שו״ת · אחרונים

רדך

רבי דוד ב"ר חיים הכהן

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

רדך

רבי דוד ב"ר חיים הכהן

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

תוכן העניינים

בית א 5
בית ב 105
בית ג 155
בית ד 173
בית ה 188
בית ו 200
בית ז 212
בית ח 217
בית ט 241
בית י 273
בית יא 278
בית יב 282
בית יג 290
בית יד 300
בית טו 307
בית טז 326
בית יז 332
בית יח 370
בית יט 427
בית כ 435
בית כא 464
בית כב 467
בית כג 479
בית כד 485
בית כה 501
בית כו 505
בית כח 534
בית כט 544
בית ל 595

ראיתי והנה שלשה אריות דבי עלאי שואגים על יבלי מים פלגים ובמ"ם פתוחה שנחתמה ומעיני לא חכים ולא טפש נעלמה מצפצפים ומהגים אם צריך לגרוד את כולה ולחזור ולכתבה או אם די בגרידת הרגל השמאלי ולחזור ולהשלימה הלא הם אנשי היחס והמעלה לשם ולתהלה בדקדוקי התורה ידם גברה הוא החכם השלם מופת הדור והדרו יחיד בדורו כמוהר"ר יעקב ן' חביב וסיני ועוקר הרים אספקלריאה המאירה כמוהר"ר אברהם צרפתי וצורבא מרבנן חכם ומסיק איש לביא כמוהר"ר לוי מאלה נפרדו חריף ומקשה כמהר"ר אברהם ומאושר שבחכמים כמהר"ר לוי ובאותיות אם נדבקו לעצמן ולגופן חיל אזרו איש לאחיו ידברו הביטו אליהם נהרו עתקו גם גברו וכזוהר הרקיע יזהירו ולי אמריהם יקרו מדבש ומנופת צופים עברו ושבתי אני וראיתי והנה מגלה עפה בשלש עשרה נפה מנופה דלתותי הגיפה לאמר נא רפא אות דבוקה ורפה ותן לה תרופה כאמרתך צרופה אם לשרפה ואם להנפה וממתא ויניזאה מאת גל אגוזים קופת הרוכלים כמוהר"ר אברהם האירה אף הזהירה לאמר עורה למה תישן ותתעוררה מהרה ולגבורים בא לעזרה ואולם אני מכיר מקומי בבית המדרש שידי קצרה שאין בידי לא לחם ולא שמלה לא זהירנא ולא נהירנא לא ידענא לדמויי מלתא למלתא שתיקתי יפה כי דעת הדיוט אינה מכרעת ומיפה מ"מ למצות אדוני נזרזתי וחשתי ולא התמהמהתי ומאמר ר' יוסי קיימתי כי לדבר מצוה נקראתי ואם ח"ו עם רבותי לא נמניתי לשוא ולשקר שמרתי ועניתי ואמרתי ראשית פריי הנה הבאתי ובמגלת ספר כתוב' עלי באתי כי מכתם לדוד שמה קראתי לדוד להזכיר להכתים ולהרשים לפזז לכרכר בכל עוז ובתורה יעוז בה נאה למלל גבורות להשמיע קול תהלות בכתמן ורשומן של אותיות גם כי ידבר עזות וכמאמר החכם במילי דאבות הוא היה אומר וכו' יהי רצון שתבנה עירך ותן חלקנו בתורתך וככה המאמרות קשורות ולחכמים ברמיזות ואשא משלי ואומר יסודתי בהר הקודש תרומת הקודש הוא האלוף הראש במשכנות כמוהר"ר יעקב לאריות ראש ובציוני משרתו אש לוהט אנכי אדרוש גם כי נכבדות אדבר בם אלי"ם סלה מלהרהר על מדותם לא אפרוש כי כן הורני קורוא הדורות מראש אבחר לחם חדש אפיל בשעריהם בקרב מחניהם סביב למשכנותיהם ובמים עזים נתיבה תקרה שאין עליה מעזיבה תשובת הרשב"א העמוקה והרחבה עם שלשת הרועים האבירים ראשי התעודה העולים שכם אחלקה מזבח אדוני אסובבה ולמשפט אקרבה אתהלכה ברחבה כיד אלהי עלי הטובה משובחת יד בבדיקה מרובה ואם את בראשה בסופה יהב אהבה רבה ומדה טובה מרובה בסוד קדושים רבה:

בית א

חדר א

ואומר דעלד"נ דהאי מלתא תליא פלוגתא דרבוותא ולבאר את זה אתחיל ואומר תניא בפ"ב דגיטין וכתב ולא וחקק ומוקי לה בגמרא כחק תוכות ופרש"י חק תוכות האותיות וצדיהן והאותיות בולטות אינו כתב למי שלא צייר את האותיות אלא חקק את סביבותיהן והעץ נשאר כמו שהיה בדפוס האותיות מעליו עכ"ל ואומר דמלתא דפסול היא לע"ד דחק תוכות פוסלים הן בכל האות הן במקצתה שאפילו אם נעשית מקצת האות על ידי חקיקת ירכות ומקצתה על ידי חקיקת תוכות עם כל זה פסול ואפילו אם כל האות בולטת כגון שעשאה על גבי טס מקצתה מגוואי על ידי רושם ומקצתה מבראי שדוחק אבראי והיא בולטת מגוואי או כגון שנפלה טפת דיו על הקלף ומחק הטפה ועשה על ידי חקיקת תוכות חלק מהאות כגון באות מ"ם מחק הטפה עד שעשאה צורת נו"ן ואחר כך השלים המ"ם על ידי כתובה ממש כי האי גוונא פוסל בספר תורה תפילין ומזוזות וגיטין דכתיבא כתיבה בהו דמשמע שכל האות צריך לעשותה על ידי כתיבה ולא על ידי חקיקה שכל האות צריך לכתוב ואם חסר ממנה אפילו קוץ אחד פסול כאשר יתבאר ב"ה והיכא שנעשה הקוץ ההוא על ידי חקיקת תוך דלאו כתיבה היא. הרי הקוץ ההוא לא נכתב והתורה אמרה וכתב דמשמע דאפילו קוץ אחד בעי למכתב ואם לא נכתב פסול וכאשר אבאר בעזרת האל וכן נמי במה שהצריכה התורה לכותבם לשמם וכן באותיות השם שצריך לכותבם לשם קדושת השם כל האות בעינן ולא מקצתה

חדר ב

ולרווחא דמלתא אומר שאם באת לומר שאם כתב רוב האות כדין אף שכת' מקצתה ע"י חקיקת תוך דכשר הואיל ונכתב רוב האות כדין אף אנו נאמר שאם נכתב רוב הגט ע"י כתיבה אע"פ שמיעוטו נכתב ע"י חקיקת תוכות דכשר דהא וכתב לה ספר כתיב ונאמר שאם רוב ספירת הדברים ע"י כתיבה אף שמיעוטן ע"י חקיקת תוכות דכשר:

ואל תשיבני ממאי דדרשינן וכתב לה לשמה ולא דריש ר' אליעזר אבל כתיבת הגט דדווקא תורף הוא דבעי ר' אליעזר לשמה ולא טופס ולא אמרינן שאם באת לכך אף אנו נחלק ונאמר שאם כתב מקצת התורף לשמה לר' אליעזר ומקצת החתימה לר' מאיר שפיר דמי וכו' כדכתיבנא גבי חקיקה דשאני כתיבה לשמה דוכתב לה אכריתות קאי דהיינו התורף והכי אמרינן בהדיא בפרק כל הגט עלה דההיא מתניתין דתנן התם הכותב טופסי גיטין וכו' עד מפני התקנה ואמרינן בגמרא והא כי כתיב לה אתורף כתיב ופירוש רש"י דבקרא כריתות כתיב דהיינו תורף עכ"ל:

ואע"ג דבפרקא קמא דגיטין קאמר רב אמי ורב אשי לבר הדיא שאינו צריך לעמוד על כל אות ואות וכן נמי קאמר ר' אליעזר התם אפילו לא כתב בו אלא שטה אחת לשמה שוב אינו צריך וכן נמי קאמר רב אשי אפילו לא שמע אלא קל קולמסא וקן מגילתא התם היינו טעמא דאמרינן דמסתמא כתבו לשמה בעשותו המעשים האלה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה וכן כתבו התוספות בהדיא במילתיה דרבי אליעזר וז"ל פירוש שלא ראה אלא שטה ראשונה דמסתמא סיימו לשמה עד כאן לשונו:

חדר ג

ולרווחא דמלתא אומר עוד שיש לנו להביא ראיה מפרק ב' דגיטין שאם כתב בגט מקצת האות שלא לשמה דפסול וממנו נלמוד בנדון שלפנינו דתרווייהו מקרא דוכתב ילפינן להו דאע"ג דלשמה מלה ילפינן לה מכל מקום הכי אמר קרא כתוב לשמה ובכל מאי דבעינן כתיבה בעינן לשמה וא"כ בנדון שלפנינו בעינן שאפילו חלק מהאות לא תהיה ע"י חקיקת תוכות כי היכי דבעינן שיכתוב כל חלק וחלק מהאות לשמה כדמשמע מפרק שני דגיטין דגרסינן התם אמר רב נחמן אומר היה ר' מאיר אפילו מצאו באשפה חתמו ונתנו לה כשר ואמרינן התם איתיבי' כשהוא כותבו כאלו כותבו לשמה מאי לאו כשהוא כותבו לתורף לשמה כאלו כותבו לתופס לשמה לא כשהוא חותמו לשמה כאלו כותבו לשמה והשתא יש לדקדק ולומר דאי סלקא דעתך שאם כתב מקצת האות לשמה הוי כאלו כתבה כלה לשמה אמאי קא משני התם כשהוא חותמו לשמה כאלו כותבו לשמה ומוקי לה חד בחתימה וחד בכתיבה ואע"ג דבתרווייהו לישנא חדא קתני דהיינו לישנא דכתיבא לישני דעדיף מניה ולוקי תרווייהו בחד עניינא ולימא דהכי קאמר כשהוא כותב חלק מהאות של החתימה לשמה כאלו כותבו לשמה פירוש כאלו כותב גם החלק הנשאר לשמה ובהכי מתוקמא שפיר דרישא וסיפא בחד עניינא וכחלק האות אע"ג דהוי מהחתימה שייך ביה שפיר טפי לשון כתיבה וכן נמי שייך ביה לשון זכר או לישני כשהוא כותב מקצת חתימת הגט לשמה או רובה כאלו כותב גם שאר החתימה לשמה והכי קאמר כשהוא חותמו לשמה כאלו חותמו לשמה כלומר כשהוא חותם מקצת חתימתו של גט לשמה כאלו חותם גם שאר החתימה לשמה וכן נמי המקשה אמאי לא קאמר כשהוא כותב מקצת לשמה כאלו כותב גם החלק הנשאר לשמה או כשהוא כותב רוב התורף או מקצתו לשמה כאלו כותב גם שאר התורף לשמה והוה אתי שפיר טפי דבתופס לשמה לא בעינן לכולי עלמא והוי קצת דוחק כאלו דקאמר לפי סוגיית הגמרא אלא וודאי ופשיטא לעניות דעתי דבעינן שכל האות נכתב לשמה ואם נכתב חלק ממנה שלא לשמה פסול דוכתב לה כתיב דמשמע דכל כתב יהא לשמה

ואפילו חלק מהאות וא"כ הכא נמי בעינן שכל האות לא תעשה ע"י חקיקת תוכות ואם כתב אפילו חלק ממנה. על ידי חקיקת תוכות פסול דוכתב כתיב לומר דבכל הגט בעינן כתיבה ואפילו בחלק מהאות כדפרישית ולרווחא דמלתא אומר עוד שאין להקשות על דברי אלה מההיא שנוייא דבפרק שני דגיטין דמוקמינן ההיא דוכתב ולא וחקק בחק תוכות ופי' רש"י דחק תוכות של אותיות וכו' כדלעיל ויאמר האומר דמדלא מוקי לה בחק תוכות של מקצת האות ומקצת הכתב על ידי חקיקת ירך אלמא שאם עשה כך דהוי שפיר כתיבה דהא לאו מלתא היא דהתם לא הוצרך התלמוד אלא לתרץ מאי דקשיא לן התם מההיא ברייתא דטבלא ופנקס אההיא דוכתב ולא וחקק ומחלק בין חק תוכות לחק ירכות אבל לענין זה אם יש לחלק בין מקצת האות לכולה לא קא מיירי תלמודא ומלתא דפשיטא היא דמה שפוסל בכתיבת כל האות פוסל במקצתה וכדכתי' וחק תוכות דפוסל בכל האות פוסל גם במקצתה וכן נראה מפי' רש"י שפי' התם לפי שלא צייר את האותיות משמע מדבריו דציור כל האות בעינן ולא מקצת' והאי מלתא דפשיטא היא לעניות דעתי כדכתיבנא ולרווחא דמלתא אומר דתדע שכן הוא דאדדייקת ממאי דמשני התם הא דחק תוכות להכשיר במקצת האות תדוק ממאי דמשני הא דחק ירכות ופי' רש"י ששבח הכתב זו היא כתיבה ותאמר דמשמע מזה שאם כתב מקצת האות ע"י חקיקת תוכות ומקצתה על ידי חקיקת יריכות לאו כתיבה היא מדלא מוקי לה כחק מקצת ירך גוף האות דאין לומר דטעמא דלא מוקי לה הכי משום שהיה צריך לומר דברייתא קא מיירי היכא שמקצת האות בולטת ומקצתה שוקעת ותלמודא סבר דבכי האי גוונא לאו כתיבה היא מטעם שהיא בולטת ושוקעת דאי הכי תקשה על תנא דברייתא גופיה דלמה השמיענו הדין בכתב על גבי טבלא ופנקס ולא השמיענו על גבי טס כי היכי דלישמעינן רבותא דהתם אפשר שתעשה מקצת כתיבת האות בחקיקת ירך ומקצתה בחקיקת תוך וכל האות בולטת כגון שתעשה מקצתה מגוואי ומקצתה מבראי ואפי' הכי הוי כתב ומיהו אם משום הא אין ראיה דיש לומר דתנא דברייתא דטבלא ופנקס לא אתא לאשמועינן אלא דכתב שעל גבי טבלא הוי כתב ולאפוקי מבע"ה אבל בין מקצת האות לכולה לא אתא תנא דברייתא לאשמועינן אלא דדברים פשוטים הם לע"ד דמה שפוסל בכל האות פוסל במקצתה דכתב בעינא בין בכולה בין במקצתה כדפרש.

חדר ד

ומעתה אייסד יסוד לע"ד ואומר דמה שכתב בספר התרומות ובסמ"ג ובמרדכ"י ז"ל והנגררים אחריהם בשם ר"י שאם נפלה טיפת דיו תוך בי"ת ונעשית פ"א או בחלל אות אחרת שעתה אין שמה הראשון עליה או מ"ם פתוחה. שנדבק חרטום השמאלי למשוך

התחתון ונעשית סתומה וכן כל כי האי גוונא אין תקנה לגרוד הטפה או הדבק דהוי חק תוכות מדינא אמרו כן ולאו חומרא בעלמא היא שהחמירו הפוסקים הנזכרים בזה דאף על גב דבכל הני ירך האות נעשית ע"י כתיבה ואפשר לומר דלא דומה להההיא דחק תוכות דבפרק ב' דגיטין דהתם לא עשה מעשה בירכות כלל אלא חקק תוך האות וחוצה לה אבל הכא עשה מעשה בירכותיהן של האותיות ויאמר האומר דמה לי אם נעשו ירכות האות המבוקשת ע"י חקיקה או כתיבת ירכות מה לי אם נעשו ירכות אותיות אחרות ע"י קן דבין כך ובין כך ירכות האות נפשו ע"י חקיקת כתיבת ירכות וא"כ יש לנו לומר דמדינא בכיוצא באלו אשר נזכרו בדברי ר"י לא הוי חק תוכות דלא דמי להההיא דחק תוכות דפרק ב' דגיטין דהתם קא עסיק בעשייתה של אות והכא. קא עסיק בתקינה וכדפרישית אלא חומרא היא שהחמירו בהם הגאונים משום גזרת חק תוכות אפילו הכי נראה דמדינא אמרו כן דסברי דאע"ג דירכות האות נעשו ע"י חקיקת או כתיבת ירכות וכתקונה של אות קא עסיק מכל מקום הואיל ואין כאן האות המבוקשת הרי האות ההיא שבספר כאלו אינה וכמו שאפרש בע"ה. ועתה נעשית האות המבוקשת ע"י חקיקת תוכות דאי לא תימא הכי יש לתמוה על הגאונים הנזכרים מאין סמכו לפסול גט זה שאין בידם לגזור גזרה שלא מצאנוהו בתלמוד ולפסול הגט ע"י כן ותו אמינא דאי הכי היו מפרשים לנו טעמא מאי פוסלים גט כזה ולומר דהחמירו בה משום גזרה ואפילו אם הגזרה הזאת היה. לה סמך מן התלמוד וכל שכן דהויא גזרה חדשה שלא נזכרה בתלמוד כדפרישית דהוה להו לפרש ומדלא פירשו אדרבה נראה ממשמעות דבריהם דמדינא קאמר דסברי דהיינו אחק תוכות דפרק ב' דגיטין ממשמעות דבריהם וודאי מדינא קאמרי:

חדר ה

ולרווחא דמלתא אוכיח עוד ואומר דוודאי מדינא קאמרי וזה כשהפוסקים הנזכר מקשים בחק תוכות שאמרו מההיא דפרק הבונה דאמרינן התם שאם נטל לגגה דחי"ת ועשה שתי זייני"ן חייב דמהתם משמע דחק תוכות כתיבה היא הואיל ובשבת חייב משום כותב ומכח דוחק זה כתבו ובשבת אפילו חק תוכות חייב דמלאכת מחשבת אסרה תורה כנזכר בדבריהם ואפשר שהם ג"כ דברי ר"י והשתא אי ס"ד דבהני דקאמר ר"י והנגררים אחריו דהוי חק תוכות לא מדין אמרו כן אלא משום גזרה כדפרישית אמאי לא קא מתרצי דשאני התם שהחי"ת נעשית ע"י חקיקה או כתיבת ירכות וכשבא עתה לתקנה ולעשות ב' זייני"ן לא הוי חק תוכות לפוטרו הואיל והחי"ת נעשית ע"י כתיבת יריכות ועכשיו בשבת נתקנו אלו השתי אותיות דאף על גב דלא נכתבו בשבת מכל מקום עד השתא אות אחרת היתה כאן ועכשיו נעשית שתי אותיות ע"י תקון זה ומשום הכי הוי כאלו כתב שתי

אותיות אלו בשבת וחייב הואיל ובתחלה נכתבו ירכות החי"ת ע"י כתיבה ועכשיו בשבת נתקן שתי זיינ"ין ולעולם מצינו למימר דחק תוכות בשבת לא מחייב דכתיבה בעינן וחק תוכות לא כתיבה היא מכל מקום גבי גט פשוט כי האי גוונא משום גזרה וכדפרישית אלא וודאי נראה דכל הני שהזכירו הפוסקים הנזכר והנגררים אחריהם וכיוצא בהם חק תוכות הוא מדינא ואע"פ שיש לדחות אדחויי לא נסמוך שזו היא דרך ישרה שיבור לו אדם לע"ד וכל זה יועיל לנו להבא ומטעמא דכתיבנא וטעמי אחריני כחדא תמיהני על דבריו של החכם השלם כמוהר"ר יעקב במה שכתב על תשובת הרא"ש ז"ל וכן במה שכתב על דברי בעל הסמ"ג ז"ל וכן במה שכתב כמוהר"ר לוי בנו אלא שכל הקושיות אשר יקשו על דבריו של כמוהר"ר יעקב ז"ל לע"ר לא יקשו לכמוהר"ר לוי בנו כאשר יתבאר בע"ה ולמען יתבררו ויתלבנו הדברים כשלמה אעתיק גם אני הקטן התשובה הנזכרת גם כי העתיקוה הני אישלי רברבי אנשי שם אשר נקבו בשמות בפנקס וזה שכל רואה דברי אלה יכנסו דברי באזניו בהיות התשובה לפניו וזה לשון תשובת הרא"ש ז"ל

חדר ו

שאלה מ"ם פתוחה שנדבקה בפתיחתה ונסתמה אם טוב יותר שיגרוד כל המ"ם ויכתוב אחרת במקומה או יגרוד הסתימה ויעשנה פתוחה:

תשובה ימחוק כולה ויכתוב אחרת במקומה אבל גרידת הסתימה אינו עושה אותה דהוה ליה חק תוכות ואמרינן בפרק ב' דגיטין וכתב ולא וחקק וכו' עד ומשני הא דחק תוכות הא דחק ירכות פירוש חקק תוך האות וחוצה לה ונשארה האות עומד מעצמה לאו כתיבה היא שהרי לא עשה מעשה בגוף האות אלא אצל האות ונעשית האות מעצמה אבל ההיא דטבלא ופנקס שחקק גוף האות הוי כתיבה וכן כשהוא גורד סתימת המ"ם אינו עושה מעשה בגוף האות שנשארה אלא גורד הסתימה ובזה נעשית אות עכ"ל וכן אעתיק לשונו של בעל הסמ"ג ז"ל אף כי העתיקו כמוהר"ר יעקב בפסקו וזה לשון הסמ"ג ואם נפלה טפת. של דיו בחלל בי"ת או חי"ת או אות אחרת ועתה אין שמה הראשון עליה או ירך שמאל של מ"ם פתוחה נגע לשל תחתון ונעשית בכך סתומה או אות רי"ש נעשית דל"ת כי האי גוונא לא יועיל תקון למחוק הטפה ולגרוד בתער דהוי כחק תוכות ופסול בין בספר תורה ותפילין ומזוזות ובגט לא יועיל אח"כ להעביר הקולמוס על האות לא לרבנן ולא לרבי יהודה דאם מועיל על האות שנכתבה שלא לשמה לשוויה אות לשמה לשוויה אות לא יועיל עד כאן לשונו.

ובעל התרומות ז"ל כתב וז"ל והיכא שנפל' טפת דיו בחלל בי"ת או חי"ת או אות אחת שעתה אין שמה הראשון עליה אין תקנה לגרוד הטפה ולתקן האות דהוי כחק תוכות

ופסול וגם להעביר עליו קולמוס אחר התקון לא יועיל לא לרבי יהודה ולא לרבנן דאם מועיל על האות שנכתב שלא לשמה לשוויה לשמה אות לא יועיל עכ"ל ועם היות דמנו כוותיה דמוהר"ר יעקב אמינא דעל מה שכתב לפרש תשוב' הרא"ש קשיא לי טפי ממאי דקשיא לי על דבר כמוהר"ר לוי בנו לפי מה שראיתי בפסקו השני מצורף לזה כי ההעתק שבא לידי בפסקם העלה הראשון בפסק הראשון של כמוהר"ר לוי לא בא לידי כי כבר היה קרוע כאשר ראה כ"ת בעברך בעיר הזאת ראיתי להעתיק חלק מדבריו של כמוהר"ר יעקב במה שכתב לפרש דברי כי עם שניהם יהיה לי משא ומתן דרישה וחקירה כדי לפרש דברי הרא"ש ז"ל ואתחיל ואומר כתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב דמדכתב הרא"ש ז"ל באמצע תשובה חקק תוך האות וחוצה לה ונשארה האות עומדת מעצמה לאו כתיבה היא שהרי לא עשה מעשה בגוף האות ונעשית האות מעצמה וכן בסוף התשובה כתב וכן כשהוא גורד סתימת המ"ם אינו עושה מעשה בגוף האות שנשארה אלא גורד הסתימה ובזה נעשית אות שתי הלשונות האלו מורים דדווקא בשאינו עושה שום מעשה בכתיבה רק הגרידה לבדה הוי חק תוכות אבל אם כותב בה שום דבר שהוא כל הצד השמאלי הרי נגמרה האות בכתיבה ולא בגרידה גם הביא החכם השלם הנזכר לשון בעל חזה התנופה ואף שאינו נמצא בינינו אעתיק לשונו כאשר הביאו החכם הנזכר בפסקו וזה לשונו מ"ם פתוחה שנדבקה ימחוק כולה ויכתוב אחרת במקומה לפי שגרידת הסתום לא יעשנה והוה ליה כחק תוכות שאינו כתב אחרי שאינו עושה מעשה בגוף האות וכתב עוד וזה לשונו כי בין לשון התשובה ארוכה בין לשון בעל חזה התנופה היא מן ההכרח לבארו כמו שכתבתי כי היכי דלא תקשי לן רישא אסיפא דקתני רישא ימחוק כולה הא אם מחק קצתה אינו מספיק אימא סיפא שאינו כתב אחרי שאינו עושה מעשה בגוף האות הא אם עושה מעשה בגוף האות הוי חק תוכות אבל אם עשה שום מעשה ע"י כתיבה ולא נגמרה האות זולת אותה הכתיבה הוי כתיבה ולא חקוקה אלא וכו' עד אפשר לתקן לשון התשובה כי היכי דלא תקשי רישא אסיפא בשנאמר דיש כאן שלש חלוקות כמו שחשבנו וכו' עד ראוי ומחויב אצלנו שנאמר שאינן רק ב' חלוקות האחד שגרד הסתימה ולא כתב כלל הב' שגרד וכתב ואפילו שלא גרד רק חלק ממנה נוכל לומר ע"ד השלוח שגרדה כולה ופי' ימחוק כולה הוא לומר דאין די במחיקת הדבוק לבד רק שימחוק מהאות באופן שלא תשאר אות כמו שפירשתי וע"ד יצדק לשון כולה:

וכתב עוד וזה לשונו והנני מודיע לתלמוד שיחפוץ לראות כתבי זה כי לא מלבי הארכתי קצת באלו הפלפולים בלתי צריכות כפי דעתי רק כתבתי כן לרווחא דמלתא אפילו

כהודעת הקדמת בעל הריב אם ירצה לדקדק לשון תשובת הרא"ש ומה שכתב בתחלה כאלו היא משנה שנויה מפי רבינו הקדוש או לפחות כאלו הם דברי הרא"ש ז"ל כתובים בפסקיו אשר שם קבע הלכה לדורות להורות את בני ישראל כדת מה לעשות אך אמנם המשכיל אשר לא נפתה לבו אל אהבת ההרגל והמנהג ישית אל לבו כי תשובת הרא"ש נכתבה כדרך אגרת שלומים לצורך שעה להשיב אל האיש ההמוני אשר בתום לבבו רוצה לקיים מצוה ולברוח מן העבירה ופעמים רבות נעלמו ממנו הדינים הפשוטים כתובי' בספרי הפוסקים והוא לא ידע לעיין בספרים כאשר קרה מקרה לשואל הזה שאם היה יודע ספר הנה תשובת שאלתו ימצא בספר המצות ולאיש כזה ראוי שישיב הרב כמו לאיש המוני שצריך לעשות לו סייג ולכן השיב לו על דרך השלוח בתחלת דבריו ואמר לו ימחוק כולה ואח"כ בחתימת דבריו הודיע אמיתת הדין וכל חכם לב יבין המסובב הנמשך מאותה סבה אבל כדי להזהיר לשואל שלא יעשה החלוקה שזכר אם די בגרידת הדבוק התחיל ואמר ימחוק כולה כלומר השמר לך מהחלוקה הקלה אשר זכרת רק עשה האחרת ואין ספק שכאן נרמז שדי לו אם ישחית צורת המ"ם בגרידת הצד השמאלי ויחזור ויכתבנו עכ"ל ופלפלא חריפא כמוהר"ר לוי בנו הלך בשטתו אלא שהוא דקדק במה שכתב הרא"ש אבל גרידת הסתימה אינו עושה אותה אות וממה שכתב גם כן וכן כשהוא גורד סתימת המ"ם וכו' אלא גורד הסתימה ובזה נעשית אות:

חדר ז

ועתה שמעו מלכים האזינו רוזנים כי עם נגידים אדברה ולא אבושה ואלה דברי דוד רוח ה' דבר בי ומלתו על לשוני לאמר בארח משפט עצתך תודיע ואל יהיו דבריך מועטים כאשר תלך אל בית האלהים ואף נגד הרים הגבוהים ואמרתי אני בלבי ארוצה לדבר אמת וענוה מדי דהוה בעצים הנדלקים באחוה וגם כי נחנו מה האשלח מלכא פתגמא אין אדם עומד על דברי תורה אלא א"כ נכשל עמה ואוחזה בסנסני הבינה ואעלה בתמרה אחר מחילה מוגמרה מצדיק כתמר ואתחיל ואומר כדאמר ריש לקיש על ר' מאיר פה קדוש אמר דברים אלו בתמי' ואחת לאחת למצוא חשבון חדא שלא זכיתי לירד בסוף דעתו של הרב ממה דקדק במה שאמר דמדכתב באמצע התשובה חקק וכו' עד ב' לשונות האלה מורים דדווקא בשאינו עושה שום מעשה וכו' דאי מהא דכתב חקק תוך האות וחוצה לה ונשארה האות עומדת מעצמה דקדק הרב הנזכר דטעמא דחק תוכות של כל האות דהכי משמע לשון האות דבאות הידוע קאמר דהיינו כולה הא אם חקק מקצת תוכה ומקצתה חקק האות עצמה הוי אכתיבה הא לא מחוורא לע"ד דהרא"ש ז"ל לא בא

אלא לפרש פירוש חק תוכות דקאמר התלמוד והתלמוד לא בא אלא לתרץ הברייתות שלא יקשו זה לזה כדפירוש לעיל:

ותדע שכן הוא דלפי דרכו של הרב הנזכר קשו דברי רש"י ז"ל אהדדי דהא בתחלה קאמר חק תוך האותיות וצדיהן והאותיו' בולטת אינו כתב אלמא דטעמא הוי משום שכל האות בולטת מאליה אבל בולטת מקצתה מאליה ומקצתה ע"י ציור הוי כתיבה והדר קאמר לפי שלא צייר את האותיות דמשמע דכל האות בעינן לצייר ואם צייר מקצתה לאו מידי הוא ולפי דרכו של הרב הנזכר אומר עוד דמדקאמר חק תוכות של אותיות לשון רבים יראה דדווקא אם חק תוכות של כל האותיות או לפחות שתים מהם הוא דפסול אבל חק תוך אות אחת לא אלא שיש להשיב על זה ולומר דמאי חק תוכות דקאמר התלמוד תוכות דעלמא וכדאמרינן מאי לחיים לחיים בעלמא ואף על פי כן דבר קשה הוא לפי דרכו של הרב הנזכר מה שרש"י ז"ל נקט בלישניה לשון רבים ולא נקט ל' יחיד כלשון הרב רבינו אשר ז"ל והוא מפרש לישנא דתלמודא היטב אלא שהדברים כך הם שרש"י ז"ל לא בא אלא לפרש לשון הגמרא ולא חש לדקדק בדבריו בין אות אחת לאותיות רבות ובין מקצת האות לכולה דמלתא דפשיטא היא דדין אחד להם הואיל ומוכתב ילפינן לה דמשמע אפילו חלק מהאות לא תהיה ע"י חקיקת תוך וכדפירשתי ולא בא התלמוד אלא לפרש הברייתות שלא יקשו זו לזו ופשיטא שהדין הזה נוהג אפילו במקצת האות וכדפירשתי ואף על גב דהרא"ש זכרו לברכה נקט בדבריו לשון יחיד דקאמר חקק תוך האות וכו' נקט האי לישנא לפי המעשה הבא לפניו דבאות אחת הוה אומר מר כלישניה ומר כלישניה וכאשר אפרש עוד בעזרת האל דפשיטא דלית לן למימר דפליגי רש"י ז"ל והרא"ש ז"ל בזה וכן נמי הרא"ש ז"ל לא חש לדקדק בדבריו במקצת האות לכולה דמלתא דפשיטא היא וכאשר אפרש עוד בעזרת האל:

ואם דקדק הרב הנזכר מדברי הרא"ש ז"ל ממה שכתב שהרי לא עשה מעשה בגוף האות ומשמע ליה לישנא דקאמר בגוף במקצת האות קאמר וכדכת' אח"כ שהקשה דברי הרא"ש ז"ל ובעל חזה התנופה שאמרו ימחוק את כולה לסוף דבריהם שאמרו שאינו עושה מעשה בגוף האות ודקדק ואמר הא אם עושה מעשה בגוף האות כגון שכתב קצתה הוי כתב וכשר הא נמי לא נהירא לפע"ד דהוא ז"ל הכי קאמר דאע"פ שעשה מעשה ועל ידי מעשה נעשית האות דהיינו מעשה דחקיקת תוכות אפילו הכי לאו כלום הוא הואיל ולא עשה מעשה בגופה והיינו מעשה שלם בכל גופה כמעשה דחקיקה דעלה קא מיירי דהוי בכל גופה והכי תידוק מיניה הא אם עשה מעשה בכל גופה דכשר וקל להבין וכן נמי קל להבין מה שלא פירוש בהדיא לומר שלא עשה מעשה בכל גוף האות ולא אאריך

בזה ומאי דלא נקט לישניה דרש"י ז"ל שכתב לפי שלא ציייר את האותיות לא קשה מידי דמר בלישניה ומר בלישניה ושניהם לדבר אחד נתכוונו:
והחכם השלם כמוהר"ר יעקב הנזכר דקדק והוסיף מלת שום בכל דבריו שכתב דדווקא כשאינו עושה שום מעשה וכו' וכן בכל דבריו לעול' הוסיף מלת שום שום שמתוך התוספת הזה יראה דאפ' בעוש' מעש' כל דהוא באות דהיינו כמקצתה דכשר:
ומטובותיה דמר אמינא דלא כן דברי הרא"ש ז"ל אלא שלא עשה מעשה קאמר דמעשה שלם בעינן דהיינו בכל גוף האות ולא מעשה כל דהוא דהיינו אפילו בקצת גוף מאות וכדפירשתי:
ועוד אני אומר שאם היו דברי הרא"ש ז"ל שלא עשה שום מעשה אכתי הוה קשה לי דמנא ליה לרב הנזכר לדקדק הדקדוק אשר כת' דדלמא דהרא"ש ז"ל סבר שאפילו העביר עליו קולמוס דמשוי ליה אות והכי קאמר דווקא היכא שלא עשה שום מעשה דהיינו אפילו קולמוס לא העביר עליה אבל אם עשה שום מעשה דהיינו שהעביר עליה קולמוס שפיר דמי דכי היכי דהוי כתיבה לענין לשוויה לשמה כדמשמע בפרק שני דגיטין הכי נמי הוי כתיבה לענין לשוויה אות ופליג על הסמ"ג ז"ל ובעל התרומות דפשיטא דאין לומר דהרא"ש ז"ל סמך על דבריהם וכתב דבריו באופן יראה חולק על דבריהם ולא חשש וכל זה אני אומר לדעת כבוד תורת הרב הנזכר ואם היה אפשר לומר כן מה שדעתו של הרגיל בדבריהם ופרקו נאה לא יסבלהו לפי עניות דעתי כל שכן שיש לנו לומר שהרא"ש ז"ל לא חש בדקדוקים הואיל וכתב בתחלת דבריו בהדיא ימחוק את כולה וכן הוא האמת לפע"ד וכאשר אפרש בעזרת האל:
ועוד אני אומר דמהעברת הקולמוס ודאינו מועיל לשוויה אות שכתב הסמ"ג ז"ל. נלמוד שאם כתב מקצת האות בכתיבה ומקצתה בחקיקת תוכות לא הוי אות דקל וחומר הוא כאשר אפרש בעזרת האל וא"כ אדדיקת מדברי הרא"ש ז"ל דמקצת האות תועיל לשוויה אות תדקדק דהעברת קולמוס תועיל ומהאי טעמא נמי אמינא דאין לדקדק מסוף התשובה אשר גם ממנה הוכיח הרב הנזכר כדכתיבנא וכן דקדק ממנה כמוהר"ר לוי בפסקו השני כדכתי' דאמינא לכל חד וחד מנייהו דאדיקת בגרידת קצת האות עם גרידת הסתימה יועיל תדוק דהעברת קולמוס עם גרידת הסתימה יועיל וכדפירשתי או תדוק תרווייהו לדידך דסברת דלשון הרא"ש בזה הוי כלשון תנא או אמורא והוי דווקא ותימא דווקא גרידת הסתימה לבד הוא דאינו מועיל אבל גרידת הרגל או העברת קולמוס עמה מועיל ופליג על בעל התרומות ז"ל ובעל הסמ"ג ז"ל וכדפרשתי ותו בר מכל הני דאמרן קשיא לי טובא על דבריו של החכם השלם כמוהר"ר יעקב דהא כתבנו לעיל לפע"ד שאם

עשה מקצת האות ע"י חקיקת תוכות ומקצתה ע"י חקיקת יריכות הוא דפסול ופליאה דעת ממני ולא זכיתי לרדת לסוף דעתו של הרב הנזכר דנראה שהוא סובר שאף אם כתב חלק מהאות ע"י חקיקת תוכות דכשר ולא כן דעתי כדכתיב' לעיל ובשלמא למאושר שבחכמים פלפלא חריפא כמוהר"ר לוי בנו שדקדק ממה שכתב הרא"ש ז"ל אבל גרידת הסתימה אינו עושה אותה אות דמשמע לדעתו דהא גרידת מקצת האות עושה אותה וכן נמי לדברי הרב הנזכר במה שדקדק מהלשון הזה וכן נמי ממה שדקדק מדברי הסמ"ג כנראה בפסק הרב הנזכ' לא קשיא לי כולי האי דאי מהא אמינ' דלא קאמ' לה אלא על מ"ם שנסתמה שדי לה בגרידת הרגל השמאלי הואיל וכל האות נכתבה כדין ע"י חקיקת תוכות ועל דרך שכתב הרשב"א ז"ל בתשובתו כנזכר בפסק החכמים הנזכרים אבל לדקדק ממה שכתב הרא"ש כפי אשר פי' לשון הגמרא דקאמר הא דחק תוכות וקאמר פי' וכו' עד שלא עשה מעשה בגוף האות ולומר הא אם עשה שום מעשה הוי כתיבה דמזה נראה דסבר שאם כתב מקצת האות ע"י מקצת תוכות שהגט כשר לא ניחא לי כלל:

חדר ח

ואפילו לדעת החכם השלם בנו קשיא לי טובא דבשלמא להרשב"א ז"ל דאף על גב דאנא נמי סבירנא כוותיה בהא דלדעת הרשב"א אין הפרש בין דבוק אות לאות ובין דבוק אות לעצמה או נפילת הטפה באות וכאשר אוכיח לפנים בעזרת האל דין הוא דבגרידת הרגל די משום שהוא סובר דבכולהו הן דבנפילת הטפה או הדבוק והן בדבוק אות לאות אינו פוסל אלא מכאן ולהבא ולא למפרע היכא שנכתב איזה צד מסויים מן האות כדין וזהו שנתן טעם לדבריו גבי קו"ף וכן רגל הקו"ף הדבוק גורדין הרגל וחוזרין וכותבין ואין צריך לגרוד כל האות כי הגג כדין נכתב וכדכתיבנא:

וכן נמי כתב אבל אם נדבקה בראשה קודם שנגמרה אותו הראש צריך לגרוד את הכל שהרי לא נעשה שום דבר בהכשר משמע שאם נעשה באות שום דבר בהכשר אין צריך לגרוד את הכל וכן כתב ואם נדבקה באמצעה וכו' אותו צד שנדבק צריך גרידה משמע שהצד שלא נדבק דהיינו הגג שבכ"ף ושבקו"ף אין צריך גרידה וכן משמע עוד משאר דבריו ומדברי הרב משמע נמי תשובה לשאלת השואל אם אירע הדבוק אחרי שנגמרה האות ע"י נפילת דיו כגון שנכתב הקו"ף כולו כדין ונפל דיו והדביק הרגל בגג שאין צריך לגרוד הרגל אלא הדיו לבד הואיל וגם הרגל כדין נכתב וכן משמע נמי ממה שכתב אבל אם נדבקה בראשה קודם שנגמר אותו הראש וכו' ותלה טעמו בגמירת הראש ולא כתב סתם אבל אם נדבקה בראשה צריך לגרוד וכו' דהוה משמע דאף אם נגמרה הואיל

והדבק בראש האות הרי היא כאלו נדבקה קודם שנגמרה אלא תלה הדבר בגמירת הראש אלמא שאם נגמר הראש אף על גב דנדבקה בראשה ע"י נפילת דיו אין צריך לגרוד האות ומיהו צריך לגרוד הדבק כדכתב הרב ז"ל אבל אם נדבקה האות לאחר שנגמרה צורתה כגון שנדבקו ברגליהן אין דבוק זה פוסל ותלה הטעם בגרידת האות וכתב כגון שנדבקו ברגליהן לומר דדווקא כשנגמרה האות בהכשר ונדבקו ברגליהן הוא שאין הדבק פוסל אבל אם נגמרה האות בהכשר ואח"כ נדבקה בראשה או באמצעה נהי שאין צריך לגרוד מהאות הואיל ונעשית בהכשר אבל לגרוד הדבק מיהא בעי:

דלדעת הרב כל שנדבקו שלא ברגליהן אינה אות כאשר אפרש בעזרת האל וסבר שאם נכתבה בהכשרה אינה חוזרת ונפסלת לענין זה שלא יועיל לה נטילת הדיו או הדבק דהוי כאלו לא נכתבה אלא הואיל וכבר נכתבה בהכשר אף שנפסלה אחרי כן טול הפסול וחזרה האות לכשרותה וכאשר אפרש בעזרת האל:

וכן הדין נמי אם נדבקו ברגליהן ונשתנית צורת האות ע"י כן לצורת אות אחרת שצריך לגרוד הדבק כאשר אפרש בע"ה ומהאי טעמא דפרישנא סבר הרב דהיכא שנדבק רגל הקו"ף לגגה דאינו פוסל הגג בכל היכא דנכתב כדין לא אמרינן דחוזרת ונפסלת למפרע בשום ענין וכדכתב נמי אבל אם נדבקה האות בראשה כגון שהיה כותב ברא ונדבק גגה של רי"ש לגגה של בי"ת צריך לגרוד כל הרי"ש הרי שדקדק וכתב כגון שהיה כותב וכו' דמשמע דבעת הכתיבה נדבקה ומשום הכי צריך לגרוד הרי"ש אבל אם לא נדבקה בעת הכתיבה לא ומהאי טעמא דאמרינן נמי הוא דסבר הרב דדווקא הרי"ש צריך לגרוד ולא הבי"ת והיינו טעמא שהבי"ת כדין נכתבה ואף אם נדבקה אחר כך אינה חוזרת להפסל למפרע ואף על גב דלדעת הר"ב ז"ל כל אות שאינה מוקפת גויל מארבע רוחותיה אינה אות וכאשר אפרש בעזרת האל מכל מקום הואיל וכבר נכתבה כדין אינה חוזרת להפסל למפרע וכך כתב הר"ב ז"ל בהדיא בתשובה אחרת וזה לשונו למעלה פסול לפי שעד שלא נעשית אות נפסלה צורתה והלכך אם בא לגרוד הרי זה חק תוכות ופסול שלא נעשית אות מעולם עד עכשיו שהוא גורדו אבל בנדבקו מלמטה נו"ן וא"ו של תפארתנו ארצנו אחר שנגמרה צורת האות הוא שנדבקו ומתחלתה כשרה היתה ואם בא זה לגרדה אין זה חק תוכות והלכך אפילו אינו גורד כל שהוא יכול לגרוד כשרה וכדרבי זירא דאמר כל הראוי לבילה וכו' עכ"ל הרי שתלה טעם הפסול בשביל שלא נעשית אות כשנפסלה צורתה כלל העולה מדברינו דלדעת הרשב"א ז"ל בנכתב כדין תליא מלתא ולא מבעיא היכא שנגמרה צורת האות כדין ונעשית אות קודם שנפסלה צורתה דאינו גורד אלא הפסול שנולד ולא הוי חק תוכות הואיל ונכתבה כדין אלא אפילו היכא שנכתב צד אחד

מסויים מהאות כדין והתחיל לכתוב הצד השני ונדבק אינו פוסל הצד הראשון אשר נכתב הואיל ונכתב כדין ואינו גורד אלא הצד השני שנדבק ולפנים נפרש דברי הרב בעזרת האל ואח"כ שפיר מצינו לחלק ולומר לגרוד חלק מהאות ולא כולה הואיל וחלק הראשון נכתב כדין והאחרון אינו פוסל את הראשון:

אלא להרא"ש ז"ל דסבר דאין הדבר תלוי בנכתב כדין מדפסול אפילו היכא שנגמרה צורת האות ואחר כך נעלה הטפה ואינו די בגרידת הטפה דהוי חק תוכות וא"כ הוא סובר דהכתב הראשון אינו כתב הואיל ונפסל אחר כך דחוזר ונפסל למפרע והוי כאלו נמחקה האות ועתה כתובה ע"י חקיקת תוכות לדעתו ז"ל כמו אם נפל הדיו קודם שנגמרה צורת האות לבעל הסמ"ק או קודם שנכתב צד אחד מצויה מהאות להרשב"א ז"ל דאי מחק הטפה לבדה הוי חק תוכות הואיל ומה שנכתב לא היה לה שעת הכושר מעולם ואף על גב. דהכא כבר היה לה שעת הכושר מכל מקום להרא"ש ז"ל הוי כאלו לא היה לה שעת הכושר מעולם דהואיל ונפסלה אחר כך הוי כאלו נמחקה ועתה כאלו כתובה ע"י חקיקת תוכות לא ידעתי מאי מעליותא יש לשאר האות מהמ"ם מהרגל השמאלי שלה דהא רגל השמאלי נמי כבר נכתב ונחתם כדין אלא שהרב סבר דחזרה האות ונפסלה למפרע ע"י חקיקת תוכות וא"כ איך תגרוד ותכתוב הרגל השמאלי לבדו שאר האות דהוי כאלו נמחק כמו הרגל השמאלי במה נתקן דהא הכתב הראשון אינו כתב דלדעתו ז"ל הואיל וחזינן היכא שנגמרה צורת האות אינן די בגרידת הדיו לבדו וכדפירשתי ואין לומר דהאי דאמרינן דבכותב יריכות האות ונפסלה ע"י דבק או נפילת דיו דהוי חק תוכות חומרא הוא שהחמירו הגאונים אטו חק תוכות ולא מדינא אמרו כן וכדפירשתי ומשום הכי לא החמירו בה כולו האי אלא בגרידת הרגל השמאלי די הואיל ואין מדין אמרו כן דהא הוכחנו לעיל דלאו משום גזרה אמרו כן אלא מדינא אמרו כן ולפנים נבאר זה יותר בעזרת האל:

חדר ט

ועוד אני אומר דפשיטא לפע"ד דאין לחלק ולומר דאף על גב דהרא"ש ז"ל פליג על הרשב"א ז"ל לענין דבוק אות לאות וסבר דבדבוק אות לאות גורד הדבק ודיו שאין כאן חק תוכות מכל מקום לענין דבוק אות לעצמה סבר כחלוקותיו של הרשב"א ז"ל דבנכתב כדין תליא מלתא והיכא דכתב צד מצויה מהאות כדין ואירע פסול בצד השני אין גורדין אלא הצד השני שאירע בו הפסול ולא נכתב כדין אבל לא הצד הראשון שנגמר כדין וכשנגמרה האות פליג על הרשב"א ז"ל דלהרשב"א אם נגמרה האות כדין אע"ג שקודם

שהפסיק ידו מלכותבה נפסלה כגון פ"א וא"ו שנעשו טי"ת וכן מ"ם פתוחה שנסתמה גורד הדבק והדיו וכאשר אפרש בעזרת האל:

אבל להרא"ש ז"ל אפילו אם נגמרה האות כדין ואם היה מפסיק ידו מלכותב' קודם שנדבק' היתה האות גמור' ולא הפסיק ידו מלכותבה ונדבקה גורד כל הצד ההוא הנדבק והיינו כדעת הרשב"א ז"ל בנדבקה האות לחברתה בראשה כגון שהיה כותב ברא ונדבק גג הרי"ש לגג הבי"ת דגורד את כולה אליביה דסבר דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות ואף על גב שקודם שנדבקה גגה של רי"ש נגמרה אפילו הכי הואיל ולא הפסיק ידו מלכותבה עד שנפסלה גורד את כל הגג ואף על גב דאם הפסיק ידו מלכותבה שהתחיל לכתוב הצד השני מהאות ונדבקה אינו גורד אלא הצד השני שבו נדבק האות אבל הצד הראשון שכבר הפסיק ידו מלכותבה לא:

וכן נמי נראה לדעת הרשב"א ז"ל היכא שיש צד שלישי באות וקודם שהתחיל לכתוב הצד השלישי נדבקה בצד השני דגורד כל הצד השני ואם התחיל לכתוב הצד השלישי אינו גורד אלא השלישי בלבד וכן כל כיוצא בזה עד שתגמר האות ולדעת הרא"ש ז"ל היכא שכבר נגמרה האות דינה בכך כאות שנדבקה לעצמה שכל זמן שלא הפסיק ידו מלכותבה גורד כל הצד ההוא אבל לא הצדדים האחרים שכבר הפסיק ידו מהם:. וא"כ שאני הרגל השמאלי מהמ"ם משאר האות להרא"ש ז"ל ששאר האות נגמר כדין שכבר הפסיק ידו מלכותבה ומשום הכי אין צריך גרידה אבל הרגל השמאלי הואיל וקודם שכתב מה שהיה רוצה לכתוב בו דהיינו קודם שהפסיק ידו מלכותב' נפסל ולא גמרה בהכשר אם תגרוד הסתימה לבדה ולא הרגל הוי חק תוכות שהרגל השמאלי לא היה מעולם רגל מ"ם פתוחה עד עכשיו שגרד הדבק דאי אפשר לומר כן שאם אתה אומר כן א"כ צריך אתה לומר שאם הפסיק ידו מלכותבה ונפלה בה דיו והדביק בפתיחה וכן כל כיוצא בזה שדי בגרידת הסתימה וזה אינו שהרא"ש ז"ל לא חלק וכן ר"י בעל הטור בנו הביא דברי הסמ"ק דסבר היכא שנפל דיו באות אחרי שנגמרה ועתה אין שמה הראשון עליה שגורד הדיו ודיו וכתב אדוני אבי הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה הרי בהדיא דסבר דאפילו שנכתבה כתקנה והפסיק ידו מלכותבה ונפל בה דיו ונפסלה שאינו די בגרידת הדיו:

ואין לומר דלעולם דעת הרא"ש ז"ל שכל הנכתב כדין אין גורדין אותו ועל דרך חלוקי הרשב"א ז"ל וכדפירשתי אלא שהוא סובר במ"ם פתוח' שנסתמ' וכן בנפל' טפת דיו בחלל האות ועתה אין שמה הראשון עליה דנשתנית צורתה שאף אם הפסיק ידו מלכותבה הוי כלא הפסיק דשנוי צורת האות גורם לגרוד כל הצד ההוא שנפל בו הפסול

ונשתנית צורת האות על ידו אבל לא הצדדים האחרים שלא נפסלה האות על ידם וכבר נכתבו כדין:

דהא נמי ליתא דמאי חזית לגרוד הרגל השמאלי לבדו ולא הצד התחתון שבמ"ם שהרי כל שני הצדדין נכתבו כדין והפסיק ידו מלכותב' אלא שנפלה הטפה עליהם אחר כך ונפסלה האות על ידם אם כן כל שניהם ראוי לגרוד וכי תימא דהכי נמי נגרוד הצד השמאלי והצד התחתון שבמ"ם ולא כדעתם של כמוהר"ר יעקב וכמוהר"ר לוי בנו:

הא נמי ליתא שאני אומר שאי אפשר בשום אופן לומר דסברת הרא"ש ז"ל בכך דבנכתבה האות כדין תליא מלתא דהרשב"א ז"ל שחלק חלוקים אלו למדם מהירושלמי משום דסבר דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות ופי' הירושלמי כדרך אשר פי' דלענין חק תוכות קאמר ולמד משם חלוקים אלו וכאשר אפרש בעזרת האל:

אבל להרא"ש ז"ל דסבר דאין חק תוכות בדבוק אות לאות דאפילו אם נדבקה האות בראשה גורד הטפה ודיו אי אפשר לפרש הירושלמי על דרך שמפרש הרשב"א ז"ל ואין ללמוד משם חלוקים אלו וא"כ מנא ליה להרא"ש ז"ל לחלק חלוקים כאלו ולומר דבנכתב כדין תליא מלתא ועל דרך שפירשתי דהא מההיא דפרק הבונה שהביא החכם השלם כמוהר"ר לוי בפסקו השני דאמרינן התם הגיה אות א' חייב וכו' כאשר נזכיר אותם לפנים בעזרת האל:

שמשם מדקדק הרשב"א ז"ל דהיכא דכבר נכתבה האות ואח"כ נשתנית צורתה ע"י דיו שנפל בה כגון שני זייני"ן שנעשו חי"ת ע"י נפילת דיו וכן רי"ש שנעשית דל"ת ע"י כן דאין כאן חק תוכות והיינו טעמא הואיל ונכתבו האותיות כדין וכאשר אפרש בעזרת האל:

אין להביא ראיה לדעת הרא"ש ז"ל דלדעתו אי אפשר לומר כן דהא הוא ז"ל סובר שאפילו היכא שהפסיק ידו מהאות ואח"כ נפסל האות שיש כאן חק תוכות וכדפירשתי ולפי זה לא מבעיא ברי"ש שנעשית דל"ת דלדעתו אם יגרוד הטפה הוי חק תוכות אלא בשני זייני"ן שנעשו חי"ת דהוי שתי אותיות אם יגרוד הטפה הוי חק תוכות אליביה דאף על גב דשתי אותיות שנדבקו סבר דאין שם חק תוכות נראה דדווקא היכא שלא נשתנית צורת האות על ידי כן הוא דסבר שאין שם חק תוכות אבל היכא שנשתנית צורת האות על ידי כן לצורת אות אחרת נראה דסבר דהוי חק תוכות דהא צורה אחרת מצורת האות המבוקשת יש בספר דמה לי אם נשתנית צורה אות. אחת לצורת אות אחרת ע"י דבוק עצמה מה לי אם נשתנית ע"י דבוק חברתה דבין כך ובין כך צורת אות אחרת מצורת אות המבוקשת יש בספר דבכי האי גוונא אמרינן בברייתא דהבונה יגנז:

ולרווחא דמלתא אומר שראיה לדברי אלה ממה שכבר כתבתי שבמרדכי וביתר החיבורים שהביאו דברי ר"י דבי"ת שנעשית פ"א וכיוצא בזה הוי חק תוכות הקשו הפשיטות מההיא דהבונה דחי"ת שנעשית שני זייני"ן בשבת חייב ואף על גב דאינהו סברי דבדבוק אות לאות לא הוי חק תוכות ואפילו אם נדבקה לראשה ואם יעלה על הדעת דאפשר לומר דהפרדת האותיות אפילו כשנשתנית צורתה לצורת אות אחרת ע"י הדבוק דאין כאן חק תוכות למאן דסבר דאין הפרש בין נפסלה האות אחר שנגמרה לנפסלה קודם שנגמרה משום שנתעסק בהפרדת האותיות א"כ מאי האי שמקשים אלו הגדולים בפשיטות מההיא דחי"ת שעשאה שני זייני"ן בשבת והא אינהו סברי דבדבוק אות לאות לא הוי חק תוכות ודלמא דשאני ההיא דשבת שעוסק בהפרדת האותיות וכל שכן שיש לתמוה אם יעלה על הדעת שאפשר לומר חלוק זה הואיל והיו יכולים להקשות מההיא דאמרינן התם מדל"ת שעשאה רי"ש דלא הוי הפרדת האותיות שהיה להם להקשות גם משם אם היה איזה פקפוק בדבר לחזוק דבריהם:

אלא וודאי נראה דמלתא דפשיטא היא דהואיל ונשתני' צורת האות ואות אחרת מהאות המבוקש' יש בספר דהוי כבי"ת שנעשית פ"א וכרי"ש הנעשית דל"ת וכיוצא בזה שדין אחד להם ואין לגמגם בזה אף כי הרשב"א הביא ראיה לדבריו מכל שניהם לבאר דבריו היטב כאשר אזכיר דבריו בע"ה:

גם בפסקך השני ראיתי מה שכתב כ"ת על דברי הסמ"ג וראיתי לכתוב ע"ד גם בזה דנלע"ד שהפשט מהסמ"ג בדרך אחרת ממה שכתב כ"ת וכל זה אני אומר אחרי המחילה מכ"ת והוא בענין שרצית לפרש דברי הסמ"ג שהוא סובר שצריך לגרוד כל האות שנפסלה אחרי שנגמרה וכתבת וז"ל אוכיח זה נגד השמש לעיני כל חכם וכדרך זו כי רבי יהודה שהכשיר בהעברת קולמוס על השם שנכתב שלא לשמו היינו בוודאי על כל אותיות השם בעי למימר ולא על מקצת כל אות מהשם כי כל אות מהשם בעי תקון מראשה לסופה וא"כ כיוצא בזה משמע בבירור שהוא בעצמו התקון של האות שנפסלת וכך יפורשו דברי הסמ"ג ולא יועיל אח"כ להעביר הקולמוס על כל האות לא לרבנן ולא לרבי יהודה וכו' ומה שנראה לעניות דעתי שנוגע בפרט הלשון אכתוב בזה ואומר שמדברי כבוד תורתך משמע שמה שכתב הסמ"ג שאם מועיל העברת הקולמוס לשוויה אות מאות השם קאי וכן כתבת גם כן אחר כך וז"ל ועוד נוכיח זה בדרך אחרת שהרי מדעת הסמ"ג משמע דמ"ם פתוחה שנסתמה חמירא טפי וצריך תקון גדול יותר מכל אות השם שנכתב שלא לשם השם ועל זה לשם מאות השם די בהעברת הקולמוס מה שאין כן במ"ם פתוחה ע"כ וגם זה הלשון מורה שדעת כ"ת כמו שכתבתי

ועוד כתבת וז"ל ועוד שדברי הסמ"ג בזה הם אפילו אליבא דרבי יהודה ולית הלכתא כוותיה וכן כתבת בפסקך הראשון גם כן כשרצית לפרש מה שכתב הרמב"ם ז"ל כל אות שאין התינוק יכול לקרותה וכו' וז"ל ודמי להא דכתב הסמ"ג דאחר גרידת דבוק של המ"ם אינה מועלת העברת קולמוס על האות אפילו לר' יהודה שאם מועלת לדעתו העברת הקולמוס לקדש את השם לא תועיל לאות שנעשית שלא כהוגן לשווייה אות ותמהתי על כבוד תורתך למה לא השגחת לומר דמאי האי דכתב הסמ"ג ולא יועיל התקון להעביר הקולמוס לא לרבי יהודה ולא לרבנן דאם מועיל לשווייה אות לשמה שהלשון הזה מורה ששניהם מודים דמועיל לשווייה אות לשמה וכן הלכה מה שאין האמת כן והכי הוה ליה לסמ"ג לומר ולא יועיל להעביר קולמוס על האות אפילו לר' יהודה דאי מועיל לשווייה אות לשמה לשווייה אות לא יועיל וכל שכן דלרבנן אין מועיל אפילו לשווייה אות לשמה והיה מביא ראיה יותר חזקה על דבריו אליבא דרבנן דהלכתא כוותייהו אבל דבריו אלה מורים דר' יהודה ורבנן שוים בדבר זה:

ואני אומר אחרי המחילה מכבוד תורתך שהסמ"ג ז"ל אין דעתו כפי המובן מדברי כבוד תורתו שהוא ז"ל לא פשיטא ליה דחמירא אות שנכתבה שלא כתקון מאות השם שנכתב שלא לשמו דדילמא דאות השם שנכתבה שלא לשמה חמירא טפי משאר אותיות שנכתבו שלא כתקון והיינו משום דבעינן זה אלי ואנוהו וכדאשכחן כמה חומרות בשם שאינם כשאר האותיות ואפשר דאפילו רבנן דסברי דתקון העברת קולמוס אינו מועיל באותיות השם לשווייה לשמה כאות אחרת מועיל לשווייה נמי אות והיינו טעמא כדפרישנא אבל ראיית הסמ"ג היא ממאי דאשכחן בפרק שני דגיטין דפליגי רב חסדא ורב אחא בר' יעקב בגט שכתב שלא לשמה והעביר עליו הקולמוס לשמה דרב חסדא סבר בא למחלוקת רבי יהודה ורבנן ורב אחא ברבי יעקב סבר התם דעד כאן לא קאמרי רבנן התם אלא משום דבעינן זה אלי ואנוהו וליכא אבל גבי גט לא קאמר הסמ"ג דעד כאן לא פליג רב אחא ברבי יעקב עליה דרב חסדא אלא באות שנכתבה כתקנה ולכתבה שלא לשמה אבל באות שנכתבה שלא כתקנה דחמירא טפי מאות הנכתבת בגט כתקנה אלא שנכתבה שלא לשמה דלא אשכחן ליה לרב אחא בר יעקב דלפליג עליה דרב חסדא בהא ולומר דמועיל בה העברת קולמוס אליבא דרבנן אין לנו להקל ולומר דאפילו בהא פליג עליה דרב חסדא וסבר דמועיל בה העברת קולמוס אפילו אליבייהו דרבנן וזה שכתב הסמ"ג ובגט לא יועיל להעביר עליו קולמוס לשווייה אות לא לר' יהודה ולא לרבנן דאם מועיל לשווייה אות לשמה לשווייה אות לא יועיל וכדפרשי' ור' יהודה ורבנן שוים בדבר זה

ולפי זה הקושיא שהקשה כבוד תורתו על שלימים וכן רבים כמוהר"ר יעקב וכמוהר"ר לוי והוכחת דאליבא דרבנן שהלכה כמותם היכא שנכתבה האות שלא כתקנה. דכל האות צריכה גרידה יפה הקשית לע"ד הואיל ומההיא דפרק שני דגיטין מוכח דחמירא טפי אות שנכתבה שלא כתקנה מאות השם שנכתבה שלא לשמה וכדפירשתי גם במה שכתב כבוד תורתך אחר זה וזה לשונך ולפי זאת כתב הרשב"א ז"ל בפ' שני דגיטין וזה לשונו ואיכא למידק לרב חסדא דאמר דלרבנן לא הוי כתב מאי קאמרי ליה אין זה השם מן המובחר דמשמע מן המובחר אינו הא כתב בעלמא הוי:

ומצאתי בירושלמי פרק הבונה שהקשור ופריקה בשטתו השיבוהו כשטתך שאתה אומר כתב אף הוא מן המובחר עכ"ל וא"כ דלרבנן אפילו התם גבי אותיות השם אע"פ שנכתבו כתקנן וכהלכתן אינו כתב ואות כלל וכאלו לא נכתב כלל ועוד דמיין בעבור שנכתבו שלא לשמן עד כאן לשון כבוד תורתך:

ואחר המחילה אני אומר פה קדוש יאמר דברים אלה לפי שלא זכיתו להבין דעת כבוד תורתך בזה כלל ובאולי הסבה היא מצד שאין בידי תוספות הרשב"א לעיין בדבריו היטב דלפי הלשון שכתב כבוד תורתך מתוספות הרשב"א אין ראיה לדברי כבוד תורתך לעניות דעתי כלל וכלל ואדרבה יותר נראה להביא ראיה נגד כבוד תורתך מלעזרך דהתם בהעברת קולמוס על האות שכבר נכתב שהוא כתב עליון הוא דקאמרי רבנן דלא הוי כתב והיינו משום שכבר האות נכתבה אלא שלא נכתבה לשם קדושת השם ולפי שטת כבוד תורתך את שאינו מן המובחר לפי עניות דעתי תמיה אני איך לא השגחת במה שכתב הרשב"א דלרב חסדא דאמר דלרבנן לא הוי כתב וכו' דמשמע דרב חסדא הוא דסבר אליבא דרבנן דלא הוי כתב אבל לרב אחא בר יעקב דפליג עליה הוי כתב אפילו אליבא דרבנן ואנן כרב אחא בר יעקב פסקינן ולא כרב חסדא וא"כ הוי כתב אליבא דהלכתא:

ונחזור למה שהיינו בו ואומר דאף שיש להקשות בדרך אחר ולומר דלדעת הרא"ש ז"ל אין להביא ראיה מפ' הבונ' לא אאריך בזה אלא אומר עוד דאם איתא דסברת הרא"ש ז"ל היא דבנכתב כדין תליא מלתא ועל דרך שפירשתי היה לו לאשמועינן דבר זה או בתשובותיו או בפסקיו ולומר שאם נכתב צד אחד מהאות כדין ונדבק בשני או שנפל בה טפת דיו דגורד צד השני ולא הצד הראשון הנכתב כדין וכן אם נגמרה האות והפסיק ידו מלכותבה ונפל בה דיו והדביקה כגון מ"ם פתוחה שנעשית סתומה ע"י נפילת דיו אחרי שהפסיק ידו מלכותבה גורד הצד השמאלי והצד התחתון מהמ"ם וכן כל כיוצא בזה וכן לחלק כל החלוקים השייכים בדרך זה ומדלא שמענוהו לומר כן ואדרבה כתב

בתשובתו ימחוק את כולה וכן מצאנו שר"י בנו הביא דברי הסמ"ג שחולק על הרשב"א ז"ל דסבר שכל זמן שלא נגמרה האות ואין כאן צורת אות אין הפרש בין צד אחד מהאו' לצד השני אלא הצד שנפל בו הפסול והצד שכבר נכתב כאחת הם שכמות זה כן מות זה שלעולם גורד את כולה דכל מה שנכתב כאלו לא נכתב כל זמן שלא נכתבה צורת האות וכל כך הוא נכתב צד אחד ואח"כ נפלה טפה כשהיה כותב הצד השני כמו אם נפלה בצד הראשון עצמו שכל זמן שלא נגמרה האות אין לחלק כלל שכולה בצד אחד היא הואיל ובשום אחד מהם לא נגמרה צורת האות ואין שם אות אלא רשומים בעלמא ולעולם גורד את כל האות כל זמן שנפסלה קודם שנגמרה כולה הנפסלה ולפנים אבאר דבריו היטב בעזרת האל:

ואף שגם הוא סובר כדעת הרשב"א ז"ל בדבוק אות לאות ומפרש הירושלמי כהרשב"א ז"ל ולא הביא הרב רבינו יעקב בעל הטור ז"ל שום דעת חולק על סבר' הסמ"ק ז"ל ולחלק בין נכתב צד מסויים כדין ללא נכתב כסברת הרשב"א ז"ל אלמא דמלתא דפשיטא היא אצלם שאין לחלק בין זה לזה לכולי עלמא והביא אח"כ דעת הרא"ש ז"ל וכתב וזה לשונו ואדוני אבי הרא"ש ז"ל ג"כ פוסל בזה והיינו לומר שחלוק גרידת הטפה לאו כלום הוא לדעת הרא"ש ז"ל א"כ נשארה החלוקה האחרת שאם הרא"ש ז"ל היה סובר חלוקות אחרות ועל דרך שפירשתי היה מביאם רבי' יעקב בעל הטור בנו וכדפירשתי ולפנים אבאר בזה באר היטב בעזרת האל:

סוף דבר אני אומר דטעם דנכתב כדין לא. נזכר ולא נפקד במדרש של הרא"ש ז"ל ורבינו יעקב בנו לא נתיישבה בדעתו החלוקה הזאת מעולם אלא הם סבורים ששני חלוקות בדבר או גורד הכל או הדבק או הטפה לבד וכדעת הסמ"ק שהביא בעל הטור וק"ל:

ומאחר שהוכחנו שלדעת הרא"ש ז"ל אי אפשר לומר שהוא סובר כחלוקותיו של הרשב"א ז"ל מעתה נחזור אל דרך הראשונה אשר היינו בו ואומר דאי אפשר לומר לדעת הרא"ש ז"ל במ"ם פתוחה שנסתמה שיגרוד הטפה או הדבק עם הרגל השמאלי עד שתשאר כמו נו"ן ואחר כך יחזיר ויגמרנה שאם אתה אומר כן אם כן יפה כח מקצת האות מכח כולה דהא אם נגמרה צורת האות ונדבקה או נפל בה דיו אין די בגרידת הדיו דהוי חק תוכות ואלו במקצתה מועלת הגרידה ולא הוי חק תוכות כגון הכא גבי מ"ם שאתה אומר שיגרוד הסתימה עם הרגל השמאלי עד שתשאר כמו נו"ן ושפיר דמי ואע"פ שהנו"ן הזה לא נעשה אלא ע"י גרידת הטפה או הדבק דלענין זה גרידת הרגל לא יעלה ולא יוריד וגרידת הרגל אינו מועיל אלא כדי לחזור ולכותבו אבל לענין החלק מהאות הנשאר דהיינו הנו"ן שנשאר אינו מעלה ואפשר שגורע הוא שכל אות שאתה

מוסיף בגרידה אתה גורע לענין האות או חלק ממנה הנשאר דנמצא דהחלק הנשאר נשאר מתוקן ע"י גרידה א"כ אם נפלה טפת דיו אחרי שנכתב מהמ"ם כצורת נו"ן גורד הטפה ודיו ולא הוי חק תוכות והיינו הך וא"כ יפה כח הבן מכח האב יפה כח מקצת האות מכח כולה וזה אינו אליבא דכולי עלמא דאפילו אליבא דסמ"ק דמיקל בנפל הדיו באות או נדבקה אחרי גמירתה מחמיר היכא דנפל בה הדיו או נדבקה קודם שנגמרה:

ולהרשב"א זכרנו לברכה נמי דמיקל בנדבקה או נפל הדיו אחר גמירת כאשר פירשתי מחמיר היכא דנפל הדיו או האות נדבקה קודם גמירת האות דסבר דגורד כל הצד ההוא מהאות שלא נגמרה כשנדבקה או נפל הדיו כאשר אפרש בעזרת האל:

וכן מחמיר כשנדבק או נפל הדיו קודם שנכתב צד אחד מסויים מהאות דסבר דצריך לגרוד את כולה כדפירשתי ואם כן כ"ש להרא"ש ז"ל דסבר דנגמרה האות ולא נגמרה כאחד נינהו דהכא והכא אינו די בגרידת הטפה דהוי חק תוכות דפשיטא דאפילו נכתב צד מסויים מהאות כגון שכתב מאות מ"ם כצורת נו"ן ואחר כך נפלה הטפה דהוי כלא נכתב צד מסויים ממנה הואיל ואפילו באו' שנגמר' דיפה כחה טפי מלא נגמרה ואף אם נכתב צד מסויים ממנה סבר הרא"ש ז"ל דהוי כלא נגמרה כדמשמע בתשובתו דאפילו אם נסתמה המ"ם אחרי גמירתה ואפילו אם הפסיק ידו מלכותבה ואחר כך נפלה הטפה ונסתמה דאינו די בגרידת הטפה דהוי חק תוכות מדלא חלק בדבריו וכדפירשתי וכדכתב רבינו יעקב בעל הטור בנו משמו שהביא דברי הסמ"ק מדפליג בין נגמרה שלא נגמרה וכתב ואדוני אבי הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה:

ואין לומר דלעולם לדעת הרא"ש ז"ל בגרידת הרגל השמאלי די דאף על גב דצורת הנו"ן ממנו נשאר ע"י גרידה מכל מקום נשאר ע"י גרידה כשרה דהיינו הרגל השמאלי שנכתב כדין ואע"ג שנפל בה פסול מכל מקום הרגל ההוא שנכתב בהכשר מפסיק בין הפסול שהוא הדבק בין צורת נו"ן מהמ"ם והוה ליה כאלו כתב צורת נו"ן מהמ"ם ונפלה טפת דיו סמוך לצד התחתון עד שאם תכתוב הרגל השמאלי תדבק ותהיה מ"ם סתומה דבכי האי גוונא גורד הטפה וכותב הרגל ואין כאן חק תוכות הכי נמי יש לנו לומר השתא שנדבק אחרי שנכתב הרגל שאם תגרוד הדבק לבד הנה נשאר הרגל כתוב ע"י חק תוכות אבל אם תגרוד גם הרגל הנה הצד שנכתב ע"י חק תוכות גרדנו מנשאר הנשאר שנכתב כדין ואף על גב שנשאר ע"י גרידה מכל מקום נשאר ע"י גרידת חלק מהאות הנכתב כדין אלא שנפסל אחר כך ויש לנו לומר דהוי כאלו נפלה טפת דיו קודם שנכתב הרגל השמאלי דאף על גב שאם יכתבנו קודם שיגרוד תהיה מ"ם סתומה ולא פתוחה מכל מקום אם גרד הטפה שפיר דמי שהחלק ההוא שאינו כתוב מפסיק בין האות והטפה

ואין כאן תוכות הכי נמי הרגל השמאלי מפסיק בין הטפה ושאר האות ואין כאן חק תוכות דלא היא מכמה אנפי חדא דבשלמא אם נפלה הטפה קודם שנכתב הרגל דגורד הטפה ושפיר דמי משום דאין שם דבר המחבר האות עמה אבל הכא שהרגל מחבר האות עם הטפה והוי גוף אחד אין לומר כן דהא ע"י חבור הרגל נשתנית צורת האות המבוקשת אבל אם נפלה הטפה קודם שנכתב הרגל אע"ג שאם תכתוב באות שהטפה שם תשתנה צורת האות המבוקשת מכל מקו' כל זה שלא נכתבה לא נשתנית כלל אלא החלק מהמ"ם שכתב שהוא כצורת נו"ן לעולם במקום הראשון עומד ולא נשתנה כלל ועוד שאם אתה אומר כן אם כן לא יגרוד אלא חלק קטן מהרגל השמאלי שהחלק ההוא היה מפסיק בין הטפה ושאר האות שפיר דמי ועל דרך שכתבנו בגרידת כל הרגל: ועוד דאם איתא דסברת הרא"ש ז"ל בכך היה מגלה לנו בחידושיו או בתשובותיו הטעם הגנוז הזה להודיענו טעם לדבר כמנהגו להודיע טעם וישוב בכל ענין אשר איננו מובן וכל שכן בכדומה לזה כדי שלא נקח הדברים כפשטן ונטעה בדין הואיל ולא נדע טעם לדבר:

ועוד דמדברי ר"י בעל הטורים יראה דאין לחלק החילוק דלעיל דהא הביא דברי הסמ"ק דסבר דבין נפסלה האות בראשה ובין נפסלה באמצעה דין א' לכולם וכמו שבראשה גורד את כולה ה"נ באמצעה וכאשר אפרש בעז"ה וכתב וא"א הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה ולא חלק אלמא דהרא"ש ז"ל אין מחלק בין נפסלה בתחלתה לנפסל' בסופה דדין אחד לכולם דהיינו לגרוד את כל האות וע"ד שפירשתי לעיל ולקמן נבאר יותר בעזרת האל:

חדר י

ולרווחא דמלתא אומר עוד דאין לחלק בדוחק ולומר דהרא"ש ז"ל סובר דאף על גב דהיכא שנגמרה האות לא מהני גרידת הטפה דהוי חק תוכות היכא שלא נגמרה מהני גרידת הטפה ולא הוי חק תוכות הואיל ועדיין יש חלק מהאות שלא נכתב ותגמר האות על ידי כתיבה דבגמירת האות תליא מלתא היכא דכבר נכתבה האות או חלק ממנה כדין ואם נפלה הטפה אחרי גמירת האות וגרד אותה לבדה הוי חק תוכות הואיל ונגמרה האות בגרידה ולא בכתיבה אבל אם גרד חלק מהאות עמה כגון הרגל השמאלי של מ"ם וחזר וכתבו נגמרה האות ע"י כתיבה וכן נמי אם נפלה הטפה קודם שנגמרה האות מהני גרידה לבדה הואיל ויגמרנה על ידי כתיבה ומה שלא פי' הרא"ש לשואל היכא שנפלה הטפה קודם שנגמר' האות משום שהשואל לא שאלו אלא בנדבקה דהוי אחר גמירת האות או שנאמר שגם זה רמוז בדבריו לדעת החכם השלם כמוהר"ר לוי במה שאמר אבל גרידת הסתימה אינה עושה אותה אות דמשמע דכל שיגרוד קצת' ויחזור ויכתוב שפיר

דמי וכן לדעת הרב המופלג בחכמה ובזקנה אביו כמהר"ר יעקב דהא ר"י בעל הטור הביא דברי הסמ"ק דסבר דבלא נגמרה פסול דהוי חק תוכות ובנגמרה כשר דלא הוי חק תוכות וכתב א"א הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה דמשמע דלא מבעיא דלא נגמרה דפוסל כדעת הסמ"ק אלא אפילו בנגמרה דמכשיר הסמ"ק פוסל ואין לומר דהסמ"ק ז"ל דפוסל היכא שנפלה הטפה קודם שנגמרה האות אינו פוסל אלא היכא שגמר את האות ע"י גרידה שבנפלה הטפה גמר את האות עם כל הטפה ואח"כ גרד הטפה כגון שהיה רוצה לכתוב בי"ת וכתב ממנו כעין דל"ת ונפלה הטפה בחללה קודם שכתב הצד התחתון וזה כתב הצד התחתון וגמר את הבי"ת ועכשיו נראת כפ"א ואח"כ מחק את הטפה ונשארה הבי"ת שהיה רוצה לכתוב וכן כל כיוצא בזה דהשתא נגמרה האות ע"י גרידה ולא על ידי כתיבה אבל היכא דמחק את הטפה ואח"כ גמר את האות לא פסול הואיל ונגמרה האות על ידי כתיבה ויאמר האומר דלישנא די אחר כך מחק את הטפה משמע קצת שעשה מעשה אחרי גרידת הטפה ואחר כך מחק אותה אבל אם גרד את הטפה ואחר כך גמר את האות שפיר דמי הואיל ונגמרה האות על ידי כתיבה דהא הסמ"ק זכרנו לברכה לא הכשיר אלא היכא שנגמרה האות כדין ואחר כך נפלה הטפה ואין לומר דלרבותא נקטיה דאפילו היכא שנגמרה האות על ידי גרידה ולא ע"י כתיבה שפיר דמי וכ"ש היכא שנפלה הטפה קודם שנגמרה האות יגרד את הטפה ואח"כ גמר את האות ע"י כתיבה ולא פסול אלא היכא שנפלה וגמר את האות קודם שגרדה ואח"כ גרדה אותה ונגמרה ע"י גרידה דבגמירת האות תליא מלתא שתהיה בהכשר היכא שנפלה הטפה קודם שנגמרה האות דאי הכי הוה ליה לבעל הסמ"ק ז"ל לפרש דבריו ולומר דבגמירת האות ע"י כתיבה תליא מלתא ולהודיענו דהיכא שנפלה הטפה קודם שנגמר' וגרד את הטפה ואח"כ גמר את האות דכשר דהשתא משמע מדבריו דדווקא בנגמרה האות כבר קאמר הואיל ונכתבה כולה כדין:

ועוד אני אומר שאי אפש' לומר שדעת הסמ"ק בכך דהא דבריו של הסמ"ק ז"ל הם מהירושלמי דקאמר מלמטה כשר ולמעלה פסול כדכתב בסוף דבריו שהביא ראי' מהירושלמי ולדעת הירושלמי אין לחלק אלא בין היכא שנכתב' האות כדין ובין היכא שלא נכתבה כדין ומ"ה פסול מלמעלה הואיל ולא נכתבה כדין ומלמטה כשר הואיל ונכתבה כדין וכשר ופסול דקאמר הירושלמי לדעת הסמ"ק ז"ל היינו לענין תקון האות קאמר שלמעלה פסול ואין לה תקון אלא שיגרדנה כולה ולמטה כשר בגרידת הדבק או הטפה כאשר אפרש בע"ה:

ואף על גב דלדעת הרשב"א ז"ל מלמעלה פסול דקאמר הירושלמי פסול ואין מועיל בה גרידת הדבק או הטפה קאמר דהוי חק תוכות כדכתב בתשובתו ואפילו הכי סבר דדווקא היכא שלא נכתב צד מסויים מהאות כדין הוא שצריך לגרוד כל מה שכתב מהאות אבל היכא שנכתב צד מסויים מהאות כדין א"צ לגרוד הצד המסויים שכתב אלא גורר הצד שלא נגמר כדין וגומר את האות ע"י כתיבה ושפיר דמי לאו משום דבגמירת האות ע"י כתיבה תליא מלתא דהא אם לא כתב צד מסויים ממנה אם לא גרד כל מה שכתב פסול אלא משום דסבר הרשב"א ז"ל בנכתב כדין תליא מלתא דהיכא שנכתב צד מסויים מהאות כדין בלי דבוק כלל א"צ לגרוד כל מה שכתב כמו שצריך לגורדו היכא שלא נכתב צד מסויים ממנה הואיל והצד ההוא נגמר כדין וכל זה למדו מהירושלמי וכאשר נפרש בעזרת האל:

ולדעת הסמ"ק שלא חלק בין נכתב צד מסויים ללא נכתב נראה דסבר שהירו' פוסל בכל ענין היכא שנפלה הטפה קודם שנגמרה האות אם לא יגרוד כל מה שכתב כאשר נפרש דבריו בע"ה ולא קמכשיר בנפילת הטפה אלא דווקא מלמטה דהיינו היכא שנגמרה האות כדין קודם נפילת הטפה אבל טעמא דגמירת האות ע"י כתיבה לאו מידי הוא וכן לפי' השני אפרש דבריו בע"ה:

ואומר שהסמ"ק ז"ל למד דין זה מתלמוד דידן כאשר אבאר פשיטא שאי אפשר לומר דבגמירת האות כדין תליא מלתא וזה מבואר ואין לי להאריך וכן נמי מהני טעמא דפרישנא אין לומר דהסמ"ק ז"ל הכי קאמר דנפלה הטפה קודם גמירת האות כגון שנפלה הטפה תחת גג האל"ף וכיוצא בה קודם שכתב רגלה ומחק הטפה עד שעשה רגל האל"ף על ידי חקיקת תוכות פסול אבל היכא שגמר את האות כגון שגמר את האל"ף ואח"כ נפלה הטפה על רגלו יכול ליטול את הטפה ולהשאר האות כאשר היתה ואע"ג דע"י מחיקת הטפה נתקנה הואיל וכבר נגמרה האות על ידי כתיבה:

וכן נמי אם לא גמר את האות ונפלה הטפה יכול ליטול הטפה ולגמור האות ע"י כתיבה או לגמור האות ע"י כתיבה וליטול הטפה אח"כ דלגמור האות ע"י כתיבה בעינן או קודם נפילת הטפה או אחר נפילת הטפה דאי לאו הכי הוה ליה לפרושי:

ועוד דמהירושלמי לא משמע הכי כדפירוש וכן מתלמוד דידן שממנו למד הסמ"ק לפירושו הב' אשר אפרש דבריו בע"ה לא משמע הכי:

ועוד הא הוא עצמו דמה דין דבוק האותיות זו לזו בתחלת עשייתם לדין נפילת הטפה תוך האות שכתב וזה לשונו אם נפלה טפת דיו קודם שנגמר' האות ואח"כ נטל הדיו או

כמו כן אם לא היתה מוקפת גויל בתחלת עשייתם דאמרינן דפסולה ואח"כ נטל הדין הוי כחק תוכות ופסולה עד כאן לשונו:

הרי שכתב דין אחד לנפילת הטיפה תוך האות ולדבוק האות לחברתה ואם כן כי היכי דגבי דבוק האותיות אפילו היכא שגמר את האות ע"י כתיבה אחרי שנדבקו פסול וסבר דאי לא גרד האות הנדבקת אלא הטפה לבדה הוי חק תוכות הכי נמי בנפילת הטפה אף שגמר את האות ע"י כתיבה אחרי נפילה הוי חק תוכות ופסול ואין לומר דהכי שלדעתו ז"ל פסול הוא בכל ענין ואין יכול לתקנו בגרידת הטפה לבדה אבל אם ימחוק חלק מחלק האות אשר כתב שפיר דמי דנראה שלדעתו ז"ל אין הפרש בין גרידת הטפה לבדה לבין גרידת הטפה עם חלק מחלק האות הנכתב הואיל ובין כך ובין כך תגמר האות על ידי כתיבה ולא על ידי גרידה שאף אם לא גרד את הטפה לבדה תגמר האות על ידי כתיבת חלק מהאות שלא נכתב אלא אם נאמר כדעת הרשב"א ז"ל דסבר שצריך לגרוד כל הצד שלא נכתב ולא נגמר כדין אבל הצד שנגמר כדין לא וכאשר אפרש בע"ה והואיל ובעל הסמ"ק לא חלק בין נכתב. צד מסויים מהאות ללא נכתב צד מסויים ממנה נראה דסבר דבכל ענין גורד את כולה דכי היכי דבלא נכתב צד מסויים מהאות גורד את כולה הואיל ולא נכתב שום צד מסויים כדין הכא נמי בנכתב צד מסויים מהאות כדין גורד את כולה שהוא ז"ל סובר שלא הכשיר הירו' בגרידת הדבוק או הטפה אלא מלמטה דהיינו כשנגמרה האות ואחר כך. נדבקה או נפלה הטפה אבל אם נפלה הטפה או נדבקה קודם שנגמרה האות ואפילו באמצעה כלמעלה חשבינן לה שכל שלא נגמרה תחלת עשייתה היא וכאשר אפרש בע"ה

חדר יא

מכל הא דלעיל הוכחנו שבעל הסמ"ג ז"ל סובר דהיכא שנפלה טפת דיו קודם שנגמרה האות בין מחק מהטפה עד שעשה ממנה החלק הנשאר מהאו' שלא נכתב בין מחק את הטפה לגמרי וגמר את האות על ידי כתיבה ואחר כך מחק את הטפה דבכי האי גוונא שנגמרה האות על ידי כתיבה אם נפל הדיו אחרי גמירתה גורד את הטפה ושפיר דמי אפילו הכי אם נפלה קודם גמירתה הוי חק תוכות ופסול וצריך לגרוד כל מה שכתב מהאות ההיא והיינו טעמא דלכתוב כל האות כדין בעינן דהיינו קודם שתפסל על ידי הטפה הנופלת וזהו שכתב בעל הסמ"ג שאם נפלה הטפה קודם שנגמרה האות דהוי חק תוכות אם גרד את הטפה ולא חלק כלל דבבל ענין פסול הוא ואם כן אמינא דהואיל ור"י בעל הטור הביא דברי הסמ"ק ז"ל בנפלה טפת דיו דסבר שאם נפלה קודם שנגמרה האות פסולה דהוי חק תוכות ובנגמרה כשרה וכתב א"א הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה אם כן בלא

נגמרה האות סובר כדעת הסמ"ק ז"ל דסבר שצריך הוא לגרוד את כולה וכדפירשתי ולא פליג עליה אלא בנגמרה ואם כן אי אפשר לומר דהר"אש ז"ל סבר דבגמירת האות תליא מלתא ואין לומר דנהי דהרא"ש ז"ל סבר כדעתו של בעל הסמ"ק ז"ל בלא נגמרה שצריך הוא לגרוד את כולה דלאו בגמירת האות תליא מלתא אבל היכא שנגמרה האות דלדעת הסמ"ק ז"ל כשר בגרידת הטפה ולא. הוי חק תוכות אע"ג דהרא"ש ז"ל גרד הטפה הוי חק תוכות אם גרד עמה חלק מהאות וחזר וכתבו שפיר דמי דהיינו משום דהיכא שנגמרה האות ונפלה הטפה דפסלינן לה בגרידת הטפה לדעת הרא"ש ז"ל חומרא בעלמא היא הואיל ונכתבה האות כדין ולא דמי כולי האי להיא דחק תוכות שלא נכתבה האות כדין כלל ומשום הכי לא מחמירינן בה אלא היכא שנגמרה האות בגרידה אבל היכא שנגמרה על ידי כתיבה כגון שגרד חלק מהאות וחזר וכתב לא דלא היא מכמה אנפי חדא דהואיל ור"י בעל הטור הביא דעתו של בעל הסמ"ק וכתב עליו אדוני אבי הרא"ש ז"ל פוסל גם בזה משמע שהתקון שוה לשניהם וכדכתב כ"ת דאין לומר דדוקא לענין הפסול הוא ששוים דבתרווייהו בגרידת הטפה לבדה הוי חק תוכות אבל לענין תקונם לא שוו זו לזו דבנפלה הטפה קודם שנגמרה האות צריך לגרוד את כולה ובנפלה אחרי שנגמרה האות אין צריך לגרוד אלא חלק ממנה הואיל ומן הדין בנפלה אחרי גמירת האות לא הוי חק תוכות אלא די בגרידת הטפה לבדה וחומרא בעלמא היא דמחמירינן בה וכדפירשתי:

דאי הכי הוה לי' לר"י בעל הטור ז"ל לפרש כל זה וודאי נראה דאין חלוק בין נפלה הטפה אחרי גמירת האות לנפלה קודם גמירת האות לדעת הרא"ש ז"ל דתקון אחד לכולם וכולה בעי לגורדה דלאו מצד חומרא קאמר וה"נ מסתברא וזה ברור

ותו דאם איתא דחומרא בעלמא כדכתיבנא ה"ל להרא"ש ז"ל לפרש דבריו או בתשובותיו או בפסקיו בהדיא וכן היה לר"י בעל הטור בנו להביא כל זה בפסקיו משמו כדי שלא נטעה לומר דלאו חומרא היא אלא צריך לגרוד את כולה וע"ד שפירשתי ונפקא מיניה כדי שתהא הס"ת מהודרת ולא מנומרת וכדכתב הר"ר יעקב ז"ל בפסקיו וכ"ש דבדין הגט נפקא מיניה נפקותא גדולה מזו היכא דנשאת בגט זה אם תצא ואם לא תצא והוה להו לפרש שם ולומר דהויא חומרא בעלמא כדי שנדע שאם נשאת בגט כזה לא תצא:

כלל העולה שאין לפרש בדברי הרא"ש ז"ל שום סברא מן הסברות שפירשנו שא"כ היה הרב מפרש דבריו וכדפירשתי ותו אמינא שאה היה חומרא בעלמא כדפי' לא ידעתי הפרש בין היכא שנגמרה האות ע"י כתיבה לבין היכא שלא נגמרה האות ע"י כתיבה הואיל ודין חק תוכות לאו בגמירת האות תליא וזו בין כך ובין כך ע"י גרידה נתקנה

וה"ל להו לרבנן לתקן לגרוד את כולה כדי שלא תתקן האות ע"י גרידה אלא אם תקנו כן שלא תשתכח דין חק תוכות מישראל ורחמנא ליצלן מהאי דעתא ותו אמינא דבר מן כל דין כל כי הני שמעתתא מרפסן איגרי שאם סברת הרא"ש ז"ל היתה דבגמירת האות תליא מלתא היכא שנכתבה כדין הוה לן למתמה עליה טובא דמנא ליה הא מ"מ נימא הכ' וכי גזירת מלך היא דהיכא שנכתב חלק מהאות או. כל האות כדין דבגמירתה תליא מלתא דהא הא דפסלינן בגרידת הטפה מההיא דפרק ב' דגיטין הוא דשמעינן לה דתניא התם וכתב ולא וחקק וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובתו והתם אין הפרש בין ראש האות לסופה דכל האות בעינן בכתיבה ולא בחקיקת תוכות אפילו קצתה כדכתיבנא לעיל:

חדר יב

מכל הא דלעיל הוכחנו דלדעת הרא"ש ז"ל מ"ם שנדבקה צריך לגרוד את כולה הואיל והוא סובר שהטפה חוזרת ופוסלת את האות ואם יגרוד את הטפה הוי חק תוכות ואין גרידת רגל השמאלי מועיל לה כלום הואיל וכל האות היא פסולה וכ"ש שהרב באר בתשובתו בהדיא וכתב ימחוק את כולה דלענד"נ דלית דין צריך בשש דוודאי צריך לגרוד את כולה וכן צריך לומר לדעת בעל התרומות ולדעת הסמ"ג שגם הם סוברים שהטפה חוזרת ופוסלת את האות כדלעיל הואיל ולא חלקו בין נפלה הטפה קודם שנגמרה האות לנפלה אחר שנגמרה ואדרבה מדבריהם משמע דאפילו נפלה הטפה אחרי גמירת האות קאמרי דהוי חק תוכות וכן נמי סבר ר"י בר' שמואל לפי מ"ש בעל התרומות וכן הסמ"ג והמרדכי בפרק ב' דגיטין משמו שגם הוא לא חלק בין נפלה הטפה קודם שנגמרה האות לנפלה אחר שנגמרה ואדרבה מדבריו משמע דאפילו אם נפלה אחר גמירת האות קאמר דהוי חק תוכות:

ונראה שגם דעת המרדכי כן הואיל והביא דברי ריב"ש בלי חולק וכן נראה נמי דסבר בעל הגהות מיימונית שהביא גם הוא דברי ריב"ש בשם בעל התרומות והסמ"ג בלי חולק וכן נמי סובר ר"י בעל הטור ז"ל דאע"ג דבדין ס"ת הביא דברי הסמ"ק דמפליג בין נפלה הטפה קודם גמירת האות לנפלה אח"כ מ"מ איהו לא סובר הכי שכתב בטור אבן העזר סי' קכ"ח וז"ל אבל אם נפלה טפת דיו בתוך האות ואינה נכרת אין יכול להעביר הדיו ולתקן האות דהוי לה כחק תוכות עכ"ל וא"כ עלה בידינו שכל אלו הגדולים סוברים דאות שנפל בה טפת דיו ועתה אין שמה הראשון עליה וכן מ"ם פתוחה שנדבקה פתיחתה ונסתמה כולה בעי לגורדה ולא קצתה ותו בר מכל דין אמינא דלדעת בעל התרומות ז"ל ובעל הסמ"ג ז"ל שכתבו דלהעביר הקולמוס אחרי הגרידה לא יועיל דאם מועיל בגט שנכתב שלא לשמה לשוויי' לשמה לשווייי' אות לא יועיל אמינא דקל וחומר

הוא ומה דהעברת קולמוס לשוויי' אות לשמה לא מהני לשוויי' אות אחר גרידת הטפה גרידת רגל השמאלי עם גרידת הטפה וכתיבתו אח"כ שאינו מועיל לשוויי' אות לשמה כדכתיבנא לעיל אינו דין שלא יועיל לשוויי' אות ודעת הרא"ש ז"ל לפי הדיוק אשר דייקו כ"ת מו' יעקב והר"ר לוי בנו הפך דבריו המפורשים ודחקו עצמם לשנויי שנויי דחיקי ובזה קרבו דעת הרא"ש ז"ל לדעת הרשב"א ז"ל הנה לפי זה הפליגו והרחיקו את דעתן מדעת בעל התרומות ובעל הסמ"ג ז"ל במה שכתבו דהעברת קולמוס לא מהני בהא דלפי דרך כ"ת אף אנו נדייק ונאמר דהעברת קולמוס תועיל ופליג על בעל התרומות ובעל הסמ"ג וכדפירשתי אא"כ פי' דבריו גם הוא בהדיא בפסקיו:

ואם גם הוא סובר דהעברת קולמוס אינו מועיל יש לנו לדון לדידיה נמי הק"ו אשר כבר כתבו וכן יש לנו לדון ולומר על כל הגדולים שכתבו שאין די בגרידת הטפה ותו בר מכל דין אמינא דלדעת כ"ת איכא למתמה טובא וע"ד שתמה כ"ת עליהם דלמה לא פי' לנו הרא"ש ז"ל בתשובותיו ובפסקיו באיזה דרך ישכון אור תקון האות שנפל בה טפת דיו או טפת מ"ם פתוחה שנסתמה דנהי דאין גרידת הסתימה עושה אותה מ"מ אכתי לא ידעינן אם יגרוד רגל השמאלי או הצד התחתון דאנא אמינא דעל פי דרך כ"ת דדווקא גרידת הסתימה אינה עושה אות הואיל ואינו עושה שום מעשה בגוף האות אבל אם גרד חלק מהרגל השמאלי או מצד התחתון באופן שנראה הרגל או הצד התחתון שאינו נגמר דיו:

וע"ד שמסופק הירושלמי ברגל הכ"ף הפשוטה שנדבקה לאות אחרת ואע"פ שהחכמים הנזכרים כתבו שצריך לגורדה עד שלא תשאר בה צורת מ"ם מ"מ אמינא דבכה"ג אפי' באמוראים הוה להו לפרש כ"ש בפוסקים דה"ל לפרש ולומר אלא גורדה עד שלא תשאר צורת מ"ם דהשתא איכא לספוקי בה טובא כדכתיבנא דבשלמא לדידן הואיל ופי' בדבריהם לומר שאין בה תקנה בגרידת הסתימה דהוי חק תוכות ופסולה היא וכאלו אינו מפורש הוא דצריך לגרוד את כולה ולחזור ולכותבה ככל אות הנכתבה בפסולת כגון בס"ת שנכתב שלא לשם קדושת ס"ת ובגט שלא לשמה שצריך הוא לגרוד את כולה ולא הוצרכו לפרש לנו בזה דמלתא דפשיטא היא דכבר הפסול כולה בעי לתקנו ולא מקצתו וא"כ הכא הואיל ופי' לנו לומר שאין לו תקנה בגרידה דפסולה היא כולה בעינן לתקנו ולא מקצתה ולא נתנו דבריהם לשיעורין אלא לדבריהם שנתנו דבריה' לשיעורין הוה להו להפוסקים לפרש לנו התקון:

חדר יג

ולרווחא דמלתא אומר דהא מלתא דמיא קצת למה שאמרו דבכל מקום שדברה תורה בלשון רבים הוו שנים שמיעוט רבים שנים והיינו משום שאם תאמר שלשה אני אומר ארבע' ואין לדבר סוף ומשום הכי יש לנו לתפוס שיעור מוגבל שהוא היותר מועט מכל השיעורים דהשתא אין לפנות אנה ואנ' וא"כ ה"נ אם אתה אומר לגרוד הרגל השמאלי כולו אני אומר רובו או מקצתו או מיעוטו או רוב האות או הצד התחתון שהמ"ם יושב עליו וכדפירשתי לעיל וא"כ למה לא פירשו לנו הפוסקים את דבריהם וכ"ש הריב"ש שדרכו לפרש יותר ויותר:

ולכן נלע"ד שהדברים כפשטן כדרך הפוסקים לדבר וכולא בעינא הואיל ופי' לנו דפסולה דמלתא דפשיטא היא דדבר הפסול כולו בעי תיקון ואינו די בתיקון מקצתו וכדפירשתי וכ"ש שהרא"ש ז"ל השיב לשואלו ימחוק את כולה והוצרך אחר כך להוסיף להודיעו למה אין די בגרידת התיקון שב' דרכים יש למ"ם פתוחה שנסתמה לחזור ולכותבה או לגרוד הסתימה לבדה אבל לגרוד חלק ממנה אין לנו שאם גרד חלק ממנה וחזר וכתבה תקן מקצתה ולא כולה וזו כולה נפסלה. על ידי הסתימה או נפילת הדיו והשואל נמי חכם גדול היה והיה ידוע אצלו כל זה דגרידת חלק מהאות לאו כלום הוא אם נאמר דפסולה היא ואין די בגרידת הסתימה ורצה לעמוד על דעתו של הרא"ש ז"ל בדין זה אי סובר דנפסלה האות וצריך לגרוד את כולה או סובר שלא נפסלה ודי לו בגרידת הסתימה והרא"ש ז"ל השיבו שנפסלה כולה ונתן טעם לדבריו ולכן הוצרך להאריך בדבריו ואפשר נמי שהשואל היה סובר דהא והא כשר שאין כאן חק תוכות והיה שואל לכתחלה איזה תיקון טוב יותר למחוק את כולה כדי להתרחק לכתחלה מאסור חק תוכות אע"ג שלדעתי כשרה היא או יותר טוב הוא לכתחלה לגרוד את הסתימה הואיל וכשרה היא כדי שלא תתפשט הדיו ויהיה הס"ת כמנומר:

והרא"ש ז"ל השיבו שאין דעתו מסכמת לדעתו שהוא סובר שאם גרד ולאו כלום הוא שאין הגרידה. עושה אותה אות ונתן טעם לדבריו וזהו יותר נכון שהרי השואל שאל אם טוב יותר והרא"ש ז"ל לא השיב לומר שיותר טוב למחוק את כולה אלא השיב שבאופן זה כשר ובאופן זה פסול:

כך נראה לפי עניות דעתי דברי בעל התרומות ובעל הסמ"ג ודברי הרא"ש ז"ל ובדרך זה דרך כ"ת ומה מתקו מדבש אמריך כי צרופה אמרתך:

חדר יד

ואחזיר לומר דא"א בשום פנים לפרש דברי בעל התרומות ובעל הסמ"ג שבמ"ם פתוחה שנסתמה די בגרידת הסתימה עם הרגל השמאלי דהא כללו במ"ם פתוחה שנסתמה בהדי דין ריי"ש שנעשה דל"ת וברי"ש שנעשית דל"ד בעת הכתיבה כ"ע מודו דגורד את כולה דאפילו לסמ"ק שמקיל בנדבקה האות לחברתה אחרי גמירתה וכן בנפלה טפת דיו אחרי גמירתה משום דכבר נכתבה כדין בנדבקה או נפלה טפה קודם גמירתה כולה בעי לגרדה וכן להרשב"א אם לא כתב צד מסויים מהאות ונפסלה על ידי דבוק או טפת דיו כולה בעי לגורדה הואיל ולא נכתב בה שום צד מסויים כדין כדמשמע בתשובתו וכשאפרש בע"ה:

ואף על גב שהר"ן כתב בפ' הבונה משמו של הרשב"א ז"ל דברי"ש שנעשית דל"ת אינו מוחק אלא בליטת הדל"ת נלע"ד דמודה הוא היכא שהיה רצה לכתוב בס"ת תפילין ומזוזות וגיטין ריי"ש וכתב דל"ת שאינו די בגרידת הבליטה דדווקא בנעשית אחר שנכתבה קאמר כאשר אפרש בעזרת האל:

ואם כן כ"ע מודו דהיכא. שרצה לכתוב ריי"ש וכתב דל"ת דכולה בעי לגרוד וחזינן שהסמ"ג ז"ל לא חלק כלל בין ריי"ש שעשאה דל"ת כשהיה כותבה ובין נעשית אחר גמירתה על ידי נפילת טפת דיו ואם כן דין א' להם דכי היכי דכשעשאה כשהיה כותבה כולה בעי לגרוד ה"נ כשנעשית אחר גמירתה ע"י טפת דיו שנפלה סובר הסמ"ג שכולה צריך לגרוד ומדחזינן שכלל מ"ם פתוחה שנסתמה בהדי ריי"ש שנעשי' דל"ת וכתב בהם דלא יועיל לגרוד ולתקן אם כן כדין זה כן דין זה דכי היכי דברי"ש שנעשית דל"ת כולה בעי גרידה ה"נ מ"ם פתוחה שנסתמה והנה בעל התרומות נקט בלשונו או מריי"ש עשה דל"ת דמשמע טפי דבע' הכתיבה נמי קא מיירי וכן כתב בהדיא בלשון אחר וז"ל או טעה וכתב דל"ת במקום ריי"ש וכלל עמה דין מ"ם פתוחה שנסתמה שכתב וכן אם המ"ם ירך שמאל נגע בשל תחתון ונעשית סתומה או מריי"ש עשה דל"ת לא יועיל תקון לגרוד וכו' אם כן דין אחד להם וכדין זה כן דין זה ובין נפסלה קודם שכתב בין אחר שכתב הכל שוים דכולא בעיא גרידה ולא יועיל תקון לגרוד בסכין דקאמרי לאו למידק מינה כמו שדייקו החכמים הנזכרים קאמרי לה אלא שאין תקון אחר אלא או לגרוד הטפה לבדה ותשאר האות כאשר היתה או לגרוד את כולה ולחזור ולכותבה והם סוברים דתקון גרידת הטפה לאו כלום הוא ואם כן צריך לגרוד את כולה וכדפירשתי דאין לחלק ולומר דדווקא לענין שאינו מועיל תקון הגרידה לבדה הוא שדין מ"ם פתוחה שנסתמה שוה לדין ריי"ש שנעשית דל"ת אבל לענין תקונם אינם שוים אלא האי כדיניה והאי כדיניה דלא שנא

הא מהא ותן דאי הכי הוה ליה לסמ"ג לפרש לחלק בהדיא דמ"ם פתוחה שנסתמה אינו גורד את כולה ולא הוה ליה לכתוב דין אחד לשניהם מבלי שיפרש לחלק בתקנתם:
ותו דכל דיוקיו של החכם השלם כמוהר"ר יעקב שכתב שהסמ"ג סובר במ"ם פתוחה שנסתמה שגורד מקצתה הוא ממה שכתב שלא יועיל לגרוד ולתקן ודקדק ואמר שמזה הלשון משמע דגרידת לבדה אינה מועילה הא תקון גרידת מקצת האות מועיל וזה הדיוק לא יצדק על רי"ש שנעשית דל"ת אלא גורד את כולה אם כן ליכא לדיוקי מינה הכי ואם כן במ"ם שנעשית סתומה כולה בעי לגרוד ואם כן מלתא דפשיטא לע"ד שגם דברי הרא"ש ז"ל יפורשו כדרך זה שכמותם סובר:

חדר טו

ומעתה אומר שאחר המחיל' מכ"ת הרמ' והנשא' תמהתי על מה שרצ' כ"ת לדקדק בפסקך הראשון ממה שכתב הרא"ש ז"ל בתשובתו כיוון שאינו עוש' מעש' בגוף האות שנשארת ודקדק' מזה שאם גרד חלק מהאות הואיל ולא עשה מעש' בגוף האות הנשאר לאו כתב הוא:
והחכם כמוהר"ר לוי ז"ל הקשה על כ"ת הנלע"ד ממה שכתב הרא"ש אלא גורד הסתימה וכו' אלא שכ"ת של כמוהר"ר לוי יישב מלת שנשארה שכתב הרא"ש ז"ל שלא מן הצורך ושלא מן המכוון ולא כן כתב הרא"ש למעלה באותה התשובה בפרשו לשון הגמרא דקאמר הא דחק תוכות ובהיות שלעד"נ שכל זה נוגע בפשט הלשון ראיתי לפרש הלשון הזה לע"ד גם כי לענין הדין דעתי הקצר' מסכמ' לדע' כ"ת ואומר שדעת הרא"ש ז"ל היתה כן כי מ"ם פתוחה שנדבקה מ"ם סתומה היא ואיך יאמר הרא"ש שלא עשה מעשה בגוף האות סתם דהא עשה מעשה במ"ם סתומה דהויא אות ועשאה פתוחה ולא דמי להה"א דחק תוכות דגמרא דהתם לא עשה מעשה בגוף שום אות משום הכי הוצרך הרא"ש לפרש ולומר שנשארה פי' דאף שעשה מעשה בגוף אות מ"ם סתומה שעשאה פתוחה לאו מידי הוא הואיל ולא עשה מעשה בגוף האות שנשארה דהיינו במ"ם פתוחה שנשארה הוי כההיא דחק תוכות דגמרא:

חדר טז

ונחזור למה שהיינו בו אלי דאחר המחילה מכ"ת של כמוהר"ר יעקב וכמוהר"ר לוי בנו תמיה אני במה שכתבו דמהאי דקאמר הרא"ש בראש דבריו ימחוק כולה לא דקדק בדבריו אלא שהשיב לפי שאלת השואל דאטו ידו של הרא"ש ז"ל כבדה על הנחתו לכתוב ימחוק את כולה או קצתה ולבאר הדין בשתי מלות קצרות כמו שרמז אחר כך לפי דעת כ"ת וכל שכן דנפקא מינה טובא לתפארת הספר תורה שאם יגרוד את כולה

באולי יתפשט הדין באותיות הסמוכות לה ותהיה הכתיבה מנומרת וכדכתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב ואם השואל היה עור בדבר זה ולא שם לבו גם לזאת התקנה למה לא האיר עיניו הרא"ש ז"ל להסיר המכשלה הזאת מתחת ידו לבלתי יתקן הספר תורה באופן איננו מהודר דהיינו במחיקת כל האות ועוד לדבריהם למה ליה להרא"ש ז"ל להזכיר בדבריו כלל ימחוק את כולה דרישא וסיפא כולה חדא מלתא קאמרי לשטתם והיינו להזהיר את השואל לבל יעשה החלוקה השנית והכי הוה ליה להרא"ש למימר תשובה גרידת הסתימה אינו עושה אותה אות והיה מזהיר השואל לבל יעשה החלוקה השנית והוה משמע שפיר כל הדין שכתבו החכמים הנזכרים ולמה כתב ימחוק את כולה להטעות השואל שאם באולי יעלה בדעתו לגרוד מקצת האות להסתפק בדבר שבאולי דעת הרא"ש לפסול בגרידת מקצתה מדקאמר ימחוק את כולה דראש דבריו שהם מפורשים דווקא וכל שכן אם השואל היה המוני כמו שכתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב שלא יבין דיוק סוף דברי הרא"ש ויחשוב דראש דבריו דווקא דבשלמא לדידן כתב הרא"ש ז"ל ימחוק את כולה מה שהוא הדין ואח"כ הוכיח למה הדין כן ואינו די בגרידת הסתימ' ורצה להשיב לשואלו כל הדין באר היטב לבל יחשוב מחשבות ואף אם מסוף דבריו יובנו ראש דבריו דרך הפוסקים על הרוב וכן המשיבין לבאר דבריהם בהדיא אלא לדידהו ראש דבריו של הרא"ש לאו מידי קאמרי דהא לדעתם ימחוק את כולה דקאמר לא קאמר לה אלא להזהיר השואל לבל יעשה החלוקה השנית וזה דבר מודיעו בסוף דבריו ורישא וסיפא כולה מלתא חדא קאמרי:

ועוד תמיה אני על דבריהם על דרך שתמה כ"ת דמנא להו להקל ולומר דסוף דבריו של הרא"ש דווקא וראש דבריו הוו דרך אגב או דרך השלוח כדכתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב ז"ל דאנא אמינא לפי דרך כ"ת דאדרבא איפכא מסתברא דהואיל ולא פי' אם ראש דבריו דווקא או סוף דבריו דווקא מספק ראש דבריו דווקא הואיל ובראש דבריו פירש הדין בהדיא והויא חומרא וסוף דבריו אינם אלא כדי להביא ראיה נגד החלוקה השנית שכתב השואל ולפי זה ראש דבריו וסוף דבריו צריכי או סוף דבריו הוו דרך השלוח וקורא גרידת הסתימה אפילו אם יגרוד חלק מהאות הואיל ואינו גורד את כולה אלא הצד הסתום ועוד בשלמא בתשובת הרא"ש מחשבים אותו בדחק דלפי שאלת השואל קאמר אלא בלשון חזה התנופה שפסק את הדין כדי להורות לנו את הדרך נלך בה ואת המעשה אשר נעשה מאי איכא למימר דדרך השלוח קאמר כדכתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב ז"ל דדבר קשה הוא זה לומר שהפוסק יאמר דבריו ע"ד השלוח ולא יפרש דבריו בהדיא דאפילו באמוראים אמרינן הוה להו לפרש כ"ש לפוסקים וכל שכן בבתראי כהרא"ש

ז"ל ובעל חזה התנופה ז"ל וכן תמיהני על מה שכתב החכם השלם כמוהר"ר יעקב כי תשובת הרא"ש ז"ל נכתבה כדרך אגרת שלומים וכו' עד שאם היה יודע ספר הנה תשובת שאלתו ימצא בסמ"ג דהשואל אף שידע מה שכתוב בסמ"ג רצה לעמוד על דעתו של הרא"ש ז"ל אם דעתו כדעת הסמ"ג או כדעת הסמ"ק

חדר יז

ולעד"נ דדבר דחוק הוא לומר שהשואל לא ידע למצוא או להבין דין זה בסמ"ג ואין לי להאריך בזה מכל הא דלעיל הוכחנו דלבעל התרומות וכן לסמ"ג ז"ל וכן להרא"ש ז"ל וכן לריב"ש ז"ל ולמרדכי ז"ל ולר"י ז"ל בעל הטור וכן לבעל הגהות מיימוניות ז"ל מ"ם פתוחה שנסתמה גורד את כולה וחוזר וכותבה:

ומעתה אומר דלעד"נ דלהרשב"א ז"ל מ"ם פתוחה שנסתמה גורד את הסתימה ודיו וכדי לבאר את זה אביא גם אני תשובת הרשב"א ז"ל ומה ששאלת בדבוקות ספר תורה אם הפרידם דהוה ליה כחק תוכות אם נפסל בכך וכן רגל הקו"ף הדבוק לגג אם נפסל בכך ומה תעשה לו תשובה כך אנו רגילין לגרוד כל הדבוק ולחזור ולכתוב וכן רגל הקו"ף הדבוק גורדין הרגל וחוזרין וכותבין ואין צריך לגרוד כל האות כי הגג כדין נכתב:

ודרך קצרה אני כותב לך אם נדבק' האות אחר שנגמר' צורת' כגון שנדבקו ברגליהם אין דבוק זה פוסל ואין צריך לא לגרוד ולא להפריד אבל אם נדבקו בראש' קודם שנגמר אותו הראש צריך לגרוד את הכל שהרי לא נעשה בה בהכשר ואם נדבקה באמצע כגון רגל הכ"ף או רגל הקו"ף או צד שנדבק צריך גריד' וכן אמרו בירושלמי שאם נדבקו למטה כגון ארצנו תפארתנו שרגל הוא"ו דבוק' אל רגל הנו"ן כשר ארצך צריכה תפארתך צריכה כל שנדבקה רגל הכ"ף באמצעה או אל הצד"י או אל התי"ו צריכה עיון דשמא נגמר שהרגל כבר נגמר כשמגיע רגל הצד"י והוא ברגל קטן או שמא אינו נחשב כנגמר והרי הוא דבוק קודם שנגמר ולפיכך צריך לגרוד הרגל אבל אם נדבקה האות בראשה כגון שהיה כותב ברא ונדבק גגה של רי"ש לגגה של בי"ת צריך לגרוד כל הרי"ש וכן כל כיוצא בזה עד כאן לשון התשובה:

חדר יח

ואתחיל ואומר גם כי דעת דוד הקטן כדעתו של כמוהר"ר יעקב וכהר"ר לוי בנו בפירוש התשובה הזאת לענין מ"ם פתוחה שנסתמה וכיוצא בה שאין צריך לגרוד את כולה דדין אחד ותקון אחד להם ולדבוק אות לחברתה וכן דין אות הה"א או הקו"ף דהוו תרי גופי שוה לאותיות אשר הם גוף אחד ואין לחלק ביניהם כלל לפע"ד:

וכן נמי דעתי מסכמת לדעת החכמים הנז' שדעתו של הרשב"א ז"ל יש הפרש בין נכתב צד מסויים מהאות ללא נכתב צד מסויים ממנה כאשר אפרש בעזרת האל:
על כל זה אני חולק על כבוד תורתם במה שכתבו במ"ם שנסתמה צריך לגרוד הרגל השמאלי וכן נמי אני חולק על כבוד תורתו ועל כ"ת במה ששלשתכם הסכמת' שמה שכת' הרשב"א ז"ל בתשובתו הוא כפי המנהג שנהגו בימיו להחמיר כדעת הירושלמי ואף שאין הלכה כן דאנן בתר תלמוד דידן גרירינן:
דלפי עניות דעתי נראה דהרשב"א ז"ל השיב לשואלו המנהג שנהגו בימיו ושורת הדין ג"כ שתלמוד דידן ותלמוד ירושלמי מסכימים בו והביא ראיה מהירושלמי הדין מפורש שבתלמוד דידן אינו מפורש אבל תלמוד דידן ותלמוד ירושלמי שניהם כאחד בדין שכתב הרשב"א ז"ל:

חדר יט

וכי האי גוונא אשכחן בכמה דוכתי דבתלמוד ירושלמי יש כמה דברים מפורשים מה שאינן מפורשים בתלמוד דידן ופסקינן הלכתא הכי דאמרינן דתלמוד דידן נמי מודה כהם הואיל ולא אשכחן ליה לתלמוד דידן לפרש או לפסוק בהיפוך ואמרינן דוודאי תלמוד דידן סובר כן אלא שלא פירשו בו הדברים כמו שפירשו בתלמוד ירושלמי ולא אאריך בזה שדבר פשוט הוא וכל שכן דבנידון זה לפי הרשב"א ז"ל מתלמוד דידן נמי מוכח כדעת הירושלמי וכאשר אפרש בעז"ה וכן נמי אני חולק על כבוד תורתו ועל כבוד תורתו של כמוהר"ר לוי במה שכתבת' שהרשב"א ז"ל הטיל פשרה בכ"ף פשוטה וכתב שצריך לגרוד הרגל ולא כולה וכן יראה נמי מדברי החכם השלם מוהר"ר יעקב ואף שכתב כבוד תורתו על דבריו של החכם הכולל כמהר"ר חיים אשר בם הוא תמה על זה כנרא' מתשובת כבוד תורתו על דברי החכם הנז'. כי לא הגיע פסקו לידי ולא ראיתי אלא תשובת כ"ת על דברי כ"ת שכתב שהפשרה היא מהירושלמי עכ"ז אשוב ואתפלא הן תהא הפשר' מהרשב"א ז"ל הן תהא מהירושלמי דלא ידענא מאי פשרה שייכא במלתא דאיסורא דבספקא דאורייתא אזלינן בה לחומרא שמעתי ובספקא דרבנן אזלינן לקולא שמעתי אבל לפשר הדבר לא שמעתי וכל מה שכתב כ"ת בזה להשיב לחכם הנזכר אחר המחיל' מכ"ת לא נהירא לי שכתבת וז"ל הירושלמי ראה בעצמו כי החומרא בדבוק של ברא שצריך לגרוד כל האות היא חומרא יתירה וכו' עד די לו להירושלמי להחמיר כזאת החומרא בדבוק של מעלה אבל בדבוק שבאמצע שהוא ספק אם נשלמה האות אם לאו לא החמיר הירושלמי רק להסיר הרגל של כ"ף של ארצך עכ"ל:

וראשונה אומר דבמחילה מכ"ת דמה שחשב כ"ת שגרידת כל האות בדבוק של ברא היא חומרא יתירה לדעת הרבז"ל אליבא דירושלמי מטיבותא דכ"ת אמינא שאינו כן לע"ד כאשר אפרש בעז"ה:

ולדברי כ"ת דהויא חומרא יתירה אני שואל האי חומרא במאי קאמרת אם שלא היה ראוי לגרוד מהאות כלל אלא להפריד הואיל והדבוק הוא מאות לאות וכמו שמובן מדברי כ"ת א"כ מה צריך לגרוד מן האות או כולה או מקצתה רבנן החמירו בה ואתה אומר דהוי חומרא יתירה דאי מדין תורה אין לומר כן וא"כ בכ"ף שנדבק בצד"י דהוה ספק הוה לן למיזל ביה לקולא ולא יצטרך רק להפריד דספקא דרבנן הוא לקולא ואם החומרא היא במה שאנו מצריכין לגרוד את הכל ומדין תורה אין לגרוד אלא מהדבוק ולמטה א"כ בכ"ף שהוא ספק אית לן למימר שלא יגרוד מהדבוק ולמעלה דלקולא אזלינן הואיל והוא חומרא דרבנן אלא מהדבוק ולמטה כדין תור' דבמה שהוא מן התורה נזיל ביה לחומרא ומה שהוא מדרבנן נזיל ביה לקולא אבל פשרה איני יודע מאן דכר שמיה:

ומה שכתב כ"ת שהדבוק של ארצך שהוא ספק לא החמיר הירושלמי רק להסיר הרגל דמשמע דהיינו טעמא מפני שהוא ספק אבל אם היה בוודאי אמצע כגון בכ"ף של בכל שנדבק צד התחתון של כ"ף בבי"ת צריך למחוק את כולה וכן כתבת בהדיא בפסקך גם בזה אני אומר מטיבותא דמר אמינא לא היא דהא הירושלמי לא כתב שום תיקון בכ"ף פשוטה של ארצך אלא שכתב שהדבר בספק ואם אינו חשוב כנגמר צריך לגרוד את הכל לדעת כ"ת ואם חשוב כנגמר א"צ לגרוד כלל:

ואם כן מאן לימא לן שהירושלמי סובר שאין לגרוד אלא הרגל שהואיל שהדבר בספק אית לן למיזל לחומרא ולגרוד את כולה לדעת כ"ת דסברת שאם נדבקה באמצעה והוי וודאי אמצע ולא ספק שצריך לגרוד את כולה:

ומה שדייק כ"ת ממה שהוצרך הירושלמי לומר בדבוק של מעלה שצריך לגרוד כל האות דמשמע הא באמצע לא הדיוק דיוק אמתי לדעת הרב ז"ל לע"ד אלא שיש לדקדק מזה אפילו היכא שאין ספק בדבר אלא הוי וודאי אמצע כגון בכ"ף של הכל גורד הצד הנדבק ולא הצד שכבר נכתב כדין וכמו שאפרש לקמן בע"ה:

וכן כתב הרב בהדיא ואם נדבקה באמצעה אותו צד שנדבק צריך גרידה והתם בוודאי אמצע מיירי ולא בספק וטעמא דספק שהזכיר כ"ת איני יודע מאן דכר שמיה דאם הרב היה מפרש הספק של הירושלמי על דרך שאר הפוסקים כגון בעל התרומות והסמ"ג והנגררים אחריהם דסברי לדעת הירושלמי היכא שנדבקה הכ"ף שבארצך לצד"י דהוי וודאי אמצע והירושלמי מסתפק אם באמצע האות פסול אם לא. והיה הרב מפרש עד"ז

לומר דאי אמצע האות מסופק הירושלמי אם יש בה דין חק תוכות או לא הוה שייך שפיר להזכיר טעמא דספק אבל לא היה לנו לדקדק ולומר שאין צריך לגרוד אלא הרגל אלא מספק הוה אזלינן ביה לחומרא כדרך כל ספיקא דאורייתא וע"ד שיש לנו לומר עתה לפי שאר המפרשים שפירשו שהירושלמי מספק באמצע אם פוסל הדבוק אלא דאפילו לדעת הירושלמי פוסל באמצע דלחומרא אזלינן מספיקא:

אבל השתא שהרב מפרש הספק של הירושלמי שאינו מסתפק בוודאי אמצע אלא שבכ"ף פשוטה של ארצך יש לומר שמא נגמר כשמגיע לרגל הצד"י אם כן בוודאי אמצע פשוט לו להירושלמי מה דינו ונראה דסברת הרב הוא שהירושלמי סובר דדווקא למעלה גורד את הכל אבל באמצע לא אפי' בוודאי באמצע אלא גורד הצד הנדבק לבד ובספק אמצע נמי אית לן למיזל ביה לחומרא בוודאי אמצע ולגרוד הצד הנדבק הואיל והדבר בספק וכאשר אפרש בעזרת האל:

וכן נמי אני חולק על כ"ת של הר"ר יעקב במה שכתב וז"ל ואניח ההקדמה ליסוד הבנין והיא כי מה שאמר רב כל אות שאינה מוקפת גויל מד' רוחותיה פסולה הדין דין אחד אליבא דכ"ע ר"ל בין לתלמוד דידן ובין לירושלמי אבל לענין התקון יש מחלוקת בין תלמוד דידן ובין תלמוד ירושלמי וזאת ההקדמה למדתיה מדברי הרשב"א ז"ל וגם הר"ם מקוצי ז"ל כתב וז"ל וכל אות צריך שתהא מוקפת גויל מד' רוחותיה ואם נגעה אות לחברתה יועיל תיקון ולא מיקרי חק תוכות אבל בירושלמי מכשיר נגיעת אות לאות למטה ופוסל נגיעות למעלה ומסופק באמצע עכ"ל

ומעתה עלינו לבאר טענת המחלוקת הזה ובמאי קא מפליג תלמוד דידן ותלמוד ירושלמי הנה שניהם שוין לפסול חק תוכות וכל מחלקותם הוא בביאור איזה נקרא חק תוכות וכו' ובהא קא מפלגי תלמוד דידן ותלמוד ירושלמי בעלי התלמוד שלנו סוברים שאין זה חק תוכות וכו' עד ובירושלמי חולקים ע"ז ואומרים וכו' עד ואם כן הוי חק תוכות ע"כ לשון של כמוהר"ר יעקב:

ולא זכיתי לרדת לסוף דעתו של הרב הנזכר במה שדקדק מדברי בעל הסמ"ג דהירושלמי סובר דבדבוק אות לאות שייך בה דין חק תוכות אבל גם הירושלמי סובר דאות שנדבקה לחברתה אחרי שנגמרה פסולה. דהא הסמ"ג כתב בהדיא שהירושלמי חולק על תלמוד דידן במה שהצריך להיות האות מוקפת גויל מארבע רוחותיה שהוא סובר שאם נדבקה בסופה כשרה ובאמצעה מסופק אם כשרה אם לא ולדעתו של הסמ"ג ז"ל אף לדעת הירושלמי מועיל תיקון אף אם נוגעת למעלה דנהי דקאמר הסמ"ג ז"ל דפליג ירוש' אתלמוד דידן במה שפסל בכל הד' רוחות אבל לענין התקון לא אשכחן ליה לתלמוד

ירו' שפי' ויאמר דאפילו בהא הוי חק תוכות והרשב"א ז"ל סברא ודיוקא דנפשיה קאמר כאשר אפרש בעזרת האל:

ובהא תלמוד דידן והירושלמי שוין ומ"ד דאליבא תלמוד דידן יועיל תיקון ולא הוי חק תוכות ה"נ לתלמוד ירושלמי ומ"ד דהוי חק תוכות כמו הרשב"א והסמ"ק כל כך יאמר דין זה בא דתלמוד דידן כמו בא דתלמוד ירושלמי שלא תלמוד דידן ולא תלמוד ירושלמי פירשו בדבר זה:

ואם אמור יאמר דאפשר דהרשב"א ז"ל דקדק מתלמוד ירושלמי דבדבוק אות לאות נמי מלמעלה הוי חק תוכות אף שהדבר ברור כשמש שאין האמת כן לענ"ד כאשר אפרש בעזרת האל אשיב לו ואומר דה"נ יש לדקדק מתלמוד דידן להרשב"א ז"ל ע"פ הדרך ההיא שנדקדק מתלמוד ירו' וכאשר אפרש בע"ה

וטרם החלי לבאר תשובת הרשב"א ז"ל מטיבותיה דמר אמינא דקשיא לי על דבריך לפי דרך כ"ת במה שרצית לחלק בין קו"ף שנדבקה ובין מ"ם שנסתמה מטעם שהקו"ף הוא ב' גופים והמ"ם הוא גוף אחד ואני אומר דלענ"ד דמלתא דפשיטא היא שיותר סברא הוא לחלק בין שתי אותיות שנדבקו זו לזו לאות אחת שנדבקה לעצמה ואף אם היה שני גופים כמו הה"א והקו"ף הואיל דבשני אותיות כל אחד שמה בפני עצמה והוו שני גופים ושני שמות משא"כ באות אחת שהוא שני גופים ששם אחד להם והשם מצרפם ממה שנחלק בין אות אחת שהיא גוף אחד שנדבקה לעצמה לה"א וקו"ף שנדבקו ברגליהם דהוי תרי גופי שיותר סברא הוא לענ"ד לחלק בין שתי שמות לשם אחד ואע"פ שהגופים מחלקים ולומר שאין דין זה שוה לדין זה הואיל שלאלו שתי שמות ולזה שם אחד ממה שנחלק בין גוף אחד לשני גופים היכא שלשני גופים שם אחד והשם מצרפם ואעפ"י שהגוף מחלקם שהשם עיקר ואף אם לא תכריע כסברא זו מ"מ לא גרעה הא מהא וכ"ש שחלל זה שבין רגל הה"א או הקו"ף לגגם לדרשה אתי כדאיתא בפ' הקומץ ובפ' הבונה והרב פוסל אם הדביקה וא"כ החלל הזה הוא גוף האות כמו כמה דברים שהם בצורת שאר האותיות אשר הוא גופם וצריכה האות לחלל הזה כמו שצריכים שאר האותיות למה שהיא כגופה

ולרווחא דמלתא אומר שקצת ראיה לדברי אלה ממה שכתב המרדכי ז"ל בפ' הקומץ שנסתפק שם אם לא תלה רגל הה"א אם פסול בכך או לא וכתב וז"ל ואם לא תלה יש לספק אם פסול בהכי מידי דהוי אקוצי של יו"ד או שמא לא פסול בהכי ויש לדקדק מדקאמר חזינא להו לספרי דייקני דתלו וכו' משמע דלאו מגוף האות הוא אלא שהיו עושין מצוה מן המובחר עכ"ל:

אלמא משמע שאם נאמר לפסול הה"א אם לא תלה רגלו החלל ההוא מגוף האות הוא וה"ה נמי בקו"ף והשתא אמינא דאי ס"ד לחלק בין מ"ם שנסתמה לקו"ף שנדבקה שכתב שנסתמה צריך לגרוד את כולה מפני שהוא גוף אחד וקו"ף שנדבקה רגלה לגגה א"צ לגרוד אלא הרגל מפני שהוא שני גופים ואין להביא ראי' מקו"ף שהוא שני גופים למ"ם שנסתמה דהויא גוף א' אף אנו נאמר שאין להביא ראי' מהירושלמי משתי אותות שנדבקו זו לזו לאות קו"ף שנדבקה רגלה לגגה דהוי אות אחת ואף אם היא שני גופים ולמה כתב הרשב"א ז"ל דאם נדבקה באמצעה כגון רגל הכ"ף או רגל הקו"ף או צד נדמה רגל הקו"ף לרגל הכ"ף דלמא ע"כ לא קאמר הירו' אלא בשתי אותיות שנדבקו זו לזו דבאמצע גורד הכל ותו לא אבל באות אחת שנדבקה לעצמה אף אי הוו תרי גופי צריך לגרוד את כולה כי היכי שכת"ר מחלק בין אות שהוא גוף אחת לאות שהוא תרי גופי:

וכ"ש שכבר כתבתי לענ"ד שיותר סברא היא לחלק בין שתי אותיות שנדבקו זו לזו לאות אחת שנדבקה לעצמה ואף אם היא שני גופים ממה שנחלק בין אות אחת שהיא שני גופים לאות אחת שהיא גוף אחת וכ"ש שהחלל הזה הוא גוף האות לדעת הרשב"א ז"ל הפוסל אם הדביקה וכדפירשתי אלא וודאי נראה שסברת הרשב"א היא שאין חילוק בין שתי אותיות שנדבקו זו לזו לאות אחת שנדבקה לעצמה בין שהיא גוף אחת בין שהיא שני גופים דבכולהו סובר הרשב"א ז"ל דהוי חק תוכות בין לתלמוד דידן בין לתלמוד ירוש' דהא והא אינה אות וכאלו אינה כמו שאפרש בס"ד וכתקונה של זו כן תקונה של זו

והנה לשון הרב תעיד בזה שכתב וז"ל אבל אם נדבקה בראשה צריך לגרוד הכל ואם נדבקה באמצעה כגון רגל הכ"ף או רגל הקו"ף אותו צד שנדבק צריך גרידה הא קמן שתלה הרב הטעם שבקו"ף א"צ גרידה רק הצד שנדבק כטעם של הכ"ף ופי' שהטעם משום שנדבקה באמצעה אבל אם גם הקו"ף נדבקה בראשה כגון בקרובי אקדש ונדבק' גג הקו"ף של בקרובי לגג הבי"ת או גג הקו"ף של אקדש לקצה הא' צריך לגרוד את הכל:

וכן ג"כ שאר האותיות שהם גוף אחד נדבקו באמצעם שאין לחלק אלא לנדבקה בין בראשה לנדבקה באמצעה אבל בין גוף א' לב' גופים לא עלה על דעת הרב מעולם לחלק שאף האות שהיא ב' גופים גוף א' חשבינין לה וכדפירשתי

חדר כא

ולרווחא דמלתא אומר דאי ס"ד שעלה על דעת הרב לחלק בין גוף א' לשני גופים דהיכא שהאות היא ב' גופים חשבינן לה כב' אותיות ומ"ה מביא הרב ראיה משתי אותיות לאות א' שהיא ב' גופים דסבר דהויא כשתי אותיות שנדבקה אחת מהן כשהיה כותבה

לחברתה הנגמרת כבר שאינו גורד את האות שנגמרה כבר אלא האות שנדבקה שעת כתובה הכי נמי באות שהיא שני גופים כגון אות קו"ף שנדבקה רגלה לגגה אינו גורד את הגג שכבר נכתב בלי דבוק אלא הרגל שנדבקה כשהיה כותבה ואע"פ שזולת הרגל אין כאן אות קו"ף אם כן לפ"ז ה"ה נמי אם נדבקה הקו"ף בראשה וגמר אותה עם כל הדבק אינו גורד הרגל דהוי כשתי אותיות הנכתבות וכשהיה כותב האות הראשונה נפסלה הראשונה ולא השניה שגורד הראשונה ולא השניה דבס"ת אין לחוש אם נכתבו שלא כסדרן ואם כן לפלוג הרב בדידה ויאמר כל דינו בנדבקה בראשה ויאמר שאם האות גוף א' גורד את הכל ואם ב' גופים אינו גורד אלא הגוף הנפסל כדין ב' אותיות שנדבקו אחת מהן או יאמר כל דינו בנדבקה באמצעה ולפלוג בין גוף א' לב' גופים ויאמר שאם הוא גוף א' אפילו באמצע גורד את הכל ואמאי נקט בראשה דמשמע דווקא ראשה וכ"ת דנקט בראשה כדי להבין המשל מברא דהוו ג' אותיות ראשונות שבתורה הא לאו מלתא היא שה"ל להרב ללמדנו הדין ולומר דאף באמצע גורד הכל דמה לנו ולאותיות ראשונות שבתורה לענין זה לכתוב הדין שלו על אמתתו

ומאי דקשה לכת"ר דהוי ליה להרב לפרושי ולתת משל בכ"ף של בכל דהוי וודאי אמצע: הא לאו קושיא היא לענ"ד שהרב קאמר בהדיא ואם נדבקה באמצעה דמלתא דפשיטא היא דלאו בספק אמצע קאמר אלא בוודאי קאמר דהא ואם נדבקה באמצעה קאמר ומאי דנקט המשל בכ"ף לא משום דכ"ף הוא ספק כמ"ש כת"ר דהא באמצע קמיירי כדפי' אלא משום שהוא מביא ראיה מירו' דבכ"ף קמיירי:

וע"פ הירושלמי י"ל דבכ"ף שנדבקה לצד"י אמצע האות הוא דהואיל והדבר בספק אם אמצע האות הוא ולחומרא דדייניגן בי' דין אמצע ואם סוף האות היא ולקולא אזלינין בה לחומרא ואמרינן דאמצע הוא והרב פה פסק הדין וקרא אותו אמצע ודאי ולא ספק ואח"כ פי' ואמר שראיתי בדינים אלו מהירו' ושבכ"ף הירו' מסתפק אם הוא אמצע ודייניגן בי' דין אמצע או אם הוא סוף ואנו דנין אותו בוודאי אמצע לחומרא ולפיכך צריך לגרוד הרגל:

וכן נמי אחרי המחילה מכת"ר של הר"ר יעקב וכן מכת"ר של הר"ר לוי אומר דקשיא לי על מה ששלשתכם הסכמתם דהרשב"א השיב לשואלו לפי המנהג שנהגו כדעת הירושלמי ולא השיב לו אליבא דהלכתא דהיינו אליבא דתלמוד דידן דלמה השיב הרשב"א לשואלו את אשר לא נדרש שהשואל לא שאל ממנו מנהג אלא שורת הדין שאם הפריד הדביקות אם נפסל הס"ת בכך או לא והיינו לפי שורת הדין:

וכן נמי שאל על ענין רגל הקו"ף הדבוק לגג אם נפסל בכך:

ואף שהרשב"א ז"ל רצה להודיעו המנהג שנהגו מ"מ ה"ל להודיעו גם הדין ולהשיב לו שהדין הוא שבדבוק אות לאות אין כאן חק תוכות והיינו כתלמוד דידן לדעת כבוד תורתו דבתריה גרירינן ולא ידעתי מי דחק את כבוד תורתו לומר כן דלמה לא השגחתם בהסמ"ק שפסק כהרשב"א דבדבוק אות לאות קודם שנגמרה הוי חק תוכות ולאחר שנגמרה לא הוי חק תוכות ופשיטא שהרשב"א ז"ל מדינא קאמר ולאו ממנהג וא"כ למה לא יהיה אפשר שמה שכתב הרשב"א בתשובתו ודרך קצרה אני כותב לך וכו' שיהא מצד הדין ולא מצד המנהג ואף שבתחלת דבריו הודיע המנהג וכמו שאפרש בס"ד:

וכן נמי אף שכתב לענין זה איזה חלוקה יתיר' שלא כדעת הסמ"ק לענ"ד כאשר אפרש בע"ה וכי תימא שנדחקת' בזה ממה שכתב הרשב"א בפ' הבונה דלכאורה משמע שאף אם נדבקו האותיות קודם שנגמרו ואף אם נשתנה צורתן כגון שני זייני"ן שנעשו חי"ת וכן רי"ש שנעשה דל"ת שאין כאן חק תוכות וכדכתב הר"ר לוי בפסקיו אי משום ה"א לכי מעיינת בי' שפיר אין להביא ראי' מזה לענ"ד כאשר אפרש בעזרת האל:

ועוד דלענ"ד נראה דמלתא דפשיטא היא שאף שכתב הרשב"א בריש דבריו כך אנו רגילין וכו' מ"מ מ"ש אח"כ ודרך קצרה וכו' אדינא קאמר ולא מנהגא דהכי הלכתא ומ"ש אח"כ וכן הוא בירושלמי ראי' הוא שמביא ששם הדין מפורש משא"כ בתלמוד דידן מפורש כל כך:

אבל גם תלמוד דידן הכי סובר והכי הלכתא דהא כתב וז"ל ודרך קצרה אני כותב לך אם נדבקה האות לאחר שנגמרה צורתה כגון שנדבקו ברגליהם אין דבוק זה פוסל וא"צ לגרוד ולא להפריד ופשיטא דהאי מדינא קאמר ותלמוד דידן הכי סובר אליבא דהרשב"א דאי ס"ד דתלמוד דידן לא סובר כהרשב"א ואין ההלכה כן אלא מנהג שנהגו כדעת הירושלמי השיב הרשב"א תקשי לך היאך מניחין תלמוד דידן דהלכתא כוותי' ועושין כתלמוד ירוש' להקל אלא פשיטא דדינא קאמר אלא שהדין הזה מפורש הטיב בהירושלמי כאשר מפרש הרב וכן כתב בהדיא בתשובה אחרת וז"ל ועוד דהא אמר רב כל אות שאינה מוקפת גויל פסולה וכו' עוד מ"מ יש דבוק שאינו פוסל כמו שאכתוב לקמן בע"ה עכ"ל וכן כתב עוד באותה תשובה וזה לשונו ולגמרין נמי גבי ההיא דאשיאן בר נדב' בפרק הקומץ א"ר יעקב לדידי אפרשה לי מיניה דרב יהודה כשר ירכו אם נשתייר מלא אות קטנה כשר ואם לאו פסול א"כ ערב את האותיות לכאורה לדידן אינו פוסל ונראה לי שזה הענין מתברר ממ"ש בירושלמי במגילה ובברכות דגרסינן התם ערב את האותיות אית תנויי תנו כשר ואית תנויי תני פסול רב אידי בר' שמעון בשם רבי יוחנן מ"ד כשר מלמטה מ"ד פסול מלמעלה כגון ארצנו תפארתנו ארצך צריכה תפארתך צריכה:

ומפרש הרב דדבוק האות לחברתה מלמטה כשר וא"צ לא לגרוד ולא להפריד וכר' זירא דאמר כל הראוי לבילה אין וכו' והיינו אליבא דתלמוד דידן קאמר וז"ש ונ"ל שזה הענין מתברר' וכו' והיינו משום שראה בתלמוד דידן דקאמר ר' יהודה כל אות שאינה מוקפת גויל פסולה ומדברי ר' יעקב בשם רב יהודה משמע באות שאינה מוקפת גויל כשרה ומ"ה קאמר שזה הענין מתברר וכו' ר"ל דלא תקשי לך תלמוד דידן אתלמוד דידן ע"ש:

והוצרכתי להביא כ"ז אף שלענ"ד לא הייתי צריך להזכיר התשובה הזאת דדבר פשוט הוא לענ"ד הואיל וראיתי בהשגות שהשיג כת"ר על החכם הר"ר חיים וכתבת שלא דבר נכונה במ"ש דאפשר שתלמוד דידן נמי סובר שאם נדבקה האות לחברתה מלמטה כשרה ואף שפסקו לא הגיע לידי מ"מ לקחה אזני שמץ מנהו מהשגת כת"ר:

ובהיות שדעתי נוטה שדעת הרשב"א כן הוצרכתי להאריך ולהביא גם מ"ש בתשובה אשר הזכרתי שבה האריך כי בזו התשובה אשר אנו עסוקים בה דרך קצרה השיב:

ואחזיר למה שהיינו בו ואומר שמה שכתב הרשב"א אם נדבקה האות לאחר שנגמרה אין דבוק זה פוסל מדינא קאמר לה שגם תלמוד דידן סובר כן כדהוכחנו לעיל וא"כ גם שאר הדברים שכ' הרב אח"כ מדינא קאמר ולא על צד המנהג שכשהתחיל ואמר ודרך קצרה וכו' על צד הדין קאמר ולא המנהג וכן יראה נמי מהאי דנקט בלשונו צריך ואינו צריך שלשון זה משמע על צד הדין קאמר ולא על צד המנהג ויותר נראה מתלמוד דידן שחלק על תלמוד ירושלמי בנדבקה אות לאות בסופה ממה שיראה שחולק עליו בנדבקה בראשה ובאמצע' דנדבק' בסופ' שמכשיר הירושלמי אפשר לומר דתלמוד דידן חולק ופוסל בסופה מדפסל התם וכ"ה דעת הסמ"ג והנגררים אחריו לענ"ד וכ"כ בעל התרומות שהביא הא דירושלמי בין שכ' דמלמעלה פסול ומלמטה כשר ומסופק באמצע וכתב וז"ל אמנם בתלמוד שלנו לא מפליג בין נוגע למעלה לנוגע למטה ופוסל בכל ענין אם אינה מוקפת גויל מכל ד' רוחותיה אבל בנדבקה בראשה ובאמצעה תלמוד דידן ותלמוד ירושלמי שוין שהאות פסולה דאע"ג דבאמצע מסופק הירושלמי ולא כן תלמוד דידן אלא פסל סתם א"ה שוין הן לפסול דהואיל ומספקא ליה לירושלמי אזלינין בה לחומרא ועוד דלפי הרשב"א ז"ל גם הירושלמי סובר דאמצע נמי פסולה היא אלא דהיכא שיש לנו לומר שמא נגמרה האות מספקא לי' לירושלמי אבל היכא דוודאי אמצע האות היא כגון שנדבקה רגל הקו"ף אל הגג וכיוצא בה פוסל הירושלמי וסבר שצריך לגרוד הרגל כדמפרש הרב בדבריו בהדיא

וכן מ"ש הרב לענין תקונם וסבר דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות בין לתלמוד דידן בין לתלמוד ירושלמי קאמר דאליבא תלמוד דידן הכי סברא כדכתב בתשובה אחרת

שהזכרתי לעיל וז"ל ועוד דהא אמר רב כל אות שאין גוויל מקיף אותה פסולה דעלמא אין אות קאמר וכו' עד וכל שחסרון אותה אות פוסל כשאין גויל מקיף אות' נמי פוסל עכ"ל: הרי שכתב אליבא דתלמוד דידן אות שאין מקיפה גויל כאלו לא נכתבה וחסרה היא וא"כ לפ"ז אם נגרד הדבוק חק תוכות הוא ומה שהביא הרב פה דברי הירושלמי בשביל שבירושלמי מפורש שאם נגעה האות לחברתה מלמטה כשר מה שאינו מפורש בתלמוד דידן:

וכן משם נמי יש ללמוד לע"ד לדעת הרב שאם כתב צד מסויים מהאות בלי דבוק כלל ונדבק' בצדה השני' שאינו גורד אלא הצד הנדבק הואיל והצד הראשון כדין נכתב כאשר אבאר בע"ה:

ואע"ג דמתלמוד דידן נמי מוכח לדע' הרב ז"ל שאם נדבקה האות לחברת' למטה דכשרה היא וכדכתב הרב בתשובה שהזכרתי וכדפירשתי עכ"ז הביא הרב ז"ל בתשובתו אשר השיב דרך קצר' מתלמוד ירושלמי ולא מתלמוד דידן דתלמוד דידן לאו בפירושה אתמר ולא רצה הרב להאריך ועוד שמתלמוד ירושלמי יש ללמוד שאם נכתב הצד אחד מהאות מסויים כדין בלי דבוק כלל ונדבקה הצד השני שאינו גורד הצד המסויים לדעת הרב משא"כ לרמוז מתלמוד דידן לענ"ד וכאשר אפרש בעזרת האל:

כלל העולה מדברי אלה שפרשות הדינים שהזכיר הרב בתשובה קצרה זאת יש מהם מפורש יותר בירושלמי מתלמו' דידן:

ויש מהם שאנו לומדים אותם מתלמוד ירושלמי ולא מדידן אף שתלמוד דידן נמי מודה בהן דלא אשכחן ליה למימר בהיפך בדינים אלו ומ"ה הביא הרב לדבריו מתלמוד ירושלמי ולא רצה להאריך ולהביא גם תלמוד דידן שבדרך קצרה דבר וכמ"ש ודרך קצרה אני כותב לך וכו':

וכדי שלא אחשב כטוע' בעיני איזה המעיין בדברי אלה במה שכתבתי שהרב ז"ל למה דין זה דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות מדברי ר"י דקאמר כל אות שאין גויל מקיף אותה מד' רוחותיה פסולה ותלמוד דידן וירושלמי שוין בזה שעל פי הדרך שנלמוד ונאמר שתלמוד ירושלמי סובר דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות ע"פ אותו הדרך נלמוד דתלמוד דידן סובר כן מצורף לזה שדברי אלה יועילו לנו להבא כמו שאפרש בע"ה אבאר ואומר דא"ל דמתלמוד ירושלמי מוכח שפיר טפי דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות לדעת הרב משא"כ מתלמוד דידן ממאי דאמרינן התם בירושלמי ערב את האותיות אית תנויי תני כשר ואית תנויי תני פסול וקאמר רב אידי בשם ר' יוחנן מאן דתני כשר מלמטה ומאן דתני פסול מלמעלה ופירש הרב ז"ל דמלמטה היינו טעמא דכשר הואיל ויכול לתקנה

ע"י גרידה וכל שהוא יכול לגרוד אפילו אם לא גרד כדרבי זירא דאמר כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו:

ויאמר האומר דאי ס"ד דמלמעלה נמי כשר ע"י גרידה ולא הוי חק תוכות א"כ בלמעלה נמי הוה לן למיכשר אפילו בלא גרידה כי היכי דמכשרית מלמטה וכדרבי זירא דאמר כל הראוי וכו' והכא כשר הוא ואמאי קאמרינן דמלמעלה פסול אלא ודאי נראה בכל מעלה הוי חק תוכות ולא ראוי לגרוד הוא ומ"ה אמרינן דפסול דלית לן למימר התם כל שהוא יכול לגרוד אף אם לא גרד כשר כר' זירא ואם כן יאמר האומר דמתלמוד ירושלמי משמע שפיר טפי דבדבוק אות לאות הוי חק תוכות משא"כ בתלמוד דידן דהא ליתא שהרי הרב ז"ל כתוב בהדיא באותה התשוב' דמתלמוד דידן נמי מוכח דבדבוק אות לאות מלמט' כשר שכתוב וז"ל ולגמרין נמי גבי ההיא דאשכחן וכו' עד א"כ ערב את האותיות לכאור' לדידן אינו פוסל וכו' עד ונ"ל שזה הענין מתברר מהירושלמי וכו' עד מ"ד כשר מלמט' ומ"ד פסול מלמעל' ע"ש וא"כ כל מה שיש לנו ללמוד מהירוש' ממה שהכשיר מלמטה נלמוד גם מתלמוד דידן אלא שבהירושלמי יותר מפורש בפי':

חדר כב

ועוד אני אומר למי שיאמר כן שאם בא לכך א"כ נאמר שבכל מקום שמועיל בזה תקון שאפילו בלא תקון כשר ואביא המשל בגט שנכתב שלא לשמה דקיי"ל בפ"ש דגיטין שמעבירו עליו הקולמוס לשמה נאמר שאף אם לא העביר בקולמוס יהא כשר הואיל וראוי לכך כדר' זירא:

וא"כ לא מצאנו ידינו ורגלנו בבית המדרש שאין לך דבר דבעי תקון שלא נאמר הא דר' זירא וא"כ אף בלא תקון שפיר דמי אלא שאין הדברים כן דהתם גבי בלילה וכן בכל מקומות בכהאי גוונא כגון גבי טבילה דפ"ק דקידושין דאמרינן התם שאפילו אם לא באו מים בבית הסתרים אם היה מקום ראוי לביאת מים טבילה מעליא היא ואע"ג שאם לא היה ראוי לביאת מים לאו טבילה מעליא הוא וכעובדא דמייתי התם בשפחתו של רבי ומפרש התם דהיינו טעמא כר' זירא וכה"ג נמי בפ' כסוי הדם בכל הני הדין כן הוא הראוי לאות' מעש' בעינן אע"פ שלא נעשה ואם אינו ראוי מעכב וכולם למדו אותם חז"ל מהפוסקים או מסברא או מקבלה שהיתה בידם ועיין בתוס' במקומו' שזכרת כי איני רוצה להאריך בזה וכן בנדון דידן מצא הרב דבתלמוד ירושלמי קאמר דרב ורב חסדא סברי ניקב ביריכו של ה"א אם גורדו ונשתייר שם ירך קטנה כשר ואם לאו פסול ומשמע התם דה"ה בערב את האותיות ואע"ג דאשיאן פלי"ג התם קיי"ל כרב ורב חסדא ודקדק הרב דתלמוד דידן סובר כרב ורב חסדא וא"כ ערב את האותיות היינו מלמטה וכדאמרינן

התם מאן דתני כשר מלמטה וא"כ בערב את האותיו' אם יכול לקרות אף אם לא גרד כשר כרב ורב חסדא וכן משמע נמי לישנא דכשר דאפילו בלא שום תקון כשר ומיהו יכול לגרוד בעינן כרב ורב חסדא ואפשר דקבלה היתי' בידם כן וכדכתבו התו' בפ' מצות חליצה דקבל' היתה בידם שאם לא כלל כשר או מסברא אמרו כן ואין להאריך כי ממה שנכתוב יובן הדבר:

וכתב הרב דטעמא הוי כר' זירא וא"כ מ"ש הרב כל שהוא לגרוד אף לא גרד כשר כר'זירא היינו משום דהתם מוכח דבלמטה אע"ג שאם לא גרד כשר מ"מ ראוי לגרידה בעינן וכדי שלא לתמוה דלמה לי ראוי לגרידה הואיל ואם גרד כשר נתן הרב טעם כר' זירא אבל דבלמעלה סבר תלמודא דדבוק אות לאות מעכב ופסול והיה אפשר לומר שדי בגרידת הטפה כדעת הסמ"ג והנגררים אחריו אלא שהרב סובר דמה דנקט תלמודא לישנא דפסולה אינה אות קאמר וא"כ אם גרד הדבק הוי חק תוכות וכדפי':

וזה שכתבתי יועיל לנו להבא בע"ה שנבאר ונאמר דהיכא שנדבקו האותיות זו לזו אחרי שנגמרו כגון שנדבקו בסופן ונשתנית צורת אות לצורת אות אחרת ע"י הדבק וכן האות שנדבק' לעצמה בסופה ונשתנית צורתה לצורת אות אחרת ע"י הדבק כגון מ"ם פתוחה שנדבקה ונעשית מ"ם סתומה שצריכים הפרד ואם לא הפרידם פסול כמו שנפרש בע"ה:

וכן נמי אם נדבקה האות בראשה או באמצעה אחר שנגמרה ע"י נפילת דיו שהיא פסולה כר' יהודה דאמ' כל אות שאין גויל מקיפה פסולה שצריך לגרוד הדיו כדי להסיר הפסול ומחזור האות לכשרותה אבל כ"ז שלא גרד הדיו הפוסל פסולה דדווקא בנדבקה מלמטה הוא שאמרו דבעינן הראוי לגרידה אע"פ שלא גרד כשר:

אבל כל שנדבקה בראשה או באמצעה שאם היתה נדבקת בעת הכתיבה היה צריך לגרוד או כולה או מקצתה אם נדבקה נמי אחרי שנגמרה אע"פ שנכתבה בהכשר וראוי לגרוד אם לא גרד פסול דכל זמן שלא גרד האו' פסול' ואין לנו לומר הכלל דר' זירא דלא בכל ענין אתמר וכמו שאפרש בע"ה

ונחזור למה שהיינו בו ונאמר שאל יקשה לך לומר דהיכי מצי הרב למימר דתלמוד דידן סובר שאם נדבקה האות לחברתה מלמטה דכשרה והא רב יהודה אם אין גויל מקיפה מארבע רוחותיה קאמר דפסולה:

דנראה לומר דלדעת רב יהודה היכא שאין שם שום תוספות קמיירי שאין שם אלא צורת האות בלבד ובהחסר ממנה כל שהוא נפסדה צורתה ואין כאן כלל ובההיא דירושלמי של הה"א דירושלמי ודתלמוד דידן שאם תגרוד ממנה אפילו כל שהוא לא תשאר אפילו ירך קטנה ובהכי קמיירי רב יהודה דקאמר כל אות וכו' שאם תגרוד מקום הדבק ותרצה

לעשותה מוקפת גויל לא תשאר בה צורתה וכה"ג הן בראשה הן בסופה פסולה היא אם אינה מוקפת גויל אבל אם יש בה יותר מצורת אות עד שאם תגרוד חלק מה ממנה תשאר האות בצורתה אם נדבקה בראשה וכן באמצעה פסול' הואיל ובעת הדבוק לא היתה אות' כלל ואין כאן אות הנכתבת כדין אבל אה נדבק' בסוף' הואיל ואפי' אם תגרוד המקו' הנדבק מהאו' תשאר האות בצורתה כשרה ואפילו אם לא גרד דרב יהודה הכי קאמר כל אות וכו' כלומר כל שאין שם אלא האות בלבד שאין שם אלא צורת האות ולא יותר שאינה מוקפת גויל פסולה ובהכי מתיישבים כל הלשונות שבתלמוד ירושלמי ושבתלמוד דידן לדעת הרשב"א ז"ל וק"ל:

ומעתה אומר דמהאי טעמא דפרישנא לא הבינותי דעת כ"ת במה ששלשתכם כאחד הסכמתם שכל מה שכתב הרשב"א בתשובה אחת היא לפי המנהג שנהגו בירושלמי דלענ"ד נראה דלדעתו של הרשב"א ז"ל תלמוד דידן ודירוש' שוין בכל מה שכתב בתשובה הזאת וכדפירשתי:

ואין להקשות ע"ז ממה שהביא הר"ר לוי בפסקו ממ"ש הרב בפ' הבונה עלה דההיא דגרסי' התם תנא הגיה אות א' חייב וכו' עד אמר רב ששת הב"ע כגון שנטלו לגגו של חי"ת ועשאו כשני זייני"ן:

רבא אמר כגון שנטלו לגגו של דל"ת ועשאו רי"ש וכת' הרב לשם בחידושיו לפי מ"ש הר"ן ז"ל משמו וז"ל מהאי שמעינן דבכה"ג לא הוי חק תוכות שאינו אלא כמפריד שתי אותיות דבוקות וכן כשנטלו לגגו של דל"ת ועשאו רי"ש אינו אלא כדיו שנפל על גבי האות עכ"ל ולומר דמהכא משמע שהרב סובר דתלמודא דידן סובר דאף אם נדבקו באותיות בראשן או שהיה רוצה לכתוב רי"ש וכתב דל"ת שמפריד את האותיות שנדבקו או נוטל לגגו של דל"ת שפיר דמי דהא התם מתחלה נכתב חי"ת ונכתב דל"ת:

דהא ליתא דהתם לאו בס"ת קא מיירי אלא בשאר ספרים שאין בהם קדושת ס"ת וכשבא לתקן החי"ת ולעשותה זייני"ן ע"י נטילת גגו שבהם הספר צריך חשבינן ליה שפיר כתיבה משום דהוי כאלו כתב בס"ת שני זייני"ן ונגמרו כדין ואח"כ נדבקו והפריד ביניהם דבשאר ספרים אין להפריד אם נכתבה האות כדין או לא נכתבה כדין:

גם אין להקפיד אם נשתנית צורתה לצורת אות אחרת או לא נשתנית אלא בכל אופן שתעשה האות המבוקשת עד שתהא ניכרת ולא יהא הספר מוטעה ש"ד ומתוקן הוא בנכתב כדין ולא נכתב כדין כשאר ספרים וכן נשתנית צורת האות המבוקשת לצורת אות אחרת ולא נשתנית כחדא נינהו דבין כך ובין כך מתקנו ושפיר דמי והרב מדקדק משם דהואיל ואתה אומר שאם נטלו לגגו של חי"ת ועשאו שני זייני"ן או לגגו דדל"ת

ועשאו רי"ש דבשבת חייב אלמא אפילו היכא שנדבקו שתי אותיות כאחד אחרי שנגמרו ונשתנה צורתן לצורת אות אחרת בס"ת וגרד הדבוק לא הוי חק תוכות לא היה חייב בשבת הנוטל לגגו של חי"ת ועשאו שני זייני"ן וכן לגגו של דל"ת ועשאו רי"ש דכתיבה בעינן לחייבו בשבת והא לאו כתיבה היא:

והוצרך הרב להביא ראיה לזה מכאן משום דאפשר היה לומר דאע"ג דלדעת הרב תלמוד דידן ודירוש' סוברים שאם נדבקו האותיות אחרי שנגמרו כדין דכשר כגון שנדבקו ברגליהן ואם נדבקו בראשן או באמצען אחרי שנגמרו על ידי דיו שנפל בהן שגורד הדיו ודיו וכדפירשתי עכ"ז אפשר דדווקא בההיא דארצנו ותפארתנו שלא נשתנית צורת האות לצורת אות אחרת הוא דכשר:

וכן כההיא דידכה הה"א שנפסקה שלא נשתנה צורתה לצורת אות אחרת הוא דכשר וכן בנדבקו בראשן או באמצען אחרי שנגמרו על ידי נפילת דיו דבקה היכא שהאותיות המבוקשות נפרדות שלא נשתנית צורתן על ידי נפילת הדיו הוא שא"צ לגרוד האות אלא גורר הדיו אבל היכא שנשתנית צורתן לצורת אות אחרת אף אם נדבקו ברגליהן כגון שהיה רוצה לכתוב את אשר תאפו אפו ונדבק ה"א בפ"א ונעשית טי"ת או מ"ם פתוחה שנדבק' ונסתמה מצינן למימר דלא מבעי' דפסול אלא דשייך דין חק תוכות נמי שאם גרד הדבוק הוי חק תוכות שעד עכשיו לא היתה האות המבוקשת בספר ואם באת לגרוד כדי לעשו' האות המבוקש' אינך עושה מעשה בגוף האות המבוקשת וכדהשיב הרא"ש ז"ל במ"ם פתוח' שנדבקה ונסתמה וכן בנפלה טפת דיו ונדבקו בראשן ונשתני' צורתן ע"י כן כגון שכת' מזוזו' ונפל דיו והדביק בב' זייני"ן בראשן ועשאן חי"ת או שכתב דל"ת ונעשה רי"ש מ"ה כת' הרב דמהכא שמעינן דאף דנדבקו בראשן ונשתני' צורתן עי"כ כגון ב' זייני"ן שנעשו חי"ת או דל"ת הנעשית רי"ש על ידי נפילת הדיו שאין כאן חק תוכות דהוו כשאר ב' אותיות הדבוקות שהאותיות המבוקשות נכתבות ונכרות אלא שנדבקו לאחר שנגמרו:

ומעתה אומר דלענ"ד נראה דשתי אותיות שנדבקו בראשן או באמצען אחר שנגמרו ואע"פ שלא נשתנית צורתן לצורת אות אחרת וכ"ש בנשתנית כגון ב' זייני"ן שנעשו חי"ת ע"י נפילת דיו וכן רי"ש שנעשה דל"ת עי"כ וכן ב' אותיות הדבוקות ברגליהן ונשתנית צורתן עי"כ כגון פ"א וא"ו שנדבקו ונעשה טי"ת עי"כ וכן מ"ם פתוחה שנדבקה ונעשית סתומה נהי דחק תוכות אין כאן לדעת הרב אבל לגרוד הטפה או הדבק מיהא בעי וזהו שהרבז"ל דקדק מפ' הבונה ולמד משם בב' זייני"ן שנעשו חי"ת וברי"ש שנעשית דל"ת שאין כאן חק תוכות משום דסבר דגרידה בעי והוצרך ללמוד מפ' הבונה שאין כאן חק

תוכות דאי ס"ד דאפי' גרידה לא בעי' לדעת הרב א"כ ל"ל להרב ללמוד משם שאין כאן חק תוכות תיפוק ליה דאפילו גרידה לא בעי אלא ודאי נראה דגרידה בעי והואיל והרב השווה שני זייני"ן שנשתנית צורתן ונעשה חי"ת לשני אותיות הדבוקות ורי"ש שנעשה דל"ת לדיו שנפל על גבי האות נראה שסברת הרב הוא ששני אותיות שנדבקו צריכות הפרד:

וכן דיו שנפל על גבי האות צריך ליטול הדיו:

והיינו טעמיה דדווקא בארצנו תפארתנו או בנפסק רגל הה"א דכשר אף בלא גרידה משום דקבלה בידם דלמטה רק ראוי לגרידה בעינן או שמסברא אמרו כן שרב יהודה לא פסל באות שנדבקה לחברתה אלא היכא שאין תוספת באות שאין שם אלא צורת האות וכדפירשתי:

אבל היכא שיש בה יותר מצורת אות לא:

וא"כ בהיכא שנדבקו לסופן אחרי שנגמרו דהיינו שיש שם יותר מצורת אות אע"ג דבעינן שהאותיות לא יהיו דבוקות הואיל וכבר נגמרו בהכשר ומקום הנדבק יותר מצורת אות היא וראוי לגורדו ולהשאר האות אין הדבק פוסל אבל כל שנדבקו במקום שאם תגרוד המקום ההוא לא תשאר בה צורת אות המבוקשת אף אם נדבקו אחר שנגמרו צריך לגרוד הפסול דהא אות שאין גויל מקיפה פסולה והיינו שנדבקה במקום שבה חסר המקום ההוא מהאות אין כאן צורת האות המבוקשת ואם האות תשאר כן פסולה ומ"ה צריך לגרוד הדבק ולהשאר האות בהכשרה הואיל ונכתבה בהכשר אמרינין בכה"ג שאף אם לא גרד כשר הואיל ויכול לגרוד וכר' זירא דכל הראוי לבילה וכו' וכדפירשתי וכן נמי אם נדבקו בסופן ונשתנית צורתן עי"כ גורד הדבק שדבק זה פוסל דאע"ג דהיכא שלא נשתנית צורתן אין הדבק פוסל ברגלי האותיות דראוי בעינן היכא דנשתנית צורתן הדבוק פוסל דהא בפ' הבונה אמרו שאם נשתנה צורת האות פסולה

וכל זה מבואר בדברי הרב בתשובתו שדווקא בנגמרה האות ונדבקו ברגליהן ולא נשתנית צורתן עי"כ קאמר שאין הדבוק פוסל כמו ארצנו או תפארתנו אבל בנשתנית צורתן או שנדבקו אחר שנגמרו ע"י דיו שנפל במקום אשר שם תגרוד המקום ההוא לא תשאר צורת האות המבוקשת בין נשתנית צורתן ובין לא נשתנית לא קאמר וכן דווקא היכא שנדבקו קודם שנגמרו קאמר דהוי חק תוכות אבל נדבקו אחר שנגמרו ואפילו בראשון ואף אם נשתנה צורתו לא קאמר הואיל ונכתבו כדין ואם כן לגרוד הדבק או הדיו ואל יקשה לך לומר דכמו שפירוש הרב דיני שאר דבוקות שבספר תורה למה לא פי' דבקות אלו שאמרנו ולומר שדינם לגרוד הדבק ותו לא וכדפירשתי:

דלענ"ד נראה שלא הוצרך הרב לפרש דינים אלו שמפורשים הם מצד עצמם לזה שהשואל לא נסתפק אם צריך להפריד הדבקות ואם לא אלא היה סובר שבוודאי צריך להפריד כל הדבוקות רק שנסתפק אם די בהפרד אם לא והרב השיבו דבמה שאתה סובר שכל הדביקות צריך הפרד לא היא שיש דבוקות שא"צ הפרד כגון שנדבקו ברגליהן ואין שם פסול אחר אלא הדבק בלבד שלא נשתנית צורת האותיות כגון בארצנו תפארתנו:
ובמה שאתה מסתפק דהיכא דפוסל אם די בהפרד או הוי חק תוכות יש דבוק שאין די בהפרד לבד דהוי חק תוכות כגון היכא שנדבקו קוד' שנגמרו והביא ראי' לדבריו שלא כסברת השואל בזה דסבר שבכל הדבוקות צריך להפריד והרב דרך קצרה השיב וממילא משמע דהיכא שנגמרה צורתן וע"י הדבק או הדיו נשתנית צורתן בין בראשה בין בסופה או שנדבקה בראש' אחרי שנגמרה ע"י נפילת דיו ואף אם לא נשתנית צורתה שצריך להפריד או ליטול הדיו כסברת השואל ולא הוי חק תוכות
ומהאי טעמא דכתיבנא תמיהני לדעת כת"ר של הר"ר יעקב והר"ר לוי בנו במ"ש ודרך קצרה אני כותב לך וכו' שהוא מנהג שנהגו לדעת כת"ר ושלא אליבא דהלכתא סובר דמ"ם פתוחה שנסתמה גורד רגל השמאלי ואינו די לו בגרידת הדבק דאמינא דאי הכי היה לו להרב לפרש בנגמרה צורת האות ואח"כ נשתנית צורתה ע"י שנדבקה לחברתה כגון טי"ת ורי"ש שנדבקו ברגליהן ונעשו פ"א וכן ב' זייני"ן שנדבקו ע"י נפילת דיו אחר שנגמרו ונעשו חי"ת וכיוצא בהם שנשתנו צורתן מה דינם ע"פ המנהג שנהגו בירושלמי ושלא אליבא דהלכתא לדעת כת"ר דמלתא דפשיטא היא לענ"ד דבכה"ג הדבק פוסל אף בנדבקו אחרי שנגמרו ואין דין זה בכלל הדבוק שהכשיר הרב אחרי שנגמרו האותיות דהתם בלא נשתנית צורתן ע"י הדבק קאמר כגון בארצנו תפארתנו וכדפירשתי אבל בנשתנית צורתן פשיטא דפוסל הרב כדאיתא בהבונה וכדכתיבנא וא"כ אמינא דלדעת כת"ר דסברי דלהרשב"א מ"ם שנסתמה הוי חק תוכות ואע"ג כדין ה"ל לרב לפרש דין ב' אותיות שנדבקו ונשתנית צורתן דוודאי דומות למ"ם שנסתמה דמה לי האי ומה לי האי הואיל ובין כך ובין כך אות אחרת מאות המבוקשת יש בספר וכדפי' וה"ל לרב לפרש מה דינם ותקונם דהא יש צדדין לכאן ולכאן וזה כי נוכל לומר דהואיל ונכתבה ונגמרה האות כדין דבהא תליא מלתא לדעת הרב קולא טפי דאע"ג שנשתנית צורתה מ"מ לא דמיא לא לקו"ף שנדבקה רגלה לגגה שהביא הרב דהתם נדבקה קודם שנגמרה ולא לכ"ף פשוטה דהתם נמי דדלמא אין נחשב הרגל כנגמר כשנדבק לצד"י הוא דאמרי שגורד הרגל כדפירש הרב אבל היכא שנגמרה האות כדין אלא שע"י הדבוק הזה נשתנית צורתה יש להסתפק ולומר דנהי שהדבוק פוסל בה מ"מ א"א שאין בה דין חק תוכות

ובגרידת הדבק די הואיל ונגמרה כדין דהא סברת הרב היא דלא הוי חק תוכות אלא היכא שלא נגמרה כדין דבכתיב' כדין תליא מלתא כמו שבאר בתשובתו והיכא שלא נשתנית צורתה ע"י הדבק אין הדבק פוסל הואיל ונכתב כדין וא"כ אפשר לומר דהיכא שנגמרה כדין ונשתנית צורתה נהי שהדבוק פוסל בה אבל אין בה דין חק תוכות ובגרידת הדבק די או נאמר דאע"ג שנגמרה כדין חמירא הואיל ונשתנית צורתה הוי כאלו נדבקה קודה שנגמרה וצריך לגרוד חלק מהאות כדעת כת"ר במ"ם שנסתמה או נאמר דחמירא טפי שינוי צורת האות שחוזר ופוסל כל האות כאלו אין כאן אף צד א' מסויים כדין הואיל וחמיר כולי האי דאע"ג שנגמר' האות כדין ואח"כ נדבקה ונשתנית צורתה פוסל אפשר דפוסל מכל וכל והוי כאלו נדבקה קודם שכתב ממנה צד מסויים וצריך לגרוד את כולה וא"כ הוה ליה לרב לפרש אופן תיקון האות בנשתנית צורתה אחרי שנגמרה:

ולרווחא דמלתא אומר שאין לדחות בכך ולומר דמ"ה לא פי' הרב דין זה משום שהשואל לא שאל אלא בדבוקות דהיינו שאין שם פסול אחר אלא הדבוק בנשתנית צורת האות ע"י הדבק לא שאלו השואל והיכא שנשתנית האות ע"י הדבק בכל דבוקות שבס"ת הוא שמצד הדבוק נולד הפסול ואם דעת השואל היתה כן ה"ל לבאר דבריו ולומר שבדבוקות שלא נשתנית צורת האות ע"י כן קאמר או להביא משל שהמשל ההוא יורה שבלא נשתנית צורת האות הוא שואל וכי היכי שהשיב הרב לשואל שיש דבוק שאינו פוסל ואף על פי שהשואל לא שאל אם פוסל ואם לא אלא אי הוי חק תוכות או לא ואפשר לומר שהשואל היה פשוט לו כשנדבקו בסופן שאינו פוסל ומ"ה לא שאל אם פוסל ואם לא שדין דבוק האות במה פוסל ובמה אין פוסל ידע השואל ולא שאל אותו אלא במקום הפוסל אי הוי חק תוכות או לא נסתפק ושאל ואפ"ה השיבו הרב בזה הואיל ושאל בסתם דבוקות שבס"ת ולא פירש לומר שבנדבקו קודם שנגמרו הוא שואל ה"נ בנידון דידן דוודאי השואל שאל כן גם כן דבסתם שאל דמשמע שבכל דבוקות שבס"ת הוא שואל הן נשתנית צורת האות עי"כ והן לא נשתנית ומבואר משאלתו שהוא סובר שבכולם הדבוק פוסל ושאל אם די בהפרד ואם לא דוודאי דעת הרב היה שם בזה שאינו די בהפרד דהוי חק תוכות כמו בשאר דבוקות היה מבאר זה הדין כמו שבאר השאר:

אלא וודאי נראה דמ"ה שתק הרב ולא פי' דין זה משום דממילא משמע שהדבוק פוסל ובגרידת הדבק די שאין כאן חק תוכות וע"ד שפירשתי:

חדר כג

ומזה נלמוד שדעת הרב היא במ"ם פתוחה שנסתמה וכן ברי"ש שנעשית דל"ת אחרי שנגמרה ע"י נפילת דיו דודאי בגרידת הדבק די וכן בנטילת הטפה כי היכי דאמרינן

בשתי אותיות שנדבקו ונשתנית צורתן דלענ"ד נראה דמלתא דפשיטא היא שתיקון אחד להם דמה נשתנית צורתן על ידי שנדבקה לעצמה מה לי נשתנית צורתה ע"י שנדבקה לחברתה הואיל ובין כך ובין כך אות אחרת מהאות המבוקשת יש בספר וזו וזו נגמרה כדין וכדפרישית וגדולה מזו אני אומר דאפילו היכא שלא נשתנית צורת האות כשנדבקה לחברתה דין אחד לה וכנדבקה לעצמה לדעת הרב וכן נמי בנפלה בה טפת דיו שאין האות ניכרת וכך היא דעת הסמ"ק כמו שאפרש בעז"ה דבהא והא אם נדבקו או נפלה טפת דיו בהם קודם שנגמרו כדין יש כאן חק תוכות ותיקון וזו וזו לדעת הרב על דרך שפירשתי דאם נגמרו כדין אין כאן חק תוכות לא בזו ולא בזו ואין ביניהם הפרש אלא שבנדבקה לעצמה כל דבוק פוסל בה ודלעולם נשתנה צורתה בה וכאשר אפרש בעז"ה מה שאין כן בנדבקה לחברתה שאם נדבק אחרי שנגמרה ולא נשתנית צורתה כגון בארצנו תפארתנו אין דבוק זה פוסל לדעת הרב וכדפי' בתשובתו מכל זה הוכחנו שדעת הרב היא במ"ם שנסתמה גורד הדבק ודיו וזה כדעת הסמ"ק שגם הוא פסק כן כאשר אכתוב לפנים בעז"ה

ועוד אני אומר לדבריהם שלהר"ר יעקב והר"ר לוי בנו אף אם יאמר האומר שאין לדקדק מדברי הרב על דרך אשר פירוש וכל זה אני אומר לרווחא דמלתא שאין לפקפק על מה שכתבתי לענ"ד ואני אומר דמנא להו לרבנים הנז' לדקדק מדברי הרב שסברתו היא דמ"ם פתוחה שנדבקה ונסתמה שגורד הרגל השמאלי דהא יש כמה צדדין וכדפירשתי וכן קשה לי נמי על דברי כת"ר שכת' שמה שכתב הרב בראש דבריו כך אנו רגילין לגרוד וכו' כלל כל הדבוקות הן לעצמה והן לחברתה וכשאמר דרך קצרה אני כותב לך וכו' על אות הדבוקה לחברתה קאמר ואמינא דאי הכי הוה לרב למימר ובנדבקה לחברתה דרך קצרה אני כותב לך וכו' ועל דרך שהקשה הר"ר לוי על דברי כת"ר:

ועוד אני מקשה ואומר דכי היכי שמתחלה כלל הרב כל אות הדבוקה הן לעצמה והן לחברתה ואפילו הכי חזר ופירש המנהג שנהגו בירושלמי לדעת כת"ר ופירש באות הנדבקת לחברתה וכתב בה שלש חלוקות וחלק בין ראשה לאמצעה ולסופה הכי נמי ה"ל לחלק עוד ולאשמועינן בנשתנית צורתה ע"י הדבק שיש בה כמה צדדין כדפירשתי מה דינם דלענ"ד נראה דמלתא דפשיטא היא שאין לומר שבכלל החלוקה שכתב הרב בנדבקו ברגליהם כלל גם זה הדין וכתב שאין הדבוק פוסל בו כדפירשתי וכי תימא דבהני צריך לגרוד כל האות כדפירש הרב בתחלת דבריו ומ"ה לא הוצרך לחזור ולפרוט אלא במה שאין גורדין כל האות הא ליתא דהא כת"ר נמי יפרט בנדבקה בראשה שצריך לגרוד את כולה ואע"ג שלדעת כת"ר הוא בכלל ראש דבריו שכתב כך אנו נוהגים וכו'

וא"כ ה"נ ה"ל לפרוט ולומר דהיכא שנשתנה צורת האות אף אם נדבקה בסופה גורד את הכל וכי תימא דהא אתיא מקל וחומר מנדבקה בראשה ולא נשתנית צורתה שצריך לגרוד את הכל הא ליתא כדפרישית ועוד דאיך אפשר לומר במה שכת"ר כתב בראש דבריו כך אנו רגילין לגרוד וכו' שדרך כלל דבר בכלל הדבוקות והוי בכלל אות הדבוקה לעצמה או לחברתה ונשתנית צורתה שגורד את כולה ואח"כ חזר ופי' מנהגם והביא דבוקות שאין גורדין את כל האות ודבוקות שאין פוסלות כלל וסתר את דבריו שכתב סתם דגורד את כולה:

וכי תימא דדוקא בנשתנה צורת האות הן ע"י עצמה והן ע"י חברתה קא מיירי הרב בתחלת דבריו וכתב שרגילין לגרוד את כולה ולא הוצרך לפרש אחרי כן אלא המנהג שנהגו היכא שלא נשתנית צורתה הא נמי ליתא דאי הכי הוה ליה לרב לפרש דבריו ולומר כך אנו נוהגים לגרוד את כל האות שנשתנית צורת' הן ע"י שנדבקה לעצמה והן ע"י שנדבקה לחברתה ובנדבקה לחברתה ולא נשתנית צורתה דרך קצרה אני כותב לך וכו' ועל דרך זה שהקשה הר"ר לוי על כת"ר:

אלא וודאי נראה דמשום הכי לא פירש הרב דין נשתנה צורת האות אחרי שנגמרה משום דממילא משמע דגורד הדבוק ודיו וכדפי' וא"כ נלמוד מזה שדעת הרב בתשובתו דמ"ם פתוחה שנסתמה או דל"ת שנעשית ר"ש ע"י נפילת דיו שגורד הדבק או הדיו ודיו דדין אחד לאות שנדבקה לעצמה ולאות שנדבקה לחברתה לדעת הרב שבזה ובזה סובר הרב שאם אירע אחד מאלו קודם שנגמרה האות דאינה אות אלא הרי היא כחסרה ולזה ולזה תיקון אחד וכדפי'

מכל מה שכתבתי על תשובת הרשב"א ז"ל יתבאר דבריו לענ"ד בנקל ולא אצטרך להאריך בביאור דבריו כי כבר הנחתי כמה יסודות שעליהם נבנה בנין דבריו לענ"ד:

ומעתה אומר שכבר הוכחנו שלדעת הרב ז"ל כל אות שאינה מקפת גויל הרי היא כחסרה וכאילו אינה ושייך בה דין חק תוכות כמו ששייך בשאר פסולים שבאות בין לתלמוד דידן ובין לירושלמי וא"כ דין א' לה ובנדבק' לעצמה הן אם האות גוף א' או ב' גופים וכן בנפלה טפת דיו תוך חלל האות ועתה אין שמה הראשון עליה דבכולהו שייך בהו חק תוכות דבנדבקה לעצמה נמי כחסרה היא כמו שאפרש בס"ד וכן הסמ"ק ז"ל השוה דין אות שנדבקה לחברתה לטפת דיו שנפלה לתוך חלל האות שכתב וז"ל ואם נפלה טפת דיו קודם שנגמרה האות ולא היתה האות ניכרת ואחר כך נטל הדיו או כמו כן אם לא היתה מוקפת גויל בתחלת עשייתה דאמרינן דפסולה ואח"כ נטל הדיו הוי כחק תוכות ופסולה אבל אם כבר נכתבה ונפל הדיו עליה יטלנה כדאמרינן בירושלמי עכ"ל:

ולפ"ז אין הפרש אם נאמר שהרשב"א ז"ל נשאל בכל דבוקות שבספר תורה או אם נשאל באותיות הדבוקות זו לזו:

ואע"ג שהשואל שאל גם ברגל הקו"ף הדבוק לגג אם נפסל בכך אין לדקדק מזה ולומר שמה ששאל בתחלת דבריו ונסתפק בדבוקו' שבס"ת אי הוה חק תוכות באות הדבוק' לחברתה שאל דהא באות הדבוקה לעצמה לא שאל אם פוסל אם לא והוצרך לשואל בקו"ף הדבוק לעצמו אם נפסל בכך שהשואל לא שאל בכל אות הדבוקה לעצמה אם נפסלת בכך אלא בקו"ף לבדו שאל והיינו משום דהואיל וחזינא שכל האותיות הן גוף א' וה"א וקו"ף אינם גוף א' והתלמוד הוצרך לתת טעם לדבר זה שנשתנו אותיות אלו משאר האותיות להיותם שני גופים כדאי' בפ' הקומץ ובפ' הבונה מ"ה נסתפק השואל אם נגע רגל הקו"ף לגג ונעשית גוף א' כשאר האותיו' אם פוסל אם לא דדלמא שמה שאמר התלמוד למצוה קאמר ולא לעכב ואם עשאו גוף א' כשאר האותיות שפיר דמי וכמו שאפרש בע"ה:

ומה שלא נסתפק גם בה"א משום שבברייתא שבפ' הבונה פוסל בה"א דקאמר לא יעשה ההי"ן חתי"ן גם אפשר לומר שנסתפק בקו"ף מפני שיש ספרים שבפרק הבונה שאין כתוב בהם מפני מה כרעי דקו"ף תליא וכדכתב הרשב"א ז"ל בתשובת שאלה וז"ל שאלת שאמרו לך משמי שאני מצריך בס"ת להפסיק רגל הקו"ף מגג הקו"ף באמת כך הם הדברים מההיא דפרק הבונה שאמר מפני מה כרעי דקו"ף תליא וכן כתובה אצלי בשבת ואף הרמב"ן ז"ל כתב עד כאן לשון התשובה ומטעמים אלו נסתפק השואל בקו"ף לבדו ולא בשאר אותיות ואף אם נאמר שהשואל היה מסופק גם בשאר האותיות כאשר יראה מתשובת הרב באותה שאלה עצמה שאנו מדברים בה שהרב התחיל בה וז"ל אמרת שאמרו לך בשמי שצריך ליזהר בס"ת בדבוקן וריחוקן האמת אמרו לך וכו' עד ומה ששאלת בדבוקו שבס"ת וכו' ומדקאמר ומה ששאלת משמע ששואל א' היה ונסתפק גם בדבוק וריחוק של שאר האותיות שהיה סובר שבאולי אין הספר נפסל בהם וא"צ ליזהר בהן מ"מ כשאומר בדבוקו' שבס"ת בכל הדבוקות הפסולות קאמר ואם אלו הדבוקות פוסלות גם הם בכלל השאלה וכשהשיב לו הרב שבאמת צריך ליזהר משמע מדבריו שסובר שפוסלות א"כ גם אלו בכלל השאלה ומה שהוסיף ושאל בקו"ף ואמר ומה תעשה לו היינו טעמא כדפירוש הואיל ושאר האותיות גו"ף אחד וגם יש ספרים שאין כתוב בהן שצריך הרגל להיות תלוי נסתפק השואל שאף אם פוסל באולי אין בה דין חק תוכות או שנסתפק השואל בזה בהיות האות שני גופים שאם סברת הרב היא שבאות הנדבקת בחברתה אין בה דין חק תוכות כסברת שאר המפרשים אלא שדי להם בהפרד הואיל

והן שתי אותיות אפשר דהכי נמי סובר גם בקו"ף וכיוצא בו שאף שהוא אות אחת מ"מ הוא שני גופים ואפשר דאפילו באות אחת שהיא שני גופים סבר הרב שאין בה דין חק תוכות והרב השיבו שאין הדבר תלוי בזה דבכולהו שייך בהו דין חק תוכות ואין הדבר תלוי אלא אם נכתב כדין אם לא ואף אם נאמר שהשואל לא שאל אלא בדבוק האות שנדבקה לחברתה אם הרב היה משיב שאין כאן חק תוכות היה לנו לדקדק בדבר אבל השתא שהרב השיב שגם באות שנדבק לחברתה שייך דין חק תוכות ולמד לנו שדין חק תוכות תלוי בנכתבה האות כדין שאם נפסלה קודם שנגמרה שייך בה חק תוכות ואם נגמרה אין כאן חק תוכות אפילו אם נשתנה צורת האות על ידי כן וכדפירשתי א"כ למדנו מזה ג"כ דין נדבקה לעצמה ונפלה טפת דיו בחלל האות ועתה אין שמה הראשון עליה שאם כבר נכתבה כדין אין כאן חק תוכות וכדעת הסמ"ק ובלא נכתבה כדין כבר פירש הרב כל הצריך:

ודרך אגב אומר שלא הבינותי דעתו של הר"ר לוי במה שרוצה להוכיח בפסקו השני שתשובת הרשב"א היא על אות שנדבקה לחברתה ולא על אות שנדבקה לעצמה מלשון תשובה אחרת שהצריך בה וז"ל שאלת ספר תורה שאותיות שלו אין גויל מקיפם וכו' דלפי עניות דעתי נראה הפך דברי כת"ר שמי שירצה לבאר דעת השואל בתשובה הזאת מאותה התשובה ראוי לו להוכיח ולומר שהשואל בתשובה הזאת בכל דבוקות שבספר תורה שאל הן בדבוק אות לחברתה הן בדבוק האות לעצמה שהשאלה שנשאל עליה הרב בתשובה ההיא שהצריך בה אינה כשאלה אשר נשאל בתשובה הקצרה אשר אנחנו עוסקים בה שבאותה השאלה שאל השואל אם צריכות האותיות להיות מוקפות גוויל בספר תורה אם לא שיש מי שאמר שלא אמרו הקף גויל אלא בתפילין ומזוזות ובהשואל הזה שבתשובה הזו אשר אנו מדברים בה ידע שבספר תורה שאין אותיות שלה מוקפות גויל דפסולה ושאל אם יועיל תקון גרידה לבד ואם כן מה ענין מנחות אצל גיטין מה ענין הקף גויל הנאמר במנחות לדין חק תוכות הנאמר בגיטין ואם נרצה להוכיח מלשון תשובה אחת ללשון תשובה אחרת גם כי אין ללמוד מזו לזו לענין הלשון לע"ד שלפי דעתו ושכלו ישאל השואל אני אומר שמי שיעלה בדעתו להוכיח יוכיח ויאמר שהואיל ואנו דומים שבתשוב' הארוכה ההיא שדעתו של השואל היתה שם לשאל על האותיות הדבוקות לזולתן ופיר' דבריו ואמר ספר תורה שאין אותיות שלו מוקפות גויל וכו' אלמא שהשואל בתשובה הקצרה הזו אשר אנחנו מדברים בה ששאל סתם בדבוקות שבספר תורה בכל דבוקות קאמר הן בדבוק אות לעצמה הן בדבוקה לזולתה וזה שכתבתי

ששאלה אחרת נשאל הרב בתשובה ההיא הארוכה מהשאלה אשר נשאל בתשובה הזו הקצרה יועיל לנו להבא בע"ה:

ונחזור למה שהיינו בה ונאמר שהרב השיב לשואלו על צד הדין ולא על צד המנהג וסברתו היא שאם נדבקה האות אחרי שנגמרה כגון ארצנו תפארתנו אין דבוק זה פוסל ואם נשתנית צורת האות על ידי כן או שנדבקו בראשן אחרי שנגמרו על ידי נפילת דיו גורד הדבק ודיו כדפירש ואם נדבקה בראשה קודם שהתחיל לכתוב הצד השני ממנה צריך לגרוד הכל ואם נדבקה באמצעה אחרי שהתחיל לכתוב הצד השני ממנה ולא נגמרה האות אותו צד שנדבקו צריך גרידה ולעד"נ שזה הדין למדו הרב מדקאמר בירושלמי מאן דאמר פסול מלמעלה וסבר הרב דאי ס"ד דכל שנדבקה האות בין בראשה ובין באמצעה תקון אחד להם שלעולם צריך לגרוד הכל וכדעת הסמ"ק ז"ל אם כן מאי האי דקאמר בירושלמי מאן דאמר פסול מלמעלה הא באמצע נמי פסול דדווקא בלמטה הוא דכשר כגון ארצנו תפארתנו אבל כל שלא נגמרה ונדבקה פסולה ואפילו באמצעה וכן קאמר רב יהודה נמי כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולם ומדברי רב יהודה יש ללמוד שאם גרד הדבק לבד אפילו באמצעה הוי חק תוכות דהא לדעת הרב כל אות שנדבקה במקום שבה חסר המקום ההוא אין בה צורת האות המבוקשת קאמר רב יהודה דפסולה וכאלו אין שם אות ואם כן הכי הוה ליה לירושלמי למימר מאן דאמר כשרה מלמטה מאן דאמר פסול כל שאינו למטה או לישנא אחרינא דהוי משמע מינה דאפילו באמצעה קאמר אלא ודאי חולקים הם בתקונם דלמעלה האות פסולה וצריך לגרוד הכל אבל באמצע אף על גב דפסולה היא והוי חק תוכות אינו גורד כל האות שהצר ההוא מהאות אשר נכתב ונגמר בלי דבוק כלל הוי כמו האות שנגמרה לענין זה שאם נדבקה בצד השני שלה אין צריך לגרוד הצד אשר נגמר כדין שכמו שנגמרה האות כדין ואחר כך נדבקה בה אות אחרת קודם שנגמרה שצריך לגרוד האות אשר היה כתוב ונדבקה אבל האות שכבר נגמרה אף שהאות האחרת נדבקה בה אינו גורד ממנה כלל ואף אם נשתנית צורתה ע"י כגון שהיה כותב מזוזות וכתב הזיי"ן הראשון כדין וכשבא לכתוב הזיי"ן השני נדבק בזיי"ן הראשון ונעשו חי"ת שגורד הזיי"ן לבדו וש"ד וכן כל כיוצא בזה:

הכי נמי בנכתב צד אחד מסויים כדין ונדבק בצד השני אינו גורד הצד המסויים אשר כתב ואין לומר דהני שמהירושלמי משמע שחלוקים הם בתקונם אבל מנא לי' לרב דנדבקה בצד השני שגורד את כל הצד ואפילו בנדבק באמצעו כדמשמע מסתם לשונו שכתב אות שנדבק צריך גרידה ולא חלק אלמא דבכל הצד קאמר וכן כתב נמי אחרי כן ולפיכך צריך לגרוד הרגל וכדכתב החכם השלם כמה"ר לוי דלמא שממקום הדבק והלאה הוא

שצריך לגרוד ותו לא שמה שנכתב כדין ש"ד ולא הוי חק תוכות הואיל ואינו גורד הדבק לבד אלא גורד גם הצד הנשאר מהצד ההוא שנכתב אחרי שנדבק דנראה שסברת הרב היא דכי היכא דנדבקה למעלה אפילו אם כבר נגמר הצד ההיא אלא שלא התחיל לכתוב הצד השני דגורד את כולו דלמעלה דקאמר הירושלמי דפוסל קודם שהתחיל לכתוב הצד השני קאמר וקאמר שלמעלה שנדבק פסול וכאלו אינו צריך לגרוד את כולה הכי נמי יש לנו לדון בכל צד הנדבק כל זמן שלא נדבקה האות דגורד כל הצד ההוא ודוקא בנגמר' האות הוא דאית לן למימר שאף אם נשתנית צורתה שאינו גורד אלא הדבק הואיל ונגמרה כדין ומסופק אני בדברי הרב אם כתב צד מסויים מהאות כדין כגון שכתב גג כ"ף פשוטה והפסיק ידו מלכותבה וקודם שהתחיל לכתוב הצד השני נפלה טפת דיו והדביק הגג ההוא לאות אחרת אם נאמר דהוא והטפה נפלה קודם שנגמרה האות הוי למעלה וגורד את כולו הואיל ונדבק קודם שנעשית צורת האות ונפסלה האות קודם שנכתבה ואם בא לגרוד הטפה לבד הוי חק תוכות או נאמר דכי היכי שאם התחיל לכתוב הצד השני ונדבקה אף על פי שלא נעשית אות מעול' שנפסלה צורתה קודם שנגמרה שאינו גורד הצד המסויים אשר כתב הואיל מהצד ההוא נכתב כדין הכי נמי אם כתב הגג לבד ונפל דיו והדביקו אות אחרת שאינו גורד אלא הדיו ולראשון דעתי נוטה דנראה שדעת הרב היא שלא יקרא הצד הראשון נגמר אלא א"כ התחיל לכתוב הצד השני אף על פי שהפסיק ידו ממנו האיל ואין כאן צורת האות:

וזהו שכתב סתם אבל אם נדבקה בראשה קודם שתגמור אותו הראש צריך לגרוד את הכל וכן משמע נמי מדברי הרב ממה שכתב בתשובה אחרת אשר כבר הזכרנו וז"ל מלמעלה פסול לפי שעד שלא נעשית אות נפסלה צורתה והלכך אם בא לגרוד הרי זה חק תוכות ופסול הרי שכתב בהדיא דכל זמן שלא נעשית אות אם לגרוד הדבק הרי זה חק תוכו':

ואע"ג שהיכא שהתחיל לכתוב הצד השני נמי עדיין לא נעשית אות ואפי' הכי סבר הרב שאין גורדי' הראש ואין לחלק ולומר דמטעם שגורד גם מהצד השני לא הוי חק תוכות דסוף סוף על ידי גרידה נשאר הצד הראשון וכדפירשתי לעיל בדברי הרא"ש ז"ל מכל מקום הכא אינו גורד הצד הראשון הואיל ונכתב כדין וכדפירשתי דדווקא היכא שכבר נעשית האות או אם לא הפסיק ידו ממנה עד שנפסלה כגון שנדבקה לחברתה ואף אם נשתנית צורתה אין כאן חק תוכות וכדפירשתי אבל היכא שלא נעשית צורת האות בעינן שיתחיל לכתוב הצד השני כדפירשתי ואז יקרא הצד הראשון מסויים וזהו שכתב הרב בקוצר בתשובה הזאת הארוכה לפי שעד שלא נעשית אות נפסל' צורתה והלכך אם בא

לגרוד הרי זה חק תוכות פירוש דאף על פי שנכתב הצד שלמעלה כדין כל זמן שלא התחיל לכתוב הצד השני אם נפל בה פסול כגון שנפל דיו והדבוק' לחברתה אם בא לגרוד הטפה הרי זה חק תוכות דדווקא היכא שנעשית אות כבר הוא דאמרינן שאף אם לא הפסיק ידו מלכותבה ונדבקה דלא הוי חק תוכות:

אבל כל זמן שלא נעשית אות אף על פי שנכתב הצד האחד ממנה כגון הצד שלמעלה לבדו הוי חק תוכות אלא אם כן התחיל לכתוב הצד השני כדפי' הרב את דבריו בתשובה הזאת הקצרה אם נדבקה באמצעה דהיינו שהתחיל לכתוב הצד האחד אות וצד שנדבק דווקא צריך גרידה ולא הצד הראשון ואף על פי שעדיין לא נעשית אות והיינו טעמא כדפירשתי:

וכן נמי כתב למטה גבי כ"ף שבארצך שנדבק לצד"י שהירושלמי מסופק וזה לשונו ולפיכך צריך לגרוד הרגל והיינו לומר שאם אינו כנגמר צריך לגרוד הרגל אבל אינו צריך לגרוד הגג כמו שפירש הרב בתחלת דבריו ואמר ואם נדבקה באמצעה אותו צד שנדבק צריך גרידה:

וגבי כ"ף שאנו מסופקים אזלינן ביה לחומרא לומר דהוי אמצע הכ"ף ולא סופה דספיקא דאורייתא לחומרא ולפיכך צריך לגרוד הרגל וכדפירשתי והרב כתב בקוצר בתשובה הזאת הארוכה לענין זה כי לא היה מן המצטרך עליו לפרש פרטי הדינים האלו כי לא נשאל על זה וכדפירשתי לעיל אלא שהרב רצה לכתוב דברי' אלה בקוצר כדי ליישב דבריו וכדפירשתי:

והרב ז"ל למד כל זה מהירושלמי לפי שראה שהירושלמי קאמר למעלה פסול דמשמע שלמעלה לעולם פסול לפי שלא נעשית צורת אות ואדרבה נראה שיש לדקדק מדבריו שאם נדבק בצד השני אף שלא נעשית צור' האות שאינו גורד הצד שלמעל' דדווקא בנדבק מלמעל' הוא דקאמר דנראה מזה שאינו דומה תקונו של נדבק באמצע לתקונו של נדבק למעלה ומשום הכי כתב מה שכתב וכדפירשתי כנראה לעניות דעתי וקל להבין ואף שיש לחלק עוד חלוקים אחרי' לא אאריך הנה עד הנה פירשתי מה שכתב הרב מצד הדין בתשובתו הקצרה שכתב ודרך קצרה אני כותב לך וכו' ומעתה אומר שמה שכתב הרב בראש דבריו וזה לשונו כך אנו רגילין לגרוד כל הדבוק רצה הרב בזה להודיע לשואלו המנהג שנהגו במקומו שכל אות הדבוקה ואפילו אם נדבקה בסופה כגון וי"ו של ארצנו שנדבקו לצד"י שמן הדין אינה צריכה אפילו הפרד כדפירש הרב אחר כך היו רגילין במקומו לגרוד מהאות הצד הדבוק כי הוא הדבוק ובכלל זה הוא אם נדבקה

בראשה שגורדין את כולה כאשר פירש הרב את הדין אחר כך וכן אם נדבקה באמצעה שגורדין הצד הדבוק:
אבל החדוש שלמדנו הרב על פי מנהג מקומו הוא שבכל אות הדבוקה ואפילו אם נדבקה בסופה שעל צד הדין אינה צריכה אפילו הפרד מנהג אנשי מקומו הוא לגרוד הצד הדבוק וזה מה שכתב כך אנו רגילין לגרוד כל הדבוק ולא פירש לומר כל האות הדבוקה כי בנדבקה בסופה ואמצעה לא היו רגילין לגרוד כל האות אלא הצד הנדבק ומטעם זה נמי לא פירש לומר כל הצד הדבוק כי בנדבקה בראשה גורדין את כולה כאשר פירש הרבז"ל אח"כ הכי נקט הרב לשון כל הדבוק שהוא לשון כולל ולא חשש הרב להודיע לשואלו פרטי המנהג כי השואל לא שאל אותו מנהג אלא או שייך בדבוקות שבספר תורה חק תוכות על צד הדין והרב השיבו דרך אגב שהמנהג הנהוג במקומו הוא שבכל אות הדבוקה היו נוהגים להחמיר בה והיו רגילין לגרוד כל הדבוק אבל פרטי המנהג לא רצה להודיעו בתחילת דבריו כי לא שאלו בכך וכל שכן שממה שפירש אחר כך על צד הדין יובנו פרטי המנהג הנהוג במקומו עם מה שכתב בראש דבריו כך אנו נוהגים לגרוד כל הדבוק ואחר כך כתב וכן רגל הקו"ף הדבוק גורדין הרגל ואין צריך לגרוד הגג רצה הרב בזה לומר שכמו שהיו רגילין במקומו לגרוד כל הדבוק כן הדין נמי ברגל הקו"ף הדבוק שגורדין הדבוק שהוא הרגל:

חדר כד

ולרווחא דמלתא אומר שמה שפירש הרב את הדין בתחלת דבריו ברגל הקו"ף הדבוק ולא כללו בכלל המנהג אשר כתב כמו שכלל בו דין אות הדבוק בראשה ובאמצעה כדפי' ולומר וכן רגל הקו"ף ותו לא שבדבר שאינו מצוי לא יפול בו מנהג שאם ימצא איזו פעם או פעמי' וקרא בו איזה מורה כדעתו ולהחמיר בו כרצונו מפני זה לא תקבע הלכ' לדורות לומר שנהגו כן ומשום הכי כתב בו הרב זכרו לברכה את הדין כדכתיבנא גם כי הרב היה צריך להזכיר בפרט רגל הקו"ף הדבוק הואיל והשואל נסתפק בו בפרט וברגל הקו"ף בפרט אין לנו כי אם הדין שלא נהגו להחמיר בו חוץ מן הדין כמו שהוא בכללות האותיות הדבוקות דבנדבקה בסופה נוהגין להחמיר חוץ מן הדין וכדפירשתי ומשום הכי כתב הרב בתחלת דבריו ברגל הקו"ף אשר נשאל בו בפרט את הדין כי אין בו חומרת מנהג כדפי' וכל זה כתבתי לרווחא דמלתא כי דברי הרב אינם לא דברי תנא ולא דברי אמור' לדקדק בהם כל כך שדברי הפוסקי' אין לנו לדקדק ביות' דבריה' רק שהלשון יהי' מכוון היטב לדעתם בענין הדין ונחזור למה שהיינו בו ואמרנו שהרב כתב את הדין ברגל הקו"ף ונאמר שזהו שכתב ואין צריך לגרוד את הגג דמשמע דגורדין הרגל דקאמר

מדינא קאמר ומשום הכי קאמר דאף ע"ג דמדינא גורדין הרגל מכל מקום אין צריך לגרוד את הגג דלישנ' דאין צריך משמע דמדינ' קאמר והכי דייקא נמי לישנא דקאמר וכן רגל הקו"ף הדבוק גורדין הרגל ולא קאמ' רגילין לגרוד כדקאמר בראש דבריו ואם הגרסא כדברי הרב הוא כך אנו רגילין לגרוד כל האות הדבוקה נראה שרצה הרב ללמדנו בזה שהמנהג הנהוג במקומו היה דבין האות שנדבק' בראש' שדינה לגרוד הכל דבין באות שנדבקה באמצע' שדינה לגרוד הצד הנדבק ובין באות שנדבקה בסופה שאינה צריכה אפילו הפרד בכלם היו רגילין לגרוד כל אות הדבוקה כדין נדבקה בראשה שפירש הרב אחרי כן:

ואע"ג שכתב הרב אחר כך וכן רגל הקו"ף הדבוק גורדין הרגל ולישנא דוכן משמע שדין הקו"ף דומה למנהג שכתב הרב שהיו נוהגין במקומו ואם אתה אומר דבכל ענין היו רגילין לגרוד את כל האות אין דין רגל הקו"ף הנדבק לגג דומ' למנהג הנהוג במקומו דברגל הקו"ף הדבוק לגג אין גורדין הגג מן הדין ואלו המנהג הנהוג במקומו היו רגילין לגרוד כל האות אפשר לומר דוכן דקאמר הרב לענין חק תוכות קאמר שהשואל נסתפק או שייך פסול חק תוכות בדבוקות שבספר תור' או לא והרב השיב ואמר דמה שאתה שואל אי הוי חק תוכות כך אנו רגילין לגרוד כל האות הדבוקה ולפי מנהגנו חק תוכות הוא בכל אות הדבוקה ואפילו בסופה וכן מה שאתה שואל ברגל הקו"ף הדבוק אם נפסל בכך ומה תעשה לו רגל הקו"ף נמי מצד הדין נפסל בכך ושייך בו דין חק תוכות וצריך לגרוד הרגל מצד הדין שאם לא גרד הרגל או הדבוק הוי חק תוכות ולפי גרסא זו אפשר שבאות קו"ף נמי היו רגילין במקומו לגרוד את כולה בכלל הכלל שהזכיר הרב על פי המנהג אלא שהשיב הרב בראש דבריו בדין הקו"ף בפרט כפי שאלת השואל שנסתפק בו בפרט או נפסל כשנדבק לגג והשיב לו הרב שנפסל בכך והואיל ונפסל בכך דינו ומנהגו ככל האותיות ואין לי להאריך בזה ואפשר שהגרסא בדברי הרב היא כך אנו רגילין לגרוד כל האות הדבוקה והסופרים הוסיפו הה"א וכתבו האות שלא הבינו דעת הרב שדעת הרב היא על דרך שפי' הגרסא הראשונה שמצאנו בספרי' שהיא כך אנו רגילין לגרוד כל הדבוק והיינו לומר דבכל אות הדבוקה בין אות הדבוק' בראשה בין אות הדבוקה באמצעה בין אות הדבוקה בסופה רגילין לגרוד מהאות ואף על גב דאות הדבוקה בסופה מצד הדין אינה צריכה אפי' הפרד כדפירש הרב אחר כך והיינו כגרסת כל הדבוק שמצאנוה בתוכה וכדפירשתי ואחר כך כתב הרב ודרך קצרה אני כותב לך ורצה לפרש לו הדין כי השואל על צד הדין שאלו והרב השיבו ואמר לו המנהג שלנו כן הוא ומה שאתה שואל הדין דרך קצרה אני כותב לך וכו' וזהו שהרב ז"ל לא התחיל

לומר בתחילת דבריו דרך קצרה אני כותב לך כך אנו רגילין לגרוד וכו' כי בתחלת דבריו כתב המנהג הנהוג במקומו ואחר כך השיב לו את הדין אשר שאל לו בדרך קצרה ופירש לו כל הדין כולו וזהו שאמר ודרך קצרה אני כותב לך היינו במה שאתה שואל בענין הדין דרך קצרה אני כותב לך וכו'

חדר כה

מכל מה שכתבנו בפירוש דעת הרשב"א ז"ל עלה בידינו שדעת הרב היא שאם נדבקה האות בין לחברתה בין לעצמה וכן טפת דיו שנפלה באות ועתה אין שמה הראשון עליה אם נולד הפסול בעת שהיה כותב ראש האות גורד הכל ואם נולד הפסול אחרי שכתב' צד אחד מסויים מהאות כדין דהיינו כשהתחיל לכתוב הצד השני אינו גורד הצד המסויים אשר כתב אלא מהצד אשר נפל בו הפסול ולמטה ואם גמר את האות וקודם שהפסיק ידו מלכותבה נדבקה לחברתה אם הדבק ההוא אינו משנה צורת האות כגון וי"ו של ארצנו שנדבק' בנו"ן שקודם שנדבק נגמרה אלא שלא הפסיק ידו ממנה עד שנדבקה אין הדבק פסול ואין צריך לא לגרוד ולא להפריד ואם הדבק הזה שינה צורת האות כגון פ"א וי"ו שנדבקו ונעשו טי"ת וכיוצא בזה גורד הדבק וכן אם נפל דיו והדביק האותיות אחרי שנגמרו במקום שאם תגרוד המקום ההוא מהאות לא תשאר צורת האות ההוא המבוקשת אפילו אם לא נשתנית צורת האות על ידי כן גורד הדבק וכן כשנשתנית צורת האות ע"י כן כגון שני זייני"ן שנעשו חי"ת גורד הדבק ותו לא וכן הדין נמי בכל אות שנדבקה לעצמה אלא שבכל אות שנדבקה לעצמה אין לחלק בה כשנדבקה אחרי שנגמרה בין נשתנית צורת כגון מ"ם פתוחה שנדבקה ונסתמה ללא נשתני' צורתה לע"ד שכל אות שנדבקה לעצמה נשתנית צורתה כאשר אפרש בעזרת האל ואם כן בכל ענין גורד הדבק:

ובעל הסמ"ק ז"ל סובר כמותו לענין זה שדבוק אות לאות ודבוק האות לעצמה וטפת דיו שנפלה באות ועתה אין שמה הראשון עליה דינו שוה שאם נולד הפסול בצד הראשון מהאות גורד את כולה ואם נולד בה הפסול אחרי שנגמרה גורד הטפ' ודיו שגם הוא סובר דבנכתב האות כדין תליא מלתא אלא שחולק עליו לענין נכתב צד מסויים כדין והתחיל לכתוב הצד השני שהסמ"ק סובר שכל זמן שלא נגמר צורת האות ואפילו אם נכתב ממנה צד מסויים כדין גורד את כולה הואיל ולא נגמרה כל האות כדין וכן חולק עליו לענין נדבקו ברגליהן כגון ארצנו תפארתנו שהוא סובר שהדבוק פוסל בזה וגורד הדבק ובגרידת הדבק די אפילו אם נשתנית צורתה ע"י כן אפילו אם נדבקה בראשה או באמצעה וזה כדעת הרש"בא ז"ל וכדי לבאר אותו ראוי לי להעתיק לשונו ואף שכבר

העתקתיו וז"ל ואם נפלה טפת דיו קודם שנגמר' האות ולא היתה האות נכרת ואח"כ נטל הדיו או כמו כן אם לא היתה מוקפת גויל בתחלת עשייתה דאמרי' דפסולה ואחר כך נטל הדיו הוי כחק תוכות ופסולה אבל אם כבר נכתבה כתקונה ונפל הדיו עליה יטלנו כדאמרינן בירושלמי עכ"ל הרי שהשוה דין דבוק אות לאות לדין נפלה טפת דיו וכתב דבין בזה ובין בזה אם נפל הפסול קודם שנגמרו האות הוי כחק תוכות ולא חלק לומר דבנדבקה באמצעה גורד הצד הנדבק אלא כתב סתם דין אחד לכל אות שנדבקה קודם שנגמרה בין בראשה בין באמצעה וזה שלא כדעת הרשב"א ז"ל וכן כתב שאם נולד הפסול אחר שנגמרה אין כאן חק תוכות אלא גורד הדיו ואף על פי שכתב וז"ל אבל אם נכתבה כתקנה ונפל הדיו עליה יטלנו דמשמע קצת דבנפילת הדיו בחלל האות קאמר לאו למימרא דדווקא בנפל הדיו בחלל האות הוא שצריך ליטול הדיו אבל בדבוק אות לאות יש שום צד שאינו גורד הדיו וכגון שנדבקו ברגליהן וכדעת הרשב"א שא"כ הוא הוה ליה לבעל הסמ"ק לפרש דבריו ועוד שהרי כתב למטה מזה וז"ל וצריך ליזהר שיהיו מוקפת גויל ולא חלק אלא שרצה לומ' דאפי' בנפל הדיו יכול ליטלו היכא שכבר נכתב כתקנ' וה"ה או כ"ש בנדבקו האותיות ולעולם בנדבקו האותיות נמי צריך לגרוד הדיו והרב סמך בראש דבריו שהתחיל כזה וכזה דסיפא בתר רישא גרירא:

ועוד אני אומר דלעד"נ דלפי האמ' לשון זה שכתב הרב ונפל הדיו עלי' יטלנו אתרוויהו קאי דהא לא קאמר ונפל הדיו בחלל האות אלא ונפל הדיו עליה סתם ונקט לשון השייך בדיו שנפל בחלל האות ובאותיות שאינן מוקפות גויל דדבוק אות לאות נמי ע"י רבוי הדיו שיפול ולד' וכדקאמר בראש דבריו או כמו כן לא היתה מוקפת גויל ואחר כך נטל הדיו ולא קאמר נטל הדבק והיינו משו' שזה וזה על ידי נפילת הדיו הוא שנפסל והיינו מה שלמד הרב מהירושלמי וקאמר כדאמרינן בירושלמי דבירושלמי באות שאינה מוקפת גויל אמרו אלא שבעל הסמ"ק מדמה גם שאר הפסולים כגון טפת דיו שנפלה בחלל האות וכיוצא בו לפסול אות שאינה מוקפת גויל דסבר כדעת הרשב"א דמאי דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף אותה מד' רוחיתיה פסולה דאינה אות קאמר מדנקט לשון פסולה דמשמע שהאות פסולה וכאלו אינה ואם כן דין אחד לה ולשאר פסולים שנולדו באות דהא והא האות כאלו אינה וחולק עליו לענין נדבקו האותיות ברגליהן אחרי שנגמרו דסבר דלעולם גורד את הדיו שהרי לא חלק כלל וכן כתב למטה מזה וצריך שיהיו מוקפות גויל ולא חלק וכדפי' ונראה שדעתו של בעל הסמ"ק היא דמאי דקאמר הירושלמי מלמעלה פסול כל שלא נדבקה בסופה למעלה קרי לה וסובר דכל שאינו למטה גורד את כולה ואף אם נאמר שגם הוא סובר דמאי דקאמר הירושלמי

למעלה בצד שלמעלה קאמר נראה שהוא סובר שהירושלמי פשוטא ליה דלמעל' הוי חק תוכו' וגורד את כולה אבל באמצע האות מסופה אי הוי חק תוכות או לא שהוא סובר דכ"ף פשוטה שנדבקה לרגל הצד"י ודאי אמצע הרגל הוא כשמגיע עד רגל הצד"י נ"ל סברא לומר שהירושלמי מסופק אי הוי אמצע או לא שכיוצא בזה הספק תנוק דלא חכים ולא טפש יוכיח ומשום הכי סבר דאין הירושלמי מסופק בזה ועינינו הרואות דכשמגיע רגל הכ"ף עד רגל הצד"י ודאי אמצע הוא דהוי כרגל דל"ת או רי"ש אלא שמסופק הירושלמי בוודאי אמצע מה דינו ועל דרך שסוברים שאר הפוסקים כגון בעל התרומות והסמ"ג והנגררים אחריהם דבוודאי אמצע מסופק הירושלמי אלא שלדעתם מסופק הירושלמי אם הדבק פוסל באמצע או לא ולדעת בעל הסמ"ק ז"ל וודאי פוסל אלא שמספק בו אם די בגרידת הדיו או הוי חק תוכות וצריך לגרוד את הכל כנדבקה בראשה וסבר בעל הסמ"ק דהואיל והירושלמי מסופק אזלינן לחומרא ואם נדבקה באמצעה גורד את כולה בנדבקה בראשה דספקא דאורייתא לחומרא ומה שבעל הסמ"ק סובר שלמטה גורד הדבק ואפילו אם נגמרו האותיו' ונדבקו ברגליהן ובירשלמי קאמר מלמט' כשר וראה שסברתו היא דכשר בגרידת הדבוק קאמר ולאפוקי מלמעלה דקאמר דפסול אפילו בגרידת הדבק אלא גורד את כולה משום הכי קאמר מלמטה כשר בגרידת הדבק ודמיא קצת לההיא דאמרינן בפרק הקומץ ס"ת שיש בו ארבע טעיות יגנז:

ואמרינן התם הני מילי חסרות אבל יתרות לית לן בה ופירש"י אלא יגרוד היתרות ומתקנן:

וזה למדו הסמ"ק מתלמוד דידן דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה ולית ליה סברת הרש"בא דסבר דדווקא באין בה אלא צורת אות ולא יותר קמיירי רבי יהודה וכדפי' אלא סבר דבין באות קטנה ובין באות גדולה שאין גויל מקיף אותה קאמר דפסולה דאף אם גדולה היא סוף סוף אין גויל מקיף אותה ומ"ה נדחק לפרש דמאי וקאמר בירושלמי מלמטה כשר בגרידה קאמר אבל אם לא גרד פסול וכדרב יהודה דאמר כל אות שאין וכו' וא"ת דאכתי מה תקן בעל הסמ"ק במה שפי' דמאי דקאמ' תלמוד ירושלמי מלמטה כשר בגרידה קאמר דסוף סוף לא אתו כתלמוד דידן דהא תלמוד דידן כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה קאמר וכדפירשתי שדעת הסמ"ק ז"ל אינה אות קאמר ושייך בה דין חק תוכות יש לומר שבעל הסמ"ק ז"ל סובר דהואיל וחזי' בירו' דקאמר מלמטה כשר יש לומר דמאי דנקט רב יהודה במלתיה לישנא דפסולה דמשמע דאינה אות קאמר וכדפירשתי משום דנדבקה בראשה נקט לה והיינו משום דהואיל ואפילו בנדבקה בסופה סבר רב יהודה שהספר פסול וצריך תקון אלא שאין כאן חק

תוכות ובנדבקה בראשה חק תוכות נמי יש בה נקט לישנא דפסולה משום נדבקה בראשה שהאות אינה אות ושייך בה חק תוכות הואיל ובין כך ובין כך הספר פסול אבל אי משום נדבקה בסופה לבד לא הוה נקיט רב יהודה במלתיה לישנא דפסולה אלא הוה נקט לישנא אחרינא דהוה משמע מינה דאע"ג שהספר פסול אין בה חק תוכו' וכשר בגרידה וזהו שכתם הסמ"ק ז"ל וזה לשונו או כמו כן אם לא היתה מוקפת גויל בתחלת עשייתה דאמרינן דפסולה דמשמע דפסולה דקאמר רב יהודה בתחלת עשייתה קאמר:

חדר כו

ודרך אגב אומר שעל דרך זו יש ליישב מה שמקשים העולם בסמ"ק בהלכות פסח בלא תעשה בסימן ע"ו שכתב שם וזה לשונו ואף על פי שפירש שם דברי רבי שמעון דדווקא לאו אין בו וכו' ומקשים העולם מאי ואף על פי דקאמר דמשמע דאיכא לסיועי מינה כדברי הרמב"ם אשר הזכיר קודם והקשה עליו ואינו כן ועל פי הדרך הזו אפשר ליישבו לעניות דעתי ולא אאריך בזה כי אין כאן מקומו עיין שם:

ואפשר הי' לפרש ולומר שהסמ"ק ז"ל סובר שכל שנדבקה בעת עשייתה כל זמן שלא הפסיק ידו מלכותבה שגורד את כולה והיינו קודם שנגמרה שכתב הסמ"ק שכל זמן שלא הפסיק ידו ממנה לא מקריא נגמרת אבל אם כבר הפסיק ידו ממנה ואחר כך רוצה ליפותה ונפל הדיו והדביקה גורד הדבק וזהו נכתבה כתקנה ונפל הדיו שכתב הסמ"ק ז"ל דהיינו שכתבה כתקנה והפסיק ידו מלכותבה ואחר כך רצה ליפותה עוד ונפל הדיו ומה שאמר אם נדבקה בתחלת עשייתה תחלת עשייתה קורא כל זמן שהיה עוסק בה עד שנגמרה והפסיק ידו ממנה לאפוקי בשכבר הפסיק ידו ממנה ורצה ליפותה ונפל הדיו מקולמוסו והדביקה שזה נקרא סוף עשייתה ודיקא קצת לישנא דנקט תחלת עשייתה ולא נקט כשהתחיל לעשותה דמשמע קצת בתחלת עשייתה של כל האות מראשה עד סופה ואם כן יש לכל האות מראשה ועד סופה תחלת עשייה וסוף עשייה והיינו כדפי' ולשון ר"י בעל הטור נמי דייק קצת הכי שכשהביא דעתו של הסמ"ק כתב או שלא היתה מוקפת גויל מתחלה משמע קצת שבתחלה כשכתב האות מראשה ועד סופה קאמר שנדבקה או בראשה או בסופה שלא כתב או שלא היתה מוקפת גויל מתחלתה ולתלות הדבר באות דאז הוה משמע שהדבר תלוי בתחלת האות וסופה אבל השתא שכתב או שלא היתה מוקפת גויל מתחלתה משמע קצת שאין הדבר תלוי בתחלת האות וסופה אלא בעת הכתיבה הדבר תלוי שאם נדבקה אפילו בסופה קודם שהפסיק ידו ממנה דבוקה מתחלה היא דהיינו בעת כתיבתה ולאפוקי לאחר שנכתבה כבר והפסיק ידו

ממנה ונפל בה הדיו והדביקה דהשתא נקראת מוקפת גויל מתחלה דהיינו בעת כתיבה אלא שאחר כך נדבקה וקל להבין

ולפ"ז אתי שפיר טפי ההוא דרב יהודה דקאמר כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה דמשמע לדעת הסמ"ק בין באות קטנה בין באות גדולה אם אין גויל מקיף אות' מד' רוחותיה פסולה ואינה אות ואם בא לגרוד הדבק הוי חק תוכות דרב יהודה בעת עשייתה קאמר דהיינו כל זמן שלא הפסיק ידו ממנה אבל היכא שכבר נכתבה כתקנה לא קאמר **אלא** דאכתי אין הירושלמי מתיישב דהא בירושלמי קאמר מלמעלה פסול ומלמטה כשר ולשון למעלה ולמטה לא משמע הכי ואם כן מנא ליה לסמ"ק לפרש דברי רב יהודה מבעת עשייתה קאמר ולא נאמר דבכל ענין קאמר דסתם קאמר הואיל וסוף סוף לא נוכל להסכים הירושלמי עם תלמוד דידן ועוד שהסמ"ק ז"ל מביא לדבריו ראיה מהירושלמי וכתב כדאמרינן בירושלמי:

ואפשר לפרש ולומר דלעולם דעת הסמ"ק ז"ל כדפירשתי וסבר דתלמוד דידן ותלמוד ירושלמי פליגי בנדבקו מלמטה דתלמוד דידן האות פסולה אם נדבקה מלמטה בעת עשייתה והוי חק תוכות אם גרד הדבוק כדמשמע מדברי רב יהודה ולתלמוד ירושלמי אין הדבק הזה פסול:

ומה שכתב בעל הסמ"ק זכרו לברכה שאם נכתבה כתקנה ונפל הדיו יטלנו היינו כדפירשתי דלאחר שכתבה כבר כתקנה והפסיק ידו ממנה קאמר ולמד זה מתלמוד דידן ממאי דאמרינן בפרק הקומץ אמר אשיאן בר נדב' נקב תוכו של ה"א כשר ירכו פסול ואמרינן התם אמר רב יעקב לדידי מפרשא לי מיניה דרב יהודה ירכו אם נשתייר כשיעור אות קטנה כשר ואם לאו פסול וסבר בעל הסמ"ק ז"ל שמכאן אתה למד שאם כבר נכתבה האות כתקנה ואחר כך אירע דבר שמצד הדבר ההוא אין גויל מקיפה מארבע רוחותיה כגון נקב או דבוק אין זה בכלל פסולה דקאמר רב יהודה דלדעת בעל הסמ"ק ז"ל מאי דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה הן על ידי דבוק הן על ידי נקב קאמר שדינה שוה דרב יהודה אין גויל מקיף אותה סתם קאמר ולא קאמר כל אות שנדבקה והיינו משום שדין אחד לכל הסבות המונעות אותה מלהיותם מוקפת גויל ולא כמו שנראה מדעת קצת מפרשים:

דרב יהודה בנדבקה דוקא קאמר ואין דין הנקב דומה לדין הדבוק דהסמ"ק ז"ל סבר שדין אחד להם וזהו שדקדק וכתב כלשון אשר הזכרנו או כמו כן אם לא היתה מוקפת גויל וכו' ולא פי' לומר אם נדבקה וכן למטה מזה כתב וצריך ליזהר שיהיו מוקפת גויל ולא קאמר שלא ידבקו משמע דבין מדבק בין מנקב קאמר דבין כך ובין כך אינה מוקפת גויל

וכן כתב שם ואם נקב בחלל האות כשר דנראה דהכי קאמר אף שאמרתי לך שצריכים להיות מוקפת גויל ואם כן יעלה בדעתך שאם נקב בחללה דפסול הואיל ואינה מוקפת גויל על ידי כן דנקב בחלל האות דקאמר סתם משמע אפילו אם נקב כל חללה קאמר והכי קאמר אם נקב בחללה אפילו כולה כשר דמוקפת גויל דבעינן לאו בחלל האות בעינן ואף על גב דמהכא משמע שאם נקב דוקא כשר ואם נדבק פסול לאו משום דלא דמו נקב ודבוק כדין הקף גויל כתב הסמ"ק ז"ל כן אלא משום דבנדבקה נשתנית צורת האות וכמו שאפרש בעזרת האל אבל מטעם הקף גויל לא היה פסול הדבוק כמו שאינו פסול הנקב:

ומה שכתב הרב שיטול הדיו דמשמע אפילו כשכתבה כבר כתקנה ואירע דבר שמצד הדבר ההוא אין גויל מקיפ' שצריכ' תקון זה למדו מהירושלמי דאמרינן התם ר' זעירא בשם רב נקב נקב בירכו של ה"א אם גרדו ונשתייר שם ירך קטנה כשר ואם לאו פסול ר' זעירא בשם רב חסדא היה מכלה את הגבול אם גרדו ונשתייר שם ירך קטנה כשר ואם לאו פסול וסבר הסמ"ק דבגרדו והקיפו גויל הוא שמכשיר הירושלמי דאי אפילו בלא גרדו קא מכשיר ואם גורדו דקאמר ראוי לגורדו קאמר וכדעת הרשב"א ז"ל למה לי ראוי לגורדו דליה לא סבירא ליה סברת הרש"בא ז"ל דראוי בעינן כדרבי זירא דסבר שבכל מקום שיש לנו לומר כן תלמודא קא מפרשא לה ומשום הכי סבר דמאי דקאמר אם גורדו ונשתייר שם ירך קטנה כשר בגרדו קאמר דכשר אבל לא גרדו פסול ומזה למד הרב שצריך ליטול הדיו להקיפו גויל וסבר דמאי דקאמר רב יהודה כתלמוד דידן ירכו אם נשתייר שם מלא אות קטנה כשר בנשתייר בו כתקנו קאמר דהיינו שיהא מוקף גויל שיגרוד ממנו ואפילו הכי ישאר ירך כמלא אות קטנה:

ונראה שלסברא זו דסבר הסמ"ק ז"ל דמאי דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף אותה וכו' הן ע"י דבק הן ע"י נקב קאמר כמשמעו סתם דבריו כדפירשתי בלא הירושלמי נמי הסברא נותנת שצריך ליטול הדיו המדביקה דאף על גב דפסולה דקאמר רב יהודה אינה אות קאמר וצריכין אנו לפרשו דבעת עשייתה קאמר כדפירשתי מכל מקו' הני דסבר רב יהודה שבעת עשייתה אם לא נכתב' כתקנה אינה אות והוי חק תוכות והיכא שכבר נעשית אות לא הוי חק תוכות הואיל ונגמרה כדין אבל להסיר הפסול שאירע אחרי שנגמרה בעי הואיל ואם אירע הפסול ההוא בעת הכתיבה אינה אות דמה לי אם נכתבה כדין הואיל והפסול נמצא בה ומה שהביא הסמ"ק ראיה מהירושלמי וכתב כדאמר בירושלמי היינו משו' שבירושלמי מפורש הדבר דקאמ' בהדיא אם גורדו ונשתייר שם אות קטנה כשר דמשמע שצריך להקיפו גויל ועל דרך שפורשתי:

ונראה שדעת הרשב"א ז"ל נמי דדין נקב ודין דבק אות לאות שוה לענין הקף גויל כנראה בתשובותיו הארוכה אשר השיב לשואלו אם הקף גויל פסול בספר תורה ואף על גב דלכאורה משמע דסמ"ק פליג על סברותיו של הרשב"א שכתב באותה תשובה ולא אאריך בזה דשויני הא שמעתתא כגדי מסנקן:

ואפשר היה ג"כ לומר שהסמ"ק ז"ל למד דין זה מתלמוד דידן על דרך אחרת וזה שמדברי רב יהודה יש ללמוד דבנדבקו האותיות זו לזו שייך פסול חק תוכות וכדפירשתי ומההוא דפרק הבונה שהזכרתי יש ללמוד שאם הפסיק ידו מלכתוב האות ונפל דיו והדביקה אין כאן חק תוכות וכמו שדקדק משם הרשב"א ז"ל ומאי דסבר ליטול הדיו ההכרח הכי או לומר כן הואיל והאות פסולה וכדפירשתי אלא שאין אנו צריכין לזה דהא הרבז"ל הביא ראיה מהירושלמי וכתב כדאמרינן בירושלמי וצריכין אנו לומר שהביא ראיה מהירושלמי משום שבירושלמי מבואר הדבר שיטול הדיו וכדפירשתי והיינו משום דסבר הסמ"ק ז"ל דכל שאינו מוקף גויל הן על ידי דבק הן על ידי נקב שוין שמתוך כך נאמר שבירושלמי מבואר הדבר שיטול הדיו ומשום הכי הביא ראיה מהירושלמי וא"כ הואיל וכן הוא מה לנו להכנס בזה ונאמר שהסמ"ק ז"ל סובר שיש ללמוד מההוא דשבת ונכנס במחלוקות של הרשב"א והר"ן ז"ל:

חדר כז

מכל הא דלעיל למדנו דלריב"ש ז"ל וכן לבעל התרומות וכן לבעל הסמ"ג ז"ל וכן להרשב"א ז"ל וכן למרדכי ז"ל וכן לריב"ה ז"ל וכן לבעל הגהות מיימוניות ז"ל מ"ם פתוחה שנדבק' ונסתמה גורד את כולה וחוזר וכותבה וה"ה או כ"ש כל אות שנדבקה לעצמה שאינה דומה לאות אחרת שבוודאי נשתנית צורתה ואין בה צורת אות כאשר אפרש בעזרת האל שגורד את כולה וחוזר וכותבה ולהרשב"א אם נדבקה קודם שנגמרה גורד את כולה ואחר שנגמרה אף אם לא הפסיק ידו ממנה גורד את הדבק ותו לא ואם כן מ"ם פתוחה שנדבקה אפילו בעת כתיבתה ונסתמה אם הסופר גמר אותה ברגל השמאלי גורד את הדבק ותו לא דהא קודם שנדבקה נגמרה צורת האות המבוקשת שהיא מ"ם פתוחה וכן לסמ"ק לפירושי הראשון אשר פירשתי דבריו אבל לפירושי השני נראה דסבר שאף אם נגמרה אלא שלא הפסיק ידו ממנה גורד את כולה הואיל ועדיין לא נכתבה כתקנה ואם כן מ"ם פתוחה שנדבקה בעת כתיבתה ונסתמה גורד את כולה אפילו לסמ"ק לפירושי השני:

ומעתה אומר דאנן בתר רוב מנין אית לן למיזל ואפילו אם היו מקילין קל וחומר שהם מחמירין וכדכתב הרשב"א ז"ל בתשובה ואם כן הלכתא היא מ"ם פתוחה שנסתמה גורד

את כולה ולעניות דעתי נראה שמדברי הרמב"ם ז"ל גם כן יש להוכיח ולומר שהוא סובר דמ"ם פתוחה שנדבקה ואפילו בסופה גורד את כולה ודלא כדעת הרשב"א והסמ"ק ז"ל ונוכיח זה לפי עניות דעתי בדרך זו ונאמר דבין להרשב"א ובין לבעל הסמ"ק דמחלקים בין נגמרה כדין בין לפי פירושי הראשון כדברי בעל הסמ"ק בין לפי פירושי השני ולמר כדאית ליה ולמר כדאית ליה היינו משום דסברי דרב יהודה דקאמר כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה אינה אות קאמר ומשו' הכי סברי דהואיל ואות שנדבקה לחברתה אינה אות והוי חק תוכות ואם גרד הדבק ויש לנו להביא ראיה או מתלמיד דידן או מתלמוד ירושלמי שיש הפרש בין היכא שנדבקו האותיות קודם שנגמרו כדין להיכא שנדבקו אחרי שנגמרו כדין הכי נמי אית לן למימר לאות שנדבקה לעצמה ואפילו אם נשתנית צורתה על ידי כן דהא והא אינה אות:

אבל להרמב"ם ז"ל אין לומר שאף אם נאמר שגם הוא סובר שבדבוק אות לאות הוי חק תוכות וכתב פסול סתם כדברי רב יהודה אם איתא שהוא סובר שיש הפרש בין נכתבו האותיות כדין ללא נכתבו כדין ולמד דין זה מהירושלמי על דרך שלמדו הרשב"א וסבר דהכי הלכתא היה לו לפרש דבריו ולהביא ההוא דירושלמי ולחלק בין נכתבה כדין ללא נכתבה כדין וכן לפרש דבנדבקו ברגליהן אין הדבוק פוסלה אם הוא מפרש את הירושלמי כהרשב"א ואם הוא מפרש הירושלמי כבעל הסמ"ק דמלמטה כשר דקאמר הירושלמי בגרידה קאמר וכל זמן שלא גרד פסול ומשום הכי כתב סתם פסול ולא חלק אפילו הכי הוה ליה לרב לפרש ולומר שכל זמן שלא נגמרה עד שנפסלה הוי חק תוכות ואם כבר נכתבה כדין ואחר כך נפסלה לא הוי חק תוכות הואיל והדין הזה הוזכר בירושלמי דקאמר מלמעלה פסול מלמטה כשר ודעת הרב כדעת הסמ"ק דפוסל וכשר בגרידת הדבק קאמר וכן הלכה דמלמעלה פסול אפילו אם גרד הדבוק הואיל ונכתבה שלא כדין ומלמטה כשר על ידי גרידת הדבק הואיל ונכתבה כדין דאין לומר שהרב ז"ל באר דבריו שיש הפרש בנכתבו כדין ללא נכתבו כדין שהוא סובר כדעת הסמ"ק ועל דרך הפי' השני שפי' דבריו דסובר דאינו מקיף גויל דקאמר רב יהודה דפסולה הן על ידי נקב והן על ידי דבק קאמר דאם אינו מקיף גויל בעת עשייתו וגרד אחר כך מהאות להקיפו גויל הוי חק תוכות אבל אם כבר נגמרה האות לא הוי חק תוכות וזהו שכתב בהלכות תפילין נקב האות אחר שנכתבה וכו' עד נקב בירך של אות עד שנפסקה אם נשתייר ממנה מלא אות קטנה כשר והוא שלא תדמה לאות אחרת ואם לא נשתייר מלא אות קטנה פסולה ופירש הרב בנקב שאם כבר נכתבה האות כדין יש לה דין אחר מאותה שלא נכתבה כדין אלא מתחלת עשייתה היה שם נקב ולא היה גויל מקיפה והיינו לומר

שאם היא נקב בתחלת עשייתה ולא היה גויל מקיפה מאז אם גרד הדבק להקיפה גויל הוי חק תוכות כשאר הפסולים שאם גרד הפסול הוי חק תוכות ואם נכתבה כדין בהקף גויל ואח"כ נקבה ולא היה גויל מקיפה אין לה דין זה וה"ה נמי באין גויל מקיפה על ידי הדבק שהרב סובר שדין אחד לנקב ולדבוק וכדפי' דהא ליתא שהרי הוא ז"ל כתב סתם שאם נקב בירכה ונשתייר בה מלא אות קטנה כשר ולא פירש לומר דבנשתייר כתקנה קאמר דהיינו שגרד הירך והקיפה גויל ונשתייר בה מלא אות קטנה אלמא שהרב מכשיר אפילו אין גויל מקיף האות מצד הנקב דהא בנקב קא מכשיר אפילו בלא גרידה להקיפה גויל ואם כן נראה שהרב סובר דמאי דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף וכו' ע"י דבוק קאמר דאין לומר דלעולם הרב סובר כן חלוקי הסמ"ק שכל זמן שלא הפסיק ידו ממנה פסולה אם אינה מוקפת גויל הן ע"י דבוק הן ע"י נקב אלא שבהפסיק ידו ממנה פליג עליה שהסמ"ק סובר שצריך ליטול הדיו ולהקיפו ואף אם ראוי לכך לא סגי בהכי דלהיותו מוקף בעינן והרב סובר דבהפסיק ידו ממנ' אף אם לא הקיפו גויל אלא שראוי לכך שפיר דמי דבהפסיק את ידו מהאות סבר כדעת הרשב"א דראוי בעינן כדרבי זירא דהא ליתא שהרי הרב הכשיר בלא נשתייר בה אלא כמלא אות קטנה והתנה ואמר והוא שלא תדמה לאות אחרת ממשמע דאפילו אם בגרידה כל שהוא תדמה לאות אחרת אם אינה דומה עתה כשר ואם כן אפילו באינו ראוי בגרידה הכשיר הרב ועוד אני אומר שאי אפשר לומר כן לדעת הרב לע"ד שהואיל ואתה אומר שהרב סובר שכל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה ואפילו אם כבר נגמרה כדין אלא שעדיין לא הפסיק ידו ממנה ואירע פסול מנינן הקף גויל א"כ איך אפשר לומר שאם הפסיק ידו ממנה ואירע בה הפסול ההוא דכשר בלא תקון דמה לי אם הפסיק ידו ממנה הואיל והפסול נמצא בה דבשלמא לענין חק תוכות יש לחלק בין נכתבה כדין ללא נכתבה כדין ובין הפסיק ידו ממנה ללא הפסיק ידו ממנה אבל לחלק ולומר דבעת עשייתה אם אין גויל מקיפה פסולה ולאחר עשייתה אם נולד בה הפסול ההוא כשרה בלא תקון אי אפשר לומר כן הואיל והפסול נמצא בה אלא וודאי נראה שהרב סובר דמאי דקאמר רב יהודה כל אות שאין גויל מקיף אותה פסולה על ידי דבוק קאמר וכן פי' דבריו בהלכות תפילין וכתב וצריך ליזהר בכתיבתו כדי שלא תדבק אות לאות שכל אות וכו' וכן נמי כתב בהלכות ספר תורה פ"ז ואם שנה בתקון זה וכו' עד הואיל ולא הדביקו אות באות וכו' הרי זה ספר כשר ולא קאמר הואיל וכתב בהקף גויל אלא פי' הדבוק לבד אלמא שהדבוק לבד הוא שפוסל:

ולרווחא דמלתא אומר שאל יקשה למעיין מה שכתב הרב נקב העור אחר שנכתב דמשמע שיש הפרש בין קודם שנכתב לאחר שנכתב לענין הנקב שהרב כתב כן משום שהוא סובר שלכתחלה אין לכתוב על גבה עור נקוב דהכי משמע לשון הגמרא דפרק הקומץ דנקט נקב תוכו של ה"א וכו' ומה שלא כתב הרב כתב ע"ג עור נקב וכו' היינו משום דאין הפרש בין כתב על גבי עור נקוב לנכתב ע"ג עור שאינו נקוב ונקב אחר כך שלכלם דין אחד דמה לי האי ומה לי האי ותפש הרב לשון התלמוד דנקט האי לישנא דנקב וכו' ולא נקט כתב וכו' והיינו משום דהואיל ולכתחלה אין לכתוב על גבי עור נקוב ודין מה שכתב על גבי עור נקוב נבינהו מדין נקב אחר שנכתב שזה וזה שוין כדפי' נקט בלישניה נקב וכו' ולא רצה לדבר כעובר על דברי חכמים הואיל ובין כך ובין כך נדע הדין ואם יתעקש המתעקש לומר דאף על פי כן הוה ליה למנקט כתב על גבי עור נקוב וכו' דהוי רבותא קצת נשיב לו ונאמר שתשובתו בצדו שאפילו לדבריו נקט נקוב העור וכו' דהוי רבותא בנקב בירכו אחר שנכתבה ולא נשתייר בה מלא אות קטנה דפסול:

ולעולם אמינא שדעת הרב היא דדוקא היכא שהאות אינה מוקפת גויל על ידי דבוק הוא דפסול אבל על ידי נקב לא והכי מסתבר דבדבוק אות לאות מתערבות האותיות ואינם נכרת הטיב אבל לא בנקב ואם כן אם איתא שסברת הרב היא שיש חלוק בין נכתבה כדין ללא נכתבה כדין דבלא נכתבה כדין הוי חק תוכות ובנכתבה כדין לא הוי חק תוכות לא למדו אלא מהירושלמי ואם כן היה לו לרב להביא לשון הירושלמי ולחלק וכדפי' דבשלמא מה שלא הזכיר הרב דבנפלה טפת דיו ופסלה את האות דהוי חק תוכות ואף על גב דהיכא שנפל הדיו כשהתחיל לכתוב את האות הוי חק תוכות לכולי עלמא היינו משום שהרגיל בדברי הרב ימצא לע"ד שאין דרכו של הרב להזכיר דקדוקים כאלה אלא מביא לשון התלמוד או מתלמוד דידן או מתלמוד ירושלמי בכל מה שהוא סובר שכן היא ההלכה כפי מה שנראה לו לפי' הלשון ההוא שממנו למד הרב את הדין ההוא וכן היכא שקשה לו בלשון אחד מהתלמוד ודעת הרב היא ליישבו באופן ובדרך שידוקדק ממנו דין חדש מביא הרב את הדין ההוא בפסקיו וכן כל כיוצא בדרך זה אבל כל דין שיוכל אדם לדקדק מהתלמוד שלא ע"ד זו כגון האי דנפלה טפת דיו שאנו מדקדקים מההוא דפ"ב דגיטין אין דרך הרב להביאו בפסקיו וכן כל כיוצא בזה ודרך זו תפש הרב בכל דבריו שכמה דינין יולדו מיום ליום ולא אפשר לו לרב לכלול כל הדברים אשר יולדו אלא תפש דרך התלמוד כדפי' והמדקדק מדברי התלמוד יוכל לדקדק גם מדברי הרב ולכך קרא הרב את ספרו משנה תורה וכן כתב בעל ספר מגדול עוז בפרשו את דבריו בכמה מקומות אלא הני דאמרן דאם איתא שהרב סובר כהרשב"א או כסמ"ק בוודאי מתלמוד

ירושלמי למד כל זה דסבר דתלמוד דידן ותלמוד ירושלמי שוים בזה והכי הלכתא וסבר דמאי דקאמר הירושלמי מלמעלה פסול ומלמטה כשר או כפי' או כפי' הרשב"א או כפי' הסמ"ק הוה לו לרב להביא לשון הירושלמי ולחלק הואיל והחלוק הזה כתוב בירושלמי בהדיא וכדפי' אלא ודאי נראה שהרב סובר שתלמוד דידן ותלמוד ירושלמי פליגי ומ"ה השמיטה הרב ההוא דירושלמי מפסקיו דסבר דלית הלכתא כההוא דירושלמי הואיל ותלמוד דידן פליג עלה ואם כן הן אם נאמר שהרב סובר שבדבוק אות לאות לא הוי חק תוכות ומפרש ההוא דירושלמי כבעל התרומות ובעל הסמ"ג והנגררים אחריהם והן אם נאמר שהוא סובר שבדבוק אות לאות הוי חק תוכות בין כך ובין כך צריכין אנו לומר שהרב סובר דתלמוד דידן פליג אתלמוד ירושלמי דסבר רב יהודה דקאמר כל אות שאין גויל מקיף אותה מד' רוחותיה פסולה בכל ענין קאמר הן אם האות קטנה והן אם האות גדולה כל כך עד שבהחסר המקום הנדבק עדיין נשאר בה צורת אות ואם הרב סובר שבדבוק אות לאות הוי חק תוכות סובר שתקון א' בנדבקה בראש' ובנדבקה בסופה דהא רב יהוד' קאמר שהאו' פסולה בין בנדבקה בראשה בין בנדבקה בסופה ומקרא א' לכולן דכפסולו של זה כן פסולו של זה ואם כן ע"כ לומר שהרב סובר שאין חלוק בין נפסלה בראשה בין נפסלה בסופה דתלמוד דידן הכי מוכח לדעת הרב ואם הרב סובר שבדבוק אות לאות לא שייך חק תוכות נהי דמהתלמוד אין להוכיח להיכא דנולד פסול באות דשייך בה חק תוכות כגון דנפל בה דיו ועתה אין שמה הראשון עליה וכיוצא בו דאין הפרש בין נולד הפסול בראשה לנולד בסופה ומכל מקום צריכין אנו לומר כן הואיל ואין לנו להביא ראיה מהתלמוד לא מתלמוד דידן ולא מתלמוד ירושלמי לחלק בין נולד הפסול בראש האות לנולד בסוף דהרשב"א ובעל הסמ"ק שחלקו בין זה לזה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה היה להם על מה שיסמוכו וכדפירשתי אבל להרב ז"ל שהוא מפרש תלמוד דידן ותלמוד ירושלמי על דרך שמפרשים אותו בעל התרומות ובעל הסמ"ג והנגררים אחריהם פשיטא דסבר כמותם נמי בהא דאין חלוק בין נולד הפסול בראש האות לנולד בסופה דטעמא דנכתבה כדין לאו טעמא היא הואיל ולא מצאנו כן לא בתלמוד דידן ולא בתלמוד ירושלמי ואם כן כי היכי דבנולד הפסול בראש האות הוי חק תוכות לכולי עלמא הכי נמי בנולד בסופה דלדעת הרב ז"ל אין חלוק וכדפירשתי

ואפשר שהבעל דין ידחה ויאמר דהואיל ומההיא דפרק הבונה דהגיה אות אחת וכו' מדקדק הרשב"א ז"ל דהיכא שנגמרה כבר האות כדין אין שם חק תוכות אפילו אם נשתנית צורת האות המבוקשת לצורת אות אחרת כדפירשתי אפשר שהרמב"ם ז"ל גם כן סובר כך והביא ההיא דהבונה בהלכות שבת פרק י"א ולא הוצרך לפרש יותר אלא סובר

שהמדקדק מהגמרא ידקדק מדבריו וכדפירשתי ואף על גב שהרב אינו מביא בפסקיו אלא אוקמתא דרב ששת שני זיינ"ן שנעשו חי"ת ומשם יש לדקדק לדעת הרשב"א שאם כתב בספר תורה שני זיינ"ן כגון שכתב מזוזות ונדבקו הב' זיינ"ן דלא הוי חק תוכות וכדפירשתי ואם נאמר שהרב סובר דשתי אותיות שנדבקו זו לזו אין שם חק תוכות לא בנדבקו בראשן ולא בנדבקו בסופן יאמר האומר דמשם אין ראיה לאות אחת שנפסלה על ידי טפת דיו שנפלה בה וכיוצא בה דשם לא שייך חק תוכות כלל אבל באות אחת שנפסלה על ידי טפת דיו אכתי יש לומר דהוי חק תוכות הא ליתא דאי אפשר לומר כן דהואיל ואות אחרת מהאות המבוקשת יש בספר דין אחד להם דמה לי אם נדבקו שתי אותיות ונשתנית צורתן לצורת אות אחרת מה לי אם נפלה טפת דיו באות ונשתנית צורתה דבין כך ובין כך אות אחרת מהאות המבוקשת יש בספר וכדפירשתי ואף על פי כן לפי עניות דעתי נראה שאם סברת הרב היתה כן היה מפרש דבריו לשם בהלכות שבת והיה נותן טעם לדבריו והיה אומר דכיוצא בזה לאו חק תוכות הוא הואיל ודין זה דין חדש הוא שלא מצינו חלוק זה בשום מקום אלא שמכח קשיא שקשה לנו דבשבת אמאי חייב המוחק גגו של חי"ת ונעשו שני זיינ"ן והא חק תוכות הוא וחק תוכות לאו כתיבה היא יש לנו להדחק ולעשות דין חדש ולומר דבה"ג הוי חק תוכות וא"כ היה לו לרב להודיענו תירץ קושיא זו ולומר שיש ללמוד מזה דין חדש שלא נזכר בתלמוד כדי שלא נהיה נבוכים בדבר הואיל ולא מצאנו חלוק זה בתלמוד וכל שכן דאפשר לחלק כדעת הר"ן ולומר דשאני אסור שבת הואיל ואפילו מוחק על מנת לכתוב חייב וכדחלק הר"ן וכן נמי אפילו אם רשם רשומות חייב משום כותב לדעת הרב ואף על גב דלאו כתיבה היא ואפשר דחק תוכות לא גרע מרשום אבל כל היכא דבעינן כתיבה משום דכתיבה כתיב בקרא כגון ס"ת תפילין ומזוזות וגיטין ליכא למימר הכי כלל העולה מדברי אלה כפי דעתו של הרמב"ם דלעניות דעתי נראה שגם הרמב"ם בכלל המחמירין במ"ם פתוחה שנדבקה בפתיחתה ונסתמה שגם הוא סובר שגורד את כולה ואם כן עלה בידינו שההלכה היא שגורד את כולה הואיל וכל הפוסקים אשר ראינו מסכימי' בזה חלק מהרשב"א והסמ"ק ולפי פי' השני אשר פי' דברי הסמ"ק גם הוא מסכים בזה שגורד את כולה אם נדבקה כל זמן שלא הפסיק ידו ממנה וכדפירשתי:

חדר כח

ועוד אני מוסיף לומר דאפילו אם לא הי' רוב הפוסקים מסכימים לזה לפי המנהג שנהגו דבדבוק אות לאות גורדין הדבוק ותו לא לפי מה שכתב כ"ת במ"ם פתוחה שנדבקה בפתיחתה ונסתמה יש לנו לגרוד את כולה דהא המנהג שנהגו בדבוק אות לאות נהגו

כבעל הסמ"ג והנגררים אחריו אם במ"ם פתוח' שנסתמה לא נגרוד את כולה אלא הדבק לבד וכדעת הרשב"א לע"ד אם כן נעשה ח"ו כקולי דמר וכקולי דמר שהסמ"ג והנגררים אחריו שמקילים בנדבקו האותיות זו לזו מחמירין במ"ם פתוחה שנדבקה בפתיחתה ונסתמ' והרשב"א שמיקל במ"ם פתוחה שנסתמ' מחמיר באותיו' הדבוקות זו לזו דסבר דשייך בהו חק תוכות וכבר אמרו שאין לעשות כקולי דמר ודוקא כחומרי דמר וכחומרי דמר היא שאמר בפ"ק דערובין דהיכא דלא סתרי אהדדי עבדי' כתרי חומרי אבל כקולי דמר וכקולי דמר אין לעשות בשום אופן ואף אם היינו אומרים שהרמב"ם סובר דמ"ם פתוח' שנדבקה גורד הדבק ותו לא ולמד מההוא דהבונה וכדפירשתי גם כי לפי עניות דעתי נראה שאין לומר כן כדפי' מכל מקום המנהג שנהגו על הסמ"ג והנגררי' אחריו סמכו שהרי בדברי הרמב"ם לא מצאנו קולא זו ששתי אותיות שנדבקו מזו לזו גורד הדבק ותו לא ואם כן לעולם יש לחוש להההיא דאמרינן העושה כקולי דמר וכקולי דמר וכו' ועוד אני מוסיף לומר דהואיל ואנו גורדין ומפרידין שתי אותיות שנדבקו א"כ אין לנו ראי' לחלק בין שנכתבה כדין ללא נכתבה כדין וכדפירשתי ואם כן לפי מנהגנו מנ"ל לחלק ולהקל אלא אם נסמוך על דקדוקו של הרשב"א ז"ל מההיא דהבונה וכדפי' לעיל והנה לפי זה גם הר"ן ז"ל נוסף על שו"נאנו ונלחם בנו שהוא חולק על דקדוקו של הרשב"א ז"ל שדקדק מההיא דהבונה:

ומעתה אפרש דעת המרדכי ז"ל כפי מה שמצאתיו במרדכי שבדפוס אחרי כתבי כל הא דלעיל ואף כי במרדכי שבכתב יד שאצלי לא מצאתיו מצורף לזה שהספר מוטעה אכתוב בו לע"ד כתב המרדכי בפרק הקומץ וז"ל ופירש רבינו צדק בתקון שלו שאם כתב ודבק בשלש אותיות בדף שאינו יכול להפרידם דהוה ליה חק תוכות:

ואין נראה אלא הוה ליה כשאר טעיות ויכול לתקן וראיה דאמרינן בפרק הבונה שקליה לגגו דחי"ת ונעשו שני זייני"ן חייב ולדבריו היינו חק תוכות והיאך חשיב ליה כתב גבי שבת אלא נראה כיון שהוא מתעסק בהפרדת האותיות לאו היינו חק תוכות עכ"ל:

ואני אומר דאף על גב שכתב אלא נראה שכיון שהוא מתעסק בהפרדת האותיות וכו' בכל דבוק קאמר הן באות שנדבקה לעצמה ואף על פי שנשתנית צורתה ע"י כן הן בנדבקה לחברתה והוא הדין בנפלה בה טפת דיו ונשתנית צורת' וצורת אות אחרת דהפרדת האותיות דקאמר ואי אמאי דקאמר כשר ר"ל שאם כתב ודבק בשלש מקומות בדף וקאמר ודבק סתם היינו בין לעצמה ובין לחברתה וקאמר המרדכי דבהפרדת האותיות דהיינו בין שמפריד אותיות שנדבקו לעצמן בין שמפריד אותיות שנדבקו זו לזו לאו היינו חק תוכות ותדע שכן הוא דהא לעיל הוכחנו מדברי ר"י שהביא המרדכי ז"ל דפרק שני

דגיטין וכן יתר החבורים ואמרנו דאין הפרש בין נפלה טפת דיו ונשתנית צורת האות על ידי כן לב' זייני"ן שנעשו חי"ת הואיל ובין כך ובין כך אות אחרת מהאות המבוקשת יש בספר שעליה אמרו בפרק הבונה יגנז ועוד דכי היכי שיש לדקדק מפרק הבונה מהההוא דחי"ת שנעשו שני זייני"ן ה"נ יש לדקדק ממאי דמוקי לה רבא ההוא דהגיה אות אחת בדל"ת שעשאו רי"ש דלא הוי חק תוכות כאות עצמה שנשתנית על ידי טפת דיו אנפלה בה אלא שנראה שהמרדכי לא הוצרך להביא ראיה משם הואיל דמחי"ת שעשאו שני זייני"ן יש לדקדק בין באות שנדבקה לעצמה בין באות שנדבקה לחברתה או שנפלה בה טפת דיו ונשתנית צורתה דלא שייך בהו חק תוכות ואין לפקפק עליו כלל וכדכתיבנא לעיל וכן נראה גם כן ממה שכתב אחר כך וז"ל ואם נדבקו ה"א וקו"ף לא ידע אם יכול להפרידו בסכין ולעיל פירשתי דהוי כחק ירכות ושרי וכן מצאתי שחזר בו ר"צ ממה שפי' לעיל דהוי חק תוכות ואומר ר"י שאם הדביק אות של שם יכול למחוק אפילו דאזהרה למוחק השם אלא דנעשו כן הא תקון היא ושרי וראיה דאמרינן במסכת סופרים דמוחק אות אחת מהשם עובר בלא תעשון ואומר רבי שמעון לכן נאמר ואבדתם את שמם מן המקום ההוא לא תעשון כן ליי' אבל הדיו שנטפה ע"ג הכתב יכול למוחקו שכן לא היה כוונתו שם אלא לתקן הכי נמי כוונתו לתקן ושרי וקצת נראה סיוע על מה שפי' לעיל דלא מקריא חק תוכות עכ"ל:

וכן אני אומר דמכאן נראה דאפילו אם נפלה טפת דיו באות או נדבקה לעצמה קאמר ואם כן לפי זה נראה דסבר המרדכי ז"ל דכל היכא שמכוין להפריד ולתקן האות לא הוי חק תוכות ואם כן במ"ם פתוחה שנסתמה יכול להפרידה וכן נמי לפי זה אין להוכיח מדעת הרמב"ם ז"ל שסבר שצריך לגרוד הכל וכדפירשתי דאפשר דהוא סובר כדעת המרדכי ז"ל דלא שייך בכהאי גוונא חק תוכות הן אם אירע הפסול בתחלת האות והן אם אירע בסופה ואין להוכיח לא כן ולא כן אלא שאני אומר דבטלה דעתו של המרדכי ז"ל הואיל וכל הפוסקים שלפנינו קמאי ובתראי סברי דשייך חק תוכות בתקון האותיות למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה הסברא נוטה שגם הרמב"ם סובר כן ותמהני טובא על דברי המרדכי ז"ל שהרי מה שכתב בפרק שני דגיטין משמע דלא סובר כן שהביא דברי ר"י בלא חולק והיה לו לרמוז שם שהוא חולק עליו.

