הלכה · משנה תורה · מפרשים · שורשי הים · ספר טהרה

שורשי הים על משנה תורה, הלכות מקואות

רבי יצחק מאיו

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שורשי הים על משנה תורה, הלכות מקואות

רבי יצחק מאיו

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

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/שורשי-הים-על-משנה-תורה-הלכות-מקואות/
הקובץ נוצר ב־16 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611161422 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק ב 4
הלכה כג 4
פרק י 14
הלכה ו 14

פרק ב

הלכה כג

שורש אוקי מלתא אחזקתיה מי **שטבל ועלה ונמצא עליו דבר חוצץ כו' הרי זה בטומאתו כו' הואיל והוחזק טמא על טומאתו כו'**. אמר הי"ם ראיתי לכתוב כאן מה שמצאתי כתוב מכת"י לאחד מקדושי' לא ידעתי למי שכתב וז"ל ראיתי להתלמד מעט מן המעט ממקצוע גדול בתורה הוא ענין החזקות דאמרי' בעלמא אוקי מילתא אחזקתיה ועם כי רב הוא מחנהו מ"מ אמרתי ויהי מה לעורר נתיבות משפט ולהבין אמרי בינה.

וזה יצא ראשונה גרסי' ביבמות דס"ח אלא אמר רבא כבן ט' ויום א' דהנך פסולים רישא פסולי קהל סיפא פסולי כהונה כו' וכתבו התוס' וז"ל רישא פסולי כו' וא"ת וספק בן ט' היאך ביאתו פוס' בביתו דנוקמי' אחזקתי' קמיית' דהוה פחו' מב"ט ונוקי אחתא בחזק' כשרו' ומיהו פו' וי"ל דהכא כגון דהשתא דאתי קמן הוי ודאי ב"ט אף עפ"י שהיה ס' כשבא עליה לא מוקמינן ליה וה"נ כתבו התו' בפ"ב דגיטין די"ז ע"א ד"ה משום בת אחותו שלא יחפה עליה כשאין בה זמן דלא אמרי' אוקמה אחזק' איש והשתא הוא דאיתגרשה כיון שהיא גרושה לפנינו עכ"ל ע"ש. וה"נ ס"ל להר"ן ז"ל שכתב שם בפ"ה דלא אמרינן וכו' וכדברי התו' ז"ל ע"ש וכן כתב הרב ז"ל נמי בשלהי פרק מי שאחזו על ההיא דתנן אם אינו ידוע אם הגט קדם למיתתו או המית' קדמ' לגט ה"ז ספק וחולצ' ולא מתייבמת כו' ופי' הרב ז"ל דלא מוקמינן ליה בחזקת חי ונימא דלאחר י"ב חדש מת דכיון דהשתא מת הרי מספקי' ליה דילמא בתוך י"ב חדש מת עכ"ל יעו"ש.

ואמנם נלע"ד דכד דייקינן פורתא נר' דהך כללא ליתא אלא אף דאיתרע חזקתיה מוקמי' ליה אחזקתיה ומנא אמינא לה מההיא דגרסי' בפר"ק דחולין ד"י מנא הא מילתא דאמור רבנן אוקי מילתא אחזקתיה אמר שמואל ויצא הכהן מן הבית אל פתח הבית והסגיר ודילמא אדנפק ואתי בציר ליה שיעור' אלא לאו משום דאמרי' אוקי אחזקתיה וכתבו שם ד"ה דילמא וק' דתינח היכא דליכא ריעותא אבל היכא דאיכ' ריעות' כגון סכין כה"ג מנ"ל דאזלינן בתר חזקה וי"ל דהכ' נמי איכא ריעותא גדולה דאע"ג דאשתכח שחסר לאחר ז' אפי' הכי לא מטהרים למפרע כל אותם שנכנסו וכו' הרי בהדייא דאמרינן אוקי אחזקתיה אע"ג דאיתרע חזקתו (ודברי התוס' צריכין דעת דנראי' דסתרי אהדדי וכמובן) וה"נ משמע מדבריהם שם בדי"א שכתבו על ההיא דאמרי' התם מנא הא מילתא דאמור רבנן ניזיל בתר רובא אמר וכו' אתייא מפרה אדומה דטעמא דלא אמרינן התם גבי פרה טעמא הוי משום חזקה דאיכא טריפה שהרי חיה שתי שנים הוי משום דהוי חזקה שלא נתברר'. וכיון שכן לא אזלינן בתרה וכתבו דיש ללמוד מתוך כך הל' למעשה דאם

עשו גבינות מכמה בהמות ואחר כך נשחטה אחת ונמצאת טריפה שכולם אסורות דאין להעמיד פרה אחזקתיה וכו' עכ"ל ע"ש. וברור דאי הוה חזקה ברורה אף דאיתרע השתא חזקתיה אפי"ה הוה מוקמי' לה אחזקתי' והשתא הוא דנטרפה ומיהו גבי פרה אדומה לא הק' הכי משום דאיכא חזקה אחרת דעמד טמא על חזקתו וכמ"ש שם התוספות וכן ס"ל להרא"ש שם דטעמא דלא אמרינן גבי פרה דאוקמתא אחזקתיה והשתא היא דנטרפ' הוא משום שלא נודע לנו בשעתה אלא לאחר זמן לא אזלי' בתרה ולמד מכאן הלכה למעשה לגבי גבינות וכדברי התו' וכן ס"ל להרשב"א בחי' למס' חולין למאי דשייך לדי"א וכן ס"ל להר"ן שם בפ"ה יע"ש ולכאור' דברי הר"ן סתרי אהדדי.

ולכאורה היה אפשר לומר דאה"ן דמטעמא דהך חזקה אתרעאי דהרי לפנינו היה ראוי לאסור הגבינות מיהו עדיפא מינה נקט לפי מה שהכריחו דכל חזקה שלא נתבררה לאו חזקה היא כלל ומילתא פסיקתא היא. א"נ אפשר דאי משום ריעותא דחזקה הוה ס"ד למיכשר כשהיו גבינות רבות מחולקות בעיסתן כחתיכות חלוקות אלו מאלו דהשתא בכל חדא איכא ס"ס ס' אין בזו מחלב הטריפה. ואיכא ס"ס שמא לא היתה טריפה בשנעשו הגבינות ואת"ל היתה טריפה שמא אין חתיכה זו מחלב הטריפה ואף על גב דאין הספק בגוף אחד והוי חד ספק בגוף וחד בתערובת שכתבו הראשונים דלא מקרי ס"ס מ"מ הואיל והא מיהא איכא חזקה היה מקום לדון דבכה"ג מהני ועדיפא מס"ס גרידא דעלמא אבל מטעמא דכל חזקה שלא נתבררה אינה כלום השתא אין לסמוך על ס"ס כזה כמובן והיינו דנקטו בלישנייהו גבינות ומ"מ יש לפקפק דבכל חדא איכא ס"ס שמא אין בזה מחלב הטריפה ואת"ל יש שמא פחות מששים ויש ליישב ואין כאן מקומו.