חדר כט

הכלל העולה מכל מה שכתבנו הוא שהואיל ורבו האוסרין יש לנו ללכת אחרי הרוב ואם היו מקילין כל שכן וק"ו שהם מחמירין וכל שכן שממה שנראה מדברי המרדכי בפרק שני דגיטין גם הוא סובר כר"י וכדפי' ולענין דבוק האותיות לעצמן ולגופן לבי

אומר לי שהספר נפסל בכך ולבאר את זה אתחיל ואומר שנינו בפרק הקומץ רבה שתי פרשיות במזוזה מעכבות זו את זו אפילו כתב א' מעכבן ואמרינן בגמרא פשיטא אמר רב יהודה אמר רב לא נצרכה אלא לקוצו של יו"ד הא נמי פשיטא אלא לכאידך דרב יהודה אמר רב דאמר רב יהודה אמר רב כל אות שאין גויל מקיף אותה מארבע רוחותיה פסולה וכן נמי אמרו שם אמתניתן דידן גבי תפילין ארבע פרשיות שבתפילין מעכבות זו את זו ואפילו כתב אחד מעכבן ופירש רש"י ז"ל גבי מזוזה וז"ל כתב אות אחת אפילו נחסר אות אחת מהן מעכבן פשיטא דהא כתיב וכתבתם כתיבה תמה קוצו של יו"ד שמשוך כלפי מטה דהיינו כתרו פשיטא דהא כי חסר הקוץ לא הוה כתיבה תמה וגבי תפילין פי' פשיטא דהא כל קוץ וקוץ אית ביה טעמא וכל זמן שחסרו לא הוי כתיבה והתוספות ז"ל כתבו וז"ל לקוצו של יו"ד פירוש הקוץ אותו של ימין ולא נהירא דפשיטא דאין זה אות אם תהיה בלא הקוץ ההוא לכך פי' כ"ת דהיינו של שמאל כזה עכ"ל:

חדר ל

ולעד"נ שדעתו של הרמב"ם ז"ל בקוצו של יו"ד דהקומץ כדעתו של רש"י ז"ל דבקוץ הימני דיו"ד ואמרינן שהרי הוא ז"ל מכשיר אם חסרו או הותירו זיונין שבאותיו' שעטנ"ז ג"ץ ואע"ג שנזכרו בגמר' כדכתב בפרק ה'דהלכו' תפילין ומזוזה ואם כן נראה דבקוצו של יו"ד השמאלי מכשיר אם חסר דהא ר"ת לא הביא ראיה לפסול בזיונין שבאותיות אלא מקוצו של יו"ד כדכתבו הגהות מיימוניות בפרק שני וז"ל וכתב ר"ת שאם לא זיין שעטנ"ז ג"ץ דפסולין דלא גרע מקוצו של יו"ד ואין סברתו לומר דרבינו תם והרמב"ם ז"ל פליגי בהא דמר סבר לאו גריעי מקוצו של יו"ד ומר סבר גריעי מקוצו של יו"ד ואף על גב דקוצו של יו"ד מעכב הני לא מעכבי אלא נראה דהוא ז"ל סובר דקוצו של יו"ד דהקומץ היינו קוצו הימני דהוי מגוף היו"ד והיינו קוצו של אות סתם דנקט הרב ולא נקט קוצו של יו"ד ומשום דסבר דבגוף האות מיירי תלמודא דשייך גם בשאר האותיות שלדעתו ז"ל אם חסר מהאות מה שאינו מגופו כגון זיונין ותגין כשר ואם כן קוצו של אות שהזכיר הרב היינו מגופו של אות דסבר דקוצו של יו"ד דקאמרינן היינו קוצו הימני דהוי מגוף האות ומזה הקוץ הימני גרועים הם הזיונין שבשעטנ"ז ג"ץ שאינם בגוף האות שאין לפסול אלא בחסר ויתר בגוף האות שאין כאן אות שנתנה למשה שכיוצא בזה הדבר תלוי בתינוק כדי לפוסלו כאשר אפרש בעזרת האל אבל מה שהוא חוץ מגוף האות אף אם נזכר בגמרא למצוה נזכר ולא לעכוב ואם כן אף על גב שאם חסר קוצו של יו"ד פסול אם חסרו הזיונין שהם חוץ מגוף האות לא פסלו:

ומעתה אומר דלפי עניות דעתי נראה דמלתא דפשיטא היא שאות שנדבקה לעצמה בין בדבוק עב בין בדבוק דק כענין ת"ג כגון שכתב ב' ונדבקה כזה
או שכתב עיי"ן ונדבקה כזה וכן כל כיוצא בזה בוודאי נפסדה צורתה:
ולרווחא דמלתא אומר דאפילו היכא שנפלה טפת דיו באות ונראת כאלו היא מגופה של אות לכאורה יראה שאף אם האות נכרת ללא חכים ולא טפש פסול לכולי עלמא דלא מבעיא לרבינו תם ז"ל דסבר בקוצו של יו"ד השמאלי אמרינן התם בהקומץ דפסול ואף על גב שהיו"ד נכרת זולתו ללא חכים ולא טפש והוי שפיר אות ורבינו תם נמי דחי לה לפירש"י ז"ל מטעמא דאם אין ביו"ד קוץ הימני אין שם אות ואם כן אם אין שם הקוץ השמאלי הוי שפיר אות הואיל ואיננו מגוף האות ואפילו הכי סבר שאם אין שם הקוץ השמאלי דתהוי כמו שנתנה למשה בסיני פשיטא ליה לתלמודא דמעכב דבעינן דתהוי קוץ שנתנה למשה מסיני ואף שאינה מגופה דמלתא דפשיטא היא דאף על גב שהאות נכרת היכא שחסרה מכמו שנתנה למשה בסיני אפילו קוץ אחד שאינו מגופה מעכב ואם כן כל שכן נפלה טפת דיו באות שנשתנית צורת גופה מכמו שנתנה למשה בסיני דפסול אף אם האות נכרת דעדיף דקה של טפת דיו לפסול מקוצו של יו"ד השמאלי שהטפה משנה צורת גופה של אות שאינה לא קוץ ולא ת"ג וקוץ השמאלי דיו"ד אם חסר אינו משנה גופה של יו"ד שאינו מגופה וכדפי' ואף אם חסרו זיונין שבשעטנ"ז ג"ץ למ"ד רבינו תם דפסול כדכתיבנא וכל שכן דבוק האות לעצמה דודאי אינה נכרת כדכתיב וכאשר אפרש בעזרת האל אלא אפילו לפירש"י ז"ל שפירש קוצו הימני וכן להרמב"ם ז"ל דנראה דסבר כן כדפירשתי הנה דלכאור' יראה דלא גרע נפילת טפת דיו באות ואף אם האו' נכרת מקוצו של יו"ד ואפילו הימני דהא בהקומץ הוה סלקא דעתין למימר כמתניתין לכך הוצרך והיינו משום שהיא נכרת יו"ד ללא חכים ולא טפש זולת הקוץ הימני שאם אינה נכרת יש לתמוה מה עלה בדעת המתרץ דפשיטא דכמאן דליתא וכן נמי אפילו מפירש"י ז"ל שפירש גבי מזוזה פשיטא דהא כי חסר הקוץ לא הוי כתיבה תמה וגבי תפילין פירש פשיטא דהא כל קוץ וקוץ אית ביה טעמא וכל זמן שחסרו לא הוי כתיבה לכאורה נראה דסבר שהיו"ד נכרת זילת הקוץ הימני אלא מטעמא דכל קוץ וקוץ אית ביה טעמא ולא כתיבה תמה היא הוא דאמרינן דלאו כתיבה היא דאי סבר דאין האות נכרת לא היה צריך רש"י לזה הטעם כדי לפרש פשיטא דקאמרינן בגמרא ולא כדעתו של קרית ספר שפירש דמאי דמשני התם לא נצרכה אלא לקוצו של יו"ד מפני שבחסרונה נפסדת צורתה קאמר ושאלו פשיטא כלו' הואיל ונפסדה צורתה הרי היא כמי שאינה אלא יראה לכאורה שהיו"ד נכרת אפילו אם תחסר קוצה הימני ומהאי

טעמא עלה בדעת המתרץ לתרץ ולומר שלכך הוצרכה המשנה דלא תסק אדעתין למימר דהואיל והאות נכרת כשר והמקשה שאלו דהא מלתא דפשיטא היא דפסולה הואיל ואין כאן צורת האות שנכתבה למשה בסיני ואנן כתיבה תמה בעינן דכל קוץ וקוץ אית ביה טעמא ואם חסר לאו כתיבה היא:

והתוספות ז"ל מקשים על פי' רש"י דאין לומר שעלה בדעת המתרץ שאם חסר קוץ הימני מהיו"ד דהוי מגוף האות עצמה דכשר דפשיטא דאינה אות ופסול הואיל וחסרה היא מצורת גוף האות שנתנה למשה בסיני:

ואם כן יראה לכאורה שאם נפלה טפת דיו באות ונראת כאלו היא מגוף צורת האות אף שהאות נכרת דפסול דלא גרע מחסרון קוצו יו"ד ואפילו הימני דהתם נמי היו"ד נכרת כדפירשתי וכי היכי דפסולים בחסר מגוף צורת האות הואיל ונשתנית מצורת הלוחות הכי נמי יש לנו לפסול ביתר בצורת גופה ופי' בדבוק האות לעצמה דוודאי נפסדה צורתה כדפירשתי ואפשר שגם דעת רבינו מנחם כן כאשר אפרש דבריו בע"ה ונראה דמדברי הרמב"ם נמי יראה לכאורה להוכיח שאם חסר קוץ הימני דיו"ד שהיו"ד נכרת שהרי כתב בפרק ראשון דהלכות תפילין וז"ל ואפילו קוץ אות אחת מארבע פרשיות אלו מעכב את כולן וכו' עד וכן שתי פרשיות שבמזוזה אפילו איתא משתי פרשיות אם חסר קוצו מעכב מן התורה עכ"ל והשתא אי סלקא דעתין שאם חסר קוץ הימני מהיו"ד או קוץ אחד משאר אותיות שאינה נכרת לתינוק ומהאי טעמא הוא דפסול למה ליה לרבינו ללמדנו שהקוץ פוסל אם חסר והא כתב בסוף אותו פרק עצמו וז"ל וכל אות שאין התינוק שאינו לא חכם ולא סכל יכול לקרותה פסול וא"כ גם חסר קוץ האות בכלל אם אין התינוק מכירה אלא וודאי נראה שאם נחסר הקוץ מהאות אין הדבר תלוי בתינוק אלא בין התינוק מכירה בין אינה מכירה פסול שאין כאן צורת אות כלל וכן נמי נראה ממה שכתב בסוף אותו הפרק וז"ל נקב בירך של אות עד שנפסקה אם נשתייר ממנה מלא אות קטנה כשר והוא שלא תדמה לאות אחרת ואם לא נשתייר מלא אות קטנה פסולה עכ"ל:

והם דברי אשיאן בר נדב' בפ' הקומץ נראה מזה קצת דאם לא נשתייר אלא אות קטנה אף על פי שלא נפסדה צורתה ללא חכים ולא טפש פסולה ולכך הוצרך הרב לומר שאם לא נשתייר מלא אות קטנה פסול דאת"ה תיפוק לי דהוי בכלל הכלל שהזכיר הרב וכל אות שאין התינוק וכו' דבשלמא לאשיאן בר נדב' שמא דבר זה בגמרא לא קשיא מידי דמצינן למימר דמשום הכי נקט האי שיעורא דפחות מזה אין התינוק מכירה וכדכתב הסמ"ג כשהביא דברי אשיאן שלא כתב שיעור אלא כתב וז"ל נקבה בירך של אות עד

שנפסקה מביא תינוק בינוני לא חכם ולא טפש ויקראנה כהלכתה כשר נראה דסבר דמאי דקאמר הגמרא אם נשתייר וכו' היינו משום דבלא נשתייר אין התינוק מכירה אלא לרב שהזכיר הכלל וקאמר כל אות וכו' יש לתמוה מה היה צריך להזכיר האי דנקב ירך של אות וכו' שלא היה לו להביאו בפסקיו כמו שלא הביא ההוא דרמי בר דיוקלי דאפסיקא ליה כרעא דוי"ו דויהרוג ואגרא חמוה דרבי אבא דאפסיקא ליה כרעא דהא דהעם בנוקבא וכו' זו היה לו לפרש לשון הגמרא ולומר דבתיבות תליא מלתא ועל דרך שכתב הסמ"ג זכרו לברכה אלא וודאי נראה דאף על גב דלא חכים ולא טפש מכירה פסול הואיל ואין כאן שיעור צורת האות נשתנית צורתה אלא שיש לדחות זה ולומר דהכא בלא נחסר כלל מהאות קא מיירי שלא נחסר מהעור כלל אלא שנפסק ואם כן אף אם היה נחתך כל הירך האות נכרת הואיל ואינו חסר כלל אלא שנפסק ומשום הכי הוצרך לתת שיעור בנשתייר בו מלא אות קטנה:

ונחזור למה שהיינו בו ונאמר דאין לחלק ולומר דמכל הא דלעיל אין להביא ראיה לפסול בטפת הדיו שנפל באות אלא בתפילין ומזוזות דממקום שבאנו דהיינו קוצו של יו"ד דהקומץ בתפילין ומזוזות אמרו ולא בספר תורה דמתניתין דהקומץ בתפילין ומזוזות קאמר ועלה אמרינן דקוצו של יו"ד מעכבת דהא דהרשב"א ז"ל כתב בהדיא בתשובה אשר הזכרנו שהאריך בה דבספר תורה נמי כך וכתב שם דעדיף ספר תורה מתפילין ומזוזות עיין שם וכן כתב גם המרדכי בהלכות תפילין דבספר תורה נמי כן והנה גם רש"י ז"ל פירש משום דבעינן כתיבה תמה הוא דפוסל קוצו של יו"ד ובפרק הבונה דרשינן וכתבתם כתיבה תמה גבי ספר תורה ואפילו לדעת השואל אשר שאל הרשב"א ז"ל והיה מסתפק אם הקף גויל פוסל בספר תורה דוקא בהקף גויל היה מסתפק שצורת האות יש בספר אלא שאין הגויל מקיפו אבל בקוצו של יו"ד שאין צורת האות בספר לא היה מסתפק דפשיטא ליה דפסול גם בספר תורה דהא בפרק הקומץ משמע דקוצו של יו"ד פשיטא לן דמעכב כאשר כבר בארנו הלשון למעלה ואם בספר תורה היה כשר לא הוה פשיטא לן דמעכב אבל בהקף גויל דקאמרינן התם דלהכי אצטריכו ליה לתנא דמתניתין למתני בתפילין ומזוזות אפילו כתב א' מעכבן הואיל וצורת האות בספר אלא שאין גויל מקיפו היה מסתפק השואל דדלמא דוקא בתפילין ומזוזות אמרו ולא בספר תורה ועתה אומר דלע"ד נראה דמטעמא דכתיב שבדבוק האות לעצמה נפסדת צורתה ואינה נכרת לא תרצו בהקומץ שהמשנה הוצרכו לאות שנדבקה לעצמה כמו שתרצו שנצרכה לנדבקה לחברתה דמלתא דפשיטא היא דאינו אומר הואיל ונפסדת צורתה ואינה נכרת וגרועה טובא מקוצו של יו"ד וכיוצא ואפילו אם תהיה נדבקה על ידי תג דק יש לומר כן

שכמה אותיות תג דק הוא שמשלים צורתן ואם יחסר התג הדק ההוא ואין שם צורת אות כגון דבוק יו"ד האל"ף שאפילו אם כעין תג דק מחבירו לגג האל"ף שפיר דמי אם אין התג הדק ההוא אין שם צורת אל"ף וכן כל כיוצא בזה ומעתה אומר דמה שכבר כתבנו לע"ד שלדעת רש"י והרמב"ם שמפרשים קוצו של יו"ד דהקומץ היינו הימני כדכתיבנא נפלה ואמרנו שאם נפלה טפת דיו באות ונראה כאלו היא מגופה ומשתנה צורתה מצורת האותיות שבלוחות דפסול דאין כאן האות המבוקשת שהיתה בלוחות ואף אם האות נכרת אלא צורה בעלמא יש כאן והאות המבוקשת חסרה היא מהספר:

נראה שהרמב"ם ז"ל כלל דין זה בכלל ך' דברים הפוסלין את הספר שכתב בפירוש במה שכתב ז"ל שחסר אפילו אות אחת דהא ודאי חסרה הואיל וכל קוץ וקוץ שבגוף האות רומז לכוונה גדולה ואין לנו להוסיף ולא לגרוע והיכא שהוסיף או גרע מצורת גופו שנה וחסר רמז וכוונת האות ואם כן חסרה היא וצורה בעלמא יש כאן ולא צורת האות המבוקשת ומה שכתב שכל אות שאין התינוק שאינו לא חכם ולא סכל יכול לקרותה פסול וכן כתב בפי' בכלל הך' דברים הפוסלין את הספר וז"ל ט"ו שנפסד צורת אות אחת עד שלא תקרא כל עיקר היינו היכא שיש עליו צורת האות המבוקשת שלא חסר מצורתה כלום וכן לא הוסיף על צורתה אלא שקצר צד א' המשל באות אלף קצר הגג כזה לא שנפסדה צורתה אע"ג שאין שם שום צד יתר וחסר הואיל ונפסדה צורתה לתינוק דלא חכים ולא טפש פוסל וכההיא דפרק הקומץ רבה דאמרי' התם רמי בר דיקולי דהוא רמי בר תמרי אפסיקא ליה וי"ו דויהרוג וכו' אתא לקמיה דרבי זירא אמר ליה זיל אייתי ינוקא לא חכים ולא טפש אי קרי לה ויהרג כשר ואם לאו פסול ומכאן למד הרב הכלל אשר כתב אבל היכי שהוסיף באות קוץ או צד יתר וכן כל כיוצא בזה פשיטא שהרב סובר דפסול שהאות המבוקשת חסרה מהספר וכאן צורה בעלמא היא ולא צורת אות והוי בכלל חסר אפילו אות אחת וכדכתיבנא אלא שאין דעתי נוחה עדיין בדרך זו שפי' לדעת הרב דלפי' זה שהרב כלל דין זה בכלל חסר אפילו אות אחת ואמרנו דהיכא דחסר קוצו של יו"ד הימני היו"ד נכר' והוי בכלל חסר אפי' אות אחת שכתב הרב אם כן אי סבר הרב כדעת רוב הפוסקים או כולם דאפילו היכא שפוסק בתקון האות ולא בעשייתה שייך חק תוכות א"כ ה"נ בטפת דיו אשר אמרנו שייך חק תוכות הואיל והאות חסרה כדפי' ודבר תימה היא בעיני שהרי מהפוסקים המחמירין בכל מה שנזכרים בגמ' וסוברים שאם לא עשה כן פסול ואפילו בתגין שבשעטנ"ז ג"ץ שאינם מגוף האות החמירו בו כדי דהיכא דנפלה טפת דיו באות דווקא היכא שאין האות נכרת הוא דהוי חק תוכות אבל היכא שהאות נכרת לא שהרי הרא"ש סבר כן שאם חסרו התגין שבשעטנ"ז ג"ץ פסול כדכתב

ר"י משמו בסוף סימן רע"ד כאשר אכתוב לפנים וסבר דדווקא היכא שנפלה טפת דיו ואין האות נכרת היא דהוי חק תוכות אבל היכא שהאות נכרת לא כמו שכתב בשם תוספות הרא"ש כי אין הספר נמצא לי וז"ל אבל אם נפלה טפת דיו לתוך הב' או לתוך הקו"ף ואינו נכרת אות אינו יכול להעביר הדיו לתקן האות דהוי לי' חק תוכות ולפי הדרך זו אשר כתבנו נראה שהרבז"ל סובר שאם נפל דיו באות אפילו אם האות נכרת הוי חק תוכות ואע"פ שהוא ז"ל מיקל ביותר בשאר דברים:

דלעד"נ דאין סברא כלל לחלק בין יתר לחסר ולומר דבחסר הקוץ פסול משום דכל קוץ וקוץ אית בי' טעמא וכל זמן שחסר הקוץ מתבטל הטעם והוי בכלל חסר אפי' אות אחת שכתב הרב דהואיל וחסר מגופה ממה שנתנה למשה ונתבטל הטעם נוי כן חסר היא וכדפי' והתם לא שייך חק תוכות הואיל ולא צריך להוסיף באות ולא לגרוד אבל בקוץ היתר בגופ' לית לן למימר הכי ויאמר האומר דלעולם חסר קוצו של יו"ד בכלל חסר האות כללו הרב אלא שלפי חלוק זה אין לנו ראי' לפסול בטפת דיו שנפלה באות והאות נכרת לדעת רש"י והרמב"ם דהא ליתא דכי היכי שהחסרון הקוץ מבטל הטעם ה"נ יתרון הקוץ ואם החסרון מעכב אף אם האות נכרת ה"נ ביתרון וכדפי' רש"י ז"ל בפרק הקומץ במאי דתניא התם ספר תורה שיש בו שלש טעיות יתקן ארבע יגנז ואמרינן התם ה"א חסרות אבל יתרות לית לן בה ופירש רש"י אלא יגרוד היתרון ומתקנן וכתב המרדכי ז"ל וז"ל והדין עמו דפשיטא דלהניח בו אסור דמאי שנא חסרות מיתרות אם ישאר כן דלענין תקון מפרש טעמא שפיר דמשום דחזי כמנומר ואותם סופרים כשהם מסופקים עושים יתרות טועים הם ועושים מלאכת השם רמיה וכן אמרינן נמי בערובין ובסוטה בני הזהר במלאכתך שאם אתה חסר אות אחת או אתה מיתר אות אחת אתה מחייב כל העול' כולו עד כאן לשונו:

וכן הסכימו כל הפוסקים דיתרות דספר תורה צריכות תקון הא קמן דאע"ג דבתלמוד אמרו אבל ביתרות לית לן בה אמרינן שהספר פסול אם לא יתקן וכתב המרדכי ז"ל דמאי שנא חסרות מיתרות ולא אמרינן דשאני חסרות מיתרות דכל אות ואות שנכתבה אית ביה טעמא ובהחסר האות נתבטל הטעם אבל ביתרות לית למימר הכי אלא פסלינן נמי ביתרות והיינו טעמא כדפירשתי דכי היכי שמתבטל הטעם בחסרות ה"נ מתבטל ביתרות והנה בכל מקום שנזכר פסול בספר תורה לא נזכר אלא בחסר בפרק הנזקין אמרו ספר תורה שחסר יריעה אחת וכו' בפרק הקומץ נמי בקוצו של יו"ד בחסר אמרו בפ' השותפין נמי שאמרו אפשר ספר תורה וכו' בחסר אמרו וא"כ מנא לן לפסול ביתר אי משום ההוא דפ"ק דערובין דקאמר בני הזהר במלאכתך שמלאכת שמים היא שאם

אתה מחסר אות אחת או אתה מיתר אות אחת אתה מחריב את כל העולם כולו הא פי' רש"י ז"ל התם דלא בכל אות קאמר וז"ל מחסר אות א' וה' אלהים אמת אם תחסר אות אחת הרי אתה מחריב וידבר ה' אם תיתר אות אחת ותכתוב וידברו אתה מחריב עכ"ל הרי דוקא באותיות שאם יחסרו או יותירו משתנה הכוונה לכפירה חס ושלום קאמר אבל בשאר אותיות במלא וחסר שהכל כוונה אחת כגון שכתב בפרשת קדש לי בחוזק שצריך להיות חסר מלא שהכל כוונה א' מנא לן לפסול ואף אם נפרש ההוא דערובין דקאמר שאם אתה מחסר אות אחת או אתה מיתר וכו' דאכל מלא וחסר שבספר תורה קאמר מצד שכל אות ואות יש לו רמז וכוונה גדולה וכן נראה נמי דעת המרדכי ז"ל שהבאתי לעיל ומזה יש לנו להביא ראי' דביתר פסול א"כ אני אומר שממקום שבאתי יש ללמוד דיתרון קוץ בגוף האות פוסל כמו שפוסל החסרון דהא משמע התם דכמו שחסרון האות מחריב העולם ה"נ יתרון האות ואף שהכוונה אינה משתנת וק"ל:

וא"כ לפ"ז יש לתמוה היכן רמז הרב בכלל הארבעה ועשרים דברים שמנה וכתב שבהם הספר פסול שיתרון קוץ בגוף האות פוסל כמו שפוסל החסרון:

בשלמא חסרון הקוץ דהוי בכלל חסר האות וכדפירשתי דבחסר לא שייך חק תוכות אם יתקן אלא ביתור הקוץ בגופו ממש שאינו בזיון או בתג יש למתמה באיזה דין כללו הרב ז"ל אם תאמר בחסר האות דהואיל ויש לו קוץ יתר מכמו שנתנה למשה הרי הוא כאילו אינו שצורה אחרת יש כאן מהאות המבוקשת והרי האות המבוקשת חסרה א"כ אי סבר הרב כשאר הפוסקים הרי חק תוכות ואע"ג דהאות נכרת הואיל וחשיב ליה חסר וזה תימה בעיני וכדפירשתי לכן נראה לפע"ד לפרש בדרך אחרת ולומר דקוצו של יו"ד שפסל התלמוד דהיינו הימני לדעת רש"י ז"ל והרמב"ם ז"ל אינו מ"ש היינו משום שאין האות נכרת בוודאי ואין צריך שם תינוק להבחן בזה אלא שהמתרץ עלה בדעתו דהואיל ולא חסר מהיו"ד אלא קוץ קטנה אפשר היה להסתפק ולומר שבחסרון כל דהו כזו אינו משנה צורת האות ובבחינה על ידי תינוק על הפחות מש"ה הוצרך תנא דמתניתין ללמדנו שאין הדבר תלוי בתנוק דודאי הואיל וחסר ממנה הקוץ אין האות נכרת ואף התנוק אם יקראנה הוא מצד חכמתו שהוא מבין מדעתו ולא מצד ראייתו שבוודאי התינוק קורא אף מה שאינו רואה מצד דעתו הטובה והמקשה הקשה לו שזה דבר פשוט הוא הואיל וחסר מהאות קוץ שהיה צריך להיות בו אינה אות שאינה נכרת דלא דמי להההיא עובדא דרמי בר תמרי וכדפי' וכדהקשו התוס' ז"ל בפשיטות על רש"י ז"ל וכתבו דפשיטא דאין זה אות ולא נתנו טעם לדבריהם דאף שהאות נכרת מ"מ אינה האות מטעם שנשתנה צורתה מצורת האותיות שבלוחות נראה שהטעם הוא מפני שאינה נכרת ומש"ה הקשו

בפשיטות ולא הוצרכו לפרש ומטעם זה הקשה המקשה בתלמוד לדעת הרב ז"ל ולפי הדרך הזה ניחא שפיר טפי מה שהוצרך הרב ז"ל להביא בספרי האי דקוצו של יו"ד שכתב ואפילו קוץ אות אחד מארבע פרשיות אלו וכו' ואף שכתב אח"כ הכלל דרבי זירא שכתב וכל אות שאין התינוק וכו' והיינו משום שראה הרב דהתם בהקומץ הוה ס"ד למימר שבחסרון כל דהו כחסרון קוץ האות אפשר לומר שהאות נכרת הוצרך הרב ללמדנו דהיכא דחסר צד אחד או אפילו קוץ קטנה מהאות בודאי אין האות נכרת ואין הדבר תלוי בתינוק דדווקא כי ההוא עובדא דרמי בר תמרי היא שהדבר תלוי בתינוק דדווקא כל היכא שחסר הקוץ מכל וכל בודאי אין האות נכרת וכדכתיבנא וכן נמי ותיישב ההוא דנקב ירך האות שהביא הרב:

ולרווחא דמלתא אני אומר שכבר כתב שלכך קרא הרב ספרו משנה תורה משום שהוא מביא בו כל מה שנזכר בתלמוד בכל מה שסובר שהלכה כן וכדכתב עליו בעל מגדל עוז בכמה מקומות וכן ניחא נמי מה שפירש רש"י ז"ל בהאי דפריך בגמרא פשיטא דכתיבה תמה בעינן וכן דהא כל קוץ וקוץ אית בי' טעמא והיינו משום דהיכא דנשתנית צורת האות לצורת אות אחרת או חסר האות דפסול מטעם דכתיבה תמה בעינן וליכא כדאמרינן בברייתא דהבונה וכן נמי פי' רש"י ז"ל בקושיא הראשונה דפריך פשיטא משום דכתיבה תמה בעינן והתם אנחסר כל האות הוא פריך והיינו דמשום כל קוץ וקוץ אית בי' טעמא הוא שאינה נקראת כתיבה תמה אם נשתנה צורתה ולפי מה שאכתוב לפנים לתרץ הקושיא שהקשה כבר במרדכי ז"ל שפסל בגט מ"ם פתוחה שנסתמה אתי שפיר טפי ואפשר נמי לומר שרש"י ז"ל רצה לבאר פשיטא אף אם נאמר שלפי מאי דס"ד נמי בוודאי אין היו"ד נכרת אלא דסבר דאפשר היה לו לומר דבחסרון כל דהו בזה לא ניחוש ואפי' אם אין האות נכרת ולכך הוצרך תנא דמתני' לומר אפי' כתב אחת וכו' והמקשה הקשה לו דפשיטא הוא דחסרון כל דהו פוסל דלא הוי כתיבה תמה דכל קוץ וקוץ אית ביה טעמא ובין לדעת המקשה ובין לדעת המתרץ אין האות נכרת הואיל וחסר ממנה הקוץ ומעתה אומר דלפי דרך זו כל היכא דנפלה טפת דיו באות ונראית כאלו היא מגופה דפסול שאין האות נכרת דכי היכי דבחסרון כל דהו אתה אומר דהואיל והחסרון הזה אינו מצד שקצר צד אחד מהאות כההוא דרמי בר תמרי דהתם כל מה שצריך באות יש שם אלא שקצר צד אחד ועשאו קטן והצד ההוא הוא באות אלא שהוא צד קטן אבל הכא שחסר הקוץ מגופה מכל וכל בוודאי אין האות נכרת ה"נ היכא דנתוסף בה צד או קוץ יתר מצד דיו שנפל בה ונראית כאלו מגופה כגון שנדבקה בגופה בוודאי אין האות נכרת ותדע שכן הוא דהא בין רי"ש לדל"ת אין הפרש אלא בליט' הדלת לצד ימין כלפי

הגימ"ל וכן בין בי"ת לכ"ף וא"כ אם אירע כיוצא בזה בשאר הפרש האותיות אף ע"פ שמצד זה אינן דומות לאותיות אחרות כי אין שום אות דומה לזו הצורה פסול שלאלו נלמוד שבשנוי כל דהו משתנה צורתה:

ואמינא דכ"ש שגרע טפי שאין כאן אות כלל שכאן צורה אחרת מצורת אות היא וכדכתב כבוד תורתך וכמו שאפרש בעזרת האל:

ואל יקשה לך ממה שכתב הרשב"א ז"ל בפ' הבונה וכבר הבאתי דבריו לעיל שכתב עלה דההוא דהגי' אפי' אות אחת חייב דמוקי לה רבה כגון שנטלו לגגו דדל"ת ועשאו רי"ש אינו אלא כדיו שנפל על גבי האות ע"כ דמכאן משמע דבריו שנפל ע"ג האות פשיטא לי' לרב דלא הוי חק תוכות והיינו משום שאינו משנה צורת האות דנראה דמשום הכי דקדק הרב ולא נקט בדבריו לשון טפה דכשנפל ע"ג דיו מעט קאמר עד שאינו לא כדי בליטת הבי"ת ולא כדי בליטת הדל"ת ולא אפי' כדי קוץ הימני דיו"ד ואין בו ממשות כ"כ עד שיבטל צורת האות שנפל ע"ג

ולרווחא דמלתא אומר עוד שלפי מה שפירש בעל התרומות והגהות מיימוניו' מה שאמרו בברייתא דהבונה שלא יעשה גמי"ן צדי"ן אין הצורה ההוא דומה לשום אות ובשנוי כל דהו פוסל שפי' וז"ל לפי שיש שני רגלים לגימ"ל למטה ואם תהפך דומה לצד"י פשוטה לכך קאמר שלא יעשנה שתהא צד"י אם תהפך כגון אם יעשה ראש העליון דק והתחתון עב דאז נראה כצד"י אם תהפך א"נ קאמר שרגל שמאל של גימ"ל ימשך יותר לפניו ולא למשכו למטה כשני ראשי צד"י למעלה ע"כ לשונ' הרי שבעשיית ראש הגימ"ל העליון דק והתחתון עב דהוי שנוי כל דהו כול ואף שאין זה צד"י אלא אם היתה בהפך וכן נמי אם ימשך ראש הגימ"ל למטה דהוי שנוי כל דהו פוסל ואף שאין כאן צד"י אלא צורה אחרת בעלמא היא וכן נמי בטיתי"ן פפי"ן פי' שלא יכפול ראש הימין לחללו לגמרי עד שתרא' כמו פ"א ואף שבטי"ת יש בו הצד השמאלי שאינו כן בפ"א וא"כ אין כאן צורת פ"א אלא שנשתנית צורת הטי"ת שנוי כל דהו:

ולדעתם מאי דנקט התנא גמי"ן צדי"ן וטיתי"ן פפי"ן לאו דוקא אלא מראה לנו דבשנוי כל דהו משתני' צורת האות לצורה אחרת ופסול וכן נמי פירש באלפי"ן עייני"ן לא שעש' האל"ף עי"ן אלא ששנה צורת האל"ף דומה לעי"ן הפוכה שעשאה ממש עקומה אבל אין בספר צורת עי"ן שהעי"ן הוא בהפך ואפי' צורת עי"ן הפוכה אין כאן הואיל ויש לה לאל"ף הרגל מלמטה משא"כ בעי"ן וא"כ אין כאן לא צורת אל"ף ולא צורת עי"ן ופוסל מצד שנוי כל דהו וכדפירשתי וא"כ בטפת דיו שנפלה באות ונראית כאלו היא מגופה פשיטא דאין האות נכרת ופסול דבשנוי כל דהו כאותם שנזכרו בברייתא אין האות נכרת

וכדפירשתי ומה שהתנו הפוסקים בטפת דיו שנפלה באות ואמרו ואין האות נכרת נראה דלאפוקי אם נפלה טפת דיו בחלל האות ואינה נוגעת בשום צד מצדי האות שתראה כאלו היא מגופה אלא הרי היא גולם בלי צורה שאז אפשר שתהיה באופן שהאות נכרת אמרו כן דלא הוי חק תוכות אבל היכא שנוגעות באיזה צד מצדי האות אז וודאי אין האות נכרת שנראת כאלו היא מגופה ומשתנת צורתה והוי חק תוכות:

וכן נמי אף אם אינה נוגעת בשום צד מצדי האות אלא שהטפה גדולה עד שמשנה צורת האות וכן כל כיוצא בזה שנראה שמשנה צורת האות והוי חק תוכות וא"כ לפ"ז שפיר מצינן למימר שהרמב"ם ז"ל כלל דין זה בכלל מה שכתב ס"ת שחסר אפי' אות אחת וכן בכלל נפסדה צורת האות וכדפירשתי ואין לחלק ולומ' לפ"ז אפשר סוגות הגמרא דההוא דקוצו של יו"ד דהקומץ לדעת רש"י והרמב"ם ז"ל שפי' דהיינו קוצו הימני דלעולם האות נכרת זולתו וכדפירשתי אבל בטפת דיו שנפלה באות אפילו אם היא קטנה כקוצו של יו"ד ונוגעת בשום צד מצדי האות בוודאי אין האות נכרת כדפירשתי ואם גרד הטפה הוי חק תוכות הואיל ואין האות נכרת והרמב"ם ז"ל כללו בכלל חסר אפילו אות אחת דהואיל ואינה נכרת חסרה היא וכדפי' אבל היכא שהטפה אינה נוגעת בשום צד מצדי האות ועל דרך שפירשתי סבר הרמב"ם דהאות כשר דאין נראה לי סברא כלל לחלק בין תוספת לחסרון ולומר שבתוספת אשר יתוסף בגוף האות אין האות נכרת ובחסרון אשר יחסר ממנה כיוצא בו האות נכרת ומעתה אומר דא"א דלדעת שאר הפוסקי' כגון בעל התרומו' והנגרי' אחריו דסברו דקוצו של יו"ד דהקומץ היינו השמאלי כדעת ר"ת בנפלה טפת דיו באות אף אם האות נכרת נהי דחק תוכות אין כאן אבל צריך לתקן באות שנדבק' לחברת' ואפשר לומ' דכ"ש הוא דנרא' שכל מה שיתיליד באות תוספת או חסרון בצורתה פשיטא לן טפי לפסול מאות שנדבקה לזולתה ואף אם זאת נכרת לדעת ר"ת ז"ל והנגררים אחריו שפי' דקוצו של יו"ד דהקומץ דפריך בגמרא פשיטא דהיינו קוצו השמאלי ואם כן בקוצו של יו"ד שהפסול אינו מדבוק זולתה אלא מצד עצמה אע"ג שהאות נכרת וגם הקוץ אינו מגוף האות אלא הוא כמו ת"ג פשיטא לן טפי לפסול מדבוק האות לזולתה דהא בקוצו של יו"ד פרכי' פשיטא ואלו בהקף גויל אמרי' דתנא דמתניתין אצריכנן לי' לאשמועינן דפסול וא"כ טפת דיו שנפלה באות שאין הפסול מזולתה פשיטא טפי לפסול מהקף גויל וצריך לתקן ואם לא תקן פסול דהא אפי' באותיות שבשעטנ"ז ג"ץ פוסל ר"ת מטעם דלא גרע מקוצו של יו"ד וכדכתיבנא ונראה דה"ה נמי בהותירו על הגימ"ל הזיונין שנזכרו בגמרא דפסול ואף שיש לדחות א ולומר דשאני טפת דיו דהוי גולם בלי צורה שאינה מגוף האות וגם אין בה צורת ת"ג שאין

לפסול אלא היכא שמשנה צורת האות או חסר בתגי"ן ובקוצו האות ואף אם האות נכרת אבל בכה"ג שאין צורת האות משתנית אין כאן פסול תגי"ן אפשר דכשר אפי' לדעתם אפ"ה אין לבי אומר לי להתיר

ונחזור בדרך הראשון אשר היינו בו בפירוש דעת רש"י ז"ל והרמב"ם ז"ל בקוצו של יו"ד שפירשו דהיינו קוצו הימני ואמרינן שלדעתם נמי היו"ד נכרת זולת הקוץ הימני והוא פסול הואיל ונשתנית צורתו מצורת גוף היו"ד שנתן בלוחות שאין כאן יו"ד שנתן למשה בסיני ואין שמו עליו והרי הוא כחסר וה"ה נמי בטפת דיו שנפלה באות ונרא' כאלו היא מגופה שאף אם האות נכר' ללא חכם ולא טפש הואיל ונשתנית צורת' מקבלת הר סיני אין כאן אות שנתנ' למשה בסיני ואין שמה עליה והרי היא כחסרה ונאמר דבכל טפת דיו שנפלה בחלל האות שיש בה ממשות מה עד שתקרא טפה סוברים הפוסקים דהוי חק תוכות שאין שמה עליה כדפי' ולשון בעל התרומות שכתב וז"ל והיכא שנפלה טפת דיו בחלל בי"ת או חי"ת או אות אחרת שעתה אין שמה הראשון עליה וכו' הכי דיקא דהא לשון שעתה אין שמה הראשון עליה משמע שהיא טעם לדבר ולא תנאי וא"כ כל טפת דיו שנפלה באות אין שמה הראשון עליה שהרי לא פי' לומר שבאין שמה הראשון עליה קאמר אלא בסתם טפה דבר וקאמר שעתה אין שמה הראשון עליה דהיינו לומר שכל סתם טפת דיו שנפלה באות אין שם האות עליה דמשתנית צורתה מצורת האות שנתנה למשה בסיני על ידי כן וכן נמי יש לפרש לשון הסמ"ג שכתב ועתה אין שמה הראשון עליה דהא טפה סתם קאמר והכי קאמר ועתה שנפלה הטפה בוודאי אין שמה הראשון עליה ומש"ה קאמר לשון ועתה ולא קאמר ואין שמה הראשון עליה דהא משמע דתנאי הוא דקא מתני הסמ"ג ז"ל:

ואל יקשה לך ממה שכתב בהלכות גרושין ששם מביא דברי ר"י ז"ל בענין חק תוכות וכמו שהביא ראיה לדבריו כמהר"ר לוי שלפע"ד נראה שיפה פירש כ"ת וכמו שאפרש בע"ה ומה שכתב בעל הסמ"ק ז"ל ואם נפלה טפת דיו קודם שנגמרה האות ולא היתה האות נכרת וכו' אפשר לפרש ולומר דמה שכתב ולא היתה האות נכרת לא קאי אנפילת דיו אלא קודם שנגמרה האות דקאמר קאי וכתב הרב כן לאפוקי מפי' השני שפי' דבריו לעיל ואמרתי שאף אם כבר נגמרה צורת האות ואם היה מפסיק ידו ממנה היתה האות נכרת ונפלה הטפה קודם שהפסיק ידו סבר דהוי חק תוכות ולמדנו דקודם שנגמרה האות דקאמר היינו שעדיין לא היתה האות נכרת אם היה מפסיק ידו ממנה אבל אם כבר היתה האות נכרת ונפלה הטפה קודם שהפסיק ידו ממנה נפלה אחרי שנגמרה קרי לה והיינו כהרשב"א ז"ל בזה ולשון לא היתה האות וכו' דנקט ולא נקט ואין האות

וכו' דיקא קצת כדברי או אפשר שבא להוציא כשנפלה הטפה בגב האות דכשנפלה בחללה הוא שאמרו שאין שמה עליה אבל בגבה יש דיו נופל על האות ושם האות עליה הואיל והוא במקום שדרך התגין להיות שאינה מגוף האות וכדמשמע קצת ממה שכתב הרשב"א ז"ל בפשיטות בפרק הבונה גבי ההוא דהגיה אות אחת שכתב דדלי"ת שנעשית רי"ש הוי כדיו שנפל על גבי האות דאין כאן חק תוכות משמע דבריו שנפל על גבי האות מלתא דפשיטא היא שאין כאן חק תוכות והיינו משום שע"י כן אין צורת האות משתנית מצורת האותיות שהיו בלוחות הואיל והוא בגבה ושמה עליה וכדפירשתי הרי שדברי כל אלו הפוסקים נוכל לפרש ולומר דסברי דכל טפת דיו שנפלה באות שיש בה ממשות מה אין שמה עליה הואיל ונשתנית צורתה מצורת האותיות שהיתה בלוחות ולא נשאר לי ספק מה אלא בדברי הרא"ש שהביא כ"ת שכתב וז"ל ואם נפלה טפת דיו לתוך הבי"ת או לתוך הקו"ף ואינה נכרת אות וכו' שהלשון הזה משמע דתנאי שמתנה הרא"ש ז"ל בדבריו וקאמר דדווקא שאין האות נכרת וכן משמע נמי דבהיכר תינוק תליא מלתא ואפשר לומר שהוצרך הרא"ש לומר כן כדי להוציא שהטפה היא כ"כ קטנה שאין בה ממש שהיא כנקודה קטנה שאינה לא כקוץ ולא כת"ג אלא נקודה בעלמא דבכי האי גוונא תלוי בהכרת התינוק כגון שכת' בי"ת ונפל בחללה דיו הנקודה קטנה כזו **ב** ושאר הפוסקים לא חששו לזה שזו אינה נקראת טפה לא יצדק עליה שם טפת דיו אשר תפשו בלשונם:

ולפ"ז שפירשתי מצינן לפרש כדרך הראשון אשר פי' כפירש"י והרמב"ם ז"ל שפי' דקוצו של יו"ד דהקומץ היינו קוצו הימני ואמרנו שהיו"ד נכרת זולת הקוץ הימני ואפ"ה הרי הוא כחסר הואיל ונשתנית צורת גופו מצורת היו"ד שהיתה בלוחות וכן נמי בטפת דיו שנפלה באות וכדפי' והרב כלל דין זה בכ' דברים הפוסלים אשר כתב בכלל חסר אפי' אות אחת וע"ד שפי' ולא קאמר ולא מידי ומעתה אומר דתדע שכן הוא שהרב ז"ל כתב בפרק ראשון דהלכות תפילין בסוף אותו לשון שהזכרתי למעלה שכתב ואפי' קוץ אות א' וז"ל וכן ס"ת שחסר אפילו אות אחת פסול ולעד"נ שאין להעלות על הדעת שהרב ז"ל יסבור שאם חסר קוץ אות א' בס"ת כשר ובתפילין ומזוזה פסול הואיל והתלמוד בפרק הקומץ מקשה פשיטא ואם בס"ת כשר לא הוה פריך פשיטא וכדכתב הרשב"א:

ועוד שלא מצאתי שום פוסק מהפוסקים אשר ראיתי לומר כן לא בשמו ולא בשם הרמב"ם ז"ל ואפי' השואל אשר שאל להרשב"א ז"ל לא נסתפק אלא בהקף גויל אם פוסל בס"ת או לא אבל בחסר קוצו של יו"ד לא נסתפק דפשיטא דפוסל:

ואם כן מאי וכן ספר תורה שחסר אפי' אות אחת שכתב הרב ולא כתב שחסר אפי' קוץ אות אחת כדכתב גבי תפילין ומזוזה אלא נלע"ד שדעתו של הרב היא כדפי' שבחסר הקוץ מהאות אין שם אות אלא צורה אחרת בעלמא יש שם והאות המבוקשת חסרה מהספר ופירש הרב דבריו בתפילין ומזוזה כמו שנזכר בגמרא ולא הוצרך בס"ת לבאר יותר אלא לומר וכן ס"ת שחסר אפי' אות אחת פסול ולמדנו מדבריו דין תפילין ומזוזות וכן דין ס"ת לענין זה והיינו וכן דקאמר והשתא ניחא שפיר טפי שהזכיר הרב כאן בפרק ראשון דין ס"ת שאם תאמר שדעת הרב היתה שבס"ת אין חסרון קוץ האות פוסל לא היה לרב להזכיר כאן דין ס"ת ולהשוותה ולומר וכן בס"ת וכו' אלא היה לו לבאר דין ס"ת בהלכות ס"ת הואיל ואין דינו שוה לתפילין ומזוזות בזה אבל אם נאמר שדינם שוה ניחא טפי שהרב למדנו דלענין זה כדין תפילין ומזוזות כן דין ס"ת ולמדנו מילתא אגב אורחיה שמתפילין ומזוזות למד דין זה בס"ת והיינו דפריך בגמרא פשיטא או דסבר דעדיף ס"ת מתפילין ומזוזות ועל דרך שכתב הרשב"א ז"ל ונראה שקצת יש לדקדק מדבריו שכן הוא ממה שכתב בפרק ז' בדין ס"ת וז"ל ואם שינה בתיקון זה וכו' עד הואיל ולא הדבוק אות באות ולא חסר ולא הותיר ולא הפסיד צורת אות וכו' הרי זה ס"ת כשר עכ"ל הרי שכתב ס"ת ולא חסר ולא הותיר ולא קאמר ולא חסר אות ולא הותיר אות כדקאמר ולא הדביק אות באות וכן לא הפסיד צורת אות אחת משמע קצת שלא חסר אפילו קוץ מגוף האות קאמר וכן לא הותיר ולא הכשיר הרב אלא מה שהזכיר למעלה מזה שהם דברים שאינם מוסיפים וגורעים בצורת גוף האות:

ונראה שמדברי הסמ"ג ז"ל יש להוכיח שסברת הרב היא כדפירשתי דהיכא דחסר קוץ אחד מגוף האות חסר האות קרי לה שאין בספר צורת האות המבוקשת אלא צורה אחרת שהרי הוא ז"ל הביא דברי הרב שבפרק ראשון פסק הלכה וכתב ולא חסר אות ולא הותיר אות ובאולי כך היתה הגרסא אצלו בדברי הרב והנה הוא ז"ל פסול בהדיא אם נחסר קוצו של יו"ד בס"ת:

וא"כ לא חסר אות דקאמר דמשמע שכל זמן שלא חסר אות אף אם חסר קוץ אחד מהאות כשר אלא וודאי נראה דסברתו דהיכא דחסר קוצו של יו"ד או של אות אחרת חסר האות הוא ומה"ט פשיטא לתלמודא בהקומץ דפסול וכדפירשתי והוי בכלל ולא חסר אות דקאמר וכדפירשתי ואל יקשה לך לומר דלפי מאי דפריך לעיל נראה דלדעת המפרשים קוצו של יו"ד דמעכב היינו קוצו השמאלי פוסל באותיות שעטנ"ז ג"ץ אם הם כתובי' בלא זיוני' והנה מדברי הסמ"ג ז"ל יראה לפום ריהטא דסבר כדעת ר"ת ז"ל דקוצו של יו"ד דהקומץ היינו קוצו השמאלי שכתב וז"ל עוד אמרינן שם דקוצו של יו"ד מעכב

וצריך שיהא כזה כדאמרינן התם שהעול' נברא ביו"ד שהיא קטנה מפני שהצדיקי' שבו מועטים והיא כפופ' מפני שהצדיקי' כפופים בראשיה' וא"כ לדעתו אם חסרו זיוני"ן שבשעטנ"ז ג"ץ פסולים דלא גרע מקוצו של יו"ד וכדהבאתי לעיל דעת ר"ת ז"ל וא"כ איך הביא הסמ"ג ז"ל דעת הרמב"ם ז"ל לפסק הלכה שכתב ולא חסר אות וכו' דלכי מעיינת שפיר בדברי הסמ"ג ז"ל לא קשיא ולא מידי דיש לומר שהוא סובר פירוש קוצו של יו"ד דהקומץ כפירוש רש"י ז"ל ומה שכתב וצריך שיהא כזה וכו' אין זה פירוש קוצו של יו"ד דהקומץ דמעכב אלא הואיל וקא עסיק ביו"ד אומר מה שנזכר שם בפרק הקומץ שצריך להיות כיו"ד דהיינו שתהי' כפופה כמו שהביא כל שאר הדברים כשאר האותיות הנזכרים שם ובפרק הבונה ואפי' רש"י והרמב"ם ז"ל מודים בזה שצריך ליזהר גם כן בקוצו של יו"ד כדעת ר"ת ז"ל מההיא דהקומץ וכדכתב המרדכי ז"ל בשם רש"י ז"ל ולפ"ז נראה דגם הוא סובר פי' קוצו של יו"ד היינו קוצו הימני הואיל וכתב סתם קוצו של יו"ד ולא פירוש איזה קוץ דמסתמא קוץ שמצורת גוף האות קאמר וכדפי':

ואוסיף ואומר שמדברי רש"י ז"ל גם כן נראה להוכיח דהיכא שנחסר קוץ אות א' הוי בכלל חסר מדפי' במתניתין דהקומץ אפילו כתב אחד מעכבן אפילו אם נחסר אות אחד מעכבן ומדחזינן דתלמודא מוקי לה למתניתין בקוצו של יו"ד ומתניתין בנחסרה האות קאמר כדפירש רש"י זכרו לברכה אלמא דחסר קוצו של יו"ד בכלל חסר האות הוא דנראה דאין לומר דרש"י ז"ל לפי ס"ד קאמר דאם כן הוה לי' לרש"י זכרו לברכה לפרש ולומר קא סלקא דעתין הכי קאמר אפילו אם נחסר וכו' כדרכו בכל מקום או לומר בגמרא מפרש מאי קאמר אלא וודאי נראה דמאי שפירש רש"י זכרו לברכה במשנה לאו לפי סלקא דעתין הוא דתלמודא לא דחי לה דמאי דמפרש בגמרא בכלל חסר האות הוא:

וכן נראה ממה שפירש רש"י ז"ל דמאי דפריך התם גבי תפילין פשיטא שפירש דהא כל קוץ וקוץ אית ביה טעמא וכל זמן שחסרו לא הוי כתיבה אלמא לא הוי כתיבה כלל ואינה אות קאמר ולפי זה יראה דנדבק האות לזולתה לדעת רש"י ז"ל הרי היא כחסרה ואף על פי שהוא ז"ל פירש גבי תפילין וזה לשונו כל אות שאין גויל וכו' והכי קאמר אפילו כתב א' שאין מוקף גויל מארבע רוחותיה מעכבן נראה שהוא ז"ל הוקשה לו דבשלמא במאי דמוקי לי' למתניתין בחסר קוצו של יו"ד דהוי חסרון שייך שפיר לומר אפילו אם נחסר וכו' דהא יש כאן חסרון שחסר חלק מהאות ותנא דמתניתין חשיב לי' כאלו חסרה כל האות אלא במאי דמוקי ליה בהיקף גויל היאך אפשר לומר דמתניתין בהא קא מיירי דהא מתניתין בחסרון קא מיירי וכדפירש הוא ז"ל ואין כאן חסרון והיאך אפשר להבין

ממתניתין שמצד הדבוק הוא שפוסל לכן נדחק הוא ז"ל לפרש ולומר והכי קאמר וכו' כדי ליישב לשון המשנה באיזה דרך למדנו דין זה:

ולעולם מה שפירש רש"י ז"ל במתניתין אפילו אם נחסר וכו' במקומו עומד ולא נדחה שהטעם שהדבוק פוסל הוא משום שהאות הנדבקת כאלו אינה והרי היא כחסרה וסבר בעל הסמ"ק ז"ל והרשב"א ז"ל לענין זה דהוי כחסרה ומשום הכי לא פירש הרב במתניתין קא סלקא דעתין אפילו אם נחסר וכו' וכדפירשתי כך נראה לפי עניות דעתי:

ואם כן עלה בידינו דהיכא דנפלה טפת דיו באות ונראה כאלו היא מצורת גופה שעל ידי כך נתוסף בה צד או קוץ פסולה אפילו לרש"י ז"ל והרמב"ם ז"ל והוי חק תוכות דהרי היא כאינה וחסרה היא בין לפירוש מה שפירשתי ואמרתי דעל ידי כן וודאי אין האות נכרת בין לפי מה שפירשתי ואמרתי שעל ידי כן משתנית צורת גופה מאשר היתה בלוחות ואף שהאות נכרת לתינוק אין כאן האות המבוקשת אלא צורה אחרת יש כאן והאות חסרה היא מהספר

ולפע"ד נראה שכן היתה דעת הרא"ש שכל אות שאין צורת גופה כצורתה בלוחות שהאות ההיא חסרה היא ואף שהאות נכרת לתינוק שכתב וז"ל וצריך ליזהר שלא יגע רגל הה"א למעלה כדאמרינן בהקומץ מאי טעמא תליא כרעא דה"א ואם יגע למעלה אין לה תורת ה"א ופסולה עד שיתקן אבל בתפילין אין תקנה כי צריך לכותבן כסדרן וכן אין ליגע רגל הקו"ף למעלה כדאמרינן בהבונה מאי טעמא תליא כרעא דקו"ף ושאר כל האותיות חוץ מן הה"א והקו"ף צריכין להיות גולם אחד הנקודה שעל האל"ף וכן בכל מה שבתוך השי"ן והעי"ן ומה שאחורי הצד"י ואם אינם נוגעים נשתנית צורת האות עכ"ל ומדלא פירש לומר דבתפילין יכול לתקן אלא כתב סתם נשתנית צורתה נראה דסבר דהוי ככל שאר השנויים שבצורת האות שאינה נכרת שאינן יכול לתקן בתפילין והוי חק תוכות בכי האי גוונא במקום שאם בא לתקן צריך לגרוד ואפשר נמי לומר שמבואר הוא בדבריו שאינו יכול לתקן במה שכתב בתחלה אבל בתפילין אין תקנה וכו' דקאי בכל דבריו בין למעלה בין למטה אלא שפי' דבריו בדין הראשון אשר התחיל בה ומשום הכי לא פירש אחר כך וגם אפשר לומר בהפך ודעתי נוטה שדעת הרא"ש ז"ל לחומרא שהרא"ש ז"ל פירש לנו בה"א שאם נדבקה רגלה אין לה תורת ה"א ואין כאן ה"א ואף על גב דבדבוק רגל הה"א לגג יש להקל טפי ואפשר לומר שיש בה תורת ה"א וכשר וכדעת המרדכי ז"ל:

וכבר הבאתי דבריו בפי' ההיא בשאר אותיות שאם אין צורתה כמו שהיתה בלוחות נשתנית צורתה ואין לה תורת האות ההיא וכדכתב הרב בהדיא נשתנית צורתה והיינו

לומר שאין לה תורת האות ההיא בצורה משונה יש כאן ולא האות המבוקש' כנראה לעניות דעתי:
ולית ליה להרא"ש סברת מהר"ם ז"ל דמחמיר בה"א וקו"ף ומיקל באותיות אלו שאינם גולם אחד כאשר יתבאר לפנים בע"ה ולא אצטרך להאריך בזה דקל להבין לענ"ד למעיין בדברי היטב:

חדר לא

ואל יקשה לך ממה שהביא כ"ת שכתב בתוספות שלו והתנה ואמר ואין האות נכרת כשתעיין במה שכתבתי בזה ולא הוצרך הרב שם לבאר דבריו שכבר באר שבשנוי כל דהו בצורת גופו אם האות נכרת לתינוק כגון שלא הי' דבוק היו"ד שעל האל"ף נשתנית צורתה ואין כאן צורת אל"ף ופשיטא דאפילו בפירוד כל דהו שכמעט אינו נראה כתב הרב כן הואיל ולא פירש אלא כתב סתם ואם אין חצץ אינם נוגעים וכו' וכן יראה מדעת הרשב"א ז"ל דהיכא דנשתנית צורת גוף האות מצורתה בלוחות דפסול והוי חק תוכות ואף אם האות נכרת לתינוק דאין כאן האות המבוקשת שכתב בתשובה וז"ל אמרת שאמרו לך משמי שצריך ליזהר בס"ת בצורת האותיות ודבוקן ורחוקן האמת אמרו לך שהמ"ם סתומה והסמ"ך צריכות להיות כדבוקות וסתומות לגמרי מפני שאמרו מ"ם וסמ"ך שבלוחות בנס היו עומדין ואלו לא היו סתומות לגמרי לא היו עומדין בנס וכן האל"ף והשי"ן שאם לא כן אינה אות אלא אות עם יו"ד עכ"ל אלמא משמע לע"ד שדעת הרב היא שבתפילין אינו יכול לתקן מדנתן טעם לדבריו שאינה אלא אות עם יו"ד וכו' אם כן נראה דסבר דאות אחרת יש כאן והיכא שיש אות אחרת אינו יכול לתקן בתפילין לכ"ע דהוי שלא כסדרן והכי נמי נראה דסבר בכה"ג במקום שאם בא לתקן צריך לגרוד אינו יכול לתקן בתפילין ושייך ביה חק תוכות שצורה אחרת יש כאן מהצורה המבוקשת וכן נראה נמי קצת ממה שהוא סובר דבדבוק אות לאות לא הוי חק תוכות ואף על פי שהאות נכרת משמע קצת שאין לשנות מצורת האותיות שבלוחות כלל ואם שנה קודם שנגמר' ורצה לתקן צריך לגרוד כולה דשייך ביה חק תוכות וכן נמי לדעת הסמ"ק וכן לדעת רש"י ז"ל לפי מה שפירשתי דעתו לעיל:
ונראה דפשיטא ליה להרשב"א סברא זו דבעינן שצורת גוף האותיות תהיה כאשר היתה בלוחות ואם לאו פסולה שבלאו הכי יש לתמוה על הרב ז"ל מאי ראיה קא מייתי בפשיטות ממ"ם וסמ"ך שבלוחות שבעל דין יאמר דאנא מודינא לך שבלוחות כן היה אבל אם שנה מהצורה שבלוחות והאות נכרת אינה נפסלת בכך ותדע שכן הוא דהא רב חסדא הוא דקאמר מ"ם וסמ"ך שבלוחות בנס היו עומדין ואפילו הכי סבר שאם שנה

ובמקום סתום עשה פתוח כשר אלא נראה דהיינו טעמי' דהרשב"א ז"ל משום דפשיטא לי' דאין לשנות בצורת גוף האותיות מאשר היו בלוחו' ואם שנה פסול וכדפירשתי:
ואף על גב דלרב חסדא סתום ועשאו פתוח כשר היינו משום דסבר דאף על גב דמ"ם סתומה היתה בלוחות מ"מ היכא שעשה צורת אות שוה בקריאתה למ"ם סתומה כשר אבל היכא שעשה מ"ם סתומה או סמ"ך ולא דקדק להדביקה לגגה אפילו רב חסדא מודה דפסול הוא הואיל ואין כאן צורת אות שהיתה בלוחות לא מ"ם סתומה ולא מ"ם הדומה לה בקריאתה וכן כל כיוצא בזה דכצורת האותיות שהיו בלוחות בעינן:
הרי שהוכחתי לע"ד שלדעת הרא"ש והרשב"א אם נשתנית צורת גוף האות מאשר היה בלוחות שנוי כל דהוא כדרך אשר פירשתי אף שהאות נכרת לתינוק אם בא לגרוד ולתקן הוי חק תוכות:
ועתה אומר שלדעת מהר"ם ז"ל לא יראה כן דהוי חק תוכות דכה"ג אבל מודה הוא דפסול לפי מה שכתבו ההגהות מיימוניות משמו ואף שמכ"ת העתקת לשונו אעתיקנו גם אני כאשר מצאתיו בספר תרומת הדשן וכתוב שם תוספות מה שאינו כתוב בחבורים שלפנינו ואצטרך בו לפנים בע"ה וז"ל והנה מורי רבינו שיחי' פסל לי תפילין של מורי אבא ז"ל רק שלא היו מקצת היו"דין שעל האלפי"ן ומקצת היו"דין שבתוך השיני"ן ומקצת רגלי העי"ן נוגעין בגוף האות:
וכתב לי דלא גרע מקוצי של יו"ד דאמרינן בפרק הקומץ דמעכב ובעינן כתיבה תמה ושלמה ולא פסוקה ושבורה כדאמרינן וכתבתם כתיבה תמה ושלמה ותדע שלמקצתם שאינו תמות תמהו חכמים והוצרכו לפרשם אכן שוב אמר שיכול לתקנם רק כשעשו תחלה דתינוק לא חכים ולא טפש יקרא אותם אז יכול לתקן תקונם ובכה"ג אפרש אחר שנכתבו כל הפרשיות ולא הוי שלא כסדר עכ"ל:
הרי שגם מהר"ם המיקל בשנוי כל דהוא כזה וסבר דבתפילין יכול לתקן מודה הוא דפסול וכן ר"י פוסל בענין זה וכן ר"ת פוסל בזה דהא אפילו בקוצו של יו"ד השמאלי ואף על פי שאינו מגוף האות והאות נכרת זולתו דהואיל ואינה כמו שנתנה למשה בסיני צריכה תקון וכן הוא גם כן דעת בעל התרומות ז"ל שגם הוא סובר דקוצו של יו"ד דאמרינן בהקומץ דמעכב היינו קוצו השמאלי ולא כמו שכתב החכם השלם כמה"ר לוי וכבר השיג עליו כ"ת בזה ואחזור למה שהייתי בו ואומר דאפילו למהר"ם המיקל היכא דנדבקה האות לעצמה ולגופה לא מבעיא שהספר פסול אלא דחק תוכות נמי יש כאן דלעד"נ דפשיטא דאין האות נכרת על ידי כן וכדפירשתי וכדכתבו מהר"ם והגהות מיימוניות לפי מה שכתב בעל האגור ז"ל משמם וראוי לו להעתיק דבריו ואף שמכ"ת

העתקת אותם בפסקך וז"ל אם נגע רגל האל"ף בגג האל"ף או פני האל"ף בגג תחתיה וכדומה לזה כולם פוסלי' ואין תקנה במחיקה או בהפרדה שנקרא חק תוכות אמנם שאר דבקות באות לאות שהאות נכרת אע"פ שדבק עם חבירו מותר למחוק וכן הוא בהגהות מיימונית וכן כתב מהר"ם עכ"ל:

ונראה דמדכתב בפשיטות אמנם שאר דבוקיו' באות לאות שהאות נכרת אלמא דפשיטא לי' בדבוק האות לעצמה דסליק מניה אין האות נכרת דאין לומר דתנאי היא דקאמר בדבוק אות לאות והכי קאמר דכשהאות נכרת הדין כן אבל כשאין האות נכרת לא דאם כן כשהאות נכרת הוה ליה למימר אבל השתא דקאמר שהאות נכרת משמע דמטעמא דמלתא קאמר דבדבוק אות לאות הואיל והאות נכרת לא הוי חק תוכות אבל בדבוק האות לעצמה דסליק מיניה שאין האות נכרת הוי חק תוכות ואף על גב דבדבוק האות לזולתה לפעמים אין האות נכרת ע"י הדבוק כגון שני זייני"ן שנעשו חי"ת ע"י הדבוק לא חשש מהר"ם או בעל הגהות מיימוניות וכן האגור בזה הוא ומטעמא דמעוטא דמעוטא הוא בדבוק האות לזולתה שאינה נכרת וכתב סתם שהאות נכרת וממילא משמע נמי בדבוק האות לזולתה היכא שאינה נכרת דהוי חק תוכות ולעניות דעתי נראה דמה שכתב האגור וכן הוא בהגהות מיימוניות וכן כתב מהר"ם אכולא מלתא מהדר דהא בסימן פ"ב כתב וזה לשונו צריך שיהיו כל האותיות גולם אחד לבד מה"א וקו"ף וכן כתב בספר התרומה וכל המחברים ואם נגעו ה"א וקו"ף פסול ואין תקנה במחיקה וכן כתב מהר"ם עד כאן לשונו:

ונראה דאין תקנה במחיקה דקאמר היינו משום דהוי חק תוכות ומשום הכי בתפילין הוי שלא כסדרן דאין לומר דלעולם לא הוי חק תוכות ובהפרד רגל הה"א או הקו"ף מהגג שפיר דמי בספר תורה אלא שבתפילין הוי שלא כסדרן דאף על גב דאין כאן חק תוכות מכל מקום האות פסולה אם לא יתקן והואיל וצריכה תקון סבר מהר"ם שאם בא לתקן הוי שלא כסדרן והיינו ואין תקנה במחיקה דקאמר דהא היכא דלא שייך חק תוכות סבר שיכול לתקן בתפילין ולא הוי שלא כסדרן ואף על גב שהאות פסולה וצריכה תקון כדכתב בעל האגור משמו שם בסימן פ"ב וזה לשונו ואם לא נגעו שאר האותיות הראויו' ליגע פסולות אבל אפשר לתקנם לדעת מהר"ם ז"ל מאחר שיש להם שמות אפילו בלא נגיעה עד כאן לשונו וכן כתב בעל הגהות מיימוניות משמו וכבר הבאתי דבריו לעיל וכן כתב בעל האגור משמו בלשון אשר הזכרתי דטעמא דאין תקנה במחיקה משום דחק תוכות הוא שכתב ואם נגע רגל האל"ף וכו' עד ואין תקנה במחיקה או בהפרדה שנקרא חק תוכות ושם כתב עוד דבדבוק אות לאות מותר למחוק והיינו משום דלא הוי חק

תוכות והוצרך מהר"ם ז"ל ללמדנו דאפילו בה"א וקו"ף שנדבקו רגליהן בראשן האות פסולה ואין תקנה במחיקה דהוי חק תוכות כדפרי' דלא תימא הואיל ושא' האותיו' גוף א' גולם אחד מה שאמרו גבי ה"א וקו"ף שרגליהן תלויין למצוה אמרו ולא לעכוב וכדכתב המרדכי בפרק הקומץ רבה וז"ל ותלו לכרעיה וכרעא דקו"ף מפרש בגמרא בפרק הבונה דתלויה היא פירוש ואינה נדבקת עם גגה כפירוש רש"י ז"ל ושאר האותיות לא נדע אם תלויות אם לאו ומיהו מדלא פירש אלא הוי משום דתו ליכא תלויות ואם לא תלה יש לספק אם פסול בהכי מידי דהוה אקוצו של יו"ד או שמא לא פסול בהכי ויש לדקדק מדקאמר חזינן לסופרי דוקני דתלוי וכו' משמע דלאו מגוף האות הוא אלא שהי' עושין מצוה מן המובחר עכ"ל הרי שבה"א וקו"ף יש לנו להקל טפי אם נדבקו רגליהן לגגן יותר משאר אותיות שנדבקו לעצמן והיינו משום די"ל שגם אלו אם יהיו גולם אחד כשאר האותיות שפיר דמי ומה שהוצרכו להיותן תלוי' למצוה אמרו כן הואיל וכל שאר האותיות וכדכתבו ההגהות מיימוניות בשם מהר"ם כמו שכבר הזכרתי וז"ל והנה מורי רבינו שיחי' פסל לי תפילין של מורי אבא וכו' עד ותדע שעל קצתן שאינן תמות תמהו חכמים והוצרכו לדרשם עכ"ל שמכאן משמע דסברא היא שהאותיות יהיו גולם אחד ומהאי טעמא הוצרך מהר"ם ללמדנו דדין ה"א וקו"ף שנדבקו רגליהן לגגן הוי כדין שאר האותיות משום דאפשר היה לומר שלא תהא נגיעתה פוסלת דלמצוה אמרו שיהי' נפרדים ולא לעכוב וכדעת המרדכי ז"ל ואם כן עלה בידינו שאפי' ה"א וק"ף שנדבקו לעצמן סבר מהר"ם דשייך בהו חק תוכות וכל שכן שאר האותיות כגון אם נגעה רגל האל"ף בגג וכיוצא בזה ואם כן מה שכתב האגור לשם באותו לשון דאם נגע רגל וכו' וז"ל וכן הוא בהגהות מיימוניות וכן כתב מהר"ם אכולא מלתא מהדר בין האותיות שנדבקו לעצמן דקאמר דהוי חק תוכות בין אאות שנדבקה לחברתה ודלא כדעת החכם השלם כמה"ר לוי שכתב במה שכתוב האגור וכן הוא בהגהות מיימוניות וכן כתב מהר"ם לא קאי אלא אמאי דסליק מיניה בדבוק האות לזולתה ולא בדבוק האות לעצמה ואף שיש לדחות אדחויי דחוקי לא נסמוך שזוהי דרך ישרה שיבור לו האדם לעניות דעתי ומדלא חלק מהר"ם בין דבוק דק לדבוק עב ואדרבה נקט בדבריו לשון נגיעה דלישנא דנגיעה משמע אפילו בכל דהו אלמא דבכל ענין בין בדבוק דק בין בדבוק עב אין האות נכרת שצורה אחרת יש כאן והכי נמי מסתברא לעניות דעתי שכמה אותיות דבוק דק הוא המבחין צורתה וכדפירשתי וכן נמי כתב הרא"ש בתשובה מ"ם פתוחה שנדבק פתיחתה ולא חלק בין דבוק עב לדבוק דק וכן נמי הרשב"א בתשובותיו לא חלק ואפילו בדבוק האות לחברתה וכן נמי בעל התרומות והסמ"ג לא חלקו וכתבו בדבריהם לשון נגיעה

בענין מ"ם פתוחה שנסתמה דמשמע בין בדבוק עב בין בדבוק דק ואף על גב שכתבו ונעשית סתומה נראה שסוברים שכל דבוק בין עב בין דק משנה צורתה ועושה אותה סתומה ונראה דאפילו לדעת רבינו מנחם שחלק בין נדבקה לחברתה בין דבוק עב בין דבוק דק לפי מה שאפרש דבריו בעזרת האל שגם הוא סובר שבדבוק האות לעצמה פסולה דוודאי נפסדה צורתה נראה דדווקא בדבוק אות לאות הוא דסבור דבדבוק דק כעין ת"ג כשר אבל בדבוק האות לעצמה גם הוא מודה שאפילו בדבוק דק נפסדה צורתה: **ומעתה** אפרש דבריו של רבינו מנחם ז"ל לע"ד ואומר שתימה היא בעיני מה שכתב רבינו מנחם ז"ל וז"ל ולא הוזכר לדעתי פסול דבוקה לא בדבוק אות לחברתה עד שאין האות מוקפת גויל מארבע רוחותיה אבל בדבוק עצמה לא נפסלה אלא אם כן נפסדה צורת האות בדבוקה עכ"ל:

דלעד"נ ממה שכבר כתבתי מלתא דפשיטא היא דגרע דבוק האות לעצמה מדבוק לזולתה דאע"ג דרבי יהודה בן בתירא ורב חסדא סברי בפרק הבונ' דפתוח ועשאו סתום כשר ואלו בדבוק האות לזולתה ליתא מאן דמכשיר שאני פתוח ועשאו סתום שצורתה מ"ם סתומה יש בספר ולדעתם הואיל ושיין בלשון איזה מהם שיכתוב בספר אי מ"ם פתוחה או מ"ם סתומה שפיר דמי ואין זה בכלל דבוק האות לעצמה שזה כותב האות שצריך לספר בתקנה אבל אם נדבקה האות לעצמה כגון שנדבקה יו"ד האל"ף בגג תחתיה וכיוצא בזה שאין כאן אות אחרת כיוצא באל"ף בספר כ"ע מודו דפסול דפשיטא דגרע הוא מדבוק האות לזולתה בין אם נאמ' דטעמא דמחמירינן בדבוק האות לזולת' משום דכתיבה תמה בעינן ומהאי טעמא כשר בגט כדכתב ר"י והנגררים אחריו בין אם נאמר דאפילו בלא טעמא דכתיבה תמה מחמירינן בנדבקה לזולת' משום שאינ' נכרת היטב דלא ידעינן היכן האות כלה כדכתב בעל התרומות והנגררים אחריו ומהאי טעמא כתבו שבגט פסול נמי נראה שדבוק האות לעצמה חמירא טפי מדבוק האות לזולתה משני טעמים הללו דוודאי אין האות נכרת ולאו כתיבה תמה היא ואולי שגם רבי' מנחם ז"ל מודה דבדבוק האות לעצמה הספר פסול דבוודאי נפסדה צורתה ומה שהכשיר לא הכשיר אלא בכדומה הראי' שהביא לדבריו על והרי צורת האותיות משתנית תמיד ממחוז למחוז כגון מצרפת לספרד ודומיהן ואין שנויין פוסלין מזה לזה ופשיטא שהשנוי שבאותיות שממחוז למחוז שאינו מצד שיש איזה צד יתר באות מה שאינו במחוז אחר אלא הוא על דרך צורת בני אדם שמשתנית ממחוז למחוז ועל דרך ששנינו בפרק אחד דיני ממונות לפיכך נברא האד' יחידי להגיד גדולתו של הקב"ה שאד' טובע כמה מטבעו' בחות' אחד כול' דומי' זה לזה מלך מלכי המלכי' הקב"ה טבע כל אדם בחותמו של אדם

הראשון ואחד מהם אינו דומה לחבירו וכן הן האותיות ממחוז למחוז שכולן טבועות בחותם אחד ואינן דומות זו לזו שבשום מחוז אין מוסיפין באות צד ואפילו קוץ יותר ממחוז אחר אלא אם כן יהיה הפרש ביניהם דמר פוסל באות חבירו ומר פוסל באות חבירו דמר כאתריה ומר כאתריה כגון באות טי"ת שי"א שצריכה להיות כפופה צדה הימני כמו פ"א ולכך אמרינן שלא יעשה טתי"ן פיפי"ן פי' שלא ידחיק צדה השמאלי שע"י כן תראה כמו פ"א הואיל וצדה הימני כפופה כמו פ"א וי"א דאדרבה לא יכפול צדה הימני דטי"ת כצורת פ"א וכדפי' אבל כל שנוי שאינו כיוצא בזה שהוא באותיות הוא ע"ד שפי' וכיוצא בו תמצא אפילו במחוז אחד אפילו שאינו דומה ממנה מ"מ קצת דמיון יש מזה לזה שכולם עושים באות צורת אחת ואין כתבו של זה דומה לכתבו של חבירו ואפשר שע"ד זו הכשיר רבינו מנחם בדבוק האות לעצמה כגון שכתב אות בי"ת ואח"כ נפלה טפת דיו בחללה סמוך לצד שאחריה והדביק הצד העליון לצד התחתון ועל ידי כן נעשית הצד שאחריה יותר עב וכן כל כיוצא בזה דבוודאי כה"ג לא נשתנית צורתה כלל אלא הוו אומר שהצד שאחריה יותר עב וכה"ג וודאי דומה לאותיות המשתנות ממחוז למחוז אבל היכא דנדבק' האו' לעצמה כגון שכת' בי"ת ונדבקה כזה

וכן כתב עי"ן ונדבקה כזה או שנדבק הפ"א פשיטא דנפסדה צורתה ואפילו רבי' מנחם מודה דפסול ואינו חולק בזה לע"ד:

ונראה להביא קצת ראיה שגם הרא"ש ז"ל כתב על האותיות המשתנות ממחוז למחוז כמו שכתוב רבינו יעקב בעל הטורים בנו משמו וז"ל וכתב אדוני אבי הר"אש ז"ל בתשובה צורת האותיות אינן שוות בכל הארצות הרבה משונה כתב ארצנו מכתב הארץ הזאת ואין פסול בזה השנוי רק שלא יעשה ביתי"ן כפי"ן ההי"ן חתי"ן כמו שמפורש בגמרא עכ"ל והוא ז"ל פסל בהדיא בשנוי האו' בכל דהו כגון בפרוד יו"ד האל"ף והשי"ן והעי"ן כדפירשתי:

וא"כ נראה שאין להביא ראיה באותיות המשתנות ממחוז למחוז אלא ע"ד שפי' וזהו שכתב רק שלא יעשה ביתי"ן כפי"ן שאותיות אלו בתוספת הן משתנות מזו לזו וע"ד שפי' אבל היכא שהדביק האות במקום שאינו ראוי להדביק ונראה כצד יתר באות או שהפריד מה שראוי להדביק פסול ועוד שכתב וז"ל אבל רגל הקו"ף אם דבוקה לגגה לא נפסדה צורתה שתהא דומה בכך לאות אחרת היינו משום דסבר דכל מה שאמרו בגמרא חוץ ממה שנזכר בברייתא שאמר בה יגנז למצוה אמרו ולא לעכב כדמשמע מדבריו וקו"ף שנזכר בגמרא שרגלה תלויה למצוה נזכרה ולא לעכוב ובכל שני האופנים הוי צורת קו"ף בין שתהיה גולם אחת כשאר האותיות בין שרגלה תלויה ולמצוה בעינן שתהיה

תלויה וכן הה"א אם האריך גגה לצד שמאל להלן מהרגל השמאלי אין צריך לתלות הרגל שצורתה היא אפילו אם נדבקה רגלה לגגה ותהיה גולם אחד כשאר האותיות רק שיאריך הגג לצד שמאל להלן מהרגל השמאלי כדי שלא תהא דומה לחי"ת שעליה אמרו בברייתא יגנז ומה שאמרו שהסופרים הדייקנים תולים רגלה למצוה אמרו כן ולא לעכב אבל אם לא האריך גגה אם הדביק הרגל לגג פסול שאין כאן צורת ה"א אלא צורת חי"ת שאמרו בברייתא יגנז שצורת ה"א היא מאחד משני אופנים או להאריך גגה לצד שמאל כדפירשתי ואף אם ידביק רגלה לגגה שפיר דמי שצורת ה"א יש כאן או להרחיק רגלה מגגה ואף אם לא יאריך בגג ולמצוה בעינן לתלות רגלה ואף אם יאריך בגגה לצד שמאל וכדפירשתי ונראה קצת שלשונו מורה על פירושי שהרי כתב בקו"ף אם דבוקה לגגה לא נפסדה צורתה שתהא דומה לכך לאות אחרת ולא כתב גם לא נפסדה צורתה שלא תהא דומה לשום אות שיש כאן צורת קו"ף דנראה דהיינו טעמא שהוא סובר שכל מה שאמרו בגמרא אות חוץ ממה שנזכר בברייתא למצוה אמרו ולא לעכב כדמשמע מדבריו ואם כן בה"א וקו"ף פשיטא דלמצוה אמרו שיהיו רגליהן תלויין ולא לעכב וודאי אף אם הם גולם אחד כשאר האותיות צורת ה"א וקו"ף יש כאן וכדפירשתי אלא שבה"א היכא שלא האריך גג הה"א והדביק רגלה הוא שפוסל הואיל ומצד הדבוק דומה לחי"ת שעליה אמרו בברייתא יגנז אבל בכל שאר האותיות אם הדביק מקום הנפרד כגון שכתב כזה מודה הוא דפסול שבוודאי נפסדה צורת העי"ן ואין כאן אות כלל כנראה לפי עניות דעתי:

ומעתה אומר דנראה דלא מבעיא לבעל התרומות ולבעל הגהות מיימוניות שפי' הברייתא שבפרק הבונה כאשר כבר כתבתי שממנו יש ללמוד דשנוי באות כאותם השנויים הנזכרים בברייתא בין דומה לאות אחרת בין אינה דומה פסול שהרי בכלל האותיות הנזכר בברייתא יש אותיות שאינן דומות לשום אות ופוסל שצורה אחרת מהאות המבוקשת יש בספר ואין כאן צורת האות המבוקשת אלא חסרה היא מהספר וכדפירשתי אלא אפילו לקצת מפרשים שפירשו הברייתא בענין דחוק האותיות במקום שצריכין להיות נדבקין וסברו שעל ידי השנוי ההוא תדמה האות לאות אחרת נראה דתנא דברייתא נקט הני ופסול ואף על גב שעל ידי הדחוק דומות לאותיות אחרות מאותיות שהיו בלוחות וכל שכן היכא שאינן דומות על ידי כן לשום אות מאותיות שהיו בלוחות וכדכתב כ"ת וכאשר בע"ה ודלא כדיוקו של החכם השלם כמה"ר לוי ותדע שכן הוא דהא הר"ן ז"ל פירש כן בפרק הבונה והוא ז"ל כתב שם וז"ל ואמרינן נמי מ"ם וסמ"ך שבלוחות בנס היו עומדין ומכאן שצריך לחבר ראש הגג האחרון עם הגג שאם היה מרחיקו מן הגג לא היו עומדין בנס עד כאן לשונו ונראה דמכתב הר"ן

ואמרינן נמי מ"ם וסמ"ך שבלוחות בנס היו עומדין וכו' לעכב קאמר שהרי בחדא מחתא מחתינהו עם כל מה שנזכרו בברייתא דהבונה לעכב ואי ס"ד שיש לדקדק כדקדוקו של כמהר"ר לוי היכי פסלינן אם לא חבר ראש הקו האחרון של המ"ם או הסמ"ך עם הגג והא לא דמי בכך לאות אחרת אלא וודאי נלע"ד דהאי דיוקא לאו דיוקא היא דתנא דברייתא השמיענו באלו והוא הדין בשאר אותיות שצורתן להיות דבוקות שלא ירחיק ממקום הראוי להיות נדבק והוצרך הר"ן להביא ראיה מההיא דמ"ם וסמ"ך שבלוחות ללמדנו היאך היא צורתה ופשיטא ליה לר"ן שאם שנה פוסל ועל דרך שכתבתי לדעת הרשב"א ואל יקשה לך לומר שמאחר דמאי דנקט תנא דברייתא לאו דווקא אלא ה"ה כשאר אותיות שאם שנה שנוי כל דהו כגון שלא הדביק הראוי להיות נדבק בפסול בחדא מינייהו היה סגי ליה לתנא דברייתא לאשמיענו וממנו נלמוד בשאר אותיות דאנא אמינא לך ולדידך מי ניחא דע"כ האי דקאמר שלא ישנה צורת אות א' לצורת אות אחרת לאו דוקא אלא ה"ה כל אות שתשתנה צורתה על ידי כן לצורת אות אחרת קאמר וא"כ למה ליה לתנא דברייתא להזכיר ב' או ג' אותיות בחדא סגי אלא ע"כ דרך אגב אמר להו וכדכתב כמה"ר לוי אפס לפי מה שכתב בעל הגהות מיימוניות בשם מהר"ם דהיכא דלא הוי יו"דין שעל האלפי"ן וכן כל כיוצא בזה נוגעין בגוף האות דפסלי ונתן טעם לדבריו דאע"ג דכתיב ואות היא אנן כתיבה תמה בעינן ולא פסוקה ושבורה והביא ראיה מקוצו של יו"ד דהיינו השמאלי כדעת ר"ת ז"ל ונראה שהוצרך לזה משום דאפשר היה לו לומר דשנוי כל דהו כזה שאין כאן קוץ יתר וחסר אלא פסוק ופרוד בעלמא לאו שנוי הוא וכתיבה שלמה היא וכשר ולכן הביא ראיה מקוצו של יו"ד דלא הוי מגוף צורת האות וא"ה מעכב אם לא יתקן שמזה יראה כמה יש לנו לדקדק בכתב האותיות ואין לנו להקל ולומר בשנוי כל דהו כזה שכמעט אינו נראה הואיל והתינוק יכירה כתיבה תמה ושלמה היא ולא הביא ראיה מהברייתא דקאי בפרוד האותיות לדעת קצת המפרשים כדפי' וכן כתב שבתפילין יכול לתקן ולפי משמעות הברייתא באותיו' הנפרדות אשר הזכיר אי אפשר לתקן קצת לומר דסברת מהר"ם היא דהואיל והברייתא בצורת גוף האותיות קא עסיק אפשר לומר דאותיות אלו צורת גופן כן ואשר שנה בהם השנוי הכתוב בברייתא אין כאן צורת גוף האות ופסול אבל צורת האותיות למה נזכרה צורת גופן לא בברייתא ולא בגמרא אית לן למימר שאף אם שנה שנוי כל דהו והאות נכרת לתינוק דצורתן היא וכשר ומ"ה הוצרך להביא ראיה מההיא דקוצו של יו"ד דפסול אבל יכול לתקן וכדפי' אלא שדוחק הוא לומר כן לענ"ד

אבל נראה לומר שמהר"ם סבר פי' הברייתא כדעת בעל התרומות וכדעת בעל הגהות מיימוניות ומשום דהנהו שנויים הנזכר בברייתא הוו שנויים גדולים משנוי האות שאין בו לא חסרון ולא יתרון אלא שלא נדבק המקום הראוי להיות נדבק כגון יודי"ן האל"ף שלא נדבקו לזה הוצרך מהר"ם להביא ראיה מקוצו של יו"ד וכתב דיכול לתקן וכבר פי' שלדעת הרא"ש והרשב"א אין לומר כן לע"ד אלא כל שנוי שתשתנה צורת גוף האות מקבלתינו נשתנית צורתה קרינן לה וכדפי' ואפילו לדעת מהר"ם המיקל ואפילו אם סברתו היא דדווקא באותיות הנזכר בברייתא שנוי כל דהו כמו הפרוד פוסל אבל בשאר אותיות שנוי כל דהו כזה שאין שם לא קוץ יתר ולא קוץ חסר צורתה היא אפשר דדווקא בהנהו שנויי דהוי רחוק כל דהו עד שכמעט אינו ניכר שאין התינוק יכירה הוא דסבר כן אבל היכא שחסר קוץ מגוף האות שאז אינה שלמה או נתוסף בה קוץ מודה הוא שאינה יכול לתקן בתפילין שבוודאי לא יכירה התינוק אלא א"כ הוא מבין מדעתו ואין לתלות הדבר הזה בתינוק וכדפי' דעת רש"י והרמב"ם ז"ל כדרך השנית אשר פירשתי דעתם והבו דלא לוסיף עלה הוא וכל שכן וק"ו כשנדבקה האות לעצמה אשר בה אנו דנין שבתפילין אינו יכול לתקן ואם יתקן הוי שלא כסדרן שבוודאי הוא שאין האות נכרת והוי חק תוכות וכדהוכחנו לעיל מדעת מהר"ם ז"ל בעצמו

ומעתה אביא ראיה לע"ד במלו' אשר חלק כ"ת וגם אני בעניותי הסכמתי בו דגרע טפי אות שנשתנית צורתה ואינה דומה ע"י כן לשום אות שהיתה בלוחות מאות שנשתנית צורתה לצורת אות אחרת שהיתה בלוחות בפרק הבונה אמרו עלה דההוא דרב חסדא. דקאמר סתום ועשאו פתוח כשר דאמר כרבי יהודה בן בתירא דאמר פתוח ועשאו סתום כשר ומדפתוח ועשאו סתום כשר ה"ה סתום ועשאו פתוח והקשו שם מי דמי פתוח ועשאו סתום עלויי קא מעלי לה אלא סתום ועשאו פתוח גרועי קא מגרעי לה ופירש"י שהיתה מ"ם סתומה בלוחות אבל מ"ם פתוחה לא היתה בלוחות:

הא קמן דצורה שלא היתה בלוחות גריעה טפי מצורה שהיתה בלוחות ועדיף טפי לשנות צורת האות לצורת אות אחרת שהיתה בלוחות מלשנותה לצורה אחרת שלא היתה בלוחות שאז היא גרועה ביותר מאחר שלא היתה בלוחות כלל:

וכן נמי היה נראה לדקדק מההיא דקוצו של יו"ד דהבונה אפילו לפירוש רש"י זכרו לברכה וכל שכן לפירוש רבינו תם ז"ל שפירש דהיינו קוצו השמאלי דאף על גב דהקוץ אינו מגוף האות והאות נכרת זולתו הקשו שם פשיטא דמעכב ואלו שלא ישנה צורת האות שתהא דומה בכך לאות אחרת לא פשיטא לן דפסול והוצרך תנא דברייתא ללמדנו דפסול ואפילו לפי' בעל התרומות ובעל הגהות מיימוניות שפירשו דתנא דברייתא

קמיירי נמי דאין האות דומה לאות אחרת כגון ביתי"ן כפי"ן וכיוצא בהן דלא פשיטא לן דפסול נקט נמי היכא דאין האות דומה לאות אחרת אלא שלפי מה שאפרש לפנים בע"ה אין ראיה מזה וכן נמי אפשר לדחות ולומר דמהא דקוצו של יו"ד אין ראיה דלעולם אימא לך שאם נשתנית צורת האות לצורת אות אחרת פשיטא לן לפסול כי היכי דפשיטא לן בקוצו של יו"ד אלא דתנא דברייתא אתא לאשמועינן דבשנויים אלו בס"ת יגנז אם יש מהם ד' בכל דף ודף ואין בו תקנה כי היכי דאמרינן בפ' הקומץ דהיכא דיש ד' טעיות בכל דף ודף יגנז ומוקמונין בחסרות והיינו משום דמחזי כמנומר ה"נ מאחר שצריך הוא לגרוד האות ולחזור ולכתוב דלא הוי חק תוכות מחזי כמנומר ומהאי טעמא נקט לשון יגנז כדנקט התם בהקומץ בד' טעיות חסרות ואפילו למפרשים שפי' דהברייתא קמיירי שלא ירחיק המקום הראוי להיות. נדבק שע"י כן לא הוי חק תוכות ויכול לתקן בס"ת, מ"מ נפקא מינה גבי תפילין. שלא יוכל לתקן דהוי שלא כסדרן ואע"ג דברייתא בס"ת מתניא אגב סיפא דברייתא מתניא בס"ת ולעולם הנפקותא ברישא דברייתא הוי לענין תפילין וכן אתא לאשמועינן דדרשינן כתיבה תמה בס"ת ואע"ג דלא כתיב בי' וכתבתם וכאשר אפרש בע"ה:

חדר לב

ומעתה אענה חלקי אף אני בקשיא שהקשה כ"ת ממרדכי ממה שכתב במ"ם פתוחה שנדבקה ונסתמה בגט דפסול והביא ראיה מפרק הבונה דאמרינן התם וכתבתם שלא יעשה פתוחין סתומין והקשה כ"ת דלמה יפסל הגט בשביל מ"ם פתוחה שנסתמה והא לא נפקא לן פסול המ"ם שנסתמה אלא מקרא דוכתבתם וקרא דוכתבתם לא כתיב גבי גט. וא"כ מ"ם שנסתמה בגט למה יפסל משום קרא דוכתבתם דלא כתיב גביה וה"א מהאי טעמא דלא פסלינן לי' לגט שאין האותיות שלו מוקפות גויל בדיעבד כדכתב על זה תיכף בסמוך במרדכי וכו' ומכח קושיא זו רצה. כ"ת לפרש ולומר שהמרדכי סובר דברייתא דהבונה חדא ועוד קאמר חדא דנשתנית צורתה ואפילו בלאו קרא דוכתבתם פסולה ועוד דבעינן וכתבתם כתיבה תמה ובגט פסול מטעמא דנשתנית צורתה ולא מטעמא דוכתבתם:

חדר לג

ואשא משלי ואומר הביאני המלך חדריו ואשתעשע בהיכליו חרשתי בעגלותיו ואמצא חדותיו ומאמריו ואפרש דבריו שצריכין ביאור לפי עניות דעתי חדא שתימה היא שהמרדכי יסבור דברייתא דהבונה חדא ועוד קאמר ומהטעם אשר לא נזכר יש. לנו לפסול הגט ולא מטעם וכתבתם שנזכר בברייתא והמרדכי לא פירש דבריו בזה והעיקר

חסר מהספר ואדרבה הרב צווח ואומר ואמרינן בפרק הבונה וכתבתם שלא יעשה פתוחין סתומין ולא קאמר ואמרינן בפרק הבונה שלא יעשה פתוחין סתומין אלא הביא קרא דוכתבתם שהביאו שם בברייתא דמניה. קא דייק ועוד הואיל והמרדכי ז"ל ראה בגמרא דאיכא תנא. דמכשר בפתוח ועשאו סתום ורב חסדא נמי סבר התם הכי מנא ליה להרבות במחלוקת ולומר. דתנא דברייתא סבר דפשיטא דסתום ועשאו פתוח דפסול בלאו קרא דוכתבתם. אדרבה יש לנו למעט במחלוקות ולומר דאלמלא קרא דוכתבתם הוה ליה תנא דברייתא לרבי יהודה בן בתירא דמכשיר כאשר מובן מפשט הברייתא דבשלמא היכא דליכא תנא דפליג מצינן למימר בברייתא דחדא ועוד קאמר והטעם הא' לא הוצרך לפרשו משום דפשיטא ליה אלא היכא דאיכא תנא קמא דפליג עליה דתנא דברייתא ומכשיר ורב חסדא נמי סבר כוותיה היכי מצינן למימר חדא ועוד קאמר והנה המרדכי גופיה כתב ואע"ג דאיכא תנא דמכשיר כמו כן איכא תנא דפסול דהיינו לומר הואיל ומצאנו תנא שפוסל יש לפוסלו וא"כ מנ"ל להוסיף פסול על פסול מה שלא מצינו שום תנא לסבור כן ומי דחקו לומר כן וכתב ונהי דפתוח ועשאו סתום אלמלא קרא וכתבתם היה לנו להכשירו משום שהיתה מ"ם סתומה בלוחות אבל מ"ם פתוחה שנדבקה פתיחתה ונסתמה אינה אלא מ"ם פתוחה ולא מ"ם. סתומה יש לנו לפוסלו מטעם שאין כאן אות שהיתה בלוחות הא ליתא שהרי המרדכי ז"ל ונעשית מ"ם סתומה קאמר ועוד דאי הכי הוא לכולי עלמא הוה לי' להמרדכי ז"ל לפוסלו ואפילו אליבא דתנא דמכשיר ולומר דנהי דמכשיר בפתוח ועשאו סתום שיש כאן אות שהיתה בלוחות אבל מ"ם פתוחה שנסתמה שאינה לא מ"ם פתוח ולא מ"ם סתומה וכצורתה לא היתה בלוחות פשיטא דפסול אליבא דכ"ע כי היכי דפשיטא לן כתנא דברייתא אלא וודאי נראה דהא וודאי מ"ם סתומה היא הואיל ונדבקה פתיחתה שאין הפרש ביניהם. אלא הפתיחות והסתימה כדמשמע מלשון סתום ועשאו פתוח הואיל ויש תנא דמכשיר לכן השמיענו המרדכי דהואיל דתנא דברייתא פוסל מקרא דוכתבתם יש לנו לפוסלו נמי בגט ועוד דאי חדא ועוד קאמר בכתב כ"ת יש לתמוה דמ"ל לתנא דברייתא למילף מהאי קרא לפסול השנויים הכתובים בברייתא הואיל ובלאו קרא יש לפסול השנויים ההם מטעם שנשתנית צורתה מקבלתינו כדכתב כ"ת דקרא דוכתבתם למלתא אחרינא הוה ליה למדריש לי' כגון במלתא שמסברא לא היינו פוסלי' אותו אלמלא קרא וכתבתם והוצרך הכתוב ללמדנו הדין ההוא ועוד אני אומר דלפום ריהטא יראה דאי אפשר לומר בלאו קרא דוכתבתם יש לפסול השנויים הכתוב בברייתא דאמינא דלא תהא האות ההיא שנשתנית צורתה אלא חסר ואפילו בחסר האות אלמלא קרא דוכתבתם דדרשינן כתיבה

תמה לא הוה דתנן התם אפילו כתב א' מעכבו ופריך בגמרא פשיטא ופירש"י כדכתיב לעיל אם נחסר אות אחת מעכבן פשיטא דהא כתיב וכתבתם כתיבה תמה עכ"ל הרי בהדיא דאפילו היכא שחסר אות אחת בתפילין ומזוזות מטעם דכתיב וכתבתם כתיבה תמה הוא דפשיטא לן דפסול אבל בלאו טעמא וכתבתם כתיב' תמה לא הוה פשיטא לן לפסול להו בהכי וא"כ מנ"ל למרדכי למימ' דחדא ועוד קאמ' ועוד נקש' על דרך אחרת וכדרך שהקשה דלא כתיב בגט הוא דמכשרינן ביה אם אינו מוקף גויל הכי נמי נכשיר אפילו אם חסר אות אחת דהא דמטעמא דוכתבתם כתיבה תמה פירש"י ז"ל דפשיטא לן דפסול אם חסר בתפילין ומזוזות אפילו אות אחת ולא אשכחן בהו טעמא אחרינא אלא שאני אומ' דחדא היא לי ולאו חדת היא לי חדא היא לו דחדא קאמר תנא דברייתא ולאו חדת היא לי דלמדרש דפשיטא קאמר תנא דברייתא וכאשר אבאר וזה שלמרדכי משמע ליה מההוא סוגיא דהבונה דמאי דדריש בברייתא שלא יעשה אלפי"ן עיינ"ן וכו' לאו מטעם דכתיב וכתבת' דמשמע כתיב' תמה הוא דדריש הכי אלא מטעמ' דאם אינה כתיבה הוא דדריש ולפיכך אי לא הוה כתיב בקרא וכתבתם אלא וכתבת את הדברים האלה הוה דריש הכי דסתם כתיבה משמע כתיבה תמה דהיינו שלא ישנה בצורת האותיות כלום:

וראייתו הוא ממאי דמוקי לה התם להוא דרב חסדא דקאמר זאת אומרת סתום ועשאו פתוח כשר דלא כתנא דברייתא דמייתי התם אלא כרב חסדא ואי סלקא דעתך דתנא דברייתא מהאי דכתיב וכתבתם דהוי לשון כתיבה תמה הוא דדריש הכי אבל לא מסתם כתיבה אם כן אמאי לא מוקמנין ההיא דרב חסדא אליבא דכ"ע ונימא דרב חסדא לאו בתפילין ומזוזות דכתיב בהו וכתבתם דהוי לשון כתיבה תמה קאמר:

וכן בסתם אלא במה דכתיב ביה כתיבה סתם ולא כתיבה תמה כגון גבי גט וכיוצא בו קאמר דסתום ועשאו פתוח כשר ורב חסדא גופיה אי אפילו בסתם תפילין ומזוזות דכתיב בהו וכתבתם כתיבה תמה קאמר מנ"ל למידק מתניתין הכי דקאמר זאת אומרת וכו' והא גבי שבת קא מיירי וגבי שבת בסתם כתיבה הוא שחייב אלא ודאי נראה דכל הני דדריש בברייתא שלא וכו' מסתמא כתיבה הוא דדריש לאו כסתם כתיבה דקאמר תורה אם אינה תמה דהיינו כהלכתה ולאו כתיבה היא ואף על גב דנקט תנא דברייתא וכתבתם כתיבה תמה לאו דוכתבתם דכתיב בקרא משמע ליה לשון תם קא דריש הכי אלא שהיה ר"ל דסתם כתיבה משמע שתהיה תמה באופן שתוכר האות המבוקשת היא ולא אות אחרת שלא יהיה בה שום מקום ובלבול נקט תנא דברייתא ללשון הכתוב וה"ק תנא דברייתא ונראה שגם כן שפירש במאי דפריך התלמוד בהקומץ עלה דההיא מתניתין דתנן התם

אפילו כתב אחד פשיטא ופירש"י גבי מזוזה דמטעם וכתבתם כתיבה תמה הוא דפריך הכי וכמו שכבר כתב וגבי תפילין פירש דהא כל קוץ וקוץ אות ביה טעמא וכל זמן שחסר לא הוי כתיבה ולא קאמר לא הוי כתיבה תמה והיינו טעמא דכל סתם חסר ממנ' קוץ אחד או שיכתוב אלפי"ן עייני"ן וכיוצא בו לא כתיבה היא וזהו שפירש רש"י ז"ל דהא כל קוץ וקוץ אית ביה טעמא וכל זמן שחסרו לאו כתיבה היא ובאר דבריו יותר בבאור ממה שכתב גבי מזוזה ונתן טעם לדבריו מפני מה אם חסר אפילו קוץ אות א' דלא הויא כתיבה תמה ואינה כתיבה ואמר משום דכל קוץ וקוץ אית ביה טעמא וכשחסר הקוץ ההוא הכתיבה אינו תם שחסר הטעם והיכא שאין הכתיבה תם לאו כתיבה היא ומה שפירש"י גבי תפילין וגבי מזוזה הכל כוונה אח' ודעת אחד לפי עניות דעתי אבל הקף גויל באות דקאמר רב יהודה לדעת ר"י ז"ל והנגררים אחריו ממאי דכתיב וכתבתם דהוי לשון כתיבה תמה הוא דדריש הכי דהיינו שיהא מקום האות נכר ונבדל ואז תם ונשלם הכתב ההוא וכל זמן שתדבק האות בחברתה אינה נכרת הכתיבה תמה שאין כאן מקום שנשלם בו האות ששתי האותיות הם שלשלת אחת אבל היכא דכתוב כתיבה סתם כגון גבי גט לא בעי שיהא גויל מקיף את האותיות ואם כן עלו דברי המרדכי כהוגן לפי עניות דעתי ואפשר לפרש הברייתא דהבונה על דרך אחרת והכל הולך אל מקום אחד וזה שנאמר דתנא דברייתא דריש סתם כתיבה בענין האותיות שלא יעשה אלפי"ן עייני"ן וכו' וכדפירשתי ומכתיבה תמה קא דריש שפרשה פתוחה לא יעשנה סתומה סתומה לא יעשנה פתוחה והיינו שתהא תמה מתחלתה ועד סופה כמו שנתנה למשה בסיני וכן שתהיה הפרשה האח' תמה ושלימה ותתחיל בחברתה צריכות להיות על דרך שנתנו למשה בסיני והכי קאמר תנא דברייתא דממה דכתבה תורה וכתבתם דבעי כתיבה ומשמע כתיבה תמה יש לדרוש דרשות אלו והיינו דמסתם כתיבה יש ללמוד שלא יעשה אלפי"ן עייני"ן וכו' ומכתיבה תמה יש לדרוש שפרשה פתוחה לא יעשנה סתומה וכו' ודיקא נמי דקתני פרשה פתוחה לא יעשנה סתומה דמשמע כבבא בפני עצמה ולא סמך אשלא יעשנה דקאמר ברישא כי היכא דסמך בענין האותיות שכללם כולם בבא חדא ושלא יעשנה דקאמר ברישא קאי אכולהו אלא קאמר פרשה פתוחה לא יעשנה וכו' דמשמע כבבא בפני עצמה והיינו משום דלא מדרשא דקא דריש פסול האותיות קא דריש פסול הפרשיות דפסלות האותיות קא דריש לה מסתמא כתיבה ופסול הפרשיות קא דריש לה מלשון כתיבה תמה דמשמע בקרא וכדפירשתי:

ומעתה אומר דלפי האי פירושא דפרישית דעתו של המרדכי זכרו לברכה לפי עניות דעתי ואמרתי דלאו מלשון כתיבה תמה דריש תנא דברייתא דהבונה פסול האותיות

דקאמר שלא יעשה אלפי"ן עייני"ן וכו' ניחא מה שיש להקשות בההיא סוגיא דהקומץ גם כי למה שכבר פירשתי ניחא ולא תקשה לנו קשיא זו מכל מקום אני אומר דלפי זה שפירשתי דעת המרדכי זכרו לברכה נמי ניחא בלאו ההיא דלעיל ואפשר שדעתו של המרדכי זכרו לברכה בכך וכתב מה שכתב וזה שיש לתמוה בההיא דהקומץ דקא פריך גבי קוצו של יו"ד פשיטא ואליבא דרבינו תם זכרו לברכה בקוצו של יו"ד השמאלי קאמר התם ואפילו הכי פריך פשיטא ואם כן כל שכן בהני שהזכירה הברייתא דפשיטא שהספר נפסל בכך ואפילו לפירוש רש"י זכרו לברכה נמי שפירש קוצו הימני אף על גב דקוצו הימני הוי מגוף האות מכל מקום הואיל ופשיטא לי' לתלמודא בקוצו של יו"ד דפסול הוא הדין בהני דאורייתא יש לנו להקשות ולומר פשיטא דפסולות אף על גב דנשתנית צורתה לצורת אות שהיתה בלוחות מכל מקום הואיל ונשתנית לאות שאין שמה כשם האות המבוקשת ועל ידה משתנית כוונת התיבה נראה דפשיטא שהספר נפסל בכך כמו היכא דחסר קוצו של יו"ד

ועוד יש לתמוה ולומר דאי הכי דברייתא לא פשיטא לן דפסולין אמאי קא תריץ בהקומץ דהני דברייתא קא משמע לן ההיא מתניתין דהקומץ וקא משמע לן שיש לדרוש מוכתבתם כתיבה תמה דהיינו שלא יעשה אלפי"ן עייני"ן וכו' והוה אתי שפיר טפי לישנא דאפילו כתב אחד דנקט תנא דמתניתין כדהוה אתי שפיר לפי מאי דהוה סלקא דעתין דלקוצו של יו"ד אצטריכא ליה לתנא דמתניתין לאשמועינן דהוה ניחא ליה לתלמודא טפי לאוקמא ליה למתניתין דלגופה של אות הוצרכה מלאקומי לה ליותר רבותא דהיינו לאינו מוקף גויל כדמתרץ בתר הכי והיינו טעמא דלישנא אפילו כתב אחד וכו' משמע לי' שפיר טפי שהפסול הוא מגופה של אות ולא מזולתה ואם כן יש לתמוה דאמאי לא קאמר דאצטריכא ליה לתנא דמתניתין לאשמועינן האי דרשא דדריש תנא דברייתא דהבונה מלשון כתיבה תמה דכתיב בקרא והיינו אפילו כתב אחד דקאמר תנא דמתניתין:

ועוד יש לתמוה על כל המפרשים שסוברים שדבוק אות לאות קיל טפי מפסול האות מצד עצמה וכן הוא לעניות דעתי אפילו למפרשים הסוברים דדבוק אות לאות נמי הוי חק תוכות אף על גב דלדעתם כל כך הוא תיקון דבוק אות לאות כתיקון דבוק אות לעצמה היינו משום דסברי דדבוק אות לאות נמי חמור הוא וצריך את כולה ואף על גב דקיל מדבוק האות וי"ו לעצמה מכל מקום גם פסול הקל הזה אין לו תקנה אלא כפסול החמור ממנו ולעולם פסול דבוק אות לאות קיל טפי מדבוק האות לעצמה לכולי עלמא לעניות דעתי ואף על גב דבתקונם שוים הם לדעת קצת מפרשים וכדפירשתי אלא שאני

אומר לדעת המפרשים כדי להקשות אפילו אם אהיה איזה חולק על סברא זו אליבא דאיזה מפרש ואני אומר דלמאן דסבר דמוכתבתם כתיבה תמה הוא דדריש רבי יהודה שיהא גויל מקיף את האות קשיא ליה לרבי יהודה מברייתא דהבונה דדריש כתיבה תמה שלא יעשה אלפי"ן עייני"ן וכו' דאי ס"ד כדרבי יהודה לאשמועינן תנא דברייתא רבותא אלא שיש לדחות ולומר דאי משום הא לא קשיא דמאי דקאמר תנא דברייתא פרשה פתוחה ולא יעשנה סתומה היא רבותא טפי ותנא דברייתא לא זו אלא אף זו קאמר וכן נמי יש לומר דתנא דברייתא נמי בפסול האות מצד עצמה ולא נקט שיהא גויל מקיף אותה שהפסול הוא מזולתה ואף על גב דהויא רבותא טפי משום פתוחין סתומין קאמר דהוי פסול האות מצד עצמה וקא משמע לן דאף על גב ששוין בשם פסול ולאפוקי מדרבי יהודה ולפי מה שפירש תנא דברייתא לא דריש הכי מלשון כתיבה תמה אלא מסתם כתיבה לא קשיא ולא מידי הני דקאמר תנא דברייתא בפסול האותיות מלתא דפשיטא היא דאינה כתיבה חוץ מפתוחין סתומין דקאמר ואגב שהוצרך ללמדנו בפתוחין סתומין קאמר נמי השאר ובפתוחין סתומין הוצרך ללמדנו משום דשוין בשם ולאפוקי מדרבי יהודה בן בתירא ואין לומר דמלשון כתיבה תמה קא דריש לכל פסול האותיות ואגב פתוחין סתומין קאמר להו תנא דברייתא וכדפירשתי דאי הכי אי אפשר לומר דמלתא דפשיטא היא דיש לומר דתנא דברייתא הא אתי לאשמועינן דלשנא דוכתבתם יש לדרוש כתיבה תמה ואם כן התם בהקומץ הוה ליה לומר דתנא דמתניתין הא אתי לאשמועינן שיש לדרוש מוכתבתם כתיבה תמה וכדפירשתי ואל תקשה לי לומר אכתי קשה דלמה לא תרץ בהקומץ דאפילו כתב אחד דתנן במתניתין מ"ם פתוחה שעשאה סתומה אצטריך ליה לתנא דמתניתין למימר הכי והיינו כתנא דברייתא ודלא כרבי יהודה דיש לומר דעדיפא ליה לתלמודא לתרוצי. לה למתניתין אליבא דכולי עלמא ואין לומר דנהי דמההיא דהקומץ מוכח שפיר דפסול האותיות דקאמר תנא דברייתא מסתם כתיבה קא דריש לה הואיל ופריך התם פשיטא וכדפירשתי אלא פתוחין סתומין מנא ליה למרדכי דמסתם כתיבה קא דריש להו תנא דברייתא דהא כבר הוכחתי בדעתו של המרדכי מההיא סוגיא דהבונה וכן משמע נמי מהברייתא וכדפירשתי ועוד אני מוסיף לומר שאין אנו צריכין ראיה לזה דעל האומר שמכתיבה תמה קא דריש תנא דברייתא שלא יעשה פתוחין סתומין להביא ראיה דמסתמא אין לנו לומר הואיל ונפקא מינה קולא במקום דכתיב כתיבה סתם כגון גבי גט ומה נפשך תנא דברייתא תרתי קאמר וכדפירשתי חדא מסתם כתיבה בציור האותיות וחדא מלשון כתיבה תמה וכדפירשתי

ואנן לחומרא אית לן למיזל ולא לקולא וכל שכן דתנא דברייתא בחדא כללא כללינהו ובחדא מחתא מחתינהו וכדפירשתי:
ואם כן עלה בידינו דמסתם כתיבה קא דריש תנא דברייתא לכתיבת סתם האותיות ואפילו לפתוח שעשאו סתום וכדפירשתי:
ונראה דמשום הכי כתיב המרדכי ואמרינן בפרק הבונה וכתבתם שלא יעשה פתוחין סתומין ולא כתב ואמרינן בפרק הבונה וכתבתם כתיבה תמה שלא יעשה פתוחין סתומין והיינו דמסתם כתיבה קא דריש לה וכדפירשתי אבל ההיא דרבי יהודה דבעינין שיהא גויל מקיף את האות מלשון וכתבתם דמשמע כתיבה תמה קא דריש לה וכדפירשתי ואם כן עלו דברי המרדכי כהוגן לעניות דעתי:
וכדי שיהיה נקל לכל מעיין לדעת הכלל העולה מחבורי זה אכתבנו בחתימה שבסוף דבר הכל נשמע בצלצלי שמע דכרתי עידי חתימה ואומר בנה בניתי בית זבול לאותיות מכון לכתב תמות ושלמות ואם נגוז"ו ועב"ר שהכלל העולה מחבורנו זה הוא שהלכה היא לעניות דעתי שכל אות שנדבקה לעצמה בין דבוק עב בין דבוק דק בין קודם שנגמרה האות בין אחר שנגמרה אין כאן אות והאות פסולה ואם בא לגרוד הדבק הוי חק תוכות אלא צריך לגרוד את כולה וכדפרישנא הנראה לעניות דעתי כתבתי ואל אלי התפללתי שיצילנו משגיאות כה אמר דוד הקטן בן לאדוני כמהר"ר חיים הכהן זכרו לברכה:

בית ב

חדר א

מעיר ואם בישראל קול ענות גבורה שמעתי מנדיבי עמים רמים מפרקי הרים וסלעים קול אומר עורה משנתך וגמרא גמור ועם חבירך המנה על אודות הגברת היבמה הזקנה:
ואני בעונותי בנדוד וטלטול צועה בתוך הגולה בעמק המבוכ' והבהלו' במגר"ש עיר קורפ"ו כאשר האל גזר עלינו וחרבו בתינו ונוינו ולא נותרה נשמה בי ייסורים קפצו עלי מהצרות אשר תכפונו וחשבתי ואמרתי יפה שתיקה:
אכן סמכתי במה שכבר קדמונו רבנן ואמרו אפילו ששעת מיתה תורה אמרתי אוחזה בסנסיני הבינה ואעלה בתמ"ר דעתי הנקלה:
שאלה מעשה שהיה כך היה ראובן היה לו זרע מאשתו ראשונה שמתה אחר כך נשא אלמנה גם כן וכתב לה בשטר כתובתה כנהוג בכל שטרי כתובות שכתוב בהן לאתפרעא בחיי ובמותאי גם התנה עמה התנאי הנהוג שאם יפטר בחיי אשתו בין בזרע בין בלא זרע שתטול היא כל הכתוב בשטר כתובה ובהיותו עם אשתו הלך יחידי להתגורר במקום

אחר והניח ביתו כאשר היה ביד אשתו עם כל נכסיו זולתי המעות שהוליך עמו ובין זה וזה נפטר הזרע שהיה לו מאשתו ראשונה וגם הוא נפטר במקום אשר הלך שם:
וצוה לפני מותו וזה לשון הצוואה:
עוד צוה שלאיזה מאחיו שירצה ליבם את אשתו היה מצוה לתת לו כל ספריו ומלבושיו והחובות שהיו חייבי' לו שם במקו' תחנותו והם כך וכך:
עוד אמר שאם שום אחד מאחיו לא ירצה ליבם את אשתו מעכשיו היה עושה אותן קודש לפדיון שבויים:
עוד אמר שאם שום אחד מאחיו לא ירצה ליבם שיתנו להם מאה לבנים כדי שלא לעקור תורת ירושה:
עוד צוה שכל צמר שהיה לו שם במקום תחנותו תמסור לאשתו לכתובתה עד כאן:
ושומעי הצוואה קיימו דבריו והביאו הצמר ונתנוהו ביד האלמנה והיא מכרה אותה לאשר ישרה בעיניה בלי רשות היבם:
גם מכרה קצת מהנכסים שהניח בעלה בביתו כנשמע והיבם אומר שהוא רוצה ליבם וצועק לפני בית דין שיוציאו כל הנכסים מתחת יד היבמה הן נכסי הבעל הן נכסי נדונייתא כי בכולן הוא זוכה לדעתו קודם שהיא תמכור אותן ולא ימצא אחר כך זכותו ואם לא ירצו בית דין לתתם בידו שישימו אותן ביד שליש נאמן:
ועוד רוצה לוותר עמה שהיא תאכל פירות כל הנכסים מיד השליש והיבמה אומרת שאינה רוצה להתייבם ותובעות לכוף היבם לחלוץ לה ולתת לה כתובתה דמצות חליצה קודמות ועוד טענות אחרות עד כאן לשון השאלה:
התשובה קודם כל דבר אשיב במה שהיבם צועק ואומר לבית דין להוציא הנכסים מיד היבמה ולנותנם לידו ואם לא ירצו לנותנם בידו שיתנום ביד שליש שלא צדקו דבריו לפי הנראה לעניות דעתי דהא במילתא דעבידא לאגלויי לא מפקינין מידי התופס דאטרוחי בי דינא תרי זמנא לא מטרחינן דדילמא הדין עם היבמה ואם נוציא מידה עתידים אנו לחזור וליתן לידה לאחר זמן וכי הא לא עבדינין:
דהא בפרק המקבל אמרינן ההוא שטרא דהוה כתיב ביה שנים סתמא מלוה אומר שלש לוה אומר שתים קדים מלוה ואכלינהו לפירי וכו' רב יהודה אמר קרקע בחזקת בעליה קיומא רב כהנא אמר בחזקת אוכליה ופרכי' התם והא קיימא לן דהלכתא כוותיה דרב נחמן דאמר קרקע בחזקת בעליה עומדת ומשני התם לאו מלתא דעבידא לאגלויי היא הכא מלתא דעבידא לאגלויי ואטרוחי בי דינא תרי זמנא לא מטרחינן ופי' רש"י ז"ל בתר קרקע וודאי אית לן למיזל ומיהו הני מילי בספק שאינו עומד לעולם להתברר כי ההוא

דמספקא לן בין אי תפוס לשון ראשון ואי תפוס לשון אחרון אבל הכא מילתא דעבידא לאגלויי בסוף שיבואו בסוף עידי שטר ויעידו ואטרוחי ביה דינא תרי זמנא שמא הדין עם המלוה ואם נוציא מידו עתידים אנו לחזור ולגבותו מיד הלוה לאחר זמן עד כאן לשונו הרי לך דמילתא דעבידא לאגלויי לא מפקינין ממאן דתפוס ואף על גב דאי לא תפוס החזקה מסייע לשכנגדו והא וודאי מלתא דעבידא לאגלויי היא על פי חכמי הדור הדין או מי או שמא תמות היא או שמא ימות היבם ואף על גב דאיכא יבם שני ואמרינן בריש פרק ארבעה אחין דלמיתא דתרי לא חיישינן נראה דהיינו דווקא לכל כך זמן כאותו הזמן האמור שם דאדמיבם חד מיתו להו תרי הוא דלא חיישינן שאין דרך לאחר אחר שיעברו הג' חדשים ממיתת הבעל מחליצה או מייבום אלא או חולץ היבם או מייבם שלכך לא תקנו מזונות ליבמה מהיבם כדכתבו התוספות בפרק אף על פי בדיבור ואפילו כולן בפני הבעל וכו' ולזמן כזה הוא דלא חיישינן למיתה דתרי ולא חשו חכמינו זכרם לברכה לתקן בשביל המיעוט שימצאו מאחרים ואע"ג דלזמן מרובה חיישינן למיתה דתרי שסוף אדם למות ובוודאי דלא חשו למיתה דתרי לענין לתקן לבטל המצוה אם ירצה היבם ליבם אבל לענין דלהוי מלתא דעבידא לאגלויי פשיטא דהוי מלתא דעבידא לאגלויי כן נראה לענ"ד:

ואין לומר דנהי שאין לנו לתת הנכסים ליד היבם מכל מקום נתנם ליד שליש כמאמר היבם שלא יפסיד זכותו דנראה דכל כך הוא להוציא מידה ולנותנם ליבם כמו לנותנם ביד השליש דהא התם לא מפליגינן בין אם המלוה התופס אמוד ואין לחוש שיכלה ממונו ויפסוד הלוה זכותו אם אחר זמן מרובה יבואו עידי השטר ויעידו במותו כגון שהיו העדים למ"ה היכא דלא אמוד ויש לחוש שמא יפסיד הלוה זכותו וליתן שווי הפירות דתרי שני ליד שליש ודווקא היכא שכבר מתו העדים שאי אפשר שיתגלה הדבר לעולם הוא שכתב הרא"ש זכרו לברכה שאם מתו העדים ונשתקע הדבר מפי אחרים ויראה לדיינים שלא יוכל הלוה לברר דבריו מוציאין הפירות מיד המלוה כמו שכתוב בנימוקי יוסף משמו אבל אם העדים קיימים אפילו שלא יבואו אלא לזמן מרוב' לא מפקינין מיד המלוה לא לנותנם ללוה ולא לנותנם ביד שליש.

וכיוצא בזה כתב הרמב"ם ז"ל פי"ח דהלכות אישות בדין מזונות האלמנה וזה לשונו אף על פי שתקנו הגאונים שתגבה הכתובה ותנאי הכתובה מן המטלטלין ולפיכך תזון האלמנה מן המטלטלין אף על פי שלא תפש' אם הניח בעלה מטלטלין ולא תפשה אותן היורשין נוטלין אותן והם מעלין לה מזונות ואינה יכולה לעכב עליהם ולומר יהיו המטלטלין מונחים ביד בית דין עד שאזון מהן שמא יאבדו ולא יהיו לי מזונות ואפילו

התנה עליו בפירוש שתזון מן המטלטלין אינה מעכבת וכזה דנין תמיד בכל בתי דינין עכ"ל. ואם יאמר האומר דנידון דידן נמי מלתא דלא עבידא לאגלויי היא הואיל והויא פלוגתא דרבוותא אי מצות יבום קודם או מצות חליצה קודם ואפילו אם תמות היבמה יש לדון דדמי להוא דהשואל דמספקא לן אי תפוס לשון ראשון ואי תפוס לשון אחרון ואם כן יש לנו להוציא הנכסים מידה אפילו הכי אין הדין עמו במה שהוא טוען שאם לא ירצו בית דין לתתם בידו דהיינו אם הם מסופקים לנותנן ביד שליש דהא, קיימא לן בפרק חזקת הבתים גבי ההוא ארבא דלא תפסי' והיכא דתפס לא מפקינן ולפנים יתבאר יותר בעזרת האל:

חדר ב

ומעתה אכתוב בעיקר הדין ואני אומר דאליבא דהנהו דסברי מצות חליצה קודם יש לגברת הזאת מנכסי בעלה כתובתה ונדונייתא ותוספתא וכדי לבאר את זה רצוני להביא סוגית הגמרא שבפרק החולץ ודברי המפרשים וזה החלי גרסינן התם בפרק החולץ תנן התם מצות יבום קודמות למצות חליצה בראשונה שהיו מתכוונים לשם מצוה עכשיו שאין מתכוונים לשם מצוה אמרו מצות חליצה קודם למצות יבום ואמר רב אין כופין: ופירש רש"י ז"ל וזה לשונו אמר רב אין כופין אי ניחא לתרוייהו ליבומי אין כופין אותו לחלץ דנימא לאו למצוה מתכווני ופגע באיסור אשת אח אלא אי בעי מייבם:

ומיהו היכא דאיהו צבי יבומי ואיהי אמרה לא בעינא ליה ואמרה דברים נכרין אי מצוה לאטעויי וכו' עד ואי לא כפינן ליה וחליץ דאמר רב ששת מנין ליבמה שנפלה לפני מוכה שחין שאין חוסמין אותה ולא תימא מוכה שחין דווקא אלא כל אמתלא שתתן לדבריה דאמרינן בהמדיר מעשה בציידן בבורסי שמת ולו אח בורסי ואמרו חכמים יכולה שתאמר לאחיך הייתי יכולה לקבל ולך אינה יכולה לקבל ועוד פסקינן הלכתא בפרק אף על פי כותבין אגרת מרד על ארוסה ואין כותבין אגרת מרד על שומרת יבם., מכל הלין טעמי כפין ליה וחליץ ושקלה כתובתה וכל הני אין כופין דהכא היכא דתרווייהו ניחא להו ליבם עד כאן לשון רש"י ז"ל:

ובעלי התוספות כתבו שם וזה לשונם ממוכה שחין ובורסי נראה דאין ראיה שהם מאותם שכופין אותם להוציא מן הבעל אבל בשאר אמתלא אין נראה דכופין דאם כן למה היו טורחין לקמן בפרק מצות חליצה להטעות כפוהו לחלוץ ומאגרת מרד אין ראיה דאם כן בלא אמתלא נמי דהתם הוי טעמא משום דמצות חליצה קודם כדמסיק וכו' עד ורבינו תם גריס מצות יבום קודם למצות חליצה אמר רב אין כופין וקאי אבראשונה שהיו מתכוונין לשם מצוה ורב יהודה נמי דאתקין אי צבית ליבומי באותה שבאין לפנינו

לחלוץ איירי שאותם אם היו מייבמים היו מכוונים לשם מצוה כו' עד אבל אחריני אין מניחין ליבם אלא אדרבא כופין לחלוץ ואמר רבינו תם דהלכתא כאבא שאול כסתם מתניתין דבכורות ולא כחזרו לאמר וכו' עד ורבינו תם פסק כאן דמצות יבום קודם וחזר בו בפרק מצות חליצה ופסק דמצות חליצה קודמות עד כאן לשון התוספות שם ונראה דסברת רבינו תם היא היכא ששניהם רוצים לייבם אין מניחין אותם דלא שייך לכופו במה שהיא אינה תובעות והיכא שהיא תובעת חליצה כופין וזהו שכתב אין מניחין אותה לייבם אלא אדרבא כופין ולא קצר בדבריו לומר אבל אחריני כופין ור"י בעל הטורים הביא דברי רבינו תם מבוארים יותר שכתב וזה לשונו ורבינו תם כתב דמצות חליצה קודם ואפילו אם שניהם רוצים לייבם אין שומעין להם וכו' והיינו מה שכתבו התוספות אבל אחריני אין מניחין לייבם והוסיף הוא ז"ל ובאר בדברי רבינו תם דאפילו היכא דידוע לנו שמכוין לש"מ והיא תובעת חליצה אם אינ' מאותם שכופין לתת גט מטעין ליה לחלוץ אבל אין כופין והיינו טטמיה דהואיל דבזמן הזה מצות חליצה קודם יש לנו להרחיקו מן היבום אף שמכוין לשם מצוה הואיל והיא תובעת חליצה ומהאי טעמא נקט התנא בלישניה מצות חליצה קודמות ולא נקט בלישניה אסור לחלוץ אליבא דרבינו תם ז"ל משום דהיכא דידוע לנו שמכווין לשם מצוה אין כופין מאחר דמצות חליצה קודמת כופין אותו במילי דלא אלימא האי טעמא כולי האי עד שנכוף אותו בשוטי דאין כופין לחלוץ שכתב רבינו תם סתמא היינו בשוטין וכן כופין שכתבו התוספות בשם רבינו תם סתמא היינו בשוטי כדקיימא לן בסוף המדיר דסתם כופין בשוטי דבדברים לא יוסר עבד:

ומה שכתב מהר"ר לוי בזה אחרי המחילה מכבוד תורתו אני אומר דלא נהירא לעניות דעתי דלדידי האי דמטעינין ליה לכתחילה לחלוץ היינו משום שיש לנו להרחיקו במילי ככל האפשר דאף על גב דחליצה מוטעת כשר היינו בדיעבד כמשמעות הלשון אבל לא מצאנו היתר להטעותו לכתחילה אלא במקומות שיש לנו להרחיקו מן הייבום ובכפיית מילי לא ציית לן לחלוץ משום הכי מטעין ליה לחלוץ הואיל והיא תובעת חליצה ואפשר להטעותו לחלוץ:

חדר ג

ולרווחא דמילתא אמינא שאם כדברי רבינו תם היה להם לבעלי התוספו' ז"ל וכן לרבינו יעקב בעל הטורים ז"ל לפרש דבריהם הואיל וסתם כפייה בשוטין הוא והנה בעל הטורים כשהביא דברי רש"י דסבר כופין לחלוץ כתיב כייפינין ליה לחלוץ בסתם וכן בדברי רבינו תם דסבר שאם יש לה טענה שמועלת אפילו כנגד בעלה כופין לחלוץ

אפילו אם מכווין לשם מצוה וכתב כופין סתמא וכן כשהביא תשובת אביו הרא"ש ז"ל שכתב על יבמה שנפלה לפני נער ובער וכו' שכופין אותו לחלוץ כתב כופין סתם ואם כדבריו דאין כופין שכתב רבינו תם היינו במילי הוה ליה לפרש בכל הני ולומר שכופין בשוטין דלא תימא דהוה במילי באין כופין שכתב הוא ז"ל בדברי רבינו תם ודברי רבינו תם קשיא לסברתו יותר קושיא חזקה

ויותר יש לתמוה על דברי בעל הטורים במה שכתב וזה לשונו ומינה דכשאינו יודע דוקא במילי כופין דלא ידענא מנא ליה הא דנהי דלסברתו אין ללמוד מדבריו דסבר דכייפינין ליה בשוטי מכל מקום גם אין ללמוד מדבריו דסבר דדווקא במילי כופין אבל לא בשוטי דאפשר שהוא ז"ל סובר דכשידוע שמכווין לשם מצוה אין כופין אפילו במילי אבל כשאין ידוע כופין אפילו בשוטין דמשום שלא פירש לנו דעתו אין לנו לומר אלא שלא נתברר לנו דעתו באין ידוע ואדרבא אפשר היה לומר שלא חש לפרש דפשיטא דכופין בשוטין הואיל ופוגע בספק ערוה ויש קצת סמך מדבריו בזה ממה שכתב בידוע שמכווין לשם מצוה אין כופין סתמא היינו בין במילי בין בשוטי ונדוק מיניה דכשאין ידוע כופין סתם דהיינו בין במילי בין בשוטי:

ולדבריו אף אנו נאמר דמינה כופין שכתב בנותנת אמתלא שמועיל אפילו כנגד בעלה במילי הוא והא ליתא וכן נמי נאמר בכופין שכתב בדברי רש"י ובדברים וכדכתיבנא כלל העולה אני אומר דבכי האי מלתא אם הוא ז"ל היה סובר דכשאין ידוע דוקא במילי כופין ואם כפוהו בשוטי הוה ליה חליצה פסולה הוה ליה לפרש דאפילו באמוראין במילתא כזו יש להן לפרש הואיל ויש צד לדבר לכופו בשוטי שפוגע בספק ערוה קל וחומר בפוסקים ובן בנו של קל וחומר בפוסק אחרון כרבינו יעקב בעל הטורים ז"ל ומה שכתב רבינו תם ורבינו יעקב בעל הטורים לא חש לפרש וכו' הני שמעתא מרפסן איגרי ולרווחא דמילתא אומר שהנה שמוסיף על מה שכתבו התוספות זכרם לברכה בפרק החולץ דהיכא שידוע שמכווין לשם מצוה דמטעין ליה ומה לדקדק יותר בדברים אלו שהנה הרא"ש ז"ל כתב באותה שהשיב על היבמה שנפלה לפני יבם נער ובער ותובעת חליצה שלרבינו תם אם תובע ליבם כופין אותו לחלוץ אפילו בלא אמתלא ומסתמא ההוא כופין שכתב שהוא לענין מעשה בשוטין קאמר כשאר כופין דהתם וכתב שם שרבו החולקים על סברא זו דהיינו ששאר הפוסקים שסוברים מצות חליצה קודמת סברי דלא שבקינן ליה לייבם ומרחיקין אותו במילי או מטעינן אותו במילי אבל אין כופין בשוטין וכאשר אפרש בעזרת האל:

ומה שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו לא ראיתי כי אינם נמצאים אצלי וכן תקעתי יתדותי לבאר דברי רבינו תם ממה שכתב ריב"ה בשם רבינו תם וממ' שכת' הרא"ש ז"ל בתשובותיו גם כי כל מה שכתב הוא ז"ל העתיק מספרי אביו הרא"ש ולא חששתי מפני החסרון ששכר דרישה לי ליתרון ואחזור לדברי לפי סברתו של מהר"ר לוי דסבר דכפיית מילי חמירא מהטעאה ואני אומר שלדבריו צריך לומר במה שכתבו התוספות בפרק אף על פי וזה לשונם וגם לפי' אם תבעה לייבם לא כייפין ליה לחלוץ אלא מטעין ליה אם אינה חפצה עד כאן לשונם במאי קא מיירו אי באין ידוע שמכווין לשם מצוה קאמרי דעלה קא מיירו צריך לומר אפילו לדבריהם דלא כייפין דקאמרי בשוטין קאמרי אבל במילי כייפין ליה ואם כן מאי האי דקאמרי אלא מטעין ליה עדיפא מינה היה להם לתוספות ז"ל לומר דכייפין ליה במילי לסברתו דסבר דכפיית מילי חמור מהטעאה ויש שמטעין אותו ואין כופין אותו ואפילו במילי ואם תאמר שלא הוצרכו התוספות בזה שכבר פירשו לעיל מינה בדבריהם ואמרו דהיכא דלא בריר לן שמכווין לשם מצוה שכופין אותו במילי ומרחיקין אותו מן היבום גם כי שניהם רוצים לייבם וכאן למדנו עוד תקנה אחרת שאפשר לעשות לה כשאינה חפיצה ליבום מכל מקום לישנא דאלא לא אתי שפיר הואיל ויש אמצעי ביניהם והיא כפי' מילי ולא הוה להו לבעלי התוספות למינקט בלישניה לישנא דאלא וגם כי יש לדחות אדחויי לא נסמוך ונכרין דברי אמת וקשה לי שעיקר דוחקו של מהר"ר לוי שמוציא לישנא דכפיית שכתבו התוספות ז"ל בפרק החולץ בסתם וכן ריב"ה מפרש טעמא הוא כדי להשוות מה שכתב ריב"ה אליבא דרבינו תם וכן כתוב בפרק החולץ עם מה שכתבו התוספות ז"ל בפרק אף על פי שלסברתו היא סברת רבינו תם ואי באין ידוע שמכווין לשם מצוה קא מיירו לא הואיל בתקנתו דסוף סוף לא נוכל להשוות דעתיהם דהא ריב"ה כתב שרבינו תם דאף בידוע שמכווין לשם מצוה מטעין אותו אם אין חפץ בייבום ומדברי התוספות יש לדקדק דדווקא באין ידוע שמכווין לשם מצוה מטעין ליה אף על פי שאינה חפיצה ביבום דאם כן לשמעינן רבותא ולימא הכי אלא מטעין ליה ואף אם ידוע שמכווין לשם מצוה ומה לו למהר"ר לוי ליכנס בצרורות דחזקות הואיל וסוף סוף הם חולקין אליבא דרבינו תם:

ולרווחא דמילתא אומר דמילתא דפשיטא היא לעניות דעתי דאין להדחק ולומר דלעולם אימא לך דבאין ידוע שמכוין לשם מצוה קא מיירו ואמרי דאין כופין אלא מטעין ואפילו הכי אין לדקדק בדבריהם דבידוע שמכוין לשם מצוה אין מטעין שהתוספות לא באו פה אלא להודיע טעמא דבכל ענין אין כופין ואפילו היכא שאין ידוע לנו שמכוין לשם מצוה ולעולם אימא לך דהוא הדין בידוע שמכוין לשם מצוה דמטעין ליה אם אינה

חפצה לייבום דנראה דמילתא דפשיטא היא שהיה להם ז"ל להודיענו הדין ולומר אלא מטעין ואף אם ידוע שמכוין לשם מצוה שלא נטעה לדקדק כדפירשתי והנה שהתוספות ז"ל כתבו אבל אם אינו רוצה לא לחלוץ ולא לייבם נראה דכופין וכל שכן שהיה להם להודיע לנו דין זה שלא נטעה לדקדק שלא מדבריהם כדפרישית ואי בידוע שמכוין לשם מצוה קאמרי' ולא בפי' דקאמרי אפילו במילי קאמרי אלא מטעין ליה והיינו דברי ריב"ה בשם רבינו תם לסברתו אפילו הכי היה להם לבעלי התוספות לפרש דבריהם ולומר דבידוע שמכוין לשם מצוה קאמרי הואיל ולעיל מינה קא מיירי באין ידוע שמכוין לשם מצוה והיה להם לפרש בדבריהם דהשתא סלקי ואין ידוע שמכוין לשם מצוה ומיירי בידוע שמכוין לשם מצוה וכן נראה שיש עוד דוחק אחר בזה שכשכתבו התוספות ז"ל אבל אם אינו רוצה לא לייבם ולא לחלוץ נראה דכופין היה להם לפרש ולומר דכופין בשוטין הואיל ולא כפין ליה דקאמרינן לעיל מינה במילי קאמר לסברתו ועוד מה דוחק של מהר"ר לוי שמוציא לישנא דכופין שכתבו התוספות בפרק החולץ בסתם וכן ריב"ה מפשוטה הוא ממה שכתבו התוספות בפרק אף על פי דלא כופין ליה לחלוץ אלא מטעין ליה ולסברתו היא סברת התוספות ורצה להשוות מה שכתב ריב"ה אליבא דרבינו תם וכן התוספות פרק החולץ עם מה שכתבו התוספות פרק אף על פי וכמו שכתב לעיל ואי בידוע שמכוין לשם מצוה קאמר אם כן מה לנו ולצרה הזאת נניח הדברים כפשטן ונאמר שסברת רבינו תם היא דהיכא שאין ידוע אם מכוין לשם מצוה ושניהם רוצים בייבום אין מניחין לייבם אלא כופין אותו במילי ומרחיקין אותו מן הייבום והיינו אין מניחין שכתבו התוספות בפרק החולץ וכדפירשתי וכן כופין אותו במילי ומרחיקין אותו מן הייבום שכתבו התוספות בפרק אף על פי והיכא שהיא תובעות. חליצה כופין אותו בשוטי והיינו כופין שכתבו התוספות סתם בפרק החולץ וכדפירשתי והיכא שידוע לנו שמכוין לשם מצוה והיא תובעת חליצה אין כופין אותו לחלוץ בשוטי אלא במילי או מטעין אותו דהטעאה וכפיי' מילי כחדא נינהו והיינו מה שכתבו התוספות בפרק אף על פי וז"ל לפיכך אם תבע ליבם לא כייפינן ליה לחלוץ אלא מטעין ליה אי בידוע שמכוין לשם מצוה קא מיירי וכן גם כן היינו דברי ריב"ה שכתב דבידוע שמכוין לשם מצוה אין כופין אלא מטעין אותו והוא הדין שכופין אותו במילי דהטעאה וכפיי' מילי כחדא נינהו גם אין לומר לסברתו שהתוספות ז"ל בכל ענין קא מיירי בין בידוע שמכוין לשם מצוה בין באין ידוע ומשום הכי כתבו בסתם וגם לפי' וכו' ולא חלקו ואתיא שפיר בשניהם ההטעאה שכתב דהא לסברתו סברת רבינו תם היא דבידוע דמכוין לשם מצוה אין כופין

אפילו במילי ובאין ידוע בשוטי הוא דאין כופין אבל במילי כופין אם כן לא כפי' ליה וכו' שכתבו התוספות לא יצדק בשניהם ואי אפשר שיובן בשני עניינים וק"ל:

חדר ד

ומעתה עלי לבאר דברי התוספות שבפרק אע"פ שלא יקשו על מה שכתבו התוספות בפרק החולץ אליבא דרבינו תם ועם מה שכתב הרא"ש ז"ל אליביה וכן עם מה שכתב רבינו יעקב בעל הטורים בנו אליביה ואמינא דלכל הני מהכא אפילו הכי צריך להתיישב בדברי התוספות שבפרק אף על פי לפי הנוסחא הכתובא בדפוס שלפנינו דהא כתבו וז"ל ואף לפי' רבינו תם וכו' וצריך לדעת מה הוא החידוש שמחדשין התוספות לפירש רבינו תם אם החידוש הוא במה שכתבו היכא דלא ברור לן שמכוין לשם מצוה כופין וכו' הכי הוה להו למימר ואף לפירוש רבינו תם וכו' היכא דלא ברור לן וכו' ולא לינקוט בלישנייהו לישנא דאבל דמדנקטי בלישנייהו לשון אבל נראה שהוא קשר אחד עם מה שלמעלה ממנו שרבינו תם כתב בהדיא בדבריו דהיכא דלא ברור לן שמתכוונין לשם מצוה כופין והחידוש הוא שמפרש לשון כופין שכתב הוא ז"ל דבמילי קאמר ולא בשוטי אם כן הכי הוה להו למימר ואף לפירוש רבינו תם וכו' עד. אבל היכא דלא ברור לן כופין כופין במילי קאמר ואם החידוש שמחדשין בדבריו מה שכתב שאם תבע לייבם לא כייפינן ליה וכו' לא הוה ליה למימר וגם לפי' וכו' אלא אם תבע לייבם וכו' או לכל הפחות לחסר וא"ו מוגם ולכתוב גם לפי שהוא"ו הזה הוא כמו רדיא דלברור שמהפך כוונת הלשון דנראה שהוא קשר אחד עם מה שלמעלה ממנו אין זה החידוש שמחדשין בדברי רבינו תם לכך אני אומר שכל מה שכתבו התוספות ז"ל בפרק אף על פי היא סברת ר"י שהביאו שם התוספות לפי פירושו של רבינו תם שפירש דמאי דאמר רב אין כופין אריסא דמתניתין קאי אבל סברת רבינו תם אינה כן וה"ק דלר"י נראה דאין כופין דקאמר רב בכל ענין קאמר דודאי אין כופין ואף לפירוש של רבינו תם שפירש דאין כופין דקאמר רב היינו לייבם ולפיכך לא אשכחן מאן דאמר דאין כופין לחלוץ אפילו הכי נראה לר"י דאין כופין לחלוץ בכל ענין והא שכתבו התוספות. הוא דאפילו לגירסת רבינו תם נראה לר"י דוודאי בכל ענין אין כופין ומה שכתב אבל היכא דלא ברור לן וכו' כל זה מסברת ר"י נקשר לפי פירוש של רבינו תם וסבר דהיכא שהוא תובע לייבם והיא אינה חפצה בין ידוע לנו שמכוין לשם מצוה בין אין ידוע אין כופין אלא מטעין ולפי זה אתי שפיר טפי מה שכתב וגם לפי' אם תבע לייבם וכו' ולא כתב ואם תבע לייבם אפילו לפירשו דהא אף לפירוש רבינו תם קא עסיק ואזיל ואם כן וגם לפי' דקאמר נראה קצת בתוספות לשון ללא צריך אלא היינו טעמא משום דהאי הוה רבותא יתירה ממאי דקאמר

ברישא דברישא הויא הרבותא דאין כופין בכל ענין אף לפירוש רבינו תם וכאן מוסיף עוד על מניעת הכפייה דבין מכווין לשם מצוה בין אינו מכווין לשם מצוה שוין דבכולהו מטעין ליה וחליץ וה"ק לא מבעיא למי שמפרש אמר רב אין כופין אסיפא דמתניתין דתנן מצות חליצה קודמת דוודאי אין לנו ראיה לחלק בין מכוין לשם מצוה לאין מכוין אלא אפילו לפירוש רבינו תם שפירש דארישא דמתניתין קאי ונפקא מינה למכוין לשם מצוה ויש לנו ראיה לחלק בין מכוין לשם מצוה לאין מכוין לשם מצוה אפילו לפירוש רבינו תם שפירש דווקא כששניהם רוצים לייבם דמחלקין אבל אם תבע לייבם והיא אינה חפצה אין לחלק בין זה דבכולהו לא כייפינן ליה לחלוץ אלא מטעין ליה או כופין במילן דתרווייהו כחדא נינהו אלא שהתוספות פירשו לנו כל התקנות שאפשר לעשות ליבמה שאינה חפצה לייבום:

אם כן עלה בידינו שדעת רבינו תם הוא דהיכא שהיא תובעת חליצה ולא ברור לן שמכוין לשם מצוה שכופין אותו לחלוץ ודעת ר"י הוא שאין כופין אותו לחלוץ אלא במילי ומטעין ליה וחליץ וכן כתב ב"ה בשם ר"י שאין כופין לחלוץ אלא מטעין ליה והוא הדין שכופין אותו במילי וכדפירשתי וכן היא סברת בעל התרומה שאין כופין אבל מטעין אותו ולא שבקינן ליה לייבם הואיל ומצות חליצה קודמת והרא"ש ז"ל ג"כ כתב בתשובה אשר הזכרתי שרבו החולקים על סברת רבינו תם וכדכתיבנא לעיל ונראה שגם רש"י ז"ל סובר כן דהיכא שהיא תובעת חליצה אם לא תתן אמתלא לדבריו דלא שבקינן ליה לייבם אלא מרחיקין אותו במילי ומטעין אותו שהרי גם הוא ז"ל סובר דמצות חליצה קודמת והואיל וחזינן דכולהו רברבי דסברי דמצות חליצה קודמת סברי דהיכא שהיא תובעת חליצה שלכל הפחות כופין במילי או מטעינן ליה הכא נמי אית לן למימר דסבר גם הוא ז"ל דאף על גב דאיהו פליג וסבר דהיכא דניחא לתרווייהו לייבומי דשבקינן להו לייבם אף אם אין ידוע לנו שמכוונין לשם מצוה נראה דהבו דלא לוסיף עלה הוא דדווקא בהא הוא דפליג עלייהו אבל היכא שהיא תובעת חליצה לא הואיל וגם הוא סובר כוותייהו דמצות חליצה קודמת שיש לנו להשוות דעותיהם בכל מה שלא מצאנום חולקים בהדיא:

ומה שלא הוצרך רש"י ז"ל לפרש ולומר דהיכא שהיא תובעת חליצה ואינה נותנת אמתלא לדבריה דמטעין ליה ומרחיקין ליה מן הייבום היינו משום דהדבר היה פשוט בעיניו אלא ששאר המפרשים חדשו דאפילו היכא דניחא לתרווייהו לייבומי מרחיקין אותו מן הייבום ומטעין אותו ואל יקשה לאיזה מעיין לומר דמאחר דלא שבקינן ליה לייבם אפילו אם לא נתנה אמתלא לדבריה א"כ אין כותבין אגרת מרד עליה ואם כן

מנא ליה לרש"י ז"ל שמביא מההיא דאין כותבין אגרת מרד שכופין אותו לחלוץ היכא שנתנה אמתלא לדבריה בדברים נכרין דילמא דווקא במילי כייפינן ליה ולא שבקינן ליה לייבם או נדקדק משם ונאמר דבלא נתנה אמתלא לדבריה נמי כופין בשוטין שזו היא קושית התוספות שהקשו על דברי רש"י ז"ל דלדבריו אפילו בלא אמתלא נמי הוה לן למימר דכופין. ומאחר שהוצרכתי לזה עם היות שקושיא זו פשוטה לעניות דעתי אצטרך ליישב דברי רש"י ז"ל שיש לתמוה עליו דמה עלה בדעתו להביא ראיה מההיא דאין כותבין אגרת מרד דכופין היכא דנתנה אמתלא לדבריה בדברים נכרין וכי לא הבין פשטא דמלתא דאין כותבין אגרת מרד על שומרת יבם דאפילו בלא אמתלא קאמר דבשלמא במה שהביא ראיה ממוכה שחין ובורסי יש לתרץ ולומר שהוא ז"ל דייק הכי ממעשה דציידן שהביא הוא ז"ל בדבריו שאמרו חכמים יכולה היא לומר וכו' ואף שהסברא כנגדה:

אלא נראה דבכל אמתלא כופין:

גם מה שמקשי' דאדרבא יש להוכיח משם דאין כופין יש לפרש דעתו ולומר של דעתו נקט שמואל אין כותבין אגרת מרד להודיענו דאין כופין בפחיתת כתובה לעמוד עמו וממילא שמעינן דכופין אותו לחלוץ דאי אמרת שנעגן אותה אין לך כפייה גדולה מזאת ועוד יש לכתוב קצת בזה ולא אאריך אלא שהתוספות לית להו האי סברא אבל במה שדקדק הוא ז"ל שכופין בנתנה אמתלא לדבריה מההיא דאין כופין ולא דקדק משם אפילו היכא שלא נתנה אמתלא לדבריה לפי סברתו יש לתמוה מה עלה בדעתו בזה דהא מלתא דפשיטא היא דמילתא דשמואל אפילו בלא נתנה אמתלא לדבריה ואפשר לפרש דברי רש"י ז"ל לפי הנראה לעניות דעתי שרש"י ז"ל לא דייק מההיא דאין כותבין אגרת מרד שכופין לחלוץ אלא מההוא דמוכה שחין ובורסי דייק הכי ומההיא דאין כותבין אגרת מרד דייק דשקלה כתובה דאי מההוא דמוכה שחין ובורסי הוה אמינא דהואיל ומחמתה הוא שחולץ לה וגם מטעם החזקה הבאה מכח הרוב דהיינו שעכשיו אין מתכוונין לשם מצוה אמרינן שחולצת בנותנת אמתלא לדבריה ואנו קיימא לן כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב לא תגבה כתובתה לכן הוצרך רש"י ז"ל להוכיח מההיא דאין כותבין אגרת מרד דהואיל וחולצת שהלכך תגבה כתובתה והכי קאמרינן מההיא דמוכה שחין ובורסי וממהיא דשמואל יש לדייק אלו השני דינין שכופין לחלוץ ונוטלת כתובה דאלו מההיא דמוכה שחין ובורסי לית לן למידק מינה אלא שכופין להוציא אלא שאני רואה דלפי פשטה דברי התוספות ז"ל יראה שבעלי התוספות ז"ל הבינו דברי רש"י ז"ל שמההיא דאין כותבין אגרת מרד נמי דייק שכופין לחלוץ ולכן אני אומר שהואיל

ודעתם רחבה מדעתינו בטלה דעתינו אצל דעתם שלבן של ראשונים וכו' ואפשר אגרת מרד בעיני שגם התוספות ז"ל הבינו דברי רש"י ז"ל כדרך אשר כתבתי דלא דייק רש"י ז"ל מההיא דאין כופין וכו' אלא דשקלה כתובה ומה שהקשו על דבריו כדי להשיב על כל החלוקות שאחרי שהוקשו ואמרו דמההיא דמוכה שחין ובורסי אין ראיה:

רצו לקחת החלוקה האחר' דשמא יאמר האמ' מחמ' הדוחק שרש"י ז"ל סמך על ראיה אין כותבין אגרת מרד דכופין להוציא והואיל ויש לו ראי' גם כי הראיה הראשונה היא חלושה מכל מקום שניהם כאחד טובים וע"ש על דרך שאמרו בפרק שור שנגח משלו לצייד השולה דגים מן הים משכח זוטרי שקיל וכו' ועל זה כתבו מה שכתבו וק"ל ואחזור למה שהייתי בו דלרש"י ז"ל אף אם לא תתן אמתלא לדבריה לא שבקינן ליה לייבם ואני אומר דנראה לי לעניות דעתי דבהכי יתיישבו כל דברי רש"י ז"ל היטב דהא יש לומר לדבריו דמראש דבריו וסוף דבריו משמע דמשמע היכא דניחא לתרוייהו לייבומי אין כופין לחלוץ אבל אם היא אינה רוצה לחלוץ אם לא תתן אמתלא לדבריה בדברים נכרין כייפינן ליה לחלוץ והנה הוא ז"ל כתב בהדיא דדווקא היכא שאמר דברים נכרין הוא דכייפינן ליה לחלוץ ותו קצת תימא דמאחר שכתב הרב בראש דבריו דמאי דקאמר רב אין כופין היינו דווקא היכא דניחא לתרוייהו לייבומי למה כפל דבריו וכתב בסוף וכל הני אין כופין דהכא וכו' ולפי מאי דכתיבנא אתי שפיר שדעת הרב שאם היא אינה חפצה בייבום ותובעת חליצה גם כי לא תאמר דברים נכרין שכופין אותו במילי ומטעין ליה וחליץ הואיל ומצות חליצה קודמת דהלכתא כאבא שאול ואע"ג דהיכא דניחא לתרוייהו לייבומי שבקינן להו לייבומי היינו משום דלא אלימא האי חזקה היכא דלא חזינן חד מנייהו דלא ניחא ליה בייבום אבל היכא דחזינן חד מנייהו דלא ניחא ליה בייבום יש לנו לסייע בטהרה ולכוף אותו על הפחות במילי או להטעותו לחלוץ הואיל והחזקה מסייעתה וטעמא הוי משום דלמא פגע בערוה ואם לא יקדימנה יקרא פושע וע"ד שאמרו בפרק תפלת השחר בענין קדימת זמן התפלות וכן בפרקא קמא דחגיגה תניא ואין נראין דכתיב כל זכורך ואמרינן בגמרא סבר רב יוסף למימר מאן דאית ליה עשרה בנין לא ליסקו האידנא חמשה ולמחר חמשה אמר ליה אביי פשיטא הי מנייהו משוית להו פושעין כלומר ולמה לי קרא דכל זכורך אלא וכו' ומדפריך אביי למה לי קרא דכל זכורך מסברא נפקא שלא יקראו פושעים אם כן נראה שיש כל כך איסור גדול למי שאינו מקדים המצוות בתחלת זמנן כאלו נכתב בתורה שאם תאמר חייב להקדים מצוה פלונית ואם לא הקדמת אתה עובר איסור תורה ונראה דהוא הדין נמי או כל שכן יש לנו במצוה הקודמת כזו שהטעם הוא משום דלמא פגע בערוה שמי שאינו מקדימה

יקרא פושע ואע"ג דהיכא דמצות יבום קודמת לא אמרינן שאם חלץ יקרא פושע וכן בשאר המצות הקודמות כגון מצות יעידה וכיוצא בזה שאני התם שהתורה תלתה אותו ברשותו אבל בנידון דידן דמצות חליצה קודמת משום דלמא פגע בערוה פשיטא שיש לנו לכפותו לכל הפחות במילי שלש יכנס בספק פוגע בערוה אלא דלא אלימא לן האי חזקה כולי האי לכפותו בשוטין ומה שלא פירש הוא ז"ל דאין כופין דהתם מיירי אפילו היכא שאינה חפצה בייבום ואין כופין היינו בשוטי דסתם כפייה בשוטי הוא אבל במילי כופין היינו משם דהתם משמע דאפילו לכתחלה מייבם וה"ק אין כופין אלא מייבם לכתחלה מקדאמרינן התם בתר אמר רב אין כופין כי אתו לקמיה דרב וכו' ואף ר"י סבר אין כופין מדאתקי' ר"י וכו' ומש"ה הוצרך הרב לפרש שבשניהם רוצים לייבם קא מיירי והיינו שחזר וכפל דבריו וכתב וכל הני אין כופין דהכא וכו' דמשום כל הני דאמרן דמשמע דמייבם לכתחלה וא"כ מזה יש להוכיח דאין כופין דקאמ' דלא קא מיירי היכא שהיא תובעת חליצ':

ולא אמרינן דברי' נכרין דהיכא שהיא תובעת חליצ' מילתא דפשיטא היא שיש לנו לנטו' לעזר' ולסייעה במילי שתתקיים מצות חליצה וכדכתיבנא:

וא"ת ואמאי נקט רב בלישניה אין כופין סתם דמשמע בשוטי הוה ליה לפרש ולומר אין כופין אפילו במילי דסתם כפייה בשוטי י"ל דנקט הכי לדיוקי מינה אבל יש אחר שכופין דהיינו היכא שהיא תובעות חליצה בדברים נכרין ואי הוה נקט בלישניה אין כופין אפילו במילי לא הוה ידעינן שיש אחר שכופין בשוטין ולא חייש רב דילמא נטעה לדקדק שכופין בשוטי אפילו היכא שתובעת חליצה ואינה נותנת אמתלא לדבריה בדברים נכרין דמילתא דפשיטא היא דאין לומר כן דהואיל והיכא דניחא לתרווייהו ליבומי מייבין לכתחילה ואף שאין ידוע לנו שמכוונין לשם מצוה חיישינן שמא אינם מכוונין לשם מצוה ופוגע בערוה אין סברא לכופו לחלוץ בשוטי היכא שתובעת חליצה ואינה אומרת דברים נכרין אלא להטעותו או לכופו במילי לחלוץ וכדכתיבנא ואין לתמוה ולומר דאמאי לא אשמועינן רב דהיכא שהיא תובעת חליצה בלי דברים נכרין שכופין במילי והוה שמעינן תרווייהו דהיכא דניחא לתרווייהו לייבומי דמייבמי לכתחילה והיכא שנותנת אמתלא לדבריה בדברים נכרין שכופין דמאי חזינן לומר כן הואיל וסוף סוף אין לטעות והשתא השמיענו כחדא דהתירא דמייבמי לכתחילה ועוד דלא הוה מצית למידק תרווייהו אלא חדא מנייהו דהוה אמינא הוא הדין וק"ל

ואפשר שהטעם שרש"י ז"ל פסק כאן וכתב ומי היכא דהוה צבי' יבומי וכו' גם כי אין דרכו לפסוק בכל מקום כדי לתרץ אמאי נקט רב בלישניה כופין סתם וכדכתיבנא והיה

אפשר לפרש בדוחק ולומר דלעולם אין כופין היכא שהיא תובעת חליצה ולא אמר דברים נכרין קא מיירי ומאי דמייתי ראיה אליבא דרב יהודה מדאתקני' וכו' הכי קאמר מדאתקני' רב יהודה וכו' משמע דהיכא דשניהם רוצים לייבם דמייבמין לכתחילה ואם כן לא אלימא לן האי חזקה דעכשיו אין מתכוונין לשם מצוה עד שנכוף אותו לחלוץ היכא שהיא תובעת חליצה ולא אמר דברים נכרין דאי הוה אלימא לן האי חזקה כולי האי אם כן לא הוה שבקינן להו לייבומי לכתחילה היכא דתרווייהו ניחא להו בייבום אלא שהרב ז"ל בחר דרכו מדרך זה דבהכי אתיא לישנא דגמרא שפי' כופין וכו' דמדקאמרינן התם בתריה דההיא דאמר רב אין כופין כי אתו לקמיה דרב אמר להו אי בעית וכו' משמע לפי פשטא דמילתא דהכי קאמר כי אתו לקמיה דרב הנהו דקאמר רב אין כופין אמר להו וכו' אלמא דאין כופין דקאמר רב קאי אהנהו דניחא להו לייבומי וקאמר רב אין כופין אלא מייבמין לכתחילה והשתא אתי שפיר כי אתו וכו' דקאמר בתרי:

וכבר פירשתי לעיל אמאי נקט בלישניה לשון כפייה סתם ואפשר ששאר המפרשים מפרשים סוגית הגמרא על דרך זה ולא אאריך בזה כי ללא צורך הוא בנידון שלפנינו ומה שכתב עד הנה לפרש דברי רש"י ז"ל לעניות דעתי הוא כדי להודיע דאפילו לרשי' ז"ל אם תובעת חליצה ולא אמר דברים נכרין שכופין אותו במילי לחלוץ שהוא סובר בזה כהנהו דסברי מצות חליצה קודמת וכופין במילי לחלוץ ונותן לה כתובתה דאף על גב שהטעם שכופין במילי או בשוטי לחלוץ למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה הוא מטעם חזקה הבא מכח הרוב ואנו קיימא לן כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב ומטעם זה לא היה לו לתת כתובתה מכל מקום הואיל וכתובתה על נכסי בעלה ומבעלה יש לה כתובה יש. לה ליטול כתובתה כאילו אינה זקוקה שהבעל הוא העיקר לענין כתובה ואע"ג דהיכא דאין לה כתובה מבעלה כותב לה הוא כתובה דהא בפרק יש מותרין מבעיא לן שנייה לבעל ולא שנייה ליבם יש לה כתובה ליבם או לא כיון דאמר מר כתובתה על נכסי בעלה הראשון לית לה או דילמא כיון דאלו לית לה מראשון תקינו לה משני אית לה ופשטינן התם תניתוה כתובתה על נכסי בעלה הראשון ואם היתה שנייה לבעל אפילו מייבם אין לה הרי שהבעל הוא העיקר לענין הכתובה והואיל ומבעלה לא היתה נוטלת כתובתה משום שהיתה אסורה ליה אף על גב דליבם מותרת ואי לית לה מבעלה הראשון תקינו לה רבנן מיבם אפילו הכי הואיל והיתה אסורה לבעלה לית לה כתובה מיבם ואף שיבמה וחשבינן ליבם כאילו אינו לענין כתובה ואינה נוטלת כתובה דבתריה דבעל גרירה לענין הכתובה שהוא קם תחת הבעל ומכוחו בא וא"כ הוא הדין נמי אם יש

לה מבעלה כתובה אע"ג דליבם אסורה מאי זה טעם שיהיה שנוטלת כתובתה שהבעל הוא העיקר:

ונראה דמהאי טעמא לא אבעיא לן נמי היכא שהיא שנייה ליבם ולא לבעל אם קנסו אותה כתובה כי היכא דקנסוה לגבי בעל שכל הטעמים שאמרו שם לגבי בעל שייכי נמי לגבי יבם או דילמא לא קנסו דהואיל ואית לה מבעלה בתריה גרירא ואית לה והיינו משום דמחדא שמעינן חברתה דהואיל וכשהוא שנייה לבעל ולא ליבם פשטינן התם דלית לה כתובה ואף על גב דאי לית לה כתובה מראשון תקינו לה רבנן משני אם כן נראה שהבעל העיקר לענין כתובה ובתריה גרירא וליבם חשבינן כאילו אינו הכא נמי היכא שהיא שנייה ליבם ולא לבעל יש לה כתובה ולא שייך לקונסה בכתובה כי הבעל הוא העיקר ובתריה גרירא לענין כתובה והיבם כאילו אינו ואם כן הוא הדין נמי אם יש לה כתובה מהבעל אף על גב דליבם אסורה מאיזה טעם שיהיה שנוטלת כתובה שהבעל עיקר לענין כתובה וכדכתיבנא:

ואל יקשה בעיניך לומר דלכל הני רבי דסתרי דברי רש"י ז"ל ממאי דקאמר שמואל אין כותבין אגרת מרד על שומרת יבם וקשיא להו דאי כופין לחלוץ מאי אשמועינן שמואל לדידהו נמי דסברי דלא שבקינן להו לייבם כדפירשתי מי ניחא דמאחר דלא שבקינן להו לייבם פשיטא דאין כותבין עליה אגרת מרד ואין לומר דבידוע שמכוין לשם מצוה. אם תאמר לאשמועינן דהא לרבינו תם וכן לרבינו יעקב אפילו היכא דידוע שמכוין לשם מצוה מטעין ליה וכופין במילי וחליץ כדפירשתי דנראה דלדידהו אתא שמואל לאשמועינן דאפילו היכא שהיא אינה רוצה לא לחלוץ ולא לייבם והוה סלקא דעתין למימר דאית לן למיכתב עלה אגרת מרד הואיל ומרצונה לא יתנו לו אשה אחרת משום דאגודא ביה להכי אתא לאשמועינן דאפילו הכי אין כותבין אלא יכפוהו לחלוץ וכן נמי אפילו היכא דאתו קמן לחלוץ דוודאי אינהו לא מכווני לא לשם נוי ולא לשם אישות אם רצה אחר כך הבעל לייבם והיא חזרה בה ואינה רוצה לא לחלוץ ולא לייבם דאין כותבין עליה אגרת מרד הואיל ומצות חליצה קודמות אלא יכפוהו לחלוץ וכן יש לפרש גם כן מילתא דרבי יוחנן דקאמר תבע לייבם אין נזקקין לו וכמו שפירשו התוספות ז"ל במילתא דרבי יוחנן אבל לרש"י ז"ל דפירש תבע לחלוץ והיא אינה רוצה אלא לייבם וכן נמי יש לפרש תבע לייבם והיא אינה רוצה. אלא לחלוץ לפירוש מה. שכתבו התוספות דמאי אשמועינן רבי יוחנן. בהא וכבר הקשו עליו התוספות כמבואר בדבריהם ואליביה אין לחלק חילוק זה וגם אין לחלק שום חילוק אחר דהא הוא ז"ל מביא ראיה מההיא דשמואל דכופין לחלוץ וק"ל

ומעתה אחזור בדברי רבינו תם ואני אומר כדי שלא יקשה למעיין לפי מה שפירשתי דעתו של רבינו תם ז"ל אשר הוא הדרך הישרה לעניות דעתי מה שכתב מוהר"ר לוי וז"ל ונראה לעניות דעתי שהוכרחו לפרש כן לדעת רבינו תם שלא יקשה גם עליו הקושיא שהקשו על רש"י ז"ל שסובר שכופין על החליצה והקשו עליו מהנהו עובדי דפרק מצות חליצה דלמה היו טורחין להטעות יכפוהו על החליצה ואם נאמר שגם לדעת רבינו תם כופין על החליצה קשה זאת הקושיא עצמה עכ"ל:

אני צריך לבאר ולומר במחילה מכבוד תורתו דבריו תמוהין בזה שדבר תימה הוא שהתוספות לא יזכירו זאת הקושיא כלל בפרק אף על פי אלא בפרק החולץ ויתרצוה בפרק אף על פי שמן הראוי היה להם לתרצ' בפרק החולץ אשר שם הקשו הקושיא ולעניות דעתי נראה שזאת הקושיא אינה קושיא חזקה דרש"י ז"ל ור"ת ז"ל מודים דמטעין ליה אם אנו יכולין, להטעותו ואם אין יכולין להטעותו כופין ומשום הכי כתב אותו בפרק מצות חליצה אלא שהתוספות. נראה להם דוחק על שהיו טורחין לעשות דלא כרבי יוחנן ולא כופין לחלוץ אם כופין על החליצה ולרש"י ולר"ת ז"ל לא קשיא ולא מידי דהנהו הוה סברי דלא כרבי יוחנן או לא שמיע להו ההיא דרבי יוחנן ומשו' הכי מטעין אותה ואם לא היו יכולין להטעות היו כופין אותה וגם כי הקושיא היא חלושה התוספות עשו כמנהגם על דרך שאמרו פרק שור שנגח משל לצייד וכו' ולא אאריך בזה וכו' אפרש עוד דברי רבינו תם ואומר שאף אם הוא ז"ל סובר שאין לכוף להוציא אלא אם כן פירשו הם ז"ל בהדיא שכופין נראה דלדעתו ז"ל ענין זה מפורש ועומד הוא שכופין הואיל והטעם דמצות חליצה קודמת הפך מה שכתב' תורתנו הקדושה הוא משום שיש לנו לחוש שמא יפגע בערוה ומשום הכי לא הוצרכו חכמנו ז"ל לפרש בהדיא שכופין שמובן ועומד הוה ואפשר שהוא ז"ל סובר דמדהוצרך רב לומר דאין כופין לייבם אליבא דמפרש דמאי דאמר רב אין כופין דארישא דמתניתין דתנן מצות ייבום קודמת קאי י"ל דדוקא היכא דמצות ייבום קודמת דלא קא עביד איסורא אם יחליץ הוא דאין כופין אבל לדידן דמצות חליצה קודמת משום שאם ייבם יש לנו לחוש שמא יפגע בערוה כופין אלא דר"י ז"ל והנגררין לית להו האי סברא אלא וודאי סברי דאין לנו לכוף אלא אם כן פי' בהדיא וכדכתבו התוספות בריש פרק המדיר ואין להאריך בזה ונראה דלר"י עצמו והנגררין אחריו דוקא היכא שאין ידוע לנו שמכוין לש"מ הוא דסבר דאין כופין בשוטין דהא ה"ק אבל היכא דלא בריר לן וכו' אבל היכא שידוע לנו שאין מכוין לשם מצוה דמאי פוגע ערוה אליבי' דהלכתא כאבא שאול פשיטא דכופין וכן נראה מסברת הרא"ש ז"ל לפי מה שכתב בתשובותיו דהא באותו תשובה שהשיב על היבמה שנפלה לפני נער

ובער וכו' הביא דברי רבינו תם ז"ל שפירש אפילו בלא אמתלא כופין הואיל והלכתא דמצות חליצה קודמת וכתב וזה לשונו אמנם בפסק זו רבו החולקים והיינו לומר שהוא ז"ל אינו מכריע בזה אלא מאחר שמחלוקת הגדולים הוא ורבו החולקים אין לסמוך לעשות מעשה כרבינו תם וכתב הוא ז"ל ובנדון זה כופין לחלוץ והיינו משום שבריר לנו שאינו מכוין לשם מצוה כדכתב הטעם בראש דבריו ומה שכתב בסוף דבריו דמצות לאו ליהנות ניתנו רצה לתת טעם לדבריו דילמא יכופו אותו לחלוץ בחנם נקי שלא יתנו לו ליבם מה שהוא מבקש מכל מקום יתנו לו שכרו וכדאמרינן בפרק מצות חליצה ובכמה דוכתי' דאין לו אלא שכרו לכן נתן טעם לדבריו ואמר דמצות לאו ליהנות ניתנו

חדר ו

ואל יקשה לך לומר ממה שכתב בעל הטורים כשהביא דברי רבינו תם וכתב וכן היא מסקנת אדוני אבי הרא"ש ז"ל שהוא ז"ל מסכים במה שכתב רבינו תם ז"ל שביודע שמכוין לשם מצוה מטעין אותו ואין כופין אף אם תתן אמתלא לדבריה אבל להיכא שאין ידוע כתב הוא ז"ל אם כופין אם לא כמבואר בתשובה אשר הזכרתי לפי' יתיישב היטב מה שכתב עוד וז"ל וכתב עוד בתשובה על יבמה וכו' ומעתה אומר דלכאורה יראה לכל הני רברבי דסברי דלא שבקינן להו לייבם אם לא רצה לחלוץ שנותנן לה כתובה דנהי דאין בידינו לכופו בשוטי לחלוץ הואיל ולא פירש לנו בהדיא לכופו בשוטי וחיישינן שמא תהא חליצה מעושה דפסולה מכל מקום יש להוציא ממנו כתובה ואף על פי שלא חלץ כיון שחייבוהו חכמים לתת לה כתובה וראיה לדבר דאפילו לגבי בעל כתב המרדכי בשם מהר"ם וז"ל כל היכא דקתני יוציא ויתן כתובה נהי דאין כופין אותו אלא בראיה ברורה מכל מקום מפקינן מיניה ממונא דכיון דחייבוהו חכמים להוציא ולתת כתובה אם לא הורשינו לכוף להוציא ואם היינו כופין ק"ל מעושה שלא כדין מכל מקום כתובה מ"ט לא נפיק מינה כיון דחייבוהו חכמים לממון זה לתת לה הילכך מפקינן מניה ויהבינן לה עכ"ל הרי לך דאפילו אשה היוצאות מבעלה במצות חכמים גם כי בעלה לא הוציא אותה כופין אותו לתת לה כתובה ואף על גב דלא נתנה כתובה לגבות אלא אחר מיתה או גירושין דאמרינן דאף על גב דאין כופין אותו להוציא מכל מקום הואיל וחייבוהו חכמים להוציא ולתת כתובה גם כי לא יוציא אלא היא יושבת תחתיו כשאר כל הנשים היושבת תחת בעליהן כופין אותו לתת כתובה ק"ו לגבי יבמה שיד היבם גרועה מידו דבעל והעיקר לענין הכתובה הוא הבעל שכבר מת דאע"פ שהיא זקוקה לו בתריה דבעל גרירינן כדהוכחנו לעיל מההוא דיש מותרות שיש לנו לומר דהואיל וחכמי' חייבוהו לחלוץ ולתת כתובה נהי דאין כופין אותו לחלוץ מכל מקום כתובה יש לנו להוציא

ממנו ולתת לה וכ"ש אליבא דהנהו דסברי שאף אם רוצי' לייבם דלא שבקינן להו לייבם דלכאורה נראה שאם לא יחלוץ לה תתעגן כל ימיה וכאשר אפרש בעזרת האל דבשלמא אי הוה שבקינן ליה לייבם ולא היתה עליו מצות חכמים לחלוץ הוה לן למימר דאין גובין כתובה עד שנראה שתחלוץ שמטעם זה כתבו התוספות ז"ל בכמ' מקומו' בשם רבינו תם ז"ל שאין ליבמ' כתוב' עד אחד חליצ' כדכת' הסמ"ג ז"ל בהדיא בשמו וז"ל הואיל וכשמת בעלה לא היתה עומדת לגבות כתובתה עד שתחלוץ דשמא היה היבם מיבמה הרי הם בחזקת יורשי הבעל עכ"ל וכן מצאתי הגירסא בספרים הישינים דשמא היה היבם וכו' בדל"ת ולא ושמא בוא"ו ויושב הלשון יותר טוב ולא אאריך בזה וכן פירש רש"י ז"ל בפרק החולץ בההוא מתניתין דשומרת יבם שמת וקאמר נכסי בחזקתה וז"ל שומרת יבם ממתנת ומצפה ליבם ועלה קאי רבינו תם וקאמר דאין ליבמה כתובה עד שתחלוץ וכן בכתובות פרק האשה פירש"י לא נתנה כתובה ליגבות מחיים כל זמן שהבעל חי ואני במקומו עומד שהייתי מצפה לכונסה עכ"ל הרי לך דבעומדת להתייבם הוא דקאמר דאין לה כתובה עד שתחלוץ והיכא דשבקינן ליבם לייבם ואין עליו מצות חכמים לחלוץ לא דמי לאשה היוצאות מבעל במצות חכמים כלל אבל השתא דלא שבקינן ליה לייבם שחייב הוא לחלוץ אלא שאין, כופין אותו בשוטי כיון שלא פירש בהדיא שכופין פשיטא דעדיף טפי מאשה היוצאת מבעלה ממצות חכמים בכפיית מילי ולא בשוטי כגון היכא שאמרו יוציא ויתן כתובה ולא פירש לומר כופין ויש לנו לגבות כתובתה גם אם לא תחלוץ כדפירשתי כיון דאין זיקת ובמה זו אלייבהו אלא להצריכה חליצה וזיקה קלישה היא וכדכתב ה"ר אביגדור הכהן בתשובה ששאלוהו על בחור ששדך בת י' שנים וקודם שכנסה נפלה לו יבמה אם יכול לכנוס המשודכת קודם שיחלוץ ליבמתו כי אביה רוצה לעכב על ידו ולכופו שיחלוץ לה וז"ל בתשובתו ויבמה זו לדידן דסבירא לן כאבא שאול כאשת אח שיש לה בנים היא עכשיו שאין מכוונין לשם מצוה דהא לא אכשור דרי ואין לו עליה זיקה אלא להצריכה חליצה וזיקה קלישה היא ולאו ככנוסה דמיא ואף לא כארוסה:

חדר ז

ועוד כתב באותה תשובה דהכא למיפק קיימא לאבא שאול הילכך כמו שאינה זקוקה דמיא לגבי אסור קל כי הא דהכא קיימא לן שלא ייבם ובדברים אלו הרבה לומר באותה תשובה ואם. כן יש לנו לגבות כתובתה וכדפירשתי ולאו דוקא כתובה אלא תוספת נמי יש לה לגבות דלא מבעיא לרבינו תם ז"ל דמפ' תוספת כתובה ככתובה לכל מילי וכדכתב המרדכי ז"ל משמו בסוף הבא על יבמתו ובריש פרק המדיר וכן נראה דעת ר"י

ז"ל לפי מה שכתב המרדכי ז"ל משמו פרק הבא על יבמתו דפשיטא דגובה תוספת אלא אפילו לרבינו חננאל ז"ל דסבר דלאו לכל מילי אמרו תוספת כתובה ככתובה אלא למאי דמפרש התם ברישׁ פרק אף על פי וראייתו הואיל והתם קאמרינן נ"מ למורדת וכו' ולא קאמר נמי לשאר מילי נראה דבנדון דידן מודה דגובה תוספת דבשלמא כשהיא יוצאה מתחת בעלה איכא למימר דאף על גב דמשום חובת חופה כתב לה כדאיתא התם מכל מקום אדעתא שתמכור או שתמחול או שתמרוד בו או שתבא מחמת טענה ותפוק מניה לא כתב לה וכדפירשו התוספות ז"ל בהדיא בפרק הבא על יבמתו בדבור כי הא וודאי כדפי' וכן המרדכי שם אבל ביבמה התובעת חליצה דלא שבקינן ליה לייבם והבעל הוא העיקר לענין התוספת דאפילו לענין הכתובה הוכחנו לעיל שהבעל הוא העיקר ואף על גב דאי לית לה מבעל תקינו לה מיבם קל וחומר לענין התוספת שהבעל הוא העיקר דהא מחמת חבת חופה הוא שכתב לה והקנה לה כדאיתא בפ' אף על פי ואי לית לה מבעל לא תקינו לה מיבם דפשיטא שיש ליבמה החולצת לגבות התוספת דאין לומר בהא דאדעתא למיפק מניה לא כתב דהא לא מתפקא מניה אלא מייבם ולאומר שיאמר דנימא דאדעתא דתתבע חליצה אם תפול קמי יבם לא כתב לה עליו להביא ראיה דהא הוכחנו שהבעל הוא העיקר לענין התוספת וגם משמעות השטר מסייעה ואפילו בבא מחמת טענ' דלר"ח ז"ל אין ליה תוספ' דאדעתא למיפק וכו' אי לאו שיש לו ראי' לסמוך עליה מדלא קאמר ברישׁ אף על פי נ"מ לבאה מחמת טענה לא היה אומר כן אלא היה מודה שיש לה תוספת דהואיל ולפי משמעות השטר יש לה תוספת דהא לא התנה עמו שום תנאי יד האשה על העליונה והבעל נקרא בעל השטר שהוא הרוצה להוציא מהאשה חזקת השטר שלה הואיל והוא מבקש לקחת לה מה שזכה בה לפי משמעות השטר דדווקא באומר לבניו שטר בין שטרותיו פרוע ונמצאו לאחד שנים גדול וקטן תנן בפרק גט פשוט שהגדול הוא הפרוע וכן אמר רבא התם האומר שטר לך בידי פרוע הגדול פרוע ועל המלוה להביא ראיה שהקטן פרוע והיינו טעמא שהלוה פרע והואיל שהמלוה מודה שפרע לו שטר אחד ידו על התחתונה אבל באומר שטר לך בידי מחול שמחלתיו לך אין לומר כן אלא הקטן מחול ויד הלוה על התחתונה שהקונה או המבקש או המקבל מתנה ידו על התחתונה שהוא המוציא או המקבל שכל כך הוא האומר שטרי מחול לך או מכור לך הואיל והוא מוחזק בשטרו כאומר שדי מכור לך דאמרינן התם שהקטנה מכורה שיד הקונה על התחתונה כן כתב הרשב"א ז"ל בתשובה כל שכן וקל וחומר בנדון דידן שיד הבעל על התחתונה הואיל ומשמעות השטר הוא שיש לה תוספת והיא מוחזקת בשטרא ולא מחלה לו או מכר לו כלום והבעל מבקש

לקחת ממנה חזקת השטר דפשיטא שיש לנו לומר שיד הבעל על התחתונה ובבאה מחמת טענה אי לאו שמצא ר"ח ראיה מן הגמרא שאין לה תוספת היה מודה שיש לה תוספת כדכתיבנא אבל השתא שיש לו ראיה מן הגמרא שאין לה תוספת הוא סובר שחכמנו ז"ל אמרו דעת הנותן דאדעתא דהכי לא כתב לה והרי הוא כאלו התנה בהדיא בשטר ואם כן גבי יבמה שאין לנו ראיה לסמוך עליה לומר שאין לה תוספת ואדרבה נראה להביא ראיה שיש לה תוספת כאשר אכתוב לפנים בע"ה דמאי דלא קאמר התם בפרק אע"פ נ"מ ליבמה התובעת חליצה היינו משום דלא קא מיירי אלא באשה גבי בעלה ולא ביבמה ותו דביבמה פשיטא ליה לבעל הגמרא שהבעל בעת שכתב לה תוספת לא היה מקפיד אלא לעצמו ולא על היבם והבעל הוא העיקר בזה ולכך מילתא דפשיטא היא שיש לה תוספת ולא הוצרך לומר נ"מ לתובעת חליצה וראיה לדבר שכן הוא שהרי כתבו התוספת בפרק הגוזל עצים עלה דההוא דאמרינן התם אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק בלי חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה וז"ל ואם תאמר אדם שקנה מחברו שום דבר ונתקלקל יבטל המקח דאדעתא דהכי לא קנה ויש לומר דהתם לא בלוקח לחודיה תליא מילתא אלא כמו כן בדעת מוכר ומוכר אקני ליה אדעתא דהכי אבל הכא דקדושין בדידה קיימא והוא אינו חושש היאך דעתה להתקדש עכ"ל וכן כתב המרדכי פרק אף על פי וכן התוספות פרק נערה שנתפתתה הרי לך שהבעל אינו מקפיד אחרי מותו בעד היבם הן אם תרצה אשתו שתחלוץ או שתתייבם וממאי דחזינן בנדון דידן בצוואת היבם שהוא מקפיד על היבום אין לחוש דבעת שכתב לה הוא דקאמרינן ואנו סהדי דבעת שכתב לה לא היתה דעתו בכך כדמשמע מלשון התוספות שהזכרתי ועוד אני אומר דאומדנא דמוכח הוא שאלו ידע היבם שיש פוסקים במשנה אחרונה שיש לחוש שמא לא יכוין לשם מצוה והרי הוא פוגע בערוה לא היה מצוה מה שצוה אלא היה מצוה בהיפך שהרי מצוואתו שצוה שאחיו ייבם ויורשנו ואם לא ייבם לא יירש נראה שהוא מחזיקו שאינו חסיד לייבם לשם מצוה ומקרקש ליה בזוזי כי היכי שייבם לשם הממון ונראה שהוא היה סובר שכל המייבם הוא עושה מצוה ולכן אני אומר דאומדנא דמוכח הוא שאלו ידע שהוא מחלוקת בין הגדולים ולדברי המחמירין היבם שמייבם לשם ממון פוגע בערוה הוה מצוה בהפך ולא היה מכניס ראשו לצוות על ספק זה.

ואחזור למה שכתבנו דלכל הני רברבי דסברי דמצות חכמים עליו לחלוץ דיראה לכאורה שאם לא רצה לחלוץ שנותן לה כתובה ואומר דלכי מעיינת ביה שפיר יש לחוש לעשות מעשה להוציא חדא דלעניות דעתי נראה שמדברי התוספות יראה שאין להם סברת

מהר"ם ז"ל שכתבו בריש המדיר כדי להוכיח שכ"מ שאמרו חכמים יוציא ויתן כתובה שכופין אותו להוציא וז"ל ועוד מדפריך לעיל למאן דאמר מודר ממלאכה והקאמר רב האומר איני זן ואיני מפרנס יוציא ויתן כתובה ומאי קושיא דילמא מתניתין דמוסיפין על כתובתה כשלא רצה להוציא אבל אם כופין בשוטין אתי שפיר עכ"ל וכן כתב הרא"ש ז"ל בתשובה ואמרתי בתשובה עם היות שספרו אינו נמצא בידי כאשר כבר כתבתי ובאולי בספרו כתב כן ואנא אמינא דאי ס"ד שהתוספות ז"ל והרא"ש ז"ל אית להו סברת מהר"ם ז"ל דאף על גב דאין כופין להוציא כופין אותו לתת כתובה מיד מאי קושיא להו מההוא פירכא דפריך בגמרא דהא אית לן למימר דפריך שפיר דכיון שכופין אותו לתת כתובה מיד לא שייך למיתני כמתניתין לשון מוסיפין על כתובתה אלא כותבין לה על כתובתה דלשון מוסיפין משמע שהתוספת בכתובה וכשגובה כתובתה גובה נמי התוספת וכל זו שאינה גובה התוספת אינה גובה נמי כתובתה וע"ד שדייקו בית דין שאף על פי שאמרו שם רצה לכתוב לה לא קתני אלא רצה להוסיף לה וכו' אלא ודאי לית להו סברת מהר"ם אלא סוברין דכל היכא דתני יוציא ויתן כתובה אם אין כופין אותו להוציא אין כופין אותו לתת כתובה דיתן כתובה דומיא דיוציא קתני דתרווייהו בחדא מחתא מחתינהו: **ואם** לחשך אדם לומר שהתוספות והרא"ש ז"ל סוברים סברת מהר"ם ז"ל ואע"פ שכופין אותו לתת כתובה שייך שפיר למתני כמתניתין לשון מוסיפין מה שאין האמת כן לע"ד למודה על האמת נשיבהו ונאמר דלא היא דאפילו הכי אף אנו נאמר שגם אם נפרש יוציא ויתן כתובה דכופין להוציא קאמרינן אכתי קשה דמאי קא פריך התם מאיני זן ואיני מפרנס דילמא כשלא כפו אותו להוציא מיירי כגון דליתיה קמן לכופו דהאי חזיא במקום שכופין להוציא דרז"ל קונסין אותו עוד קנס אחר. כדי שתצא ממנו דהא בפרק יש מותרות תניא אלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט יש להן כתובה וכו' עד שניות מדברי סופרים אין להן כתובה וכו' וכופין אותו להוציא אמר רבי שמעון בן אלעזר מפני מה אלמנה לכהן גדול וכו' עד ומפני מה אמרו שניות מדברי סופרים אין להם כתובה מפני שהוא כשר והיא כשרה כל מקום שהוא כשר והיא כשרה קנסו אותה כתובה ופירש"י ז"ל וזה לשונו והאי דקנסו רבנן לשני' כתובה כדי שלא תתעכב אצלו הוא דכיון דלא הויא לה כתובה מניה שבקא ליה ונפקא עד כאן לשונו הרי לך דאף על גב דכופין אותו להוציא מתקנין גם כן תקנה אחרת שאפשר להם לתקן כדי שתצא ממנו ונראה דהיינו משו' דשמא יתילד אחר זמן עכוב ולא נוכל אנו לכופו מיד מתקני' כל תקנו' אחרו' שנראה להם שאפשר לתקן ואם כן הכא נמי נימא דאף על גב דכופין אותו להוציא רז"ל תקנו עוד תקנה אחרת כדי שישתדל הוא עצמו למהר להוציאה שלא יתילד

אחר זמן עכוב ולא נוכל לכופו מיד להוציא כגון שילך לו מלפנינו ואם כן מאי קא פריך התם אפילו לפירש התוספות והרא"ש ז"ל אלא נראה דהיינו טעמייהו דתוספות ז"ל והרא"ש ז"ל דכיון שכופין אותו להוציא ולתת כתובה מילתא דפשיטא היא דאי ליתיה קמן או שיתילד אחר זמן תולדה אחרת ולא נוכל לכופו והאשה תובעת גיטה וכתובתה שבית דין יורדין לנכסיו מיד אחרי תביעתה ומגבין לה כתובתה הואיל וחכמים חייבוהו לכופו בשוטין להוציא ולתת כתובה אם לא יכלנו לכופו להוציא יש לנו לכופו בכתובתה הואיל וכבר הגיע זמן שחייבונו חכמנו ז"ל לכופו לתת כתובה ומטעם זה גם הוא יהא זריז לקיים מצות חכמים לגרש:

ולרווחא דמילתא אומר שיש לנו לומר לענין גביית הכתובה דאשה זו הואיל ולגירושין קיימא כגרושה דמיא וגבייא כתובה גם כי לא נתגרשה דדמי למה שאמרו פרק המקבל יתומים אמרו אנו השבחנו ובעל חוב אומר אביכם השביח על מי להביא ראיה סבר רבי חנינא למימר ארעתא בחזקת יתומים קיימא ועל בעל חוב להביא ראיה אמר להו ההוא סבא הכי אמר רבי יוחנן על היתומים להביא ראיה מאי טעמא ארעא כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמי ועל היתומים להביא ראיה אמר אביי אף אנן נמי תנינא ספק זה קודם ספק זה קוצץ ואינו נותן דמים אלמא כיון דלמיקץ קיימא אמרינן ליה אייתי ראיה ושקיל הכא נמי האי ארעא כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמיא ועל היתומים להביא ראיה עכ"ל הגמרא הרי לך דאף על גב דארעא בחזקת יתומים אמרינן כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמיא ולא דמי לשטר העומד ליגבות דלאו כגבוי דמי לב"ה דהכא מיירי בדשוייה ניהליה אפותיקי כדמסיק התם אבל התם לא ברר לו מא"ז מקום יפרע והוי מחוסר גוביינא הכא נמי אית לן למימר האי אתתא מבוררת היא דלגירושין קיימא וכיון דלגירושין קיימא כגרושה דמיא לענין גביית כתובה וכופין אותו לתת כתובה גם כי לא גרש ועוד אפרש לפנים בעזרת האל ואם כן לא שייך למתני במתניתין לשון מוסיפין וכדכתיבנא אם במקום שאמרו יוציא ויתן כתובה ואין כופין להוציא הם סוברים דגם בכתובה נמי אין כופין דבחדא מחתא מחתינהו כדפירשתי אתי שפיר כנלע"ד ועוד נראה להביא ראיה שהתוספות סוברים שכל מקום שאין כופין להוציא אף על גב דמצות חכמים היא להוציא אם לא יוציא אינו נותן כתובה ממה שכתבו פרק אף על פי תבע לחלוץ אין נזקקין לו פירוש בתוספות והיא אינו רוצה אלא להתייבם וכן תבע לייבם פי' והיא אינה רוצה אלא לחלוץ ותי' דמאי קא פריך לייבם נמי כיון דאגידא ביה לא יהבו ליה אחריתא ויחלוץ לה ויש לומר שאינו רוצה לחלוץ שאינו רוצה לתת כתובה עכ"ל:

ואמ"ד דכל היכא דחייב לחלוץ ממצות חכמים גם כי אין כופין אותו להוציא כופין אותו לתת כתובה אם כן מה תרצו התוספות דהא כבר כתבנו דהנהו דסברי דמצות חליצה קודמת במשנה אחרונה דמצות חכמים עליו לחלוץ ומילתא דר' יוחנן במשנה אחרונה כדפירש"י ז"ל גם כי לא יחלוץ חייב הוא ליתן כתובה וא"כ לעולם הדרא קושיא לדוכתיה דמאי קא פריך בגמרא כיון דאגיד ו"ס ויחלוץ לה דהא בין יחלוץ בין לא יחלוץ חייב הוא לתת כתובה אלא ודאי נראה שהתוספות ז"ל סוברים דכל היכא דאין כופין אותו לחלוץ גם כי מצות חכמים עליו לחלוץ שאינו נותן כתובה עד שיחלוץ לה ואף על גב שהתוספות כתבו בשם רבינו תם ז"ל דמעיקרא סלקא דעתין מילתא דר' יוחנן לפי משנה ראשונה ה"ה דהוה מצי לתרץ כאן לחלוץ לה כאן לייבם ואידי ואידי לפי משנה אחרונה היינו טעמייהו כדפירשו שם התוספות שהיה יכול לתרץ ולומר דלייבם לא נוכל לכוף אותו לפי משנה אחרונה ולחלוץ אין לנו לכוף דהא הוא אינו תובע לחלוץ ולא שייך לכופה לדבר שאינו תובע הוא אבל לא מחמת דוחק קושיא דויחלוץ לה כתב כן שזה הקושיא כבר תרצוה שאנו חולץ כדי שלא יצטרך ליתן כתובה ואין צריכין למה שכתבו אחר כך והיינו כדפרישית וזה פשוט ואין להקשות ולומר דלפי מאי דכתיב לעיל דלהנהו דסברי מצות חליצה קודמת היכא דבריר לן שאינו מכוין לשם מצוה דכופין אותו לחלוץ וגם הוכחנו ועוד נוכיח לפנים דכל היכא דכופין לחלוץ כופין אותו לתת כתובה גם כי לא יחלוץ וכו' ויאמר האומר דסוף סוף מה תקנת בדברי התוספות דאכתי קשה דהואיל ואינו חולץ לה שלא יתן כתובה הרי היא תבוע לייבם לשם ממון וכופין אותו לחלוץ ואם לא יחלוץ כופין אותו לתת כתובה ואם כן משום כתובה אינו נמנע לחלוץ דנראה דהכא אין דבר מוכיח שהיא מייבם לשם ממון שאינו אומר שרוצה לייבם כדי שלא יתן כתובה אלא שהיא תובע לייבם ואפשר שהוא מכוין לשם מצוה ולכשנאמר לו זיל ונסיב אתתא אחריתא וחלוץ לה וכי היכי דליהבו לך אחריתי היא ישוב ויאמר למה תעשו לי שתי רעות שלא די שאתם מבטלים ממני מצות ייבום אלא שתרצו שאחלוץ להוציא ממני ממון וכן לא יעשה ודמיא קצת למה שאמרו פרק האשה שלום באתה לבית דין ואמרה מת בעלי התירוני להנשא מתירין אותה להנשא ונותני' לה כתוב' ומהאי טעמא נמי לא יקשה לתוספות ז"ל גם כן מה שהקשו על רש"י ז"ל ולומר שאם מילתיה דרבי יוחנן בברור לנו דמייבם לשם ממון כופין אותו לחלוץ ואם כן מאי האי דקאמר רבי יוחנן דאין נזקקין לו עדיפא מניה הוה ליה למימר דכופין אותו לחלוץ דמילתיה דרבי יוחנן קא מיירי באינו ברור לנו שתובע לייבם לשם ממון כדפי'. ואף על גב דסוף סוף תשובה זו אינה מספקת הואיל ולא שבקינן לייבם וצריכין אנו לתשובה שכתבי' לעיל

וכן לרבינו תם דסבר דהיכא דאין ידוע שמכוין לשם מצוה והיא תובעת חליצה כופין אותו לחלוץ תשובה זו אינה כלום מכל מקום כתב וזה לשופרא דמילתא וכמשל הצייד דפרק שור שנגח וק"ל

ונחזור למה שהיינו בו דלתוספות ז"ל לית להו סברת מהר"ם ז"ל ומהאי טעמא יש לחוש לעשות מעשה ועוד דאפשר לדחות ולומר דאפילו מהר"ם ז"ל לא קאמר אלא היכא שאמרו בהדיא יוציא ויתן כתובה כהנהו דפ' המדיר וכן האומר איני זן ואיני מפרנס שאמרו. בהדיא יוציא ויתן כתובה שבזה הודיעונו שחייבוהו לתת כתובה וכן הפירוש מבקשין להוציא וכופין לתת כתובה כדפירש הר"ן ז"ל אבל היכא שלא פירוש בהדיא לומר יוציא או יחלוץ ויתן כתובה לית לן למימר הכי

חדר ח

ולרווחא דמילתא אני אומר שראיה לדבר שתלוי בלשון חכמים ואין לדמות גזרות חכמים זו לזו דהא תניא בסוף פרק אלמנה ניזונית נשים שאמרו אין להם כתובה אבל תוספת יש להם נשים שאמרו יוצאות שלא בכתובה אין להם תוספת ופירש"י ז"ל נשים שאמרו בהם יוצאות שלא בכתובה כל תורת גיבוי הפקיעו מהן עד כאן לשונו הרי לך שתלוי בלשון חכמנו ז"ל ואין לדמות גזירות חכמי' זו לזו שדעתם רחבה מדעתנו ואם כן הכי נמי יש לנו לומר שבמקום שאמרו יוציא ויתן כתובה חייבוהו חכמנו ז"ל לתת כתובה גם כי לא יוציא אבל במקום שלא אמרו כן גם כי חייב הוא להוציא ולתת כתובה כיון דאין כופין להוציא אין כופין לתת כתובה דאין לדמות גזירות חכמים זו לזו כדפירשתי ואפשר דטעמא דמילתא בהנהו דהמדיר דקנסוהו לתת כתוב' אף על פי שלא יוציא משום שהוא הפושע וכן בההוא דאיני זן ואיני מפרנס וכן בנשא אשה ושהה עמה ולא ילדה משום דאמרינן שהוא לא זכה ליבנות הימנה וממנו הסיבה שלא ילדה וכן בנושא אשה על אשתו דקאמר רבי אמי יוציא ויתן כתובה הוא הפושע כבנדון דידן שהטעם שמחייבין אותו לחלוץ הוא משום דחזקה היא שאינו מכוין לשם מצוה אין בידו לעשות דאנוס הוא דיצרו תוקפו והרי הוא כרובא דעלמא ואף על גב דבנשא אשה ושהה עמה עשר שנים ולא ילדה גם כן אין בידו לעשות שאני התם שרוב העולם אינם כן ואפשר דמשום הכי קנסוהו אבל כאן שרוב העולם כן ואפשר גם כן שזה המעוט מנ"ל דקנסוהו וחייבוהו לתת כתובה קודם שיחלוץ וכל שכן לדעת רש"י ז"ל שפירוש שאם היה רוצה לייבם שמניחין אותו לייב' ואינו חייב לחלוץ ולתת כתובה אלא היכא שהיא תובעת חליצה ואם כן היא הגורמת לחלוץ לה שיש לנו לומר שלא קנסוהו לתת כתובה אלא אם כן יחלוץ לה והיא הגורמת בחליצה ואף על גב דמהר"ם ז"ל לא תלה טעמו בשביל

שאמר בהדיא יוציא ויתן כתובה אלא תלה טעמו כיון שחייבוהו חכמים בשני דברים אלו להוציא ולתת כתובה נהי דלהוציא אין לנו רשות לכופו מכל מקום לתת כתובה יש לנו לכופו ואם כן יראה מזה שכל מקום שהוא חייב בשני דברים אלו להוציא ממון דאפשר לפרש דבריו בדוחק ולומר שהוא ז"ל מפרש טעמא של חכמנו ז"ל בכל מקום שאמרו כן ולעולם אית לן למימר דדוקא במקום שאמרו יוציא ויתן כתובה הוא שיש לנו לומר כן אבל במקום שלא אמרו בהדיא יוציא ויתן כתובה אין לנו לומר כן ופירש של הר"ן מסייעני בזה ולכן אין נראה לי לסמוך בזה להוציא ממון וכל שכן שרוב הגדולים סוברים שבכל מקום שאמרו יוציא ויתן כתובה כופין להוציא קאמר ואם כן לדבריהם אין לנו מקום בגמרא לסמוך עליו ולומר דאשכחן כיוצא בזה דאף על גב דאין כופין להוציא כופין לתת כתובה וכל שכן שלפי מה שפין נראה שהתוספות ז"ל אין להם סברת מהר"ם ז"ל וחזינן נמי רוב הפוסקים שלא פירשם לומר כן שמצד הדין היה להם לפרש דבר. זה ולומר דהיכא שחייב להוציא ממצות חכמים ולתת כתובה גם כי אין כופין אותו להוציא כופין אותו לתת כתובה שהסברא נותנת שמה שאמרו יתן כתובה דומיא דלהוציא אמרו וכשם שאין כופין להוציא אין כופין נמי לתת כתובה ומהני טעמי לא מלאני לבי לסמוך על זה לעשות מעשה להוציא מהאי טעמא דכתיבנא

אלא שאני אומר דהואיל והגברת הזאת תפשה שאין להוציא מידה לדעתו של מהר"ם ז"ל דהואיל ואנו מסופקין בדבריו אם הוא ז"ל בכל מקום שהוא חייב להוציא וליתן כתובה סבר כן או דווקא במקום שאמרו בהדיא יוציא ויתן כתובה אין לנו להוציא מידה מספק אליביה דהרמב"ם ז"ל דסבר דכל תיקו שבתלמוד אפילו היכא שהנתבע מוחזק אם תפס התובע אין מוציאין מידו ואפילו היכא שהספק הוא מצד הדין בעצמו ולא מצי נתבע לטעון בהא שהרי בהנהו בעיי דרבי ירמיה דפרק מרובה סוף מתניתין דמכרו חוץ לא' ממאה שבו פסק הוא ז"ל בפרק שני דהלכות גניבה שאם תפס הניזק תשלומין ארבעה וחמשה שאין מוציאין מידו ואפילו להראב"ד ז"ל שהשיג על דבריו מודה הוא בכנדון דידן שאין מוציאין מיד התופס דעד כאן לא פליג אלא מטעמא דהוי קנס אבל היכא דלאו קנס הוא כבנדון דידן מודה הוא שאין מוציאין מיד התובע שתפש וכדכתב הרב במ"מ משמו וכן בההוא דפרקא קמא דמציעא וספק בכור שתקפו כהן פסק הרמב"ם בפרק שני דהלכות בכורות שאין מוציאין מידו ולא מצאנו שהראב"ד ז"ל יחלוק עליו וכן פסק בעל הסמ"ג ז"ל ולא כהנהו רבי דסברי דמוציאין ודקדקו מזה דכל שתחלת דינו המע"ה ותפס חברו דמוציאין מידו וכן בסמ"ג בעשה בסימן ע' כתב דרבינו חננאל ורש"י ז"ל סברי כהרמב"ם ז"ל בכל תיקו שבתלמוד ואל יקשה לך ממה שכתב הרמב"ם

ז"ל בפרק שלישי דהלכות שכירות וזה לשונו לסטים מזויין הרי הוא אונס ואפילו היה הרועה מזויין ובא לו לסטים אחר מזויין הרי זה אונס שאין הרועה מוסר נפשו כלסטים עד כאן לשונו:

וזה בעינן בפרק הפועלים ולפי מה שכתב הר"ן בפרק קמא דמציעא וכן במגיד משנה שם בפרק שלישי דהלכות שכירות דבעיא זו לא איפשיטא ותאמר אם כן איך כתב הרי זה אונס דמשמע אפילו תפס בעל הבית מפקינין מניה דנראה שהרב ז"ל גריס כגרסא אשר לפנינו בגמרא דהבעיא איפשיטא וגם כי יש לדקדק קצת בדברי הרב אפילו לפי גרסתו של הר"ן ז"ל ובמגיד משנה ז"ל לא אאריך בזה הואיל והגירסא שלפנינו היא כדבריו ואלמלא דמיסתפינא מהר"ן ז"ל אמינא שגם הרי"ף ז"ל גריס כן בגמרא ומשום הכי כתב בההיא בעיא דפטור הרועה שהרי דרכו של הרי"ף ז"ל כל היכא דסלקא בגמרא כתיקו להביא הבעיא בפסקיו ולסלק בתיקו ומה נשתנית זאת הבעיא דפרק הפועלי' מההיא בעיא דפרק האשה שלום גבי אשה שאמרה מת בעלי ותנו לי כתובתי והתירוני להנשא דסלקא בתיקו:

וכן הביאה גם הוא זכרו לברכה בפסקיו ולא פירש לומר דאינה נאמנת כי היכא דפי' בפרק הפועלים שכתוב דפטור הרועה:

וכן בבעיא פרק קמא דמציעא דאיבעיא לן התם בתקפה אחד בפנינו אם מוציאין מידו או לא כתב דלא איפשיטא ולא פסק הדין:

ומה נשתנה בעיא דפרק הפועלים דפסק הדין אלא וודאי נראה שהרי"ף ז"ל גריס בפרק הפועלים כגירסא שלפנינו דמסתבר דאונס הוא והוא ז"ל כתב בפסקיו כאשר נפסקה הבעיא בגמרא ובהכי יתיישבו סדריו ודבריו היטב ולפי זה אין להביא ראי' מדבריו דבכל תיקו דבתלמוד ובכל ספק ממונא אם תקף התובע שמוציאין מידו:

וכן נמי אלמלא דמסתפינא אמינא דלדעתו ז"ל אין לחלק בין תפס ברשות לתפס שלא ברשות דהוא ז"ל לית. ליה סברת הר"ן ז"ל שהרי כתב בפרק השואל בההיא מתניתין דהמשכיר בית לחבירו וזה לשונו ושמעינן מינה דליתא להא דאמר רב איסתרא מאה מעי וכו' עד אלא כשמואל דאמר הלך אחר הפחות שבלשונות דמספקא לא מפקינין ממונא אבל אי תפס לא מפקינין מניה דהוה אחר תפיסה נתבע והני מילי במטלטלי אבל במקרקעי ק"ל כרב נחמן דאמר קרקע בחזקת בעליה קיימא עד כאן לשונו:

ופשטא דמילתא דאיסתרא מאה מעי הויא שאם אמר לו איסתרא מאה ונתרצו מאה מעי חייב לו ואפילו הכי כתב הוא ז"ל דאם תפס לא מפקינין מיניה ופשיטא דהאי תפס שלא ברשות קאמר דאי ברשות נתנה לו כדי לפורעו פשיטא שאינו יכול לחזור בו

ולהוציאה מידו הואיל וכבר פרעו וכן דקדק הוא ז"ל בדבריו וכתב ואי תפס ולא כתב ואם נתן לו לא מפקינן מניה דלא שני ליה לרב בין תפס ברשות לתפס שלא ברשות שהכל שוים אלא דמהא אין לנו ראין גמורה לומר דבנידון דידן אין מוציאין מיד היבמה הואיל ואנו מסופקים בדבריו של מהר"ם ז"ל כדכתיבנא דדילמא ז"ל סבר דהתם היינו טעמא דאין מוציאי' מיד התופס משום שיש לו טענה לטעון ולומר לכך אמרתי שתי הלשונות שבאיזה שארצה אתפוס וכיון שהוא מוחזק ויש לו טענה אין להוציא ממון מחזקתו וכמו שחלקו התוספות בפרק המדיר בשם ריב"א אבל היכא דליכא טענה כבנדון דידן אין לומר כן והוא הדין אני אומר דאף על גב דאין לנו ראייה מדבריו כדכתיבנא מכל מקום הואיל ולא מצאנוהו לומר דספק בכור שתקפו הכהן דמוציאין מידו וכן בכל מקום שתחילת דינו המוציא מחבירו עליו הראי' אין לנו לחלק כלל דאפשר דהוא ז"ל סבר כהרמב"ם ז"ל דספק בכור שתקפו דאין מוציאין מידו ומשום הכי לא חלק כלל אלא כתב סתמא בכמה מקומות שאם תפס אין מוציאין מידו ולא מצאנוהו בשום מקום לומר הפך זה והיינו טעמא משום דאיהו סבר כהרמב"ם ז"ל דאין חלוק

ואל יקשה לך דאם כן אמאי קאמר הרב בההיא דהמפקיד דאי תפס לא מפקינן מניה דדינא דהתם הוא לדעתו דחלוקין היכא דלא תפס שום אחד מהם כדכתב הוא ז"ל בהדיא והלא אפילו היכא שהאחד מהם מוחזק מתחילה שאין הדין בו דחולקין אמרנו דאפשר דהוא ז"ל סבר דאי תפס אידך לא מפקינן מניה דהתם הוא ז"ל אתא לאשמועינן דאע"ג דקנסא הוא דלא מגבי' ליה בבבל אי תפס לא מפקינין מניה ואפילו בבבל הואיל ואין מוחזק שום אחד מהם והדין בו דחולקין אבל היכא שהאחד מוחזק מתחילה אי הוי קנס דלא מגבינן ליה בבבל אפילו תפס אידך מפקינין מניה ולעולם אמינא לך דאפשר דהוא ז"ל נמי סבר דהיכא דלאו קנס הוא אפילו שהאחד מהם מוחזק מתחילה אי תפס אידך לא מפקינין מניה וצא וראה שגם הר"ן ז"ל לא תמך יתדותיו בפרקא קמא בפירוש דעתו של הרי"ף ז"ל אלא בההיא בעיא דסוף השוכר שכתב הוא ז"ל פטור ואנא אמינא דהואיל וחזינין שגם הרמב"ם דלית ליה סברת הר"ן כדהוכחנו לעיל כתב גם בההיא בעיא דפטור כהרי"ף א"כ יראה שאין להוכיח לדעתו מההיא בעיא דסברת הרי"ף הויא כסברת הר"ן והיינו טעמא כדכתיבנא כן נראה לעניות דעתי וגם כי יש להאריך עוד בדברי הרי"ף ז"ל לא אאריך בזה:.

ואני חוזר במה שהיינו בו ואומר דלדעתו של הרמב"ם ז"ל והנגררים אחריו אין להוציא מיד הגברת היבמה הזאת מה שתפשה הואיל ואנו מסופקים בדבריו של מהר"ם ואדרבא הדעת נוטה יותר לפי דבריו באופן שיראה שאין להוציא מיד היבמה ממה שנפרש בדרך

אחר וכדכתיבנא וכל שכן שהרשב"א מסכים לדעתו של מהר"ם ונראין הדברים דאפילו היכא שלא אמרו בהדיא יוציא ויתן כתובה אלא שהדין הוא כן סבר הוא ז"ל שאם לא הוציא שכופין אותו לתת כתובה שהרי כתב הואז"ל בתשובה דמורדת וזה לשונו אבל האשה שאמרה לבעלה שאינו יכול כלל נאמנת ומכל מקום בית דין באין עליה דרך בקשה ואומרים לה תני דעתיך על בעליך שמא מתוך איבה אין אתם נכנסין לחדר ועושין להם סעודה שמא מתוך כך יתנו דעתם זה על זה עד כאן לשונו:

והיינו כמשנה אחרונה דפרקא בתרא דנדרים ומייתי לה בפרק בית שמאי וכתב עוד ואם היא אינה רוצה ואינה שומע להם בכך אלא שרוצה להתגרש מפני טענה זו מבקשין מן הבעל לגרש ואם לא רצה כופין אותו לתת כתובה אבל אין כופין אותו לתת גט עכ"ל: הרי לך דאע"ג שלא אמרו בהדיא יוציא ויתן כתובה כמשנה אחרונה דהילכתא כוותיה כתב הוא ז"ל שאם לא רצה ליתן גט דכופין אותו לתת כתובה דאף על גב דלמשנה ראשונה אמרו יוצאות ונוטלת כתובה מכל מקום אחר שחזרו ואמרו משנה אחרונה לא אשכחן לומר בהדין שאם לא תתפייס שדינה כמשנה ראשונה אלא הוא ז"ל מסברא דנפשיה קאמר שאם לא רצה לגרש שכופין אותו לתת כתובה ואם כן הכי נמי יש לנו לומר בנדון דידן שאם לא ירצה לחלוץ שכופין אותו לתת כתובה הואיל ומצות חכמים עליו לחלוץ למאן דאמר מצות חליצה קודמת וכדפרישנא שמה שחלק הר"ר אברהם ן' יעש שאמר שהואיל ומטעם ספק הדין כן אין מוציאין ממון מספק לא נהירא הא כמה נשים שחולצות ולא מתייבמות מטעם ספק ופשיטא שהם בכלל זה שאם לא כפוהו לחלוץ שכופין אותו לתת כתובה וכאשר אפרש בעזרת האל בדברי הרמב"ם והיינו טעמא דהואיל והם ז"ל פסיקא להו מילתא שיש להוציא ולתת כתובה מאיזה טעם שיהיה יש כח בידם לעשותו בברור דעת ולהוציא ממון:

חדר י

ולרווחא דמילתא אומר דתדע לך שכן הוא דהא ביבמות פ' הע"י תניא נשא אשה ושהה עמה עשר שנים ולא. ילדה יוציא ויתן כתובה שמא לא זכה להבנות הימנה ע"כ לשון הברייתא ולדברי מהר"ם ז"ל אפילו למאן דאמר בפרק המדיר דאין כופין אותו להוציא כופין אותו לתת כתובה אם רצה להוציא דהא יוציא ויתן כתובה קתני ואע"ג דמספקא הוא שמוציא דהא שמא לא זכה להבנות הימנה קתני והיינו טעמא דאע"ג דספקא היא דשמא היא עקרה עשוהו חכמים כוודאי להוציא ממנה ואין לחלק ולומר שאני התם דההיא ספיקא הויא כוודאי שהרי רוב נשים אינם עקרות ודמי למאי דתני רב ביבי בפ"ק דיבמות דקטנה משמשת במוך וקתני טעמא שמא תתעבר ושמא תמות ונקט בלישני'

שמא תמות בשביל המיעוט כדכתבו התוס' ז"ל התם בדבור רב זביד אמר וכו' והתם קאמר רבה בר ר' לואי דהיא מתה ועוברה מתה ומשוי. ליה ודאי והיינו משום דרוב מתות ואם כן היכא דאיכא רוב בוודאי שייך לישנא דשמא משום המיעוט דהא לא מילתא היא דבההיא דפ' הבע"י הויא ספיקא ככל הספיקות דאע"ג. דרוב נשים אינם עקרות יש רוב אחר כנגדו דרוב אנשים זוכים להבנות הימנה ואם כן אוקי רוב בהדי רוב והויא פלגא ופלגא ועוד דבנדון דידן רובא לא מכווני לש"מ דהשתא את"ל דהתם משוי ליה כוודאי הואיל ואיכא רובא בנדון דידן נמי יש לנו להשוותו בוודאי הואיל והרוב מסייענו וכן נמי אמרינן התם דאם נשא' לב' נמי ולא היו לה בנים דיוציא ויתן כתובה ואם נשאת לג' תצא שלא בכתובה ולא מצו קמאי למתבע מינה כתובה שנתנו לה ולומר דאגלאי מילתא שהיא הגורמת דמצית אמרת השתא הוא דכחשית ואם נשאת לרביעי והיו לה בנים לא מצי היא למתבע כתובה מהשלישי דמצי אמר לה השתא הוא דברית וכתב המרדכי ז"ל ונראה דאלו הדברים עשאום חכמים בבירור הדעת ולא מטעם ספק לדונם כמוציא מעדים שא"כ תפסה בספק ולא הוי תפיסה הרי לך דאף על גב דספק עשאום חכמים כבירור דעת ואם כן הכי נמי אית לן למימר אליביה דמהר"ם ז"ל דסבר דבכל מקום שהדין הוא שיוציא ויתן כתובה שאם לא יוציא שיתן כתובה הואיל ודינו הוא להוציא וליתן כתובה דאע"ג דמטעם דספקא הוא מ"מ עשאום חכמים כברור הדעת ואף כי לדעת התוספות ז"ל אין טענה זו מועלת אלא שלא להוציא ממנה יעויין שם ואם כן יאמר האומר דאין ראיה מכאן דהתם אין מוציאין ממנה משום שתפשה ברשות מ"מ מהברייתא עצמה שהזכרתי יש להביא ראיה שמוציאין ממון ואפילו מספק וכמו שכתבנו וכן משמע מדברי הרשב"א אשר הזכרתי דאע"ג דלמשנה אחרונה חיישינן שמא עיניה נתנה באחר שאם היא אינה מתפייסת אלא שרוצה להתגרש שאם לא רצה להוציא שכופין אותו לתת כתובה ואע"ג שנראה שהתוספות חולקים על מהר"ם והרשב"א ז"ל כדפירשתי מ"מ נראה שהיא יכולה לומר קים לי כמהר"ם והרשב"א והרמב"ם ז"ל והנגרר' אחריו הואיל ותפסה דהא כתב המרדכי ז"ל פרק נערה גבי נדוניית חתנים וז"ל ואומר הר' שמואל בן ר"ב דאם יתפוס החתן המע"ה שיאמר קים לי כרש"י ז"ל שפסק מן הארוסין אבל מן הנישואין גובה הכל אפילו לא גבה הילכך המע"ה עכ"ל וכן בהגהה דמרדכי בשם מהר"ם שהיה רגיל לפסוק היכא שגדולים חולקים בדבר ותפס אידך לא מפיק מיניה דא"ל אייתי ראיה שהלכה כזה הרב שפסק כן עכ"ל ולא חלק שום חלוק שם במרדכי בפרק שני דייני גזרות גבי שלש ארצות לנשואין דהיכא דאיכא פלוגתא דרבוותא עבדינן הכא לחומרא והכא לחומרא עכ"ל וא"כ הכא נמי אית לן למיזל לחומרא

גבי תובע שלא להוציא מהתופס הואיל ולהרמב"ם ז"ל והנגררים אחריו בכל ספק שתקף כנגדו אין מוציאין מידו וכופין ואע"ג דאיכא דפליגי ואחזור בדברי רבי שמואל בן ר"ב ואני אומר דנראה דהיינו טעמא דהוא ז"ל פרט בדבריו וכתב מה שכתב גבי נדוניית חתנים ולא כתב בסתם כל היכא דפליגי וכו' להודיענו דאפילו גבי נדוניא שלא באה ליד החתן מעולם והיה לנו להעמידה בחזקת הא' דהיינו בחזקת האב הואיל ופלוגתא דרבוותא היא דהיינו ברש"י ורבינו תם וכ"ש שר"י הלבן מסכים לדעתו של רבינו תם כדכתב המרדכי בשמו ונראה קצת שגם ראבי"ה סובר כן ונראים הדברים שגם הוא ז"ל מסתברא ליה סברת ר"ת ולכך הוצרך לתת טעם לומר שיאמר קים ליה כרש"י ולא כתב סתם שאם תפס אין מוציאין מידו הואיל ופלוגתא דרבוותא היא המע"ה והיינו טעמא משום דסבר דגם כי מסתברא כר"ת ז"ל הואיל ואין לנו ראיה ברורה בדבר מצי' למימר קים ליה כרש"י ואע"ג דסוגיא דעלמא אזלא טפי כפירוש רבינו תם בההיא שמעתתא ממאי דאזלא כפירש"י דהא אפילו היכא שגבה חתן הנדוניא החרים ר"ת שיחזיר החתן הנדוניא אם מתה תוך שנה כדכתבו התוספות והמרדכי והסכימו עמו גדולי ברבונא וכן בתשובת ר"ת שהקהלות עשו תקנה להחזירה אם מתה תוך שנתים כדכתב המרדכי ואע"פ שרבינו תם חזר בסוף ימיו מאותה התקנה כדכתבו התוספות ז"ל מ"מ למדנו דסוגיא דעלמא אזלא כסברת רבינו תם וא"כ לכאורה יראה לפרש הסוגיא באופן מסכים יותר לסוגיית העולם א"ה הואיל ואיכא חד מרבוותא דהיינו רש"י דסבר דמן הנשואין גובה הכל מצינן למימר קים ליה כרש"י ונראה שיש להביא ראיה לדבריו ממה שאמרו בפרק הניזקין במשנת בור שהוא קרוב לאמה וכו' השתא דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר כל דאלים גבר ואע"ג דאליביה דרב מתני' דהתם אתיא בדוחק ואפשר נמי שהוא ז"ל יש לו קצת דמדומי אומר ממה שאמרו בריש פרק המניח דאין הולכין בממון אחר הרוב וכתבו התוספות בשם רבינו תם וז"ל ואמר ר"ת ואפילו רב דאמר בפ' המוכר פירות ולקמן בריש פרק הולכין בממון אחר הרוב הכא מודה שיכול המוחזק לו' למוציא אע"פ שהרוב מסייעך לא תוציא ממני ממון דקים ליה בנפשאי שאני מן המיעוט עכ"ל: ואע"ג דהאי קים ליה דקאמר רבי שמואל לא דמי לההוא דפרק המניח מ"מ אני אומר אע"פ שאין ראיה לדבר זכר לדבר וא"כ בנדון דידן אע"פ שנראה שיש חולקין על מהר"ם והרשב"א כדכתיבנא מ"מ הואיל ויבמה זה תפשה מצי אמר קים כמהר"ם וכשהרשב"א וכדכתיבנא וכ"ש דבנדון דידן כופין אותו לחלוץ אליבא דרש"י דאמתלא גדולה היא לה הואיל והיבם יש לו אשה ובנים והיא יכולה לומר דאע"ג דרבא קאמר בפירוש הבעיא נושא אדם כמה וכו' הא החרים ר"ת ז"ל עם כמה רבנים דהוי כמו דינא דשאר מתיבתא

ולא אמרה את פיו גם כי לא קבלוהו בספרד ואף על גב דכתב המרדכי בשם בעל התרומות דמטעם זה אין כופין לחלוץ דשמא כיון דממילא נפלה לא מקרי שתי נשים דאשה הקנו לו מן השמים הא הוא ז"ל קאמר שמסופק הוא בדבר ואין לכוף מספק אבל לענין אמתלא פשיטא דהוי שפיר אמתלא לדעת רש"י ז"ל דמצי אמר דלגזרתי חיישינן ולא אכניס עצמי בספק זה וכל שכן שלפי טענתה יראה היא לנפשה ואינה רוצה להבעל בספק ערוה דפשיטא דאמתלא טובה היא דאע"פ דמדברי רש"י ז"ל יראה דאמתלא אחרת קאמר נראה דהיינו היכא שאין האשה חוששת בזה הוא דקאמר וק"ל וכל שכן דהויא אמתלא גדולה מאי דאמר שהיא מקפדת על היותה קטלניות וכאשר אפרש בעזרת האל:
ואם כן לרש"י כופין אותו לחלוץ ולרבינו תם ז"ל אפילו בלא אמתלא כופין אותו לחלוץ וכל היכא דכופין להוציא ולתת כתובה כבר בארנו שאפילו התוספות ז"ל מודים שאם לא יכפוהו להוציא כגון דליתיה קמן והאשה תובעת גיטה וכתובתה שבית דין יורדין לנכסיו ומגבין לה כל דינין אחרי' תביעתו דמשום דהוא עשה שלא כהוגן לא יהא חוטא נשכר ויתעכב זמן פרעון הכתוב שעליו שע"כ לא הוצרך מהר"ם ז"ל להודיענו דכל היכא דאמרינן שיוציא ויתן כתובה אין כופין להוציא והוה ס"ד למימר דכמו שאין כופין אותו להוציא הכא נמי אין כופין אותו לתת כתובה ואם כן לא חל עליו חוב הכתובה ולכן הוצרך הוא ז"ל ומן המפרשים האחרים להודיענו שאף על פי שאין כופין אותו להוציא וחל עליו חוב הכתובה מילתא דפשיטא היא שאם לא יכלו לכפותו להוציא שכופין אותו לתת כתובה שמשום שלא יכלו לכופו לא נפטר ממה שהוא חייב לתת וגם כי הדבר פשיטא לרווחא דמילתא דנראה שיש עוד להביא לזה ממה שכתב הרי"ף ז"ל בפרק אף על פי וזה לשונו ולדברי הכל כל מה דכייפינן ליה לאפוקי בין מעיקרא דדינא כדתנן אלו שכופין אותן להוציא ומאי דדמי להו בין מעיקרא דדינא כדתנן אלו שכופין אותן להוציא ומאי דדמי להו בין מעיקרא דתקנתא אי מית ליה אתתא מקמי דתיפיק מניה דבעל בגט בעלה ירית לה דלא מפקע' ירושה דבעלה אלא בגרושין גמורין עכ"ל ומדכת' הוא ז"ל לענין ירושה דלא מפקע' ירוש' דבעל אלא בגרושין גמורין ושביק ממאי דהוה עסיק במורדת דקאמר דיהבינן ליה מאי דאייתית מבי נשא ולגאונים עיקר כתובה מנה ומאתים ולא השמיענו בו דין זה שכל זמן שלא כפו אותו לגרש וגם הוא לא גרש ולא רוצה לגרש דלא יהבינן ליה מידי עד אחר הגרושין או לכל הפחות לכתוב בסתם דקודם גרושין הוו דינ' דכל אותן שכופי' לגרש דעלייהו קאי ככל איש ואשתו דעלמא לענין הממון משמע ומשמרדה עליו ותבעה גט יהבינן לה מאי דיהבינן לה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ואע"פ שלא גרש הואיל וכופין אותו לגרש לדעתו של הרי"ף ז"ל ואין

לדחות לומר דשאני מורדת דעיקר תקנה שתקנו בה הגאונים היתה שלא תצאן בנות ישראל לתרבות רעה ואם לא תגבה כתובתה גם קודם שיגרש איכא למיחש טובא שיצאו לתרבות רעה דהא הוא כלל בכלל זה גם שאר הנשים שכופין להוציא מעיקרא דדינא שדין אחד להם וכתב דלא מפקע ירושה אלא בגרושין דמשמע דדוקא להפקיעה ירושה הוא דבעינן גרושין אבל לשאר מילי לא אלא גובה כתובתה וכדכתיבנא והיינו משום דכל שכופין אותו לגרש גם כי לא יוכל לכופו לגרש כופין אותו לתת מה שהוא חייב לתת לה אחר הגרושין ולכך הוצרך הוא ז"ל להוציא ירושה מכלל שאר הדברים ולומר שהבעל יורש כל זמן שלא גרשה ואפשר דהיינו טעמא דירושה דהואיל והיא מתה ויורשיה באין לירש בראוי להן לירש יש לנו ללכת אחר חזקת הבעל שנכסיה בחזקתו לגרש אותה כ"ז שלא גרשה אבל בחייה דהיינו לגבות כתובתה ושאר דיניה אלימא חזקה דילה הואיל והיא עצמה הבעלת חוב שהבעל הוא מחוייב לה:

ואע"ג שהבעל לא גירש הא למה זה דומה למי שהגיע זמנו לגבות חובו והחייב הוא אלם ואינו יכול לגבותו הימנו אחרי מותו שבאין היורשין לירש להם בראוי להם אלימ' חזקה דבעל כדפירשתי וע"ד שמחלק רבה בפרק החולץ עלה דההיא מתניתן דתנן התם שומרת יבם שנפלו לה וכו' ע"ד מ"ת מה יעשה בכתובה וכו' ופרכינן בגמרא מ"ש רישא מ"ש סיפא ומשני רישא דאיהי קיימא הויא לה איהי ודאי וכו' עד סיפא הללו באין לירש והללו באין לירש ויחלוקו וכן משמע נמי ממה שפירוש רש"י ז"ל בפרק יש מותרות עלה דההיא דתני' התם אלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט יש לה כתובת פירות וכו' ופירוש רש"י ז"ל יש לה פירות שאף על פי שאכל את הפירות כיון שלא כדין אכלן שהרי לא הוי לו בת נשואין מעולם עכ"ל הרי לך דמשום שאינה ראויה לו יש לה אפילו הפירות שאכל כבר אם כן נראה קצת שכל שאינה ראויה לעמוד עמו דנוטל כל דיניה גם קודם שיגרש ואף על פי דבשני' תניא דאין לה פירות היינו משום קנס דקנסוה כדאיתא התם ואפילו לפי מה שפירשו התוספות התם בפרק נערה דדין פירות קאמר ואם כן יש לבעל פירות וכן רש"י ז"ל בסוף דבריו כתב דלא דמיא לכשר' שמה שאכל אכל דמשום שמרגילה קנסוה וכן בתו' אמרו זכאי במצי' ובמעשה ידיה היינו משום שהיא אינה תובעת ממנו גט ונזדווגו יחד ברשות' וכל אחד מהם משעבד עצמו לחברו ככל בעל עם אשתו מן הסתם:

אבל היכא שהיא תובעת גט נראה דמזמן שתובעת והלאה יש לו לתת כתובה ואין לו משלה כלום גם קודם שיגרש אליבא דכולי עלמא הואיל ואינה ראויה לעמוד תחתיו כנלע"ד וכל שכן אליבא דרשב"ם ז"ל דסבר דאפילו באשתו שמתה מתוך קטטה שהיה

בדעתו לגרשה דאין בעלה יורשה כדכתב בפרק מי שמת בעובדא דתורתני וז"ל מהכא שמעינן שמי שמתה אשתו מתוך קטטה שיש בדעתו לגרשה שוב אינו יורשה כדאמרינן במסכת גיטין כיון שנתן עיניו לגרשה שוב אין לבעל פירות עד כאן לשונו דלדעתו היכא דהוי מאותן שכופין אותן להוציא אין בעלה יורש' אם מתה דאין לך מתה מחמת קטטה גדולה מזו וק"ל ועוד ראיה אחרת לזה ממאי דאמרינן בפרק השולח שלחו מתם איך פלונית בת פלונית קבילת גיטה מן ידא דאחא בר הדיא דמתקרי איה מרי ונדרה ואסרה פירות שבעולם עלה דלא קבילה כתובתה אלא גלופקריא אחת וכו' עד לכשתבא לידכם הגבוה את השאר ומוקי לה רב אשי התם דגט יבמית הוה ופירש"י ז"ל גט יבמית הוה יבמה היה זה שנתן לה גט לפוסלה על האחין והיא באה לגבות כתובתה מנכסי בעלה הא' שנתארמלה הימנו עכ"ל:

הרי לך דהנהו דשלחו מתם לא חשו לו שחלצה אלא שנפסלה על האחין וגבו הן חלק הכתובה והן יגבו השאר והיינו טעמא כדפי' דכל שכופין אותו לחלוץ ולא ירצה לחלוץ גם כי לא נוכל לכופו לחלוץ שכופין אותו לתת כתובה דבכופין אותו לגרש או לחלוץ תליא מלתא והתוספות הקשו על פירש"י ז"ל דע"ג דבכופין אותו לחלוץ תליא מלתא מ"מ למי שרוצה לחלוץ אף שהוא מהכופין אותו לחלוץ תחלה חולץ לה ואחר כך גובה כתובתה דלא נתנה כתובה ליגבות קודם חליצה לפי דרך רוב העולם שאין דרך לאחר אלא מיד או חולצין אותו או מייבמים דמהאי טעמא לא תקנו לה מזונות מיבם כמו שתקנו בהגעת זמן דבעל כדכתבו התוספות פרק אע"פ דבור ואפילו כלן בפני הבעל ולמיעוטא לא חששו ומסתברא שאחא בר הדיא חלץ לה ואח"כ גבו לה כתובתה ואם כן לא היה להם להזכיר גט דאע"ג דבנתינת הגט תליא מילתא הואיל ועל ידי הגט כופין אותו לחלוץ ואם לא ירצה לחלוץ כופין אותו לתת כתובה מ"מ החליצה היא עיקר לענין גביית הכתובה לפי דרכם של רוב העולם והיה להם לכתוב העיקר שהיא החליצה ולא הטפל שהוא הגט הואיל ומסתמא חלץ לה ולחולק שיחלוק ויאמר שאין דעת התוספות ז"ל כדכתובנא דלעולם לא נתנה כתובה ליגבות קודם חליצה ואפילו למי שכופין אותו לחלוץ ומשום הכי מקשין התוספות על פירוש רש"י ז"ל נשיבהו ונאמר דאם כן יש לתמוה מה עלה בדעתו של רש"י ז"ל לפרש מה שפירש דמה ענין כתובה אצל גיטין מה ענין לכתובה שקבלה גט דהואיל וגט לאו כלום הוא לענין גביית הכתובה שגם אם קבלה גט ולא ירצה לחלוץ לה אינה יכולה לגבות כתובתה וקבלת הגט לענין גביית הכתובה הרי הוא כאילו אינו ולא היה להם להזכיר הגט כלל דהזכרת הגט לאו כלום הוא ואם סמכו על מה שכתבו להם שגבו לה מכתובתה והם יגבו השאר דמסתמא חלץ לה סוף

סוף ענין הזכרת הגט לאו כלום הוא דבשלמא לפי מה שפירוש דעתם יש לתרץ דברי רש"י ז"ל שהזכירו הגט משום דהואיל ונפסלה על האחין גם אם לא ירצה היבם לחלוץ לה כופין אותו לתת כתובה ואם כן יש ענין לגט אצל כתובה אבל אם לא תפרש כן קשיא לי דמה עלה בדעתו של רש"י ז"ל וכי יעלה בדעתנו שרש"י ז"ל והתוספות חולקין על מי שכופין אותו לגרש או לחלוץ אם כופין לתת כתובה או לא וכ"ש דמילתא דפשיטא היא לעניות דעתי שלמי שכופין אותו לגרש או לחלוץ שאם לא נוכל לכופו לגרש או לחלוץ שיש לנו לכופו לתת כתובה וכדפירשתי ולמדקדק בארך דברי התוספות שכתבו וז"ל וקשה דלא היה להם להזכיר גט דלא נתנה כתובה לגבות עד שתחלוץ והיה להם לכתוב שם חליצה עכ"ל יבין לע"ד שכדברי כן הוא ולא אאריך בזה:

חדר יא

ואחזיר לדברי הרי"ף ז"ל ואומר דנראה דאפשר דדוקא גבי בעל דידו עדיפא מידה הוא דלא מפקעא ירושה דבעל אלא בגרושין גמורין אבל גבי יבם דידו כידה וגריעה ידו מיד הבעל גם כי לא חלץ מפקעא ירושתו:

והנה אפילו לגבי לכוף אותו להוציא כתב הר"ן זכרו לברכה בסוף פרק המדיר דהמדיר את אשתו מליהנות לה דאין כופין אותו להוציא ואלו בנודרת הנאה מיבמה כופין אותו לחלוץ והיינו טעמא לפי תירוצו הב' דבחליצה הקלו וכאשר אפרש עוד בעזרת האל ונראה שלכ"ז כיון הרמב"ן ז"ל כשבא להודיענו שכל יבמה שחולצת ולא מתייבמת מאיזה סבה שיהיה שהיא נוטלת כתובתה כתב בפרק שני דהלכות ייבום וז"ל כל יבמה שאמרנו שדינה שתחלוץ ולא תתייבם הרי זו נוטלת כתובתה אם יש לה כשאר האלמנות עד כאן לשונו ודקדק הרב בלשונו וכתב שדינה שתחלוץ ולא כתב וחלצה להודיענו דאפילו לא חלצה הרי זו נוטלת כתובתה שאם דעת הרב דדוקא כשחלצה היא דנוטלת כתובה היה לו לפרש בדבריו ולומר וחלצה וכו' שהרי הוא ז"ל לא באר בפסקיו לומר דלא נתנה כתובה לגבות מחיים דיבם וגם כי נזכר בגמרא שאף שכתב בא"ז מקום חולץ ונותן כתובה אין להביא ראיה מזה דלא נתנה כתובה לגבות מחיים דיבם שלשם הוא כותב הדין מה הוא אבל אם תוכל לגבות הכתובה קודם חליצה או לא אין להביא משם וכ"ש שגבי בעל כתב בכ"מ יוציא ויתן כתובה וא"ה הוצרך לכתוב בפרק י"ו דהלכות אישות דלא נתנה כתובה לגבות אלא אחר מיתת הבעל או אם גירשה שמזה יראה שהוא ז"ל דוקא לגבי בעל הוא דסבר הכי אבל לגבי יבם שידו גרועה מיד הבעל לא אלא יש ליבמה לגבות כתובה מחיים דיבם ואם דעת הרב דדוקא חלצה הוא דנוטלת כתובתה הי"ל לבאר דבריו ולומר דדוקא בחליצה קאמר אלא ודאי דעת הרב הוא שכל שדינה

שתחלוץ גם כי לא חלצה נוטלת כתובה קודם חליצה וכאן הודיענו הרב דלא נתנה כתובה לגבות מחיים דיבם כל שאין דינה שתחלוץ שמצוה בה לכונסה והוסיף הרב בדבריו וכתב כשאר האלמנות להודיענו שאין היבם יורשה ואע"ג דגבי בעל אין הירושה נפקעת אלא בגרושין או בספק גרושין כדכתב בהלכות נחלות וגם כי דינה לצאת כמבואר בדבריו שכתב בפכ"ב דהלכו' אישות וז"ל הנושא אשה שהיא אסורה לו הואיל ויש לו בה קדושין מתה תחתין יירשנה עכ"ל גבי יבם היכא שדינו לחלוץ ולא לייבם גם כי לא יחלוץ ביבמה נוטלת כתובה כשאר האלמנות שאין רשות בעל עליהן ואין היבם יורשה והשתא ניחא טפי שלא כתב הרב באשה לגבי בעלה בהדיא שכל שדינה להוציא הרי זו נוטלת כתובה כדכתב גבי יבמה דהאי מילתא דפשיטא היא כדפי' ולא הוצרך הרב להודיענו גבי יבמה אלא שהיבם אינו יורשה הואיל ודינה שתחלוץ וא"כ לרש"י ור"ת ז"ל דסברי דבנדון דידן כופין אותו לחלוץ כדפירשתי אפילו היכא דלא תפסה כופין אותו לתת כתובה גם כי לא יחלוץ וכיון שכן הוא השתא דתפסה אין מוציאין מידה הואיל ומספקא לן הלכתא וכדפירשתי:

חדר יב

ואלו יטעה איזה מעיין לומר דאפילו לשאר המפרשי' דסברי מצות חליצה קודמת אלא שאין כופין אותו לחלוץ היכא שאין ידוע לנו אם מכוין לשם מצוה או לא דבנדון דידן מודו שכופין אותו לחלוץ דהא כבר כתבנו לעיל דאפילו לר"י ז"ל והנגררין אחריו היכא שידוע לנו שאין מכוין לש"מ שכופין אותו בשוטים לחלוץ דבנדון דידן ברור לנו שאין מכוין לש"מ דהא הגברת היבמה הזאת היא זקנה חדל להיות לה אורח כנשים ובודאי שכל זקנה כזו אינה יולדת וכן בפרק אף על פי משוה עקרה וזקנה ואיילונית וקטנה ושאר נשים שאינם יולדות וכולהו בחדא מחתא מחתינהו דתניא התם גבי אשה שמת בעלה הרי שהיתה רדופפה ללכת בבית אביה וכו' עד או חולה עקרה וזקנה איילונית וקטנה והמפלת אחר מיתת בעלה ושאינה ראויה לילד כלן צריכות להמתין שלשה חדשים הרי לך דכלהו בחדא מחתא מחתינהו מחתינהו דלא קתני ואפילו איילונית ואפילו שאינה ראויה לילד והיינו משום דכלהו שוות בזה דודאי אינן מתעברות והא דתנן במסכת סוטה פרק ארוסה איילונית וזקנה ושאינה ראויה לילד לא שותה ולא נוטלת כתובה רבי אליעזר אומר יכול הוא לישא אשה אחרת לפרות ולרבות הימנה:

ואמרינן בגמרא אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה מחלוקת בזקנה ועקרה אבל באיילונית דברי הכל לא שותה ולא נוטלת כתובה שנאמר ונקתה ונזרעה זרע מי שראוי להזריעה יצאת זו שאינה ראויה להזריע לאו משום דמיעוט זקנות ועקרת ראויות להזריע קאמר

רב נחמן הכי כדמפרשינן התם וז"ל אמ' איילנות נהי נמי דראוי לקיימה מיהו לא שתיה מהאי טעמא דמינה ראויה להריון בעי' ועקרה ע"י מכה וזקנה מינה דבת הריון היא קודם לכן אבל איילונית ממעי האם לקויה ולא חזיא עכ"ל:

הרי לך בהדיא שהאויב נהפך לאוהב שלא די שזה אינו סותר מ"ש אלא אדרבא היא ראיה גדולה לדברינו שהרי הוצרך רש"י ז"ל דמטעמא שהיתה ראויה לילד קודם לכן הוא דקרינן בה ראויה להזריע מה שאין כן איילונית שהיא לקויה ממעי אמה והיינו משום דמילתא דפשיטא היא שכל זקנה ועקרה אינה יולדת ומה לנו לדבר בזה עם היותנו רואים שאברהם אבינו ושרה אמנו ע"ה תמהו על הבשורה הנאמר להם שאברהם יוליד בן משרה גם כי לא נאמר להם מפי השם יתברך וזיל קרי בי רב שתמיהתם בזה היתה על היות שרה אמנו זקנה ולא מצד היותה עקרה ואיילונית והיינו משום שמטבע העולם אין הזקנה מתעברת ומטעם זה כשרצה הרמב"ם ז"ל להביא בפסקיו ההיא תוספתא שהביא הרי"ף ז"ל בסוף פרק ראשון מיבמות וז"ל עקרה וזקנה ושאר כל הנשי' או חולצת או מתייבמות ע"כ כתב הוא ז"ל וז"ל וכן אשת החרש וזקנה ועקרה הרי הן כשאר יבמות שזקנה ועקרה היתה להן שעת הכושר עד כאן לשונו הרי לך שתלה הטעם משום שהיתה להן שעת הכושר ולא מטעם שמיעוט זקנות יולדת דמילתא דפשיטא היא שאינם יולדת כעקרה ואיילונית ואם היו מיעוטן יולדת מ"ט היה לנו לומר דחולצת או מתייבמות דהא מקרא דאשר תלד לא ממעטינן בפרקא קמא דיבמות אלא איילונית שאינה ראויה לילד ובאיילונית נמי תלה הרמב"ם ז"ל הטעם משום שאינה ראויה לילד מתחלת ברייתה ואע"ג שמצאנו עקרות וזקנות שנפקדו אין מזכירין מעשה נסים וכדאמרינן גבי איוב באלו טרפות וכן בפרק האשה בתרא גבי מעשה שנפל לבור הגדול ועלה לאחר שלשה ימים דקאמרי לי' רבנן לר"מ אין מזכירין מעשה נסים ואפילו לר"מ דפליג עלייהו היינו משום דסבר דאין כאן מעשה נסים כדמפרש התם וה"נ מצאנו איילונית שנפקדה דהא שרה אמנו איילונית היתה כדאיתא בפרק הבא על יבמתו ואפילו הכי חשבינן לה ראויה לילד וממעטינן לה מאשר תלד כדכתיבנא וכתבו התוספות ז"ל בפרק השולח הטעם משום דאין מזכירין מעש' נסים כההיא דאיוב שהזכרתי וכן כתב המרדכי זכרו לברכה בשם רבי' אבי"ה דטעמא דזקנה ועקרה או חולצת או מתיבמת משום שהיתה להן שעת הכושר ויאמר האומר וכן הוא זקנה ועקרה אינה יולדת ובודאי המייבמת לאו לשם מצוה מכוין דהיינו כדי להקים שם אחיו ואם כן ההוא תוספתא ע"כ אתיא כרבנן דסברי יבמה יבא עליה מכל מקום ולא כאבא שאול דלא היא לעניות דעתי דהאי מכוין לשם מצוה דקאמרינן לאו כדי להוליד בנים דוקא אלא כל היכא שמכוין לשם מצות ייבום לקיים

מה שאמרה תורה ויבמה הוי מכוין לשם מצוה וכן פירש"י ז"ל בפרק החולץ עלה דההיא דאמרינן התם ת"ל יבמה יבא עליה למצוה לשם מצות ייבום דכתיב ויבמה ואף על גב דאבא שאול דפסקו כמותו קאמר הכונס יבמתו לשם אישות וכו' כאלו פוגע בערוה לאו למימרא דאם כנסה על דעת שתהא אשתו ולא על דעת להוליד בנים דפוגע בערו' הוא ואע"ג שנתכוין לקיי' מצוה דכתיב' באורייתא ויבמ' ד"ה התם בברייתא קתני מצוה שבתחלה היתה עליו בכלל היתר רצה לשם נוי כונסה כלומר שלא לשמה רצה לשם אישות כונסה כלו' לשם מצוה תלמוד לומר יבמה יבא עליה למצוה ומוקים לה ר' יצחק בר רבי אבדימי כאבא שאול הרי לך דלשום אישות נמי הוי לשם מצוה דהיינו שמכוין שתהא אשתו לקיים מצות ויבמה אבל ההיא דלאבא שאול דקאמר הכונס לשם מצות אישות ולא לקיים מצות ויבמה כדפירשו התוספת התם וכן משמע בפרק בית שמאי דתנן התם יבם קטן שבא על יבמה קטנה יגדלו זה עם זה ופריך בגמרא קרי כאן להקי' לאחיו שם בישראל והאי לאו בר הכי הוא ומשני אביי אמר קרא יבמה יבא עליה כל דהוא הרי לך דאף על גב דאינו ראוי להוליד קרי ביה יבמה יבא עליה ואין לומר דדוקא גבי קטן הוא דאמרינן הכי וכדפירשו התוס' התם דמדלא כת' אחי המת יבא עליה דייק הכי אבל גבי קטנה לא דראוי להקמת שם בעי' דאם כן אכתי תקשי ליה לאביי בקטנה אלא ודאי נראה דאין המצוה תלויה בהקמת שם בין באיש בין באשה אלא שיכוין לשם מצות ייבום וכדפירשתי וכן נמי יש לדקדק ממאי דקא משני רבא התם דקאמר כי ישבו אחים יחדיו אמרה תורה אפילו שעה אחת וכן נמי כתבו התוספות בפרק שני דיבמות בדבור יבא עשה וידחה לא תעשה וז"ל ואר"י דלא קשה מידי וכו' עד ולא ממעטי' אלא איילונית וסריס שאינם ראויים לילד לעול' גם אין לאו' שיאמר מטעם אחר דלכל הנהו רברבי דסברי מצות חליצה קודמת דבנדון דידן כופין אותו לחלוץ דהא לפי טענת היבם יראה שודאי אינו מכוין לשם מצוה שהקפדתו על הממון לפי נוסח השאלה וזה לשונה והיבם אומר שהוא רוצה לייבם וצועק לפני ב"ד שיוציאו הנכסים וכו' וא"כ לא מבעיא להרא"ש ז"ל ורבינו יעקב ז"ל בנו דסברי באשה שבאה לבית דין ואמרה מת בעלי התירוני להנשא ותנו לי כתובתי דאין מתירין אותה להנשא שאין דעתה אלא על הכתובה אלא אפילו להרמב"ם זכרו לברכה דפסק דמתירין אותה להנשא אפשר דהיינו טעמא משום דלא ידעה במאי משתריא וכסבורה שבקשת כתובתה היא התרתה ובנדון דידן לא שייך האי טעמא ואם כן עיקר הקפדתו על הממון ואף על גב דהתם בגמרא לא יהבי האי טעמא בהתירוני לינשא ותנו לי כתובתי אלא משום דמספקא ליה דדילמא כל מילי דאיניש אמר להו בבי דינא מכל מקום בתנו לי כתובתי והתירוני לינשא יהבין בגמרא

האי טעמא דכתיבנא משום דלא ידע בודאי משתריא וחזינן שהרב ז"ל מסתברא ליה האי טעמא דהא בתנו לי כתובתי והתירוני להנשא פסק דמתירין אותה להנשא ואפשר דמהאי טעמא פס קהרב זכרו לברכה כתרוייהו דמתירין ואפילו לפי מה שכתב הרב במ"מ דהתירוני להנשא ותנו לי כתובתה בעיא היא בגמרא באת"ל ופסק רבי' כן כדרכו בכל התלמוד ואם כן מטעם דכל מילי דאיניש קאמר לבי דינא פסק הרב כן דהאי טעמא קאמר התם בגמרא על התירוני לינשא ותנו לי כתובתי ואם כן היכא שתובע להתייבם ולהוציא הנכסים אית לן למימר שדעתו בשביל הייבום אלא דכל מילי דאיניש קאמר לבי דינא בנדון דידן אין לומר כן לפי נוסח השאלה שזה לשונה והיבם אומר שהוא רוצה לייבם וצועק לפני בית דין שיוציאו הנכסים וכו' יראה שהיבם אין עיקר צעקתו ובקשתו לפני בית דין אלא שיוציאו הנכסים וצעקתו על זה ולא על הייבום ומה שהוא אומר שהוא רוצה לייבם כדי לירש הנכסים ושב"ד יוציאם מיד האשה אמר כן ואפשר גם כן שבין כך ובין כך תמות והוא יורשה לדעתו ודמי לתנו לי כתובתי דאמרינן דדעתה בעד הכתובה ואין מתירין אותה להנשא ואם כן אינו תובע לייבם אלא לשם ממון והואיל וכן הוא וכל הנהו רברבי דסברי דמצות חליצה קודמת כופין אותו לחלוץ דהא כבר כתבתי לעיל דהיכא שידוע לנו שאינו מכוין לשם מצוה שכופין אותו לחלוץ אלייבהו ואם כן כופין אותו לתת כתובה גם כי לא יחלוץ דהא ליתא דבשלמא התם גבי אשה שאמרה מת בעלי ותנו לי כתובתה אמרינן שדעתה בעד כתובה ואינה נאמנת משום דמה לה לבקש כתובה היה לה לבקש להתירה להנשא וסוף סוף כתובתה תבא לידה ומשום הכי מספקינן נמי התם בהתירוני להנשא ותנו לי כתובתי וכן בשאר אבל בנדון דידן שהאשה תפשה ומבזבזת בנכסים ע"כ של העני היבם לבקש להוציא מידה שלא תבזבז אותם ויפסיד זכות שזכתה לו התורה הואיל ודעתו לייבם ושתהיה עיקר צעקתו על הממון שהוא חושש שלא יפסד הואיל והיא אינה רוצה להתייבם כעת ואין כח לבית דין שבעיר לכופו להתייבם ואם יעמדו הנכסים לידה עד שתתייבם יפסדו ולא ימצא זכותו וק"ל ואם כן לא זכתה יבמה זו לעניות דעתי אלא מכח תפישתה וכדכתיבנא:

ואפילו לפי מה שכתב המרדכי זכרו לברכה בפרק קמא דבבא מציעא בשם ספר המאור וזה לשונו וכל דבר שתחלת דינו המוציא אין מועלת תקיפה שלאחר כך ומוציאין מיד התוקף כדמסיק רבא בפרק קמא דבבא מציעא גבי ספק בכורה ותניא כוותיה ע"כ לשונו בנדון דידן מודה הוא שאין מוציאין מידה דדוקא כי ההיא דספק בכור שהכהן עצמו מסופק בדבר ואין לנו על מי להשען אבל בנדון דידן דאיכא רבוותא דקא מסייעי לה ומחזיקין ידה אין להביא ראיה משם להוציא מידה דמאן דעבד כמר עבד ומאן דעבד

כמר עבד שיכולה היא לומר קים לי כהני רברבי ואייתי את ראיה וכו' וראיה לדבר דלאו בכל מילי סבר הוא ז"ל דאמרי הכא דהא בפרק שני דכתובות תניא שנים חתומים על השטר ומתו ובאו שנים ואמרו לנו ידענו שכתב ידם הוא זה אבל אנוסים היו קטנים היו אין אלו נאמנים ופריך התם ומגבי' כבשטרא מעליא אמאי תרי ותרי נינהו ומסיק אמר רב נחמן אוקי תרי לבהדי תרי ואוקי ממונא בחזקת מריה ופי' רש"י זכרו לברכה ודקתני בברייתא אין נאמנים לאו למגבי אלא דלא קרעינן ליה ואי תפיס מידי והדר אתא האי תבע מניה לא מפקינן מניה דאמרינן אוקי תרי בהדי תרי וממונא בחזקת היכא דקאי עד כאן לשונו:

וכתב המרדכי זכרו לברכה וזה לשונו ותימא כיון דמן הדין המוציא מחבירו עליו הראיה ואוקי ממונא בחזקת מריה כי תפיס אמאי לא מפקינן מניה דהא גבי ספק בכורות אמרי אחד אדם ואחד בכור בהמה המוציא מחבירו עליו הראיה ואמרי עלה בפרק קמא דבבא מציעא דאם תקפו כהן מוציאין אותו מידו ויש לומר משום הכי לא מפקינן מניה כי תפשה לפי שהוא טוען בהא דחייב אבל התם גבי בכור ספק הוא אף לכהן והוא הדין לכל תיקו שבתלמוד עד כאן לשונו:

וכן כתבו התוספות ז"ל שם בפרק שני דכתובות בתרוצה הא' ואם כן בנדון דידן נמי שיש לה על מי לסמוך אין מוציאין מידה כדפירשתי דהנהו רברבי ודאי להו שהדין כדבריהם ואפילו להר"ן ז"ל שפירש הטעם שאינו מן הדין להוציא ממון כיון ששני עדים מעידים כדבריו נראה דבנדון דידן עדיף טפי דהתם השנים מכחישין אותם והוה ליה למימר אוקי תרי לבהדי תרי ואפילו הכי אמרינן כיון שיש לו איזה סעד תפיסתו תפיסה קל וחומר בנדון דידן דאיכא מרבוותא דסברי שמוציאין מיד היבם ונותנין לה דאית לן למימר דמאן דעבד כמר עבד ומאן דעבד כמר עבד ואף את"ל דלא עדיף נדון דידן מההיא דשנים מסייעין מה שאין האמת כן לעניות דעתי מכל מקום לא גרע ממנו אם כן תפישתה תפישה ואפילו לפי התרוצים האחרים שמתרצין התוספות שם בכתובות וכן בפרקא קמא דבבא מציעא דמשמע דאפילו היכא דטוען בריא מוציאין מידו נדון דידן עדיף טפי מטוען בריא שאין לו על מה לסמוך וכדפי' ועוד בפרק הנזקין במשנת בור שהיה קרוב לאמת המים וכו' אמר רב הונא בר תחליפא השתא דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר כל דאלים גבר וק"ל:

כלל העולה אני אומר דכיון דחזינן הני רברבי שהזכרתי דהיינו ה"ר שמואל בן ר"ב ומהר"ם ז"ל דלדעתן אין להוציא מיד היבמה ואף דפלוגתא דרבוותא היא אם מוציאין מיד היבם היכא דלא אפשר:

ונראה שגם המרדכי ז"ל מסכים לזה שהביא דברי רב שמואל ולא חלק עליו וגם לא מצאנו חולק עליהם וכל שכן דבפרק הניזקין אמרינן דבכה"ג כל דאלים גבר כדכתיב פשיטא שהדין כן ואין מוציאין מידה אלא תפישתה תפישה מעליא ואף על גב דבריש אלמנה ניזונית קאמר רבי אליעזר אלמנה שתפשה מטלטלין במזונותיה מה שתפשה תפשה וקאמר התם רבינא לא אמרן אלא למזונותיה אבל לכתובתה מפקינן מינה ופסקו רוב הפוסקים כמותו וכן בפרק הכותב תנן מי שמת והניח אשה וב"ח ויורשין והי"ל פקדון או מלוה ביד אחרים רבי טרפון אומר ינתנו לכושל שבהן רבי עקיבא אומר אין מרחמין בדין אלא ינתנו ליורשין שכלן צריכין שבועה ואין היורשין צריכין שבועה והכי נמי פליגי בהניח פירות תלושין מן הקרקע ופריך התם ולר"ע לא מהניא תפישה כלל ומשני והוא שתפשה מחיים ולכאורה יראה דלא עדיפא אלמנה הזקוקה מאלמנה דעלמא לענין תפישת כתובתה ויאמר האומר דבנדון דידן מוציאין מידה כמו שמוציאין מאלמנה דעלמא הא ליתא דהא בפרק האשה גבי שומרת יבם סברי רבנן דמהניא תפישה בשומרת יבם ואם קדמה היא ילקח בהן קרקע והוא אוכל פירות והתם אפילו בכנסה מיירי וכדפירש"י התם וז"ל והוא אוכל פירות אם מייבם אותה וכן סבר הרמב"ם בפכ"ב דהלכות אישות דבכנסה קא מיירי ולית דין צריך בשש דאפילו בכנסה קא מיירי אליבא דכ"ע וא"ה מהניא תפישה שיהיו הפירות משועבדין לכתובה ולפי שכתבו דבור בעלי התוספת כר"ת ז"ל כי היכי דמהניא תפיסה לשעבוד כתובתה הכי נמי מהני תפישתה לגבות כתובתה בשדינה לחלוץ אלא דהתם במתניתן בעומדת להתייבם או בנתייבמה קא מיירי וכדפירשתי דהא הוא ז"ל פירש דמאי דפריך התם בפרק הכותב ולר"ע לא מהניא תפישה כלל דק"ל ממאי דתנן פרק האשה גבי ש"י קדמה היא זכתה וכו' דמשמע דמהני תפישה דאף על גב דמטלטלי לא משתעבדי לכתובה וק"ל דמי נימא דמתניתין דלא כר"ע ומשני רב נחמן דמהניא תפישה כתפישה מחיים דבעל וה"ה נמי בחיי דיבם דבמקום אחין קאי ואפילו לפי מאי דקאמרינן פרק אלמנה דלא מהניא תפישה והיינו אפילו מחיים דבעל לדעת בעל התוספות משום דלא נתנה כתובה לגבות מחיים דבעל מכל מקום מחיים דיבם מהני תפישה כיון שתפישה מחיים מהני לב"ח אפילו לר"ע ואי ס"ד דלדעתם ז"ל יש לחלק בין תפישה דהויא לשעבודא בעלמא לבין תפישה דהויא לגבות הכתובה וכמו שחלקו בעלי התוספות ז"ל בסוף האשה אם כן ההיא פירכא דהכותב לא כלום היא לפי' ז"ל אלא ודאי נראה דלדעתו ז"ל אין חילוק בין תפישה דתפישה לשעבודא בעלמא ובין תפישה דתפישה לגבות כתובתה דכי היכי דמהני התפישה לשעבודא כתובתה מהניא נמי לגוביינא אלא דבעומדת להתייבם אליבא

דהנהו דסברי דיבם אוכל פירות אפילו קודם שיכנוס קא מיירי ובנתייבמה אליבא דהנהו דסברי דאין היבם אוכל פירות עד שיכנוס וקאמר דבתפשה ילקח בהן קרקע והוא אוכל פירות אבל היכא שדינה לחלוץ שאינה ממתנת ומצפה ליבם וכופין אותו לחלוץ לרש"י כדאית ליה ור"ת כדאית ליה פשיטא לע"ד שגובה כתובתה וכל דיניה שכבר הגיע זמן גביית כתובתה הואיל וחייב הוא לחלוץ לה ואם אין אנו יכולין לכופו בחליצה נכוף אותו בנתינת הכתובה וכל דיניה דלא גרע מאסור מצוה ואסור קדושה דחולצת ולא מתייבמת הואיל ומטעם דילמא פגע בערוה לא שבקינן ליה לייבם ויבמה שריא לחלוץ היא שגובה כתובתה וכל דיניה ככל האלמנות וכדכתיבנא לעיל וכדכתב הרמב"ם ז"ל בפרק שני דהלכות ייבום וכאשר בארתי לעיל ומה שאמרו לא נתנה כתובה ליגבות מחיים דיבם היינו בעומדת להתייבם וכדפירש רש"י זכרו לברכה התם דיקא נמי דהתם בגמרא פרק האשה מייתי רבא סייעתא דלא נתנה כתובה ליגבות מחיים דיבם מייבם שכנס יעויין שם וכן מה שכתבו מן המפרשים שאין לה כתובה עד שתחלוץ היינו טעמא דדילמא ייבם כדפירשתי ולפי שטת הגמרא דוקא מקרקעי היא שגובה לכתחלה אבל מטלטלי אינה גובה אלא אם כן תפשה מחיים דיבם ואליבא דרבינו תם זכרו לברכה והיינו טעמא משום דקיימא לן כמאן דאמר לא משתעבדא לכתובה ואם מכרה ונתנה קיים אפילו היכא דממתנת ומצפה לייבם דאף על גב דבריש דההיא מתניתין תנן נכסי כתובה בחזקת יורשי הבעל ולפירוש רבינו תם ז"ל נכסי צאן ברזל נמי יורשי הבעל יורשין אותם מכל מקום הואיל ותפישתה תפישה מעליא ואם תפשה מטלטלין הרי הם כנכסים שנפלו לה שהגוף שלה דהא בפירות התלושין מן הקרקע תנן קדמה היא ילקח בהן קרקע ואם פחת פחת לה ואם הוסיף הוסיף לה אלא שהיב' אוכל פירות אם מכרה ונתנה קיים ואין היבם מוציא הלקוחות אפילו אחרי מותה דאין חלוק במכירות האשה בין נכסי מלוג לנכסי צאן ברזל אלא מטעמא דבנכסי צאן ברזל אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו ובנכסי מלוג אם פחתו פחתו לה ואם הותירו הותירו לה כדאיתא בפרק החובל דרב אידי בר אבין הוה ס"ד לדמונייהו להדדי ומסיק התם אביי אם אמרו בנכסי מלוג יאמרו בנכסי צאן ברזל ופירש"י ז"ל התם אם אמרו בנכסי מלוג שתוכל למוכרן ואין הבעל מוציאם מיד הלקוחות שהרי אם פחתו פחתו לה ואם הותירו הותירו לה יאמרו בנכסי צאן ברזל וכו' עד ואם פחתו פחתו לו וכו' ונכסי עזבונה הוא שיורש היבם כשאר היורשין דנכסי עזבון המת הם יורשין דהא בפרק החובל הוה בעי לדמות ירושת הבעל לירושת שאר היורשין אי לאו תקנת אושא דתקין שהאשה שמכרה בנכסי מלוג ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות ודוקא גבי בעל הוא דתקון דעשאוהו כלוקח

ראשון משו' איב' וכדפירש"י ז"ל בפרק החובל אבל גבי יבם לא תקון והבו דלא לוסיף על ההוא דלא שייך טעמא דאיבה גבי יבם כמו גבי בעל דיקא נמי דבנכסים שנפלו לה בעודה שומרת יבם שמוכרת ונותנת לכתחלה כדתנן במתניתין ולא חיישינן למידי וכן במחצית נכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל לדעת הרשב"א ז"ל כדכתב הר"ן ז"ל בשמו בפרק האשה שנפלו ואפילו גבי בעל נמי כשהוא מאותן שכופין להוציא אף על גב שהוא יורשה לדעת הרי"ף ז"ל שכתב בפרק אע"פ וז"ל ולדברי הכל כל מה דכייפין ליה לאפוקי בין מעיקרא דדינא וכו' כמו שהבאתי דבריו למעלה נראה דדוקא נכסי עזבונה הוא שיורש דהא בשלהי יש נוחלין אמרינן דהיכא דאיכא פסידא דאחריות שויוה רבנן כיורש ואין כח ביורשין לירש מה שמכר המורישׁ ואף על גב לפי תקנת אושא איכא פסידא ללקוחות היינו טעמא כדמפרש התם דאינהו אפסדי לנפשייהו דכיון דאיכא בעל שראוי לירש לכשתמות לא אבעי להו למזבן והיכא דכופין אותו מסתברא דליכא למימר דאינהו אפסדי לנפשייהו דלית להו למיסק אדעתייהו שהוא עבריין ויעבור על מצות חכמים שלא יגרש קודם שתמות ואפילו אם הוחזק לכך לא מסקי אדעתייהו שיעמוד במורדו ואפילו מסיק אדעתייהו מכל מקום משום פסידא דידיה הוא דשויוה רבנן כלוקח כדאיתא התם ומסתברא דלרשיעי לא תקון שאם כן יהא חוטא נשכר ודיו שיהא יורש נכסי עזבונה כיורשין דעלמא כשהוא מאותן שכופין להוציא ופשע ולא הוציא ודוקא גבי בעל הוא דאמרינן דשויוה רבנן כלוקח היכא שאינו מאותן שכופין להוציא אבל גבי יבם אפילו היכא שדינו לייבם אינו יורש אלא נכסי עזבונה כדפירשתי ואפילו למאן דאמר דסבר שהיבם אוכל פירות אפילו קודם שיכנוס אין להוציא מיד הלקוחות דדוקא בנשואה הוא דתנן שאם מכרה ונתנה בטל והבעל מוציא מיד הלקוחות שכן הוא זכאי במציאתה ובמעשה ידיה ובהפר נדרים ומטמא לה משא"כ ביבמה אלא דלכתחלה לא תמכור הואיל והיבם יורשה וכל שכן למאן דאמר דיבם אוכל פירות אפילו קודם שיכנוס וכיוצא בהן אשכחן בנכסים שאינן ידועים לבעל דלכתחלה לא תמכור ואם מכרה ונתנה קיים ואף על גב שהבעל יורשה אם מתה וכדכתב הר"ן בפרק האשה שנפלו וכו' אפילו בשומרת יבם דהיינו בממתנת ומצפה להתייבם ולדעתו של הרמב"ם נמי אינה יכולה למכור בנכסים שנפלו לה תחתיו דבעל ואף על גב שאין היבם יורשה וגם אינו אוכל פירות כדמשמע מדבריו פרק כ"ב דהלכות אישות והיינו משום דכיון דנפלו לה תחתיו דבעל היבם המצפה לייבם יורשה לענין זה משאר אחיו דלכתחלה לא תמכור אבל אם מכרה ונתנה קיים וכדפירשתי ואף אם נאמר דבממתנת ומצפה להתייבם דיבם במקום בעל קאי לענין להוציא מיד הלקוחות הואיל והיבמה ממתנת ומצפה להתייבם

שבזה צריך להתיישב דברי הרשב"א ז"ל לפי מה שכתב הר"ן ז"ל משמו בפרק האשה שנפלו על משנת שומרת יבם שנפלו מכל מקום כל היכא שכופין אותו לחלוץ בכנדון דידן לרש"י ורבינו תם והנגררין אחריהם ואין זיקתה אלא לחליצה ולא לייבום נראה שיורשין היורשין אותה דהא הרשב"א ז"ל סבר בפרק מי שמת דאפילו באשתו שמתה מחמת קטטה שהיה בדעתו לגרשה שאין בעלה יורשה וכבר הבאתי דבריו למעלה וכל שכן כשהוא מאותן שכופין אותם להוציא דאין לך מתה מתוך קטטה גדולה מזו ואפילו לפי מה שכתבתי בשם הרי"ף ז"ל שכתב בשם הגאונים ז"ל וזה לשונו ולדברי הכל כל מה דכייפינן ליה לאפוקי וכו' וכדכתיבנא וכן לפי מה שכתב בעל הטור כשהביא דעתו של הרשב"א וזה לשונו ולא נהירא לאדוני אבי הרא"ש ז"ל שאין הירושה נפקעת אלא בגירושין גמורין עד כאן לשונו נראה דדוקא גבי בעל ואשתו דודאי נשואה היא וידו עדיפא מידה דאשכחן להו בהדיא דפליגי עליה הרשב"ם ז"ל היא דפליגי עליה וקאמרינן דאפילו באותן שכופין אותם להוציא לא מפקעא ירושה אלא בגירושין גמורין אבל גבי יבם דספק נשואה היא וידו לא עדיפא מידה לא פליגי עליה אלא מודו דכל היכא דכופין אותו לחלוץ שאין היבם יורשה שיש לקרב מחלוקת הגדולים והרי היא ככל האלמנות הואיל ודינה לחלוץ וכדכתיבנא לעיל

ונחזור למה שהיינו בו ואני אומר דאפילו לרש"י ז"ל שפירש דמאי דפריך התם בהכותב ולדעתו לא מהניא תפיסה כלל דלשון שאלה היא וכתב בעל התוספות ז"ל וז"ל וממתניתין דלעיל לא מצי למיפרך כדמפרש התם והיינו מה שכתבו בעלי התוספות ז"ל בשלהי האשה שנפלו בדיבור והתלושים כל הקודם זכה וזה לשונם דלגבות אפילו קדמה איהו לא זכתה אבל הכא שאין לה אלא שעבוד בעלמא לא חשו עד כאן לשונם וכן נמי לפי מה שכתב הר"ן ז"ל משמו בפרק אלמנה וזה לשונו ומשמו של רש"י ז"ל אמרו דאלמנה שתפשה מטלטלין לכתובה לא מהני דכי היכי דלרבי טרפון דמתני' תפישה דלאחר מיתה לכתובה לא מהני אלא ברשות הרבים או בסימטא הכא נמי לדידן בתפיסה מחיים בנדון דידן נראה דמה שתפשה תפשה דהא הר"ן ז"ל כתב שם בסוף דבריו וזה לשונו ומיהו כל הני מילי דוקא לדינא דגמרא אבל עכשיו כבר תקנו הגאונים דכתובה גביא ממטלטלין וכן נמי בפרק הכותב כתב וזה לשונו ומיהו השתא לדידן לא נפקא לן מידי דהא תקינו רבנן בתראי דמטלטלי דיתמי משתעבדי לבעל חוב הילכך אפילו תפישה דלאחר מיתה בכל מקום מהני עד כאן לשונו וכ"ש דבלאו תקנת הגאונים אנו משעבדים המטלטלין לכתובה דהוי תנאי שבממון שהוא מחיים ואף על גב דלפי מה שכתב המרדכי בפרק אלמנה בשם מהר"ם שכתב אליבא דרש"י דאפילו אחר תקנת

הגאונים לא מהניא תפישה לאלמנה לגבות כתובה אלא אם כן תפשה ברשות הרבים או בסימטא דכי היכי דלרבי טרפון דסבר דתפישה לאחר מיתה מהניא אף על גב דמטלטלין לא משתעבדי לכתובה ומועיל תפישה לאחר מיתה בעינן בר"ה או בסימטא א"ה הואיל והר"ן ז"ל כתב דאפילו לרש"י ז"ל אחר תקנת הגאונים מהניא תפישה בכל זמן ובכל מקום הואיל ותפשה לא מפקינן מניה ועל דרך שכתב למעלה וכל שכן שהרי"ף ז"ל לא הביא בפסקיו ההיא דאמרינן בגמרא אליבא דרבי טרפון והוא דמנחי בר"ה או בסימטא אלא פסק כר"ע:

וגם הביא תקנת הגאונים דאי הוה סבר דלא מהניא אלא בר"ה או בסימטא וכדכתב הר"ן ז"ל בשם רש"י ז"ל הוה מייתי לה בפסקיו וכן הרמב"ם ז"ל בפרק י"א דהלכות אישות פסק כר"ע והביא תקנת הגאונים ולא הביא ההיא דר' טרפון נראה דסבר דבכל מקום מהניא תפישה ואם כן הואיל ותפשה יבמה זו אין לנו ראיה להוציא מידה אלא אדרבה נראה דאין להוציא וכדכתיבנא:

חדר יג

ועוד אני אומר דלהרא"ש ז"ל והנגררים אחריו בדין הקטלנית בנדון שלפנינו כופין ליבם לחלוץ הואיל ויבמה זו קטלנית היא לפי מה שכתב מהר"ר לוי בפסקיו דהא הוא ז"ל סבר לפי מה שכתב ר"י בעל הטורים בנו בשמו שאף אם כנס כופין אותו להוציא ונראה שגם הוא ז"ל מסכים בזה:

וכן כתוב בנימוקי יוסף פרק הבא על יבמתו בשם הריטב"א וכתב שראה רבו עושה מעשה כן ומההיא מתניתין דפרק ארבעה אחין דתנן התם שלשה אחים שנים מהן נשואין שתי אחיות והאחד נשוי נכרית וגרש אחד מבעלי אחיות את אשתו ומת הנשוי נכרית וכנסה המגרש ומת זו היא שאמרו וכלן אם מתו או מאנו צרותיהן מותרת ל"ק מידי דנראה דמותרות דקאמר התם היינו שאין עליהם אסור ערוה:

דבאסור ערוה קא עסיק תנא דמתניתין אבל שאין עליה אסור קטלנית לא משמע מתנא דמתניתין וכיוצא בזה אשכחן בריש מסכת שבת גבי יציאות השבת דתנן התם פטור ואמרינן בגמרא דפטור ומותר וכתב הרא"ש זכרו לברכה וכן רבינו יעקב בעל הטורים בנו וכן הר"ן ז"ל דאף על גב דקא עבר משום ולפני עור לא תתן מכשול מכל מקום קאמר דהוי פטור ומותר מאסור שבת דקא עסיק בה ועוד יש לומר דהתם קא מיירי היכא דמת אחד מבעליה במכת מדינה דנראה דהיכא דמת אחד מהם מחמת מכת מדינה אין כאן אסור קטלנית דאיכא למתלי ולומר דמיתתו היתה מחמת מכת המדינה ולא נימא דמזלה גרם דדווקא היכא דנפל מדקלא ומית הוא דאמרינן התם דמזלה גרים דרגלים לדבר כל

כך למתלי במילתא אחריתי כי היכי דאית לן למתלי במכת מדינה היכא שמת מחמתה ואין לחלק בין יבמה קטלנית לשאר הנשים מטעמא דאשה הקנו לו מן השמים דהאי טעמא לא שייכא כלל בזה הענין:

ומה שרצה לחלק כמהר"ר לוי ולומר דהיינו טעמא דיבמה משום דשומר מצוה לא ידע דבר רע ואין לגזור ביאה ראשונה אטו ביאה שנייה דהואיל והמזל גורם מביאה ראשונה והלאה אין כאן מזל גורם לא נהירא לי כלל דהא פשיטא שאם יגרשנה קודם שימות אין מזלה גורם לו שימות וכל זמן שעומדת עמו הוא דאמרינן דמזל גרים אם כן אף אי שייכא הכא טעמא דשומר מצוה וכו' כדעתו היינו דווקא בביאה ראשונה שמקיים המצוה אבל מביאה ראשונה לא שייכא טעמא דשומר מצוה:

והואיל וסכנתא חמירא מאסורא למה לא נגזור שלא ייבם אותה אטו שלא תעמוד עמו כי היכי דגזרינן ביאה ראשונה אטו ביאה שנייה אפילו בשניות דרבנן ותו דלדעתו של הרא"ש זכרו לברכה דעכשיו לא שייכא טעמא דשומר מצוה דהא הוא זכרו לברכה פוסק כמשנה אחרונה דמצות חליצה קודמת מטעמא דעכשיו אין מכוונין לשם מצוה והרי הוא פוגע בערוה כאבא שאול:

ותו דלדעתו של מהר"ר לוי בעליה הראשונים שנשאו אשה להוליד בנים ושמרו מצוה למה ידעו דבר רע ומתו לא הועילה להם המצוה להציל ממות נפשם והיינו טעמא דשומר מצוה דכתיב בקרא היינו בשומרת לשמה כדאמרינן בשבת בפרק במה אשה ונזהר בה כל ימיו והוא זריז ומהיר בה כל ימיו כרבי חנינא בן תרדיון בקופה של צדקה:

וכדאיתא בעבודה זרה בעובדא דרבי יוסי בן קסמא ובלאו הכי לא הוי בכלל קרא דשומר מצוה ותו דלדעתו מאי טעמא דהנהו דסברי שאם כנס יוציא והא כמאן דאמר דמזלה גורם קי"ל ולדעתו אין בכאן סכנה ואם תאמר דקנס היא שקנסו אותה שתצא כדי שלא תנשא הא ליתא דבשלמא אם היה מפורש בגמרא שתצא שפיר אבל השתא שלא נתפרש בגמרא שתצא בשלמא אי איכא סכנתא שפיר מצי למימר שתצא דחמירא סכנתא מאיסורא בכל מקום והואיל ובספק אסור מוציאין כל שכן בספק סכנה אבל אי ליכא סכנה כדעתו מנא לן למימר דקנסוה רבנן שתצא והלא קנס זה לא נתפרש בתלמוד ואם אמת דקנסוה בכך הוה מתפרש וכל שכן שיש לתמוה על דבריו שהם ז"ל לא פירשו בדבריהם לומר דקנס הוא דקנסוה אלא נתנו טעם לדבריהם משום דהוי ספק סכנה ולדעתו של מהר"ר לוי אין כאן ספק סכנה ואין לתמוה על אותם שסוברים בקטלנית שאם כנס יוציא למה לא פירש לומר דיבמה קטלנית חולצת ולא מתייבמת וכדכתב מהר"ר לוי דהואיל ופי' הדין בכנוסה שתצא כבר מילתא דפשיטא היא דכשאינה שלא

תכנס כמו שלא הזכירו גם כן באשה הרואה מחמת תשמיש עם הראשון ועם השני ועם השלישי ובדקה בשפופרת והיא מן דחולצת ולא מתייבמת:

ולרווחא דמילתא אזכיר עוד קצת דברים דגריעי מהא ולא הוצרכו הפוסקים לפרשם הואיל ופירוש כל דבר במקומו והוא מה שכתב רבינו יעקב בעל הטורים בסימן קצ"ו שהביא ההיא ברייתא דפרק מצות חליצה דתניא התם ודברו מלמד שמשיאין לו עצה ההוגנת לו שאם הוא ילד והיא זקנה הוא זקן והיא ילדה אומרים לו מה לך אצל ילדה מה לך אצל זקנה כלך אצל כמותך עד כאן לשון הברייתא ועל כן צריכין אנו לומר דלהנהו דסברי מצות חליצה קודמת מיירי כגון שברור לנו שמכוין לשם מצוה או דאתיא כמאן דאמר מצות ייבום קודמת דהא אין מרחיקין אותו במילי אלא נותנין לו עצה ההוגנת לו: ואם הוא ילד והיא ילדה משיאין לו עצה שיקחנה ועם כל זה ר"י בעל הטורים ההולך אחרי עקבות אביו ז"ל דסבור מצות חליצה קודמת כתב סתם ולא חלק והיינו משום שמפורש ועומד הוא דהואיל והביא כבר פלוגתא דרבוותא לענין זה אי מצות ייבום קודמת או מצות חליצה קודמת הדבר מבואר ולא הוצרך הוא ז"ל לחלק וכן נמי צריך לומר במאי דאיפליגו התם בפרק החולץ ביאת קטן וחליצת גדול א"ז מהם עדיפא דבמתכוונים לש"מ קא מיירי וכדפירשו התוספות התם ואפילו הכי ריב"ה הביאו בסימן קס"א וזה לשונו לא רצה הגדול לייבם אלא לחלוץ והקטן ממנו רוצה לייבם ביאת הקטן עדיפא עד כאן לשונו ולא חלק והיינו טעמא כדפרישית וכן הביא הוא ז"ל בנוסח שטר חליצה מאי דאתקין ואמרנא ליה אי צבית ליבומי ייבם וכתבו התוספות ז"ל בשם ר"ת ז"ל דההיא בבאין לפנינו לחלוץ קא מיירי דאומר ודאי שאם ייבמו לשם מצוה מכווני והוא ז"ל לא חלק כלל שסמך על מה שכתב כבר וכדכתיבנא:

ומכאן תשובה נמי למה שכתב מהר"ר לוי דההיא מתניתין דשומרת יבם שמת וכו' מיירי אפילו למ"ד מח"ק ואפילו היא תובעת חליצה והביא ראיה לזה הואיל וכל הפוסקים הביאוהו ואפי' הנהו דסברי מח"ק ולא חלקו וכן נמי יש להביא ראיה מדברי ריב"ה ממה שכתב במאי דתנן בפרק ב"ש וז"ל המשנה היבמה שאמרה בתוך שלשי' יום לא נבעלתי כופין אותו שיחלוץ לה ופריך בגמ' עד שנכפינו לחלוץ נכפינו לייבם ומשני בשגטה יוציא מתח' ידה משמע דכשאין גטה יוצא מתחת ידה כופין אותו או לבעול או לחלוץ וכתבו התוספות דלא בעי לאוקומי כמשנ' אחרונה דמח"ק משום דמתניתין איירי בדיני ייבום לפי משנה ראשונה קיימא עכ"ל:

ואם כן לפי משנה אחרונה כשאין גטה יוציא מתחת ידה כופין אותו לחלוץ ולא לבעול וא"ה ריב"ה ז"ל ההולך אחרי עקבות אביו ז"ל דסבר מצות חליצה קודמת כתב סתם

בסימן קס"ז שכופין אותו לבעול או לחלוץ ולא חלק לפרש ולומר למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ודרך אגב שגם שלפי מה שכתב' אינו צריך לזה מכל מקום לרווחא דמילתא אני אומר דמכאן תשובה נמי במה שכתב מהר"ר לוי דההוא מתניתין דשומרת יבם אי אפשר להעמידה לפי משנה ראשונה דוקא הואיל ולא הוזכר בגמרא רמז לזה כלל וגם שכל הפוסקים הסוברים דמצות ייבום קודמת לא הביאו ראיה דהלכה היא דמצות ייבום קודמת הואיל והאי מתניתין דשומרת יבם וכו' לפי משנה ראשונה קאי ותלמודא שקיל וטרי סתמא אליביה דהא האי מתני' בפרק ב"ש לפי משנה ראשונה קיימא כאשר כתבתי ובגמרא שקיל וטרי אליביה סתם ולא הוזכר רמז מזה כלל והפוסקים מ"י קודמת לא הביאו ראיה מזה לקיים דבריהם וכאלה רבות וגדולה מכל הני דלעיל כתב המרדכי בהגהה בשם הר"ר אביגדור הכהן בתשובה שהזכרתי לעיל שהשיב על ששאלוהו על בחור ששדך בת ישראל וכו' וכתב דלדידן קי"ל כאבא שאול וזה לשונו ואין לתמוה איסור אחות זקוקה היכי משכחת לה לאבא שאול כיון דרכיב עליה איסור כונס שלא לשם מצוה אין כאן זיקת מצות ייבום אלא זיקת קלישה לאצרוכה חליצה וי"ל משכחת לה בזמן שהיו מכוונין לשם מצוה עכ"ל וכן כתוב עוד באותה תשובה וז"ל וההיא דמלמדין את הקטנה שתמאן התם איכא זיקה גמורה דחזייא לייבום דפליגי עליה דאבא שאול ולהכי לא מדחי' אפילו מקמי נשואין דרבנן עכ"ל מכל הא דלעיל עלה בידינו שאין להוציא מיד היבמה שתפשה הואיל ואיכא כמה רברבי קמאי ובתראי דפסקי כאבא שאול והיא עומדת לחליצה ולא לייבום דכל שכופין אותו לחלוץ ואין בידינו לכופו לחלוץ כגון דליתיה קמן בית דין יורדין לנכסיו וגובין לה כתובתה וכל שכן שהיא קטלנית וכדכתיבנא

ואני מוסיף לומר דלדעתו של המרדכי ז"ל יש לנו לגבות לה אפי' היכא דלא תפשה מטעמא אחרינא דהא הוא ז"ל נראה דפסק דשטר העומד ליגבות כגבוי דמי כב"ש שהרי כתב בפרק הבא על יבמתו עלה דההוא דאמרינן התם איבעיא להו נשאת לג' וכו' וא"ל ותו דשטר העומד ליגבות כגבוי דמי עכ"ל והאי נמי שטר העומד ליגבות הוא וכדאמרינן בפרק האשה שנפלו והוי כגבוי ושקלה כתובה ואף על גב שכתב רש"י בפרק החולץ וז"ל והני מילי להתחייב יבם בקבורתה דאמרינן מינה דידה קא ירית כתובה ולא מאחי' אבל דלישקלו יורשין דילה כתובתה לא עכ"ל:

היינו ביבם המצפה לייבם דעלה קא מיירי התם וכדכתיבנא אבל ביבם שאינו עומד לייבם אלא לחלוץ כבנדון דידן כדכתיבנא וכדפסק הוא ז"ל בפרק החולץ פשיטא דשטר העומד ליגבות הוא ויורשין דילה שקלי כתובתה וכל שכן היא שהיא ודאי ואפילו לב"ה

דסברי דלאו כגבוי דמי נראה דבנדון דידן שתפשה ואיכא גבוי ממש לפי מה שכתב הוא ז"ל בפרק הכותב אין מוציאין מידה ואפילו אם היינו אומרים שאין כופין אותו לתת כתובה קודם שיחלוץ אפילו למאן דפסק מצות חליצה קודמת שכתב שם בשם רבינו שמחה דאלמנה שנתנה מתנה קודם שנשבעה מהני אפילו לב"ה דהואיל ואיכא גבוי ממש אין מוציאין מידה ואף על גב שלא הגיע זמן הגבייה דאין לה ליגבות מנכסי יתומים עד אחר שתשבע הכא נמי אף על גב דאין לה כתובה עד אחר שתחלוץ מכל מקום הואיל ותפשה דאיכא גבוי ממש אין מוציאין מידה דלא גרעה מאלמנה שתפשה קודם שתשבע ואפילו לראבי"ה דפליג עליה ואמר דעדיף שטר העומד ליגבות לב"ש מתפשה ממש לב"ה דלא מהניא תפישה כלל דדילמא צררי אתפשה והויא תפישה בספק נראה דבנדון דידן מודה שאין מוציאין מידה שאין כאן תפישה בספק דהא למאן דפסק כמשנה אחרונה וודאי לאו לייבום עומדת אלא לחליצה וכן נמי אפילו לדעת הר"ם דפליג ופסק דאין מתנתה קיימת היינו טעמיה כדמפרש הוא ז"ל משום דאין לה על הנכסים אלא שעבודא בעלמא דקי"ל כרבא דפרק כל שעה דבעל חוב מכאן ולהבא הוא גובה דאי בעי מצי לסלוקו בזוזי אבל בנדון דידן שתפשה היבמה ותנן במתניתין דילקח בהן קרקעו היינו לזכותא כדי שתפרע כתובתה ממנה והגוף שלה ולא מצי לסלוקה בזוזי נראה דמודה הוא דעדיפא מאלמנה שתפשה קודם שנשבעה ותפישתה תפישה מעליא ואם מכרה ונתנה קיים אלא דהיכא דנתייבמה או עומדת להתייבם למאן דאמר דיבם אוכל פירות קודם שיכנוס דינם בכל נכסי מלוג שנפלו תחתיו דבעל שהבעל אוכל פירות ואינה יכולה למכור ולתת כלום כן נראה לפי עניות דעתי:

חדר יד

ומעתה אענה אף אני חלקי במה שתמה כמהר"ר לוי על מה שכתב הר"ן ז"ל ובעל מגיד משנה ז"ל שלדעתו של הרמב"ם ז"ל אין המורדת מפסדת כלום מנכסי מלוג ותמה רבינו תם ואמר והלא הרב ז"ל כתב סתם אבל הנכסים שהכניסה לו וכו' ולא פירש לו דבנכסי צאן ברזל קא מיירי ובפ' י"ו כתב דבין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל נקראין נכסים שמכנסת לו ואם כן מה שכתב פה סתם הנכסים שהכניסה לו היינו בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל וכן דקדק ממה שכתב הרב ז"ל בסוף דבריו וכן כל מה שאבד מנכסים שאכל הבעל אחריותן עליו וכו':

ואני בעניותי אומר דלדידי לא קשיא ולא מידי דפשיטא להו להני רברבי שמה שכתב הרבז"ל אבל הנכסים שהכניסה לו וכו' היינו נכסי צאן ברזל דעלייהו קאי וקאמר אבל וכו' שהרי הוא ז"ל דקדק וכתב בראש דבריו ולא יהיה לה כתובה כלל ולא כתב ולא

יהיה לה כתובה סתם אלא הוסיף מלת כלל לומר דתצא בלא נכסי צאן ברזל שהן נקראין כתובה הואיל והבעל חייב לשלם לה ככתובה וכמו שאמרו קבורתה תחת כתובתה וכן כתובת בנין דכרין והיינו נכסי צאן ברזל ומשום שהוא ז"ל כתב בפרק ששה עשר שקורא כתובה מאתן זוזי והתוספות הוסיף בכאן מלת כלל לומר שבכל מה שנקרא כתובה קאמר שלא יהיה לה והיינו לומר שמפסדת נמי נכסי צאן ברזל ואחר כך פירש הרב דאף על גב שכתב שלא יהי' לה נכסי צאן ברזל אם תפסה היא בבלאות הקיימים מהם אין מוציאין מידה דעלייהו קאי וקאמר ואם תפסן הבעל אין מוציאין מידו ואפילו היכא דתפשה שייך שפיר לומר שלא יהיה לה כתובה כלל משום מה שאבד וכללה דאף על גב שכל א' חייב לשלם לאשתו בכתובה הואיל וחייב עצמו באחריותן במורדת אינו משלם כלום ומשום הכי פי' הרב ז"ל ואמר וכן כל מה שאבד מנכסיה שקבל הבעל אחריותן עליו הודיענו הרב ז"ל בזה דשייך שפיר לומר שתצא זולתם אף על פי שכלו ואבדו ואינם בעולם ואי אפשר לתופשם הואיל והוא קבל אחריותן עליו וחייב הוא לשלם וכן כתב הוא ז"ל נמי באומרת מאיס עלי דתצא בלא כתובה כלל ואף שהיא נוטלת בלאותיה הקיימים אפילו מנכסי צאן ברזל כדפי' הוא ז"ל והשתא אתי שפיר מה שכתב אבל נכסים שהכניסה לו וכו' ופירש תחלה היכא דתפשה היא מהיכא דתפש הוא דאי גם אנכסי מלוג קאמר יש לתמוה קצת דמאי אבל דקאמר דהא הוא ז"ל לא קאמר אלא שלא יהא לה כתובה ובכלל כתובה אין נכסי מלוג בשום מקום ומי הכניסה תוך הכלל עד שהוצרך הרב ז"ל להוציאה ולומר לשון אבל וכו' והכי ה"ל לרב למימר תחזיר כל דבר שהוא של בעל וכן אם תפש מנכסים אין מוציאין מידו אבל אם תפשה היא וכו' הואיל ורצון הרב ז"ל היה לפרש בסוף דבריו שאם תפשה בעל דאין מוציאין מידו אלא נראה שהרב ז"ל בנכסי צאן ברזל קאמר דעלייהו קא מיירי במה שאמר ולא יהיה לה כתובה כלל אבל אם דעתו היה בעד נכסי מלוג לא אתיא שפיר טפי לשון אבל וכדכתיבנא ומה שכתב באומרת מאוס עלי ותטול בלאותיה הקיימים בין מנכסים וכו' אין להקשות על דברי וקל להבין

ואל יקשה לך לומר דלפי מה שפירש למה פירש הרב במורדת כדי לצערו וכתב וכן מה שאבד מנכסים וכו' ולא פירש באומר מאיס עלי שבכאן רצה הרב לפרש דבריו יותר טוב מבאומרה מאיס עלי שהודיענו עוד דבר אחר שלא תאמר שמה שכתב שלא יהיה לה כתובה היינו דוקא במה שתפשה בנכסי צאן ברזל שאחרי שהתחילה לעקור האישות ולמרוד בו כדי לצערו קנסוה שאם תפש אין להוציא מידו אבל בכל מה שאבד קודם שמרדה שכבר חל עליו חיוב התשלומין קודם מרדה לא קנסוה שדי לנו לקונסה במה

שתפש אחרי מרדה לכך הוצרך הרב ז"ל לפרש במורדת כדי לצערו יותר טוב מבאומרת מאיס עלי והואיל והוא ז"ל פירש במורדת כדי לצערו דכיון דאינו משלם לה מה שאבד שייך שפיר לומר שתצא בלא כתובה כלל מבואר הוא גם כן באומרה מאיס עלי וכבר פירשתי למה לא פי' באומרה מאוס עלי ומהר"ר לוי רצה לתרץ דבריהם ולא עלה בידי כתב לע"ד שכתב תירץ ואמר שדעת הרב הוא שנכסי מלוג שהכניסה לבעל ונכתבו בשטר כתובה היא מפסדת ודבריו תמוהים לע"ד דהא הר"ן ז"ל כתב דמנכסי מלוג אינה פוחתת כלל ומילתא דפשיטא היא לע"ד דאפילו בנכסי מלוג שנכתבו בשטר כתובה קאמר דסתמא קאמר אבל מנ"מ וכו' וכתב על זה שכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל אם כן יראה שדעת הרמב"ם דוקא בנכסי צאן ברזל הוא דמחלק בין תפשה ללא תפשה

ולרווחא דמלתא אומר עוד שכן נראה גם כן ממה שכתב הוא ז"ל בדיבור דרש רב נחמן וכו' שכתב אליבא דיש אומרים דלעיל וז"ל ולדברי מי שאמר דאפילו למתניתין אינה מפסדת אלא כתובה בלבד נ"ל דניחא לה בדרבותי' במתני' לענין בלאות צאן ברזל הקיימין כמו שאכתוב בסמוך בס"ד אלמא שדעתו ז"ל אליבא דיש אומרים דלעיל שכתב עליהם שכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל מאי דפליגי בגמרא אם הפסידה בלאותיה קיימין ומסקינן שאם תפשה לא מפקינן מינה בנכסי צאן ברזל קאמר והיינו משום שהם סוברים דמנכסי מלוג אינה מפסדת כלום וכדכתב הוא ז"ל אליבייהו דמנכסי מלוג אינו פוחת כלל וכתב שכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל וכן נמי הרב בעל מגיד משנה כתב שהרשב"א ז"ל וקצת המפרשים כתבו שהמורדת הפסידה כל כתובתה עקר ותוספת ונדונייתא שהוא נכסי צאן ברזל ואפילו תפשה מהן בלאות הקיימין מוציאין מתחת ידה אבל בנכסי מלוג לא הפסידה כלום אלא אפילו מה שיש מהם ביד הבעל מוציאין מתחת ידו וכתב הוא ז"ל שכן הוא דעת רבי' ז"ל חוץ מן הבלאות של נכסי צאן ברזל שהוא סובר שאם תפשה אין מוציאין מתחת ידה הרי לך בהדיא שדעתו של הרב בעל המגיד משנה הוא שסברת הרב דבנכסי מלוג אפילו באותם הכתובים בשטר כתובה לא הפסידה כלום ואפילו מה שיש תחת יד הבעל מוציאין מתחת ידו דדוקא בנכסי צאן ברזל הוא דפליגי על הרשב"א ושאר המפרשים וסבר שאם תפשה אין מוציאין מתחת ידה אבל מנכסי מלוג אפילו באותם הכתובים בשטר כתובה מודה שאפילו תפש הבעל שמוציאין מתחת ידו הנראה לעניות דעתי כתבתי והשם יצילנו משגיאות נאום הטרוד בתהפוכות זמנו דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל להיות עידי חתימה כרתי והסופר כתב בכתב ידו חתימתי ואין מעשי נכרים מתוך מחשבתי וכתיבתי ויחשוב מאן שהמחבר קטיל קני באגמא הוא חתמתי בכתב ידי אני הוא המדבר הנני דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל

בית ג

חדר א

שאלה מעשה אירע שיהודי אחד ששמו משה ביטון נסע מפה היום כמו שלשה שנים והלך במרק"ה ובעת נסיעתו אמר לחמשה יהודים וזה שמם רבי שמואל פוייזו רבי יהודה צרפתי נ"ע סימן טוב לוי חיים ב"ר אברהם יצחק ססיליאנו ואמר להם שאם לא יבא מעת נסיעתו עד תשעה חדשים שיכתבו ויתנו גט לארוסתו אסתר ואמר שרבי שמואל יהיה מסדר הגט הנזכר ורבי יהודה צרפתי יהיה הסופר לכתוב הגט וסימן טוב וחיים עדים ויצחק שליח ואחר כך אמר להם כתבו וחתמו ותנו וכל זה נכתב על ידי רבי יהודה הנזכר הנמנה לסופר בגט הנזכר ונתן כתב מנוי זה ביד רבי שמואל המסדר הנזכר ויהי כי ארכו הימים לסבת עכוב המסדר מלסדר הגט קרה מקרה ונפטר רבי יהודה הנזכר ורבי יצחק הנזכר ורבי יהודה הנזכר אמר בעת פטירתו לנכבד אחד שמו מיסר אנג"לו נ"ע אשר היה הוא נעדר ממנו שהלך לבקרו דע אדוני שמשה ביטון מנה אותי לסופר לכתוב גט לארוסתו ועתה אני אומר בפני כבודכם שאם הדין נותן שסופר יכול למנות סופר במקומו אני ממנה לסופר הגט הנזכר במקומי ליצחק בני הגדול ודברים אלו הגידום בניו של רבי יהודה הנזכר שהם רבי יצחק הנזכר ורבי אברהם ורבי משה שאביהם ז"ל אמרם למיסר אנג"לו נ"ע בפניהם וכשרצה המסדר הנזכר לכתוב הגט קרא לרבי אברהם בנו של רבי יהודה הנזכר לכתוב הגט ורבי אברהם אמר לו אדוני אודיעך שאבי נ"ע צוה לפני מותו ואמר שאחי יצחק יהיה סופר במקומו לכתוב גט זה והוא השיבו כי אין לחוש מזה כי הוא שנמנה מהבעל לסדר הגט הנזכר הוא במקום ב"ד וב"ד יכולין למנות סופר ושליח וכל שכן שכתב המנוי הנזכר כותב שהבעל אמר כתבו וחתמו ותנו שפיר הוא שהרשה אותם לעשות כאשר ירצו או שהם יכתבו ויתנו או יאמרו לאחרים לכתוב וליתן והראה לו כתב המנוי הנזכר שהיה כתב ידו של אביו רבי יהודה הנזכר ורבי אברהם הנזכר סמך עליו וכתב הגט הנזכר והמסדר הנזכר נעשה שליח ונתנו ליד האשה ע"כ תורף המעשה ושאל השואל אם בכהאי גוונא הגט כשר או פסול ואם תימצא לומר פסול אם ר' יהודה צרפתי נ"ע הנזכר היה ממנה לרבי אברהם הנזכר במקומו מאי ואת"ל פסול:

אמר הבעל אמרו לסופר לכתוב ואמרו לסופר לכתוב וכתב מאי ואת"ל פסול יש לחלק בין אומר אמרו לסופר סתם לכתוב ובין אמרו לפ' לכתוב ואמרו לפ' וכתב או לא

תשובה מילתא דפשיטא היא דלפי סדרו של הבעל הכתוב בכתב המנוי דהגט הנתן אינו גט הן מצד הסופר הן מצד השליח שנפטרו וחיים הניחו לנו ולכל ישראל דאפילו

הבעל דמנה אב"גד ואמר להם כתבו גט לאשתו ומת אחד מהם הגט אינו גט כדמשמע בשלהי התקבל כל שכן בנדון דידן שקודם שמנה ואמר להם כתבו וחתמו ותנו מנה לכל אחד שליחותו דפשיטא דלכל א' שליחותו אשר כבר סדרו לעשות קאמר ואם מת אחד מהם הגט אינו גט ואפילו אם רבי יהודה הנזכר נ"ע היה ממנה לאברהם בנו שכתב הגט לסופר לכתוב גט זה במקומו אינו גט דקי"ל הלכה כרבי יוסי דאמר מילי לא ממסרן לשליח ואפילו באומר אמרו ולכאורה משמע דלהר"יף ולר"ח ז"ל שהגט בטל שפסקו כההיא סוגיא דמי שאחזו וכן דעת הראב"ד ז"ל בהשגות וכן דעת הרמב"ן ז"ל בפרק התקבל וכן כתב שם המרדכי בשם ראבי"ה ז"ל ולהרמב"ם הרי היא ספק מגורשת שכתב בפ"ב בהלכות גירושין אמר לב' אנשים אמרו לסופר לכתוב גט לאשתו ואמרו לעדים ויחתומו ואמרו לסופר וכתב ולעדים וחתמו או שאמר לב' אנשים אמרו לסופר לכתוב גט לאשתי ואתם חתומו הרי זה גט פסול ומתיישבין בדבר זה הרבה מפני שהוא קרוב להיות גט בטל ומה בין פסול לבטל שכל מה שנאמר בחבור זה שהוא בטל מן התורה וכל מקום שנאמר שהוא פסול הוא פסול מדברי סופרים עכ"ל ויש להתיישב בארך דעתו ז"ל שכתב תחלה הגט פסול ואח"כ אמר ומתיישבים בדבר כו' ונראה לעניות דעתי שהרב ז"ל כשראה ההיא סוגיא דפרק התקבל דפסק שמואל באומר אמרו דכשר כר"מ וכן כל הנהו אמוראי דההתם בההיא סוגיא וכן בההיא דהמגרש דמשמע דאי חתם סופר ועד כשר אומר אמרו פסול דהא מספקא דאי חד מנייהו כשר אידך פסול דאי אמרת הא והא כשר נפיק חורבה וסבר הרב ז"ל דנהי דלפי ההיא סוגיא דהתקבל משמע דהלכתא כשר דמילי ממסר לשליח באומר אמרו מיהו הואיל ורב ורבי יוחנן סבירי בפרק המגרש כר' ירמיה דחתם עד וסופר כשר וכדפירש"י ז"ל ודאי אומר אמרו פסול דהא בהא תליא ומטעם זה פסק הרב דאומר אמרו פסול דהלכתא כרב ורבי יוחנן ורבי ירמיה והיינו מדברי סופרים שכתב הוא ז"ל שם בהדיא אלא שמסופק הרב דשמא הלכתא כההיא סוגיא דמי שאחזו דמשמע שהגט בטל וכדפסקו הגאונים דלעיל ולכן כתב ומתיישבין בדבר וכו' פי' פסול הוא ודאי דהלכתא כרב ור' יוחנן ורבי ירמיה אלא שיש להתיישב בדבר שמא הלכתא כההיא דמי שאחזו והגט בטל מן התורה ואם כן באומר אמרו מספקא ליה לרב אם הגט גט אם לא אבל פסול הוא ודאי והרי אשה זו ספק מגורשת ואל תתמה לומר למה לא כתב הרב הרי זו ספק מגורשת דלכך קרא הרב ספרו משנה תורה שהוא כותב בקוצר כל מה שנכתב בתלמוד וכל היכא דמספקא להו לבעלי התלמוד כתב הרב שהיא ספק מגורשת אבל הכא דלבעלי התלמוד לא הוה מספקא להו דלדידהו מילתא ברורה כאיזו סוגיא הלכה אלא אנן הוא דמספקא לן מטעם זה לא כתב הרב ספק מגורשת אלא כתב שיש לנו

להסתפק כאיזו סוגיא הלכה ומזה נבין ונאמר שהיא ספק מגורשת הואיל ומספקא לן כאיזו סוגיא הלכה וכן כתב רבינו ירוחם ז"ל בספר אדם וחוה דאומר אמרו הרי זו ספק מגורשת ואף על גב דתלמודא לא קא מפרש לחורבא אלא באומר לשנים ולא באומר לשלשה דקאמרת אי אמרת מודה ר' יוסי באומר אמרו זמנין דאמר להו לב' לאו למימרא דדוקא בשנים איכא למיחש ולא בג' דמה לי שנים מה לי שלשה אלא דאורחא דמילתא נקט דמי שאומר אמרו לשנים ולא לשלשה דמה לומר ולג' הואיל ועדות השנים כעדות הג' וכן משמע נמי קצת מההוא סוגיא דמי שאחזו דבעי למימר התם דמתניתן דהתם דקאמר אמרו לו נכתוב גט וכו' דכולה רבי יוסי היא ופריך ומי מודה ר' יוסי באומר אמרו וכתבו והתנן כתב סופר ועד כשר וכו' ואי ס"ד מודה רבי יוסי באומר אמרו זמנין באומר לב' וכו' וסבר הרבז"ל דאי ס"ד דג' עדיף טפי מב' ולא נפיק חורבה מאי קא פריך דילמא ר' יוסי סבר באומר אמרו כדסבר רבי מאיר באומר תנו דלשנים לא ממסרן מילי ובשלשה ממסרן הואיל והן בד' וכדכתבו התוספות אליבא דרבי מאיר בפרק כל הגט ומתניתין דאמרו לו נכתוב גט לאשתך בג' קא מיירי כי כן הוה בעי לאוקומי התם אליבא דרבי מאיר ושפיר מצית למימר דמתני' רבי יוסי היא עד שיאמר אמרו דקאמר ולא קשיא האי קושיא דפריך התם ומי מודה רבי יוסי וכו' אלא משמע דאין חלוק כדכתיבנא ומפני זה כתב הרב ז"ל אמר לשנים או לשלשה וכו' ולא הבינותי דברי הראב"ד ז"ל במה שתמה על הרב ז"ל שהכשיר חתם סופר ועד וכתב דכיון שהדבר מסופק באומר אמרו אף בחתם סופר ועד היה לו לספק דהא בהא תליא דבשלמא אי הוה מספקא ליה לרב אי אומר אמרו פסול או כשר שפיר הוי ליה לספוקי נמי בחתם סופר ועד אבל הוא ז"ל סבר דבאומר אמרו פסול ודאי אלא שמסופק שמא הוא בטל מן התורה ואם כן ליכא למיחש לחורבה למיפסל חתם סופר ועד והרב רבינו ישעיה ז"ל מטראני נמי סבר דבאומר אמרו הרי זו ספק מגורשת לפי הנראה לעניות דעתי שכתב בפרק התקבל וז"ל אמר לשנים או לשלשה כתבו גט לאשתי אפילו אמר לבית דין הגדול שבירושלים עד אמר לשנים כתבו ותנו גט לאשתי ואמר לסופר וכתב הרי זו ספק מגורשת וכן נמי אם אמר להם הבעל אמרו לפלוני שיכתוב ואתם חתומו והם עשו כמו שצוה הבעל הלכה זו מסופקת והרי זו ספק מגורשת בגט זה בין שנתנו לה הבעל בין שנתנוהו לה שלוחיו כמבואר בקונה הראיות בראיה ז' עכ"ל כך נ"ל הגרסא הנכונה בדבריו ז"ל ומה שכתב שהלכה זו מסופקת היינו משום דמספקא ליה אי הלכתא כההיא דהתקבל ואומר אמרו כשר ואי הלכתא כההיא דמי שאחזו והגט בטל ואין לומר דמספקא ליה אי אומר אמרו פסול או בטל וכמו שפירש דעת הרמב"ם ז"ל דאי הכי הוה סבר חתם סופר ועד כשר דהא

בהא תליא והוא ז"ל כתב בהדיא בפרק המגרש דכדברי הפוסלים נראה בעיניו ואם כן אין לפסול אומר אמרו דלחורבה לא חיישינן ואל יקשה לך דסוף סוף הואיל והוא סובר דבאומר אמרו הרי זו ספק מגורשת אם כן הוה לן למימר חתם סופר ועד כשר דהא לית לן למיחש לחורבה דאף על גב דאנן מספק לן לבעלי התלמוד לא הוה מספקא להו ואית לן למיזל הכא לחומרא והכא לחומרא ועל דרך שהקשה הר"ן ז"ל על דברי הרמב"ם ז"ל בפרק התקבל כשבא לבאר דבריו אשר הזכרתיו

ולפי שמצאתי נסחת ר"י ז"ל בלשון אשר הזכרתי היפך ממה שכתבתי שבנוסחא ההוא כתוב והם לא עשו כמו שצוה הבעל הלכה זו מסופקת וכו' ויש מי שדקדק ואמר טעמא דהם לא עשו שליחות הא עשו שפיר דמי לזה אצטרך לדבר ולומר דלעניות דעתי דנוסחא זו משובשת היא דהא הוא אחר זה כתב וז"ל ונראה בעיני שאם הבעל אמר לשולחו כתוב גט ותן לאשתי וכתב השליח בעצמו הגט ונתן בפני עדים מגורשת וכו' עד ואם החתים בו עדים אפילו ברשות הבעל הרי זו ספק כמו שבארנו עד שיצוה להם הבעל בעצמו לחתום עכ"ל:

הרי שכתב בהדיא שאם החתים עדים אפילו ברשות הבעל הרי זו ספק כמו שבארנו והיינו כמו שבאר בלשון זה אשר הוזכר שכתב שאם עשו כמו שצוה הבעל שאמר אמרו הלכה זו מסופקת והרי זו ספק וזהו שכתב פה שאם החתים עדים אפילו ברשות הבעל הרי זו ספק כמו שבאר ובאר ואמר עד שיצוה להם הבעל בעצמו לחתום ותו בר מן דין אשאל למאן דגריס הכי דלמה לא באר ר"י ז"ל דין אומר אמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום ואמרו לסופר וכתב ולעדים וחתמו שנזכר בגמרא מה דינו אי כשר וכההיא סוגיא דהתקבל ואי בטל וכההיא דמי שאחזו דפשיטא דמה שנתבאר בענין הדין יש לו לבארו בפסקיו שמבואר הוא ואם תאמר שבארו בפסקיו ממה שכתב בלשון זה שאם החתים עדים אפילו ברשות הבעל הרי זו ספק הוא הוא שכתב כמו שבארנו ולא נתיישב זה בדבריו לנוסחא זו ותו בר מן דין אי נסחת הרב היא דלא עשו שליחותן אשאלהו ויודיעני מאיזה טעם הלכה זו מסופקת דהא לא מצאו לה בגמרא צדדין לכאן ולכאן ואפשר לדחות ולומר דאי משום הא לא קשיא שיש לה להסתפק דשמא דוקא קאמר ובטל או כמראה מקום הוא להם וכל שכן ומ"מ לא נהירא לי:

ואי אפשר דלעולם דמכל הני טעמא דכתיבנא נראה שהנוסחא האמיתית בדבריו ז"ל כדברנו ובלשון הזה הזכיר הרב דין אומר אמרו הנזכר בגמרא וכתב שהלכה זו מסופקת משום דמספקא ליה אי הלכתא כההיא דהתקבל וכשר אי כההיא דמי שאחזו ובטל וכדפי' דאין הפרש בין אמרו לפלוני ובין אמרו לסופר סתם וכאשר אפרש בעזרת האל

והשם יצילנו משגיאות וכל שכן לזה שאין קונה הראיות להבין דעתו ז"ל באמת וביושר ואמרתי אכתוב דעתי בזה ואקבל שכר:

ולרווחא דמילתא אומר שאף אם הר' ישעיה ז"ל דעתו בכך שבשלא עשו העדים שליחותם דוקא הוא שספק מגורשת ואלא שלע"ד נראה כדכתיבנא מאן לימא לן דסבר שאם עשו שליחותם שהגט גט דילמא דוקא בשלא עשו היא ספק מגורשת ואם עשו הגט פסול מדרבנן דאי סלקא דעתך דהיכא דעשו סבר דכשר הוי ליה לפרושי בהדיא ולומר דכשר דאין לומר דהואיל ואיהו סבר דחתם סופר ועד פסול וכדכתיבנא אם כן לא נפיק מניה חורבה וכשר הוא ולא הוצרך לפרש הואיל ובפרק המגרש פסק דחתם סופר פסול דבשלמא אם היה מפרש בפסקיו דהא בהא תליא אפשר היה לומר כן אבל השתא שלא פירש לנו לומר דהא בהא תליא אף אם באר אותו בקונדריס הראיות אי סלקא דעתין דסבר דהיכא שעשו העדים שליחותם כשר היה לו לבאר בפסקיו הדין ולומר דכשר כמו שמבאר שאר הדינים דממה שכתב כשלא עשו שליחותן הרי זו ספק יש לדקדק דכשעשו פסול אפשר דפסול מדרבנן וגזר אטו אמרו חתם דבאמרו חתם אין להסתפק שהוא פוסל כדכתב בלשון אשר הזכרתי למעלה שאם החתים עדי' אפילו ברשות הבעל הרי זו ספק ולפי מה שאפרש בע"ה דלכולי עלמא אין הפרש בין אמרו לסופר ובין אמרו לפלוני שאם החתים עדים אפי' ברשות הבעל דיאמר היינו אפי' אם פירש לו הבעל פלוני ופלוני ובאמרו לפלוני נמי סבר הרב דספק ונסחת דברי הרב כדכתיבנא הרי בארנו דלהרמב"ם ולרבינו ישעי' ז"ל באומר אמרו לסופר הרי זו ספק מגורשת ולפי מה שכתב המרדכי בשם רבינו אביגדור כהן שכתב בשם רבינו שמחה דחתם סופר ועד כשר באומר אמרו לכל הפחות פסול הוא מדרבנן דהא בהא תליא כדכתיבנא:

ואפילו לדעת התוספות ז"ל שפסקו בפרק המגרש דאין להאשים חתם סופר בגיטין ודלא כרבי ירמיה והיינו משום דלכל הנהו אמוראי דפרק התקבל אומר אמרו כשר ואי חתם סופר ועד נפיק מניה חורבה כדאמרן פרק התקבל לאו משום דסברי אומר אמרו כשר אלא משום דמספקא להו אי הלכתא כההיא דהתקבל אם כן חתם סופר ועד פסול דלא כרב אין הלכתא דחתם סופר ועד כשר כרב ואם כן אומר אמרו פסול דלא כשמואל והנהו אמוראי דפרק התקבל וכן נמי מספקא להו דילמא הלכתא כההוא דמי שאחזו ואולי הכא לחומרא והכא לחומרא וכן משמע מדבריהם שכתבו וז"ל מכל מקום אין להכשיר חתם סופר ועד בגיטין מכח ר' ירמיה דהא לכל הנהו אמוראי דמכשרי פרק התקבל באומר אמרו יש לפסול חתם סופר ועד עכ"ל הרי שדקדקו וכתב דכל הנהו אמוראי ולא כתבו דהא הלכה כהנהו אמוראי וכו' וכן כתב מכל מקום אין להכשיר חתם סופר ועד וכו' ולא

כתב יש לפסול חתם סופר ועד וכו' והיינו משום דאמרינן לחומרא כדפי' וכן כתב ב"ה בשם ר"י הזקן דאף על גב דאיהו סבר שיש לפסוק כהנהו אמוראי דפרק התקבל מכל מקום ראוי להחמיר בזה דילמא הלכתא כההיא דמי שאחזו וכדפסקו הגאונים דלעיל וכן כתב הסמ"ג בשמו וכן הרשב"א בתשובה וכן הר"ן בשמו בשם הרמב"ן וכן הסכים הוא ז"ל בפרק התקבל ובפרק המגרש והאי אומר אמרו דקא אמרינן אין חלוק בין היכא דקא' אמרו לסופר סתם ובין היכא דקאמר אמרו לפלוני דהא בגמרא קאמר אמרו לסופר סתם וקאמר ולפלוני ולפלוני ויחתמו ובעי למימר דרבי יוסי פוסל מטעמא דמילי לא ממסרן לשליח אם כן באומר לסופר נמי אפילו לסופר פלוני קאמר דמה לי סופר ומה לי עדים וכן בתר הכי דקאמר בגמרא דכשר ולא תעשה והיינו שמא תשכור עדים אפילו באומר לסופר פ' קאמר א"ה נקט לישנא דאמרו לסופר סתם ונראה דלשון אמרו לסופר דייקא קצת הכי דלא קאמר סופר או אמרו לה אלא אמרו לסופר דמשמע אמרו לסופר הידוע דהוי אמרו לפלוני וכן פירש"י פרק התקבל עלה דההיא דפריך וכל מה אמר להו אמרו לסופר ואתם חתומו ופי' היא ז"ל וכל אמר להו אתם חתומו ואמרו לפלוני ויכתוב וכו' וכן פי' נמי במי שאחזו ובפרק המגרש עלה דההיא דרבי ירמיה וכל כך היה פשוט הדבר בעיני רש"י עד שלא הוצרך לפרש על לשון הגמרא ולומר אמרו לסופר לסופר פלוני אלא דרך אגב הזכירו בדבריו בהיות שהדבר היה פשוט בעיניו ז"ל ועל דרך זו כתב הרמב"ם שכתב בפ"ב דהלכות גרושין אמר לשנים אמרו לסופר ויכתוב ולעדים לחתום וכו' וכתב אמרו לסופר ולעדים סתם ובפ"ד דהלכות זכייה ומתנה פי' דברי דרך אגב וז"ל המתנה בגט שאין אדם יכול למסור דברים לשליח כיצד אמר לג' אמרו לפלוני ולפלוני שיכתבו ויחתמו ויתנוה לפלוני אין זה כלום עכ"ל הרי שכתב בהדיא אמר לפלוני וכתב דהוי כגט וכן כתב נמי בסמ"ג בעשה בסימן פ"ב בהלכות מתנה ובגט כתב סתם כלשון הגמרא **ואל** יקשה לך מזה לפי' אשר פי' דברי הרב למע' שהוא מסופק דלמה בההיא הלכתא דהתקבל אמרו מילי לא ממסרן משום דנפיק חורבא הוא דפסול וכאן כתב המתנה בגט שאין אדם יכול למסור דברים לשליח דספק ממונא לקולא והמוציא מחבירו ידו על התחתונה וכמו שחלקו שם בפרק התקבל בהולך גט או מנה לפלוני אי הוי כזכי או לא וכן יראה נמי מדברי ב"ה שכתב בשם ר"י ז"ל שחלק אליבא דרבי מאיר בין תנו לב' או כתבו ותנו לשלשה ודין אמרו שכתב דדוקא באומר אמרו בפירוש שברר אחד להיות סופר הוא דנפיק חורבא שאז יחשוב הסופר כיון שברצוני לכתוב יתרצה אף שאחתום גם אני אבל בכתבו ותנו ליכא כסופא כיון שהבעל לא הזכיר בפירוש לכתוב לסופר עכ"ל הרי שכתב שברר אחד להיות סופר ואל יקשה לך לומר א"כ לפי זה אם לא

ברר הבעל בפירוש פלוני לסופר נאמר דכשר דלא נפיק מניה חורבא דלא היא דאפילו אמר אמרו לאחד לכתוב ולא ברר מי דנפיק חורבא דמימ' אמר הואיל והבעל אמר אמרו לאיזה סופר כמו שמאמין לאותו סופר לכתוב יתרצה אף שיחתום הואיל ולא דמי לתנו לב' או לכתבו ותנו לשלשה והאי דנקט בדבריו שברר אחד להיות סופר משום שהדבר היה פשוט בעיניו ואמרו לסופר דקאמר בגמרא לסופר פלוני קאמר כדמשמע מאל פלוני ופלוני ויחתמו וכדפרישית ונקט בדבריו על דרך שנזכר בגמרא והוא הדין באומר אמרו לאחד לכתוב וכדפי' ואפשר נמי דהוא ז"ל סבר דליכא חורבא אלא אם כן פי' בהדיא וברר פלוני לכתוב והא דפסול באומר אמרו לאחד בסתם היינו משו' שלא לחלק בתקנה דהאי אמרו והאי אמרו וכי היכי דלא ליפוק חורבא באומר אמרו לפלוני יש לפסול כל אומר אמרו וכן כתב רבינו ישעיה בלשון אשר הזכרתי וכן נראה נמי מדעת כל הפוסקים שלא חלקו כלל אלא כתבו סתם אמרו לפלוני וכו' וה"ק ז"ל כתב בשם הרמב"ן בהדיא דאפילו ממנה אותו לסופר בהדיא שלא בפניו לאו כלום הוא וכן יראה מדברי הרא"ש שהביא בפרק התקבל ההוא סוגיא דמי שאחזו וכתב בסוף דבריו דבשליחות האשה לא בעינן שמיעת קולה וכתב עוד וז"ל ונ"ל דאיש ואשה שווין בדבר זה דגם האיש יכול למנות שליח לגרש במקום אחר ואין צריך השליח שישמע קולו של בעל דדוקא לענין כתובה וחתימתו הוא דבעי' שמיעת קולו עכ"ל הרי שכתב שהאיש יכול למנות שליח לגרש שלא בפניו אבל בכתיבת הגט לא אלמא דבכתיבה אפילו ממנה אותו שליח שלא בפניו לא מהני והיינו טעמא כדכתב בפרק המביא שני דשאני כתיבת הגט הואיל ובעינן לשמה לא חשיב גט אלא א"כ שמע הסופר מפי הבעל ודרך אגב אומר דלעניות דעתי דלדעת הרא"ש ז"ל הא דאמרינן בסוגית מי שאחזו שאם אמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום שהגט בטל דהוא ז"ל פסק כוותיה טעמא דבטל משום שאמרו לסופר לכתוב הוא ולא משום העדים וכמו שאפרש בעזרת האל והא הוא ז"ל כתב בפרק המגרש דדוקא עידי מסירה כרתי ואין חותמין את הגט אלא משום שמא ימותו עידי מסירה או ילכו למדינת הים דכשתוציא האשה את הגט חתום חזקה היא שכדין נמסר לה בעידי מסירה ואם כן היאך יעלה בדעתנו שאם לא שמעו עדי חתימה מפי הבעל שהגט בטל והא לאו כלום נינהו לענין כריתה אלא ודאי טעמא דבטל משום כתיבה הוא ולא משום חתימה ולא הוצרך הרא"ש לפרש שסמך על מה שכתב בפרק המגרש ומכל מקום בעינן עידי חתימה שישמעו מפי הבעל והיינו טעמא כמו שאפרש בע"ה ואף על גב דהרמב"ם כתב בשם הגאונים דאע"ג דאין העדים חותמים על הגט אלא מפני תקון העולם אם חתמו שלא לשמה שהגט בטל דהוי מזוייף מתוכו נראה שהם ז"ל סוברים כדעת הרי"ף דעדי

חתימה נמי כרתי וכן נמי פסק הר"מ ז"ל בפ"ו ד"ה גירושין ומה שאמר אין העדים חותמין על הגט אלא מפני תקון העולם היינו משום דהיכא דאיכא עדי מסירה לא צריכי עדי חתימה אלא מפני תקון העולם אבל היכא דאיכא עדי חתימה לא צריכי עדי מסירה דעדי חתימה נמי כרתי ומשום הכי סברו דאם לא חתמו לשמה שהגט בטל דהואיל ומן התורה נמי אם הם כורתים הוי מזוייף מתוכו וא"ה פליג עלייהו הר"מ ז"ל וסבר דלא הוי פסול אלא מדרבנן הרי בארנו דלכל הני רברבי אומר אמרו לסופר פסול ואפילו להרא"ה ולהר"ן שכתבו שאם ממנה אותו לסופר בהדיא דשפיר דמי ואפילו שלא בפניו כמו שכתב הר"ן בפרק התקבל בארך נראה דדוקא היכא שאמר לי' אמרו לסופר פלוני שאני ממנה אותו לסופר לכתוב גט לאשתי הוא דסברי דכשר דכהאי גוונא לא מילי נינהו אלא שממנה שליח שלא בפניו למאן דסבר אומר אמרו פסול קסבר דבאומר אמרו מילי נינהו ולחורבא אפילו לא חיישינן הואיל ואין להם מקום לטעות ומשום כסופא דסופר לא יעידו שקר להרבות ממזרים בישראל אבל היכא שאמר להם אמרו לפלוני סתם תשיב מילי שהוא אומר כאלו אמר תהיו במקומי תמנו לפלוני לסופר לכתוב גט לאשתי אבל אינו ממנה אותו הוא סופר שלא בפניו אלא הם ממנים אותו ובכה"ג נפיק נמי חורבא שיחשבו שלרצונם הדבר מסור הואיל ואמר להם מקום וכמ"ש הר"ן ז"ל ותדע לך שכן דעתו שהרי כתב שם בפרק התקבל גט מתנה וז"ל כבר כתב שהרמב"ן ז"ל סובר כו' עד אבל באומר אמרו לסופר ויכתוב אינה בגט דאפי' ממנה אותם הבעל שלוחים לכך מדעתו שלא בפניהם לא מהני ולפי דעת הרא"ה ז"ל ומה שכתב אפילו בגט אם ממנה אותם שלוחים מדעתו מהני ובאומר אמרו אפילו במתנה פסול וכן כתב הר"מ ז"ל בפרק ד' מהלכות זכייה ומתנה עכ"ל:

והאי דקאמר ובאומר אמרו אפילו אומר אמרו לפלוני קאמר דהא כתב עליו הר"מ וכו' והרמב"ם אפילו באומר אמרו לפלוני קאמר ולא חלק בדבריו כלל ואף שיש לדחות ולומר דמכאן אין ראיה גמורה מכל מקום יש להביא ראיה ממה שכתב בפ' המגרש עלה דההוא דר' ירמיה דחתם סופר ועד דאפילו באומר אמרו לפלוני קאמרינן דנפיק חורבא שכתב וז"ל אמר רבי ירמיה חתם סופר שנינו במתניתין דכשר ואשמועינן דלא חיישינן לומר הבעל לא צוה שיחתום הסופר אלא אמר לשנים אמרו לפלוני ויכתוב ופלוני ופלוני ויחתומו וחשו הנך שלוחים לכסופא דסופר וכו' הרי שכתב בהדיא דאפילו באמרו לפלוני איכא למיחש לכסופא והיכא קאמרינן בפרק התקבל דבהיכא שהבעל ממנה סופר כשר אלא ודאי כדפי' וכן יראה מדברי הרא"ה ז"ל לפי מה שכתב הר"ן ז"ל

משמו דהא במה שהקשה הרמב"ן להוכיח דממנה סופר ועדים לא מהני מלפלוני ופלוני ויחתומו לא משני מידי הוא ז"ל ולא הר"ן ז"ל ולכך נאמר בכך וק"ל:

ומעתה אומר לרווחא דמילתא דלהרמב"ם ז"ל לית ליה האי סברא דהרא"ה והר"ן ז"ל דאין לומר דאף על גב דהרמב"ם ז"ל פוסל אומר אמרו לפלוני וכדפירשתי מכל מקום ממנה סופר מודה דשפיר דמי אפילו שלא בפניו דהא כתב בפרק שביעי דהלכו' גרושין וז"ל כל העושה שליח אינו צריך שיהא השליח עמו בב"ד אלא אומר להם הרי פלוני שלוחי ואפילו שלא בפניו וכן השליח וכו' ופשיטא שהרב ז"ל לא קרי לסופ' שליח ולא הוי בכלל כל העושה שליח וכ"מ שנאמ' בגיטין שליח סתם הוא שליח הולכה או שליח הובא' ולכך כשרצה הרב ז"ל לבאר ולומר שהכל כשרים לשליחות הגט הוצרך לפרש ולומר בין שליח קבלה בין שליח הולכה וכו' דלא תימא בשליח הולכה והובאה דוקא קאמר כדכתב בכלל הנזכר והכא בפ"ז שכת' שליח סתם דוקא בשליח הולכה והובאה קאמר כדמשמע מהכלל הנזכר וכל העושה דקאמר קאי אעושים שליח ולא אשלוחים ושליח הקבלה לא הוי בכלל כדמשמע מהכלל הנזכר והיינו משום דהואיל ואין שם גט הוו מילי ולישנא דרב דיקא נמי הכי כאשר אפרש בעזרת האל ודלא כרמב"ן ז"ל כי הרמב"ן ז"ל סבר דבשליח קבלה נמי הכי דינא דהאשה עושה שליח לקבלה שלא בפניו ואי ס"ד שהרב ז"ל בממונה סופר נמי שלא בפניו סובר דלא הוו מילי ושפיר דמי ושאני לי' לרב ז"ל בין אומר אמרו לפלוני ובין ממנה סופר וכדחלקתי לדעת הרא"ה והר"ן ז"ל והיינו מאי דכתב בשליח דעושה אדם שליח אפילו שלא בפניו והוא הדין לסופר ולשליח קבלה ואף על גב דגבי מתנה נמי סבר דאומר אמרו פסול כדכתב בפרק רביעי ד"ה זכייה ומתנה כמו שכתוב לעיל ומינה משמע דבאומרה אמרו לשליח לקבל גיטי דלאו מידי היא מכל מקום היכא שמנתה שליח קבלה שפיר דמי אם כן הו"ל לרב לאשמועינן רבותא ולהודיענו הדין בזה בסופר ובשליח קבלה דחמירי דבאומר אמרו פסול ולומר דא"ה ממנה סופר או שליח קבלה שלא בפניו דשפיר דמי אלא ודאי נראה מדכתב הרב דין זה בשליח הולכה והובאה דקילי דאפילו היכא דלא אמר הבעל אמרו יכול השליח לעשות שליח כדתנן בפרק כל הגט דחלה או נאנס ועשה ב"ד ומשלחו ביד אחר וכן כתב הוא ז"ל בהדיא דוקא בשליח הולכה דקיל הוא דקאמר דעושה שליח שלא בפניו אבל בסופר ובשליח קבלה דחמירי דאפילו באומר אמרו לפלוני לאו מידי הוא ה"נ בממנה סופר או שליח קבלה שלא בפניו לאו מידי הוא דלא שאני ליה לרב ז"ל בין אומר אמרו ובין ממנה שליח שלא בפניו:

ומה ששנה בלשונו ובסופר כתב אומר אמרו פסול ובשליח כתב כל העושה שליח וכו' עד אפילו שלא בפניו היינו משום דנקט הרב לשון הגמרא דהכי איתנהו בגמרא דבסופר נקט בפרק התקבל ובפרק מי שאחזו לישנא דאומר אמרו ובשליח נקט בפרק כל הגט לישנא דעושה שליח דקאמרינן התם אמר רבא הא ודאי קא מבעיא לן כי משוי בב"ד שליח בפניו או שלא בפניו ושלחו מתם בין בפניו ובין שלא בפניו כך היא גרסת הרי"ף ז"ל וכן גריס הרמב"ם ז"ל דמינה משמע דכל שכן הבעל שהביא גיטה שהולך לב"ד ועושה שליח שלא בפניו הואיל ואפילו השליח עושה שליח שלא בפניו והיינו כל העושה שליח וכו' שכתב הרב דקאי אמביאים וצריכין למסור שליחותו לבית דין דקאמר לעיל מניה דהיינו או הבעל עצמו או שליח הולכה המביא הגט בידים וקאמר אם ירצו לעשות הם בעצמם שליח כשבאים לבית דין עושין אותו אפילו שלא בפניו והיינו כגירסת הרי"ף זכרו לברכה אשר הזכרתי ולהכי לא כתב הרב כל העושה שליח בא לב"ד ואומר להם וכו' כדכתב לעיל מניה חלה או נאנס בא לבית דין וכו' והיינו משום שכבר ביאור שצריכין לבא לבית דין ובית דין יעשו שליח והשתא קאמר שאם אותו שבא לבית דין שאמרנו ירצה לעשות הוא בעצמו שליח אינו צריך שיהא השליח עמו לבית דין וכו' והיינו כלשון הגמרא וכגירסת הרי"ף וכדכתיבנא והיינו טעמא דנקט הרמב"ם בסופר לישנא דאומר אמרו ובשליח נקט לישנא דנעשה שליח וכלם מעשה אחד הם דלא שאני ליה לרב ז"ל בין האי לישנא להאי לישנא וזהו כדעת הרמב"ן ז"ל דפשיטא ליה דאין הפרש בין אומר אמרו ובין ממנה שליח שלא בפניו דממאי דקאמר בגמרא ולפלוני ופלוני ויחתומו דקדק הוא זכרו לברכה דאפילו בממנה סופר ועדים שלא בפניו דלא מהני ולמדקדק בדברי הרמב"ם ז"ל ביושר במה שכתב כשרצה לבאר שהבעל צ"ל לסופר כתוב יבין דאפילו בממונה סופר ועדים קאמר דלא מהני ולא שאני ליה בין אומר אמרו לסופר ובין ממנה סופר כדכתיבנא שכתב בפ"ב וז"ל וצריך שיאמר הבעל עצמו לסופר כתוב וכו' והוסיף מלת עצמו על לשון המשנה דמי שאחזו והיינו משום דהוא ז"ל סבר שהבעל עצמו צריך שיאמר לו פה אל פה ולא שלוחו ואף על גב דבשאר דוכתי שלוחו של אדם כמותו וכן כתב למטה ממנו הרי שאמרו לו בית דין נכתוב גט לאשתך וכו' עד הרי זה גט בטל שהרי כתבו מי שלא אמר לו הבעל לכותבו ולא כתב שהרי כתבו מי שלא עשאו הבעל סופר או מי שלא מינהו הבעל לכותבו אלא נראה דמנוי סופר לאו מילתא והיינו אומר אמרו שפסל הרב וכדכתיבנא ואפילו לבה"ג דפסול אומר אמרו כההיא דמי שאחזו כדכתב הר"ן משמו ואלו בשליח קבלה סבר דאשה עושה אותו שליח שלא בפניו כדכתב הוא ז"ל משמו וכן במ"מ משמו נראה לומר דלאו משום דשאני ליה

בין אומר אמרו ובין ממנה שליח אלא משום דסבר כדעת הרמב"ם והרא"ש דדוקא בכתב הגט וחתימתו הוא דפסלינא אומר אמרו והיינו טעמא משום דבעינן לכותבה לשמה ולא חשיב לשמה אלא א"כ שמע הסופר מפי הבעל עצמו אבל בשליח קבלה לית לן למימר הכי ובאומר אמרו ומנינו שליח שלא בפניו שפיר דמי

ולפי זה נראה דלדעת בה"ג באומר אמרו במתנה שפיר דמי וכתבתי זה כי אין בידי בה"ג לראות דעתו בזה וכן משמע מדברי הרא"ש בפרק התקבל ששם הוא מפרש פלוגתא דפליגי רב ושמואל במתנה אם הוא בגט או לא באומר כתבו וכן כתב הרמב"ן ז"ל בהדיא דאומר אמרו לא שייך אלא בגיטי נשים:

ואל יקשה לך לומר דלהרא"ה והר"ן דסברי דיש לחלק בין אומר אמרו ובין ממנה סופר דסברי דיכול הבעל למנות סופר אפילו שלא בפניו ולומר דע"כ לא קא מבעיא ליה לרבא בפרק כל הגט אם ממנה שליח שלא בפניו אלא בשליח הולכה דקיל אבל בשליח קבלה ובמנוי סופר לא קא מבעיא ליה דדלמא אינהו ז"ל סברי כגירסת רש"י ז"ל דגרס כי משוו ב"ד שליח בפניו או שלא בפניו ופירש"י כי משוו בית דין שליח בפניו דשליח קאמר או אפילו שלא בפניו אבל אם המשלח ממנה שליח אפילו שלא בפניו לא קא מבעיא ליה ואפילו אי סברי כגירסת הרי"ף ז"ל לא קשיא להו דסברי דדוקא בשליח הוא דקא מבעיא ליה אבל אם הבעל ממנה שליח שלא בפניו לא קא מבעיא ליה ואם כן להרא"ה ולהר"ן ז"ל לא קשיא להו ולא מידי אלא להר"ם ז"ל שבאר ואמר דבשליח הולכה והובאה הבעל עושה שליח אפילו שלא בפניו שכתב כל העושה שליח וכו' עד וכן השליח עושה שליח אי סלקא דעתין דאפילו במנוי הסופר ובשליח קבלה דחמירי אלא ודאי כדכתיבנא כנראה לעניות דעתי:

מכל הא דלעיל עלה בידינו דכל הני רבדבי בנדון דידן מודו דהגט פסול ואפילו לריב"ה שכתב בסי' קמ"א בהשיבו על מה שכתב הרמ"ה שאין שליח קבלה יכול לעשות שליח ואפילו נתנה לו האשה רשות לעשות שליח אחר דלא מסרה לו אלא מילי ומילי לא ממסרן לשליח וז"ל וגם מה שכתב שאפילו נתנה רשות לשליח וכו' עד לא נהירא דלא אמרינן מילי לא ממסרן וכו' אלא כשמוסר לו דבר לעשותו אינו יכול למוסרו כגון מי שעשה שליח לחתום גט שאינו יכול לומר לאחר לחותמו אבל כשאומר לו בהדיא לומר לאחר לחותמו יכול לעשותו כדאמרינן לקמן באומר לב' אמרו לפלוני ויכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו דלא הוו מילי עכ"ל לא משום דסבר דהלכתא מכל וכל כההיא דהתקבל דלא פליג על כל הנהו רבדבי דלעיל דאפילו ר"י המיקל והנגררים אחריו סברי שיש להחמיר באומר אמרו הואיל ולא התברר לן כהלכתא וכדכתיבנא ותו ראיה כי צ"ל חתם

סופר ועד סדר דעת המכשירים שהם הרמב"ם והרמ"ה באחרונה וכן נמי בסימן ק"ד שלשם מבואר דין אומר אמרו והביא דעת הרמ"ה שהיא ספק מגורשת ודעת הרי"ף והרא"ש ז"ל שכתבו שהגט בטל ולא הביא שום חולק עליהם לומר דאומר אמרו כשר היה מבואר שם שלדעתו הגט כשר באומר אמרו דהלכתא כההיא דהתקבל אלא דריב"ה דוקא בחתימה קאמר אבל לא בכתיבה דכתיבה בעיא שישמעו קולו ואומר אמרו לסופר או בטל או ספק מגורשת ומהאי טעמא כתב כגון מי שעשה שליח לחתום הגט ונתן המשל בחתימה ולא בכתיבה והיינו משום דסבר דטעמא דבעי' בגט שישמעו מפי הבעל ואפילו באומר אמרו מילי לא ממסרן לשליח משום דבעינן לשמה ועל דרך שכתבו התוס' ז"ל בהמביא שני וכן בהרא"ש והר"ן ז"ל בפרק התקבל בשם הרמב"ן והוסיף הוא לומר דוכתב אבעל קאי ואם כן בחתימה דלא בעיא לשמה מדאוריתא דהא קי"ל כרבי אליעזר דעדי מסירה כרתי וסבר כדעתו של הרא"ש אביו דעידי מסירה דוקא קאמרינן כדכתב הוא ז"ל בסימן קל"ג ואם כן וכתב לה דכתיב בקרא דמיניה דרשינן לשמה בכתיבה כתיב ולא בחתימה באומר אמרו מילי ממסרן לשליח וכן נמי סבר דאף אם נכשיר חתם סופר ועד לא נפיק חורבא אלא באומר אמרו לסופר דמשום כסופא מחתמי ליה אבל היכא דקאמר הבעל לסופר אתה כתוב הגט ואמר לו ולאחר עמו לומר לפלוני ופלוני ויחתומו ליכא כסופא ואם כן מאי דקאמר תלמוד באומר אמרו מילי לא ממסרן לשליח וכן נמי דאיכא למיחש לחורבא לא קאמר אלא באומר לסופר אבל בעדים ליכא למיחש דמה שנזכר בגמרא ולפלוני ופלוני ויחתומו היינו כדי לחלק בין לפלוני ופלוני ויחתומו ובין אמרו חתומו ואפשר דאף על גב דבחתימה לא שייכי הני פסולי כדפירשתי מכל מקום אין לעשות אפילו בחתימה גזרה אטו כתיבה דהא מודה רבי אליעזר במזוייף מתוכו שהוא פסול והיינו משום גזרה ואפילו דבמזוייף מתוכו פסול באומר אמרו דלא שכיחא כולי האי לא אמרו לפוסלו אלא שלכתחילה אין לעשותו אבל בשלא אמר אמרו מילי לא ממסרן לשליח בין בחתימת הגט בין בכל מילי ואף על גב דעידי חתימה לא כרתי ואם כן צריכין להיות עידי מסירה בוודאי דעידי חתימה לאו כלום נינהו לענין כריתה מכל מקום הואיל ואפילו לרבי אליעזר בעינן עדי חתימה מפני תקון העולם כדאמרינן בפרק המגרש וכן בפרק השולח דלרבי אליעזר תקינו רבנן עידי חתימה דזמנין דמייתי סהדי א"נ דאזלי למדינת הים והיכא שהגט חתום ביד האשה כהלכתו לא תצטרך עידי מסירה שאז תולין שכדין נמסר בעידי מסירה ונסמוך להשיאה ונ"מ בכשרות עידי חתימה לר' אליעזר כמו לר' מאיר וכדכתב הרא"ש בפרק המגרש א"כ בעינן עדות כשרה וכל היכא דבעינן עדות כשרה בעינן שישמעו מפי בעל הדבר ואם לא ישמעו מפיו העדות בטלה

ואי מילי ממסרן לשליח שלוחו של אדם כמותו והו"ל כאלו שמע מפיו אבל אי מילי לא ממסרן לשליח לא שמעו מפי הבעל והעדות בטלה ולכך כשלא אמר אמרו גבי גט אפילו בחתימה דלאו דאורייתא הגט פסול אבל באומר אמרו דווקא בכתיבה הוא דפסול אבל בחתימה יכול לומר לאחר לחתום והיינו טעמא כדכתיבנא:

ואל יקשה לך מההיא מתני' דמי שאחזו דקאמר שהגט בטל עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו ומוקי לה רב אשי דלא מבעיא קאמר לא מבעיא היכא דלא אמר תנו וכו' אלא אפי' אמר אמרו נמי לא קאמר שהגט בטל וכן נמי קאמר הברייתא דמייתינן התם לסייעתא דרב אשי די"ל דאיהו ז"ל סבר דטעמא דהגט בטל משום שלא שמעו העדים מפי הבעל לא היה הגט בטל והאי דנקט נמי ואמר לעדים וחתמו משום דבגט בעי למימר עד שיאמר כתוב ולעדים חתומו דאז כשר לכתחילה ואם לא אמר הבעל לעדים לחתום לכתחלה לא תעשה וכדפרישית אבל יכול לעשות כן והיינו משום דהוא ז"ל סבר דאין לומר דבחתימה פסול מדרבנן גזרה אטו כתיבה וכדאמרינן בלשמה דהואיל ומההיא סוגיא דהתקבל משמע דאפילו בכתיבה כשר באומר אמרו אית לן למימר דסוגית מי שאחזו דסבר דבכתיבה דהוי דאורייתא הגט בטל בחתימה דהויא דרבנן כשר והויא דין חתימה דהויא מדרבנן לסוגית מי שאחזו כדין הכתיבה דהויא מדאורייתא לסוגית התקבל שאין סברא להגדיל המחלוקת ולומר דסוגית התקבל סברא דאפילו בחתימה דהויא מדרבנן פסול אומר אמרו דהא ע"כ לומר דסוגית מי שאחזו לאו דוקא אמר לעדים וחתמו דנקט לאו למימר שמטעם העדות הגט בטל הואיל והחתימה תקנתא דרבנן היא ולא בעינן לחתום לשמה מדאורייתא וא"כ אפילו אם נחמיר ביותר מטעם החתימה אין לומר אלא שהגט פסול מדרבנן וכדפרישית הילכך ע"כ לומר דמטעם הכתיבה הגט בטל ולא מטעם החתימה כדי להעמיד המשנה אליבא דהלכתא והחתימה דנקט במשנה ובברייתא משום דהוא בעי למימר עד שיאמר וכו' שאז הגט כשר וא"כ כדי לקרב פלוגתייהו של ב' סוגיות אלו אית לן למימר דכשר בדיעבד הואיל וסוף סוף צריך אתה לומר דלישנא דמתניתין ודברייתא לאו דוקא ומטעם החתימה אין הגט בטל בחתימה דנקט משום סיפא נקט לה וכדפרישית והיינו טעמא דלא גזרינן לפוסלו כדגזרינן במזוייף מתוכו משום דלא שכיחא כולי האי וכדפרישית ואפשר דמה שכתב ריב"ה בדין זה הם דברי הרא"ש בתשובותיו דלעיל מכל הא דלעיל עלה בידינו דבנדון דידן הגט פסול לכולי עלמא:

ולרווחא דמלתא אומר דאפילו אם היה ממנה הבעל אברהם שכתב הגט לסופר שלא בפניו שהיה אומר אני ממנה לאברהם לסופר אין לנו להתירה לינשא בגט זה דאף על גב

דהרא"ה והר"ן מכשירין כדפרישית מי הוא זה ואיזה הוא אשר יכניס ראשו בין רחיי"ם ורכ"ב לעשות מעשה להקל היכא דאיכא פלוגתא דרבוותא וכל שכן היכא דאינהו רברבי דמחמירי הוי רוב חכמה רוב מנין כמו הכא:

והנה הרשב"א ז"ל כתב בתשובתו דהיכא דאיכא מחלוקת בין הפוסקים דיש לנו ללכת אחר רוב חכמה ורוב מנין וריב"ה כתב בשם אביו הרא"ש ז"ל דהיכא שנחלקו ב' גדולים לא יאמר הדיין אפסוק כאיזה מהם שארצה ואעשה דין זה דין שקר אלא אם הוא חכם גדול וגמיר וסביר ויודע להכריעה כדברי האחד בראיות ברורות ונכוחות הרשות בידו וכו' עד ואי לא בר הכי הוא יוציא ממון מספק עכ"ל וא"כ הכי נמי באיסורא יש לנו להחמיר דספק איסורא לחומרא ואפילו היכא ששני גדולים חולקים בדבר ולא רבו האוסרין על המתירין כ"ש בנדון דידן שרבו האוסרין על המתירין כדפרישית והרשב"א ז"ל כתב בתשובה אחרת דאף על גב דלדעתו נתנה היא ואמר הוא אינה מקודשת אפילו באדם חשוב וכן יראה מדברי הרי"ף והרמב"ם שלא חלקו בין אדם חשוב לשאינו חשוב א"ה הואיל והראב"ד כתב דבאדם חשוב מקודשת ובה"ג כתב דספיקא הוי שאין לעשות מעשה לא להקל לגמרי ולא להחמיר לגמרי שאין לנו כח להכריעה בין האריות ולשים ראשנו בין רחיי"ם ורכ"ב אלא יש לנו לעשות כדברי בה"ג ולומר דספיקא הוי וכה"ג כתב המרדכי בשם מהר"ם בשלהי כתובות אפלוגתא דפליגי ר"ת והגאונים בג' ארצות לנשואין דיש להחמיר כדבר שניהם דכל היכא דאיכא פלוגתא דרבוותא עבדינן הכא לחומרא והכא לחומרא והר"ן כתב בתשובה דאע"ג דדברי האומר דבעד במלחמה ובמים שאמר מת לא בעינן לומר וקברתיו הם נכונים מכל מקום מאחר שר"יף והרמב"ם הסכימו דכל במלחמה ודכוותיה חיישינן אפילו לעד אחד דאמר בדדמי מי יקל את ראשו להקל באיסר אשת איש כנגדם הילכך ודאי לענין מעשה בעינן שיאמר מת וקברתיו ומהאי טעמא כתב הוא ז"ל על השאלה ששאלוהו וזה נוסחה על דבר יהודי א' ושמו פלוני שהיה בספינה שנטרפה זה כמה שנים ומעולם לא נראה איש מכל האנשים אשר הלכו בספינה ההיא כי אם מפי אנשים סוחרים עברו דרך שם וכו' עד עתה מקרוב בא נצרי א' ואמר מסיח לפי תומו כי הוא היה מכיר אותו פלוני והכירו על שפת הים מת והכיר פרצוף פניו עם חוטמו וגם סימן שהיה בראשו וכו' וכתב הוא ז"ל דהואיל ולא אמר וקברתיו מי יקל ראשו באיסר אשת איש כנגד הרי"ף והרמב"ם ולפי זה בנדון דידן אפילו אם הבעל היה ממנה סופר לאברהם שלא בפניו אפי' הרא"ה והר"ן דמכשרי בכה"ג מודים הם שאין לנו לעשות מעשה להתיר ואם יאמ' האומ' דהיכא דשע' הדחק היא יש לנו לסמוך על המתיר לעשו' מעשה ואפילו אם הוא יחיד כדאשכחן בפרק ב' דגיטין

בההוא עובדא דההוא דאמר לעשרה כתבו גט לאשתי וחתום בו תרי מינייהו ביומיה ואינך עד יו"ד ימים דקאמר התם ריב"ל כדי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק ופירש"י התם כגון שהלך זה לדרכו או שכבר נשאת ואם כן יאמר האומר דהכא נמי שהבעל אינו בעיר שעת הדחק היא ויש לנו לסמוך על המתיר הא לא מילתא היא דמסתברא דדוקא כשהלך לדרכו במרחוק במקום שאין הולכים ושבים הוא דמתקרי שעת הדחק וכההיא דפרק קמא דנדה שהיה הפסד מרובה דקאמר ר' התם כדי הוא ר' אליעזר לסמוך עליו בשעת הדחק דשני בצורת הוו ולא רצה להפסיד טהרות או אליבא דרש"י משום דאפיש בטהרות או לדעת התוספות לפי' הראשון ובין למר ובין למר הפסד מרובה היה ולא היה תקנה בדבר אם לא היה סומך על רבי אליעזר ולפי' השני של התוספות קרי ליה שעת הדחק משום דהשואל הלך לדרכו והיה טורח גדול לרדוף אחריו כההיא דפרק אע"פ ודפרק קמא דע"ז רהט אבתרי' תלתא מילין בחלא ולא אדרכיה:

וכן נמי בההוא דפ"ק דברכות דאשתדור הנהו זוגא דרבנן דהלולא דבריה דריב"ל וישנו ונרדמו עד לאחר עמוד השחר אתו לקמיה דריב"ל אמר כדי הוא רבי שמעון לסמוך עליו בשעת הדחק וקרו ליה שעת הדחק שלא היה להם תקנה אחרת לצאת ידי חובת קריאת שמע של ערבית אבל בנדון דידן דשכיחא תדירא באים ושבים פשיטא דלאו שעת הדחק הוא בשביל המתנת ג' או ד' חדשים עד שנכתוב ויביאו לה גיטה והנה ריב"ה כתב בהדיא בשם אביו הרא"ש דההיא דפ"ב דגיטין דוקא היכא שאי אפשר על גט אחר קאמר שכתב וז"ל נכתב ביום ונחתם בלילה שלאחריו או אפילו מכאן עד עשרה ימים פסק א"א הרא"ש שהוא כשר בשעת הדחק שא"א על גט אחר עכ"ל:

וכן נמי משמע ממה שמצאתי כתוב בשם הרא"ש בתשובתיו וז"ל גט שאינו משורטט י"ב שיטות וכו' פוסלין בארצנו אבל במקום עגון כגון שבא מארץ רחוקה ואין שיירות מצויות להביא אחר אין לפוסלו הרי שכתב הרב בהדיא דדוקא היכא שאין שיירות מצויות להביא אחר אין לפוסלו אבל היכא דשיירות מצויות לאו שעת הדחק היא ויש לפוסלו:

ואף על גב דגט שאינו משורטט י"ב שיטות וכן שאר הדברים שמביא הרב לא מצאנו דעת פוסל בגמרא כל שכן וק"ו היכא דאיכא כמה רברבי דפסלי דפשיטא שהגט פסול ואין לעשות מעשה ואפילו היכא דנשאת בגט דאפליגו ביה רבוותא שלא ילדה בנים מסופק ה"ר אביגדור כהן אי מקרי שעת הדחק כדכתב המרדכי משמו שכתב בשם ר"י הזקן על מעשה שהיה בגט שהיה חתום בו סופר ועד ונשאת לאחר וילדה בנים כדי הוא ר"ת לסמוך עליו בשעת הדחק ונסתפק הוא ז"ל אם ר"י הזקן יאמר כן בנשאת ולא ילדה:

ולרווחא דמילתא אומר דנראה דמהאי טעמא דאמרינן דבשביל אחור זמן לא מקרי עגון ושעת הדחק לא תקנו למוליך גט ממדינה למדינה בארץ ישראל לומר בפני נכתב ובפני נחתם מטעמא דשכיחי עולי רגלים לקיימו כדאמרינן התם ולא חשו דלמא יערער הבעל ותתעגן עד זמן עולי רגלים ולתקן לומר השליח בפ"נ ובפ"נ דעגון כי האי לאו מידי הוא ותו בר מן דין אמינא דלא מילתא היא דדוקא במילי דרבנן הוא דלית לן למימר מסתמא כדי הוא פלוני לסמוך עליו בשעת הדחק ולהקל אפילו באיסור אשת איש אותו האסור אינו אוסר אלא מדרבנן כההיא דפ"ק דגיטין דנכתב ביום ונחתם בלילה דאפילו רבנן לא פסלי אלא מדרבנן וכן ההיא דפ"ק דנדה דנראה דמעת לעת דרבנן הוא וכן ההוא דר"י הזקן דאפילו מאן דמודו בחתם סופר ועד ופוסל הגט מדרבנן הוא דפסול ליה וכן הביא המרדכי בשם הר"ר אביגדור כהן בפרק מי שאחזו באותה שהביא דברי ר"י דבכל פסולי דרבנן יש לסמוך על המקבל בשעת הדחק ודקדק וכתב בכל פסולי דרבנן אבל בנדון דידן ודאי הנהו רברבי דפסלי לי' פסלי ליה מן התורה אז ודאי אין ספק ופשיטא דלית לן למימר כדיים הם הרא"ה והר"ן לסמוך עליהם בשעת הדחק ואפילו הם עצמם מודים דאין לעשות מעשה ולהתיר באיסור אשת איש במילי דרבנן דהא ההוא עובדא שהבאתי בשם הר"ן אין לך שעת הדחק גדולה ממנה וא"ה כתב דאין לעשות מעשה להקל הואיל והרי"ף והרמב"ם אוסרין ואף על גב דהם ז"ל לא קא אסרו אלא מדרבנן כל שכן וק"ו בנדון דידן דהגט בטל ופסול מן התורה אליבא דכמה רברבי דפשיטא דהר"ן יסבור שאין לעשות מעשה להקל ואף על גב דההיא דברכות דאורייתא היא ואפילו הכי קאמר ריב"ל כדי הוא רבי שמעון לסמוך עליו בשעת הדחק אפשר דאיסור ערוה שאני ואפשר דהתם היינו טעמא דריב"ל סבר דהואיל ועד הנץ החמה זמן שכיבה היא למקצת אנשים שפיר מתקיים בשכבך דכתיב בקרא בעת הדחק ואף על גב דלרוב העולם לאו זמן שכיבה היא ושלא בשעת הדחק אין לעשות כן מכל מקום בשעת הדחק שאינו לתקן תקנה אחרת סמכינן אמקצת אנשים וש"ד ומהאי טעמא קא דייק התם רבי אחא בר' חנינא מדברי ריב"ל וקאמר הלכה כרבי שמעון ולא קאמר הכי בשאר דוכתי משום דסבר דמאי דקאמר ריב"ל כדי הוא רבי שמעון לסמוך עליו בשעת הדחק לאו משום דבמילי דאורייתא מסתמא יש לנו ללכת בשעת הדחק כדעת המיקל כבמילי דרבנן אלא משום דהלכה כמותו בשעת הדחק וכדפירשתי ואפילו במילי דרבנן היכא דאיתמר בהדיא הלכתא כההיא דמחמיר ואין לנו לסמוך על דעת המיקל אפילו בשעת הדחק כדמשמע ממאי דאמרינן התם פרקא קמא דנדה עלה דההיא עובדא דרבי דעבד כרבי אליעזר דדוקא היכא דלא אתמר הלכתא כמאן דמחמיר בהדיא אלא דרבים פליגי על המיקל

יש לנו לומר דאף על גב דרבים פליגי על המיקל כדי הוא לסמוך עליו בשעת הדחק אבל היכא דאיתמר הלכתא בהדיא לא ומהאי טעמא אלמלא מסתפינא מחבריא אמינא דדוקא באמוראים שהיה כח בידיהם לפסוק ביחיד אף על גב דרבים פליגי עליה אם סברתו נוטה כדברי היחיד או מאן דגמיר וסביר וידע להכריע כדברי הפוסק היחיד מתוך הגמרא בראיות ברורות ונכוחות שהלכה כמותו בשעת הדחק אבל אנן יתמי דיתמי שאין כח בידינו לפסוק כיחיד פשיטא שאין לנו לומר כדי היא ר' פלוני לסמוך עליו בשעת הדחק אפילו במילי דרבנן אלא אם כן גמיר וסביר ויודע להכריע כדבריו בראיות ברורות ונכוחות או שכבר נהגו כדברי היחיד ואף על גב דר"י הזקן כתב בהדיא כדי היא ר"ח לסמיך עליו בשעת הדחק לא הביא ראיה לדבריו ואדרבה הוא סובר דלפי סוגית הגמרא חתם סופר ועד פסול נראה דהיינו טעמא משום דהוא ז"ל ראש החולקים על ר"ח והביא ראיה מסוגית הגמרא והוא ז"ל דפי' בידי' וסבר בשעת הדחק יש לפסוק כר"ח ואף על גב דהוא ז"ל כתב דאפשר דר"ח לא פסק לגמרי בין לקולא בין לחומרא לפסול אומר אמרו ולהכשיר חתם סופר ועד אלא שיש להחמיר בתרווייהו כדכתב בעל התרומות משמו מכל מקום הואיל ומדרבנן הוא דפסול חתם סופר ועד סובר ר"י דבשעת הדחק י"ל להכשירו ולפרש דברי ר"ח כפשטן דלאמרו פסק כההיא דמי שאחזו דפסל אומר אמרו ומכשר חתם סופר ועד הואיל דאפילו דפסול לא פסול אלא מדרבנן והיינו טעמא דהוא ז"ל עצמו שהוא ראש הפוסלים בחתם סופר ועד דפי' בידי' וסבר דבשעת הדחק כי ההיא עובדא דנשאת וילדה יש להקל ולהכשיר חתם סופר ועד ולא להחמיר הואיל והאי דינא רפי' בידי' הרי שעלה בידינו דאפילו אם היה ממנה הבעל לאברהם שכתב הגט לסופר שלא בפניו אפילו הכי אין לעשות מעשה להקל הואיל ופלוגתא דרבוותא ובר מן כל הני אמינא דלעניות דעתי נראה דבנדון דידן אפילו אם באו עדים והעידו שהבעל מנה לאברהם לסופר דאפי' הרל"ה והר"ן מודים דפסול הואיל ואברהם שמע מפי אביו שנאמן עליו כמאה עדים שהבעל לא מנה אלא לאביו נ"ע לסופר דהא לדעתו של הר"ן ז"ל הטעם שאנו מצריכין לשמוע הסופר מפי הבעל או שיעידו עדים שמנה אותו לסופר הוא משום דכתיב וכתב לה ודרשינן לשמה דלא מקרי לשמה אם לא שמע מפי הבעל כדכתב הוא ז"ל בפרק המביא שני וסבר הרב שאם מנה אותו לסופר שלא בפניו בפני עדים שהסופר בריא לו שהבעל עצמו מנהו לסופר כותב אותו לשמה וקרי' ביה שפיר לשמה אבל בנדון דידן שהסופר בריא לו שלא מנהו הבעל לסופר הואיל ובעיניו אביו נאמן כק' עדים וכל מי שיעיד נגדו בריא לו שהוא משקר מסתברא דגרע מהכא דלא מנה הבעל סופר כלל או שהסופר מנה סופר שאז אם נכתב הגט אפילו

אם כתבו הסופר לשמה הגט בטל הואיל ובנדון דידן לדעתו של הסופר לא מנהו הבעל לסופר כלל אלא לאביו נ"ע וכשכתב הגט לפי סברתו כתבו בלא צווי או מנוי הבעל אלא בסדורו ומנויו של המסדר הגט ואל יאמר האומר דאינו נאמן בזה וכההיא עובדא דהנזקין דההיא דאתא לקמי' דרבי אמי שאמר ס"ת שכתבתי לפרש הזכרות שבו לא כתבתים לשמן דאמר לי' ר' אמי שאינו נאמן להפסיד ס"ת דהתם היינו טעמא כדמפרש טעמא משום דס"ת ביד לוקח אבל בנדון דידן שקודם שהתחיל לכתוב הגט העיד בדבר ואמר למסדר וחביריו כל מה שצוה אביו לפני מותו פשיטא דפסול דהא באותה שעה היה בידו לכתוב הגט לשמה או שלא לשמה ובר מן כל הני טעמי דכתיבנא שאלו לו למסדר דלמה לא חשש לדברי ר"ח ולדברי הראב"ד והרא"ש שפסקו כלישנא בתרא דמי שאחזו דמתני לה להיא דקאמר רבה בר רב הונא באומר נאמנת עלי לומר שלא באתי אמתניתין דתנן מעכשיו אם לא באתי וכו' וכן דעת הרי"ף ז"ל דבכל מקום תופש לישנא בתרא עיקר לפי מה שכתב הרא"ש משמו וכן דעת רבי' האיי לפי מה שכתב המרדכי בפ"ק דע"ז משמו דלעולם פוסק אלישנא בתרא:

וכן כתב שם הר"ן בשם הר"י ן' גיאות וכן דעתו שלרש"י לפי מה שכתבו התוספות והמרדכי משמו שהוא פוסק דבשל סופרים הלך אחר האחרון ואם כן לדבריהם ז"ל אפילו היכא דאין הבעל בעיר אם לא האמינום יש לחוש שמא בסתר ואפילו היכא שכבר נתן הגט בידה ק"ו היכא דלא נכתב ולא נתן ואף על גב דבפרק כל הגט מוקי לה דוקא בנשואה אבל בארוסה לא ובנדון דידן ארוסתו היתה נראה אף על פי כן יש לחוש ולומר דדין נשואה בה הואיל ולמנהג הלועזים הארוסות הן נבעלות עם בעליהם כנשואות ומטעם זה נהגו לברך שבע ברכות בעת הקידושין שמשם והלאה החתן יוצא ונכנס בבית הכלה ומתייחד עמה ולבו גס בה שחביבה היא עליו כנשואה ואם כן דין נשואה בה וכההיא עובדא דפ"ב דכתובות דההוא אריס וארוסתו דאתו לקמיה דרבא וכו' כדאיתא התם וכל שכן שכאשר סופר אלי שהוא היה בא עמה בבית אחד וישנים במטה אחת כאחת הנשואות דבהכ"ג נשואה היא ואף שיש כמה דברים שהיה לו לחוש לעני הדעת המסדר ולא חש נלאתי לכותבם והכל גלויים אל מעלת כבוד תורתכם כי כל רז לא אנס לך כל זה ראיתי לכתוב כדי לגלות אזן כ"ת את אשר הורוני מן השמים מכאן והלאה מן השמים ירחמו ואני את נפשי הצלתי נאום הטרוד בטרדי תהפוכות זמנו דוד הכהן בן לא"א כמ"ר חיים הכהן ז"ל

בית ד

חדר א

שאלה אשה בארטה ובעלה בקורפו ושלח לה גט בארטה ונמצאו בו כמה טעיות תחלה כתוב בו דרגילנה בה"א ולא באלף ב' לבריאת עלמא בה"א ולא באלף ג' אנתתי חסרה ועל ארבעה לא אשיבנה כתיב בו העומדת היום במתא ארטה דיתבא וכו' וזאת העיר לפנים שמה קרנניא וכן אנו כותבין בכל גיטין וכתובות היוצאות מתחת ידינו וכן נוסחנו העומדת במתא קרנניא דנהר ארטה מקיף יתה והבעל הלך בארץ מרחקים דלא שכיחא ארחי ופרחי לכתוב לה גט אחר ואיכא עגונה דאתת' מה דינו שדעתי נוטה לפוסלו מכמה אנפי וכו'

התשובה שר חמושים זרע אנשים יקר ונעים באישים גם בישישים גזע קדושים הגיעתני אגרתך ועם היות כי ילדי הזמן הכונו פצעונו לא יתנונו השב רוחנו למלאות שאלתך רציתי להשיב הנלע"ד ולא מלאני לבי לישא וליתן בה כראוי דשמעתא צריכה צילותא כדאיתא פרק הדר אכן אלך בדרך קצרה וארוכה:

ואומר שגם כי מיראי הוראה אני וכל שכן באיסור חמור כזה אמנם בנדון דידן חזרתי על כל הצדדין שכתבת לפוסלו ולא מצאתי בו מאומה מפסול לע"ד:

ואתחיל במה שראיתיך עושה עיקר והוא מה שכתוב שם העומדת היום במתא ארטה והעיר שמה לפנים קרנניא וכן אתם כותבין בכל גיטין וכתובות שלכם כי נוסחכם וכו' וכתב בו ז"ל הרי ששנה שם עירה גם כתוב שם דיתבא על נהרא וזאת העיר אינה יושבת על נהר אלא נהר מקיף יתה ואם שם העיר ארטה לדעת מסדר הגט איך כתב דיתבא על נהרא והלא נהר מקיף אותה אם כן נראה ששנה שם עירה ולכולי עלמא הוא פסול עכ"ל בזה לא צדקת אענך דאי משום שכתוב שם דיתבא על נהרא וכו' כמו שכתוב הגט כשר שמה שכותבין דיתבא על וכו' אין הכוונה ישיבה ממש כמו שהבנת אלא פי' שמסתפקים ממנו דמאחר שמסתפקים ממנו הנה הוא ישוב העיר שעליו היא יושבת ואפילו אין מסתפקין ממנו אלא לכבוס ולגהוץ והנהר חוץ מעבורה של עיר אלא שהוא בתוך התחום כותבין כן שכן מצאתי בשם הרמב"ם וששאלת בעיר שהנהר חוץ לעבורה של עיר וכו' עד אם מסתפקין מן הנהר לכבוס ולגהוץ כותבין שם הנהר ואם לא יכתבו כלל דיתבא על נהרא פלוני הרי בהדיא שאם מסתפקין לרחוץ ולגהוץ אף שהוא חוץ מעבורה של עיר כותבין דיתבא וכו' הואיל והיא תוך התחום וכיוצא בזה כתוב במרדכי ולית דין צריך בשש וממה שכתוב שם העומדת היום במתא ארטה ואתם כותבין במתא קרנניא אין לפוסלו בכך דלא גרע שם ארטא מההיא דאמרינן בתוספתא גר ששנה שמו

לשם גוי וגרש בו כשר ואף על גב דהרי"ף וכן הרמב"ם ז"ל השמיטו ההיא תוספתא מפסקיהם משמע דסברי דלית הלכתא כוותיה מ"מ לא גרע מחניכתו וחניכתה דאמר בפרק המגרש דכשר דתנן התם כתבו חניכתו וחניכתה כשר ופי' בערוך אף על פי שלא נכתב שם מובהק ולר"ח ור"ת ז"ל נקויי הדעת שבירושלים היו מגרשין לכתחלה בשם לווי של האשה ושל האיש עצמו כדכתבו בתוספות וכן הרא"ש ז"ל משמם ואפילו אי נפקא דמאי דתנן כתב חניכתו וחניכתה כשר היינו לעקרו קא מיירי שהיו כותבין ג"כ וכל שום וכו' וכדמשמע מדברי הרמב"ם ז"ל יעויין שם כי אין דעתי להאריך מכל מקום בנדון דידן הגט כשר שאף שלא הודעת שאם כתוב בו וכל שום וכו' או לא אני דן כן שמסתמא הוה כתוב בו כדרך כל הגיטין וכן לא גרע ממי שכתב שם שאין רגילין בו ביותר וכתב גם כן וכל שום דלדעת רבותי' בעלי התוספות והנגררים אחריהם בדיעבד כשר ולא זו בלבד אני אומר אלא שאני אומר דודאי סופר דיקנא כתביה דלע"ד שלכתחלה ראוי לכתוב כן ולא כאשר אתם כותבין אלא שיש לכתוב גם כן וכל שום וחניכא כדי לכלול גם שם קרנניא ואני דן כן שמסתמא היה כתוב כמו שרגילין לכתוב בכל הגיטין וכדכתיבנא ולפיכך אני אומר שלכתחלה ראוי לכתוב כן ואע"ג שהתוספות כתבו בשם הירושלמי דהיכא דהוחזקו שתי שמות לאיש אחד בעיר א' שמגרש בשניהם דהיינו שכותב איזה שירצה מהם עיקר והשני כוללו בוכל שום וכו' וכן בפוסקים היינו דוקא היכא ששני השמות שוים לאנשי אותה העיר אבל היכא שעל הרוב נקרא בשם אחד כבנדון דידן שעל הרוב נקרא שם העיר ארטה ולא קרנניא אלא שבכתובות וגיטין אתם כותבין כן כאשר כתבו רבותינו יש לנו לכתוב בגיטין השם שנקראת על הרוב דהיינו שם ארטה ושם קרנניא יש לנו לכוללו בוכל שום וכו' דהא בפרק השולח אמרינן ההיא דהוה קרי לה רובא מרים ופורתא שרה אמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה ולא שרה וכל שום שיש לה ולדעת הרמב"ם ז"ל אם כתב השם שאין רגילים בו ביותר וכתב וכל שום פסול ונראה דכשמם כן עירם והדין הנוהג בשמם נוהג בעירם דהא התם בפרק השולח תנן בראשונה היה משנה שמו ושמה ושם עירו ושם עירה התקין ר"ג שיהיו כותבין שם איש פלוני וכל שום וכו' ומשמע ודאי שכמו שר"ג תקון בשמו ושמה תקון בעירו ועירה ובכלל תקון שמו ושמה הוא גם כן תקון עירו ועירה ועלה אמרינן בגמרא בשמו ושמה באיזו דרך ראוי לכתוב ומייתי נמי האי עובדא דמרים ושרה ומשמע שכמו כן יש לכתוב בעירה ומאחר שנתפרש לנו בשמה הוא הדין נמי בעירה ואף על גב דהר"ן ז"ל כתב דבעיירותיה לא הוצרך רבן גמליאל לתקן דמתוך התקון שתקנו בשמה אינו יכול לקלקלה בעיירותיה היינו דוקא כההיא שנוי דעיירותיה שפי' הוא ז"ל על המשנה

דלא הוי שנוי בשם העיר ממש ששם א' לה אלא שהיה כותב שם העיר שהלכו שם ואף שאשתו חזרה לעירה הראשון הואיל והגט מוכיח שישנו מקומה אין לחוש בעיירותיה כדכתב הוא ז"ל אבל בנדון דידן שתלו בשנוי שם עירה ממש שנקרא בשתי שמות פשיטא שצריך לכתוב בשמות וכל שום וכו' וכן תמצא בטופס הגט של כמה רברבי ומכללם הרמב"ם ז"ל שכותבין בשם עירה נמי וכל שום כמו שכותבין בשמם ואם כן כמו שבשמו ושמה יש לכתוב השם שנקראים על הרוב ולכלול השם האחר בכל שום וכו' ה"נ בעיירותיהם כדמוכח מההיא עובדא דמרים ושרה בשתי שמות ועל הרוב נקרא ופשיטא דאין סברא כלל לחלק בין היכא שמתחלה היה נקרא בשם א' לבין היכא שהיה נקרא בשם האחרון כי הכא בנידון דידן שמימי קדם היה נקרא שם העיר קרנניא ובזמנינו זה נקרא ארטא דהא בההיא עובדא דמרים ושרה לא מפליגין אלא בין השם שהיתה נקראת על הרוב לשם שהיתה נקראת לפעמים מועטים א"כ במה שהיתה נקראת מלפנים לא חיישינן וכן בכל ההיא סוגיא דפרק הנזכר לא מפליגין בהכי בר מן דין אמינא דאדרבא מההיא סוגיא נראה קצת להוכיח דאין לחוש בשם שהיה נקרא מתחלה ולא אאריך בזה דדבר פשוט הוא דבהכי לא חיישינן והיינו משום דאין קפידא אלא במה שנקראי' בזמן הגירושין שהשם שנקראים באותו זמן הוא עיקר שמם לגרש בו דרוב ככלו ועדיף טפי להסיר הלע"ז ולית דין צריך בשש לע"ד וא"כ בנדון דידן יש לנו לכתוב שם ארטא עיקר וכדכתיבנא וכ"ש שבכל העולם אינה נקראת היום אלא ארטא וכן בין הגוים ואין שם קרנניא נזכר בעולם ולא ידענו מה הוא דנראה דהיכא דאפשר לנו לתקונו גם בעד קריאת הגוים אנו מתקנים הואיל והטעם הוא משום לע"ז וראיה לדבר ממנהג העולם שכתב הרא"ש ז"ל וז"ל והעולם נהגו כה"ג לפי שנהגו הגוים באשכנז שקורין ליהודים בחניכא הקרובה ללשון עברי ואין ראוי לכתוב על אותה חניכא דמתקרי לכך נהגו לכתוב וכל שום וכו' שמלה זאת כוללת הכל עכ"ל ואם כן פשיטא ופשיטא שבנדון דידן יש לנו לכתוב שם ארטא לכתחלה ולא שם קרנניא שכבר נשתקע מכל העולם

וכן יש להביא ראיה שלכתחלה יש לנו לגרש בשם ארטא מיקירי ירושלים שהיה מגרשין בחניכא האיש והאשה לכתחלה לפירוש ר"ת ור"ח ז"ל כדכתיבנא לעיל ואע"פ שמעתה ואילך לעולם נקראת בשם המובהק ושם חניכתה נולדה להם אחר זמן והיינו טעמא כדכתבו התוס' והרא"ש ז"ל שחניכתה היתה ידועה בכל מקום כאשר אכתוב לפנים בע"ה אלא שמכאן אין להוכיח שלכתחלה אין לגרש בשם קרנניא ואע"ג דרבינו תם כתב דמשומד המגרש יש לו לגרש בשם יהודית ולא חלק בין נשתקע ממנו שם יהודית ללא נשתקע והביא ראי' מפרק המגרש דתנן התם כתב חניכתו וחניכתה כשר וכך היו נקיי

הדעת שבירושלים עושים שהוא מפרש שקאי על חניכתו וחניכתה ולא כפירש"י ז"ל וא"כ יאמר האומר הרי לך שמדמה השם שכבר נשתקע לחניכא שמגרש בו לכתחלה וכ"ש בנדון דידן שלא נשתקע שם קרנניא מכל וכל שיש לנו לגרש בשם קרנניא לכתחלה כמו שנקויי הדעת היו מגרשין בחניכה וכמו שר"ת התיר לגרש בשם יהודית ואע"פ ששם יהודית נשתקע ממנו הא לאו מילתא היא לע"ד דהא התוספות הקשו על ההוא דנקויי הדעת מההיא עובדא דמרים ושרה דפרק השולח שהזכרתי ומההיא דירושלמי דמשמע דדוקא בדיעבד כשר באחד מהם ותירצו דהיינו טעמא דנקויי הדעת משום שהיו שמותיהן ידועים וליכא לע"ז ומעתה יש לתמוה דלמה לא הקשו הם ז"ל על ר"ת ז"ל דמאי ראיה קא מייתי מנקויי הדעת לגבי משומד שיש לו לגרש בשם יהודית ולא חלק בין נשתקע ממנו שם יהודית ללא נשתקע והא לא דמו כלל דשאני נקויי הדעת ששמותיהן היו ידועים והם קיימים ועומדים ואין לחוש ללע"ז וכו' כדכתבו הם ז"ל:

חדר ב

אלא נראה לעניות דעתי דהיינו טעמיה דרבינו תם דמייתי ראיה מנקויי הדעת למשומד משום דשם גיות דמשומד לא חשיב כלל לגבי גירושין דגוי איתיה בגירושין והרי שם יהודית בחזקתו הראשון לענין זה ולא אתי שם גיות שנקרא בו כשנשתמד ומפקיע שמו הראשון שהיה לו בעודו יהודי ואף על גב דנשתקע ממנו הרי הוא כאלו לא נשתקע ועיקר שמו לענין זה הוא שמו הראשון והשם השני הרי הוא כאלו לא נזכר בעולם לענין זה שלשם יהודי הוא מגרש ולא לשם גוי וללעז לא חיישינן ואף ששם יהודית נשתקע ממנו שבכל מקום יודעין שבוודאי היה לו שם אחר בהיותו יהודי ואף על גב שאינם יודעים מה שם היה לו או יוסף או יוחנן מכל מקום הואיל והם יודעין שבוודאי היה לו שם אחר בהיותו יהודי יחשבו הכל שבשם הנכתב בגט היה נקרא כשהיה יהודי וליכא לעז

וכיוצא בזה הואיל רבן גמליאל בתקנתו שתקן לכתוב וכל שום וכו' והיינו להודיע לכל שהמגרש יש לו שתי שמות ואף שבני ארץ ישראל היו מכירים שם המגרש יוסף ובגט נכתב שמו יוחנן יחשובו שלכן נכתב וכל שום וכו' בשביל השם האחר שיש לו דהיינו שם יוסף שמכירין בו ואין לומ' שאפילו הכי איכא לע"ז שבני ארץ ישראל המכירין שמו יוסף יאמרו שהמגרש איש אחר הוא שעיקר שמו יוחנן ויש לו שם אחר תפל לו לכן נכתב בגט עיקר שמו יוחנן אבל אם היה המגרש יוסף שמכירין בו היה כותב שמו בגט יוסף דהואיל ומוכח בגט שהמגרש יש לו שתי שמות ידינו הדבר לטובה ויחשבו דאפשר יוסף שינה שמו במקו' אחר ליוחנן וזהו שם יוחנן הנכתב בגט וכדכתיבנא ואף על גב דלרבינו תם ז"ל תקנת רבן גמליאל היתה ליכתוב כל שמותיו בפירוש ואם כן אין לחוש

ללעז כלל ויאמר האומר שיראה מדבריו שאם לא כתב כל שמותיו בפירוש שיש לחוש ללעז ולא דמי לשם יהודי' דמשומד דכתיב דבשומד שכתב שם יהודי' יש לחוש ללעז אה אין ידוע לכל איך היה נקרא יהודי דהא תקנת רבן גמליאל היתה לכתוב כל שמותיו בפירוש לרבינו תם ז"ל ויראה מדבריו שאם לא כתב כל שמותיו בפירוש יש לחוש ללעז כי ההיא דכתיבנא לא היא דהא ר"ת ז"ל לאו מהאי טעמא כתב כן אלא מטעם אחר יעויין שם בתו' ובבעל התרומות ובסמ"ג ובהרא"ש ובמרדכי ז"ל:

חדר ג

ואל יקשה קצת בעיניך מהתוספתא שהביא רבינו תם ז"ל ראיה לדבריו דקתני בה גר ששנה שמו לשם גיות וגרש בו כשר ולו' דלפי מה שאמרנו שאין שם גיות נחשב לענין הגרושין אמאי הוא כשר דהתם בגר ששנה שמו קודם שכתב הגט והיה נקרא בשם גוי אחר שנתגייר הוא דכשר דכמה יהודים נקראים בשם גוים וכדאמרינן בפרק המביא שני והואיל ורצה זה לקרוא שמו בשם גיות אחרי שנתגייר אם כבר גרש בו כשר והיינו דקתני בתוספתא גר ששנה שמו לשם גיות וגרש בו כשר ולא קתני גר שגירש בשם גיות כשר לאשמועינן דדווקא בששנה שמו קודם שכתב הגט והיה נקרא בשם גיות הוא דכשר ואשמועינן דלא אמרינן הואיל ובעת שנתגייר קרא בשם יהודי ואף שאחר כך שנה שמו לשם גיות לא יחשב שם גיות להזכר בתורת משה וישראל ולגרש בו דהואיל ויהדותו ושמו באו כאחת כל עוד שהוא יהודי שמו הראשון שהיה לו בעודו גוי לא יזכר ולא יפקד כלל ואם נזכר בגט נגזור שהגט יהיה פסול שיהיה לנו להחשבו כאלו לא נקרא כלל באותו השם אלא אמרינן שהוא כשר והיינו דמייתי רבינו תם ז"ל ראיה לדבריו דאפילו בגר לא גזרינן על שמו הראשון לומר שאם גרש בו שהגט פסול כשקרא שמו בשם ההוא אחרי שנתגייר קל וחומר במשומד דאין לומר בו דבעודו גוי שם יהודית איננו חשוב אלא מגרש בו לכתחילה ואף שנשתקע ממנו וכדפרישית

ונראה לי לפי הנוסחא אשר מצאתי בהרא"ש ז"ל ובסמ"ג ובתוספתא שאינו כתוב בה וגרש בו אלא גר ששנה שמו לשם גוי כשר ומשמע וודאי דאגט קא עסיק תנא דתוספתא וקאמר דגר ששנה שמו בגט לשם גוי כשר ומשמע דבלא שנה שמו קודם שכתב הגט אלא שבגט כתב שמו כן קא מיירי תנא דתוספתא נראה דהיינו טעמיה דתנא דתוספתא דהואיל ובכל מקום יודעין שבהיותו גוי היה לו שם גיות אף על פי שאינם יודעים מה שם היה לו חשבינין ליה כמי שיש לו שתי שמות במקום אחד שאם גרש באחד מהם כשר שיחשבו הכל בוודאי שהשם שכתב בגט היה שמו ואף אם נשתקע שם גיות ממנו הרי הוא כאלו לא נשתקע שאזורו מוכיח עליו הואיל ובכל מקום יודעין בוודאי שהיה

לו שם גיות וכן יש לומר נמי במשומד ואין אנו צריכים לכל מה שכתבנו ולפי מה שכתב הרא"ש ז"ל שהטעם שכתב ר"ת ז"ל שמשומד מגרש בשם יהודית משום שהוא עיקר שמו שכל ישראל קורין אותו בשם זה אין אנו צריכין לכל זה שכתבנו

האמנם לעניות דעתי נראה שרחוק הוא שכמה משומדים משתקעים בגיותם עד שאינם נקראים כלל בשם יהודית לא בפי גוים ולא בפי ישראל ור"ת ז"ל לא חלק ואפשר דדעת רבותינו בעלי התוספות בזה כדעתי הואיל ולא פירשו טעמו של ר"ת ז"ל בהרא"ש ז"ל משמע קצת דאינהו ז"ל סברי דאפילו במשומד שנשתקע שמו כבר ואפילו מפי היהודים סבר ר"ת כן והיינו טעמייהו כדפי' וק"ל ומה שכתבתי לענין משומד לא כתבתי אלא להלכה אבל למעשה לא שכבר הורה זקן שהוא הרא"ש ז"ל והדיוט כמוני איני כדי לחלוק עליו לענין מעשה ומ"מ א"א דמכל הא דלעיל עלה בידינו דבנידון דידן יש ליכתוב בגט שם ארט' עיקר ולא שם קרנניא דלא דמי כלל למשומד אפילו לפירושי דהתם בכל מקום יודעין דבוודאי היה לו שם יהודית וכדפירשתי אבל בנידון דידן אין לומר שהכל יודעין דוודאי היה שם אחר וא"כ יש לנו ליכתוב שם ארטה עיקר וכדפירשתי ולכאורה יראה דלהרמב"ם ז"ל אם כתב שם העיר שרגילין בו ביותר בגט שהגט פסול אלא שאני מפקפק בזה ואומר דאפשר לאומר שיאמר שלא פסל הרב אלא בשמו ושמה אבל בעירו ועירה שיש אומרים שאם לא כתב שם עירו כלל שהגט כשר לא פסל הרב ולא אכניס עצמי לעת כזאת לבאר את זה שאין לנו עסק כאן אלא להודיע שאין לפסול הגט שהובא שמה מטעם זה:

וממה שלא נכתב בו שם הנהר אלא נהרא סתם אין לפוסלו דהא לכולי עלמא אין צריך ליכתוב הנהר בגיטין מדינא דגמרא אלא מנהג הוא שנהגו האחרונים לכותבו ורב יהודאי גאון לא תקנו כהאי גוונא כדכתב המרדכי משמו ואם כן לא מבעיא אם נדמה הנהר למקום הלידה דלר"י ור"ת ז"ל הגט כשר דהואיל והם סוברים שאם שנה מקום הלידה כשר הכי נמי אם שנה שם הנהר כשר אלא אפילו אם נאמר דשאני מקום לידה שאינו ידוע וגם אין האדם נקרא על מקום לידתו וכדכתב הרא"ש ז"ל טעמו של ר"ת ונאמר דבנהר לא שייך האי טעמא וכן לראבי"ה והנגררים אחריו שכתב שאם שנה מקום לידה פסול וכדכתב המרדכי משמו דוקא בששנה שם הנהר הוא שיש לפוסלו אבל במה שלא פירש שמו פשיטא דלכולי עלמא כשר ואפילו לפי הגהה אחת שמצאתי במרדכי וז"ל יש מפרשים שצריך ליכתוב כל הנהרות שבתוך תחום העיר דכל תוך תחום העיר הוי בכלל העיר וראייתה מפרק כל הבשר דקאמר אכלינהו חוץ לתחום וכו' ואין לומר דמדמייתי ראיה מפרק כל הבשר אלמא דמדינא דגמרא קאמר שצריך אלא שרצ' להודיענו שלפי

מנהג האחרונים שהצריכו ליכתוב הנהרות לסימן העיר ראוי ליכתוב כל תוך התחום הרי הוא כעיר עצמו וא"כ אם יש נהר תוך התחום צריך לכותבו לפי מנהג האחרונים אבל כל שלא כתב שם הנהר לא עלה על הדעת לפוסלו ואפילו בלא כתב שם העיר כתב ר"י דכשר ואפילו לרבינו תם דפסל כדאמר במרדכי דוקא בדלא כתב שם העיר הוא דפסול אבל בלא כתב שם הנהר לא שמענו מאן דפסל ואינה צריכא לפנים לע"ד

חדר ד

ובמה שטעה הסופר וכתב דרגילנא בה"א ועלמא בה"א אין חשש בזה לעניות דעתי דמה שכתב כבודך שיש לחוש משום דעלמה בה"א אפשר לפרשו על דרך הרה העלמה או שהוא שתי מלות וכתבת דמדברי הרמב"ם ז"ל יראה שהוא פסול שכתב וזה לשונו כל לשון שיכתוב בה הגט צריך ליזהר הסופר בדברי הגט שלא יהא משמען שני ענינים עד שנמצא הקורא אומר שמא לכך ולכך נתכוין שאין משמעותן לשון גירושין עד כאן לשונו: לא היא לעניות דעתי שלא אמר הרב אלא בכיוצא אותם המלות שנזכרו בגמרא והביאם הוא זכרו לברכה כגון ודין וכן כולם שהם מענין גירושין ואפשר לקורא שיאמר שאף שהוא מגרשה מכל מקום הוא אומר שמשפט בינו לבינה לענין הגירושין או אף שהוא כותב לה גט הרי הוא אומר שלצחוק הוא כותב לה או שבגט זה הוא מגרש עוד נשים אחרות ועוד ליכי מדברו עמה ומשם והלאה גופו של גט מדבר לנשים אחרות רבות או שתים ואומר להן שאני רוצה שתהיו כל אחת ואחת מכם רשאה ושלטאה וכו' וכן במה שנזכר בגמרא שלא הביאו הרב ז"ל והוא מה שאמרו דלא ליכתוב להתנסבא באל"ף שלא יקרא הקורא לא תנסבא ויחשוב שכן כותב לה הגם שאני מגרש אותך איני מתירך להנשא לשום אדם ותאסר לאחריני אלא שתהיה פטורה ומותרת לכל אדם ומה שכתב הרב זכרו לברכה עד שהקורא אומר שמא לכך נתכוין שאין משמעו לשון גירושין לאו למימרא שהוא כותב דברים זרים שאינם מענין שאין דרך בני אדם ליכתוב דברים זרים בגיטין וטעות סופר הוא ואין הגט נפסל בכך כאשר אוכיח לפנים בעזרת השם אלא שמדבר מענין הגירושין אלא שאין משמעותן ענין אחר שגרש ושלח פלוני את פלוני עד כאן לשונו הרי שפירש הרב זכרו לברכה שזה קורא ענין אחר וכשאינו כן אלא שמדבר עמה בענין הגירושין ואומר לה שיש לה דין עמה וכיוצא באלו שכתב קורא אותה שני ענינים שזה אינו לשון גירושין ומענינו הואיל והוא כותב שיש לו דין עמה:

וכן כתב הרב ז"ל בהדיא אחרי שבאר המלות שיזהר בהם האדם וזה לשונו ועל דרך זה צריך ליזהר בכל לשון ובכל כתב שיכתוב שלא יהא בו משמע שני ענינים עד כאן לשונו הרי לך בהדיא של כיוצא במה שכתב קורא שני ענינים אבל שנדקדק שיש לחוש שלא

יקרא הקורא דברי זרים דלא שייכי כלל בגירושין לא עלה על הדעת ואין לחוש כלל לכיוצא באלו ולקמן אכתוב בע"ה ועתה יש לנו לפרש השטר או הגט באופן אשר יסכים לדרך בני אדם והוא דאם דרך בני אדם ליכתוב דברים זרים בגיטין יש לנו לומר דטעות סופר הוא וכדכתיבנא ואפילו בדבר הגירושין קל וחומר בזמן דלא דייקינן ביה כולי האי כדמשמע בפרק מי שהיה נשוי דאפילו לא כתב אלא בחודש פלוני השטר כשר וכן בפרק המביא שני אמרינן כתוב בו שנה וחודש שבוע מאי אמרינן כשר וגם כי מכאן אין כל כך ראיה בנידון דידן זכר לדבר ולקמן נבאר יותר בסייעתא דשמיא ואע"ג דבהגהה בסמ"ק מצאתי דאין ליכתוב מונין בווא"ו דמשמע לשון אונאה אלא מנין בלא ווא"ו היינו טעמא משום דאם יכתוב מונין בווא"ו הרי הוא כאלו משנה בענין הגירושין שאומר לה שהגט הזה להצותה ולהתל בה נותנו לה ואפשר גם כן דדוקא לכתחלה קאמר ולא לעיכובא וכן בגיטין הבאים ממדינת הים כבנידון דידן דלא חיישינין לא לשמא יחפה ולא משום פרי הואיל וביום שנותנים ליד האשה אית להו קלא כדאמרינן בפרק המביא שני דמסתברא להקל בהם טפי בבא ואם כן בנידון דידן פשיטא ופשיטא לעניות דעתי דאפילו לדעת הרב זכרו לברכה הגט כשר וכל שכן שיש כמה גדולים קמאי ובתראי שהם רוב חכמה ורוב מנין דסברי דאפילו הכי שנזכרו בגמרא והביאם הרב זכרו לברכה דוקא היכא שהבעל עצמו כתב הגט ומערער ואומר שלכך נתכוין הוא דפסול אבל היכא שאינו מערער בדבר אלא שטעה הסופר וכתב כן הגט כשר ואפילו היכא שהבעל מערער יש אומרים שעליה להביא ראיה שטעות סופר היה וכשר דפשיטא דבנדון דידן אין לגמגם והגט כשר דאפילו אם סברת הרב רבינו משה בר מיימון ז"ל היתה בנדון דידן שהגט פסול מה שאינו כן לעניות דעת הר"י רוב מנין ורוב חכמה סברו דכשר ויש לנו ללכת אחריהם וכל שכן בשעת הדחק כזו שהבעל הלך לארץ מרחקים ולא שכיחי ארחי ופרחי להביא לנו גט אחר ואפילו נאמר שדעת של גדולים שכתבו שהגט כשר ותנשא בו דוקא היכא שבא הגט לידה קאמרי אבל אם לא בא הגט לידה לא יגרשנה בו לכתחילה וכדמשמע מתשובת הרב רבינו אשר זכרו לברכה אשר אזכיר לפנים בסייעתא דשמיא מכל מקום בשעת הדחק כזו לית דין צריך בשש לעניות דעתי שיש לגרשה בו לכתחלה וגם כי יש להאריך קצת בזה לא אאריך לאפס

ואין לומר דדוקא היכא דטעה הסופר וכתב ודין ביו"ד וכן כל אותם שנזכרו בגמרא שדרכם ומנהגם להיות נכתבין כן ואין כאן טעות אלא שיש לחוש לטעות הקורא ואנו צריכין לשנות המלה ולכותבה שלא כדרכה הוא דכשר לדעת אותם הגדולים אבל בנדון דידן שטעה הסופר וכתב דרגילנא בה"א ועלמא בה"א שמנהגם להכתב באל"ף יש לנו

לומר שזה הסופר והעדים לא זהירי בשטרא ואפשר גם כן שמעידין שקר ומצד זה יש לנו לפסול השטר או הגט ויאמר האומר שהרמב"ם ז"ל כלל כל זה במה שכתב שלא יהא הכתב מעוקם ומבולבל שמא תדמה אות לאות ונמצא הענין משתנה עכ"ל:

שרצה הרב לומר בזה דאף על גב דהיכא שהמלות כדרכם וכמנהגם אם כן משמעותם שני ענינים ועל דרך שכתב הוא ז"ל שפסול מכל מקום אם כתב המלה שלא כדרכה וכמנהגה הרי הענין משתנה שהיא מלה זרה והגט פסול ויאמר שיש להביא ראיה לזה ממאי דתניא בתוספתא והביאו הרמב"ם ז"ל בפסקיו וכן הר"ן ז"ל והמרדכי גט שיש בו מחק או תלוי מגופו פסול שלא מגופו כשר ואם החזירו למטה אפילו מגופו כשר עד כאן:

אלמא משמע דדוקא היכא שנתקן הטעות בגט או על ידי מחק או על ידי תליה הוא דכשר אבל אם לא נתקן על ידי אחד מאלו פסול:

והתוספות כתבו בפרק המגרש עלה ההיא דתנן התם כתבו בתוכו וכו' דדוקא חוץ דלא הוי כריתות הוא דפסול אבל שאר מחקים כשרים בגט רק שיעשה קיום עד כאן לשונו והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו ושאר מחקים אם נתקנים חוץ משמו ושמה כשר בדיעבד אבל לכתחלה לא הרי לך דצריכי לתקן הטעות שבגט ובנדון דידן שלא נתקן יאמר האומר שהגט פסול הואיל ואי אפשר לתקן שכבר עשו שליחותן ושוב אין לו רשות להוסיף או לגרוע דלא היא דדוקא המחק היא דפסלינן וצריך קיום שיש לחוש שמא היה כתוב בו חובות האשה ונמחק כי היכי דחיישינן בשטרות אבל היכא שאין מחק בגט אף על פי שיש בו טעות אלא שאנו מבינים הדבר איך הוא הגט כשר כאשר אפרש בסייעתא דשמיא וכ"ש בשנוי אות מאל"ף בסוף המלה לה"א דבנדון דידן דפשיטא שהגט כשר דבשנוי כל שהוא כזה אין לפסול הגט דהא חזינן לכל הני שנזכרו בגמרא כגון ודין וכיוצא בו שנכתבו שלא כדרכם ומנהגם ואף על גב דבהני חכמים הם שהצריכו לכותבם כן מכ"מ אי לאו דבשנוי דבכה"ג לא חיישינן לא היו חכמנו ז"ל מתירין לכתוב בדרך זו הואיל ואין דרך המלה להכתב כן ואפשר לקורא שיקרא דברים זרים ויותר ראוי היה להם לאסור לכותבו בלשון זה ולכותבו בלשון אחר ולא להכנס בשנוי זה והנה אף בלשון זה עצמו היה להם לתקן דבמקום שכותבין להתנסבא לכתוב לאנשויי ולא נצטרך לשנות האל"ף לה"א ולשנות המלה ממנהגה אם היה שנוי שראוי לחוש בו אלא ודאי נראה דבשנוי כי האי לא חיישינן וכל שכן לעניות דעתי נראה דלדעת הרמב"ם ז"ל אע"ג דבכל אותם שהזכיר הוא ז"ל כתב שאם שנה הגט פסול בלהתנסבא סבר שאם כתב לאתנסבא הגט כשר משופרא דגטא בעלמא הוא דכתב הרב בנוסחא שלו להתנסב' בה"א ומהאי

טעמא לא הביא מה שאמר שם לא לכתוב לאתנסבא ונראה דאפילו היכא דמערער הבעל ואומר שלכך נתכוין אינו נאמן והגט כשר דהיינו טעמיה דרב דהואיל וגופו של גט הוא הרי את מותרת לכל אדם כרבנן שהוא פוסק כמותן בפרק חמישי א"כ צריך הוא לכותבו והואיל וכותב כן אף אם יכתוב לאתנסבא אין לטעות ולומר שהתירה לעולם בזנות ולא בנשואין דחזקה היא דאין אדם עושה אשתו זונה דההיא חזקה שאמרו אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות באשתו שגרשה וכיוצא בה דוקא אמרו לדעת הרב שאין אדם עושה אשתו זונה כדכתב בפי' קל וחומר שאין אדם שולח אשתו לזנות עם אחרים ואם מגרשה על מנת שלא תעשה לשום אדם הרי הוא שולחה לזנות עם אחרים והואיל וחזקה היא דאין אדם עושה כן אי אפשר לטעות בזה ולא חיישינן בהכי דהא בפרקא קמא דנדרים סבר רבא דידים שאין מוכיחות לא הוויין ידים וקאמר התם דאפילו אליבא דרבנן דסברי דגבי גט הויין ידים קאמר ואם לא כתב שפיר דמי והיינו טעמא בגט משום שאין אדם מגרש אשת חבירו וכן בעובדא דפרקא קמא דעבודה זרה אשר הזכיר לפנים בעזרת האל ומשמע דמפקינן ממונא מלוה ואף על גב דלפי משמעותו של השטר שביניהם כפשטו כפי מנהג שאר השטרות משמע שמחללו המלוה שעבודו מכ"מ הואיל ואין דרך כל אדם למחול שעבודו יש לנו לפרש השטר כדרך אשר יסכים לדרך כל אדם ולהוציאו מדרך ומנהג שאר השטרות ואנו מוציאי' ממון מהלוה אף על גב דהלכה רווחת היא בישראל המוציא מחבירו עליו הראיה הכא נמי הואיל ואין דרך בני אדם לעשות אשתו זונה ע"י וקל וחומר לפתוח לה פתח לזנות על ידי אחרים אין לטעות ולומר שאם יכתוב להתנסבא באל"ף יקרא הקורא לא תנסבא ולא התירה אלא לזנות וכדכתיבנא ואפילו אם מערער הבעל אחר כך לומר שלכך נתכוין אינו אינו נאמן שכל מקום שהכריעו חכמים את דעתו שלכך נתכוין אינו נאמן לומר לא נתכוונתי לכך כן מצאתי כתוב בשם א"ז גבי הבועל שפחתו ומשום הכי לא הזכיר הרב לא לכתוב לאתנסבא לעניות דעתי דהוא סובר דאף על גב דכל השאר לעכובא הא לאו לעכובא אלא לכתחלה קאמר בגמרא ואף על גב דבחדא מחתא מחתינהו אין לתמוה הואיל ולכתחלה הכל שוים וכל חד וחד כדינו ואפשר נמי שדעת הרב הוא שאין לפרשו כלל בגמרא אלא שהוא ז"ל כתב בנוסחא שלו לשופרא דשטרא בעלמא ומה שכתב בעל מגיד משנה בזה לא נהירא לעניות דעתי ודרך אגב אומר שמה שלא הזכיר הרב גם כן מה שאמרו לא לכתוב למחך בחי"ת היינו משום דקל וחומר הוא ממה שכתב בלמהך וז"ל ולא יכתוב לימהך ביו"ד שמא יקרא הקורא לי מהך כלומר לי שחוק כ"ש וקל וחומר שלא יכתוב למחך בחי"ת דמשמע שפיר לשון

שחוק שכן דרכו להכתב ואל יקשה לך לומר אם כן בגמרא למה לא נזכרו שניהם ולדעת הרב ז"ל לא גרסינן ליה דהא אית ספרים דלא גרסינן ליה כדמשמע מדברי הר"ן ז"ל:

ואחזור למה שהיינו בו דהיינו במה שאמרו לא ליכתוב לאתנסבא וכו' ואני אומר הרי לפנינו דאפילו במה שראוי לכתוב אל"ף נעה כתבינן חי"ת נעה ואע"ג דאפשר לכתוב לאנשויי ולא נצטרך לשנות המלה ממנהגה וכדכתיבנא והר"מ ז"ל אפילו אם יכתוב לאתנסבא אין לטעות בו וכדפירשתי ואפילו הכי משנינן האל"ף נעה לחי"ת נעה ולא חיישינן והיינו משום דליכא קפידא בהכי קל וחומר בין ה"א נחה בסוף המלה לאל"ף נחה בסוף המלה שדרך ה"א נחה בלשון הקודש בסוף המלה להשתנות לאל"ף בלשון ארמי שאין לחוש ולפסול הגט או השטר אם כתב ה"א נחה במקום אל"ף וכן בדניאל ימחא באל"ף בא במקום ימחה בה"א וכן שם אנא בא באל"ף בסוף ובא בה"א ובתהלים רפה שבתה בא בה"א בסוף במקום אל"ף וכן ארפה משובתם בא בה"א במקום אל"ף וכן תמצא מלות רבות בתלמוד כתובות בה"א ובאל"ף בסוף ואף על גב דהרא"ש זכרו לברכה כתב בתשובה וזה לשונו ומה שנכתב ואינש לא ימחא באל"ף אם בא הגט ליד האשה אין לפוסלו בכך כי כמה דברים שכותבין בגט לשופרא דשטרא ואינו נפסל בכך אם לא נכתב בו עד כאן לשונו:

ומשמע ודאי שאם לא בא הגט לידה שאין לגרשה בגט זה לכתחלה נראה דהיינו טעמיה דימחא באל"ף הוא לשון הכאה כמו ימחה כף או לשון אריגה כההוא דבמה אשה דמחא ביה מומחא ופירש"י ז"ל שארגו בבגד ואפשר שיקרא הקורא דה"ק לה שבתנאי זה הוא מגרשה שלא יהא רשות לשום אדם להכותה ביד או שלא יהא לו רשות להשימה לארוג ושייר בכריתות ודמי להנהו דאמרינן בגמרא וסבר הרב דדוקא לכתחלה הוא דפסלינן להו אבל אם נתגרשה כבר שפיר דמי ומשום זה כתב הרב בסוף דבריו וגם ידוע שטעות סופר הוא רצה לומר בזה שהואיל והוא טעות סופר אין לחוש לערער הבעל אבל בטעות דבנדון דידן דלא שייך לפרשו בדרך אחרת שיהא מדבר עמה בענין הגירושין מודה שמגרשין בו לכתחלה וכל שכן בשעת הדחק כבנדון דידן וכדפי' ואפשר נמי דדוקא היכא שנכתב בגט ימחא באל"ף שדרך הכאה או אריגה להכתב כן ודרך מניע' על הרוב להכתב בה"א הוא דסבר ז"ל שאם לא נתן הגט לידה שלא ינתן אבל במה שנזכרו בגמרא שאין לכתוב כן אף אם נכתבו מגרשין בו לכתחלה אם אין הבעל מערער הואיל ונכתבים כמנהגם ואפשר דלדעתו ז"ל עדיף טפי נדון דידן ואף שנכתב ה"א במקום אל"ף הואיל ואין לטעות בו כדפי' ומגרשין בו אפילו לכתחלה וכל שכן בשעת הדחק דלית דין צריך בשש וכדפי':

חדר ה

וממה שמצאתי כתוב בהגהה אחת במרדכי שלי שהורה רבינו אליה ז"ל על גט אחד יראה שאם נכתב בגט ימחי ביו"ד דגרע טפי ממה שנכתב באל"ף כי באל"ף מצאנוהו כתוב בדניאל וביו"ד לא מצאנוהו כתוב שמגרשין בו לכתחלה היכא שהובא הגט ממקום אחר ואפילו היכא דאפשר להביא גט אחד ואף על גב דביו"ד נמי משמע לשון הכאה או לשון אריגה כדפי' הוא ז"ל וכן אפילו נכתב בגט מלה שלא כמנהגה כגון שמנהגה היא ביו"ד נחה ונכתבה בוא"ו נחה כמו ותרוכית דלדעתו ז"ל מנהג' להכתב ותריכות ביו"ד ובו"ו כתב הוא ז"ל שלא ידע מהו מגרשין בו לכתחלה ואף על גב שהשנוי הוא בדברי הגירושין ונתן טעם לדבריו הואיל ואינו מגופו של גט קל וחומר בנדון דידן שהטעות הוא בזמן דלא דייקינן ביה כולי האי וכדכתיבנא וכאשר אכתב בעזרת האל והוא ז"ל נסתפק באותו גט שהיה כתוב בו מנאי ביו"ד בין מ"ם לנו"ן וכתב שהוא לשון מינות כי מנאי שהוא לשון ממני הוא בלא יו"ד ואנן בעינן שיכתוב מנאי שפירושו ממני דידים מוכיחות בעינא ושאל לרבינו אביגדור הכהן בהיות שהגט שולח מעירו וכתב לו שאם יראה לו שהוא פסול עליו המצוה להזקיק את הבעל לכתוב גט אחר והר"ר אביגדור הכהן השיב לו שהגט כשר כי ימחו ביו"ד הוא לשון ארמי וימחה בה"א הוא לשון הקדש כמו יחזה בה"א ויחזי ביו"ד

ואל יקשה בעיניך לומר שהיה לו לפסול הגט ההוא הואיל ומשמעותו גם כן הכאה או אריגה כדכתב רבינו אליהו ז"ל דדמי להנהו דאמרן בהמגרש דנראה שהוא סובר כר"א ז"ל במה שכתב דהואיל ואינו מגופו של גט מגרשין בו לכתחלה אם כבר נכתב הגט וכן נראה נמי ממה שהשיב במנא כאשר אפרש בסייעתא דשמיא ובתרוכית השיב לו שנכתב כדין וכן ראוי לכתוב ובמנאי שנכתב ביו"ד השיב הוא זכרו לברכה שגם זה אינו מעכב דהואיל וכתב אנא פלוני תו לא חיישינן שיש לפרשו ולומר דלשון ממני ואף על פי שנכתב ביו"ד כדי להשוות הלשונות ואף על גב דבפרק גט פשוט אמרינן הכל הולך אחר התחתון הני מילי היכא שהלשונות סותרות זו את זו כגון אנן וחנכי ואי אפשר להשוותם אבל היכא שאפשר להשוותם כי הכא משוינן להו עד כאן וממה שכ' במנאי נמי מוכח כדכתי' דהוא זכרו לברכה סבר דכל הנהו דאמרינן בהמגרש לא מעכבי דאי סלקא דעתך דמעכבי היכי קאמר הכא במנאי ביו"ד שאינו מעכב הואיל והוא כותב אנא והא התם אמרינן דלא ליכתוב דתיהויין בשני יודי"ן דלא לישתמע שמגרש נשים בעלמא והיכא אפשר לומר כן והלא הוא כותב אנת אנתתי פלונית ולדעתו היכא דאפשר להשוות הלשונות משוינן להו אלא ודאי נראה שהוא זכרו לברכה סובר דהנהו דהמגרש

נמי דאמרינן ליכתוב הכי ולא ליכתוב הכי דוקא לכתחלה הוא דאמרינן הכי אבל עבד שפיר עבד והא נמי הכי הוי מכל זה נראה דבנדון דידן הגט כשר

חדר ו

ולרווחא דמילתא אומר עוד דמדברי הרב רבינו משה בר מיימון ז"ל יש לדקדק שהמלה הנכתבת בה"א יש לפרשה כאלו היתה נכתבת בחי"ת שכתב ולא ליכתוב לימהך ביו"ד דמשמע לי מהך כלומר לי שחוק יש לתמוה על זה דהיאך אפשר לפרש לי שחוק דהא לשון שחוק נכתב בחי"ת וזה נכתב בה"א ואם רוצה לומר שמא יטעה הסופר ויכתבנו בחי"ת הא אפילו לא כתב אותו ביו"ד אלא שכתב למחך בחי"ת יש לפרשו ל' שחוק הואיל ועיקר ל' שחוק נכתב בחי"ת אלא ודאי נראה דהואיל ומתחלפות זו בזו בקלות נוכל לפרש המלה הנכתבת בה"א כאלו היתה נכתבת בחי"ת ואע"פ שאין קריאת ה"א דומה לחי"ת ולכך אם כתב לימהך ביו"ד אף על פי שנכתבת בה"א שעקרו אינו לשון שחוק מצד היו"ד אפשר לפרשו כן הואיל ומתחלפות כדכתיבנא קל וחומר בנדון דידן שאין כאן קריאה שיש לומר שה"א נחה בסוף תיבה הרי הוא כאל"ף ולא נחוש בזה ומדברי רבותינו בעלי התוספות זכרם לברכה יש לדקדק דבכל ההי"ן שבגט אע"פ שחבר רגליהן לגגיהן שנראה כחי"ת או שקצר הווי"ן נחין שבו עד שנראה כיודי"ן שהגט כשר שכתבו וז"ל ולורכיה לוי"ו כו' ושמא אין צריך להאריך אלא כלומר שלא יעשנה קצרה שתהא נראי'יו"ד וכן רגל ה"א דלמהך שמא אין צריך להרחיק אלא שלא יחברנה בגג עכ"ל:

הרי לך דדוקא באלו שנזכרו בגמרא הוא דחיישינן בוו"ין ובההה"ין שלא יקצר הו"ו ולא יחבר רגל הה"א אבל באחריני לא חיישינן דאי סלקא דעתך דבאחריני נמי יש ליזהר שלא יקצר הוו"ין שיהיו דומין ליודי"ן ולא יחבר רגלי ההה"ן לגגותיהם אם כן מאי רבותייהו דהני שנזכרו בגמרא תיפוק ליה דכולהו דשייכי בהכי ואפשר לומר דאינהו סברי דכולהו נמי דינייהו בהכי שיש לסופר להזהר בהם לכתחלה אלא שבהני שנזכרו בגמרא אפילו הכי בדיעבד הגט פסול ומכל מקום יש ללמוד מדבריהם שאין הגט נפסל אם קצר הווי"ן עד שדומין ליוד"ין והדביק רגלי ההי"ן לגגותיהם קל וחומר אם שנה וכתב ה"א נחה בסוף המלה במקום אל"ף וכדכתיבנא ואם כן בנדון דידן הגט כשר:

חדר ז

ומעתה אומר דלא מבעיא בטעות כבנדון דידן דכשר וכדכתיבנא אלא אפילו בטעות גדולה מזו הגט כשר דהא בפרק המגרש תנן כתבו בתוכו אעפ"י שחזר ומחקו פסול וכתבו התוספות ז"ל פירוש לפי שלא נכתב הגט אלא על תנאי זה ואין כאן כריתות

וכן משמע ממאי דאמרינן עלה בגמרא ואם כן טעמא דנכתב הגט על מנת כן אבל אם נכתב בטעות הסופר הגט כשר ואף על גב דהתם דוקא בחזר ומחקו וקיימו הוא דכשר וכדכתב ראב"יה זכרו לברכה וכן הר"ר דוד בר קלונימוס זכרו לברכה כדכתב המרדכי זכרו לברכה משמם אבל אם לא מחקו נראה שהוא מתנה תנאי בגט דאי אפשר להבין כוונת הגט או השטר אם לא ימחק התנאי אבל היכא שאנו מבינים כוונת הגט או השטר אף שאנו רואין שהוא כתב בדרך אחרת יש לנו לתלותו לטעות הסופר ואף שטעה הסופר הגט או השטר כשר דהא בפרקא קמא דמציעא קאמר שמואל אלי׳בייהו דרבנן דמה שאינו כתוב בשטר אחריות נכסים טעות סופר הוא ואפילו הכי השטר כשר וכן בפרק המקבל אמרינן דדרשינן לשון הדיוט וכתבו התוספות ז"ל וזה לשונם היה דורש לשון הדיוט שלא תקנו חכמים אלא הדיוטות הורגלו לכותבו היה דורש ואפילו לא כתב כאלו נכתב דאי דוקא בשכתב מה היה דורש פשיטא שיש לו לקיים כמו שהתנה דהא לאו אסמכתא היא עד כאן לשונם:

הרי לך דאף על פי דלא נכתב התנאי בשטר הרי הוא כאלו נכתב דתלינן דטעות סופר הוא הואיל והורגלו בכך והשטר כשר כ"ש בנדון דידן דמוכח מתוכו דטעות סופר הוא דפשיטא דהשטר כשר וכן משמע בפרק גט פשוט דתנן התם כתוב בו מלמעלה מנה ומלמטה מאתים מלמעלה מאתים ומלמטה מנה הכל הולך אחר התחתון הרי לך דאף על גב דטעה הסופר בעיקר הענין שהוא סכום המעות וחתמו העדים השטר כשר וכן משמע נמי בפרק האשה שנתארמלה דאמרינן התם איבעיא להו מהו להעלות משטרות ליוחסין כגון דכתב פלוני כהן לוה מפלוני מנה וחתימי סהדי מאי אמנה שבשטר קא מסהדי או דילמא אכולא מילתא קא מסהדי רב הונא ורב חסדא חד אמר מעלין וחד אמר אין מעלין עכ"ל הגמרא התם ועל כרחך לא פליגי התם אלא אם מעלין אותו ליוחסין או אין מעלין אבל השטר כשר לכולי עלמא הרי לך דלמאן דאמר אין מעלין הסופר והעדים טועים ומשקרים בשטר ואפילו הכי השטר כשר ולא אמרינן דהני סהדי לא זהירי ושקרי אנון ולפסול השטר אלא השטר כשר ומזה דקדק רבינו תם שאם שנה בגט במה שאיני צריך להכתב הגט כשר ואף על פי שמשקר כדאיתא בתוספות בפרק הזורק יעויין שם ואפילו למאן דאמר מעלין דמשמע דאיהו סבר שיש לסופר ולעדים לדקדק בדבר שלא יטעו בכולה מילתא דכתיבה בשטר היינו דוקא כההיא טענתא דהתם שכותב בשטר כהן למי שאינו כהן ומעידין שקר אבל בטעות אחר שאינם מעידין לשקר לא דמילתא דפשיטא היא לעניות דעתי עדיף טפי טעות שטעה הסופר ולא שקר בשטר מטעות שכותב בהן ומשקר בשטר ואף על פי שלא היה צריך ליכתוב:

חדר ח

ומעתה אומר דבנדון דידן במלות אשר נפל בהם הטעות שהם דרגילנא ועלמא לא היו צריכין ליכתוב בגט דהא בפרקא קמא דעבודה זרה אמרינן ההוא שטרא דהוה כתיב ביה שית שנין יתירתא סבור רבנן קמיה דרבא למימר האי שטרא מאוחר הוא ויעכביה עד דמטי זימניה ולא טריף אמר רב ספרא האי סופרא דוקנא כתביה והנך שית שנין דמלכו בעילם דאנן לא כתבינן להו הוא קא חשיב ובזמניה כתביה וכו' עד מתקיף לה רב אחא ממאי דלמלכות יונים מנינן דילמא ליציאת מצרים מנינן ושבקיה לאלפא קמא ונקטינן לאלפא בתרא והאי שטר מאוחר הוא ע"כ לשון הגמ':

וכתבו רבותינו בעלי התוספות זכרם לברכה וזה לשונם מכאן יש להכשיר שטר שדלג בו הסופר לבריאת עולם ואפילו דלג האלפים והמאות רק שכתב בכך וכך לפרט שהרי בימיהם היו כותבים למלכות יונים והסופר דלגו דאי הוה כתיב בשטר בהדיא למלכות יונים מאי קאמר דילמא ליציאת מצרים וכו' ואפילו הכי לא אמרינן למנינא אחר כתבי' ועד דמטי זמניה לא טריף כיון דבגולה אין מונין אלא למלכות יון אף כאן אם דלג לבריאת עולם כיון שאין אנו מונין עתה כי אם לבריאת עולם אין לחוש וגם אם דלג נמי האלפים אין לחוש מדקא אמרינן בסמוך שבקינן לאלפא קמא ונקטינן לאלפא בתרא ויש ספרים שגורסין שבקינן לכללא ונקטינן לפרטא ור"ת עשה מעשה שכתב שטר בכך לפרט ודלג האלפים וגם בריאת עולם עד כאן לשונו הרי לך בהדיא שאפילו לא כתב כלל לבריאת עולם השטר כשר וכן אפילו לא כתב האלפים דהוה לן למיחש קצת ולומר דמחזי כשקרא ואם כן בנדון דידן הגט כשר הואיל ואפילו לא כתב כלל דרגילנא ועלמא הגט כשר דלא גרעו היכא דנכתבו בטעות מהיכא דלא נכתבו כלל ואפילו היכא דשנה ושקר בגט דקדק רבינו תם מההיא דפרק האשה שנתארמלה שהזכרתי דבדבר שאינו צריך להכתב בגט הגט כשר ואף על פי ששקר בדברי הגירושין קל וחומר בנדון דידן שאינו משקר אלא טעה בשנוי אותיות בעלמא והטעות הוא בזמן שאין לדקדק בו כל כך כדמשמע בהאי עובדא דע"ז שהזכרתי וכדכתיבנא לעיל וטעה במלות שאינם צריכות להכתב כדכתיבנא והרא"ש ז"ל בתשובה הכשיר גט אחד שרבו בו טעיות ובכללם טעות אחד שהיה כתוב בו ברביעי בב' לחודש שבט והיו כ"א לחודש שבט הרי שהגט היה מוקד' וכדכתב הוא ז"ל דהואיל וידוע הוא דברביעי הוא אחד ועשרים לחדש תלינן בטעות הסופר שלא היה זכור בקביעו' החדש ולא הוי מוקדם וכשר עד כאן וא"כ כל שכן בנדון דידן שאין לפסול הגט מטעם שכתוב בו דרגילנא ועלמא בה"א ומטעם שחסר הסופר אנתתי הוי שפיר ידים מוכיחות וכמה גדולים הרגילו שלא לכותבו דהואיל והוא כותב לה שפטרה לא

אתי שפיר לקרותה עתה אשתו וכן עיקר לעניות דעתי שאין לכתוב אלא אנת פלונית הנראה לעניות דעתי כתבתי וה' יצילני משגיאות נאום הטרוד בטרדי תהפוכות זמני דוד בכמהר"ר חיים הכהן ז"ל:

בית ה

חדר א

ראש המדברים בכל מקום אשרי אנשיך העומדים לפניך ושומעים את חכמתך ברוך ה' אשר חפץ בך ונתנך על כסא ישראל לעשות משפט וצדקה נאה ומקובל עניו מאד וקבל תשובתך הרמתה באת לידי יום ד' סדר הן הראנו את כבודו ואת גדלו ואת קולו שמענו ובא דברך אלי כחק לישראל הוא ועל אורות טליך וארץ רפאי"ם תפיל:

וז"ל בראש דברך ואתה לא נתיישבת ולא שת לבו כבוד תורתך לכוונת העניו וליסוד הבנין ולא לדברי המפרשים וכיוצא בזה כתב כבוד תורתך בסוף דברך:

ואמרתי אני אל לבי הגם כי מדותיך גזרות מטילים קנאה במעשה בראשית מק"ו ששמו חבלים לקחת בידך וחבלת כרמי בקולך הכי לא די בתת קול והכות על לחיי האמורא ולא אתה לבדך שמעת דברים מפי הגבורה וגם לי לבב ואדברה וירוח לי:

ואמינא דכבוד תורתך לא חש לקמחיה בענין זה ואזור נא כגבור חלציך ונראה דבר מי יקום ואומר אני כמו שאמרו על רבי טרפון בפרק אלו דברים שכל דבריך אינם אלא תמה וזה כי לפי סוגית מי שאחזו נראה דבאומר אמרו הגט בטל לפי פשטא דשמעתא ולפי סוגית התקבל באומר אמרו הגט כשר והר"ן ז"ל הביאה בפרק התקבל כפשטה ואם כן לפי אלו השתי סוגיות יש לנו להסתפק אם הגט בטל או כשר ולא כדברי כ"ת שיש להסתפק אם פסול מדרבנן אם כשר והר"מ ז"ל לפי מה שפירש הר"ן את דבריו רפיא בידיה אי בטל כסוגית מי שאחזו ואי כשר כסוגית התקבל:

ולפי פי' כך יש לפרש דברי הרב הרי זה גט פסול ומתיישבין וכו' כלומר זה הפסול שאמרתי לך אינו כשאר הפסולים שהם מדרבנן אלא יש להתיישב בו הרבה שקרוב הדבר להיות בטל מן התורה ומשום הכי הוצרך לבאר שם מה בין פסול לבטל וכו' ואף על גב שכולל הכלל הזה בפי' כדי לבאר ולומר דמה שאני צריך להודיעך שקרוב להיות הגט משום דלשון פסול משמע מדרבנן ופסול שאני אומר פה אינו כן שזה קרוב להיות בטל מן התורה והכי קאמר הרב הגט פסול שאנו מסופקים דשמא בטל הוא מן התורה שקרוב הוא להיות בטל:

וכבר פירשתי בפסקי אשר שלחתי אל כבוד תורתך על ידי אחי רבי שבתי בבואו מויניזיא מה טעם לא אמר הרב הרי זו ספק מגורשת ועוד אני מוסיף ואומר שמשום הכי לא כתב הרב הרי זו ספק מגורשת שזה הפסול הוא קרוב לודאי והוא יותר חמור מספק דקאמרינן בגמרא דשמא הלכתא כההיא דמי שאחזו שהגט בטל וכמו שאפרש לפנים בעזרת האל ואף על גב דלא נפקא לן מידי בין אם נאמר שהיא ספק מגורשת ובין אם נאמר שקרוב לודאי שהגט בטל:

מכל מקום רצה הרב זכרו לברכה לבאר דעתו דכתב שהוא קרוב לודאי שהגט בטל ולא כתב הרי זו מגורשת כדי שלא יקשה למעיין בדבריו לומר והלא לא מצאנו שבעלי הגמרא מסתפקים בו כשאר ספק מגורש' שהזכיר בדבריו ולא ידעתי מאין ולאין מצא כבוד תורתך שהר"ן זכרו לברכה מפרש דברי הר"מ זכרו לברכה שהוא מסופק אם כשר ואם פסול מדרבנן שכתב וז"ל וכן כתב עליו הר"ן ז"ל וכו' עד וע"כ דרפויי מרפיה בידיה דקאמר אם כשר ואם פסול עד כאן לשונו והיינו פסול מדרבנן לדעת כבוד תורתך:

ואני אומר כי ניים ושכיב רב אמרה להא שמעתתא דהא הוא זכרו לברכה פירש בהדיא בתחלת דבריו וקאמר אבל למאן דסבירא ליה דאומר אמרו פסול משום דמילי לא ממסרן לשליח וכו' והאי פסול דקאמר מלתא דפשיטא הוא דמן התורה קאמר כפשטא דשמעתתא דאי מדרבנן קאמר ועל דרך שאכתוב לפנים בעזרת האל היה לו לפרש דבריו וכן נמי נראה ממה שהקשה בשם הרמב"ן זכרו לברכה וזה לשונו והקשה הרמב"ן זכרו לברכה וזה לשונו והקשה הרמב"ן זכרו לברכה דמאן דפסול באומר אמרו או משום מילי מאי מילי קא מסר איהו לשליח הא לאו מילי מסר אלא הרי הוא עושה שליח שלא בפניו וכי אין אדם עשוי לעשות שליח שלא בפניו ואי סלקא דעתך דסבירא להו להרמב"ן זכרו לברכה או להר"ן זכרו לברכה דמדרבנן קאמר מאי קושיא דילמא אף על גב דאדם עשוי לעשותו שליח שלא בפניו הכא גזרינן אטו לא אמר אמרו אלא ודאי הני רברבי סבירא להו דמדאורייתא קאמר וכתב עוד והרי"ף זכרו לברכה פוסק דאומר אמרו פסול דסמך על סוגית מי שאחזו כמו שמפורש בהלכותיו והיינו מן התורה ואחר כך הביא דברי ר"י זכרו לברכה שאומר דמההיא דמי שאחזו לא אירייא וכו' וכתב אחר כך והרמב"ם זכרו לברכה כתב וכו' נראה דרפויי מרפיה בידיה ז"ל ועל כרחך האי רפויא מרפיה בידיה דקאמר היינו משום דמספקא ליה אי הלכתא כההיא דמי שאחזו והגט בטל כדעת הרי"ף זכרו לברכה וזה פשוט לעניות דעתי:

ובמחילה מכבוד תורתך אני אומר שעל הראשונים אנו מצטערים ואתה בא להוסיף עליהם לומר דמדברי הר"ן ז"ל יראה שהר"ם זכרו לברכה מסופק אם כשר או אם פסול מדרבנן:

ולרווחא דמלתא אומר למאי דסליק אדעתך שהר"ן זכרו לברכה מפרש דברי הר"מ זכרו לברכה שהוא מסתפק אם כשר ואם פסול מדרבנן אשאלך והודיעני מאי פסול ספק יש בדבר ע"כ אין ספק אחר אלא דמספקינן נמי בחתם סופר ועד אם כשר ואם פסול דהא הוא ז"ל בסוגית מי שאחזו אינו מסתפק בה כלל אלא מפרשה כפשטה וכדפרישית ואם כן יש לתמוה על דברי הרב דהא הוא פסק בהדיא חתם סופר ועד כשר ואם כן אומר אמרו ודאי פסול ואם תאמר היינו מה שמקשה הר"ן ז"ל על דברי הרב ז"ל לא היא דא"ה הוא הוה ליה להר"ן ז"ל למתמה ולמימר והלא הוא סובר חתם סופר ועד כשר ומאי מספקא ליה באומר אמרו דבשלמא במה שהוא האמת לעניות דעתי דמספקא ליה אי כסוגית מי שאחזו ובטל ואי כסוגית התקבל וכשר לא קשיא ליה לרב קושיא זו אלא קושית הר"ן ז"ל אלא למאי דס"ד קשיא ואם יתעקש המתעקש ולומר דהיינו מה שמקשה לו הר"ן ז"ל מה שאינו כן לעניות דעתי דנכרים דברי אמת אשאלנו ויודיעני א"כ מה מתרץ הוא ז"ל לדעת הרב ז"ל שכתב וז"ל ואפשר דכיון דבגמרא מוכח דלמאן דסבירא ליה דאומר אמרו כשר ולא תעשה משום גזרה דשמא תשכור עדים חתם סופר ועד כשר דליכא למיחש לחורבא כ"ש לדידן דפסלינן אומר אמרו מספקא דלית לן למיחש לחורבא עד כאן לשונו:

מאי כל שכן שייך הכא דבשלמא במאי דאמרינן בגמרא דלמאן דסבירא ליה כשר ולא תעשה משום שמא תשכור עדים שפיר דמי דלא חיישינן הואיל ולא שכיח וא"כ חתם סופר ועד כשר אלא לדעת הרב אליבא דידך דמספקא ליה אי אומר אמרו כשר או פסול מדרבנן ועל כרחך הספק הוא משום דמספק' ליה בחתם סופר ועד וכדפירשתי קשיא והלא הוא ז"ל פשיטא ליה דחתם סופר ועד כשר וא"כ אומר אמרו פסול ואין להסתפק בו כלל:

ועוד אשאלך והודיעני שאם הרב ז"ל מסופק אם כשר ואם פסול מדרבנן כדעת כבוד תורתך למה לא כתב סתם הגט פסול דהא לא נפקא לן מידי בין אם הוא פסול מדרבנן או ספק פסול שבכל' דין אחד ואל תשיבני כאשר השבתי אני במה שלא כתב ספק מגורשת דלא דמי כלל וקל להבין:

ועוד תמהני לרוב על דברי כבוד תורתך שלא ידעתי באיזה מקום כתב הרב רבינו משה בר מיימון זכרו לברכה שהוא מסופק אם הוא כשר דאדרבה הוא זכרו לברכה כתב

שקרוב הדבר להיות בטל ואפילו באומר אמרו אמרינן דהיכא דקאמרינן הגט כשר סתם דאי מדאורייתא דוקא קאמרי דכשר דהיה לו לפרש ולומר דבר תורה כדאיתא בפרקא קמא דגיטין יעויין שם כל שכן בפוסקים שיש להם לפרש ואתה אמרת בדברי הר"מ זכרו לברכה דקאמר ומתיישבים בדבר הרבה שקרוב להיות בטל שבדברים אלו מודיעים שהוא מסתפק דשמא כשר הוא אין זה כי אם מהדברים שהם כהלכתא בלא טעמא שזרים הם ביותר ואינם נטעמים לחוך כלל ואמרתי אני לעצמי יפה שתיקה שלפי שיטתך לא די שלא פירש דבריו והעיקר חסר מהספר אלא דאדרבה כתב הפך סברתך וכתב הגט בטל:

ודרך אגב אומר דמאי האי שכתב כ"ת וזה לשונו דאלא מעתה דספק אצלו אם הגט פסול או בטל הוה לי' למימר הכי ולא לשפוט שהוא פסול ולמכתב בתר כן כה"ג עכ"ל הגם כי זאת הקושיא מתורצת ועומדת היא מ"מ אמינא דלדידך מי ניחא דסברת שהרב זכרו לברכה מסופק אם כשר ואם פסול דהוה ליה למימר הכי ולא לשפוט שהוא פסול ולמכתב בתר כן כה"ג:

עוד הביא כבוד תורתך מה שכתב הר' אברהם דמנפושליר זכרו לברכה בפ' מי שאחזו שכתב ולענין הלכה וכו' ומן הדין אין לי להתעסק בדבריו עם היות שאין חבורו בידי וגם לא שמעתי שמו דבר סמכא הוא עד הנה מכל מקום במה שכתב הוא זכרו לברכה על דברי הר"ם זכרו לברכה שכתב פסול כלומר מדברי סופרים הלא דעתי ג"כ בכך דפסול שכתב הר"ם היינו מדברי סופרים כמבואר בפסקי גם כי דעת הר"ן זכרו לברכה אינו כן כדפירשתי ולא לחלוק עליו באתי ח"ו אלא לדרוש ולקבל שכר ואפשר שהניח לי מקום להגרר בו הואיל ולענין הדין אין בין פירושו לפירושי כלום ועל זה כתבתי לכבוד תורתך בקוצר והאמת שהוא מסופק לעניות דעתי וכללתי דבריו זכרו לברכה ודברי וע"ז כתב סתם שהוא מסופק ועל מה שכתב כבוד תורתך וז"ל הנה שכתבו בפירוש דלדעת הר"ם פסול מדרבנן מבלי שישיתו לב לדבריו האחרונים ע"כ גם כי הוא זכרו לברכה יחיד וכתב עליו לשון רבים לא אחוש לערער עליך בזה אלא שאני אומר דמי הוא זה ואיזה הוא שלא ישית לבו גם לזאת ולא אאריך בזה כי דברים פשוטים הם אכן אני אומר ברוך אתה וברוכ' משנתך כי הזקקתני לכתוב מה שעלה בדעתי לפרש דברי הר"ם זכרו לברכה חוץ מהפירוש שכתבתי בפסקי ב וזה כי הרב רבי' משה בר מיימון זכרו לברכה ראה שלפי סוגית הגמרא מי שאחזו באומר אמרו הגט בטל מן התורה ולפי סוגית התקבל הגט כשר וחשב הרב דבר זה לדוחק ורצה לקרב השתי סוגית בכל האפשר וזה שאפשר לפרש ולומר דאפילו לפי סוגית מי שאחזו אין הגט בטל מן התורה

אלא פסול הוא מדברי סופרים דמאי דקאמר רבי יוסי באומר אמרו דפסול מטעם דמילי לא ממסרן לשליח ופסקינן כוותי' במי שאחזו לאו מדאורייתא קאמר דפסול כפשטא דשמעתתא אלא מדרבנן קאמר דגזר באומר אמרו אטו היכא דלא אמר אמרו והכי קאמ' הואיל ומילי לא ממסרן לשליח באומר אמרו נמי פסול דגזרינן אטו היכא דלא אמר אמרו ואם כן אומר אמרו דסבר רבי יוסי דפסול מדרבנן פסול ליה והיינו מטעמא דמילי לא ממסרן לשליח דפסול ליה דאי ממסרן לית לן ליפסל אומר אמרו ומאי דמסקינן התם שהגט בטל עד שישמעו קולו הכי קאמר דלאו הוי גט כשר עד שישמעו קולו ולכן כתב הר"ם זכרו לברכה שהגט פסול פירוש לפסול הגט אין להסתפק בו אלא שמתיישבין וכו' דשמא הוא בטל והיינו משום דפשטא דשמעתתא לאו משמע הכי אלא משמע דרבי יוסי מדאורייתא פסול ליה ודוחק הוא להוציאה ממשמעותא ולפי זה הרב זכרו לברכה פסק מכל וכל כסוגית מי שאחזו אלא שמסופק בפירוש הסוגיא או מדאורייתא פסול ליה ואי מדרבנן פסול ליה וכדכתיבנא וכבר פירשתי למה לא כתב דהוי ספק:

חדר ג

ומעתה אומר דאפשר דהר' אברהם נסתפק בסוגית מי שאחזו כמו שנסתפק הרב זכרו לברכה ואמרתי אפשר לפי שאין בידי חבורו כי לשם יתבאר אם האמת אתי ואם לא והביא הוא זכרו לברכה דברי הרי"ף זכרו לברכה להודיענו שהוא מפרש הסוגיא כפשטה וזהו שכתב במה שהביא כבוד תורתך מדבריו וזה לשונו אלמא רישא דתני הגט בטל וכו' עד ואפילו באומר אמרו ואחר כך הביא מדברי הר"ם זכרו לברכה מה שהיה צריך לו מהם שהם הדברים שתבאר מהם שהוא סובר דאפשר לפרש הסוגיא ולומר דמדרבנן פסול ליה וכדפרישית ולא הוצרך הוא זכרו לברכה להביא סוף דבריו פי' הברייתא הוא כדברי הרי"ף זכרו לברכה וכמו שלא הביא גם כן דברי רבינו חננאל ובה"ג שכתבו כהרי"ף ז"ל כן לא הוצרך ג"כ להביא סוף דברי הרב הואיל והביא דברי הרי"ף זכרו לברכה ובאר כל השתי חלוקות ואם טעיתי במה שכתבתי הדבריו ז"ל אין עלי אשם בעבור שאין חבורו לידי אבל אמרתי אדרוש ואקבל שכר שאפילו מה שתלמיד עתיד לחדש כלם נאמרו לו למשה בסיני וחי נפשי לא ידעתי איך יעלה על הדעת לומר במה שכתב הרב שקרוב הוא להיות בטל שאינו מסופק אם הוא בטל מדברי תורה ואע"פ שאין ראי' לדבר זכר לדבר דקרוב עדיף מספק ממאי דקאמר רבי חנינא בפרק לא יחפור ובפרקא קמא דביצה רוב וקרוב הלך אחר הרוב דדווקא היכא דאיכא רוב כנגדו הוא דאמר הלך אחר הרוב אבל ספק דהיינו פלגא ופלגא וקרוב קרוב עדיף טפי והנה פסקי שולח אל שלמי' וכן רבים חכמי שלוניקי ויניזיא ומנטובה ולא ראיתי עד הנה

פוצה פה ומצפצף במה שכתבתי על דברי הרמב"ם ז"ל ועל דברי הר"ן זכרו לברכה גם כי חכמי שלוניקי רובם מסכימים שאם נשאת לא תצא לפי סדר עדותו אבל לא מטעם דברי הרמב"ם ז"ל כאשר כתב כבוד תורתך והנה אשלח לכבוד תורתך מה שכתבו כלם בקוצר ואחזור לומר דתדע לך דלדעת הר"ר אברהם ז"ל פירש דברי הרב זכרו לברכה כדכתיבנא דמסופק הוא אם הגט פסול דאי לא תימא הכי קשיא לי על דבריו דהא הר"ן זכרו לברכה כתב בדין חרש וזה לשונו מי שנשא כשהוא פקח ונתחרש אינו מוציא לעולם עד שיבריא עד כאן לשונו וע"כ דין זה הוציאו ממאי דמסקינן התם במי שאחזו עלה דההיא ברייתא דעסקינן בה דתניא עד שישמעו קולו ומסקי' התם קולו לאפוקי מדרב כהנא אמר רב ופירש רש"י ז"ל לאפוקי מדרב כהנא דאמר חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו וא"כ אם פי' הברייתא היא כדפי' הר' אברהם אליביה דהר"ם ז"ל דלא הוי גט כשר עד שישמעו קולו ואם לא שמעו קולו מדרבנן הוא דפסול ואינו מסתפק בו דשמא דאורייתא קאמר א"כ חרש דממעטינן מיניה מדרבנן הוא דפסול ואם הוציא עוד כתב ידו הגט פסול מדרבנן א"כ למה לא פירש לנו הרב זכרו לברכה שאם הוציא על ידי כתבו הגט פסול כמו שפירש באומר סתם אינו מוציא לעולם היינו לומר שאין לו תקנה כמשמעות לשונו או משום שהגט בטל או משום שהגט ספק וכסוגית מי שאחזו אלא לדבריך היה לו לרב ז"ל לפרש ולומר שאם הוציא על ידי כתיבתו שהגט פסול דהיינו מדרבנן ונפקא מינה לאם נשאת כדפרישית אלא ודאי כדפרישנא והרב זכרו לברכה באר באומר אמרו ולמדנו מה שיש להבין מסוגית הגמרא שלכך קרא ספרו משנה תורה ולא הוצרך יותר לחזור ולפרש בחרש דלאו נפקא מינה בדין כלל אלא כתב מה שהוא הדין שאין לו תקנה להוציא לעולם וכדכתיבנא ולהיות כי לא לאדם דרכו ואחרי כותבי שלא מרצוני זכיתי עד כה:

חדר ד

ובאתי מקום אשר חבור הר"ר אברהם הנזכר ז"ל מצאתי תוכו וראיתי שעמו נימוקו ודברי נמתקו לחכו ברכתי חקו ששתי כעל כל הון ואמרתי שישו בני מעי שישו וכו' ובכן ברכתי ברוך אשר לא עזב חסדו ואמתו מאת עבדו וגם כי קול על שפיים נשמע דגברא רבא הוא האי דאסהיד עלה מלתא לא חנפי ליה ואמרי ליה דלא היא וקל וחומר אמרי שם דמלבן לבוניה הר"ר אברהם דמנפשליר בשלהי התקבל ולענין הלכתא הרי"ף זכרו לברכה פסק כרבי יוסי ואפילו באומר אמרו הוי הגט בטל עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו והכי מסקינן בפרקי' דלקמן דתניא כתב סופר לשמה וחתמו עדים לשמה אף על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו ונתנו לה הרי הגט בטל עד שישמעו קולו

שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו דשמעו לאפוקי ממאן דאמר מודה רבי יוסי באומר אמרו אלמא רישא דתני הגט בטל איירי כל היכא דלא שמע מפיו של בעל שיכתבנו ואפילו באומר אמרו זהו דעת הרי"ף ז"ל:

והרמב"ם ז"ל כתב פ"כ דבאמרו הוי הגט פסול מגורשת וכן כתב רבינו מאיר וזה לשונו אף על גב דסבירא ליה דמאן דאמר דפסול באומר אמרו כיון דלא בריר לן טעמיה דרבי יוסי אי מדאורייתא פסול ליה אי מדרבנן פסול ליה אטו היכא דלא אמר אמרו דספק גירושין משוינן לה עד כאן נראה שפירוש הברייתא דתני הרי זה גט בטל היכא דלא אמר אמרו עד שישמעו קולו כלומר ולא הוי גט כשר עד שישמעו קולו עד כאן לשונו והשתא אמינא דנראה דהרמב"ם ז"ל כל היכא דלא וודאי לן דמדאורייתא בטל פסול קרי ליה כלומר מדרבנן והיינו משום דהואיל ואנן הוא דמספקא לן ופסלינן ליה מספקא שפיר מצי הו ז"ל למקרי ליה פסול דהיינו מדרבנן וגדולה מזו כתב הוא ז"ל שכתב דקדושי בספק דרבנן ואף על גב דאתיא מגז"ש וארוסה שנבעלה לאחר קטלי' ליה ולבועלה ולא אאריך בזה שאין כאן מקומו ואף על גב דכתב בפי' וזה לשונו וכל מקום שאמרנו בחבור זה שהגט פסול הרי זה פסול מדברי סופרים בלבד וכו' עד ולא תנשא לכתחלה ואם נשאת לא תצא והולד כשר היינו דווקא היכא דקרי פסול בלבד אבל כבנדון דידן דקאמר פסול וקרוב הדבר להיות בטל פשיטא שאין זה בכלל הכלל שכתב בפירוש וכל שכן שבנדון שלפנינו הוחזק הרב לבאר תיכף מה בין פסול לבטל וכולי:

ונראה דמשום הכי באר הרב מה כוונתו בספק מגורשת אחרי שבאר מה כוונתו בכל מקום שכתב הגט פסול ואע"ג שמן הראוי היה לו לבארו קודם זה שאחרי שבאר כוונתו בבטל היה לו לבאר כוונתו בספק אלא היינו טעמייהו ז"ל דהאי נמי פסול מדרבנן הוא הואיל ואנן הוא דמספקא לן כדכתיבנא ולכך בארו אחר שבאר פסול מדברי סופרים ואף על גב דהיכא דפסול מדברי סופרים בלבד כגון שאין לפוסלה מטעם דשמא בטל הנזכר מן התורה היכא דנשאת לא תצא והכא תצא ולזה דקדק הרב וכתב כשבאר כוונתו בפסול הרי זה פסול מדברי סופרים בלבד והוסיף מלת בלבד כלומר שאין להסתפק בו שמא מן התורה פסול ולכך אם נשאת לא תצא אבל היכא שפסול מדברי סופרים מטעם שיש להסתפק בו דשמא בטל הוא מן התורה כבנדון דידן הויא ספק מגורשת ואם נשאת תצא:

עוד כתב כ"ת במה דכתבתי דהרא"ה והר"ן ז"ל לא אמרו אלא בממנה סופרים דהיינו אומר הנה שאני ממנה לפלוני ופלוני לכתוב גט לאשתי וכו' עד ולא ידעתי איך נעלם מכ"ת פתרון הענין וכתב לדעתם דבר שלא עלה על רוחם באומרך דאם אמר אמרו

לפלוני ויכתוב חשיבי מילי ונתת אמצעי בין שתי החלוקות ואיני יודע אנה מצא הדברים הללו ומי אמר אותם דע"כ אמרו לפלוני אינו ממנה אותו שליח שלא בפניו הלא תראה שהרמב"ן כתב בברור האומר אמרו דאתמר בגמרא סתם הוי ממנה שליח שלא בפניו היכא דאמר להו לפלוני וכו' עד והכלל ברור בדבריהם בתכלית הברור ועל כן מה שאסר הוא התירו הם עד כאן לשון כ"ת מה אענה ומה אשיב על הדברים הללו הואיל ולא השגחת בדברי והעלמת עיניך ממה שכתבתי בכתב ההוא שכתבתי לכבוד תורתך בקוצר כראוי לכתוב לגברא רבה כוותך וז"ל ועל כן צריכים אנו לומר כן דאי לא תימא הכי קושית הרמב"ן שהקשה מאל פלוני ופלוני ויחתומו במקומה עומדת ולא השיבו עליה הרא"ה והר"ן כלום עכ"ל שם ולא זכרת מה שאמר שזכו ב"ה לקבוע הלכה כמותן מפני שנוחין ועלובין הם ושונים דבריהם ודברי בית שמאי ולא עוד אלא שמקדימים דברי בית שמאי לדבריהם:

ומעתה הזקקתני להרחיב פה ולבאר דברי הר"ן ז"ל הואיל ונדמה בעיני כתבך בדלא גמירי אינשי שמעתתא וכאילו קטיל קני באגמא אנא עוד כתב והכלל ברור בדבריה' בתכלית הברור ועל כן מה שאסר הוא התירו הם דאנא לא ידענא דמה שאסר הוא התירו הם אבל ראוי לנו לדעת מה אסר הוא ולפי הנראה לעניות דעתי שהוא אסר אפי' היכא שמנה שליח ואמר אני ממנה לפלוני שליח ואמרו לי שלדעתו ז"ל אין הפרש בין היכא שאמר אמרו לפלוני לכתוב גט לאשתי להיכא שאמר אמרו לפלוני שאני ממנה אותו שליח לכתוב גט לאשתו אבל לדעת הרא"ה ז"ל והר"ן ז"ל י"ל הפרש ביניהם דבאומר אמרו לפלוני לכתוב לא מהני אבל בממנה שליח מהני וכדי לבאר את זה אבאר את דבריהם לפי הנראה לעניות דעתי ואכתוב פה לשון הר"ן ז"ל כדי שיהא נקל למעיין לעיין בדבר היטב וזה לשונו והקשה הרמב"ן ז"ל דמאן דפסול באומר אמרו אי משום מילי מאי מילי וכו' עד וא"ת שלא חלק רבי יוסי אלא באומר אמרו מדעתכם אבל לא בעשה אותו שליח בכל מקום שהוא הא לא משמע הכי דקאמר בהדיא ולפלוני ופלוני ויחתומו וכן לפירש"י ז"ל לסופר פלוני שיכתוב ואין לך היתר וכו' עד דאי ס"ד מודה רבי יוסי בממנה אותו שליח במקום שהוא שמא נפיק מניה חורבא בכי האי גוונא וכו' עד והרא"ה ז"ל תלמידו הקשה עליו וכו' עד לפלוני כתב דלא פליג רבי יוסי אלא באומר אמרו מדעתכם אבל בממנה שליח שלא בפניו בכה"ג וודאי לא פליגי וכתב אם כן נפיק חורבא בכי האי גוונא זמנין דאמר לב' אמרו לסופר שאני ממנה אותו שליח לכתוב ולפלוני ופלוני שאני ממנה אותם שלוחים לחתום ומשום כסופא דסופר מחתמי ליה ליתא דליכא למיחש לכסופא אלא כשעושים הדבד מדעת עצמן אבל כשעושים הדבר מדעת הבעל בהא לית

להו כסופא דאינהו לא עבדי מידי אלא בעל הוא דעבד והקשה עליו הר"ן זכרו לברכה וזה לשונו ולא נראה לי כן דאי הכי מאי מקשה וליחוש דילמא אמר להו אמרו לסופר כתוב ואתם חתומו ומשום כסופא דסופר חיישינן ומחתמי ליה דהא בכי האי גוונא ליכא למיחש לכסופא כיון דבעל אמר להו אתם חתומו והיכי ליחתמו ליה הא בעל גופיה אמר להו לדידהו דליחתמו וכו' עד אבל דעתי מסכמת לדעתו שכל שהבעל ממנה סופר ועדים שלא בפניהם מהני וכו' עד כאן לשונו:

ועתה רועה ישראל האזינה כמה יש לתמוה על דברים הללו לדעת כ"ת ראשונה יש לדקדק קצת על דברי הרמב"ן ז"ל במה שכתב כ"ת שלא חלק רבי יוסי אלא באומר אמרו מדעתכם ולדעת כתבך היינו כשלא פרט לומר לפלוני ולפלוני והיכי תיסק אדעתין לומר כן הואיל ובהדיא קאמר ולפלוני ופלוני ויחתומו לא הוה לי' למימר אלא מאן דפסל באומר אמרו לסופר לכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו אי משו' מילי וכו' ולא היה צריך לומר וכתב שהם דברים מיותרים דמו לחוברא ואטלטולא וכן מאי האי דקאמר הא לא משמע הכי דקאמרינן בהדיא ולפלוני ופלוני ויחתומו ונקט במלתיה לישנא דמשמע מלתא דאתמר בהדיא בגמרא לא הוה ליה למימר אלא הא ליתא דהא אמרינן בהדיא ולפלוני ופלוני ויחתומו דלישנא דמשמעות דנקט משמע שהדבר אינו בהדיא בגמרא אלא דנרא' לנו שמשמעותו כן וכן מאח' שהדבר בהדיא בגמרא לדע' כ"ת מאי האי דקאמר וכן וכו' ועוד לקרא וכן מאי האי דקאמר ועוד דאס"ד מודה רבי יוסי בממנה אותו שליח ולדבריך היינו כשאומר בהדיא אמרו לפלוני ופלוני והכי תיסק אדעתין לומר כן הואיל ובגמרא קאמר בהדיא ולפלוני ופלוני ויחתומו וכל שכן שהביא קושיא זו באחרונה דנראה שהיא קושיא יותר חזקה לפי דרכו ז"ל ולדעת כבוד תורתך הקושיא הראשונה היא יותר חזקה ולפי האמת לא קשה ולא מידי:

דהא חזינן דהרא"ה זכרו לברכה והר"ן ז"ל אית להו האי סברא דסליק אדעתיה דהרמב"ן ז"ל דבאומר אמרו מדעתכם פליג רבי יוסי ולא בממנה ואם כן אנן ספק שלדעתם לשון הגמרא דקאמר דפלוני ופלוני ויחתומו יתיישב על פי דרכם ולא אמינא מאי דאמינא אלא לדעת כ"ת דסברת דממנה דקאמרי הני רבוותא היינו אומר אמרו לפלוני ולא ראיתי עד הנה לדע' כבוד תורתך שישובו תשוב' על דברי הרמב"ן ז"ל שהביא זאת הסברא שכתבו הם זכרם לברכה שלא חלק רבי יוסי אלא באומר אמרו מדעתכם וסתר אסתרא מאפלוני ופלוני ויחתומו קשו כל הני דאמרינן וכן קשיא להו היכי מצוי למימר הכי והא בהדיא קאמרינן ולפלוני ופלוני ויחתומו וכמו שהקשה הרמב"ן ז"ל וכן נמי יש לתמוה מאי האי דקאמר הרא"ה ז"ל והאריך בדבריו דברים שאינם צריכים לדעת כבוד תורתך

וז"ל וכתב אם כן נפיק מיניה חורבא זמנין דאמר לשנים אמרו לסופר שאני ממנה אותו שליח ליכתוב ולפלוני ופלוני שאני ממנה אותם שלוחים שיחתומו ומשום כסופא וכו' לא הוה לי' למימר אלא זמנין דאמר לשנים אמרו לפלוני ליכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו וכו' הואיל ואפילו באומר אמרו לפלוני ליכתוב ופלוני ופלוני לחתום מכשיר רבי יוסי לדעת הרא"ה ז"ל אליבא דידך והוה נקיט לישני' נמי כלישנא דגמרא דמדכתב כן משמע לדעתו זכרו לברכה דדווקא בכי האי גוונא מכשיר רבי יוסי אבל באומר אמרו לפלוני וכו' לא וכן מאי הא דקאמר ליתא דליכא למיחש לכסופא אלא כשעושי' הדבר מדעת עצמן אבל כשעושי' הדבר מדע' הבעל לית להו לכסופא דאנהו לא עבדי מידי אלא בעל הוא דעבד ולדעת כ"ת היינו אומר אמרו לפלוני היינו ממנה ואם כן ליתא דהא בגמרא קאמר בהדיא ולפלוני ופלוני ויחתמו ולדעתו זכרו לברכה הם עושים הדבר מדעת הבעל אליבא דידך ואפילו הכי חיישינן וזה דומה לקושית הרמב"ן ז"ל שכבר אמרנו שלא תירצה וכן נמי יש לתמוה על הר"ן ז"ל שכתב וזה לשונו ולא נראם לי דאי הכי מאי מקשה וליחוש דילמא אמרי להו אמרו לסופר כתוב ואתם חתומו מאי אולמיה דהאי מההיא דאמרו לסופר לכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו דפריך ליה מניה ולא פריך מההיא דקא עסיק בה לדעת כ"ת דהוי ממנה שלוחים:

חדר ה

ורציתי להאריך ולדחות פירושים דחויים אלא שנלאתי ואמרתי שנכרים דברי אמת שמע חכם הנראה לעניות דעתי והוא שמה שכתב הרמב"ן ז"ל וא"ת שלא חלק רבי יוסי אלא באומר אמרו מעדתכם וכו' אפי' באומר אמרו לפלוני קאמר דהא עלה ההיא דאמרינן בגמרא אמרו לסופר ליכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו קאי והוא הדין דכשאומרים אמרו לסופר ליכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו וכו' הכי קאמר להו אמרו לסופר או לפלוני כתוב גט לאשתי והיינו שיאמר מדעתכם ומצד עצמכם אבל אינו מצוה להם שיאמינו להם שהבעל צוה כן וכשאומר להם כן יש לחוש דמשום כסופא יחתמו הסופר דהואיל ולא אמר להם שיאמרו להם מדעתם אינו עושה אותם הוא שלוחים אבל כשאומר להם אני שליח לפלוני ואמרו לו שיכתוב הוא מצוה להם שיאמרו לו שהבעל צוה כן והיינו מדעתו של הבעל וכשאומר להם כן עושה אותו הוא שליח בכל מקום שהוא וליכא למיחש לכסופא וקאמר הרב הא לא משמע הכי פירוש בשלמא אי לא הוה פליג רבי יוסי אלא כשאומר אמרו לסופר ולעדים סתם אפי' היכא דפרט אלא שהיה אומר אמרו לסופר ולעדים והנה פלוני ופלוני שפיר הוי מצית לפרש כן שלא עשה אותם הוא שלוחים אבל הואיל ובגמרא אמרינן דאפילו היכא דפרט ואמר לפלוני ופלוני ויחתומו משמע שעושה

אותם שלוחים הוא בכל מקום שהם ומשום הכי נקט הרמב"ן ז"ל לישנא דמשמע דאף על פי שאפשר לאומר שיאמר כדקא סלקא דעתך וכדפירשתי מכל מקום משמעות הלשון לא משמע כן דלישנא דולפלוני ופלוני ויחתומו משמע שעושה אותם הוא שלוחי' בכל מקום שהם לדעתו ז"ל ואפי' הכי פליג ר' יוסי וא"ת וכן פירש רש"י ז"ל להביא ראיה מדבריו שגם הוא סובר שאין היתר בדבר אלא א"כ ישמעו מפי הבעל אבל ממנה שליח שלא בפניו לא וכתב עוד וזה לשונו ועוד דאי סלקא דעתך מודה ר"י בממנה אותו שליח וכו' פירש אי סלקא דעתך לומר דאף על גב דקאמר ולפלוני ופלוני ויחתומו אינו עושה אותם הוא שלוחים הואיל ואמר להם שיאמרו מדעתם וכדפירשתי אבל בממנה שלוחים ועל דרך שפירשתי לא וכו' עד והרא"ה תלמידו הקשה עליו וכו' עד לפי' כתב דלא פליג ר"י אלא באומר אמרו מדעתם אבל בממנה שליח לא והיינו כפי מאי דהוה סליק אדעתין דהרמב"ן ז"ל ומה שהקש' הוא ז"ל לא משמע הכי לא סבירא ליה לרא"ה ז"ל ומה שהקשה דאפי' בממנה נפיק חורבא סבר הוא ז"ל דליכא למיחש לחורבא דהואיל ומכרו של הבעל אומר להם ליכא כסופא והשתא אתי שפיר מה שהאריך בדבריו וכתב א"כ נפיק חורבא בכה"ג דזמנין דאמר לשנים אמרו לסופר שאני ממנה אותו שליח וכו' דבכה"ג הוא דקאמר הרא"ה דלא פליג ר"י והקשה עליו הר"ן ז"ל דבשלמא כשאומר אמרו לסופר לכתוב ולפלוני ולפלוני וחתומו איכא כסופא הואיל ומדעת עצמם אומרים לעדים לחתום אבל כשאומר להם עצמו אתם חתומו מאי כסופא איכא דהא לא אמר להם אמרו מדעתכם שיחושו לכסופא דסופר אלא הם חותמים בצווי הבעל וליכא כסופא ובא הר"ן ז"ל והסכים לדברי הרא"ה ז"ל דלא פסול ר"י אלא באומר אמרו מדעתכם וכדפי' אבל בממנה סופר ועדים לא פסול ר"י וכדי לתרץ הקושיא שהקשה לרא"ה ממאי דאמרינן בגמרא וליחוש דילמא אמר להו אמרו לסופר לכתוב ואתם חתומו וכו' נתן טעם לדבר שלא כטעמו של הרא"ה ז"ל יעויין שם ולא רציתי לכתוב פה הראיה שכתבתי בפסקי על דברי כי כבר הוא בידי כתב ע"ש והייתי מאריך לפלפל בדברי הר"ן ז"ל אלא שנלאתי דשוינן הא שמעתתא כגדי מסנקן ומה לי להאריך הואיל ואנו רואים שהוא ז"ל מסכים לדברי הרא"ה ז"ל בדין וכדכתב בהדיא ולא הוצרך הוא ז"ל להאריך אלא להודיענו שאין טעם הדבר כמו שכתב הרא"ה עוד כתב כ"ת הילכך לפי דעת הרא"ה והר"ן ז"ל כל שאומר אמרו לסופר פ' ויכתוב ואתם חתומו כעובדא דילן הגט כשר עכ"ל ולא כן אנכי עמדי דלדידי עובדא דידן לא הוי אמרו לפלוני אבל במאי דקא אמרת דבעובד' דילן להרא"ה והר"ן ז"ל הגט כשר בהא קא מודינא לך דהואיל ואמר בהדיא שרצונו בו ושלחו למוצאו ולא מצאוהו ואמר להם אמרו שיכתוב מסתמא שאמרו לו כל המאורע צוה להם איך

שהבעל אמר שרצונו בו לכתוב ובהם לחתום ושלא למוצאו לצוות לו עמהם שהוא יכתוב והם יחתמו ולא מצאוהו והוא היה נחפז ללכת לא היה יכול להמתין ואם כן להרא"ה ז"ל ליכא כסופא הואיל ומצות הבעל הם עושים והוי שפיר ממנה וכן להר"ן ז"ל ליכא למימר הכא שיחשבו שלרצונם הדבר מסור הואיל ואמר להם שהם ימנוהו שליח שהרי הם ידעו שע"כ עשה מה שעשה ששלח למוצאו ולא מצאוהו והוא היה נחפז ללכת וא"כ ליכא למיחש לחורבא אבל באומר אמרו לפלוני גרידא דבר פשוט הוא לעניות דעתי דהרא"ה והר"ן ז"ל פוסלי' ולא כמו שכת' כ"ת בתשובתך והחזקת בכותבך אלי:

ואל תתמה עלי במה שכתב ימצא בפסקי וז"ל מכל הא דלעיל עלה בידינו שהגט פסול לכולי עלמא עכ"ל שאת חטאי אני מזכיר היום שממני יצא שכר עדות זו שבשומעי הדברים לא נזהרתי בדברי ואמרתי לאחד מנכבדי קהלנו אלו היה עשה כן היה הדבר יותר נקל וכשהגיעו הדברים באזניו אמר שכן היה המעשה ומה שלא נזהרתי בדברי כי לא היה מוחזק אצלי לעד שקר ואוכל לומר ידי לא שפכו וכו' והראי' על דברי שהעד האחד החתום בגט אינו חתום בעדותו ובוחן ליבות י"י ואני לא ראיתי סדר עדותו עד הולכי בשלוניקי וביודעי בו שאין לי שום ידיעה בתלמוד ובפוסקים בדברים הצריכים עיון חשבתי שהוא סדר העדות באומר לפ' ולכן כתבתי מה שכתבתי וכן היה דעתו אלא שנבא ולא ידע והוא בלא דעת ידבר ודבריו לא בהשכל שאין כחו אלא בהלצות והזייות והראיה על זה שהוא לא הזכיר בדבריו לא הרא"ה ולא הר"ן ז"ל מ"מ אמינא דאי מקלע עובדא כי האי דלהרא"ה והר"ן ז"ל הגט כשר ועוד כתב כ"ת וז"ל עוד תמה כ"ת תימה אחר וכתב הואיל וכ"ת אמרת שלא ראית מי שעשה מעשה כזה כו' עד עם היות שכבר תקעתי ארבע יתדות חזקות וכו' עד ואחר כל אלה הדברים מה רוח ספק נשאר בדברי זה עכ"ל ואני אומר שהעמדת' על אחד באומרך מיהו אשכחן להרא"ה ז"ל וכו' וכפל דברים אני רואה כאן שכבר קדמתיך בכותבי אל כבוד תורתך שהנחתי בהנחה ואמר אם כן דעת כת"ר מכרעת וכו' אלא שתמהתי על כ"ת על שלא נזהרת בדבריך במכשלה הזאת תחת ידיך חס ושלום שכתבת אותה שיטה ויטעו התלמידים שלא הגיע להוראה כמבואר בכתב ההוא אשר שלחתי אל כבוד תורתך וכאשר עשה שואלך שהכריז לכל שמצא חבר שהסכים לדבריו במה שהשיאה לכתחילה ושלח גם פסק כבוד תורתך בעיירות אחרות ואומר לכל שכבוד תורתך מסכים לדעתו ואם כתב וז"ל ואם דעת כת"ר שאין למחות וכו' כתב ג"כ כדי להחזיק התמיהה על דברי כת"ר לבל תאמר כי דעתך היתה על דרך שאמרו בפרק בשלשה פרקים מ"ד נהגו אוריי לא מוצינ' ואי עביד עביד ובפרק ערבי פסחים אשכחן דקאמר ר' יהודה רבה סבר בשמים ואחר כך מאור ור' מאיר

פליג עליה דר' יהודה וקאמר רבי יוחנן נהגו העם כבית הלל ואליבא דר' יהודה ומהאי טעמא עבד רבה עובדא ובריך על בשמים תחלה ואחר כך אמאור ואע"ג דהתם בפ' בג' פרקים אמרינן דמאן דאמר נהגו אוריי לא מורים מכל מקום רבה עבד עובדא כר' יוחנן דאמר נהגו וא"כ יאמר כ"ת דאע"ג דלדעתך אוריי לא מורים להשיאה מאן דבעי למעבד מצי למעבד וכההיא דרבא דעבד עובדא במילתא דקאמר ר' יוחנן נהגו או שמא יאמר כ"ת דסברת דהלכתא כהני תרי רברבי ומורים כן אלא שהראשונים החמירו על עצמן וגם כת"ר מחמיר על עצמך וכההיא דקאמר רב אשי לרבינא דשאיל מיניה הני סכיני דפסח היכי עבדינן להו אמר ליה קתייהו בטינא ופרזלייהו בנורא והלכתא אידי ואידי ברותחין כלומר אני מחמיר על עצמי ללבן אבל הלכה היא דאידי ואידי ברותחין לכן כתב מה שכתב:

עוד כתב כת"ר לפי' אחלי הגביר שתעביר הקולמוס על כל אותה שיטה עכ"ל:

ועל זה אני אומר אל כבוד תורתך כמו שאמר ר' טרפון על ר' עקיבא הפורש ממך כפורש מן החיים אבל כדי לצאת ידי שמים גם אני אומר שמה הועילו חכמים בתקנתם הועיל כבוד תורתו אם אני אעביר קולמוס עם היות שבידי שואלך השיטה קיימת ילך וישתבח שכבוד תורתך מסכים על ידו ולא כן עשו החכמים האחרים אלא שכתבו אליו בהדיא בלי פקפוק שעשה שלא כדין כאשר יראה כ"ת ובזה שא נא שלום ואני שלום וכי אדבר כשונא בשער כבר קדמנו ר' חייא בר אבא שאמר אפילו האב ובנו וכו' עד ואינם זזים משם עד שנעשים אוהבין זא"ז וכן נבקש מאת אלהינו:

משגיאות הצילנו:

ומנסתרות ינקנו:

ולעסוק בתורה לשמה ידריכנו:

וכן יאמר בספר מלחמות ה' את והב בסופינו:

ונזכה בביאת משיחנו:

במהרה בימינו אמן:

נאום הטרוד בטרדי תהפוכות זמני מזומן לשלמים כמוך לשרת ולכפר ולכהן:

דוד בכמוהר"ר חיים הכהן ז"ל:

בית ו

חדר א

למשה איש האלהי"ם אני חסד ומשפט אשירה בזמירות ושירים מזהירי' כספירים:

אביעה רננות בעד מפעליו כי ישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בם מפיהם ומפי כתבם אני אמרתי חכמתו בחוץ תרון כשמן באנגירון ומנחת זכרון והוא השמיעני את קולו כקול שדי המשדד מערכות בדברו כי קפחני בהלכות בלשון מדברת מכרזת ואומרת הלכה זו נאה ומקובלת ידועה לנשים וקטנים וזו אינה נאה ומאמריה כשמש גלויים ומפורסמי' בדברים ולא באותות ומופתים ורבינו יעקב בעל הטורים כתב בעינים סתומים או שטעות נפל בספרים עד שהסיר אופן מרכבותיו והיתה הסכמתי שלא להשיב מאמרים אכן קנא קנאתי להטיל מום ברבינו יעקב ז"ל בעל הטורים באומרי שכתב דברים רבים אשר בפסקיו מוזכרים ולא דק ואמרתי אני אל לבי גם כי סמא דכילא משתוקא חיישינן לזילותא דבעלי משפט וצדקה שלא יאמר נצחתי בחזקה ורציתי להודיע שלא לו לבדו משפט הבכורה כי כולנו שמענו דברים מפי הגבורה ומקול שופרותיו והגפת תריסותיו לא אירא והדין יקוב הרה וזאת תהיה החותמת לאות ולמופת ולא אוסיף עוד דבר בדבר הזה וגם כי לאל ידי דבר לא אצא ממחיצתי דעדי חתימה כרתי אסוב לישנא דרבנן ידי אשלח דהויא מילתא דשכיחא בעת תוכח' ואתה לכה ברחבה:

בסוד קדושים רבה משובחת היד אשר בבדיקה רבה וזה החלי:

כתב כבוד מעלתך וז"ל כפי הצעת השאלה אשר הציע כבוד תורתך אין שם ריח גט לא מצד הסופר ולא מצד השליח כמו שכתב וזה גלוי וידוע אפילו למי שאינו יודע בטיב גיטין וקידושין ולא אומר יודע בטיב גיטין וקידושין אלא אפילו נשים וילדים לא נעלם מהם דבר זה ע"כ:

ואני אומר מי סנא ליה למר לישנא דרבנן דהויא תינוקות של בית רבן וכל שכן שיש להסתפק אם מצד השליח ואם מצד הסופר אם מצד השליח הואיל אחרי שסדר הבעל מה שסדר הוסיף ואמר כתבו וחתמו ותנו שנראה כחוזר מדבריו שסדר אינו אלא כמראה מקום אבל אינו מקפיד בכך ומימר אמר תגרש כל מה דמגרה והאורך בזה ללא צורך הואיל ואין דעתנו מכרעת כך:

ואם מצד הסופר כבר טעה המסדר אשר זכה לשם ואפילו לרועה צאן לא הגיע ואמר כי הוא במקום ב"ד ויכול למנות סופר כמו שהבית דין ממנין שליח וכמו שנזכר בשאלה אשר כתבתי בפסקי:

וסמך לדבר אני אומר ממאי דאשכחן בפ' כל הגט דתלמודא הוה בעי לדמויי סופר לשליח לענין זה יעויין שם עד שהראיתיו שאינו כך ואת חטאי אני מזכיר היום שלא נזהרתי בדברי ואמרתי אם היה הבעל אומר אמרו וממנה סופר לא היה הדבר מכוער כל

כך וכשהוגדו אליו הדברים סדר העדו' כאשר ראה כבוד תורתך ומה שלא נזהרתי כי לא הוחזק בעיני לכך:
עוד כתב כבוד תורתך וז"ל וכמה הוכשר בעיני הספק שנסתפק כ"ת בדברי הר"ן ז"ל וכו' עד אבל כפי הנחת הר"ן הדברים גלויים כשמש עד כאן:
וגם בזה אני אומר מי סנא ליה למר לישנא דרבנן דרגילי למימר בכל כי האי גוונא לישנא דפשיטא אלא שכבוד תורתך נבא ולא ידע מה נבא שהדברים גלויים למי שעיניו מזהירים כשמש שכן הוא בדברי כאשר הוכחתי בכותבי אל כבוד תורתך בראיות ברורות שרורות וחזקות ואוסיף עוד להוכיח שדעת הר"מ כאשר כתבתי ממה שכתב בפ"ד מהלכות זכיה ומתנה ועם היות כי בפעם ההיא אשר השבתי לכ"ת לא זכרתי מה שכתב הוא ז"ל בפ"ד מהלכות זכיה ומתנה וגם כי הזכרתני דבריו בפסקי אשר שלחתי אל כבוד תורתך כאשר כבר ראית שלא הוצרכתי לחקור ולדרוש בדבר כראוי כי הדבר פשוט בעיני כביעתא בכותחא שהוא ז"ל מסתפק באומר אמרו אם בטל מן התורה או לא ומשום הכי לא הקשתי לכ"ת ממה שכתב שם אבל עתה בראותי שכבוד תורתך הזכרת מה שכתב הוא ז"ל שם בפ' הנזכר נפלאתי הפלא ופלא בהיותי גלויים כשמש שבדעתך כן הוא:
ולדעתי שאין זה כי אם שכ"ת מכיר חולשת דבריך ומחזיק באמרתך והגדלת על שמועתך אמרתך שכתב' וז"ל המתנה בגט שאין אדם יכול למסור דברים לשליח כיצד אמר לשלשה אמרו לפלוני ופלוני שיכתבו ויחתמו בשטר מתנה ויתנוה לפלוני אין זה כלום ואם אמרו לאותם העדים וכתבו ונתנו למקבל לא קנה עכ"ל ואין להדחק ולומר דמה שכתב הרב שאין אדם יכול למסור דברים לשליח מדרבנן קאמר דגזרינן באומר אמרו אטו לא אמר אמרו ולומר שהרב ז"ל פוסק כההיא סוגיא דמי שאחזו וסבר דמאי דאמרינן התם דבאומר אמרו נמי פליג ר' יוסי וקאמר דמילי נינהו ולא ממסרן היינו מדרבנן ועל דרך שכתב בתשובתי אלא ששם כתבתי ששם הייתי מסתפק בדבר והכא אמינא שיאמר האומר שאינו מסתפק בזה דאי הכי קאמר הרב דאין שטר מתנה כלום ולא קנה המקבל והוא שטר כשר מן התורה ואף על גב דיש כח ביד חכמים לפסול השטר מכל מקום אמינא בשלמא אי הוה משכחנא להו לרבנן דפסלי שטר מתנה באומר אמרו שפיר אלא השתא דלא אשכחנא להו דפסלי באומר אמרו אלא גבי גט בשלמא אם מן התורה קאמרינן שפיר מצית למימר דהואיל ומן התורה מילי לא מימסרן לשליח אף באומר אמרו אין הפרש בין גט למתנה אלא אי מדרבנן קא אמרי דפסל ליה גבי גט משום גזירה מנא ליה להר"ב ז"ל למילף ממונא מאיסורא דילמא דווקא גבי גט הוא שהחמירו רבנן משום חומרא דאשת איש אבל גבי מתנה מנ"ל ליה דגזרו רבנן לפסול השטר באומר

אמרו דאע"ג דבפ' כל הגט קאמר שמואל במתנה כגט דילמא דווקא באומר כתבו וחתמו דעלה קא מיירי התם הוא דקאמר שמואל והיינו משום דהתם מילי לא ממסרן לשליח מן התורה ואם כן שטר מתנה פסול מן התורה באומר אמרו אם נאמר דבגט מדרבנן הוא דלא ממסרן משום גזרה מנ"ל דבמתנה נמי כן הוא דילמא דווקא גבי גט החמירו משום חומרא דאשת איש אבל גבי מתנה דממונא מנ"ל דשטר מתנה פסול ולא קנה המקבל אלא ודאי נראה דהרב ז"ל סובר דגבי גט באומר אמרו דקרוב הוא להיות בטל מן התורה וכדפי' בדבריו בהדיא בהלכות גירושין ומשום הכי גבי מתנה לא קנה המקבל ולהכי הוא ז"ל דקדק בדבריו וכתב אין זה כלום ולא כתב הרי אלו לא יאמרו להם לכתוב ולחתום להודיענו שאין בדבריו ממשות הואיל ויש לנו להסתפק שמא הוא בטל מן התורה שאין מוציאין ממון מספק וכן דקדק הואז"ל וכת' אח"כ וז"ל וכן אמר לשנים כתבו וחתמו בשטר מתנה ותנוהו לפלוני אינן יכולין לומר לסופר לכתוב אלא הן עצמן כותבין כמו בגט עכ"ל והתם מילתא דפשיטא הוא דמן התורה קאמר וכתב הרב וכן וכו' למדנו ששניהם שוין ואדרבא עשה עיקר באומר אמרו שכת' עיקר הדין באו' אמרו ואחרי כן כתב וכן וכו' שכל אלו הדברים מורים דמדאורייתא קאמר באומר אמרו דמילי נינהו ולא ממסרן לשליח ולא קנה המקבל והיינו משום דהואיל ומספקא לן דשמא אינם נמסרין לשליח באומר אמרו דבר תורה אין להוציא ממון מספק וזה שאמר בעל מגיד משנה שהר"ם ז"ל הלך לשיטתו דסבר בגט דקרוב הוא להיות בטל ולא כתב דסבר בגט דפסול והיינו משום שהוא ז"ל סובר שהרב מסתפק שמא בטל הוא מן התורה ומטעם זה גבי המתנה לא קנה המקבל דמספקא לן שמא אין הדברים נמסרים לשליח מן התורה דמספקא אין להוציא ממון אבל מן התורה היו הדברים נמסרים לשליח אלא שרבנן גזרו גבי גט לא היה לנו ראיה לומר גבי מתנה דלא קנה המקבל דדלמא דווקא גבי איסורא דאשת איש גזרו להחמיר אבל לא גבי מתנה דממונא וכדפירשתי וק"ל והאלהי"ם קשה בעיני לכתוב דברים אלו בהיות שהדבר פשוט אצלי:

חדר ב

עוד כתב כת"ר וז"ל עד הבאת דברי רבינו ישעי' וכו' עד ואברא ודאי שכך גרסתו לא יסתפק בה בר בי רב דחד יומא ואיני יודע מה מקום יש לגרסת לא עשו ואמאי לא אשמועינן דין לא עשו אלא באותן דברים שכתב והנה בכל דבר שבעולם כשישנו מדברי הבעל ולא יעשו כדבריו אין הגט גט עד כאן לשונך:

ואני אומר דאי משום הא לא אריא שתשובת כת"ר בצדק שלדעתך להקל בא הוא ז"ל להודיענו שהוא ספק ולא בטל וודאי ובמה שהקשית וז"ל ועוד היכי קאמר דהויא ספק

מגורשת ואפילו ריח גט אין כאן כבר קדמתיך בזה בפסקי ושמה בארתי שיש לדחותה אלא שלא השגיח כת"ר וכמה דברים תמצא שאפילו למשנה מדברי הבעל שאין הגט בטל כי אנו אומרים דעתו כך שלא בהקפדה אמר ומכאן תשובה למה שכתבת מנשים וקטנים ותמיהה אחרת יש עוד לפי גירסא זו שהיה לו לרבינו ישעיה ז"ל להודיענו מה עשו השלוחים כי במה שכתבת לא עשו לא הודיענו מה עשו וע"כ לא רציתי לכותבם בפסקי ולעשות כמו הצייד השולה דגים מן הים שהיא דחויא מצד עצמה עוד כתב כת"ר ונמשכו הדברים ללא צורך ובלתי עולים כהוגן ע"כ על זה אני אומר שאין זה כי אם עשות ספורים הרבה כי לדעת כת"ר ללא צורך הם אבל בלתי עולים כהוגן לא ידעתי מטעם מה:

עוד כתב כת"ר וז"ל עוד האריך שם כת"ר בדברי הרא"ש ור"י בנו ז"ל ודחקת עצמך בדבריהם והנה דעתך מפורשת ומבוארת בדבריהם דבאבן העזר כתב ר"י ז"ל וז"ל ואפילו אמר לשלשה שיש עליהם תורת ב"ד לכותבו ולחותמו אין להם לומר לאחרים לעשותו ואפילו אמר להם אמרו לסופר שיכתוב ולעדים לחתום לא יכתוב הסופר ולא יחתמו העדים עד שישמעו מפי הבעל וכו' עד הא קמן דבריהם בתכלית הבירור ואין צריך לכל הך שקלא וטריא עכ"ל חי נפשי תמהתי בדברים הללו דאפילו תינוקות של בית רבן מבינים דברי הרא"ש ובנו ז"ל שדעתם הוא דבין בכתיבה בין בחתימה אין לעשות כן:

ושמא תאמר שכת"ר חושב שלא ראיתים אי אפשר לומר כן דאפי' בר בי רב דחד יומא שירצה לדעת דין זה יבקש ר"י בעל הטור ז"ל וימלא חפצי תיכף כרצונו ועוד אני מוסיף תימה על כת"ר ששם בפסקי אני צווח כיכרוכיא ואומר דאיהו ז"ל סובר דלכתחלה אין לעשות כן אפילו בחתימה ואם כן אם כתבו הם ז"ל שלא יכתוב הסופר ולא יחתמו העדים אפילו באומר אמרו אע"ג דאם עשו לכתחלה פסול או בטל או ספק ובחתימה דוקא לכתחלה לא יעשו ואם עשו כשר מכל מקום יצדק בכולם כלל זה שכתב וכן הם צריכים לכתוב דבכולהו אין לעשות כן ולא הוצרך הרא"ש ז"ל לפרש בפסקיו ולומר שיש הפרש בין כתיבה לחתימה לענין זה שסמך על מה שכתב בפ' המגרש וכדכתיבנא בפסקי וכן ר"י בנו סמך על מה שכתב בסי' קל"ג כי הוא ז"ל דרך בדרכי אביו ז"ל וכן ברמזיו הלך בסדר אביו ז"ל וע"כ לומר כן כאשר פירשתי בפסקי וכאש' אפרש עוד בס"ד וזה פשוט:

ולרווחא דמילתא אומר שהנה הוא ז"ל תוך הכלל ההוא שכתב בסי' ק"כ שהוא לא יכתבנו הסופר וכו' כתב שאפילו פקח שכתב בכתב ידו שיכתבו ויחתמו לא יעשו עד שישמעו מפיו וה"א דכתב ידו מדרבנן הוא דפסול לענ"ד כמו שהוכחתי בפסק אחד

אשר כתבתי ולא עת להאריך בזה ואפילו הכי כתב כלל אחד בכולם וכן הרא"ש ז"ל בתשובותיו בכלל סדר הגט שכתב וז"ל ויאמרו לבעל קודם נתינת הגט שיבטל כל מודעות ע"כ ואע"ג דלמגרש ברצון אם לא בטל. כשר כדכתב הוא ז"ל בתשובותיו אפילו הכי. כתב דין זה בדרך ובסדר שכתב שאר הדברים שאם שנה פסול או בטל וכן כתב שם כל שאר דברים שאינם בלכתחלה ולא בדיעבד וכן הביא ר"י ז"ל בנו בסדר הגט שכתב בספרו:

וחי נפשי עמל וטורח אצלי לכתוב דברים אלו דהוו מילי דכדי עם היות שהדבר פשוט בעיני:

וא"כ נפל היסוד ונפל הבנין שבנה כת"ר וז"ל והנה הסתירה גלויה בדבר זה וכו' עד ואפילו מאן דבעי לעיולי פילא בקופא דמחטא ימצא ידיו ורגליו בזה לא ידענא מאי פילא קאי מעייל בקופא דמחטא המחלק בין כתיבה לחתימה למי שראה מאורות התוספות מימיו דאי משום הטעם הראשון שנפל כת"ר לאו מידי הוא כדפרישית הרבה יש לתמוה על כת"ר שלדעתך היה לך לתרץ הקושיא שכתבתי בפסקי דקשיא להרא"ש ור"י בנו ז"ל אי לא סברי חילוק בין כתיבה לחתימה דבחתימה אמאי יהי' בטל או ספק והא לדעתם עידי חתימה לאו כלום נינהו לענין ברירה שמכח זה אני אומר שכל מי שמחזה שדי יחזה יבין שהם ז"ל לא קאמרי ספק או בטל אלא בכתיבה וכדפירשתי ואפילו היכא דלא אמר אמרו לעדים לחתום אלא אמר חתמו לא הוי בטל אלא פסול וזה ברור למודה על האמת לענ"ד:

עוד כתב כת"ר וז"ל עד שאני אומר דשטפא דמלתא נקטיה לר"י בהא מלתא וכתב דברים אלו האחרונים בלא מתכוין ולא דק א"כ אפשר דהוי טעות סופר שנתפשט בספרי מההעתקה הראשונה עכ"ל:

במחילה מכת"ר אני אומר בזה שהחושד בכשרים לוקה בגופו שדבר תימה הוא להעלות על הדעת להטיל מום כזה על ר"י בעל הטור שכתב חילוק כזה או בהעתקה שניה או ראשונה והשיג על הרמ"ה ז"ל בלא. דעת ובלא בינה ובלא חפוש ובדיקה במה שכבר כתב או הוא או אביו ז"ל באומר אמרו אלא כתב כאיש ישן ונרדם ולומר שהסופר שהעתיק העתקה ראשונה הוסיף מדעתו וכתב רבוי דברים האלו אין ספק שהסופר ההוא חכם היה שכתב חילוק כזה ודבר תימה הוא שכתבו בשם רבינו יעקב בעל הטורים וכתב הדבר בשם מי שלא אמרו ולא די זה אלא שלא בדק לראות דבריו של ר"י ז"ל מה דעתו בזה אלא שדברים אלו אינם כאשר כתב כת"ר דקשה למחוק הספרים אלא

כדכתיבנא דלדעת ר"י ז"ל לכתחלה אין לעשות כן לא בכתיבה ולא בחתימה וזה שאמר בסי' ק"כ לא יכתבנו הסופר ולא יחתמו בו העדים וכו':
ואע"ג דבכתיבה אם עשה כן בטל או ספק ובחתימה כשר אלא שלא יעשה יצדק הכלל שכתב הואיל דבין בכתיבה ובין בחתימה אין לעשות כן וכדכתיבנא ולקמן אבאר עוד בס"ד ואומר דאפשר לפרש דבריו ולומר דבחתימה נמי פסול ליה מדרבנן:
עוד כתב כת"ר והעד הנאמן מה שכתב בחתימת דבריו כדאמרינן לקמן באומר לשנים אמרו לפלוני וכו' דלא הוו מילי ולשון זה לא היה ולא נברא לא הוא ולא כיוצא בו עכ"ל:
ואני אומר עד שקר הוא שהעיד שהאיך הוא מעיד על אשה שאינה הרה והנה כריסה בין שיניה היאך אפשר לומר על הר"י ז"ל שלא נמצא בדבריו דבאומר אמרו לא הוו מילי והרי הוא ז"ל כתב בהדיא בח"מ בסי' רמ"ד וזה לשונו האומר לשנים כתבו וחתמו ותנו לפלוני שטר מתנה שאני נותן לו וכו' עד הרמב"ן ז"ל כתב דלא אמרינן מתנה הרי היא כגט אלא באומר כתבו שאין יכולין לעשות. שליח אחר משום דמילי לא מימסרן לשליח אבל באומר אמרו לעדים לכתוב ולחתום כשר לכ"ע במתנה והכי מסתברא עכ"ל:
הרי לך שכתב הוא ז"ל דמסתם כהרמב"ן ז"ל דבאומר אמרו לא הוו מילי ובגט דפסול היינו טעמא משום דבעינן לכותבו לשמה וכו' כדכתב הר"ן ז"ל משמו בפ' התקבל יעויין שם וכדכתב בפסקי יומא שכתב שם בפסקי:

חדר ג

לדעת ר"י בעל הטורים ז"ל דאיהו סבר דאף באומר אמרו נמי בכתיבת הגט מילי לא מימסרן לשליח כתב כן כדי לסלק קושיית הרא"ה ז"ל שהקשה על הרמב"ן ז"ל וזה לשונו א"כ דס"ל לרבי יוסי דאפילו בממנה שליח שלא בפניו פסול מנא ידעינן דטעמא דר' יוסי משום דמילי לא מימסרן לשליח דלמא טעמא דר' יוסי משום דבעינן ששמעו מפיו ממש והר"ן ז"ל השיב קושיא זו ואמר דאי מילי מימסרן לשליח גבי גט כיון ששלוחו של אדם כמותו כשהעדים והסופר שומעין מפי השליח הרי הן כאלו שומעין מפי הבעל הלכך ע"כ טעמיה דר' יוסי דקא פסול באומר אמרו משום דמילי לא מימסרן לשליח הוא:
וא"כ נראה דלדעת הרמב"ן וריב"ה ז"ל אע"ג דבאומר אמרו לא חשבינן ליה מילי לענין זה לומר שלא ימסרו לשליח ולא אמרינן הואיל ודרך ארץ לעשות שליח דברים או שלוחים ולומר להם אמרו חשבינן להו לשלוחים כמו בעלי הדבר ולאו מילי נינהו דמאי דאמרינן מילי נינהו ולא מימסרן או לאו מילי נינהו ומימסרן בדרך ארץ הדבר תלוי וכדפי' רש"י בפרק מי שאחזו מ"מ גבי גט דבעינן לשמה גזירת הכתוב היא דאפילו באומר אמרו דליחשבו להו מילי לענין זה שלא ימסרו לשליח שהתורה ידעה כחו של הבעל בזה שלא

יהא לו רשות לומר לאחרים אמרו ואע"ג דלפי דרכם של בני אדם היכא דאמר אמור לא הוי מילי וזהו שכתב ריב"ה כדאמרינן לקמן באומר אמרו לפלוני ויכתוב ולפלוני ויחתום דלא הוי מילי כלומר שאין לומר באומר אמרו דמילי נינהו ואין דרך ארץ למוסרם לשליח אלא הואיל ודרך ארץ לומר אמרו ולעשות שלוחים בכך לא חשבינן להו מילי דמילי אין דרכם של בני אדם למוסרן לשליח ובאומר אמרו דרך ארץ הוא לעשות שלוחים בכך וא"כ לאו מילי נינהו ומטעם מילי אין לפסול הגט באומר אמרו לסופר ליכתוב אלא דגזירת הכתוב היא גבי גט דפסול דאע"ג דמטעם דרך ארץ לא הוו מילי מגזירת הכתוב הוו מילי גבי כתיבת הגט והיינו משום דבעינן לשמה וכדפרישית אבל בחתימה דלא שייך בה טעמא דלשמה וכדכתיבנא בפסקי הרי הוא כשאר כל הדברים ולא הוו מילי אלא דלכתחלה אין לעשותו וכדפרישית הרי נתבאר לנו שמה שכתב ריב"ה ז"ל כדאמרינן לקמן באומר לשנים אמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום דלא הוו מילי שדעתו ז"ל הוא על מה שכתב גבי מתנה דבאומר אמרו לא הוי מילי שדרכם של בני אדם לעשות שלוחים ולומר אליהם אמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום ובגט דבעינן הכתיבה לשמה פסול מן התורה אפילו באומר אמרו אבל בחתימה כשר מן התורה לדעתו ז"ל דהוי כשטר מתנה דבאומר אמרו לא הוי מילי אלא דלכתחלה אין לעשותו וכדפרישית:

ואפשר נמי לפרש דדעתו של ריב"ה ז"ל דבחתימה נמי פסול מדרבנן ומ"ש יכול לומר לאחר לחותמו היינו לענין דלא הוו מילי קאמר דעלה קא מסיק ומסיג על דברי הרמ"ה ז"ל דקאמר דהוו מילי שכ' וזה לשונו וגם. מה שכתב שאפילו נתנה רשות לשליח קבלה לעשות אחר שאינו יכול לעשותו משום דמילי לא מימסרן לשליח לא נהירא דלא אמרינן מילי לא מימסרן לשליח אלא כשמוסר לו כו' עד יכול לומר לאחר לחותמו כבר אמרינן לקמן דלא הוו מילי הרי דבריו מבוארים דמאי דקאמר יכול לומר לאחר לחותמו לאפוקי מהרמ"ה דסבר דהוו מילי קאמר הכי ולעולם מצינן למימר דאפשר דלדעתו ז"ל בחתימה נמי הגט פסול ומה שנדחקתי בפסקי וכתבתי דדווקא לכתחלה קאמר דאין לעשות כן לא כתב כן אלא כדי ליישב לישנא דיכול לומר לאחר לחותמו שפיר שהיה נראה דחוק קצת אי הוא ז"ל סובר דבחתימה נמי פסול ולא רציתי להכניס עצמי אפילו בדוחקא פורתא הואיל ובנדון שהייתי כותב בו לאו נאמר מידי כדי שלא לתת מקום לבעל דין לחלוק בנדון שהיינו בו גם לא רציתי לכתוב זה וזה כדי שלא להאריך יותר הואיל ובנדון שהיינו בו לאו נאמר מידי:

ועתה דבחתימה פוסל ובין אם נאמר שדעתו הוא דדווקא לכתחלה אין לעשות כן יצדק הכלל שכתב בסי' ק"כ לא יכתבנו וכו' וכדכתיבנא ואין לדחות זה מפני זה דבתרווייהו אתי שפיר וזה פשוט לענ"ד:

עוד כתב כת"ר וז"ל דהרמב"ם ז"ל לית ליה הך סברא דהרא"ה והר"ן ולא ידענא מאי דוחקיה דמר למימר ומי הוא זה ואיזה הוא שמעלה כך על דעתו בדברי הרמב"ם ז"ל ומה מקום יש לזה בדבריו ז"ל ע"כ אחר המחילה אומר אני מי שהרגיל בדברי הרב יודע שלכך קרא ספרו משנה תורה שכל מי שיכול לסבור סברות בתלמוד יכול לסבור על דבריו שהוא ז"ל לא כתב בספרו אלא מה שנמצא בתלמוד אלא אם כן פי' או רמז בספרו ובדבריו שהוסיף על דברי התלמוד וכן כתב בעל ספר מגדל עוז המפרש דבריו בכמה מקומות ולכן הוצרכתי לכתוב מה שכתבתי והמעיין בדברי הר"ן בסוף התקבל יחשוב שיש להסתפק קצת בדברי הרמב"ם אם דעתו כדעת הרא"ה כו' לא שלפי דבריו יראה קצת שהוא ז"ל סובר שהרמב"ם ז"ל סובר כהרא"ה ז"ל וכדעתו ז"ל שכתב וזה לשונו ולפי דעת הרא"ה ומה שכתבתי אפילו בגט אם ממנה אותם שלוחים מדעתו מהני ובאומר אמרו אפילו במתנה פסול וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ד מהלכות זכייה ומתנה עכ"ל:

ולפי האמת אין דעת הר"ן בכך לענ"ד אלא שלדעתו ז"ל הר"מ ז"ל לא באר דעתו בממנה שליח אלא באומר אמרו לפ' ובפי' במתנה פסול שהוא ז"ל לא כתב אלא מה שנמצא בגמרא וזה שכתב וכן כתב הרמב"ם ז"ל וכו' לומר שגם הוא סובר דבאומר אמרו לפ' אפילו במתנה פסול אבל בממנה שליח לא פירש מה דעתו ולא אאריך בזה:

חדר ד

עוד כתב כת"ר וכבר בארנו בכתבנו כוונת הרא"ה והר"ן דבאומר אמרו ויכתוב לפ' ופ' ויחתומו הגט כשר עכ"ל:

מה אשיב עוד ומה אומר ומה אדבר בהיותי רואה שכת"ר מחזיק בדעת זו אחרי ראותך הבאור אשר כתבתי על דברי הרא"ה והר"ן בראיות ברורות ובהיות שאנה י"י לידי לשון הר"ן אשר הזכרתי ואין מדרש בלא חידוש אוסיף עוד ואבוא ראי' לדבר מדבריו אלו וזה דכבר הרמב"ם כתב בהדיא בפ"ד מהלכות זכייה ומתנה דאפילו באומר אמרו פסול במתנה ולדעת כ"ת היינו אומר אמרו לפלוני היינו ממנה שליח וא"כ הרמב"ם פליג על הרא"ה והר"ן דסברי דבממנה שליח מהני אם כן מאי האי שכתב הר"ן וכן כתב הרמב"ם בפ"ד דהלכות זכייה ומתנה דלא הל"ל הכי אלא ולדעת הרמב"ם פסול אפילו במתנה ואפילו בממנה שליח אלא וודאי ופשיטא לענ"ד דלהר"ן אומר אמרו לפ' לאו היינו ממנה שליח ולהכי כתב וכן הרמב"ם והיינו לומר שגם הוא סובר דבאומר אמרו פסול אפילו

במתנה בין אומר אמרו סתם בין אומר אמרו לפ' דבכל ענין היכא שאמר אמרו ולא מנה שלוחים פסול אפילו במתנה אבל בממנה שלוחים לא באר הרב ז"ל דעתו לדעת הר"ן ומה שכתבתי אני בפסקי ובארתי דעת הרב ז"ל לענ"ד כתב כן על דרך דרוש וקבל שכר ומקום הניח לי וזה פשוט לכל מודה על האמת לענ"ד:

עוד כתב כת"ר וז"ל ובהדיא כתב הרב בעל מגיד משנה בהלכות זכייה ומתנה וז"ל ומיהו באומר אמרו לפ' ופ' יש סוברים שאף בגט כשר והוא רומז להרא"ה עכ"ל:

וגם בזה א"א דלא היא שהוא ז"ל לא כיוון אלא על ר"י דמכשיר באומר אמרו כדכתב הרא"ש משמו שהוכיח בפ' התקבל וכמו שהביא כת"ר בכתבך דברי שכתב ר"י ברמזיו בשם ר"י דאומר אמרו כשר והוא ז"ל הלך בשטת הרמב"ם דאין שום הפרש בין אומר אמרו לשני' ובין אומר אמרו לפ' והוא ז"ל נקט לשון אמרו לפ' בלשון הרב ז"ל בההוא דינא דהוה קאי ביה וסוף דבריו שכתב וז"ל והמחבר פסק בשטתו שכת' בהלכות גרושין דבאומר אמרו קרוב להיות בטל עכ"ל מוכיחין ג"כ שכן הוא דהא באומר אמרו לשנים כלישנא דנקט הרב בהלכות גרושין אפי' הרא"ה והר"ן מודים דבמתנה נמי פסול אפי' לדעתך מן התורה משום דשמא מילי נינהו ולא מימסרן לשליח:

ועוד כתב כת"ר וז"ל וכבר כתבתי לכת"ר דהרמב"ן וכו' עד וכן נמי כתב רש"י בפ' מי שאחזו וכו' עד וז"ל והכי דוק מינה טעמא דלא אמר אמרו הא אמר לשנים אמרו לפלוני ויכתוב ולפלוני ופלוני ויחתומו ואמר לאותו סופר וכתב ולאותן עדים וחתמו שפיר דמי דמודה רבי יוסי בהא שהרי עשאן לכך וכתב כת"ר הרי פירש בהדיא דאמרו לפלוני סתם היינו משוה שליח ואין זה צריך לפנים ע"כ:

ואני אומר כבודך במקומו מונח שאין זה דעת רש"י דמאי דקאמר התם בגמרא הכא במאי עסקינן דלא אמר אמרו אבל אמר אמרו כשר בין באומר אמרו לפלוני ובין באומר אמרו סתם קאמרינן וכן רש"י הדבר היה פשוט בעיניו דאין הפרש בין זה לזה ולא הוצרך לפרש דבר בזה אלא דאגב אורחי' נקט לישנא דאמרו לפלוני וכדכתי' בפסקי ורצה הרב לתת טעם ג"כ מאי דס"ד התם לחלק בין אומר כתבו לאומר אמרו ואמר דבאומר כתבו אמרינן דמילי לא מימסרן לשליח דהיינו לאלו השלוחים שאמר להם כתבו משום שלא עשאן שלוחים לכך אבל באומר אמרו עשאן שלוחים לכך ר"ל שעשה שלוחים לאלו שאמר להם לומר לאחרים לכתוב ולחתום ובדרך זו יש למסור דברי' לשליח דבכה"ג לא חשבינן להו מילי לענין שלא ימסרו לאלו השלוחים שאמר להם אמרו וכן במאי דאמרינן התם ואמר רב חסדא מתניתין מני ר' יוסי היא כתב רש"י וזה לשונו ר' יוסי היא הילכך ליכא למיחש לחורבא דאלו לר"מ איכא למיחש דילמא זימנין דאמר לשנים אמרו לפלוני

ויכתוב לפ' ופ' ויחתומו ואזלי הני שלוחים וחיישי לכסופא דסופר כו' הרי שהרב ז"ל קורא לאותן שאומר להם אמרו לפ' כו' שלוחים:

ואפילו אם דעתו של רש"י היה כאשר כתבת מה שבוודאי אינו כן אפילו הכי הות מצית למימר דסברת הרא"ה והר"ן היא דמה שפירש"י כן הוא לפירושי מאי דאמרינן התם מודה ר' יוסי באומר אמרו אבל לפי המסקנא דאמר דלא מודה ר' יוסי באומר אמרו סברת תלמודא דאין זה ממנה שליח שלא בפניו ומ"ה חיישינן לגזירה דחתם סופר ועד להרא"ה ולית דין צריך בשש:

ומעתה אחזור בחתם סופר ועד שכתב כ"ת וז"ל גם בחתם סופר ועד ראיתי לכ"ת בונה וסותר בדבריהם והעיקר כפי הנראה כי היתה סברתם פורה בידך עדי שכתבת דר"י נראה דמכשיר בחתם סופר ועד מדהביא דברי המכשירים בסוף וכיוצא בזה ואתה דע לך שאין דעתם כך אלא שהם סוברים כדעת התוספות דאזלינן נמי בחתם סופר ועד לחומרא וכ"כ בתשובת הרא"ש במקומות רבים וכ"כ ר"י בנו ברמזיו פ' המגרש וז"ל חתם סופר ועד פסול לר"י ואומר אמרו כשר ור"ח פוסל אומר אמרו וצריך לחוש לשניהם להחמיר בחתם סופר ועד ובאומר אמרו עכ"ל:

ואני אומר גם בזאת לא צדקת אענך דאנא נמי הוה ידענא דריב"ה פוסל בחתם סופר ועד ואף שרמזיו אינם נמצאים בידי דהא בטור אבן העזר בסי' ק"כ כתב וז"ל אמר ליה וכו' עד והרמב"ם כתב וכו' עד ויראה מדבריו שהוא מכשיר חתם סופר ועד ולקמן בעינן לברור שהוא פסול עכ"ל:

הרי שכתב כאן בהדיא דחתם סופר ועד פסול אלא שאני אומר דלא מטעמיה דמר אלא שהוא ז"ל חשש לדברי ר"י בעל התוספות שכתב דלא איתברר ליה הלכתא ומחמיר בחתם סופר ועד ובאומר אמרו ולזה כיון במה שכתב ולקמן בעינן לברור שהוא פסול שרמז במה שכתב בסי' ק"ל בדין חתם סופר ועד ששם הביא דעת הרמב"ם והרמ"ה ז"ל שמכשירים בחתם סופר ועד ולא הביא דעת ר"י ז"ל הפוסל חתם סופר ועד מן הדין ומכשיר באומר אמרו אלא דעת ר"י בעל התוספות שכתב דלא אתברר לן הילכתא ואזלינן לחומרא בחתם סופר ועד ובאומר אמרו למדנו הוא ז"ל בזה שלא הביא אלא דעת ר"י בעל התוספות הפוסל ודעת המכשירים שיש לנו לחוש ולפסול חתם סופר ועד מטעם דפלוגתא דרבוותא היא ויש לחוש לדברי ר"י בעל התוספות ז"ל שכתב דכיון דלא אתברר לן הלכתא אזלינן לחומרא בתרווייהו ואף אם דעתו נוטה דחתם סופר ועד כשר כדמשמע קצת מדבריו שהביא דעת המכשירים בסוף דבריו ולא הביא דעת ר"י שמכשיר באומר אמרו ופסול חתם סופר ועד מן הדין וכדכתבתי בפסקי אלא שקצרתי:

והוא דרך על דרך שדרך אביו הרא"ש ז"ל כי מימיו שתה שהרא"ש ז"ל פסק בפ' התקבל דאומר אמרו בטל וכ"כ הוא ז"ל משמו וא"כ לדעתו חתם סופר ועד כשר כרב ור' יוחנן ור' ירמיה וכ"כ בהדיא בפ' המגרש אלא שהביא שם גם דברי ר"י בעל התוספות שפוסל בשניהם וכתב בתשובותיו בכמה מקומות שיש לפסול חתם סופר ועד הואיל ור"י בעל התוספות ז"ל פוסל:

הרי לך שדעת הרא"ש ז"ל נוטה להכשיר חתם סופר ועד מצד הדין אלא שהוא חושש לדברי בעל התוספות ז"ל לפוסלו:

נראה נמי סברת ר"י בנו במ"ש בטור א"ה וברמזיו שמה שכת' הוא ז"ל ברמזיו הוא כמעתיק ומקצר דעת אביו ז"ל ועיקר דברי בפסקי הם דהואיל דהוא ז"ל חושש בחתם סופר ועד לפוסלו מטעם דר"י בעל התו' מסופק בדבר ומחמיר בתרווייהו א"כ צריך אתה לומר שבאומר לשנים אמרו לסופר לכתוב וכו' שאינם יכולים לעשותו לדעתו ואיך כתב הוא ז"ל שיכולים לומר להם לעשותו באותו לשון אשר הזכרתי שם אלא וודאי מחוורתא כדכתיבנא ולהחזיק דברי כ"ת דאדרבה יראה קצת מדבריו דבחתם סופר ועד דעתו נוטה דכשר מן הדין וע"ד שפירשתי ואם כן באומר אמרו הוא פוסל מן הדין וכתב כן על דרך שאמרו בפ' שור שנגח ד' וה' משל לצייד השולה דגים מן הים משכח רברבי שקיל משכח זוטרי שקיל:

ובכן גמרנו מה שכבר התחלנו כאשר מן השמים הורונו:

וכן נבקש מאת אלהינו:

משגיאות יצילנו:

לב האבן יסיר מבשרנו:

ויאמר בספר מלחמות י"י את והב בסופנו:

לכו ונעלה אל הר י"י ואל בית אלהי יעקב אבינו:

כי אברהם לא הודיענו:

ויצחק לא הכירנו:

ויעקב בית אל האמירנו:

ולהתראות פנים אל פנים האל יזכנו:

ונזכה בבנין בית מקדשנו:

אוי"ר ושלום לאין קץ:

נאום הטרוד בטרדי תהפוכות זמנו:

זהיר וזריז לכל אשר תגזרנו:

דוד בכמהור"ר חיים הכהן ז"ל:

בית ז

חדר א

קול שאון מעיר קול מהיכל משבר הרים ומפרק סלעים קול אומר קרא בגרון אל תחשוך ותגלה לשנונים השערה מחשוף הלבן לבון ערו' דבאתרך דלבונה קדים לחדודך שמע קול ענות החברים המלחשים לא קול ענות חלושה אלא קול ענות גבורה במלחמתה של תורה נצים וחשים לחש באזניהם שתה בצמא את דבריהם והנחש בך לא יחוש ואל ישיאך לבך לאמר מה לך לבקש גדולות אכול בשמחה לחמך ושתה בלב טוב יינך ובכן ירצה י"י מעשיך והנח להם למורים בתורה שלא כהלכה ולא ידבק בך מאומה להם לבדם תהיה המלחמה ערוכה כי מדה זו יצתה מפי הקדוש ב"ה לטובה וחזרה באתרה ואיש באחיו נכשל במארה ואליכם רבותי אקרא המתנדבים בעם בשפה ברורה אי בעית אימא גמרא ואי בעית אימא סברא כחמה ברה להגדיל תורה ולהאדיר' באהלים אגורה ולא באהלו דרב עוירא קנא קנאתי בהוללים ובאל מתהללי' לאמר אם קטן אני בעיניכם חכם אני בעיני ראש שבטי ישראל אני אני אמלוך וכסא ממלכות אהפך ספיר ונופך אתן למשפך הלא הוא ר' שמואל פוייזו הדר בעיר הזאת אשר הוא מתפאר בסמיכתו ותקנתו קלקלתו וקלקלת בני דורו קורא:

אני עליו ועל כל השומעים אליו הוי אומר לעץ וכו' הלא הוא תפוס זהב וכסף וכל רוח אין בקרבו כי אם רוח יתירא והלצות והזיו' ובצורתא דשמעתא לא ידע ולא מידי ובפרט כתוב לא ידע לא מהם ולא מהמהם בחשיכה יתהלך ואפילו בפוסקים ידו קצרה במקום עיון קצת אוי לעינים שככה רואות ולאזנים שככה שומעות שאיש כזה יתעטף בטלית שאינה שלו ויורה הוראות:

זאת ועוד אחרת אשר בלבי כאש בוערת הומיה וסוררת לאמר קיים מצות חז"ל שאמרו מפרסמין את החנפים מפני חילול השם הגד לכל מה שיחו ושיאו כי כולו חנף מרע מתגדל בזרוע התחבולה והמרמה אמור לכל שאין בו יראה גונב דעת הבריות גומל שקרים ומראה להם כאלו יראתו גדולה קורא אני עליו כי לא לפניו חנף יבא כי רבים בנים עשו חיל החניפות והוא עלה על כולם ולזה ימוטו בו כל סרני ארץ ואין כאן משום לישנא בישא כההיא דאגור בפ' ערבי פסחים ולאפרושי מאיסורא שרי כדמוכח מההיא עובדא רב חסדא דפ' הכותב דלא גרע בה רבא וכן מההיא עובדא דההוא סומא דפ' האומר וכן מההיא עובדא דנזקין דההוא דאתא לקמיה דרבי אמי וכדכתב הסמ"ג בסי' רי"ג בלא תעשה וגם אני נזקקתי לזה היום מיומים להודיע למעלתכם מה טיבו של זה האיש כי נבהלתי על מעשה הרע הנעשה בעיר הזאת עלי משכבי בלילות אזכור מאמרות

פיהו סכלות רעות ודלות ולא אדום ואתחולל וחשבתי אפרסם טיבו של זה האיש כי היכי דלא לימרו האי גברא דחיל חטאין הוא כי שמועתו גדולה וכל תלמיד חכם שלא תהה בקנקנו ולא אכל עמו כוורא דמלחא יחשבנו לחכם וצדיק לפי הוראתו הראשונה וחניפותיו וגניבת דעת הבריות שבו ולא יאמינו דברי בתורף המעשה באדם כשר סתם אלא ביודע ומכיר טיבו וחשתי שמא תדינוהו לכף זכות וח"ו תתרשלו מלכתוב ודנתי ביני לבין עצמי אם אומר ואם לא אומר והסכמתי לאומרה מפני חילול השם דהשתא כל בר דדחיל חטאין ימהר ויחיש לכתוב על המעשה הרע הזה:

וזה תורף המעשה כאשר הוגד אלי:

יהודי אחד ושמו משה ביטון נסע מפה היום כמו שלשה שנים ובא לדור שם במקומות ההם עם אחיו ר' יצחק ביטון הרופא ובעת נסיעתו קרא לרב הנזכר בחברת ארבעה יהודים אחרים שם האחד ר' יהודה צרפתי נ"ע ושם השני סימן טוב לוי ושם השלישי חיים בר' אברהם ושם הרביעי יצחק ואמר להם שרצונו בזה שאם לא יבוא עד תשעה חדשים שיכתבו ויתנו גט לאשתו וזה סדורו ר' שמואל דיין ר' יהודה צרפתי סופר סימן טוב לוי וחיים בר' אברהם עדים ויצחק שליח אחר כך אמר להם כתבו וחתמו ותנו גט לאשתי וכל זה נכתב ע"י ר' יהודה הנזכר שנמנה לסופר ונתן כתב מנוי זה ליד רבי שמואל הנז' והרב הנזכר נתעכב מלסדר הגט הנזכר עד עתה:

ויהי כי ארכו הימים קרה מקרה שקודם כתיבת הגט נפטר ר' יהודה הנזכר ויצחק השליח וחיי לנו ולכל ישראל שביק ור' יהודה הנזכר הניח שלשה בנים יצחק ואברהם ומשה והם מגידים ואומרים שאביהם נ"ע אמר לפני מותו לנכבד אחד שהלך לבקרו שמו מסיר אנגיל נוחו עדן אשר הוא נעדר ממנו בעת דע אדוני שאני נמניתי ממשה ביטון להיות סופר לכתוב גט לאשתו ועתה אני אומר בפני כבודך שאם הדין נותן שסופר יכול למנות סופר אני ממנה לסופר בגט הנזכר ליצחק בני הגדול ואחר עבור כמה זמן משנפטר ר' יהודה נ"ע רצה הרב הנז' לסדר הגט וכתיבתו ושכח שכתב המנוי נתן בידו וחשב שנשאר ביד ר' יהודה הנז' ושאל לבנו אברהם אם באולי ידע מכתב המנוי הנז' באיזה מקום הניחו אביו נ"ע שיקחהו ויתנהו לידו לידע איך יתנהג בסידורו של הגט הנז' לבל יזוז מסדורו של הבעל ואברהם הנזכר השיבו כי לא ידע מכתב המנוי הנז' דבר אבל יבקשהו בספרי אביו שמא הניחו באיזה סופר ובקש ולא מצא ובכן נמנע הרב הנז' מלסדר הגט הנז' עם היות שלא ידע סדורו של הבעל ואחר כמה ימים דרך מקרה מצא הרב הנזכר כתב מנוי הנז' תוך ספרו ותיכף רצה לסדר הגט וקרא לאברהם בנו של ר' יהודה הנז' לכתוב הגט הנז' ואברהם הנז' אמר לו אדוני אודיעך שאבי נ"ע צוה

לפני מותו לאמר שאחי יצחק יהיה סופר במקומו והרב הנז' השיבו שאין לחוש מזה כי הוא במקום ב"ד וב"ד יכולים למנות סופר ושליח וכ"ש שכתב המנוי הנז' כותב שהוא אמר כתבו וחתמו ותנו שפי' הוא שנתן להם רשות לעשות הם כאשר ירצו או יכתבו או יאמרו לאחרים לכתוב וליתן והראה לו כתב המנוי הנז' שהיה כתיבת ידו של אביו נ"ע וזה העני אברהם סמך עליו וכתב הגט הנז' והרב הנז' נעשה שליח ונתנו ליד האשה ובא אחר כך אברהם הנזכר וספר אלי המעשה מתחלה ועד סוף וכשמעי כן חרד לבי בקרבי ושאלתי פי סימן טוב לוי שהוא א' החתומים בגט כסדרו של הבעל איך היה המעשה והוא השיבני שכן הוא האמת שהבעל משה ביטון הנז' מנה לסופר ליהודה צרפתי ושליח ליצחק ועדים הוא וחיים כנ"ל וכשמעי כן שלחתי לאמר לרב הנז' שאם הדבר כן כאשר סיפר אלי שהגט שסדר אינו גט ויעיין בדבר והרב הנז' בזדונו הקשה השתדל וקדש האשה ההיא שנתגרשה בגט זה עם בחור אחד פולייש מאנשי מקומו ואמר לו אני רב מוסמך סמוך עלי גם חלק מהקהל אומרים הואיל וגם הוא רב יש לנו לסמוך עליו כי לא לחנם סמך המסמיך את ידו עליו וכל זה עשה ממעוט היראה שבו והוא א"ח רא"ש מתחלתו ועד סופו ורוצה הוא בקב ותפלות מט' קבין ופרישות רוצה הוא שיתגדל בהמון ואף שמעשיו תפלי"ן שתחלתו שוגג וסופו מזיד ויצרף איסור להתיר ממה שיפריש א"ע מן האסור ולא יראה אצל ההמון שהוא גדול ובראותי כן אמרתי לא אסתר והוצאתי לשונו של הרמב"ם ז"ל שהכל מבינים בו שכתב בהדיא שגט כזה בטל הוא והראיתיו לאנשי קהלנו ובראות הנז' כי טעה הזיד ואמר עם היות שכתב המנוי שנכתב ע"י ר' יהודה הנז' כתוב שנתמנה לסופר הוא ויצחק נוחו עדן לשליח מכל מקום הוא אמר לנו על פי אמרו לסופר ליכתוב ולשליח ליתן או יהיה שליח איזה מכם שירצו ואמר שגם העד האחד מהעדי' החתומי' בגט מעיד בזה וזה העד הוא נער תלמידו שכל מה שאומר לו זה הוא מעיד וכשהגיעו הדברים לאזני בהכירי תוכו לפי קוצר השגתי שאין בו יראה כלל מראה ענוה ותומה ונפש זכה ונטהרת ותחתיה תעמוד הבהרת והגאוה והחסרון והיראה וגם כי יחנן קולו אין להאמין בו כי שבע תועבו בלבו חשבתי שזה העני מעיד לשקר וכתב המת ודברי בניו ודברי סימן טוב העד יוכיחו שדבריו הבל אלא שחשב עתה יאמרו הכל שכדין עשה ואפי' בצורבא דרבנן דיראתו גדולה אמרו האי צורבא דרבנן דאמר מילתא אם אחר מעשה אמרה אין שומעין לו כל שכן לאיש כזה שלבי יודע שאין בו ממשות ואע"ג דהתם בצורבא דרבנן לא לגבי עדות אמרו מ"מ אע"פ שאין ראי' לדבר זכר לדבר ואמרתי למגידים אלו הדברים שאף אם הדבר כן הגט פסול כאשר אכתוב לפנים בע"ה וכשנשמעו הדברים נתקרב אצלי אחד מנכבדי קהלנו

אהובו והראה לי העתק מכתב המנוי שכתב ר' יהודה כפי סדרו של הבעל וראיתי שהיה כתוב כסדר שכבר כתבתי ואמרתי לו שלפי זה הגט שעשה הרב הנזכר אינו גט והוא שאלני לאמר לו כיצד היה לו לעשות שהיה איזה צד היתר בדבר ואני עניתיו שאם הבעל היה אומר בהדיא אמרו לאברהם בר' יהודה שאני ממנה אותו לסופר לכתוב יש איזה דעת מהאחרונים שמתיר ואין לפוסלו מצד הסופר לדעתו ובשעת הדחק אפשר היה יכול הטוען לבחור הרע מהיותר רע ממנו ולטעון בטענות ולומר שעל המתירים סמכתי שדעתי לא כן הוא וכאשר אבאר בע"ה אבל הואיל ולא אמר הבעל דברים אלו כל אפין שוין שצריכה גט אחר והגט זה בטל או ספק וכאשר אכתוב בע"ה וכשהגיעו דברים אלו באזניו אמר לכל שהבעל מנה אחד מבניו של ר' יהודה לסופר אמרו לו השומעים ומה תשיב בכתב המנוי שהוא כתיבת יד ר' יהודה הנפטר וגם בניו אומרים ששמעו מפיו שהוא נתמנה לסופר והוא השיב ואמ' שאם ר' יהודה הנזכ' אמר כן לא אמר אמת כי בעת שמנהו הבעל לסופר ענה ואמר לו אני איני יודע לכתוב בטוב השיב הבעל ואמר א"כ יכתוב אותו אחד מבניך א"ל ולמה לא נכתב כל זה בכתב המנוי אלא כותב אח"כ אמר לנו כתבו וחתמו ותנו ולא יותר אמר להם לא חששנו לכותב אבל אני ותלמידי שנינו מעידים בדבר זה וכן כתבו וחתמו ותנו הכתוב בשטר המנוי ר"ל עשו כאשר תרצו והיתה שעת הדחק כי היתה נזנית עמו בלי גט וראוה עדים ואמרתי מוטב יבא עליה בהיתר ממה שיבא עליה באיסור והביא להם ראי' מהרופאים שבכל הקדחות נותנין לחולה קודם ההרקה שרופי לבשל החמר ובקדחת דברית שהדבר רחוק מריקים תיכף בלי שיתנו לו שרופי וכשהגיד לי המגיד שגעוניות אלו אמרתי אמרו לו לעני דכל שכן דגרע טפי שאם יש שם עדות שנזנית עמו היא אסורה לו אף שהגט כשר ואם אין שם עדים אלא שיצא קול ושם מזנה פריצותא הוא דחזו לה ולא חיישינין ועכ"ז שאלו לו לאמר להם מי הוא זה ואיזה הוא המכשיר באומר אמרו לפלוני לכתוב גט לאשתי שסמך עליו מפני הדוחק הנז' ושאלו לו והשיב אני רב ויודע אני מה שאני עושה ואסדר דברי בכתב וכל זה כדי לדחות השעה לבקש בספרים שמא ימצא המתיר בהיות שנאמר לו שאני אמרתי שיש מתירים במפרש שם הסופר והמתירים הם הרא"ה והר"ן אבל לא כאשר הבין הוא והמגיד לו את דברי כי בעונותיו אין לו כל כך ידיעה לדקדק בדבריהם הטיב וכאשר אכתוב לפנים בע"ה ומכ"ת יודעים שדבריהם של החכמים אלו מסודרים על הגמרא ולא ידע זה העני מוצאו ומובאו אא"כ ילך ויבקש כל מקום מסכת גיטין עלה עלה ולזה היה דוחה השעה אוי לעינים שכך רואות שאפילו אם הוראתו היתה כדין הואיל ובעת שהורה לא היה לו על מה לסמוך אלא כעור הממשש באפילה עליו נאמר

כי רבים חללים הפילה וכו' כי כך בעורון יעשה תורתו פלסתר ויצרף איסור להיתר וכ"ז מצד חסרון ידיעתו וחסרון יראתו שאין דעתו כי אם להתגדל בתחבולה ומרמה ויהי כי רצה השם לגלות קלונו להודיע לרבים סכלותו ורשעתו וקוצר ידיעתו גלגל הדבר שאחרי שמעו כל הכתוב למעלה הלך וסדר כתב אחר וכתב בו איך שהבעל אמר אמרו לאברהם לכתוב גט לאשתי ולכל מי שתרצו ועשו שליח לכל מי שתרצו והלך ומצא לסימן טוב העד הראשון וא"ל הנה זה הכתב הוא העתק כתב המנוי שכתב ר' יהודה וכדי להיות בידי לראי' בעבור שיש מערערים בדבר חתום ידך וזה העני סימן טוב האמין בו ולא ראה מה שהיה כתוב שם כי חשבו לחסיד גדול ולא ישקר ולא יעשה עולה ולא ידבר רמי' כי גדלה ידו בחניפות וגניבת דעת הבריות ושמועתו גדולה בהמון וכל מי שלא אכלו עמו כוורא דמלחא וחתם ידו בכתב ההוא וכשמעי כן שאלתיו ואמרתי לו סימן טוב אמת הוא שחתמת בכתב ר' שמואל והשיבני אמת הוא שחתמתי כי הוא אמר לי שהוא העתק מכתבו של ר' יהודה צרפתי אמרתי לו עני דע שלשם היה כתוב כה וכה כאשר שמעתי והוא השיב ואמר לא ידעתי מזה דבר כי אני חושב שהוא מחסידי עליון וחשבתי שאמר לי האמת וכן חתמתי אבל האמת הוא כאשר הגדתי לכבודכם מתחלה וכן כתוב בכתב המנוי שכתב ר' יהודה שאמר לי דברים אלו היו עמדי שנים מאנשי קהלנו וכשנשמעו הדברים הלך הרב הנזכר מלשין רב וכמעט בלעו חי על הדברים אשר אמר זה העני השיבו לו אני האמנתי לכבודך אבל איני יודע שהבעל סדר דבר אחר אלא כאשר כתוב בכתב המנוי שהוא כתיבת ר' יהודה נ"ע א"ל א"כ אינך זוכר אבל אני וחיים תלמידי יודעים שכן הוא סוף דבר נתגלה קלונו לחלק מאנשי קהלנו ועם כל זה יראים לדבר ולגלות הדבר מצד עוזריו לגודל חניפות וגניבת דעת הבריות שבו וכל אחד אומר מה לי לחלוק עמו אף שכבוד שמים הוא הנה הוא רב וכדאי הוא לסמוך עליו כי אין דעתינו ודעתו שוים וקצרה השגתנו מלחקור אחריו וכתיב לא תסור מן הדבר וכו' ואין הדבר תלוי בנו אלא על המסמיך אותו ועל שאר הגדולים שבדור לכן אמרתי על מי תלוי הדבר לא עלי שאני בשכונתו והוצרכתי לגלות אזנכם רבותי כדי למחות בדבר כי אני אין יכולת בידי כי יאמרו לי מי שמך לאיש שר ושופט עליו הנה גם הוא רב מוסמך ומי הוא פה אשר יוכיח ביניכם והוצרכתי לפרוש השמלה לפניכם ובכן את נפשי הצלתי ורישי בקרירי:

חדר ב

ובכן שאלו לו למה לא חשש לדברי בע"ה שכתב דלאפוקי נפשיה מפלוגתא טוב הדבר שהעדים שהיו בעת שאמר הבעל לסופר לכתוב גט לאשתו הם בעצמם יחתמו בגט כי

היכי דלא להוי חצי דבר והיינו משום דהרי"ף ז"ל סובר דההיא דאמרינן במרובה ובחזקת הבתים בג' כתות דעדי חזקה דמהני היינו משום שעדו' כל כת מועיל לענין פירות ומ"ה כתב בעל התרומות לדברי הרי"ף ז"ל ולהיות כת א' בעדות זו בלא זו אינה מועלת להיות הגט כשר דמקרי חצי דבר להרי"ף ז"ל וכדברי הרי"ף כתבו התוספות בחזקת הבתים בשם הרשב"א וא"כ בנדון שלפנינו שעדי מנוי הסופ' אפילו לפי סדרו ומאמרו של הרב הטועה הם הוא עצמו וחיים בר' אברהם ועדים החתומים על הגט הם סימן טוב לוי וחיים בר' אברהם חצי דבר קרי' ליה לכל מה שמעיד כל כת וכת:

כל זה ראיתי לכתוב למעלתכם ואף שיש כמה דקדוקים אחרים שהיה לו לעני הדעת לחוש לדקדק בהם ולא חש נלאתי מלכותבן כי הכל גלוים אצל כת"ר וידעתי בבירור שאם תכתבו לו או מכ"ת או איזה חכם מעיר אחרת לומר לו שטעה באיזה דבר מיד הוא ותלמידו מוכנים להעיד בכל מה שיערר כל חכם שכן היה:

לכן מורי ורבותי אם ייטב בעיניכם להזהר בדבריכם ולכתוב לו שיכתוב למכ"ת תורף המעשה מתחלתו ועד סופו ולראות סדריו טוב ונעים כי בזה הדרך תוכלו לצאת ידי שמים ואני כמזכיר למכ"ת בהכירי טיבו ולא כמזהיר גם אם ייטב בעיני כ"ת שאחרי שתשמעו סדריו המקולקלים לכתוב במרק"א או באיזה מקום שימצא הבעל בעת ההיא לסדר גט אחר ולשולחו לזאת העניה בכן שכרכם הרבה מאוד כידוע למכ"ת שהזהיר וזריז בדבר זה ה"ז משובח עד כה היו דברי ובכן את נפשי הצלתי ורישי בקרירי אין עוד רק לכרוע על ברך להתחנן לאלהים להרבות בחכמתכם ובחברתכם תלמידים הגונים אוי"ר:

נאום הטרוד בתהפוכות זמנו דוד הכהן בכמוהר"ר חיים הכהן ז"ל:

בית ח

חדר א

שאלה מעשה שעלו יהודים בספינה של גניוז"י מארץ המערב ללכת למזרח ובהיותם על הספינה היתה יד ה' בספינה ונפגר בעל הספינה ולקחו אותם המלחים בגט"ו והורידום מחוץ לעיר ובכל יום ויום היו באים וגונבים מהם בניהם ובנותיהם ובתוכם נגנבה נערה אחת והכריחה אדונה להמיר דתה בעל כרחה לזמן הלך יהודי אחד כהן בארץ גניז"י אשר היתה שם העלמה ויהי כאשר ראתה הנערה את היהודי הכהן והכירה שהוא יהודי הגידה לו המאורע והפילה תחנתה לפניו להוציאה מיד הערלים ואל יתעללו בה וכן עשה והשתדל הרבה וברח עמה והוציאה מכל מלכות אדום והביאה במלכות תוגרמה

ולקחה לו לאשה והספור הזה שמענו אותו ממנו לפי תומו ואין מי שיעיד בדבר אלא מפיו אנו חיים ובתוך דבריו אמר כי מצאה בתולה וכעת יש לו ממנה בן והיא הרה ללדת יורנו המורה מה דינה והתרתי למצוא פתח שלא להוציאה מבעלה ולא מצאתי כי אם בספר תרומת הדשן יש מי שמיקל בדבר בסבת שהיתה בתולה האר עיני שכלנו בתשובת כ"ת הרמתה ושכרך כפול ומכופל מן השמים:

תשובה מבליגיתי עלי יגון לבי עלי דוי מאן הנחם על פטירת בתי הכבודה אשת חיל עטרת בעלה לבית עולמה נב"מ ולהעמיד הדברים על אמתתם אין דעתי סובלת דאשמעתתא צריכא צילותא כיומא דאסתנא מכל מקום לקיים גזירת כת"ר אשיבך כמיסת ידי הקצרה:

ואני אומר דלענ"ד נראה דאשה זו מותרת לבעלה הכהן ולא מטעם שכתב כת"ר שמצאת בספר תרומת הדשן שמאותה תשובה לבדה שהביא הוא ז"ל אין ראי' לנידון דידן שבעל התשובה ההיא לא דבר אלא באשה שנתפשה ונחבשה בגזירת המלכות להמיר ולא לדבר אחר כדמשמע מההיא תשובה שכתב וז"ל והאי כיון שתפשוה להמיר וכו' ולהכי כתב דכיון שנחבשה שלא כדין דהיינו שלא נתפשה על נפשה ומחמת רציחה או גניבה שבדיניהם חייבת מיתה וכן לא נתפשה על שבעלה גנב או רצח שבדיניהם אשתו הפקר לכל שרשות נתונה לכל לעשות בה כרצונו וחפצו מותרת דכל היכא דנחבשה בידם שלא כדינם ולא חבשוה להמיתה בגזירת המלכות או להיותה הפקר לכל לעשות בה כחפצו ורצונו ואפילו להורגה לא חיישינן שמאז נתרצית להם למצוא חן בעיניהם היכא שברחה תיכף שמצאה יד לברוח וכהנהו נשי דגנבי גנבי וא"כ לשמא נתרצית ליכא למיחש ולשמא אנסוהו נמי אין לחוש כיון שתפסוהו להמיר בגזירת המלכות שהמלכות שומרה דדוקא ביהודים הוא דלא מרתתי לאונסה שבעונותינו שרבו הוא בהפקר אצלם בטענה כל דהו שיש להם עליה שאין דורש ומבקש זכותם של ישראל שהדיינים שלהם עושים עצמם כאלו אינם רואים זכותם נגד אינו בר ישראל ועל זה סומכים ואונסים אותם שיצרם תקפם וחושבים דלבעול יהודית ואפילו באונס אין המלכות מקפיד ועושה עצמו כאלו אינו רואה חובה לאינו בר ישראל המאנס ועל דרך שאמרו בכרקום שבא לעיר דלבעול יש פנאי אע"ג דלנסך אין פנאי אבל כל היכא שתפשוה להמיר בגזירת המלכות איננה כהפקר אצלם שיראים הם מהמלכות לאונסה כמו שיראים לאנס גויה גמורה ויותר יראים בה כיון שהמלכות חבשה כדי להמיר לחטאת נפש:

ונראה דבעל תשיבת א"ז שהביא ת"ה מורה היא דבכה"ג שתפשוה להמיר בגזירת המלכות ולא לדבר אחר שמותרת היא אף לכהן דהא כתב וז"ל ריבה שנאנסה בגזירת

פרנקפורט והיא ארוסה והשיב א"א ז"ל דהיא אסורה דעל ידי נפשות אסורה לבעלה דשערו חכמי' דעת' של אש' ודאי מתרצי' ואפי' בפה תובעתו עבו' הצלת נפש' וע"יל כיון שלא יכלו לצאת עד חדש ימים יש לחוש שמא נתרצית לאחד מהן דסברא מנסב נסיב לה כבן נצר ואין אומרים יוכיח סופה על תחלתה שלבה לשמים דהא בבן נצר לא אמרינן הכי אע"פ שלבסוף יצאו האיך שיצאו הלכך אין להתירה אלא בעדות ברור עכ"ל ומדכתב דשערו חכמים דעתה של אשה דודאי מתרצית ואפלו בפה תובעתו עבור הצלת נפשה משמע שגזירת המלכות היתה שבנות ישראל הפקר הן ורשות נתונה ביד כל אדם למלאות חפצו ורצונו ממנה הן לבעול אותה הן להורגה והן לייסרה בכל היסורין אשר ירצה והן להמירה ועל דרך ההיא שאמר בתחלת כתובות שתבעל להגמון תחלה דאי בנתפסה בגזירת המלכות להיות' חבושה ותפוסה עד שתמיר קאמר וכעובדא של התשובה האחרת וראייתו ממאי דאמרינן התם בכתובות דכשיד האומות תקפה על עצמן אפילו נחבשה ע"י ממון אסורה וסבר דאסורה אפילו לבעלה ישראל קאמרינן והיינו משום דכיון שהיא יודעת שיד האומות תקפה תבעל היא לבעל הממון כדי שיפטרנה וא"כ נמי בתפשוה להמיר יש לחוש שמא תתרצה לאחד מהם עבור הצלת עצמה מהמרה דחמירא אסורא הא מהא אין ראי' דבשלמא נחבשה ע"י ממון יש לנו לחוש שמא תתרצה לבעל הממון כדי שיפטרנ' אלא הכא הא אפילו אם תתרצה לאחד מהם אינה מצלת עצמה מלהמיר הואיל ונגזרה גזירה להמיר ולמה תתרצה לא' מהם להוסיף אסור על אסור דסוף סוף היא צריכה להמיר אם היא רוצה לצאת מהתפיסה מגזרת המלכות ותו מדתלי טעמא במאי דתנן ע"י נפשות אסרה משמע שהגזירה היתה כדפרשתי דהא ע"י נפשות דתנן במתניתין מפריצין לה בגמרא לרב כגון נשי דגנבי וללוי כגון אשתו של בן דינאי ופרש"י משום הפקר ע"ש וא"כ מאי דקאמר דשערו חכמים דעתה של אשה וכו' עד עבור הצלת עצמה מהפקר קאמר וכן נמי מוכח מהראי' שהביא מבן נצר דבנתפשה ונחבשה להבעל נמי קאמר דהא פשיטא דההיא דבן נצר לא קמיירי אלא היכא שידענו ששבאה לתשמיש כדפירש התם גבי שבויי מלכות ומה שלא נתפרשו הדברים בהדיא בשאלות הנז' היינו משום שבגזרות היו ידועות לשואלים ולמשיבים על כל בני דורם באיזה אופן היו הן גזרת פר"נק פורט והן הגזירה האחרת שבתשובה האחרת והם השיבו לאנשי דורם שהיו יודעים הגזירות היאך היו ותשובותיהם מוכיחות ע"ז כדפיר' ואפשר נמי שהם היו חושבין שכמו שהם היו יודעים בגזירות ההם היאך היו גם אנו נדע בהם ודמי קצת להההיא דפ' כל הבשר דאמרינן התם גבי כחל דמפולפוליה דר' חייא שנה ליה לרב כחל סתם עיין שם כללא דמלתא:

משתי תשובות אלו למדנו דהיכא דנתפשה בגזירת המלכות להיותה הפקר לעשות בה כל אדם כרצונו לכל מה שלבו חפץ אסורה היא אפילו לבעלה ישראל והיכא שנתפשה להמיר ולא לדבר אחר בגזירת המלכות מותרת היא אפילו לבעלה כהן:

אבל כל היכא שנגנבה שלא בגזירת המלכות כבנדון דידן שבעוה"ר נתנו בנות ישראל לשבי ולהפקר לכל גנב וליסטים דעלמא ואין דייני אומות דורשים ומבקשים בדינם גם כי שובים וגונבים אותם ובדיניהם דגונב נפש חייב מיתה דפשיטא שיש עליה דין שבויה שהיא תחת רשות השבאי והגנב לעשות בה כחפצו ורצונו ואסורה לבעלה כהן אם היו עדים שנגנבה ונשבית דמאי דאמרינן בפ' נערה אמר רב יהודה הני נשי דגנבי גנבי שריין לגברייהו היינו לבעליהן ישראל כדמשמע התם שאף אם אנסוה הגנבים מותרות לבעליהן אבל לבעלה כהן שאם נאנסה אסורה לו כדרשינן התם והיא לא נאנסה אסורה הא נתפסה מותרת ויש לך אחרת שאפילו נתפסה אסורה ואיזו זו אשת כהן וכן בפ' הבא על יבמתו וכן פרש"י התם בכתובות שריין לגברייהו לפי שבאונס באין עליהן אסורה לו שמא נאנסה ואפילו נאנסה נמי קודם שנשאת לכהן פסולה לכהונה כדאיתא התם בפ' הבא על יבמתו וסוף פרק ארבעה אחין דאמרינן התם דרב ששת אנא דנייהי לעיינין ממתניתין דאשת ישראל שנאנסה אף על פי שמותרת לבעלה פסולה לכהונה:

חדר ב

אלא שאני אומר דאשה זו מותרת לבעלה כהן דהא תנן בפ' בתרא דכתובות האשה שאמרה נשביתי וטהורה אני נאמנת שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ואם יש עדים שנשבית והיא אומרת טהורה אני אינה נאמנת ואם משנאת באו עדים הרי זו לא תצא ונידון דידן נמי הפה שאסר הוא הפה שהתיר הוא דהא בעלה הוא האוסרה על פי דבורה והוא המתירה על פי דבורה כאשר בא בשאלה וז"ל ויהו כאשר ראתה הנערה את היהודי הכהן הגידה לו המאורע והפילה תחנתה לפניו להוציאה מיד הערלים ואל יתעללו בה: יראה מלשון השאלה שהיא אמרה לו איך היא גנובה ושבויה מבית העברים וטהורה היא ובקשה ממנו להוציאה מידם שלא יטמאוה ובר מן דין אמינא דאשה זו אם נשאת בפומבי ובפרהסיא בפני קהל ועדה שכל קהל וקהל הם במקום ב"ד שבעירם אין לך באה בפני ב"ד שבעירם ואומרת להם טהורה אני והתירוה ב"ד להנשא ונשאת גדולה מזו:

ולרווחא דמלתא אומר שתדע לך שכן הוא דהא בפ' המגרש אמרינן אמר רב הונא אשת איש שפשטה ידה וקבלה קדושין מאחר מקודשת כדרב המנונא דאמר האשה שאמרה לבעלה גרשתני נאמנת ומהאי טעמא לא הצריך רבינו תם גט לאשה הנשואה שיצא

עליה קול שנתקדשה לאחר והיה אותו האיש בחופתו כשנשאת לשני דחזקה אין אשה מעיזה וכו' ע"כ:
הרי לך דבאשת איש כל כך היא לנו האומרת לבעלה גרשתני כמתקדשת או נשאת בפניו והכא נמי גבי שבויה כך היא לנו האומרת לב"ד טהורה אני כשנשאת בפניהם לכהן ולא אמרה להם כלום דבנישואיה שנשאת לפניהם הרי היא כאומרת להם שטהורה היא והם התירוה לינשא ונשאת ואין לומר דדווקא בבאה לב"ד ואמרה נשביתי וטהורה אני והתירוה עי"כ להנשא ונשאת ואח"כ באו עדים ואמרו שנשבית או שבאו אחר שהתירוה לינשא ואפילו לא נשאת הוא דאמרינן דלא תצא והיינו טעמא דנאמנת משום המגו שהיה לה כבר וכדכתבו התוס' בפ' המגרש עלה דההיא דאמרינן התם ואידך כי איתמר דרב המנונא בפניו וז"ל ואם תאמר וכי לרב הונא הוי דרב המנונא אפילו שלא בפניו הא תנן בהדיא בפ"ב דכתובות דאם יש עדים שהיתה אשת איש אינה נאמנת לומר גרושה אני:
ויש לומר דרב המנונא ודאי לא איירי אלא בפניו אבל להחמיר להצריכה גט משני סבר רב הונא דנאמנת אפילו שלא בפניו והא דאמרינן בפ' בתרא דכתובות מר סבר שלא בפניו נמי אינה מעיזה היינו דנאמנת עם המגו שהיה לה עכ"ל:
הרי לך שכתבו התוס' דבאשת איש דאמרינן דנאמנת משום מגו שהיה לה קודם שבאו העדים הוא דנאמנת ויאמר האומר דמשמע מדבריהם ז"ל דהיכא שלא היה לה מגו כגון שלא באה לב"ד לומר אשת איש הייתי וגרושה אני אלא שנשאת בפניהם קודם שבאו העדי' אע"ג דכבר נשאת חיישינן דילמא משקרת ודוקא להחמיר הוא דנאמנת דהא מר סבר דשלא בפניו אינה מעיזה דבפ' בתרא דכתובות עלה דההיא מתניתין דתנן התם ואם משנשאת באו עדים וכו' קאמרינן לה דאין לומר שהתוספת ז"ל משמע להו לישנא דקאמרינן התם מר סבר שלא בפניו נמי אינה מעיזה דאפילו היכא שאין דבר מסייעה שאין שם אלא החזקה לבדה קאמרינן ונשאת ולא נשאת שוות ובין כך ובין כך נאמנת מחזקתו דרב המנונא דהאי חזקה אינה צריכה לדבר אחר לסייעה דא"כ היאך תלוי טעמא במגו דהוי דבר המסייעה לחזקה אלא ודאי נראה שהחזקה שלא בפניו אינו מועיל לה להיותה נאמנת אפי' למאן דאמר דשלא בפניו אינה מעיזה אלא היכא דאיכא דבר אחר מסייעה וא"כ יאמר האומר דמה ראו התו' ז"ל לתלות טעמא במגו המסייע לחזקה ולא תלו טעמא לומר דהיינו טעמא דנאמנת משום דכבר נשאת קודם שבאו העדים דהא בנשאת קוד' שבאו העדים עסקינן התם בגמרא כדכתיבנא וכדכתבו התוספת ז"ל בפרק בתרא דכתובות אשר אביא דבריהם לפנים בס"ד:

אלא ודאי נראה שהתוספת ז"ל שבגיטין סוברים שאין הדבר תלוי אלא במגו שהיה לה והיכא שנשאת קודם שבאו העדים נמי אינה נאמנת אא"כ באה לב"ד תחלה ואמרה אשת אש הייתי וגרושה אני והתירוה להנשא ונשאת קודם שבאו העדים דהשתא איכא תרתי לטיבותא חוץ מחזקתו דרב המנונא שגם הנישואין שנשאת קודם שבאו העדים והמגו שהיה לה כבר ולא הוצרכו התוספת ז"ל שם בגיטין להזכיר בדבריהם טעמא דנשאת אלא טעמא דמגו משום דהתם תנן בהדיא דבנשאת קודם שבאו העדים קמיירי ועלה קאמר דמר סבר דשלא בפניו נמי אינה מעיזה וכדכתיבנא ואע"ג דרישא דמתניתין דהתם קא מיירי במגו דתנן האשה שאמרה אשת איש הייתי וגרושה וכו' הוצרכו התוספ' ז"ל ללמדנו דטעמא דנאמנות משום המגו שהיה לה דלא תימא דמאי דתנן ברישא א"א הייתי וגרושה אני וכו' לגופיה אתא לאשמעונין דאע"ג דאמרה אשת איש הייתי נאמנת לומר שהיא גרושה שהפה שאסר היא הפה שהתיר ולא אתא לאשמועינן דבסיפא נמי דקתני ואם משנשאת באו העדים לא תצא דדוקא באומרת כבר קודם שנשאת א"א הייתי וגרושה אני קמיירי דסיפא היכא דבאה אצלנו ולא ידענו בה שהיתה א"א בין באה לפנינו תחלה ואמרה א"א הייתי וגרושה אני שהיה לה מגו בין לא אמרה אלא שנשאת סתם קא מיירי דהואיל ונשאת קודם שבאו העדים לא תצא שכל אשה בחזקת פנויה היא לנו כל זמן שלא ידענו בה שנתקדשה ומ"ה הוצרכו רבותינו בעלי התוספות שבגיטין להודיע לנו שסברתם הוא דסיפא דתנן ואם נשאת לא תצא וקאמר בגמרא דהיינו טעמא משום דשלא בפניו נמי אינה מעיזה היינו משום המגו שהיה לה דסיפא היכא דאית ליה מגו דתנן ברישא קתני לה דסבירא להו ז"ל דאפי' היכא דכבר נשאת והיה לה מגו לא הוי לן לאקילי כולי האי באשת איש אלא דחזינן דמאן דמתני לה ארישא הכי סבר ולהכי יש לנו לצדד בכל הצדדין והטעמים שנוכל לומר שעל זה סמך המיקל דהיינו שנשאת קודם שבאו העדים והוה לה מגו שבאה לב"ד קודם שבאו העדים ואמרה א"א הייתי וגרושה אני ולא הוצרכו להזכיר טעמא דנשאת כדכתיבנא:

אבל דעת רבותינו בעלי התו' שבפ' בתרא דכתובו' אינה כן כמו שאכתוב לקמן בס"ד:

ואפשר דחד מניהו תו' שנ"ף וחד מניהו תו' תוך ומ"מ אם אומ' דאף לדעת רבותינו בעלי התוספו' שבגטין אין לומ' דה"נ בשבויה אית לן למימר וטהורה אני קתני לה וכמ"ש אליבא דמאן דמתני ואם משנשאת אריש דאע"ג דלא קתני לה הכי מ"מ נילף מינה דלמאן דמתני לה אסיפא נמי דוקא היכא דאית לה מגו דתנן ברישא קתני לה כגון שבאה לפנינו ואמרה נשביתי וטהורה אני דבכה"ג לא תצא אבל היכא דלית לה מגו כגון שלא ידענו בה שהיתה שבויה ובאה לפנינו ונשאת לכהן ולא אמרה לנו ולא מידי חיישינן

דילמא נטמאה ותצא שאם בעלי התו' שבגטין סוברי' דמאי דקאמר אבוה דשמואל התם בפ' בתרא דכתובות עלה דההיא מתני' ואם משנשאת לא תצא לא נשאת נשאת ממש אלא כיון שהתירוהו להנשא אע"פ שלא נשאת דארישא דמתני' דהויא בא"א נמי קאי וקאמר דאפילו לא נשאת אלא שהתירוה לינשא ואחר כך באו עדים לא תצא מהתירה אין לנו לומר דבנשאת קודם שבאו העדי' בעינן נמי דלהוי לה מגו דליהמנא דהא מתני' לא בשנשאת ממש קא עסיק ולהכי הוצרכו הם ז"ל למיתני טעמא במגו שהיה לה ולא תלו טעמא משום דנשאת קודם שבאו העדים לומר שהיתה א"א שמטעם המגו שהיה לה התירוה לינשא דכל היכא שלא באתה לב"ד לומר א"א הייתי וגרושה אני אין ב"ד אומרים לה להנשא והרי באו עדים שהיתה א"א קודם שהתירוה לינשא ותנן התם אם יש עדים שהיתה א"א אינה נאמנת:

וכן בעיר שכבשה כרקום דידעינן בה שנכבשה דאמרינן אם יש מחבואת א' על כל הכהנות ואפי' היכא שאינה מחזקת אלא א' דלדעתו ז"ל דווקא בנשים שבאו לב"ד ואמרה כל אחת מהן טהורה אני היא דנאמנת משום שיש להן מגו דאי בעי' כל א' מהן אמרה לחברתה לפירוש מה שפירש הר"ן ז"ל את דבריו הכא נמי לדעתם ז"ל אין בית דין מתירין להם לינשא אלא אם כן יש מגו:

חדר ג

אבל באשת איש שלא ידענו בה שהיתה א"א והיא בחזקת פנויה כל זמן שלא נודע לנו שנתקדשה ובית דין אין מעכבין בידה להנשא הואיל ולא איתחזק לן בה אסורה ונשאת קודם שבאו עדים לפנינו לומר שהיתה אשת איש אינה צריכה למגו דבלא מגו היא נאמנת הואיל וכבר נשאת קודם שבאו עדים דאי בפרהסיא נשאת אין לך אומרת לבית דין שבעירה פנויה אני גדולה מזו וכדכתיבנא ואי בצנעא נשאת אפילו הכי לא תצא דנראה דעדיף טפי אם נשאת אפילו בצינעא שלא ידעו בית דין שבעירה בנישואיה וגם לא הלכה בבית דין קודם שנשאת לומר אשת איש הייתי וגרושה אני להתירה לינשא מאשה שהלכה לבית דין ואמרה אשת איש הייתי וגרושה אני והתירוה בית דין לינשא ולא נשאת ובאו עדים והעידו שהיתה אשת איש דאמרינן בה דלא תצא מהתירא לסברא זו דהא בנטבע במים שאין להם סוף אם חכם או ב"ד יתירו לאשתו להנשא מנדין אותו ופשיטא שאם טעה ב"ד או חכם והתירה ונודע הדבר לב"ד או חכם אחר שמוציאין אותה מהתירה ואומרים לה שלא תנשא ואע"ג דאסור קל הוא שאם נשאת שלא ברשות חכם ובית דין לא תצא כדמשמע בפרק שני דיבמות ואף על גב דהתם מצד הדין לא היה לבית דין להתירה אלא שטעו ולא דמיא להיכא שבית דין מתירין לה להנשא מצד הדין

דהתם ההיתר שהתירוה בלא היה הוא הואיל ובטעות התירוה מ"מ יש ללמוד משם דאף על גב דמחמירין טפי באיסורא להתירה להנשא לכתחלה עד שמנדין לב"ד המתירין אותה להנשא לכתחל' אפ"ה היכא דנשא' לא תצא דטעמא דנשאת אלים לן טפי מהיכא דלא נשאת:

ועוד נראה להביא ראי' מהא דתנן בפרק ב' דכתובות ומייתי לה בהאשה רבה ב' אומרים מת וב' אומרים לא מת שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת לא תצא ר' מנחם בר רבי יוסי אומר תצא אמר ר' מנחם בר ר' יוסי אימתי אני אומר תצא בזמן שבאו ואחר כך נשאת אבל נשאת ואחר כך באו עדים לא תצא ע"כ ופשיטא לעניות דעתי דנשאת דקתני בהך ברייתא נשאת ממש קתני דמאי דקאמר אבוה דשמואל התם בפ"ב דכתובות עלה מתניתין דתנן התם נשביתי וטהורה אני וכו' ואם משנשאת באו עדים וכו' דלא נשאת נשאת ממש קתני אלא כיון שהתירוה לינשא אף על פי שלא נשאת דוקא בההיא מתניתין הוא דאמר דנשאת דתנן התם לאו דוקא ולאו כללא קאמר דכל היכא דתנן נשאת לאו נשאת ממש תנן אלא דהיכא דאתמר אתמר וכאשר אפרש בעזרת האל ואפילו אי כללא קאמר מה שאינו כן לעניות דעתי במתניתין הוא דקאמר ולא בברייתא ואם כן מה פליג רבי מנחם בר ר' יוסי בין נשאת ללא נשאת ולא פליג בין היכא שהעדים הראשונים העידו בבית דין שמת בעל והתירוה לינשא להיכא שלא הלכו בבית דין להעיד כדי להתירה להנשא אלא היא כששמעה העדים שאמרו מת נשאת שלא ברשות ב"ד דהא בב' המעידים אינה צריכה להיתר ב"ד כדתנן בהאשה רבה נשאת שלא ברשות ואמרינן בגמרא מאי שלא ברשות שלא ברשות ב"ד אלא בעדים פירוש דבעדים אינה צריכה להיתר ב"ד משמע דאפילו הלכו העדים הראשונים והעידו בב"ד שמת והתירוה לינשא ובאו עדים אח"כ קודם שנשאת ואמרו לא מת תצא מהתירה ואומרים לה שלא תנשא ואף אם נשאת אחר כך תצא ואם נשאת קודם שבאו עדים שאמרו לא מת אע"פ שלא הלכו העדים הראשונים שהעידו שמת בב"ד ולא התירוה ב"ד לינשא אלא היא עצמה נשאת על פי העדים שלא ברשות ב"ד לא תצא דאף על גב דיוצאת היא מהתירה לא תצא מבעלה היכא דכבר נשאת אף על פי שנשאת שלא ברשות ב"ד הרי לך דנשאת אפילו בלא היתר ב"ד עדיף טפי מהתירוה ב"ד לינשא וקודם שנשאת באו העדים המכחישים הראשונים ואמרו לא מת לדברי רבי מנחם בר ר"י ואף ע"ג דרבנן פליגי ואמרו דבין נשאת קודם שבאו העדים שאמרו לא מת ובין לא נשאת לא תנשא לא' מעדיה נהי דפליגי עליה בדין דסברי דאפילו לא נשאת קודם שבאו העדים אלא אחרי שבאו העדים לאחר מעדיה דלא תנשא מ"מ לענין סברא זו דסבר ר"מ בר ר"י

דעדיף טפי נשאת אפי' בלא היתר ב"ד קודם שבאו העדים שאמרו לא מת לא פליגי עלה ואפילו לרבנן דוקא בשנשאת לא' מעדיה קאמרי דלא תצא אבל מוציאין אותה מהתירה שאם באו תחלה הב' שאמרו מת והעידו בבית דין שמת והתירוה לינשא וקודם שנשאת באו השנים שהכחישום מוציאין אותה מהתירה ואומרים לה שלא תנשא אלא שאם נשאת לא' מעדיה אפילו אחרי ביאת העדים שאמרו לא מת לא תצא וכן ג"כ בבא אחד ואמר מת והתירוה להנשא על פי ואח"כ באו ואמרו לא מת אף על גב שיוצאה היא מהתירה ואומרים לה שלא תנשא אם נשאת לא תצא כדכתבו התוספות ז"ל בפרק שני דכתובות ובפרק האשה שלום יעויין שם:

וכ"נ יש לו להביא ראי' מכמה דוכתי דאשכחן בהו דאין רשות לב"ד להתירה להנשא בשום צד ופנה ובנשאת אמרינן דלא תצא דקל וחומר הוא ומה במקום דחמיר אסורו שאין בידם לטעון טענה שע"י יתירוה ב"ד להנשא אמרת שאם נשאת לא תצא מקום דקיל אסורא שאם פקחת היא לטעון בב"ד יתירוה ב"ד להנשא בטענת' ושוב אינ' יוצא' מהתיר' אינו דין שאם נשאת לא תצא א"כ אי אבוה דשמואל דקאמר עלה דההיא מתני' דפרק שני דכתובות דנשאת דתנן נשאת ממש תנן ואפילו למאן דמתני לה אארישא דמתני' במיירי באשת איש קאמר היכא דנשאת אפילו בלא שאלת ב"ד דלית לה מגו לא תצא ואע"ג דאשת איש חמיר אסורא ואפי' לפי מה שכתבו התוספות ז"ל בפרק המגרש שכבר הבאתי דבריהם למעלה וכל שכן בשבויה דקילא ואם התוספות זכרם לברכה סוברים דאבוה דשמואל סבר כמאן דמתני לה אסיפא דדוקא בשבויה אית לן לאקולי כולי האי דאפילו בהתירוה לינשא לא תצא מהתירה אבל באשת איש תצא מהתירה דלא מקלינין בה כולי האי ולפי זה צריכין אנו לומר לדעתם ז"ל דלמאן דמתני לה אארישא אפי' בנשאת קודם שבאו העדים אינה נאמנת אלא מטעם המגו שהיה לה כבר וכדכתיבנא ומ"מ בשבויה דקילא דאפילו לא נשאת אלא שהיתרוה לינשא לא תצא מהתירה אם נשאת קודם שבאו עדי שביה אפי' היכא שלא היה לה מגו לא תצא דעדיף טפי נשאת אפי' בלא שאלת ב"ד מהתירוה להנשא וכדכתיבנא:

והוצרכתי למה שכתב להסתפק אם רבותינו בעלי התוספות שבגיטין סוברין דמאי דקאמר אבוה דשמואל לא נשאת נשאת ממש אפי' אם משנשאת וכו' דתנן קאי אארישא נמי קאמר או שהוא סובר דדוקא אסיפא קאי ומשום הכי קאמר לא נשאת ממש קתני משום דלשון מורה קצת בסבתו דקאי אפי' אארישא דבהכי אתי שפיר טפי והמבין יבין וכן ג"כ דעתו של הר"ן ז"ל:

ולפי הנראה לעניות דעתי דמסתברא דקאי דוקא אסיפא דקילא דהא מקילן ביה טפי ולא אריש דלית לן לאקולי כולי האי באשת איש:
ולהכי דחיקנא לנפשא לפרושי לישנייהו דרבותינו בעלי התוספות ז"ל שבגיטין באופן ודרך שיהי' מסכים לסברתי:
וכן נראה נמי שהיה סברת רבותינו בעלי התוספות שבפ"ב דכתובות שכתבו שם וזה לשונם אית ליה דרב המנונא אף על גב דרב המנונא איירי בפניו מכל מקום לענין נשאת ולא קאמרי לענין התירוה לינשא משמע קצת שהם סוברים דמאן דמתני לה אריש סבר דנשאת ממש תנן:

חדר ד

וכן נראה נמי ממה שכתבו הם ז"ל לא תצא מהתירה פי' ותנשא לכתחלה וכו' עד אבל אין לפרש אי ההיא דיבמות דלא תצא מהתירה לענין דאם נשאת לא תצא אבל לכתחלה לא תנשא כדמשמע גבי בנתיה דמר שמואל בסמוך שהתירן לכתחלה עד כאן לשונם:
ומדלא חלקו בין מאן דמתני לה אריש למאן דמתני לה אסיפא לומר למאן דמתני לה אסיפא דהיינו בשבויה דקילא מאי דקתני לא תצא פירוש ותנש' לכתחלה כדמשמע גבי בנתיה דמר שמואל ולמאן דמתני לה אריש דהיינו באשת איש דחמירא מאי דקתני לא תצא הויא כההיא דיבמות דהא ואם נשאת וכו' דקתני במתניתין קאי אריש דהויא באשת איש קאמר אבוה דשמואל דלאו נשאת ממש קתני אין לנו ראיה להוציא לא תצא דתנן במתניתין ממשמעותו דמבנתיה דמר שמואל דהוו שבויות אין להביא ראיה באשת איש דבשבויות היה לו משמע דאינהו ז"ל סברי דאבוה דשמואל סבר כמאן דמתני לה אסיפ' ולהכי קאמר לא נשאת נשאת ממש וכו' אבל למאן דמתני לה אריש נשאת ממש קתני במתני':
וכן נראה נמי שהיה דעתו של רש"י ז"ל שהרי פירש עלה דההיא דאמרינן התם בפ"ב דכתובות רבי אושעיא מתני לה אריש ובהכי אבין מתני לה אסיפא וז"ל אריש אם משנשאת באו עדים שהיתה אשת איש והיא נשאת ע"פ עצמה שאמר גרושה אני אסיפא אנשבתי וטהורה אני והתירוה לינשא ואח"כ באו עדים שנשבית עכ"ל:
הרי לך בהדיא שהרב ז"ל באר בדבריו דמאן דמתני לה אריש הוא סובר דנשאת דקתני במתני' נשאת ממש קתני ומאן דמתני לה אסיפא משמע ליה דקתני לאו דווקא דבהתירוה לינשא נמי סברת דמתני' דלא תצא ולהכי קאמר דהתירוה לינשא קתני:
ולי הדיוט נראה שהוא ז"ל וכן התוספות זכרם לברכה הוצרכו לכך מכמה אנפי חדא דאין סברא לאקולי האי באשת איש דמילתא דפשיטא היא דאבוה דשמואל סברא דנפשיה

קאמר בהא מתני' ולאו כללא קאמ' דכל היכא דקתני במתני' אם נשאת לא תצא ה"פ ומקבלה שהיתה בידו קאמר כן דאי הכי התם ביבמות פרק האשה שלום דתנן עד אחד אומר מת ונשאת ובא עד אחד ואמר לא מת לא תצא ופריך בגמרא טעמא דנשאת הא לא נשאת לא תנשא והא אמר עולם כל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי כאן שנים ואין דבריו של אחד במקום שנים ומשם דה"ק עד אחד אומר והתירוה לינשא ובא אחר ואמר לא מת לא תצא מהתירה הראשון הל"ל אמר אבוה דשמואל לא נשאת נשאת ממש ואף אם נאמר דאבוה דשמואל דוקא הכא בכתובות קאמר לה אפילו הכי ה"ל לתלמודא למימר וכדאבוה דשמואל וכו' כיון דאבוה דשמואל דקאמר לא נשאת נשאת ממש וכו' במתני' דמשתעי באשת איש קאמינא ותנן בהו אם נשאת לא תצא אלא ודאי אבוה דשמואל סברא דנפשיה קאמר ומסתברא דבשבויה דקילא הוא דקאמר הכי אבל לא באשת איש:

ואף ע"ג דהתם בהאשה שלום דקא מיירי מתני' באשת איש מפרש בגמר' דבנשאת דקתני לא נשאת ממש קתני התם מטעמא דעולא דקאמר כל מקום וכו' הוא דקאמרינן הכי כיון שהעד הא' הוא כב' המעידים שאינה אשת איש וחומרא בעלמא הוא דמחמירינן בה ואמרינן דלא תנשא משום לזות שפתים כדאיתא בפ"ב דכתובות דמדינא תנשא אפילו לכתחילה ותו אי אמרת בשלמ' דמאן דמתני לה אסיפא הוא דסבר לא נשאת נשאת ממש אבל מאן דמתני לה ארישא לא ניחא דמשום הכי לא פריך תלמודא למאן דמתני לה ארישא מההיא ברייתא דמייתי התם גבי שבויה דקתני בה והתירוה לינשא ואחר כך באו עדים הרי זו לא תצא ומשמע מינה דדוקא בשבויה הוא דקאמרינן הכי אבל לא באשת איש דפשיטא דאין לומר דמאי דתני לה גבי שבויה דקתני בה חתימה לינשא ואחר כך באו עדים הרי זו לא תצא ומשמע מינה דדוקא בשבויה הוא דקאמרינן הכי אבל לא באשת איש דפשיטא דאין לומר דמאי דתני לה גבי שבויה אגב רישיה וסיפיה תני לה אבל הוא הדין בא"א דלא הוה שתיק תנא דברייתא לאשמועי' האי דינא בא"א נמי דהוי רבותא טפי כי היכי דתני לה תנא דמתני' וכל שכן דנראה דהאי דברייתא פרושי קא מפרש לה למתני' דאיכא למימר דבשבויה סבר תנא דברייתא דלא תצא מהתירה אבל בא"א בכה"ג תצא דאי הכי ואם באו העדים מבעי ליה דבהכי הוה משמע דאפילו באו העדים הידועים שאמרה היא עליהם שהם יודעים שטהורה היא ואמ' לא ידענו אשמועי' תנא דברייתא דלא תצא מדנקט בלישניה ואם באו עדים משמע דלאו בכה"ג קא משתעי תנא דברייתא אלא בבאו עדים דעלמ' שידעו בה שנשבית קא משתעי וכן פרש"י התם ואח"כ באו עדים שנשבית דהשתא לאו הפה שאסר הוא א"ה לא תצא עד כאן לשונו:

הרי שהרב פי' בהדיא דלא אתא תנא דברייתא לאשמועינן אלא משום דלאו הפה שאסר הוא ואם כן מדאשמועינן תנא דברייתא בשבויה ולא אשמועינן אפילו בא"א משמע דבאשת איש הואיל ובאו עדים קודם שנשאת דלאו הפה שאסר הוא תצא ומה שתמצא בגמרות שלפנינו ואמר לא ידענו בכדי נסבה והנה הרי"ף לא גריס לה אלא ואם באו עדים ותו לא וכן נראה ג"כ מדברי הר"מ ואין להקשות ולומר דא"כ אמאי לא מייתי תלמודא סייעתא לאבוה דשמואל מההיא ברייתא ולומר תניא נמי הכי וכו' דבשלמא אי אבוה דשמואל אפילו אי קאי ארישא קאמר דנשאת לאו דוקא מ"ה לא מייתי מינה סייעתא דתנא דבריתא לא קאי אלא אשבויה וכדכתב הר"ן ז"ל אלא אי אבוה דשמואל דוקא אשבויה קאמר אמאי לא מייתי לה מינה סייעתא די"ל דמשום דאפשר לדחות ולומר דתנא דברייתא התירוה לינשא ונשאת כבר קאמ' דהא קתני בה לא תצא דמשמע דבנשאת קא מיירי דדוחק הוא לומר לא תצא מהתירה קאמר לא קאמר תלמודא תניא נמי הכי והשתא אתי שפיר טפי מה שלא סדר מסדר התלמוד ברישא מלתיה דאבוה דשמואל והדר פלוגתייהו דרבי אושעיא ורבה בר אבין:

ואף על גב דאבוה דשמואל פרושי קא מפרש לה למתני' ור' אושעיא ורבה בר אבין לאו בפירוש דמתני' פליגי אלא אי קאי ארישא או אסיפא ומאי דמחלק תלמודא בפלוגתייהו דרבי אושעיא ורבה בר אבין אפילו דקא מפרש אבוה דשמואל למתני' דקאמ' דנשאת דקתני במתני' לאו נשאת ממש קתני קא סמיך כדכתבו שם התוספות ז"ל:

שאם מסדר התלמוד היה מסדר תחלה מלתיה דאבוה דשמואל דנשאת דקתני במתני' לאו נשאת ממש קתני הנה משמע דמאי דפליגי רבי אושעיא ורבה בר אבין אי סיפא דמתניתין קאי ארישא או אסיפא לפי מאי דמפרשים לה למתני' דנשאת דקתני לאו נשאת ממש קתני נמי פליגי דרבי אושעיא מתני לה ארישא:

אבל השתא פלוגתייהו דרבי אושעיא ורבה בר אבין ברישא משמע דמאן דמתני לה ארישא סבר דנשאת דקתני במתני' נשאת ממש קתני במשמעותא וליכא למימר מאן דמתני לה אסיפא נמי משמע ליה מתני' דנשאת דקתני בה נשאת ממש קתני במשמעות' דהא פי' דמתני' דקתני נשאת לאו נשאת ממש קתני כדקאמר אבוה דשמואל ועל כרחך לומר דלכל הפחות מאן דמתני לה אסיפא סבר הכי:

ואם לחשך אדם לומר דממה שכתבו התוספות ז"ל עלה דההיא דאמרינן התם מאן דמתני לה ארישא וכו' יש לדקדק ולומר שהם סוברי' דמאן דמתני לה ארישא נמי סבר דלא נשאת נשאת ממש קתני במתני' שכתב וז"ל מאן דמתני לה ארישא כל שכן אסיפא ואה

תאמר מנ"ל דילמא סיפא אפילו באו עדים ואחר כך נשאת לא תצא ולמאי דפי' בסמוך לא נשאת נשאת ממש אתי שפיר עכ"ל:

ויאמר האומר דבשלמא אי מאן דמתני לה אירשא נמי סבר לא נשאת נשאת ממש ניחא דאתי שפיר מאי דלא קאמ' תלמודא דבסיפא סבר דאפילו באו עדים ואחר כך נשאת לא תצא דברישא נמי הכי דינא ומשום הכי קאמר תלמודא כל שכן אסיפא שאם באו עדים אחר שהתירוה לינשא אף על גב דלא נשאת לא תצא אלא אי אליבא דמאן דמתני לה אירשא סבר נשאת נשאת ממש אכתי ק' דדילמא בסיפא אפילו בבאו עדים ואח"כ נשאת לא תצא דדוקא באשת איש הוא דקאמ' מתני' שאם נשאת כבר לא תצא אבל בשבויה אפילו באו עדים ואחר כך נשאת לא תצא הואיל וכבר התירוה לינשא קודם שבאו העדי' נשיבהו ונאמר דלא היא דהא נראה דאי מאן דמתני לה אירשא נמי סבר לא נשאת נשאת ממש מסתברא דלא תצא דקאמר מתני' הוי בההיא כפשטו שאם נשאת אחרי שבאו העדים אף על גב שאומר לה שלא תנשא אם נשאת לא תצא וכההיא דהאשה שלום דהא התוספות שכתבו דתנשא לכתחלה מביאים ראיה לדבריהם דמר שמואל אבל בלאו הכי היו מפרשים לא תצא דוקא בדיעבד וכההיא דהאשה שלום וכיון דלית לן ראיה להקל ולו' דלא תצא דקאמ' מתני' אפילו לכתחלה קאמר דתנשא אלא בשבויה אם כן נראה דדוקא אם לא תצא דקתני במתני' קאי אשבויה דקילא הוא דאית לן לפרושי הכי אבל אי קאי באשת איש דחמיר' דלית לן בה ראיה מן התלמוד להקל ולומ' דתנשא אפילו לכתחלה לא תצא דקאמרה מתני' אין להוציאה ממנו ממשמעות דההיא דהאשה שלום:

אלא דוקא דנשאת אחרי שבאו העדים הוא דלא תצא אבל לכתחלה לא תנשא ומאחר שכן הוא אכתי קשה דמה תרצו התוספות ז"ל דהא אפי' לפי מאי דמתרץ התם לא נשאת נשאת ממש אכתי מצית למימ' דדוקא אירשא הוא דקא"ל לכתחלה לא תנשא אלא שאם נשאת לא תצא כההיא דהאשה שלום אבל בשבויה אפי' לכתחלה תנשא ומנ"ל לתלמודא דקאמר כ"ש אסיפא דמשמע דלמאן דמתני לה אירשא א"א ושבויה שוים בדין זה:

ותו אמינא שאם סבר' בעלי התוספו' ז"ל שלא תתורץ הקושיא שהקשו דילמא סיפא וכו' אלא אם נאמר דמאן דמתני לה אריש' נמי סבר לא נשאת נשאת ממש א"כ היה להם להביא פירוש של רש"י ז"ל שמבואר בדבריו שהוא מפרש דדוקא למאן דמתני לה אסיפא הוא דמפרשי' בגמ' לא נשאת נשאת ממש אבל לא למאן דמתני לה אירשא כמו שהבאתי דבריו לעיל ולהקשות על דבריו ולומר דלפי' קשה מנ"ל לתלמודא דמאן דמתני לה אירשא כל שכן אסיפא דילמא סיפא אפילו באו עדים וכו' ובר מן דין אמינא

שיש לתמוה ולומר מה הקשו התוספות דלמא סיפא אפילו באו עדים וכו' דהא י"ל שסברת בעל התלמוד היתה שאם נאמר כן צריכין אנו לאפלוגי טובא בינייהו ולומר דפליגי בתרתי באשת איש ובשבויה למאן דמתני לה אירשא דוקא אם נשאת קודם שבאו העדים הוא דלא תצא ובשבויה אפילו באו עדים ואחר כך נשאת ולמאן דמתני לה אסיפא בשבויה דוקא בנשאת ואחר כך באו עדים לא תצא ובאשת איש כלל לא ועדיפא ליה למימר דלא פליגי אלא בחד מנייהו דהיינו באשת איש דוקא ולא בשבויה דכל כמה דמצית לקרובי פלוגתייהו מקרבינן ועוד תימה על דבריהם דנראה דמאי דקאמר תלמודא כל שכן אסיפ' לאו דוקא דאפשר שהוא סובר דבשבויה דקילא אפילו באו עדים ואחר כך נשאת לא תצא שכל עצמו של המקשה לא בא אלא לומר לנו דלמאן דמתני לה אסיפא אית לן למימר אבל אירשא לא ולמימר דנימא דבדרב המנונא פליגי וכ"ש אסיפא דקאמר תלמודא לאו דוקא דלא קפיד תלמודא למימר בדוקא הכי סבר בסיפא דלא נקטינן אלא משום דהוה בעי למימר דסברת מאן דמתני לה אסיפא הפך סברת מאן דמתני לה אירשא שהוא סובר דאירשא לא וכדפרישנא:

ונראה דדעתו של רש"י ז"ל נמי כן הוא דמאי דקאמר תלמודא כל שכן אסיפא היינו לומר דאפילו באו עדים קודם שתנשא דלא תצא מהתירה קאמר דהא הוא ז"ל פירוש כמו שהזכרתי דבריו לעיל וז"ל אירשא אם משנשאת באו עדים שהיתה אשת איש והיא נשאת על פי עצמה שאמרה גרושה אני אסיפא אנשבתי וטהורה אני והתירוה לינשא ואחר כך באו עדים שנשבית:

ויש לתמוה על אריכות דבריו ז"ל שלא היה לו לומר אלא אירשא אאשת איש אסיפא אשבויה אלא נראה שהרב ז"ל דעתו הוא שסברת התלמוד היא דטפי אית לן לאקולי בשבויה שהתירוה לינשא אף על פי שבאו עדים קודם שנשאת ממה שנקל באשת איש אפילו היכא שהתירוה לינשא ונשאת קודם שבאו העדים והיינו מאי דקאמר תלמודא עלה דמאן דמתני לה אירשא לפי' ז"ל כ"ש אסיפא כלומר כ"ש דסבר כמאן דמתני לה אסיפא דבשבויה אית לן לאקולי בה טפי היכא דהתירוה לינשא דלא תצא מהתירה ואף על גב דבאו עדים קודם שנשאת כיון דאפילו באשת איש מקילין היכא דנשאת ואחר כך באו עדים וגם כי במה שכתב דמאי דקאמר תלמודא כל שכן אסיפא לאו דוקא נראה דהוי שלא כדעתו של רש"י ז"ל ודברים בטלים מכל מקום לענין נפקות' דמילתא כולהו כחדא נינהו דבין כך ובין כך סברת התלמוד היא דשבויה אפילו התירוה לינשא ובאו עדים קודם שנשאת דלא תצא ואפשר נמי שדעתו של רש"י ז"ל היא כדפי' אלא שרמז בדבריו ורמיזותיו ליישב קושית התוספות ועל דרך שאפרש דבריהם בעזרת האל

ועם כל רמיזותיו של רש"י זכרו לברכה אין בעלי התוספות נמנעין מלהקשות ולתרץ כי כן מנהגם:

ואחזור במה שהייתי בו לפרש דברי בעל התוספות ואני אומר דהוקשה להם ז"ל דמנא ליה לתלמודא למימר דבאשת איש פליגי וכדרב המנונא פליגי דלמא כ"ע אית להו דרב המנונא ובשבויה דוקא הוא דפליגי דלמאן דמתני לה אירשא בשבויה אפילו באו עדים ואחר כך נשאת לא תצא ולמאן דמתני לה אסיפא אפילו שבויה דוקא נשאת ממש ואחר כך באו עדים הוא דלא תצא דהא נשאת דקתני במתני' נשאת ממשמע לן לפי קושיתם של בעלי התוספות ז"ל ומשום הכי מתרצים דלפי מאי דמפרש בסמוך ע"כ לו' דאירשא פליגי שאם נאמר לאו אירשא פליגי אם כן במאי פליגי דהא לפי מאי דמפרש בסמוך מאן דמתני לה אסיפא בשבויה אפילו באו עדים קודם שנשאת אמרינן דלא תצא ואם כן לא מצינן למימר דפליגי אלא אירשא דלמאן דמתני לה אסיפא דוקא אסיפא הוא דלא תצא אבל אירשא לא:

ומעתה אומר דבר ממאי דכתיבנא אין להקשות ולומר דלפי מאי דפרישנא דמאן דמתני לה אירשא נשאת ממש קתני במתניתין וקאמר תלמודא כל שכן אסיפא אם כן בשבויה נמי דוקא נשאת קאמרי אליביה ואם כן פליג עליה דמאן דמתני לה אסיפא בתרתי בשבויה ובאשת איש דמאן דמתני לה אירשא סבר דבשבויה ובא"א דוקא נשאת הוא דלא תצא אבל התירוה לינשא לא ומאן דמתני לה אסיפא סבר דבאשת איש כלל לא ובשבויה אפילו התירוה לינשא ובאו עדים קודם שנשאת לא תצא מהיתר' ומנ"ל לתלמודא הא דנימא דלפי מאי דמפרש לא נשאת נשאת ממש דלא פליגי אלא בשבויה דמאן דמתני לה אירשא סבר דנשאת נשאת ממש הוא דקאמרינן דלא תצא דומיא דאשת איש:

ולמאן דמתני לה אסיפא נשאת קתני במתני' דלאו נשאת ממש הוא אלא אפילו התירוה לינשא ולא נשאת לא תצא מהתירה ולעולם אמינא לך דבא"א כל אפין שוין דהיכא דנשאת לא תצא ולא פליגי אלא בשבויה כדפרישנא דלא היא דהא מתני' נשאת תנן ואנן הוא דמפרשי' לה בהתירוה לינשא קתני אליב' דמאן דמתני לה אסיפא וכיון שכן הוא אי לא פליגי באשת איש כדפרישנא:

הוה עדיפא ליה למאן דמתני לה אסיפא למיתני לה אירשא ולמימרא נשאת נשאת ממש כמשמעות הלשון אלא דאית לן למידק מינה דדוקא בנשאת לא תצא אבל בשבויה דקילא אפי' התירוה לינשא ולא נשאת נמי דהא סוף סוף מאן דמתני לה אסיפא היינו משום כלל לא ופליג אמאן דמתני לה אירשא דסבר דבאשת איש אם נשאת לא תצא ולפי מאי דכתיבנא דכל שכן אסיפא דקאמר תלמודא היינו לומר דבשבויה אפילו באו עדים קודם

שנשאת לא תצא מהתירה הראשון לא צריכנא למאי דכתיבנא השתא דבר מן דין לא קאמר ולא מידי וכן נמי אין להקשות ולומר דהיכי קאמ' דמאן דמתני לה אירישא כל שכן אסיפא דילמ' באשת איש דוקא פליגי ולא בשבויה וכמו שכבר כתבתי ומה שהקשו התוספות ז"ל לא יקשה לדברינו כדפרישנא:

ונחזור למה שהיינו בו דאשה שבאה לפנינו ולא ידענו בה שנשבית אלא שראינוה שנשאת לכהן ואחר כך באו עדים על השביי' דלא תצא ונאמר דאי קשה לך מאשת כהן שנשבית דדינא דתצא דמספר כתובה דאם תשתבאי אפרקינך ואהדרינך למדינתך נלמוד ואמאי תצא והא כבר נשאת בהיתר וכי גרע' מאשה שנשבית ולא ידענו בה שנשבית ונשאת ואחר כך באו עדים דאמרי' דלא תצא ואע"ג דסוף פ' ד' אחין הוה ס"ד למי' דהיכא דנאנסה קודם היותה תחת הכהן דמותרת היא לינשא לכהן אי לאו דרב ששת דאנהרינהי לעיינין ממתני' מ"מ לפי המסקנ' נשואה לכהן ואינה נשואה לכהן שוות באסור זה:

ותרץ ואימא דודאי גרע' בעבור דבנשאת לכהן אחרי שנשבית שעשתה מעשה שריא דסמכינן על המעש' שעשת' אחרי שבייתה דאמרי' דמעשה לא הוה קא עבדא וכההיא שאמ' בשלהי התקבל מעשה לא עבדי דהאי אסור' דאסרי' שבויה לכהן חומרא בעלמא הוא ולית לן לאוסרה אלא היכא דלית לה טענה כל דהו להתירה אבל היכא שיש לה טענה כל דהו יתר מהשבויה שגזרו עליה דהיינו שנשבית ובאו עדים שנשבית קודם שנשאת לכהן או קודם שהותרה להנשא אבל כל היכא שיתוסף עליה טענה כל דהו להתירה דלא דמיא להההיא דגזרו עליה אע"ג דהוי טענה כל דהוא שריא לה וראיה לדבר מבנתיה דשמואל דאמרי' התם בפ"ב דכתובות בנתיה דמר שמואל אשתביין ואסקינהו לא"' אוקמן לשבונייהו אבראי ועיילי אינהי לבי מדרשא דרבי חנינא הא אמרה נשביתי וטהורה אני שרינהו סוף עול אתו שבונייהו וכו' א"ל ר' חנינ' לרב שמן בר אבא פוק איטפל בקרובתיך הרי לך שהערימו ורגלי' קצת לדבר דשקר' קאמרי הואיל ובערמ' עשו כדי שיאמנו דבריהם להנשא לכהן ובה שעתא נודע לב"ד שבערמה עשו ואלו ידע ב"ד שבאו השבאים עמהם לא היו מתירין אותן להנשא א"ה לא הותרו לינשא לכתחלה ואע"ג שהיה עליהן קול שיש עדים שנטמאו כדמשמע התם במסקנא וכן דעתו של הר"מבם ונראה דהיינו טעמא דהאי אסורא דשבויה חומרא בעלמא ובטעו' כל דהו שיתוסף עליה להיתרה דלא הוי בגזרת חכמים דהיינו שבאו עדים שנשבית קודם שהתירוה לינשא לא הויא בכלל הגזרה ושריא לה בין אם היא מערמה כדי להתירה בין אינה מערמה ומהאי טעמא הוא דתניא התם אמרה נשביתי וטהורה אני ויש לי עדים שטהורה אני אין אומר נמתין עד שיבואו עדים אלא מתירין אותה מיד ומדקתני סתמא ויש לי עדים שטהורה אני

משמע שאף אם פירשה ואמרה יש לי עדים פ' ופ' דאין אומר נמתין אלא מתירין אותה מיד דהאי שבויה לא הויא בכלל שבויה שגזרו בה חכמים דהא נתוסף בה טעמא דהיתרא ולכך אין אנו צריכין להמתין לברור הדבר גם כי אפשר להתברר דגזרה בעלמא הוא שגזרו בה חכמים משום חששא בעלמא והאי לא הויא בכלל גזרת חכמים כדפרישית וכן נמי משמע התם דאפילו פירשה ואמרה שיש לה עדים פ' ופ' שטהורה היא ובאו אותם העדי' ואמרו לה"דמ דרגלים לדבר דשקרא בדבריה ואין כאן הפה שאסר וכו' דלא תצא דדוק' בבאו עדי טומא' הוא דתניא התם דתצא אבל בגונא אחרינא לא ומיהו אי מהא לפי מה שאכתוב לפנים יש לדחות ולומר דאין ראיה דמילתא דלא דמיא עלה היא ודינא הוא דלא תצא וכאשר אכתוב לפני' בע"ה אלא דמההיא עובדא דבנתיה דשמואל שהבאתי לעיל משמע דאית לן לאקולי טובא בשבויה ואפילו היכא שהיא מערמת כדי להתירה והתרנוה דלא תצא מהיתרה גם כי הכרנו תכף בערמתה כדפרישית:

חדר ז

ולרווחא דמילת' אומ' דנרא' שרבותינו ב"הת ז"ל פשיט להו דאיכא לאקולי טפי בשבויה בטענת כל דהוא גם כי בערמה היא עושה דמערמה ואינה מערמה שוות ונר' דהיינו טעמא כדפרישות דהא במאי דפרכינן התם בפ"ב דכתובות גבי בנתיה דמר שמואל הא איכא עדים במ"ה כתב וז"ל אין לפרש דלמא איכא עדים דא"כ תקשה ליה נמי אמתני' וכו' ומזה הדוחק פי' דהכי פריך האי יצא קול דאיכא עדים במ"ה ומסיק התם דפריך דהא יצא קול דאיכא עידי טומאה והשתא יש לתמוה דמי הדחיקם לפרש ולומר דהא יצא קול וכו' פריך אי משום דלא פריך אמתני' דילמא במתני' ליכא למפרך מידי משום דלא נודע הדבר דבתחבולה עשתה ומ"ה תכן דנאמנת וליכא למיחש למידי אבל בבנתיה דמר שמואל שנודע הדבר שבתחבולה עשו כדי להתירם להנשא פרכינן שפיר דדילמא איכא עדים וכו' אלא ודאי נראה דפשיט להו לרבותינו בעלי התוספו' ז"ל דבשבויה כל כך הוא לנו אם הכרנו בה שבערמה ותחבולה עשתה כדי להתירה להנשא כמו היכא שלא הכרנו בה לכך דבין כך ובין כך דוקא היכא שבאו עדים קודם שהתירוה לינשא הוא שיש לנו לאוסרה אבל התירוה לינשא וכ"ש בנשאת ואפילו שלא אמרה לב"ד ולא כלום כדפרישית לא דאין זו בכלל גזרת חכמים כדכתיבנא וזו וזו שוות דבין כך ובין כך לא תצא מהיתרה ומ"ה קשה לרז"ל בעלי הת' שאם סברת הגמ' להקשות דדלמא איכא וכו' ה"נ ה"ל להקשות במתני' והיינו משום דפשיטא להו ז"ל דשוה השבויה העושה ערמה ותחבולה להתירה להנשא לאינה עושה דאי אית לן למיחש בחדא אית לן למיחש

בחברתה והיינו טעמ' כדפרי' וא"כ בטענת כל דהו דאית לן לאקולי בה מקילין דאין לנו בה אלא בגוונא דגזרו בה אבל בגוונא אחרינא ליתא בכלל הגזר' וכדפרי':

ואם לחשך אדם דלפי האי דפ"ל דבנשאת בה אחרי שביתה איתא לן להתירה טפי מנשבית אחרי שנשאת לכהן הואיל ובנשאת אח"כ קא עבדא מעשה כדפרי' א"כ מאי פריך התם בפ"ב דכתבו' נשביתי וטהור' אני למה לי דהא כתבו בתו' התם וז"ל קשה לרשב"א אמאי לא משני משו' דבעי למיתני סיפא אם יש עדים שנשבית ואמרה טהורה אני אינה נאמנת וי"ל דמשום הא לא אצטריך דמסיפא דמתני' שמעינן לה דקתני עיר שכבשה כרכום כל כהנות שנמצאו בתוכה פסולות ואינה נאמנת לו' טהורה אני עכ"ל והשתא מאי מתרצי' דאי מסיפא דמתני' ה"א דוקא כהנות דהיינו נשי כהנים דלא קא עבדי מעשה בתר שנשבו דהיינו שינשאו לכהנים שכבר נשואות היו להם הוא דפסולו' וכההיא דסוף ד' אחין דהוה ס"ד לפרושי מאי דתנן התם כהנות דנשי כהני קתני אי לאו ההיא דרב ששת וכו' כדאית' התם אבל היכא שנשבית קודם שנשאת לכהן אף על גב שיש עדים שנשבית הואיל וקא עבדא מעשה בתר שביתה דנשאת לכהן תהא נאמנת להכי אתא מתניתן דתנן נשביתי וטהור' אני סתמא דנשמע מינה דבכל שבויה קתני לה למתניתן בין שנשבית אחר שנשאת לכהן ובין קודם שנשאת לכהן נשיבהו ונאמר דסברת התלמוד היתה דאי הכי עדיף טפי הוה ליה לתנא למתני התם במתני' סתם נשים ולו' כל הנשים שנמצאו בתוכה כו' ולא הוה ליה להאריך ולמיתני כולי ההיא מתני' דנשביתי וטהורה אני וכו' דהא מה דנקט במתניתין לישנא דכהנות לא נקטינן אלא משום דהוה בעי למיתני ההיא דרבי זכריה בן הקצב דקאמר המעון לא זזה ידו וכו' וכדכתב הר אשז"ל ואם כן הוה ליה לתנא למיתני כל הנשים ולא ליחוש להההיא דר' זכריה בן הקצב כי היכי דלא לאורוכי במילתיה למיתני רישא דמתניתן ואין להקשות ולומר דאי הכי תקשה נמי דלמה ליה ההיא מתניתן דתנן בפרק הבא על יבמתו וכן הבא על אחת מכל העריו' וכו' דמינה אנהרינהי רב ששת לעיינין דאשת ישראל שנאנסה פסולה לכהונה ליתני הכא בפ"ב דכתובו' כל הנשים שנמצאים בתוכה דמינה נשמע דאשת ישראל שנאנסה פסולה לכהונה דמשו' דאיכא לספוקי בהו שמא נאנסו הוא דפסולה לכהונה דמתני' דפרק הבא על יבמתו אצטריך לאשמועינן דאפילו נאנסה שלא כדרכה ובהעראה פסולה לכהונה:

ואין להקשות ולומר דאכתי קשה דרב ששת אמאי אנהרינהי לעיינין מההיא דהבא על יבמתו דאשת ישראל שנאנסה פסולה לכהונה והא מהא מתני' דפ"ב דכתובות נמי דתנן נשביתי וטהורה אני סתמא מצינן למילף דאשת ישראל שנאנסה פסולה לכהונה דשתי

תשובות בדבר חדא דניחא ליה טפי למידק מההיא דהע"י משום דמהכי אפילו נאנסה בהעראה ובאונס:
ותו דאי מהכא הוה אמינא דלעולם דוקא באשת כהן קא מיירי מתני' וכדמשמע לישנא דסיפא דקתני כל כהנות ומאי דאצטריך רישא דמתני' דקתני נשביתי וטהורה אני וכו' אגב סיפא נקט לה כדמשני התם בגמרא וגם כי יש להאריך בזה עוד קצרתי מקוצר הפניות:

חדר ח

ומעתה אני אומר דמכל הא דלעיל עלה בידינו דבנדון דידן אף אם היו באים עדים בפנינו אחרי שנשאת לכהן ולומר שידעו באשה זו שנשבית דמותרת היא לבעל כל שכן שלא באו עדים כלל להעיד על שידעו שנשבית אלא מפי בעלה אנו חיים והפה שאסר הוא הפה שהתיר יש כאן וכדכתיבנא ואפילו אם בעלה לא היה אומר על טהרתה אלא שהיה מעיד בפנינו שידע בה שהיתה שבויה בידי השבאים דהשתא אין כאן הפה שאסר הוא הפה שהתיר בר ממאי דכתיבנ' לעיל אני אומר דאין כאן בית מיחוש דאפילו היכא שבא עד א' קודם שהתירוה לינשא והעיד בפנינו דאשה זו נשבית היא נאמנת לומר נשביתי וטהורה אני כדכתב הר"מ ז"ל בהדיא וכל שכן כשבא אחרי שנשאת בין בשאלת בית דין ובין שלא בשאלת בית דין וכדכתיבנא וכל שכן בנדון דידן שאין כאן שום עד שמעיד עליו שנשבית אלא הבעל שאין עליו תורת עדות כלל ואפילו אי הוה שייך ביה תורת עדות בענין זה אינו נאמן שהרי הוא משי' עצמו רשע שהוא כהן ואומר שנשא שבויה שאסורה וחזקה שאין אדם משים עצמו רשע כדאיתא בכמה דוכתי בתלמוד ואם יאמ' האומ' דהכא אין הבעל מעיד שלא כיון להעיד כלל כדי שנאמר שאין עדותו עדות אלא שיש לנו להאמינו כיון שהיה משיח לפי תומו דמ"לת בכל מקום שהאמינוהו לאו מתורת עדות האמינוהו כמו שאנו מאמינים בשפחה שמסיחה לפי תומה להקל כדאיתא התם בפ"ב דכתובות:

חדר ט

הכא נמי ליתא דהא בענין זה לא אשכחן מלת דנאמן אלא להקל ולא להחמיר דלקולא אזלינן ואפילו היכא שידענו בה ודאי שהיתה תוך העיר שכבשה כרכום וכאשר אפרש בעזרת השם קל וחומר בנדון דידן דאית בה חזקה דכשרות ושלא נבעלה דפשיטא דאין להוציאה מחזקה ע"י פסול לעדות מ"לת:
וכן באשה שמת בעלה כתב הרשב"א ז"ל בתשובה דדוקא להקל הוא דאמרינן דנאמן אבל לא להחמיר גם כי חזקת א"א מסייעו וכן המרדכי ז"ל בשלהי יבמות בשם רבינו

דוד בר רבי קלונימוס ואף על גב דבאשה שמת בעלה מחמירין בה טפי ממאי דמחמירין בשבויה דהא באשה שמת בעלה כתב הרמב"ם ז"ל בפי"ב דהילכות גרושין שאם באו ב' עדים כא' א' אומ' מת ואחד אומר לא מת הרי זו לא תנשא ואם נשאת תצא מפני שהוא ספק וכדאיתא בפ"ב דכתובות ואלו בפי"ח דהלכות אסורי ביאה כתב וז"ל היו שם ב' עדים שנשבית ועד א' מעיד שנטמאת וא' מכחיש אותו ומעיד לה שהיא טהורה ולא נתייחד עמה גוי עד שנפדית אפילו זה שמעיד אשה או שפחה מותרת עכ"ל הרי לך בהדיא דבאשה שמת בעלה אם שני עדים כשרים מכחישים זה את זה אף על פי שנשאת תצא ואלו בשבויה אף על פי שהעד המעיד בה שהיא טהורה הוא פוסל ועד כשר מכחישו אפי' הכי היא מותרת דמקילין טפי בשבויה ממאי דמקילין באשה שמת בעלה לדברי הסוברים דמ"לת נאמן נמי לאסור באשת איש כדאיתא במרדכי היינו משו' דמחשבי ליה בעד פסול כדאית' התם ובנדון דידן אין להאמין לבעל לאוסרה עליו דאין אדם משים עצמו רשע וכדכתיבנא:

ואם לחשך אדם לומר דנידון דידן הוי כאלו באו עדים והעידו עליה שנשבית קודם שנשאת הואיל ובעלה ידע בה שהיתה שבויה קודם שנשאת ולדמותו לשנים אומרים מת וב' אומרים לא מת דאף על גב אף דנשאת תצא הואיל והדבר ספק מכל מקום אם נשאת לאחד מעידיה שבריא לו שמת לא תצא וכן בעד אחד אומר מת ועד אחד אומר לא מת להרמב"ם ז"ל כדכתב הוא ז"ל בפרק י"ב דהלכות גרושין וכן להההיא דקדושין פ' האומר בעובדא דההוא סמיא דהוה מסדר מתניתא קמי דמר שמואל דזנתה אשתו ואתא לקמיה דשמואל ואמר ליה אי מהימן לך זיל אפקה וקאמר רבא דה"ק אי מהימן לך כבי תרי זיל אפקה הרי לך דאף על גב שמצד הדין אין עדותו עדות לאוסרה עליו אפי' הכי אי מהימן ליה וחושב הוא שהדבר אמת אסורה היא עליו:

ובר מן דין נאמ' דהכא בנדון דידן היא עליו חתיכא דאסורא הואיל וידע בה קודם דנשאת שהיתה שבויה דהא התוספות ז"ל כתבו שם עלה דההיא דקאמר רבא דהיכא שאמר לו עד אשתו זנתה ושתק דהוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משני' וז"ל ואם תאמר כיון ששותק ושתיקה כהודאה דמיא למה לא תאסר עליו וכי לא יוכל לעשות עליו חתיכה דאסורא:

וי"ל דקא סבר רבא דטעמא דשותק מהימן לאו משום דשתיקה כהודאה וכו' הרי לך דכשידע הבעל באשתו אסור שאם היה מתברר לנו ע"י עדים היינו אוסרים אותה עליו אף על גב שאין אנו יודעים בו אלא שהבעל היא עליו חתיכא דאסורא ואסורה היא עליו וכי היכי שהאשה עצמה שאמרה נשביתי ולא אמר' טהורה אני שהיא עצמה אוסרת

לכל כהן הכא נמי בעלה אוסרה עליו כשידע בה שהיתה שבויה קודם שנשאת לו וקודם שהתירוה לינשא שאינה נאמנת הא ליתא דהא כשאמרה לו שגנובה ושבויה היא אמרה לו גם כן שטהורה היא כאשר בא בשאלה וכדכתיבנא ולא נאסרה עליו מעולם שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ואין לומר דמכל מקום אחרי אמרה לו דברים הללו מאן נסרה דמילתא דפשיטא היא דבתר הכי היתה צריכה שמירה שהרי שבויה היתה בפניו ותו לא הפה שאסר הוא וכן כתב הר"מ ז"ל בהדיא וכן משמע בפ"ב דכתובות שאנו אין לנו בדבריו ובדבריה אלא כאשר אמרום לפנינו בלא תוספת ובלא מגרעת שאין לנו לתרץ דבריהם ולהוסיף בהם דברים אשר לא שמענו מפיהם דאפי' היכא שספק לנו בדבריהם שיש להביאם בתרי אנפי יש לתלות לקולא ולומר שאחרי אמרה לו דברים הללו לא נפרדה מחברת היהודי ללכת בבית עובדי כוכבים ומזלות ביחיד דהא יש לנו לומר ספק נתייחדה ספק לא נתייחדה ואם תמצא לומר נתייחדה שמא לא נטמית ואין לומר דמכל מקום הואיל והם לפנינו נבאר הדבר איך היה אם נתייחדה בבית עובדי כוכבים ומזלות אחרי אמרה לו דברים הללו דהא בעיר שכבשה כרכום אמרינן התם דאם יש מחביאה אח' מצלת על כל הכהנים ואיבעיא לן היכא שאינה מחזקת אלא א' אם היא מצלת על כלן או לא והוה בעיא למיפשט דאינה מצלת מההיא דב' שבילים א' טמא וא' טהור וכו' דלרבי יהוד' בבאו לישאל בבת א' הטהרו' שעברו עליו הן טמאות ובבא א' מהן לישאל עליו ועל חברו טמאות ולרבי יוסי בין כך ובין כך טמאו' ודחינן לה ואמרינן דלא דמו דהתם ודאי איכא טומאה הכא מי יימר דאטמי ופסק הרי"ף ז"ל לקולא וכן הרמב"ם ואליבא דכולי עלמא אם נשאת לא תצא כדכתב הרא"ש ז"ל ומשמע דמחבואה מצלת מסתמא שאפילו הן לפנינו לא שילינן להו דאי ס"ד דדוקא היכא דליתנהי קמן מצלת מסתמא אבל היכא דאיתנהי קמן שיילינן להו ואי אמרי כל חדא מנייהו נחבתי או טהורה אני אין ואי לא לא מסתמא מאי דאיבעיא לן באינה מחזקת אלא א' נמי בכה"ג קא מיבעיא לן שאם אינה לפנינו אם נתיר אותה מסתמא ואם הן לפנינו נשאל אותם ואי אמרי כל חדא מינייהו טהורה אני נשרו להו ואי לא לא או לא וא"כ מאי קא פשיט מההיא דב' שבילים בשלמא להיכא דליתנהו קמן מצי פשיט שפיר דהכא והכא אין שום אחד טוען בריא אלא להיכא דאיתנהו קמן שעל הרוב הוא כן דשיילי להו לדבריך וכשטוענות בריא הוא שרי' ליה היכי מצי למיפשט מינה דאין שום א' מהן טוען בריא דהא אין שום אחד מהם יודע אם עבר על הטמא או לא אלא ודאי נראה דאפילו לפנינו אין אנו שואלין אותן דמסתמא מצלת המחבואה שאין אנו צריכין לטענתה דתלינן לקולא והשתא פשיט שפיר מההיא דב' שבילים ודחינן לה ופסק הרי"ף והרמב"ם ז"ל לקולא

דאפילו באינה מחזקת אלא א' שא"א לומר שנחבאו כלן מצלת כאשר מצלת המחזקת את כלן דתלינן אכל חדא וחדא מינייהו ואמרינן זו היא שנכנסה במחבואה ולא חיישי' לומר נברר הדבר הואיל והן לפנינו ואף על גב דודאי לא נחבאו כלן אלא מסתמא שרינן להו דתלי' לקולא הואיל ואין כאן ודאי טומאה ואין חוקרין ודורשין בדברים הללו וכן כתב הר"ן ז"ל דמסתמא שרינן להו ולעניות דעתי נר' שכן היתה דעתו של רש"י ז"ל דהא פירש על ההיא דאמרי' התם ומש' מב' שבילים וז"ל דכיון שבא לשאול עליו ועל חבירו א"ר יוסי טמאים הני לכולהו שרינן כי הדדי עכ"ל:

ואי ס"ד בבאה בבית דין וטוענת כתבתי הוא דשרינן לה אבל מסתמא לא היכי שרינן להו כי הדדי והא אין כלן באות לבית דין אחד בבת אחת למשרי להו כי הדדי אלא ודאי כדכתיבנא ואף על גב דעלה דההיא דאיבעיא לן התם לא נחביתי ולא נטמאתי מהו מי אמרינן מה לי לשקר פי' הוא ז"ל אבעיא אמרה נחבתי ולא קאמרה אבעיא שתקה ולא קאמרה ולא מידי לאו משום דוקא דכשאמרה נחביתי הוא דשרינן לה דאפילו שתקה נמי שרינן לה כדפרישית ומה שנדחק הוא ז"ל לפרש כן משום דחזינן דאשה זו גלתה דעתה שהיא טועה וחושבת שאינה נתרת בשתיקתה אלא צריכה היא לבא לב"ד לטעון טענתה להתירה ולזה באה לפני ב"ד לטעון טענתה ואם כן לא שייך לומר הכא מה לי לשקר אלא אם כן נאמר דלפי טענתה נמי היה לה לטעון טענה אחרת להתיר עצמ' דהיינו לומר נחביתי וכן דעתו של הרי"ף ז"ל ושל הרמב"ם ז"ל לע"ד ודבריו מבוארים היטב על דרך שפירשתי דעתו של רש"י ז"ל וק"ל ובכך נסתלקה מעליו קושית הר"ן שהוא הבין דברי הרמב"ם ז"ל דסבר דמסתמא לא שרינן להו והקשה מה שהקשה ולא מלאני לבי לחלוק עליו אלא בראותי שגם הוא מסכים שהדין הוא שאפי' לפי מה שפירש הוא ז"ל דעתו של הרמב"ם היכא דנשאת לכהן לית דין ולית דיין דלא תצא דהא בנשואיה אומר' לכל שטהורה היא וכדכתיבנ' וה"ה והוא הטעם בנידון דידן שלפנינו שנשאת לכהן שידע בה קודם שנשאת שהיתה שבויה שיש לנו לומר שאומר לכל שטהורה היא שלא נתייחדה עם בעל דת אחר אחרי שאמרה לנו שנגנבה וטהורה היא ואין לנו לחקור ולדרוש על הדבר יותר ולבררו:

חדר ט

וכן משמע נמי מעובדא דבנתיה דמר שמואל שאין לנו בשבויה אלא דבריה לבד ולא שיילינן לה מידי לברר ענינה והאיך היא דהא לא שאלוה לחקור על עניינה לדעת אם השבאים בעיר או לא אלא התירום בלי שום שאלה ואע"ג שהשבאים שלהם היו בעיר ותיכף שהתירום באו השבאים בב"ה ונודע להם שכל מעשיהם בערמה שהם סברו הדבר

שלא כהוייתו כדי להתירם ואלו ידעו ב"ד בתחלת המעשה כהוייתו כאשר ידעוהו בסוף לא היו מתירין אותם וגם כי ידעו הדבר לבסוף לא חששו להוציאה מהיתרה ולומר שהן משקרות הואיל ובערמה עשו ואע"פ שידעו שיצא עליהם קול שיש עדים שנטמאו כדמסקינין התם עידי טומאה אתמר וכתבו התו' ז"ל וז"ל עידי טומאה וכו' והא איכא עדים במ"ה דפריך לעיל עידי טומאה אתמר שיצא קול דאיכא עידי טומאה אפ"ה התירו ולא חששו לבדוק על הדבר ועל הקול אשר יצא ואע"ג דדמי הדבר קצת לחוכא וטלולא וכן נראה נמי שהיה דעתו של הרמב"ם יעויין בדבריו והיינו משום שאין לנו בשבויה אלא דבריה לבד ולא שאלה וחקירה ודרישה דלקולא אזלינן בה ואין לומר דאע"ג דאין אנו צריכין לשואלה ולברר דבריה אם נתייחדה אחרי שמעו ממנה דברים הללו או לא מ"מ אם אירע או יארע והגיד או יגיד מל"ת שנתייחדה יש לנו לאוסרה עליו ולדמותו למאי דקאמר רב ששת בפרק שבועות הדיינים עלה דההיא עובדא דההוא דאמר לחבריה הב לי זוזי דמסיקנא בך אמר ליה ולא פרעתיך בפני פלוני ופלוני אתו פלוני ופלוני ואמרו לא היו דברים מעולם אמר רב ששת הוחזק כפרן ואע"ג דלרשב"ג אמרינן בפרק גט פשוט שאין הלוה צריך לברר דבריו ולפי מה שפי' ר"ת התם משמע דרשב"ג סובר דאפילו היכא שמעידים לפנינו אין שואלים אותו יעוון שם נלאיתי להאריך ואפי' הכי סבר רב ששת שאם באו העדים ואמרו להד"מ הוחזק כפרן דהא רבא דהלכתא כוותיה קאמר התם דלא הוחזק כפרן ויהיב טעמא למלתיה משום דכל מילי דלא רמיא עלייהו דאינשי לאו אדעתי' ופירש"י ז"ל כל מלתא דלא רמיא עליה כגון זה שלא היה לו לומר פרעתיך בפני פלוני ופלוני שלא אמר לו בשעת הלואה בעדים פרע לי הלכך לא שם לבו אם בעדים פרעו או לא בעדים ואמר בעדים פרעתי ולאו אדעתיה ואין מוחזק כפרן בכך עכ"ל והכא נמי בנדון דידן לא רמיא עליה לומר פרטים הללו דבשלמא מה שכבר אמר רצה לומר בהסיחו לפי תומו שעשה מצוה רבה אבל לספר ולומר שאחרי אמרה לו שהיתה שבויה והיא טהורה נתייחדה בבית הגוי לא רמיא עלייהו ולאו אדעתין כנראה לעניות דעתי ונראה נמי דבשבויה לא צריכנא לטעמיה דרבא דאקילו בה רבנן טובא כדכתיבנא ואפילו רב ששת דסבר הכא דהוחזק כפרן מודה בשבויה וכדדייק דהיא בריתא הפרק שני דכתובות דכתיבנא ואם יתכוין לומר דברים הללו כדי להורות לו אם היא מותרת כבר כתב שאין בדבריו כלום דעדותו אינו עדות שאין אדם משים עצמו רשע שמאחר שהוא כהן אינו נאמן לומ' שנשא אשה שהוא מסתפק בה שמא אנסה הגוי ולא ידע אם היא מותרת לו או לא ואם היא תאמר דברים הללו הפה שאסר הוא הפה שהתיר יש כאן ובר מן דין אמינא שאפילו חזרה בבית הגוי כבראשונה אחרי אמרה לו דברים

הללו אין כאן בית מיחוש הואיל וכבר המירה וראיה מהתשובות שהביא בעל תרומת הדשן וכאשר פירשתי למעלה דמה שהוצרכנו לדין לא הוצרכנו אלא אם נחוש שאנסוה קודם שהמירה או לא וכמו שכבר כתבתי וגדולה מזו מצאתי בהגהות מאלפסי ישן ז"ל בחדושי הר' דוד כתוב בשם הגאון דהשתא בזמן הזה שאין אומות העולם מטין דין הוי כאלו יד ישראל תקפה על עצמן וכל יחיד אפילו כהנת מותרת לבעלה אלא אם כן תפשה כרכום או בעת מלחמה דעל ידי נפשות אסורה לבעלה ולי הדיוט נראה דלא היא דבגמרא לא מפליגינן אלא בין היכא שיד ישראל תקיפה להיכא שיד האומות תקיפה אבל כל היכא שיד האומות תקיפה אין לחלק דאף ע"ע שאין מטין דין אסורה והיינו טעמא כדכתיבנא לעיל בפרשי התשובה אשר הביא הרב בעל' תרומות הדשן ונראה שדעתו של רש"י ז"ל נמי שאין לחלק בין מטין דין לאין מטין דהא במאי דפרכינן התם והא אשקלון דיד אומות העולם תקיפה על עצמן פירש הוא ז"ל וז"ל והא אשקלון דארץ פלשתים היא ועוד כבר גלוי ואי ס"ד דאפילו היכא דיד האומות תקיפה על עצמן אם אין מטין דין לא חיישינן למה ליה לרב ז"ל להדחק ולפרש ועוד שכבר גלו מה שלא נזכר בגמרא דילמא משום הכי פריך וקאמר והא אשקלון משום דפשיטא לבעל התלמוד דבאשקלון היו מטין דין אבל בכל מקום שאין מטין דין לא חיישינן ותו מנ"ל אי גלו ואי לא גלו והא אי גלו נמי יד ישראל תקיפה על עצמן קרינא לה אם אין מטין דין אלא ודאי נראה שהיא ז"ל סובר כדכתיבנא ואין לסמוך על הגהה זו ובנדון דידן הואיל וכבר המירה כשהגידה לכהן הדברים אף אם נתייחדה אין לחוש ואף על פי שהיא כפיפה תחת ידם וכדכתיבנא ובר מן כל דין אמינא אפילו נתייחדה בבית אדנה אחרי אמרה לו דבריה אין כאן בית מיחוש דנראה דדוקא בבא ועדים לפנינו והעידו שהיתה שבויה והוחזקה לפנינו שהיא פסולה לכהונה הוא דאמרינן דשוב אינה נאמנת אבל כל היכא שלא הוחזקה לפנינו שהוא פסולה לכהונה אף על פי שבעלה ידע בה שהיתה שבויה אין לנו לאוסרה עליו מהאי טטמא ולא שייך הכא חתיכה דאסורה שלא נאסרה עליו דהא אין אנו אוסרין אותה מן הדין אלא שגזרו עליה חכמים שתהיה אסורה כל שידענו בה שהיתה שבויה כגון שבאו עדים והעידו לפנינו קודם שנשאת או קודם שהתרנוה לינשא שהיתה שבויה אבל זו אף על גב שבעלה ידע בה שהיתה שבויה קודם שתנשא אנן לא הוה ידעינן בה ולא נכללה בכלל גזירת חכמים דאין לנו בגזירות חכמים אלא כעין גזירתם ולא דמי נדון דידן להוא דכתובות וקדושין שהזכרתי דהתם מן הדין היא אסור' אבל נדון דידן גזרה בעלמא היא וכדכתיבנא ותדע לך שכן היא דהא אם עד אחד מעיד בה שהיתה שבויה והיא אומרת נשבתי וטהורה אני שמתירין אותה להנשא ואין אנו

מחלקין לומר דאם העד שהעיד בה היא כהן שאסורה להנשא לו דהואיל והוא ידע בה שהיתה שבויה הרי הוא עליו חתיכה דאסורא אלא מתירין אותה להנשא אפילו לאותו עד עצמו ואפילו היא כהן:

חדר י

ולרווחא דמילתא אומר דאי לא תימא הכי כשהביא הרמב"ם ז"ל דין זה פי"ב דהלכות אסורי ביאה כתב וז"ל האשה שאמרה נשביתי וטהורה אני נאמנת וכו' עד אפילו היה שם עד שמעיד שהיא שבויה עכ"ל היה לו לפרש ולומר שלאותו העד בעצמו אסורה להנשא לו אם הוא כהן כמו שפירש בדין אשת איש בפי"ב דהלכות גרושין בעד אחד אומר מת ועד אחד אומר לא מת וכתב ואם נשאת לעד שהעיד לה והיא אומרת בריא לי שמת לא תצא ואף על פי שלא הוזכר בגמרא בהדיא אלא ודאי כדאמרן הנראה לעניות דעתי כתבתי נאום הנמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית ט

שאלה יבמה שנפלה לפני יבם משומד שנאנס בשעת השמד המר והמפורסים אשר היה במלכות פירטוגאל ונטמע בין הגוים ולא חזר לדת ישראל זה לו עשרים שנה ויותר ויש לו רשות לצאת ולבא ואינו רוצה וכן בשעת הקידושין והנשיאון היה משומד והיה לו רשות לצאת ולבא ולא רצה זקוקה היא לו או לאו:

תשובה תנן בפרק כיצד מי שיש לו אח מכל מקום זיקק את אשת אחיו ליבום חוץ ממי שיש לו אח מן השפחה ומן הנכריות ואמרינן מכל מקום לאתויי מאי אמר רב יהודה לאתויי ממזר ופלוגתא דרבבתא היא אי משומד זיקק אי לא דאף על גב דלא ממעיטינן במתניתין אלא בין הנכריות דולדה כמוה מכל מקום אפשר דלרבותא נקטה דאפילו כשהוא נוהג בישראל והוא מקיים כל התורה קאמר מתניתין דאינו זוקק ולעולם אימא לך דמשומד אינו זוקק ורבו הדיעות כאשר אכתוב בעזרת האל ותחילה אבאר אם יכולה האשה המקדשת להתנות שלא תיזקק ליבם ואח"כ אביא מה שכתבו הגאונים ושאר הגדולים אם יבם משומד זוקק או לא ומתוך כך תתבאר שאלתינו:

חדר א

ואני אומר דאע"ג דהמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל כדתנן בסוף הפועלים ופלוגתא דר' מאיר ור' יהודה לא הויא אלא בדבר שבממון אבל בדבר שבגוף כ"ע מודו דתנאו בטל כדאיתא התם ובפרק הזהב ובפרק אע"פ ובכמה מקומות בתלמוד וכתב המרדכי שם בסוף הפועלים בשם הירושלמי שאם מת לא תהא זקוקה ליבם הוי מתנה

על מה שכתוב בתורה ותנאו בטל מכל מקום בגמרא דידן בסוף הגוזל עצים משמע דהמתנה שאם ימות שלא תהא זקוקה תנאו קיים ולא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה ותנאו בטל דתנן התם נתן את הכסף לאנשי משמר וכו' ואמרינן בגמרא שמע מינה כסף מכפר מחצה דאי לא מכפר הח' מהדר ליורשים מאי טעמא דאדעתא דהכי לא יהיב ליה ופרכינן התם אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מ"ש תיפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה ומשינין התם אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהוא כדרב"ל דאמ' רב"ל טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו הרי לך דיבמה שנפלה לפני מ"ש אי לאו טעמא דאנן סהדי דמינח ניחא לה לא היתה זקוקה לו אלא היתה יוצאת בלא חליצה מטעמא דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה וא"כ בידה הוא להתנות שאם ימות בעלה בלא בנים ותפול לפני אחיו דתיפוק בלא חליצה ונראה דהיינו טעמא דהוה אמרינן דיבמה דנפלה לפני משומד דתיפוק בלא חליצה אי לאו טעמא דטן דו ולא חשבינן לה מתנה על מה שכתוב בתורה משום דהוה אמרינן דאנן סהדי שדעתה הוא שאם ימות בעלה ותפול לפני משומד שיהיו הקידושין שנתן לה בעלה מתנה ואדעתא דהכי נתקדשה לו וכה"ג לא חשיב מתנה על מה שכתוב בתורה אבל אם הוא רוצה להיותה מקודשת לו עתה שאם ימות בעלה בלא בנים שלא תהא זקוקה ליבם הויא מתנה על מה שכתוב בתורה ותנאה בטל ועל דרך זה מחלקים בעלי התוספות ז"ל בפרק אף על פי ע"ש ואפשר לומר דדעת התוספות שם בשלהי הגוזל כן הוא שכתב וז"ל דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה נראה דבעלה מן האירוסין איירי דאי מן הנשואין ודאי מקדשה נפשה כדי שתהא נשואה לבעלה דמשום אחר מיתת הבעל לא מסקה נפשה מלהיות נשואה אלא מן האירוסין איירי דאי מן הנשואין אין לה שום טובה ע"כ ויאמר האומר הרי לך דמתנה שלא תפול קמי יבם דתנאה קיים אם ימות בעלה בלא בנים מסקה נפשה מבעלה והיינו טעמא דנעקרו הקידושין למפרע ולא הוה מתנה על מה שכתוב בתורה והיינו טעמא כדכתיבנא אלא דנראה לומר דלא היא שדעת בעלי התוספות ז"ל שם לומר דכדי שתהא נשואה לבעלה שיש לה טובה עמו רוצה היא להיותה נשואה לו בלי שום תנאי ומכנסת עצמה בספק שאם ימות בעלה שתפול לפני אחיו המשומד ואפילו אם יאמרו בהדיא שאם ימות בעלה שתפול לפני אחיו המשומד לא מסקה נפשה משתנשא לו אלא נשאת היא לו ומתרצת בכך ומקבלת עליה דמכנסה עצמה באותו ספק מצד חיבת בעלה השלם וניחא לה אחרי מיתת בעלה בטיבותא פורתא דאית ביה כמ"ש וכאשר אפרש בעזרת האל ואע"ג דהכא כתבו התוספות ז"ל דהיכא דכבר נשאת לבעלה בלאו טעמא דטנדו הוה אמרינן דזקוקה היינו דוקא בסתם שלא פירשה לומר שעל תנאי זה היא מתקדשת

כההיא דשלהי הגוזל דאנן הוא דאמרינן הכי מסתמא וסוברים התוספות דבנשואה אין לומר כן מסתמא שעל תנאי זה היא מתקדשת אלא הרי היא זקוקה דאית לן למימר דמשום אחר מיתת בעלה לא מסקה נפשה מלהיותה נשואה אבל היכא שפירשה בהדיא שהוא נשאת לו על תנאי שאם ימות בעלה שלא תהא זקוקה והיינו לומר שבעילותיו לא יהיו לשם קידושין והכסף שנתן לה מתנה כדכתיבנא פשיטא שתנאה קיים הואיל ולא הוה מתנה על מה שכתוב בתורה ואע"ג דבפרק המדיר כתבו התוספות ז"ל בדיבור אלא טעמא דרב וז"ל ונראה דלרב אפילו קדש על תנאי וכנסה על תנאי הואיל ובעל צריכה גט עכ"ל הא פי' הם בסוף דבריהם וכתבו וז"ל ולא עביד תנאי לסתור הקידושין אלא משום כתובה ע"כ אבל היכא שפירש בהדיא דלסתור הקידושין מתנה או שרגלים לדבר שלסתור הוא התנאי פשיטא דהתנאי מועיל וכ"כ הם וז"ל בהדיא התם בסוף ההיא סוגיא בסוף דיבור ממאנת והולכות ובהכי אזלי כל הסוגיא ואין לי להאריך ע"ש וכן הכא בהגוזל שכתבו התוספות שמן הנשואין ודאי מקדשת נפשה בלי תנאי כדכתיבנא לא נתנו טעם לדבריהם לומר משום דהיכא דבעל אינו מועיל תנאי אלא משום דמשום אחר מיתת בעלה לא מסקה נפשה מלהיותה נשואה כמו שהזכרתי בדבריהם כבר אלמא דטעמא דבעל לאו טעמא הוא לסתור תנאו:

וכן כתב הר"מ ז"ל בהדיא בפי' דהלכות אישות בהשיגו על דברי הגאונים שאמרו שכל אשה שתבעל וכו' וז"ל וכל הדברים האלו רחוקים הם בעיני מדרכי ההוראה שלא אמרו חזקה זו אלא באשתו שגרשה בלבד או במקדש על תנאי ובעל התם שהרי היא אשתו ובאשתו הוא שחזקתו שאין עושה בעלית זנות עד שיפרש שהיא בעילת זנות או יפרש שעל תנאי בעל עכ"ל ואע"ג דבריש פ' בית שמאי קאמר רב יהודא דטעמייהו דב"ש דקאמרי דאין ממאנין נשואות לפי שאין תנאי בנשואין ואי נשואה תמאן אתו למימר יש תנאי בנשואין ואפילו לב"ה דקאמרי דממאנין קאמרינן התם דטעמייהו משום דמידע ידעי דנשואי קטנה מדרבנן אבל מודים הם שאין תנאי בנשואין הא פירש"י ז"ל התם וז"ל לפי שאין תנאי בנשואין ואפילו הי' תנאי בשעת קידושין אחולי אחליה בשעת ביאה וחופה וחיילי להו קידושין קמאי הרי לך דכי אמרינן אין תנאי בנשואין הני מילי כשהתנה בעת קידושין ולא בשעת ביאה וחופה אבל היכא שהתנה בעת ביאה וחופה או דאנן סהדי שנשאת ונבעלה תנאה תנאי ואם לא נתקיים התנאי הקידושין בטלים וכ"ש לר"י ז"ל ולרבינו חיים ז"ל דמפרשינן ההיא דאין תנאי בנשואין דאין רגילות שיתבטלו נשואין מחמת תנאי קאמר דפשיטא שאם התנה בהדיא בעת נשואין וחופה דתנאה תנאי ואין לומר דאע"ג דתנאה תנאי היכא שהתנה בשעת נשואין וחופה מכל מקום נגזור

לאוסרה דלא ליתו למימר יש תנאי בנישואין אפילו שלא התנה אלא בעת הקידושין כי היכא דאמרינן גבי קטנה נשואה לב"ה דאינה ממאנת משום דאתו למימר יש תנאי וכו' וכן לב"ה אי לאו טעמא דמידע ידעי וכו' כדכתיב דדוק' בקטנה נשואה שלא תמאן הוא דאשכחן לב"ש שגזרו וכן לב"ה אי לאו טעמא דמידע ידעי אבל במתנה בשעת נישואין וחופה דלא אשכחן דגזרו דלא שכוחא כולי האי לית לן למיגזר ולדמות אין לנו כי היכא דאין לדמות גזירות חכמים זו לזו אלא במקום שמדמה אותה התלמוד וכדכתבו התוספות בכמה דוכתי והבו דלא לוסיף עלה הוא וכ"ש בדוכתא דאין לן למימר אנן סהדי שהדבר ידוע שעל מנת כן נשאת כבנידון דידן כאשר אפרש בע"ה דהא עדיף טפי מקטנה דקאמר לב"ה דמידע ידעי דנישואי קטנה דרבנן ולא חיישינן דלמא אתו למימר וכו' דהא כשמת בעלה בלא בנים אמרינן שהכל יודעים דמסתמא אדעתא דהכי לא קדשה ולפנים יתבאר היטב בעזרת האל:

חדר ב

ומעתה אכתוב תחילה דעת הגאונים ושאר הגדולים מה דעתם ביבמה שנפלה לפני משומד כאשר מצאתים כתובים בדברי האחרונים כי אין תשובותיהם לידי וזה כי המרדכי ז"ל כתב וז"ל כתוב בתשובת הגאונים יבמה שנפלה לפני משומד דפטורה מן החליצה ומן היבום היכא דליכא יבם אחר אלא הוא ולא הביאו ראיה לדבריהם וכתב רש"י בתשובה דלא סמכינן עלייהו כלל ואע"פ שחטא ישראל הוא לכל דבר ואם קדש קידושיו קידושין וחולץ ולא מייבם ונראה למהר"ם להביא ראיה לדברי הגאונים מדפריך פרק הגוזל אלא מעתה יבמה שנפלה לפני משומד תפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה ומשני מינח ניחא לה כו' א"כ גבי משומד דליכא למימר הכי דאנן סהדי דלא ניחא לה וא"כ נפקא בלא חליצה אם אין שם יבם אלא הוא וכתב הר"ם אף על פי שהבאתי ראיה לדברי הגאונים לא מלאני לבי לעבור על דברי רש"י כשבא מעשה לידי עכ"ל:

ומהרר"י כתב בתשובה בספר תרומת הדשן סימן רכ"ג וז"ל בא"ז כתב וז"ל רב נחשון גאון זצ"ל וספר בשר ע"ג גחלים ותשובות רבות פסקו דיבם שהיה משומד בשעת קידושי אחיו ועדיין כשמת הוא עומד בשמדותו אינו זוקק את אשת אחיו לייבם ופטורה לשוק ואפילו חזר לאחר מיתת אחיו לא משגחינן ביה ולפר"ח אפילו היה יהודי בשעת נשואי אחיו אם היה משומד בשעת מיתת אחיו אינו לא חולץ ולא מייבם ע"כ:

ונראה שדעתן של הגאונים שהביא המרדכי ז"ל הוא כדעתו של ר"ח ז"ל שהרי לא חלקו בין היכא שהיה משומד בשעת קידושין ללא היה משומד בשעת נישואין אלא כתב סתם

יבמה שנפלה לפני משומד ומהר"ם ז"ל מסכים לדבריהם כדכתב המרדכי וכתב עוד מהרר"י בשם א"ז דהך מלתא נשאלה לבני ישיבה דמתא מחסיא והשיבו דאינו זוקק אם היה משומד בשעת קידושין משום דנישואין הראשונים מפילין ולא האריכו בראיות יותר וכן הביא מהרר"י ז"ל בשם רבינו אברהם מרעגשפורק ור"י בעל הטור כתב וז"ל כתב רב שרירא גאון יבמה שנפלה לפני משומד זקוקה לייבם ומתעגנה עד דחליץ ורב יהודה כתב אי כדנסבא בעלה הוי יבם משומד לא בעיא חליצה מיניה ובמגיד משנה הוסיף על מה שכתב בעל הטור שכתב שהרשב"א ז"ל תמה על דברי רב יהודאי דהא לא מפקינן אלא ולד שפחה ונכרית ועוד דמשומד אע"פ שחטא ישראל הוא וקידושיו קידושין וכיון שיש להם קידושין הניח הדבר בצ"ע ע"כ:

וגם ר"י בעל הטור תמה על דברי רב יהודאי וכתב ולא ידענא מה חילוק יש בין אם היה יבם משומד בשנשאת או לא ע"כ ומהרר"י כתב בתשובתו וז"ל ובא"ז הגדול כתב דברי הגאונים מאוד באורך הלשון וגם הראיות מגומגמות קצת והנ"ל תורף הדברים אכתוב שמה שחלקו היכא דהוה משומד בשעת קידושי אחיו כתב הטעם ע"ז דסברי הני גאונים דנישואין הראשונים מפילין וכיון דהוי יהודי בההיא שעתא חייל עליה זיקא ותו לא פקע בשמדותו אבל כשהיה גם בשעת הקידושין משומד אינו זוקק משום שהתורה אמרה כי ישבו אחים יחדיו ומת אחד מהם יבמה יבוא עליה מי קאמר אפילו משומד והא כתיב דרכיה דרכי נועם אלא מקיש ישיבת אחיו להדדי ומה מת אחד ביהדות אף יבמה יבוא עליה ביהדות וכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש וקיימי רבנן ומתקני מלתא דאתי בה לידי תקלה וכתב לא יבוא עליה ולא תפטר בלא חליצה כי היכא דאמרינן בהדיא בגמרא דא יהדר לסורו ישראל משומד קרינן ליה ואי קדש קודשיו קידושין אלמא כישראל חשבינן ליה ולא דמי דהתם בידים הוא דקא עביד משומד מעשה ואיסור כרת הוא אבל הכא ממילא הוא ואיסור לאו ואיכא למיחש לעיגון ע"כ תורף הדברים בדרך קצרה ע"כ והמרדכי כתב עוד בשם בעל מחזור ויטרי שיסדו תלמידו של רש"י וז"ל בוודאי אי כשנשאה בעלה ההוא יבם הוה משומד קודם לכן אינה צריכה חליצ' ולא שייך לומר סברא וקבילא ע"כ הרי שבעל מחזור ויטרי תלמידו של רש"י כתב כדעת הגאונים ז"ל האומרים דכשהיה היבם משומד קודם שנשאת דאינה צריכה חליצה וטעמיה דאע"ג דישראל הוא מ"מ אנן סהדי דאדעתא דהכי לא נשאת וכההיא דהגוזל שהביא מהר"ם ראיה לדברי הגאונים ז"ל ולא שייך לומר סברא וקבילה וכההיא דפ"ק דכתובות וכן בפרק מי שאחזו דאמרינן התם דבאונסא דשכיחא לא שייך לומר אנוס הייתי דאבעי ליה לאתנויי וכיון דלא איתני סבר וקיבל דהתם במילי דאי בעי דלהוי ע"ת צריך להתנות הוא

דאמרינן הכי דהואיל ואי בעי ליה לאתנויי ולא אתני סבר וקיבל אבל במלתא דמסתמא ע"ת היא ואין צריך בה תנאי דאע"ג שאינו מתנה כמתנה דמי וכדכתבו התוספות בפרק האיש מקדש ובפרק מי שאחזו דיש מקומות דאפילו גלויי דעת לא בעינן פשיטא דלא שייך לומר סבר וקיבל דאנן סהדי דמותנים ועומדים הם:

חדר ג

ואין להקשות ולומר דנהי דלא שייך לומר כשהיה היבם משומד קודם שנשאת לבעלה דסברא וקבילא כדפי' מכל מקום כ"ש דלית לן למימר סברא וקבילא כשנשתמד היבם אחרי שנשאת לבעלה דהא לא שייך הכא למימר נסתחפה שדהו ונשתמד היבם דדווקא באשה שנולדו לה מומין אחרי שנשאת הוא דאמרינן שאם רצה להוציאה יתן כתובה וכל מה שכתב לה ולא אמרינן דאדעתא דהכי לא כתב לה ואע"פ שהם מהמומין שאם נולדו לבעל כופין אותו לגרש כגון ריח פה וכיוצא ביה ולרשב"ג אפי' במומין הגדולים כגון נסמית עינו ונתקטעה ידו והיינו משום דאמרינן דנסתחפה שדהו שהאשה שדה הבעל ואין הבעל שדה האשה וכדכתבו התוספות בכתובות פרקא קמא ופרק המדיר וא"כ היה לנו לומר דהיכא שנשתמד היבם אחרי שנשאת לו כ"ש שלא תהא צריכה חליצה דאנן סהדי דסתם נשים אינן מתקדשות בכך:

חדר ד

ונראה דאדרבא אנן סהדי דבספק כזה מכנסה עצמה להתקדש לבעלה הואיל ויש כאן שני ספיקי דשמא ישתמד יבמה דלא שכיח ושמא ימות בעלה בלא בנים תחילה אבל היכא שכבר היה יבמה משומד שאין כאן אלא ספק שמא ימות בעלה בלא בנים תחילה אינה מכנסת עצמה בספק כזה דהא אפילו בייבם משומד הוה ס"ד בהגוזל לומר דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה ואף על גב דלפי משמעות הגמרא התם יראה דאין לחלק בין היכא שהיה הייבם משומד כשנתקדשה לבעלה לבין היכא שנעשה משומד אחרי שנתקדשה לבעלה דבתרוייהו חד דינא אית בהו וכן משמע קצת נמי ממה שפירש"י שם עלה דההיא דמשנינן התם אנן סהדי דמינח ניחא ליה וז"ל ניחא לה להתקדש לראשון שהוא שלם על ספק זה שאם ימות תזקק לאחיו עכ"ל:

הרי שדקדק הוא ז"ל וכתב לראשון שהוא שלם וכשבא לומר שתזקק לאחיו לא כתב למשומד והיינו משום דדעתו לומר שתזקק לאחיו בין אם הוא שלם עתה ואח"כ יהיה משומד בין אם הוא משומד מעתה ולהכי נקט סתם שתזקק לאחיו:

מכל מקום נראה דבעל מחזור ויטרי תלמידו של רש"י ז"ל סבר כסברתו של מהר"ם דמשמד גרע טפי ממשומד ששנוי הוא לה יותר ממשומד אלא שהוא ז"ל סובר דשמא

יש לנו להשוותם יבם משומד שנשתמד אחרי שנשאת לבעלה דאיכא ספיקי יתירי ליבם משומד שהיה משומד בעת שנשאת לבעלה דכי היכא דביבם שהיה משומד בעת שנשאת לבעלה אמרינן דזקוקה לחליצה שמכנסת עצמה בספק שתפול בטן דו מצד חבת בעלה השלם וטיבותא פורתא דאית ביה אע"ג דאין כאן אלא חד ספיקא ספק ימות בעלה תחילה בלא בנים ספק לא ימות הכי נמי ביבם משומד שנשתמד אחרי שנשאת לבעלה אית לן למימר שמכנסת עצמה בספק שתפול בטן דו דידיה מצד חבת בעלה הכשר וטיבותא פורתא דאית ביה אע"ג דשנוי היא לה טפי ממשומד הואיל וביבם משומד שנשתמד אחרי שנשאת לבעלה איכא ספיקי יתירי דלאו שכיח ממאי דאיכא ביבם משומד שהיה משומד בעת שנשאת לבעלה אבל ביבם שהיה משומד בעת שנשאת לבעלה סבר בעל מחזור ויטרי כמהר"ם ז"ל דאנן סהדי ששנוי הוא לה ביותר ואינה מכנסת עצמה בספקא חדא שהוא ספק ימות בעלה תחילה בלא בנים ספק לא ימות כמו שמכנסת עצמה בספק שתפול לפני משומד והוי כאלו פירשה בהדיא לומר שע"ת זה היא נשאת שלא תזקק לו ואע"ג דישראל הוא לכל דבר הרי התנית וכדפרישית:

חדר ה

וכתב עוד המרדכי ז"ל על מחזור ויטרי וז"ל והפי' בידו אם מסיק אי כשקדשה כבר היה משומד אז יחלוץ דמינח ניחא לה כדאמרינן גבי מנוול וכו' ואי נשתמד לאחר שקדשה שתהיה פטורה כיון דלא שייך לומר דמינח ניחא וכו' דהא לא סברא שישתמד או להפך וליתן טעם וכו' ויש לדקדק ולומר בדבר זה ע"כל:

ולהאריך ליישב ההיא דהגוזל דמשמע לכאורה כדפי' דבין היה משומד בעת לנשאת שבעלה בין נעשה אחר כך משומד דמינח ניחא לה וחולצת שלא יהא קשה לדבריו אי סבר דכשהיה משומד כבר בעת שנשאת שיחלוץ לה ואם נשתמד אחרי זה שלא תהא זקוקה אין צורך שלא לכך באתי וכל שכן שממה שכתב הוא בהדיא מצורף עם מה שכתבתי למע' על דבריו יעוין המעיין יישוב דבריו:

חדר ו

ומעתה אומר שגם מדבריו של הרמב"ם ז"ל יראה קצת שהוא סובר דיבמ' שנפלה לפני משומד דנפק' בלא חליצה מטעמיה דמהר"ם ז"ל דעא"ג שכתב הוא ז"ל וז"ל מי שיש לו אח מכל מקום אפילו ממזר אפילו עובד ע"ז וכו' עד הרי זוקק את אשתו ליבם עד כאן לשונו וק"ל דמשומד לעבודה זרה הוי משומד לכל התורה כולה אפילו הכי נראה לומר שהוא ז"ל דקדק בדבריו וכתב או עובד עבודה זרה ולא כתב או משומד סתם ואף על גב דבהכי אשמועינן רבותא דלא תימא משומד בלישניה שעבר מחמת שמד ועל דרך

שכתב הרב בפרק שלישי דהלכות תשובה עיין שם אבל לא עובד ע"ז בזדון לבו דהשתא שכתב הרב ז"ל עובד ע"ז משמע אפילו שלא מחמת שמד:

מכל מקום נראה לומר דמאחר שדקדק וכתב כן ולא כתב או עובר כל התורה כולה דהוה משמע נמי שלא מחמת שמד כי היכי דמשמע לישנא דעובד ע"ז למדנו דהבו דלא להוסיף עלה הוא דדוקא עובד ע"ז שאינו עובר עבירה אחרת אלא זו ששאר התורה הוא מקיים הוא דאמרינן שיבמתו זקוקה לחליצה מסתמא דלא שייך לומר אנן סהדי דאדעתא דהכי לא נשאת לבעלה שיכשילנה בכמה מינו מכשולות הואיל והוא מקיים שאר התורה והוי כישראל עובר עבירה אחרת לענין זה ואנן הוא דחשבינן ליה כעובר כל התורה אבל משומד לכל התורה דאנן סהדי שיכשילנה בכמה מיני מכשולות הואיל וכל עבירות שבתורה נעשו לו כהתר אנן סהדי דלא ניחא לה ואדעתא דהכי לא קדשה נפשה לבעלה מעיקרא:

ואין לומר דאם כן הוא בפרק רביעי דהלכות גרושין שכתב הרב ז"ל וז"ל ישראל משומד שקדש אף על פי שהוא עובד עבודה זרה ברצונו הרי אלו קדושין גמורים וצריכה גט ממנו עד כאן לשונו:

דנקט בלישניה לשון משומד וכן כתב אף על פי שעובד ע"ז ברצונו משום דאזיל לטעמיה שכתב בפרק ג' דהלכות תשובה יראה שאם עובד ע"ז שלא מחמת שמד ורצון אלא בזדון שאין קדושיו קדושין שהוא ז"ל סמך על מה שכתב בפרק חמישי מהלכות יבום שזוקק את אשת אחיו ואף על גב דגוי הוא לכל דבריו דאמרינן בפרקא קמא דחולין וכדכתב הוא ז"ל בפרק שני דהלכות ע"ז דפשיטא דמאחר שזוקק דקדושיו קדושין והתם בפרק רביעי דהלכות גרושין למדנו חדוש דאף על גב דמחמת שמד עבר וברצון עשה ולא בזדון כופין אותו לגרשה וזהו שכתב הרב וצריכה ממנו גט לומר שלא תעמוד עמו כי יכשילנה בכמה מיני מכשולות דבלאו הכי לא היה צריך הרב להאריך ולומר וצריכה ממנו גט דהואיל וכתב שקדושיו קדושין פשי' דצריכה ממנו גט וכן בגמרא בפרק החולץ לא אמרו אלא שקדושיו קדושין עיין שם וכן כתב בהדיא בעל הסמג ז"ל ואם כן ואותם המשומדים ואותם שכופין וכו' עד מותר להכריח על ידי גוים והוא ז"ל גם כן הלך לשיטתו של הר"מבם שכתב בסימן נ"א מי שיש לו אח מ"מ אפי' ממזר ואפי' עובד עבודה זרה וכו' ובסימן מ"ח כתב וז"ל ישראל משומד שקדש אף על פי שעובד ע"ז ברצונו הרי אלו קדושין גמורין וצריכה ממנו גט כדאיתא בפרק החולץ עד כאן לשונו וע"ג שהר"ם ז"ל כתבו נמי לענין מי שיש לו בן דפוטר את אשתו וז"ל מי שיש לו אח מ"מ אפילו ממזר או עובד ע"ז ונקטו בלישנייהו עובד ע"ז ובההיא לא שייך לחלק לעיל בין החלוק שחלקתי

עובד ע"ז למשומד מ"מ יראה לומר דהתם הואיל וליכא למנוע מידי לא דייק בלישנייהו דהיינו הך ונקטו בלישנייהו לישנא דנקיטו באח הזוקק ועל דרך שאמרו בפרק כיצד כיון דלענין יבום מפטר מזקק נמי זקוק אלא הכא גבי אח דאי סברו דיבמה שנפלה לפני משומד זקוקה ולא אמרינן דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה מעיקרא איכא למטעי בלישנייהו כדכתיבנא והוה להו למידק בלישנייהו ולמינקט לישנא דליכא למיטעו בה דהיינו לומר או עובר כל התורה כדכתיבנא דלא למטעי לפוטרה בלא חליצה מטעמא דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה וכן בבנו נמי הוה ליה למימר הכי איבעי הרב דלינקוט לישנא חדא באחיו ובבנו ועל דרך שאמרו בפרק כיצד וכדכתיבנא הואיל ובאחיו יש נפקותא כדכתיבנא אלא ודאי נראה שדעתו ז"ל כדעת של מהר"ם ז"ל דיבמה שנפלה לפני משומד דאינה זקוקה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה וכדכתיבנא ולחולק שיחלוק על זה אני אומר דמ"מ צריך הוא להודות לע"ד שאין לדקדק מדבריו ז"ל דיבמה שנפלה לפני משומד שזקוקה לחליצה הואיל והרב ז"ל נקט בלישניה עובד ע"ז ולא נקט בלישניה חדא מלישניה דכתיבנא דדילמא סבר כמהר"ם ז"ל גם כי לע"ד נראה שהוא ז"ל שדקדק וכתב כן משום דסבר כמהר"ם ז"ל וכדכתיבנא:

וכתבתי זה מפני שראיתי שדעתו של הרב במגיד משנה ז"ל הוא דהרמב"ם סבר דיבמה שנפלה לפני משומד שזקוקה לחליצה וכן במהר"ר ז"ל כתב בשם אחד מהגדולים שרצה לפטור יבמה שנפלה לפני משומד שהיה משומד בעת שנשאת לאחיו אליביה דהרמב"ם ז"ל וכתב וזה לשונו והא דכתב הרמב"ם ז"ל מי שיש לו אח מ"מ אפילו ממזר או עובד ע"ז זוקק את אשתו לייבום תירץ אחד מהגדולים דמיירי שנעשה עובד ע"ז אחר נשואי אחיו וסבירא ליה נשואין מפילין כדברי הגאונים ז"ל עד כאן ולעניות דעתי נראה דהא ליתא דהא סתם כתב הרב או עובד עבודה זרה ואם איתא כדבריו היה לו לרב לפרש בהדיא ולומר דכשנעשה עובד ע"ז אחר נשיאי אחיו קאמר דאפילו באמוראים אמרינן הוה ליה למימר כל שכן בפוסקים וכל שכן הכא דמשמע קצת דעובד ע"ז דנקט הוי דומיא דממזר מה ממזר שהיה ממזר בעת נשואי אחיו אף עובד עבודה זרה שהיה עובד ע"ז בעת נשואי אחיו ותו דלכי מעיינת בדברי הרב ז"ל תראה דאיהו סבר דמיתה מפלת ואפילו הכי כתב דעובד ע"ז זוקק את אשת אחיו ליבום ואחר כך יאמר האומר דיבמה שנפלה לפני משומד דהיא ז"ל וכן הסמ"ג שכתב כמותו סוברים דזקיקה לחליצה משום הכי כתבתי מה שכתבתי דאפילו לדברי הדוחה צריך הוא להודות שאין לדקדק מדבריהם דיבמה שנפלה לפני משומד דזקוקה לחליצה וכדכתיבנא:

ומעתה אומר דאפילו לרש"י ז"ל והנגררים אחריו דסברי דמשומד ישראל הוא לכל דבר ויבמה שנפלה לפניו זקוקה לו דלית לן למימר דאדעתא דהכי לא נשאת לו וכן לפי מה שכתב המרדכי בשם מחזור ויטרי שמסופק שמא הוא מסיק דכשהיו משומד קודם שנשאת לבעלה סברא וקבילא בנדון דידן מודים דלא הוה זקוקה הואיל וכבר כתבתי שיכולה היא להתנות שלא תזקק ליבם דאף על גב דרש"י לית ליה סברת מהר"ם ז"ל דסבר דאף על גב דביבם משומד מינח ניחא לה כדאמרינין התם בהגוזל מ"מ גבי יבם משומד אנן סהדי דלא ניחא לה ואדעתא דהכי לא קדשה נפשה ואף על גב דישראל הוא לכל דבר אלא סבירא ליה דכי היכי דאמרינן גבי יבם משומד דמינח ניחא לה וכו' הכא נמי או כל שכן גבי יבם משומד ומהאי טעמא הואיל וישראל הוא לכל דבר זקוקה לו דאין כאן תנאי ומהאי טעמא כתב מהר"ם דלרש"י אשה שנשתמד בעלה אסור לאחר לקבל לה גיטה שלא מדעתה ואע"פ שהיא ודאי בצוותא דמשומד אינו זכות לה כדכתב המוהר"ר בתשובה בשמו נראה דדוקא גבי משומד שבעיר' או שהוא בעיר שיכולה היא ללכת לדור שם עמו ולעמוד ביהדות וגם כי הוא משומד ולא ישוב בתשובה ניחא דגופא עדיף לה וטב למיתב טנדו דרוצה אשה בקב ותפלות וכו' אבל בנדון דידן דאיכא תרתי לריעותא שהוא משומד ובידו היה לצאת משם בכל פעם שהיה רוצה ככתוב בשאלה ועם כל זה עמד ועומד הוא בשמדותו ואומר מה בצע לי להדבק בישראל שהם שפלים ונרדפים טוב לי שאדבק באלו שידם תקפה והוחזק שאין דעתו לחזור ונוספים עליו שנאתם בו שהוא לארץ מרחקים במקום שגזרת המלך הרשע מלך המדינה ההיא היא שכל יהודי ויהודית ההולכים שם יהרגו ומי שילך שם דמו בראשו וכן היא גם כן גזרת המושלים הרשעים אשר בסביבות המדינה שהמשומד דר שם ואם כן אם לא יתן השם בלבו לבא באלו המקומות לשוב בתשובה לא ישוב אלא יעמוד בחזקת רשעו אשר נשקע בו מקטנותו למלאת תאות לבו כאשר כבר הרגיל עצמו ללכת בשרירות לבו הרע וטעם טעמא דאסורא ובהפקרא ניחא ליה וקשה לי לפרוש ואין שם שום יהודי לדבר על לבו ולשבר יצרו הרע ליעצו לבא באלו המקומות ולשוב בתשובה וכמעט נמנע הוא ותעמוד עגונה כל ימיה ואין כאן טן דו פשיטא דאנן סהדי דאדעת' דהכי לא קדשה נפשה דהא מטעמא דטנדו הוא דאמרינן גבי משומד דמינח ניחא לה ולא שייך לומר סברא וקבילא דפשיטא לעניות דעתי שהוא מהדברים שאינם צריכים אפילו גלוי דעת והוה ליה כאלו פי' בהדיא שעל תנאי זה היא נשאת לבעלה:

חדר ז

וכן נראה נמי לומר שאפילו לדעת התוספות שפירשו שם בהגוזל דבנשואה לא קאמר התם דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה דמשום אחר מיתת בעלה לא מסקה נפשה מלהיותה נשואה אלא מן הארוסין איירי דמקדושין אין לה שום טובה עד כאן:

היינו דוקא גבי משומד הוא דקאמרינן הכי משום דלאחר מיתת בעלה אכתי אית לה טבותא פורתא בהדי' כדפרשתי אבל כבנידון דידן שאם ימות בעלה ותפול לפני המשומד תתעגן כל ימיה ולא להוי לה מיניה אפילו טבותא פורתא ונוסף על שמדתו רעת העגון וכדפירשתי פשיטא דמשום חבת חופה אינה מכנסת עצמה בספק כזה שאם ימות בעלה שתפול לפני מי שאין לה ממנו שום טובה בעולם אלא רעה רבה ואין לה שום תקומה וכדפירשתי ועוד אפרש בעזרת האל וגם כי הדבר אינו צריך לראיה לעניות דעתי לרווחא דמילתא אומר דהואיל וחזיא ליה למהר"ם ז"ל וכן לבעל מחזור ויטרי תלמידו של רש"י ז"ל דאפילו ביבם משומד סתם דעדיף טפי ממשומד דבנדון דידן שאם תפול לכל הפחות להוי לה מינה ניחא דגופא ואפילו הכי קאמרינן אינהו ז"ל דתיפוק בלא חליצה שאינה מכנסת עצמה בספק שתפול לפניו מצד חבת בעלה הכשר אלא אי אמרינן דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה:

אם כן לרש"י זכרו לברכה יש לנו לומר דמודה הוא דביבם כבנדון דידן דקרוב לודאי דניחא דגופא לא ליהוי לה מיניה וכל הרעות שבעולם בו שאם נפלה לפניו דתיפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה שאינה מכנסת עצמה בזה הספק מצד חבת בעלה הכשר דלית לן למפלג כולי האי בין רש"י ז"ל ובין תלמידו בעל מחזור ויטרי ומהר"ם זכרו לברכה וכל זה כתבתי לרווחא דמילתא גם כי הדבר פשוט לע"ד:

ואם לחשך אדם לומר דהכא תלוי הדבר בדעת הבעל נמי ולפי החילוק שכתבו התוספות ז"ל בפרק נערה וכן בפרק הגוזל יראה לפום ריהטא דיבמה שנפלה לפני יבם משומד היא זקוקה לכל הפחות כשנפלה מן הנשואין ואף על פי שאין לאותו משומד שום טובה בעולם שכתבו שם דכל הני דאמרינן בהגוזל דהוה לן למיזל בתר אומדנא דדעתיהו אי לאו טעמיה דמפרש התם אין הדבר תלוי אלא בדעת דהיינו בדעתו של אותו שדעתו לכך אבל היכא שתלוי הדבר בדעת שנים כגון הלוקח פרה מחברו ונטרפה או מתה או הלוקח חפץ מחברו ואירע בו אונס לא אמרינן דבטל המקח והיינו משום דאין הדבר תלוי בדעת הקונה לבדו אלא גם בדעת המקנה והמקנה דעתו להקנותו בכל ענין ואם כן יאמר האומר דלפי סברא זו יש לחוש דהכא נמי תלויין הקדושין גם בדעתו של הבעל והבעל דעתו לקדשה בכל ענין נשיב לו דלא היא דתשובתו בצדו מתרי אנפי חדא דהא התוספות ז"ל

כתבו שם בפרק נערה וז"ל ולהכי פריך שפיר מיבמה שנפלה לפני מוכה שחין משום דבדידה תלויין הקדושין שברור לנו שהוא לא יעכב בשביל שום דבר שיארע אחר מיתתו כי אינו חושש במה שיארע אחריו ולהכי לא פריך אשה שנעשה בעלה בעל מום תיפוק בלא גט דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה כיון דתלוי נמי בדעת המקדש עכ"ל שם וכן בשלהי הגוזל כתב דקדושין בדידה קיימי והוא אינו חושש היאך דעתה להתקדש ואין לאמר לו דמה שכתבו התוספות דבדידה קיימא היינו משום דאינהו ז"ל אזלי לטעמייהו שפרשו שם בהגוזל דמאי דקס"ד התם דספק בלא חליצה היינו מן האירוסין אבל לא מן הנשואין דמן הנשואין לית לן למימר דבדידה לחודה קיימי הקדושין אלא בדעת הבעל נמי תלויים והכי דעתו שתנשא לו בכל ענין שאם קודם שימות אחיו המשומד שתפול לפניו דהא ליתא דהא אינהו ז"ל לאו מהאי טעמא הוא דפירש דמן הארוסין הוא דקא פריך התם דתפוק בלא חליצה אלא מטעמא דמארוסין אין לה שום טובה מבעלה ומהאי טעמא אי הוה אמרה לה דע"ת שאם ימות שתפול לפני אחיו המשומד הוה מסקה נפשה מיניה ולא היתה מתקדשת לו ובתנאי זה נתקדשה לו אבל הוא אינו חושש היאך דעתה להתקדש לו כדכתבו התוספות ז"ל פרק הגוזל כדכתיבנא לעיל אבל מן הנשואין שיש לה טובה עם בעלה לא מסקה נפשה ממנו מלהנשא לו ואפילו אם אומר לה על תנאי שאם ימות בעלה שתפול לפני אחיו המשומד דרוצה היא להכניס עצמה בספק שאם ימות בעלה בלא בנים שתפול לפני אחיו המשומד אף על פי שאין לו אלא טבותא פורתא וכל זה מצד הטובה שיש לה עם בעלה הנשאת לו ואם כן ביבם משומד כבנדון דידן דגרע טפי מיבם משומד סתם כדכתיבנא אנן סהדי שמצד הטובה שיש לה עם בעלה הנשאת לו אינה מכנסת עצמה בספק זה דהא לית ליה למשומד שום טובה בעולם דאפילו לצות בעלמ' לא להוי לה ואם נפקא בלא חליצה דאדעתא דהכי לא נשאת לו וכדכתיבנא:

ותדע לך דמטעמא דתלויין הקידשין גם בדעת הבעל אין לחלק כלל בין ארוסין לנשואין דהא מהר"ם ז"ל ובעל מחזור ויטרי בכל יבמה שנפלה לפני משומד בין מן הנשואין ובין מן הארוסין אמרו דתפוק בלא חליצה שהרי לא חלקו בדבריהם כלל ופשיטא לע"ד שאין לנו לומר דלית להו סברת התוספות ז"ל וסברו דבין מן הארוסין ובין מן הנשואין פריך התם בהגוזל הואיל ולא מצאנו לומר כן אלא יש לנו לומר דהיינו טעמייהו דסברו דאפילו ביבם משומד סתם ואפילו מן הנשואין דתפוק בלא חליצה משום דסברו דדוקא במוכה שחין יש לנו לעשות סברת התוספות אבל במשומד ששנוי הוא ביותר אינה מכנסת עצמה בספק שתפול לפניו אם ימות בעלה תחלה מחמת חבת בעלה השלם ואף

על גב שיהיה לה קצת טובה ממנו שיהיה לה ניחא דגופא שהדיעות מכריעות אותה לשנא בו ביותר:

ותו דנראה דעדיפא טפי האי אומדנא מההיא דתנן אף על פי דתנן התם אף על פי שאמרו וכו' עד אם רצה להוסיף מאה מנה יוסיף נתארמלה או נתגרשה וכו' עד רבי אלעזר בן עזריה וכו' עד מן הארוסין בתולה גובה מאתים ואלמנה מנה שלא כתב לה אלא על מנת לכונסה ואף על גב שמה שכתב לה תלוי בדעתו ובדעת אשתו ודעת אשתו היא שאפילו אם נתגרשה ממנו לתת לה מה שכתב לה אפילו הכי אמרינן שלא כתב לה אלא על מנת לכונסה והיינו דאומדנא רבה איכא הכא טפי משאר אומדני דאנן סהדי שאין דעתו להכניס עצמו כלל בספק זה ואף על גב שגם בדעת אשתו היה תלוי הדבר ודעתה היתה שאפילו אם תתגרש לתת לה מה שכתב לה כדכתיבנא וכן ההיא דאבין ולא אצטריכו ליה זוזי דאלמנת נזונת וכן ההיא דזבין נכסי אדעתא למיסק לארעא דישראל דפ"ק דקדושין וכדכתבו התוספות בפרק נערה הכי נמי במשומד כבנידון דידן אע"ג דתלויין הקידושין גם בדעת הבעל נמי אנן סהדי שאינה מכנסת עצמה בספק זה שכל עיקרה של אשה להיות לה לפחות צוות בעלמא ובמשומד כבנידון דידן אין לה שום צוות וכדפירשתי וכדסבר מהר"ם ז"ל אפילו ביבם משומד שאינו לארץ מרחקים ואם תפול לפניו יהיה לה ממנו ניחא דגופה ולית לן למיפלג כולי האי דעתו של רש"י ז"ל והנגררים אחריו מדעת תלמידו בעל מחזור ויטרי ודעתו של מהר"ם ז"ל וכדפרשתי:

חדר ח

ואין לומר דבנשואה ע"כ לומר דגמרא ומקנא נפש' בלי שום תנאי שלא תהא נבעלת לו בזנות למפרע דהא ע"כ לומר דטפי ניחא לה שאם ימות בעלה שיהיו בעילותיה שנבעלת מבעלה בעילות זנות למפרע דלא עבדה אלא איסורא חדא זוטא ממאי דתפול לפני המשומד ואפילו משומד שאינו לארץ מרחקים שיכשילנה בבעילותיו ובכמה מיני מכשולות גדולות דקא עבדה איסורי רברבי וכל זה כתבתי אפילו אם נאמר דקא עבדה איסורא למפרע עם בעלה אם ימות תחילה בלא בנים ולפנים יתבאר בע"ה:

ותו דאיהי אינה חוששת לבעילת זנות כל היכא דלהוי לה ניחא דגופא דהא בשלהי האשה שלום ובפרק המדיר דמייתי התם ההיא דריש לקיש דאמר טב למיתב טן דו וכו' ומייתי תו מתלי אחריני דקא אמרי נשי בבעלים השפלים אמרינן תנא וכולן מזנות ותולות בבעליהן ופירש רש"י ז"ל וז"ל כל אלו שבעליהן שפלים ומראות להם חבה אינו אלא שמזנות וכשמתעברות תולות את העובר בבעל עכ"ל:

הרי לך דאמרינן דניחא להו לנשי בבעלים השפלים אע"ג דלדעת לזנות תחתיהן קא עבדי ואפילו היכא שלא נשאת עדיין ואי' לבה גס בו הוא דאמרינן התם בהמדיר הכי עיין שם: ולא אמרינן דאדרבא חזקה היא דלא ניחא בבעלים השפלים הואיל ובעל השפל גורם לה שתזנה תחתיו ובוודאי אין רצונה בכך דבחזקת כשרה היא אלא אמרינן שהאשה ניחא דגופא היא מבקשת ואינה חוששת אפילו שהיא עוברת באיסור שיש בו מיתות בית דין קל וחומר שאינה חוששת לבעילת זנות שאין בו מיתה ונבעלת לזה שנשאת לו על תנאי שאם ימות בלא בנים קודם אחיו המשומד שהוא לארץ מרחקים ולא להוי לה ממנו אפילו צוות בעלמא כדפירשתי שיהיו הבעילות שבעל אותה בעלה בזנות ואין לומר דהתם בפרק המדיר ובשלהי האשה שלום להחמיר הוא דאמרינן הכי והיינו משום דמספקא לן שמא רצונה בכך אבל הכא בנידון דידן דלהקל הוא דקאמרינן דתפיק בלא חליצה לית לן למימר הכי דהא ממאי דפירש רש"י ז"ל התם כל אלו שבעליהן שפלים למראות להם חבה אינו אלא שמזנות משמע דודאי לן שכן הוא דאי לא תימה הכי שמא מזנות אבעי לה לרב ז"ל למימר אלא ודאי נראה שדבר ברור הוא שמזנות תחת בעליהן והכי דיקא נמי לישנא דגמרא דתני התם תנא וכולן מזנות וכו' משמע דמילתא פסיקתא היא ואם כן בין לקולא ובין לחומרא אית לן למימר הכי ומהאי טעמא דכתיבנא נראה דאין לפרש דעתם של בעל מחזור ויטרי ומהר"ם ז"ל דסברי דיבמה שנפלה אפילו ביבם משומד שאינו לארץ מרחקים דאינה זקוקה משום דסברי דכל היכא דאדעתא שלא תזקק ליבם מקדשה נפשה אם מת בעלה תחלה בלא בנים קא עבדא איסורא שכל בעילות שנבעלה הוו בעילות זנות למפרע ומשום הכי אמרינן דבכל דהו דמוכה שחין ניחא לה דהשתא לא קא עבדא איסורא לא למפרע ולא מכאן ולהבא שאין בעילת זנות למפרע עם המוכה שחין ישראל כשר ואין לחוש להכשילה מה שאין כן אם נאמר שאינה זקוקה לו קא עבדא איסורא למפרע שכל בעילות שנבעלה מבעלה הוו בעילות זנות אבל ביבם משומד שאם תפול לפניו יכשילנה בכמה מיני מכשלות ותעביד איסורי רברבי אנן סהדי דניחא לה לעביד איסורא זוטא דהיינו שיהיו הבעילות שנבעלה מבעלה בעילות זנות כי היכא דלא תעביד איסורי רברבי מנייהו כשתפול לפני המשומד דהא כבר הוכחנו שהיא אינה חוששת בבעילת זנות כי היכא דלהוי לה ניחא דגופה וכשיהיה לה בעל שכל כמוכה שחין וכיוצא בו נזנית היא תחתיו וקא עבדא איסורא רבה:

ותו דאי הכי היכא דנפלה מן האירוסין לפני יבם מוכה שחין דאין כאן איסור בעילת זנות למפרע הוה להו למימר דלא ניחא להו בכל דהו דידיה ואין כאן טב למיתב טן דו ולא תהא זקוקה אלא נראה לפרש דעתו של בעל מחזור ויטרי ומהר"ם ז"ל דיבם משומד שנוי

הוא לה ביותר מצד שמדותו דדוקא בישראל יבם הוא דאמרינן בשלהי האשה שלום זמנין דרחמא ליה ואפילו ביבם ישראל לא אמרינן זמנין וכו' אבל מן הסתם שנוי הוא לה וכדקאמרינן בבעיא דאיבעיא לן התם כיון דסניא ליה זכות הוא לה אבל יבם משומד פשיטא דשנוי הוא לה מצד שמדותו והואיל ונוסף על שנאתם בו יכשילנה בכמ' מיני מכשולות אנן סהדי דלא ניחא לה בו ואדעתא דהכי לא נשאת לו דדוקא בבעל' שאינו שנוי לה הוא דאמר דאינ' מקפדת גם כי תהי' נבעלת תחתיו באסור כדי למלאות יצרה הקשה משום אהבתה בו:

אבל ביבם משומד השנוי לה ביותר אנן סהדי דלא ניחא לה בו הואיל ונוספה שנאה על שנאה שיכשילנה בכמה מיני מכשולות ולא דמי ליבם מוכה שחין דאמרינן בהגוזל דניחא בכל דהוא דאע"ג דשנוי הוא לה אינו מכשילה אבל רש"י ז"ל סבר דשוה לה לאשה יבם משומד ליבם מוכה שחין דאע"ג דיבם משומד יכשילנה בכמה מיני מכשולות מכל מקום יהיה לה ממנו ניחא דגופא עדיף לה טפי ואפילו אם תעבור באיסורי תורה כדהוכחנו ורוצה אשה בקב ותפלות וכו' וממוכה שחין לא להוי לה ניחא דגופה כדבעינין וכאשר אפרש בעזרת האל אבל ביבם משומד שהוא לארץ מרחקים כבנידון דידן ולא ליהוי לה מיניה ניחא דגופה כלל כדפרשתי פשיטא לעניות דעתי שהוא פשוט דאינה זקוקה דאדעתא דהכי לא נשאת לו וכבר כתבתי שתשובתו בצידו למי שירצה לחלוק עלי בזה דלית לן למיפלג כולי האי דעתו של רש"י מדעתו של בעל מחזור ויטרי תלמידו ומדעתו של מהר"ם ז"ל והנגררים אחריהם

ואין לומר דאע"ג דאיהי אינה מקפדת אם תבעל לה בזנות למפרע מכל מקום הוא מקפיד בדבר דהא חזקה הוא שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות כדאמר בהמדרי ובכמה דוכתי ולא דמי להנהו אומדני דאע"פ דבאלמנה ניזונית ובפ"ק דקידושין דכתי' דהתם אין חזקה כנגדם אבל הכא דאיכא חזקה דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות אית לן למימר דהואיל והקדושין תלויין גם בו כי היכא דלא תהוי בעילתו בעילת זנות למפרע אם ימות קודם אחיו המשומד דעתו היא שהיא תהיה מקודשת לו בכל ענין ודמי ללוקח חפץ ואירע בו אונס דמשום דעת המקנה להקנותו לקונה אותו בכל ענין אין המקח בטל וכדכתבו התוספות ז"ל בפרח נערה ובפרק הגוזל:

דהא כבר כתבנו שהתוספות ז"ל מטעמא דמן האירוסין אין לה שום טובה ומן הנשואין יש לה טובה הוא שחלקו בפרק הגוזל בין אירוסין לנשואין אבל מטעמא אחרינא לא והיינו כדכתבו הם ז"ל שהוא אינו חושש האיך דעתה להתקדש ואע"ג דבפרק נערה פי' שהוא אינו חושש במה שיארע אחר מיתתו אין לומר דהכא הואיל ובעילתו בעילת זנות

למפרע הרי הוא דבר שיארע בחייו ולפי דעת בעל התוספות משמע דבדבר שיארע לו בחייו מקפיד דדווקא בכיוצא באשה שנעשה בעלה בעל מום שהזכירו התוספות הוא דאמרינן הכי שכבר ידוע הוא שדעתו של כל אדם המקדש אשה אינו מקדשה אלא לדעת שתהיה אשתו בכל ענין בין אם יקרה לו טובה ובין אם יקרה לו רעה ולא יהא לה רשות לצאת הימנו גם כי יקרה לו דבר שלא יכשר בעיניה כגון שיהיה משומד או בעל מום וכיוצא בזה אבל שיחשוב וידקדק אם היא מתקדשת על תנאי שאחרי מותו לא תהא זקוקה לאחיו ויהיו בעילותיו שבעל כבר בזנות ברור לנו שאין דרך בני אדם לחשוב ולדקדק בזה כלל ולא סלק אדעתייהו לעכב בידם אם דעתו להתקדש לדעת כן ואם כן אין כאן אלא דעת האשה שמתקדשת בלבד וז"ש בפרק נערה דבדידה תלויין הקידושין שברור לנו שהיא לא יעכב בשביל שום דבר שיארע אחרי מיתתו כי אינו חושש במה שיארע אחריו פירש שאינו מחשב למדקדק בדבר זה ואם כן אין כאן אלא דעת האשה כדכתיבנא וכן נמי בפרק הגוזל כתב אבל הכא דקידושין בדידה קיימא והוא אינו חושש האיך דעתה להתקדש היינו שאינו מחשב ומדקדק בדבר ואם כן לדעתם ז"ל בועל על סמך הקדושין הראשונים ככל בעל ואשתו ולא דמיכלל להנהו דפרק המדיר דאמרינן דלא טעו אינשי וגומר ובעל לשם קידושין דהכא אנן סהדי שאין אדם מחשב לדקדק בדבר זה וכדכתי' וכל שכן דרוב נשים מתעברות ויולדות עם בעליהן כדאיתא בפרק האשה בתרא ואין כאן בעילת זנות אלא אם ניחוש למיעוטא כרבי מאיר ואפילו אם ניחוש למיעוטא מפני חומר ערוה נהי דניחוש אנן מפני חומר ערוה אבל לומר שהבעל מקפיד שלא תהא בעילתו בעילת זנות אין לנו אלא היכא דודאי היא בעילת זנות או שעל הרוב איכא בעילת זנות דבהכי אשכחן שהבעל מקפיד ואמרינן חזקה דאין אדם וכו' אבל היכא דרובה מסייעו דלהוי בעילותיו כשרות לא אשכחן דניחוש ולית כאן חזקה דודאי סומך על הרוב ואינו מחשב ומדקדק בדבר ובועל על סמך הקידושין שיקדש ככל בעל ואשתו:

והנה אפילו בקטן הסמוך לפרקו אמרינן בפרק הבא על בימתו ובפרק הנשרפים דמצוה להשיאו אשה והביאו הרמב"ם ז"ל בפרק אחד ועשרים דהלכות איסורי ביאה וז"ל מצות חכמים שישיא אדם בניו ובנותיו סמוך לפרקן שאם יניחם יבואו לידי זנות או לידי הרהור ע"כ ולא חשבינן לבעילותיו בעילת זנות הואיל והוא ידחה לו ונשאת לשם אישות קל וחומר בנידון דידן שנשאת להיותה אשתו ויש כאן קידושין על הרוב דבכל התורה אזלינן בתר רובא דפשיטא שהוא סומך על הרוב והוא בועל על סמך הקידושין שכבר קדש ואינו מחשב למדקדק במה שיארע אחרי מותו וכדכתיבנא ומה לנו להאריך בזה

הואיל והתוספות ז"ל לא אתו לחלק מטעמא דבעילת זנות בין נפלה מאירוסין לנפלה מנשואין והיינו משום דלאו טעמא כדכתיבנא וא"כ זכינו לדין בנידון שלפנינו כדכתיבנא וכ"ש דבנידון שלפנינו אומדנא גדולה אית בה כדפירשתי דאנן סהדי שהיא אינה מכנסת עצמה בספק שתפול לפני המשומד כבנידון דידן שתהיה עגונה כל ימיה ולא יהיה לה ממנו לא ניחא דגופה ולא שום אחד מהדברים שאמר בפרק אע"פ שאין אשה אלא לכך: ואם היה בעלה אומר לה שעל תנאי זה נושאה לא היתה נשאת לו להכניס עצמה בספק גדול כזה דדוקא בההוא דנפלה לפני מוכה שחין הוא דאמרינן התם בהגוזל הכי וכן לפני משומד סתם אליבא דרש"י ז"ל שיהיה לה טיבותא פורתא מיניה אבל במשומד דבכנידון דידן שלא יהיה לה ממנו שום טובה כדכתיבנא אנן סהדי שאינה מכנסת עצמה בספק זה ואפילו אם רצונה בכך דעדיפא האי אומדנא מההיא דריש אע"פ ודאלמנה ניזונית ודפרק קמא דקידושין כדכתיבנא וההיא דשלהי הגוזל לענ"ד הבו דא לוסיף עלה הוא וכן יש לנו לומר במשומד סתם אליבא דרש"י זכרו לברכה וכדפירשתי:
וכאשר אפרש עוד בעזרת האל:

חדר ח

ועוד אני אומר שאין כאן בעילת זנות הואיל ובחיי בעלה מיוחדת לו ולאו דווקא מיוחדת לו שאף אסורה לאחרים מספק ולאו דווקא מספק אלא גם מחזקת הבאה מחמת הרוב דהיינו רוב נשים מתעברות וכו' כדכתיבנא ואע"ג דלבסוף שמת הבעל בלא בנים נתברר הדבר שלא היתה אשת איש מ"מ הואיל ובחיי בעלה היתה מיוחדת לו כדכתיבנא אין כאן בעילת זנות שכל שמיחד לו אשה להיותה לו לבדו אע"פ שהוא בא עליה בלא כתובה וקידושין ואינו אוסרה על אחרים אין כאן בעילת זנות ולא אמרו דגמר ובעל לשם קידושין מטעמא דחזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות אלא באותה שאנו רואים שדעתו לקחת אשה שתהיה אסורה לכל אדם ולא שתהיה לו לפלגש כגון במקדש על תנאי או בפחות משוה פרוטה וכיוצא בה או שבא על אשה שכבר היתה מקודשת ואסורה לאחרים שבכל אלו גלה הבעל את דעתו שאינו חפץ בה אלא א"כ תהיה אסורה לכל אדם:
ואפילו למי שסובר שבכל אשה אמרו חזקה זו כדכתב הרמב"ם ז"ל בשם מקצת הגאונים ז"ל וז"ל הורו מקצת הגאונים שכל אשה שתבעל בפני עדים צריכה גט חזקה אין אדם עושה וכו' ואפשר שסברתם ז"ל שכתבו שכל אשה שתבעל בפני עדים דדוקא כשבעלה בפני עדים קאמרי שרגלים קצת איכא בדבר שזה שבעלה בפני עדים לשם קידושין בעל שאם היה לוקחה לו לפלגש לא היה בועל בפני עדים:

ואפילו לפי מה שכתב המרדכי בפרק האומר בשם רבינו ברוך ז"ל וז"ל והלכך פסק רבינו ברוך דאדם שבא על הפנויה וראו עדים מבחוץ דצריכה גט דאמרינן חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ואם בא עליה אדם אחר צריכה גט משני ע"כ:
ולישנא דראו עדים מבחוץ דנקט משמע קצת שאף הוא לא היה יודע שהיו רואים אותו העדים שהוא היה חושב אין אדם רואהו ואפילו הכי כתב רבינו ברוך שצריכה גט נראה דהיינו טעמא משום דשמא אין דעתו של הבעל שתהיה לו לפילגש ואנן הוא דמספקא לן:
ואפשר שכן הוא ג"כ דעת הגאונים שהביא הרמב"ם ז"ל כדכתי' ומה שכתב בפני עדים משום דמטעמא שיש עדים הוא דמספקא שמא בעל לשם קידושין שמא לשם פילגש אבל אם לא היו עדים אין כאן חשש קידושין שאפילו בעל לשם קידושין אין קידושיו קידושין ובבעל בפני עדים מספק צריכה גט אבל אם הוה ברירא לן דעתו של הבועל שהוא רוצה בה להיותה לו לפלגש אין כאן בעילת זנות ואנן אם אפשר לבועל לבעול וכן הנבעלת שתבעל שלא לשם קידושין ולא יהיו הבעילות בזנות הוא דשקלינן וטרינן שאם אפשר לה בכך אינה זקוקה בכל היכא דאית לן למימר הכי דאדעתא שתהא זקוקה לא קדשה נפשה דאע"ג דנשי לאו דינא גמירי מכל מקום דעתה הוא להתקדש בכל אופן שיהיה אפשר לה שלא תהא זקוקה וסומכת אדעתייהו דרבנן דגמירי וידעי באיזה דרך יהיה תנאה תנאי ומתקדשת היא על מנת כן נראה דמהאי טעמא דפריך בשלהי הגוזל וקאמר אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק בלא חליצה וכו' אע"ג דנשי לאו דינא גמירי ולא ידעי שאם נתקדשה על מנת כן שתנאה תנאי ואם כן מי שרוצה ליחד לו אשה שתהיה מיוחדת לו ולא לאוסרה שזו הוא הנקראת פלגש אין כאן בעילת זנות ומותרת היא לו וכמו שהשיב הרמב"ן ז"ל לרבינו יונה ז"ל וז"ל שאלת בענין הפלגש מה דעתי לא ידעתי מה ספק יש בה דודאי מותרת היא כיון שיחדה לעצמו שלא נאסרה אשה בזנות לישראל אלא ממדרש רבי אליעזר בן יעקב נמצא אח נושא אחותו ואב נושא את בתו ועליו נאמר ומלאה הארץ זימה אבל כשנכנסה לביתו והיא מיוחדת וידועה לו בניה נקראים על שמו ומותרת וכו' עד וגם דברי הרמב"ם ז"ל אינו לאסור פילגש להדיוט ולהתירה למלך אלא כך אמר וכל הבועל אשה לשם זנות בלא קידושין לוקה לפי שבעל קדשה ולשם זנות היינו שפוגע בה ובועלה ולא יחדה לעצמו לשם פילגש ולא אמר הרב כל הבועל בלא קידושין לוקה עכ"ל ואני הדיוט מוסף ביאור על דברי הרמב"ם ז"ל ואומר דבהדיא ביאר הרב ז"ל את דבריו שדעתו היא כאשר בארה הרמב"ן ז"ל שכתב וז"ל קודם מתן תורה היה אדם פוגע אשה בשוק אם רצה הוא והיא נותן לה שכרה ובועל אותה על אם הדרך והולך וזו היא הנקראת קדשה משנתנה התורה נאסרה הקדשה שנאמר

לא תהיה קדשה הרי שבאר הרב בהדיא שקדשה הוא הנבעלת בשכר על אם הדרך ומניחה בועלה והולך משמע דכשאין הדבר כן אלא מייחדה לו אינה נקראת קדשה ועלה קאמר הרב דמשנתנה תורה נאסרה קדשה וכתב עוד לפי' כל הבועל אשה בשם זנות בלא קידושין לוקה מן התורה לפי שבעל קדשה והיינו שבועלה ואינו מייחדה לו אלא הולך לדרכו ומניחה שזו היא שקורא הרב קדשה כאשר הזכרתי כבר דבריו ז"ל ואם כן מה שאמר הרב שלא תבעל אשה בלא כתובה וקידושין היינו כשאינו מייחדה לו שהרי הלאו הזה הוא מלאו דלא תהיה קדשה כדפירש הוא ז"ל בספרו הגדול והקטן במנין המצות:

ומה שכתב הרב ז"ל בפרק רביעי מהלכות מלכים וז"ל אבל ההדיוט אסור בפלגש נראה דמדרבנן קאמר ואם כן בנידון דידן גם כי תהיה אשה זו בספק אשתו ספק פלגשו הרי היא מותרת לו דספקא דרבנן הוא ולא שייך ב"ד לומר חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות גם כי בבעילה האסורה מדרבנן תהא שייכא חזקה או לומר דאינו בועל אסור אלא לשם קידושין ודלא כבעל מגיד משנה במ"ש בראש הלכות אשות אפילו הכי אין כאן חזקה זו שאין כאן בעילת אסור אפילו מדרבנן דדוקא ודאי פלגש אסרו להרמב"ם ז"ל ולפי זה גם כי נאמר שהגאונים שהזכרתי שכתבו שכל אשה שתבעל בפני עדים סברו כסברתו של הרמב"ם ז"ל דפלגש אסורה מדרבנן להדיוט ואם כן כל בעילה שיבעול האדם אפילו בפילגשו שלא לשם קידושין הרי זו בעילת זנות אסור על הפחות מדרבנן והרי היא בעילת זנות ולדעתם בכל אשה אמרו חזקה זו שאין אדם בועל בזנות שהם סוברים שלא כדעתו של הרמב"ם ז"ל יעויין בדבריו ונקטו במילתייהו בפני עדים משום שאין חשש קידושין בלא עדים וכדכתיבנא אפ"ה בנידון דידן אין לומר חזקה זו הואיל והיא ספק אשתו ספק פלגשו והיא מותרת לו דספקא דרבנן הוא ואין כאן איסור ביאה וכ"ש דהכא וודאי אשתו קרוי לה בחייו הואיל ובכל התורה אזלינן בתר רובא וכדפירשתי:

חדר ט

וגדולה מזו אומר דאפי' אם בכל התורה לא הוה אזלינן בתר רובא וכן אפי' למאן דאמר בפ"ג דבכורות דרובא דתליא במעשה לא אזלי רבנן בתרה ואליביה נידון דידן רובא דתליא במעשה הוא דלא כשינוי בתרא דתוספות ז"ל בריש האשה בתרא א"ה לענין אשה המתנה שאם ימות בעלה בלא בנים שהבעילות שנבעלה ממנו שיהיו בעילותיו בעילת זנות למפרע והמעות מתנה שאם מת בלא בנים גם כי הבעילות שנבעלה ממנו הם בעילות זנות דאין כאן קידושין והרב מנה ואמר שלא תבעל אשה בלא כתובה וקידושין

מלא תהיה קדשה בר מההיא טעמא דכתיבנא אמינא דמטעמא דרוב נשים מתעברות ויולדות אין כאן לאו דלא תהי' קדשה דטעמא דרובא טעמא רבה הוא לענין זה כמ"ש הרמב"ם ז"ל בס"מ שלו וז"ל ושמע ממנה וכו' עד וזה שכבר קדם שהבא על הבתולה בין שיהיה מפתה או אונס אין חייב שום אונס מן האונסין אלא קנס ממון וכו' עד על כן הזהיר מזה ואמר אל תחלל וכו' לפי שזה שדנתי לעונשו ממון לבד אמנם כשיקרה שיפתה איש או יאנוס אותה אבל כשיהיה הענין ברצון שניהם יחד ובהסכמה אין דרך לזה וכו' עד לפי שהפתוי והאונס לא יקרה אלא מעט אבל כשיהיה הענין בבחירה והסכמה ירבה זה ויתפשט בארץ עכ"ל הרי שתלה הרב ז"ל הטעם כדי שלא ירבה הדבר ויתפשט בארץ שתהא האשה נבעלת בלא כתובה וקידושין וא"כ היכא שהתנית האשה התנאי שהזכרנו אפילו אם מת בעלה בלא בנים אין כאן משום לא תהיה קדשה דאע"ג שזה הענין ג"כ בבחירה והסכמה מ"מ לא ירבו בעילות זנות כאלו בארץ הואיל ורוב נשים מתעברות ויולדות כדכתיבנא ועיקר טעמו של הרב הוא כדי שלא ירבה זה בארץ:

ואחזור במה שהייתי בו ואומר שהיה אפשר לפרש ולומר שהרב ז"ל קורא פלגש אפילו האשה הנבעלת לאיש ומניחה והולך לו אלא שאינה מזומנת לכך להיות נבעלת לאחרים דבכה"ג במלך שרי ואותה הוא שאסר הרב להדיוט אבל המיחדה ולוקחה לו בביתו וידוע לו כאשתו מודה הרב דמותרת להדיוט ואפילו מדרבנן אלא דממה שכתב הרב בפי' הפלגש לא משמע כן שכתב סתם דפלגש בלא כתובה וקידושין ולא חלק בין מיוחדת וידוע לו כאשתו ובין בעלה והלך לו דמשמע דכל שלא בכתובה וקידושין נקראת פלגש ואפילו אם בעלה והלך לו חוץ מהעומדת על אם הדרך ומזומנת לכך שהיא נקראת קדשה כמו שדקדק הרב ז"ל בדבריו בפ"ה מהלכות אישות וכתבתי דהנבעלת באם הדרך בשכר אלא המזומנת לכך כבר הבאתי דבריו למעלה:

וכל שכן לפי מה שמפרש הראב"ד ובעל מגיד משנה דברי הרב ז"ל כל דבריהם אפילו אשה שאינה מזומנת לכך אלא שבעלה והלך לו קורא הרב קדשה יעויין בדבריהם דלפי' זה פשיטא דפלגש קורא הרב המיחדה לביתו וידועה לו ככל איש ואשתו ואפילו הכי אסרה הרב להדיוט אלא דמדרבנן הוא דקאמר הרב כדכתיבנא ובנידון דידן מותרת כדפירשתי:

והיה נראה לומר שממה שכתב הרי"ף ז"ל בשם רב נטרונאי גאון יראה ג"כ שהמיחד לו אשה שאין כאן בעילת זנות שכתב בפרק כיצד וז"ל ואיתמר משמיה דרב נטרונאי גאון הא דתנן וכל מי שאין לה עליו אלא על אחרים קידושין הולד כמוה ואיזו זו ולד שפחה ונכרית המשפחה דאחרי' דומיא דנכרית דלית לה קנין בגווה אבל בא על שפחה

דידיה וילדה ממנו בת אע"ג דלא נקיטא גט חירותא בתו היא דאמור רבנן אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ואם בא עליה אחר שיהיה חייב עליה משום אשת איש או שצריכה גט לא קאמר והיינו טעמא כדפירשתי דאית לן למימר שייחדה לו אבל איננה אשתו לחייב הבא עליה:

ומה שתלה הטעם משום דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות היינו משום דהוה לן למימר הואיל ואשה בחזקת שפחה היא ואסורה לו בעילתו בעילת זנות והמוליד בנים מהשפחה אינם נקראים בניו ומ"ה כתב הטעם דאין אדם וכו' דמהאי טעמא אית לן למימר דשחררה והיכא דשחררה ויחדה לו אין כאן בעילת זנות אע"ג שאינו בועל לשם קידושין וכן היה נמי לדקדק מדברי הגאון אחרי שהביא הרי"ף ז"ל וז"ל וחזינן לגאון אחר דמספקא ליה מלתא ומתוך דבריו קיטנא להא מילתא לחומרא לגבי איסורא דהיכא דאית ליה אתתא ומית ולית ליה זרעא אלא האי דהוליד מן השפחה נקיטנא לחומרא וחולצת ההיא אתתא ולא מתייבמת ולענין ממונא נקיטנא לקולא ולא ירית ליה אבל איהי גופיה לא מזבני לה יורשי' ואי בעא למיסב בת ישראל מצריכין גט שחרור ואי קדיש מקמי גט שחרור מצריכין לה גט מיניה ואי בעי למינסב שפחה לא שבקינן ליה ע"כ ולא קאמר דאותה שפחה צריכה גט והיינו טעמא כדפירשתי אלא שממה שכתב הרמב"ם ז"ל ההולך אחרי עקבותיו בפ"י דהלכות אשות יראה דלא נוכל לדקדק מדבריהם מה דעתם וזה יעויין בדבריו כי נלאתי להאריך ואפשר דהרמב"ם ז"ל נדחה לפרש דבריהם כן דאזל לטעמיה דסבר דפלגש אסורה להדיוט מדרבנן כדכתיבנא ואם כן לדעתם של הגאונים ז"ל שסוברים שבכל אשה אמרו דחזקה שאין אדם בועל בזנות ע"כ לומר דהבא על שפחה דלדעתם ז"ל אין אדם בועל בזנות צריכין גט ואף על גב שכל יבמה שנפלה לפני יבם הן אם הוא אהוב לה או שנוי לה לכשנשאה בעלה גלה דעתו בקידושין שקדשה שהוא רוצה בה להיותה קנויה לו ואסורה לכל אדם אין לומר מטעם זה שכשבא עליה מסתמא לשם קידושין בלא שום תנאי בא עליה ואם כן הואיל ותלוי הדבר בשניהם הקידושין קידושין בלא שום תנאי שדעתו של הבעל לכך ודמי לקונה חפץ ואירע בו אונס שאין המקח בטל דהא כבר כתבנו שהוא אינו מחשב ומדקדק בדבר ובועל על סמך הקידושין הראשונים כדפירשתי:

חדר י

ואני מוסיף לומר דלפי מאי דפי' השתא שאין כאן איסור בעילת זנות אפשר לומר דסברת התלמוד דפריך בשלהי הגוזל וקאמר אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תפיק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה ותלה הדבר בה ולא בו:

וכן בעלי התוספות ז"ל כתבו והוא אינו חושש כו' דהיינו משום שבעלה אוהב ורוצה שתנשא לו על דעת כן הואיל ואינו עושה אסור דהא רוצה הוא בכבוד ולא שתהיה מזולזלת אחרי מותו כגון שתפול לפני אחיו המוכה שחין וכ"ש שעל ידי זה שתנשא לאחיו המוכה שחין אפשר שתבוא לידי זנות וכ"ש דלא ניחא ליה שתפול לפני המשומד שיכשילנה בכמה מיני מכשולות וחתבזה אחרי מותו דהא אפילו שהלכה אשתו לב"ד מקפיד הבעל אליבא דר' אליעזר משום דבזיון הוא לה ללכת לב"ד כדאיתא בפרק השולח וכן בפרק המדיר ואפילו לר' מאיר דפליג עלה נראה דע"כ לא פליג אלא שהוא סובר שאם תלך לב"ד אין זה בזיון להקפיד עליו אבל היכא דהוה בזיון אליבא דכ"ע כגון דתפול לפני המוכה שחין או המשומד דמילתא דפשיטא הוא דבזיון הוא לה אפילו רבי מאיר מודה שהוא מקפיד בכך וקשה בעיניו שתפול לפניו:

ואין לומר דדוקא בחייו הוא שמקפיד על כבודה אבל לא אחרי מותו דהא בפרק אלמנה ניזונת קאמר עלה בהדיא דאין אדם רוצה שתתבזה אשתו בב"ד אפילו אלמנה מן האירוסין מוכרת שלא בב"ד ובפ' הפועלים נמי משמע דאין לאשת ת"ח להנשא אחר מותו למי שאינו ת"ח כמותו כדמוכח מאינתתיה דר' אלעזר בר' שמעון והיינו משום כבוד בעלה דכבוד הבעל הוא שתהיה אשתו מכובדת אפילו אחרי מותו ומסתמא שגם הוא מקפיד בדבר:

וכן משמע נמי בפרק שבועות העדות דקאמר התם דביתהו דרב הונא הוה לה דינא קמיה דרב נחמן אמר היכי אעביד אי איקום מקמה מסתתמי טענתיה דבע"ד לא איקום מקמה אשת חבר הרי הוא כחבר וכו' ופירש"י ז"ל התם דביתהו דרב הונא משמת ר"ה הרי לך דמהכא נמי משמע שאשתו של אדם אחרי מותו הרי היא לענין הכבוד כבחייו ומסתמא שגם הוא מקפיד בדבר כדכתיבנא וא"כ בעלה בעצמו אוהב ורוצה שתנשא לדעת כן הואיל ואין כאן איסור בעילת אסור וזנות אלא שסברת בעל התלמוד דפריך התם בהגוזל היא שהבעל אינו מחשב ומדקדק בזה שאם היא אינה מקפדת בבעל שאינו הגון אלא רצונה אפילו בבעל שאינו הגון כסתם אפי' אם שלא תפול לפני אחיו המוכה שחין או המשומד אחרי מות בעלה שלא תהא זקוקה לו תנשא לאחר כיוצא בו הואיל ואינה מקפדת בדבר והבעל לא הועיל דבר בתנאו ובמחשבתו והדבר מסור בלבה ומזה הטעם הבעל אינו מדקדק ומחשב כלל וכלל אלא תולה הדבר לרצונה והוא אינו חושש בזה כלל והמתרץ תירץ דאנן סהדי דמינח ניחא לה פירוש שהיא חושבת שהבעל מקפיד בדבר ורצונו הוא שאם ימות קודם אחיו המוכה שחין או אפילו המשומד אליבא דרש"י ז"ל שתהיה זקוקה לו הואיל ואחיו הוא שהיא חושבות שכמו שאינה היא מקפדת

בבעלים השפלים כן בעלה אינו מקפיד כ"כ אם תנשא אשתו להם אחרי מותו והואיל ואחיו הוא רוצה בטובתו ורוצה הוא שתהא זקוקה לו ומצד חבתה על בעלה השלם או הכשר הנשאת לו שהיא חושבת שרצונו בכך ניחא לה באחיו המוכה שחין או המשומד אם ימות בעלה תחלה ותפול לפניו דטיבותא פורתא דאית ביה ובה תלוי הדבר שכבר כתבתי שהבעל אינו מחשב ומדקדק בזה אלא תולה הדבר בדעתה וברצונה מן הטעם שכבר כתבתי:

ומעתה אומר דלפי מה שפירש ר"י ז"ל בפרק אע"פ דלא אמרינן מתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל אלה היכא שמתכוון לעקור מה שכתב בתורה אין אנו צריכין למה שכתבו דמאי דפרכינן התם בהגוזל אלא מעתה יבמה וכו' היינו משום שדעתם היא שאם ימות בעלה תחילה ותפול לפני המוכה שחין שלא יהיו בעילותיו לשם קידושין והקידושין שנתן לה מתנה אלא שדעת המקשן היתה שהיא חושבת שמצוה עליה שתנשא לבעלה על מנת שלא תזקק לאחיו המוכה שחין אם ימות בעלה תחילה בלא בנים דהא דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום ואין זה טעם ושלום אם תזקק למוכה שחין ומשומד השנוי לה דדווקא השבויות הן הן הנבעלות לשנוי להן ואין לומר כאן דהמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל הואיל והיא אינה מכוונת לכך:

ולעד"נ שיש לדקדק קצת מדבריו של הרמב"ם שדעתו בזה כדעתו של הר"י ז"ל שכתב בפ"ו דהלכות אישות וז"ל ובמה אמרו חכמים כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל וכו' עד כגון שקדש או שגירש או נתן או מכר על תנאי שהוא רוצה בתנאו שיזכה עצמו בדבר שלא זכתה לו תורה ומנעה ממנו או יפטור עצמו בתנאו מדבר שחייבה אותו בו התורה שאומרים לו תנאך בטל וכבר נתקיימו מעשיך ע"כ ודקדק הרב בלשונו הצח והקצר והודיענו שדעתו כדעתו של הר"י ז"ל וזה הודיענו במה שכתב כגון שקדש וכו' עד שהוא רוצה בתנאו שיזכה עצמו בדבר שלא זכתה לו התורה פי' לפי שמכוין בתנאו לכך שיזכה בדבר שלא זכתה לו התורה והיינו כדעתו של הר"י ז"ל דאל"ה לא הוה ליה לרב למימר אלא כגון שקידשה וכו' עד או מכר על תנאי שיזכה עצמו בדבר שלא זכתה לו התורה ולמה לו להאריך בדבריו ולומר שהוא רוצה בתנאו אלא ודאי נראה שדעתו של הרב ז"ל לומר כשדעתו ורצונו של המתנה הוא בתנאי שהתנה כדי לעקור מה שחייבה אותו תורה אז תנאו בטל אבל אם אינו מכוין לכך תנאו קיים ואע"פ שבתנאו עוקר מה שכתוב בתורה הואיל ואינו מכוין לזה:

ולפ"ז אין לדקדק בשלהי הגוזל מה שכבר כתבנו שיכולין בעל ואשתו להתנות כשתתקדש האשה לבעלה שלא תהא זקוקה ליבם דדוקא כשנפלה לפני מוכה שחין

וכיוצא בו הוה ס"ד התם לומר כן אבל לא בשאר יבמים דמתנה על מה שכתוב בתורה הם ותנאם בטל וכבר כתב שמהר"ם סובר דכשנפלה לפני משומד יש לנו לומר כן אפילו לפי מאי דמסיק התם ואינה זקוקה ואפילו לרש יז"ל שסובר שהיבם משומד דומה ליבם מוכה שחין וכמו שליבם מוכה שחין זקוקה לפי המסקנא הכא נמי ליבם משומד כבר כתבנו דדווקא במשומד סתם הוא שזקוקה דניחא לה בו אם ומות בעלה בטיבותא פורתא דאית ביה מצד בעלה הכשר וכדפירשתי אבל במשומד דבנידון דידן שאין לו שום טובה בעולם שנוסף על שמדותו העיגון שיהיה לה אם תפול לפניו שתהי' עגונה כל ימיה ואין כאן טן דו כלל ואיכא תרתי לריעותא דהיינו השמד והעיגון פשיטא דאנן סהדי דאדעתא הכי לא קדשה נפשה וכדפירשתי:

ואע"ג דרש"י ז"ל פירש בההיא דאמרינן בהגוזל גבי מוכה שחין דאנן סהדי דמינח ניחא לה וכו' וז"ל דמינח ניחא לה להתקדש לראשון שהוא שלם על ספק זה שאם ימות תזקק לאחיו עכ"ל ונראה שהוא ז"ל דקדק מדהוצרך הכא למימר אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו ולא קאמר איהי בכל דהו ניחא לה ותו לא כדאמרינן בהאשה נקנית ובהאיש מקדש ובפרק המדיר דהתם נמי מייתי ההוא דריש לקיש ולא קאמר אנן סהדי כדקאמר הכא אלא היינו טעמא דבכל דהו מייתי שפיר ראייה מדריש לקיש דניחא לה בבעל כל דהו אבל הכא דלא ניחא לה בבעל מוכה שחין ואין להביא ראיה מדברי ר"ל כפשט' צריך לומר אנן סהדי דמינח ניחא לה וכו' והיינו כדפריש רש"י ז"ל:

חדר יא

וכן נמי אתי שפיר לפי' ז"ל מאי דלא מייתי התם בהגוזל הנהו מתלי דאביי ורב פפא ורב אשי ומאי דתנא וכולן מזנות וכו' דמייתי בהמדיר ובהאשה שלום וק"ל אפ"ה אין לומר דכי היכא דבטן דו דמוכה שחין לא ניחא לה אלא שמתקדשת היא לשלום על ספק זה הכא נמי בנידון דידן אע"ג דלא ניחא לה בזה המשומד מכל מקום ניחא לה להתקדש לכשר על הספק שמא תפול לפניו שמצד בעלה הכשר אינה מקפדת במה שיבוא לה אחרי מותו דהתם הכי פרכינן אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו שיהיה לה אחרי מות בעלה דאע"ג דמוכה שחין שנוי הוא לה ולא ניחא לה להתקדש לו לכתחילה משום טבותא פורתא דאית ביה דהיינו שיהיה לה לצוות בעלמא דבטלה במיעוטא ושנוי הוא לה שהרעות שבו מכריעות ביותר מכל מקום השתא שאינה מתקדשת לו לכתחילה אלא לאיש כלבבה אע"ג שמכנסת עצמה בספק שמא תפול לפני מוכה שחין השנוי לה ניחא לה בו בההוא טיבותא פורתא דאית ביה שהטובה שיש לה עם זה השלם ורוב חבתה בו מצטרפת עם טיבותא פורתא דאית ביה שהטובה שיש לה עם זה השלו' ורוב חבתה

בו מצטרפת עם טבותא פוראת דאית ביה במ"ש מכרעת שנאת המ"ש וניחא לה דמ"ש בכל דהוא טובה שיש לו הואיל ולכתחילה נשאת לבעלה השלם וכדכתיבנא דאין לפרש ולומר דהתם מאי דקאמר אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו אבעלה השלם קאמר ולא על היבם מוכה שחין דא"כ מאי כל דהו דקאמר והא אין כאן כל דהוא אלא או ניחא לה מכל וכל דהיינו בבעלה השלם שנתקדשה לו ברצון נפשה או לא ניחא לה כלל דהיינו מוכה שחין ותו אי מינח ניחא לה בכל דהוא אבעלה השלם קאי ולא על היבם המ"ש היכא מייתי עלה ההיא דר"ל והא ר"ל משל שאומרות הנשים על כל בעל כל דהו קאמר שהנשים אומרות טוב לשבת עם שני גופים משבת אלמנה כדפירש רש"י ז"ל בפרק האיש מקדש ובפרק המדיר ואין לומר דהכי קאמר דאנן סהדי דמינח ניחא לה להתקדש לשלם על ספק שאם ימות שתזקק לאחיו המ"ש אע"פ שהוא שנוי לה מכל וכל דהואיל ואשה בכל דהו ניחא לה כדר"ל כ"ש דניחא לה הכא להתקדש לשלם ליכנס בספק זה דאי הכי אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו דמ"ש קאמר והיינו כדפירשתי ודכוותה אמרינן במשומד לרש"י ז"ל:

וא"כ זכינו לדין דנראה לומר דדוקא במ"ש שהוא לה לצוות בעלמא וניחא לה בההוא כל דהו דאית לה אחרי מיתת בעלה וכן במשומד שיכולה היא להיות אצלו הוא דאמרי' רש"י ז"ל דלא נפקא בלא חליצה אבל כבנידון דידן שנוסף על השמד שהוא לארץ מרחקים ולא יהיה לה ממנו אפילו צוות בעלמא אלא תשב עגונה כל ימיה וכדפירשתי פשיטא לענ"ד דאפילו רש"י ז"ל מודה דאנן סהדי דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה מעיקרא וכדפירשתי וכאשר אפרש עוד בעזרת האל:

ונראה שגם מהר"ם מפרש ההיא סוגיא דהגוזל כדפי' שהרי כתב על מה שכתוב בספר אגודה באשה שנשתמד בעלה שמותר לכל אדם לקבל לה גטה שלא מדעתה דאנן סהדי דזכות הוא לה ע"כ וכתב הוא ז"ל וז"ל דזה אינו אלא לפי דברי הגאונים דפטרו אשה יבמה שנפלה לפני יבם משומד בלא חליצה משום דאדעתא דהכי לא נתקדשה לו משום דס"ל דלא שייך בה טן דו דאי הוה שייך בה טן דו הויא צריכה חליצה כדמשמע סוף פרק הגוזל קמא אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מ"ש וכו' ומשני כדר"ל דאמר טב למיתב טן דו כו' משמע דדוקא במקום ששייך זה צריכה חליצה אבל רש"י ז"ל שחולק על הגאונים וכתב שצריכה חליצה א"כ צ"ל שגם בזה שייך לומר טן דו א"כ אסור לקבל לה גט דשמא אינו זקוק לה וכן נוהגין ע"כ וכ"ז הביאו מהרר"י בתשובה הרי לך שכתב בהדיא אם צריך לומר שגם בזה ר"ל באשה שנשתמד בעלה שייך לומר טן דו ופשיטא שהוא ז"ל ראה מה שפירש רש"י ז"ל בההיא סוגיא דהגוזל ואם איתא שהוא ז"ל הבין מדבריו של

רש"י שסברתו הוא דטב למיתב טן דו דבעלה השלם או הכשר קאמר אע"פ שמכנסת עצמה בספק שתפול לפני המ"ש או המשומד אבל טן דו דמ"ש או דמשומד לא ניחא לה כלל א"כ איך כתב מהר"ם ז"ל שלדעתו של רש"י ז"ל צ"ל שגם באשה שנשתמד בעלה שייך למימר טן דו והלא לדעתו ז"ל לא ניחא לה כלל בטן דו דמשומד דבשלמא לפי מה שפירשתי שמרוב חיבת בעל' השלם או הכשר ניחא לה אחרי מות בעלה בטיבותא פורתא דאית ביה במ"ש או במשומד ושייך ביה טן דו ניחא דה"נ באשה שנשתמד בעלה מצד מה שהיה כבר בעלה ולבה גם בו ניחא לה בטן דו דמשומד ואף על גב דבלאו הכי לאניחא לה בטן טו דמשומד דטעמא דחבת בעלה הכשר דמשוי לה ליבמה ניחא לה בטן דו דמשומד וטעמא בשכבר היה בעלה ולבה גם בו שוים לענין לשוויה שיהיה ניחא לה בטן דו דמשומד והיינו דקאמר שגם בזה שייך לומר טן דו אלא אי סבירא ליה דטן דו דמשומד לא ניחא לה בשום צד שבעולם א"כ מאי פגם בזה שייך למימר טן דו דקאמר אלא ודאי נראה שהוא ז"ל סובר פירש דההיא סוגיא כדפירשתי ולא אאריך לדחות פירושים דחויים שיש לדחותם מכמה אנפי והאמת יורה דרכו:

ואין לדחות ולומר דמדברי מהר"ם אין ראיה דלעולם אימא לך דמאי דקאמרינן גבי מ"ש דמינח ניחא לה בכל דהו היינו בכל דהו דבעלה השלם קאמר אבל בטן דו דמ"ש לא ניחא לה כלל אלא דסבר מהר"ם ז"ל דאליבא דרש"י ז"ל דסבר דיבמה שנפלה לפני משומד צריכה חליצה שמא הוא סובר דאע"ג דבטן דו דמ"ש לא ניחא לה משום דלית לה מיניה ניחא דגופה כדבעינן שהרי כופין אותו לגרש אע"פ שאמרה בעינא ליה מפני שממקתו כדאיתא בשלהי המדיר והואיל וממקתו אין כוחו שוה למי שאינו מ"ש דאפילו בבריאים אין כל הכוחות שוות וא"כ לית לה ניחא דגופא מיניה כדבעי' דרוצה אשה בקב ותפלות וכו' אבל גבי משומד דאית לה מיניה ניחא דגופא כדבעי' סבר רש"י דניחא לה בטן דו דמשומד גופיה והיינו דקאמר דשמא אינו זכות לה פירוש דשמא רצונה בכך טפי מלהפריש ממנו שנפרשת מאיסורא דשמא ניחא דגופה עדיף לה דאין סברא לומר כן הואיל וחזינן שסברתו של מהר"ם גופיה היא דמ"ש עדיף לה ממשומד שהרי הביא ראיה לדבדי הגאונים מהאי טעמא והוא לא היה בדורם לשמוע מהם שזו ראיה אלא סברא דנפשיה קאמר שהוא סובר דודאי עדיף לה מ"ש ממשומד ויש לנו להביא ראיה מההיא דהגוזל שכל יבמה שתפול לפני משומד שתצא בלא חלצה דגרע טפי ממ"ש והסמיך דברי הגאונים בזה וכתב שהביא הוא ז"ל ראי' לדבריהם ולמעשה לא מלאו לבו לעשות ולהורות כן הואיל ונפק מפומיה דרש"י ז"ל כדכתב המרדכי אבל להלכה פשיטא ליה למהר"ם דכן הוא ואי לאו דנפק מפומיה דרש"י ז"ל הוה עבד מעשה והיינו

משום שסברתו כדפירשתי ואיך יעלה על הדעת שהוא ז"ל יסבור שרש"י ז"ל סובר הפך בהפך מסברא זו שהוא סובר דמשומד עדיף לה טפי ממ"ש ורוצה היא בטן דו דמשומד אע"פ שאינה רוצה בטן דו דמ"ש והיו חולקים בסברו' הפוכות במה שאפשר לו לפרש סברתו של רש"י שלא יהא ממש הפך בהפך מסברתו אלא שרש"י יסבור דמשומד ומ"ש שוים ותו דא"ה מאי אם כן צריך לומר שגם בזה שייך לומר טן דו דקאמר דמשומד דודאי לו שלסברתו הכי הוא והלא אפשר לפרש דברי רש"י לסברתו באופן דלא שייך בזה טן דו ועדיף ליה טפי לפרש שדעתו של רש"י כן שלא יהא הפך בהפך מסברתו ואין לומר דאע"ג דמהר"ם סבר הכי אליבא דרש"י ז"ל מ"מ הא רש"י ז"ל כתב בהדיא הפך דבריו של מהר"ם ז"ל שכתוב בתשובה והביאה מהרר"י ז"ל וז"ל מעשה היה בימי רש"י ז"ל על משומד שנתרצה לתת גט לאשתו והורה רש"י ז"ל לאחר לקבל לה גט עכ"ל וא"כ מזה ירא' שרש"י ז"ל סובר דלא ניחא לה בטן דו דמשומד כלל וה"ה בטן דו דמ"ש דזה וזה שוים לדעתו וא"כ ע"כ לפרש פי' הסוגיא דקאמר אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו אבעלה השלם קאמר דאין לומר דלעולם רש"י ז"ל דמינח ניחא לה בטן דו דמ"ש קאמר וה"נ במשומד והא דהורה שיקבלו גט לאשת המשומד שלא מדעתה דזכות הוא לה היינו משום דזכין לאדם שלא בפניו דקאמרינן מזכין לנפשו הוא דקאמרינן דהיינו להפרישו מאיסור לזכותו במצות הוא דקאמר דהוה זכות לנפשו ואין לך זכות גדול מזה ולהביא ראיה לזה מדאמרינן בפ"ק דכתובות אמר רב הונא אמר רב גר קטן מטבילין אותו וכו' ופרכינן מאי קמ"ל דזכות הוא לו וזכין לאדם שלא בפניו תנינא זכין לאדם שלא בפניו וכו' הרי לך דפשיטא ליה לתלמודא דכל היכא דמכניסין אותו תחת כנפי השכינה זכין לו שלא בפניו וא"כ ה"נ הואיל ומפרישה מאיסור הוא הזכות שלה וזכין לה שלא בפניה דהא התם משני' מ"ד גוי בהפקרא ניחא ליה דהא ודאי עבדא בהפקרא ניחא ליה קמ"ל דה"מ גדול דטעם טעמא דאיסורא אבל קטן זכות הוא לו הרי לך דלא אזלינן בתר זכות נפשו אלא א"כ בתר רצונו אזלינן לענין לזכותו שלא בפניו וטעמא דמטבילין לקטן משום דאנן סהדי שמאחר שלא טעם טעמא דאיסורא רצונו בכך אבל אם היה טועם טעם האיסור או גדול שנשתמד שכבר טעם טעמא דאיסורא אין מטבילין אותו על דעת ב"ד אע"ג דזכות הוא לו שמכניסין אותו תחת כנפי השכינה דלא אזלינן בזכות וחובה לענין מה שאמרו זכין לאדם שלא בפניו וכו' אלא בתר רצונו ולא בתר זכות וחובת נפשו ואפילו להקל באיסור א"א אמרינן התם דחוב הוא לו דקאמר התם אמר רב יוסף הגדילו יכולין למחות ופירש"י הגדילו קטנים שנתגיירו ואפילו עם אביהם יכולין למחות ולומר אי אפשינו להיות גרים וחוזרין לסורן וכו' עד ואם קידש אשה משמיחה

אינה צריכה גט להיות כישראל משומד עכ"ל וכן משמע נמי בפ"ק דגיטין דזכות וחובה דקאמרינן לפי רצונו של אדם הוא דאמרינן דתנן התם האומר תני גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי אם רצה לחזור בשניהם יחזור דברי ר"מ וחכמים אומרים בגיטי נשים אבל לא בשיחרורי עבדים לפי שזכין לאדם שלא בפניו וכו' עד אמר להם והרי הוא פוסל את עבדו מן התרומה וכו' ובגמרא אמרינן תניא אמר ר' אליעזר אמרנו לו למאיר והלא זכות הוא לעבד שיוצא ותחת ידי עבדו לחירות אמר לנו חוב הוא לו שאם היה עבד כהן פוסלו מן התרומה אמרנו לו והלא מה אם ירצה שלא לפרנסו וכו' ופרכינן ולר"מ תינח עבד כהן עבד ישראל מא"ל ומשנינן א"ר שמוחל בר רב יצחק מפני שמפסידו משפחה כנענית ופרכינן אדרבא הוא מתירו בבת חורין ומשני' עבדא בהפקרא ניחא ליה ע"כ הרי לך אע"פ דכשיצא העבד בן חורין הרי הוא ככל ישראל ובהיותו עבד אינו חייב במצות אלא כאשה וזכות הוא לנפשו ביוצאו בן חורין אפ"ה קאמר ר"מ דחוב הוא לו ואינו משתחרר שלא בפניו דמאי דאמרינן זכין לו שלא בפניו היינו במה שרצונו בכך טפי קאמרינן ואפילו רבנן דפליגי עליה דר"מ לא קאמרו דזכות הוא לו אלא מטעמא שאם ירצה שלא לזונו רשאי בעבד כהן או מטעמא שהוא מתירו בבת חורין לזכות הוא לו שיוצא לחירות ורשות אחרים עליו דאין לומר לטעמא דר"מ קאמרי אבל אינהו דקאמרי סתם דזכות הוא לעבד שיצא מתחת יד רבו לחירות היינו משום דמתחייב במצוות קאמר וזכות הוא לנפשו דהא בכל דוכתי כל היכא דאפשר לן למימר בתרי דפליגי דכל חד טעמא דנפשיה קאמר ולאו לדבריו דחבריה קאמר עדיף לן טפי והיינו משום שכל שאפשר שלא להגדיל המחלוקת ולהוליד מחלוקת חדשה עדיף לן טפי כי הכא דאי אמרינן דרבנן לדבריו דר"מ קאמרי אנו מולידים מחלוקות חדשה שצריכין אנו לומר דלר"מ זכות וחובה תלוייה במה שרצונו בכך ואינו חושש לזכות וחובת נפשו דהיינו לזכות וחובת האיסורין והמצות ולרבנן תלוי בזכות וחובת האיסורין והמצות וזה אין לנו לומר שדי לנו במה שמצאנום חולקין ואין לומר דאע"ג דזכות וחובה דאמרינן אינם תלויים בזכות וחובת נפשו של אדם אלא ברצונו של אדם כדהוכחנו:

מכל מקום רש"י ז"ל שכתב באשה שנשתמד בעלה שיש לאחר לקבל לה גיטה היינו משום דאנן סהדי דהואיל וישראלית היא הרי היא בחזקת כשרות דלא ניחא לה לעמוד תחת המשומד וא"כ אנן סהדי דזכות הוא לה דהא רש"י ז"ל לא מפליג בין ישראל מ"ש שהוא בחזקת כשר למשומד אלא דמשוי יבם ישראל מ"ש ליבם משומד וסבר דכי היכא דאמרינן התם בהגוזל במ"ש דאנן סהדי דמינח ניחא לה ה"נ ביבם משומד וא"א כדאמרת הוה ליה לרש"י ז"ל למימר כמהר"ם ז"ל דדוקא ביבם מ"ש שאינה עוברת על הדת אם

תהיה תחתיו הוא דקאמרינן התם דאנן סהדי דמינח ניחא לה אבל ביבם משומד לית לן למימר הכי דאנן סהדי דלא ניחא לה לעבור על הדת אלא ודאי נראה דלרש"י ז"ל אשה ניחא דגופה עדיף לה טפי ואפילו נגד זכות נפשה אא"כ תגלה דעתה דלא ניחא לה ומש"ה לרש"י ז"ל שוה יבם משומד ליבם מ"ש ומה"ט נמי נראה דאין להקשות ולומר דהיכי תיסק אדעתין למימר דרש"י ז"ל סבר דאשה שנשתמד בעלה דאין לאחר לקבל לה גטה שלא מדעתה והלא בשלהי האשה שלום מסקינין דאין מזכין גט לאשה במקום קטטה דניחא דגופא עדיף לה וחוב הוא לה מדר"ל דאמר טב למיתב טן דו וכו' לכאורה משמע דדוקא בישראל כשר הוא דאמרינן הכי דאע"ג דאית להו קטטה חוב הוא לה דניחא דגופה עדיף לה אבל במשומד לית לן למימר הכי דנראה דלרש"י ז"ל אין חילוק בין ישראל השנוי לה למשומד מדמשוי לה למשומד לישראל מ"ש וא"כ כי היכא דאמרינן התם בהאשה שלום דאין מזכין גט לאשה במקום קטטא דניחא דגופה עדיף לה כדר"ל ה"נ במקום שמד דניחא דגופה עדיף לה וכדר"ל ואפשר דראייתו של רש"י ז"ל מסוף פרק האשה שלום ומפרק המדיר שכבר הזכרתי וכדכתיבנא ולפי שראיתי בתשובת כמהרא"מ ז"ל נראה שכתב שמה שהורה רש"י ז"ל לאחר לקבל גט מהמשומד היינו משום דזכות הוא לה להצילה מאיסור ביאה ומיכשול כמה איסורין והביא ראיה לזה ממה שהשיב רש"י ז"ל באשה שנשתמדה דזכות הוא לה שיוצאה מתחת ידו ואפילו שלא מדעתה יש לאחר לקבל הגט מבעלה המשומד הואיל ונאסרה עליו וזהו הכלל העולה מההיא תשובה הצריך לנו וכת' כתב וז"ל וא"כ ה"נ גבי אשה שנשתמד בעלה ואפי' שלא מדעתה והיא מתגרשת מיד בקבלתו של זה דברי' ק"ו ומה אם באש' שנטמעה בין הגוים ונאסרה על בעלה דליכא אלא איסור ביאה בלחודא שהרי בבעלה כשר עסקינן אפ"ה הורה רש"י ז"ל שימסור הבעל את הגט ליד מי שירצה וכו' עד גבי אשת משומד דאיכא איסור ביאה וחששא דהעברת הדת ומכשול כמה מיני איסורים מבעיא עכ"ל:

ואני אומר שאחרי המחילה מכ"ת אין להביא ראי' משם דהתם היינו טעמא דרש"י ז"ל משום דבעלה ישראל כשר הוא ומאחר שנשתמד אנן סהדי שיתרחק ממנה ושוב לא יבוא עליה הן מטעם שהיא אסורה לו והן מטעם שיוליד ממנה בנים שאינם הגונים והן מטעם שהיא שנואה אליו ביותר ולא היה לה ממנו אפילו צוות בעלמא דכל משומד או משומדת כל בר ישראל שונא הוא להם ומאי דאמרינן דבכל דהו ניחא לה הוא משום דבתשמיש ניחא לה וכדאמרינן בפרק האשה שלום ובפרק המדיר תנא וכולן מזנות וכו' כמו שכבר כתבתי למעלה אבל באשה שנשתמד בעלה הואיל והוא בא עליה כדרכו וכמנהגו והיא ממלאה תאוותה ורצון נפשה שמא ניחא לה טפי דאע"ג שהוא בא עליה

באיסור ניחא דגופה עדיף לה ואינה חוששת לא לאסור ולא לשום דבר איכא דלהוי לה ניחא דגופה כאשר כבר הוכחנו זכין לאדם וכו' ואין חבין וכו' דקאמרינן לא בזכות וחובת הנפש אמרינן הכי אלא בתר רצונו של אדם אזלינן בהא כאשר כבר הוכחנו:

גם ממה שהביא כ"ת להחזיק דבריו ממה שכתוב הרמב"ם בהלכות גירושין פ"ב וז"ל מי שהדין נותן שכופין אותו לגרש וכו' עד מכין אותו עד שיאמר רוצה אני וכו' עד וכיון שהוכיח ותשש כחו ויצרו ואמר רוצה אני כבר גרש לרצונו וכתב כ"ת וה"ה גבי משומד כיון שהדין נותן לפרוש הימנו וכו' עד אע"פ שמתרצה בכך אנן סהדי דבתר הכי כשישקוט יצרה הקשה תהיה שמחה בהצלתה מתחת ידו:

ואני אומר גם בזה שאחרי המחילה אמינא שאין להביא ראיה משם דש"ה שבעת נתינת הגט אומר רוצה אני ואם באת להביא ראיה משם אדרבה יראה שיש לדקדק בהפך דהא התם אם לא אמר רוצה אני הגט פסול שגרש לאונסו ולא אמרינן דאנן סהדי דכשישקוט יצר הרע יהיה שמח בנתינת הגט ויהא הגט כשר אלא אמרינן דהואיל ובשעה שנתן הגט לא אמר רוצה אני ולא שקט יצרו הימנו גם כי אחרי כן ישקוט הגט פסול וה"נ הכא גבי משומד אע"ג די"ל שלבסוף תהי' שמחה בהצלתה מ"מ הואיל ובעת נתינת הגט לא גלתה דעתה בזה ולא בקשה ממנו גט רגלים לדבר דניחא לה בטן דו דידיה ושמא חוב הוא לה ואינה מתגרשת בכך הואיל ושעת נתינה לאו שעת הכושר הוא דשמא רצונה וחפצה בו דזכין לאדם שלא בפניו וכו' אינו תלוי אלא במה שרצונו בכך כדהוכחני ואע"ג שכן הוא אין לאומר לומר שמתשובת רש"י ז"ל שהורה על משומד שנתרצה לתת גט וכו' מוכח דרש"י ז"ל סבר דלא ניחא לה בטנדו דמשומד כלל דלע"ד נראה שרש"י ז"ל לא הורה כן אלא על אשת משומד שאשתו בקשה ממנו גט וגלתה דעתה שרוצה בכך והוא היה מסרב בדבר ולבסוף נתרצה והיינו דנקט לישנא דנתרצה וכתב שנתרצה לתת גט לאשתו ולא נקט שרצה לתת גט וכו' דלשון שנתרצה משמע שבקשה ממנו גט והיה מסרב לתתו ולבסוף נתרצה והשתא אתי שפיר דמהר"ם ז"ל לא כתב מה שכתב על תשובתו של רש"י ז"ל אלא על לשון ספר אגודה ומהר"ם ז"ל במלתא אחרינא וק"ל וגם אם נאמר דתשובת רש"י ז"ל ודברי בעל ספר אגודה ומהר"ם ז"ל במלתא חדא שגם רש"י ז"ל הורה מה שהורה על אשת משומד שלא גלתה אשתו דעתה ורצונה שרצונה לקבל גט ממנו ופליג מהר"ם ז"ל עליה אפילו הכי אין להוכיח ולומר שלדעתו של רש"י ז"ל פי' ההיא סוגיא דהגוזל הויא דמינח ניחא לה בכל דהו אבעלה השלם קאמר אלא לעולם אמוכה שחין או משומד קאמר ופירש הסוגיא על הדרך שפירשתיה ואל יקשה לך דא"כ במאי פליגי רש"י ז"ל ומהר"ם אליביה דרש"י ז"ל דנראה שרש"י סובר דאע"ג דאמרינן בהגוזל

שמצד הטובה שיש לאשה עם בעלה השלם והוא הדין עם בעלה הכשר מינח ניחא לה בטנדו דמוכה שחין והוא הדין במשומד לאחר מיתת בעלה בטבותא פורתא דאית בהו כדפירשתי מ"מ היכא דלית לן האי טעמא דבעלה השלם או הכשר לא אמרינן דטעמא דלבה גס בו משוי לה דיהא ניחא לה בטנדו דמ"ש או דמשומד דאדרב' היא לבעל שלם או כשר נשאת ולא למשומד אע"ג דהיא צריכה ממנו גט שמכנסת עצמה בספק ועל דרך שכתבו התו' בפרק נערה ומהר"ם ז"ל פליג בהאי סברא נמי וסבר דלסברתו של רש"י ז"ל דסבר דניחא לה בטנדו דמשומד לאחר מיתת בעלה כי היכא דניחא לה בטנדו דמוכה שחין לאחר מיתת בעלה מצד חבת בעלה השלם או הכשר הכא נמי ניחא לה בטנדו דבעלה המשומד הואיל ולבה גס בו דטעמא דחבת בעלה השלם או הכשר וטעמא דלבה גס בו שוים לסברת מהר"ם ז"ל וכדפירשתי ומשום הכי כתב א"כ צריך לומר שגם בזה שייך לומר טנדו ולפי זה נראה שמהר"ם לא ראה תשובתו של רש"י ז"ל שאלו ראה אע"ג דפליג עליה היה מביא דבריו והיה חולק עליו וכן נראה שהיה סברת מהר"ר ז"ל למדקדק בדבריו שכתב בסוף דבריו ולא קשיא מדידיה אדידיה והמעיין יעיין כי אין נפקותא בדבר כדי להאריך אבל לפי הפירוש הראשון אשר פירשתי שהוא האמת לפי הנראה לע"ד אין אנו צריכין לזה דמר אמר חדא ומר אמר חדא וכדפירשתי ונראה שדעתו של מהר"ר ז"ל היתה בפי' ההיא סוגיא דהגוזל כדפירשתי יעויין בדבריו אלא שהיא נתן טעם לדבריו לומר דבמשומד שייך ביה טנדו לרש"י ז"ל דשמא יחזור בתשובה שמכנסת עצמה בספק ולי הדיוט נראה דאי משום האי טעמא שייך טפי לומר דמכנסת עצמה בספק אבל לא שייך ביה לומר דניחא לה בטנדו דמשומד דהא אי הוי משומד ולא יחזור בתשובה לא ניחא לה בטנדו דידיה ומהאי טעמא לא הזכרתי לחלק אליביה דרש"י ז"ל בין אשה שיבמה משומד דהויא בספק שתפיל בטנדו דמשומד לאשה שנשתמד בעלה דהויא בודאי בטנדו דידיה כמו שחלק מהרר"י ז"ל בתשובתו וכן כמהר"ר אליה מזרחי נראה נגד מה שכתב מהר"ם ז"ל דברי בעל ספר אגודה וגם כי אין דעת הדיוט מכרעת האמת יורה דרכו והאל יצילנו משגיאות:

ומעתה אומר שאפילו אם נדחק לפרש ולומר דההיא דהגוזל דקאמר דמינח ניחא לה בכל דהו אבעלה אשלם קאי וקרי ליה כל דהו הואיל ומכנסת עצמה בספק ואין רצונה שלם שרצון האשה השלם הוא להתקדש לבעל כשר לא תכנס על ידו בספק שמא תפול לפני יבם מוכה שחין ומשום הכי קרי ליה כל דהו וההיא דריש לקיש דמייתי התם נדחק לפרשו ולומר דה"ק טב למיתב טנדו דבעלה השלם אע"פ שמכנסת עצמה בספק שמא תפול לפני מוכה שחין השנוי לה מכל וכל מלמיתב ארמלו שאינה מכנסת עצמה

בספק מה שאין כן האמת לפי הנראה לע"ד וכדפירשתי אפילו הכי נראה דבנדון דידן אינה זקוקה ליבם דדוקא גבי מוכה שחין הוא דאשכחן ליה לתלמודא דקאמר דמכנסת עצמה בספק שתפול לפניו כדי שתתקדש לכתחלה לאחיו השלם דאע"ג דשנוי הוא לה אין שנוי לה אלא מטעם אחד דהיינו מפני שהוא מוכה שחין אבל לכל הפחות יהיה לה ממנו ניחא דגופא שזהו עיקר הקפדת האשה גם כי לא יהיה לה כרצונה הגמור כמו שכבר כתבתי:

אבל בנדון דידן ששנוי הוא לה משני טעמים חדא שהוא משומד ומזה הטעם שנוי הוא לה ביותר ונוספה עליה רעת העיגון אם תפול לפניו שלא יהיה לה ממנו אפילו צוות בעלמא שגם מזה הטעם שנוי הוא לה יותר ויותר אנן סהדי שאינה מכנסת עצמה בספק שתפול לפניו מצד חבת בעלה הכשר מרוב השנאה הגדול' שהיא שונא' בו יותר ויותר ממה שהית' שונאה בו אם היה מוכה שחין והיתה נופלת לפניו דאפילו בספק שתפול לפני מ"ש היה עולה בדעת המקשה לומר שתצא בלא חליצה אלא שהמתרץ אמר לו דבספק דמ"ש אנן סהדי דמכנסת עצמה ואין סברא לומר שלפי מאי דהוה סלקא דעתין אפילו בספק גדול כבנדון דידן מכנסת עצמה הואיל ולא אשכחן במסקנה דמסיק הפך מאי דהוה ס"ד אלא בספק דמוכה שחין אבל בספק יותר גדול מזה פשיטא לע"ד דהמסקנא וס"ד שוים דלא מפלגי כולי האי דעת המקשה מדעת המתרץ דכל מאי דמצית להשוו' דעתם יש לנו להשוו' שדי לנו במה שאנו מוציאין אות' חלוקי' בסברא כגון בספק דמוכה שחין אבל להגדיל חלוקתם אין לנו שאין לנו אלא חלוקה הנמצא בהדיא או מכללא אבל טפי לא והבו דלא לוסיף עלה הוא כדפירשתי ולפי זה אתי שפיר טפי מאי דלא פריך התם לאביי למימר אלא מעתה יבמה שנפלה לפני משומד שהוא לארץ מרחקים כבנדון דידן תפיק בלא חליצה הואיל ומלתא דפשיטא היא דאומדנא רבה איכא הכא למימר דאנן סהדי דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה טפי ממאי דאיכא ביבמה שנפלה לפני מוכה שחין והיינו משום דפשיטא ליה למקשה דהכא דינא הוא דתיפק בלא חליצה והא דלא מייתי תלמודא סייעת לאביי מהא משום דלא דמיא האי אומדנא לאומדנא דאביי ולא לשאר אומדני שבתלמוד דהאי אומדנא עדיפא מהנהו אומדנא דריש אע"פ ודאלמנה נזונת ודפרקא קמא דקדושין או על הפחות הויא כותייהו דלא מייתי תלמודא מנייהו סייעתא לאביי והיינו משום דהני אומדני עדיפי טפי מההיא אומדנא דאביי ומשאר אומדני כמו שכבר כתבתי ועל דרך זה נמי יש לומר שהתם דעתו של מהר"ם ז"ל דסבר דיבמה שנפלה לפני יבם משומד סתם דאינה זקוקה ואלמלא דמסתפינא מחבריא ה"א מלתא דרבה מהאי ואל אלהים יראנו נפלאות מתרתו:

הנראה לעניות דעתי כתבתי להלכה ולא למעשה ואם מחכמי הדור שלמים וכן רבים יסכמו לעשות מעשה גם אני הצעיר אהיה סניף להם כיהודה ועוד לקרא כי היכי דנמטיי' שיבא מכשורא:
נאם דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית י

חדר א

שאלה ס"ת שנמצאו בו תיבות יתירות וחסרות אם מותר לקרוא בו ברבים:
גם בענין דבוק הקוף אם מועיל בו גרירה ולא חק תוכות או הוי כמו חק תוכות כמו לגבי מ' פתוחה שנסתמו שאינו מועיל בו גרירה גם האלף שאינו נוגע לא מלמעלה ולא מלמטה אם פוסל כי בעל הטורים לא הביא אלא שאינו נוגע מלמעלה אז הוא פסול ולא הזכיר את שלמטה מה דינו צריך ליגע התחתון כמו העליון או לא כי הנה יש ממורי התורה שאומרים כי בעל הטורים לא חש אלא בעליון ולכך הזכירו אבל בתחתון אינו חושש כיון שלא הזכירו:
תשובה לאפס הפנאי דטרידנא בגרסאי לא אאריך ואני אומר אל השאלה הא דמלתא דפשיטא היא שס"ת שנמצאו בו יתרות וחסרות שאינו ניקרא ס"ת כדאיתא פ"ק דב"ב אפשר ס"ת חסר אות אחת וכתיב לקוח את ספר התורה הזה אלמא דכי חסר אות אחת אינו נקרא ס"ת ואפילו קוצו של יו"ד מעכב כדאמרינן בהקומץ רבה ואע"ג דהתם בתפלין ומזוזות קמיירי ה"ה בס"ת דהא תנן בפ"ק דמגילה אין בין ספרים לתפלין ומזוזות אלא שהספרים נכתבים בכל לשון ותפלין ומזוזות אינם נכתבים אלא אשורות אלמא דשאר מילי שוין דהא ממאי דדייקינן התם בגמ' הא לזה ולזה שווין משמע דמתני' דוקא קאמר דאין בין וכו' קאמר ולא דמי למה שאמר בעירובין פרק בכל מערבין אין למדין מן הכללות ואפילו במקום שנ' בהן חוץ וכן הוכיח הרשב"א בתשובה דה"ה או כ"ש בס"ת ואע"ג דבפרק הנזקין קאמר רבי שמואל בר נחמני שספר תו' שחסר ממנו יריעה אחת אין קורין בו דמשמע הא אות אחת או פסוק אחד קורין בו מדלא השמיענו רבותא דהיינו אפילו באות א' נלע"ד דלכי מעיינת ביה שפיר לא היא דהואיל וחסר הוא מה לי יריעה ומה לי אות אחת דסוף סוף מחסר במילתיה הוא אלא דאצטריך רבי שמואל בחסר יריעה לאשמועינן דס"ת דמחסר מלתיה אין קורין בו ברבים שתקנת משה ועזרא שתקנו שיהו קורין כדאיתא במרובה לא היתה אלא בספר כשר וכל הקורא בספר ברבים על דעת תקנת משה ועזרא והספר פסול הרי ברכה לבטלה שתקנת משה ועזרא לברך בספר כשר

ועשוי כתקון חכמים היתה ולהכי השמיענו בירעה דאי אשמעינן אפילו באות אחת או פסוק אחד הוה ס"ד למי' דעעמא הוי משום דכל המברך בס"ת ברבים סבר הוא דספר כשר הוא ואם הספר חסר אפילו אות אחת הרי הוא פסול והוא על דעת ספר כשר בירך והויא ברכה לבטלה שהדבר תלוי בדעת המברך ואפילו היכא שהמברך יודע שחסר בו אות אחת או פסוק אחד גזרו שלא לקרות בו ויש לחוש לנכנסים ויוצאים ולמי שאינו יודע דלא אושא מילתא טפי בחסר אות אחת או פסוק אחד אבל בחסר יריעה א' דאושא מלתא טובא ה"א דמברכים בו דכל המברך על דעת ספר פסול מברך ולהכי השמיענו דאפילו בחסר יריעה אחת דאושא מילתא טובא אין קורין בו שאין תלוי בדעת המברך אלא שתקנת משה ועזרא היתה לברך בס"ת כשר ועשוי כתיקון חכמים וכדפי' ואפשר דמהאי טעמא קא מבעיא לן התם אם קורין בחומשים בצבור או לא שהשואל היה סובר שבדעת המברך תלוי הדבר והיכא שחסר חומש א' מנכר מילתא טפי ואין לחוש ובעו למיפשט מההוא דר' שמואל בר נחמני דקאמר ס"ת שחסר יריעה אחת וכו' דהתם נמי אושא מילתא טובא ואין לחוש שיטעה המברך וקאמר התלמוד דלא היא שאין הדבר תלוי בדעת המברך אע"ג שאינו יודע שהספר חסר אין לקרות בו בצבור דתקנת משה ועזרא לא היתה לקרות בספר חסר והמברך עליו אע"ג דידע דחסר הוא הויא לבטלה וה"ה חסר אות אחת נמי דהאי נמי מחסר במלתיה הוא ולכך לא תקנו משה ועזרא אלא שר' שמואל בר נחמני השמיענו ביריעה דאושא מלתא טובא שלא תביא לטעות ולומר שהדבר תלוי בדעת המברך כדפי' והוי מצי למדחי ולומר דאפילו אם הדבר תלוי בדעת המברך אין להביא ראיה ממאי דקאמר רבי שמואל על ס"ת שחסר בו חומש דבחסר בו חומש מנכר מלתא טפי מחסר יריעה אחת אלא שהאמת אמ' בעל התלמוד דביריעה אחת נמי אושא מלתא טובא ואין לחוש לטעות המברך והיינו עעמא דאין קורין משום דמחסר במלתא וה"ה אם חסר אות או שאינה עשויה כתקון חז"ל דתקנת משה ועזרא לקרות בספר כשר או לכל הפחות בחומש כשר עשוי כתקון חז"ל היתה וכל זה למדנו מדנקט ר' שמואל במלתיה ס"ת שחסר בו יריעה אחת וכדפי' והרמב"ן כתב דהתם כשחסר יריעה אחרונה של ס"ת או של חומש קא מיירי ומשום דחסר במלתיה אבל השמיט בו הסופר פסוק אחד באמצע או אפילו אות אחת לא צריכה ליה דודאי אין קורין בו וכן כתב הרשב"א בתשובה ואע"ג דלפ' אחר שפירש הוא באות' תשובה משמע דלדעתו אפילו אם חסר אות אחת או פסוק אחד כל היכא דלא חסר יריעה קורין בחומש השלם ואין לסמוך לעשות מעשה דלהלכה קאמר דהא הוא פי' שם פי' אחר דלא היא פי' אם חסר אפילו אות אחת אין לקרות אפילו בחומש השלום וכן הביא דברי

הרמב"ן ולא דחה אותו ואם כן להלכה הוא דקאמר הרב וכן נמי כתב הר"ן בפרק הנזקין והרמב"ם כתב בפ"א דהלכות תפלין ומזוזות וז"ל וכן ספר תורה שחסר אפילו אות אחת פסול אע"ג דכתוב בכולהי משמו שהוא ז"ל השיב בתשובה שקורין בספר שאינו עשוי כהלכתו בצבור היכא שאין ס"ת כשר הא כתב הוא ז"ל בספרו בהלכות ספר תורה וז"ל נמצאת למד שכ' דברים הם שכל אחד מהם פוסל ס"ת ואם נעשה בו אחד מהם הרי כחומש שמלמדין בו התנוקות ואין בו קדושת ספר תורה ואין קורין בו ברבים וכתב עליו הרא"ש ז"ל שהרב ז"ל חזר בו בזקנותו ממה שכתב בתשובה בילדותו וכן הוא ז"ל דקדק בדבר והחזיק בו באותה תשובה דאין לקרות בו בספר פסול בצבור אפילו אם אין להם ספר כשר דתקנות משה ועזרא לא היתה אלא לקרוא בספר כשר עשוי כתקון חז"ל:

חדר ב

ובעל ספר מגדל עוז כתב הר"ם הלוי וכל חכמי ספרד וגם חכמים בשם הראב"ד והרמב"ן והרשב"א ז"ל שאם נמצא טעות בספר תורה אפילו בסוף הפרשה מחזירין אותו ומביאין ספר תורה אחר במקומו וקוראין גם מברכין כבתחלה ואל השאלה השנית אני אומר שאם גרר דבוק מקוף דהוי חק תוכות דהא בפרק המביא שני תניא וכתב ולא וחקק ואמרינן התם למימרא דחקיקה לאו כתיבה היא ורמינהי עבד שיצא וכו' עד אמר רבי אלעזר לא קשיא הא דחק תוכות הא דחק יריכות ופרש"י ז"ל וז"ל הא דחק תוכות של אותיות וצדיהן והאותיות בולטות אינו כתב הא דחק יריכותהן של אותיות דהיינו הן ממש ששקע הכתב זו היא כתיבה עכ"ל וכתב בעל ספר מצוות הגדול בסימן נ' וז"ל מתוך שמועה זו פסק ר"י שאם אירע לסופר הכותב את הגט שנפלה דיו מן הקולמוס בתוך ד' ונעשה ה' או בתוך ב' ונעשה פ' או בתוך מ' פתוחה ונעשה סתומה וכו' עד שלא יועיל למחוק את הטפה מאחר שאין האות שמה עליה אלא ע"י מחיקת הטיפה זה נקרא חק תוכות ופסול עכ"ל וכן כתב המרדכי בפרק שני דגטין ולמתעקש שיאמר דלא דמי ד' וב' שנפלה טיפת דיו לתוכן לרגל הקוף שנדבקה לגגה דבד' אין שום ירך שמאלי וכן בב' ואם כן אינו עושה מעשה בירך האות אבל ברגל הקוף שנדבקה לגגה היא יריכו השמאלי ונדבק שלא כדינו וכשגורר הדבק שפיר קרי ליה חק יריכות נשיבהו ונאמר דלא הוא דהא הם ז"ל הוקשה להם מההיא דהכותב דאמרינן התם שאם נטל לגגו של ח' ועשאו שני זייני"ן דלגבי שבת חייב ולדעת המתעקש מאי קשיא להו והא התם עושה מעשה בירך האות אלא ודאי אין חלוק וכ"ש שהם ז"ל הזכירו בדבריהם בהדיא גם מ"ם פתוחה שנסמה דהתם נמי הסתומה היא כירכות המ' שנדבק ירך לחברו וא"ה פסלי בגרירות הדבק ואע"ג דהר"ן ז"ל כתב בפרק הבונה בשם הרשב"א ז"ל עלה דההיא

דנטל גגו של ח' ועשאו ב' זייני"ן וז"ל וכתוב בחדושי הרשב"א דמהא שמעינן דבכה"ג לא מקרי חק תוכות שאינו אלא כמפריד בין שתי אותיות דבוקות הא הר"ן ז"ל דחה דבריו וכתב ז"ל ולי נראה דאין מכאן ראיה דלגבי שבת ליכא קפיד' בין חק תוכות לחק יריכות וכו' וכן הנהו רברבי דלעיל לא מתרצינן ההיא דהבונה כוותיה יעויין בדבריהם והואיל ונוכל לתקן הדברים אליבא דכ"ע בגרירת האות פשיטא שאין לנו להכניס ראשנו בין הרים הגבוהים וירוצו את גלגלתינו ועוד דאפש' דאפי' הרשב"א לא קאמר אלא בכל כה"ג דנטל גגו דח' וכדמפרש בדבריו שאינו אלא כמפריד ב' אותיות דבוקות אבל באות אחד כמו ה' וק' שנדבקו רגליהן לגגיהן אפשר דמודה הוא דבכה"ג הוי חק תוכות וכן כתב המרדכי בשם בעל התרומות דבדבקות אות לחברתה לא הוי חק תוכות ואלו במ' שנסתמה אע"ג דביריכות המ' הוא שגורר הדבק כתב דהוי חק תוכות וכן כתב ריב"ה ז"ל בשם אביו הראש ז"ל ואע"ג דבפרק הבונה איכא תנא דמכשר במ' פתוחה שנעשה סתומה כדאיתא התם ואפילו הכי סברי הנהו רברבי דאפילו גרר הדבק ועשאה פתוחה כ"ש בשאר אותיות שיש לפוסלם בכה"ג וכדכתבו הני רברבי דלעיל על ד' שנעשה ה' ועל ב' שנעשה פ' וק"ו באות שנשתנית צורתו מכל וכל דהא בפרק הבונה תניא וכתבתם כתיבה תמה שלא יכתוב אלפי"ן עייני"ן עייני"ן אלפי"ן ביתין כפין כפין ביתין גמין צדין צדין גמין דלתין רשין רשין דלתין ופי' רש"י התם אלפין עיינין יש שכותבין כן מפני שדומין בקראתן בתין כפין דומין בכתי' גמין צדין דומין בכתיבתן אלא שזה למעלה וזה למטה עכ"ל הרי לך דאי לאו וכתבת' הוה ס"ד למימ' שמותר לכתוב ולשנות אות באות באות הדומה לה או בכתיבה או בקריאה אבל באות שאינה דומה לה לא בכתיבה ולא בקריאה אע"פ שהוא מאותיות שבאלף בית וקל וחומר כשלא תדמה לאות מהאותיות שבאלף בית בלאו קרא נמי פשיטא שאין לעשות כן ואם כן עדיף טפי כשת שתנה האות לאות אחרת שבאל"ף בית ממה שלא תדמה לשום אות שבא' ב' או לכל הפחות לא גרע ממנו ואם כן כי היכי דשייך חק תוכו' בד' שנעשה ה' או בב' שנעשה פ' או במ' פתוחה שנסתמה הכא נמי שייך בק' שנדבק' רגל השמאלית שנדבק' לגגה ששאינו דומה לשום אות שאם גרר הדבק לבד הוי חק תוכות אליבה דהני רברבי ופסול וכדפרישנא וכן כתב ר"י בעל הטורי' בהדיא בשם אביו הרא"ש ז"ל ובשם ספר התרומ' שכל שאין האות נכרת דהוי חק תוכות ואפילו לספר המצוות שכתב שאם כבר היתה האות עשויה כתקנה ונפל בה דיו יכול ליטלו כדכתב הוא ז"ל באותו סימן מ"מ אין הדבר ניכר שנפל דיו אחרי שכבר היתה האות עשויה כתקנה מודה שאין לגרור הדיו לבד הואיל ואפשר לתקן

בגרירה כל האות וכל שכן שהרא"ש ז"ל וספר התרומות פסלו גם בזה כדכתב הוא ז"ל באותו סימן:

חדר ג

ואל השאלה השלישי אם יש לפסול כשאינו נוגע האל"ף מלמטה ודאי פוסל דלא אשכחן שום אות שיהיה שני גופים כי אם ה' וק' כדאיתא בפרק הבונה ובפ' הקומץ רבה וקרא וכתבתם כתיב ודרשינן מיניה כתיבה תמה ואפילו קוצו של יוד פשיטא ליה לתלמודא דמעכב ולא גרע מיניה אפילו לפי' רש"י ז"ל שהוא הרגל הימנית דהא בפ' חלק משמע דאפילו נקודה בעלמא מקרי יוד ממה שדרשו על ונער יכתבם ועם היות שאין הגמרא בידי לא יכולתי לכתוב דבר ברור וכ"ש לפירוש ר"ת שפי' שהוא קוץ היוד העליון השמאלי ובהגהות מיימוניות כתב וז"ל וכן כתב הר"יח שתיו יש להיות דביקה רגלה לגגה שלא הזכירו חכמים להיות תלוי אלא ה"א וקו"ף והנה הר"ם ז"ל פסל לתפלין שהיו של אבא מארי ז"ל רק בשביל שלא היו מקצת היודי"ן שעל האלפי"ן ושאל השוני"ן ושעל העייני"ן ומקצת רגלי התוין נוגעין בגוף האות ואמר דלא גרע מקוצו של יוד דאמרינן דמעכב ובעי' כתיבה תמה ושלימה ולא שבורה עכ"ל פי' לפיכך שאם תאמר שמה שאנו אומרים דקוצו של יוד מעכב משום דבעינן שיהיו לו קוץ אבל כתיבה תמה לא בעינן על כן אמר ובעינן כתיבה תמה ושלימה ולא שבירה ואם כמו שקוצו של יו"ד מעכב הכי נמי כתיבה תמה בס"ת ותפילין לין ומזוזות מעכב והמדקדק לומר דדוקא במה של מעלה מהאלף יש לחוש ולא בשל מטה לא דבר נכונה לע"ד דמה לי למעלה ומה לי למטה הואיל והטעם הוא משום שצריכים להיות גולם אח' וזה אינו גולם אח' אדרבא בלמעלה היתה סברא להכשיר יותר אם אינו דבוק הואיל ומה שלמעלה דומה לאות יוד ממה שנכשיר בנפרד הרגל שלמטה שאז אינה דומה לא למעלה ולא שלמטה לשום אות דעדיף טפי שנוי האות הדומה לאות אחרת שבאלף בית ממה שאינה דומה לשום אות כדכתיבנא ואפילו לבעל האגור שכתב שם שגם הרגל שבא' הוא כמין יוד נראה דסברתו הוא דהויא יוד הפוכה ואם כן עדיף מינה כשנפרד מה שלמעלה משלמטה דהוי יוד ישרה ואפי' אם נאמר שלמעלה ושלמטה שוים אין לחלק כדפרישנא אלא בין אם נפרד מה שלמעלה בין מה שלמטה פסול הואיל ואינו גולם אחד וכן כתב בהדיא בעל האגור בשם ספר יראי' וז"ל וצריך להדביק הרגל במצח הגג וכן רגל היו"ד שהוא למעלה עכ"ל הרי שכתב בהדיא וצריך להדביק הרגל במצח הגג:

והר"ן ז"ל פירש ההיא דהבונה דאמרינן שלא יעשה לאלפ"ין עיינ"ין וזה לשונו שלא יכתוב ה"א בענין שיראה ממנה צורת יוד עין הפוכה עכ"ל ואע"ג דנקט בלישניה לישנא

דריחוק וכתב שאם ירחיק ולא כתב שאם לא ידביק היינו הך דמאחר שצריכה להיות דבוקה כל זמן שאינה דבוקה קורא אותה מרוחקת ותדע לך שכן הוא דהא גבי טיתין פע"ין כתב שלא ירחיק הקו האחרון מן הטית ונקט לשון הרחקה ואע"ג דדבר הנראה לעין הוא שאפילו הוא בתכלית הקירוב אלא שאינו דבוק יראה כפ' והיינו משום דהואיל והוא צריך להיות גוף אחד כל זמן שיהיה שני גופי' יקרא רחוק בערך מה שראוי להיות וכן בעל ספר יראים פי' ההוא דהבונה דאמרינן שלא יעשה לאלפיין עיינ"ין ופירש הר"ן ז"ל כדכתב האגור משמו מכל הא דלעיל עלה בידינו שס"ת שיש בו תיבות יתירות וחסרות שאין קורין בו ברבים:

ורגל הקוף הדבוק לגגה אם יגרור הדבק לבד הוי חק תוכות ואם צריך לגרור כל האות או לא כבר הארכתי בפסק א' אשר פסקתי במחלקת נפלה בין כמוה"הר יעקב ן' חביב וחד עמיה ובין כמוה"הר אברהם טריוש ומכתם לדוד שמו קראתי ולעת כזאת היותו בידי לא זכיתי גם עלה בידינו שרגל הא' שאינה דבוקה לגגה פוסל הנראה לעניות דעתי והשם יצילנו משגיאות:

נאום הכותב במתא פטרם ודעתו לא צלולה דוד הכהן בכ"מר חיים הכהן ז"ל:

בית יא

חדר א

שאלה במתא ארטא נתיישבו ארבעה קהלות קורפייטי וסיסלייני וקאלברסי ופוייזי וכל קהל בית הכנסת לעצמם נוהגים כמנהגם כאשר היותם במקומם וקהל קאלבריסי הסכימו במעמד טובי קהלם שלא יורשה אחד מהם להפרד מהם וללכת להתפלל בשום אחד מבתי כנסיות האחרי' ואפילו אם יתקוטטו זה עם זה הן יחיד והן רבים ושלא יורשו להעריך דין כי אם לפני זקני קהלם ושיקבלו עליהם המריבים הן יחידים הן רבים מה שיגזרו עליהם זקניהם ועתה מחדש הלכו חלק מהם בבית הכנסת של סיסלייני ושלחו זקני קהל קדוש קאלבריא לזקני קהל קדוש סיסילייאה שלא יתפללו עם אותם שיצאו מבית הכנסת שלהם להתפלל עמהם רצוני בבית הכנסת של ק"ק ססילייא שהם עבריינים והם לא אבו שמוע להם גם מבית הכנסת של ק"ק פוליא הלכו בב"ה של ק"ק סיסילייא להתפלל שמה וכן גם כן מק"ק קורפו הלכו שמה להתפלל כאשר ראו טובי הקהלות ומנהיגיהם נתקבצו בב"ה של בני קורפו ושלחו למנהיגי ק"ק סיסילייא ובאו שם ואמרו להם בני קורפו למה לא תעריכו דין עם אלו והשיבו שהם פסולין לדון אותנו בהיות שגם מאנשי קהלכם באו להתפלל עמנו וכראותם כן הסכימו השלושה קהלות

קדושות קורפו ופוליא וקאלבריא שלא יורשה שום אחד מהשלשה הקהילות הנזכרים ללכת להתפלל בבית כנסת אחר דרך קבע רק דרך עראי באקראי בעלמא ואם יקפידו מנהיגי הב"ה ההיא שהיה מתפלל שם על שהלך האיש ההוא בב"ה אחר שהחזן ומנהיגי הקהל ההוא שהלך זה להתפלל בב"ה שלהם לא יתפללו עמו וכל זה עשו שלא יתרבה המחלוק' בין הקהלו ק"ק סיסלייני לא רצו להכנס בהסכמתם ולא אבו שמוע לקולם וטתה יורינו המורה אם פסולי' אנשי ק"ק קורפו וק"ק פוליא לדון בין ק"ק סיסילייא ובין ק"ק קאלבריא על אודו' הסכמת ק"ק קאלבריא אשר כבר הסכימו כדלעיל וכן אם ק"ק סיסילייא המועטים מחוייבים לנהוג כמנהג הג' קהלות האחרות המרובים ולהיות נגררים אחריהם או לא וכ"ש שבעווינתינו שרבו יש בנינו עניים רבים ומסים וארנוניות ואם לא ישוב איש אל אחיזתו וא' משפחתו יתקיים עלינו חס ושלום חלק לבם וגו' מצורף לזה יש בינינו אנשים שאינם הגונים ואם נפרד איש מחברו חס ושלום יכלו כרם יי צבאות:

תשובה מלתא דפשיטא שלענין ההסכמה שהסכימו ק"ק שלא יצא שום אחד מהם להתפלל בב"ה אחרת כדלעיל שטובי הקהלות אשר לא הלכו אותם היוצאים מק"ק להתפלל בבית הכנסת שלהם כשרים לדון בין שני הקהלות של קאלבריא ושל סוסיליא דלאו נוגעי נינהו הואיל ולא עלתה הסכמה שבאה בשאלה ביניהם דעדיף טפי מההיא דחזקת הבתים דאמרינן התם שאם סלקו עצמן שנים מאנשי העיר כשרים לדון על ענין אותה העיר עצמה ואע"ג דהיכא דלא סלקו עצמם הם פסולין לדון דנוגעים הם אבל לענין היזק הבא להם מסבת הענים ומסים וארנוניות שכבר עלתה ההסכמה בין כל הקהלות שכל ב"ה יזין ויפרנס העני' שבה ושיפרע סך ידוע בכל מסים וארנוניות שיבואו עליהם וכשיצאו מבית הכנסת שלהם להתפלל בב"ה אחר תכבד עליהם פסולים אנשי שאר הקהלות לדון אותם דהא היכא שגזל ראובן שדה משמעון ומכרה ללוי ובא יהודה וערער על לוי אמרינן פרק חזקת הבתים דפסול שמעון להעיד על לוי ולמימר ידענא דהאי ארעא לאו דיהודה הוא באיזו טענה שתהיה דנוגע לעדות הוא ואע"ג דאית לן למימר דשמעון לא קא מפסיד מידי בההיא זכותא דמפיק לה מלוי ליפקה מיהודה אפילו הכי אמרינן דנוגע בעדותו הוא והיינו משום שיש לנו לומר שמחשבתו של שמעון היא שלוי ניחא לו ויהודה לא ניחא לו דגברא אלמא הוא ואע"ג דלא אתחזק לן לאלמא אמרינן שמחשבתו של שמעון בכך שאין לנו להכשיר שום עדות אלא היכא דפשיטא לן שאינו נוגע בעדות בשום צד מכל הצדדין שבעולם כ"ש בנדון דידן שסברא גדולה היא שכל שאר הקהלות נוגעים הם ופסולים לדון בדבר זה אם כבר עלתה ההסכמה ביניהם כדכתיב' שחפצים הם

בחובת הקהל שהלכו להתפלל שם מאנשי שאר הקהלות שהעדות יהדין שוים בפסול נגיעת הדיבר כדמשמע בפרק ח"ה וגם ני יש להאריך בדבר זה בחרתי הקצור שהשעה צריכה לכך:

ואפילו אם עלתה כבר ההסכמה הנזכרת ביניהם דבכי האי גוונא מילתא דפשיטא היא שכל בני העיר שוים לענין מזון ופרנסה וסיוע זה לזה ולעניים שבעיר הן למתפללים בב"ה שלהם והן למתפללים בשאר ב"כ דענ"י עירם שמענו עניי ב"ה שלהם לא שמענו ובעיר תליא מלתא ולא בב"ה אפילו הכי פסולים הם לדונם הואיל ומכל ב"כ הלכו להתפלל בבית הכנסת כאשר בא בשאלה שאינו דומה קלוס המלך והדרתו כשמתקלס ומתהדר באנשים מועטי' לקילוס והדר המתקלס באנשי' מרובים וזכר לדבר בפרקא קמא דמגילה אמרינן של בית רבי היו מבטלין תלמוד תודה ובאים לשמוע מקרא מגילה ומסתמא בבית רבי היו עשרה והיו יכולין לקרוא המגילה בעשרה ואפילו הכי נקט לישנא דבאים לומר שהיו באים במקום קבוץ העם לשמוע מקרא מגילה שאל"כ היו מבטלין תלמוד תורה לשמוע מקרא מגילה מכל מקום מבעי ליה וכן נמי קאמר התם במשפחת כהונ' ולויה והיינו משו' דאיכא פרסומי ניסא טפי וכן נמי איכא פורסי' הדרתו של מלרברבוי עם והמרבים בעם הרי אלו משובחי' וכן נמי כתב בעל הלכות גדולות גבי קול שאפילו צבור קרויין יחיד כיון שאין כל ישראל ביחד שכל עור שהעם מתרבים טפי עדיף דברוב עם הדרת מלך כתיב ובפרק אלו דברים תניא היו יושבים בבית המדרש והביאו אור לפניהם בית שמאי אומרים כל אחד לוברך לעצמו ובית הלל אומרים אחד מברך לכלן משום שנאמר ברוב עם הדרת מלך ומפרשין התם דטעמא דבית שמאי דלא חיישינן לרוב עם ולומר יחד מברך לכלם מפני בטול בית המדרש ופירש רש"י ז"ל בזמן שהיה אחד מברך לכלם הם צריכים לשתוק מגרסתם כדי שיתכוונו כלם וישמעו אליו ויענו אמן הרי לך דאי לאו טעמא דבטול ב"ה אפילו בית שמאי מודים דאחד מברך לכלם משום טעמא דברוב עם הדרת מלך וכן בראש השנה פרק יום טוב העובר לפני התיבה ביום טוב של ראש השנה השני מתקיע ומפרש טעמא דברוב עם הדרת מלך ומפרש התם דהלו היינו אומרים בשני מהאי טעמא אי לאו טעמא דזריזין מקדימין למצוות ולפי זה יש לנו לומר שמחשבת של שאר הקהלות היא חייב לקהל שהלכו להתפלל שם היוצאים מבתי כנסיות אחרות דהיינו סיסילייני כדי שישובו בני קהלם להתפלל בבית הכנסת שלהם כבתחלה להרבות העם להדור המלך ובהכי ניחא להו טפי וכההיא דח"ה שכתבתי לעיל ולענין ההסכמה אשר הסכמתם השלוש קהלות נראה שאין אנשי הקהל הרביעי חייבים להכנס בהסכמתכם שאין בזי הקהל אחד כפופים לבני קהל אחר גם כי

בני הקהלות האחרות רבים מהכ שכל אחד ואחד מן הקהל וקהל בענין זה כעיר בפני עצמו שאין בני העיר אחת כפופים לבני עיר אחרת ואין בני קהל אחד כפופים לבני הקהל האחר דהואיל וכל קהל נוהג כמנהגו הראשון הוו להו כשתי בתי דינין בעיר אחת וק"ל כרבא דהיכא דאיכא שתי בתי דינין בעיר אחת אלו נוהגין לאסור ואלו נוהגין לאיתר ואין כאן משום לא תתגודדו כדאיתא בפרקא קמא דיבמות ומה שכתב הרמב"ם ז"ל וכן בעל הסמ"ג ז"ל שבכלל אזהרה לא תתגודדו הוא שלא יהיו שתי בתי דינין בעיר אחד זה נוהג כמנהג זה וזה נוהג כמנהג אחר נראה שהם ז"ל ר"ל שכשיש בעיר חלוק מנהגים שחלק מהם נוהגים מנהג זה וחלק מהם נוהגים מנהג אחר שבזה הדבר הם נעשים שתי בתי דינין אבל אינם ב' בתי דינין ממש בכל דבר ובכל ענין ככ"ש וכמו שתמצא היום בשלוניק העיר הגדולה אשר היא אם בישראל שהספרדים ב"ד בבני עצמם והאשכנזים ב"ד בפני עצמם אלו נוהגים מנהגיהם כמבראשונה ואלו נוהגים מנהגיהם כמבראשונה וכן בכל מקום שימצאו כיוצא בזה מודים הם שאין כאן לא תתגודדו דכרבא ק"ל ואפשר שלזה דקדקו בלשונם ולא כתב ששתי בתי דינין בעיר אחת לא יהיו נוהגים זה שלא כמנהג זה אלא כתב שלא יהיו שתי בתי דינין בעיר אחת וכו' פי' שבמה שנוהגים שני מנהגים הם שתי בתי דינין ואפשר נמי שנפל טעות בספרים והגירסא הנכונה היא שלא יהיו כשני בתי דינין וכו' והסופרים חסרו הכף:

והרמב"ם ז"ל בספר המצוות הקצר שחבר כתב בסימן מ"ה וז"ל והנה אמרו שבכלל זה האזהרה מחלק דתי העיר כמנהגם וחלוק הקבוצים ע"כל ולא הזכיר הרב לומר שלא יהיו שתי ב"ד בעיר אחת ולפי זה אין כח לקהל אחד להכריח לקהל אחר לעשות רצונם במידי דלא מגדר מלתא לכלם הוא כנדון דידן אם לא עלתה כבר ההסכמה שכל קהל וקהל יזון ויפרנס לעניים שבב"ה שלו וכדכתיבנא ואפילו בקהל א' אין כח לרבים שבו לגזור על המיעוט במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי ולאו מלתא דאסורא היא כל שכן מקהל לקהל שאין לקהל אחד לכוף את הקהל האחר במידי דלאו אסורא הוא ולאו מגדר מלתא לכלם הוא שאין לכלם שוים בדבר אלא איכא רווחא להאי ופסידא להאי כנדון דידן והשאלה הג' לא הבינותיה היטב מתוך כתבך מכל מקום כלל גדול יהי' בידך שאם לא מסר מודעה מתחלה אין כאן בית מיחוש אבל אם כבר מסר מתחלה אף על פי שהעדים לא הכירו באונסו באר לי שאלתך ואשיבך הנראה לעניות דעתי:

כה אמר נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל ה"ה

בית יב

חדר א

שאלה יורנו רבינו אם ג' בתי כנסיות בעיר אחת תקנו תקנה בענין הרקוד עם הנשים הנשואות משום הדברים המכוערים שהיו עוברים בכל יום במחול כמעט כאלו המחול היתה קובה של זנות שהיה אומר הבחור למסדר המחול הביא לי את פלונית ואם לאו אינו מרקד וגם כן היא היתה אומרת כן ובשבת אחד אירע בלבול בתוך המחול כי בעלה של בחורה אמר לאשתו אל תרקדי עם פלוני ואחר כך מצאה בעלה מרקדת עמו ונעשה בלבול עד שהגיע הדבר בערכאות של גוים ובראות כל הקהלות הפרצה היוצאת מזה הרקוד עמדו ותקנו ושמו חרם גמור ברוב מנין ורוב בנין עם כל החומרות שאפשר שלא ירקד אלא איש אם אשתו ואב אם בתו ואם אם בנה ואח עם אחותו ותתקיים תקנה זה קרוב לשלשה שנים ואחר כן בעבור קטטה שעבר בין הקהילות הנזכרים מענין המס ונפרד אלו מאלו נתקבצו קצתם לומר טעניות של הבל מאחר שאנו קהל בפני עצמו ואנו נפרדים מהם במס אנו רוצים להתיר ההסכמה של הרקוד בינינו והאחרי' השיבו אין אתם יכולין לעשו' כדבר הזה כי הסכמ' כזא' אין לה התרה כ"ש שאתם המעט ואנו הרוב והם השיבו ההסכמה אינה כתובה ומאחר שאינה בכתב ממש אין בה וכו' סוף דבר לא אבו שמוע ויתנו כתף סוררת ועברו הסכמה ורקדו ביניהם מה דינן אם יכולים המעוט לבטל בלי דעת הרוב בטוענם שהם קהל בפני עצמם ועוד טוענים שההסכמה היתה סתמית בלא זמן אם כן הרשות בידינו לקיימה זמן מה ולבטלה אחר כך כנראה בעינינו תשובה מלתא דפשיטא היא לא צריכה רבה שאין כח ביד המעוט לבטל ההסכמ' שהיסכימו ביניה' כבר עד"ר כיון שלא קבעו בה זמן שאם היו קובעין בה זמן אחר עבור הזמן שקבעו לא היו מחוייבים לקיימה כמו שכתבו התוספות בפרק קמא י"ט אבל השתא שלא קבעו בה זמן צריכים הם שימנו כבראשונה לבטלה ולא הסכמה כי האי דמגדר מלתא היא לבד אני אומר שאין כח ביד המעוט לבטלה כיון שעלתה ההסכמה ביניהם אלא אפילו היכא דלא מגדר מילתא ותקנתם לכלם היא אין המעוט יכולים לבטלה כדתניא בפרקא קמא דבבא בתרא רשאין בני אדם להסיע את קצתם ופי' רש"י ז"ל להסיע על קצתם לקנות את העובר על שעבר על קצת דבריהם ולהסיע מדין דברי תורה ולראב"יה אפילו לא הסכימו כלם מתחלה בכך אלא שרוב הקהל מסכימים אל גזרת הראשונים הם יכולים מן הדין לכוף אה המעוט להיותם צייתי בתקנתם ואם הם מחניפים ולא הכריחום קולר תלוי בצואריהם כדכתב המרדכי בשמו בפרקא קמא דב"ב בענין המס שראשי הקהל הסכימו שלא לקבל שבועות משום אחם במס עיין שם ואפילו

לרבינו תם וכן למהר"ם שכתב המרדכי בשמם וכן בשם רבינו יוסף ט"ע דדוקא היכא שנהגו כבר מימי קדם בעיר או שהתנו תחלה הוא דאמרינן דרשאין להסיע על קצתן אבל היכא דלא התנו לא דדוקא במידי דלא מגדר מלתא ותקנה לכולם היא וכההיא עובדא שהשיב עליה מהר"ם דהוה בענין המס אבל במידי דמגדר מלתא היא פשיטא שהרוב כופה את המעוט להיותו שומע לרוב ואפילו שלא נמצאו ולא נתרצה מעולם בדבר כדתנן כופין אותו לבנות בית שער לפרש"י כופין אותו אם כן החצר שאינו רוצה לסייע את בני החצר לבנות לחצר בית שער שומר הפתח יושב שם בצל ומרחיק לבני רשות הרבים מלהציץ לחצר וכן תנן כופין אותו לבנות העיר וכו' הרי לך שבמלתא דאיכא רווחא להאי כמו להאי ואפי' רוחא כל דהו כי ההוא דחצר כופין את בני העיר לבן העיר או בני החצר לבן החצר לכך כ"ש בנדון דידן דמגדר מלתא לכלם היא דכופין: **ומהר"ם** ז"ל באר זה בהדיא לפי מה שכתב המרדכי בשמו שכתב באותה תשובה של המס וז"ל דהא דאמרינן רשאין בני העיר להסיע את קצתם על קצתם היינו שנהגו כבר מקודם לבן העיר מימי קדם או שהם עצמם באים לתקן תקנות מדעת כלם כי הנהו טבחי דאתו לקמיה דרבא דאתנו בהדדי ומדעת כלן וקא משמע לן דנתקיימו הדברים אע"ג דבדבור בעלמא קא מתנו וגרע טפי מאסמכתא דכל דאי לאו כלום הוא הכא ודאי מהני כההיא הנאה דקא צייתי להדדי במדי דאיכא רווחא להאי כמו להאי איידי דקנו גמ' ומקני כההיא דפרק הפועלים מתנה שומר חנם להיות שומר שכר או כשואל דאפילו בדברים כההיא הנאה דנפיק עליה קלא גמר ומשעבד נפשיה אבל לשנות מדעת כולן במידי דאיכא פסידא להאי ורוחא להאי ולא מגדר מלתא הוא אין שומעים להם לעשות תקנה לעצמם שלא כתורה והכי מוכיח בתשובה רבינו יוסף טוב עלם עכ"ל הרי לך במלתא דאיכא פסידא להאי ורוחא להאי ולא מגדר מלתא היא הוא דאין שומעין להם הא במלתא דמגדר מלתא הוא שומעין להם וכן נמי נראה מדבריו דדוקא היכא דאיכא פסידא לא' מהם אין שומעין להם הא במלתא דליכא פסידא לחד מניהו אע"ג דליכא רוחא לכולהו ולא לרובם שומעין להם זה נהנה וזה אינו חסר כופין ואפילו על ענין יחידים כ"ש בני העיר דכופין והא דיהיב טעמא למלתיה דבההיא הנאה דקא צייתי להדדי במידי דאיכא רוחא להאי כמו להאי איידי דקנו גמר ומקני היינו משום דטבח בכל יום שאינו מוכר ויש בידו למכור אית ליה פסידא ולא שייך לומר כופין על מדת סדום ותו דאיכא פסידא לאחריני שמיקרים השער ותו דמשום טעמא דכופין על מדת סדום לא היו קורעין לעורו להכי יהיב טעמא דבההיא הנאה דקא צייתי וכו' ודרך אגב אני אומר דמיהיב טעמא למלתיה דבההיא הנאה דקא צייתי להדדי לא דמי לאסמכתא

משמע דסבר דאפילו שנים שהתנו בכי האי גונא קנו דבאסמכתא אין חלוק בין רבים לשנים וכן נמי יר' מההיא ראיה אשר הביא לדבריו בפרק הפועלים ממתנה ש"ח להיות ש"ש ודלא כבעל נימוקי יוסף שכתב וז"ל והיינו כדאתנו אהדדי כל בני אומנות אחד דהוי כבני עיר אחרת לגרמייהו ורשאין להסיע על קצתן אבל תרי או תלתא מהאומנות לא ואפשר נמי דאיהו ז"ל נמי מודה דתרי נמי שהקנו קנו אלא דבמלתא דאיכא פסידא לאחריני קאמר דלא קנו אלא היכא שהתנו שכל מה שישתכרו באומנות יהא לאמצע דהתם אע"ג דאיכא פסידא לאחרינו בהוועדם יחד קנו שנעשו שכירים זה לזה:

ואחזיר למה שהייתי בו הרי שעלה בידינו דבנדון דידן דמגדר מלתא היא לפי מה שבא בשאלה שהיו נעשים דברים המכוערים במחול וכמעט לפי הרגלם ומנהגם במחול היתה כמו קובה של זנות פשיטא דאליבא דכ"ע אפי' אם הסכימו טובי העיר עם רוב אנשי העיר או ששמעו בעת שהיו מתקנים התקנה ולא מיחו דכופין אותו המעוט להיות צייתי בתקנתם ולדעתו של מהר"ם אפילו להפקיד ממון ביד טובי העיר להפקירו דטובי העיר בעירם כמו גדולי הדור בכל מקום דמגדר מלתא ותקנתא וכן נר' נמי דעתו של הרשב"א ז"ל שכתב בתשובה שיכולים הקהל להפקיע קדושין כגון שיחכימו לומר שכל מי שקדש שלא בפני עשרה שלא יהיה קדושיו קדושין כ"ש בנדון דידן שכבר הסכימו כלם בדבר ומגדר מלתא הוא דפשיטא שחייבים המעוט לקיימה ואם ח"ו יעכבו המעוט על ההסכמה הקילר תלוי בצואר הרבים אם לא ייסרו אותם:

חדר ב

ומעתה אני אומר דאפילו אם הדין היה נותן שיכולין המעוט לבטלו מה שאין האמת כן לא טוב עשו עמי המעוט שעברו על ההסכמה קודם שירדו לדין בפני שופט שבדורם כדכתב המרדכי בסוף פרק לא יחפור וז"ל יחיד המדיין עם קהלו עבור ענייני מסים הקהל גובין ממנו המס תחלה ואחר כך אם ירצה ירדו עמו לדין ואם נטלו שלא כדין יחזירו לו ע"פ ב"ד והקהל רוצים להיות מוחזקים ותופסין ולא תובעין וכו' עד להכי יש לנו להחשיבן מוחזקים דאשכחן בכמה דוכתי דחשו חכמים לעסקא דרבים דהא דאמרינן מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו כגון מי שהיה דרך עובר בתוך שדהו ונטל ונתן להם מן הצד וכיוצא בו וכתב הר"ם כי מנהג תורה הוא עד כאן לשונו הרי לך דאפילו להוציא מוציאים להחזיק לקהל כ"ש בנדון דידן דמגדר מלתא היא ואין כאן הוצאת ממון ושייך טפי לומר גדר שהחזיקו בה רבים אסור לקלקלו דפשיטא דהמעוט שעברו על ההסכמה קודם שירדו לדין שלא טוב עשו בעמם אף אם היה הדין עמהם כדכתיבנא כ"ש דודאי שלא כדין עשו ושאין כח בידם לבטל וכ"ש שקבלהו עליהם בחרם

חמור כאשר בא בשאלה וחרם מדין שבועה מהני כדתניא בילמדנו בשם רבי עקיבא עלה דההיא קרא כי השבועה הגדולה היתה לאשר לא יעלה אל המצפה לאמר מות יומת ותניא התם וכי שבועה היתה שם אלא ללמדך שהחרם היא השבועה והשבועה היא החרם אנשי יבש גלעד לא עלו נתחייבו מיתה ולא המעוט דוקא אני אומר שאין כח בידם לבטלה אלא אפילו הרוב בלא הסכמת כל טובי העיר שנתקבצו בעת ההסכמה דמסתמא שבועה זו על דעת גדולי הקהל נעשה וכדקאמר רב אשי בפרקא קמא דבבא בתרא אנא אתנויי נמי לא צריכנא דכל דאתי אדעתא דידי אתי מאי דבעינא וכן נמי קאמר רבי פנחס גבי אשה הנודרת דמסתמא על דעת בעל נודרת ומהאי טטמא הבעל מפר וכן נמי בנדון דידן מסתמא על דעת גדולי הקהל שהיו בהסכמתם נעשה ובר מין דין אמינא דכיון שנעשה עם כל החומרות שאפשר להיות ההסכמה מאושרת ומקויימת כאשר בא בשאלה וחוזק ההסכמות וקיומם על דעת המקום ועל דעת פלוני ופלוני הרי הוא כאלו פירוש בהדיא על דעת המקום ועל דעת פלוני ופלוני וכיון שנעשו על דעת גדולי הקהל אף אם נאמר שיש לו התרה דווקא יסכימו כל גדולי הקהלות שיסכימו בהסכמה הוא שיש לו התרה אבל בלא הסכמה לא ולא זו בלבד אני אומר אלא דאין לו התרה כלל אף אם כל גדולי הקהלות וכל הקהל רוצים להתירו דאע"ג דמה שנהגו הקהלות להתיר כל קהל וקהל לעצמו גם כי לא יחל דברו כתיב ודרשו רבותינו ז"ל הוא אינו מוחל אבל אחרים מוחלים להם וסמכו אדרבי פנחס דלעיל דכל הנודרת על דעת בעלה נודרת וכן נמי בהסכמות שעושים הקהלות על דעת כן עושים אותם שיתירו אותו גדוליהם בהסכמת רובם שהדעת נוטה בכך דאין כבוד לקהל אחד ללכת אחרי יחידים או רבים להתיר להם הסכמתם והוו כצורבא מרבנן דזילא ליה מלתא למיזל לבי דינא אחריתי ולהכי יש לנו לומר דאדעתא שיתירו אותו גדוליהם בהסכמת רובם נודרים שכן דרך הקהלות לחזור ולקיים ההסכמות שרוצים בקיומם וזה מתקנת הגאונים כדכתבו התוספות ז"ל בפרק שבועות שתים בתרא ומשום הכי משתרו נמי בלא חרטה וכדכתבו התוספות בפרק שבועות שתים הני מילי היכא דלא מגדר מלתא דאית לן למימר הכי אע"ג דעל דעת גדוליהם הוא דאלימא מלתא טובא ואין לו הפרה מ"מ על תנאי זה נדרו ודעת גדוליהם היתה כן בעת הנדר אבל כבנדון דידן דדבר מצוה הוא ואמרינן בפרק השולח דאין לו הפרה אלא לדבר מצוה וכתב המרדכי בשם ר"ת ז"ל דהטעם הוא משום דצריך דעת רבים להתיר הואיל ונדר על דעתם ומסתמא אין דעתם להפר אבל לדבר מצוה אנן סהדי בלדבר מצוה ניחא להו ויש לדקדק בדבריו דלפום ריהטא יראה מדבריו דהיכא שמפרשים בהדיא פלוני ופלוני שנדר על דעתם דניחא להו להפר לדבר הרשות

דיש לו הפרה ואנן סתמא קאמרינן דעל דעת רבים אין לו הפרה ותו דעל דעת רבים לרבנן כברבים לרבי יהודה וברבים לרבי יהודה אין לו הפרה כלל אפילו אם ירצו הרבים להפרו דהא מוכח לה מדכתיב גבי גבעונים ולא הכום בני ישראל כי נשבעו להם נשואי העדה והם היו מרוצים בהפרת שבועתם ואפילו הכי לא התירו אלמא דאין לו הפרה ואפילו אם הרבים רוצים בהפרתו והכי נמי על דעת רבים לרבי יהודה לכן נראה לומר דר"ת ז"ל מודה נמי דעל דעת רבים משום דאלימא מלתא טובא אין לו הפרה אלא דלדבר מצוה אנן סהדי דבאותו רגע עצמו שנדר על דעת רבים היתה דעתם דלדבר מצוה לא יהא הנדר נדר אם כן הרי הוא כאלו לא חל הנדר על דעתם אלא לדבר הרשות מסתמא דעת רבים שיחול הנדר ושלא יהא מופר וכן נראה נמי ממה שכתב הרב רבינו נסים ז"ל בשמו שהוא גורם כי ההוא מקרי דרדקי ואמר דלא אמרינן דלדבר מצוה יש לו הפרה אלא כעין ההיא עובדא דהוה ליה כעין נדרי טעות שהיו סוברים שהתינוקות יצליחו יותר בלמודן במקרי דרדקי אחר ונמצא בהפך אבל בשביל מצוה אחרת שאין הנדר טעות מחמתה אין לו הפרה ואם כן דבנדון דידן הסכמה דבדי מצוה הוא לפי הרגלים הרע אשר הרגילו כבר כאשר בא בשאלה דהתרתו עברה היא פשיטא דאין לו הפרה כיון שהודו על דעת רבים דאלימא מלתא טובא כדכתיבנא ולא מבעיא להרמב"ם ז"ל שכתב בפרק ששי דהלכות שבועות דאין הפרש בין אומר רבים סתם ובין מפרש על דעת פלוני ופלוני אלא אפילו לרבינו תם והתוספות שנגררו אחריו לפי' הנראה שהביאהו בחבורם בלי חולק שכתבו בפרק השולח דעל דעת רבים סתם לאו כלום אלא באומר על דעת פלוני ופלוני כבנדון דידן מודים הם דהרי הוא פירשו בהדיא על דעת פלוני ופלוני הגדולים שבעירם ואם כן לרש"י ז"ל שפירש על דעת רבים כך יאמרו הרינו מדירים אותך על דעתינו נראה דהכא מודה דהרי הוא כאלו פירש בהדיא על דעת המקום כיון שנעשה ההסכמות עם כל החומרות שאפשר להעשות וכדכתיבנא ואע"ג שכתבו התוספות ז"ל דעל דעת המקום כי היכי דלא תהוי לשבועתייהו דמצות הקב"ה שאני אבל חרמות שאנו גוזרים הכל תלוי בדעתם ה"ק נראה דדוקא בדבר הרשות הוא דקאמרינן הכי אבל כבנדון דידן דדבר מצוה היא לפי מה שבא בשאלה פשיטא דאין לו הפרה דהרי הוא כשבועה שהשביע משה לישראל על דעת המקום כי היכי דלא תהוי הפרה לשבועתייהו הא אמינא אי לא אכשור דרי בעת ההסכמה והנה אבל אי אכשור דרי אל יעמוס בי לומר שאין לה כהסכמות הרוב עם גדוליהם ובר מן דין אמינא דאי לא אכשירו דרי מזמן ההסכמה והנה אפילו אנן אין החרם על דעת המקום ועל דעת הרבים אין לה התר אפילו אם ירצו כל הקהל כולו להתרא דהא אמרינן בירושלמי ההיא דאתא קמיה דרבי בין אמר ליה התר לי נדרי

אמר ליה מאי נדרת אמר ליה נדרנא דלא מרוחנא אמר ליה וכי עבדין כדין אמר ליה לצחק בקוביא קא אמינא אמר ליה ברוך שבחר בדברי חכמים שאמרו צריך לפרט הנדר דאי לאו דפרטת לנדרך היתרתיהו הרי לך:

דהואיל ואיכא קצת נדנוד עברה לא רצה להתיר ואע"ג שלא היתה אומנותו בכך שלא מצינו שחקר אחריו רבי בין אם אומנותו בכך או לא ק"ו בנדון דידן דאיכא נדנוד עברה דפשיטא לע"ד דאין לה התר לא ע"י עצמם ולא על ידי אחריני ועל הטענה שטענו שכיון שלא נכתבה אין בה ממש בטענה זה ודאי אין בה ממש שאין כותבין הסכמות הצבור אלא לראיה בעלמא דשטרי ראיה נינהו ולא שטרי אקניותא נינהו והכתיבה לא מעלה ולא מוריד ואל ישעו בדברי שקר והטענה שטענו שהרי הם במחצה על מחצה אין מביאין ראיה להשיב על השטות ולכך לא כתבתיה בשאלה ואע"ג דמשנעשו קהל בפני עצמם הוי כבני עיר אחרת ובדבר שאין בני עיר אחד כפופין לבני עיר אחרת אין בני קהל אחד כפופין לבני קהל אחר דכיון דכל קהל וקהל נוהג כמנהגו הוי להו כשני בתי דינין בעיר אחת וק"ל כרבא דהיכא דאיכא שני ב"ד בעיר אחת אלו נוהגין לאסור ואלו נוהגין להתר ואין כאן משום לא תתגודדו הוא שלא יהא שני בתי דינין בעיר אחת זה נוהג כמנהג זה וזה נוהג כמנהג אחר נראה שהם ז"ל רצו לומר שכשיש בעיר אחת חלוק מנהגים שחלק מהם נוהגים כמנהג זה וחלק אח' נוהגים מנהג אחר שבזה הדבר הם נעשים שני ב"ד אבל אינם שני ב"ד בעיר אחת ממש בכל דבר ובכל ענין כבית שמאי וכבית הלל הם בכלל לא תתגודדו אבל היכא שהם ב' ב"ד בעיר אחת כבנדון סיסילייאני וקאלבריסי וכל אחד ב"ה לעצמם אלו נוהגים בכל דבר ובכל ענין כמנהגם ואלו נוהגים וכו' הוו להו כשני ב"ד בשתי עיירות והיינו טעמא דבני סלוניקי אשר היא עיר ואם בישראל ואפשר שלזה דקדק הרמב"ם זכר לברכה בלשונו וכן בעל ספר מצות הגדול ולא כתבו ששני בתי דינין בעיר אחת לא יהיו נוהגין זה שלא כמנהג זה אלא כתב שלא יהיו שני בתי דינין בעיר אחת וכו' פירוש שבמה שנוהגים שני מנהגים הם שני בתי דינין ואפשר נמי שטעות נפל בספרים והנוסחא הנכונה היא שלא יהיו כשני בתי דינין וכו' שהסופרים חסרו הכ"ף:

והנה הרמב"ם ז"ל בספר מצות הקצר שחבר כתב בסימן מ"ה וז"ל והנה אמרו שבכלל זה האזהרה מחליק דתי העיר במנהגם וחלוקה השנייה עכ"ל ולא הזכיר הרב לומר שלא יהיו שני בתי דינין בעיר אחד ולפ"ז אין כח לבני בה"כ אחד לכוף לבני בה"כ אחר דהוו קהל לעצמם הני מילי היכא דלאו מגדר מלתא ותקנתם לכלם היא אבל היכא דמגדר מלתא ותקנתם לכלם היא כופין דברוב בני העיר תליא מלתא לענין להסיע על קצתם

וכדכתיבנא ואף שהם בכמה מקומות בבתי כנסיות כופין הרוב למיעוט כיון דבעיר אחת יושבין כ"ש במה שכבר קבלו דפשיטא דחייבים לקיימו ולית דין צריך בשש ודרך אגב אני אומר שכן נמי בני בה"כ אחד כופין הרוב למיעוטו במלתא דמגדר מלתא ותקנה היא לכל אותו קהל וכדכתב נמי בעל נמוקי יוסף בבני אומנות אחד דהוו כבני עיר בפני עצמם לגרמייהו וגדולה מזה אני אומר דלענ"ד דאפילו אם ילכו מאנשי העיר הזאת לדור בעיר אחרת ודעתם להשתקע שם ואין דעתם לחזור לעירם אם בעיר ההיא ג"כ נמצאים בה הדברים המכוערים אשר באו בשאלה לא פקע מנייהו אסור ההסכמה והחרם שקבלו עליהם בעיר הזאת ואם ירקדו עם נשים נכריות חל עליהם איסור ההסכמה והחרם כבעיר הזאת דנראה דהסכמה וחרם כי האי שקבלו עליהם כל אנשי העיר עצמם אין המקום גורם אלא הדברים המכוערים גורמים ושנוי המקום אינו מקרע גז"ד דאקרקפתא דגברי רמי ואל יקשה לך ממה דתנן פרק מקום שנהגו נותנין עליו ח"מ שיצא משם וח"מ שהלך לשם ומוקמינן לה בגמרא בפ"ק דחולין דמאי דנותנין עליו ח"מ שיצא משם דוקא בדעתו לחזור אבל אם אין דעתו לחזור אין נותנין לו ח"מ שיצא משם דגרסינן התם כי סליק רבי זירא אכל מוגרמת' דרב ושמואל ופרכינן ור"ז לית ליה נותנין עליו ח"מ שיצא משם וח"מ שהלך לשם ואמרינן אמר אביי הנ"מ מבבל לבבל או מארץ ישראל לבבל אבל מבבל לא"י כיון דאנן כייפינן להו עבדינן כוותיהו רב אשי אמר אפילו תימא מבבל לא"י הנ"מ היכא דדעתו לחזור רבי זירא אין דעתו לחזור הרי לך דהיכא דאין דעתו לחזור אין נותנין עליו חה"מ שיצא משם וא"כ בנידון דידן מי שיצא לדור בעיר אחרת ואין דעתו לחזור פקע מיניה איסור ההסכמה דלא היא דלא מבעיא לשנוייא בתרא שכתבו התוספות ז"ל התם וז"ל א"כ מה שמחלק בין דעתו לחזור לאין דעתו לחזור הנ"מ מבבל לא"י ומא"י לבבל שהולכים אחר המקום שדעתו לישאר שם אבל מבבל לבבל ומא"י לא"י נותנין עליו ח"מ שיצא משם וח"מ שהלך לשם בין דעתו לחזור בין אין דעתו לחזור אלא אפילו לשנויא קמא שכתב דמשמע דמבבל לבבל נמי אין נותנין עליו ח"מ שיצא משם בנידון דידן לא פקע מנייהו איסור ההסכמה והחרם אף אם ילכו לדור לעיר אחרת ולא יהיו דעתם לחזור כדכתיבנא ומתניתין דפרק מקום שנהגו דמיירי דמנהג שנהגו אנשי העיר שאותם מנהגות קבועות ע"פ חכם החשוב שבעיר שמנהג לבני עירו אסור בדבר אחד לעשות סייג ובני עירו חייבים לנהוג כן מתקנת חכמים מפני כבודו וגם כי הוא מחמיר יותר מהראוי וכן נמי אם בית דין הגדול שבעיר סבר להקל בדבר אחד גם כי רבים חלוקים עליו וסוברים שאסור לעשות כן ואין הלכה כאותו יחיד בני עירו חייבים לנהוג כמותו מתקנת חכמים משום כבודו וכמו שאמרו במקומו של ר"י הגלילי היו

כורתים עצים לעשות פחמים לעשות ברזל במקומו של ר"י הגלילי היו אוכלים בשר עוף בחלב ובכי האי גוונא מי שיצא משם ואין דעתו לחזור אין נותנין עליו חומרי אותו מקום שיצא משם דכולי האי לא תקנו משום כבודו והשתא אתי שפיר טפי מאי דבעי אביי למי' בפרקא קמא דחולין דמבבל לא"י דאנן כייפינן להו עבדינן כוותייהו ופרש"י ז"ל עבדינן כוותייהו כי אזלינן גבייהו ואין אנו צריכין לחלוק כבוד למקומינו:

חדר ג

וכן נמי קאמר אביי בעובדא דרבה בב"ח דפרק מקום שנהגו דמא"י לבבל כיוון דאנן כייפינן להו לא עבדין כוותין והיינו משום דפרק מקום שנהגו מירי מתניתין במנהגות הנקבעות על פי אדם חשוב כדכתיבנא ולא כמנהגות שבני העיר עצמם קבלם עליהם בחרם ובשבועה דבכה"ג פשיטא דבכל מקום שילך אחד מהם גם כי אין דעתו לחזור חל עליו החרם והשבועה דאלת"ה תמה על עצמך והלא אפילו יחיד שאסר עליו איזה דבר בחרם ובשבועה חל עליו החרם בכל מקום שילך כל שכן רבים דאלימא מלתא טובא דפשיטא דלא שייך למימר שעל דעת כן נשבע ועל דעת כן נדר ועל דרך שכתבתי למעלה שמתירין לעצמם ובלי חרטה משום שעל דעת הסכמתם משני התם דאומדנא דמוכח הוא שע"ד מאחר שאין כבוד לבקש חוץ מקהלם להתיר הסכמתם וכדכתיבנא אבל הכא דאין כאן דבר מוכיח פשיטא שאין לנו לומר כן וא"כ בשביל שיצא אחד מהם לדור בעיר אחרת לא פקע מיניה החרם והשבועה דאין המקום גורם אלא דברים המכוערים גורמים וכדכתיבנא ואחזור לומר דמוגרמתא דרב ושמואל נמי דאכלה ר"ז כי סליק היינו משום שהוא היה סובר דמוגרמתא דרב ושמואל שריא ואעפ"כ כשהיה בבבל היה נוהג איסור בדבר לפי שכל בני עיר ועיר חייבים לנהוג כדברי גדוליהם משום כבודם כדכתיבנא ואפילו היכא שרבים חולקים עליהם וכל שכן כשגדוליהם מחמירין ומשום הכי שמתיה רב המנונא להההוא תלמודא דאורי בחדתא דארגז כר"ש משום דאתריה דרב הוה וכן נמי מצאנו ברבי אבוהו דכי מיקלע לאתריה דר' יוחנן לא הוה מטלטל שרגא משום כבודו דר' יוחנן ואע"ג דאיהו לא סבר כן ולאו מאתריה דר' יוחנן הוה ודוקא בני עירו הם שחייבים לנהוג כגדול שבהם אבל בני עיר אחרת לא מכל מקום לפנים משורת הדין עבד וכתבו התוספות ז"ל דאפילו היה נופל על טליתו לא הוה מטלטל עיין בפ"ק דיבמות ואע"פ שאין ראיה לף שבני עירו חייבים לנהוג כמנהגו מכל מקום זכר לדבר למדנו מזה שכיוון שראוי והגון הוא שבמקומו של החכם המורה יעשה אדם מעשה כמותו אם כן יש לנו לדון שבני עירו חייבים לנהוג כמותו דשקולים הם ומש"ה רבי זירא דהוה מאתרייהו דרב ושמואל אע"ג דסבירא ליה דמוגרמת דרב ושמואל שריא ואין הלכה כרב ושמואל

היה נוהג כמותם כשהיה בבבל והיה נוהג בה איסור אבל כשעלה לא"י ולא היה דעתו לחזור אכלה משום דסבר דההיא מוגרמת שהיא מן הדין והרי היא לו כארץ ישראל בהתר ולעולם אמינא דבנידון דידן שבני העיר עצמם קבלו עליהם חרם ושבועה לגדור גדר פשיטא שאפילו ילכו בעיר אחרת שהפרצה ההיא מצויה שם אם יעברו על הנדר ההוא שתקנו בחרם ושבועה הרי הם עבריינים דאין שינוי מקום קורע גז"ד של חרם זה הנלע"ד כחבתי וה' יצילנו משגיאות וכיון שלע"דנ שכן הוא העובר על ההסכמה ההיא ליטריקי' נחשא דאסותא לית לה ותרבץ בו האלה ומכה נחלה כי תחת ידו זאת המכשלה ויבדל מקהל הגולה וכל ישראל הכשרים יתברכו בברכה המהוללה גבוהה ותלולה וזאת תורת העולה:

נאום נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית יג

אף כי אין דברי תורה מתקיימין אלא במי שמימית עצמו באוהל ומטפל ויש לו יגיעה בבית ובשדה וכדאמר רבי יוסי מעולם לא נצחני אלא בעל אומנות אחת ואני בעונותי ילדי הזמן הכוני פצעוני בהיות טרוד בטרדי תהפוכות זמני לא יתנוני השב רוחי וכל היום שמי מנואץ עד אנה ינאצוני הבלי העיתים מהסתפח בנחלת ה' עודני באבי לא יקטף והיו בליבי הדברים כאש בוערת זאת ועוד אחרת נלאיתי כלכל לא אוכל ואף שהבנתי מדברי כ"ת שדברי לטורח עליך מכל מקום בבטחוני במכ"ת וכדי שלא אראה בעיניך לטועה בכל כך טעות מפורסם אדברה אך הפעם:

והנה קודם כל דבר נפלאתי על מכ"ת הפלא ופלא מה פשעי ומה חטאתי אל מכ"ת שכתבת לי ששכחתי מסכ' שלמדתי באקלידם ודברי הם למצה ומריבה על לא חמס בכפי ואף שאני מקבל דברי מכ"ת כבן לאב מכל מקום למדתני מה שאמר רב הונא וז"ל אמר רב הונא לשון חכמים ברכה לשון חכמים עושר לשון חכמים מרפא וכולהו מפרש להו התם ואף שמחומר קורצתי גם אני מ"מ אשמרה לפי מחסום פן אחטיא בפי ולא יעלה בידי אלא רגזנותי דרגזן לא עלה בידו אלא רגזנותו כדאיתא סוף פרק קמא דקידושין ואפי' רב הונא שהיה גדול הדור והיה צריך לו שמואל כדאשכחן בריש פ"ק דגיטין בעא מניה שמואל מרב הונא וגו' וכן בפ"ק דחולין והיה ראש ישיבה והיה בה כמה אלפים תלמידים חכמים ושמונה מאות מהם מאוכלי שולחנו כדאיתא בפרקא בתרא דכתובות ואף רבי אמי ורב אסי כהני חשיבי בא"י הוו כפופין תחתיו כדאיתא בפרק הניזקין ואפילו הכי כששלח לו רב ענן הונא חברין דאקפד לא מצאנו שיוציא

דבר מגונה מפיו כי הכתוב עקם ח' אותיות וכו' כדאיתא בפ"ק דפסחים ואף שרב ענן היה גדול הדור והוה משתעי אליהו בהדי סדרא רבה וסדרא זוטי מכל מקום הוה כייף ליה לרב הונא דהא אקפיד משום דקרא ליה חברין ולא הוציא דבר מגונה מפיו ולכן יש לי לקצר בדברי כי ברוב דברים לא יחדל פשע:

ואתחיל להשיב תחילה על דברי מכ"ת ואח"כ אבאר דעתי בזה הלשון איך ניישב אותו אם הוא בכף ומתוך דברי יתישבו ג"כ דברי מפרשי' הרבה שדבריהם סתומים בזה הלשון ולמשופטי אתחנן יערה עלי רוח ה' ממרום לכוין שמועה כהלכתה לבל אכשל בהלכה הזאת ובאמת אדוני לא היתה כונתי לכתוב בזה הלשון מסבה שקשה עלי הכתיבה וגם בעתות הזמן יבהלוני אמנם מפני שראיתי כתב מכ"ת שחשבתני לטועה לכן אני צריך לכתוב דעתי ואחלה פני מכ"ת לעיין בדברי כי אינני פנוי לבארם ואל תחשבני לטועה עד אחר העיון כי באמת אם הייתי פנוי להאריך בזה הלשון כראוי הייתי מאריך הרבה אבל בהיות שאין לי הפניות אבחר הקיצור כאשר אוכל ומכ"ת תדקדק בדברי יותר ממה שאני כותב כי לחכימא ברמיזא ואתחיל ואומר במה שכתבת וז"ל והקורא בכ"ף שכלו למעלה וכו' בזה במחילה ממעלת תורתיך כי הקורא בכף הוא המשובח ובזה יראה לימוד החכם ועל דרך שאמרו רז"ל כחא דהתירא עדיף שכל אדם יכול להחמיר ולאסור ועל דרך מוציא והמוציא ואע"ג דהתם כל שניהם אליבא דהלכתא והכא לא דאי אפשר דלהוי תרוייהו אליבא דהלכתא מכל מקום אני אומר דרך דמיון דהכא נמי אם הגרסא בבית אין חידוש לישבו אף שחידוש היא ליישב כל השאלות שאני שואל אבל אם נגרוס בכף הוא החידוש וכמו שאבאר בס"ד ואביא דברי מפרשים שקוראים אותו בכף ובמה שכתבת והבאת ראיה מדברי ר"ן ז"ל שכתב בכי האי גוונא פסקא כלישנא קמא וכתבת שהוא הפך מה שכתבתי באמת הרבה תמהתי על מכ"ת שלא עיינת בדברי כראוי כי הלא ראית שכתבתי שאם בה"ג מזכיר לישנא קמא דווקא אלמא שפוסק כלישנא קמא ועכ"פ צריך לגורסו בבית וכל שכן כשתמצא שנזכרים דבריו בהדיא בפוסק אחר כמו שהזכיר כבודך דברי ר"ן ז"ל שכתבת שבעל הלכות גדולות פוסק כלישנא קמא שיש לגורסו בבית והדוחק שכתבתי שנראה לי לגורסו בכף הייתי אומר כל זמן שלא אמצא בהדיא שפוסק כלישנא קמא דמאחר שכתב בעל סמ"ג דפסק בתרי לישני דר' יוחנן לחומרא אלמא דבלישני אחריני פסוק לקולא דהוה ליה למימר כדרך המפרשים דבתרי לישני דרבי יוחנן פסק כלישנא קמא לחומרא דאתברר לן דלישנא קמא הוה לחומרא כדכתב הר"ן ז"ל ולפי דבריו שייך היטיב לומר בהני תרי לישני פסיק כלישנא קמא לשלול שתמצא בשאר לישני דגמרא דפסיק כלישנא בתרא בין לחומרא ובין לקולא

אבל מדברי סמ"ג משמע דבהכי פסיק לחומרא אבל לישני פסק לקולא בין אם הוא לישנא קמא בין אם הוא לישנא בתרא דבשלמא אם היה מדבר דרך כלל דבכל תרי לישני דאיסור פסיק לחומרא דלא הוה ידעינן או לישנא קמא מחמיר או לישנא בתרא הוה שייך טפי למימר דפסיק לחומרא באיזה לשון שיהיה או לישנא קמא או לישנא בתרא אבל מאחר דפסיק בתרי לישני דר' יוחנן דידעינן דלישנא קמא מחמיר היה לומר דפסיק בתרי לישני דר' יוחנן כלישנא קמא ולחומרא כדרך המפרשים וזה נראה לענ"ד דפשיט לכל מבין ואל תקשה כי בחר בדרך הקיצור כי קיצר בזה אורך הוא מאחר דידעינן דלישנא קמא מחמיר ודרך הפוסקי' לכתוב כלישנא קמא כל זה כתבתי קודם רואי דברי ר"ן ז"ל אבל אחרי רואי דברי הר"ן אני אומר כי נוכל לגורסו בבי"ת אבל עדיין קושיין אחרינתא קיימן לדוכתייהו ואם נגרוס אותו בבית הוא כפירוש ר"ח והביאו רבינו יהונתן וז"ל וכתב ר"ח דמדרבי יוחנן מפרש לרבי נתן וכו' עד ואע"ג דאיכא לישני אחרינא לא אתברר לן הי מנייהו בתרא ועבדינן כתרי לישני לחומרא עכ"ל ויש לפרש דבריו דמאי דקאמר דלא אתברר לן הי מנייהו בתרא משום די"ל שמה שסדרו בעלי הגמרא תרי לישני בדרך זה הוא משום דלישנא קמא קאי אבמינו כשר ונקט סדרא דלישני כסדר רבי נתן ולאו דאתי לאשמועינן דלישנא בתרא עיקר דנפסוק כוותיה אם כן נוכל לומר שכוונת הסמ"ג שלא כתב כלישנא קמא כן הוא דמאחר דלא אתברר לן בתרי לישני דר' יוחנן הי מנייהו כתב פסקינן לחומרא אבל היכא דאתברר לן פסקינן כלישנא בתרא בין לקולא ובין לחומרא ולכן לא אמר כלישנא קמא דלא אתברר לן הי מנייהו קמא ובאמת אד"ו דברי רבינו יהונתן לא ראיתי אלא אחר שכתבת לי מכ"ת על זה ואמר לי רבי יצחק דמונט ליאין שיש לרבי יונתן ולקחתיו ממנו וראיתי דברי ר"ח ושמחתי כי נתישב בדעתי הלשון יותר טוב כשנגרוס אותו בבי"ת ולפי"ז יתיישב קצת מה שכתבתי למכ"ת למה נקט דבריו הסמ"ג הפך סדר הגמרא ומה שכתבת לי שכבודך מאמין שלא ראיתי הגמרא ואם ראיתי שכחתי יען עלותי בשמי מרומי אקלידם בזה אני משיב למכ"ת הלואי שיזכני השם ללמוד מחכמת ראיית הירח על פי החשבון שעליה נאמר כי היא חכמתכם ובינתכם וכו' כמו שכתב הרמב"ם זכרו לברכה בהלכות קידוש החודש וגם כן היא בכלל והגית ואף דשמואל ירחינאה לא הוה עסיק בה אלא בבית הכסא זהו בשאר הכוכבים אבל בראיית הירח שנמצא כמה לשונות מהתלמוד בנויים עליו פשיטא דהוה מחכמת תורתינו הקדושה ומה שכתב מכ"ת וסדר הגמרא כך הוא וכו' עד הנך רואה סדר הסמ"ג והגמרא אחד הוא עכ"ל באמת תמהתי על מכ"ת שלא דקדקת בדברי כי הנה בהדיא בלישנא קמא מזכיר תחילה דבמינו כשר ואחר כך שלא במינו פסול

ואפילו נשתייר רובו וכוונתי היתה לומר בשלמא אם נאמר דבתרי לישני הוי חומרא כמו שאפרש בסמוך בס"ד ניחא דהזכיר תחילה שלא במינו דהוה חומרא דלישנא קמא והדר מייתי במינו דהוה חומרא דלישנא בתרא אלא אם נפרש דבלישנא בתרא ליכא חומרא אלא לישנא קמא הוא דמחמיר וכוותיה פסיק רב יהודאי אם כן הא דכתב שלא במינו וכו' עד ולא עכבו הנקבים שסתמו התקיעה כשר היינו לישנא קמא תחלה מייתי במינו כשר וכו' והדר שלא במינו פסול וזה הסדר היה ראוי לסמ"ג כסדר הגמרא דהיינו לפרש תחילה במינו והדר שלא במינו ואף שיש לדחותו אשינויי דחיקי לא סמכינן הנה מכ"ת רואה אם שכחתי מסבה שלמדתי באקלידס או לא ואף שלא היה הגמרא לפני בטוב זכרתי סדר הגמרא ואם היה מכ"ת מודה בשאלה ולדחותה וליישבה באיזה יישוב החרשתי אבל שתחשוב אותי לטועה בטעות מפורסם בזה באמת לא הייתי מאמין ולפי מה שפירשתי יתיישב קצת:

וגם השאלה האחרת שכתבתי למכ"ת אף שהר"ר בנימין אמר לי כי לא הזכרתי אותו בכתבי וזו היא השאלה דאמאי לא קאמר אשלא במינו אפילו אינו מעכב התקיעה כי היכא דקאמר אפילו נשתייר רובו מאחר דמצריך ג' תנאים כדמשמע ממאי דקאמר אבמינו דקאמר וז"ל אם לא עכבו הנקבים כו' ולענ"ד שאם נגרוס כתרי בכף ונפרש דבתרי לישני הוה חומרא יתיישב היטב כאשר אפרש בס"ד ומה שכתבת לי וז"ל וכן הפלפול שעשית בהלכות חמץ ומצה הם מריבה ומצה וכמו שהורתיך שהוא טעות נפל בספרים באמת אדוני בזה תמהתי על מכ"ת כי אין חידוש שנאמר טעות נפל בספרים:

חדר א

וכבר כתב ר"ת ז"ל בכמה מקומות קשה למחוק הספרים ואפילו במקום שהסבר' נותנת שהוקשה לסופרי' ותקנוה וכ"ש בכאן שהוא הפך הסברא דבשלמא אם היה ר"מ מזכיר הרבה לשונות והסופר היה משמיט האחד מפני שהוקשה לו שהם סותרים זא"ז ניחא אבל בלשון כזה שלא היה בו שום סתירה ויכתוב הסופר לשון כזה של כמה שורות ויהיה הפך דברי ר"מ בתוך שתי שורות עד שצריך לנו לומר כמה דחוקים ליישבו באמת זה לא יעלה על הדעת אלא שיש לכל חכם לישבו ואף אם הוא תוספות סופר עכ"פ היה אדם גדול שהוסיף לשון כזה דמשמע שסותר דברי ר"מ והיה לו איזה סברא ולכן ראוי לכל חכם לעיין מה היתה סברתו וכבר מכ"ת יודע שלא הגיע לו כתביך:

חדר ב

אבל כפי מה ששמעתי מהר"ר בנימין דעיקר הסתירה בדברי היתה דהוה גזירה לגזירה וכבר פשוט היה דבכמה מקומות בתלמוד דגזרינן גזירה לגזירה ואדרבא מצאנו בתלמוד

דבעי ומנא תימרא לי דגזרינן גזירה לגזירה משמע דסברא הוא דגזרינן דאין לדמות גזירות חכמים זו לזו ולומר דלא גזרינן אלא במקומות שהתלמוד מדמה כדפירשו התוספות ז"ל והנה כמה דעות סוברים שתלישה וסחיטה בי"ט דרבנן ואף דגזרינן בפירות הנושרים גזירה שמא יתלוש ובמשקין שזבו גזירה שמא יסחוט עד הנה כתבתי מה שהיה לי לכתוב על כתב מכ"ת ואף שדברתי דברי עם הר"ר בנימין מ"מ הוצרכתי לכתבם לכבדך מפני שחשבתני לטועה:

ועתה אחזור לכתוב למכ"ת דעתי אם נגרוס אותו בכף והנה אביא דעות שגורסין אותו בכף שמצאתי כתוב כתב רבי יהודה בר רבי ברוך בתשובת שאלה דכן מנהג הקדמונים לקרותו בכף וכך אנו קורין כי למדקדקים הלשון האחרון מחמיר ולא יקראוהו אדם בבית דלא שייך כלל ואין זה לשון לקדמונים עכ"ל זה מצאתי בעלה אחד כתיבת יד שהעתקתיו מהגהות של מרדכי הקצר שהיו סביב המרדכי של מהר"ר אליקים ז"ל ואחרי שכתבת לי מכ"ת הכתב חפשתי ומצאתי עוד מצאתי לשם כתוב וז"ל כתוב בהגהות מיימיניו' על נקב וסתמו וז"ל ולאשר כתב על סתמו במינו היינו בתרי לישני דר' יוחנן ולחומרא וכן פסק בה"ג עכ"ל ועתה יש לנו להתיישב ולפרש כל שני הלשונות לחומרא ודרך אגב אפרש דברי ר"י ז"ל שהזכיר רבינו יעקב ז"ל וז"ל ולדעת ר"י ז"ל אם סתמו במינו ונשתייר בו הרוב אפילו אם מעכב התקיעה שלא חזר קולו לכמות שהיה שלם פסול אפילו נשתייר בו הרוב וכו' עד אבל אם לא היה מעכב התקיעה כשר אע"פ שסתמו שלא במינו כיון שנשתייר בו הרוב עכ"ל הרי בהדיא דר"נ אמעכב התקיעה קאי ומתניתן אשלא במינו:

חדר ג

וגם אפרש דברי סמ"ק שכתב וז"ל והיכא שנקב וסתמו וחזר קולו לכמות שהי' כשר ואפילו היה מעכב התקיעה קודם לכן לפירש שני שהוא עיקר ובשלא במינו היכא דמעכב פסול לדברי הכל והיכא דאינו מעכב פלוגתא דרבי נתן ורבנן עכ"ל ויש להתיישב בזה הלשון דאי סבר דבאינו מעכב פליגי אם כן שלא במינו פסול בין לרבנן בין לרבי נתן ואי סבר דמעכב פליגי ואמעכב קאמרי רבנן ורבי נתן דשלא במינו פסול אם כן אאינו מעכב לא פליגי דלכ"ע כשר וגם אפרש דברי הר"י ברצלוני והביאם רבינו יהונתן וז"ל והיכי פסק הר"י ברצלוני ז"ל וז"ל ניקב במשהו וסתמו שלא במינו אם מעכב את התקיעה פסול דעבדינן כתרי לישני דר' יוחנן לחומרא במינו כשר והוא שנשתייר רובו שלא במינו פסול ואע"פ שנשתייר רובו עכ"ל:

ובאמת יש להתיישב בדבריו הא במה שכתב ניקב במשהו מאן דכר שמיה דמשהו דהא אפילו ללישנא קמא אין לחלק לבד בין נשתייר רובו ללא נשתייר אבל במשהו לא מצאנו לחלק דכל כך הוה משהו כמו שניקב נקב גדול ונשתייר רובו ותו דמשמע מדבריו כדמשמע מדברי ר"י ז"ל דאמעכב פליגי וסבר רבי נתן דבמינו כשר ומתניתן דפסל במעכב אשלא במינו קאי ועתה אתחיל לפרש ולומר דיש להוכיח ולומר דלישנא קמא אמעכב פליגי דסבר סמ"ג כדעת ראשון שהזכיר רבינו יהונתן דמקשי דאמאי לא קאמר בגמרא מתניתן נמי כר' נתן היא ומתרץ משום דמצינא לאוקמי נמי כרבנן וכן י"ל דסמ"ג נמי סבר דמדלא קאמר בגמרא מתניתן כר' נתן או כרבנן משמע דאליבא דתרי לישני מצאנו לאוקומה מתניתן כר' נתן או כרבנן ואף דהלכתא כחד מנייהו ובודאי מתניתן כחד מנייהו מכל מקום מצינן לאוקומה כתרוייהו ולא ידעינן אי אמעכב פליגי אי אאינו מעכב ומאחר דלא ידעינן סברא היא להחמיר ולומר דאאינו מעכב פליגי דהא סברא היא דמתניתן מילתא פסיקתא קאמר כדעת ר"ן ז"ל וללישנא קמא דקאמר דבנשתייר רובו פליגי אם כן רבנן דפסלי בין במינו בין שלא במינו אפילו בנשתייר פסלי ואי אאינו מעכב פליגי לא מצינא לאוקמה מתניתן כרבנן ואנן חזינן סברת הגמרא דמצינא לאוקומא כתרוייהו אלא ודאי אמעכב פליגי ללישנא קמא ואין לנו לומר דמתניתן מלתא פסיקתא קאמר ואאינו מעכב פליגי ואע"ג דרבנן פסלי בין במינו ובין שלא במינו אית לן לאוקומי מתניתן בנשתייר רובו א"כ מתניתין אתיא או כרבנן או כר' נתן כמו שנרא' ממשמעות הגמרא ואע"פ שמצאנו בפוסקים הרבה דמתניתן על כרחן רבי נתן כל אחד מפרש טעמו ולית ליה האי סברא שכתבתי אבל בעל סמ"ג אית ליה האי סברא כדפרשתי:

ואל תקשה לדברי דכיון דאמינא דלפי לישנא בתרא דמתניתן מלתא פסיקתא קאמר ומה דקאמר אם מעכב התקיעה פסול בין במינו ובין בשאינו מינו קאמר אם כן מה נעשה בסיפא דע"כ לר' נתן במינו הוא דכשר ואם כן לאו מלתא פסיקתא הוא דהא לר"ן ז"ל מי ניחא ויש לישבו ואין להאריך בזה ולר"י ז"ל דפסיק כלישנא קמא ואית ליה דמעכב פליגי יש לומר דסבר דלישנא בתרא נמי אמעכב פליגי דסבר דאין סברא לומר דפליגי נמי בהא דלישנא קמא אמעכב פליגי וללישנא בתרא אאינו מעכב אלא כיון דדייקי דלישנא קמא אמעכב ה"נ ללישנא בתרא ולית ליה סברא דמילתא פסיקתא קאמר מתניתן כמ"ש דהא אית לן לאקשויי עליה כמו שכתבתי ואף דמצינא לפרוקי איהו לית ליה ההוא פירוקא או נוכל לומר דאיהו דסבר דאמעכב פליגי נפקא ליה מלישנא דירושלמי והביא רבינו יהונתן דמשמע בהדיא דאמעכב פליגי עכ"ל דבעל סמ"ג ראה התלמוד שלנו שהוצרך ללמדינו דיוקא דלישנא קמא ולישנא בתרא והוקשה לו דמה

היה צריך ללמדינו הדיוק דמלתא דפשיטא הוא אלא משום דתלמודא סבר ללישנא קמא ומתניתין אשלא במינו קאי ולכן הוצרך להביא מכללותא לאשמועינן דמתניתן אדיוקא קאי משום דסבירא ליה לתלמודא דאין סברא שיהיה שום דעת לסבור דבעינן כל הג' תנאים וסבר דאמעכב פליגי ומשום הכי על כרחיך מתניתן אשלא במינו קאי ולכן הוצרך התלמוד להזכיר דין דשלא במינו לאשמועינן דמתניתן עלה קאי וכן יש לדקדק בהפך ללישנא בתרא:

ואל תקשה לי דמאחר דלדעת בעל סמ"ג סבר תלמודא דאין סברא לומר דבעינן כל הג' תנאים א"כ אמאי בעינן כל הג' תנאים דאנן לחומרא אזלינן דמאחר דלישנא קמא קפיד אנשתייר ולישנא בתרא קפיד אמעכב ולא הוו תרי חומרי דסתרן אהדדי:

ועתה אחזור לפרש דברי סמ"ק ואומר דלענ"ד דסמ"ק סבר דאמעכב דוקא פסלי רבנן כדמוכח בירושלמי אבל בשאינו מעכב מכשירין בין במינו בין שלא במינו דלא אשכחן דפסלי אלא במעכב וסבר דר' נתן מלתא פסיקתא קאמר בין במינו בין שלא במינו כדכתיבנא לדעת סמ"ק וא"כ מתניתן כרבנן ולא כר' נתן דר' נתן לא קפיד אלא אמינו אבל אאינו מעכב לא קפיד ומש"ה קאמר פלוגתא דר' נתן ורבנן ומסתמא הלכה כרבנן שהם רבים ואין לתמוה על דבריו למה לא הזכיר נמי במינו ומעכב דהוה פלוגתא דר"נ ורבנן דהא אשלא במינו נמי לא הוה טרח לאשמועינן דהוה פלוגתא דר"נ ורבנן אלא לאשמועינן דיוקא ולמימר היכא דמעכב פסול והיכא דאינו מעכב כשר ומאי דטרח לאתויי פלוגתא משום דמדבריו נראה דמתניתן כרבנן ובמעכב פליגי ונזהר שלא נקשה לו דמאחר דבמעכב פליגי א"כ סברא הוא דר"נ דקאמר שלא במינו פסול אמעכב קאמר וא"כ מצינן לאוקומי מתניתן כרבנן ואשלא במינו וכיון דחזינן דהגמרא שקיל וטרי אליביה ומתניתן נמי מצי לאוקומה כוותיה אמאי פסקינן כרבנן ומתרץ דלא מצינן לאוקומא מתניתן כרבנן דהא לר"נ שלא במינו כשר אפילו במעכב דסבירא ליה דמילתא דפסיקתא קאמר וא"כ ע"כ כרבנן:

ואל תקשה לדברי דאמאי טרח סמ"ק להוכיח דמתניתן דלא כר"נ משום דר"נ מילתא פסיקתא קאמר יוכיח ממתניתן דמתניתן מילתא פסיקתא קאמר בין במינו בין שלא במינו אם מעכב פסול דלא כר"נ דלא אלימא ליה האי סברא דלימא מלתא פסיקתא כמתניתן מסברא דחזינן דר' יוחנן שקיל וטרי אליביה וא"כ אית לן למימר דמתניתן לאו מילתא פסיקתא קאמר אלא כר' נתן ואשלא במינו משום הכי טרח לאתויי האי סברא דר"נ ומלתא פסיקתא קאמר כדמשמע קצת ממשמעות דבריו וגם דהוזכרו דבריו בברייתא והברייתא דרכה לפרש יותר מהמשנה וא"כ אית לן אלו השתי סברות האחד

דמתניתין מלתא פסיקתא קאמר והשני דר"נ נמי מילתא פסיקתא קאמר ואלימא ליה אלו השתי סברות מסברת דחזינן דהגמרא שקיל וטרי אליביה וא"כ מתניתן דלא כר"נ ומש"ה טרח לאתויי דהוה פלוגתא דר"נ ע"כ פירשתי דברי סמ"ק:

ועתה אחזור בנידון שלנו ואומר דסמ"ק הוקשה לו מה הוצרך לגמרא ללמדינו הדיוק כדפרשתי לעיל ומשיב דלישנא קמא הוצרך משום דסבר דאפילו במעכב קאמר ר"נ במינו דכשר דהא מדקא טרח ר' יוחנן לפרש דברי ר"נ ולא הוצרך לומר והוא שאינו מעכב דסברא הוא דר"נ אפילו במעכב קאמר דמלתא פסיקתא קאמר דסבירא ליה דר"נ אפילו במעכב מכשיר והוצרך ללמדינו הדיוק ולומר מכלל וכו' דל"ת דסיפא נמי מלתא פסיקתא קאמר ואפילו באינו מעכב מ"ה קאמר מכלל דשלא במינו פסול נשתייר רובו כלומר אפילו נשתייר רובו דוקא פסול ולא פסול אפילו באינו מעכב דסבירא ליה לתלמודא דאמאי דקאי רישא קאי סיפא ואמאי דקאי סיפא קאי רישא וכן י"ל ללישנא בתרא דהוצרך מכלל וכו' משום דס"ל לתלמודא דמדקא טורח רבי יוחנן לפרש סיפא דר' נתן וסברא דאפילו באינו מעכב פסול דמלתא פסיקתא קאמר ולא קאמר והוא שמעכב אלמא דבאינו מעכב קאי והוצרך לומר מכלל דל"ת דרישא נמי מלתא פסיקתא קאמר כמו שכתבתי ללישנא קמא וכמו שכתב רבינו יהונתן וז"ל ואית דאמרי ר"נ אומר במינו כשר ואפילו מעכב שלא במינו פסול היכא דמעכב וכן משמע מדברי ר"י ומפוסקים אחרים מכל הני דיוקי דלעיל הוכחנו ואמרנו דלדעת הסמ"ג כל הב' לשונות מחמירין דלישנא קמא קפיד אנשתייר ולישנא בתרא קפיד אאינו מעכב והסמ"ג ראה דברי רב יהודאי שמצריך כל הג' תנאים וכתב דפסק כתרי חומרי חומרא דלישנא קמא דהוי נשתייר רובו וחומרא דלישנא בתרא דהוה אינו מעכב ואל תקשה לו מדברי הר"ן דכתב דפסק כלישנא קמא דאיהו סבר דלישנא בתרא לא הוה שום חומרא כדכתב בהדיא ומש"ה סבר שרב יהודאי שמצריך כל הג' תנאים פסיק כלישנא קמא והנה בעל הגהות מיימונית כתב בהדיא דבה"ג סבר בתרי לישני לחומרא כמו שהבאתי דבריו למעלה ולפ"ז הפירוש שפרשתי יתישב היטב לשון הסמ"ג שאינו הפך סברת הגמרא דסתמו שלא במינו וכו' הוה חומרא דלישנא קמא ולכן לא הזכיר אפילו אינו מעכב התקיעה דללישנא קמא לא בעינא אלא נשתייר וסתמו במינו וכו' הוסיף גם חומרא לישנא בתרא וכתב ולא עכבו הנקבים וכו':

חדר ד

ועתה אחזור לפרש דברי הרב ברצלוני שהזכרתי למעלה וגם אפרש דברי הסמ"ג באופן אחר ממה שפירשתי עד הנה ויתיישבו כל השאלות ששאלתי על הסמ"ג דהיינו מאי

דקאמר כתרי לישני ומאי דנקט בדבריו הפך סדר הגמרא ומה שלא הזכיר בשלא במינו אפילו אינו מעכב כי היכא דקאמר אפילו נשתייר רובו וגם איישב דאמאי דקאמר ולא עכבו הנקבים וכו' לשון עבר ולא קאמר ואינו מעכב לשון הוה כלשון הגמרא וגם אמאי נקט בלשונו רבים דקאמר ולא עכבו הנקבים דמשמע נקבי' הרבה וגם אישב גרסא אחרת שמצאתי כתוב בסמ"ג אחר וז"ל ופסק רב יהודאי בתרי לישני דר' יוחנן לחומרא דהיכא דמעכב התקיעה וסתמו שלא במינו אפילו נשתייר רובו פסול וכו' ולפי זו הגרסא לפום ריהטא קשו דברי הסמ"ג אהדדי אבל כי מעיינת ביה שפיר דמי לענ"ד יתישבו היטב ואני חושב שזה הפירוש הוא יותר אמת מכל מה שכתבתי ולפ"ז הפירוש נמי אתי שפיר מכלל דדייק תלמודא:

אתחיל ואומר כי הר' ברצלוני סבר כמו הירושלמי דסבר דמעכב התקיעה קודם סתימה קאמר והוקשה לו כמו שהוקשה לר"ן דאפילו ללישנא קמא דקאמר והוא שנשתייר רובו אי אפשר לנקב גדול כזה שלא יעכב התקיעה ומתניתן קאמר דאם מעכב התקיעה פסול ומתרץ דלפי' לישנא קמא על כרחך מתניתן אשלא במינו קאי והכי קאמר סתמו שלא במינו אם היה הנקב כ"כ גדול שהי' מעכב התקיעה אפילו נשתייר רובו פסול אבל אם היה כ"כ קטן כיון שלא היה מעכב כשר דשיעור הנקב אתא לאשמועינן מתניתן במאי דקאמר אם מעכב כו' דהוי האי דנקב במשהו וכו' חומרא דלישנא קמא ואע"ג דלישנא בתרא לא הזכיר דין זה אין כחומרא דתרי לישני והאי הוה חומרא דלישנא קמא דזהו מה שהזכי' דעבדינן כתרי לישני וכו' הרי נתיישבו דברי הר' ברצלוני:

ומעתה אנו צריכין לישנא בתרא דלישנא בתרא בין במינו בין שלא במינו אם נשתייר רובו כשר וא"כ אי אפשר לנקב גדול כזה שלא יעכב התקיעה ומתניתן קאמר אם מעכב התקיעה פסול אלא נלענ"ד לישבו ולומר דללישנא בתרא אית לן למימר דמאי מתניתין אם אינו מעכב התקיעה ה"פ שהנקבים היו ברובו אבל כל נקב היה כ"כ קטן שאינו מעכב התקיעה וא"כ מתניתן ה"ק נקב וסתמו אפילו במינו אם היו הנקבים כ"כ גדולים. עד שמעכבים התקיעה פסול ואם היו כ"כ קטנים עד שאינם מעכבים התקיעה כשר ואל תקשה לי דלישנא קמא נמי אמאי לא נימא דאפילו במינו קאי אמתניתן ואף דקאמר אם מעכב פסול ואין מכשירים בנשתייר רובו יוכל להיות דלא מעכבי בנקבים קטנים הרבה כדפירשת ללישנא בתרא שזהו דוחק גדול דלישנא דמתניתין דנקט אם מעכב משמע נקב אחד ולא נקבים הרבה אבל ללישנא בתרא על כרחך להעמיד בנקבים הרבה א"כ עלה בידינו דללישנא קמא במינו כשר אפילו אם היה הנקב כ"כ גדול שמעכב התקיעה לבד שנשתייר רובו וכ"ש אם היו נקבים קטנים הרבה וכשלא במינו אם היה הנקב כ"כ

קטן עד שאינו מעכב התקיעה כשר ואם היה כ"כ גדול עד שמעכב פסול אף שנשתייר רובו ואה היו הנקבים הרבה אף שלא היו מעכבים ואף שנשתייר רובו פסול דנקב אחד קטן דוקא מכשיר כדפרישית לעיל וללישנא בתרא במינו אם היו נקבים קטנים הרבה כ"כ עד שהיו ברובו אם לא היו מעכבים וכ"ש כשהיו מעכבים ואם לא היו הנקבים אלא במיעוטו אפילו שלא במינו כשר ע"כ פי' לישנא קמא ולישנא בתרא

ועתה אחזור ואומר דזהו מאי דקאמר הסמ"ג סתמו שלא במינו כו' פי' דהוו חומרא דלישנא קמא דקאמר דמתניתן אשלא במינו קאי ואם היה הנקב כ"כ גדול עד שמעכב התקיעה פסול אפילו נשתייר רובו ולא הוצרך לומר היכא דמעכב משום דמדקאמר אפילו נשתייר רובו משמע דהנקב גדול ובודאי מעכב התקיעה ולפי הגרסא שגורס היכא דמעכב התקיעה יתישב היטב ואני חושב שכך היא הגרסא האמיתית והגרסא האחרת היא תיקון סופרים בהיות שהוקם להם דקשיא רישא אסיפא וא"כ מאי דקאמר הסמ"ג בסתמו שלא במינו קאי כשהיה הנקב כ"כ גדול שמעכב התקיעה ואם היה כ"כ קטן שלא היה מעכב כשר וזה דוקא בנקב אחד שהרי לא הזכיר אשלא במינו לשון נקבים הרבה כמו שהזכיר אבמינו אלא לשון נקב דמשמע נקב א' אבל אם היו נקבים הרבה פסול אפילו אם אינם מעכבים אבל במינו פסקינן גם בחומרא דלישנא בתרא דבעינן שלא עכבו הנקבים שנסתמו את התקיעה דאלו ללישנא קמא כשר אפילו במעכב היכא דנשתייר רובו ואל תקשה לדברי שאם כוונת סמ"ג לומר ולא עכבו קודם שנסתמו אמאי הוצרך לומר ולא עכבו הנקבים שנסתמו דהא לירושלמי דסבר דאם מעכב קודם סתימה קאמר היכא שלא סתמו כלל כשר אע"ג דמעכב דכל הקולות כשרים בשופר ולא פסול אא"כ היה מעכב קודם שנסתם ואף שגם הרמב"ם ז"ל כתב כלשון הסמ"ג ובעל הטורים הביא אחריו דבריו ומשמע מדבריו דאם מעכב התקיעה אחר הסתימה קאמר וראה דברי הרמב"ם ז"ל שצריך כל הג' תנאים וכתב דגם הרמב"ם ז"ל כדברי הגאונים דמצריך כל הג' תנאים ולדעתו אין לפרש דאם מעכב קודם סתימה קאמר ולכן סבר דלא עכבו דקאמר הרמב"ם ז"ל אחר סתימה קאמר אף שמדברי הרמב"ם ז"ל אין להוכיח דאחר סתימה קאמר שהוא אמר בסתם ולא עכבו ואדרבא נלענ"ד דיש קצת הוכחה מדבריו דקודם סתימה קאמר ולפי דעת בעל הטורים י"ל דהרמב"ם זכרו לברכה הכי קאמר סתמו שלא במינו פסול לכל ענין בין נשתייר ובין לא נשתייר בין מעכב בין אינו מעכב לדידיה לא קשה למה לא הזכיר אפילו אינו מעכב דהא הוא לא הזכיר לא תנאי דנשתייר ולא תנאי דאינו מעכב אלא סתם קאמר פסול בכל ענין:

ואם כן לפ"ז אין להביא ראיה מדברי הר"מ לדברי הסמ"ג ואף דנקט איהו נמי לשון ולא עכבו דהא מדברי הסמ"ג דמאי דפסל שלא במינו אמעכב דוקא פסול כדפירשנו אבל לדעת הר"מ אין להכריח מדבריו דאמעכב דוקא פסל ומש"ה פירש דבריו בעל הטורים כאשר פירש אבל דברי הסמ"ג נלע"ד להוכיח לפרשם באופן שפירשתי לעיל והנה כל בו הזכיר בתחילת דבריו ממש לשון הר"מ שכתב נקב וסתמו כו' עד הרי זה כשר ועליו הביא ג' פירושים דיש מפרשים קודם שנסתם ואף שהזכיר אח"כ וז"ל ולדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל וכו' הוא ללמדינו דבעינן כל הג' תנאים ולמעלה לא הזכיר שמן כלל עד הנה כתבתי לענ"ד בזה הלשון והשם יצילנו משגיאות:
דוד בכמ"ר חיים הכהן ז"ל

בית יד

שאלה ראובן שיצא ללכת למודין דרך יבשה עם כל פמליתו ובהיותם עוברים בנהר הסמוך לכפר הנקרא פנר אשר באמצע הדרך והמנהג הוא לעבור אם ביצית קטנה לרוע מזלו נהפכה הביצית ושטפו הנהר וכשהגיעו הדברים פה בפטרם שכרנו יהודי ללכת למצוא אותו לקברו ואולי יחנן ה' שלא תתעגן אשתו ויבקשנו ולא נמצא ואחר עבור קרוב לשני חדשים הלך היהודי אשר הלך לבקשו כפעם בפעם לעשות מלאכתו ויאמר אליו גוי אחד למה לא תלך לקבור היהודי אשר שטפו הנהר בימים אשר חלפו למו הנה הוא נראה בתוך הנהר בין שני עצים וילך היהודי וימצאהו כאשר אמר הגוי והיה אכול בשר זרועו ויען כי היהודי לא היה בו שום טביעות עין חתך את ידו והביא אותה פה אולי יכירוה יודעיו מלפנים וקבר שאר הגוף ואשר נמצא מכיר היד ראשונה אשה אחת אשר היה תמיד יושב עמה בביתה וכאשר ראתה את פס היד ותאמר אין זה היד אלא של פלוני שאני מכרת אותו ונתנה אמלתא לדבריה כי בהיות שהיה מצוי תמיד אצלה הכירה שהיה לו באצבעו רושם מצד איזה חולי אשר נחלה אצבעו ונשאר מעט עקום ותאמר ברי לי כי זה הוא אצבעו של פלוני אשר אמרו עליו שנטבע בנהר גם נמצא בחור אחד אשר תמיד היה יושב אצלו בבית הכנסת שראה היד ואמר מכיר אני אצבעותיו כי היו דקות וארוכות ואומר אני כי אלו הם אצבעותיו של פלוני הדקות והארוכות אשר אני מכיר אבל לא אמר שהוא מכירו מצד הרושם אשר היה לו באצבעו והיד הגיע פה אחר שמונה ימים שנפרד מהגוף וכדי שלא יסריח מלחו היהודי עם מלח ביום שחתכו יורנו אדונינו דעתך הצלולה והרחבה כי לך נאה לקיים מה שנאמר כי שפתי כהן ישמרו דעת ותורה יבקשו מפיהו כי מלאך ה' צבאות הוא ושכרך כפול ומוכפיל מן השמים ובחיי

דמר להפיק רצון נצרעיך כי אחרי שתפסוק את אשר ישים בפי כבוד תורתך שתאיר עינינו בדברי כבוד תורתיך אשר הביאו התוספות ביבמות פרק האשה בתרא וגם הביאו אותו נימוקי יוסף ה"ה אל אלפסי ז"ל לישר לנו את כל דבריו על המשנה ומה שהקשו עליו הרשב"א והריטב"א כי לא יכולני לישבם על לשון המשנה הרצון בשני ההליכים של ר"ת ושכרך הרבה מאוד ובחיי כ"ת ומהר יחישה מעשיהו כ"ת בתשובה היותר מהרה שתוכל כי האשה רוצה לילך לארץ הקודש ואולי על יד כ"ת יהיה לה רפואה:

תשובה לאפס פנאי דטרידנא בגרסאי בהדי חברי במסכת דידן וידענא בנפשאי דזעירא מזעירי אנא וחיישינן לגומלין פן ח"ו אכווה בגחלת ביטול תורה ואיזיל לקטלא ברעות נפשאי שהיום קצר והמלאכה מרובה והפועלים עצלים וחסרים שאין בידי לא לחם ולא שמלה אקצר ואעלה ואכתוב הנלענ"ד בקוצר אע"פ שיש לפלפל בדבר ואתם תבחרו ולא אני ואני אומר שהאשה הזו ההגונה איננה עגונה אם יש כאן רושם ועקום באצבע וסימן מובהק הוא לה למגן וצינה דאע"ג דתנן בהאשה בתרא דאין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם אע"פ שיש סימנים בגופו ובכליו מכל מקום בנידון דידן שהיה לו רושם באצבעו עקום וסמוכין זה לזה או האחד על גבי חבירו גם כי אין כאן אלא פס ידו ועברו עליו ב' או ג' חדשים שנטבע מעידים עליו ואשתו מותרת ואפילו אי סמנין דרבנן דאף על גב דשומא לאו סימן מובהיק הוא ואפילו אמרו שהשומא באבר פלוני כדפרש"י בפרק אלו מציאות מכל מקום עקמימות האצבע ורושם בצידו או עליו סימן מובהק הוא וסמכינן עליו אפילו אאיסורא דאורייתא ואע"ג דמילתא דפשיטא הוא שיש לחלק בין היכא שאין לנו אלא סימן להיכא שיש לנו שנים או שלשה מכל מקום לרווחא דמילתא אמינא דבהכי ניחא טפי מאי דפריך התם בהאשה בתרא עלה דההיא מתניתן דאין מעידין ממאי דתניא מצאו קשור בכיס וכו' ולא פריך ממתניתין דפרק כל הגט דתנן מצאו בחפיסה או בדלוסקמא ומכירו כשר והיינו משום דסבר המקשה דאי מהתם יש לדחות ולומר דהתם בדאיכא תרתי הוא דכשר וכן הוא דעתו של הרמב"ם ז"ל בפ"ג דהלכות גירושין והכא אע"פ שיש סימנין בגופו ובכליו דתנן בגופו או בכליו תנן ואע"ג דאפשר דא דמכירו דתנן היינו שיש לו טביעת עין שלא על ידי סימנין דטביעות עין בגוף הדבר כשהגוף שלם עדיף טפי לר"ת ז"ל כדכתבו התוספות ז"ל בשמו בהאשה בתרא וכן הסברא נותנת דהא קטלינא בטביעת עין ובסימנים לא:

חדר א

וכן בני אדם מותרין בנשותיהן בליל' בטביעו' עינא דקלא וכן סומא מותר באשתו כדאיתא בהמביא שני ויאמר האומ' דדוקא היכא דאיכא טביעו' עין וסימן הוא שמצאנו

חלוק בין אחד לשנים מכל מקום אמינא דמהא משמע דטובים השנים מן האחד דלאו בטביעת עין בלבד סמכינן ולא בסימן לבדו אלא בשני סימנין מדמצרכינן למוצאו בחפיסה או בדלוסקמא ויהא מכירו:

ואני אומר דבנידון דידן דמי למה שאמר רב אשי בפרק כל הגט דמחזירין לשליח גט שאבדו ואומר נקב זה בצד אות פלונית ופירש"י זכרו לברכה התם דדוקא נקט בצד אות פלונית דהוה סימן מובהק דאין עדות ברורה מזה עכ"ל ואע"ג דאיהו מספקא ליה דדלמא סימנין דרבנן אפילו הכי סמכינן בסימן זה להקל באיסור אשת איש ומדכתב רש"י ז"ל דאין עדות ברורה מזה משמע דכיוצא בסימן זה מעידין אפילו אין שם מהגוף כלל דעדות ברורה היא וכן נמי משמע בפרק האשה שלום בההיא עובדא דשני תלמידי חכמים שהיו באין בספינה ונטבעו והשיא רבי את נשותיהן על פי נשים ומוקמונין ליה דקאמר סימנים דעלייהו סמכינן ופירשו התוספות ז"ל אי סימנין לאו מדאורייתא איירי הכא בסימנין מובהקין דהוו סימנין דאורייתא הרי לך דאע"ג דסימנין לאו דאורייתא מ"מ יש סימנין מובהקין שאנו סומכין עליהם לבדם גם במקום שאין לנו טביעת עין דגוף פשיטא דאפילו לרבנן דסברי דשומא לאו סימן מובהק הוא קאמרי דיש סימנין דהוו מובהקין ואפשר נמי דבשומא נמי אם פרט וצמצם השומא שאמר שיש שומא במקום פלוני באבר פלוני סימן מובהק חשבינן ליה ויכול להיות שלזה דקדק רש"י ז"ל בדבריו ופירש באלו מציאות סימן היה בו שומא באבר פלוני ולא פי' לומר במקום פלוני באבר פלוני ואע"ג דהתם בעובדא דשני ת"ח מקומינן ליה דאמר אסקינהו קמן וחזינהו לאלתר נראה דנידון דידן נמי הכי הוה דהא היהודי מצאו תוך המים וחתך את פס ידו ומלחה והביאה היהודי ומסתמא שהוא מעיד שלא נתפחה אלא הוא כאשר היתה בעת שחתכה ואפילו למאן דמפרשי במאי דקאמר בפרק האשה בתרא והני מילי דכי פסקיה חזייה בשעתיה דאשתהי מתפח תפח דודאי תפח הכא שמלחה והוא מעיד שעמד בעיניו נאמן שעל ידי המליחה הוא שעמד בעיניו וכ"ש להר"מ ז"ל שכתב בפי"ג דהלכות גירושין וז"ל טבע בים והשליכו ביבשה וכו' עד ואם שהה ביבשה אחרי שהושלך מן הים שעות ונתפח אין מעידין שהרי נשתנה הרי לך דדוקא בראינו דנתפח הוא שאין מעידין עליו לדעת הרב אבל מסתמא לא אמרינן דנתפח הוא דפשיטא דבנידון דידן נאמן היהודי המביא את פס ידו לומר שלא נתפח:

ובר מן דין אני אומר דאפילו אה היה מצאו ביבשה נראה דסימן כזה דהיינו עקמומית האצבע ורושם בצידו או עליו אי אפשר להשתנות אפילו שהה ביבשה כמה ימים דהא פירש"י ז"ל התם בההיא דאין מעידין אלא ג' ימים וז"ל אבל אם לא ראו עד לאחר ג'

ימים חיישינן שמא נשתנו צורת פניו משמע דדוקא טביעות עין שיש בו בצורת פניו הוא שמשתנה אבל בסימן כבנדון דידן פשיטא שאינו משתנה וכן דקדק הרמב"ם ז"ל כשהביא בפסקיו ההיא דאין מעידין אלא עד ג' ימים וכתב מפני שצורת פניו משתנה ואע"ג שהוא ז"ל כתב בפ"ז דהלכות נחלות וז"ל אבל אם היו לו סימנין מובהקין בגופו והכירו אותם בכל אלו הדברים וכיוצא בהם אם אבד זכרו אח"כ יורדין לנחלה בעדות זו אע"פ שאין משיאין את אשתו נראה שהוא ז"ל סמך על מה שכתב בפי"ב דהלכות גזילה ואבדה וזה לשונו הסימנין המובהקין סומכין עליהם וכו' עד והמדה או המשקל או המנין או מקום האבדה סימנין מובהקין הם עכ"ל וכיוצא באלו הסימנין שכתב הוא ז"ל שהם סימנים מובהקים מהמובהקים כבנידון דידן פשיטא לענ"ד דסבר הרב דמשיאין את אשתו וכמו שכתב בעל מגיד משנה בפ"ג דהלכות גירושין בפרשו דבריו ומה שלא פירש הרב לומר דיש סימנין מובהקין דסמכינן עלייהו להשיא את האשה משום שסמך על מה שכתב בפ"ג דנקב בצד אות פלונית סומכין עליו להתיר אשת איש ומתגרשת בו האשה אע"פ שהגט נפל מיד המביאו ולא מצאו אלא לזמן מרובה וכך סמך נמי במה שאכתוב לפנים בעזרת האל זהו שאני אומר שעדיף טפי נידון דידן מההוא עובדא דפרק האשה בתרא דקולר של בני אדם שיצאו ממקום למקום והסיח הגוי לפ"ת ואמר שקולר של בני אדם שהלכו ממקום פלוני למקום פלוני נהרגו וקברתים שהשיאו את נשותיהם ואע"פ שהגוי לא היה בקי לא בהם ולא בשמותיהם וכן עדיף טפי מההוא עובדא דס' בני אדם שהיו מהלכים לכרקום ביתר ובא גוי והסיח לפ"ת ואמר חבל על ס' בני אדם שהיו מהלכים בדרך ביתר שמתו וקברתים שהשיאו את נשותיהם ואע"פ שהגוי לא היה בקי לא בהם ולא בשמותיהם ואע"ג דלהרמב"ם ז"ל דוקא באומר וקברתיו הוא שמשיאין נראה דהיינו טעמא דחיישינן שאם לא יאמר וקברתיו לא דקדק בהם טפי ונידון דידן עדיף טפי גם כי אינו אומר וקברתיו הואיל ויש בו ג' סימנין דהוו סימן מובהק מן המובהקים וכ"ש דנידון דידן נמי קברתיו הוא דאמר דהא היהודי שחתך את פס ידו והביאה קברו והוה לה כאילו האשה שמכרת בסימניו ראתה אותו כשהיא שלם והכירו על ידי הסימנים שהיתה מכרת בו וקברו ונראה נמי דעל הני סמך הרמב"ם ז"ל ולא הביא בדבריו לומר דבסימן מובהק מן המובהקים שמעידין עליו להשיא את אשתו שהוא ז"ל הביא בפסקיו המעשים האלו שהוזכרו בגמרא דסימן מובהק מן המובהקים בכיוצא בנידון דידן עדיף מנייהו כדכתיבנא וכבר ידוע למי שרגיל בפסקיו של הרב שלכך קרא הרב ז"ל את ספרו משנה תורה שלא הוסיף על מה שנאמר בתלמוד בבלי וירושלמי או בתוספתא אלא במקום שהיה נראה לרב שיש צדדין לכאן ולכאן ואפשר לאדם לטעות

בדין ולומר הפך סברא הנראה בעיניו אבל כל היכא שלדעתו ז"ל אין להסתפק בדבר לא הביא אלא מה שהוזכר בתלמוד בבלי וירושלמי או בתוספתא והמדקדק מהתלמוד ידקדק מדבריו ג"כ:

חדר ב

כלל העולה אני אומר כל היכא שיש סימן מובהק שבמובהקים שמשיאין את אשתו על הסימן ההוא אפילו למ"ד סימנין דרבנן וכ"כ בעל ת"ה בשם אביו של א"ז דגבשושית על החותם סימן מובהק הוא וסמכינן עליה אפילו מ"ד סימנין דרבנן עכ"ל וכן נראה נמי מדברי ר"י בעל הטורים בטור אבן העזר בסימן י"ז וכן נמי בהגהה במרדכי בפרק בתרא דיבמות וז"ל ואע"ג דאמרינן אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם ואפילו יש סימנים בגופו ובכליו הא מוקמינן התם גופו דאריך וגוץ כליו שחורים או לבנים דלאו היינו סימן מובהק אבל בסי' מובהק מעידים אפילו למ"ד סימנין לאו דאורייתא כדאמרינן בבבא מציעא גבי נקב יש בצד פלונית עכ"ל וכ"כ בעל מגיד משנ' בפי"ג דהלכו' גירושין בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל דבסימני' מובהקים שבמובהקים מעידין עליהם ופשיטא דאין לומר דאע"ג דסימן מובהק כיוצא בנידון דידן מעדים עליו מכל מקום בנידון דידן שאין כשר לעדות מעיד עליו אלא אשה אינה נאמנת דבהיתר אשה שמת בעלה פסול לעדות וכשר לעדות שוין דהא הוחזקו להיות משיאין עד מפי עד ומפי אשה ואשה מפי אשה ואפילו שפחה כדאיתא בפרק בתרא דיבמות ואע"פ שיש להאריך ולחלק כמה חלוקים על כל מה שכתבתי קצרתי והתנצלתי בזה כתובה בראש דברי וסוף דברי בראש דברי שאתם תבחרו לפי אומד דעתכם וראות עיניכם בסימנים דנידון דידן ואני ראשית פריי הבאתי והנלע"ד כתבתי:

חדר ג

ועתה אפרש דבריו של ר"ת כאשר הביאום התוספות ז"ל וז"ל אין מעידין אלא על פרצוף פנים וכו' ואין מעידין אלא עד שלשה ימים פירוש דמשם ואילך משתנה ואומר ר"ת ז"ל דהיינו דוקא כשאין שם אלא הפרצוף אבל כל גופו שלם אפילו אין כאן פדחת וחוטם ניכר הוא היטב ע"י סימני הגוף ועוד דהשתא דוקא בסימנים הוא דקאמר הכי אבל ע"י טביעת עין ניכר היטב כיון שיש כל גופו ואפילו לאחר כמה ימים עכ"ל וגם כי לשון התוספות נראה כי הוא משובש כולו מ"מ אכתוב הנלע"ד ואומר דלפום ריהטא יש לדקדק מאי האי שהתוספות ז"ל פתחו בדבריהה והביאו גם ההיא דתנן אין מעידין אלא עד ג' ימים ופירשוהו ואח"כ הביאו דברי ר"ת שחלוקו הראשון הוי אירשא דמתניתן דהיינו אין מעידין על פרצוף פנים וכו' ואי משום חלוקו השני דשייך אסיפא דמתניתן

דקאמר דבטביעות עין ניכר כיון שיש כל הגוף אפילו אחר כמה ימים היה להם להזכיר חלוקו הראשון אריש דמתניתין דשייך בה ולעשותו דבור בפני עצמו וחלוקו השני אסיפא דמתניתין דשייך בה ולעשותו דבור בפני עצמו עם מה שהם מפרשים עליו ועוד מה להם להאריך כולי האי לא היה להם לומר אלא ואומר ר"ת דהיינו דוקא כשאין שם אלא הפרצוף אבל כל גופו שלם וכו' נכר הוא היטב על ידי סימני הגוף ובטביעות עין אפילו אחר כמה ימים ועוד בחילוקו השני של ר"ת לא רישיה סיפא ולא סיפיה רישיה דלישנא דקאמר בראש דבריו ועוד דהשתא דוקא בסימנים הוא דקאמר הכי משמע דקאי נמי אאין מעידין אלא על פרצוף פנים וכו' דרישא דעלה קאי עד השתא ורצו לומר חילוק אחר חוץ מחילוק שחלקו בין היכא שאין כאן אלא הפרצוף להיכא שהגוף שלם ורוצים לחלק אפילו היכא שאין שם אלא הפרצוף דדוקא על ידי סימנים הוא שאין מעידין אלא על פרצוף שלם שמזה יראה שרוצים לפרש שבטביעות עין אפילו אין הפרצוף שלם עם החוטם והפדחת ואין כאן כל הגוף מעידין וכשבאו לסיים דבריהם כתבו אבל על ידי טביעת עין ניכר היטב כיון שיש כל גופו דמשמע דבשיש כל גופו קא עסקי עד השתא מדנקטו בלישנייהו בשיש כל גופו דהוי תנאי וכן נראה נמי דכשאין שם כל גופו אלא הפרצוף אין מועיל בו טביעת עין ואע"ג דכשהגוף שלם קאמר דאפילו אחר כמה ימים מעידין עליו ויאמר האומר דכשאין כאן אלא הפרצוף תוך שלשה הוא שמעידין אפילו על ידי טביעת עין ולא אחרי כן אא"כ יש שם כל הגוף מ"מ הכי הוה להו למימר:

ועוד דהשתא דוקא בסימנים הוא דקאמר אבל ע"י טביעת נכר וכשיש כל גופו אפילו אחר כמה ימים דבהכי הוה ראש דבריהם וסופם שוים דע"י טביעות עין מעידין אפילו כשאין שם אלא הפרצוף חסר תוך ג' ימים וכשכל גופו שלם אפילו לאחר כמה ימים מעידין בטביעת עין ועוד היכא מצי למימר הכי והא אע"פ שיש סימנים תנן דמשמע דמאי דקאמר מקמי הכי שאין מעידין אלא על הפרצוף וכו' כשאין שם סימנים קאמר שבטביעות עין בהם הוא שמעידין וקאמר אפילו שיש סימנים לרבותא דמשמע דכשיש סימנים עדיף טפי:

ונראה לומר בחלוקו השני קורא סימנים כשאין שם כל הגוף בקומתו ורגליו שכל הכירא שיהיה לו בחלק מגופו סימן הוא לנו שהוא פלוני הואיל ולא ידענו שהוא פלוני בהכרת כל גופו שלם אלא בחלק מה מגופו שאנו מכירים אמרינן שהוא פלוני כדרך כל הסימנים שמכיר האדם בחלק מגופו של אדם וע"י אנו יודעים שהוא פלוני אבל כל היכא שרואה כל גופו בקומתו ורגליו ומכירו בטביעות עין טביעות עין קרי ליה שאין כאן סימן אלא היכרא בגופו ממש:

ולישנא דמתניתן דיקא הכי קצת דקתני אין מעידין אלא על פרצוף פנים וכו' ולא קאמר אין מעידין עליו אא"כ ראו פרצוף פנים וכו' דמשמע שעל הפרצוף הוא מעיד שמכיר בו ולא על האדם וממנו נדע שהוא פלוני שאין זה נקרא עדות על גופו של האדם אלא על הפרצוף היא מעיד וממנו נדע שהוא פלוני וכן הם כל הסימנים שמעידים עליהם שמהם אנו יודעים שהוא פלוני וכן אין מעידין על השומא דמייתי התם שעל השומא הוא מעיד ולא על גופו של אדם ומהשומא נדע שפלוני הוא וק"ל:

ואם כן לפי חלוקו השני של ר"ת ז"ל מתניתין הכי קאמר אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם דכשיש שם פרצוף פנים עם החוטם ועם הפדחת יש בו הכרה טובה בטביעות עינו והויא סימנא מעליא אבל כשאין שם הפרצוף שלם אין מעידין בו שהכרתו בו אינה הכרה ולאו דוקא כשאין סימנים בגופו כלומר בראשו שהוא מגופו של הפרצוף דהיינו שאין בו סימנים בשערו ובשפתיו ובצוארו שאין מכיר בהם כשהם כל אחד בפני עצמו אלא אפילו יש בו סימנים בגופו ובכליו שהוא מכיר בכל אחד מהם אפ"ה אין מעידין או נאמר דבגופו דתנן אפילו יש שם חלק מגופו ויש לו בו היכרא תנן שאפילו אם יהיה אותו החלק מגופו בפני עצמו מכיר בו וכאשר אפרש בפרשי חלוקו הא' של ר"ת וכך פירש דבריהם של התוספות בחלוקו הב' של ר"ת דכולא מלתא בההיא מתניתן דוקא בסימנים קאמרה דסיפא דמתניתן אריש דמתניתן קאי ורישא דמתניתין בסיפא דמתניתן קא מיירי הואיל ואין כאן אלא פרצוף פנים וכדפירשתי ובההוא דקתני בסיפא נמי דאין מעידין אלא עד ג' ימים שאין כאן אלא סימנים וכדפירשתי אבל ע"י טביעת עין דהיינו שכל גופו שלם בקומתו ורגליו שאז קורא אותו טביעת עין כדפי' אפילו לאחר כמה ימים מעידין עליו והוצרכו התוספות באורך דבריו של ר"ת ולעשות רישא וסיפא דיבור אחד דמרישא דקאי בסימנים שמעינן דהיכא שיש בו טביעת עין שכל גופו שלם אפילו לאחר כמה ימים מעידין:

ומעתה עלו דברי התוספות זכרו לברכה בחילוקו הב' של ר"ת על מכונם והמבין יבין ומה שכתב בחלוקו הראשון של ר"ת אע"פ שיש סימנים בגופו ובכליו דתנן גופו היינו ראשו שמכיר בשערו וצוארו ושפתיו וכיוצא באלו בסימני ראשו וכמו שכבר כתבתי או אע"פ שיש שם בו סימנים דתנן היינו שיש עם הפרצוף איזה חלק מגופו ויש סימן באותו חלק הנמצא עם הפרצוף דהא לא קאמר רבינו תם דנכר היטב על ידי סימני הגוף אלא בגוף שלם אבל כל היכא שאין הגוף שלם אע"פ שיש שם מקצת גופו עם הפרצוף ואין שם חוטם או פדחת אין מעידין עליו וא"כ מאי דקאמר דוקא כשאין שם אלא הפרצוף אפילו שיש שם מקצת הגוף אין שם אלא הפרצוף קרי ליה שהוא העיקר כשאין שם הגוף

שלם דמקצת שאר הגוף בלי סימנים לאו כלום הוא ומעתה קושית הרשב"א והריטב"א מובנים הם וצור ישראל יצילנו משגיאות:

דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בפלגות ראובן יש אלינו משפטי צדק מה עמדי ואנכי תולעת ולא א'ש ובביתי אין לחם ושמלה וארכובותי דא לדא נקשן כי אין דברי תורה מתקיימין אלא במי שממית עצמו באוהל ולהעמיק בתמצית הדברים להעמידם על אמתתם אין דעתי סובלתן מכל מקום אבינה לאחריתן כפי מסת ידי הקצרה וכנפש היפה שבי לצלול במים אדירים לשם שמים:

כאשר יורוני מן השמים ואחד המרבה ואחד הממעיט ובלבד שיכוין לבו לשמים:

ואל השם יתברך דברתי יאזרני חיל ורוח נדיבה יסמכני ולפני יאיר נתיב מצותו כי בו חפצתי וכן אבקש מאלהי יהיה בעזרי:

ישעי ואורי ידריכני יושר כי בו שמחתי:

בית טו

הלכות חמץ ודיני הגעלה

כתב בעל הסמ"ג ז"ל וז"ל פירש רב האי גאון ומר רב נהילאי כשמסירין הכלי הנגעל מן היורה רותחת ששופכין על הכלי מים צוננין מיד וכן נהגו העם ולא נתברר מה טעם צריך לעשות כן וכו' עד ובספר התרומה כתב בשם ר"י ז"ל הטעם מפני שאנו אומרים בפרק דם חטאת בזבחים ת"ר ומורק ושוטף במים מריקה ושטיפה בצונן דברי רבי וח"א מריקה בחמין ושטיפה בצונן בגעולי עכומ"ז וה"ה שנעשה גיעולי עכומ"ז כקדשים ואין נראה לי שלשם כך הפי' שאין לעשות מריקה בצונן כדברי רבי אלא בחמין כגעולי עכומ"ז ולשם הוא אומר ששטיפת צונן יתירה היא בקדשים ואין צריך לעשות באיסור אחר אפילו בתרומה שהוא במיתה אם בשלוה בקדירה להתיר הקדירה לזרים וכ"ש באיסור אחר כגון נבילה וחזיר ע"כ ומפרק דם חטאת הכי איתא ת"ר מריקה ושטיפה בצונן דברי רבי וח"א מריקה בחמין ושטיפה בצונן וקאמר התם מ"ט דרבנן מידי דהוה אגיעולי עכומ"ז ורבי אמר לך הגעלה לא קאמינא לך כי קאמינא למריקה ושטיפה דלבתר הגעלה ורבנן א"כ לכתוב קרא או מורק מורק או ושוטף שוטף מאי ומורק ושוטף שמע מינה מריקה בחמין ושטיפה בצונן ורבי אמר לך מריקה כמריקת הכוס שטיפה כשטיפת הכוס ופירש"י ז"ל שזה מבחוץ וזה מבפנים ע"כ ולפי שדבריו סתומים וחתומים לעינינו לקוצר השגתינו ופירש דבריו נפתח בגדולים וסתיים בקטנים ואני אומר שס"ה בשם

ר"י כתב דאע"ג דמאי דקאמר מ"ט דרבנן מידי דהוה אגעולי עובדי כוכבים ומזלות לאו אשטיפת צונן קאי אלא אמריקה בחמין וקא מבעיא לן דאע"ג דסברא היא דפליטת הכלי אינה אלא בחמין מכל מקום כיון דבמים חד כתיב בקרא אמריקה ואשטיפה ואין סברא לומר דלגבי מריקה מתפרש בחמין וגבי שטיפה מתפרש בצונן וסתם מים דכתיב בקרא צוננים הם מבעי לן למיהב טעמא אלייהו דרבנן דמ"ט לא קאמרי דמריקה נמי בצונן כמשמעות הכתוב וקאמר מידי דהוי אגיעולי עובדי כוכבים ומזלות אפילו הכא אית לן למימר דהוא הדין שנעשה גיעולי עובדי כוכבים ומזלות כקדשים דילפינן גיעולי עובדי כוכבים ומזלות מקדשים במה מצינו מה מצינו קדשים שאסורים באכילה ומריקתם בחמין ואחר החמין שוטפין אותן בצונן אף גיעולי עכו"ם שאסורין באכילה ומריקתן אחר החמין שוטפין אותן בצונן וכה"ג אמרינן בשלהי ע"ז דקאמר אביי דאע"ג דגבי קדשים תניא השפודין ואסכלאות מגעילן בחמין וגבי גיעולי עכומ"ז תנן מלבנן באור אפ"ה קדשים וגעולי עכומ"ז צריכין ליבון והגעלה דתנן בגעולי עכומ"ז וה"ה להגעלה ותנא בקדשים הגעלה וה"ה ליבון דיגיד עליו ריעו ורבא נמי דפליג עליה היינו משום דלא תנא ליבון והגעלה בחד מנייהו או בקדשים או בגעולי עכומ"ז ובאידך ליבון או הגעלה וליתי חד מחבריה דיגיד עליו ריעו כדפי' התם לאביי אבל אי תני לבון והגעלה בחד מנייהו אע"ג דבאידך לא תנא אלא או ליבון או הגעלה אמרינן ה"ה וכו' דיגיד עליו ריעו וא"כ הכא דגבי קדשים כתיב קרא חמין וצונן וגבי גיעולי עובדי כוכבים ומזלות חד מנייהו יגיד עליו רעו ויש לנו לומר ה"ה שנעשה געולי עכומ"ז כקדשים לענין צונן והסמ"ג שאינו נ"ל דודאי אין לנו ללמוד גיעולי עכומ"ז מקדשים לענין שטיפת צונן דדוקא בקדשים הוא דקאמרי רבנן שגעולי עכומ"ז גלו דבמים דכתיב בהו לגבי מריקה אינה בצונן אלא בחמין ואע"ג דגבי שטיפה צוננין הם וכן סתם מים דכתיב בקרא הוו צוננין אבל שטיפת צונן בגעולי עכומ"ז אין לנו ללמוד מקדשים שלשם אומר ששטיפת צונן יתירה הוא בקדשים ואין לעשות כן באיסור אחר והוצרך הוא ז"ל לכתוב שלשם כך הפי' שאין לעשות מריקה בחמין כדברי ר' וכו' אע"ג שעיקר ראייתו היא ממה שאמר שם ששטיפת צונן יתירה היא בקדשים ואין לעשות כן אפילו בתרומה משום שס"ה בשם ר"י כתב שח"א מריקה בחמין ושטיפה בצונן בגעולי עכומ"ז ושמא יעלה בדעתינו לומר דמאי דקאמר' התם מ"ט דרבנן אשטיפה בצונן נמי קא בעי וקאמר דטעמייהו דרבנן מידי דהוה אגיעולי עכומ"ז דלפ"ז משמע דסברת התלמוד היא דבגיעולי עכומ"ז נמי הויא שטיפת צונן ואם כן יקשה לו מאי דקאמר ששטיפה יתירה בקדשים ומחמת כן נצטרך לשנויי דחיקי שנפרש ונאמר דשטיפה יתירה דקאמר התם בקדשים יש שתי

שטיפות צונן ולשטיפה שנית קאמר דהויא יתירה ומיעטה קרא דליתא בתרומה מדכתיב אותה ולעולם יש לנו ללמוד צונן בגעולי עכומ"ז מקדשים וכדכתבו התוספות בשלהי ע"ז מש"ה כתב הוא ז"ל שלשם הפי' כך שאין לעשות מריקה בצונן כדברי ר' פי' דהתם בעי שפיר קאמר ר' דמריקה בצונן כסתם מים דכתיב בקרא וכי היכא דלגבי שטיפה מתפרש מים דכתיב בקרא בצונן הכא נמי אמריקה דחד מים כתיב בתרוייהו ואין סברא שיתפרש גבי שטיפה בצונן וגבי מריקה בחמין אבל לגבי שטיפה דקאמרי רבנן דבצונן לא קא מבעיא לן דכל אפין שוין דבצונן היא ובעי מ"ט דרבנן ולא קא בעי במאי קא מיפלגי ואע"ג דבתר הכי בעי ור' משום דמאי דקאמר ר' דתרוייהו בצונן מסתבר טפי כדפירשתי וקאמר מידי דהוי אגיעולי עכומ"ז ובתר הכי דקא מבעיא ליה ור' וכו' משום דמאי דקא משני אליבייהו דרבנן מסתבר טפי וניחא לן מאי דכתיב בקרא סתם מים וחד מים אמריקה ואשטיפה שגיעולי עכומ"ז גלו לנו ולהכי לא חשש הכתוב לפרש ולחלק גבי קדשים והשתא מסתבר לן טפי מאי דקאמרי רבנן דפליטת הכלי אינה אלא בחמין ולפ"ז לא צריכין לשנויי דחיקי לומר שיש עוד שטיפה אחרת בקדשים חוץ משטיפה ראשונה שאין בקדשים אלא שטיפה אחת וההיא שטיפה ממעטינן בתרומה ולשטיפה יתירתא דקאמרינן התם הכי קאמר ששטיפת צונן יתירה היא בקדשים ואין לעשות כן באיסור אחר וכו' ואם תאמר ולרבנן למ"ל ומורק דכתיב בקרא דסוף סוף מגעולי עכו"ם ילפינין דמריקה בחמין היא וא"כ לישתוק קרא מניה ומגיעולי עכומ"ז נילף בקדשים מריקה בחמין וי"ל דאי לאו ומורק דכתיב בקרא לא הוה ילפינן מגיעולי עכומ"ז דהוה אמינא דגיעולי עכומ"ז דאיסורא בלעי בעי חמין אבל קדשים דהתירא בלעי לא אצטרך קרא דומורק דמשמע בחמין מדשינה בלשונו וכתב ומורק ושוטף ולא כתב ומורק מורק או ושוטף שיטף דהכי אמרינן התם דמטעמא דשני קרא ללישניה קאמ' רבנן דומורק בחמין הוא דלפ"ז מאי דקאמר מעיקרא מידי דהוי אגעולי עכומ"ז לגלוי מלתא בעלמא קאמרי' ואע"ג דממאי דקא משני קרא בלישניה שמעינן שפיר אליבייהו דרבנן דמורקינן ושטפינן לאו חדא מילתא היא מכל מקום לא הוה ידעינן במה משתטפת זו מזו וגיעולי עכו"ם גלו לנו שבזה נשתנו שמריקה בחמין היא אבל אין לתרץ ולומר דאי הוה שתיק קרא מלמכתב ומורק הוה אמינא דמאי ושוטף דכתיב בקרא היינו חמין בגעולי עכומ"ז וצונן בקדשים לא הוה ידעינן ולהכי איצטריך ומורק לגלויי ושוטף דהוי בצונן דע"כ דושוטף בקרא בצונן הוא דאי בחמין לישתוק קרא מיניה ואנן ידעינן חמין בקדשים מגיעולי עכומ"ז אלא ודאי נרא' שאין ללמוד מזה לזה לרבנן בלאו קרא ואיצטריך קרא דומורק לומר שיש לנו ללמוד בקדשים חמין מגיעולי עכומ"ז כדכתיבנא:

ומהררא"ם פירש שמה שכתב הסמ"ג ואינו נ"ל וכו' הוא שמטעם שהקדשים במיתה וגיעולי עכומ"ז אינם רק בלאו א"א שיהיו שוים זה לזה דע"כ קדשים חמירי וא"כ מאי דקאמר התם מידי דהוי אגעולי עכומ"ז עכ"ל דלא גריעי מגיעולי עכמו"ז דקילי מנייהו קאמר וקשה לפי' דא"כ למה לי קרא דומורק והא לדעתו בלאו קרא נמי אי אפשר לומ' דגיעולי עכומ"ז שוים לקדשים הואיל וקדשים במיתה וגעולי עכומ"ז בלאו דלדידיה טעמא דהיתירא בלע ואיסורא בלע לאו טעמא הוא דלימא דמחמתה איצטריך ליה לקרא למכתב ומורק כדכתי' וכן נראה נמי מראש דבריו וסוף דבריו יעויין בהם:

ועוד תימה שלדבריו חסר הסמ"ג מספרו עיקר טעמו ופירושו שלא פירש לומר שלשם דלא גריעי קדשים מגיעולי עכומ"ז קאמר של דעתו זהו עקר המחלוקת שבין סמ"ג בשם ר"י ובינו והיה לו לבאר דבריו ולומר שאין הפי' שם כדברי ס"ה בשר"י דמפרש דשוים גיעולי עכו"ם וקדשים קאמר התם אלא דלא גריעי קאמר שזהו עיקר דבריו ועוד תימא שהוצרך לשיטתו לפרש ולומר שמה שכתב הסמ"ג ולשם הוא אומר וכו' ועוד ראיה אחרת קאמר והוא ז"ל לא כתב ועוד וכו' ותו קשיא לי טובא על דבריו מההיא דשלהי ע"ז שהבאתי למעלה דגרסינן התם רמי ליה רב עמרם לרב ששת תנן השפודין והאסכלאות מלבנן באור והתניא גבי קדשים השפודין והאסכלאות מגעילן בחמין אמר ליה רב עמר' בריה מה ענין קדשי' גבי גיעולי עכומ"ז הכא היתירא בלע הכא איסורא בלע ושקלינין וטרינן עלה טובא ומסיק רב אשי לעולם כדאמרן מעיקרא הכא היתירא בלע התם איסורא בלע ודקא קשיא לך דבעידנא דקא פליט איסורא קא פליט בעידנא דקא פליט לא איתיה לאיסורא בעיניה הרי לך בהדיא דאע"ג דקדשים במיתה וגיעולי עכומ"ז בלאו אפ"ה מסיק רב אשי התם דגיעולי עכומ"ז חמירי מקדשים מטעמא דגיעולי עכומ"ז איסורא בלעי וקדשים היתירא בלעי וא"כ חס ליה לסמ"ג דתיסק אדעתיה לאקשויי על דברי ס"ה בשר"י מטעמא דאמר מר דאי אפשר שיהיו שווין הואיל וקדשים במיתה וגיעולי עכומ"ז בלאו ולהוסיף תימה אני אומר דמסתמא לא אשתמיטתיה למהררא"ם ז"ל ההיא דשלהי ע"ז דהא הסמ"ג עצמו הביאה גבי סכינים דפסחא היכי עבדי להו כתב עוד הסמ"ג ז"ל אמנם אומר אבי אמי רח"ב דאיסור תרומה קל מאיסור נבילה וכו' פירוש דלרח"ב ז"ל איסור תרומה קל מאיסור נבילה במאי דקא עסיק בה דהיינו לענין הכשר כלי מתכות כדמפרש ואזיל דמדלא קאמר איסור תרומה דרבנן אלא איסור תרומה קל מאיסור נבילה משמע דסבר דאיסור תרומה דאורייתא אלא דקיל מאיסור נבילה וכדעת ר"י כדכתב הסמ"ג משמו בהלכות תרומה סימן קל"ג וכיון שכן הוא אין לומר כי קל מאסור נבילה סתם דמשמע בכל מילי דתרומה במיתה ונבילה בלאו אלא בהכשר כלי

מתכות דקא עסיק בה קאמר כדפי' ומשום דקא עסיק בה לא הוצרך לפדש ורצה לומר הוא ז"ל דלרח"ב מה שהקשה על ס"ה בשם ר"י לא קשיא שרח"ב ז"ל אומר דהתם בזבחים בתרומת בית שני מיירי שכל תרומה סתם הנזכר במשנה ובברייתא ובתלמוד כשאין מקומו מוכיח עליו דבית ראשון מיירי בבית שני מיירי שכל התנאים אחרי שנחרב הבית הראשון הי' ומסתמא לאו הלכתא למשיחא קאמרי והכשר הכלים שנתבשל בהם תרומה בבית שני ואפילו הם כלי מתכות קיל מהכשר כלי מתכות שנתבשל בהם נבילה כדמוכח בירושלמי דקתני התם כלי שבשל בו תרומה וכו' ופריך מנבילה ומשני תרומות ומעשרות קבלו מעצמן ומדמשני תרומות ומעשרות קבלו ולא משני תרומות ומעשרות מדרבנן כי היכא דמשנינן בתלמוד דידן בכמה דוכתי דקאמרינן תרומה בזמן הזה דרבנן משמע דסבר הירושלמי דתרומת בית שני מדאורייתא דאין לומר דהיינו הך דהא בכמה דוכתין דאשכחן משנה או ברייתא דמיקלו בתרומה מוקמונין לה בתרומה בזמן הזה דרבנן ולא לישתמיט בחדא דוכתא דלימא בתרומת בית שני דרבנן דתנאי בבית שני נמי הוו ושמא ההיא משנה או ברייתא בבית שני מיתניא ולמה ליה לתלמודא לאדחוקי בכל דוכתא למימר בתרומה בזמן הזה דרבנן אם תרומת בית שני נמי דרבנן אלא ודאי תרומת בית שני דאורייתא ומש"ה דחיקא ליה לתלמודא למימר בכל דוכתי דתרומה בזמן הזה דרבנן ומהאי טעמא נמי כתב ר"י דתרומת בית שני דאורייתא כדכתב הסמ"ג משמו בהלכות תרומה בסימן קל"ג דלא לישתמיט וכו' ומאי דקאמר הכא בירושלמי תרומות ומעשרות קבלו מעצמם היינו לומר דאע"ג דתרומת בית שני דאורייתא כסברת המקשה דסבר דאע"ג דמעצמן קדשוה כיוון דקדשוה קדושה מן התורה מ"מ הואיל ומעצמן קבלוה לאו בכל מילי קבלוה עליהם ואפילו בהכשר הכלים דהכשר הכלים דקא שקלו וטרו בהו קיל בבית שני מבית ראשון וקיל נמי מנבילה דאיסור תרומה עצמה היא עליהם במיתה כבבית ראשון אבל הכשר הכלים הבלועים מטעם התרומה לא שעל מנת כן קבלום מעצמם עליהם שכשאין גוף התרומה בעין אלא טעם בעלמא כגון הכלים שמתבשלת בהם בין הם של חרס בין הם של מתכות להגעילם בכלי שני ובידם היה תלוי הדבר הואיל ולא הטיל עליהם הכתוב לקדש הארץ בבית שני ולא היה שם ביאת כל ישראל ומעצמם הוא שקידשו תרומות ומעשרות והכתוב תלה הדבר בידם כאשר אפרש בעזרת האל ולא דמו לקדשים דבבית שני הוו מן התורה כבבית ראשון דגבי תרומה בביאת כולם תלה רחמנא ולא בביאת קצתם וכדכתב הרמב"ם ז"ל ואע"ג דלענין תרומת ומעשרות לא נתקדשה הארץ לעתיד לבוא קדושת מרושלים והבית קדושה

לעולם משנתקדשה קדושה ראשונה דלא פסקה ההיא קדושה כדכתבו התוספות ז"ל בפרק הערל עיין שם:

ואע"ג דרח"ב ז"ל סבר כר"י דתרומת בית שני דאורייתא וכדפירשתי מכל מקום חולק על ר"י בזה שהוא אומר דמירושלמי משמע דכיון דמעצמם קבלום בידם היה הדבר תלוי מה יקבלו ומה לא יקבלו והם איסור תרומה עצמה קבלו עליהם אבל חומר איסור טעמו לא קבלוהו עליהם שעל מנת כן קבלוהו עליהם שבהכשר הכלים שנתבשל לא יצטרכו להכשירו כבבית ראשון אלא כלי חרס יהיה נכשר בכלי ראשון שחסו עליהם שלא ישברו ורצו להשוות מדותיהם שכמו שהקלו בכלי חרס הקלו נמי בכלי מתכות והשוו הכשר כלי חרס להכשיר כל"מ כיוון שבידם היה הדבר תלוי כדי שלא יהיו העולם טועין בין הכשר כל"ח להכשר כל"מ ואין להקשות ולומר דמנא ליה לירושלמי לומר דאע"ג דתרומה עצמה חזרה עליהם כבבית ראשון הכשר הכלים שנתבשלה בו לא חזרה עליהם כבבית ראשון משום שבידם היה תלוי הדבר דנראה דסבירא ליה לירושלמי דאותה דכתיב בקרא גבי חטאת אתי למעוטי ולומר דהכשר כלים דתרומת בית שני מסרו הכתוב בידם שכרצונם כן יהיה הכשרם והם קבלוהו עליהם כדפירשתי וא"כ איסור תרומת בית שני דאורייתא כבבית ראשון:

וכן הכשר הכלים שנתבשלה בהם מן התורה נתחייבו להכשירם על הדרך שקבלוהו עליהם דהא מקרא דאותה נפקא לן שמסרו הכתוב לידם והיינו שכתב הסמ"ג ז"ל בשם רח"ב ז"ל אבל נבילה אסר הכתוב שמן התורה נאסר ולא נמסר ביד ישראל ויותר חומרא היא בהכשר הכלי שלא נמסר לידם מהכשר הכלי שנמסר לידם ואע"ג דתרוייהו דאורייתא ולפ"ז הכשר הכלי שנתבשלה בו נבילה חמיר מהכשר הכלי שנתבשלה בו תרומה בבית שני דנבילה בכלי ראשון ותרומה בבית שני בכלי שני אליביה דירושלמי ואע"ג דבבית שני נמי תרומה דאורייתא וחייבים עליה מיתה כבית ראשון ולכך אומר רח"ב דאית לן למימר דההיא דזבחים בתרומת בית שני קא מיירי כסתם תרומה שבתלמוד דאע"ג דמקרא דאותה קא דריש הא אמרינן דתרומת בית שני נמי דאורייתא ואשכחן ליה לירושלמי דמיקל בה בהדיא מבתרומת בית ראשון ואפילו מבנבילה להכי אית לן למימר דאותה למעוטי שטיפת צונן בתרומת בית שני אתא לתלמוד דידן:

ואע"ג דכלי שנתבשל בו איסורא בלע לזרים ובשלהי ע"ז משמע דהיכא דאיסורא בלע חמירא מקדשים דבקדשים היתרא בלע מ"מ בתרומת בית שני סבר תלמודא דידן דקרא דאותה להכי אתי לומר שיש לנו להקל בה מבבית ראשון אבל בתרומת בית ראשון בעי שטיפה כקדשים ונבילה נמי שאסר הכתוב בעינן שטיפת צונן דדוקא בתרומת בית

שני דקילא כדמשמע בירושלמי קאמר תלמודא דידן דלא בעינן שטיפה מדכתיב קרא אותה דהוי מיעוטא ואע"ג דתלמודא דידן פליג אתלמוד ירושלמי דסבר דתרומת בית שני בכלי שני ותלמוד דידן סבר דתרומה בכלי ראשון דהא לא קא ממעט מקרא דאותה אלא שטיפת צונן הא כלי ראשון בעי ואנן בתר תלמוד דידן גרירינן מ"מ אומר רח"ב ז"ל שיש לנו ללמוד מהירושלמי דסברא הוא להקל בתרומת בית שני וא"כ יש לנו לומר דמאי דממעט תלמודא שטיפת צונן בתרומה בתרומת בית שני הוא דממעט לה דמסתבר ליה לרח"ב ז"ל לאוקומי מיעוט דאותה דקאמ' תלמודא בתרומת בי"ש דקיל משום דמעצמן קבלוהו כדמפרש בירושלמי ממאי דלוקי לה בתרומת בי"ר דהן איסור תרומה והן איסור נבילה הוה לן למילף במה מצינו מקדשים שהם צריכין כלי ראשון ושטיפת צונן דכולהו אסורי דאורייתא נינהו ומה לי איסורא רבא ומה לי איסורא זוטי:

וכ"ש דאפילו איסור נבילה חמור לענין הכשר כלי שנתבשלה בו מקדשים דנבילה איסורא בלע ובקדשים היתירא בלע וכדכתיבנא אלא דאתי קרא דאותה למעט וסברא היא לאוקומי מיעוטא במסתבר טפי דהיינו באיסורא דקילא טפי בהאי מלתא ואיזו זו תרומת בי"ש שקבלו מעצמן אבל תרומת בי"ר ונבילה בעי נמי שטיפת צונן כקדשים ואפשר נמי שרח"ב הוקשה לו דמנ"ל לתלמודא דזבחים לאוקומי מיעוט דאותה דלמעט תרומה אתא דלמא למעט נבילה דקילא מתרומה אתא דתרומה חייבים עליה מיתה כקדשים וכלי שנתבשלה בו איסורא בלע לגבי זרים והכתוב קורא אותה קודש בכמה מקומות וניחא ליה ממאי דאשכחוה בירושלמי וכדלעיל ואי לא אשכח בירושלמי בהדיא במיקל בתרומת בי"ש מנבילה מסברא דנפשיה לא הוה מחלק בין תרומת בי"ש לתרומת בי"ר דתרומת בי"ר נמי דאורייתא ואע"ג דהוה קשיא ליה מה שכבר כתב אי הוה מצי לדחוקי לנפשיה ולתרץ בדוחק הזה דחיק לנפשיה ואי לא היה אומר שתימה הוא בעיניו והיינו דקאמר כדמוכח בירושלמי דמירושלמי מוכח ולא מתלמוד דידן שכל זה הוכיח רח"ב מהירושלמי דמסברא דנפשיה לא קאמר הכי וכדכתיבנא:

כתב עוד הסמ"ג ולפירוש זה יתיישב אף בקדירה של נחושת פירוש לפירושו של רח"ב שפירש דמגעילו ג' פעמי' בחמין דתניא גבי תרומה בכלי שני ר"ל ומגעילו באור או אין למידין ממנו לענין נבילה לגרסת הירושלמי שלפנינו דקתני גבי נבילה בכ"ר ר"ל שמכח זה אומר רח"ב דהכשר כ"מ דתרומה קיל מהכשר כ"מ דנבילה וכאשר אפרש בע"ה יתיישב אף בקדירה של נחושת פירוש הוצרך לפרש כן משום דלפירוש זה יתיישב לשון הירושלמי אף בקדירה של נחושת שאם נפרש שבחמין בכ"ר ר"ל ובנבילה אין לו תקנה אי אפשר לומר דירושלמי קאי נמי בקדירה של מתכות דכל אשר יבוא באש תעבירו

באש וכל אשר יבוא במים תעבירו במים כתיב ודוחק הוא לומר דנחית הירושלמי לפרושי לן הכשר כלי שנתבשלה בו תרומה ולא פירש לנו אלא הכשר כ"ח ולא הכשר כ"מ דליכא למימר דלא נחית הירושלמי לפרושי הכשר הכלים אלא להודיענו שהקלו בהכשר כ"ח דתרומת בי"ש מבי"ר דא"ה מאי ואין למדין ממנו לענין נבילה דקאמרי וליכא למימר דליתי כ"מ מכלל דמי מפיס אי סבר הירושלמי דבתרומה בעי כ"ר פעם ראשון או שני או די בכ"ש וכן בנבילה איבעי כ"ר פעם ראשון או שני או שלישי בכ"ח דתרומה וכן לכאורה נראה לי דדבר תימה הוא לומר דמטעמא דמעצמן קבלו וכו' דקאמר התם בירושלמי דדוקא בכ"ח הקלו ולא בכ"מ דכיון דבידם היה תלוי הדבר היה להם להקל בחומר הכשר כלי נחושת נמי כמו שהקלו בכ"ח ולא חזי' בירושלמי למיהב טעמא למה הקלו בזה ולא בזה:

אבל לפי' רח"ב שפירש דבחמין בכ"ש רצה לומר ובנבילה בכ"ר אתי שפיר טפי דירושלמי אף בקדירה של נחושת קאמר ואע"ג דסתם כל כלים שבתלמוד של חרס הם דסתם חבית של חרס הוא וכן סתם נר וכדאמר רב קדירות בפסח ישברו ואקדרות של חרס קאמר וקאמר סתם קדירות והכא בירושלמי גבי תרומה ונבילה תני כלי סתם דמשמע כ"ח כסתם כל הכלים שבתלמוד אפ"ה אית לן למימר דאף בקדירה של נחושת מיירי ופירש לנו דין כ"ח וכלי נחושת דמאי דנקט כלי סתם לרבותא נקטיה דלא מבעיא כלי נחושת דסגי בתרומת בי"ש להגעילו ג' פעמים בחמין שהוא כ"ש ובנבילה בכ"ר וכ"ח וכלי נחושת דין אחד להם ואתרוייהו קאמר הירושלמי דבתרומה בעו כ"ש ג' פעמים ובנבילה כ"ר דבכלי סתם לרבות' נקטיה כדפרישי' ופליג הירושלמי אתלמוד דידן דלתלמוד דידן כלח"ר אין לו תקנה ויליף מדכתיב גבי חטאת וכ"ח אשר תבושל בו ישבר וירושלמי סבר דגזירת הכתוב הוא ואין לימידין הימנה בשאר מילי אלא בכ"ח נמי מגעילו בכ"ר ככ"מ דכבולעו כ"פ:

ומהרא"ם ז"ל הביא ראיה דגזירת הכתוב הוא בחטאת מתלמוד דידן ממאי דאמרינן פרק דם חטאת בעי רמי בר חמי בשול בלא בלוע מאי וכתב דמהא משמע דגזירת הכתוב הוא בחטאת ותימה דהא בפרק כל שעה ילפינן מישבר דהתורה העידה על כ"ח שאינו יוציא מידי דופיו לעולם וא"כ תלמוד דידן סובר שאין זה גזירת הכתוב וכבר הקשו התוספות שם מההיא דרמי בר חמא ותרצוה דלאו מטעם גזירת הכתוב קאמר ע"ש. ואולי מהרא"ם ז"ל ישיב די"ל סבר דבבשול בלא בלוע הכי נמי והיינו מטעם גזירת הכתוב אבל אין נראה להביא ראיה אליביה דירושלמי לומר דסבר דגזירת הכתוב הוא

ממאי דלא אשכחן למימר ותלמוד דידן נמי דקא בעי לה לאו מטעם גזירת הכתוב בעי לה כדפירשתי:

ואחזור במה שהייתי בו ואומר דה"ק הסמ"ק ז"ל דלפירוש רח"ב יתיישב הירושלמי אף בקדירה של נחושת דלא מבעיא בכ"ח דפשיטא דהירושלמי עלה קאי כסתם כלים שבתלמוד אלא אפילו בשל נחושת דלשון כלי סתם לא משמע של נחושת אפילו הכי יתיישב הירושלמי אף בקדירה של נחושת דכלי סתם דנקט לרבותא נקטיה וכדפירשתי:

ואפשר שדקדק הסמ"ג בלשונו וכתב אף בקדירה של נחושת ולא כתב אף בכלי של נחושת משום דאשכחן ליה לרב דקאמר קדירות בפסח ישברו ובקדירות של חרס קאמר כדכתיבנא ומסתמא כלי דנקט בירושלמי קדירה היא שדרך לבשל בה ואע"ג דקדיר' של חרס קדירה סתם קרי לה בתלמוד הכא אף בקדירה של נחושת קאמר הירושלמי וכדפירשתי ואפשר נמי דלשון אף בקדירה וכו' דנקיט הסמ"ג פירש כ"ש בלשון הכתוב בתורה ואף כי אחרי מותי וכן ואף כי אמר אליך רחץ וטהר וכדפירשתי וק"ל ורבינו שמשון פירש בשל חרס כסתם כל הכלים שבתלמוד ובחמין בכלי ראשון ר"ל ובנבילה אין לו תקנה דאיהו ז"ל עדיף ליה להדחק ולומר דלא נחת ירושלמי לפרושי אלא הכשר כל"ח ולא הכשר כל"מ ואף על גב דדוחק הוא ממה שנאמר דתלמוד דידן ותלמוד ירושלמי פליגי בתרומה ובנבילה דלתלמוד דידן הכשר כל"מ דתרומה בכלי ראשון דלא ממעטינן מקרא דאותה אלא שטיפת צונן אבל תלמוד דידן סבר דבכלי חרס אין לו תקנה ותלמוד ירושלמי סבר בכלי ראשון סגי:

ותו דאינו נראה לי לומר שהקלו בהכשר כל"מ והכתוב לא מסרו לידם דנהי בהכשר כל"ח יש לנו לומר דסבר הירושלמי שמסרו הכתוב לידם מדכתב אותה שחסה התורה על כלי חרסיהם שלא ישברו ומסרו לידם והם הקלו בהם שחסו עליהם אבל בכלי נחושת דבבית ראשון נמי יש להם תקנה למה יקלו בהם כיון שחומר איסור תרומה עליהם בבית ראשון ובכלי חרס נמי למה יקלו בהם שיכשירום בכ"ש והקלו בהם כולי האי מבית ראשון דבית ראשון בעו שבירה ובבית שני אפילו כ"ש סגי היה להם להצריכן כ"ש לכל הפחות דהשתא כלי חרסיהם אינם נשברים ועד שאמרו לא חסה תורה אלא על כ"ח שאין להם תקנה במקוה אבל היכא שיש להם טהרה אין לומר בהם שיש לחוס עליהם:

ותו דאי בין בכ"ח בין בכ"מ קאמר הירושלמי לא הוה למינקט בלישניה כלי סתם דבהכי מפורש בהדיא דבכ"ח קאמר שכל כ"ח סתם כלים קאמרי להו תלמודא אלא היה ליה למימר כל כלי או למינקט בלישניה לישנא אחרינא דמשמע דבין בכ"ח בין בכ"מ קאמר ולכן נראה לו ז"ל לפרש דבחמין בכלי ראשון ר"ל וכו' דלפירוש זה לא אשכחן שהקלו

אלא בכ"ח ופירש לנו הירושלמי הכשר כל"ח ולא כ"מ אפילו בנבילה ולפירושו ז"ל אין להביא ראיה מן הירושלמי דהכשר כל"מ בתרומת ב"ש קל מהכשר כל"מ דנבילה דכל"מ דתרומה אמלתייהו קיימי ובי"ר ובי"ש שווים בהם כדפרישית ומאי דקא דריש תלמוד דידן קרא דאותה למעוטי שטיפת צונן בכל"מ שהיא יתירה בקדשים בבית ראשון נמי מיירי דאין הפרש בכל"מ בין ב"ר לב"ש ולפ"ז מה שהקשה בעל הסמ"ג על ספר התרומה בשם ר"י אין לסתור את דבריו מן הירושלמי ולזה הביא פה בעל הסמ"ג זכרו לברכה מה שמפרש רש"י דברי הירושלמי כלומר דאפילו לשיטתם מתפרש הירושלמי דלא ליקשי ליה דעל כרחך לומר דההיא דזבחים בב"ר נמי מיירי והיינו כפירוש של הר"ש וקאמר בתר הכי ואינו קשה מדברי זקני לדברי לומר דאפילו לפי מה שמפרש רח"ב דברי הירושלמי אינו קשה לדבריו דמסתברא דההיא דזבחים בתרומת ב"ר נמי קאמר כיון דקרא דאותה קא דריש וקאמר דמעט תרומה בשטיפה ולא נתפרש לנו שם בגמרא דידן בהדיא דתרומת ב"ש הוא דמיעט הכתוב כמו שנתפרש בתלמוד ירושלמי משמע דאפילו בתרומת בי"ר קאמר דאף על גב דסתם תרומה שבתלמוד תרומת ב"ש היא דלאו הלכתא למשיחא נינהו וכמו שכבר כתבתי מ"מ סבר הוא זכרו לברכה שכל היכא דדרשינן קרא ולא נתפרש שם בהדיא דבתרומת ב"ש מיירי אפילו בתרומת בי"ר קאמר וזהו שכתב וז"ל כי לשם בזבחים אומר אותה פרט לתרומה ובתרומה דאורייתא וכו' ואפשר נמי שהוא זכרו לברכה וכן רח"ב זכרו לברכה סוברים דירושלמי דמחלק בין תרומת ב"ר לתרומת ב"ש לאו מקרא דאותה יליף לה אלא סברא דנפשיה הוא דקאמר הואיל ובבית שני מעצמן קבלוה ולהכי קאמר הסמ"ג דבשלמא בירושלמי דלא קא דריש קרא שייך טפי למימר דבתרומת בי"ש קאמר אבל תלמוד דידן קרא דאותה קא דריש וקאמר דמעט תירומה בשטיפת צונן ולא נתפרש שם בגמרא לומר דבתרומת בי"ש קאמר שמעט הפסוק אלא תרומה סתם קאמר משום דאפילו בתרומת בי"ר קאמר שמעט הכתוב בשטיפה והיינו נמי דנקט לדבריו ואינו קשה מדברי זקיני לדברי ולא קאמר ואינו חולק זקני עלי דהא אפילו אם זקנו חולק עליו ואינו סובר כמותו אין להקשות לו אלא לפירש שפירש זקינו דברי הירושלמי קאמר הוא זכרו לברכה דאין להקשות על דבריו מהירושלמי והיינו נמי דקאמר ובתרומה דאורייתא בב"ר מיירי ולא אמר סתם ובתרומה דאורייתא מיירי או ובתרומת בי"ר דאורייתא משום דהוו תרתי דאורייתא תרומת ב"ר ותרומת ב"ש והכא אפילו בתרומה דאורייתא דבבית שני קאמיירי כדפי' וכ"ז קאמר איהו זכרו לברכה לשיטתו של רח"ב אבל איהו זכרו לברכה סבר דמאי דמשני בירושלמי תרומות ומעשרות קבלום מעצמם בב"ש הוא לומר דההיא ברייתא דתרומה דמייתי

התם בתרומה בזמ"הז דרבנן קמיירי ולהכי קילא מנבילה וכן תלמודא דידן מוקי להו לכולהו תנאי דמקלי בתרומה דתרומה בזמה"ז דרבנן כדאיתא בכמה דוכתי והכי קא משני בירושלמי מי סברת דקדושה ראשונה נתקדשה לע"ל ותרומות בזמ"הז דאורייתא מחמת אותה קדושה עד דתקשי לך ברייתא דתרומה לברייתא דנבילה קדושה ראשונה לא נתקדשה אלא לשעתה וגם לא הוטל עליהם לקדשן ומה שנהגו תרומות ומעשרות בב"ש מעצמם קבלום ואף על גב דחזרה עליהם דאורייתא כיון שקבלום לא קבלום אלא לשעתה כקדושה ראשונה ואם כן תרומות בזמן הזה דרבנן ומש"ה יש להקל בתרומה מבנבילה וכדכתב הסמ"ג בסימן קל"ג בהביאו דברי ר"י דסבר דתרומה בב"ש דאורייתא וז"ל וכמו שקדושה ראשונה לא היתה אלא לשעתה כך קדושה שנייה לשעתה ובמקומות אחרות מביא מאליהן קבלום לומר שתרומה בזמ"הז דרבנן כי ההיא דמסכתא תרומות שהבאתי בהלכות הגעלה עכ"ל ומשמע קצת שאילו דברי הסמ"ג ולא מדברי ר"י דהא התוספות בפ' הערל הביאו דברי ר"י ולא כתבו מזה לא כולו ולא מקצתו וזהו ממש מה שכתבתי שהוא ז"ל סובר דמאי דקאמר בירושלמי תרומות ומעשרות קבלו מעצמן לומר דההיא ברייתא בתרומה בזמ"הז מיירי ואף על גב דתרומה בזמן בי"ש דאורייתא כדכתב ר"י ומשום דמירושלמי דשבועות אין ראיה גמורה לזה אלא לסברת ר"י שכתב דתרומת ב"ש אע"ג דמעצמן קבלוה והויין דאורייתא דלסברא זו איכא למימר דאי לא אתי ירושלמי למימר דתרומה בזמ"הז דרבנן מאי נפקא לן מינה אי מעצמן קבלוה או לא כיון דבין כך ובין כך תרומה בב"ש דאורייתא שהוא ז"ל לא סבירא ליה כפירוש זקנו רח"ב אבל בלא פירוש ר"י נוכל לומר דירושלמי דשבועות בתרומת פירות וכיוצא בהן קאמר שקבלו מעצמן וצריכין להפרש מהן תרומה מדרבנן אבל מן התורה פטורין וכדכתבו התוספות בפרק הערל לפירוש ראשון שפירש ר' ההיא דמדרש רות דמייתי התם מש"ה מביא הוא ז"ל לראיה דקדושה שנייה בשעתה נתקדשה מירושלמי דתרומות שהביא בהלכות הגעלה דהתם פשיטא דליכא למימר דבתרומות פירות קאמר ואפשר נמי דאיהו ז"ל סבר כהרא"ם דסבר דתרומת ב"ש נמי דרבנן ולדידיה תלמודא דמוקי להו לכולהו ברייתות דמקלו בתרומה בתרומה בזמ"הז זמן ב"ש נמי זמ"הז קרו ליה שאחר שנחרב בית א' דבטלה לה קדושה ראשונה זמן בית שני שוה לזמן הזה לענין תרומות ומעשרות דבזמן בי"ש נמי הוו דרבנן דבקדושה ראשונה תליא מלתא ומהאי טעמא תלמודא דידן זמן בי"ש נמי זמ"ה קרי ליה:

ולפי מה שכתב הסמ"ג במצות קל"ג וכמו שקדושה ראשונה וכו' כמו שהבאתיו לעיל הם דברי ר"י ומה שלא הביאו התוספות ז"ל בפרק הערל משום דהתם לא קא עסקי

אלא להודיענו דתרומת בי"ש דאורייתא וכן ממה שכתב הוא ז"ל וז"ל כי ההיא דמסכת תרומות שהבאתי בהלכות הגעלה אין לנו ראיה כ"כ שאינם דברי ר"י דאפשר שהם דברי ר"י ואפילו כתב הוא ז"ל בדרך זה לקצר ולא להאריך להביא שם ההיא דירושלמי דתרומות כיון שהביאם בהלכות הגעלה והראשין עיקר:

ואפשר דר"ש נמי שהביא הוא ז"ל בהלכות הגעלה לפרש ירושלמי דתרומות סבר כמותו: **ואם** לחשך אדם לומר דלסמ"ג מאי דכתיבנא לעיל דקשה ליה לרח"ב ותלמוד דידן אמאי קא ממעט מקרא דאותה תרומה דחמירא ולא קא ממעט נבילה דקילא דמסתבר טפי לאוקומא מיעוטא באיסור הקל הואיל ובלאו מיעוטא דקרא היינו מדמקיל אפילו נבילה לקדשים ומהי תיתי לן להחמיר אפילו תרומה דחמירא וכדכתיבנא היכי מתרצין לה נשיביהו ונאמר שהסמ"ג סובר דאדרבא הואיל וקרא בקדשים קאי וכתב בהו מיעוטא סברא היא למעט כל איסור הקל ממנו ואפילו איסור תרומה דחמירא אלא דקילא מקדשים בכמה דברים כדאיתא בפרק חומר בקודש וקאי בקדשים חמורים וממעט קודש הקל ממנו:

ומעתה אני אומר דנ"ל לפרש עוד ולומר שרח"ב בתרומת בי"ר קאמר דקילא מנבילה ומביא ראיה ממאי דמשני בירושלמי תרומות ומעשרות קבלו מעצמן:

דה"פ מה לתרומה דין הוא שנקל בהכשר כליה מהכשר כלי נבילה אע"פ שחייבין עליה מיתה שכן אין איסורו נוהג מן התורה בכל זמן שבית המקדש קיים שבזמן ב"ש הותר איסורו ואין איסורו איסור גמר שאיסור גמור אין לו הפסק כנבילה תאמר בנבילה וכו': ונקיטנא בלישני האי לישנא ואמינא אין איסורו איסור גמור כלישניה דסמ"ג דנראה דלא שייך למי' לישנא אחרינא כגון אין איסורו איסור דורות או איסור עולם משום שעונותינו החריבו שאלמלא חטאנו הבית קיים והיה איסור תרומה איסור דורות ומהאי טעמא נראה לומר דהאי פירכא דירושלמי לאו פירכא גמורה היא דקלישא וצריכה סעד לתומכה כאשר אכתוב אליביה דר"ש ומאי דקאמר דלפי' זה יתיישב אף בקדירה של נחושת כדלעיל ור"ש פירש דירושלמי להכי נקט בלישניה כלי סתם דמשמע כלי חרס כסתם כלים שבתלמוד דדוקא בכלי חרס קאמר דקיל הכשר כלי חרס שנתבשלה בו תרומה מהכשר כל"ח שנתבשלה בו נבילה דאי בין בכל"ח בין בכל"מ קאמר לא הוה לירושלמי למינקט בלישניה סתם כלי דהוי ליה כאלו פירש בהדיא כ"ח אלא הוה ליה למימר כל כלי או למינקט בלישניה לישנא אחרינא דמשמע דבין בכל"ח בין בכל"מ קאמר ושמא היינו טעמא דירושלמי דסמיך אפירכא דמעצמן קבלו להקל אפילו בתרומת בי"ר בהכשר כל"ח משום שיש לנו ג"כ טעם אחר להקל שהתורה חסה על כל"ח של

תרומה שלא ישברו דתרומ' שכיחא טפי בבישול וסבר הירושלמי דלהכי כתב רחמנא אותה גבי חטאת למעט כל"ח שנתבשל בהם תרומה שלא ישברו כיון דשכיחא טפי בבשול משא"כ בכלי דנבילה דאסורה היא ולא שכיחא בבישול וטעמא דהתורה חסה לחודא לא טעמא אלימא היא להקל בכלי חרס דתרומה מבנבילה כיון שיש חומרא גדולה בתרומה מבנבילה שתרומה במיתה ונבילה בלאו ולהכי פריך התם תרומה דעון מיתה וכו' ומשני דודאי כן הוא דטעמא שהתורה חסה לחודא לא אלימא להקל בתרומה מבנבילה אלא שיש לנו טעם אחר מצרף עמו והיינו פרכא דמעצמן קבלו וכו' ואף על גב דההיא טעמא נמי לחודא לא אלימא להקל בתרומה ולהכי לא מקלינן בכלי נחושת מכל מקום בכ"ח שיש לנו שני הטעמים דהיינו טעמא דהתורה חסה וטעמא דמעצמן קבלו אלימי להקל בתרומה אע"פ שחייבים עליה מיתה מבנבילה ואע"פ שנבילה אינה אלא בלאו אבל כל"מ דתרומה לא גרע מכ"מ דנבילה:

ולפ"ז תלמוד דידן דקא ממעט מקרא דאותה שטיפה בכל"מ דתרומה קל וחומר בנבילה אי נמי סבר הר"ש ז"ל דשמא סבר הירושלמי דדוקא בכל"ח הוא דאיכא למיפרך האי פירכא דמעצמן קבלו וכו' אבל בכלי מתכות האי פירכא לאו כלום הוא דגלי לן רחמנא גבי כל"מ דנבילה וכתב רבוי דכתיב כל אשר יבוא וכו' וכל רבויא היא לרבות תרומה שאין איסורה איסור גמור לומר שכל דין שיש בנבילה בכלי מתכות יש ג"כ בתרומה ואף על גב דנבילה איסור גמור הוא ומדכתיב רבויא גבי כל"מ אלמא בכל"ח דלא כתיב רבויא הויא פירכא מעליא וכל היכא שאין איסורו איסור גמור בתרומה אין כל"ח צריך שבירה דחומרא הוא שהחמירה בו תורה היכא שאיסור איסורן גמור ואפילו הוגעל עשאו הכתוב כאלו לא הוגעל ולפ"ז נמי תלמוד דידן דקא ממעט ממקרא דאותה שטיפה קל וחומר בנבילה דפרכא שאינו איסור גמור לאו פרכא הוא גבי כל"מ כדפירשתי וכתב הוא ז"ל ואינו קשה מדברי זקני לדברי דהתם בזבחים בתרומה דאורייתא וכו' פירש בשלמא בתרומת ב"ש שמעצמן קבלו יש להקל מבנבילה אי בעית אימא דאורייתא ואיבעית אימא דרבנן והתם בזבחים אי הוה מיירי בה כדקאמר זקני אבל לשם בזבחים בתרומה דאורייתא בב"ר מיירי:

וא"כ אין להקשות ממה שהוכיח זקני לדברי ואפילו אם נפל הירושלמי כשיטתו וכשיטת הר"ש דבתרומת בי"ר קאמר שיש להקל בה מבנבילה דהא לפירושו של הר"ש ז"ל אין לנו ראי' מירושלמי להקל אלא בכ"ח כבתרומ' בי"ר:

ומהררא"**ם** ז"ל דרך בדרך אחרת לפרש לשון הסמ"ג שכתב אמנם אומר אבי אמי רח"ב דאסור תרומה קל מאיסור נבילה וכו' והכלל העולה מדבריו הוא שהסמ"ג סובר

דתרומות ומעשרות דבי"ש דאורייתא כר"י ז"ל וקאמר ואין לעשות כן באיסור אחר אפילו בתרומה שהיא במיתה לומר דאפילו בזמן בית שני במיתה ורח"ב סבר דתרומת ב"ש דרבנן ומוכח לה מדקא משני התם תרומות ומעשרות קבלו מעצמן דבלא"ה לא הוה משני מידי וקאמר הסמ"ג אע"ג דזקני מוכיח מירושלמי דתרומת ב"ש דרבנן והוכחנו הוכחה גמורה ולפי' יתיישב היטב כלי סתם דנקט תנא דברייתא בלישניה דמשמע בין בשל חרס בין בשל מתכות ואלו לר"ש דסבר דההיא דאורייתא לא יתישב אלא בשל חרס ולא אתי שפיר כלי סתם דנקט בברייתא וא"כ מסתבר טפי פירושו של רח"ב אפ"ה אני אומר דאינו קשה לדברי האמורים פה מפני שדברי האמורים פה אינם אלא במה שאמר בזבחים אותה פרט לתרומה אבל במאי דאמינא דתרומת ב"ש דאורייתא ודאי קשה לי מהוכחת זקני:

ולא צהיר לענ"ד דלענ"ד דמילתא דפשיטא היא שהסמ"ג ז"ל לא כתב כאן בהלכות הגעלה דיני הגעלה תרומה לומר אם תרומת בי"ש דאורייתא או דרבנן שהוא ז"ל לא הביא כאן תרומה אלא לבאר ולומר שאין צריך שטיפת צונן כגיעולי עכו"ם אחר הגעלת חמין דאפילו תרומה דחמירא שהיא במיתה כדכתיב ומתו בו כי יחללוהו אין לעשות בה שטיפת צונן קל וחומר באיסור לאו ולא נפקא ליה מידי בהא אם תרומת בי"ש דאורייתא או דרבנן דאפילו אם תרומת בי"ש דרבנן מקשה איהו ז"ל שפיר לס"ה בשם ר"י שהוא ז"ל מתרומה שחייבים עליה מיתה מקשה על דבריו וא"כ מאי אמנם אומר א"א וכו' דקאמר שמלשון זה משמע שכבר גזר אומר שתרומת בי"ש דאורייתא וזקנו מנגד לדבריו אשר כתב כאן דסבר דתרומת בי"ש דרבנן לפירוש של מהרר"ם:

ויותר מזה יש לתמוה במה שפירש לשיטתו שמה שכתב הסמ"ג בתר הכי אינו קשה מדברי זקנו לדבריו אשר כתב פה קאמר אע"פ שהוא חולק עליו במה שהוא סובר דתרומות בי"ש דאורייתא רהא ממה שכתב אמנם וכו' משמע שהוא דבר פשוט שזקנו מנגד לדבריו אשר כתב כאן וחולק עליו שדבריו מוכיחין דתרומת בי"ש דאורייתא לשיטתו וזקנו סובר שהיא דרבנן לפי' כדכתיבנא וכשבא לבסוף וכתב ואינו קשה מדברי זקני לדברי וכו' משמע שדבריו אינם מוכיחים בזה ולשיטתו הכי הוה ליה לסמ"ג למימר ואע"פ שזקני אמר דתרומת בי"ש דרבנן מ"מ אני פה איני מביא ראיה אלא מתרומות דאורייתא או לשון אחר בכיוצא בזה דלשון אמנם וכו' ואינו קשה מדברי זקני וכו' לא כלל בפי' לענ"ד וכדפירשתי:

ויותר מזה אני אומר דאם הסמ"ג ז"ל היה מפרש דמאי דקאמר אפילו בתרומה שהיא במיתה אפי' בתרומת ב"ש קאמר שהיא במיתה הוה לן למתמה טובא ולמימר מריה

דאברהם מה לסמ"ג ז"ל לדבר בדבר זה כאן בהלכות הגעלה שמה שהוא ז"ל מקשה על דברי ס"ה בשם ר"י ז"ל ק' בין אם תרומת ב"ש דאורייתא בין אם היא דרבנן דהא התם בזבחים מקרא דאותה הוא דממעטינן לה לתרומה משטיפת צונן:

ולאומר שיאמר שבמה שכתב הסמ"ג אח"כ אינו קשה מדברי זקני לדברי קאמר דברים הללו אני אומר שדברים הללו כי חוכא וטלולא נינהו שמתחילה כשהקשה על ס"ה בשם ר"י היה לו לבאר דבריו ולומר דמקרא דאותה הוא דממעטינן שטיפת צונן בתרומה והדברים הרבים בקולות ולפידים יחדלון דתו' הללו גרעונות הן ועוד דבמה שכתב לפרש מה שכתב הסמ"ג ואינו קשה מדברי זקני לדברי וכתב וז"ל מפני שההוכחה של הירושלמי דתרומות היא הוכחה גמורה שגם הוא מודה בה כמו שכתב במצות קל"ג ובמקומות אחרות מביא בירושלמי מאליהן קבלו לומר שתרומה בזמן הזה דרבנן כההיא דמסכת תרומות ק' לדבריו דקאמר דאפילו תרומה שהיא במיתה שסובר אפילו דב"ש הוצרך לתרץ דאפילו לפירוש הירושלמי דתרומות שזקני נעזר ממנו נהי שהיא סברתי מ"מ אינו קשה לדברי האמורים פה מפני שדברי האמורים פה אינם אלא מה שאמר בזבחים וההיא דזבחים בתרומה דאורייתא מיירי והיינו דב"ר עכ"ל:

איכא למתמה טובא דלפי דבריו משמע שמה שכתב הסמ"ג ז"ל במקומות אחרות מביא בירושלמי וכו' הוא לומר דמירושלמי דתרומות קשה לדברי ר"י שאמר דתרומות בי"ש דאורייתא מן הטעם שכת' דלא לישתמיט וכו' שהוא ז"ל הוצרך ליישב ההיא דירושלמי דשבועות דלא תקשה ליה דמהא משמע דאי מירושלמי דשבועות הוה משמע שיש מי שאומר דתרומת ב"ש דרבנן לא הוה קאמר הכי ואע"ג דבתלמוד דידן לא אשכחן לא תנא ולא אמורא דלימא הכי בהדיא אלא היה מודה בתרומת ב"ש שהיא דרבנן והביא הוא ז"ל ירושלמי דתרומות לנגד לדבריו ואין לשונו משמע כן לעניות דעתי:

ועוד לשיטתו דקאמר שהסמ"ג סובר דתרומת ב"ש דאורייתא היכי' מצי למסבר הכי כיון שהוא מודה בהוכחת זקנו שהוכיח מירושלמי דתרומת ב"ש דרבנן לדעתו:

ואין לומר שהסמ"ג ז"ל סובר דההיא דירושלמי דתרומות דמשני מאליהן קבלו דחיא בעלמא הוא דהא בתלמוד דידן לא אשכחן לא תנא ולא אמורה לפרש ולומר דתרומת ב"ש דרבנן והאמת הוא דירושלמי בתרומת פירות דהויא דרבנן וכיוצא בה מיירי דהשתא לא קשיא ברייתא דתרומה לברייתא דנבילה דאי הכי הוה ליה לבעל הסמ"ג לתרץ דבריו ולפרש בהדיא לשיטתו דסבר שהסמ"ג שסובר דתרומת ב"ש דאורייתא דמאי דמשני בירושלמי דתרומות מאליהן קבלו וכו' דחיא בעלמא היא דהא דוחק גדול הוא לומר כן והוה ליה לפרש בהדיא דאע"ג דדוחק הוא לומר דבירושלמי דחיה בעלמא קאמר והאמת

אינו כן מכל מקום הואיל ולא אשכחן בתלמור דידן לא תנא ולא אמורא לפרש ולומר בהדיא דתרומת ב"ש דרבנן צריכין אנו לומר כן ואע"ג דדוחק הוא מהאי טעמא נמי אין לומר שהסמ"ג ז"ל אע"פ שהוא מודה בהוכחת זקנו דירושלמי סבר בתרומת בי"ש דרבנן הוא סובר דאין הלכה כירושלמי דתלמוד דידן פליג עליה דהא לא אשכחן בשום דוכתא דלוקי חדא מהנהו משניות או ברייתות דמקלו בתרומה בתרומת ב"ש דרבנן אלא בכל דוכתא מוקי להו בתרומה בזמ"הז דרבנן משמע דסבר דתרומות ב"ש דאורייתא וכטעמו של ר"י שכתב דלא לישתמיט וכו' כדכתיבנא דאי הכי בהלכות תרומה בסימן קל"ג שמביא הירושלמי וקאמר במקומות אחרות בירושלמי וכו' היה לו לפרש ולומר ואין הלכה כמותו דתלמוד דידן נמי פליג עליה דהא ר"י מטעמא דלא לישתמיט וכו' קאמר דתרומת ב"ש דאורייתא והוצרך ליישב ההיא דירושלמי דשביעית דמשמע מינה דאי לא הוה מתרץ לה לא הוה קאמר דתרומות ב"ש דאורייתא אלא דרבנן ואע"ג דבתלמוד דידן לא אשכחן מאן דלימא הכי דסבר הוא ז"ל דמשום דלא אשכחן מאן דאמר הכי בתלמוד דידן ובתלמוד ירושלמי אשכחן לה אין לומר דפליג תלמוד דידן אתלמוד ירושלמי דתלמוד ירושלמי סבר דתרומות ב"ש דרבנן כמו שהוכיח זקנו ותלמוד דידן סבר דהוי דאורייתא כיון דלא אשכחן בתלמוד דידן בשום דוכתא דלימא דתרומת ב"ש דרבנן ושלא כסברת ר"י בהא וכדפירשתי אלא ודאי נראה שהוא ז"ל לא הכניס עצמו להוסיף או לגרוע על דברו וראייתו של ר"י ז"ל לומר אי תרומת ב"ש דאורייתא או לא למה שכתב בהלכות תרומה אחרי הביאו דברי ר"י ומקומות אחרות מביא בירושלמי מאליהן וכו' הא פירש בהדיא ואמר דלומר דתרומה בזמ"הז דרבנן קאמר הכי והיינו לומר דאין להכריע מירושלמי דהויא דרבנן אלא תרומת זמן זה אבל לתרומת ב"ש אפשר דהויא דאורייתא כסברת ר"י או דרבנן כסברת הרמב"ם ז"ל דמירושלמי אין הוכחה לענין זה:

וכן נמי משמע ממה שכתב הוא ז"ל בסוף אותה מצוה שהביא דעתו של הרמב"ם ז"ל שכתב דתרומת ב"ש נמי דרבנן והביא דעתו של ר"י דסבר דתרומה זמן הזה דרבנן ושל ב"ש דאורייתא והביא ראיה לדבריהם מתלמוד דידן דהלכה דתרומת ב"ש זמן הזה דרבנן ולא הכניס עצמו הוא ז"ל לכתוב לא כדברי זה ולא כדברי זה ואם איתא שהוא ז"ל סובר כר"י דתרומת ב"ש דאורייתא ולא מטעמו של ר"י ממש דר"י משום דלא אשכחן לה בתלמוד דידן ולא בתלמוד ירושלמי דלימא הכי הוא דקאמר דתרומת ב"ש דאורייתא וכדכתיבנא והוא ז"ל אע"ג דאשכח תלמוד ירושלמי דסבר דתרומת ב"ש דרבנן לשיטתו של מהרא"ם אפ"ה סבר דתרומת ב"ש דאורייתא והיינו מטעמא דכתי' היה לו להכריע שם ולבאר דעתו וראייתו כיון שלא פירש דעתו שם בהלכות תרומה בסימן קל"ג בשום

מקום אחר אלא ודאי נראה שהוא ז"ל לא היתה בידו ראיה להוסיף על דבריו של ר"י או לגרוע מהם להכריעו אי תרומת ב"ש דאורייתא או דרבנן אלא שהדבר נוטה שגם הוא סובר כדברי ר"י ממה שכת' אחרי הביאו דברי ר"י ומקומות אחרות מביא בירושלמי וכו' ועל דרך שכבר פירשתי:

ועוד תימה לשיטתו דקאמר דסמ"ג סבר דתרומת ב"ש דאורייתא אמאי מודה בהוכחת זקנו ולא קא מפרש הירושלמי על דרך שפרשתיו אני למעלה אליביה דסמ"ג באומרי דסבר כר"י דתרומות ב"ש דאורייתא ועוד תימה דאי מאי דקאמר אמנם אבי אמי רח"ב וכו' דתרומת ב"ש דרבנן קאמר למה לא הביא ג"כ הרמב"ם ז"ל דסבר דתרומה דב"ש דרבנן ולומר אמנם אומר אבי אמי רח"ב וכן כתב הרמב"ם ז"ל:

ולרווחא דמילתא אמינא שכבר הוא ז"ל הביא ראייתו של הרמב"ם בסוף סימן קל"ג כדכתי' לעיל יעויין שם וממה שהביא רח"ב ראיה מהירושלמי אין לסתור דבריו אפילו נודה בהוכחתו דהא אין הלכה כירושלמי בה"א לדעתו של הסמ"ג לשיטתו של מהרא"ם נר"ו:

ומהאי טעמא נמי אמינא דלישנא דנקט הסמ"ג בלישניה וז"ל אין קשה מדברי זקני וכו' דחק הוא מאוד לשיטתו של מהרא"ם דאפילו אם הירושלמי מנגד לדבריו בזה אין להקשות על דבריו דהא תלמוד דידן פליג עליה ואנן בתר תלמוד דידן גרירינן והכי ה"וללו ואפילו לדברי זקני וכו' או לשון אחר ולא לנקוט במילתא לשון קושיא:

ותו קשה לשיטתו דמילתא דפשיטא היא דלא אשכחן ליה לסמ"ג למימר בשום דוכתא דמירושלמי מוכח דתרומת ב"ש דרבנן אלא דתרומה בזמה"ז קאמר ובתרומה בזמן הזה אשכחן ליה לתלמודא דידן דקאמר הכי בכמה דוכתי ור"י דקאמר דלא אשכחן לא תנא ולא אמורא דלימא דהויא דרבנן אתרומת בית שני קאמר אבל תרומת זמן הזה כולי עלמא מודו דהויא דרבנן וכדכתב הסמ"ג עצמו בהדיא בסוף סימן קל"ג דלר"י ז"ל יש לפרש בין תרומת בית שני לתרומה בזמן הזה דתרומת בית שני דאורייתא ותרומת זמן הזה דרבנן:

ולפי זה נסתלק התימה הגדול שתמה מהרא"ם נר"ו על מהררי"ק ז"ל וממילא גם התימה השני בטל במיעוטא דנראה דמהרא"ם נר"ו לא נשען על התימא השני שתמה על מהררי"ק לבטל ולסתור דבריו ולא תמך יתדו בו דנראה דמהררי"ק זכר לברכה הקשה דמסתבר ליה טפי למק' שהיה להם לגזור בתרומה דלא ליחלפא בה נבילה ופריך דהוה להו לגזור בתרומה שבמיתה דהשתא דלא גזור מחלפה בה נבילה דאינה אלא לאו ולאו בעיא היא דבעי כמו שכתב מהרא"ם נר"ו בשם הגאון מהררי"ק וכיוצא בזה

תמצא בכמה מקומות בתלמוד ולכן אני אומר דמהרר"ם נר"ו לא תמך יתדו על התימה הזה ולמעליותא בעלמא קאמר ליה עם היות שהתימה הראשון היה גדול לדעתו וא"כ בביטולו של ראשון שהוא היסוד נפל הבנין הנשען עליו שהוא התימה השני:

ואחזיר למה שהייתי בו ואומר שעוד קשה לפי' של מהרר"ם נר"ו דלפי' יש לתמוה למה לא הביא הסמ"ג בסימן קל"ג כשהביא דברי ר"י שכתב דתרומת ב"ש דאורייתא דברי הר"ש ולומר שכן ג"כ סברתו של הר"ש בתרומת ב"ש דאורייתא כדעתו של ר"י זכר לברכה ולא כהרמב"ם זכר לברכה וכן פה בהלכות הגעלה למה לא הביא ג"כ דעתו של ר"י דסבר דתרומת ב"ש דאורייתא כיון דלפירש של מהרר"ם עיקר הדבר שהביא בהלכות הגעלה מה שפירש לשון הירושלמי אינו אלא לומר שהר"ש סובר כמותו דתרומת ב"ש דאורייתא דלאו הכי לא היה צריך לפירוש של הר"ש בהלכות הגעלה שכל עצמו של הסמ"ג שהביא לשון הירושלמי לדעתו נר"ו אינו אלא משום שזקנו הוכיח משם דתרומת ב"ש דרבנן ורצה לתרץ ולומר אע"ג שהוכחת זקנו הוכחה גמורה היא לא קשיא ליה במה שכתב פה בהלכות הגעלה ואע"ג דר"ש מפרש לשון הירושלמי שהביא רח"ב ראיה לדבריו ור"י לא פירש מ"מ היה לו לומר וכן הר"י חולק על רח"ב דסבר דתרומת ב"ש דאורייתא ועוד שלא הועיל כלום במה שפירש הר"ש לשון הירושלמי דהא רח"ב דקדק ממאי דמשני הירושלמי תרומות ומעשרות קבלו מעצמן וכן כתב הוא בעצמו והר"ש לא תירץ בדקדוק זה כלום לפרש מאי משני בירושלמי אי תרומת ב"ש דאורייתא וא"כ בהביאו פה דעתו של הר"ש לא תרץ כלל הוכחתו של רח"ב אלא צריכין אנו לתרצו לדעתו וא"כ מה ראה שלא הביא ג"כ דעתו של ר"י שגם הוא חולק על רח"ב לדעתו:

ותו תימה במה שכתב דלרח"ב זכר לברכה הירושלמי סבר דבתרומה סגי בכל"ח בכלי שני אע"ג דהתורה העידה על כ"ח שאינו יוצא מידי דופיו לעולם משום דמדרבנן הוא ואתי שפיר אליביה מאי דנקט בירושלמי סתם כלי דמשמע בין של חרם בין של נחושת וכו' יעויין בדבריו דא"כ תינח כלי דקתני גבי תרומה אלא כלי דתני גבי נבילה מאי אמר ליה דע"כ בשל נחושת דוקא קאמר דהא התורה העידה על כ"ח שאינו יוצא מידי דופיו לעולם ומדגבי נבילה נקט סתם דהוי דוקא בשל נחושת גבי תרומה נמי סתם כלי דנקט של נחושת הוא דהשתא לא מצינן תו למידק מדנקיט בלישניה כלי סתם וכ"ש דנראים הדברים דכלי חד תנא בתרוייהו בתרומה ובנבילה דהא בירושלמי שלפניו לא היה כתוב אלא ואין למדין ממנו לענין נבילה:

ולפירוש של רח"ב היינו לומר דנבילה בכלי ראשון וע"כ כלי דקתני בברייתא כלי של נחושת קתני דהא נבילה בכ"ח אין לו תקנה והתורה העידה על כ"ח שאינו יוצא מידי

דופיו לעולם ונראה שהוא נרו לא רצה לפרש ולומר לפירוש של רח"ב דסברת הירושלמי היא שאין לומר בכלי חרס התורה העידה וכו' ופליג אתלמוד דידן וסבר דבקדשים גזירת הכתוב הוא וכדפרישתי אליביה דר"ש דבהכי ניחא ליה דכלי דקתני גבי נבילה נמי אפילו בכ"ח קאמר הירושלמי דהכשר בכ"ר שהיה נראה לו דוחק לומר כן והתימא הוא שבסוף סוף פירש כן אליביה דר"ש גבי תרומה ותו תימה דלפי מה שפירש הוא נרו דברי הר"ש קשה לר"ש דמ"ש תרומה דלא גמרינן לה מקדשים להצריך לכל"ח שבירה משום דחידוש הוא בקדשים ובנבילה גמרינן מקדשים להצריך לכ"ח שבירה ולא אמרינן דחידוש הוא בקדשים ומחדוש לא גמרינן דהא הר"ש זכר לברכה פירש בנבילה דבכלי חרס אין לו תקנה וכן הקש' גם הוא נרו ותו תימא במה שכתב בפירוש דברי הר"ש זכר לברכה דבכלי מתכת אי אפשר ליישב הברייתא אליבא דהר"ש ולפרש בחמין דקתני בברייתא בכלי ראשון דלא חמירא תרומה מקדשים דסגי להו בהגעלה דכ"ר בפעם אחד בלבד והא גבי תרומה אסורא בלע לגבי זרים וגבי קדשים התירא בלע וטובא איכא להחמיר בכלי דאיסורא בלע מכלי דהתירא בלע כדמסיק רב אשי בשלהי ע"ז בשמעתא שכבר כתבתי ומיהו אי משום הא לא קשיא דהא החמיר הכתוב בבישול חטאת יותר מבשול תרומה שבחטאת הוצריך שטיפה אחרי ההגעלה ובתרומה לא כדנפקא לן בפרק דם חטאת מדכתב רחמנא אותה דמשמע מיעוטא ואף על גב דחטאת היתירא בלע ותרומה איסורא בלע:

ואין להקשות ממה שהקל הכתוב בבשול תרומה דאסורא בלע מבבשול חטאת דהתרא בלע במאי דמסיק רב אשי בשלהי ע"ז דסבירא ליה לתלמודא דלהכי כתב רחמנא אותה לומר דשטיפת צונן גזירת הכתוב היא בכלי שנתבשל בו חטאת דלא תיסק אדעתין למימר שהתורה העידה על כלי נחושת שאינו פולט עד שתשטוף אותו במים צוננין מיד אחר ההגעלה כי היכא דאמרינן שהתורה העידה על כ"ח שאינו יוצא מידי דפיו לעולם אבל בשאר איסורין ואפילו בתרומה שהיא במיתה כקדשים לא דקדשים גזירת הכתוב היא דיקא נמי דקאמר התם בזבחים לא נצרכה אלא בשטיפת קדשים ולא קאמר לא נצרכה אלא למעט שטיפה שבקדשים אלא דייק התלמוד בלישניה וקרא השטיפה יתירה לומר דמקרא דאותה שמעינן דשטיפה גזירה היא בקדשים שהיא יתירה שאין הכלי צריך בה לפלוט מה שבלע שבלאו השטיפה פולט ע"י הגעלת חמין שכבר הוגעלה אבל אין לפרש ולומר דסבירא ליה לתלמודא דפשיטא דשטיפה בחטאת גזירת הכתוב דהא לא ידענו מה טעם לשטיפת צונן אחר ההגעלה כדכתב הסמ"ג וא"כ גזירת הכתוב היא ומגזירת הכתוב לא ילפינן ולא איצטריך קרא דאותה אלא למעט שטיפה בתרומה

דוקא דלא דגזירת הכתוב היא בשטוף במים צוננין אחר החמין בכל דבר שחייבין עליו מיתה וגלה לנו בקדשים והוא הדין בתרומה שכל כך הוא לי תרומה כקדשים שזה קודש וזה קודש וזה חייבים עליו מיתה וזה חייבים עליו מיתה אבל פשיטא דבלאו מיעוטא דקרא אין לנו ללמוד שטיפת צונן בשאר איסורין כגון נבילה וחזיר דמחידוש שחדשה תורה בדבר שחייבים עליו מיתה והוי קודש אין ללמוד לשאר איסורין דאם כן אמאי מקשה הסמ"ג לס"ה בשם ר"י זכר לברכה מדאמר בזבחים שאין לעשות כן אפילו בתרומה ליקשי להו אפילו אם יש לעשות כן בתרומה שבמיתה והוה כקדשים ממש אין לעשות כן בשאר איסורים דהא מחידושא לא ילפינן ושמא הסמ"ג זכר לברכה רצה להקשות מכל שכן מתרומה דהויא יותר קושיא חזקה דהויא קושיא כללית בין למפרש סברת התלמוד בדרך זו בין למפרש סברת התלמוד כמו שפירשתי אני:

ואליביה דסמ"ג אין לומר נמי דתלמוד דידן סובר דיש חילוק בין אסור בלע מתרומה ובין אסור בלע מנבילה אבל לרח"ב זכר לברכה יש לחלק לפי פירושי השני שפירשתי דבריו ולפי פירוש הראשון אין חלוק אלא דבתרומת בית שני יש להקל בהכשר כליו מבית ראשון כדפרשית ולדבריו לא אתא קרא דאותה לומר דשטיפה בקדשים גזירת הכתוב היא הנלענ"ד כתבתי:

נאום נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים כהן ז"ל:

ולהיות ועידי חתימה כרתי והסופר חתם בכתב ידו שמי ואין מעשי נכרים מתוך כתבי ויחשוב מאן דהוא שהמחבר קטיל קני באגמא הוא ורצה להתלות בי וכנה שמו כשמי אמרתי אחתום שמי אני עצמי שאני הוא המדבר הטרוד דוד הכהן בכמ"ר חיים כהן ז"להה:

בית טז

העתק מכתב בית דין

במיתב תלתא כחדא הוינן אנחנא דייני דחתימנא לתתא ובאת אשה אחת לפנינו שמה דונא אסוט אלמנת חננאל והעידה שבזמן שעבר נזדמנה בבית הריחים ובא שם דין חנמאל ואמר אליה דעי כי נהרג אברהם רזון בכפר אחד כאשר האשה דונא אסיט שמעה הדברים נצטערה הרבה וכמעט שפרחה נשמתה ושאלה אליה אשה אחת יונית ואמרה מה לך שנשתנו פניך השיבה היהודות ואמרה כי דין חנמאל אמר אלי כי נהרג יהודי אחד ושמו אברהם רזון והיא הגויה היונית אמרה ככה נעשה לאותו היהודי והם לא עשו בטוב כי היה להם לעשות כמו שעשו ליהודי אחד שביתו אצל חומת העיר שהרגהו תוגר אחד

שמו יחייא שהרגו בפרדסו וקבר אותו ואחר נטע אילן רמון עליו ואנכי נמצאתי שמה ובעיני ראיתי הענין הזה ואמרה גם כן שאנכי ראיתי מי הכה אליו ההכאה הראשונה ובשמעה היהודית הנ"ל שתה בלבה ובאת והעידה בפנינו הדברים האלה וזה העדות היה בד' בשבת ח' לחודש מרחשון שנת רפ"ה לפרט היצירה:

ועוד ביום הנזכר לעיל בא לפנינו מר שמואל בר רבי שמואל דנוצירא והעיד בפנינו איך יום אחד היה יושב בפתח ביתו ובאו תוגר אחד שמו שקראר‌י ואמר לו שמואל אתה רוצה לארוג לי טולא כך וכך שהוא היה נהוג לארוג לו אמר שמואל הנזכר איני יכול כי יש לי עבודה רבה לעשות פתח התוגר ואמר ממשה סוסי לא שמעת ממנו כלום אמר שמואל לא שמעתי שום דבר אמר התוגר דעו כי הרגו התוגר הנ"ל בפרדסו ועוד אמר שמואל כי באותו היום שהיו אומרים שברח משה אחיו של יחייא שמו קרידי בא מחוץ ושאל אותו שמואל הראית למשה הנ"ל אשר הוא בפרדס שלכם והוא ענה אלי בכעס וכמעט ששלף חרבו עלי ואנו בשמענו העדות הנ"ל כתבנו פה ק"ק קרנניא ביום הנ"ל נכתב ע"י שבתי בר' משה סוסי נ"ע סופר:

אברהם בן מהר"ר מנחם רוסי דיין:

בנימין בכ"ר מתתיה ז"ל דיין שבתי בר' משה סוסי ז"ל דיין:

שאלה מעשה שהיה כך כדלעיל ועתה אנו שואלים אשתו של משה סוסי מותרת להנשא או אסורה כי דעתי נוטה שהיא מותרת:

תשובה משכיל ונבון איש ידידו' הגיעני כתבך ולזכותך בשפטיך בכל האפשר חפצתי אבל מה אעשה שאבי שבשמים גזר עלי לא תגורו מפני איש אפילו בממון הקל כל שכן בערוה החמורה ולאפרושי מאסורא וגם כי קדמוך גדולים משלוניקי שהיום כמו ז' ימים הובאת לידי משם שאלה אחת שמוכרח אני לכתוב ולהאריך באותו ענין ועדיין לא התחלתי כלל כי ידי כבדה מזוקן לא אוכל לכתוב מכל מקום בראותי כתוב על כתבך שהעכו"ם אשר שלחת לא ישוב לביתו עד אשיבך מילין מהרתי וחזקתי עצמי לכתוב לכ"ת ולקצר בכל שאפשר לי וזה כי בעדיות הללו שהעידו לפניכם על הריגת משה סוסי לאו מסיחים לפי תומם הם לעניות דעתי אם כן אשה זו אסורא דהא בכל הנהו עובדי דמייתי בגמרא דמקרי מילתא לא אמרו איש פלוני מת בלא קדימת דברים לפניו אלא שהקדים דברים לפניו שהדברים מורים שהוא כמספר בעלמא כגון מאן איכא בי חואי או חבל על פלוני משמע דכל שלא אמר כן אינו אומר כמספר דברים אלא כרוצה להודיע אותו דבר לבדו ומתכוין להעיד הוא ואינו נאמן וכל הנהו עובדי דמייתי התם הכי איתנהו והכי מוכחי דבודאי בדוקא קאמר דאי לא תימא הכי למ"ל לתלמודא לומר

דברי העמים שאין בו ממש לא הוה למימר אלא איש פלוני מת או יהודי שהיה בא עמי בדרך מת:

חדר א

וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפרק י"ג מהלכות גירושין וז"ל כבר אמרנו שהעובדי כוכבים ומזלות שהסיח לפי תומו משיאין על פיו כיצד היה העובד כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו ואמר אוי לפלוני שמת כמה היה נאה וכמה טובה עשה עמי או שהיה מסיח ואמר כשהייתי בא בדרך נפל פלוני שהיה מהלך עמנו ומת ותמהנו לדבר זה כיצד מת פתאום וכיוצא בדברים הללו שהם מראים שאין כוונתם להעיד הרי זה נאמן עכ"ל הרי לך שכתב הרב שמסיח לפי תומו נקרא מי שמראין דבריו שאין כוונתו להעיד אלא שאמר דברים על שקשה עליו מיתתו ומתאונן עליו או שתמה על מיתתו וכיוצא בדברים אלו שמראין הדברים שהוא כמספר דברים ולא כרוצה להודיע אותו דבר לבדו וכהנהו עובדי דגמרא ואף על גב דכתב בסוף אותה בבא במה דברים אמורים שלא היה שם אמתלא אבל אם היה שם אמתלא בשיחות העובדי כוכבים שמא לא נתכוין אלא לדבר אחר כמו שאמר לא עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כמו שהרגתי את פלוני אין זה מל"ת שכוונתו להטיל אימה על זה וכן אם שמע מערכאות וכו' לאו למימרא דדוקא להטיל אימה הוא שאינו נאמן אבל כל שלא להטיל אימה נאמן אלא לומר דכל היכא דלהטיל אימה אפילו אם אמר בכיוצא בדברים שכתב הרב כגון שאמר לו עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כדרך שהרגתי פלוני שהיה נאה וטוב ועשה לי טובה אינו נאמן שלא אמר כך אלא להטיל אימה:

חדר ב

וכן נמי בערכאות ותדע שדעתו של הרב הוא דמאי דקאמר בעובדי דאבא יודן בדוקא קאמר דהא כשהביאו הרב בפסקיו ההיא עובדא דאבא יודן כתב והוא שיאמר וקברתיו משמע שסבר הרב דמאי דקאמרינן בגמרא בהנהו עובדי בדוקא קאמר ואל יקשה לך לומר דאי הכי למה השמיט הרב זכרו לברכה כשהביא עובדא דאבא יודן מה שאמר שם בגמרא חבל על יהודי וכו' שכתב וזה לשונו יצא ישראל ועובד כוכבים ומזלות מעמנו למקום אחד ובא העובד כוכבים ומזלות והסיח לפי תומו איש פלוני שיצא עמי מכאן מת משיאין את אשתו הרי לך שהשמיט הרב בדבריו ומאי דקאמר בגמרא חבל על יהודי וכו' דנראה דכיון שפירש הרב כבר כיצד מסיח לפי תומו ופי' ואמר כגון היכא שדבריו מוכיחים שהוא כמספר דברים שמתאונן עליו או תמוה על מיתתו וכל כיוצא בזה לא הוצרך יותר לפרש בעובדא דאבא יודן דבמה שכתב והסיח לפי תומו דבריו מבוארים

הואיל וכבר פירש מי נקרא מסיח לפי תומו ואף על גב דגדולי האחרונים חלקו עליו במה שמצריך לומר וקברתיו וכתב דוקברתיו דקאמר בגמרא לאו דוקא אלא שמעשה שהיה כך היה היינו משום דאשכחן בגמרא קצת מעשים שלא הזכרו בהם וקברתיו והתירו נשותיהן ולזה הוכרחו לומר דעל כרחך וקברתיו דקאמר במקצת מעשים לאו דוקא אלא שמעשה שהיה כך היה ואף על גב דדוחק גדול הוא אבל במה שהוזכר שם אבל וכו' וכן ווי ליה לפרשה זריזא וכן מאן איכא בי חואי וכן מאן איכא בי חסא ופירש רש"י מי מבני ביתו שישמע דברי דשכיב חואי שהדברים מראים שאין רצונו להעיד שא"כ היה אומר שכיב חואי וחסא ולא היה הולך ומכריז ומבקש מבני ביתו אלא כמספר דברים מצטער בצער בני ביתו ורוצה הוא להראות להם שהוא מצטער ומכריז לבקש אנשי ביתו לומר להם הדברים שלא מצאנו מעשים אחרים מנגדים להם אינהו נמי מודו דבדוקא קאמר וכן נמי חשיב התם מסיח לפי תומו ההיא פונדקית דקאמר זה מקלו וזה תרמילו וזה קבר שקברתיו בו ואף על פי ששאלוהו איה חבירנו משום שראוה בוכה כדמסיק התם ואל יקשה לך ממאי דפרכינן התם למאי דס"ד והא איה חבירנו קאמרי לה והיכי חשבינן לה מסיחה לפי תומה דמשמע דאי לא אמרי איה חבירנו חשיב שפיר מסיחה לפי תומה ואף על גב שלא אמר דברים המראים שהיא כמספרת דברים בעלמא דשתי תשובת בדבר חדא דאיכא למימר שגם המקשה ידע שפיר דהות קא בכיא אלא שעלה בדעתו דאף על גב דהויא בכיא מכל מקום הואיל ולא מעצמה אמרה שמת אלא ששאלוה לא חשיב מסיח לפי תומו והמתרץ השיב לו דהואיל והיתה בוכה מתחלה אף על פי ששאלוה אחר כך חשיב שפיר מל"ת:

ועוד י"ל שהמקשה רצה להקשות לו קושיא יותר חזקה ואף על גב דבלאו קאמרי לה איה חבירנו היה יכול להקשות והכי קאמר דלא היה לנו להחשיבה מסיחה לפי תומה דלא די שלא אמרה דברים המראים שאין כוונתה להעיד אלא שלא אמרה הדברים עד ששאלוה איה חבירנו דהוי טפי לגריעותא שלא להחשיבה מסיח לפי תומה:

ואל יקשה לך ממאי דתנן התם מעשה באחד שעמד על ראש ההר ואמר איש פלוני בן פלוני ממקום פלוני מת הלכו ולא מצאו שם אדם והשיאו את אשתו ופרכינן בגמרא ודילמא שד הוא ותרצו לומר דמדלא פרכינן ודילמא גוי הוא ואין זה מסיח לפי תומו משמע דכל היכא שאמר איש פלוני מת אף על פי שלא אמרה דברים אחרים לפני דברים אלו ולא לאחריהם המורים שהוא כמספר ספור בעלמא מל"ת חשבינן ליה ומשיאין את אשתו כיון שאמר דברים אלו בלי שאלה ששאלוהו דנראה הדברים דהתם לא חיישינן לומר דלמא גוי היא דמה ליה לעמוד בראש ההר לאחר שם לומר הדברים האלו וללכת

לדרכו ולא הלך לדרכו הואיל וממהר היה ללכת אלא ודאי יהודי היה והוצרך לאחר לומר הדברים שלא יכוה בעון עגון אשתו שידע שמת בעלה ולא הגיד ומהר ללכת לדרכו כי היה צריך למהר והלכו לראותו כי חשבו שמא גוי וכשהלכו ולא מצאוהו תלו הדבר במה שכתבתי ואף אם היינו אומרים שכל גוי האומר הדברים בלא שאלה שישאלוהו מתחלה נקרא מסיחה לפי תומה דדווקא היכא שישאלהו מתחילה והשיב על דבריהם היא דלא חשיב מסיח לפי תומו אלא מתכוין להעיד וכעובדא דפונדקית דמשמע התם דאי לאו דהויא בכיא הוה חשבינן לה מתכוין להעיד מטעם ששאלוה איה חבירנו והיא השיבה על דבריהם מכל מקום בנדון דידן פשיטא דלא חשיב עדות זו מסיח לפי תומו דעדות התוגר פשיטא דלא חשיב מסיח לפי תומו דהואיל ושאל לא שמעת מן משה סוסי נראים הדברים כתשובות שאלה דאף על גב שלא שאלוהו מכל מקום נראה שידע שנאבד זכרו ולא ידעו ממנו כלום ומבקשים הם לדעת מה נעשה ממנו ולכך שאל הוא עדיין לא שמעת ממנו כלום שהוא רוצה להשיב על שאלתם ובקשתם דכי היכי דבפונדקות חשבינן בכותה כאלו התחילה היא להודיע להם קודם שישאלוהו איה חבירנו הכא נמי יש לומר שמה שהיה מבקשים לדעת מה נעשה ממנו שאבד זכרו וידע התוגר או הגוי האומר הדברים הרי היא משיב על שאלתם ובקשתם ואם כן התוגר הזה שאמר לא שמעתם ממשה סוסי כלום דמשמע מדבריו שהיא ידע שידעו שאבד זכרו והיו מחפשים ומבקשים לדעת מה נעשה ממנו הרי הוא משיב על שאלתם ובקשתם דבכי האי גוונא פשיטא דלא דמי מסיח לפי תומו כדמשמע מעובדא דפונדקית דפרכינן התם והא קאמרי לה איה חבירנו ועדות הגויה נמי נראה דלא חשיב מסיחה לפי תומה דמה ענין לה באותו הספור לומר והם לא עשו בטוב כי היה להם לעשות כמו שעשו ליהודי וכו' אם לומר שהיה להם לקוברו כדי שלא יודע כמו שאירע לאותו היהודי והלא לא שאלה היא ולא ידעה אם קברהו אם דשמא לא קברוהו ומפני שראוהו שהלך באותו כפר ולא נדע שמו ידעו שנהרג באותו כפר שמקרין כאלו רגילין להיות בעולם וכיון שאנו רואים שלא שאלה אם קברו לאברהם רזון או לא והזכירה אותו היהודי בלי קשר דברים הראשונים הדבר מורה שבמרמה דברה שדבר רחוק הוא בעיני שהגויה תאמר כדברים האלו בלא רמיה ואפשר נמי שכוונה לומר כן מפני שידעה הקול שהיו מרננים העולם על התוגר יחייא שהוא הרג למשה סוסי ונתחדש איזה שנאה ביניהם ורצתה להחזיק הקול ולהודיע שהיא רוצח הורג נפשות להחזיק הקול הראשון להרע לו שהיהודים יוליכוהו לדין על הדבר הזה לנקום ממנו נקמתה ודמיא להההיא דקאמר התם שקיל אספסתא ושדי לחויא בשבתא ואי לא קטלינא לך כדקטילנא לפלוני ישראל וכו' עד שמעה דביתהו וכו'

ולא התירוה לינשא והתם נמי מסתמא בעלה של אותה אשה שאמר זה שהרגו אבד זכרו ואפילו הכי לא האמינהו לגוי שאמר כמספר דברים שהרגו די"ל דלאיים על זה אמר כן הכא נמי יש לנו לומר שמא אינם מכוונים אלא להרע לתוגר ההוא ולכך הזכירו שמו בפירוש לומר שיחייא הרגו וכן נראה מעדותו של שמואל בר רבי שלמה דמה לו לתוגר לבא אצלו היום מימים עתה כמה שנים לומר דברים הללו על יחייא והוא כבר ידעם מאז אלא ודאי לנקום נקמתו מבקש או שדברים מסודרים מפי אחרים ומרומים הם:

וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב וזה לשונו במה דברים אמורים שלא היה שם אמתלא אבל אם היה שם אמתלא בשיחות הגוי שמא לא נתכוין אלא לדבר אחר וכו' עד שהם מחזיקין ידי עצמן בכזב כדי להטיל אימה וכן כל כיוצא בדברים אלו עד כאן לשונו ונרא' שכלל הרב בכיוצא בנדון דידן במה שאמר וכן כל כיוצא בדברים האלו דהיינו שמכזבין להביא נזק לשונא ולהחזיק עליו קול רע והוי כמלתא דשייכי בה דעבידי לאחזוקי שקרייהו ואפילו מסיחו לפי תומו אינו נאמן כדאיתא בפרק כל הגט ואף על גב דמסיח לפי תומו דהתם משמע שלא הקדים דברים לפניו שאני התם שהגוים היו מספרים זה עם זה ולא אמרו הדבר ליהודי אלא ששמעו היהודים כשהיו מספרים דפשיטא דבכי האי גוונא אפילו בלא הקדמת דברים הוי שפיר מסיח לפי תומו דליכא למימר דמכוין להעיד היא הואיל ולא אמר הדברים ליהודי ואפשר נמי שהגויה המעידה רצתה להוסיף לדונא אסיט מכאוב על מכאובה לומר לה שהיהודים כאין נחשבו והם הפקר כמדבר שהכל דשין בו ולהודיע השפלת האומה היהודות אמרה והחזיקה בקול שכבר היו העולם מרננים על הרוגת משה סוסי ודואגת היא על שנודע שאברהם רזון נהרג בכפר אחד והיהודים יבקשו לנקום נקמתו מהכפר ההיא ויראו משם והלאה שלא להרוג יהודי מפחד המלכות שינקמו נקמת אברהם רזון ולא נשקע שמו ויאבד זכרו כמו משה סוסי וירגילו להרוג היהודים ומשום הכי אמרה ליהודית מה שאמרה והחזיקה הקול הראשון:

ובר מן דין לבי אומר לי דכיון שכבר יצא קול בעולם שפלוני התוגר הרג לפלוני היהודי יש לחוש דלמא אמרי בדדמי דבעינן לומר וקברתיו כי היכי דחיישינן במלחמה ובדבר ואפילו למצת אחרונים שפסקו דמלחמה נמי וכיוצא בה לא בעינן לומר וקברתיו וכן אפילו להגהה מיימונית שכתב דבגוי מסיח לפי תומו לא חיישינן דאמר בבדמי נראה דהיינו דוקא במלחמה שדרך למות שם אנשים רבים וכדמפרש טעמא דכיון שאינו מכוין להעיד אינו אומר בדדמי אלא מספר מה שראה אבל בנדון דידן שלא נשמע קול שנהרג שום יהודי אלא זה משה סוסי חשיב שפיר לדעתו שראה הדבר דלא מספקא ליה באחר

וליביה אנסיה ובעינן למימר וקברתיו וקברו שאמרה הגויה ליהודית לאו מידי היא דטעמא דבעינן וקברתיו הוא משום שיש לנו לומר דהואיל וקברו הוא בעצמו המעיד בו דקדק בו היטב והכירו היטב בעת הקבורה אבל היכא שאמר קברו אחר הקבורה לא מעלה ולא מוריד ובר מן כל דין אמינא דמי הוא זה ואיזהו אשר ירצה להכניס ראשו ולעשות מעשה שלא כדעת הרי"ף והרמב"ם זכרם לברכה עמודי התורה להתיר אשה שהיא ערוה לדעתם כל היכא שגוי מסיח לפי תומו לא אמר וקברתיו ואף על גב שגדולי האחרונים חלקו עליהם אינהו לא קטלי קני באגמא נינהו וכן כתב נמי הרשב"א בתשובה שאין לעשות מעשה בערוה שלא כדעתם וכן בתשובות הר"ן ואף על גב דמקצת גדולי האחרונים כתבו שלא אמרו הרי"ף והרמב"ם זכרם לברכה אלא היכא שלא הזכיר הגוי שמו ובנדון דידן התוגר הזכיר שמו הא כבר כתבתי דפשיטא הוא שהתוגר לא הוי מסיח לפי תומו ובעדות הגויה לא הוזכר שמו ואם כן בעינן לומר וקברתיו כדכתיבנא דוקברו שאמרה הגויה לאו מידי היא כדכתיבנא וכל שכן שאין כאן עדות כלל על משה סוסי שמפני שאמרה כמו שעשו ליהודי אחד שביתו סמוך לחומת העיר לאו מידי הוא דמאן לימא לן דהיום כל כך שנים לא יצא יהודי אחר שהיה ביתו סמוך לחומת העיר ולא נודע שמו שבא שם ועמד זמן מה ושלא בת ישראל' היתה מכרת בו וידעה ביתו ויצא ונהרג ועליו אמרה דבשלמא אם היתה מזכרת היום שיצא משה סוסי ונהרג היה לנו לדון בדבר אבל השתא דלא הזכירה היום פשיטא אין כאן עדות כלל על משה סוסי ולא דמי כלל לא למה שאמרו בגמרא ולא למה שאמרו בתוספתא ואינו רוצה להאריך בזה לקוצר הזמן נאום נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל

בית יז

אל האצילים היקרים מזהב ומפנינם דת אל בשלש עשרה נפה משמרים דברים נטועים כדרבונות וכמסמרים מבררים מפיהם או מפי כתבים ראש דברי אליכם האדונים גדולים נכבדי קהל קדוש ארטא שלום:

הנה הובא אלי כתבכם וגם העתק ההשגה אשר השיגו על דברי החכם השלם מוהר"ר יוסף טיטסק וגם כי כל מה שהקשה כבוד תורתו על דברי מפרק כל הגט לא הוסיף על מה שכתבתי אני בפסקי ששם נדחקתי ממה שיש להקשות עלי מפרק כל הגט וישבתיו וכבוד תורתו עשה עצמו כאלו לא ראה וחזר והקשה על דברי מה שכבר הקשיתי אני מכל מקום לכבוד החכם השלם שכנגדו ולמלאות רצון כבוד תורתכם אשיב ואבאר הדברים יותר באורך כי בכותבי הפסק ההוא לא עמדתי עליו אלא כמו ארבע שעות בליל ו' כי

ביום איני פנוי כי העתי ששלח אלי רבי בנימין ב"ה פ"ה ביום חמישי בין הערבים וכתב על כתבו שהעתי יעמוד עד אשוב לו ומהרתי להשיב לו ולקצר בכל האפשר לי והכ"ר יעקב יודע כל זה וכתב שם דברים מעטי הכמות ורבי האיכות ובראותי עתה שהשעה צריכה לכך לבאר הדברים באורך אכתוב כימסת ידי הקצרה וזה החולי:

חדר א

תנן בפרקא בתרא דיבמות אפילו שמע מן הנשים אומרת מת איש פלוני דיו וכו' עד ובלא בר ישראל אם היה מתכוין אין עדותו עדות ואמרינן בגמרא אמר רב יהודה אמר שמואל לא שנו אלא נתכוין להתיר אבל נתכוין להעיד עדותו עדות וכן נמי קאמר ריש לקיש התם ורבי יוחנן פליג עלייהו ואמר אפילו נתכוין להעיד אין עדותו עדות ואמרינן התם היכי ידעינן מי הוא מתכוין להתיר או מי היא מתכוין להעיד אמר רב יוסף בא לבית דין ואמר איש פלוני מת השיאו את אשתו זהו נתכוין להתיר מת סתם זהו נתכוין להעיד ונראה דהא דקאמר מת סתם זהו נתכוין להעיד לאו בבא לבית דין דקאמר רב יוסף דוקא קאי דמסתברא כל שאמר פלוני מת מתכוין להעיד הוא וכן נמי רישא דמילתא דרב יוסף דקאמר השיאו את אשתו זהו מתכוין להתיר לא בבא לבית דין דוקא קאמר אלא כל שאמר השיאו את אשתו אפילו לא בא לבית דין הוי שפיר מתכוין להתיר כיון שאמר להם להתיר את אשתו להנשא ובא לבית דין דנקט רב יוסף בלישניה אורחא דמילתא נקט שמי שאומר השיאו את אשתו אומר לבית דין הוא שאין משיאין את אשתו אלא בית דין ולא נתכוין הוא לומר כן אלא לב"ד שבידם להשיא את אשתו אי נמי בית דין דנקט רב יוסף במילתיה כל אדם דעלמא נקרא בית דין לענין עדות אשה דבעדות אשה לא בעינן שיעיד העד בבית דין המיוחד לכל שאר העדיות אלא לכל מי שיאמר דברים הללו בית דין הוא לענין זה שעדותו מקובלת כאלו העיד בבית דין ואף שאין עדות משאר העדיות אלא בבית דין כגון ג' וכיוצא בהם אלא שרב יוסף אתא לאשמועינן שאם לא אמר בפני יחיד בעלמא שהוא בית דין לענין זה כיון שעדותו מקובלת כאלו העיד בבית דין הגדול כדפירשתי אלא איש פלוני מת לבד מתכוין להעיד הוא וזה עיקר לע"ד ואם תמצא איזה מפרש אומר בא לבית דין ואמר איש פלוני מת זהו מתכוין להעיד דבר פשוט הוא שזה דעתו שכל האומר אפילו ליחיד דעלמא פלוני מת מתכוין להעיד בב"ד היא דיחיד דעלמא לענין זה ב"ד היא כדפי' א"נ נקט רב יוסף במילתיה בא לבית דין משום דסבר דמתניתן דתנן ובלא בר ישראל אם היה מתכוין להעיד אין עדותו עדות רבותא אתא לאשמועינן דסבר דאי לא תימא הכי אמאי שני תנא בלישנא דברישא קא עסיק במי שעדותו עדות דקאמר אפילו שמע מן הנשים אומרים מת איש פלוני דיו וכו' ובסיפא

גבי לא בר ישראל קא עסיק באיזה גוי אין עדותו עדות דקתני ובלא בר ישראל אם היה מתכוין אין עדותו עדות ופתח התנא לפרש מי הוא שעדותו עדות וסיים במי שאין עדותו עדות רישא וסיפא הוי ליה למתניתין למיתנינהו בגוונא חדא ולקצר בסיפא וליתני ובלא בר ישראל בלא מתכוין עדותו עדות והוה שמעינן שפיר דבלא בר ישראל בלא מתכוין עדותו עדות דהא בעדותו עדות עסיק התנא אבל במתכוין אין עדותו עדות אלא ודאי סיפא גבי לא בר ישראל רבותא אתא לאשמועינן דאף על גב שאין כאן פסול אחר להיות כעד אחד אלא משום שהוא לא בר ישראל אפ"ה אין עדותו עדות ולא משכחנא אלא היכא שבא הלא בר ישראל בעצמו לב"ד שאם לא בא הלא בר ישראל בעצמו לבית דין אלא אמר לאחר והעיד בבית דין יש כאן פסול עד מפי עד נמי ולהכי הוצרך רב יוסף למנקט במלתיה בא לב"ד דלפרושי מתניתין קאתי דמסתברא כדפירשתי דכל שאומר לאיזי יהודי איש פלוני מת לבד ואין הספור מורה עליו דמסיח לפי תומו היא מתכוין היא להעיד שמת פלוני וכבר כתבתי דלעניות דעתי נראה הפירוש השני עיקר ואפשר דהא והא איתא דיחיד שנאמרו לפניו דברים הללו ובית דין הגדול שוים ואין לומר דלפירש זה מאי דקא בעי נמי בתר הכי ואלא מתניתן דבלא בר ישראל שהיא מתכוין אין עדותו עדות היכי משכחת לה וקאמר כי ההיא דהוה קאמר ואזיל מאן איכא בי חואי שפורש חואי בבא לבית דין דוקא הוא דקאמר דבעינן למימר בכי האי גוונא אבל שלא בבית דין אפילו לא אמר אלא פלוני מת שפיר דמי ולא הוצרך בעל הגמרא לפרש ולומר דבבא לבית דין דוקא הוא דבעינן למימר הכי כיון דאמאי דקאמר רב יוסף בעי ופשיט ומשני ורב יוסף בבא לבית דין קאמר דהא אין סברא כלל לומר שמי שאומר ליהודי לבד מת פלוני שאין דעתו להודיע שפי' מת דודאי להודיעני קמ"ל כדפירשתי:

ותו דמאי דבעינן התם אלא מתניתין דקתני וכו' היכי משכחת לה דעדותו עדות וכדפי' התם היכי משכחת לה דלא נתכוין להעיד ולא להתיר והוה לתלמודא לפרושי ולומר דדוקא בבא לבית דין הוא דבעינן למימר הכי אבל שלא בבית דין אפילו לא אמר אלא פלוני מת בלבד דהא רב יוסף דנקט במילתיה בא לבית דין מתניתין דאתא לאשמועינן רבותא דאפילו אין כאן פסול אחר אלא שהוא לא בר ישראל אין עדותו עדות אתא לפרושי וכדפרישנא ומאי דאיבעיא לן התם לאו לפרושי מתני' איבעא לן דמתני' אין עדותו עדות קאמר ואנן איבעא לן דהיכי משכחת דלא בר ישראל עדותו עדות ואם כן הוה ליה לתלמודא לפרושי כדפי' ולפי מאי דפרישנא דבית דין דקאמר רב יוסף בין בית דין הגדול בין יחיד דעלמא קאמר אתא שפיר טפי:

ואחזור במה שהייתי בו ואומר דאי הכי בשאר עובדי דמייתי התם דלא מייתי להו כי היכי לשוניי מאי דבעי התם דהיכי משכחת לה דלא בר ישראל עדותו עדות דלאו אמילתיה דרב יוסף קא מייתי להו לא הוה ליה לתלמודא למסתם למילתיה דמשמע דאפילו באומר שלא בפני ב"ד בעינן למימר כהאי גוונא אלא הוה ליה לפרושי דדוקא בב"ד קאמר דאמורא היא והוה ליה לפרש אלא ודאי מאי דקאמר במסיח לפי תומו כי ההיא דהוה אזיל וקאמר מאן איכא בי חואי וכו' וכן בשאר עובדי בין בבא לב"ד ובין בלא בא לב"ד דוקא בכי האי גוונא וכיוצא בזה שאינו מכוין להודיע מיתתו אלא כמספר דברים דהוי מסיח לפי תומו אבל בגוונא אחרינא לא ותדע לך דרב יוסף דנקט במלתיה בא לבית דין לאו בדוקא קאמר לה אלא אפילו לא בא לבית דין נמי דינו שוה כמו שבא לבית דין או לגבי עדות אשה אפילו יחיד בעלמא נקרא בית דין וכדפירשתי דאי לא תימא הכי אלא תאמר דוקא בבית דין המיוחד הוא דקאמר רב יוסף בין רישא דמלתיה ובין סיפא דמלתיה דכל היכא שלא בא לבית דין אפילו אמר השיאו את אשתו לא קרינן ביה מתכוין להתיר אלא מתכוין להעיד ליפלוג באומר השיאו את אשתו בין בא לבית דין ללא בא דאין לומר דכולא בבית דין אתא לאפלוגי ולאשמועינן דאפילו בא לבית דין ואמר מת סתם מתכוין להעיד חשבינן ליה ולא להתיר דאי הכי מאי בעי בתר הכי אלא מתניתין דקתני ובלא בר ישראל אם היה מתכוין אין עדותו עדות היכי משכחת לה והאי ממאי דקאמר רב יוסף לא משמע דנקרא מתכוין להעיד אלא בבא לבית דין ואומר מת אבל היכא שאמר מת שלא בבית דין לא דהא מדפריך אלא מתני' וכו' משמע דהוה סלקא דעתין דמקשה דמאי דקתני במתניתין ובלא בר ישראל אם היה מתכוין אין עדותו עדות במתכוין להתיר קתני לה כגון שאמר השיאו את אשתו אבל מתכוין להעיד כגון שבא ואמר מת פלוני ותו לא עדותו עדות והשתא דאמר רב יוסף דבבא ואמר מת פלוני אין עדותו עדות קא בעי אלא מתניתין דקתני וכו' פירוש דכיון שאתה אומר דמכוין להעיד נמי שבא ואמר מת פלוני ותו לא אין עדותו עדות דהא רבי יוחנן שהלכה כמותו קאמר דאפילו מתכוין להעיד נמי אין עדותו עדות אם כן היכא משכחת דאינו בר ישראל עדותו עדות ואי סלקא דעתך דדוקא בבא לבית דין המיוחד ואמר מת פלוני קאמר רב יוסף דהוי מתכוין להעיד אבל בבא לבית דין לא מאי קשיא ליה דהיכי משכחת ליה שאין מתכוין להעיד ולא להתיר ועדותו עדות הא מלתא דפשיטא הוא שיש חלוק בין בא לבית דין ללא בא לבית דין וכיון דרב יוסף בבא לבית דין המיוחד קאמר דהוי מתכוין להעיד ואין עדותו עדות דבר פשוט הוא דהיכא דלא בא לבית דין עדותו עדות ומאי קשיא ליה

אלא ודאי באומר מת פלוני ותו לא כל שאומר בין לבית דין או לאיזה יהודי שוים דודאי מתכוין להודיעו שמת והכי מסתברא וכדפי':

חדר ב

וכן נמי נראה אמאי דמשני במל"ת כי ההוא דהוה אזיל וקאמר מאן איכא בו חואי דלא הוה ליה למימר אלא באומר מת שלא בפני בית דין ואף אם נאמר דהיינו מאי דקאמר במל"ת שכל האומר מת שלא בפני בית דין אינו אלא כמספר דברים ומל"ת קרי ליה אכתי קשיא דלמה ליה לאתויי ההוא דחואי ולמימר כי ההוא דהוה אזיל וקאמר מאן איכא בי חואי וכו' כיון דלא נפיק מינה מידי דאין לומר דלרבותא נקטיה לומר דאע"ג דקאמר מאן איכא בי חואי לא חיישינן למימר דכיון שמבקש מבני ביתו מתכוין להעיד הוא וכדכתב מהר"ר יוסף טיטצק בהשיבו על דברי דהא ווי ליה לפרש' זריזא לא שייך למימר הכי שהרי לא היה מבקש בני ביתו ותו אמינא דאי לרבותא נקטיה מה שאין סברא לומר כן לעד"נ מ"מ לרוחא דמלתא אמינא דאי הכי הוה ליה לתלמודא לסדר ההיא עובדא דחואי בפני עצמה ולומר ההוא דהוה אזיל וקאמר מאן איכא בו חואי וכו' כי היכי דקאמר בשאר עובדי דמייתי התם והוה שמעינן שפיר דכל היכא שלא בא לבית דין לומר מת סתם אף אם יוסיף דברים אחרים כיוצא באלו אין כאן בית מיחוש ואמאי קאמר כי ההיא דהוה קאמר ואזיל וכו' ומהאי טעמא נמי נראה דלא מצינו למימר דאיצטרכא ליה לתלמודא למימר כי ההוא דהוה אזיל וכו' להודיענו דהיכא דמכריז והולך לא בעי למימר וקברתיו וכדכתב הרשב"א והריטב"א לבאר דבריו של הרי"ף והרמב"ם ז"ל דבעי במל"ת למימר וקברתיו דאי הכי הוה ליה לתלמודא לאייתויי ההוא עובדא מלתא באנפיה נפשיה בשאר עובדי וכדכתיב' אלא ודאי נראה דכל היכי דלא קאמר כי ההוא עובדא דמשמע דלא כיון להודיע הדבר ההוא אלא במתאונן וכן כל כיוצא בזה דמשמע דכמספר דברים מכוין אלא מת סתם אפילו שלא בב"ד מכוין להעיד היא שהרי מתכוין להודיע אותו דבר ולא זולתו ולא מהימן ומת סתם דקאמר רב יוסף דזהו מתכוין להעיד דלאו בב"ד דוקא הוא דאמרינן הכי אלא כל היכי דאמר סתם ואפילו שלא בב"ד וכדפי' והיינו מה שכתבתי בכתבי הראשון בקוצר דכלהו עובדי דמייתי התם הכי מוכחי משום שהדבר היה פשוט בעיני שבמה שכתבתי מבואר הדבר ובראותי שבארזים נפלה אש הוצרכתי לבאר יותר ויותר וכתבתי כל מה שכתבתי ואמינא כולי האי ואולי ועל דא קא בכינא:

חדר ג

ואחזור במה שהייתי בו ואומר דמדברי הרי"ף ז"ל נראה כדכתבתי שכתב וז"ל ובלא בר ישראל אם היה מתכוין אין עדותו עדות אלא בלא בר ישראל דעדותו עדות היכי משכחת ליה במל"ת כי ההוא דהוה אזיל וקאמר וכו' והשמיט הרב ז"ל מהלכותיו מימריה דרב יוסף דאדכר במימריה בא לפני ב"ד וכו' ולא קאמר אלא דבלא בר ישראל משכחת ליה דעדותו עדות במל"ת ומייתי הנך עובדי אלמא דאין הפרש בין בא לפני ב"ד ובין לא בא לפני בית דין דתרוייהו כחדא דדוקא בכה"ג הוא דעדותו עדות וכל כיוצא בזה שהדבר מוכיח שהוא לא חשב להודיע לנו מיתתו אלא הרי היא כמספר דברים אבל בגוונא אחרינא כגון שאמר הלא בר ישראל איש פלוני מת שאין הספור מורה שלא נתכוין זה אלא להודיע לנו מיתתו לפני בית דין ושלא לפני בית דין שוים דאין עדותו עדות וכן נראה נמי מכמה דוכתי בתלמוד דכל מי שמודיע אותו דבר לבדו לא מקרי מסיח לפי תומו דהא בפרק הגוזל בתרא אמרינן אמר רב אשי אין מ"לת כשר אלא לעדות אשה בלבד ופירש"י ז"ל לעדות אשה שמע מן התנוקות שהיו אומרים הרי אנו הולכים לספוד ולקבור איש פלוני בפרק בתרא דיבמות ופריך והאמר רב יהודה אמר שמואל מעשה באדם אחד שהיה מסיח לפי תומו ואמר זכור אני כשאני תנוק ומורכב על כתפו של אבא והוציאני מבית הספר והטבילני לאכול בתרומה לערב והא מייתי לה לה נמי בפרק שני דכתובות וכן נמי פריך התם ממעשה שבא לפני ריב"ל ואמרי לה לפני רבי בתנוק אחד שהיה מסיח לפי תומו ואמר אני ואמי נשבינו לבין עובדי כוכבים ומזלות יצאתי לשאוב מים דעתי על אמי ללקט עצים דעתי על אמי וכו' והא נמי מייתי לה בפרק שני דכתובות הרי לך במעשים הללו דנראים הדברים דלאו בפני בית דין אמרו כן דאי סלקא דעתיך בפני בית דין אמר כן מאי פריך ארב אשי דקאמר אין מסיח לפי תומו כשר אלא לעדות אשה ופירש"י ז"ל בההוא דתינוקות דפרקא בתרא דיבמות והא התם בפרקא בתרא דיבמות לאו בבאו התינוקות בפני בית דין קתני לה אלא אחר שמע מפיהם שהיו אומרים כך ואשמועונין דאפילו שמע אחר מפיהם יכול להעיד בפני בית דין ואם כן דלמא דגבי אשה אפי' שמע אחר מפי מסיח לפי תומו מעיד בפני בית דין ומשיאין אשתו וגבי כהונה ושביה בעינן שישמעו בית דין מפי מסיח לפי תומו אבל אחר ששמע מפיהם אינו יכול להעיד בבית דין מפיהם של אלו אלא ודאי קים ליה לתלמוד' דאלו לא באו לבית דין אלא חוץ לבית דין היו מסיחים ומ"ה פריך שפיר אף על גב לדחות אדחויי לא נסמוך כיון שהדעת נוטה שמי שמודיע אותו דבר לבדו אין זה מסיח לפי תומו וכן נמי מוכח ממה שכתב:

ואחזור לומר שמעתה זכינו לדין דהא התם חוץ לבית דין היו מסיחין ואפילו הכי אצטריכא ליה לתלמודא לפרושי ולומר דמסיחין לפי תומם היו וקאמר בכל חדא מהנהו עובדא מעשה באחד שהיה מסיח לפי תומו ואי סלקא דעתך דכל האומר אותו דבר לבדו חוץ לבית דין מסיח לפי תומו הוא ובכל דוכתא דנאמן מסיח לפי תומו נאמן באומר באותו דבר חוץ לבית דין מאי נפקא ליה לתלמודא למימר בכל חדא מהנהו עובדי דמסיח לפי תומו הוה לא הוה ליה למימר אלא המעשה שהאמינם רבי אבל לומר דמסיח לפי תומו היה לא אצטריכא ליה לתלמודא למימר להו אלא ודאי נראה דלהכי קאמר בכל חדא מהנהו עובדי מעשה באחד שהיה מסיח לפי תומו לומר שכשנאמר דברים הללו ספור הדברים אשר היה מספר היה מורה שמסיח לפי תומו היא ותלמודא לאו אצטריכא ליה לאשמועינן באיזה אופן היה הספור ההוא שהיה מורה שהוא מסיח לפי תומו דדרכים הרבה למסיח לפי תומו והדבר מורה ולא הוצרך להודיענו אלא מה שאמר האיש ההיא מענינו כשהיה מל"ת ואין לומר דלהכי קאמר תלמודא מעשה באחד שהיה מל"ת כי היכי דלא נימא בפני בית דין קאמר לה ולהכי האמינו רבי אבל אי אמר לה שלא בפני בית דין ובא אחר ואמר בפני בית דין שכך אמר פלוני לא להכי קאמר תלמודא מעשה באדם אחד שהיה מל"ת לומר דשלא בפני בית דין קאמר לה דבפני בית דין לא מקרי מל"ת ובאף שבאו אחרים ואמרו לרבי שכך היה מסיח פלוני העלהו רבי לכהונה דסוף סוף אמינא דלא הוה ליה לתלמודא למימר אלא מעשה באחד שאמר זכורני וכו' וכן מעשה באחד שאמר אני ואמי וכו' ומסתמא היה מיבן דבין בבית דין ובין לא בא לבית דין הוא נאמן דאי דווקא בבית דין קאמר לא הוה ליה לתלמודא למסתם למלתיה אלא לומר מעשה באחד שבא לבית דין ואמר וכו' דאמורא הוה ליה לפרש ואין נראה נמי לומר דלהכי קאמר מעשה באחד שהיה מסל"ת לומר דדווקא באומר לאחרים דהוי מסל"ת היא שהאמנהו רבי אבל אם בא לבית דין לא הוה מסל"ת דאין מסיחין לפי ב"ד דא"ה לא הוה ליה לומר מס"לת אלא מעשה באחד שהיה מסיח ואומר מבעי ליה לפי תומו למה לי אלא וודאי כדפרישת לענ"דנ ומההיא דפרק הגוזל בתרא נמי היה נראה נמי להביא ראיה דתנן התם נאמנת אשה וקטן לומר מכאן יצא נחיל זה ופריך בגמרא אשה וקטן בני עדות נינהו ומשני אמר רב יהודה אמר שמואל הב"ע כגון שהיו הבעלים מרדפים אחריהם ואשה וקטן מסיחין ל"ת מכאן יצא נחיל זה ופירש"י מרדפים אחריהם קודם דבר הקטן דרגלים לדבר דשלו הם והשתא אי סלקא דעתך דכל האומר אותו דבר הוי מסיח לפי תומו בלי שיורה עליו הספור למה ליה לתלמודא למימר ואשה וקטן מסיחין לפי תומם וכו' ואשה וקטן אמרו מכאן יצא נחיל זה מבעי להו וכו' אלא

וודאי נראה שאין מסיח לפי תומו מי שאומר אותו דבר בלבד אם לא שהספור יורה עליו אלא שיש לדחות ולומר דמשום הכי אצטריכא ליה לתלמודא למימר ואשה וקטן מסיחים לפי תומם משום דכיון דמוקי לה למתניתין כגון שהיה בעלים מרדפים והיה עולה בדעתינו לומר שלא אמרו כן מפני שהיו רואים אותם מרדפים והם משיבים להם על מה שהם מרדפים והוי כתשובות שאלה ולא הוה מסיחים לפי תומם להכי קאמר תלמודא דמסיחים ל"ת הוי שלא היו יודעים שהבעלים מרדפים אחריהם ולא השיבו על רדיפתם וכן נמי לא היו מסיחים זה על זה בראותם האנשים המרדפים שהם לא ידעו שהיו מרדפים אלא מסיחים לפי תומם אמרו כן:

ואחזור לומר שכן נראה נמי מדתנן בפרקא קמא דיבמות אפילו שמע מן התינוקות אומרים הרי אנו הולכים לספוד ולקבור איש פלוני וההיא פשיטא דווקא קתני לה וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהדיא וז"ל כבר אמרנו שעד מפי עד כשר לעדות אשה וכו' עד אבל אם שמע מפי שוטה או מפי קטן אינו מעיד ואין סומכין על דבריהם שמע מן התינוקות שהם אומרים עכשיו באנו מהספד פלוני כך וכך וכו' עד הרי זה מעיד מפיהם על פי הדברים האלה וכיוצא בהן עד כאן לשונו:

וכן פירש"י ז"ל בההיא דהגוזל בתרא שפירש עלה דההיא דקאמר רב אשי התם אין מל"ת כשר אלא לעדות אשה וז"ל לעדות אשה שמע מן התינוקות שאמרו הרי אנו הולכים לספוד ולקבור איש פלוני הרי לך שפירש הרב שמסיח לפי תומו הוא שהספור מורה שלא להודיע שמת מתכוין אלא להודיע דבר כי הכא שהיו מודיעים התינוקות היכן היו הולכין:

ואם לחשך אדם לומר שממה שפירש"י בפרק פסולי המוקדשין בבכורות זה הכלל כל שהוא לדעת אסור וכו' ואמרינן בגמרא זה הכלל לאתויי מאי לאתויי גרמא שלא לדעת לאתויי מל"ת ופירש"י וז"ל שאלום שלא קסדור מה טיבו אלא הם עצמם מל"ת ואומר ראה לא ישחט זה לעולם אלא ע"י מום ולא נתכוונו לכך שיטיל בו מום עד כאן לשונו ויאמר האומר הרי פי' שמשום שלא שאלום קסדור מה טבו ולא הוו משיבין על שאלתו נקראים מל"ת אני אומר דאדרבה ממקום שבאת דמדהוצרך הוא ז"ל לפרש ולומר אלא הם עצמם מסיחים לפי תומם ואומרים וכו' עד לא נתכוונו לכך שיטיל בו מום ולא קצר לומר מל"ת שלא שאלם קסדור מה טבו אלא הם אמרו ראה וכו' משמע שדעתו של הרב היא שבשביל שלא שאלם קסדור מה טובו לא יקרא מל"ת אלא שהספור שלהם מורה שהם עצמם מסיחים לפי תומם ולא נתכוונו לכך שיטיל בו מום ומה שכתב שלא שאלם קסדור מה טובו היינו לומר שאם שאלם קסדור מה טובו הם השיבו לו שלא

ישחט אלא ע"י מום אע"פ שידענו שלא נתכוונו לכך שיטיל בו מום אין אלו נקראים מל"ת וכן משמע ממה שכתב הרמב"ם ז"ל בפי' המשניות בפרק פסולי המוקדשין וז"ל ושלא לדעתו מותר ואפילו אמר בתוך ספור דבריו אלו נפל מום בבכור זה הייתי אוכלו ושמע שאינו בר ישראל ועשה בו מום והוא לא ידע הרי זה מותר עד כאן לשונו הרי לך שפירש בהדיא ואפילו אמר בתוך ספור דבריו אלו נפל וכו' דמשמע דמשום שהיה מספר דברים אחרים ובתוך הספור אמר דברים אלו הוא נקרא מסיח לפי תומו הא לאו הכי לא ואל יקשה לך ממה שכתב בפרק שני מהלכות בכורות וז"ל אמר לו נפל בבכור זה מום הייתי שוחטו ושמע העובד כוכבים ומזלות ועשה בו מום הרי זה שוחט עליו ולא קאמר שיאמר דברים אלו בתוך ספור דברים דהא כיון שנראה מספור דבריו שתכלית כוונתו לא היתה אלא לומר שהיה שוחטו אם כן נפילת המום דקאמר דרך אגב קאמר לה כדי לבא לתכלית השחיטה ולגבי נפילת מום הוי במספר דברים בעלמא אלא שבפירוש המשניות שבא לבאר המשנה לפי סוגיות הגמרא באר הדבר יותר בביאור ואפשר נמי דבילדותו סבר הרב שגם כי אמר אלו נפל מום בבכור זה הייתי אוכלו ונפילת מום דרך אגב קאמר לה כדי שיבא לתכלית האכילה אפילו הכי בעינן שיהא בתוך ספור דברם אחרים ובזקנותו סבר דאף על גב דלא אמר דברים אלו בתוך ספור דברים אלא אמר דברים אלו בפני עצמן כיון שתכלית כוונתו לא היתה אלא לומר שהיה שוחטו לגבי נפילת מום הוי כמספר דברי' בעלמא מכל הא דלעיל עלה בידינו שמי שבא ואמר לשום יהודי איש פלוני מת בלבד ואין הספור ההוא מוכיח שלא נתכוין להעיד לא חשיב מסיח לפי תומו וכן הדעת והסברא נוטה ואחרי שכתבתי הפסק ההוא שבא לידכם שכתבתיו בחפזה גדולה כאשר כתבתי ולא היה לי עת וזמן לחפש בתשובת הר"ן ז"ל אשר בידי עם היות שאין להם מפתחות והזמן כלה לחפש בהם וראיתי החכם השלם מהרר"י טיטצק שכתב מה שכתב הוצרכתי לחפש בתשובת הר"ן ז"ל עלה עלה גם כי הדברים פשוטים לע"ד ויגעתי ומצאתי בתשובת הר"ן ז"ל שכתב כדברי וחי נפשי ששמחתי שמחה גדולה להוציא מלבי של כנגדי החולק עלי וז"ל ולענין מה שאמרת אם עובדי כוכבים ומזלות שבא לפנינו ואמר מל"ת איש פלוני מת בלבד אם נאמר שהוא מכוין להעיד כל זמן שלא הקדים דברים דומין דמאן איכא בי חסא או חבל על פלוני ודומיהם אין ספק בזה שכל מי שמתכוין להעיד אומר אותו דבר לבדו לפי שאין כונתו בדרך ספור דברים ומי שהוא מל"ת אינו אומר אותו דבר בפני עצמו אלא בקשר דברים לפניו או לאחריו וכל שלא אמר כן אינו אומר כמספר דברים אלא כרוצה להודיע אותו דבר לבדו ואינו נאמן וכלהו עובדי דגמ' הכי אתנהו והכי מוכחי עכ"ל:

הרי לך שהר"ן ז"ל כתב בפשיטות שאין ספק בדבר וכתב ראיותיו ברמז מהנהו עובדא דגמרא ולא באר:

ואני הקטן בארתי דברי בביאר רחב יותר ממה שכתב הר"ן ז"ל וגם כי השעה היתה צריכה לקצר כמו שכתבתי ואפילו הכי החכם השלום כמהרר"י טיטצק כתב מה שכתב באלו הדברים פשוטי' ואני אומר דלאו כל כמיניה:

ואחזור במה שהייתי בו ואני אומר שתמהתי ונפלאתי על החכם השלם הנזכר שאחרי ראותו שכתב מה שכתבתי למה לא חפש בטור אבן העזר בדבר זה ואל יאמר האומר ולדידך מי ניחא שלא הבאת סעד לדבריך מדברי הטור דלדידי ודאי ניחא שאני הייתי הקודם בהוראה זה והייתי חושב שאין חולק על דברי שהדברים היו פשוטים בעיני והייתי ממהר לכתוב לבל יבא תקלה ח"ו כמו שכבר כתבתי ולא הוצרכתי לכך אבל כבוד תורתו אחרי ראותו מה שכתבתי היה לו לחוש ולבדוק ולחפש כאשר עשיתי אני עתה וז"ל הטור עובד כוכבים ומזלות שמסיח ל"ת שמת ואינו מכוון לשום עדות משיאין את אשתו וכן השומע ממנו ובא והעיד בפני ב"ד משיאין את אשתו כיצד מ"לת כגון שאמר אני ראיתי לפלוני שמת כמה היה נאה או כמה טובה עשה עמי וכיוצא בזה שמוכיח שאינו מכוין לשום עדות:

הרי לך שכתב בהדיא דבעינן שיהא מוכח מדבריו שאינו מכוים לשום עדות אבל אם לא מוכח מדבריו שאינו מכוין לשום עדות לא:

וכן נראה נמי לדקדק קצת ממה שכתוב בנימוקי יוסף בשלהי פרק בתרא דיבמות שהקשו אמאי דמקשה התם לרבי יהודה דאמר הרגתיו לא תינשא מההיא עובדא דההוא ליסטים דאמרו אמרו לאשת פלוני שאני הרגתי את בעלה והשיאו את אשתו להריף ז"ל דסבור שפסול לעדות מן התורה כשר לעדו' אשה במיל"ת דאי הכי מאי קושיא דילמא ההוא ליסטים מיל"ת הוה ותצו דכיון דאמר אמרו לאשת פלוני מתכוין להעיד הוא:

והשתא אמינא דאס"ד דכל היכא דאמר איש פלוני מת או נהרג לבד בלי שיאמר דברים אחרים מ"לת הוא הכי ה"ל להקשות מאי קושיא והא התם מסית לפי תומו הוה כיון שאמר איש פ' נהרג ולא נתכוון לומר דברים הללו בפני ב"ד דהא לפי קושיא עלה על דעתם דמה שאמר אמרו לאשת פלוני לא מעל' ולא מוריד והוי איש פ' נהרג בלבד דהוה מל"ת לדעת כ"ת ולמה הקשו בלשון דלמא דהויא לשנא דספיקא אלא וודאי כדאמרן שהאומר איש פלוני מת או נהרג בלבד לאו מל"ת הוא ומקשינן דאע"ג דהתם לאו קתני אלא איש פלוני נהרג דבכי האי גונא לאו מסיח לפי תומו הוא מ"מ דלמא מל"ת הוה שאמר דברים אחרים גם כן שלא הזכרו בבריתא ותרצו דאי אפשר לומר דהתם מל"ת

הוה ואף אם הרבה לדבר דברים אחרים מ"לת דבין שאמר אמרו לאשת פלוני וכו' גם כי הרבה לדבר דברים אחרים מתכוין להעיד הוא הרי לך שהר"ן ור"יבה ז"ל ובעל נמוקי יוסף והגדולים שהקשו על הרי"ף כולהו כחדא סברי דבעינן שיהא מוכח מדבריו שאינו מכוין לשם אבל באומר לאזה יהודי איש פלוני מת בלבד שאנו מוכיח מדבריו שאינו מתכוין להודיע מיתתו אלא אדרבה באומר דברים הללו לבדם לאיזה יהודי נראה שמתכוין להודיע מיתתו פשיטא דלית דין צריך בשש דאינו נאמן לע"ד:

חדר ד

ולפי שאחרי כותבי פסקי זה כתב אלי החכם השלום מהרר"י טיטצק שמצא ראיה לדבריו מתשובה אחת של הר"שבא ז"ל רציתי אני בעניותי לכתוב כאן התשובה ההוא ולבארה שלא ליתן פתחון פה לבעל דין לחלוק וגם כי כבר ראיתיה ולא חששת לבארה כיון דכל הנהו גברי רברבי דלעיל סברתם כדכתיבנא שאפילו אם היתה דעתו של הרשב"א נגד דעתם מה שלא יעלה על הדעת לע"ד בטלה דעתו אצל דעתם:

וזה לשונו תשובות הרשב"א עוד אתה צריך לדעת שאינו נאמן אלא במ"לת לגמרי אבל במתכוין כלל לא בין שמתכוין להעיד כגון שבא לב"ד ואמר איש פלוני מת וכ"ש במתכוין להתיר כגון שאמר איש פלוני מת והשיאו את אשתו וכיוצא בדברים אלו אינו נאמן כלל כדתנן בפרקא בתרא דיבמות ובעובדי כוכבים ומזלות אם היה מתכוין אין עדותו עדות ואסיקנא בגמרא בין במתכוין להעיד בין במתכוין להתיר כמו שאמרנו ולא עוד אלא אפילו שאלוהו היכן פלוני או אתה יודע מה נעש' בפלוני וכיוצא בזה והשיב מת אינו נאמן דשתא מתכוין הוא לשקר והלכך אינו נאמן עד שיתחיל הוא מעצמו ויאמר פלוני מת או כיוצא בזה שנכר מדבריו או ממעשיו שמת וכדאיתא התם בגמרא עכ"ל התשובה כאשר מצאתיה כתובה בכתיבת יד כי בדפוס התשובה הזאת כתובה בטעות מבואר:

ומעתה אני אומר שצריכין אנו להתיישב במה שכתב הרשב"א ראשונה דהא בראש דבריו כתב שכל שבא לב"ד ואמר איש פלוני מת אינו נאמן ובמסקנת דבריו כתב והלכך אינו נאמן עד שיתחיל הוא מעצמו ויאמר איש פלוני מת או נטבע או שבכה בראות מכירו דמשמע שאם התחיל הוא מעצמו וכו' אין חלוק בין בא לב"ד ללא בא דבין כך ובין כך נאמן שהרי לא חלק בסוף דבריו לומר שכשלא בא לב"ד הוא דנאמן כמו שחזר וחלק בין שיתחיל הוא מעצמו לאינו מתחיל מעצמו שדברים אלו הודענו שמי ששאלוהו שאינו נאמן אלא נראה שהוא ז"ל כל שבא לומר לאיזה יהודי איש פלוני מת בא לב"ד קרי ליה לענין זה כיון דאפילו יחיד הדיוט מקבל עדותו כדכתי' והיינו שבא לפני מי

שהוא מתכוין להודיע לו מיתתו לבדה ולא בא אליו לדבר אחר דהוי ב"ד דאפילו יחיד הדיוט הוי כיחיד מומחה לדבר זה והבא אליו לומר פלוני מת מתכון להעד הוא שהוא מתכוין להודיע מיתתו ואינו נאמן כלל:

וקאמר ולא עוד אלא אפילו שאלוהו דהשתא מצינן למימר שאין זה מתכוין להעיד על מיתתו דכיון ששאלוהו אינו מתכוין אלא להשיב על שאלתם וקאמר דאפילו הכי אינו נאמן דשמא משקר הוא בהשיבו על דבריהם לומר מת וכתב והלכך אינו נאמן עד שיתחיל הוא מעצמו ויאמר פלוני מת דכיון שהוא בעצמו אומר פלוני מת ואינו מתכוין לאומרו ליהודי בלבד אלא אומר כן למי שימצא ממכירו תחלה ודבריו מורים בזה שמי שאינו מתכוין לומר הדבר ליהודי בלבד אלא הוא בעצמו אומר הדבר אומרו כאדם הדואג מלבו ומוציאו בשפתיו בפני מי שימצא הן יהודי הן עכומ"ז דומיא ראו ממעשיו שכתב דהיינו כשראה חבריו או מכירו בכה יש לנו לומר שזה ודאי לא להודיע מיתתו בא אלא הרי הוא כמתאונן ואין לחוש דלמא משקר דכיון שאינו מתכוין להודיע מיתתו אלא דואג הוא עליו והיינו כהנהו עובדא דגמרא והיינו מה שכתב הוא ז"ל עד שיתחיל לומר פלוני מת סתם ולא כתב שיאמר לפנינו או לנו פלוני מת וכתב נמי וכדאיתא התם בגמרא ולא כתב כדאיתא התם בגמרא כדכתב בתר הכי כדאמר בסוף יבמות אלא הוסיף לתוספות באור בקוצר וה"ק עד שיתחיל הוא מעצמו ויאמר פלוני מת והיינו שיאמר כהנהו עובדי דגמרא וקל להבין:

ובר מן דין אמינא דתשובת הרשב"א ז"ל היתה כפי השאלה שנשאל עליה וז"ל השאלה יהודי שנטבע במים שאין להה סוף וכו' עד ולזמן ועדן בא ישמעאל מ"לת ואמר שראהו לשפת הים מת והכירו שלשון זה מורה שהישמעאל היה מסיח ומדבר דברים אחרים ובכלל דבריו אמר שראהו על שפת הים מת ולזה השיב הרב ז"ל שאינו נאמן אלא במסיח לפי תומו לגמרי אבל במתכוין כלל לא שאע"פ שהיה מספר דברים אחרים ובכלל דבריו אמר שראהו מת והוי מ"לת אי לא הוי מל"ת לגמרי כגון שבא לב"ד ואמר דברים הללו אינו נאמן ולא עוד אלא שאלוהו על פלוני כשהיה מספר והוא השיב מת אינו נאמן וכתב והלכך ואין נאמן זה המ"לת עד שיתחיל הוא מעצמו וכו' וכאשר כתבתי ואכתו' עוד בע"ה מכל זה עלה בידינו דהרשב"א נמי סובר דהאומ' איש פלוני מת לבד אינו נאמן ונראים הדברים שסברתו של הרשב"א בכך דבהכי הויא כדעתו של הרמב"ם ז"ל דבלאו הכי היה כותב שהרמב"ם ז"ל אין דעתו בכך שהדבר פשוט היא בעיני כביעתא בכותחא שהרמב"ם ז"ל סובר שמי שאומר ליהודי איש פלוני מת לבד אין נאמן:

ומעתה אני אומר שאפילו לדעת החולק במה שהדבר פשוט לע"ד שאין דעתו של הרמב"ם ז"ל כסברתו עד שחשב עלי אפילו להרהר בו מ"מ אני אומר שאם כדעתו היה לו להרשב"א ז"ל להביא דבריו של הרמב"ם ולפרשם אלא ודאי כדכתיבנא ולרוחא דמלתא אמינא דאפילו אם היתה דעתו של הרמ"בם זכר לברכה כדעתו של מהר"רי טיטצק בטלה דעתו אצל דעתם של שאר הגדולים שכתב ונוסף עליהם הר"שבא זכר לברכה וכדכתיבנא:

ומעתה אשיב על השגות כבוד תורתו החכם השלם כמהר"רי טיטצק וז"ל ראיתי פסק פלוני והיה רוצה בפלפול חכמתו לומר שהעדיות שהעדו להתיר האשה הזאת לא היו מסיחים לפי תומם וכלל דברי חכמנו שכל שלא הקדים דברים לפניו שהדברים מורים שהוא כמספר וכו' עד אינו נקרא מיל"ת ועל קוטב זה סובבים כל דברי כ"ת עכ"ל:

ואני הקטן תמהתי ונפלאתי על הדברים הללו דהא כל דברי אינם סובבים על קוטב זה למעיין בהם שהרי כתב שם וז"ל ואף אם היינו אומרים שכל עובדי כוכבים ומזלות האומר דברים בלי שאלה שישאלוהו מתחלה נקרא מל"ת דדווקא היכא ששאלוה מחתחלה והשיב על דבריהם הוא דלא חשיב מיל"ת וכעובדא דפונדקית עכ"ל שם:

וכן נמי ממה שהקשה כ"ת ממה שאמר בפרק כל הגט דתניא התם שמע מבית דין וכו' וכתב כ"ת וז"ל ואס"ד דכל היכא דאמרינן מת סתם או נהרג סתם לאו מלתא היא מאי מקשה אמאי לא ישיאו את אשתו ואמאי בעי לאוקמה ביוצא למות ויוצא להרג לוקמה כפשטה כשאמר מת ותו לא כשאמר נהרג ותו לא וכן נמי כי מסיק משום דעבידא לאחזוקי שקרייהו מנ"ל דילמא לא היא אלא משום דאמר מת סתם נהרג סתם עכ"ל:

ואני אומר שגם כי בלשון מת או נהרג יצדק לפרש פשט הלשון באומר יוצא למות ויוצא להרג שמת ונהרג דקתני לשון הווה הוא שפירוש הנה הוא יוצא למות ויוצא ליהרג אבל אינו אומר שמת כבר ונהרג כבר לא נחוש לזה דאעפ"כ לדעת כ"ת יק' קושייתו מ"מ אני אומר דכי ניים ושכיב רב אמר להא שמעתתא דהא בפסקי הראשון נדחקתי בכל זה ויישבתי בכותבי החלוק' השנית והבאתי ראיה לדברי מההיא דפ' כל הגט וז"ל שם ואף על גב דמל"ת דהתם משמע דלא הקדים דברים לפניו ואם כן הוי הפך החלוקה האחד אשר כתב שאני התם דלישנא דמשמע מקומטרסין משמע עובדי כוכבים ומזלות היו מספרים זה עם זה ולא אמרו הדבר ליהודי אלא ששמע אותם היהודי מספרים זה עם זה דבכה"ג אפילו בלא הקדימת דברים הוי שפיר מיל"ת דליכא למימר דמתכוין להעיד הוא הואיל ולא אמר הדברים ליהודי עכ"ל שם:

הרי לך שמה שהקשה ה"ה הנז' על דברי מתורץ בפסקי דהתם מפשטא דבריתא קא פריך:

ולפי שאין מדרש בלא חדוש אוסיף ואומר דלידידיה מי ניחא דהא פשיטא דהיכא ששאל לעובדי כוכבים ומזלות או לקומטרסי' מאיש פלוני והם השיבוהו נהרג או מת לאו מל"ת הם ואם כן אדמוקי לה ביוצא למות ויוצא ליהרג לוקי לה בששאלם והם השיבו על שאלתו דבכי האי גונא לאו מסיחים לפי תומם הם וכדמוקי התם בהאשה שלום מאי דתנן התם אפילו שמע מן התנוקת אומרים הרי אנו הולכים לספוד ולקבור איש פלוני כדקאמרי רבנן הוי התם וכן ספדנים הוי התם ואף על גב דלא תנן לה במתני' וכדמוקי נמי במתני' ההיא דפונדקית דחזי לה דבכיא ואף על גב דלא תנן לה במתני':

וכן נמי קשיא דמנ"ל דמשום דשייכי בה עבידי לשקר דלמא מתני' איירי בהשיבו על שאלתו כדפירשתי אלא מאי אית לך למימר דהוא הדין נמי דהוה משני הכא אלא משום דסברת התלמוד היא דהאמת כן דביוצא למות ויוצא ליהרג אינו נאמן אף על גב דמל"ת הוא וכן נמי סברת התלמוד דכל היכא דשייכי בה עבידי לאחזוקי שקרייהו והאמת מתרץ אם כן לדידי נמי לא קשיא ולא מידי דהאמת קא מתרץ:

אי נמי דתלמודא משמע ליה דעכ"ל דשמע מקומטרסין של עובדי כוכבים ומזלות במל"ת מיירי שכל עכומ"ז נאמן בכך דומיא דשמע מבית דין של ישראל דמיירי שהיהודים נאמנים ואפילו הכי קתני דכיון דקומטרסין הן ולאו עובדי כוכבים ומזלות בעלמא נינהו אל ישיאו את אשתו והיינו היכא שמיל"ת:

ועוד נראה לומר דסברת התלמוד היא דאס"ד דלאו במיל"ת מיירי מתנית' אמאי נקט קומטרסין והלא כל עובדי כוכבים ומזלות שוים ומה חדוש אתא ואשמועינן בקומטרסין טפי מבשאר עובדי כוכבים ומזלות אלא ודאי אפילו במיל"ת קא מיירי וקאמר דאל ישיאו וה"ק ואף על גב דאם שמע מב"ד של ישראל ישיאו את אשתו ולא חיישינן דלהטיל אימה אמר כן כיון דלאו בבית דין מעידין אפילו מקומטרסין של עובדי כוכבים ומזלות אל ישיאו ועוד אני אומר דנראה דסברת התלמוד היא דבקומטרסין אפילו אמר איש פלוני מת או נהרג בלבד חשיבי מסיח לפי תומו דאין נראין הדברים שאין דעתם להודיע הריגתו אלא להודיע שעושין דין וכיון שאין תכלית דעתם להודיע מיתתו של פלוני אלא שעושין דין ולהטיל אימה על האנשים שפיר מקרי מיל"ת וכמו שכבר פירשתי:

ולפי זה איני צריך למה שכבר כתבתי בפסקי הראשון וז"ל שם ואף על גב שכתב בסוף אותה בבא במה דברים אמורים שלא היה שם אמתלא אבל אם היה שם אמתלא וכו' עד כמו שאמר עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כמו שהרגתי את פלוני אין זה מיל"ת

שכוונתו להטיל אימה וכו' וכן אם שמע מערכאות וכו' לאו למימרא דדוקא להטיל אימה הוא שאינו נאמן וכו' עד אלא לומר דכל היכא דלהטיל אימה אפילו אמר בכיוצא בדברים שכתב שאמר עשה לו עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כדרך שהרגתי את פלוני שהיה נאה וטוב ועשה לי טובה אינו נאמן עכ"ל שם:

ומעתה אני אומר דאיני צריך למה שכתבתי דכיון שאמר שלא אהרוג אותך כמו שהרגתי את פלוני נראה שאין דעתו להודיע מיתתו של פלוני אלא לגזם לזה ובעלמא הוי שפיר מסיח לפי תומו כיון שאין דעתו להודיע מיתתו של פלוני אפילו הכי אמרינן כיון שדעתו להטיל אימה אף על גב דאין דעתו להודיע מיתתו של פלוני אינן נאמנין דעבידי לשקר בהכי ודקדק הרב בלשונו וכתב וכן אם שמע מערכאות שאמרו הרגנו את פלוני ולא כתב וכן אם אמרו ערכאות איש פלוני נהרג לומר דאף על גב דלא אמרו לו אלא שמע אותם מספרים זה עם זה וכן אפילו אמרו הרגנו דמשמע שאין דעתם להודיע אלא שהם עושין דין ולא להודיע מיתתו של זה והדברים מראים שהם מיל"ת במיתתו של זה אפילו הכי אינם נאמנים דעבידי לשקר להטיל אימה:

ואם לחשך אדם לומר דהכא נמי בעדות עובדי כוכבים ומזלות הקדימו דברים לפניהם וכן גם כן יאמר שהדברים מורים שלא להודיע מיתתו של זה באו שהרי עובדת כוכבים ומזלות אמרה על אברהם רזון שנהרג שלא עשו בטוב ההורגים אותו שלא עשו כמו שעשו למשה סוסי א"כ לא היתה דעתם להודיע מיתתו של זה אלא לומר שההורגים לאברהם רזון לא עשו הדבר כראוי וכן התוגר לא כיון אלא להליץ רע על התוגר יחיא וכן גם כן עובדת כוכבים ומזלות כוונה לזה תשיבהו ותאמר דתשובתו בצידו כי פשיטא שבעדות התוגר אין כאן הקדמת דברים המורים שהוא כמספר דברים דמשום שאמר לו לעשות לו מלאכה לא יקרא מספר דברים ועובדת כוכבים ומזלות נמי אינה בכלל מספרת דברים וגם לא בכלל שאין דעתה להודיע מיתתו של משה סוסי שמשום זה תקרא מסיחה לפי תומה עד שתהיה נאמנת דאדרבה יש לנו לומר דעבידא לשקר וכן גם כן התוגר כמבואר בפסקי הראשון בחלוקה השנית אשר כתבתי שם דהיינו בחלוקה שכתבתי דאף אם נאמר דכל היכא שלא שאלו העובדי כוכבים ומזלות מתחלה על מיתתו של פלוני היה מל"ת יעויין שם ועוד אכתוב לפנים יותר בע"ה:

עוד כתב כ"ת ותימהני מכבוד חכמתו איך לא ראה תשובת הר"ם בתשובת השייכות לסדר נשים וז"ל חזרנו על כל צדדים וצדי צדדים וכו' דאין לך עדות מסיח לפי תומו גדולה מזו כי למה לא יחשוב מל"ת ולמה יגרע אי משום דקאמר למה אינכם קוברים אותו יהודי שנהרג שם כי הוא שם באותו מקום והדר אמר ואני הייתי לוקח ליטרא מכם

ומביאו בעגלה שלי לעיר פלוני וקא חיישיתו משום שהזכיר ממון בעדותו דשמא להוציא ממון מן הקרובים נתכוון ולא חשיב מל"ת אדרבה כ"ש דאלים סהדותיה טפי משאר מל"ת האומר מת פלוני או נהרג סתמא דלא עבידי לאגלויי כולי האי ואינו בהכחשה ובהזמה כקל אם הוא משקר ואפילו הכי מהימן כ"ש בנדון זה כו' עכ"ל:

וגם כי כ"ת תמה עלי אין התימה עלי אלא על כ"ת שגם כי התשובה ההיא היתה נגד דברי אין לתמוה עלי עם היות שלא היתה בידי בכותבי פסקי הראשון כי גם עתה אלא הובאה לידי אל על ידו של הכ"ר יצחק תלמידי וחתני שהובאה לידו עתה מחדש אחרי כותבי פסקי הראשון:

אבל על כ"ת איכא למיתמ' טובא שכתב כי התשובה ההיא מבוארת שאין הדברים כאשר כתבתי ואנכי לא ידעתי מנ"ל דאי משום שכתב כ"ש דאלים סהדותיה משאר מל"ת שאמר פלוני מת או נהרג בתתמא משאר מל"ת לא קשיא ולא מידי בדברי דהא הוא זכרו לברכה דקדק בדבריו ולא כתב דאלים סהדותיה ולא כתב מהאומר פלוני מת או נהרג לבד שאם היה כותב כן הוה משמע שפיר כדקאמר כ"ת מת פלוני או נהרג משיאין את אשתו אבל הוא זכרו לברכה דקדק וכתב דאלים סהדותיה טפי משאר מל"ת האומר פלוני מת וכו' והיינו לומר שמי שאומר מת או נהרג אינו נאמן אלא א"כ הוא מל"ת והיינו כדכתיבנא לעיל שהדברים מוכיחים שלא להודיע מיתתו של זה בא וכההוא עובדא שנשאל עליו שאמר למה אינכם מביאים אותו יהודי וכו' לעיר שהדברים מורים שלא כיון זה להודיע מיתתו של אותו יהודי אלא לומר להם שילכו לקברו וכתב הוא זכרו לברכה דלמה יגרע זה ממסיח לפי תומו או משום שאמר ואני הייתי לוקח ליטרא מכם וכו' והם חוששין דשמא להוציא ממון מן הקרובים נתכוון ומשום זה לא יהיה נאמן אע"פ שהדברים מורים שלא להודיע מיתתו אמר כן אדרבה כ"ש דאלים סהדותיה באמרו דברים הללו וכו' כדכתב הוא ז"ל יעויין שם:

עוד כתב כ"ת וז"ל עוד כתב בתוך השאלה וז"ל ועוד יש להתירה בעדות עובדי כוכבים ומזלות הרוצח כמו שראיתי כתב כ"ר יעקב ב"ר מרדכי והיה חתום ה"ר אליעזר שאותו עובדי כוכבים ומזלות שהרגו הסיח לפי תומו אנכי המתתי את פלוני א"כ יש להתירה גם מאותו עדות:

ועוד כתב וליכא למפסליה משום דאיכא למימר דמשקר ומאי דקאמר שהוא הרגו למירמי אימתא על היהודים הוא דקאמר כדאשכחו בההוא דאמר לישראל טול אספסתא וכו' דשאני התם דמוכחא מל"ת מתוך דבריו דלמירמי אימתא הוא דעביד דאמר ליה לישראל ואי לא קטילנא לך כדקטלנא וכו' אבל הכא דלא מוכחים מתוך דבריו ולא

מקמי הכי ולא לבתר הכי דלמרמא אימתא קא עביד לא תלינן להחמיר ומהימן שאם באנו לכך להחמיר היכי סמכינן על שום עדות עובדי כוכבים ומזלות מל"ת נימא דדלמא לא מת ולקלקל האשה חפץ או למצוא חן כדי שיטבו לו האשה וקרוביה לאחר זמן אלא ודאי לא חיישינין בכל מל"ת היכא דלא מוכחא מתוך דבריו דמשקר הוא ועוד דאמרינן בפרק כל הגט שמע מקומטרסין איש פלוני נהרג אל ישיאו את אשתו עד משום דעבידי לאחזוקי שקרייהו משמע דוקא הני דרגילי לאחזוקי שקרייהו אבל שאר עובדי כוכבים ומזלות דלא רגילי לא אלמא לא תלינן להחמיר אלא במל"ת דמוכחא טובא עד כאן הנה מזאת התשובה מבואר בתכלית הבאור בלי פקפוק כי כשאמר מת סתם או נהרג סתם או הרגתי את פלוני היינו מל"ת עכ"ל כ"ת:

חדר ו

ואנכי הקטן אמינא דדמי האי מרבנן כדלא גמירי אינשי שמעתתא דאטו מי שכותב עכומ"ז שהסיח לפי תומו שפלוני מת נאמר שלא אמר אלא איש פלוני מת הא ודאי לא היא אלא שהכותב לא הוצרך לפרש מה הם הדברים שאמר שמורים שמ"ל הוא שלהכיר האדם אם האיש ההוא מל"ת לענין זה שלא כיון לדבר זה אלא לדבר אחר נתכוין או לא אפילו תינוקות של בית רבן מכירין בו ולזה אין צריך להודיע הכותב מה הם הדברים שאמר שמל"ת הוא אלא שכותב סתם שמל"ת אמר דברים הללו שפלוני מת והר"ם ז"ל רצה להוכיח שכל היכא שעכומ"ז מסיח לפי תומו אמר על פלוני שמת או שהרגו והיינו שלא הודיע מיתתו של פלוני לבד אין לנו לומר דלקלקלה מתכוין או למצוא חן ובערמה דבר שאין לנו לומר כן אלא א"כ מוכיח הדבר שכן הוא כההיא דקומטרסין שרגילין לשקר להטיל אימה אבל שאר עכומ"ז שאין רגילין בכך לא:

ותדע לך שכן הוא דהא הוא ז"ל כתב אחרי זה וזה לשונו ועוד דמסתמא בחנם לא נקט בגמרא ההוא עובדי כוכבים ומזלות דאמר ליה שקול אספסתא וכו' עד ואי לא קטלינא לך דלא הוה ליה למנקט אלא ההוא עובדי כוכבים ומזלות דאמר ליה לישראל אנא קטלינא לפלוני אלא שמע מינה דוקא בכי האי גוונא לא מהימן דמוכחא כדפירשתי ולא מסתבר כלל למימר דליכא לפלוגי בין מוכחא ללא מוכחא ומעשה שהיה משתעי תלמודא כמו שהיה עכ"ל הרי לך בהדיא שהוא ז"ל סבר שאין לומר במעשים שנזכרו בגמרא דלאו דוקא ומעשה שהיה כך היה:

ולא כמו שכתב החכם השלם מהר"ר טיטצק דלאו דוקא וא"כ איך יעלה על הדעת לומר שהוא ז"ל סובר דמי שאמר איש פלוני מת בלבד שהוא מסיח לפי תומו מאחר שבגמרא אמר כמל"ת כי ההוא דהוה אזיל וקאמר וכו' אלא ודאי כדכתיבנא דודאי מי שלא אמר

אלא איש פלוני מת בלבד הדברים מוכיחים דלהודיע מיתתו נתכוון ומתכוין לעדות הוא וכל היכא שלא אמר זה הדבר לבדו אם דבריו מוכיחים שבערמה דבר ונתכוין לשקר כדי למצוא חן או לדבר אחר כיוצא בו אינו נאמן ואם אינם מוכיחים בכך נאמן:

וכן נראה ממה שכתב כמהר"ריק ז"ל בתשובה שהביא תשובתו של מהר"ם הנז' וז"ל ועוד שהרי כלל גדול כלל לנו רבינו מאיר באותה תשובה שהבאת ששם כתב וזה לשונו שאם באנו כך להחמיר היכי סמכינן על שום עדות עובדי כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו נימא דלמא לא מת ולקלקל האשה הוא חפץ או מתכוין למצוא חן וכו' אלא ודאי לא חיישינן למידי היכא דלא מוכחא מסיח לפי תומו דמשקר עד כאן לשונו:

ואחר כך באותה תשובה עצמה כתב אמנם לעניות דעתי שכל מקום שהדבר מוכיח שאין עובדי כוכבים ומזלות מתכוין לא להתיר ולא להעיד דודאי מקרי מסיח לפי תומו ושריא אתתא עד אבל היכא דפשיטא לן שאינו מתכוין להעיד כי הכא דאנן סהדי וכו':

הרי לך שהוא ז"ל כתב דבעינן שיהא הדבר מוכיח שאין עובדי כוכבים ומזלות מתכוין לא להתיר ולא להעיד אבל היכא דלא מוכח לא וכל היכא שמוכיח הדבר שאינו מכוין אפילו להעיד לומר שבערמה דבר וכיון לדבר אחר אין לומר כן אלא אם כן דבריו מוכיחים:

ומעתה אני אומר שיש לתמוה על כבוד תורתו דלפי דרכו היה לו להביא ראיה ממה שפירש רש"י ז"ל בההיא מתני' דתנן בפרקא בתרא דיבמות אפילו שמע מן הנשים אומרת איש פלוני מת דיו ופרש"י ז"ל אפילו שמע מן הנשים שהיו היו מתוכחות להעיד ומל"ת דיו ויכול לילך ולהעיד להשיא את אשתו עכ"ל הרי דבמתני' לא תנן אלא שהנשים אומרות איש פלוני מת ואפילו הכי פירש רש"י שהיו מסיחות לפי תומם אלא שאני אומר דאפשר שכ"ת לא רצה להביא ראיה מהמשנה שהמשניות דרכן לקצר:

ולע"ד שכתבתי אני בהשיבי על מה שהשיג עלי כ"ת מההיא דפרק כל הגט ולא אצטרך להאריך בזה כי אינו מן המכוון שלי כל זה שכתבתי כדי להודיע לכל שאין דעתי חס ושלום לאסור את המותר וגם לא להתיר את האסור מתוך חסידות' כאשר כתב כ"ת ואני חושב שכבר ידע כ"ת שאני השבתי על שאלה שנשאלתי עתה כמה זמן משלוניקי על אשה שנפלה לפני יבם משומד והקלתי בה יותר משאר החכמים כי כך הורוני מן השמים האמת כתבתי שאיני רוצה שיסמכו עלי לעשות מעשה אלא אם יסכימו לדברי שלמים וכן רבים:

גם יודע כ"ת שבשאלה שנשאלתי עתה מחדש שהיה נוגע לב"ה לעניים ואני הקלתי בדבר שגם כי מיראי הוראה אני מ"מ אינו כותב אלא מה שיורוני מן השמים כ"ש היכא דאיכא עגונא דאתתא שלא הייתי מחמיר אם לבי אומר היה אומר לי להקל

חדר ז

ומעתה אומר אין להקשות עלי שבחלוקה ראשונה מחלוקה השנית שכתבתי שם בפסקי הראשון אשר כ"ת שאל החכם השלם מהר"רי טיטצק כי לא השגיח עליה מרוב חפצו להשיב על דברי וטובה תוכחת מגולה מאהבה מסותרת וז"ל שם ואף אם היינו אומרים שכל האומר פלוני מת לבד בלי שישאלוהו נקרא מסיח לפי תומו והיינו כדעתו של החכם השלם הנז' וכתבתי עליו כמה חלוקים להודיע דאפילו הכי אשה זו אסורה ובכללם חלוק אחד וז"ל שם מ"מ בנדון דידן פשיטא דלא חשיב מסיח לפי תומו דהואיל ושאל לא שמעת ממשה סוסי כלום נראים הדברים כתשובת שאלה ואף על גב שלא שאלוהו מ"מ נראה שידע שאבד זכרו והם לא ידעו מה נעשה ממנו ולכך שאל הוא עדין לא שמעת ממנו כלום ולא אמר לא ידעתם על שאלתם ובקשתם דכי היכי דפונדקית חשבינן בכיתה כאלו התחילה היא להודיע להם קודם שישאלנה איה חברנו הכא נמי יש לומר שמה שהיו מבקשים לדעת מה נעשה ממנו שאבד וידע התוגר ואמר להם לא שמעתם כלומר ממה שאתם חוקרים ודורשים לא שמעתם כלום ועדין מבקשים אתם לדעת והיהודי השיב לו לא ועדין אנו מבקשים לדעת ממנו וא"כ הרי הוא משיב על שאלתם ואומר להם שהרגו תוגר פלוני דבכ"הג לא הוי מל"ת שמשיב על שאלתם כדמשמע מעובדא דפונדקית דפרכינן התם והא קאמרינן איה חברנו עכ"ל שם:

ועתה אני אומר שאין להקשות עלי ממה שכתב הר"ם זכר לברכה באותה תשובה וז"ל ושנסתפקת מאחר שהקריבים הוציאו קול בכל העיירות שמסכים לדמי קצת לאיה חברנו לא דמי דהתם קא שיילי ליה בהדיא אבל הכא דלא שיילי להך גופיה מקרי שפיר מל"ת אף על גב דידע שמחפשין אותו דא"כ היכי מהימנינן לשום עובדי כוכבים ומזלות מל"ת בעדות אשה שהלך בעלה למדינת הים נימא דלמא משקר ולפי שיודע שהלך בעלה למדינת הים ואי אפשר לה להנשא עד שיעידו לה שמת אמר כן כדי לקלקלה אלא ודאי לא פלוג רבנן בין עובדי כוכבים ומזלות והמכיר בדת יהודים ויודע שישיאוה על פיו ובין עכומ"ז שאינו מכיר אלא סמכינן אכל עדות עכומ"ז שבשע' שבא לפנינו הוא מל"ת מאיליו עכ"ל דנראה דלא שמעתם מן משה סוסי דבר שאמר התוגר שאני דודאי אם התוגר לא היה שואל ליהודי לא שמעתם מן משה סוסי כלום אלא היה אומר משה סוסי הרגו פלוני הנזכר וכמו שהביא הוא ז"ל ראיה ממאי דמהימנינן עובדי כוכבים ומזלות מל"ת בעדות אשה שהלך בעלה למדינת הים אם אמר מת פ' אבל היכא שהוסיף ואמר לא שמעתם ממשה סוסי כלום גרע טפי דהוי כמפרש ואומר להם אני אשיב על שאלתכם ועל זה אמרו כל המוסיף גורע דבכ"הג הוה ליה כאלו שאלו בהדיא וכדפרשתי

דמהי תיתי להאמינו אי ממה שאנו מאמיני' עכומ"ז מל"ת בעדות אשה שהלך בעלה למ"ה וכמו שהביא מהר"ם ז"ל לדבריו מהא אין ראיה בנדון דידן דדלמא דוקא היכא שלא אמר הוא כדברים האלו דמשמע שהוא אומר להם להשיב על שאלתם אלא שאמר פ' מת הוא דמהימן אבל היכא שאמר כדברים האלו לא מהימן דהוה ליה כאלו שאלו אותו בהדיא וכמו שבשאלו אותו בהדיא אין מתירין הכא נמי באומר כדברים הללו דלא דמי לאומר מת אלא כתשובת שאלה וכההיא דפונדקת דקא בכיא וכדפירשתי:

חדר ה

וכן נמי י"ל אפילו אליביה דמהר"ריק זכר לברכה שהביא ראיה מההיא דנחיל דבורים דהגוזל בתרא להחזיק דבריו של הר"ם זכר לברכה דאפי' היכא שידע עובד כוכבים ומזלות דאף על גב דידע עכו"מ שהקרובים מחפשים אותו חשוב מל"ת דבנדון דידן מודה וכדכתיבנא דנראה דהבו דלא להוסיף עלה והדעת והסברא נוטים בכך שבנדון דידן הדברים מורים שהתוגר אמר ליהודי הנה אנכי משיב על שאלתכם וכל היכא שהעכו"מז הוציא מפיו דברים שיובן מהם שהאומר להם שמשיב על שאלתם אין זה מל"ת וכדפרישית והואיל ובאו לידי דבריו של הגאון מהר"ריק זכר לברכה אימא בהו מלתא כדי שלא יתמה המעיין על מהר"ם למה לא הביא גם הוא ראיה לדבריו מההיא דנחיל של דבורים כמו שהביא כבוד מהר"ריק זכר לברכה ראיה לזה:

ואני אומר כת' כמהר"ריק באותה תשובה דמההוא דנחיל של דבורים דמוקי לה כגון שהיו הבעלים מרדפים משמע לכאורה דאף על גב שהבעלים מרדפים ומתוך כך נתעוררה האשה ואמרה מכאן יצא נחיל זה אפילו הכי חשיב מל"ת וכו' עד דדוחק הוא להעמידה דוקא בלא שמעו הרדפת הבעלים מדלא פירש התלמוד ואדרבה מדקאמר כגון שהיו הבעלים מרדפים ואשה וקטן מל"ת משמע דעל ידי הרדפת הבעלים הכרת' ואני בעניותי שמעתי ולא אבין חדא דמה שכתב הוא ז"ל דדוחק להעמידה דוקא בדלא שמעו הרדפת הבעלים מדלא פירש התלמוד הא מפורש ועומד הוא לפי ע"ד:

דאי לא תימה הכי ואשה ותנוק אמרו מכאן יצא וכו' מבעי ליה מל"ת למאי הלכתא נקטיה אלא ודאי כדפרישית:

ותו אמינא דהיכי תיסק אדעתיה למימר דבששמעו הרדפת הבעלים או אפילו לא שמעו הרדפת הבעלים ואמרו איש פ' מת בלבד או מכאן יצא נחיל לבד נאמנים והא בפרקא בתרא דיבמות משמע בהדיא שאם אמרו הקטנים איש פ' מת לבד אונס נאמנים וכדכתב הר"מבם זכר לברכה בהדיא ולפנים אכתוב יותר בע"ה בזה:

ועוד קשיא לי במה שכתב ואדרבה מדקאמר כגון שהיו הבעלים מרדפים ואשה ותנוק מל"ת משמע דע"י הרדפת הבעלים הכרת' דאי הכי עדות זו גריעא טובא מכל שאר העדיות ואפילו מהכשרים להעיד דאפי' אי הוה חזינן להו אנן שהן מרדפים לא הוה לן להדחיק לומר ששלהם הוא היכא שיש מערערים כל שכן בקטן ואשה שמעידין מצד ראותם בהם שמרדפין אחריהם שאין לנו להאמין להם:

ותו דאי הכי אשה וקטן אמרו או הסיחו מכאן יצא נחיל זה מבעי ליה למימר וכמו שפרש"י בפרשת וארא מדכתיב והוא ישב דרשינן שבקש לעמוד:

ותו דלפירוש סוגית הגמרא משמע דמאי דקאמר הב"ע כגון שהיו הבעלים מרדפים תלמודא דחיק נפשיה ומהדר לאשכוחי גונא דיש לנו להאמין להם גם כי דלאו בני עדות נינהו ולא אשכח לה בגונא אחרינא אלא בכה"ג דקא מתמה ואשה וקטן בני עידות נינהו ומשני הכא במאי עסקינן וכו' ובעלים מרדפים דקאמר לאלומי סהדותייהו דאשה וקטן קאמר לה וקאמר דבעינן תרוייהו שיהו הבעלים מרדפים ושיהיו מסיחים לפי תומם שרגלים לדבר דשלו הם ואם לא היו הבעלים מרדפים דהוי רגלים לדבר לא היה סברא להאמינם ואיך יעלה על דעתינו לומר שהבעלים מרדפים מגרעו סהדותייהו דאשה וקטן דפשיטא דטפי עדיף עדות מל"ת כשאין הבעלים מרדפים מהיכן שהבעלים מרדפים וידעו שהבעלים מרדפים ומאי דוחקיה דתלמודא לאקומה למתני' כשהבעלים מרדפים לוקי כולה כפשטא ולומר דמתני' דוקא קאמר דעדות אשה וקטן דוקא נאמנים במסיחים לפי תומם בלי רגלים לדבר:

ותו דאי הכי אדפריך רבינא לרב אשי דקאמר התם אין מסיח לפי תומו כשר אלא לעדות לאשה מנחיל של דבורים וקאמר והרי נחיל של דבורים מל"ת הוא ליפרוך ליה פירכא דעדיפא מינה דהא אין מסיח לפי תומו כשר אלא לעדות אשה דקאמר רב אשי פירש"י התם שמע מן התינוקות אומרים הרי אנו הולכים לספוד ולקבור איש פלוני ופשיטא דלא שייך התם למימר שהקרובים היו חוקרים ודורשים ובנחיל של דבורים נאמנים אפילו היכא שהבעלים מרדפים וידעו האשה והתינוק שהבעלים מרדפים וליפרוך ליה דאת אמרת דאין מסל"ת כשר אלא לעדות אשה והרי נחיל של דבורים דמיקלי' ביה טפי מעדות אשה ואין לומר דהיינו מאי דפריך ליה דהא לישנא דתלמודא דקאמר והרי נחיל של דבורים מסל"ת הוא לא משמע הכי אלא משמועתא דהכא פריך והרי נחיל של דבורים דאף על גב דאוקימתא כשהבעלים מרדפין נהי דאנן ידעינן שהבעלים מרדפים הוי רגלים לדבר דשלו הם מ"מ מסל"ת הוא שעקר העדות אינו אלא מסל"ת ועליהם אנו סומכין דבעלים מרדפין אינה אלא אמתלא בעלמא שמחמתם אנו מאמינים לאשה

ותינוק המסל"ת והיינו היכא דלא ידעי אינהו שהבעלים מרדפין דאז הוו מסל"ת ואין לומר דעל ידי הבעלים הכרתן ואף על גב דבשאר עדיות בכה"ג לא מהימני קילא הוא שהקילו חכמים בנחיל של דבורים כמו שהקילו ז"ל בעדות אשה והיינו דתנן במתני' נאמנים אשה ותינוק וכו' שהם הם המעידים והם עיקר העדות:

ותו דאי נמי נימא דתלמודא פריך מנחיל של דבורים דמקלינין בי' טובא וכדכתיבנא ומשני דמאי דמקילינין בנחיל של דבורים משום דקנין דרבנן הוא סוף סוף זכינו לדין דאין לנו ללמוד מנחיל של דבורים באשה שמת בעלה דהתם יש לנו להקל טפי מאשה שמת בעלה הואיל וקנין דרבנן הוא כדאיתא התם ואם כן בקנין דרבנן דקיל יש לנו להקל כולי האי דאפילו היכא שהבעלים מחפשים והאשה והתנוק' יודעים קרינן להו שפיר מל"ת ונאמן ואף על גב דלאו מסיחים לפי תומם גמורים נינהו אבל בערוה דחמירו לא ואיני רואה מקום שיסמוך המורה על כיוצא בזה לעשות מעשה אלא שאני אומר שהגאון כמהרר"יק זכר לברכה סמך על שאר ראיותיו וכההיא דשור שנגח ארבעה וחמשה משל לצייד השולה דגים מן הים משכח זוטרי שקיל משכח רברבי שקיל:

ואחזור לומר דאין לפרש דהתם פריך משום דמסתברא ליה לתלמודא דמאי דהבעלים מרדפין כיון דהוי רגלים לדבר דשלו הם משוי לאשה ותינוק שמסל"ת גמורי' הם ואע"פ שידעו שהבעלי' מרדפים כאלו לא ידעו בהם חשבינן להו ומחל"ת גמורים הם שמה שמגרע עדותו מה שידע שהבעלים מרדפין הרי כנגדו שמחמת זה יש לנו לדון ולומר דרגלים לדבר דשלו הם ומה שמחסר זה מוסיף זה דתלמודא סברא דשקולים הם ולפי זה בעלים מרדפין וגם כי ידעו האשה והתינוק שהם מרדפים לא מוסיפים ולא גורעים דאי הכי כל שכן דקשיא טפי מה שכבר הקשיתי דמאי דוחקא דתלמודא לאוקמי למתניתין כשהבעלים מרדפין לוקמה כפשטא באשה ותינוק מסל"ת גמורים וכדפירישית:

ומעתה אני אומר דנראין הדברים דבמה שנשאל עליו הגאון כבוד מהרר"י קולון ז"ל באינו בר ישראל מסל"ת שדבריו של אינו בר ישראל ההוא היו מוכיחים דמסל"ת היה חוץ ממה שאמר שהוא הרגו דמאחר שאמר כן יש לנו להחשיבו מסל"ת כדכתב הוא בתשובתו יעויין שם ר"ל שחוץ ממה שאמר שהרגו היו דברים מוכיחים שלומר דבר אחר בא וכההיא עובדא שהשיב עליה מהר"ם ז"ל ולא באומר מת או נהרג לבדו ושאל עליו כמו שכתב החכם השלם כבוד מהרר"י טיטצק דאלת"ה דבריו סותרים זא"ז דהא באותה תשובה כתב דבעינין שיהו דבריו מוכיחים שאין מכוין להעיד וכדכתיבנא וכיון שהבעלים מחפשים לכל הפחו' להעיד אין כאן הוכחת דברים שאין מכוין להעיד אלא ודאי כדאמרן:

ובר מן כל הני דכתיבנא אמינא שהיה נראה שיש לתמוה על דברי הגאון ז"ל במאי דמייתי ראיה ממסיח לפי תומו דאשה אמסיח לפי תומו דאינו בר ישראל ורצה להורות הלכה למעשה לומר דאפילו היכא שהקרובים מחפשים וידע האינו בר ישראל שהקריבים מחפשים חשיב מסיח לפי תומו דהא י"ל לדון בדבר ולומר דממסל"ת דפסולי עדות אין להביא ראי' למסל"ת דאינו בר ישראל דדלמא דווקא במסל"ת דפסולי עדות דלא חיישינן בהו דמשקרי אלא שגזירת הכתוב הוא שבשאר עדיות פסולין וכדאמרן אטו משה ואהרן משום דלא מהימני הוא אבל אינו בר ישראל דמחמת האי טעמא נמי לא מהימני כדכתיב אשר פיהם וכו':

ואין לנו ללמוד מאשה אלא בעינן שיהא מסיל"ת לגמרי כדי שנדע דלא משקרי:

ועל דרך זה חלק הרשב"א ז"ל בתשובה שרצה לדון ולומר שאין לנו להאמין באינו בר ישראל מל"ת להחמיר וחלק בין שאר פסולי עדות לאינו בר ישראל כדכתיבנא יעויין בתשובתו אלא שאני רואה שכמה גדולים לומדים משאר פסולי עדות לאינו בר ישראל מסל"ת וכן כתוב הוא זכר לברכה בסוף אותה תשובה וז"ל אלא שראיתי הסכמת כל רבותי שלא חלקו בין אינו בר ישראל לשאר הפסולים ולולי ששלוחך נחוץ הייתי מתבודד להתבונן בדבר ואנו מסכימים דעתנו לדעתם אחר שכולם מורים כן עכ"ל:

וגם כי יש לדון עוד ולומר דאי מהא אין ראי' דדווקא לחומרא שיש לדון מפסולי עדות ולהאמין לאינו בר ישראל מסל"ת להחמיר ומשום הכי הוא ז"ל הסכים לדעתם ולא התבונן יותר בדבר אבל להקל בכענין שכתב הגאון כבוד מהר' רי"ק זכר לברכה לא מכל מקום הא חזינן מהר"ם ז"ל באותה תשובה שהביא החכם השלם מהרר"י טיטצק דאפילו להקל למד מיהודי פסול לעדות לאינו בר ישראל מסיח לפי תומו ויש לחלק ולדקדק בדבר ולהאריך וכעת עת לקצר וכ"ש שאין זה הנידון שלפנינו אלא שהארכתי קצת משום דנפקי מינה קצת לנידון שלפנינו דלפי מ"ש ניחא טפי למה לא הביא מהר"ם מההיא דנחיל של דבורים וכדכתיבנא:

חדר ט

וכן אני אומר שאין להקשות על דברי מתשובתו של מהר"ם במה שכתבתי בפסקי הראשון דכיון דיצא קול בעולם שפלוני התוגר הרג לפלוני היהודי יש לחוש דלמא אמרו בדדמי דהא רב נחמן אישתבע דאכלוה כוורי לחסא משום דשמע מההוא אינו בר ישראל דאמר טבע חסא ואף על גב דטבע במים שאין להם סוף דאשתו אסורה כ"ש שכל אינו בר ישראל שידע שיצא קול על יהודי שאבד זכרו ולא נודע שמו וראה אחר נהרג או מת שוודאי יאמר שפלוני הוא המת או הנהרג בדדמי וכיון שיש לחוש שמא אמרו

בדדמי בעינן לומר וקברתיו כי היכי דבעינן במלחמה לומר וקברתיו משום דחיישינן דלמא אמרו בדדמי ואפילו למקצת אחרונים שפסקו דבמלחמה נמי וכיוצא בה לא בעינן לומר וקברתיו אלא במת לבד סגי וכן אפילו להגהות מיימונית שכתב דבאינו בר ישראל מסל"ת לא חיישינן דאמר בדדמי נראה דהיינו דווקא במלחמה וכיוצא בה שדרך למות שם אנשים רבים וכדמפרש טעמא דכיון דאינו מכוין להעיד אינו אומר בדדמי אלא מספר מה שראה אבל בנידון דידן שלא מתו רבים שלא נשמע קול שנהרג אלא זה משה סוסי חשיב שפיר לדעתו שראה הדבר דלא מספקא ליה באחר וליביה אנסיה ובעי לומר וקברתיו:

וכן למקצת האחרונים שפסקו דבמלחמה נמי וכיוצא בה דלא בעינן לומר וקברתיו דלא חיישינן דאמר בדדמי אפשר דדווקא במלחמה אמרו שדרך למות בה רבים ודאי מדקדק בדבר הוא ולדעת אם הוא זה כדי להעיד עליו אבל בנידון דידן שלא נשמע הקול שנהרג אחר אלא משה סוסי ולא מספקא ליה באחר מודים הם דחיישינן דלמא אמר בדדמי דלביה אנסיה ובעי לומר וקברתיו או הכרתיו היטב כדי שנדע שדקדק בו ולא אמר בדדמי דאין סברא להרחיק מחלוקת של הרי"ף והרמב"ם ז"ל עם מקצת האחרונים כולי האי דהרי"ף והרמב"ם ז"ל סוברים דאף במלחמה שדרך למות אנשים רבים חיישינן שמא לא דקדק ואמר בדדמי ומקצת האחרונים סוברים דאף בכנידון דידן שלא נשמע הקול שמת אלא משה סוסי שיצא מהעיר באותו יום ולא יצא יהודי אחר לא חיישינן דאמר בדדמי ויאמר האומר דהא במה שהשיב מהר"ם ז"ל כבר היה ידוע שאבד זכרו של זה ולא של יהודי אחר כמבואר באותה תשובה ואפ"ה לא חשש מהר"ם ז"ל דלמא אמר בדדמי להצריך לומר וקברתיו דנראה דבעובדא שנשאל עליה מהר"ם ז"ל מה שאמרו באינם בני ישראלים המסיחים לפי תומם בקברתיו דמי דמידי הוא טעמא דוקברתיו אלא דאמרינן ודאי דקדק בו היטב הכא לפי דבריהם דקדק בו היטב וכאלו אמר וקברתיו דמי שהרי האינו בר ישראל הראשון אמר ליה אינכם קוברים וכו' והוי מסיח לפי תומו דעבידא לגלוי דלא עביד אינש לשקר ובוודאי דקדק בו היטב שלא יקרא שקרן הואיל והדבר עביד לאגלויי ולא נסתפקו השואלים אלא משום שבקש ממון ונסתפקו לומר דדלמא בקשת הממון שבקש אימא טובא משקר הוא ואין זה מסיח לפי תומו והוא ז"ל השיב להם דבקשת הממון אינו מוציא אותו ממסל"ת כיון דמלתא דעבידא לגלויי הוא דאלימא ליה טפי טעמא דמלתא דעבידא לגלויי מטעמא דבקשת ממון ואמרינן וודאי קושטא קאמ' כדי שלא ימצא שקרן וא"כ מהאי טעמא לא בעינן לומר וקברתיו דודאי דקדק בו היטב וכדפירשתי:

וכן נמי אינו בר ישראל המסיח לפי תומו שהרגו הוא פשיטא שכיון שהוא הרגו הכיר בו היטב ודקדק בו ולא חיישינן דאמר בדדמי ואין צריך לומר וקברתיו דפשיטא דאין הפרש בין אומר קברתיו לאומר הכרתיו היטב שהוא היה:

ובר מן דין אמינא דלענ"ד נראה לומר דמהר"ם ז"ל בעי במסיח לפי תומו לומר וקברתיו ואף אי לא בעי ליה בכל מסיח לפי תומו לכל הפחות במסיח לפי תומו שלא הזכיר שם המת בעי לומר וקברתיו והיינו כסברת הרי"ף והרמב"ם ז"ל לפי מה שפירשתי דברי הרמב"ם ז"ל וכאשר אכתוב בס"ד שהרי נראה לומר שהוא ז"ל סובר דכל מה שנזכר בהנהו עובדא דפ' קמא דיבמות במסיח לפי תומו דדווקא הוא שכתב באותה תשובה וז"ל ועוד מסתמא בחנם לא נקט בגמרא ההוא אינו בר ישראל דאמר ליה שקול אספסתא וכו' עד ואי לא קטלינן לך דלא הוה ליה למינקט אלא ההוא אינו בר ישראל דאמר לישראל קטלתי לפלניא אלא שמע מינה דדווקא דבכה"ג לא מהימן דמוכחא מסיח לפי תומו כדפרישית ולא מסתבר כלל למימר דליכא לפלוגי בין מוכחא ללא מוכחא ומעשה שהיה כך משתעי תלמודא כמו שהיה עכ"ל:

הרי לך שהוא ז"ל סובר דלא מסתבר כלל לומר דתלמודא מעשה שהיה משתעי ואפילו היכא שהסברה נוטה שאינם בני ישראלים משקרים בזה ובכיוצא בזה:

והיה לנו לחוש באסור ערוה להחמיר ולאסור אפילו היכא דלא מוכחא מסיח לפי תומו כל שכן גבי קברתיו שנזכר בגמרא שיש לנו לומר דאיהו ז"ל סובר דלדווקא נקטיה דהא מסיח לפי תומו דפשיטא היא דסברא גדולה היא לחלוק בין אינו בר ישראל שאמר קברתיו ללא אמר ואית לך למימר דתלמודא לדווקא נקטיה ולמיזל בה לחומרא דכל היכא שלא אמר וקברתיו שלא יהא נאמן:

ואם לחשך אדם לומר דעובדא דאספסתא שאני דבההיא עובדא יש לנו לומר דדווקא נקטיה תלמודא משום דלא אשכחן עובדא אחריתי דלישתמע מינה דאפילו היכא דלא מוכחא נמי יש לחוש אבל בענין קברתיו דאשכחנא כמה עובדא בגמרא שלא הוזכר בהם וקברתיו מודה הוא ז"ל דוקברתיו שהוזכר בשאר עובדי לאו דוקא אלא דמעשה שהיה משתעי תלמודא תשיבהו ותאמר דלא מסתבר כלל לומר כן דהא הוא ז"ל תלה טעמו ואמר דמסתמא חנם לא נקט בגמרא וכו' וכלל לנו כלל גדול ולמדנו דתלמודא לא משתעי מעשה שהיה אלא במאי דהוי דווקא וכן כתב בסוף דבריו ולא מסתבר כלל למימר וכו' עד ומעשה שהיה משתעי תלמודא כמו שהיה ומאי דקשיא לך מהנהו עובדי דהתם שלא הוזכר בהם וקברתיו לא קשיא ולא מידי דהא הרב הרמב"ם ז"ל הביא ההוא עובדא שהוזכר בה וקברתיו וכתב הוא ז"ל והוא שיאמר וקברתיו דסבר הוא ז"ל דהנהו עובדי

דגמרא דווקא נינהו וכן נראה נמי מדעת הרי"ף ז"ל שלא השמיט וקברתיו מהלכותיו והרב בעל מגיד משנה כתב שהרשב"א ז"ל הקשה על הרמב"ם ז"ל מהנהו עובדי דחואי וחסא וכתב הוא ז"ל ליישב דברי הרב זכרו לברכה וזה לשונו ואני אומר שאף רבינו סובר וכו' עד אבל בכאן שהזכיר שצריך לומר וקברתיו לפי שאין האינו בר ישראל מזכיר שם היהודי אלא שאמר איש יהודי שהיה עמו וכו' עד ולפיכך צריך שיאמר וקברתיו עד כאן לשונו:

ואני הקטן מוסיף באור על בארו שכל מסיח לפי תומו שלא הזכיר שמו אע"פ שמכירו אמרינן דוודאי לא נתעסק עמו כל כך עד שיכירהו מת בראי' בעלמא בלי שידקדק בו היטב שאלו היה מתעסק עמו כל כך היה יודע שמו וכל היכא שידע שמו אמרינן שודאי מכירו היטב שנתעסק עמו פעמים רבות ומכירו אפילו שהוא מת בראיה בעלמא בלי שידקדק בו היטב מרוב רגילותו עמו והיינו עובדא דחואי וחסא שהזכיר שמם ובנימוקי יוסף כתב הכותב בשם הריטב"א לתקן דברי הרמב"ם ז"ל וזה לשונו דכל היכא דאינו בר ישראל מכריז ואמר מאן איכא בי פלוני סגי בלא קברתיו כיון דעייל נפשיה לאכרוזי ולמימר הכי אי לאו דקים ליה דשכיב לא הוי אמר אבל באינו בר ישראל בעלמא חיישי' דלמא אמר בדדמי וצריך שיאמר קברתיו וטעמא דמסתבר עכ"ל נמוקי יוסף:

ולפ"ז אפילו הזכיר שם המת כל שלא היה הולך ומכריז אם לא אמר וקברתיו לאו כלום ואם כן בנידון דידן שלא אמר וקברתיו בעדות לאו כלום היא דוקברו שאמרה הערלית לאו כלום כדכתיבנא בפסקי הראשון ואני מוסיף לבאר באור על באורי שאם יאמר האומר דכיון שאמרה שראתה הענין אם כן ראתה כל פרטי ההריגה והקבורה ואמרה ג"כ שראתה מי הכה אותו ההכאה הראשונה הוה ליה כאלו אמר וקברתיו וכמו שכבר כתבתי שאין הפרש בין אומר קברתיו לאומר הכרתיו היטב שהוא היה:

לאומר כן אני אומר טול לך מה שהבאת דפשיטא שכל הורג אדם תחלה פונה כה וכה לראות אם אין איש ואח"כ הורגו שעושה הוא מעשהו בסתר מפחד המלכות ואין להעלות על הדעת שהיא דקדקה בו היטב בעת הריגתו ולא לדקדק בו דווקא אמינא אלא אפילו לראותו ומהאי טעמא אמינא גדולה מזו דאפילו אמרה וקברתיו אינה נאמנת שוודאי שקרה ודברה במרמה כדי להחזיק לה קרובי האשה חנות וטובה שאמרה ודבריה מוכיחים עליה שהרי אין אדם הורג בפני חבירו שחושש הוא שמא יודע הדבר וכדכתיבנא וגרע האי מלתא מההיא דשמע קומטרסין אומר איש פלוני מת דמטעם שרגילין לשקר כדי להטיל אימה לא מהמנינן להו ק"ו בנידון דידן שהדבר ברור הוא שאין אדם הורג בפני אחר שחושש הוא שלא יודיענו דפשיטא דאית לן למימר דהאשה זו

שקרה ובמרמה דברה כדי שיחזיקו לה קרובי האשה חנות וטובה ולפ"ז הרי"ף והרמב"ם ז"ל וכן הריטב"א ז"ל שכתבו דטעמא דמסתבר היא מ"ש הרמב"ם ז"ל דעדות זו לאו כלום הוא:

ואם מהר"ם ז"ל נמי דסבר דמאי דאתמר בגמרא דוקא אתמר כדכתיבנא מתרץ להנהו עובדי כהריטב"א א"כ לדידיה נמי אין כאן עדות כלל לא עדות הערלית ולא עדות התוגר כיון שלא אמרו וקברתיו:

ואם הוא ז"ל מתרץ להו הנהו עובדי כמו שתר' אותם בעל מ"מ וגם כי דעת הדיוט אינה מכרעת אני אומר דדבריו של הרב במגיד משנה מחמירים בזה יותר מדבריו של הריטב"א ז"ל דאי כדעתו של הריטב"א הוה ליה להרב ז"ל לומר כן כשרצה לפרש כיצד הוה מסל"ת וכו' ולומר והוא שיאמר וקברתיו כדי שלא נטעה ודוחק לומר שהוא ז"ל כתב וקברתיו במקום שנזכר בגמרא ומי שיסבור בגמרא יסבור גם בדבריו שלכך קרא ספרו משנה תורה דהא הכא הוצרך הרב ז"ל לפרש ולומר והוא שיאמר וקברתיו ואם איתא שלא בא לחדש על לשון הגמרא יצא אינו בר בר ישראל וישראל וכו' עד איש שיצא עמו מכאן מת וקברתיו מבעי ליה אלא נראה שהרב ז"ל בא לחדש ולפרש דוקברתיו דקאמרינן בגמרא דווקא קאמרינן ואם איתא כפירוש של הריטב"א ז"ל הוה ליה לרב לומר כן כשרצה לפרש מסל"ת וכדכתיבנא ותו דא"ה כשרצה הרב לפרש כיצד הוה מסל"ת הוה ליה להרב למימר דבמכריז ואומר דווקא קאמר וכדברי הריטב"א ז"ל ולכל הפחות הוה ליה להרב למימר כיצד היה האינו בר ישראל מסל"ת והולך ואומר אוי לפלוני וכו' וכמו שאמרו בגמרא ההוא דהוה קאזיל ואמר אלא וודאי שסברת הרב כפירש של ב"מ משנה וגם כי הוא ז"ל כתב שיש להשיב אני הדיוט אומר דלפי מה שכתבתי אני והוספתי באור על באורו מפרש דברי הרב היטב לא יקשה להרב ז"ל ולא מידי לעג"ד:

וממה שכתב הרב בסוף אותה בבא דיצא אינו בר ישראל וישראל מעמנו וזה לשונן משיאין את אשתו ואע"פ שאין האינו בר ישראל יודע אותו האיש והוא שיאמר וקברתיו ודקדק הרב בלשונו וכתב תחלה שמשיאין את אשתו והדר ואע"פ שאין האינו בר ישראל יודע אותו האיש והדר והוא שיאמר וקברתיו נראה שהוא ז"ל כתב תחלה שזה האינו בר ישראל נאמן הוא במה שידע ואמר ככל מסל"ת וכדי שלא ניחוש לומר דכיון שאין יודע שמו ודאי לא נתעסק עם אותו יהודי פעמי' רבות ואינו מכירו היטב ואינו יודע אותו שאם היה יודעו היה אומ' שמו וא"כ יש לחוש שזה אמ' בדדמי ואותו היהודי שיצא עמו הלך לדרכו ויהודי אחר הוא שנתלווה עמו ונהרג והוא לא שם בדעתו שהיהודי הראשון

הלך לו ואחר הוא שנתלווה עמו ונהרג בעי למימר וקברתיו ובא הרב ז"ל בקוצר בצחות לשונו לפרש ולומר דהנהו עובדי דאתמרו בגמרא לא קשו אהדדי והיינו כדפירישית שהוא ז"ל סובר דכל מאי דאתמר התם בגמרא דווקא הוא וכמו שכתב מהר"ם ז"ל באותה תשובה וכמו שכבר כתבתי:

הרי שעלה בידנו כי גם שהיינו אומרים שכל שאינו בר ישראל שאמר מת לבד נאמן מה שדבר פשוט לענ"ד שאין הדבר כן או שנאמר שהתוגר לא להודיע מיתתו של משה סוסי בא אלא להודיע שפלוני התוגר הרגו למסל"ת בנידון דידן אין התוגר נאמן או משום שלא אמר וקברתיו וזה להרי"ף ולהרמב"ם ולריט"בא ז"ל או משום שמשיב הוא על שאלתם וזה אליבא דכ"ע וכן נמי אליבא דכולי עלמא יש לומר שאין עדותו עדות שיש לחוש שמא אמר בדדמי ובעינן לומר וקברתיו כדכתיבנא ועדות הערלית נמי גם כי מעדותה יראה שלא באה להוכיח מיתתו של משה סוסי אלא באה לומר שלא עשו בטוב לאברהם רזון אין עדותה עדות אי משום שלא אמרה וקברתיו ויש לחוש דלמא אמרה בדדמי דבעינן לומר וקברתיו אליבא דכ"ע ואף אם לא ניחוש לכך לדעת הכל מכל מקום נוסף על הרמב"ם ז"ל והר"יף והר"יטבא ז"ל דבעו לומר וקברתיו מהר"ם ז"ל כיון שהערלית לא הזכירה שמו ואי משום שדבריה מוכיחים שדברה במרמה ושקרה:

וכבר בפסקי הראשון כתבתי עוד שדבריה מוכיחים שלהחזיר קול הרנון להרע להתוגר יחייא אמרה כן ולהכי אמר בעינן שהתוגר יחייא הרגו שדבר פשוט הוא שאם לא היו שונאים אותו לא היו מזכירין שמו ודמי למה שאמרו בפ' כל הגט שבדבר שרגילים הם כגון קומטרסין שרגילים להטיל אימה אם אמרו שפלוני נהרג או מת אע"ג שהדברים מורים שלא כוונו להודיע מיתתו אלא להטיל אימה אמרו ודומין למסל"ת שאינו מתכוין להודיע מיתתו אלא בדבר אחר מתכוין אפילו הכי אינם נאמנים שרגילין לשקר ולומר פלוני נהרג כדי להטיל אימה הכי נמי בנידון דידן שרגילין בכך שכשיולד איזה שנאה ביניהם לנקום ולנטור ולהרע לחבירו בכל האפשר לו שנוטרי איבה הם יש לנו לומר ששקר ונתכוין ולהרע לתוגר יחייא בהחזיקו קול הרנון וכדכתיבנא שם בפסקי הראשון ולא אצטרך לחזור ולכתוב מה שכתבתי שם שכבר בידכם הוא:

ומעתה אני אומר שכדי שיהא ראש דברי וסוף דברי שוה אחזור ואומר שיש להשיב על דבריו של החכם השלם מהר"י טיטצק שגזר אומר בלי ראי' ומנין שדבריו של הרמב"ם ז"ל מוכיחים שאינו בר ישראל שאמר איש פלוני מת לבד ולא אמר דברים אחרים המורים שאינו אלא מספר דברים ולא להודיע מיתתו בא ממאי דתנן גבי קטן בפ' בתרא דיבמות דתנן התם אפילו שמע מן התינוקות אומרים עכשיו אנו הולכים לספוד ולקבור איש

פלוני וכו' ומלתא דפשיטא היא דמתניתין דווקא קאמר והרמב"ם ז"ל הביאה בפ' י"ג מהלכות גירושין ופירש בהדיא בקטנים שאמרו איש פלוני מת לבד אינם נאמנים וכבר הבאתי דבריו למעלה ואומר אני שהדברים קל וחומר ומה קטן הנאמן במילי דרבנן ולא אמרינן לאו בר דעת הוא ואין לסמוך עליו אפילו הכי אינו נאמן בעדות אשה באומר איש פלוני מת ואפילו דמוכח מדבריהם שלאו על קמצא אמרי אינו בר ישראל שאינו נאמן במילי דרבנן אינו דין שלא יהא נאמן בעדות אשה באומר איש פלוני מת לבד ותו לא מידי:

ומה שכתב כת"ר שבזה כתב מהרר"יק ז"ל בתשובתו כבר כתבנו למעלה שהוא ז"ל כתב בהדיא בתשובתו דבעינין שיהא מוכח מדבריו שאינו מכוין להעיד אלא שבמוכח מדבריו שכן הוא תו לא חיישינן לומר דדילמא לשקר מילי נתכוין ומשקר הוא אלא אם כן מוכח מדבריו וכן במה שכתב כת"ר שהרב בת"ה כתב בזה כמהררי"ק ז"ל בהא ודאי קושטא קאמר אלא שכל שני הגדולים הנזכרים לא כתבו דלא חיישינן דלמא משקר להתפאר או למצוא חן וכיוצא בזה אא"כ דבריו מוכיחים ואדרבה למדקדק במה שכתב הרב בת"ה בכתביו בסי' ר"ג נמצא שדבריו מוכיחים דאיש פלוני מת לבד לאו מסל"ת הוא וכן בת"ה באותה תשובה משמע דבעינן שדברי האינו בר ישראל המסל"ת יהיו מוכיחים שלא להעיד מתכוין שכתב וז"ל ניחוש דלמא האינו בר ישראל הראשון לאו כמסל"ת אלא מחמת איזה אמתלא מפני רשע או בדרך התפארות וכו' עד ויש לומר דלא חיישינן להכי דתלמודא לא מפיק ממסל"ת אלא במתכוין להעיד א"כ לא דייקינן אשאר אמתלאות עכ"ל ופשיטא דהאי לא דייקינין אשאר אמתלאות דקאמר היינו היכא דלא מוכח מדבריו של שאר אמתלאות כיון דכתב בסוף אותה תשובה בהדיא אבל היכא דמוכח מדבריו חיישינן לשאר אמתלאות נמי וא"כ לענין שלא יהא מתכוין להעיד יש לנו לחוש גם כי לא מוכח מדבריו שמתכוין להעיד הוא:

ומה שכתב כת"ר במה שכתבתי שמי הוא זה ואיזה הוא אשר יקל בדבר ערוה לעשות מעשה שלא כדעתם של הרי"ף והרמב"ם ז"ל עמודי התורה וכתב וז"ל וגדולי פוסקים האחרונים פסקו שאין לחוש לדבריו ותמהו עליו ומעשים בכל יום בעיר הזאת עיר גדולה של חכמים מתירין על פי אינם בני ישראלים המסל"ת אע"פ שלא אמר וקברתיו עכ"ל:

ואני אומר שהמתמיהים על דבריו לא אמרו שאין לחוש לדבריו כאשר כתב כת"ר שהמתמיהים על דבריו לפי מה שכתב בנימוקי יוסף היו הרשב"א והריטב"א ז"ל והנה הרשב"א כתב באותה התשובה אשר כבר הזכרתי כבר שהשיב על השאלה שנשאל על יהודי אחד שנטבע במים שאין להם סוף ולזמן ועדן בא ישמעאל אחד ואמר במסל"ת

שראוהו על שפת הים מת ולא אמר קברתיו וכתב הוא שם שהר"יף והרמב"ם ז"ל סוברים דבעינן למימר וקברתיו וקצת מהאחרונים אמרו שהוא נאמן באומר מת סתם ודעתו ג"כ נוטה לכך וכתב שיש בזה ראיות מהגמרא ומן הירושלמי ואפ"ה כתב וז"ל ומ"מ מי יקל ראשו להקל בדבר ערוה כנגד אבות העולם אין לנו אלא לשית לבינו לדעתם ואיני מורה לך בדבר זה להקל עכ"ל:

הרי לך שהרשב"א בעצמו כתב שאע"פ שיש ראיות מהגמרא להקל במה שהרי"ף והרמב"ם ז"ל החמירו שאין מורה להקל וא"כ בנידון דידן נמי הרשב"א אינו מורה להקל לעשות מעשה שלא כדעתו של הרי"ף והרמב"ם ז"ל:

חדר י

והריטב"א ז"ל כתב שטעמו של הרמב"ם ז"ל טעמא דמסתבר הוא וכדכתיבנא ואם כן הרבה יש לתמוה על כת"ר שכתב שהאחרונים כתבו שאין לחוש לדברי הרמב"ם זכרו לברכה:

והנה הר"ן נמי כתב בתשובה כמו שכתב הרשב"א שדבריהם של האומר דבמלחמה לא בעינן בעד אחד לומר וקברתיו נכונים ואפ"ה כתב שאין לנו להקל באיסור א"א שלא כדעת הרי"ף והרמב"ם זכרם לברכה אבל מאחר שהריף והרמב"ם זכרם לברכה הסכימו דכל במלחמה ודכוותה חיישינן אפילו לעד אחד דאמר בדדמי מי יקל ראשו להקל באיסור א"א כנגדם וא"כ רבו האומרי' שלא לעשות מעשה בנידון דידן והם הרי"ף והרמב"ם והרשב"א והר"יטבא דלהרשב"א שהקש' על דברי הרי"ף והרמב"ם זכר' לברכ' מהנהו עובדי שלא הוזכר בהם וקברתיו שדקדק מדברי הרמב"ם דבכל מסל"ת בעינן לומר וקברתיו כמו שכתב בנימוקי יוסף משמו והניחם בקושי א"כ לדעתו זכרו לברכה אין חילוק בין הזכיר שמו ללא הזכיר שבכולם סוברים הר"יף והרמב"ם שצריך לומר וקברתיו וכן הריטב"א שיישב דבריו שיש הפרש בין מכריז ללא מכריז אבל בין הזכיר שמו ללא הזכיר שמו אין הפרש וכתב שטעמו של הרמב"ם טעמא דמסתבר הוא א"כ בנידון דידן אין להקל ולעשות מעשה:

ולהר"ן ולמהר"ם שאין לנו ראי' מדבריהם אם הם סוברים שהרב מחלק בין הזכיר שמו של המת או לא לכל הפחות הם סוברים שמעדות הערלית שלא הזכירה שמו אין לנו להקל לעשות מעשה:

אחרי כותבי מצאתי בתשובת הר"ן שהובאו לידי אח"כ חוץ מהתשובות הראשונות שהיו לידי דמשמע מדבריו שגם הוא סובר שיש לחלק בין הזכיר שמו ללא הזכיר ולמהר"ם אפילו להלכה ולפי שאין מדרש בלא חידוש אני אומר דבעדותו של התוגר נמי איכא

לספוקי טובא חוץ ממה שכבר כתב' שדבר פשוט הוא שאם הרגו התוג' ייחייא לא הרגו בפניו ולא בפני אחר מידיעתו וכ"ש שיש לנו לומר כן שהיא עומד בעיר לבטח וכ"ש שהתוגר לא אמר ששמע הדבר הזה אלא אמר דעו שהתוגר יחייא הרגו שלשון זה מורה שראהו הוא שהרגו וזה כמעט נמנע ודווקא באומר שמעתי שמת כתב הרמב"ם בפ' י"ג דמשיאין על פיו ואין בודקין אחריו אבל במי שלא אמר שמעתי בודקין אחריו שמא אינו מעיד בדבר ברור ואף על גב דבסיפא דמלתא כתב שכשאמר מת פלוני ואני ראיתיו שמת שואלין אותו לאו למימרא שאם לא אמר שראהו שמת אין שואלין אותו דתלינן לומר ששמע דהא מרישא דמלתא משמע דדווקא כשאומר שמעתי אין שואלין אותו אלא דנקט רבותא דאפילו באומר בהדיא שראהו שמת שואלין אותו אם יודע דבר ברור וכ"ש היכא שלא אמר שראהו מת שואלין אותו איך ידע שמת אם ראהו ואם לא ואע"ג דבנידון דידן היהודי שמואל בר' שלמה דנוצירא המעיד בפנינו אומר ששמע מהתוגר שקראי שהתוגר יחייא הרגו וא"כ עדות זה הבא לפנינו שמעתי הוא ויאמר האומר דאין לנו לדקדק בדבר יותר אא"כ מוכח מדבריו שמשקר הוא אני אומר דבנידון דידן פשיטא שיש לדקדק בדבר שהדבר מוכיח שאין דברי התוגר שקראי כנים דבשלמא אם היה אומר שמצאוהו מת או ששמע לאחר שאמר שראוהו מת שפיר הוה מצי למימר שאין לדקדק בדבר אבל מאחר שאמר שהתוגר יחייא הרגו שהוא כמעט נמנע שהרגו או בפניו או בפני אחר שכל הורג פונה כה וכה לראות אם אין איש וכ"ש בפרדיסו של יחייא שהוא תוך העיר פשיטא שיש לנו לומר שמקול שהיו העולם מרננים על יחייא התוגר אמר כן ואפילו אם היה אומר בפירוש ששמע מאחר שהתוגר יחייא הרגו היה לנו לומ' כן דדווקא היכא שאין הדבר מוכיח שמה שהוציא מפיו הוא שקר הוא שיש לנו להאמינו אבל כל היכא שהדבר מוכיח שמה שמוציא מפיו שקר פשיטא שאין לנו לתרץ דבריו להאמינו אפילו אם היה אפשר לתרץ בדבריו בדבר הרגיל דהבו דלא להוסיף עלה הוא ודי לנו במה שהתירו לנו חז"ל שיש לנו להאמינו במה שהוא מוציא מפיו מסל"ת בדבר האפשר כ"ש דבנידון דידן הדבר מוכיח שמקול הרנון ידע והחזיק הקול וכדכתיבנא:

ומה שכתב כת"ר ומעשים בכל יום בעיר הזאת עיר גדולה של חכמים מתירין ע"פ אינם בני ישראלים המסל"ת אע"פ שלא אמר וקברתיו עכ"ל:

כבר כתבתי דהכרתיו היטב נמי או שדבריו מוכיחים שהכירו היטב הוי כאלו אמר וקברתיו דוקברתיו לאו דווקא וכן כתב הרשב"א והר"ן בהדיא בתשובה ואפשר שמה שהיו מתירין בכה"ג שדברי האין בר ישראל היו מוכיחים שבוודאי הכירו היטב:

וכלל העולה מדברי שאע"פ שלדברי העדיות האלו יראה שלא להודיע מיתתו של משה סוסי באו וכן דרך המסל"ת מכל מקום אין משיאין את אשתו של משה סוסי מן הטעמים אשר כתבתי והרבה יש לתמוה על כת"ר של החכם השלם מוהרר יוסף טיטצק על שלא חשש בכל מה שכתבתי בפסקי הראשון בקוצר ועשה עצמו כאלו לא ראה ולא זו הדרך ולא זו העיר אפילו מאותם שאינם יראים בהוראה ק"ו מעלת כת"ר דמוחזקני בו שהוא חכם ירא חטא ובקי בחדרי תורה ואם כת"ר היה מביא בדבריו הצד שחששתי בו אני ולהשיב עליו או כדין או שלא כדין החרשתי ונחת רוח היתה בי אבל שלא ישיב כלל אלא לומר שדברי סובבים על קוטב אחד מה שאינו כן הדבר קשה עלי מאוד ונלאיתי כלכל לא אוכל ורחמנא לישרי ליה שנראה הוא ח"ו כמי שאינו חושש לדקדק בדברי חכמים אלא מחזר הוא להקל וחי נפשי אם לא הייתי מכיר בכת"ר חכמה וחסידות ח"ו היו עולים בדעתי דברים משונים אבל בהכירי בכת"ר לא ידענא מה אידון ביה שכיון שוודאי ראוי הוא וכל הלומדים תורה לשמה ולהורות בתורה כהלכה לחזר על כל הצדדין הראוי לחזר אחריהם אם לאסור אם להתיר ולמצוא סעד וסמך מדברי חז"ל שאין לחוש בחומרא פלונית ואפילו בדברים דאית לן למיזל בהו לקולא והנה באותה תשובה של מהר"ם שהביא כת"ר סעד לתומכו התחיל בה מהר"ם וז"ל חזרנו על כל הצדדין וצדי צדדין וכו' ר"ל שחזר על כל צדדין וצדי צדדין אם יש בה צד אסור שאם היה מוצא בה צד אסור היה אוסרה אלא שלא מצא שבכל שהיה ראוי לחוש לאוסרה הביא ראי' מהגמרא שאין לחוש בכך ולכך התירה וכן הרא"ש זכרו לברכה גם כי כתב שיש להקל היכא דאיכא עגונא דאתתא וכמו שנזכר בתלמוד בכמה מקומות בכמה דברים החמיר הוא זכרו לברכה שלדעתו לא מצא סמך מן התלמוד להקל ולהשען עליו אלא שהוא זכר לברכה כתב שבדבר שמצאנו בתלמוד צדדין לכאן ולכאן ואין דעתנו מכרעת מהתלמוד לא לאסור ולא להתיר יש לנו להקל משום עגונא ולסמוך על צד המיקל וכההיא דהרי"ף שמביא באותה תשובה וזה פשוט:

חדר יא

והנה בנימוקי יוסף כתוב בשם הריטב"א דאע"פ שהקלו קולות רבות משום עגונא ומשום חומר שהחמרת יש לו לדיין לדקדק יפה אם יש בדבר רמאות וכ"ש שבעונותינו שרבו בדורותינו אלו רבו המתחכמים ויראת ה' מעל פניהם מסירים שועלים קטנים מחבלים כרמים כרם ה' צבאות מקלים בחמורים והם תלמידים נעדרים שראוי לכל מורה לדקדק בדברים לבל יהיו מסודרים מאנשים נעדרים המכוונים להוציא שם לעולמים וכל שכן שבנדון דידן נראה שיש לחוש בתחלתם של עדות שהוא גוף העדות כמבואר במה שכבר

כתבתי והרבה החמירו רז"ל בתחלתה של עדות וכדאיתא במרדכי בפ' בתרא דיבמות וכן בהגהות מיימוני וזה לשונו ואף בזה נסתפקו וגמגמו היכא שאינו בר ישראל סח שראהו צף האיך נתן טביעות עין נכונה דאין לתלות משום עיגון להקל בגופו של עדות כדאמר רב בפרק יש בכור לנחלה שאני עדות אשה דהחמירו בו רבנן ומי החמירו והא תנן הוחזקו להיות משיאין וכו' ומתרץ כי אקלו בסופו פי' אחר שנחקרה העדות יפה בטביעות עין יפה גמור אבל בתחלה פי' בגוף העדות לא הקילו וה"נ מוכח כולה שמעתין דריש פרק האשה שלום דתלינן לחומרא דאיכא עביד ליה סמתרי ואמרי כי היכי דלדידן אתרחיש ניסא כו' ואמרי נמי אינש אחרינא אתי לאצוליי ואכיליתה נורא ומים שאין להם סוף שמא עלה מצד אחר וכו' ובירושלמי ראוהו מגוייר אני אומר בחרב מלובנה נכונה וחיה וצלוב אני אומר מטרונא עברה עליו ופדאתו וחיה או אני אומר נתרחמו עליו מן השמים:

נפל לבור אריות נסים נעשו לו כדניאל לכבשן האש אני אומר נסים נעשו לו כחנניא מישאל ועזריה עכ"ל:

חדר יב

ומ"ש כת"ר בעדיות שבאו להכחיש הראשונות וכת' כת"ר וז"ל אך אמנם בנדון דידן אלו העדיות האחרונות אינם מכחישות את הראשונות כי בעדיות אשר נתקבלו להתיר האשה לא הזכיר זמן כלל ואפשר דכולהו קושטא קאמרי עכ"ל ולא נהירא לענ"ד דפרדיסו של יחייא התוגר בארטא אם נאמר שאין כאן עדים מכחישין אלו לאלו וצריכין אנו לומר שהלך לשלום לכל הפחות בטריקלא ונמלך לחזור ונהרג בבואו בארטא וכיון שהוא ברח מסיבות החובות שלא היה לו לפרוע אין להעלות על הדעת שהוא חזר שמה בארטא אלא אפשר שיחזור אחר זמן שירויח כל כך עד שיפרע חובותיו וכן הוחזק לנו שהוא לא חזר בארטא והרי הוא חסר לפנינו עד היום וא"כ יש לנו לומר שאלו שמעידין שנהרג בארטא בנוסעו מביתו תיכף נהרג ולא הלך בטריקלא מעולם אחרי נוסעו מביתו באותו עת וזמן דהא אפי' לרבא דפ' האשה שלום דלא חייש לתרי יוסף בן שמעון בההוא גיטא דאשתכח בסורא חייש ומפרש התם טעמא דלמא בגמלא פרחא או בקפיצה:

ופירש רש"י זכר לברכה התם דטעמא דחייש משום דלא הוחזק איש אחר בעירו כשמו וא"כ הכא נמי כיון שמשה סוסי ברח מארטא מצד החוב שהיה חייב ואין סברא לומר שנמלך וחזר והוחזק אצלינו שלא חזר והרי הוא חסר לפנינו יש לנו לומר דעדות זו המעידה שהרגו התוגר דבנראה בארטא בפרדסו בנוסעו מביתו ללכת לדרכו הם מעידים שהרגו דלא דמי נידון דידן כלל למה שאמר זה אומר באחד בחודש וזה אומר בשנים

עדותן קיימת שזה יודע בעיבורו של חודש וזה אינו יודע בעיבורו של חודש כיון שמשה סוסי ברח מסבות החובות שהיה חייב לשם בארטא ולא היה לו במה לפרוע חובותיו והוחזק לנו שמעת שברח לא חזר יותר בארטא ועדיין חסר הוא לפנינו ועוד דהתם הוא דאמרינן כדי להחזיק אחד מהם משקר ורשע אבל בנידון דידן לא שייך למימר הכי אלא שיש לנו לומר שעדות העדי' היא שבנוסעו מביתו הרגו התוגר הנזכר שיש לנו לפרש עדות העדים באופן שלא תסתור החזקה במקום שאפשר לנו לקיים שניהם ותדע לך שכן הוא דהא בפרקא קמא דכתובות קאמר ר' מאיר דאפילו היכא שהעדים עצמו אמרו כתב ידינו הוא זה אלא שקטנים היינו אינם נאמנים ואף על גב דאית לנו למימר הפה שאסר הוא הפה שהתיר ובעי למימר התם דטעמיה דר' מאיר הוה משום דחזקה דאין העדים חותמין בשטר אלא א"כ נעשה גדול הרי לך שאין לנו להאמין לעדים לבטל השטר כיון שהחזקה מנגדת להם:

ואפילו לרבנן אי לאו טעמא דהפה שאסר הוא הפה שהתיר היו נאמנים וא"כ בנידון דידן דבר פשוט הוא שיש לנו לומר שהעדים שאמרו שנהרג משה סוסי בארטא מסתמא בנסעו מביתו אמרו דבכי האי גוונא החזקה אינה מנגדת להם וכדפרשית וא"כ העדים האחרונים מכחישים הראשונים דהכא פשיטא לא שייך לתרץ דבריהם כדי שלא יהא אחד מהם רשע ומשקר וכ"ש שהחזקה מעידה דמכחישין זא"ז כדפרישית:

חדר יג

וגדולה מזה משמע בהגהות מיימונית שכתב שם בשם ר"ג דבעובד כוכבים ומזלות מסל"ת נמי אחד אומר נהרג ושנים אומרים לא נהרג דאזלינן בתר רוב דעות וכתב וז"ל אמנם אם יכולים לברר דברי העובדי כוכבים ומזלות המסל"ת שאין מכחישין זא"ז כגון שאומרים אלו נחבש או נשבה באחד בשבת וזה אומר נהרג בשני בשבת שיש לומר שלאחר שנשבה נהרג אח"כ מותרת לינשא עכ"ל הרי לך בהדיא דדוקא היכא שהזכירו בדבריהם זמן כגון שאמרו אלו באחד בשבת ואלו בשני בשבת הוא דמתרצינן לדיבורייהו לומר שאין אלו מכחישין זא"ז הא לאו הכי רצוני שלא הזכירו זמן לדבריהם הוה מחמירינן לומר שלא תנשא ומכל מקום אני אומר שטוב הדבר להושיב ב"ד ולשאל דונא אסיט אלמנת דון נחמיאל ושמואל בר רבי שלמה דנוצירא שהעידו מפי הערלית ומפי התוגר אם בעת אמרם להם שהתוגר יחייא הרג את היהודי פירש להם שהיה באותו שבוע שנסע משה סוסי או לא כדי שיתברר הדבר על פיהם אם העדים האחרונים מכחישין את הראשונים או לא כי בכל מקום שאפשר לנו לברר את הדבר אנו מבררין ולא אמרינן נסמוך אחזקות ולא נתברר הדבר כדאיתא בפרקא קמא דפסחים דאמרינן

התם בעו מיניה מרב נחמן בר יצחק המשכיר בית לחברו בי"ד חזקתו בדוק או אין חזקתו בדוק למנ"מ דליתיה להאיך לשיולי ואטרוחי להאי מאי אלמא כל היכא דאיתיה קמן שיילינן ליה ואע"ג דכל היכא דאיכא רוב סומכין ארובא לא בדקינן כדאיתא בפרקא קמא דחזלין כי עיינתי עתה בכתב ב"ד שהובא אלי ואני אומר שהעדים יכולים לברר דבריהם שגם כי העדות נתקבל בב"ד בד' למרחשון מ"מ אפשר לברר דבריהם במה שכתב שבדבר שהעדים עשויים לטעות כי היכא שאפשר שלא עלה על דעתם לברר הדבר ולומר באיזה עת וזמן אמר להם האומר שהתוגר יחייא הרגו וכשהעידו העדים בפני ב"ד לא דקדקו לבאר הדברים יש לחזור ולפרש דבריהם ואף על פה שהגידו בב"ד וכ"כ בעל המאור והביאו דבריו קצת האחרונים וז"ל אמרינן בירושלמי עלה דשטרי חוב המוקדמין פסולין מי מודיע רבי שמעון בר אבא משום ר' יוחנן הן הן עדיו והא אמר ריש לקיש עדים החתומין על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד תמן בשאמר לא חתמנו כל עיקר ברם הכא אומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו וכאן למדו טעות שהעדים מצויין לטעות בה נאמנין הם בעצמם על זה ואין בזה משום חוזר ומגיד וצריך ב"ד גדול להחמיר הדין:

ובגמרא דילן מצינו כיוצא בזה בההוא דהוה חתים עליה ר' ירמיה בר אבא וכו' כדאיתא בפרק גט פשוט עכ"ל ובנידון דידן שהעדים לא פירשו דבריהם לומר אם נתפרש להם שבאותו שבוע שנסע משם משה סוסי הרגו יחייא התוגר או שסתם אמר להם ולא פירש זמן שהעדים היו טועים וחושבים שאין נפקותא בזה ולא חששו לפרש נראה דפשיטא שיש לנו לחזור ולשאול אותם אם פירש להם או לא ואין זה חוזר ומגיד:

ובמה שכתב כ"ת אמנם לענין העדיות כו' עד האמת העדיות שהועדו בשם יוסף כהן כיון שחזר בפני ב"ד ובשבוע מה שאמר בראשונה לעדים הנזכרים היה שלא בב"ד וכו' עד והעדיות שהועדו משמו אין בהם ממש עכ"ל אני אומר אף על גב דלמר פשיטא ליה עד שלא הוצרך להביא ראיה לדבר לענד"נ צריכין אנו להביא ראיה לדבר דהא יש לספק ולומר דדוקא היכא דעדותו אינו עדות אלא כשמעיד בפני ב"ד וכשמעיד אין עדותו עדות הוא דאית לן למימר הכי אבל כל היכא שעדותו מתקבלת אפילו שלא בפני ב"ד שכל השומע מפיו משיאין את אשתו על פיו וא"כ כ"ע ב"ד נינהו לקבל עדות זה י"ל דאין חוזר ומגיד אלא שנראה שיש להביא ראיה מן הירושלמי והביאו בעל העיטור זכר לברכה דאמרינן התם העדים שהעידו בין לטמא בין לטהר בין לרחק בין לקרב בין לאסור בין להתר בין לזכות בין לחייב אם עד שלא נחקרה עדותן אמרו מבדין היינו אלו נאמנין הרי לך שכללו כאן אפילו אותן שאינם צריכין שיהיו מעידים בפני ב"ד שהרי אמרו בין

לאסור בין להתיר דאע"פ שהעידו בב"ד כ"ז שלא נחקרה עדותן עדיין יכולין לומר מבדין היינו וכל שלא נחקרה עדותן בב"ד דקאמר פירש הר"ן בתשובה כל שלא נגמרה עדותן בב"ד כלומר שאין אנו צריכין לעדות זה יותר שכבר הועד בב"ד יכולין לומר מבדין היינו וכן כתב הר"ן ז"ל בתשובה שנסתפק השואל בספקא דלעיל ופשטא מההיא דירושלמי בשם בעל העיטור:

ואין לומר דבנידון דידן שאמר יוסף כהן שלא אמר אמת בפעם ראשונה אלא שקרובי האשה סדרוהו לומר כן ומסתמא כדי לעגן את אשתו אמרו כן שאם ימצא איזה עד לומר שנהרג ביציאתו מארטא כמו שהיה קול הרינון שיהא הוא מכחישו והוא קיים דבריהם ושקר לעגן את אשתו הרי הוא משים עצמו רשע וכבר ק"ל בכמה דוכתי דאדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע דנראה דפלגינן דיבוריה ואנו מאמינים לו ששקר ואין אנו מאמינים לו במה שאמר שקרובי האשה סדרוהו לומר כן אלא ששקר מפני שהיה חושב שכל מה שיאמר חוץ לב"ד אינו מעלה ואינו מוריד ולא חשש לומר מה שיאמר וכההיא דפלוני רבעני ולדידי אוזיף ברביתא מאמינין לו שפלוני רבע ולא רבע אותו כדאיתא בפרקא קמא דסנהדרין וכן אנו מאמינים לו שפלוני הלוה ברבית ולא הלוה לו דפלגינן דיבוריה כדאיתא בפרק זה בורר וכן בפרקא קמא דיבמות דנאמן אדם לומ' שהרגתי לפלוני ותנשא אשתו לאחר ואע"ג דאדם קרוב אצל עצמו ואין משים עצמו רשע פלגינין דבוריה ונאמן במה שאמר פלוני נהרג ואינו נאמן במה שאמר שהוא הרגו ויש להאריך עוד בזה ולאפס פנאי קצרתי:

ומעתה אני אומר שמפני שבכלל הטעמים אשר כתבתי בפסקי הראשון לרווחא דמלתא כתבתי תוך דברי אמתלא א' לומר שכיון שכוין התוגר לנקום נקמתו מיחייא התוגר דמה לו לתוגר היום מימים לבוא ולומר ליהודי שיחייא הרגו וכו' כמו שכתבתי שם ועל זה כתב לי ר' בנימין כי תכף יום או יומים אחרי בריחת משה סוסי אמר התוגר ליהודי אותם הדברים אלא שהם לא דקדקו לבאר הדברים וכיוצא בזה כתב על הערלית מה שאי אפשר לומר כן שהרי מה שאמרה הערלית ליהודי היה אחרי הריגת אברהם רזון ואני שאלתי ממגידי אמת שבאו משם ואמרו שהריגת אברהם רזון היה זמן רב אחרי בריחתו של משה סוסי מ"מ אני אומר שאפילו אם יודע שהתוגר אמר דברים הללו באותו יום שברח משה סוסי או יומים או שלש אחר כך שכבר כתב שיכולין לברר דבריהם מ"מ אשה זו אסורה מהטעמים אשר כתבתי:

מכל הא דלעיל עלה בידינו דדבר פשוט הוא לענ"ד שכל עובד כוכבים ומזלות האומר ליהודי איש פלוני מת בלבד שאין דבריו מוכיחין שלהודיע דבר אחר בא ולא להודיע

מיתתו של פלוני לבד בא והוי מסל"ת ואין כאן ספק ואף על גב דבנידון דידן דבריהם מוכיחין שלא להודיע מיתתו של משה סוסי באו שהערלית אמרה שלא עשו בטוב ההורגים לאברהם רזון שלא יעשו כמו שנעשה למשה סוסי א"כ לא להודיע מיתתו של משה סוסי באה אלא לומר שלא עשו בטוב ההורגים לאברהם רזון וכן התוגר לא להודיע מיתתו של משה סוסי בא אלא להודיע שיחייא התוגר הרגו דעתי נוטה שאין אלו מסיחי' לפני תומם מן הטעמים שכבר כתבתי ואתם זרע קודש יראי ה' חוסו לה שמעדות זו לאשה זו התר לא מצאתי הנלענ"ד כתבתי:

נאום נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן זכרו לברכה:

חדר יד

ומענין האשה שנטבע בעלה בנהר אכתוב בקוצר הנלענ"ד וזה דמילתא דפשיטא היא דהנהר חשוב מים שאין להם סוף שהרי הוא מים חים והוא מושך ומשפיל הנטבע למקום רחוק ובכה"ג מים שאין להם סוף הוא דעדיף מאגמא דסומקא דאשה בתרא ואם נודע שנטבע שם אין מוציאין האשה הזאת מתחת בעלה דמים שאין להם סוף אם נשאת לא תצא אלא שמנדין למי שמתירה לינשא בתחילה כדמשמע התם אבל אם היה נטבע בעלה במים שיש להם סוף כל היכא שלא עמד הרואה כשעור שיצא נפש הנטבע ויראה שלא עלה אף אם נשאת תצא דשמא עלה והויא ספקא דאורייתא דספק עדות הוא לחומרא ואף על גב שהעובד כוכבים ומזלות אמר אני מצאתיו מת:

וכתבו התוספות וכן הרא"ש דנהגו להתיר נשי אנשים על פי האומר שראה בעלה מת ואפילו על פי עובד כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו שראהו שלום שלא היה חסר מגופו דבר והכירו בטביעת עין נראה דהכא לאו מסיח לפי תומו הוא אפילו לדעתו של מהרר"י טיטצק דהא על אשתו של המת היו מדברים כאשר בא בשאלתכם שעובד כוכבים ומזלות א' התחיל ואמר למה אינכם משיאין לאלמנה הזאת ובתוך הדברים הללו אמר להם העובד כוכבים ומזלות הא' כדי לענות על דבריהם שמצאו מת ובודאי כל שמזכירים לו אשה מתכוין להעיד הוא ולא הוי מסיח לפי תומו אפילו אם הוא אומר דברים אחרים כמסיח לפי תומו כדמשמע וכן מבואר ממה שכתוב בפסקי זה ואף שיש להאריך בזה לא אאריך כי אל אלקים יודע כמה קשה בטול התלמידים והכתיבה וכ"ש שהיה לנו להחמיר לכמה גדולים שסוברים דבעינן שיראה הרואה את הנטבע תכף שפלטו הים וכל שלא ראהו בשעה שנפלט מן הים חיישינן שמא נתפח והרואה סובר שהוא פלוני ואינו הוא אלא אחר ומביאים ראיה ממה שאמר בפרקא בתרא דיבמות גבי מיא דכי אסקוה חזיוה בשעתיה דמשמע דוקא חזיוה בשעתיה הא לאו הכי חיישינן:

ויש לדקדק בדבר זה אם יש לתלות שתכף שפלטו הים ראהו וכמו שכתבו התוספות זכרם לברכה בההיא דתנן ואין מעידין אלא עד ג' ימים וז"ל ויכול להיות דהיכא דאין ידוע מתי נהרג אין לתלותו אלא בתוך ג' ימים או דוקא התם הוא שאמרו התוספות ז"ל כן אבל בנפלט מן הים שאין כאן שיעור אלא בענין שתכף שנפלט באותה שעה יראה אותו הרואה אין לתלות בכך דתוך ג' ימים שכיח טפי ובתוך שעה לא שכיח טפי ולזה הדעת נוטה יותר גם כי איני מסכים הסכמה גמורה בדבר אלא שמים שאין להם סוף הוא לזכותה של אשה זו שלא תצא הנלענ"ד כתבתי נאום נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

גם כי אני טרוד בטרדי תהפוכות הזמן לא יתנוני השב רוחי וכשל בעוני כחי וילדי הזמן הכוני פצעוני בעץ הרדפני סבוני גם סבבוני תולדות הזמן אבירי ביש"ן אהלי כושן וארכובותי דא לדא נקשן ושמעתתא צריכה צלותא כיומא דאסתנא כדאיתא בפרק הדר מ"מ בהיותי נדרש אל עם קורא בשמי ק"ק אבלונא ובראשם החכם הכולל גברא רבא בוצינא דנהורא אשר נודע בשערים שמו ידו בכל במקרא במשנה ובגמרא הן כי עיני לא ראתהו בידיעתו וגדולתו שמעה אזני ותבן לה הוא החכם הכולל כמהר"ר דוד בן הגאון החסיד ריש מתיבתא וריש גלוותא כמוהר"ר יהודה ז"ל ואיהו צווח כי כרוכיא מדוע שולם רעה תחת טובה זו תורה וזו שכרה שמעשה שהיה כך היה שמתה אשה אחת בערב שבת וטלטלוה ורחצוה בשבת כמנהגם בחול בלי שנוי בחמין שהוחמו מערב שבת וכראות החכם הנזכר זלזול זה בדברי חכמים עלה עשן באפו ואורייתיה הוא דקא רתח ליה לאפרושי מאיסורא וקם ודרש ברבים שדבר זה אסור לבל יראו התלמידים ויקבעו הלכה לדורות וכ"ש שיצא הקול בעיר שהחכם הנזכר התיר דבר זה והיה תימה אפילו בפי אנשים כי לא כן הורגלו ולא היה מועיל לו התנצלותו לומר כי לא מלבו כי הקול היה הולך וגדל כנזכר בכתב החכם הנזכר ולפ"ז אני אומר שראוי היה לחכם הנזכר לעשות מה שעשה להודיע לעם כי לא מלבו שהרי החכמים הראשונים ז"ל לא היו מחזיקים דבריהם נגד העם אפילו בדבר היתר ואף אם ידוע אל החכמים כי כדין עשה כדאשכחן בפ' מקום שנהגו מעשה ביהודה והלל בניו של ר"ג שרחצו ביחד בכבול ולעזה עליהם המדינה ואמרו מימינו לא ראינו כן נשמט הלל וישב בבית החיצון ולא רצה לומר להם מותרין אתם וכן אמרינן התם יוצאין בקורדאסין בשבת ואין יוצאין בקורדאסין בשבת ביבנה ומעשה ביהודה וכו' ועוד אמרינן התם על ר"ג שישב ע"ג ספסלים של עובדי כוכבים ומזלות בשבת בעכו כדאיתא התם והיינו טעמא משום דסרכי וכן נמי בפרקא קמא דסנהדרין לא רצה ר' לתת רשות לרב להתיר בכורות לפי תרוץ השני לפי שהיה

בקי במומין טפי ואתי במומין דלא ידעי אינשי ואמרו כה"ג שרא רב ואתי למישרי מום עובר ק"ו בדבר אסור שהעולם חושבים שהחכם התיר שלא כדין שיש לו להודיע בעת קיבוץ העם כמה וכמה פעמים כי לא מלבו עשו כי הדבר אסור וקם עליו אחד העם והפסיק דרושו וחרפו וגדפו על לא חמס בכפיו ותורתו סבה והרב הנזכר נדה להההוא גברא דאיתפקר ביה בהסכמת כל הק"ק קהל פויזי ולא רצה לקבל עליו דין הנדוי ויש נותנים יד לפושעים ומחזיקים בידו לבל יחוש בנדוי החכם הנזכר שמעתי ותרגז בטני המו מעי לי לקול צללי שפתי כי לא יראו את דוד מלכם ואמרתי מי יראה זה ולא יצא להודיע למזלזל פשעו ולהגיד לו עונו אם הדברים כפשוטן אולי יתרצה זה אל אדוניו בראשי המעשים וישוב בתשובה ויתחרט על עונו ויבקש כפרה מאשר חטא על הנפש והיו הדברים בליבי כאש בוערת על אודות פליטת בית הנשארה שמכבודו הארץ האירה וחשתי ולא התמהמתי ולכבוד התורה חסתי ואף כי אין בביתי לא לחם ולא שמלה ולא אהיה חובש לי מהלכים בין העומדים על האמת נסמכתי ומאת ה' דרשתי ואליו דברתי ואמרתי לדוד אליך ה' נפשי אשא אלקי בך בטחתי לעזרתי חושה ואל אבושה:

בית יח

חדר א

גרסינן בפרק כירה איתמר חמין שהוחמו מערב שבת אמר רב למחר רוחץ בהם כל גופו אבר אבר ושמואל אמר לא התירו לרחוץ אלא פניו ידיו ורגליו ותניא התם כוותיה דשמואל וכן פסקו כל הפוסקים הרי בהדיא שאסור לרחוץ בחמין שהוחמו מערב שבת ואין לחלק בין חי למת דהא פשיטא דהא דקאמר לא התירו לרחוץ וכו' ה"ה להרחיץ לאחר דאסורה אלא דנקט דרך בני אדם וקאמר סתמא לא התירו ולא חלקו בין חי למת א"כ אין לחלק בתקנה כלל דבכל אדם אסרו לרחוץ ולהרחיץ בין חי בין מת ותו דהא טעמא דמילתא לא הוי אלא מפני הבלנין שהיו מחמין בשבת והיו אומרים מערב שבת הוחמו כדאמרינן בתחילה היו רוחצין בחמין שהוחמו מערב שבת התחילו הבלנין למיחם בשבת ואמרו מערב שבת הוחמו אסרו בחמין א"כ מה לי חי מה לי מת ואע"ג דסוגיית הגמרא משמע דהא גזירה משום מרחץ גזרוה וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ' כ"ב מהלכות שבת וזה לשונו מפני מה גזרו להכנס במרחץ בשבת מפני הבלנין שהיו מחמין בשבת וכו' עד וגזרו שלא ישטף כלל בחמין ואפילו בחמין שהוחמו מערב שבת אבל פניו ידיו ורגליו מודה במד"א בחמי האור גזירה משום מרחץ עד כאן לשונו ויאמר האומר כי מת דלא שייכא האי גזירה כולי האי מותר לרוחצו בחמין שהוחמו מערב שבת לא היא

דאין לחלק בתקנה באיסורי שבת דהא בפרק שואל משמע דהא דתניא לא יקרא לאור הנר אפילו גבוה ב' קומות אפילו שתי מרדעות ואפילו יוד בתים זה ע"ג זה והיינו משום שלא לחלק בתקנה ואפילו למ"ד התם דיש לחלק הנ"מ היכא דלא שייך למגזר כלל כי התם אבל היכא דשייך למיגזר אלא דלא שייך למגזר כולי האי מודה הוא דאין לחלק בתקנה:

וכן מצאנו גבי קרקע רצוף באבנים דאע"ג דלא שייך למיגזר ביה משו' משוה גומות אסרו בפרק שואל לסוכו ולהדיחו דקרקע בקרקע מחלף אע"פ שזה רצוף וזה אינו רצוף ואע"ג דאיסור הרחיצה וסיכה באינו רצוף נמי אינו אלא גזירת חכמים דלא מבעיא למאן דפסק כר"ש דמלאכה שאינה צריכה לגופה פטור עליה אלא אפילו למאן דפסק דחייב הא ק"ל כר"ש דדבר שאינו מתכוין מותר אי לא פסיק רישיה ולדעת הערוך ז"ל אפילו אי פסיק רישיה אלא דלא ניחא ליה א"כ אפילו היכא דאינו רצוף נמי גזירת חכמים היא שלא ישוה גומות וברצוף לא שייכא הך גזירה כלל ואפ"ה גזרינן רצוף אטו אינו רצוף דקרקע בקרקע מיחלף וא"כ גבי מת נמי אף אי לא הוה שייכא גזירת מרחץ כלל דאדם באדם מיחלף כ"ש דשייכא ביה דפשיטא דאין לחלק דכולא חדא גזירה הוא דאם דעת החכמים לחלק הוה להו לחלק בהדיא בין חי למת דאין לדמותו להההיא דאמרינן דאין סכין ומדיחין בבית המרחץ דהוצרכו לפרש אפילו ברצוף ואם לא היו מפרשים הוה סלקא דעתך דסכין ומדיחין כדהוה סליק אדעתייהו דתלמודי ר' מאיר ברצוף אבנים לא שייך גזירה משום גומות כלל וכדפרישת ומש"ה הוצרכו לפרש דאף על גב דלא שייכי גזרו קרקע אטו קרקע אבל הכא גבי נידון דידן דטעמא דאסור שייכא במת כמו בחי אע"ג דלא שייכא בזה כולי האי אם איתא דיש חילוק בין חי למת הו"ל לפרושי בהדיא ולחלק הואיל וטעמא דאיסורא שייכא נמי במת אלא ודאי הואיל ולא פלוג אלא אמרו סתם לא ירחוץ וכו' אלמא דלא פלגינן בין חי למת ואע"ג דלא שייכא ביה גזירה כולי האי ותדע שכן הוא דהא גבי מילה תנן בפרק ר' אליעזר דמילה מרחיצין את הקטן בין לפני המילה בין לאחר המילה והאי לפני המילה בחמין שהוחמו בערב שבת כדמשמע מדברי הרמב"ם בפ"ב דהלכות מילה וכן השיב בהדיא לאנשי לוניל:

חדר ב

וכן כתב הר"ן בפרק ר' אליעזר דמילה על דברי הרי"ף ז"ל ואתא מתניתן לאשמועינן דאע"ג דרבנן סברי דמכשירי מילה אינם דוחין אפילו שבות דבריהם דערל הזאה ואיזמל העמידו דבריהם במקום כרת כדאיתא בפסחים פרק האשה אפ"ה רחיצה דמקמי מילה דמכשירין נינהו דוחה איסור רחיצת חמין בחמין שהוחמו מערב שבת ואע"ג דרחיצה

דמקמי מילה מנהג בעלמא הוא והיינו טעמא כדכתב הר"ן דכיון דרחיצת חמין שהוחמו מערב שבת לא עקרוה אלא מפני הבלנים שהיו אומרים מערב שבת הוחמו במקום מילה התירו דלא שייכא בה גזירה במילה כולי האי עכ"ל הרי דגבי מילה שרצו להתיר הך גזירה פירשו בהדיא ואע"ג דלא שייכי ביה גזירת האסור כולי האי ואין ללמוד ממנה כאשר אפרש בע"ה ותו דאפילו גבי קטן דלא שייכי ביה גזירת איסור רחיצה כולי האי לא התירו להרחיצו אליבא דהרמב"ם זכרו לברכה אלא ביום המילה לפני המילה ולאחר המילה וביום ג' כדכתב בפ"ב מהלכות מילה וזה לשונו שדרכם להרחיץ את הקטן מרתיצין בשבת ביום המילה בין לפני המילה בין לאחר המילה או בג' שחל להיות בשבת וכ"כ נמי בפ"ב דהלכות שבת מ"מ שלא בזמנם אלו ואפילו ביום ב' לא ואף על גב דחמין יפים הם לו והיינו טעמא דביום המילה לפני המילה הוא הכשר המילה ולאחר המילה וביום ג' מפני הסכנה אבל שלא בזמנים אלו לא ואף על גב דחמין יפים הם לו:

ואין לומר דבשביל חמין שהוחמו בשבת קאמר וה"ק בימים אלו מרחיצין אותו בין בחמין שהוחמו מערב שבת בין בחמין שהוחמו בשבת אבל בשאר ימים הואיל ויפים הם לו בחמין שהוחמו מערב שבת אין בחמין שהוחמו בשבת לא הא ליתא דא"ה ה"ל לפרושי דלפני המילה דוקא בחמין שהוחמו מערב שבת קאמר ואפ"ה לא קאמר אלא ביום המילה ואי סלקא דעתיך דאפילו בימים אחרים מותר הו"ל להרמב"ם לאשמועינן דאפילו בשאר ימים דליכא הכשר מצוה מותר הואיל ויפים הם לו שלא נטעה דבשלמא במאי דאמרינן דולפני המילה דוקא בחמין שהוחמו מערב שבת קאמר מפורש בדבריו כמו שהשיב הוא עצמו לחכמי לוניל אלא הכא אי סלקא דעתיך בימים אחרים קאמר הו"ל לפרש הרי דאפילו גבי מילה שהמים החמין יפים הם לו בכל זמן לא התירו אפילו בחמין שהוחמו מערב שבת אלא ביום המילה ולפני המילה וכו' אבל בזמנים אחרים לא ואפילו ביום ב' ואף על גב דלא שייכי ביה איסור גזירת חמין כולי האי ואף על גב דיפים הם לו וא"כ האיך יעלה בדעתינו להתיר גבי מת:

ולפ"ז מה שכתב הרמב"ם בפ"ג מהלכות יום הכיפורים דתינוקות מותרים ברחיצה אפשר לאו בחמין קאמר שלשם לא בא ללמדינו אלא דמשום ענוי לא גזרו בה ואף אי בחמין קאמר נראה דדוקא ביום הכיפורים התירו ולא בשבת דלא גזרו על רחיצת חמין אלא בשבת בלבד משום דאיסור סקילה הוא וכן כתב הרמב"ם בהדיא בפרק א' דהלכות יום טוב וזה לשונו וחמין שהוחמו מערב יום טוב רוחץ בהם כל גופו ביום טוב שלא גזרו על דבר זה אלא בשבת בלבד עד כאן לשונו וכמו שאני עתיד לפרש בעזרת השם ואל יקשה לך ומה שכתב הרמב"ם בפ"ו דהלכות שבת וז"ל דבר שאינו מלאכה ואינו אסור

לעשותו בשבת אלא משום שבות מותר לישראל לומר לעובד כוכבים ומזלות לעשותו בשבת והוא שיהיה שם מקצת חולי או יהיה צריך לדבר צורך הרבה או מפני מצוה כיצד אומר ישראל לעובד כוכבים ומזלות בשבת לעלות באילן או לשוט על פני המים כדי להביא לו שופר או סכין למילה או מביא לו מחצר לחצר שאין עירוב בניהם מים חמין להרחיץ בהם הקטן ומצטער וכן כל כיוצא בזה עכ"ל ויאמר האומר דהואיל וכתב קטן סתם כל קטן במשמע ואפילו היכא שנתרפא כבר מהמילה הא ליתא דהא הוא ז"ל בקטן שהתיר להרחיצו קאמר דאומר לעובד כוכבים ומזלות ומביא המים וסמך על מה שכתב בפ"ב מהלכות מילה כמו שהזכרתי למעלה כמו שסמך נמי בחמין וכתב חמין סתם ואע"ג דבחמין שהוחמו בשבת לא התיר להרחיץ אלא מפני הסכנה ודלא כבמ"מ שכתב וז"ל והנ"ל מדברי רבינו שהוא מפרש דפרק הדר שלא ביום המילה אלא קודם לה או אחריה הרבה ואעפ"כ התירו משום התינוק שהחמין יפים לו עכ"ל:

ודרך אגב אומר דלא יקשה קושית הראב"ד ז"ל על הרב ז"ל דמה שהתירו במצטער שבות ע"י ישראל היינו היכא דבשעת עקירת הגזירה מקבל המצטער הנאה כההיא דגונח וכן נמי ההיא דמחזירין את השבר וכן נמי ההיא דצינור שהעלו קשקשים דבשעת עקירת הגזירה מבטל הפסדו אבל הכא דהבאת המים הכשר הדבר הוא דבשעה שמביא המים דרך החצר שמבטל האיסור אין הקטן ומצטער מקבלים הנאה ומש"ה אין להתיר אלא ע"י עובד כוכבים ומזלות והנה בגוף הדבר דהיינו הרחיצה התירו לעשותו ע"י ישראל בין בקטן בין במצטער דמדקאמר או מביא לו חמין אלמא לישראל קאמר ואפשר דראייתו מפרק הדר מההיא ינוקא שלא התירו להביא המים דרך חצר שלא עירב אלא ע"י עובד כוכבים ומזלות ואלו להרחיצו מרחיצין אותו ע"י ישראל והיינו טעמא כדפירשתי וכדקאמרינן בעלמא דהיכא אמרינן אתי עשה ודחי לא תעשה היכא דעבידנא דקא מעקר לאו מוקים עשה כדאיתא בפרק ר' אליעזר דמילה ובכמה מקומות אחרות בתלמוד ועל הדרך שאמר בהזאה שהעמידו דבריהם במקום כרת וכתב הרמב"ם ז"ל כיצד טמא שחל ז' שלו בשבת אין מזין עליו אלא למחר ואפילו חל ז' ביי"ג לניסן והוא שבת ידחה ליום י"ד ומזין עליו ואין שוחטין עליו אלא ידחה לפסח שני ופירש הטעם מפני שביום שהוא אסור בהזאה משום שבות אינו זמן הקרבן שחייבים עליו כרת אע"פ שהדבר גורם לעתיד לבוא לעמוד במקום כרת:

והשתא אמינא דלא מבעיא להרמב"ם דסבר דאפילו ביום שני של מילה אין מרחיצין את הקטן ואפילו בחמין שהוחמו מע"ש ואע"ג דביום שני נמי יפים הם לו לצער המילה אפ"ה הואיל ואינו צריך בהם כ"כ כלאחר המילה וביום ג' שהוא מסוכן גם אינו הכשר

מצוה אין מרחיצין אותו ואע"ג דלא שייכי ביה גזירת איסור רחיצת חמין כולי האי דבמת נמי יש לאסור להרחיצו בחמין ואע"ג דלא שייכי ביה גזירת איסור רחיצה כולי האי אלא אפילו למאן דסבר דעד יום ג' קאמר תנא דמתניתין דמרחיצין אותו אפילו בחמין שהוחמו בשבת וכדכתב הר"ן היינו טעמיה כדכתב הוא ז"ל דסכנת יום ב' גדולה מסכנת יום ג' ואפילו לפי מה שפירש בעל מגיד משנה דברי הרב ז"ל שלא ביום המילה אלא קודם לה או לאחריה הרבה היינו טעמא משום צער התינוק שהחמין יפים הם לו כדפירש הוא ז"ל בהדיא והמרדכי ז"ל נמי כתב בשם ר' יהודה בפ"ב דביצה וז"ל ורבינו יהודה כתב דמותר לרחוץ תינוק קטן שהתינוקת מותרין ברחיצה וסיכה ביה"כ דכל מידי דאית ביה רביתא לתינוק לא גזרו ביה רבנן וכן כתב ראבי"ה בהדיא כדאיתא בהגהות מיימונית בהלכות יה"כ ומהאי טעמא התירו לומר לעובד כוכבים ומזלות לרחוץ התינוק אפילו בחמין שהוחמו ביה"כ והוסיף לומר עוד שסתם תנוקות חולין הם אצל חמין והוו כמו חולה שאין בו סכנה דאומר לעובד כוכבים ומזלות ועושה אבל גבי מת דליכא למימר הכי נראה דהוה בכלל האסור ואע"ג דלא שייכא אסור גזירת חמין כולי האי ואין לומר דכי היכא דגבי מילה דמותר להרחיץ את הקטן לפני המילה במקום דמכשירי מילה נינהו ה"נ אית לן למימר דרחיצת המת בחמין מותר דמכשירי קבורה נינהו לא היא דדוקא היכא דעקר המצוה נוהגת בשבת אית לן למימר דמכשיריה ידחו שבת כי האי דרחיצת תינוק וטעמא כדכתב הר"ן וכבר הבאתיו לעיל אבל היכא דעיקר המצוה אינה נוהגת בשבת כי האי דקבורה אין מכשיריה דוחין שבת ואפילו היכא דעיקר המצוה דוחה שבת מפלגינן בגמרא אליבא דר' אליעזר דסבר דמכשירי מילה דוחה את השבת ואמרינן דלאו לכל מצוה קאמר ר' אליעזר דמכשירי מצוה דוחה את השבת וכ"ש להרמב"ם ז"ל דסבר דאע"ג דמילה שבות דשבות דוחה את השבת בשאר מצות לא דשאני מילה דנתנה שבת לדחות מפניה וכן לפי קושית התוספות בפרק ר' אליעזר דמילה עלה דההיא דקאמר דלאו לכל מצוה קאמר ר' אליעזר וכו' דאין ללמוד מכשירי קבורה ממכשירי מילה א"כ עלה בידינו דרחיצת המת בחמין בשבת אסור:

חדר ג

ולרוחא דמלתא אומר דנראים הדברים קצת קל וחומר ומה גבי חי דמקלין אפילו בכלב חי לחתוך לפניו כדרכו בחול ואע"ג דנבילה אסור לטלטלה אפ"ה אסרינן ליה לאדם לרחוץ בחמין אע"ג דתענוג הוא לו ולפי מה דפרישית דברי הרמב"ם ז"ל אפילו גבי קטן דלא שייכי ביה גזירת איסור רחיצת חמין כולי האי אסרינן ליה לרוחצו חוץ מיום המילה ומיום ג' גבי מת דאפילו המלך דוד מת מוטל בחמה ויש לחוש שמא יסריח

אסו' לטלטלו בלא ככר או תינוק כדאמרינן בפרק במה מדליקין אשר נזכיריהו לפנים בעזרת האל אינו דין שהרחיצה בחמין תהיה אסורה בו בשבת ואע"ג דלא שייכא ביה טעם איסור רחיצת חמין כולי האי ואף אם היה עושה לו איזה תועלת וכ"ש שהחמין אינו מעלה ואינו מוריד ואדרבא סברא היא דגורע וכדבעינן למימר קמן ומיהו לפי מה שאפרש לקמן נראה דלאו ק"ו הוא ולקמן יתבאר בע"ה ואל יטעה הטועה להקשות על דברי ולומר דא"ה מאי איצטריך ליה לר' לאשמועינן בפרק שואל במתניתן אשר אביאנו עוד לקמן בעזרת האל ולומר סכין ומדיחין את המת דאי הדחה בחמין במת בשבת אסור א"כ האי מדיחין דקאמר בצונן קאמר ופשיטא דהדחה בצונן מותר דאין נראה כלל לחלק ולומר דמשום ר' מאיר נקט לה דס"ל בפרק כירה דבצונן אסור להשתטף כל גופו דאנא אמינא דאע"ג דאסור לטלטלו מותר לסוכו ולהדיחו ודלא כדעת המקשה דמייתי התם בגמרא דהוה ס"ד דדבר האסור לטלטל אסור לסוך ולהדיח א"כ מכל הא דלעיל עלה בידינו דאסור להרחיץ את המת בחמין בשבת ואפילו אם הוחמו מע"ש

ועתה אומר דלא מבעיא היכא דלית לן למיחש לחשש סרחון כלל אלא אפילו היכא שיש לחוש לחשש סרחון כי הכא בנידון דידן אסור להרחיצו בחמין דאין לומר נרחיצנו בחמין ונעשה כל צרכיו ונשימיהו בארון שאם יסריח להיותו מוכן לקבורה ונקברנו תכף או כדי שלא יצטרכו להרחיצו במוצאי שבת שאז יהיה מסריח ביותר ויתבזה וגדול כבוד הבריאות וכדבעינן למימר קמן ויאמר האומר דעדיף הוא זה ממצטער שהתיר הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהלכות שבת להרחיץ בחמין כמו שהבאתי כבר דבריו ופשיטא דלאו בחולה קאמר שהרי אפילו מלאכה דאורייתא מותר לעשות לחולה ע"י עובד כוכבים ומזלות ואפילו אין בו סכנה כדאמרינן בסוף פרק מפנין ומייתי לה נמי בפ"ב די"ט כל צורכי חולה עושין ע"י עובד כוכבים ומזלות בשבת דאמר רב המנונא דבר שאין בו סכנה אומר לעובד כוכבים ומזלות ועושה וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ב דהלכות שבת כיצד אומר לעובד כוכבים ומזלות לעשות והוא עושה לבשל ולאפות ולהביא לו תרופה מרשות לרשות וכיוצא באלו ואלו במצטער כתב הרב דדווקא שבות עושין ע"י עובדי כוכבים ומזלות אלא היינו טעמא דהתם בפ"ו לאו חולה הוא ולא מצטער הוא:

ואל יקשה לך ממה שכתב הרב בפכ"ו דהלכות שבת וז"ל וכן מותר לחזק וכו' עד שכל אלה לכיוצא בהן אין עושין בסמני' כדי לחוש לשחיקה ויש לו צער מהן עכ"ל הרי שכתב שיש לו צער מהן ואפ"ה נתן טעם לדבריו לפי שאין עושין אותן בסמנים ואין לחוש לשחיקה הא אם יש לנו לחוש הוה גזרינן ומאי שנא מהאי דרחיצה דמצטער עד לא גזרינן דהתם עיקר הגזירה היתה בבריא המצטער שאסור לנו להתרפות משום שחיקת