ואולם היותר נ"ל בזה הוא דאיכא למימר דמעשה הגבינות שאני דאיכא נמי רובא בהדיה חזקה דהיינו בהמות כשרות הן דהשתא אע"ג דאתרעאי החזקה מ"מ בצירוף הרוב שפיר הוה סמכינן עלה וכ"ת ותיפוק ליה משום רובא ליתא דרובא נמי איתרע דהרי טריפה לפנינו ואיכא למימר אין זה מהרוב ותדע שהרי עוד היום לפום שינוייא דחזקה זו איננה ת"ל משום רובא אלא ע"כ משום דאיתרע כדאמרן ואמנם אי כדס"ד דאפי' שלא הוברר הוייא חזקה אע"ג דאיתרעאי מ"מ מצטרף הרוב עמה וכדכתיבנא וכיון דאיכא רובא וחזקה אע"ג דאיתרע השתא חזקתה הך ריעותא מרפא לה רובא מיהא אמטו להכי הוצרכו למינחת עלה משום דלא הוברר וליכא חזקה כלל אם לא טענת הרוב ורוב זה איתרע דהרי טריפה לפנינו מעתה אין היתר לגבינות אבל גבי פרה שפיר מהני רובא לחודיה דהא לא חזינן ריעותא אלא ס' בעלמא לא כן גבי גבינות דהרי טריפה לפנינו וכדאמרן ודוק ומיהו ההיא דהסגר דהוינן לעיל לכאורה נראה דקשיי' טובא.

ותו ק' טובא מההיא דגרסי' בפ"ק דכתובות די"ב על ההיא דתנן הנושא את האשה ולא מצא בתולים היא אומרת משארסתני נאנסתי והוא אומר לא כי אלא עד שלא ארסתיך וכו' וגרסי' עלה אמר שמואל הלכה כר"ג דאמר דנאמנת אף בראשונה ופי' רש"י וז"ל אף בראשונ' גבי תביעת כתובה כגון משארסתני נאנסתי וכו' ואמרו עוד שם בש"ס א"נ ע"כ לא קאמר ר"ג התם אלא דאמר' אוקמא אחזקה וכו'. וכתב רש"י אוקמא אחזקה מס' לן אשעת אירוסי' אי בתולה העמד אשה על חזקה ובתולה נולדה והך השתא הוא דאיתנסה אחר אירוסי' עכ"ל וכן פי' הר"ן שם ע"ש. והנה הכא אע"ג דאיתרע חזקתיה דהרי בעולה לפנינו א"ה אמרינן אוקי אחזקתה ובתולה נולדה. ואיכא למימר דהכא איכא רובא דמסייע לחזקה רעועה זו והוא דרוב נשים בתולות נישואות פי' שרובן של נשים הנושאות לאנשים בתולות ולא אלמנות וגרושות דמיעוטא נינהו וה"ה נארסת ופשוט וממילא דבתולות הן ואמטול להכי אזלינן בתר חזקה זו אף דריעא כיון דאיכא תרתי לטיבותא וכדאמרן כההיא דגבינות דלעיל וכ"ת אם איתא להא דעיקר טעמא דר"ג דאזיל בתר חזקה זו אע"ג דאיתרעאי משום דאיכא בהדא רובא דרוב נשים א"כ קשייא זה שאמרו בריש פרק ב' דכתובות אמתניתין דהיא אומרת בתולה נשאתני והוא אומר אלמנה דנימא סתמא דלא כר"ג ומהדרינן התם בריא ושמא והכא בריא ובריא ואקשי' ודקארי לה מאי קארי לה. ומהדרינן כיון דרוב נשים וכו' כבריא ושמא וכו' ע"ש וזה דהלא המקשן גופיה דס"ד דסתמא כרשב"ג ע"כ הוא משום דלר"ג הוה לן למיזל בתר חזקה והא אמרן דלר"ג לא סמיך אהך חזקה אלא משום רוב דאלת"ה לא הוייא חזקה דהא אתרעאי וכיון שכן מאי משני כיון דרוב הוי כבריא ושמא והלא אלו לא היה רוב זה לא היתה חזקה כלום אלא ודאי מ"ש דכל דאיכא חזקה אע"ג דאיתרעאי לית לן בה הא לא תברא דאיכא למימר דהמקשן קס"ד דלא קפדינן אריעות' דקמן והחזקה במקומה עומדת ואמטו להכי ס"ד דסתמא דלא כר"ג דהא הכא איכא חזקה דרובא ואיכא רובא דהוייא כבריא ושמא אבל התרצן חידש דלא היא אלא כבריא ובריא חשיב וע"כ מטעמא דהחזקה ריעא דהרי בעולה לפנינו וכן הרוב וזה מוכרח דאלת"ה קשייא דהא אית לה חזקה ורובא וטענת בריא ואיהו לית ליה אלא חזקה וטענה אבל משמע מטעמא דאמרן. ומיהו זה יש לדחות דאין הולכים בממון אחר הרוב.

ומהך שמעתתא הוה משמע לי לכאורה ליישב עיקר קושייתינו מההיא דמשארסתני וכו' דאזיל ר"ג בתר חזקה אע"ג דריעא דטעמא משום דאיכא בהדיה חזקה טענת בריא שהיא טוענת משארסתני והוא טוען שמא אמטו להכי סמיך אהך חזקה וכדמוכח בשמעתתא הדין דמוקמינן להך סתמא כר"ג משום דהוי בריא ובריא אבל בעלמא מודה

דכל דאיכא ריעותא קמן תברא לה חזקה וכההיא דס' ב"ט דהיא אינה טוענת טענת בריא דשתות ב"ט היה בודאי אלא טענת דשמא בציר מט' היה אמטו להכי לא מהנייא ליה חזקה כיון דאיכא תרתי לריעותא דחזקה ריעא השתא דהרי ב"ט לפנינו ואף גם זאת שהיא טוענת ס' אבל כל היכא דטענינן טענת בריא ואית לן חזקה אע"ג דריעא השתא אפ"ה אזלינן בתרה וכן ההיא דגיטין נמי לא אמרינן אוקמא אחזקת אשת איש כיון שהיא גרושה לפנינו ואנן נמי לא מצינן לטעון טענת בריא שא"א היתה אמטו להכי לא סמכינן אחזקה כיון דאיכא תרתי לריעותא וכמ"ש.

מיהו לא נהירא דהא גבי בעל איכא חזקת ממון נמי ומסתיין שטענתה הבריאה תועיל לחזק ולאמץ חזקת בתולה ולדחות ריעותא דקמן אבל מ"מ היא חזקה כנגד חזקה דהיינו חזקת האשה ונגדה חזקת ממון הבעל ומאי חזית דסמכת אדאיתתא להוציא אבל אבל אי אמרינן דריעותא דקמן לא מרעא לחזקה קמא וכההיא דהתוספות דהשתא איכא חזקה כנגד חזקה ואשה טוענת בריא והבעל שמא כל כי הא בריא עדיפא ולא אתמר הא טעמא דר"ג משום בריא ושמא אלא כדי להכריח לדחות חזקת ממון ולהוציא אבל לא יגדיל כח הבריא לאלומי לחזקה ולהוסיף כדי להוציא וזה ברור. ולכן נראה דמחוורתא כדשנינן מעיקרא דלא אמרה ר"ג אלא היכא דהוי חזקה דבאה מכח הרוב וכדאמרן.