סמנים אבל הכא עיקר הגזירה בבריא ובמצטער לא גזרו רבנן ולפי מה שאבאר לפניו בע"ה יתיישב בדרך אחרת ויאמר האומר דעדיף הוא נידון דידן ממצטער שהתירו לרחוץ דאין לחלק לומר דשני מת מחי דאע"ג דלגבי חי הקלו אפילו במצטער לגבי מת לא הקלו אפילו בכי האי גוונא והיינו טעמא דבחי הקלו במלתא דתענוג היא כדי להבריא לעצמו לקיים המצות משא"כ במת וכדאמר בפרק שואל תניא רשב"ג אומר תנוק בן יומו חי מחללין עליו את השבת אמרה תורה חלל עליו שבת אחד כדי שישמור שבתות הרבה דוד מלך ישראל מת אין מחללין עליו את השבת כיון שמת אדם בטל מן המצות וכן בפרק במה מדליקין החמירו יותר במת מבכלב חי כאשר נזכיר בע"ה דהא בפ"ב דביצה משמע שיותר יש להקל במת מבחי דאמרינן התם אמימר שרא למכחל בי"ט שני של ר"ה א"ל רב אשי לאמימר והאמר רבא מת בי"ט יתעסקו בו ישראל ואפילו בשני י"ט של ר"ה משא"כ בביצה אלמא דטפי יש להקל במת משום כבודו אפילו באיסור דאורייתא כגון לחצוב לו קברו ושאר מילי ואע"ג דלא אישתהי שאין לחוש שמא יסריח כדאיתא בפ"ק די"ט ואפילו לרש"י שכתב במסכת משקין כמו שכתב הר"ן משמו דלחצוב לו קבר דטרחתו מרובה אסור מ"מ למיגז ליה גלימא ואסא שרי ואע"ג דאיסור דאורייתא הוא מבכחול העין דאף על גב דשבות הוא ואין לומר דשני כחול העין דאף על גב דשבות הוא מחמירין ביה טפי משאר רפואות דהא בשאר חולאים במילי דשבות עבדינן להו ע"י ישראל כדכתב הרמב"ם בפ"ב דהלכות שבת וז"ל חולה שאין בו סכנה וכו' עד ואם היו צרכין שאין בהן מלאכה עושין אותן אפי' ישראל עכ"ל ואי בכחול העין דווקא ע"י עובד כוכבים ומזלות הוא דשרי כדאיתא בפ"ב די"ט והביאו הרב בפ"ב דהלכות שבת דנלענ"ד דדעת הרב דטעמא דמחמירו בכחול העין טפי משאר רפואות מפני שדומה לכותב שהיא מלאכה דאורייתא ורבי אליעזר מחייבו חטאת כדאיתא התם בפרק המצניע אבל בשאר רפואות דלא אסרינן להו מפני שדומה למלאכה אלא מטעמא אחרינא אין להחמיר כ"כ דנראה דהרב ז"ל אינו סובר כהרמב"ן ז"ל וכהר"ן דסברי דאחד כחול העין ואחד שאר רפואות אם אין בהן סכנת אבר עבדינן ע"י עובדי כוכבים ומזלות אפילו במילי דשבות והביאו ראיה מהא דכחול העין ואם יש בהם סכנת אבר עבדינן ע"י עובדי כוכבים ומזלות ובמילי דשבות עבדינן ע"י ישראל דהא הוא ז"ל בחדא מחתא מחתינהו שכתב וז"ל חולה שאין סכנה וכו' וכן כוחל עיניו מן העובד כוכבים ומזלות אפילו בשבת אע"פ שאין בו שם סכנה ואם היו צרכין שאין בהם מלאכה עושין אותן אפילו ע"י ישראל עכ"ל הרי דמה דאמרינן בכחול העין ע"י עובדי כוכבים ומזלות אמרינן בשאר רפואות של שאר חולאים אפילו ע"י ישראל ולא חלק חילוק אחר בין היכא שיש בו סכנת אבר להיכא

דאין בו סכנת אבר אלא נראה דסברת הרב כדפרישית דהיינו טעמא דכחול העין דומה למלאכה משא"כ שאר רפואות דשאר חולאים דהזכיר הרב ותדקדק בדברי הרב שאחרי שכתב דין כחול העין כתב ואם היו צרכים שאין בהם מלאכה משמע קצת דעד השתא הוה קאי בצרכים שיש בהם מלאכה דאורייתא ותימא והא כחול העין אינה מלאכה אלא ודאי כדפרישית וקאמר הרב ואם היו צרכים שאין בהם מלאכה פי' דכל שיש בו מלאכה או שטעם איסורו מפני שדומה למלאכה יש בו מלאכה קרינן ביה וא"כ כחול שטעם אסורו מפני שהוא ככותב יש בו מלאכה קרינן ביה

ותדע לך שיש לחלק בין שבות לשבות דהא בפרק כירה גבי ההיא פלוגתא דר' יהודא בן לקיש ורבנן דקאמר ר' יהודא בן לקיש שמעתי שמצילין את המת מפני הדליקה אמרינן דהיינו טעמא דר' יהודה מתיר שאדם בהול על מתו אי לא שרית ליה אתי לידי כיבוי דאורייתא ופירש הר"ן ז"ל בפירושו על הרי"ף ז"ל לאו דווקא דאורייתא דהא קיי"ל כר' שמעון דאמר מלאכה שאינה צריכה לגופה פטור עליה והכא אינו צריך לכיבוי אלא בשביל המת אלא דמ"מ עיקר דאורייתא כגון מכבה עצים לעשות פחמים שהוא כיבוי הצריך לגופו וכן נמי כתב בפרק ח' שרצים עלה דההיא דכתובות פרק אע"פ דצנור שהעלה קשקשים וכו' והביא הרי"ף ז"ל שם בהלכותיו וז"ל וא"ת א"כ למה אסרו לכבות דליקה בשבת והא מלאכה שאינה צריכה לגופה היא ולא מתסרא אלא מדרבנן וי"ל דשאני כיבוי דאם היה צריך לגופו היה אסור מן התורה ואין הכל בקיאין לחלק בין מלאכה הצריכה לגופה לשאינה צריכה ה"נ אית לן למימר הואיל וכחול העין דומה לכתיבה וכבר כתבתי למעלה שלר' אלעזר הוא חייב משום כותב ואין הכל בקיאין באיזו כתיבה חייב ובאיזו כתיבה פטור מחמירין שלא לעשות אלא ע"י עובדי כוכבים ומזלות וכן נמי חלק בפרק המצניע עלה דההיא עובדא דבדוקרת דאמרינן גדול כבוד הבריות ופירש דדווקא דבר שעקרו מדברי סופרים דוחה כגון כרמלית אבל דבר שעיקרו מד"ת כגון ר"ה אע"ג דהיכא דאינו צריך לגוף המלאכה פטור עליה כר' שמעון ואינו אסור אלא מדרבנן אין כבוד הבריות דוחה אותה הואיל ואיכא דרא דאורייתא וכן נמי חלק התם דמאי דאמרינן אימור דפטור ר' שמעון מחטאת איסורא מיהא איכא וז"ל ודאמרינן אימא קשיא כיון דבר"ה לא מתסר אלא מדרבנן בכרמלית אית לן למישרי לגמרי וי"ל דכי אמרינן הכי הנ"מ בדבר שאין בו סרך מלאכה אבל מידי דדמי למלאכה דאורייתא לא ה"נ בנידון דידן אית לן למימר דאע"ג דבמילי דרבנן גבי חולה אפילו ישראל שרי הנ"מ היכא דלא דמו למלאכה דאורייתא אבל היכא שאיסורו דומה למלאכה דאורייתא לא התירו אלא ע"י עובדי כוכבים ומזלות:

חדר ד

וכן נראה נמי ממה שמצאתי כתוב במרדכי על דברי הר"י ז"ל עלה דההיא פירושא שפירש ההיא דפרק הדר ולא שני לן בין שבות דאית ביה מעשה וכו' וז"ל פירש הרי"ף כגון הכא דלא אמרינן ליה זיל אחים אלא טלטול בעלמא דרך גגות חצירות קרפיפות שלא ערבו אבל הזאה אית ליה שבות תיקוני גברא כדאמרינן אין מטבילין את הכלים עכ"ל ופשיטא דאיסורא דרבנן הוא אלא היינו טעמא שיש להחמיר בו מפני שדומה למלאכה דאורייתא משא"כ בטלטול דרך גגות חצירות קרפיפות וא"כ עלה בידינו שיש לחלק בין איסורא דרבנן לאיסורא דרבנן ולהרמב"ם ז"ל הטעם שהחמירו על כחול העין טפי משאר רפואות שבשאר חולאים הוי מפני שדומה למלאכה דאורייתא:

ומעתה אומר דמהאי טעמא דמחמירין בכחול העין טפי משאר רפואות הוה להחמיר טפי במת דבמת מלאכה האסורה מדאורייתא עושין לו דהיינו חציבת הקבר וכיוצא בו ואפ"ה משמע בפ"ב די"ט דיותר יש להקל במת מכחול העין כדכתב כ"ש שיש לנו להקל בו ממצטער ואם במצטער התירו לו גזירת חמין וכדכתיבנא ק"ו במת דאית לן למיחש שמא יסריח וכהנהו חששי דכתי' דלא מבעיא להרמב"ן ולהר"ן דסברי דבכל חולין אי לית ביה אפילו סכנת אבר אין עושין אפילו שבות דרבנן אלא ע"י עובדי כוכבים ומזלות ואפילו היכא שהמעשה ההוא הוא גוף הדבר ולא הכשרו דהא ראי' מכחול העין שאין עושין אותו אלא ע"י עובדי כוכבים ומזלות וא"כ יראה דבמצטער נמי אסור להרחיצו בחמין ע"י ישראל אלא אפילו להרמב"ם נמי דסבר דמצטער מרחיצין אותו ע"י ישראל וכדפרישית אין להביא ראיה להתיר להרחיץ המת דאי משום הא אפשר לחלק ולומר דשאני כחול העין הואיל ואבר אחד הוא ומש"ה מחמירין ביה טפי ממת אבל מצטער דבכל הגוף יש להקל בו טפי מבמת הואיל ובכל הגוף הוא והיינו טעמא כדפירשתי דבחי הקלו ואין להביא ראיה להקל גבי מת:

ואף לפי שמצאתי כתוב במרדכי שמפרש דברי הרמב"ם ז"ל דמקצת חולים דקאמר היינו מכה וכדאמרינן אין מונעין חמין ושמן ע"ג מכה בשבת ויאמר האומר דהא הכא דמקצת הגוף הוא ואפ"ה התירו וא"כ במת נמי יש לנו להתיר להרחיצו כדרכו בחמין לא היא דהתם דוקא ע"י שינוי התירו דהא קי"ל כשמואל דאמר נותן חוץ למכה והדם שותת ויורד למכה דהא תניא כותיה כדאיתא בפרק ר' אליעזר דמילה ואע"ג דלמאי דפירשתי ואפרש דלדעת הרמב"ם ז"ל דבחולי מאבר אחד נמי במילי דשבות עושין ע"י ישראל ויאמר האומר דאף לדחוייא דדחינא לעיל ואמינא דשני כחול העין דמאבר א' הוא מש"ה משמע בפ"ב דביצה דיש להחמיר בו טפי מבמת:

ויש להביא ראיה בנידון דידן ולומר דמרחיצין אותו ע"י ישראל דהא הכא באבר אחד הוא דמתיר הרב לעשותו ע"י ישראל אפ"ה אין להביא ראיה כאשר אפרש ולפי מאי דפרישית בחולי שבכל הגוף אפילו אם רפואותו דומה למלאכה דאורייתא עושין אותה ע"י ישראל ונראה שהרב ז"ל השמיענו דין זה בפרק כ"א דהלכות שבת שהביא ההיא דפרק אע"פ דתני רבי מרינוס גונח יונק בשבת שכתב וז"ל ואם היה גונח מותר לו לינק בפיו מפני שהוא מפרק כלאחר יד ומשום צערא לא גזרו רבנן ואע"פ שאין שם סכנה הרי דבחולי המצטער כל הגוף כי האי דגונח אע"ג דדמיא למלאכה דאורייתא דהא חולב מפרק הוא אפ"ה מותר ליה לינק ואפשר שמזה למד הרמב"ם שכתב במצטער שמרחיץ אותו ישראל דהא בגמרא נתן טעם ואמר ובמקום צערא לא גזרו רבנן ולא אמרו ובמקום חולי וכן כתב גם הרב ובמקום צערו וכו' נראה קצת דאפילו במצטער אין לגזור ויש להאריך ונלאתי והאי דכתיבנא דרך אגב כתיבנא דאפשר הוא:

ואחזור בנידון דידן לומר דאין להביא ראיה מחי לגבי מת להקל בנידון דידן וכדפרישית ויש להביא ראיה על זה דהא לקמן אוכיח דבהני חששי דכתיבנא בנידון דידן ליכא למיחש וכן אפילו יסריח ויתבזה בין החיים ליכא למיחש לדחות איסור דרבנן לדעת הרמב"ם כאשר אפרש בע"ה ומיהו בפרק שואל משמע לפי הנראה מרש"י עקר דיש להביא ראיה מחי לגבי מת לקולא דתנן עובד כוכבים ומזלות שהביא חלילין וכו' ואמרינן בגמרא מאי ממקום קרוב וכו' ע"ש אבל הרי"ף והרמב"ם בפ"ו דהלכות שבת לא פירש כמותו וכן נראה נמי לדעת הרמב"ן ז"ל והר"ן ז"ל דיש להביא ראיה מחי לגבי מת להקל לדידהו יש להביא ראיה מההיא דפ"ב די"ט שהזכרתי לעיל דמשמע דטפי אית לן להקל במת מכחול העין ולדעתם אין לחלק החלוק אשר חלקתי ודעת הרמב"ם ז"ל בין היכא דדמיא למלאכה דאורייתא לאין דומה ובין אבר א' לכל הגוף וכדפרישית בדברי הרמב"ם דהא הם ז"ל מביאים מכחול העין לשאר חולאים בין באבר אחד בין בכל הגוף דאי לית ביה סכנה אפילו באבר אחד ע"י עובד כוכבים ומזלות אין ע"י ישראל לא ואפילו בשבות דרבנן ואפילו לפירש"י ז"ל אין להביא ראיה בנידון דידן ממצטער ולהרחיץ המת לפי מאי דפרישית שיש לחלק בין היכא שהדבר הוא גוף הדבר לבין היכא שהדבר הוא הכשר הדבר דבמצטער הרחיצה הוא גוף הדבר ובשביל זה התירוהו ע"י ישראל כדפרישית אבל גבי מת הרחיצה לא הויא אלא הכשר הדבר דהיינו הכשר הקבורה ותו דהא בפ"ק דר"ה משמע שאסור לקבור את המת אפילו ע"י עממין דאמרינן התם איכא בנייהו י"ט הסמוך לשבת בין מלפניה בין מלאחריה מ"ד משום ירקיא מעברי' ומ"ד משום מתיא אפשר בעממין פירש אבל בשבת וי"ה לא וכן משמע נמי בפ"ק די"ט ומייתי

לה נמי בפ"ב ובפרק תולין דאמרינן התם אמר רבא מת בי"ט ראשון יתעסקו בו עממין אלמא בשבת לא אפס אי משום הא די"ט יש לדחות כדדחי הרא"ש ז"ל דה"ה בשבת אלא משום דוקא בי"ט שני יתעסקו בו ישראל נקט נמי בי"ט ראשון כדאיתא במרדכי פרק כירה והשתא אמינא דהואיל וחזינא דבשבת אסור לרחוץ את המת אפילו היכא שיש לחוש שמא יסריח ואפילו ע"י עממין כדהוחכנו מפ"ק דר"ה לא מבעיא לבה"ג והנגררים אחריו דסברי דמאי דאמרינן בפרק הדר ולא שני לן בין שבות דאית ביה מעשה לשבות דאין בו מעשה דכל שבות הנעשה ע"י ישראל שבות דאית ביה מעש' קרינן ביה אבל אמיר' לעובד כוכבים ומזלות אפי' במלאכ' דאורייתא שבות דלית ביה מעשה קרינן ביה כיון שישראל אינו עושה מעשה כלל וא"כ חמור הוא איסור דרבנן ע"י ישראל ממלאכה גמורה על ידי עכו"מז ואם אסרו לקבור את המת בשבת אפילו ע"י עובדי כוכבים ומזלות ואפילו היכא שיש לחוש שלא יסריח ק"ו להרחיצו בחמין ע"י ישראל אלא אפילו להרי"ף ז"ל והנגררים אחריו שלא פירש כן ההיא דפרק הדר כדכתב הרי"ף ז"ל בפרק ר' אליעזר דמילה היינו טעמא שלא להטעות הספרים כמו שתמצא מבואר שם אבל אפשר דאינהו נמי מודים לסברא זו דחמיר שבות דרבנן ע"י ישראל ממלאכה גמורה ע"י עובדי כוכבים ומזלות דאע"ג דלהרי"ף ז"ל גרסינן התם בפרק הדר דלא שני לך בין שבות דאית ביה מעשה וכו' דהא לא אמר לעובד כוכבים ומזלות זיל אחים וכו' אלמא דאי אמר זיל אחים דאיסור מ"מ נהי דאפילו רבא הוה סבר התם גבי קטן דאי אמר לעובד כוכבים ומזלות זיל אחים דאסור הואיל והוה מלאכה דאורייתא אבל אפשר דמודה בסברא זו דקיל אמירה לעובד כוכבים ומזלות אפילו במלאכה דאורייתא משבות ע"י ישראל עצמו וה"ק ליה לאביי דאי עובדא דא הוה אסור דאורייתא מודינא לך שלא היה דוחה שבת אע"פ שהראיה אשר הבאת היא בהזאה דאינה דוחה שבת חמורה הואיל והיא ע"י ישראל מ"מ אי הוה האי נמי מלאכה דאורייתא לא היתה דוחה שבת אבל הואיל והוה שבות למה לא תדחה שבת:

ונראה שזו היא סברת הר"ן ז"ל שכתב בפרק ח' שרצים עלה דההיא דעין שמרד' דבפרק אין מעמידין שהביאה שם הרי"ף ז"ל וז"ל וכיון שאנו מתירין שבות על ידי ישראל כ"ש אמירה גמורה לעכו"מז למלאכה גמורה שיותר חמור הוא שבות ע"י ישראל ממלאכה גמורה ע"י עובדי כוכבים ומזלות וכמו שיתבאר בס"ד עכ"ל הרי שכתב דחמור שבות ע"י ישראל וכו' עד וכמו שיתבאר והנה בשלמא לבה"ג והנגרר' מתבאר היטב אלא להריף ז"ל והנגררים אחריו איך יתבאר אלא ודאי כדפרישית דבהאי סברא לא פליגי והנה שגם סברת הרמב"ן כן היא כדכתב הוא זכרו לברכה ואל יקשה לך לפ"ז דא"ה

למה לא התיר הרב ע"י עכו"מז במצטער כי אף בשבות דשבות כגון להביא חמין דרך חצר שלא עורב ולמה לא התיר אפילו דרך ר"ה הואיל ואנו מתירין בו שבות דרבנן אפילו ע"י ישראל דהיינו להרחיצו בחמין וא"כ ק"ו הוא להתיר על ידי עכומ"ז אפילו במלאכה דאורייתא וכדפרישית דכי מתירין איסורא במצטער ע"י ישראל דוקא היכא דבעידנא דקא מתעקר אסורא דרבנן עושה גוף הדבר שממנו הוא מקבל ההנאה מצערו כמרחיץ המצטער בחמין אבל להביא המים הויא הכשר הדבר שהיא מביא את המים כדי להרחיץ לא התירו במצטער אלא ע"י עכו"מז ומהאי טעמא ניחא מ"ש הבאת המים דאין מתירין אלא ע"י עכו"מז ומ"ש רחיצה דהוה ע"י ישראל עצמו וכדפרישית ועוד נפרש לקמן בע"ה ויתישב היטב:

ומעתה אומר דלא מבעיא לכל הני רברבי דאדכרנא לעיל דנראה לפי מאי דפרישית דסברי דאסור להרחיץ את המת בחמין בשבת אלא אפילו לפי הגאונים שפירשו בההיא דהשואל דמאי דאמרינן התם עלה בההיא דתנן עשו לו ארון וחפרו לו קבר יקבר בו ישראל ואם בשביל ישראל לא יקבר בו עולמית ופרכינן בגמרא ימתין בכדי שיעשו ומשנינן בעומד בסרט' ופירש דאסיפא דמתניתן דקתני אם בשביל ישראל לא יקבר בו עולמית ופרכינן אמאי מחמירי כולי האי ולא סגי בכדי שיעשו ופרקינן בעומד בסרט' עסקינן שהוא מקום פרהסיא וגנאי הוא לישראל שיקבר בקבר מפורסם שנתחלל בו שבת וכן פירש הר"ן זכרו לברכה דברי הרי"ף זכרו לברכה שסובר כדעת הגאוני' והוסיף לומר דמה שהתירו בחלילין בכדי שיעשו ובקבר אמרו סתם לא יקבר בו עולמית היינו משום בסתם קבר בסרט' או מת משא"כ בחלילין שדרכן להביאם בצינעה ואפילו חלילין שהביאם בפרהסיא אסורין עולמית וכן הוא דעת הרמב"ם זכרו לברכה בפרק עשירי מהלכות שבת וכן קבר יקבר במקום המוצנע שהרי בכדי שיעשו והתוספות נמי כתבו בסוף מרובה וז"ל מן הדין ה"ל למישרי לקבור את המת בשבת אלא לפי שמכוער הדבר ומגונה שיקבר בשבת אסור ואפילו ע"י עובדי כוכבים ומזלות מידי דהוה אההיא דתנן פרק שואל עשה ארון וחפר קבר אם בשביל ישראל לא יקבר בו עולמית ולא שרינן בכדי שיעשו כמו מטעם שפי' ע"כ וכן נראה נמי דעת הרמב"ן זכרו לברכה דהא לדעתו אנו לומדין מכחול העין בכל הרפואות דהיכא דאין בו סכנת אבר ע"י עכו"מז מותר ע"י ישראל אסור אפילו בשבות דרבנן וא"כ לדעתו יש להביא ראיה מההיא דפ"ב די"ט דיש להקל במת מבחי וא"כ היכא מתרצא אליביה ההיא דר"ה דאסרו לקבור את המת והלא בחולה עושין לו כל צרכיו ע"י עכו"מז ואפילו איסורא דאורייתא וא"כ יש ללמוד ממנו ק"ו לקבור את המת ע"י עכו"מז וכדכתבו התוספות אלא ודאי משום כבודו הוא

דקאסרי וכההיא דפרק שואל וכדכתבו התוספות וא"כ יאמר האומר דדוקא לקוברו אסור אפילו ע"י עובדי כוכבים ומזלות משום דפרהסיא הוא והדבר מגונה אבל להרחיצו בחמין בצינעה מותר וכההיא דמצטער ומטעם שפירשתי ולפי מה שאפרש בע"ה דדוקא באיסור תורה אמרינן דגנאי הוא לו אבל לא באיסורא דרבנן אפילו בפרהסיא נמי:

ואע"ג דלפי מה שכתבתי לעיל יראה דלהרמב"ן אסור להרחיץ את המצטער ע"י ישראל לפי מה שאפרש לקמן דרחיצת חמין לא הוה שבות אלא גזירה בעלמא אפשר דאיהו ז"ל נמי מודה להרמב"ם במצטער דמרחיצין אותן ע"י ישראל וא"כ יאמר האומר דבמת נמי מותר להרחיצו בחמין היכא דיש לחוש לחששי דכתיבנא מק"ו דחי וכן נמי לר' אליעזר ממיץ דסבר דמותר לקבור את המת בשבת ע"י עממין כדאיתא במרדכי פרק כירה וכן נמי לפי' אשר אפרש דרחיצת חמין לא הוי אלא גזירה בעלמא וא"כ יאמר האומר דאף אם אסור לקבור את המת מן הדין ולא מטעם שפירשתי אין להביא ראיה לאסור להרחיץ את המת דדוקא שבות ע"י ישראל חמיר מאמירה לעכו"מז במלאכה דאורייתא אבל גזירה בעלמא כי האי דחמין לא דאע"ג דמלאכה אסורה גבי מת ואפילו ע"י עכו"מז גזירה דרבנן שרי אף על ידי ישראל הואיל ואיכא קצת כבודו וכדפירשתי הא ליתא דנראה דבנידון דידן כולי עלמא מודו דאסור להרחיצו בחמין דהא רחיצת חמין לא יעכבנו מלהסריח ואדרבה מצד חמימות המים יש לחוש שמא ימהר להסריח ומשום מצוה להרחיץ את המת קודם שנשימהו בארון ליכא דהא לא מצאנו לו לא שורש ולא סמך בדברי חכמים אלא שנהגו כן וא"כ האיך נבטל איסורא דרבנן מקמי מלתא דרשות ואף על גב דרחיצת הקטן אינו אלא מנהג כדכתב הרמב"ם ז"ל מקום שנהגו להרחיץ וכו' ואפ"ה מרחיצין אותו בשבת בחמין שאני רחיצת הקטן שממנו אין ללמוד כדפרישית וכ"ש דאפשר להרחיצו בצונן ולא נבטל איסור גזירת חמין דחמין במת נרא' שיש סרחון דיותר הוא הזיקו מתועלתו וכדפירשתי ועוד נכתוב בס"ד:

ואף אם נאמר דקצת מצוה יש בדבר דלא לחנם נהגו להרחיצו בחמין אלא דאית ביה טעמא או כדי לנקותו היטב שיהא נקי מכל טינוף וכעובדא דר' חייא דפרק אלו קשרים ודפרק כל היד אשר אזכיר בע"ה דקאמר לבניו אל תקברוני וכו' או כדי שלא יקוצו בעם בריחו וימנעו מלהביאו לבית הקבורה וא"כ נאמר דעדיף הוא ממצטער וכן מקטן לבמ"מ לא היא דלא מבעיא לפירש אשר פירש דברי הרמב"ם ז"ל דדוקא ביום המילה התירו בחמין וליכא למילף מיניה כדפרישית וכן ממצטער ליכא למילף לפי החילוק אשר חלקתי בין היכא שהדבר הוא גוף הדבר ובין שהדבר הוא הכשר הדבר כי הכא גבי מת שהרחיצה היא הכשר הקבורה אלא אפילו להרמב"ן ז"ל דנראה דאין לחלק שהרי

הוא סובר דהיכא דאין בו סכנת אבר עושין כל צרכיו ע"י עובד כוכבים ומזלות ולא קא מפליג בין גוף הדבר להכשר הדבר דבכל ענין ע"י עובד כוכבים ומזלות מותר ע"י ישראל אסור וא"כ לפי מה שחלקנו לעיל לפירש שאפרש לקמן דיש הפרש בין שבת לגזירת חמין דאינו אלא גזירה בעלמא ואמרנו דאפשר דהוא ז"ל אע"ג דלגבי חולה אסור אפילו שבות ע"י ישראל דוקא איסור שבות הוא דקא אסור אבל גזירת חמין שאינה אלא גזירה בעלמא מודה הוא דיש להתיר אפילו ע"י ישראל וא"כ במצטער מותר הכי נמי אית לן למימר גבי מת אע"ג דרחיצה לא הוה אלא הכשר הדבר דהיינו הכשר קבורה מותר להרחיצו בחמין דדוקא גבי איסור שבות הוא דקאסר ע"י ישראל אבל גזירת חמין לא:

וכן לבעל מגיד משנה דפירש דברי הרב ז"ל דאפילו לאחר שנתרפא מהמילה מרחיצין אותו נראה דדוקא אם היו קוברין אותו בשבת דאי אפשר להרחיצו במוצאי שבת היה אפשר לומר כן כי התם גבי מצטער דבאותה שעה דמרחיצין אותו מקבל התענוג וצריך הוא בשבת אבל הכא דכל כך הוא למת להרחיצו במוצאי שבת כמו בשבת הואיל ואין קוברין אותו בשבת אין לומר כן דבהנהו חששי דכתי' אין לחוש לדחות איסורא דרבנן כאשר אוכיח לקמן בע"ה ואין לדחות איסורא דרבנן בשביל חששים כאלו ומה"ט נמי נראה דאין להביא מדברי הרמב"ם זכרו לברכה לפי מאי דפרישית דיש להחמיר באבר אחד מבמת ובאבר אחד סבר הרב דעושין מילי דרבנן ע"י ישראל כדכתב בפ"ב מהלכות שבת ואם היו צרכים שאין בהם מלאכה ולא מצאנו לרב זכרו לברכה בזה בין חולי כל הגוף לחולי מאבר אחד ואדרבא לפי משמעות דבריו שהזכיר לפי' מעלין אונים וכו' וכן לפי מה שפי' נראה דהרב זכרו לברכה מדבר אפי' באבר אחד ואפ"ה סובר דעושין ע"י ישראל ולקמן אבאר יותר בע"ה:

ואף אם יצדד אדם צידי צדדין למצוא איזה היתר לרחיצת חמין מה שאין האמת כן נראה דבנידון דידן שרחצוהו כדרכו בחול דשלא כדין עשו דאית בזה נמי איסור טלטול ולא מבעיא בחמין אלא אפילו בצונן נמי דגבי חי מותר גבי מת אסור בהזזת אבר מאבריו בלא ככר או תינוק ואפילו היכא שיש לחוש שלא יסריח דהא תנן בפרק שואל עושין כל צרכי המת סכין ומדיחין אותו ובלבד שלא יזיזו בו אבר שומטין את הכר מתחתיו ומטילין אותו על החול בשביל שימתין עכ"ל המשנה ופירש"י התם מדיחין במים שלא יזיז בו אבר לא יגביה ידו או רגלו או ריסי עיניו שימתין שלא יסריח מחמת חום הסדין והכרים והרמב"ם זכרו לברכה פירש בפירוש המשנה וז"ל כששומט מה שתחת המת מן הבגדים נמצא מוטל על החול וזו היא כוונתו באומרו ומטילין אותו על החול לא

שיזיזהו ממקומו ויטילו אותו על הארץ כי זה התנה ברחיצתו ואמר ובלבד שלא יזיזו בו אבר לפי שטלטול המת בשבת אסור עכ"ל:

ורבינו ישעיה פירש ושומטין את הכר כיון שאינו נוגע במת והכר לא נעשה בסיס שלא הניחו המת עליו עכ"ל הרי בהדיא דאפילו היכא דיש לחוש שמא יסריח דווקא שמיטת הכר התירו הואיל ואינו מטלטלו אבל לטלטלו אסור ואם לחשך אדם לומר דדוקא היכא דאפשר לן בלי טלטול לעכבו שלא יסריח כי הכא דמתניתין דשומטין את הכר הוא דלא דחיא אסורא דרבנן לטלטלו אבל היכא דלא אפשר בלי טולטול כגון שהוא מוטל בחמה או כי הכא בנידון דידן דאי אפשר לרוחצו אם לא נטלטלנו ויש לחוש כאשר פירשתי דחינן אסור דרבנן מקמיה הא ליתא דאי הכא לאשמועינן במתניתין רבותא דהיכא דיש לחוש לסרחון ואי אפשר בלי טלטול דדחינן אסורא דרבנן ומטלטלינן ליה והוה פשיטא לן דמותר להשמיט הכר מתחתיו דאין לומר דאתא לאשמועינן דהיכא דאפשר לעכבו שלא יסריח בלי דחית אסור כי הכא בשמיטת הכר לא דחינן אסור טלטול כדי שלא נטעה לומר דטלטול מת בשבת היכא דיש לחוש שלא יסריח בטלוהו רבנן לגמרי והתירוהו אפילו היכא דאפשר בשמיטת הכר וכדאמרינן בפ"ק דביצה י"ט ב' לגבי מת כחול שויוה רבנן ואפילו למיגז ליה אסא וכו' הא ליתא דלא מבעיא לרב אחא משבחא דסבר דהתם גבי י"ט הכי נמי דוקא היכא דליכא עממין הוא דאמרינן שיתעסקו בו ישראל אבל היכא דשכיחי עממין לא שריא אלא בעממין הואיל ואפשר על ידי עממין ואף על גב דרב אשי קאמר בהדיא די"ט לגבי מת כחול שויוה רבנן אפ"ה כיון שלא פי' דאפילו היכא דשכיחי עממין יתעסקו בו ישראל אמרינן דדוקא אי לאו עממין קאמר דיתעסקו בו ישראל אבל אי שכיחי עממין לא אלא אפילו להרמב"ן ולהר"ן ז"ל שכתבו דאפילו אפשר בעממין יתעסקו בו ישראל הואיל וכחול שויוה רבנן הכא אין לומר כן דהיכי תיסק אדעתין למימר דבטלוה רבנן לאסור טלטול גבי מת ופירש לנו אסור הטלטול ולא פירש לנו בטולו ואף על גב דגבי י"ט נמי לא אשכחן היתר אלא רבא הוא דקאמר לה ורב אשי בתריה נראה דקבלה היתה בידם דבר זה וכן היה המנהג מתחלה ביניהם אם כן מפורש הוא ההיתר דאלת"ה אתמה וכי מקמי דאתי רבא לא הוו עבדי הכי אלא ודאי כדפרישית:

ותו דטפי הוה ליה לתנא לאשמועינן כחא דהיתירא ולפרש לנו דלגבי מת בטלוה לאסור טלטול דלא מסתבר כולי האי מכחא דאיסורא ותו דבהדיא אמרו בפרק במה מדליקין שלח שלמה לבי מדרשא אבא מת ומוטל בחמה וכלבים של בית אבא רעבים מה אעשה שלחו ליה חתוך נבילה והנח לפני הכלבים ואביך הנח עליו ככר או תינוק וטלטלו ולא

יפה אמר שלמה כי לכלב חי טוב מהארי המת שלתקנת הכלבים לא הצריכיהו לשנות טלטול נבילה ואת הארי המת אסרו לטלטל אלא על ידי ככר או תינוק:

ובפרק כירה גרסינן אתמר מת המוטל בחמה רב יהודא אמר שמואל הופכו ממטה למטה רב חיננא בר שלמיא משמיה דרב אמר מניח עליו ככר או תינוק ומטלטלו היכא דאיכא ככר או תינוק כולי עלמא לא פליגי דשרי כי פליגי דלית ליה מר סבר טלטול מן הצד שמיה טלטול ומר סבר לאו שמיה טלטול הרי דרב דהלכתא כוותיה באיסורי סבר דאסור לטלטל את המת אפילו מן הצד ואפילו היכא דליכא ככר או תינוק ואפילו היכא דמוטל בחמה ויש לחוש שלא יסריח ואף על גב דלפי המסקנא דהתם משמע דהיכא שיש לחוש לדליקה התירו לטלטלו ואפילו בלא ככר או תינוק לפי פירוש הרי"ף ז"ל טלטול מן הצד ולפירש"י זכרו לברכה שפירש הסוגיא כפשטה נראה דאפילו טלטול כדרכו שרי וכ"כ הרמב"ם זכרו לברכה בפכ"ו דהלכות שבת וז"ל ואם אין שם ככר או תינוק מצילין מן הדליקה מכל מקום עכ"ל אל יטעה הטועה להביא ראיה ולומר דהיכא דשרי בבזיון דמטלטלין אותו אפילו בלא ככר או תינוק דדוקא בדליקה התירו וכדמפרש טעמא בגמרא דלמא אתי לידי כיבוי דאורייתא והביאו הרמב"ם זכרו לברכה וז"ל מצילין אותו מן הדליקה שמא יבוא לכבות אבל בבזיון חמה דלית לן למיחש להכי לא:

וכן פירש"י זכרו לברכה בהדיא וז"ל אי לא שרית ליה וכו' אבל במוטל בחמה לא שרינן: וכן נראה התם מדברי הרמב"ם שכתב וז"ל מת המוטל בחמה מניח עליו ככר או תינוק ומטלטלו וכן אם נפלה דליקה בחצר שיש בו מת וכו' עד ואם אין שם ככר או תינוק מצילין אותו מן הדליקה מ"מ שלא יבוא לכבות עכ"ל הרי שהתחיל בחמה או בדליקה וסיים שאם אין שם ככר או תינוק מצילין אותו מן הדליקה מכל מקום ולא כתב סתם מוציאין אותו או מצילין אותו דהוה משמע בין בחמה בין בדליקה אלא פירש בהדיא ואמר מן הדליקה אלמא משמע דמן הדליקה דוקא התירו בלא ככר או תינוק אבל במוטל בבזיון לא ואפילו היכא דליכא ככר או תינוק וכן משמע נמי מן הטעם שכתבתי שלא יבוא לכבות וכדפרישנא ואף על גב דבפרק המצניע אמרינן ההוא שכבא דהוה בדוקרת שרא רב נחמן בר יצחק לאפוקי לכרמלית ואמרינן התם דטעמיה דרב נחמן משום דגדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה א"כ נראה דדחינן אסורא דרבנן דהיינו להוציא מר"ה לכרמלית משום כבוד הבריות דאין לומר דהתם על ידי ככר או תינוק הוא דשרי דהא ככר או תינוק לא יעלה ולא יוריד לענין אסור הוצאה ואדרבא גורע הוא לדעת הרמב"ן זכרו לברכה כאשר אכתוב לקמן בע"ה הא כתב במרדכי בשם רבינו ברוך ממגנצא דהתם משום דליקה התירו אבל משום בזיון אחר לא ולדעת הרמב"ם זכרו

לברכה ולדעת הסמ"ג התם משום שכבר הסריח התירו אבל לשמא יסריח לא שכתב וז"ל מת שהסריח בבית ונמצא מתבזה בין החיים וכו' ולקמן אביא כל לשונו בע"ה ולא כתב המוטל בחמה וחוששין שמא יסריח כדלעיל מיניה ואפילו לפירוש רש"י ז"ל שפירש וז"ל לאפוקיה לכרמלית שהים מוטל בבזיון דליקה או חמה וכן נראה נמי סברת ראבי"ה דבעל הוראה הוא ורא"ם כדאיתא במרדכי בפרק כירה א"כ נראה דדחינן אסורא דרבנן אפילו היכא שמוטל בבזיון חמה דהיינו לאפוקי מרה"י לכרמלית הא פירש"י התם ואי משום טלטול מניח עליו ככר או תינוק והיינו טעמא כדפירשו התוספות ז"ל בשם ר"ת ז"ל דשאני טלטול דאפשר ע"י ככר או תינוק לכך לא התירו בענין אחר עד כאן לשונו וכן כתב הר"ן ואפילו לפי מה שכתב הר"ן בשם הרמב"ן דכי בעינן ככר או תינוק היינו במטלטלו בר"ה עצמה מחמה לצל אבל כי מפקינן ליה לכרמלית ודאי בלא ככר או תינוק מפקינן ליה וכן כתב נמי בעל הטור בשמו דהתם היינו טעמא כדי למעט בהוצאה כדכתבו הם ז"ל משמו דכל מה שאתה משביח בתקון הטלטול פוגם בהוצאת הככר שלא לצורך והוצאת המת בלחוד היא שמותרת מפני כבוד הבריות אבל הוצאת ככר לא אבל היכא דאין לן איסור הוצאה אלא איסור טלטול דאפשר לתקוני ליה על ידי ככר או תינוק ואין מוסיפין איסור כלל לא שרינן אלא ע"י ככר או תינוק:

ומהאי טעמא נפלאתי הפלא ופלא אם יש מורה שהתיר לטלטל המת ולרוחצו בשבת ערום כדרכו בחול בהזזת אבר מאברים בלא ככר או תינוק וכתבתי ערום כי יש מי שהתיר לטלטלו אגב כסותו כדאיתא במרדכי ואפשר שסמוך עליו ואל יאמר שסמך על רש"י זכרו לברכה והנגררים אחריו דסברי דההיא עובדא דבדוקרת דשרא רב נחמן לטלטולי אפשר דבזיון חמה הוה ואפ"ה התיר להוציאו בלא ככר ובלא תינוק והיינו טעמא כדכתיבנא לעיל הואיל ואי אפשר בענין אחר דככר או תינוק לא יוסיף או יגרע בהוצאת המת מרשות לרשות ואם כן הכא בנידון דידן גבי רחיצת המת ויאמר האומר דהואיל והיה להם לחוש שלא יסריח רצו לעשות כל צרכיו ולהניחו בארון מטעם שכתבתי ואי אפשר לרחוץ גוף המת כראוי בטלטול ככר או תינוק והיכא דלא אפשר מקילין וכדכתיבנא לא היא חדא דהא הרמב"ם והסמ"ג ז"ל כשהביאו ההיא עובדא דהמצניע כתבו וז"ל מת שהסריח בבית ונמצא מתבזה בין החיים והם מתבזים ממנו מותר להוציאו לכרמלית דגדול כבוד הבריות וכו' עד ואם היה להם מקום אחר לצאת בו אין מוציאין אותו אלא מניחין אותו במקומו ויוצאין הם עכ"ל הרי שכתב תיקון חדש שאם היה להם מקום לצאת מניחין אותו ויוצאין וכתבו מלתא דפסיקא ולא חלקו לומר שאפילו היה להם מקום לצאת אם היה להם ארון ותכריכין יעשו צרכיו ויניחהו בארון

כדי להיות מוכן לקבורה תיכף במוצאי שבת או כדי שלא יצטרכו להתעסק בו במוצאי שבת שלא יהיה מסריח יותר ויותר ויקוצו העם וימנעהו להביאו ויהיה יותר בזיון גדול לחים ולמתים אלא כתב מלתא דפסיקא שאם היה להם מקום לצאת יוצאין הם ומניחין אותו שם נראה שאם היה להם מקום לצאת אין דוחין איסורא דרבנן בכל ענין בין היה להם ארון ותכריכין בין לא היה להם דבחששא כולי האי כההיא דכתיבנא לא חיישינן לדחות איסורא דרבנן ופשיטא דאין לומר דשאר הפוסקי' פליגי עליה בהאי סברא הואיל ולא מצאנו לחלוק בהדיא ואע"ג דנקט הרב בדבריו אין מוציאין אותו לאו למימרא דוקא הוצאה אין עושין לו אבל טלטול עושין לו אלא משום דבהוצאה קא מיירי דקאמר אפשר להוציאו וכו' כתב נמי אין מוציאין אותו והנה בעל הסמ"ג כתב אין מזיזין וכו' והיינו טעמא דלהזיזו ממקומו מחמה לצל בעינן ככר או תינוק כדפרשתי בדברים לעיל מיניה:

ואין לומר דנהי דבהנהו חששי דכתיב לא חיישינן מ"מ אם לא היה להם מקום לצאת נתיר לטלטלו ולהרחיצו ולהשימו בארון הואיל ויש לנו לחוש שלא יסריח ואם ימצא חוץ לארון יתבזה בין החיים ואם יהיה בארון לא יתבזה לא היא דהא הרמב"ם ובעל הסמ"ג דוקא היכא דכבר הסריח התירו אבל לשמא יסריח לא התירו אפילו בטלטול אלא על ידי ככר או תינוק ואפילו לרש"י והנגררים אחריו דסברי דבההיא עובדא דהמצניע אפשר דבזיון חמה הוה וחשו שמא יסריח והתירו להוציאו נראה דהתם דוקא התירו דאותה הוצאה תעכבנו מלהסריח אבל בנידון דידן ע"י הטלטול לא יתעכב מלהסריח שאם יניחוהו בארון נמי יסריח ואדרבה הנחת הארון יגרום לו למהר להסריח ובכי האי גוונא לא מצאנו שהתיר רש"י ז"ל ואף אם נאמר דרש"י זכרו לברכה נמי סבר כהרמב"ם ז"ל בזה דלא חיישינן אלא כדי שלא יתבזה בין החיים א"כ נתיר לטלטלו ולהשימו בארון שאף אם יסריח לא יתבזה בין החיים הואיל והוא תוך הארון ואפ"ה נרא' דאסור לטלטלו כדי להרחיצו דאי משום שלא יסריח ויתבזה בין החיים וכדכתיבנא יניחוהו בארון בלא רחיצה הואיל ולא אשכחן בדברי רבותינו זכרונם לברכה שהתירו איסור טלטול היכא דיש לחוש שלא יסריח כגון שהוא מוטל בחמה אלא ע"י ככר או תינוק ואם אין לו ככר או תינוק מוטב שיסריח ואל ידחה איסור טלטול כדמוכח בפרק כירה הרי אתה רואה כמה החמירו בו וא"כ אף שהקלו בו לרש"י והנגררים אחריו היכא דלא אפשר על ידי ככר או תינוק היכא שיש לחוש שלא יסריח כגון דמוטל בחמה התם הוא דהקלו דלית ליה תקנתא אחריתא שלא יתבזה בין החיים ע"י הסרחון שיסריח אלא לטלטלו אבל הכא יניחנו בארון בלא רחיצה ולא יתבזה בזיון בין החיים ותדחה הרחיצה אף אם קצת מצוה היא ולא ידחה איסור טלטול דהא ברחיצה לא מצינו לא שורש ולא סמך בתלמוד

דאע"ג דאמרינן במתניתן בפ' השואל שהזכרתי ומדיחין אותו לא משום שחייב להדיחו קאמר דהא קאמר נמי סכין דהשתא לא נהגינן ביה אלא מה שנהגו לעשות קאמר וכן מצינו בימי האמוראים שהיו נוהגין בהדס כההיא דפרק בנות כותים בעובדא דרבי אסי ורב שילא בר אבינא חזו דפרח אסא מהאי פוריא להאי פוריא וכן בפ"ק דביצה אפילו למיגז ליה אסא ואפשר דמטעם זה נקט במתניתין דפ' שואל מחשיכין על התחום על עסקי המת להביא לו ארון ותכריכין ולא נקט להביא לו שמן לסוכו ומים לרוחצו דהני לא צריכי למת אלא שנהגו ואל יאמר האומר דמכל מקום לכבודו עבדינן ליה רחיצה ולא לכבודו דחי איסורא דרבנן כההיא דהמצניע וכדכתיבנא לא היא דלא דמי כבוד רחיצה וסיכה לחשש הסרחון וא"כ ניהו דאשכחן בדברי רז"ל דאיסורא דרבנן נדחת מפני בזיון גדול דהיינו חשש הסרחון אבל מפני כבוד הרחיצה מנ"ל לדחות אסור דרבנן ואנן בחשש הסרחון החמירו בו ולא דחינן איסור טלטול היכא דאין שם ככר או תינוק וכדפירשתי אלא אמרינן מוטב שיסריח ויתבזה ולא ידחה איסור דרבנן וא"כ היכא נדחה אנן איסורא דרבנן בעד הרחיצה דקיל טובא מה שלא מצאנו בתלמוד ותדע שכן הוא דלא אתי רחיצה וסיכ' ודחי איסור טלטול דהא בפרק שואל עלה דההיא מתניתין שהזכרתי פריך בגמרא והא אמר רב יהודה אמר שמואל מעשה בתלמידו של רבי מאיר שנכנס אחריו בבית המרחץ בקש להדיח קרקע אמר לו אין מדיחין בקש לסוך אמר ליה אין סכין ואי סלקא דעתיך שרחיצה וסיכה דוחה איסור טלטול היכא שיש לחוש שמא יסריח וכדכתיבנא לישני דמתניתין בשיש לחוש שמא יסריח עסקינן ואע"ג דדבר שאינו ניטל אין מרחיצין ואין סכין מת אף על פי שאינו ניטל מדיחין וסכין אותו שיש לחוש שמא יסריח וכדכתיבנא ואפ"ה הזזת אבר לא הואיל ואפשר זולתו אלא ודאי נראה דאין רחיצה וסיכה דוחה איסור טלטול ואפילו היכא שיש לחוש שמא יסריח ואף על פי שיש לדחות מ"מ קצת ראי' איכא ותו דאפשר הוא לרוחצו ע"י ככר או תינוק דלא מבעיא לראבי"ה ז"ל דסבר דבהנחת הככר עליו יכול לזוז כל אבריו שכן כתב המרדכי בפרק כירה בשמו וזה לשונו אם חוששין שמא יתקשו אבריו ולא יהא ראוי עוד לפשוט והוא ביומו מניח עליו ככר או תנוק ומטלטלו אלא אפילו במה שכתב בשם רבינו ברוך וז"ל ורבינו ברוך פליג וכו' עד אבל הכא שהככר מונח על גבי המת ומזיז כל אברי המת בלי טלטול ככר אסור ומיהו כשאין מזיזין אברי המת אז ודאי שרי עכ"ל נראה דרחיצה אפשר להעשות ע"י ככר או תינוק דבכל עת שיזיזו אבר מאבריו יהיה בטלטול ככר ואם יתעקש המתעקש ויאמר דלא אפשר מה לנו לחלק ולבלק הואיל והמשנה שבפרק שואל מכרזת ואומרת שהדחת המת תעשה בלא הזזת אבר ואפ"ה קרי ליה כל צרכיו

שכן תנן עושין כל צרכי המת סכין ומדיחין ובלבד שלא יזיזו אבר וכבר הבאתיו לעיל אלמא הדחת המת נעשת בלא הזזת אבר ושפיר דמי אפילו לנוהגים לסוך ולהדיח ולבי נוקפי דאפילו ע"י ככר או תינוק אסור להדיחו ולרוחצו דהא לא מצאנו היתר בטלטול המת ע"י ככר או תינוק אלא המוטל בחמה ויש לחוש שלא יסריח וצורך הוא לטלטלו מחמה לצל כדי לעכבו מלהסריח אבל לענין רחיצתו לא מצאנו בו היתר וכדפירשתי:

והנה הר"ן כתב בפ"ק דביצה דיש מי שאסר לטלטל את המת בי"ט ע"י ככר או תינוק ואע"ג דבי"ט הקלו לקברו ע"י עובדי כוכבים ומזלות ואפילו למאן דמתיר התם ע"י ככר או תינוק היינו טעמיה כמו שאפרש בע"ה דהואיל ומטעם כבודו התירו לקוברו ע"י עובדי כוכבים ומזלות יש להתיר ע"י ישראל נמי לטלטלו דהוי כבודו טפי כמו שאנו מתירין בשבת מחמה לצל משום כבודו אפילו ע"י ישראל ואע"ג דמדברי ראבי"ה ורבינו ברוך ז"ל נראה דלפושטו מותר ע"י ככר או תינוק כדכתיבנא למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה אמינא דהבו דלא לוסיף עלה הוא די לנו בקולא שהקלו הם במלבושים ולא נקל גם אנו ברחיצה שהם ז"ל התירו היכא שיש לחוש שלא יתקשה שדרך המת בכך ולא נוכל לפושטו במ"ש כדפירשתי בדבריהם בהדיא ולא נקל גם אנו ברחיצה דאפשר לעשותה במוצאי שבת דבהנהו חששי דכתיבנא לא חיישינן לדחות אסור שבת כדפירשתי ותו דלפשוט בגדיו ולקוברו בתכריכין מצאנו סמך שר"ג הנהיג זה לתקנת עניים כדאיתא בפ"ק דכתובות וכן אמרו בפרק אלו קשרים ובפרק כל היד אמר להו ר' ינאי לבניו לא תקברוני בכלים לבנים שמא אזכה ואהיה כחתן בין האבלים ולא בשחורים שמא אזכה ואהיה כאבל בין החתנים אלא באולירין אמר שראוי להכין למת כלים מיוחדים לקוברו ובפרק שואל התירו להחשיך על התחום להביא לו ארון ותכריכין אבל רחיצה לא צריכה כולי האי וכדפירשתי וא"כ די לנו בקולא שהקלו הם ולא נוסיף גם אנו עליה ולהקל גם ברחיצה אלא א"כ היה מטונף מטיט וצואה עד שהיה מאוס בעיני רואיו ולא היתה להם תקנה אחרת ולפ"ז ניחא שפיר טפי האי דקאמר במתניתין ובלבד שלא יזיזו בו אבר מלתא דפסיקא ולא המשנה לבדם אלא כל הפוסקי' ג"כ ואע"ג דדברי אלה הם כיהודה ועוד לקרא כתבתי זה דמהאי טעמא אמינא שראוי לגעור אם יש מי שהתיר בזה ואמינא דשרי ליה מאריה דהאלקים לבי מגמגם עליו דבר עונש הוא אם התיר אפילו בלא ככר או תינוק אלא אם יתן טעם לדבריו ולומר במה טעה כאשר אבאר לפנים בע"ה הואיל ואפילו בבעל הטורים ז"ל שהתנוקת של בית רבן דשין בו לא עיין במה שכתבו ובלבד שלא יזיזו בו אבר וכתבתי זה מפני הרעה אשר ראיתי תחת השמש ורבה היא על האדם שנאסף הצדיק ואין איש שם על לב ראיתי בני עליה והם מעטים

יציבא בארעא גיורא בשמי שמיא שבעונותינו שרבו יצאו מה שיצאו וחדשים מקרוב באו קמו רבים מעמי הארץ זחוחי הלב תלמידים שלא שמשו כלל ולא ראו אור התלמוד לא מצאו ידיהם ורגליהם בבית המדרש אלא עסקו בספרים החיצוניים והניחו חיי עולם ועסקו בחיי שעה לחצוב להם בורות בורות נשברים אשר לא יכילו רק המים המרים המאררים אמרו כי עתה הרחיב ה' לנו וגדלנו בארץ לא זכרו את בוראם בימי בחורותם שמו חושך לאור ואור לחושך אמרו לרע טוב ולטוב רע למר מתוק ולמתוק מר ובחשבם כי רב הודם וכי כביר מצאה ידם אזי התחילו לעיין בפוסקים כעורים שמגששים באפלה לא ידעו ולא יבינו בחשכה יתהלכו אמרו מי כמונו מורה שמעו נא המורים אנו נמלוך וכסא ממלכות נהפך ובמקום קדוש יהלכו וישתבחו בעיר אשר לא כן עשו:

חדר ה

ויש רעה ראיתי תחת השמש עבדים רוכבים על סוסי הוראות למופת ולאות ולא נתנו חלק לא לשבעה ולא לשמונה אנשים אשר לא ראו אור התלמוד ולא אור החכמות אלא מעט מזעיר פיהם מלא הוללות ישכו בלא לחש חשבו כי יש יתרון לבעל הלשון שמו שכלם במרומים וחכמים בשפל יושיבו בדין נשמע נחרת סוסיהם ושבתי אני ואראה עוד רעה מזאת כי עת לעשות לה' מפירים התורה והמצות בקולא מצהלות אביריהם קולא להם קולא אליהם כ"ש על אחרים ויהיו בעיניהם מצות אנשים מלומדה לא יראו את ה' ואת המלך לא שמרו רגלם כאשר הולכים בית האלהים לאמר נתקרב לשמוע דברי חכמים וחדותם לבל נכוה בגחלתן עזבו את מלכם ואת אלקי ישראל לא הביטו מאנו התיעץ אם הגדולים בחכמה ובמנין נגד הסדור המדעי והחכמה האמיתית אומרים לכל סכלים הם לרוב גאונם וגאוותם לכן אמרתי כי אף חס ושלום המורה ההוא לא ראה מאורות התלמוד מימיו אם היה ירא וחרד בדברי חכמים והיה זהיר שלא יכוה בגחלתן היה לו להסתכל ולעיין לכל הפחות בדברי בעל הטורים שהכל רגילים בו אבל אין זה כי אם מצד זלזולו בדברי חכמים ואיננו ירא מדבריהם אלא מפקפק הוא על דבריהם ואין לך פקפוק וזלזול גדול מזה הואיל והוא מורה להתיר במה שאסרו חכמים בהדיא ואם שוגג היה שיתן טעם מספיק לדבריו מוטב ואם לאו בר עונש הוא מדאמרינן פ"ג דברכות את מי נדו את ר' אליעזר בן חצר שפקפק בנטילת ידים ומזה למד הרמב"ם ז"ל וכתב בכלל הכ"ד דברים שמנדין וז"ל ה' המזלזל בדברי סופרים עכ"ל:

ועוד נראה להביא ראיה ממאי דאמרינן בפ' ר' אליעזר דמילה לוי אקלע לבי יוסף רשכא קריבו ליה רישא דטויתא בחלבא לא אכל כי אתא לקמיה דר' אמי אמר ליה אמאי לא תשמתינהו אמר ליה אתריה דר' יהודה בן בתירה הוה אמינא דלמא דריש להו כר'

יוסי הגלילי הא הכא דאע"ג דר' יוסי סבר בשר עוף בחלב מותר אי לאו דהוה באתריה דר' יהודה בן בתירה היה מנדה אותו והיינו משום שהיה מתיר בשר בחלב והיה רוצה להאכילו והיה מזלזל בדברי סופרים ועוד נראה להביא ראיה ממה דאמרינן ביבמות פ' האשה בתרא ההוא גברא דטבע באגמא דסומקי אנסב רב שילא לדביתהו אמר ליה רב לשמואל תא נשמתיה אמר ליה נשלח ליה ברישא שלחו ליה מים שאין להם סוף אשתו אסורה או מותרת שלח להו אשתו אסורה ואגמי דסמקי מים שיש להם סוף או שאין להם סוף שלח להו מים שאין להם סוף ומר מ"ט עביד הכי שלח להו מטעה טעי אנא סברי כיוון דקוי וקיימי כמים שאין להם סוף דמי ולא היא כיון דאיכא גלי אימא גלי אשפלוה קרי שמואל עליה דרב וכו' עכ"ל הגמרא הא הכא דאע"ג דתקנת חכמים היא דלא תנשא דהא אמרינן התם אמר רב אשי הא דאמרו רבנן מים שאין להם סוף הנ"מ לכתחילה אבל אינסיבא לא מפקינן לה מיניה וכן משמע כולה ההיא סוגיא ורב נחמן נשבע כך כדאיתא התם בעובדא דחסא והיינו כדכתב המרדכי דרוב מתים ואפילו בדיני נפשות אזלינן בתר רובא אלא שבכאן החמירו ואמרו לכתחילה לא תנשא מפני לזות שפתים ואפ"ה היה רוצה רב לנדות לרב שילא על שעבר על תקנת חכמים והתירה להנשא ואלמלא דיהיב טעמא למילתיה ודאי היה מנדה אותו וקרי שמואל וכו' כ"ש בנידון דידן דהוי מלתא דפשיטא לאיסורא דאי לא יהיב טעמא למילתיה דבר עונש הוא ומטעם שכתבו לא יקשה לך קושית הראב"ד ז"ל שהקשה על הרב על שלא מנה ג"כ בכלל הדברים המנדין האי עובדא דרב שילא ונראה דהרב ז"ל כללו בכלל המזלזל בדברי סופרים אבל הראב"ד ז"ל סבר דהואיל ואמרינן ואם נשאת לא תצא וסבר ואפילו שלא ברשות ב"ד קאמר וכאשר אפרש בע"ה והקלו בדבר כולי האי היה לו למנותו:

ואחזור לומר לרוחא דמלתא שהדברים ק"ו ומה התם גבי מים שאין להם סוף שאם עברה ונשאת בלי רשות ב"ד דלא משמתי לא לדידה ולא לדידיה לדעת כמה גדולים כמו שכתב מהר"ם וז"ל סוגיא דרובא דעלמא הוי שאם עברה על דברי חכמים ונשאת לא תצא ואפילו שמותי לא משמתי' לא לדידיה ולא לדידה ואני ראיתי אחת שנשאת כענין זה ולא נעשה עמה דבר והיה במקומינו אדם גדול מצרפת ואמר שכך ראה מעשה בין גדולי צרפת עכ"ל מדקאמר לא נעשה עמה דבר אלמא דאפילו מכת מרדות לא הכוה ככל עובר על דברי חכמים ואפשר דטעמא הוה הואיל ופירשו בדבריהם ואמרו דאם נשאת לא תצא התירו את האיסור בנשאת או כדי שלא להחזיק קול הלזות שפתים או משום טעמא אחרינא ואפ"ה מנדין המורה גבי טלטול מת שהמטלטלו מכין אותו מכות מרדות על הפחות כדין כל עובר על דברי חכמים אינו דין שיענשו המורה להתיר

ואפילו למהר"ם ז"ל דסבר דנשאת שלא ברשות דמשמתינן ליה עד שיוציא או יוציא ולא משמתינן ליה בנידון דידן יש לדון דענשינן המורה להתיר דהתם טעמא לאו משום חומרת הדבר הוא דקיל טפי כדפרישית אלא אפילו כדמפרש טעמא דאם לא כן מה הועילו חכמים בתקנתם דאנן סהדי דכל אחת תנשא בעברינות כדי שלא תתעגן וטוב היה שלא אמרו חכמים דבר זה דמוטב שתהיינה שוגגות ולא מזידות ובמורה אין לומר דמהאי טעמא מנדין דלא נחשד רב שילא על כך ועוד שיש לקרב הדעות ולא להרחיקם שאין להרבות במחלוקת ולומר דמהר"ם פליג על שאר גדולים גם בזה וסבר דבמורה היתר באיסורא דרבנן ואין מענישינן אותו:

ועוד דפשיטא דהמורה ההוא מצד קלותו בדברי חכמים ואינו זהיר בדבריהם הורה מה שהורה אם לא יתן טעם לדבריו במה טעה ומזלזל בדברי חכמים כדכתיבנא ולפי שמהר"ם ז"ל כתב בשם הגדולים בדין מים שאין להם סוף דלעיל ולא משמתינן לא לדידיה ולא לדידה כתב שאין מכין אותו מכות מרדו' דקיל מנידוי כאש' אכתוב בע"ה שמא יחשוב החושב איזו דעת זר אכתוב הנלענ"ד ואומר דמלתא דפשיטא ששני מיני יסורין הללו נידוי ומרדות על איסורי רבנן הן באין ואני אומר דבכל מקום שאמרו אין מנדין ולא פירשו בהדיא לומר דמכין דאין מכין אותו נמי דגלו בא' ממיני היסורין ה"ה בחבירו דכל מקום שאסרו חכמים ואמרו אסור לעשות דבר פלוני אע"ג דאנן מסתמא מרדות יהבינן ליה מ"מ הדבר תלוי ברשות ב"ד לפי תוקף המעשה ולפי העוברים לשנות מנדוי למרדות וממרדות לנדוי ומוכחא האי מלתא ממאי דגרסינן בפ' מקום שנהגו נתן בר אסיא אתא מבי רב לפום בריתא בי"ט שני דעצרת שמתיה רב יוסף אמר ליה אביי ונגדי מר נגודי פי' ככל איסורי רבנן אמר ליה דעדיפא מיניה עבדי ליה דבמערבא ממנו אנגידא דבי רב ולא ממנו אשמתיה איכא דאמרי נגדיה רב יוסף אמר ליה אביי ונשמתיה מר שמותי דהא רב ושמואל מנדין על י"ט שני של גליות אמר ליה הני מילי אינש דעלמא אבל הכא צורבא מרבנן הוא דטבא עבדי ליה דבמערבא ממנו אנגידא דבי רב ולא ממנו אשמתא ע"כ לשון הגמרא ופרש"י ז"ל התם וז"ל דעדיפא מיניה החמורה ממנו עשיתי לו: ממנו אנגידא דבי רב תלמיד שסרח היו נמנים להלקותו ולא לנדותו משום דשמתא חמורה לכבוד התורה עכ"ל מדתלה רב יוסף הדבר לעצמו בין ללישנא קמא בין ללישנא בתרא וקאמר דעדיפא עבד ליה או דטבא ליה ולא קאמר שכן הדין נראה שברשות ב"ד תלוי הדבר דללישנא קמא אף שלא אמרו בי"ט ב' של גליות מה דין העובר אלא אסרוהו במלאכה התם ככל שאר האיסורים המקשה היה סובר להלקותו והמתרץ השיב שברשותו תלוי הדבר ועשה לו החמור ואפשר דהמקשה נמי ידע דברשותו תלוי

הדבר אלא שחשב שהמרדות חמור והקשה לו למה לא עשה החמור והמתרץ השיב דשמתא חמורה מה שאמר המתרץ דעדיפא עבדי סתמא דתלמודא שבאר לנו את דעתם וללישנא בתרא המקשה היה סובר שהדין פסוק מרב ושמואל שמודים והוא השיב לו דאף דרב ושמואל מנדין אין הדין פסוק כן אלא ברשות ב"ד תלוי הדבר והואיל והוא צורבא מדרבנן עשיתי היותר טוב והכי דיקא לישנא דעבדי ליה כדכתיבנא דלא הוה ליה לתלות הדבר לעצמו אלא לומר הנ"מ אינש דעלמא אבל צורבא מדרבנן אין דינו כן אלא נראה כדפרישית והשתא אתי שפיר טפי ההיא דבמערבא דממנו אנגידא וכו' פירש"י תלמיד שסרח היו נמנין וכו' אלא שברצונם היה תלוי ולשון רש"י דייק הכי דפירש תלמיד שסרח סתם ולא פירש תלמיד שסרח באיסור שחייב עליו מרדות היו נמנין להלקותו אבל באיסור שחייב עליו נידוי לא היו נמנין לנדותו נראה שבסרחון א' דהיינו שעבר על א' מאיסורי דרבנן שייך זה וזה ולפי רשות ב"ד עושין ולת"ח היו עושין הקל הואיל ומ"מ נפטח מקבל דינו על מה שחטא כנלע"ד:

וכן נראה נמי בפ' כל היד דאמרינן התם אמר רב המקשה עצמו לדעת יהא בנידוי ופרכינן ולימא אסור ומשנינן משום דקא מגרה יצ"ה בנפשיה והרי"ף ז"ל הביאו בפ"ח שרצים וכתב הר"ן ז"ל וז"ל פירש רבינו תם דלאו למימרא שיהא בנדוי מאליו אלא שמנדין אתו וכו' עד והיינו דפרכינן ולימא אסור כלומר ובהכי משמע שראוי לנדותו שכך היא המדה לכל האיסורין שהעובר עליהן ראוי לנדותו עכ"ל הרי שכתב שכך הוא המד' לכל האיסורין שהעובר עליהן וכו' ואנן ברוב האיסורין מכת מרדות הוא דיהבינן כדמשמע בכמה מקומות בגמרא דלוקין מכת מרדות אלא ודאי כדפרישית דבכל איסורי דרבנן הוי ברשות ב"ד לנדות או להכות לפי תוקף המעשה ולפי העוברים ומש"ה כל מקום שאמרו אין מנדין ולא פירשו בהדיא דמכין דאין מכין אותו נמי דגלו בא' ממיני היסורין וה"ה בחבירו והשתא דשפיר טפי מה שכתב הרמב"ם זכרו לברכה ובעל הסמ"ג שהעושה מלאכה בערב שבת ובערב יום טוב מן המנחה ולמעלה שאין מכין אותו מכות מרדות ויש לתמוה עליהם מנא להו דהא בפרק מקום שנהגו לא אמרו אלא שאין משמתין אותו ושמתא חמורה ממרדות כדכתב רש"י עלה דההיא דמערבא דמקום שנהגו שהזכרתי לעיל:

וכן כתבו התוספות בכתובות פרקא בתרא דשמתא חמורה מנגידא ומטעם זה כתבו התוספות התם דמאי דקאמר רב הונא בריה דרב יהושע התם גבי גרושה שבאה עם המגרש לדין דנגודי מנגדינן ליה דתרוייהו בעי שמתא ונגוד ואף על גב דהרמב"ם כתב וז"ל וגרושה הבאה עם המגרש לדין מנדין אותו או מכין אותו מכות מרדות אין לדקדק

מזה ולומר הא איהו סבר דאין שמתא חמורה ממרדות דהא הוא ז"ל כתב בהדיא הכא גבי עושה מלאכה בערב שבת אבל מכין אותו מכות מרדות ואין צריך לומר שאין מנדין אותו אלמא נדוי חמור וכן כתב גם בעל הסמ"ג אלא על כרחך לומר דאיהו סבר גבי גרושה כאי נמי שכתב הר"ן ז"ל עיין שם ואם כן מנ"ל שאין מכין אותו דילמא נדוי דחמיר הוא דלא עבדי' ליה אבל מרדות דקיל יהבינן ליה אלא היינו טעמא כדפרישית דכל היכא שאמרו אין מנדין אין מכין אותו נמי אלא אם כן פירש בהדיא לומר דמכין אותו דנדוי ומרדות תרויהו יסורין לאו עובר על דברי חכמים והכא שפי' בהדיא לומר שאינו חיב באחד מהם הוא הדין בחברו אלא אם כן פירש בהדיא וכדפי' והשתא זכינו לדין דהואיל ואפילו בדברי חכמינו ז"ל אמרינן דכל היכא שאמרו אין מנדין אם הדין הוא דמכין אותו מכת מרדו' מפרשים דבריהם כ"ש בדברי הפוסקים ובפרט בדברי מהר"ם ז"ל דהני בתרא דבתרא דאם איתא דמה שכתב בשם הגדולים ז"ל דאין משמתין דמכין אותו היה מפרש דבריו דאפילו באמוראי הוה להו לפרש כל שכן בפוסקים ואל יקשה לך לומר דאמאי נקט בלישניה ואפילו משמותי לא משמתינן ליה ולא נקט דאפילו מכות מרדות לא יהבינן ליה דקיל משמתא וכדפרישית דהיינו טעמא משום דבההיא סוגיא אמרינן דקאמר רב לשמואל לשמותי לרב שילא כדלעיל וכתב הוא ז"ל דדוקא המורה להתיר מנדין אבל אם הוא גופייהו אם לא שאלו אין מנדין אותם לדעת הגדולים ההם ולדעתו מנדין כדלעיל ואיהו ז"ל לא חשש לפרש דפשוט הוא אצלו הכלל שכתבנו ואם כן אי אפשר להעלות על הדעת ולומר שהגדולים ההם סוברים שמכין אותו הואיל ואינו מפרש בדבריו בהדיא וכדפרישית וכל שכן שהוא ז"ל פירש בדבריו ואמר ולא נעשה עמה דבר וכדפירשתי ומלתא דפשיטא היא שאין להקשות על דברי מדברי הרמב"ם ז"ל והסמ"ג שהזכרתי למעלה שכתבו ואין צריך לומר שאין מנדין וכו' ואין לי להאריך מכל הא דלעיל עלה בידינו שאסור לטלטל המת כדי לרוחצו בשבת כדרכו בחול ואפי' בצונן כ"ש בחמין ואם יש מורה שהתיר לטלטלו ולרוחצו שרי ליה מאריה:

חדר ו

ומעתה אומר שאם רצו קרובי המת להרחיצו בשבת מה טוב ומה נעים התקון אשר מצא ריכא בר ריכא מהר"ר דוד להרחיצו ע"י עכו"מז ולקצוץ עמו מערב שבת דנראה דמותר להרחיץ את המת בשבת על ידי עכו"מז בחמין שהוחמו מערב שבת היכא שצריך הוא בה ואפילו אינו צריך בה בו ביום אלא כ"כ הוא לו במוצאי שבת כמו בשבת והיה נראה להביא ראיה ולומר דלא מיבעיא להרמב"ן ז"ל ולנגררים אחריו דלדעתן יש להביא ראיה מההיא דפרק שני דיום טוב שיש להקל במת יותר מחולה שיש בו סכנה כדפירשתי

ובחולה שאין בו סכנה אמרינן בסוף פרק מפנין כל צורכי חולה נעשים ע"י ארמאי בשבת וכדרב המנונא דאמר רב המנונא דבר שאין בו סכנה אומר לעובד כוכבים ומזלות ועושה ופירש רש"י ז"ל כל צרכי חולה שאם לא יעשה לו רפואה זו אינו מסוכן למות ומכל מקום צריך הוא לה אומרים לעובד כוכבים ומזלות ועושה אבל דבר שיש סכנה ישראל עצמו עושה עד כאן לשונו:

ונראה דמדקאמ' סתם כל צורכי חולה ותלה הדבר בצורך וכן פירש רש"י ז"ל נמי אבל צריך הוא לה ולא פירש לומר שצריך הוא לה בשבת אלמא כל היכא דאינו מסוכן אין הפרש בין היכא שצריך הוא לה בשבת עצמו לבין היכא דלא צריך כך הוא לעשותו בשבת או במ"ש דהואיל ובין כך ובין כך צריך הוא לה עושין אותה ע"י עובדי כוכבים ומזלות שאין הפרש בינו ובין חולה המסוכן אלא שזה אומרים לעובד כוכבים ומזלות ועושה וזה ישראל עצמו עושה שלא מצאנו הפרש אחר והיינו מה שאמר רב המנונא דבר שאין בו סכנה רוצה לו' ההפרש שיש בין חולה מסוכן לשאינו מסוכן משמע דשאר מילי זה וזה שוין ואפשר שלזה כיון רש"י ז"ל באמרו אבל דבר שיש בו סכנה וכו' ואין להאריך בזה ואם כן כל דבר שבחולה שיש בו סכנה עושין אותו על ידי ישראל באין בו סכנה עושין אותו על ידי עובדי כוכבים ומזלות ובחולה מסוכן שבת הרי הוא כחול אצלו כדכתב הרמב"ם ז"ל בפרק ב' דהלכות שבת וז"ל כללו של דבר שבת לגבי חולה שיש בו סכנה הרי הוא כחול לכל הדברים שהוא צריך להם ואפילו להרמב"ן ז"ל דסבר דכל מה שאפשר לעשות בשנוי עושין כדכתב בעל מגיד משנה דוקא לענין שנוי הוא דקאמר אבל לענין זה לחלק בין אם הוא לו כ"כ לעשותו במוצאי שבת כמו בשבת לבין היכ' שהוא צריך לה בשבת לא חלק דבכולהו עושין אותן ישראל בשבת שכן כתב ובלבד שיעשה כל צרכיו בזריז וא"כ בחולה שאין בו סכנה גם כן היה נראה לומר דבכל ענין שהוא צריך אף שאינו צריך בה בשבת עושין ע"י עובדי כוכבים ומזלות מהאי טעמא היה נראה להרחיק את המת ע"י עובדי כוכבים ומזלות בשבת דהא בפרק שני די"ט משמע שיש להקל במת יותר מבחולה שיש בו סכנה וכדפרישית ואף על גב דמת אסור לקוברו בשבת והיינו טעמא לדעת הרמב"ם ז"ל כדפרישית משום דגנאי הוא שיתחלל השבת ע"י ברחיצה ליכא למימר הכי דדוקא במלאכה דאוריתא יש לנו לומר כן וכמו שאפרש לקמן בעזרת האל אם כן היה נראה לו' דלא מיבעיא להרמב"ם ז"ל והנגררים אחריו דמותר להרחיצו ע"י עובדי כוכבים ומזלות וכדפרישית אלא אפילו להרמב"ם ז"ל דלפי מה שכתבנו לעיל נראה שלדעתו אין להביא ראיה מההיא דפרק שני די"ט ולומ' שיש להקל בהאי מבהאי דדוקא מחולה שבאבר אחד מקילין במת אבל מחולי כל הגוף לא

וכדפי' מכל מקום גם בחולה שבאבר אחד נוהג כדין הזה שפי' דעושין אותו ע"י עובדי כוכבים ומזלות דהא הרמב"ם ז"ל כלל בדין אחד בפ"ב ולא חלק ביניהם כדפרישית שכתב חולה שאין בו סכנה וכו' וכן כוחל עיניו מן העובדי כוכבים ומזלות וכו' אבל צרכים שאין בהם מלאכה וכו' לפי' מעלין אזנים וכו' הרי שלא חלק כלל בין כל הגוף לאבר אחד דהעלת אזנים וכיוצא בו אבר אחד הוא ולא חלק בהם אלא בחדא מחתא מחתינהו וכמו שכבר בארתי אפס מלשון של הרמב"ם ז"ל נראה דדוקא שהוא צריך לרפואת שבת הוא דמתירין שכתב לפיכך מעלין את אזנים וכו' וכל הני דמייתי התם כלהו החולה צריך בהם בשבת עצמו ורפוא' הוא לו בשבת וא"כ אין לסמוך על זה להתיר וו' דאנן חזינן בדבר הצריך למת בו ביום כגון מחמה לצל א"ה אסור לטלטלו כי אם ע"י ככר או תנוק והכי נמי הוה לן למשרי לטלטלו ע"י ישראל אפילו בלא ככר או תנוק דהא להרמב"ם דשבות דרבנן אפילו ע"י ישראל עושין ואפילו באבר אחד כדפרישית אלא ודאי נראה דהואיל ובמת אפשר ע"י ככר או תנוק לא התירו בע"א משא"כ בצרכי החולה דא"א שכל צרכיו יעשו ע"י עובדי כוכבים ומזלות ומשום הכי התירו אפילו כדרכו אפילו על ידי ישראל ואפשר דבחול' נמי הדברים העושין ע"י ישראל דהיינו שבות קל דאפשר לשנויי משנינן כי היכי דאמרי' גבי יולדת ואם כן מהאי טעמא אין להתיר אבל נראה להתיר מהאי טעמא אשר אפרש דטלטול המת לא הוי אלא חומרא בעלמא דהא משום הוצאה דמהאי טעמא אסרו טלטול כדאיתא בפ' כל הכלים ליכא דלא שייך למגזר ביה כולי הא יוכל שכן דמלתא דלא שכיח' כל כך שימות המת בשבת הואיל ואיכא ששה ימי השבוע וכן כל הנהו טעמי דכתב הרמב"ם בסוף פ' כ"ה דהלכות שבת לא שייכי ביה והנה הקלו בו טפי משאר דברים האסורים לטלטל שהקלו לטלטלו ע"י ככר או תינוק אף על גב דמן הדין היה להחמיר בו הואיל ועקר הטלטול לצורך דבר האסור וכדחלק הרי"ף זכרו לברכה בפרק כירה וכן התוספות ז"ל אפילו הכי הקלו בו וכדמסיק בפרק נוטל אמר רב אשי לא אמרו ככר או תינוק אלא למת בלבד ואף על גב דטעמא הוי משום כבודו מכל מקום משום כבודו נמי לא הוה למגזר ביה אסור טלטול הואיל ולא שייכי ביה טעמי דאסורא כולי האי אלא חומרא בעלמא הוא דהחמיר' בו ולא בכלל שבו' הוא דשבות הוי דבר הדומה למלאכ' דאורייתא או דבר שיש לגזור עליו שלא יבאו לידי מלאכה דאוריתא וכדכתב הרמב"ם בפ' כ"א מהלכות שבת או בדבר שיש בו סמך מן המקרא כאסור תחומין וכיוצא בו ואם כן לית לן למגזר ביה אפילו על ידי עובדי כוכבים ומזלות ולא גזרו באינו בר ישראל אלא בדבר שלכל הפחות יש בו משום שבות ולא בדבר שאינו אלא חומרא בעלמא כאשר אבאר בעזרת האל הנה בפרקא בתרא

דשבת אמרינן דיש הפרש בין ערובי תחומין לערובי חצרות ומקלין בערובי חצרות יותר מערובי תחומין והיינו טעמא כדפי' רש"י משום דערובי חצרות לאו שבות מעליתא היא כערובי תחומין דבערובי תחומין יש להם סמך מן המקרא הרי שאנו מחלקין ביניהם אף על גב דאסורי ערובי חצרות טעמא רבה אית ליה דהיינו כדי שלא יוציא מרשות לרשות והוי שבות אפילו הכי אמרי' דלא דמי לשבות דתחומין ומקלין בחד מחברתה כל שכן בנדון דידן דלא הוי אלא חומרא בעלמא כדפרישית דאית לן להקל טפי משאר שבות והנה מצאתי כתוב במרדכי בשם התוספות ז"ל דמותר לומר לעכום"ז כבה נר הדלוק דלא הוי אלא טלטול דאפילו לישראל אינו אסור אלא משום דהוי בסיס לדבר האסור עד כאן לשונו הרי שהתיר מטעם דאפילו לישראל אינו אלא טלטול אם כן גבי מת דאינו אלא טלטול דחומרא בעלמא הוא דלא שייכי בה טעמיה דאסורא וכדפי' יש לנו להתיר בו אמירה לעכום"ז ואמינ' דקל דקל וחומר הוא ומה גבי נר דאסור לטלטלו על ידי ככר או תנוק ואפילו היכא דאיכא כבודו כגון שהוא רוצה לעשות צרכיו וצריך הוא להוליך ככר ממקום למקום בכיוצא בו דעשיית צרכיו כבודו הוא ודוחין אסורא דרבנן בגללם כדמשמע בפרק מי שהוציאוהו דהיכא שהוציאוהו עכו מז והוצרך לנקביו יכול לצאת חוץ לארבע אמותיו דגדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה שבתורה אפילו הכי לא אשכחן התר לטלטל הנר על ידי ככר או תנוק כמו במת דהא רב אשי מסיק בפרק הנוטל לא אמרו ככר או תנוק אלא למת בלבד ואפילו היכא דשכח דיסקיא מלאה מעות בסרט' אסור לטלטלם ט"י ככר או תנוק דבמת בלבד התירו על ידי ככר או תנוק ולא בענין אחר וכן מי שהחשיך לו בדרך נותן כיסו לנכרי כדאיתא בפרק מי שהחשיך אבל על ידו אף על גב דאיכא נכרי לא התירו אפילו על ידי ככר או תינוק דאפשר דטעמא הוי במת משום דחומר' בעלמא הוא כדפרישית התירו בו על ידי ככר או תנוק משו' כבודו או כבוד החיים שלא יתבזו ממנו אבל גבי חי לא וזהו שאמר אלא למת בלבד ולא אמר אלא היכא דאיכא כבוד אדם בלבד ולהתלות הטעם בכבוד אלא הטעם במת דבמת התירו משום כבודו אבל בחי לא ואפילו היכא דאיכא כבודו אפי' הכי מותר ע"י עכום"ז ואפי' היכא דליכא כבודו גבי מת דמותר על ידי ככר או תנוק היכא דאיכא כבודו אינו דין שיהא מותר ע"י עכום"ז אפי' היכא דליכא כבודו ואין לומר דמטעמא דכבודו מיהא ליתסר ע"י עכום"ז שאינו כבודו לטלטלו או לרוחצו עכום"ז כאשר אפרש בע"ה והנה הרמב"ם זכרו לברכה יראה דדיני טלטול לאו בכלל אסור שבות הוא שכתב בפר' ראשון דהלכות יום טוב וזה לשונו כל שאסור בשבת וכו' עד בין משום שבות הרי הוא אסור בי"ט וכל שאסור לטלטלו בשבת אסור לטלטלו ביום טוב עד כאן לשונו אלמא

דיש דברים דאסור לטלטלם ואינן בכלל שבות וכן נמי רחיצת חמין יש לנו להקל על ידי עכומ"ז דהאי נמי גזרה וחומר' בעלמא היא וכדאמרינן בתחלה היו רוחצין בחמין שהוחמו מערב שבת וכו' והוי גזרה לגזר' ולית לן למגזר כולי האי ואפילו על ידי עובדי כוכבים ומזלות דהבו דלא לוסיף עלה ואין לנו אלא גזרתם וכדכתב הרי"ף זכרו לברכה בפ"ב דיום טוב וז"ל וחזינן לגאון דקאמר הכי דההיא דאמרי' לא ירחוץ אדם כל גופו בשבת בחמין שהוחמו מערב שבת דוק' בשבת אבל ביום טוב שרי לרחוץ כל גופו בחמין שהוחמו מערב יום טוב דלאו דבר שחייבין עליו משום שבות ולא משום רשות ולא משום מצוה הוא וכי גזרו בשבת אבל ביום טוב לא וכן פסק הרמב"ם נמי בפ"א דהלכות יום טוב וז"ל חמין שהוחמו מערב יום טוב רוחץ בהם כל גופו ביום טוב שלא גזרו על דבר זה אלא בשבת בלבד עד כאן לשונו נראה דסבר כדעת הגאון וכן כתב הוא זכרו לברכה שם וז"ל כל שאסור בשבת בין שהוא דומה וכו' ומביא שם הדברים שהם בכלל אלו הכללים והם מותרים ואם כן נראה דהאי גזרה דחמין לאו בכלל אסור שבות ולפי זה ניחא טפי שהרמב"ם זכרו לברכ' התיר במצטער לרחוץ אפילו על ידי ישראל ואלו להביא חמין להרחיצו לא התירו אלא דרך חצר שלא עורב ועל ידי עובדי כוכבים ומזלות לא התיר אפילו דרך רשות הרבים ואי סבר דחמיר שבות שעל ידי ישראל מאמירה לעובדי כוכבים ומזלות באסורא דאוריתא וכדפירשתי היינו טעמיה דגזרת חמין אינה אלא גזרה בעלמא כדפירשתי:

ואל יקשה לך מה שכתב הר"ן זכרו לברכה בפ' רבי אליעזר דמילה עלה דההיא דכתב הר"ף זכרו לברכה דמרחיצין את הקטן כדרכו בין לפני המילה בין לאחר המילה וזה לשונו לפני המילה דוקא בחמין שהוחמו מערב שבת דנהי דרחיצה דידהו מדרבנן מיהא אסירה ורבנן לא שרו במכשירי מילה אפילו שבות דדבריהם וכדאמרן דערל הזאה דאזמל העמידו דבריהם במקום כרת אפילו הכי כיון דרחיצה בחמין שהוחמו מערב שבת לא אסרוה אלא מפני הבלנין שהיו מחמין בשבת ואומרין מערב שבת הוחמו במקום מילה התירו דלא שייכא בה הך גזרה כולי האי עד כאן לשונו ויאמר האומר הא הכא דאלמלא טעמא דלא שייכא גזרת חמין כולי האי גבי מילה אבל היינו אוסרין להרחיץ את הקטן אף על גב דמכשירי מילה נינהו והיינו מטעמא דערל הזאה דאזמל העמידו דבריהם במקום כרת ואם כן משוה גזרת חמין להההיא ערל הזאה דאזמל דשבות נינהו הא ליתא דהוא זכרו לברכה ה"ק דהואיל וערל הזאה דאזמל העמידו דבריהם במקום כרת ודוחין המכשירין לא תעשה המילה וכן פסח גבי רחיצת הקטן דלא הוי אלא מנהג בעלמא דין הוא שתדחה אפילו מקמי גזרת חמין אף על גב דאינה אלא גזרה

בעלמא אי לאו טעמא דלא שייכא בה גזרה כולי האי ולעולם אמינא גזרת חמין על ידי עובדי כוכבים ומזלות מותר ואפילו אין שם לא חולי ולא צורך ולא מצוה ונר' שלזה כיון הרמב"ם וכתב בפ"ו דהלכות שבת וז"ל דבר שאין בו מלאכה ואינו אסור לעשותו אלא משום שבות מותר לישראל לומר לעובדי כוכבים ומזלות לעשותו והוא שיהיה קצת חולי או צורך הרבה או מצוה עד כאן לשונו וכבר הזכרתיו למעלה רצה הרב בזה דהיכא דלא הוי אלא אסור כי הני דאמרי' מותר לישראל לומר לעובדי כוכבים ומזלות לעשותו בשבת ואפי' אין שם לא חולי ולא צורך ולא מצוה וזהו שדקדק הרב וכתב דבר שאינו מלאכה ואינו אסור לעשותו אלא משום שבות שלא היה צריך לומר אלא דבר שאינו מלאכה:

ואל יקשה לך דאמאי קאמר ואינו אסור אלא משום שבות ונקט לשון שולל דהוה ליה למימר דבר שאינו מלאכה אסור משום שבות דלדידן מי ניחא אלא דהוא נקט האי לישנא משום שרצה להודיענו ההיתר ולומר מותר לעשותו וכו' הוא הדין דבר שאינו מלאכה הואיל ואינו אסור לעשותו אלא משום שבות מותר לעשותו וכו' ולפי זה ניחא טפי מה דאית לן למתמה על הראב"ד זכרו לברכה שהקשה על הרב זכרו לברכה במה שכתב בפרק שני באותו לשון שהזכרתי וזה לשונו אמר אברהם אם היה מקצת חולי הוא עצמו עושה שהרי גונח יונק חלב בשבת וכן אמרו הלכה מחזירין את השבר וכן אמרו במקום הפסד וכו' ויש לתמוה דאמאי לא פריך על הרב זכרו לברכה מדידיה אדידיה דהא סברת הרב היא דבמצטער מרחיצין אותו על ידי ישראל וכדפי' והחלוק אשר חלקתי בין היכא דהוי גוף הדבר לבין היכא דהוי הכשר הדבר לא סבירא ליה להראב"ד מדפריך ליה מהנהו מילי דהוו גוף הדבר:

אלא נראה דהיינו טעמא דהא דהראב"ד לא פריך על הרב זכרו לברכה מדידיה אדידה דהרב לא קאמר אלא במקום שבות וכמו שבאר דבריו כדפירשתי אבל גבי גזירת חמין לא הוי אלא גזרה לא קאמר כדפרישית ואם כן בנדון דידן דלא הוי אלא גזרה נראה להתיר על ידי עובדי כוכבים ומזלות אפילו שלא במקום חולי או צורך או מצוה וכל שכן דאיכא קצת מצוה בדבר דאע"ג דכתבנו דרחיצת המת אינה אלא מנהג בעלמא ולא דמי לחשש הסרחון נהי דלא דמי לחשש הסרחון מיהו המנהג שנהגו לא לחנם נהגו אלא למצוה וכדכתיבנא אף על גב דלענין לבטל אסור שבת לטלטלו ישראל ולהרחיצו לא חשבינן ליה מצוה דלא דמי לחשש הסרחון שהתיר רב נחמן לאפוקי לכרמלית וכדכתיב' מ"מ לענין להתיר ע"י עכו"מז במלתא דלא הוי שבות אלא גזרה בעלמא כדפרישית דבר מצוה חשבינן ליה:

וכי האי גוונא כתבו התוספות זכרם לברכה בפרק קמא דשבת עלה דההיא דתניא התם נותנין מזונות לכלב בחצר כיוצא בו נותנין מזונות בחצר אפילו למי שאינו מאמין בבורא שמים וארץ ופרכינן הא תו למה לי היינו הך ומשנינן מהו דתימא האי רמי עליה והאי לא רמי עליה קא משמע לן וכתבו התוספות ז"ל וזה לשונם ואם תאמר ואמאי נותנין מזונות בשבת למי שאינו מאמין בבורא שמים וארץ דהא כיון דאין מזונותיו עליך כדאמרינן הכא ובפרקא בתרא דביצה דמוציא אני את עכו"מ שאין מזונותיו עליך ליתסר כדאמרינן בפרקא בתרא דאסור לטרוח בשבת לתת מזונות לדבר אחר משום דאין מזונותיו עליך הכי נמי הוי לן למימר למי שאין מאמין בבורא שמים וארץ ויש לומר דכיון דמפרנסי עניים אחרים עם עניי ישראל חשוב מזונותיו עליך לענין אסור טורח שבת דרבנן אבל לעניין עשיית מלאכה ביום טוב דהוי איסור דאורייתא לא חשוב מזונותיו עליך עד כאן לשונו הכי נמי אית לן למימר דאף על גב דליבטל גזירה דרבנן ע"י ישראל לא חשיב מצוה מ"מ חשיב קצת מצוה לענין לעשותו על ידי שאינו בר ישראל: **ואם** כן הוכחנו דאמירה לעכום"ז בנידון דידן שרי ואמינא לקצץ עמו בערב שבת משום דלא חשבינן ליה מצוה אסור לקצץ עמו בשבת אבל לקצץ עם עובד כוכבים ומזלות בערב שבת ודאי שרי דאפילו בדבר שבשבת אסור לומר לעובדי כוכבים ומזלות לעשות בערב שבת מותר ואם קצץ דהא לענין שלוח אגרות בערב שבת אף על פי שידענו שיקחם בשבת שרי בקצץ וכן לענין עורות לעבדן וכלים לכובס ואם כן הכי נמי אם יקצוץ עמו שכשימות להרחיצו שרי אף אי סבירא לן דבשבת אסור לומר לעובדי כוכבים ומזלות לעשותו משום מלאכת שבת הנעשית בשבילו ליכא דאין גוף ישראל נהנה מגוף השליחות וכדחלק בעל הסמ"ג דהנאת גוף המת לאו כלום הוא דבמתים חפשי כתיב כיון שמת אדם נעשה חפשי מן המצות וכדאיתא בפ' שואל ולדעת הרמב"ן כאשר כתב הר"ן משמו נראה דמותר אף אם יאמר לו בהדיא לעשות בשבת שכתב בפרק שואל וז"ל אסור לומר לעכום"ז מערב שבת עשה מלאכה זו בשבת לצורך המת ולצורך כלה דהא כל מאי דשרי לצורך המת ולצורך כלה אע"ג דליכא תקנת בוריינין שרינן בעלמא וא"ה אמרינן בפ"ק אין משלחין אגרות ביד עובדי כוכבים ומזלות מערב שבת אלא א"כ קצץ ומדלא קאמר דבקצץ אסור לומר לו בהדיא עשה מלאכה זו בשבת משמע דסבר דאין הפרש אלא קצץ מותר לומר לו בהדיא עשה מלאכה זו בשבת וכן מצאתי כתוב במרדכי וז"ל ועוד יש להתיר אמירה לעובדי כוכבים ומזלות במקום מצוה וכו' עד ואע"פכ מותר לומר לעכום"ז תשא כתבי בשבת בקצץ כדתניא בפרקא קמא וכו' עד וטעמא דמותר משום דעכום"ז אדעתא דנפשיה קא עביד ואינו כשלוחו של ישראל עכ"ל:

כ"ש הכא בנדון דידן דאינו אלא גזרה בעלמא הוא כדפרי' ואע"ג דהכא דבביתו של ישראל קא עביד וכתב הרמב"ם אם היתה המלאכה בתוך התחום אסור לו להניחו לעשותו בשבת מפני הרואים שאינם יודעים שפסק וכן כתב המרדכי בשם הריטב"א דע"כ לא שרו ב"ה אלא בערב שבת שכבר יצא מרשות ישראל מבעוד יום דמשנכנס שבת אינה של ישראל אלא של נכרי אבל בשבת לא דחזי כמוליך בשליחותו של ישראל נראה דהכא בנדון דידן דליכא אלא גזרה בעלמא הוא וכדפרישית ליכא למיחש כולי האי וכ"ש שהדבר מותר אפילו בלא קצץ הוא וכדפרישתי וא"כ בנדון דידן הדבר מותר ע"י עכומ"ז כדפרישית:

חדר ז

והנה רא"ם התיר אמירה לעכומ"ז במת אפילו באסורא דאוריתא שהיה המת מוטל בבזיון קצת כדכתב המרדכי בפ' כירה וז"ל מעשה שהיה בימי רא"ם שהביאו מת מחוץ לתחום בשבת בספינה והיה המקום צר לבא אליו וגם העכומ"ז היו מתאספים שם עד שהיה המת מוטל בבזיון קצת ובא הדבר לפני הגדולים וצוה ר"אם להוציא המת מתוך הספנה ולהביאו על ידי עובדי כוכבים ומזלות בבית קרוביו ביום השבת משום כבודו וראיתו מפרק המצניע דההוא שכבא דהוי בדוקרת שרא להו רב נחמן להוציאו לכרמלית ע"י ישראל ואם התירו שבות דאית ביה מעשה כלומר שישראל עצמו עושה קל וחומר באמירה לעובד כוכבים ומזלות שבות דלית ביה מעשה כגון נדון זה כדאמרינן בפרק הדר גבי ההיא ינוקא דאשתפיך חמימי וכו' ולא שאני לך בין שבות דאית ביה מעשה לשבות דלית ביה מעשה עכ"ל ופשיטא בההיא עובדא איסורא דאורייתא הוה באחת משני דרכים וכשבא מחוץ לתחום דהיינו י"ב מיל רחוק מהעיר וסבר בתחומין די"ב מיל דאורייתא או שכשהוציאוהו מהספינה היו רוצים להוליכו בבית קרוביו רשות הרבים היה ומאי דקאמר שבא מחוץ להודיענו דאיסורא דרבנן ואיסורא דאורייתא הוה ביה ואפילו הכי התירו דאי ס"ד דבאיסורא דרבנן הוא דקא שרי ר"אם מאי האי דאריך במילתיה וקאמר ואם התירו שבות וכו' דלא הוי צריך לאוכוחי כולי האי דהוא הוא ולא הוה ליה למימר אלא דאפילו ע"י ישראל שרי ותו דלפי מה שכתב מהר"ר דוד בפסקו שנמצא במרדכי שלו דהאי דשרא רב נחמן לאפוקי לכרמלית ע"י ישראל אלא קאמר ע"י עובד כוכבים ומזלות דקיל טפי וכך התיר ר"אם משום דכיון דמשום כבוד הבריות התירו הנה כבודו בהוצאת ישראל ולא בהוצאתן אם כן לפי זה אי עובדא דרא"ם איסורא דרבנן הוה למה לא התיר גם הוא ע"י ישראל כרב נחמן ומי' אי משום הא יש לדחות ולומר אי משום הכי האריך כולי האי ולא התיר בהוצאת ישראל משום דר"אם סבר

דלא דמי האי בזיון להההיא דהמצניע דהתם הוה לן למיחש שלא יסריח ע"י שהוא מוטל בחמה ויהיה בזיון שלם אבל בעובדי דר"אם לא הוי אלא בזיון קצת ולא דמי להההוא בזיון דהמצניע ומשום הכי קאמר דאע"ג דלא דמי מ"מ קיל טפי לעשותו ע"י עובדי כוכבים ומזלות הואיל והוי שבות דלית ביה מעשה מההוא דרב נחמן דשרא ע"י ישראל דהוי שבות דאית ביה מעשה והאי ק"ו דומה להההיא דפר' הדר דאמרינן ולא שני לך וכו' ע"ד שפיר' בעל הלכות גדולות ואע"ג דלא דמו ממש דהתם מלאכה דאוריתא מתירין על ידי עובדי כוכבים ומזלות והכא דרבנן מ"מ דרך אחד הוא ולעולם בשבות דרבנן מיירי ואף אם נאמר כן יש לנו להביא ראיה בנדון דידן דאפילו התם דאיכא שבות וליכא בזיון אלא קצת מתירין ע"י עובד כוכבים ומזלות כ"ש בנדון דידן דליכא אלא גזרה בעלמא וכדפרישית דאע"ג דליכא אלא ריח בעלמא בזיון דמתירים על ידי עובדי כוכבים ומזלות דקיל טפי האי מההוא עובדא דרא"ם אבל נר' להוכיח דבאיסורא דאורייתא קא מיירי מדמקשה עליו רבינו ברוך מההיא דפ"ק דביצה ובפ' תולין דקאמר מת בי"ט ראשון וכו' ומאי איריא בי"ט אפילו בשבת נמי וכן נמי מקשה לו מההיא דפ"ק דר"ה אשר כבר הזכרתיו דמשמע דאסור לקבור המת בשבת אפילו ע"י עממין מאי קא פריך ליה אי עובדא דרא"ם איסורא דרבנן הוה והא התם גבי קבירת המת איסורא דאורייתא קא עבדי:

וכן יש להקשות על הר"אם עצמו שהוצרך לתרץ ההיא דביצה דה"ה אפילו בשבת נמי וכו' אלא ודאי נראה כדפרישית דר"אם באיסורא דאורייתא קא מיירי וכן מצאתי בהדיא בהגה"ה וז"ל מעשה היה והתיר ר"אם להביא מת בשבת מן הנהר עד הבית בשביל כבוד המת על ידי עובדי כוכבים ומזלות וראיה מדאמרינן פרק המצניע ההוא שכבא דהוה בדוקרת והתירו אפילו ע"י ישראל להביאו דרך כרמלית וחמיר כרמלית ע"י ישראל עצמו מר"ה ע"י עובדי כוכבים ומזלות והרי בהדיא דבאיסורא דאורייתא התיר:

עוד כתוב שם ר"אבי"ה השיבו דלא הותר בההוא שכבא כי אם משום דליקה והאריך ולבסוף כתב מיהו לפרש"י גבי עיר של רבים ונעשה של יחיד בעירובין דפי' דעיירות שלנו אין רשות הרבים כי אם כרמלית וכו' יפה דנת להתיר וכלל זה אמר ר"אבי"ה אמירה לעובדי כוכבים ומזלות שבות ה"מ באיסורא דאורייתא וכו' עד ובדאורייתא נמי לא אסירא אלא בדבר שא"א למצוא תקנה ע"י ישראל לעשותו כגון להחם חמין ולתלוש מן המחובר אבל אם אפשר לעשותו כגון בר"ה דיכול להביא על ידי מחיצות בני אדם שרי אמירה לעובדי כוכבים ומזלות עכ"ל:

הרי שהתיר אמירה לעובדי כוכבים ומזלות היכא שיש תקנה לעשותו ע"י ישראל ואם כן בנידון דידן שיש תקנה בענין הטלטול ע"י ישראל ע"י ככר או תינוק שרי אמירה

לעכומ"ז ואפילו לרבינו ברוך שחלק על הר"אם כדאית' במרדכי דיקא התם דאיסורא דאוריית' הוה כדכתיב פליג עליה וכדכתיב' אבל בנידון דידן דגזרה בעלמא הוא כדכתי' מודה הוא שמותר ע"י עובדי כוכבים ומזלות:

וכדי שלא יטעה הטועה במה שהקשה רבינו ברוך על ר"אם מההיא דפרק כירה דאיתמר מת המוטל בחמה כדאית' במרדכי וז"ל ורבינו ברוך ממגינצא דן לפניו עד שאתה מדמהו להההוא מעשה דפרק המצניע אדרבה תדמהו להההוא מעשה דפרק כירה דאיתמר מת המוטל בחמה וכו' ומשמע התם דטלטול מן הצד שמיה טלטול דברי הכל אסור לטלטלו מחמה לצל הילכך נראה לפרש דההיא דהמצניע דוקא משום דליקה התירו עכ"ל ואפשר שיטעה הטועה לומר דהכי פריך דכי היכי דהתם לא אשכחן שהתירו ע"י עובדי כוכבים ומזלות אלא ע"י ככר או תינוק אם כן אסור הוא לטלטל על ידי עכומ"ז וכ"ש איסורא דאורייתא דאסור ע"י עובדי כוכבים ומזלות ויאמר האומר דהא רבינו ברוך דסבור טלטול נמי אסור על ידי עכומ"ז ואפי' היכא דמוטל בחמה כדי שלא יטעה הטועה בזה צריך אני לפרש את דבריו ואומר דפשיטא דלבעל הלכות גדולות א"א להקשות דאע"ג דאמרינן דאסור לישראל לטלטלו ואפי' בטלטול מן הצד אלא ע"י ככר או תינוק מנלן דע"י עובדי כוכבים ומזלות אסור דהתם לא השמיענו בגמרא אלא דע"י ישראל אסור כי היכי שהשמיענו בכל אסורי שבת ולענין אמירה לעובדי כוכבים ומזלות תלוי הדבר לפי מה שהוא הדין בו באיזה דבר אסור ובאיזה דבר מותר ולאו בכל דין ודין אמרו דין אמירה לעובדי כוכבים ומזלות אבל דעת רבינו ברוך היא זה שהוא ראה שר"אם התיר מטעמא דההיא עובדא דהמצניע שהתיר רב נחמן אפילו ע"י ישראל וקאמר דהואיל ובשבות דרבנן מתירין ע"י ישראל ק"ו שיש לו להתיר איסורא דאורייתא ע"י עובדי כוכבים ומזלות דחמיר הוא איסור שבות ע"י ישראל מאיסורא דאורייתא על ידי עובדי כוכבים ומזלות והביא ראיה מההיא דפרק הדר דקאמר לא שני לך בין שבות דאית ביה מעשה דהיינו ע"י ישראל לשבות דלית ביה מעשה דהיינו אמירא לעכו"מז ואפי' באיסור' דאורייתא והיינו כפי' ה"ג והוא ז"ל הקשה לו עד שאתה מדמהו להההיא עובדא דהמצניע ואתה מביא ראיה דשבות מותר על ידי ישראל וממנו אתה למד קל וחומר מאיסורא דאורייתא ע"י עובדי כוכבים ומזלות אדרבה תדמהו להההיא דפרק כירה שהוא הפך זה דאפילו טלטול דרבנן אסור ע"י ישראל וא"כ לית לן למילף היתר באמירה לעובדי כוכבים ומזלות באיסור' דאורייתא וקאמר הילכך נראה לפרש וכו' דהואיל וחזינן התם בפ' כירה דאפילו טלטול דרבנן אסור ע"י ישראל א"כ צריכין אנו לפרש ההיא

דהמצניע דבדליקה קא מיירי שלא יהיו סותרין זה את זה וא"כ אין להביא ראיה להתיר אמירה לעובדי כוכבים ומזלות באיסורא דאורייתא:

חדר ח

כלל העולה מדברי דבנדון שלפנינו ע"י עובדי כוכבים ומזלות מותר ואין לומר דמ"מ משום כבודו אית לן למיסר ע"י עובדי כוכבים ומזלות לכל הנהו דמפרשים ההוא דפרק השואל דמשני בגמרא בעומד בסרטא דמשום כבודו קאמר דלא יספד בחלילין או לא יקבר בו עולמית משום דגנאי הוא לו שיקבר בקב' שנתחלל בו שבת וכן בחלילין אי פרהסייא נינהו וכן נמי אסרו לקבור את המת בשבת ולדעת התוספות טעמא הוי משום דגנאי הוא לו כדאי' בפ' מרובה וכבר כתבתיו לעיל דלא מיבעיא לפי רש"י שלא פי' כן ההוא דשואל עיין שם:

וכן לר"אם שהתיר איסורא דאורייתא ע"י עובדי כוכבים ומזלות כמו שכתב אלא אפילו לאות' המפרשים ההיא דשואל כמו שכתבתי וכן לדעת התוס' נראה דדוקא דאיסורא דאורייתא אית לן למימר הכי דההוא דחלילין נמי כשהובאו דרך ר"ה מפרשי לה אבל באיסור דרבנן וכ"ש באיסורא כהאי דאינו אלא גזרה וכדפרי' לית לן למימר הכי ובאיסורא דאורייתא נמי לית לן למימר הכי אלא גבי שבת דאיסור סקילה הוא תדע דבי"ט התירו ע"י עממין כדאיתא בפרקא קמא דביצה ובפ' שני ובפ' תולין ואל יקשה לך ממה שכתב ר"אם כמו שהביא מהר"ר דוד בפסקו שנמצא במרדכי שלפניו וכבר כתבתיו למעלה דהא דשרא רב נחמן לאפוקי לכרמלית על ידי ישראל ולא קאמר ע"י עובדי כוכבים ומזלות דקיל טפי משום דכיון דמשום כבוד הבריות התירו הנה כבודו בהוצאת ישראל ולא בהוצאת עובדי כוכבים ומזלות ויאמר האומר דמכאן משמע דאין כבודו לעסוק בו עובדי כוכבים ומזלות הא לא תקשי לך דמאי דקאמר דכבודו הוי בהוצאת ישראל ולא בהוצאת עובדי כוכבים ומזלות לאו למימרא דהאי טעמא דמהאי טעמא יש לנו לאסור ע"י עובדי כוכבים ומזלות דהאי טעמא קלישא הוא לאסור מחמתה לעסוק בו עובדי כוכבים ומזלות ותדע דהא הוא ז"ל התיר ע"י עובדי כוכבים ומזלות ואף על גב דלא היה מוטל אלא בבזיון קצת ולא חשש לאסור להוציאו מטעם דאין כבודו ע"י עובדי כוכבים ומזלות דטפי היה כבודו להתעסק בו ישראל מעממין אבל איננו טעם מספיק לאסור לעסוק בו עובדי כוכבים ומזלות בשבילו והתם בעובדא דהמצניע הכי קאמר הואיל והתיר שבות דרבנן משום כבודו ובלאו טעמא דכבודו אין צד להקל בו לא על ידי ישראל ולא על ידי עובדי כוכבים ומזלות יש לנו להתיר הדבר באופן שיהיה

כבודו גמורה דהואיל ומטעמא דכבודו אנו מתירין או על ידי עובד כוכבים ומזלות או על ידי ישראל אנו מתירין ע"י ישראל נמי והוא הדין על ידי עובדי כוכבים ומזלות:

ואל יקשה לך ממה שכתב הר"ן בפרקא קמא דביצה וז"ל ודאמרי' יתעסקו בו עממין איכא מאן דאמר דדוקא בקברתו אבל בטלטולו מותר ע"י ככר או תנוק וכו' עד ואיכא מאן דאסור ולישנא דיתעסקו בו עממין הכי משמע דכל עסקיו ע"י עממין דוקא עכ"ל ויאמר האומר הרי שתלה הטעם כיון שסופו להתעסק בו עממין ומשום הכי אין כאן כבודו ועושין ע"י עממין הא לאו הכי לא:

לא היא אלא הכי דייק מינה דהואיל ואין כאן כבודו אין אנו מתירין אלא על ידי עובדי כוכבים ומזלות אבל לא ע"י ישראל אפילו ע"י ככר או תנוק אבל אם היה כבודו היינו מתירין אפילו ע"י ישראל ולעולם ע"י עובדי כוכבים ומזלות מותר ותדע דהא דקדק וקאמר שאין כאן כבודו שנתיר ע"י ישראל וכו' ולא קאמר ונאסור ע"י עובדי כוכבים ומזלות וכן קאמר נמי המתי' וז"ל אבל טלטלו מותר ע"י ככר או תנוק אלמא דמטעם כבודו יש לנו להתיר על ידי ישראל אבל לא לאסור על ידי עכומ"ז ואין לומר דמ"מ משום כבודו אנו מתירין אפילו ע"י ישראל אף על גב דמן הדין אסור א"כ טעמא רבה הוא:

לא היא דהתם ה"ט הואיל ומשום כבודו אנו מתירין לקוברו יש לעשות הדבר באופן שיהי' כבודו גמורה דהיינו בדב' שאפשר לעשותו ע"י ישראל לעשותו ע"י ישראל הואיל ומשום כבודו התירו לקוברו וכדפי' בדברי ר"אם ולעולם אמינא לך דטעמא דאין כבודו ע"י עכומ"ז אינו טעם מספיק לא לאסור לעסוק בו עכומ"ז ולא להתיר אסור אלא היכא שאנו מתירין הדבר משום כבודו אנו מתירין על ידי ישראל והוא הדין ע"י עכומ"ז וא"כ יצא לנו מכל זה דנדון דידן מותר ע"י עכומ"ז ולא משום כבודו אנו מתירין ע"י עכומ"ז אבל ע"י ישראל אסור הנראה לע"ד כתבתי והשם יצילנו משגיאות:

ולענין הנדוי אני אומר שאם הדברים כפשוטן וכחזקתם הדין עם הרב הנזכר ונדויו נדוי מכמה אנפי חדא שהפסיק דרושו של הרב הנזכר וכי האי גונא מנדון דגדולה מזו מצאנו בפרקא קמא דקדושין סבי דגונזייא לא אתו לפרקי' דרב חסדא אמר ליה לרב המנונא זיל צנעינהו ופי' רש"י ז"ל זיל צנעינהו אמור אליהם להתכבד ולישב בבית וזהו לשון נדוי של תלמודי חכמים עכ"ל כל שכן בנידון דידן שהפסיק את דרושו של הרב הנזכר דפשיטא דבר נדוי הוא צא וראה כמה היו הראשונים נזהרים לשמוע דרושו של גדול מהם דאמרינן בפרק הבא על יבמתו רבי אבא בר זבדא איעקר מפרקיא דרב הונא רב גידל איעקר מפרקיה דרב הונא ר' חלבו איעקר מפרקיה דרב הונא רב ששת איעקר מפרקי' דרב הונא רב אחא בר יעקב אחדתיה סוסכינתא תליוה בארזא דבי רב ונפק

מיניה כהוצא ירקא אמר רב אחא שיתין סבי הוינן וכלהו איעקר מפרקיה דרב הונא לבר מאנא דקיימי בנפשאי והחכמה תחיה בעליה וא"כ זה שהפסיק דרושו של חכם שהוא גדול הימנו לא טוב עשה בעמיו ובר נדוי הוא כדכתיבנא:

וכן נמי מצאנו בפרקא קמא דשבת ההוא תלמודא דאורי בחרתי דארגיז כרבי שמעון שמתיה רב המנונא ופריך והא כרבי שמעון סבירא ליה ומשני באתריה דרב הוה לא איבעי ליה למעבד הכי עכ"ל הגמרא ופירש ר"שי ז"ל והא כרבי שמעון סבירא ליה השתא ואמאי שמתיה עכ"ל הרי לפנינו דאע"פ שהורה כהלכה שמתיה רב המנונא הואיל ובאתריה דרב הוה דלא סבירא ליה הכי והיינו משום דהואיל ובאתריה הוא איננו כבודו להורות שלא כדעתו ואפילו אליבא דהלכתא כ"ש וק"ו להפסיק הדרוש דמלתא דפשיטא הוא דיותר זילזול הוא לו מההיא עובדא וא"כ בר נדוי הוא:

ופשיטא דהאי אתרא אבלונא אתריה דמהר"ר דוד קרינן לה הואיל והוא דר שם וקלא דלא פסיק הוא דיחיד בעירו הוא ומרה דההיא ארעא הוא:

חדר ט

ואפילו אם יבא שם גדול כמותו אין לו להורות או לדרוש שם מפני כבודו של הרב הנזכר הדר שם וכדאמרינן בפ' כל היד עולא איקלע לפומבדית' אייתו לקמיה דמא ולא חזא אמר ומה רבי אליעזר דמרה דארע' דישראל הוה כי מקלע לאתריה דרב יהודה לא חזי דמא אנא אחזי עכ"ל הגמרא:

ופי' ר"שי ז"ל וז"ל דמרה דארעא דישראל בקי במראות דם מכל החכמים שהיו בארץ ישראל כדמפרש לקמן פומבדיתא אתריה דרב יהודה בשלהי פ"ק דסנהדרין סבי דפומבדיתא רב יהודה ורב עיינא ולא חזא משום כבודו דרב יהודה עכ"ל:

הרי לפנינו שבשביל שהיה רבי אליעזר בקי במראות דם מכל חכמי א"י קרי ליה מרה דארעא דישראל וכן קורא לפומבדיתא אתריה דרב יהודה משום שהיה שם זקן ולא רצה לא רבי אליעזר שהיה גדול ממנו בדבר ולא עולא לראות דם לכבודו דרב יהודה וא"כ פשיטא דהאי אתרא אבלונא שאין שם גדול כמהר"ר דוד אתריה קרינן לה ולכבודו ראוי לחוש שלא להורות או לדרוש במקומו אחר ואפילו אם יבא שם גדול כמותו וכדאשכחן בפרקא בתרא דברכות דרש בר קפרא באתר דלית גבר תמן הוי גבר אמר אביי ש"מ באתר דאית גבר תמן לא תהוי גבר ופריך פשיטא ומשני לא נצרכה אלא כששניהם שוים עכ"ל הגמרא ופר"שי פשיטא הא דאביי למה לי פשיטא שלא יורה אדם הלכה לפני רבו למה ליה לאביי למשמע מכללא כששניהם שוים אם באת במקום ת"ח ואינך גדול ממנו אל תטול עטרה לדרוש במקומו עכ"ל הרי לפנינו במקום שיש שם ת"ח אם יבא

שם ת"ח אחר גדול כמותו אין לו להורות שם או לדרוש דזלזול הוא לחכם הדר שם וכן נמי אמרינן בפ' הדר רב חסדא סר סכינא בבבל אמר ליה רב אשי לרבינא מ"ט עביד מר הכי וכו' ואע"ג דרבינא תלמוד חבר הוה כדמשמע התם דתלמוד חבר הוי מי שהוא חכם כמו הרב ולמד ממנו דבר אחד או יותר כדפיר"שי התם וכן נמי אמרינן התם דרבי אלעזר מאגרונא איענש משום דבדק סכין באתריה דרב אחא בר יעקב ואע"ג דצורבא מרבנן חזי לנפשיה כדמוכח התם וכאלה רבות בתלמוד דידן כ"ש וק"ו בנדון דידן שהפסיק דרושו של הרב הנזכר דפשיטא דזלזול הוא לו ואע"ג דההוא גברא שהפסיק דרושו דר שם מ"מ הואיל ולאו גברא רבה הוא שכאשר הועד לפני מפי מגידי אמת אינו כא' מתלמידיו של מהר"ר דוד אתריה דמהר"ר דוד קרינן ליה וגרע ההיא עובדא מההיא תלמידא דאורי בחרתא דארגיז כדלעיל וא"כ בר נדוי הוא וכ"ש דקלא דלא פסיק הוא שהרב הנזכר מגדולי הדור וחשובים וכן קלא דלא פסיק הוא שנסמך עתה כמה ימים ושנים מכמה רבנים מיום היותו בן י"ח שנים ומאז היה מורה הוראות ובחזקת מוסמך הוא ואע"ג דאין סמיכה בח"ל כדקאמר רי"בל בפ' קמא דסנהדרין היינו לענין דלא למגבי קנס וכדאמרינן התם מאי אין סמיכה אילימא דלא דייני דיני קנסות בח"ל וכו' וכן בפ' החובל אמרינן חסדא קנסי קא מגבית בבבל וכן משמע בכמה דוכתין דאין גובין קנס בבבל דאלים בעינן וליכא:

חדר י

הסמיכה הנהוגה בזמן הזה מגדולי עולם הוא משום דאי באסור והתר מאן דלא גמיר יעשה תורתינו פלסתר ויאכיל מאכלות אסורות ולטמאות יאמר טהורות בעינים עורות ופי זרות דובר שקרים ירבה ממזרים יפיל חללים צלמות ולא סדרים ולא יאבה יי' סלוח לעושים עצמם כאחד החברים והם המורים:

ואי בדיני ממונות מאן דלא גמיר פסול לדין ודינו אינו דין דהא בריש פרק' קמא דסנהדרין משמע דמן התורה בכל דיני ממונות ואפילו בהודאות והלואות בעי' סמוכין מנשיא שבארץ ישראל דאמרינן התם עלה ההיא דתנן דיני ממונות בשלשה גזלות וחבלות בשלש' ופירוש בגמרא במה הן קאמר מה הן דיני ממונות גזלות וחבלות ופריך אבל הודאות והלואות לא ולמאי וכו' עד אלא דלא בעינן מומחין ופירש ר"שי ז"ל מומחין סמוכין ונטלו רשות מנשיא לדון ומשני בדין הוא דליבעי נמי מומחין והא דלא בעי מומחין משום דר' חנינא דאמר ר' חנינא דבר תורה אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות בדרישה וחקירה ומה טעם אמרו דיני ממונות וכו' כדי שלא תנעול דלת בפני לווין הרי לפנינו דמן התורה בהודאות והלואות נמי בעינן סמוכין אלא שהחכמים הקלו בהם דלא

נבעי סמוכין מנשיא כדי שלא תנעול דלת בפני לווין וא"כ אמינא דוקא לענין דלא בעינן סמוכין מנשיא הוא דעקרו דבר תורה והתירו כדמשמע ממתני' דקאמר גזלות וחבלות בשלשה אבל הודאות והלואות לא וקשיא לן במאי דלא מצינן לאוקמה לה אלא לענין דלא בעינן סמוכין מנשיא אבל לענין גמור דלא אשכחן היתר אדוכתיה קאי דודאי בעינן גמור דמנא לן להקל אי ממתני' מתני' לענין סמוכין אצטריך לומר דבהודאות והלואות לא בעינן סמוכין ואף שיש לדקדק בזה לא אאריך:

ואל יקשה לך הא התם אמרינן דלא בעינן מומחים ולישנא דמומחים משמע דגמירי דהא ר"שי ז"ל פירש בהדיא דבסמוכים מהנשיא קא מיירי ההיא סוגיא וכדכתיב' ואורחא דתלמודא לקרא לסמוכין מומחין סתם ולשאינן סמוכין הדיוטות וכדאמרינן בפרקא בתרא דגיטין והא אנן הדיוטות אנן ופירש ר"שי ז"ל וז"ל שאין מומחין אלא סמוכין דמקרו אלהים דיינים וכן משמע נמי בפרק החובל דאמר רבא נזקי שור בשור ונזקי שור באדם גובין אותו בבבל ופריך מ"ש אדם באדם ואדם בשור דלא אלהים בעינן וליכא שור בשור ושור באדם נמי אלהים בעינן וליכא ומשני דשליחותייהו עבדינן במלתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס ופירש ר"שי זכרו לברכה אלהים בעינן היינו ממומחין וסמוכין ובבבל אין סמיכה עד כאן לשונו:

הרי לפנינו דבמאי דלית' דהיינו סמיכה הוא דדחקינן ואמרינן דשלוחותיהו עבדינן הואיל ואין סמיכה בחוץ לארץ אבל במידי דאית כן כמו באותם דבארץ ישראל דהיינו מומחים אדוכתיה קאי דאלהים בעינן ובכלל אלהים הוו מומחים וכן משמע נמי בהדיא דפרקא בתרא דגיטין שכבר הזכרתי ע"ש:

ואפילו לרב אחא דסבר התם בפרקא קמא דסנהדרין דמן התורה לא בעינן סמוכין בהודאו' והלואות מ"מ מודה דבעינן גמירי וכדקאמר התם דטעמא דבעי שלשה משום יושבי קרנות ופירש"י ז"ל תגרין שאין יודעין בטיב דינין ויזכה את החיים ויחייב את הזכאי ובשלשה אי אפשר דליכא חד מינייהו דלא גמיר כדאמרינן התם וכן משמע נמי בפרק זה בורר דתנן התם זה פוסל דיינו של זה ופריך בגמרא כל כמיניה ומשני בערכאות שבסוריא שנו ופרש"י ז"ל שלא היו בקיאין בדין תורה ואפילו רבנן דפליגי עליה התם מודים דהיכא דלא נתמנו בערכאות שבסוריא וכדפירשו התוספות ז"ל בפרקא קמא דסנהדרין הרי לפנינו שכל מי שאינו בקי בדין דפסול הוא לדין ואף שיש לדחות זו היא דרך ישרה שיבור לו האדם:

ואפילו אי נקיט רשות מראש הגלות אי לא גמיר לאו מידי הוא דדוקא היכא דגמירי הוא דמספקי' התם בפרקא קמא דסנהדרין אי בעי למנקט רשותא אי לא אבל אי לא

גמיר אפילו אי נקיט רשותא פשיטא דלאו מידי הוא שהמקדיש בעל מום במזבח אין קדושה חלה עליו ועליו נאמר ואיש תרומות יהרסנה ועתיד הקב"ה ליפרע ממעמידין כדאיתא התם:

ואע"פ שאין הדבר צריך לראיה מ"מ לרוחא דמלתא אביא דברי הרב רבינו משה בר מיימון ז"ל שכתב בפרק רביעי דהלכות סנהדרין וזה לשונו מי שאינו ראוי לדון מפני שאינו יודע או מפני הגון שעבר ראש גלות ונתן לו רשות או שטעו ב"ד ונתנו לו רשות אין הרשות מועלת בו כלום עד שיהא ראוי שהמקדש בעל מום במזבח אין הקדושה חלה עליו עכ"ל:

וכן בפרק ששי דהלכות סנהדרין כתב וז"ל אבל מי שאינו מומחה ולא קבלו אותו בעלי דינים אע"פ שנטל רשות הרי זה בכלל בעלי זרוע ואינו בכלל הדיינים לפיכך אין דיניו דין בין טעה בין לא טעה דכל אחד מבעלי דינים אם רצה חוזר ודן בפני ב"ד ואם טעה ונשא ונתן ביד חייב לשלם וכו' עד שישלם כדין כל גורם להזיק שזה מתכוין להזיק הוא עכ"ל:

ומטעם זה נהגו הסמיכה להודיע לכל דאיניש דגמיר הוא ותלמוד שהגיע להוראה הוא וכדאי הוא למעבד שליחותייהו דקמאי דארץ ישראל וכל זה מפני שבעונותינו שרבו תלמידים שלא שמשו כל צרכן מתעטפים בטלית של רבם ונוטלין שררה לעצמן לישב על כסא ההוראות ולחכם יאמרו הלאות ויולידו כל הרעו' והרשות נתונה לכל וכן הסכימו להסמיך לאנשים הראוים להוראה לקוראם בשם הרב רבי ומזה יודע לכל דכל מי שאינו מוסמך דהיינו שיש לו רשות להורות לאו בר הכי הוא ואין לסמוך עליו אלא א"כ יהיה ידוע לכל דגברא רבה הוא ומצד ענותנותו אינו מבקש גדולות או משום דהוה קביל וקים או מטעמים אחרים וכ"ש בדורינו זה שבעונותינו שרבו יש אנשים שלא שמשו כלל אלא שעסקו בחכמות חצוניות ומכריזים ואומרים חכמים אנחנו ותורת ה' אתם ועליהם ב"ק מכרזת ואומרת אוי להם לבריות מעלבונה של תורה ואם יקום נגדם איזה גדול שבדור אומרים לו הכבד בביתך ושב שאין בידך לא לחם ולא שמלה ובעלי בתים נותנים להם אמנה עם היות כי ציד בפיהם ומגדילים עצמן בכח התחבולה והמרמה ונמצא שם שמים מתחלל כמו שכתבתי למעלה בודאי ראוי לגדור ולומר שלא כל הרוצה ליטול את השם יטול אלא יחידי הדור וסגוליה וזה יודע על פי הסמוכה הנהוגה:

וכל ירא י"י ראוי לו לפקוח עינים עורות ולהתקנא ולומר החרשי' שמעו והעורים הביטו ולבי נקפי שכל גיטין שינתנו בזמננו זה שלא על פי מומחה דרבים דהיינו ששמו נודע

על פי חכמים דגברא רבה הוא שראוי לחוש בהם הואיל ובעונותינו כלנו חכמים כלנו נבונים וכלנו אין אנו יודעים את התורה ויש מצויין אצל הגיטין דלאו מומחין הן אלא שחכמים הם בעיניהם וחושבין שבדין הן עושין עד שראיתי אנשים שאמרו שהיו עוסקים בטיב גיטין וקדושין בארץ מולדתם ונשתבחו אשר כן עשו וכל ריח אין אתם אלא מתהללים במתת שקר ואומרים לכל נשיאים אנחנו אוי לעינים שככה רואות ולאזנים שככה שומעות שאנשים כאלו יכניסו ראשם בטיב גיטין וחליצות שיש בהם כמה דינים התלויים בשערה אשר לא ירגישו בהם כלל ואף אם לפי ערכם יש להם יראת שמים אינם שואלים לגדול מהם כי חכמים הם בעיניהם וכ"ש דמלתא דלא רמיא לאניש לאו אדעתיה וכ"ש שבסבת המים הזדונים אשר שתו יש מהם קלים במצות וחושבים הכל לאין ובדברי חכמים מזלזלים ואף כי שלום בפיהם ידברו בקרבם ישימו ארבם וכמו שכבר כתבתי:

והנה אפילו בזמן הראשונים היו ממנין אדם גדול לעסוק בטיב גיטין וקדושין כדי שלא יתעסק בהם אדם שאינו יודע כדאמרינן בפרקא קמא דגיטין בר הדיא בעא לאייתויי גיטא אתא לקמיה דרבי אחאי דהוה ממונה אגיטא ופירש רש"י ז"ל וז"ל ממונ' אגיטי דקיימא לן כל שאינו יודע בטיב גיטין וקדושין לא יהא לו עסק בהן והוו ממנו גברא רבה לאורויי היכי לעביד עד כאן לשונו:

ואף שיש להאריך בזה אין כאן מקומו לבד אכתוב מה שכתב הרב רבינו נסים ז"ל בפרק מצות חליצה עלה דההיא דתנן מצות חליצה בשלשה ואפילו הדיוטות וז"ל כתבו מן המפרשי' ז"ל ולא קרי להו הדיוטות אלא משום דלא בעינן סמוכין אבל לעול' צריך שיהיו יודעי' הלכו' חליצה עד שיקראו להם כסדר כעין דיינים והיינו דקאמר שיודעים להקרות כעין דיינים ובכלל זה הלכות קריאה וחליצה שיודעים הדיינים עכ"ל:

ומפני הטעם הזה נהגו הסמיכה:

חדר יא

ועוד נהגו הסמיכה שכל מי שאין לו רשות מרבו להורות אסור לו להורות:

אפילו אם חכם הוא כדמשמע בפרקא קמא דסנהדרין דאמרינן התם דרבה בר בר חנה הוה נקיט רשותא ואמרינן מאי רשותא כי הוה נחית רבה בר בר חנה לבבל אמר ליה רבי חייא לרבי בן אחי יורד לבבל יורה יורה ידין ידין ופירש רש"י זכרו לברכה וז"ל יורה אסור והיתר א"ל רבי יורה ופריך התם אי גמיר רשותא למה ליה למשקל ומשני משום מעשה שהיה דתניא פעם אחת וכו' עד תנא באותה שעה גזרו תלמוד אל יורה אלא א"כ נטל רשות מרבו הרי שאסור להורות אף אי גמיר אלא א"כ יקח רשות ובמה יודע לכל

דהאי איניש דגמיר הוא ואית ליה רשותא הלא בקראם לו מהר"ר בעלותו לספר תורה וזה גם כן יש לו סמך דכי היכי דבעידנא דאיכא ב"ד בארץ ישראל המסמיכים סמכינן ליה בשמא וקורין לו רבי כדאיתא בפרקא קמא דסנהדרין הואיל ועלה לגדולה שאין לה גדולה הימנה מצד תורתו מה שאין כן בשאר החכמים שלא נסמכו הכי נמי בזמנינו זה מאן דאית ליה רשותא להורות קורין לו מהר"ר הואיל ועלה לגדולה שאין גדולה הימנ' בזמנינו זה דאף דאין סמוכה בחוצה לארץ היינו דוקא לענין קנס וכדכתיבנא אבל לענין זה לקוראו דבי עתה בזמנינו שאין ב"ד בא"י להסמיך ולקרות המוסמכים רבי איכא בח"ל כדכתיבנא ואף כי בעונותינו הרבים בזמנינו זה יש מעמידים דיינים שאינם הגונים ומסמיכים לכדים ריקנין ומחללין שם שמים בפרהסיא ונוטעים אשרה אצל מזבח יי' בתר רובא אזלינן:

ומעתה אומר שהחכם השלם הזה כמהר"ר דוד שנתן לו רשות מרבותיו גדולי עולם לדון ולהורות והוא עדות לכל באי עולם דגברא רבה הוא וכדכתיבנא ואין בעירו גדול הימנו האי אתרא דדר תמן אתריה קרינן לה שכלם כפופים הם לו הואיל וגדול שבכלם הוא כדאמרינן בפרק זה בורר אמר רב פפא בא וראה כמה מחבבים זה את זה דאלו רבי יוסי קים היה כפוף ויושב לפני רבי דהא רבי ישמעאל בר רבי יוסי ממלא מקום אבותיו הוה והיה כפוף ויושב לפני רבי וקאמר כבר הורה זקן וכתבו התוספות פרק כל היד בשם ר"ת דטעם הוי משום דרבי בזקנותו הוה חכם יותר מרבי יוסי משום הכי אמרינן שאלו היה רבי יוסי קים היה כפוף לו לרבי אבל לא משום נשיאותו כפרש"י זכרו לברכה ואפילו לפרש"י שפירש משום נשיאותו כמו שכתבו התוספות שם בפרק כל היד משמו לאו משום דסבר שאם היה גדול הימנו שאינו כפוף תחתיו דהא מלתא דפשיטא היא אלא משום דקשיא ליה מההיא דפרק כל היד דקאמרינן התם היאך מניחין דברי הרב דהיינו רבי יוסי ושומעין דברי התלמוד דהיינו רבי אלמא דרבי יוסי גדול מרבי הוה אם כן היכי קאמר אם היה רבי יוסי קיים היה כפוף לו לרבי ומשום הכי נדחק לרש"י זכרו לברכה ופירש משום נשיאותו אבל פשיטא שכל הקטן מחברו אם אין לו גדולה אחרת יותר מחברו כההיא דרבי שמנוהו נשיא עליהם כפוף הוא תחתיו אפילו לרש"י וחייב הוא לנהוג לו כבוד וכדאמרינן כל היודע בחברו שהוא גדול הימנו חייב לנהוג בו כבוד שנאמר כל קבל די רוח יתירא ביה ולפנים יתבאר יותר בע"ה:

וכן נמי אמרינן בפ' מקום שנהגו ובפרקא קמא דחולין דהא דתנן נותנין עליו חומרי מקום שיצא משם וחומרי מקום שהלך לשם ה"מ מבבל לבבל ומארץ ישראל לא"י אי נמי מבבל לארץ ישראל אבל מא"י לבבל כיון דאנן כייפינן להו עבדינן כותייהו ופירשו

התוספות בפרקא קמא דסנהדרין בשם ר"ת וכן בפרקא קמא דחולין דטעמא הוי משום דבני א"י חכימי טפי דאוירא דארץ ישראל מחכים וכדאמרינן התם בסנהדרין דאקרו מחוקקי שמלמדים תורה ברבים הרי לפנינו דאף על גב דבני בבל חכימי טובא עד שאמרו שם בפרקא קמא דסנהדרין דרשותא מא"י לבבל לא מהני אפילו הכי אמרינן דלענין אסור והיתר אנו כפופים תחת בני ארץ ישראל הואיל וחכימי טפי מינן ואף על גב דלאו באתרא דידן אינון קל וחומר בנדון דידן שנודע לכל שהרב הנזכר גברא רבא הוא וסמיכתו מעידה עליו ונמוקו עמו ובעירו אין גדול ממנו דפשיטא דכל בני עירו כפופים תחתיו ואפילו לפי' רש"י ז"ל שפירש וז"ל דאנן כייפינן לבני ארץ ישראל דאינהו נסמכין ובבבל אין סמיכה עבדי' כותייהו כלומר אי באים משם אין לשנות מנהגם אלא עושין כמקומן עכ"ל ובפרקא קמא דחולין פי' וז"ל דאנן כייפינן להו לבני א"י לקדש חדשים ולעבר שנה ולדיני קנסות שאין סמיכה בבבל עבדינן כותייהו כי אזלינן גבייהו אין אנו צריכין לחלוק כבוד למקומנו עד כאן לשונו לאו משום דסבר דאי אינהו חכימי מינן טפי דלא כייפינן להו אלא משום שהרב זכרו לברכה ראה בפ"ק דסנהדרין דאמרינן התם דמהתם להכא לא מהני רשות דאי נקיט רשותא מבני ארץ ישראל לא מהני לבני בבל לענין הפקעת ממון שאם טעה שיפטר:

וקשיא ליה דאי אינהו כייפינן להו משום דחכימי אנן אמאי לא מהני רשותייהו לבני בבל משום הכי הוצרך לפרש ולומר דאינהו לא חכימי טפי מינן ומשום הכי לא מהני רשותא דידהו לענין הפקעת ממון ובמה שאמרו דאנן כייפינן להו היינו דוקא לענין זה דמארץ ישראל לבבל אין לשנות מנהג אלא עושין כמקומן וחלקו להם כבוד זה מצד הסמיכה אבל לענין הפקעת ממון לא הואיל ולא חכימו מינן:

ונראה דאם בני בבל חכימו מבני א"י אע"ג דבני א"י סמיכי ובני בבל לא סמיכי בני א"י כפופין לבני בבל דהא רבי אמי ורבי אסי סמוכין הוו ורב הונא לא סמוך דכל סמוך קרי ליה ר' ואפילו הכי אמרינן פרק הניזקין דר' אמי ור' אסי מיכף הוי כייפי ליה לרב הונא והיינו משום גדולתו דכל הגדול מחברו חברו כפוף תחתיו וכדכתי':

וכן נמי נראה מפרק ג' דמגילה דאמרינן התם שמואל מיכף הוה כייף ליה לרב והיינו משום שהיה גדול ממנו דאפילו רב אסי תלמידו של רב היה גדול משמואל כדאמרינן בפ' מרובה וכן נמי היה צריך שמואל מרב הונא שהיה תלמידו של רב כדאמרינן בפ"ק דגיטין בעא מיניה שמואל מרב הונא שנים שהביאו גט וכו' וכן בחולין פ"ק בעא מיניה שמואל מרב מנין למתעסק בקדשים וכו' וכדכתבו התוספות בפ"ק דגיטין ומזה הטעם שהיה רב גדול משמואל היה שמואל כפוף לו דהא שמואל היה ראש ישיבה לעצמו

בנהרדעא ורב היה נוהג לו כבוד כדאמרינן התם בפרק מרובה ובפרק שלישי דמגילה ואפ"ה אמרינן התם דמיכף הוה כייף ליה שמואל לרב היינו משום דגדול ממנו היה וכדפרישית ומה שרב היה נוהג לו כבוד טעמא מפרש במרובה:

וכדי שלא יטעה מי שיהיה ויקשה על דברי ממה שכתבו התוספות פרק הניזקין צריך אני להביא דבריהם ולבארם דתנן התם אלו דברים אמרו מפני דרכי שלום כהן קורא ראשון וכו' ואמרו בגמרא ואם בא לחלוק כבוד וכו' עד לא אמרן אלא בשבתות וימים טובים אבל בשני וחמישי לא ופריך והא רב הונא קרי בכהני בשבתות וימים טובים ומשני שאני רב הונא דאפילו ר' אמי ור' אסי כהני חשיבי דארץ ישראל מיכף הוו כייפי ליה וכתבו התוספות וז"ל ואפילו ר' אמי ור' אסי וכו' משמע דאי לאו הכי אסור אפילו הוא גדול מכל בני עירו:

ואפשר שיטעה מי שיהיה לומר דמכאן משמע דמשום דאדם גדול מחברו אין חברו כפוף תחתיו דהא התוספות כתבו דאי לאו הכי אסור אפילו הוא גדול וכו' אף שהוא טעות מפורסם אענה ואומר דפשיטא דכל הקטן מחברו כפוף הוא תחתיו כדכתיבנא:

והכא דקא אמרינן דאפילו ר' אמי ור' אסי כהני חשיבי דארץ ישראל מיכף הוו כייפי ליה משום גדולתו קאמר שהיה גדול מכל בני דורו:

וצא וראה דמשום דקרא ליה רב ענן הונא חברין איקפד כדאיתא בכתובות פרק מציאת האשה וכן רב ששת קאמר ליה לרב ענן מר רבה ורב הונא רבה דרבה והיינו משום שהיה גדול הימנו ואע"ג דרב ענן גברא רבה הוה עד דהוה מתני ליה אליהו סדרא רבא וסדרא זוטא כדאיתא בפרקא בתרא דכתובות וכן אמרו שם דרב הונא הוה דריש בתליסר אמוראי כי הוו קיימי רבנן ממתיבתא דרב הונא ונפצי גלומייהו הוה סליק אבקא וכסי ליה ליומא ואמרו במערבא קמו ליה למתיבתא דרב הונא בבלאה ומה שכתבו התוספות ז"ל דאי לאו הכי אסור אפילו הוא גדול מכל בני עירו הכי קאמרי דטעמא דרב הונא קרי בכהני משום שהיה כל כך גדול בדורו ואפילו מהגדולים שבארץ ישראל שגם הם היו כפופים תחתיו מצד גדולתו אבל אם לא היה כל כך גדול אלא שהוא גדול מבני עירו אסור לו לקרא לכהן:

מכל הא דלעיל הוכחנו שהמקום שהרב המופלג הזה דר שם אתריה קרינן ליה וכל בני עירו כפופים תחתיו הואיל וגברא רבא הוא ואין בעירו כמותו וכ"ש שכבר קבלוהו עליהם לרב לימים ושנים והיה מרביץ תורה ביניהם וגמירי מעלין בקדש ואין מורידין שלא עשה דבר שלא כהוגן עד שנאמר שבשביל זה הורידוהו כעובדא דרבן גמליאל בפרק תפלת השחר גם לא בא שם גדול ממנו שנאמר משום זה הורידוהו דדוקא בשוין

הוא דאמרינן בפרק בתרא דברכות באתר דאית גבר תמן לא תהוי גבר אבל בגדול ממנו ידחה הקטן מפני הגדול ואע"ג דאשכחן בפרקא קמא דבבא בתרא דאימנו רבנן דמתא מחסיא לאיתובי לרב אחא מדפתי ברישא ולבסוף לא מינוהו שאני התם שלא הושיבוהו אלא נמנו להושיבו אבל היכא שכבר מנוהו כהכא בנדון דידן מעלין בקדש ואין מרידין כדאיתא בפרק תפלת השחר ואע"ג דהתם בב"ב אמרינן דקרי רב אחא לנפשיה כל המריעין לו לא במהרה מטיבין לו ואלו בסוף מרובה קאמר לעולם אין מטיבין לו וכתבו התוספות דמאי דקאמר לא במהרה מטיבין אמר בתחלה שהיה סבור שיחזירוהו וכשראה שלא החזירוהו אמר לעולם אין מטיבין לו אפשר שהיה סבור שיחזירוהו ויהיו שניהם ראשי ישיבה הוא ומר בר רב אשי שכבר מנו וכעובדא דרבן גמליאל ור' אלעזר בן עזריה בפרק תפלת השחר אבל להוריד למר בר רב אשי מכל וכל לא היה סבור דמעלין בקדש ולא מורידין וכדפרישית:

חדר יב

מכל הא דלעיל הוכחנו דההוא גברא שהפסיק דרושו של הרב הנז' בר נדוי הוא דגרע האי עובדא מהנהו עובדי שהזכרתי לעיל דפ"ק דקדושין ודפ"ק דשבת וכן נמי נראה דגרע מההוא עובדא דשלהי מרובה דקא אמרו התם ר' ור' חייא הוי שקלי ואזלו באורחא אסתלקו לצדי הדרכים הוה קא מפסע ואזיל רבי יהודה בן קנוסא קמייהו אחר ליה ר' לר' חייא מי הוא זה שמראה גדולה לפנינו א"ל ר' חייא שמא רבי יהודה בן קנוסא תלמידי הוא וכל מעשיו לשם שמים כי מטא לגביה חזייה אמר ליה אי לא יהודה בן קנוס את גזרתינהו לשקך בגזרה דפרזלאי ופירש רש"י ז"ל וז"ל מפסע ואזיל מיתד ליתד פסיעה גסה ולא היה רוצה להסתלק אלא מצד השדה גדולתו מראה לנו שהוא ירא שמים מאד ואינו חושש לתנאים שהתנה יהושע ומחזי כיוהרא בגזרה דפרזלא כלומר בנדוי עכ"ל:
הא הכא דאע"ג דרבי יהודה בן קנוסא חוץ משורת הדין הוה עביד שהיה מחמיר ואוסר מה שהתיר יהושע על עצמו אפילו הכי היה רוצה רבי לנדותו שהיה חושב שלהראות גדולה לפניו ולפני רבי חייא עשה ואלמלא עדותו של רבי חייא שהעיד עליו שכל מעשיו לשם שמים אבל היה מנדה אותו ק"ו בנדון דידן שהפסיק דרושו של הרב הנזכר דבר נדוי הוא דגרע עובדא דנדון דידן מההיא עובדא דרבי יהודה בן קנוסא דנדון דידן לאו דוקא שהראה גדולה לפני הרב הנזכר אלא שהראה שהוא מזלזל בדבריו:
וכן נמי גרע מעובדא דרבי אלעזר שמפני שהרבה לחלוק בתנורו של עכנאי שהיה נראה לו שהדין כן ברכו אותו כדאיתא בהזהב ומייתי לה נמי בברכות:

וצא וראה כמה עונש גדול לפוסק דבר תורה ללא סבה נכונה ועוסק בשיחה בטלה שהרי אמרו במסכת אבות שנים שהיו מהלכין בדרך ופסקו ממשנתן ואמרו מה נאה אילן זה ומה נאה ניר זה הרי זה מתחייב בנפשו ואי דווקא בדרך דלויה היא לו כדאמרינן בפרק כיצד מעברין אלא אפילו שלא בדרך כדאמרינן בפרקא קמא דע"ז כל הפוסק מדברי תורה ועוסק בדברי שיחה מאכילין אותו גחלי רתמים שנאמר הקוטפים מליח וגו' וא"כ בנדון דידן שלש רעות עשה האחד שהפסיק דבר תורה ועסק במחלוקת:

שנית שהרא' גדול' בפני מי שהוא גדול ממנו:

שלישי שזלזל בדבריו ולפני' יתבאר יותר בע"ה כמה יש ליזהר בכבוד תלמידי חכמים דאפילו תלמיד חכם הרואה תלמיד חכם גדול הימנו שאין דעתו נוחה עליו מצד איזה מעשה אע"פ שלדעת הקטן לא חטא שראוי לנהוג נזיפה על עצמו כאשר אבאר בע"ה:

ואם האיש הזה בעל תורה הוא אני אומר שרי ליה מריה דוודאי גרע האי עובדא מכל הנהו עובדי דאמרינן בפרקא בתרא דיומא דהוי חלול השם שתשובה ויום הכפורים ויסורין תולין משא"כ בשאר עבירו' ואפי' כריתות ומיתות ב"ד דהתם תשובה וי"ה תולין ויסורין ממרקין כדאיתא התם:

ואם ירא השם הוא ראוי הוא להתכבד ולישב בביתו הואיל ונתברך כדין וכדהוכחנו לעיל וכ"ש שהוסיף עון על עונו וגדף וחרף הרב הנזכר על לא חמס בכפיו כנראה בכתב התרעומות דוודאי בר נדוי הוא דהא בפרק ג' דברכות אמרינן אמר ר' יהושע בן לוי בעשרים וארבעה מקומות מנדין לכבוד הרב וכלם שנינו במשנתינו דמייתי התם חדא מינייהו ההיא מסכת עדיות דתנן הוא היה אומר וכו' עד ואמר להם דוגמה השקוה ונדוהו וכו' ופי' רש"י ז"ל דוגמה השקוה על שהיו דומים לה הם השקוה שהיו שמעיה ואבטליון מבני בניו של סנחריב עכ"ל:

והתוספות ז"ל פי' בשם הערוך דוגמה השקוה מצבע ולא מחקו התורה עליה עכ"ל:

וכן פי' הרמב"ם ז"ל בפירוש המשניות והוסיף לפרש הטעם אשר נדוהו לפי שהוא אמר שהם עשו זה לפי שהיתה גיורת והם גרים וכאלו הם לא סברו להרחיקה להסתפח בדת ישראל וקשה זה הדבר על החכמים על שלעג עליהם ונדוהו עכ"ל כ"ש המחרף והמגדף דבר נדוי הוא:

וכן נמי מסיק שם דרבי יהושע בן לוי מדמה מילתא למילתא ופי' רש"י ז"ל מקום שרואה במתני' שנחלק היחיד על הרבים מחלוקת גדולה או אחד מן החכמים שמדבר קשה כנגד גדול הימנו אומר ראוי היה כאן נדוי:

וצא וראה כמה דבר קשה הוא זה שהרי מביא שם נמי ההיא דתעניות דשלח שמעון בן שטח לחוני המעגל אלמלא חוני אתה גוזרני עליך נדוי וכו' והתם טעמא הוי מפני כבוד המקום ומונה אותו מכלל הדברים שמנדין על כבוד הרב:

וא"כ פשיטא שהמגדף את הרב בר נדוי הוא:

וכן בפרקא בתרא דסנהדרין אמרו אפיקורוס רב ור' חנינא דאמרי תרוייהו זה המבזה תלמיד חכם ועל אפיקורוס נאמר כי דבר ה' בזה כדאיתא התם ואין לו חלק לעולם הבא ומנדין אותו לאלתר כדאמרינן פרק ואלו מגלחין ולאפקירות' לאלתר ופירש רש"י ז"ל אפקירותא חיצפא שהעיז פניו לחרף תלמיד חכם:

כל הכתוב פה מענין נידוי וכו' היה במקום הקדמונים כי בימינו נשבר שבט החרם:

חדר יג

וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ששי דהלכות תלמוד תורה אע"פ שהמבזה לחכמים אין לו חלק לעולם הבא אם באו עדים שבזהו אפילו בדברים חייב נדוי ומנדין אותו ב"ד ברבים וקונסין אותו ליטרא זהב עכ"ל:

ואף היכא דליכא ב"ד אלא ששליח ב"ד מעיד בדבר נאמן כדאיתא בפרק הגוזל בתרא האי שלוחא דרבנן מהימנא ליה כבי תרי וה"מ לשמתא וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק עשרים וחמשה מהלכות סנהדרין וז"ל והרי השליח נאמן כשנים לענין הנדוי שאם אמר פלוני הקלני או הקל את הדיין משמתין אותו:

ואין לומר דדווקא ב"ד הם המנדין אבל הוא עצמו לא וכדקאמר רב יהודה בפרק המניח דלא עביד איניש דינא לנפשיה במילתא דליכא פסידא דכיון דליכא פסידא ליזול קמי דיינא דלית הלכתא כותיה אלא כרב נחמן דכותיה ק"ל בדיני וכן פסקו רוב הפוסקים ואפילו לרב יהודה נמי נראה דמודה בנדון דידן דעביד דינא לנפשיה דהכי אמרינן פרק ואלו מגלחין אמר רב יוסף צורבא מרבנן עביד דינא לנפשיה במלתא דפסיקא ליה ואל תדקדק מזה דרב יוסף סבירא ליה כרב יהודה ולהכי אצטריך לאשמועינן בצורבא מרבנן שיש כמה תשובות בדבר אלא שאין זה מקומו ואין לומר דהתם לממונא הוא דקאמר דהא פירש"י התם דפסיקא ליה שבירור הדין ידין ומוציא מבעל חובו בעל כרחו וכן נמי ההיא דפרק המניח לממונא קא אמרינן אבל לענין לנדות לכבודו הא אמרינן בירושלמי זקן שנדה לעצמו לצורך עצמו אין נדויו נדוי דלא מבעיא להגהות מיימוניות שכתבו דהתם מיירי שלא בזהו כלל רק שאינו מכבדו כמו שחייב בכבודו בקומה והדור אלא אפילו לבעל הטור שכתב בשם אבי עזרי זכרו לברכה לא ידענא מאי הוי לצורך עצמו ושמא היי פורשו שנדהו כהלכה ומיהו לא נתכוין אלא לצורך עצמו כדי להשתכר בהתרתו ולכך

אין נדויו נדוי עד כאן לשונו הכי נדויו נדוי דהתם הכי פירושו שהחכם לא היה מנדהו אלא היה מוחל על כבודו או לא היה מקפיד על חטאו אלא כדי שישכירוהו להתירו והנדוי שלו לא היה לשם שמים:

ואין לומר דהא נמי משתכר בהתרתו מקרי הואיל ועושה נחת רוח ליצרו שמתנקם משונאו וכדאמרינן פרק האורג גבי קורץ בחמתו האי נמי מתקן הוא דקא עביד נחת רוח ליצרו דאי הכי מה לו לאבי העזרי לפרש ולומר כלומר שנדהו כהלכה ומי' וכו' יפרש הלשון כפשוטו שנדהו לצורך עצמו דהיינו לצורך כבודו מפני שחרפהו ועושה נחת רוח ליצרו וכ"ש כשמנדה כדי להשתכר דהא הכא נדויו כהלכה שהמבזה תלמיד חכם חייב נדוי ואפילו הכי היכא שנדהו הוא עצמו אין נדויו נדוי הואיל ומתכוין לכבודו כ"ש בשמתכוין להשתכר ואף שנדויו כהלכה אלא ודאי נראה דדוקא שמתכוין שישכירוהו להתירו הוא דאין נדויו נדוי שלא נתן לו רשות לנדות אפילו כהלכה על דעת שישכירוהו להתירו אבל בענין אחר נדויו נדוי:

ותדע שכן הוא שהרי מצאנו בפרקא בתרא דקדושין דאשמתיה רב יהודה להההוא גברא דלא שביק שמעיה למשקל בשרא אלא אמר מאן רבי יהודא בר שויסקל דשקיל בשרא מקמאי:

ואין לטעות ולומר דההיא לאו משום כבודו נדהו אלא משום שצער לשלוחו וכמו שהשיב לרב נחמן כששאלו מאי טעמא שמתיה מר להההוא גברא אמר ליה ציער שליחא דרבנן ופי' רש"י דרב מנגיד מאן דמצער שלוחא דרבנן כדאיתא בפרקא קמא והחמור עשיתי לו לקונסי ואף על גב דרש"י זכרו לברכה כתב התם בפ"ק שליח ב"ד:

וכן נמי אמרינן פרק רבן גמליאל דרב מנגיד אמאן דמתפקר בשלוחא דבי דינא הא פירשו התוספו' זכרם לברכה התם בפרק רבן גמליאל דלאו דוקא דבכל שלוחא דרבנן יש להלקות אף על גב דלא הוי שליח ב"ד והביאו ראיה מההיא עובדא דרב יהודה וא"כ יאמר האומר דההיא דהתם לאו משום כבוד החכם הוא הא ליתא דהא טעמא דהמצער שלוחא דרבנן דמנגיד ליה רב לא הוא אלא משום כבוד הרב דלכבוד הרב מנדין נמי וכדפרי' ואפרש וכדפירוש רש"י שם וז"ל שמתיה רב יהודה כדאשכחן דמנדין על כבוד הרב ואף על גב דרב יהודה קאמר משום דציער שלוחא דרבנן שמתיה רש"י ז"ל הודיענו דטעמא דמצער שלוחא דרבנן דמנגיד ליה רב לא הוי אלא לכבוד הרב וכאן שנגע בכבוד הרב עצמו אף על גב דלא הוי בזיון ממש מיהו הואיל וצער שלוחו שחייב מלקות משום כבוד שלוחו ברשות החכם הוא להחמיר עליו לפי תוקף המעשה והכא שנצטרף עמו כבוד החכם קצת החמיר עליו:

וכן כתבו התוספות זכרם לברכה בפרק ר"ג וכן נמי נראה מההיא עובדא שהזכרת ששלח רב חסדא לרב המנונא לנדות סבי דגזוניא לכבודו וכן מצאנו בהדיא בפרק אלו מגלחין שהרב מנדה לכבודו דתניא התם מנודה לרב מנודה לתלמיד מנודה לתלמיד אינו מנודה לרב ודייקינן מיניה התם שמע מיניה תלמיד שנדה לכבודו נדויו נדוי:

וכן קאמר רב הונא נמי התם תלמיד חכם שנדה לכבודו נדויו נדוי דתניא מנודה לתלמיד אינו מנודה לרב לרב הוא דאינו מנודה הא לכולי עלמא מנודה למאי אלימא במילי דשמיא אין חכמה ואין עצה וגומר אלא לאו לכבודו:

ואין להקשות ולומר דאדדייקת מסיפא תידוק מרישא דקאמר מנודה לרב מנודה לתלמיד דמשמע דלתלמיד הוא דמנודה הא לכולי עלמא לא ואם כן הוה לן דלא למיפשט מינה לא הכי ולא הכי הואיל ולא ידעינן הי מנייהו ותנא אידך אטו ההיא וכדאמרינן עלה דההיא מתניתין דנכרי שבא לכבות דנראה דסיפא גלי אריש דהאי תלמיד דנקט לרבותא נקטיה דאפילו לתלמיד חבר שהוא חכם כמותו ולא שמע ממנו אלא דבר אחד או יותר הוי מנודה וכ"ש אשאר אינשי דעלמא דגריעי ממי שחכם כמותו אף שלמד ממנו דבר אחד או יותר והאי דנקט מנודה לרב מנודה לתלמיד ולא קאמר מנודה לכמותו דהיינו רב אחר כמותו דהא אי הוי מנודה לתלמיד הוי מנודה נמי לתלמיד כמותו ואף אם שניהם חברים לרב וחכמים כמותו היינו משום דלישנא מעליא הוי למנקט גבי רב תלמיד ולגבי תלמיד רב ואף שיש לדקדק ולומר דרישא בכדי נסבא דהא מסיפא שמעינן לה ויש לחלק אך לא אאריך:

ואפשר דהיכא שיש גדול בעיר ואין כמותו בעירו רב העיר נקרא דאתריה הוא וכדפרי' וכלם תלמידיו ואפשר דהוי טעמא משום שא"א שלא שמעו ממנו דבר אחד או יותר או אפשר דכל חכם גבי קטן ממנו רב קרינן ליה וכמו שאמרו בהגוזל בתרא בעובדא דרב כהנא דאמר ר' יוחנן להההוא עכנא פתח פיך ויכנס הרב אצל תלמיד ולא פתח יכנס חבר אצל חבר ולא פתח יכנס תלמיד אצל הרב ופתח ופשיטא דהתם רב וחבר ותלמיד דקאמר לפי גדולתם קאמר וכן נמי בפרק מציאת האשה דקאמר ליה רב ששת לרב ענן מר רבה ורב הוא רביה דרבה לפי גדולתם קאמר דנראה דרב ענן לא הוה שלח ליה לרב הונא הונא חברין אף אם תלמיד חבר היה דהא תלמיד חייב בכבוד הרב ואסור לו להתפלל בצדו שלא יראה כאלו הם שוים כדמשמע בפרק תפלת השחר וכן נראה נמי מדברי רב ששת דהא מאי דקאמר ליה מר רבה וכו' לפייסו אמר לו על שבא לומר לו דברים אלה ואי רבו ורבו דרבו ממש קאמר כ"ש שהיה לו לרב ענן לכעוס יותר דנראה שהתלמיד הוא חייב בכבוד רבו מרבו דרבו דלא דמי להההיא דקדושין אבא אומר השקני מים ואמא

אומרת השקני מים וכו' ואין לו להאריך בזה אלא נראה לפי גדולתם קאמר ואף על גב דחזינן דרב ששת היה תלמידו של רב הונא דהא לקמיה הוה יתיב מכל מקום רצה רב ששת לומר לרב ענן דברים אלה דמשום שהוא תלמידו לא היה לו לשמוע לרבו ללכת לזלזל בכבודו ולהראות לו שרבו גדול הימנו הואיל והוא גדול כמותו ואינו כפוף תחתיו אלא היכא שהאמת כן ומשום הכי קאמר ליה מדרבה ורב הונא רביה דרבה לומר לו שהאמת כן שהוא גדול הימנו ואם כן אינו זלזולו אם יאמר לו הדברים ששלח לו רב הונא והוא מוכרח לאמרן לו ואי ממש קאמר ליה הוה אמר ליה מר רבה ורב הונא רבה ורביה דרבה ואף על גב דיודע היה רב ענן דרב ששת תלמידו של רב הונא היה הכי נמי היה יודע אם היה הוא גם כן תלמידו של רב הונא ואפילו הכי הוצרך רב ששת לומר לו דברים אלו ולפייסו להראות לו שמצד זה באו אצלו לומר לו דברים אלה וא"כ הכי נמי היה לו לומר ורב הונא רבה ורביה דרבה וכדפרישית אלא נראה דלפי גדולתו קאמר וקל להבין:

וכן מר עוקבא קאמר ליה נמי לרב ענן דלא שפיר עבד דקרי ליה לרב הונא הונא חברין משום שלא ידע מאי מרזחא ולא קאמר ליה משום שהיה תלמידו ואל יקשה לך לומר דהואיל וכן הוא למה קראו רב ענן הונא חברין דלדידך מי ניחא ומילתא דפשיטא היא ואין לי להאריך וכן נראה נמי ממה שפירש רש"י בפרקא בתרא דברכות עלה דאמרינ' התם דרש בר קפרא באתר דלית גברא וקאמר אבייי שמע מינה באתר דאית גבר לא תהוי גבר ופריך פשיטא ופירש רש"י כדכתיבנא לעיל משמע שאם החכם הדר במקום אחד גדול מהבא שם אף על פי שהחכם הבא שם לא שמע מהחכם הדרשן לא דבר קטן ולא דבר גדול רבו נקרא ולכך הוצרך אבייי להשיב שם בששניהם שוים:

חדר יד

ואל יקשה לך ממאי דאמרינן פרק ואלו מגלחין כי נח נפשיה דר' זירא לא קרעי רבנן עליה אמרי לא גמירנא מיניה אמר להו אבייי מי תניא הרב שמת חכם שמת תניא ואם כן יאמר האומר דרב מיקרי היכא דלמד ממנו אבל למי שלא למד ממנו לא מיקרי רב ואפילו אי גדול הימנו לא היא דהתם שוין היו רבנן לרבי זירא ומשום הכי הוו סברי דהואיל ולא גמרי מיניה אינם כקרוביו ואף אם תמצא לומר דר' זירא היה גדול מהם מכל מקום סוברים דלענין זה דלהוו כקרוביו בעינן דגמירי דוקא וכמו שאמרו שהתלמידים נקראו בנים ואבייי השיב להם דאי תניא הרב שמת הייתם יכולים לפרש ולומר דרב דקאמר התם היינו היכא דגמרי מיניה קאמר אבל הואיל וחכם שמת תניא לא תוכלו לפרש כן ולעולם אמינא דהכא דקתני מנודה לרב מנודה לתלמיד בכל חכם הגדול מחברו

קאמר ואף אם לא למד ממנו וכההיא דפרק שלישי דברכות שהבאתי לעיל דקאמר מנדין לכבוד הרב שפירש לכבוד החכם וכן נמי כההיא דפרק כל היד דקאמר ר' ישמעאל היאך מניחין דברי הרב דהיינו ר' יוסי שהיה גדול ועושין דברי תלמיד דהיינו ר' שהיה קטן ממנו וקורא לר' יוסי רב ולר' תלמיד ואף על גב שר' יוסי לא היה רבו של ר' אלא משום גדולתו קורא לו רב דיקא נמי דקתני בברייתא זו שאנו בה מנודה לתלמיד ולא קתני מנודה לתלמידו וכן בפרק גיד הנשה קורא הקטן לגדול רבו דאמרינן התם כולהו שני דרב הוה כתב ליה רבי יוחנן לקדם רבינו שבבבל כי נח נפשיה הוה כתב לשמואל לקדם חברינו שבבל אמר לא ידיע לי מידי דרביה אנא כתב שדר ליה עבורא דשיתין שנין אמר השתא חשבינא בעלמא ידע שדר לית תליסר גמלי ספיקי טרפתא אמר אין לי רב בבבל איזיל ואחזייה הרי לפנינו דכל תלמיד חכם הגדול מחברו נקרא רבי ואם כן אם נדה הוא בעצמו לכבודו מנודה לקטן ממנו ואם כן בנדון דידן נדויו של הרב הנזכר שנדה לגברא דאתפקר ביה חייבים כל בני עירו לקיימו ולנהוג בו כמנודה וכל שכן שנדהו בהסכמת קהלות פולייא שהם רוב הקהל ההוא כנראה בכתבו של הרב הנזכר דהוי כאלו נדוהו ב"ד וטובי הקהל בזמן הזה במקום ב"ד הם כאשר יתבאר בע"ה לפנים:

ומעתה אומר שאם רצו הקהל לענוש אותו יותר מדין סתם נדוי והכל לשם שמים שרשות בידם כדכתב הרמב"ם ז"ל בפרק ששה ועשרים דהלכות סנהדרין וז"ל אע"פ שאינה לוקה המחרף ת"ח מנדין אותו ואם רצו הדיינים להכותו מכת מרדות מכין ועונשין אותו כפי מה שיראו שהרי בזה את הזקן עכ"ל:

ואין להדחק להוציא הלשון מפשוטו ולומר דזה או זה קאמר דבתרי קטלי לא קטלי אינשי דאע"ג דבתרי קטלי לא קטלי אינשי נדוי ומלקות וכיוצא בו עושין לו דהא בפרק אלו נערות משמע דלר' מאיר לוקה ומשלם וכן לרבי נחוניא כדדייק רב פפא התם מדבריו ואפילו לרבנן אי לאו דגלי קרא דלא יהיה אסון וגם קרא דכדי רשעתו אבל הוה ענשינן ליה תרתי או מיתה וממון או מלקות וממון:

וכן נמי כתב הרמב"ם ז"ל בפרק שישי דתלמוד תורה בלשון אשר הזכרתי כבר ואע"פ שהמבזה את החכמים וכו' עד מנדין אותו וקונסין אותו ליטרא זהב ואין לומר דדוקא הני משום דחד בגופיה וחד בממוניה אפשר לעשות שניהם אבל נדוי ומלקות דתרוייהו בגופיה לא עבדינן לה דבתרי קטלי לא קטלינן אינשי דהא לרבי מאיר אי לאו קרא דכדי רשעתו הוה ענשינן ליה מיתה ומלקות ולא הוה ילפינן מתרי קטלי ואפילו לרבנן דסברי דקרא אתא לאשמועינן דלא ליעביד ליה מלקות וממון הא פירשו התוספות התם דלרבנן

מיתה ומלקות נמי מכדי רשעתו נפקא להו א"כ נראה דלכולי עלמא אלמלא קראי יתירי הוה ענשינן ליה תרתי:

וכן כתבו התוספות בשלהי פרק שני דכתובות בשם רבינו תם דעבדינן תרתי נדוי ומלקות דאמרינן התם עלה דההיא דתניא לוה הימנה אינה נפרעת אלא ע"י אחר אמר רב ששת וכו' עד רב פפא אמר שמותי משמתינן להו רב הונא בריה דרב יהושע אמר נגודי מנגדינן להו ופירש ר"ת דלרב נחמן נמי משמתינן וגם מנגדינן ואע"ג שהרמב"ם ז"ל כתב בפרק עשרים ואחד דהלכות אסורי ביאה וז"ל וגרושה שבאה עם המגרש לדין מנדין אותו ומכין אותו מכת מרדות לאו משום דסבר דאין לעשות שניהם אלא דסבר האי נמי דפירש הכי קאמר וכדפי':

ונראה שהרב ז"ל סובר דראוי לב"ד להוסיף על הנדוי ולענשו לפי גודל המתבזה ולפי הבזיון שיבזה המחרף דיש הפרש בין תלמיד חכם ובין בזיון לבזיון וזהו שהוסיף בדבריו ואמר שהרי בזה את הזקן שלא היה צריך בדברים אלה כלל:

וגם שינה בדבריו דמתחלה התחיל לשון חרוף ולשון תלמיד חכם ואמר המחרף ת"ח ולבסוף השלים לשון בזיון ולשון זקן ואמר שהרי בזה את הזקן להורות לנו את הדרך אשר נלך בה וזהו ע"ד שחלקו בפ' הדר ואמרו שאני רב אחא בר יעקב דמופלג היה:

וכבר הבאתיו לעיל והרב ז"ל למדנו במלות קצרות פנינים יקרים כמנהגו הטוב:

ואל יאמר האומר דכל הני דאמרינן דוקא בדורות הראשונים כשמעיה ואבטליון או כרב יהודה אבל כמונו היום לא דאי אינון מלאכי אנן אינשי וכו' דאין לך אלא שופט שבימיך וירובעל בדורו כמשה בדורו כדאיתא בפרק שני דר"ה ומזה הטעם פסק ר"ת שבכל דור ודור הרשות נתונה ביד גדול הדור אפי' להפקיע ממון כדכתב הסמ"ג ז"ל בסימן ר"עא וז"ל ומסיק שם שאין כותבין פרוזבול אלא בי דינא דרבי אמי ורב אסי דאלים לאפקועי ממונא אבל שאר בתי דינין לא ומעשה היה וכתב רבינו יעקב פרוזבול מפני שהיה גדול הדור וכן בכל דור ודור הרשות נתונה ביד גדול הדור לכותבו וכן כתבו התוספות פרק השולח ואם כן נראה שבכל דור ודור הרשות נתונה ביד גדול הדור אפילו להפקיע ממון דאין לומר דדוקא פרוזבול הוא שכותבין מכח תקנת הלל אבל להפקיע ממון בלא תקנת הלל לא דהא משמע התם דלא תיקן הלל פרוזבול אלא כגון בי דינא דרבי אמי ור' אסי דאלימי לאפקיעי ממונא בלא תקנת הלל אבל בדינא אחרינא לא א"כ מאן דלא אלים לאפקועי ממונא בלא תקנת הלל אינו כותב פרוזבול מכח תקנת הלל:

ואל יקשה לך ממה שכתב הסמ"ג ז"ל וז"ל תלמידי חכמים שהלוו זה את זה ומסר דבריו לתלמידים ואמר מוסרני לכם שכל חוב שיש לי אצל פלוני שאגבנו כל זמן שארצה

אינו צריך לכתוב פרוזבול מפני שהם יודעים שהשמטת כספים בזמן הזה מדבריהם ובדבריהם בלבד היא נדחת כדאיתא פרק השולח רבנן דבי רב אשי מסקי מלייהו אהדדי עכ"ל:

דכיוצא בדברים אלה כתב הרב רבינו משה בר מימון ז"ל בפרק תשיעי דהלכות שמיטה והקשה עליו הר"אבד ז"ל וז"ל אמר אברהם דבריו סותרין זה את זה אבל הרב רבינו נסים ז"ל ישב דבריו בפירושיו על דברי הרי"ף ז"ל בפרק השולח וכתב דהוי דומיא דמאי דאמרינן בפרק איזהו נשך דתלמידי חכמים מותרין להלוות זה את זה ברבית:

חדר טו

ואחזור לומר דמזה הטעם אשר כתבתי דאין לך אלא שופט שבימיך הוסיפו כמה גדולים לומר וטובי העיר הוו בעירם למה שהוברר כמו גדולי הדור בכל מקום כמו שגדולי הדור הפקרם הפקר בכל מקום במידי דמגדר מלתא ותקנתא הוא כך טובי העיר הפקרם הפקר ובעל הסמ"ג בסימן פ"ב בדין אסמכת' כתב דטובי העיר הוו ב"ד חשיב דכתב וז"ל אפילו במעכשיו אינו מועיל קנין כשאר אסמכתות אלא בב"ד חשיב ודייק לה מנדרים פ' השותפין דאמרינן התם והוא דקנו מיניה בב"ד חשיב וכתב נהגו באלו המלכיות לעשות שדוכים לפני טובי העיר שלא יהא אסמכתא אלמא דטובי העיר חשבינן להו ב"ד חשיב ואפילו לענין בטול קדושין כתב הר"שבא דאיהו בתרא בתשוב' וז"ל ואלו רצו לתקן הקהלות או כל קהלה וקהלה לגדור בפני תקלות אלו יעשו במעמד כלם ויפקיעו מעתה ועד עולם או לזמן שירצו כל ממון שינתן לשום אשה מקהלם הפקעה גמורה והפקר גמור אלא א"כ תקבלם האשה מדעתה ומדעת אביה או בפני פלוני ופלוני כמו שירצו וכן מצאתי גם לרב שרירא גאון ז"ל שכן נהג הוא ואבותיו ואמר לצבור אחר לנהוג כן עכ"ל וראבי"ה ז"ל כתב בתשובת שאלה שאם אחד מבני העיר מוחה בדבר שראשי הקהל רוצין לעשות או לגדור אם רוב הקהל מסכימים עם ראשי הקהל חלה החרם והגזירה עליהם על כרחם דתקנתן וגזרתם קימא והפקרם הפקר בדבר שתקנת הצבור היא דכתיב וכל אשר לא יבא בעצת וגו' ויכולים לכפות את המעט להיות צייתי לתקנתם ואפי' למרדכי ז"ל שכתב בפרקא קמא דבבא בתרא עלה ההוא דאמרינן רשאין בני העיר להסיע על קצתם וז"ל רשאין להסיע קאי פירוש היכא שהתנו כבר בנתים אבל אם לא התנו מתחלה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו והא דאמרינן הפקר ב"ד הפקר כגון בי דינא דרבי אמי ור' אסי דאלימי לאפקועי ממונא כדאיתא בפרק השולח:

והא דאמרינן בעלמא ובאת אל וכו' וכי תעלה על דעתך כו' היינו שבכל דורן אין כמותו אבל אם יש בדורן גדול כמותו אין בידם להפקיע ממון עכ"ל דוקא להפקעת ממון הוא

דקאמר דמלתא רבה היא להוציא ממון מבעליו אבל שאר מילי פשיטא דלית לן למימ' הכי ואף שאין הדבר צריך לראיה מ"מ לרוחא דמלתא אומר דאם איתא שיש חלוק בין דידייהו לדידן היו הפוסקים מחלקן ובפרט האחרונים אלא ודאי אין הפרש כדכתיבנא: ואל יקשה לך ממה שנוהגין היום דאין מראין סכין לחכם ותאמר דמזה יראה שאין בזמן הזה חכם דהא התם שנהגו כן הוא כדכתב הר"אש ז"ל וז"ל והאידנא נהיגי שאין מראין סכין לחכם שבימיהם היו הקצבין שוחטין בעצמן דאמרינן האי טבחא דלא סר סכינא גבי חכם והשתא נהוג בכל גלות ישראל שאין הקצבים שוחטין וממנין אנשים ידועים על השחיטה ובדיקה ולהם מחלו חכמים את כבודם כי הם זריזין וזהירין ומתוך כך נתבטל בדיקת החכם אף אדם השוחט בביתו אף כי אינו נכון כי הרבה צריך יישוב הדעת ויראת שמים לבדיקת סכין עכ"ל:

הרי לפנינו דטעם דאין נוהגין בזמן הזה להראות סכין לחכם משום דמחלו חכמים על כבודם ואמינא שמכאן יש להביא ראיה על דברינו דטעמא דמחלו חכמים על כבודם הוא דאין עושין למי שאינו מראה סכינו לחכם כדין הנזכר בתלמוד הא אם לא מחלו עבדינן ליה ואם כן יראה דבזמן הזה נמי נוהג דין ת"ח כבזמן הראשון וכיוצא בדברים אלו של הרב רבינו אשר ז"ל נראה גם מדעת הסמ"ג ז"ל עיין בדבריו שם בסימן ס"ג ובתשובת הרב רבי שלמה בן הרב רבי שמעון בן צמח מצאתי דאפילו מי שאינו ת"ח אלא שבכל עת שהוא פנוי מעסקיו הוא חוזר על למודו ולומד תדיר נקרא תורתו אומנותו וזה השיב לאחד ששאלו על ששכרוהו קהל אוצ"צא להיות חבר עירם ושליח צבורם ומלמד תנוקות ולשחוט ולבדוק בהמותיהם אם חייב הוא על המס אי לאו וז"ל אבל הרא"ש ז"ל כתב שתלמיד חכם שיש לו אומנות או קצת משא ומתן להתפרנס בו כדי חייו ולא להתעשר ובכל עת שהוא פנוי מעסקיו הוא חוזר על למודו ולומד תדיר נקרא תורתו אומנותו והנה לפי זה לאו דוקא ת"ח בעל הוראה אלא שכל שקובע עתים לתלמודו ורוב עסקיו בתורה כמוך שהיית יושב ועוסק מן הבקר עד הערב בלמוד הנערים חייבים בעלי העיר לתת בעבורך אפילו המס הקצוב אקרקפתא דגברי לפי סברת הרמ"ה והרמב"ם והרא"ש ז"ל עכ"ל:

חדר טז

ובאותה תשובה מצאתי גם כן וז"ל וכבר הורה רבינו יוסף הלוי לאיש אחד באנדלוס שהיו לו גנות וכרמים שהיה חייב בעבורם אלפים זהובים והורה שיפטר מתת בעבורם דבר מפני שהיה תלמיד חכם ואפילו שנתן במס ההוא אפילו עני שבישראל וזהו דין תורה:

וכתב עוד באותה תשובה שהוא ז"ל העיד על רבו הרי"ף ז"ל שלא נאמרו דברים הללו אלא לת"ח שתורתו אומנותו כלומר שתורתו קבע ועסקיו עראי אבל לא במי שעסקו קבע ותורתו עראי עכ"ל ואלו בין זמנינו זה לזמן הראשון לא חלק הרי"ף ז"ל ואדרבה רבינו יוסף הלוי הורה לאיש ההוא באנדלוס שהוא פטור מפני שהיה תלמיד חכם כדלעיל ואע"ג דדברי ה"ר שלמה בן ה"ר שמעון תמוהי' בעיני במה שדקדק מדברי הרא"ש ז"ל דאפילו באינו ת"ח בעל הוראה בדורו קאמר הר"אש דפטור מהמם דהא הר"אש ז"ל קאמר בהדיא ת"ח שיש לו אומנות וכו' וא"כ מנ"ל דהר"ם ז"ל לא בעי תלמיד חכם הראוי להוראה בדורו דנרא' דתלמיד חכם הראוי להוראה קאמר משום כ"ת וכדמשמע מלישנא דתלמודא בפרקא קמא דבתרא וכן כל הגאונים והפוסקים דוקא בתלמיד חכם קאמרי ואפילו הכי בעי שבכל עת שיהיה פנוי מעסקיו שיהיה חוזר על למודו אבל היכא שאינו חוזר על למודו אלא שנה ופירש ועוסק בעסקיו כדי להתעשר ועושה תורתו עראי ומלאכתו קבע אף דתלמיד חכם בעל הוראה הוא חייב במס והיינו כהרי"ף ז"ל מ"מ הבאתי דבריו לרוחא דמלתא להוכיח ולומר דכל מה שהיה נוהג בזמנים הראשונים בדין כבודו של תלמיד חכם נוהג גם בזמן הזה ואין לך אלא שופט שבימיך מכל הא דלעיל הוכחנו שאם הדברים כפשוטן הנדוי שנדה מאושר שבחכמים כמ"הורר דוד למאן דאתפקר ביה נדויו נדוי וחייבין כל אנשי עירו לנהוג בו דין המנודה ואם רצו טובי הקהל לפי ראות עיניהם להוסיף על נדויו והכל לשם שמים הרשות בידם דבמקום ב"ד הם עומדין בעירם והוא שיהיה ברשות הרב הנזכר דבמקום הרב הנזכר אין להם רשות להורות דרבם הוא כדכתיבנא:

וכן אם רצה הרב הנזכר לבדו לפי ראות עיניו לשם שמים להתחזק ולענוש הרשות בידו דהא הוכחנו לעיל דכל מה שאמר במי שהחציף בשלוחו של ב"ד נוהג נמי בשלוחו של ת"ח מעובדא דרב יהודה ואע"ג דחכמים ז"ל לא אמרוהו אלא בב"ד הוא הדין נמי אית לן למימר משאר הדינים דהיינו אם רצה להוסיף הרשות בידו כמו שהרשות ביד ב"ד להוסיף על הנדוי ולענוש לפי ראות עיניהם למי שחצף כנגדם דב"ד ומומחה לרבים שוים וכדתני הר"מבם ז"ל בפרק ו' דהלכות סנהדרין דכל הדינין הנוהגין לאומר בבי דינא רבה אזלינן הכי נמי נוהגין בזמן הזה שאין ב"ד הגדול שיוכל להכריחו ללכת במקום שימצא שם חכם גדול מומחה לרבים דחכם גדול במקום ב"ד הגדול הוא וכן נראה נמי להביא ראיה מפ' שלישי דברכות דקאמר מנדין לכבוד הרב ומייתי התם ההיא דאלעזר בן חצר שפקפק בנטילת ידים וזלזל בכבוד ב"ד הגוזרים על הידים וא"כ מי הוא זה ואי זה הוא שאם הדברים כפשוטן אשר לא יחיש לנדויו של הרב הנזכר שנדה למי שהפקיר כנגדו

וכ"ש דבר אוריין ובר אבהן הוא דאע"ג דפרק כל המנחות קאמר רבי פרידא לרבנן על רבי אלעזר בריה דרבי אבטולס דהוה עשירי לרבי אלעזר בן עזריה דהוה עשירי לעזרה דאי בר אוריין הוא יאי ואי לאו בר אוריין הוא אישא תאכליה מ"מ אי בר אוריין ובר אבהן הוא קאמר יאי ויאי כדאיתא התם ובפרק חלק הוה סלקא דעתין דאפילו היכא שהבן אין מעשי אבותיו בידו שזכות אבותיו מסייעו דתנן התם שלשה מלכים אין להם חלק לעולם הבא ירבעם אחאב ומנשה ופריך בגמרא מנשה לא לימנו משום כבודו של חזקיה הרי דהוה סלקא אדעתין דזכות האב תעמוד על הבן ואפילו לפי מאי דמשני התם ברא לא מזכה אבא ומייתי ראיה מדתניא ואין מידי מציל אין אברהם מציל את ישמעאל וכו' התם היינו טעמא משום דאין מעשי אבותיהם בידיהם ויצחק יוכיח דכתיב ביה והרביתי את זרעך וגו' עקב אשר שמע אברהם בקולי וגו' וכמה פסוקים כאלה במקרא: ויש לדרוש עליהם כמה תלי תלים של הלכות אלא שאין להאריך שאין זה מקומן ועד היום אנו מתפללין וזוכר חסדי אבות וכו' ואע"ג דקאמר שמואל בשלהי פרק במה בהמה תמה זכות אבות עיין שם בתוספות ותמצא הכל מבואר:

ומעתה אומר אף כי דבריו ומעשיו של הרב הנזכר אין צריכין חזוק ודברי אלה הם כיהודה ועוד לקרא דאיהו מופת הדור והדרו יחיד בדורו רבה דעמיה בוצינא דנהורא עליה חזי לן למשרי הכי לא כיחול ולא סרק ולא פרכוס ויעלת חן בריך רחמנא דיהביה לן:

מ"מ לאפושי גברא אמינא שאם הדברים כפשוטן שהדין עם הרב הנזכר ונדויו נדוי לכל בני עירו לפי דין תורתינו הקדושה:

ואל ירע בעיניו שמי לנו גדול כרבי אליעזר הגדול שברכהו בשביל שחלק בדין תורה והרבה לחלוק בדבר שהיה נראה לו שהדין כן וקבל עליו הדין כדאיתא בהזהב וכן מי לנו כעקביא בן מהללאל שנדהו אליבא דחכמים כדאיתא בפ' חמישי דמסכת עדיות וכבר הזכרתיו לעיל ואי גברא דאמיד ודחיל חטאין אפילו אם לא היה שומע שמתא מפי הרב הנזכר אלא דידע דנקיט מלתא בדעתיה היה לו לנהוג נזיפה לעצמו וכדאשכחן בפ' אלו מגלחין דמשום דקאמר בר קפרא מה רבי אומר בדבר זה ופירש רש"י ז"ל אין רבי בעולם היודע דבר זה וידע דרבי נקט מלתא בדעתיה נהג נזיפתא בנפשיה ואף שדברים אלה לא אמרו לפני רבי וכן נמי אמרינן התם שר' חייא נהג נזיפה לעצמו שלשים יום משום דידע דרבי נקט מלתא בדעתיה ולא הוה ניחא ליה במאי דעבד ואע"ג דרבי חייא תלמיד חבר הוה דבזקנותו הוה שהיה גדול מדפליג על רביה וכדפי' רש"י ז"ל בפרק כל היד ואפילו לדעת התוספות ז"ל שהקשו שם על רש"י ז"ל וז"ל ואין נראה דמצינו תלמידים הרבה

שחולקים על רבותיהם בילדותם מ"מ לדעת' נמי האי עובדא בזקנותו הוה דהא הם ז"ל כתבו שם דמה שמדקדק שם התלמוד דבזקנותו הוה הטעם הוא או כדעת רשב"ם דכתב דלעת זקנותו דרבי חייא עלה מבבל ולמד עם רבי או משום דקאמר לרבי אף אתה ולא קאמר ליה אף אתה רבי א"כ לרשב"ם האי עובדא בזקנותו הוה דאז עלה מבבל וכמו שמדקדק שם התלמוד דבזקנותו הוה:

ולתרוץ השני יש לדקדק ולומר דאי לא הוה בזקנותו לא הוה עביד עובדא נגד דבריו של רבי ואי נפשך לומר בהפך דאדרבה מאחר שעשה מעשה שלא כדעתו של רבי א"כ קודם הזמן שישב לפניו היה ואף שיש להאריך על כל קוץ וקוץ תלי תלים של הלכות אין כאן מקומם מ"מ לפי זה נמי אומר דהא ר' חייא שלא שמע מרבי אפילו דבר אחד ואפילו הכי הואיל ורבי הוה גדול הימנו והבין רבי חייא שאין דעתו של ר' נוחה עליו בשביל המעשה שעשה נהג נזיפה לעצמו שלשים יום וכן מצינו שם נמי בעובדא דמר שמואל ומר עוקבא דכד הוו יתבי וגרסי הוה יתיב מר עוקבא קמיה דשמואל בריחוק ארבע אמות כתלמיד לפני רבו דשמואל הוה חכים טפי וכי הוו יתבי בי דינא הוה יתיב שמואל קמיה דמר עוקבא כתלמיד דמר עוקבא אב ב"ד מזרע דוד היה כל יומא מלוה ליה מר עוקבא לשמואל עד אושפיזיה יומא חד איטרד בדינא הוה אזיל שמואל בתריה כי מטא לביתיה אמר ליה שמואל אכתי לא נגהי לי כלומר עדין לא תרשני ללכת מפניך לישרי לן מר בתגרי כלומר התירנו מצער הזה והרשני ללכת לביתי ידע מר עוקבא דנקיט מלתא בדעתיה נהג נזיפות בנפשיה חד יומא:

הרי לפנינו דמר עוקבא דהוה אב ב"ד וכשהיה בדין היה שמואל יושב לפניו כתלמיד ואפילו הכי היה הולך ומלוה ליה לשמואל עד אושפיזיה מפני שהיה מכיר בו שהיה גדול הימנו ומשום דלא אזיל יומא חד אזל שמואל בתריה וכו' והבין דשמואל נקיט מלתא בדעתיה ונהג נזיפה לעצמו אע"ג דמאי דעבד ההוא יומא ולא אזל בתריה דשמואל אנוס היה דאטריד בדינא:

חדר יז

וכן נמי מצינו שם במר זוטרא בר טוביא דהוה פסיק סדרא קמיה דרב יהודה כי מטא האי פסוקא ואלה דברי דוד האחרוני' א"ל אחרוני' מכלל דאיכא ראשונים מאי ניהו שתיק ולא א"ל ולא מידי הדר אמר ליה אחרונים מכלל דאיכא ראשונים אמר ליה מאי דעתיך כל דלא ידע פירושא דהאי קרא לאו גברא רבא הוא ידע דנקיט מלתא בדעתיה נהג נזיפותא בנפשיה חד יומא ומכל זה עלה בידינו דכל ת"ח היודע בחבי' שהוא גדול

הימנו והוא רואה בו שאין דעתו נוחה עליו אע"פ שלדעתו לא חטא לו יש לו לנהוג נזיפה לעצמו:

וא"כ בנדון דידן אי גברא דדחיל חטאין הוא אית ליה למעבד כדכתיבנא כ"ש שיצא נדויו מפי הרב הנזכר שלפי הנראה לע"ד שלפי דין תורתינו הקדושה אם הדברים כפשוטן וכחזקתן הנדוי היה כהוגן כדהוכחנו והשומע לי ישכון בטח הנ"לעד כתבתי והשם יתברך יצילנו משגיאות נאום צעיר התלמידים דוד הקטן בן לאדוני אבי כ"מר חיים הכהן ז"ל

בית יט

אלוף ומסובל נאה ומקובל עניו מאד וקבל עץ הדעת דעת תורה מכרעת לעקור ולטעת הוא כמהר"ר בנימין יצ"ו בכ"מר שמריא ז"ל:

הגם הלום שאני טרוד בטרדי זמני גזרת כ"ת על יד ימיני כגזרת ר"ג על רבי יהושע וגזרת עלי לעלות על ספר הנלע"ד בשאלה אחת והיא זאת:

אשה אחת בשלוניקי ובעלה בספרד משומד והדבר קרוב לנמנע לבא לתת לה גט וכתב משם כתב ידו ושלחו בשלוניקי ואלו דבריו הנה אני מונה סופר ועדים לכתוב גט ולתתו לאשתי כל ב' שיכירו כתב ידי ויש שם אנשי' אם כותבין ונותנין גט לאשתו או לא:

חדר א

וגם כי ידעת כי כל רז לא אניס לך ומה ידעתי ולא תדע אבין ולא עמך הוא אמנם לקיים גזרת אדוני קחתי קחת הסופר במתני ואתחיל ואומר דלעד"נ דאע"ג דתניא בתוספתא והביאה הרא"ש בפסקיו בשם ר"ת וכן ב"ה וכן בסמ"ג כתב בכתב ידו לסופר כתוב ולעדים חתומו אע"פ שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לה פסול עד שיאמר לסופר כו' אפ"ה בנדון דידן כותבין ונותנין דהא תנן בפרק מי שאחזו נשתתק וא"ל נכתוב גט לאשתך והרכין בראשו בודקין אותו וכו' עד הרי אלו יכתבו ויתנו ואם בהרכנה דהוי רמיזה בעלמא אמרו שיכתבו ויתנו ק"ו בכתב ידו דהא בגמרא דידן משמע דמילתא דפשיטא היא דעדיף כתב ידו מהרכנה דגרסינן התם אמר רב כהנא אמר רב חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו מאי קמ"ל תנינא נשתתק וא"ל נכתוב גט לאשתך וכו' בודקין אותו ג"פ אם אמר על לאו לאו ועל הן הן הרי אלו יכתבו ויתנו א"ל ר' זירא אלם קאמרת שאני אלם דתניא מדבר ואינו שומע וכו' וזה וזה הרי הן כפקחין לכל דבריהם ופרש"י יכול לדבר מתוך הכתב דיודע לכתוב על הקלף כתבו ותנו גט לאשתי אתה פלוני ומסר להם פקח גמור הוא וכותבין ונותנין אלם קאמרת שאני אלם דכיון דשומע הוא

הרי הוא כפקח לכל דבריו אבל חרש שאינו שומע ואינו מדבר אי לאו דיכול לדבר מתוך הכתב ברמיזה לא מפיק ואי לאו דאשמועינן רב לא הוה ידענא עד כאן לשונו:
הרי בהדיא דכתב ידו עדיף מהרכנה ומדהרכנה סגיא באלם ק"ו כת' ידו ואע"ג דבמסקנא אמרינן קולו לאפוקי מדרב כהנא הטעם לומר דאפילו כתב ידו לא יועיל בחרש משום דדעת משובש הוא אבל בהא דאמרינן דכתב ידו עדיף מהרכנה והיכא דהרכנה מועלת כתב ידו נמי מועיל לא אשכחן דפליג עלה ואדרבה מהתם משמע דהיכא דלאו דעת משובש הוא כחרש שמועיל כת"י מדלא ממעטין אלא חרש דדעת משובש הוא:
ואין לומר דדוקא כת"י שבפני הסופר והעדים הוא דסבר רש"י ז"ל דעדיף מהרכנה דדמי להרכנה אבל שלא בפניהם לא דאי הכי כי היכי דנחית רש"י ז"ל לפרושי דבמסיר' הדבר תלוי וכתב ומסר להם וכו' ה"נ הוה ליה לפרש ולומר וכתב בפניהם אלא ודאי רש"י סבר דאין חלוק בין כתב בפניהם בין כתב שלא בפניהם דאין הדבר תלוי אלא בכתיבה ובמסיר' וכל היכא דכתב בידו בין בפני הסופר והעדים ובין שלא בפניהם ומסרו להם הוא או שלוחו דין אחד להם ועדיף מהרכנה דהרכנה הויא רמיזא בעלמא וכן נראה גם כן דעת כל הפוסקים שלא חלקו כלל בין זה לזה ואם יאמר או' דבעל הסמ"ג ובעל התרומה והנגררים אחריהם שכתבו שאין אדם יכול לשלוח כתב ידו לבית דין שבמקו' אחר כמו שאכתוב לקמן בסיעתא דשמיא דעתם לו' דוקא במקו' אחר הוא דאין יכולין מפני שהוא שלא בפניהם אבל בפניהם יכולין:
אני אומר דלא היא דאי הכי הוה ליה למימר שאין אדם יכול לשלוח כתב ידו לבית דין סתם דסתם שליחות משמע שלא בפניהם או לפרש בהדיא ולומר אין אדם יכול לשלוח כתב ידו לבית דין בשכתב שלא בפניהם שכתב במקום אחר משמע במקום אחר הוא דלא אבל במקומו אפילו שלא בפניהם שפיר דמי אלא ודאי אין חלוק לדעתם ז"ל ומה שכתב במקום אחר אף על פי שהוא במקום אחד ובית דין במקום אחר קאמר וכאשר אפרש בסיעתא דשמיא ולעולם כתב ידו עדיף מהרכנה ואין חלוק בין כתב בפניהם ובין כתב שלא בפניהם דאין סברא לחלק כלל כנראה לעניות דעתי וכן נמי נראה דעת בעל התוספות ז"ל דכתב ידו עדיף מהרכנה לפי שפירשו הסוגיא הזו אשר הזכרתי ואם כן כל היכא דהרכנה מועלת כתב ידו נמי מועיל וכת' זה לפי שיש לפרש הסוגיא בדרך אחרת כאשר אכתוב בעזרת האל:
וכן נראה נמי ממה שכתבו עלה דההיא דאמרי' התם קולו לאפוקי מדרב כהנא וזה לשונם ואם תאמר ואמאי נקט וכו' עד וי"ל וכו' עד כיון דקים לן שמתרצה לא בעינן שמיעת הקול ובבריתא דקתני עד שישמעו קולו ל"ש אלא למעוטי חרש דרב כהנא

דמסתבר למעוטי עד כאן לשונם הרי שתלו הטעם הואיל וקים לן שמתרצה ולא תלו הדבר בבריאת גופו וכן כתבו ובברית' דנקט עד שישמעו קולו ל"ש ולא למעוטי חרש דרב כהנא דמסתבר למעוטי דמשמע דוקא חרש הוא דממעטי' דדעת משובש הוא אבל מידי אחרינא לא ואע"ג דמההיא תוספתא שהזכיר לעיל משמע דבפקח נמי כתב ידו פסול אפשר דדוקא בנשתתק מהני הרכנה וכתב ידו משום דלא אפשר בקולו ולא החמירו בו משום עגונא אבל בפקח דאפשר בקולו החמירו בו ובנדון דידן שהמשומד הוא בארץ מרחקי' ולא שכיחי שיירת' ולא ציית לבא לן וא"א לאשתו העניה לקבל גט בדרך זה ר"ל ע"י כתב ידו מודי' הם שכת' ידו מועיל לכתוב לה הגט משום טעמא דעגונא ואפשר נמי דאינהו ז"ל רש"י ובעל התוספות ז"ל סברי דההיא תוספתא משבשתא היא הואיל ואשכאן בנשתתק שמועלת בו הרכנה ק"ו כתב ידו לדידהו דסברי דכתב ידו עדיף מהכרנה וק"ו בפקח דדוקא אומר אמרו אשכחן בגמרא דפסול או משום דמילי דלא ממסרן לשליח או משום דחתם סופר ועד אבל כתב ידו דלא שייכי ביה הני טעמי לא דאינהו ז"ל סברי דמשום מילי ליכא הואיל ומוסר להם או לשלוחו כתב ידו בו אין לגזור משום חתם סופר ועד הואיל וקים לן שמתרצה וכן אין לפוסלו משום דלא לפליג בתקנתא ולומר דהואיל וגזרו באומר אמרו משום חתם סופר ועד גזרו נמי בכתב ידו דאי הכי הוה ליה לסתמא תלמודא להביא ההיא תוספתא דהואיל ולא שייכי ביה טעמי דשייכי באומר אמרו והתלמוד לא הזכירו לפוסלו משמע שסברת התלמוד שכותבין ונותנין דדוקא היכא דשייכי הני טעמי דאמרינן הוא דפסול התלמוד אבל היכא דלא שייכי לא:

וכן נראה נמי סברת הרי"ף ז"ל שכותבים ונותנין בכתב ידו לכתוב גט לאשתו דהא השמיט ההיא תוספתא מפסקיו ולא הביא אלא ההיא סוגיא דמי שאחזו דאמרינן התם קולו לאפוקי מדרב כהנא אמר רב דאמר רב כהנא אמר רב חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו אלמא משמע דדוקא חרש דדעת משובש הוא הוא דממעטי' הא פקח לא וכדפרישית:

חדר ב

ואין לומר דחרש מדאוריתא הוא דפסול אבל בבריתא תניא הגט בטל עד שישמעו קולו ואמרינן דקולו לאפוקי מדרב כהנא וכו' אבל בפקח מדרבנן הוא דפסול ליה תנא דתוספתא ולעולם יאמר האומר דהרי"ף ז"ל סובר כוותיה דמדרבנן דאפילו הכי הוה ליה להרי"ף להביא ההיא תוספתא בפסקיו ומדהשמיט משמע שהוא ז"ל סובר דכתב בכתב ידו בפקח כותבין ונותנין וכן יראה מדברי הרמב"ם ז"ל שגם הוא סובר דבפקח

כותבין ונותנין שכתב וז"ל מי שנשתתק והרי דעתו נכונה וכו' עד וכן אם כתב בידו כתבו ותנו גט לאשתי הרי אלו כותבין ונותנין לה אם היתה דעתו מיושבת עליו שאין דין מ' שנשתתק כדין החרש עכ"ל:

ומדכתב הרב בנשתתק דכתב בידו כותבין ונותנין והוסיף על מה שכתוב בגמרא בהדיא וכתב בסתם וכן אם כתב בידו ולא פירש לומר דדוקא בשכתב בפני הסופר והעדים דמיא להרכנה הוא שמועיל אבל שלא בפניהם אינו מועיל וכן גם כן השמיט התוספת' שהזכרתי מפסקיו ולא פי' לו דבפקח אין כותבין בכתב ידו משום דאפשר בקולו ודרך הרב לכתוב בפסקיו כל מה שנזכר הן בתלמוד בבלי הן בתלמוד ירו' והן בספרי וספרא ותוספתא בכל מאי דסבר דהכי הלכתא משמע שסברת הרב הוא דלית הלכתא כההיא תוספתא וכותבין ע"י כתב ידו בין בכתב לפני הסופר והעדים ובין בכתב שלא בפניהם בנשתתק וק"ו בפקח הואיל והרב סתם דבריו והניח הדבר בסברא והסברא נותנת דלא גרע פקח מאלם ואפילו לדעת רבינו ירוחם שכתב דדוקא בנשתתק הוא דמועיל כתב ידו אבל בפקח לא בנדון דידן מודה הוא שכותבין על פי כתבו משום עגונא וכדכתיבנא וכן אפילו למה שכתב הראש ז"ל בשם ר"ת דהלכתא כההיא תוספתא שכתב וז"ל קולו לאפוקי מדרב כהנא אמר רב דאמר רב כהנא אמר רב חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו וכו' עד מדלא ממעט אלא חרש משמע דפקח שכתב בכתב ידו מהני דלא גרע מהרכנה דאלם:

ומיהו אומר ר"ת דבתוספתא קתני כהך בריתא דמייתי הכא ולא עוד אלא אפילו כתב בכתב ידו לסופר כתוב ולעדים חתומו אע"פ שכתבוהו וחתמוהו ונותנוהו לו פסול עד שיאמר לסופר כו' אף על גב דהרכנה מהני אפשר דהרכנה עדיפא טפי משום דמראה בגופו א"נ נשתתק דאי אפשר בענין אחר אקילו ביה רבנן משום תקנת עגונות הרי שפסק בהדיא כההיא תוספתא דסברא דכתב ידו פסול אפילו הכי נלע"ד דלפי תרוצו השני בנדון דידן כותבין ונותנין דאין לך עגון גדול מזה שהיא יהודית והוא אינו בר ישראל ורחוקים זה מזה כממזרח למערב וכדכתיבנא:

ואף על גב דלפי תרוצו הראשון נראה שהוא זכרו לברכה סובר דהרכנה עדיפא מכתב ידו למבין דבריו ביושר ולא ירצה לצדד בפי' דחוקי' לע"ד ואין זמן להאריך בזה ולפי דעתו יש לנו לפרש הסוגיא בדרך אחרת ממה שפירש רש"י זכרו לברכה וגם בזה לא אאריך ולכתוב הנראה לפע"ד לפרשה לפי דרכו ואם כן יראה דבכתב ידו אין להקל ואפילו במקום עגון וכן נמי סבר ב"ה דהרכנה עדיפא מכתב ידו ואם כן אין לנו ראיה להכשיר כתב ידו אפילו במקום עגון מ"מ אני אומר דהואיל ולפי תרוצו השני של ר"ת

כתב ידו והרכנתו שוים והוא מסופק בדבר וספיקא דרבנן היא דגט שנתן על ידו כת' ידו מדרבנן הוא דפסול דהא לא קאמר תנא דתוספתא שהגט בטל כדקאמר ברישא גבי כתב סופר דהך תוספתא קתני לה בההיא בריתא דמייתי במי שאחזו סייעתא לרב אשי עלה דההיא מתני' דתנן התם א"ל נכתוב גט לאשתך דקתני התם ולא עוד אלא אפילו כתב בידו וכו' פסול כדכתב הראש ז"ל בשם ר"ת וכן מצאתי הנוסחא בסמ"ג ישן שבידי שבכתב ידו מדלא קאמר הגט בטל כדקאמר גבי כתב סופר כו' משמע שהגט שנתן על ידי כתב ידו מדרבנן הוא דפסול ואפילו לפי הנוסחא אשר מצאתי בההיא תוספתא בסמ"ג שבדפוס וז"ל כתב ידו וכו' אינו גט נרא' דמדרבנן קאמר דאינו גט מדלא קתני הגט בטל כדקתני ברישא וכההיא דתניא בפ' כל הגט האומר כתבו גט לארוסתי לכשאכניסנה אגרשנה אינו גט ואמר עולה מה טעם שמא יאמרו גיטה קודם לבנה ומדתלי הטעם שמא יאמרו כו' אלמא מדרבנן הוא דאינו גט וכן פירש"י התם דגט ישן הוא ואפילו לפי התוספות שכתבו שאינו גט משמע שאינו גט כלל היינו לומר דאף על גב דנתגרשה בגט זה לא תנשא מדרבנן דבגט ישן תנשא לכתחלה ומהאי טעמא כתב ר"ת לפי תרוצו השני דטעמא שהקלו באלם בהרכנה וה"ה בכתב ידו משום עגונא ואי פסול כתב ידו מדאוריתא לא היו מקלין בו משום עגונא ואף על גב דאשכחן בכמה דוכתי דאפי' בדאוריתא הקלו משום עגונא והיינו משום דכל דמקדש אדעתא דרבנן קא מקדש ואפקעינהו רבנן לקדושין מיניה נראה דדוקא היכא שנתפרש בתלמוד הוא דאמרינן הכי אבל היכא שלא נתפרש אין לנו לומר כן דמחמת דוחק גדול מתרצין בתלמוד כן וכן בכל הפוסקים דמחמירין בכתב ידו לא כתבו אלא שלא ישלח כתב ידו לב"ד ואם כן הואיל וספיקא דרבנן היא יש לנו לעשות מעשה להקל דספיקא דרבנן לקולא ועבדינן עובדא והדר מותבינן תיובתא וכ"ש שר"ת עצמו כתב בתרוצו הא' אפשר ובתרוצו השני לא כתב כן משמע קצת שדעתו שתרוצו האחרון הוא עקר ואף על גב דב"ה כתב בפשיטות דהרכנה עדיפא מ"מ הואיל ולדעת רש"י כתב ידו עדיף וכן לדעת בעלי התוספות ואלייהו בנדון דידן כותבין על פי כתב ידו וכן לדעת הרי"ף והרמב"ם וכדכתיב' יש לנו לעשות מעשה להקל דהא אפילו היכא שהאוסרין והמתירין שוים בדבר ק"ל בפ"ק דע"ז כר' יהושע בן קרחה דבשל סופרים הלך אחר המקל וכ"ש במקום עגון כנדון דידן וכ"ש שהמתירין גדולים בחכמה ובמנין וכ"ש לפי מה שכתב המרדכי בשם מהר"ם בפרק נערה שנתפתתה שנהגו העולם לפסוק כהרי"ף במקום שאין התו' חולקין עליו ובנדון דידן הרי"ף והתוספות אמרו דבר א' וכדפי' וכן כתב הר"ן משם התו' וכן ב"ה בשם ריב"ה:

ומעתה אומר דלע"ד שגם בעל הס ז"ג סובר שמשום עגונא אקילו בנשתתק בהרכנת הראש דהויא רמיזא בעלמא וק"ו או ה"ה כתב ידו שכתב וז"ל ותניא בתוספתא כתב בכתב ידו לסופר כתוב ולעדים חתומו עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו ושם אינו מדבר כלל בחרש הא למדת שאין אדם חרש או פקח יכולין לשלוח כתב ידם לב"ד שבמקום אחר שיגרשו נשותיהם ובפ' מי שאחזו מסקינן שהאלם הוא השומע ואין מדבר הרי הוא כפקח לכל דבריו ותנן נשתתק וא"ל נכתוב גט לאשתך והרכין בראשו בודקין אותו ג"פ וכו' עד הרי אלו יכתבו ויתנו עכ"ל דלע"ד שמה שהביא בהסמ"ג דין אלם בדין כתב ידו אע"פ שאין שם מקומו דה"ה אע"ג דכתב ידו פסול בפקח בנשתתק הקלו והיינו משום עגונא והוצרך לומר שהוא כפקח דלא תקשה לך חרש אאלם דמ"ש חרש דלא הקלו בו משום עגונא ואלו אלם הקלו בו משום הכי קאמר דאלם הוא כפקח מה שאין כן חרש דדעת משובש הוא ומשום דסברת בעל הסמ"ג היא דבנשתתק דוקא אקילו רבנן ולא בפקח שבפקח כבר כתב דאפי' כתב ידו אינו מועיל לא הוצרך לפרש טעמא מאי אקילו רבנן בנשתתק בהרכנה דפשיטא דמשום עגונא דאתתא אקילו ביה:

ואם לחשך אדם לומר שגם בעל הסמ"ג סובר שהטעם שהקלו בהרכנה באלם הוא משום דמראה בגופו אבל כתב ידו לא יועיל הואיל ואינו מראה בגופו לא היא מכמה אנפי חדא שאם בעל הסמ"ג היה סובר שהטעם בהרכנה הוא משום דמראה בגופו ה"ל לפרש הטעם ולומר דמשום דמראה בגופו הקילו בו שזה הטעם לאו טעמא דמסתבר הוא דהסברא נותנת שאין לנו אלא לדעת אם הוא מתרצה לגרש או לא והואיל וכן הוא מ"ל מראה בגופו ומ"ל אם אינו מראה הואיל ועושה דברים הנכרים שהוא מתרצה וכ"ש שהוא הביא בסימן ק"ט דברי ר"ת שכתב שהעדים ששלחו כתב ידם לב"ד אין לפסול עדותו הרי לך דסבר דלגבי ברור הדבר חשיב כתב ידו כמאמר פיו ואע"ג שהוא ז"ל הביא ג"כ דברי רש"י ז"ל שכתב בפירוש החומש על פי שנים עדים פרט שלא ישלחו כתב ידם בב"ד שאני עדות דגזרת הכתוב הוא לדעתו ז"ל ולר"ת ראוי בעי' וכההיא דאמרינן כל הראוי לבילה וכו' וכדכתבו התוספות פרק ארבעה אחין וכן הוא ז"ל באותו סימן אבל לגבי ברור הדבר כל אפין שוין דכתב ידו ומאמר פיו שוים וא"כ אי ס"ד שבעל הסמ"ג סובר שגבי גט בעינן ראיה מגופו דקים לן שמתרצה הוה ליה לפרש הטעם הנזכר דמה שלא פירוש לנו דבכתב ידו מאי טעמא אין כותבין ואע"ג דגבי עדות כתב בשם ר"ת דכשר העדות היינו משום שכבר פירשנו למעלה ממנו דבעינן שמיעת קולו כי היכי דלא תפיק חורבה בחתם סופר ועד והואיל וכתב השתא דאפילו בכתב ידו פסול עד שיאמר וכו' הדבר מובן דמשום שלא רצו לחלק בתקנם הוא ולכן לא התירו לכתוב לב"ד

אלא להשמיע להם קולו ולא הוצרך הוא זכרו לברכה לפרש אבל אם דעתו זכרו לברכה לעשות חלוק חדש ולומר דאפילו היכא דליכא שמיעת קולו יש הפרש בין מראה בגופו לאינו מראה היה לו לפרש דבריו וכ"ש דגבי מי שנפל לבור אי לאו דחיישינן דדילמא שד הוא לא היינו מצריכין ראית גופו כלל ואם כן הוה ליה לבעל הסמ"ג לפרש ולומר שהטעם משום דמראה בגופו הוא:

ותו אמינא שאם בעל הסמ"ג סובר שהטעם בהרכנה הוא משום שמראה בגופו ועדיף מכתב ידו א"כ בפקח נמי יועיל הרכנת גופו דדוקא כתב ידו שאינו מראה בגופו אשכחן בתוספות שאינו מועיל אבל הרכנה שמראה בגופו מועיל והא ליתא דהא הוא ז"ל חרש ופקח בחדא מחתא מחתינהו בענין זה וכתב בשניהם שכתב ידם פסול ואף על גב דאפשר דבחרש פסול מדאוריתא ובפקח מדרבנן הוא דפסול מ"מ שניהם פסולין וכי היכי דבחרש מלתא דפשיטא היא דהרכנה אינה מועלת כדמשמע במי שאחזו ובעל הסמ"ג זכרו לברכה לא פירש לנו בזה דבר ונראה שהוא כללו בכתב ידו שכתב שאין כותבין ע"י כתב ידו שהוא סובר דבעינן אמירת פיו וכל היכא דליכא אמירה הכל שוים וא"כ הרכנת גופו וכתב ידו שוים דליכא אמירה לא בחד ולא בחבריה הכי נמי בפקח שכתב דכתב ידו אינו מועיל וכ"ש או ה"ה הרכנת גופו דהויא רמיזא בעלמא וטעמא דמראה בגופו לא עלתה על דעתו כלל וכלל אלא כתב הדברים כפשטן והיינו טעמא משום עגונא וכדפרישי':

ותו אמינא דאי ס"ד שבעל הסמ"ג סובר שהטעם בהרכנה הוא משום שמראה בגופו וא"כ עדיף מכתב ידו יקשו תחלת דבריו אסוף דבריו ובתחלת דבריו יקשה סוגית הגמרא דמשמע דבחרש אינו מועיל הרכנה והוא כתב בתחלת דבריו דכת' ידו בחרש פסול ולסברתך משמע דדוקא כתב ידו שאינו מראה בגופו הוא דפסול אבל הרכנה דמראה בגופו כשר דאם כן לשמועינן רבותא ובסוף דבריו כתב דהרכנה באלם דהוי כפקח מועיל דמשמע אבל בחרש אינו מועיל:

סוף דבר אני אומר דאי ס"ד שסברת בעל הסמ"ג דהרכנה עדיפא מכתב ידו משום דמראה בגופו היה לו לפרש ולומר מה דין פקח וחרש בהרכנה ומה דין אלם בכתב ידו דאפילו באמוראי אמרינן דהוה ליה לפרש ק"ו בפוסקים אלא ודאי דפשיטא לע"ד שטעם מראה בגופו לא עלה על דעת בעל הסמ"ג ומשום הכי כתב הדברים כפשטן כמו שנזכרו בגמרא בחרש כתב ידו ובאלם הרכנה מטעם שהוא כפקח להודיע לנו שאין לנו אלא פשטי הדברים דכל היכא שלא אמר בפיו אלא שהדבר נכר שהוא מתרצה הן על ידי הרכנה הן על ידי כתב ידו הכל שוים דאין הקפדה אלא במאמר פיו והיכא דליכא מאמר פיו

הכל שוים ופירש בפקח וחרש דכתב ידו פסול וק"ו או ה"ה הרכנה הואיל ואין כאן מאמר פיו ואף על גב שהדברים נכרים שהוא מתרצה ופירש באלם דהרכנה מועלת אע"פ שאין כאן מאמר פיו וק"ו או ה"ה כתב ידו שמועיל הואיל והדברים נכרים שהוא מתרצה והיינו משום עגונא וכדפרישית ונראה שלזה דקדק הוא זכרו לברכה וכתב שאין אדם חרש או פקח יכולין לשלוח כתב ידם לב"ד וכו' ולא כתב סתם בסוף דבריו שאין אדם יכול לשלוח כתב ידו וכו' וכדכתב בעל התרומה שהוא סובר דבאלם מועיל כתב ידו וכדפרישית:

וכן נראה גם כן דברי בעל הסמ"ג שכתב ולא ישלח כתב ידו לסופר וכו' בין שהוא חרש בין שהוא פקח וכו' עד פקח ונשתתק עד כותבין גט ע"פ רמיזתו עכ"ל ואפשר שלזה דקדק וכתב ע"פ רמיזתו ולא כתב על פי הרכנתו לומר שברמיזה בעלמא כותבין וכ"ש בכתב ידו דעדיף מיניה וכדפרישית:

וכן יראה מדעת הר"ן לע"ד דמשום עגונא אקילו בנשתתק ובהרכנה סגי וה"ה כתב ידו יעויין שם:

ומעתה אני אומר דהואיל ועל דעת הסמ"ג והסמ"ק והר"ן משום עגונא אקילו באלם וכותבין ע"י רמיזתו הואיל וא"א באמירת פיו וכ"ש או ה"ה כתב ידו וכדפרישית בנדון דידן נמי כותבין ונותנין ע"פ כתבו דאע"ג שהם ז"ל כתבו שאין אדם חרש או פקח יכולין לשלוח כתב ידם לב"ד שבמקום אחר וכו' והודיעו לנו שמטעם שהוא במקום אחד וב"ד במקום אחר לא יועיל כתב ידו שכותב לב"ד לכתוב גט לאשתו נראה דהיינו טעמא משום דאפשר לו לכתוב גט לא תו במקומו ולשלחו לה או לבא לב"ד ולהשמיעם קולו דבסתם יהודי דברו דציית לן או לכתבו במקומו ולשלחו לה או לבא לב"ד להשמיע קולו אבל בפקח כבנדון דידן שהוא משומד והוא לארץ מרחקים ושם במקומו אין יהודי לומר להם לכתוב הגט ולשלחו לה ולא ציית לן לב"ד להשמיעם קולו לא אסיק אדעתיהו דהני רברבי למימר שאם שלח כתב ידו לב"ד לכתוב גט לאשתו שלא יכתבו ויתנו לה אלא מודים הם שכותבין ונותנין על פי כתבו שהרבה והרבה יש להקל בו יותר ממה שיש להקל באלם ואפשר דבנדון דידן אפילו רבינו תם לפי תרוצו הראשון וכן בעל התרומה מודים הם שכותבין ע"פ כתבו הואיל ומדרבנן נגעי בה כדפרישית ובהרכנה אי אפשר כמו שאפשר באלם והנה בעל התרומה כתב שאין אדם יכול לשלוח וכו' והיינו לומר שמטעם זה לא יועיל כתב ידו כדפרישית הואיל ואפשר לו לסדר הגט על פי אמירתו ואע"ג דבאלם נמי קאמר היינו משום דאפשר לו בהרכנה אבל בנדון דידן אפשר דמודה הוא כדפרישית דהא אשכחן דאקילו רבנן לענין עגונא דאתתא בכמה דברים אע"ג

דאפשר לה בדרך אחרת ואע"ג דהוי אסור דאורייתא ק"ו בנדון דידן דהוי אסור דרבנן ואי אפשר לה בדרך אחרת ואע"ג דבאסור דאורייתא אין לנו לומר כן אלא א"כ נתפרש בתלמוד וכדפרישית מ"מ באסור דרבנן יש לנו לדמות מלתא למלתא ועבדינן עובדא והדר מותבינן תיובתא וקצת דמדומי ראיה יש בדבר ממה שאמרו בפ"ק דגיטין דעדים שאין יודעין לחתום מקרעין להם נייר חלק וממלאין את הקרעים דיו וקאמר ר"ג בד"א בגיטי נשים וכו' הרי שהתירו משום עגונא לקרע להם הנייר הואיל ואינם יודעין לחתום ובשאר שטרות לא התירו ה"נ אית לן למימר דהואיל וא"א בדרך אחרת כדפרישי' מודה שיש להקל שאין לך עגון גדול מזה ומ"מ אני אומר שצריכין לדקדק הב"ד שיהיו עדים בדבר שהבעל מסר הכתב הזה לשולחו להביא בשולניקי דא"כ יש לחוש שמא כתב ונמלך ואף שיש להאריך בזה לא אאריך כי אלהים יודע שהפצרתי עצמי לכתוב מה שכתבתי בחפזון גדול לקיים גזרת אדוני וקיימתי בעצמי מאמר רבי יוסי שאמר אלו יאמרו לי חברי וכו' וכתבתי הנראה לע"ד להלכה ולא למעשה כי למעשה צריך להתיעץ עם חכמי הדור בדברים כאלו:

נאום דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כ

הנה חוח שלח אל הארז אשר בלבנון ברית כרת לבבי עם לבבך ברית אהבה בקרבנו עצומה אהבת עולם אהבתיך חרש ומסגר בוצינא דנהורא אספקלריא המאירה רבא דעמיך מדברנא דאומתיך אלופי ומיודעי אמ"וץ מהר"ר יהודה סג"ל הנה אדוני אע"ג דנער בער אני ואין בי לא בינה ולא תורה אפילו הכי באתי להעיז פני אצל פני מעלת כבוד תורתך כי תורה היא וללמוד אני צריך וסמכתי על הא דתנן באבות עז פנים לגיהנם ובוש פנים לגן עדן יהי רצון שתבנה עירך ותשיב עבודת ב"ה במקומה עכ"ל המשנה ויש לדקדק קצת על זה מה ענין בנין העיר אצל עז פנים ובוש פנים אלא משום דבלימוד הוא הפך שעל כל פנים צריך שתעיז פנים שהרי תנן ולא הביישן למד וכתיב אם נבלת בהתנשא ולעתיד לבא תמלא הארץ דעה ולא נצטרך העזות אפילו בתורה ומשום דקאמר התנא עז פנים לגיהנם ובתורה שצריך עזות פנים קאמר בתר הכי יהי רצון שתבנה עירך ותשיב עבודת ב"ה במקומה ואז יתבטל העזות מכל וכל ואע"ג דבמופלא ממני באתי לדרוש ואמר רב יהודה אמר שמואל כל שאינו בקי בטיב גיטין וקדושין לא יהא לו עסק בהן פירוש פן יתיר ערוה מ"מ סמכתי על דרשת רבה בר רב הונא דהורה וטעה ואוקי אמורא עליה ודרש והמכשלה הזאת תחת ידיך אין אדם עומד על דברי תורה אלא א"כ

נכשל בהן כדאיתא בפרק השולח לכן אחלה פני מעלת כבוד תורת מורי שתודיעני דעתך בנדון זה ויהיה נחשב לי לצדקה כמו שנחשב עלינו גלות צדקיהו לצדקה משום שגלות יכניה היתה עדיין קיימת שהיה בה החרש והמסגר כדאיתא בפרק המגרש:

וזאת שאלתי מעשה אירע בכאן בקורפו באשה אחת מהנשים שבאו מארץ פוליא שנשאת הנה בקורפו ואחר כך היו מרננים אחריה לומר שהיתה נשואה במקומה ואירע המעשה והלך יהודי אחד מבני קהלנו במקום אשר היתה היא בראשונה ושאל וחקר מענין הנזכר והם כתבו לנו וז"ל יען כי נדרשנו ונשאלנו מאחד מבני קהלכם ר' חיים וחיים הם למוצאיהו לעשות עדות שריר ואמיתי מבחורה מבנות קהלנו שמה חנה אשר באה בתוך הבאים שמה אם היתה אשת איש או ספק מקודשת או אם היא פנויה ולכתוב עדות בזה אל בני קהל קדוש קורפי כדי שיעשו ממנה כדין וכהלכה לבל יכשלו לכן מעידין אנו חתומי מטה עדות שריר וקיים איך הבחורה שמה חנה מעיר ישטרי"גילו היא בת זקן אחד נכבד מבני קהלנו היא ק"ק עיר ישטרו' גולו שמו נסי' בר' שבתאי ואחר הביזה והשלל והגזירת הרעות והאונסין שהיו על הקהלות מזה הקהל בהיותינו בחוסר כל ומלבד הנזכרים אשר בעוניתיהם אנוסים ד"ה לדרשה הבחורה הנזכרת על יד אנוס שדכן להתחתן עם אנוס אחר מאנוסי קהל קדושה נ"ל ונדר לה השדכן להוציאה מזה הגליל ולהביאה לתוגרמה במקום שיוכלו לעבוד את השם כבראשונה ונתפתית לדברי השדכן ונתרצית והסכימה לדעתו עד שנתבעו קרובותיה וגם אותו האנוס לקחתה לו לאשה וליהיות החיתון קיים והשבועות והקייומים עשאום על ידי הגלח הוא כומר נוצרי כחוקם וכמשפטם מבלתי שום מין קידושין שהאשה ניקנית בהן גם מעידין אנו כי לא נמצא באותו מקום ובאותו היום שעשו חיתון זה שום יהודי שיוכל להעיד שום דבר ממעשה חיתון או קידושין גם מעידין אנו כי אפילו הבחורה לא נשבעה ולא עשתה שום קיום שבעולם לא בדברים ולא במעשה אלא קריבותיה והשדכן יען כי ליבה מר לה אז ואחר כך נתחברו ועמד עמה כימים אחדים והלך לו האיש הנזכר על אומרו שהיה רוצה ליתן לו הנדוניא והמעות שנדרה לו ואחרי קצת ימים בהיות שהסכימו רבים מאנוסי הגליל הזה לבוא אל ארץ בני קדם היא הסכימה עמהם לבוא ביחד ואותו הבחור אשר לקחה לו כאמו' שמע ובא והסכימו לבוא שניהם ביחד והוציאה מזה העיר והוליכה בקוטרון והיכניסה לספינה עם שאר האנשים והנשים שבאו שמה והוא ירד מהספינה אחרי כן על אומרו כי שכח מקצת מטלטלים והלך להביאם ולא שב עוד עד שהספינה הלכה למסעיה עם היושבים בתוכה כך היה המעשה לא פחות ולא יותר עכ"ל הכתב

ועתה יש לנו להתבונן על זה הכתב דפשיטא דאדם שהימיר דתו לדת עובדי כוכבים ומזלות אף על פי שחטא ישראל הוא כדאיתא בסנהדרין בפרק נגמר הדין:

חדר א

וכן כתב רבנו יעקב וז"ל בריבית אדם שהמיר דתו לדת עובדי כוכבים ומזלות מותר להלוותו בריבית ואסור ללוות ממנו שאף על פי שחטא ישראל הוא והנותנו לו עובר משום ולפני עור לא תתן מכשול עד כאן לשונו:

וגם המושיט לו דבר איסור עובר משום ולפני עור לא תתן מכשול כמו שכתב ר"ם מקוצ"י וגם אע"פ שדם עכו"מז טהור מדאורייתא דמה של משומדת טמא כדתנן בנדה פרק דם הנדה ומביאה בבבא קמא בפרק שור שנגח ובפרק קמא דיבמות וז"ל כל הכתמים הבאים מרק"ם טהורים רבי יודא מטמא מפני שהם גרים וטועים ופירש רש"י מרק"ם טהורים עיר שרובה עובדי כוכבים ומזלות הוא ודם עובדי כוכבים ומזלות טהור מדאורייתא דכתיב דבר אל בני ישראל וגו' עד רבי יודא מטמא מפני שהם רובם גרים ודמן טמא וכישראל הם אלא שהם טועים וכחוקו' העובדי כוכבים ומזלות נוהגין והרי הם כישראל משומד עד כאן לשונו:

וביבמות פירשו וטועים שנשתמדו וגזרו על כתמיהן אף על פי שחטאו ישראל הם עד כאן לשונו הרי משמע שישראל משומד כתמו טמא דאף על פי שחטא ישראל הוא ומטעם זה אמרינן דמשומד יורש את אביו מן התורה דמתיחס הוא אחר אביו דגם הוא ישראל מיקרי כמו שכתב הרמב"ם בפרק ששי דהלכות גדולות:

וגם הר"ם מקוצ"י וז"ל ישראל שנשתמד יורש את קרוביו הישראלים כשהיה:

וכן כתב רבינו יעקב בחושן המשפט וחולק על ה"ר יודא וזה לשונו ונראה לי דקרא אסמכתא בעלמא הוא דאף על פי שחטא ישראל הוא ובנו הוא כלל דבר:

וכן כתב ראבי"ה וזה לשונו ישראל משומד כמו שמוריש את בניו כך יורש את אביו דאף על פי שחטא ישראל הוא וכן משמע בפרקא קמא דקדושין דקאמר התם אמר רבי יוחנן עובדי כוכבים ומזלות יורש את אביו דבר תורה דכתיב כי ירושה לעשו נתתי את הר שעיר ופרכינן התם ודילמא ישראל משומד שאני אלמא דישראל משומד לא חשבינן ליה כעובדי כוכבים ומזלות דאף על פי שחטא ישראל הוא ומדקדק בלשון הגמרא שקראו ישראל דקאמר ודילמא ישראל משומד שאני ואף על גב דרב גאון צדק ור"ח כתבו דמשומד אינו יורש את אביו והביאו המרדכי וזה לשונו ודלמא ישראל משומד שאני פסק רב גאון צדק דמשומד אינו יורש את אביו והא דפרכינן בקדושין לרבי יוחנן ודילמא ישראל משומד שאני הכי פירושה ודילמא ישראל משומד מוריש לבניו דעשו

משומד היה והוריש לבניו את הר שעיר שנאמר כי ירושה לעשו נתתי את הר שעיר עד כאן לשונו:

ואין לומר דהיינו טעמייהו משום קנס שקנסו חכמים והפקירו את ממונו והפקר ב"ד הפקר וכדאמרינן בפרק שור שנגח ארבעה וחמשה גבי שור של ישראל שנגח שור של כותי דקסבר ר' מאיר דפטור ושל כותי שנגח שור של ישראל בין תם ובין מועד משלם נזק שלם ופריך התם למימרא דקסבר ר' מאיר הכותיים גרי עריות הן ורמינהו כל הכתמין כו' עד אלמא קסבר רבי מאיר דכותיים גרי אריות הן ומשני קנס הוא שקנס ר' מאיר בממונם שלא יטמעו בהן א"כ הכא נמי אית לן למימר דקנס הוא שקנסו חכמים וכדכתב ראבי"ה עיין שם וכדאמרינן בפרקא קמא דכתובות יהבינן לה קנס דאזלא ואכלה בגיותא ובירושלמי פרקא קמא דע"ז הני כותאי דקיסרי מותר להלוותן ברבית מפני שקלקלו את מעשיהם נר' דסבירא ליה דגירי אמת הן ומפני קלקולם הוא דקנסום עכ"ל:

וכן כתב רבינו יעקב בחושן המשפט בסוף אותו לשון שהזכרתי למעלה וז"ל אבל קנס הוא שקנסו חכמים ואסמכוהו אקרא עכ"ל וגם הרמב"ם ור"ם מקוצי כתבו כן ע"ש:

ואם כן אית לן למימר דרב גאון צדק נמי טעמיה משום קנס שקנסו חכמים זה אינו דא"כ אפילו אם נפרש מאי דפריך התם בקדושין לר' יוחנן ודילמא ישראל משומד שאני ודילמא ישראל משומד יורש את אביו אפילו הכי לא קשיא לרב גאון צדק ולא מידי דהתם דבר תורה קאמר ומאי דקאמר רב גאון צדק הוא קנס חכמים ומאי האי דרשו ליה לרב גאון צדק דקאמר והא דפרכינן בקידושין לרבי יוחנן וכו' כמו שהזכיר למעלה אלא ודאי נראה לומר דמן התורה קאמר דאינו יורש את אביו:

נראה לע"ד דקסבר כה"ר יודא שכתב בספר הדינין שלו תשובה לרבינו משולם שמשומד אינו יורש את אביו והביאו ר' יעקב וז"ל הנה כתב ה"ר יודא בספר הדינין שלו תשובה אחת לרבינו משולם שמשומד אינו יורש את אביו והביא ראיה מן הפסוק עכ"ל וא"כ אית לן למימר דרב גאון צדק ורבינו חננאל נמי סברי כהרב רבינו יודא ומפני שגילה הפסוק בירושלמי אמרינן דאינו יורש את אביו אבל לעולם היכא דלא גילה הפסוק בנו הוא לכל דבר כישראל והוא שאינו אוכל בקרבן פסח מפני שגלתה תורה וכתבה כל בן נכר לא יאכל בו ואמרינן בפסחים בפרק האשה זהו משומד שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים ואפילו מי שמתו אחיו ממילה ומניח למול מפני הסכנה דלבו לשמים והוי ישראל גמור אפילו הכי אינו אוכל בקרבן פסח משום שגלתה התורה וכתבה כל ערל לא יאכל בו וגם לענין יבום וחליצה אפילו שיש לו בן עובד ע"ז פוטר את אשתו מן החליצה ומן היבום דבנו הוא חוץ ממי שיש לו בן מן השפחה ומן הנכרית דאף אם

נתגייר אינו נקרא בנו אלא הוא כשאר גרים ואינו פוטר את אשתו מן החליצה ומן היבום כדאיתא ביבמות:

חדר ב

מכל הא דלעיל נראה דמשומד אע"פ שעובד ע"ז אפי' הכי עדיין צד ישראלית יש בו וחשבינן לו כישראל ומאחר שנקרא ישראל א"כ קדושיו קדושין ואפילו גר שנתגייר וחזר לגיותו קדושיו קדושין כדאמרינן בפרק החולץ וזה טבל ועלה הרי הוא כישראל לכל דבריו ואמרינן התם למאי הלכתא דאי הדר ביה וקדש כישראל משומד הוי וקדושיו קדושין ופירש רש"י ז"ל דאי הדר ביה לגיותו וא"כ קידש אשה בת ישראל מקודשת היא וצריכה גט דישראל משומד קדושיו קדושין דישראל רשע הוא עכ"ל:

ואפילו אם הוליד בן מן הישראלית בעודו עובד עבודה זרה והבן גם כן מיום היותו הלך בדרכיו ועבד ע"ז אפי' הכי גם אותו הבן ישראל נקרא וקדושיו קדושין שהרי אפי' וולד הבא מן העכו"מז כיון שאמו ישראלית ישראל קרינן ליה כדאיתא בפרק החולץ דאמרינן התם והלכתא עובדי כוכבים ומזלות ועבד הבא על בת ישראל הוולד כשר ואפילו לסתם מתני' דהאומר וריש פרק אלמנה ולכמה תנאים ואמוראים דסברי התם דהוולד ממזר ומכל מקום מודים דצד ישראל יש בו והכי איתא ביבמות פ' ב' דאמרינן התם נכרית לרבנן מנא לן אמר רבי יוחנן משום רבי שמעון בן יוחאי אמר קרא כי יסיר את בנך מאחרי בנך קרוי בנך ואין בנך הבא מן בת אל נכר קרוי בנך אלא בנה אמר רבינא ש"מ בן בתך הבא מן עובדי כוכבים ומזלות קרוי בנך ופריך התם לומר קסבר עובדי כוכבים ומזלות ועבד הבא על בת ישראל הוולד כשר ומשני נהי דכשר לא הוי ממזר נמי לא הוי ישראל פסול מקרי א"כ נראה דחשבינן ליה ישראל ואם חזר בתשובה לא חשבינן ליה כגר אלא כרשע שחזר בתשובה ואדרבה קרינן ביה מובחר שבאחיך כדמשמע מפ' החובל במשנה החובל עבד כנעני דהוי פלוגתא דרבי יהודה ורבנן ופריך התם אלא מעתה לרבנן יהא עבד כשר למלכות אמרי ולטעמיך תקשי לך גר לדברי הכל ופירש"י גר שלידתו והורתו ביהדות אפי' לרבי יהודה יש לו אחוה ומשני אלא אמר קרא מקרב אחיך ממובחר שבאחיך הרי משמע דגר שהורתו ולידתו ביהדות אע"ג דאית ביה אחוה האי לא קרינן ביה מקרב אחיך דהיינו מובחר דבאחיך ואלו מי שאמו ישראלי' אע"פ שאביו עובדי כוכבי' ומזלות קרינן מקרב אחיך דהיינו מובחר שבאחיך כדאמרינן בפ' החולץ רב אכשריה לרב מרי בר רחל ומנייה בפורסיה דבבל ואע"ג דאמר מר שום תשים עליך מלך וגו' כל משימות שאתה משים לא יהיו אלא מקרב אחיך כיון דאמו ישראלית מקרב אחיך קרינן ביה וה"נ משמע מפ"ק דיבמות דתני רמי בר יחזקאל אין

מקבלין גרים מן הקרתיים ומן התרמודיי' ופליג אמתני' דפ' דם נדה שהזכרתי למעלה דמטהר כתמי כל עובדי כוכבים ומזלות והכי סברי נמי רבי יוחנן וסברא דקאמרי אין מקבלין גרים מן התרמוד ופירשו התו' ז"ל התם בפרק דם נדה דסברי כרמי בר יחזקאל הרי משמע מפני שנתערבו בבנות עשרת שבטים אע"פ שהן עתה עובדם עבודה זרה הם ואבותיהם ואבות אבותיהם אפילו הכי צד ישראלית בם וחשבינן להו ממזרים ופסולים לבא בקהל ודמם טמא כדם ישראל וישראלים הם ואע"ג דמתני' דפרק דם הנדה שהזכרתי למעלה פליג ארמי בר יחזקאל וסבר דכתמי התרמודיים טהורים דקאמר בסתם מבין עובדי כוכבים ומזלות טהורים ואמרינן בגמרא קא פסיק ותני ואפי' מתרמוד לאו משום דסבר דאע"ג שבא עובדי כוכבים ומזלות על בנות ישראל אפילו הכי חשבינן להו עובדי כוכבים ומזלות דלא פליג על כל תנאים ואמוראים דסברי דעובדי כוכבי' ומזלות ועבד הבא על בת ישראל הוולד ישראל אלא משום דסבר דלא באו עכו"מז על בנות ישראל וכן משמע התם בפ"ק דיבמות סבר עדותו דרבי דוסא בן הרכינס דקאמר התם מעיד אני עלי שמים וארץ שעל מדוכה זו ישב חגי הנביא ואמר שלשה דברים וכו' עד ומקבלין גרים מן הקרדיים ופריך והא תני רמי בר יחזקאל אין מקבלין גרים מן הקרדיים ומשני ההיא קרתים איתמר א"כ משמע דקרתיים לכולי עלמא פסולי והיינו משום דקרתיים הם מבנות עשר שבטים שנטמעו בין עובדי כוכבים ומזלות אבל לא קרדיים מכל הני נראה דוולד הבא מן עובדי כוכבים ומזלות אע"פ שהוולד עובד ע"ז מיום היותו אפילו הכי ישראל הוא דאע"פי שחטא ישראל הוא וא"כ קדושיו קדושין וכך משמע בהדיא בסוף ההיא סוגיא דפ"ק דיבמות דקאמר התם וז"ל אמר רב יהודה אמר רב אסי עכומ"ז שקדש בזמן הזה חוששין לקדושיו חישינן שמא מעשרת השבטים הוא ופרש"י מי' שבטים הוא שנשאו נכריות וקסבר רב נכרית שילדה מישראל הוולד ממזר וחוששין לקדושי ממזר עכ"ל:

ופריך התם והא כל דפריש מרובא פריש ומשני בדוכתא דקביעי וכו' עד ואמר ר' יוחנן וכולן לפסול ופירש"י וכולן לפסול רובם ממזרים שנטמעו עשרת השבטים בהם ובניהם הרי הן כישראל ונוהג בהם אסור ממזרות והן לא נזהרו ונשאו זה אחותו או בתו והרי הם ממזרים עד כאן לשונו:

ועל כרחך לא פליג שמואל התם דסבר דאין לחוש לקדושיה אלא משום דקסבר דבנך הבא מן הערלה אינו בנך אבל אי בנך הוא מודה שמואל דאע"פי שהוא אינו בר ישראל גמור דקדושי' קידושין וכדפרי' התם והא איכא בנות ישראל דנשאום אינם בני ישראלי'

והולידו מהן ואמר רבינא לקמן בן בתך הבא מן אינו בר ישראל קרוי בנך ומשני גמירי דבנתי דההוא דרא איצטרויי איצטרו:
ופירש"י דההוא דרא דעשרת השבטים איצטרויי איצטרו נתבקע רחם שלהן מלקלוט זרע ונעשו עקרות עד כאן לשונו:
הרי בהדיא דאי לאו דאיצטרויי אצטרו הוו קידושיו קידושין ואפילו לשמואל וגם לפי לישנא בתרא דקאמר התם איכא דאימרי כי אמריתא קמיה דשמואל אמר לא זזו משם עד שעשאום אינם בר ישראלים גמורים שנאמר בה' בגדו כי בנים זרים ילדו טעמא דעשאום אינם ישראלים גמורים הא לאו הכי קדושיו קידושין מכ"ש משומד דאביו ואמו מישראל דודאי קידושיו קידושין דאע"פ שחטא ישראל הוא וכן משמע מדברי ר"ת והביאו בפ' השולח וז"ל שאלו לרבינו תם על משומד שגירש את אשתו ולא נכתב בגט אלא שם יהודית ולא שם אחר והשיב ר"ת חלילה להזכיר שם אחר שאינו יהודית בתורת משה וישראל הרי משמע דסבר דאע"פי שחטא ישראל הוא נקרא ואשתו צריכה גט הימנו וכן כתב המרדכי בגיטין פ' המגרש וז"ל בערכאותיהם חובטין ואומרים עשה מה שישראל אומר לך הא סיפא לא קיימא על בערכאותיהם וכו' עד וא"כ אותם המשומדים מותר להכריחם ע"י ערכאותיהם עכ"ל:
א"כ משמע שגם המשומד צריך ליתן גט דאע"פי שחטא ישראל וא"כ קידושיו קידושין:
וכן משמע מפרש"י שפי' בפ"ק דכתובות במשנת דהגיורת והשבויה וכו' עד וקאמר התם אמר רב יוסף הגדילו יכולין למחות ופירש"י ז"ל הגדילו קטנים שנתגיירו ואפילו עם אביהם יכולין למחות ולומר אי אפשינו להיות גרים וכו' עד ואם קידש אשה משמיחה א"צ גט להיות כישראל משומד עכ"ל וכן מ"כ משמו ומשם רשב"א ז"ל שישראל משומד אע"פי שחטא ישראל הוא וקידושיו קידושין וכ"כ ר"י בטור אבן העזר וז"ל ישראל משומד שקידש קידושיו קידושין וצריכה ממנו גט עכ"ל וכן כתב הסמ"ג והרמב"ם וז"ל ישראל משומד שקידש אעפ"י שעובד כוכבים ומזלות ברצונו הרי אלו קידושין גמורים וצריכה ממנו גט עכ"ל וכ"מ מדברי רב שרירא גאון והביאו רבינו יעקב וז"ל כתב רב שרירא גאון יבמה שנפלה לפני משומד כיון שהורתו ולידתו בקדושה זקוקה ליבם ומתעגנה עד דחליץ עכ"ל:
הרי משמע דסבר דאעפ"י שחטא ישראל הוא ויבמתו זקוקה לו:
ואפילו לפי דעת הגאונים והביאם המרדכי וז"ל כתוב בתשובת הגאונים יבמה שנפלה לפני משומד דפטורה מן החליצה ומן היבום היכא דליכא יבם אחר אלא הוא עד כאן לשונו:

וכן כתב רב יהודאי גאון והביאו ר"י בטור וז"ל ורב יהודאי כתב אם כדנסבה בעלה הוי יבם משומד לא בעי חליצה מיניה עד כאן לשונו:
אין לדקדק מדבריהם דסברי דישראל משומד לאו ישראל הוא ומ"ה יבמתו אין זקוקה לו דהא לא אמרו דבריהם אלא ביבם משומד וטעמייהו כדכתב הר"מ והביאו המרדכי וז"ל ונראה להר"מ להביא ראי' לדברי הגאונים מדפריך בפ' הגוזל אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה מעיקרא ומשני מינח ניחא לה דטב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו א"כ לגבי משומד דליכא למימר הכי דאנן סהדי דלא ניחא לה להתייבם לו כי יעבירנה על דת לבוא עליה בזמן שאינה בר ישראלית וכל זמן שהיא נדה ודאי אנן סהדי דלא ניחא לה ואם כן אף בלא חליצה היכא דליכא יבם אלא הוא וכתב הר"מ אעפ"י שהבאתי ראי' לדברי הגאונים לא מלאני לבי לעבור על דברי רש"י כאשר בא מעשה לידי א"כ נראה שאף לדברי האומר יבמה שנפלה לפני משומד דלא חליץ אין הכוונה משום דלאו בר ישראל הוא אלא הרי הוא כמוכה שחין דאף על גב דישראל הוא אי לאו דאמרינן טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו לא הוה חליץ:
מכל הא דלעיל נראה דמשומד עובד כוכבים ומזלות קידושיו קידושין ואם כן מכל שכן אלו המשומדים שבפולייא שנשתמדו על כרחם דאם קידש אחד מהן אשה דמקודשת היא ואפילו לדעת היש אומרים שהזכיר ר"י בעל הטורים וז"ל ויש אומרים דמשומד לחלל שבתות בפרהסיא ולעבוד כוכבים ומזלות אין קדושיו קידושין:
נלע"ד דבאלו המשומדים שבפולייא שנשתמדו לאונסם ואם עוברים עבירות לתיאבון הוא ולא להכעיס מודים דאם א' מהן קידש אשה דקדושיו קדושין ואעפ"י שעברו על מצות קידוש השם שהדין הוא שבשעת השמד יהרג ואל יעבור אפילו במצוה קלה מכל שכן לעבוד כוכבים ומזלות כדמסקי' בסנהדרין פ' בן סורר ומורה מכל מקום הם משומדים לאותה עבירה ואם עובדים כוכבים ומזלות או מחללין שבתות בפרהסיא על כרחם הוא שלא יהרגו ואם כן פשיטא היא דלכולי עלמא אלו המשומדין קידושיהן קידושין ומה שכתב הרמב"ם בפרק שלישי מהלכות גירושין וז"ל אדם שהמיר דתו לדת עובדי כוכבים ומזלות הרי הוא כעובדי כוכבים ומזלות לכל דבר עד כאן לשונו לאו למימרא דאין גטו גט אלא לומר לן דאינו כשר לכתוב הגט דמה עובד כוכבים ומזלות אדעתא דנפשיה קעביד אף זה כן ואינו כשר לכתוב הגט ונלע"ד דדבר פשוט הוא דכוונתו לומר דאינו כשר לכתוב הגט שהרי כתב וז"ל הכל כשרין לכתוב את הגט חוץ מעובד כוכבים ומזלות ועבד וחרש ושוטה וקטן ואפילו האשה עצמה כותבת את גיטה

ישראל שנשתמד וכו' עד ולמה אין כותבין אלו החמשה מפני שצריך הכותב לכתוב לשם האיש המגרש וכו' ועתה יש לנו לדקדק שאם כוונת הרב לומר שהוא עובד כוכבים ומזלות גמור ואין גטו גט לא היה לו להפסיק בין הכל כשרים וכו' ולומר דין ישראל שנשתמד ואחר כך לומר הטעם של אותם שאין כותבין אלא היה לו להביאו דין בפני עצמו אלא משום זה הזכירו לשם שכיוצא באותו ענין שתלוי הדבר בדעת העושה הרי כעובד כוכבים ומזלות ואינו כשר לכתוב הגט והטעם כדפירישית התם דאדעתא דנפשיה קעביד וכן כתב הרמב"ם בפ"ב דהלכות ע"ז וז"ל ישראל שעבד כוכבים ומזלות הרי הוא כאינו בר ישראל לכל דבריו ואינו כישראל שעבר עבירה שיש בה סקילה ומשומד לעבודת כוכבים ומזלות הוי משומד לכל התורה כולה:

ותראה שדקדק וכתב הרי הוא כעובד כוכבים ומזלות ולא כתב הרי הוא עובד כוכבים ומזלות כדפירישית לעיל וא"כ נראה לי דדבר פשוט הוא שאלו המשומדים שבפולייא ישראלים הם ואף על פי שעוברים עבירות לתיאבון ולא להכעיס ומה שמראים עצמם שעובדים כוכבים ומזלות ומחללים שבתות בפרהסיא זהו מסבת פחדם אבל הם יהודים גמורים ופשיטא הוא דקידושיהן קידושין ואם אחד מהם קדש אשה בפני עדים כשרים מקודשת היא ובנידון דידן אפילו אם היו מעידין בכתב ששלחו דקידש קידושין גמורים הואיל ומעידין שלא היה שם שום יהודי אלא אנוסין אין קידושיו קידושין מאחר שעוברין עבירות לתיאבון הן דהא אפילו רבא מודה באוכל נבילות לתיאבון דפסול דכפין ואכל כפין ומסהיד וא"כ המקדש בפניהם אינה מקודשת:

ואע"ג דמ"כ סביב המרדכי שלי וז"ל כתב רבינו שלמה בר' אברהם ומה שפסלה תורה גזלן זה מטעם דילמא משקר ולא נפקי ממונא אפומייהו ולגבי קידושין אם מעיד שנתקדשה בפניו היא ספק מקודשת וצריכה גט עכ"ל נלע"ד דאין לסמוך על דבריו דיחידאה הוא שהרי כתב בשערים דרבינו שמואל בן חפני והביאו המרדכי וז"ל כתוב בשערים דרבינו שמואל בן חפני פשטיה ממתניתין שהקרובים ופסולין לעדות המה שמונים והם ארבע' מעלות שלשה מעלות מן התורה ואחת מדרבנן וכו' עד ושלשה ראשונות דמדאורייתא אם קדשה אשה בעדות אחד מהם אינה מקודשת ואינה צריכה גט ומותרת לעלמא וכן פסוק שכל טוב והלכות גדולות ורבינו שמחה עכ"ל:

חדר ג

וכן כתב הרמב"ם ז"ל וז"ל המקדש בפסולי עדות של תורה אינה מקודשת בפסולי עדות של סופרי' או בעדות שהוא ספק פיסול מן התורה אם רצה לכנוס חוזר ומקדש בכשרים וכן כתב רבי יעקב וכן מצאתי כתוב סביב המרדכי שלי בשם רבינו ברוך בר שמואל

דהמקדש בפני גזלן אינה מקודשת וראייתו מהא דגרסי' בקדושי' פ' האומר אמר רב יצחק בר שמואל בר מרתא המקדש בעד א' אין חוששים לקדושיו ואפי' שניהם מודי' ועתה אנו או' שהדברים קל וחומר ומה עד א' שהוא קם לשבועה כדכתיב לא יקום עד אח' באיש לכל עון ולכל חטאת אפ"ה המקדש בעד א' אין חוששי' לקדושיו גזלן דאינו קם לשבועה אינו דין שלא יהיו חוששי' לקדושין הנעשי' בפניו הרי משמע דאין הקדושי' חלין בפני פסולי עדות אפילו שניהם מודים כמו שאין חלין בפני עד א' ואפי' מאן דסבר התם בגמרא דחוששים לקדושין דווקא במקדש בעד א' דסביר' ליה מאחר דקם הוא לשבועה עדותו חשיבא וחלין הקדושין לפניו אבל גזלן דאינו קם לבשועה אית לן למימר דמודה הוא דאין הקדושין חלין וכדפרי' התם רבא לרב נחמן מהאומר לאשה קדשתיך וקאמר התם ה"ד אי דאיכא עדים אמאי מותרת בקרוביו ואי דליכא עדים אמאי אסור בקרובותיה ופירש רש"י ז"ל ואי דליכא עדים אפילו אמאי אסור בקרובותיה על פי עצמו והלא אינן קדושין אפילו לפי דבריו דאי נמי אמרינן בעד אחד הוו קדושין כששניהם מודים היכא דאין עד אחד לא אמרי' דעד א' חשיב לחייב שבועה בדיני ממונות הילכך בעדות ערוה נמי חשיב להתקיים קדושין לפניו ובלבד שיהיו שניהם מודים עכ"ל ואם כן לדעת רבינו ברוך דיליף דין מקדש בעדים פסולים ממקדש בעד אחד וסבר דגרע הוא המקדש בפני פסולים מהמקדש בעד אחד אית לן למימר דאפי' מאן דסבר התם בגמרא דחוששין במקדש בעד אחד מודה במקדש בעדים פסולים דאין חוששין ואפילו שניהם מודים וכל שכן במכחשת ואומרת לעולם לא נתקדשתי דאין לנו לחוש לקדושיו שהרי אפילו למאן דאמר דבמקדש בעד אחד דחוששין לקדושיו דוקא בששניהם מודי' כדמשמע התם משמעות הגמרא אבל כשהיא מכחישתו פשיטא דלא מהימן דאין עד אחד בא אלא לשבועה והכא שבועה לא שייכא וכדפרישית התם ואם כן אפי' בא עד אחד לפנינו ומעיד דקידשה או בפניו או בפני שני עדים כשרים והיא מכחישתו פשיטא דלא מהימן שהרי אפי' מאן דאמר דסבר דחלין הקדושין בעד אחד היכא דהיא מכחישתו מודה הוא דלא מהימן:

וכן כתב הרמב"ם זכרו לברכה בפרק תשיעי וזה לשונו אמר עד אחר מקודשת היא והיא אומרת לא נתקדשתי הרי זו מותרת עד כאן לשונו ואף על גב דתניא בפרק שני דכתובות שנים אומרים נתקדשה ושנים אומרים לא נתקדשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת לא תצא ואמרינן התם אמר אביי תרגמה בעד אחד עד א' אומר נתקדשה ועד א' אומר לא נתקדשה תרוייהו בפנויה קא מסהדי והאי דקאמר לא נתקדשה הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים והשתא יש לנו לשאול ולומר מאי קאמרת אי דמודה

היא דנתקדשה פשיטא דאסורא לדברי הכל אלא ודאי במכחשת ואומרת לא נתקדשתי ואפילו הכי קאמר דלא תנשא ומסיפא נמי דקאמר אם נשאת לא תצא משמע דאיירי אפילו במכחשת שהרי מאחר שנשאת סוברת דלא נתקדשה ואפילו הכי קתני נשאת נראה דוקא כשנשאת לא תצא אבל אם לא נשאת אף על גב דמכחשת ואומרת דלא נתקדשה וגם עד אחד מסייעה אפילו הכי לא תנשא התם יש לומר דאיירי כגון שאנו יודעים כגון שזרק לה קדושין ומספקא לן אי קרוב לו אי קרוב לה והני שני סהדי חד אמר קרוב לו וחד אמר קרוב לה וכדפירשו התוספות זכרם לברכה התם אי נמי יש לומר דכשהיא מכחשת אז אמרינן תנשא אפילו לכתחלה דאי קדשה לא היתה מעיזה פניה לומר לא קדשני ואף על גב דלרבה בר אבין אמרינן התם בכתובות דמאי דקאמר רב המנונא חזקה אין האשה מעיזה פניה דוקא בפני בעלה וא"ע גב דנשאת ואח"כ באו עדים שהיתה אשת איש והיא אומרת נתגרשתי אינה נאמנת דדוקא בפני בעלה אינה מעיזה אבל שלא בפניו מעיזה שאני התם דבאו עדים שהיתה אשת איש ואית לן חזקה דאשת איש ומשום הכי שלא בפני בעלה אתי חזקה דאשת איש ומבטל החזקה דאינה מעיזה ואמרינן מעיזה היא אבל היכא דאין לנו חזקה דא"א אלא עד אחד אמר דנתקדשה והיא אומרת דלא נתקדשה אפילו שלא בפני בעלה היא נאמנת כנגד עד אחד דאמרינן חזקה היא דאינה מעיזה אבל הכא דשתקה דעד אחד אומר אביה קדשה ועד אחד אומר לא קדשה אי נמי פלוני זרק לה קדושין והיא אינה מכחשת דלא ידעה אי קדשה אי לא בהא אמרינן לא תנשא ואם נשאת לא תצא ועדיפא הכחשה מעדות עד אחד:

ואל תתמה בזה דהא אמרינן בגיטין בפרק האומר היכא דהוחזק' אשת איש בעל אומ' לגרושין ושליש אומ' לגירושין והיא אומרת נתן לי ואבד אמר רבי יוחנן הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים ואלו אי אמרית בפני בעל גרשתני נאמנת כדקאמר רב המנונא והלכתא כותיה דהא פרכי' מיניה בכמה דוכתיה ואם כן הכא נמי עדיפא הכחשה מעדות עד אחד וכן מצאתי כתו' בהדיא בשם הר"אבד זכרו לברכה בהגהות של רב אלפס זכרו לברכה במסכת קדושין בפרק האומר וזה לשונו כתב הראב"ד זכרו לברכה עד א' אמר מקודשת היא והיא מכחישתו מותרת היא ואם היא אינה מכחשת כגון שאמר עד אחד אביה קדשה ועד אחד אומר דלא קדשה אי נמי פלוני זרק לה קדושין והיו קרוב לו ועד אחד אומר לה והיא אינה מכחשת כלל בהא אמרינן תרוייהו בפנויה קא מסהדי ולא תנשא לכתחלה עד כאן לשונו הרי דכתב בהדיא דעדיף הכחשתה מעדות עד א' ולפי דבריו ההיא דמוקי ההיא דכתובות דהיכא דעד אחד אמר אביה קדשה ועד אחד אמר לא קדשה נצטרך לפרש דהתם איירי באשה שבאה ממדינת הים ואין אנו

יודעים אי פנויה היא אי אשת איש היא ומשום הכי לא מוקמינן לה אחזקה דפנויה כדהקשו התו' התם ואמרינן דלכתחלה לא תנשא מאחר דהיא אינה מכחישתו אי נמי יש לומ' דהתם בכתובות איירי אפי' שהיא מכחישתו עד אחד מסייעה לא תנשא דעדיף הוא היכא דאין העד מסייעה ממה שהוא כשהעד מסייעה דאז אין לנו לומ' חזקה אין האשה מעיזה מאחר דעד אחד מסייעה וכיוצא בזה אמרינן התם בכתובות בפרקא בתרא ובגיטין פרק האומר דהא דקאמר רב המנונא חזקה אין האשה מעיזה פניה בפני בעלה הני מילי היכא דליכא דקא מסייעי לה אבל היכא דאיכא דקא מסייעי לה מעיזה ומעיזה ומשקרת ואף על גב דידענו בבירור שהוא בעלה אפילו הכי מעיזה פניה לומר גרשתני כל שכן דלא ידענו אם הוא בעלה או לא דהיכא דעד אחד מסייעה מעיזה פניה ומשקרת ואם כן כשאין שום עד מסייעה והיא מכחשת היא מותרת וכשהעד מסייעה לא תנשא לכתחלה:

חדר ד

וכן כתב הרמב"ם זכרו לברכה בפרק תשיעי וזה לשונו אמר אחד מקודשת היא והיא אומרת לא נתקדשתי הרי זו מותרת אחד אומר מקודשת ואחד אומר אינה מקודשת לא תנשא ואם נשאת לא תצא שהרי היא אומרת לא נתקדשתי הרי שכתב בהדיא דכשהעד מסייעה גרע ממה שהוא כשאין העד מסייעה דכשהעד מסייעה סמכה דעתה ומעיזה ולפי דבריו נמי ההיא דכתובות איירי כשאין לה חזקה דפנויה ומשום הכי לא מוקמינן לה אחזקה דפנויה אתי שפיר דגם סיפא דברייתא איירי כשלא הוחזקה אשת איש כדכתב הוא בהדיא בפרק שנים עשר דהלכות גרושין וזה לשונו האשה שלא הוחזקה אשת איש ובא עד אחד ואמר לא נתגרשה הרי שניהם מעידי' שהיא אשת איש וכו' עד ואם נשאת תצא עד כאן לשונו ולפי דברי הרמב"ם והר"אבד זכרם לברכה צריך לומר האי דקאמר התם בקדושין פרק האומר ותיסברא עד אחד בהכחשת מי מהימ' פירוש מאחר דמכחשת ליה איהי מי מהימ' ולשם אין עד מסייעה ולא כפירוש רש"י זכרו לברכה דפירש התם עד אחד בהכחשת דאיכ' עד אחד דמכחיש ליה מי מהימ' אפילו מכחשת ליה איהי ליכא מאן דאמר דהא אין עד אחד בא אלא לשבועה והכא שבועה לא שייכא עד כאן לשונו משמע מדבריו דעדיף עדו' עד א' מהכחשת דידה וכשעד א' אמר נתקדשה ועד אח' אמר לא נתקדשה תנשא אפילו לכתחלה:

וכן כתב רבינו יעקב זכרו לברכה וזה לשונו עד אחד אומר נתקדשה ועד אחד אומר לא נתקדשה אם אמר שמעול' לא היו בה ספק קדושין תנשא לכתחלה ואם זרק לה קדושין אחד אומר קרוב לו ואחד אומר קרוב לה לא תנשא ואם נשאת לא תצא עד כאן לשונו

נראה דסבר דהא דאמרינן דלכתחלה לא תנשא כשידענו שזרק לה קדושין ואחד אומר קרוב לו ואחד אומר קרוב לה כדפי' התם וקצת תימה איך לא הזכיר רבינו יעקב היכא דעד אחד אומר דנתקדשה והיא מכחישתו מה דינה ויש לדקדק בדבריו ואין לי להאריך:
מכל הא דלעיל הוכחנו דכשעד אחד אומר מקודשת והיא מכחישתו דתנשא אפילו לכתחלה ואי נמי בנדון דידן דלפי משמעות הכתב נראה דכל העדו' שמעידין על פי האנוסין הוא שהרי הם כתבו וזה לשונם גם מעידים אנו כי לא נמצא באותו מקום ובאותו היום שעשו חתון זה שום יהודי שיוכל להעיד שום דבר ממעשה חתון או קדושין ואם כן מאחר דלא היה שם יהודי מהיכן ידעו הקיום שעשו דמעידין עליו אלא ודאי מהאנוסין שמעו והשתא יש לנו ללמוד קל וחומר כאשר למד רבינו ברוך ולומר ומה עד אח' דקם הוא לשבועה אפי' הכי אם מעיד דנתקדשה והיא מכחישתו לא מהימן פסולי עדות דאינם קמי' לשבוע' אינו דין דאם מעידין דנתקדשה והיא מכחישתו דלא מהימני ואם כן אפילו היו באים פסולי עדות אצלינו ומעידים דראינו דנתקדשה בפני עדים כשרים והיא מכחישתם לא מהימני ותנשא אפילו לכתחלה מכל שכן הכא בנדון דידן דכבר נשאת דפשיטא הוא דלא תצא כאשר מובן מכל הראיות שהוכחתי למעלה דאפילו נולדו בה ספק קדושין דראינו שזרק לה הקדושין אלא שאחד אומר קרוב לו ואחד אומ' קרוב לה ואם נשאת לא תצא ואף על גב דאיהי שתקה וכל שכן דהם מעידי' דכל הקיום שעשו היה בפני האנוסין שהם פסולי עדות דאפי' אם קדשה בפניהם אינה מקודשת והנה דבעל העטור כתב דאפילו המקדש בפני פסולי עדות דרבנן דאינה מקודשת והביאו המרדכי וז"ל כתב בעל העטור כל הני פסולין דרבנן כגון הרועים והמוכסי' והגבאין קדש אשה בפניהם אפילו שניהם מודים לא תפסי קדושין ואינה צריכה גט דכל המקדש אדעתא דרבנן קא מקדש ואפקעינהו רבנן לקדושין מיניה עכ"ל:
הרי שכתב דאפילו אם ידענו בברור דנתקדשה אפי' בפסולי עדות דרבנן אפי' הכי אין קדושיו קדושין דרבנן אפקעינהו לקדושין מניה ואף על גב שכל הפוסקים שהזכרתי לעיל חולקין על בעל העטור דסוברים דהמקדש בפסולי עדות דרבנן קדושיו קדושין מכל מקום בפסולי עדות דאורייתא כל אפין שוין דהמקדש בפניהם דאין לחוש לקדושיו דהתורה כתבה בל תשת וגו' ובטלה עדותן מכל וכל דהוה ליה כאלו אינו ואפילו היכא דידעינן בהו דלא משקרי עדותן בטלה כאשר אוכיח בסמוך בע"ה ולא כר"ש בר' אברהם דכתב שמה שפסלה תורה גזלן זהו מטעם דלמא משקר וכו' כמו שכת' למעלה ואע"ג דתנן בפ"א דגיטין כל השטרות העולין בערכאות של עכו"מ אע"פ שחותמיהן עכו"מ כשרים א"כ משמע דאפי' עכו"מ כשרים להעיד מדאוריתא היכא דידעינן בהו דלא

משקרי ואע"ג דפריך בגמרא קא פסיק ותני לא שנא מכר ולא שנא מתנה בשלמא מכר מכי יהיב זוזי קמייהו וכו' עד אלא מתנה חספא בעלמא מכל מקום אי לאו בני עדות נינהו היה מן הדין לפסול אפי' אותם העומדים לראיה הא פירשו התוספו' התם דאינו אלא תקנתא דרבנן וז"ל וכיון דלאו בני עדות נינהו היה מן הדין לפסול מן התור' אפי' אותם העומדי' לראי' אלא תקנת' דרבנן הוא היכא דקים לן בסהדותיהו שהוא אמת דלא מרעי נפשייהו:

וכן נמי פי' בפירכא דפריך בגמ' והא לאו בני ברית נינהו וז"ל ה"מ למיפרך הא לאו בני עדות נינהו עכ"ל הרי משמע דאע"ג דידעי בהו דלא משקרי אי לאו תקנת דרבנן לא היה עדותן עדות מן התורה דלאו בני עדות נינהו ואפי' אם נאמר דעכו"מז היכא דידעינן ביה דלא משקר מן התורה עדותו קיים אין להביא ראיה ולומר מכ"ש ישראל שעבר עבירה א' דנוכל לומר דעכו"מז בר עדות הוא והיכא דקים לן דלא משקר עדותו עדות אבל גזלן לאו בר עדות הוא ואפי' היכא דקים לן דלא משקר אין עדותו עדו' כאשר אפרש בסמוך ב"ה ואע"ג דמשמע בבבא בתרא בפר' מי שמת דגזלן אינו פסול מגזרת הכתוב דדוקא בקרוב כגון משה ואהרן או בחתנו קאמר דגזרת הכתוב היא משום דאמרינן התם דאם היה יודע לו בעדות שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו דאחרים מעידים על כתב ידו ואף על פי שלא הוחזק בבית דין והוא אינו מעיד על כתב ידו וקא מתמה ואמאי הוא אינו מעיד אי משום דחיישינן דלמא משקר אם כן אחריני היאך מהימני ואפילו אם לא הוחזק כתב ידו מכח זה הדוחק קאמר התם ומאי קאמר ומאי קושיא דלמא גזרת הכתוב היא אבל בגזלן לא קאמר גזרת הכתוב משום דבגזלן אפילו אחרים אינם מעידין על כתב ידו אלא אם כן הוחזק משמע דדוקא קרוב פסול מגזרת הכתוב אבל לא גזלן דגזלן פסול דלמא משקר אין לדקדק משם ולומר אם כן גזלן עדותו ספק דפשיטא דהטעם שפסלה תורה גזלן הוא משום דרשע הוא ודילמא משקר ומשום דלפעמים משקר גזרת הכתוב שלא יהא נאמן מכל וכל ועדותו לא תחשב עדות אבל בחתנו שהיה יודע לו בעדות עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו אין שום טעם למה אינו מעיד על כתב ידו מאחר דאחריני מהימני אפילו היכא דלא הוחזק אלא משום גזרת הכתוב אבל גזלן הטעם שהוא פסול משום דלמא משקר והתורה בטלה עדותו מכל וכל ועדותו כאלו אינו והמקדש בו הוה ליה כמקדש בלא עדים כאשר פירשתי למע' ולדברי רבינו שלמה בר' אברהם דכתב דעדותו ספק והמקדש בהם קדושיו ספק אין לחוש דיחידאה הוא ולדברי יחיד אין לסמוך ואפילו אם נראה לנו כדבריו דבכל זמן הולכים אחר רוב חכמים ורוב מנין כדכתב הרשב"א זכרו לברכה בתשובת השאלה ששאלו אותו מי שבא מעשה לידו ומצא לאחד מהפוסקים

סברא באותו מעשה וראיה לאומר סברא ולא נראית הראיה לסמוך עליה היה לו לבטל דעתו מי שגדול ממנו או לא והשיב לראשונים אנו שומעין והאריך בתשובתו ובסוף דבריו כתב וזה לשונו וגדולה מזו אמר לו רבי אליעזר בן הורקנוס להורקנוס בנו בשעת פטירתו בני חזור בך בד' דברים שהייתי אומר אמר לו ומפני מה לא חזרת בך אמר לו אני שמעתי מפי המרובין והם שמעו מפי המרובין אני עמדתי בשמועתי והם עמדו בשמועתם אבל אתה שמעת מפי יחיד ואם יראה בעיני הורקנוס כדרך אביו למה צוהו שיחזור בו אלא בכל מקום ובכל זמן הולכים אחר רוב חכמי' ורוב מנין עד כאן לשונו הרי בהדיא דביחיד אין לסמוך ואע"ג דנראה לנו ראיה לדבריו ואם כן אין לסמוך על דברי רבינו שלמה בר רבי אברהם דיחידאה הוא כאשר כתבתי למעלה ואף על גב דרש"י ורבינו יקיר זכרם לברכה סברי דעובד כוכבים ומזלות היכא דידעינן ביה דלא משקר עדות עדותו כדמשמע מפירוש רש"י שפירש בשמעתא דכל השטרות וזה לשונו חוץ מגיטי נשים דלאו בני ברית נינהו הואיל ולא שייכי בתורת גיטין וקדושין אבל על הדינין נצטוו בני נח עד כאן לשונו הרי שמשמע מדבריו דמשום דמאחר דנצטוו על הדינין אם כן מן התורה כשרים לעדות דאם נאמר שגם הוא סובר כמו רבינו יצחק בעל התוספות זכרו לברכה אם כן מה לי נצטוו מה לי לא נצטוו אפילו אי נצטוו הוו כלא נצטוו בענין עדות שהרי לאו בני עדות נינהו וא"כ עדותן פסול מן התורה כמו אינו בר ישראל דאף על פי שנצטוו בדינין ובגיטין וקדושין אפילו הכי אם חתמו בהם הם פסולין מן התורה משום דלאו בני עדות נינהו אלא ודאי נראה דסבירא ליה היכא דידעינן ביה דלא משקר עדותו כשר מן התורה:

ועוד כתב רש"י זכרו לברכה בהאי שמעתא וזה לשונו והא ערכאות פסולין דאוריתא שאין עדותן כשר לפי שאינן בתורת גיטין וקדושין אם כן משמע מדבריו דעדותו פסול בגיטין משום שאינו בתורת גיטין וקדושין אבל אם היה בתורת גיטין וקדושין עדותו היא כשר ואף על גב דעובר כל עבירות שבתורה וכן כתב רבינו יקיר והביאו המרדכי זכרו לברכה בפרק ראשון דגיטין וז"ל רבינו יקיר ז"ל היה אומר דעכו"מז המחזקים שאינם שקרני' כשרים להעיד כדאמרי' בפ"א דגיטין כל השטרו' העולות בערכאו' של עובדי כוכבים ומזלות כשרים אע"פ שחותמיהן עובדי כוכבים ומזלות אבל משה ואהרן מן התורה פסולין משום קריבות עכ"ל הרי שגם הוא כתב בהדיא דעובד כוכבים ומזלות היכא דידענן ביה דלא משקר דעדותו עדות א"כ נראה מדבריהם דעדות עובדי כוכבים ומזלות ספק ומשום הכי היכא דידעינן ביה דלא משקר עדותו עדות ואפילו לדעת ר"י בעל התוספות ולדעת המרדכי דסברי דעדות עובדי כוכבים ומזלות כאלו אינו ואפי'

היכא דידעינן ביה דלא משקר אפילו הכי עדותו לא חשיבא היינו משום דלאו אחיו ולא עדיף מעבד וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק תשיעי דהלכות עדות דעובד כוכבים ומזלות פסול לעדות מקל וחומר מעבד אבל לא מטעם שהוא אינו מקיים כל מצות שבתורה אין לדקדק מדבריהם ולומר דסבירא להו כרבינו שלמה בר' אברהם דרשע עדותו ספק דגרע רשע מעובדי כוכבים ומזלות לענין עדות דרשע עדותו בטלה מכל וכל משום שמעשיו גרמו לו כדאמרינן בהחובל דבעי למילף דעבד פסול לעדות מגזלן וקאמר התם מה לגזלן שכן מעשיו גרמו לו תאמר בעבד שאין מעשיו גרמו לו וכן עובדי כוכבים ומזלות אין מעשיו גורמין לו דלא נצטוה ומשום הכי סבר רש"י דבר עדות הוא ואין עדותו בטל מן התורה דכשרים לעדות הם מן התורה אלא שאנו חוששין דלמא משקר והיכא דידעינין דלא משקר עדותו קיים דאינו בר ישראל עדותו כשר מן התורה וכן כתבו התוספות בהחובל משם רש"י וזה לשונם ורש"י ז"ל פירש בפרקא קמא דגיטין גבי שטרות העולם בערכאות של עכו"מז דעובדי כוכבים ומזלות כשרים לעדות מן התורה ושמעתא לא מוכחא הכי עד כאן לשונו ואם כן אפילו רש"י דסבר דעובד כוכבים ומזלות היכא דידעינן ביה דלא משקר אי הוה בתורת גיטין וקדושין היה נאמן היינו משום דסבירא ליה דעובד כוכבים ומזלות כשר לעדות מן התורה אבל רשע דפסול לעדות מן התורה פשיטא דהמקדש בפניו הוה ליה כמקדש בלא עדים ואם כן בנדון דידן אפילו אם היה מקדשה אותו האנוס קדושין גמורים אפילו הכי אין קדושיו קדושין מאחר שהם מעידים שלא היה שם שום יהודי אלא אנוסים דפסולי עדות הם ואפילו אם היו שם יהודים והוא היה מקדשה בפני היהודים ובפני האנוסים והאנוסים היו עדים עם היהודים שקדשה אין קדושיו קדושין דהא תנן בפרקא קמא דמכות ומביא' בפרקא קמא דסנהדרין על פי שנים עדים או שלשה עדים אם מתקיימת העדות בשנים למה פרט לך הכתוב בשלשה להקיש שלשה לשנים וכו' מה שנים נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותן בטלה אף שלשה נמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה ומנין אפילו הם מאה תלמוד לומר עדים עד כאן לשונם ואמרינן בגמרא אמר ליה רב פפא לאביי אלא מעתה הרוג יציל כשהרגו מאחוריו נרבע יציל כשרבעו מאחוריו הורגו רובע יציל אשתיק כי אתה לקמיה דרבא אמר ליה יקום דבר במקיימי דבר הכתוב מדבר הרי בהדיא אע"ג דאיכא מאה עדים כשרים ואחד פסול אין עדותו עדות ואי לאו דכתיב דבר דמשמע דבמקיימי דבר הכתוב מדבר היו הורג ורובע מצילין ואף על גב שהם מאה כשרים ויודעים דעדותו אמת אפילו הכי עדותן כאלו אינו וכן נמי אמרינן בגיטין פרק שני איתמר אמר לעשרה כתבו גט לאשתי אמר ר' שנים משום עדים וכולם משום תנאי וכו' ואמרינן מאי בינייהו

איכא בינייהו כגון שנמצא אחד מהם קרוב או פסול למאן דאמר משום תנאי כשר למאן דאמר משום עדים פסול וכיוצא בזה כתב הרשב"א בתשובה ששאלו אותו וזה לשונו אשה שהיתה משודכת לראובן וראובן זה סעד בבית חמיו וכו' עד ונתן לה ראובן טבעת בפני כל המסובין והיו בתוך אותם המסובין קרובים שהיו פסולין לעדות וכו' עד הודיעני כיון שהיו שם קרובים מי נימא שכל העדות בטלה כאותה שאמרו מה שנים נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותן בטלה או דילמא לא אמרו אלא בשנתכונו להעיד וכדאמרינן דאמרינן להו למיחזי אתיתון או לאסהודי ועתה בשלשה לא באו העדים להעיד בשעת קבלת העדות והשיב וזה לשונו אע"פ שהיו במסיבה קרובי' לעולם אין הכשרים נפסלים מחמת הקרובים אלא באחד משני ענינים או שיהיו מזומנים לעדים מתחלה או שנתכונו הם להעיד ושגלו דעתם בכך כגון בדיני נפשו' שהתרו הפסולי' גם הם בעובר עבירה ובדיני ממונות גם כן בשבודקין אותם עכשיו ואמרינן להו למיחזי אתיתון או לאסהודי וזו כדעת רש"י ז"ל בסנהדרין ובמכות ואי נמי בשהזמינום לעדות תחלה וזהו כדעת רש"י בפרק יש נוחלין ויש אומרים שאין פוסלין אלא אם כן נצטרף עם הכשרים והעידו בבית דין שאינו עד עד שיעיד בבית דין עד כאן לשונו מכל זה נראה דעדים שיש בניהם אחד שהוא פסול אף על פי שהעדות אמת הוה ליה כאלו אינו ואם כן הכא נמי אפילו אם קידשה בפני היהודים והיו שם גם אנוסים לעדים אינה מקודשת דעדותן כאלו אינו דאנוסין עדותו פסול מאחר דעובדין ע"ז ועוברין עבירות לתאבון הם כאשר כתבתי למעלה:

ואפילו אם נאמר דאומר האירוסין דנתקיים החיתון בפניהם דכשרים לעדות הם משום דדלמא נזהרים הם ואינם עוברין עבירות ומה שמראים עצמם בפני העובדי כוכבים ומזלות דנוהגים כמנהגם ואוכלים נבלות ועוברין כל עבירות הוא מסבת פחדם והם שוגגים דחושבין דהיתר היא מאחר שהיא על כרחם ושום אדם לא הזהיר אותם וכל דבר שהעושה אותו קרוב להיות שוגג אם לא הזהרו אותו עדותו כשרה כדמשמע בפרק זה בורר ואם כן אית לך למימר דכשרים לעדות הם אפילו הכי אין לחוש לאוסרה מעדותן שהרי מתוך הכתב משמע שלא נתן לה שום קידושין שהרי מעידים שהקיומים נעשו מבלתי שום מין קדושין שהאשה נקנית בהן וגם מעידים שהבחורה לא עשתה שום קיום שבעולם לא בדברים ולא במעשה אם כן פשיטא דלית דין צריך בשש דאפילו לדעת ר"ת דסבר דמותר הוא לקבל עדות מעדים ששלחו עדותו בכתב ולא קרינן להו מפיהם ולא מפי כתבם כיון שראויים להעיד ואם כן עדות זה ששלחו לומר אלו העדים בכתב לא

חשבינן להו כקול אלא חשבינן להו עדים גמורים אפילו הכי פשיטא דאשה זו מותרת הוא ומטעם קידושין אין לאוסרה:

חדר ה

ומה שיש להסתפק בנדון זה היא מאחר דמעידים דנתחברו ועמד עמה כימים אחדים ואחר כך הלך מסיבות הנדוניא נראה שנתחברו כאיש ואשה הנשואים יחד ואם כן מאחר שישידך אותה ואחר כך נתחברו לשם אישות ודאי בעל וחזקה היא דאין אדם בועל את אשתו בזנות לכולי עלמא ואפילו במגרש את אשתו ונתיחדה עמו כדאיתא בפרק הזורק דצריכה הימנו גט שני דאמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה דתנן התם המגרש את את אשתו ולנה עמו בפונדקי בית שמאי אומר אינה צריכה הימנו גט שני ובית הלל אומר צריכה הימנו גט שני אימתי בזמן שנתגרשה מן הנשואין ומודים בנתגרשה מן האירוסין וכו' ומוקי לה בגמרא כשלא ראוה שנבעלה ובדאיכא עידי יחוד וליכא עידי ביאה ב"ש סברי לא אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה ובית הלל סברי אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה והא דתנן לנה עמו בפונדקי לאו דוקא לנה אלא הוא הדין נתיחדה כדכתבו התוספות בפרק מי שאחזו במשנה לא תתייחד ואפילו לבית שמאי דסברי הכא דאפילו בנתגרשה מן הנשואין לא חיישינן דילמא בעל היינו משום דאזלי לטעמייהו דסברי דלא יגרש אדם את אשתו אלא אם כן מצא בה ערות דבר כדאית' בפרק המגרש ואם כן מזוהמת היא בעיניו ואינו בא עליה ומטעם זה סברו דמגרש אדם את אשתו בגט ישן כדכתבו התוספות התם משם הירושלמי אבל בנדון דידן ששדכה ללוקחה לו לאשה ואינו מזוהמת בעיניו ואדרבה אוהב אותה ורוצה בה להיות אשתו אפילו בית שמאי מודים דאם נתייחדו דאמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה ובית שמאי דנתחברו ככל בעל שנשא אשתו ודאי בעל ואפילו לרבה בר בר חנה דמוקי פלוגתא דבית שמאי ובית הלל בשראוה שנבעלה אבל בשלא ראוה שנבעלה דברי הכל אינה צריכה הימנו גט היינו דוקא במגרש את אשתו דמאחר דגרשה אינו רוצה אותה לאשה אבל בנדון זה ששדכה ללוקחה לו לאשה ונתחברו יחד להיותם כבעל שנשא את אשתו פשיטא דבועל בעל לשם קידושין ואפילו לבית שמאי דרבה בר בר חנה דסברי דאפילו בשראוה שנבעלה אינה צריכה הימנו גט משום דסברי דאדם עושה בעילתו בעילת זנות היינו דוקא בגירושין אבל בנדון דידן דשדכה וכו' כדפרי' מודים הם דלא בעל בזנות ודמיא להא דתנן ביבמות פרק בית שמאי אומרים אין ממאנין אלא ארוסות ולא נשואות ובית הלל אומרין ארוסות ונשואות ומפרש רבה ורב יוסף טעמא דבית שמאי לפי שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ואי אמרת נשואה תמאן ממנעי ולא נסבי לה

דאינו רוצה להיות בעילתו בעילות זנות והיינו מכוין שראינו שרוצה בה להיות אשתו וקדשה אינה רוצה לבעול בעילת זנות כדפי' התוספות ז"ל בפרק הזורק אם כן ה"נ אית לן למימר מאחר דנתחברו יחד להיות כבעל ואשתו לא עשה בעילתו בעילות זנות ובעל לשם קידושין ואפילו לבית הלל דסברי התם דאין אדם בועל לשם קידושין ומ"ה סבר דממאנות אפילו נשואות ולא חייש להאי טעמא לומר דאין אדם בועל בזנות וממנעי ולא נסבי לה היינו טעמיה כדמפרש התם דכיון דאיכא כתובה וקדושין לא חשיב ליה בעילת זנות אבל הכא בנדון דידן דלא הוי לה קדושין אלא שדוכין ונתחברו יחד להיות כבעל ואשתו פשיטא דבעל לשם קדושין ודמיא למקדש בפחות משוה פרוטה או במלוה דכולי עלמא מודי דאי בעל צריכה גט ואפילו במקדש על תנאי שיש לשם קידושין קאמר רב עולא בר אבא בכתובות בפרק המדיר דכולי עלמא מודו דאי בעל לשם קדושין בעל ולא סמך על תנאי הראשון כדאמרינן התם אמר רב עולא בר אבא אמר עולא אמר רבי אליעזר המקדש במלוה ובעל על תנאי ובעל בפחות משוה פרוטה ובעל דברי הכל צריכה הימנו גט ואפילו לאותם שסוברים התם דמקדש על תנאי ובעל אינה צריכה הימנו גט דוקא במקדש על תנאי קאמרי מאחר שגלה דעתו שאין חפץ באשה נדרנית אבל בבועל בסתם כשלא גלה דעתו שאיננו חפץ באשה נדרנית מודים הם דלשם קידושין בועל ואף על גב דרב יוסף בר אבא פליג אדרב עולא וסבר התם דבמקדש במלוה ובעל דאינה צריכה גט היינו טעמיה כדמפרש התם דאיניש טעי ובועל לשם קידושין הראשונים אבל בנדון דידן שלא היו שם שום תפיסה ממין קדושין פשיטא דכל אפין שוין דלשם קדושין בעל ואפילו בקטנה דאית בה קדושין דרבנן סבר רב דהלכתא כותיה לגבי שמואל באסורי דאי בעל לשם קידושין בעל ולא אמרינן שעל סמך הקדושין הראשונים בעל כדמשמע בפרק המדיר ובפרק בית שמאי ואפילו לשמואל דפליג התם עליה דרב בנדון דידן מודה מטעם דפירשתי:

וכן נמי בקטן שקדש אמרינן התם בפרק המדיר דלרבנן אי בעל קנה ואפילו לרבי שמעון בן יהודה דסבר התם דאי בעל לא קנה היינו טעמיה משו' דלשם קדושין הראשוני' בעל כדמפרש התם טעמי' במקדש בפחות משוה פרוטה ובעל אבל בנדון דידן דלא היו בה שום תפיסת קדושין כולי עלמא מודי דלשם קדושין בעל ואפילו אם נאמר שקידשה מקודשת בפני האנוסים והאנוסים פסולי עדות והמקדש בפניהם אין קדושיו קדושין כדפרשתי ואם כן אף על גב דנתחברו אחר כך להיותם כבעל ואשתו ובא עליה אית לן למימר דאינה מקודשת משום דעל סמך הקידושין הראשונים בעל נראה לעניות דעתי דאין לנו לסמוך על סברא זו ולהתירה ולומר מעצמינו בנדון זה סברא שלא מצאנו

בתלמוד דהא מחלוקות היא בפרק המדיר במה טעי אינש ובמה לא טעי והנה הלכתא היא דבין במלוה ובין בפחות משוה פרוטה ובין בעל תנאי ובין בקטנה בכלהו אי בעל מקודשת היא כדמשמע מכל הפוסקים ואם כן ה"נ אין לנו להקל מעצמינו ולומר דאין אדם יודע דהמקדש בפסולי עדות דאינה מקודשת ובעל לשם קדושין הראשונים אלא על כל פנים יש לנו לומר דלשם קדושין בעל ואף על גב דכתב הרמב"ם וכן הסמ"ג וכן רבינו יעקב זכרם לברכה במקדש בפחות משוה פרוטה או במלוה חזקה היא שאין אדם מישראל הכשרים עושה בעילתו בעילת זנות והרי היא בידו לעשותה בעילת מצוה ואם כן נראה דדוקא בישראל הכשרים יש לנו לומר חזקה זו נראה לעניות דעתי דאין הכוונה לומר שיהיו חסידים אלא היינו שהם כשרים שאינם פרוצים בעריות ואף על פי שהם פרוצים בעבירות אחרות לא הוי פרוצים בעריות וכמו שהשיג הראב"ד ז"ל על דברי הרמב"ם זכרו לברכה וז"ל בערלית היא כדבריו וכו' עד לא שביק התירא ואכיל אסירא אלא אם כן הוחזק בפרוצות עריות העמד בני ישראל על חזקתן ובחזקת כשרים הם שלא יתפרצו בבני עדים לזנות עד כאן לשונו ואם כן לימא לן שזה המשומד הוא פרוץ בעריות ובאולי שלבו לשמים ומה שמראה עצמו שהוא עכו"מז הוא בעל כרחו שלא יהרג אבל הוא נזהר בכל המצות שבתורה ואף על פי שעבר על מצות ונתקדשתי הוא משומד לאותו דבר ואפשר שהוא חושב שאין אסור בדבר מאחר שהוא על כרחו כאשר כתבתי למעלה:

ועוד נראה לעניות דעתי דדוקא במקדש בפחות משוה פרטה ובמלוה היא דבעינן כשרים משום דאינם מחזיקים אותם נשותיהם אבל במגרש את אשתו ובמקדש על תנאי מאחר שמחזיק אותה לאשתו אין אדם עושה אשתו זונה וכן נראה קצת מהרמב"ם זכרו לברכה שלא הזכיר במגרש את אשתו כשרים אלא כתב שחזקה היא שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות והרי בידו לעשותה בעילת מצוה ובמקדש בפחות משוה פרוטה ובמלוה הזכיר כשרים כאשר כתבתי למעלה ואם כן נראה דבמגרש את אשתו לא בעינן כשרים ועוד כתב הרמב"ם זכרו לברכה בהשיגו בדבריו על דברי הגאונים וזה לשונו וכל הדברים האלו רחוקים הם בעיני מאד מדרכי ההוראה ואין ראוי לסמוך עליהן שלא אמרו חזקה זו אלא באשתו שגירשה בלבד או במקדש על תנאי ובעל סתם שהרי היא אשתו ובאשתו היא שחזקתו שאין עושה בעילת זנות עד שיפרש שהיא בעילת זנות או יפרש שעל תנאי בעל עד כאן לשונו:

הרי שכתב דבאשתו עד שיפרש וכו' ולא כתב עד שיהי' פריץ בעריות נראה דבאשתו אפילו פריץ בעריות אינו בועל לשם זנות וקצת יש לדקדק בדבריו שכתב שלא אמרו

חזקה זו אלא באשתו שגירשה ובמקדש על תנאי ולא הזכיר גם מקדש במלוה ומקדש בפחות משוה פרוטה ואין לי להאריך בזה:
מכל הא דלעיל נראה לפום ריהטא שיש להחמיר בנדון דידן ולאוסרה מיהו נראה לעניות דעתי דאדרבה מכל הני דלעיל יש לנו להביא ראיה ולהתיר דהא תימא היא אבל הני דלעיל דמשמע לפום ריהטא דבקדושי ביאה לא בעינן עדים וזה אינו דהא אפילו המקדש בעד אחד קיימא לן בקדושין דאין חוששין לקדושיו ואפילו למאן דסבר דחוששין דוקא בעד אחד אבל אם אין שום עד דפשיטא דאין לחוש לקדושיו כדכתב' לעיל ואם כן אנו רואים דקדושין בלא עדים אינם קדושין ואף על גב דיש הפרש בין קדושי ביאה לשאר קדושין דבשאר קדושין בעינן דוקא לקדש בפניהם ואפילו ראו העדים שזרק לה הקדושין כל היכא שלא ראו שנפלה לתוך חיקה אף על פי שהיא בעצמה מודה שנפלה בתוך חיקה אינה צריכה גט עד שיראו העדים לקדשה כדכתב המרדכי זכרו לברכה משם מוהר"ם ועוד כתב ואפילו חזו סהדי שנכנס עמה לקדשה ולא ראו שקדשה לא בעיא גט כיון דלא חזו ממש שקדשה ואלו בקדושי ביאה אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה וכתב המרדכי זכרו לברכה וזה לשונו מצא מורי בשם הרמב"ם זכרו לברכה בקדושי ביאה אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה אבל בשאר קדושין עד דחזו לקדשה התם היינו טעמא כדכתב מוהר"ם ז"ל דיצרו תוקפו ודכותה בשאר קדושין אי חזו סהדי שזרק לה הקדושין בחצירה וראו שהגיע נגד אויר חצרה ולא ראו שנפל לתוך אויר המחיצות היתה צריכה גט עד כאן לשונו ולעולם בכל מיני הקדושין בעינן עדים ואם אין עדים אין לחוש לקדושיו ואם כן על כרחינו צריכין אנו לפרש דכל אלו הלשונות שהזכרתי למעלה בין מקדש בפחות משוה פרוטה ובין מקדש במלוה ובין בקטן שקדש מיירי דוקא כשבעל לפני עדים:

חדר ו

וכן כתב המרדכי זכרו לברכה משם רבני שפי' וזה לשונו ראיתי תשובה שפירשו רבני שפיר' וכו' עד ולא דמיא להא דאמרינן בקדושין פרק האומר האומר קדשתיך ואמרינן בגמרא נאמן ליתן גט התם בעל כרחי' דאמר קדשתיך בפני עדים דאי לאו הכי פשיטא דאינו כלום דאפילו קדשתיך בעד אחד אינו כלום ואפילו שניהם מודים עכ"ל וכן מצאתי שכתבו בההיא דהמדיר וז"ל וכן י"ל בהא דגרסינן בכתובות בפרק המדיר גבי קדשה בטעות ובפחות משוה פרוטה וכו' ואם בעלה קנו כו' עד אדם יודע שאין קדושין תופסין בפחות משוה פרוטה וגמר ובעל לשם קדושין כו' ואף על גב דלפום ריהטא נראה דליכא

עדים בשעת הבעילה ואפילו הכי מקודשת מיהו בעל כרחי' יש לומר כדאיתא עידי יחוד לכל הפחות והן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה עכ"ל:

וכן משמע מדברי הגאונים שכתבו והביאם הרמב"ם ז"ל וז"ל הורו מקצת הגאונים שכל אשה שתבעל בפני עדים צריכה גט חזקה שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות עכ"ל הרי שכתבו בפני עדים משמע קצת מדבריהם דדוקא בפני עדים וגם הראב"ד ז"ל כתב חזקה היא בבני ישראל הכשרים שלא יתפרצו בפני עדים לזנות משמע דוקא בפני עדים אינם מתפרצים אבל שלא בפני עדים אפילו ידעינן בודאי שבא עליה לא חיישינן להההוא בעילה דבזנות בא עליה וכן כתב המרדכי בפרק האומר בשם רבינו ברוך וז"ל ומודים בנתגרשה מן האירוסין דלא אמרינן הן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה משמע הא עידי ביאה צריכה והלכך פסק רבינו ברוך דאדם שבא על הפנויה וראו עדים מבחוץ דצריכה הימנו גט דאמרינן אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ואם בא עליה אדם אחר כן בעדים צריכה גט משני עכ"ל הרי שגם הוא כתב בפני עדים וכן כתב הסמ"ג במקדש במלוה ופחות משוה פרוטה וז"ל בפרק המדיר אמר רבי אמי המקדש בפחות משוה פרוטה או במלוה וחזר ובעל סתם בפני עדים צריכה גט הרי שגם הוא כתב בפני עדים וכן כתב הרמב"ם ז"ל בהלכות אישות בפרק ראשון במקדש בפחות משוה פרוטה ובמלוה וגם בפרק עשירי דהלכות גירושין כתב וזה לשונו המגרש את אשתו וחזר ובעלה בפני עדים קודם שתנשא לאחר בין שגרשה מן הנשואין בין מן הארוסין הואיל ואשתו היתה הרי זו בחזקת שהחזירה ולשם קדושין בעל לא לשם זנות אפילו ראו אותו שנתן לה מעות שחזקה היא שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות והרי בידו לעשותה בעילת מצוה עכ"ל הרי שגם הוא כתב בפני עדים ולא כתב בסתם כמו שכתב בפ"ז במקדש על תנאי וזה לשונו לפיכך המקדש על תנאי וכנס סתם או בעל בסתם הרי זו צריכה גט ולא כתב לשם בעל בפני עדים:

וכן בפרק י"א בדין קטנה כתב וזה לשונו במה דברים אמורים שלא בא הבעל עליה אחר שנעשתה בת י"ב שנה ויום אחד אבל אם הגיע לזמן הזה ונבעלה הואיל ובעילה קונה מן התורה כמו שבארנו הרי זו אינה נאמנת עכ"ל הרי דבמקדש על תנאי ובקטנה לא הזכיר עדים אלא נבעלה בסתם נראה דבמקדש בפחות משוה פרוטה ובמלוה שהזכיר עדים וכן במגרש את אשתו אפי' ידעינן בוודאי שבעל אם אין עדים אין לחוש לקדושיו שאין הקדושין חלין אלא בפני עדים וגם רבינו יעקב הזכיר עדים במקדש במלוה ובפחות משוה פרוטה ובמקדש על תנאי ובקטן שקדש ואלו בקטנה כתב בסתם ולא הזכיר עדים נראה דבמקום שהזכיר הוא דווקא בפני עדים ואף על גב דבמקדש במלוה ובפחות

משוה פרוטה סבר רבינו יעקב וכל הפוסקים דדוקא בעל בפני עדים ואלו בקטן שקדש כתב וז"ל קטן שקדש וכו' עד ולאחר שיגדל חלין הקדושין ואפילו אין עדים שבא עליה משהגדיל אלא שנתייחד צריכה גט עכ"ל וכן כתב נמי במקדש על תנאי וז"ל קדש על תנאי ובעל סתם ויש עדים על הייחוד צריכה גט מספק אפילו בעל לאלתר שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ובעל לשם קדושין עד כאן לשונו שאני קטן שקדש ומקדש על תנאי דהו' כמגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי דהואיל ולבו גס בה אמרינן בעל לשם קדושין ומכל מקום עידי ייחוד בעינן כדין כל המקדש בבעילה מכל הא דלעיל הוכחנו דאפילו שבא עליה לשם קדושין ולא היו עדים לפחות בשעת הייחוד אין לחוש לקדושיו ואפילו נתייחד עמה בפני עדים ולא היו שניהם כאחד נראה דאינה מקודשת דעדים שלא ראו כאחד לא מהני בדין קדושין כמו שכתב הרמב"ם גם בפרק ח' דהלכות גירושין וזה לשונו כל המגרש על תנאי וכו' עד והדבר ידוע שאם נתייחד עמה בפני שנים עדים כאחד אפילו לאחר שנתקיים התנאי הרי זו ספק מגורשת וכן כתב בדין מגרש את אשתו שהזכרתי למעלה וז"ל נתייחד עמה בפני עדים והוא שיהיו שנים עדים כאחד אם היתה מגורשת מן הנשואין חוששין לה שמא נבעלה והן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה שכל המקדש בביאה אינו צריך לבעול בפני עדים אלא יתייחד בפניהם כמו שבארנו עכ"ל:

וכן כתב רבינו יעקב בטור אבן העזר וז"ל לא יפטור אדם וכו' לפיכך אם נתייחדה עמו צריכה גט שני מספק ודוקא מן הנשואין שלבו גס בה אבל מן האירוסין לא והוא שראו שנים עדים כאחד שנתייחדו אבל אם ראו האחד בבקר והאחד בערב אין מצטרפין עד כאן לשונו נראה דבדיני גיטין וקדושין סברי כרבנן דר' יהושע בן קרחא דתניא בפ' שני דכתובות אין עדותן מצטרפות עד שיהיו שניהם כאחד ר' יהושע בן קרחה אומר אף בזה אחר זה ואע"ג דהלכתא היא כר' יהושע בן קרחה דעדות של עדים שלא ראו כאחד בדיני ממונות כשרה מ"מ בפרק השולח משמע דסבירא ליה לרב אשי דאם אמר לשנים זה שלא בפני זה כתבו גט לאשתי דאין עדותן מצטרפת ומשמע התם דסבירא ליה כרבנן דר' יהושע בן קרחה לענין גיטין דקאמר התם איבעיא להו וכו' עד אמר רב אשי אי בעידי כתיבה הכי נמי עד אי אמרת בשלמא בעידי הולכה שפיר אלא אי אמרת בעידי כתיבה מי מצטרפי אלא אמר מר אין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד ומאחר דפריך מיניה משמע דסבירא ליה כוותיה ואם כן אית לן למימר דבדיני גיטין וקדושין עדות עדים שלא ראו כאחד פסול אבל בדיני ממונות הא פסקינן בפרק זה בורר דהלכתא כר' יהושע בן קרחה ומשום זה סברי הרמב"ם ורבינו יעקב דהא דמשמע בפרק השולח דסבר רב אשי שהוא בתרא כרבנן דר' יהושע בן קרחה ומייתי מדבריהם ראיה דלבריו היינו

משום דסבירא ליה דאפילו ר' יהושע בן קרחה מודה בדיני גיטין וקדושין והתרצן תירץ דילמא כר' יהושע בן קרחה סבירא ליה פי' דילמא דאפילו בדין גיטין חולק דסבירא ליה כותיה וגם התרצן לא קאמר אלא דילמא כר' יהושע וכו' בדרך דוחק:

ואין להקשות לרבינו יעקב ולהרמב"ם אם כן אותם האומרים בהאומר דהמקדש בעד אחד אין חוששין לקדושיו אמאי לא קאמרי אפילו המקדש בעדות עדים שלא ראו כאחד דהם לא באו ללמוד לנו אלא דין המקדש בעד אחד אבל דין עדות עדים שלא ראו כאחד בדיני גיטין וקדושין פשיטא להו דהוי כעד אחד ואי המקדש בעד אחד אינה מקודשת גם המקדש בעדות עדים שלא ראו כאחד אינה מקודשת ואי המקדש בעד אחד מקודשת גם המקדש בעדות עדים שלא ראו כאחד היא מקודשת ונראה לעניות דעתי דאין לומר דמה שהזכירו הרמב"ם ורבינו יעקב דין זה במתייחד עם אשתו המגורשת ולא הזכירוהו בדין כל המקדש אם כן דוקא במתייחד עם אשתו המגורשת קאמרי אבל לא בשאר המקדשין דאין הפרש בין זה לשאר המקדשין אלא נראה לעניות דעתי שהכונה שהזכירוהו במתייחד עם אשתו המגורשת מפני שגם הגמרא מזכירו לשם דקאמר ולנה עמו בפונדקי ולא קאמר נתייחד עמה שהרי הדין הזה הוא אפילו בנתייחד עמה כאשר כתב למעלה אלא נקט ליה עמו בפונדקי משום דבלינת הפונדקי נמצאים עדים כאחד ולכן הזכירוהו רמב"ם ורבינו יעקב בדין זה דין עדות עדים שלא ראו כאחד לומר לנו דמאי דנקט התנא לנה עמו בפונדקי היינו משום דלשם נמצאים עדים כאחד כדפי' ולפיכך מאי דהוה בעי לאוקומי בפר' האומר אלא בעד אחד וגם למאן דאמר דהמקדש בעד אחד חוששין לקדושיו לא מצינן למימר הכי אלא משום דבלינת הפונדקי שכיחי אינשי וראה אותם עד אחד או בא להודיענו דגרושה מן האירוסין אפילו בלינת הפונדקי אינה צריכה הימנו גט:

מכל הא דלעיל נראה דבמתייחד בלא עדים אין לחוש לקדושיו למאן דסבר דהמקדש בעד אחד אין חוששין לקדושיו דפסקו רוב הפוסקים כמותו ואפילו מאן דסבר דהמקדש בעד אחד חוששין לקדושיו מכל מקום מודה הוא דהמקדש בלא עדים אין לחוש לקדושיו ואין לתמוה להא דגרסינן בהמדיר אמר רב כהנא משמיה דעולא המקדש על תנאי ובעל צריכה המינו גט זה היה מעשה ולא היה כח ביד חכמים להוציאה בלא גט לאפוקי מהאי תנא דאמר רב יהודה אמר שמואל משום רבי ישמעאל והיא לא נתפשה אסורה הא נתפשה מותרת ויש לך אחרת שאף על פי שלא נתפשה מותרת ואיזו זו שקדושיה קדושי טעות שאפילו בנה מורכב על כתפה ממאנת והולכות לה עד כאן לשונו הרי דרבי ישמעאל נקט בלשונו אפילו בנה מורכב על כתפה לרבותא דידעינן דודאי

בעל ומאי רבותא הוא דאיצטרך הכתוב למכתב הוא והא כולי עלמא מודו דהבועל לשם קדושין שלא בעדים אין לחוש לקדושיו ואפילו בנה מורכב על כתפה דידעינן דודאי בעל אפילו הכי בעינן עדים לפחות בשעת הייחוד אם כן מאי רבותא דבנה מורכב על כתפה קאמר רב יהודה ומאי לאפוקי מהאי תנא דקאמר בגמרא והא אנן סבירא לן דהבועל לשם קדושין שלא בעדים אינה מקודשת אלא ודאי נצטרך לומר דכשבנה מורכב על כתפה אפילו שלא היו עדים בשעת הבעילה דמקודשת היא דלא בעינן עדים אלא שנדע שבעל אבל הקדושין חלין אפילו שלא בעדים ומאחר דבנה מורכב על כתפה אין לך בעל גדול מזה ומייתי נמי האי ברייתא בפרק בא סימן לענין קדושי קטנה במשנה תינוקות שהביאה שתי שערות דתנן התם תינוקות שהביאה שתי שערות אינה יכולה למאן רבי יהודה אומר עד שירבה השחור על הלבן ואמרינן בגמרא ומודה רבי יהודה שאם נבעלה לאחר שהביאה שתי שערות שוב אינה יכולה למאן חברוהי דרב כהנא סבור למעבד עובדא כרבי יהודה ואע"ג דנבעלה אמר להו רב כהנא לא כך היה המעשה בבתו של רבי ישמעאל שבאת למאן לב"ה ובנה מורכב על כתפה ואותו הוזכרו דבריו של רבי ישמעאל בבית המדרש אמר דבר שאמר אותו צדיק יכשל בו זרעו דאמר רב יהודה אמר שמואל משום רבי ישמעאל והיא לא נתפשה אסורה הא נתפשה מותרת ויש לך אחרת שאף על פי שלא נתפשה מותרת ואיזו זה שקדושיה קדושי טעות שאפילו בנה מורכב על כתפה ממאנת והולכות לה ונמנו וגמרו עד מתי הבת ממאנת עד שתביא שתי שערות פירוש ולא עביד עובדא עכ"ל ופירשו התוספת התם וכן נמי בפרק המדיר דהאי נמנו וגמרו דקאמר לאפוקי מדרבי ישמעאל דליכא למימר לאפוקי מדרבי יהודה דהא רבי יהודה מודה בנבעלה וזאת נבעלה שהרי בנה מורכב על כתפה היא מכל זה משמע דכשבנה מורכב על כתפה בין בקדושי טעות בין בקדושי קטנות דודאי לן דנבעלה אפילו שלא בעדים חשבינן ליה כנבעלה בעדים ולכך קאמר רבי ישמעאל אפילו בנה מורכב וכו' דחשבינן לה כנבעלה בעדים אפ"ה ממאנת והולכת דאי לאו הכי מאי רבותא היא דקאמר אפילו בנה וכו' הא אפילו גדול המקדש אותה שלא בעדים אין חוששין לקדושיו כדפירשתי והוה ליה למימר אפילו נבעלה בעדים אבל בנה מורכב על כתפה מאי רבותא הוא אלא ודאי נראה דבקדושי ביאה לא בעינן עדים הא פירש רבינו יעקב במקדש על תנאי משיש עדים על הייחוד מיירי וזה לשונו ואם קדש על תנאי ובעל סתם ויש עדים על הייחוד צריכה גט מספק אפילו בעל לאלתר שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ובעל לשם קדושין עד כאן לשונו ואם כן רב כהנא דקאמר לאפוקי מדרבי ישמעאל כשיש עדים על הייחוד מיירי ורבי ישמעאל סובר דכשיש עדים על הייחוד ואפילו בנה

מורכב על כתפה דידעינן דודאי בעל והוה ליה כאלו ראוה עדים שנבעלה אפילו הכי ממאנת והולכת והאי דנקט אפילו בנה מורכב על כתפה ולא נקט אפילו ראוה עדים שנבעלה היינו דרך גוזמא דמאחר שיש עדים על היחוד ועידיה בצידה אומרים דנבעלה וגם אנו בעצמינו רואים דנבעלה אפילו הכי ממאנת וכו' ולישנא דאפילו בנה מורכב על כתפה הכי דייקא דלא קאמר אפילו הולידה בן אלא אפילו בנה וכו' דהוה כאלו העדים בצדה צועקים שנבעלה אפילו הכי ממאנת ודרך גוזמא נקטיה ואין לתמוה על מה שכתב רבינו יעקב ז"ל בקדושי קטנה שלא הזכיר בה כשיש עדים על הייחוד וזה לשונו במה דברים אמורים שיכולה למאן לאחר י"ב שנה כשבדקו אותה וכו' עד בד"א שיכולה למאן כשבדקין אותה ולא הביאה בשלא בעל אחרי היות לה י"ב שנה ויום אחד אבל אם בא עליה אחרי כן אינה יכולה למאן עד כאן לשונו הרי שלא הזכיר בכאן עדים כמו שהזכיר בשאר מקומות וגם הרמב"ם ז"ל כתב כדברי רבינו יעקב וז"ל בד"א שלא בא הבעל עליה אחר שנעשית בת י"ב שנה ויום אחד אבל אם הגיעה לזמן הזה ונבעלה הואיל ובעילה קונה מן התורה כמו שבארנו הרי זו אינה ממאנת עכ"ל דנלע"ד דכוונת הרמב"ם ז"ל היא כמו שגילה כוונתו בפ"ד דהלכות קדושין וז"ל אבל גדול שקדש את הקטנה וכו' עד ולמה קטנה יוצאה בלא גט מפני שקדושיה אינם קדושין מן התורה אלא קדושי קטנה מדברי סופרים והן תלוים שאם ישבה עם בעל עד שגדלה גמרו קדושיה ונעשית אשת איש ואינו צריך לחזור ולקדשה אחר שגדלה והנה שכתב דאחר שגדלה נעשית אשת איש ואינו צריך לקדשה ואם כן נראה דמאי דכתב לעיל קדושי קטנה הן תלויין שאם ישבה עם בעלה עד שגדלה כוונתו היא אם ישבה עמו כבעל ואשתו דהיינו שבא עליה שאז נעשית אשת איש ואינו צריך לקדשה קדושין אחרים דכשבא עליה אחר שגדלה הואיל ועשתה דבר שמתקדשה בו מן התורה אעפ"י שלא היו לשם עדים הרי גמרה בלבה שהיא רוצה בקדושין הראשונים ואלו קדושי כסף ונראה לי דלישנא דאינו צריך לקדשה קדושין אחרים דייקא הכי דאי סלקא דעתך דכוונת הרמב"ם ז"ל היא שבביאה זו מתקדשת אם כן מאי אינו צריך לקדשה קדושין אחרים פשיטא דמאחר דקדשה בביאה שוב אינו צריך לקדשה ואמאי לא קאמר הכי במגרש את אשתו ובא עליה בפני עדים דקאמר התם דמקודשת היא קדושי ודאי אלא ודאי נראה לי דכוונתו היא דאלו קדושין הראשונים כדפרשתי ואינו צריך לקדשה קדושין אחרים וכן כתב רבינו יעקב ז"ל בהלכות קדושין וזה לשונו המקדש את הקטנה אינם קדושין אבל אחר שהגדילה חלין הקדושין ואינו צריכה קדושין אחרים עד כאן לשונו:

חדר ז

ועוד כתב הרמב"ם זכרו לברכה באותו הפרק וזה לשונו המקדש אשה שחציה שפחה וחציה בת חורין אינה מקודשת קדושין גמורים וכיון שנשתחררה גמרו קדושיה כקדושי קטנה שגדלה ואינו צריך לקדשה קדושין אחרים עכ"ל נראה דסבירא ליה כרב נחמן דאמר בפרק השולח דבחציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעין דגמרו קדושי ראשון ופירש"י זכרו לברכה דעל ידי השחרור גמרו קדושי ראשון והבא עליה אח"כ למיתה והנה בקדושי קטנה נראה שסובר שקדושי קטנה אחר שגדלה ובא עליה גמרו אות' קדושין הראשונים כקדושי שפחה דאחר שנשתחררה גמרו קדושי ראשון דאי סלקא דעתך דקטנה לא חלו הקדושין הראשונים אלא מתקדשת בביאה זו שבא עליה אחר כך א"כ מאי האי דקאמר בקדושי קטנה והא לא דמו אלא ודאי כדפרשתי:

מכל הא דלעיל נראה דאין להביא ראיה מקטנה משום דהתם אית לן למימר אלו הקדושין הראשונים ומשום הכי לא בעינן לפחות עידי ייחוד ונלע"ד דקצת משמע מדברי רבותינו שפירשו שהזכרתי למעלה שסוברים כהרמב"ם וכרבינו יעקב שהרי הסכימו בדבריהם לפרש ההוא דהמדיר דאמרו קדש בטעות ובפחות משוה פרוטה וכו' ופירש דע"כ מיירי בדאיכא עידי ייחוד לכל הפחות והן הן עידי יוחוד הן הן עידי ביאה ולא הזכירו בלשונם לפרש הא דאמרינן התם בקטנה שהגדילה ובא עליה ועמדה ונתקדשה דאינה צריכה גט מהשני וגם לא הזכירו בדבריהם לפרש הא דאמרינן התם דהמקדש על תנאי ובעל שצריכה הימנו גט דבמקדש על תנאי נמי אית לן למימר אחלי לתנאיה כאשר אפרש בסמיך ואע"ג דלא הזכירו ג"כ מקדש במלוה אין לתמוה דלאו היו צריכין להזכיר דכל כך הוא המקדש במלוה כמקדש בפחות משוה פרוטה דבשניה' אינה מקודשת וא"כ הרמב"ם ורבינו יעקב חולקים על התוספות ז"ל שכתבו בלישנא אלא טעמיה דרב וכו' דטעמיה דרב בקטנה הוא לפי שבועל לשם קדושין ולא משום שחלו קדושי כסף ונראה שהרמב"ם ורבינו יעקב ז"ל דקדק מפרק בית שמאי דקאמר התם דקדושי קטנה תלויים ואמרינן התם מאי תלויים לאו דכי גדלה גדלי בהדא ואף על גב דלא בעל ומפרש רבין מילתא דקטנה מתלא תליא וקיימא אי בעל אין אי לא בעל לא נראה קצת שהבעילה מעמיד הקדושין הראשונים שהיו תלויים אבל אינם נחשבין לקדושין בפני עצמם וכן נראה שסובר הרמב"ם ז"ל במקדש על תנאי שכתב וז"ל המקדש על תנאי וחזר ואמר אחר כמה ימים אפילו בינה לבינה שלא בפני עדים בטל התנאי והרי היא מקודשת סתם וכו' עד לפיכך המקדש על תנאי וכנס סתם או בעל סתם הרי זו צריכה גט אע"פ שלא

נתקיים התנאי שמע מינה בטל ההנאי כשבעל או כשכנס עד כאן לשונו נראה דסבירא ליה דאי בעל אפילו בינה לבינה מקודשת וחלו קדושי כסף:

מכל הא דלעיל נראה דדוקא בקטנה לא בעינן עדים בשעת הבעילה לדעת רבינו יעקב ולדעת הרמב"ם גם במקדש על תנאי לא בעינן עדים בשעת הבעילה והיינו טעמייהו משום דחלי קדושי כסף אבל שאר המקדשים בבעילה פשיטא דאי ליכא עדים שיהיו שניהם כאחד אינה מקודשת ואם כן בנידון דידן מאחר שלא היו עדים בשעת שנתייחד עמה לבוא עליה פשיטא דאין לחוש לבעילתו וקצת יש לדקדק על דברי הרמב"ם ורבינו יעקב דמשמע מדבריהם דבמקדש על תנאי אי בעל קדושיו ספק ובקטנה אי בעל קדושיו ודאי אם כן מאי קא פריך בגמרא דיבמות פרק בית שמאי ובכתובות פרק המדיר והא אפלוגי בה חדא זימנא והא לא דמו דבמקדש על תנאי קדושיו ספק ובקטנה קדושיו ודאי כאשר הקשו התוספת ז"ל ותו לרבינו יעקב דסבר בקטנה דאם בא עליה אפילו בלא עדים היא מקודשת כדפי' וחלו קדושין הראשוני' ואלו במקדש על תנאי סבירא ליה דבעינן עדי' על הייחוד א"כ מאי קא פריך בגמרא והא איפליגו בה חדא זימנא והא לא דמו כאשר הקשו התו' ונראה לעניות דעתי דיש לחלק אבל אין לי להאריך בזה:

ואין לומר דניחוש להאי איתתא עד שנחקור לדעת אם היו עדים בשעת הייחוד וא"כ הוי קדושין דהא תנן בפרקא בתרא דכתובות והאשה שאמ' אשת איש הייתי וגרושה אני נאמנת שהפה שאסר היא הפה שהתיר ואם יש עדים שהיתה אשת איש והיא אומרת גרושה אני אינה נאמנת אמרה נשביתי וטהורה אני נאמנת עכ"ל המשנה ואמרינן בגמרא בנתיה דמר שמואל אשתביין ואסיקנהו לארעא דישראל אוקמן לשבונייהו מאבראי ועיילי אינהו לבי מדרשא דר' חנינא הא אמרה נשביתי וטהורה אני וכו' עד אמרי ליה לרבי חנינא והא איכא עדים במדינת הים ומשני השתא ליתנהו קמן עידיה בצד אסתן ותיאסר הא קמן דכשאין עדים לפנינו אין לאוסרה ולימא דילמא איכא עדים ואין לומר דדוקא בשביוה הקלו כדאמרינן בקדושין פרקא קמא גבי ההוא גברא דקדיש באבנא דכוחלא ויתיב רב חסדא וקאמר שער' אי אית בה שוה פרוטה אי לא ואמרינן התם אמרי לה רבנן לרב חסדא והא איכא סהדי באורייתא דידעי דההוא יומא הוה בה שוה פרוטה ומשנינן השתא מיהא ליתנו קמן היינו דרבי חנינא דאמר רבי חנינא עידיה בצד אסתן ותיאסר ואמרינן התם אביי ורבא לא סבירא להו הא דרב חסדא אם היה לו בשבויה נקל באשת איש אישתא' מההיא משפחה בסורא ופירשו רבנן מינה ולאו משום דסבירא להו כשמואל אלא משום דסבירא להו כאביי ורבא עד כאן לשונם הא קמן דדוקא בשבויה הקילו אבל באשת איש לא ואם כן הכא נמי בנדון דידן אית לן למיחש דילמא איכא עידי

ייחוד בישטרוגול"ו הא ליתא דאפילו באשת איש אם לא יצא קול שיש עדים במדינות הים אין לאוסרה כמו שפירשו התוספת התם בכתובות וזה לשונם והא איכא עדים במדינת הים אין לפרש דלא איכא עדים במדינת הים דאם כן תיקשי ליה נמי אמתניתן דקתני נשביתי וטהורה אני ואמאי דילמא איכא עדים אלא הכי פרושה הא יצא קול דאיכא עדים במדינת הים דיודעים שנשבית עכ"ל וא"כ הכא נמי אית לן למימר באשת איש דאי סלקא דעתך שיש לחוש ולומר דילמא איכא עדי' במדינת הים א"כ אמאי לא פריך אמתניתין דתנן האשה שאמרה וכו' ואמאי דילמא איכא עדים במדינת הים ולאביי ורבא דלא סברי התם בקדושין הא דר' חנינא אלא סברי דבאשת איש יש לחוש דילמא איכא עדים א"כ אמאי לא חיישינן אמתניתין כדלעיל אלא ודאי דוקא היכא דיצא עליה קול שיש עדים במדינות הים אז יש לחוש אבל אם לא יצא עליה קול פשיטא דאין לחוש:

וכן מצאתי כתוב בשם הראב"ד וזה לשונו והא איכא עידים במדינות הים נראה לדעת הראב"ד ז"ל דמיירי דנפק עלייהו קלא דשבויית נינהו אי נמי אותם שבארץ ישראל אף על גב דעדים לא הוי מיהו כקלא הוי ומשום הכי הוי חיישי מאן דמקשי ליה לעדים מאי דלא חיישינן הכי במתניתין עכ"ל וכן נראה מדברי הרמב"ם שכתב בדין שבויה וז"ל ולא עוד אפילו יצא עליה קול שיש עליה עידי טומאה מתירין אותה עד שיבואו דבשבויה הקילו נראה שרצה להזכיר בדבריו מאי דפריך בגמרא כתובות ובקדושין ומאי דמשני וכן כתב המרדכי משם ראבי"ה וז"ל פירש ראבי"ה הא דאמרינן בקדושין הא איכא עדים במדינת הים הכי פי' הא אמרי אינשי דאיכא סהדי ועוד מצאתי כתוב משם רבינו אפרים דמשום הכי מקשה הכא ולא אמרינן דכיון שהם עשו ברמאות ואוקמינהו לשבונייהו אבראי איכא למיחש דכי היכי דאיגלו שבוניהו הכי נמי מיגלו עדים הילכך ניחוש דילמא איכא עדים במדינת הים אבל היכא דלא חזינן בה שום רמאות ליכא למיחש מידי עכ"ל:

חדר ח

ומצאתי כתוב דרש"י פירוש והא איכא עדים דאמרי דבמדינת הים איכא עדים אבל לחששא בעלמא לא חיישינן דהא אמרינן במתניתין נשביתי וטהורה אני נאמנת ולא חיישינן למידי ומשום הכי לא מקשה אמתניתין עכ"ל מכל הני נראה דדוקא כשיש לנו רגלים בדבר שיש עדים אז יש לנו לחוש דילמא איכא עדים הא לאו הכי לא חיישינן אם נחלק נדון דידן לכל הני דלעיל ונאמר דבנדון דידן צריך לחקור דילמא איכא עדים נראה לעניות דעתי דאין לך חקירה גדולה מזה שהם כתבו כל המעשה כאשר עבר כמו שכתבו בסוף הכתב וזה לשונו כך היה המעשה לא פחות ולא יותר ואם כן אפילו לכתחילה היה

לנו להתירה להנשא ומכל שכן דנשאה דפשיטא דלא תצא ומפני שרבים חשבו להרבות ממזרים בישראל ודעתי אינו כן בנדון זה הוצרכתי לכתוב הנראה לעניות דעתי:

ואחלה פניך מורי למצוא חן בעיניך ותשיב לי תשובה עם הקודם ואף על גב שאני מצער למעלת כבוד תורתיך תמחול דלפום צערא אגרא ומחוייב אני לצערך בזה שהרי אפילו מאן דידע לדמות מילתא אי אתי דינא קמיה וגמיר הלכתא ומדמי מילתא למילתא אי אית ליה רבה מיבעי למיזל ולמישאל מיניה ואי לא אזיל ומשאיל מיניה תיתי עליה בישראל אחר והיינו רע ירוע וגו' ושונא תוקעים בוטח ודרשינן ליה ביבמות פרק בית שמאי רעה אחר רעה תבא לתוקע עצמו בדבר הלכה ואמרינן התם מאי תוקע עצמו לדבר הלכה דאתי דינא קמיה וגמיר הילכתא וכו' כדאיתא התם ואף על גב דמעלת כבוד תורתך רחוק ממני כמה פרסאות ולא מיחזי כאפקירותא וגם מסתייע לי מילתא דדוקא במקום רבי קאמר אבייי בכתובות פרק אף על פי דאפילו ביעתא בכותחא לא לישרי איניש ואעפ"י שהרב מוחל על כבודו משום דלא מסתייעא ליה מילתא אבל שלא במקום רבו מסתייע ליה מילתא מכל מקום נער בער כמוני דאפי' צורתא דשמעתא לא ידענא שורת הדין נותן ואע"פ שרבי רחוק ממני מאה פרסאות ושואלו דעדיין אני צריך למודעי ולפום צערא אגרא ולכן אמוץ אחלה פניך שתכבדני נא ותשיב לי תשובה עם הקודם ותודיעני במה טעיתי ובמה לא טעיתי ובזה ימצא עבדך חן בעיני אדוני כי מלך במשפט יעמיד ארץ:

נאום צעיר התלמידים דוד הכהן בכמה"ר חיים הכהן זצ"ל

בית כא

בחיר הבחורים ופאר החכמים הוא החכם השלם כבוד ר' דוד ויטל חתנו יצ"ו ממה שכתבת לי מענין הגט שהובא שמה מנפולי דרומנייא ונפלו בו ספיקות הן מכתב השליחות הן מגוף הגט אני אומר שמהספיקות אשר כתבת הגט כשר ומה שכתב כבודך שהאשה היתה ארוסה והוא כתב אנתתי כשאר הנשים בזה צריך עיון שמא יש להקפיד לכל הפחות לכתחלה וגם בשאר הדברים שבגט אם אפשר לעשות גט אחר יותר טוב ונעים כי שמעתי שהסופר שכתב הגט היה עם הארץ והוא היה המסדר ויש לחוש שמא לא נעשו הדברים כהוגן שכל מי שאינו יודע בטיב גיטין וקדושין לא יהא לו עסק עמהן וכמדומה לי שכבר פסקתי בשאלה שגיטין שעושין אנשים כאלו יש לחוש בהם והבאתי ראיה לדברים אבל אם תרצה כבודך שאבאר ושאביא ראיה שמכתב השליחות אין חשש ולא במה שלא נכתב שם לי תכתוב לי ואבאר:

חדר א

והנה אנכי שולח לכבודך ביאור הדיבור של התוספת ששאלת וגם הדיבור של הרמב"ן ז"ל שהיה כבר כתוב אצלי וזהו ביאור התוספת בפרקא קמא דיבמות לא רבי יוסי וכו' פירוש דאין להקשות דבשלמא למאי דסלקא דעתך מעיקרא דקאמר בגמרא דאו אינו דקאמר דאיכא למימר דלא אתי עש' ודחי לא תעש' שיש בו כרת אלא דמאי דמוקי לה כר' יוסי דאמר דהבער' ללאו יצתה ואין כאן כרת מאי או אינו דקאמר דמשום דשבת עשה ולא תעשה קאמר תנא דברייתא או אינו וכתב עוד והקשה וכי תימא או אינו אלא אפילו מיתת ב"ד פי' אע"ג דקיימא לן דלא אתי עשה ודחי לא תעשה ועשה ואם כן פשיטא דלא אתי עשה ודחי לאו דשבת דהוי לא תעשה ועשה ולא מ"ל לא תבערו דכתב רחמנא להכי מכל מקום האי תנא מספקא ליה משום דעשה דמיתת ב"ד עדיף מעשה דעלמא משום כפרה ומספקא שמא נאמר דמאי דק"ל דאין עשה דוחה לא תעשה ועשה ה"מ עשה דעלמא אבל עשה דמיתת ב"ד דעדיף מעשה דעלמא משום כפרה דחי דחשיב עשה נגד עשה דמיתת ב"ד והוה ליה כמאן דליתיה לגמרי וה"ל כמאן דליכא אלא לאו גרידא דעשה דחי ליה כדילפינן מכלאים בציצית וכדכתב התוספות לעיל או דילמא דאפילו עשה דמיתת ב"ד עדיף מעשה דעלמא לא דחי עשה ולא תעשה דלא חשבינ' עשה כנגדו כמאן דליתא וכתב התוספות דהכי קאמר תנא דברייתא דלא מבעיא עשה דלא דחי לא תעשה ועשה עכ"ל:

חדר ב

וזהו דבור של הרמב"ן ז"ל בפרשה בהר סיני כתב וז"ל בהר סיני מה ענין שמטה לענין הר סיני וכו' ע"כ לשון רש"י ואינו נכון בעיני כלל שהרבה מצות כשמטה שלא נשנו בערבות מואב ונדע בהן שנאמרו כללותיהן ופרטותיהן בסיני או באוהל מועד ועוד מנין שהקשו שאר הדברים שנשנו בערבות מואב לשמיטה ולא יהיו כללותיהן מסיני ופרטותיהן מערבות מואב וכן היה ראוי יותר לומר כי הנשנות נשנו לבאר פרטיהן כי לא נאמרו בסיני אלא כללותיהן ונראה לעניות דעתי שדעת הרב בהשיגו על דברי רש"י היא זו שרש"י ז"ל פירש לפי שלא מצינו שמיטת קרקעות נשנית בערבות מואב למדנו שכללותה ופרטיה מסיני ואם כן בהר סיני מה בא ללמדנו אלא להקיש כל המצות לשמיטת קרקעות והרמב"ן ז"ל מקשה עליו דדילמא בהר סיני הוצרך ללמדנו לגופיה להודיענו ששמיטת קרקעות נאמרו כללותיה ודקדוקיה מסיני שממה שלא נשנית בערבות מואב אין לנו ראיה לומר שנאמרו פרטיה מסיני דדילמא באוהל מועד נאמרו זה אי אפשר לומר שמאחר שידענו שכל המצות בסיני נאמרו מי הזכיר לנו אוהל

מועד לומר שדקדוקיהין נאמרו באוהל מועד הואיל ולא מצאנו בכתוב לומר שהשמיעה נאמרה באוהל מועד לזה אמר הרמב"ן ז"ל שהרבה מצות בשמיטה וילפינן אף שלא נזכר בשמיטה אוהל מועד אפילו הכי היה עולה בדעתנו לומר שבאוהל מועד נאמרו דקדוקיה שהרבה מצות בשמיטה שמה שכתבה תורה בראש ספר ויקרא וידבר ה' אליו מאוהל מועד וכו' כל המצות הנאמרות אחרי זה באוהל מועד נאמרו ולא היה צריך יותר לכתוב אוהל מועד ונדע בהן פירוש ונוכל לדעת בהן שנאמרו דקדוקיה בסיני או באוהל מועד אי לאו ההיקש ואם כן אי לאו בהר סיני הייתי אומר גם כן בשמיטה כמו שנאמר בשאר המצות הדומים לשמיטה שלא נשנו בערבות מואב שבאוהל מועד או בסיני נאמרו דקדוקיה הכי נמי היינו אומרי' בשמיטה ואם כן בהר סיני אתא לגופי' ללמדנו שבסיני נאמרו דקדוקיהן שלא נאמר בו כמו שנאמר בשאר המצות שלא נשנו בשמיטה שנאמר בסיני דכתיב בפרשה ואלה המשפטים בשביעית תשמטנה ונטשתה ונישנית פה שבראש הספר שבאוהל מועד נאמרו כל המצות הבאות אחרי כן ונדע בהן אבל נראה שהוא קצת דוחק הואיל והיא מביא אחרי כן בדבריו שנאמר בסיני משמע שקודם זה לא היינו מדברים על זה ועוד מנין וכו' פירוש הנאמר שיתור בהר סיני לא בא ללמדנו אלא להקיש הnצות האמורות באוהל מועד לשמיטה דמה שמיטה נאמרו כלליה ופרטיה בסיני אף כל המצות הנאמרות בהואיל מועד וכו' אבל המצות הנשנות בערבות מואב מנין וזהו שכתב מנין שהקשו הדברות שנשנו וכו' אלא כך מ"ה בשלמא הדברות שנשנו או נאמרו באוהל מועד יש לנו בשמיטה שהשמיטה דומה להם שגם היא נאמרה בכלל הדברים הנאמרים באוהל מועד ולא נשנית בערבות מואב וכן היה ראוי יותר וכו' פירש ושמא תאמר דמה ראית להקיש המצות האמורות באוהל מועד ולומר שנאמרו דקדוקיה וחזרו ונשנו יותר משאר המצות הנאמרות דהואיל ואתה אומר שאוהל מועד חזרו ונשנו הכי נמי יש לנו לומר דמצות דערבות מואב דמאי שנא אותן מאלו לזה אמר הרמב"ן ז"ל שיש לנו לומר שיש לנו הפרש ביניהם וזה כי באוהל מועד היה מקום קדוש כמו בסיני ולסבה זו נאמרו בסיני ונשנות הרבה מצות באוהל מועד גם כן משום קדושתו אבל בערבות מואב אין לומר ואם תאמר דאין סברא לחלק בזה אלא שיש לנו לדמות כל מצות ולא נחלק אלו החלוקים הרחוקים אלא לומר שכל המצות הוקשו ומה שנשנו כדי לבארן לבנים וכמו שכתב הרמב"ן בפירושי על זה אומר הרמב"ן שיותר ראוי לומר כן הואיל ונשנו ואין סברא לומר שנאמרו בסיני וחזרו ונשנו ללא צורך או כדי ללמדו לבנים שיותר סברא לומר שנשנו לבאר פרטיהן ממה שנאמר אלו הסברות ואפשר שלזה הוצרך הרב רבינו משה בר נחמן זכרו לברכה לבאר בקושיא הראשונה ולומר שהרבה

מצות נאמרו ולא כתב על שמיטת בלבד שאי לאו בהר סיני הייתי אומר שבאוהל מועד נשנו וכדפרישת לעיל והיינו משום שהיה רוצה להקשות הקושיא הזאת אם לא היה מבאר שהרבה מצות בשמיטה שנאמרו באוהל מועד ולא נשנו שמטעם זה יפלו עליו שתי קושיות ולכך אמר ואינו נכון בעיני כלל שהרבה וכו' פי' מטעם זה יש להקשות בשורש הן במה שאמר שהואיל ולא נשנה השמיטה לשמיטת קרקעות למדנו שנאמרו דקדוקיה מסיני הן במה שהקש שאר המצות שנשנו לשמיטה אין דבריו נכונים כלל מטעם שהרבה מצות וכו' עד אבל ענין ערבות מואב שנצטוה שם משה לבאר התורה לבנים פי' הואיל ומצינו בהדיא שהתורה הקישה כל המצות כולן מאלה המצות וגו' ואם כן צריכין אנו לומר שענין ערבות שנצטוה וכו' עד כאן כתבתי דברי הרמב"ן זכרו לברכה לעניות דעתי והשם יצילנו משגיאות ושלום כבודך ישגא לעד כחפצך וכחפץ הכותב חמיך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כב

רבא דעמיה מדברנא דאומתיה הגאון והחכם השלם מורינו הרב רבי יעקב יצ"ו שלום וכל אשר לכבוד מעלת תורתך יצ"ו שלום ראיתי את אשר כתב כבוד תורתך וכבר שמעך שמעתי אמנם הגדלת על כל שמך אמרתך אכן חרדתי חרדה גדולה והיטב חרה לי עד מות אשר אנכי רואה קטגוריא בתלמידי חכמים ואף כי לדברי כבוד מעלת תורתיך אותו החילוק אינו בכלל תלמיד חכם מכל מקום בכלל תלמיד חכם יכונה ושמוהו במדינת אינגריאה לראש ולקצין וקורין אותו לתלמיד חכם ונמצא שם שמים מתחלל למה יאמרו ה"ה והבעלי בתים זונות מפרכסות זו את זו וכו' ומזה לא אאריך כי מה אדע ולא ידע מעלת כבוד תורתך רק שלא יחשבנו מעלת כבוד תורתך שלא השגחתי במה שכתבת ופלפלת לכן אשא ואתן מעט במה שכתב מעלת כבוד תורתך:

חדר א

הנה כבוד תורתך הביא מאמר פרקא קמא דסנהדרין מנין לדיין שלא יפסע על ראשי עם קדש הנה פרקא בתרא דהוריות איתא בני חכמים ותלמידי חכמים שהצבור צריך להם מפסעים על ראשי העם וכו' הנה מעלת כבוד תורתך חלק באותו מעשה בפרק בתרא דכתובות בענין שוחד הנכתבים זה אחר זה שמעשה הראשון של שמואל שעבר במעברא אתא ההוא גברא הב ליה ידיה ואמר ליה פסילנא לך לדינא דההוא פסול גמור הוא והוא מדאורייתא משוחד לא תקח דקאמר בברייתא אפילו שוחד דברים וקאמר בגמרא כי הא דשמואל וכו' וכל אותם מעשים הנזכרים אחר מעשה דשמואל הם כולם

חומרא בעלמא ומה שאמר הגמרא כי הא דשמואל קאידוקא על מעשה דשמואל ולא קאי כי הא על מעשים האחרים הנזכרים תכף אחר מעשה דשמואל והראיה של מעלת כבוד תורתך היא שהתוספת זכרם לברכה כתבו על הא דקאמר רב פפא לא לידון אינש לא למאן דסאני ליה ולא למאן דרחים ליה דאיירי באותו דבסמוך דפרח גדפא ארישיה והיא חומרא בעלמא ועמ' הש"ל כ"ת מדמזכיר ר"י זכרו לברכה ההיא מעשה דאמימר דפרח גדפא ולא הזכיר מעשה דשמואל שנכתב בגמרא קודם מעשה דאמימר שמע מינה דמעשה דשמואל היא דאורייתא ודאמימר והנזכרים אחרי כן הם חומרא בעלמא גם תי' מעלת כבוד תורתך למה הביאה הגמרא ששה מעשים זה אחר זה וכלם אמרו דמשום שוחד דברים החמירו על עצמם וכתב כבוד תורתך שכולם לא זו אף זו והנה על דברי כ"ת קשה לי טובא חדא שנראה לי שדוחק לחלק בשוחד דברים ונתת דבריך לשעורין ומי ידע איזהו אסור דאורייתא ואיזהו חומרא בעלמא לדעת מעשה דרבי ישמעאל בן אלישע לולי שמעלת כבוד תורתך ר"ל שלא זו אף זו קתני והוכרח לומר שהוא היותר קל היית אומר שהוא היותר חומר הרבה ממעשה ריב"י שהרי אף כי הנותן לא נתן דבר משלו דטובת הנאה לפי דברי מעלת כבוד תורתך אינו ממון מכל מקום רבי ישמעאל הרויח על ידו שהרי יכול ליתנו לכהן אחר קודם שבא אצל רבי ישמעאל ובריש פרק איזהו נשך נסתפק תלמודא במרבית בלא נשך כיון שעל ידי הלוה מקבל המלוה ריוח אף כי הוא בלי היזק הלוה ועוד כי בנדון דידן מגיע היזק לנותן שהרי יכול ליתנו לכהן קרוב והביאו עד רבי ישמעאל כדאיתא שם אמר ליה מהתם להכא ליכא כהן למתבא ליה וכו' ואם כן קרוב זה לשוחד ממש שהדיין קבל טובה' ממנו והוא הוזק להביאו ממרחק מה שאין כן בצנא דפירי שהוא לא קבל שום טובה שהרי שלו נטל והארוס לא הוזק בשום דבר שהרי בלאו זה היה מביאו למחרת כדאיתא שם ועוד אפילו אם נאמר שיש לחלק בין נתינת יד דשמואל ובין המעשם האחרים מכל מקום קשה מנא להם לתוספת זכרם לברכה לחלק כל כך שזה יהיה אסור דאוריית' והאחרי' חומרא בעלמא ראוי לתוספת זכרם לברכה לומר שהאחרים אסורים מדרבנן בהיותם דומים לנתינת יד:

ועוד הנה בפרק זה בורר צריך קרא ששונא שלא דבר עמו ג' ימים פסול לדיין וקאמר אח"כ מדשונא פסול סברא הוא שגם האוהב פסול ומדלומד מסברא אוהב משונא אם כן האוהב הוא כל כך אוהב כערך שנאת השונא ועתה קשה לי כיון דאיכא קרא ששוחד דברים הוא אסור היינו דנתינ' יד דשמואל ואם כן מסברא גם השונא לערך אהבת נתינת יד האוהב גם הוא פסול כיון שאנו לומדים אוהב משונא הוא הדין שונא מאוהב ואם כן דזה בורר לימא לי השתא נתינת שוחד של נתינת יד הוא אסור מכל שכן שושבינו

שהוא אהבה גדולה כשנאת השונא שלא דבר עמו שלשה ימים כי כל שוחד אסור מצד אהבה כדאיתא שם מאי שוחד שהוא חד:

ועוד קשה לי שמדעת מעלת כבוד תורתך מעשה דרבי ישמעאל בן אלישע הוא היותר קל אם כן פרקא קמא דסנהדרין דקאמר ולאו אושפיזכני' את אמר ליה אין אמר ליה דינא אית לי אמר ליה פסילנא לך לדינא ואמרו שם התו' ז"ל מרחיק היה עצמו אבל מן הדין לא היה מפסיל וכו' ההוא דשני דייני גזירות דאייתי צנא דפירי עכ"ל והנה על כרחך אותו מעשה דרבי ישמעאל בר רבי יוסי דצנא דפירא היה היותר קל ולכן כתבו התוספות זכרם לברכה אותו מעשה להראות אותו מעשה שהיה חומרא בעלמא או הוא היותר חמור ורוצים לומר שאפילו אותו מעשה היה רק חומרא בעלמא והנה לדברי מעלת כבוד תורתך זה שנשנה אחרון מכולם מלבד מעשה דרבי ישמעאל בן אלישע אם כן אינו לא היותר חמור ולא היותר קל ואפילו אם נתרץ שלא לקחו התוספת זכרם לברכה מעשה דרבי ישמעאל בר רבי יוסי לא מפני חומרתו ולא מפני קולתו אלא מפני שדומין המעשים זה לזה כי אושפיזכניה אם נתן לו האושפיזא לאכול היה פורע אותו ואם נטל שלו נטל וכיוצא בזה שהביא הארוס צנא דפירי דקאמר שם רבי ישמעאל אם נטלתי שלי נטלתי ואם כן שני המעשים דומי' זה לזה מכל מקום קשה מפרקא בתרא דמכות דקאמר התם ושוחד על נקי לא לקח כגון רבי ישמעאל בר רבי יוסי ולדברי מעלת כבוד תורתך קשה למה לקח רבי ישמעאל בר רבי יוסי היה לו לומר רבי ישמעאל בר רבי אלישע ועוד קשה לדברי מעלת כבוד תורתך שבעל ספר מצות גדול זכרו לברכה מביא הברייתא ושוחד לא תקח אינו אומר שוחד ממון אלא אפילו שוחד דברים ומביא כל המעשים של פרקא בתרא דכתובות מלבד מעשה דרבי ישמעאל בר רבי יוסי ומלבד מעשה דרב ענן ואחר סיום המעשים כתב וזה לשונו בכולם מחשיבין שם שוחד דברים עכ"ל הרי שהשוה כולם:

ולכן נראה לפרש ולתרץ כל קושיות דלעיל עם שאר דחקים דקשיא לי ואגב אורחיה אתרץ למה דלג בעל הסמ"ג זכרו לברכה מעשה דרבי ישמעאל בר רבי יוסי שנכתב בגמרא לפני מעשה דרבי ישמעאל בר רבי אלישע ולמה לא כתב מעשה דרב ענן הנזכר בגמרא באחרונה ונראה דכל הששה מעשים הנזכרים בגמרא כלם שוחד דברים הם וכלם אסורים מן התורה אכן מדאיצטרך ב' כתובים אותו דפרק זה בורר לאוהב ולשונא ואותו דפרקא בתרא דכתובות לשוחד דברים שמע מיניה דתרי מילי נינהו ולא ראי זה כראי זה ולכן נאמר האוהב והשונא היא פסול מצד שהוא אוהב או שונא נעשה כגופו ואין אדם רואה חובה לעצמו ומי שמקבל שוחד דברים אינו כל כך אהבה שבעבורו יטה

משפט אבל הוא פסול משום שכאשר יסיר הגדפא או יושיט לו ידו שכנגדו יחשוב שיש אהבה בניהם ויסתתמו טענותיו כי מעשה דרב ענן שמביא שם שנסתתמו טענותיו ויש הפרש בין שני הפסולים הנזכרים למעלה שהפסיל שהוא משום אהבה אפילו לא ידע שכנגדו האהבה הוא פסול משום הטיית משפט אבל הפסול משום שוחד דברים אם שכנגדו אינו יודע השוחד לא יסתתמו טענותיו דאין כאן אסור כלל ודקאמר רב פפא לא לידין איניש לא למאן דרחים ליה ולא הביא שום פסול משמע ליה לר"י זכרו לברכה שאינו רק חומרא בעלמא וכן כל מעשים שהביא היו רק חומרא בעלמא שהרי תכף שאמר דינא אית לי השיבו פסילנא לך לדינא בלי ששאלו אם שכנגדו ראה הענין אם לאו אלא שהחמירו על עצמן מפני שהיא קצת אהבה והגמרא שהביא היכי דמי שוחד דברים כי הא ר"ל בהיות שאנו רואים שהחמירו שלא ליקח מפני קצת אהבה אם כן ראוי לומר שיסתתמו טענותיו ואשר כתבו התוספת זכרם לברכה ההיא דפרח גדפא ולא כתבו מעשים אחרים אשר שם היינו משום דמעשה של לקיחת גדפא היה דבר נקל ליקח הגדפא ותועלת מעט לדיין ואם כן לא היה ודאי כי אם חומרא בעלמא ואפילו אסור דרבנן אין שייך בו והוא הדין כל המעשים כי כולם כי הדדי נינהו ואם תאמר אם מעשה הגדפא היה היותר קל אם כן למה הביאו הגמרא כמעשה השני הרי הוזכרו שם ארבעה מעשים אחרים אחר מעשה דגדפא וזה מעשה דגדפא היה אמימר שהיה בימי רב אשי והגמרא הביאו לפני מעשה דמר עוקבא ולפני רבי ישמעאל בר רבי יוסי ולפני רבי ישמעאל בן אלישע ורב ענן שהיו לפניו:

ועוד קשה איך נאמר שמעשה אמימר היותר קל והלא הוכחנו לעיל מסוף מכות שמעשה רבי ישמעאל בר רבי יוסי היה היותר קל ויש לומר דלענין חומרא שלא ידון מצד אהבה נטילת גדפא היא היותר קל כי אין שייך שם אהבה כדפרשתי לעיל אבל הגמרא שמפרש היכי דמי שוחד דברים כי הא ומביא כל המעשים לומר שכיוצא בהם פסולים מצד שלא יסתתמו טענותיו לענין זה הוי כל המעשים שמביא זה אחר זה לא זו אף זו קתני ולכן שינה הגמרא במעשה דאמימר וקאמר וזה לשונו אמימר הוה יתיב ודאין דינא פרח גדפא אירשא אתא ההוא גברא שקליה אמר ליה מאי עובדתיך אמר ליה דינא אית לי אמר ליה פסילנא לך לדינא ולא אמר בלשון הזה במעשים האחרים שישב ודאין דינא אלא ר"ל מפני שכבר ישב ודן דינא והיו לפניו הרבה ולא לקחו הגדפא וזה לקחו ראוי היה לומר אם היה שם מתנגדו היה חושב ודאי אהבה יש בניהם ולכן אינו חדוש כל כך שהוא פסול משום סתימות טענותיו כמו מעשה דמר עוקבא שכיסה הרוק שלפניו כי לשם לא יתיב לדון ולא היה שם אחר שהיה יכול לכסותו ואינו סימן אהבה כל כך

שזה כיסהו אבל לענין אהבה שיאהבנו הדיין אין חלוק בין שיש אחרים שם שלא לקחו הגדפא או דאין אחרים שם ולכן נטילת הגדפא היא היותר קלה כדפרישת ושני מעשים של שני רבי ישמעאל אף אם היו חמורים יותר ממעשים הראשונים לא רצה לשנותם קודם כי הם לא דנו ואפילו הכי לא לקחו דבר ולא קבלו שום תועלת כדאיתא שם ולא בא ללמדינו אלא שאפילו הכי חשבו זכותו ואמרו אי בעי טעין הכי כו' כדאיתא שם כי אין שייך לומר ושוחד לא תקח כמו מעשה דרבי ישמעאל שהרי לא לקח דבר ובעל ספר מצות גדול זכרו לברכה שהביא מעשה דרבי ישמעאל ר"ל אם אירע שיביא לכהן דיין לא יקחנו ומעשה דרב ענן לא יוכל להביא תחלה כי היא קבל שוחד ממש ולכן לא היה דן ולא הביא הגמרא אותו מעשה רק כדי להראות איך נסתתמו טענותיו כאשר אבאר בעזרת האל ואשר הביא מעשה רבי ישמעאל בר ר' יוסי לפני מעשה ר' ישמעאל כהן גדול אף על גב שר' ישמעאל כהן גדול היה קדמון הרבה יש לומר כאשר פירשתי שאם היו בעלי דינין שם היה יותר מסתתם טענותם בב"ד במעשה של רבי ישמעאל בר רבי יוסי כי לא היה יודע הבית דין שבלאו הכי היה מביא לו הפירות בכל מעלי שבתא ויחשוב שהוא שיחד ממש ואשר לא הביא בעל הסמ"ג זכרו לברכה מעשה רבי ישמעאל בר רבי יוסי לפי שנראה לסמ"ג זכרו לברכה שאין צריך לשום אדם להחמיר על עצמו כאשר החמיר רבי ישמעאל בר רבי יוסי כי היה חומרא יתירה שהרי הוא לא היה לו תועלת בהקדמת יום אחד בהבאת הפירות וגם הארוס לא הוזקק דבר מזה כי היה צריך להביאם למחרת כדאיתא שם וכיון שלא היה דן היה לו לקבל אבל מעשה דרבי ישמעאל בן אלישע מה שלא קבל אף על פי שלא היה דן מפרש רש"י זכרו לברכה סוף מכות מפני שלא רצה לקבל מה שלא היה ראוי לו כי לולי שהיה רוצה לדון לפניו היה נותנו לכהן אחר ונראה שראייתו מסוף מכות דקאמר ומואס בבצע מעשקות זה רבי ישמעאל בן אלישע ופירש"י זכרו לברכה כדלעיל והשתא קשה מנא לן שעשה מפני הכהן האחר דילמא שלא רצה לקבל כמו שלא קבל רבי ישמעאל בר רבי יוסי אע"פ שלא היה שלו אלא שמע מיניה דלעול' לא נאמר ששום אדם יחמיר כרבי ישמעאל בר רבי יוסי כי היא חומרא יתירה מעשה דרב ענן מביא להראות אף על פי שלא היה הוא דיין נסתלק ממנו אליהו הנביא מפני שעל ידו נסתתמו והטעתו השוחד שקבל ששלח לרב נחמן שידיניהו והיה לו לחשוב שבשביל כתיבתו יסתתמו טענות שכנגדו שהרי פרק נערה בכתובות אמר ליה יודא בר מר אמימר לרב פפא מעלאי דידי היינו עשוי וע"י עליותו נתן אבא סודא' כל אשר לו לבתו כי חשב שהיה אהובו של רב פפא כל שכן רב ענן שכתב בעבורו:

חדר ב

עוד ראיתי בענין גביית עדות שלא בפניו בדיעבד שכתב מעלת כבוד תורתך שראב"ן שהכשיר בדיעבד שחלק מסברת לבבו נראה לי שרצון מעלת כבוד תורתך לומר שאין לו ראיה רק סברת הלב כאשר נראה מדבריו דקאמר מדמכשר קבלת עדות באונס שלא מפני בית דין שמע מיניה דבלא אונס בדיעבד כשר דאי פסול על ידי אונס נמי מפסיל עכ"ל: עוד הקשה מעלת כבוד תורתך על דבריו איך יתורץ הא דאקשי ריב"א זכרו לברכה הא דאמרינן הזמה שלא בפניהם לא הוי הזמה שמע מיניה בדיעבד אינו עדות ובגלל הדבר הזה מעלת כבוד תורתך שאף ראב"ן שהכשיר בדיעבד היינו דוקא לבית דין בדינא ומעלת כבוד תורתך כתב בפשיטות שדרשת יבא בעל השור דאורייתא הוא חלק מעלת כבוד תורתך בין קיום שטרות לשאר עדיות והאמת שזהו דעת התוספת זכרם לברכה לשם אבל הוא היפך מדעת ריב"א שם והכא נמי על דברי מעלת כבוד תורתך קשה לי מה סברא הוא של ראב"ן כיון שמן התורה אין מקבלין עדות שלא בפניו מנא לן שבאונס שרי על כרחך מדרבנן הוא דשרי ואם חכמים התירו היכא דאיכא אונס וכי בשביל זה הכרח הוא שיתירו בדיעבד והרי כמה דברים התירו בשוגג ולא התירו במזיד ומה סברא הוא עוד:

ועוד איך יתכן שהפוסקים שהביאו דבריו לא יכתבו פירש של דבריו ובסתם כתבו בשמו להתיר בדיעבד ובהדיא משמע במרדכי שכתב בתחלה כתב ריב"א שבדיעבד אינו עדות ועל דבריו כתב וראב"ן כתב שהוא עדות שמע מיניה שחולקין ריב"א וראב"ן מדלא כתב וכתב ראב"ן מההוא דהזמה שלא בפניהם אינו הזמה כבר תירץ המרדכי שאין למדין מדיני הזמה דחדוש הוא ואף אם לא נכתב במרדכי ראוי הוא ליכתב שלולי גזרת הכתוב לא היו נאמנים עדים להזים עדים הראשונים דמאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני כו' ואם כן הבו דלא לוסיף עלה ושלא בפניהם אינו עדות אפילו בדיעבד אף כי בשאר עדיות בדיעבד הוי עדות ונראה דסברת ראב"ן הוא ראיה גמורה ואינה מסברת לבבו וסבירא ליה לראב"ן מדמכשר באונס שמע מיניה דדרש של והועד בבעליו אינו דרשה גמורה והיא אסמכת' בעלמא כאשר אבאר כי מדאורייתא אין חילק בין אונס או לאו אלא שחכמים אמרו בדאין אונס יבא בעל השור ויעמוד על שורו וכיון דמדאורייתא עדות שלא בפניו הויא עדות אפילו לכתחלה אלא שחכמים הצריכו שיהא אונס אם כן על כרחך גם עדות שלא בפניו הויא עדות בדיעבד אפילו מדרבנן דאם כן כשגבה עדותו כבר אותם העדים אינן יכולין לחזור בהן שכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ואם כן מה תועלת יש שיחזרו

להעיד אם לא יוכלו לחזור בהן ואם נאמר שלא יעידו כלל עוד כיון שהעידו שלא בפני בית דין אם כן אין לך אונס גדול מזה:

ונראה שראיה טובה הוא רק שריב"א החולק יכול לתרץ אף באונס התירו להגיד אף שלא בפניו זה שעשה שלא כהוגן והביא עדותו שלא בפניו קנסוהו שלא יגבה עוד מעדים ההם אף כי הוא אנוס עתה שהעידו כיון שלכתחלה לא היה אונס ואין נראה כלל דוחק לומר שהפסוק של והועד בבעליו היא אסמכתא בעלמא כי נראה שאין להביא ראיה מהפסוק ההוא שמדבר בשור המועד שצריך להודיע לבעליו כדי שישמור שורו לשאר עדויות ולא מבעיא לאותו דעת בפרק כיצד הרגל דליעודי גברא בעינן שלשה ימים פשיטא שצריך להודיעו כדי שישמור שורו אלא אפילו לדעת דליעודי תורא מכל מקום צריך להודיע לבעלים תחלה ואחר כך ולא ישמרנו כדאיתא בתוספת שם הרי שצריך שם להודיע לבעלים כדי שישמרו השור מה שאין כן בשאר עדויות ואע"ג דלפירוש רש"י ז"ל משמע דדעת ליעודי תורא אין צריך שידעו הבעלים דבר עד שעה שרוצים לדונו ואפילו הכי צריך בפני בעלים ואם כן הוא הדין שאר עדויות הרי כתבו שם התוספת כי רש"י ז"ל חזר בו ואף אם לא חזר בו מכל מקום נוכל לומר שדעת ראב"ן הוא כתוספת ומלשון התוספת ז"ל משמע בקצת שהוא מדרבנן שלא לקבל עדות שלא בפני רשות בית דין וקרא אסמכתא בעלמא הוא שכתב רבי מאיר מקיימין השטר שלא בפני בית דין פירוש בקונדריס אם עידיו מבקשים לילך למדינת הים ואי נמי לרי' כו' ונראה לר"י ז"ל דבכל ענין קאמר דמקיימן דקיום שטרות דרבנן כו' ורבי יוחנן דקאמר אין מקיימין סבר דלא פליג רבנן בין קיום שטרות לקבלת עדות והא דקאמר אסברא לך טעמא דרבי יוחנן הכי קאמר דאפילו בקיום שטרות אית ליה לרבי יוחנן יבא בעל השור ויעמוד על שורו ומיהו רב נמי אית ליה בעלמא יבא בעל השור עד כאן לשונו ומדקאמר לא פליג רבנן בין קיום שטרות לקבלת עדות שמע מיניה דהכל הוא דרבנן כמו כל לא פלוג דבתלמוד שרוצה לומר שלא חלקו חכמים בתקנתם שאם רוצה לומר לא פליג בין קיום שטרות של דבריהם לקבלת עדות שמדאורייתא אם כן לא היה ראוי להם לומר כלשון זה אלא היה להם לומר כל דתיקון רבון כעין דאורייתא תקון ועל כן אינו הכרח לומר שקרא דוהועד בבעליו אינו אסמכתא שהרי התנא על פירוש שלהם מקשה והא דקאמר אסברה לך וכו' ומיהו רב אית ליה נמי בעלמא יבא בעל השור כו' דמשמע לפי' שלה' דמפרשי דרב דאית ליה שמקיימין השטר שלא בפני ב"ד היינו משום שקיום שטרות דרבנן הכרח לומר זה הדוחק שגם רב סבירא ליה יבא בעל השור והא דקאמר אסברה לך דטעמא דרבי יוחנן הוא משום דכתיב והועד בבעליו רוצה לומר אסברה לך דטעמא דרבי יוחנן

דאפילו בקיום שטרות סבירא ליה יבא בעל השור ורב סבירא ליה דוקא בשאר עדויות שמע מינה דלרש"י אין צריך לומר דוחק זה אלא נוכל לומר לרב לא סבירא ליה כלל דרש דוהועד בבעליו כי לא סבירא ליה חלוק בין קיום שטרות לשאר עדיות ועתה לפירוש רש"י בלי דוחק נפרש טעמא דר' יוחנן הוא משום דכתיב והועד בבעליו ורב לא סבירא ליה כלל זאת הדרשה אבל לפי התוספות דסבירא להו שגם רב אית ליה הדרשה צ"ל בדוחק כדפירשתי:

חדר ג

עוד ראיתי שמאד האריך ופלפל כ"ת במחלוקת ר' מאיר ורבנן פרק זה בורר והקשה כ"ת למה נשנו שתי מחלקיות ר' מאיר ורבנן היינו רישא דקתני דיני ממונות בשלשה זה בורר לו אחד וזה בורר לא אחד ושניהם בוררין להם עוד אחד דברי ר"מ וחכמים אומרים שני הדיינים בוררין להם עוד אחד עוד קתני שם זה פוסל דיינו של זה וזה פוסל דיינו של זה דברי ר' מאיר וחכמים אומרים אימתי בזמן שמביא ראיה שהם קרובים או פסולים כו' ומפרש בגמרא רישא דקאמר זה בורר לו אחד ר"ל שאין יכולין לכוף זה את זה ואם כן היינו פוסל דיינו כמו בסיפא היינו ב' מחלוקות ר' מאיר וחכמים ותרתי למה לי ועוד למה מודים חכמים לר' מאיר ברישא שכל אחד פוסל דיינו של זה כדמשמע מלשונם שבוררין להם שלישי ובסיפא אמר שאינו יכול לפוסלו:

עוד הקשה כ"ת כשמקשה בגמרא ואפילו לוה מצי לעכב והאמר רבי אלעזר כו' ומתרץ כדקאמר ר' יוחנן בערכאות שבסוריא שנו הכא נמי כו' רב פפא אמר אפילו תימא מומחין כגון בי דינא דרב הונא ורב חסדא דקאמר ליה מאי קא טרחנא לך אחר כך מקשה הגמרא על דברי ר"מ דקאמר זה פוסל דיינו של זה כל כמיניה דפסל דיינו ומתרץ ר' יוחנן בערכאות שבסוריא שנו כו' והקשה כ"ת רב פפא שחולק על ר' יוחנן ברישא ואומר אפילו תימא מומחין ומתרץ הרישא כגון בי דינא דרב הונא כו' איך יתרץ הסיפא ועוד הגמרא שמביא דברי ר' יוחנן על הסיפא למה לא קבע גם תי' רב פפא בסיפא וכ"ת תי' וחלק בדקות מאד לתרץ קושיות הנ"ל וגם להעמיד דברי רב פפא שישארו ונראה שקושיות הנזכרות למעלה הם ד' שהם ב' שאם דברי חכמים רישא וסיפא סותרים זה את זה אם כן אין קשה תרתי למה לי ואם הסיפא אינו מתורץ כתירוץ שתירוץ רב פפא ברישא א"כ אי אפשר לקבוע דבריו בסיפא אנן נראה לאפוקי ב' קושיות ועייל ב' כי קשה לפי דעת הגמרא שאומר כדאמר ר"י בערכאות שבסוריא שנו ה"נ כו' א"כ שרישא וסיפא חד דבר נינהו למה א"ר יוחנן על הסיפא בערכאות של סוריא א"כ למה לא אמר תירוץ זה על רישא והוצרך בגמרא לדבריו להביא על הרישא ולומר כדאמר ר' יוחנן כו':

עוד קשה לי למה הקשה על הרישא ואפילו לוה מצי מעכב ועל הסיפא מקשה כל כמיניה משמע שר"ל דבין לוה ובין מלוה לא מצי מעכב ולכן נראה לפרש שדעת המקשה והתרצן ודעת רב פפא היה שרישא וסיפא מדברי' בשני דיינים דנין האדם בעל כרחו וכן פירש רש"י בהדיא וזה לשונו זה בורר לו אחד משמע זה בורר לו ב"ד אחד כו' והנה חברו אומר לו מאי חזית שאתה תבחר לך דיינים כרצונך אני אקח שלושה דיינים אחרים כרצוני ובזה הכל מודים שאין אחד יכול לכוף חברו ועל זה מקשה בגמרא ואפילו לוה מצי לעכב שהמלוה לא יקח דיינים כרצונו והא אמר ר' אלעזר ועל זה לא תירץ רבי יוחנן כלום כי באולי לא סבירא ליה כרבי אלעזר אי נמי יתרץ הרישא כמו רב פפא ואין יכול הגמרא להקשות כל כמיניה כמו שמקשה בסיפא כי פשיטא שכל כמיניה של מלוה להבריח הלוה שלא יקח דיינים כרצונו אבל הסיפא דקתני זה פוסל דיינו של זה ענין אחר הוא ורוצה לומר שדעתו שכל אחד יקח דיין אחד והם יקחו להם שלישי לדברי ר' מאיר או הדיינים יקחו להם שלישי לדברי חכמים וכן איתא אחר כך בגמרא בהדיא שמדבר בדיין אחד לבד ולכן מקשה בסיפא כיון שדעת שניהם שיקח כל אחד דיין כרצונו אם כן קשה כל כמיניה של שום אחד מהם לפסול דיין של חברו ועוד זה תירוץ ר' יוחנן בערכאות של סוריא שנו ותירץ רב פפא אין שייך שם כיון שכל אחד בורר לו אחד ואם תאמר למה עלה בדעתם לומר שרישא איירי שכל אחד רוצה לברור לו שלשה כרצונו והם לבדם ידונו וסיפא איירי שכל אחד רוצה לברור לו אחד ובין שניהם עם שלישי ידונו וי"ל שחשבו שהכרח לומר כן כדי שלא יקשה דברי חכמים רישא אסיפא ולכן רישא דקאמר דיני ממונות בשלשה זה בורר לו כו' מוקי שכל אחד בורר לו ג' וסיפא דקתני זה פוסל דיינו של זה שהוא לשון יחיד מוקי שכל אחד בורר לו דיין אחד ולסוף דמוקי גם רישא שכל אחד בורר לו דיין אחד אין קשה ר' מאיר דרישא דמשמע שאין אחד יכול לפסול דיין חברו ארבי מאיר דסיפא דרישא איירי במומחין שכל אחד בורר לו מומחה וסיפא איירי בערכאות דסורא ולכן סבירא ליה לר' מאיר דיכול לפסול והמקש' חשב שרישא וסיפא איירי בענין אחד כיון ששתי הפלוגתות מדברים שכל אחד בורר לו אחד ובין שניהם עם השלישי ידינו ולכן מקשה בסיפא כל כמיניה לר' מאיר הרי ברישא סבירא ליה ההפך ומפרש ר' יוחנן דסיפא איירי בערכאות דסורא ורישא איירי שכל אחד רוצה ליקח דיין מומחה ושם מודה ר' מאיר שאין יכול אחד לפסול דיין חברו וה"נ דין של דברי רב פפא נשאר כאשר כתב כ"ת וכן איתא בסמ"ג והטעם הוא כי אף ר' יוחנן לפי המסקנא אינו חולק עליו כי לא דבר רק על הסיפא כדפי' לעיל:

חדר ד

ואשר כתב כ"ת שע"ה יכול לומר נגד תלמיד חכם אדרבה כשמנדהו שלא כדין והאריך כ"ת להודיע זה מריש לקיש פרק ואלו מגלחין ונראה כי ודאי הדין הוא כך כי לא אשתמיט שום פוסק לחלק בין אם האומר אדרבה הוא יותר גדול מהמנדה או אם הוא קטן ממנו אמנם אי לא מסתפינא אמינא כי אין להביא ראיה מריש לקיש כי ריש לקיש לא היה אדם גדול כמו אותו שאומר אדרבה שהרי ריש לקיש טעה בשני דברים שלא טעה אותו שאמר אדרבה כי ריש לקיש נדה אותו שאכל התאונים שלא כדין ואותו שאמר אדרבה אמר אם ממון נתחייבתי לך נדוי מי נתחייבתי לך גם לא ידע ריש לקיש מי חייב נדוי ואתא שאיל בי מדרשא ואותו שאמר אדרבה ידע לומר אדרבה ושחל הנדוי על ריש לקיש ואשר נראה לכ"ת מדקאמר ההוא גברא שמע מינה שהיה שפל הנה מצינו פרק מרובה מעשה באדם אחד וקאמר אחר כך שבדקו ולא מצאו בו עון רק שהיה בביתו ע"ז כדאיתא שם ולא ידענא חלוק בין ההוא גברא לאדם אחר:

ואשר הקשה כבוד תורתך אם היה האוכל אדם גדול למה לקח התאונים בלי רשות בעל הגנה יש לומר כי לא היתה של ריש לקיש ולא היה רק שומר בתוכה והאוכל אכל על מנת לפרוע וחשב שבעל הגנה יקח תשלומין וכיוצא בזה איתא פרק הגוזל בתרא רב אשי הוה קא אזיל באורחא חזא שכשי דגופנא בפרדסא ותלו ביה קטופי דעינבי א"ל לשמעיה זיל חזי אי דבר ישראל נינהו לא אייתי לי ואי דאינו בר ישראל נינהו אייתי לי שמע ההיא דהוי יתיב בפרדסא אמר ליה דאינו בר ישראל שרי אמר לו דאינו בר ישראל שקיל דמי ישראל לא שקיל דמי ומפרש התוספות אף כי גזל של דאינן בר ישראל אסור מכל מקום דעתו של רב אשי היה כן לפי האמת לפרוע לו וזה לשונו נראה לר"י שכן היה דעתו מתחלה כמו שהשיב להההיא דיתיב בפרדסא כו' שמע מיניה כי גזל הוא מותר כשידוע שברצון יקבל מעות בעד הפירות:

ונראה לחלק ולומר דגזל ישראל אסור אפילו כשידוע שיקבל מעות שהרי אמר ישראל לא שקיל דמי משמע אם ישראל שקיל דמי מותר:

ואף אם נפרש שדעת התוספות היא שכן היה דעת רב אשי מתחילה היינו במה שאמר אי דאינו בר ישראל נינהו אייתי כי אינו בר ישראל שקיל דמי אבל במה שאמר אי דישראל לא אייתי אינו מטעם דישראל לא שקיל דמי כי אפילו שקיל דמי אסור ורב אשי שהשיב ישראל לא שקיל הטעה אותו ואמר לו כן כדי שלא יחשוב ההוא דיתיב בפרדסא שיש הפרש בין אינו בר ישראל לבר ישראל כי אינו בר ישראל הלוקח דמי מותר ובישראל בכל ענין אסור וא"כ ההיא גברא לאו גברא רבא הוא מ"מ נראה לומר שגם ר"ל בפעם

ההוא לא הוה גברא רבא מדטעה בדיני ועוד כי לא הוה שאיל בי מדרשא רק לרבי יוחנן רבו וחבירו ועוד לא היה מזלזל בעצמו לשמור פרד"ס וכיוצא בזה איתא פרק השולח גבי ר"ל זבין נפשיה ללודאי וז"ל התוספות שם ר"ל זבין נפשיה ללודאי קודם שחזר למוטב דמסתמא לא היה מזלזל בעצמו כל כך עד כאן לשונם:

חדר ה

עוד קשה לי על דברי כבוד תורתך שהוכיח שאם התלמיד יאמר לרבו אדרבה שאין ממשות באדרבה שלו והביא כבוד תורתך ראיה מהא דאמר רבה בר רב הונא לכל אין הבן נעשה שליח לאביו להכותו ולקללו חוץ ממסית כו' ואם כן כל שכן רבו:

ואני חשבתי אף כי הבן אין יכול לנדות אביו מכל מקול אם חייב נדוי ועבר בנו ונדהו הרי הוא מנדוי וכן תלמידו והנה לא אאריך עוד בהיות שאין תועלת בפלפול זה בנדון דידן ואני אין לי פנאי כי כתבי כבוד תורתך נמסרו לידי ערב פסח אשר ביום ההוא לא קריתי ובימי החג הכרח לעשותו חציו לכם וגם הוכרח לי ללמוד עם תלמידי ומוביל כתבי כ"ת לא אבה להתמהמה ואמר על כל פנים להפרד יום ששי שאחר החג בבקר והנה כ"ת האריך מאד ונלאתי לקרותו כל שכן להביט בקוצר דעתי ולהשיב לסופר לכתוב העתקות תשובתי ומה שכתבתי עד כה הוא רק למען לא יחשוב כ"ת שלא השגחתי במה שכתב כ"ת וגם אמרתי באולי אין חתימתי נכרת ויחשוב הרואה שאחד מן השוק חתם ולא יהיה בחתימתי לכן הארכתי מעט להודיע דלאו קטיל קני באגמא חתם ולכן אשיב בקצרה על עיקר הענין אשר כתב כבוד תורתך להסכים בכל אשר כתב כבוד תורתך:

והנה על אשר נדה והחרים כ"ת בזה לא אטפל כי ידעתי שכ"ת תושב שהיה לי תשובתך ושקראתי גם את זה לעומת זה אכן אינו כן לא ראיתי תשובתך כלל ואינו מן הנכון ומן הראוי להשיב אם לא אשמע דברי שניכם ובפרט בדברים גדולים כאלה כי אפילו לכתוב הנראה בעיני לאחד מבעלי הדינין אף על פי שאיני פוסק מכל מקום כתב המרדכי ז"ל וזה לשונו תקנת קהלות שתקן ר"ח ממינא עם גדולי הארץ כל רב שיפסוק דין בלי שמיעת שני בעלי דינין אלא כשיבא אחד אצלו ויאמר תשמע דברי וכתוב לי הנראה בעיניך ויכתוב הדיין ההוא לא ידון שום דין עד כאן לשונו כל שכן שלא לפסוק על פי טענה אחד מבעלי דינין ואפילו לשמוע אחד קודם דברי חברו אסור מן התורה כדאיתא בפ' שבועות העדות אבל במה שכתב כ"ת שאין חל על ר' ישעיה הלוי יצ"ו שום חרם בזה אני מסכים ר"ל לענין שלא יהיה מוחרם אבל לענין לומר בהיות שהוא אינו מוחרם אם כן חל אדרבה שלו בזה איני רוצה ליטפל בו בהיות שלא שמעתי טענה שכנגדו כדלעיל

והנה לא אכתוב מדין שקבל עדות שלא בפניו או שהזמין אותו חוץ לבית דינו מאפס פנאי וזמן גם כבוד תורתך האריך בטעמים ההם ולא הניח לי כבוד תורתך מקום להתגדר: **אכן** נראה לפוטרו מטעם אחר דכיון שאומר צייתנא דינא בבית דין שלי וכבוד תורתך אומר שמספיק לו בזה אומר אף אם כבוד תורתך חס ושלום הורה שלא כדין מכל מקום הרי הוא שוגג בדבר ולמה יתחייב והנה אף בהבאת קרבן על השוגג אית לרבי יוחנן וריש לקיש ריש פרק כלל גדול לדעת רש"י ז"ל אומר מותר אנוס הוא ופטור והלכה כמותו נגד רב ושמואל החולקים שם וכן פסק בעל הסמ"ג ז"ל שאומר מותר פטור במצות שיקריב היחיד קרבן חטאת בסימן רי"ג ואפי' לתוספות ז"ל דסבירא ליה פרק כלל גדול אמר מותר אסור היינו טעמא כדאיתא בפרק ואלו הן הגולין אומר מותר קרוב למזיד הוא כי היה לו ללמוד אבל בנדון דידן אף אם למד וכי היה יודע יותר ממה שיודע כ"ת ולכן אונס גמור הוא:

ואף אם נאמר שזה לא יקרא אומר מותר ואף לדברי חכמים דאית להן בריש הוריות יחיד שעשה כהוראת בית דין חייב ודלא כרבי יהודא שם מכל מקום יש לומר דשאני ענין חרם דקיל ממלקו' לענין קרבן וגדול' מזה איתא בפרק שלישי דמסכת שבועות אדם בשבוע' פרט לאנוס היכי דמי כי הא דרב כהנא ורב אשי מר אשתבע הכי אמר רב ומר אשתבע הכי אמר רב כי אתו לקמיה דרב אמר כחד מנייהו אמר ליה אידך אנא שקורי שקרי אמר ליה את לבך אנסך עד כאן לשונו הרי לך שנקרא אנוס מי שטעה כל שכן מי שגדול הדור מודה לו שיעשה כהוראתו ואם חס ושלום טעה המורה שאין על העושה משפט חרם או נדוי:

וכן נראה לפרש הא דאיתא בפ' מרובה ר' ור' חייא הוו אזלי ושקלי באורחא אסתלקו לצדי הדרכים הוה קא מפסע ואזיל ר' יודא בן קנוסא קמייהו אמר ליה ר' לר' חייא מי הוא זה שמראה גדולה בפנינו אמר ליה ר' חייא שמא יודא בן קנוסא תלמידי הוא שכל מעשיו לשם שמים כי מטה להתם חזייא אמר ליה אי לאו יודא בן קנוסא את גזרתינא לשקך בגזרה דפרזלא פירש"י נדוי נרא' לפרש שכונתו היתי' לנדותו אבל מפני שהי' ר' יודא כל מעשיו לשם שמים לכן לא נדהו ולכן אמר ר' חייא שכל מעשיו לשם שמים והשתא קשה לי למה רצה לנדותו ואחר כך למה חזר בו מעיקרא מאי סבר ולבסוף מאי סבר אי משום יוהרא רצה לנדותו תחלה ואחר כך לא נדהו כי ודאי לא כיון ליוהרא זה אינו כי היכא שמשום יוהרא מנדינן הרי אינו מהדברים שמחשב הרמב"ם ז"ל שמנדין עליהם ואי משום שהיה נראה לרבי שהיה מזלזל בכבודו שהיה מראה גדולה לפניו

ואחר כך לא נדהו כיון שודאי לא כיון לזלזל מכל מקום קשה לי כיון שבכונה עשה ר' יודא ור' נתזלזל על ידו הרי הוא חייב אע"פ שלא כיון לזלזלו:
שהרי איתא סוף פרק כיצד הרגל דפטור מן ארבעה דברים אם לא ואפילו הכי חייב המפתה ליתן בושת ופגם כדאית' פרק נערה אף על גב שלא כיון לבייש אלא על כרחך כיון שכיון לעשות מלאכה ויודע שעל ידי אותה מלאכה יתבייש חבירו חייב לאפוקי שבא אבן בחיקו פר' כיצד הרגל שעומד והזיק ובייש אותו פטור מארבעה דברים מפני שלא כיון ואם כן גם בנדון דידן כיון שידע בן קנוסא שעל ידו יזולזל רבי אע"פ שלא כיון לזלזל יהא חייב ולכן נראה לפרש כשראה שהיה יודא בן קנוסא דנוהו לשוגג שלא היה יודע שזהו זלזול וטעה בדין ולא נתחיב נדוי בזה סליקנא כי אף אם לא היה לי שום ראיה נראה לי שהסברא נותנת כשהאדם טועה שראוי לנדותו וטעם מצד שאדם גדול כמו כ"ת הורהו לעשות כן שאין עליו משפט נדוי:
נאם הנמוך והנבוך דוד כהן בכמ"ר חיים כהן ז"ל:

בית כג

חדר א

פרי עץ עבות מקיים מילי דאבות וחובת הלבבות מלאות וטובות בפנים צהובות הוא ניהו האי מדרבנן כ"ר אליעזר בכ"ר מרדכי ז"ל ראיתי אגרתך באה אלי וראש דברך הוא להודיע בעת חזרת התפלה צריך לעמוד במקומו עד הגיע לקדושה ואחר כך יחזור למקומו והבאת ראיה ממה שכתב הרמב"ם ז"ל בפרק ט' וזה לשונו סדר תפלות כך הוא וכו' עד ויעמוד במקום שהגיע אליו בעת שפסע ואחר שיפסיע שליח צבור שלשה פסיעות לאחריו ויעמוד מתחיל ומתפלל כיון שהגיע שליח צבור לקדושה יש רשות לכל אחד ואחד לחזור במקום שעמד בו עכ"ל:
וכתב כבודך דקאי בין אצבור בין אשליח צבור ועם היות שילדי הזמן הכוני פצעוני עכבוני מלהשיב אל כבודך מצורף לזה שר' מולי אחי בא עדיכם וידע מה שבלבי מנעתי לבי מלהעלות על ספר הנראה לע"ד:
אכן כעת הוגד אלי שעודך מחזיק בעדותיך ואומר ששליח צבור יש לו לעקור רגליו תוך התפלה בעת הקדושה ולחזור למקומו ולפי הנראה לעניות דעתי אין ראוי לעשות כן לבי אומר לי לצאת ידי חובתי לכתוב לך הנראה לפי עניות דעתי:
ואני אומר שלא זה הדרך ולא זו העיר כדברי הרמב"ם ז"ל למבין דבריו על אמתתו לפי הנראה לע"ד דהא בפרק שביעי כתב וז"ל סדר תפלות כך הוא וכו' עד ומתפלל מעומד

כמו שאמרנו וכשישלים ישב ויפול על פניו עכ"ל ולא כתב שם וצריך לעמוד במקום שפסע כמו שכתב בפרק ט':
וכן גם כן בפרק ה' שכתב וכשגומר התפלה כורע ופוסע ג' פסיעות לאחריו ונותן שלום וכו' לא כתב שאחר שפסע יש לו לעמוד במקום שהגיע אליו בעת שפסע:
וכן יש לדקדק בדבריו ז"ל דמנין הזמן הזה שקבע ואמר דכשיגיע שליח צבור לקדושה יש רשות לכל אחד ואחד לחזור במקום שעמד בו בתפלה וכן מ"ד שיש לכל א' רשות לחזור בעת שיתחיל ש"ץ להחזיר התפלה כדכתב הרי"ף ז"ל מנין לו הזמן הזה דהא בפרק הוציאו לו אמרינן אמר רב מרדכי כיון שפסע אדם ג' פסיעות התם מבעי ליה למיקט משל לתלמיד הנפטר מרבו ואם חוזר לאלתר דומה לכלב שב על קיאו ע"כ ולא קבע זמן וא"כ הני רברבי מנין להם הזמן הזה שקבעו וכל שכן שנתנו דבריהם לשעורין וקבעו זמן שאינו שוה לכל של ש"ץ הממהר להתפלל בלחש הזמן קצר ולמאחרים הזמן ארוך אלא עיקרן של דברים אלו לפי הנלע"ד שהרב ז"ל מפרש דרב מרדכי דמתפלל בצבור דוקא קאמר דמבעי ליה למיקם והיינו טעמו משום דאותו המקום אשר עמד שם והתפלל קבעו לעבודה ההוא שעבד את חובו בפעם ההוא לחדר המלך וכל עוד שהוא צריך בפעם ההוא לעבודת בוראו שהוא מעין העבודה הראשונה דהיינו מעין התפלה שהתפלל כבר אם שחרית ואם מוסף ואם מנחה המקום כחדר המלך לאותה עבודה ואין לו רשות לחזור במקום ההוא עד הגיע הזמן שהוא מצווה בפעם ההוא לעבוד לבוראו מעין העבודה הראשונה ואם חזר קודם זה הרי קלקל ובלבל כל מה שעשה משל לעבדי המלך שאין להם רשות להכנס בחדר המלך אלא אם כן לעבודתו:
וא"כ זכינו לדין לדעת הרב שאין לו רשות לחזור במקום אשר עמד בו בתפלה עד שיגיע שליח צבור לקדושה שאז כל יחיד ויחיד חוזר לעבודת בוראו שחייב הוא לענות קדושה:
ודרך אגב אומר שחייב הוא לכוין את רגליו כמו בתפלה שהרי אנו אומרים נקדש וכו' כשם שמקדישין אותו וכו' וכתיב ורגליהם רגל ישרה ועד שיגיע שליח צבור לקדושה אין כל אחד ואחד מהצבור חוזר לעבודת בוראו הואיל וקוד' זה אינו חייב להתפלל שכבר התפלל ויצא ידי חובתו:
ומאן דסבר עד שיתחיל שליח צבור להחזיר התפלה סבר הואיל ואין חזרת התפלה אלא בצבור אם כן בלא מהצבור חוזר לעבודת בוראו תכף שיתחיל שליח צבור להחזיר התפלה:
ולפי זה ואם חוזר לאלתר דקאמר רב מרדכי כל שלא שהה עד שיתחיל שליח צבור להחזור התפלה או עד שיגיע לקדושה למר כדאית ליה ולמ' כדאית ליה קרי ליה לאלתר

או דלאלת' לאו דוקא ועל דרך שכתבו התספות עלה דההיא דאמרינן בפרק ב' במועד קטן מתה אשתו וכו' ואם אין לו בנים מותר לישא לאלתר וכתבו התוספות דלאלתר לאו דוקא אלא כלומר מותר לאחר שבעה ואפשר נמי שהגירסא הנכונה כדברי רב מרדכי כגירסת הרי"ף דגריס משל לתלמיד הנפטר מרבו אם חוזר לאלתר דומה וכו' ולא גריס ואם בו"ו דקאי אתלמיד הנפטר מרבו ולא אמתפלל אלא שהמתפלל אם יחזור במקום שעמד בו בתפלה קודם שיגיע שליח צבור להחזיר התפלה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה הוה ליה כתלמיד החוזר אל רבו לאלתר והיינו טעמא כדפי' ואם כן עלה בידינו מזה ששליח צבור שחוזר ומתפלל אם יחזור למקום אשר התפלל כבר לאלתר ויתחיל להתפלל אין בו דהוי ככלב שב על קיאו וחוזר לעבודת בוראו:

ותדע לך שכן הוא דהא למאן דסבר כשיתחיל שליח צבור להחזיר התפלה הרשות נתונה לכל אחד מהצבור לחזור למקומו אם כן שליח צבור עצמו המחזיר התפלה וכן כל המשלים תפלתו בעת שיתחיל שליח צבור התפלה הרשות בידו לחזור לאלתר:

ואין לומר בו שהוא ככלב שב על קיאו:

ומה שאמר אלא ודאי כדכתיבנא ומה שכתב הרב זכרו לברכה ואחר שיפסיע שליח צבור שלשה פסיעות לאחריו ויעמוד עוד לאו למימרא שצריך הוא לעמוד כמו כל אחד ואחד מהצבור דאי הכי יעמוד ויתחיל ויתפלל וכו' הוה מבע' לרב למימר דהא עד השתא לאו בשליח צבור קא עסיק ואדחויי לא סמכינן אלא שהרב ז"ל קאי על יסוד מוסד דבפרק תפלת השחר והביאו הרב גם כן דאמרינן התם כמה ישהא בין תפלה לתפלה רב הונא ורב חסדא חד אמר כדי שתתחונן דעתו עליו וחד אמר כדי שתתחולל דעתו עליו ואע"ג דפי' התם רש"י כמה ישהה בין תפלה לתפלה מי שיש עליו לחזור ולהתפלל או משום דטעה או משום מוספין עד כאן לשונו:

היינו משום דעלייהו קאי התם וקאמר כמה ישהה אבל ה"ה נמי בכל מתפלל שתי תפלות זו אחר זו שצריך לעמוד הוא גם כן עד שתתיישב דעתו עליו וכל שכן בשליח צבור שהוא מתפלל בקול רם ואימת הצבור עליו וצריך הוא להוציא למי שאינו בקי שיש לו לעמוד השיעור ההוא כך נראה לפי עניות דעתי:

ובר מן דין אמינא דמילתא דפשיטא הוא שכל המתפלל וחוזר ומתפלל שיש לו לעמוד ולשהות מעט בין תפלה לתפלה כדי שיסיח דעתו מסוף התפלה ויישב דעתו להתחיל ולהתפלל ואע"פ שאין הדבר צריך לראיה לע"ד:

מכל מקום לרוחא דמילתא אמינא דאי לא תימא הכי מאן דקא בעי התם בפרק תפלת השחר כמה ישהה וכו' היכא קאי דהא אשכחן התם מאן דסבר שצריך לשהות אלא ודאי כדאמרן דסברא פשוטה היא שצריך לעמוד ולשהות ובעי כמה זמן ישהה:

ולפי זה הרמב"ם זכרו לברכה שכתב ואחר שיפסיע שלשה פסיעות ויעמוד וכו' כתב כן משום דפשיטא ליה לרב דסברא פשוטה היא שצריך לעמוד ולשהות בין תפלה לתפלה ואגב אורחיה כתב כן:

ואפשר נמי לפרש ולומר דויעמד דקאמר הרב היינו כדי לתת שלום לימינו ולשמאלו אלא שנראה לפי עניות דעתי דמילתא דפשיטא היא שיש לו לעמוד מעט כדפרישית ואני אומר שבכלל ויעמוד שכתב הרב הא והא איתא:

ועוד אני אומר דלהנהו רברבי שלא הביאו דברי רב מרדכי דקאמר דמבעי ליה למיקם אלא הביא דרבי יהושע בן לוי דקאמר דנותן שלום נראה דסברתו ז"ל היא דמאי דקאמר רב מרדכי דמבעי ליה למיקם היינו שלא לחזור לאלתר כדפרישית התם ודי לו הזמן שהוא עומד אחר שפסע לתת שלום ואם יחזור משם והלאה אינו ככלב שב על קיאו:

ורב מרדכי לא הוסיף על דברי רבי יהושע בן לוי בדין אלא בטעמא דעלמא והכי קאמר שמי שאינו עומד לתת שלום אלא חוזר לאלתר לא די לו שעבר על שלא נתן שלום אלא שעבר עוד שהוא ככלב שב על קיאו אבל מי שיעמוד אחר שפסע ויתן שלום אינו ככלב שב על קיאו דבזמן שעמד לתת שלום די לו ואין זה חוזר לאלתר וסוגיית הגמרא בפרק הוציאו לו שהזכרתי דייקא בדבריהם לעניות דעתי דגרסינן התם אמר רבי אלכסנדראי אמר רבי יהושע בן לוי המתפלל צריך שיפסיע שלשה פסיעות לאחריו ואחר כך יתן שלום אמר רב מרדכי כיון שפסע אדם שלשה פסיעות התם מיבעי ליה למיקם משל לתלמיד וכו' תניא נמי הכא המתפלל צריך שיפסיע שלשה פסיעות לאחוריו ואחר כך יתן שלום והשתא יש לדקדק קצת דהאי לפי סדר סוגיית הגמרא משמע דמייתי סיעתא מההיא ברייתא לרב מרדכי נמי ומאי סייעתא דרב מרדכי מההיא ברייתא אלא נראה דהיינו סייעתיה ממאי דקאמר צריך שיפסיע שלשה פסיעות ואחר כך יתן לו שלום דמשמע שיש לו לעמוד כדי נתינת שלום ואם כן לפי זה רשות נתונה לכל אדם אחר שפסע שלשה פסיעות ונתן שלום לחזור למקומו אליבא דהני רברבי כדכתיבנא:

ומעתה אני אומר דאפשר לומר שכן היא דעתו של הרמב"ם ז"ל בפירוש ההוא סוגיא ומשום הכי לא כתב בפרק ו' אלא ונותן שלום וכו' וקבעו שיפטר מן התפלה כמו שנפטרים מלפני המלך וכן בפרק ז' לא כתב אלא ומתפלל מעומד כמו שאמר וכשישלים ישב ויפול על פניו וכו' כלומר וכשישלים התפלה כמו שאמרנו דהיינו שיפסע לאחוריו

ויתן שלום ישב וכו' ומה שכתב בפר' ט' לאו דברי מרדכי הנזכ' בגמרא הם אלא סדר הגדולים שהנהיגו בזמן ההוא הוא או מסדר רב עמרם או מתשובת הגאונים כדכתב על ספר מגדל עוז ושורש המנהג הוא על הדרך שכתבתי שאותו המקום שהתפלל שם עשאו דוד המלך לאותה עבודה וכדכתיבנא אלא שלפי זה אני אומר שאין סמך למנהג זה מדברי המרדכי ואפשר נמי לומר דבכלל דברי המרדכי היא והא איתא ומבעי ליה למיקם דקאמר לכל אחד בדינו קאמר דהיינו למתפלל ביחיד לאלתר ולמתפלל עם הצבור עד שיתחיל שליח צבור הקדושה ואם חזר מתפלל עם הצבור קודם זה נקרא לאלתר או דלאלתר לאו דוקא למתפלל עם הצבור או שהגרסא הנכונה כגרסת הרי"ף וכדפי' ואם כן עלה בידינו שלדעתם דהני רברבי דכתיבנא המתפלל ביחיד יש לו רשות לחזור תיכף אחר שנתן שלום וכל שכן לצבור אלא ששליח צבור שיש לו להחזיר ולהתפל בקול רם יש לו לעמוד ולשהות מעט קודם שיתחיל להחזיר התפלה וכדפי' ואפי' לר' ירוחם ז"ל שהביא ההוא דר"יף ז"ל וכתב אחר כך וזה לשונו ונראה כי ביחיד כלומר כשמתפלל יחיד אינו חוזר מיד אלא ישהה מעט עכ"ל:

ומשמע מדבריו שהוא ז"ל סובר שאחר נתינת השלום יש לו לשהות מעט נראה דהיינו דווקא ביחיד שאינו חוזר לעבודת בוראו קאמר אבל בשליח צבור המחזיר התפלה שהוא חוזר לעבודת בוראו או למי שהשלים תפלתו בעת שיתחיל שליח צבור להחזיר התפלה אליבא דמאן דסבר דבעת שיתחיל שליח צבור להחזיר התפלה יש רשות לכל אחד לחזור מודה הוא דלא חיישינן אל המרדכי אלא ששליח צבור שיש לו לחזור ולהתפלל יש לו לשהות מעט קודם שיתחיל להתפלל וכדפירשתי כנלע"ד:

ואני אומר הנח להם לישראל לנהוג כמו שנהגו וכמו שאמרו צא ולמד מה צבור נוהג ובמה שרצה כבודך לומר שמותר לו לשליח צבור לעקור רגליו ולצאת ממקומו בעת הקדושה הואיל וצריך לעמוד במקומו בתחלת התפלה דלא ליהוי ככלב שב על קיאו והבאת ראיה מבקש להתעטש דפרק מי שמתו ומדר' עקיבא דפרק אין עומדין במחילה מכבודך אני אומר שדברים אלו אין להם טעם דבבקש להתעטש מרחיק ד' אמות כדי שלא יצא הריח רע במקום שמתפלל ואחר שיתעטש ויכלה הריח חוזר למקומו כדי שלא יתפלל במקום שיצא הריח וכן רבי עקיבא שהיה מתפלל בזוית זו ואדם מוצאו בזוית אחרת היה צריך לכך כדמפרש התוס' מפני כריעות והשתחוית שהיה עושה שהוא היה משתחוה בפשוט ידים ורגלים דסתם השתחויה כך היא וכשעושה כן על כרחו הוא עוקר רגליו ממקומו בעת שהוא קם וכל זה היה מענין התפלה אבל בנדון דידן מי הכניסו לש"ץ שיצא מה לו להחזיר התפלה לאלתר כדי שיצטרך לצאת ממקומו לדעתך

בעת הקדושה ולא יעמוד קודם שיתפלל שיעור הראוי ואחר כך יחזור למקומו ויתפלל או ישלים תפלתו במקום שכבר התחיל והתפלל ב' ברכות הראשונות ולא יכנים עצמו באיסר ללא צורך דאין ספק שאסור למתפלל לצאת בעודו מתפלל דאפילו ראה אנס או קרון בא כנגדו דאמרינן בפרק אין עומדין דאם אפשר לו לקצר יקצר ואם לאו פוסק ואף על גב דכתב הר"ן בשם הירושלמי דאם אי אפשר לו לקצר ויכול הוא להתרחק ממנו בצד אחד שאין לו לפסוק מכל מקום דוקא שראה אנס או קרון בא כנגדו ואי אפשר לו לקצר הוא דאמרינן דמותר הוא לצאת ממקומו שאנוס הוא לכך אבל אם לא ראה אנס וכו' או שראה ואפשר לו לקצר אסור לו לצאת ממקומו ומהא דקדק ר"י בעל הטורים וכתב בטור אורח חיים דההיא דר' עקיבא דפרק אין עומדין בתחנונים שאחר התפלה הוה וכן דוקא במתפלל ומצא צואה כנגדו הוא דאמרינן שילך לפניו ארבע אמות או יסלקנה לצדדין אבל לצאת ממקומו בלי דוחק פשיטא שאסור וא"כ בנדון דידן לא מיבעיא לר"י בעל הטור שכתב דההיא דרבי עקביא בתחנונים של אחר התפלה הוה כדכתיבנא ואם כן אפילו במה שהוא מענין התפלה דהיינו כריע' והשתחוי' לר' עקיבא קאמר רי' שאסור למתפלל לצאת ממקומו קל וחומר לצאת ללא צורך כבנדון דידן דאפילו לדבריך קודם שיתחיל שיעור הראוי שלא יהא ככלב שב על קיאו:

ואל יתחיל להתפלל לאלתר עד שיצטרך לצאת ממקומו בעת הקדושה או יתפלל במקום שהתחיל להתפלל כבר וגרע האי טפי ממאי דקאמר רבא בפרק מי שמתו דמי שהיה מתפלל ומצא צואה במקומו דהואיל וחטא אע"פ שהתפלל תפילתו תועבה כלומר הואיל וחטא לפי שלא בדק עד שלא התפלל תפלתו תועב' והלא דברים קל וחומר ומה זה שלא ידע שום ידיעה בעולם שיש שם צואה קאמר רבא שחטא על שלא בדק שליח ציבור המחזיר תפלה שיודע בודאי שאם לא יעמוד במקומו שיעור הראוי שצריך הוא לעבור ולצאת ממקומו לדעתך על אחת כמה וכמה שאם לא יעמוד קודם שיתחיל שיעור הראוי ויחזור למקומו בעת הקדושה כדעתך שיקרא עבריין וכ"ש שאינו חייב לחזור למקומו בעת הקדושה אלא שיש לו רשות לדעתך שאין לו לחזור ולעבור בדברי חכמים שאסרו לצאת ממקומו הואיל והרשות בידו אלא אפילו למי שמפרש דבאמצע התפילה הוה ההיא דר' עקיבא דוקא התם הוא שמותר שהכריעות וההשתחויות מענין התפילה הם אבל בנידון דידן שאינו מענין התפילה פשיטא שאסור לו לצאת ממקומו אלא יש לו לעמוד קודם התפילה שיעור הראוי לדעת כבודך או לעמוד במקום ההוא אשר התחיל להתפלל כבר ולא נתן לו רשות לעבור בדברי חכמים ולחזור למקומו ללא צורך וכל זה לדעת כבודך אבל לפי הנלע"ד שיש לו רשות לחזור לאלתר ואינו ככלב שב על קיאו

אלא שיש לו לעמוד ולשהות מעט בין תפלה לתפלה כדכתיבנא צור ישראל משגיאות יצילנו ומזדונות יחשכני ומתורתו נפלאוש יראינו:
נאום הטרוד בטרדי זמנו:
דוד בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כד

שאלה כתובה אחת שכתוב בתנאיה שאם חס ושלום תפטר האשה בחיי בעלה ולא ישאר לו ממנה זרע של קיימא שיחיה למד יום אחר פטירת אמו שיחויב הבעל להחזיר ליורשיה יורשי כתובתה שליש הכתובה שהוא החצי מכל מה שהכניסה לבעלה ונפטרה בחיי בעלה ונשארה ממנה בת שחיתה חמשה עשר ימים אחרי אמה לא יותר והיתה בת שנה כשנפטרה והיה לה אחות לנפטרית יהודית שבאת להתיהד עמה ונשאר להן אח חי שנטמע בין עכומ"ז ודעתו לבוא גם הוא לחסות תחת כנפי השכינה ועתה אחות הנפטרת שואלת מבעל אחותה שליש הכתובה והוא משיב אני ליורשיה היורשין את כתובתה ממשפחת בית אביה כתיב ואחיך הוא היורש ולא את כשיבוא הוא ויתבעני אשלים עמו התנאי או אפייסהו ילמדינו רבינו אם הדין אם ראובן בעל הנפטרת אם לאו ואם יהיה זה ממש כמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובת שאלה מסבתא ותרתין בנתין דאשתבייין ושבקי ארעתא וכו':
תשובה גם כי מדברי כ"ת יראה שהדבר פשוט בעינך שאין הבעל יורשה ולכך לא נסתפקת אלא אם תנתן הירושה בידי אחותה או לא לא אמנע ידי מלבאר כל הראוי לענ"ד ואני אומר דמסתמא אבי הנערה או קרוביה נתנו לה הנדוניא הכתובה בשטר וכן משמע מלשון כ"ת שכתבת שטר כתובה שכתוב בתנאיה וכו' וכיון שכ"ת לא ביאר בשאלתו אם בלשון השטר היה כתוב שנעשה התנאי כתנאי בני גד ובני ראובן כגון תנאי כפול וכיוצא בו או לא רצוני בזה אם היה כתוב בו על מנת שיחזיר בעלה חצי הנדוניא ליורשי אביה אם תפטר בתו קודם בעלה הוא נותן לבתו הנדוניא הכתובה בשטר ואם לא יחזירה בעלה אם תפטור אשתו קודם ממנו לא יהיה נכסי הנדוניא לבתו דהשתא אם לא יחזיר הבעל הנדוניא אחרי מות אשתו איגלאי מלתא למפרע שהנדוניא לא היתה של בתו מעולם אלא של אביה היתה ויורשי אביה יורשים הנכסים ההם או כתיב בו סתם שתנאי השטר יהיו כחומר כל התנאים העשויין כתיקון חכמים וכדכתב הסמ"ג בשם ר"י בסימן נ' וז"ל אומר ר"י כי שמא אם אומר סתם שיהיה כתנאי בנ"ג ובנ"ר יכול להיות שיועיל בלא כפילת התנאי וכן כתב המרדכי בפרק מי שאחזו וצריך אני

להתעורר בדבר ולכתוב הנלע"ד בקיצור גדול בזה שאם באתי לבאר הדברים וראייתם בהרחבה יכלה הזמן ואתבטל ממלאכת שמים המוטלת עלי ואקצר ואעלה וזה שאם בלשון השטר כתוב כאשר כתבתי התנאי קיים ואינו יורש אפילו לר"ח שפסק כר' שמעון בן גמליאל דפ' הכותב דהמתנה שלא ירש בנכסי אשתו אין בדבריו כלום והתנאי בטל ובין היכא שהבעל מסלק עצמו מירושת אשתו כי ההיא דתנן במתניתן ובין היכא שהאב מתנה שלא ירש הבעל קאמר דתנאו בטל דבין לטעמא דקאמר רשב"ג במתניתן משום ע"מ שכתוב בתורה ובין לטעמא דיהיב ר"ח בשם הירושלמי משום דדמי למי שמסתלק מירושת אביו אין הפרש בין היכא שמתנה האב להיכא שמתנה הבעל דבין כך ובין כך התנאי בטל מאותם הטעמים בנידון דידן התנאי קיים אליבא דכ"ע כיון דבלשון השטר שכתב כ"ת משמע שאין התנאי ביניהם שלא יירש אלא שיירש ויחוייב להחזיר הירושה ליורשי אביה דבכ"ג מלתא דפשיטא היא דאליבא דכ"ע התנאי קיים כיון שאין כאן סילוק ירושה לא נשתנה זה משאר תנאי ממון דקי"ל כר' יהודה דסבר דהתנאי קיים ותדע לך שכן הוא דהא הרי"ף ז"ל הביא בהלכותיו בפ' הכותב מאי דגרס בירושלמי אילין דכתבי לנשיהן אי מיתא בלא בני כל מא דילה תהדר לבני נשי תנאי ממון הוא וקיים וכתב הרמב"ן ז"ל בשם רבו אליבא דר"ח דפסק כרשב"ג דהכא דהיינו טעמא דקיים התנאי משום שאינו מתנה עמה שלא יירשנה אלא יורשה ומתנה להחזיר ירושתו לבני נשא ופשיטא דכה"ג שפיר דמי אליבא דכ"ע:

וכן הר"ן ז"ל כתב בפשיטות בסוף דבריו דאליבא דהרי"ף ז"ל דלא פסק כר' שב"ג אלא כרבנן ומאי דאתמר בירושלמי אי מיתא בלא בני וכו' אשתכחת לה בכותב לה ועודה ארוסה שאם מחייב עצמו להחזיר ליורשיה מה שיירש ממנה ודאי מהני אפילו בנשואה ותקנו בדבריו לשון ודאי דקאמר ודאי מהני לומר שאין כאן ספק ואע"ג דלא אתמר לא בתלמוד דידן בהדיא ולא בתלמוד ירושלמי ודאי הכי הוא דמלתא דפשיטא היא שאין זה התנאי גרוע משאר תנאי ממון ואע"ג דר"ח הוצרך לפרש ההיא דירושלמי כדי לתרצה לדבריו דפסק כרשב"ג דלאו בכתיבת הבעל לאשתו קא מיירי אלא בכתיבת האב לבתו דהוי כמתנה על מנת להחזיר ולא פירש כדפירש הרמב"ן ז"ל אליביה לאו משום דסבר דאין לחלק בין היכא שמתנה שלא יירשנה להיכא שמתנה ליורשה אלא שמתנה להחזיר הירושה דמילתא דפשיטא היא שיש לחלק כדכתיבנא וכדכתב הר"ן ז"ל ג"כ אלא שר"ח הוצרך לפרש דבכתיבת האב לבתו קא מיירי משום דלישנא דתהדר לבי נשא משמע דאירושה קאי ומשמע לי טפי לפרש שתחזור הירושה מעצמה היינו שמתנה האב שלא יירשנה דממילא קאי מהדרה ממה שנפרש אותה דקאי אבעל ולומר שהבעל יורשה

ויחזירנה ליורשיה ובהכי הוה האי תנאי כתנאי האחר שמזכיר שם בירושלמי דפסק כרבי שמעון בן גמליאל דהיינו שהתנאי בניהם שלא יירשנה אלא שמחלק בין כתיבת הבעל לאשתו לכתיבת האב לבתו אי נמי הוצרך לפרש כן משום דאיהו סבר דאי כפירוש הרמב"ן בתרוץ דבריו לא הוה צריכא ליה לירושלמי לאשמועינן הא דמילתא דפשיטא היא דבכה"ג התנאי קיים כיון שאינו מסלק הירושה והוה ככל שאר תנאי ממון דקיימא לן שהתנאי קיים ולא הוה ליה לירושלמי לפרושי בהאי תנאי טפי משאר תנאי ממון וכן נמי אפילו לר"ת שפסק בפ"ק דקידושין כר' מאיר אליבא דרב ששת דאין קנין לאשה בלא בעלה והנותן מתנה לאשה על מנת שאין לבעלה רשות בה התנאי בטל בכה"ג שכתב בשטר מודה הוא שהתנאי קיים דהא אינו מתנה שלא יהא רשות בה אחרי מותה ולא יירש אלא שיירש ויחוייב הוא להחזיר ולנותנה ליורשיה וכדכתיבנא:

ועתה אומר שאף אם התנאי שבניהם הוא שהבעל לא יירשנה מה שאין לשון השטר סובלו דא"ה שלא יירש חצי הנדוניא הו"ל למכתב מ"מ לרווחא דמילתא אמינא דאפ"ה התנאי קיים דהוה כמתנה ע"מ להחזיר לזמן פלוני או ליורשיו ונראה דמהאי טטמא אמר אביי בשלהי מי שהיה נשוי נכסי ליך ואחריך לפלוני ומת הבעל מוציא מיד הלקוחות ואחריה מיד הבעל וכו' ומשמע התם דהיכא שהתנה בהדיא ע"מ שלא יירש בעל דאין הפרש בין נשואה לשאינה נשואה דבין כך ובין כך אחרי מוציא מיד הבעל ואע"ג דהתם מוקי לה בנשואה ולא בפנויה היינו טעמא כדאמרינן התם דבנשואה כשאמר אחריך לפלוני הוה ליה כמו פי' דבעל לא ליקני משא"כ בפנויה מכלל שאם פירש בהדיא לומר שהוא נותן הנדוניא לבתו על מנת שבעלה לא יירשנה דשפיר דמי והתנאי קיים והיינו משום דהויא מתנה על מנת להחזיר לזמן פלוני ובהכי אתי שפיר טפי מאי דקאמר אביי אפילו אליבא דרשב"ג דריש פרק הכותב דסבר כדכתיבנא המתנה שלא יירש בנכסי אשתו שאין בדבריו כלום משום דמתנה על מה שכתב בתורה ותנאו בטל ולר"ח דפסק הלכה כרשב"ג מטעמא דדמי למי שמסלק עצמו מירושת אביו אתי שפיר דלית לן לדחוקי נפשין ולמימר דאביי פסק כרבנן דקאמר דהתנאי קיים ולהקשות לר"ח דפסק כרשב"ג דהכי מתנה על מנת להחזיר לזמן פלוני הוא ומש"ה אחריך מוציא מיד הבעל אליבא דכ"ע ומהאי טעמא נמי לית לן להוכיח דהלכתא כרבנן דר' מאיר דפ"ק דקידושין דסברי דיש קנין לאשה בלא בעלה דהא אביי סבר ואחריך מוציא מיד הבעל דמצי למימר דהכא טעמיה דאביי אהייא כדכתיב' משום דהוה מתנה ע"מ להחזיר לו או ליורשיו ולא שייכא מילתא דאביי לא בפלוגתייהו דרשב"ג ורבנן דריש פרק הכותב ולא בפלוגתא דר' מאיר ורבנן דפ"ק דקידושין ואם התנא כתנאי בנ"ג ובנ"ר כדכתיבנא התנאי קיים ואם

לאו התנאי בטל ואם נדוניי' זו הבאה בשאלה היתה שלה קודם שנשאת לזה ולא נתנה לה אביה והכניסה בעלה ע"מ שבעלה לא יירשנה התנאי בטל דלא שייך השתא למימר דהויא מתנה ע"מ להחזיר לזמן פלוני דמיד כשנשאת זכה בהם הבעל ממילא כדין כל שאר נשים המכניסות לבעליהן נכסים אלא א"כ כתב לה הבעל בעודה ארוסה דין ודברים אין לי בהן דרשב"ג בפ' הכותב דאלת"ה מברחת דבפרק האשה שנפלו למה לי לשיירה בעינן וכדכתב הרמב"ן ז"ל בתשובת שאלה ואין להקשות ולומר דלרבנן דר' מאיר דפרקא קמא דקידושין דסברי דיש קנין לאשה בלא בעלה למה לי מברחת לי שיירה בפירוש שלא יהא לבעלה רשות בהן דיש לומר דע"כ לא קאמרי רבנן דיש קנין לאשה בלא בעלה אלא דוקא היכא דדעת אחרת מתנה ובידו ולהתנות הואיל והוא המקנה לה קנין אבל כל היכא שאין דעת אחרת מתנה מודים הם דאין בידה אלא זכה בהן כדין נכסי מלוג כדכתיבנא והזמן קצר והמלאכה מרובה ולא באתי להרחיב ולהאריך ולפ"ז מטעמא דהוה מתנה ע"מ להחזיר לזמן פלוני אמרינן שהתנאי קיים וכן נמי אם התנו במשמעות לשון השטר שאינו עוקר הירושה שבעל יורש אלא שהתנאי בניהם שהבעל יחזור ויתן חצי הנדוניא ליורשים דהשתא לא שייך כפילת תנאי אלא א"כ התנה עמו שאם לא יחזיר חצי הנדוניא אם תמות דלהוי בעילותיו בעילות זנות למפרע וכאלו לא נשאת לו מעולם ומסתמא תנאי כזה לא נעשה ביניהם מעולם שהדבר צ"ע אם יכולים הם להתנות תנאי כזה מההיא דמברחת וכדכתיבנא או לא וכעת איני מכניס עצמי לבאר זה ודבר רחוק הוא שיתנו תנאי כזה וראיה מההיא דמברחת וכדכתיבנא פשיטא דהתנאי בטל כיון שאינו כדתנאי בנ"ג ובנ"ר אלא א"כ התנו ע"י סילוק שהבעל סלק את עצמו ואמר דין ודברים אין לי בהם לרבנן דרשב"ג כדכתיבנא ואחזור למה שהייתי בו דהיכא שהתנאי הוא מאביה או מקרוביה אם אין התנאי כתנאי בנ"ג ובנ"ר אין כאן תנאי ואומר דאע"ג דהרי"ף ז"ל וכן הרמב"ם ז"ל פסקו לענין ממון כר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו וא"כ כל התנאי שבו כאומר מהיום הוי ופסקו באומר מעכשיו דלא בעינן תנאי ר"ת ור"י ז"ל חלקו עליהם ואמרו דאפילו באומר מעכשיו אם אין התנאי כפול התנאי בטל וכן סבר גם הסמ"ג ז"ל שכתב במצות לולב על ההיא דרבא דקאמר הי לך אתרוג זה במתנה ע"מ שתחזירהו לי נטלו ויצא בו והחזירו לו יצא לא החזירו לו לא יצא דבעינן שיתנה הנותן תנאי כפול והביא ראיה לזה מההיא דמי שאחזו דקאמר התם אתקין שמואל בגיטא דשכיב מרע אם מתי ואם לא מתי וכו' וכבר הוכיחו התוספות ז"ל בפ' מי שאחזו בדיבור אלא אמר רבא משום דמעשה קודם לתנאי דרבא סבר דאומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי וכן הלכה ע"ש וכ"כ בעל הסמ"ג ז"ל עצמו בהדיא בסימן מ"ח בהביאו ראיה לדברי הרמב"ם ז"ל שכתב

שם דרב אשי ורבא סוברים שכל האומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי ולפנים אכתוב לשונו בע"ה ואפ"ה כתוב הוא ז"ל דבעינן ביה תנאי כפול וכן הוא ז"ל בהדיא בסימן נ' דאפילו באומר מעכשיו בעינן תנאי כפול שכתב וז"ל לפיכך שכיב מרע הנותן גט לאשתו ע"מ צריך לכפול תנאו ולומר הרי זה גיטך אם לא מתי לא יהא גט ואם מתי יהא גט מעכשיו וכו' הרי לך בהדיא שכתב באומר מעכשיו שצריך לכפול תנאו ואע"ג דבסימן מ"ח הביא ראיה לדברי הרמב"ם ז"ל ולא סתרם שכתב וז"ל כתב הרמב"ם ז"ל שכל האומר מעכשיו אינו צריך לכפול תנאו וכו' עד וכן האומר ע"מ הרי הוא כאומר מעכשיו ואינו צריך לכפול תנאו וכו' ונראה לי דעתו בזה שאע"פ שבפרק מי שאחזו מוכיח דאפילו בעל מנת מצריך ר"מ כפילות אין הלכה כמותו דרב אשי ורבא סוברים דכל האומר ע"מ כאומר מעכשיו ושם באותו ענין באומר מעכשיו אינו מצריך כפילות עכ"ל הרי לך בפירוש ראיתו של הרמב"ם ז"ל ולא סתרם כמו שעשה בלאו דחמץ בפסח שהביא ראיה לדברי הרמב"ם ז"ל וכתב ונראה לי שדעת הרמב"ם יהיה וכו' ואח"כ סתר ראיתו וכתב ואעפ"כ לא היה לו למנותו בלאוין וכו' ע"ש ובכאן לא חזר לסתור ראיתו לאו משום דהכא סבר כמותו דהא בהדיא חולק כדכתיבנא אלא שבכאן לא הביא סתירה על דבריו שבמה שכתב במצות לולב מסתמא דבריו ברורים שכתב שם ז"ל דקיימא לן כמותו פרק מי שאחזו כדמוכח התם בתר הכי דקאמר התם אתקין שמואל בגט שר"ל וכו':

ואל יתעקש המתעקש לחלוק על זה ממה שנמצא כתוב בפ"ו מהלכות אישות דהרמב"ם זכרו לברכה בהגהות המיימונית בדפוס הראשון אשר נדפס על מה שכתב הרמב"ם ז"ל כל האומר מעכשיו לא יצטרך לכפול תנאו וכתב בספר המצות שכן נראה לי אע"פ שבפרק מי שאחזו מוכיח וכו' ויאמר המתעקש שמההגה זו משמע שס"ה מסכים לדעתו של הרמב"ם ז"ל דבאומר מעכשיו או ע"מ אינו צריך לכפול תנאו דודאי לשון אותה הגהה אינו מבעל ההגהה שהיה בנו של מהר"ם זכרו לברכה אלא איזה תלמיד או איזה סופר טועה הטעה הספר שבנו של מהר"ם זכרו לברכה הביא לשון הסמ"ג זכרו לברכה כאשר כתוב בסמ"ג:

וכן בהגהה שבספר המצות כתב שנראה לי דעתו בזה שאף על פי שבפ' מי שאחזו וכו' והתלמיד או הסופר חשב בדעתו שדעתו של הסמ"ג זכרו לברכה כדעתו של הרמב"ם זכרו לברכה כי לא ראה מה שכתוב הסמ"ג במצות לולב ובמצו' גירושין שכבר כתבתיו למעל' ולא נכשר בעיניו לפי דעתו לשון הכתוב בסמ"ג ובהגהה וז"ל ונראה לי דעתו בזה וכו' והגהה על ההגהה וכתב שבספר המצות כתב שכך נראה לו ולא ידע דאי הכי היה לסמ"ג ז"ל להביא דבריו של הרמב"ם ז"ל בפסקיו בלי חולק ותו לא כמנהגו לכתוב בכל

מקום שהוא פוסק כדבריו או כדברי איזה פוסק שיהיה שמזה נראה שהוא ז"ל פוסק כמותו אלא שרוצה להודיע שמדבריו של הרמב"ם זכרו לברכה או איזה פוסק שיהיה למד דבר זה ואומר דבר בשם אומרו:

ואם יאמר האומר שהסמ"ג זכרו לברכה רצה להביא ראיה למה שכתב הרמב"ם הוה ליה למימר ונראה לי ראיה בזה כדכתי' במצות קל"ג וזה לשונו כתב ר"ם שהתרומה וכו' עד וראיתו נראה מדאמרינן בפסחים וכו' אבל בכאן שכתב ונראה לי דעתו בזה הודיענו שדעתו של הרמב"ם זכרו לברכה בזה היתה כן גם כי לדעתו של הסמ"ג אין דבריו נכונים כמו שכבר כתב' שחולק עליו וראיתו של הרמב"ם זכרו לברכה אינה ראיה והוא ז"ל סתר ראיתו במצות לולב ומכל מקום רצה הוא ז"ל להודיענו מה היתה דעת של הרמב"ם זכרו לברכה וחוץ מזה שכתבי ההגהה ההיא משובשת יעויין שם בה ואחר כתבי הובא לידי הדפוס השני ומצאתי ההגהה כתובה כדברי וז"ל וכתב בספר המצות שנ"ל דעתו בזה וכו' ושמחתי שמחה גדולה בזה לפי שראיתי שכמוה"ר אליה מזרחי בפרשו הסמ"ג במצו' לולב רצה לישבה ולא עלתה לידו לע"ד וכתב בעצמו אחרי ראיתי בפירוש אותה ההגה דבריו תמוהין כפ' ודוק:

חדר א

מכל הא שכתבתי בזה עלתה בידינו שהסמ"ג זכרו לברכה פוסק דאפילו באומר מעכשיו בעינן תנאי כפול כר"ת וכר"י ז"ל וכן הסכים גם כן הרא"ש וכן המרדכי וראיותיהם ברורות והרמב"ן והרשב"א הניח הדבר בצ"ע לפי מה שכתב במ"מ משמע ואם כן בנדון דידן אם אין התנאי ביניהם כתנאי בני גד ובני ראובן אין להוציא מיד הבעל כיון שהרא"ש והמרדכי ז"ל דהוו בתראי וראו כל דברי הראשוני' והכריעו כרבינו תם ור"י דודאי אית לן למיזל בתרייהו ולעשות מעשה כמותם דאפילו היכא דלית לן האי טעמא דהלכת' כבתראי אין להוציא מיד הבעל היכא דפלוגתא דרבבתא היא וכבר הארכתי בכיוצא בזה בתשובה אשר השבתי להחכם דון שמואל ן' בנשתי על ענין היבמה אשר נשאלתי עליה יעויין שם ונלאתי להעתיק מה שכבר כתבתי ומקצר אני ועולה בכל האפשר לי לאפס פנאי כמו שכבר כתבתי וכן נמי יש לומר דאף על גב דרשב"ם זכרו לברכה פירש דלא בעינן תנאי כפול בממון וכן פירש גם רבינו שמשון דלא בעינן תנאי כפול אלא בעריות וגיטין וקדושין את הכל דחה רבינו תם וכתב דאף בממון בעינן וכן הסכימו רוב הגדולים קמאי ובתראי הילכך בנדון זה דידן אין התנאי כפול כתנאי בני גד ובני ראובן אין להוציא מיד הבעל אלא הבעל יורש כל הנדוניא:

וכן נמי אם כתוב בו שתנאי השטר יהיו כחומר כל התנאים העשוין כתקון חכמים אין להוציא מיד הבעל דאף על גב דר"י זכרו לברכה היה מסופק אם מועיל או לא שהרי כתב שיכול להיות שיועיל בלא כפילות כמו שהבאתי דבריו למעלה מכל מקום מספק אין להוציא הבעל ומוקמינן ממונא בחזקת מריה וכל זה אני אומר אם התנאי אינו מצד תקנה או מנהג הקהל שהם דרים בו שאם הוא תקנ' או מנהג על דרך שתקן ר"ת זכרו לברכה כדאמרינן בפרק נערה פשיטא דאין צריך לכתוב בשטר שום תנאי ואפילו גלוי דעת בעלמא דאנן סהדי שכל אנשי הקהל ההוא הנושאי' אשה בקהל ההו' על דרך כן נושאין אותה:

וכן מצאנו כמה דברים דאפילו גלוי דעת אינם צריכים וכבר כתבו התוספת זכרם לברכה בקדושין בפרק האומר ובפרק מי שאחזו וכן הרא"ש והמרדכי זכרם לברכה וכן נמי כתב הרשב"ם בסוף יש נוחלים גבי אחים שקנו אתרוג וכו' ומה שנהגו לברך כל הקהל באתרוג אחד דעתנו מסכמת ואף על פי שלא פירש כמו שפי' דמי עד כאן לשונו:

ואף על גב דבעי' משלכם והרוצה לצאת באתרוג הוא צריך שיתננו לו חברו על מנת להחזיר כדקאמר רבא ואפילו הכי מנהג הקהל כמו שפי' דמי וכן במציעא פרק המקבל דקאמר התם ואמר רבי יהודה וכו' ואמר רבי יהושע בן קרחה ואמר רבי יוסי שכל אחד מהם היה דורש לשון הדיוט וכתבו בעלי התוספות זכרם לברכה וזה לשונם היה דורש לשון הדיוט לשונות שלא הרגילו חכמים לכתוב רק הדיוטות הורגלו לכתוב היה דורש ואפילו לא נכתב כאלו נכתב דאי דוקא בשכתב מה היה דורש פשיטא שיש לו לקיים התנאי דהא לאו אסמכתא היא:

והשתא יש להתישב בזה קצת דמנא להו לתוספות זכרם לברכה דאפילו בלא כתוב מיירי דילמא לעולם בכתב התנאי ומאי דקשיא דפשיט' שיש לו לקיים התנאי לא קשיא דהיכא דלא נכתב התנאי בד' התנאי' כגון התנאי כפול וכיוצא בו קאמר דמועיל ולעולם בנכתב התנאי קמיירי אלא ודאי נראה דכל היכא שלא נכתב התנאי כפול וכל שאר התנאים הצריכים בו אף על פי שנכתב בשטר הרי הוא כאלו לא נכתב ונכתב בלא תנאיו ולא נכתב כלל שוין הם וזה וזה לא נכתב קרי ליה התוספות זכרם לברכה ומה שכתב שלא תקנו חכמים לכתוב אלא הדיוטות הורגלו לכתבן וכן רש"י זכרו לברכה וזה לשונו דורש לשון הדיוטות שהרגילו לכתוב שלא תתקנת חכמים היה דורש לפסוק הדין אחריו לאו לחומרא כבנדון דידן דכתב התנאי ולא כתבו בתנאים הצריכים לתנאי דבכה"ג לאו מלתא דפשיטא היא שצריך לקיים התנאי שהתנאי הכתוב בו היה כלא היה אלא אשמעינן דהיכא דהדיוטות הורגלו לכתוב בשטרותיהם תנאים שלא כתקון חכמי'

ולא הצריכום בהם וכהנהו דמייתי התם והתנאים הכתובים בשטרותיהם כתנאי בני גד ובני ראובן דהיינו שיש להם כפילות ושאר דברים דבלאו הכי והיו כלא כלא היו אם אירע לאחד מהם ולא כתב התנאי ההוא כלל וכל שכן אם כתבו בשטר ולא כתבו כדינו דהיינו הכפילה ושאר תנאיו פוסקי' הדין אחרי הלשון שכבר הורגלו בו דמסתמא על דרך הרגלם עושה השטר ההוא ולפי מה שפי' אייתי שפיר טפי מה שבארו התוספות זכרם לברכה בכותב לשונות שלא תקנו חכמים אלא הדיוטות הורגלו לכותבן יותר מרש"י ז"ל שכתב שהרגילו הדיוטות לכתוב שלא כתקנת חכמים כי בעלי התוספות זכרם לברכה הוסיפו באור על דברי רש"י זכרו לברכה כדי שלא נטעה ונפרש לשונו של רש"י ז"ל באומרו שהרגילו הדיוטות לכתוב שלא כתקנת חכמים דהיינו שכותבים התנאים בלא כפילה ושאר תנאיו ומשום הכי הוסיפו וכתבו לשונות שלא תקנו חכמים וכו' וק"ל:

מכל הא דלעיל עלה בידינו שאם אין התנאי הכתוב בשטר באחד מהדברי' אשר כתבתי אין מוציאין מיד הבעל ואין מקום לשאלת כ"ת אבל אם התנאי שבשטר באחד מהדרכים אשר כתבתי יש מקום לשאלת כ"ת:

ואני אומר שבמה שנסתפק כבוד תורתך אם יהיה זה ממש כ"ש הרא"ש זכרו לברכה בשאלת תשובה מסבתא ותרתין בנתיין וכו' כבר בימים קדומים דעתי היתה נוטה בכמה שכתבתי בשאלה אחת אשר נכתב אלי מארטה וז"ל שם והממירין דת יהודת לדת עובדי הבעל אשר במלכות פוליא שנעשו לאונסם ולא ראינום אוכלים דברים שאינם ראויים לאכילה עד שנאמר להכעיס הם אוכלים וכההיא דפרקא בתרא דהוריות דתניא אכל חלב הרי זה ממיר דת יהודית ואיזהו ממיר דת יהודית זה האוכל נבילות וטרפות ושקצים ורמשים ומבעי לן התם מאי קאמר ומסיק דהכי קאמר אכל לתאבון הרי זה ממיר דת יהודית להכעיס הרי זה מין פירוש דאוכל חלב שמא לתיאבון אכלו שהוא טוב לאכול משום הכי קאמר זה האוכל נבלות וטריפות וכו' פירוש נבלה שמתה מחמת חולי וטרפה שנשברה מפרקתה שמא הולכות ואינה הולכות ואינה ראויה לאכילה ואם כן לא אכל אלא להכעיס אבל לא מיירי כשנשחטה בסכין דלא הוה קרוי בסתמא ממיר דת יהודית להכעיס דשמא אכלה לתאבון שהיתה טובה לאכול כך פירשו התוספות ז"ל בפרק אין מעמידין הרי לפנינו שאם לא נראה אותו אוכל דברים שאינם ראויים לאכילה אע"פ שאנו רואים אוכל חלב ודברים הראוים לאכילה מומרים לתאבון חשבי' ליה כהממירים דת יהודית לדת עובדי הבעל שבמלכות פוליא שהמירו דתם לאונסם ולא ראינום שאוכלים דברים שאינם ראוים לאכילה ומה שעומדים שם במלכות פוליא ואינם בורחים להנאתן הם עומדים ואם מראים שמשתחוים לבעל לאונסם הוא כדי שלא

יהרגו ועוברים על מצות ונקדשתי וכו' שהיה להם ליהרג או לצאת משם והוו ממירים לאותו דבר להנאתן דהיינו לתאבון ודמו לסבתא ותרתין בנתיין דאשתביין וכו' עד כאן לשונו שם:

וכן נמי כתבתי בפסקי אחד אשר פסקתי בילדותי במעשה שאירע בקורפי ועתה חוזר אני בי ואומר דכל אותם הממירין שהמרו דת יהודית לדת עובדי הבעל לאונסם ובידם לצאת ממקומם ללכת אל מלכות אחרת ולשוב בתשובה ואינם יוצאים אלא עומדים בדת הבעל במקום אשר אנסום ומשתחוים להבעל להנאתם הרי זה כמומר אוכל נבילות להכעיס וגריעי מיניה דהא בפרק אין מעמידין אמרינן אתמר מומר פליגי רב אחא ורבינא חד אמר לתאבון מומר פירוש אוכל נבילות לתאבון מומר להכעיס מין וחד אמר אפילו להכעיס מומר אלא איזהו מין זה העובד הבעל ומדקאמר זה העובד הבעל סתם ולא קאמר מומר להבעל כלומר להשתכר על ידי עבודתו אלמא בעובד הבעל ליכא לאפלוגי בין היכא דעבדו להכעיס להיכא שעבדו להשתכר דבין כך ובין כך מין הוא אליבא דכולי עלמא משום דהבעל חמירא טובא שהמודה בה ככופר בכל התורה כולה ואפילו המחשב מחשבה בה הקדוש ברוך הוא מצרפה למעשה כדאיתא בפרקא קמא דקדושין קל וחומר לעושה מעשה בה והנאתו בו דהקדוש ברוך הוא מצרפה למעשה להכעיס ולא דמי למומר לאחד משאר עבירות שבתורה ונראה דמהאי טעמא פירש רש"י ז"ל בפרקא קמא דקדושין עלה דההיא דתניא התם או לעקר זה הנמכר לעבודת הבעל עצמה וזה הנמכר לעבודת הבעל עצמה לחטוב עצים ושאר צרכיה לא לשם אלהות כלל עד כאן לשונו ונדחק הוא ז"ל לפרש כן משום שאם נמכר לעבודת הבעל לשם אלהות אע"ג דלהנאתן עובדה כדי להשתכר אפילו הכי מורידין אותו ואין פודין:

חדר ב

וכן יראה נמי מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפרק הלכות רוצח ושמירת נפש וזה לשונו והמינים והם עובדים עבודות הבעל או העושה עבירות להכעיס אפילו אכל נבלה או לבש שעטנז להכעיס הרי זה מין עד כאן לשונו:

ומדהוצרך לכתוב המינים והם עובדי עבודת הבעל וכו' ולא קצר לומר המינים העושים עבירות להכעיס ועבודת הבעל בכלל היה והאריך בדבריו להביא עובד עבודת הבעל וכת' סתם העובד עבודת הבעל ובעושה עבירות פירו' להכעיס אלמא משמע שהרב סובר כמו שכתב דבעבודת הבעל אין לחלק בין עובדו להנאתו בין עובדו להכעיס דבין כך ובין כך מין הוא:

וכן נראה גם כן ממה שהקשו התוספות ז"ל בפרקא קמא דחולין עלה ההיא דאמר רב ענן מומר לעבודת הבעל מותר לאכול משחיטתו שכן מצינו ביהושפט מלך יהודה שנהנה מסעודת אחאב ופירש רש"י ז"ל אחאב וסיעתו חזינן בהו דעובדי עבודת הבעל הוו ובנבלה לא אשכחן בהו דפקרו ואיכא למימר דיצרא דעבודת הבעל תקיף עלייהו והקשו התוספות ז"ל וז"ל תימא דבפרק בתרא דהוריות פליגי רב אחא ורבינא במומר להכעיס מאי הוי מין או מומר אבל עובד עבודת הבעל לכולי עלמא הוי מין ולקמן תנינא שחיטת מין לעבודת הבעל עד כאן לשונם ואי סלקא דעתך שיש לחלק בין עובד עבודת הבעל להשתכר לבין אינו עובד עבודת הבעל להשתכר דבעובד להשתכר לאו מין הוא מאי קשיא להו לתוספות דלמא ההוא מומר לעבודת הבעל דקאמר רב ענן מותר לאכול משחיטתו מומר להשתכר קאמר דומיא דאחאב וסיעתו דאנוסים מחמת יצרם הוו ולמלאות תאות יצרם הוא שהיו עובדים דהא לא אשכחן בהו דפקור בנבלה ובשאר איסורים בחשבו שישתכר בעבדו לעבודת הבעל דמה לי בהיותו משתכר למלא תאות יצרו מ"ל משתכר בממון אלא ודאי נראה שהתוספות סוברים דבעובד עבודת הבעל אפילו עובדו להנאתו מין הוא וכדכתיבנא ומשום הכי הקשה מה שהקשה והיינו טעמ' שהתו' כתבו בפ' בן סורר ומורה גבי רודף בן ברית ולא מומר דמומרין לעבודת הבעל מורידין ולא מעלין עכ"ל וכתבו מומר סתם ולא חלקו בין מומר להכעיס בין מומר להנאתו כדכתיב' וכן נמי הגאוני' ושאר הפוסקים אשר אכתוב בע"ה בענין הירוש' לא כתבו אלא מומר סתם ולא חלקו בין להנאתו בין להכעיס והיינו מהטעם שכתבתי ועובדא דסבתא ותרתין בנתן דנשאל הרא"ש ז"ל לא דמי לנדון דידן כלל דהתם השואלים להרא"ש ז"ל לא שאלו אלא מטעם שעוברות שבתות ואוכלת נבילות לפי מה שבא בלשון השאלה ועליה השיב הרא"ש ז"ל מה שהשיב דאע"ג שנשאו לעובדי הבעל אפשר שבעליהן לא היו מקפידים לדקדק אי פלחי להבעל אי לא ויש לנו לדונן לזכות ולהעמידן בחזקתן ולומר דלאו עובדות הבעל הן ודמי להההיא דאכל חלב דהוריות ואפילו אם בעליהן היו מקפידים ומדקדקים אחריהן אם היו משתחוות להבעל או לא והן היו משתחוות מפני הסכנה לאונסן הוא שהרי אין בידם לצאת מהמקום ההוא שבעליהן משמרים אותן ואינן עוברות אלא על לא תחללו ונקדשתי שאם יצאו יהרגו אבל האנוסים שבספרד ופורטוגאל ושאר ארצות שנאנסו בשעת ההמרה כבר ידוע ומפורסם שחוקרים ודורשים אחריהן ופשיטא שהולכים ומשתחוים להבעל מצד פחדם ובידם לצאת מהפחד ההוא ולבא תחת ממשלת אדוננו יר"ה ולחזור בתשובה כאשר באו רבים מהם ושבו והם יושבים שם להנאתן כדי להרויח ממון או שלא להפסיד מאשר להם

והרי הם עובדים עבודת הבעל להשתכר פשיטא דמינין הם ומורידין אותם דבעבודת הבעל דחמירא משאר עבירות שכל המודה בה ככופר בכל התורה כולה ליכא לאפלוגי בין עובדו להכעיס לעובדו להנאתו וכדכתיבנא ובר מן דין אמינא דנראה דלענין יראת האלהות אין אדם מחשב חסרון הכיס שיבא לו כדי שיעבוד אלהיו וכל מי שאינו עובדו מצד חסרון כיס שיבא לו ודאי אינו מחשיבו לאלוה דהא בפרק רבי ישמעאל אמרינן בית נמרוד הרי היא כעבודת הבעל שהניחוה עובדיה בשעת שלום ומותר אף על גב דכי בדרינהו רחמנא כשעת מלחמה דמי אי בעי למיהדר הדור אמרינן ומדלא הדור בטולי בטלוה הרי לך דמקילין בבית נמרוד ומתירין אותה דמדלא הדור אמרינן בטולי בטלוה: **ואי** סלקא דעתך לומר שמחשב האדם חסרון כיס שיבא לו אם יעבוד אלהיו ומניחו ואינו עובדו להנאתו גם כי לבו אין נוטה לכפור בו אם כן בית נמרור אמאי מותר דילמא הא דלא הדור משום חסרון כיס הוא דלא הדור שהדרך ממעטת הממון מכמה סבות:

וכן נמי שנוי המקום עד שהוצרך הקדוש ברוך הוא להבטיחו לאברהם על הממון כשאמר לו לך לך מארצך וממולדתך וכו' אלא ודאי קים להו לרבנן שכל מי שאינו כופר באלהיו והוא עובד ומשתחוה לאל אחר להנאתו דהיינו כדי שירויח הממון או כדי שלא יפסיד משלו אפילו שעה אחת כל שכן בנדון דידן דאתרע חזקת המומרין שנאנסו בשעת ההמרה להימיר את עצמן מדת יהודית לעבודת הבעל משום דודאי לן שיש ביניהם שלבם נוטה לעבודת הבעל אחרי שרואים את ישראל כי מטה ידם דהא קאמר רב אשי התם גבי הא דתני גבי בימוסאות של עכום"ז בשעת ההמרה אע"פ שההמרה בטל אותם בימוסאות לא בטלו דהיינו טעמא משום דודאי ישראל מומר היה ופלח בה ברצון ופירש רש"י ז"ל וזה לשונו ודאי ישראל מומר הוא ואי אפשר בכל העובדים שלא יהיה בהם אחד מומר אחרי שרואים את ישראל ידם מטה לבו נוטה לעבודת הבעל עד כאן לשונו ומדחזינן הני שעדין עומדין בהמירתן ולא יצאו לשוב בתשובה שלימה לעבודת בוראם יתברך ממ"ה הקב"ה רגלים לדבר שאלו הם אותם שנטה לבם לעבודת הבעל ומיני' הם ומורידי' אותם ומעתה לא מבעיא למה שכתב המרדכי ז"ל בשם רב צדק גאון ובשם רבינו חננאל דמומר אינו יורש את אביו והא דפריך בפרקא קמא דקדושין דלמה ישראל מומר מוריש לבניו דהוא מומר היה והורישו לבניו ומדקשיא ליה מההיא דקדושין אלמא דדבר תורה קאמר אינו יורש דאי לא תימא הכי אלא לרב גאון צדק ורבינו חננאל קנס שקנסו חכמים קאמר מאי קשיא להו ממהיא דקדושין כיון דהתם בדבר תורה קאמר דיורש ורב גאון צדק ורבינו חננאל אמרו קנס שקנסו חכמים ופקעו ירושתו ממנו אלא ודאי רב גאון צדק ור"ח דבר תורה קאמר דמומר אין לו דין ירושה ואמינא דלא מבעיא

לדידהו דודאי אית לן למימר דכיון שאין המומר יורש מיד כשמת' אחותו זכתה אחותה היהודית בנכסי אחותה שמתה ולא היה למומר מעולם זכות בהם דכיון שהתיר' פקעה ירושתו ממנו עמדה האחות במקומו וזכתה בנכסי אחותה:

וכן נמי כתב הרא"ש ז"ל בתשובה אפילו לדעתו של רבינו יהודה שכתב בספר הדינין שמומר אינו יורש ופירש הוא ז"ל דבריו דמדרבנן קאמר קנס הוא שקנסוהו וכתב הוא ז"ל בההוא עובדא שנשאל עליה על מומר שהיה נותן ירושתו שהיה לו לירש מאביו לאמו ומת אביו ותבעה אמו הנכסים ויורשי המומר תבעו גם כן הנכסים ע"כ דכיון דאין המומר יורשו אף על גב דקנס הוא שקנסוה מיד כשמת אביו זכתה אם המומר בנכסי אבי אביה ולא היה למומר מעולם זכייה בהם ומתנתו לא הויא מתנה כלל וכיון שהפקיעו ירושתו עמדה הבת במקומו וזכתה בנכסי אבי אביה שצדקי דמצית למעבד ביה ביהדות ובשאינו יהודית להעמיד הנחלה אין עונש בדבר על זה אלא אפילו לאביה ז"ל שכתב דמומר יורש הא כתב איך יש כח ביד חכמים להפקיע הירושה דהיינו היורשה שהוא יורש וממילא יורש שאחריו קם במקומו שהמומר לענין הירושה הרי הוא כאלו לא היה מעולם והכי דייק לשון אך דקאמר ליה עלה ההיא דקאמר דמומר יורש והיינו זה כדכתב הרא"ש ז"ל ולמתעקש שיאמר דאיהו סבר שיש כח להפקיע ירושתו וכל הקודם יזכה נשיב לו ונאמר דמה חטאו היורשים האחרים וכן המורישׁ שנוציא ממונו מחזקת אותו השבט אי משום שחטא זה יקנסו אותו יורש והוי כאלו לא היה ראש היורשים וממילא שאר היורשים יורשים ויהיה הממון בחזקת אותו השבט וכיוצא בזה כתב הוא ז"ל שכתב המרדכי ז"ל בשמו וזה לשונו ונראה לראבי"ה דאפילו לדברי הגאון דסבר דמומר אינו יורש נראה דהאב יורש בנו מומר דאמאי נקנסה לאב ואם כן הכא נמי אמאי נקנס שאר היורשים אי משום שהימיר זה יקנסו אותו ויפקיעוהו מן הירושה כאלו לא היה מעולם ושאר היורשים מה חטאו דקנסום ונפקיעם מהירושה:

וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ' ששי דהלכות נחלות וז"ל ישראל שהימר דת יהודית יורש את קרוביו הישראלים ואם ראו לאבד את ממנו ולקנסו שלא יירש כדי שלא לחזק ידי הרשעים הרשות בידם ואם יש לו בנים בישראל תנתן ירושת אביהם המומר להם וכן המנהג תמיד במערב עד כאן לשונו הרי שמדברי הרב ז"ל נראה שיש לקנסו כדי שלא לחזק ידי הרשעים:

ולעניות דעתי נראה דאין לך מחזק ידי הרשעים ונותן יד לפושעים גדול ממי שאינו מפקיע ירושת מומר כזה שהוא מחשב ואומר מה לי ללכת למ"ה לחזור לעבודת האל יתברך אי משום שלא תפקיע ירושתי ממני אעמוד ברשעתי ומרדתי וסוף סוף הירושה

שלי היא ומצד זה יושב ועובד הבעל בכל יום ויום ומוסיף על חטאתו פשע שכופר בקונו בכל יום להנאתו ולא עוד אלא שמת פתאום והוא ברשעו ולא עוד שמרוב הנאתו בעבודת הבעל נקבע בלבו כפירה גמורה אפילו שבתחלת מומרתו לא היה לבו נוטה אחריה וכל שכן שבעונותינו שרבו יש כמה וכמה מומרים כזה שאנו דנין בו שיש להם קרובים באלו המקומו' וראויים הם ליורשם וכשידעו שאפי' אם ימותו הקרובים ההם ירושתם לעולם קיימת עומדים ברשעם וכופרים בקונם בכל יום ויום וקורה להם כל מה שכתב אבל כשידעו שאם ימתו הקרובים בעודם ברשעם הירושה נפקעת מהם שאנו מחשבים אותם פחותים מעובדי הבעל כל עוד שעומדים ברשעם להנאתן רבי' מהם ימהרו לשוב כדי שלא ימות מורישו פתאום ויפסיד הירושה נמצא לפי זה אם לא נפקיעה ירושת המומר כזה אנו מחזקים ידי הרשעים ופשיטא לעניות דעתי לראבי"ה ולהרמב"ם ז"ל דמומרין כאלו קונסים אותם שלא ירשו שהרי הרמב"ם ז"ל פירש הטעם שיקנסו כדי שלא לחזק ידי הרשעים ואין מחזק ידי הרשעים גדול ממי שאינו מפקיע ירושתו של זה לעניות דעתי וכדכתיבנא ומה שתלו בכח ב"ד וראייתו ונתנו הרשות בידם היינו משום שתמצא כמה מומרים שהמרו מדת יהודת לעובדי הבעל לרצונם או לאנסם ואנו רואים בהם שדעתם לשוב אלא שהם אנוסים אונס הגוף ולא אונס הממון כאותם אנוסים שהיו בדורם שאפילו אם היו מהם שהיו רוצים להניח כל ממונם ויצאו לשוב לא היה אפשר להם כמו אלו וכיוצא בהם ודאי ראוי לבית דין לחקור ולדרוש בדבר אם ראוי להפקיע ירושתם או לא ולמי אינו ראוי והרשות בידם וכן בההיא סבתא ותרתין בנתן שהביא הרא"ש ז"ל או קטנים שהמרו אבל במומר בכיוצא בנדון דידן פשיטא לעניות דעתי דקנוסים ועומדים הם מצד הדין ויש לקנסם שלא יירשו כיון שהם ברשעתם בעת פטירת המוריש ואפילו שעה אחת וכדכתב הרא"ש ז"ל בהדיא בתשובה ואל יקשה לך ממה שכתב בפסקיו וזה לשונו מכאן פוסקים דישראל מומר יורש את אביו וכן מסתבר שאף על פי שחטא ישראל הוא לקדש האשה ולגרשה מכל מקום אם אפשר טוב הוא לתת ביד ב"ד דלא יהבי ליה דאזיל ואכיל ברשעתו כדאמרינן לענין קנס בכתובות ואם ישוב תנתן לו ירושתו עד כאן לשונו ותאמר הרי לך שכתב שאם ישוב תנתן לו ולא תנתן ליורשיו אלא אם כן לא ישוב דאיהו ז"ל בפסקיו אזיל לטעמיה דפסק ומומר יורש וכו' ולדעתו אין כח ביד ב"ד להפקיע ירושתו שלא כתב אלא שיעמוד בידם עד שיראו אם ישוב או לא אם כן אין לומר שקמו היורשים האחרים תחתיו תכף כשמת המוריש אבל לפי מה שכתב בתשובתו הלכה למעשה דמומר אינו יורש פשיטא דקאמר והיורשים האחרים תחתיו וכמו שכתב הוא ז"ל בהדיא וכיון שאינו יורש מיד וכו' ונראה שהוא ז"ל בכותבי

בפסקיו מה שכתב לא ראה אותה תשובה דרבינו יהודה שכתב דמומר אינו יורש ומשום הכי כתב שמומר יורש ולא הביא ההיא דרבי יהודה אבל כשראה התשובה הנזכרת חזר בו כיון שראה שרבינו יהודה כתב שאינו יורש והביא ראיה מהפסוק ולדעתו דקנס הוא שקנסוה חכמים והוא לא ידע שקנסוה חכמים אלא אחרי ראותו דברי רבינו יהודה ולכך בפסקיו לא כתב הדין כי לא ידע שקנסוה וכדכתיב' ואין לחלק בין מומר שהוזכר בפסקיו למומר שהביא בתשובותיו הרא"ש ולומר דבתשובותיו מיירי במומר שאנו רואים בו דאביק מיבק במינות ואין אנו רואים בו הרהור תשובה בפסקיו מיירי שיש ספק בידינו ואנו חושבים שיחזור היום או למחר או למחרתו דאי הכי ה"ל לרא"ש לפרש בין בפסקיו בין בתשובתיו באי זה מומר קמיירי ומדנקט בין בפסקיו בין בתשובתיו סתם מומר אלמא דבכאן וכאן במומר סתם קמיירי ותו אמ' והרא"ש ז"ל בפסקיו בכותבו בפסקיו ראה מה שכתב רבינו יהודה אלא שסבר שיש חלוק בין מומר למומר היה לו לפרש בתשובתיו וכן בפסקיו שאם המומר כך הדין כך ואם אינו כן הדין כך אלא ודאי נראה שהוא זכרו לברכה סובר שאין חלוק אלא שלא ראה תשובת רבינו יהודה בכתבי בפסקיו וכדכתיב' וק"ל ואפילו לרש"י ז"ל שהשיב לכל מה שכתב המרדכי משמו שכל הקודם לזכות בממון של מומר לעבודת הבעל בחייו זכה כנדון דידן מודה שאחות המומר לעבודת הבעל יורשת אחותה ולא המומר לעבודת הבעל דאין לומר שהבעל הנדוניא שהיתה לירש אותה המומר לעבודת הבעל זכה שהרי מחזיק בה בחיי המומר לעבודת הבעל אחרי מות אשתו וקדם לזכות בה דנראה דלא קאמר רש"י אלא בממון של מומר לעבודת הבעל ממש שכבר בא לידו וזכה בו והוא שלו אבל הירושה שהיתה ראויה לו אם לא היה מומר לעבודת הבעל כיון שלא באה לידו לזכות בה לא דאינה שלו אלא של היורשים האחרים דהא הוא כמאן דליתיה והירושה בחזקת שאר היורשים ולא בחזקתו ואפילו אם יאמר האומר דלדעתו של הראבי"ה והרמב"ם ז"ל מומר לעבודת הבעל זה יורש הוא שאף בידם להפקיע מהמומר לעבודת הבעל הירושה לפי ראות עיניהם מומר לעבודת הבעל זה אין ראוי להפקיע ירושתו מה שאין כן לע"ד דאדרבה ראוי הוא לקנס בזה ויותר מזה כדכתיב' א"ה כיון דרב גאון צדק ור"ח ורבינו יהודה וכן הרא"ש ז"ל להלכה למעשה פסקו שאינו יורש כדלעיל פשיטא שיש לנו לפסוק הלכה למעשה שלא לירש דהא הפוסקים שלא יירש הוו רובא והרא"ש ז"ל שהוא אחרון אחד מהם:

ולע"דנ שיש להביא ראיה שכן הלכה גם אם הפוסקים שלא יירש הוו רובא והדבר שקול דפשיטא דאין לומ' דהלכה כהנהו דסברי דמומר לעבודת הבעל יורש דלכל הפחות ספק הוא וכיון דספק הוא יש לנו להכריע כנההו דסברי דמומר לעבודת הבעל אינו יורש

ומסולק הוא מירושה זו דהא אפילו למאן דאמר יורש היינו דווקא אם ישוב הוא דקאמר יורש אבל אם לא ישוב לא דהא הרא"ש ז"ל דסבר בפסקיו בפ"ק דקדושין דיורש הוא אלא שכתב שתנתן ביד ב"ד עד אשר יראו אם ישוב או לא כמו שכבר הבאתי דבריו לעיל ואם כן אפילו למאן דפסק דיורש מודה שקנסוהו להיות מסולק מהר עד שובו שאינו יורש אלא אם ישוב ומאן דפסק שאינו יורש אפילו כשעמד בהמרתו לעבודת הבעל שעה אחת בעת פטירת המוריש נסתלקה ירושתו ממנו אם כן יש לנו דמספקא לומר שמא מסולק הוא מן הירושה ממה נפשך דהא בכל ספק ספקא אזלינן לקולא ואפילו בדאורייתא והכא הויא ספק ספקא ספק יורש אם ישוב ספק אינו יורש ואת"ל דיורש שמא לא ישוב וכן ספק ישוב ספק לא ישוב ואת"ל דישוב ספק יורש ספק אינו יורש ונראה שיש להביא ראיה לזה ממה שאמר רב נחמן בפרק אלו טרפות אינהו מיכל אכלי לדידן מסתם נמי לא סתי' בתמיה ויש לתמוה דמאי קאמר והא הא בהא תליא דהא ק"ל כרב דאמר חלב טמא אינו סותם ואמרינן התם ההוא חלב טמא דאתא לקמיה דרבא ואמר רבא למה ניחוש ליה חדא דהא אמר רב ששת חלב טמא נמי סותם ועוד התורה חסה על ממונם של ישראל א"ל רב פפא לרבא רב ואסורא דאורייתא ואת אמרת התורה חסה וכתבו התוספות ז"ל כדרב פפא הלכה ואם כן הא בהא תליא אלא נראה דרב נחמן הכי קאמר דאנן דמחמרינן ולא אכלינן הוא משום דמספקא לן דלמ' חלב טמ' הוא ולא בריר לן נמי אי הלכ' כמ"ד חלב טמא אינו סותם אלא שיש לנו לפסוק כמותו כיון שהוא מחמיר וטרפה אסורה דאורית' וק"ל בשל תור' הלך אחר המחמיר ורב פפא דפסק נמי להחמיר בההוא חלב דאתא לקמי דרבא לאו משו' דבריר' לן דהלכתא כרב אלא משום דהויא אסורא דאוריתא דיש לנו לילך אחר המחמיר וכדקאמר התם רב ואסורא דאוריתא ואת אמרת התורה חסה אבל היכא דספק אסור הוא כההיא דקאי עלה רב נחמן יש לנו לילך אחר המקל דהא הויא ספק ספקא ספק חלב טמא סותם ספק אינו סותם ואם תמצא לומר שסותם שמא חלב טהור הוא ולא מבעיא להרמב"ם זכרו לברכה דסבר דמאי דאמרינן דספק דאוריתא לקולא ומדרבנן הוא דמחמרינן אבל מדאוריתא בכל ספק מקילין ואם כן היכא דאיכא ספק דאוריתא מדרבנן הוא דאסור ויש לנו לילך אחר המיקל דקימא לן בשל סופרים הלך אחר המקל אלא אפילו למאן דסבר דמאי דאמרינן ספק דאוריתא לחומרא מדאוריתא הוא הא קימא לן דכל היכא דאיכא ספק ספקא אפילו בדאוריתא אזלינן לקולא ולאפס פנאי ולהפצרת המוביל לא בארתי הדברים בהרחבה גם כי יש להאריך בהם וא"כ בנדון דידן דמספקינן ביה במומר אם מסולק הוא מן הירושה וכן מספקינן ביה אם ישוב יש לנו לפסוק שאינו יורש ומסולק הוא מן הירושה וזכו שאר

היורשים וכל שכן דצד ספק דלא ישוב אלים טפי כיון שהוא מומר לפנינו וחזקתו חזקת מומר ואף על גב דלא סמכינן אחזקת' היכא שהדבר יכול להתברר בפרקא קמא דפסחים וכדכתבתי בפסק אחד אשר כתבתי בארטא מטעמא דספק ספק' מסולק המומר הזה מן הירושה דאין לך דבספק ספקא נמי היכא שהדבר יכול להתברר לא מקילין דהא בהא דט' צבורין של מצה ואחד של חמץ ואתא עכברא ושקל ולא ידעינן אי חמץ שקל אי מצה שקל ונכנס לבית בדוק פסקינן שאם לא בטל שאפשר שיאכלנו כולו דהוי ספק ספקא אין צריך בדיק' ולא אמרינן כיון שהדבר יכול להתברר שהרי יכול לחזור ולבדוק את הבית לא נסמוך על ספק ספקא ויחזור ויבדוק אלא אמרי' דאין צריך לבדוקו ואף על גב דלא בטל דהוי ספקא דאוריתא וכן נמי אמרו התם בכמה דברים דהוי ספק ספקא דסמכינן אספק ספקא ואף על פי שהדבר יכול להתברר:

חדר ג

ולרווחא דמלתא אני אומר עוד שאפילו אם היה הדבר שקול אם המומר יורש או לא שלא היה כח בידינו להכריע כמאן הלכה מכל מקום כיון שאחותה ודאי היא יורשת שלא במקום אח אף על גב דהכא יש אח ובמקום אח אין אחות יורשת הני מילי היכא דאח ודאי יורש כגון דאינו מומר דאתי קרבת האח ומסלק הנחלה מצד קורבת האחות דודאי מסלק ודאי אבל המומר שהוא אחיה הוא ספק יורש כיון דפלוגתא דרבבת' היא ולא אתי המומר שהוא ספק יורש לסלק הנחלה מחזקת אחות' שהיא ודאי ועל המומר להביא ראיה שהוא יורש שהמוציא מחבירו עליו הראיה ואחותה שהיא ודאי יורשת ולא המומר לעבודת הבעל שהוא ספק דהא תנן בפרק נושאין על האנוסה מי שלא שהתה אחר בעלה שלשה חדשים ונשאת וילדה ואין ידוע אם בן ט' לראשון או בן ז' לאחרון הוא אינו יורש אותם אלא היורשים הקרובים לכל אחד מהם קודמין דיורשים מדחים אותם אלו אצל אלו שאומר לו אייתי ראיה דאחונא את ושקיל והיינו טעמא דכיון שהם ודאי יורשים והוא ספק שהוא בא לסלק הקרוב לנחלה מטענת ספק דהיינו שהוא אומר שמא בניו הקרובים יורשים שהם ודאי ולא הוא שהוא הספק ואף על גב שאם הוא בנו והם אינם יורשים לא אתי ספק ומוציא מידי ודאי שהמוציא מחבירו עליו הראיה הכא נמי אחותה שהיא ודאי יורשת אומרת למומר אייתי ראיה שהמומר יורש ותוציא הנחלה מחזקתי ואף על גב דבפרק החולץ אמרינן ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי מתנה ספק אומר אנא בר מתנה הוא ונכסי דידי ויבם אומר את ברי דידי ולית לך ולא מידי בנכסי הוי ממון המוטל בספק וחולקין ולא אמרינן דלייבום מהכא ויאמר האח אני ודאי יורש ואתה ספק שמספק אתה בא לסלק הנחלה מחזקתי שמא בן המת אתה שאם בני אתה

ולא בנו אין לך שום ירושה בחיי ומהאי טעמא הוה ליה למימר שכל הירושה לאח ולא יחלוקו דהיינו הא דתנן בפרק נושאין על האנוס' שהבאתי לעיל דתנן הוא אינו יורש אותם אין להביא ראיה מזו שודאי וספק חולקין והא מההיא דנושאין על האנוסה לא משמע הכי אלא היינו טעמא דהתם כדכתב הרא"ש ז"ל דמיירי שהסבא קיים הילכך מכח קורבה אין היבם זוכה בנכסי' כי האב קודם והוא לזכות מכח הטענה דאת ברי דידי וזה טענת ספק היא ומכל מקום הסבא נסתלק מן הנכסים בין שהוא בר מתנא ובין שהוא בן היבם הילכך חולקי' הנכסים ביניהם ולסתום פה מי שהרצון ישלוט בו לומר דברים שאינם שיאמר הדבר מסופק אם מומר זה מין כדכתיבנא או הוא כמומר אוכל נבלות לתאבון ולפי זה ספק הוא אם יורש או לא נשיב לו ונאמ' כיון שהלכה כהנהו דסברי דמומר אינו יורש כדכתיבנא א"כ הרי הוא ספק וודאי שבאו לירש שהודאי יירש ולא ספק:

כלל העולה בהא סליקנא ובהא נחיתנא שאם אין התנאי בשטר על דרך שכתבתי הבעל יורש ואם התנאי הוא על דרך שכתבתי אחותה היא היורשת הנלע"ד כתבתי והשם יצילנו משגיאות נאום דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כה

לדזיו ליה כבר בתיה אחי ההכ"ר שמואל הכהן יצ"ו כתבתי לי שאכתוב לך דעתי בלשון התוספות שאמרו בע"ז פרק אין מעמידין בד"ה חיויא טרקיה דלית ליה אסוותא וגם כי אני טרוד במסכת אחריתא והולך מחיל אל חיל כאשר ידעת וכ"ש שידי כבדה ולא אוכל לכתוב כמנהגי כי כבר זקנתי אכתוב הנלענ"ד:

חדר א

וזה כי מה שכתבו התוספות שם ז"ל חיויא טרקיה דלית ליה אסוותא פ"ה שכל העובר על דברי חכמים חייב מיתה וא"ת איהו נמי לא הוה ליה אסותא פירש לרש"י שפירש שהמיתה הבאה למי שנשכו נחש היא על שעבר על דברי חכמים ואינו מת מצד שטבע הנחש להמית בנשיכתו שנשיכת הנחש יש רפואה ואם הוא מת על עונש שעבר על דברי חכמים הוא מת לפי שאין כח בנשיכת הנחש להמית שהרי יש לה רפואה א"כ מאי אשריך דקאמר ר' ישמעאל וכו' על שלא גרם לעצמו שישכנו נחש ומה תירץ על מה שהקשה איהו נמי חיויא טרקיה דאע"ג דהעובר על דברי חכמים חייב מיתה מ"מ המיתה הזו לאו מחמת הנשיכה באה לו דמחמת הנשיכה היה יכול להתרפא אלא דלא מסתעייא ליה מילתא להתרפא ממנה מצד העונש שהוא נענש שעבר על דברי חכמים והא איהו

נמי לא אסתעייא מלתא להתרפאות ומסתמא על שנתחייב מיתה לא אסתייעא ליה מילתא להתרפאות וכדתני ר' חייא מי שנתחייב שריפה או נופל בדליקה או נחש מכישו ואפ"ה היתה ידו של זה המין לרפאות שלא כנוהג שבעולם שבכל נשיכת נחש היתה לו סגולה לרפאות ואע"ג דלא מרגלה להו לאינשי בכך א"כ ה"נ בעובר על דברי חכמים נחש נושכו ומת כל העולם יתרפא ע"י זה שלא כנוהג העולם והיינו מה שהקשו איהו נמי לא הוה ליה אסותא וכן נמי קשה להם דהואיל דתלי טעמא משום שכל העובר על דברי חכמים חייב מיתה משמע שסתם נשיכת נחש יש להם רפואה א"כ מאי האי דקאמר ר' ישמעאל אשריך בן דמא שלא באת לכך שישוך אותך נחש ותלה האשור שלו על שלא בא עליו רעת נשיכת הנחש והלא סתם נשיכת נחש יש לה רפואה ובן דמא אם היה עובר על דברי חכמים היה ראוי לרעה יותר גדולה מנשיכת הנחש שהיה מת והכי אית ליה למימר אשריך בן דמא שלא עברת על דברי חברך שכל העובר על דברי חכמים חייב מיתה שנשיכת נחש לאו מידי עביד כיון דסתם נשיכת נחש יש לה רפואה ומי שמת על שעבר על דברי חכמים לא מדרך הטבע מת מה תאמר סתם נשיכ' נחש נמי ממית' מדרך הטבע א"כ מאי קאמר נחש דרבנן דלית ליה אסוותא והלא כל נשיכת נחש אין להם רפואה ואיהו נמי שנשכו נחש לא היתה לו רפואה מדרך הטבע ואין לומר דאע"ג דלא היתה לו רפואה מדרך הטבע מ"מ היתה לו רפואה ע"י זה כשנושכו על שעבר על דברי חכמים אין לו רפואה אפילו ע"י זה דלפ"ז נשיכת נחש לא מידי עבדה לענין מיתה והדרה קושיא לדוכתא דא"ה הוה ליה למימר אשריך בן דמא שלא עברת על דברי חבירך כדלעיל והיינו נמי מה שהקשו התוספות איהו נמי לא הוה ליה אסוותא ומתרצים דמי שעובר על דברי חכמים מת מצד טבע הנשיכה שיש נחשים נושכים וממיתים שהארס שלהם חזקה ומגדלת כאב יותר עד שניקב וממית ואי אפשר לשום בהם לרפאות ואי אפשר לפרש שהתוספות סוברים שכל נשיכת נחש יש לה רפואה ובגמרא מסי' מאי דקאמר ולא עבדת על דברי חברך שהיו אומרים ופורץ גדר ישכנו נחש לאו נחש ממש קאמר אלא חכמים הם הנחש הנושכים אותו שנשיכתן נשיכת שועל ועקיצתן עקיצת עקרב ואין ת"ח רשאי למחול על כבודו והיינו מה שכתבו התוספות ומסיק חיויא דרבנן דלית ליה אסוותא ישכנו והוצרכו לכך משום שאין דבריו של רש"י שפי' וז"ל חיויא דרבנן לית ליה אסיותא כלל שאם נשכו נחש בשביל שעבר על דברי חכמים לא תהיה לו רפואה כלל וימות משמע שנחש ממש ישכנו והקשו התוספות איהו נמי לא היה ליה אסוותא וכדפי' והוצרכו לפרש קושית הגמרא דקאמר דלמה לא הניחו ר' ישמעאל להתרפאות פריך שהרי אם ישכנו פעם אחרת יתרפא גם ממנה וגם כי קדמם רש"י ז"ל בזה משום שלא

יעלה בדעתינו לומר שרש"י פירש כן משום דלדידיה כל נשיכת הנחש שוות שכולם יש להם רפואה דמאי דקא מתרץ התם נחש דרבנן דלית ליה לאו משום שנושך אותם נחש שאין רפואה לנשיכתו קאמר שכל האנשים שוים בזה אלא שעונש הוא שנענש על שעבר על דברי חכמים שכשישוך אותו נחש על זה אין לו רפואה אבל לדעת התוספות דסבר דיש נחשים שאין רפואה לנשיכתם ואותו הנחש ישוך למי שיעבור על דברי חכמים נאמר שקושית הגמרא הוא לומר מאי אשריך דקאמר ר' ישמעאל על שלא גרם לעצמו שישוך אותו נחש כיון דאיהו נמי נחש טרקיה והכי משמע לשון הגמרא לכאורה דקאמר אמר מר וכו' ופריך עלה ומשני דאשריך דקאמר הוא משום דנשיכת הנחש הזה שנשכו אינה כל כך קשה שהרי יש לו רפואה וקאמר ר' ישמעאל אשריך וכו' על שלא גרם לעצמו שישוך אותו נחש שאין לו רפואה שנשיכתו קשה מנשיכת הנחש שנשכו שנשיכת הנחש יש לה רפואה והעובר על דברי חכמים נושכו נחש שמצד קושי נשיכת ואין לה רפואה אי נמי הנחש הם החכמים שנשיכתן נשיכת שועל ועקיצתן עקיצת עקרב וכדאמרינן א"נ אפשר שדעתו של רש"י שלא כדעת התוספות דלמה לא הניחו ר' ישמעאל להתרפאות פרי' שהוא סובר דאשריך פריך כדמשמע לשון הגמרא להכי קאמרי דאעקר דבריו של ר' ישמעאל שלא הניחו להתרפאות פריך ולפ"ז אתי שפיר טפי אם נאמר שטעות נפל בספרים וחסרו ממלת דמעיקרא והגרסה הנכונה היא בתוספות וי"ל דאמעיקרא פריך וכו' פי' דלא פריך אאשריך דקאמר ר' ישמעאל אלא אעקר דבריו שלא הניחו להתרפאות שהתוספות סוברים שאין לומר דאאשריך פריך בעל התלמוד דאפי' הפי' לא שייך בהא לומר אשריך דמי שניצל מרעה גדולה ובאה עליו רעה קטנה הימנה הכי אין ראוי לומר לו אשריך כיון שבאה עליו רעה גם כי אינה כמו האחרת וכ"ש דסוף סוף לא הוה ליה אסוותא ולמה יאשרנו רבי ישמעאל על שלא נחש שנשיכתו קשה ואין רפואה למכתו כיון דסוף סוף נשכו נחש ולא יכול להתרפאות הימנה ומש"ה סוברים דאשריך דקאמר רבי ישמעאל שיצתה נשמתו בטהרה ולא עבר על דברי חבריו קאמר ופורץ גדר ישכנו נחש דקאמר לאו דוקא קאמר ליה לאשרו על שלא גרם לעצמו לנושכו נחש אלא אגב שאשרו על שלא עבר על דברי חבריו אפילו על מצוה דרבנן ועונש העובר על מצוה דרבנן שישכנו נחש נקט לה ולהכי קאמרי התוספות ז"ל דלאו אאשריך קאמר אלא אעקר דברי רבי ישמעאל שלא הניחו להתרפאו' והכי קאמרי הת' דקושית הגמרא כך היא כמו שפירש"י ז"ל דפריך אמאי לא הניחו ר' ישמעאל להתרפאות שהרי אם ישכנו נחש פעם אחרת יתרפא גם ממנה וקאמר דמעיקרא פריך הכי פי' דקושית הגמרא כך היא פי' כמו שפירש"י ז"ל אבל מאי דמסיק אין לפרשו כמו שפרש"י ז"ל אלא

שנחש שאין לו רפואה אותו ישכנו ולא יתרפא עוד אבל לא ישכנו נחש שיש לו רפואה אי נמי חכמים עצמם הם הנחש וכדכתי' אי נמי במאי דקאמרי התוספות דמעיקרא פריך הכי פי' מה שאנו מקשים היא היא קושית הגמרא דאפשר אדעתו של רש"י ז"ל שלא כדעת התוספות ז"ל שהוא סובר דאשריך פריך וכדפרישית והתוספות ז"ל סוברים דהכי פריך איהו נמי חיויא טרקיה ולמה לא הניחו ר' ישמעאל להתרפאות על ידי זה שהרי אם ישכנו פעם אחרת יתרפא גם ממנה על ידי זה שלא כנוהג שבעולם:

וכתבו התוספות עוד ומוטב שימות זכאי וכו' פירוש שאה יקשה לך דסוף סוף למה לא הניחו ר' ישמעאל להתרפאות לחיות חיי שעה כיון שאם לא יתרפא ודאי ימות עתה דהא ביומא אמרינן מחללים שבת לחיי שעה ומפקחים עליו את הגל בשביל חיי שעה הא לא תקשה לך דמוטב ימות זכאי בנשיכה זו בלא פריצת גדר ואף שימות עתה ולא יהיו לו חיי שעה ולא ימות חייב בפריצת גדר ואף אם יהיו לו חיי שעה לא חיישינן ע"ש ומעתה נתבאר לנו מה חדשו התוספות על דברי רש"י ז"ל ומה הוצרכו לפרש קושית הגמרא הואיל שגם רש"י ז"ל פירש כן ולמה התחיל להקשות בתשובת הגמרא וסיימו בקושיתה ומאי לישנא דמעיקרא פריך הכי קאמרי ולא קאמרי וי"ל דהכי פריך וכו':

ודע אחי שזה הלשון הוא לשון ידוע בין הספרדים שאותו הבחור רבי שמואל שהיה מתלמידיו של החכם השלם כמ"ר יוסף פיצו ז"ל מקורפו כשבא שם והביא ג' או ד' לשונות והשבתי עליהם וזה היה אחד מהם איני זוכר מה השבתי לו בזה אכן זכורני שזה הלשון השבתיהו בישיבתו של החכם השלם הנ"ל ז"ל ר"ל זה הדיבור של ע"ז:

חדר ב

גם כי היום סמכוני באשאשות רפדוני בחוחים כי הוא יום שמיני לכאבים חזקים ומרי שיחי על פטירת אחי כר' אליה כהן ז"ל לבית עולמו הנעי' וחיי לרבנן ולכל הישראלים שבק וידי כבדה אל אנחתי על פטירת הכבודה בתי תש"עמ היום כמו וא"ו חדשים מ"מ כבר למדוני רז"ל אפילו בשעת מיתה תורה אמרתי אכתוב ואפרש לשון התוספות אשר שאלתני גם כי אין דעתי צלולה וכתינוק שאין בו דעת לישאל אני:

ואומר כי התוספות הוקש' להם דמאי דתנן אין נפרעין מנכסי' משועבדי' במקום שיש נכסים בני חורין ואפילו הן זיבורית לא אתיא כמאן דאמר שעבודא לאו דאורייתא כלו' הנכסים שמכר הלוה משועבדים לקונה אותם שהם שלו מדין תורה ואינם משועבדים למלוה מדין התורה גם כי ההלואה קדמה למכירה מדאורייתא נמי בלא טעמא דתיקון העולם אין למלוה לגאל ולהפרע ממה שמדבר תורה הוא למי שאינו חייב לו כי הנכסים ההם אינם משועבדים לו מן התורה וכן נמי דלא אתיא אפילו כמאן דאמר שיעבודא

דאורייתא דאע"ג שהוא סובר שדבר תורה שמלוה בשטר גובה מנכסים משועבדים מ"מ הוא סובר מדין תורה אינו גובה מנכסי הלוה אלא מזיבורת ואפילו היכא שהנכסים בני חורין ללוה זיבורת תנן וקא יהיב טעמא דמפני תיקון העולם לא גבי ממשעבדי דמשמע דבלאו טעמא דת"ה היה גובה מעידית או מבינונית ואע"ג שהם משועבדים והא אליביה אפילו אם עידית ובינונית וזיבורית של הלוה כולן בני חורין אין לו כח לגבות מדין התורה לאחרים דמדין התורה ומתרצים מתניתין אתיא שפיר בין למאן דאמר שיעבודא דאורייתא ובין למאן דאמר שיעבודא לאו דאורייתא דאע"ג דמדין תורה אין למלוה כח לגבות מהמשועבדים למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה מ"מ השמיענו תנא דמתניתן שחכמים היו מפקיעים כחם של אותם שקנאום גם כי מדין תורה הם שלהם והיו נותנים כח למלוה לגבות מהם ואפילו היכא שיש נכסים בני חורין זיבורית משום נעילת דלת אי לאו טעמא דת"ה וק"ל ופלוגתא דשיעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא הוא בשלהי ב"ב ע"ש:

נאום הנמוך ונבוך דוד כהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כו

תשובה גם כי דעת הדיוט אינה מכרעת מ"מ בראותי שרצון כ"ת לתהות בקנקני אשיבך הנלענ"ד וזה כי ממה שכתב כי הצואה הזו אין בה ממש הואיל ואינו כתוב בתוכה שום לשון מהלשונות שאמרו רז"ל דמהני בשכיב מרע כגון טול יזכה יחזיק ולשון הנחה שכתוב בה לאו מידי הוא דכל לשון דלא מהני בבריא לא מהני בש"מ וכתב שכן סובר המרדכי בשלהי יש נוחלין וכל זה מתשובת הגאון כמוהררי"ק בסימן צ"ד:

חדר א

ואני בעניותי לא נהירא לי דהא מה שכתב שם המרדכי בשלהי יש נוחלין בשם ר"ג הוא לומר שמה שהקילו בש"מ הוא דבבריא בעינן קנין ובש"מ לא בעינן קנין שמא תטרף דעתו ולא חשו להכי אלא היכא שהוא גומר ונותן בחייו ואינו מניח שום יפוי כח אחרי מותו אלא הוא אומר בלשון דבבריא וכיוצא באותו הלשון המתנה קיימת היכא דקנו מידו ובש"מ מהני אפילו היכא שלא קנו מידו משום חששא דשמא תטרף דעתו אבל מ"מ בעינן שהדבר יהיה נגמר בחייו ולא ישאר שום יפוי כח אחרי מותו וכיוצא בזה החילוק תמצא כתוב בפ"ק דגיטין בדבור שבתוספות על משנה האומר תנו גט וכו' אבל האפוטרופוס לאחר מיתה שבבריא לא מהני אפילו ע"י קנין דהא לאחר מיתה יצאו נכסים ובאו לרשות יורשים ה"נ בש"מ:

ואין לומר שנלמוד ממה שיפו כחו במה שדבריו קיימין אפילו בלא שום קנין משום חששא דטירוף דעתו ה"נ בכל מילי כגון באפוטרופס לאחר מיתה שלא יפוי כחו טפי מכח הבריא אלא לגבי קנין דכל היכא דבריא בעינן קנין איהי לא בעי קנין אבל במילי אחרינא כגון לומר דאע"ג דאפוטרופס לאחר מיתה לא מהני בבריא מהני בש"מ לא יפוי כחו דאמדו דעת הש"מ דאין לחוש שמא תטרף דעתו אלא היכא שנגמר הדבר בחייו שאז חשו שאם תצריכנו קנין שמא תטרף דעתו אבל בגונא אחריני כגון אפוטרופס לאחר מיתה דלא אשכחן שהקלו בש"מ טפי מבריא במילי דכה"ג ולזה הביא ראי' מההיא מתניתן דתנן נמצא דייתיקי כתוב' על יריכו הרי זו אינה כלום ואע"ג דדייתיקי כשלוחו דמי והמקבל מתנה ידע בחיי הנותן מה כתוב בתוכה דסתמא קתני לה והיינו משום שש"מ הנותן על ידי הדייתיקי שכתב גלה דעתו שהוא רוצה שתמסר הדייתיקי ביד המקבל המתנה וכיון שלא נמסרה בידו בחייו לא נגמר הדבר בחייו ולא קנה המקבל המתנה וכההיא דאמרינן גבי ש"מ שאמר כתבו ותנו ואפי' תנו וכתבו הרי אלו לא יכתבו ויתנו שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה ואפילו למ"ד כותבים ונותנים דוקא במיפה כוחו קאמר כגון שאמר תנו שהוא גומר הדבר בחייו בדברי פיו ואמר או כתבו שלא אמר כן אלא ליפות כחו אבל בגוונא אחרינא לא:

והוא הוא דעתו של הרא"ש שכתב דכל הני מילי דמהני בש"מ כ"ש דמהני בבריא שכל מתנותיו ע"י קנין ולדעתו כל הלשונות דשייכי בבריא ולא מהני ביה אע"ג דאית בהו קנין כ"ש בש"מ ואפ"ה כתב בתשובתו דלשון הנחה מהני בש"מ ואע"ג דלא מהני בבריא והיינו משום לשון הנחה לא שייך בבריא כלל אלא בש"מ דעיקר לשון צואת ש"מ לפום ריהטא דעלמא הוא בלשון הנחה ולשון הנחה בש"מ הויא ביה כלשון השייך בבריא ובש"מ דכי היכא דבלשון השייך בתרוייהו דבבריא בעי קנין ובש"מ מועיל אפילו בלא קנין ה"נ בלשון השייך בש"מ לבדו אע"ג דלא שייך בבריא מהני ביה בש"מ כיון שלשון זה דהיינו לשון הנחה וכיוצא בו לא שייך כלל בבריא דבשלמא אי הוה שייך בבריא ואפ"ה הוה אמרינן דלא מהני ביה הוה לן למימר דכ"ש דלא מהני בש"מ דלא בעי קנין אבל השתא דחזינא דלא שייך בבריא כלל והיא עיקר לשון הש"מ לפום ריהטא דעלמא פשיטא דמהני בש"מ דכי היכא דבבריא מועיל קנין בדבר שהוא נותן בלשון השייך בבריא ה"נ מועיל דבור בדבר הנתן בלשון השייך בש"מ:

חדר ב

ומעתה אני אומר שדבריו של כמהרר"ק תמוהין אצלי שכתב וז"ל ואם איתא דס"ל לר"ג דאיכא שום לישנא דמהני בש"מ ולא מהני בבריא כדסבירא ליה להרא"ש בלשון הנחה

א"כ מאי קשיא ליה לר"ג עד שהוצרך לומר דהני לישני מהני בלא קנין וכו' כדי שלא יקשה עליו מאי יפוי כח במתנת ש"מ וכדפי' נימא דאהני יפוי כח דמתנת ש"מ דמהני אף בלשון גרוע כמו אני מניח וכיוצא בו דלא מהני בבריא אלא ע"כ ס"ל לר"ג דלא מהני שום לישנא בש"מ דלא מהני בבריא עכ"ל:

ואני אומר דהני שמעתי מרפסן איגרי דאי מהא אין ראיה דלעולם אימא לך דלשון אני מניח מהני בש"מ אע"ג דלא מהני בבריא ודקשיא לך א"כ מאי קשיא ליה לר"ג לא קשיא דאיהו ז"ל על לשון יטול ולשון נתינה שהזכיר בדבריו קשיא ליה וה"ק ואי קשיא לך למאי רבותא הזכירו ז"ל לשון יטול ולשון נתינה בש"מ כיון שגם בבריא מועילים הא לא תקשה לך דבש"מ איכא רבותא טפי שמועילים דבריו אפילו בלא קנין וכל זה אני אומר לשיטתו של מהררי"ק זכרו לברכה והיינו נמי כדעתו של הרא"ש ז"ל שכתב עלה דההיא דקאמר רב ששת יטול ויחזיקו כו' וז"ל וכ"ש בבריא דאיכא קנין ובר מן דין אמינא דלעולם אימא לך דלשון הנחה בש"מ עדיף טפי מלשון יטול כיון שמתנתו היא לאחר מיתה שהוא עוזב ומניח כל נכסיו לאחרים משא"כ בבריא דלא שייך בזה כלל וא"כ לא שייך להקשות ולומר דמאי קשיא ליה לר"ג דקאמר ששם מועילים דבריו בלא קנין דשפיר קא קשה ליה דלשון הנחה הוה לישנא מעליא טפי בש"מ מלשון נטילה כדפי' אבל בבריא לא שייכא כלל:

וכן נמי תמהני במה שכתב לקיים דבריו ולומר דלשון הנחה לאו כלום הוא וז"ל ועוד שהרי דבר פשוט הוא דגם הרא"ש מודה דאין בלשון הנחה שום לשון זכיה אלא דאזיל בתר כונת הש"מ הנותן וכיון דעיקר צואת ש"מ הוא בלשון זה לפום ריהטא דעלמא אזיל בתר אומדנא ואע"ג שאין בלשון זה לשון זכייה ומתנה מדלא מהני בבריא וזהו כדברי הרשב"א ז"ל שפקפק על דברי ר"ג כמו שכתב שם המרדכי וז"ל ואזלינן בתר אומד דעתו ומצוה לקיים דברי המת וכונתו עכ"ל:

וכן כתב ג"כ על דאזלינן בתר כוונת ש"מ וגילו דעתו והן הן דברי רבינו אשר למבין אבל רגמ"ה חולק ולא אזיל בתר כונת ש"מ וכו' עד ומתוך דברי בעל המרדכי נראה שתפס דברי ר"ג עיקר מדכתב וז"ל ורבינו שמואל מפקפק בזה ואומר כיון שמנוהו וכו' מדנקט לשון פקפוק משמע דלא נראו לו דברי ר"ש וכתב שם א"כ וז"ל ראה הה"ר משולם את דברי רבינו שמואל ולא נתיישבו בעיניו דקאי כוותיה דרגמ"ה עכ"ל הרי לך דפתח בפוסקין הקדמונים כרבי שמואל ונסתיים באחרונים כבעל המרדכי לעשות עיקר מדברי ר"ג דלא אזלינן בתר כוונת הנודר כדברי רבינו שמואל אלא צריך שיתן בלשון המועיל עד כאן לשון מהרי"ק זכרו לברכה:

ואני בעניותי לא הבינותי דעתו של הרב בכל זה בכמה אנפי חדא שמה "שכתברשב"א ז"ל דאזלינן בתר אומד דעתו של הש"מ ואע"פ שלא אמר כלום לא אמר אלא לענין ירושת הבנות בין הבנים שהשיב עליהם הר"ג שאין בידי האפטרופיס שמינה אביהם לתת להם חלק בין הבנים ורצה הוא לומר שמה שנתן להם האפוטרופס לפי ראות עיניו נתון היא להם והביאו ראיה לזה ממה דקיימא לן דשמין לפרנסה דהיינו לומר שאנו אומדים דעת המת מה היה נותן לבתו אם היה חי ואנו נותנין לה לפרנסה ק"ו גבי ממנה אפוטרופוס שמגלה דעתו שרצונו הוא לתת האפוטרופס לבנותיו כראוי להן להשיאן לראוי להן אבל בשאר מילי לא אמר רשב"א דאזלינן בתר אומד דעתו בלי שיאמר שום לשון דירושה או מתנה ומה שכתב בסוף דבריו וז"ל וכל ראיותיו יש לדחות וכו' עד אלא דברי האפוטרופס הוו כמו דברי פיו כיון שגלה דעתו ומצוה לקיים דברי המת וכונתו ודחה ראיותיו של ר"ג היינו דוקא בממנה אפוטרופס ואומר לו פיך כפי ועשייתך כעשייתי קאמר לה דבכה"ג מהני נמי בבריא דבריא שעשה שליח והרשה אותו לעשות לפי ראות עיניו מה שעשה עשוי ותדע לך שכן הוא שהרי אם אמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום ואין מקיימין דעתו וכוונתו ולא אמרינן בהא מצוה לקיים דברי המת ואע"ג שגלה דעתו וכונתו שרצונו בכך והיינו משום שאין בידו של הש"מ לתת מתנה אלא דבר שהקנין תופס בו אבל בדבר שאין הקנין תופס בו כמו דירת אויר ופירות דקל לא ואע"ג דפשיטא שרצונו בכך דלא הקלו בש"מ משום טירוף דעת אלא כשיתן דבר השייך בו קנין אבל בדבר דלא שייך בו קנין לא שלא רצו להקל כולי האי משום טירוף דעתו ושמא אמדו דעתו דאין דעתו נטרפה בכך דכיון דלא דק לתת דבר שהקנין מועיל בו א"כ לא חייש כולי האי אם ינתן לו או אם לא ינתן לו וא"כ איך יעלה על הדעת לומר שרשב"א מביא ראיה ממה שאמר שמין לפרנסה דאפילו בלא שיאמר האב שום דבר ולא יגלה דעתו כלל שאומדים דעתו במילי אחריני חוץ ממה שינתן לבנו והלא אפילו היכא שיגלה דעתו וכונתו לא מהני במילי דלא שייך בהו קנין לבריא כדפי':

ותו תמהני טובא על דבריו שהרי הרא"ש ז"ל כתב בהדיא בתשובתו דלשון הנחה לישנא מעליא בש"מ הוא ואע"ג דבבריא לא שייך לשון זה כלל שכתב תחילה דעיקר לשון צוואת ש"מ הוא בלשון זה ועוד כתב אבל בדבר שיש חילוק בין בריא לש"מ בלשון ובבריא היה מועיל בו קנין בדבר הנתן בלשון השייך בבריא מועיל בו דיבור נמי בלשון המועיל בש"מ וכתב עוד וכשאמר הש"מ אני מניח לפלוני כאילו היה אומר פלוני יטול כי הנטילה חלוף ההנחה עכ"ל הרי לך בפירוש שהרא"ש סובר דלשון הנחה הוי לישנא

מעליא בש"מ ולא כאשר כתב הרב לקיים דבריו שטעמו של הרא"ש ז"ל הוא משום דאזלינן בתר אומד דעתו של הש"מ ואע"ג שלא אמרי לישנא מעליא:

וכן נמי במה שכתב וז"ל ומתוך דברי בעל המרדכי נראה שתפס דברי ר"ג עיקר מדכתב ורבינו שמואל מפקפק וכו' עד מדנקט לשון פקפוק משמע דלא נראו לו דברי רשב"א שמעתי ולא אבין דלא מבעיא אם רשב"א כותב על דברי ר"ג שיש לפקפק וכתב כל הראיות שהוא כותב דפשיטא דאיכא למימר שהמרדכי ז"ל תפס בלשונו כלשונו של הרשב"א ז"ל וכמו שהרשב"א ז"ל אינו אלא מפקפק גם הוא מפקפק אלא אפילו אם נאמר דהרשב"א ז"ל לא נקט בלשונו לשין פקפוק אלא שהקשה על דבריו של ר"ג והמרדכי ז"ל הוא דנקט לה ללישנא דפקפוק מ"מ איכא למימר דאע"ג דרשב"א פשיטא ליה דאין דברי ר"ג נכונים המרדכי ז"ל לא פשיטא ליה דאין דבריו נכונים מכח אותם הקושיות שהקשה עליו הרשב"א אלא הוא כמסופק בדבר ולכך נקט בלשונו לשון פקפוק:

ומה שכתבת שהרמ"ה ג"כ דסבר דלשון יטול ויחזיק וכו' אע"ג דקאמר רב ששת דמיהני בש"מ לא מהני בבריא ואיכא לישני דמהני בש"מ ולא מהני בבריא סבר דלשון הנחה לאו כלום הוא אפילו בש"מ לא ידעתי מנא לך הא דהא אפילו כמהרי"ק דפליג על בר פלוגתיה שרצה להוכיח שהרמ"ה מודה דלשון הנחה לשון מתנה הוא לא קאמר אלא שאין להוכיח כן מדבריו של הרמ"ה אבל מודה הוא דאפשר לומר כן שהרי הוא ז"ל כתב וז"ל ואשר חשבת דע"כ הרמ"ה לא סבירא ליה כדברי הגאונים עד אין נרלענ"ד דלעולם אימא לך דהרמ"ה סבירא ליה כדברי הגאונים הרי לך שכתב דאין ראיה לבר פלוגתיה שרצה להוכיח שהרמ"ה מודה דלשון הנחה לשון מתנה היא והדבר מסופק מה דעתו של הרמ"ה בזה:

ולענד"נ שאין דבריו של מהרי"ק נכוחים בזה דנראה דמילתא דפשיטא היא לענ"ד דתשובת ר"י הגאון שהביא הוא ז"ל שכתוב בה וז"ל והיכן מצי' הנחה לשון מתנה כלל דהא אמרינן מילתא דליתא בבריא וכו' עד הלכך אין להוסיף על מה שאמרו חז"ל עכ"ל שדעתו של ר"י הגאון הוא לפי מה שכתוב הכותב ההוא בשמו שמלשונות של הבריא נלמוד בלשון של הש"מ אלא שבש"מ לא בעי קנין ובבריא בעי קנין אבל כל לשון שאינו מועיל בבריא אפילו ע"י קנין אינו מועיל בש"מ ומהאי טעמא קאמר דלשון הנחה לא מהני בש"מ משום דלא מהני בבריא וכיון דקאמר דטעמא דלשון הנחה לא מהני בש"מ משום דלא מהני בבריא משמע שפיר דמאן דסבר דאיכא לישני דמהני בש"מ ולא מהני בבריא דלשון הנחה נמי מהני בש"מ דהא מאן דסבר דלשון הנחה לא מהני בש"מ לא יהיב טעמא אחרינא אלא משום דלא מהני בבריא וא"כ למאן דסבר דאיכא לישני דמהני

בש"מ ולא מהני בבריא לשון הנחה מהני בש"מ ודוק כדברי ממה שסיי' ר"י הגאון בדבריו וז"ל הלכך אין להוסיף על מה שאמרו חכמי' ואם כפירוש של מהרי"ק ז"ל שמה שהביא ראיה ממאי דאמ' מלתא דליתא בבריא וכו' הוא לומר דלא אזלינן בתר אומד דעתו של הש"מ כשלא יאמר לשון השייך בו לשון מתנה כלל מאי הלכך דקאמר דלמא לעולם יש להוסיף על הלשונות שאמרו חכמים כשיאמר לשון דשייך בו קצת מתנה ואע"ג דגרוע הוא דמה שהזכירו חכמים בלשונם לאו דוקא אלא ודאי כדכתי' דמאי דקא מייתי ראיה ממה דקאמר מלתא דליתא בבריא וכו' היינו לומר שאינו מועיל בש"מ אלא לשון המועיל בבריא ולכך אין להוסיף על מה שאמרו חכמים ולא אאריך בזה הואיל ומהרי"ק עצמו מודה דמדברי הרמ"ה אין להוכיח אם הוא סובר דבש"מ מועיל לשון הנחה או לא כדפירשתי ולרוחא דמלתא אני אומר דמדבריו של בעל טור חלק ה' נראה כדברי שהרי הוא הביא בסימן רנ"ג דבריו של הרמ"ה שכתב דלשונות הנזכרים בגמרא שמועילות בש"מ אינם מועילות בבריא וכתב שהרא"ש חולק עליו ואח"כ הביא דבריו של הר"ש ז"ל שכתב דלשון הנחה מועלת בש"מ בלי שום חולק ומדלא כתב דמדבריו של הרמ"ה משמע שחולק עליו נראה שהוא סובר דמדבריו של הרמ"ה אין לדקדק מה סברתו בלשון הנחה וכן נמי נראה שגם הוא מסכים לדבריו הואיל ולא הביא שום חולק על דבריו של הרא"ש ז"ל:

מכל הא דלעיל עלה בידינו שמדבריו של ר"ג שהביא המרדכי בשלהי יש נוחלין אין לנו להוכיח מה סברתו בלשון הנחה וא"כ גם מדבריו של רבינו משולם שסובר כר"ג לפי מה שהיה כתוב במרדכי שלפני הגאון מהרי"ק אין להוכיח מה סברתו בזה וגם לא מדברי המרדכי ולא מדברי הרמ"ה וחזינן ביה בהרא"ש שכתב בהדיא בתשובה דלשון הנחה בש"מ לישנא מעליא הוא ולא מצאנו חולק עליו בזה וא"כ פשיטא שיש לנו לפסוק כמותו ולומר דלשון הנחה לישנא מעליא הוא שאין לומר הרי ר"י הגאון שהביא כמהרי"ק חולק דנלענ"ד שאין לסמוך על הכותב ההוא שכתב אותה תשובה בשם ר"י הגאון מדלא אשתמיט אחד מן הגדולים הראשונים אשר ידענו בהם רבינו סמכא נינהו להביא בספרו ולומר שר"י הגאון סובר דהנחה לאו כלום הוא בש"מ שמזה יראה שא' מן התלמידים דלאו בר סמכא הוא כתב אותה תשובה ורצה להתלות באילנות גדולות ולכך נראה דאין לחוש לדברים אלו:

ובר מן דין אמינא דאפילו אם נאמר דפלוגתא דרבוותא נלע"ד שדבריו של הרא"ש שכתב דלשון הנחה לשון מועיל הוא מחוורים חדא דהא נראה מלתא דפשיטא דעדיף ש"מ שאמר אני מניח לפלוני כך מש"מ שאמר יחלוק פלוני מנכסי דאמרינן בפ' מי שמת

שאם אמר יחלוק פלוני בנכסי שזכה פלוני בחצי נכסיו ואע"ג דלא פירש לומר להיותם לו ק"ו בלשון הנחה דריהטא דעלמא הכי אזליה דמתנת ש"מ בלשון הנחה היא עם היות שהוא מת ומניח ועוזב נכסיו לאחרים וכדתנן בהגיזל בתרא הגוזל ומאכיל לבניו והניח לפניהם ונקט במתניתן לשון הנחה משום שהוא מת ומניח הגזילה שבידו לפני בניו:

ותו אמינא שמשם יש להוכיח דאני מניח לפלוני לשון מתנה הוא דמתני' התם בברייתא הניח לפניהם גזילה קיימת חייבים כו' עד הניח להם אביהם אחריות נכסים ע"כ ונקט בגזילה הניח לפניהם ובאחריות נכסים נקט הניח להם משמע בהדיא לענ"ד דלשון אני מניח לפלוני לשון מתנה הוא ולכך בגזילה דאינה שלו להורישה אי לתתה לבניו נקט לשון לפניהם אבל גבי אחריות נכסים שהם שלו נקט לשון הניח להם ואין לומר דלשון הנחה בש"מ דלשון ירושה היא ולא לשון מתנה דמילתא דפשיטא היא דלשון הנחה שייכא בין בירושה בין במתנה א"כ יש לנו לפרש לשון הנחה בכל מקום יפוי כוחו של המקבל המתנה:

חדר ג

ובנידון דידן אני מניח שאמר למתנה קאמר דהא בפ' מי שמת אמרינן אמר רב נחמן ש"מ שכתב כל נכסיו לאחרים ועמד אינו חוזר חיישינן שמא יש לו נכסיו במדינה אחרת ומוקי לה התם מתניתן דתנן לא שייר קרקע כל דהו אין מתנתו קיימת במוחזק לן דלית ליה הרי לך בהדיא דהיכא דלא מוחזק לן דלית ליה יש לנו להחמיר וזכה מי שכתב לו הנכסים ואע"ג דקאמר התם רב נחמן ש"מ שכתב כל נכסיו לאחרים רואים אם כנמלך מת קנו כולם ועמד אינו חוזר אלא באחרון ופרכינן התם ודלמא עיוני קא מעיין והדר יהיב ומשני סתמה דש"מ מידק דייק דמהא משמע שיש לנו לדין להקל על הש"מ וה"ה נמי ליורשיו הא כתבו התוספות ז"ל התם דה"ט דתלמודא דפריך הכי משום דמסתברא לומר עיוני עיין הואיל וכבר חלק נכסיו ואין לומר דלשון הנחה גרע מכל הנהו לישני דאמרינן בגמרא דכל הנהו לישני שייכי בחיים נמי וכשנותן הש"מ נותן הוא מחיים אלא שאין רצונו שתהא המתנה קיימת ולא יוכל לחזור בה אלא לאחר מיתה ובכה"ג הוא שיפוי כוחו אבל לשון הנחה דלא שייך אלא לאחר מיתה שהוא מת ועוזב ומניח נכסיו לא מהני דהא טעמא מאי יפוי כוחו טפי מבריא משום שלא תטרף דעתו אם ידע שלא יתקיימו דבריו לאחר מיתתו א"כ מה לי אם יצוה בלשון הנחה ומה לי אם יצוה בלישנא דאתמר בגמרא הואיל וסוף סוף אין לחוש לטרוף דעתו אלא אם לא יתקיימו דבריו לאחר מיתתו ועוד דמילתא דפשיטא היא דמתנת ש"מ בכל לשון שיתן המתנה לא קניא אלא לאחר מיתה דהא בפ' יש נוחלין דפליגי אביי ורבא אם נקנית עם גמר מיתה

או לאחר גמר מיתה ורבא שהלכה כמותו הוא סובר דלאחר גמר מיתה נקנית ואביי נמי הדר ביה כדאיתא התם וטעמ' כדפירש שם רשב"ם דסתם אדם הנותן ממונו לאחר מיתה אין רוצה להוציאו מכוחו עד שתגמר מיתתו וא"כ גם כי לשון הנחה לא שייך אלא לאחר מיתה מהאי טעמא לא גרע משאר לשני דמהני בש"מ ותדע לך שכן הוא דהא יחסין וירת פשיטא דלאחר מיתה הוא שנותן המתנה ומהני וכ"ש דלשון הנחה אפשר דשייך נמי מחיים שהוא מניח ועוזב לאחר במתיאש ממנו וזכר לדבר וינח בגדו אצלה ובדברי רז"ל בפ' המפקיד יהא מונח עד שיבוא אליהו שפי' יהא מונח במקום אחד ולא יהא בו זכות לא לזה ולא לזה עד שיבוא וכו' ואם כן כשיאמר נמי אני מניח לפלוני ולא אמר עד זמן פלוני דמשמע לעולם הרי הוא כאומר פלוני יחזיק דנראה דיחזיק דאמר בגמרא דמהני לא בקרקע דוקא דנקנית בחזקה קאמר אלא אפילו במטלטלי דלא מהני בהו חזקה קאמר דמהניא האי לישנא:

ועוד נלענ"ד דבנידון דידן אפילו מהררי"ק ז"ל מודה דלשון הנחה לשון זכיה היא דאע"ג דבאותה תשובה שהביא כמהררי"ק בשם ר"י הלוי כתוב וז"ל הסכמנו ונתישבנו בדבר שאין לשון הנחה לשון מתנה שאלו אמר נכסי לפלוני זה לשון מתנה אבל לפי שהוסיף על דבריו אני מניח אין כאן לשון מתנה כלל וזהו שאחז"ל כל המוסיף גורע עכ"ל מ"מ נראה בנידון דידן מודה דהויא לשון מתנה דהא פשיטא ש"מ שאמר תנו לפלוני מנכסי כך וכך דבריו קיימים וקנה פלוני כדאיתא בפ' מי שמת ובפ"ק דקידושין אבעיא לן בכמה לישני אי הוו לשון קידושין או לא ומקשינן התם במאי עסקינן אילימא בשאין מדבר וכו' עד ואלא במדבר על עסקי גטה וקדושיה אע"ג דלא אמר לה נמי ומתרצינן אי דיהיב לה ושתיק הכי נמי הב"ע דיהיב לה ואמר לה בהנך לישני והכי קא מבעיא לן הני לישני לקידושין קאמר לה או דילמא למלאכה קאמר לה הרי לך שמקשים התוספות לשון אינו גורע ואפילו לדעתו של המתרץ דסבר דגרע ה"ט משום שיש לנו לפרש הלשון היתר לגריעותא קאמר לה דשייך בהנהו לישני דאבעיא לן לומר דלמלאכה קאמר לה:

וכן נמי בהנהו לישני דאיבעיא לן בפ' מי שמת אם מועילים או לא מפרשים התם בלישנא דיהנה דה"ט דאיבעיא לן ביה אם מועיל או לאו משו' דאית לן למימר דליתהני מנייהו קאמ' והתם פשיטא לענ"ד דמיבעיא לן באומר נכסי לפלוני שיהנה בהם דמשום דלישנא דיהנה בהם משמע דלגרע כח לשון נכסי לפלוני שאמר בתחלת דבריו קאמר לה וקאמר דדוקא ליהנות מהם קאמר ולא להיותם שלו דקא מבעיא לן וכן בכל שאר לישני דאי בלא אמר נכסי לפלוני אבעיא לן התם ומבעיא משום דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם או משום שאין ממשות באותן הדברים אמאי סלקא בתיקו ליפשוט מהא דאמר

רב נחמן ש"מ שאמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום אלא ודאי כדכתיבנא דטעמא דמבעיא לן התם הוא משום דמשמעו' הלשון היתר שאמר הוא לגריעות הלשון האחר ולגרע הלשון האחר קאמר לה אבל כל היכא דלא שייך לפרש הלשון היתר לגריעותא אין הלשון היתר גרוע וא"כ הכא דסב' ר"י הלוי לפי מה שכתוב באות' תשוב' שהביא כמהררי"ק ז"ל משמו דלשון היתר גורע היינו משום דסבר דאפשר לפרש ולומר אני מניח לו לפלוני להיות אפוטרופס קאמר דנכסים בחזקת יורשים קיימי וכדאמרינן בפ' יש נוחלין גבי הכותב נכסיו לאשתו שלא עשאה אלא אפוטרופא וכן נמי פירש רשב"ם משום דאיכא למימר דהקנה הני נכסי להיותן בחזקתו כדין אפוטרופוס שגם כשעשאו אפוטרופס נתקיימה מתנתו שיש נותן מתנה גמורה ויש נותן מתנת אפוטרופס ואומד הדעת היא שאין אדם מניח את בניו ונותן הכל לאשתו ומש"ה אמרינן שלא נתכוין זה אלא לעשותה אפוטרופא כדי שיחלקו לה בניו כבוד משום דאוקי אבוהון נכסיו ברשותה לפרנסה מהם כפי אומד דעתה ויהיו כפופים לה וסובר ר"י דאע"ג דהיכא דאמר יתנו לפלוני בין כל נכסים בין מקצתן אמרינן הכי דאין כאן מאומד הדעת לומר דשמא דלהוי אפוטרופס קאמר וכדי שיחלקו לו בניו כבוד קאמר דמה לו לחלוק כבוד היינו משום דלשון תנו הויא לישנא מעליא על נתינת הדבר אבל לשון הנחה דלא הוי כולי האי לישנא מעליא אע"ג דאין כאן אומד הדעת כבאשתו ובנו מ"מ הואיל ולאו לישנא מעליא ומבוררת היא יש לנו לומר דלא נתכוון זה אלא אפוטרופא אפילו במקצת נכסיו ואף על גב דלעניות דעתי נראה לא היא דהא כבר הוכחתי לעיל דיש לנו לפרש הלשון ליפוי כוחו של המקבל המתנה אלא א"כ איכא אומד הדעת שלא כיון לכך כההיא דש"מ שכתב כו' דאמרינן שאם עמד אינו חוזר אלא באחרון דסתמיה דש"מ מידק דייק וכן בההיא דכתב כל נכסיו לאשתו ולבנו וכדכתיבנא מ"מ סברתו של ר"י הלוי לפי מה שכתב מהררי"ק שמצא באותה תשובה משמו נראה שכן הוא כדכתיבנא דהיכא דאמר לשון הנחה לא נתכוין זה אלא לאפוטרופס וכיוצא בזה שמגרע כח המתנה אבל בנידון דידן דלשון הנחה דקאמר אני מניח לא לשום אדם הניח אלא לב"ה דלא שייך הכא לומר שנתכווין זה שיהא פלוני אפוטרופס גם לא נתכווין לומר אני מניח לירש וגם לא בלשון אחר כיוצא בו שמגרע כח המתנה שהרי לב"ה הניח פשיטא לע"ד דכולא עלמא מודה דלמתנה קאמר שאין לנו לפרש ולומר דלדבר אחר נתכווין לגריעותא כי ההיא דקדושין אלא מה שאמר שמניח לב"ה שיהיה לב"ה קאמר וכן ג"כ המטלטלין שהניח לנכדתו שאמר בלשון הנחה גם זה למתנה קאמר דהא בסוף דבריו כתב בענין זה ולכן אם קודם נסיעתה משילוניקי יודע לה מתיתו לא יהיה לה מקום לעזבון הנ"ל אלא שתתנו לה כ"ה

דוקטי ומאחר שאמר אלא שינתנו לה וכו' אמר דלשון אני מניח לה המטלטלים שאמר קודם לכן למתנה קאמר וזה פשוט:

ובר מן דן אמינא דנראה שאפילו ר"י הלוי לפי מה שכתוב באותה תשובה משמו כמהרחי"ק מודה בנידון דידן דאף על גב דלדידהו לשון הנחה לא לשון מתנה הוא מ"מ בנידון דידן לשון מתנה היא וראיה לדבר מהא דתנן פרק יש נוחלין המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד וכו' עד ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום כתב בין בתחלה בין באמצע בין בסוף משום מתנה דבריו קיימין ופליגי בה אמוראי בגמרא טובא ומוקי לה רב אשי דאפילו בשתי שדות ושני בני אדם כגון שאמר תנתן שדה פלוני לפלוני וירש פלוני שדה פלוני שקנה אפילו אותו שאמר עליו לשון ירושה ואע"ג דהיכא דלא אמר אלא ירש פלוני שדה פלוני לא קנה אפ"ה כיון שאמר תחלה לחבירו בלשון נתינה קנה גם זה שאמר עליו בלשון ירושה ה"נ כיון שאמר תחלה שהוא רוצה שכל אחד מהאפוטרופסים יהיה לו ממעותי עשרה דוקטי דפשיטא שזה הלשון לשון נתינה היא דשיהיו לו קאמר וכן נמי קאמר בכלל דבריו אחרי כן אני רוצה שתתנו דלשון מתנה היא אע"ג דלדעתי לשון הנחה לב"ד לאו לשון נתינה הוא בנידון דידן לשון מתנה היא כיון שתחלת דבריו וסוף דבריו בנתינה כי היכי דאמרינן בלשון ירושה דאע"ג דהיכא שאמר לשון ירושה לבד לא קנה אפ"ה היכא שאמר בתחילה או בסוף לשון נתינה קנה וה"נ לא שנא:

ואין להקשות על זה ממאי דמהני התם דדוקא היכא שאמר לשון ירושה תוך כדי דיבור שאמר לשון נתינה או לשון נתינה תוך כדי דיבוד שאמר ירושה הוא דאמרינן דלשון ירושה נמי לשון נתינה הוא אבל היכא שיש כמה דברים בין לשון זה ללשון זה כבנידון דידן יעויין בצוואה לא דכיון דבבת אחת צוה כל זה כשקרא העדים בהיותו ש"מ מצוה מחמת מיתה שיעידו בדבר ושיחתמו בצוואה ואמר שיקראו אותו לפניו באותה עת ואם ירצה לו לחדש בה דבר יחדש ואם יראה לו להניחה כאשר היתה יניחנה וא"כ באותה שעה הוא מצוה הצוואה הזאת ודבריו הראשונים לאו כלום הם א"כ בבית אחת צוה כל זה תוך כדי דיבור חשבינן כל מה שצוה בצוואה זו וראיה לדבר מדאמרינן התם בעי רבא בבריא האיך כי קאמר ר' יוחנן בן ברוקא בש"מ דבר אירותי הוא אבל בבריא לא או דילמא אפילו בבריא נמי אמר ליה רב משרשיא לרבא ת"ש דא"ל רב נתן לרבי שניתה משנתיך כר' יוחנן בן ברוקא דתנן לא כתב לה בנין דיכרין די יהוויין לך מנאי יירתון כסף כתובתיך יותר על חולקהון דעם אחיהון חייב שתנאי ב"ד הוא ושקיל וטרי התם עד דקאמר התם הדר אמר אביי לאו מילתא הוא דקא אמרינן דתנן לא כתב לה בנין נוקבן די יהויין לכי מנאי תהא יתבן בביתי ומתזנן מנכסי עד דתלקחן לגוברין חייב שהוא תנאי

ב"ד הוה ליה לזה במתנה ולזה בירושה ולזה במתנה ולזה בירושה אפילו רבנן מודו א"ל רב נחומי ואית דאמר רב חנניא בר מניומי לאביי ממאי דבחד ב"ד אתקין דילמא בתרי בי דינא אתקין ופי' רשב"ם ז"ל וז"ל אפילו רבנן מודו כדתנן במתניתין כתב לשון מתנה בין בתחילה בין באמצע בין בסוף דבריו קיימין ואוקומנא אפילו בשני בני אדם ושתי שדות ובלבד שיהא תוך כדי דבור והכא שתי תקנות הללו כיון דבבת אחת תקנו הוה כמו תוך כדי דיבור והיינו דקתני לשון יירתן לאשמועינן ממתניתן דרבנן מודו אפילו בשני בני אדם ובשתי שדות ממאי דבחד בי דינא אתקון דלהוי בתוך כדי דיבור דילמא בתרי בי דינא אתקון ולא קאי האי אהאי כלל ולא מהני לשון תנאי דזה אזה עכ"ל הרי לך בהדיא דכל היכא דאתקין בב"ד חד אפילו לא היו התקנות זה אחר זה בבת אחת חשבינן ליה והוה תוך כדי דיבור ודוקא היכא דאתקון בשני בתי דינן הוא דאמרינן לא חשיב תוך כדי דיבור אבל כל היכא דאתקון בב"ד חד אע"ג שלא היו תיכף זה אחר זה חשבינן ליה תוך כדי דיבור ואין לומר דתרי ב"ד דקאמר התם קרי להו תרי ב"ד אע"ג דב"ד חד הוא דכל היכא שלא תקנו הדברים בזימנא חדא דאי הכי בין חד זימנא לתרי זימנא הוה ליה למפלג ולא בין בי דינא חדא לתרי ב"ד אלא ודאי כל היכא דאתקון בבי דינא חדא אע"ג שלא היו התקנות בזמנא חדא כבבת אחת חשבינן ליה וכן משמע נמי ממאי דקאמר התם בתר הכי לא ס"ד דקתני רישא מדרש זה דרש ר' אלעזר לפני חכמים ביבנה וכו' עד אי אמרת בשלמא בחד בי דינא אתקין היינו דילפינן תקנה מתקנה אלא אי אמרת בתרי בי דינא אתקון היכא ילפינן תקנה מתקנ' ופירש רשב"ם דילפינן תקנתא מתקנתא דכיון דבחד ב"ד תיקון להו ולא מפרש בתקנות חלוק בין זה לזו מסתמא בחד ענין תקניהו אבל אי בתרי ב"ד אתקון דלמא חד ב"ד קאי אמחיים וחד אלאחר מיתה והיכא נלמוד האי מהאי הרי לך דחד ב"ד דקאמר התם ב"ד אחד ממש קאמר ואע"ג שלא היו התקנות תיכף זה אחר זה בתוך כדי דיבור חשבינן ליה כ"ש בנידון דידן שבעת אחת צוה הכל וכדפי' דבתוך כדי דיבור חשבינן ליה וא"כ לשון הנחה בנידון דידן לשון מתנה היא:

ובר מן דין אמינא כיון ששכיב מרע זה המצוה נתגדל בין הלועזים ומה שצוה צוה וכתב בלעז ובלשון לעז ומנהג הלועזים הוא שבכל צוואה שאדם כותב כותב אותו בלשון הנחה ולשון הנחה הוא היותר מעולה בש"מ פשיטא שיש לנו לומר דאני מניח לפלוני ליתן קאמר שיש לנו ללכת אחרי לשון בני אדם ודרשינן לשון הדיוט כדאמרינן בפ' המקבל ר' מאיר היה דורש לשון הדיוט ר' יהודה היה דורש לשון הדיוט הלל הזקן היה דורש לשון הדיוט וכו' כדאיתא התם ופרש"י ז"ל היה דורש לשון הדיוט שהרגילו הדיוטות לכתוב שלא כתקנת חכמים היה דורש הלשון לפסוק הדין אחריו והתוספות ז"ל פירשו וז"ל

היה דורש לשון הדיוט לשונות שלא תקנו חכמים לכתוב אלא הדיוטות הורגלו לכתוב היה דורש ואפילו לא נכתב כאילו נכתב דמי דאי דוקא כשנכתב מה היה דורש פשיטא שיש לן לקיים כמו שהתנה דהא לאו אסמכתא היא עכ"ל:

וא"כ בנידון דידן שהשכיב מרע המצוה מנהגו ולשונו כלשון הלועזים פשיטא שקנה מי שצוה להניח לו אפילו למאן דסבר דלשון הנחה לאו לשון מתנה היא והיינו טעמא כדכתיבנא:

ונראה שיש להביא ראיה עוד מההיא דאיזהו נשך דאמרינן התם האי סטוותא קניא ואמרינן התם למאי הלכתא ומסיק לקבולי עליה מי שפרע ובאתרא דנהיגי למיקני ממש קני ופרש"י ז"ל וז"ל האי סטוותא חותם שרושמים החנונים על החניות של יין שלוקחין אותם הרבה ביחד ומניחין אותם באוצר הבעלים ומביאין אותם אחד אחד למכור בחנות ורושמין אותם לדעת שכל הרשומות נמכרות ובאתרא דנהיגי למקני שרגילים לרשום על מנת שבדבר זה תהא קנויה לו כאילו משך קני עכ"ל וא"כ בנידון דידן נמי אפילו נאמר שמן הדין לא קנה המקבל המתנה בלשון זה הואיל והעולם רגילין בכך ר"ל שמנהג הלועזים הוא שש"מ הרוצה לתת אומר בלשון הנחה קני מי שהניח לו וכדכתיבנא:

ומה שכתב כ"ת וז"ל ועוד אפילו שהיה אומר תנו או יטול יזכה וכו' אם לא אמר מנכסי בפירוש לא מהני ומזה הטעם נמי רצית לומר שאין בצוואה שום ממשות לא נהירא לי כלל דלא ידענא מנא לך הא דאפילו הגאון מהררי"ק דקאמר לה לא קאמר לה אלא היכא דלא אמר שום לשון של זכות ואזיל לשיטתו דסבר דאין בלשון הנחה ממשות לענין מתנת ש"מ ומש"ה סבר דהיכא שאמר אני מניח ולא אמר מנכסי לאו כלום הוא אבל היכא שאמר תנו או שום לשון אחר של זכות דבר פשוט הוא שאין צריך לומר מנכסי אלא אליבא דרב דקאמר בפ"א דגיטין דחיישינן למנה קבור אבל לדידן די"ל דלא חיישינן למנה קבור כדאיתא התם כיון דאמר תנו אע"ג דלא אמר מנכסי דבריו קיימים דמסתמא מנכסיו קאמר והכי דייק לישנא דמתניתין דתנן התם תנו מנה לפלוני ולא קאמר תנו מנה לפלוני מנכסי:

וה"נ משמע בפ' המקבל בעובדא דגניבא דהוה נפיק בקולר וקאמר הבו ארבע מאה זוזי לר' אבינא מחמרא דנהר פניא שקנה ר' אבינא ואע"ג דלא אמר מחמראי דמשמע מיין שלי דמה שאמר מיין שבנהר פניא לא משמע מיין שלו ואי נימא דש"מ אף על גב שאמר תנו בעי למימר מנכסי לא היה קונה ר' אבינא במה שאמר גניבא והאי מלתא דפשיטא לענ"ד ואין להאריך ואפילו לרב דפ"א דגיטין לגרסת התוספות ז"ל דגרסי ש"מ שאמר תנו מנה לפלוני מנכסי נותנים נראה לומר דאם אמר תנו לא בעי לומר מנכסי דמסתמא תנו

דקאמר מנכסי קאמר וכדדיק לישנא דמתניתין כדכתיבנא ומאי דנקט בלישניה מנכסי לרבותא נקטיה דאפילו אמר מנכסי אם אמר מנה סתם אין נותנים וגם לפירוש של ר"י יש לדקדק ואין לי להאריך מ"מ בהא סליקנא ובהא נחיתנא דכל היכא שאמר שום לשון של זכות לא בעי למימר מנכסי וכן ש"מ שאמר מנה לפלוני מנכסי לא בעי למימר תנו כדמשמע פרק מי שמת שאם אמר נכסי לך דבריו קיימים:

ובר מן דין אמינא דבנידון דידן פשיטא דמנכסי קאמר דהא בעזבון נכסיו היה מצוה ובו היה עסיק ותניא בפ"ק דקידושין היה מדבר עמה על עיסקי גטה וקדושיה ונתן לה גט או קידושין ר' יוסי אומר דיו וח"א צריך לפרש וקי"ל כר' יוסי ואם בערוה החמורה כן ק"ו בממון הקל וממה שכתבת דאפילו הרא"ש מודה בהא דזו נראת מתנת בריא שצוה לאחר מיתה לא היא דכיון שבהיותו ש"מ אמר בפני העדים הכתובים שם להביא לפניו מה שכבר כתב ולהוסיף ולגרוע כפי אשר יראה בעיניו באותו זמן שהיה ש"מ מצוה מחמת מיתה וקראו לפניו מה שכבר כתב ואמר שרצונו בכך פשיטה שמתנת ש"מ מ"מ מתנה היא ומה שכתבת ורצית לדמות מי שצוה להלוות לעניים לידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה דלא אמר כלום הא נמי ליתא דהא הוא מזכה לעניים גוף המעות כדי ליהנות מהם ודמי לאומר תנו לפלוני בית פלוני לדור בו ודקל לפירותיו דבכה"ג אפילו בבריא מודה וגם כי יש להאריך קצת ולהביא ראיה לזה לא אאריך דדברים פשוטים הם ובמה שכתבת כ"ת וז"ל ועוד אפילו היה מזכה בגוף הממון לא היו קונין לפי שלא זכה לעניים מיוחדים אלא לכלל העניים וקודם שיגיע לידם פשיטא דלאו כלום הוא ובחלוק זה מאריך בראיות הרב הנזכר עכ"ל:

חדר ד

אני אומר דאע"ג דפשיטה לך לא כן אנכי עמדי מכמה טעמים חדא דבמה שחלק הרב איכא לספוקי טובא לענ"ד דמדתנן מותר עניים לעניים ולא תנן מותר העניים לעניים בה"א משמע אע"פ שהעניים אינם ידועים בכיוצא בנידון דידן או שגבו לצורך עניים שיזדמנו עד שנה אחת וכן לשבויים וכן למתים קתני במתניתין דהמותר הוא למי שנגבה בעדו והראיה שהביא הרב הנזכר ממה שתלה הרא"ש טעמו לומר דבני העיר יכולים לשנות משום שלכשיצטרכו מעות לעניים יגבו פעם אחרת כדמשמע הא אם לא היו גובים פעם אחרת לא היו יכולים לשנות וכתב הרב ז"ל א"כ היכא אמרינן דישראל שהתנדב נר או מנורה לב"ה דיכולים לשנותה לדבר מצוה אפילו לא נשתקע שם בעלים ממנה ואם נשתקע אפילו לדבר הרשות מותר והלא פשיטא שאין חוזרין ופורעין נר אחר וכו' לא הבינותיה דלענד"נ דמילתא דפשיטא היא שמה שכתב הרא"ש ז"ל ולכשיצטרכו

מעות לעניים יגבו פעם אחרת הוא לומר דמהאי טעמא הוא שמותר לשנות דאמדינן דעתייהו ואמרינן שעל דעתם עשאום דבלא האי טעמא יש לנו לומר שזכו עניים שעל דעת עניים עשאום הואיל ועשאום לפרנסתם ואין להם מעות אחרים להתפרנס ואין כח לציבור לשנותם שאם ישנו אותם גוזלים העניים אבל כיון שיש לנו לומר שלכשיצטרכו העניים יגבו פעם אחרת יש לנו לומר שלדעתם עשאוהו ויכולים לשנותם וא"כ לא קשיא ולא מידי מההיא דישראל שהתנדב נר או מנורה בבה"כ דהתם אע"ג דאין חוזרין ופורעין נר אחר מ"מ אמדינן דעתו של המתנדב דודאי על דעת הציבור התנדב ויכולים לשנות:

ואפשר שהרב ז"ל סמך על הראיות האחרות אשר כתב ובכלל' כתב גם זו על דרך מה שאמר בפ"ה שור שנגח ד' וה' משל לצייד השולה דגים משכח זוטרי שקיל משכח רברבי שקיל ומן הטעם אשר כתבת נראה דמדברי הרא"ש ז"ל יש להביא ראיה שכל המתנדבים לעניי ירושלים אין הגזברים ולא הציבור יכולים לשנותם דטעמא מאי קאמר הרא"ש ז"ל דבקופה יכולים לשנותה משום דאומדנא דדעתא הוא לכשיצטרכו עניי העיר יגבו פעם אחרת ובמתנדב לעניי ירושלים כבנידון דידן דלית לן האי טעמא פשיטא שעל דעת העניים נתנדבו וזכו עניים הן עניים ידועים הן עניים סתם ועוד שאם אומר דאפילו לדעתו של הגאון כמהרי"ק ז"ל דוקא היכא שלא פי' המתנדב לומר שלא יהא רשות לגזברים או לצבור לשנותן אבל היכא שפירש בהדיא ואמר שלא יהא לגזברי' רשות לשנותן כבנידון דידן פשיטא שזכו עניים ואין כח לגזברים לשנותן והמשנה גוזל עניים הוא ואע"פ שהדבר פשוט ואיני צריך לראיה מ"מ לרווחא דמילתא אמינא דנראה דיש להביא ראיה מההיא דפ"ק דערכין דעכומ"ז שהתנדב נר או מנורה לב"ה וכו' דעובדי כוכבים ומזלות אסור לשנותו אפילו לדבר מצוה משום דמפעה פעי אבל בישראל דלא פעי מותר דנראה שיש להחמיר טפי כשישראל מתנה שלא יוכלו הגזברים או הציבור לשנותם מנדבת עובדי כוכבים ומזלות דאמרינן שאין יכולים לשנותם ואע"ג שלא התנה באותו זמן שהתנדב משום דמפעה פעי ואפילו היכא שעובדי כוכבים ומזלות לא שכיח במתא דליפעי שהוא אסור ומחזר בעירות אמר שם בעובדא דשעזרק אליבא דאיכא דאמר דאסור משום דמיקרי ואתי כ"ש בנידון דידן שהתנה הישראל בעת שנתנדב בהדיא וק"ו דהוי ש"מ דפשיטא דאסור לשנותם אלא שיש לדחוק ולומר שאין כאן תנאי שכיון שהמצוה מחמת מיתה אמר שבקנס חרם ונדוי לא ישתמשו הקהל במעות אלו ופשיטא דאין בדברים הללו ממשות שחרמו ונידויו לאו כלום הוא א"כ אין כאן תנאי ואע"פ שיש להאריך בזה לא אאריך כיון שאין אנו דנין בזה אם הגזברים או הקהל יכולים לשנותם או לא אלא אם זכו היורשים או לא ואמינא דנרלע"ד לומר דאפילו לדעתו של כמהרי"ק

ממה נפשך סלק המצוה הזה מחמת מיתה את היורשים מממון זה שזכה בו אחרים שאם לא יצטרכו הקהל או הגזברים לשנותו לדבר מצוה אחרת הרי זכו בו העניים ואם יצטרכו לשנותו לדבר מצוה אחרת הרי זכו בו הגזברים בממון זה לענין לחלקו לעניים לפי ראות עיניהם או לענין לשנותו לדבר מצוה אחרת וא"כ ממה נפשך לאחרים זכה בממון זה וממילא נסתלקו היורשים ממנו ולא מבעיא לרשב"א שפקפק על רגמ"ה וכתב שאם אמר לאפוטרופס עשייתך כעשייתי ופיך כפי שכל מה שעשו האפוטרופסים עשוי כדלעיל אלא אפילו לרגמ"ה דפליג עליה כדלעיל דוקא היכא שאמר לאפוטרופס פיך כפי ועשייתך כעשייתי דכה"ג לא זכה בחייו לשום אדם דבר אלא האפוטרופס יתן הממון לכל מי שירצ' אבל בנידון דידן שהש"מ עצמו בחייו זכה הממון הזה לאחרים שיטלוהו אחרים אלא שאמר שהגזברים ילווהו לפי ראות עיניהם לאשר נכון לו ולא מבעיא כה"ג שלא הרשה אותם לתת לאשר ייטב בעיניהם מעניי ירושלים אלא שהם יהיו ב"ד לתת לכל עניי ירושלים כפי צרכו של כל אחד דודאי קנו העניים או הגזברים כדפירשתי אלא אפילו אם היה המזכה אותם לתת הזה לעניים מעניי ירושלים אשר ייטב בעיניהם פשיטא דמודה הוא דקנו העניים או הגזברים ונסתלקו היורשים הואיל ובחייו זכה אותם כדפירשתי:

ואין לומר שהעניים לא קנו ולא הנזברים שלא זכה בהם בשום לשון של זכות אלא אמר שרצוני שישלחו בירושלים וכו' והא פשיטא לענ"ד דהא לא גרע הא לישנא מלשון יחזיק דאמר בגמרא דקנה וכן נראה דהאי שישלחו בירושלים דקאמר הוי כאומר שיתנו לפלוני דלשון נתינה באותו מקום הדר בו ולשון שליחות למקום אחר שוים דבמקום שהיה רוצה לומר שיתנו אם היה המקבל באותו מקום אומר שישלחו כשהוא במקום אחר ועוד אני אומר דאפילו אין בלשון זה לשון זכייה מ"מ כיון שקודם זה אמר לשון נתינה שכתב ועוד אני מניח לאחי וכו' עד שינתנו לו אלף לבנים ותכף כתב ועוד רצוני וכו' עד ויבקשו באופן היותר טוב שיוכלו לשלח וכו' שלשון זה נמי לשון זכייה הוא כלשון נתינה שאחריו:

חדר ה

ומה שכתבת כ"ת וז"ל ועוד שאחר שחלק מתנותיו אמר שכל מה שנשאר לו היה רוצה שיהיה כדי להלוות לעניים א"כ לא שייר כלום מנכסיו וכו' עד א"כ הוא מתנת ש"מ שחזר בה במקצת וקי"ל שאם חזר במקצת חזר בכולה בהא וודאי שפיר קאמרת כדאיתא בפ' מי שמת שאם אמר כולן לראשון ומקצתן לשני דראשון לא קנה וקי"ל התם הלכתא דש"מ שחזר במקצת חזר בכולה וה"נ שחזר ממה שאמר שמה שנשאר ינתן לעניים

שאחרי כן אמר שינתן לנכדו ברונדו עד תשלום מאה דוק' וחזר במקצת חזר בכולה ולפ"ז נכדו ברונדו קנה ואע"פ שלא קנו מידו דהא קי"ל דמצוה מחמת מיתה במקצת לא בעי קנין והעניים לא קנו דלא מבעיא לפי מה שכתב הרי"ף ז"ל בשם הגאונים בפרק ד' וה' עלה דההיא עובדא דההוא גברא דתקע ליה לחבריה וקאמר ההוא גברא הואיל ופלגא דזוזא הוא לא בעינא ניתבוה לעניי הדר אמר ניתבוה ניהלי א"ל רב יוסף כבר זכו בו העניים אע"ג דליכא עניין אנן יד עניי אנן וכתב הרי"ף וז"ל איכא מאן דפשוט מהא דמאן דיהיב מידי לעניי באמירה ובעי למיהדר ביה מצי מהדר ביה מדאמר רב יוסף אע"ג דליכא עניי הכא דליזכו אנן יד עניי אנן שמעינן מינה דדינא דעניי כדינא דההדיוט אי אמר ליה חד לחבריה מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה ואי לא לא קנה והם ה"נ דינא דעניי ומש"ה אמר רב יוסף אע"ג דליכא הכא עניי דליזכי במעמד שלשתן אנן יד עניי אנן דודאי בנידון דידן לא זכו עניים אלא אפילו להרי"ף שכתב וז"ל ואנן אמרינן ליכא למשמע מינה הכי דבהדיא אמרינן בפיך זו צדקה אלמא בדיבור מחייב והא דאצטריך הכא רב יוסף למימר אע"ג דליכא עניי הכא דליזכו ביה אנן יד עניי אנן דאלמא אי לאו הכי הוה מצי למיהדר ביה לאו משום דדין עניים כדין הדיוט אלא משום דההוא פלגא דזוזא לאו התם הוה קאי וכו' עד אבל ודאי אי הוה בעי לשנויי ההיא דיהיב לעניי עד דלא אמטייה ליד גבאי במידי אחרינא דכוותיה מצי לשנויי עכ"ל דמשמע במידי דכוותיה יכול לשנותו אבל לא לדבר הרשות:

והתוספות כתבו עלה דההיא דד' וה' אנן יד עניי אנן וז"ל וא"ת בלא יד עניי נמי מחויב צדקה באמירה כדדרשינן בפ"ק דר"ה בפיך זה צדקה וי"ל דכמו שאין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם הכי נמי אין אדם נותן צדקה דבר שלא בא לעולם וכו' עד ונהי שאם היה אומר חוב זה לכשיבוא לידי אתנהו להקדש או לצדקה דומה שמתחייב מטעם נדר ע"כ והיינו לומר דאינו יכול לחזור גבי צדקה וכן יראה נמי ממה שכתבו התוספות שם בשם ר"ח דצדקה והקדש לאו בר מיהדר הוא אפ"ה נראה בש"מ שנתן מממונו לצדקה אחרי מותו כבנידון דידן בר מיהדר הוא דהא הנדר לא חל כלל דהא מממונו הוא שנדר אחרי מותו ואחרי שמת אין לו ממון דתכף בא בחזקת היורשים ורשותו בטל הא למה זה דומה לאומר לכשיברח עבדי ממני אין לי עסק בו והרי אני נותנו לצדקה:

ותדע לך דמת בטל רשותו מממונו ומה שקדם בהיותו קיים שממונו ברשותו כשלא הגיע שעת הקיום עד אחרי מותו שבטל רשותו דהא בפ' הגוזל קמא אמרינן דר' אבא הוה מסיק ביה זוזי בדרב יוסף בר חמא א' ליה לרב ספרא בהדי דאתית אייתינהו ניהלי כי אזל א' ליה רבא בריה מי כתב התקבלתי א' ליה לא אי הכי זיל ברישא ויכתוב לך

התקבלתי לסוף א' ליה אי כתב לך התקבלתי נמי לאו כלום הוא דילמא אדאתי שכיב ר' אבא ונפלו זוזי קמי יתמי והתקבלתי דר' אבא לאו כלום הוא והרי לך דכשמת כבר בטל אותו מממונו ומה שקיים בהיות ממונו ברשותו כשלא הגיע שעת הקיום עד אחרי מותו מבטל רשותו מממונו ונכנס לרשות היורש וקיומו לאו כלום הוא וא"כ ה"נ בש"מ הנותן מממונו אחרי מותו או לצדקה או לדבר הרשות שאין דבריו קיימים שבשעת חיילות הנדר בטל רשותו מממונו ונכנס לרשות היורשים אלא שרז"ל תקנו שיהיו דברי ש"מ ככתובים וכמסורים ואפילו בלא קנין כדי שלא תטרוף דעתו ומאחר שהטעם הוא משום טירוף דעתו ולאו מדינא אין הפרש בזה בין הדיוט להקדש דכל היכא דשייכא טירוף הדעת הוו דבריו ככתובים וכמסורים בין בהקדש בין בהדיוט וכל היכא דלא שייך לא: **ואפילו** ריב"ה שכתב בשם הרמב"ם וכתב הוא ג"כ שדעתו נוטה בכך שאם צוה אדם כשהוא ש"מ ואמר כל מה שיוציא אילן זה לעניים זכו בו העניים ואף על גב דלגבי הדיוט לא קנה עד שיאמר ינתן אילן זה לפירותיו לפלוני היכא שחזר בו הש"מ ממתנתו לעניים מודה הוא דלא קנו עניים וחזרתו חזרה כמו בהדיוט דהיינו טעמיה דהרמב"ם וריב"ה שאמרו שזכו עניים כל זמן שלא חזר בו ואף על גב דבהדיוט לא קנה משום דכל כך הוא לי לגבי עניים כשיאמר כל מה שיוציא אילן זה לעניים כמו שיאמר ינתן אילן זה לפירותיו לפלוני דכי היכי דהתם קנה משום טירוף דעתו כיון דבבריא מועיל בקנין ה"נ זכו עניים כשיאמר כל מה שיוציא אילן זה לעניים כיון דבבריא חייב לקיים משום כל היוצא מפיו יעשה משום טירף דעתו דבעניים שייך בכה"ג למיחש לטירוף הואיל ובבריא חייב לקיים דבריו וכדפירשתי אבל לענין לחזור ממה שצוה לתת לעניים פשיטא דיכול לחזור כמו בהדיוט דצדקה והקדש נמי בכה"ג בר מיהדר הוא:

ותדע לך שכן הוא דבהקדש נמי יכול לחזור בו כמו בהדיוט דהא במאי דאבעי לן בפ' מי שמת בש"מ שהקדיש או שהפקיר כל נכסיו לעניים אם חוזר כשעמד או לא פסק הרמב"ם ז"ל בפ"ט דהלכות זכיה ומתנה דחוזר הרי לך דבהקדש נמי יכול לחזור בו הש"מ כמו שחוזר בהדיוט ואפילו להרא"ש ז"ל שכתב עלה דההיא בעיא וז"ל וכיון דסלקא בתיקו ומספקא לן אי שייך הכא אומדנא או לא יראה שאין מבטלין ההקדש וההפקר שאין מעשיו מבוטלים אלא היכא דבריר לן אומדנא וא"כ אם עמד אינו חוזר לאו משום דסבר דבהקדש וצדקה לעניים לאו בר מיהדר הוא אלא ה"ט כדיהיב טעמא בגמרא התם בההיא בעיא דמספקא לו אם חוזר כשעמד או לא משום דאית לן למימר דכל לגבי הקדש גמר ומקני ופירש הרשב"ם דנימא דגמר והקדיש הכל בלב שלם בין יחיה בין ימות ומש"ה כתב הוא ז"ל שאינו חוזר שאין מבטלין מעשיו אלא היכא דבריר לן

אומדנא וגבי הקדש וצדקה לעניים דלא בריר לן אומדנא אין המעשה שהקדיש ושהפקיר מבוטל אלא אמרינן דגמר ומקנה בין יחיה בין ימות אבל בנידון דידן שפירש בתחלת צוואתו וכתב וז"ל ואני מחלה פני השם יתברך שאוכל לחיות ולעשות צוואות אחרות וכו' עד וראשונה אני מסדר וכן רצוני שאם אמות שאחרי מות וכו' ועל היתד התקועה הזאת נמשכו כל דבריו בצואה הזו והיה כותב לעולם ועוד אני וכו' פשיטא שלא גמר להקנותה לעניים אלא אחרי מותו ואליבא דכ"ע אם עמד חוזר שאין כאן ספק אומדנא לומר דלא גמר ומקני כיון שפירש בדבריו בהדיא דלאחר מותו הוא שנותן להם וכיון שחזר במקצתו קודם שמת חזר בכולו:

ואחרי כתבי מצאתי סעד לדברי במרדכי שכתב בשם הר"ם וז"ל נשאל להר"ם באלמנה שלא היו לה בנים והיתה מוטלת על ערש דוי ואמרה לקהל אחרי מותי בואו לחדרי וקחו כך וכך לצדקה ויהי ביום השני קראה אל אחיה בפני עדים ואמרה לו כל אשר בחדרי תקח לך ולאחיותיך וכו' עד והשיב נראה בעיני כיון שלא נתנה להקדש אלא לאחר מותה שאמרה בפירוש לאחר מותה לא הויא מעולם מתנה על הצדקה דהא הדרי בה מקמי דתמות וכו' עד וגרוע זה הלשון מהא דאמר פ' ארבעה וחמשה ניתביה לעניים והדר אמר ניתבוה ניהלי' ופירש ר"י דאין בלשון זה לשון נדר כיון שלא אמר סלע זה לכשיגיע לידי אתננה לצדקה לעניים וע"ש ויש לדקדק מאי גרעון איכא בהאי לישנא מההיא דד' וה' שאמר יתן אותו לעניים ונראה דהיינו משום דהתם פירש ר"י דהתם הוא נותן לצדקה דשב"לע וקאמר הר"ם ז"ל דגרע הכא משום שבעת חיילות הנדר אין ממונו ברשותו כדפירשתי והתם בד' וה' ההיא פלגא ברשותיה שיכול להוציאו בדיינים אלא שנותן לצדקה דבר שבא לעולם כדפירש ר"י וקאמר הר"ם דהכא שנותן מממונו לצדקה לאחר מיתה שבעת חיילות הנדר אין ממונו ברשותו גרע מההיא דד' וה' דנותן לצדקה דשבל"ע ולא חשיב נדר מהאי טעמא ולהכי קאמר ע"ש שמבואר דעתו של ר"י ז"ל שמטעם דאין אדם נותן לצדקה דשבל"ע קאמר דאין נדרו נדר וא"כ היכא קאמר הר"ם דגרע ההיא עובדא שנשאל עליו אלא ודאי כדפירישית והאריך עוד ומסקנא דמילתא דההואיל ופירשה דלאחר מיתה נדרה יכולה לחזור בה וא"כ בנידון דידן כיון שחזר בו אין כאן נדר ומזה הטעם עצמו נמי לא שייך בנידון דידן לומר דמצוה לקיים דברי המת ואפילו אי הוו שייכי ביה כל החילוקים או מקצתם שחלקו רבותינו בעלי התוספות שם ובפ"ק דגיטין וכן המרדכי נלאתי לכותבם לאפס פנאי דכיון דאמרינן שהמת חזר בו כדפירשתי אין כאן קיום דברי המת וממה שחזר בבנותיו ואמר שינתן להם ה' דוק' בעד מה שהיו יכולת לשאל מירושת אביהם יש לבעל דין לחלוק ולא אאריך בזה כיון

שאנו רואים שחזר בו במה שצוה לתת לעבדו דמה"ט מלתא דפשיטא שלא זכו העניים ואפילו להרא"ש כדכתיבנא וכ"ש להרמ"ה שפסק בהקדיש נכסיו או נתן לעניים דכיון דלא איפשיטא נכסים בחזקת נותן קיימי וממה שכתב בסוף דבריו שלא יוכל שום יורש מיורשיו לזכות בנכסיו יותר ממה שמניח לו דבר פשוט הוא שאין בדבריו ממש דהא תנן בפ' יש נוחלין האומר איש פלוני בני לא יירש עם אחיו לא אמר כלום ופירש רשב"ם משום דמתנה לעקור דבר מן התורה ובע"כ של זה יירש עם האחים ואינו יכול לסלקו מירושה זה אלא ע"י שיתן בלשון מתנה כל נכסיו לשאר בניו או שיאמר שאר בני יירשו כל נכסי עכ"ל:

חדר ו

ומה שכתב כ"ת וז"ל ועוד היה צריך שיגיע השטר ליד מקבל המתנה מחיים כיון שרצה שיכתב בהא נמי ודאי שפיר קאמרת לפי הנלענ"ד דלא מבעיא להרא"ש ז"ל שכתב וז"ל אבל אם מסר לו השטר מחיים לא בעי יפוי כח אם נכתב השטר בלשון צוואה כדרך ש"מ שמצוה אל ביתו דאינו עומד אלא לראיה דאיכא למימר משנמסר לו השטר היתה דעתו שתתקיים צוואתו ולא אמרינן שמא לא גמר להקנותו וכו' אלא כשלא בא לו השטר מחיים עכ"ל ואחריו נמשך ריב"ה בנו ונראה דטעמא הוא דכיון שלא מסר לו השטר נמלך ואין כאן חשש דטרוף דעת או שאמדו דעת הנותן כו' כמ"ש בראש דברי בפרשי דבריו של רגמ"ה או שכל היכא שיש שטר אין חשש דטרוף דעת שבטוח הוא שדבריו יתקיימו וכדכתב המרדכי בשם רשב"א בשלהי יש נוחלין אלא אפילו לרשב"ם וכ"ת שפי' דמאי דאמרינן בפ' מי שמת פשיטא כתב לזה וכתב לזה היינו דכי אתי רב דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי כתב וזכה לזה וכתב וזכה לזה פליגי רב ושמואל ופי' רשב"ם כתב וזכה לזה כתב כל נכסיו לראובן ומסר לו את השטר לראיה וכו' והקשו התוספות וכן המרדכי ז"ל בשם ריב"א וז"ל א"כ הא דקאמר כתב לזה וכתב לזה היינו בלא מסירה וקאמר עלה דייתיקי מבטלת דייתיקי הא תנן בפ' יש נוחלין נמצא דייתיקי קשורה לו על יריכו אינה כלום וכתב המרדכי דר"ת פי' כפי' רשב"ם והא דאמרינן דייתיקי מבטלת דייתיקי היינו היכא שלא כתב לשם שטר אלא לשם צוואה בעלמא דמשמע מדבריהם דהיכא דכתוב השטר בלשון צוואה אין צריך למוסרו בחייו ליד מי שמזכה לו אלא בלא מסירת השטר קנה אחרי מותו אפשר בנ"ד מודים שלא קנה דהא בראש דבריו כתב ואני רוצה שתהיה לזאת הצוואה תוקף וחוזק כאלו נעשית ע"י סופר מתא מומחה מבלי שיוכל שום גברה בעולם לערער עליה וכיון שכתב שיהיה תוקף וחוזק וכו' משמע שיהיה לה תוקף וחוזק להקנות המתנה למי שנתנה קאמר דאי לראיה מאי חוזק ותוקף צריכה אלא ודאי נראה

שדעתו היתה להקנות המתנה ע"י שטר והוי כשאר שטרות הכתובות לשם שטר ולא לשם צוואה ואין שטר לאחר מיתה:

ואף אם נאמר שמפני שכתב בצוואה זו שרצונו הוא שתהיה לזאת הצוואה תוקף וחוזק וכו' ואגרע כוחה דאית לן למימר דלאו לגרוע כוחה בדברים הללו אתא אלא תלינן למימר דכיון שכתב הצוואה הראשונה אשר הניח בשלוניק ע"י סופר מתא כמו שכתב בצוואה זו היה סבור שאם יפחות בצוואה זו ממה שעשה בראשונה שתתבטל צוואה זו מקמי הראשונה ולהכי רצה להחזיק בה בכל מיני החוזק ולא בא בצוואה זו לומר שלא יקנה אותו המזכה להם עד לאחר מיתה ע"י שטר זה ודמי למה שכתב ריב"ה בשם הר"ם מרוטנבורק ז"ל וז"ל כתב לאחד והקנה לו וחזר וכתב גם לשני והקנה לו שהשני קונה אף בלא יפוי כח ואפילו אם לא הגיע השטר לידו מחיים דלא תלינן למימר דהאי קנין שני לגרועי אתא אלא תלינן למימר דכיון שכתב והקנה לאחד היה סבור שאם יפחות לשני ממה שעשה לא' שלא יקנה ולהכי הקנה לו ולא לאחר הקנין עד לאחר מיתה עכ"ל ונאמר דבנידון דידן נמי כדכתיבנא מ"מ אמינא דכיון דפלוגתא דרבבתא היא דלדעתו של הרא"ש וריב"ה בנו כל זמן שלא נמסרה הצוואה ביד המקבל לאו כלום הוא כדכתיבנא והוי פלוגתא דרבבתא מספק קנו היורשים דנכסים בחזקת יורשים קיימי ואין לומר דהיכא דאמרינן דאפילו בלא מסירת השטר קנה רבו על האומר דדווקא אם הגיע הצוואה ליד המקבל קנה דהרא"ש ז"ל ובנו ריב"ה סברי דבעינן שיגיע הצואה ליד המקבל המתנה:

ורשב"ם ור"ת סברי דאפילו אם לא הגיע הצואה ליד המקבל המתנה קנה כדפירשתי:

ונוסף עליהם הר"ם מרוטנבורק שכתב כתב לאחד והקנה לו וכו' ואפילו אם לא הגיע השטר לידו מחיים והוו תרי ותלתא ואחרי רבים להטות דאין לומר דר"י ז"ל שהקשה על פירוש של רשב"ם כדאיתא בתו' ובמרדכי פליג עליה דלא אשכחן ליה דפליג עליה ולא במאי דמשמע מדברי רשב"ם שאם מסר לו השטר בחייו שקנה ואינו יכול לחזור בו בחייו לא אשכחן ליה לחלוק עליו כלומר שאם לא מסר לו השטר בחייו ומת ולא חזר בו שלא קנה ואם כן הרא"ש ז"ל ובנו הוו תרי ורשב"ם ור"ת והר"ם מרוטנבורק הוו תלתא ואחרי רבים להטות דנראה דהר"ם מרוטנבורק לא קאמר לה אלא היכא דכתב לא' והקנה לו וחזר וכתב גם לשני והקנה לו דהתם אפילו לא הגיע שטר הצואה לידו קנה דהא היכא דלא כתב כלל אלא צוה בדברים בעלמא קנה והיכא שכתב שטר צואה הוא דאמרי שצריך שתגיע הצואה לידו מחיים שלא כיון זה בכתיבתו אלא שבמסירת הצואה תתקיים צואתו והכא שכבר כתב לא' וחזר וכתב לשני איכא למימר שלא כיון