ועל פי חילוק האמור יש ליישב דברי התוספות שכתבו לעיל בד"ט ד"ה צריכה באשת כהן וא"ת ונוקמא בחזקת שהיה כשירה ונימא דלאו תחתיו זינתה. וי"ל דאדרבא אית לן למימר דהשתא נבעלה דאוקמא בחזקת הגוף שהיתה בתולה עכ"ל. והנה הכא איתרע חזקתה שהרי בעולה לפנינו ואיתרע חזקתיה א"ה מוקמי' אחזקת' ולפי מ"ש א"ש וכמו שיראה הרואה עוד י"ל לדעת התוספות דס"ל דהא דאמרינן דנאמן לאוסרה הוא דוקא בשותקת ולא טענה מידי ואמטו להכי נאמן כיון שהוא טוען טענת בריא שפ"פ מצא ושויה אנפשיה חתיכה דאיסו' דשמא תחתיו זינתה והיא אינה טוענת כלום וע"ז הק' התוספות דנהי דאיהו טעין בריא דפ"פ מצא ואין מכחיש מ"מ מה שאתה אוסרה עליו אינו אלא אם זינתה תחתיו ובהא לא בריא ליה ושמא הוא ואיהי אית לה חזקה בריאה שהיתה כשירה לכהונה ועדיפא מטענת בריא דלאו תחתיו זינתה ואוקמה אחזקתה וניחא להו דנהי דאית לה חזקה בריאה מיהו לשמא תחתיו זינתה מסייע לו מיהא חזקת בתולה אע"ג שהיא בעולה לפנינו הואיל ואין כאן שמא ואיכא למימר השתא נבעלה וכבר איהו טעין בריא שפ"פ מצא ולס' תחתיו זינתה מסייעת החזקה דהשתא הוי החזקה נגד חזקה ומס' אסורה ומאי חזית לסמוך אהא סמוך אהא אדרבא לחומרא אבל אלו היתה היא טוענת בריא דלאו תחתיו זינתה או שלא היה פתח פתוח שפיר הוה סמכינן

אחזקת כשרות לכהונה הואיל וטענתו דתחתיו שמא הוא וחזקת בתולה ריעא ואיהי אית לה חזקת כשרות לכהונה הואיל וטענתה בריא ועיין בדברי הרא"ש בפסקי' בסוגיין דקכ"ב ע"א וכבר היה לי לשאת ולתת בכל האמור אך אינו מן הצורך לעיקר כונתינו עוד י"ל דאע"ג דאיכא למימר הרי פ"פ לפנינו מ"מ לגבי חזקת כשרות לכהונה חשיבא טובא יען שחזקת כשרות לכהונה היא חזקה סתמית דלאו בגופה ולאו חזקת הגוף אלא היא בחזקת שלא נודע בה שום פיסול לכהונה ואמנם חזקת בתול' היא חזקת הגוף שכך היה ואלימא אע"ג דהא מיהא אתרעאי השתא וזהו מה שדקדקו התוס' בלשונם וכתבו דאוקמא אחזקת הגוף וכמובן ודוק באופן שאין מקום להשי' לדברי התוס' והר"ן מהכא וכדכתיבנא מיהו ההיא דהסגר קשיא וכמ"ש וכן היה נראה לכאורה שהיא הפך נמי ממ"ש התו' בפ' עשרה יוחסין דע"ט שכתבו וז"ל קדשה אביה בדרך כו' וא"ת אמאי אפליגו רב כו' בכה"ג נפליגו בקידש' אביה גרידא כו' וי"ל דודאי לא פליגי דבההיא מודה שמואל דאינה מקודשת דאמרינן העמד אשה כו' אבל עתה שקדשה אף היא עצמה ליכא חזקה דפנויה דממ"נ אשת איש היא כו' יע"ש והנה פשט דברי התוס' הוא דהואיל וא"א שתהיה עוד היום בחזקת היתר לשוק כמו שהיתה מקדמת דנא דממ"נ א"א א"כ איתרע לה חזקה קמייתא ולית לן למיזל אבתרה לא כשנדון בקדושי האב ולא כשנדון אקדושי דידה ומ"ה חייש לה שמואל משא"כ בדלא קדשה עצמה דמוקמי' לה אחזקתה ותשאר האשה כמו שהיתה קודם שנולד הספק ולפי מה שהוכחנו לעיל דריעותא דהשתא לא מרעא לחזק' קמייתא ואמרינן השתא הוא דאתרעאי וכההיא דגבינות אכתי לא משנו מידי דנהי דכשאנו דנין בקדושי האב מרעינן לחזקה דנערות בטענת הרי בוגרת לפנינו ומדהשת' בוגרת בשעת קידושין נמי בוגרת אע"ג דגבי גבינות לא אמרינן הכי וטעמא משום דהא מיהא נערה זו בחזקת פנויה היתה והיא חזקה אלימתא והאב ע"י קדושין בא להוציאה מחזקתה ולאוסרה לעולם בודאי לכגון דא סיועי מסייעינן ממה שהרי היא בוגרת לפנינו היות שקדמה החזקה ברם היכא דקדשה עצמה אחר קידושי אביה באופן שהיה ריוח בין דא לדא הוא שפיר נובין ונדון בקדושי האב שמא היתה בוגרת כשקדשה שהרי בוגרת לפנינו שאין קדושיו קדושין שמא נערה היתה והשתא הוא דבגרה אוקמא אחזקתה שהיתה קודם שקידש ואין קדושיו קידושין ואע"ג שהרי נתקדשה בתר הכי ואינה פנויה השתא הוא דאיקדשה והא דאמרן גבי גבינות דאע"ג דאיכא למימר שמא מאז היתה טריפה אפ"ה לא מרעא לחזקה ואמרינן השתא הוא דנטרפה וכן בהסגר אמרינן השתא הוא דחסר ולא מרעא לחזקה קמיית' וכ"ש הכא אלא משמע דכל דאיכא איזו ריעותא דא"א היום שתהיה בחזקה קמייתא אתרעאי חזקת קמייתא.

ולכאורה הומ"ל דדוקא בכה"ג אמרוה ז"ל וטעמא דכשם דטענת הרי בוגרת לפנינו מרעא מיהא לחזקת נערה אע"ג דבעלמא לא מרעא ריעותא דקמן ותפסינן השתא אתרעאי ולא קודם וע"כ מטעמא דאמרן היות שקדמה חזקת פנויה ה"ה האי ריעותא דקדושי דידה מיהא מרעא לחזקת פנויה הואיל והא מיהא א"א שתעמוד היום בחזקת היתר כמו שהיתה מיהו זה דוחק דבשלמא ההיא דבוגרת יש לומ' כמ"ש דאיכא דבגרה קודם אבל הכא בודאי השתא הוא דאיקדשה ולא קודם קדושי אביה. וכ"ש דהן לו יהי דליתא להההוא כללא דאמרן ולעולם כל דאיכא ריעותא קמן אתרעאי חזקה דמעיקרא אכתי קשה דאין טעם לאורועי לחזקת פנויה דהכא משום קדושי דהשתא דמה ענין זה לזה ואכתי יש לקיים שניהם החזקה והמעשה הלזו משא"כ בעלמא דשפי' איכא למימר מדהשתא הכי אולי מן קדמת דנא הכי היתה ואין שם חזקה וחילוק זה ברור ונכון וקרוב אל הדעת. כי על כל זאת יש לי לפרש דבריהם שלא כפשוטן אך נציע דבר קרוב אל הדעת ונכון מוצאו הנה אמת והוא דיש לנו לדון בכל בשני הקידושין בכל א' בפני עצמו ולא נתפוס כמו שנדבר באיזה מן הקידושין ולא נחוש לדבר בשניים דהואיל ואם נדון כ"א יצא כך ואם נדון כאחר יצא הפכו מאי חזית לדון בזה ולא בזה ונמצא כזה לא' מחשובי האחרונים בענין ההיפוך לס"ס כנודע ויש שחלק שם הכא יודה כמובן. וכ"ש שכל כה"ג דנ"ד ע"כ לדבר בשניהם הא' שהם קדושי האב הרי קדמו ולמה לא נדבר בהם כי הוא היוצא ראשון והב' שהם קדושי דידה הוא המולידנו הס' הגדול הזה לרצונה ושלא לרצונה במה שקידש' עצמה על קידושי אביה כי אלו לא היו קידושי דידה נהי דהוה לן ס' מיהא בקדושי האב אם הם גמורים או לא אבל מ"מ אם תנשא לו לית לן בה בהם השתא דקדש' עצמה נולד לנו ס' גדול דהיא א"א באיזה מהם שתחפוץ לכן ע"כ לשאת ולתת בכל א' מהם ונראה המורם מהם והנה דבר בקידושי דידה כי הם שהביאנו אל הס' הגדול כאמור ויהיה דברינו בהם באופן זה הרי בוגרת לפנינו ושמא מדהשתא בוגרת היה בוגרת נמי קודם קידושי האב דהשתא כשבא זה לקדשה פנויה היתה והיא לא נתפסה אל האיש הלזה ולית ליה גביה מידי. והנה כי ספק הוא אי אגידה ביה או לא. ואית לך למימר אוקמא אחזקת פנויה שהיתה קודם מעשה זה ולאו כל כמיניה להוציאה מחזקתה בספק זה אין הפה יכולה לדבר דכשאתה אומר העמד אותה אחזקת פנויה שהיתה קודם מעשה זה ולאו כל כמיניה.

א"כ הרי הוא אתה אומר בפיך דלאו השתא הוא דבגרה דא"א להחזיק כפנויה גמורה אלא כשתתפוס שהיתה בוגרת בזמן קידושי האב וקידושי האב לאו כלום והיא היתה פנויה עד שעת מעשה האיש הלזה א"כ הרי מקודשת לו ע"כ ואיך תתפוס כן בודאי

הואיל ולא נודעה חזקת פנויה דלאחר קדושי האב ולא נתבררה ומידי ס' לא נפקא ואם אתה אומר העמידנה על חזקת הראשון קודם קדושי האב א"כ כשבא מעשה האיש הלזה לא היתה בחזקת פנויה שהרי אביה קבל קדושין ונולד בה מיהא ס' א"א וכדאמרינן והרי בלא מעשהו איתרעי חזקתה כבר ושוב לא נתברר לה חזקת פנויה ואין זה גורם לו קלקול בחזקתה ממה שהיתה כבר מחמת מעשה האב וכל כה"ג לא אוקי אחזקתה והוא ברור אבל נאמר דמידי ס' לא נפקא וא"א היא ממ"נ או מחמת קדושי האב דאם דנערה היתה או שמא בוגרת והיא א"א זה וכשנדון בקדושי האב נאמר כן שמא השתא הוא דבוגרת וכשקדשה האב נערה היתה ואאגדה באיש ההוא ואין זולתו או שמא מדהשתא בוגרת בשעת קדושי האב נמי בוגרת ואית לך למימר כיון דספקא הוי אוק' אחזקת פנוייה כמו שהיתה קודם קדושי האב ומאז היתה בוגרת ואם נדון בזה ולא נחוש לדבר בקדושי דידה כנז' א"כ אשתכח דקדושי שני קדושי ודאי דהא אוק' לה אחזקתה כי כן הדין ותפסת דבוגרת היתה בקדושי האב אבל תברא בצידה דכשאתה בא לתתה לזה האחרון הרי תפסת עיקר חזקת פנוייה והואיל ויש לפנינו חזקת פנוייה נעצור כח להאיש האחרון הלזה ולומר לו מאי אית לך גבה דתהוי אגידה בך מחמת קידו' הרי יש בהם ס' שמא השתא הוא דבגרה אחר קדושיך ואין קדושיך כלום ואם בא אחר וקדשה כזה יגדל כחך לדחותו או אם לא תאבה ללכת אחריך במה כח הכריחנו דאימור נערה היתה בשעת קדושיך וכה"ג שמא מאז היתה בוגרת ומידי ס' לא נפקא מ"מ אוקמא אחזקה דפנוייה היתה והשתא הוא דבגרה והואיל וע"כ לבא בטענה זו א"כ הרי תפסת דהשתא הוא דבגרה א"כ ע"כ א"כ הוא הרי נולד דבר אחר והם קדושי האב וקדושים גמורים הם ואפסדתן לחזקת פנויה שעצרת כח על זו ומה כחך לדחותו הואיל ואין אתה בא עליו אלא מכח ס' חזקת פנויה הא אין כאן חזקת אלא אדרבא אתה אומר ודאי מקודשת לראשון וכ"ת שכן הוא ליתא דמאן שם לך ומה כחך לומר ודאי מקודשת לראשון דהלא בקדושה א' איכא למימר אוקמוה אחזקת פנויה הואיל והרי בוגרת לפניך וא"כ קדושי דידה גמורים באופן שכשאתה דן בקדושי האב ואתה אומר העמדנה בחזקת פנויה הנה ע"כ שתתפוס שמעשה האב כאלו לא היה ונשאר באותה חזקת עד בא מעשה האחרון וכשבא האחרון לתופסו לו אם אפשר לדחותו אלא בחזקתה זו וכיון שאתה דוחהו בחזקה זו הרי יוצא מאתך ביטול חזקת פנויה שתפסת נמצא שקדושי דידה גרעו קלקול לחזקת פנויה שהיתה קודם שקדשה האב שמחמתה היית דוחה קדושי האב ועכשיו כשאתה בא לדחות האחרון מחמת חזקת פנויה פיך ענה בך לומר דהשתא הוא דבגרה א"כ לפי זה הרי בודאי נתבטלה חזקת פנוייה שהיתה קודם שקדשה האב ואין לשניהם

ישוב א' בעו' וא"כ ע"כ לומר שמא וממ"נ הלא א"א לו' מחמת קדושי האב דנימ' דנערה היתה או שמא בוגרת והיתה פנוייה והיא א"א זה האחרון והמשך דברי התוספו' כך הוא אבל עתה וכו' ליכא חזקה דפנוייה ר"ל לשום צד דממ"נ היא א"א כלו' שאם אתה בא לבטל האחרון מכח חזקת פנוייה וכמ"ש מ"מ הרי היא א"א מקדושי האב ואם אתה בא לדחות קדושי האב מחמת בוגרת הרי א"א היא האחרון באופן דממ"נ א"א היא או משום קדושי האב או משום קדושי דידה וכו'.

ושוב ראיתי להרב עצמות יוסף בחדושיו לקדו' שדיבר בכונת התוספות דברים קרובים לדברינו ודבריו ז"ל בכלל דברינו כמו שיראה המעיין וכתב הרב ז"ל שכפי זה אין ללמוד מדברי התוס' היכא דאיכא ס' בקידושי' כגון ס' דרבנן ואח"כ תפסו קדושין אחרים גמורים שלא נאמר דלא נוקמא הך איתתא בחזקת פנוייה מצד קדושין השנים שכבר היא מקודשת לאחר דמי וכו' יע"ש. וצדק הרב ז"ל במ"ש דאין ללמוד מדברי התוס' אותו הדין כי הדבר פשוט שאין מקום להחמיר באותו נדון אלא כמו שמובן לכאורה מדברי התוס' הללו אך מדבריהם ז"ל דכתובות וגיטין דאייתינן לעיל דמשמע מדבריהם דכל דאתרעאי השתא החזקה לא אזלינן בתרה וכמ"ש לעיל אין ללמוד משם לנדון ההוא כי ההבדל ברור דלא אמרי' הכי אלא בדאיכא למימר מדהשתא הכי גם מקדמת דנא הכי וכההיא דטריפה וכן גרושה ובוגרת וכיוצא שזה המ"צ עצמו דהשתא כן היה מקודם משא"כ בנדון הלז דנהי דהשתא נתקדשה לאחר והיום א"א להעמידה בחזקת פנוייה ומותרת לשוק מ"מ מי קדשה ס' דהראשון באו וכשבאו ס' קדושי ראשון מאז היתה פנויה ודאי וכמובן וכו' כה"ג לא תברא ריעותא דהשתא ולא נשמעניה מן הדא וכאשר רמזתי לעיל חילוק זה והוא נכון וע"כ לומר הכי דאי דא ודא חדא היא ונימא כל דהשתא א"א לאוקמא בחזקת היתר כמו שהיתה אזלא לה חזקת' אנן מה נעני במה שכתבו ז"ל בפ"ב דכתובות על ההיא דגרסינן התם מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא וכתבו שם ז"ל וז"ל וא"ת שנא ושנא דרישא אית לן לאוקמא בחזקת פנויה וסיפא וכו' והא התם הא איתרע חזקתה דהרי היא נשואה לפנינו ואפ"ה כתבו ז"ל דהיה מותר לאוקמא אחזקה ראשונה אלא ע"כ לחלוק כמ"ש אבל מדבור דהכא ודאי הכי הוא מ"ש לפי פשוטן של דברים אך אין מזה הכרח וכדבר האמור ומעתה הראית לדעת שאין מדברי התוספות הללו שום תברא לשאר דוכתי דאייתינן לעיל דמש' מיניהו דס"ל דאף דאיתרע החזקה השתא לא קפדינן ואמרינן השתא הוא דאיתרע ובהכי ניחא מה שהיה מקום להקשות מדבור הלז לד"ה ושמואל וכו' הבא אחריו דמוכח מדבריהם דאע"ג דהשתא בוגרת לפנינו שפיר הוה מוקמינן לה אחזקת נערה אך במ"ש ניחא וכמובן ואולם דבור זה האחרון בחזק'

נערה חולק עם אותם הדבורים דיבמו' וגיטין דמש' מינייהו דכל דהשת' אתרעאי החזקה לא אזלי' בתרה וכמ"ש לעיל.

ולע"ד נראה דיש לחלק בנושאין דלא ראי זה כראי זה וזה יצא ראשונה ההיא דיבמו' דשניא דהנה האשה ההיא אם לא נודע בבירור שבא עליה שום אדם לא היינו נושאין ונותנין בה אם תאכל בתרומה וכיוצא דילמא בא עליה מי שפוסלה דמהי תיתי לחוש ואין מי שיגמגם בלשונו עליה ולא כלום אך היות שעין ראתה ביאה זו הנה עת לדבר ולגמגם מה טיבה של ביאה זו אם נפסלה האשה מחמת ביאה זה שבא עליה א"ד אין מעשה זה פוסלה דשמא עדיין לא בא לכלל שניו הפוסלים ואנו דנין על הבא עליה אם בא לכלל שניו או עדיין בקטנותו ולא פסלה ושפיר מוקמינן אחזקתיה דקטן הוא ואמנם כדאיתא קמן אחר מעשה והוברר שבא לכלל גדול אז אמרינן הרי גדול ולא סמכינן אחזקה הינח דקודם שנתברר דבר מיהא האשה באה לכלל ספק עם שהוא קל והן הפה יכולה לדבר שמא נפסלה ומידי ריעותא כל דהוא מיהא לא נפקא והרי נולדה ריעותא לגבי אשה קודם שנולדה ריעותא אחרונה הלזו והא השתא איכא ריעותא רבתא כי הרי גדול לפנינו וגדול ודאי פוסלה א"כ מצטרף זה כדי לפוסלה ושלא להחזיקו כקטן מאז היתה ביאתו ועם שאין שתי הריעותות בגוף אחד כי הביא' אינה מולידה שום חשש למידת ימי הקטן ואנו דנין עליו ואין לדון לגרוע חזקתו אלא מהריעותא דהשתא שהרי גדול לפנינו. אמנם ריעותא דשעת ביאה היא הגורמת לפקפק על האשה אם נפסלה או לא מ"מ הואיל ומה שאנו דנין בקטן לא נפקא לן מידי לו לעצמו כן אם לפסל היוצא ממנו לזולתו ומחמתו יוצא פיסול לאשה הרי הדבר נמשך אל האשה וכל משאינו ומתנינו למען דעת אם האשה זו נפסלה או כשרה היא וכיון שכן ראוי לצרף אותה ריעותא קלה מיהא עם זו שלפנינו שנולדה בגוף הבא עליה ואמטול להכי פסלינן לה.

א"נ אפשר דהביאה גורמת לדונה במידת ימי הקטן כי אין רגילות לקטן למשכב אשה לכן כשאנו רואין שבא כדרך גבר מספקינו קצת למידת ימיו נדונו ספק וריעותא קלה מיהא איכא ובהיות השתא גדול לפנינו מתאמצת היא הריעותא הלזו בריעותא קמייתא ההיא שנולדה קודם ריעותא זו או מתאמצת הריעותא קלה הראשונ' מחמת זאת האחרונ' כי רבה היא ואמרינן סופו הוכיח על תחילתו דגדול הוה ואותה דגיטין אלו לא היתה שם ביאה אחר הג'לות ודאי לא הוה לן למיחש מידי באשה זו אם היא מגורשת או לא אע"פ שאין בעלה בעיר דמהי תיתי אבל ממה שראו מיקרה רע שזינתה המעש' הלזו מוליד מיהא קצת נדנוד ספק על הסתם שמא גרושה היתה כי אין רגילות שתזנה אשה תחת בעלה והרי תפקידה בידה ויש זכות תולה לה ומגרעות נתן קצת אחזקת ברורה דא"א

ואם היא תשיב אמריה בשעת התראה שהיא גרושׁ' אז אע"פ שתאמרי אעפ"כ מצי אמרה משטה הייתי בכם כי פנוי' הייתי והבעל אזיל ומודה יש צד לחשוש מיהא לטענת' אלא דלא חשבין אנחנא לזכות זה דהרי בחזקת אשת איש הית' ומי מוציאה מידי ספק ולא מפיה אנו חיים ואפי' שאין הבעל מכחש' ומוקמינן לה אחזקתה והודאת הבעל אמרי' לחפות עליה מ"מ מידי ריעותא קלה לחזקת א"א לא נפקא אלא שבטלה במיעוטא אכן בהיות שמחלפה ומחויא גיטא דעכ"פ הרי גרושׁ' לפנינו מצטרפות הריעותות לאורועי לחזקת א"א ומידי ס' לא נפקא ולא הוה קטלינן לה אכן תיקנו זמן.

ושוב חידשו דאדרבא אוקמא אחזקת כשיר' והא איכא חזק' כנגד חזק' והרי גרושה לפנינו מכריע חזקת הכשרות ועדיפא מקמייתא קמשנו ואה"נ דבעלמא הדין כל שקדמ' איזו ריעותא מיהא לריעות' רבא הבאה אח"כ אורועי מרעי לחזקת' קמייתא וכההיא דקטן וכדכתיבנא וא"נ חששו לשינוייא קמא דאי מדין ריעותא קלה אתינן לאו ריעותא היא כלל כי מים גנובים יומתקו ולא דמייא לביאת קטן הנ"ל לכן חדשו דאתינן עלה מדין כשרות כי היא חזק' נכונ'. מעתה אם כנים אנחנו בחילוק זה זה כלל גדול דכל שנולד איזו ריעותא ופקפוק בעלמא קודם שנראת' הקש"ת היא הריעותא רבה דהשתא אזי מתאמצת היא הריעותא הלזו ומרעא שפיר לחזק' קמייתא אבל כל שלא נראית שום ריעותא קודם זו לאו כל כמיני' לאורועי החזק' דאימור השתא הוא דאיתרעאי ואע"פ שאין ראיה לדבר זכר לדבר ההיא דאיקבע איסורא ודוק.

והנה כי נתיישבו שאר דוכתי דאקשינן עלייהו מהני תרתי הנז' והיוצא ראשון הוא דהסגר דהתם קודם שנמצא חסר לא אתידיע דנגע מידי דמספיק כלל ומהי תיתי לחוש ומי מביאנו לידי חשש הוא דהשת' חסר וחששא זו רק הוא היא יחידה אמטו להכי סמכינן אחזק' ואמרינן השתא הוא דחסר. וההיא דגבינות נמי אלו לא אשתכח טריפה השתא מי שם פה לדון אם יש לגבינות חשש טריפות ולא נולד שום ריעותא אלא השתא ולית לן בה ושפיר הוה מוקמינן אחזקת' לולי שאינה ברורה. וכן ההיא דמשארסתני נאנסתי וכו' שלא נודע קוד' שנשאת אם היתה בעולה אע"ג דאיהי קא ידעא אין לזרים אתה ולא נמצא פקפוק לעיני העם כלל ובחזקת בתול' ודאי הית' ואין דובר דבר והשתא הוא דאתגלייא מילת' שכשנשאת בעול' הית' באופן שעת' שבא הס' לפנינו נמצאת הריעותא אמטו להכי לא אמרינן הרי בעול' לפנינו ומרע' לחזקת' בתול' אלא אמרינן השתא הוא דנבעל' כלומ' אחר אירוסין הואיל ולא נודע שום ריעותא קודם האירוסין ודוק. ודוכוותא ההיא דפ"פ מצא דהשתא הוא דאיתרע אמטו להכי כתבו התוספו' דהוה מוקמינן לה אחזקת נערות אע"ג דהשתא הרי בוגרת לפנינו הואיל ומן קדמת דנא

לא נמצא שום פקפוק וכדאמרן ואות' שכתבו התוס' שם בד"ה קדש' אביה דלשמואל הוה מוקמינן לה אחזקת פנויה והרי היא בוגרת לפנינו וכו' יע"ש נהי דריעותא גרידתא דהשתא לא מרעא אחזקת' קמייתא מ"מ הנה כשקדש' אביה לא נפיק מידי פקפוק אי קדושיו קדושין מחמת נער' ומתסרא באחר או לא דנימא בגר' ואי תימא פטור' ונמצא שמחמת מעש' זה יש לדון עליו אע"ג שאין המעש' רמז פקפוק לחזקה א"נ היא הית' בחזק' פנוי' קודם שקדש' והאב מוציא' מחזקת' דפנוי' ואיכא לספוקי אי אהנו מעשיו להוציא' מחזקת' או לא דשמא בוגרת היא ואכתי בחזקת' קאי אמטו להכי כדההשתא בוגרת לפנינו שפיר מגרעות נתן למעש' זה שעש' האב להוציא' מחזקת' דפנוי' לפי שמעש' האב בא לקלקל חזק' הקודם וכל כה"ג שהמעש' בא להוציא' דבר חזק קודם אזי הנה נדון שתצטרף לה חולשא דהשתא ויהיה מעש' האב ספק ואין ס' מוציא מידי ודאי חזקת פנוי' דקודם אבל כל דליכא בכה"ג לית לן בה והמדקדק בדברי התוס' יבין היטב מ"ש וכל זה כתבתי מבלי השקפ' העיון רק לזכרון קא אתי עד עת בא דברי בס"ד.

בענין אוקי גברא וכדומה אחזקתיה.

חזקה שעשויה להשתנות לא מיקרייא חזקה הר"ן בתשו' והובא בב"י י"ד סימן ר"א במקוה יע"ש. ועיין בפר"ח י"ד סימן א' ס"ק א' ובמוהרי"ט חלק ראשון סימן מ"א.

עיין במוהרימ"ט בח"א סימן מ"ב ובחא"ה סימן כ"ח וכ"ט ובח"א סימן י"א ובסימן ל"ז וסימן מ"א וסי' נ"א וסי' פ"ב וסי' קל"ח ובחלק שני סימן מ' בחלא"ה ובסימן ח"י.

מוהר"א ששון סימן רי"ד לחם רב סימן קע"ו מקור ברוך סי' ל' מוהריב"ל ח"ב סי' ע"ב.

בני משה סי' ל' ומה שהקשה הרב ע"ד מוהריב"ל יש ליישב לכאורה ולומר דמוהריב"ל נמי הכי ס"ל דלא אמרי התוס' כדעת הרב אלא משום ספק מיהו הרב עיקר תלמודא בידו לדעת שמואל דהא ביומא דמשלם ששה דס"ל לרב דאזלינן בתר חזקה דהשתא ס"ל לשמואל דחיישינן א"כ אף הא בתוך ששה לרב חיישינן לשמואל אזלינן בתר חזקה קמייתא ובהכי דייקינן דברי הרב שכתב הלכתא כוותיה דשמואל שלכאורה נראה שהוא שפת יתר אבל לפי מ"ש שעיקר תלמודא של הרב הוא לדעת שמואל ניחא ודוק.

עיין במוהריב"ל בחלק ג' סימן צ"ח.

פרק י

הלכה ו

שורש ספקא דרבנן לקולא אם הוא בספק שקול הטמא **שירד וכו' הואיל ועיקר דברים אלו הם מדבריהם ספיקו טהור וכו'**. ע"כ. הנה הרב מש"ל כאן עלה ונסתפק בהא

דאמרינן ספיקא דרבנן לקולא אם היינו דוקא בספק שקול אבל בתרי ספקי להחמיר כגון טמא דרבנן ס' טבל ס' לא טבל ואת"ל טבל ס' יש במקוה מ' סאה או לא. ובפ"ד מהלכות בכורות בסוף הספק נסתפק ג"כ בזה במי ששלח שליח למכור ולד בכורה לגוי ולא חזר השליח ויש ספק שמא לא עשה שליחותו ואת"ל עשה שליחותו ס' אם הלכה כר"ת דגוי אינו קונה בכסף אלא במשיכ'. ובפ"ח מה' אבות הטומאה הל' ה' נקט הס' הזה באופן אחר יע"ש. והרב ז"ל כאן הביא אותה שאמרו בעירובין דל"ו ע"ב טמא שירד לטבול ס' טבל וכו' שכתבו התוס' דאפי' בתרי ספקי להחמיר אזלינן לקולא בדרבנן וכתב ואולי לא אמרו כן אלא גבי טומאה דוקא ולא בשאר איסורי' ועיין בפ"מ ח"א סימן ע"א עכ"ל יע"ש. ולפי דבריו לא ידעתי מאי מקשה תלמודא התם בעירובין לר"מ דאמר ספק עירוב להחמיר מההיא דספק טבל ס' לא טבל דלא אזיל ר"מ לחומרא. ומשני קסבר ר"מ תחומין דאורייתא אימא דאע"ג דסבר ר"מ תחומין דרבנן כי אמר ר"מ ס' להחמיר היינו דוקא גבי עירוב ולא גבי טומאה דהא ע"כ לחלק בהכי לפי דברי הרב מ"ל ז"ל דהא בשאר איסורי' כל דאיכא תרי ספקי להחמיר אפי' בדרבנן אזלינן לקולא ואלו גבי טומאה בטמא שס' טבל אמרינן דספיקו להקל וא"כ מאי קושייא מההיא דר"מ דקאמר גבי טומאה דרבנן דאפשר דגבי טומאה כך היתה התקנ' מעיקרא דבספיקא אזלינן לקולא לא כן גבי עירוב. תו ק"ל אמאי לא הוכיח הרב הדין דאפילו בתרי ספקי להחמיר בדרבנן אזלינן לקולא ממ"ש הטור בהלכות עירוב סימן שצ"ד והביא דבריו הרב מ"ל שם בהלכות בכורות דס' עירוב שלא היה שם חזקת כשרות כגון ס' הונח ס' לא הונח לא אזלינן לקולא וביאר הרב הטעם שלא אמרו ספיקא דרבנן לקולא אלא היכא דנעשה שום דבר המתירו ואנו מסופקים אם נעשה בזמן המתירו או בשיעור המתירו אבל כשאנו מסופקי' אם מעיקרא נעשה לו דבר המתירו או לא אז לא אזלינן לקולא יע"ש באורך והשתא אם איתא דכל שיש תרי ספקי להחמי' בדרבנן אזלינן לקולא תיפוק ליה דכשיש ספק אם הונח העירוב או לא איכא תרי ספקי ספק הונח ספק לא הונח ואת"ל הונח ס' היה שם בין השמשות ס' לא היה דכל דאיכא תרי ספקי להחמיר לא אזלינן לקולא ולמה לי טעמא משום דליכא חזקת כשרות אלא ודאי דבדרבנן אפי' בתרי ספקי הולכים להקל. ומורי הרב ז"ל בס' שער המלך כאן בפרקי' הביא ראיה עוד לזה מאותה שכתב ה"ה בפכ"ה מהלכות שבת והביא דבריו הר"ב המפה בהל' עירוב סימן ח"ד סי"ד יעש"ב. ועיין למרן החבי"ב ז"ל בחא"ה סימן ס"ח הגה"ט אות ל"ו. ועיין להרב ח"ה בשבת פ' ב"מ דכ"ב ע"א בתוס' ד"ה אסור. ועיין להרפ"ח בא"ח סימן תפ"ט סק"ז מ"ש בשם הרב תה"ד יע"ש.

וראיתי עוד להמ"ל בספ"ד מהלכות בכורות ז"ל שהביא מ"ש הריב"ל בתשו' דכשהספק

נפל באיסור תור' אף שאח"ך נתגלגל לבא באיסור דרבנן לא אמרינן ספקא דרבנן לקולא כגון ס' טריפה שבשלה בכלי' ושהא מעת לעת דהו"ל נ"ט לפגם דבעלמא באיסור ודאי הכלים אסורים מדבריהם כאן נמי שהדבר ספק כיון שנפל הס' תחיל' באיסור תורה וע"כ לאסור הבשר אף הכלים אסורים. וקשייא לי מההיא דעירובין דל"ז דתנייא כיצד אמר ר"י ספק עירוב כשר וכו' אבל עירב בתרומ' ספק טהור' ס' טמא' אין זה ספק עירוב וכו' ופירש רש"י משום דאין כאן חזקת עירוב כשר מעולם וכהטעם שביאר הרב מ"ל דבעינן ס' בשיעור או בזמן לא בספק הונח. והשתא לדברי הריב"ל ל"ל מהאי טעמא ת"ל דכיון דמעיקר' נפל הספק באיסור תור' אף שאח"ך נתגלגל הדבר לבא באיסו' דרבנן לא אמרינן ספקא דרבנן לקולא. ויש ליישב דמיירי בתרומ' דרבנן. ולמאי דקשייא לן אמאי לא הוכיח הרב ממ"ש הטור גבי ס' עירוב הניח ס' לא הניח דלא יהיב טעמ' משום דהו"ל תרי ספקי להחמיר ס' הניח ואת"ל הניח ס' לא היה שם בה"ש יש ליישב דהטור ז"ל יהיב טעמא דליכא חזקת דכשרות משום דאי הוה יהיב טעמא משום תרי ספקי להחמיר כי מספ"ל ס' הניחו בה"ש תו ליכא תרי ספקי להחמי' להכי יהיב טעמא משו' דליכ' חזק' דכשרות.

ודע דכתב הש"ך והרפ"ח בכללי הש"ס סי' ק"י סק"ט דהיכא דאיכ' ס"ס בענין שהוא מותר מן התור' אלא דאסו' מדרבנן ואיכא נמי חדא ספיקא בדרבנן וכמו שהביא הב"י לעיל בסימן פ"ג בשם סמ"ק דדגים מלוחי' מותרי' מטעם ס"ס אם נמלחו בדגים טמאי' ואת"ל נמלחו שמא לא היה בהם שומן כלומר דמן התור' איכא ס"ס ואע"ג דמדרבנן מיהא אסור אף שאין בהם שמנונית מ"מ איכ' נמי חדא ספקא בדרבנן שמא לא נמלח וראיתי למורי הרב בספר שער המלך בהלכות מקוואות כלל ח' דפ"א ע"ב שכתב וז"ל ואנכי הרוא' שדין זה שכתבו בשם הסמ"ק תלמוד ערוך הוא מההיא דפ"ק דפסחים דאמרינן דה"ט דחבר שמת משום דהו"ל ספק דספק דילמא מעיקרא לא טבילי כדר' אושעייא וכתבו רש"י ותוספות ז"ל שם דאע"ג דמ"מ הוי ודאי טבל מדרבנן מ"מ אתי ספק ומוציא מידי ודאי דטבל דרבנן וחשיבא להו בחזקת מתוקני' הרי מבוא' דאע"ג דאיכא ס"ס בענין שהוא מותר מן התור' ואסור מדרבנן אפי"ה שרינן מכח ספק דרבנן. ואף לתירו' השני שכתבו התוספות ה"ד משום טעמא דאין ס' מוציא מידי ודאי הא לא"ה ס"ל ז"ל דחשיב שפיר ס' דרבנן ולקולא וזו ראיה ברורה ומאד אני תמיה על הרבנים הנז' שהוצרכו ללמוד דין זה מדברי הסמ"ק אחר שתלמוד ערוך כמ"ש עכ"ל. ולדידי אין כאן תמיה דלא דמי נדון הסמ"ק לנדון הש"ס דגבי חבר שמת דשרינן בחד ספקא בדרבנן היינו משום שהספק הוא שמא עישרן והספק הוא מבחוץ בהא ודאי אמרינן ס' מוציא

מידי ודאי כתירוץ ראשון של התוספות. אבל נדון הסמ"ק חידוש הוא דכיון דאמרינן את"ל נמלחו הרי ודאי נמלחו ואסור מדרבנן אלא דמן התור' מותר וכשאנו באים להתירו מאיסור דרבנן הדרי' ואמרי' שמא לא נמלחו והוו תרתי דסתרן ואפי"ה השמיענו הרפ"ח בשם הסמ"ק דשפיר מיקרי ספיקא דרבנן ודוק.

והנה דברי הרב מוהריב"ל ז"ל שהבאתי לעיל בס' שנפל באיסור דאורייתא ואח"כ נתגלגל הדבר להיות איסור' דרבנן ד"מ בהמה שנמצאת ס' טריפה ונתבשלה והכלים עברו עליהם מע"ל וכלים שאינן בני יומן לא אסירי אלא לכתחילה ומדרבנן לא אמרינן להתיר משום דהו"ל ספקא דרבנן ולקולא כ"כ החבי"ב בא"ח סימן ק"ס הגב"י בכללי ספיקא דרבנן גם הרפ"ח בכללי הס"ס אות ח' והוסיף עוד שכ"כ הש"ך בס"ק י"ט בשם הד"מ על מה שהביא הב"י בסימן נ"ז משם מ"ך שהק' אמאי דאמר ר"י בס' דרוסה שנפלה באחרות כל התערובת אסור דאמאי אין התערובות מותר מכח ספקא דרבנן לקולא דהרי אפי' דרס ודאי לא היה התערובת אסור מדאורייתא רק מדר' והשיב וז"ל ול"ק דבודאי היכא דעיקר הוא באיסור עצמו ומצד עצמו הוא מדרבנן הולכין לקולא אבל כאן דמצד האיסור עצמו הוא ספק דאורייתא אלא שמצד אחר בא לו שהוא מדרבנן הואיל ונתערב ומדאורייתא חד בתרי בטיל אלא גזרו בדבר חשוב זו לא מיקרי ספיקא לילך בה לקולא ע"כ.

וראיתי בספר זכרון דברים להרב פמ"א שכתב דמוהרשד"ם ומוהרש"ך חולקים על זה הכלל דעמ"ש הב"י בסימן קכ"ב דקי"ח ע"ג כתוב באורחו' חיים בשם הרא"ה דקדירות או קערות שלנו בבית הגוי בלא סימן משהא אותם מע"ל ומותר כתב מכאן למד מוהרשד"ם ז"ל היתר בכלים שנתבשל בהם ס' טריפה בששהו מע"ל יע"ש בי"ד סימן ל"ח והרש"ך ח"א סימן ע"ז מסכי' להית' אך הרב מוהריב"ל בח"ג סימן ק' אוסר וכן דעת הר"ש טאייטאצאק בשארית יאודה דס"ג וכן שמעתי שמסכים לאסור מוהרח"ש בתשוב' כ"י יע"ש. ועיין למורי הרב בס' שער המלך בפרקי' דע"ט ע"ב בכלל ו' שהאריך בכלל זה ומ"ש שם ד"פ ע"א ד"ה ודע מה שהקשה לו אחד מבני הישיבה. וזכורני שאנכי הדל בהיותי לומד עמו באותם הימים הייתי מקשה לו קושייא זו יע"ש.

וראיתי עוד למו"ה הרב הנז' שהביא ראיה לסברת האוסרים מאות' שאמרו ביומא דנ"א ע"ב כי אתא רב דימי אמר אמרי במערבא גזיר' משום חטאת שמתו בעליה ופרש"י שמא מת אחד מהם שנתנו מעות בשופר ונמצאו מעות מעורבות עם הכשרות ופוסלות אותם ופריך ומי חיישינן וכו' והשתא ק"ט דלו יהי דניחוש שמא מת אכתי הו"ל ספקא דרבנן דמדאוריית' כבר נתבטלו ברובא ואין כאן אלא איסור דרבנן משום דמטבע חשיב ולא

בטיל וכיון דאינו אלא ספק' שמא מת הו"ל ספק דרבנן אלא משמע דכיון דמצד עצמו אסור מן התור' אלא שמצד אחר בא לו שהוא דרבנן לא חשיב ספק דרבנן דומה ממש לס' דרוס' שנתערב' זה נ"ל ראיה נכונ' עכ"ל.

ואת זה חזיתי בספר קול אליהו חי"ד דל"ו ע"א ד"ה עוד ראיתי שכתב ע"ז וז"ל ובאמת ראיה זו חסר' מלח חסרה תבלין דמהיכן בא ספקא דאורייתא אין כאן אלא ס' דרבנן דהמעות ניתנו בשופרות בעודן בעליהן בחיים ולא באו לכלל ס' תור'. ואם כונתו לומר דתכף ומיד כשנתנו שם שני בני אדם ראשונים קודם שנתבטלו ברוב חיישינן שמא מת אחד מאלו השנים שנתנו ואיכא איסור ס' תור' דאכתי לא נתבטלו ברוב א"כ אין שום ראיה כלל מכאן לכלל זה דכונת הש"ס דקאמר בחטא' שמתו בעליה לומר דלפיכך אין שופרות שמא כשנתנו מעות שני הראשונים בשופר מת אחד מהם ויצטרכו להקריב בעד אחד מהם קודם שנתבטלו ויש כאן תערובת ס' איסור חטאת שמתו בעליה והו"ל ס' איסור תור' ואה"ן שאם לא יקריבו מן הב' הראשונים עד אחר שיתבטלו ברוב אין כאן שום חשש משום דספיקא דרבנן לקולא אע"ג דמתחיל' נפל בס' איסור אלא כל החשש הוא שמא יקריב הכהן מן השני הראשונים קודם שיבטלו ברוב וכאמור וזה ברור עכ"ל. מבוארים דבריו דבשני בני אדם ליכא ביטול ברוב וליתא לפי מ"ש רש"י ז"ל עלה דפריך הש"ס ונבדור ד' זוזי ונשדי במייא והנך נשתרו וז"ל ד' זוזי דמי חטאת והם דמי פרידי' אחת וכו' יע"ש א"כ בשני בני אדם נמי הא איכא רוב דמים דכשרות שהם ד' זוזי דעולה של המת וח' זוזי דעול' וחטאת של החי וא"כ לא משכחת ס' איסור תורה אלא בחד והוא לבדו. ומ"מ שפיר קדחי הרב ז"ל לראיית מורי הרב הנז' דכונת הש"ס לומר דלהכי ליכא שופרות דלפעמים ליכא בשופר אלא דמי קן אחד שהניח לבדו והלך לו ולא באו עדיין אחרים וכי מספ"ל שמא מת הו"ל ספיק' דאוריית' ואינן יכולין להקריב חובתו עד שיתברר להם אם הוא חי או מת ואה"ן שאם באו שנים כא' והניחו דמיה' בשופר דהשתא כי חיישינן שמא מת אחד מהם הא איכ' ביטול ברוב דמי חטאת של אחד מהם ומקריבין חובתם של כל אחד מטעם ס"ס ואזלא לה ראיית מו"ה ז"ל מהך סוגייא ועוד יש לדחות לע"ד ראיה זו דתלמוד' התם ה"ק דלהכי לא תקינו רבנן שופר לדמי חובה כיון דבאים לידי איסור דרבנן ולומר דמטבע יש לו ביטול ברוב וליכא אלא ס' וספקא דרבנן לקולא ועיין להרב מוצל מאש דת סס"י י"ג ודידן עדיפא מינה דההיא ועיין בספר יד אהרן א"ח סימן ס"ח אות מ"ב יע"ש ובס' זכור לאברהם דרמ"ה ע"ב ועיין למרן מלכא מוהרח"א ז"ל בתשובתו אשר לו בס' אהל יוסף י"ד סימן כ"ח דנ"ב סע"ב שהביא ראיה מסוגייא זו דיומא לסברת ר"י דס"ל דס' אחד בגוף וס' אחד בתערוב' לא אמרינן ותמה

על ר"ת שחולק על סברת ר"י יע"ש וע"פ האמור לא תברא דלכתחיל' אין לעשות תקנה כדי לסמוך אס"ס ודוק.