זה שתתקיים צואתו במסירת השטר בחייו אלא אמרינן שלא כתב לזה אלא שהיה סבור שאם יפחות לשני ממה שעשה לראשון שלא יקנה שני ולהכי כתב לו אבל לא כיון לזה שלא תתקיים צואתו אלא במסירת השטר בחייו אלא מה שכתב לשני הרי הוא כאלו אין כאן כתיבה כלל שצוה לתת לו בדברים שהם ככתובים וכמסורים וכענין שכתב הוא ז"ל דאף על פי שהקנה גם לשני השני קנה ואף בלא יפוי כח ואף ע"ג דלא הקנה אלא לראשון לא קנה בלא יפוי כח וכבר הבאתי דבריו למעלה וקל להבין:

ואם כן עלה בידינו שמהטעם הראשון לא זכו העניי' ומהטעם השני כל נכסיו בחזקת היורשים כדפירשתי אלא א"כ מסר לאפוטרופס או לשום אדם הצואה בחייו לזכות בשבילם דבהכי חשיב מסירת הצואה כאלו מסרה למזכה להם המתנה דזכין לאדם שלא בפניו:

ואם כן מסקנא דמלתא עניים לא זכו בשום צד ופנה ואפילו היכא שמסר הצואה לאפוטרופס או לשום אדם אחר בחייו והיכא שלא מסר לאחר בחייו נכסים בחזקת יורשים קיימי גם כי יש לי להאריך עוד קצרתי כי אני עסוק בלמוד למודי ואין לי פנאי הנראה לעניות דעתי כתבתי והשם יצילנו משגיאות:

כה אמר נמוך ונבוך דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן ז"ל:

בית כז

שאלה בקהלות הקדושות של שלוניק הסכימו וקבלו עליהם שכל מי שישכור בית או חנות מעובדי כוכבים ומזלות או תוגר שלא יהא רשאי שום יהודי אחר ליכנס באותו בית או באותו חנות לדור בו כל זמן שהוא מושכר ליהודי אחר וגם אם יצא היהודי מהבית או מהחנות המושכ' לו לא יוכל שום יהודי אחר להכנס בו תוך שלשה שנים שיצא השוכר האחר ומעשה שהיה כך שלראובן משכן לו עובדי כוכבים ומזלות חנות אחד וזמן המשכונה ה' שנים בסך שלשים פרחים ובמשלם הה' שנים תפוק ארעא דא בלא כסף ואם ירצה עכומ"ז לסלק היהודי הנזכר או המשכונה הנזכר תוך ה' שנים כל עת שירצה העובד כוכבים ומזלות יוכל לסלקו בלא נכייתא כלל רק שיחזור לו הל' פרחים משלם ושמעון שכר החנות הנזכר בתוך החמשה שנים הנזכר ועתה אני שואל אם ראובן זכה בחנות הנזכר מכח הסכמות הקהלו' הנזכר או לאו:

חדר א

תשובה לאפס פנאי דטרידנא בגירסאי ונוסף עלי כי לכדוני עונותי כי ארבעה ימים או שלשה קודם ר"ה עד הסוכות השכבתי על ערש דוי אבא בקצרה ואומר דלעניות דעתי מלתא דפשיטא שראובן זכה בחנות דלא מיבעיא לר"י ור"ת ז"ל דסברי דבמשכונתא

בלא נכייתא אין מוציאין בדינין ואין חלוק בין בית לשדה דבכולהו אם הלוהו עליהם הוי מכר ולא הלואה כיון דאבק ריבת דרבנן הוא דהוי אלא אפילו לר"י אלפס דסבר דבכולהו דבלא נכייתא מוציאין אותו בדיינים וכן להרמב"ם ז"ל דדוקא בשדה בלא נכייתא אין מוציאין אבל בבית או בחנות כנדון דידן לא וכן לרש"י ז"ל לפי מה שפירשו התוספות ז"ל אפילו הכי בנדון דידן פשיטא דראובן השוכר הבית חזקתו חזקה מכח התקנה ואפילו אי הוה שייך כאן אסור רבית כגון שהיה המשכיר יהודי והיתה תקנת הקהלו' גם ביהודי' אלא דמוציאין הרבית מידו והקנייה קיימת דהא פשיטא דאי לאו דאסרה תורתינו הקדושה רבית דישראל לא הוה מפלגינן בין משא ומתן דרבית לשאר משא ומתן:

וחדוש הוא שחדשה לנו התורה ברבית והנה באונאה פחות משתות וכן שתות אחרי עבור זמן האונאה שמקחו קיים גם כי מחסרו ממון וכן נמי אמרינן בפ' איזהו נשך דמשכנתא בלא נכייתא דקאמר התם דבדיניהם מוציאין מלוה למלוה גם כי בדינינו אין מחזירין ממלוה ללוה משום דאינהו בתורת זביני אתא לידייהו והיינו משום שלא נאסר להם רבית גם כי המלוה הלוה לו על שדהו או על ביתו מכר הוא והוי להו כשאר מכר שבעולם וא"כ גם כי תורתנו הקדושה אסרה רבית לא משל אסור רבית יכשל כח וחזקת ההלואה והקנייה הנעשה כראוי כדרך הקניו' ואין לומר לדידהו דוקא הוי מכר משום שאין להם אסור רבית אבל לדידן שיש לנו אסור רבית כח הקנייה פקע או הקנייה דקנסינן התירה אטו אסורא דהא קיימא לן בפרק איזהו נשך כרבנן דרבי מאיר בשטר שכתב בו רבית גובה את הקרן ואינה גובה את הרבית ולא קנסינין התירא אטו אסורא ותו דהא אמרינן התם בפרק איזהו נשך אמר אביי האי מאן דמסיק זוזי דרביתא בחבריה וקא אזלו חטי ד' גרויי בזוזא בשוקא ויהב ליה איהו חמשא כי מפקינן מניה ד' מפקינן מיניה אידך אוזלי הוא דקא אוזיל גביה רבא אמרו ה' מפקינן מיניה דמעיקרא בתורת רבית אתא לידיה ואמר אביי האי מאן דמסיק ד' זוזי דרביתא בחבריה ויהב ליה גלימא בגווייהו כי מפקינן מיניה ד' מפקינן מיניה גלימא לא מפקינן מיניה רבא אמר גלימא מפקינן מיניה מאי טעמא כי היכא דלא לימרו גלימא דמיכסי וקאי גלימא דריבתא היא הרי לך בהדיא דאפילו לרבא קניית הגלימא קיים ולא מפקינן מיניה אלא משום לזות שפתים ואף על גב שקניית הגלימא היתה כאסור רבית וכן נמי לא הוי מפיק ה' אלא משום דאין אלו הה' אלא רבית אבל כל היכא שהלוה לו מעות על החנות אפילו לדור בו בלא נכייתא דמוציאין אותו בדיינים אף על גב דפירות החנות ברביתא אתא לידיה מכל מקום אחר שנכנס בו שכבר דר בו בכל שמשכירים הבתים ברשותו של ב"ה לדידן שיש

לנו החזקות רצוני לומר יורשי יהודי אחר ליכנס באותו חנות אם יוציאנו ב"ה אף על גב שצריך הוא לפרוע לו דמי פירות החנות מכל מקום קנין שכירתו וחזקתו לא בטלה:

וכן נראה נמי ממאי דקאמר התם רבא בתר הכי האי מאן דמסיק תריסר זוזי ברבי' לחברי' ואגר ליה חצרא דמיתגרא בי' ואוגריה ניהלה בתריסר כי מפקינן מיני' תריס' מפקינן מיני' א"ל רב אחא מדפתי לרבינא ולימא ליה כי אגראי הכי דהו' קא משתרשי השתא דלא משתרשי לי כדאגרי כ"ע הוא דאגרנ' אנא משום דאמר ליה סברת וקבילת הרי לך בהדיא דאע"ג דאומדנא הוא שהמשכיר לא השכיר לו בשנים עשר אלא על הרבית שלו ובלאו הכי לא היה משכירו לו אלא ככל העולם בי' אפילו הכי כיון שסבר וקבל בי"ב של רבית אמרי' האסור יתבטל והמקח יהיה קיים ויתן לו י"ב ה"נ כיון שסבר וקבל בע"ה ונתן המלוה לו המעות ונכנס והחזיק בשכירות החנות אע"ג שעל דעת לדור בו ברבית נכנס בו א"ה חזקת מקחו לא נתבטל אלא יפרע לבעל הבית שכירתו והחזקה שלו ואין ביד בעל הבית להוציאו אלא חזקתו חזקה ככל החזקות שבישראל:

וכל זה כתבתי לרוחא דמלתא אפי' אם כל המקח היה ברבית שנלמוד ממנו ק"ו לנדון שלפנינו שהמשכיר השכיר החנות מעובדי כומ"ז לה' שנים בשלשים פרחים וכן ג"כ ודאי בשטר שעשה עם עובדי כוכבים ומזלות בערכאות כתיב בו בהדיא ששכר החנות לה' שנים דבדיניהם המלוה לאכול פירות החנות בעד ההלואה לא עשה ולא כלום אלא צריך לפרוע לו שכירות החנות דפשיטא דחזקתו חזקה ואין לומר כיון דהתנה עובדי כוכבים ומזלות עמו שבכל עת שירצה יחזיר לו מעותיו ויסלקנו מהחנות א"כ אין קנייה כלל שהרי אם יתנם לו תוך ה' שנים לא הקנה לו דבר וכיון שכן הוא אפילו לא יתנם לו לא הקנה דבר דהוי אסמכתא שמסמיך אותו לומר שאם לא יתנם לו תוך ה' שנים יקנה אבל אינו גומר ומקנה דקיימא לן דאסמכתא לא קניא כדתנן בפרק איזהו נשך הלוהו על שדהו ואמר לו אם אי אתה נותן לי מכאן ועד שלשה שנים הרי הוא שלי הרי הוא שלו ואף על גב דאסמכתא היא דקיימא לן דלא קניא מוקמינן לה התם כדאמר ליה קנה מעכשיו ופירש רש"י זכרו לברכה וזה לשונו דאמר ליקני מעכשיו אם לא אתן לך מכאן עד ג' שנים דלאו אסמכתא היא אלא קנין גמור הוא שעל מנת מכר גמר החזיק בה מעכשיו בדמים הללו ואוזולי אוזיל גביה וזה קבל עליו שאם יחזור לו עד שלשה שנים שיקבלם עכ"ל ופשיטא דבנדון דידן קני מעכשיו לשכירות כדקאמר ליה ועדיף מיניה כיון שנתן המעות למשכיר וגם החזיק בה שנכנס השוכר לדור בו גם אם לא היה כתוב בשטר שעשו בערכאות כדכתיבנא אלא שהיה כתוב שם שנתן לו חנותו משכון ובמשלם חמשה שנים תפיק ארעא בלא כסף מה שאי אפשר להיות כן כדכתיבנא מ"מ

לרוחא דעלמא אני אומר דאפילו הכי אין לאומר לומר דאין כאן שכירות אלא הלואה על המשכון דהא משכונתא דסורא דהוה כתיב ביה בשלם ז' שנין אילין תפיק ארעא דא בלא כסף הלואה דהא אליבא דכ"ע שריא ופירש רש"י ז"ל דלא מחזי כהלואה אלא הלוקח ממנו פירות השנים האלו במעות האלו עכ"ל וכן כתב הרמב"ם ז"ל שאין זה אלא אמי ששכר בפחות:

ואף על גב דגרסינן התם ההוא אתתא דאמר ליה להההוא גברא זיל זבין לי ארעא מקריבי אזל זבין לה אמרה ליה אי הוו לי זוזי מהדרא לה ניהלי אמר לה את ונולה אחי אמר רבה בר רב הונא כל את ונולה אחי סמכא דעתי' ולא גמר ומקני ארעא הדרא פירי מאי רבית קציצ' הוי ויוצא' בדיינין או דלמא אבק רבית הוי ואינה יוצאה בדיינים ומסקינן דרבית קצוצה הוא דאמר רב פפי עבד רבינא עובדא וחשיב ואפיק פירי ההיא בזביני באסמכתא קא מיירי וכדמשמע לישנא דגמרא בההיא עובדא דלא קאמר ליה מעכשיו וכן נמי יראה מדברי הרמב"ם ז"ל וכדכתב הרב במ"מ משמו ואע"ג שהרב במ"מ כתב דאחרים אמרו ברבית קצוצה אפילו אמשכנתא קאמר ובאתרא דמסלקי והיינו שלא כדעת הרמב"ם ז"ל וכן הרי"ף כתב דבמשכנתא בלא נכייתא הוי רבית קצוצה ולמד ק"ו מזביני לאו משום דסבר דההיא עובדא דההיא אתתא זביני בלא אסמכתא הוא דודאי נראה מפשט' דעובדא כדפי' דההוא עובדא זביני באסמכתא הואי אלא דהר"יף ז"ל והנגררים אחריו סברי דכל זביני ואפילו באסמכתא עדיף מהלואה דהתם זביני והכא הלואה ואפילו אי ההוא עובדא בזביני בלא אסמכתא הואי א"ה נראה דבנדון דידן חזקת ראובן חזקה לדידן דאית לן חזקות לגבי עובדי כוכבים ומזלות דהתם היינו טעמא דאף על גב דמעכשיו קאמר לה ועל מנת מכר גמור החזיק בה אלא שקבל שאם יחזיר לו מעותיו שיקבלם מ"מ הואיל וברשות המוכר תליא מלתא להוציא הקרקע מידו הוה צד א' ברבית ודמיא להההיא דערכין המוכר בית בבתי ערי חומה הרי זה גואל מיד וגואל כל י"ב חודש הרי זו רבית גמורה אלא שהתורה התירה ומוקי לה רבא בגמרא לפרש"י דתנא דבריתא סבר דהואיל ולידי צד רבית הוא בא דהיינו שבידי המוכר לסלקו בכל עת שירצה כרבית גמורה הוא אלא שהתורה התירתו ולתוספת ז"ל דרך אחרת לא אכנס בה ע"כ לע"ד שבההיא סוגיא יש לפלפל הן לרש"י הן להרמב"ם ז"ל ולשאר המפרשים ולדקדק בהם דקדוקים וחלוקים לא אכניס עצמי בהם כי לא באתי אלא לקצר:

אכן אני אומר דההתם טעמא משום בצד א' רבית הוא דהדרי פרי וקרקע ממילא הדרא שהרי כך היה התנאי ביניהם שאם יתן לו מעותיו שיחזיר לו הקרקע ומ"ה רבינא חשיב ואפיק פרי ולעולם אמינא דלדידן ד"ל חזקות לגבי עובדי כוכבים ומזלות חזקת ראובן

במקומ' עומדת דאי משום אסור רבית כבר הוכחנו לעיל דמשום אסור רבית לא תתבטל המקח וחזקת ראובן חזקה שנתחזק והשכיר החנות אפילו שעה אחת אע"פ שלאחרי כן סלקו עובדי כוכבים ומזלות מה לי חזקת שעה מה לי חזקת יום א' דפשיטא דב"ד או קהל שתקנו אותה תקנה דעתן היתה שוה לחזקת שעה לחזקת חדש אחד שכל זה לתקנתם של ישראל עשו לבל יחזיקו ידי עובדי כוכבים ומזלות ולית דין צריך בשש דמאחר שברשות עובדי כוכבים ומזלות נכנס בביתו ונכנס והחזיק דחזקתו חזקה ואם נכנס באסור האסור יתבטל והחזקה קיימת וכמו שהוכחנו לעיל ולית דין צריך בשש לעניות דעתי וכל שכן שאין כאן אסור רבית כלל דהא ראובן השכיר החנות לד' או לב' או לשלש' שנים או אפילו ליום א' אם ירצה עובדי כוכבים ומזלות לסלקו שאז השלים זמן שכירתו ויקח שכירתו לפי הזמן שעמד שם לפי התנאי שביניהם ומה שהתנו ביניהם שאם יסלקנו שלא ינכה לו מן השלשים פרחים כלל לא מיבעיא לרש"י ז"ל שפירש עלה דההיא דאמרינן התם פשיטא באתרא דמסלקה ואמר דלא מסתלקין וכו' אלא באתרא דלא מסלקי ואמר מסתלקין למאי צריך למקני מיניה:

ופרש"י דבשעת מתן מעות קא צריך למקני מיניה ואי לא קנו מיניה דבורא בעלמא הוא ויכול לומר לא אשנה מן המנהג וכן נראה מדברי הרמב"ם שכתב סתם וז"ל היה המנהג שאין המלוה מסתלק עד סוף זמנו וקבל המלוה עליו שיסתלק בכל עת שיבוא לו מעותיו הרי זה צריך לקנות מידו על כך עכ"ל דפשיטא שעובדי כוכבים ומזלות אינו יכול לסלקו בדינינו הואיל ואין קנין בתנאי סלוק זה אלא אפילו מה שכתב במ"מ ז"ל בשם הרמב"ם והרשב"א ז"ל דלאחר מתן מעות וגמר מעשה הוא שצריך לקנות מידו וכן נראה נמי מדעת הרא"ש ז"ל אבל בשעת מתן מעות והשעבוד אין צריך לקנות מידו אפילו הכי בנדון דידן נהי שצריך הוא להסתלק כפי מה שהתנה עם עובדי כוכבים ומזלות מכל מקום התנאי שהתנה עמו עובדי כוכבים ומזלות שלא ינכה לו מן המעות הנ"ל כלל לאו כלום הוא יראה שלא אמר כן אלא להסימכו שלא יסלקנו והויא אסמכתא דק"ל לא קניא דהכא פשיטא דהויא כההיא דאם אוביר ולא אעביד אשלם אלפא במוטבא דחשיב אסמכתא משום דגזים והכא נמי אין לך גזום גדול מזה שאמר לו שאם יסלקנו יחזיר לו כל מעותיו ולא ינכה לו דבר מן השכירות וחשיב גזום טפי ממאי דאמרינן גבי חמרא כל דאי לא קניא ואף על גב דחמרא אמכיר' קאי וכתבו התוספות ז"ל דהתם נמי חשיב כמו גזום לפי שעדיין לא הגיע זמן היין ונותנו עתה בזול כל שכן דחשיב גזום שאומר שיעמוד בחנותו בלי שכירות כלל ולפי זה נראה לע"ד דאפילו להרמב"ם ולהרשב"א ולהרא"ש דסברי דבשעת מתן מעות וקיום אין צריך לקנות מיד המשכיר להסתלק אם

יסלקנו הלוה בנדון דידן מודים שאין כח לשוכר לסלקו דמידי הוא טעמא להרמב"ם ולנגררים אחריו אלא משום והלא לא קנו מעותיו על מנת כן אם כן בנדון דידן דקנו לו מעותיו על מנת שאם יסלקנו השוכר יסתלק בלי נכוי שכירות וסלוק בלא נכוי שכירות לאו תנאי הוא כלל דתנאי בסלוק תנאי בטעות הוי לדינינו ואין כאן תנאי והשכירות קיים והאורך בזה מותר לעניות דעתי:

ומעתה אשוב אתפלא בו על שכתבת מה שכתבת על השאלה אשר שאלתני אתה השואל שגם כי בצדק כל אמרי פי הדברים פשוטים לעיני כל חכם שחזקת ראובן חזקה דכיון שהמשכיר ישראל והשוכר עובדי כוכבים ומזלות אין כאן צד להסתפק כלל שכיון שאין כאן אסור רבית אין כאן אלא מקח וממכר ואתה השואל באתר דזקוקין דנור ובעורין דאשא ונסתפקתם בדבר ושאלתני אמרתי אולי דעתי קצרה מהבין והדברים צריכים באור ואמרתי אכתוב ואבאר הדברים ואקבל שכר על הדרישה וגם כי דבר פשוט בעיני שחזקת ראובן חזקה כיון שראובן השכיר חנותו של עובדי כוכבים ומזלות שיתן לו שלשים פרחים בה' שנים ואם באולי ירצה העובד כוכבים ומזלות לקצר הזמן ולסלק היהודי מהחנות בעד שנה או בעד חדש או בעד יום אחד ויהיה זמן שכירתו יום אחד שיתן ליהודי כל מעותיו כל עוד שעומד בחנות ופשיטא דכיון לגבי עובדי כוכבים ומזלות דאין כאן אסור רבית שזה משכיר הוא את החנות כשאר כל השוכרים בשכר המתנת מעותיו וכמו שכבר פירשתי וכמו שאמרו בפרק איזהו נשך אשר כבר הזכרתיו למעלה דאיהו במשכנתא בלא נכייתא אי מפקי מלוה למלוה כיון שאין להם איסור רבית בתורת זביני אתא לידייהו ופירש רש"י הנך פירות לידי דלוקח דכל זמן שלא פרע לו מעותיו הכרם מכור לו עד זמן שפסקו ביניהם שיכול לפדותם עד כאן לשונו:

ולרווחא דמילתא אומר בר מן כל מאי דאמינא דאפילו ביהודים הקונה בהנאת מלוה הוי מקח וממכר והוא כשקונה בהנאה שהיה הלוה נותן לאדם אחד או לא שיפייסנו שילוה לו או שירויח לו זמן הלואתו וכדאמרינן בפרק קמא דקידושין אמר אביי המקדש במלוה אינה מקודשת בהנאת מלוה מקודשת ואסור לעשות כן מפני הערמת רבית ומפרשינן בגמרא מאי הנא' מלו' דארוח לה זמנא ופרש"י דארווח לה זמן הלואתו ואמר לה התקדשי לי בהנאת זו שאת היית נותנות לאדם פרוט' שיפייסני על כך או לי ואפי' לאגר נטר לא דמי ואם פירש לה כך מקודשת ונראה שאם היה כיוצא בזה ליהודי' אפילו לא פירש נמי אלא קנה סתם בהנאת מלוה או קדש מקודשת דמסתמא בדרך זה הקנו זה לזה דהא כולי עלמא גמירי אסור רבית ואחזוקי אינשי לרשיעי מסתמא לא מחזיקינן וכן כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ומסתמא בדרך שאין בו איסור ריבת הקנו זה לזה

ומה שהוצרך רש"י זכרו לברכה לפרש ואם פירש לה כך מקודשת לאו לאשמועינן שאם לא פירש לה כך אינה מקודשת אלא משום דקאמר אביי ואסור לעשות כן מפני הערמת רבית ולא קאמר ואסור לעשות כן משום דמחזי כרבית הוצרך הוא זכרו לברכה לפרש דכשפירש לה מיירי שאין כאן מחזי כרבית אלא הערמת רבית ואף אם נאמר שהקונה סתם בהנאת מלוה יש להסתפק שמלוה הוא קונה בשכר המתנת מעותיו דהוי רבית ונאמר שהקונה ברבית המקח בטל גם כי החזיק בה הקונה ועשה בה אחת מהדרכים שהמקח נקנה מה שאין כן כמו שכבר הוכחתי אותו שמא הוא קונה בהנאה שהיה נותן לאדם שיפייסנו על כך והוה עובדא דידן ביהודים ותקנת הקהלות היתה גם ביהודים אי הכי פשיטא שאין להוציא ראובן מחזקתו מספק וחזקתו חזקה:

חדר ב

מהא דלעיל עלה בידינו שחזקת ראובן חזקה שאפילו אם העובדי כוכבים ומזלות סלק את ראובן אין רשות לשום אדם להשכיר אותו מכח תקנת הקהל ומעתה אומר שאם היות שלא בא בשאלה בפירוש אם לאחר שסלק העובד כוכבים ומזלות את ראובן מצד עצמו השכיר שמעון את החנות או בעוד ראובן בחנות השכיר שמעון את החנות וגיריו וחיציו של שמעון גרמו שסלק העובדי כוכבים ומזלות את ראובן מן החנות אבאר ואומר שאם בעוד ראובן בחנות השכיר שמעון את החנות בחשבו שתקנת הקהלות לא יעכבנו או שעל ידי השתדלותו סלק העובדי כוכבים את ראובן כדי שיקח היא מעובדי כוכבים ומזלות את החנות אחרי כן מילתא דפשיטא היא שלא טוב עשה בעמיו דהא עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו נקרא רשע כדאיתא פרק שלישי דקדושין ולא מבעיא לרש"י זכרו לברכה שפירש לשם דמיירי אפילו בחררה של הפקר וכן לדברי הרמב"ן שהסכים על ידו כאשר כתב בעל נימוקי יוסף משמו וכן לדברי הרשב"ם ז"ל שכתב בפרק חזקת הבתים גבי נכסי העובדי כוכבים ומזלות דישראל המחזיק בה רשע מיהא מיקרי אלא אפילו לרבינו תם שפירש דדוקא בחררה של בעל הבית והעני מהפך בה שרוצה להרויח בשכירות או שרוצה לקנות שום דבר וחבירו מקדים וקונהו הוא נקרא רשע אבל בהפקר או במציאה לא הכא פשיטא דנקרא רשע דהא הכא אינה לא מציאה ולא הפקר גם מסתמא אין לומר ששמעון השכירו בזול דמה ששוה יותר הוי כמו מציא' והפקר דמה לי מציא' מה לי קנייי' בזול וכן נרא' נמי מדברי המרדכי שאם קנאו לו בזול הרי היא לו כמציאה והפקר שכתב עלה דההוא דפרק ב' דקדושין וזה לשונו והני מילי כשקונה דבר בשויא דדמי קצת לדינא דבר מצרא משום ועשית הטוב והישר שיוכל

למצוא במקום אחר לקנות אבל דבר הפקר או מהפך שיתננה לו בחנם וקדם אחר וזכה בו אינו נקרא רשע כדאמר שיתננה מתנה לית בה משום דבר מצרא עד כאן לשונו:
הרי לך ראיה בהדיא או מהפך שיתננה לו בחנם ופשיטא לעניות דעתי שמהפך לנותנה לו בזול קאמר שכל מה שימעיט לו משוויו חנם היא לו וכן דרך בני אדם על מי שמבקש לקנות דבר בזול שמבקש שיתנהו לו בחנם שאם תאמר שאין דעת המרדכי כן היינו הפקר היינו שיתננה לו בחנם דקאמר ול"ל תרווייהו אלא ודאי כדכתי' וכן נמי משמע מדבריו מדפתח בקונה וסיים בהיפך או מהפך שיתננה לו בחינם אלא כל מי שאינו קונה בשוויו מהפך שיתננה לו בחנם קרי ליה והכא נמי משמע מדיהיב טעמא למילתיה דמתנה לית בה משום דינא דבר מצרא ופשיטא דאפילו במתנה מועטת קאמרינן דהיינו שמכר לו דבר בזול דלית בה משום דינא דבר מצרא שחלק ממנו מתנה היא הכא בנדון דידן מסתמא שמעון השכירו בשוויו ואפשר נמי יותר משוויו דהא בעיר רבתי עם בשלוניק שיש לה כמה תובעין בחנויות ונמכרות החזקות ביוקר גדול פשיטא שהשוכרו לא השכירו אלא בשוויו וכ"ש שהעוכו"ם סלק לראובן והשכירו לשמעון מסתמא שמעון השכירו בשוויו ואפשר נמי יותר משוויו כדי לסלק חזקת ראובן מהחנות אם כן פשיטא דאליבא דכולי עלמא רשע מיקרי ואף על גב דגבי עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה נראה דאף על גב דרשע מיקרי מכל מקום אין מוציאין אותה מידו בדין דאי לא תימא הכי אלא תאמר כיון דמקרי רשע מוציאין אותה מידו תקשה לפירש רשב"ם שפירש שאם יוכל לוקח ראשון לדין עם העובדי כומ"ז ולהוציא ממנו מעותיו יעשה ואם לאו יפסיד והאי שני רשע מיקרי כיון דיהיב לוקח ראשון זוזי לא גרע מעני מהפך בחררה ובא אחר ונטלה דמיקרי רשע ההוא אחר ע"כ דכיון שאתה אומר גבי הנוטל חררה שהעני מהפך עליה דכיון דמיקרי רשע מוציאין אותה מידו משום עני המהפך בחררה אלא ודאי נראה שהנוטל חררה שהעני מהפך רשע היא דמיקרי אבל אין מוציאין אותה מידו:

חדר ג

וכן נראה נמי ממה שהקשה המרדכי מההיא דהניזקין דתנן עני המוקף בבראש הזית מה שתחתיו גזל מפני דרכי שלום ופשיטא מאחר דתנן שהוא גזל מפני דרכי שלום אין מוציאין אותו בדיינים כדמשמע התם בגמרא ומקשה הוא ז"ל דהא הכא הוי הפקר ואפילו הכי הוי גזל מפני דרכי שלום ומתרץ התם משום דטרח ונקף וסמך העני על זה הרי לך שאע"ג שטרח ונקף אם בא אחר ונטלם אין מוציאין אותו בדיינים אפילו הכי בנדון דידן נראה דמוציאין שמעון מן החנות בדין כיון דטרח ראובן עד שנתפשר עם העובדי כוכבים ומזלות ונתן לו מעותיו ונכנס בחנות והחזיק בו ודר בו עד היום ככל

שוכרי חניות דפשיטא דשמעון המשיג גבולו הרי הוא גוזלו גזל גמור ומוציאים אותו מחזקתו בדין ומחזירין אותו לראובן בנדון דידן עדיף טפי מההוא דהניזקין דתני עלה דההוא דתנן התם עני המוקף בראש הזית מה שתחתיו גזל משום דרכי שלום שאם לקט ונתן ביד הרי זה גזל גמור ופירש"י זכרו לברכה וזה לשונו שאם לקט ונתן על גבי קרקע ביד הואיל ומטו לידיה גזל גמור הוא וכן נמי עדיף טפי מהא דאמרינן פרק לא יחפור מרחיקין מצודת הדג מן הדג כמלא ריצת הדג ופירש רשב"ם מרחיקין מצודת הדג מן הדג צייד שנתן עיניו בדג עד שהכיר חורו מרחיקין שאר ציידין מלצוד שם וההוא פשיטא דמעכבין בהם ומוציאין בדין קא אמרינן דהא תלמודא מייתי לה התם לסיועי לרב הונא דאמר האי בר מבואה דאוקי גביה ואתא בר מבואה חבריה ואוקי גבי דינא דמעכב עלויה דאמר ליה פסקת לחיותאי ומדקאמר דינא הוא דמעכב עלויה ולא קאמר אסור לבר מבואה חבריה דליקי גבי אלמא דמעכב ומוציאין אותו בדין קאמר ומדמייתי תלמודא ההוא דמרחיקין מצודת הדג וכו' לסיועיה אלמא דמרחיקין מצודת הדג ומוציאין אותם בדין קאמר ואף על גב דתלמודא דחי להההוא דרב הונא וקאמר דליכא לסיועי מההוא דמרחיקין וכו' דשאני דגים דיהבי סיירי' ופירש רשב"ם שנותנים עין בהבטה להיות נוהגים לרוץ למקום שראו שם מזונות הילכך כיון שהכיר זה חורו ונתן מזונות בתוך מלא ריצתו בטוח הוא שילכדנו דהוה ליה כמאן דמטא לידיה ונמצא חברו מזיקו אבל הכא מי שבא אצלי יבא ומי שבא אצלך יבא עכ"ל:

מכל מקום נדון דידן עדיף טפי מההיא דמרחיקין דהא התם לא עביד מידי דקני אלא דטרח לתקן המצודות אבל בנדון דידן טרח ונתפשר עם עובדי כוכבים ומזלות ונתן לו מעותיו שכירות החנות ונכנס בחנותו והחזיק בו ודר בו עד היום והרי הוא לידו כשאר כל החנויות המושכרות פשיטא דעדיף טפי מכל הני דאמרי ויש לב"ד להוציא את שמעין מהחנות שבגזל באה לידו:

ואפילו לפי מה שכתבו התוספות בקידושין ובפרק לא יחפור דההיא דמרחיקין מצודת הדג וכו' היינו טעמא לפי שהוא יורד לאומנותי דקאמר ליה פסקא לחיותאי נדון דידן נמי אומנותו דרך הוא שרוב היהודים אשר בשלוניק המחזיקים חנות עיקר חיותם החנות הוא ומכח זה עולים החזקות לחמשה או לעשרה אלפים לבנים ויותר וזה מפורסים ואף אם ראובן הנזכר לא היה לו שום חיות מהחנות מה שאין האמת כן אפילו הכי מילתא דפשיטא היא שמוציא ראובן מהחנות שהחזיק בו כבר כדכתיבנא הרי הוא גוזלו גזל גמור ויש להוציאו מהחנות ולהחזירה לראובן דמה שאנו צריכים לזה הטעם כההיא דמרחיקין היינו משום שלא קנה הצייד הראשון שום קנייה בדג אלא שנתן עיניו בו אבל

בנדון דידן שקנה ראובן את החנות קנין גמור כדכתיב' פשיטא שאם שמעון השיג גבולו כדכתיבנא שבית דין מוציאין אותו מידו ומחזירין אותה לראובן ואם השכיר שמעון החנות אחר שסלק עכומ"ז לראובן מחנותו מצד עצמו ולא מגיריו וחציו של שמעון כבר כתבתי דאפילו הכי זכה ראובן בחנות מצד התקנה הנלע"ד כתבתי והשם יצילנו משגיאות וסוף דברי שלום לאדון וגביר חכם הנעלה בכל מעלה דון שמואל בנבנשת דודך ולכל אשר לו ובפרט לבנו היקר מזהב ומפז רב:

וכן שלום יוסיפו לך האדון ולכל אשר לך:

נאם דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן זצ"ל:

בית כח

חדר א

אל אלהים יודע כי לא להתגדל ולא לקנטר עשיתי זה כי מי יבא אחר המלך כ"ש צעיר כמוני כי אם לשם שמים נתכונתי כי קורה היא וללמוד אני צריך ראשונה כתב הרב וז"ל מי שירד בתורה משכנתה לא זכה ויכול השוכר לשכור מכח ההסכמות ואם יערער המערער לומר במשכנתא דסורא יש לה דין שכירת לדעת כמה פוסקים וא"כ היורד בתורת משכונת כיורד בתורה משכנת' כיורד בתורת שכירות לאו מילתא היא חדא דיש כמה פוסקין דמשכנת דסורא לאו שכירות הוא ע"כ ודאי דעתי קצרה מלהבין דעתו נשגבה לא אוכל לה דמילתא דפשיטא היא דמשכנת דסור' אליבא דכ"ע היא ולית לן מאן דפליג עלה דשרי וא"כ יש לה דין שכירות דמכר היא דלא אשכח תלמודא למאן דמחמירי אלא במשכנתא דסורא כדמוכח בפרק איזהו נשך ובין לדעת רש"י והתו' והרמב"ם ז"ל דאית להו דבאתר' דלא מסלקי אפילו בלא נכייתא מותר ובאתרה דמסלקי בלא נכייתא אבק ריבית ובנכייתא מותר ובין לדעת אלפס דבאתרא דמסלקי בלא נכייתא הוי ריבית קצוצה ובנביתא אבק ריבי' ובאתרא דלא מסלקי בלא נכייתא הוי אבק ריבי' לכ"ע ובנכייתא פליגי בה אמוראי והלכתא כמאן דאסר ובין לדעת הגאונים שמביא הרמב"ם שלא חלקו בין אתרא דמסלקי לאתרא דלא מסלקי כל משכנתא בלא נכייתא הוי ריבית קצוצה כולהו אית להו דמשכנתא דסורא מותר וכיון דשרי יש לה דין שכירות דמכר היא דהא בהא תליא ואע"ג דאית פלוגתא בינייהו במאי מיירי משכנתא דסורא אי הוי דוקא בדלא מסלקי או אפילו במסלקי דלדעת הראב"ד ז"ל מיירי דוקא בדלא מסלקי דאלו במסלקי היינו משכנתא בנכייתא דאסרו הגאונים לדעת שאר הפוסקים ובפרט הרמב"ם מיירי אפילו במסליק ושאני משכנתא דסורא משאר משכונתית בנכייתא דאין

המלוה יכול לכוף את הלוה ליתן לו מעותיו ולהחזיר לליה הקרקע חשיב כמכר ושכירות מ"מ השתא מיהא סתם משכנתא דסורא לית מאן דפליג דשרי:

ואם כונתי לומר דבכי האי משכנתא דסורא כמו בנדון דידן שיכול הלוה לסלק המלוה לא חשיב משכנתא דסורא לדעת הראב"ד זכרו לברכה אם כן לא הוה ליה למימר דיש כמה פוסקים כי אינו אלא הראב"ד ז"ל כמו שהוא סובר כדעת הגאונים ועוד דהוה ליה למימר כי האי משכנתא וכו' עוד כתב וז"ל דהכא לאו משכנתא דסורא הוא כיון דמצי מסלק ליה בלא נכייתא ומשכנתא כי האי לאו שכירות היא לכ"ע ע"כ בהא נראה לע"ד דאף על גב דבכי האי משכנת' דמצי מסלק ליה בלא נכייתא לאו משכנתא דסורא היא היינו דוקא גבי ישראל דאית גביה אסור רבית:

אבל עובדי כומ"ז דלית גביה אסור רבית בודאי הוי כמכר ואין לומר דאף על גב דלית גביה אסור רבית מכל מקום מלוה איקרי ולא מכר ואין לו דין שכירות דהא לדעת רש"י והתוספות והרבה מהפוסקים אפילו בשאר משכנתות באתרא דמסלקי אפילו בלא נכייתא אבק ריבת הוי ואם כן מן התורה לאו הלואה חשיב אלא כמכר כל שכן במשכנתא דסורא:

חדר ב

ובר מן דין הא לך ראיה ברורה דממושכנת מן עובדי כו"מז אפילו במסלקי מכירה איקרי דאמר בפרק איזהו נשך רב מרי בר רחל משכן ליה ההוא עובד כומ"ז ביתא זבנה לרבא נטר תריסר ירחא שתא שקל אגר ביתא מטי ליה לרבא אמר ליה האי דלא אמטי ליה למר אגר ביתא עד האידנא דסתם משכנתא שמא אי בעי עובד כו"מז לסלוקי לא הוה מסלק ליה השתא לישקול מר אגר ביתא אמר ליה אי הוה ידענא דהוא ממושכן לך לא הוה מזבנא ליה השתא בדיניהם עבידנא לך כל אימת דלא מסלקי בזוזי לא שקיל אגר ביתא אנא נמי לא שקילנא אגר ביתא עד דמסלקנא לך בזוזי:

ודאי אי הוה נדון דידן בישראל הוה מעלה אגר ביתא לרבא שהיה הקונה דודאי באתרא דמסלקי הוה דהוה רבית אצל ישראל דאי הוה באתרא דלא מסלקי לא הוה מרי בר רחל בא לאמטי אגר ביתא לרבא דהשתא לישראל מותר כל שכן בעובדי כוכבים ומזלות וליכא למימר דרבא לפנים מן השורה עבד הראיה דאמטי ליה אגר ביתא ואי הוה מותר היאך היה טועה בדבר פשוט כזה חדא דלא הוה ליה לרבא לעבור אלפני עור לא תתן מכשול ואלא תשיך דאין זה דבר מועט כשמותר תלמיד חכם ללות זה את זה ברבית ועוד דלמא תלי טעמא השתא בדיניהם עבידנא לך שנראה דלא מצי למעבד באופן אחר וכן פירשו התוספות דאמרי מרי בר רחל חשב שהיה צריך להעלות לו שכר דהא אם

היה בא רבא להחזיק בבית היה מונעו רב מרי עד שיפרע לו מעותיו אם כן חשוב כלוה וחשב שהיה אסור לדור בחנם ורבא השיב לו דלא עדיף מגברא דאתי מיניה עד כאן נתבאר מזה דבדבר דלגבי ישראל חשיב הלואה גבי עובדי כוכבים ומזלות חשיב מכר דהא בתוס' הקשה ולמה לא היה קונה אותה מרי בר רחל מטעמא דמצרנות ואי גבי ישראל חשיב הלואה בודאי לא מצרן:

וכן כתב הרשב"א והרמב"ן ז"ל דמשכנתא דעובדי כוכבים ומזלות כל כמה דלא מסלק ליה מכורה הוי ודאי אין אנו צריכים לכל זה דכל סתם משכנתא בתלמוד כמכר חשיב לענין דינא ולפעמים טפי משכירות דהא כולי עצמא מודו דמצרנות איכא במשכנתא ובשכירות איכא מאן דפליג וסבר דלית גביה דין מצרנות והוא לדעת הרמב"ם ז"ל שכנים פרק י"ב עוד כתב וז"ל גם כי האמת האי דינא לא תליא בהא מילתא אה יש בה דין שכירות למשכונתא או לא הא ודאי קושטא דאף על גב דלא הוי למשכנתא דין שכירות מכל מקום מטעם אומדנא די לנו להשוותו לשכירות כדבעינן למימר:

עוד כתב וז"ל ואפילו אי הוה מיקריא משכנתא שכירות כלישנא דהכא או כלישנא דגמרא כיון דבלשון בני אדם משכנתא לא מיקריא שכירות יש לנו לילך אחר לשון בני אדם וכמו שכתבו התוספות בפ' הערל דבקום שלשון בני אדם חלוק מלישנא דקרא דנדרים הלך אחר לשון בני אדם כדמפרש בפרק האומר משקלה עלי עד כאן:

חדר ג

נראה לעניות דעתי דהיינו דוקא במקום דליכא אומדנא מ"מ היכא דאיכא אומדנא לא אזלינן בתר לשון בני אדם כהדין זה דאיכא אומדנא דמוכח דודאי מתקני התקנה לטובת ישראל נתכונו:

וראיה לזה דבפרק הנודר תנן אמר קונם צמר עולה עלי כו' רבי יהודא אומר הכל לפי הנודר טען והזיע והיה ריחו קשה אמר צמר ופשתים עולה עלי מותר להתכסות ואסור להפשיל לאחוריו:

הרי לך שרבי יהודה הולך אחר כונת הנודר במקום דאיכא אומדנא שהרי מצד הטעינה נדר אף על גב דבלשון בני אדם בין טועינה בין לבישה משמע וכן פירש הרמב"ם ז"ל בפירוש המשניות וזה לשונו דרבי יהודה אינו הולך אחר פשט הלשון אבל מביא ראיה מן הענין שנופל עליו הנדר ומאי זו סבה היה והלכה כרבי יהודה עד כאן ואם זאת היא דחויה לדעתו כדא' לקמן אביא לו ראיה אחרת שלא יוכל לדחותה במרדכי ז"ל דמציעא פרק המקבל וזה לשונו מעשה שגזרו הקהל שלא לקנות בית עובדי כוכבים ומזלות ושאל לה"ר מאיר ז"ל אם להחליף בית לבית עם עובדי כוכבים ומזלות אי מקרי זביני

או לא והשיב דבר ברור הוא דחלוף בית מקרי נמי זביני ועל זה הרבה בראיות אין כאן מקומם יעוין שם הא לך ראייה ברורה דאף ע"ג דבלשון בני אדם הלשון חלוק שהרי למה שאנו קוראים מכירה אין אנו קוראים חלוף או תמורה אף על פי כן כיון דבלישנא דתלמודא חדא הוי ואיכא נמי אומדנא ואם לא פירש אותו סמך על המבין דמטעמא דגזרו על המכירה גזרו נמי על החלוף כהאי גונא לא אזלינן בתר לשון בני אדם הכא נמי בנדון שלנו כיון דמדין תלמודא משכנתא שכירות אקרי דכמכר חשיב אף על גב דבלשון בני אדם משכנתא לא מיקריא שכירות לא אזלינן בתר לשון בני אדם:

עוד קם נגד המערערים ושקל אותם באבני טעות באמרו וקצת רצו לערער ולומר דאזלינן בתר דעת המתקני' ההסכמות ובתר כונת' ודעת' וכונת' היא שכל מי שידור בבית או בחנות באיזה אופן שיהיה יזכה ולא יהיה רשאי שום יהודי אחר ליכנס בו והביאו ראיה מכמה תשובות שמצאו דאזלינן בתר כונת הנודר ועקר דבריהם על מתני' בפ' הנודר מן הירק אומר קונם צמר עולה ועלי כו' אלמא דאזלינן בתר כונת הנודר ולפי דעתי זה טעות מבואר כי וודאי היכא דלשון הנודר כולל ומשמע הכי והכי אזלינן בתר הכונה והאומדנא אמנם כשהלשון קצר ופרטי אין להכניס בנדר שום דבר שאינו נכלל בלשון הנדר משום אומדנא וכונה דמה לנו ולכונה אחר שלא הוציא מפיו דהא בעינא פיו ולבו ואי אזלינן בתר אומדנא בדברים שאינם במשמעות הנדר לבו איכא פיו ליכא עד כאן:

ולפי דעתי הטעות אינו כל כך מבואר ואדרבה איפכא מסתברא לענ"ד דעתי דמשום הוכחה שיש להכניס בנדר אפילו דבר שאינו נכלל בלשון כמו שנוכיח בע"ה דהא גרסינן בפרק שבועות שתים בתרא אמר שמואל גמר בלבו צריך שיוציא בשפתיו כו' ואע"ג דמהכא משמע דדברים שבלב אינם דברים מ"מ מסיק התם דגמר בלבו להוציא פת חטים והוציא פת סתם מנין ת"ל לכל אשר יבטא כו' משמע דדברים שבלב הם דברים שהרי כונתו היתה בפת חטים לבד וזה לא הוציא בשפתיו מה שבמחשבתו אפילו הכי דייניין ליה כמי שהוציאה בפיו אחר שהדבר אשר מפיו יצא אינו מכחיש כונתו ולפיכך דברים שבלב דברים וכן נמי פרש"י דדברים שבלב אינן דברים היכא שסותרת מה שמוציא מפיו ובנדון זה ג"כ השכירות שהוציאו מפיהם אינו סותר לכונת לבם דלכל טובת ישראל נתכונו וה"ל כמו שהוציאו בפיהם כמו משכנתא אחר שלמשכנתא יש לה דין שכירות שהיא מכירה שכירות מקרי:

כמו שנראה מתשובת רבינו מאיר שהבאתי למעלה מראיה א' שהביא שהחלוף מקרי זביני וז"ל דבר ברור הוא שהחלוף זביני מקרי כדאמרינן בסוף פרק השולח הגרי' שלקחו לקוחות הן ומחזירין זה את זה ביובל משום דקאמר אין ברירה לומר זה נטל חלק הראוי

לזה אלא הוי כמי שהחליפו וה"ל מקח וממכר דאמר רחמנא דתחזור ביובל ע"כ הרי לך דכיון דמדינא חלוף הוי כמקח וממכר חשיב מכר וזביני מקרי אע"ג דמצד ראיות אחרות שהביא מוכח שפיר דחלוף מכר איקרי ממש השתא מיהא הך ראיה לחודה לא מוכח דמכר מיקרי אלא מצד דינא כ"ש דאע"ג דמודינא ליה דלאו שכירות מיקרי א"ה מתוך האומדנא הרי הוא כנכתב וכדמפורש ומתני' דפרק הנודר מן הירק דמיירי במילי דלשון כולל משמע הכי ומשמע הכי לאו דווקא דהה"נ דאזלי בתר אומדנא אפי' כשהלשון פרטי וקצר להכניס בנדר שום דבר שאיננו בכלל בלשון הנדר דאי לא תימא הכי אדאשמועינן תנא במילי דאיכא אומדנא לישמעינן לרבותא אפילו במילי דליכא אומדנא דתיפיק ליה דאזלינן בתר כונת הנודר אפי' במילי דליכא אומדנא במקום שמה שמוציא מפיו אינו סותר למה שנתכוון כמו גמר בלבו להוצא פת חיטין והוציא פת סתם אלא בודאי לאו דוקא דבתר אומדנא אזלינן לא שנא להוציא ממשמעות פיו לא שנא להכניס בנדר מה שלא פירש:

ובנדון זה כשמתקני התקנה גזרו חרם על התקנות כל כונתם בודאי לא היה אלא להועיל לישראל ואם מאומד הדעת שייר איזה דבר שמן הדין היה להם לכוללם בתוך הנדר אז בודאי נוסף ונכניס אותה בתקנה והא לך עוד ראיה ברור ממקום שבא הרב בעצמו שהביא אותה מהרא"ש והבו דלא לוסיף עלה כו' דברי סופרים מדברי סופרים לא ילפינן אפי' בק"ו וכו' ואדדייק לה מסיפא תידוק ליה מרישא:

ולבאר זה נראה לדקדק ראשונה ולומר למה ליה להרא"ש לטרוח להביא ראיה ממשנת דברי סופרים מדברי סופרים כו' ואיך נעלם ממנו הראיה הברורה והפשיטא זיל קרי בי רב הוא דבנדרים פיו ולבו שוים בעינן ובהאי תקנתא דר"ת אם נאמר שנוסיף ג"כ נכסי מלוג לבו איכא ופיו ליכא שהרי לא פירש אלא נדוניא לבד עוד ילמדנו רבינו טעמא דמתני' דדברי סופרים מדברי סופרים לא ילפינן אפילו בק"ו דאם הוא לענין התקנות דלא ילפינן האי תקנתא מהאי תקנתא לומר שכמו שתקנו בזה לא נאמר שתקנו גם בזה תיפיק ליה מטעמא דהרי הוא כנדרים כמו שפי' הרב בעצמו עוד קשה למה הוצרך לתת טעם דלא דמי לתקנת ר"ת דדוקא בנדוניא תקן משום עגמת נפש כו' והלא אין צריך עוד אלא לומר דאין לנכסי מלוג בכלל התקנה שהרי לא הזכירה וגם לא גזר עליה והבו דלא לוסיף וכו' אלא בודאי הגמור נראה מדבריו במה שאמר דלא דמי לתקנת ר"ת כו' לו' שאם היה דומ' מאומד הדעת היה נכלל בתוך התקנה אפילו שלא נזכר ולא גזר עליה בפי' אבל אדרבה היא האומד בהאי תקנה לקיים מה שכתוב דוקא בתקנה הוא כמו שפיר' דדוק' בנדוניא תקן משום עגמת נפש ואסמכוה אקרא ותם לריק וכו' ומה שהביא

ראיה מהמשנה דדברי סופרים מדברי סופרים לא ילפינן הוא לפי שעדיין היינו יכולין לומר דאע"ג דנכסי מלוג אינו בכלל התקנה מטעמא דאומד הדעת מ"מ מקל וחומר הוי בכללא כמו שפיר' השתא מה שיש בידו וכו' לזה הוצרך להביא ראיה מהמשנה וטעמא דמתניתין הוי משום דדי לנו מה שתקנו רז"ל ועקרו הדבר מן התורה כמו בהאי תקנתא דר"ת ז"ל דירושת אשתו של הבעל מן התורה ובאו ועקרו אותה בנדוניא ואם הם עקרוה בנדוניא להם לבדם נתנה הרשות לעקור דבר תורה שהיה לבם כפתחו של אולם אנו לא נעקור ג"כ נכסי מלוג ונכסי מלוג נוקמה אדאורייתא דהבעל יורש את אשתו אם כן לפי זה צריכים אנו לשני הטעמים דהא בלא הא לא סגי דאף על גב דדברי סופרים מדברי סופרים לא ילפינן מכל מקום אם היה לשם אומד הדעת היינו למדים ואע"ג דלית שם אומד הדעת מכל מקום היית' טועה מצד הקל וחומר לזה הביא המשנה דדברי סופרים אם כן אפילו שנודה לרב בהאי תקנתא דר"ת לא היה מועיל האומד כלל מטעמא דמתניתין מכל מקום אודו ליה מיהא בהסכמות הקהלות לענין חזקה דלאו דברי תורה הוא שיועיל האומד דהכא לא שייך טעמא דמתניתין דברי סופרים כו' דדוקא בנדון שהוא עוקר דברי תורה לא ילפינן אבל במילי דרבנן דלאו עוקר מידי הוא ואדרבה מקיים התורה פשיטא דיועיל האומדנא:

חדר ד

עוד ראיה אחרת דאשכחן תקנת הגאונים בכתובת אשה שתהיה נגבית ממטלטלי ואף על גב דלא היתה התקנה אלא בכתובה לבד הכי נמי במזונות וכתובות ב"ד מכ"ש הא לך ראיה דאע"ג דהתקנה לא היתה אלא בענין אחר נכניס ונוסיף מאומד הדעת ענין אחר ואם ידחה זאת הראייה דאינו אלא מטעמא דתנאי כתובה ככתובה אביא לו ראיה אחרת ברורה דאשכחן דוכתא בנודר אפי' שפירש בפיו ענין מייחד וידע לא מיבעי דיכול להכניס ולהוסיף בתוך הנדר עצמו דבר שלא פירש אלא אפי' לשנות הענין ככל מכל שרי כשהוא דבר מצוה ולא מיקרי עובר על הנדר במה שאינו מקיים מה שלא פירש בפיו וזה במרדכי ז"ל בהגהותיו וז"ל במסכת כתובות ראובן נדר בעת צרה מעות ובגדים לעניים וכאשר נתרפא חלק המעות מיד ועל הבגדים שאל איזו יתקיים או יחלק הבגדים ולא יספיקו כי אם למעט או יש למכור הבגדים ויספיקו לרוב ענייי' דמיהם והשיב דיכול לשנות הוא מהבגדים למעות והרבה בראיות והוכיח דגדולה מצות פרנסת עניים יותר מהלבישם שהרי כתב הסמ"ק בסימן רמ"ז בשם הגאונים דפרנסת עניים קודמת לכסותם והשתא אם ממצוה קלה למצוה שהיא כמעט יותר חמורה נוכל להעתיק משמעות מכל וכל במקום שאין אנו משנים ולא מחליפים פירוש שום דבר אלא שאנו מוסיפים עוד לא

כל שכן ובפרט היות המצוה כל כך גדולה כמו שנראה להעמיד המוחזק על חזקתו כמה שדר בבית זה כמה שנים נוסף לזה אם לא נעמוד ונתיר לאחר להתיר חזקתו היותנו כמעט עוברים אלפני עור וכו' באסורא דרבנן דהא קיימא לן דעני המהפך אחר החררה ובא אחר וכו' דלרבינו תם ז"ל משתמע בכל שרוצה חברו להחזיק ובשכירות נמי ואף לדברי היותר מקל שהוא ר"מ זכרו לברכה שכתב דאם ישראל מחזר אחר החררה ובא חברו וכו' לא מיקרי רשע אם לא שכבר גמר הפסוק אלא שחסר כתיבת השטר לבד עד כאן עם כל זה בהאי מלתא הא איכא מכירה גמורה כמו שאמרנו ומה לנו לכל זה אחר שיש לנו ראיה ברורה אין לנטות ימין ושמאל שהרי מצינו בתקנה עצמה שתקן ר"ת הוספה גמור' על תקנתו וזה נוסח' ר"ת החרים בחרם גמור על צרפת ולומברדיא' והסכימו בה חכמי לומברדיא' על נושא אשה ומתה תוך שנת' בלא ולד של קיימא שתחזור כל הנדוניא ותכשיטי' לנותני לה או ליורשיה כו' וכתב תלמידו של הר"ם ז"ל וז"ל נ"ל דבמה שתקן ר"ת להחזיר על הנדוניא לאב לא על הבת לבדה תקן אלא אף על מיתת הבן ומה שלא הזכיר ג"כ נדוניית החתן לפי שבצרפת נוהגת הבנות ליתן הנדוניא ולא החתן אבל אם הבן נותן הנדוניא ומת בתוך השנה הנדוניא חוזרת גם לאביו וכן דנתי לפני הר"ם הרי לך מכאן דאע"ג דהתקנה היא בבנו' הוסיפו מאומד הדעת נדוניית הבנים:

עוד כתב שם וז"ל בנדון דידן אין להכניס משכנתא בכלל השכירות משום אומדנא כיון שבלשון שכירות לא שייך משכונתא כלל כ"ש שהאומדנא הוא בהפך בשכירו' דשכיחא במשכנתא דלא שכיחא לא גזרו ולא תקנו כדאמר' בכולי תלמוד' מילתא דשכיחא גזרי בה רבנן מלתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן ובמחילה לעד"נ שאין הנדון דומה לראיה שהרי כל היכא דאמרינן מלתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן לא משתמע אלא בדבר חומרא וגדר שהחמירו וגזרו וגדרו על התורה כש"א ושמרתם את משמרתי עשו משמרת למשמרתי כו' ולפי' אמרינן כשגזרו והחרימו לא גזרו אלא על מלתא דשכיחא ודי לנו להחמיר ולגדור בזה דשכיח אבל במלתא דלא שכיח לא העמידו חומרתם כדאמרינן בי"ט פ"ק אמר רבה בתרנגולת העומדת לאכילה וב"ט שחל להיות אחר השבת עסקינן ומשום הכנה וקסבר רבה כל ביצה דמתילדא האידנא מאתמול גמרה לה ורבה לטעמיה דאמר רבה מ"ד והיה ביום הששי והכינו את אשר יביאו חול מכין לשבת וחול מכין לי"ט ואין י"ט מכין לשבת ואין שבת מכינה לי"ט אלא מעתה י"ט בעלמא תשתרי גזרה משום י"ט אחר השבת שבת דעלמא תשתרי גזרה משום שבת אחר י"ט:

ומי גזרינן והתניא השוחט את התרנגולת ומצא בה בצים גמורות מותר לאכלן בי"ט ואם איתא לגזור משום הנך דמתילדו ביומייהו א"ל בצים גמורות במעי אמן מלתא דלא

שכיחא ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן הא לא ראיה שמן התורה דוקא הכנה מי"ט לשבת ומשבת לי"ט אסור ובאו חז"ל לגדור ולהחמיר עוד ואסרו אפילו בי"ט שאין אחר השבת אטו י"ט אחר שבת וכ"נ בשבת כו' והיינו משום דשכיחא אבל בבצים גמורת הנמצאות בתוך התרנגולת דמלתא דלא שכיחא לא החמירו לגדור עליהם ואוקמוה אדין תורה והכל כה"ג נראה מיהא דלא אמרינן מלתא דלא שכיחא לא גזרו כו' אלא דוקא במילי דחומרא וטעמא דדי לנו במה שהחמירו וגזרו היינו במילתא דשכיחא אבל במילתא דלא שכיחא לא גזרו ולא החמירו דליכא למיטעי משום אקראי בעלמא:

חדר ה

אבל בנדון דידן אינו גזרה שאין הענין לגדור גדר לתורה ולאו היינו חומרא אלא מלתא באנפי נפשיה שרצו לזכות את ישראל ואיש על מקומו יבא בשלום פשיטא שעל כל צד זכייה ותועלת תקנו ואפילו שנאמר כן הוא מה שאין כן לע"ד דבנדון זה שייך גזירה מ"מ מילתא דשכיחא הוא ואיננו מילתא דלא שכיחא אלא שיהיה הדבר פלא ולא יוכל להעלות על לב לשערו כי הא דאמרינן בגיטין פרק מי שאחזו רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע זבן שומשמא אגודא דנהר מלכא קביל עליה כל אונסא דמתיליד ומסתבר נהר מלכא עד אתו לקמיה דרבא אמר להו קאקי חיורי משלחי גלימי דאינסו אונסא דלא שכיח הוא כו' וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק י"ט בהלכות מכירה וז"ל המוכר קרקע לחברו והתנה עמו שכל אונס שיולד בקרקע יהיה חייב לשלם כו' אבל אם נפסק הנהר שהיה משקה אותה או שהיה חוזר נהר לעבור בתוכה עד הרי זה פטור שאלה וכיוצא בהן אונס שאינו מצוי הוא ולא עלה על לב המוכר דבר זה הפלא כו' אם כן בנדון דידן שכיחא הוי שהרי כמה יהודים ויש להם בתים וחצרות ממושכנים מהעובדי כומ"ז ומוחזקים בהם ולאו היינו דבר פלא ואדרבה יותר טוב היה לו לרב לדמותו לגזרה שאז"ל שגוזרין אותה אע"פ שנראה שהיא גזרה אחרת מטעם דכולה חדא גזרה היא כדאמרינן בפרק א' די"ט ר"י אמר גזרה משום פירות הנושרין אמר ליה אביי פירות הנושרין טעמא מאי גזרה שמא יעלה ויתלוש היא גופה גזירה ואנן ניקום ונגזור גזרה לגזרה ומשנינן כולה חדא גזרה היא רב יצחק אמר משום משקין שזבו אמר ליה אביי משקין שזבו טעמא מאי גזרה שמא יסחוט היא גופה גזרה ואנן ניקו' ונגזר גזירה לגזירה כו' נרא' מכאן אליבא דר' יוסף שאע"פ שכשגזרו רז"ל לא גזרו אלא על פירות הנושרין מהאילן מ"מ כיון דהאי ביצה דמיא להו אמרינן כולה חדא גזירה היא ואליבא דר' יצחק נמי אע"פ שכשגזרו לא גזרו אלא על משקין שזבו ממש כיון דהאי ביצה דמיא להו שזבה ויצתה ממקום שהיתה בלועה אמרינן דכולה חדא גזירה הוא כ"ש הכא דבנדון דידן משכנתא הוא צד מצדי

החזקה שיש לה דין שכירות דנימא כולה חדא גזירה וכשתקנו על זה תקנו על זה כ"ש וק"ו שיש לדמותו למאי דגזרינן גזרה לגזרה כשהא בהא תליא ואי לא הא לא קיימא הא כדאמרינן בפ' אלו דברים גבי הבדלה עובד כוכבים ומזלות שהדליק מעובד כוכ"ז אין מברכין עליו ואמרינן עלה עובד כוכ"ז שני משום עובד כוכ"ז ראשון ועובד כוכ"ז ראשון משום עמוד ראשון וכולה חדא גזרה הוא שאסרו רז"ל כל שביד עובד כוכ"ז דאי לאו הא לא קיימא הא וכ"פ התו' לשם כו' א"כ בנדון דידן פשיטא דהא בהא תליא ואי לא קיימא משכנתא לא קיימא שכירות דפשיטא שאם יראה האדם שהבית הממושכנת או חצר הממושכן בידו נותנין רשות לאדם אחר לנוטלה מידו ואין לו בה חזקה שגם הוא ילך ויקח חצרות אחרים מושכרים ובזה יתבטל החזקה אפילו מהשכירות קצת מהם במזיד וקצת מהם שלא ידעו הדין שהכל אינן כל כך שבשכירות דוקא תקנו ובנדרים הלך אחר לשון בני אדם דלא להוסיף עלה אלא שיחשבו שכבר נתבטלה החזקה וכבר ראינו רבים מערערים אחר פסק הרב ורצו לבטל ההסכמה וליקח בתים וחצרות בכל אשר ימצאו אפילו ישראל מוחזק בהם אם לא שחזר הבית למוחזק בו א"כ הא בהא תליא ואי לאו משכנתא לא תתקיים שכירות וכולה חדא גזירה הוא:

עוד כתב ז"ל עיקר גדול בידינו בתקנות דלא להוסיף עלה כי היכי דאמרינן כהלכתא וכמו שאמר הרא"ש ז"ל בתשובותיו גם בזה אינני מבין דעתו דהא בתלתא ענייני אמרו רבנן דהוו כהלכתא בלא טעמא כדאמרינן פ' מי שמת אמר מר זוטרא הני תלת מילי שוונהו רבינן כהלכתא בלא טעמא חדא היא שהאיש משיא לבנו גדול בבית קנאו ואידך אמר רב אמר שמואל הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפוטרופס ואידך דאמר רב מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד ג' קנה ע"כ והאמת הוא דאע"ג דלהני תלת מילי לית להו טעמא מדאורייתא מ"מ קצת טעם יש בכל אחד ואחד הבן קנה הבית מאחר שהאב פנה הבית הרי סמכא דעתיה דבן וגם אין לו לדור סברא היא שנתנו לו:

וכן הכותב כל נכסיו לאשתו או לבנו מסתמא לא ליתן לה נתכוון אלא לכבדה:

וכן נמי במעמד שלשתן קנה שלא רצו חכמים להטריח להביא עדים ולעשות שלשתן קנין אבל בהאי מילתא אין הנדון דומה לראיה שזה כפי דעת הרב לא הוי הלכתא בלא טעמא שאמר שאין אנו רשאין להכניס שום דבר ולא להוסיף שום ענין בתוך התקנה דפיו ולבו בעינן ואם אנו מוספין שום דבר לבו איכא ופיו ליכא כמו שאמר שמואל גמר בלבו צריך שיוציא בשפתיו שנאמר לבטא בשפתים ואם כן כפי זאת הסברא טעמא טובא איכא ועיקר גדול יש למה שאין אנו מוסיפין בתקנות מן התורה ולא הוי כהלכתא בלא טעמא כל שכן וקל וחומר שמשם ראיה למה שאמרנו שרז"ל לא העמידו כל הענינים על

דין תורה אלא שפירשו הדברים כפי מה שנראה להם מאומד הדעת כמו שאמר בתלת מילי כו' דהכל הוא כפי אומד הדעת ואם כן האומד הדעת בכאן הוא שנכניס ונוסיף המשכנתא בכלל השכירות אע"פ שנודה לדעתו שאינו דין תורה:

חדר ו

עוד כתב הרב וז"ל ובתשובת מהר"י קולון ז"ל שורש ז' נמצא קרוב לכל אשר כתבתי עד כאן נלע"ד דנמצא קרוב וכמעט נעשה רחוק שהרי הוא אינו מכחיש שאפילו בדבר שאינו משמע הכי אם יש אומדנא דמוכח שלכך נתכון דאזלינן בתר כונתו שכתב וז"ל ראובן נתחייב בשטר עם חברו בצדקה שוה בשוה וכשבא יהודי אחד ורצו הקהל לפזר ולפדות כל אחד ואחד כאשר יחייבהו הדין וראובן טוען שאינו רוצה לפרוע אלא שוה בשוה כמו שכתוב בשטר דפדיון שבויים היינו צדקה וחביריו משיבין כי לא עלתה על דעתם להשוות מדותיהם אלא לענין צדקה ע"כ:

והשיב דהדין עם חביריו והרבה בראיות דפדיון שבויים לא מיקרי צדקה ואחרי זה הוכיח גם כן שאין לשם אומדנא שמתוך כך נאמר שלפדיון שבויים נתכון אבל אדרבה הוא האומדנא לשם צדקה הוי דוקא ולא פדיון שבוים ולדידך יד ב"ה עלה:

אם כן נתבאר שאה היה לשם אומדנא שלפדיון שבויים נתכוון פשיטא שהיה נאמן וזה נראה מתוך לשונו שכתב אבל היכא דאיכא לאפלוגי טובא בין צדקה לעניים לצדקה דפדיון שבויים כנדון זה שאנו עומדים בו דפשיטא דאיכא למימר דלעולם לא נתכוון ראובן וחביריו לפרוע חלק בחלק אלא בענין צדקה המתחלקת לעניים דהפסד מועט הוא להם שאין רגילות לחלק סך גדול לעניים אלא לענין פדיון שבויים דדבר ידוע שהיציאה מרובה ורגילות הוא לפדותם בסך גדול דאיכא למימר דלצדקה כי האי לא איכוון והביא ראיה מבעל הטורים ז"ל ופשיטא דבנדון זה אין ידוע לנו שבכלל פדיון שבויים היה התנאי שיפרעו שוה בשוה אלא מה שידוע שלא כוונו לזה הפירוש הנרלע"ד ע"כ:

הנה נתבאר דבדוכתא דאיכא אומדנא אזלינן בתר האומדנא כמו שאמרנו ומה שכתב מהרי"ק ז"ל ורצה להוכיח מטעם אחר דהדין עם חביריו מטעמא דפדיון שבויים הוי מילתא דלא שכיחא ולאו עלה אתנו ועל זה הביא ראיות כבר הוכחנו למעלה כפי הנלע"ד דבנדון שלנו הוי מילתא דשכיחא כל שכן דכל זה אינו צריך שאפילו שנודה לו דנידון דידן מילתא דלא שכיחא הוי מ"מ אין הנדון דומה לראיה דבשלמא התם כל מה שרצה מהרי"ק ז"ל להוכיח לא הוי אלא להעמיד ממון אחזקתו ושלא נוציא ממון מספק ואע"פ שנראה שראובן היה מוחזק והוא רצה להוכיח שאין הדין עמו אלא עם חבריו כבר הוא בעצמו הוכיח בפסקיו שראובן לא היה המוחזק ממה שכתב וז"ל אי משום דראובן הוא

המוחזק זה אינו כלום שהרי אין חזקתו כלום מאחר שמכח הדין מתחיי' ראובן לפי ממונו אלא שמכח השט' בא להפקיע ולהסיע דין תורה ע"כ:
וגם הראיות שהביא למילתא דלא שכיחא דרב פפא ורב הונא זבין שומשמיי כו' וגם מההוא גברא זבין ארעא לחבריה קביל עליה כו' הכל הוא להעמיד ממון על חזקתו אבל בנדון שלנו שהוא להעביר ולהוציא ממון מחזקתו פשיטא דלא נאמר ולא נאמר שום ראיה מכל מה שהביא:
כללא דמילתא דבהסכמות ובתקנות אמדינא דעת מתקני תקנתא בין להוציא ממשמעות ההסכמה והתקנה מה שיראה לנו בין להכניס ולהוסיף בכלל התקנה מה שלא פירש בה והרי הוא כמותנה ועומד שם וכשם שהחרם חל על הדבר הנכתב והמפור' בהדיא גם על הנוסף מאומד הדע' חל:
מה שנראה לפי עניות דעתי כתבתי דוד הכהן בכמ"ר חיים הכהן צ"ל:

בית כט

חדר א

טרם אענה אני ירא ושכלי מפני היראה לא יערה דבאתר דזיקוקין דנור ובעורין דאשא מאן עייל ומאן אפיק תמן וראש דברי אל כל אמת אשר הוא אל דעות אשאלה ממנו דעת לכוין שמיעה זו על אממתה לבל אכשל בה ואומר
דבקתי בעדותיך ה' אל תבישני:
ואדברה בעדותיך נגד מלכים ולא אבוש:
דרך מצותיך ארוץ כי תרחיב לבי:
כחסדך חייני ואשמרה עדות פיך:
הט לבי אל עדותיך ואל אל בצע:
נדבות פי רצה נא ה' ומשפטיך למדני:
וזה החלי גרסינן בפרק ד' אחין אמר רבה בר רב הונא אמר רב ג' אחיות יבמות שנפלו לפני שני אחין יבמין זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת ואמצעית צריכה חליצה משניהם אמר ליה רבא מדקאמרת וכו' עד אי הכי קמייתא נמי אי דנפול בבת אחת הכא נמי לא צריכא כגון דנפול זו אחר זו נפלה חדא חלץ לה ראובן נפלה אידך חלץ לה שמעון נפלה אידך חלץ האי ומיפקע זיקתו וחלוץ האחר ומפקע זיקתו שמואל אמר אחד חולץ לכולן שמעינן ליה לשמואל דאמר חליצה מעולה בעיא דאמר שמואל חלץ לא נפטרו צרות חלץ לצרות נפטרו אחיות הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה כשרה חליץ לה ראובן

חליצה פסולה מאי אחד חולץ לכלם נמי דקאמרת אמצעית והא כולן קאמר כיון דרובן גביה קרי להו כולן ואי בעית אימא כי אמר שמואל חליצה מעולה בעיא למיפטר צרתה אבל נפשה פטורה עד כאן לשון הגמרא:

וכתב ר"י בעל הטורים ז"ל וז"ל שלש אחיות יבמות שנפלו לפני שני אחין יבמין אם נפלו כאחד שלא הספיקה הראשונה לחלוץ עד שנפלה שניה ושלישית קאמר רב ששלשתן צריכות חליצה מכל אחד מהאחין ואם נפלה אחת תחלה וחלץ לה אחד מהם כשתפול השניה יחלוץ השני וכשתפול השלישית צריכה חליצה מכל אחד ואחד שחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין ושמואל אמר בין שנפלו כאחת בין שנפלו בזו אחר זו אחד חולץ לכלן ואיכא תרי שנוי בגמרא לשנויי קמא אחד חולץ לאחת והשני לשניה ואחד מהם אי זה שירצה חולץ לשלישית דכל היכא דמצו למיחלץ חליצה כשרה לא תחלוץ חליצה גרועה ולאידך שנויא אחד חולץ לכלם בתחלה דלפטור נפשה פטרה אפילו בגרועה:

ופסק הרמ"ה כרב וכן פסק הרמב"ן והרמב"ם כתב יבמות רבות שנפלו מבית אחד שנבעלה אחת מהם בעילה פסולה או שניתן לה מאמר פסול כולן נאסרות ליבום וצריכה גט אותה שנבעלה או שניתן לה המאמר נתן לאחת מהן חליצה הותרה לינשא לזר אותה שנחלצה אבל צרתה אסורה עד שתחלוץ גם היא או עד שיחלצו כל האחין לאותה שנחלצה חליצה פסולה שאין חלוצה פסולה מסלקת יבום עד שתחזור על כל האחין עד כאן:

ויראה מדבריו שפוסק כשמואל וכשנויא קמא דלפטור נפשה פטורה בחלוצה גרועה: והראב"ד פסק גם כן כשמואל ובשנויא בתרא דאפילו לפטור נפשה אי אפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ חלוצה גרועה לכתחלה וזה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת ואחת מהן לשלישי ואי עביד חד וחליץ לכולהו מאי דעבד עבד ולזה הסכים אדוני אבי הרא"ש ז"ל עד כאן לשון בעל הטורים ז"ל:

ומעתה אבאר דבריו לפי עניות דעתי ואומר שיש לנו להתישב על דבריו ז"ל חדא במה שכתב שיראה מדברי הרמב"ם ז"ל שהוא פוסק כשנויא קמא דלפטור נפשה פטרה בחליצה גרועה שדבריו סותרים זה את זה דהא אליבא דשינויא קמא לא מפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה כדמשמע בההיא סוגיא וכבר הבאתיה לעיל וכדכתב הוא עצמו בהביאו שינויא קמא ותו יש להתיישב בדבריו דהא מדברי רבינו ז"ל לא משמע לא כשינויא קמא ולא כשינויא בתרא דהא רבינו ז"ל לא הביא בדבריו ההיא דשלשה אחין שנפלו לפני שני אחין יבמין וכאשר אפרש בע"ה:

וכן צריכים אנו להתיישב במה שכתב דהראב"ד ז"ל פסק כשינויא בתרא דאפי' לפטור עצמה אי אפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ בגרועה לכתחלה שגם בזה דבריו סותרים זה את זה דהא אליבא דשינויא בתרא אמרינן דנפשה פטרה אפילו לכתחלה כדכתב הוא עצמו בהדיא בהביאו שינויא בתרא ואל יאמר האומר דטעות נפל בספרים שהחליפו השיטה שבדברי הרמב"ם ז"ל יש לגרוס כשינויא בתרא ובדברי הראב"ד ז"ל יש לגרוס כשינויא קמא דהא הרא"ש ז"ל הביא דברי הראב"ד ז"ל ומשמע מדבריו דהראב"ד ז"ל אליבא דישנויא בתרא דקאמר שהביא בפסקיו ההיא דשמואל דקאמר חלץ לאחיות וכו' וכתב וז"ל גופה אמר שמואל חלץ לאחיות לא נפטרו צרות וכו' עד וכתב רב אלפס ופסקו רבוותא הילכתא כשמואל וכתב הראב"ד ז"ל האי פסקא כשמאל לא צריכה אהא מילתא דהא ליכא פלוגתא עילווה אלא אפלוגתא דלעיל קאי דפליג בהדי רב בחליצה פסולה דאמר רב צריכא לחזר על כל האחין ופסקו כותיה דשמואל מיהו הני מילי באמצעית אבל בתרתי קמייתא כיון דאיכא שני יבמין זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת דכל מאי דאיפשר להדורי בתר חליצה כשרה מהדרינן ואפילו למפטר נפשה ואי עביד חד לחודיה וחלץ לכולהו מאי דעבד עבד עד כאן לשון הרא"ש ז"ל:

הרי בהדיא שהוא ז"ל בהאי פיסקא מפרש דברי הרי"ף ז"ל דמאי דקאמר ופסקו רבוותא הלכתא כשמואל לא קאי כההיא דשמואל דקאמר חלץ לאחיות וכו' אלא קאי אפלוגתא דפליג רב ושמואל אי חליצה פסולה צריכה חזור והביאו הרי"ף ז"ל לעיל מינה ועלה קאמר דפסקו רבוותא הלכתא כשמואל וכתב ומיהו דוקא באמצעיתה וכו' והנה הרי"ף ז"ל פסק כשינויא בתרא דשמואל שלא הביא בפסקיו אלא שינויא בתרא דחשיב לשינוייא בתרא עיקר וכדכתב הרב רבינו אשר ז"ל ואפילו הכי כתב עליו הראב"ד ז"ל דלמפטר נפשיה מהדרינן בתר חליצה פסולה ולכתחלה לא תחלוץ בגרועה ולפי מה שאני עתיד לפרש מדברי הראב"ד ז"ל לא משמע כלל דסבר כשינויא בתרא ולקמן אפרשנו בעזרת האל:

אבל מכל מקום קשה למחוק הספרים ולומר שגירסא זו תקן סופרים היא ותקנו שבתוך שתי שורות תקן רבינו יעקב בעל הטורים את עצמו ואף אם תקון סופרים הוא חכמים היו הואיל ותקנו גירסא זו שנראה שרבינו יעקב בעל הטורים ז"ל סותר את עצמו וצריכין אנו לעיין בגירסא זו:

ותו יש להתיישב על דבריו ז"ל דהאי פיסקא לא הויא לא כשינויא קמא ולא כשינויא בתרא דהא פירוש משמעות דההיא סוגיא משמע דלשינויא קמא דשמואל בעי חליצה מעולה בין בצרות בין באחין ואי חלצה בגרועה לא נפטרה דכי היכי דגבי אחיות אם

חלצה היבמה שחליצתה גרועה לא נפטרה היבמה שחליצתה מעולה הכא נמי אם חלץ היבם שחליצתו גרועה לא נפטרה היבמה הואיל ואיכא חליצת אחיו המעולה ולשנויא בתרא פטרא נפשה בגרועה אפילו לכתחלה כדכתב הוא עצמו בהדיא בהביאו שינויא בתרא וכדי לבאר כל זה אביא תחלה דברי הרמב"ם זכרו לברכה כאשר היא הנוסחא בפסקיו ואפי' דבריו במה שאני צריך לביאור דברי ריב"ה ז"ל ואף שבפירוש זה אשר אפרש דברי הרמב"ם ז"ל אני כחולק על פירושו של מגיד משנה לא למעשה אני מכוין אלא דרך משא ומתן אני כותב כל מה שאני כותב וכדקאמר ליה ר' יוחנן לרב אשי בפרק יש נוחלין דשאיל רב אשי מיניה דר"י כי קאמ' לן מר הלכה נעביד מעשה א"ל לא עד דאמינא לכו הלכה למעשה פירוש שכל עוד שאינו אומר הלכה למעשה לא למעשה אני אומר אלא להלכה אני אומר וז"ל הרמב"ם ז"ל בפרק י"ד דהלכות יבום וחליצה יבמות רבות הבאות מבית אחד כיון שנבעלה אחת מהן בעילה כשרה או נחלצה חליצה מעולה הותרו הכל ונסתלקה זיקת היבם מעליהם ואם נבעלה אחת מהם בעילה פסולה או ניתן לה מאמר פסול נאסרו כולן ליבום וצריכה גט זו שנבעלה או שנתן לה מאמר וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים שאין זיקת היבום מסתלק בבעילה פסולה נחלצה אחת מהן חליצה פחותה הותרה לינשא לזר אותה שנחלצה אבל צרתה אסורה עד שתחלוץ גם היא או עד שיחלצו כל האחין לראשונה שנחלצה החליצה פחותה שאין חליצה פחותה מסלקת זיקת יבום מבית זה עד שתחזור על כל האחין או עד שתחליץ כל אחד מהם עכ"ל:

ומעתה אומר שיש לנו לדקדק בדברי הרב ז"ל במה שכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה הותרה לינשא לזר אותה שנחלצה אבל צרתה אסורה דנראה מדבריו שרצה לפסוק כשמואל דקאמר חלץ לבעל מאמר ולבעלת גט לא נפטרו צרותיהן ויש לתמוה על דבריו ז"ל דהאי מאמר פסול שהזכיר הרב אי מאמר שאחר מאמר הוא מה לנו למאמר השני הא אפי' המאמר הראשון דוקא דינו בכך כדקאמר שמואל חלץ לבעלת מאמר לא נפטרה צרתה ואי מאמר שאחר הגט הוא נמי קשה דמה לנו במאמר הא קאמר שמואל חלץ לבעלת הגט לא נפטרה צרתה ואם כן הרב ז"ל למה לא הזכיר זה הדין על בעלת מאמר כשר ובעלת הגט כמו שנזכר בגמרא ואם לחשך אדם לחלק מאי זה טעם ולומר שאם היה מזכיר הרב זה הדין בבעלת מאמר כשר או בבעלת גט היינו מחמירין יותר כבעלת בעילה פסולה או כבעלת מאמר פסול והיינו אומרים דאם נחלצה אחת מהן לא נפטרה אפילו היא עד שיחלצו לה כל האחין או עד שיחלצו כולם ובא רב להשמיענו דבבעלת מאמר פסול ובבעלת בעילה פסולה נמי הותרה היא אם באת לכך אף אני אומר

השתא שהזכיר הדין בבעלת בעילה פסולה ובבעלת מאמר פסול דבבעלת מאמר כשר או בבעלת גט אם נחלצה אחת מהם נפטרה צרתה נמי ואם כן היה לו לרב ז"ל לבאר לנו גם דין בעלת מאמר כשר ובעלת גט שלא נטעה והיה אפשר לחלק ולומר דבבעילה פסולה הוצרך הרב לבאר לנו הדין הזה משום דאם היה מזכיר בדין הזה בבעלת מאמר ובבעלת גט ולא בבעלת בעילה פסולה סלקא דעתך דדוקא בבעלת מאמר כשר ובבעלת גט אמרינן דאם נחלצה אחת מהן הותרה אבל צרתה לא הותרה משום דיבמות אלו צריכות חליצה מן התורה אבל בבעלת בעילה פסולה דמן התורה לא צריכה חליצה ורבנן הוא דאצריך משום דאי ביאה אחר הגט הוא גזרה משום ביאה אחר חליצה ואי ביאה אחר מאמר היא גזרה משום ביאה אחר ביאה כדאיתא בריש ר"ג אם חלץ לאחת מהן אי זו שתהיה הותרה צרתה נמי:

להכי הוצרך הרב להשמיענו דרבנן כעין דאורייתא תקון הואיל וחליצה זו הויא חליצה פחותה צרתה לא הותרה:

האמנם יש לתמוה בבעלת מאמר פסול שהזכיר הרב ותו דהוה ליה לרב לבאר גם כן דין בעלת מאמר כשר ובעלת הגט וכדפרישת ואין לומר דאיהו ז"ל סבר דמאי דקאמר שמואל חלץ לבעלת מאמר היינו בעלת מאמר פסול דכל היבמות פסולות ליבום אבל בבעלת מאמר כשר אפילו חלץ לה הותרה צרתה דהא אינה נאסרת ליבום דהא יש לה תקנה שאם נתן לה גט הותרה אפילו היא דמאי דעבד שקלינן וכלישנה בתרא דרבא מפרק ר"ג ואע"ג דאיהו ז"ל כתב וזה לשונו וירא' לי שלא הותרה אלא לאחיו אבל זה שנתן הגט איסורא היא לו מ"מ מאי דקאמר שמואל חלץ לבעלת מאמר וכו' משמע בין שחלץ לה בעל המאמר בין שחלץ לה אחיו ואם כן הואיל ויש לה תקנה שתהיה כשרה ליבם אם חלץ לה הותרה צרתה הא ליתא דהא אנן תנן בפרק ר"ג מאמר לזו וחלץ לזו הראשונה צריכה גט ואמרינן בגמרא לימא מסייע ליה לשמואל דאמר חלץ לבעלת מאמר לא נפטרה צרתה חלץ לצרה נפטרה בעלת מאמר אלמא דשמואל בעלת מאמר כשר קאמר דאם חלץ לה לא הותרה צרתה ועוד יש לתמוה על דבריו ז"ל כאשר תמה עליו בעל מגיד משנה ז"ל וזה לשונו ודעתו בזה צ"ע שהוא ז"ל סבור שאם נתן האחד מאמר לאחת או נתן לה גט ואחר כך בה עליה אחיו ואחד מהם חלץ לאחרת שלא נעשה בה מעשה שאין חליצתה של זו פוטרת זיקת היבום של שניה וצריכה השניה גט וחליצה וכו' עד ונמצא שהוא ז"ל פוסק דלא כשמואל דאמר חלץ לבעלת גט לא נפטרה צרתה וכו' עכ"ל:

ואני מוסיף ואומר שלא די שדבריו סותרין את דברי שמואל אלא שדבריו סותרין זה את זה דהא הוא ז"ל כתב בפרק ו' כשמואל וז"ל שלשה אחין שנים מהם נשואים שתי אחיות ויש לכל אחת משתיהן צרה וכו' עד אם חלץ לצרות נפטרו אחיות עכ"ל ותו תימא דבהאי מימרא גופה דבריו סותרין זה את זה דהא בתחלת דבריו כתב וצריכה א' מהן חליצה להתירה לזרים אלמא שחליצת האחת פוטרת צרתה ובעל מגיד משנה לתרץ קושיא זו שבש הספרים וכתב וז"ל עיקר הנוסחא כדברי רבי' בכאן וצריכה חליצה כל אחת מהן להתירה לזר שהוא סובר שחליצת אחת מהן אינה פוטרת צרתה עכ"ל:

ותו קצת תימא על דבריו ז"ל דחליצה פחותה מאן דכר שמיה הכא דמה ליה לרב להזכיר ולומר נחלצה אחת מהן חליצה פחותה לא היה לו לומר אלא נחלצה אחת מהן הותרה היא וכו' ואפילו לגירסא אשר מצאתי במגיד משנה ז"ל שגורס נחלצה אחת מהן חליצתה פחותה נמי קשי' דמה הוצרך הרב להשמיענו דחליצתה פחותה הא כבר כתב למעלה ממנו וזה לשונו החליצה שחולץ וכו' עד ואם קדמה גט או מאמר בין מיבם זה בין מאחיו בין בה בין בצרתה הרי זו נקראת חליצה פחותה ויש ספרים שגורסין הרי זו נקראת חליצה פסולה ואליבא דגירסת כל הספרים קשה דלמה כתב הרב בכאן דחליצתה פחותה מאי נפקא לן מינה:

ונראה לפרש דהוא ז"ל הזכיר בדבריו חליצה פחותה וכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה משום דהוא ז"ל פוסק כשמואל וכתב תחלה וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים ובתר הכי רצה לפרש ולומר דהא דחליצה אחת מהן מתירתן היינו דוקא חליצת אותה שלא נעשה בה מעשה שחליצתה מעולה מחליצת חברתה אבל חליצה זו שנעשה בה מעשה אינה מתורתן אלא אם כן יחלצו לה כל האחין וזהו שכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה וכו' דהיינו שנחלצה אותה שנעשה בה מעשה שחליצתה הוא פחותה הואיל ומחמת מעשה שקדם בגופה נפסלה החליצה וזיקתן קלישא טובא קרי ליה חליצה פחותה דהויא פחותא מכל החליצות שהיבמות ניתרות בהן ואף מהחליצות הפסולות שלא מחמת מעשה שקדם בגופה אלא מחמת מעשה שקדם בצרתה דהנהו אין זיקתה קלישא כל כך ואם כן הואיל והיא פחותה מכל החליצות קרי לה פחותה וקאמר שאם נחלצה אחת מהן חליצה פחותה דהיינו שנחלצה אותה שקדם בה מעשה הותרה היא אבל צרתה לא הותרה וכו' והיינו דברי שמואל ודלא כפירוש שמפרש מגיד משנה ז"ל דברי הרב זכרו לברכה:

ולפי זה נראה שהנוסח היותר נכון כדברי הרב במה שלמעלה מזה הלשון הוא זו החליצה שחולץ ביבם וכו' עד ואם קדמה גט או מאמר הרי זו נקראת חליצה פסולה וכך

מצאתי בספרים ישנים ואף על גב דלשינויא דמשנינן התם אליבא דשמואל דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר משמע דהיכא דחליצת שתיהן פסולות אף על גב דחליצת האחת מעולה אינה פוטרת צרתה דהא חליצת צרת רחל עדיפא מחליצת רחל דלא מיפסלא צרה אלא מכח רחל דהויא צרת קרובת חליצתו ולא דמי פסולייהו הא רב אשי משני התם דטעמא דשמואל הוי משום דלא אלימא זיקא לשוויה צרה כערוה ואע"ג דחליצתה פסולה הואיל והויא יותר מעולה פוטרת צרתה והרב ז"ל פסק כותיה שהביא דברי שמואל כפשטן בפרק שביעי וזה לשונו שלשה אחים נשואים ג' אחיות וכו' עד אם חלץ לצרות נפטרות אחיות אבל אם חלץ לאחיות לא נפטרו צרותיהן עד שיחלצו הצרות מפני שחליצות אחיו' חליצה שאינה מעולה וחליצה שאינה מעולה אינה פוטרת את הצרות כמו שבארנו עכ"ל ואפילו לשינויא אחרינא נמי היכא דחליצת האחת מעולה פוטרת צרתה לפירוש ריב"ם ז"ל שפירש עלה דההיא דקאמר רב אשי דב"ג ובעלת מאמר כי הדדי נינהו וזה לשונו וצריכות שתיהן חליצה אבל אם לא היו שוית חולץ לאותה שחליצתה מעולה ונפטרת חברתה ואף על גב דחליצה פסולה היא וחליצה פסולה לא פטרה צרתה הני מילי היכא דצרתה כיוצא בה אבל אי גרעה מינה נפטרת החליצה דידה והא דאמרינן התחיל באחיות לא יגמור בצרות ולא מיפטרא רחל בחליצת צרתה ואף על גב דחליצת רחל גרועה מחליצת צרתה דלא מיפסלא צרה אלא משום ליתה דידה דהויא צרת קרובת חליצתו ולא דמי פסולייהו מכל מקום כיון דמדאורייתא שוין פיסולייהו דצרות אחות אשה בכרות כמו אחות אשה גופה בזיקה דרבנן נמי יש להשוות צרת אחות חליצה לאחות חליצה דפיסול אחד הוא ושם אחד הוא ולא דמי לבעלת גט ולבעלת מאמר עכ"ל:

הרי שפירש בהדיא דלהא שינויא נמי היכא דחליצת האחת מעולה אף על גב דתרווייהו פסולות פוטרת צרתה אם תחלוץ זו שחליצתה מעולה ואחיות וצרותיהן שאינן פוטרות אלו את אלו היינו משום דשווייא פיסולייהו ולפי פירושו ז"ל יתיישב היטב מה שיש לתמוה קצת במאי דפריך בגמרא התם על דברי שמואל דקאמר חלץ לאחיות וכו' ופריך מאי שנא חלץ לאחיות לא נפטרו צרות משום דהויא אחות אשה בזיקה חלץ לצרות נמי וכו' וקצת תירצו דאמאי קא פריך על דברי רב ושמואל לא עלה דההיא נמי דקאמר חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר וכו' ותו קשיא לשינויא דמשני התם דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר בשלמא גבי אחיות וצרותיהן אתי שפיר אלא גבי בעלת גט ובעלת מאמר קשיא דמאי שנא חלץ לבעלת גט לא נפטרה צרתה משום דהויא חליצה פסולה אם כן חלץ לצרה נמי לא תפטור בעלת גט ובעלת מאמר דהויא חליצה פסולה ולפירש

ריב"ם אתי שפיר דיש לומר שהמקשה ידע שחליצה המעולה פוטרת צרתה ואף על גב דתרוייהו פסולות נינהו ומאי דפריך באחיות וצרות היינו משום דאלימא זיקא ופסולייהו שוין ומשני שמואל התחיל באחיות וכו' קאמר דהואיל ופסולייהו שוין כל אחד מהם צריכה חליצה:

ולפי זה צריכים אנו לומר דההיא דתניא בריש רבן גמליאל כיצד אמר רבן גמליאל א"ג א"ג שתי יבמות שנפלו לפני יבם אחד נתן גט לזו וגט לזו וכו' עד וחכמים אומרים אסור בקרובות וחליצה לאחת מהן אלמא משמע דחכמים סברו דחליצת האחת פוטרת צרתה ואף על גב דחליצת שתיהן גרועה היינו משום דאינהו סברי אין זיקה והכי מוקמינן לה התם אליבא דרבה בר רב הונא דאמר חליצה פסולה דצריך חיזור אבל למאן דאמר יש זיקה אין חליצת האחת פוטרת צרתה דאין לומר דהא דאמרינן התם דחליצת האחת פוטרת צרתה היינו חליצת אותה שניתן לה גט באחרונה דגט האחרון גרוע טפי מגט הראשון וכדפירשו התוספות עלה דההוא דארבעה אחין דבעי למיפשט דבעלת גט ובעלת מאמר כי הדדי נינהו ומייתי ראיה מדמודה רבן גמליאל דיש גט אחר מאמר והקשו התוספות זכרם לברכה דאמאי לא אייתי ראיה מדברי רבנן נמי דהם נמי סברי דיש גט אחר מאמר ותרצו דמדרבנן לא מצו לאייתויי דהא רבנן קאמרו דיש גט אחר גט אף על גב דגט האחרון גרוע טפי אין טעמייהו בעדיפות ואם כן מצו למימר דמאי דאמרינן התם בחליצת האחת פוטרת צרתה היינו חליצת אותה שניתן לה גט באחרונה הא ליתא דלישנא דחליצה לאחת מהן משמע דאי זה מהן שתחליץ פוטרת צרתה והיינו טעמא דאף על גב דגט האחרון גרוע מכל מקום לא חשו רבנן לזה הגרעון לחלק בין חליצה לחליצה אלא חליצת שתיהן שוה לגריעות הואיל ולשתיהן ניתן גט דדווקא היכא שניתן גט לאחת מהן הוא דאמרינן דהיא אינה פוטרת צרתה אבל צרתה פוטרתה משום דזיקת צרתה חזקה הואיל ולא ניתן לה גט וזו שניתן לה גט זיקתה קלישא וחליצתה פחותה אבל היכא שניתן גט לשניהם תרוייהו זיקתן קלישא ואין הפרש ביניהם לענין חליצה אלא חליצת שתיהן שוה לגריעת ומהאי טעמא לא פריך התם בריש ר"ג לשמואל דקאמר חלץ לצרה נפטרה בעלת גט לפי האי סברא דאמרינן דהיכא דחליצת שתיהן שוה שכל אחת מהן צריכה חליצה דחכמים דסברי חליצה לאחת מהן היינו טעמייהו משום דסברי אין זיקה ואם תאמר והא הכא בהא שנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות קאמר קיימינן אליבא דמאן דאמר אין זיקה דהכי אמרינן לעיל מינה לדברי האומר אין זיקה קאמר ויש לומר כפירש ר"י דלמסקנא איירי שמואל אליבא דנפשיה דסבירא ליה

יש זיקה והא דלא קאמר למסקנא אלא שמואל התחיל וכו' כיון שחיזר בו היינו משום דלא איירי לעיל מינה שום אמורא:

וכן פירש ריב"ם נמי בהדיא וזה לשונו למאן דאמר יש זיקה אפילו בששתיהן שוות לגריעותא צריכות שתיהן חליצה כדאמרינן התחיל באחיות לא יגמור בצרות וכו' אלמא דמאן דסבר דהיכא דחליצת שתיהן שוה דאחת מהן פוטרת צרתה סבר דאין זיקה וההיא דאמרינן התחיל באחיות וכו' אליבא למאן דאמר יש זיקה קאמרינן דהיכא דחליצת שתיהן שוה כל אחת מהן צריכה חליצה אבל שחליצת האחד מעולה חולצת אותה שחליצתה מעולה ופוטרת צרתה ואם כן מה שכתב הרב וצריכה אחת מהן חליצה וכו' נתבאר היטב אליבא דתרי שנויי לפי מה שפירשתי אבל אכתי קשה דהא הוא ז"ל סבר דהיכא דחליצת שתיהן שוה שהאחת פוטרת צרתה שהרי כתב וצריכה אחת מהן חליצה להתירה לזרים ומיירי אפילו היכא דאיכא צרות כיוצא בה דהא איבמות רבות קאי ואם כן יש לתמוה על דבריו ז"ל דהא לשנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר משמע דהיכא דחליצת שתיהן שוות אין חליצת אחת מהן פוטרות צרתה דהא חליצת צרות רחל לא גריעא מחליצת רחל ואפילו הכי אין חליצת צרתה פוטרתה ואף על גב דרב אשי קאמר התם דטעמא דשמואל הוי משום דלא אלימא זיקה ופליג אשנוייא קמא מכל מקום לא אשכחן ליה דפליג אשנויא קמא בהאי סברא ולומר דהיכא דחליצת שתיהן שוות דחליצת אחת מהן פוטרת צרתה:

ונראה דמהאי טעמא הקשה ריב"ם ז"ל על פירוש רש"י זכרו לברכה במה שפירש עלה דההוא דקאמר רב אשי דבעלת גט ובעלת מאמר כי הדדי נינהו ופירש"י זכרו לברכה ויחליץ לאיזו שירצה שחליצת שתיהן גרועה וריב"ם זכרו לברכה הקשה על דבריו וזה לשונו הך בעיא טל כרחי' אליבא דמאן דאמר יש זיקה דלמאן דאמר אין זיקה אפילו חלץ לבעלת גט נפטרה צרתה ולמאן דאמר יש זיקה אפילו שחליצת שתיהן גרועה צריכות שתיהן חליצה כדאמרינן לעיל התחיל באחת לא יגמור בצרות ואף על גב דחליצת צרה לא גריע משל רחל עד כאן לשונו והשתא יש לתמוה על דבריו ז"ל דמאי קושיא הוא זה שהוא מקשה על פירש רש"י ז"ל והא רב אשי הוא דקאמר התם דבעלת גט ובעלת מאמר כי הדדי נינהו ורב אשי ליית ליה ההוא שנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר אלא סבר דטעמיה דשמואל הוי משום דלא אלימא זיקה אלא ודאי כדאמרן ואף על גב דפירש"י ז"ל פליג על ריב"ם ז"ל ולית ליה האי סברא אפשר לומר דאיהו ז"ל סבר כפירוש רש"י ז"ל שפירש דלההוא שנויא דמשנינן עלה דההיא דשלש אחיות יבמות שנפלו לפני שני אחין יבמין וקאמר שמואל דאחד חולץ לכולן ומפרש התם דאחד

חולץ לכולן דקאמר אאמצעית קאמר דכי היכי דהיכא דחליצת שני האחין שוה אחד חולץ ה"נ היכא דחליצת האחיות שוות חולצות האחת ונפטרת חברתה דלהך שנויא לא מפליגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה וא"כ הך שנויא לא סברה כההוא שנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר אלא כשנויא דמשני רב אשי וסבר דהיכא דחליצת שתיהן שוות דחליצת האחת פוטרת צרתה והיינו יכולין לומר שגם הרב ז"ל סבר כפירוש ר"י ולכך כתב וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים אבל זה אי אפשר לומר לפירוש שאפרש לקמן בעזרת האל דהוא ז"ל לא סבר כפירש ר"י אלא סבר דלהך שנויא נמי דמשנינן מאי אחד חולץ לכולן דקאמר שמואל אאמצעית יש חולק בין מפטר נפשה למפטר צרתה ולא פליגא עלה דההוא שנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר וא"כ לפי זה אין שום חולק בהאי סברא דסבר שמואל להאי שנויא דמשנינן אליבא דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר דהיכא דחליצת שתיהן שוות דשתיהן חולצות והיינו יכולין ליישב דברי הרב ז"ל ולומר דמההוא דאחיות לא קשיא ליה מידי דשאני אחיות דחמיר פסולייהו טפי ומשום הכי אם התחיל באחיות אין חליצת צרת רחל פוטרת את רחל ואף על גב דחליצתה עדיפא מחליצת רחל:

ועל דרך זו פירשו התוספות ז"ל בשם מהר"ם עלה דההוא דאמר התם דשמואל לדברי האומר א"ז קאמר ופירשו התוספות בשם מהר"ם דאף על גב דלמ"ד א"ז חלץ לב"ג ולב"מ נפטרה צרתה אפילו הכי באחיות וצרות אין חליצתה פסולה דידהו פוטרת צרתה אפילו למ"ד א"ז דאחיות חמורי פסולייהו טפי ואם כן היינו יכולין ליישב דברי הרב ולומר דמההוא דאחיות לא קשה ליה מידי דאחיות חמור פסולייהו אבל בב"ג וב"מ חליצת אחת מהם פוטרת צרתה כיוצא בה והיינו כדברי חכמים דסברו חליצת אחת מהם אבל אכתי קשה דקשה דידיה אדידיה דהא הוא ז"ל כתב אחר כך נחלצה אחת מהם חליצה פחותה הותר' לינשא לזר זו שנחלצה אבל צרתה אסורא עד שתחלוץ גם היא עד כאן לשונו אלמא משמע דהיכא דחליצת שתיהן גרועה אין חולצת האחת פוטרת צרתה דהא איהו ז"ל קאי איבמות רבות שנבעלה אחת מהן בעילה פסולה או ניתן לה מאמר פסול והיינו איזו בעילה פסולה שתהיה או איזה מאמר פסול שיהיה בין על ידי גט שקדם בה או בצרתה ובין על ידי מאמר שקדם בה על ידי אחיו או בחברתה ע"י עצמו וכתב בסתם שאם נחלצה אחת מהם שחליצתה פחותה דהותרה היא אבל צרתה לא הותרה דמשמע איזו צרה שתיהיה ואפילו צרתה שקדם בה מעשה שהיא כיוצא בה ולפי זה ניחא מאי דהוה קשה לן דאמאי לא ביאור לנו הרב דין ב"ג וב"מ איזהו מהן עדיפא דהיא בעיא בגמרא ופשיט רב אשי דכי הדדי נינהו ולפי מאי דפרישית מבואר הוא בדברי הרב במה

שכתב נחלצה אחת מהם וכו' ופוסק הרב ז"ל דכל אחת מהם חולצות והיינו כפירוש ריב"ם ז"ל ואם כן יש לתמוה בדברי הרב דקשה דידיה אדידיה שבתחלה כתב וצריכה אחת מהן חליצה להתירה לזרים אלמא דחליצת האחת פוטרת צרתה כיוצא בה דאף אם נפרש דבריו ולומר דמאי דקאמר וצריכה א' מהן חליצה להתירה לזרים חליצת אותה שלא קדם בה גט או מאמר קאמר שפוטרת צרתה וכדפירשתי מכל מקום מדבריו ז"ל משמע שהוא פוטרת צרתה ואף על פי שהוא כיוצא בה שלא קדם בה גט או מאמר דהא איבמות רבות קאי וכדפירשתי ואחר כך כתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה הותרה היא אבל צרתה לא הותרה וכתב בסתם דצרתה לא הותרה דמשמע אפילו צרתה כיוצא בה שקדם בה מעשה לא הותרה וכדפירשתי:

ונראה לעניות דעתי לפרש ולומר דהרב זכרו לברכה סבר דדוקא בחליצת היבמות הנאסרות ליבום מחמת עצמן שהזיקה גרועה בהן ביותר כגון אחות זקיקתו ואחות חליצתו דדמי לאחות אשה דפטורה מן החליצה ומן היובם וכן בעלת גט דקלישא זיקתה שנפקע ממנה קצת זיקה או בעלת מאמר שאין חליצתה מתרת אותה לשוק כשאר כל היבמות אלא היא צריכה גט דבכל הני אשכחן בתלמוד שאינן פוטרות צרותיהן כדאמר שמואל חלץ לאחיות לא נפטרו צרות וכן חלץ לבעלת מאמר ולב"ג בהני הוא דאמרינן שאינן פוטרות צרותיהן ואף על גב דהוו כיוצא בהן ואף על גב דבעלת גט ובעלת מאמר לא מצאנו לומר אלא שאינן פוטרת צרותיהן המעולות מהן כדקאמר שמואל חלץ לבעלת הגט ולבעל מאמר לא נפטרו צרותיהן והיינו צרותיהן שלא ניתן להן גט או מאמר אבל צרותיהן כיוצא בהן לא אשכחן בתלמוד לומר שאינן פוטרת מכל מקום הואיל ואשכחן בתלמוד דאחיות אינן פוטרת צרותיהן כיוצא בהן כדמשמע מההיא שנויא דמשנינן אליבא דשמואל דאמרינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר ה"נ אית לן למימר בבעלת גט ובעלת מאמר שאינן פוטרת צרותיהן כיוצא בהן דכולן דומות זו לזו ושמואל נמי כולהו כי הדדי קאמר להו ובלשון אחד קאמר להו שכולן דומות זו לזו ואין דומות ליבמות שחליצתה כשרה:

וכמו שהקשה ריב"ם ז"ל מההיא דאחיות על פירש רש"י שפירש עלה דההיא דאמרינן דבעלת גט ובעלת מאמר כי הדדי נינהו ויחלוץ לאיזו שירצה וריב"ם ז"ל הקשה עליו מההוא דאמרינן התחיל באחיות וכו' דמשמע דהיכא דחליצת שתיהן גרועה דשתיהן צריכות חליצה והיינו משום דאחיות ובעלת גט דומות דכולהו זיקתן קלישא וחליצתן פחותה וכן בעלת מאמר כדיפרשתי ולא דמו ליבמה שחליצתה כשרה ופוטרות את צרתה כיוצא בה אלא גריעי מינה אבל חליצת הצרות הנאסרות לייבום מחמת צרותיהן

דאין זיקתן קלישא כל כך ועדיפא טובא מבעלת גט ומבעלת מאמר כדקאמר שמואל חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרו צרות חלץ לצרות נפטרו בעלת גט ובעלת מאמר והיינו משום דהני זיקתן קלישא והני אין זיקתן קלישא וא"כ חליצתה עדיפא טובא מחליצת היבמות שמצאנו בתלמוד שאינן פוטרת צרותיהן מנין לנו לומר דהני נמי אין חליצת האחת פוטרות את צרתה כיוצא בה ואפילו למאן דאמר דחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין ואם כן יאמר האומר דלדידיה כל הצרות נמי צריכות חליצה יש לומר דמיניה נמי ליכא למידק דהיכא דאין פסול חליצה מחמת עצמה דאין זיקתה קלישא דצריכה חזור דאיהו לא סבר דצריכה חזור אלא כי ההוא דשלש אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין דריש פ' ארבע' אחין דהתם זיקתה קלישא ועלה אמרינן בגמרא דסבר רב דחליצה פסולה צריכה חזור וכמו שאפרש לקמן אליבא דרבה בר רב הונא בע"ה אבל היכא דאין זיקתה קלישא אלא הן נאסרות לייבום מחמת צרותיהן יש לומר דאינהו נמי מודים דאין צריך חזור ואם כן הואיל ולא מצאנו בתלמוד לומר שאינן פוטרת צרותיהן כיוצא בהן יש לנו לומר שהדין בהם כדין שאר היבמות שחליצתן כשרה שכל אחת מהן פוטרת צרתה כיוצא בה דוקא באותן היבמות שפירש לנו בתלמוד שאינן פוטרות צרותיהן כיוצא בהן או בדומות להן יש לנו לומר שאין פוטרת אבל יבמות שחליצתן עדיפא טובא מחליצת אותן היבמות המפורשות בתלמוד יש לנו לומר שפוטרות צרותיהן כיוצא בהן כדין כל היבמות שחליצת האחת פוטרת צרתה כיוצא בה דבית חלוץ הנעל כתיב ודרשינן בפרק החולץ בית אחד הוא חולץ ואינו חולץ שני בתים: **ולדעת** התוספת ז"ל נראה דהיכא דלא קלישא זיקה אף על גב דאסורה ליבם פוטרת צרתה ואפילו צרתה דכשרה לייבום שכתבו עלה דההוא דפריך התם בפרק ארבע' אחין לפי מאי דמשני דשמואל לדברי האומר אין זיקה קאמר ופריך התם בשלמא צרת רחל לא תפטור דכיון דחלץ לה ללאה והדר חליץ לה לרחל הויא לה חליצה דרחל חליצה פסולה אלא צרת דלאה אמאי לא נפטרה חליצה מעולה הוא וכתבו התוספת זכרם לברכה וזה לשונם פירש רש"י זכרו לברכה מפני שיכול ליבמה ואם תאמר מכל מקום אסור ליבמה משום דהוי בטול מצות יבמין משום דאי הוה בעי לא הוי מצי מיבם לרחל דהיא אחות אשתו ואם כן אפילו אין זיקה אינו יכול ליבמה מיהו יש לומר דמכל מקום איכא מצות יבמין בצרת רחל דאינה רק צרות קרובת יבמתו ובעי חליצה שהרי היא זקוקה מן התורה ואם תאמר הא הויא רחל אחות אשה ואם כן מפטרא צרת רחל משום דהויא צרת אחות אשה יש לומר דכיון דבשעת מיתת היבם בשעת נפילה לא הויא צרתה דהא קיימינן השתא למימר אין זיקה נמצא שיכול לקיים מצות יבמין בצרת רחל גם לאחר שייבם

לאה ומיהו קשה דמכל מקום איכא למיחש דלמא מיתי הצרה ואיכא בטול מצות יבמין לכך נראה לר' לפרש דאף על גב דאסור לייבם מכל מקום קרי ליה חליצה מעולה כיון דאין פסול דזיקה שלימה וליכא רק דאדמייבם חדא מיית אידך קרי לה חליצה מעולה אבל היכא דאקלישא זיקה שהזיקה גרועה בו כגון אחות זקוקתו ואחות חליצתו דדמיא לאחות אשה דפטורה מחליצה ומיובם וכן בעלת גט ובעלת מאמר שהפקיע קצת זיקה הויא חליצה גרועה עכ"ל הרי בהדיא שכתבו דאף על גב דאסורה ליבם מכל מקום חליצתה מעולה הואיל ולא קלישא זיקתה ופוטרת צרתה ואע"ג דצרתה כשרה ליבום דחליצה מעולה היא ואף על נב דנראה להוכיח מדברי הרב ז"ל שהוא אינו מפרש סוגיא זו כדעת התוספת ז"ל דלפי דעת התוספת ז"ל צריכים אנו לומר דהיכא דלא קלישא זיקה אע"ג דאסורה ליבם פוטרת צרתה ואפילו צרתה הכשרה לייבום והוא ז"ל לא סבר הכי שהרי כתב בפרק ז' וזה לשונו שלשה אחין וכו' עד יראה לי שכך הדין בשתי יבמות הבאות מבית אחד והאחת מהן אסורה על יבמה משום שניות או מחייבי לאווין או מחייבי עשה שאם חלץ לאסורה לא הותרה צרתה חלץ לצרה הותרה האסורה עד כאן לשונו הרי בהדיא דהוא ז"ל סבר דהיכא דחליצת יבמה אחת עדיפא מחליצת צרתה אין חליצת צרתה פוטרת ואע"ג דלא קלישא זיקתה שהרי הכא גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה אע"ג דלא קלישא זיקתן דאתי עשה ודחי לא תעשה ואם בא עליה נפטרה צרתה כדכתב הרב ז"ל בפרק ו' בהדיא א"ה הואיל ולכתחלה חולצת ולא מתייבמות משום גזירת ביאת ראשונה אטו ביאת שניה שאינה מצוה כדמסיק רבא בפרק כיצד אינה פוטרת צרתה דעדיפא מינה דהיא מתייבמות לכתחלה ואין עליה שום איסור מכל מקום לא הבאתי דברי התוספות ז"ל אלא לומר דסברא היא לחלק בין חליצת היבמות שפסול חליצתן מחמת עצמן שהזיקה גרועה בהן לחליצת היבמות שאין הזיקה גרועה בהן כל כך ואף על גב דאסורות על היבם:

ולדעת הרב אני אומר כדפי' דיבמות האסורות ליבם אלא דלא קלישא זיקתן טובא פוטרת צרותיהן כיוצא בהן ואף על גב דיבמות דקלישא זיקתן טובא אינן פוטרת צרותיהן כיוצא בהן ולדעתו ז"ל ההוא דפרק ארבעה אחין דפריך אלא צרת דלאה תפטר וכו' אפרשהו בסמוך בעזרת האל ומהלשון הזה אשר הזכרתי שכתב הרב גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה וז"ל יראה לי וכו' נראה קצת להוכיח בדברי דהר"ם ז"ל סבר שיש הפרש בין חליצת הצרות האסורות להתייבם דזיקתן קלישא לחליצת הצרות האסורות להתייבם דאין זיקתן קלישא דהא קשיא לן על דבריו ז"ל במה שכתב דאם חלץ לאסורה לא נפטרה צרה מההוא ברייתא דמייתי רבא בפרק כיצד אסור מצוה ואסור קדושה בא עליה או חלץ

לה נפטרה צרתה ואם כן יש לתמוה על דברי הרב ז"ל שכתב דאם חלץ לצרה לא נפטרה האסורה ובלאו דברי הרב ז"ל לא קשיא לדברי שמואל דסבר דאם חלץ ליבמה שחליצתה פחותה מחליצת צרתה לא נפטרה צרתה דמצי לחלק ולומר דדוקא היכא דנאסרה עליו בזיקה הוא דאמרינן דאינה פוטרת אבל היכא שנאסרה עליו מתחלה פוטרת וכדכתב בעל מ"מ ז"ל ואם כן בלאו דברי הרב לא קשיא ולא מידי אלא לדברי הרב ז"ל דמדמה ההוא דשניות וחיובי לאוין וחייבי עשה להההוא דאחיות קשה כדיפרשנו:

אלא נראה לתרץ דבריו כדכתב בעל מגיד משנה ז"ל דאיהו ז"ל סבר דצרתה דקאמר בברייתא צרתה כיוצא בה קאמר ונראה דסבר דהיכא דשתיהן אסורות וחליצת שתיהן שוה חליצת אחת מהן פוטרת צרתה אבל היכא דחליצת' פחות' דקלישא זיקת' אין חליצת אחת מהן פוטרת צרתה וכדפירשתי:

ולפי זה הפירוש שפירש דבריתא צרתה כיוצא בה קאמר צריכין אנו לומר דבא עליה דקתני בבריתא דרך אגב קתני לה דהא אם בא עליה נפטרה אפי' צרתה הכשר' דאם בעלו קנו כדתניא בההיא ברייתא דמייתי בתר הכי בפרק כיצד וכדכתב הרב בפ"ז ואם כן תנא דבריתא הוה בעי לאשמועינן דאם בא עליה נפטרו אפי' צרת' הכשר' ליבום אלא משום דקתני חלץ לה וגבי חליצה לא נפטרה אלא צרתה כיוצא בה קתני נמי בא עליה ולא השמיענו התנא חדוש דעדיף טפי או נאמר דצרתה דקתני בבריתא לצדדין קתני לה דגבי בא עליה נפטר' אפי' צרתה הכשרה ליבום וגבי חלץ לה נפטרה צרתה כיוצא בה ואם תאמר הואיל ולפי סברתנו פוסק הרב דאם חלץ לאסורה הותרה האסור' אם כן למה ביאר לנו הרב גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה דאם חלץ לצרה נפטרה האסורה ולא חדש לנו חדוש דעדיף טפי דהיינו שיבאר לנו שאם חלץ לאסורה הותרה האסורה דבשלמא בלשון של מעלה ממנו שכתב שלשה אחין וכו' אין להקשות ולומר למה לא השמיענו דאם חלץ לצרה נפטרה צרה וכ"ש דנפטרה האחות די"ל דהרב נקט שיטת הגמרא כמנהגו ונקט דברי שמואל ממש ומ"ה קרי ליה משנה תורה כמו שכתבו המפרשים את דבריו אבל במה שכתב גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה יש לתמוה דאמאי קאמר דאם חלץ לצרה נפטרה האסורה ולא השמיענו חדוש דהיכא דשתיהן אסורות דאם חלץ לאסורה הותרה האסורה יש לומר דלא הוצרך לבאר לנו זה החדוש שכבר באר לנו בזה הלשון אשר אנו עוסקים בבאורו שמתחיל יבמות רבות וכו' דהיכא דנאסרות ליבום מדרבנן אלא דאין זיקתן קלישא דחליצת אחת מהן פוטרת צרתה ואע"ג דאם בא על אחת מהן לא נפטרה צרתה ואם כן כ"ש חייבי לאוין וחייבי עשה ושניות דאם בא על אחת מהן נפטרה צרתה כדכתב הרב בפרק שישי דיש לנו לומר דחליצת

אחת מהן פוטרת צרתה ולא הוצרך הרב להשמיענו אלא דדמי לאחיות וצרותיהן דאם חלץ לאסורה לא נפטרה הצרה:

ואל תקשה לומר דלפי זה מה הוצרך הרב להשמיענו דאם חלץ לצרה נפטרה האסורה דהואיל ואנו מבינים מדבריו דאפילו אם חלץ לאסורה נפטרה האסורה כל שכן אם חלץ לצרה הכשרה ליבום דנפטרה האסורה דיש לומר דלדידך מי ניחא דהואיל והצרה כשרה ליבום אפילו לכתחלה אם כן לא הי' צריך הרב להשמיענו שהיא פוטרת האסורה דאפילו צרה הכשרה ליבום פוטרת כל שכן האסורה אלא יש לומר דאגב דכתב הרב דין האחיות וכתב חלץ לאחיות וכו' וכן חלץ לצרות וכו' והיינו כדברי שמואל וכתב גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה יראה לי שכך הדין וכו' כתב נמי דאם חלץ לצרה וכו' ואם תאמר דמברייתא דפרק כיצד שהזכרתי יש לדקדק דהיכא דיבמה אסורה להתייבם אפילו בדיעבד אם בא עליה לא נפטרה צרתה בחלץ לה נמי לא נפטרה צרתה ואפילו אם אין זיקתה קלישא דמה הוצרך תנא דברייתא לאשמועינן גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה שאם חלץ לה נפטרה צרתה ולדעת הרב צרתה כיוצא בה קאמר כדפירשית משמע דוקא גבי שניות וחייבי לאוין וחייבי עשה שאם בא עליה נמי נפטרה צרתה הוא דאמרי' דאם חלץ לה נפטרה צרתה אבל היכא דאם בא עליה לא נפטרה אית לן למימר דהכי נמי בחלץ לה לא נפטרה צרתה ואין לומר דברייתא אתא לאשמועינן הכא דדוקא צרתה כיוצא בה פוטרה דלא תימא דפוטרת אפילו צרתה המעולה ממנה דבשלמא אם היה נזכר בהדיא בברייתא דחלץ לה פוטרת צרתה כיוצא בה הוה מצי למימר הכי אבל השתא דלא נזכר בברייתא אלא סתם צרתה אכתי מצינן למימר דצרתה מעולה ממנה קאמר דהעקר חסר מהספר ויש לומר דמאי דהוצרך תנא דברייתא לאשמועינן גבי חייבי לאוין וחייבי עשה דאם חלץ נפטרה צרתה משום דאתא לאשמועינן דגבי חייבי לאוין וחייבי עשה דוקא בדעבד הוא דנפטרה אבל לכתחלה אינה חולצת דלא תימא דוקא לענין ביאה הוא דאמרינן דאינה מתיבמת לכתחלה משום גזירת ביאה ראשונה אטו ביאה שניה אבל בחליצה דליכא למיגזר הכי חולץ אפילו לכתחלה קא משמע לן דכי היכי דאינה מתיבמת לכתחלה הכא נמי אינה חולצת לכתחלה ומשום הכי השמיענו הדין הזה גבי חייבי לאוין וחייבי עשה ולעולם אימא לך שאין הפרש בין חייבי לאוין לחייבי עשה ליבמה האסורה להתיבם אפילו בדיעבד אלא דאין זיקתה קלישא דבכולהו אם חלץ לאחד מהם נפטרה צרתה כיוצא בה או נוכל לתרץ ולומר דאגב דהוצרך להשמיענו דאם בא עליה נפטרה צרתה קתני נמי חלץ וכו':

ולפי זה נראה שהפירוש אשר פירשתי למעלה דצרתה דקתני בבריתא דלצדדין קתני לה יותר נכון ולעולם אמינא דדעת הרב היא דדווקא ביבמות הנאסרות לייבום מחמת עצמן שהזיקה גרועה בהן כגון אחיות ובעלת גט או בעלת מאמר וכדפירשתי הוא דאין פוטרות צרותיהן כיוצא בהן דחליצתה פחותה וגרועה וכדפי' אבל בחליצת הצרות שאין פסול חליצתן מחמת עצמן אלא מחמת צרותיהן חליצת אחת מהן פוטרת צרתה ואף על גב דצרתה לא גריעה מינה כי היכי דיבמה שחליצתה כשרה פוטרת צרתה ואע"פ שהיא כיוצא בה ואיפשר נמי שהרב ז"ל הוכיח הדין הזה מהא דתניא בפרק ארבעה אחין דמייתינן לה התם סייעתא דרב אשי חלץ לאחיות לא נפטרו צרות אלמא דדווקא בכי האי גונא הוא דלא נפטרו צרות משום דחלץ לאחיות דחליצתן גריעא מחליצת צרותיהן הא בגונא אחרינא דהיינו היכא דחלץ לצרות נפטרו צרות ומדברי שמואל דקאמר חלץ לאחיות לא נפטרו צרות וכן לבעלת גט ובעלת מאמר ליכא למידק דהא יש לנו לדקדק בדבריו ולומר שדבריו סותרים זה את זה דהא בתר הכי קאמר חלץ לצרות נפטרו אחיות וכן בעלת גט ובעלת מאמר אלמא משמע דדווקא האחיות או בעלת גט או בעלת מאמר נפטרה אם נחלצה צרתה משום דגריעא מינה הא צרה כיוצא בה לא נפטרה אלא על כרחך צריכין אנו לומר דחדא מינייהו דווקא או רישא או סיפא וחדא מינייהו דרך אגב קאמר לה ואם כן מדברי שמואל ליכא למידק מאן לימא לן דרישא דווקא וסיפא דרך אגב קאמר לה דאגב דנקיט ברישא חלץ לאחיות לא נפטרו צרות נקט נמו בסיפא חלץ לצרות נפטרו אחיות דילמא סיפא דווקא ורישא דרך אגב נקטיה ואם כן אית לן למידק מסוף דבריו דקאמר חלץ לצרות נפטרו אחיות דווקא אחיות היא דנפטרו משום דגריעי מנייהו הא צרות כמותן לא נפטרו אבל מברייתא דייקינן שפיר דלא נקט במלתיה אלא חלץ לאחיות לא נפטרו צרות דמשמע דווקא בכי האי גונא הוא דלא נפטרו הא בגונא אחרינא נפטרו ואם כן חלץ לצרות נפטרו צרות והתם בפרק ד' אחים דייק מינה לאיתויי סייעתא דרב אשי הא חלץ לצרות נפטרו אחיות:

ואם תאמר לפי מאי דפרי' צריכים אנו לומר דהשתא לפי האמת מאי דקאמר שמואל חלץ לאחיות לא נפטרו צרות וכן מאי דקאמר חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרו צרות הוי דווקא ואם כן לפי זה הואיל ושמואל סבר דחלץ לבעלת גט לא נפטרה בעלת גט כמותה כדמשמע מההיא שנויא דמשנינן שמואל התחיל באחיות וכו' קאמר אמאי לא נקט במילתיה רבותא טפי דהיינו לומר חלץ לבעלת גט לא נפטרה בעלת גט כמותה והוה שמעינן כ"ש צרה דעדיפא מינה דלא נפטרה:

ואם תדחה ותאמר דמשום הכי לא קאמר שמואל חלץ לבעלת גט לא נפטרה בעלת גט משום דהוה ס"ד למימר דה"ה אם חלץ לצרה לא נפטרה צרה דכי היכי דבעלת גט אינה פוטרת בעלת גט כמותה הואיל וחליצת שתיהן שוה לגריעות ה"נ צרה אינה פוטרת צרה כמותה הואיל וחליצת שתיהן שוה שהן פסולות מחמת צרותיהן ומשום הכי נקט חלץ לבעלת גט לא נפטרה צרה כי היכי דנדוק מינה דדוקא היכא דחלץ לב"ג הוא דלא נפטרה צרה משום דב"ג גריעה מינה הא היכי דחליצתן שוה פוטרת צרתה דהיינו היכא דחלץ לצרה נפטרה צרה דאלו חלץ לבעלת גט לא נפטרה בעלת גט כדמשמע מההיא שנויא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר וכדפירשתי אי משום הא לא אורייא דבסיפא דמלתיה נמי הוה ליה למימר בהדיא חלץ לצרת ב"ג נפטרה צרות ב"ג דהשתא הוה ידעינן שפיר דחלץ לב"ג לא נפטרה צרתה דהא אפילו בעלת גט כיוצא בה קאמר שמואל דלא נפטרה כל שכן צרתה דעדיפא מינה דלא נפטרה:

וכן נמי הוה ידעינן שפיר דחלץ לצרה נפטרת בעלת גט ובעלת מאמר דאפילו צרה כמותה פוטרת כל שכן בעלת גט ובעלת מאמר דגריעה מיניה דלא נפטרה ותו קשה דאליבא דרב אשי דסבר דמאי דקאמר שמואל חלץ לאחיות וכו' כפשוטו וטעמיה דשמואל משום דלא אלימא זיקה אם כן מרישא דמלתיה דשמואל דקאמר חלץ לאחיות לא נפטרו צרות דהתם לא הוה מצי למימר חלץ לאחיות נפטרו אחיות הוה שמעינן שפיר הא חלץ לצרות נפטרו צרות ואם כן הוה ליה לשמואל לאשמועינן רבותא טפי גבי בעלת גט ובעלת מאמר דהיינו לומר חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרו בעלת גט ובעלת מאמר דהא לפי מאי דפרישית אף על גב דרב אשי פליג אשנויא קמא דקאמר שמואל התחיל באחיות וכו' קאמר וסבר דטעמיה דשמואל משום דלא אלימא זיקא מכל מקום לא פליגי עלה בהאי סברא דסבר דהיכא דחליצת שתיהן פחותה דשתיהן צריכות חליצה ויש לומר דהאי דנקט שמואל במלתיה חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרה צרתה דרך אגב נקטיה דאגב דנקט ברישא חלץ לאחיות לא נפטרו צרות דהתם לא הוי מצי למנקט חלץ לאחיות לא נפטרו אחיות נקט נמי בסוף דבריו חלץ לבעלת גט לא נפטרה צרתה:

ועל דרך זה תירצו התוספות ז"ל על מה שהקשו על הא דמייתי סייעתא מברייתא והקשו וזה לשונם ואם תאמר שמא בריתא מיירי בהתחיל ולא התחיל ומתרצינן וזה לשונם ויש לומר דאם כן הוה לית לפרושי בהדיא בהתחיל ואף על גב דאוקימנא למלתיה דשמואל הכי ולא מפרשי' הכי משום דהיה רוצה לומר כסדר האחרון חלץ לבעלת גט מהתם לא שייך התחיל וגמר בצרות ולהכי לא פירש אותו בשום אחד מהנך עכ"ל ומזה אין

להאריך דקל להבין אי נמי מצינן למימר דשמואל הכי נמי קאמר חלץ לבעלת גט לא נפטרה בעלת גט דצר' סתם קאמר דמשמע כל צרה בין צרה שאינה בעלת גט ובין צרה שהיא בעלת גט כיוצא בה איזו שתהיה לא נפטרה ונקט במלתיה לשון הנהוג בתלמוד דהיינו לומר חלץ ליבמה נפטרה צרתה ובסיפא דמלתיה דקאמר חלץ לצרה וכו' היינו צרה שאינה בעלת גט ואף על גב דבסיפא דמלתיה קאמר נמי בסתם חלץ לצרה וכו':

ולפי מה שפירשתי דצרה דקאמר שמואל ברישא כל צרה קאמר ואפילו בעלת גט אם כן הוה ליה לשמואל לפרושי בסיפא דמלתיה דקאמר חלץ לצרה לאיזו צרה קאמר כדי שלא נטעה לומר בהפך דלא נפטרה צרה דקאמר ברישא דמלתיה דוקא צרה דעדיפא מיניה קאמר וחלץ לצרה וכו' דקאמר בסיפא דמלתיה כל צרה קאמר ואפילו בעלת גט הואיל ולפי' צריכין אנו לומר דצרות דנקט שמואל ברישא דמלתיה ובסיפא דמלתיה מחולקים בפי' ואם כן נאמר חלץ לבעלת גט נפטרה בעלת גט בהא ליכא למטעי דהתם בסיפא דמלתיה משמע שפיר דצרת ב"ג דאינא בעלת גט קאמר דאין דרך התלמוד בכך לסתום בתחלה ולומר חלץ לצרה בסתם ולפרש בסוף ולומר נפטרה בעלת גט אלא לפרש בתחלה ולומר לאיזו יבמה חלץ דהיינו לומר חלץ לבעלת גט בהדיא והכא דקאמר שמואל חלץ לצרה סתם ולבסוף פירש וקאמר נפטרה בעלת גט משמע שפיר דחלץ לצרה דקאמר ולא פירש איזו יבמה הוא הויא יבמה שאין בה שום מעשה אלא שהיא צרה לחברתה ולא הוצריך לפרש ולומר לצרת ב"ג הואיל וקאמר ברישא דמילתיה חלץ לבעלת גט וכן בסיפא דמלתיה נפטרה בעלת גט משמע דצרות בעלת גט קאמר וקל להבין:

ולפי זה הפירוש אשר פירשתי דלענין לפטור צרתה כיוצא בה יש הפרש בין חליצת הצרות שפסול חליצתן מחמת עצמן לחליצת הצרות שפסול חליצתו מחמת צרותיהן אתא שפיר ההיא סוגיא דפרק ר"ג דתנן התם כיצד עשה מאמר בזה ומאמר בזה שני גיטין וחליצה וכו' עד גט לזו וגט לזו צריכות הימינו חליצה וכו' עד בין יבם אחד לשני יבמות בין שני יבמין ליבמה אחת ואמרינן בגמרא על האי דתנן גט לזו וגט לזו וכו' לימא מסייע ליה לרבה בר רב הונא דאמר חליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין ויש לנו לדקדק על האי סוגיא דלמאי דס"ד דמתניתן סבר' דחליצה פסולה צריכה חזור מדקאמר צריכות הימנו חליצה אמאי קאמר לימא מסייע ליה וכו' ולא קשיא ליה קושיא דעדיף טפי דמתניתין קשיא רישיה לסיפיה דהא ברישא תנן שני גיטין וחליצה אלמא דחליצה אחת בעינן ותו לא:

וכן משמע דחליצה פסולה אינה צריכה חזור וכן התרצן נמי אמאי לא הקשה לו וליטעמיך תיקשי לך רישא לסיפא ולפי מאי שפי' דלענין לפטור צרתה כיוצא בה יש הפרש בין חליצת הצרות שפסול חליצתן מחמת עצמן לחליצת הצרות שפסול חליצתן מחמת צרותיהן אתו שפיר דמצית למימר דמאי דתנן ברישא שני גיטין וחליצה דמשמע דבחליצת אחת מהן די היינו חליצת אחת מהן שאין פסול חליצתן מחמת עצמן דהיינו אותה שלא קדם בה מעשה דמתניתן קא מיירי ביבמות רבות והכי קאמר שני גיטין צריכות הן בודאי ואפילו אם יהיו מאה יבמות שאי אפשר לכל יבמות אלו להפטר בלתם אבל בחליצה אחד דיו דהיינו בחליצה אחד מצרותיהן שלא קדם בהם מעשה נפטרות כולן ואפילו צרותיהן דלא גריעי מינה אלא הוו כיוצא בה ומשום הכי לא תנן במתניתן שתי יבמות או שום קצבה אחרת דבימות רבות קמיירי והא דתנן בסיפא בין יבם אחד לשתי יבמות בין שני יבמין ליבמה אחת ה"פ בין שעשה מעשים אלו יבם אחד מהיבמין ההם לשתי יבמות מהיבמות ההם ובין שעשו מעשים אלו ב' יבמין מהיבמין ההם ליבמה אחת מהיבמין ההם דינו שוה ולעולם מתניתן ביבמות רבות קא מיירי ולפי זה נאמר דמאי דקאמר רבה בר רב הונא חליצה פסולה צריכה חזור היינו היכא דחלץ היבם שפסולו מ"ע דהיינו שעשה הוא מעשה הפוסל לחליצה לאחת מהיבמות ההן אבל אם חלץ היבם שלא עשה שום מעשה ליבמה שלא קדם בה מעשה אינה צריכה חזור אלא הויא פטורה ופוטרת את כל הצרות גם כן ואף על גב דתניא בבריתא בהדיא כיצד אמר ר"ג אין גט אחר גט שתי יבמות שנפלו לפני יבם אחד וכו' עד וחכמים אומרים וכו' עד וחליצה לאחת מהן הרי בהדיא דבשתי יבמות קאמרי רבנן דבחליצ' אחת מהן פוטרן ואף על גב דתרויהו פסולן מחמת עצמן מכל מקום מתניתן גופיה לא קשיא ליה מידי ואפשר דבריתא לא שמיע למה והמתרץ נמי לא הוה מצי למימר וליטעמיך תקשו לך מברייתא וכו' דלא שייך להקשות וליטעמיך אלא בקושיא דאבעי למקשן לאסוקי אדעתי' ולא אסקי' ופריך ליה אמאי לא אסיק אדעתין הא קושיא אבל היכא דלא אבעי לאסוקי אדעתין כי הכא דברייתא לא שמיע ליה לא שייך למימר ולטעמך תיקשי לך מברייתא וכו' ואי נמי שמיע לו מצינן למימר שעלה בדעת המקשן לפרש בדוחק ולומר דתנא דמתניתין ותנא דברייתא פליגי אי יש זיקה אי אין זיקה דתנא דברייתא סבר אין זיקה ושמע חכמים דקאמרי יש גט אחר גט ויש מאמר אחר מאמר ופירש דבריהם לסברתו דסבר אין זיקה וקאמר כיצד אמר ר"ג וכו' עד וחליצ' לאחת מהן דלמאן דסבר אין זיקה אפילו חלץ לבעלת גט נפטרה צרתה וכן חליצה פסולה אינה צריכה חזור והכי מוקמי' לה בריש ר"ג אבל תנא דמתניתין דסבר יש זיקה מפרש דברי חכמים ביבמות רבות

וכדפירשתי ואפשר שמכח זה נמי קאמר לימא מסייע ליה לרבה בר רב הונא וכו' ונאמר זה הדוחק הגדול דפליגי תנא דמתניתין עם תנא דברייתא בהא ועל הדרך שפירש דפליגא אליבא דחכמי' דמר מפרש דברי חכמי' הכי ומר מפרש דברי חכמים הכי ולא נאמר דמתניתין ובריייתא כאחד ובריייתא מבאר מה שאמרו חכמים בפירש מבואר יותר ממה שיבאר במשנה שכן דרך הברייתות ומשני דמאי צריכות ממנו חליצה דקתני צריכות דעלמא ותנא דברייתא לא פליג עם תנא דמתניתין אלא הביא סברת חכמים מפורשים יותר ממה שהביא המשנה כדרך הברייתות לפרש המשניות וכן נמי ביבמין א' חולץ והיינו טעמייהו דחכמים דסברי חליצה אחת משום דסברי אין זיקה והכי מוקי לה רבה בר רב הונא בריש ר"ג:

מכל זה הוכחנו דיש הפרש בין חליצת הצרות שפסול חליצתן מחמת צרותיהן דאין חליצתן פחותה לחליצת הצרות שפסול חליצתן מחמת עצמן שחליצתן פחותה וכדפירשתי וזהו שכתב הרב תחלה וצריכה אחת מהן חליצ' להתירן לזרים ובתר הכי רצה לפרש ולומר דהא דחליצת אחת מהן מתירן היינו דוקא חליצת היבמה שאין פסול חליצתה מחמת עצמן שחליצתה אינה פחותה אבל חליצת היבמה שפסול חליצתה מחמת עצמן שחליצתה פחותה אינה פוטרת אלא את עצמה:

וזהו שכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה הותרה היא אבל צרתה לא הותרה ואם תאמר אכתי קשה דלא הוה ליה לרב ז"ל למימר נחלצה אחת מהן חליצה פחותה דמשמע דבכל אחת מהן שייכא חליצא פחותה אלא הכי הוה ליה לרב למימר נחלצה אחת מהן שחליצתה פחותה דהוה משתמע שיש מהן שחליצתן פחותה ויש מהן שאין חליצתן פחותה ויש לומר דאי משום הא לא קשיא דיש לומר דהרב ז"ל לא קא מיירי דוקא איבמות שנבעלה אחת מהן בעילה פסולה או שנתן לה מאמר פסול אלא אכל יבמות שחליצתן פסולה דהיינו שפסול חליצתן מצד עצמן קאי בין על אלו שהזכיר תחלה בין אשאר יבמות שנותן גט לאחת מהן או לשתיהן או שניתן מאמר כשר לאחת מהן ואלעיל מינה קאי דקאמר יבמות רבות הבאות מבית אחד וכו' וכתב הרב תחלה דין היבמות ההן כשנבעלה אחד מהן בעילה כשרה או נחלצה אחת מהן חליצה מעולה וחזר ופירש לנו דינם כשנבעלה אחת מהן בעילה פסולה או ניתן לה מאמר פסול גם פירש לנו כשנחלצה אחת מהן חליצה פסולה והוא מה שאמר וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים ואחר כך חזר ופירש גם כן דינם כשנחלצה אחת מהן חליצה פחותה דהיינו שקדם מעשה מהמעשי' הפוסלין לחליצה באחת מהן ואחר כך נחלצה ונקראת חליצתה חליצה פחותה הואיל ופסול חליצתה מחמת עצמה דהויא פחותה מכל החליצות וכדפירשתי

דחליצת היבמות שפסול חליצתן מחמת צרותיהן אינה נקראת חליצה פחותה ואף על גב דחליצתן פסולה:

וכדפירש הרב זכרו לברכה בהדיא בפרק ששי וזה לשונו שלשה אחין עד אם חלץ לאחיות לא נפטרו צרותיהן מפני שחליצת האחיות חליצה שאינה מעולה וחליצה שאינה מעולה אינה פוטרת צרתה כמו שבארנו עד כאן לשונו אלמא דחליצת הצרות שפוטרת את האחיות דהויא צרות חליצה מעולה הויא ואף על גב שהוא חליצה פסולה וכי האי גוונא אמרינן בגמרא מכדי שמעינן ליה לשמואל דאמר חליצה מעולה בעינן דאמר שמואל חלץ לאחיות לא נפטרו צרות חלץ לצרות נפטרו אחיות וקרי לחליצת הצרות חליצה מעולה ואף על גב דחליצתה פסולה והיינו משום דחליצת האחיות שפסול חליצתן לא הוי מחמת צרתה פחותה היא מחליצת צרתה וכדפרשתי:

ואל תתמה לומר למה לא פירש הרב זכרו לברכה בהדיא איזו חליצה נקראת חליצה פחותה דיש לומר דלא הוצרך לפרש לנו הואיל ופירש לנו שהחליצה היותר מעולה מכל החליצות נקראת חליצה מעולה והחליצה שקדם מעשה בין בה בין בצרתה נקראת חליצה פסולה אם כן חליצת כולן שוה לענין זה דנקראת חליצה פסולה אבל אין חליצת כולן נקראת חליצה פחותה אם כן לא היה צריך לפרש איזו נקראת פחותה דפשיטא דחליצה היותר פחותה נקראת חליצה פחותה דהיינו אותה שחליצתה יותר פחותה מכל החליצות ולפי פירוש זה אשר פירשנו מאי קאמר שמואל חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרו צרותיהן חלץ לצרות נפטרו בעלת גט ובעלת מאמר הוא בכלל דברי הרב ז"ל שהוא פוסק כמותו והיינו כדפירשתי שהרב ז"ל אבעלת גט ואבעלת מאמר כשר נמי קא מיירי:

וכן נמי לפי פירש זה אתי שפיר מאי שיש לתמוה בדברי הרב ממה שכתב כשבא לפרש לנו שהוא פוסק כחכמים דיש גט אחר גט וכתב וזה לשונו כיצד יבם שנתן גט ליבמתו וחזר ונתן גט לצרתה הרי זה אסור בקרובות שתיהן וכן שני יבמין שנתנו שני גיטין ליבמה אחת זה אחר זה הרי זו כגרושה לשניהם ושניהם אסורין בקרובותיה ואחד מהן חולץ עד כאן לשונו ויש לתמוה בדבריו דלמה לא פירש לנו הרב ז"ל חליצת אחד מהן די כמו שאמר גבי שני יבמין דאחד מהן חולץ וכך אמרו חכמים בהדיא וחליצה לאחת מהם ולפי מה שפירש דמה שכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה וכו' אכל יבמות דעלמא קאי בין איבמות שקדם באחת מהן גט או בשתיהן בין שקדם מאמר באחת מהן או בשתיהן וכו' דאם נחלצה אחת מהן נקראת חליצה פחותה אם כן מבואר הוא בדבריו ז"ל דכל אחת מהן צריכה חליצה ודלא כחכמים והיינו טעמא כדפרישת דחכמים סברי

אין זיקה ולמ"ד אין זיקה אפילו חלץ לבעלת הגט נפטרה צרתה אבל אנן דסבירא לן יש זיקה אין חליצת בעלת גט אחת פוטרת בעלת גט אחרת וכדפי' אבל ביבמין אחד מהם חולץ דלפטור נפשה פוטרת בחליצה פחותה ואינה צריכה חיזור ואם כן עלו לנו דברי הרב מיושבים על מכונם

ואם תאמר אכתי קשה דמאי האי שכתב הרב בסוף דבריו שאין חליצה פחותה מסלקת זיקת ייבום מבית זה עד שיחלצו לה כל האחין או עד שתחליץ כל אחת מהן דבשלמא בחליצת כל האחין שפיר קאמר דחליצה פחותה היא המסלקת זיקת ייבום מבית זה דכל האחין חולצין לראשונה שנחלצה חליצה פחותה וא"כ החליצה פחותה הוא המסלקת זיקת ייבום מבית זה אלא בחליצת כל אחד מהן מאי קאמר והא אינה מסולקת הזיקה מבית זה בחליצה פחותה אלא בחליצה מעולה דהא אנן קרינן הכא חליצה פחותה כשנחלצה ביבמה שאסורה להתייבם מחמת עצמה דהיינו אותה שקדם בגופה מעשה אבל חליצת שאר הצרות חליצה מעולה היא כדפי' וחליצת שאר הצרות היא המסלקת הזיקה ואפילו אם לא תחליץ היבמה שקדם בה מעשה דהא לפירש הרב פוסק כשמואל דחלץ לצרה נפטרה בעלת גט או בעלת מאמר כדכתב הרב וצריכה אחת מהן חליצה להתירה לזרים ואם כן אין הזיקה מסולקת מבית זה בחליצה פחותה אלא בחליצה מעולה ויש לומר דאי משום הא לא קשיא דמצית למימר דאף על גב דבעלמא חליצת אחת מהצרות שאין נאסרות לייבום מחמת עצמן פוטרת כל הצרות מכל מקום הכא הואיל ונחלצה היבמה שחליצתה פחותה בתחלה אף על גב דחליצה זו צריכה חזור מכל מקום אין חליצת שאר היבמות שנחלצה באחרונה מסלקת הזיקה מבית זה דהא סלקא החליצה הראשונה וכל היבמות ההם פטורות מן התורה אלא דרבנן הצריכוה חיזור ואם כן כשחולץ שאר היבמות הוה ליה כאלו חולץ אשה דעלמא מן התורה:

והנה שכתבו התוספות זכרם לברכה בשם ה"ר אברהם מבורגי"ל ז"ל דלענין אסור אחות חליצה היכא דהויא אחות חליצה על ידי חזור לא קרינן בה אחות חליצה עכ"ל והיינו משום דעיקר החליצה המסלקת היבום היא החליצה הראשונה אלא דרבנן הצריכוה חזור אם כן שפיר קאמר הרב ז"ל שהחליצה הפחותה היא המסלקת הזיקה מבית זה אבל אכתי קשה דמדברי הרב ז"ל שכתב או עד שתחלוץ כל אחת מהן משמע דכל היבמות צריכות לחלוץ ואמאי הא חליצת אחת מהן שלא נעשה בה מעשה פוטרת את כלן כדכתב הרב וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים דלפי פירש נוסחת הרב כך היא ואין לומר דדעת הרב ז"ל היא דאף על גב דבעלמא חליצת היבמה שלא נעשה בה מעשה פוטרת צרתה הכא שאני דהואיל ונחלצה יבמה אחת מהן אף על גב דחליצה

פחותה מכל מקום זיקת כל היבמות קלישא טובא דלא הויא אלא מדרבנן דמן התורה כולן פטורות מחליצה ורבנן הם שהצריכו חיזור ואם כן הואיל ומן התורה הם פטורות אית לן למימר דגריעו מיבמה שקדם בה גט שאין חליצתה פוטרות צרתה והיינו משום דזיקתה קלישא טובא וכדפירשתי הא ליתא שאם באת לכך אם כן היכא דנבעלה בעילה פסולה דמן התורה כולן פטורות ואין זיקת יבם עליהם אלא מדרבנן הוה לן למימר דכל אחת מהן צריכה חליצה והיכי כתב הרב וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים וקאי נמי איבמות שנבעלה אחת מהם בעילה פסולה אלא ודאי נראה דכי היכי דבבעלת מאמר אמרינן דבעלת מאמר אינה פוטרת צרתה הואיל ופסול חליצתה מחמת עצמה וכדפירשתי אבל צרותיה אחת מהן פוטרות חברתה הכי נמי בבעל בעילה פסולה שאם נחלצה היא אינה פוטרת צרתה הואיל ופסול חליצתן מחמת עצמן אבל שאר הצרות הואיל ופסול חליצתן לא הוי מחמת עצמן אחת מהן פוטרות צרתה דלא פלוג בין בעלת בעילה פסולה וצרותיה שאינן צריכות חליצה אלא מדרבנן לב"מ וצרותיה הצריכות חליצה מן התורה דבכולהו אם נחלצה היבמה שקדם בה מעשה שפסול חליצתה מחמת עצמן והויא חליצתה פסולה וכדפירשתי אינה פוטרות צרתה ואם נחלצה היבמה שלא קדם בה מעשה שאין פסול חליצתן מחמת עצמן אחת מהן פוטרות צרתה ואדרבה מסברא הוה לן להקל ביבמה שנבעלה בעילה פסולה וצרותיה הואיל ואין צריכות חליצה מן התור' והוה לן למימר דבחליצה כל דהו ואפילו בחליצת אותה שקדם בה מעשה שיהיו כולן פטורות ואפילו מדרבנן הואיל ומן התורה כולן פטורות בלי חליצה אלא דלא פליגי רבנן בתקנתא וכי היכי דבב"מ אמרינן דאינה פוטרות צרתה הואיל ואינה נפטרת בחליצה לבדה אלא היא צריכה גט הכא נמי בבעלת בעילה פסולה אינה פוטרות צרתה הוא שגם היא אינה נפטרת בחליצה לבד אלא היא צריכה גט ואם כן הכא נמי אית לן למימר בחליצה פחותה דהויא כבעלת גט דהיא אינה פוטרות צרותיה וצרותיה פוטרות זו את זו ואם כן היכי כתב הרב ז"ל שאין חליצה פחותה מסלקת זיקת יבום מבית זה עד שתחלוץ כל אחת מהן דמשמע דכל היבמות צריכות לחלוץ והא חליצת אחת מהצרות שאין פסול חליצתה מחמת עצמה פוטרת את כולן כדפי':

ואין לומר דדעת הרב ז"ל בזה שכתב או עד שתחלוץ כל אחת מהן לומר שצריכה לחלוץ כל אחת מהיבמות שחליצתה פחותה שאם קדם מעשה בב' או בג' צריכות כולן לחלוץ אבל שאר היבמות אין כולן צריכות לחלוץ אלא אחת מהן חולצת והשאר פטורות וכדכתב הרב וצריכה אחת מהם חליצה להתירן לזרים דלישנא או עד שתחלוץ כל אחת

משמע שכל היבמות של בית זה שאנו מדברים בו צריכות לחלוץ ואם דעת הרב כן היה לו לפרשו בהדיא וזה מבואר:

ועוד אם באת לפרש דברי הרב בדרך זה ולומר דאיבמות שחליצתה פחותה כתב הרב ז"ל שצריכות כולן לחלוץ אם כן נראה שהוא ז"ל פוסק שאם נחלצו כל היבמות שחליצתם פחותה שנסתלק זיקות יבום מבית זה ואף אם לא חלצו שאר היבמות וזה אינו ותו יש לנו לתמוה בדברי הרב ז"ל דהא הרב ז"ל פוסק כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה לחזור על כל האחין ואם כן אמאי לא הביא הרב ז"ל בפסקיו ההוא דשלש אחיות שנפלו לפני שני אחין ולהשמיענו אם הוא פוסק כשנויא קמא דשמואל וכי היכי דאם חלץ ליבמה שחליצתה פחותה אמרינן דלא נפטרה צרתה אלא צריכות כולן לחלוץ הכי נמי אם חלץ האח שחליצתו פחותה מחליצת אחיו דיבמה זו לא נפטרה וצריכה חליצה מאחיו גם כן שחליצתו יותר מעולה לפטור עצמה דשמואל חליצה מעולה בעי ואם כן גבי שלש אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת או אם הוא פוסק כשנויא בתרא דשמואל דסברי דאף על גב דגבי יבמות אמרינן דאם חלצה היבמה שחליצתה פחותה דלא נפטרה צרתה המעולה ממנה גבי יבמין אם חלץ האח שחליצתו פחותה נפטרה יבמה זו אף על גב דחליצת אחיו המעולה מחליצתו של זו שחלץ ואם כן גבי שלש אחיות שנפלו לפני שני אחין אחד חולץ לכולן דשמואל לא בעי חליצה מעולה אלא לפטור צרתה אבל עצמה פטרה אפילו בחליצת האח שחליצתו פחותה ואין לטעון לומר דהוא ז"ל לא הוצרך להזכיר ההוא דאחיות דהואיל וביאר לנו שאם חלץ לב"ג או לבעלת מאמר הותרה היא אבל צרתה לא הותרה והיינו מה שכתב נחלצה אחת מהם חליצה פחותה וכו' וכדפי' משמע דלמפטר נפשה פטרה אפילו בחליצה פחותה אף על פי שאפשר שתחלוץ צרתה שחליצתה יותר מעולה ותפטר גם זו ואם כן הכא נמי בשלש אחיות אם חלץ אותו שחליצתה פחותה הותרה אותו שנחלצה הא ליתה דהא שמואל קאמר חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר לא נפטרה צרתה וכן באחיות וצרות ואפילו הכי פליגי שנויא קמא ושנויא בתרא אליבא בההיא דשלש אחיות ואם כן יש לתמוה על הרב ז"ל דלמה לא ביאר לנו אי סבר כשנויא קמא או כשנויא בתרא ויותר יש לתמוה על ר"י בעל הטורים ז"ל שכתב דמדברי הרב יראה שפוסק כשנויא קמא דהא מדברי הרב לא משמע לא כשנויא קמא ולא כשנויא בתרא:

ונלע"ד לפרש ולומר שמבואר היא בדברי הרב דהיכא דחליצת א' מהאחין פחותה וחלץ לאיזו יבמה מהיבמות ההן שהותרה היא ואף שחליצת אחיו יותר מעולה וזהו שכתב הרב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה ולא כתב נחלצה אחת מהן שחליצתה פחותה או

חלץ ליבמה שחליצתה פחותה דהרב ז"ל לא קא מיירי דוקא היכא דחלץ לבעלת גט או לבעלת מאמר שהחליצה היא פחותה מצד היבמה ולא מצד היבם אלא קאי בין היכא שהחליצה פחותה מצד היבמה ולא מצד היבם כגון היכא דחלץ אחד מהאחין שלא עשה שום מעשה לבעלת גט או לבעלת מאמר ובין היכא שהחליצה פחותה מצד היבם ולא מצד היבמה כגון היכא שנתן לה גט או מאמר אחד מהיבמין לאיזו יבמה מהיבמות ההם ואחר כך חלץ לצרתה שלא קדם בה מעשה ואין פסול חליצתה מחמת עצמה שאותה החליצה נמי הויא פחותה הואיל ומחמת מעשה שעשה היבם החולץ נפסלה חליצתה וחליצתו פסולה מחמת עצמו וקלישא זיקתו מזיקת שאר האחין דדעת הרב היא דכי היכי דאמרינן ביבמה דהויא בעלת גט או בעלת מאמר דלא נפטרה צרתה ואפילו חלץ לה אחד מהאחין שלא עשה שום מעשה דהא שמואל חלץ לבעלת גט או לבעלת מאמר וכו' בסתם קאמר ולא קא מפליג בין היכא דליכא אלא יבם אחד לבין היכא דאיכא יבמין רבים וחלץ לה היבם שלא עשה מעשה אלא בין היכא שחלץ לה האח שעשה מעשה ובין היכא שחלץ לה האח שלא עשה מעשה לא נפטרה צרתה והיינו משום דחליצת בעלת גט פחותה היא כדפירשתי הכא נמי אית לן למימר שאם חלץ אחד מהאחין שחליצתו פחותה ליבמה שאין חליצתה פחותה כגון שנתן גט או מאמר לאחת מהיבמות אלו ואחר כך חלץ לאחת מצרותיה שלא קדם בה מעשה דלא הותרה אלא היא אבל צרתה לא הותרה דזיקתו של זה קלישא טפי מזיקת שאר האחין הואיל ועשה מעשה באחת מיבמות אלו וחליצתו פסולה מחמת עצמו:

ולפי זה לכאורה נראה דהרב ז"ל פוסק כשנויא בתרא דאלו דאליבא דשנויא קמא דלא מפליג בין מפטר נפשה ובין מפטר צרתה פשוט הוא בדברי שמואל דלא קא מיירי היכא דאיכא אחין רבים וחלץ לה האח שחליצתו פחותה דבכי האי גוונא אפילו היא עצמה לא הותרה דהא שמואל חליצה מעולה בעי אלא נראה לכאורה דהרב ז"ל פוסק כשנויא בתרא ומשום הכי דקדק הדקדוק הזה שכתבתי דאף על גב דשמואל בעי בצרות חליצה מעולה מיהו הואיל ומפליגין בין מפטר נפשה ובין מפטר צרתה ושמואל קאמר סתם חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר וכו' ולא קא מפליג כדפי' אלמא דאפילו היכא דאיכא אחים רבים קא מיירי וסבר דכל היכא דאיכא חליצה פחותה בין מצד היבם בין מצ' היבמה כדפירשתי דהותרה הוא אבל צרתה לא הותרה דאף על גב דשמואל לא קאמר אלא היכא דחלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר מיהו פשוט הוא בדבריו שהוא הדין נמי היכא דחלץ בעלת גט ובעלת מאמר לאחת מהיבמות דלא הויא בעלת גט ובעלת מאמר דטעמא מאי סבר שמואל דהיכא דחלץ לבעלת גט ולב"מ דלא הותרה צרתה משום

דזיקתה קלישא הא נמי זיקתו קלישא דאיהו שליחותייהו דיבמות קא עבדה איהו נמי שליחותייהו דאחין קא עבד ודוקא בלמפטר נפשה היא דמקילינן אבל למפטר צרתה כי היכי דחליצת היבמה שחליצתה פחותה הואיל וזיקתה קלישא אינה פוטרת צרתה ה"נ חליצת היבם שחליצתו פחותה אינו פוטר את צרתה מזיקת שאר האחין הואיל וזיקתו קלישא דדוקא בלמפטר נפשה הוא דמפליגינן ומקילין אבל בלמפטר צרת' לא מפליגין:

ואפשר שזו היא דעת רבינו יעקב בעל הטורים ז"ל שהביאו דברי הרב ז"ל כתב וזה לשונו והרמב"ם ז"ל כתב יבמות רבות שנפלו מבית אחד שנבעלה אחת מהן בעילה פסולה או שניתן לה מאמר פסול וכו' עד נתן לאחת מהן חליצה הותרה וכו' ודקדק ולא הביא דברי רבינו ז"ל כצורתן שגרסת רבינו מההוא נחלצה אחת מהן חליצה פחותה והוא גורס כדברי רבינו ז"ל נתן לאחת מהן חליצה וכו' והיינו משום שהוא ז"ל לא הביא דברי הרב בכאן אלא לבאר לנו דעתו בדין אשר הזכיר דהיינו בדין שלש אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין ורצה לבאר לנו שבכלל דברי הרב נכלל דין זה שהרב ז"ל מדבר גם כן היכא שהחליצה היא פחותה מצד היבם ולא מצד היבמה וכדפירשתי דהיינו שחלץ לאחת מהן היבם שעשה מעשה ומשום הכי הוא גורס כדברי הרב נתן לאחת מהן חליצה ויש לגורסו נתן בפתח דהיינו שנתן לאחת מהן חליצה אותו היבם שאנו מדברים בו דהיינו היבם שעשה בהן מעשה וגרס גירסא זו כדברי רבינו שהוא ז"ל לא הביא דברים רבים בכאן אלא לבאר לנו דעתו בדין האחיות אשר הוא מדבר בהן כדפרשתי והודיע לנו שמדבריו נראה שהיא פוסק כשמואל וכשנויא קמא ואף על גב דלכאורה נראה דפסק כשנויא בתרא וכדפי' מיהו כדדייקת ביה שפיר נראה דסבר כשנויא קמא כדכתב רבינו יעקב בעל הטורים ז"ל כמו שאפרש לקמן בעזרת האל:

והשתא אתי שפיר טובא מה שכתב הרב ז"ל בסוף דבריו וז"ל שאין חליצה פחותה מסלקת הזיקה מבית זה עד שתחלוץ כל אחת מהן דמשמעות דבריו הוי שאם יבואו לסלק הזיקה מבית זה בחליצה פחותה צריכה לחלץ כל אחת מהן ואף על גב דחליצת כולן פחותה ואין כאן אלא חליצה פחותה מסתלקת הזיקה דחליצה פחותה נמי מסלקת הזיקה כשתחלוץ כל אחת מהן והיינו לומר דאף על גב דחלץ לכולן היבם שחלץ לראשונה שחליצתה פחותה נסתלקת הזיקה מבית זה הואיל וחלץ לכולן אבל אם חלץ היבם שחליצתו פחותה לאחת מהיבמות ההם ואח"כ חלץ יבם אחר שאין חליצתו פחותה לצרתה שלא קדם בה מעשה שאין חליצתו פחותה נפטרה כל הצרות דחליצה שאינה פחותה אף על גב דהויא פסולה פוטרת צרתה כיוצא בה כדפרשתי לעיל ומשום הכי דקדק הרב ז"ל וכתב נחלצה אחת מהן חליצה פחותה וכו' עד או עד שיחלצו

כל האחין לראשונ' שנחלצ' חליצה פחות' דהיינו לומר אימתי הן נפטרות כל הצרות בחליצתה של זו שנחלצה החליצ' פחותה כשיחלצו לה כל האחין דבחליצ' פחותה בעינן חליצת כל האחין להתיר צרתה אבל אם חלץ היבם שאין חליצתו פחותה ליבמה שאין חליצתה פחותה אין אנו צריכין לחליצת שאר האחין אלא כולן פטורות ודוקא היכא דחלץ לה האח שלא חלץ לראשונה שחליצתה פחותה דחליצה זו לא הויא חליצה פחותה אבל אם חלץ לה האח שחלץ לראשונה שחליצתה פחותה לא הותרה הצרות דחליצה זו נמי פחותה היא דאף על גב דלא נתן גט או מאמר היבם הזה החולץ לשום יבמה מהיבמות אלו מכל מקום הואיל וחלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר גריעה טובה מהיבם הנותן גט או מאמר מהאי קלישא זיקתה טובא ואם יבואו לסלק הזיקה בחליצת יבם זה צריכה שתחלוץ כל אחד מהן דחליצתו פחותה ומדפי' ואף על גב דיבמות אלו מדאורייתא פטורות מחליצה מכל מקום לא פלגינן בין יבם שחלץ חליצה פחותה ליבם שנתן גט לענין לפטור צרתה דבכולהו אינה נתרת אלא היבמה שחלץ לה אבל צרתה לא דרבנן כעין דאורייתא תקון וכדפרשתי:

וכן נמי יש לנו לומר היכא דחלץ בעלת גט או בעלת מאמר לב"מ דלא הויא ב"ג או ב"מ ואחר כך חלץ לה היבם השני דלא הוי בעלת גט או בעלת מאמר דלא הותרו הצרות אלא אם כן יחלצו לה כל האחין שכל החליצות שחולצן לה פחותות הן הואיל ונחלצה תחלה מיבם שחליצתו פחותה קלישא זיקתה טובה וכדפירשתי גבי יבם ולפי מאי דפרישית דמאי דקאמר שמואל חלץ לבעלת גט ולבעלת מאמר מיירי אפילו היכא דאיכא אחים רבים אתיא שפיר ההוא פירכא דפריך בפ"ד אחין לשמואל לפי מאי דמשנינן התם דשמואל לדברי האומר א"ז קאמר ופריך התם בשלמא צרת דרחל לא תפטר וכו' עד צרת לאה אמאי לא נפטרה חליצה מעולה הוא ויס"ג חליצה כשרה הוא והקשו התוספת והא אסור ליבמה משום דאסור לבטל מצות יבמין ותרצו דמ"מ איכא מצות יבמין כצרת רחל וכו' עד ומיהו קשה דמ"מ איכא למיחש דלמא מיית הצרה ואיכא בטול מצות יבמין וכו' וכמו שהזכרנו למעלה ורבינו ז"ל לא סבר כתרוץ התוספת כמו שכתב לעיל ולפירוש זה אשר פרשתי דשמואל מיירי היכא דאיכא יבמין שנים או שלשה אתי שפיר דה"נ בחלץ לאחיות וכו' מיירי היכא דאיכא שנים או שלשה יבמין וא"כ חליצת לאה חליצה כשרה היא דאפי' אם ייבם אותו לא קא מתבטל מצות יבמין דהא איכא יבמין אחרים ואין לחוש שמא ימותו דלמיתה דתרי לא חיישינן כדאמרינן התם ואפילו לא יהיו אלא שני יבמין בין הכל מותר ליבם אחד לייבם ללאה ואין לחוש שלא ימות היבם השני וקא בטלה מצות יבמין דהא איכא צרת רחל שהוא מותרת להתיבם אפילו ליבם המייבם ללאה

כדפרשו התוספות התם ולמיתת היבם השני וצרת רחל לא חיישינן דלמיתא דתרי לא חיישינן כדפירשת וא"כ חליצת לאה כשרה הוא ופוטרת צרתה הכשרה לייבום כדין כל היבמות שפוטרת צרותיהן ואם תאמר לפי מה שפירש חליצת רחל נמי חליצה כשרה היא דהא מצי ליבמה האח הב' והיכי קאמר התם בשלמא צרה דרחל לא תפטר דחליצה פסולה היא ויש לומר דמאי דחשיב התם חליצה פסולה היינו היכא שחלץ לה היבם שחלץ ללאה דרחל הויא אחות חליצתו דשמואל חלץ לאחיות קאמר דמשמע דיבם אחד חלץ לשתיהן ואם תאמר לפי מה שאני עתיד לפרש דאליבא דשנויא קמא דשמואל אם אפשר לה לחלוץ חליצה כשרה דלא הותרה בפסולה קשה דרחל גופה אמאי נפטרה הא מחליצת אחיו דהויא חליצה כשרה ויש לומר דלמסקנא דקאמר דשמואל התחיל באחיות לא יגמור בצרות קאמר אתי שפיר דלפי זה יש לפרש דמאי דקאמר התחיל באחיות לא יגמור בצרות דאף אי חלץ לצרות האח שהתחיל וחלץ לאחיות לא נפטרו צרות עצמן הואיל וקיימה חליצת היבם השני שחליצתו כשרה והיינו לא נפטרו צרות דקאמר שמואל דאף אם חלץ להם לא נפטרו הואיל והתחיל באחיות וחליצת פסולה ולפי מאי דקא משני רב אשי דטעמי' דשמואל משום דלא אלימא זיקה יש לומר דלדידיה בדנפול בזה אחר זה דאית לן חליצה כשרה לא קמיירי והכי משמע קצת לישנא דחלץ לאחיות דהיינו שנפלו לפניו וחלץ לכולן כאחת בזו אחר זו ואם תאמר ולפי מאי דס"ד דשמואל לדברי האומר א"ז קאמר וקא פריך בשלמא צרת דרחל וכו' אמאי לא פריך ליה דרחל גופיה אמאי נפטרה וי"ל דהאי לא הויא אלא אליבא דשנויא קמא והשתא פריך ליה אפילו אליבא דשנויא בתרא והמתרץ שהשיב לו דצרות דקאמר שמואל צרות דרחל קאמר אליבא דשנויא בתרא קא משני ליה ולפי המסקנא אתי שפיר אליבא דתרי שנויי וכדפירשתי ואם תאמר דלפי מה שפי' דאליבא דשנוייא קמא יש לפרש דמאי דקא משני הכא דשמואל התחיל באחיות וכו' דלא נפטרו אפילו צרות ואף אם חלץ להם קשה דמנ"ל לרבינו ז"ל דהיכא דחליצת שתיהן פחותות דהיינו שנתן גט לשתיהן דשתיהן צריכות חליצה ואין חליצת אחת מהן פוטרת צרתה כדפי' דהא לפי מאי דפרישית לעיל רבינו ז"ל דקדק מהאי שנוייא כדפי':

ולפירש זה שאני מפרש דלא יגמור בצרות דקאמר דאפילו צרות גופייהו לא נפטרו הואיל ואית לן חליצה כשרה אם כן מנ"ל לרבינו ז"ל האי סברא ויש לומר דרבינו ז"ל דקדק שפיר דאליבא דשנויא בתרא דסברא דנפשה פטרה בגרועה ואף אם יכולה לחלוץ בכשרה צ"ל האי שנויא דמשני דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר דה"ק ונפשה פטרה וא"כ לפי פי' זה שפיר דקדק רבינו ז"ל דהיכא דחליצת שתיהן פחותות דשתיהן צריכות

חליצה וכדפירשתי ואף על גב דאליבא דשנויא קמא לא מצי לפרושי לה הכי מכל מקום לא אשכחן לה לשנויא קמא דליפליג עלה דשנויא בתרא בהאי סברא ולומר דהיכא דחליצת שתיהן פחותות דחליצת אחת מהן פוטרת את צרתה וא"כ לית לן למימר דשנויא קמא פליגא עליה דשנויא בתרא בהאי סברא הרי שעלו דברי הרב מיושבם על מכונם דאיהו ז"ל פוסק כשמואל בההיא דאחיות וצרות ובעלת גט ובעלת מאמר וצרותיהן וכן נמי בההיא דשלש אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין דהא הוא סובר דחליצה פסולה אינה צריכה חזור על כל האחין והיכא דחלץ היבם שחליצתו פחותה ליבמה אחת מהן הותרה הוא ואף שחליצת אחיו יותר מעולה דלמפטר נפשה לא בעינן חליצה מעולה אבל צרתה לא הותרה וחליצת אחיות חליצה פחותה היא כדפי' הוא ז"ל בפ"ז:

ומשום הכי הרב ז"ל לא הוצרך להביא בפסקיו ההוא דג' אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין שהדין ההוא מבואר הוא תוך דבריו בזה הלשון שכתב יבמות רבות וכו' ובאר לנו כמה דינין בדרך קצרה ולכאור' נראה דאיהו ז"ל סבר כשנויא בתרא דשמואל כדפירשתי ומה שהוצרך להביא ההוא דאחיות וצרות דחלץ לאחיות לא הותרו צרות חלץ לנרות הותרו האחיות כמבואר בפסקיו בפ"ז היינו משום שבא לפסוק כשנויא דמשני רב אשי דטעמא דחלץ לצרות נפטרו אחיות משום דלא אלימא זיקה לשוויא לצרה כערוה ולא כשנויא קמא דמשני התם אליבא דשמואל דקאמר שמואל התחיל באחיות וכו' קאמר גם ביאר לנו הרב ז"ל בההוא לישנא דחליצת אחיות חליצ' פחות' היא שלא יטעה אדם בדברי הרב ז"ל לומר שהוא ז"ל אינו קורא חליצ' פחות' אלא אם נחלצ' בעלת גט או בעלת מאמר הואיל ומעשיו גרמו לו לפסול החליצ' שעש' מעש' שלא היה צריך בו כלל ופיחת החליצ' דהאי חליצ' לא הויא כשאר החליצות הואיל ונפסל על ידי מעש' אבל לענין אחיות שלא נעש' שום מעשה הפוסל אלא שמן השמים אירע הדבר ונפלו לפני היבמין שכל אחת מהן היא אחות זיקתו של כל אחת מהן או שנתן לאחת מהן חליצ' כדי לפוטר' בדין תור' אפשר שהיינו טועין לומר שזו לא תקרא חליצ' פחות' אלא חליצ' פסול' ותפטור צרת' דחליצת שתיהן שוה שיש לנו לדמות חליצות אלו לחליצות אסור מצו' ואסור קדוש' שפוטרת צרתה כיוצא בה כדפירשתי והכא נמי תפטור צרת' שחליצת שתיהן פסולות להכי ביאר לנו הרב ז"ל דחליצת אחיות חליצה פחותה הוא:

ולפי פי' זה אשר פירשתי ואמרתי שהרב ז"ל דקדק בלשונו ויש הפרש בדבריו בין חליצה פחות' לחליצ' פסול' אל תקש' לי מריב"ה ז"ל מגרסת ספרי הדפוס שגורסין בדברי הרב במקום פחותה פסולה וז"ל והרמב"ם כתב וכו' עד או עד שיחלצו כל האחין לאותה שנחלצ' חליצ' פסולה שאין חליצה פסולה וכו' דנראה דטעות נפל בספרים ונוסחת של

הרב מסייעני דמה לו לריב"ה ז"ל לשנות נוסחת הרב ולגרוס במקום פחותה פסולה דהא אין לומר שבא לבאר לנו הפך כל מה שפי' ולומ' דאין הפרש בין פחותה לפסולה דלאו נפקא מינה מידי בדין האחיות אשר מדבר בביאורו עד הנה עזרני ה' ופי' דברי הרב ז"ל לפי הנוסחה שמצאתי בספרים ישנים שגורסין למעלה בדין החליצה וז"ל ואם קדמה גט או מאמר וכו' הרי זו נקראת חליצה פסולה ולמטה בדין היבמות גורסין וצריכה אחת מהן חליצה להתירן לזרים וכן הוא גם כן בספרי הדפוס והשתא אתחיל לפרש דברי רבינו כפי נוסח הספרים אשר גורסין בענין החליצה וז"ל שאם קדמה גט או מאמר שנקראת חליצה פחותה ולפי הנוסח שכתב בעל מגיד משנה בדברי הרב שכתב שהנוסח' הנכונ' היא וצריכה כל אחת מהן חליצה להתירן לזרים ואומר שלפי זאת הנוסחא דעת רבינו לפסוק כרב דנראה לומר דרב פליג עליה דשמואל בההיא דאחיות וצרות במאי דקאמר חלץ לצרות נפטרו אחיות ורב פליג עליה וסבר דאם חלץ לצרות לא נפטרו אחיות הואיל וחליצת הצרות פסולה וכן נמי אם חלץ לצרות לא נפטרו ב"ג או ב"מ הואיל וחליצתן פסולה היא דהא רב סבר כרבה בר רב הונא דחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין ולא קא מפליג בין היכא שחליצת היבם החולץ מעולה משל חבירו לבין היכא שחליצת היבם החולץ פחותה משל חברו אלא אמרינן כל היכא שהחליצה היא פסולה צריכ' חזור ואף שחליצת אחיו יותר פחותה דהא רבה בר רב הונא לא אמר במעולה וגרועה אלא תלה שרש דבריו בפסלות החלוצה דכל היכא שהחליצה פסולה צריכה חזור וא"כ כ"ש שצריכה לחזור על כל הצרות דהא אליבא דשנויא' בתרא דמשנינן אליבא דשמואל מקילו טובא בחליצת אחין לענין חזור מחליצת הצרות דבחליצת אחין פוטרת היבמה את עצמה מזיקת כל האחין בחליצת אחת מהן ואינה צריכ' חזור באחין וחליצת הצרות צריכה חזור ואפי' לשנויא קמא דמשנינן אליבא דשמואל דאמרינן דכי היכי דבעי שמואל חליצה מעולה בחליצת היבמות כדי שתפטר צרתה בחליצתה ה"נ בעינן חליצה מעולה ביבמין כדי לפטור היבמה את עצמה מזיקת כל האחין וא"כ אליבא דרב לא מצי למימר דהואיל ורב סבר דחליצה פסולה צריכה חזור באחין כל שכן שצריכה חזור בצרות דהא אליבא דהאי שנויא חליצת הצרות וחליצת האחין שוין הם לענין חזור נהי דלאו כ"ש הוא מ"מ אית לן למי' דכי היכי דסבר דחליצה פסולה צריכה חזור באחין ה"נ סבר דצריכה חזור בצרות דשוין הם ולפי מה שאפרש בע"ה דלשנויא קמא נמי יש לחלק בין חליצת האחין לחליצת הצרות א"כ יש לנו לומר דהואיל ורב סבר דחליצ' פסולה צריכה חזור באחין כל שכן שצריכה חזור בצרות כדפי' ואין חליצת אחת מהן פוטרת צרתה ואף שחליצתה מעיל' משל צרתה ופליג עליה דשמואל דסבר חלץ לצרות נפטרו

אחיות ועל דרך זו כתב הרא"ש בשם הראב"ד ז"ל כדי לפרש דברי הרי"ף שכתב בסתם דהלכתא כשמואל ולפי משך לשונו נראה דקאי במאי דקאמר שמואל חלץ לאחיות לא הותרו צרות וכו' וכתב עליו הראב"ד האי פסק כשמואל לא צריכה אהא מילתא דהא ליכא פלוגתא עילויה אלא וכו':

והראב"ד כתב דלדברי הרי"ף ז"ל הלכה כרב דחליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין דהכי ק"ל דהלכתא כרב באסורי והוצרך לפסוק כמימרא בתרייתא דשמואל דאמר חלץ לצרות נפטרו אחיות דלא תימא כל חליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין ואלו שתיהן חליצות פסולות נינהו קמ"ל דכי אמרינן חליצה פסולה חוזרת הני מילי כששתי החליצות שוות אז צריכה לחזר על כל האחין וכל שכן על הצרות אבל אם אחת מהן מעול' מחברת' אע"פ שהיא נמי פסול' כגון חליצת צרות במקום אחיות המעול' שבהן פוטרת והגרועה אינה פוטרות ונכון היא עכ"ל הראש ז"ל הרי שכתב בהדיא דהואיל ורב סבר דחליצה פסולה צריכה חזור באחין כל שכן שצריכה חזור בצרות ואף על גב שהוא פוסק דהני מילי כששתי החליצות שוות אבל אם חליצת אחת מהן מעולה מחברתה אף על פי שהוא פסולה פוטרת את צרתה מכל מקום רבינו ז"ל פליג עליה ופוסק דכל היכא דהחליצה הויא פסולה אע"פ שהיא מעולה אינה פוטרת את צרתה אלא כל אחת מהן צריכה חליצה כמו שאפרש בע"ה וא"ת לפי מאי דפרישית וכן לדעת הראב"ד ז"ל התם בריש ר"ג דפריך ליה לרבה בר רב הונא דקאמר חליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין מסיפא דברייתא דקתני וכן אתה אומר בשני יבמין וביבמה אחת בלאו סיפא נמי ליפרוך ליה מרישא דקתני בשני יבמות דנפלו לפני יבם אחד דחליצה לאחת מהן דהא כל שכן הוא וי"ל דעדיף ליה למיפרך מסיפא דהוי בהדיא וא"ת לפי מאי דפרישית דלרב ולרבה בר רב הונא דקאמר בסתם חליצה פסולה צריכ' חזור היינו אפילו היכא שחליצת היבם החולץ מעולה מחליצת אחיו אכתי קשה מההיא סוגיא דר"ג שהבאתי לעיל דתנן התם כיצד עשה מאמר בזו ומאמר בזו שני גיטין וחליצה וכו' עד גט לזה גט לזה צריכות הימנו חליצה ואמרינן לימא מסייע ליה לרבה בר רב הונא דאמר חליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין:

ויש לנו לדקדק על ההיא סוגיא כמו שהקשיתי לעיל ולא נוכל לתרץ מה שכבר תרצתי דהא לפי מאי דפרישית רבינו ז"ל סבר דלרבה בר רב הונא חליצה פסולה צריכה חזור אי הוי חליצה מעולה מהחליצות האחרות וי"ל דנהי דרבינו ז"ל דלפי האמת הואיל ורבה בר רב הונא לא פירש אלא קאמר בסתם חליצה פסולה צריכה חזור אלמא דכל היכא דהויא חליצה פסולה אפילו אי הויא מעולה צריכה חזור דלא יצאה מכלל פסולה מ"מ

מ"ה קאמר תלמודא התם לימא מסייע ליה וכו' ולא קא פריך רישא לסיפא דהמקשה הוה סבר דהוי מצי למדחי ליה ולומר דחליצה פסולה דקאמר רבה בר רב הונא חליצה פחותה מחליצת אחיו קאמר וכדפי' לעיל:

ומשום הכי קפריך ליה דעדיף מניה וקל:

ולעולם אני אומר דדעת רבינו ז"ל היא דרב פליג עליה דשמואל דסבר דהיכא דחלץ לצרות לא נפטרו אחיות או ב"ג או ב"מ וכדפי' והרב ז"ל פוסק כותיה דהא קיימא לן הלכה כרב באסורי ואף על גב שהוא זכרו לברכה פוסק בהדיא כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה לחזר על כל האחין דוקא בחזור אחין הוא דפסק כשמואל משום דרבי יוחנן דהלכתא כותיה לגבי רב סבר כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה לחזר על כל האחין כדכתב הרא"ש וז"ל ויראה מתוך דברי התוספות דאין הלכה כרב כי הקשו אהא דקאמר ר' יוחנן לקמן מתה שניה מותר בראשונה ופריך ליה ר"י בר' חנינא ממתני' דד' אחין ואמאי ניקום חד מנייהו לחלוץ לשנייה וכו' ואמאי לא פריך ליה לרב דלדידיה ק' טפי דיחלוץ לאיזו שירצה והאחרת תתייבם ותרצו משום דרב סבירא ליה חליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין ושניהם צריכים לחלוץ לא' הילכך א"א שתייבם השניה ומה שלא דקדק התלמוד לישני הכי משום דמוכחא מלתא דלר' יוחנן אין צריך לחזר שהרי כשהקשה לו רבי חנינא ולוקים חד מנייהו וליחלוץ לשנייה וראשונה תשתרי לאידך רבי יוחנן לא השיב לו והלא שניהם צריכים לחלוץ לשניה אלמא דר' יוחנן ס"ל דאין צריכין לחזר כשמואל דאמר לעיל אחד חולץ לכולן וכיון דר' יוחנן סבר כשמואל הלכתא כותיה עכ"ל הרי שכתב בהדיא דר' יוחנן סבר כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה לחזר על כל האחין וכיון דר' יוחנן סבר כותיה הלכתא כותיה ורבינו ז"ל נמי סבר כדעת הרא"ש דהלכתא כשמואל לענין זה דאין חליצה פסולה צריכה חזור באחין הואיל ור' יוחנן קאי כוותי' אבל גבי חזור הצרות שלא מצאנו אמורא אחר שיסבור כשמואל אין לנו להוציא פסק זה מן הכלל דרב ושמואל הלכה כרב באיסורי:

ומ"ה פוסק רבינו בחזור הצרות כרב דהיכא דהחליצה הויא פסולה כל אחת מהן צריכה חליצה ובחזור האחין כשמואל וכדפי' ולפי זה אתי שפיר הנוסחה שבדברי הרב בענין חליצה שאם קדמה גט או מאמר מיבם זה בין מאחיו בין בה בין בצרתה הרי זו נקראת חליצה פחותה:

וכן נמי אתי שפיר הנוסחה שבספרי' הישני' שהזכיר שגורסי' הרי זו שנקראת חליצה פסולה דאין הפרש בין פחותה לפסולה שכל חליצה פסולה קרי לה הרב ז"ל פחותה שפירוש פסולה פחותה וגרועה וכדפי' רש"י ז"ל וכן נמי אתי שפיר הנוסחה שפי'

בעל מ"מ בדברי הרב בדין היבמו' הרבות שגורס וצריכ' כל אחת מהן חליצה דהואיל והחליצה היא פסולה לאו פחותה צריכה כל אחת מהן חליצה והיינו כרב וכדפירשתי וכדכתב בתר הכי נחלצה אחת מהן פירוש מהיבמו' הרבות ההם וכדפי' לעיל חליצה פחותה פי' חליצה פסולה הותרה בין שתהי' מעולה מחליצת היבם האח' בין שתהי' גרועה מחליצת היבם האחר אין חלוק דלא קפדינן אלא לפסלות החליצה דהיכא דנחלצה חליצה פסולה דהותרה היא וכו' שכל אחת מהן צריכה חליצה והיינו כרב וכדפי' ואע"ג דגבי אחיות וצרות פסק רבי' כשמואל דחליצת הצרות פוטרות את האחיות כדכתב בפ"ז בהדיא דוקא בההיא דאחיות הוא דפסק הרב כשמואל דחלץ לצרות נפטרו אחיות אבל שאר חליצת פסולות אע"ג דהיו מעולות אינן פוטרות את צרותיהן דחליצה פסולה אינה צריכה חזור בצרות כרב והיינו טעמיה דרבינו ז"ל משום דגבי אחיות נראה קצת דסבר רב אשי כותיה דהא כשבא לתרץ דברי שמואל קאמר בסתם משום דלא אלימא זיקה ולא קאמר היינו טעמיה דשמואל ותניא נמי כוותי' כדאיתא התם אבל גבי ב"ג וב"מ דלא תניא כותי' וגם לא מצינו מי שיפסוק כמותו אין לנו להוציא פסק זה מן הכלל דרב ושמואל הלכה כרב באסורי:

ואל יקשה לך לומר דמ"ש גבי אחיות אמרינן דחליצת הצרות פוטרת אותן אע"ג דחליצה פסולה וגבי שאר חליצות אינן פוטרות צרותיהן אף על גב דהוו מעולות דלא דמו שאר חליצות פסולות לחליצת צרותיהן של אחיות שכל אחד ואחד יש לו טעם בפני עצמו ואין האחד תלוי בחברו דגבי חליצת האחיות הטעם שחליצתן פסולה הוי משום די"ז וגבי ב"ג הטעם שחליצתן פסולה הוי משום ביאה אחר חליצה דלא לימרו גט להוציא וחליצה להוציא וכו' כדאיתא בריש ר"ג וכן טעמא דב"מ הוי משום ביאה אחר ביאה וכו' כדאיתא התם וגבי אחיות הצרות פוטרת את האחיות והיינו משום דכי תקון רבנן לזיקה תקון ליה כב"ג שהצרה תהא פוטרת את האחיות שלא הוחזיקו את הזיקה כל כך לומר הואיל וחליצת הצרה פסולה לא תהא פוטרת את האחות אלא הם אמרו שתהא זיקה והם אמרו שהצרות יהיו פוטרות את האחיות שלא רצו להחזיק את הזיקה כ"כ כדקאמר רב אשי התם אבל גבי שאר חליצות פסולות כגון חליצות צרת ב"ג או חליצת צרת ב"מ דחליצת ב"ג וחליצת צרתה הוו פסולות מגזרה חדא דהיינו משום ביאה אחר חליצה והך גזירה שייכא בצרה כמו בב"ג וכן נמי חליצת ב"מ וחליצת צרתה הויא פסולה משום ביאה אחר ביאה והך גזירה שייכי בצרה כמו בב"מ פסק רבינו כרב דסבר דחליצה פסולה צריכא חזור בצרות והואיל והני נמי חליצת' פסולה אע"ג דהויא מעולה אינה פוטרת את ב"ג או ב"מ דהואיל ולא מצינו שום אמורא שיפסוק כשמואל אין לנו להוציא

פסק זה מן הכלל דלרב ושמואל הלכה כרב באיסורי ואחיות דפסקינן כשמואל שאני דכי תקון רבנן הכי תקון וכדפרשתי:

ואם תאמר והיכי פסק רבינו ז"ל כרב לענין בעלת גט ובעלת מאמר דכל אחת מצרותיהן צריכה חליצה והא לפי מאי דאבעיא לן בפרק ד' אחין משמע דחליצה מעולה אף על פי שהיא פסולה פוטרת הצרה דאבעיא לן התם בעלת גט ובעלת מאמר איזו מהן קודמת פירוש שחליצתה תפטור צרתה וחליצת צרתה לא תהא פוטרת אותה ופשוט רב אשי דבהדדי נינהו אלמא משמע דהיכא דחליצת האחת מעולה דפוטרת את צרתה ודוחק גדול לומר דאף על גב דהלכתא כרב הך בעיא אליבא דשמואל וי"ל דכתב בבעלת גט ובבעלת מאמר דהוו תרי גזירות דבעלת גט הוי משום ביאה אחר חליצה ובעלת מאמר הוי משו' ביאה אחר ביאה קא מבעיא לן דאע"ג דרב סבר דחליצ' פסול' צריכה חזור הכא שאני דהואיל והוו תרי גזירות ויש כל כך הפרש גדול ביניהם דהאי מקרב והאי מרחק הוה ס"ד למימר דחד מנייהו יותר עיקר ויהא פוטר את הצרה אבל גבי בעלת גט וצרותיהן דבכולהו חליצתה פסולה מגזירה חדא או שאר חליצות פסולות שאין ביניהם החלוק הזה שבבעלת גט ובבעלת מאמר אין חליצת אחד מהן פוטרת צרתה דחליצה פסולה צריכה חזור בצרות כרב ופשיט רב אשי דבהדדי נינהו ושתיהן צריכות חליצה עד כה דברי בפי' דברי הרמב"ם בנוסח האחרת ולכל ב' הפי' אשר פי' הרב ז"ל פוסק כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה חזור באחין ואף על גב דשמואל בעי חליצה מעולה דהיכא דמצי למחלץ חליצה מעולה לא תחלוץ בגרועה ה"מ למפטר צרתה אבל למפטר נפשה פטרה אפי' בחליצה גרועה ולכאורה נראה דפוסק הרב כשנויא בתרא דשמואל:

ומעתה אתחיל לפרש דברי ריב"ה ז"ל ואומר דהוא ז"ל תמה בדברי הרב דאמאי לא הביא בפסקיו ההיא דג' אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין הואיל והוא ז"ל פוסק כשמואל דחליצה פסולה אינה צריכה חזור באחין וכו' כמו שהקשתי לעיל וכ"ת שהדין ההוא מבואר הוא בדברי הרב וכדפירשתי לעיל הא ליתא דהא בדברי הרב ז"ל לא נתבאר לנו היכא דחליצת אחד מן האחין כשרה כגון רחל ולאה דנפל לפני ראובן ושמעון בזו אחר זו ונפלה לאה מתחלה וחלץ לה ראובן ואחר כך נפלה רחל דהשתא חליצת ראובן ברחל חליצה פסולה היא דהויא אחות חליצתו וחליצת שמעון כשרה וחלץ לה ראובן שחליצתו פסולה אם הותר' רחל בחליצת ראובן או לא הותרה הואיל וקיימא חליצת שמעון דהוי חליצה כשרה דהא רבינו ז"ל לא קא מיירי אלא איבמות הבאות מבית אחד וקאמר שאם נחלצה אחת מהן חליצה פחותה דהיינו שקדם גט או מאמר לפירושי הראשון או שניתן גט או מאמר לאיזו יבמה מהן לפירושי השני דהותרה הוא

והתם חליצת כל היבמין וחליצת כל היבמות פסולה אבל היכא שחליצת אחד מן האחין כשרה וחלץ לה האח שחליצתו פסולה לא נתבאר לנו בדברי הרב ז"ל אם הותרה היבמה הנחלצת או לא הותרה עד שיחלוץ לה האח שחליצתו כשרה וכ"ת דהרב ז"ל סבר דלא הותרה בפסולה היכא דאיכא חליצה כשרה ומ"ה לא הזכיר בדבריו לפרש דחליצה פסולה פוטרת את הנחלצת אלא היכא דכולהו חליצות פסולות אבל היכא דחליצת אחד מהאחין כשרה לא הותרה עד שתחלוץ בכשרה הא ליתא דא"כ יש לתמוה על הרב ז"ל דכמאן פסק לא כשנויא קמא דשמואל ולא כשנויא בתרא דהא לשנויא קמא לא מפלגינן בין מפטר נפשה למיפטר צרתה דאפי' למפטר נפשה בעינן חליצה היותר מעולה ואף על גב דכולהו חליצות פסולות נינהו דאין חלוק כלל בין מפטר נפשה למפטר צרתה ולשנויא בתרא אפילו היכא דקיימא חליצה כשרה פטרה נפשה בפסולה דהא שמואל פליג עליה דרב דקאי בדנפל בזו אחר זו ועלה קאמר שמואל אחד חולץ לכולן וכדי לישב קושיא זו סבר ריב"ה דהרב ז"ל פסק כשנויא קמא דשמואל דלשנויא קמא נמי יש חלוק בין מפטר נפשה למפטר צרתה ואתחיל לומר דנלע"ד דריב"ה מפרש לה להוא סוגיא לפי דעת רבינו ז"ל בדרך זו אשר אפרש בעזרת האל:

ואומר דרבינו ז"ל הולך לפי שטתו דסבר דחליצת כל האחין חליצה מעולה היא וקשיא ליה לשנויא קמא דמשני מאי אחד חולץ לכולן אאמצעות אכתי קשה דמאחר דשמעינן ליה לשמואל דבעי חליצה מעולה כדקאמר חלץ לאחיות וכו' א"כ אמאי אחד חולץ לאמצעית דהוי חליצה גרועה ליחלצו לה תרוויהו דהוי חליצה מעולה דלהך שנויא לא מפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה דלמפטר נפשה נמי בעינן חליצה מעולה ותו קשה ליה קושמת ר"י בעל התוספות שהוקשה על האי שנויא ואכתי קשה דהא מסקינן לקמן מלתא דשמואל התחיל ולא התחיל קאמר וחליצת רחל לא פטרה צרה כשהתחיל באחיות וכן חליצת צרה לא פטר' רחל אלמא כשאי אפשר בשניה' אלא חליצה פסול' בעינן שיחלצו שתיהן והוא הדין הכא בעינן חליצה מתרויהו דלהך לישנא לא מפלגי' בין מפטר נפשה למפטר צרתה ועוד תמה הרב ז"ל על לישנא דגמרא דקאמר מכדי שמעי' לי' לשמואל דאמר חליצה מעולה בעינן וכו' עד הכא קיימא חליצ' דשמעון חליצה כשרה חליץ לה ראובן חליצה פסולה ותמה הרב על המקש' במאי דנקט ברישא דמילתיה לישנא דמעולה וקאמר מכדי שמעינן ליה לשמואל דאמר חליצה בעינן ובסיפא דמילתי' נקט לישנא דכשרה דקאמר הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה כשרה והוה ליה למנקט לישנא דמעולה כדנקט ברישא דמילתיה ולמימר הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה מעולה דהא היכא דנפל בבת אחת לית לן חליצה כשרה דכולן חליצות פסולות נינהו

אלא שחליצת שמעון דלית בה אלא אסור זיקא גרידא מעולה מחליצת ראובן דאית בה אסור זיקה ואסור אחות חליצה וא"כ הול"ל הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה מעולה דהוה פריך אפילו היכא דנפול בבת אחת וכל שכן דהוה קשיא טפי בדנפול בזו אחר זו דחליצת שמעון כשרה ודעת רבינו ז"ל לתרץ אלו הקשיות היא זו דלשנויא קמא נמי היכא דלית לן חליצה כשרה כגון בחליצת שלישית דאי חליץ חד הויא חליצה פסולה ואי חליץ חבריה נמי הויא חליצה פסולה לא בעינן חליצה מעולה אפילו לכתחלה הואיל וכולהו חליצות פסולות נינהו ויחלוץ אי זה שירצה:

אבל היכא דמצי למעבד חליצה כשרה לא תחלוץ חליצה פסולה ואי חלצה לא הותרה עד שיחלוץ לה גם האח השני כההוא דאחיות וצרות דאי חלצו האחיות לא הותרו הצרות הואיל ואיכא הליצת הצרות דהוי הליצה מעולה ואע"ג דהתם גבי אחיות וצרות כולהו חליצת פסולת נינהו וא"ה בעי שמואל חליצה מעולה שאני הכא דלמפטר נפשה הוא דנפשה פוטרת אפי' בחליצה גרועה היכא דליכא חליצה כשרה אבל היכא דאיכא חליצה כשרה הואיל ושמעי' ליה לשמואל דלפטר צרתה בעי חליצה מעולה ואף אי חלצו האחיות לא הותרו הצרות ואע"ג דכולהו חליצות פסולות נינהו לפטור עצמה נמי אע"ג דהיכא דכולהו חליצות פסולות מקילי' ופוטרת עצמה בגרועה היכא דאיכא חליצה כשרה לא מקילי' אלא תחלוץ בכשרה ואי חלצה בפסולה לא הותרה דשנויא קמא סבר' דסברא הוא להחמיר יותר בפטור נפשה היכא דאיכא חליצה כשרה ולומר דאם חלצה בפסולה לא הותרה מפטור צרתה היכא דכולהו חליצות פסולות נינהו והואיל ובפטור צרתה אם חלצה בגרועה לא הותרה צרתה הואיל ואיכא חליצה מעולה ואע"ג דכולהו חליצת פסולות נינהו בפטור נפשה נמי היכא דאיכא חליצה כשרה אי חלצה בפסולה לא הותרה:

ושנויא בתרא סברא דאפילו היכא דאיכא חליצה כשרה נמי פטרה אפילו בפסולה וה"פ כי בעי שמואל חליצה מעולה ואפילו היכא דכולהו פסולות נינהו למפטר צרתה אבל נפשה פטרה בכל ענין ואפילו היכא דאיכא חליצה כשרה ואל יקשה לך לומר דהואיל ושנויא קמא סברא דיש חלוק בין מפטר נפשה ובין מפטר צרתה ובלאו הכי לא קא משני מידי א"כ עקר התשובה חסרה מהספר והמקשה לא הבינו כלל הואיל והוא לא ידע חלוק בין מפטר נפשה לבין מפטר צרה והמתרץ לא אמרו א"כ לא הבין תשובה כלל די"ל שהמקשה נמי ידע שפיר שיש חלוק בין מפטר נפשה ובין מפטר צרה ומהאי טעמא נקט במלתיה תרי לישני דברישא דמלתיה נקט לישנא דמעולה ובסיפה דמלתיה נקט לשני דכשרה וקאמר הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה כשרה והכי פריך בשלמא

בדנפל בבת אחת דאיירי בה נמי שמואל לא קשיא מידי דאיכא למימר דהכא מפטר נפשה הוא ונפשה פטרה אפילו בגרועה הואיל ולית לן חליצה כשרה ואף דצרתה אינה פוטרת אלא בדנפול בזו אחר זו דעלה נמי קמיירי שמואל דהא פליג עליה דרב דמיירי בדנפל בזו אח"ז כדאמרי' התם קשיא דהואיל ושמעינן ליה לשמואל דלמפטר צרה בעינן חליצה מעולה ואפי' היכא דלית לן חליצה כשרה לפטור עצמה נמי אף אי מקלינן היכא דלית לן חליצה כשרה יש לנו להחמיר שתחלוץ בכשרה דסברא היא להחמיר יותר בפטור עצמה היכא דאיכא חליצה כשרה מבפטור צרתה היכא דליכא חליצה כשרה והואיל ובפטור צרתה סבר שמואל דאם חלצה בגרועה לא הותרה ואף על גב דאין שם חליצה כשרה א"כ בפטור עצמה היכא דהוי חליצת שמעון דהוי חליצה כשרה היכא חלץ ראובן דחליצה דידיה הוי חליצה פסולה ומשני דמאי דקשיא לך בדנפל בזו אחר זו שפיר קאמרת דהיכא דאיכא חליצה כשרה לא חלץ בפסולה ואי חלץ לא הותרה כההיא דאחיות וכדפרשתי ושמואל אאמצעית קאמר דהואיל וחזינן דקאמר שמואל אחד חולץ לכלן וקאי בין בדנפל בבת אחת ובין בדנפל בזו אחר זו ובדנפל בזו אחר זו אי חלץ אחד לכולן לא הותרה כולן דהא איכא חליצות שמעון דהויא חליצה כשרה א"כ האי דקאמר שמואל אחד חולץ לכולן דקאי אתרויהו פי' רובן ואחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת קאמר וא"כ בין בדנפול בזו אחר זו בין בדנפל בבת אחת אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת ואין הפרש בניהם אלא בדנפל בזו אחר זו אי חלץ אחד לכולן לא הותרו כולן הואיל וקיימא חליצות שמעון דהוי חליצה כשרה ובדנפל בבת אחת דלית לן חליצה כשרה אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת לכתחלה ואי עבר חד וחלץ לכולהו שפיר דמי והיינו משום דהואיל ובדנפול בזו אחר זו דאיכא חליצה כשרה אם חלץ אחד לכולן לא נפטרו כולן תקון רבנן נמי אפילו בדנפל בבת אחת שלא יחלוץ אחד לכולן לכתחילה ואף על גב דלית לן חליצה כשרה שלא לחלק באחיות שאם תתיר בדנפול בבת אחת שמא יבואו להתיר אפילו בדנפל בזו אחר זו נמי דסברי מאי איכפת לן בין אלו לאלו ולהכי תיקון באחיות שנפלו לפני שני אחין אפילו בבת אחת דאחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת:

אבל בשלישי דאפילו בדנפל בזו אחר זו לית לן בה חליצה כשרה והיא נפטרת בחליצה פסולה אע"ג דאית לן חליצת כל האחין דהוי חליצה מעולה לדעת רבינו אחד מהן חולץ אפילו לכתחלה דכל היכא דלית לן חליצה כשרה לא חשו רבנן בין מעולה לפחותה:

וזהו שכתב רבינו יעקב בעל הטורים ז"ל ושמואל אמר בין בדנפול בבת אחת ובין בדנפל בזו אחר זו אחד חולץ ואיכא תרי שנויא בגמרא לשניוא קמא אחד חולץ לאחת והשני

לשנית ואיזה מהם שירצה חולץ לשלישית דכל היכא דאפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ חליצה גרועה באר לנו מה שפי' שהטעם דבין בדנפל בבת אחת ובין בדנפל בזו אח"ז אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת היינו משום דכל היכא דאפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ בגרועה והכי גבי אחיות דנפל בזו אחר זו אפשר לנו בחליצה כשרה ומשום הכי גזרו בכל האחיות בין בדנפול בזו אח"ז ובין בדנפול בבת אחת דאחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת והיינו כדפירשתי ומשום הכי דקדק וכתב דכל היכא דאפשר בחליצה כשרה ולא כתב מעולה כדכתב בתר הכי לא תחלוץ בגרועה וכן נמי לא כ' לא תחלוץ בגרועה לכתחלה כדתבי למטה בדברי הראב"ד ז"ל אלא לא תחלוץ בגרועה סתם כי היכא דלשתמע דכל היכא דאיכא חליצה כשרה לא תחלוץ בגרועה כלל ואפילו בדיעבד והיינו כדפרישת דלשנויא קמא כל היכא דאית לן חליצה כשרה אף אי חלצה בפסולה לא הותרה והיכא דלית לן חליצה כשרה חולצת בפחותה אפי' לכתחלה ומשום הכי איזה מהם שירצה חולץ לשלישית וא"כ גבי יבמות שאחת מהן בעלת גט או בעלת מאמר שחליצת כולן הוי חליצה פחותה ליפטור נפשה פוטרת אפילו בחליצה פחותה וגרועה ואפי' לכתחלה וזהו שכתב רבינו ז"ל נחלצה אחת מהן חליצה פחותה הותרה היא וכו' דהואיל וכולן חליצות פסולות נינהו נפשה פטרה בפחותה אבל היכא דאית לן חליצה כשרה כמו גבי שלש אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין אי חלצה בפסולה לא הותרה והיינו כשנויא קמא:

והרב ז"ל באר לנו בלשון זה בדרך קצרה כמה דינין בין לפירושי הראשון שפירשתי לעיל דברי רבינו ז"ל ובין לפירושי השני ואין לי להאריך בזה ודבר פשוט הוא דמה שכתב רז"ל נחלצה אחת מהן חליצה פחותה וכו' הוי כלישנא דנקט ברישא דמלתיה יבמות רבות וכו' כיון שנבעלה אחת מהן בעילה כשרה או נחלצה אחת מהן חליצה מעולה וכדקאמר שמואל חלץ לאחיות לא נפטרו צרות חלץ לצרות וכו' וכאלה רבות ואפי' לכתחלה חלוצת בפחותה היכא דכולהו פסולות לדעת רבינו ז"ל וא"כ עלה בידינו שהרב זכרו לברכה פוסק כשנויא קמא:

ואל יקשה לך לומר דאע"ג דרבינו ז"ל כתב זה הדין שחולצות בפחותה היכא שכל החלוצות פסולות דמשמע מיניה דהיכא דאיכא חליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה כדפירשתי אפילו הכי יש לתמוה על דבריו ז"ל שלא היה לו לרב לסמוך על דיוק זה אלא היה לו לבאר לנו בהדיא דיש הפרש בין היכא דאיכא חליצה כשרה ובין היכא דליכא חליצ' כשר' וכלישנא קמא שלא נטע' לומר שאין הפרש בין זה לזה הא לא תקשה לך דהא כבר כלל לנו הרב ז"ל בפרק רביעי כלל גדול ובאר שבכל מקום שהחליצה היא

פסולה אינה מותרת להנשא לזר עד שתחלוץ חליצה כשרה ואם עבר ונשאת הרי זה חולץ לה חליצה כשרה וא"כ דבר פשוט הוא בדברי רבינו ז"ל דכל היכא דאיכא חליצה כשרה וחלצה בפסולה דלא הותרה עד שתחלוץ בכשרה והשתא ניחא שפיר טפי מה שהוצרך לבאר לנו בפ"ה לענין החליצה שאם קדמה גט או מאמר בין מיבם זה בין מאחיו בין בה בין בצרתה דחליצה זו נקראת חליצה פסולה דהא לא נפקא מינה מידי לפי' הראשון שפי' דברי רבינו ז"ל דהוא ז"ל מחלק בין פסולה לפחותה ומה שבאר אח"כ דהותרה היא אבל צרתה לא הותרה הוי דוקא בפחותה ולא בפסולה:

ואם כן יש לתמוה דמה לו לרב ז"ל לבאר לנו איזו חליצה נקראת פסולה ולפי מה שפירשתי ניחא טפי שהוצרך לבאר לנו שכל החליצות שנחלצו היבמות שאחד מהן בעלת גט או בעלת מאמר כלן נקראת חליצות פסולות בין שיחלוץ להן היבם שנתן הגט או המאמר ובין שיחלוץ היבם שלא נתן גט או מאמר דלא תימא דאע"ג דנאסרות לייבו' חליצתן נקראת חליצ' כשרה כשאר כל החליצות ואי חלצה בפחותה לא הותרה הואיל ואית לן חליצה כשרה כדרך שאינה נפטרת בפסולה איכא חליצה כדפי' בפ"ד בכלל שהזכיר לעיל להכי באר לנו שחליצות כלן נקראת חליצה פסולה שכל שאינה עולה ליבום אינה עולה לחליצה והואיל וכולן פסולות אם נחלצה בפחותה הותרה היא אבל בחליצת האחיות דאית לן חליצה כשרה אי חלצה בפסולה לא הותרה כדמשמע מדברי רבינו ז"ל בכלל שהזכרתי:

אם תאמר לפי מאי דפרישית דלשנויא קמא היכא דנפל בבת אחת נמי אחד חולץ לאחת וא' חולץ לאחת ואע"ג דלית לן חליצה כשרה אכתי יש לתמוה בדברי הרב ז"ל דהואיל והוא ז"ל פוסק כשנויא קמא וכדפי' א"כ אמאי לא באר לנו דהיכא דנפל בבת אחת נמי אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת ואף על גב דלית לן חליצה כשרה והיינו משום שלא לחלק באחיות וכדפירשתי:

ויש לומר דלא פסק רבינו ז"ל כשנויא קמא אלא דוקא בהא דהיכא דאית לן חליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה והיכא דלית לן חליצה כשרה חולצות אפי' בפחותה אבל גבי אחיות דנפול בבת אחת לא פסק כהאי שנויא דשמואל אלא סבר דבדנפל בבת אחת אחד חולץ לשתים מהן והשני חולץ לשלישית דהיכא דחלץ האחד לשתים מהן דהיינו לשניה ולשלישית הותרה הראשונה לאחיו השני וחליצתה כשרה אפילו לרבי יוחנן דהוי יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתירה הראשון וכדמשמע לקמן בפלוגתא דרב ורבי יוחנן דפריך ואמאי ליקום חד ליחליץ לה לשתים ותהוי ראשונה לגבי אידך כיבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להתירה הראשון ומשני אחיות אינו

יודע מי שנאן אלמא דאי חלץ לאחרונה הותרה הראשונה לשאר האחין וכן פסק רבינו ז"ל בהדיא בפרק שביעי וא"כ אפילו בדנפול בבת אחת אפשר בחדא מנייהו בחליצה כשרה ואליבא דשנויא קמא דשמואל דפסקינן כותיה היכא דלא אפשר בחליצה כשרה תחלוץ אפילו בפחותה והיכא דאפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה וא"כ צריכין אנו לומר דהיכא דנפל בבת אחת אחד חולץ לשתיהן כדי שתחלוץ הראשונה חליצה כשרה ואע"ג דלשנויא קמא היכא דנפל בבת אחת אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת כדפירש שמואל לטעמיה דבסר דהיכא דנפל בבת אחת אי אפשר בחליצ' כשרה בחדא מנייהו ואף אם יחלוץ אחד מהאחין לשתים מהן כאשר אפרש בעז"ה ומשום הכי אלימא לי' טעמא דשלא לחלק באחיות וסבר דאפילו היכא דנפול בבת אחת אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת וכדפירשתי:

אבל אנן דסבירא לן דהיכא דנפול בבת אחת נמי אפשר בחליצה כשרה אזל לה טעמא דשלא נחלק באחיות אלא יחלוץ אחד מהאחין לשתיהן כדי שתחלוץ אחת מהן חליצה כשרה דכל היכא דאפשר לן בחליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה ואל יקשה לך לומר דמ"מ לפי מה שפי' נמי הוה ליה לרבינו ז"ל לבאר לנו גבי אחיות דנפל בבת אחת דיחלוץ אחת מהן תחלה לזה שנפלה באחרונה והשני לראשונה כדי שתחלוץ הראשונה חליצה כשרה דיש לומר דלא הוצרך רבינו בכל זה שסמך על הכלל ההוא שהזכרתי שכתב בפרק רביעי דאי חלצה בפסולה אינה מותרת להנשא לזר עד שתחלוץ חליצה כשרה וא"כ דבר פשוט הוא בדבריו זכרו לברכה שיש לנו לחזור אחר חליצה כשרה בכל האפשר לנו ולא הוצרך לבאר גבי דין זה דאחיות אלא דאפשר לחדא מיניהו שתחלוץ חליצה כשרה כדכתב בפ"ז וזה לשונו וכן אם קדם אחד מן האחין וחלץ לאחרונה הותרה הראשונה לשאר האחין שהרי הזיקה שאסרה אותה הסירה אחיו בחליצתו עכ"ל:

וא"ת דמנא לי' לריב"ה לפרש דשנויא קמא אליבא דשמואל סבר' דבדנפל בבת אחת נמי אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת ופליג עליה דרב ורבי יוחנן וסבר דבדנפל בבת אחת אי אפשר לחדא מנייהו לחלוץ חליצה כשרה וכדפירשתי דלמא דבדנפל בבת אחת סבר דאחד מהן חולץ לשתי' מהם זה אח"ז והשני לשלישית כדי שתחלוץ השלישית חליצה כשרה והיינו כרב או כרבי יוחנן ובדנפל בזאח"ז אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת ואחד מהן לשלישית והיינו מאי דמשני מאי אחד חולץ לכולן אאמצעית דבין בזו ובין בזו אחד חולץ לשתים מהן וא"כ יש לתמוה על ריב"ה ז"ל דמנא לי' דשמואל פליג עליה דרב ורבי יוחנן אי משום דקאמר בפרק החולץ עלה דההיא מתני' דתנן שומרת יבם שקדש אחיו את אחותו וכו' דאם מתה אשתו אסור ביבמתו דכיון דנאסרה עליו שעה

אחת נאסרה עליו עולמית דלמא דוקא בההיא דנאסרה עליו אסור תורה הוא דסבר דכיון דנאסרה עליו שעה אחת נאסרה עליו עולמית אבל היכא דנאסרה עליו אסור דרבנן כי הכא גבי פלוגתא דרב ורבי יוחנן מודה הוא בהאי סברא דהיכא דהותרה ונאסרה וחזרה והותרה חזרה להיתר' הראשון:

ויש לומר דעל כרחך אית לן למימר דשמואל פליג עליה דרבי יוחנן בהאי סברא דהאי טעמא דרבי יוחנן דקא אסיר היכא דמתה ראשונה וסבר דאסור בשניה היינו משום דכל יבמה שאין אני קורא בה יבמה יבא עליה בשעת נפילה הרי כאשת אח שיש לה בנים ואסורא כדאיתא התם ואע"ג דדרשה דקרא לא הוי אלא באסור תורה אפי' הכי אמרינן דרבנן כעין דאורייתא תיקון ובאסור דרבנן נמי עבדינן הכי וא"כ לשמואל נמי הואיל ובאסור תורה סבר דהיכא דנאסר' עליו שעה אחת משעת נפיל' ואילך נאסר' עליו עולמי' ה"נ באיסור דרבנן דמההיא טעמא גופה דקאסר רבי יוחנן לשניה היכא דמתה ראשונ' אית לן למיסר אליבא דשמואל לראשונ' אפי' היכא דמתה שניה כדפירשתי:

ואל תקשה לי מרב דמשמע התם דרב דמפליג בין איסור אחות אשה דהוי דאורייתא לאסור זיקה דהוי דרבנן דהא התוספו' מפרשים התם דמאי דקאמרינן התם אבל זיקה דרבנן ואין זיקה וכן נראה מדברי הרי"ף דשמואל פליג עלי' דר' יוחנן שכתב עלה דההיא דמתה אשתו דהלכתא כרב דקאמר מתה אשתו מותר ביבמתו משום דהוי יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתרה ונתן טעם לדבריו משום דקאי ר"י כותיה דקאמר בההיא דשתי אחיות יבמות שנפלו לפני יבם אחד מתה שניה מותר בראשונה משום דהיא יבמה שהותרה נאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתרה הראשון וקיימי רב ור' יוחנן תרוויהו בחדה טעמא לענין יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להיתרה הראשון והלכתה כוותייהו אלמא דשמואל פליג עליה דרבי יוחנן ולית ליה האי סברא דיבמה שהותרה ונאסרה וכו' לא באסור תורה ולא באסור דרבנן:

מכל הא דלעיל עלו לנו דברי ריב"ה על מכונם שכתב על דברי הרמב"ם וז"ל ונראה מדבריו שפוסק כשמואל וכשנויא קמא דלפטור נפשה כי פטרה בחליצה גרועה פי' דהואיל והרב ז"ל לא הביא ההיא דאחיות דאית לן חליצה כשרה ולבאר לנו דאפי' הכי פוטרת נפשה בגרועה ממנה דהיינו בפסולה אלא באר לנו הדין זה ביבמות שאין לנו בהן חליצה כשרה אלא חליצה מעולה וגרועה שחליצת האחת מעולה היא אצל חליצת צרתה וחליצת השנית גרועה היא אצל חליצת צרתה אלמא דסבר כשנויא קמא דכל היכא דאית לן חליצה כשרה אינה נפטרת בגרועה ואם יקשה לך לומר והא רבינו ז"ל מפליג בין מפטר נפשה למפטר צרתה ואליבא דשנויא קמא לא מפלגינן בין מפטר

נפשה למפטר צרתה הא לא תקשי לך דלפטור נפשה פטרה בגרועה פירוש דשנויא קמא נמי סברא דאי' יבמות דמפלגינן בהו בין מפטר נפשה למפטר צרתה והיינו היכא דלית לן חליצה כשרה דלפטור נפש' היכא דלית לן חליצה כשרה כההיא דיבמות רבות וכו' שהזכיר הרמב"ם פטרה בגרוע' ע"כ פי' דברי ריב"ה במה שכתב על דברי הרמב"ם ז"ל שיראה מדבריו שהוא פוסק כשנויא קמא ועתה אפרש דבריו במה שכתב דהראב"ד ז"ל פסק כשמואל וכשנויא בתרא וכו' ואני אומר דמה שפסק הראב"ד ז"ל כשנויא בתרא היינו במה שהוא סובר דאפי' היכא דאית לן חליצה כשרה כגון גבי אחיות אפילו הכי אם חלצו חליצה פסולה כגון שחלץ אחד לכולן שהותרו ולא כשנויא קמא דסבר דהיכא דאיכא חליצה כשרה אם חלצה בפסולה לא הותרה כדפירשתי:

ואע"ג דלשנויא בתרא אחד חולץ לכולן אפילו לכתחלה והראב"ד ז"ל הוא פוסק דלא תחלוץ לכתחלה וא"כ יש לתמוה עליו דהוא ז"ל כמאן פוסק לא כשנויא קמא ולא כשנויא בתרא הא לא תקשה לך דהוא ז"ל פוסק כשנויא בתרא ומאי דסבר דלכתחלה לא תחלוץ היינו משום דהוא ז"ל פוסק כרבי יוחנן דנראה דפליג עליה דשמואל בהאי סברא דסבר דכל היכא דמצי למיעבד חליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה לכתחלה דאם לא יחפוץ האיש לקחת יבמתו וחלצה נעלו כתיב ודרשינן בפ' כצד ובפ' החולץ כל העולה ליבום עולה לחליצה וכל שאינה עולה ליבום אינה עולה לחליצה ואע"ג דהאי עולה ליבום מן התורה מ"מ לכתחלה היכא דמצי למיחלץ ההוא דמצי ליבם אין ראוי לחלוץ מי שאינו כשר ליבם אע"ג דפסולות לא הוי אלא מדרבנן וכדאשכחן בפרק החולץ דאמרינן התם עלה דההיא מתני' דתנן היבמה לא תחלוץ ולא תתיבם וכו' בשלמא לא תתיבם שמא יהא ולד של קיימא וקא פגע באיסור אשת אח דאורייתא אלא לא תחלוץ אמאי לימא תהוי תיובתא דר"י דאמר חליצת מעוברת שמה חליצה ומשני דטעמא דמתני' כדר"י דתניא מעשה באחד שבא לפני ר"י אמר ליה מהו לחלוץ בתוך ג' א"ל תחלוץ ותחלוץ ומה בכך קרא עליו המקרא הזה אם לא יחפוץ האיש הא חפץ ייבם כל העולה ליבום עולה לחליצה וכל שאינה עולה ליבום אינה עולה לחליצה:

ופירש רש"י ז"ל התם כל העולה וכו' וזו הואיל ואינה עולה לייבום בתוך שלשה כדאמרן לעיל שמא יפגע באשת אח אינה עולה לפני השערה לזקנים לחליצה לאו משום פסול חליצה שהרי כמה נשים שנינו חולצות ולא מתיבמות היכא דלא אפשר אלמא חליצה הוא והאי נמי חליצה הוא ומדאורייתא רמיא עליה אם יבוא אליהו ויאמר דלא מעברא לכך קיימא ומיהו היכא דאפשר לאמתוני עד שתראה ליבום משהין לה עכ"ל הרי בהדיא דאע"ג דאם היא מעוברת אינה צריכה חליצה זו וכאלו אינו ואינה מפסדת בו כלום אם

היא גרושה ארוסה ואם אינה מעוברת דאז החליצה מועיל בה הוא עולה ליבום נמי מן התורה ואם היה בא אליהו והיה אומר דלא מעברא היא כשרה ליבום מן התורה ואנן הוא דמספקא לן ורחמנא לא קא מספקא לי' וא"כ הוה ליה למימר דתחלוץ ממה נפשך דאם היא מעוברת וולד קיימא חליצתה כאלו אינו ואם אינה מעוברת שפיר קא חלצה או אף אם היא מעוברת ותפיל אליבא דר"י שפיר קא חלצה ואי הוה מיבם נמי:

שפיר קא מיבם דלא קא פגע באשת אח ועולה ליבום הוא אפילו הכי הואיל ואנן אסרינן לה ליבם דחיישנן דלמא פגע וכו' ואפי' אם יבוא אליהו ויאמר דהא לא מעברא לא משגיחנן ביה דהא קטנה דלאו בת אעבורי היא וצריכה להמתין שלשה חדשים כדאמרינן התם אמרינן דלא תחלוץ דאם לא יחפוץ וגו' כת' והא דאמרינן בכמה דוכתי חולצות ולא מתיבמות כבר תירץ רש"י ז"ל שפירש וז"ל וכל הנך דאמרי רבנן דחולצות ולא מתיבמות כגון אחות זקיקה אחות חליצה ספקא צרת ערוה התם משום דלא אפשר דא"כ לעולם תאסר הלכך כיון דמדאורייתא בת ייבום היא חלצה אבל הכא דאפשר לשהויי משהין ויצא הדבר בהתר עכ"ל מכל זה נראה דהיכא דמצינן למעבד חליצה כשרה לא עבדי' חליצה פסולה ואע"ג דפסולות לא הוי אלא מדרבנן ומהאי טעמא פסק הראב"ד ז"ל הכא גבי אחיות דלכתחלה אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת דכל היכא דמצי למעבד חליצה כשרה לא עבדינן חליצה פסולה ומה שכתב ריב"ה ז"ל שהוא ז"ל פוסק כשנויא בתרא היינו במאי דפסקינן בחדא מתרי שנויי דפליגי אליבא דשמואל פסק הראב"ד כשנויא בתרא והיינו כדפירשתי:

וכן נמי נראה מדברי הראב"ד שהביאם הרא"ש כמו שאכתוב בסמוך בס"ד ואפשר נמי לומר בדוחק דשמואל נמי מודה בסברה זו דדוחק גדול לומר דשמואל פליג עליה דר' יוחנן בהאי סברא הואיל ולא אשכחן שום חולק עליו בזה ומה דקאמרינן בשנויא בתרא אליבא דשמואל דנפשה פטרה בחליצה פסולה היינו היכא דסבר חלצה אבל לכתחלה לא תחלוץ בפסולה ומזה הטעם נקט לשון פטרה ולא נקט פוטרת דמשמע לכתחלה ואע"ג דשמואל קאמר אחד חולץ דמשמע לכתחלה י"ל דמשום דשמואל קאי בדנפל בבת אחת נמי דהתם ליכא חליצה כשרה כדפי' והתם אפילו לכתחלה חולצת בגרועה נקט אחד חולץ דהואיל בדנפול בזא"ז נמי אע"ג דאית לן חליצה כשרה אי חלץ א' לכולן מה דעבד עבד לא חש בלישניה דהתם נמי רשאי לחלוץ דחליצתו חליצה והותרה כולן לזרים:

ואל יקשה לך ממה שכתב ריבה וז"ל ולאידך שנויא אחד חולץ לכולן לכתחלה דמשמע דבין בדנפל בבת אחת בין בדנפל בזו אח"ז אחד חולץ לכולן אפי' לכתחלה דהוא ז"ל

קרי לה בתחלה ואפילו לפירש הראב"ד הואיל ואחד מהם רשאי לחלוץ לשלשתן וכולן פטורות בחליצתו ואע"ג דאיכא חליצת השני דחליצתו כשרה ולא מפליגינן בין חליצת הראשונה ובין חליצת השניה ובין חליצת השלישית בזה אלא אחד רשאי לחלוץ לכולן ולאפוקי משנויא קמא דסברא דאותו היבם שחלץ כבר לראשונה אינה רשאי לחלוץ לב' הואיל ואיכא חליצת אחיות דהוי חליצה כשרה דדוקא שלישית נפטרה בחליצה פסולה הואיל ולית לן חליצה כשרה אבל שניה לא להכי כ' ריב"ה א' חולץ לכולן בתחלה וקרי לה בתחלה דאע"ג דאפשר לן בחליצה כשרה נפטרה בפסולה והוצרך ריב"ה לכתוב מלה זו שרצה לפרש לנו שנויא בתרא דהא שמואל קאמר אחד חולץ לכולן וכן הוא ג"כ בנוסח ריב"ה ברוב הספרים שגורסין ושמואל אמר בין שנפלו בבת אחת בין שנפלו בזו אח"ז אחד חולץ לכולן כלישנא דגמרא ולא כנוסח הספרים שאינם גורסין אלא ושמואל אמר אחד חולץ ותו לא וא"כ הואיל ושמואל קאמר א' חולץ לכולן וא"ה סובר שנויא קמא אליבא דשמואל דאחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת אם ריב"ה לא היה כותב כשנויא בתרא אלא אחד חולץ לכולן ולא היה מוסיף מלת בתחלה לא הוה משמע לן שום תוספות באור לדברי שמואל דמה שכתב דליפטר נפשה וכו' הוא טעם לבאורו להכי הוצרך ריב"ה להוסיף ולכתוב דלאידך שנויא א' חולץ לכולן בתחלה לבאר דלכולן דקאמר שמואל פי' לכולן ממש ואין פי' רובן כדעת שנויא קמא והיינו כדפי' והוא ז"ל הביא סוגית הגמרא ובארה כפשטה ואח"כ כשהביא דברי הרמב"ם וכתב שיראה מדבריו שהוא פוסק כשנויא קמא באר סברתו וכתב דלפטור נפשה וכו':

וכן עשה ג"כ בדברי הראב"ד ז"ל שכתב והראב"ד פסק כשנויא בתרא והאריך ובאר סברתו והיה יכול לכתוב דיראה מדברי הרמב"ם שהוא פוסק כשנויא ותו לא וכן נמי היה יכול לכתוב דהראב"ד פוסק כשנויא בתרא ותו לא אלא שרצה לבאר לנו שהם ז"ל מוסיפין על באור בזאת הסוגיא והפסק העולה מתוספות באורם הוא זה דלדעת הרמב"ם ז"ל לשנויא קמא נמי לפטור נפשה פטרה בחליצה גרועה ולדעת הראב"ד לשנויא בתרא נמי אי אפשר בחליצה כשרה לא תחלוץ בפסולה והיינו שהם ז"ל מבארים סוגיא זו על הדרך שפירשתי:

ומיהו מדברי הראב"ד ז"ל שהביא הרא"ש ז"ל כמו שכתב לעיל משמע בפירש הראשון דלשנויא בתרא אחד חולץ לכולן לכתחלה ואפילו לשתים הראשונות אלא דלא פסקינן כותיה בהא וזה לשון הרא"ש ז"ל וכ' הראב"ד ז"ל האי פסק כשמואל וכו' עד ופסקו כותי' דשמואל ומיהו ה"מ באמצעית אבל בתרי קמייתא וכו' ותדקדק בלשון שכתב ומיהו הני מילי באמצעית דלא הוה ל"ל אלא ופסקו כותיה דשמואל דהיכא דאית שני יבמין זה

חולץ לאחת וזה חולץ לאחת אלא הכי קאמר ופסקו כותיה דשמואל ואף על גב דמדמברי שמואל משמע דאפילו בשתי יבמות הראשונות אחד חולץ לכתחלה לא פסקינן כותיה אלא באמצעית וזהו שאמר ומיהו הני מילי באמצעית פירוש ומיהו אף על גב דפסקו כותיה הני מילי באמצעות פסקו כותיה אבל לא בשתים הראשונות שהם יכולים לחלוץ חליצה כשרה דבשתים הראשונות לכתחלה לא יחלצו בפסולה ודלא כשמואל ואי חלצו שפיר דמי דאין לפרש ולומר דמה שכתב ומיהו וכו' היינו לומר דאיהו ז"ל פסק כשנויא קמא דשמואל וכמו שאפרש בע"ה דהא ריב"ה ז"ל כתב בהדיא דאיהו ז"ל פסק כשנויא בתרא הנה עלו לנו דברי ריב"ה ז"ל מיושבים היטיב:

אמנם מה שק' לנו עדיין על דבריו הוא זה שהוא ז"ל הביא דברי הראב"ד ז"ל שהוא פוסק כשנויא בתרא ואחר כך כתב ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל והנה הרא"ש כתב בהדיא בחדושיו דשנויא קמא עקר וזה לשונו ונראה דשנויא קמא עיקר כי הוא אליבא דרב אשי כמו שהקשה ר"י ז"ל אההוא שנויא דאחד חולץ אאמצעית דאכתי קשה דהא מסקינן לקמן מילתיה דשמואל התחיל ולא התחיל קאמר וחליצות רחל לא פטר' צרתה וכו' כמו שהבאתיו למעל' ותרץ דההוא סוגיא דמפרש לקמן התחיל ולא התחיל סברא כאידך שנויא דמשני הכא דמפלגי' בין מפטר נפשה למיפטר צרתה והאי שנויא אחת חולץ לכולן אמצעית סבר לה כרב אשי דקאמר חלץ לצרות נפטרו אחיות משום דלא אלימא זיקא לשווי לצרה כערוה הילכך חשיבה חליצת צרת רחל חליצה כשרה טפי מחליצת רחל משום הכי חלץ לרחל לא נפטרה צרה כיון דקיימא חליצה דכשרה טפי לא חליץ להאי חליצה גרועה אבל הכא חליצת כולם שוה לגרועות הילכך האי שנויא עקר ודוקא אמצעות חולצות מאחד אבל שתים הראשונות אפילו אי נפל בבת אחת זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת עכ"ל:

הרי שכתב בהדיא דשנויא קמא עקר ופשיטא דאין לפרש ולומר דמה שכתב ריב"ה ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל היינו במה שפסק הראב"ד ג"כ כשמואל אבל במילי אחרינא לא פסק כוותיה וא"כ איכא למתמה טובא על מה שכתב ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל ויש לומר דריב"ה ז"ל הוקשה לו על דברי הרא"ש דהא לפי' לא מפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה בין היכא דמצינן לחלוץ חליצה כשרה ובין היכא דלא מצינן לחלוץ חליצה כשרה אלא אע"ג דלא מצינן לחלוץ חליצה כשר' אי מצינן לחלוץ חליצה מעול' טפי לא תחלוץ בגרועה ואפי' לפטור נפשה ומשום הכי בשתים הראשונות אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת אפילו בדנפול בבת אחת אבל בחליצת שלישית שחליצת כולם שוה לגריעות ולית לן חליצה כשרה חולצות בגריעה:

והשתא קשיא ליה לריב"ה ז"ל דבשלישית נמי אית לן חליצה מעולה דהיינו שיחלצו לה שני האחין ואמאי היא נפטרה בחליצת אחד מהן דנראה קצת להוכיח דהרא"ש ז"ל מודה בהאי סברא דהרמב"ם ז"ל דסבר דחליצת כל האחין חליצה מעולה היא דהא הרי"ף ז"ל סבר כהרמב"ם ז"ל בהאי סברא שכתב עלה דההיא דהחולץ ליבמתו וחזר וקדשה דפליגי בה רבי ורבנן בפרק ר"ג וקאמר התם רב שרבי' דר' ורבנן בחליצה פסולה פליגי דמר סבר חליצה פסולה פוטרת ומר סבר חליצה פסולה אינה פוטרת וזה לשונו האי פלוגתא דרבי ורבנן בהחולץ ליבמתו וחזר וקדשה קאמרינן בגמרא לפרושי טעמייהו ואתמרו בה כמה מימרי וחדא מנייהו מימרא דרב שרביא דאמר בחליצה פסולה קא מפלגי דרבי סבר חליצה פסולה פוטרת ורבנן סברי חליצה פסולה אינה פוטרת וקשיא להו לרבבתא היכי אמרי רבנן וכו' עד והכי פרכינן רב שרביא סבר דרבי ורבנן בפלוגתא דרב ושמואל קא מפלגי דאפליגי בפרק ארבע אחין דמאן דאמר הכא אינה פוטרת סבר לה כרב דאמ' חליצה פסולה צריכה לחזר על כל האחין ואם חזר וקדש לשם יבמות קודם חליצת האחין צריכה הימנו גט דהא עדין אגידא באחין ולא מפטרא בההיא חליצה פסולה לגמרי ומאן דאמר פוטרת סבר כשמואל דאמר חליצה פסולה אינה צריכה לחזר על כל האחין דלא בעי חליצה מעולה אלא למפטר צרה אבל נפשה פטרה דפטרה נפשה ואינה צריכה לחזר על כל האחין אם חזר וקידש לשם יבמות אינה צריכה הימנו גט דהא פרחה הימנו זיקת יבמין ואידחיא לה מההיא בית' לגמרי האי פי' דהאי מימרא דרב שרביא בלא קושיא ובלא ספק וכולהו טעמי דאתמרו בהאי פלוגתא דרבי ורבנן לא סמכי עלייהו דלאו אליבא דהלכתא נינהו אלא אוקימתא נינהו וליתא דלרבי דקיימא לן הלכה כרבי מחבירו ולא מחביריו עכ"ל:

והראב"ד ז"ל הקשה עליו במה שכתב וליתא לדרבי וכתב האי פסקא לא מחוורא שפיר דהני אוקימתות איכא בינייהו דהלכתה כרבי והרא"ש ז"ל יישב דברי הרי"ף ז"ל כמבואר בחדושיו ומדלא אשכחן ליה לחלק עליו בהאי סברא שכתב דחליצת כל האחין חליצה מעולה היא ופוטרת כל הצרות אליבא דשמואל נראה שהוא ז"ל מודה בהאי סברא ואם כן יש לתמוה עליו במאי דסבר דלא מפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה בין היכא דמצינן לחלוץ חליצה כשרה ובין היכא דלא מצינן לחלוץ חליצה כשרה אלא אף על גב דלא מצינן לחלוץ חליצה כשרה אי מצינן לחלוץ חליצה מעולה טפי לא תחלוץ בגרועה אפילו לפטור עצמה א"כ הכא בחליצת שלישית דאפשר לה לחלוץ חליצת כל האחין דהוי חליצה מעולה אמאי נפטרת בחליצת אחד מהן דהוי חליצה גרועה ולתרץ קושיא זו מפרש רבינו יעקב בעל הטורים ז"ל לדברי אביו הרא"ש ז"ל שנויא קמא ושנויא

בתרא בלכתחלה פליגי ומאן דמתמה נמי אלכתחלה קא מתמה דאע"ג דשמעינן ליה לשמואל דבעי חליצה מעולה בחליצת הצרות דהיכא דחליצתה מעולה אינה נפטרת בחליצת צרתה הגרועה בחליצת האחין היא פוטרת א"ע בחליצת האח שחליצתה גרועה מחליצת האחין דמפלגינן בין מפטר נפשה ובין למפטר צרתה אלא שאין לנו להקל כל כך למפלג בין מפטר נפשה למפטר צרתה ולומר דלמפטר נפשה אפילו לכתחלה חולצת בגרועה ועל זה תמה המקשן על דברי שמואל דמדברי שמואל משמע דאפילו לכתחלה חולצת בגרועה וקאמר הכא קיימא חליצה דשמעון חליצה כשרה חליץ לה ראובן חליצה פסולה פירש לכתחלה ומשני שנויא קמא דלכתחלה אחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת דלכתחלה תחלוץ במעולה אבל אי עבר חד וחלץ לכולהו מאי דעבד עבד ולא מצריכינן לחלוץ לה האח השני שחליצתו מעולה הואיל וכבר חלצה בגרועה ומשום הכי בחליצת שלישית דחליצת שני האחין שוה אחד חולץ אפילו לכתחלה דלא מצריכינן לה תו לחלוץ לה כל האחין והיינו כפסק הראב"ד:

ומה שהקשה ר"י והרא"ש הסכים לדעתו דלשנויא קמא לא מפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה לא יקשה לך דהוא ז"ל הסכים לדעתו ולא הוצרך לפרש דפשיטא דהאי דלא מפליגינן היינו במאי דלא מפלגינן דהיינו למפטר צרה בדיעבד ונפשה בלכתחלה דינם שוה ולא מפלגינן:

ועתה אומר דלפי מה שפירש הרמב"ם והראב"ד והרא"ש חולקים בפירוש זאת הסוגיא דהרמב"ם והראב"ד מפרשים דלשנויא קמא היכא דמצי לחלוץ בכשרה אם חלצה בפסולה לא הותרה ושנויא בתרא סברה דאפילו לכתחלה למפטר נפשה חולצת בגרועה אלא דלא פסקינן הכי למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה והרא"ש סבר דלכתחלה פליגי וריב"ה לא הוצרך לפרש כל זה שהוא לא בא אלא לפסוק ולומר לנו דעת כל אחד מהם מה דעתו בדין זה:

ואפשר נמי לפרש ולומר שמה שכתב ריב"ה על דברי הרמב"ם שיראה שפוסק כשמואל וכשנויא קמא האי שנויא קמא דקאמר הכי סברה כשנויא בתרא שהזכירם בדברי לעיל ולא קאי אהנהו תרי שנויא שהזכיר למעלה אלא קאי אתרי שנויי דמשנינן בתר הכי עלה דההיא דקאמר שמואל חלץ לאחיות לא הותרה צרות וכו' ואיכא תרי שנויא בגמרא לשנויא קמא דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר וסברא דהיכא דחליצת הצרות שוה כל אחת מהן צריכה חליצה ולדידיה צריכים אנו לפרש דמאי דקאמר שמואל אחד חולץ לכולן היינו משום דמפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה והיינו כשנויא דמשנינן עלה דההיא דג' אחיות וכו' דסברא דליפטר נפשה פטרה בחליצה גרועה וכדכתב הרא"ש

בשם ר"י כמו שכתב לעיל וריב"ה לא הוצריך להביא לנו הנהו תרי שנויי דמשנינן עלה דההיא דחלץ לאחיות וכו' ולבאר לנו מאי אמרה שנויא קמא ומאי אמרה שנויא בתרא כמו שהביא הני תרי שנויי שהזכיר בתחלה ובאר לנו סברת כל חדא מנייהו דהוא ז"ל לא בא אלא לפרש לנו דין שלש אחיות שנפלו לפני שני אחין וכו' וכבר באר כל הדעות שנאמרו עליו והני תרי שנויי אחריני אינם מדברים על דין זה אלא שאנו מדייקים מדבריהם מה סברא כל אחת מהם בדין ג' אחיות וכו' או כחדא שנויא או כאידך שנויא ומאי דנקט ריב"ה הכא הנהו תרי שנויא דאתמרו עלה דההיא דחלץ לאחיות וכו' ולא נקט הני תרי שנויי שהזכיר למעל' דאתמרו עלה דההוא דג' אחיות ולמימר בדברי הרמב"ם שיראה מדבריו שפוסק כשנויא בתרא לקמן אפרשהו בע"ה:

ולפי זה נפרש דברי רבינו ז"ל דמאי דקאמר נחלצה אחת מהן חליצה פחותה אלעיל מינה קאי דקאמר יבמות רבות הבאות מבית אחד וכו' כדפי' לעיל וכתב הרב תחלה דין היבמות ההן שנבעלה א' מהן בעילה כשרה או שנחלצה חליצה מעולה וחזר ופי' לנו דינם כשנבעלה אחת מהן בעילה פסולה או ניתן לה מאמר פסול ואח"כ חזר ופי' לנו ג"כ דינם כשנחלצה אחת מהן חליצה פחותה וכתב בסתם נחלצה אחת מהן חליצה פחותה ולא חלק בין היכא דאפשר לה לחלוץ חליצה כשרה כגון שיבמה זו שנחלצה הוי אחות חליצתו של היבם שחלץ לה שהחליצה זו פחותה הוא לבין היכא שאי אפשר לה לחלוץ חליצה כשרה דבחליצה פחותה תליא מלתא דהיכא דהויא חליצ' פחות' תו לא מפלגינין בין היכא דאית לן חליצה כשרה לבין היכא דלית לן חליצה כשרה דבכולהו אמרינן דהותרה היא אבל צרתה לא הותרה וא"כ דינם של ג' אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין מבואר הוא בלשון זה דהרב פסק דאחד חולץ לכולן ומה שהוצריך הרב וכתב בפרק ז' ההיא דחלץ לאחיות וכו' להשמיענו דחליצת האחיות חליצה פחותה היא וחליצת הצרות חליצה מעולה היא וכדפירשתי לעיל:

חדר ב

ואל יקשה לך לומר דאמאי נקט ריב"ה בדבריו חדא מהנהו תרי שנוייא דמשנינן עלה דההיא דחלץ לאחיות וכו' וכתב דהרמב"ם פוסק כשנויא קמא ה"ל למימר כשנויא בתרא דהיינו שנויא בתרא מהנהו תרי שנויי דמשני עלה דההיא דג' אחיות שהזכירם לעיל הואיל ותרוייהו שוין בדין זה כדפי' די"ל דלא תקשה לך דהאי שנויא קמא שהזכיר ריב"ה משני' לה בגמרא עלה דההיא דחלץ לאחיות וכו' כמו שכתב לעיל שאותו המימרא עצמו הוא שהביא הרמב"ם במה שכתב נחלצה אחת מהן וכו' ובאר לנו ריב"ה דרבינו ז"ל פסק כשנויא קמא דמשנינן בגמרא עלה דההיא מימרא גופה שהביא הרמב"ם ז"ל ומ"ה לא

הוצריך לפרש ולומר איזו שנויא קמא הוא דקאמר הואיל ולא קאי אהנהו שנויי שהזכיר דמסתמא כשנויא קמא שנאמר על מימרא זו שדבר בו הרמב"ם קאמר והוא ז"ל פירש לנו שהטעם שפסק הרמב"ם בההיא שנויא דמפליג בין מפטר נפשה למיפטר צרתה היינו משום דשנויא קמא דמשני' עלה דההיא מימרא שבאר לנו הרמב"ם ז"ל בזה הלשון סבר' כוותיה וכדכתב הרא"ש ז"ל בשם ר"י ודעת רבינו ז"ל בזה דשנויא דמשני רב אשי בתר הכי עלה דההיא דחלץ לאחיות דקאמר דטעמא דשמואל משום דלא אלימא זיקה אתיא אליבא דתרי שנויא דלא פליג לא אההיא שנויא דמפליג בין מפטר נפשה למפטר צרתה ולא אההיא שנויא דלא מפליג בין מפטר נפש' למפט' צרתה דמדברי רב אשי אין לנו להוכיח כחדא מתרי שנויא אבל שנויא קמא דמשנינן דשמואל התחיל באחיות וכו' קאמר לא אתיא אלא אליבא דהאי שנויא דמפלגינן בין מפטר נפשה למפטר צרתה וא"כ האי שנויא עקר ומשום הכי משני תלמודא אליב' דהאי שנויא ולא קפיד לשנויא אחרינא וזהו שכתב רבינו יעקב בעל הטורים ז"ל ויראה מדבריו שפוסק כשנויא קמא דלפטור נפשה פטרה בחליצה גרועה פירש דמשום הכי פוסק רבינו ז"ל דלפטור נפשה וכו' משום דאתיא כשנויא קמא דמשנינן עלה דההוא דחלץ לאחיות וכדפירשתי:

ולפי פירוש זה הגרסא שגורס ריב"ה בדברי הרמב"ם וז"ל והרמב"ם כתב וכו' עד נתן לאחת מהן חליצה צריך לגרוס ניתן לאחת מהן חליצה פחותה כנוסח רבינו ז"ל וכן מצאתי הגירסא בחלק ספרים שהם כתיבת יד וכן נראה דמה לו לריב"ה ז"ל לשנות הנוסחה ומה שכתב ריב"ה דהראב"ד ז"ל פסק כשנויא בתרא היינו כשנויא דמשני רב אשי והיא כפירש הרא"ש ז"ל שהוא פוסק כשנויא קמא הואיל ורב אשי קאי כותיה והכי סבר נמי הראב"ד ז"ל דהלכתא כשנויא קמא ומה שכתב ריב"ה דהראב"ד ז"ל פסק כשנויא בתרא משו' דרצה לפרש לנו מאיזה טעם הוא פוסק כההוא שנויא דסבר' דאפי' ליפטור נפשה לא תחלוץ בגרועה ופירש לנו הטעם הואיל ושנויא בתרא דהיינו ההיא שנויא דמשני רב אשי קאי כותיה והיינו כדעת הרא"ש ז"ל:

וא"ת דלפי מה שפירש הראב"ד ז"ל פוסק כשנויא קמא וזה אי אפשר דהא מדברי הראב"ד ז"ל שהביאם הרא"ש ז"ל משמע שהוא פוסק כשנויא בתרא דהא הוא מפרש דברי הרי"ף והרי"ף ז"ל לא הביא בפסקיו אלא שנויא בתרא משום דסבר דשנויא בתרא עקר וכמו שכתבתי בתחלת כתבי זה:

וי"ל דמה שכתב הראב"ד על דברי הרי"ף ז"ל האי פסקא וכו' אינו מפרש דבריו אלא משיג על דבריו שהוא כתב ופסקו רבבתא כשמואל עלה דההיא מימרא בתרייתא דשמואל והוא משיג עליו דרבבתא דפסקו כשמואל לא פסקו בהא דבהא לא היו צריכין

לפסוק כשמואל דהא ליכא פלוגתא עילוה אלא אמילתא דלעיל מינה קאי דפליג רב בהדיא ופסקו כותיה דשמואל ומיהו הני מילי באמצעית פירש אף על גב דפסקו כותיה דשמואל הני מילי באמצעית יש לנו לומר שפסקו כמותו והיינו כשנויא קמא דסבר' דאאמצעית קאמר רב ולא כרב אלפס דסבר דשנויא בתרא עיקר וזה שכ' ומיהו הני מילי באמצעית דלא ה"ל למימר אלא ופסקו כותיה דשמואל דאחד חולץ לאחת ואחד חולץ לאחת וכו' אלא משום דרב אלפס סבר דשנויא בתרא דשמואל עקר כתב הראב"ד ז"ל ומיהו ה"מ באמצעית פירוש ומיהו אף על גב דפסקו כשמואל לא סברי כרי"ף ז"ל דאחד חולץ לכולן ממש קאמר שמואל אלא ה"מ באמצעית דאאמצעית קאי שמואל דקאמר אחד חולץ והיינו כשנויא קמא ומעתה אומר דהוה מצינן לפרש דברי רבינו יעקב בעל הטור ז"ל כפשוטן ולומר שמה שכ' ריב"ה על דברי הרמב"ם ז"ל שיראה מדבריו שפוסק כשנויא קמא הוא ז"ל דקדק מדברי הרמב"ם ז"ל דסבר כשנויא קמא מדלא הביא הרמב"ם בפסקיו ההיא דג' אחיו' שנפלו לפני ב' אחין יבמין דקדק מזה דחליצה מעולה בעינן בין למיפט' נפשה ובין למיפטר צרתה דכל היכא דאפשר לה לחלוץ חליצה מעולה לא תחלוץ בגרועה ומשום הכי הביא ההיא מימרא דשמואל דקאמר חלץ לאחיות ולבעלת גט ולבעלת מאמר דהותרו הן אבל צרותיהן לא הותרה דמינה משמע דשמואל סבר דכל היכא דאפשר לה לחלוץ חליצה מעולה לא תחלוץ בפסולה ומשום הכי צרתה לא הותרה דאפשר לה במעולה ומדלא חלק בין מפטר נפשה ובין מפטר צרתה ולומר דאף על גב דלמפטר צרתה בעינן חליצה מעולה למפטר נפשה פטרה בגרוע' אלא הביא ההיא מימרא דשמואל דקאמר דחלץ לאחיות וכו' בסתם דמינה משמע דבעי חליצה מעולה אלמא דהוא ז"ל פוסק כשנויא קמא דלית לן למפלג בין מפטר נפשה ובין מפטר צרתה אלא כל היכא דאפשר לה לחלוץ במעולה חליצה במעולה בין מפטר נפשה ובין למיפטר צרה ומ"ה לא הביא הרב בפסקתא ההיא מימרא דמשמע מינה דבעינן חליצה מעולה ולא חלק שום חלוק אחר:

ומה שכ' ריב"ה דליפטר נפשה פטרה בגרועה משום שהוא רצה לפרש לנו ולומר דלא יקשה לך לומר והא חזינן דהרמב"ם ז"ל מחלק בין מפטר נפשה למפטר צרתה וסבר דנפשה פטרה אף על גב דצרתה לא נפטרה ואע"ג שהיא ג"כ יכולה להפטר בחליצת צרתה המעולה ממנה וע"ז כתב דלפטור נפשה פטרה בגרועה פי' דאפילו אליבא דשנויא קמא נפשה פטרה בגרועה והיינו היכא דלא אפשר לה לחלוץ חליצה מעולה כגון שהיא ב"ג או ב"מ או כיוצא בהן שמדבר בהן הרמב"ם ז"ל וכדקאמר שמואל חלץ לב"ג ולב"מ לא נפטרו צרותיהן אבל נפשן פוטרות ואע"ג שחליצתן גרועה:

ולפי זה אתי שפיר טפי לשון ריב"ה שכשהביא שנויא בתרא כתב ולאידך שנויא וכו' עד דלפטור נפשה פטרה אפילו בחליצה גרועה וכשבא לפרש לנו ולומר דהרמב"ם ז"ל סבר דלפטור נפשה וכו' לא כתב אפילו אלא כתב דלפטור נפשה פטרה בגרועה והיינו משום דכתב אליבא דשנויא בתרא אע"ג דאפשר לה במעולה היא נפטרת בגרועה וזהו שכתב אפילו פירש לא מבעיא במעולה שהיא פוטרת את עצמה אלא אפילו בגרועה פוטרת את עצמה אבל כשרא' לפרש לנו דברי הרמב"ם ז"ל לא כתב מלת אפילו משום דביבמה אשר אנו מדברים בה אינה יכולה לחלוץ אלא בגרועה ופטרה נפשה בגרועה אבל פירש זה רחוק מאוד חדא דהואיל ורבי' ז"ל סבר דחליצת כל האחיות חליצה מעולה היא א"כ אפילו ב"ג וב"מ אפשר לה לחלוץ חליצה מעולה וכמו שהקשיתי לעיל אליבא דשנויא קמא ומ"ה אמרינן דהותרה היא וכ"ת דלכתחלה הוא דקאמרינן דבעינן חליצה מעולה אבל אי חלצה שפיר קא חלצה ומ"ה לא מצרכינן לה מכל האחין הא ליתא דהא ממאי דדייק ריב"ה מדברי הרמב"ם לפירש זה דאיהו סבר כשנויא קמא ובעי חליצה מעולה משמע שאפילו אי חלצה בגרועה דלא נפטרה דלפירוש זה ריב"ה דייק מדברי רבינו דסבר כשנויא קמא הואיל והביא מימרא דשמואל דקאמר חלץ לב"ג ולב"מ דלא הותרה צרות בלי שום חלוק אחר אלמא דבכל ענין בעי חליצה מעולה כי היכא דלא הותרה צרה בלי שום חלוק אחר:

ותו אי הרמב"ם נמי בעי חליצה מעולה לכתחלה אבל לא בדיעבד א"כ היינו כפסק הראב"ד:

ועוד קשה לפי' זו הקושיא אשר הקשיתי למעלה דמאי היא שכתב ולזה הסכים א"א הרא"ש לא שייך לפירש זה ותו קצת תימה דלפי' זה אמאי לא דקדק ריב"ה דין זה מדברי רבינו ז"ל ממה שכתב בפרק ז' מהלכותיו והביא ההיא דחלץ לאחיות לא הותרה צרות שעל דרך זה שמדייק מלשון זה שהביא יבמות רבות וכו' לפי' זה היה יכול נמי לדקדק מאותו לשון ואף שיש לדחות לא אאריך כי נלאיתי דשויתי הא שמעתי כגדי מסנקן ע"כ דברי בלשון זה:

ואחלה לפני כל רואה דברי אלה לעיין בדברי היטיב כי בחרתי הקצור ולא כתבתי כמה חלוקים השייכים עוד על דברי אלה כי נלאיתי להאריך וברתי הסלת והנחתי השאר למעיין ואם ימצא בדברי איזה טעות במה שכתבתי מדברי הרא"ש ז"ל לא יתלה הטעות ההוא אלא מצד חסרון הספרים שלא היה בידי חבוריו של הרא"ש ז"ל ומה שכת' מדבריו ז"ל בחפזון גדול כתבתי כי בתחבולות עשיתי לי מלחמתה של תורה ונתנו בידי חבורי הרא"ש על מנת להחזירם תכף וכה עשיתי ובגניבה כתבתי כל מה שכתבתי מדבריו

ז"ל ולא יבוזו לי כי גנבתי כי מים גנובים ימתקו ויהא רעוא מן שמיא שתהא צדקתי זו עומדת לעד אמן:
נאום צעיר התלמידים דוד בכמ"ר חיים הכהן זכרו לברכה:

בית ל

שאלה מומר מהמומרין שהמרו את עצמם מדת ישראל לדת עובדי הבעל מחמת גזירת המלכות שהיו בימים הקדמונים שהיו גוזרים על היהודים להימר את עצמם מדת ישראל לדת עובדי הבעל ומת המומר ההוא בדרך על ידי ליסטים ונתנו הליסטים את בשרו של המומר ההוא לעוף השמים ולחיות רעות ובנו של האומר יהודי רוצה לומר קדיש של נוחי נפש על אביו ויש אבלים אחרים שאביהם נפטרו יהודים אם קודמים הם לומר קדיש או שגם האבל הזה שאביו נהרג בהמרתו יש לו לומר קדיש כסדרו כאחד מהם א

חדר א

תשובה מיראי הוראה אני אמנם לעניות דעתי לפום ריהטא ולכאורא דהא מילתא לא צריכה רבה וודאי גם האבל הזה שאביו נהרג בהמרתו לבעל יש לו לומר קדיש כאחד משאר האבלים אף על פי שחטא ישראל הוא כדאמרינן בפרק נגמר הדין חטא ישראל אמר רבי אבא בר זבדא אף על פי שחטא ישראל הוא והיינו דקאמרי אינשי אסא דקאי ביני חילפי אסא שמיה ואסא קרו ליה והנה עכן עבר על חמשה חומשי תורה כדאיתא התם ואפילו הכי קרו ליה ישראל ואף שיש להאריך בזה לאפס הפנאי אבא בקצרה ואומר שבנו מזכה אותו דברא מזכי אבא כדאיתא בפרק חלק:
ואף שהאב מומר לדת הבעל ואף על גב דהתם בפרק חלק קאמר רבי יוחנן דטעמיה דאמרינן גבי עיר הנדחת שאם היו קדשי המזבח ימותו ולא אמרינן שירעו עד שיסתאבו וימכרו ויפלו דמיהן לנדבה היינו משום דזבח רשעים תועבה ואף על גב דאשתנו ואפילו יאמר האומר דאין לו לבן לזכות את אביו המומר לבעל ולומר עליו קדיש דזבח רשעים תועבה ולא מהני ליה מידי הא ליתא דהא תניא בתוספתא ומייתי לה בכמה מקומות בתלמוד דחזקיהו מלך יהודה גרר עצמות אביו והודו לו חכמים ואמרינן בפרק נגמר הדין דטעמא דחזקיהו שגרר עצמות אביו כי היכי דתהוי ליה כפרה אלמה מה שאפשר לבן לזכות אביו יש לו לזכותו ואף על פי שהאב מומר לבעל להכעיס דהא אחז מומר לבעל להכעיס הוה וכל הרעות אשר השם שנא עש' ואפילו הכי חזקיה בנו גרר עצמותיו כי היכי דרבוי ליה כפרה והודו לו חכמים ואם לא היה מועיל לו לא היה עושה כן ולא היו מודים לו חכמים:

וכן בפרק אין דורשין אמרו כי נח נפשיה דאחר שמעינהו למלאכי השרת דהוו אמרין לא מידין נדייניה ולא לעלמא דאתי ליתי לא מידן נדייניה משום דעסק באורייתא ולא לעלמא דאתי ליתי משום דחייב כולי האי אמר ר' מאיר מתי אמות ואעלה עשן מקברו עד כאן לשון הגמרא ונראה דרבי מאיר לזכות את רבו קאמר כן שכששמע למלאכי השרת שאמרו לא לעלמא דאתי ליתי אמר ר' מאיר יותר טוב לו שיענש בגיהנם ויטול שכרו בעולם הבא ולפיכך אמר מתי אמות וכו' כלומר שאני רוצה לזכותו שיקבל דינו כדי שיהיה לו שכרו משלם לעולם הבא דאין סברא לומר שר' מאיר היה רוצה להענישו ולהכניסו לגיהנם וכן מצאתי בשם הרא"ש ז"ל הרי לך שר' מאיר היה משתדל לזכותו ואף על פי שכפר בעקר וחלל שבת בפרהסיא וכמה רעות עשה ויצתה בת קול ואמרה שובו בנים שובבים חוץ מאחר ואם כן בנידון דידן נמי יש לו לבן לזכות אביו המומר לבעל בכל האפשר לו ואף אם מומר להכעיס היה שהוא מין אליביה דרבי יוחנן ומאן דסבר כותיה או רב אחא או רבינא כדאיתא בפרק אין מעמידין וכל שכן שאלו המומרים שהומרו מומרים לתאבון הם כאשר אפרש בע"ה:

חדר ב

ואם לחשך אדם לומר נהי שיש לבן לזכות האב בכל האפשר לו מכל מקום ענין קדיש נוחי נפשייהו משום שחייב הבן לכבד אביו ואמו במותם ובחייהם כדאמרינן בקודישין ואין לך כבוד גדול מזה שיזכה אותו ועדיף ממה שיאמר הריני כפרת משכבו ואם כן בנידון דידן יש לנו להקדים האבל שמת אביו יהודי לומר קדיש שהוא חייב מהאבל אחר שמת אביו מומר לבעל דלפום ריהטא יראה שאינו חייב בכבודו דהא בפרק הגוזל קמא ובפרק איזהו נשך משמע לכאורה שאין הבן חייב בכבוד אביו הרשע דתניא התם הניח להם אביהם פרה וטלית וכל דבר המסויים חייבים להחזיר מפני כבוד אביהם ומוקמינן לה בשעשה תשובה ולא הספיק להחזיר עד שמת הרי לך שאין הבן חייב לכבד אביו הרשע ואם כן יאמר האומר דבנידון דידן קודם האבל שאביו נפטר יהודי שחייב בכבודו לומ' קדיש מהאחר הא ליתא דלא מבעיא הרמב"ם זכרו לברכה שכתב בפרק וא"ו דהלכות מומרים וזה לשונו הממזר חייב בכבוד אביו ומורא אף על פי שהוא פטור על מכתו וקללתו עד שיעשה תשובה אפילו היה אביו רשע ובעל עבירות מכבדו ומתיירא ממנו עד כאן לשונו הרי לך שהוא זכרו לברכה סובר שחייב בן בכבוד אביו הרשע ואע"פ שבא על אשת איש ולא עשה תשובה וכן אם הוא בעל עבירות אחרות ואפשר דאפילו במומר לבעל להכעיס קאמר דסתם רשע ובעל עבירות קאמר ולא חלק ואע"פ שהוא ז"ל פסק בפרק ד' דהלכות רוצח ושמירת נפש כמאן דאמר בפרק אין מעמידין

דמומר לבעל להכעיס מין הוא אפילו הכי אפשר שהוא זכרו לברכה סובר שחייב הבן בכבודו דמהי תיתי לן למעוטי אי משום דכתיב ונשיא בעמך לא תאר בעושה מעשה עמך אם כן אפילו בעל עבירות נמי ואף אם נאמר שהוא זכרו לברכה לא קאמר אלא בעובר עבירה לתאבון שמעלין אותו אבל בעובר עבירות להכעיס דמין הוא ומורידין אותו לא קאמר זכרו לברכה פשיטא שהבן חייב לכבדו ולומר עליו קדיש אלא אפילו לבעל הסמ"ג שלמד מההיא דהגוזל קמא ואיזהו נשך שהבן פטור ממורא האב ומכבודו כשעובר במזיד והוכיחו אותו ולא שב מרשעו וכן לריב"ה שפסק שאין הבן חייב בכבוד אביו הרשע מההיא דהגוזל קמא ואיזהו נשך שהזכרתי בנידון דידן שהמומר נהרג על ידי לסטים מודים הם שהבן חייב לכבדו ולומר עליו קדיש נוחי נפש שהריגתו כפרתו כדמוכח מההיא סוגיא דפרק נגמר הדין שהביא בפסקיו מהה"ר בנימין יצי' דהתם משמע כרבא שהלכה כמותו לגבי אביי יהרג מתוך רשעו כאנשי עיר הנידחת שאמרו אין להם חלק לעולם הבא דעלייהו קא מיירי ואין הודוי מועיל להם שיהא להם חלק לעולם הבא כשאר המומתין וכדכתב הרמב"ם והאיך דין עיר הנדחת בזמן שתהיה ראויה להעשות עיר הנדחת בית דין הגדול שהיה בזמן ההוא בירושלים בזמן הבית כשהיו ישראל שרוים על אדמתם שולחין וחוקרין ודורשין עד שידעו בראיה ברורה שהודחה כל העיר או רובה וחז' לעבודת הבעל אחר כך שולחין להם שני תלמידי חכמים להזהירם ולהחזירם בתשובה אם חזרו ועשו תשובה מוטב ואם יעמדו באולתם וכו' עד ודנים אותם כל מי שבאו עליו שני עדים שעבד את הבעל אחר שהתרו אותו מפרישין אותו וכו' ומכין כל נפש אדם שבה לפי חרב וכו' עד כאן לשונו הרי לך שאחרי שכבר נתברר לנו שאין רצונם לחזור בתשובה הבית דין הגדול שהיו בזמן הבית וכו' היו מצוין להרוג אותם ואם כן אין הודוי מועיל להם כלום שהודוי לתשובה הוא בא ואם אינו שב הרי הוא כטובל ושרץ בידו כדאיתא בפרק סדר תעניות וכן נמי היו הורגין וכו':

ואף אם במתודין קא מיירי מאן לימא לן שחוזרין בתשובה דהא בודוי דברים דווקא אין לנו ראיה גמורה לגמרי שחוזרין בתשובה דדווקא כשבא דבר עבירה בידו באותו מקום ובאותו פרק ובאותה שעה קאמר רב יהודה בפרקא בתרא דיומא דמוכח דהוי תשובה גמורה:

ואפשר שמזה הטעם אמרו שם בפרק נגמר הדין שלא היו קוברים אותם בקברי אבותיהם שאין קוברים צדיק אצל רשע והיינו משום דאף על פי שהתוודו אפשר שדברים בעלמא הם אבל אינם חוזרים בתשובה שאם היינו יודעים בוודאי שחוזרים בתשובה מיתתן מכפרת עליהם והיו נקברים בקברי אבותיהם וגדולה תשובה כדאיתא בפרקא בתרא

דיומא ומשום הכי אמרו בפרק נגמר הדין כשאין יורדין להתוודות אומרים תהא מיתתו כפרתו ודיו כאלו התודה ואל על פי שלא התודה והיינו משום דאפשר שיגמור בדעתו לחזור בתשובה ואפשר נמי שיעמוד ברשעו ולא יחזיר בכל לבו וימות מתוך רשעו ואפילו הכי סבר רבא התם דהריגתן בבית דין שהי' בזמן הבית וקבורתם אף על פי דבדין מקנו לו מכפרת עליהם כיון דלאו כאורחייהו מתים ומייתי ראי' מקרא דכתיב נתנו את נבלת עבדיך וכו' כדאית' התם דהתם כל הרעות אשר השם שנא עשו עבודת הבעל וגילוי עריות ושפיכת דמים ולא הי' שם וידוי כלל ואפילו הכי הריגתם מכפרת עליהם הכא נמי באנשי עיר הנידחת הריגתן מכפרת עליהם ואף על פי שהם מומרים לעבודת הבעל להכעיס ואפילו לאביי דסבר התם דהריגה בבית דין הגדול אינו מכפר הא דאמר בהדיא דדוקא הרוגי בית דין דבדין קטלו ליה דלא מכפר אבל הרוגי אחרים אע"פ שעשו כל תועבת אשר השם שנא ולא התודו כהנהו דכתיב בהן נתנו את נבלת עבדיך דעלייהו קאי אביי כיון דבלאו דין מקטלו הויא להו כפרה ואף על גב דאמרינן התם דמיתה וקבורה בעינן בהרוגי בית דין הגדול דהיינו סנהדרין בזמן הבית כשהיו ישראל שרוין על אדמתם דלהוי להו כפרה בהרוגי בית דין הוא דאמרינן הכי אבל בהרוגי אחרים לא בעי קבורה דהא מההיא קרא דמייתי רבא התם ראי' דכתיב נתנו את נבלת עבדיך דעלייהו קאי אביי וקאמר דהרוגי אחרים אית להו כפרה משמע הכי דהתם לא הוה קבורה כלל:

חדר ג

וכן כתב הרמב"ם זכרו לברכה בפרק א' דהלכות אבל וזה לשונו כל הרוגי מלכות אף על פי שנהרגו בדין המלך והתורה נתנה לו רשות להרגו הרי אלו מתאבלים עליהם ואין מונעים מהם כל דבר וממונם למלך ונקברים בקברי אבותיהם עד שיתאכל הבשר:

ובפרק י"ד דהלכות סנהדרין כתב וז"ל כל הרוגי ב"ד אין קוברין אותם בקברי אבותיהם בכלל ישראל וכו' עד נתאכל הבשר היו מלקטין את העצמו' וקוברים אותם בקברי אבותיהם עכ"ל הרי לך דהרוגי ב"ד אינם מתכפר' ואינם בכלל ישראל עד אחר אכול הבשר אבל הרוגי מלכות דלאו בב"ד מקטלו אע"ג שנהרגו בדין המלך עונותיהם מתכפרים והוו בכלל ישראל הכשרי' ונקברים בקברי אבותיהם והיינו כרבא וכדכתי' וכן כתב הר"ן ז"ל וא"כ כ"ש ק"ו בנדון דידן שנהרג בדרך ע"י ליסטים דלא נספד וניתן בשרו לחיות רעות ולעוף השמים וגשמים עברו על מטתו דפשיטא דאית ליה כפרה וישראל כשר מקרי ובנו חייב בכבודו וכדאמרינן נמי התם רבי נתן אומר סימן יפה למת שנפרעים ממנו לאחר מיתה לא נספד ולא נקבר או שחיה גוררתו או שהיו גשמי' מזלפים על מטתו זהו סימן יפה למת ואע"ג דקאי רבי נתן בחייב מיתת ב"ד ומת כאורחיה או

נהרג בב"ד קא מיירי דבעינן מיתה ואכול בשר י"ל דמיירי כשנקבר אחרי שגררתו חיה או שהגשמים זלפו על מטתו ועל דרך שכתבו התוספות דלא נקבר לא נקבר לפי כבודו אבל נקבר אח"כ מ"מ בהרוגי ליסטים דלא בעינן קבורה כדהוכחתי יש להוכיח מכאן שכל אחד שארעו לו דברים אלו הויא כפרה טפי וכן נמי נראה קצת להוכיח ממה שאמר בפרק חלק על יהויקים שהיה ראש הרשעים והכעיס עצמו בגמה מיני הכעסו' וחטא והחטיא את הרבים שלא נקבר ואע"פ שיש לדחות ולומר דשאני יהויקים שהיה מלך והוה ביה זלזול טפי וכדאיתא התם מ"מ יש להוכיח שכל עוד שיהיה זלזול במת מועיל לו לכפרתו וכן נמי יש להוכיח מחזקיה שגרר עצמו' אביו וכדכתיבנא לעיל ואם כן בנדון דידן שנהרג ע"י ליסטים ולא נספד ונתן נבלתו לחיות רעות ולעוף השמים וגשמים זלפו על מטתו פשיטא שנפרעו ממנו והריגתו כפרתו ובנו חייב לכבדו ולומר עליו קדיש כנ"לעד וגם כי יש להאריך עוד ולישא וליתן בכל אשר כתבתי הזמן קצר והמלאכה מרובה והפועלים עצלים וכל מעיין ידיעני לזכות כי בחפזון גדול כתבתי מה שכתבתי:

חדר ד

ומעתה אומר שהמומרים האלו שהומרו את עצמם מחמת גזירה לאונסם מומרים לתאבון הם שאם עוברים עבירות ואוכלים מאכלות אסורות עד היום להנאתם עוברים ולא להכעיס דהא בפרקא בתרא דהוריות תניא אכל חלב הרי זה מומר ואיזה מומר אוכל נבלות וטריפות שקצים ורמשים ומבעיא לן התם מאי קאמר ומסקינן דהכי קאמר אכל חלב לתאבון הרי זה מומר להכעיס הרי זה מין ואיזהו מומר שסתמו מין פירוש דאוכל חלב שמא לתאבון אכלו שהוא טוב למאכל משום הכי קאמר זה האוכל נבלות וטרפות וכו' פירוש נבלה שמתה מחמת חולי וטרפה שנשברה מפרקתה שמתה והולכת ואינה ראויה לאכילה ואם כן לא אכל אלא להכעיס אבל לא מיירי בשנשחטה בסכין דלא הוי קרוי בסתמא מומר להכעיס דשמא אכלה לתאבון שהוא טובה לאכול כך פירשו התוספות בפרק אין מעמידין:

הרי לפנינו שאם לא נראה אותו אוכל דברים שאינם ראוים לאכילה אף על פי שאנו רואים אותו שאוכל חלב ודברים הראוים לאכילה מומר לתאבון חשבינן ליה כל שכן במומרין מחמת גזירה שהמרו לאונסם ולא ראינו אותם אוכלים דברים שאינם ראוים לאכילה ומה שעומדים שם במקומם ואינם בורחים להנאתם הם עומדים שם ואם מראים שמשתמשין לעבודת הבעל לאונסם הוא שלא יהרגו ועוברים על מצות ונקדשתי וכו' שהיה להם ליהרג או שיצאו משם והיו מומרים לאותו דבר להנאתם דהיינו לתאבון וכמו סבתא ותרתין בנתין דאשתביין ושבקו ארעתא ומטלטלין ונפקו מכלל ישראל ואנסיבו

לעובדי כוכבים ומזלות ושאלו להרא"ש זכרו לברכה אי דיינינן להו כמומר אוכל נבילות להכעיס והשיב דאלו שנשבו בין עובדי כוכבים ומזלות לאונסם היו וכל מה שעושין להנאתם הוא עד כאן לשונו:

וכל שכן בזה המומר שנהרג כאשר שמעתי שבא עד ארטא לחזור יהודי ונשלל בדרך והפסיד ממונו וחזר במלכו' והרויח קצת מעות והיה חוזר פה כדי לבא בארטא לחזור ובבואו בדרך תפסוהו שוללי' ולקחו כל אשר לו והחזרוהו שם דרגלים לדבר שזה העני לא עמד שם אלא להנאתו ודעתו היה לחזור בארטא להיות יהודי דפשיטא דלא גרע ממומר ישראל שמקבלים מהם קרבנות כדאיתא בפרק קמא דחולין וכשנהרג נתכפר ובנו ראוי לומר עליו קדיש כאחד משאר אבילים וה' יסיר צחנת הצפעוני מעלינו וישלח משיחנו ומשגיאות יצילנו אמן:

נאום הטרו' בטרדי תהפוכות זמנו דוד בכמה"ר חיים הכהן זכרו לברכה:

תם ונשלם תהלה לאל בורא עולם ביום גימיל ט"ו ימים לחודש תמוז שנת **צדיק** כתמ"ר יפרח לפ"ק ומי שזכנו להשלים זה הספר הוא ברחמיו יזכנו להתחיל ולהשלים ספרים הרבה עד אין מספר: