שו״ת · אחרונים

שות בית דוד

רבי דוד טעביל רובין ממינסק

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שות בית דוד

רבי דוד טעביל רובין ממינסק

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/שות-בית-דוד/
הקובץ נוצר ב־16 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611161024 של הספרייה.

תוכן העניינים

הקדמה 4

חלק יו"ד 21

סימן א 21

סימן ב 53

סימן ג 75

סימן ד 83

סימן ה 88

סימן ו 90

סימן ז 92

סימן ח 95

סימן ט 96

סימן י 98

סימן יא 100

סימן יב 117

סימן יג 129

סימן יד 157

סימן טו 158

סימן טז 186

סימן יז 189

סימן יח 228

סימן יט 234

סימן ך 245

סימן כא 261

סימן כב 292

סימן כג 296

סימן כד 337

סימן כה 347

חלק חו"מ 359

סימן א 359

סימן ב 368

סימן ג 375

סימן ד 382

סימן ה 387

סימן ו 390

סימן ז 396

סימן ח 400

סימן ט 410

סימן י 420

סימן יא 427

קונטרס אחרון 461

סימן א 461

סימן ב 489

סימן ג 492

הקדמה

אמר הכותב לפנים זאת בישראל איש איש אשר חננו ה' בחידושי תורה בהלכות או באגדות או בפסקים ודינים כי ישתדל בכל ע"ז להביאם לבית הדפוס ולהפיצם בישראל כי כן הוא מטבע אשר חק הבורא בברואיו להשפיע משלימותם על זולתם:

ולזאת גם אנכי מאו חשקה נפשי להדפיס את אשר חנני ה' בחידושי הלכות ואגדות ואת אשר השבתי לשואלי דבר בעז"ה אכן לא הי' ביכולתי אף לעשות איזה התחלה כי שבתי הי' בק"ק סטופצי אשר לא הי' ביכולתם להיות עזרתה לי בדבר הזה כי מצער היא ולקבץ פער נומערנטין בחלה נפשי כי רובם ישא רוח להוצאות המקבצן ומאספן עד כי לא ישאר כל מאומה במה להעזר ויהי כי ארכו לי שם השנים בסטופצי ערך ל"ב שנה (עד כי צר לי המקום לשבת שמה) הרים ה' מצבי וינשאני וינטליני לשבת על כסא ההוראות (לא בזכותי רק בזכות אבותי וזכית אדומו"ר הגאון החסיד רבינו חיים זללה"ה מוואלזין עמדה לי בזה) ונתקבלתי לשרת את פני הקהל הקודש להיות לח למרן ומרא דאתרא בקהילת מינסק העליזה והמפוארה בעדי תורה וגדולה אשר גבוריה גדולים ועצומים בתורה ויראה וחכמיה ורבניה האירו כל חדרי התורה או אמרתי אני בלבי כי מאת ה' הייתה נסיבה כי עתה אוכל אי"ה להוציא פרי מחשבתי לאור וכאשר דימיתי כן הייתה בעז"ה כי ה' נתן חיני בעיני יושבי העיר הזאת ויט עלי חסד לפני הרבנים הג' הגבירים הרמים והנישאים ולפני בע"ב יח"ס דפ"ק וכולם התנדבו בלב שלם אלה בנדבות הגונות ואלה גם בהלוואות (זכרה להם אלוה לטובה) עד אשר עלתה בידי ת"ל לקרבה אל המלאכה לעשות אותה:

ועתה חסדי ה' אזכיר תהילת ה' כעל כל אשר גמלני הן בימי עלומי (בהיות כבר חמיסר) אנכי בדרך נחני ה' בית אדמו"ר הגאון הנ"ל שמה קבעתי תלמודי בישיבתו הק' אשר משם יצאה תורה והוראה לכל סביבותינו שמה ינקתי משדי תבונתו ומזיו חכמתו אורו עיני ומאיתו קבלתי דרכי הפלפול והעיון הישר להגין ולהעמיק בש"ס ופוסקים לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא עד אשר סמך ידו עלי וירשיני להורות וגם דרכי הדרוש במאמרי חז"ל ובמקראות תנ"ך מאיתו הייתה לי זאת ויען כי בעוה"ר לא זכינו להנות מאורו ולהוציא לאור חשיבותיו הרבים והעצומים אשר מרוב קהלות ישראל הריצו אליו שאלותיהם ולזאת מצאתי עצמי מחוייב להזכיר דבר א' משמו בפתח מחברתי למען יהא לו למזכרת עולם:

והוא.

הרמ"א באהע"ז סי' ד' סעי' י"ד בהגה"ה כ' וז"ל:

אשה שנתעברה סוף סיון וילדה תחילת כסלו אעפ"י שאין ביניהם רק חמשה חדשים לא חיישינן לומר שהייתה מעוברת קודם לכן דהחדשים גורמים וה"ל בן ז' עכ"ל והוא מתשובת מוהר"י מינץ סי' ו' עיי"ש בתשובותיו שהאריך בזה ועיין בח"מ [ס"ק י"ב ובב"ש ס"ק י ט] מה שהקשו ע"ז מש"ס פ"ק דר"ה [דף י"א א] דקאמר שם גבי בשירת שרה אלא דקאי בחג וקאמר למועד דהיינו פסח אכתי בשיתא ירחא מי קא ילדה ולדברי מוהרי"ת שפיר הוי ז' חדשים מחג עד הפסח וכן הקשו עליו מהא דאמרינן בכתובות [ל"ט א'] דאי אפשר שתלד בין נערות לבגרות משום דאין בין נערות לבגרות אלא ששה חדשים ולדברי מוהרי"מ הא אפשר לילד בין נערות לבגרות עיי"ש מה שפלפלו בזה:

והרב הגאון אדמו"ר זללה"ה הביא ראי' דלא כמוהר"י מינץ מהא דאמרינן בסנהדרין [ס"ט ע"ב] ודורות הראשונים מנלן דאוליד אלימא מדכתיב הלא זאת בת שבע בת אליעם אשת אוריה החתי וכתיב ואליעם בן אחיתופל הגילוני וכתיב וישלח ביד נתן הנביא ויקרא את שמו ידידיה בעבור כי ה' אהבו וכתיב ויהי לשנתים ימים ויהיו גוזזים לאבשלום וכתב ואבשלום ברח וילך גשורה ויהי שם שלש שנים וכתיב וישב אבשלום בירושלים שנתים ימים ופני המלך לא ראה וכתיב ויהי מקץ מ' שנה ויאמר אבשלום אל המלך אלכה נא ואשלמה את נדרי אשר נדרתי לה' בחברון וכתיב ואחיתופל ראה כי לא נעשתה עצתו ויחבוש את החמור ויקם וילך אל ביתו ואל עירו ויצו אל ביתו ויחנק וכתיב אנשי דמים ומרמה לא יחצו ימיהם ותניא כל שנותיו של דואג אינן אלא שלשים וארבע ושל אחיתופל אינן אלא שלשים ושלש כמה הויא להו תלתין ותלת דל שבע דהוי שלמה פש להו עשרים ושית דל תרתי שני לתלתא עבורי אשתכח דכל חד וחד בתמני אוליד ממאי דלמא תרוויהו בתשע אוליד ובת שבע אוליד בשית משום דאתתא בריא תדע דהא הויא לה ולד מעיקרא עכ"ל הש"ס:

והשתא לפי דברי מוהר"י מינץ קשה טובא דמאי קאמר הש"ס תדע דהא הוי לה וולד מעיקרא הא שפיר משכחת לה דילדה גם את הוולד דמעיקרא ג"כ בהיותה בת תמניא והיינו דאחיתופל שלמו לו שמנה שנים בתחילת ניסן ואז נתעברה אשתו וילדה את אליעם בתחילת תשרי ואחרי כלות משך שמונה שנים לאליעם בתחילת תשרי נתעברה אשתו בתשרי וילדה את בת שבע בתחילת ניסן וכאשר שלמו שמונה שנים לב"ש בתחילת ניסן נמצא כי הי' אחיתופל בעת ההיא בן כ"ה שנים ואכתי פש לן שנה אחת לתשלום כ"ו שנים דאמרן בש"ס ובשנה הזאת ילדה את שתיהן גם את הילד ואת שלמה והיינו דנתעברה מהילד בסוף ניסן וילדתו בתחילת תשרי ואחרי שעברו ימי טומאתה נתעברה שנית סוף תשרי וילדה את שלמה בתחילת ניסן ואז נשלמו לו ך"ו שנים

לאחיתופל וא"כ מאי תדע דקאמר אלא ע"כ דלא כמהרי"מ רק דבעינן ששה חדשים שלימים ומקצת מן החודש השביעי ולכך שפיר אתיא הא דאמר תדע:

מיהו יש לדחות זה דבמ"ק [ט"ו ב'] ילפינן גבי אבל מהא דכתיב וינחם דוד את בת שבע אשתו ויבוא אליה מכלל דמעיקרא אסור והיינו מאבילות דאותו הילד דהוי מקמי שלמה כמבואר בכתוב ומדהתאבל עליו דוד ש"מ שהי' חי שלשים יום דכל שלא שהה ל' יום אין מתאבלין עליו וא"כ תו ליכא למימר דילדה את הילד בתחילת תשרי דא"כ תו לא הוי מצי מעברה עם שלמה אלא בחשוון וללדת באייר שהוא בשנת כ"ז ומדילדתו בשנת כ"ו לאחיתופל ש"מ דנתעברה עם הילד קודם ניסן שהוא מקמי דהויא בת חמניא שנין ושפיר קאמר הש"ס תדע:

ואין לומר דלעולם לא שהה הילד ל' יום והא דהתאבל דוד עליו היינו משום דקים לי' שכלו לו חדשיו וכדאמרינן במס' שבת [קל ו א'] ברי' דרב דימי בר יוסף אתילד לי' ינוקא שכיב בגו תלתין יומי הוה קמשתאבל עליו א"ל אבוה צודניתא קבעית למיכל א"ל קים לי בגווי' שכלו לו חדשיו וה"נ הוי קים לי' לדוד שכלו לו חדשיו והיינו שהי' בן ז' ולכך התאבל עליו דז"א דעד כאן לא שייך לומר קים לי' שכלו לו חדשיו אלא בנולד לט' אבל בנולד לז' לא שייך הך מלתא דכלו לו חדשיו:

ומנא אמינא לה מהא דגרסי' בירושלמי בפ' החולץ ה' ב' מניין שתי יצירות רבי זעירא בשם ר' הונא [בראשית ב'] וייצר [ר"ל בשתי יודין] יצירה לשבעה יצירה לתשעה [ר"ל בתחילת ההריון יש מי שנוצר להיות בן ט' ויש אשר יצירתו הוא להיות נולד לז'] וקמסיים עלה הנוצר לז' ונולד לח' חיי [והיינו משום דאשתיוהי אשתהי] כל שכן לט נוצר לט' ונולד לח' אינו חיי נוצר לט' ונולד לו' איתא חמי אם לח' אינו חיי כל שכן לז' עכ"ל:

הרי להדיא שנינו דמי שתחילת יצירתו הוא להיות נולד לט' ונולד לז' אינו חי וכיון שכן תו ליכא למימר בנוצר לו' קים לי' שכלו חדשיו דמאין נדע למתי הוי יצירתו בעת ההריון דאימא דהוי לט' וא"כ אף דנולד לז' אפ"ה אינו חי והוי נפל ולכך בנוצר לו' לעולם אין מתאבלין עליו עד שיחי' ל' יום וא"כ מדהתאבל דוד ש"מ משהה ל' יום ושפיר קאמר הש"ס תדע אף לדברי מוהר"י מינץ:

מיהו אכתי לא מתחוורא הך חלתא דלעיל מיני' בסנהדרין שם [ס"ט א'] אמרינן יתיב ר' יעקב מנהר פקוד קמי דרבינא ויתיב וקאמר משמי' דרב הונא ברי' דרב יהושע שמע מיניה מדר' כרוספדאי אמר ר' שבתי יו יולדת לשבעה אין עוברה ניכר לשליש ימי' דאי

סלקא דעתך עוברה ניכר לשליש ימי' למה לי שלשה בתרי ותילתא סגי א"ל לעולם אימא לך עוברה ניכר לשליש ימי' וזיל בתר רובא ע"כ:

ומשמע דמסקנת הסוגיא הוא דעוברה ניכר לשליש ימי' ואפי' אם נאמר דדרך דיחוי בעלמא אמרה ולעולם קא מספקא לי' להש"ס אי עוברה ניכר לשליש ימי' אם לא עכ"פ הא קמן דמידי ספיקא לא נפיק וא"כ אכתי תיקשה דאיך קאמר הש"ס בפשיטות תדע דהא הויא לה וולד מעיקרא דאימא דתרווייהו ילדה בשנת ך"ו וכדאמרן בקושיין והא דהתאבל דוד על הילד משום דקים לי' דהוי בר ז' וכלו לו חדשיו והא דאקשינן מאין נודע לו למתי הוי יצירתו דאימא דיצירתו הי' להיות נולד לט' דשפיר איכא למימר דנודע לו מהכרת העובר דהי' ניכר לשליש ימי' ואכתי לא הוי לו להש"ס למימר בפשיטות תדע וכו' דלישנא דתדע משמע וודאי שהיא הוכחה ברורה ולית בי' שום ספיקא ולדברי מוהר"י מינץ אין זה הוכתה ברורה ומשום דאיכא למדחי כדדחינן להא דר' יעקב מנהר פקוד או עכ"פ ה"ל להש"ס למדחי כן אלא ע"כ דלא כמוהר"י מינץ ודוק היטב בכל זה:

את כל אלה שמעתי מפיו הק' והדברים ראויים לחי שאמרן ועוד שמעתי ממנו כי יש לו בזה דברים רבים ופלפול עצום ועמוק ולא זכיתי לשמוע מפיו מסקנת דעתו לפסק הלכה בדין זה כי גבה טורא בינינו ובאמצע העיון והפלפול נסע לווילנא ושם גמר תשובתו ולא ידעתי איך ומה ולא כתבתי הדברים האלה רק להודיע מקנת מן המקצת מכחו ועוצם פלפולו בגמרא וסברא:

תבנא לקדמנא כי כאשר מצאה ידי ת"ל להחל במלאכה להביא הדברים תחת מכבש הדפוס העמסתי עול העמל והיגיעה ליסע לבית הדפוס על חתני הרב הגדול גמיר וסביר מוהרר משה יהודה ליב ני' במ' שמואל יען כי עמו המתקתי סוד ללון בעומקה של הלכה ברוב מהתשובות הנדפסים כי רב גדול ומובהק הוא ובקי בש"ס ולו יד ושם בעיון וסברא ישרה כאשר הורתיו ועליו סמכתי כי יצאו הדברים מבלי שום סיג וטעות והוא גם הוא קיבל עליו רוב הטורח והעמל ולהיות נודד ממקומו ולעסוק במלאכת הדפוס זה יותר משנה תמימה זכרה לו אלוה לטובה ויזכה גם הוא שיפוצו מעיינותיו חוצה וקרנו תרום בכבוד כחפצו וחפץ חותנו המברכו בכט"ס:

ואפריון נמטי' לחתני הרב הח"וב מוה' שאול חיים הלוי בהרב הגדול מ' אברהם הלוי נ"י מו"צ דק"ק ווילנא אשר גם הוא הי' בעוזרי בקיבוץ הפרענומעראנטין בפ"ק מינסק ובהשגות הלוואות מהגבירי' שיחיו למען אוכל לגמור את אשר החלותי יואל ה' לברכו בכט"ס ויזכהו ה' ויראה זרע יאריך ימים וקרנו תרום בכבוד כחפצו וחפץ חותנו המברכו מקרב לב עמוק ונפש חפיצה:

ומעתה אשא כפי השמימה ואקוד ואשתחוה לה' על כל הטוב אשר גמל עלי מעודי עד היום הטוב ואני תפילה יהא רעווא דאימא מלתא דתתקבל ויהיו מקובלים דברי בעיני חכמי הדור כי זה חלקי מכל עמלי וה' יזכני להוציא לאור יתר חודישיו בש"ס ופוסקים ודרושים לכל חפציהם כחפצי ומאווייי דברי המצפה לתשועת ה' דוד טעביל בא"א המופלג וי"א באמת מוהרר משה זללה"ה מ"צ ומרא דאתרא פ"ק מינסק:

ויען כי נגמר הדפסת הספר בין יומי דפסחא לעצרתא ראיתי להציג כאן מה שנתחדש לי ביומי דפסחא בסוף מסכתין דפסחים ואיידי דחדתא היא חביבא היא לי:

והוא

גרסינן במס' פסחים [קכ"א א':] מתניתין ברך ברכת הפסח פטר את של זבח של זבח לא פטר את הפסח דברי ר' ישמעאל רבי עקיבא אומר לא זו פוטרת את זו ולא זו פוטרת את זו:

ובגמ' כשתמצא לומר לדברי רבי ישמעאל זריקה בכלל שפיכה ולא שפיכה בכלל זריקה לדברי ר עקיבא לא זריקה בכלל שפיכה ולא שפיכה בכלל זריקה:

ופירש"י לדברי ר' ישמעאל זריקה בכלל שפיכה כדתניא בזבחים בפרק בית שמאי [ל"ו א':] מנין להניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא שנאמר ודם זבחיך ישפך ולכך זבח דדינו בזריקה אם נתנו בשפיכה יצא בדיעבד וכיון דבדיעבד מתנותי' שוות למתנו' הפסח לכך ברכת הפסח פוטרתו אבל הפסח שדינו בשפיכה אם נתנו בזריקה אף בדיעבד לא יצא ולכך אין ברכת הזבח פוטרתו ולר"ע לא ס"ל הא דהנותנין בזריקה אם נתנן בשפיכה יצא ואינם שווים במתניתיהם כלל ולכך אינם פוטרות זא"ז:

עכ"ד הגמ':

ובזבחים בפרק ב"ש [ל"ז א':] גרסינן ב"ש אומרים כל הניתנין על מזבח החיצון אם נתנן במתנה אחת יצא חוץ מן החטאת שאם נתנן ב מתנות יצא וב"ה אומרים אף החטאת שנתנן במתנה אחת יצא: ובגמ': ת"ר מנין לניתנין על הזבח החיצון שנתנן במתנה אחת שכיפר תלמוד לומד ודם זבחיך ישפך ופריך והאי להכי הוא דאת' האי מיבעי לי' לכדתניא מנין לניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ת"ל ודם זבחיך ישפך ומשני סבר לה כר"ע דאמר לא זריקה בכלל שפיכה ולא שפיכה בכלל זריקה דתנן ברך ברכת הפסח וכו' כדלעיל [ופירש"י דר' ישמעאל סבר כהך ברייתא דהניתנין בזריקה כו' ולכך כיון דבדיעבד מתנותיהן שוות פוטר הפסח את הזבח ור"ע לית לי' כהך ברייתא הלכך אינם פוטרות ואיו והך ברייתא קמייתא סבר לה כר ע בהאי מילתא לחוד דלית לי' כהברייתא דהניתנין בזריקה אבל לא לגמרי כוותי' דלר' עקיבא פסח בשפיכה ואילו להברייתא

קמייתא לית לי להא דפסח בשפיכה דהא מפיק לי' לקרא דישפך לנתנן במתנה אחת ביפר:] ופריך ואכתי מיבעי לי לכדתניא ר' ישמעאל אומר מתוך שנאמר אך בכור שור או כשב או עז וגומר למדנו לבכור שטעון מתן דמים ואימורים על המזבח מעשר ופסח מנין ת"ל ודם זבחיך ישפך ומשני סבר לה כר יוסי הגלילי דתניא ריוה"ג אומר דמו לא נאמר אלא דמם כו' לימד על מעשר ופסח שטעון מתן דמים ואימורים למזבח [ופירש"י ולריוה"ג פסח בזריקה דהא יליף מקרא דבכור ובבכור תזרוק כתיב] ופריך ור"י האי קרא מפיק להכא ולהכא [פי' רש"י דעל כרחך ההיא ברייתא דהניתנין בזריקה כו' אתא כרבי ישמעאל דכר"ע לא אתא דא"כ אמאי אין פסח פוטר את הזבח ואם נאמר דס"ל לר"ע פסח בזריקה וכריוה"ג א"כ כש"כ דשניהם פוטרין זא"ז אלא ע"כ כר' ישמעאל אתא וא"כ איך קדרש לה תו לפסח דבשפיכה:] ומשני תרי תנאי ואליבא דר"י [ופירש"י דמאן דיליף לי' פסח בשפיכה תו לא דריש לי' להניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ולית לי' להך תנא דר' ישמעאל דפסח פוטר את הזבח ולא פליג אדר"ע כלל בהאי והך תנא דמס' פסחים דאית ליי פלוגתא דר"י ור"ע ע"כ דלית לי' פסח בשפיכה אלא בזריקה כשלמים מיהו פסח עיקר וזבח טפל לו הלכך אין זבח פוטרו לפסח אבל פסח פוטר את הזבח ובירושלמי דפסחים איתא להך טעמא:]

ותו גרסינן התם בשלמא לר"י דמוקים לה בבכור היינו דכתיב ובשרם יהיו לך פי' רש"י בשלמא ר' ישמעאל דמפיק מתן דם פסח מדם ובחיך ישפך והאי לשון רבים דדמם וחלבם כולי בבכור מוקי לה ומשום שור או כשב ועז הוא דנקט לשון רבים וא"כ לשון רבים דובשרם יהיו לך נמי אבכ"ר שור כשב ועז קאי ושפיר מתוקמא לשנא דיהיו לך דהוא לכהן משום דבכור הוא מתנה לכהן:] אלא לריוה"ג דמוקים לי נמי במעשר ופסח מעשר ופסח בעלים אכלי לי' מאי ובשרם יהיו לך ומשני א' תם וא' בעל חום שמתנה לכהן שלא מצינו לי' בכל התורה כול' ור"יש נפקא לי' מלך יהיו דסיפא:

ותו גרסינן התם וכל הנך תנאי דמפקי להאי דם זבחיך ישפך לדרשא אחרינא האי כל הניתנין על המזבח החיצון שנתנן במתנת אחת שכיפר מנא להו ומשני סברי להו כב"ה דאמרי אף חטאת שנתנן במתנה אחת כיפר וילפינן כולהו מחטאת:

ע"כ:

והתוס' בפסחים ד"ה כשתמצא לומר ובזבחים ד"ה תרי תנאי נתקשו הרבה בסוגיות אלו:

א דהא מסוגי' דזבחים מוכח דהנך תרתי ברייתי דפסח בשפיכה וכל הנזרקין שנתנן בשפיכה יצא ליכא לאוקמינהו כחד תנא מדהוצרך לשנויי פרי תנאי אליבא דר' ישמעאל והיינו משום דתרווייהו נפקא מחד קרא ותרתי לא דרשינן מיני' ואילו מסוגיין דפסחים

לפי פירש"י בהך דכשתמצא לומר ע"כ דר' ישמעאל סבר לתרווייהו דפסח בשפיכה וגם הניתנין בזריקה יצא בשפיכה וזה סותר לסוגיין דזבחים:

ב עוד הקשו מפסחים [פ"ט א'] דפריך ונייתי ונתני במותר הפסח דהוא שלמים אי בעל מום דידי להוי פסח ואי תם להוי מותר הפסח דהוא שלמים ומשני דלא שוו במתנותיהם דפסח בשפיכה ושלמים בזריקה ופריך מאי נ"מ והתניא הניתנין בזריקה בשפיכה יצא ומשני הני מילי דיעבד אבל לכתחילה לה לא הרי דחד תנא אית לי' לתרווייהו וזה סותר ג"כ לסוגיין דזבחים:

ג עוד הקשו דרש"י לפי פירושו הוכרח לפרש בהא דמשני סבר לה כר"ע דלא לגמרי סבר כוותי' דאילו לר"ע פסח בשפיכה ואילו לברייתא קמייתא לית לי' פסח בשפיכה דהא לא מייתר קרא להכי וזה דוחק גדול לותר סתם סבר לה כר"ע ולא כר"ע לגמרי (ד) עוד הקשו מדתניא בספרי [פ' קרח פסקא קי"ח:] ר' יאשי' אומר קודש הם למה נאמר להביא את המעשר ופסח שיטעון שפיכה אחת שלא שמענו להם בכל התורה [והיינו מקרא דבכור וכריוה"ג רק דמר נפקא לי' מדמם ומר נפקא לי' מהם] וא"כ קשה איך מפיק למעו"פ דבשפיכה מקרא דבכור דהא בבכור זריקה כתיב ומכל אלה הקושיות הכריחו התוס' דע"כ צ"ל דאיכא קרא אחרינא למעו"פ דבשפינה ומאותו קרא נפקא להו להנך תנאי דמפקי לקרא דדם זבחיך ישפך לדרשא אחרינא והנה מלבד שזה דוחק גדול דאם איתא להך מצחה לא הוי שתקי מיני' בש"ס מלהביאו עוד הקשו התוס' עצמם ע"ז דא"כ אמאי קאמר הש"ס סבר לה כריוה"ג ולא קאמר דנפקא לי' מאותו קרא ודחקו לתרץ משום דדרשא דריוה"ג יותר פשוטה וכ"ז דוחק:

ה ומלבד כ"ז העלו בתוס' בקושיא לכל הפירושים דכיון דס"ל ל לר"ע דפסח בשפיכה א"כ ע"כ דמפרש לקרא דדמם תזרוק דעלייהו דהנך בכורות קאי וכר' ישמעאל דליכא למדרשי' אמעו"פ וכריוה"ג דא"כ פסח בזריקה מיבעי לי' וממילא דובשרם יהיו לך נמי אהנך בכורות קאי וכר"י וא' תם וא' בע"מ נפקא לי' מלך יהיו דסיפא וכדמסקינן לר' ישמעאל ואלו בסוף פ' איזהו מקומן [דף נ"ז] פליג ר"ע על ר"י ומוקי לקרא דבשרם יהיו לך לא"ת ואבע"ת וכריוה"ג וזאת הקושיא תיקשה גם אם נסבול כל הדוחקים ונאמר דיש איזה קרא אחרינא לפסח דבשפיכה וכל אלה המה קושיות עצומות וחמורות מאוד באין משיב עליהם שום ישוב כלל:

ו ומלבד זה יש עוד להבין במאי דפריך ור"י מפיק קרא להכי ולהכי [ופירש"י דכר"ע לא אתא דא"כ אמאי אין פוטרות זו את זו] וקשה דמהיכן פסיקא לי' דאתיא כר"י ולאוקמי תרי תנאי ואליבא דר"י אימא דאתיא כר"ע ותרי תנאי ואליבא דר"ע [ויש ליישב] ועוד וכי

תנאי שקלת מעלמא אימא דאתיא כריוה"ג דמפיק לפסח מקרא דדמם תזרוק ואייתרו לי' דם זבחיך ישפך לניתנין בזריקה כו' ולא נצטרך לאוקמי כתרי תנאי אליבא דר"י אשר לא מוקמינן רק מצד הדוחק וכדאמרינן בכתובות [נ"ז א'] הא קמ"ל דפליגי תרי אמוראי בטעמא דנפשייהו ולא פליגי תרי אמוראי אליבא דחד אמורא ומ"ל אמורא או תנא:

ז ועוד בהא דמשני ב' תנאי כו' פירש"י דלהך תנאי דר"י דנפקא לי' מדם זבחיך לפסח א"כ לא ס"ל כלל דפליגי ר"י ור"ע בפסחים ולכ"ע לא זו פא"ז כו' ולאידך תנא דבר"י ס"ל דתרווייהו בזריקה וכריוה"ג והא דזבח אינו פוטר את הפסח משום דפסח עיקר וזבח טפל לו וכטעמא דאמרן בירושלמי וקשה טובא לומר כן דהש"ס שלנו סמך אטעמא דהירושלמי ולא יזכירנו כלל אף לא ברמז:

ודברי הרמב"ם בסוגיות אילו קשים מאוד וסותרים זא"ז סתירות רבות ועצומות ומבארם אחת לאחת:

א **דבפרק** ח' מהלכות חמץ ומצה [הלכה ז'] פסק כר"ע דאין ברכת הפסח פוטרת את של זבח ושל זבח אינו פוטר את הפסח ואלו בפ"ב מה' פסוה"מ פסק דכל הניתנין בזריק' שנתן בשפיכה יצא שנא' ודם זבחיך ישפך והיינו כר' ישמעאל ולר"י הא פסח פוטר את הזבח וא"כ דבריו סותרים זא"ז (ב) ועוד קשה עליו ביותר מסוגי' דזבחים דלעיל דפריך הש"ס שם ואכתי להכי הוא דאתא והא מיבעי לי' לכדתניא מנין לניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ת"ל ודם זבחיך ישפך ומשני סבר לה כר"ע דאמר לא זריקה בכלל שפיכה כו' דתנן בירך ברכת הפסח כו' הרי מבואר להדיא דלר"ע לית לי' הך דהניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא וא"כ איך פסק הרמב"ם לתרווייהו וכבר עמד בזה הרב בלח"מ ולא העלה שום דבר ברור בישוב זה:

ג ועוד קשה דאלו מסוגי' דזבחים מוכח דמאן דדריש לקרא דדם זבחיך ישפך לכל הניתנין על מזבח החיצון שנתנן במתנה אחת כיפר תו לא דריש לי' להך מלתא דהניתנין בזריק' שנתנן בשפיכה יצא מדהוכרח לשנויי סבר לה כר"ע כו' ואילו הרמב"ם בפ"ב מה' פסיה"מ קפסיק לתרווייהו ויליף לה לתרווייהו מהך קרא דדם זבחיך ישפך וז"ל שם בהלכה א' כל הדמים הניתנין על מזבח החיצון אם נתנן במתנה אחת כיפר ואפי' בחטאת מתנה אחת היא העיקר ושאר המתנות למצוה שנאמר ודם זבחיך ישפך כו' [הלכה ב'] וכל הניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא שנאמר ודם זבחיך ישפך וא"כ פסקיו אלו סותרים זא"ז וכבר עמד בזה הרב בכ"מ:

ד עוד הקשה הרב בכ"מ כיון דפסק דגם חטאת שנתנה במתנה אחת כיפר והיינו כב"ה ולב"ה לא איצטרך כלל להאי קרא דדם זבחיך ישפך למילף מיני' שאם נתנן במתנה

אחת כיפר משום דלב"ה כולהו יליף מחטאת וחטאת נפקי' לו מדכתיב תלתא וכיפר וכדאמרינן בסוגי' דלעיל והנך תנאי דמפקי להו לקרא דדם זבחיך ישפך לדרשא אחרינא אם נתנן במתנה אחת כיפר מנ"ל ומשני סברי לה כב"ה וילפי להו כולהו מחטאת וא"כ הרמב"ם דפסק כב"ה לא הי' לו להביא בהלכה א' הך קרא דדם זבחיך ישפך וגם בזה לא העלו שום ישיב ברור:

ה דבפרק ה' מהלכות מעשה הקרבנות [הלכה י"ז] פסק הרמב"ם וז"ל הבכור והמעשר והפסח דם כ"א מהן טעון מתנה אחת בשפיכה כנגד היסוד באיזה רוח שירצה משלש זויות המזבח כו' ומנין שאינן טעונין אלא מתנה אחת שהרי נאמר זר בבכור ואת דמם תזרוק על המזבח מפי השמועה למדו שהוא הדין במעשר ופסח שנותן מתנה אחת כבכור עכ"ל ומאוד דבריו תמוהין בזה מדא דפסק דבכור בשפיכה ומקרא מלא מכחישו שהרי כתב בבכור ואת דמם הזרוק ותו שהרי מסוף לשונו שכתב ומנין שאינן טעונין אלא מתנה אחת שהרי נאמר בבכור ואת דמם תזרוק כו' מפי השמועה למדו שהוא הדין למעשר ופסח ונראה מזה דדריש לקרא דדמם תזרוק כרביוה"ג דדמם קאי על מעשר ופסח וא"כ כולהו בזריקה מיבעי לי' וגם בזה כבר עמד בלח"מ וכתב דליכא למימר דט"ס הוא ברמב"ם דצ"ל בזריקה וכריוה"ג שהרי בפ"ג מה' קרבן פסח פסק להדיא דפסח בשפיכה עיי"ש שדחק עצמו מאוד בזה והעלה בצ"ע:

הן אמת דדברי הרמב"ם בזה המה מיוסדים על דברי התוספתא דלהדיא תנינא בתוספתא דמס' זבחים בפ"ה וז"ל הבכור והמעשר והפסח שופכין שפיכה א' כנגד היסוד שפכן שלא כנגד היסוד הרי אילו פסולין וכן הוא בתוספתא שם בפ' ח' ובתוספתא דפסחים פרק ט הבכור שנתערב בפסח שניהם ירעו עד שיסתאבו ויאכלו כבכור ר' שמעון אומר זה ישחט לשם מה שהוא ושניהם יאכלו כפסח וכמנין של פסח וכן מצי שם גבי מעשר שנתערב בבכור דס"ל לר' שמעון דוה ישחט כו' ושניהם יאכלו כבכור עד כאן הרי מוכח להדיא מדברי ר' שמעון דגם בכור בשפיכת נמי מעשר ופסח דאי סלקא דעתך דבכור בזריקה א"כ איך קאמר זה ישחט לשם מה שהוא כו' שהרי אין מתנותיהן שוות וכדאמרינן בפסחים בפרק האשה [דף פ"ט א'] דלא מצי למייתי פסח ולאתנויי אי בעל מום הוי דידי הרי זה פסח וא"ל יהי' מותר הפסח שהוא שלמים ומשום דאין שווין מתנותיהן זה בשפיכה וזה בזריקה ופריך מאי נ"מ הא הניתנין בשפיכה שנתנן בזריקה יצא ומשני הנ"מ בדיעבד אבל לכתחילה לא וא"כ האיך קאמר ר"ש דיקרבו שניהם כיון דאינן שווין במתנותיהן ואין לומר דזה הוי כדיעבד כיון שכבר נתערבו וכדאמרינן בזבחים ע"ה ע"ב לענין אשם שנתערב בשלמים לר"ש דזה הוי דיעבד עיי"ש

דז"א דלהדיא מבואר בזבחים בפ' התערובות דוה הוי לכתחילה תדע דאלו במתניתין דריש פ' כל הזבחים קתני קדשים בקדשים מין בשאינו מינו ירעו עד שיסתאבו נתערבו בבכור ומעשר ירעו והיינו משום דאין מתנותיהן שוין ואלו בנתערבו הדמים זב"ז תנינן במתניתין דף פ ע"א מתן ד' במתן אחת ר' יהושע אומר ינתנו במתן א' והיינו משום דהניתנין על מזבח החיצון שנתנן במתנה אחת יצא וכמש"כ רש"י עיי"ש הרי להדיא דנתערבו מחיים לא הוי כדיעבד שיהי' מותר לשוחטן וליתן במתנה אחת וכן כ' רש"י (פ"א ע"ב) ד"ה אביא כו' ואע"ג דאם נתערבו מחיים לא קרב התם משום דאית להו תקנתא ברעי' עכ"ל וא"כ נמי לענין לשנות מזריקה לשפיכה נמי הוי כלתחילה דהא תרווייהו מחד קרא נפקא ולא מצינו לר"ש דיפלוג ע"ז דהלכה פסוקה שנינו בלא שום מחלוקת דהא מדפליג ר"ש בסיפא ולא פליג ברישא מכלל דברישא גם ר"ש מידה דירעו אלא ע"כ צ"ל דשאני חששא דמביא קדשים לבית הפסול דלא חייש לה ר"ש ואף בנתערבו מחיים משום דבשעת הקרבה וזריקה הוא נעשה כתיקונו מבלי שום שינוי ואפי' בדברים הנעשים רק לכתחילה וגם אח"כ יכול ליזהר שלא יבוא לביה"פ ולכך בנתערבו אפי' מחיים ס"ל לר"ש דיקרבו רק דמ"מ להכניס עצמו במכוון לזה כגון ליקח תרומה בדמי שביעית גם ר"ש מודה וכדאמרינן שם (ע"ה ב) עיי"ש משא"כ לענין לשנות דבר ואפ"י בדברים הנעשים רק לכתחילה ואינם פוכלים בדיעבד מ"מ הוי כלכתחילה כל שנתערבו מחיים ואיכא תקנתא דרעי' גם לר"ש ועוד דהא התם בפסחים נמי כדיעבד דמי דהא חד מינייהו וודאי דלא עביד פסח ואפ"ה אסור להקריבו לכתחילה וה"נ דכוותי' דמקרי לכתחילה כל זמן דלא קרבו וא"כ ע"כ דס"ל לר"ש דבכור בשפיכה לכתחילה ולהדיא תנינן בתוספתא בפיסקא דהבכור והמעשר הבכור והמעשר שנתערבו רש"א זה לשם מה שהוא וכו' מפני שמתן דמם שווה ואף רבנן לא פליגי עלי' התם אלא משום דס"ל דאין מביאין קדשים לבית הפסול וכדמסיק שם בתוספתא באותו פיסקא דהבכור והמעשר ולא הורו לו חכמים לר"ש שתביא קדשים לבית הפסול אבל בהא דבכור בשפיכה לא פליגי עליו וא"כ בין לר"ש ובין לרבנן תרווייהו ס"ל דבכור בשפיכה ואין לדחות ולומר דס"ל להנך תוספתא כריוה"ג וכולהו בזריקה ולכך הוי מתן דמם שוה דהא בתוספתא דפסחים פרק ד' איתא להדיא דפסח בשפיכה ושינה מלשין המשנה ותני כהן הקרוב אצל המזבח שופכו שפיכה אחת כנגד היסוד ודוחק לאוקמי כתרי תנאי כיון דסתמא תני בתרווייהו וע"ז סמך הרמב"ם לפסוק כן להלכה אבל הא גופא קשה טובא איך סמך הרמב"ם על תוספתא זו שהוא בהיפוך מש"ס דילן ומתקרא מלא האמור בתורה שהרי בש"ס דילן בזבחים בפ' איזהו מקומן [נ"ו ב] על הך מתניתן דהבכור והמעשר

והפסח כו' ודמן טעון מתנה אחת ובלבד שיתן כנגד היסוד אמרינן בגמרא מאן תנא א"ר חסדא ריוה"ג היא דאמר חלבו לא נאמר אלא חלבם דמו לא נאמר אלא דמם לימד על בכור ומעשר ופסח כו' ופי' רש"י מאן תנא מעשר ופסח בזריקה מדמשוה מהן דחים דבכור ומעשר ופסח כדקתני שינה באכילתן מכלל דבמתן דמים לא שינה ובבכור ואת דמם תזרוק כתיב ותו אמרינן התם כנגד היסוד מנלן א"ר אליעזר אתיא זריקה זריקה מעולה ועולה גופא מנלן דכתב על יסוד מזבח העולה כו' וכן בפסחים [ס"ד א:] דתנינן במתניתין כהן הקרוב אצל המזבח זורקו זריקה אחת כנגד היסוד ואמרינן שם בגמ' [ס"ד ע"ב:] מאן תנא פסח בזריקה א"ר חסדא ריוה"ג היא דתניא כו' ומנלן דטעונין וס"ד א"ר אליעזר אתיא זריקה זריקה מעולה כו' הרי להדיא דגם פסח בזריקה לריוה"ג והיינו משום דנפקא לי' מקרא דבכור וא"כ בכור וודאי דבזריקה הוא לכ"ע וא"כ איך סמך הרמב"ם על דברי התוספתא לדחות דברי ש"ס דידן מהלכה:

הרי לפנינו י"ג קושיות חמורות זיי"ן כפשטא דשמעתין מה שהקשו התוס' ומה שהוספתי להקשות וחמשה בדברי הרמב"ם:

ובכדי ליישב כל אלה נלע"ד דהנה עיקר החילוק שבין שפיכה לזריק' פירש"י בסוגי' דזבחי' ודפסחי' דזריק' הוא מקרוב עומד אצל היסוד ושופך וכמו שהבאתי לשונו לעיל ומלשון רש"י משמע דפשטא דלשנא דקרא דזריקה ושפיכה משמען כן דלשנא דזריקה שבכתוב משתמע שהוא למרחוק ולשנא דשפיכה משתמע שעומד בסמוך ושופך אבל האמת יורה דרכו שאין הדבר כן רק דבלישנא דקרא גם לשפיכה קרי לי' זריקה ומנא אמינא להו אב"א קרא ואב"א גמרא והיינו קרא דד"ה וישחטו הפסח ויזרקו הכהנים הדם מידם ומייתי לי' הש"ס בזבחים דף י"ד וביומא דף נ"ט ולמאן דאמר דפסח בשפיכה ע"כ מוכח דבלשון הכתוב גם לשפיכה קרי לי' זריקה ואב"א גמרא מהא דתניא בתו"כ סדר ויקרא פרשתא ד' פסקא י"ב וז"ל וזרקו את הדם על המזבח ואין הזורק על המזבח ופי' בק"א הדם על המזבח כלומר מדכתיב הדם ולא כתיב על המזבח את הדם כמו שהי' ראוי לומר שבראשונה יאמר מקום הוריקה ואח"כ יאמר מאי יזרוק אלא אתא לומר דהדם הוא שיתן על המזבח אבל אין צריך הזורק לעלות על המזבח לזרוק אותו דאילו גם הזורק צריך שיהי' על המזבח או סמוך לו דעל בסמוך נמי משמע הוי לי' למכתב וזרקו בני אהרן על המזבח את הדם ואז הוי הדר על המזבח על שניהם על הזורק ועל הדם והוי דרשינן להנך תיבות דעל המזבח לפניו ולאחריו עכ"ל בתוס' ביאור קצת הרי להדיא דאי לאו דרשא דאת הדם על המזבח מלשנא דוזרקו לחוד לא הוי משתמע שהזורק עומד למרחוק דאי ס"ד דלשנא דוזרקו לחוד משמע מרחוק כדמשמע מלשון

רש"י א"כ למאי צריכינן כלל להך דרשא דאת הדם על המזבח אלא ע"כ דמלישנא דוזרקו לחוד הוי משמע גם שפיכה שהוא מקרוב ולכך צריכינן לדרשא דאת הדם על המזבח וזה ברור והיינו טעמא דר"פ בזבחים ס"ב ע"ב דאמר מה דם אויר קרקע מפסיקו כו' ולכאורה קשה מנ"ל לר"פ הא דבדם אויר קרקע מפסיקו אם לא מהך דרשא דתו"כ דהדם על המזבח ולא הזורק דהא גבי דם ליכא הך הוכחה דלמערכה דלוקה היא זורק דהדם אינו נזרק למערכה אלא ע"כ דנפקא לי' מהך דתו"כ דבעינן שיהי' הזורק עומד מרחוק וממילא אויר קרקע מפסיקו:

ולפ"ז נמצינו למידין דבבכור דכתיב בי' את דמם תזרוק על המזבח דסמיך לי' לתזרוק אצל על המזבח מדלא כתב תזרוק את דמם על המזבח כדכתיב וזרקו. את הדם על המזבח א"כ ממילא משתמע דבבכור בעינן שגם הזורק יהי' על המזבח או סמוך לי' דהיינו שפיכה ומעתה אין לנו לחפש ולתור אחר קרא אחר שיהי' מבואר בו דפסח בשפיכה להנך תנאי דמפקי לי' להך קרא דדם זבחיך ישפך לדרשא אחרינא וכמו שכ' התוס' אלא מהך קרא עצמו דריוה"ג מוכח דפסח בשפיכה מדכתב את דמם תזרוק ולא כתיב תזרוק את דמם ומשום דבאמת לא מצינו כלל שים קרא אחרינא למעו"פ דטעון מתן דמים אלא או קרא דדם זבחיך ישפך או קרא דר' יוסי הגלילי וכיון דמוכרחין אנו לומר מכח קושיות התוס' דלכ"ע אית להו דפסח בשפיכה א"כ ברווחא אית לן למימר דמקרא דריוה"ג עצמו מוכח כן ואדרבה דמקרא דריוה"ג מוכח דגם בכור הוא בשפיכה והיינו דתני כן בתוספתא דגם בכור הוא בשפיכה והוא משום דאתיא כריוה"ג ומעתה בין לריוה"ג דיליף למעשר ופסח מקרא דדמם תזרוק ובין לר"י דיליף לה מקרא דדם זבחיך ישפך תרווייהו אית להו דפסח בשפיכה רק דאיכא בינייהו לענין אי בעינן כנגד היסוד דלריוה"ג דנפיק לי' מדמם תזרוק א"כ ילפינן זריקה מעולה דטעון שיתן כנגד היסוד דווקא והתוס' בזבחים [דף נ"א א' ב'] נתקשו הרבה דלמאן דיליף למעשר ופסח מקרא דדם זבחיך א"כ מנלן דבעינן יסוד ולא העלו כלום וא"כ באמת לר' ישמעאל לא בעינן שיהי' כנגד היסוד והא דתנן בפ' איזהו מקומן ובלבד שיתן כנגד היסוד וכן בפסחי' זורקו כנגד היסוד אתיא כריוה"ג דווקא והא דאמרינן בזבחי' עלה דהך מתניתין דהבכור והמעשר ופסח כו מאן תנא א"ר חסדא ריוה"ג היא אין הכוונה דכולהו בזריקה וכמו שפירש י דבאמת גם לר' יוה"ג הכל בשפיכה ואפי' בכור וכדתנינן בתוספתא ופסקה הרמב"ם וכדמוכח מקרא עצמו דריוה"ג וכדכתיבנא לעיל אלא דהכוונה הוא מאן תנא דבעינן יסוד דווקא וע"ז אמר רב חסדא הא מני ריוה"ג היא דאילו לר"י לא בעינן יסוד דווקא והך ומנ"ל דבעינן יסוד הוא סיומא דמלתא דלעיל ולא שהוא מלתא באנפי נפשי'

רק דקאי אדלעי' והכי קאמר ולריוה"ג מנ"ל דבעינן יסוד וע"ז קאמר ר"א אתיא זריקה מעולה ולרב חסדא הוי פשיטא לי' הך מלתא ולא קבעי לפרושי והש"ס הוא דקא מיבעי לי' ומנ"ל דבעינן יסוד וע"ז אתא ר"א לפרושי מלתא דרב חסדא וכהנה רבות בש"ס ואף דבפסחים קאמרינן להדיא מאן תנא דפסח בזריקה אר"ח ריוה"ג היא צ"ל דהרמב"ם לא הי' כן בגרסתו אלא מאן תנא סתם וכמו שהוא הגירסא בזבחים ובמתניתין דתני זורקו לשנא דקרא נקיט וכמש"כ דבלישנא דקרא קרי גם לשפיכה זריקה והתוספתא דדרכה לפרושי טפי נקיט באמת לשון שפיכה וכדתני בתוספתא פ' ד' עיי"ש רק דהאמוראים ומסדרי הש"ס חלקו בניהם לקרות לזה זריקה ולזה שפיכה כדי להבדיל בין הנושאים ומעתה אין שום סתירה מש"ס דילן להך תוספתא ושפיר פסקה הרמב"ם להלכה ודו"ק:

ובזה יתיישבו כל קושיות התוס' עד אחת: והיינו משום דשפיר מצי לחד תנא למסברינהו לתרווייהו דפסח בשפיכה וכל הניתנין בזריקה אם נתנן בשפיכה יצא ופסח בשפיכה נפקא לי' מדר' יוסי הגלילי ואייתר לי' ודם זבחיך ישפך לכל הניתנין בזריקה כו' וגם קושייתם הרביעית והחמישית נמי יתיישבו משום דר"ע נמי אית לי' כריוה"ג דנפקא לי' מעו"פ מקרא דדמם תזרוק דבכור ולכך פליג על ר' ישמעאל בפ' איזהו מקומן ודריש לאחד תם ואחד בעל מום מיהי' לך דרישא דבשרם יהי' לך וכריוה"ג ואפ"ה אית לי' דפסח בשפיכה ומשום דמוכח כן מקרא דריוה"ג עצמו וכדכתיבנא לעיל וכמו כן ר' יאשי' נמי דדריש לה בספרי מקרא דקודש הם נמי אית לי' דפסח בשפיכה מאותו קרא עצמו דהא בין ר' יאשי' לריוה"ג ליכא מידי דתרווייהו מחד קרא נפקי רק דמר יליף לה מקודש הם ומר יליף לה מדמם והכל חדא ופשוט:

ובכדי ליישב יתר פסקי הרמב"ם הסותרים זא"ז צריכינן לברורי היטב פירושא דשמעתין דפסחים ודזבחים באופן שלא יהיו סותרים זא"ז דרש"י בפסחים פירש להך דכשתמצא לומר לדברי ר"י זריקה בכלל שפיכה כו' משום דכל הנזרקין אם נתנן בשפיכה יצא ואין זה במשמעות הלשון כלל ולדבריו טפי הל"ל דשפיכה בכלל זריקה והי' הלשון מתיישב יותר לכך נראה דהרמב"ם קמפרש לה ע"ד מה שאמרו יש בכלל מאתים מנה דהכוונה דבכלל מאתים נכלל בזה ממילא מנה וה"נ דכוותייהו קמפרש להא דזריקה בכלל שפיכה דר"ל דכשעושה שפיכה נכלל בזה גם זריקה והיינו משום דשפיכה עדיפא טפי וכמו דנכלל במאתים מנה (ומה שהקדים שם תי' בכלל קודם לתי' מאתיים וכאן הקדים תי' זריקה לתי' בכלל משום תי' יש דנקיט התם הוצרך להקדים תי' בכלל) וא"כ לר"י יוכל ליתן לכתחילה בשפיכה לאותן הניתנין בזריקה והיינו משום דעדיפא מיני' עבדי לי' אבל שפיכה אינו בכלל זריקה ולכך אותן דבשפיכה אם נתנן בזריקה לא יצא

אף בדיעבד ומשום דגרוע קמגרעי לה ולא תליא הך מלתא כלל בהא דחנינן דהניזרקין שנתנן בשפיכה יצא רק דמסברא אית לי' לר' ישמעאל כן דשפיכה עדיפא טפי מזריקה וגם ר"ע לא נחלק עליו משום דלית לי' כהך ברייתא דהניתנין בזריקה רק דבסברא בעלמא פליג עליו וסבירא לי' דתרווייהו כהדדי נינהו ולא זה עדיף מזה ולא זה מזה וכיון דלר"י גם לכתחילה יוכל ליתן את הזבח בשפיכה לכך שפיר מיקרי מתנותיהם שוות ופוטר הפסח את הזבח ואף דלא שוו לגמרי שזה במתנה א' וזה בב' מתנות מ"מ כיון שיש ביניהם איזה צד השתוות בדבר א' לכתחילה ששניהם בשפיכה שפיר מקרי מתנותיהם שוות ופוטר את הזבח אבל משום מאי דבדיעבד אם נתנן בשפיכה יצא לא הוי קרי לי' מתנותיהן שוות דמדיעבד אין ראי' כלל ור"ע דס"ל דאין שום עדיפות לשפיכה על זריקה וא"כ לכתחילה וודאי דלא מני למעבד להזבח בשפיכה ולכך מקרי אין מתנותיהן שוות ולא קפטר הפסח לזבח אבל אה"נ דמצי ר"ע למסבר להך דכל הניתנין בזריקה אם נתנן בשפיכה יצא בדיעבד רק משום דיצא בדיעבד לא מקרי מתנותיהן שוות לפטור הזבח בברכת הפסח כיון דלכתחילה אין מתנותיהן שוות בשום צד וכיון שכן שפיר פסק הרמב"ם כר"ע דלא פטר הפסח את הזבח ואפ"ה פסק כהברייתא דהניתנין בזריקה אם נתנן בשפיכה יצא ואין כאן שום סתירה כלל. וזה פשוט:

אך לפ"ז תתחזק הקושיא יותר מסוגין דזבחים כיון דלפי דברינו גם ריע מצי סבר כהך ברייתא דהניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא א"כ מאי משני הש"ס בזבחים עלה דפריך ואכתי מיבעי' לי' להניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ומשני סבר לה כר"ע כו' ולדברינו דגם ר"ע לא פליג על הך ברייתא א"כ לא משני מידי:

ועוד קשה לפ"ז הא דפריך הש"ס ור"י מפיק קרא להכא ולהכא דרש"י לפי פירושו כתב דע"כ ההיא ברייתא דהניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא אתיא כר"י דכר"ע לא מצי אתיא דא"כ אמאי לא זו פא"ז ולא זפא"ז כו' עיי"ש אבל לדברינו דההיא ברייתא שפיר אתיא כר"ע וא"כ מנלן להש"ס דהברייתא אתיא נמי כר' ישמעאל ולמפרך ור"י מפיק קרא להכא ולהכא דאימא דאתיא כר"ע לחוד ולא קשיא ולא מידי:

אבל באמת אחר העיון נראה דלק"מ ודברי הרמב"ם ברורים ונכונים דהא יש להבין מאי מקשה הש"ס שם ואכתי להכא הוא דאתא הא מיבעי' לי' להניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ור"ל דתרתי לא מצי מדרש מיני' וכמו שפי' רש"י וקשה טובא דמאי תרתי דרשות שייך בזה דהך ילפותא דבשפיכה יצא ילפינן מדכתיב ישפך והך ילפותא דבמתנה אחת כיפר ילפינן מדלא כתיב סביב ושפיר ילפינן לתרווייהו מהך קרא ואין כאן תרתי מילי ממד קרא כלל דאף דמוקמינן לקרא דהניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא

והיינו מדכתיב ישפך מכל מקום ממילא משתמע מיני' דבמתנה אחת כיפר מדלא כתיב סביב ובשלמא מאי דמקשה הש"ס להלן ואכתי מבעי' לי' לכדר"י דיליף למעשר ופסח דטעון מתן דמים מהך קרא שפיר קא קשיא לי' ומשום דאי מוקמינן לקרא להך ילפותא דבמתנה אחת כיפר וא"כ ע"כ דמפרשינן לדם זבחיך לכל ובחיך וכמו שפירש"י עיי"ש וא"כ לא קאי רק על אותן הזבחים המפורש בהן מתן דמים למזבח אבל מעשר ופסח דלא מצינו להם שטעונים מתן דמים למזבח אינם בכלל זה ואי מוקמינן לכדר"י דקאי אמעו"פ למילף מיני' דטעונים מתן דמים למזבח א"כ ע"כ היינו משים דדייקינן בלשנא דזבחיך דר"ל זבחים שלך שאין לכהנים שום חלק בהם וכדאמרינן שם מעו"פ בענים אכלי לי' ולכך שפיר קפריך הש"ס והא מבעי לכדר' ישמעאל משום דתרתי לא דרשת מיני'. דאי מפרשינן לי' על כל הזבחים א"כ מעו"פ אינם בכלל זה ואי דייקינן להך זבחיך כר"י דר"ל זבחים שלך כו' א"כ לא קאי רק אמעו"פ ולא לכל הזבחים ושפיר שייך בזה לומר דתרתי לא דרשת מיני' אבל הא דפריך והא מיבעי לי' להניתנין בזריקה כו' קשה טובא דמאי תרתי מילי שייך בזה כיון דע"כ תרווייהו משתמע מיני' זה מדכתיב ישפך וזה מדלא כתיב סביב וביותר תקשה לפי מה שהעליתי לעיל דלר"י שפיכה עדיפא מזריקה ואף לכתחילה יכול ליתן בשפיכה להניזרקין א"כ למאי דמוקמינן לקמן להך ברייתא כר"י א"כ מאי לשון דיעבד דתני בברייתא ועוד דלמאי צריך קרא כלל לזה כיון דידעינן כן מסברא אלא ע"כ צ"ל דלשון דיעבד דתני הוא משום דבשפיכה אחת סגי ולכתחילה וודאי דלמצוה בעינן ב' מתנות שהן ד' וא"כ ע"כ דצ"ל דתרווייהו שמעינן מיני':

ומחומר קושיא זו ע"כ צ"ל דהכי קא קשיא לי' להש"ס דהן אמת דנוכל למילף מיני' תרתי אבל זה הוא דווקא דמתנה אחת בשפיכה שפיר דמי דהא בקרא ישפך כתיב אבל מנ"ל לומר דגם מתנה אחת בזריקה כיפר וכדמשמע מהך ברייתא קמייתא דגם במתנה אחת בזריקה כיפר דהא סתמא קתני אם נתנו במתנה אחת כיפר דמשמע דמתנה כתיקונה קאמר דהיינו זריקה וכן מוכח ממתניתין דקתני נתן מתנה אחת בשתיקה והשאר חוץ לזמנו לא פיגל דמשמע נמי מתנה כתיקונה וזה לא שמעינן מקרא דישפך ושפיר קא מקשה הש"ס:

אך לפ"ז נמצא דקושיות הש"ס אינה רק לר' ישמעאל דסבירא לי' דשפיכה עדיפא מזריקה וכדמפרשי' לדבריו בסוגיין דפסחים ולדבריו שפיר קא קשיא להש"ס דאימא דשפיכה דעדיפא סגי במתנה אחת אבל מנ"ל לומר כן בזריקה דגריעי מינה דסגי נמי במתנה אחת ולכך לר' ישמעאל שפיר קא קשיא לי' להש"ס ומשני סבר לה כר"ע דאמר לא זו פא"ז ולא זו פא"ז והיינו משום דס"ל לר"ע דתרווייהו כהדדי נינהו במעלה ואין שום

עדיפות לשפיכה על זריקה וכיון שכן שפיר נוכל למילף מהך קרא דישפך דגם זריקה סגי לי' במתנה אחת דמה לי שפיכה ומה לי זריקה ואדרבא כ"ש הוא דמצינו למילף זריקה משפיכה בק"ו ומה שפיכה שאינן ממין מתן דמים דהניתנין בזריקה אפ"ה סגי לי' במתנה אחת א"כ זריקה דהוא ממינן כש"כ דסגי להו במתנה אחת ונמצא דמאי דמשני סבר לה כר"ע לאו משום דר"ע לא סבר לה כהך ברייתא דכל הניתנין כו' אלא משום דלר"ע תרתי שמעינן מיני' מהך קרא דבין בשפיכה ובין בזריקה סגי בדיעבד במתנה אחת לכל הניתנין בזריקה:

וראי' ברורה לפירושינו זה דגם לר' ישמעאל נמי שמעינן מהך קרא תרתי דיצא בשפיכה ובמתנה א' רק דלר"י בעינן דווקא מתנה אחת בשפיכה אבל במתנה אחת בזריקה לא סגי לר"י מהא דתניא בספרי [פ' ראה] פיסקא ע"פ וז"ל הספרי: רק קדשיך אשר יהיו לך ר' ישמעאל אומר בתמורת קדשים הכתוב מדבר: תשא ובאת אל המקום הרי הוא בא אל המקום מה יעשה לו ת"ל ועשית עולותיך הבשר והדם מה עולה טעונה הפשט וניתוח וכליל לאישים אף תמורתה כיוצא בה ומה עולה טעונה מתן יסוד בשפיכה אחת ע"ג המזבח אף תמורתה כיוצא בה: וכתב עלה המפרש בעל זרע אברהם וא"ת הא עולה טעינה ב' מתנות שהן ד' וי"ל עכ"פ לא מעכבי אלא מתנה אחת כדקיימא לן דכל הניתנין על מזבח החיצון שנתנן במתנה אחת כיפר: עכ"ל:

ולא דק בסוף דבריו במה שהביא לברייתא דכל הניתנין על מזבח החיצון כו' דא"כ מאי בשפיכה א' דקאמר דשפיכה מאן דכר שמי' והכי הל"ל מה עולה טעונה מתן יסוד במתנה אחת ע"ג המזבח כו' לכך נראה דר"י ס"ל כהך ברייתא דכל הניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ונפקא לי' מקרא דדם זבחיך ישפך רק דממילא משתמע מיני' נמי דסגי בשפיכה א' מדלא כתיב סביב וכדכתיבנא אבל זריקה א' לר"י לא יצא ולכך בדווקא קאמר ר"י ומה עולה טעינה מתן יסוד בשפיכה א' לגבי המזבח ולא קאמר במתנה א' ע"ג המזבח משום דלר"י דווקא שפיכה הוא דמהני במתנה א' אבל זריקה לא סגי במתנה א' וזה הוא ראי' ברורה לכל מה שכתבנו בפירושא דשמעתין ודו"ק:

ובהכי יתיישב נמי מה שהקשינו על מאי דפריך הש"ס ור"י מפיק קרא להכא ולהכא דמנ"ל דהברייתא אתיא כר"י כיון דלפירושינו כר"ע נמי מצי אתיא וכבר כתבנו לעיל דגם פירש"י בזה אינו מיושב ולפי מה שכתבתי ניחא דהש"ס קים לי' מהך ברייתא דהספרי [דרישא דברייתא זו הובאה בש"ס דילן במס' נזיר [כ"ה א'] ובמס' תמורה [י"א ב']:] דר"י אית לי' כהך ברייתא דכל הניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ולכך שפיר פריך ור"י מפיק קרא להכא ולהכא: ודו"ק:

והא דמשני תרי תנאי אליבא דר"י מעתה יתפרש כפשוטו דמאן דדריש אליבא דר"י קרא דדם ובחיך ישפך להניתנין בזריקה תו לא נפקא לי' מעשר ופסח מהך קרא רק דנפקא לי' מקרא דריוה"ג ומאן דמוקי לי' לקרא דדם ובחיך אליבא דר"י למעשר ופסח א"כ לית לי' כלל להא דהניתנין בזריקה כו' וכ"ז אינו ענין לפלוגתא דר"י ור"ע בפסחים גבי בירך ברכת הפסח דהך פלוגתא מתוקמא אליבא דתרווייהו תנאי וכדמפרשינן לה לעיל דלאו בקראי פליגי אלא בסברא ולא אצריכינן מעתה למדחק נפשין ולומר דטעמא דר"י הוא מפני שהפסח עיקר כדאמרינן בירושלמי וכפירש"י:

העולה מדברינו אלה דר"ע דהלכתא כוותי' מפיק לי' להאי קרא דדם ובחיך ישפך להא דהניתנין בזריקה שנתנן בשפיכה יצא ולהא דהניתנין על המזבח החיצון שנתנן במתנה אחת כיפר דברייתא קמייתא ומשום דלר"ע תרתי שמעינן מיני' וכדכתיבנא והא דמעשר ופסח טעון מתן דמים לגבי המזבח יליף לה מדריוה"ג מהך קרא דואת דמם תזרוק דמו לא נאמר אלא דמם כו' ומהך קרא עצמו נפקא לי' דפסח בשפיכה מדכתיב את דמם תזרוק על המזבח ולא כתיב תזרוק את דמם על המזבח כדכתיב וזרקו את הדם על המזבח ש"מ דעל המזבח קאי נמי על הזורק שיהי' על המזבח או סמוך לו דהיינו שפיכה וא"כ בכור נמי בשפיכה וכדתנינן בתוספתא וכדכתיבנא לעיל ובזה מיושבים כל קושיות התוס' עד לאחת וגם כל פסקי הרמב"ם על מקומם יבואו בשלום ואין בהם סתירה כלל וכלל דאיהו פסק כר"ע ולכך פסק גם כריוה"ג דמעשר ופתח נפקא מהך קרא דואת דמם תזרוק דגבי בכור וכהנך סתמא דמתניתין דזבחים ופסחים דמוקמינן להו כריו"הג כדאמרינן מאן תנא א"ר חסדא רבי יוסי הגלילי הוא וקאי על תתן דם כנגד היסוד וכמו שפירשנו לעיל והך קרא דדם זבחיך ישפך אתיא ליליפותא דהנך תרתי ברייתא ולכך פסק הרמב"ם לכולהו:

ועפ"י הדברים האלה מצאנו ישוב מרווח לקושיית הכ"מ שהקשה דהא הרמב"ם פסק דגם חטאת שנתן במתנה א' כיפר וא"כ כולהו ילפי מחטאת וחטאת נפקא לי' מתלתא וכיפר וא"כ ל"ל לאתויי כלל הא דדם זבחיך ישפך למילף מינה דאם נתן במתנה אחת כיפר הא גם בלא הך קרא ילפינן לה שפיר מחטאת לב"ה ולדברינו אתא שכיר דמחטאת לא מצינן למילף רק דאם נתן במתנה אחת בזריקה שכיפר אבל אם נתנם במתנה אחת בשפיכה לא שמענו מחטאת ושפיכה מזריקה ליכא למילף דאימא דזריקה דהוא ממינה הוא דסגי לה במתנה אחת אבל שפיכה שאינה ממינה אימא דלא תסגי לי' במתנה אחת דהא כיון דכתבנו דלר"ע אתיא זריקה משפיכה במכ"ש א"כ ממילא מובן דשפיכה לא

אתיא מזריקה ולכך איצטריך לי' להרמב"ם לאתויי להך קרא דדם זבחיך ישפך דגם בשפיכה נמי סגי במתנה א' ודו"ק:
ולפ"ז אתיא הך ברייתא דהניתנין על מזבח החיצון שנתנן במתנה א' כיפר גם לכ"ה ודלא כהתוס' שנסתפקו בזה ובזה עלו על נכון כל דברי הש"ס וכל פסקי הרמב"ם מבלי שום גמגום ודו"ק היטב בכל זה כי הוא ברור ואמת בכוונת הש"ס והרמב"ם בלי שום ספק:

חלק יו"ד

סימן א

נשאלתי בצמחים הגדילים בעציץ של חרס נקוב ועומדים על החלון ולפעמים על שולחן קטן העשוי לזה ובשולחן וודאי דאין בו נקב כשורש קטן ופעמים מעמידין אותה גם ע"ג קרקע ולא ע"ג קרקע ממש רק ע"ג רצפת הבית שתרוצפת בנסרים שקורין שאתאסט שנסריו מדובקים זה בזה היטב והצמחים התם עושין פירות ויש לספק בהם שמא הן מין אילן והאגראדניקעס האומני' אמרו לפי תומם שהוא מין ירק ועתה מה דינם של אותן פירות האם יש לחוש בהן משום ערלה א"ל:

תשובה גרסינן במנחות דף פ"ד ע"ב תני חדא שבגג ושבחורבה שבעציץ ושבספינה מביא ואינו קורא ותני חדא מביא וקורא בשלמא לר"ל נ"ק גג אגג לא קשיא כאן בגג שבבית כאן בגג דמערה חורבה אחורבה לא קשיא כאן בחורבה עבודה כאן בשאינו עבודה עציץ אעציץ ל"ק כאן בנקוב כאן בשאינו נקוב ספינה אספינה לא קשיא כאן בשל עץ כאן בשל חרס אלא לר"י קשי' אמר לך ר"י תנאי היא דתניא שבגג ושבחורבה מביא וקורא שבעציץ ושבספינה אינו מביא כל עיקר עכ"ד הגמרא:
והנה בהך שינויא דמשני אספינ' כאן בש"ע כאן בש"ח נחלקו רש"י ור"ת דרש"י פי' של חרס לא בעי נקיבה ושל עץ בעי נקיבה ור"ת כתב בהיפוך דש"ח בעי נקיבה ושל עץ לא בעי נקיבה ואף דמדברי התוס' דמנחות נראה דדעת ר"ת הוא דבשל עץ לא מהני נקיבה דהא כתבו ומתחילה הי' רגיל ר"ת לפרש דשל עץ בעי נקיבה משמע דמסקנתו אינו כן רק כמו שכתבו מתחילת דבריהם דלר"ת לש"ע לא מהני נקיבה מ"מ במס' גיטין כתבו התוס' בפשיטות דלר"ת בשל עץ לא בעי נקיבה ולא הביאו כלל להך סברא דבשל עץ לא מהני נקיבה וכן בהגמ"י פ"ח מהלכות שבת ובספר יראים הביא ג"כ דעת ר"ת דבשל עץ לא בעי נקיבה וכן נותנת הסברא באמת דמאי סברא היא כלל דלא תהני נקיבה וכן הרשב"א תפס ג"כ לעיקר בדעת ר"ת דלא בעי נקיבה וא"כ נדחית הך סברא שכתבו התוס' במנחות אליבא דר"ת דלש"ע לא מהני נקיבה וכן הב"י בטואו"ח סי' של"ו ובטויו"ד סי' רצ"ד

ובח"מ סי' ר"ב הביא ג"כ מחלקותן של רש"י ור"ת ולא זכר כלל לסברת התוס' דמנחות ש"מ דסברא דחוי' היא ואין לנו עסק ה וראיותיו של ר"ת כתובות הם באורך בתוס' מנחות ונבארם להלן אי"ה:

עוד שיטה שלישית בזה להראב"ד בפ"ב דטומאת אוכלין דאין חילוק כלל בין של עץ לשל חרס ובשניהם בעי קיבה והא דמשני הגמרא כאן בש"ע כאן בש"ח ר"ל דבספינה ת"ע מסתמא יש בה נקבים ובש"ח מסתמא אין בה נקבים לשיטת הראב"ד לא קשיא שום קושיא מהנך קושיות דמקשה תוס' על רש"י רק דפירושא דשמעתא דחוק קצת לשיטתו:

והר"ש במס' חלה פ"ב מ"ב **הביא** ג"כ למחלקותן של רש"י ור"ת ונראה שם מדבריו דמסכים לפיר"ת והיינו מחמת ראיותיו של ד"ת ואח"ז הביא עלה הא דגרסי' בירושלמי במס' ערלה פ"א וז"ל הר"ש ובירושלמי דמס' ערלה משמע דחרס לא בעי נקיבה לאילן ולזרעי' בעי וז"ל הירושלמי ד' יצחק בן חקולא בשם חזקי' הנוטע בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה ר' יוסי אומר מפני ששרשיו מפעפעין אותו ר' יונה מפיק לישני (ר"ל אומרה בלשון אחרת) כלי חרס עומדת בפני שרשיו (ר"ל בתמי') ר' יונה בעי נטע בה דלעת מאחר שהוא נקוב אצל אילן כנקוב אצל זרעים ובהך בעיא דר' יונה פירש בו הר"ש שני פירושים הא' דכך היא האיבעיא שנטע דלעת באותו עציץ שאילן נטוע בו מי אמרינן דכיון דע"י חוזק שרשי האילן הם נוקבים להעציץ א"כ גם לדלעת להוי כנקובה אבל בנטע דלעת לבדו בעציץ וודאי דלא הוי כנקוב עוד כתב הר"ש א"נ דלעת כאילן חשוב ור"ל אפילו בנטע דלעת לבדו נמי קמיבעי' לי' עכ"ל הר"ש בתוס' ביאור קצת:

והרב במשנה למלך בפ"ב מהלכות ביכורים הל' ט' הרחיב הדיבור בשיטות אלו עיי"ש ובהך שינוייא דאי נמי שכתב הר"ש הבין המל"מ דכוונת הר"ש הוא דיש מעלה בדלעת טפי משאר זרעים היינו ששרשיו חזקים יותר משאר זרעים ולכך קמיבעי לי' לר' יונה אי חשיבא שרשיו כשרשי האילן א"ד דאף שהם חזקים משאר זרעים עכ"ז אפשר דלא דמי לאילן ואין בכוחן לינקב עציץ שאינו נקוב ולפ"ז בין לפי' קמא דהר"ש ובין לפי' א"נ הנה מהירושלמי הוי סייעתא לפי' ר"ת דאלו לשיטת רש"י הא חרס לא בעי נקיבה כלל אפילו לזרעים וליכא לתרוצי לשיטת רש"י דברי הירושלמי בשום אופן ומחמת זה הוקשה לו על הב"י שכתב דהרא"ש ס"ל כשיטת רש"י הא הרא"ש הביא להא דהירושלמי ומסתמא יודאי דלא ס"ל כשיטת רש"י לכך פירש הוא דברי הרא"ש עפ"י שיטת הראב"ד דלא מחלק כלל בין עץ לחרס ובשניהם בעי נקיבה רק דזה הוא לזרעים אבל לאילנות כיון דחזינן בירושלמי דבחרס לא בעי נקיבה לאילן לכך כתב הרא"ש לענין ערלה דהוא באילן

דבחרס לא בעי נקיבה אבל בעץ דלא מיירי בי' הירושלמי ממילא בעי נקיבה וכן כתב שם המל"ת להדיא בשיטת הראב"ד דשל עץ בעי נקיבה גם לאילן:

ולענ"ד לא מסתברא הא תלתא כלל בשיטת הראב"ד דכיון דלשיטתו אין חילוק כלל בין עץ לחרס לענין זרעים א"כ מנ"ל לפלוגי בנייהו לענין אילן והירושלמי אפשר דלרבותא קאמר דהא לשיטת ר"ת חרס בעי נקיבה טפי או דחדא מנייהו נקיט משום דסתם עציץ הוא של חרס אבל הוא הדין נמי לשל עץ דמנ"ל לפלוגי בנייהו כיון דלשיטתו לא מצינו לתלמודא דידן דמחלק בנייהו בשום דוכתא א"כ מאין לנו זה דהירושלמי יחלק בנייהו לענין אילן:

עוד הקשה שם הן אמת דלפי מה שנבאר במל"מ בסוף דבריו בד"ה ודע אי"ה לקמן מהתוספתא דלפירש אי נמי שכתב הר"ש דערלה ע"כ אנו מוכרחין לישנא דכנקוב הוא אצל ורעים לומר כן בדעת הראב"ד אבל דאחר בירושלמי למי לא אתי שפיר:

המל"מ דלא הביא מהך

עוד כ' הר"ש בפ"ה דערלה תוספת' וודאי דלא מתחוורין והנטוע בספינה אע"פ דבריו בשיטת הראב"ד ועיין שאינה נקובה אמרינן בירושלמי במ"ש לקמן אי"ה:

הנטוע בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה ר"י אומר מפני שהשרשים מפעפעין אותו מפני שהוא כנקוב אצל אילן דאין כלי חרס עומד בפני שרשים ומסיק דהוא הדין דחשוב כנקוב לענין זרעים והש"ס שלנו אינו סובר כן כדפי' בפ"ב דחלה עכ"ל וכתב ע"ז המל"מ וראיתי בר"ש בפ"ק דערלה שאחר שהביא דברי הירושלמי הנ"ל כתב ומסיק דהוא הדין לזרעים והנראה דס"ל כפי' קמא וקאי אם הוא אצל אילן דאילו לפי' האי נמי הי' לו לבאר שזה בדלעת דווקא (וצ"ל לדבריו דהא דכ' הריש ומסיק אף דבירושלמי הוא בעיא דלא איפשטא היינו משום דכיון דאנן אית לן למפסק לחומרא בספיקא דאיבעיא לכך חשיב לי' כנפשטה אבל זה דחוק דהא לענין הכשר וקבלת טומאה יהי' קולא ודוק) שוב כתב המל"מ עוד ראיתי להר"ש שכ' ע"ז ותלמוד שלנו אינו סובר כן כדפי' בפ"ב דחלה ולא ידעתי אהיכי קאי וכו' ובין הכי והכי לא ידעתי מהיכן למד הרב שתלמוד שלנו אינו סובר כן גם מ"ש כדפירש בפ"ב דחלה לא ידעתי מהו סוף דבר לא ירדתי לסוף דעת הרב בזה עוד הקשה במל"מ מדוע לא הביאו שום אחד מהראשונים לבעי' זו דהירושלמי ומעתה יראה הרואה איך כי כתב בעצמו שלא הבין דברי הר"ש דפ"ק דערלה:

ואני אומר כי גם דברי הר"ש בפ"ב דחלה ג"כ אין הפירוש כדבריו דהוא הבין דהך א"נ שכתב הר"ש הכוונה דיש מעלה בדלעת מה שאינו בשאר זרעים והעתיק לדברי הר"ש בשינוי קצת א"נ דלעת אילן חשיב לי' ובאמת ליתא כן בר"ש רק א"נ דלעת כאילן חשיב

וכוונתו פשוטה דעל כל מיני זרעים קמיבעי' לי' אי חשיבא לענין זה כאילן שיהא בכוחן לנקוב כלי חרס ודלעת דנקיט חדא ממיני זרעים נקיט או אפשר שכן הי' מנהגם לנטוע דלעת בעציץ אבל לא שיהא מעלה בדלעת טפי משאר זרעים וכמו שאנו מוכרחים לומר כן על כרחך בפ' קמא דהר"ש דאין שום מעלה בדלעת משאר זרעים כמו כן הוא נמי לפי' א"נ ומשום דלעיל מיניה קאמר לענין אילן דבכ"ח לא בעי נקיבה קבעי ע"ז ר' יונה אי גם לענין זרעים אמרינן כן בכ"ח ועציץ נקוב ואינו נקוב דתנן בכלהו מתניתן מיירי בשל עץ דווקא אבל של חרס לא בעי נקיבה גם לזרעים דאין עיקר המעלה מפני שהוא אילן רק דהמעלה הוא מפני שהוא כ"ח וגם לזרעים לא בעינן נקוב או דלמא בזרעים בעינן נקוב גם בכ"ח ועיקר המעלה הוא משום דבאילן שרשיו חזקים והשתא אתי שפיר לישנא דכנקוב הוא אצל זרעים דאמר בירושלמי משום דעל כל מיני זרעים קמיבעי ליה ומעתה לא יהי' שים סתירה מהירושלמי לשיטת רש"י דשפיר נוכל לומר ברווחא דאף דהירושלמי מספקא לי' לענין זרעים מ"מ לתלמודא דידן מפשט פשיטא לי' דלכל מילי חשוב כ"ח כנקוב גם לענין זרעים וכהנה רבות בש"ס:

עוד יש לומר והוא העיקר דהך מאחר שנ' בירושלמי הוא פשיטות על אבעייתו דר' יונה והכי פירושו נטע בו דלעת וחסר מילת מהו (משום שכן הוא מדרך הירושלמי לקצר כאשר ידוע לרגילים בו) ופשיט מאחר שהוא כנקוב אצל אילן הוי כנקוב גם לזרעים דבשלמא לפירש קמא דהר"ש דהך מאחר הוא צדדי האיבעיא לכך ע"כ צ"ל דהיא בעיא דלא איפשטא אבל לפירש השני הוי שפיר בעיא דאפשטא דכך מאחר שהוא כנקוב כו' הוא פשיטותא וכן פירש שם במפרש להירושלמי ולפ"ז אדרבה יהי' מהירושלמי סייעתא לפירש"י ותיובתא דר"ת ומעתה נתיישבו היטיב דברי הר"ש דמס' ערלה שכ' ומסיק דהוא הדין אצל זרעים והיינו כפי' הב' (ודלא כהמל"מ שהבין שהוא לפי' קמא) ומיירי אפילו בזרעים גרידא בלא אילן אשר הוא כשיטת רש"י וע"ז כתב ומיהו התלמוד שלנו אינו סובר כן כדפי' בפ"ב דחלה ירצה לומר דשם הסכים לפיר"ת מכח הראיות שהביא שם לשיטת ר"ת מתלמודא דידן וא"כ חולק הש"ס שלנו על הירושלמי ואף דלפי' קמא דהר"ש יתיישבו היטיב דברי הירושלמי לפיר"ת שהוא האמת לדעתו בתלמודא דידן ולא נצטרך לומר דפליגי התלמודים מ"מ פשטי' דלישנא דהירושלמי משמע לי' להר"ש טפי כפירושו השני עד דניחא לי' טפי לאוקמינהו בפלוגתא מלהוציא דברי הירושלמי מפשטן ולהשוותם הנה עינינו הרואות דהר"ש עצתו חזר בו מפי' קמא ובאמת כל מעיין שופט בצדק ישפוט שכן הוא הפירוש הברור בירושלמי כפי' השני וכן הבין אותו גם הרא"ש כאשר יראה שם מהגהותיו שהגיה על דברי הר"ש במסכת ערלה אבל של עץ בעי

נקיבה ודוק והשתא יתיישבו שפיר. דברי הרא"ש בהל' ערלה עפ"י שיטת רש"י וצדקו דברי הב"י. ודלא כהמל"מ שהשיא דעתו לדעת אחרת וזה ברור ואמת לפי עניות דעתי:
גם הגאון עם כי בחיבורו לסדר זרעים ובביאיריו ליו"ד סי' רצ"ד הסכים לפי' קמא דהר"ש ומחמת זה כתב דהירושלמי מוכח כשיטת ר"ת עכ"ז בביאוריו לאו"ח סי' של"ו נראה שחזר בו והסכים לפי' השני ולכך כתב דמהירושלמי משמע כרש"י ואין לומר דט"ס נפל שם בדבריו כי מקישור לשונו יראה שבכוונה כ' כן וכן מוכח ממש"כ שם ועיין בירוש' דמספקא לי' אם חשוב ג"כ כנקוב בזרעים ולא כתב בזרעים הנטועים אצל אילן כמש"כ ביו"ד ודו"ק:
ומעתה כיון שנתברר לנו דהרא"ש והטור קאי בשיטת רש"י וגם הירושלמי למי מסייע לשיטה זו חל עלינו דינא אין אנו אחראין לזה כיון דהרא"ש וודאי דהוי ידע מנייהו ואעפ"כ לא חש להו (דהא מהידוע דחיבורו של הרא"ש והר"ש על סדר זרעים הי' הכל אחד היינו שגם בחיבורו של הרא"ש היו כתובין כל דברי הר"ש רק באיזה מקומות מועטים הי' בהן קצת שינויי' ולמען לא יוכפלו הדברי' בדפו' הדפיסו פי' הר"ש ובמקומו' שהי' בהם קצת שינוי כתבו בשם הגהת הרא"ש) וא"כ וודאי דנוכל לסמוך אהימנותא דהרא"ש כי אין ראיותיו של ר"ת מוכרחו' כ"כ ובפרט באיסור ערלה בח"ל כמו בנ"ד וודאי דנוכל לסמוך ע"ז עכ"ז אמרתי אסורה נא ואראה לפי קט שכלי אולי ה' אותי ואוכל ליישבן באופן שעכ"פ לא יהיו מוכרחות כ"כ:
והנה ראיותיו של ר"ת הנה הנם כתובות באורך בתוס' מנחות חדא מהא דכתב על חרס של עציץ נקוב ב' מהא דאמר רבא ה' מידות בכ"ח ג' מהאי דתליש פטרא מאוני דחצבא ד' מהתוספתא דהטומן את הלוף ונבארם בעז"ה אחת לאחת הראי' ד' שהביאו מהתוספתא דהטומן את הלוף כו' לענ"ד אינה מכרעת כלל דאטו מבואר בתוספתא דטוחנו בעציץ שיש בו עפר דלמא מיירי בלא עפר דומיא דקרא דהביא ונתתם אותו בכלי חרס כו' והתם וודאי בלא עפר מיירי וכמו כן ה"נ עצה טובה קמ"ל שיטמנם בכ"ח ששם מתקיים הרבה ומיירי בלא עפר ובזה וודאי דאינו מצמיח (והחוש יעיד ע"ז) וכן צ"ל ע"כ בפירוש התוספתא דפ"ג דמעשרות גם לפיר"ת וכדבעינן למימר לקמן אי"ה ואם נאמר דעיקר ראייתם של התוס' אינו רק דסתם עציץ הוא של חרס וכמו שנראה כן להדיא מדברי התוס' דמס' גיטין עיי"ש (ז' ב' ד"ה עציץ) הא וודאי דלא מכרע' כ"כ וכמבואר לכל מעיין דאטו אם עציץ שבכאן הוא של חרס מוכחא מלתא דבכל דוכתא הוא כן גם מה שהביאו מהא דתלש פיטרא ג"כ אינה מכרעת כ"כ דמנין לנו זה דסתם חצבא הוא של חרס וברווחא נוכל לומר דהוא של עץ הן אמנם דבסוכה (כט א) אמרינן

שם חצבא ושחיל בר מטללתא פירש"י שם דחצבא הוא של חרס ושחיל הוא דלי של עץ מיהו גם שם אינו מוכרח לפרש כן דהא נוכל לפרש איפכא וגם אם נפרש שם כן אינו מוכרח בשביל זה לומר דסתם חצבא דבכולא תלמודא הוא כן:

אמנם הראי' שהביאו מהא דה' מידות בכלי חרס הוא לכאורה ראי' אלימתא וחזקה דוודאי דוחק לומר דלאו כלהו הנך חמש מידות הוויין בכ"ח וכמו שנראה מרמיזת דברי התוס' דע"כ צ"ל כן לפירש"י מדכתבו והשתא ניחא דכלהו מידות הוויין בכ"ח משמע דלרש"י צ"ל דלאו כלהו הוויין בכ"ח וזה מבואר הדוחק:

אך ראיתי בספר יראים בעמוד זמנים בפיסקא דהקוצר שהביא להך ראי' דה' מידות וכתב עלה וז"ל ועל אותה משנה דהמצניע (ר"ל דתנינן בה התולש מעציץ נקוב חייב ושאינו נקוב פטור) נקבעו דברי רבא דה' מידות בכ"ח כו' ומשמע דמתניתן נמי איירי בכ"ח עכ"ל והובאו דבריו אלו בהגמי"י בפ"ח מהלכות שבת עיי"ש ובתחילת ההשקפה נפלאתי מאוד על דבריו אלו דוודאי לפי דבריו אינה ראי' כ"כ דשפיר נוכל לומר מידי איריא דלמא הא כדאיתא והא כדאיתא והא דקבע שם דברי רבא היינו משום דלעיל מיניה בסוגיא איירי בניקב בכדי טהרתו לכך מייתי עלה דברי רבא ולמה לא הביא הראי' כפשוטו דלרש"י צ"ל דלאו כלהו מידות הוויין בכ"ח וזה וודאי דוחק גדול ועוד דאם נאמר דזה לא נחשב לו לדוחק א"כ גם ראייתו אינו כלום דשפיר נוכל לומר דמתניתן איירי בשל עץ כיון דגם רבא מיירי בכלי עץ א"כ שפיר קבע עלה דברי רבא:

שוב ראיתי ברמב"ם בפי"ט מהלכות כלים שפירש להך מימרא דרבא דניקב בכשורש קטן טהור מלהכשיר בו זרעים דלאו לענין הכשר זרעים הנטועים בו קאמר רק אם היו בו מים חשיבי המים כמחוברים לקרקע ואינם מכשירים זרעים אחרים שנפלו בו והלכה זו מבוארת ברמב"ם בפ"ב מהלכות טומאת אוכלין ה' ט' דמים שבעציץ נקוב אין מכשירין ומקורו נובע ממתניתין דמס' עוקצין עיי"ש ולפ"ז אין מפשטות דברי רבא שום ראי' דשפיר איירי בכ"ח וכפי' הרמב"ם ואין לומר דלשיטת רש"י דכ"ח הוי כנקוב א"כ גם לענין זה יהיה כנקוב דהמים שבתוכו להוי חשיבי כמחוברים דזה וודאי אינו דעד כאן לא אמרינן דחשוב כנקוב אלא לענין ורעים ומשום שהשרשים מפעפעין אותן וכדאמרינן בירושלמי אבל כלי וודאי מקרי לענין דהמים שבתוכו להוי כתלושין ומקרא מלא דבר הכתוב לענין טהרת מצורע אל כלי חרס על מים חיים וכן כשר לקדש בו מי חטאת כדתנן במסכת פרה בכל הכלים מקדשים שמע מינה דמקרי כלי וזה פשוט ומבואר וכיון שכן שפיר נוכל לפרושי ברווחא גם לשיטת רש"י כפירש הרמב"ם ובאמת לישנא דגמרא מתיישב טפי לפירש הרמב"ם דאילו לפי' התוס' דלענין הכשר זרעים

הנטועים בו קמיירי א"כ הי' לו לומר רבותא יותר דטהורים הזרעים מלקבל טומאה דאפי' טמאין ששתלן בתוך עציץ נקוב נטהרו ועוד לישנא דלהכשיר בו את הזרעים מדוייק יותר לפירש הרמב"ם ואף דרש"י עצמו לא פירש כן מ"מ אנן נוכל לפרושי הכי בכדי שלא תיקשה על שיטת רש"י ומפירש רש"י אין ראי' משום דכן הוא מדרך רש"י לשנות פירושו כל היכי דתני סוגיא אחת בשני מקומות וכן קבלתי מאדמ"ור שלא להתייגע בזה ליישב דברי רש"י שלא יהיו סתרי אהדדי משום דכן הוא מדרך רש"י כל היכי דאיכא תרי פירושא בסוגיא ואתמרא הך סוגיא בתרי דוכתא שלא לפרש שני הפירושים במקום אחד רק לפרש בכאן פירוש אחד ובמקום השני הפירוש אחר בכדי להקל על המעיין שלא יצטרך להטריח דעתו לשני הפירושים במק"א וסמך ע"ז שכאשר ילמוד במקום השני מעצמו יראה כי יש עוד פירש אחר בסוגיא וכמו כן כאן אפש' דפירש לפי שיטת ר"ת ועכ"פ איך שיהי' כוונת רש"י מ"מ אנן נוכל לפרושי ברווחא לשיטתו כפי הרמב"ם בכדי שלא תיקשה עליו מסוגיא דה' מידות בכ"ח וכיון שנדחית עיקר ראייתו ולא נשאר זולתי מש"כ בספר יראים והא וודאי דלא מכרעה כלל וכמש"כ לעיל:

והא דהביאו ראי' מהא דכתב על חרס של עציץ נקוב הנה מדברי התוס' דמס' גיטין נראה דעיקר ראייתם הוא דאס"ד דבחרס לא בעי נקיבה א"כ מאי רבותא איכא טפי בחרס נקוב משאינו נקוב וא"כ למאי תני נקוב כיון דלית בי' שום רבותא וזה באמת לכאורה ראי' נכונה אך לענ"ד דגם ראי' זו יש לדחותה דהא מצינו לר"ש בפ' המצניע (צ"ה א' ב') דסבירא לי' דלכל מילי נקוב כאינו נקוב משווינן לי בר מלענין הכשר זרעים דהתורה רבתה בהן טהרה ואפ"ה אמרינן התם דמודה ריש שאם ניקב בכדי טהרתו ולאביי שם עכ"פ מודה בניקב למטה מרביעית דכיון דבטיל לי' מתורת כלי תו הוי כמחובר לכל מילי בם לר' שמעון וא"כ חזינן לר"ש דבנקב המבטל מתורת כלי הוי טפי כמחובר ולפ"ז ברווחא נוכל לומר גם לרבנן דאשמועינן רבותא דאפילו בנקב המבטל מתורת כלי אפ"ה הוי החרס כתלוש דלא נימא עד כאן לא קאמרי רבנן אלא בכלי חרס שלם דאף דלענין זרעים הזרועים בו הוי כמחוברים לש לשיטת רש"י מ"מ כיון דהכלי שלם מקרי הכלי עכ"פ תלוש לענין דאם כתב על הכלי גט הוא כשר אבל בנקוב כיון דבטל מתורת כלי (דהא סתמא קאמרי התם בגיטין על חרס של עציץ נקוב ומשמע אפילו בנקבים גדולים המבטלין מתורת כלי וגם בנקב כשורש קטן הוא בטל מתורת כלי ג"כ לענין המים שבו דחשיבי כמחוברים ולא מכשרי וכמשכ"ל בשם הרמב"ם) הוי אמינא דכיון דבטל מתורת כלי תו הוי גם הכלי כמחובר קמ"ל דאפ"ה הכלי לעולם תלוש הוי וא"כ שפיר תנא חרם של עציץ נקוב לרביתא אפי' לשיטת רש"י ולק"מ על פירושו:

ונראה דזה הוא כוונת הר"ש במס' חלה שכ' על פירש"י וז"ל ופירושו מגומגם דהא סתם עציץ הוא של חרס כדאמרינן בגיטין כתבו על חרס של עציץ נקוב ואפ"ה בעי נקיבה כדאמרינן עציץ נקוב המונח ע"ג יתידות כו' הרי שלא הביא ראי' מהך מימרא לחודא כי אם בצירוף המימרא דעציץ נקוב המונח ע"ג יתידות ולא יליף מהך מימרא דכתב על חרס של ע"נ רק דסתם עציץ הוא של חרס אבל דלהוי בעי נקיבה גם בשל חרס לא מצא ראי' ממימרא זו והיינו ע"כ מטעמא דכתיבנא וכיון שכן וודאי דאינה מכרעה כ"כ כמבואר לכל מעיין כנלע"ד בישוב קושית התוס' על שיטת רש"י ואין אני אומר בבירור שזאת היה כוונת הרא"ש דלא חש לקושיית התוס' כי אפשר דהרא"ש היו לו עוד ישובים אחרים מרווחים יותר מלבד מה שכתבנו ועכ"פ במה שכתבנו הוי מוכרחות כ"כ ועיין:

ומאחר שנסתלקו ראיותיו של ר"ת נתחיל להביא ראיות לשיטת רש"י חדא דלפר"ת דגם לפי האמת איכא לפלוגי בין אילן לזרעים וכמו שמוכח כן אליבא דידי מהירושלמי לפירש קמא דהר"ש א"כ תיקשה אמאי לא משנינן בסוגיין דמנחות ואב א אידי ואידי בשל חרס ולא קשיא כאן באילן כאן בזרעים דהא מצות בכורים נוהגת בין באילן ובין בזרעים וכן גבי עציץ דמשני כאן בנקוב כאן בשאינו נקוב אמאי לא קאמר אידי ואידי באינו נקוב ול"ק כאן באילן כאן בזרעים ואין לדחות ולומר דניחא לי' לאוקמי בכל מיני בכורים כיון דסתמא קתני דאדרבה טפי ניחא לן לאוקמי הכל באינו נקוב כיון דסתמא עציץ קתני ומשמע דאיירי גם באינו נקוב דהא בכל דוכתא קמפליג בהדיא בין נקוב לשאינו נקוב ומדתני הכא סתמא ש"מ דבכל מיני עציץ מיירי גם באינו נקוב וגם גבי ספינה ה"ל לאוקמי אידי ואידי בשל חרס דומיא דעציץ דהוא בש"ח דווקא לפיר"ת ועוד דהא ע"כ גם לפירוש ר"ת לאו בכל מיני בכורים מיירי רק בבכורי זרעים לבד דהא באילן אף באינו נקוב כיון שהוא ש"ח תו הוי כנקוב לשיטת ר"ת לפי הוכחתו מהירושלמי וא"כ איך משני גבי עציץ כאן בנקוב כאן באינו נקוב דאכתי לא משני מידי בבכורי אילן וכן בספינה דמשני כאן בשל חרס ומיירי באינה נקובה ג"כ אכתי תיקשה מאילן וע"כ צ"ל לפיר"ת דלא מיירי בכל מיני בכורים רק בבכורי זרעים לחוד וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי לא משני בעציץ אידי ואידי באינו נקוב ובספינה אי"א בשל חרס ול"ק כאן באילן כאן בזרעים כיון דגם לפי מאי דמשני עתה ג"כ לא מיירי בכל מיני ביכורים א"כ וודאי דטפי ניחא לן לאוקמי הכל באי"נ מדלא קמפליג בהדיא בין נקוב לאי"נ כדמפלגינן בכל דוכתא ועיין:

עוד יש להביא ראי' לפירש"י מהתוספתא דפ"ג דמעשרות והובאה בקצרה גם בר"ש בפ"ה דמעשרות מ"ב וז"ל התוספתא בצלים שהשרישו זה בזה בקופות (וגי' הרמב"ם

במתניתן זה בצד זה) הרי זה בחזקתן למעשרות ולשביעית אם היו טמאין לא עלו מידי טומאתן ומותר לתלוש מהן בשבת השרישו זה בזה בקרקע עלי' הרי הן בחזקתן למעשרות ולשביעית ואם היו טמאין עלו מידי טומאתן ואסור לתלוש מהן בשבת ואם תלש פטור והגר"א בביאוריו ליו"ד סי' רצ"ד ס"ק ס"א הביא להך תוספתא והשיג מזה על הרא"ש שכתב בתשובה דכרם שנטע על גג הבית חייב בתרומה ובערלה וע"ז כתב הגר"א דבתרומה וודאי דפטור כדתני להדיא בהך תוספתא אבל על מאי דמחייב בערלה ע"ז לא השיג בביאורי הגר"א מידי ונראה שם מלשונו דמסכים בזה להרא"ש וצ"ל דההחילוק שיש בין תרומה לערלה הוא עפ"י מש"נ בירושלמי והביאו הגר"א עצמו לעיל מיני' בס"ק (נ"ז) והוא בפ"ק דערלה וז"ל ר' יוחנן בשם ר' ינאי אילן שנטע בתוך הבית חייב בערלה ופטור מן המעשרות דכתיב תעשר את תבואת זרעך היוצא השדה ושביעית צריכה דכתיב ושבתה הארץ שבת לה' וכתיב שדך לא תזרע וכוונתו פשוטה וכן הוא במפרש דר"ל דגבי מעשרות שדה כתיב ובתוך הבית לאו שדה מיקרי לכך הוא פטור ממעשרות ובערלה דלא כתיב שדה רק ארץ לכך אפילו נטוע בבית חייב בערלה ובשביעית דכתיב תרווייהו ארץ ושדה לכך קמיבעי' לי' ומעתה נתברר החילוק שבין תרומה לערלה דגבי תרומה שדה בעינן דווקא מש"כ בערלה דלאו בשדה תליא מלתא רק דבעינן דליהוי מחובר לארץ וגג הבית כיון שהבית מחובר לארץ גם הנזרע ע"ג חשיב כמחובר ולכך לענין טומאה עלו מטומאתן וגם לענין שבת הגיה הגר"א ואם תלש חייב וז"ל שם ונ"ל דט"ס בתוספתא מש"כ ואם תלש פטור דלענין שבת וודאי חייב וכדינם לטומאה עכ"ל כללא דמלתא דדעת הגר"א הוא דלכל מילי חשיב דג הבית כמחובר גמור לערלה ולטומאה ולשבת רק לענין תרומות ומעשרות קפטר להו מטעמא אחרינא משום דלא מקרי שדה:

והנה יש לדון בדבריו דמאי דפשיטא לי' דשבת דמי לטומאה עד שמחמת זה הגיה בתוספתא ואם תלש חייב לע"ד יש לחלק ביניהם דהא מצינו לר"ש בפרק המצניע דאית לי' זרעים מודה ר"ש דטהור והיינו כדמפרש התם בגמרא לטעמי' דר"ש משום דהתורה רבתה טהרה אצל זרעים שנאמר על כל זרע זרוע אשר יזרע וא"כ חזינן לר"ש דטומאה שאני וקיל טפי מכל מילי ודריש לה מקרא וכמו כן נוכל לומר גם לרבנן דנהי דלענין עציץ נקוב חשיבא להו לרבנן כמחובר לכל מילי ולא צריכא בזה לדרשא דר"ש מקרא מ"מ אפשר דלא פליגי עלה דר"ש בעיקר הך דרשא דהתורה רבתה טהרה אצל זרעים רק דבעציץ בלא"ה הוי כמחובר לדידהו לכל מילי אבל בקרקע עלי' שפיר נוכל לקיים גירסא דידן בתוספתא ואם תלש פטור משום דלכל מילי חשוב קרקע עלי' כתלוש לענין

ערלה ושבת ושביעית ואפ"ה עלו מטומאתן משום דהתורה רבתה בהן טהרה ולענין קרקע עלי' גם רבנן דרשי להך דרשא דר"ש כיון דלא מצינו דפליגי בעיקר הך דרשא דר"ש או אפשר דהך תוספתא אתיא כר"ש ולדידי' וודאי דלא דמו שבת לטומאה וא"כ יהי' נסתר דינו של הרא"ש גם לענין ערלה ואין לומר דקרא דר"ש איירי לענין הכשר זרעים בלבד דבזה הוא דרבתה התורה טהרה משא"כ לענין עלו מטומאתן ליכא לפלוגי בין טומאה לשאר מילי דזה אינו דעיקר קרא דעל כל זרע כו' בטומאה כתיב וכי יפול מנבלתם על כל זרע כו' וכן כתבו התוס' במסכת חולין (קכח א) ד"ה אלא ומסתמא גם לענין טומאה עכ"ל עיי"ש ובאמת לישנא דמסתמא שכתבו התוס' אינו מדוייק כ"כ דמאי מסתמא דקאמרי הא וודאי הוא כן כיון דעיקר קרא מיירי בהכי ועכ"פ גם דעת התוס' דאין חילוק בין הכשר לטומאה:

ועוד קשה טובא דאי כדברי הגר"א דלכל מילי חשיבא קרקע עלי' כמחובר ורק לענין תרומה הוא פטור משום דבעינן שדה א"כ הרי חזינן להדיא בהך תוספתא דמדמי שביעית לתרומה להא מלתא כדקתני הרי הן למעשר ולשביעית וא"כ תיקשה אמאי סלקא בירושלמי שביעית באיבעיא דלא איפשטא אי בעינן שדה בשביעית אי לא ואמאי לא פשיט מהך תוספתא דגם בשביעית בעינן שדה דווקא:

שוב ראיתי בירושלמי פ"ה דמעשרות וז"ל ר' יוחנן בשם ר' ינאי ערימה של בצלים שהשרישה התולש מהן בשבת פטור שאינו רוצה בהשרשתן א"ל ר"ש בן לקיש מאי אכפלא שבת גבי מעשרות לא תנינן אלא אינו חושש לא משום כלאים ולא משום שביעית ולא משום מעשרות וניטלין בשבת אמר ר' זעירא לר' אבוהא חמו מה אמר לא אמר אלא מאי אכפלה שבת גבי מעשרות הא שביעית אכפלה שאם הי' רוצה בהשרשתן שהם אסורין משום ספיחין ואם לאו מותרין משום ספיחין אמר ר' מיישא לר"ז ודא הוא דרובא אלו תני בצל יחידי יאות השרישו בקופה הרי הן בחזקתן למעשרות ולשביעית ואם היו טמאין לא עלו מידי טומאתן השרישו בעלי' הרי הן בחזקתן למעשרות ולשביעית ואם היו טמאין עלו מטומאתן בחזקתן ואת אמר עלו ר' יוסי בשם רבי התורה רבתה בטהרת זרעים מאי טעמא וכי יפול מנבלתם על זרע זרוע אשר יזרע טהור הוא תני לא יתלוש עבר ותלש אית תניי תני חייב אית תניי תני מותר מ"ד אסור מתיר מ"ד חייב פטור ניחא דלא צריכה דלא מותר ר"ש בן לקיש אמר חייב עכ"ל הירושלמי והכי פירושו ערימה של בצלים רצה לומר דמונח ע"ג קרקע ככל ערימות שבש"ס דהיינו כרי המונח ע"ג קרקע (ובמפרש שם פי' דמונח ע"ג קרקע עלי' ואין צורך לזה מיהו לענין דינא היינו הך וכמו שיתבאר) ואפ"ה קפטר ר"י משום שאינו רוצה בהשרשתן ור"ש בן לקיש פליג עלי'

דר"י ואמר דלענין מעשרות הוא דיש לחלק בין רוצה ואינו רוצה משא"כ לענין שבת ליכא לפלוגי בהכי לחייב גם באינו רוצה וזהו מ"ש ר"ל מאי אכפלה כו' והא דקאמר לא תנינן כו' וניטלין בשבת הי' נראה לפרש שהם דברי ר' יוחנן שהשיב על ר"ש בן לקיש דאמר דלענין שבת אין חילוק בין רוצה בין אינו רוצה ובכל גווני מחייב וע"ז קמייתי ר"י ראי' ממתניתן דגם לענין שבת פטור באינו רוצה כדקתני וניטלין בשבת ור"י קמפרש לה דמיירי בהשרישו ואפ"ה פטור משום שאינו רוצה בהשרשתן ודלא כרש"י ותוס' בפ' במה טומנין א (דף נ' ע"ב) שכתבו בפשיטות דמיירי בלא השרישו דבהשרישו ליכא שום צד סברא להתיר נטילתן בשבת דהך סברא אינה רק לר"ש לקיש דאיהו ע"כ קמפרש למתניתן דמיירי בלא השרישו אבל לר"י גם בהשרישו פטור ולפ"ז צריך למחות מלת אלא בירושלמי ולמגרס הכי לא תנינן אינו חושש כו' או אפשר שכן הוא לשון הירושלמי והמפרש פירש דהם דברי ר"ש לקיש וקמדייק מדתני וניטלין ולא תני ונתלשין ש"מ דאיירי בלא השרישו אבל בהשרישו אסור אפילו באינו רוצה ולשנא דהירושלמי לא משמע כן גם דיוקו מדלא תני ונתלשין הוא דקדוק קלוש ורחוק להעמיסו בכוונת ריש לקיש מיהו לענין דינא אין נ"מ דגם לפירושו צ"ל דר"י לא מדייק כן ומוקי בהשרישו או אפשר דר"י סבר דדווקא לענין התר לכתחילה הוא דבעינן לא השרישו אבל לענין פטור אבל אסור פטור גם בהשרישו (והמעיין יבחר) והא דאמר ר' זעירא לר' אבוהא חמו מה אמר כו' רצה לומר דמדייק מדברי ר"ש לקיש מדלא קשיא לי' רק מאי אכפלא שבת כו' ולא קשיא לי' לענין שביעית שמע מינה דבשביעית גם ר"ל מודה דאיכא לפלוגי בין רוצה ואינו רוצה וכן פירש גם המפרש ור' מיישא השיב ודא הוא דרובא כו' כלומר וכי מה הוא רבותא עד שצריך למילף כן מדברי ר"ש לקיש הלא גם בלא דברי ר"ש לקיש הסברא פשוטה כן שיש לחלק בשביעית בין רוצה ואינו רוצה ואין שום צד רבותא בזה אילו הוי תני בצל יחידי יאות כלומר בבצל יחידי אז הוי רבותא קצת גם בשביעית משום דמחוי כמאן דמכוין לזריעה אבל בערימה אין שום רבותא דלא מחזי כזריעה כלל והכל יודעים שאינו רוצה בהשרשתן ובאינו רוצה וודאי דהסברא פשוטה דפטור משביעית ולא צריכין בזה למילף מדיוקא דדברי ר"ש לקיש ובמפרש שם פירש ודא היא דרובא כלומר דר"ש פליג גם בשביעית כי היכי דפליג בשבת רק שלא הוצרך לבאר זה משום דלא הוי רבותא כלל דוודאי דמיא שביעית לשבת וממילא ידעינן מדפליג בשבת א"כ ה"ה לענין שביעית עכ"ל ולא דק דהא מהתוספתא שמביא הירושלמי סמוך לזה אשר עליו סובבת דיוקו של ר' זעירי וכמש"כ גם המפרש עצמו מוכח מינה להדיא דשביעית דמי למעשר ולא לשבת ודוק והפירוש הברור שבירושלמי הוא כמו שפירשנו ועיין:

ואח"ז מייתי הירושלמי הך תוספתא שהבאתי לעיל השרישו בקופות כו' השרישו בקרקע עלי' כו' ומקשה עלה בחזקתן ואת אמרת עלו רצה לומר דהוי כתרתי דסתרי אהדדי וכן פירש גם במפרש ומשני התורה רבתה טהרה וכו' ואח"ז מייתי לסיפא דתוספתא (וכן הוא הדרך גם בש"ס דילן להפסיק באמצע לשון הברייתא באיזה קושיא ופירוקא) דמסיים בקרקע עלי' לא יתלוש ואם תלש פטור לפי גירסא דידן בתוספתא שלפנינו ומיירי בשבת וע"ז מייתי בירושלמי דאית בזה פלוגתא דאמוראי דאית תניי תני חייב ואית תניי תני מותר ור"ל דפליגי הנך אמוראי בגירסת התוספתא אי גרסי בה חייב או מותר וע"ז התחיל לפרש מ"ד אסור מתיר מ"ד חייב פטור וכו' ובאמת כי סוף דברי הירושלמי הם קשים להולמם ואי אפשר לפרשם מבלי הגהה ובמפרש שם הגיה אית תניי תני חייב ואית תניי תני פטור מ"ד פטור אסור (כלומר אבל אסור) מ"ד חייב ניחא מ"ד פטור אסור לא הוצרכה דלא מותר ועפ"י הגהה זו פירש דהכי קא קשיא לי' למאן דאמר פטור אבל אסור לר"ל דנהי דס"ל דפטור באינו רוצה ופליג בזה על ר"ש לקיש מ"מ למה אסור לכתחילה באינו רוצה אטו רוצה הא ר"ש בן לקיש לא מחלק כלל בין רוצה ואינו רוצה לענין שבת וא"כ מאן דפטר אפי' ברוצה ה"ל למיפטר' ותו לא שייך למגזר אינו רוצה אטו רוצה כיון דגם רוצה פטור וכל אלה הם דברים תמוהים דוודאי ברוצה ליכא שום צד סברא למפטרי' גם לר"ש לקיש רק דר"ש לקיש מחייב גם באינו רוצה ואיך ס"ד למפטרי' לר"ל גם ברוצה אין זה אלא תימא גם ממ"נ אם מאי דפליג הך מ"ד על ר"ש לקיש וס"ל דפטור באינו רוצה הוי ניחא לי' ולא קשיא מינה לר"ל והיינו ע"כ משום דיש כח ביד ר"ש לקיש למפלג על הך מ"ד א"כ מאי קא קשיא לי' מהך מ"ד מאי דמפליג בין רוצה ואינו רוצה על ר"ש לקיש דכי היכי דפליג עלה ר"ש לקיש בעיקר דינו ה"נ יפלוג גם בזה גם יתר דבריו שם תמוהים:

לכך נרל"פ ג"כ על דרך הגהתו אך אין צורך להגיה כ"כ רק דה"ג אית תניי תני חייב אית תניי תני פטור מ"ד פטור אסור מ"ד חייב ניחא דלא צריכ' דלא מותר ורצה לומר דהכי קא קשיא לי' דלמ"ד חייב למאי תני כלל הך לא יתלוש דמלתא דפשיטא הוא כיון דאם תלש חייב וודאי דלא יתלוש לכתחילה והכי ה"ל למיתני והתולש בשבת חייב ותו לא וזהו מה שאמר ניחא בתמי' וכי ניחא דלא צורכה דלא מותר רצה לומר מה צריך להשמיעינו שאינו מותר לכתחילה כיון דאם תלש חייב ויותר נראה למגרס הך ניחא אצל מ"ד פטור אסור והכי גרסי' מ"ד פטור אסור ניחא רצה לומר ניחא לישנא דברייתא דתני לכתחילה לא יתלוש ואם תלש פטור אבל מ"ד חייב דלא צירכה דלא מותר כלומר קושיא היא מאי צריך להשמיענו שאינו מותר והא דמסיים ר"ש לקיש אמר חייב הוא

מבאר בזה מי הוא התני דתני ח יב הוא ר"ש לקיש וממילא דהתניי דתני פטור הוא ר' יוחנן ורצה לומר דהנך תרי תניי היא עצמה פלוגתא דר"י ור"ש לקיש דלעיל ולפ"ז אין הכוונה דמקשה מהך מ"ד על ר"ש לקיש כמו שהבין המפרש כיון דר"י ור"ל עצמם המה הנך תנאי דפליגי בגירסת התוספתא רק דשקיל וטרי בדבריהם גופייהו דלמר יתיישב לישנא דהתוספתא ולמר לא יתיישב ולפ"ז סלקא מלתא דר"ל בקושיא ובלא"ה נמי ר"י ור"ש לקיש פסקינן כר"י כנ"ל ברור פירוש' דהירושלמי על דרך הגהתו:

עוד אפשר לפרש דברי הירושלמי בלא הגהה רק למחוק מלת פטור שאחר מ"ד חייב והכי פירושו אית תני מותר ר"ל דהפירות הנתלשים מותרים באכילה לאותה שבת וע"ז קמפרש מ"ד אסור מתיר רצה לומר דמ"ד שאינו אסור רק מדרבנן מתיר הפירות באכילה ומ"ד חייב ניחא דלא תני מידי מענין היתר אכילה דלא צורכה דלא מותר ר"ל דמלתא דפשיטא היא כיון שחייב שאינו מותר לאכילה והא דמסיים ר"ש לקיש אמר חייב הוא כמו שפירשנו לעיל דמבאר מי הם התנאים ובזה דברי הירושלמי מבוארים כמעט בלי הגהה ומ"מ הפירוש הראשין יותר נראה בעיני אף שצריך להגיה והמעיין יבחר ועל הפירש השני יש לעיין מהא דהמעשר בשבת דאמרינן בירושלמי פ"ג דיו"ט דאסור אע"ג דלא עביד רק איסורא דרבנן ועיי' בביאורי הגר"א באו"ח סי' שי"ח ס"ק א מיהו אין זה קושיא דאין לדמות גזירות חז"ל זה לזה ועוד יש להאריך בזה הרבה רק מפני שבעיני נראה עיקר כפי' תמא שכתבנו לכך לא ראיתי להאריך בזה כאן ויבואר אי"ה במק"א ועיין:

ועכ"פ למדנו מדברי הירושלמי למי הלזה פירושא דהך תוספתא דהא דבהשרישו בקרקע עלי' פטורין ממעשר ושביעית הייני משום שאינו רוצה בהשרשתן ובהא גם ריש לקיש מודה דתליא באינו רוצה ולענין טומאה נמי לכו"ע עלו מטומאתן משום דהתורה רבתה בהן טהרה ולענין שבת תליא בפלוגתא דר"י ורשב"ל והשת' נתיישב מה שהקשינו לעיל דאמאי לא קפשיט הירושלמי אבעייתו לענין שביעית מהך תוספתא דגם בשביעית בעינן שדה דווקא דלפי מה שנתבאר הך תוספתא אינו ענין כלל להתם ומטעמא אחרינא קפטר להו משום שאינו רוצה בהשרשתן ובזה וודאי דדמו מעשר לשביעית וא"כ אין לפשוט מזה מידי לענין דנבעי שדה ושפיר סלקי בירושלמי בבעיא דלא נפשטה ובהכי ניחא מאי דלא משני בירושלמי אהא דמקשה בחזקתן ואת אמרת עלו דשאני מעשר דבעינן שדה משום דלענין שביעית לא ברירא מלתא דנבעי שדה ודוק מיהו בלא"ה נמי אינו קושיא משום דקושטא דמלתא קמשני גם למ"ד דפטור דס"ל דהוי כתלוש לכל מילי ואפ"ה לענין טומאה עלו מטומאתן משום דהתורה רבתה טהרה וכו' ומהתימא

על ביאורי הגר"א איך נעלמה לפי שעה מעינו הבדולח עיניו המשוטטות בכל דברי הירושלמי במקומן דלפי מה שנתבאר אינו ענין כלל הך תוספתא לדינו של הרא"ש דהא הרא"ש שם בתשובה מיירי בנזרע בכוונה על גג שמלאוהו עפר גם אינו ענין להגהתו שהגיה בתוספתא כיון דהוא פלוגתא דאמוראי בזה בירושלמי ולפי מה שביארנו סלקא בקושיא מ"ד חייב וא"כ העיקר כמ"ד דפטור ובלא"ה נמי ר"י ורשב"ל הלכה כר"י וא"כ אדרבה העיקר כגירסא דידן ואין ל מר דכוונת הגר"א הוא רק להשיג על ראייתו של הרא"ש דמייתי ממתניתן דבצלים שהשרישו דמיירי לענין טומאה וע"ז השיב הגר"א מהתוספתא דשמעינן מינה דלא דמי טומאה למעשר דאיך שיהיה הפירוש מ"מ למדנו ממנה דלא דמי טומאה למעשר דמדבריו שם נרא' דבא להשיג על עיקר דינו של הרא"ש מהתוספת' דעל ראיו' הרא"ש לחוד לא הי' כותב אבל הוא תמוה רק ואינו ראי' כיון דהרא"ש לא על הך ראי' לחוד קסעיד כי הביא עוד ראיות ראיתי שיש לקיים דברי הגר"א ע"פ פירושו של המפרש שפירש להך ודא הוא דרובא שהכוונה שר' שמעון בן לקיש פליג גם בשביעית וס"ל ל דלא תליא מלתא דשביעית כלל באינו רוצה ולפ"ז ע"כ צ"ל דרשב"ל מפרש להך תוספת' דמדמי שביעית למעשר לפטור בהשרישו בקרקע עלי' היינו ע"כ מטעמא דלא מיקרי שדה וכמו שהביאו הגר"א ואף דר"י לא ס"ל כן וקי"ל ר"י ור"ל הלכה כר"י וגם בלא"ה סלקא הך דר"ל בקושיא מ"מ כיון דבש"ס דילן בפ' במה טומנין לפי מה דפירשו שם רש"י ותוס' מוכח דבהשרישו וודאי דאסור וכר"ל לכך נראה לו להגר"א לפסוק בהך מלתא כר"ל ולפ"ז שפיר הקשה על הרא"ש אך כל זה אינו חדא דהעיקר הוא כמו שפירשנו ודלא כהמפרש ועוד דהא מהסוגיא דפרק במה טומנין אין ראי' כלל דהוא דלא כר"י דשפיר מתפרשא כר"י ומיירי גם בהשרישו רק דרש"י ותוס' מפרשים כן דמיירי בלא השרישו וא"כ אם באנו לדחות זה מפני זה וודאי דטפי יש לנו לדחות דברי רש"י ותוס' מפני הירושלמי משנאמר בהיפוך דדברי הירושלמי דחויים בשביל שרש"י ותוס' לא פירשו כן ועוד דא"כ ה"ל להביא דברי הירושלמי ולמשקל ולמטרי בדבריו וכל כה"ג ה"ל לפרושי סוף דבר דדבריו צ"ע:

מיהו לענין דינא יש לקיים דבריו דנהי דמהתוספתא אין ראי' לסתור דינו של הרא"ש וכמש"כ מ"מ מדברי הירושלמי דפ"ק דערלה לחוד בלא הך תוספתא נמי יש לדחות דברי הרא"ש דהסברא נותנת דלא עדיף גג הבית מאילן הנטוע בתוך הבית דפטור מת"ומ משום דלא מקרי שדה וא"כ ה"ה לגג הבית דלא מקרי שדה אך יש מקום לבע"ד לחלוק ולומר דגג הבית כיון שמגולה לאויר מכל צד וגם כי היא בלא תיקרה מקרי טפי שדה ממה שבתוך הבית שאינו מגולה לאויר ומכוסה בתיקרה מיהו לפ"ז גם על ראיות של

הגר"א מהתוספתא ולפי מה שהבין הוא נמי יש לומר כן דעלי' נמי היא מוקפת מחיצות עם תיקרה משא"כ בגג וצ"ע ועוד למדנו מדברי הירושלמי הנ"ל דקרקע עלי' וודאי חשוב כמחובר לענין שאם נזרע בו בכוונה שחייב בערלה עכ"פ וא"כ לענין ערלה וודאי כי צדקו דברי הרא"ש:

ומעתה נחזי אנן למ"ד דתני חייב והיינו משום שאינו מחלק לענין שבת בין רוצה לאינו רוצה א"כ ע"כ הא דהשרישו בקרקע עלי' מיירי דאית עפר בקרקע העלי' דכלא עפר לא מסתבר כלל שיהיו כמחוברים לענין שבת ואין לומר דיתחייב משים עוקר דבר מגידולו כמו תולש פיטרא מאונ' דחצבא דחייב משום עוקר דבר מגידולו דא"כ בקופה נמי לתחייב דהא אוני דחצבא הוא תלוש ואפ"ה חייב התלוש ממנו אלא ע"כ צ"ל דאין זה עוקר דבר מגידולו ולא דמי לפיטרא ורק משום תולש מן המחובר מחייבינן לי' ובלא עפר לא מסתבר כלל שיהיה חשיבי השרשין כמחובר דאל"כ אפי' מונחים בחלון נמי יתחייב התולש מהם ומ"ש קרקע עלי' דנקיט ועוד דסתם קרקע עלי' יש בה עפר וא"כ ע"כ דומיא דהכא נמי בקופה איירי דאית בה עפר דאלת"ה תיקשה דאמאי קמפליג בין קופה לקרקע עלי' ולא קמפליג בקופה גופה בין אית בה עפר אם לא אלא ע"כ צ"ל אף דאית עפר בקופה נמי חשיבי כתלושים לכל מילי וסתם קופה שבכל הש"ס הוא של עץ ועיין בנדה (ג' ב') בסוגיא דקופה שיש לה אוגנים דפירש"י שכפופים ראשי הנסרים תדע דבי' פרקים הראשונים ממס' כלים דמיירי מדין כלי חרס לא הוזכר שם שם קופה רק בפי"ז דמיירי מדין כלי עץ תני שם קופת הגננים והבלנים ש"מ דסתם קופה הוא של עץ ולפי"ז לפיר"ת תיקשה הא בשל עץ לא בעי נקיבה לשיטתו וא"כ גם בקופה יתחייב התולש מהם דהוי כמחוברים אבל לפירש"י אתי שפיר וע"כ צ"ל בדוחק לפיר"ת דהא דמחלק בין קופה לקרקע עלי' היינו משום דסתם קופה אין בה עפר וסתם קרקע יש בה עפר אבל אה"נ אם יש עפר בקופה גם בקופה חייב וזה וודאי דוחק:

עוד נראה לענ"ד להביא ראי' ברורה לשיטת רש"י מהא דתנינן בתוספתא דערלה הנוטע בספינה בעציץ ובראש הגג חייב בערלה נזרעו בעציץ שאינו נקוב נשבר וחזר וזרעו בעציץ נקוב אם יכול לחיות חייב ואם לאו פטור כיצד הוא יודע אם יכול לחיות אם לאו חופר גומא בארץ ונוטעו בה אם יכול לחיות חייב ואם לאו פטור עכ"ל התוספתא שלפנינו ועיין שם במפרש שהגיה בשם התוספתא כ"י (והוא מהגהות של הגר"א כמבואר בהקדמתו) נשרשו במקום נזרעו גס הגיה וחזר ונטעו במקום וחור וזרעו גם הגיה אם יכול לחיות פטור ואם לאו חייב וכל הגהותין אלו וודאי כי המה נכונים וברורים כי מה ענין זרעים לשם הא בדיני ערלה קמיירי דהוא באילן גם מה שהגיה אם יכול לחיות

פטור וודאי כי הוא ברור ואמת כמו שהוא כן במתניתן פ"א מ"ג אילן שנעקר והסלע עמו וכו' עיי"ש זולתי מה שהגיה מילת חייב אחר חזר ונטעו בעציץ נקוב ומחמת זה פירש דהא דאם יכול לחיות פטור דתני דתוספתא הוא מלתא בפ"ט ולא קאי אדלעיל מניה רק דקאי אמתניתן דאילן שנעקר דתנינן בה אם יכול לחיות פטור ועל זה קאתי התוספתא לפרושי כיצד יודע אם יכול לחיות א"ל והביא שם פי' הרא"ש במתניתן שפירש דאומדין אותו עובדי אדמה ורצה להעמידו בלשון התוספתא הוא דבר שאין לו שחר חדא דאין זה מדרך התוספתא דקאתי לפרושי מתניתן שלא להביא רק אמצע המאמר דמתניתן כעין אמר מר דמצינו בגמרא זה לא מצינו בתוספתא בשום פנים ובכל מקום דאתי התוספתא לפרושי מתניתן היא חוזרת ושונה הדברים עצמם השנויים במתניתן ומוספת בה איזה דברי' לפרושי באופן שלא נצטרך לעיין על עיקרי הדברים במתניתן דהתוספ' אף דהיא אתי לפרושי מ"מ אין ענינה כמו התלמוד דקאי על דברי המשנה רק כי היא שונה ההלכה לעצמה מבלי שנצטרך לעיין במשנה וזה ברור ועוד פירושו בכיצד הוא דחוק ורחוק ולענ"ד לפרשה כפשוטה דהכל מאמר אחד וקאי אדלעיל מניה והכי קאמר נשרשו בעציץ שאינו נקוב דהיא פטורה מערלה ונשברה וחזר ונטעה בעציץ נקוב דחייב בערלה ורצה לומר דלקח האילן עם העפר שעליו ומניחו בעציץ נקוב אז רואין אם הי' יכול לחיות עם העפר שעליו גם בלא עציץ נקוב שכבר נשרש היטב בעפר הוא פטור וא"ל חייב והיינו כעין אותה ששנינו במשנה אילן שנעקר והסלע עמו כו' והתוספתא תני להך דינא בעציץ נקוב ושאינו נקוב וע"ז קמפרש כיצד יודע כו' חופר גומא בארץ כו' ר"ל דמעמיד העציץ בגומא כעין ששופתין קדירה ע"ג כירה באופן שלא יגעו שולי העציץ בקרקע דשוב הוי כאינו נקוב ואז רואין אם יכול לחיות פטור ואז שפיר דמי להניחו מעתה ע"ג קרקע כיון שאין הקרקע מועלת לו שהי' יכול לחיות בלא"ה וכמו שכן הוא עצמו הדין לענין אילן שנעקר השנוי במתניתן ולשון ונוטעו בה דתני בתוספתא או דיש להגיה ומעמידו בה או אפשר ליישב גם לישנא דנוטעו בה דקאי על עיקר הנטיעה דנוטעו בע"ג כנלפע"ד פי' התוספתא ברור ואמת:

(והארכתי לפרש כולה הגם כי לענין שאנו עוסקים בו עתה להקשות על שיטת ר"ת אין צריך לזה מ"מ נצטרך לזה להלן אי"ה) ומהך תוספתא וודאי דקשה טובא לפיר"ת דאלו לשיטתו עציץ שאינו נקוב לענין ערלה לא משכחת לה כלל דהא של עץ לא בעי נקיבה כלל אף לזרעים ומכ"ש לאילנות ושל חרס נמי נהי דלזרעים בעי נקיבה מ"מ לאילנות לא בעי נקיבה וכדמוכח אליבי' מירושלמי לפי' קמא דהר"ש וא"כ איך תני בתוספתא עציץ שאינו נקוב לענין ערלה דהוא באילן דפטור וקושיא זו היא גם אליבא פירושו דהמפרש

ובמפרש שם פי' התוספתא גם אליבא דר"ת ולא חצי ולא מרגיש ולית נגר וב"נ דיפריקנה להך תוספתא אליבא דר"ת אם לא שנאמר דהך תוספתא לאו דסמכא הוא וזה וודאי קשה טובא לדחות תוספתא מפורשת מהלכה כיון דברווחא נוכל לקיימה עפ"י שיטת רש"י והראב"ד והרמב"ם דלא תפלוג לא אתלמודא דידן ולא אתלמודא דהירושלמי דלשיטתם שפיר נוכל לאוקמי בשל עץ וזה הוא לע"ד ראי' שאין עלי' תשובה ועיין:

ושיטת הראב"ד כבר כתבנו לעיל והוא דאין חילוק בין עץ לחרס ובשניהם בעי נקיבה בזרעים ולענין אילן כתב המל"מ בדעתו דחרס לא בעי נקיבה ועץ בעי והנה אף דכתבנו לעיל דיותר הי' מסתבר לומר לשיטתו דגם של עץ לא בעי נקיבה לאילן מ"מ עתה שזכינו לדברי התוספתא בוודאי מוכרחין אנו לומר כדברי המל"מ דבשל עץ בעי נקיבה בכדי ליישב הך תוספתא אליבא דהלכתא דלא תפלוג על הירושלמי דכל כמה דנוכל ליישב חובה עלינו להשוותה עם הירושלמי דאין בידינו לדחות תוספתא מפורשת מהלכה בלי ראי' ברורה ועיין:

ודברי הרמב"ם בזה סתומים ומדברי הראב"ד נראה דלא להשיג על הרמב"ם אתא רק דמפרש כן בדעתו וכן הבין שם הכ"מ דהרמב"ם כהראב"ד ס"ל בהא והמל"מ ביאר דעתו דס"ל כשיטת ר"ת וכל דבריו בזה דחוקים מאוד ואינם מוכרחים כלל בדעת הרמב"ם גם הגר"א בביאוריו ליו"ד סי' רצ"ד ס"ק ג' לא בחר בדרכו של המל"מ רק כי פירש דברי הרמב"ם ע"ד מ"ש הראב"ד אלא דבפירוש' דשמעת' נאדי מדברי הראב"ד דהראב"ד מפרש דהא דמשני הגמרא כאן בשל עץ כאן בשל חרס דאין נ"מ כלל בין עץ לחרס רק משום דסתם ספינה של עץ היא נקובה ושל חרס אינה נקובה וזה באמת דחוק קצת בפירושא דשמעתא דאמאי שבק תלמודא מלפרש עיקר החילוק שביניהם ונקיט מלתא אחריתא שבאמת אין זה נ"מ כלל ומאי סני לי' להגמרא לשנויי כאן בנקובה כאן בשאי"נ כמו דמשני גבי עציץ דזהו עיקר החילוק ונקיט עץ וחרס שאין עיקר ביניהם לדינא כלל רק מפני שזה נקוב וזה אינו נקוב וזה וודאי דחוק גם הרמב"ם עכ"פ הוי לי' לפרושי לכך פי' הגר"א דדווקא בספינה הוא דמפלגינן בין עץ לחרס משום שהמים מלחלחין אותה אבל בעציץ אין נ"מ בין עץ לחרס ובשניהם בעי נקיבה ולענ"ד אכתי לא מתחוורא הא מלתא דאכתי היקשי דעכ"פ ה"ל להרמב"ם לפלוני בספינה בין עץ לחרס ונהי דלענין ערלה לא אצטרך לי' לפלוגי דלאילן גם שאינה נקובה כנקובה דמיא גם בעציץ ומכ"ש בספינה מ"מ בפ"א מהל' תרומות דכתב דין הספינה גוששת שם הוי לי' לפלוגי דהא שם מיירי מדיני זרעים וא"כ ה"ל לפלוגי בין ספינה של עץ לחרס:

לכך נלע"ד לפרש דברי הרמב"ם ג"כ ע"ד מש"כ הגר"א רק בשינוי קצת והוא דקשיא לי' להרמב"ם בסוגיין דמנחות דאי ס"ד דאיכא לפלוגי בין עץ לחרס לענין נקובה בין שנאמר כרש"י או כר"ת מ"מ תיקשי אמאי לא משני גם אעציץ כאן בשל עץ כאן בש"ח כדמשני אספינה ועוד דלא אשתמיט בשום דוכתא דתני עציץ נקוב לפלוגי בין עץ לחרס וגם גבי ספינה לא תני בשום דוכתא דליהוו בעי נקיבה לכך מסתבר לי' להרמב"ם דעד כאן לא מפלגינן בין נקוב לאינו נקוב רק גבי עציץ המונח ע"ג קרקע דכשהוא נקוב הוא יונק מן הקרקע וחשיב כמחובר ואינו נקוב אינו יונק וחשיב תלוש אבל ספינה אפי' אינה נקובה כנקובה דמיא משום דע"י לחלוחית המים הוא יונק מהקרקע אף שאינה נקובה דמ"מ המים מלחלחין אותה מעבר לעבר כמו שהוא נראה בחוש ובזה אין חילוק כלל בין ספינה של עץ לשל חרס דבשניהם הוי כנקובה ולכך לא נזכר במס חלה בפלוגתא דר"י ורבנן גבי ספינה שום חילוק בין עץ לחרס ובין נקובה לאינה נקובה דתמיד חשיבא כנקובה לענין דהזרעים שבתוכה חשיבי כמחוברים והא דמשנינן בסוגיא דמנחות ספינה אספינה ל"ק כאן בשל עץ כאן בשל חרס לאו משום דליהוי נ"מ לענין מחובר דשניהם הוי כמחוברים אף בלא נקובה רק דהנ"מ הוא לענין ביכורים דאין מביאין אלא מן המובחר דשל חרס כיון דהספינה עצמה היא ממין עפר לכך חשיבי הזרעים שבתוכו מובחר (וכן נראה שם מלשון רש"י שכתב בספינה ש"ח מביא וקורא דשל ארץ היא) ושל עץ אינו מובחר וכמו דמשני התם גג אגג וחורבה אחורבה והא וודאי דתרווייהו הוי מחוברים רק דהנ"מ הוא לענין מובחר כמו כן נוכל לפרושי ברווחא דגם שינוייא דספינה אספינה הוא לענין מובחר ובזה יבואו כל פסקי הרמב"ם על נכון דכל היכי דמזכיר עציץ קמפליג בין נקוב לשאי"נ ולא קמפליג בין עץ לחרס משום דאין חילוק כלל וכדעת הראב"ד דבשניהם בעי נקיבה ובספינ' ג"כ לא מפליג הרמב"ם בין נקובה לאי"נ משום דלא בעינן נקובה כלל לספינה בין שהיא ש"ע או ש"ח ולכך לא קמפליג בנייהו מידי והא דלא מפליג בספינה בין עץ לחרס כדמפלגינן בסוגיין לענין ביכורים היינו משום כיון דהך שינוייא אינו רק לענין ביכורים ואליבא דר"ל אבל לר' יוחנן דדריש מארציכם א"כ אין שום חילוק בין עץ לחרס דאפילו בעציץ נקוב ג"כ פסק הרמב"ם דאינו מביא ומכ"ש בספינה לכך לא צריך כלל לפלוגי בין עץ לחרס גם לענין ביכורים כנלע"ד נכון בדעת הרמב"ם וכל מי שבקי בדרכו של הרמב"ם דרגיל לפרש הסוגיות באופן כי כל חדא תיקום בדוכתא ולא נילף מחדא לחברתה יראה שהאמת הברור הוא בדעתו כמש"כ דמעת' כל חדא וחדא קיימא בדוכתא ועיין:

והנה במאי דפסק הרמב"ם דבגג וחורבה מביא ובעציץ וספינה אינו מביא אפילו בעציץ נקוב דבריו פשוטים ומבוארים דפסק כר"י וכמש"כ שם הכ"מ ומאי דלא חילק בין גג דבית לגג דמערה ובין חורבה עבודה לחורבה שאינה עבודה גם זה מבואר והוא דהא יש לדקדק בסוגיין דמנחות במאי דאמר בגמרא אמר לך ר"י תנאי היא כו דמאי אולמא דהך ברייתא דמביא ר"י מהך ברייתא דלעיל דתני בה נמי שבעציץ וספינה מביא ואינו קורא ואוקימנא דמיירי בעציץ שאי"נ ולא פליגי אהדדי וא"כ דלמא הך ברייתא דמייתי ר"י נמי איירי באינו נקוב ואיך הוכיח מינה ר"י דתנאי היא ואיכא תנא דקאי כוותי' ובישוב זה יש לומר דבשלמא ברייתא דלעיל דס"ל דמביא רק שאינו קורא שפיר איכא לאוקמי באינו נקוב ואפ"ה מביא דגזרינן אינו נקוב אטו נקוב אבל ברייתא דר"י דס"ל דאינו מביא כלל ע"כ צ"ל דגם בנקוב אינו מביא דאס"ד דבנקוב מביא וקורא א"כ באי"נ עכ"פ הי' צריך להביא ולזה הוכיח ר"י דהך ברייתא סברה כוותי' דממעט מקרא דאינו מביא כלל אפילו בנקוב והנך תרתי ברייתא קמאי דמייתינן לעיל גם ר"י מודה דלא סברי כוותי' ולא דרשי מקרא כלל וגם לדידי' צריך להך שינוייא דמשנינן לעיל כאן בנקוב כאן באי"נ להנך תרתי ברייתא קמאי רק דאיהו ס"ל כברייתא השלישית דמוכח מינה דדרשינן מקרא ואינו מביא אפילו בעציץ נקוב:

ודע דהתוס' שם בד"ה תנאי היא הקשו תימא דאכתי תיקשה לר"י מגג וחורבה כו' והניחו בתימא ובכדי להנצל מקושיית התוס' בע"כ צ"ל דעיקר קושיית הגמרא אינו רק מעציץ וספינה אבל גג אפי' דבית עדיפי מתמרים שבהרים וכן כתב להדיא הרא"ש בתשובה כלל ב' סי' ד' עיי"ש וכן נראה שם גם מדברי רש"י ע"ש ולפ"ז לפי מאי דהוכחנו דגם ר"י צריך להנך שינוייא דלעיל ליישב הנך תרתי ברייתא קמאי רק דפליג עלייהו מכח ברייתא השלישית וכיון דלא אשכחן בברייתא השלישית דפליגא עלייהו רק בעציץ וספינה א"כ ממילא בגג וחורבה גם לר"י צריכין לחלק בין גג דבית לגג דמערה ובין חורבה עבודה לשאינה עבודה ולפ"ז יהי' שלא בדיוק דברי הכ"מ שכתב דלר"י א"צ לחלק כלל בין גג דבית וכו' ולפמש"כ זה אינו ובלא דברי הכ"מ על הרמב"ם לחוד לא קשה כ"כ דכיון דהרמב"ם לא הזכיר דין הקריאה רק דין ההבאה ובזה א"צ לחלק כלל בין גג דבית וכו' דבתרווייהו מביא אבל על הכ"מ קשה אך באמת גם דברי הרמב"ם עצמם אינם מיושבים כ"כ דעכ"פ אמאי לא ביאר דין הקריאה וסתמו כפירושו נראה דס"ל דאה"נ מביא וקורא וא"כ הד"קל:

ולכך נראה דהרמב"ם מפרש לסוגיין דהא דאמר ר"י תנאי היא דהכי קמייתי ראי' דבשלמא בברייתות דלעיל דלא מפלגי בין גג לחורבה לעציץ וספינה רק דחדא תני

בכלהו מביא וקורא וחדא תני בכלהו מביא ואינו קורא שפיר איכא לשנויי כדמשנינן לעיל כאן בגג דבית וכו וחדא ברייתא אשמועינן דאיכא גווני בכלהו דמביא ואינו קורא אבל ברייתא השלישית דנחית לפלוגי ותני שבגג וחורבה מביא וקורא ושבעציץ וספינה אינו מביא כלל וא"כ אי ס דדאיתא להך ברייתא דבנקוב מביא וקורא א"כ ה"ל למיפלג ולתני בדידיה היינו בעציץ וספינה גופיה בין נקוב לשאינו נקוב אלא ע"כ דס"ל להך ברייתא דאפי' בנקוב אינו מביא כלל ולכך שפיר מייתי ראי' ר"י מינה דאיכא תנא דקאי כוותי' ולפ"ז גם בגג וחורבה ע"כ דפליגי הך ברייתא על תרתי הנך ברייתי קמאי וס"ל דאף בגג דבית ג"כ קורא דאל"כ אכתי תיקשה אמאי לא מפליג בגג וחורבה גופי' ונמצא דהך ברייתא שלישית פליגא על הנך תרתי ברייתי קמאי בשני דברים מההיפוך אל ההיפוך דבגג וחורבא אפי' גג דבית ס"ל להך ברייתא דעדיפי מתמרים כר"י אין צריך לחלק בין גג דבית וכו' ומתוך מש"כ יתבארו לנו דברי הרא"ש בתשובה כלל ב' סי' ד' שכתב שם בסופו ועוד נראה להביא ראי' גמורה משם דגג חשיב כמחובר אפי' לענין ביכורים כו' ואיהו מיירי בגג דבית ולכאורה אין משם ראיה לגג דבית ובדברינו אלה הנה דבריו ברורים ונכונים עיי"ש ודוק:

ואפילו לדעת הגר"א שהבאתי לעיל דפליג על הרא"ש במה שפסק דגם לתרומה ומעשרות חייב בנזרע ע"ג גג הבית והיינו מטעמא דכתיבנא לעיל דבמעשרות שדה כתיב אבל מ"מ לענין ערלה וודאי דצדקו דברי הרא"ש דלגבי ערלה לא בעינן שדה וכמו שכתבתי לעיל בשם הירושלמי ולהדיא שנינו בתוספתא דערלה שהבאתי לעיל דהנוטע בספינה ובראש הגג חייב בערלה ותמיהני על הרא"ש מדוע לא הביא ראי' מהתוספתא הנ"ל וא"כ ה"נ לענין ביכורים דג"כ לא בעינן שדה תדע דהא גג דחורבה לאו שדה מקרי ואפ"ה אית לי' לתנא דברייתא דמביא וקורא וגם לא מצינו בקרא שדה גבי ביכורים רק מארציכם וא"כ לענין ביכורים דברי הרמב"ם נכונים בלי פקפוק וצ"ל אף דלגבי ביכורים חשיבי טפי גג הבית מספינה דבספינה אינו מביא וקורא לדעת הרמב"ם. מ"מ לענין תו"מ חשיבא טפי ספינה מגג הבית כי גג אינו חייב בחו"מ לדעת הגר"א ובספינה תנן בהדיא בפ"ב דחלה עפר ח"ל הבא בספינה חייב בחלה ומעשרות. והיינו משום דמעשרות בשדה תליא רחמנא וגג הבית לאו שדה מיקרי משא"כ ספינה כיון שהיא בחוץ על פני המים ואפשר דספינותיהם לא היו מקורים. שפיר מתקרי שדה. אבל בכורים במובחר תליא רחמנא ושבגג הבית מובחר טפי ממה שבספינה וזה פשוט:

הארכתי קצת בזה אף שלדעתי הדברים פשוטים מפני שראיתי להרב בעל פני יהושע בחידושיו למס' גיטין (ז ב) בפסקא רש"י בד"ה עפר ח"ל כו' שכתב וז"ל ויש לדקדק דהא במנחות אליבא דר"ל משנינן כן וכו' וכיון דקיי"ל כר"י א"כ מנ"ל לחלק בין עץ לחרס עכ"ד ונכנס לתרץ בדוחק ולא קשיא מידי דעד כאן לא פליג ר"י על ר"ל רק דלענין בכורים דממעט מקרא דמארציכם אבל בתרתי ברייתי קמאי גם ר"י מודה בהו דלא דרשי לקרא וא"כ גם לדידי' צריכינן לשנויי דלעיל וא"כ נהי דלענין בכורים אין נ"מ מזה לר"י משום דסמך על ברייתא השלישית דפליגי עלייהו מ"מ בכל דוכתי דאיכא נ"מ בין תלוש ומחובר לענין תרומה ושבת וכדומה גם ר"י לא יפלוג על הנך שינויי דלעיל וזה ברור ובזה נדחו שם כל דבריו שכתב בדיבור זה ובדבור שאח"ז בדברי התוס' והבן:

שוב ראיתי שבסוף ספרו בק"וא האריך בסיפורי דברים איך שמתחילה העביר הקולמוס על דברים אלו ולבסוף שכח על מה עשה ככה וציוה להדפיסם ואח"ז נזכר והי' בדעתו לכתוב בק"וא כי דברי שגגה הן ולבסוף נתיישב כי שפיר כתב ותמה שם על הרמב"ם שפסק דגם בעציץ נקוב אינו מביא ונכנס לתרץ בדוחק גם נראה שם מדבריו שנתקשה בהך דתשובת הרא"ש ובמש"כ הנה הדברים פשוטים ומבוארים והמ"י:

תבנא לקדמנא דדברי הרמב"ם הם ברורים לע"ד דלא מפליג כלל בין עץ לחרס וכהראב"ד וכן הסכים גם הגר"א בדעתו ואין נ"מ בין דידן לדידיה רק בפירושא דשמעתא אבל לענין הדין אין נ"מ כלל והנה כ"ו הוא בזרעים ולענין אילן כתב בפ"ו מהלכות מעשר שני הנוטע בעציץ שאינו נקוב חייב בערלה אעפ"י שאינו כארץ לזרעים כארץ לאילנות ואף דמסתימת דבריו שם נראה דגם כאן לא מחלק בין עץ לחרס וכן הבין בדעתו הגר"א ביו"ד סי' רצ"ד ס"ק (ס"ג) עכ"ז שבקי' להרמב"ם דאיהו דחיק ומוקי אנפשי' דמיירי בשל חרס דווקא בכדי שלא יפלוג על התוספתא דערצה שהבאתי לעיל ועכ"פ איך שיהי' דעת הרמב"ם מ"מ כיון דאנן נוכל לקיים לשיטתו גם דברי התוספתא וודאי כי אנו אין לנו אלא דברי התוספתא המפורשת וברורה ועיין:

ומעתה נבואה לנ"ד והנה לשיטת ר"ת דלאילן לא בעי לצדד להקל גם לר"ת דאם לא הי' עומד רק על החלון לבדו הי' אפשר לצדד ולמצוא קולא גם לר"ת והוא עפ"י מה שדקדק המל"מ במתניתן דפ"ב דעוקצין דתנן כלי גללים וכלי אדמה שהשרשים יכולים לצאת אינם מכשירים וכתב עלה המ"למ וז"ל יש לדקדק בלישנ' דמתניתן דתני שהשרשים יכולים לצאת מאי אשמועינן בזה והנראה מפשט הדברים דקמ"ל דאם הכלים הללו עוביים יותר מכשיעור אין כח בשורש לנקבם עכ"ל עיי"ש וא"כ גם כאן נהי דהכותל מהחלון ולמטה הוא של עץ מ"מ בעובי כזה וודאי דאין כח בשרשים לנקוב גם אם לא

הי' עומד רק על השולחן קטן העשוי לכך שיש אויר בינו לבין הרצפה ג"כ יש לצדד ולמצוא צד קולא עפ"י שיטת הרמב"ם דגרסינן במס' גיטין (דף ז' ב) אמר ר' זירא עציץ נקוב המונח ע"ג יתידות באנו למחלוקת ר"י ורבנן אמר רבא ממאי דלמא עד כאן לא קאמר ר' יהודה אלא בספינה העשוי' לברוח אבל בעציץ גם ר"י מודה וע"כ לא קאמרי רבנן אלא במים דכארעא סמיכתא דמיא אבל בעציץ לא והתוס' בד"ה דלמא כתבו כן הוא האמת דעציץ המונח ע"ג יתידות הוי כמחובר דבפ' השולח (ל"ז א) אמרינן אין כותבין פרוזבול אלא על עציץ נקוב ומוקי לה דמונח אסיכי והא דאמר בשבת (פא ב) האי פרפיסא דמנחא אארעא ואנחא אסיכי חייב משום תולש היינו מדרבנן כדפי' התם בקונטרס עכ"ל התוס' עי"ש:

אמנם מדברי הרמב"ם נראה דלא ס"ל כהתוס' בזה ויש להוכיח כן מדבריו מדהשמיט בפ"ט מהלכות שמיטה ויובל להך ברייתא דתני הלל דאין כותבין פרוזבל אלא על עציץ נקוב ולא מאי דאוקמה בגמרא דמיירי דמנחא אסיכי ולא כתב רק הך דרב יהודה דהשאילו מקום לתנור וכירים וכותבין עליו פרוזבול וע"כ צ"ל בדעתו דס"ל דדברי רבא לדחויא בעלמא נאמרו וכמו שכתבו התוס' על עד כאן דרבנן כמו כן ס"ל להרמב"ם דעד כאן דר' יהודה נמי לדחויא בעלמא אמרה רבא ולא שבקינן פשיטותא דר"ז משום ספיקא דרבא והא דמשני הש"ס בהשולח לא צריכי דתנא אסיכי אין כוונת הש"ס לפסוק כן להלכה כהך ברייתא רק לתרץ דלא תיקשה מהברייתא לרב יהודה ובאמת הברייתא יהי' מתוקמא כרבנן ולפ"ז לדידן דפסקינן כר"י וכמש"כ הרמב"ם בפ"א מתרומות א"כ לא קיי"ל כהך ברייתא דתני הלל ושפיר עביד הרמב"ם דהשחיטה ודו"ק:

ועוד יש להוכיח כן מדבריו בפ"ח מהל' שבת דכתב להך דינא דפרפיסא ומשמע שם מדבריו דחייב חטאת וכפשטא דלשנא דהש"ס דהא הנך דינים דכתב הרמב"ם לעיל מני' ולמטה מניה באותה הלכה עצמה וודאי דחייבין עליהן חטאת לכו"ע ומדתני לפרפיסא באמצע ש"מ דגם בפרפיסא חייב חטאת וכן הבינו דבריו המ"מ והלח"מ עיי"ש ומאי דקשיא לי' לרש"י עיין בלח"מ ועוד יש לעיין בסוגיא זו דפרפיסא ולא הספיק הזמן בידי ויש לי לעשות סמוכים לדבריו מהתוספתא דמסכת ערלה שהבאתי לעיל דתני בה כיצד הוא עושה חופר גומא בארץ כו' ועיין במש"כ לעיל בפירושא דהך תוספתא דהכוונה שיעמיד העציץ ע"ג הגומא כחו ששופתין קדירה ע"ג כירה ולפ"ז מוכח מינה דמונח ע"ג יתידות לא הוי כמחובר וע"כ דאתי' כר"י ואליבא דר"ז ולרבא תהוי ההיא תוספתא דלא כמאן ואין להקשות ע"ז דא"כ אמאי לא הביאו בגמרא הך תוספתא לדחות מינה דברי רבא דבשלמא לפי' התוס' לא תיקשה אמאי לא הביאו בגמ' הך ברייתא דתני הלל

לדחות דברי ר"ז דזה אינו דכיון דמברייתא דהלל לחוד אין ראי' כ"א בצירוף דברי רב יהודה דהשאילו מקום לתנור וכירים לכך לא מייתי מינה אבל לפמש"כ תיקשה שפיר אמאי לא דחו בגמ' דברי בא מהתוספתא דיש לומר דכיון דדברי רבא לא נאמרו רק לדחויא בעלמא דמדברי ר' יהודה דמתניתן אין להוכיח כן לכך לא חששה הגמ' להשיב ע"ז מהתוספתא כיון דבתוספתא לא נזכר שהם דברי ר' יהודה ואפשר דרבא עצמו מודה לר"ז רק דאמר דממתניתן אין להוכיח כן:

גם אין להקשות ע"ז מתוספתא דעוקצין הביאה הר"ש בספ"ב ממס' עוקצין עציץ נקוב המונח ע"ג יתידות אפילו גבוה מן הארץ אמה אינו מכשיר את הזרעים הרי להדיא מוכח מינה כרבא דזה אינו ושתי תשובות בדבר חדא דאפשר דההוא תוספתא אתיא כרבנן ועוד דשאני הכשר זרעים דהתורה רבתה בהן טהרה וכמו שהבאתי לעיל מהירושלמי עיי"ש במה שכתבתי לעיל באריכות ועכ"פ דעת הרמב"ם הוא בבירור דבמונח ע"ג יתידות לר' יהודא דקיי"ל כוותי' לא הוי כמחובר וכיון דקיי"ל כל המיקל בארץ הלכה כמותו בח"ל א"כ בנ"ד הי' אפשר לסמוך ע"ד הרמב"ם כיון שיש אויר בין השולחן לרצפה:

הן אמת דלדברי המ"למ ליתא להיתר זה דהנה המל"מ הקשה על הרמב"ם שפסק כר"י לגבי תרומה דספינה אין דינה כארץ רק בגוששת וס"ל ג"כ שדין זה הוא מוסכם לא יחלוק בו אדם וכמש"כ בפירש המשנה בפ"ב דחלה דאימתי דר"י לפרש דברי ת"ק אתי ואילו בפ"ק דערלה סתם לן תנא לגבי ספינה ולא הצריך שתהי' גוששת וא"כ הנך תרי סתמי סתרי אהדדי והאריך בזה עד כי לבסוף מסיק דס"ל לתנא דמתניתן דעד כאן לא בעינן גוששת רק לגבי זרעים אבל לאילנות אף שאינה גוששת מ"מ דינה כגוששת ומש"ה סתם התנא לגבי ערלה דהנוטע בספינה חייב וכן כתב הרמב"ם ולא הצריך שתהי' גוששת ומכאן יצא להירושלמי דין העציץ לחלק בין אילן לזרעים דכי היכי דספינה אע"ג דבעלמא בעינן גוששת לגבי ערלה דהוא באילן לא בעינן וה"נ בעציץ אע"ג דבעלמא בעינן נקוב לגבי אילן לא בעינן והיינו דקבעו בירושלמי דין זה דעציץ עלה דמתניתן דספינה משום דמשם יצא להם דין זה עכ"ל המל"מ ולפ"ז אין כאן שום היתר בנ"ד כיון דבאילן גם ר"י מודה דלא בעינן גוששת:

אך לענ"ד לא מסתברים דברי המל"מ חדא דעיקר תירוצו אינו רק לפי' קמא דהר"ש דיש חילוק בין אילן לזרעים אבל לפי פי' השני שכתבנו לעיל והוא העיקר דלפי האמת אין שום חילוק בין אילן לזרעים א"כ אין מקום לתירוצו ועוד דעיקר סברתו שכתב דלגבי אילן לא בעינן גוששת לר"י לא מסתבר כלל דבשלמא לענין נקוב ושאינו נקוב שפיר

מסתברא מלתא לחלק בין אילן לזרעים דמתוך ששרשי האילן חזקים יותר משרשי הזרעים לכך יש בכחן לנקוב את העציץ שאי"נ משא"כ בזרעים אבל לענין גוששת מה ענין הוא כלל לחלק בין אילן לזרעים ולענין מה שהקשה דהנך תרי סתמי סתרי אהדדי יש לומר דהך סתמא דערלה סמכה אמתניתן דחלה כיון דשם מבואר דבעינן בספינה גוששת ממילא ידעינן גם כאן וכן יש לומר גם ברמב"ם ולפ"ז חזר ההיתר לאיתנו אך מ"מ לא נתקררה דעתי בזה דכמה פעמים מצינו דתנא אחד חולק בכמה משניות בדבר אחד ממש ולא סמכינן על מה שמפורש במקום אחד ודוגמתו בר' יהודה גופיה בפ"ג דמעשרות אר"י לכל האלפסין הוא נותן חוץ מדבר שיש בו חומץ וציר וכן פליג גם בשבת פ"ג במשנה האלפס והקדירה עיי"ש וא"כ גם כאן דחיק לומר דסמכא הך מתניתן אאידך מתניתן הן אחת דיש לחלק בין היכי דפליג לבין היכי דבא לפרש וא"כ להרמב"ם שפירש דהך אימתי דר"י לפרש בא שפיר איכא לשנויי כדשנינן אבל לפי דברי הר"ש שכתב אימתי דר"י לחלוק בא כדמוכח במס' גיטין הדק"ל:

ואלולי דברי הרמב"ם כשאני לעצמי הייתי אומר דעד כאן לא בעינן בספינה שתהי' גוששת דווקא אלא לענין תרומות ומעשרות דבעינן שדה דווקא וכמש"כ לעיל בשם הירושלמי ולכך כל כמה דלא נגעה הספינה בארץ אף דחשיבא כמחובר לכל מילי מ"מ וודאי דלא עדיף מגג הבית דג"כ חשוב כמחובר לכל מילי ואפ"ה לענין תרומה ל"ח שדה ופטורין מתו"מ לדעת הגר"א ואף אם נאמר שם דלא כדעת הגר"א דגג הבית נמי חשיב שדה וכמש"כ לעיל שאין דבריו מוכרחין בזה מ"מ בספינה וודאי דהסברא נותנת דלא חשיבא שדה כ"א בגוששת דבשלמא גג כיון שהבית מחובר לקרקע שפיר איכא למימר דמיקרי שדה אבל ספינה כיון שאינה נוגעת בארץ כלל וודאי דמסתברא מלתא דלא מקרי שדה ולכך לענין ת"ום הוא דבעינן שתהי' גוששת דווקא אבל לענין ערלה דלא בעינן שדה ועיקר הקפידא הוא במחובר לא בעינן שתהי' גוששת דמחובר הוי אף בלא גוששת והשתא אתי שפיר שלא נזכר ר"י במתניתן דערלה רק במתניתן דחלה לענין תרו"מ והא דאמרינן בגיטין דף (ז ב) תני חדא המביא גט בספינה כמביא בא"י ותני חדא כמביא בח"ל ומשני הא ר"י הא רבנן היינו משום דנראה לו להגמ' לדמויי דין הגט לענין בפ"ג ובפ"נ לתר"ומ דגם כאן לאו במחובר תליא מלתא רק דיהא נחשב כארץ ישראל וכ"ז שאינה גוששת לא חשיבא כא"י אף דהוי כמחובר לשאר מילי וזה נכון בסברא וכן הא דאמר התם ר"ז עציץ נקוב המונח ע"ג יתידות באנו למחלוקת ר"י ורבנן מיירי נמי לענין ת"ומ דווקא ולפ"ז לא נצטרך למש"כ התוס' בד"ה דלמא שכן הוא האמת דעציץ כמת בר דבפ' השולח אמרי' אין כותבין פרוזבול אלא על עציץ נקוב ומוקי דמנח אסיכי עכ"ד

דנראה מדבריהם דמפרשי דההיא סוגיא דהשולח אזלא אליבא דיחויא דרבא דלא כר"ז ולפמש"כ שפיר מצי אתי כר"ז דאפשר דפרוזבול לא מדמינן לת"ומ רק דבמחובר תליא מלתא ומחובר הוי לכ"ע במונח אסיכי גם לר"ז מיהו הא דכתבו התוס' דגבי פרפיסא צ"ל דאינו חייב רק מדרבנן גם לדברינו בהכרח צ"ל כן ופי' זה הי' נראה בעיני מאוד אלא שדברי הרמב"ם אי אפשר ליישבם על דרך זה בשום אופן דנהי דבמאי דהשמיט להך ברייתא דתני הלל הי' אפשר לומר דסברת הרמב"ם הוא לדמות פרוזבול לתר"ומ וא"כ קם לן שפיר האי שינוייא דשנינן לעיל אליבי' מ"מ הך דפרפיסא אי אפשר ליישב עד"ז בשום אופן וע"כ צ"ל להרמב"ם כמש"כ לעיל דהך מתניתן דערלה סמכה אאידך מתניתן דחלה ובשניהם בעינן גוששת דווקא לר"י דקיי"ל כוותי' וכבר כתבנו לעיל דלהרמב"ם דאימתי דר' יהודה בא לפרש אין זה דוחק כ"כ וכיון שכן הוא בבירור דעת הרמב"ם וגם עשינו סמוכים לדבריו מהתוספתא דמס' ערלה כדכתיבנא לעיל שפיר יש לסמוך ע"ז באיסור ערלה בח"ל דקיי"ל הלכה כדברי המיקל ואפילו יחיד נגד רבים וכמש"כ הר"ן סוף פ"ק דקדושין בפסקא גרסינן בגמרא אר"א אר"י עיי"ש:

ומעתה לא נשאר לנו חששא זולתי במה שעומד על המעט גם על הרצפה שקורין פאמאסט דבזה לכאורה אין שום היתר לשיטת ר"ת כיון דהרצפה היא של עץ והוי כנקובה לשיטתו אמנם נ"ל דגם לזה אין לחוש חדא כיון שהוא רק על המעט מן המעט מאן יימר לן שיש הוספת מאתיים וכיון שיש ספק אם יש בצמיחתם בזמן שהיו עומדין על הרצפה תוס' מאתים אפילו באיסור ערלה בא"י כה"ג הוי לן למשרי דשיעור ביטולן של כל האיסורין של ערלה וכלאי הכרם ותרומה וודאי דאינו אלא מדבריהם דמדאורייתא חד בתרי בטיל וכיון שכן הוי לי' כנתערב מין במינו ונשפך בענין שאינו יכול לעמוד על שיעורו אם לא דקיי"ל ביו"ד סי' צ"ח ס"ב דמותר וה"נ דכוותיה ומכ"ש בערלה בחו"ל ואין לומר דכיון דהי' פעם אחד על הרצפה דנעשה באותה שעה כאלו הוא נקוב חזר להיות כולו כמחובר דזה אינו דהא מלתא איבעי' לן במס' מנחות (ע' א) עיי"ש במאי דאמר דלמא חזר ונקבו קאמרת ועיי"ש בפירש"י וסלקא באיבעי' דלא אפשטא וכיון שכן בערלה בח"ל וודאי אית לן למיזל לקולא ויש לעיין בזה בדברי הרמב"ם ובמש"כ הכ"מ שם ואכמ"ל גם אין להשיב ע"ז מהא דמסקינן בנדרים (נ"ח ב) דבערלה וכלאי הכרם אין גידולי היתר מעלין את האיסור משום שאין איסורן ע"י קרקע דזה דווקא בהבריך ענף מלא פירות של ילדה בזקינה בהא הוא דאמרינן דאין גידולי היתר מעלין את האיסור משום דגדולין אינם מעלים את העיקר אבל העיקר מעלה את

הגידולין וא"כ בכה"ג דנידון דידן וודאי תלי בתוספת מאתים ועיין ביו"ד סי' רצ"ד סעיף כ"ב עיי"ש ודו"ק:

ועוד נ"ל למצוא צד קולא בנ"ד מהך תוספתא דערלה שהבאתי לעיל דתנינן בה נזרע בעציץ שאי"נ ונשבר וחזר וזרען בע"נ אם יכול לחיות פט פטור כו' ועיי' במה שכתבנו באריכות בפירושא דהך תוספתא והוא האמת הברור שאין לזוז הימנו וכמו כן ה"נ אם הי' ידוע לנו בבירור שכבר נשרשו היטיב קודם שהעמידוהו על הרצפה עד שהי' יכול לחיות בלא"ה הי' פטור מן הערלה אף בארץ ישראל וא"כ בחו"ל אף דמספקא לן אם הי' יכול לחיות אם לאו (דמידי ספיקא וודאי לא נפיק הך מלתא דא"א לומר בכה"ג דנידן דידן שידוע לנו בבירור שלא הי' יכול לחיות ועכ"פ מידי ספיקא לא נפיק) הא קיי"ל ספק ערלה בחו"ל מותר וזה נראה לענ"ד היתר ברור ועיין:

הארכתי קצת בזה למצוא צד היתר בזה גם לשיטת ר"ת אבל לשיטת רש"י וסייעתו דבעציץ של עץ בעי נקיבה גם לאילן א"כ במה שעומד על החלון ועל השולחן ליכא שום חששא דדבר ברור הוא דלא גרע מעציץ של עץ ולא צריכינן עתה לשיטתו של הרמב"ם בהא דמונח ע"ג יתידות אשר שיטתו בזה לא נתבררה כל הצורך ואף דעשינו סמוכים לדבריו מהתוספתא דערלה מ"מ יש לדחות ולומר דאף דחשוב כמחובר מ"מ בקל טפי יש לעמוד על האומדנא של עובדי אדמה (וכמו שפי' הרא"ש במתניתן) כיון שהיא נטולה מעל הארץ (ועכ"ז הוא דלא כפירושו של המפרש דלדידי' הוא קאי אמתניתן וזה וודאי אין לשון התוספתא סובלו כלל אבל לפירושינו יהי' שפיר קאי אדלעיל מניה והבן) וגם נוכל לקיים פירוקא דילן בקושיית המ"למ מהא דלא באו דברי ר"י במתניתן דערלה אשר הוא באמת נכון מאוד בכוונת המשנה רק שהוצרכנו לבטל דעתינו מפני דברי הרמב"ם אבל לשיטת רש"י אין אנו צריכין לכל זה דשפיר נוכל לומר כש כשיטת התוס' והרא"ש וכן נקבע בשו"ע לפסק הלכה כוותייהו דבמונח ע"ג יתידות חשוב כמונח בארץ וכן הוא הדין נמי לפירוקא דילן דאויר חשוב, לכל מילי כמונח בארץ אפילו לר"י ואפ"ה לשיטת רש"י במה שעומד על השולחן ועל החלון אין כאן שום חששא כלל כיון שהעץ מפסיק בין העץ לקרקע א"כ לא גרע מעציץ של עץ דבעי נקיבה לשיטתו גם באילן ולא נשאר זולתי החששא במה שעומד לפעמים על הרצפה וכבר כתבנו לעיל בשיטת ר"ת שאין לחוש לזה ועוד יכולין אנו למצוא צד היתר לשיטת רש"י בזה מה שאינו לשיטת ר"ת והוא דאם שולי העציץ אינם רחבים יותר מכדי רוחב נסר אחד מן הרצפה דנוכל לתלות דבשעה שהעמידוהו על הרצפה לא הי' עומד על הסדק שבין נסר לנסר רק על הנסר עצמו ואף שהוא קרוב לוודאי שהעמידוהו גם על הסדק שבין נסר לנסר דהא לא דקדקו ע"ז

בשעת מעשה מ"מ כיון דנוכל לתלות בהכי שפיר תלינן דהא כתב הר"ן בספ"ק דקדושין בפסקא הנ"ל דאפילו ספק קרוב לוודאי מותר בערלה בחו"ל:

ואף דאיהו לא כתב כן רק לשיטת הסוברים דספיקא דאורייתא לחומרא הוא מדרבנן מ"מ נראה שם מדבריו דאף לדעת הסוברים שהוא מדאורייתא נמי לא פליגא בהך מלתא רק דלהסוברים שהוא מדרבנן הדבר מוכרח לומר כן לתרוצי סוגיא דקדושין ולשיטת הסוברים שהוא מדאורייתא ניחא סוגיא דקדושין בלא"ה אבל מ"מ הדבר מוכרח מצד עצמו דהא אי אפשר להכחיש הא דהביא ראי' דקיי"ל הלכה כדברי המיקל ואפילו יחיד נגד רבים וכמו כן שנינו ספק ערלה בארץ אסור ובסוריא מותר ובחו"ל יורד ולוקח ובלבד שלא יראנו לוקט הרי להדיא אע"ג דקיי"ל בכל דוכתא דהולכין אחר הקרוב מדאורייתא אפ"ה לא תלינן הכי בקרוב והיינו טעמא כיון דאתמר הלכתא בהדיא דספיקא מותר אפי' ספק כל דהוא נמי שרי וכה"ג מצינו לענין טומאה כל ספיקות וספיקי ספיקות שאתה יכול להרבות בר"הי טמא וברה"ר טהור (טהרות פ"ד) ומשמע דברה"ר אפילו איכא הרבה ספיקות לחומרא אפ"ה טהור וכיון שכן וודאי דנוכל לתלות שלא העמידוהו על הסדק שבין נסר לנסר:

ומעתה כיון שהוכחנו לעיל דדעת הטור והרא"ש כרש"י והירושלמי משמע נמי כפירש"י והתוספתא מוכחת בבירור דלא כר"ת וגם לשיטת הראב"ד ג"כ בעי נקיבה לעץ וכן יש לכוין גם דעת הרמב"ם א"כ מהראוי לסמוך על כל הנך רבוותא גם באיסור דאורייתא ובפרט דהירושלמי והתוספת' מסייען להדא שיטתא ומכ"ש באיסור ערלה בחו"ל דקיי"ל כל המיקל בארץ הלכה כמותו בחו"ל לית דין צריך בושש דראוי לסמוך עליהם ושלא לחוש משום ערלה:

ואכתי פש גבן לברורי חקירה אחת שעמד עליו הרב במ"למ והוא שאם הענפים יוצאים חוץ לעציץ תו חשיב כולו כמחובר ואפילו בעציץ שאי"נ ואפילו מה שבתוך העציץ נמי משוי לי' הענפים כמחובר ויליף לה מהא דתנן בפ"ב דעוקצין קישות שנטעה בעציץ והגדילה ויצאה חוץ לעציץ טהורה ע"כ ופירש שם הר"ש וכן פירש"י במסכת חולין (קכ"ח א) שנטעה בעציץ שאי"נ והוכשר שם ונטמאת דכתלושה דמי לכל דבר והגדילה ויצאה לחוץ ונחשבת כמחובר ופרחה לה טומאה ע"כ הרי הדבר מבואר דכל שיצא הנוף חוץ לעציץ ונוטה על הארץ משיב כמחובר אף מה שבתוך העציץ לפי שחוזר ויונק מנוף שיונק מריח הארץ וכתב עוד המ"למ ואין לומר דאין לדמות טומאת אוכלין לשאר דברים דאדרבה איפכא מצינו דיש דברים שהם כתלושין לענין טומאת אוכלים אף שהם כמחוברים לשארי דברים כגון תאנים שצמקו באיבי דאמרינן בפרק העור

והרוטב (קכ"ז ב) דמטמאים טומאת אוכלים והתולש מהן בשבת חייב ומינה שהדבר אשר יחשב כמחובר לגבי טומאת אוכלין מכ"ש שיחשב כמחובר לשארי דברים עכ"ל המל"מ והאריך שם עוד בפרטי דינים המסתעפי' משורש זה ולפי דבריו גם בנ"ד יש לחוש לענפים היוצאים חוץ לעציץ דנהי דהענפים שכנגד הנסרים שברצפה וודאי דלא הוי כמחוברים כיון שהרצפה מפסקת בינם לקרקע ואנן בעינן שיהיה יונק מריח הקרקע דווקא וכמש"כ רש"י במס' חולין וגם הסברא נותנת כן דהא אם הוא עציץ של עץ בעי נקיבה לשיטת רש"י ובלא נקיבה הוי כתלוש ואיך יהי' חשיבות לענפים שכנגד העץ למחשב כמחובר וזו אין צריך לפנים ואפילו לשיטת ר"ת דס"ל דשל עץ לא בעי נקיבה מ"מ היינו דווקא בעציץ משום שהשרשים מפעפעין העציץ של עץ אבל לענין שיהא נחשב כיונק מן הקרקע גם לר"ת כיון שהעץ מפסיק לא חשיב כיונק מריח הארץ מ"מ אם מקצת הנוף הוי כנגד הסדק שבין נסר לנסר ואי אפשר שלא יהי' בסדק נקב כשורש קטן ותו יונק הגוף מריח הקרקע ועושה כילו כמחובר לדעת המשנה למלך וא"כ גם בנידון דידן יש לחוש עכ"פ לזה היינו לענפים שכנגד הסדק שבין נסר לנסר והוי כולו כמחובר עי"ז:

אך לענ"ד אין דמיונו עולה יפה ואין ללמוד שום דבר מטומאת אוכלין וכמו שהבאתי לעיל דברי הירושלמי דפ"ה דמס' מעשרות דמקשו עלה דהתוספתא דהשרישו בעלי' בחזקתן ואת אמר עלו ומשני שאני טומאה דהתורה רבתה בהן טהרה דכתיב על כל זרע כו' וגם כתבנו לעיל אף דבתלמודא דידן לא מצינו רק לר' שמעון דדריש להך דרשא מ"מ מנ"ל לומר דרבנן פליגי עליה בעיקר הך דרשא דבקרקע עליה אה"נ דגם רבנן דרשי להך קרא רק דבעציץ נקוב ס"ל לרבנן דהוי כמחובר לכל מילי ולא צריכא בזה לדרשא דר"ש דבלא"ה הוי כמחובר אבל לשאר מילי כגון בקרקע עלי' גם רבנן מודו דמנ"ל לעשו' פלוגת' ביניה' בזה והיינו טעמ' דמשני בירושלמי סתמא להך שינוייא דהתורה רבתה כו' ולא קאמר הא מני ר"ש אלא ע"כ דגם לרבנן נמי דרשינן כן וכן הר"ש במתניתן דעלים שהשרישו מביא להך טעמא דהירושלמי דהתורה רבתה טהרה ומשמע דאפילו לרבנן ולפ"ז ליכא למילף שום דבר מטומאת אוכלין דשאני התם דהתורה רבתה בהן טהרה:

והראי' שהביא מהעור והרוטב מהא דתאנים שצמקו באיביהן דאדרבה טומאת אוכלין חמירא ספי משאר חילי לענ"ד אין ראי' כלל דלהדיא פירש רש"י שם דהא דמחייב בשבת היינו אם לא יבשו עוקציהן וכן מוכח להדיא שם בסוגיא כרש"י דקאמר היכי דמי אי דיבשו הן ועוקציהן פשיטא אלא לאו בלא עוקציהן כו' ע"ש וכיון שכן וודאי דאין משם אפילו דמות ראי' דלאו משום דחמירא שבת מטומאת אוכלין מחייבינן לי'

רק משום דשאני שבת כיון דתולשן עם עוקציהן ועוקציהן המה חיים שלא יבשו לכך הוא מתחייב על תלישת העוקץ עכ"פ דלא יהא אלא כמאן דפשח דיקלא דחייב משא"כ לענין קבלת טומאה הנה הפרי שצחקה מקבלת טומאה ומה לנו בעוקץ כיון שיבשה הפרי ולפ"ז אין כאן שום חומרא בשבת מבטומאה רק משום דהסברא נותנת כן וזה ברור והא דאמרינן התם מסייע לרב חייא בר אשי נמי אתי שפיר דכי היכי דבמתניתן באבר המדולדל אף שמחובר בשרשו ולא מטמא משום נבילה מ"מ הבשר שאין לו חיות הוי כתלוש ותטמא טומאת אוכלין ה"נ בתאנים שצמקו אף שמחוברין בעוקציהן ולענין שבת חייב על תלישת העוקץ מ"מ הפרי שצמקה חשיבא כתלושה ומטמא טומאת אוכלין ולכך מייתי שפיר סייעתא לרחב"א ממתניתן הן אמת דהמג"א בס' של"ו ס"ק א' כתב דהרמב"ם ס"ל דאף אם יבשו עוקציהן נמי חייב בשבת אלא שכתב שצריך ליישב לפ"ז סוגיא דערובין ולפ"ז לדברי המג"א צדקו דברי המל"מ אמנם באמת דברי המג"א אינם מוכרחים כלל בהבנת דברי הרמב"ם וכמו שהביא בספר מחצית השקל בשם האחרונים שכבר הקשו בזה על המג"א דאין ראי' כ"כ מהרמב"ם משום דדרכו להעתיק לשון הש"ס כצירתו ואיך שיתפרשו דברי שמואל דפ' העור. והרוטב כן יתפרשו גם דבריו ומסוגיא דחולין וודאי דמשמע כפירש"י וכמו שכתב בפמ"ג דלפי הבנת מג"א ברמב"ם צריך לפרש הא דמקשי התם אי דיבשו הן ועוקציהן פשיטא דלענין טומאת אוכלין לחוד הוא דהוי פשיטא להו כן וזה דחוק ועוד נלפענ"ד דאי אפשר לאומרו כלל כיון דע"כ הא דאמר שמואל תאנים שצמקו באיביהן מטמאין ט"א מירי בלא צמקו עוקציהן א"כ מינה הא דאמר והתולש מהן בשבת נמי ע"כ איירי דווקא בכה"ג וגם סוגיא דעירובין אף שבספר מחצית השקל כתב ישיב לקושית המג"א מ"מ מידי דוחק לא נפיק ומעתה כיון שפשטי השמועות מורין כרש"י ומדברי הרמב"ם אין הכרע דפליג ע"ז משום דלישנא דהש"ס נקיט א"כ מאין לנו לומר כן בדבריו ועוד הרבה יש להאריך בפרט זה מיהו לא ראיתי להעמיק בזה משום דלו יהא כוונת הרמב"ם כסבר' המג"א מ"מ כיון דלרש"י ליתא לדיני של המל"מ ופשטא דסוגין כוותי' א"כ בערלה בחו"ל וודאי דנוכל לסמוך ברווחא על שיטת רש"י ושלא לחוש לדברי המל"מ כן נראה לענ"ד ברור שוב ראיתי בספר חיי אדם שעשה סמוכים לדברי המג"א וגם דבריו אינם מוכרחים כלל:

גם אין להביא ראיה לדינו של המל"מ מסוגיא דגיטין (כב א) מפלוגתא דאביי ורבא בניקבו בארץ ונופו נוטה חוץ לארץ דשאני התם דלאו לענין מחובר ושאינו מחובר מיירי התם רק לענין ארץ וחו"ל אבל מחובר הוי שם בלא"ה כיון שהוא בעציץ נקוב ולענין ארץ וחו"ל בהא הוא דפליגי אביי ורבא, וא"כ אין למילף מהתם מידי לדינו של

המל"מ ואף דהתוס' שם ובחולין קמקשו מטומאה להתם לאו משום דדמי להדדי לענין מחובר רק כי היכי דהדין הוא לענין מחובר בטומאה כמו כן ה"ה לענין ארץ וחו"ל היכי שמחובר בלא"ה משום דחזינן בגמרא דגם כאן אזלינן בתר הנוף כמו לענין טומאה ולכך קמקשו התוס' מהתם להכא אבל לא שיהיו שווים לענין מחובר (ובאמת שיש ליישב עפ"ז קושיית התוס' כאן ובחולין אלא שאכמ"ל כי גם המל"מ לפי שיטתו לא בחר בדרך התוס' ועיי') ולכך גם המל"מ עצמו לא הביא ראיה לדינו דסוגיא דגיטין רק אחר שהוכיח לדינו מכח דהעור והרוטב פלפל אח"ז בסוגיא דגיטין לפי הוכחתו דדמיין להדדי אבל מסוגיא דגיטין לחוד לא מצא ראיה ואדרבא אם באנו לדיוקי איפכא איכא קצת לדיוקי דלא כהמל"מ והוא מדלא אמרו שם בעציץ שאי"נ כו"ע לא פליגי דבתר נופו אזלינן לת"ק כולו אזיל בתר נוף ולר"ש עכ"פ הנוף הוי כמחובר אלא ש"מ דלענין מחובר וודאי דלא משוי ליה הנוף למחובר לשאר מילי רק לענין טומאת זרעים משום דהתורה רבתה בהן טהרה ואף שאין זה ראי' כל כך דיש לדחות ולומר דלא איירי הגמרא התם רק בנקוב מכל מקום הא גופה קשיא דלמה לא פירשו בגמרא דין העציץ שאי"נ ג"כ. ואין לומר דלא הוצרך להשמיענו משום דשמעינן לה ממתניתן דעוקצין ולכך לא חשש תלמודא לבאר זה דמלתא דפשיטא היא ממתניתן הנ"ל דזה אינו דידוע הוא דמדרך הש"ס לבאר להדיא הדברים הנצרכים ללמוד מסדר טהרות כי לאו כילי עלמא היו בקיאים בהם כדאמרינן (ב"מ קי"ד ב') אנן בד' לא מצינן בשיזא מצינן ומדלא ביאר התלמוד להדיא דין העציץ שאינו נקוב ש"מ דבאינו נקוב לית לן בה במה שיובא לחוץ דלא משוי לי' עי"ז כמחובר ואף שאין זה ראי' ניצחת מ"מ כל מי שמודה על האמת יראה כי כן הוא דליתא להך דינא דהמל"מ לענין מחובר. ומעתה כיון שנידחית עיקר ראייתו. א"כ בוודאי לית לן למילף שום דבר מטומאת זרעים והיינו דלא כתבו שום אחד מהפוסקים ראשונים והאחרונים להך דינא דחידש המל"מ בשום דוכתא שהוזכר דין העציץ שאינו נקוב שהוא דין מבואר בכל ד' חלקי הטוש"ע ובשום דוכתא לא הוזכר חילו' זה והיינו מטעמ' דכתיבנ' וכיון שכן גם בנ"ד אין לחו' לז':

מיהו גם לדברי המל"מ יש למצוא צד קולא בנ"ד. דהא איהו לא כתב להך דינא רק אליבא דרבנן דמתניתן דעוקצין אבל ר"ש פליג עלייהו התם באותה משנה עצמה ואמר מה טיבה לטהר. אלא הטמא בטומאתו והטהור יאכל. ועיי"ש בר"ש דס"ל לר"ש שאין הענף עושה כולו כמחובר רק הענף לחוד הוי כמחובר. ומה שבתוך העציץ הוי תלוש ולפ"ז לר"ש גם כאן לא הוי כמחובר. רק אותו מקצת שכנגד הסדק שבין נסר לנסר. וזה בוודאי בטל במאתיים. (ועיי' במש"כ לעיל דבכה"ג גם ערלה בטילה במאתים ואינו ענין

להההוא דנדרים (נ"ז נ"ח) דאמרינן דבערלה אין גידולי היתר מעלין את האיסור) וא"כ אף דבוודאי הלכה כרבנן לכל מילי. מ"מ לענין ערלה בחו"ל דקיי"ל כדברי המיקל ואפי' יחיד נגד רבים וכמש"כ הר"ן ספ"ק דקדושין שהבאתי לעיל שפיר נוכל לפסוק בזה כר"ש ותו לית כאן חששא ואפילו לדעת המל"מ ודוק:

ועוד אפשר לומר דגם לרבנן נמי בנ"ד לא חשיבא יניקת הנוף למשוי כולו כמחובר כיון שאינו רק יונק מן הנקב כשורש קטן ולא מהקרקע ממש דהא ע"כ צריך לפלוגי בזה גם לרבנן לענין יניקת השורש בין שהוא יונק מעצם הקרקע בין שאינו יונק רק מן נקב כשורש קטן וכמש"כ המל"מ דהא באילן הנטוע בארץ ונופו נוטה לחו"ל שנינו להדיא בפ"ג דמעשרות דהכל הולך אחר העיקר וכן פסק הרמב"ם להך מתניתן בפ"א מתרומות ואילו בנקבו בארץ ונופו נוטה לחו"ל נחלקו אביי ורבא בגיטין דלרבא אזלינן בתר נופו וכן פסק הרמב"ם וע"כ צ"ל דל"ח יניקתו דרך נקב כ"כ כמו אילן הנטוע בגוף הארץ וכמו כן כאן יש לחלק גם לגבי נוף דעד כאן לא מצינו לרבנן דהנוף משוי לי' למחובר גם לעיקר אלא היכי שהנוף יונק מגוף הקרקע משא"כ היכי שאינו יונק רק מנקב כשורש קטן כמו שהוא בנ"ד אפשר דגם רבנן מודו דלא חשיבא יניקתו כ"כ למשוי' כולה כמחובר ואף שאין זה מוכרח לומר כן בדעת רבנן כי יש לחלק בכמה גווני מ"מ גם בהיפוך נמי לא ברירא מלתא לומר דלרבנן וודאי דמשוי לי' הנוף כמחובר שוב ראיתי שיש לדחות זה דהתם לאו בקטנות הנקב תליא מלתא רק משום שאינו נשרש בארץ עצמו תדע דהא בדאשרוש כו"ע לא פליגי דאזלינן בתר עיקרו וא"כ בנוף כיון דלא בעי השרשה רק שיהא יונק מריח הקרקע א"כ אין שום חילוק בין שהוא יונק דרך הנקב או מהארץ עצמה מיהו בר מכל דין יש לחלק ולומר דעד כאן לא חשיב נקב כשורש קטן אלא לענין השורש ומשום דהשרשים יכולים לצאת משם אבל לענין הנוף דליהוי חשיב כיונק מריח הארץ זה לא אמרינן רק היכי שהיא נוטה כנגד גוף הקרקע אבל בנקב כשורש קטן הסברא נותנת דלא לחשב כיונק מריח הארץ כיון שאין עצם הקרקע מגולה לנוף וכמו כן בנ"ד שמסתמא נסרי הרצפה מהודקין היטיב רק שאנו חוששין שאי אפשר להם בלא נקב כשורש קטן בין נסר לנסר ועכ"פ אין עצם הקרקע מגולה לנוף ובכה"ג גם לרבנן אפשר דלא חשיבא יניקתו למיהוי כמחובר ומכ"ש לעשות כל העיקר כולו כמחובר עי"ז וכיון דלר"ש וודאי דלא הוי כמחובר מה שבעציץ ולרבנן נמי לא ברירא מלתא דפליגי עלי' בנ"ד ואפשר נמי דבנ"ד גם הנוף לא הוי כמחובר וכדכתיבנא א"כ וודאי דאין לחוש לוה באיסור ערלה בחו"ל ואפילו לדעת המל"מ:

ועוד יש לומר דגם המל"מ עצמו לא יליף להך דינא רק לשיטת הר"ש ורש"י אבל הוא עצמו כתב דהרמב"ם יש לו פירש אחר במתניתן דעוקצין דמיירי הכל בעציץ נקוב ועיי"ש במש"כ המל"מ ליישב דעתו דס"ל דמוכח מהש"ס דהך תוספתא דמסייע לפירש"י והר"ש לאו דסמכא הוא ולפירש הרמב"ם ליתא להך דינא דהמציא המל"מ וא"כ בערלה בחו"ל דקיי"ל כדברי המיקל שפיר נוכל לסמוך בזה על שיטתו של הרמב"ם ותו ליכא שום חששא:

ועוד נראה ברור דלענין איסור ערלה וודאי דליתא להו דינא שחידש המל"מ כדמוכח מהתוספתא שהבאתי לעיל דנזרע באי"נ ונשבר וחור ונטען בעציץ נקוב רואים אם יכול לחיות בלא"ה הוא פטור מהערלה וכן הוא במתניתן לענין אילן שנעקר והסלע עמו עיי"ש והיינו משום דערלה בתר עיקר תחילת השרשתה אזלינן ולא אכפת לן במה דנעשה אחר השרשתה רק שיהי' יכול לחיות בלא"ה וכיון שכן גם בנ"ד בלי ספק כי בטרם יצאו הענפים חוץ לעציץ כבר נשרש היטיב עד שהי' יכול לחיות ותו אין הענפים מגרעים לו אח"כ במה שיוצאים החוצה דהא וודאי דלא גרע מאלו חזר ונטען בעת ההיא בע"נ ואפ"ה הי' פטור וא"כ במה יהיה כח הענפים גדול לעשותו כמחובר טפי מאלו ניקב אז העציץ גופי' וכיון שניקב העציץ אין מחייבו בערלה כיון שהיה יכול לחיות מכ"ש שאין הענף מחייבו בערלה ולפ"ז אפי' יהבינן לי' להמל"מ כל דבריו בזה מ"מ לענין [ערלה וודאי דליתא לדינו והיינו משום דערלה בתר עיקר תחילת השרשתה אזלינן וזה ברור וכל זה האריכות הוא למצוא צד קולא גם לדברי המל"מ אמנם לענד"נ דליתא לעיקר דינו של המל"מ וכמש"כ לעיל באריכות וא"כ וודאי דליכא כאן שום חששא בנ"ד ועיין והנה כ"ו אף אם היה וודאי אילן אבל בנ"ד דגם זה ספק יש לגבב עוד כמה קולות דהא קיי"ל ספק ערלה בחו"ל מותר ואף דהוי ספק התלוי בחסרון ידיעה דלא מחשב להו להפוסקים לספק בשום דוכתא מ"מ הרי דעת המ"ב בתשובותיו סי' נ' גבי נשבר הגף דגם חסרון ידיעה מחשב עכ"פ לספק לענין ס"ס ובאם שהספק חסרון ידיעה א"א להתברר כמעט כל הפוסקים מסכימים דהוי ספק ובנ"ד י"ל דלכו"ע הוי ספק כיון דגם ספק קרוב לוודאי הוי ספק כמש"כ הר"ן שהבאתי לעיל א"כ גם ספק חסרון ידיעה נמי יש להחשיבו לספק דלא גרע מספק הקרוב לוודאי ועוד יש לצרף לזה דברי האומנים שאומרים שהוא מין ירק ומצינו דסמכינן אקפילא ועכ"פ מהני דבריהם לעשותו לספק ולא ראיתי להאריך בזה כי לענד"נ אפילו הוי וודאי אילן נמי יש להתיר בנ"ד:

מכל הלין טעמי יראה דאין לחוש לפירות אילן משום ערלה זהו מה שהעלתה מצודתי בסוגיא זו בעזרת החונן לאדם דעת וה' יראיני נפלאות מתורתו ויצילני משגיאה והנראה לפענ"ד כתבתי וחתמתי:
דוד טעביל במהזר"מ זללה"ה סימן

סימן ב

נשאלתי באשה ששהתה זמן רב אחר לידתה ולא טבלה מחמת חולי אך זאת ידוע לה שאין לה ווסת והיא בחזקת מסולקת לראות ופעם אחת עלתה בדעתה לטהר עצמה והפרישה בטהרה וספרה לה ערך חמשה ימים ובתוך כך נתגבר עלי' חולי' ונסעה מהעיר לעיר אחרת אל המקום אשר ישנו שם רופא מומחה להתרפאות מתחלואי' והסיחה דעתה מספירת הנקיים לגמרי ואח"כ בשובה לעירה בדקה א"ע יום אחד ונמצאת טהורה וטבלה לערב מבלי ספירת ז' נקיים מחדש והאשה הנ"ל קשה לה הטבילה ומזיק לה הרבה מאוד באופן שאם לא תעלה לה טבילה זאת יומשך הדבר ומן הרבה ומי יודע עד מתי אם יש שום צד להכשיר טבילה זו בשעת הדחק כזה או לא:

תשובה **גרסינן** במס' נדה במתניתן (ס"ח ב') הזב והזבה שבדקו עצמם יום ראשון ומצאו טהור וביום השביעי ומצאו טהור ושאר הימים שבנתיים לא בדקו ר"א אומר הרי הן בחזקת טהרה ר' יהושע אומר אין להם אלא יום ראשון ויום שביעי בלבד ר"ע אומר אין להם אלא יום ז' בלבד ובגמ' תני ר' יוסי ור' שמעון אומרים נראין דברי ר' אליעזר מדברי ר' יהושע ודברי ר"ע מדברי כולם אבל הלכה כר"א ופסקו כל הפוסקים דכן הלכה ואף דאין למדין הלכה לא ממשנה ולא מברייתא משום דבפ"ק (ז' ב') פסק הלכה כר"א בד' דברים וזו אחת מהן איבעי' להו הזב והזבה שבדקו עצמם יום ראשון ויום שמיני ומצאו טהור ושאר הימים שבנתים לא בדקו לר"א מהו תחילתן וסופן בעינן והכא תחילתן איכא סופן ליכא או דלמא תחילתן אעפ"י שאין סופן אמר רב היא היא תחלתן אעפ"י שאין סופן ור' חנינא אומר תחילתן וסופן בעינן והכא תחילתן איכא סופן ליכא תו אמרינן התם אמר רב ירמי' אמר רב זבה שהפרישה בטהרה בשלישי שלה סופרתו למנין ז' נקים ופריך ורב ככותאי אמרה לשמעתי' כו' ומשני כי קאמר רב לבר משלישי בר משלישי פשיטא ומשני לא צריכא כגון דלא בדקה עד ז' ואשמועינן התם תחילתן אעפ"י שאין סופן והכא קמ"ל סופן אעפ"י שאין תחילתן דמ"ד תחילתן אעפ"י שאין סופן הוא דאמרינן משים דאיכא לאוקמינהו אחזקייהו אבל סופן אעפ"י שאין תחילתן לא קמ"ל ופריך איני והא כי אתא רבין אמר מתיב ריב"ח טועה כו' דקיי"ל שבוע קמא ביממא לא מטבילנן לה ואס"ד לא בעינן ספורין לפנינו ביממא נמי נטבלה דלמא יולדת זכר

בזוב היא ועבדה לה ספורין ומשני ולאו מי אוקימנא כר"ע דאמר בעינן ספורים בפנינו ופריך ומנא תימרא דלרבנן לא בעינן ספורים לפנינו ומשני דתניא טועה שאמרה יום אחד טמא ראיתי מטבילין אותה ט' טבילות ראיתי ואינו יודע כמה מטבילין אותה ט"ו טבילות ואס"ד בעינן ספורים בפנינו כל הני טבילות ל"ל ודחי לה רב אחי בר יוסף ולאו תירוצא קא מתרצת תריץ ואימא הכי ספרתי ואינו יודע כמה ספרתי כו' עיי"ש היטיב כל הסוגיא:

ולענין הלכה איכא ד' שיטות הרמב"ם והראב"ד והרמב"ן והרשב"א והרא"ש כלהו פסקו כרב דתתילתן אעפ"י שאין סופן וסופן אעפ"י שאין תחילתן וכן מביא בסמ"ג בשם ספר חפץ וכן פסק בספר יראים רק שדבריו שם מגומגמים קצת והראב"ד והרמב"ן לא הביאו שום ראי' לפסקם אמנם הרשב"א והרא"ש הביאו ראי' לזה משום דברייתא שני' דטועה מסייע לרב כדאמרינן ומנא תימרא דלרבנן לא בעינן ספורין בפנינו כו' ואף דדחי לה ראב"י דיחוייא בעלמא הוא ובסמ"ג כתב כיון שאין כאן ראי' ברורה לפסוק כרב יש לנו להחמיר כר' חנינא ואחריו נמשכו בסה"ת וסמ"ק גם בהגמי"י הביא בשם הרמב"ן ור' שמחה דיש לפסוק לחומרא כר' חנינא ונראה דט"ס הוא בהגמי"י מש"כ בשם הרמב"ן דהא הרמב"ן בהלכות נדה שלו פסק להדיא כרב גם במשמרת הבית הביא כן בשם הרמב"ן לכך צריך להגיה בהגמי"י הריב"ן במקום הרמב"ן שכן הוא מדרך הגהמי"י להביא דברי הריב"ן כמבואר למשקוף בדבריו ובב"י הביא דעת כולם וסיים ע"ז כיון דאיסור כרת הוא יש לפסוק לחומרא כהמחמירין ועפ"ז פסק כן בשולחנו הטהור בסי' ק"צ שאין להקל בזה:

והנה באמת הראי' שהביאו הרשב"א והרא"ש מברייתא שני' דטועה אינה ראי' מוכרחת דמאן לימא לן דדברי ראב"י לא נאמרו רק לדיחוייא בעלמא אימא דשנוייא מעלייא הוא ואף שכן הוא מדרך הראשונים בכמה דוכתי מ"מ ראי' קלישתא היא ומדרכם של בעלי התוס' והנמשכים אחריהם שלא לסמוך על ראיות כאלו בכל מקום כמבואר למעיין בדבריהם ועל כן יפה כתב הסמ"ג שאין כאן ראי' ברורה לפסוק כרב:

אמנם אני ראיתי כן תמהתי דלמה לא הביאו ראי' ברורה לפסוק כרב משמעתין דלעיל (דף ל"ב) דמוקי לה סתמא דגמרא לברייתא קמייתא דטועה כר"ע דווקא כדאמרינן התם ש"מ תלת כו' וש"מ ר"ע היא דבעינן ספורים לפנינו ובשמעתן נמי רמיזא במאי דאמר ולאו מי אוקימנא כר"ע כו' וכוונתו ע"כ לסוגיא דלעיל א"כ חזינן להדיא דסתמא דתלמודא ס"ל כרב דאלו לר' חנינא כר"א נמי מצי אתיא כדמוכח מסוגיין דלא פריך רק לרב בתרייתא אבל לרב קמייתא ולר' חנינא הוי ניחא לי' והיינו משום כיון דליכא כאן

תחילתן תו לא אפשר למטבלה וזו היא ראי' ברורה שעלי' סמכו הפוסקים בכל דוכתי לפסוק כסתמא דתלמודא וכמעט שאין להשיב ע"ז וא"כ איך כתב הסמ"ג ע"ז שאין כאן ראי' ברורה לפסוק כרב ומה צריך לראי' ברורה יותר מזה:

שוב ראיתי שבסמ"ק ובסה"ת הרגיש בזו הראי' וז"ל הסמ"ק על מש"כ בספר המצות (היינו הסמ"ג) כיון דלא אתמר הלכתא לא כמר ולא כמר יש לנו להחמיר וכתב עלה הסמ"ק אך לא נהירא דמדין סופן אעפ"י שאין תחילתן נשמע דהלכה כרב דאמר תחילתן אעפ"י שאין סופן מדהוצרך סתמא דתלמודא לאוקמי ברייתא דטועה כר"ע משמע דס"ל כרב כו' וא"כ כ"ש בתחילתן שיש לנו לפסוק כרב אעפ"י שאין סופן דהא הגמרא קאמר מהו דתימא תחילתן הוא דאיכא למימר אוקמי אחזקייהו אבל סופן לא מיהו שמא סברא אחרת יש עכ"ל ונראה לפרש כוונתו במאי דאמר שמא סברא אחרת יש היינו שמא יש סברא לומר בהיפוך דיש איזה מעלה בסופן יותר מתחילתן דאלת"ה א"כ ה"ל לרב למימר הך מימרא שני' לחוד דסופן אעפ"י שאין תחילתן וממילא נדע דכ"ש בתחילתן אעפ"י שאין סופן אלא ע"כ דגם בהיפוך יש סברא דיש איזה מעלה לסופן אעפ"י שאין תחילתן (ובפשיטות יש לומר דכיון דהנך בדיקות דתחילתן וסופן הוא מלבד בדיקות ההפס"ט שהוא בביהש"מ או ביום שקודם ז' נקיים כמש"כ כל הפוסקים א"כ יש מעלה לסופן על תחילתן משום דע"י בדיקת סופן אחזקו טפי הנך ימים שבנתים דטהורה כיון שהם בין בדיקת הפס"ט לבדיקת סופן מיהו למ"ש לקמן אי"ה גם זה אינו מוכרח) ולכך אף דמוכח מסוגייא דלעיל דבסופן וודאי הלכה כרב מ"מ בתחילתן אפשר דלית הלכתא כן נראה לפענ"ד בכוונת הסמ"ק ולא נעלם ממני שיש להתעקש על זה אכן כתבתי הנלפע"ד ולפ"ז בסופן וודאי דהלכה כרב להסמ"ק ובתחילתן נמי כיון דלא מצינו בהדיא להיפוך א"כ מנ"ל לפסוק כרב לחצאין ומסתמא הלכתא כרב בכולי מלתא וגם הסברא שכתב אינה ברורה כ"כ וגם הסמ"ק לא כתב שום סברא א"כ לא שבקינן פשיטותא דכולהו פוסקים שפסקו כרב בין בתחילתן בין בסופן וכמשמעות פשטא דסתמא דתלמודא מפני ספיקו של הסמ"ק:

וראיתי בספר התרומה שכ' לדחות ראי' זו וז"ל אמנם יש לדחות רא' זו דאף לר"ח לא אתיא כר"א דכיון דשרי בדיעבד אף מדרבנן בלא בדיקת כל שבעת הימים רק יום ראשון ויום שביעי א"כ מותר מה"ת אף בדיקת יום ז' לבדו א"כ ליטבלה לאלתר ביממא משום טבילה בזמנה מצוה בשמעתא דטועה אלא ר"ע היא וה"ה דמצי למימר ולר"ח מי ניחא אלא פריך לרב דשרי אף מדרבנן וכן משמע לישנא דקאמר לאו מי אוקימנא לה כר"ע דמשמע בלא רב נמי העמדנוה כר"ע וכן פי' מורי רבינו יצחק בר"ש עכ"ל ודבריו דחוקים

בזה טובא כי מנ"ל לומר הך סברא כיון דלא בעי בדיקה בכל יום א"כ גם תחילתן נמי לא בעי מה"ת ומצד הסברא יש לנו לומר בהיפוך דתחילתן דווקא בעינן דעל ידי זה מקרי כמו ספורים לפנינו כיון דאיכא למימר אוקמינהו אחזקייהו וכדבעינן למימר לקמן אי"ה ועוד מש"כ דהוי מצי למימר ולטעמך הוא ג"כ דוחק ועוד קשה טובא דאס"ד דהוי בריר לי' להש"ס סברא זו לר"א כיון דלא מצריך בדיקה בכל יום א"כ מסתמק ביום אחד סגי מן התורה א"כ מאי פריך בגמ' מנא תימרא דלרבנן לא בעינן ספורים והא חזינן בדר"א דלא בעי בדיקה בכל יום וא"כ ע"כ דלא בעינן ספורים לסברת ספר התרומה וצ"ע מיהו יש לישב ע"ד מ"ש הס"ת ונאמר דכוונת הגמרא בתחילה וודאי היתה דלר"ח הוא תחילתן דווקא מה"ת ולכך לא פריך עליו מברייתא דטועה וגם אתי שפיר מאי דקאמר ומנא תימרא וכו' רק דלמסקנא דמייתי מברייתא שני' דטועה דלא בעינן ספורים לפנינו וא"כ תיקשי דלר' חגיגא אתי ההוא ברייתא דלא כמאן. ודיחויא דראב"י לא סבירא להו להגמ' דדיחויא בעלמא הוא וכמש"כ הרא"ש והרשב"א ולכך ס"ל להגמרא לפי המסקנא דגם ר' חנינא מודה דמדאורייתא סגי בחד יומא וכסברת ספר התרומה וא"כ גם לדידי' אתי ברייתא שני' דטועה כר"א ולפ"ז ממילא ברייתא קמיית' דטועה לא מצי אתי רק כר"ע. וא"כ אין ראי' מסוגיין דלעיל ושפיר מתוקמא גם לר"ח. זהו מה שנראה ליישב דעת הסמ"ג ודקיימי בשטתי' על דרך מש"כ בספר התרומה אך לא כדבריו מיהו גם זה מידי דוחק לא נפיק:

ועכ"פ הנך רואה דאף להפוסקי' כר חנינא איני רק חששא דרבנן בעלמא ובהיות כן אני תמה על מה שכתב הב"י כיון דחשש איסור כרת הוא יש לפסוק כהמחמירים ולפי המבואר אף למחמירים עצמ' לא ס"ל דיש בזה חשש איסור כרת רק חששא דרבנן בעלמא וגם בר מין דין כבר כתב הרז"ה בהשגותיו על הראב"ד שבזה"ז שלא החמירו בנדה אלא ממנהג בנות ישראל יש לנו לפסוק כרב וכו' ש"מ דס"ל שבזמן הוה אין כאן חשש איסור כרת וראיתי בס"ט שכתב על הרז"ה וז"ל ומדברי המחבר בב"י לא נראה כן שכתב דאין להקל משום חומר איסור כרת כו'. ולא ידעתי כי אם באנו לדחות נפש מפני נפש מי נדחה מפני מי ומהפוסקים דפסקו להחמיר תיר כרב אין ראי שחששו לאישור כרת רק שאפי' שהוא חששא דרבנן סבירא להו להחמיר כיון דלא אתמר הלכתא לא כמר ולא כמר וכמו שנתבאר מדברי ספר התרומה ולפ"ז לדידן כיון דמצאנו הרבה פוסקים הלא המה הרמב"ם והראב"ד והרמב"ן והרשב"א והרא"ש והטור דפסקו להקל כרב ודבריהם נראים עיקר בש"ס ושיטת המחמירים דחיקא טובא וגם לפי דבריהם אינו רק חששא דרבנן בעלמא שפיר יש לנו לפסוק כהמקילים אך עכ"ז חלילה לנו להקל בתה

שהחמיר הב"י אמנם בשעת הדחק וודאי דנוכל לסמוך ברווחא על שיטת המקילין וכן הסכימו כל האחרונים בתשובותיהם ועיין בס"ט שהביא בשם הגאון מוהר"ג כן עיי"ש:
וא"כ בנידון דידן לכאורה הדין פשוט דנוכל לסמוך על שיטת המקילין ואף הב"י אפשר דמודה בזה ובנ"ד איכא תחילתן וגם אמצעייתן והם הנך חמשה ימים שספרה מקודם וא"כ יש להכשיר טבילה זו ואין לומר דגם לרב דווקא הוא כשטבלה סוף שבע' משא"כ בנ"ד דהרחיקה טבילתה כמשלש שבועות מזמן הספירה ואימא דגם לרב לא מהני משום דאין שם ספירת ו' ע"ז (ועיין במה שאכתוב איה"ש לקמן זן שיש פנים לסברו זו) אך זה אינו דהא מוכח להדיא בסוגיין דלא איכפת לן כלל בהרחקת הטבילה לרב והוא מדבעי לן בבדקה עצמה ראשון ושמיני לר"א מהו ומשמע מזה שלא טבלה עצמה עד יום שמיני דאלת"ה למאי אדכר כלל בדיקת שמיני ובקצרה ה"ל למיבעי היכי דלא בדקה רק בראשון ובשביעי לא בדקה כלל וטבלה בשביעי כדינה מי סגיא בתחלת אע"פ שאין סופן אם לאו אלא וודאי משמע שלא טבלה עד שמיני ולכך בדקה עצמה בשמיני כדרך והנשים קודם לטבילתן מיהו בדיקה זו אינה מצטרפת כיון דהוי בשמיני ולכך לא מיקרי רק תחילתן ולא סופן וע"ו אמר רב דמהני א"כ ש"מ דאף דהרחיקה טבילתה מימי ספירתה אפ"ה סגי לרב בתחילתן לחוד וא"כ ה"נ בנ"ד דמה לי אם הרחיקה יום א' או הרבה ימים וגם אם נאמר דלהכי נקט שמיני לאשמועינן הך רבותא גופה בשמיני כיון דאפלג מז' נקיים לאו סופן מיקרי דלא נימא לכאורה דלא איכפת לן בימים שבנתיים כמה הם וכיון שבדקה עצמה תחילה וסוף מקרי תחילתן וסופן לכך נקט שבדקו עצמן בשמיני לאשמועינן הך מלתא גופי' דזהו לא מקרי סופן רק תחילתן לחוד וזה נראה נכון ופשוט בכוונת הש"ס מ"מ אף אם נאמר זר כן ג"כ ממילא מוכח להך דינא דהרחקת הטבילה מז' נקיים שפיר דמי דהא ע"כ צ"ל גם לפ"ז דהטבילה היתה בשמיני דאל"כ מהיכי תיסק אדעתין לומר דבדיקת שמיני תהני כיין שהיא אחר הטבילה אלא ע"כ צ"ל דהטבילה היתה בשמיני וכיון שכן ממילא מוכח להך דינא דהרחקת הטבילה מז' נקיים שפיר דמי גם לרב דלא בעי רק תחילתן לחוד וא"כ בנ"ד נמי יש להכשיר טבילה זו על סמך הנקיים שספרה קודם שנסעה וכן כתב להדיא בספר החינוך מצוה ר"ז וז"ל ובדיעבד אם בדקה יום אחד בלבד שהיא מחרת יום שהפסיקה בו ושוב לא בדקה אפי' עברו עלי' כמה ימים אחר השבעה בודקת בשעת טבילה ודיו עכ"ל:
אך הרב בס' מעיל צדקה יצא לידון בדבר החדש והוא דאף לרב אליבא דר' אליעזר דלא בעי בדיקה רק בתחילתן או בסופן מ"מ זהו רק לענין בדיקה אבל מ"מ בעינן שתהי' בדעתה לספור ימים אלו לנקיים דווקא אבל אם לא כוונה לבה כלל לספור דהיינו

שהסיחה דעתה מלספור עוד כמו שהוא בנ"ד לא מהני כלל ואפי' לרב ולכך פסק בנידון שנשאל עליו היינו באשה שמצאה כתם בימי ליבונה וסברה שאינה צריכה להמתין ה' ימים (וכן הוא האמת) והתחילה למנות מחדש ז' נקיים וספרה לה יום א' או שנים ואח"כ הטעוה חברותי' באמרם שגם היא צריכה להמתין ה' ימים כדין תחילת רואה והסירה שמלת ליבונה מעלי' והסיחה דעתה מלמנות ב' ימים אבל ברור לה שלא ראתה בימים אלו כלום ולבסוף נודע לה שהדין עמה כאשר הייתה סבורה מקודם וע"ז פסק דהימים הראשונים יפלו וצריכה למנות מחדש ז"נ דכיון שהסיחה דעתה מלמנות וסברה שהם ימי טומאה תו לא עלו לה אפילו לרב דלא בעי רק תחילתן או ס סופן מ"מ בעינן שתכוון שיהיה ז' ימים אלו לז"נ שלה אבל בנ"ד שסברה שהם ימי טומאה אינם עולים לה כלל ואף דבנ"ד היה בדיקת תחילתן וגם סופן דמהני אפי' לר' חנינא אעפ"כ הסח הדעת פוסל בהם עיי"ש בדבריו סי' ס"ג ועפ"ז פסק כן בספר חכמת אדם דאפי' בשעת הדחק ומקום עיגון דסומכין אדרב אפ"ה בעינן שלא הסיחה דעתה עיי"ש בדבריו ולפ"ז גם בנ"ד לא עלתה לה טבילה זו דכיון שהסיחה דעתה מלמנות בשעה שנסעה להרופא א"כ הימים ראשונים יפלו:

ונתתי את לבי לעיין מאין יצא לו להרב בעל מע"צ הך חידושא דבאמת לא נזכר דין זה בשום אחד מהראשונים והאחרונים שיהי' היסח הדעת פוסל בז' נקיים ועד ימיו של הרב הנ"ל (שהי' בימי הגאון מוה' יונתן בעל כרו"פ ואו"ת) לא עלה על לב שום אחד מהמחברים לדבר בו והראב"ד בספר בעה"נ והרז"ה בהשגותיו והרמב"ן בהל' נדה שלו עם כל אריכותם לבאר פרטי פרטים בדינים הללו שיהיה מבואר לכל מבין עם תלמיד עכ"ז לא הוזכר בדבריהם די, זה כלל וגם הבאים אחריהם לא הזכירוהו וראיתי כי יסוד ראייתו הוא מהא דפסקו הראשונים דגם לרב לא מהני אם לא בדקה בכל הז' רק בשמיני בדקה את עצמה משום דאין כאן לא תחילתן ולא סופן וכן פסק בשמם גם בשו"ע ואס"ד דלא בעינן ספורים כלל א"כ אין שום טעם לדין זה ורצינו לומר דלמה לא נצרף ששה ימים למפרע לשמיני ויהי' בדיקת השמיני בדיקת סופן אע"כ דספירה סתם היינו כוונה שיהיה ימים אלו מיוחדים לז"נ שלה בעינן גם לרב אליבא דר"א אלא שאין צריך בדיקה בכל יום אבל כוונה לספירה בעינן בכל יום זהו תוכן יסוד ראייתו של בעל מע"צ והרב בעל סדרי טהרה החזיק ע"י ג"כ בראי' מלשונות הפוסקים אמנם אינם ראיות גמורות רק ממשמעות הלשון בעלמא ועיקר הראי' מהך דינא דבדיקת שמיני דלא מהני גם לרב ויתבארו דבריו אי"ה במה שלפנינו:

אמנם הרב בעל מע"צ עצמו שדא ביה נרגא בהך פיסקא דא"כ מאי מקשה לרב מברייתא דטועה הא התם לא הי' כוונה לספירה כלל וא"כ למאי הוצרך לאוקמי כר"ע דווקא הא כר"ע נמי מצי אתי ומה שתירץ לזה בעמ"צ עפ"י מה שהקדים עוד דבלא"ה קשה מאי מקשה לרב הא רב עכ"פ בעי הפסק טהרה וכמו דנקיט בלישנא שהפרישה בטהרה וכמש"כ רש"י ותוס' ואילו בעובד' דטוע' אפי' הפס"ט אין כאן וכבר הקשה כן במהרש"א וכדי ליישב כל אלה תירץ ב' תירוצים והנה תירץ הראשון נסתר בשני והשני בראשון דמש"כ בתירוצו הראשון דהמקשה דלא אסיק אדעתי' דרב יליף לה לדינו מברייתא שני' דטועה והוי סבר דמסברא אמרה רב להא מלתא שפיר הוי סבר דלא בעינן ספירה ולא הפסק טהרה כלל אבל למאי דמסיק דרב יליף מברייתא שניה דטועה דאף דדחי לה ראב"י מ"מ רב ל"ל הך דיחוי וכמש"כ כל הפוסקים דפסקו כרב עיי"ש בדבריהם א"כ לא מוכח רק מה דמוכח מברייתא שני' ואות' ברייתא שני' ע"כ מיירי שהיה הפסק טהרה כיון שוודאי ראתה דבשלמא ברייתא ראשונה דלא הייתה טומאה וודאית שפיר הוי ס"ל דסגי בכאן לרב אפילו בלא הפסק טהרה דהא דרב מצריך עכ"פ הפסק טהרה היינו בראתה וודאי (ובזה מיושבת קו' המהרש"א לדעתו) אבל מברייתא שני' דמיירי בראתה וודאי וא"כ הפסק טהרה בעינן גם לרב וע"כ צ"ל שבאמת היה שם הפ"ט וא"כ איכא למימר שהיה גם כוונה לספירה והו תוכן תירוצו עיי"ש שהאריך בזה והוא תמוה דאנה נזכר בברייתא שני' שום הפס"ט ומכ"ש ספירה דהא ראב"י הוא דמתרץ לה ספרתי כו' אבל לרב דל"ל הך דיחויא משום שאינו רוצה להגיה כ"כ הברייתא א"כ לא היה כאן לא הפס"ט ולא ספירה כלל ואין ליישב דבריו ולומר דראב"י חידש ואמר דמיירי דספרה בבדיקה אבל לרב מיירי שספרה בלא בדיקה דזה אינו נכון כיון דסוף סוף צריך להגיה הברייתא גם לרב א"כ מנ"ל לרב עיקרא דהך דינא ולמילף מהך ברייתא דלפ"ז טפי אית לן למימר כראב"י דמיירי שספרה גם בבדיקה דמאיזה צד יש להעמיד הברייתא טפי בספרה בלא בדיקה מבספרה בבדיקה ובשלמא אי מוקמינן לרב הברייתא בלא ספרה כלל ניחא דמהשתא אתיא הברייתא כפשטה אלא וודאי דברייתא שני' דטועה מיירי בלא הפס"ט ובלא בדיקה כלל כפשטא דברייתא וכן הסכים בעל מעיל צדקה עצמו בתירוצו השני עיי"ש ודוק הוא הדבר אשר דברתי דתירוצו הראשון נסתר בתירוצו השני ועוד מש"כ דברייתא ראשונה מיירי בלא ראתה וודאי ולכך לא בעי הפס"ט גם לרב ג"כ תמוה כיון דיצאה מלאה ובאה ריקנית אין לך וודאי ראתה יותר מזה:

ומש"כ בתירוצו השני אדרבה להיפך דהמקשה הוי סבר דרב יליף מברייתא שני' ובברייתא שני' לא נזכר לא הפס"ט ולא ספירה כלל אבל למאי דדחי לה דאב"י דליכא

למילף מהך ברייתא מידי א"כ גם רב לא יליף מהך ברייתא רק מסברא אמר כן ואיהו קאמר דדווקא הפס"ט ובדיקה בעינן תוך ז' והבו דלא לוסיף עלה וסבירא לי' לר"א דמספר ז"נ בעינן אלא דלא בעינן בדיקה תוך שבעה עכ"ד עיי"ש והנה בזה דבריו תמוהים ביותר חדא דמנ"ל דלפי האמת אית לי' גם לרב הך דיחויא דראב"י הא כל הראשונים דפסקו כרב היינו משום דהברייתא מסייע לו ודברי ראב"י רק לדחויא בעלמא נאמרו וכמו שהסכים הוא עצמו בתירוצו הראשון וכמש"כ לעיל דתירוצו השני נסתר בתירוצו הראשון ועוד כיון דלדעת המקשן דרב יליף מהך ברייתא ע"כ דגם לרב לא בעי הפס"ט ולא בעי ספירה א"כ מנ"ל לומר לפי האמת בהיפוך דרב בעי הפס"ט דווקא ומה זה שכתב ואיהו הא בעי הפס"ט הא לדעת המקשה לא בעי גם לרב הפס"ט ועוד קשה טובא דאס"ד דהמקשה הוי ידע מהברייתא שני' א"כ מאי הקשה לרב מברייתא ראשונה ולדידי' מי ניחא דתיקשי לי' הנך ברייתות אהדדי אלא וודאי דהמקשה לא ידע כלל מהברייתא שני' וכפשטא דלישנא דתלמודא סוף דבר דבריו בזה המה נסתרים ומופרכים מכל צד גם הרב בעל סדרי טהרה כתב ע"ז שדבריו דחוקים אך באמת אינם נכנסים בגדר הדוחק רק שהמה נסתרים לגמרי ועוד הוסיף הרב בעל סדרי טהרה להקשות ע"ז מסוגיא דלעיל (ל' ע"א) דמוקמינן להברייתא ראשונה כר"ע דווקא ולדבריו אליבא דרב גם כר"א מצי אתי: **והנה** בספר סדרי טהרה הסכים דעכ"פ לרב לא בעינן כוונה לספירה כלל אלא שכתב דלרבי חנינא צדקו דברי הרב בעל מע"צ ואני תמה כיון שהוא עצמו הסכים דלרב לא בעינן כוונה לספירה כמו שהוא מוכח מסוגיין א"כ אזדא לה כל הראיות שהביא מלשונות הפוסקים וגם מהך דינא דשמיני כיון דכל הנך פוסקים שהביא ראי' מלשונם כולהו ס"ל כרב א"כ מנ"ל לעשות בזה פלוגתא חדשה בין רב לר"ח וכיון דלרב ע"כ דלא בעינן כיונה לספירה כלל א"כ מנ"ל לומר דר"ח פליג עלי' בהא מלתא ובכדי לעמוד על בירורן של דברים וגם בכדי ליישב קו' המרש"א אשר היא גרמה לו להבעמ"צ לידחק כ"כ הנה אציע לפניך סוגיין דלעיל בקצרה ושיטת הפוסקים בזה ומתוכן נעמוד על בירורן של דברים:

גרסינן במס' נדה (סח א') נדה שבדקה עצמה ז' שחרית ומצאה טהורה ולאחר ימים בדקה עצמה ומצאה טמאה הרי היא בחזקת טהורה בדקה בז' ונמצאת טמאה ולאחר ימים נמצאת טהורה הרי היא בחזקת טמאה ור"י אומר כל שלא הפרישה בטהרה מן המנחה ולמעלה הרי היא בחוקת טמאה וחכ"א אפילו בשני לנידתה בדקה ומצאה טהורה ובין השמשות לא הפרישה ולאחר זמן בדקה ומצאה טמאה הרי זה בחזקת טהורה ובגמ' תניא אמרו לו לרבי יהודה כו' מה לי הפרישה בטהרה בשביעי מן המנחה

ולמעלה מה לי הפרישׁ' בטהרה בראשון ופריך בראשון מי איכא למ"ד ומשני אין והא תניא א"ר שאלתי את ר' יוסי ור' שמעון כשהיו הולכין בדרך נדה שבדקה עצמה יום שביעי שחרית ומצאה טהורה כו' אמרו לי' הרי זו בחזקת טהורה ששי חמישי רביעי שלישי שני מאי אמרו לי' ל"ש בראשון לא שאלתי וטעיתי שלא שאלתי אטו כולהו לאו בחזקת טומאה קיימי וכיון דפסק פסק ראשון נמי כיון דפסק פסק ומעיקרא מאי סבר הואיל והוחזק מעיין פתוח ורש"י פירש דחזקת טומאה וטהורה דאמרינן במתניתן הוא לענין שאם טבלה עצמה בליל שביעי כדין נדה ואח"ז עסקה בטהרות מחזקינן להו בטהורים עד שעה שנמצאת טמאה ומדברי הרמב"ם בחיבורו ובפירש המשניות נראה דמפרש לה למתניתן לענין להחזיקה בזבה וכפלוגתא דרב ולוי בגמרא עיי"ש ועכ"פ מדברי שניהם נלמד דלחכמים דהלכתא כוותייהו כמו שפסקו כל הפוסקים א"כ נדה שבדקה עצמה בשני ומצאה טהורה תו מחזקינן לה באינה רואה מההיא שעתא עד שעה שתראה וודאי ואף דנדה אינה סופרת ואינה בודקת כלל דמדין התלמוד נדה אין לה ספירה כלל אפ"ה מהני לה בדיקות שני לאחזוקי אותה תו בחזקת אינה רואה אפי' בימי נידתה דאלו לא היתה מוחזקת באינה רואה גם בימי נדתה לא היה מהני גם לימי זיבתה דהא בלא בדקה עצמה בימי נידתה כלל או בבדקה ומצאה טמאה ולא הפרישה בטהרה מחזקינן לה בספק רואה וחוששין שמא ראתה גם בימי זיבתה והרי היא ספק זבה גם בבדק' אח"כ ונמצא' טהורה וכדתני לוי במתני' דילי' עיי"ש ומכ"ש היכא דבדקה אח"כ ונמצאת טמאה דהוי זבה וודאי לרב דהלכת' כוותי' א"כ חזינן להדי' דמחזקינן אותה לרוא' מימי נדה לימי זיבה ולא אמרינן כיון דכלו ימי נדת' מסתמ' פסק' לראות דהא ימי זיבתה אינם מוחזקים כ"כ לראות לכמה מיני לענין קביעות ווסת ולענין בדיקה לטהרות ולש"ד כדאמרינן פרק בנות כותים (ל"ט א) עיי"ש אפ"ה מימי נדה לימי זיבה מחזקינן לה שפיר אפילו ברואה וודאית לרב אם נמצאת טמאה כ"ז שלא נתברר לן שפסק נידתה ואלו בבדקה בשני ונמצאה טהורה תו מחזקינן לה בטהורה אף בנמצאת אח"כ טמאה ש"מ דכיון שבדקה פ"א ונמצאת טהורה מהני לה הפסק טהרה זו שלא להחזיקה עוד ברואה משעת הבדיקה ואילך אפילו בימי נדתה אפילו לא ספרה ולא בדקה אח"כ ולא שמה לבה כלל לזה אפ"ה היא בחזקת שאינו רואה עד שתראה וודאי וכל אלה הם דברים ברורים ולית בהון שים ספיקא:

ומעתה נחזי אנן בסוגיא דידן בפלוגתא דר"א ור"ע דמר מצריך להו בדיקה כל ו' ולמר בעי עכ"פ תחילתן וסופן לר"ח ולרב תחילתן או סופן וכל הנך בדיקות המה מלבד הפסק טהרה שהיא בביהש"מ ביום שקודם ז"נ כמו שכתבו כל הפוסקים ויש להבין מה

טיבן של בדיקות אלו דאי משום להחזיקה בחזקת טהרה וודאי דסגי בהפס"ט שעשתה בביהש"מ להחזיקה שוב בחזקת שלא תראה וכמו שהוכחנו מסוגיא דלעיל גבי נדה דסגי בבדיקה אחת לאחזוקי אותה באינה רואה ואף דימי נידתה היא. עלולה יותר לראות מימי זיבתה וכמו שהוכחנו לעיל מסוגיא דפ' בנ"כ ואף אם נאמר כיון שראתה ג' פעמים בימי זיבתה שוב היא עלולה לראות עכ"פ לא עדיפי נינהו מימי נדתה שגם שם היא בחזק' מעיין פתוח אפילו לאחזוקי מימי נדה לימי זיבה וכמש"כ לעיל ואפ"ה סגי בפ"א להחזיקה בחזקת שלא תראה עוד א"כ ה"נ דכוותי' בזבה סגי בפעם אחד להחזיקה בחוקת שלא תראה עוד וא"כ למאי בעינן כלל הנך בדיקות דתוך ז' לר' עקיבא בכל יום ולר' אליעזר עכ"פ בתחילתן או בסופן לרב ול"רח בעי תרווייהו ולמה לא תסגי להו בבדיקת הפס"ט לחוד כמו בנדה וע"כ צריך לומר דגזירת הכתוב הוא למבעי ספירה דווקא כמש"כ וספרה לה שבעת ימים וספירה בלא בדיקה לאו כלום הוא כדמוכח מכולה סוגיין דכוונת התורה במה שאמרה וספרה היינו ע"י בדיקה דווקא דספירה בלא בדיקה לא מקרי ספירה כלל דאלת"ה מנ"ל לר"ע בדיקה בכל יום כלל דלמא סגי בהפס"ט לחוד לאחזוקי בחזקת שלא תראה עוד ומה שהצריכה התורה ז' ימים היינו לספור בפה או לכוון לבה שיהיו עולים לה ימים אלו לנקיים אלא ע"כ צ"ל דספירה בלא בדיקה לא מקרי ספירה כלל וכן כ' העט"ז שאין ספירה אלא ע"י בדיקה ואפשר שכן היתה קבלה בידם ועל דרך מה מש"כ הרא"ה בספר החינוך מצוה ש"ל וז"ל ואם תשאל למה מייבנו חז"ל למנות השבע שנים מדכתיב וספרת לך ולא ראינו מעולם שימנה הזב ימי ספרו ולא הזבה ימי ספירתה וכו' תשובת דבר זה מה שהקדמתי לך בראש ספרינו כי כל ענין התורה תלוי בפי' המקובל וכו' וכן באתנו הקבלה שציווי וספרת לך צריך מנין בפה וציווי הספירה הכתובה בזב וזבה אינו אלא השגחה בימים ומנהגן של ישראל בכ"מ שהם כן הוא עכ"ל וה"נ דכוותה אפשר שכן היתה הקבלה דספירה הנאמר בכתוב הוא ע"י בדיקה דווקא והיינו דהתורה הצריכה ספירה ע"י בדיקה כאלו כל בדיקה ובדיקה שבודקת עצמה היא תחילת בדיקתה ולא הוחזקה עדיין במעיין סתום כלל אלא שנחלקו בזה ר"ע ור"א דלר"ע בעינן דווקא ספירה בכל יום וכפשטי דקרא וספרה לה שבעת ימים וממילא דצריכה בדיקה בכל יום כאלו כל יום ויום הוא תחלת בדיקתה ור"א נמי מודה בזה דבעינן ספירה תוך שבעה דווקא מגזה"כ דוספרה לה אלא דס"ל דספירה במקצת שמה ספירה או אפשר דס"ל דוספרה לה ז' ימים דקרא היינו שתספור פ"א תוך ו' ולר"ח נמי הוי כמו בדיקת שחרית וערבית דכולהו ז' יומי כחדא חשיבא לי' לר"א ועיין בזה ולכך סגי לה בתחילתן או סופן לרב ולר"ח בעי תרווייהו דבלא ה אפילו מקצת לא אקרי

ועכ"פ הך ספירה דמצריך הוא נמי ע"י בדיקה והיינו ע"כ מטעמא דכתיבנא דספירה בלא בדיקה לא מקרי ספירה כלל וזה ברור:

ומעתה נבאר יתר המשך הסוגיא הא דאיבעי להו בבדקה ראשון ושמיני כבר מבואר בדברינו לעיל למאי נקיט כלל שמיני באבעייתו עיי"ש ועוד נוסף בזה נופך לקמן אי"ה והא דפשיט רב דסגי בתחילתן לחוד ולכאורה קשה דא"כ למאי נקיט כלל בדיקת יום השביעי במתניתין לר"א וכמו כן קשה גם לפי המסקנא דסגי בסופן לחוד א"כ למאי נקיט במתניתן תרווייהו וליכא למימר לפי המסקנא דאו זה או זה קאמר דלישנא דמתניתן דתני ושאר הימים שבנתיים כו' לא משמע כן וגם מדקאמר עלה ר"י דאין לה אלא ראשון ושביעי בלבד משמע וודאי דמתניתן איירי בבדקה בשניהם וצ"ל בזה כמש"כ התוס' לקמן דראשון ושביעי דנקיט היינו משום פלוגתא דר"י ור"ע אבל לר"א אה"נ דסגי בחד מנייהו והא דנטרו התוס' בזה עד לבסוף ולא כתבו כן מיד בתחילת דברי רב היינו משום דהתוס' רצו להוציא מלב מי שרוצה לדקדק מהא דלקמן דזבה לא בעיא הפרישה בטהרה וזה פשוט:

והנה ממאי דאמר רב שהפרישה בטהרה משמע וודאי דהפסק טהרה בעינן בביהש"מ שקודם לז' נקיים או ביום שלפני זה כמו בנדה ולא סגי בלא"ה כיון שהוחזקה במעיין פתוח חיישינן דלמא חזאי בלילה ושוב כל היום אינו עולה לה לנקיים וא"כ אפילו בבדקה בראשון נמי צריכה הפס"ט מאתמול וכן כתב רש"י ותוס' ובדיקת היום אינו אלא מגזה"כ לקיים מצות ספירה במקצת ולכך בעינן שתהי' ביום דווקא וכמש"כ האגור בשם התוס' פ"ק דביצה וכן הוא בתוס' בשמעתין (עו ב) ד"ה הרואה דספירת ערב לאו ספירה היא כדאמר בגמרא ושוין בטבילת לילה שאינה טבילה והא דאמרינן מהו דתימא תחילתן הוא דאמרינן משום דאיכא למימר אוקמינהו אחזקייהו לאו משום דצריכה להך חזקה דהא באמת כבר מוחזקת בחזקת טהרה מהפס"ט דמאתמול אלא דהכי קאמרינן כיון דהתורה הצריכה ספירה מגזה"כ והיינו ע"י בדיקה דווקא דמשוינן לה כאלו היא תחלת בדיקה וכמ"ש לכך יש מעלה טפי לבדיקת תח לתן יותר מבדיקת סופן משום דע"י בדיקה זו הוחזקו כל הז' ימים אפילו מבלי צירוף הפס"ט דמאתמול והוי כמו ספורים לפנינו כמו בבדקה כל ז' כיון שע"י אותה בדיקה שהיא מגזה"כ נמי מוחזקים כל הז' ימים בחזקת טהרה משא"כ בבדיקת סופן לחוד דלא הוחזקה ע"י בדיקה זו רק אותו יום לבד וא"כ לא קיימא מצות ספירה רק במקצת היום באותו יום לבדו ולא מקרי ספורים לפנינו כלל אבל לא שתהא צריכה לחזקה זו דכבר היא מוחזקת ועומדת מהפס"ט דמאתמול ובהכי ניחא הא דפריך ומנא תימרא דלרבנן לא בעינן ספורים לפנינו

אף דלכאורה חזינן להדיא דרבנן לא בעיא ספורים לפנינו כיון דר"א לא מצריך בדיקה בכל יום ואף אם נאמר כר' חנינא דבעינן תרווייהו תחילתן וסופן מ"מ אין כאן ספורים לפנינו כיון שלא בדקה עצמה בימים שבנתים ואי גם זה מקרי ספורים לפנינו א"כ נימא דגם סופן לחוד נמי מקרי ספורים לפנינו כיון שעכ"פ קיימא במקצת מצות ספירה ואי כוונת הש"ס להקשות מנ"ל דסני בסופן לחוד דלמא בעי תחילתן דווקא ואתיא ברייתא דטועה ככו"ע א"כ למה נקיט כהאי לישנא דמנ"ל דלא בעינן ספורים לפנינו הכי הל"ל ומנ"ל דנא בעינן תחילתן דווקא ובמה שכתבנו מיושב היטב דע"י בדיקת תחילתן שפיר מקריא כמו ספורים לפנינו ודו"ק:

ולפי האמת מסקינן דגם בדיקת סופן לחוד נמי מהני והייני ג"כ מהך טעמא כיון דכבר היא מוחזקת בטהרה מאתמול מהפס"ט ואילך מחזיקינן לה תו באינה רואה ובדיקת היום אינה אלא מגזה"כ לקיים חצות ספירה במקצת א"כ מ"ל תחילתן או סופן כיון דעכ"פ איכא מצות ספירה במקצת גם בסופן:

והנה כדברי רב לא הוזכר בדיקת סופן כלל רק ההפס"ט ותו לא והש"ס הוא דמוקי למלתי' בהכי דמיירי בבדקה בשביעי וע"כ צ"ל הא דהשמיט רב להך מלתא אף דעיקר דינא חליא בהכי היינו משום דבדיקת שביעי לא הוצרך להשמיענו משום שכן הוא מדרך כל הטובלים לבדוק עצמם עכ"פ קודם טבילתן ועוד נראה דדינא הוא דעכ"פ קודם טבילה צריכה לבדוק א"ע לכתחילה וכדמשמע מדברי החינוך שהבאתי לעיל שכ' בודקת בשעת טבילה ודיו ואפשר שמזה יצא לו להחינוך כן וכן יש לדקדק מהך איבעיא דלעיל דנקיט ובדקה בשמיני ולכאורה הי' נראה דגם בדיעבד נמי מעכבת הך בדיקה דקודם טבילה דבהכי הוי אתי שפיר סוגיא דשמעתין טפי אלא דמהא דנדה שבדקה בשני כו' מוכח דאף שנא בדקה עצמה קודם טבילה כלל אפ"ה עלתה לה הטבילה מיהו לכתחילה וודאי דצריכה וכמש"כ החינוך ומזה סיוע למש"כ בריש דברינו בישוב הראשון למאי נקיט באבעייתו הך דבדיקת שמיני כלל ודו"ק:

והא דמקשה עלה דרב מברייתא דטועה אף דרב מצריך הפס"ס דווקא ובעובדא דטועה לא הייתה שם אפילו הפס"ט וא"כ לכאורה לק"מ על רב וכבר הרגיש בזה במהרש"א עיי"ש ומש"כ המהרש"א בישוב זה דס"ל להמקשה דהא דמצריך רב הפס"ט אינה אלא חומרא לטהרה יפה הקשה ע"ז בספר תשובת מעיל צדקה דלפ"ז גם לר"ח ולרב קמייתא דס"ל דלר"א בעיא בדיקת תחילתן נמי הוי מצי להקשות ולמימר דמשום טבילה בזמנה לטבלוה גם ביממא דע"כ לא אמרו אלא לטהרה אבל לחומרא לטבלוה אלא וודאי הא דלא פריך לר"ח ולרב קמייתא משום דהוי מצי למדחי דלמא ספירה דווקא בעינן ובלא

ספירה אף לחומרא לא חיישינן וא"כ ה"נ תיקשה דמאי פריך לרב דלמא הפס"ט דווקא בעינן ובספר ס"ט ירד להציל את המהרש"א מקושיא הנ"ל ולא הציל כלום כאשר הוא מבואר לכל מעיין שופט בצדק:

ולענ"ד נראה פשוט דלק"מ והוא עפ"י מש"כ לעיל דבדיקה שבתוך ז' בתחילתן או בסופן היא מגזה"כ בכדי לקיים מצוות ספירה במקצת ואף אם יבוא אליה' ויאמר שלא ראתה כלל בתוך שבעה או שהפסיקה מכבר בטהרה ולא בדקה א"ע כל ז' הימים ואח"כ בשמיני בדקה ומצאה טהורה אף דהיא בחזקת טהורה כדאשכחן בנדה אפ"ה לא מהני כיון דגזה"כ הוא דבעינן דווקא ספירה עכ"פ במקצת בתוך ז' וכן נמי לא מהני בדיקת לילה כמש"כ התוס' דספירת ערב לאו שמה ספירה והיינו הכל מגזה"כ אבל בדיקת הפס"ט לאו מגזה"כ הוא אלא דדינא הוא והסברא נותנת כן דכל שלא הפסיקה בטהרה לא הוחזקה במעיין סתום וכמש"כ רשיי וחיישינן לשמא תראה בלילה וא"כ כל היום אינו עולה לה וא"כ בדיקה זו דהפס"ט אינה אלא לברר הספק דיהי' ברור לן דלא ראתה ואם הי' אפשר להתברר לן בלא זה כגון שיבוא אליה' ויאמר (אם נאמר דהוא מהימן בכך) שלא ראתה וכדומה איזו בירור אחר אילו הי' נמצא וודאי דהוי מהני רק שתקיים אח"כ מצות ספירה בתחילתן או בסופן וא"כ בהך ברייתא דטועה דמשום טבילה בזמנה מצוה קאתינן עלה וכל עצמה של אותה טבילה אינה רק על הספק דלמא עתה הוא זמן טבילתה כדמוכח מכולה סוגיא א"כ שפיר פריך עלה דרב כיון דאיכא לספוקי דלמא באמת לא ראתה ותהני לה בדיקת סופן לקיים מצות ספירה ונטבלוה ביממא לקיים מצות טבילה בזמנה דהא אם הי' ברור בוודאי שלא ראתה הוי מצרכינן לה טבילה בבדיקות סופן אף בלא הפס"ט דהא בדיקת הפס"ט אינה אלא לברר הספק שתהי' מוחזקת בחזקת אינו רואה ואם הי' מתברר לן זה בלא"ה נמי הוי סגי אלא דאי אפשר לן לברורי בלא בדיקת הפס"ט וכיון שכן לענין טבילה בזמנה מצוה דכל עצמה של אותה טבילה אינה אלא על ספק שפיר איכא לספוקי נמי בהא דלמא באמת לא ראתה וצריכה טבילה ולכך לא פריך לרב קמייתא דאם נאמר דמצות ספירה במקצת שהיא מגזה"כ אינה אלא בתחילתן דווקא א"כ אתי ברייתא דטועה שפיר דכיון שלא בדקה בתחילתה ולא קיימא מצות ספירה אי אפשר למטבל אותה כמו לר"ע אבל לרב בתרייתא דאמר דסגי לן נמי בסופן לחוד שפיר פריך עלה מברייתא דטועה דנעביד לה השתא בדיקת סופן ונטבלה ביממא ומעתה אין אנו צריכים למש"כ המהרש"א דהמקשה הוי סבר דבדיקת הפס"ט אינה אלא משום חומרא רק דמדין גמור הוא ואפ"ה מקשה

שפיר לרב וכמו שכתבנו וזה ברור הארכתי קצת בדברים פשוטים בביאור סוגיא זו לפי שיש בהן מקום לטעות כאשר שגו בזה קצת מהמחברים:

ומתוך מה שכתבנו יתבארו דברי הראב"ד בספר בעל הנפש שלו שכתב לענין כלה שאינה צריכה הפס"ט והוכיח. כן מברתי' דר' חנינא שלא הפסיקה בטהרה ולא ספרה כלל דהא ר"ח הי' סבר דקטנה אינה צריכה שבעה נקיים ואפ"ה לא דחה הנשואין והיינו לפי גירסתו שם בגמרא עיי"ש בדבריו ואפ"ה בשביעי שלה בעי בדיקה כמש"כ שם בסוף שער הספירה וז"ל וא"ת ואפילו בדיקה נמי לא עביד כלל והיכא אשכחן נקיים בלא בדיקה הא ל"ק כיון דס"ל סופן אעפ"י שאין תחילתן כי אתא בסוף שבעה אצרכה בדיקה ואטבלה אלא הפסק טהרה קשה אלא דוודאי הכי הוא דתביעת נשואין לא בעי הפס"ט והטעם מפני שאינה רואה וודאי אלא ספק א"נ קים להו לרבנן ראית חימוד אינו כ"א מועט וכמו שהפסיקה בטהרה דמיא אבל ראית ווסת ברובא הוא ואם לא בדקה בהפסק טהרה חיישינן שמא לא פסק הווסת וכן פסק הרמב"ן בה' נידה שלו פרק שלישי הלכה י"א והיינו מטעמא דכתיבנא דבדיקות הפס"ט אינה מגזה"כ אלא מסברא בכדי לאחזיקה בחוקת שאינה רואה ולכך כלה אינה צריכה לזה דמעצמה היא בחוקת טהרה משום דראית חימוד אינו אלא מעט ואין חוששין לה אלא לשעתה אבל מ"מ מצות ספירה במקצת בעי מגזה"כ דהא כל אשה נמי בחוקת טהרה היא מהפס"ט ואילך כמו שהוכחנו לעיל ואפ"ה צריכה בדיקה אחת תוך ז' בתחילתן או בסופן והיינו ע"כ מגזה"כ כדי לקיים מצות ספירה במקצת וא"כ ה"נ בכלה ג"כ בעינן בדיקה אחת בסופן עכ"פ דבזה לא עדיפא כלה מאשה דעלמא:

ומעתה נסתלקו מעליהם תלונות הרשב"א בתוה"א בית שביעי שער ראשון דף קס"ו דדעתו שם להוכיח מהך עובדא דרבינא שאינה צריכה לא בדיקה שבעה ולא הפס"ט וסיים ע"ז וז"ל זהו שנראה לי אבל ראיתי לרב ר"ח ז"ל ולרמב"ן ז"ל שאמרו שאינה צריכה הפס"ט אבל בדיקה בתוך שבעה בעי ולא ירדתי לסוף דעתם דממעשה דרבינא לא משמע הכין וכדאמרן ואם עשינו אותה כרואה דעלמא לבדיקת שבעה אף היא צריכה הפס"ט דשמא לא פסק ביומו ואם אינה צריכה הפס"ט וכוודאי הפסיקה בטהרה משוית לה א"כ אין אתה מחמיר עלי' להחזיקה כרואה אלא בשעת חמודה בלבד אף אנו נאמר שהיא בחוקת טהורה כל שבעה ואי משום שלא תחלוק בספירות אף אתה מצריכה הפס"ט כדי שלא תחלוק סוף דבר לא מצאתי עיקר לדבריהם אלו אלא שצריך לחוש לדבריהם זצ"ל עכ"ל ובמה שכתבתי הנה דבריהם פשוטים ומבוארים ואין כאן קושיא כלל דשאני בדיקה שתוך שבעה מהפסקת טהרה דבדיקה שבתוך שבעה הוא מגזה"כ לקיים מצוות

ספירה ולכך בכלה נמי בעינן אבל הפס"ט היא להחזיקה באינה רואה ולכך לא בעינן זה בכלה דבלא"ה היא מוחזקת באינה רואה כמו שפירש הראב"ד וזה ברור והא דכתב הראב"ד ז"ל בשער הנ"ל דמסתברא דגם בדיקת אמצע נמי מהני ויליף לה מהא דנדה שבדקה בשני או בשלישי וכו' כמש"כ שם וז"ל ואם בדקה באמצע השבוע ולא בדקה לא בתחילתן ולא בסופן לא שמעינן ומסתברא לקולא שהרי שנינו בהפסקת נדה שבדקה עצמה ביום השביעי שחרית ומצאה טהורה ואחר שבעת ימים בדקה ומצאה טמא הרי היא בחזקת טהורה וכו' וחכ"א אפילו בשנים לנדתה בדקה עצמה ומצאה טהור ובהש"מ לא הפרישה הרי זה בחזקת טהורה הכא בעיא בדיקה והכא בעיא בדיקה הכא סגי לה בבדיקת האמצע והכא סגי לה בבדיקת האמצע עכ"ל ולכאור' משמע מדבריו אלו דבדיקת תחילתן או סופן נמי הוא משום חזקת טהרה כמו בנדה ולא מטעם גזה"כ בכדי לקיים מצות ספירה במקצת דאל"כ מאי ראי' מייתי מנדה לזבה כיון דלא דמיין אהדדי דהא בנידה וודאי דהבדיקה הוא משום חזקת טהרה כיון דלאו בת ספירה היא כלל מדין התלמוד ומדקא מייתי מנדה לזבה ש"מ דגם בזבה נמי בדיקת תחילתן או סופן הוא משום חזקת טהרה וזה סותר למש"כ לעיל בכוונתו:

אך באמת זה אינו כלום ואין מזה שום סתירה לדברינו משום דאף דבדיקת סופן או תחילתן הוא מגזה"כ לקיים מצות ספירה מ"מ ע"כ צ"ל דכוונת התורה הי' להצריכה ספירה ע"י בדיקה זו כאילו הוא תחילת בדיקתה עד שע"י בדיקה זו תהי' מוחזקת בחזקת טהרה וכמש"כ לעיל וא"כ שפיר קמייתי הראב"ד ראי' מנידה לזבה דכמו שבנידה מהני בדיקת האמצע לאחזוקי מכאן וא ואילך בחזקת טהרה כמו כן בזבה ג"כ מהני וממילא יש בזה קיום מצות ספירה במקצת ואי משום דהימים הראשונים אינם מוחזקים ע"י בדיקה זו מ"מ מה בכך דהא לא גרע זה מבדיקת סופן דג"כ הימים הראשונים אינם מוחזקים ע"י בדיקה זו ואפ"ה מקרי מצות ספירה במקצת והא דלא הביא ראי' מבדיקת סופן לחוד וכמש"כ הרא"ש דמסופן לחוד נמי שמעינן להך דינא משום דאיכא למדחי דשאני סופן כיון דהי' הפס"ט בתחילה ובדיקה בסוף א"כ ממילא מוחזקים הימים שבנתים בחזקת טהרה משא"כ בבדיקת האמצע לכך מייתי ראי' מנדה דבבדיקה א' לחוד מחזקינן לה בחזקת טהרה עד שתראה וודאי וא"כ ה"נ דכוותה בזבה מהני בדיקת האמצע כאלו הייתה בסופן כיון דע"י בדיקה זו מוחזקת גם בסופן וזה פשוט ובמעט עיון יתבארו לך גם דברי הרא"ש בזה והיינו דלרא"ש הך מלתא הי' פסיקא לי' דבדיקה א' מועלת להחזיקה בטהרה מכאן ואילך וכמו שיש ללמוד כן גם מבדיק' תחילתן לחוד דסגי ולא נסתפק הרא"ש בבדיקת האמצע אלא משום שאינה מועלת להימים הראשונים ולזה שפיר קאמר

הרא"ש דדבר זה טפי איכא למילף מבדיקת סופן ועכ"פ גם דברי הראב"ד בזה מכוונים למש"כ לעיל בכוונתו ודברי הרא"ה בבד"ה יתבארו אי"ה בדברינו לקמן:

ומדברי הרשב"א שהבאתי לעיל משמע דס"ל דבדיקת תחילתן או סופן דבעינן לרב לאו מטעם גזה"כ הוא לקיים מצות ספירה במקצת וכמש"כ רק מדין חוקת טהרה קאתינן עלה משום דבלא"ה אינה מוחזקת בטהרה ולכך ס"ל דבכלה לא בעי בדיקה כלל אפילו פעם אחד בתוך ז' נקיים נמי לא בעי והיינו משום דבלא"ה היא בחוקי מסולקת לראות משום דראית חימוד אינו אלא מעט ואין חוששין לו אלא לשעתו וכן נראה להדיא מדבריו במשמרת הבית דף קפ"ג בתשובותיו על הרא"ה בדין בדיקת האמצע וז"ל ובאמת כך נראה מן הדעת דאנן לאו ספורים לפנינו בעינן כר"ע וכר' יהושע אלא שתספור ז' מוחזקים בטהרה וכר' אליעזר וכדתנן הזב והזבה כו' ואם בדקה בראשון לבד אין כאן בדיקת ספורים אלא מדין חזקת טהרה וכן כשבדקה בשביעי ושאר הימים הראשונים לא בדקה אין הראשונים ספורים אלא בדין חזקה דכל שהפרישה בטהרה ולבסוף הו' בדקה ומצאה טהורה חזקה שכולם יצאו בטהרה וכיון שכן כ"ש כשבדקה באמצע עכ"ד עיי"ש הרי להדיא משמע מדבריו אילו דהנך בדיקות מתחלתן או סופן לאו מדין ספורים מגזה"כ קאתינן עלייהו רק מדין חזקת טהרה ובזולתם לא הייתה מוחזקת בטהרה כלל:

ולא ירדתי לסוף דעתו בזה דלדבריו תקשה כל הנך קושיו' שהקשינו חדא דלחזק' טהרה אמאי לא סגי לה בהפס"ט לחוד כמו בנדה וכן הקשה עליו בס"ט עיי"ש ועוד מאי אולמ' דבדיקת תחילתן להחזיקה בטהרה טפי מהפס"ט דאתמול ובשלמא בבדיקת סופן שפיר איכא קצת סברא למימר דבעינן שיהיו לה חזקת טהרה בתחילתן ע"י הפס"ט וגם בסופן ואז אמרינן חזקה שכולם יצאו בטהרה כיון דתחילתן וסופן טהור אבל בתחילתן לחוד מאי אולמי' להחזיקה בטהרה טפי מהפס"ט דמאתמול ומה לי בדיקה פ"א או ב"פ כיון דסוף סוף לא בדקה בימים שלאחריהם ואנו צריכים להחזיקן בטהרה מהבדיקה שלמפרע א"כ ע"י הפס"ט לחוד ג"כ נחזיקם בטהרה וגם בסופן לחוד אע"ג שכתבנו שיש צד סברא לומר דמהני לחזקת טהרה מ"מ אכתי לא ניחא דלמאי צריכינן לה ולמה לא תהי' מוחזקת ע"י הפס"ט לחוד דהא נדה אף שהיא מוחזקת יותר לראות מזבה אפ"ה מחזקינן לה בטהרה מבדיקת שני לחוד ואף דלא בדקה בסופן ואף בבדקה אח"כ ומצאה טמאה ועוד דלדבריו הדרא קושיית המהרש"א לדוכתי' ותו ליכא לשנויי כדשנינן לעיל דמ"מ אי לא חיישינן להפס"ט בטועה משום שאינה רק לברר הספק א"כ גם לבדיקת תחילתן וסופן נמי לא ניחוש כיון שגם הם לדבריו אינם באים רק לברר הספק ולהעמידה בחזק' טהרה וא"כ גם לרב קמייתא ולר"ח נמי תיקשה ואין לומר דס"ל להרשב"א באמת

כן דלכלהו פריך וכמו שכתב בספר התרומה דהוי מצי למימר ולטעמיך ובהכי יתיישב נמי הא דלא הביא הרשב"א ראי' לפסוק כרב מסוגיא דלעיל (ל' א) וכמו שהקשינו בריש דברינו דזה אינו דא"כ גם מברייתא שני' דטועה נמי אין ראי' דהלכה כרב וא"כ מאי מייתי הרשב"א ראי' מברייתא שני' דטועה אלא ע"כ נ"ל דס"ל להרשב"א דלא פריך רק לרב בתרייתא וכפשטא דלישנא דסוגיין וא"כ הדק"ל ועוד דמאי קאמר ומנא תימרא כו הא חזינן להדיא דלר"א לא בעי ספורים לפנינו ואם נאמר שגם לאותם בדיקות שבאות על הספק בכדי להחזיקה בחזקת טהרה נמי חיישינן בטועה וא"כ לבדיק' הפס"ט נמי ניחוש ומאי מקשה לרב הא רב בעי הפס"ט דווקא וכקושיית המהרש"א סוף דבר לא זכיתי להבין דבריו הקדושים בזה הן אמת שדבריו שבתוה"א לחוד יש לכוונם קצת לדעת הראב"ד והא דלא בעי בכלה בדיקה כלל היינו משום דמסתבר לי' להרשב"א דעד כאן לא בעינן בדיקה אחת תוך שבעה מגזה"כ אלא היכי שבדיקה אחת היינו בדיקת הפס"ט היא בעיא מדינא דבלא"ה אינה מוחזקת בטהרה כלל דע"ז בא הכתוב להוסיף לה עוד בדיקה אחת תוך שבעה בכדי לקיים מצוות ספירה באופן שע"י בדיקה זו תהי' ג"כ מוחזקת בטהרה כאלו היא תחילת בדיקתה וכמו שכתבנו לעיל אבל בכלה דלא צריכה אף להפס"ט משום דמוחזקת ועומדת היא בחזקת מסולקת מלראות א"כ אין כאן מקום כלל לבדיקת תוך שבעה אף מגזה"כ אלא שדבריו שבמשמר' הבית קשה ליישבם עד"ז אם לא בדוחק גדול וצ"ע (הן אמת דמצינו כמה פעמים שדבריו במשמה"ב נוטים לצד אחר ממש"כ בתוה"א וכדאשכחן במש"כ לענין גבינות שנעשו מבהמה ונמצאת טריפה ועיין בט"ז סי' פ"א):

ודברי הרא"ש בזה המה מכוונים ממש לדעת הראב"ד דמש"כ גבי כלה להשיג על הרשב"א דלא מצריך כלל אפילו בדיקה אחת תוך ו' לכלה וע"ו מקשה הרא"ש דא"כ אין כאן ישיבת ז' ולדינא מסיק בסוף דבריו קרוב לדברי הראב"ד דהפס"ט לא בעינן אבל בדיקה תוך ז' בעינן אלא שהחמיר בכלה להצריכה בדיקה בכל יום מדינא ודבריו קשים להולמם בזה כאשר התעורר ע"ז בכרו"פ סי' קפ"ג ועיין בס"ט כי' קצ"ב מש"כ בביאורו ולא ראיתי להאריך בזה מפני שאינו נוגע כ"כ לנ"ד ועכ"פ מפשטות דבריו ממה שהקשה דא"כ אין כאן ישיבת ז' כלל ומה תועלת יש בהמתנת ז' ימים עכ"ל למדנו דס"ל כמש"כ בשיטת הראב"ד דבלא בדיקה כלל לא בתחילתן ולא בסופן אין כאן מצות ספירה כלל אפילו במקצת ואף דהפס"ט לא בעי משום דמסולקת היא מלראות מ"מ בדיקה תוך ז' בעי דבלא"ה לא מקרי ספירה כלל וכדכתיבנא ולענין בדיקת תחילתן וסופן פסק הרא"ש כהראב"ד ולענין בדיקת האמצע כבר נתבאר לעיל בדברינו:

ומעתה נבוא לבאר דין בדיקת השמיני אשר ממנו למד בעל מעיל צדקה דהסח הדעת פוסל בז' נקיים והנה באמת הסכימו כל הפוסקים דאם לא בדקה א"ע מהפס"ט ואילך כל ז' וגם בשביעי לא בדקה רק שבדקה עצמה בשמיני לא עלתה לה בדיקת שמיני כלל ובס"ט הביא שבספר תפל"מ תמה על דין זה ולא כתב מה הוא תמיהתו (והספר תפל"מ אינו ת"י לעיין בו) וכוונתו נראה פשוט דתמיהתו מאין יצא להם דין זה דעד כאן לא קאמרינן בגמ' דבדיקת שמיני לא מהניא אלא אי בעינן תרווייהו דווקא תחילתן וגם סופן דאז הוא דלא מהני בדיקת שמיני משום דאפלג אבל למאי דקיי"ל כרב דסופן אע"פ שאין תחילתו א"כ אימא דבדיקת שמיני נמי מהני ונצרף לו ששה ימים למפרע וליהוי שמיני כבדיקת סופן וא"כ אמאי כתבו הפוסקים דגם לרב לא מהני בדיקת שמיני והנה בביאורי הגר"א כתב שיצא להם כן מפשטי' דלישנא דסוגיין דקאמר תחילתו אעפ"י שאין סופן סופן אע"פ שאין. תחילתן מכלל דיום אחר שאינו לא תחילתן ולא סופן לא מהני ואני מוסיף קצת על דבריו מדאוקמינן מינן בש"ס למלתי' דרב בבדקה בז' דווקא ולא מוקי לה בבדקה בשמיני דהוי רבותא טפי דגם זה מקרי סופן ש"מ דבדיקת שמיני לאו כלום הוא גם לרב ואף שאין זה ראי' גמורה דאיכא למימר דלהש"ס עתה לא נ"מ כלל בין ז' לח' וגם ראיית ביאורי הגר"א ג"כ אינה מוכרחת כלל מ"מ פשטי' דלישנא דתלמודא וודאי דמשמע כן ועל כן אי אפשר לנו לדחות הך דינא בשתי ידים וכיון שכן באמת הך מלתא טעמא בעי דמה נשתנה שמיני משביעי וכמו שהקשה בספר מעיל צדקה ומה שרצה בס' מע"צ להוכיח מחמת קושיא זו להך סברא שכתבתי לעיל בשמו דעכ"פ כוונה שיהי' ימים אלו מיוחדים לנקיים שלה בעינן גם לרב אליבא דר"א ולכך יצא לו מזה דהסח הדעת פוסל בז' נקיים דכיון שהסיחה דעתה מהן שוב אינ' עולים לה כלל לנקיים לענ"ד לא מסתברא בזה דבריו עד שאי אפשר לאומרם כלל חדא דכבר הוכחנו לעיל דספירה הנאמר בכתוב הכוונה היא ע"י בדיקה דווקא דאל"כ מנ"ל לר"ע בדיקה כלל בכל יום כיון דספירה האמורה בכתוב אין הכוונה רק שתייחד ימים אלו לנקיים ולא תסיח דעתה מהן ואי משום להחזיקה בטהרה הא כבר היא מוחזקת ועומדת בטהרה מהפס"ט ואילך וגם מנ"ל לר"א בדיקת תחילתן וסופן לר' חנינא ובדיקת תחילתן או סופן לרב כיון דליכא למילף מקרא מידי וגם מאי האי דנקטו הפוסקים בלשונם שאי אפשר לספירה בלא בדיקה אם הכוונה שבלא בדיקה מנא תדע שהיא בחזקת טהרה. א"כ אמאי הקפידו שתהי' הספירה והבדיקה דווקא ביום כמש"כ התוס' וגם למה צריך בדיקה כלל בתוך ז' לכו"ע ולמה לא סגי לה בהפס"ט שקודם הז' נקיים מאתמול אלא ע"כ צ"ל דס"ל לכלהו תנאי בפשיטות דספירה הנאמר בקרא הוא ע"כ בדיקה דווקא

דספורים ובדוקים בעינן ובלא בדיקה אין כאן ספירה כלל וספירת הפה או כוונת הדעת אינו מעלה ומוריד כלל בזה ולא מקריא ספירה בהכי כלל וא"כ קשה ממ"נ אי ס"ל לר' אליעזר דקפיד קרא אכולהו ז' ימים דלבעי בהן ספירה א"כ אפילו בדיקה נמי תיבעי ואי לא קפיד קרא רק לחיים מצות ספירה במקצת א"כ גם הכוונה לא בעינן ואין לומר דר"א פליג בהך מלתא על ר"ע וס"ל דגם בלא בדיקה מקרי ספירה בספירת הפה או בכוונת הדעת דז"א דא"כ מנ"ל דבעינן כלל בדיקה בתחילתן או בסופן אלא ע"כ דגם ר"א ס"ל דבלא בדיקה לא מקריא ספירה כלל וא"כ הדק"ל ועוד הא כבר הוכחנו לעיל דלרב וודאי דאין היסח הדעת פוסל בו' נקיים וכן הסכים גם בס"ט וכן מוכח להדיא מדברי הראב"ד במה דפסק לענין כלה וכמו שהבאתי דבריו לעיל דהא ברתי' דר"ת לא יחדה כלל ימים אלו לנקיים כיון שלא ידעה שהיא צריכה לכך ואפ"ה ס"ל להראב"ד והרמב"ן דעולים לה לנקיים ש"מ דלית להו להראב"ד והרמב"ן להך סברא שחידש במעיל צדקה ודוק וגם בס"ט הביא ראי' זו ומה שרצה בס"ט לדחוק ולחלק דשאני ראית חימוד שאינה אלא מעט ולכך לא בעינן בזה כוונה לספירה כלל הוא דוחק גדול כאשר העיד בעצמו על דחקו דמה סברא יש לחלק לענין מצות ספירה במה שראיתה מועט וכי בשביל זה אינה צריכה לקיים מצות ספירה הא צריכה ז' נקיים ועוד דא"כ אמאי הצריך הראב"ד והרמב"ן בדיקה בסופה גם גבי כלה וכמו שכתבנו בשמ' לעיל אלא ע"כ דליתא לדברי הס"ט ובאמת בעל ס"ט עצמו צריך לומר דנאדי מזה בסוף דבריו דכיון דמסיק אח"ז דלרב וודאי דלא בעינן כוונה כלל והראב"ד והרמב"ן הלא פסקו כרב וא"כ למה לן לדחוקי נפשין במלתייהו אלא ע"כ דלמסקנת דבריו גם הס"ט מודה דלהראב"ד והרמב"ן א"צ כוונה כלל ודלא כהמע"צ ועכ"ז כתבו הראב"ד והרמב"ן להך דינא דשמיני אינו עולה לה גם הרא"ש פסק כרב וכתב להך דינא דשמיני וא"כ מוכח מזה דע"כ טעמא אחרינא איכא להדא מלתא ודלא כמו שהבין המע"צ ונראה פשוט בטעמו כיון דבקרא כתיב ספירת שבעה ופשטי' דקרא וודאי דמורה דספירת כל ו' בעינן וכדאמרינן בבריית' נראין דברי ר"ע מדברי כולם ולכך אפילו לר"א דס"ל דסגי בספירת מקצת מהשבעה מ"מ בעינן שיהי' עכ"פ על אותה המקצת שם ספירת שבעה והיינו שתהי' עכ"פ בתוך ז' ימים הראשונים שונים הראויים לנקיים שלה והיינו משעה שהפסיקה בטהרה דאז מתחיל זמן הראוי לספירת ז' נקיים דאז שפיר יש על אותו המקצת ספירה שם ספירת ז' כיון שהוא תוך ז' ימים הראשונים ובאמת שזהו טעמו של הרא"ה ז"ל בבד"ה דס"ל דבעינן דווקא תחילתן או סופן אבל בדיקת האמצע לא מהני והיינו משום דתחילתן או סופן נראה טפי שהוא כספירת ז' וכמה שכתב שם הרא"ה וז"ל ודבריו תמוהים דאנן

שבעה נקיים ספורים בעינן בשלמא כי איכא תחילתן או סופן איכא למימר דסליק לז' ספורים דכי איכא תחילתן ז' ספורים גרירי בתרי' וכי איכא סופן איכא למימר דהשבעה ספורים דלקמי' גרירי בתרי' אבל בדיקה דבאמצע זיל הכא ליכא שבעה ספורים וזיל הכא ליכא ז' ספורים עכ"ל והיינו ממש כדכתיבנא דבתחילתן או בסופן איכא עלה טפי שם ספירת ז' משא"כ באמצען ומיהו הראב"ד לא חייש להך סברא וס"ל דכל שהוא בתוך ז' ימים הראשונים הראויים לנקיים איכא עלה שם ספירת ז' משא"כ בהרחיקה בדיקתה בשמיני או משמיני ואילך לית כאן שם ספירת ז' כלל דמה גבול תתן לזה לצרף לזה ששה ימים דלמא שמונה או עשרה ויהי' ספירת שמונה או עשרה ולכך בעינן דווקא שתבדק עצמה בתוך ז' ימים הראשונים מהפס"ט שאז מתחילים הימים הראוים לנקיים ובטועה חיישינן דלמא עכשיו הם הימים הראשונים ושפיר מקרי עלה שם ספירת ז' בבדיקת סופן כנלע"ד פשוט ונכון בטעמו של דין זה ועכ"פ יהי' איך שיהי' בטעם דין דשמיני או הך טעמא שכתבנו או אפשר איזה טעם אחר יש בזה עכ"פ הא וודאי דטעמו של בעמ"צ וודאי דליתא כמו שהוכחנו לעיל בראיות ברורות וא"כ אזדא לה עיקר ראייתו של בעל מע"צ ועיין:

ומתוך מה שכתבנו נסתלקו גם כל ראיותיו של בעל ס"ט שהביא מלשונות הפוסקים ונבאר אחת מהן וממנו תקיש אל השאר דמה שהביא ראי' מדברי הרא"ש בפרק התינוקות שכ' אבל אם לא בדקוהו עד יום ח' לא מקרי ספורים דבדיקה תוך ז' בעינן עכ"ל הרא"ש כבר נתבאר דע"כ הרא"ש לא כיון לזה דהא איהו מהפוסקים שפסקו כרב ובזה גם הס"ט עצמו הסכים דלרב ליתא להך סברא וכאשר הוכחנו לעיל בראיות ברורות שאין להשיב עליהן אלא ע"כ דכוונת הרא"ש הוא כפשוטו דעכ"פ בעינן ספירה אחת תוך ז' ימים הראשונים הראויים לנקיים בכדי דליהוי עלה שם ספירות ז' במקצת וכמש"כ לעיל ואדרבה מדברי הרא"ה ז"ל בספר החינוך מאותו לשון שהבאתי לעיל בשמו שכ' ובדיעבד אפילו לא בדקה רק יום אחד היינו ממחרת שהפסיקה ושוב לא בדקה אפילו עברו עלי' כמה ימים אחר השבעה בודקות בשעת טבילה ודיו א"כ משמע להדיא דלא איכפת לן כלל בהיסח הדעת ועוד ממש"כ דבבדיקה א סגי א"כ הרי להדיא דפסק כרב וא"כ ע"כ דלא פסיל לי' היסח הדעת אלא ע"כ דגם לשונו יתפרש כמו שפירשנו לשון הרא"ש ודלא כס"ט שרצה לדייק מספר החינוך בהיפוך ובזה נסתלקו כל ראיותיו אחת לאחת כי כולם הולכים עד"ז ובמעט העיון יתבאר לך כל אלה והאריכות בזה אך למותר ומה שהביא מדברי השל"ה כבר כתב עלה בנו"ב תנינא בחיו"ד קורא אני עליו אוהב

מצות לא ישבע מצות ומרוב קדושתו וחסידותו רצה להרבות תורה ומצוות אבל מעיקר הדין ליתא עיי"ש במש"כ כי דבריו ברורים ונכונים:

ומעתה לא נשאר לנו זולתי מה שהעלה הס"ט במסקנתו דעכ"פ לר' תנינא דס"ל דבעינן ספורים לפנינו והיינו דבדיקת תחילתן מקרי ספורים לפנינו כדמוכח מהא דפריך לרב בתרייתא דווקא מברייתא דטועה אבל לרב קמייתא ולר"ח לא פריך וגם מהא דפריך ומנא תימרא דלרבנן לא בעינן ספורים בפנינו ש"מ דלר"ח ולרב קמייתא דבעינן בדיקת תחילתן שפיר מקרייא ספורים לפנינו משום דאיכא למימר אוקמינהו אחזקייהו וכמו שהארכנו בזה לעיל וכיון דלר"ח בעינן ספורים בפנינו הבין מזה בעל ס"ט דבעינן שתכוון ותייחד ימים אלו לנקיים שלה וכמו שכ' בעמ"צ דבלא"ה אין כאן ספורים בפנינו זהו תוכן כוונתו של בעל ס"ט ואני אומר דגם זה ליתא דספורים בפנינו דקאמר הגמ' אין הכוונה על הכוונה רק דספורים ובדוקים בעינן ולבדיקה קרי לה התורה ספירה ובלא בדיקה לא מקריא ספירה כלל כמו שהוכחנו לעיל בראיות ברורות וא"כ גם לר"ח אף לו יהא כדבריו דלר"ח בעינן ספורים בפנינו ולבדיקת תחילתן קרי לי' ספורים לפנינו היינו משום כיון דע"י בדיקה אתחזקו כל הימים בחזקת טהרה עי"ז מקרי ספורים לפנינו אבל שאר הימים כיון דלא בעינן בהם בדיקה ה"נ לא בעינן בהם כוונה כלל תדע דהא לר"ע דבעינן בדיקה בכל יום משום דס"ל דוספרה ז' ימים דווקא הכי תיסק אדעתין אם הסיחה דעתן במקצת היום ולא כוונה בו לספירה שלא יעלה לה שוב אותו היום אלא וודאי כיון דכבר קיימא מצות ספירה באותו יום שוב לא איכפת לן במה שהסיחה דעתה אח"כ וה"נ דכוותה לר"ח כיון דבדקה בתחילתן לא אכפת לן כלל אם הסיחה דעתה בימים שבנתים דכולהו ז' ימים לר"ח אליבא דר"א כחד יומא לר"ע נינהו וכיון דלרב ע"כ גם הס"ט מודה דלא איכפת לן בהסח הדעת כלל ואפ"ה בעי רב ספירה ובדיקה אחת תוך ז' והיינו ע"כ לקיים מצות ספירה א"כ מנ"ל לעשות פלוגתא בזה בין רב לר"ח כיון דדברי ר"ח נמי מתפרשים עד"ז ותו גם לר"ח תיקשה כמו שהקשינו לעיל כיון דכוונת התורה במה שכתבה וספרה לה הוא ע"י בדיקה דווקא ובלא בדיקה לא מקריא ספירה כמו שכתב הס"ט בעצמו כן מלשונות הפוסקים מהעט"ז ומספר החינוך שאי אפשר לספירה בלא בדיקה א"כ איך אפשר לעשות שום חילוק בין תחילתן וסופן לימים שבנתיים ולומר דזו צריכה ספירה בלא בדיקה ותחילתן וסופן דווקא ע"י בדיקה דהא בקרא כלליהו יחד כדכתיב וספרה לה שבעת ימים וא"כ אי קפדינן שיהיו כל ז' ימים בשלימות ספורים א"כ בדיקה נמי תיבעי ואי לא קפדינן על כולו רק על מקצתן א"כ מנ"ל לימים שבנתים דין ספירה כלל ואנה הוא הרמז בכתוב לשני מיני ספירות אלו האחת בבדיקה והאחת שלא

בבדיקה וזאת יהי' קאי על תחילתן וסופן וזאת יהי' קאי על ימים שבנתיים אין זה אלא דברי נביאות ועוד דכ"ז הוא לפי הבנת הס"ט דר"ח פליג וס"ל דבעינן ספורים לפנינו אבל לפמש"כ לעיל בשם בה"ת דלר"ח נמי אינו רק חששא דרבנן בעלמא ומדאורייתא מודה לרב א"כ אזדא לה כל הוכחות הס"ט כיון דכל עיקר חששו של הס"ט אינו אלא לפ"ד הסמ"ג וסייעתו דפסקו כר"ח ושיטה זו אין לה קיום רק על פי מה שיישב דבריהם בסה"ת ולסה"ת הא ליתנהו לכל הנך מילי שמדייק בס"ט מדלא פריך לר"ח ולרב קמייתא ש"מ דר"ח בעי ספורים בפנינו דהא הסה"ת כתב דהוי מצי למימר ולטעמיך וקושית הגמרא איתא נמי לר"ח דגם לר"ח מדאורייתא סגי ע"כ בסופן לחוד וא"כ מדאורייתא גם לר"ח נמי לא בעינן כוונה וכמו שהוא עצמו מודה לרב ומדרבנן מנ"ל דהחמירו כ"כ אימא דלא החמירו רק לבדוק בתחילתן ותו לא ודוק היטב בזה ומה שכתב הרב בעל מעיל צדקה וטעמא רבה איכא במלתא דאלו כל שלא נתנה דעתה לספרן לנקיים לא הקפידה אף אם הרגישה במקצת לבדוק נפשה ואף אם תאמר עתה שלא הרגישה מתחילה לא מהני והוא בכלל כל מלתא דלא רמיא עלי' דאינש לאו אדעתי' ואין נאמנים עליו עכ"ל לענד"נ דגם זה אינו חששא כלל כדמוכח מהא דנדה שבדקה בשני שלה דהרי היא בחזקת טהרה עד שעה שתראה וודאי ועד כאן לא אמרינן בש"ס פרק הרואה כתם (נ"ז א') להך חששא אלא במצא דם או כתם ולא הרגישה דבהא הוא דחיישינן לדלמא ארגשה ולאו אדעתה אבל כ"ז שאין כאן ריעותא לפנינו אחזוקי ריעותא לא מחזקינן ולא דמי להא דכ' הצ"צ סי' ס"ה באשה שבדקה עצמה תוך ה' לראייתה ולא הפסיקה בטהרה רק לכנוס לביהכנ"ס שהמנהג הוא בנשים שאינם נכנסות לביהכנ"ס כ"ז ששופעת דם ופסק שם בצ"צ דבדיקה זו לא מהני לה להחזיקה בטהרה עיי"ש במש"כ דשאני התם כיון דלא בדקה בכוונה בשביל חזקת טהרה רק לנקיות בעלמא חיישינן שמא לא בדקה יפה יפה וכמו שביאר שם בטעמו אבל כאן דהבדיקה היתה כדין ממילא הוחזקה בחזקת טהרה ולא חיישינן לדלמא ארגשה אף אם הסיחה דעתה (מיהו מש"כ שם בצ"צ באותה תשובה לדייק מדברי הרשב"א דלא פסק כחכמים בתראי דמהני בדיקה לנדה בשני שלה דבריו תמוהים מאוד עד שאין מהצורך להשיב עליהם ודברי הרשב"א ברור מללו לפסוק כחכמים בתראי וכן פסק הרמב"ם ואדרבה הרשב"א מקיל טפי לפסוק כדתניא בברייתא בגמרא דגם בראשון מהני כדאמר רבי וטעיתי שלא שאלתי והרמב"ם פסק דבראשון לא מהני אבל זה ברור לכו"ע דהלכה כרבנן בתראי):

סיומא דהאי פסקא לענ"ד דבנידון שנשאל עליו בעל מע"צ דהי' בדיקת תחילתן וגם סופן דמהני אפילו לדעת הסמ"ג וסייעתו ואין כאן רק חששא זו שחידש בעל מע"צ משום

שהסיחה דעתה בימים שבנתיים אין כאן בית מיחוש כלל ואפילו שלא בשעת הדחק יש לסמוך ע"ז ובנידון שנשאלתי עליו אם הוא שעת הדחק באופן דסמכינן אהא דרב דסגי בתחילתן או בסופן וודאי דלא חיישינן להך סברא שכ' בעמע"צ דבזה גם הס"ט מודה וכדכתיבנא לעיל ודלא כמש"כ בס' חכמ"א דאף הינא דסמכינן אדרב אפ"ה חיישינן להא דמע"צ וכן כתב בשם הס"ט והא וודאי ליתא והנראה לענ"ד כתבתו וחתמתי שמי: דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן ג

נשאלתי בראובן שהגידו לו שמתה אחותו לאה והתאבל עלי' שבעת ימים כדין ואח"כ נודע לו שלאה קיימת ואחותו רחל הוא שמתה ולהמגיד נתחלף לו לאה ברחל אם חייב להתאבל שבעת ימים אחרים אם לאו מפני שכבר יצא באילו שבעת הימים שכבר התאבל ואף שכוונתו הי' על לאה ולא על רחל מ"מ אפשר דלא בעינן כוונה לכך וכבר הורה אחד דלא יצא וחייב להתאבל שנית ונשאלתי מה דעתי בזה:

תשובה גרסינן במס' נדרים (פ"ו ב') נדרה אשתו וסבור שהיא בתו בתו וסבור שהיא אשתו כו' הרי זה יחזור ויפר ובגמרא למימרא דיניא אותה דווקא היא והא גבי קרעים דכתיב על שאול ועל יהונתן בנו ותניא אמרו לו מת אביו וקרע ואח"כ נמצא בנו יצא ידי קריעה ומשני אמרי לא קשיא הא בסתם והא במפרש והתניא אמרו לו מת אביו וקרע ואח"כ נמצא בנו לא יצא ידי קריעה אמרו לו מת לו מת וקסבר אביו הוא וקרע ואח"כ נמצא בנו יצא ידי קריעה רב אשי אומר כאן בתוך כדי דיבור כאן אחר כדי דיבור הא דקאמרת יצא ידי קריעה שנמצא בנו תוך כדי דיבור הא דאמרת לא יצא ידי קריעה לאחר כדי דיבור והתניא מי שיש לו חולה בתוך ביתו ונתעלף וכמדומה שמת וקרע ואח"כ מת לא יצא ידי קריעה אמר רבי שמעון בן פזי אמר ר' יהושע בן לוי משום בר קפרא לא שנו אלא שמה לאחר כדי דיבור אבל בתוך כדי דיבור כדיבור דמי עכ"ל והעולה מתוך סוגיא זו דבין לענין נדרים ובין לענין קריעה לא מהני אלא בסתם או במפרש ובתוך כדי דיבור אבל במפרש ולאחר כדי דיבור לא מהני בין לענין נדרים צריך לחזור ולהפר וכמו כן לענין קריעה נמי לא יצא וכן הוא דעת הרא"ש והר"ן דרב אשי לאו לאיפלוגי אתא וכן פסק בשו"ע סי' רל"ד סעיף ל"א סעי' ל"ג לענין נדרים ובסי' ש"מ סעיף כ"ד לענין קריעה ודלא כהרמב"ם שנראה מדבריו דרב אשי לאיפלוגי אתא דלדבריו תיקשי לר"א בבא שני' דברייתא שני' דתני בה בהדיא דבסתם יצא ונראה דהרמב"ם לא הי' בגירסתו כלל הך בבא שני' דברייי' שני' וקמפרש להך סייעתא דוהתניא משום דקשיין ברייתא:

אהדדי וע"כ צריך לאוקמי כאן בסתם כאן במפרש וכן נראה גם מדברי רש"י שפירש אהא דוהתניא וקשיין בריית' אהדדי ואי כגירסתינו הוי לי' לפרש בפשיטות הך סייעתא דחזינן להדיא בברייתא דמחלק בין סתם למפרש וכמו שפירש הר"ן והרא"ש והתניא בניחותא ותו לא ולא כתבו בדבריהם זה שכתב רש"י וקשיין ברייתא אהדדי והיינו משום דאינהו הוי גרסי כגירסתינו וא"כ אתיא סייעתא מהברייתא כפשוטו אבל רש"י דלא הוי גריס להך בבא שני' לכך הוצרך לפרש דעיקר הסייעתא הוא משום דקשיין בריית' אהדדי ולא נעלם ממני שיש ליישב דברי רש"י גם לפי גירסא דידן מ"מ מאסר דנראה להדיא מדברי הרמב"ם דלא הוי גריס לה יותר מראין פני הדברים שגם רש"י לא הוי גרים לה ועוד נראה להוכיח:

כן מדברי רש"י שפירש להא דכאן בסתם וכו' לגבי קריעה שקרע סתם שלא על אביו ולא על בנו אבל במתניתן כגון שהפר בפירוש לשם בתו עכ"ל נראה מדבריו דדווקא היכי שקרע סתם שלא על אביו ולא על בנו הוא דמיקריא סתם:

ולא פירש דמיירי בכסבור שהוא אביו וכמ"ש הר"ן והרא"ש והיינו כמ"ש שלא הי' בגרסתו הך בבא שני' ולזה מצד הסברא אי לא תנינן כן בברייתא וודאי דלא היינו מחלקים בזה דמה לי אם אמרו לו כן או שהוא הי' סבור מעצמו כן כיון דסוף סוף הי' בדעתו על אביו דווקא דאטו באמירתו של אותו שהגיד תליא מילתא הלא בכוונתו תליא מילתא ולהר"ן והרא"ש צ"ל דהכוונה גופה מתחלפת כשהוא ע"י אמירתו של המגיד שאז סומכת דעתו בברור שכן הוא משא"כ כשהוא סבור כן אין דעתו כן ע"ז בברי ונמצא דאין כאן כוונה גמורה וכ"ז הכריחם לומר כן מפני שאינהו הוי גרסי כן בברייתא וכגירסא דידן לכך הוצרכו לחלק בכך אבל אם לא הי' גירסא זו בברייתא:

מצד הסברא לא היינו מחלקי' בכך ולכך פירש"י דאמירתו ישל אותו פלוני אינו מעלה ואינו מוריד כלל והעיקר תלי' אם פירש בשעת ההפרה או בשעת הקריעה לשם מי הוא עושה כן זהו מיקרי מפורש אבל לא פירש בשעת ההפר' או בשעת הקריעה לשם מי הוא עושה זהו מיקרי סתם דלא אזלינן בתר כוונתם משום דדברים שבלב אינן דברים ומהשתא א"ש טפי לישנא דברייתא קמייתא דנקיט אמרו לו ואין אנו צריכין להך דוחקא שהוצרכו לדחוק הר"ן והרא"ש לפי גרסתם דלהך שינוי' קמא לישנא דאמרו לו דבברייתא קמיית' לאו דוקא אשר זהו דוחק גדול כמבואר ולפירוש רש"י והרמב"ם טמא טפי ור"א פליג בהך מילתא אשינוי' קמא וס"ל דאף דקרע בסתם מ"מ הוי כמו מפרש בין באמרו לו בין בקסב' ולכך קמשני כאן בת כ"ד וכאן לאחר כ"ד ובזה א"ש פסקו של הרמב"ם ומיושבים היטב דברי רש"י:

מיהו אף שזה הי' נכון בדברי רש"י מ"מ בדברי הרמב"ם א"א לומר כן מפני שכתב להך בבא דאמרו לו מת לך מת וכסבור כו' אם לאחר כ"ד לא יצא ואין זה מדרכו של הרמב"ם להביא דין שלא נזכר בהדיא בגמרא ולכך וודאי דהוי גריס לה וגם לרש"י קשה לשבש כ"כ הספרים ולכך נראה יותר נכון כמ"ש הכ"מ בסוף דבריו וז"ל ואפשר שהיו גורסין גם בסיפא לא יצא עכ"ל וזה נראה נכון מאוד בכוונת הרמב"ם ורש"י דגם לגירסא זו מיושבים דברי רש"י והגמרא על דרך מה שכתבנו לעיל והנך הדי בבי דנקיט בברייתא המה על דרך לא זו אף זו דלא מיבעי באמרו לו אלא אפילו בקסבר נמי לא יצא ואדרבה דברי רש"י יהיו מוכרחים יותר לפי גירסא זו דכיון דתנינן להדיא דאין חילוק בין אמרו לו לכסבור וע"כ דצריכינן לפרש פירושא דסתם ודקא מפרש כמו שפירש"י ומה שכ' הכ"מ בתירוצו הראשון דרישא דברייתא מיירי לרב אשי בלאחר כדי דיבור וסיפא מיירי בתוך כדי דיבור הוא דוחק גדול ואי אפשר לאומרו כלל דא"כ למה נקיט ברישא אמרו לו ובסיפא כסבור באמרו לו גופי' ה"ל לפלוגי כן או הוי לי' למנקט איפכא ברישא כסבור ובסיפא אמרו לו דאז הוי בכל בבא ובבא רבותא טפי דלאחר כדי דיבור גם בכסבור לא יצא ובתוך כד"ד גם באמרו לו יצא אלא וודאי מדנקיט ברישא אמרו לו ובסיפא כסבור וכפי גירסא דידן ש"מ דעיקר החילוק הוא בין אמרו לו לכסבור ולא בין לאחר כדי דיבור ולתוך כדי דיבור ודלא כהכ"מ אבל תירוצו השני נראה נכון ובפרט שנראה כן להדיא מדברי רש"י וכמו שכתבנו וזה פשוט:

והנה בפירושא דשמעתין במאי דפריך למימרא דיניא אותו דווקא הוא והא גבי קרעים דכתיב על שאול ועל יהונתן בנו כו' הי' נראה לפרש כפשוטו כמו שפירש הר"ן דלישנא דעל משמע שצריך שיכוין לשם אותו מת דווקא כמו דלישנא דיניא אותה משמע שצריך לכוין לשם אותה שנדרה דווקא וכי היכא דגבי קרעים חזינן דאע"ג דכתיב על אפ"ה אמרינן דעל לאו דווקא כמו דתנינא בברייתא דאמרו לו כו' כמו כן בנדרה אשתו וסברה שהיא בתו נמי תהני דהכי אזלא פשטא דשמעתין אמנם רש"י פי' וז"ל והא גבי קרעים דכתיב על על דמשמע שאם מתו לו שנים קרובים או שלשה שחייב לקרוע על כאו"א בפ"ע נראה מדבריו דעיקר דרשא דעל על הוי משמע לי' להמקשה דאתי לאוריי שאינו קורע על שני מתים כאחד רק עכ"א בפני עצמו רק דלהתקשה הוי תלי' לי' זה בזה כיון דחזינן דמשמע מקרא שצריך לקרוע עכא"ו בפ"ע ממילא גם בטעה לא מהני ואי הוי סלקא להו קריעה אחת לשניהם גם בטעה לא הוי איכפת לן ועיקר פרכתו היא דמאחר דמוכח מקרא דאינו עולה קריעה אחת לשניהם א"כ גם בטעה מאחד לחבירו ג"כ לא מהני ואפ"ה חזינן בברייתא דיצא בטעה ש"ח דעל לאו דווקא וא"כ ה"נ נימא דאותה לאו

דווקא ולפ"ז צ"ל לפי פירש זה דגם גבי נדרים אין הפרה אחת עולה לשתי נשים כאחת והיינו כשיטת הר"ן והרא"ש לעיל (ע"ג א') בהך איבעיא דבעל מהו שיפר לשתי נשיו כאחת דפשיטותא דגמרא דפשיט להך איבעיא הוא מר' יהודה דאינו מפיר ומהשתא אזלא סוגיא דידן ג"כ אליבא דאמת דבהפרה אמרינן דטעות לא מהני וה"נ אינו מיפר לשתי נשיו כאחת דהא לפירש"י הא בהא תליא והמקשה פריך מקרעים דחזינן דעל לאו דווקא בטעה וה"נ מסתמא כמו כן יצא בקרע א' לשתיהן וה"נ גבי הפרה ג"כ תהני בשתיהן בין במיפר לשתי נשיו כאחת ובין בטעה הכל יהי' מהני משום דאותה לאו דווקא ולפי המסקנא מסקינן דעל הוא דווקא וה"נ אותה הוא דווקא וא"כ אינו מיפר לשתי נשיו כאחת וכמסקנא דסוגיא דלעיל וה"נ בטעה לא מהני במפרש אלא בתוכ"ד או בסתם להר"ן והרא"ש וכמו כן לענין קריעה נמי הדין כן לענין טעה לענין סתם ומפרש וכמו כן ע"כ צ"ל לפירש"י דאינו קורע על שני מתי' כאת' לפי המסקנ':

ובעיקר מה שהכריחו לרש"י לפרש כן נראה דיצא לו כן מלישנא דתלמודא דקאמר והא גבי קרעים דכתיב על על שתי פעמים ואלו לפירש הר"ן ה"ל למנקט פ"א על ותו לא ועוד הכריחו לפרש כן הך סוגיא דלעיל גופא דמסקינן שאינו מיפר לשתי נשיו כאחת מהך דרשא דאותה וא"כ אס"ד דגבי קרעים ליתא להך דינא רק דיוצא בקרע אחד לשתיהן א"כ מאי פריך מקרעים לנדרים דהא וודאי דלא דמי להדדי וגם לפי המסקנא נמי לא דמי אהדדי ולכך פירש"י דגם גבי קרעים הדין כן מהך דרשא גופא דעל על כ"נ לפרש במה שהכריחו לפרש כן:

אמנם בעיקר פירושו יש להבין דאיך מסקינן לפירושו דאינו קורע על שני מתים כאחד הא להדיא תניא בברייתא במס' מועד קטן (כ"ו ע"ב) מת אביו מת אמו מת אחיו מת אחותו קורע קרע אחד לכולן ריב"ב אומר על כולן קרע אחד על אביו ואמו קרע אחד לפי שאין מוסיפין על קרע אביו ואמו מאי טעמא אמר ר"נ בר יצחק לפי שאינן בתוספות אמר רב שמואל הלכה כריב"ב כו' הרי תנינן להדיא דעל כל המתים קרע אחד לכולן ואף ריב"ב לא פליג אלא באביו ואמו עם שארי מתים שאין עולה להם קרע אחד אבל על כל המתים כולן לית מאן דפליג דקרע אחד לכולן ואף דמסקינן דהלכה כריב"ב דאב ובנו אין עולה להם קרע אחד מ"מ שאול ויהונתן בנו לגבי דוד לאו אב ובנו מיקרי אלא כשאר מתים דעלמא וא"כ לפי פירש"י יהי' סוגיא דידן סותרת להא דמ"ק:

ובישוב זה צ"ל דשאול ויהונתן בנו דנשיא ואב"ד הוי כדאמרינן (שם א') על שאול זה נשיא ועל יהונתן זה אב"ד ונשיא ואב"ד אין כבודן שוין דכבוד הנשיא עדיף טפי מכבוד אב"ד וגם למצות קריעה הם חלוקים כדאשכחן שכחן לענין קריעה מבחוץ ולאיחוי

דמשוינן נשיא לאביו ולאמו ולא מצינו כן באב"ד ואדרבה לענין חליצת כתף חמור נשיא אפילו מאביו ואמו וכדאמרינן (שם כב ב') על חכם מימין ועל אב"ד משמאל ועל נשיא מכאן ומכאן ואילו באביו ואמו אינו מחוייב לחלוץ שתיהן ועיין בשו"ע סי' ש"מ וכיון שכן שפיר דמי לאב ובנו דמאי טעמא אב ובנו לא סגי להו בקרע אחד לפי שחלוקין בכבודן ובאבילתן דעל אביו ואמו מתאבל י"ב חודש וגם לענין כמה דברים המה חלוקים ולכך אין קרע אחד עולה להן ה"נ בנשיא ואב"ד כיון דאין כבודן שוין וכבוד הנשיא חמור טפי לכך לא סגי להו בקרע אחד ושפיר ילפינן לה מקרא דעל על דהיכי דאין כבודן ואבילותן שווה לא סגי להו בקרע אחד ומינה נשמע גם לאביו ולאמו עם שאר המתים ואין להקשות לפ"ז דא"כ מאי פריך במס' מ"ק מ"ט דריב"ב וקמשני מסברא לפי שאינן בתוספות ועיין שם ברש"י ותוס' ולמה לא משני דנפקא לי' מקרא דעל על די"ל דשאני התם דכבוד' חמור טפי ומנ"ל באביו ואמו שאין כבודן חמור כ"כ ולכך הוצרך לשנויי ע"ז מסברא אבל עיקר הילפותא הוא מעל על רק דהסברא מהני דאביו ואמו נמי שווה בזה לנשיא ודו"ק וא"כ שפיר אזלא סוגיא דידן אליבא דהלכתא גם לפי פירש"י כנ"ל פשוט ועיין:

ולפ"ז היוצא לנו לדינא לשיטת רש"י דהא דמסקינן הכא בסוגיין באמרו לו מת אביו וקרע ואח"כ נמצא שהוא בנו דלא יצא אלא בסתם או במפרש ובתוכד"ד הא במפרש ולאחר כד"ד לא יצא היינו דווקא באב ובנו שאין קרע אחד עולה להן וכריב"ב דהלכתא כוותי' והנך שתי ברייתות דסוגיין נמי אתיין כוותי' דריב"ב אבל בשאר מתים דקרע אחד לכולן ה"נ אם טעה מזה לזה נמי יצא דהא לרש"י הנך תרתי דיני תליין אהדדי (והא דלא משני בסוגיין ארומי' דרמי ברייתות אהדדי הא ריב"ב הא רבנן היינו משום דניחא לי' להגמרא טפי לאוקמי לסתמא דברייתא כריב"ב דהלכתא כוותיה):

והנה לא מיבעי לפירש"י והרא"ש דוודאי דדין זה מוכרח לפי פירושם בסוגיין אלא אפילו לפי' הר"ן דמפרש לסוגיין כפשוטו דדיוקא דהמקשה מעל על הוא שצריך שיכוין לאותו מת דווקא וא"כ לכאורה אין דין זה מוכרח ושפיר איכא למימר דאב ובנו דנקיט בברייתא הוא לאו דווקא אלא דבשאר מתים נמי איתא להך דינא דאם טעה מז"לז לא יצא ידי קריעה דאף דקרע אחד לכולן מ"מ אפשר דטעה גרע טפי מ"מ יש להוכיח מדברי הר"ן דגם איהו לא פליג בהך מלתא על רש"י ומנא אמינא לה מהא שכתב לעיל באיבעיא דבעל מהו שיפר לשתי נשיו כאחת שכתב שם וז"ל וכן נ"ל דוודאי פשטי' דקרא דאותה דווקא דסוגיין הכי ומדאמרינן עלה דמתניתן נדרה אשתו וסבור שנדרה בתו כו' למימרא דיניא אותה דווקא כו' וקיי"ל סוגיא הכי אם לא שתאמר דנהי דאותה דווקא לענין שידע

מי נדרה לענין אותה לבדה לאו דווקא עכ"ל ואע"ג דהר"ן שם משמע דלא הוי ברירא לי' מלתא כ"כ כמש"כ אם לא שתאמר כו' מ"מ מדברי הר"ן בסוגיין חזינן דפשיטא לי' להר"ן הך מלתא דאינו מיפר לשתי נשיו כאחת הרי חזינן דלענין דינא גם להר"ן הנך תרתי דינא תליא אהדדי מדמייתי ראי' מזה לזה אלא דלענין פירושא דשמעתין ניחא לי' לפירושי' כפשוטו משום דהכי אזלא פשטא דלשנא דתלמודא לענין כוונה לאותו דבר אבל לעיקר הדין ס"ל גם להר"ן דאם אותה דווקא ילפינן מינה תרתי דאינו מיפר לשתי נשיו וגם אם טעה מזו לזו או מאשתו לבתו יחזור ויפר (משום דלענין הפרה אין חילוק בין שתי נשיו לבתו משום דכולהון במעלה אחת לענין הפרה ורק דלענין אבילות הוא דמפלגינן בהכי וכמש"כ לעיל משא"כ לענין הפרה לא שייך כלל לפלוגי בהכי:

וכיון דחזינן דהגמרא מדמה הך דרשא דעל על להך דרשה דאותה ש"מ דגם מדרשא דעל על נמי נפקן הנך תרתי מילי דאין קרע אחד עולה לשניהם וגם אם טעה מזה לזה לא יצא ידי קריעה ולכך מייתי הר"ן ראי' מזל"ז ומעתה כיון דמסקינן דעל על דווקא א"כ ע"כ צ"ל דהך דרשא דעל על לא קאי רק על אותן מתים שאין כבודן שווה כאב ובנו או נשיא ואב"ד דהא בשאר מתים חזינן דקרע אחד לכולן וע"כ דלא קאי עלייהו דרשא דעל על וא"כ ממילא נמי דאם טעה מזה לזה דיצא ידי קריעה וכמו שכתבנו בשיטת רש"י ונמצא דלענין הדין שוין בזה רש"י והר"ן ואין שום מחלוקת ביניהם רק בפירושא דשמעתא וזה ברור ודברי הרא"ש בזה וודאי דהוא כשיטת רש"י שכתב וו ל וז"ל דשמעינן מינה דעל כל מת צריך לקרוע כדכתיב על שאול ועל יהונתן ואפ"ה אם בשעת קריעה כיון לאביו ונמצא בנו יצא ידי קריעה אלמא אע"ג דכתיב על לא בעינן שידע בשעת קריעה על איזה מת קרע ה"ה אותה לאו דווקא עכ"ל והנה מלישנא דעל כל מת שכתב הרא"ש וודאי משמע כפי' רש"י ומסוף לשונו במש"כ אלמא אע"ג דכתיב על לא בעינן שידע על איזה מת קרע נראה מזה שהוא כפירש הר"ן והיינו ממש כדכתיבנא דהנך תרתי דינא תליין זה בזה ודו"ק:

העולה מזה דלרש"י והרא"ש והר"ן הדבר ברור דבכל המתים דקרע אחד לכולן ה"נ אם טעה מזל"ז אף במפרש ולא תכד"ד אפ"ה יצא ידי קריעה וראי' ברורה לדבריהם מהא דתניא באבל רבתי ובירושלמי הובאו בתוס' במס' מ"ק (כו ב) בד"ה קורע וז"ל אמרו לו מת אביו וקרע והוא אינו אלא אמו יצא מתה אתו והוא אינו אלא אביו יצא מת אביו מתה אמו והוא אינו אלא אחד מהקרובים יצא אחד מהקרובים וקרע והוא אינו אלא אביו ואמו לא יצא ובירושלמי אמרו מת ראובן וקרע ואח"כ אמרו לו שמעון הי' יצא אמרו לו מת ראובן וקרע ואח"כ אמרו קיים הי' ומת אחר אית תנא לא יצא וכן קרע

על אביו ונמצא בנו אם מת על אתר אין צריך לקרוע כמה הוא על אתר תוך כדי דיבור עכ"ל התו' והנה בדברי הירושלמי מבואר להדיא כמש"כ דאם טעה מראובן לשמעון דהיינו שני אחים יצא ידי קריעה והיינו משום דקרע אחד עולה לשניהן ולכך אין הטעות פוסל בהן ולכך אפי' לאחר כדי דיבור נמי יצא ואם טעה מאב לבנו לא יצא אלא א"כ הוא תוך כד"ד והיינו משום דאין קרע אחד עולה לשניהן והך ברייתא דמס' שמחות נמי מתפרשת עד"ז דמאביו לאמו ומאתו לאביו יצא משום דגם בהן קרע אחד לשניהן אבל באחד מהקרובים והוא אינו אלא אביו דאין קרע אחד עולה לשניהן לא יצא והא דאמרינן בהך ברייתא דכסבור שהוא אביו או אמו ונמצא שהוא אחד מהקרובים יצא לכאורה הי' נראה לומר דסברת הברייתא היא דאם קרע על אותו שהוא במעלה טפי במכ"ש דיצא להפחות במעלה ממנו דוה דלא יצא בטעה מזה לזה היכי דאין קרע אחד עולה לשניהן היינו דווקא בטעה מן המעולה במעלה לפחות ממנו כגון מאביו לבנו ומשום דאין החימום רב כ"כ בשעת הקריעה כדבעי אבל בהיפוך בסבור שהיו אביו ונמצא בנו דהי' החימום בשעת קריעה רב מכ"ש דיצא כן הי' נראה לכאורה מדברי הברייתא אלא דלפ"ז תהי הך ברייתא סותרת לסוגיא דידן וגם לסוגיית הירושלמי דתנינן בהו בהדיא דגם בכסבור שהי' אביו ונמצא שהוא בנו ג"כ לא יצא לכך נראה יותר להגיה בהך ברייתא בבבא זו לא יצא במקום יצא דמעתה יהי' דברי הברייתא עולין בקנה אחד עם סוגיא דידן וסוגיא דהירושלמי וע"כ צ"ל דגם להתוס' הי' הגירסא כן כמו שהגהנו מדהביאו תרווייהו ולא קמקשו דסתרי אהדדי התוספתא והירושלמי אלא וודאי דהי' בגירסתם כן כמו שהגהנו ועינתי במס' שמחות ושם נמצא כתוב תיבת לאו במקום דעל אמו ואינו אלא אביו לא יצא וכן העתיק הב"י להברייתא הנ"ל ושם וודאי דט"ס הוא מילת לא דהא אביו ואמו שוין במעלה וקרע אחד עולה לשניהם לכו"ע וא"כ וודאי דבטעה מאמו לאביו דיצא וכמו שהעתיק התוס' בהנך תרתי בבי בשתיהן יצא לכך יותר פשוט להגיה כמו שהגהנו דנתחלף תיבת לא מהנך בבי דאביו ואינו אלא אחד מהקרובים דשם צ"ל לא יצא והועמד שלא במקומו בבבא דאמו ואינו אלא אביו ובאמת שם צ"ל יצא כמו שהוא בתוס' וזה פשוט וברור הרי בררנו להדיא דהברייתא דמס' שמחות והירושלמי מסייען לשיטת רש"י והרא"ש והר"ן דהנך תרתי דינים הא בהא תליין:

ומעתה אני תמה על מאור עינינו הרב בב"י סי' ש"מ שהביא להדא דמס' שמחות וכתב עלה וז"ל ולא הזכירוהו הפוסקים לדברים האלו ונראה שהטעם מפני שלא הוזכרו בתלמודא דידן אלמא לאו דסמכא נינהו ותמה תמה אקרא איך נעלם ממנו לפי שעה שלפי שיטת רש"י והר"ן והרא"ש הדין מוכרח גם מתלמודא דידן וכמו שכתבנו וגם

התוס' שהביאו להדא דמס' שמחות והירושלמי ש"מ דגם התוס' קאי בהך שיטתא דרש"י והרא"ש והר"ן וזה ברור וצ"ל דגם הב"י הוי גריס בההיא ברייתא כמו שהגהנו לא יצא במקום יצא דאל"כ לא ה"ל למימר שלא הוזכרו דברים אלו בתלמודא דידן רק דעדיפא הל"ל דתלמודא דידן סותר להדיא להההיא ברייתא דמס' שמחות לפי גירסתינו אלא ע"כ דגם להב"י הי' הגירסא כמו שהגהנו ולכך אין כאן שום סתירה להדיא מתלמודא דידן אלא דהך חידושא דדינא שחדשו במס' שמחות לחלק בין אביו ואמו לשאר קרובים לא הוזכר בתלמודא דידן לפי הבנת הב"י ולכך כתב ע"ז דלאו דסמכא נינהו וע"כ לא הזכיר דין זה בשו"ע כלל אבל לפ"מ שבררנו דלרש"י והרא"ש והר"ן הדבר מוכרח גם מתלמודא דידן וגם התוס' קאי בהך שיטתא ובירושלמי תני בהדיא כן (ובב"י לא הביא כלל להירושלמי) א"כ לענ"ד נראה שהוא דין ברור ולית בו שום ספיקא:

הן אמת שהרמב"ם לא ס"ל כן דהא איהו פסק בהך אי איבעיא דבעל מהו שיפר לשתי נשיו דנפשטא לקולא מדרבנן דר' יהודה ולכך פסק דבעל מיפר לשתי נשיו ואפ"ה בטעה מזו לזו פסק דלא מהני אלא א"כ הוא בתוך כד"ד וכסוגיא דידן וא"כ שמעינן מזה דלהרמב"ם הנך תרתי דינים לא תליין אהדדי ולפ"ז גם לענין קרעים מצינו למימר אף בשאר מתים דקרע אחד לכולן אפ"ה בטעה מז"לז לא יצא ידי קריעה אך עכ"ז הי' נראה עיקר לפסוק כשיטת רש"י וסייעתו כיון דהברייתא דמס' שמחות והירושלמי מסייען להדין שיטתא ולכך גם לענין קריעה הי' נראה לפסוק כשיטת רש"י דהיכי דקרע אחד לכולן גם בטעה מזה לזה נמי יצא:

ועכ"פ בנידון דידן שהוא לענין אבילות דקיי"ל הלכה כדברי המיקל באבל וודאי דיש לפסוק כן בלי שום ספק דבטעה מז"לז יצא ואין צריך לנהוג ז' ימים אחרים ואפי' אם טעה מאביו ואמו לשאר קרובים או משאר קרובים לאביו ואמו ג"כ יצא ידי אבילותו דהא לענין אבילות קיי"ל דאבילות אחד לכולן אפי' באביו ואמו ושארי קרובים ג"כ אבילות אחד לכולן וא"כ חזינן דלא החמירו באבילות כמו בקריעה שצריך לקרוע על אביו ואמו בפ"ע דווקא רק דאבילות א' לכולן וא"כ בטעה מז"לז ג"כ יצא וא"צ לנהוג ז' ימים אחרים:

ולכאורה עלה בדעתי לומר דלענין אבילות אפשר דגם הרמב"ם מודה דיצא בטעה מז"לז דדוקא גבי קריעה דכתיב על על הוא דלא יצא אבל לענין אבילות דלא כתיב על על א"כ מנ"ל לומר דלא יצא דכיון דליכא קרא להכי מיהו הדרנא בי דלהרמב"ם טפי אית לן למימר כל דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון אך להפוסקים שסוברים דאבילות יום ראשון דאורייתא א"כ ז"א דהא תרווייהו דאורייתא נינהו ולא שייך בזה כל דתיקון וא"כ

הדרא סברתינו לדוכתי' מנ"ל למילף אבילות מקריעה וכיון דאבילות ליכא קרא יתירא להכי א"כ גם בטעה יצא אפילו להרמב"ם ועוד דאף אם נאמר דאבילות דרבנן מ"מ כיון דחזינן דלענין קרע אחד לכולן לא השוו אבילות לקריעה ש"מ דלא תיקון כעין דאורייתא ושפיר אית לן למימר גם להרמב"ם דבאבילות יצא בטעה מזה לזה:

ועכ"פ איך שיהי' בדעת הרמב"ם כיון דלרש"י והרא"ש והר"ן והתוס' הדבר ברור דיצא וקיי"ל הלכה כדברי המיקל באבל ובפרט דהברייתא והירושלמי מסייע להדא שיטתא א"כ בנ"ד הדבר ברור שא"צ לנהוג ז' ימים אחרים וגם לענין קריעה נראה לענ"ד לפסוק כרש"י וסייעתו כדכתיבנא והנראה לענ"ד כתבתי וחתמתי:

דוד טעביל במה' משה זלל"ה.

סימן ד

ביאור דברי המרדכי במס' מ"ק

המרדכי במס' מ"ק פ"ג כתב וז"ל גרסינן במס' ברכות אמר רבי זריקא אחר רבי אמי אמר ריב"ל אין אומרין בפני המת אלא דברים של מת א"ר אבא ב"כ לא נצרכה אלא לד"ת וכ"ש מילי דעלמא א"ד לא נצרכה אלא לד"ת אבל מילי דעלמא לית לן בה והא דאסרינן דברי תורה היינו דווקא תוך ד"א כדאמרינן פרק מי שמתו לא יהלך אדם בביה"ק כו' ומוקי לה תוך ד"א כדאמרי' מת תופס ד"א לק"ש אבל חוץ לד"א מותר אבל מילי דעלמא אפי' תוך ד"א וללישנא קמא אסור בכל החדר שהמת מונח בתוכו עכ"ל המרדכי והב"י בסי' שד"מ נתקשה בהבנתו דמאי תלי זה בלישנא קתא ואי בעי למימר דכל החדר חשוב כד"א א"כ גם ללישנא בתרא הדין כן עיי"ש שהניח בצ"ע והלח"מ בפרק י"ג מהלכות אבל ה"ט כתב וז"ל עוד ראיתי במרדכי שהביא השני לשונות הפוכים מגירסא דידן דמאי דגרסינן בלישנא בתרא גריס לה המרדכי בלישנא קמא ולפי גירסתו כתב וזה לשונו אבל במילי דעלמא אפי' תוך ד"א וללק"ק אסור בכל החדר שהמת מונח בתוכו ולא כתב לל"ק רק בערך מילי דעלמא דלל"ב מותר לפי גירסתו לכך כתב דללשנא קמא אסור ואח"כ כתב מסברתו דכל החדר חשוב כד"א ולא שיהי' זה תלוי בל"ק עד שיפול ע"ז תמיהת הב"י דכוונתו הוא כמ"ש ברירא היא בעיני ומ"מ קשה מה שפסק דכל החדר חשוב כד"א דהא כל הפוסקים זולתי רי"צ גאות פסקו דלא כרשב"א דאמר כל הבית כד"א ומבואר בב"י או"ת סי' פ"ז עכ"ל הלח"מ:

הנה מ"ש דגירסת המרדכי הפוכה מדידן האמת כן הוא כנראה בעליל אבל פירושו בדברי המרדכי דוה כתב מסברתו ולא תליא בל"ק כלל אף דמסיים ע"ז דכוונתו ברורה כמ"ש לע"ד לא נהיר ולא בהיר הך פיר פירושא דקפסיק לדברי המרדכי בסכינא חריפא

ולפרש בכוונתו מה שלא עלה על דעתו ואינו במשמעות לשונו כלל והפירוש הברור בדברי המרדכי הוא כפשוטו וכמו שהבין הב"י וכמבואר לכל מעיין בדברי המרדכי ובר מן דין הלא גם לפירושו הניח הדבר בצ"ע דלמה פסק כרשב"א דס"ל דכל החדר חשיב כד"א כיון דכל הפוסקים חולקין ע"ז ופסקו דלא כרשב"א והרב בד"מ כ' על דברי הב"י וז"ל וצ"ע אדבריו מאי קשה לי' דברי המרדכי הם דברי רב האי שאסר ד"ת אף חוץ לד"א וטעמו משום דפסק כלישנ' קמא כמ"ש הרי"ף והרא"ש והרמב"ם כמ"ש ב"י בעצמו ומפרש בלישנא קמא ד"ת אף חוץ לד"א אסור דאי תוך ד"א אפי' מילי דעלמא אסורים וא"כ יפה כתב המרדכי דללישנא קמא כל החדר אסור לאפוקי ללישנא בתרא אינו אסור בכל החדר רק ד"א עכ"ל הד"מ והנה מלבד שאין דבריו מוכרחים כלל עוד זאת לא התבונן לראות שגירסת המרדכי הוא בהיפוך מגירסא דידן דל"ק דידן הוא לישנא בתרא דהמרדכי וכמש"כ הלח"מ ובזה נסתר לגמרי כל מש"כ בזה ודו"ק:

ולענ"ד נראה לישב דברי המרדכי בדרך ברור ואמת והוא גרסינן במס' ברכות ר"פ מי שמתו (דף י"ז ב) מי שמתו מוטל לפניו פטור מן הק"ש ומן התפלה ומן התפילין ומכל מצות האמורות בתורה ובגמרא מוטל לפניו אין שאין מוטל לפניו לא ורמינהו מי שמתו מוטל לפניו אוכל בבית אחר ואם אין לו בית אחר אוכל בבית חבירו ואם אין לו בית חבירו עושה מחיצה ואוכל ואם אין לו דבר לעשות מחיצה מחזיר פניו ואוכל ואינו מיסב ואוכל ואינו אוכל בשר ואינו שותה יין ואינו מברך ואינו מזמן ואין מברכין עליו ואין מזמנין עליו ופטור מק"ש ומן התפלה ומן התפילין ומכל מצות האמורות בתורה ובשבת מיסב ואוכל בשר ושותה יין ומברך ומזמן ומברכין עליו ומזמנין עליו וחייב בכל מצות האמורות בתורה ר' שמעון בן גמליאל אומר מתוך שנתחייב באלו נתחייב בכולן קתני מיהת פטור מק"ש ומן התפלה ומן התפילין ומכל מצות האמורות בתורה אחר ר"פ תרגמא אמחזיר פניו ואוכל ר"א אמר כיון שמוטל עליו לקוברו כמוטל לפניו דמי שנאמר (בראשית כ"ג) ויקם אברהם מעל פני מתו ונאמר ואקברה מתי מלפני כ"ז שמוטל עליו לקוברו כמוטל לפניו דמי מתו אין אבל משמרו לא והתניא המשמר את המת אעפ"י שאינו מתו פטור מק"ש ותן התפלה ומן התפילין ומכל מצות האמורות בתורה משתרו אעפ"י שאינו מתו מתו אעפ"י שאינו משמרו מתו ומשמרו אין אבל מהלך בביה"ק לא והתניא לא יהלך אדם בביה"ק ותפילין בראשו וס"ת בזרועו וקורא ואם עושה כן עובר משום לועג לרש חרף עושהו התם תוך ד"א הוא דאסור חוץ לד"א חייב דאמר מר מת תופס ד"א לק"ש הכא חוץ לד"א נמי פטור:

ובמאי דפריך הש"ס מוטל לפניו אין שאין מוטל לפניו לא ורמינהי כו' תרגמא רב פפא אמחזיר פניו הא וודאי דליכא לפרושי בכוונת המקשה דהוי ס"ד דמתניתן במוטל לפניו דווקא דטעמא דמתניתן הוא משום לועג לרש ולכך דווקא במוטל לפניו הוא דאסור משום לועג לרש אבל משום עוסק במצוה לית לי' לתנא דמתניתן דליפטר דזה וודאי אי אפשר להעלות על הדעת כלל דא"כ מ"ט תני מתו דווקא הא משום לועג לרש אף במת בעלמא שאינו מתאבל עליו נמי אסור ועוד דא"כ אמאי תני פטור אסור ה"ל למיתני דבלועג לרש איסורא איכא ובשלמא אי משום עוסק במצוה שפיר שייך למתני פטור ואף למאי דמסקן התוס' בשם הירושלמי דאינו רשאי להחמיר על עצמו מ"מ שייך שפיר למתני לשון פטור לאשמועינן הך דינא דעוסק במפמ"ה ואינו צריך לילך לבית אחר לקרוא ק"ש ולהתפלל משום דעוסק במצוה פטור מן המצוה ועוד דעיקר הדין הוא דפטור והאיסור נמשך מהפטור דמשום דהוא פטור שוב אינו רשאי להחמיר על עצתו מפ"כ של מת ולכך שפיר שייך למתני פטור כיון דזהו עיקר הדין אבל אי טעמא דמתניתן משום לועג לרש לחוד א"כ וודאי דצריך לילך לבית אחר ולקרות ק"ש כו' וא"כ אין כאן פטור כלל רק דאסור לקרות בבית שהמת בו וא"כ לא שייך כלל למיתני פטור רק אסור ועוד מאי דתני בתר הכי נושאי המטה כו' ומחלק בין לפני המטה בין לאחר המטה לפי פירש"י דווקא ביש למטה צורך בהן ולפי פי' התוס' מחלק בין צורך בהן לאינו צורך בהן וא"כ כ ע"כ דטעמא הוא משום עוסק במצווה דאי משום לועג לרש לא שייך לאפלוגי כלל בין לפני המטה ובין לאה"מ ובין צורך בהן לאינו צורך בהן רק בין תוך ד"א לחוץ לד"א דבתוך ד"א הכל אסורין וחוץ לד"א הכל שרי ועוד דרב פפא דמשני גם הברייתא מיירי במוטל לפניו דווקא ובמחזיר פניו ע"כ נצטרך לומר דגם הברייתא לא ס"ל עוסק במצוה רק משום לועג לרש והא וודאי ליתא דא"כ בשבת אמאי מברך וחייב בכל המצוות הא טעמא דלועג לרש לא שייך כלל לחלק בין שבת לחול לכך נראה דגם המקשה ידע טעמא דהוי משום עוסק במצוה רק דהוי ס"ד דסברת תנא דמתניתן הוא דלא מקרי עוסק במצווה רק במוטל לפניו והנה לפי פירש"י וודאי דאיכא סברא למימר הכי דהא לרש"י משום הכי הוי עוסק במצוה משום דטריד וטרדתו משוי לי' לעוסק במצוה א"כ וודאי מסתבר לומר דעיקר טרדתו אינו רק במוטל לפניו אבל באי"מ לפניו אינו טרוד כ"כ וא"כ לא מקרי עוסק במצוה ואפילו לפ"מ שהעליתי בחידושיי דאונן לאו משום דטריד לחוד הוא דפטור דא"כ לא הוי פטור רק ממצוות דבעי כוונה דהיינו ק"ש וכו' ומדחזינן דהברייתא פטרה מכל המצות ש"מ דהוי עוסק במצווה במעשה וגם כתבנו שם בחידושינו דגם במתניתן נמי גרסי' כן וא"כ לכאורה ליכא תו לפלוגי בין מוטל

לפניו לאינו מוטל לפניו כיון דלאו משום טרדא פטרינן לי' מ"מ ניחא משום שכתבנו שם דהעיקר כשיטת התוס' בשם הירושלמי דאפילו באינו עוסק בצרכי המת נמי פטור מפני כבודו של מת וא"כ שפיר הוי ס"ד דהמקשה ודרב פפא דטעמא דמפני כבודו של מת לא שייך רק במוטל לפניו אבל באי"מ לפניו אין כאן מפני כבודו של מת כנ"ל פשוט בכוונת המקשה ובר"פ דתרגמא אמחזיר פניו ועיין:

ובמאי דפריך שם מתו ומשמרו אין אבל מהלך בביה"ק לא ורמינהו לא יהלך אדם בביה"ק כו' לכאורה אינו מובן דמה ענין מתו ומשמרו למהלך בביה"ק דמהלך בביה"ק טעמא תא משום לועג לרש ואינו אסור רק בביה"ק אבל אינו פטור מק"ש ובוודאי מחוייב ללכת למקום אחר ולקרות ק"ש אבל מתו ומשמרו פטור לגמרי ולא מיבעי לרב אשי פטור אפילו בבית אחר דכ"ז שמוטל עליו לקוברו כמוטל לפניו דמי ואפילו לר"פ נמי ע"כ צ"ל דאינו צריך לילך בבית אחר ולקרות ק"ש דנהי דאם הוא בבית אחר חייב בק"ש מ"מ אם הוא בבית שהמת שמה א"צ לילך למקום אחר ולקרות מפ"כ של מת דבזה נמי איכא כבודו שלא יעזבנו וילך למק"א דאל"ה לא הוי שייך כלל למתני לישנא דפטור כיון דהוא מחוייב לילך לבית אחר ולקרות אלא ע"כ דא"צ וכדכתיבנא וא"כ לכאורה אין כאן קושיא כלל מביה"ק דמהלך בביה"ק וודאי דמחויב ללכת משם ולקרות ונראה דעיקר קושיית הגמרא הוא על סיפא דברייתא דבשבת מחייב לברך וחייב בכל המצות ולא מבעי לר"פ דקאי אמחזיר פניו ומירי הכל בבית אחד וודאי דשפיר קא קשיא לי' להגמ' והכי קפריך מתו ומשמרו אין ר"ל דדווקא במתו ומשמרו משום עוסק במצוה קפטרית לי' אבל משום לועג לרש לא איכפת לן כלל דהא בשבת מברך וכו' אף דאכתי איכא משום לועג לרש אפ"ה קשרית לי' והתניא לא יהלך אדם בביה"ק כו' ש"מ דמשום לועג לרש נמי איסורא איכא ואפי' לרב אשי נמי יהי' שפיר קושיית הגמרא דהא רב אשי לא פליג על ר"פ בפירושא דברייתא רק בהאי דר"פ מוקי לה להך דאינו מברך כי' ובשבת מברך כו' אמחזיר פניו דווקא ורב אשי אמ' דקאי אכולה מתניתין ואפי' על בית אחר אבל עכ"פ אמחזיר פניו נמי קאי וכדמשמע פשטא דברייתא דקאי אכולה ועיין רש"י ד"ה רב אשי כו' עיי"ש וא"כ כיון דקאי עכ"פ אמחזיר פניו נמי א"כ שפיר קא קשיא לי' גם לר"א דתיפוק לי' דעכ"פ גם בשבת לתסר משום לועג לרש כנלענ"ד פשוט בכוונת המקשה ועיין:

ומשני ל"ק כאן תוך ד"א מתניתן חוץ לד"א כו' מכאן מוכח דאפילו בבית שהמת בתוכו כל שהוא חוץ לד"א מותר ולרב אשי נמי קאי עכ"פ אמחזיר פניו נמי וכדכתיבנא לעיל וא"כ ג"כ מוכח כן והנה לא מיבעי לפי מה שפירשנו לעיל בכוונת המקשה דעיקר

קושייתו הוא מהא דבשבת מברך וכו' וודאי דמוכח כן ואפילו אם נפרש איזה פי' אחר בכוונת המקשה דלא משבת קא פריך (הגם כי כעת לא ידעתי לפרש באופן אחר) מ"מ מוכח כן דהא עכ"פ צריך לומר דהא דבשבת מברך וכו' דמיירי חוץ לד"א כי היכי דלא לתסר משום לועג לרש דהא וודאי לא מסתבר למימר דמשום דהוא מחזיר פניו לית ביה משום לועג לרש דהא בתלמוד' לא פליג רק בין תוך ד' אמות לחוץ לד"א ולא קמפליג בין מחזיר פניו ללא מחזיר פניו ש"מ דבמחזיר נמי איכא משום לועג לרש כל שהוא תוך ד"א ולא שרינן לו לאכול בהחזרת פנים אם אין לו בית אחר רק משום חיי נפש התירו והא דהצריכו להחזיר פניו היינו דלא יהיה גנאי כ"כ אבל עכ"פ איסורא דלועג לרש לא ניתקן בזה כל שהוא תוך ד"א א"כ מוכח שפיר בחוץ לד"א אפי' בתוך אותו הבית שהמת בתוכו לית בי' משום לועג לרש ולא חשבינן לכל הבית כד"א לענין זה ובאמת בלא"ה פסקו כן כל הפוסקים בסוף פרקא דלא קיי"ל כרשב"א דכל הבית חשוב כד"א חוץ מהרי"ץ גיאות דפסק כרשב"א וכבר השיגו עליו כל הפוסקים עיין ברא"ש בסוף פרקין ועוד מוכח מזה דלר"פ דמוקי הברייתא במחזיר פניו דווקא וכבר כתבנו לעיל בכוונתו דס"ל דטעמא דמפני כבודו של מת לא שייך רק במוטל לפניו דווקא א"כ מוכח מזה דלענין מפ"כ של מת לר"פ בכל הבית כולו ואפי' חוץ לד"א נמי איכא משום מפ"כ של מת מדלא שרינן רק בשבת חוץ לד"א דאז לא שייך מפ"כ כיון שאינו יכול להתעסק וכדכתבנו בשם הרא"ש דמס' מ"ק אבל בחול דשייך מפ"כ אסור אפי' חוץ לד"א נמי ש"מ דמפ"כ לר"פ שייך בכל הבית כולו וכל אלה הם דברים ברורים לענ"ד:

ובזה הנה דברי המרדכי ברורים ומוכרחים דהא כבר הוכחנו דמשום איסור לועג לרש לא חשיב כל הבית כד"א וזה מוכח משינויא דגמ' דמשני חוץ לד"א וכו' וכמו שכתבנו לעיל וגם הוכחנו דלר"פ מפני כבודו ש"ח אינו שייך רק במוטל לפניו לענין זה כל הבית כולו מקרי מוטל לפניו אף חוץ לד"א וא"כ שפיר כתב המרדכי דלל"ב דרק בד"ת הוא דאסור ש"מ דטעמא הוא משום לועג לרש א"כ אינו אסור רק תוך ד"א אבל לל"ק דאפי' במילי דעלמא נמי אסור ובמילי דעלמא וודאי דלא שייך לועג לרש וא"כ ע"כ הטעם הוא מפ"כ לא התירו אפי' לאחרים לדבר בדברים בעלמא שלא מדבריו של מת בפני המת עכ"פ וא"כ דין האחרים הוא בפני המת דווקא לדידן כמו קרובים לר"פ דמוטל לפניו דווקא שייך מפני כבודו ש"מ ולענין מפ"כ ש"מ לר"פ כל הבית כולו כד"א חשיב כמו שהוכחנו לכך שפיר כ' המרדכי דלל"ק בכל החדר אסור כיון דע"כ טעמא הוא מפ"כ ועיין בזה כי לענ"ד הוא נראה ברור ואמ' בכוונ' המרדכי דכי דוד טעביל במה' משה זללה"ה.

סימן ה

נשאלתי באשה אחת שתיקנה י"ב אווזות להכשירם למליחה והסירה מהם הראשים והרגליים וראשי האגפיים העליונים וגם פתחה את בטנם והוציאה מהם את קרביהם וערבה הכל ביחד ואחיו מצאה בקורקבן של אחת מהנה כמו כפתור מבחוץ והניחה את גוף האווז לבדה ולא ערבה אותה עם שארי האווזות והקורקבן לקמה בידה והלכה לשאול שאלת חכם ומצאה הדלת סגור כי הי' באשון לילה ותשב לביתה ומלתה את הראשים והרגלים וראשי הכנפיים והדרא דנכתא המעורבים יחד רק האווזות עצמם והקורקבן שעלי' השאלה עירבה עמהם ולאור הבוקר באתה לשאול ונמצא הקורקבן נקוב נקב מפולש ומסמר החוב בתוכו מבפנים ויוצא החוצה באופן שנטרף טריפה דאורייתא ונשאלתי מה יהי' משפט התערובות:

תשובה הנה אם הי' נודע לה שהיא טריפה גמורה בטרם שמלחה התערובות הי' הדבר פשוט להתיר עפ"י דעת הרא"ש דס"ל דיבש ביבש כשנתערב ביחד אפי' אם בשלו אח"כ התערובות ביחד כשר דכיון שנודע מקודם ונתבטל שוב אין כאן איסור כלל וחזר הדבר להיות כולו היתר וכן פסק הרמ"א בסי' ק"ט להתיר בהפ"מ כהרא"ש ואם לא הי' נודע לה כלל שיש טריפות בטרם שמלחה אין כאן ספק כלל דהכל אסור ואף דאין כאן בתערובות הזה שום חתיכה הראוי' להתכבד מ"מ כיון דמלחם יחד יהיב האיסור טעם בהיתר וקודם שנודע לא שייך ביטול שיחזור כולו להיות היתר וכמבואר בהרא"ש והרשב"א הנ"ל ובפרט שבכאן ישנו באותם תערובות שומן הכנתא דמדינא נמי ס' אף במליחה כיון שהוא שמן אך נסתפקתי בעובדא דנידון דידן שידעה שצריכה לשאול עליו שאלת חכם אבל לא ידעה בבירור שהיא טריפה אם זה מקרי נודע ומצד הסברא יש פנים לכאן ולכאן כמובן:

ופשטינא לה מהא דגרסינן בירושלמי במס' ערלה (פ"ב ה"א) ידיעת ספק מהו שיתיר היך עבידא היו לפנינו שתי קופות אחת יש בה מאתיים ואחת אין בה מאתיים נפלה ואינה ידוע לאיזה נפלה ואח"כ נפלה בשני ר"ל שנפלה שנית מדדה ומצאה בו מאתיים ושתיים אין תימר ידיעת ספק כידיעת וודאי מותר אין תימר ידיעת ספק אינו כידיעת וודאי אסור והירושלמי מיירי בערלה דבטילה במאתיים ואם נפלה סאה אחת לתוך מאתיים ואח"כ נפלה סאה שני' אז יש חילוק דאם נודע בנתיים כבר נעשה כולו היתר והשני' בטילה באותן מאתיים עצמם ואם לא נודע בנתיים נעשה כאלו נפלו שתיהן יחד ובעינן ד' מאות לבטלן ולכך קמיבעי' לי' בידיעת ספק אי הוי כנודע וודאי או כלא נודע ולא בטלה במאתיים ותו גרסינן התם הי' לפניו קופה אחת ס ספק יש בה מאתיים ספק

און בה ספק נפלה לתוכה ספק לא נפלה ואח"כ נפלה שני' אין תימר ידיעת ספק כידיעת וודאי עולה ואי תימר כו' וסלקא בבעיא דלא איפשטא והך איבעיא שני' נראה פשוט דקמיבעיא לי' באת"ל וה"ק דאח"ל דבספק אחד כהך דאיבעיא ראשונה הוי כידיעת וודאי אכתי איכא למיבעיא בס"ס כגוונא דמיירי באיבעיא השני' כיון דאיכא ס"ס אי הוי כידיעת וודאי דאפשר דס"ס גרע טפי ולא הוי כידיעת וודאי:

מעתה אם נאמר דגם בירושלמי איתא להך כללא שכ' הגאונים דכל את"ל פשיטותא הוא א"כ כבר נפשטה האיבעיא דבחד ספק הוי כידיעת וודאי וא"כ בנ"ד דליכא רק חד ספק תו הוי כידיעת וודאי וגם אם נאמר דליתא להך כללא בתלמודא דהירושלמי או משום דלא קאמר ואת"ל דגם בתלמודא דידן איכא למימר דלא הוי פשיטותא כה"ג מ"מ יש לפרש דברי הירושלמי דלא סלקא בבעיא דלא אפשיטא רק דהירושלמי תלי להך דינא בפלוגתא דר"י ור"ל דפליגי במס' שבועות (י"ט ב') ובמס' כריתות (י"ח) עיי"ש אם ידיעת ספק מחלקת לחטאות כידיעת וודאי אם לא והא דאמר בירושלמי אין תימר ידיעות ספק כידיעת וודאי ה"ק אם ידיעות ספק מחלקות לחטאות כידיעת וודאי ה"נ הוי כידיעות וודאי ואף דאנן לא הוי ילפינן זה מזה מ"מ ברווחא מצינן למימר דהירושלמי תלי זה בהך פלוגתא וטובא א אשכחן כה"ג בש"ס דידן ובירושלמי והא וודאי דליכא לאקשויי דאם איתא להך פירושא הי' לו להירושלמי להביא הך פלוגתא דהא מהידוע שמדרכו של הירושלמי לקצר מאוד וכיון שכן כבר נפשטה האיבעיא לדידן דהא הרמב"ם פסק כהך מ"ד דידיעת ספק מחלקת לחטאות:

ואף אם נאמר דהוי בעיא דלא איפשטא בירושלמי מ"מ הא קיי"ל דאיבעיא דלא איפשטא בדרבנן אזלינן להקל וה"נ הך דנ"ד הוי מדרבנן דמדאורייתא מין במינו ברובא בטל אף דיהיב טעמא ואין לומר דכאן בנ"ד הוי כמו ס"ס לאיסורא חדא דלמא הלכה כהרשב"א וכפסק המחבר דאף בנודע אם חזר ובשלם אסור עד ס' ועוד שמא הך דידיעת ספק לא הוי כידיעת וודאי דזה אינו חדא דהא מהך דהירושלמי דמחלק בין נודע ללא נודע מוכח דהעיקר כהרא"ש ותו דמסתבר לומר דהך ידיעת ספק דנ"ד עדיף טפי מההיא דהירושלמי דהתם איכא ספק בגוף התערובות אבל כאן הא ידעה וודאי שנתערבה רק דהספק הוא אם היא טריפה אם לאו וכיון דאם לא הי' לה אצל מי לשאול הייתה צריכה להטריף מספק כדין ספיקא דאורייתא א"כ קרוב לומר דאפי' אם נאמר דהך דירושלמי לא הוי כידיעת וודאי מ"מ בנ"ד הוי כידיעת וודאי ועל כיוצא דנ"ד לא קמספקא לי' כלל להירושלמי ובצירוף הנך טעמים דלעיל שכתבנו לפרש דהוי איבעיא דאיפשטא לכך נראה פשוט להתיר לענ"ד.

דוד טעביל במה' משה זללה"ה

סימן ו

דין אם יכול לזכות חמש סלעים של פדיון הבן לכהן ע"י אחר.

הט"ז ביו"ד סי' ש"ה ס"ק י"א הביא בשם מהרש"ל שכתב בשם מוהר"ם מ"צ דאם זיכה חמש סלעים של פדיון הבן לכהן ע"י אחר שפיר הוי בנו פדוי וכתב זה דרך אגב דעיקר פלפולו שם הוא סובב על מה דכ' בצידה לדרך דאחר יוכל לפדות בנו של חבירו בלתי רשות אביו וע"ז מאריך שם בראיות והך דינא דרשאי לזכות ע"י אחר לא כ' רק דרך אגב מבלי שום נתינת טעם וראי' ועיינתי במהרש"ל בישו"ש למס' קדושין וגם הוא לא כתב שום ראי' לזה:

והנה קצת מהחכמים היו מסתפקים בדבר כיון דקיי"ל במתניתין דבכורות (נ"א א') דהמפריש ה' סלעים לפדיון בנו ונאבד בנו אינו פדוי שנאמר יהי' לך ואח"כ פדה תפדה וא"כ אף דזיכה לו ע"י אחר מ"מ אפשר דלא מקרי יהי' לך כ"ז שלא הגיעו המעות ליד כהן ולא. דמי לגט או לשטר שחרור דאע"ג דכתיב ונתן בידה מ"מ מהני זיכוי דשאני התם דכבר נגמר הדבר בנתינתו ליד הזוכה בשבילו ואינו צריך אח"כ לשטר ההוא כיון דככר יצא לחירות בקבלת הזוכה משא"כ בה' סלעים דפדה"ב דהא צריך שיגיעו המעות ליד הכהן וא"כ כל שלא הגיע לידו לאו כלום הוא דלא ניחא לי' שיהי' מעותיו ביד אחר וראיתי בתשובת חתם סופר שכתב דבאמת חייב באחריותו ואפ"ה בנו פדוי וזה שחייב באחריותו הוא מלתא בפ"ע דתביעת ממון יש לו עליו אבל בנו פדוי מ"מ אף אם לא ישלם וגם הוא לא הביא שום ראי' לדבריו וזה לא מסתבר כלל דכיון שחייב באחריותו א"כ מנ"ל לומר שיהי' פדוי וקשה הדבר לפסוק כן מסברא בעלמא דדבר זה צריך ראי' גדולה ועוד נראה דאדרבה יש להביא ראי' להיפוך מדברי הספרי פ' קס"ה גבי מתנות זרוע ולחיים אשר ז"ל ונתן לכהן לכהן עצמו ופירשו המפרשים דהכוונה הוא שלא יתן המתנות לשלוחו של כהן אמנם הפר"ח בסי' ס"א ס"ק י"ב הקשה ע"ז מהא דקיי"ל דמותר ליתן לבעלה של כהנת ותירץ שם דהספרי מיירי דווקא כשנותן לשליח שלא מדעת הכהן אבל כשנותן לו מדעת הכהן יצא ידי חובתו דקיי"ל שלוחו של אדם כמותו זהו דעת הפר"ח אבל בעל מחנה אפרים בה' זכי' ומחנה סי' ס"ט השיג עליו וז"ל ולענ"ד אין נראה כן דכל כמה שלא באו לידו של הכהן ולא זכה בהם ה"ז לא קיים מצות נתינה ושליחות לא שייך הכא כיון דכהן עצמו עדיין לית בהו זכי' ומה שהביא ראי' מההיא דסעיף י"ד דיכול לזכותם לישראל ת"ח ומכ"ש הכא אינה ראי' דהתם איירי במכירי כהונה דחשיב כאלו וכה בהם כהן וקיים זה מצות נתינה כמבואר בפ' כל הגט

עכ"ל הרי דמסיק לדינא דלא מהני אף דנותן לשלוחו של כהן מדעתו של כהן וכן פסק גם הכרו"פ בפי' ס"א ס"ק ט' עיי"ש ומכ"ש היכי דנותן לאחר שלא מדעתו של כהן דלא מהני אף לדעת הפר"ח וא"כ ה"נ בנ"ד נהי דלדעת הפר"ח אפשר דזיכה לו ע"י אחר עדיף טפי משלוחו שלא מדעתו משום דהולך לאו כזכי דמי במתנה וא"כ לית כאן לא תיובתא ולא סייעתא אבל לדעת בעל מחנה אפרים והכרו"פ דגם לשלוחו מדעתו של כהן נמי לא יצא א"כ וודאי דלא מהני בזיכה ע"י אחר דהא זכי' הוא מדין שליחות והרי הדברים ק"ו מה התם שאינו חייב באחריות' דהא מתנות זרוע ולחיים אין חייב באחריותם ואפ"ה לא מהני מה שמזכה ע"י אחר כ"ש כאן דחייב באחריותם של החמש סלעים וודאי דלא יצא ידי נתינה במה שמזכה לו על ידי אחר ודלא כהפוסקים הנ"ל:

אך באמת יש להביא ראי' לדבריהם מהא דתניא בספרי יכול תהא הפרשתו מקדשתו לחייב עלי' קרן וחומש (לזר האוכל') ת"ל ונתן לכהן את הקודש מתנתו מקדשתו ואין הפרשתו מקדשתו דברי ר' ר"א בר"ש אומר אף הפרשתו מקדשתו והנה הרב בעל קרבן אהרן הבין הדברים כפשוטן דקאי על תרומה ראשונה שמפרישין מהטבל והשיג עליו הרב במל"מ בפ"י מה' תרומות ואמר הס כי לא להזכיר דתרומה ראשונה וודאי דחייבינן עלי' קרן וחומש משעת הפרשה על מה נחלקו על תשלומי תרומה דצריך לשלם חולין טהורים והם נעשים תרומה והאוכלן משלם קרן וחומש ובזה פליגי ר' וראב"ש מאימתי נעשין תרומה לחייב עליהן קרן וחומש דראב"ש סבר משעת הפרשה ור' סבר דעדיין חולין הם עד שיבואו ליד כהן כדכתיב יתן לכהן את הקודש דהא מינה דרשינן לענין תשלומי תרומה שצריך להיות דבר הראוי להיות קודש ודבריו ברורין ומעתה נחזי אנן דלר' דסבר דמתנתו מקדשתו וקודם שבאו ליד כהן לא נתקדשו בקדושת תרומה א"כ הנך חמש סלעים דפדה"ב דומין ממש לזה ואם נאמר דשם מהני לזכותן ע"י אחר שיחול עליהן קדושת תרומה א"כ גם כאן מהני לענין שיהי' בנו פדוי דהא התם חוב גמור הוא אצל הישראל האוכלו לשלם לאותו הכהן שהתרומה שלו דמי תרומה והתורה חייבתו לשלם דבר הראוי להיות קודש והן נעשין קודש ביד הכהן דווקא לר' דס"ל מתנתו מקדשתו ודריש לי' מקרא דונתן לכהן כנ"ל ואפ"ה מהני ע"י זיכה לו ע"י אחר שיחול עליהן קדושת תרומה וכמו שהגיעו לידו דמי וא"כ ה"נ בפדה"ב יצא ידי פדי' בזיכה לו ע"י אחר וזה פשוט וברור דדמיין לגמרי אהדדי והתם מצינו להדיא בהירושלמי בפ"י ממס' תרומות ה"א דמהני זיכה לו ע"י אחר דגרסינן התם אכל תרומת חבר משלם לחבר אכל תרומת ע"ה משלם לע"ה ופריך עלה ולא נמצא מוסר טהרותיו לע"ה ומשני שנותן לחבר והחבר אזיל ומפייס לע"ה בעד הקרן בדמים וקאמר עלה ר' בון בשם ר"ח אתיא

כמ"ד הפרשתו מקדשתו דאלו למ"ד מתנתו מקדשתו הא צריך ליתנם לאות' כהן דווקא דבר הראוי להיות קודש ולא דמים ובמה שנותן לכהן אחר אינם נעשים תרומה ומשני בזוכה להן ע"י אחר וי"ל ע"י אותו הכהן חבר עיי"ש היטב הרי להדיא דמהני התם זיכה לו ע"י אחר וה"נ דכוותי' בפדה"ב וכפסק הגאונים הנ"ל ומעתה צריכין אנו ליישב דברי הספרי שהבאתי לעיל דמשמע דלא מהני זיכה לו ע"י אחר ונלעד"נ דכוונת הספרי הוא במה שאומר לכהן לעצמו היינו לאפוקי שלא יתן לבע"ח של כהן וכמו דדרשינן בקדושין ט"ו גבי הענקה של ע"ע לו ולא לב"ח סד"א הואיל וא"ר נתן כו' וה"נ דכוותי' בנ"ד כוונת הספרי לאשמועינן דאינו יוצא ידי חובתו בנתינתו ליד בע"ח של הכהן ואע"ג דאחר שבא ליד כהן יכול הבע"ח לצבות ממנו וכדתנינו להדיא במס' חולין קל"א דהן נכסי כהן מ"מ הבעה"ב אינו יכול ליתנו להבע"ח וכה"ג פירש ההגהת"ר התוספתא דסוף מס פיאה דאיתא שם גבי פיאה אין פורעין ממנה מלוה כו' ופירש בהגהות מרדכי שהכוונה הוא שהבעה"ב אינו יכיל ליתנו להבע"ח אבל כשבא ליד העני תו הוי כנכסיו ממש וכן הסכים הגר"א ביו"ד סי' וינ"ג ס"ק י"ט וה"נ דכוותי' כן נלפע"ד לפרש דברי הספרי ולפ"ז גם במתנות כהונה אם ויכה לכהן ע"י אחר מהני דלא הפוסקים הנ"ל ועדיין צ"ע בזה כי הפר"ח כ' שם וכן הוא בפסיקתא ואני לא מצאתי דברי הספרי הללו בפסיקתא ואפשר דהתם איתא להדיא כפירושם וצ"ע וכשהרצתי הדברים לפני הרב הג' מוה' דוד לוריא מביחוב אמר שאפשר שהיא בפסיקתא זיטרתא וחפשתי ומצאתי שכן הוא בפ' שופטים אך כיון שמהידוע שהמחבר פסיקתא זוטרתי הוא מהאחרונים ועיקר דבריו לקוחים מהספרי וזה שהוסיף הוא מדברי עצמו לפרש דברי הספרי א"כ אין ראי' כ"כ מזה ועיין:

דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן ז

ראיתי להעלות על הכתב מה שהשגתי על הוראת רב אחד בדין מחיקת הנטפלים וזה אשר כתבתי לו

הנה שמעתי מאיש א' ר' אברהם סת"ם כי אירע לו בס"ת שנכתב בה טעות בשם אלוקיכם והי' לו לכתוב אלוקיך והורה כת"ר למחוק כ"ם מאלוקיכם ולכתוב במקומו ך' פשוטה וכן עשה הסופר הנ"ל מעשה עפ"י הוראתו זאת ובעיני יפלא הדבר מאין יצא לו לכת"ר להקל כ"כ במאי דמבואר להדיא בגמ' דהלכה כאחרים דהנטפלים לאחריהם אינם נמחקים וכן פסקו כל הפוסקים הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ואין שום חולק ע"ז הן אמת דבש"ג כ' ונ"ל דאפי' השם עצמו שרי למוחקו לצורך תיקונו והביא ראי' ממ"ס

סופרים הובא בהגמ"מי טפת דיו שנפל על השם מותר למוחקו שאין כוונתו אלא לתקן עיי"ש שהאריך בזה אך בתשובת משאת בנימין השיג עליו בזה דלא דמי כלל לדיו שנטף דשאני התם כיון שהוא כבר מחוק שוב

אמנם באמת קשה לומר שנעלם זה מבעל ש"ג דהא הוא עצמו מסיק שם בפלפולו דבמוחק אחר מוחק אין בו רק איסור דרבנן ומדמי לה למטיל מום בבע"מ עיי"ש במאי דמחלק בין מחמץ אח"מ ובין מטיל מום בבע"מ ולפי חילוקו עולה דמוחק אח"מ לא דמי למחמץ דאית בי' איסורא דאורייתא רק דדמי למטיל מום בבע"מ דאינו אסור רק מדרבנן ולהכי כשם ששרי להטיל מום בבע"מ לצורך כמו כן שרי למחוק את המחוק לצורך תיקונו ובהכי מוקי ההוא דמס' סופרים וכיון שכן קשו דבריו אהדדי דאיך מייתי ראי' מההיא דמס' סופרים לאיסור דאורייתא כיון דהוא עצמו אומר דבההיא דמס' סופרים לית בי' איסור דאורייתא וע"כ צ"ל דגם איהו לא כיון להתיר רק באופן דליכא במחיקה ההיא איסור דאורייתא כגון שהוא כבר מחוק במקצת וכדומה וא"כ בחנם השיג עליו המ"ב ועכ"פ איך שיהי' כוונתו עכ"פ הא קמן דאם נאמר דיש במוחק אח"מ איסור דרבנן וכמו שהכריח כן בש"ג בפירושא דמס' סופרים ואפ"ה שרי לצורך תיקונו א"כ ה"ה בנטפלים כיון דאין איסורן רק מדרבנן וכמש"כ הרמב"ם ג"כ שרי למחוק לצורך תיקון כי בזה לא השיג עליו בעל מ"ב מידי וא"כ מהתימא על בעל מ"ב מדוע נסתפק בזה ולא רצה לסמוך ע"ז להתיר המחיקה בנטפלים הא בנטפלים וודאי דמוכח ממ"ס דשרי אפי' לפי השגתו:

אך באמת דברי הש"ג שם צ"ע טובא דמש"כ וז"ל דסד"א דהוי כמחמץ אחר מחמץ ומסרס אחר מסרס שחייב קמ"ל דשרי וע"ז הקשה מנין שאינו כן ועוד דא"כ למה צריך תנאי זה שיהי' לצורך תיקון וע"ז תירץ דדיו שנפל הוי דומיא דמטיל מום בבע"מ ונכנס לחלק בין מחמץ ומסרס ובין מטיל מום בבע"מ עיי"ש ומסיים ע"ז והיינו טעמא דהמתיר להטיל מום בבע"מ מודה במחמץ ומסרס דאסור כדאמרינן התם הכל מודים כו' עכ"ד וכל אלה הם דברים תמוהים למאור דאטו הנך תנאי דפליגי במטיל מום בסברא פליגי הלא בקראי פליגי דלמר איכא קרא יתירא בבע"מ למידרש מיני' דאסור להטיל מום אף בבע"מ ולמר ליכא קרא בזה ולכך ממילא שרי ובמחמץ ובמסרס איכא קראי בכל חדא מינייהו למידרש דאסור אף במחמץ אח"מ ובמסרס את"מ ולכך בזה הכל מודים דאסור כמבואר שם בסוגיא דבכורות להדיא וא"כ מה זה שכ' הש"ג והיינו טעמא כו' ולכך אפי' מאן דמתיר בבע"מ מודה במחמץ כו' כאילו בסברתו תליא מלתא במאי דמחלק בין מחמץ למטיל מום ולא היא דבקראי תליא מלתא אי איכא קרא יתירא לאיסורא אסור וא"ל שרי

וגם עיקר חילוקו שמחלק בין מחמץ ומסרס ובין מטיל מום אינו כלום והוא דחוק ורחוק כמבואר לכל מעיין והאריכות בזה אך למותר אחרי שאין צורך לזה כלל וגם מה דמדמ' מוחק אח"מ להתם עד כי הקשה וא"ת ומנין שאינו כן הוא ג"כ תמוה דהא כיון דליכא קרא בזה ממילא שרי ואין לומר דניליף ממחמץ וממסרס דא"כ תיקשה למאי איצטריך תרי קראי במחמץ ומסרס ולא ילפינן חדא מחברתה וכן נמי למ"ד דמטיל מום אסור מקראי א"כ למאי איצטריך קרא במסרס ולא ילפינן במכ"ש מבע"מ לפי סברת הש"ג אלא ע"כ משום דהוי מחמץ ומסרס שני כתובים הבאים כא' ואין מלמדין או איזה טעמא אחרינא הי' ידוע להני תנאי דליכא למילף מינייהו וא"כ גם מוחק ליכא למילף מהתם וכיון דלית בי' קרא יתירא להכי ממילא דאין במוחק אח"מ שום איסור דאורייתא וגם מדרבנן מנ"ל דאסור כיון דלא מצינו בשום דוכתא דגזרו חז"ל בזה ואטו אנן ניקו. ונבדה גזירות חז"ל מליבינו ומאי דנתקשה בש"ג בפירושא דמס' סופרים יש ליישב בכמה אנפי והעיקר נ"ל דשפיר מצינן לאוקמי בדיו שנפל לבין האותיות ומה שהקשה ע"ז פשיטא לא ידענא מאי פשיטא לי' כ"כ הא במרדכי לא יליף הך דינא דאותיות השם שנדבקו דשרי להפרידן רק מההוא דמס' סופרים וא"כ טובא קמ"ל דאף דאי אפשר שלא יגע בכתב השם דאי אפשר לצמצם וליטול רק הדיו שנטף מ"מ שרי כיון דכוונתו לתקן והיינו דווקא היכי דבמחיקה עצמה מתקן בכך משא"כ למחוק לגמרי ולכתוב אחר במקומו מנ"ל דשרי וכמו דחילק הש"ו עצמו כן ועוד יש לחלק בכמה אותו ונלאיתי להאריך. שלא רצה לסמוך עליו בזה וכן הט"ז בסי' רע"ז כ' בפשיטות דאפי' הנטפלים אסור למחקן לצורך תיקון והוכיח כן דע"כ גם הש"ס מיירי בכה"ג דבלא"ה מהיכי תיתי שיהי' שרי למחוק שום אות מהתורה ודברים ברורים הם וכן בתשובת עה"ג סי' צ"ה אוסר ג"כ בפשיטות עיי"ש שהוכיח מלשון המרדכי שאין לחלק כלל בין השם עצמו לנטפלים דכל מאי דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון רק שכתב שם בעובדא דידי' לעשות תיקון אחר היינו לעשות מהכ' מ"ם וא"כ ממילא יהי' שרי למחוק המ"ם וגם דבריו אינם ברורים כ"כ כמו שפקפק הוא עצמו ע"ז ועוד הרבה יש להאריך בזה רק כיון שאינו נוגע לדינא כ"כ קצרתי ועכ"פ הא וודאי ילפינן מדבריו שאסור למחוק הנטפלים אפי' לצורך תיקון וגם הנו"ב במהדורא קמא סי' ע"ה וע"ו אסר אפי' הקליפה בנטפלים ומכ"ש המחיקה וגם השואל שם הוא הרב הגדול מוה' טיאה וייל לא רצה להתיר רק הקליפה אבל לא המחיקה הס מלהזכיר ותמיהני שם על השואל שכ' שיש הרבה דיעות המתירים למחוק השם עצמו בשביל תיקונו ובעניי לא מצאתי שום דיעה שיסבור כן זולתי בש"ג וגם הוא לא כיון לזה כמשכ"ל ואם כיון לזה וודאי דבריו דחויים בזה כמו שהשיג עליו במ"ב וא"כ

איך כתב דאיכא הרבה דיעות שוב ראיתי דראיית הט"ז יש לדחות דשאר אותיות התורה שרי למוחקן אפי' בשביל תיקון אחרים משא"כ בשם דדווקא לצורך תיקונו הוא דשרי אבל לא בשביל תיקן שמות אחרים וכמש"כ בש"ג שם מ"מ בלא שום ראי' כיון דנדחו דברי הש"ג ממילא דאסור למחוק הנטפלים אפי' לצורך תיקון סוף דבר כיון דחזינן דכל הנך גאונים המ"ב והט"ז ועה"ג והנו"ב והשואל שם כולם אסרו המחיקה בנטפלי' גם לצורך תיקונם א"כ לא ידעתי מה ראה על ככה כת"ר להתיר אלה דברי:
ידידו דוד טעביל במה' משה זלל"הה

סימן ח

והגיעו דברי אל הרב הנ"ל והשיב בזה הלשון
נשאלתי מסופר סת"ם דקהילתינו אודות ס"ת אחת אצל בע"ב אחד מקהילתינו שנמצא בה במקום שהי' צריך להיות אלוקיך כתב אלוקיכם אם יש איזה דרך לתקן או אם צריך גניזה כל היריעה:
תשובה הנה אחר העיון בש"ס ובפוסקים לכאורה אין תיקון למחוק את הכ"ם אותיות הנטפלים לאחריו ולכתוב במקומו ך' פשוטה דקיי"ל כאחרים שלאחריו אינו נמחק כמו דאיתא במס' שבועות (ל"ה ב') וכמו שפסק שם אמר רב הונא הלכה כאחרים וכן פסקו כל הפוסקים.
אמנם בכדי שלא יצטרך כל היריעה כולה גניזה אשר מזה יבוא חלילה לזלזל בקדושת ס"ת ולהוריד כמה שמות מקודשת' ולהביאן לידי גניזה אמרתי אחר העיון היטב לסמוך על עמודי ברזל גאונים מפורסמים אשר ראוי לסמוך עליהם סמיכה בכל כח הראשין הוא הגאון המפורסם מהר"ם לובלין אשר כתב בתשובותיו סי' קי"ב וז"ל ועוד נראה לומר דאפי' אי מקרי אותיות נ"ו נטפלים לשם אעפ"י שחסר היוד של שם אלוקינו אעפי"כ נ"ל שאין כאן חשש איסור כ"כ אם בא לגרור אותיו' נ"ו כדי לתקן ולכתוב אח"כ השם אלוקינו כהלכתו וכתיקונו שהרי משמע בש"ג בפ' שבועות העדות דאפי' בשם עצמו כשמוחק קצת מאותיות השם כדי לתקן השם בעצמו שפיר דמי ואין כאן איסור מחיקת השם וכן הוא בטור לענין דביקות אותיות השם והרא"ש בתשובה כלל ג' והמרדכי בה' קטנות וז"ל אומר ר"מ שאם הדביק אותיות השם יכול למחוק ואע"ג דאזהרה למחוק השם מלא תעו כן הא תיקון הוא ושרי כאשר הוא הכל בב"י ובדברי שלא כדברי ר"י הא כ' הב"י שכדאי הם הר"י והרא"ש לסמוך עליהם וכן מביא שם הב"י דברי הר"י אכסנדרי דמשמע מדבריו שמתיר לגרור דביקות השם כדי לתקן ואע"ג דמהרא"י בכתבי' חוכך להחמיר ומסתפק בדבר מ"מ באותיות הנטפלים להשם כו"ע מודי דאין להחמיר

לגוררן כשבא לתקן דהא באותיות הנטפלות אפי' מוחקן כדי לקלקל אין בו לאו וכן כתב הרמב"ם בספר המדע פ"ו וז"ל וכל הנטפלי' לשם מאחריו כגון ך' של אלוקיך כ"מ של אלוקיכם וכיוצא בהם אינם נמחקים והרי הם כשאר אותיות מפני שהשם מקדשן ואע"פ שנתקדשו ואסור למוחקן המוחק אלו האותיות הנטפלות אינו לוקה אבל מכין אותו מכת מרדות עכ"ל ואפשר דס"ל להרמב"ם דאין במחיקת הנטפלים איסור דאורייתא כלל רק איסור דרבנן ולכך נראה לומר דכו"ע מודי דכשהוא מוחקן או גוררן כדי לתקן השם שפיר דמי ואין בו חשש איסור עכ"ל הגאון מוהר"מ לובלין וביותר הגאון המפורס' בעל זכרון יוסף בתשובותיו לחלק יו"ד שהתיר למחוקאות מן השם הנכתב בטעות ע"מ לתקנו ולא נקרא מחיקה אלא תיקון כיון שעושה לכבוד השם מידי דהוי אנותץ אבן של מקדש או של מזבח ע"מ לתקנו וכמו שכ' כעין זה בשו"ת חינוך בית יהודה בסי' ע"ה עיי"ש וכמו שכ' הט"ז באו"ח סי' קנ"א ס"ק ג' לענין ביהכ"נ דנתיצה ע"מ לבנות בנין מקרי ה"נ דכוותי' ע"ש שהאריך בזה הגאון הנ"ל ומה שהוכיח הט"ז ביו"ד סי' רע"ו ס"ק ז' דאפי' ע"מ לתקן אסור למחקו מדאמרי' בש"ס דשבועות דלת"ק שרי למחוק הנטפלים להשם מאחריו ובוודאי מיירי לשם תיקון דבלא"ה וודאי דאסור למחוק אות מן התורה ואפ"ה לאחרים דפליגי על ת"ק דקיי"ל כוותייהו להלכה דאינו נמחק מיירי ג"כ לצורך תיקון ואפ"ה אינו נמחק ויעו"ש בט"ז כבר דחה הגאון בעל זכרון יוסף הנ"ל שאין הוכחת הט"ז הוכחה כלל וסתרה בכמה אנפי יעוי"ש ובפרט בנ"ד שאותיות הנטפלות לאחר השם נכתבו בטעות נראה יותר ויותר שמותר למחוק הנטפלים שנכתבו בטעות כדי לתקן ואינו נקרא מחיקה כלל רק תיקון דהטעם של אחרים שאינו נמחק הנטפלים משום שכבר קידשו השם כמו דאיתא בש"ס דשבועות הנ"ל ונמצאת בשם תשובת מהרי"ל הובא בס' שמן רוקח בחי"ד סי' מ"ז וז"ל מוהרי"ל מ"מ נראה דאינו תקדש אלא שלא בטעות זכר לדבר אין מזבח וכלי שרת מקדשין אלא הראוי להם וכל כה"ג נימא דמודים אחרים לת"ק דהקדש בטעות אינו הקדש עכ"ל מוהרי"ל וכן הסכים להלכה הגאון בעל שו"ת שמן רוקח הנ"ל שעכ"פ באותיות הנטפלים אחר השם מותר למוחקן ע"מ לתקן על כל הגאונים הנ"ל סמכתי והתרתי למחוק בנ"ד כ"ם ולכתוב ך' פשוטה כי אין תיקון אחר כי לקלוף מה שנזכר בנו"ב בלתי אפשר הי' כי עור היריעה הי' דק כ"ז נראה להלכה ולמעשה:

סימן ט

וזה אשר השבתי על דבריו

ראיתי את דברי כת"ר בזה וכל דבריו תמוהין מראש עד סוף כי מה שהביא מתשובת המהר"מ לובלין לא ידעתי מה חידש בזה ומי לא ידע בכל אלה הלא ראש המדברים בדין זה תמה הגאון בעל מוהר"מ לובלין והגאון בעל משאת בנימין כאשר הביא בעל מ"ב בסוף תשובתו שכ' כן להוציא מדברי הגאון מוהרמ"ל וא"כ כיון דראה בעל מ"ב דברי בעל מוהרמ"ל ונחלק עליהם וגם כל הגאונים האחרונים ראו דבריו ונחלקו עליו ויעויין בתשובת עה"ג שגם הוא הביא דברי מוהרמ"ל ולא סמך עליו וא"כ אנא מצא בכוחו לסמוך עליו במקום שכל גדולי האחרונים לא סמכו עליו כיון דלא חידש כת"ר בזה שום ראי' לא מגמ' ולא מסברא ואינו אלא כמעתיק מילין מתוך הספר ובאמת יפה עשו הגאונים שלא רצו לסמוך על דבריו כיון שדבריו בנויים על דברי הש"ג וכבר כתבנו שדברי הש"ג אין להם הבנה בזה וכ"ז היה פשוט בעיני הגאונים האחרונים ולא הוצרוכו לכותבו למעשה כי עיקר השאלה שלו הי' בחסר יו"ד מן אלוקינו וע"ז בנה עיקר ההיתר שלו והדברים האלה שהעתיק כת"ר ממנו אינם נוגעים כ"כ לעיקר הוראתו וכבר אנו מוזהרים מפי גדולי הפוסקים שלא לבנות יסוד על דברים כאלו הנאמרים בתשובת הגאונים כי אולי לא נאמרו אלא לסניף בעלמא כיון שאינו נוגע לעיקר הוראתם כאשר כל הספרים מלחים מזה והאריכות בזה אך למותר ויעיין כ"ת בתשובת עה"ג סי' צ"ה שצידד לומר במש"כ שם אבל לענ"ד דגם מוהר"מ מודה בנ"ד דאין למחוק כ"ם כו' והא דס"ל דשרי היינו בדילג היו"ד ע"ש ודוק הרי להדיא כמש"כ דגם מוהרמ"ל אפשר דלא ס"ל כן למעשה:

ומה שהביא כ"ת ראי' מדברי בעל זכרון יוסף העלים כ"ת עיניו מסוף דברי בעל ז"י כי אחרי כל הדברים שהעתיק כת"ר ממנו סיים ע"ז וז"ל ואע"ג דלא קיי"ל הכי למעשה מ"מ יש לסמוך ע"ז בנ"ד עיי"ש הרי שהוא בעצמו אף שמעצמו חידש לדחות ראיות הט"ז אפ"ה לא רצה לסמוך ע"ז למעשה וא"כ איך סמך כת"ר ע"ז במה שהעתיק מילין מספרו במה שהוא עצמו לא רצה לסמוך על דבריו בזה ולא כתבם רק לסניף בעלמא וכת"ר העתיק ממנו ראשית הדברים והעלים סופן וכן לא יעשה ובאמת יפה עשה בעל זכרון יוסף שלא רצה לסמוך ע"ז כי אף שדחה ראיית הט"ז עכ"ז הדין דין אחת שאין היתר כלל למחוק מאחר דגוף דברי הש"ג אין להם יסוד קיים א"כ מאין לנו למצוא צד היתר כאשר גם אנכי כתבתי במכתב הקדום ודחיתי ראיית הט"ז וכוונתי לדברי בעל ז"י (כי לא הי' אז הספר ת"י) ואפ"ה הסכמתי לאסור כאשר כתבתי לעיל טעמי ונימוקי:

ומה שהביא ראי' מדברי שמן רוקח הנה הספר הנ"ל אינו מצוי ת"י אך ראיתי בדברי כת"ר שתמך יתידותיו על דברי מהרי"ל ועיינתי בדברי מהרי"ל עצמם בתשובותיו בסי'

קנ"ב ואין משם ראי' כלל דבתחילת ההשקפה תמהתי מה הביא ראי' מהא דאין המזבח וכלי שרת מקדשין אלא בראוי להם דהא מבואר בסוגיין דהמזבח מקדש שזה אינו אלא בפסולו בגופו אבל בפסולו בקודש כגון חוץ לזמנו או חוץ למקומו שפיר מקדש המזבח וא"כ מנ"ל לדמות נ"ד לפסולו בגופו הא טפי איכא לדמויי לפסולו חוץ למקומו וחוץ לזמנו ועוד מנ"ל לדמויי למזבח וכלי שרת דלמא דחי למזבח הפנימי דמקדש אף דבר שאינו ראוי לו כדקיי"ל בזבחים (כ"ז ב) ועיין שם בתוס' ד"ה הא רצפה וכן הוא ברמב"ם בה' פסולי המוקדשין פ"ג ה' י"ח ומן הסברא נראה דיותר יש לדמות קדושת השם למזבח הפנימי אמנם המעיין בתשובת מהרי"ל עצמו יראה דלא קשה כלל דאיהו לא מיירי רק מאות שאינו נקרא עם השם כלל כדמוכח מעיקר ראייתו שהביא מיהודה שעושה ד' ה' וה' אחרונה נמחק דה' אחרונה אינה נקראת עם השם כלל וכה"ג מתיר גם הט"ז ובעה"ג ואין בזה כל חדש ולזה שפיר יש זכר לדבר מהא דמזבח וכ"ש דהוי כמקדש בעלי מומין ובכה"ג אינו מקדש כלל וגם ע"ז לא כ' לראי' ברורה רק לזכר בעלמא ועיקר ההיתר בזה הוא מן הסברא כמו שהתיר בזה הט"ז ובעה"ג עיי"ש וא"כ אין ראי' כלל מתשובת מהרי"ל לנ"ד וס' שמן רוקח אין מצוי ת"י ואפשר דגם הוא מיירי בכה"ג או שלא כ' רק לסניף בעלמא וילמד סתום מן המפורש ואפי' אם מתיר השמן רוקח להדיא בזה אין לסמוך עליו כיון שאין ראי' מתשובת מהרי"ל ס"ד כדעתי אז כן דעתי עתה לאיסורא ומובטמני בצדקתו וענוותנתו שלא יקפיד עלי בזה ושיודה לדבריי אלה דברי ידידו דו"ש ומתפלל על אריכות ימיו ושנותיו:
דוד טעביל במה' משה זללה"ה

סימן י

נשאלתי מעמיתי המ"ץ מפ"ק בשם הרב מפומאוויטש בנידון ס"ת שנכתב בה שם אלוקיכם במקום שהי' צריך לכתוב אלוקיהם והורה הרב הנ"ל להוסיף דיו בראשו של הכ"ף לעשותו כדלי"ת ואח"כ לגרור מושב הכ"ף היינו הקו התחתונה עד שיהי' כאות דלי"ת ממש ולכתוב אמ"כ נקודה יו"ד בתוכה עד שיהי' היי"א ובקש הרב הנ"ל את המ"ץ דפ"ק לשאול את פי אם יפה הורה או לא:

תשובה וזה אשר השבתי לו דהרב הנ"ל טעה בתרתי דמלבד איסור מחיקת הנטפלים לשם מלאמריהם אשר מכבר העליתי בתשובה לעיל לאיסור (אמנם בזה אין אני מחשיבו לטועה כ"כ כיון שעכ"פ מצא לו איזה דיעה לסמוך עליו ואף שהעליתי שאין לסמוך בזה על המתירין מ"ח אפשר דלא מקרי טועה כ"כ בהכי) עוד נוסף ע"ז כי בעיקר תיקונו שצוה לתקן יש בה משום חק תוכות והרב הנ"ל לא הרגיש בזה כלל והר גדולה נעשה

לפניו למישור דהלא מבואר בשו"ע או"ח סי' ל"ב סעיף י"ח דרי"ש שעשאה כמין דלי"ת יש להחמיר ולומר דלא סגי כשיגרור הירך לבד או הגג לבד כו' משום דבין הגג בין הירך נעשו בפיסול הלכך צריך לגרור שניהם והט"ז ס"ק י"ז כתב דיש נ"מ בין אות שהיא כולה גולם אחד ובין אות המורכבת מן שכי אותיות כגון מ"ם פתוחה וצדיק וגימל ודומיהן דאות המורכבת א"צ לגרור רק מה שנעשה בפיסול ולא כילה אמנם אות שהיא גולם אחד צריך לגרור כולה דווקא עיי"ש וא"כ גם בנ"ד כיון דאות כ' אינה מאותיות המורכבות צריך לגרור כולה דווקא דבלא"ה הוי חק תוכות:

הן אמת דפסקי השו"ע באו"מ ובאה"ע סי' קכ"ה סתרי אהדדי וגם דברי הב"י בטור ג"כ סותרים זא"ז דהא מקור האי דינא דלא סגי בגרירת הגג או הרגל לבד יליף לה הב"י באו"ח מדיוק לשון תשובת הרשב"א עיי"ש וסתם כן בשו"ע ומוכח להדיא דס"ל דלא סגי בגרירת מקצתה עד שלא יהי' עליו שם אות ולהוסיף אח"כ בכתיבה משום דמ"מ אותו המקצת מקרי חק תוכות ואלו באה"ע סי' קכ"ה הביא הב"י בשם בעל תה"ד בהיפוך מזה דכשמוסיף אח"כ בכתיבה סגי בהכי ודווקא היכי שע"י גרירה לחוד נעשה כל תמונת האות בהא הוא דפסול משום חק תוכות משא"כ כשאחר הגרירה צריך להוסיף עוד בכתיבה נהשלים תמונת האות סגי בהכי להכשירו ולא מקרי חק תוכות וסיים בב"י והכי נקטינן ועיין בב"י בטור וא"כ דבריו סתרי אהדדי ועיין במג"א ס"ק כ"ג הביא להא דאה"ע סי' קכ"ה בקצרה אך לא הקשה דברי השו"ע אהדדי ולא ידעתי כוונתו וגם הרמ"א לא הגיה כאן כלום על הב"י ובאה"ע סעיף ד' הביא להא דתה"ד וצ"ע:

והנה אם נאמר דזה הוי דיעות חלוקות א"כ אם הי' עושה בהיפוך שמתחילה הי' גורר למושב התחתון של הכ"ף ואח"כ הי' מתקנו מלמעלה כעין דל"ת הוי סגי בהכי להכשירו לדעת הב"י באה"ע אמנם לעת שעשה בהיפוך א"כ מתחילה כשתיקון עדיין נשאר בפיסולו ואדרבה נתקלקל טפי שאין עליו שם אות כלל ובמה שגרר אח"כ א"כ ממילא נעשית אות דל"ת ע"י גרירה לחוד וזה וודאי פסול לכו"ע משום דהוי חק תוכות לכו"ע ואין לומר דמה שהוסיף אח"כ לכתוב הנקודה בתוך הדלי"ת לעשותה ה' זה יהי' כמוסיף בכתיבה לדעת הב"י באה"ע דזה וודאי אינו דנקודת ההיי"א וודאי דאינו מועיל בזה כיון דהוא מלתא בפ"ע וכמש"כ הט"ז לענין אותיות המורכבות דאין צריך לגרור כולן והיינו משום דחשבינן לכ"א למלתא בפ"ע עד דלא מיפסול האחד בפיסול חבירו כמו כן בהיפוך אינו מועיל האחד להכשיר לחבירו וזה פשוט מאוד בסברא ואדרבה זה הוי כ"ש דהא הט"ז מיירי באותיות המורכבות שדבוקים ז"בו ובנ"ד נקודת היו"ד אינה דבוקה כלל לאות דלי"ת ובאמת לא ידעתי כוונתו מה הייתה בזה במה שציוה לתקן

מקודם ואח"כ לגרור אם נאמר דבא לצאת ידי המחמירים לאסור המחיקה בנטפלים ולכך קלקל מתחילה צורת האות דשוב אין איסור כ"כ גם זה אינו כלום דמה לי מחיקה ע"י גרירה או ע"י סיוט דיו לקלקל צורת האות דגם זה מחיקה מקרי כמבואר בפוסקים ועד כאן לא התיר בתשובת עבוה"ג סי' צ"ה אלא לעשות מכ' של אלוקיכם מ"ם סתומה ומשום דעילוי' עלי' עיי"ש ודוק:

והנה כ"ז אם הי' באמת פסקי השו"ע סתרי אהדדי אך באמת כבר הרגיש בזה הפר"ח בהלכות גיטין סי' קכ"ה ותירץ דכוונת הב"י שצריך לגרור מקצת הירך ומקצת מן הגג עיי"ש היטב וכיון שכן אף אם הי' עושה בהיפוך נמי לא הי' מועיל כלום ותו דלענין עיקר הדין העלה הט"ז באהע"ז ס"ק יוד והפר"ח ס"ק חיי"ת שצריך לגרור כולו דווקא ודלא כהב"י וכן הוא בתשובת מהר"מ אלשקר הובא במג"א וגם בס' גט מקושר הסכים כן להלכה וא"כ וודאי דלא מהני כלל אף אם הי' עושה בהיפוך ומכ"ש עתה דמתחילה תיקן ואח"כ גרר דאין שום צד להכשירו דוודאי מקרי חק תוכות לכל הדיעות:

אמנם קלקלתו הוא תקנתו שימחוק עתה הדלי"ת כולו ולכתוב במקומה דלי"ת אחר והנקודה א"צ למוחקה וכדעת הט"ז דלעיל וזה שרי אפי' לדעת האוסרים המחיקה בנטפלים מאחריהם כיון דאות זה אין עליו תורת קדושה משום דהוי חק תוכות לכל הדיעות שפיר דמי למוחקו וכמש"כ הש"ך ביו"ד סי' רע"ו ס"ק י"ב וז"ל וכן שם של קודש שניכת' שלא לשם קדושה שרי למוחקו לצורך תיקונו הרי שהתיר בשם גופי' ומכ"ש בנטפלים וכן מוכח מדברי הנו"ב קמא בסי' ע"ח בנידון היי"א שנדבק רגלה לגגה דעד כאן לא הקפיד שם למחוק ממטה ולמעלה ולא בהיפוך אלא משום דלא ברירא לי' מלתא אי הוי חק תוכות וכמבואר שם להדיא מדבריו אבל אי הוי ברירא לי' דהוי חק תוכות הוי שרי למחוק אפי' מלמעלה ולגרור כל הרגל אף דבמחיקה מעט נעשה היי"א גמורה אפ"ה שרי לגוררה כולה משום דמה שנעשה ע"י חק תוכות אין קדושת השם עליו כלל והיינו מטעמא דכתיבנא גם אין לחוש בזה משום מוחק אח"מ דכבר העליתי בתשובה הנ"ל דאין איסור בזה כלל ודלא כהשלטי גיבורים זהו מה שנלע"ד בזה ולאפס הפנאי קצרתי:

דוד טעביל במה' משה זללה"ה

סימן יא

נשאלתי מכבוד ידידי הרב המובהק מוהרר ארי' ליב שמרי' נ"י הרב דק"ק פוחאוויטש בדין בהמה שהוחלקה על הקרח ונפלה ואח"כ אינה מהלכת הילוך יפה מה דינה אם יש לחוש בזה לריסוק אברים או לבדיקות ח"י טריפות ואנן לא בקיאין בזה ודעתו בזה

שלא לחוש לזה כלל רק שרב אחד רצה להורות בזה לאיסור ונשאלתי מאתו לחוות דעתי בזה וגם שלח לידי קונטרסו של הרב המטריף וביאר שם כל טעמו ונימוקו בזה:

תשובה בנידון שאילתא דשאילנא קדמוהי בדבר השוורים המחליקים עצמם על הקרח ונופלים ואינם מהלכים הילוך יפה או שאינם מהלכים כלל האם יש לחוש בזה לר"א או לבדיקות כל הח"י טריפות ואנן לא בקיאינן בזה או לכה"פ לבדיקת חוט השדרה אשר גם בזה יש ספק אם אנו בקיאים בזה הנה הגם כי לענין עיקר הדין האריכות בזה אך למותר כי הדין פשוט וברור לכל מבין עם תלמיד דלית בי' משום חשש ריסוק אברים להצריכה שהיית מעל"ע ובדיקת ח"י טריפות כיון שהנפילה היתה בפחות מי"ט ומעולם לא שמענו מרבנן קשישאי לחוש בזה לר"א או לבדיקת ח"י טריפות רק דחיישינן לבדיקת בוקא דאטמא דש"מ מפני שזה הוא דבר המצוי באותו השוורים שתחליקים על הגליד וגם זה לא משום חששא דחבטא כי באמת בחבטא שהוא פחות מי"ט לית בי' שום חששא המביאה לידי טריפות רק כי בעת שמחלקת עצמה ומפרדת רגלי' זו מזו בטרם נפילתה לארץ שכיח עי"ז שתינשוף הבוקא מדוכתי' ולכך מצריכינן לבדוק אח"ז מפני שהוא דבר המצוי כאשר יעידו ע"ו החוש והניסיון הגם שלא נתבאר כן בפוסקים ועיין בפתחי תשובה סי' נ"ה ס"ק ד' שהביא קרוב לזה בשם תשובת שבו"י וא"כ אין מהצורך להאריך בזה ואף במקום שהלכה רופפת בידך אחז"ל פוק חזי מאי עמא דבר ומכ"ש בדבר הזה שאין בו שום ספק אך עכ"ז הואיל שנזקקתי להשיב בדין אמינא להשיב לו באריכות קצת למען אהבתינו הישנה וגם למען לא יהא בית מדרשי בלא חידוש וזה החלי בעז"ה:

הנה בעיקר דין נפולה כבר הסכימו כל הפוסקים הראשונים והאחרונים (זולתי הרי"ף) דלא שייך דין נפולה רק בנפלה מגובה י"ט כדמסקינן להדיא בב"ק (נ"א א') דאין חבט בפחות מעשרה ומתניתן באגנדר אגנדורי ור"נ דטריף באריתא דדלאי היינו משום דקסבר דמשחינן מכריסא דתורא וכמבואר כן להדיא בהרמב"ם והרא"ש וסמ"ג וסמ"ק וסה"ת והרשב"א בתוה"א ובקצר ובטוש"ע ולית מאן דחש להא דמשמע מדברי הרי"ף דאפילו בפחות מי"ט נמי חיישינן לנפילה והר"מ בהגהות שסביב האלפסי דעתו להגיה כן גם בהרי"ף וכמו שהוא כן בנוסחאות ספרי הרי"ף שלפנינו ולדעתו גם הרי"ף סובר כן דפחות מי"ט לא חיישינן לנפולה ועכ"פ איך שיהי' דעת הרי"ף הדין דינא לית בי' שום ספיקא דבפחות מי"ט ל"ח לנפילה דאנן בתר רוב הפוסקים אית לן למיזל דהמה רוב מנין ורוב בנין ובפרט שטעמו של הרי"ף נעלם ממנו דלמה דחה סתמא דמסקנא דסוגיין דפרק הפרה מבלי שום טעם:

אלא שהרב בתב"וש בסי' ל"ב יצא לידון בדבר החדש ולומר דגם בנפלה בפחות מעשרה ואח"כ אינה מהלכת הילוך יפה דהיונו שהיא צולעת בעינן למבדק בחוט השדרה ודקדק כן מדברי הש"ע דסי' ל"ב שכ' וז"ל בד"א שלא נודע שנפלה אבל אם נודע שנפלה חוששין והש"ך פירש דר"ל בנפילה גמורה שנפלה מגובה י"ט וכן כ' הפר"ח והוקשה לו להתבו"ש דא"כ לאיזה צורך כתב וה השי"ע כאן כיון שכבר כתבו בסי' נ"ח בדיני נפולה שהילוך שאינו יפה אינו מוציא מידי חשש נפילה ועוד דקדק כן מדברי הרשב"א עצמו שבתוה"ק (אשר הך דינא דכ' הש"ע הוא לקוח ממנו) שכ' וז"ל במה דברים אמורים שלא נודע שנפלה אבל אם נודע שנפלה חוששים שמא עם נפילתה נפסק חוט השדרה ולכך גוררת רגלי' שפסיקת חוט השדרה מצוי עם נפילתה ע"כ והביאו הטור סס"י ל"ב והוקשה לו להתב"וש למה כתב הרשב"א דחיישינן שמא נפסק חוה"ש בלבד הכי ה"לל דחיישינן לריסוק כל האברים ולבעי בדיקה בכולהו כדין נפולה ולכך קמפרש התבו"ש דהרשב"א מיירי בנפלה בפחות מעשרה טפחים וכינה אותה בשם נפילה קלה ולכך אתי שפיר דבאמת לא בעינן בזה בדיקת כל האברים רק דמ"מ בעינן בדיקת חוה"ש ואפי' בנפילה קלה זהו תוכן כוונת התבו"ש והשיג על הש"ך דמפרש כפשוטו דמיירי בנפילה גמורה גם הרב בעל נודע ביהודה בהגהותיו לש"ע הנקרא בשם דגול מרבבה דקדק כן מדברי הש"ע כמו שדקדק הת"בוש וכן הוא בספרו נוב"ק סי', כ"ב ובנוב"ת עיי"ש:

ובספר דרך חיים השיג על התבו"ש ואין דבריו מובנים דמה שהקשה מההוא תורא דנפל לאריתא דדלאי דאמרינן שם דבעינן גובה י' טפחים והא התם לא עמדה ולא הלכה והרי ריעותא לפניך ומ"מ בעינן י' טפחים אינו כלום דשפיר בעינן התם י' טפחים דווקא דאל"כ למה טרפי' ר"נ הי' לו לבדוק את החוט ואם נאמר דבאמת בדק את החוט ונמצא שנפסק א"כ מאי קאמר ר"נ אי שקול מרי' דהאי תורא כו' לא אפסדי' לתורא דשוה כמה קבי כו' הא אי הוי משהא אותו ג"כ הוי טרפה כיון שנפסק החוט אלא ע"כ שלא בדק כלל ומ"מ טרפי' ר"נ לכך בעינן שפיר י"ט ומה שהקשה שם עוד וז"ל ועוד להתב"ש היכי משכחת לה לחלק בין י' טפחים או לא ממ"נ אי הלכה כדרכה אפי' בנפילה מי' טפחים כשירה ואי לא אפי' בפחות מי"ט אסורה כיון דאיכא ריעותא ודוחק לומר דהנ"מ לענין שאר איברים דבפחות מי"ט ל"ח אלא לחוהש"ד כמ"ש התב"ש דגם בהא אין לדבריו טעם מדוע לא חיישינן לשאר איברים דצריך ג"כ בנפילה הילוך יפה דווקא כו' עיי"ש בדבריו גם בזה אין דבריו מובנים דהא זה הוא עיקר חידושו של התב"ש דבפחות מעשרה לא חיישינן לשאר אברים רק לחוה"ש ודקדק כן מדברי הרשב"א ואף כי הסברא דחוקה

קצת מ"מ כיון שמדברי הרשב"א מוכח כן וגם יתר דבריו שכ' שם בדרך חיים המה דברים מגומגמים כמבואר לכל מעיין עיי"ש.:

אך לענ"ד נראה דלא כהתבו"ש דנחזי אנן האיך כוונתו לפרש בדברי הרשב"א דאם כוונתו לפרש דהרשב"א ס"ל לדבר פשוט מסברא שפסיקת חוה"ש הוא דבר המצוי בנפילה שהוא פחות מי' טפחים א"כ תיקשה חדא דמנין לו להרשב"א לומר כן מסברא בעלמא ומי הוא אשר עמד בסוד סתרי הטבע לדעת זאת מסברת הלב ואין זה אלא דברי נביאות ועוד קשיא טובא אס"ד דגם בפחות מי' טפחים נמי מצוי הוא פסיקת חוה"ש א"כ היכי אמרינן בב"ק דף ג' ע"א וקים להו לרבנן יו"ד עבדן מיתה ט' נזקין עבדי מיתה לא עבדי הא לפי דבריו אפי' בפחות מי"ט נמי עבדי מיתה כיון דאפי' בפחות מי"ט נמי מצוי פסיקת חוה"ש ונעשית טריפה וטריפה אינה חי' ותו דא"כ אפי' בפחות מעשרה נמי ליחייב על מיתת השור ואמאי תנינן היו פחותין מי"ט ונפל שמה שור או חמור ומת פטור דהא כיון שמצוי הוא פסיקת חוה"ש וטריפה אינה חי' א"כ וודאי דאפשר שתמות מיד מהטריפות שנולד בה דאטו טריפה מוכרחת לחיות פחות מי"ב חודש דעד כאן לא קאמרינן רק דטריפה אינה יכולה לחיות י"ב חודש ובפחות מי"ב חודש יוכל להיות שתחי' אף שהיא טריפה אבל שיהי' מוכרח להיות שהטריפה תחי' עד פחות מי"ב חודש זה לא שמענו מעולם והסברא נותנת בבירור כיון דהטריפות הוא מכת מות א"כ וודאי דאפשר שתמות גם מיד וכיון שכן תיקשה דהי' לחייב גם על המיתה אף בפחות מי"ט כיון שהוא דבר המצוי להיות ע"י פסיקת החוט וא"כ אפשר שעי"ז מתה ולחייב ודוחק גדול לומר דהוו בדקינן בחוה"ש אם הי' שלם אז הי' פטור על מיתת השור דדבר זה לא נזכר בשום מקום ועוד דאפי' אם החוט שלם נמי לתחייב משום דהוי תחילתו בפשיעה לגבי פסיקת חוה"ש וסופו באונס וכמש"כ הרשב"א בחידושיו לב"ק וליכא לפלוגי בין טריפות לתשלומין דא"כ מאי מקשה רבא לר"נ ממתניתן ודו"ק ועוד קשה טובא דא"כ בבית פחות מעשרה טפחים אמאי פטור מהמעקה כיון דגם בפחו' מי"ט נמי מצוי פסיקת חוה"ש שהוא מכת מות דטריפה אינה חי' וכמו שהקשה הרב בנוב"ק עיי"ש אלא ע"כ צריך לומר דגם התבו"ש לא כיון מעולם לפרש כן בדברי הרשב"א שיהי' מצוי פסיקת חוה"ש בנפלה בפחות מי"ט רק דהכי כוונתו דכיון דאתילד בה ריעותא שהיא משדרא כרעא בתרייתא אשר הריעותא הזאת נוכל לתלות בפסיקת חוה"ש דע"י פסיקת החוט רגיל להיות כך וכדחזינן דרבינא חש להא מלתא אפי' בלא נפילה והיינו ע"כ משום דהריעותא מורה ע"ז וא"כ נהי דלא קיי"ל כרבינא ואמרינן שגרונא שכיח חוה"ש לא שכיח מ"מ זהו דווקא בלא נפילה כלל אבל בנפלה אפי' בפחות מי"ט תו אית

לן למיחש לפסיקת חוה"ש כיון שהריעותא מורה ע"ז וה"ק הרשב"א שפסיקת חוה"ש מצוי עם נפיל' ור"ל כיון דבנפיל' מי"ט מצוי להיו' פסיק' חו"ה דהא בעי בדיק' בכל הח"י טריפות אשר גם פסיקת החוט הוא מכללם וכיון שכן גם זו שנפלה בפחות מי"ט ומשדרא כרעא בתרייתא המורה על פסיקת חוה"ש אית לן למיחש ולומר דבהמה זו חלושה בטבעה ואהני בה נפילתה אף שהוא פחות מי"ט למפסק חוה"ש דילה ובאמת בלא ריעותא המורה ביחוד על פסיקת חוה"ש דהיינו שלא עמדה כלל לא חיישינן אפי' לפסיקת תוה"ש וכן כ' הר"ב בנוב"ק לדעתו עיי"ש ולפ"ז לא קשיא תו מה שהקשינו אך באמת גם זה אינו כלום דאס"ד דכל היכי דאיכא ריעותא תו חיישינן לדלמא הייתה חלושה בטבעה ואהני בה הנפילה אף שהיא פחותה מי"ט א"כ כל שלא עמדה נמי ניחוש לה לדלמא הייתה חלושה בטבעה ונתרסקה גם בפחות מי"ט כאשר יורה ע"ז הריעותא דלא עמדה דבוודאי אין לך ריעותא גדולה מזה והא ווודאי ליתא דא"כ אין נ"מ כלל בין י' לפחות מי' אלא ע"כ צ"ל כיון דקיי"ל דבפחות מי' לא הוי חבטא א"כ אפי' היכי דאיכא ריעותא דלא עמדה נמי לא חיישינן ותלינן הריעותא בדבר אחר וכדאמרינן בש"ס גבי זכרים המנחים אע"ג דמידוו וקיימי צימרא בעלמא הוא דנקיט להו וכן בקפצה מעצמה מראש הגג או אפי' מארובה שבגג דלית לה מידי למסרך דלא חיישינן לה משום דאמדה נפשה כדאמרינן בש"ס הדבר פשוט אף דאיכא ריעותא דלא עמדה אפ"ה לא חיישינן לה ואמרינן דצימרא בעלמא הוא דנקיט לה ולא חיישינן לומר כיון דאיכא ריעותא דלא עמדה אימא לא אמדה נפשה יפה וגם בהניח בהמה למעלה ובא ומצאה למטה נמי לא חיישינן לומר דלמא אחרים הפילוה כיון דאיכא ריעותא דלא עמדה לפנינו אלא ע"כ כל שהנפילה מצד עצמה אין בה משום ר"א לא אכפת לן בריעותא ותלינן הריעותא בדבר אחר וא"כ ה"נ דכוותה בצולעת או דמשדרא כרעא בתרייתא לית לן למיחש למידי אפי' לפסיקת חוה"ש כיון שהנפילה מצד עצמה אין בה משום פסיקת חוה"ש ותלינן בשגרונא דמ"ש ריעותא דצולעת המורה ביחוד על פסיקת חוה"ש מריעותא דלא עמדה המורה על ריסוק איברים ועל יתר מיני טריפות דוודאי מצד הסברא אין לחלק ביניהם כלל ועוד דאס"ד דאיתא להך סברא דאף דפסיקת חוה"ש אינו מצוי בנפילה בפחות מי"ט מ"מ כיון דאיכא ריעותא לפנינו חיישינן לה לענין טריפות וא"כ סוף סוף הדרא קושיא לדוכתי' מאי פריך רבא על ר"נ ממתניתן דבעינן בור עמוק עשרה אימא דשאני לענין טריפות דכיון דאיכא ריעותא לפנינו חיישינן אפי' לדבר שאינו מצוי סוף דבר שדברי התב"ש המה מופרכים מכל צד ואינו כדאי במה שדקדק מדברי הרשב"א לחדש דין חדש שלא נזכר בדברי הפוסקים שקדמוהו ולא עוד אלא שמתוך זה הוצרכו לכנס

בפרצות דחוקות ולחלק ולומר דבהלכה והיא צולעת גרע טפי מלא הלכה כלל אשר בלי ספק היא סברא הפוכה לגמרי יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא ועוד חילק בנוב"ת בין צולעת על רגל א' ובין משגרא ב' רגלי' וכל אלה הסברות אין להם על מה שיסמכו והמה בנויים על סברת הכרס בלבד וגם מי הגיד לו שבצולעת על רגל א' ליכא למיחש לפסיקת חוה"ש דהא לסברתם גם זה נוכל לתלות דנפסק פי פרשה מצד א' ולכך היא צולעת על רגל א' בלבד ולכך נלע"ד דאין לחוש לדברים אילו כלל ועיין:

שוב ראיתי שעיקר דיוקו של התבו"ש במה שמדייק בדברי הרשב"א אינו כלום והרשב"א וודאי דלא כיון לזה מעולם דאף שמדבריו שבתוה"ק אפשר לדייק כן מ"מ הלא ידוע שכל דבריו שבקצר המה לקוחים מדבריו שבתורת הבית הארוך ובתו"ה הארוך ודאי דליכא לפרושי כן ואדרבה מוכח להדיא להיפוך מדברי התבו"ש וז"ל הרשב"א בתוה"א ההיא אמרתא דהוית בי בר חביבא דהויא משדרא כרעא בתרייתא ה"ג בספרי דווקאני אבל בהלכות גדולות גריס בה דנפלה מאיגרא ולפי גירסא זו אפי' נפלה ומשדרא כרעא לא חיישינן לה ואינו מחוור דהא טעמא דקמפרש בגמ' משום דשיגרונא שכיח חוט השדרה לא שכיח ואי בנפלה חוה"ש וודאי שכיח עכ"ל עוד כתב שם הרשב"א בדף שאח"ז וז"ל מקצת רבוותא ז"ל יש שפסקו כרב הונא בר יהודה אמר רב דכל שפשטה ידה לעמוד אעפ"י שלא עמדה עקרה להלך אעפ"י שלא הלכה וכן פסק הרב בעל הלכות והרב בעל העיטור ונראה טעם דבריהם וכו' אבל רבינו אלפס"י ז"ל ובספר התרומות ובתוס' רבותינו הצרפתים פסקו דווקא כשעמדה וכשהלכה וכן עיקר והרמב"ן ז"ל נתן טעם בדבר דעקרה רגלה להלך לא מפיק לן מידי חשש דפסיקת חוט השדרה עד שתהלך כדרכה דלא מבעי דאי לא הלכה כלל אלא אפי' הלכה והיא צולעת על יריכה איכא למיחש לה ותדע לך דהאי אמרתא דהוי בי' בר חביבא דהוי משדרא כרעא בתרייתא ואשתכח דהוי פסיק חוט השדרה ואפ"ה הייתה מהלכת קצת אלא וודאי עד דהלכה כדרכה חיישינן לה ואי אפשר לפרש דההיא בשנפלה ואפ"ה בשהייתה מהלכת קצת לא חיישינן וכדגריס הרב בעל הלכות שהרי דחינו אותה גירסא למעלה מדקאמר עלה חוט השדרה לא שכיח וכן נראים הדברים לעיקר עכ"ל:

והנה מדבריו אלה האחרונים מוכח להדיא דלא כהתבו"ש ולא מיירי הרשב"א כלל בנפילה שהוא פחות מי"ט דאי ס"ד כדברי התבו"ש דמפרש להא דקאמר הרשב"א ואי בשנפלה חוה"ש וודאי דשכיח דמיירי בנפילה בפחות מי"ט א"כ תיקשה לן דמאי האי דקמסיים עלה הרשב"א ואי אפשר לפרש דההיא בשנפלה כו' דמשמע מיני' דאם נפרש הכי יהי' נסתר מזה ראייתו של הרמב"ן ואילו לפירושו של התבו"ש אפי' אם נפרש הכי

אפ"ה אין מזה שום סתירה לדברי הרמב"ן דהא כל עיקר ראייתו של הרמב"ן הוא מגופא דההוא עובדא ולא מהשקלא וטריא דשמעתין דאתמר עלה דההיא עובדא התם בסוגיין דזה אינו ענין כלל לראייתו רק דעיקר ראייתו הוא מגופא דההיא עובדא מדקחזינן התם בההיא עובדא שבדקיה ונמצאת פסוקת חוה"ש ואפ"ה הייתה יכולה להלך במקצת הרי חזינן דהילוך שאינו יפה אינו מוציאה מידי חששא דריסוק אברים זהו תוכן ראייתו של הרמב"ן וכיון שכן גם אם נפרש דההוא עובדא מיירי בשנפלה בפחות מי"ט אפ"ה שפיר קמייתי הרמב"ן ראי' דהילוך שאינו יפה אינו מוציאה מידי חשש שלא נתרסק אחד מאברי' כדחזינן התם בההוא עובדא ואף דמסקינן שם דלא צריכינן למיחש לזה משום דחוט השדרה לא שכיח היינו משום שהנפילה הייתה בפחות מי"ט ולכך לא חיישינן לה אבל מ"מ שפיר איכא ראי' מגופא דההוא עובדא דהילוך שאינו יפה אינו מוציאה מידי ספק וכמש"כ הרמב"ן וא"כ בנפלה ממקום שהוא גבוה י' טפחים דבעינן הילוך דווקא בכדי להוציאה מחשש ספק טריפות א"כ הילוך שאינו יפה אינו מועיל כלום וא"כ ראיית הרמב"ן אלימא שרירא וקיימא גם אם נפרש דההיא עובדא מיירי בנפלה בפחות מי"ט ומאי האי דקמסיים הרשב"א עלה ואי אפשר לפרש כו' דאינו ענין כלל לכאן אלא ע"כ צ"ל כפשוטו דהרשב"א מפרש לדברי בה"ג דמוקי להההיא עובדא דמיירי בנפלה ממקום גבוה י"ט וכאשר באמת לשנא דנפלה מאיגרא דגריס בה"ג משמע להדיא דהיא גבוה י"ט דסתם אגרא כן הוא ונמצא דלפי גירסת בה"ג אף בנפלה ממקום גבוה י"ט דבעינן הילוך מדינא בכדי להוציאה מחשש ספק ריסוק איברים ואפ"ה מסקינן התם דשגרונא שכיח חוה"ש לא שכיח א"כ מוכח מזה דאפי' הילוך שאינו יפה מוציאה מחשש ספק ריסוק איברים וזהו וודאי היפוך מדברי הרמב"ן ולכך שפיר קמסיים עלה הרשב"א ואי אפשר לפרש דההיא בשנפלה כו' ור"ל דנפלה ממקום גבוה י"ט וא"כ יהי' מוכח ממסקנא דסוגיין דלא כהרמב"ן דהא חזינן דהייתה משדרא כרעא בתרייתא ואפ"ה מסקינן דחוה"ש לא שכיח וע"ז קאמר הרשב"א דאותה גרסא אינו עיקר שהרי דחינו אותה גרסא למעלה וא"כ מוכח להדיא מדבריו דמאי שכתב למעלה בדחיית דברי בה"ג וז"ל ואי בנפלה חוה"ש וודאי שכיח דמיירי בנפלה ממקום גבוה י"ט דווקא ודלא כדיוקו של התב"ש ובר מן דין נמי מדברי הרשב"א הראשונים בלבד אין כאן דיוק כלל דהא עיקר דיוקו של התב"ש הוא מדקמסיים ואי בנפלה חוה"ש וודאי שכיח ולא קמסיים ואי בנפלה חיישינן לריסוק איברים ובאמת אין זה דיוק כלל משום דהרשב"א בא לדחות דברי בה"ג מלשנא דהש"ס דקאמר חוה"ש לא שכיח ואי בנפילה וודאי שכיח לכך נקיט לשנא דחוט השדרה דנקיט הש"ס וזה פשוט:

ומעתה אחרי שהוכחנו מדברי הרשב"א בתוה"א שדיוקו של התבו"ש אינו כלום ואדרבה מוכח שם להדיא להיפוך מדבריו א"כ וודאי דלית לן לדיוקי כלום מדבריו שבתו"ה הקצר כי המה לקוחים מדברי הארוך ועיקר כוונתו הוא לדחות גירסת בה"ג דגריס בעובדא דבי בר חביבא דנפל מאיגרא ולזה נקיט (בלשני') שפסיקת חוה"ש הוא מצוי עם נפילתה כלשנא דהש"ס ומכ"ש דלית לן לדיוקי כלום מדברי הטור והשו"ע שאינם רק העתק מדברי הרשב"א והרשב"א כתב לעיקר הך דינא הכי משום דמכאן מוכח לדחות גי' בה"ג ועיקר הך דינא דכ' הטוש"ע בסי' נ"ח דהיליך שאינה יפה אינו מועיל להוציאה מחשש נפילה נלמד מכאן מדקאמר חוה"ש לא שכיח ולזה כתבו הטוש"ע נמי להך דינא כאן אצל הך דינא דנפיק מעובדא דבי' בר חביבא וכיון שכן אין כאן דיוק של כלום מדברי הטוש"ע ולכך אין לחוש לזה אפי' לכתחילה וזה ברור:

ולרווחא דמלתא אמינא בה עוד טעמא שהרי בעיקר דברי הרמב"ן במה שדחה לדברי בה"ג מגופא דההוא עובדא דההיא אמרתא שהייתה פסוקת חוה"ש ואפ"ה הייתה מהלכת קצת שמע מיני' שהילוך שאינו יפה אינו מוציאה מידי ספק ומכ"ש עקרה רגלה להלוך ולא הלכה כלל כבר כתב ע"ז הרב ביש"ש פ"ג דחולין סי' ס"ה וז"ל ואני אומר אף שיצאו הדברים מפי עוקר הרים לא ישרו בעיני כו' ותוכן כוונתו הוא משום דיש לחלק שאני היכי דעקרה רגלה ושחטיה מיד ולא בדקנוה לראות אם מהלכת יפה אם לא דאמרינן כיון שעקרה רגלה להלוך מסתמא הייתה מהלכת הילוך יפה וכשירה אבל היכי שראינוה להדיא שאינה מהלכת הילוך יפה והיא צולעת גרע טפי זהו תוכן כוונתו אף שאין זה לשונו ונסתייע לזה מתשובת מהרי"ק עיי"ש ולענ"ד נראה דאי משום הא לא אריא ואינו כדאי בדברים אילו לדחות דברי הרמב"ן דסוף סוף כיון דמשכחת לפעמים שיכולה להלוך הילוך שאינו יפה א"כ במה יצאת מידי חשש נפולה במה שעקרה רגלה להלוך וניחוש לדלמא לא הייתה מהלכת הילוך יפה ומנ"ל לומר דמסתמא הייתה מהלכת הילוך יפה כיון דאיכא ריעותא דנפילה לפנינו אך אחרי שהורשינו מפי הרב מוהרש"ל להתבונן בדברי הרמב"ן ולדקדק בהן נלע"ד דעדיפא מיני' יש להקשות על דבריו דמאי ראי' מייתי כלל מגופא דההוא עובדא שהייתה פסוקת חוה"ש ואפ"ה הייתה מהלכת קצת אטו בלא"ה לא ראה מימיו טריפה מהלכת הלא כל הטריפות שבאברים הפנימים וודאי שאינם מזיקים לה כלל לענין הילוכה וכל טריפות דבי מטבחיא יוכיחו שהיו מהלכים בחיותם הילוך יפה כדרך כל הבהמות הבריאות וא"כ בלא דברי בה"ג נמי תיקשה לי' מאי מהני אפי' הילוך יפה דהא אכתי איכא למיחש לנקיבת הלב והריאה והדקין וכדומה אשר ההילוך יפה אינו מועיל להוציא מידי ספק זה כלל והלא נפולה

שאמרו צריכה בדיקה מכפא דאטמא כו' בכלל זה הוא כל הטריפות דנקיבת האברים הפנימיים וא"כ במה יצאנו מידי חשש זה ע"י הילוך יפה אלא ע"כ צ"ל דאף ששארי טריפות שנטרפים ע"י נקיבת האברים הפנימים מהלכים הילוך יפה מ"מ נפולה זו אי איתא דאהני בה נפילתה למנקב אברים הפנימיים דילה וודאי דהייתה מהני בה נפילתה שלא תוכל להלוך הילוך יפה וכה"ג כתבו הרשב"א והר"ן לענין הבדיקה דהא נקב משהו במקום שאינו ידוע גם בימי חכמי הש"ס לא היו בקיאים וא"כ איך אמרו צריכה בדיקה דמשמע מיני' דמהני לה בדיקה ותירצו דאם איתא דע"י נפילה נעשה נקב בוודאי הי' קרע גדול עד שאפשר לבודקו וה"נ דכויתי' צ"ל לענין הא דמהני הילוך יפה וכדכתיבנא וכן כ' להדיא הר"ן וז"ל הלכה אינה צריכה בדיקה ואעפ"י שהטריפות חיות יב"ח ומהלכות שאני הכא דאם איתא שמחמת החבט נטרפה לא הייתה יכולה לילך עכ"ל וכיון שכן אין בדחיית הרמב"ן כלום אפי' לפי גרסתם דלא גרסי בההיא עובדא דנפל מאיגרא דאף דמצינו בההוא עובדא שהייתה מהלכת קצת אף שהייתה פסוקת חוה"ש מ"מ זהו דווקא בלי נפילה אבל ע"י נפילה אי איתא דאהני בה נפילתה למפסק חוה"ש דילה וודאי דהייתה מהני בה נפילתה שלא תוכל להלך כלל אפי' הילוך שאינו יפה גם מה שהקשה הרשב"א על גירסת בה"ג דגריס בההיא עובדא דנפל מאיגרא שהקשה עלי' הרשב"א דא"כ איך אמרו עלה חוה"ש לא שכיח והרי פסיקת חוה"ש היא מצוי עם נפילתה ולענ"ד גם זה אינו קושיא כ"כ לפי מה שביארנו משום דהבה"ג אזיל בזה לשיטתי' דפסק כמ"ד עקרה רגלה מהני כמו הלכה ולכך אפי' מהלכת הילוך שאינו יפה נמי מוציאה מידי חשש נפולה והיינו מטעמא דכתיבנא דאם איתא דאהני בה נפילתה למעבד בה שום מכה המטרפת וודאי דהייתה מהני בה נפילתה שלא תוכל להלך כלל אפילו הילוך שאינו יפה וא"כ כי היכי דכתבו הפוסקים וכן הוא בשו"ע דלאמר שהלכה ד' אמות ואף דאמ"כ אינה יכולה להלוך או אפי' לעמוד אפ"ה אין חוששין לה תו משום נפילה ותלינן הריעותא בדבר אחר וא"כ ה"נ דכוותי' לדעת בה"ג כיון שעקרה רגלה להלוך ומכ"ש במהלכת הילוך שאינו יפה נמי יצאתה מידי חשש נפולה דאם איתא דאהני בה נפילתה לא הוית מצית למעקר רגלה כלל וכיון שעקרה רגלה תו תלינן הריעותא שאינה יכולה להלוך הילוך יפה בדבר אמר ושפיר מיושבים דברי בה"ג ולק"מ לא מה שהקשה עליו הרמב"ן ולא מה שהקשה עליו הרשב"א ובאמת תמה אני על עצמי דאטו קושיית הרמב"ן היא על הבה"ג לבדו הא גם על רב הונא בר' יהודה עצמו דאמר עקרה רגלה כו' נמי קשה כן אלא ע"כ דאין זה קושיא וכדכתיבנא מיהו הרשב"א והרמב"ן אזלו בזה לשיטתם דס"ל דנפולה זו שאמרנו צריכ' בדיק' אינה צריכ' בדיק' אלא מחשש ריסוק ומחשש

קרעים גדולים אבל בנקבים לא בעינן למבדק כלל שכן כתב בתו"הא וז"ל ומסתבר' לי דלריסוק או לקריעה חוששין אבל לנקב אין חוששין דאם איתא לא הי' לה בדיקה דאי אפשר לבדוק כל האברים הפנימיים שנקיבתן במשהו וכן נראה דעת הרמב"ן עכ"ל וט"ס הוא בחידושי הרשב"א על מס' מולין שכ' שם וכן הוא דעת הרמב"ם וצ"ל וכן הוא דעת הרמב"ן משום דהרמב"ם ס"ל בהיפוך דאפי' מנקבים צריכינן למבדק וכמו שהוא בתשובות הרשב"א שנכתוב חוה"ש להלן ובתשובותיו ח"ג סי' רט"ו האריך בזה עוד להשיב לשואלו אשר שאל אותו שזהו בהיפוך מדברי הרמב"ם דמדברי הרמב"ם משמע שצריך לבדוק גם מנקבים והשיב שכן הוא דעתו לעיקר ושלא כדעת הרמב"ם עיי"ש במש"כ ועיין עוד שם בתשובותיו סי' רמ"ט ולפ"ז תי לא קשיא מה שהקשינו דאטו לא ראה מימיו טרפה מהלכת משום דשאני שאר טרפות הבאות מחמת חולי שאינם רק ע"י נקבים ולכך הם מהלכות אבל טרפות הבאות מחמת נפילה שהוא חשש ריסוק או קרע זה מכאיב לה ביותר עד שלא תוכל להלוך והכי הוי קים להו לחז"ל דע"י טרפות ומכה גדולה כזו אי אפשר לה שתהלך ואה"נ דאם אירע מכה וטרפת כזה ע"י חולי אף שלא ע"י נפילה כמו כן לא הייתה יכולה להלך כי גודל המכה הוא מונע ההילוך ולא משום דאמרינן דשאני טרפות שע"י נפילה דאם איתא דאהני בה נפילתה למנקב האברים הפנימיים מסתמא שלטה מכת החבטה אף באברים החצונים עד שלא תוכל להלוך דזה לא מיישיגן כלל לומר דשלטה המכה גם באברים דלא חזינן בהו שום ריעותא רק דאותה מכה המטרפת בעצמה הבאה ע"י נפילה היא גדולה כ"כ בכמות עד שמכה כזו גם ע"י חולי נמי אי אפשר לה שתהלך ולכך שפיר הביא ראי' מגופא דההיא עובדא דההיא אמרתא לדמות דברי בה"ג ודו"ק:

אך אכתי גם לשיטתם נמי לא ברירא ראייתם כ"כ דהא יש להקשות לפי שיטה זו מהא דא דאמרינן בחולין י"א א' ר"נ בר יצחק אתיא מאלי' דרחמנא אמר חלבו האלי' תמימה וליחוש שמא נפסק' השדרה וכתי' כו' אלא לאו משום דאזלינן בתר רובא ע"כ וא"כ קשה לפי דבריהם מאי קמייתי ר"נ בר יצחק ראי' דנימא מדקחזינן דהלכה הילוך יפה ש"מ דלא נפסק חוט השדרה דבפסיקת חוט השדרה אינה יכולה להלך הילוך יפה דאם איתא דגם בפסיקת חוה"ש יכולה להלך הילוך יפה א"כ היכי אמרינן גבי נפולה דהיכי דהלכה הילוך יפה אינה צריכה בדיקה הא אכתי איכא למיחש לפסיקת חוה"ש וכמו שהקשו הם מהילוך שאינו יפה כמו כן תקשי לדידהו גם בהילוך יפה דבמה יצאת מחשש ריעותא דפסיקת חוה"ש אלא בע"כ צריך לומר לשיטת' דבפסיקת חוה"ש אינה יכולה להלך הילוך יפה בשום אופן וכיון שכן הד"קל דהא מההוא דרנב"י מוכח דגם בפסיקת

חוה"ש יכולה להלך הילוך יפה דאל"כ לא הוי מוכיח מידי ודוחק גדול לומר דרנב"י ס"ל כהך מ"ד דהלכה צריכה בדיקה שלא אליבא דהלכתא כיון דהש"ס מייתי לי' בסתמא וצריך לומר בישוב זה דהא מלתא הוי פסיקא להו להרמב"ן והרשב"א מסברא דפסוקת מוה"ש ברובו יכולה להלך הילוך יפה דכיון דנשאר ממנו אף מקצתו עודנו לא ניתקו הקשרים ויש בכחו לקשר כרעא בתרייתא לגופה כי היכי דלא לישדרו וההוא אמרתא דהוי משדרא כרעא בתרייתא התם נפסק בכולו הוואי ולכך הוי משדרא ולכך שפיר יש לומר לשיטתם דאם איתא דע"י נפילה הי' נפסק חוה"ש בוודאי הי' נפסק מוה"ש בכולו ולא הייתה יכולה להלך הילוך יפה וכעין שתירצנו לגבי' נקבים דאברי' הפנימיים ודו"ק וכיון שכן הדבר מבואר שאין זה ראי' כ"כ:

וכל זה הוא לשיטתם אבל להרמב"ם דס"ל דצריך לבדוק כל האברים הפנימיים גם מחששא דנקבים וכ"כ רש"י וע"כ דצריכינן למימר כהך סברא שכתבנו דאף ששאר טרפות שע"י חולי שנטרפות ע"י נקיבת האברים מהלכות הילוך יפה מ"מ נפולה זו אי איתא דאהני בה נפילתה למנקב איזה נקב באברים הפנימיים וודאי דהייתה מהני בה נפילתה גם באברים החצונים עד שלא תוכל להלך דהכי הוי קים להו לחז"ל ולכך ההילוך מוציא גם מידי חשש ספק נקב גם באברים הפנימים דמדחזינן שלא פעל בה נפילתה כלום באברים החיצונים ומהלכת כדרכה א"כ וודאי שלא עשה בה שום רושם באברים הפנימיים ולזה מטין דברי הר"ן שהבאתי לעיל ומש"כ הר"ן שם עוד בסוף שמעתתא דנפולה וז"ל וא"ת ולימש לנקב משהו דלא מנכר בבדיקה כיון שאין מקומו ידוע כו' וי"ל דאם איתא שמחמת נפילתה ניקבו אברי' קרע גדול הי' וניכר הי' עכ"ל אין כוונתו שהי' קרע גדול באופן שע"י קרע כזה גם ע"י חולי לא הייתה יכולה להלך והא דטרפת מהלכות היינו משום שאין בהם קרע גדול כזה דא"כ לא הוי מקשה מידי לעיל רק דכוונתו הוא שהי' הקרע גדול קצת מנקב משהו באופן שעכ"פ בימי חכמי הש"ס היו בקיאים לבדוק בנקב כזה אף באין מקומו ידוע אבל אה"נ דגם ע"י חולי נוכל להיות נקב כזה ואפ"ה הן יכולות להלך דנקב כזה אינו פועל כלום למנוע ממנה הילוכה רק דאם איתא דנעשה כן ע"י החבט וודאי דהי' החבט פועל כן גם בשאר אברי' עד שלא תוכל להלוך כנלע"ד בדברי הר"ן ודלא כהב"י שהשווה דעתו לדעת הרשב"א ועכ"פ איך שיהי' בזה דעת הר"ן כיון דלדברי הרמב"ם ע"כ דצריכינן להך סברא שכתבנו ובפרט שהדברים מצד עצמם המה דברים של טעם ואינם צריכים סעד לתומכן וא"כ ברוומא נוכל לומר שזהו דעת בה"ג ותו לא קשיא עליו מידי ממה שהקשו עליו הרמב"ן והרשב"א וכדכתיבנא:

וראיתי עוד בר"ן שכתב טעם לפסק הרי"ף דלא פסק להא דאמר ר"ה בר יהודה דעקרה רגלה להלך אעפ"י שלא הלכה וז"ל אבל אפשר לסמוך זה מעובדא דאימרתא כו' דאע"ג דאישתכח דהוי פסיק מוה"ש הייתה מהלכת ועוקרת יד ורגל ודווקא התם משום דלא נפלה הוא דלא חיישינן אבל הכא כיון דצריכה בדיקה אין הילוך ראי' שהיא כשרה עד שתלך כדרכה בשלמא מהלכת כדרכה אעפ"י שאפשר שנקרעו דקין וכרס וכיוצא בהן כיון שכדרכה מהלכת בחזקת בריאה הוא אבל מהלכת שלא כדרכה או עקרה רגלה להלך מה ראי' הוא שלא תאסר אם תבדק עכ"ל עיי"ש ודבריו נפלאו ממני ולא זכיתי להבין דבריו הקדושים בזה דמאי כוונתו בזה דאם כוונתו לומר דבהלכה כדרכה לא צריכינן כלל שתהי' ההליכה הוכחה שלא אירע לה שום טרפות ע"י נפולה זו משום דבאמת אין זה הוכחה כלל רק דממילא אפי' בלא שום הוכחה כל כמה דלא חזינן בה שום רעותא מעמידין אותה על חזקת בריאותה דמעיקרא וכמו שנראה כן לכאורה מפשט לשונו א"כ תיקשה לן דדבריו סתרן אהדדי עם מה שכתב לעיל מיני' ואעפ"י שהטרפות חיות י"ב חודש ומהלכות שאני הכא דאם איתא שמחמת החבט נטרפה לא הייתה יכולה לילך עכ"ל הרי להדיא דס"ל דההליכה הוכחה גמורה היא שלא נטרפה כלל ובין אם נפרש בכוונתו דס"ל כהרשב"א וכמש"כ הב"י או דנפרש כוונתו כמו שפרשנוהו לעיל סוף סוף הוכחה מיהא איכא וא"כ דבריו סותרין זא"ז ועוד דמאי סברא הוא כלל לומר דכל כמה דלא חזינן בה ריעותא מעמידין אותה על חזקתה דמעיקרא כיון דאיכא רעותא דנפולה לפנינו ועוד דא"כ מ"ט דר"ה ב"י דאמר עקרה רגלה להלך כו' דהא חזינן בה ריעותא ואפ"ה ס"ל דכשרה א"כ ש"מ דס"ל דזה הוי הוכחה שלא נטרפה וה"נ דכוותי' צריך לומר למאן דס"ל דבעינן הלכה כדרכה דההליכה כדרכה הוי הוכחה שלא נטרפה וגם בהיפוך נמי יש להקשות דמ"ט דמ"ד אחת זו ואחת זו צריכה בדיקה כיון דאין כאן ריעותא לפנינו נוקמא אחזקתה דמעיקרא א ודוחק גדול לומר דפליגי בהך. סברא גופא אי מוקמינן לה אחזקתה דמעיקרא או לא ואם נאמר דכוונת הר"ן הוא דבאמת ההליכה הוי הוכחה והכי קאמר כיון שכדרכה מהלכת ואין בה שום ריעותא באברים החיצונים א"כ זה הוי הוכחה דבחזקת בריאה הוא דאם איתא דאהני בה נפילתה למנקבי' אברים הפנימים בוודאי הייתה שולטת המכה והחבט גם באברים החיצונים עד שלא תוכל להלך וכמו שפירשנו לעיל א"כ הד"קל דאין זה ראי' כלל דשפיר נוכל לקיים פסק של הבה"ג דהכי הוי קים להו לחז"ל דאפי' עקירת רגל נמי הוי הוכחה דאם איתא דאהני בה נפילתה למנקבי' אברים הפנימים אפי' עקירת רגל נמי לא הוי מצית למיעבד וכדכתיבנא

לעיל וצ"ע סוף דבר בהא סליקנא ובהא נחיתנא דדברי הבה"ג המה מיושבים היטב בלי שום פקפוק וכדכתיבנא ודוק:

ומעתה מאחר שנתברר בעז"ה שדברי בה"ג דברי טעם הן א"כ הוא סניף גדול להקל בנ"ד שהרי לדעת בה"ג בגדולה מזו דהיינו בנפולה גמורה נמי מהני הילוך שאינו יפה ואפי' עקירת רגל נמי מהני וכבר ידוע שכל דבריו דברי קבלה כמש"כ הפוסקים בכמה דוכתי' וא"כ נהי דלא קיי"ל כוותי' בהא אבל מ"מ הבו דלא לוסיף עלה ולומר דאפי' בנפילה שהוא פחות מי"ט נמי חיישינן לפסיקת חוה"ש בצולעת וכדברי התבו"ש:

שוב ראיתי שדברי המהרש"ל ביש"ש שהבאתי לעיל המה מוכרחים לומר כן לפי גירסת הר"ן דגריס בבה"ג בהיפוך מגירסא דילן והכי גריס ההוא אמרתא כו' דנפיל מאיגרא אמר רב יימר שגרונא נקטי' מתקיף לה רבינא ודלמא חוה"ש איפסק בדקוה ואשכח כרב יימר שהי' חוה"ש שלם ואפ"ה הלכתא כרבינא חוה"ש שכיח ור"ל ע"י נפילה שגרונא לא שכיח ולפ"ז הא דעקרה רג רגלה נמי מהני לדברי בה"ג היינו ע"כ כסברת מהרש"ל דאמרינן מסתמא הייתה מהלכת הילוך יפה ובאמת שסברא זו דחיקא טובא דמנ"ל לומר כן כיון דאיכא ריעותא דנפולה לפנינו וכמש"כ לעיל ומתוך כך הי' נראה לי דגירסת הרמב"ן והרשב"א בדברי בה"ג דגרסי כגירסתינו הוא עיקר דמעתה לא צריכינן לדברי מהרש"ל ואף שגם בביאור הגר"א בסי' ל"ב ס"ק מ"ב וסי' נ"ח ס"ק ט"ז נראה דתפס לעיקר בדברי בה"ג כגירסת הר"ן עיי"ש בדבריו כמדומה לי שהכריע כן בכדי להצילו מקושיית הרמב"ן והרשב"א ובכדי שלא יהי' דבריו מוקשים כ"כ לכך בחר בגירסת הר"ן אבל לפי מה שהעלינו בעזה"ש ליישב דבריו בטוב טעם ודעת גם לפי גירסת הרמב"ן והרשב"א א"כ יותר נראה כגירסתם דדברי המהרש"ל אשר אנו מוכרחין לומר לפי גירסת הר"ן המה דחוקים טובא וכדכתיבנא:

מיהו אף לגירסת הר"ן נמי יש לדון ולומר כן דהלא חזינן לרב יימר דהוי ס"ל דאפי' הילוך שאינו יפה והיא צולעת כההיא עובדא ואפ"ה מהני הך הילוך לדידי' להוציאה מידי חשש נפולה גמורה ואפי' לפסיקת חוה"ש נמי לא חייש דהא ההיא עובדא לפי גירסת בה"ג מיירי בנפולה גמורה וא"כ נהי דלא קיי"ל כוותי' בנפילה גמורה רק כרבינא דפליג עלי' וכדפסיק הש"ס הלכתא כרבינא לפי גירסתו מ"מ זהו דווקא בנפולה גמורה אבל מנ"ל לעשות ביניהם פלוגתא רחוקה כ"כ ולומר דלרבינא אפי' בנפילה קלה שהוא פחות מי"ט נמי חיישינן לפסיקת חוה"ש אלא וודאי דלא חיישינן לזה כלל ודלא כהתבו"ש ודו"ק:

וכ"ז הוא רק לרווחא דמלתא אבל באמת כיון שהוכחנו לעיל דעיקר דיוקו ליתא א"כ אין לנו לחוש לדבריו אילו כלל כנלע"ד ברור:

ומתוך מה שכתבנו נדחו במכ"ש דברי הרב בעל תפארת למשה שהביא הרב המטריף והספר ההוא אינו ת"י רק כי ראיתי מה שהעתיק ממנו הרב המטריף שכתב דבפחות מי"ט אף דלא חיישינן לריסוק אברים מ"מ בדיקה בעי לכל ח"י טרפות ואנן לא בקיאינן בזה ודברים הללו מרפסן איגרי דלדבריו תיקשה כל הנך קושיות שהקשינו לעיל בדברי התבו"ש דא"כ איך אמרו בב"ק וקים להו לרבנן ט' נזיקין עבדי מיתה לא עבדי ואמאי הי' פטור על מיתת השור בבור שהוא פחות מי"ט הא כיון דאיכא למיחש בזה לכל הח"י טריפות א"כ אין לך מיתה גדולה מזו דהא קיי"ל דטריפה אינה חי' דאטו הטריפה מוכרחת לחיות פחות מיב"ח ואי אפשר לה שתמות מיד מן הטריפות שאירע לה הא וודאי בורכא דמלתא דפשיטא הוא כיון שהוכתה מכת מות וודאי דאפשר שתמות מיד רק דאמרינן דיכול להיות נמי שתחי' פחות מיב"ח אבל לומר דהיא מוכרחת לחיות דווקא וודאי דאינו סברא כלל ותו דאמאי פטרינן בברייתא בית שאין גבהו י"ט ממעקה וכמו שכתבנו מזה לעיל וניהו דדברי התבו"ש יש ליישב במקצת ולומר שלא כיון לזה וכמש"ל אך על הרב בעל תפל"מ וודאי דקשיין כל הנך קושיות שהקשינו וכמדומה לי שאפשר שגם בעל תפל"מ לא אמרן לדברים אלו להלכה למעשה רק ליישב דברי הרמב"ם על דרך פלפולא בעלמא אבל למעשה וודאי דאית לן למנקט ככל הפוסקים הראשונים והאחרונים דלא חשו להך מלתא כלל ובאמת לא ידעתי במה יתיישבו דברי הרמב"ם בדבריו אלה דהא הרמב"ם הזכיר שם כמה דינים כגון עוף שנחבט על פני המים ונחבט ע"ג דבר קשה ועוד כמה דינים ובכולם כ' לישנא דחוששין ואכולהו קאי הך כללא שכתב כל מקום שאמרנו חוששין אם שחטה צריך לבדוק והתם מיירי בחבטא י' וא"כ לא יתיישבו בתירוצו כלל וע"כ דצריכינן לומר או כמש"כ הרשב"א והר"ן דהרמב"ם להקל אתא ולומר דחוששין שין דקאמר בש"ס הוא חלוק מדין נפולה דמתני' דוה בעי שהיית מעל"ע וזה לא בעי ובאמת אין דבריו מחוורין בזה וכמו שתמהו עליו הרשב"א והר"ן או דנפרש דבריו כמו שפירשו הרב בעל פר"ח וכבר קדמו בזה הרב בעל מהר"מ מלובלין בתשובותיו סי' צ"ד דהרמב"ם נמי מצריך שהיית מעל"ע רק שקיצר בלשונו עיי"ש בדבריהם וא"כ אין מקום כלל לדברי הרב בעל תפארת למשה ויען כי הספר ההוא איננו ת"י לא ראיתי להאריך בזה ואף כי ראיתי שמקצת דברי בעל תפל"מ מצאתי אותם כתוב בש"מ לב"ק בשם הראב"ד שטרח בזה ליישב דברי הרי"ף מ"מ אין מביאין ראי' מזה כיון שאינם רק התחלת דברים וחסר שם סופו ואפשר שהוא עצמו

דחה זאת מכח הנך קושיות שהקשינו ועוד שבלי ספק דלאלו הדברים נתכוין הרא"ש במס' ב"ק שכ' והראב"ד ז"ל דחק ומיישב דברי רב אלפס ולא נראה לי דבריו הרי כי היו לזרה בעיניו הדברים האילו עד כי לא רצה אף להשיב עליהם ועכ"פ דברי הרמב"ם ברורין בעיני שמעולם לא כיון להנך מילי שרצה להעמיס בו הרב בעל תפל"מ כיון שלא נתבארו בו כל הדברים בפירוש וסתירת דברים אלו מבואר להדיא בש"ס ופוסקים וא"כ מי הוא המכריחינו לפרש זה בדברי הרמב"ם ותמה תמה אקרא על הרב המטריף וכי בשביל שמצא בספר דברים שלא הובא בפיסקי אחרונים רצה לסמוך ע"ז בכל כוחו להורות הלכה למעשה כיון דלא הוזכר מזה כלום בדברי הפוסקים המפורסמים אשר מימיהן אנחנו שותין לא בראשונים ולא באחרונים ואדרבה הרשב"א והר"ן פירשו דברי הרמב"ם דלהקל אתא ולא להחמיר כאשר עלה על דעת בעל תל"מ וכל זה פשוט ואינו צריך לפנים:

ומה שרצה הרב המטריף לעשות סמוכים לדבריו אלו מסה"ת הביאו הב"י שכ' וז"ל אילים המנגחים זא"ז ונופלין אין בהם משום ר"א שנועצים ציפרניהם בארץ הא לאו הכי אסורין שמפילין אותם בחוזק וכתב עלה הרב"י וז"ל ואפשר שדעת בעה"ת לפרש זכרים המנגחים אעפ"י שנופלין לארץ אין בהם משום ר"א שאין נופלין אלא מדעת נפיל לארעא פי' בפתע פתאום חוששין וכוונת הב"י פשוטה ומבוארת דדעת בעה"ת לדמות הך דזכרים המנגחים לתורא דבי טבחי דאין בו משום ר"א משום שנופל מדעת ונועץ צפרניו אבל אי, לאו הך סברא דנועץ ציפרניו הוי אסור אף שאינו נופל מגבוה י"ט משום דשאני הכי דמצטרף לוה כח המפילו שמפילו בכח ולכך אית בי' חבטא אפי' בפחות מי"ט והיינו דקמסיים בסה"ת הא לא"ה אסורין שמפילין אותם בחוזק והיינו כמש"כ כן התוס' והרא"ש והרשב"א והר"ן דע"י כח המפיל אפי' בפחות מי"ט נמי אית בי' משום ר"א נפל לארעא פי' בפתע פתאום חוששין ורצה לומר נמי ע"י כח המפיל דאז אית בי' חבטא גם בפחות מי"ט רק שהי' בפתע פתאום באופן דלא שייך בי' לומר צפורניו נועץ ולכך חוששין אפי' בפחות מי"ט והיינו דווק' היכי דמצטר' לזה כח המפיל אבל בלא"ה אין חוששין כלל בפחות מי"ט אפי בנפלה פתאום משום דאין כאן חבטא ולדיאה קמסיים עלה בסה"ת עצמו וז"ל אבל נפלה מאילי' אפי' בלא ידעה מותרת בדלא נפלה מגובה י"ט כדאמרינן בפרק הפרה ההוא תורא כו' עכ"ל והרב המטריף השיא דעתו לדעת אחרת ורצה לפרש דנפל לארעא חוששין היינו שנפלה מאילי' כגון שהוחלקה והוכיח מזה דאפי' בלא צירוף כח המפילה נמי חוששין לריסוק אברים בנפילה פתאומיות אפי' בנפל בפחות מי"ט וזה א נו כדמוכח להדיא מסוף דבריו שהבאתי לעיל וגרם לו זה שלא עיין

בספר התרומות עצמו רק במה שמביא הב"י בשמו אבל המעיין בספר התרומות עצמו יראה דליכא לפרושי כן כדכתיבנא מיהו גם לפי מה שהעתיק ממנו הב"י נמי אין פירושו עולה יפה דא"כ מאי האי דכתב בעל התרומות שמפילין אותם בחוזק ודו"ק:

ובעיקר דברי סה"ת אילולי דמסתפינא מקדושתו של הרב"י ז"ל הוי אמינא דט"ס נפל בדבריו וחסר בו בבא שלימה דבאמת לפי פי' הרב"י א"כ דחוק טובא לפרש לישנא דהש"ס כן וגם פירושו בלשון סה"ת דחוק מאוד דא"כ אמאי לא פי' בסה"ת עצמו לשנא דנפיל לארעא דקאמר הש"ס דהיינו שנפל בפתע פתאום וכמו שפירש הרב"י לדבריו וגם לשנא דשמפילים אותם בחוזק דאיתא בסה"ת אינו נופל כלל על הך דאילים המנגחים זא"ז דלעיל מיני' וא"כ הל"ל ונופלים בחוזק והך לשנא מבואר דקאי על תורא דבי מטבחיא הנאמר בש"ס ועוד תיקשה מדוע השמיט בסה"ת הך דינא דשור של בית המטבחיים הנאמר בש"ס ואין מדרכם של הראשונים להשמיט דין הנאמר להדיא בש"ס ואף שזה נלמד מהך דאילים המנגחים זא"ז לפי פירושו של הרב"י מ"מ לא הי' לו להשמיט להך דינא לגמרי כיון שבש"ס הוא מימרא בפני עצמה ואין זה מדרכם של הראשונים ועוד ראיתי בסמ"ג עשין ס"ג בה' טריפות שכ' בדין נפולה ואילים המנגחים זה את זה אין בהם משום ר"א בית המטבחיים שמפילים אותם בחוזק לארץ אין בה משום ר"א לפי שנועץ ציפורני' בארץ אבל באילים המנגחים שנפלו מחמת נגיחה וודאי חוששין כו' אבל נפלו מאיליהן מותרין אם לא נפלו מגובה י"ט כדמוכח בפ' הפרה עכ"ל עיי"ש והמעיין שמה בסמ"ג באותו פרק יראה כי כל דברי הפרק ההוא מראשו עד סופו לקוחים מדברי סה"ת וכמעט ששפה אחת ודברים אחדים להם וגם נרשם שם בסמ"ג בשתי מקומות באותו הפרק מסה"ת סי' י"ח וסי' י"ט וא"כ נראה להדיא שגם בסה"ת יש להגיה כן וחסר בדבריו הך בבא דבית המטבחיים וע"ז קאי הך לשנא דמפילים אותם בחוזק ושיטתו בזה הוא כשיטת התוס' כאשר כן הוא מדרכו דאל"כ לא הוי שתקי הראשונים שבאו אחרי' כמו הסמ"ג וסמ"ק מלהביא שיטתו ולישא וליתן בדבריו וזה נרא' בעיני ברור ובחנ' נתקש' בו מרן הרב"י ודוק:

אך גם לפי פירושו של הרב"י נמי אי אפשר לפרש דהך נפלה בפתע פתאום דפי' בו הרב"י דרצה לומר הוחלקה וכמו שעלה על דעת הרב המטריף דזה וודאי אינו וכדמוכח מסוף לשונו וכדכתיבנא לעיל וכן הוא להדיא בסמ"ק יום חמישי בדין נפולה שכ' וז"ל וטבח המפיל את בהמתו בשעה שרוצה לשוחטה אעפ"י שמטילה בחוזק כשירה לפי שנועצת צפרני' בארץ או אם החליקה ונפלה מאילי' כשירה אעפ"י שאינה נועצת ציפרני' בארץ כיון שלא הפילה בחוזק וכיון שאין גבוה עשרה טפחים מכריסא לארץ כשירה כדאיתא

פרק הפרה עכ"ל וכן כתב גם באו"ה סי' נ"ו אות זיין וז"ל וכ' בסמ"ג הטבחים שמפילים הבהמה בחוזק לארץ כו' או אם הוחלקה ונפלה מאילי' כשירה אעפ"י שאינה נועצת ציפרני' כיון שלא הפילה בחוזק וגם אינה גבוה מכריסא לארץ י"ט עכ"ל הרי להדיא מבואר בסמ"ק ובאו"ה שהם עמודי ההוראה אשר כל בית ישראל נשען עליהם להכשיר בהוחלקה כל שאינה גבוה י"ט והגע עצמך דהא נפל' לבו' או מן הגג וודאי דהי' נפיל' פתאומי' וכדאוקמינן במס' ב"ק דחיובא דשור שנפל לבור מיירי בשור שהוא חש"ו וסומא ומהלך בלילה שאין לך נפילה פתאומיות יותר מזה ואפ"ה כל שאין הבור עמוק י"ט לית בי' חבטא למיתה וכן בנפלה מארובה שבגג דלית לה מידי למסרך ואפ"ה בעינן דווקא גובה י"ט ובלא"ה אין חוששין לנפילה אלא ע"כ דכל פחות מי"ט לא חיישינן כלל אפי' בנפילה פתאומיות והיינו משום דלית בה חבטא וע"כ לא מחלקינן בין ידעה בין לא ידעה ובין אית לה מידי למסרך או לית לה מידי למסרך אלא היכי שהנפילה מצד עצמה יש בה שיעור חבטא למיתה דהיינו מגובה י"ט או שנצטרף לזה כח המפילה דאז אפי' בפחות מי"ט נמי יש בה חבטא למיתה בזה הוא דמחלקינן דאפ"ה אם ידעה ואית לה מידי למסרך לא חיישינן לר"א בנפלה פתאום או דלית לה מידי למסרך כגון מארובה שבגג חיישינן לר"א והיינו משום שהחבטא מצד עצמה יש לה שיעור כדי להמית שהוא מגובה י"ט או משום שניצטרף לזה כח המפילה אבל היכי דהחבטא מצד עצמה אין בה שיעור מיתה בוודאי אין שום נ"מ בין אם נפלה בפתאום או לא:

ומה שהביא הרב המטריף עוד בשם ספר תפל"מ להקשות על דברי המרדכי בשם ראבי' הביאו הב"י בלי שום חולק וכן פסק הד"מ דאין לקשור הרגלים של בהמה ולהפיל אותה משום דאם הרגלים קשורות אינה יכולה לנעוץ ציפרני' בקרקע ויש בה משום ר"א והקשה ע"ז דהא לא דמי לבית המטבחיים המבואר בש"ס דצריכינן לטעם ציפורניו נועץ בקרקע הואיל והאדם מפילו בידים אבל כשמפילין אותו ע"י חבלים והאדם עומד מרחוק וע"י החבלים נופלת הבהמה מעצמה וא"כ אף דליכא מידי למסרך נמי ליכא למיחש למידי כיון דאין כאן גובה י"ט המה דברי שגגה כי הדבר פשוט דגם המרדכי מיירי שהאדם מפילו בידים ע"י דחיפה בכח כמבואר להדיא מלשונם עיי"ש במרדכי ובאו"ה:

והאמת אגיד כי אילולי שאמרם מפי הרב בעל תפל"מ לא הי' כדאי להשיב על דברים אלו ולטפל בהן אך כיון שאמרם בשם בעל תפל"מ והמה כתובים על ספר ואפשר שבאמת הוא כן בספר הנ"ל לכך הוכרחתי להשיב על כל פרט ופרט מדבריו וצור ישראל יצילני משגיאות יראיני מתורתו נפלאות אלה דברי ידידו דורש שלומו:

דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן יב

מה שהשבתי לאנשי עיר אתת

בנידון הנך שאילתות דשאילנא קדמיהון האומנם אניד כי קשה עלי להשיב בדינים אילו שאין להם מקור כ"כ מהש"ס ומקרא מועט והלכות מרובות בדברי האחרונים ומצורף לזה כי משונים שאלות אילו מכל דרכי הנשאלים כי באו על מעשים שכבר חלפו ועברו אך מצאתי א"ע מחוייב להשיבם דבר למען השקיט שן סלע המחלוקת וגם לקיים מוצא שפתי שהבטחתי להם להשיבם לזאת את מוצא שפתי אשמור וזה החלי בעז"ה ע"ד השאלה הראשונה וכפי אשר הבנתי מלשון השאלה מעשה שהי' כך הי' שהי' על הריאה מרא' אדומ' ועל מקצ' מקו' מהמרא' היו נרא' שעו' העליון (איז צו ריבין) דהיינו נגלד פורתא ולאחר הנפיחה חלפה המראה ממקום הנגלד אלא שהי' מבצבץ במקום שנגלד רק שיש לתלות הבצבוץ בחוזק הנפיחה שנפחוה בחוזק שלא כדרך הנופחים סתם וגם לאחר הנפיחה נשאר קצת מהמראה אדומה אלא שהי' רחוק ממקום הריעותא והבצבוץ כרוחב קש או שני קשין ובדקו המראה הנשארת ונמצא תחתיו דם צרור וכשנטלו משם הדם נהפך העור ללבן זהו תוכן כוונת השאל':

הנה עיקרי דינים אילו מפורשים בספר בית אפרים בסי' ל"ו סעי' ט"ו וט"ז ושם נאמר בסעיף ט"ו ריאה שנמצא עלי' מראה טריפה ונפחוה יותר מדאי וחלפה המראה ונקרעו הקרומי' ופסק להכשיר משום דתלינן דהמראה הייתה עוברת גם בנפיחה כדרכה וקריעת הקרומים תלינן בנפיחה יותר מדאי ודווקא היכי דדקדקו לראות שלא חלפה המראה ע"י נפיחה כדרכה אז טריפה מכח ממ"נ אבל בסתמא תלינן שגם ע"י נפיחה כדרכה נמי הייתה עוברת וכשירה ובסעי' ט"ז כתב דריאה דאגלד רובה או כולה ונפחוה יותר מדאי ונקרע הקרום ע"י נפיחה יותר מדאי טריפה אבל באגלד פורתא ונקרע הקרום ע"י נפיחה יותר מדאי כשירה כיון דאין הבדיקה מעכבת עיי"ש היטב ולפ"ז גם בנ"ד יש להכשיר משום דתלינן הבצבוץ בחוזק הנפיחה כיון דאין כאן רק נגלד פורתא והמראה תלינן דהייתה עוברת גם על ידי נפיחה כדרכה וכדברי הב"א ועל מקור דינים אילו העיר גם הרב המ"ץ במכתב מיועד אלי שזהו טעמו ונימוקו כאשר המה בכתובים ת"י ואף דלכאורה לא דמי הך דנ"ד להתם משום דהב"א מיירי בשני מעשים מחולקים דבסעי' ט"ו מיירי שהי' מראה על הריאה אבל לא הי' שום ריעותא בקרומים ובסעי' ט"ז מיירי דהי' ריעותא בקרומים דאגלד פורתא אבל לא הי' שם שום מראה ולזה בכל חדא מינייהו לחוד הוא דהכשיר לתלות הקרע בחוזק הנפיחה אבל בהך דנ"ד דשתיהן כאחת נקבצו

ובאו לה דהי' על הריאה מראה אדומה וגם ריעותא בקרומים דאגלד פורתא וא"כ יש לומר דבכה"ג גם להב"א לא תלינן בחוזק הנפיחה אבל באמת זה אינו כלום דהא עיקר החילוק שמחלק הב"א בין הך דינא בסעי' ט"ו במראה טריפה ובין הך דינא דסעיף ס"ז באגלד כולה או רובא הוא משום דבמראה טריפה עיקר הנפיחה הוא לראות אם תעבור המראה אבל לא צריכינן כלל למבדק אחר בצבוץ ולכך תלינן הקרע בחוזק הנפיחה אבל בסעי' ט"ז באיגלד כולה או רובא עיקר הבדיקה הוא לראות שלא תבצבץ ולכך תו לא מהני מה דנתלי בחוזק הנפיחה משום דמ"מ אין כאן בדיקה דהא גם בנאבדה טריפה וכיון שכן גם בנ"ד הא עיקר הבדיקה הוא לראות שתעבור המראה דאם לא תעבור המראה גם אם לא תבצבץ טריפה משום תרתי לריעותא ולכך דמיא הך דנ"ד להא דבסעי' ט"ו דכיון דחלפה המראה תו תלינן הקרע בחוזק הנפיחה ואם משום תרתי לריעותא קאתינן עלה גם זה אינו כלום דכיון דחלפה המראה שוב אין כאן ריעותא דכל מילי דריאה משערינן כשהוא נפוחה ולא נשאר רק הך ריעותא דנגלד פורתא וזה כבר מבואר דלית לן בה ותלינן בזה הקרע בחוזק הנפיחה ואם באנו לחוש בנ"ד משום שנשאר קצת מהמראה שלא חלפה גם לזה אין לחוש מכמה טעמים חדא כיון שכבר חלפה ממקום הנגלד ונשאר בין מקום הנגלד ובין המראה הנשארת אפי' כרוחב קש נמי אין בזה משום תל"ר והמראה מצד עצמה הוא מראה כשירה ותו דכיון דהיו תחתיו צרירת דם וכשנטלו הדם נהפך ללבן ובזה אפי' במראות פסולות קיי"ל דכשירה ולא נחשב כמראה כלל א"כ במכ"ש במ"אד שהיא מראה כשירה וודאי דכמאן דכליתא דמי וא"כ אפי' אם לא הי' שום הפרש נמי לית בה משום הרל"ר לכך יש להכשיר בנ"ד אמנם זה דווקא בתנאי כפול שראו הבודקים קודם הנפיחה שקרום התחתון הי' שלם ויפה בראי' היטב דראי' זו מעכבת אפי' בדיעבד וכמבואר באחרונים בסי' ל"ו עיין בתבו"ש ולבו"ש וב"א בריש סי' ל"ו וסברא זו יש לה שורש בדברי הראשונים גבי וושט שניקב שכ' דדווקא כשרואין בבירור שעור השני שלם ויפה ועיי"ש בדבריהם ופשוט איברא דאכתי מלתא דא צריכא עיונא דהא הבית אפרים בסי' ל"ט בדיני תל"ר סעיף ס' העלה דבמראה אדומה ואיכא עוד ריעותא על גבה לא מהני מה שמתלבן ע"י נפיחה וטריפה עיי"ש במש"כ ולדבריו בנ"ד יש להטריף בפשיטות אף אם לא הי' מבצבץ כלל דהא וודאי דנגלד פורתא ריעותא הוי וכמו שהעלו האחרונים בפשיטות וא"כ בנ"ד לא מהני בדיקה כלל וטריפה ואזדא לה כל מה שכתבנו בזה אך באמת גם זה אינו דאף דדברי הבית אפרים בדיני תרל"ר סעיף ס' המה סתומים ואינם מבוארים כל הצורך מ"מ עקרי דבריו שם בנויים על מש"כ בסי' ל"ח סעיף כ"א והמדקדק שם בס"ק מ' יראה דמיירי

שאחר שחדלו מלנפוח חזרה האדמומית למקומה עיי"ש במש"כ סוף דף ע"ו ע"א שע"י הנפיחה הוא נבלע וחוזר ונפלט ושם ע"ב כ' ואע"פ שע"י הנפיחה הוא נבלע בבשר מ"מ כיון שאחר שמסלק הנפיחה הוא חוזר ומתקבץ הרי שפירש ממקומו ונעקר לצאת עכ"ל הרי להדיא דמיירי דלאחר שפסק מלנפוח חזרה האדמומית למקומה ובזה הוא דאמרינן דהוי ריעותא האדמומית אף שמתלבן ע"י נפיחה אבל בהך דנ"ד שגם לאחר הנפיחה נשאר לבן וכמו שדקדק הרב המ"ץ במ"כ המיוחד אלי ובזה גם הב"א מודה דלא הוי ריעותא כלל ואם כן תבנא לקדמנא דשפיר יש להכשיר בנידון דידן:

ובעיקר דברי הבית אפרים במה שחידש דבאדומה אף שמתלבנת ע"י נפיחה מ"מ ריעותא מקרי ובהצטרף לה עוד ריעותא אחרת תו הוי תרל"ר ולא מהני לה בדיקה נלע"ד ברור בהיפוך ותמה תמה אקרא דלמה יגרע ממראות הטריפות דכשמתלבן ע"י נפיחה לא חשבינן להו לריעותא כלל וכמו שפסק הוא עצמו בדיני תרל"ר סעיף ל"ו עייי"ש במש"כ דאפי' בהדי סרכא שלא כסדרן לא מצטרף אם עברה ע"י מיעוך ומכ"ש בהדי סרכא תלוי' וגבי מראה אדומה דקיי"ל אדומה כשירה מדר"נ יהי' חשיבא ריעותא אף כשמתלבן להצטרף אף בהדי סרכא תלוי' יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא ותו דבמכה בדופן שהוא מפורש בדברי הרבינו אפרים להטריף ואפ"ה בעברה המראה ע"י נפיחה פסק הוא עצמו להכשיר וכדברי הט"ז והש"ך ובאיכא עוד ריעותא בריאה שלא נתפרש זה בדברי הראשונים דיהי' כמו מכה בדופן רק שהוא מסברת עצמו מדמה לה למכה בדופן אשר באמת אין דמיונו עולה יפה בזה כמו שיתבאר לקמן אי"ה נחמיר בה טפי לומר דאפי' בעוברת ע"י נפיחה לא מהני:

והנה כבר כתבנו דדבריו בסעיף ס' אינם מבוארים כל הצורך ועיקר יסוד הוכחה שלו בנוי' על מה שכ' בפי' ל"ח ס"ק מ' לתרץ שיטת ר"ת כפי מה שכתבו התוס' דאדומה דכשירה מיירי במתלבן ע"י נפיחה והקשו עליו דהא כל חילי דריאה משערינן כשהיא נפוחה וע"ז בא לתרץ ותוכן כוונתו בקצרה הוא דגם ר"ת אית לי' הך סברא דכל מילי דריאה משערינן כשהיא נפוחה ובשאר מראות טריפות לא איצטרך זה לאשמועינן דמלתא דפשיטא הוא רק דבאדומה סד"א כיון דחזינן דנתעורר הדם לצאת מחמת חולי דהא שלא בשעת נפיחה היא אדומה או היכי דחזינן להדיא צרירת הדם בריאה א"כ סופו לנקב ולצאת ולכך גם מתלבן ע"י נפיחה לא מהני לכך קמ"ל רבא דכשירה במתלבן ע"י נפיחה מדר"נ דכיון דחזינן דהדם הילך ושב וע"י נפיחה הוא נבלע בבשר סופו להתרפאות וכהא דר"נ זהו תוכן כוונת תירוצו שם ומזה למד דבאדומה אפי' במתלבן ע"י נפיחה אפ"ה ריעותא מקרי מדהוצרך רבא להשמיעינו הך חידושא דמתלבן ע"י

נפיחה באדומה ש"מ דלקותא מיהא הוי אלא דסופה להיות הדרא בריא וכהא דר"נ הלכך ריעותא מיהת הוי ומצטרף בהדי ריעותא אחריתא למיהוי תרל"ר וזהו מה שפסק בסעיף ס' עיי"ש במה שכ' בסי' ל"ח ס"ק מ' והנה למען היות דברי השגותיי עליו מובנים היטב הי' מהצורך להעתיק כל דבריו ככתבו וכלשונו אך נלאתי להעתיקם ליראת האריכות והמעיין יראה מש"כ שם מתחילת דבור המתחיל באמצע ס"ק מ' ואשר אני אחזה לי בשיטת הר"ת עד סוף אותו ס"ק עיי"ש היטב ולבסוף העלה דמשום תל"ר לחוד הי' אפשר לומר דלא כהנו"ב רק דאדומה נמי הוי כשאר מראות כשירות אלא דמצד אחר יש להטריף כיון דלשיטת ר' אפרים באיכא מכה בדופן טריפה דאמרינן דהמכה שבדופן מעיד עליו דלקותא גמורה הוא ותו לא הדרא בריא ה"נ באיכא ריעותא בריאה עצמה נמי אמרינן דתו לא הדרא בריא ואדרבה ריעותא בריאה עצמה גרע טפי דאפי' במתלבן ע"י נפיחה נמי לא מהני כיון דגם מתלבן עי"נ נמי ריעותא הוי וכדמוכח מהא דרבא לפי פירושו וכדלעיל עיי"ש:

והנה באמת לא הי' צריך לכל זה האריכות דאפי' למאי דמפרשינן דברי ר"ת כפשוטו דאית לי' לר"נ דבמראו' טריפות לא מהני מה שמתלבן ע"י נפיחה וכמו שהבין במהרש"א עיי"ש מש"כ בתוס' ד"ה אוכמי א"כ מוכח דלשיטת ר"ת אף במתלבן ריעותא מקרי דהא במראות טריפות לא מהני ליבון כלל וא"כ באדומה ניהו דכשירה ע"י ליבון מ"מ ריעותא מקרי אלא משום דשיטת ר"ת בזה דחוי' היא דכל הפוסקים חולקים עליו וכמו שהקשה הרא"ש דהא כל מילי דריאה כשהוא נפוחה משערינן לכך טרח מתחילה ליישב דעת ר"ת ולהשוותו לשיטת רבינו אפרים ואח"כ הביא ראי' מדבריו דבאדומה גם במתלבן ע"י נפ נפיחה נמי ריעותא הוי:

ומעתה אביא בעז"ה להשיב על דברו אמת לאחת דמש"כ שם לפרש בדעת רש"י דכך אדומה דקאמר רבא לא מיירי באדום' מתולדת' דווקא אלא אפילו היכי שנראה שבא ע"י צרירת הדם מ"מ מכשרינן מדר"נ והוכיח זה מלשין רש"י שפי' שנקוטרא בלע"ז וכמו כן פי' גבי דרוס' וגבי אומצא דאסמיק והבין דפי' שנקוטרא הוא דם צרור ועוד הביא לזה ראי' מדברי סה"ת אלא שהוקשה לו דא"כ מאי קאמר בסה"ת ולא דמי לאגלד כאהינא סומקא כו' הא שאני התם דקרום התחתון הוא אדום מטבע היציר' והניח בצ"ע עיי"ש במש"כ במאמר המוסגר:

ולענ"ד נרא' פשוט דפי' שנקוטרא הוא שם דבר לצבע חזק האדמומית הידוע להם וכמו שאנו קורין בראנדו או פאמס לנבע אדום ביותר כן הי' קוראים בלשונם לצבע ההוא שנקוטרא ומשום דקשיא לי' לרש"י דהא כל ריאה אדומה קצת בטבעה וכמו שכ' הוא

עצמו דכל ריאה טבעה נוטה לאדמומית וכן סתם בשר מראיהו נוטה לאדמומית וא"כ מאי שינוי יש בזה לכך פי' דאמרינן הכא באדמומית יתירה כעין אותה צבע שקורין שנקוטרא והגע בעצמך דהא גבי דרוס' מאי צרירת הדם שייך בי' הא אינו אלא מראה בעלמא תדע דאל"כ אמאי אינו ניכר בעור החיצון של וושט ודוק ובזה מדוייק לשון בעל סה"ת שכ' וז"ל אמר רבא ריאה שהאדימה מקצתה שיינטודרא בלעז כשירה וכו' והביא דעת רש"י ודעת ר"ת וקמסיים עלה וז"ל ולא דמי לאינגלד כאהינא סומקא דהכא מיירי באדומה שנקוטרא בלעז וכוונתו פשוטה כמו שפירשנו לשון רש"י ותו לא קשיא עליו מה שהניח בצ"ע במאמר המוסגר וכן יראה להדיא מלשון הרמב"ם בה' מילה שכ' וז"ל וכן אם הי' אדום ביותר כמו שצבעו אותו אין מלין אותו עד שיבלע בו דמו עכ"ל וכוונתו מבואר דבא לתרץ נמי הך מלתא דהא כל קטן הוא אדום בטבעו כידוע לז"א דמיירי באדום ביותר כמו שצבעו אותו וה"נ דכוותי' גבי ריאה דהא בש"ס מדמי להו אהדדי וילפי' ריאה ממילה וזה ברור ומקום יש איתי לתרץ מש"כ הרמב"ם כן גבי מילה וסה"ת גבי ריאה אלא שא"כ מ"ל אבל באמת דא ודא אחת הוא:

גם מה שכ' ומשום דקשיא לי' לר"ת אהדדי הא דאמרינן ל"ש וטריפה אהא דאמרינן אדומה כשיר' ס"ל לחלק דבמתלבנת אז אמרינן דסופה הי' לבלע לגמרי כיון דע"י נפיח' הדם נכנס לבשר אע"ג דוודאי שליט בה חולי שהרי כש כשאינ' נפוחה מתקבץ בין עור לבשר מ"מ סופה להתרפאות שלא נצרר הדם מחמת מכה ולשאר שרצים דמי והדרא בריא משא"כ אם לא נבלע בנפיח' אמרינן דל"ש וטריפ' משום דלשמונ' שרצים דחי שמחמת צרירת הדם אין סופה לחזור ולבלע ועתיד' לקלקל קרום הריא' עכ"ל לא ידענא מה קאמר דאטו גבי שרצים בדקינן להו בנפיחה לראות אם הדם הולך ושב או שנצרר הא עיקר החילוק שבין ח' שרצים לשארי שרצים הוא מפני שאילו יש להם עור ושארי שרצים אין להם עור דהנך דיש להם עור ואפ"ה נרא' החבור' מבחוץ ש"מ שנתקלקל העור ואין סופה להתרפאות והנך דאין להם עור אין ראי' ממה שנרא' מבחוץ דבמכ' קלה נראה בהן האדמומית וכופו להתרפאות והגמ' קשקיל וטרי אם עורות הריאה חשיבי כעור גמור של ח' שרצים או דדמי לשאר שרצים שעורותיהן אין בהם ממש וא"כ מאי שייטי' דנפיחה לכאן לומר דכשמתלבן דמיא לשאר שרצים ובאינו מתלבן דמיא לח' שרצים תדע דהא מדתני בח' שרצים נצרר הדם וכו' מכלל דבשאר שרצים אע"פ שנצרר הדם נמי לית לן בה וכדקתני בהו עד שיצא מהן דם ש"מ דלא תלי כלום בצרירת הדם או שהולך ושב רק דבפ"ר תליא מלתא וכמו שפי' רש"י דבח' שרצים וודאי דנקרע העור מדנראה החבור' מבחוץ ובשאר שרצים אין זה ראי' ואין ליישב דבריו ולומר דעיקר

כוונתו דבאמת ריאה לח' שרצים מדמינן רק דבח' שרצים גופייהו הא בעינן שיהא נצרר הדם עכ"פ וכדקתני בהו נצרר הדם וא"כ גבי ריאה דחזינן דהולך ושב ע"י נפיח' תו לא דמי לח' שרצים דהא בח' שרצים גופייהו נמי לא הוי חבור' עד שיצרר הדם והא דנקיט לדמותו לשאר שרצים לשנא בעלמא הוא דנקיט לה ועיקר כוונתו משום דבח' שרצים נמי בלא צרירת הדם לאו כלום הוא דא"כ תיקשה למה לי' לרבא לדמותו ולמיליף מהא דר' נתן תיפוק לי' מהך ברייתא דח' שרצים גופי' מדקתני נצרר הדם מכלל דבלא צרירת הדם לאו כלום הוא וא"כ ממילא במתלבן עי"ן כיון דזהו סימן לדבריו שהדם הולך ושב נמי לית לן בה אלא וודאי דליתא לדבריו בזה:

גם מש"כ דבשאר מראות טריפות וודאי כשר במתלבן עי"ן ואין כאן ריעותא מה שנשתנה כשאינ' נפוח' דאפשר שכן הוא מטבע הבעלי חיים ואין זה מחמת חולי משא"כ באדומ' אין החשש מטעם שינוי מראה דזה וודאי כשר דהא כל ריאה נוטה בטבע' לאדמיתו' רק דאדומ' מחמת צרירת הדם איצטרך לאשמועינן דכשיר' מדר"נ דסד"א כיון שאנו רואין שיש חולי בריאה שנעקר הדם ממקומו ואף שע"י נפיח' הוא נבלע בבשר מ"מ כיון שאחר שמסלק הנפיח' הוא חוזר ומתקבץ הרי שפירש ממקומו ונעקר לצאת ולכך יש להטריף לזה אמר דמ"מ כשיר' מדר"נ אבל היכי שעי"ן לא נבלע בכה"ג לח' שרצים מדמינן לה וסופ' לצאת עכ"ד גם בזה דבריו קשים להולמם כיון דהוא עצמו כתב דמצד המרא' שבעור אין כאן חשש כלל משום דכל ריא' היא אדומ' בטבע' א"כ מהיכי תיסק אדעתן להטריף מצד צרירת הדם דהא קיי"ל דכל המראות הפסולות אינם פוסלות עד שיהי' השינוי בעור דווקא אבל בבשר הריא' אין שום טריפות פוסל בה וכמו שכ' הרשב"א במשמרת הבית דהא ריאה שנשפכ' כקיתון ונתמסמס כל הבשר נמי כשיר' וכן נמי אם יש שינוי בעור ממראות הפסולות רק שבא מכמ' דם צרור וכשנוטל הדם ישוב העור למרא' ריא' ג"כ כשיר' וא"כ איך יהי' הסד"א להטריף מחמ' צריר' הדם לחוד שנמצ' בריא' מבלי שום שינוי בעור ולפי דבריו אם נמצא דם צרור באמצע בשר הריא' נמי נטריף והא וודאי ליתא הגע בעצמך דהא בכדיותא טריפ' דאמר רבא אם נמצא דם צרור ושחור תחת הקרום ולכשינטל הדם תשוב העור לקדמותו כשיר' א"כ צרירת הדם מועיל התם להכשיר אף דאיכא תרתי לגריעותא שנתעורר הדם לצאת וגם הדם בעצמו הוא שחור וקיי"ל הך שחור אדום הוא אלא שלק' ואפ"ה הך צרירת הדם השחור הוא מועיל להכשיר ובאדומ' הוי סד"א דהך צרירת הדם גריעותא היא ואינו מועיל מה שמתלבן ע"י נפיח' עד דאצטריך לרבא לאשמועינן אין זה אלא תימא אלא וודאי דאדומ' כשיר' דאיצטרך לרבא לא לאשמועינן מיירי דהשינוי הוא בעור דומיא דכדיותא טריפ' ודקא

קשיא לי להב"א דהא כל ריא' בטבע נוטה לאדמימות אינו כלום דהכא מיירי באדמומית ביותר שלא כדרך שאר הריאות וכמו שפירשנו לעיל בדברי סה"ת והרמב"ם ודו"ק ועוד לא ידענא מי הגיד לו דהדם הוא נבלע ע"י נפיח' ולאחר הנפיח' שוב הוא נעקר לצאת ולענ"ד הסבר' פשוט' דהדם במקומו עומד תמיד במקום א' רק שהוא רחוק קצת מן העור וכשהריא' אינ' נפוח' והבשר מתקווץ ומתקרבים הקרומים אל מקום הדם לכך נראה האדמומית על הקרומים אבל כשנופחין אותה ונתפשט הבשר שבין הקרומים לצרירת הדם ונעש' מרחק בין הקרומים אל מקום הדם ולכך היא מתקבצת והחוש יעיד על זה שאין הדם הולך ממקום למקום אחר מיתה כי הוא מצטנן ונקרש בטבעו ואין בו כח לזוז ממקומו אפי' כ"ש וזה ברור לכל מבין עם תלמיד ובזה נפלו כל יסודותיו כי עיקר סברתו אין לה פנים כלל בהלכה:

ועוד קשה לפירושו בשיטת ר"ת דהא יש להבין לפיר"ת דמפרש דאדומ' כשיר' דקאמר רבא מיירי במתלבן ע"י נפיח' דא"כ מאי מייתי עלה מהא דר' נתן וכי התם בדקינן להאי תינוק בנפיח' אתמהא אלא ע"כ צ"ל דהכי קמפרש דמדפשיטא לי' לר' נתן כשנבלע בו דמו דוודאי נתרפא וציוה למולו לכשיבלע בו דמו א"כ ה"נ גבי ריאה היכי דחזינן דמתלבן ע"י נפיחה וודאי דנתרפא אף שגם זה אינו נוח לי ולפ"ז ע"כ צ"ל לשיטת ר"ת דגם גבי ירוקה נמי בעינן שתתלבן ע"י נפיחה ויסתלק הירקות דהא בחדא גוונא אמרה רבא לתרווייהו ומחד דוכתא ילפינהו לתרווייהו מהא דרבי נתן וכיון שכן על כרחך דליכא לפרושי כדבריו דעיקר הרבותא באדומה הוא דלא נימא כיון שנתעורר הדם לצאת סופו לנקב ולצאת דא"כ גבי ירוקה מאי צרירת הדם שייך בי' הא התם אין בו דם כלל וא"כ מאי רבותא איכא גבי ירוקה דתיסק אדעתין דלהוי גריעה משאר מראות הפסולות עד דאצטריך לי' לרבא להשמיענו דכשר במתלבן ע"י נפיחה ודוק ובר מן כל דין לו יהבינן לי' כל דבריו וכל סברותיו שכ' בזה אכתי לא הועיל כלום לתרץ שיטת ר"ת משום דאכתי תיקשה איך קאמר רבא כדיותא טריפה ואדומה וירוקה כשירה דממ"נ איך מיירי רבא אי במתלבנת ע"י נפיחה א"כ אמאי כדיותא טריפה ואי באינה מתלבנת אמאי אדומה כשירה לשיטת ר"ת ובוודאי דתרווייהו דיני דרבא בחדא גווני מיירי וזהו עיקר קושייתו של הרא"ש על שיטת ר"ת דהא בכל המראות אנן אזלינן בתר שעת הנפיחה פי' וכיון שאמר רבא כדיותא טריפ' ואדומ' כשירה מסתמא מיירי בחדא גווני וא"כ לא הועיל בתירוצו כלום ובאמת כפי הנראה במחילה מכ"ת לא ירד לסוף כוונת הרא"ש בקושייתו דאיהו סבר דעיקר קושיית הרא"ש הוא דמאי רבותא איכא במאי דאשמעינן רבא דאדומה כשירה במתלבן עי"נ כיון דכל מילי דריאה משערינן כשהיא נפוחה ולכך

טרח למצוא רבותא באדומה והוי סבר דבזה מיושב קושיית הרא"ש אבל באמת ז"א דזה בלא"ה אינו קושיא כ"כ דבקל נוכל למצוא איזה רבותא רק דעיקר קושייתו דא"כ איך כלליהו רבא בחדא גווני עם הא דכדיותא טריפה וכדכתיבנא ולזה לא תירץ כלום ואפי' התחלת תירוץ אין כאן ודו"ק:

ומעתה אחר שנתבאר דלא הועיל בדבריו כלים לתרץ שיטת ר"ת דבריו מופרכים מכל צד א"כ אין לנו עסק בשיטת ר"ת ולא ילפינן מינה כלום מאחר שכל הראשוני' דחו דבריו ואינו ענין כלל לשיטת הרבינו אפרים דחשש הרא"ש לדבריו דדברי הרבינו אפרים יש להם פנים בהלכה ולא כמו שהוא סבר להרכיבם ביחד וכיון שכן הדרינן לכללין דאדומה שנתלבנה וודאי דלא הוי ריעותא כלל דלא גרע ממראות הפסולות שפסק הוא עצמו דאינה ריעותא כלל במתלבן ומשום דכל מילי דריאה כשהיא נפוחה משערינן לה וכמש"כ הרא"ש ודו"ק:

ומה שרצה בעל ב"א בדיני תר"לר סעיף ס' לדמות אם נמצא על הריאה עצמה על המראה האדומה שום ריעותא דיהי' דמי למכה בדופן שפסק הרבינו אפרים דטריפה גם בזה לא נראו לי דבריו ואפי' באדומה ולא נתלבנה נמי אין זה כלום לפי מה שהסכים הוא עצמו לדחות דברי הנו"ב שפסק דמראה אדומה הוי ריעותא אף דשאר מראות כשירות לא הוי ריעותא ודחה שם כל ראיותיו רק דעם כל זה נראה לו להטריף משום דדמי למכה בדופן ואדרבה כי גריעא עוד ממנה כנ"ל ולענ"ד אין דמיונו עולה יפה בזה והוא דאף שדחינו דברי בעל ב"א במה שהביא ראי' מדברי רש"י וסה"ת שפירשו אדומה שנקוטרא דכוונתם על צרירת הדם והוכחנו שאדרבה מדברי סה"ת מוכח בהיפוך וגם עשינו לזה סמוכים מדברי הרמב"ם מ"מ בעיקר דבריו מודינא לי' דלרש"י אפי' האדים ע"י צרירת הדם נמי כשירה משום דקשיא לי דאיך מדמינן לה להא דר"נ דהא ר"נ מיירי בתינוק בן שמונה ימים דבזה שפיר איכא למימר דעדיין לא נבלע בו הדם לרכותו ועודנו לא נגמר יצירתו בשלימות וכשיבא בימים קצת וודאי יבלע בו דמו וכמו שנראה מלשון שאמר לה המתיני עד שיבלע בו דמו דהי' ברור לו שבמשך הזמן יבלע בו דמו אבל הכא מיירי בסתם בהמה אפי' הזקינה כבר ואיך אפשר שלא נבלע בה עדיין דמה בתולדה אלא ע"כ דלא ס"ל להש"ס לחלק בהכי וכיון דחזינן גבי תינוק אף שעדיין דמו בין עור לבשר מ"מ סופו לבלע ולהיות ככל אדם ה"נ אמרינן בכל דם שמתקבץ בין עור לבשר שסופו לבלע בתוך הבשר אפי' ע"י חולי דאין זה ריעותא דסופו לבלע ובמש"כ הב"א בעצמו ועוד אפשר לומר דס"ל להש"ס דגבי תינוק גופי' ג"כ הוי האדמומית מחמת חולי דהא חזינן דיצא מכלל רוב תינוקות דעלמא וא"כ וודאי דזה הוי ע"י חולי ואף דבשבת קנ"ד אמר

אבי אמרה לי אם האי תינוק דסומק דאכתי לא איבלע בי' דמה לתרחו כו' ומייתי עלה הא דר"נ ומלשנא דאכתי משמע שעדיין לא נגמר בי' יצירתו בשלימות לרכותו מ"מ גם זה אפשר לפרשו שהוא ע"י חולי מבטן אמו וכדאמרינן בחולין טרפה מבטן אמו מנין והא דמחלק הרבינו אפרים בין הא דאמר רבא אדומה כשירה ובין הא דאמרינן ל"ש וטריפה דזה מיירי דהאדימה מחמת מכה בדופן אין כוונתו לחלק שזה הוא בתולדה וזה ע"י חולי רק דעיקר חילוקו הוא דמכה בדופן שאני דפירש מכה הוא שנעשה ע"י הכאה בדופן ע"י חבלה וכמש"כ הב"א עצמו בס"ק ל"ח לפרש כן בשם הדמש"א והב"ח והש"ך דפי' מכה בדופן אינו מחמת חולי רק הכאה ממש וע"י חבלה גרע טפי דדם שנתעורר לצאת ע"י חבלה אין סופו לחזור ולבלע והכי משמע מלשון הרא"ש שכ' וז"ל דהכא מיירי שהאדימה מחמת מכה שנמצאת לה בדופן כנגד הריאה מדמייתי עלה מהחובל בשבת וכיון שנצרר הדם מחמת מכה סוף העור לנקב וטריפה כו' עכ"ל וכ"כ גם הבעל המאור וז"ל ודיקא נמי מדמייתינן עלה מהחובל אלמא באדמותית מחמת מכה עסקינן כו' מלשונם משמע דמיירי דווקא במכה ע"י הכאה דהא דומיא דהחובל בשרצים קמיירי והתם הוי ע"י חבלה מבחוץ וגם אם נפרש לשנא דמכה בדופן דלא מיירי בחבלה דווקא רק דגם אם נתהווה בדופן נגע ע"י חולי ג"כ קמטריף הרבינו אפרים מ"מ גם בזה יש לדמותו טפי לחבלה ומשום דאמרינן דכיון דע"י מכה שבחוץ נתעורר הדם לצאת וודאי סופו לנקב ולצאת אבל אם ע"י צרירת הדם מבפנים נתאדמה הריאה אמרינן כאשר בא כן ילך וכהא דר"נ והיינו דנקיט הרבינו אפרים דווקא מכה בדופן ולא פי' שהאדימה ע"י צרירת הדם המתהוה בריאה אלא משום דע"י צרירת הדם וודאי דלא הוי ריעותא וילפינן שפיר מדר"נ דסופו לבלע וכמ"ש דלא ס"ל להש"ס לחלק בהכי או דגבי תינוק מיירי ג"כ ע"י חולי וכדכתיבנא והוא נכלל בכלל אדומה ממילא שכ' הרבינו אפרים ומכה בדופן שאני וכדכתיבנא וזה ברור בשיטת הרבינו אפרים וכיון שכן אפי' אדומה שלא נתלבנה ע"י נפיחה ויש עליו עוד ריעותא נמי יש צד להכשיר רק שבזה דעתי נוטה טפי לדברי הרב בנו"ב שכ' דמ"מ ריעותא הוי וממילא מצטרף בהדי עוד ריעותא לתרל"ר אבל באדומה שנתלבנה לית דין ולית דיין דוודאי לא הוי ריעותא כלל וכדכתיבנא סוף דבר הך דינא דפסק הב"א במראה אדומה תלבנה הוי ריעותא ומצטרף בהדי עוד ריעותא ואפי' לא בצבצה נמי טריפה אי הוי אתי לידי הוי אכילנא משופרי שופרי דוודאי אינו כדאי בפירושו (נגד דעת הרא"ש ושארי פוסקים שכ' הוא עצמו דלא סבירא להו כדבריו) להחמיר ולהוציא הבהמה מחזקת כשרות:

הארכתי בזה קצת להתלמד במקום אחר אבל בנ"ד כבר כתבנו דגם הב"א מודה דלא הוי ריעותא כיון שנשאר לבן אחר הנפיחה וכמו שדקדק הרב המ"ץ במכתבו וכמבואר לעיל: **אלא** שעדיין אני חוכך בזה דנראה דע"כ לא הכשיר הב"א גבי מראה טריפה שנפחוה ונקרע הקרום מחמת שנפחוה יותר מדאי אלא דווקא כשראינו בעינינו שנקרע הקרום מחמת שנפחוה יותר מדאי ומשום דלא נימא דזה גופי' הוי ריעותא מה שנקרע הקרום לזה אשמועינן הב"א דלא חיישינן לזה והיינו דווקא שראינו בפירוש שנקרע הקרום מחמת שנפחוה יותר מדאי אמנם בנ"ד שלא ראינו בפירוש שנקרע הקרום מחמת שנפחוה יותר מבאי רק דאנן תלינן לומר דמה שבצבצה הוא מחמת חוזק הנפיחה אבל וודאי דנוכל לומר דהנקב הי' גם מעיקרא א"כ בזה אפשר דנוכל לומר דלא תלינן בחוזק הנפיחה וכה"ג קמחלק הפמ"ג בט"ז סי' ל"ו ס"ק ז' ובלבו"ש שם בריאה שהי' בה סרכא דבוקה ועברה ע"י מיעוך ואח"כ נקרע הקרום בידים טרם שנבדקה היא כשירה אמנם אם לא ידעינן בוודאי שנקרע הקרום בידים רק דאפשר לתלות בידא דטבחא הוא טריפה משום דהא דתלינן בידא דטבחא משום דהוי ספק השקול אבל כאן שהי' סרכא באותו מקום לא תלינן בידא דטבחא ותלינן טפי הנקב בהסרכא וה"נ איכא למימר בנ"ד דעד כאן לא הקילו לתלות הקרע בחוזק הנפיחה אלא היכי דחזינן להדיא שנקרע הקרום בפנינו ודמי לנקרע ע"י סכין דמצד הקרע עצמו לית בי' שום חששא רק דהוי כנאבדה הריאה בלא בדיקה ובזה הוא דאמרינן דהיכי דהבדיקה אינה מעכב בדיעבד גם הקרע אינו מזיק וזהו מה שהקיל בב"א אבל הכא בנ"ד דלא נקרעה הריאה בפנינו רק שבצבצה ונוכל לומר שגם מעיקרא הי' בה הנקב המבצבץ לא תלינן כלל בחוזק הנפיחה אמנם כד מעיינינן שפיר גם זה אינו דעד כאן לא קאמר הפמ"ג התם דלא תלינן בידא דטבחא אלא משום דלא הוי ספק השקול ומשום דהמיעוך קולא גדולה הוא וטפי יש לתלות הנקב בסרכא אבל בנ"ד דכל עיקר החששא דצריך בדיקה מדין תר"לר קאתינן עלה דמדינא דהש"ס אדומה לחודא כשירה ונגלד פורתא לחוד נמי כשירה וכבר הראנו פנים מסבירות דברווחא נוכל לומר דאפי' באדומה שלא נתלבנה ג"כ לא הוי ריעותא וכ"ש בנתלבנה וא"כ למה לא נתלי בחוזק הנפיחה כיון דקיי"ל רוב בהמות כשירות הן ובפרט דהך דינא דתרל"ר כבר צווחו קמאי דקמאי שאין לו שום שורש בש"ס וא"כ מהיכי תיתי נחמיר בי' כולי האי לומר דלא תלינן הבצבוץ בחוזק הנפיח' זהו מה שנלע"ד בדין זה:

ומתוך מה שכ' לעיל בביאור שיטת הרבינו אפרים שמכה שע"י חבל' או מכה מבחוץ שאני נדחו נמי דברי התבו"ש והכרו"פ שכ' דגם הרי"ף ף והרמב"ם ורש"י מודים לדינא לשיטת הרבינו אפרים דמכה בדופן כנגד ריאה אדומה טריפה ולפי מש"כ

ליתא לדבריהם וכן דחה בעל ב"א עצמו את דבריהם בקונטרס הראיות לפירושו דפי' שנקוטראה היא מחמת צרירת הדם וגם אנחנו הודינו לדבריו בזה בפירושא דשמעתא אף דלא נראה לי דבריו בפי' שנקוטרא כמבואר לעיל וכיון שכן שפיר יש לפסוק כדברי הט"ז להקל במקום הפסד מרובה במכה בדופן ומראה אדומה כנגדה ולסמוך על דעת רוב הפוסקים החולקים על רבינו אפרים וכמו שפסקו הב"י והמהרש"ל ומכ"ש באיכא ריעותא בריאה עצמה דוה אף לדעת רבינו אפרים נמי כשירה וכמש"כ לעיל:

ודע דכל מה שכתבתי בזה הוא רק ליישב דברי המ"ץ שהכשיר בכל אלה ונמנו עליו להורידו ממצבו וכאשר קדמו אמרי בפתח התשובה כי נשתנו שאלות אלו מדרכי הנשאלים כי באו במעשים שכבר חלפו ועברו לזאת באתי להראות פנים שאין עליו אשם כ"כ להורידו ממצבו בשביל כך ולא יכולתי להעלות על הכתב את כל אשר עם לבבי פן יהי' לו למוקש כמובן:

אבל כשאני לעצמי אני אומר כי בנידון השאלה הנ"ל הדבר צריך תלמוד כי עיקר יסוד ההיתר בנוי על פיסקי הבית אפרים שפסק להכשיר במראה טריפה ונפחוהו יותר מדאי וחלפה המראה ונקרע הקרום וכמבואר לעיל ולענד"נ ברור להחמיר בזה וכמו שפסק התבו"ש דמנ"ל להקל כ"כ בטריפה דאורייתא לתלות דהמראה הייתה עוברת גם ע"י נפיחה כדרכה והקרע במה שנפחו יותר מדאי דהא כיון דבעינן בדיקה מדינא לראות שחלפה המראה ובלא בדיקה דהיינו שנאבדה הריאה קודם שבדקוה בנפיחה לראות אם תעבור המראה וודאי דהיא טריפה וכמו שפסק הב"א עצמו בסי' ל"ח סעי' נ"ה עיי"ש וטריפות זה אינו משום חומרא בעלמא כ"א מעיקר דין התלמוד דכיון דנראה בה מראה טריפה אפי' בשעה שהיא אינה נפוחה א"כ אתרע לה רובא דרוב בהמות כשירות הן דהא יצאתה מכלל רוב בהמות כי רוב בהמות לא נראה בהן מראה אפילו כשאין נפוחות כדאמרינן בכתובות רוב הנשאת בתולה יש לה קול וזו הואיל ואין לה קול אתרע לי' רובא וכיון דאתרע לה רובא שוב אין כאן חזקת כשרות לומר נשחטה בחזקת היתר עומדת דהא חוקה זו אינה חוקה גמורה וכמש"כ התוס' במס' חולין משום דהיא חזקה שלא נתבררה בשעתה והחזקה אינה רק מטעם רובא דרוב בהמות כשירות הן וכמו שמבואר דהויא חזקה דאתיא מכת רובא וכיון דאתרע לה רובא שוב אין כאן חזקה וכיון שכן וודאי דלא מתכשרא רק בבדיקה דווקא ואם לא נבדקה ונאבדה היא טריפה גמורה מדין התלמוד והן הן דברי התבו"ש בסי' כ"ט עיי"ש ועיין בספ' בינת אדם בשער רוב וחזקה סי' כ"ה שכ' דגם לשיטת התוס' דס"ל להקל בספק השקול מ"מ היכי דנולד בה ריעותה מחיים וכנידון דהרמ"א סי' נ' גם התוס' מודים דתו לא מוקמינן לה

על חזקת היתר וכדברי התבו"ש אלא שלא הזכירם בשמו גם בס' ד"ח בפתיחתו לה' שחיטה וטריפות הסכים לזה ולא דמי להא דאמרינן בסי' מ"ח גבי נאבד ביהכו"ס ולא בדקו אם הי' קורט דם מבחוץ או לא דבהפ"מ היא כשירה דדווקא התם דחזינן דלא ניקב מע"לע רק דלכתחילה צריך לבדוק אם יש קורט דם מבחוץ בזה שפיר אמרינן דאם נאבדה ולא ראינו היא כשירה אמנם התם גופי' אי נאבדה קודם שבדקנו אם ניקב מע"לע וודאי דטריפה ועיי"ש בש"ך ס"ק כ"ה וס"ק ל"ב וא"כ גם בנ"ד כיון שיצאתה מהרוב ואתרע לה רובא בעי בדיקה מדינא ואף שבעל חוות דעת בסוף ספרו בסי' נ' השיג על התבו"ש הנה הב"א בשו"ת הנדפס בסוף ספרו סי' כ' יישב דבריו עיי"ש היטיב גם בס' ד"ח יישב דבריו עיי"ש בפתיחתו להל' טריפות וכיון דלא ראינו שעברה המראה ע"י נפיחה כדרכה רק ע"י נפיחה שלא כדרכה עד שנקרע הקרום מלתא דפשיטא דלא עדיף מנאבדה בלא בדיקה וטריפה דהא מה שעברה ע"י נפיחה שלא כדרכ' וודאי דלא מהני וכמו שפסק הוא עצמו דאם דקדקנו לראות שלא עברה בנפיחה כדרכה דטריפה ואין לומר דשינוי מראה בריאה לא הוי ריעותא מחיים משום דאפשר דלאחר מיתה נשתנה וכמו שנזכר הך סברא בבית אפרים בסי' ל"ח ס"ק מ' הבאתיו לעיל עיי"ש מש"כ אפשר שכן הוא מדרך הבעלי חיים ויש להביא עוד ראי' לוה ממאי דאמרינן בש"ס ביבמות ובב"מ סימנים העשוים להשתנות לאחר מיתה ועיי"ש בפירש"י שפי' דקאי על המראה דאם הוא לבן נשתנה לשחור או איפכא וא"כ לא ברירא הך מלתא אם נולד בה ריעותא מחיים דזה וודאי אינו דא"כ בכל מראות הטריפות נימא הכי דהי' מקודם מראה כשירה ונשתנו לאחר מיתה למראה טריפה ולדברי הפוסקים דבספק דנוכל לומר דנעשה לאחר שחיטה תלינן להקל מטעם דרוב בהמות כשירות הן א"כ גם כאן נתלה דנשתנה לאחר מיתה ונפל הך דינא דמראות טריפות בבירא אלא ע"כ דקים להו לחז"ל דהנך מראות דראיה אינם עשוין להשתנות לאחר מיתה וא"כ תו הוי כריעותא מחיים ודו"ק:

לכך נראה בעיני ברור להחמיר בהך מלתא ודלא כהב"א רק היכא שיש לתלות הנקב בידא דטבחא שפיר יש לפסוק דכשירה ומה שנפחוה יותר מדאי אמרינן דגם בחי' היתה נפוחה כ"כ דסתם בהמות נפוחות בחייהן יותר דהא לא חלקו הפוסקים בעברה המראה ע"י נפיחה בין נפיחה לנפיחה ובכל גווני כשירה רק היכי דצריכינן למימר דנקרע הקרום במחמת חוזק הנפיחה בהא נראה להחמיר דכיון דצריכינן למימר דנפיחה זו היא יותר מדאי וע"י נפיחה יותר מדאי לא סמכינן בהעברת המראה תו הוי כנאבדה בלא בדיקה וטריפה דהא כל הפוסקים דנו דין קרע כנאבדה בלא בדיקה ועכ"פ הא וודאי דאף דהב"א דהיקיל לא היקל רק בנקרע לפנינו דהוי כנאבדה אבל מתלי וודאי דלא תלינן אם בצבצה

הריאה לומר דהנקב בא ע"י חוזק הנפיחה כיון דאיכא למימר דגם מעיקרא הי' בו נקב דהא כל פסולי המראות שמנו חז"ל הוא משום שסופו לנקוב וא"כ וודאי יש לתלות טפי הנקב במראה ולומר שכבר פעלה המראה את פעולתה לקלקל קרומי הריאה ובשביל זה נקבה גם מעיקרא ומה שחלפה המראה הוא מחמת חוזק הנפיחה וא"כ אזדא לה ההיתר מש"כ בזה מפסקי הב"א כיון דעיקר דינו לא נהיר וגם לתלות גם הב"א מודה דלא תלינן וא"כ על מה נסמוך להתיר מיהו בנ"ד אכתי יש לומר דלא מיבעי בנקרע בפנינו דתלינן אלא אפילו מתלי נמי תלינן כיון דכל עיקר החשש אינו רק משום חל"ר וכמש"כ לעיל ומכש"כ לפי זה שהראתי פנים לומר דאפילו באדומה ולא נתלבנה נמי לא מקרי ריעותא לכך שפיר יש לומר דאפילו מתלי נמי תלינן דבסברא כל דהוא דיו להכשיר הך דינא דתר"לר אלא שעדיין אני חוכך בזה מכמה טעמי חדא דהפוסקים לא הזכירו רק דנפחוה יותר מדאי והיינו כי הרבו לנפוח אותה כמה פעמים במשך זמן ארוך אבל נפיחה פתאום בחוזק שלא כדרך הנופחים סתם זה לא שמענו וכי נפל עלי' פחד פתאום אתמהה ועוד לא ידעתי אם הנפיחה יותר מדאי דרכה לנקוב נקב דק הצריך בדיקה ע"י נפיחה ומלשון הפוסקים דנקטו ונקרע הקרום משמע שמדרך הנפיחה לעשות קרע גדול מפני שאינה יכולה להכיל בקרבה את הרוח כעין הנופחים בשלחופית הרבה יותר מדאי עד שאינה יכולה לכלא את הרוח היא נקרעת ומשמעת קול חזק כעין הקול היוצא מכלי נשק (שקורין ביקס) וכן ראיתי כמה פעמים בריאה שנקרעת בקול ע"י מרבית הנפיחה אבל לעשות נקב קטן כחודו של מחט וודאי דאינו ע"י נפיחה הרבה כאשר יעיד ע"ז החוש אף ששאלתי לשו"ב מומחה ואמר שגם זה הוא יוכל להיות ע"י ריבוי הנפיחה מ"מ אין דעתי סומכת עליו בזה כי הוא נגד החוש והשכל ועוד חל מלשון איז צו ריבין דיא ריאה משמע שאין הנגלד כאחד בשטח קצת רק מלא נקבים דקים וכיון שכן אי אפשר לראות בראי' היטיב אם הקרום התחתון יפה ושלם וכבר כתבתי דראי' זו מעכבת אפילו בדיעבד לזאת אם הי' בא עובדא כזה לידי לכתחילה הייתי מטריפה בלי ספק:
דוד טעביל במה' משה זלל"ה

סימן יג

לכבוד הרב וכו' מוה' יעקב משה נ"י רב דק"ק שטאלוויטש

בנידון שאילתא דשאילנא קדמוהי בדבר השו"ב שקבל על עצמו שאם לא יפרע לזמן פרעון אזי יהי' שחיטתו נבילה ואסורה לכל ב"י ולבסוף העבי דהמועד ולא פרע לזמן המוגבל ונסתפק כת"ר אם יש בזה חשש נדר דאורייתא וכפי דברי הר"ל ב"ח המובא במל"מ ובכה"ג הנידפס בגליון יו"ד הנה ביסוד דברי הרלב"ח הרב בעל כנה"ג ביאר דבריו

דמסברא קאמר הרלב"ח להך מלתא והיינו משום דעד כאן לא אשכחן בש"ס דמתפיס בדבר האסור לאו כלום הוא אלא היכי דלא קמדכר שמא דאיסור כלל רק שאמר ככר זה כנבילה או הרי את כאמא דעיקר אסורו אינו אלא משום התפסה דבל"ה לא הוציא איסור מפיו ובזה הוא דלא מהני דבר איסור לאתפוסי ביה מגזה"כ דכי ידור נדר עד שיתפוס בדבר הנדור אבל היכי דאמר הרי את אסורה עלי כאמא או ככר זה אסיר עלי כנבילה כיון שהוציא. לשון אישור מפיו ובלא סיומא דכאמא וודאי דיש בלשון זה לאסרה עליו לכך בשביל שסיים דבריו לומר כאמא לא פקע איסורו ואמרינן דזה שהוסיף לומר כאמא אין כוונתו לאתפוסי בה כיון דבלא"ה יש בלשונו לשון איסור רק דלדוגמא בעלמא נקט' שתהא אסורה כאמא ולא דמי להא דכנדרי כשרים ככר זה אסור עלי או ככר זה אסור עלי כנדרי כשרים או לאומר הרי עלי מנחה מן השעורים דהתם תרי הלשונות סתרן אהדדי דכשרים אינם נודרים כלום וכן מן השעורים אינו מנחה כלל אבל כאמא אינו סותר לתחילת לשונו דהא באמת היא אסורה רק דלא אלימא לאתפוסי באיסורא מלתא אחריתי מגזה"כ דדבר הנדור דווקא בעינן וכיון דאית כאן לשון המועיל לאסור עלי' בלא זה לכך במה שהוסיף לומר כאמא לא פקע איסורא ואמרינן דלדוגמא נקט' זהו תוכן דברי הכה"ג בפירוש דברי הרלב"ח הרי דלפי' הכנה"ג לא מחלקינן כלל בין עיקר נדר ליד רק בכל ענין שאמר לשון המועיל לאסור בלא הך דהתפסת דבר איסור א"כ במה שהוסיף לומר שיהי' כדבר אסור לא פקע איסורו כיון שאינו דבר הסותר ללשון איסור שקיבל עליו והנה אף שדבריו נכונים בכוונת הרלב"ח כי כן הוא כוונתו בלי ספק עכ"ז קשה מאוד לומר כהך מלתי' בלי שום ראי' מהש"ס כי מלתא דא היא חדתא טובא:

אולם הרב במל"מ הביא ראי' להך דינא מהא דפסק הרמב"ם דהאומר הרי עלי מנחה מן השעורים הרי זה מביא מן החיטים אבל האומר הרי עלי מנחת שעורים פטור מכלום והיינו משום דבאומר מנחה כיון דאפשר להפריד דיבורו הראשון מן השני פלגינן דיבורו אבל באומר מנחת שעורים דליכא למפלג לדיבורו לכך הוא פטור וה"נ דכוותי' בנידון דהרלב"ח כיון דאיכא למימר פלגינן דיבורו הראשון שאמר הרי את אסורה עלי מסיום דבריו שאמר כאמא לכך הוא אסור מדאורייתא ולפ"ז אין חילוק בין לשון הסותר או שנוכל לומר דלדוגמא בעלמא נקט' דגם בלשון הסותר כמו מן השעורים נמי פלגינן דיבורו ע"ש בדבריו:

והנה לכאורה הייתי נבוך מאוד בראיה זו חדא דדברי הרמב"ם גופא אינם ברורים. בזה כ"כ דהוא יליף לה להך מלתא ממימרא דזעירי במנחות ק"ז ע"ב כפי גרסתו שם דגרס מנחת וקמפרש לה הרמב"ם דקאי אמימרא דר"י ואליבא דב"ה דמיירי באומר אילו היתי

יודע לא הייתי נודר כך אלא כך וע"ז קאתי זעירי לחלק בין אמר מנחה למנחת וכמש"כ הכס"מ שם עיי"ש ובאמת דבריו דחוקים בזה טובא דהא לדברי ר"י משמע דהעיקר הוא משום דאזלינן בתר כוונתו וא"כ אין לחלק בין מנחה למנחת דהא ב"ה לית להו פלגינן דיבורו ורש"י והראב"ד באמת פירשוהו דקאי הך מימר' דזעירי אליבא דחזקיה וכב"ש ודבריהם נראים עיקר בש"ס וא"כ ליכא למילף מהתם מידי ועוד דאפי' לדברי הרמב"ם נמי אין ראיה משם והיינו משום דאית לן למימר דעד כאן לא קאמר ר"י התם דמהני מה שאמר אילו הייתי יודע לא הייתי נודר כך אלא כך אלא בנדרי הבאת קרבן כיון דמסקינן במס' שבועות ד"ו ע"ב דגמר בלבו נמי מחייב וילפינן לה מקרא דנדיב לב עולות הלכך שפיר מהני בהו מה שאומר אילו הייתי יודע כו' כיון דגמר בלבו לנדור בכך והיינו משים דבקרבן מחשבה כדיבור דמי ולא בעינן בנדרי קרבן שיוציא בשפתיו אבל בשאר נדרים דקיי"ל כשמואל דאמר גמר בלבו שצריך שיוציא בשפתיו דלבטא בשפתים כתיב א"כ מאי מהני כלל בהו שאומר אלו הייתי יודע כי' כיון דגמר בלבו לאו כלום הוא ובשפתיו הא לא הוציא נדרו כדבעי והיינו דלא אשכחן להך מלתא דר"י אלא בקרבנות לבד וכיון שכן אפי' לדברי הרמב"ם נמי ליכא למילף מידי מקרבנות לנדרים בעלמא וכאמרינן התם במס' שבועות דחולין מקדשים לא גמרינן או משום דהוי קדשים ותרומה ב' כתובים הבאים כאחד ואין מלמדין ע"ש היטיב בסוגיין ובאמת דגם המל"מ לא כתב וה לראי' גמורה רק דכתב דיש להביא קצת ראיה לזה עיי"ש בלשונו ואפשר דהוא מהנך טעמא דכתיבנא אלא דלפענ"ד נראה דאפי' קצת ראיה נמי ליכא כיון דלא דמי אהדדי כלל:

שוב ראיתי שדברי הרמב"ם נכונים מאוד וגם ראייתו של המל"מ הוא שרירא וחזקה וראי' גדולה היא והיינו משום דמשנה שלימה שנינו בפ"ג דתרומות מ"ח המתכוון לומר תרומה ואמר מעשר מעשר ואמר תרומה עולה ואמר שלמים שלמים ואמר עולה כו' כו' לא אמר כלום עד שיהי' פיו ולבו שוין ע"כ הרי להדיא דגם בנדרי קרבנות נמי בעינן פיו ולבו שוין ואם טעה מעולה לשלמים לא אזלינן בתר כוונת לבו שתהי' עולה רק דלא קדיש כלל ולפ"ז ע"כ צ"ל הא דמסקינן בש"פ שבועות דבקרבנות גמר בלבו א"צ להוציא בשפתיו היינו דווקא היכי דלא הוציא בשפתיו כלום דבזה הוא דאזלינן בתר מחשבות לבו אבל היכא דהוציא בשפתיו דבר הסותר לכוונת לבו גרע טפי עד שגם בקרבנות לא אמר כלום ומשום דבעינן פיו ולבו שוים וכן הוא להדיא בהרמב"ם בפי"ד מה' מעה"ק הל' י"ב דטעה מעולה לשלמים לאו כלום הוא בין בנדר בין בנדבה וגמר בלבו ולא הוציא

בשפתיו חייב בין בנדר ובין בנדבה עיי"ש בדבריו וכן כתב בקצרה בשנות אליהו להגר"א עלה דהך מתניתין עיי"ש:

וכיון שנתברר דהיכי דפיו סותר לכוונת לבו דין החולין והקדשים שוין בזה דאינו כלום דכמו דבחולין גמר בלבו להוציא פת חיטים ואמר שעורים לא אמר כלום ה"נ בקדשים בטעה מעולה לשלמים לא"כ א"כ בע"כ צ"ל הא דמוקי לה ר"י למתניתן כב"ה ובאומר אילו הייתי יודע כנ"ל היינו ע"כ כדמפרש לה זעירא דהיינו דווקא באומר מנתה אבל באומר מנחת גם לר"י לא אמר כלום דמה מהני בזה מה שאומר אילו הייתי יודע כו' כיון דדיבור פיו סותר לכוונת לבו ובזה דין החולין והקדשים שווין דלא אמ"כ ובאומר מנחה היינו טעמא דמהני משים דאפשר להפריד דיבורו הראשון שאמר הרי עלי מנחה מדיבורו השני שאמר מן השעורין ואף דב"ה לית לי' הך מלתא דפלגינן בדיבורו מ"מ באומר אילו הייתי יודע כו' שפיר אית לן גם לב"ה פלגינן דיבורו והיינו משום דכיון דאמר אילו הייתי יודע כו' א"כ חזינן דהאי גברא למצוה קמכוין להקריב מנתה ולכך אמרינן דבאמירתו הרי עלי מנחה סליק דיבורו שמכוין למחשבת לבו שדעתו להקריב מנחה דדיבור זה הוי כאלו חושב להוציא פת חיטים ואמר פת סתם דמהני גם בחולין וכן כתב הרמב"ם גם בקדשים דאם חושב בלבו לומר עולה ואמר קרבן סתם דמהני ומה שאמר אח"כ מן השעורים הוא מלתא אחריתי דקבעי לפרושי דבריו דוה שאמרתי הרי עלי מנחה יהי' מן השעורים ובזה אמרינן דמטעי קטעי דהוי סבר שמביאין מן השעורים אבל אילו הייתי יודע כו' לא הי' אומר כן ולכך אמרינן דדיבורו בתרא לאו כלום הוא כיון שהוא בטעות ותפסינן לדיבורו קמא שהתחייב א"ע להביא מנחה ולא פליג כ"ה לומר דלא אמרינן פלגינן דיבורו ותפיס לשון ראשון אלא באומר הריני נזיר מן הגרוגרות כו' דלב"ש גם בזה פלגינן דיבורו ותל"ר ולב"ה בזה לא אמרינן תל"ר כיון דליכא למימר בזה אילו הייתי יודע דהכל יודעין שאינו נזיר מהגרוגרות כו' אבל באומר אילו הייתי יודע גם לב"ה פלגינן דיבורו ומטעמא דכתיבנא משום דהלשון ראשון אינו סותר למחשבת לבו והלשון שני דסותר הוא בטעות ואין פיו ולבו שוים בו ולכך הוי הך לישנא בתרא כלא אמר כלום וכ"ז הוא באומר מנחה אבל באומר מנחת כיון דהכל דיבור אחד הוא ואי אפשר להפרידן לא אמר כלום דבזה לא מהני מחשבות לבו כיון דאין פיו ולבו שוים והוי כטעה מעולה לשלמים דלא אמר כלום ולא אזלינן בתר מחשבו' לבו וצדקו מאוד דברי הרמב"ם דקמפרש להך מימרא דזעירי דקאי אמימרא דר"י וכדכתיבנא דליכא לפרושי למלתא דר"י אלא בכה"ג דקמפרש לה זעירא ודלא כהראב"ד שכ' דלר"י גם באומר מנחת נמי מהני באומר אילו הייתי יודע ולפמש"כ ליתא ודברי הרמב"ם ראוין אליו ודוק כי זה

ברור ולהראב"ד צ"ל דס"ל כמש"כ התוס' במס' ערכין [ה' ע"א] בד"ה אדם יודע שכתבו וז"ל וי"ל דלא אמר כלום אלא ממה שמוציא בפיו אבל מה שבלבו הוי קיים עכ"ל אך דברי התוס' בעצמם אינם מיושבים בלשנא דמתניתן כמבואר לכל מעיין:

ואחרי שעלה בידינו דדברי הרמב"ם ברורי' בטעמם במאי דמפרש למימרא דזעירי דקאי אמילתא דר"י דאמר אילו הייתי יודע כו' מעתה חובה עלינו ליישב גם קושיא השני' של הראב"ד שכ' הכס"מ שרמזה הראב"ד בלשון קצרה והוא דהא מסקינן בסוגיין דר"ש דפליג ואמר שלא התנדב כדרך המתנדבים היינו משום דס"ל כר' יוסי דאמר אף בגמר דבריו אדם נתפס ואנן הא קיי"ל כר"י וא"כ ליכא לן למיפסק כהך מתניתן דהאומר הרי עלי מנחה מן השעורים וכו' ובשלמא לרש"י והראב"ד דמוקמי לה למילתא דזעירי אליבא דחזקיה דמוקי לה למתניתן כב"ש ניחא דלחזקיה הא דמוקמינן לה דר"ש כר' יוסי מכלל דת"ק פליג על ר' יוסי והיינו משום דהת"ק אית לי' כב"ש ולית הלכתא כוותי' אבל לר"י דמוקי למתניתן כב"ה ובאומר אלו הייתי יודע כו' לא צריכינן לאוקמי לר"ש כר' יוסי אבל להרמב"ם קשיא:

ולענ"ד נראה דגם זה יש ליישב לפי דברינו דלעיל דהא וודאי דאף דכתבנו דדברי הרמב"ם מוכרחים במאי דמפרש למימרא דזעירי דקאי אמלתי' דר"י מ"מ אינו מוכרח דקאי רק אמלתא דר"י ולא קאי כלל אמילתא דחזקיה דהא אליבא דחזקיה היא מתפרשא בפשיטות טפי דבאומר מנחת ליכא למימר תפוס לשון ראשון כיון דהכל דיבור אחד וכל עיקר מה שהכרחנו אינו רק דאליבא דר"י נמי אזלא ה מימרא דזעירי בהכרח אבל אמילתא דחזקי' נמי אזלא בלי ספק וא"כ מימרא דזעירי סתמא אתמר בין לחזקי' ובין לר"י לתרווייהו איכא לפלוגי בין מנחה למנחת ולפ"ז ברווחא מצינן לפרושי דהך קושיא בתרייתא דפריך אי הכי ר"ש פוטר אמאי ומשני דר"ש כר"י אינו רק אליבא דחזקיה דמוקי כב"ש ומשום דס"ל דבכל דוכתא אמרינן תפוס לשון ראשון אפי' היכי דלא שייך הך מלתא דאלו הייתי יודע כו' כמו בנזיר מן הגרוגרות כו' ולכך שפיר פריך דא"כ אמאי פליג ר"ש דכיון דתל"ר א"כ התנדב כדרך המתנדבים והוצרך לשינויי דר"ש אית לי' כר"י דאמר אף בגמר דבריו אדם נתפס וליא לי' תל"ד אבל לר"י דתלי הך מלתא דתל"ר באומר אילו הייתי יודע דווקא דבזה הוא דאמרינן פלגינן דיבורי' ותל"ר משום דל"ר הוא מסכים למחשבות לבו ולשון השני הוא בטעות וכמאן דליתא דמי אבל בלא הך דאלו הייתי יודע לא אמרינן תל"ר ע"כ דליכא לפרושי דהך קושית אי הכי אמאי פליג ר"ש לר"י נמי פריך כיון דאית לי' דבאומר אילו הייתי יודע פלגינן דיבורו ותל"ר א"כ שפיר התנדב כדרך המתנדבים דא"כ לא הוי משני מידי דר"ש כר"י ס"ל הא ר' יוסי לא מיירי באומר

אלו הייתי יודע דהא להדיא אמר ר"י אם נתכוין לכך מתחילה הואיל ואי אפשר לקרות שני שמות כאחד דבריו קיימין ובזה הא גם ת"ק מודה דלא אמרינן תל"ר וא"כ הדק"ל אלא ע"כ צריך לומר דלר"י לא הוי קשיא לי' מ"ט דר"ש והיינו משום דלית לי' הך סברא דאילו הייתי יודע דס"ל דאזלינן בתר דיבורו וכיון דל"ל הך סברא דאלו הייתי יודע תו לא אמרינן פלגינן בדיבורו ותל"ר כמו דלא אמרינן באומר הריני נזיר מן הגרוגרות וא"כ האומר מנחה ומנחת שוים בזה דלא"כ תדע דהא גם לשיטת הראב"ד נמי ע"כ צ"ל הא דלא פריך הש"ס לעיל דר"י דמוקי למתני' כב"ה ובאומר אילו הייתי יודע דא"כ מ"פ דר"ש אלא ע"כ דאין זה קושיא כלל משום דמילתא דפשיטא הוא דר"ש לית לי' הך סברא דאלו הייתי יודע ואזיל בתר דיבור פיו שלא התנדב כדרך המתנדבים ופטור כמו כן ברווחא נוכל לומר לשיטת הרמב"ם דלר"י לא קשיא הך קושיא כלל משום דלית לי' הא דאילו הייתי יודע והך פירכא דפריך הש"ס א"ה מ"ט דר"ש אינו רק לחזקי' ואליבא דב"ש דאית לי' בכל דוכתא תל"ר גם היכא דליתא להך סברא דאילו הייתי יודע וא"כ התנדב כדרך המתנדבים ואליבי' הוא דהוצרך לשנוייא דר"ש כר"י אבל לר"י א"ש ולק"מ ובזה מיושב נמי הא דלא פסק הרמב"ם דבעינן שיאמר דווקא חצי עשרון ועשרון דבזה הוא דמחוייב להביא שתים אבל האומר הרי עלי עשרון וחצי עשרון אינו מביא אלא אחת וכדמחלק הש"ס להדיא בסוגיין והיינו נמי מהך טעמא דגם בזה ס"ל להרמב"ם דהקושיא אינו רק אליבא דחזקיה אבל לר"י דתלי מלתא בהך דאלו הייתי יודע לא קשיא ולא מידי דכיון דהך גברא איכוון למנחה יותר מעשרון ואילו הי' יודע שאין מקריבין עשרון ומחצ' הי' אומר ב' עשרוני' לכך פלגינן דיבורו ותפסינן לשון ראשון דהרי עלי מנחה לבד דבמנחה לבד נכלל נמי שני עשרונים דנהי דמפטר בעשרון אחד אם אמר הרי עלי מנחה ולא הי' לו שום כוונה מ"מ בכיון לבו להביא שתים ואמר מנחה סתם וודאי דמביא ב"ע ומשום דדמי להו בלבו פת חיטים ואמר פת סתם דהא אפילו באומר סתם בלא שום כוונה אטו אם רצה להביא ב"ע אינו מביא דנהי דנפטר בא' מ"מ אם רצה להביא ב' וודאי דמביא ולכך באומר אילו הייתי יודע כו' תפסינן לדיבורא קמא דהרי עלי מנחה לבד ומביא ב' ול"ק ולא כלום בשלמא לחזקי' אליבא דב"ש דאמר תפוס לשון ראשון בלא שום טעמא דאילו הייתי יודע א"כ וודאי כל מה דנוכל לקיים לה"ר מקיימינן ולכך לית לן להפריד תיבת עשרון מתיבת הרי עלי מנחה דלמה נפרידנו כיון דנוכל לקיימו ומוכרחים אנו לעשות הפירוד בין עשרון למחצה ולכך נשאר תיבת מחצה לבד ותו הוי כאומר הרי עלי מנחת שעורים דלא אמר כלום אבל לב"ה דהך דפלגינן דיבורו ותפוס לשון ראשון תלוי במה דאמר אילו הייתי יודע וכל כמה דנוכל לתפוס

מלשונו הראשון באופן שיהא מסכים למחשבות לבו תפסינן א"כ פלגינן דיבור הרי עלי מנחה מן דיבור עשרון ומחצה דלמה נצרף דיבור עישרון לדיבור הרי עלי מנחה כיון שכוונתו היתה ליותר מעשרון ולכך אזלינן בתר כוונתו ומצרפינן כוונתו לדיבור הרי עלי מנחה לבד ומחייבינן לי' ב' עשרונים ולכך לדידן דפסקינן כב"ה תו ליכא לפלוגי בין חצי עשרון ועשרון לעשרון ומחצה ועד"ז כ' גם הלח"מ ליישב דברי הרמב"ם בהא דעשרון ומחצ' כמו שכתבנו דהקושיא אינה רק לב"ש אלא שהוא לא נחית להך סברא שכ' דלב"ש לא מפרדינן רק תיבת ומחצה ולב"ה פלגינן תיבת עשרון והי' סבור דגם לב"ה לא פלגינן רק תיבת ומחצ' ומחמת זה נדחק לומר דלהכי אינו סותר הלשון למחשבת לבו משום דמפרשינן לי' דבאומר הרי עלי מנחה נתחייב מיד בעשרון ובאומר עשרון נתחייב בעשרון שני וזה וודאי דחוק דהא לא אמר ועשרון בוא"ו דלהוי משמע ועוד עשרון וכאשר כתב בעצמו ע"ז שהוא דוחק אבל לפום מה דכתבנו דלב"ה מפלגינן דיבורו תיבת עשרון ומחצה מן דיבור הרי עלי מנחה תו לית כאן דוחק כלל וזהו ברור:

מיהו הא דפריך רבא מהא דקמח מביא סלת ובלא שמן ולבינה כו' בזה ע"כ צ"ל דגם לר"י פריך כיון דבזה ליכא שום צד סברא שיתיישב טפי אליבא דר"י מאליבא דחזקי' ובע"כ הוי צ"ל דלתרווייהו פריך אך יש להבין דלכאור' איכא לאקשויי דא"כ איך הוי ס"ד דרבא דמיירי בלא אומר מנחה או שאמר מנחת ואפ"ה מהני ותיקשי לדידי' ומ"ש מעולה ואמר שלמים שלמים ואמר עולה דתנינן להדיא דלא אמר כלום כיון דגם בזה וודאי דדיבור פיו סותר למחשבת לבו והי' נראה לומר דסברת רבא הוי דוקא בנתכוין לעולה ואמר שלמים לא א"כ כיון דגם דיבורו הוא דיבור שיוכל להתקיים אילו הי' שוה למחשבת לבו ולכך היכי דלא נתכוין לוה חשבינן לי' לסתירה למה שבלבו כיון שהוא דיבור שיכול להתקיים אבל האומר משעורים או קמח כו' כיון שאמר דיבור גרוע כזה שאין לו שום קיום כלל בשום מקום לכך חשבינן לדיבורו כמאן דליתא דמי ותו אזלינן בתר מחשבות לבו כאלו לא הוציא בשפתיו כלל דמהני בקרבנות כמש"ל ומשני דמיירי באומר מנחה אבל בלא"מ ג"ז חשבינן לדיבור הסותר למחשבת לבו אבל זה דחוק לומר דלשון הגרוע לגמרי יהי' עדיף טפי עד שלא נחשבנו לסותר למה שבלבו אך באמת אין אנו צריכין לכל זה דאיך שיתיישב הך קושיא אליבא דרש"י והראב"ד דמפרשו לה אליבא דחזקי' דמוקים לה כב"ש כמו כן יתיישב אליבא דר"י ואליבא דב"ה דכך לנו שוה לכ"ה באומר אילו הייתי יודע כמו לב"ש בסתם וכמו דצ"ל ע"כ לב"ש דס"ל לרבא דגם בזה שייך לומר תפוס לשון ראשון כמו כן נאמר לר"י ואליבא דב"ה ודוק:

ומאחר שנתיישבו ת"ל כל דברי הרמב"ם בלי שום גמגום וזכינו לדין דהיכא דאומר אלו הייתי יודע לא הייתי נודר בכך אלא כך גם לב"ה אית לן דפלגינן דיבורו ולא תפסינן מדבריו רק במאי דמסכים למחשבת לבו ואת השאר חשבינן לדבר בטל וכמאן דליתא דמי כיון שהוא בטעות א"כ מעתה ראייתו של המל"מ היא שרירא וחזקה ותו ל"ק מה שהקשינו לעיל דאיך יליף חולין מקדשים דשאני קדשים דכתיב בהו כל נדיב לב עולות ולא בעינן שיוציא בשפתיו ולפי מה שבארנו עתה זה אינו קושיא כלל והיינו משום דבזה דין החולין והקדשים שוין דבעינן עכ"פ שלא יהי' דיבור פיו סותר לכוונת לבו והיכא דסותר גם בקדשים לאו כלום הוא וכאשר הוכחנו ממתניתן דמס' תרומות א"כ ע"כ צ"ל דהא דהאומר הרי עלי מנחה מן השעורים מביא מן החיטים ולא חשבינן לי' לסותר הייני משום כיון דאמר אילו הייתי יודע פלגינן דיבורו ותל"ר ותו אין כאן שום סתירה כלל א"כ ממילא מובן דגם בחולין הדין כן דהא בזה אין שום חילוק בין תולין לקדשים וכיון דבנדרים ובהך גוונא דקאמר הרלב"ח הוי כאילו אומר אילו הייתי יודע דהא האי גברא לנדר גמור קמכוין אלא שטעה בדין והוי סבור דבדבר האסור נמי מתפיס וכמו שכתב המל"מ א"כ תו פלגינן דיבורו ותל"ר ואסורה עליו וכדברי הרלב"ח ודו"ק:

והרב בס' מחנה אפרים הביא גם ראי' זו לדברי הרלב"ח ודחה אותה משום דאיכא למימר דגזירת הכתוב הוא דהיכא שהתפיסו בדבר האסור אפי' היכי שאמר לשון נדר גמור אפ"ה לא מהני ולדידי נראה שאין בדחייתו ממש לאיסור בלא"ה אפ"ה לא מהני אימא דהכתוב לא בא רק היכי דלא אמר לשון המועיל בלא"ה ועיקר איסורו אינו אלא משום התפסה דבזה הוא דבעינן דבר הנדור דווקא דכל כמה שנוכל למעט בגזה"כ וודאי דמעטינן וזה פשוט וא"צ לפנים וכ"כ שם הוא עצמו בסוף דבריו ומה שהביא עוד ראיות מלשון רש"י והר"ן הנה קצתן אינם ראיות רק משמעות הלשון בעלמא ובקל יש לדחותם מיהו לא נחיתנא להכי ולהאריך בזה משום דהא וודאי דעד שבא הרלב"ח וחידש זה לא נחית שום אחד מהפוסקים להך מלתא אבל לא בשביל זה נדחה דבריו בשתי ידים ועל כיוצא בו אמרו ת"ח שאמר דבר הלכה אין מזיחין אותו כו' ובפרט שיש לזה ראי' מהש"ס לשיטת הרמב"ם וכדברי המל"מ ועוד דאפשר לומר דהנך לשונות שהביא מהן בעל מחנה אפרים ראי' דלא כהרלב"ח אינהו ס"ל כשיטת רש"י והראב"ד דמפרשי להך דזעירי דקאי רק אליבא דחזקי' ולא כהרמב"ם ודברי הרלב"ח יש להם מקום לשיטת הרמב"ם אשר דבריו בזה ברורים וכדכתיבנא:

ומעתה מאי דשקיל וטרי ע"ז הרב בעל כנה"ג מלשון הרא"ש דכנדרי כשרים לא אמר כלום נמי אין בזה כדאי לדחות דברי הרלב"ח ועוד דאפשר לומר דכנדרי כשרים קונם

ככר זה עלי דמי לאומר הרי עלי מנחת שעורים כיון שאמר בתחלת לשונו הך לישנא דגרוע ושאני לן בין שאמר מתחלה לשון הגרוע בין שאמר לבסוף וכמו שרצה הכנה"ג עצמו לחלק בזה דהיכא דאמר מתחלה הלשון הגרוע גרע טפי משום דדמי לאומר הרי עלי מנחת שעורים ואכתי פש גבן לעיוני אי הך דינא דהרלב"ח הוא דווקא היכא דאמר לשון המועיל לעיקר הנדר או אפי' היכא דאמר בתחלה לשון המועיל להיות יד לנדר:

והנה הרב במל"מ כתב בפשיטות דדינו של הרלב"ח אינו רק היכי שתחלת לשונו הוא עיקר נדר האמור בתורה אבל היכי דתחלת לשונו אין בו אלא משום ידות ליתא לדינו של הרלב"ח דהא טעמא דידות הוא משום דאנן מסקינן לדיבורו וכיון דהוא עצמו קמסיק לדיבורי' בלשון גרוע וודאי דלא אמר כלום ולכך תלי להך דינא דהרלב"ח בהנך תרי שיטות אי איסור בלא התפסה הוי עיקר נדר או יד עיי"ש בדבריו ודבריו מסתברין אלא שלא כתב לוה שום ראי' מהש"ס רק מסברא בעלמא ובאמת מצד הסברא נוכל לומר גם בהיפוך דכיון דגם ידות הוא מדאורייתא א"כ ליכא לפלוגי בין עיקר ליד דממ"נ אם נאמר דסוף לשונו הוא פירש לתחילת דבריו א"כ גם בעיקר נדר נמי נימא הכי ואי פלגינן דיבורי' א"כ גבי יד נמי שייך למפלג דיבורי' כיון דגם יד הוא מדאורייתא:

ויש לה"ר דלא כהמ"ל דאין חילוק כלל בין עיקר נדר ליד והוא מסוגיין דמנחות (פ"א ב') דתנינן שם במתניתן האומר הרי עלי תודה יביא היא ולחמה מן החולין תודה מן החולין ולחמה מן המעשר יביא היא ולחמה מן החולין תודה מן המעשר ולחמה מן החולין יביא (ר"ל כמו שנדר) היא ולחמה מן המעשר יביא ג"כ כמו שנדר ובגמ' אמר רב הונא הרי עלי לחמי תודה יביא תודה ולחמה מ"ט מידע ידע האי גברא דלחם בלא תודה לא קריב והאי תודה ולחמה קאמר והאי דקאמר לחמי סוף מלתא נקיט ופריך עליו ת"ש האומר הרי עלי תודה בלא לחם וזבח בלא נסכים כופין אותו ומביא תודה ולחמה זבח ונסכים טעמא דאמר תודה אבל לא אמר תודה לא ור"ל אבל אמר לחם בלא תודה לא וקשי' לרב הונא ומשני ה"ה אע"ג דלא אמר תודה ואיידי דבעי למיתני זבח בלא נסכים דלא מתני לי' נסכים בלא זבח ומשום דבאמת נסכים בלא זבח הוא קרבן בפני עצמו כדאמרינן המתנדב יין מביא ומזלפו על גבי האישים תני נמי תודה ותו פריך עליו אעקרא דהך ברייתא [או גם על המתני' וכדבעינן למימר לקמן] אמאי נדר ופתחו עמו הוא ומשני אמר חזקי' הא מני ב"ש הוא דאמרי תפוס לשון ראשון וכו' ור"י אמר אפ"ת ב"ה באומר אלו הייתי יודע כו' וכדלעיל בסוגיין (דף ק"ג) ועכ"פ חזינן בהדיא מפירכת הש"ס על רב הונא וממאי דשני עלה דלרב הונא דאמר הרי עלי לחמי תודה מביא תודה ולחמה ה"ה דאם אמר להם בלא תודה כב"ש דאמר תפוס לש"ר ולר"י גם אליבא דב"ה

ובאומר אילו הייתי יודע כו' דג"כ תפסינן לשון ראשון דאמר הרי עלי לחם ומתחייב בתודה ולחמה והא הכא באומר הרי עלי לחם לחוד ג"כ אינו נדר שלם בפ"ע דהא צרך להוסיף על דבריו דתודה נמי קאמר וסוף מלתא נקט ונמצא דלא הוי רק כעין ידות נדרים דמה לי ההוספה דמוספינן אתחילת דבריו כהא דרב הונא או דמסקינן לסוף דבריו כהא דכל ידות נדרים דעלמא כיון דסוף סוף בתרווייהו אנן הוא דבעינן לתקוני ללישנא ולאסופי עלה בתחילתו או בסופו בכדי להסכים לכוונת לבו ואפ"ה אמרינן להדיא אף דהוא עצמו אסקי' לדיבורא בהיפך דלחם בלא תודה קאמר עכ"ז אנן לא משגחינן בזה ותפשינן לשונו הראשון דהרי עלי לחם ומוספינן על דבריו דתודה נמי קאמר ומחייבינן לי' בתודה ולחמה וא"כ ה"נ דכוותי' גבי ידות נדרים נמי אית לן למימר אף דהוא אסקי' לדיבורי' בלשון גרוע להתפיסו בדבר האסור מ"מ כיון דהוי כאלו אומר אלו הייתי יודע וכמו שכתב המל"מ א"כ תו אמרינן תפס ל"ר דהוי יד ולא משגיחינן במאי דהוא עצמו אסקי' לדיבורו בלשון גרוע וזהו דלא כהמל"מ:

הן אמת דהתוס' שם בד"ה טעמא הקשו וז"ל תימא מאי קשי' כו' דהא לעיל קמפרש דסוף מלתא נקט אבל אם פירש בהדיא לחם בלא תודה לא עכ"ל עיי"ש וסברתם הוא כסברת המל"מ כיון דהוא עצמו אסקי' לדיבורו דבלא תודה קאמר א"כ ל"ל עוד למוספי על תחלת דבריו דתודה נמי קאמר וסוף מלתא נקט כיון דהוא עצמו אסקי' לדבריו בהיפך מזה אך לא בשביל קושית התוס' נדחה דברי סתמא דגמרא מהלכה וכי מסברת נפשינו נחלוק על סתמא דהש"ס ובע"כ צ"ל דסברת הש"ס הוא כיון דאית לן תפוס ל"ר לב"ש ולב"ה באומר אלו הייתי יודע דג"כ אמרינן תפוס לש"ר א"כ תפסינן לישנא דהרי עלי לחם כאלו אמרו לבדו ולא משגיחינן במאי דאסקי' הוא עצמו בהיפך וכיון שכן גם גבי ידות נמי אית לן למימר כן ודלא כהמל"מ שכתב בפשיטות להיפך:

ואין לחלק ולומר דשאני היכי דהחסרון בלשונו הוא בתחלת דבריו כהא דהרי עלי לחם בלא תודה ובין היכא דהחסרון הוא בסוף דבריו כהא דכל ידות נדרים דעלמא דסוף לישני' קטיע כגון הרי זה עלי או הרי הוא עלי דסוף לישני' קטיע שלא השלים לומר קרבן דבשלמא באומר לחם בלא תודה דריש לישני' קטוע שלא אמר הרי עלי תודה ולחם וא"כ מיד דאמר הרי עלי לחם חשבינן לי' כאלו כבר אמר גם תודה ותו לא איכפת לן במאי דאסקי' לדבריו לומר בלא תודה כיון דחשבינן לי' כאלו כבר אמר תודה אבל גבי ידות נדרים דסוף לישני' קטיע ואנן הוא דחשבינן כאלו אסקי' לדיבורי' בשלימות א"כ כיון דהוא עצמו אסקי' לדיבורי' בלשון גרוע גרע טפי ותו לא חשבינן לי' כאלו אסקי' בלשון המועיל דז"א תדע דהא לעיל מיני' שם בסוגיין קפריך הש"ס ארב הונא ממתניתין דאמר

תודה מן המעשר ולחמה מן החולין יביא כמו שנדר ואמאי כיון דאמר ולחמה מן החולין יביא היא ולחמה מן החולין עכ"ל הש"ס והיינו ע"כ דס"ל להש"ס דנקטינן מדבריו כאלו אמר לחמה מן החולין לבד דבזה הדין לרב הונא דמביא שתיהן מן החולין ומשום דסוף מילתא נקט ולא משגיחינן במאי דהוא עצמו אמר מתחילתו תודה מן המעשר והא הכא דבעינן לתקוני לריש לישני' דהא ריש לישני' קטיע דלא אמר תודה והוא עצמו אמר בריש לישני' בהיפך ממאי דמתקנינן לי' שהרי אמר תודה מן המעשר ואפ"ה ס"ל להש"ס דנקטינן מדבריו כאלו אמר לחם לבד ומתקנינן לריש לישני' כאלו אמר גם תודה ולא משגחינן במאי דהוא אמר בריש לישני' בהיפך א"כ ה"נ דכוותי' גבי ידות נדרים דבעינן לתקוני לסוף לישני' נמי נימא דמתקנינן לי' ולא משגיחינן למאי דאיהו אסקי' ללישני' בלשון גרוע לאתפוסו בדבר האסור דמה הפרש יש בין היכי דריש לישני' קטיע ובעינן לתקוני לריש ליטני' בהיפך ממאי דאמר איהו עצמו בריש לישני' או בין היכא דסוף לישני' קטיע ואנן מסקינן בסיף לישני' בהיפך ממאי דאיהו אסקי' בעצמו לסוף לישני' א"כ ע"כ מוכח דאין לחלק בכך ודוק היטיב:

הן אמת שהתוס' גם בכאן בד"ה אמאי הקשו וז"ל תימא הא לא שייך הכא סוף מלתא נקיט כדלעיל ותרצו דהכא קא קשי' לי' להש"ס נימא היכי דאמר הרי עלי לחמי תודה יביא תודה מן המעשר ולחמה לבד מן החולין כמו במתניתין באומר להדיא תודה מן המעשר ולחמה מן החולין עכ"ל ולפ"ז לתירוצם של התוס' ליכא לאוכוחי מידי מהך דפריך הש"ס כמו שהוכחנו לעיל ושפיר מצינן לחלק בין היכא דהחסרון הוא בתחלת לשונו ובין היכא שהחסרון הוא בסוף לשונו אך באמת תירוצם של התוס' בזה הוא דחוק מאוד ועיי' בצ"ק במה שכתב בביאור דבריהם וסיים ע"ז שהוא דוחק ובאמת אין לשון הש"ס סובלו כלל וגם מאי קמשני עלה הש"ס ש"ה וכו' ולענין קושיית התוס' בע"כ צ"ל כיון דמוקמינן להבריית' דלקמן לחזקי' כב"ש דאמר תפוס ל"ר ולר"י גם לב"ה באומר אלו הייתי יודע ה"נ מוקמינן כן גם למתניתן דהא גם במתניתן בהך בבא דתודה מן החולין ולחמה מן המעשר נמי איכא לאקשויי כדמקשה על הברייתא אמאי נדר ופתחו עמו וא"כ ע"כ גם במתניתן צריכינן לאוקמי או כב"ש או כב"ה ובאומר אילו הייתי יודע והא דמקשה על הברייתא ולא קפריך אמתניתן היינו משום דמתניתן הוי פשיטא לי' לאוקמא באומר אילו הייתי יודע כו' ולכך לא מקשה רק על הברייתא דקתני בה כופין וא"כ ליכא לאוקמי באומר אלו הייתי יודע עד שהוצרך לשנוייא ומאי כופין דקהדר בי' ועוי"ל דבאמת מקשה גם אמתניתן רק דנטר עד דהביא להברייתא ומקשי לתרווייהו כמ"ש התוס' במס' ב"ק (כ"ב א') ד"ה והא תניא וז"ל אמתני' הוי מצי למיפרך אלא

דנטר עד דמייתי ברייתא ופריך אתרווייהו עכ"ל עיי"ש והתוס' במתניתן בד"ה תודה כתבו דמתניתן אתיא גם לב"ה ומשום דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי ותו לא מצי הדר בי' ואפי' תוך כדי דיבור והביאו ראי' לזה מהא דאמרינן במס' נדרים (פ"ז א') והלכתא תוך כדי דיבור כדיבור חוץ ממגדף ועע"ג ומגרש ועוד הביאו ראי' ממס' תמורה גבי האומר הרי זו תמורת עולה תמורת שלמים דבנמלך גם ר"י מודה דאפי' תוך כדי דיבור הרי זו תמורת עולה לבד עכ"ד עיי"ש ודבריהם בזה תמוהים ביותר חדא דאם איתא להך מלתא דקדשים שאני ומשום דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי א"כ מאי פריך בסוגיין אמאי נדר ופתחו עמו הוא אימא דשאני קדשים משום דאמירתו לגבוה כו' ועוד שהרי במס' ב"ק (ע"ג א' ב') בעדים שהוזמו על הטביחה אם הוזמו נמי על הגניבה דפליגי בה ר"י ורבנן קמוקי הש"ס לפלוגתייהו דפליגי בהך מלתא אי תוך כדי דיבור כדיבור דמי או לאו כדיבור דמי דרבנן סברי דלאו כדיבור דמי ולכך אטביחה דאתזם אתזם אגניבה דלא אתזם לא אתזם ור"י סבר דתוך כדי דיבור כדיבור דמי ולכך ס"ל דאתזמו אתרווייהו דהא בתוך כדי דיבור אמרינהו לתרווייהו ופריך עלה הש"ס וסבר ר' יוסי דתוך כדי דיבור כדיבור דמי והא גבי תמורת עולה תמורת שלמים קאמר ר' יוסי אם נתכוין לכך מתחלה דבריו קיימין ואם נמלך אח"כ לומר תמורת שלמים ה"ז תמורת עולה לבד והוינן בה נמלך פשיטא ואמר ר"פ נמלך בתוכ"ד קאמרינן אלמא לר"י תוכ"ד לאו כד"ד ואם איתא לדברי התוס' דקדשים שאני משום דאמירתו לגבוה כו' וגם תמורה הוא בכלל קדשים א"כ לא הוי פריך מידי ועוד הא שם בב"ק מסקינן עלה דהך קושיא דתרי תוכ"ד הוי כמו שאילת תלמיד לרב דנפיש ל"ל אבל כדי שאילת רב לתלמיד דזוטר שפיר א"ל לר' יוסי הרי להדיא דלא כהתוס' שכתבו דבנמלך אפי' לר"י ואפי' תוכ"ד נמי אינו אלא תמורת עולה בלבד וקושיא זו השלישית כבר הקשה בס' בה"ז הביאו בעל צאן קדשי' ובצ"ק נדחק ליישב קושיא זו (והוא מתורת נכדו של המחב' צ"ק דבעל צ"ק בעצמו לא הי' מביא לדברי בעל ברה"ז דקשיש מיני' טוב' ועיי' בהקדמ' הצ"ק) ואין בדבריו שום טעם עיי"ש ועוד דמאי יענ' להא דהקשינו מקושיי' הש"ס דלהתו' אין כאן התחל' קושי' לא כאן ולא במס' ב"ק והראי' שהביא ממס' נדרי הוא ג"כ כנגד' דלדבריה' אמאי לא חשיב שם נמי קדשי' סוף דבר הנך דיבורי תוס' שבסוגיא זו תמוהים מאוד ולא אאמין שיצאה מפי בעלי תוס' וצע"ג שוב ראיתי שהפוסקי' העירו בזה ועיין במל"מ מש"כ בזה וסוגין מתפרשא כפשוטו דהך דמקשה הש"ס אמאי נדר ופתחו עמו ומשני דאתיא כב"ש לחזקי' ולר"י גם לב"ה ובאומר אלו הייתי יודע אמתני' נמי קאי וכדכתיבנא לעיל ומעתה יש לנו לומר דהא דמקשה שה הש"ס אמאי כיון דאמר לחמה מן החולין

יבוא היא ולחמה מן החולין היינו משום דר"ה מסתמא אליבא דב"ה אמר למלתי' וכר"י דמוקי למתני' כב"ה ובאומר אילו הייתי יודע וכיון דלב"ה אזלינן בתר כוונתו ולא תפסינן מדבריו רק במאי דמסכים למחשבת לבו אילו הי' יודע והשאר נחשב לדבר בטל וכאלו לא אמרו כלל כיון שהוא בטעות וכמאן דליתא דמי וכמו שהארכנו בזה לעיל ולכך גם כאן הוי ס"ל להש"ס בקושייתם דלא תפסינן מדבריו רק מאי דאמר ולחמה מן החולין לבד ונחייבנו נמי בתודה מן החולין וז"ש תודה מן המעשר דיבורו זה כמאן דליתא כיון שאינו מסכים למחשבת לבו אם הי' יודע שדבר שבחובה אינו באה אלא מן החולין ותו לא קשיא קושיית התוס' ודו"ק וכיון שכן הדרא הוכחתינו לדוכתי' דליכא לפלוגי בין היכא דריש לישנא קטיע או סוף לישנא קטיע וכדכתיבנא לעיל וזה ברור:

והנה אם הי לו להרב בעל מל"מ איזה ראי' מהש"ס לסברתו זאת דמחלק בין יד לעיקר נדר אכתי הי' אפשר לחלק ולומר דשאני ההיא דלחם בלא תודה מידות נדרים דעלמא דבהא דלחם בלא תודה כיון שאמר הרי עלי לחם א"כ נדרו על הלחם הוא לשון נדר גמור וא"צ תיקון כלל רק דמוספינן על דבריו דתודה נמי קאמר אבל גבי ידות נדרים אי לאו דמתקנינן לדיבורו אין כאן שום לשון נדר כלל אך התינח א לו הי' לו ראי' לדינו מהש"ס כי או מההכרח היינו צריכין לחלק בכך אבל כיון דמסברא בעלמא אמרה מבלי שים ראי' א"כ מנ"ל לחלק בכך דהא חזינן דמצד הסברא ס"ל להתוס' גם כאן בהא דלחם בלא תודה כיון דהוא אסקי' לדיבורי' לומר בלא תודה ל"ל למימר דסוף מלתי' נקיט ואפ"ה חזינן להש"ס דלא חש להך סברא וס"ל בפשיטות להיפך עד דפריך מזה לר"ה וגם במסקנא קיימא הכי וא"כ ה"נ א"ל למימר גם גבי ידות נדרים דלא משגחינן במאי דאסקי' לדיבורי' ודלא כהמל"מ:

אולם הרב בעל מחנה אפרים הביא ראי' לסברתו דהמל"מ מהש"ס דמס' שבועות (כ' ע"ב) דמסיק שם תלמודא אמר לך רבא תריץ ואימא הכי איזהו איסור נדר האמור בתורה האומר הרי עלי שלא אוכל בשר ושלא אשתה יין כיום שמת בו אביו כו' ואמר שמואל והוא שנדור ובא מאותו היום מ"ט אמר קרא איש כו ידור נדר לד' עד שידור בדבר הנדור ובנדרים דף ו' אמרינן דהרי עלי הוי יד לקרבן וא"כ אם לא הוי מסיק לדיבורי' לומר כיום שמת בו אביו כו הי' אסור כיון דהרי עלי הוי יד ואפ"ה כיון דאסקי' לדיבורי' לומר כיום שמת בו אביו בעינן דווקא שיהא נדור מאותו היום כדאמר שמואל ובלא"ה אין כאן נדר וא"כ מוכח להדיא מהש"ס דהיכא דתחלת לשונו אינו אלא לשון יד ואתפסי' בדבר האסור גרע טפי ולא הוי נדר כלל אע"ג דאם לא אסקי' הוי עכ"פ נדר גמור מדין יד מ"מ כיון דאסקי' לאתפוסי בדבר האסור גרע טפי והיינו כדברי המל"מ זהו תוכן ראייתו

של הרב בעל מחנה אפרים מהש"ס וראי' זו יש לדון בה דמאי דהביא ראי' ממס' נדרים (דף ו') דהרי עלי הוי יד לקרבן הנה שם איתא בהאי לישנא הרי הוא עלי הרי זה עלי יד לקרבן וא"כ דווקא באמר הוא או זה דהיינו על דבר המונח לפניו בהא הוא דהוי יד ומשום דאנן מסקינן לדיבורי' דהרי הוא קרבן קאמר אבל באומר הרי עלי גרידא ואין שום דבר מונח לפניו אפשר דאפי' יד לא הוי ולהדיא פסקינן בשו"ע ס"י ר"ו ס"ה דהרי עלי שלא אוכל אף יד לא הוי ועיי"ש עוד בש"ך ס"ק ב' וא"כ אזדא לה ראייתו מיהו לדעת הייא שהביא שם השו"ע דנדר שהוציאו בלשון שבועה הוי יד א"כ שפיר יש לה"ר משם שוב ראיתי דלדיעה קמייתא שפסק שם השו"ע דלא הוי יד כלל ע"כ לדידהו צ"ל דלישנא דברייתא דקתני בה שלא אוכל לאו דווקא אתמר וצריך לתקן בה הלשון אכילת בשר עלי דבהאי לישנא דאתמר בברייתא אפי' אם התפיסו בדבר הנדור נמי לאו כלום הוא וכמו שכתב הר"ן בריש מס' נדרים והרשב"א בחידושיו בריש מס' נדרים כתב וז"ל והא דתנא בברייתא איזהו איסור האמור בתורה אמר הרי עלי שלא אוכל וכו' כיום שמת בו אביו לאו למימרא שיאמר בלשון הזה שלא בא אלא לאשמועינן שצריך להתפיס בדבר הנדור וכדאמר שמואל ולעולם באומר הרי עלי אכילת בשר ושתית יין כיום שמת בו אביו א"נ דאמר סתם הרי יום זה כיום שמת בו אביו והכי תני לה בירושלמי איזהו איסר ככר זה עלי כיום שמת בו אביו כו' עכ"ל הרשב"א והנה בהנך תרי לישנא קמייתא דכ' הרשב"א בתיקוני דלשנא דהברייתא שפיר איכא למימר דלית כאן בתחלת לשונו אפי' לשון יד אבל לגרסת הירושלמי דגריס ככר זה עלי וודאי דהוי יד לקרבן דהא דמי ממש ללישנא דהרי זה עלי וא"כ כיון דמלתא דפשיטא הוא דאם באנו לתקוני ללישנא דברייתא וודאי דטפי אית לתקוני כלשון הירושלמי בכדי להשוות שני התלמודים דלא פליגי אהדדי (בפרט בגי' דהברייתא) וא"כ שפיר קמה לה וגם נצבה ראייתו של בעל מחנה אפרים גם לשיטה קמייתא דהשו"ע ועוד דדל מהכא גירסת הש"ש דילן איך היא מהירושלמי לחוד נמי אית לן להביא ראי' ברורה במאי דלא מצינו בש"ס דילן להדיא בהיפך דהא גם בירושלמי מסיק עלה והוא שנדור ובא באותו יום עיי"ש וא"כ יש להוכיח מהירושלמי כמו שרצה להוכיח מש"ס דילן:

אך לשיטת הר"ן בפ"ג דמס' שבועות דס"ל דעיקר נדר האמור בתורה הוא דווקא בתפיסה ובלא התפסה אף דאמר אסיר עלי נמי לא הוי רק יד וקמפרש כן בהברייתא דהכי קאמר איזהו עיקר איסור נדר האמור בתורה האומר הרי עלי וכו' וזהו גופא קאתי הברייתא לאשמועינן דעיקר נדר דאורייתא הוא ע"י התפסה דווקא וכל שלא בהתפסה אינו עיקר נדר רק יד עיי"ש א"כ לפ"ז אזדא לה ראייתו של בעל מחנה אפרים מכל וכל ואפי' לענין

לישנא המועיל למיהוי יד נמי אין זה ראי' דהא דקאמ' שמואל והוא שיהי' נדור מאותו יום הוא רק לפרושי כוונת הברייתא דקאתי לפרושי מהו עיקר נדר האמור בתירה ולזה וודאי דבעינן שיהי' נדור מאותו יום דבלא"ה אין כאן עיקר נדר דאורייתא אלא יד אבל אין ה"נ דמצינן למימר דאפי' לא הי' נדור מאותו יום אלא מושבע אפ"ה הוא אסור מטעם לשון יד שאמר בתחלת לשונו ונמצא כי עיקר ראייתו של בעל מחנה אפרים אינה רק לפי שיטת הרא"ש במס' שבועות דס"ל בהיפך משיטת הר"ן רק דעיקר נדר הוא בלא התפסה וקמפרש לה לסוגיא דשבועות באנפי אחרינא וכמו שהביא דבריו גם הר"ן שם בריש דבריו וכיון שכן אין ראייתו מוכרחת כ"כ משום דבאמת שיטת הרא"ש שם דחיקא טובא כמו שהקשה שם הר"ן עלי' ונהי דמה שהקשה הר"ן דמנ"ל כלל להוכיח מקרא דאינו מתפיס בדבר האסור דלמא לא אתי קרא רק לאשמועינן דין התפסה בנדרים קושיא זו יש ליישבה בפשיטות דמ"מ כיון דלא מצינן בקרא בהדיא דיש התפסה בדבר האסור א"כ מנ"ל לרבות מסברא ועוד לא ידענא דגם לדבריו במה יתיישב קושיא זאת דמנ"ל לומר דאתי למעוטי דבר האסור דלמא לא אתי רק לאשמועינן דין עיקר נדר אך מ"מ קושיתו השני' שם היא קושיא עצומה דא"כ אמאי לא ילפינן דין שבועות מנדר דליהוי גם בשבועות דין התפסה וגם בלא"ה פירושו של הרא"ש בלישנא דברייתא ובלשנא דש"ס דחוק טובא דאנה נזכר בלשון הברייתא או בש"ס הך מלתא דאיזהו דבר שהוא כנדר ואינו נדר גמור וא"כ אין לנו ראי' ברורה אפי' לענין יד:

שוב עיינתי בהירושלמי דמייתי הרשב"א וראיתי הדברים במקורן והנה מוכח שם להדיא דגי' הירושלמי באותה ברייתא הוא כך ככר זה אסור עלי כיום שמת בו אביו וכו' וז"ל הירושלמי איזהו איסור ככר זה עלי כיום שחת בו אביו כו' ר' בא בשם ר"י ורב תרווייהן אמרין והוא שיהא נדור מאותו יום ר"י בעי אי כשיהא נדור באותו יום למה לי' אסור ויימר כאותו היום עכ"ל הירושלמי ומדבעי ר' יוסי ולמה לי' אסור ולימא כאותו יום משמע להדיא דגרסת הברייתא הוא ככר זה עלי אסור וע"ז מקשו ר' יוסי דלמה לי' אסור הא בכאותו יום לבד נמי סגי למיסר עליו ולפ"ז לשיטת הר"ן בריש נדרים דגם בלא התפסה באסור עלי לחוד נמי הוי עיקר נדר מדאורייתא ולא יד א"כ מוכח מכאן דגם בלשון המועיל לעיקר נדר אפ"ה אם התפיסו בדבר האסור מגרע גרע ולא אמר כלום ודלא כהרלב"ח:

אך כד דייקינן שפיר בהירושלמי למי נראה לדקדק בהיפך ואדרבה יש להביא ראי' מכאן לדברי הרלב"ח דהא מדמקשי ר' יוסי בהא לישנא אם כשיהא נדור באותו היום ל"ל אסור משמע להדיא דעיקר קושייתו הוא על רב ור' יוחנן דמוקמי להברייתא והוא שנדור

ובא מאותו היום דליכא לפרושי דקושייתו על עיקר הברייתא אבל גם הוא ס"ל דלא מיתוקמא הברייתא רק בנדור מאותו היום א"כ ה"ל להקשות בקצרה ר' יוסי בעי ל"ל אסור ויימר כאותו היום אלא וודאי מדקאמר אם כשהוא נדור כו' ש"ת דעיקר קושייתו הוא דלרב ור"י דלמאי דמוקמיתו בנדור מאותו היום קשיא דא"כ ל"ל הך אסור דתני בברייתא מכלל דבלא דברי ר"י הברייתא עצמה הוי ניחא לי' והיינו ע"כ משום דלא הוי מוקים לה בנדור מאותו יום אלא שיהי' יום אסור ע"י שבועה ולכך בעינן דווקא שיאמר אסור דבלא אסור אין כאן התפסה כלל וא"כ מוכח מדר' יוסי דכיון שאמר לשון המועיל לאיסור מתחלה שוב אינו מגרע במה שאמר אח"כ להתפיסו בדבר אסור ולא פקע איסורו בשביל זה והיינו כהרלב"ח ודוק:

ועוד יש להוכיח מדברי ר"י דס"ל דככר זה אסור עלי הוא מדין נדר גמור ולא מדין יד ועוד יש להוכיח מדבריו דאם אמר מתחלה לשון יד אם התפיסו אח"כ בדבר האסור פקע איסורו וכדברי המל"מ ושתי דברים אלו יש להוכיח מדלא קא קשיא לי' לר' יוסי על רב ור"י רק על לישנא דאסור דנקטי' הברייתא מכלל דבלא לישנא דאסור א"ש הברייתא אע"ג דככר זה עלי הוי וודאי יד ואמאי בעינן להתפיסו דווקא בדבר הנדור אלא ע"כ דגבי יד בעינן דווקא התפסה בדבר הנדור וככר זה אסור עלי הוי נדר גמור ולא יד ולכך לא קשיא לי' רק על לישנא דאסור דנקטה הברייתא וא"כ ש"מ מדר' יוסי תלת ש"מ דבעיקר נדר אם התפיסו אח"כ בדבר האסור לא פקע איסורו וכהרלב"ח וש"מ דבלשון יד אם התפיסו בדבר האסור פקע איסורו וכהמל"מ וש"מ דככר זה אסור עלי נדר גמור הוא ולא יד וא"כ לפי הנראה דמסקנת הירושלמי הוי כר' יוסי א"כ אית לן לאוכוחי מהירושלמי הנך תלתא מילי ואף דבש"ס דילן מוקמינן להך ברייתא והוא שנדור ובא מאותו יום מ"מ אין מזה סתירה להירושלמי עד דלימא דקיי"ל עיקר כש"ס דילן דהא בש"ס דילן לא מתניא הך לישנא דאסור בברייתא כמו דמתנייא בירושלמי אבל לענין עיקר דינא אפשר דלא פליג על הנך מילי דילפינן מדברי ר' יוסי אלא שמ"מ אין זה הוכחה גמורה דנוכל לומר דהא דלא משני עלה מידי בירושלמי משום דרב ור"י לא חשו להך קושיא ולדינא אית לן למפסק כרב ור"י וטובא אשכחן כה"ג גם בש"ס דילן כמש"כ הפוסקים דמדלא חש להשיבו ש"מ דלא קיי"ל כן אולם יש לעיין בטעמא דרב ור"י מאי טעמייהו במאי דלא חשו לקושיית ר' יוסי ואיכא למימר הכא תרי טעמא חדא איכא למימר דס"ל לרב ור"י להיפך מסברת ר' יוסי וס"ל דאף בעיקר הנדר מ"מ אתי אח"כ לשנא דהתפסה שמתפיסו בדבר האסור ומגרע לעיקר הנדר או אפשר דס"ל דאף לישנא דאסור לא הוי רק יד ובעיקר נדר מודי גם רב ור"י לר' יוסי דאינו מגרע אח"כ לישנא

דהתפסה מאי שמתפיסי' בדבר האסור אמנם בין כך ובין כך מוכח בוודאי מהירושלמי דגבי יד וודאי המגרע אח"כ לישנא דהתפסה את היד דהא בין לר"י ובין לרב ור' יוחנן מוכח בוודאי דס"ל לכולהו דגבי יד אתי לישנא דהתפסה בדבר אסור ומגרע להיד ולפ"ז בהכרח צריכינן לחלק בין הא דלחם בלא תודה ובין ידות וכמו שכ' לעיל והיינו בכדי להשוות שני התלמודים דלא ליפליגו אהדדי ודוק וכיון שהוכחנו לעיל מש"ס דילן לשיטת הרמב"ם מהא דהאומר הרי עלי מנחה מן השעורים כהרלב"ח א"כ טפי אית לן לאוקמי לפלוגתא דרב ור"י בהירושלמי דס"ל דלשון זה אינו אלא לשון יד כי היכא דלא ליפלגו הירושלמי עם הש"ס דילן ולכך לדינא בעיקר נדר אית לן למיפסק כהרלב"ח:

ושוב עיינתי בדברי הרדב"ז בתשובתו בחלק ד' סי' ג' שכתב בנידון דידי' שאחד אסר עליו נשותיו הגרושות בלשון הרי את אסורה עלי כאמא והנדר הי' לדעת האשה חדשה אשר לקח לדעת אביה ואמה ולבסוף רצה לחזור בו באמרו שאין בנדרו כלום כי הוא תפיסה בדבר האסור והרדב"ז השיב ע"ז מתחילה לאסור וכהרלב"ח כיון שאמר לשון המועיל לאיסור בלא הך דכאמה אך שפקפק ע"ז מהנך ראיות עצמן שכתב בעל מחנה אפרים היינו מלשון הר"ן כתבתי לעיל מה שנראה לפענ"ד בהנך ראיות] ומסיק לאיסור דכיון שתלה הנדר בדעתה ובדעת אביה ודעתם הוא להחמיר עיי"ש וכיון שכן גם בנ"ד כיון שנדרו הי' לדעת אותו שנתחייב לו יש פנים לומר דהוי נדר גמור:

ובהך דנ"ד סבור הייתי לומר בין לדברי הרב במל"מ ובין להכנה"ג אין כאן חששא דאיסור דאורייתא כיון שת שתחלת דיבורו הי' אוי יהא שחיטתו נבילה ואסורה כו' נמצא דעיקר התפסתו הוא בנבילה שהרי לא הזכיר שום לשון איסור מקודם והך ואסורה כו' דאמר אח"כ כיון שאמרו בוא"ו המקשר הוי כעין פירוש לתחלת דבריו וא"כ ל"ש בכאן לא למפלג דיבורו ותפס ל"ר ולא לומר דלדוגמא בעלמא נקטי' כיון שהכל דיבור אחד בוא"ו המקשר והתחלת האיסור אינו רק משום התפסתו בנבילה וגם הרדב"ז לא אמר למלתי' דכיון שנדר ע"ד אחרים גרע טפי אלא באופן זה שנוכל לומר דלדוגמא נקטי' ודל מהכא דיבורי דכנביל' כו' מה שאין שייך כ"ו בנד"ד כן הי' נרא' לפענד"ל אלא דהדרנא בי' מהא דפריך הש"ס במנחות (פ"א) שהבאתי לעיל דפריך ממתניתן דמוד' מן המעש' ולחמה מן החולין ואמאי יביא הוא ולחמה מן החולין וכמו שהארכנו לעיל בזה הרי דמוכח להדיא דלא משגחינן בוא"ו המקשר דהא התם ולחמה קאמר ואפ"ה ס"ל להש"ס דפלגינן דיבורי' ומ"מ כיון דלפי מה שביארנו דברי הירושלמי דרב ור' יוחנן ס"ל דאסורה עלי אינו אלא לשון יד א"כ הי' אפשר לצדד ולומר בנ"ד דאינו אלא מדרבנן ודברי הרדב"ז אינם מוכרחים כ"כ אך אכתי משום הא לחודא לית כאן היתרא בנ"ד כיון דעכ"פ צריך

שאלה מדרבנן לשיטת הרמב"ם וכן פסק בשו"ע סי' ר"ה ומה שרצה כ"ת לצרף לזה משום דהוי תרי דרבנן לא מצינו לגדולי המחברים שיחלקו בזה ולכך אין לנו לסמוך ע"ז מסברא דנפשינו ובפרט שיש לומר בנ"ד דאיכא חששא דנדר דאורייתא:

אך באמת לא צריכינן לכל זה וגם מש"כ לעיל הוא רק לרווחא דמלתא להתלמד במקום אחר אבל בנ"ד אפי' אם הי' מתפיסו בדבר הנדור דהוי נדר דאורייתא אפ"ה א"צ כאן שאלה ואפי' מדרבנן והיינו מטעמא דהוי דבר שלב"ל וכדאמרינן במס' כתובות בפרק אע"פ (נ"ח ע"ב ונ"ט ע"א) דבמקדיש מעשה ידי אשתו וכן היא שהקדישה מעשה ידי' בקונם דמקרי דבר שלב"ל כיון דאכתי לא נעשית המלאכה ועיין רש"י שם (נ"ח ע"ב) ד"ה שלב"ל ובדף נ"ט בד"ה כי אמר שמואל והשתא נמי הוי מצי לאקשויי סוף סוף הוי דבר שלב"ל דהא לא נעשית המלאכה עיי"ש וכן הוא ביבמות (צ"ב) דחשי' לר"ע בשיטה בהדי הנהו תנאי דס"ל אד' מקדי' דבר שלב"ל והלכך לדידן דקיי"ל אין אדם מקדיש דבר שלב"ל לא קדשי אלא באומר יקדשו ידי לעושיהן גם לא אמרינן דנעשה כאומר יקדשו ידי כו' אלא לר"מ דס"ל אין אדם מוציא דבריו לבטלה נעשה כאומר וכדפרכינן התם בסוגיין (נ"ח ב) והא לא אמר לה הכי ומשני כיון דשמעינן לר"מ דאמר אין אדם מוציא דבריו לבטלה נעשה כאומר הרי דלרבנן דפליגי עלי' דר"מ בהך דאין אדם מוציא דבריו לבטלה בעינן שיאמר דוקא יקדשו ידי ובלא"ה אנן לא מתקנינן דבריו והוי דבר שלא בא לעולם ואנן פסקינן כרבנן וכמש"כ הרמב"ם בפ"א מה' עירכין הל' ג' ע"ש ובכס"מ וכן הוא בשו"ע יו"ד סי' רל"ד סעיף ע"א ברמ"א ודווקא שאמרה יקדישו ידי לעושיהן או שאמר' קונם ידי דהוי נמי כאומר יקדשו ידי כיון דהזכיר ידו וכמש"כ הש"ך ס"ק פ"ט בשם הר"ן אבל בלא הזכרת ידו לכ"ע הוי דבר שלב"ל ולשיטת הרמב"ם נמי דווקא בלישנא דקונם יוכל להקדיש דשלב"ל ועיין באה"ע סי' פ"א ונמצא דבנ"ד שלא הזכיר ידו ולא לישנא דקונם א"כ לכ"ע הוי דבר שלב"ל ובדשלב"ל הא קיי"ל דאין אדם אוסר דבר שלא בא לעולם על חבירו וכדאמרינן בכתובות נ"ט ע"א אמר לי' אביי כו' יאסר דשלב"ל על חבירו שכן אין אדם אוסר פירות חבירו על חבירו ומשמע דאפי' מדרבנן א"צ שאלה שהרי מדמי לה לפירות חבירו על חבירו ובזה וודאי דאין צריך שאלה כלל ועוד דאם איתא דצריך שאלה מדרבנן א"כ לא הוי מקשי אביי מידי דהא אכתי צריך להפר שלא לי' לאוקמא מתניתן בהכי דמשום איסור דרבנן בלחוד לא הוי חיישינן כ"כ לשמא יגרשנה כו' כיון דלעת עתה אין כאן שום איסור ולכך מהדר לאוקמא מתניתן באופן דיהי' בו חששא דאורייתא אך בלא שום ראי' נמי נראה לומר דל"צ שאלה כיון דהש"ס מדמי לה לפירות חבירו וכדכתיבנא ואם בכל אלה יתעקש המתעקש הנה האיר

ד' את עיני ומצאתי ת"ל ראי' ברורה להך דינא דבאוסר דבשלב"ל על חבירו א"צ שאלה ואפי' מדרבנן והוא מדאמרינן במס' נדרים מ"ז ע"א בעי רמי בר חמא אמר קונם פירות אילו על פלוני מהו בחילופיהן מי אמרינן גבי דידי' הואיל ואדם אוסר פירות חבירו על עצמו אדם אוסר דשב"ל על עצמו אבל גבי חבירו הואיל ואין אדם אוסר תירות חבירו על חבירו אין ארם אוסר דשלב"ל על חבירו או דלמא חילופין כגדולין דמי ולא איפשיטא הך בעיא ע"ש והך איבעיא הוא רק לענין איסור דרבנן בלבד וכמש"כ הר"ן והתוס' והרא"ש בפסקיו בפ' הנודר מן הירק סי' ה' דהא מדאורייתא אין לך דבר שתופס דמיו אלא ע"ג ושביעית בלבד עיי"ש בדבריהם וכ"מ שם להדיא בסוגיין מדאמר שם דלמא לכתחילה הוא דלא ואי עבד עבד מוכח מזה דאין כאן חששא דאיסור דאורייתא דאס"ד מדאורייתא בעי למיסר אמאי שרי בדיעבד ועוד נראה לפענ"ד דגם הרמב"ם דפסק בהך איבעיא לחומרא לא משום דס"ל דהך איבעיא הוי בדאורייתא ולכך פסקה לחומרא וכמו שכתב הכס"מ דזה אינו דהא ראיות ברורות שכ' הר"ן והתוס' והרא"ש יתנו עידיהן ויצדקו דאין כאן שום איסור דאורייתא ועוד דהא הרמב"ם עצמו כתב אם נהנה נהנה וא"כ אי סלקא דעתך דהוי דאורייתא אמאי ואם נהנה נהנה אלא דגם הרמב"ם ס"ל דאינו אלא איסור דרבנן רק דאפ"ה ס"ל להרמב"ם לפסוק לחומרא כיון דמצינו לחז"ל שהחמירו הרבה בדיני נדרים וחילקו בין ת"ח לעם הארץ דבע"ה צריך שאלה אפי' בדבר שאין בו איסור כלל מה שלא מצינו כן בשאר איסורים והיינו מטעמא שלא יקלו בנדרים לכך נראה לו לפסוק לחומרא מהך טעמא דכדי שלא יקלו בנדרים אבל אין ה"נ דגם הרמב"ם מודה דאין כאן רק מששא דאיסור דרבנן בעלמא וכמש"כ הרא"ש והר"ן והתוס' ובהכי ניחא לי מאי דעירב הרמב"ם דין החלופין והגידולין כאחד שלא כפי משמעות הש"ס דהא בסוגיין משמע דגידולין פשיט' להו לאיסו' ורק בחילופיהן קמיבעיא להו אי הוי כגידולין או לאו ולדעתי כיון שהוא רק איסור דרבנן וגם בגדולין הדין דאם עבר ונהנה נהנה ולא אסור רק לאכילה ובחילופים נמי לפי מאי דפסק לחומרא נמי הדין כן דאסור לכתחילה ובדיעבד שרי לכך כללינהו כאחד ולא דיקדק בהן לחלק ביניהם ולומר שזה וודאי וזה ספק כיון שדין אחד לשניהם וטובא אשכחן כהך מלתא בהרמב"ם כנלע"ד ופשוט:

וכיון שכן ע"כ למאי דהוי בעי למימר אבל גבי חבירו הואיל ואין אדם אוסר פירות חבירו על חבירו אין אדם אוסר דשלב"ל על חבירו א"כ ע"כ דאפי' מדרבנן נמי אין כאן איסור ודו"ק וזהו ראי' שאין עליו שום תשובה:

שוב מצאתי שכן כתב להדיא הרשב"א בחידושיו ספ"ק דמס' נדרים עלה דהך מתניתן דקונם שאני ישן ושקלא וטריא דסוגיין שם דבדבר שלב"ל אין אוסר על חבירו ואפי'

מדרבנן נמי לא וז"ל הרשב"א ויש מי שפירש דקונם פי מדבר עמך ורגלי מהלכת לך קא קשיא לי' ואיהו ניהו דאצטרכי לשנוייא אבל ידי עושה עמך שיש בו ממש הוא דמלאכת ידיו חפצא הוא ושייך שפיר למיסרי אנפשי' וכן נמי אפשר דרגלי מהלכת לך פעמים שיש בו ממש כגון שמהלך על גבי טינא לגבלה או על גבי ענבים לדרוך ואז יהי' אסור אפי' באומר קונם רגלי מהלכת לך שיהא אסור באותה מלאכה שיעשה בהליכת רגליו וכן כתבו מקצת רבותי' הצרפתים ז"ל ואין מחוור חדא דלפי מה שהיינו סבורים עכשיו דלא אסר אלא הדיבור והעשי' והליכה וודאי כל אילו אין בו ממש דוודאי מה שנעשה הוא שיש לו ממש אבל ההילוך והעשי' אין בו ממש וכ"כ הרב רבב"ש ז"ל הספרדי בפירושיו ויפה אמר והיינו דאמרינן נמי בשילהי בתרא ידור פלוני בבית זה לא אמר כלום לפי שמעשה הדירה אין בו ממש ועוד קשיא לי דאפי' לדבריהם אפי' באוסר המעשה שיעשה בידו והמלאכה שיתקן ברגליו מ"מ מעשה ידיו ומלאכת רגליו דשלב"ל הוא ואין אדם אוסר דבר שלב"ל על חבירו עד שיאמר ידי לעושיהן דידים איתנהו בעולם וכדאי' בכתובות פ' אעפ"י והכי קיי"ל וכדאפסיקא הלכתא התם אלא אם תעמידנה כר"מ דא"ל אדם אוסר דשל"בל וכיון דלא אתמר הכין במתניתן למה לן לאפוקי למתניתן בר מהלכתא והלכך ל"ל פתרא אלא בהאי שינוייא דשני פי לדיבורי וידי למעשיהן ורגלי להילוכן קאמר ומיהו אפשר הוא לאוקמי בבל יחל מדרבנן וכדאמרינן בפירקין דלקמן גבי קונם שאני ישן אלא דעדיפא וקושט' קמתרץ דמדקתני פי מדבר עמך ש"מ דפי לדיבורי קאמ' דקונם לא קאי אמדבר אלא אפי כדאמרן ועוד נ"ל דלא אפשר לאוקמא בבל יחל מדרבנן מדקתני אסור ולא קתני הרי זה בבל יחל כדקתני בפירקין דלקמן דכל היכא דקתני אסור מדאורייתא קאמר ועוד י"ל דליכא בבל יחל מדרבנן בדבר שאין בו ממש ושלב"ל אלא במאי שאוסר על עצמו אבל לאסור על אחרים ואפי' בקונם ליכא איסורא כלל ואפי' מדרבנן והכא בשאוסר דיבורו ומעשה ידיו על חבירו הוא הלכך לא חייל ובפרקין דלקמן בקונם שאני ישן שאוסר על עצמו מ"ה מוקמי לה בבל יחל מדרבנן וכדכתיבנא התם בדוכתא בס"ד עכ"ל הרשב"א:

הרי להדיא שכתב בסוף דבריו דבדשב"ל על חבירו ואפי' איסור דרבנן ליכא אלא שלא כתב שום ראי' לזה רק מסברא בעלמא דהך דמקשה שם ומיהו הי' אפשר לאוקמי בבל יחל דרבנן כבר תי' לזה שפיר בתירוצא קמא דקושטא דמילתא קאמר וכן תירץ הר"ן ואפי' לדעת הרמב"ם דלא ס"ל הך מילתא שכ' הרשב"א והר"ן דנעשה כא כאומר וכמו שדקדק הלח"מ מדבריו מדכ' קונם פי מלדבר וידו מלעשות כו' ש"מ דבקונם פי מדבר וידו עושות לא אמרינן נעשה כאומר ודלא כהרשב"א והר"ן ודבריו ברורים בזה וא"כ

לכאורה האי שינוייא דקושטא דמילתא קאמר לא מתיישב כיון דצריכנן להגיה המשנה והדק"ל אמאי לא משני בבל יחל דרבנן ומבלי שום הג"ה תיתי שפיר מתני' כפשטא מ"מ שפיר מתרצה הך קושיא בשינויא תנינא שכתב הרשב"א דמדקתני אסור ולא קתני הרי זה בבל יחל ש"מ דאסור מדאורייתא קאמר וכן תירץ הלח"מ אליבא דהרמב"ם עיי"ש וא"כ סוף סוף האי שינוייא תליתאי דמשני הרשב"א אין לו שום הכרח מסוגיין דנדרים רק משום דס"ל להרשב"א כן לסברא פשוטה דעל חבירו אפי' איסור דרבנן נמי ליכא קמשני כן לרווחא דמלתא וא"כ חזינן דהוי פשיטא לי' האי סברא כ"כ עד שלא הוצרך לשום ראי' לזה וא"כ מכ"ש אחרי שמצאנו לזה ת"ל ראיה ברורה מהש"ס וכמש"כ לעיל וודאי דאין לפקפק בזה כלל ומלתא ברירא דאין בזה שום משש איסור ואפי' מדרבנן:

אולם ראיתי להעתיק כל דבריו ככתבן מפני שני דברים שאנו למדין ממנו שנצרכים הרבה לנ"ד חדא ילפינן מדבריו דמה שידי עושות אי לאו דאמרינן דהוי כאומר יאסרו ידי כו' הוי דבר שאין בו ממש וכמ"ש דההילוך והעשי' אין בו ממש אבל מה שנעשה יש בו ממש ולכך אם אוסר מה שיעשו ידי שפיר מקרי דבר שיש בו ממש רק דמיקרי דבר שלב"ל וזה נלמד מדבריו שכתב אפי' באוסר המעשה שיעשה בידו והמלאכה שיתקן ברגליו מ"מ מיקרי דשלב"ל משמע דדבר שיש בו ממש שפיר הוי והיינו דבמס' כתובות בפ' אעפ"י במקדיש מעשי ידי אשתו ובקונם שאני עושה לפיך קמקשה הש"ס והא הוי דשלב"ל ולא מקשה דהוי דבר שאין בו ממש משום דבאמת המעשה לאחר שנעשה יש בו ממש רק דהוי דשלב"ל ודווקא ידי עושות שאוסר העשי' ולא המעשה הוא דהוי דבר שאין בו ממש:

עוד למדנו מדבריו דגם בדבר שאין בו ממש אם אוסרו על חבירו א"צ שאלה ואפי' מדרבנן כמו דשלב"ל אלא שיש לדון בזה מהך ברייתא דמייתי הש"ס במס' נדרים פ"א ע"ב דמתנינן שם קונם שאני עושה לפי אביך לפי אחי לפי אחיך ושלא אתן תבן ומים לפני בהמתך אינו יכול להפר והא הך דשאינו עושה הוי דבר שאין בו ממש וגם אוסרו על חבירו ואפ"ה חתני אין יכול להפר מכלל שהוא נדר ואפי' אם נאמר דגרסי' ברישא דברייתא שאני עושה בלא יו"ד ולא שאיני ביו"ד וכדמשמע מדברי הר"ן שגרס כן ומיירי באומר יקדשו ידי לעושיהן באופן דלא היי דבר שלב"ל וכדמוקי לה הש"ס במתניתן דלקחן פ"ה דתני נמי כהאי לישנא ברישא דברייתא וא"כ שפיר יש בו ממש מ"מ מה נעשה לסיפא דברייתא דשלא אתן תבן כו' דזהו וודאי דבר שאין בו ממש ואפ"ה הוי נדר והתוס' במס' כתובות נ"ט ע"א בד"ה קונם כתבו וז"ל אפי' אי גרסינן שאיני לא הוי דבר שאין בו ממש דהא תנן בפ' בתרא דנדרים קונם שלא אתן תבן אינו יכול להפר

עכ"ל ואם שדברי התוס' באמת הם תמוהים וכמו שתמה עליהם השיך ביו"ד סי' רל"ד ס"ק פ"ו עיי"ש ומסקנת הש"ך שם דלא כהתוס' והך ברייתא דשלא אתן תבן קמתרץ לה הש"ך כיון דהוי נדר מדרבנן לכך קתני לא יפר אבל מדאורייתא לא הוי נדר עיי"ש הטיב ודבריו ברורים דליכא לתרוצי להברייתא באנפא אחריני מיהו שמעינן מינה עכ"פ דדבר שאין בו ממש על חבירו נדר מדרבנן מיהו הוי וקשיא להרשב"א איך יפרש להברייתא אך באמת אין זה קושיא כלל דע"כ לא קאמר הרשב"א אלא דווקא דאין אדם אוסר על חבירו דבר שאין בו ממש והיינו דאיהו קמפרש למתניתן דקונם ידי עושות עמך פי מדבר עמך לפי הס"ד דש"ס דה"ק מה שהפה שלי מדבר יהי' קונם עליך ויהי' קאי קונם על עמך וכן ידי עושות עמך ג"כ הכוונה דמה שידי עושות יהי' קונם עליך אבל על עצמו לא קבל שום איסור ואין הכוונה שיהי' קאי הקונם על פי שלא ידבר עמך או על הידים שלא נעשו עמך דע"ז וודאי דחל עליו הקונם דגם אם נאמר דהוי דבר שאין בו ממש מ"מ כיון דעל עצמו קיבל בעי התרה מדרבנן רק דבס"ד הוי ס"ל להש"ס דעיקר האיסור הוא שאוסר על חבירו ואינו כלום אבל התם בברייתא דשלא אתן תבן כיון דאסרה על נפשה שלא תתן נהי דהוי דבר שאין בו ממש מ"ח לא הוי דבר שאין בו ממש על חבירו רק על עצמו ובעי התרה מדרבנן וכמש"כ הש"ך ולכך שפיר קאמר הרשב"א דלא מצי לאוקמי למתניתן כדהוי ס"ל בס"ד ולשנויי דעובר בבל יחל מדרבנן משום דלהס"ד אין כאן איסור כלל ואפי' מדרבנן נמי לא ואל תשיבני ממה שכתב הרשב"א שם בתוך דבריו לשון ושפיר שייך למיסרי אנפשי' כיון דלהס"ד קמפרש לה שאוסרו על חבירו דשפיר איכא לפרושי גם תיבת אנפשי' דקאי על חבירו או יש להגיה קצת בדבריו בזה אבל כוונתו ברורה כדכתיבנא:

קצרן של דברי' דהיכי דאוסר על חבירו את המעשה אשר יעשה לא מיקרי דבר שאין בו ממש ומשום דמעשה לאחר שתעשה וודאי דיש בה ממש רק דמיקרי דבר שלא בא לעולם והיכי שאוסר העשי' דהיינו מה שידי עושות דאוסר העשי' ולא המעשה זהו דמיקרי דבר שאין בו ממש:

ולכך אם אוסרו על חבירו אינו כלום ואפי' מדרבנן אין צריך התרה להרשב"א והיכי שאוסרו על עצמו כגון הך דשלא אתן תבן אף דהוי דבר שאין ממש מ"מ כיון דאסרה על נפשה שלא תתן צריך התרה מדרבנן ולכך שפיר תני בהו לא יפר והדברים ברורים למבין בלי שום גמגום:

ולפ"ז בנ"ד כיון שלא אסר פ"ע שלא לשחוט רק שאמר שחיטתו יהי' נבילה הי' נראה לכאורה לדמותו לדבר שאין בו ממש כיון שלא קיבל על עצמו שלא לשחוט וכמו שכתב

כת"ר דהוי דבר שאין בו ממש וא"כ גם מצד זה הי' היתר בנ"ד לדעת הרשב"א דמדמי דשב"מ לדשלב"ל דהא בנ"ד הוי על חבירו אלא דלפ"מ שהוכחנו מדברי הרשב"א דהיכי דאוסר המעשה שיעשה שפיר הוי דבר שיש בו ממש א"כ בנ"ד נמי הוי דבר שיש ממש דהרי אסר מעשה השחיטה שישחוט ושחיטה מיקרי מעשה דהא במס' ב"ק ל"ג ע"ב קרי' למעשה השחיטה כמאן דחפר בה בורות שיחין ומערות וכדאמרינן התם היכא דשחטו לשור תם דפטור מפחת שחיטה וקאמר עלה רב הונא ברי' דרב יהושע זאת אומרת המזיק שיעבודו של חבירו פטור ופריך עלה הא נמי רבה מהו דתימא התם הוא דא"ל ניירא בעלמא קלאי מינך אבל היכא דחפר בה בורות שיחין ומערות לחייב קמ"ל דהא הכא כמאן דחפר בה בורות שיחין ומערות דמי ואפ"ה פטור וחפירת בישו"מ וודאי דהוי מעשה כדאמרינן במס' ע"ג נ"ד ע"ב והא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו אלא כיון דעבד בה מעשה אסרה כי אתי רב דימי אמר ר' יוחנן אעפ"י שאמרו המשתחווה לקרקע עולם לא אסרה חפר בה בורות שיחין ומערות אסרה דמיקרי מעשה ואמרינן נמי שם נ"ד ע"א ובחולין מ' ע"א אמר רב הונא הייתה בהמת חבירו רבוצה לפני ע"ג כיון ששחט בה סימן אחד אסרה הרי דשחיטה מקרי מעשה וכיון שכן הך דנ"ד נמי מיקרי מעשה ודמי למקדיש מעשה ידי אשתו וא"כ אין כאן היתר בנידון דידן מצד דבר שאין בו ממש רק מטעם דהוי דבר שלב"ל וכדכתיבנא לעיל:

ומ"מ יש לצדד ולומר דדווקא מלאכה גמורה כמלאכת הטווי' והאריגה או עשיית איזה כלי הוא דמיקרי מעשה כיון שהפעולה שנעשית יש בה ממש ופנים חדשות באו לכאן אבל מעשה השחיטה גם לאחר שנעשית אין בה פעולה ממשיות בגוף הבהמה ותו דמי לאוסר דיבורו על חבירו דהוי דבר שאין בו ממש אף לאחר שנעשה ועדיין לא נתבררו הדברים אצלי כל הצורך כי יש פנים לכאן ולכאן ויותר נוטה לומר דהוי דבר שיש בו ממש אבל מצד דהוי דבר שלא בא לעולם וודאי דיש כאן היתר גמור בנ"ד וכדכתיבנא:

ואכתי פש גבן לעיוני בנ"ד אם חל עכ"פ האיסור על עצמו שלא יהי' רשאי לאכול משחיטתו דהא גם הוא בכלל בר ישראל כיון דכל עיקר מה דהוכחנו אינו אלא שלא יכול לאסור על חבירו אבל על עצמו שפיר מצינן לומר דאסור דהא אדם אוסר על עצמו דבר שלא בא לעולם ונראה דגם לזה אין לחוש בנ"ד והיינו מטעמא דקיי"ל כר"ע דאמר דבר שהותר מקצתו הותר כולו וכדאמרינן במס' נדרים (ס' ע"א) במתניתן פותחין לאדם בשבתות ויו"ט בראשונה היו אומרין אותן הימים מותרין ושאר הימים אסורין עד שבא ר"ע ולימד נדר שהותר מקצתו הותר כולו וכתב ע"ז הרא"ש דטעמא דמלתא דמעיקרא לא נדר אלא ע"ד שיתקיים כולו והר"ן כתב דבירושלמי ילפינן לה מקרא דכל היוצא

מפיו יעשה דמשמע דווקא בשכולו קיים ואין לומר דזהו דווקא היכא דניתר ע"י פתח והתרת חכם בהא הוא דאמרינן הותר מקצתו הותר כולו אבל היכא דהוא בטל ממילא במקצתו כגוונא דנ"ד לא אמרינן בזה הותר מקצתו הותר כולו דזה וודאי אינו דלהדיא שנינו גבי נדרי שגגות דהוא מד' נדרים דאין צריכין התרה ואפ"ה היכא דהותר מקצתו הותר כולו כדתנן במתניתן (כ"ה ב') ראה אותן אוכלים תאנים ואמר הרי עליכם קרבן ונמצאו אביו ואחיו ועמהן אחרים בש"א הם מותרים ומה שעמהן אסורים ובה"א אלו ואלו מותרים והיינו נמי ע"כ מטעמא דנדר שהותר מקצתו הותר כולו וכדתנן נמי בסיפא דהך מתניתן דפותחין דלעיל קונם יין שאני טועם שהיין רע למעיים אמרו לו והלא המיושן יפה הותר במיושן ולא במיושן לבד הותר אלא בכל היין קונם בצל כו' אלא בכל היין קונם בצל כו' אלא בכל הבצלים והנך נדרים דקתני בסיפא הוא מטעם נדרי שגגות ומדכלליהו יחד בהדי הנך דתני ברישא ש"מ דטעמא חדא לכולהו מטעם נדר שהותר מקצתו הותר כולו ואין שום חילוק בין היכא דבעי התרה או שהוא בטל בלא התרה ועוד דזיל בתר טעמא דהא הני טעמא שכתבו הרא"ש והר"ן שיינים בפשיטות טפי בהנך דלא בעי התרה דהא כל עיקר טעמא דבהתרת חכם הוא דאמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו ולא אמרינן כן בהפרת בעל משום דבעל מיגז גייז מכאן ולהבא אבל חכם עוקר הנדר מעיקרא וא"כ היכא דנעקר הנדר במקנתו מעיקרא מבלי שום צורך להתרת חכם מכ"ש דאמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו וה"נ מוכח להדיא בירושלמי דנדרים פ"ג ה' ב' דאיתא התם ר"ש ב"ל בעי קומי לפני רבי בא ר"ע להוסיף על דברי ב"ה כי דתנינן עד שבא ר"ע ולימד צריך חקירת חכם את אמר נדר שבטל מקצתו בטל כולו כאן שאין צריך חקירת חכם לכש"כ ר"י בשם ר' הילא משום נדר טעות דאילו הייתי יודע שאבא ואחי שם לא הייתי נודר ע"כ לשון הירושלמי והמפרש בעל פני משה כתב דהכי פירושו דר' בא השיב לרשב"ל כעין ולטעמיך ור"ל לפי דבריך דטעמא דב"ה משום נדר שהותר מקצתו הותר כולו א"כ הוא כש"כ מדר"ע אלא ע"כ דטעמא דב"ה הוא משום נדר בטעות וכר' יוסי בשם ר' הילא והך דר"י בשם ר' הילא הוא הכל מדברי ר' בא דקמסיים לתרוצי קושיית ר"ש בן לקיש דמדב"ה לא הוי שמעינן להא דר"ע משום דטעמייהו משום נדר טעות גם לגבי האחרים שאלו הי' יודע לא הי' נודר כלל אף על האחרים ולכך הוצרך ר"ע לאשמועינן הך דינא דהותרה מקצתו הותרה כולו דלא הוי ידעינן לי' עד עתה זהו תוכן פירושו של בעל פ"מ ודבריו צריכין תיקון קצת דמה שפירש דר' בא השיב לו כעין ולטעמיך דא"כ תיקשי הא הך דב"ה נשמע מכ"ש מדר"ע ול"ל לב"ה לאשמועינן אינו מובן דהא ב"ה קדמי טובא לדר"ע ואם נאמר דהכי כוונתו דעכ"פ ב"ה וודאי דהוי ידעי

מהא דר"ע א"כ תיקשי דמאי קמשני ר' יוסי בשם רי הילא משום נדר בטעות ותיפוק לי' בלא"ה גם בלא טעות משום נדר שהו"מ הו"כ:

וצריך לומר דה"ק דאם איתא דטעמא דב"ה הוא משום נדר שהו"מ הו"כ א"כ ה"ל לאשמועינן רבותא טפי דגם בנדר שצריך חקירת חכם נמי אמרינן הו"מ הו"כ אלא ע"כ דב"ה אכתי לא הוי סברי הנך דהו"מ הו"כ עד שבא ר"ע וחידש זה וטעמייהו דב"ה בנדרי שגגות היא משום נדר טעות כצ"ל בכוונתו הרי דחזינן להדיא דהשתא דאתינן לדברי ר"ע דס"ל דאפי' בנדר שצריך חקירת חכם אמרינן נדר שהותר מקצתו הו"כ א"כ מכ"ש היכי דהנדר בטל במקצתו מאליו בלי התרת חכם כנדרי שגגות ודומיהן דבטל כולו וכדאמר בירושלמי מה אם תמן כו':

וראיתי בפתחי תשובה שהביא בשם שעה"מ בפי"ב מהל' נדרים ה"ו שנסתפק במי שהיו לפניו שתי בהמות ונדר ואמר הרי אלו עולה ונמצאת אחת מהן בעלת מום או טמאה מי אמרינן נדר שהו"מ הו"כ או דלמא ע"כ לא אמרינן נדר שהו"מ הותרה כולו אלא כשחל הנדר מעיקרא ושוב הותר מקצתו ע"י פתח והתרת חכם אבל היכי דבמקצתו הוא בטל ממילא בלא התרת חכם אפשר דאמרינן ב בי' ככל היוצא מפיו יעשה ושקיל וטרי בזה מדברי הריטב"א והר"ן עיי"ש והמחבר פתחי תש בה בעצמו בנ"צ הקשה עליו מהך דנדרי שגגות אלא שלא ביאר כל הדברים כל הצורך גם לא הביא להא דהירושלמי ולפ"ז הוא פשוט הדבר להיתר אלא שראיתי בתשובות מהר"י ווי"ל בסי' ט"ו הב או בקצרה הד"מ בסי' רכ"ט שכ' וז"ל אשה שנדרה להתענות בכל יום ולא הוציאה אלא יו"ט בלבד בספר יו"ד (וכוונתו היא על הטור כידוע) פליגו בה רבוותא אם היא צריכה התרה או לא וראיתי מעשה ממהר"י מולין שהי' מצריך להתיר לה ונראה כיון דאיכא מרבותינו שאין מצריכה התרה א"כ כשמתירים לה בג' הדיוטות לא הוי כמו נדר שהו"מ הו"כ דהא לדידהו לא צריך התרה עכ"ל וכוונתו פשוטה דהך עובדא דמהר"יו מיירי בקבלה עליו להתענות ב' וה' כל השנה ולא הוציאה אלא יו"ט אבל חנוכה ופורים לא הוציאה מכללם והך פלוגתא דרבוותא דכ' המהרי"ו כוונתו להך פלוגתא שכ' הטור ביו"ד סי' רט"ו בנודר להתענות זמן ידוע ואירע בו שבתות ויו"ט וחנוכה ופורים דדיעה קמייתא שם בטור ס"ל דגם חנוכה ופורים צריך התרה והרמב"ם חילק בין חנוכה ופורים ובין שבתות ויו"ט דשבתות וי"ט הוא דבעי התרה אבל חנוכה ופורים א"צ התרה כלל דחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה והלכך שם בעובדא דילי' שהיא לא היציאה אלא יו"ט בלבד וחנוכה ופורים לא הוציאה וא"כ תליא הך מלתא בהך פלוגתא דלהרמב"ם אין צריך התרה כלל ולדיעה קמייתא בעי התרה וזה ברור בכוונתו כאשר הוא מבואר לכל מבין

עם תלמיד הרי להדיא מוכח מדבריו דבניסתר מאליו שלא ע"י התרת חכם לא אמרינן הומהו"כ וזה לכאורה שלא כדברינו וגדולה מזו שגם מלשון הרמב"ם שהביא הטור שם בסי' רט"ו שכ' על חנוכה ופורים ולא יצום בהם מפני שהם מדבריהם וחכמים עשו חיזוק כו' מוכח להדיא הא בשאר ימים חייב להתענות וא"כ להרמב"ם תיקשה ג"כ מנדרי שגגות וכמו שהקשינו אך באמת דברי המהר"יו נכונים ואינם סותרים כלל לדברינו והיינו משום דהתם בנדרים כ"ה ב' קמיפלגי רבה ורבא דרבה אומר כ"ע כל היכי דאמר אילו הייתי יודע שאבא ביניכם הייתי אומר כולכם אסורים חוץ מאבא דכולם אסורים ואביו מותר כי פליגי באומר אילו הייתי יודע כו' הייתי אומר פלוני ופלוני אסורין ואבא מותר דב"ש אוסרין וב"ה מתירין ורבא אמר בכולכם פליגי אבל בפלוני ופלוני לכו"ע כולם מותרים ע"ש בגמרא ופסקו הפוסקים ומכללם גם הרמב"ם לחומרא כרבה דדווקא כשהחליף את דבריו מכולכם לפלוני ופלוני דהיינו בשעת הנדר אמר בלשון כולכם ובשעת חזרה אמר אילו הייתי יודע הייתי אומר פלוני ופלוני דהיינו מכלל לפרט או שאמר בשעת הנדר בלשון פלוני ופלוני ובשעת חזרה אמר אילו הייתי יודע הייתי אומר כולכם אסורין חוץ מאבא דהיינו מפרט לכלל בהא הוא דאמרינן נדר שהו"מ הו"כ אבל במעמיד דבריו שאמר בשעת הנדר בלשון כולם גם בשעת חזרה הוא אומר שהי' אומר בלשון כולכם רק שהי' מוציא מכלל זה את אביו ואחיו בלשון חוץ או שאמר בשעת הנדר פלוני ופלוני ובשעת חזרה אומר שהי' אומר ג"כ פלוני ופלוני שלא החליף לשון חזרה מלשון הנדר לא הותרו האחרים ולא אמרינן בזה נדר שהו"מ הו"כ ובהכי אתיין שפיר דברי הרמב"ם ומהר"יו ולא תיקשה עלייהו מה שהקשינו והיינו משום דאינהו מיירי במעמיד דבריו שלא שינה לשון החזרה מלשון הנדר ולכך שפיר פסקו דלא הותרו הימים האחרים והא דלא פירשו בדבריהם דמיירי במעמיד דווקא היינו משום דלא שייך כ"כ הך מלתא דמחליף דבריו בנדר להתענות ימים ידועים כגון ב' וה' של כל השנה דמאי שינוי לשון שייך בזה מכלל לפרט דאטו יפרוט כל יום ב' וה של כל השנה על סידרי הפרשות כל יום ויום לבדו וכיון דלא שייך בזה הך מלתא דמחליף דבריו לכך סתמו דבריהם וכתבו סתמא דלא הותרו הימים אחרים ודו"ק:

אלא שליישב דברי מהרי"ו צריך להוסיף עוד דס"ל למהרי"ו דהך דינא דבמעמיד לא הותרו האחרים אינו אלא בנדרי שגגות דלא צריכין התרה כלל אבל היכי דניתר ע"י פתח והתרת חכם אף במעמיד דבריו נמי אמרינן נדר שהותרה מקצתו הו"כ והוא דעת האיכא מ"ד שהביא הר"ן בנדרים כ"ו ב' ברה"מ לרבא עיי"ש וכן הוא בטור ועיין בש"ך סי' רכ"ט ד' שכתב דכן הוא עיקר ובהכי אתיין שפיר דברי מהרי"ו ותו לא קשה עליו מה שהקשינו

לעיל ממתניתן דנדרי שגגות ודו"ק וכיון שכן בהך דנ"ד הדבר מבואר שאלו הי' רוצה לאסור על עצמו בלבד הי' צריך להחליף דבריו והלשון שאמר אי אפשר לו להעמיד על עצמו בלבד שהרי אמר ואסורה לכל בר ישראל וכיון שצריך להחליף דבריו בזה לכ"ע אמרינן נדר שהו"מ הותרה כולו אפי' היכא דהוא בטל ממילא בלי פתח והתרת חכם וכדכתיבנא הדין הוא ברירא דמלתא ולית בה שום ספיקא ודו"ק:

ומעת' איפשטא לן ספיקא דהרב בעל שער המלך והיינו דיש חילוק בין שני בהמות או שלשה בהמות ויותר דבשני בהמות ואמר הרי אלו עולה ונמצא אחת מהן טמאה או בעלת מום כיון דבע"כ צריך להחליף דבריו ולומר הרי זו עולה שפיר אמרינן דנדר שהו"מ הותרה כולה אבל בשלשה בהמות ויותר שאין צריך להחליף דבורו דהי' יכול לומר בלשון הרי אלו ולהוציא הבעלת מום בלשון חוץ תלי הך דינא במשנה או מעמיד והיכא דליתא דלשיילי' או שלא שאלוהו בשעת מעשה אמרינן לחומרא שמא הי' מעמיד דבריו ולא הותרו האחרי' וכמש"כ הרשב"א בחידושיו למס' נדרים בסוגיא זו עיי"ש:

ודעת האיכא מ"ד שהביא הר"ן הואיל ואתא לידן נימא בה מלתא ומשום דאיכא למידק לדעתם דס"ל דנדר שהותר ע"י התרת חכם עדיף טפי דאף במעמיד דבריו נמי אמרינן נדר שהו"מ הו"כ וכתבנו לעיל שזהו הדעת מהרי"ו והטור והש"ך כתב שכן עיקר דתיקשה להו מהך דהירושלמי שהבאתי לעיל דס"ל בפשיטות דנדר שהוא בטל מאיליו כמקצתו שלא ע"י התרת חכם עדיף טפי ואתיא במכ"ש מנדר שהותר ע"י התרת חכם וא"כ כיון דבנדרי שגגות לא הותרו האחרים במעמיד א"כ כ"ש דבנדר שהותר ע"י התרת חכם לא אמרינן במעמיד נדר שהו"מ הו"כ ובכדי ליישב דבריהם נלענ"ד לפרש דברי הירושלמי שלא כדברי המפרש בעל פני משה שהבאתי לעיל דקמפרש דר' בא לאוספי אתא עלי' על קושיית רשב"ל והוא כעין ולטעמך תקשה טפי והך דר' יוסי בשם ר' הילא הוא הכל מדברי ר' בא דמסיים למלתי' דע"כ ליכא לפרושי לדב"ה אלא כדמפרש ר' יוסי בשם ר' הילא דפירושו זה באמת הוא דחוק טובא בלישנא דהירושלמי כמבואר לכל מעיין לכך נראה לפענ"ד לפרש בפשיטות דר"י בא לשנויי קושית ר"ש בן לקיש דקאתי בלא הך דר' יוסי בשם ר' הילא והכי קאמר מה אם תמן נדר שהוא צריך חקירת חכם את אמר נדר שהו"מ הו"כ כאן שא"צ חקירת חכם לא כ"ש ור"ל דהך דב"ה אתיא במכ"ש מדר"ע וא"כ ממילא מובן דהך דר' עקיבא לא אתיא מדב"ה וא"כ שפיר בא ר"ע להוסיף דאפי' בנדר שהוא צריך חקירת חכם נמי אמרינן נדר שהו"מ הו"כ דמדב"ה לא שמעינן אלא בנדר שהוא בטל מאליו ור' יוסי בשם ר' הילא קאתי לשנויי קושיית ר"ש בן לקיש באנפי אחריתא דב"ה מיירו באומר אילו הייתי יודע כו' לא הייתי נודר כלל ונמצא שהוא נדר

בטעות גם לגבי האחרים וא"כ וודאי דלא שמעינן מזה הך דנדר שהו"מ הו"כ דאמר ר"ע ומשום דשאני הכא דהוא בטעות לגמרי גם לגבי האחרים ולכך שפיר בא ר"ע לחדש הך מלתא דנדר שהו"מ הו"כ כנלפע"ד לפרש דברי הירושלמי בפשיטות ועיין:

והנה מפשטא דלישנא דר' יוסי נראה דגם לפי האמת לדידן דאית לן הך דר"ע דנדר שהו"מ הו"כ אפ"ה לא מתוקמא הך דב"ה אלא באומר לא הייתי נודר כלל ומשום נדרי טעות וא"כ ע"כ ר"י בשר"ה לית לי' האי ק"ו דאמר ר' בא דנדרי שגגות אתין במכ"ש מנדר שהוא צריך חקירת חכם ואדרבה ס"ל בהיפך דדווקא בנדר שצריך חקירת חכם אמרינן הו"מ הו"כ אבל בגדרי שגגות דבטל מאיליו לא אמרינן בזה הו"מ הו"כ ולכך הוצרך לאוקמי לדב"ה גם לפי האמת דמיירי דווקא באומר אילו הייתי יודע לא הייתי נודר כלל ומשום דהוא נדר בטעות גם לגבי האחרים:

ומעתה ברווחא נוכל לומר כיון דחזינן לרבה בשמעתין דמוקי לפלוגתייהו דב"ש וב"ה במשנה ומחליף דבריו בשעת החזרה משעת הנדר אבל במעמיד ס"ל דלא הותרו האחרים דגם הוא סבר כר' יוסי בשם ר' הילא דנדר שצריך עקירת חכם עדיף טפי לומר בו נדר שהו"מ הו"כ מנדר שבטל מאיליו מבלי עקירת חכם ולכך בנדר שהותר ע"י חכם אפי' במעמיד נמי אמרינן בי' נדר שהו"מ הו"כ ובנדר הבטל מאיליו בעינן דווקא שיהא משנה ומחליף דבריו בשעת חזרה משעת הנדר דאז הוא דאמרינן בי' הו"מ הו"כ כיון שהוא כעין טעות גם לגבי האחרים בלשון הנדר ולא שהוא טעות גמור לגבי האחרים שיהיו ניתרים גם מבלי הך סברא דהו"מ הו"כ דזה אינו דהא באמת הוי בעי לנדור מהם רק שהוא כעין טעות כיון שע"י שטעה במקצתו טעה נמי בלשונו גם לגבי האחרים ולכך בצירוף טעותו בלשון אמרינן תו בי' הך סברא דהו"מ הו"כ אבל במעמיד שאין כאן טעות בלשון כלל לגבי האחרים לא אמרינן בנדר הבטל מאיליו הך סברא דהו"מ הו"כ ור"ע בא לחדש הך מלתא דבניתר ע"י חכם שפיר אמרינן נדר שהו"מ הו"כ גם במעמיד ורבא דמוקי לפלוגתייהו במעמיד הוא בכדי ליישב קושיית הירושלמי דמאי בא ר"ע לחדש הך מלתא הא כבר שמעינן מדב"ה ע"כ דס"ל כר' בא בירושלמי דהך דנדרי שגגות אתיין במכ"ש מנדר שצריך חקירת חכם וא"כ הך דר"ע לא הוי שמעינן מדב"ה ונמצא דהנך אמוראי כהנך אמוראי רבא כר' בא ורבה כר"י בשי"ה וכיון שכן תו לא קשיא מידי לדעת האיכא מ"ד שהביא הר"ן מהירושלמי לדידן דפסקינן כרבה ודוק:

וסבור הייתי לומר דרבה לגמרי ס"ל כר' יוסי בשר"ה דבנדרי שגגות לא אמרינן כלל הך סברא דהו"מ הו"כ כיון דהוא בטל מאיליו בלי חקירת חכם והא דמתירין ב"ה הוא רק משום דהוא נדר בטעות גם לגביה אחרים רק דבזה הוא מחולק עם ר"י בשר"ה דר"י

בשר"ט סבר דלא מיקרי נדר בטעות גם לגבי האחרים אלא באומר אילו כו' לא הייתי נודר כלל שזהו טעות בעיקר הנדר אבל טעות בלשון לאו כלום היא ורבה ס"נ דגם במשנה נמי מקרי נדר בטעות גם לגבי האחרים כיון שהלשון שאמר הוא בטעות ולגבי נדרים בעינן דווקא שיוציא בשפתי' דלבטא בשפתיים כתוב וכדכתיבנא לעיל בריש קונטרס דנא וזה הי' נכון מאוד בסברא דאילו לפירושם של הר"ן והרא"ש והרשב"א אינו מתיישב כ"כ ומשום דמה ענין משנה ומחליף הלשון משעת חזרה לשעת הנדר להיות מסייע לסברת הו"מ הו"כ עד שנאמר שבצירוף שינוי הלשון אמרינן הו"מ הו"כ ובלא"ה לא אמרינן הו"מ הו"כ אבל אם נאמר דרבה משום דנדר טעות לחוד קאתי עלה וס"ל דגם זה מיקרי נדר טעות לגבי האחרים אתי שפיר טובא וגם דעת האיכא מ"ד הי' מתיישב טפי דלא זו דהיה קשה עלי' מהירושלמי אלא דאפי' ראי' נמי איכא לדידן דפסקינן כרבה דס"ל כר"י בשר"ה אלא דהדרנא בי משום דכולא סוגיין דתלמוד בבלי לא מתיישבא לפ"ז כלל ומשום דכולי' סוגיין משמע דגם לרבה ההיתר הוא מטעם נדר שהותרה מקצתו הותרה כולו ולא ראיתי להאריך בזה וגם בישוב הסוגייא לדבריהם ומה שהקשה עליהן הר"ן וגם יותר מה שיש לישא וליתן בדבריהם מחמת שאינו נוגע לנ"ד דבנ"ד דהוי נדר הבטל מאליו כנדרי שגגות הכל מודים דתליא במשנה ומעמיד וכדכתיבנא לעיל ולא באתי רק ליישב ולפרושי דברי הירושלמי לדבריהם הואיל ואתא לידן בהא סליקנא ובהא נחיתנא דבנ"ד א"צמ שאלה אפי' מדרבנן וראיתי בפתחי תשוב' שהבי' בשם שער המלך שהעיר ג"כ במקצת דינים אלו וספר שער המלך אינו ת"י לעיין בו והנלע"ד כתבתי וחתמתי:
דוד טעביל במה' משה זלל"ה

סימן יד

ונידון שאלתו הראשונה אשר שאל באיש אחד שמתה אשת. לא לנו בלא זרע קיימא ומחמת שהחולי שלה נמשך זמן רב והייתה מיושבת בדעתה השתדלה אצל בעלה שיעשה רצונה אחרי שהיא בעוצם השתדלותה אספה לו רכושו שבאם שתעדר ר"ל יתן בעלה סך שלשים רו"כ לאמה הזקינה ונתרצ' לדברי' עד שנתן שט"ח בח"י ע"ס הנ"ל עודנה בחיים חיותה והנה יש אחות קטנה לאשה הנפטרת הנ"ל נשואה זה ערך ד' שנים אך לא מתדר לה אצל בעלה וכמה פעמים רצתה להתגרש ממנו ולא יכלה להספיק רצונה וכהיום שנפטרה אחותה הגדולה הנ"ל דאבה לבה של הזקינה שתשלוט אשה אחרת על חיל בתה המוכחת לזאת השתדלה אצל חתנה האלמון שכאשר תתגרש בתה הקטנה תנשא לו וכאמה כן בתה אף היא נתנה עיניה על רכושו וחתנה לאשר נתיירא ממנה מחמת טעם כמום הוכרח להבטיח לה זאת אח"ז הלכו אשה ובתה הנ"ל והשתדלו

ג"פ מחתנה השני ע"י שנתנו לו ארבעים רו"כ ולקחו ע"ז השלשים רו"כ מה שמגיע מחתנה הראשון ומאז ועד עתה מעלה לה מזונות ותהם כל העיר לאמר דבר מכוער הוא זה שיתן אחד מעות לאשת חבירו שתתגרש מבעלה ותנשא לו כי לאו כולי עלמא ידעי שהמעות הוא משט"ח שהגיע להזקינה והנה לולי ההבטחה הנ"ל אפשר הי' להעשות קירוב בין הזוג כי האשה קודם גירושין בקשה מהאלמון שיתן לה ת"כ על ההבטחה בכדי שלא תשאר קרח מכאן ומכאן ויעצתי להם שיעשו לכל הפחות עצהיו"ט היינו שהאלמן יתן לה שט"ח בח"י ע"ס ארבעי' רו"כ ובאם שלא ירצה אח"כ לישאנה תגבה ממנו השט"ח ולא תפסיד מעותי' שנתנה לבעלה אבל לאי יעשה כזאת בישראל שיעשו התקשרות שידוכין בעודה א"א:

ונסתפק כ"ת בזה אם יש לדמותו להא דאיתא בהגהות מרדכי בקדושין והובא ברמ"א סי' קמ"ג בראובן שנתן ממון לשמעון לגרש את אשתו וגם מעלה לה מזונות והכל כדי שיקחנ' ופסק דלא תינש' לו כלל דהוי כמוסרין נשותיהן זל"ז ולפענ"ד הדבר פשוט להיתר ואין צריך לפנים יען כי גוף דינו של ההגהות מרדכי יש לדון בו טובא דאיהו יליף לה במכ"ש מהך דאמרינן שלא יאמרו נשותיהם נותנים זל"ז במתנה וק"ו זה לא ידענא דטובא איכא לחלק בינייהו דשאני התם שמטיל תנאי בגט שאינו מתירה אלא באופן שתנשא לזה אשר כמעט היא מוכרחת לינשא לו דבלא"ה תהא אסורה לכל אדם ובזה הוא דאמרינן שלא יאמרו כו' משא"כ בהך דהג"מ דהדבר תלוי בדעתה אם תרצה תנשא לו ואם לא תירצה לא תנשא לו ואין לה שים הכרח לזה א"כ מנ"ל דאמרינן בזה הך סברא דשלא יאמרו כו' דלפי הסברא אין שייך כאן כ"כ הך מלתא דשלא יאמרו ואין לנו להוסיף על גזירת חז"ל לדמות מלתא למלתא במאי דלא גזרו הם ועכ"פ הא וודאי הבו דלא להוסיף עלה עוד על דברי ההגמ"ר דנ"ד לא דמי גם להההוא דהגמ"ר וכמו שכ' כ"ת דשאני התם שהבעלים עשו וגמרו העסק ביניהם ובעלה הראשון מגרשה מרצונו למלאות חפצו של חבירו אבל בנ"ד הבעלים לא דברו זע"ז כלום בהא וודאי דלא שייך טעמא דהש"ס שלא יאמרו כו' והכלל שאין לנו להוסיף על גזירת חז"ל והאריכות בזה אך למותר והי' זה שלום כנפשו ונפש ידידו דו"ש:

דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן טו

נשאלתי מידידי הרב הג' מוהר"ר אליעזר יצחק זצ"ל ר"מ דק וואלאזין לחוות דעתי במעשה שאירע בקהילתו איך דעתי נוטה וזה אשר כתב אלי

ע"ד המעשה שאירע פה באיש א' ר' משולם פייבוש במה' נפתלי שהי' לו בת והוא עצמו הי' מלמד במינסק ושידך את בתו במינסק עם בחור אחד ושמו יצחק בן ארי' הכהן ואמו נשואה בק"ק אוזדא והוא נולד לה מבעלה הראשון אשר הי' לה בקאפולייא והבחור הזה הי' מוחזק במינסק לכל מכיריו שהוא בן יחיד מאביו ואבי הבתולה התנה עמו בפירוש שאינו רוצה השידוך בשום אופן אם לא שהוא בן יחיד מאיזה חשש שהי' לו וקודם כתיבת התנאים נסע הבחור לפה קהילתינו והתראה עם הבתולה והוחזק גם בבית הבתולה שהוא בן יחיד והנה נשאת לו והייתה חופת נדה ואחר איזה ימים מועטים שחל"ח ובבואה אמו לקבל העזבון ממנ' ולא נתנה לה התקוסטה עמהם ובבואה למינסק הוציאה קול שיש לה בן עוד מבעלה הראשון שהי' לה בקאפולייא והוא אלם ובקטנות הלך עם העניים ולא נשמע ממנו זה כמה:

ואלו הן הגב"ע שהוגבה בקאפוליא ובמינסק

הנה מראש כתב החריף הישיש מוה' אשר מו"צ דפ"ק למו"צ דקאפוליא שיודיעו אם נשמע שמה מזה הענין והגיע דבריהם אליו בזה"ל כבוד הרב המופלג הישיש וחכם וירא מפורסם לטיבותא מוהר"ר אשר נזדקקנו אנחנו בי תלתא לדרוש ולחקור אודות עלובתא דא שכתב מע"ל והגידו כמה אנשים שהי' לו אח מאביו אלם מיום הולדו והיו מכירים אותן היטיב והוא לפי דעתם כבן כ"ה שנה ויותר זאת חקרנוה השי"ת ירחם על העלובה מנוער ויראה למו נפלאות להתיר אסורים דברי אנחנו עה"ח יום א' ך"ה אייר צ"ח לפק פ"ה ק"ק קאפוליא:

נאום יעקב במהו' יהודא סג"ל זלה"ה מ"ץ דק"ק הנ"ל ונאום יקותיאל זיסקינד במ"א זללה"ה ונאום מנחם נחום במהו' יעקב זללה"ה

ואחרי אשר נודענו ששם בקאפוליא לא חקרו הדבר היטיב ולא בדיוקא כתבו דבריהם ראשונה אז כתבתי להם עוד הפעם לדרוש ולחקור היטיב הדבר אם העדות הוא כד"ת וכהלכה:

וזה אשר השיבו לי

ידידינו נדרשנו לאשר בקשנו כבודו וקראנו להעד הא' מהב' עדים אשר העידו לפנינו בקין העבר ושאלנו אותו אם כבר הי' גדול כשהכיר האלם והשיב לו שהי' אז עדיי קטן מערך שמונה שנים וגם זה אין ידוע לו בבירור אם הי' האלם אח מן האב או מן האם והעד השני עדן לא חקרנוהו והנה ביום ב' ח"י אדר העבר ציונו להכריז בכל בתי כנסיות שכל מי שיודע מהעדרו של האלם יבוא להעיד וכן בא לפנינו באותו יום הר"ר פנחס בהר"ר צבי מפה"ק והגיד לפנינו בתורת עדות שהי' מכירו היטיב להאלם מן האשה אסתר וזה

ערך אחד עשר שנים שמע פק"ק שמת האלם הנ"ל ושאלנו אותו ממי שמע זה ואם יודע באיזה מקום מת והשיב שאינו זכור מרוב הימים אך זה זכור בבירור ששמע שמת את זו שמענוה ונגידה ולראי' באנו עה"ח אנחנו מו"ץ דפה יום הנ"ל שנה הנ"ל:

נאום יעקב במה' יהודא סג"ל זלה"ה מ"ץ דק"ק הנ"ל ונאום יקותיאל זיסקינד באמ"ו אהרן זללה"ה ונאום נתן נטע בהרב הגאון הגדול מהור"ר שלמה זללה"ה

זה הגב"ע הוגבה בק"ק מינסק

במותב תלתא הוינא ואתא לקדמנא ה"ה הרבני מוה' גדלי' במהו' יהודה והעיד לפנינו בתו"ע באליונ"ע בזה"ל איך האב גיהערט בפירוש מפי המנוח מוה' יצחק בן ארי' בחורף העבר בשנת תקצ"ו אז ער איו איין בן יחיד לאביו און האט ניט קיין ברודער נאר איין ברודער פון מוטער בזה"ל ממש האב איך פון אים גיהערט וזה הי' לאחר שנשתדך עם בת הרבני משלם פייווש במוה' נפתלי כ"ז העיד מוה' גדלי' הנ"ל:

שוב בא לפנינו מוה' יהודא ליב במהור"ר יצחק והעיד לפנינו הח"מ בתו"ע באליונ"ט כנ"ל ששמע ג"כ מפי המנוח הנ"ל בחורף העבר קודם שנישתדך שידוך הנ"ל בזה"ל אז ער איו איין בן יחיד בייא ויין פאטער און ער האט ניט קיין ברודער מער אז דער וואש איז פון זיין מוטער אליין כ"ז העיד בתו"ע מוה' ליב הנ"ל ג"כ במעמד מוה' גדלי' הנ"ל ולהיות לראי' מהימנא ולאות אמת על העדים שהעידו לפנינו כנ"ל באנו עה"ח יום ג' ח' סיון תקצ"ט לפ"ק פק"ק מינסק:

נאום אברהם בהר' א"א מו' יהודא ליב זללה"ה בעהמח"ס מ"ל ונאום ישראל בלא"א מוה' יהושע העשיל ז"ל ונאום אברהם בן שלמה

והנה העלובה הלזו בוכה ומבכה על בעל נעורי' ולאשר היא פה קהילתנו שמה פני' עלינו לשום לב אולי נוכל להמציא מזור למכתה להתירה מכבלי העיגון והנה דבר זה מוטל על כל חכמי ישראל וגדוליהם לעיין ולפקח בשריותא דהאי איתתא כאשר חשו חז"ל מאוד לתקנת ב"י שלא תהי' עגונות ועני' זו רכה בשנים ערך בת ך' שנה לשוא שמרה ח"ו לא תהא כזאת בישראל:

ואנכי יצאתי לעורר בשריותא דהאי איתתא כיד הטובה עלי

איתא בב"ב (קל"ה א') ההוא דהוי מוחזק לן דלית לי' אחי ואמר בשעת מיתה דל"ל אחי אמר רב יוסף למאי ניחוש לה חדא דמוחזק לן דל"ל אחי ועוד דהא אמר בשעת מיתה דל"ל אחי א"ל אביי הא אמרי דאיכא עדים במדה"י דידעי דאית לי' אחי השתא מיהת הא ליתנהו קמן לאו היינו דר' חנינא דאמר ר"ח עדים בצד אסתן ותאסר א"ל אביי אם הקלנו בשבוי' ניקל בא"א א"ל רבא לר"נ בר אמי חוש לה עכ"ל הש"ס וכתבו

התוס' שם ד"ה הא אמרי ה"פ הא יצא קול הכא דאיכא עדים במדה"י ול"ג והא איכא כו' ואי בעי למימר שיש לנו לחוש שמא איכא סהדי הא וודאי ליכא למיחש דהא תנן כו' עכ"ל התוס' חזינן דלדעת התוס' אין לנו לחוש לעדים אלא א"כ יצא קול דאיכא עדים וכ"כ הרמב"ם בפ"ג מהל' יבום ה"ג לא הי' מוחזק באחין ויצא קול שיש עדים כו' וכ"כ הרא"ש בתשובה כלל נ"ב וס"ה והמ"מ כתב עוד בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל דדווקא בהוחזק הקול בב"ד חיישינן לעדים משא"כ ביצא קול סתם אף בכה"ג לא חיישינן לה עכ"פ שמעינן מהך סוגיא דלא חיישינן לסתם קלא אם לא שקול יצא שיש עדים ע"ז (וכן מבואר בר"ן בקדושין):

נמצא בנ"ד שהי' מוחזק לן דלית לי' אחי כמבואר בג"ע השלישי ובגוף המעשה א"כ וודאי דלא חיישינן לקלא לחוד ובפרט שידוע לן דע"י אמו יצא הקול כמבואר בגוף השאלה ואמו וודאי דא"נ שהרי היא מחמש נשים שאינם מעידות אף להקל מפני שחשודה לקלקלה וכ"ש להחמיר דלצעורה קא מכוין (וכן מצאתי בתשו' חמדת שלמה סי' י"ב ופשוט הוא) א"כ לפ"ז לא הי' לנו לחוש להקול כלל:

אמנם מאחר שאומרת שהי' האח בקאפולייא וגם נתגדל שם וודאי דאית לן לברורי כמו שמצינו דחיישינן אף לע"א בהכחשה במקום דאיכא לברורי כדאי' בקדושין (מ"ו ב) ובתוס' שם ד"ה שלא וכן בפ"ק דפסחים [ד א] יעו"ש בר"ן וכן נגד רובא דאזלינן בתרא בכה"ת אפ"ה היכא דאיכא לברורי מבררינן לשיטת הרי"ף בפ"ק דחולין לענין רוב מצויין כו' מכל הלין הי' לנו לחקור עכ"פ בקאפולייא אם יש עדים אם לא:

והנה לפי הכתבים אשר באו לפנינו ממו"צ דשם עכ"פ הוחזק שם עפ"י אנשים שהי' לו אח אלם ויש לנו לבאר אם צריכין עדות ברורה להוציא מחזקת כשרות שלה שהי' לה עד עתה או אף דעדות כ"ש או בע"א שיאמר שהי' לו אח מן האב ניחוש ג"כ:

איתא בקדושין (ס"ד א') במשנה מי שאמר בשעת מיתתו יש לי בנים נאמן יש לי אחים אינו נאמן יעו"ש כל הסוגיא ומבואר שם דהיכא דאינו מוחזק באחין א"נ לאוסרה ולאמר יש לי אחין ולכאורה אף ע"א א"נ לאסור וכן מבואר בטור ובשו"ע סי' קנ"ז ס"ו לא הי' מוחזק באחין ואמר יש לי אחין א"נ בא א' ואמר אני אחיו ואפי' ע"א או קרוב מעיד עליו א"נ ודין זה דע"א אי"נ נובע מתשובת הרא"ש בעובדא דידי' שהי' אחד מוחזק כמה שנים שאין לו אחין ובא ע"א להעיד שיש לו אחין והעלה להלכה שא"נ מהך סוגיא דהנזקין דאין ע"א נאמן באיסורין היכא דאתחזק היתרא יעו"ש היטיב:

אמנם הב"ש בס"ק ז' כתב דלהנ"י נאמן וכ' שכן יש לדייק מדברי רש"י והר"ן בסוגיא דקדושין הנ"ל יעו"ש וכן הביאו בשם המהרי"ט ח"א סי פ"ב יעו"ש והנה תוכן דברי

המהרי"ט דבעובדא דידי' בא' שבא מארץ רחוקה ולא אתחזק לן באחי ולא בבני לא מיקרי חזקת היתר לשוק אלא א"כ ידוע לנו שאין לו אחים אלא דמספקא אם נולד לו אח דומיא דר"פ האשה בתרא הי' לה חמות אינה חוששת וכ"ת העמד אשה על חזקתה ובחזקת היתר עומדת אמנם אח"כ שנשאת שהוחזק בה איסור א"א וע"י מיתת בעלה אתה בא להתירה אל תתירנה מספק ולא תימא איסורא קמייתא פקעה כו' והא דאמרינן ביבמות פ"ד אחין ואלו גבי גירושין ספק קרוב לו ספק קרוב לה ל"ק ומשני רבה אשה זו בחזקת היתר לשוק עומדת היינו משום שהיה לפנינו צרת ערוה ואם נולד ספק בגירושי הערוה מוקמינן לה בחזקת שלא נתגרשה כו' והביא ראיות מסוגיא דנזיר דירד לטבול דמחזקינן מאיסור לאיסור וכן הביא ראי' מהא דאמרינן בפ"ק דחולין בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת ולא אמרינן דהא איסורא דאבר מ"ה פקעה וודאי אף ע"י נחירה וכן הוכיח מלשנא דהש"ס בפרק יש נוחלין הנ"ל אם הקילו בשבויי' נקיל בא"א וכ' ומה דקאמר הש"ס בסוגיא דקדושין הנ"ל דאם אינו מוחזק לן באחים א"נ לומר שיש לו אחין היינו מטעם ס"ס דשמא יש לו בנים ואת"ל דאין לו שמא גם אחים אין לו כמ"ש הרשב"ם ב"ב קל"ד ב' ד"ה ומשני:

עוד כתב דהא דאמרינן ע"א אי"נ לענין חזקה היינו דווקא דאף לדברי העד היתה בחזקת היתר עד עתה וזו הלא לדברי העד לא הייתה מותרת עד עתה וגם היתה חזקה שלא נתבררה שעה אחת יעו"ש כל דבריו בארוכה:

הנה לפי דעתי סוגיין דעלמא אזלא דלא כמהרי"ט חדא במאי שהביא ראי' דמחזקינן מאיסור לאיסור מהך דבהמה בחי' בחזקת איסור אמ"ה עומדת הרי כ' כבר רבותינו בעלי התוס' ז"ל בביצה דבחזקת אינה זבוחה עומדת ולא הוי מאיסור לאיסור:

ואף לדברי האומרים דבחזקת אמ"ה כבר הקשה הרשב"א ז"ל בחידושיו ליבמות בסוגיין הנ"ל על הא דאמר רבה אשה זו בחוקת היתר לשוק עומדת ותירץ שאני בהמה משום דכיון דאסורא מחיים עד שתתחדש לה מעשה המכשירה והלכך כיון שאתה בא להתירה ולומר שנעשה בה מעשה המכשירה עליך להביא ראי' יעו"ש הרי דמוכח מדבריו דביבמה לא מחזקינן מאיסור לאיסור:

וכן דברי התוס' שם ד"ה אשה זו בקושיא השני' מהך דספק דרוסה מוכח דלא כוותי' יעו"ש (ודברי התוס' אלו נקטינן להלכה כדמסיק הש"ך ביו"ד סי' נ' ובשם מהר"ם לובלין) ועוד דלפי דברי המהרי"ט אין מקום לקושיית אביי שם ל"א א' מהך דנפל הבית עליו ועל בת אחיו דקאמר ה"נ נימא אשה זו בחזקת היתר לשוק עומדת כו' דמה חזקה שייך שם ואף דגם עתה נדחקו התוס' שם ד"ה נפל הבית בקושיית הש"ס מ"מ עיקר

תירוצם דסמכו על חוקה דהיתר לשוק שהייתה עומדת אם ימות הבעל אבל לפי דבריו דזה לא הוי חוקה ועיקר החוקה דקאמר רבה בס' גירושין הוא משום דמוקמינן הערוה בחזקת שלא נתגרשה קושיית התוס' עומדת ביתר תוקף ועוז ואין מקום לקושיית הש"ס כלל:

וכן משמע מתשובת הרא"ש כלל ך' סי' י"ט שכ' בטבח שבדק בהמה ואמר שהיא טריפה שנאמן משום שהוא מסור בידו אלמא דחשיב לי' בחזקת היתר ולדברי מהרי"ט בלא"ה הי' נאמן דהא נולד הספק מחיים וכ"כ הרשב"א בחידושיו לקידושין בההיא סוגיא דיש לו בנים להדיא וז"ל יש לו בנים נאמן בדמוחזק לן באחים ולא מוחזק לן בבני' והיינו דאיצטרך להמנותי' בדאמר יש לי בני' דאי לא מוחזק לן באחי לשקול הימנותי' ושדייא אחיזרא דמסתמא לא חיישינן לי' עכ"ל מכל הלין משמע דבכל אשה שמת בעלה קמה לה בחזקת היתר לשוק כ"ז שלא נודע לנו בבירור שיש לו אח הזוקק משום דאיסור א"א אזדא לה ע"י מיתת בעלה וקמה לה אחזקתה קמייתא:

ועוד נ"ל להביא ראי' ברורה דלא כמהרי"ט דאין ע"א נאמן בכה"ג לאוסרה נגד חזקת היתר שלפנינו אף שהי' לה חזקת איסור קודם לכן ממקור הסוגיא דע"א נאמן באיסורין בהנזקין (נ"ד ב') בההוא שאמר טהרות שעשיתי עמך נטמאו הכי אר"י משום ר' יוסי מה אעשה שהתורה האמינתו (פי' בדבר שהי' בידו) כה"ג ביוה"כ יוכיח דכי אמר פיגול מהימן והכ' וכל אדם ויעו"ש בתוס' ד"ה דכי אמר דפיגול ל"ד אלא פסול הוי א"כ קשה מאי ראי' דאם בידו נאמן אף נגד חזקת טהרה הא הקרבן שנכנס לפני ולפנים ונזרק הדם לא הי' בחוקת כשר וא"כ עכשיו שאומר שלא נזרק בהכשר הא לא הוי כלל נגד החוקה (ומזה קשה קצת אף לתי' השני של הרשב"א שהבאתי לעיל דהא הוא מעיד על גוף דבר המכשיר שלא נעשה כראוי והוה כמו דרסה בשחיטה) אלא ע"כ דזה גופא מיקרי חזקת היתר למה שלא נפסל במחשבה וקודם לכן היתה עומדת בחזקה זו שאם יזרק הדם יהא כשר א"כ ה"נ גבי אשה היתה עומדת אף קודם מיתת הבעל בחזקת היתר לשוק אחר מיתתו:

וכן בהך עובדא דס"ת דמייתי הש"ס התם שא"נ לפסול הס"ת משום דהוי נגד חזקת היתר אם לא משום מיגו והרי הגוילין קודם עיבודם לא הי' להם חוקת היתר לס"ת וא"כ למה לא יהא נאמן בלא מיגו אלמא דבכה"ג אין ע"א נאמן וכה"ג מצאתי במהרי"ק שורש ל"ג ופשוט הוא מכל הלין מוכח דלא כמהרי"ט בזה:

ומה אענה אנכי כבר צווח עליו הגאון בעל נוב"י מ"ת סי' קמ"ד וקמ"ה וז"ל ומה שכתב מהרי"ט בח' א' סי' פ"ב על כל דבריו יש תשובה ובפרט שהוא רוצה שגם הרא"ש

מהאוסרין והרא"ש הוא וודאי מהמתירין וכל דבריו בדברי הרא"ש אינם מתקבלים על הלב:

וכן ראיתי בתשובה אחת כתובה מהגאון המפורסם מ' גרשון מ"ץ דק"ק שקלאב שכ' ראי' דלא כמהרי"ט מהא דאמרינן בגיטין פ"ג ע"ב והרי יבמה דבעל אוסרה ויבם מתירה יבם הוא דקא אסיר לה דאי מבעל הא שרי וקיימא ודחה שם כל ראיותיו והביא בשם הריטב"א להדיא דאשה

(ואין לומר דהתם שאני משום דכל העומד לזרוק כזרוק דמי חדא דמשום זה עדיין לא דמי לנטמאו טהרותיך ותו דהא במנחות ק"ב מספקא לי' להש"ס אליבא דרבי יוסי אם ס"ל האי כללא דכל העומד לזרוק כר"ש והכא אליב' דר' יוסי קיימינן ודו"ק:) נקראת בחוקת היתר לשוק במיתת בעלה עד שתאסר בזיקת יבם לפנינו (ותי' הריטב"א אין אתי) והעלה להלכה דלא כמהרי"ט ודפח"ח וראויים הדברים למי שאמרם:

ומש"כ הב"ש שכן משמע מתוך פירש"י דע"א נאמן שכתב בקדושין שם ד"ה דלא מוחזק לן כו' וז"ל הלכך אמר יש לי בנים אחזקה קמייתא הוא דקא מוקים לה הלכך נאמן ואי אתי אח אח"כ ואמר אחוה דמיתנא אנא לאו כל כמיניה דאהני דיבורא לחזקה ובהאי לישנא ממש כ' הרשב"ם ב"ב קל"ד ד"ה התם דמשמע דאי לא אמר יש לי בנים הי' האח נאמן ואף שהבעל א"נ לומר יש לי אחים אח"כ הן כבר עמד המהרש"א ז"ל והגיה דבריהם כמ"ש באשרי דנ"מ אם יביאו עדים ע"ז שיש לו אחים יעו"ש ומה שהביא ראי' מלישנא דהש"ס ב"ב שם נקל בא"א לפענ"ד שיגרא דלישנא דהש"ס דקדושין נקט התם:

ותמהני על רבינו המהרי"ט והב"ש למה לא ביארו דבריהם. עכ"פ לחלק בין ע"א לבעל שמפורש במתני' שא"נ ובמהרי"ט הי' אפשר לפרש דבריו דהיכא דהוי ס"ס באמת גם ע"א א"נ ובנ"ד קמיירי שהוא ידוע בוודאי שאין לו בנים:

הדרינן לקמייתא דסוגיין דעלמ' ורוב רבותינו הגאונים זללה"ה דלא כמהרי"ט אזלי וס"ל דלא מחזקינן מאיסור לאיסור ואין ע"א נאמן לאסור אותה לשוק משום דהוי לה נגד החזקה:

ובפרט שמהרי"ט עצמו כתב וז"ל ואותו נידון של הרא"ש בתשובה שהובא לעיל התם חזקה אלימתא איכא כמש"כ שישב שם כמה שנים ומעולם לא נראה ולא נשמע לא מפיו ולא מזולתו שהיו לו אחים זו חזקה ברורה דקיי"ל שהיו סוקלין על החזקות כדאמרינן מעשה באשה אחת כו' בפ"ב דקדושין וכמו דאמרינן הוחזקה נדה בשכנותי' בעלה הי' לוקה עליה אף כאן הואיל וכמה שנים לא נשמע לו אח בחזקה שאין לו אחים עומדת כו':

הנה אף בנ"ד הרי כמה שהיה במינסק וגם בני האם שבאוזדא מעולם לא שמעו שהי' לה בן מבעלה הראשון חוץ מזה המנוח וודאי דהוי חזקה אלימתא דומיא דפ' בתרא דקדושין שאין ע"א נאמן להכחישה גם מ"ש הב"ש דלפי שיטת הנ"י (והוא ג"כ שיטת הרשב"א והראב"ד) דמוחזק דלית לי' בנים א"נ לומר דיש לו אבל בלא מוחזק לן בבנ' נאמן לומר דיש לו אלמא דזה לא הוי חזקה מה שלא מוחזק לן בבני באמת אינו מוכרח כלל דהא נגד חזקה דאיסורא וודאי' דנאמן במיגו רק דסברתם הוא דא"נ להכחיש לגמרי החזקה כמו שא"נ לשיטתו במוחזק לן באחי לומר שאין לו אחים כך א"נ לומר במוחזק וודאי שאין לו בנים לומר שיש לו אבל זהו וודאי דאף לפי דעתם חזקת היתר עכ"פ מיקרי אם לא מוחזק באחים כמו דאמרינן שם שהבעל אי"נ לומר שיש לו וכ"כ הגאון בעל בית מאיר על מקומו שדברי הב"ש תמוהים הם:

ולפענ"ד יש להביא ראי' מן הש"ס דבכה"ג דלא מוחזק מקרי חזקה דלא כהב"ש דס"ל דזה שלא ראינו אח או בן לא מקרי חזקה כלל וחולקים על תשובת הרא"ש דאיתא בש"ס ב"כ (קכ"ז ב) היו מוחזקין בו שהוא בכור ואמר אביו על אחר שהוא בכור נאמן היו מוחזקין בו שאינו בכור ואמר אביו בכור הוא א"נ רישא ר' יהודא וסיפא רבנן ולמה לי' להש"ס לחלק הברייתא לתרי תנאי לפי כלל זה של הב"ש הי' אפשר לאוקמי רישא וסיפא רבנן וע"כ לא קאמרי רבנן שאי"נ לומר על א' שהוא בכור כשהיינו מוחזקים בו שאינו בכור דווקא היכא דהוחזק לן באחד שנולד ראשון לו וא"כ הרי בא להוציא מחזקתינו משא"כ אם א' מוחזק לן שהי' ראשון ולא ראינו מי שנולד לו קודם לכן ואמר אביו שיש לו בן במדה"י שנולד לו קודם זה למה לא יהא נאמן דהא זה לא הוי חזקה לפי"ד הב"ש וא"כ ברישא שהיו מוחזקים בו שהוא בכור פי' שלא ראינו בו קודם לו אף לרבנן נאמן משא"כ בסיפא שהיו מוחזקים בו שאינו בכור וא"כ ע"כ היו מוחזקים באח אחר שנולד קודם לזה והוא לפנינו והוי שפיר נגד החזקה לכך א"נ לרבנן ולמה לי' להש"ס לדחוקי ולאוקמי רישא ר"י וסיפא רבנן [ואף שגם עתה יש ליישב שינוי לשון דברייתא רבותא בכל חד מ"מ הלא הוי מצי לאוקמי כחד תנא] אלא ע"כ דפשיט לי' להש"ס דאף בכה"ג שלא ראינו אח שנולד קודם לו מקרי ג"כ חזקה וא"נ לרבנן דלית להו קרא דיכיר:

הנה בהא נחיתנא וסליקנא בעז"ה בראיות מוכרחות מן הש"ס וראשונים וגדולי האחרונים ז"ל דלא כמהרי"ט והב"ש אלא דאין ע"א נאמן אליבא דכו"ע אם לא הי' מוחזק לן באחי וכ"ש בנ"ד שהי' ומן רב במנסק דהוי דומיא דתשובת הרא"ש גם המה י ט ואפשר גם הב"ש יודה לזה דאין ע"א נאמן

עוד נראה לפענ"ד דאף אם נימא דהיכא דלא מוחזק לן לא באחי ולא בבני נאמן ע"א לומר שיש לו אח ולאוסרה מ"מ היכא שאמר הבעל שאין לו אחים שמפורש במשנה שנאמן עכ"פ בלא מוחזק לן באחי (ולקצת מרבוותא אף היכא דמוחזק באחי כמו שנבאר לקמן בעז"ה) והימנותא דבעל לפי מה שמפרש הש"ס הוא מטעם מיגו דאי בעי מגרש לה בגיטא והוה מדאורייתא דהא כל מיגו פשוט בדברי הראשונים ז"ל דהוה דאורייתא כ"ש האי מיגו דעדיף טפי משום דהוה בידו כמ"ש הרשב"א ז"ל ומעין זה מצינו ג"כ דע"א נאמן במה שבידו מדאורייתא כדאיתא פרק הנזקין וכיון שהבעל נאמן מדאורייתא הדרינן לכללן דאיתא בש"ס בכ"מ וביבמות פרק האשה רבה אמר עולא כ"מ שהאמינה תורה ע"א הוי כשנים ואין דבריו ש"א במקום שנים וא"כ כו"ע יודו דבעינן שני עדים כשרים דווקא להכחישו ואף דמסיק הש"ס ביבמות קי"ז ע"ב ובכתובות ד"ב דבעינן דווקא התירוה להנשא עפ"י העד הנה פשוט הוא דזהו דווקא בעדות אשה שאי"נ מדאורייתא רק מתקנתא דרבנן משא"כ היכא דנאמן מדאוריית' לא בעינן שיוגמר הדין עפ"י העד כמו שמבואר בפשטות הסוגיא דסוטה ל"א ב' בא' אומר נטמאה וכבר הקשו כן התוס' ביבמות ובכתובות שם ואף שהתוס' ז"ל דחקו עצמם לפרש גם הסוגיא דסוטה היכא דנגמר הדין עפ"י העד היינו לחד תירוצא שם שלא נחתו לחלק בין דאורייתא לדרבנן א אבל לתירוצם השני שם שחלקו בהכי וכ' דלעולא בדאורייתא אף בבת אחת הוי כשנים וודאי דהסוגיא אתי כפשטא:

וכן הוא דעת רבינו הרמב"ם ז"ל דלענין עדות אשה כ' פי"ב מהל' גירושין בא ע"א ואמר שמת והתירוה להנשא ע"פ ואח"כ בא כו' ובפ"א מהל' סוטה הלכה כ"ו כ' בא ע"א ואמר נטמאת ה"ז אינה שותה ולא כתב שנגמר הדין עפ"י הראשון וכן בעגלה כתב סתם והסברא פשוטה מצד עצמה וכ"כ הש"ך ביו"ד סי' קכ"ו והב"ש באהע"ז סי' קע"ח ס"ק י"א וכן מבואר הדברים לפענ"ד באשר"י פרק הנזקין בהלכות חלוקים שלו בחילוק וא"ו היכא שאמר אחד טבל הלה מתוקן שאמרתי לפלוני לתקנו ושאלוהו ואמר שלא תיקנו נאמן השני משום דתלה בו משמע דבלא"ה לא הי' השני נאמן ואף דלא נגמר ההיתר ע"י הראשון דהא הלכו עדיין לשאול ולברר אם כן הוא א"כ בנ"ד דהבעל נאמן מדאורייתא וודאי דבכל ענין הוי כשנים ואין דבריו של אחד במקום שנים:

והנה אף דיש לחוש לכאורה לדעת הריטב"א שהביא הנ"י ביבמות פ' האשה דלא אמרינן כ"מ שהאמינה התורה אלא בעדות אשה משום דאין דבר שבערוה פחות משנים יעו"ש אמנם כבר מצינו שרבינו הב"י שמימיו אנו שותין לא כן ס"ל שהביא בסי' ל"ט תשובת התשב"ץ והוא בח"ב סי' י"ט באחד שהכניס ידו לבהמה ואמר שכשירה היא אם בא

(וכשאני לעצמי אמינא שי"ל דמכל אלו אין ראי' לפ"מ דאיתא ביבמות שם ל"א א' מתקיף לה אביי נפל הבית עליו ועל כו' אמאי ה"נ נימא אשה זו בחזקת היתר לשוק עומדת אלמא דאביי ל"ל הך סברא דרבה דקיימא לה בחזקת היתר וי"ל באמת משום דס"ל דמחזקינן מאיסור לאיסור וכ"כ הש"ך להדיא בסי' נ' ס"ק ג' א"כ שפיר קאמר רש"י והרשב"ם דע"א נאמן משום דשם בתירוצא דאביי קיימי ולשיטתי' ביבמות שם הא לא הוי חזקת היתר כסברת מהרי"ט הנ"ל גם מה דקאמר ב"ב שם נקל בא"א אביי הוא דקאמר לה ולכך דחק עצמו הרשב"ם ג"כ לפרש דמשום ס"ס קאתינן עלה משום דאליבא דאביי קיימינן עיי"ש שהביא דברי אביי בקדושין:) ראשון הוי כשנים ואין נאמן השני לאוסרה ואם באו שניהם בב"א אסור וכן הוא בשו"ע (ומ"ש הט"ז דבעינן שיתירוה ע"פ הראשון המעיין בתשב"ץ יראה שלא כן הוא רק בא ראשון בעינן וכ"כ הגר"א והש"ך):

הרי דחזינן דנקט להלכה דאף בשאר איסורי' איתא להאי כללא יעו"ש בתשב"ץ וכן הוא במהרי"ק שורש ל"ג והובא דינו בי"ד סי"א לענין שוחט שהעיד עליו א' ששחט שלא כהוגן דהשוחט הוי כשנים (רק דיש לחלק כמ"ש הש"ך) והדרן לקמייתא דכיון דהבעל נאמן מדאורייתא אם אמר שאין לו אחים א"כ אף אם נחוש לדברי מהרי"ט דזה לא מקרי חזקה להתירא מ"מ אין דבריו של אחד נגד אמירת הבעל דהוי כשנים:

ולענ"ד לזה כיונו החולקים על מהרי"ט שהביא בשמם וז"ל ושמעתי שהמתירים טוענים שאותו העד כבר הוכחש מפי הבעל שאמר שאין לו אחים כשרצה לינשא ודברים תמוהים הם דלא מיקרי הכחשה אלא כשיכחיש בפיו את העד בפניו אבל זה שאמר בשעת נשואין לא הוי הכחשה עכ"ל ולפענ"ד לא כיונו החולקים משום דהוי עדות מוכחשת אלא משים שהאמינה תורה להבעל הוי כשנים (ואפשר דמהרי"ט סמך עצמו על דבריו לקמן דבעובדא דידי' לא הי' הבעל נאמן מדאורייתא כמו שיבואר לקמן בעז"ה) אמנם כוונתם וודאי רצוי' כמו שכתבתי:

(הגהה ואגב** אמינא במה שחלקו האחרונים אדינא דמהרי"ק משום דעת הריטב"א שהבאתי לעיל כמ"ש הש"ך בסי' קכ"ז אתמהה מדוע העלימו עיניהם מהך דינא דהתשב"ץ שהובא בסי' ל"ט ולא חלקו עליו ועוד איך יפרנסו לשיט' הריטב"א הך סוגיא דסוטה שמפורש שם דאף בשאר איסורים אמרינן כן וע"כ צ"ל כמ"ש הש"ך שם דהיכא שמפורש בקרא שנאמן גם הריטב"א מודה א"כ כבר ישרו דברי מהרי"ק בשוחט דהא כ' רש"י ז"ל בחולין דף יו"ד ד"ה ע"א ועוד בכ"מ דהא דע"א נאמן באיסורין הוא משום דכ' וזבחת הרי מפורש להדיא בקרא דע"א נאמן בזה והוי דומיא דסוטה ועגלה ערופה א"כ גם הריטב"א יודה דהוי כשנים כדאיתא בש"ס ואף שכמה מהראשוני' ז"ל לא הביאו הך

קרא דוזבחת מ"מ הרי הוי ס"ס להתרא עכ"פ לענין שוחט שמא דלא כהריטב"א ואת"ל כהריטב"א דלמא כרש"י ז"ל דהוה בקרא בהדיא ודוק:)**
והשתא נבוא בעז"ה לחקור אם יש בעובדא דידן שני עדים כשרים שיכחישו דברי הבעל אם לאו וד' הטוב אל יעזבנו:
הנה עדות שהוגבה בקאפוליא הרי נתבאר בג"ע השני שא' מהם לא העיד רק מה שראה בקטמתו וא"כ לפי מה שהעליתי בעז"ה דבנ"ד לכו"ע בעינן דווקא שני עדים שיאמרו שיש לו אח מאב וודאי דלא משבינן האי לעד דמשנה שלימה שנינו בכתובות פ"ב אלו נאמנים להעיד מה שראו בקטנותו כו' אבל לבר מהני וודאי דלא נאמן להעיד מה שראה בקטנותו ואף דאי' שם בברייתא נאמן לומר משפחה זו פסולה משפחה זו כשירה כבר ביאר הר"ן דמירי שכבר יצא קול ולענין תרומה דרבנן יעו"ש וביאר שכן הוא דעת הרמב"ם לכאורה וכן מוכח מדברי הרי"ף ז"ל שהשמיט זאת וע"כ משום דנכלל זה בתרומה דרבנן דמתניתין יעו"ש ואף לדעת הראב"ד ז"ל שהחמיר בזה אין לך בו אלא חידושו כמ"ש בר"ן משום דא"ל קלא ומפרסמא הרבה אבל בכל התורה כולה וודאי דאי"נ:
ובפרט לנ"ד דחשבינן אמירתו של בעל שאמר אין לו אחים כשנים כמ"ש פשיטא דבעינן שני עדים כשרים דווקא להכחישו וזה שראה בקטנותו וודאי שאין לצרפו כנ"ל:
אולם לפי המבואר בג"ע השני הרי נמצא עוד א' והוא ר פנחס שמעיד שהי' מכיר היטיב החרש רק ששמע שמת:
והנה אם נאמר דמה שאומר ששמע שמת הוי כעד מפי עד הרי פשוט היתרא דהאי איתתא כדעת הרי"ף והרמב"ם והרשב"א דע"א נאמן ביבמה כפשיטותא דר"ש ביבמות פרק האשה רבה וכבר הכריעו כל האחרונים שיש לסמוך עליהם במקום עיגון כמבואר בב"ש בסי' קנ"ז אמנם אף אם נחוש לדעת האחרונים דזה לא הוי כעד מפי עד כיון דלא אמר ממי שמע אפ"ה יש להקל בנ"ד ונבאר בעז"ה דאיתא בשו"ע סי' י"ו ס"ה כבר אמרנו שהעד שאומר שמעתי שמת פלוני אפי' שמע מאשה ששמעה מעבד ה"ז כשר והוא לשון הרמב"ם ז"ל וכ"כ הרמ"א ז"ל ואפילו לא אמר ממי שמע אלא אמר סתם ששמע כשר ול"ח שמא הראשון פסול הי' עכ"ל ודין זה דהרמ"א הוא מתשובת בנימין זאב ומקורא דהאי דינא הוא מהך סוגיא דפ' האשה בתרא תדבר"י בשעת הסכנה (ופירש"י במקום עיגון) כותבין ונותנין אעפ"י שאין מכירין וכן שם במשנה משיאין עפ"י בת קול כיצד כו' וכ"כ בתשו' ב"י וכ"כ הגר"א:

והנה לפ"ז אף היכא שאומר העד שאינו זוכר ממי שמע לכאורה לא גרע מהך דינא דמתניתן ששמע קול ולא מצא אדם שם שא"י ג"כ מי הי' האומר וכן כתב הגאון בעל שארית יוסף דבכה"ג הוי שפיר עד מפי עד:

אמנם מצאתי להגאון בעל עצי ארזים ז"ל שכ' שיש לחלק ולומר דבאומר סתמא שמעתי ל"ח דשמע מפסול אבל אם שאלוהו ואמר שא"י הוי כאומר שא"י איך מת הנה הגאון הנ"ל חתר למצוא מקום לדינא דהרמ"א ז"ל מסוגיא דסוטה יעו"ש ושפיר יצא לחלק אמנם לפי מה שהבאתי שדברי הרב נובעים מסוגיא דשמע מב"ק וודאי דאין מקום לחלק כלל לנידון זה דהא גם שם א"י ממי שמע וזה אין סברא לומר דדווקא שנים ששמעו מב"ק דמה נ"מ כיון דע"א נאמן בזה כשנים ואדרבה זה עדיפא מב"ק דהא אומר ששמע מאדם אחד רק ששכח מתי שמע:

ומש"כ הגאון הנ"ל ראי' ממש"כ הרמב"ם וצריכין לשאול אצלו איך ומה ראית וכ' הלח"מ משום דמשוה לי' להא דאמרינן בשבועות היו אומרים לו איך ומה ראית הנה דבריו אינם מובנים דהא מקור הענין דעד מפ"ע הוי קולא וגם הך דינא דמשיאין עפ"י ב"ק פשיטא דבד"מ לא הי' מהני ואף דאמרינן בבכורות דבעיקר העדות יש להחמיר מ"מ כבר כתבו כל גדולי האחרונים דדבר זה נכלל בגוף התקנה דעד מפי עד יעו"ש בשארית יוסף ואף הל"מ הלא לא כתב זאת אלא לקושיא על המ"מ ואדרבה המ"מ מש"ה לא כ' טעם זה על דינא דהרמב"ם ז"ל משום דע"כ קילא בזה מד"מ יעו"ש בדברי הרב המגיד:

ח **ולרווחא** דמלתא אמינא דאף להמחמירים בזה יש להקל בנ"ד דהנה יש כאן ג' חששות להחמיר אם אומר שנשמע סתם ונבאר בעז"ה אחד אחד:

א **הגאון** בעל ע"א הנ"ל כתב דחיישינן שמא לא שמע כלל דלא עבידא לגלויי כיון שאינו מגיד ממי שמע ולזה החשש פשוט אבלי דבנ"ד ליכא למיחש משום דאם הי' רוצה לשקר הי' שותק ונאמן משום הפה שאסר הפה שהתיר כדאי' בכתובות פ"ב במשנה כ"פ ואף דאמרינן בכתובות ך"ב ב' אחד אומר נתגרשה ואחד אומר לא נתגרשה אסורה תרווייהו בא"א קא מסהדי כבר תירצו הראשונים ז"ל והובא בר"ן שם דאין לו מיגו דרוצה לפוסלה מן הכהונה ועוד תירצו דמיירי בס' קרוב לה ס' קרוב לו דאמר בדדמי ויעו"ש בשו"ע סי' קנ"ב אבל בנ"ד הוי ממש כהך דאמרינן בכתובות י"ט ב' ע"א אמר תנאי היה כו' דמסיק שם הש"ס דהלכה כר"ה בדר"י דאמר הני למיעקר סהדתייהו קאתי וכבר כ' שם הר"ן ז"ל דל"ד למיעקר סהדתייהו אלא אף בא' אומר פרוע נאמן אם אין כו' יוצא ממקום א' משום מיגו דאי בעי שתיק והוה הפה שאסר כו' א"כ גם בנ"ד שאין כאן אלא ע"א לבד ר'

פנחס הנ"ל שאומר שהי' מכירו ושמע שמת וודאי דמהיתן בזה משו' הפה שאסר במיגו דאי בעי שתיק ואזדא לה סברת הגאון הנ"ל בנ"ד:

ב **עוד** הביא הב"ש בשם בעל שלטי הגיבורים שצריך לשאול אותו ממי שמע דשמא מפסול שמע כגון מחמש נשים שאינם מעידות או מעכו"ם שאין מסל"ת הנה לבד שזה פשוט דזה לא הוי אלא לכתחילה אבל אם אמר א"י מהני בדיעבד (וכ"כ הגאון בעל מראות הצובאות) עוד בנ"ד עדיף טפי

(ואף שבדבריהם אשר כתבו ראשונה לא כן כתוב אמנם נתברר לנו דלאו בדיוקא כתבו זאת כאשר כבר העידו בעצמם בג"ע השני:) דאפי' לכתחילה לא בעינן למיחש דליכא למיחש כלל דשמע מפסול דכיון שאמר ששמע זה כעשר שנים דאז לא הי' נ"מ לשום דינא א"כ מי שאמר אז הוי מסיח לפי תומו וגם החמש נשים לא הי' אז עדיין כיון שלא הי' נשוי המנוח לאשה עדיין ואין לחשוש שמא שמע מח"שו דדעת הרמב"ם שאינם נאמנים אם לא בשעת מעשה דומיא דאנו באין מהספדו של פלוני חדא דלא קרו אינשי שמיעה לזר ששומעים מחש"ו ועוד למה נחוש לזה דהא קיי"ל בעלמא כל דפריש מרובא פרוש ודברי בעל ש"ג יש ליישב דחיישינן דלמא אזיל איהו לגבייהו משא"כ בנ"ד דאין לחוש אלא לח"שו א"כ וודאי דאין מדרך האנושי לילך ולחקור דבר אצל חוש"ו וא"כ גם הטעם השני אזדא לה:

ג **עוד** מצאתי בקונטרס עגונות סי' קל"ט וז"ל יש להסתפק בעד שאמר סתם שמעתי שפלוני מת ולא פירש מתי שמע אי גרע מעמפ"ע דיש לחוש שמא קול הברה שמע ולזה לא מהני וא"כ אף בנ"ד לכאורה הי' לחוש לזה:

אמנם דברים אלו הוא של הרב ר' יעקב בר"ש סמי"ט ששאל לרבינו ב"י והוא בתשו' ב"י ד' מ"ו ע"ד והנה המעיין שם יראה שלא יפה עשה בעל קונטרס עגונות בזה שהעתיק סתמא בקיצור שלא אמר הרב הנ"ל אלא בעובדא דידי' שיצא קול תחילה שנהרג שלמה כרו"ב וחקרו שם במושקלי"ד אחר עדות ואח"כ אמרו נשים בעיר אחרת ששמעו מאנשים שבאו ממושקלי"ד שנהרג שלמה כרו"ב וז"ל שם דהא כיון דקאמרי הנשים דמעיקרא נפק קלא שנהרג שלמה כרו"ב אפשר שאותם היהודים שבאו ממושקלי"ד ואמרו שנהרג הי' מצד הקול ההוא דנפק מעיקרא עכ"ל הרב בתשובתו שם הרי דלא תלי טעמא דחששא אלא משום דידעינן דמעיקרא נפק קלא אבל אי לא הוי ידעינן דנפק קלא פשיטא דלא הוי חיי חיישינן לה וכן המעיין שם יראה שכל ראיותיו שהביא שם הוי רק באופן דידעינן דנפק קלא דלא פסק (ויען שאין מצוי ביד כולם ס' תשובת ב"י אעתיק בקיצור) בשם תה"ד הביא וז"ל ולפ"ז נראה אם טבוע ראובן במים שאל"ס ואשתו

רחוקה ממנו במק"א ויצא קול במקומה שבעלה טבע אח"כ כ' בחור אחד דרך שמיעה והתאוננות על ראובן הלזה שמת אין אומרים נתיר את אשתו כו' הנה לבד אשר יצא התה"ד לחלק בין מיתה לשמיעה מ"מ הרי תלי טעמא משום שכבר יצא קול יעו"ש וכן אשר הביא שמה בשם מהרי"ק וז"ל דכיון דנפיק קלא דלא פסיק דנהרג פלוני איכא למיחש לעדים שיעידו אח"כ על מיתתן שמא אמרי בדדמי מצד הקול:

עוד כתב הרב הנ"ל בתשובתו דבדידי' הוי מוכרח מלתא דאמרי מצד הקול שהרי במושקלי"ד נתקבלו כמה עדיות ואבי האשה הי' חוקר ודורש שם ואי אמרת שהיהודים שבאו ממושקלי"ד היו יודעים בבירור היו מעידים שם במושקליד וכן סיים שם הרב הנ"ל בד' מ"ז א' מ"מ יהי' לנו לראי' וליענים בנ"ד דכיון דנתקבלו כ"כ עדות במושקליד והיהודים ההם לא אמרו דבר זה בשם פשיטא לפענ"ד שהדברים שאמרו להנשים הי' מצד הקול עכ"ל וכ"כ שם ואע"ג דהרמב"ם ז"ל כתב בפי"ג מהל' גירושין כבר הודענו שעד שאמר שמת פלוני אפי' שמע מפי אשה ששמעה מעבד ה"ו כשר לעדות אשה ומשיאין עפ"י אבל אם אמר העד אז האשה או העבד מת פלוני ואני ראיתיו שמת שואלין אותו איך ראית ובמה ידעת עכ"ל הרמב"ם וא"כ אלו הנשים שהעידו מפי אחרים אין ראוי לדרוש ולחקור עליהן הא ליתא לפי ענ"ד דה"מ היכא דלא מוכחא מלתא דאיכא בזה צד רמאות או דאמרי בדדמי משא"כ בנד"ד שהשכל מחייב והסברא נותנת והדבר נראה מפורסם שעפ"י השמועה אמרו כן בוודאי שראוי לחקור ולדרוש עליהם עכ"ל הרב ר' יעקב הנ"ל בתשובותיו הרי חזינן דמודה דמוכח מדברי הרמב"ם דלא חיישינן דאמרי מצד הקול אלא היכא דמוכחא מלתא כמו בעובדא דידי' וכ"כ הב"ש בסי' י"ז ס"ק ל"א גם בשם הט"ז:

והנה אף ע"ז השיב לו הב"י וז"ל על מה שחשש על עדות הנשים דכיון דנפק קלא אפשר שאותם היהודים שאמרו שנהרג הי' מצד הקול תמה על עצמך שהרי אורחא דמלתא על הרוב כשמתעלם איזה איש אומרים עליו העולם באומד הדעת שנהרג וקול יוצא על כך שנהרג פלוני ולפי דברי כ"ת לא שבקת חיי שיועיל שום עדות ואין לנו לבדות דברים מלבינו על דברי העדות לומר שמא כך הי' או כך הי' כדי להחמיר רק דלכתחילה אם אפשר יש לשאול וסיים שם ודברי הרמב"ם מבוארים כן כמו שהובא סוף דבריו בקונטרס עגונות ס"ק קמ"ח יעו"ש:

ואם בכה"ג שהיו אומדנות דמוכחות שמצד הקול אמרו זאת וכבר יצא קלא דלא פסיק שנהרג כמ"ש אפ"ה השיג עליו הב"י כו' וסיים שם וכל המטפל להתירה רוח חכמים נוחה הימנו כמ"ש וכ"ש בנ"ד שלא יעלה ולא עלה על לב שום אדם שניחוש שמצד הקול

שמע ולא הארכתי בזה אלא משום דבק"ע כ' סתמא יש להסתפק שמא מצד קול הברה אמר ששמע ובפרט דבנ"ד אדרבה יש אומדנא דמוכח שלא מצד קול הברה שמע דאלו הי' קול הברה אז שמת החרש איך לא הי' זוכר שום אדם בכל עיר קאפולייא אלא זה ר' פנחס בלבד וכי לו לבדו ניתן כח הזכירה אלא וודאי דשמע מאדם מיוחד א"כ וודאי דכל המטפל להתירה רוח חכמים נוחה הימנו:

הרי העליתי בעז"ה דבנ"ד וודאי דנאמן לדעת הרי"ף והרמב"ם דע"א נאמן ביבמה ואף בעפמ"ע כדאיתא בתשו' הרשב"א ובד"מ וב"ח ואף שאינו אומר ממי שמע ואזדא להם כל הג' סברות שיש לחוש לחומרא בכה"ג [והארכתי בעז"ה לסתור הסברא הג' ואף דבק"ע גופא כ' בס"ק קמ"ת בשם הב"י להקל אמנם שלא יהא ס"ס לאיסורא שמא כדעת הרא"ש דאין ע"א נאמן ואת"ל כהרי"ף שמא כה"ג לא הוי כלל עמפ"ע]:

עוד נראה לפענ"ד הקלושה דאף לדעת האשר"י שפוסק דאין ע"א נאמן לאמר שמת יבמה להתירה לשוק והובא דעתו בשו"ע סי' קנ"ח סעי' ג' בהגהת הרב אפ"ה אמינא שיש למצוא מקום שיודה בנ"ד הן אם הי' ר' פנחס מעיד מצד עצמו שהוא יודע שמת וודאי דהי' נאמן אף לדעת האשר"י משום הפה שאסר כמו שהעלתי בעז"ה לעיל מהא דכתובות ע"א אומר תנאי הי' אולם עכשיו שאומר ששמע מאחר א"כ אף דמהמנינן לי' שכן הוא ששמע מצד הפה שאסר מ"מ אין כאן עדות לפי דעת הרא"ש דהא אף אם הי' הפלוני שאומר בשמו לפנינו לא הי' נאמן כיון שאינו אלא אח' ומה לנו לנאמנותו:

אמנם נראה לצדד ולומר דבכה"ג יודה הרא"ש כאשר אבאר בעזהי"ת ובו בטחתי שאל יעזביני נצח:

ונחקור תחלה אם ע"א אומר שמת פלוני היכא שאין שום איסור ערוה ולא שום חזקת איסור בעולם רק חזקת חי בלבד לכאורה הי' נראה דא"נ דהא לא גרע חזקת הגוף מחזקת דינא כמבואר בכתובות בסוגיא דהי' לה מומין בבית אביה דחזקת הגוף עדיף טפי מחזקה דדינא ואם אין ע"א נאמן להוציא דבר מחזקה דידי' להיתרא או לאיסורא לכאורה דכ"ש דנגד חזקת הגוף א"נ:

אמנם מצאתי שלא כן הוא דאיתא באשר"י מ"ק פ"ג סי' ע"ט בשם הרמב"ן דע"א נאמן לענין אבילות דקילא לומר שמת אביו ומתאבלין ע"פ ע"א ועמפ"א ואשה וא"י מסל"ת וכן הוא בטור ובשו"ע יו"ד סי' שצ"ז ועיקר טעמא דידהו משום דהוי מלתא דעבידא לגלויי והביאו ראי' מהא דאמרינן בר"ה פ' אין מכירין א"ר כהנא ע"א נאמן לומר נתקדש החודש מ"ט כל מלתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי ואף דלכאורה ל"ד דהא התם אינו מוציא העד משום חזקה דהא ע"כ יקדשו החודש היום או למחר אלא שא"י איזה

יום והוי כחתיכה ספק של חלב ס' של שומן משא"כ לענין אבילות הא מוציא מחזקת חי אמנם עכ"פ חזינא דלא מפלגי בהכי ולהבין סברתו הי' נ"ל די"ל דחזקת חי אינה חזקה גמורה משום דהוי חוקה העשוי' להשתנות ואף דמוקמינן גברא בחזקת חי לענין כמה דברים בפ"ג דגיטין מ"מ אם ע"א מעיד שמת יש לנו להאמינו וסמך לדברי אלו היינו דאמרי אינשי חברך מית אשר התעשר לא תאשר גיטין ך"ח ב' וכן בכתובות ר"פ הכותב אמרינן מיתה שכיחא ויש לסמוך **(**הגהה **גם** מה שהביא הרא"ש והרמב"ן שם ראי' מהא דאמרינן ביבמות קי"ו א"ל ב"ש לב"ה אם התרתם ערוה החמורה כו' והודו להם אין מובנת לי דהא התם לכך התירו משום חומ' שהחמירו עלי' בסופה)** עוד מהא דכ' התוס' ביבמות ר"פ האשה רבה וכן בריש גיטין ב ב' דגמרינן דע"א נאמן באיסורין מהך דוספרה לה לעצמה וא"ת א"כ אפילו הוחזקה נדה נמי ואור"י נהי דעכשיו ראתה מ"מ לא אתחזק שתראה לעולם ע"כ וכה"ג יש לומר לענין מיתה דהא ע"כ לא יחי' לעולם וסוף אדם למות משא"כ בחזקת איסור דהא יכולה להיות כן כל ימי' וכזה משמע בסוגייא דב"מ ד' ל"ח ע"ב לענין ששמעו בו שמת שהיו מורידין קרוב לנכסיו לאכול ולא למכור שכ' התוס' שם וביבמות ר"פ האשה בתרא דהיינו ששמעו בע"א וע"כ משום דלאכול לא הוי נ"מ בעדותו אלא נגד חזקת חי מש' אכילמכו דהוי נגד חזקת ממון שוב אין ע"א נאמן וכה"ג מצאתי בעז"ה בתשב"ץ ח"א סי' ע"ה ושמחתי בעז"ה:

עכ"פ העליתי בעז"ה דמדברי הרא"ש והרמב"ן וכל הראשונים מוכח דע"א נאמן נגד חזקת חי לבד (והט"ז כ' באהע"ז בתשובתו שאי"נ נגד חזקת חי והעלים עינו הבדולח מדברי הראשונים אלו) וע"כ לפ"ז הא דבעי הש"ס ביבמות פרק האשה רבה לענין ע"א ביבמה ע"כ הוא משים דהוי נגד חזקת איסור גם משום דהוה דבר שבערוה:

ומאחר דזכינו לכך דנאמן ע"א נגד חוקת חי נראה לענ"ד לידון בדבר חידוש באחד שהי' אומר שמת אחיו של פלוני ואח"כ נשא פלוני אשה ומת בלא בנים שנאמן אף לדעת הרא"ש כיון דבשעת עדותן הי' נאמן דבתר עיקר העדות אזלינן ובשעת עיקר העדות הא הי' נאמן דלא הוי נגד חזקת איסור והא דמיבעי לי' להש"ס משום דבשעת העדאת העד הוה נגד חזקת איסור ודבר שבערוה:

ולכאורה יש להביא ראי לזה ממ"ש הרמב"ם פט"ז מהלכות סנהדרין ה"ו לא היו צריכים ב' עדות למלקות אלא בשעת מעשה אבל האיסור עצמו יוחזק בע"א כיצד אמר ע"א חלב כליות הוא זה כו' ואכל ה"ז הי' לוקה אעפ"י שעיקר האיסור עפ"י ע"א ויעויין בכ"מ שלא מצא מקום לזה בש"ס אמנם הגאון בעל משנה למלך מצא מקום לו בירושלמי פרק שני נזירים והובא דין זה בפ"ט מהל' נזירות הל' י"ז וכן הביא המהרי"ט ירושלמי

סוטה בחידושיו לקדושין ובדברי הירושלמי אלו מתורץ קושיית התוס' חולין צ"ו ע"א ד"ה פלנייא הרי דחזינן דבתר שעת עדותו אזלינן וודאי דאף לענין היתרא כן אם אמר על ח' שהוא ס' של היתר ס' של איסור הנאה שהיא מותרת וקידש בה את האשה וודאי דמקודשת אף דעכשיו הוי דבר שבערוה מ"מ בשעת עיקר עדותו הי' נאמן א"כ לכאורה גם זה כן אם אמר קודם הנשואין שמת יש להאמינו אף עכשיו דהוה נ"מ לענין דבר שבערוה:

אמנם שבתי וראיתי שיש לחלק דבשלמא התם יש נ"מ בעדותו בשעת אמירתו והוחזק עדותו בשעת מעשה להיתרא או לאיסורא וודאי דיועיל חזקה זו אף אח"כ משא"כ בס' דידן הא בשעה שאמר עדותו לא הי' נ"מ לשום דבר אפשר דגרע טפי אמנם מצאתי ברשב"א ובהרז"ה ז"ל בסוגיא דקדושין הנ"ל דיש לו בנים נאמן דכ' דאף בכה"ג אזלינן בתר שעת עדותו ויבואר דבריהם לקמן בארוכה אמנם תוכן דבריהם לענין זה דהא דקאמר ר"נ שאין הבעל מהימן לומ' שאין לו אחי' נגד חזקה היינו דווק' אם הוא אחר הנשואין שהוא נ"מ לענין יבום משא"כ אם אמר קודם הקדושין שאז לא הי' נ"מ לענין איסור וודאי דמהימנינן לי' ומותרת לשוק הרי חזינן דבתר עדותו אזלינן:

וכן מצאתי בעז"ה בריב"ש בתשובה סי' קפ"ב שפירש דברי הרי"ף ביבמות פרק החולץ ד' ל"ט ע"ב שכ' הרי"ף וז"ל וכיון דקיי"ל דאישתמודעינהו להדין פלניא גילוי מלת בעלמא הוא ואפי' קרוב ואפילו אשה מהימנא דלאו אמילתא דאיסורא קמכהדי ולאו אממונא אלא מלתא בעלמא הוא דמגלו דהדין ניהו גברא פלן והא ניהו איתתא פלניא הלכך שרי לי' לסהדי למסמך אפומייהו ולמיסהד עלי' דההוא גברא או עלי' דההיא אתתא בין לענין איסורא כו' עכ"ל הרי"ף וכ' הריב"ש וו ל ואני אומר שלפי לשון הרי"ף נראה שאין אשה או קרוב נאמן לומר זה אחיו כשמעידי' בשעת מעשה כדאיתא פרק יש נוחלין זה אחי אינו נאמן אלא שאם אמרו כן קודם המעשה שאין מעידין לא על הממון ולא על האיסור הוחזק על פיהן ויכולים העדים או הדיינים המעידים על החליצה לומר ואשתמודעינהו וכ' שם עוד לפ"ז הא דכ' הרי"ף דסמכינן אבדיקת נשים לענין שערות משים חזקה דרבא היינו דווקא כשבודקין אותן בשעה שהוא נ"ח לדין' אבל כשבדקו אותן בשעה שאין נ"מ לשום דינא נאמנים אף בלא חזקה דרבא יעו"ש בריב"ש שם היטיב:

הרי דלפי דעת הריב"ש בדברי הרי"ף מוכח להדיא דאדרבה עדיף טפי כשאמרו בשעה שאין נ"מ לשום דינא וסמכינן עליהם אח"כ אף לענין איסורא וכן הוא בהגהת מיימוני ואף שיתר הפוסקים פירשו הרי"ף בע"א וכן הובא בב"י בהלכות חליצה היינו משום

דס"ל דלענין זה אף כשמעידין בשעת מעשה נאמנים אמנם על הסברא וודאי דלא יפלגו ובפרט שכן מוכח מדברי הראשונים שהבאתי לעיל:

וא"כ לפ"ז בנ"ד אלו הי' כאן שני עדים מעידים ששמעו מאחד שאמר זה כמה שנים קודם שהי' המנוח נשוי אשה שמת אחיו של המנוח לפ"ד וודאי דהי' נאמנים אף לדעת הרא"ש כמ"ש הרי"ף שהבאתי לעיל וז"ל הלכך שרי לי' לסהדי למסמך אפומייהו ולמסהד עלייי' דההוא גברא בין לענין איסורא כו' א"כ אף עתה שאין כאן אלא ע"א שאומר בשמו אפ"ה נאמן דהא כבר העלינו שהוא נאמן כשנים משום שהפה שאסר כו' כיון שאין כאן שני עדים זולתו שיש לו אח כלל:

הרי העליתי בעזרת החונן לאדם דעת דיש להקל בנ"ד אף לדעת הרא"ש:

ונבאר עוד בעזהי"ת דאף אם נחוש לכל החומרות ונאמר דיש כאן שני עדים שיש לו אח ולא נחשיב לעדותו של ר"פ ששמע שמת אפ"ה יש להקל בנ"ד מאחר שאמר הבעל שהוא בן יחיד והעדים אינם יודעים בבירור אם הוא אח מאב או מן האם לבד כמבואר בג"ע השני ונבאר בעז"ה שיטת הראשונים ז"ל בסוגיין דקדושין הנ"ל למען נשכיל בעז"ה איזה מקום מוצא לנ"ד וה' יתמך בידינו להנחנו דרך האמת אמרינן בקדושין דף ס"ד במשנה מי שאמר בשעת מיתה יש לי בנים נאמן יש לי אחים אי"נ ואמרינן עלה בגמרא אלמא נאמן להתיר ואינו נאמן לאסור נימא מתניתן דלא כר"נ דתניא בשעת קדושין אמר אין לי אחים בשעת מיתה אמר יש לי אחים בשעת קדושין אמר יש לי בנים בשעת מיתה אמר אין לי בנים נאמן להתיר ואי"נ לאסור דברי ר' ר"נ אומר אף נאמן לאסור אמר רבא ש"ה כיון דבשעת כו' א"ל אביי ולאו כש"כ הוא כו' אלא אמר אביי מתניתן דלא מוחזק לן באחי ולא מוחזק לן בבני דאמרינן מה לו לשקר מאי קאמר למפטרי' מיבם מצי אמר פטרנא לך בגיטא ר' סבר מה לו לשקר כי עדים דמי ואתי עדים עקרי לי' לחזקה ור"נ סבר מה לו לשקר כחזקה דמי ולא אתי חזקה ועקרא לה לחזקה לגמרי עכ"ל הש"ס ונבאר דברי שיטת הראשונים ז"ל בקצרה ונסמוך על המעיין בצדק הנה רבינו הרי"ף לא הביא כלל הך סוגיא אלא המשנה כצורתה ונחלקו בו הראשונים ז"ל בטעמא דידי':

הרז"ה ז"ל כתב על הברייתא בשעת קדושין אמר יש לי בנים כו' אין לי אחים אורחא דמלתא שאדם עשוי להקל על אשתו בשעת קידושין כדי שתתרצה בקידושין (וכ"כ רש"י ז"ל) וקושיית הש"ס לימא מתניתן דלא כר"נ הוא על סיפא דמתניתן דקאמר יש לי אחים אי"נ ור"נ סבר דנאמן ומתרץ אביי מתניתן בדלא מוחזק כו' והוה לי' חוקה דהיתרא לכך א"נ לומר יש לי אחים לאוסרה והא דנאמן לומר יש לי בנים היינו אם יבואו עדים שיאמרו שיש לו אח יועיל דיבורו **(היא דווקא א"כ בכה"ג גם לענין ממון וודאי דנאמנת

גם לענין אבילות משא"כ בשאר אבילות מנ"ל דע"א נאמן להוציא מח"מ וד' יאיר עיני ואפשר דס"ל דהא דע"א נאמן בעדות אשה הוי דאורייתא משום דעבידא לגלויי וכ"ד איזה מרבוותא:)** שיש לו בנים ובריית דמוחזק באחין והוא חזקה לאיסורא ואפ"ה נאמן לכו"ע להיתרא משום מה לו לשקר אלא דלר' הוי כעדים ובטלה חזקה דאיסורא קמייתא לגמרי והוה בחזקת היתר לשוק וא"נ לאסור בשעת מיתתו ולר"נ לא הוי כעדים ולכך בשעת מיתתו הדרא לחזקה קמייתא (וכן הוא שיטת רש"י ז"ל) ופסק כרבי דאי"נ אף לחזור בשעת מיתה משום דמל"ל כעדים דמו וכ' דלכך השמיט הרי"ף הברייתא משום דבכ"א א"נ לאסור וס"ל דנאמן לומר דא"ל אחים אף היכא דמוחזק באחים:

הרמב"ן ז"ל חלק עליו חדא במ"ש בשעת קידושין כדי שתתרצה לו ס"ל להרמב"ן דבכה"ג לא הי' לו מיגו דאי בעי מגרש כמו דאי' ב"ב בפ' י"נ וחילופא אבית המכס ומ"ש בשעת קידושין פי' לאחר נשואין עוד פי' מאי דקאמר ר"נ אף נאמן לאסור פי' כמו שאי"נ לאסור נגד החזקה כך א"נ להתיר נגד החזקה וקיימא לה אחזקה קמייתא בין לקולא בין לחומרא וקושיית הש"ס לימא דלא כר"נ הוא מרישא דמתניתן דנאמן להתיר דס"ד דמתניתן איירי במוחזק באחי' ע"ז מתרץ אביי מתניתן בדלא מוחזק והוי בחזקת היתר לכך נאמן אף לר"נ ובפי' הברייתא לא דיבר מאומה ובפסקא פסק ג"כ כרבי דנאמן אף היכא דמוחזק באחי לומר שאין לו והא דאמרינן בכ"מ דמיגו במקום חזקה לא מהני וגם מה דאמרינן בב"ב זיל חוש לה היינו שאומר מפורש שלא הי' לו אחים משא"כ באומר סתם מתרצינן דיבורו שכוונתו שמתו עוד הביא י"מ דס"ל דר"נ פליג להחמיר וטעמו משום דהוי מלתא דעבידא לגלויי וחוששין לדברי הבעל וכ' עליו ואינו מחוור עכ"פ נקטינן דהרמב"ן פליג על הרז"ה בתרתי חדא דבשעת קידושין לא הוי מיגו ועוד דפסק דבאומר לא הי' לו אחים מעולם א"נ נגד החזקה ובריית דרבי מיירי באומר סתמא ולהרז"ה נאמן בכל ענין:

ושיטת רבותינו בעלי התוס' ז"ל הוא כפירש"י שם רק דלתרוצם בתרא שם בקדושין ד"ה רבי סבר ס"ל דבשעת מיתה עצמה לא שייך לומר דאי בעי מגרש לה בגיטא דשמא אין לו כח וא"נ לומר אף יש לי בנים במוחזק לן באחים:

והנה רבינו הרא"ש ז"ל הביא דעת הרז"ה בהשמטת הרי"ף והשיג עליו ג"כ מה שהשיגו הרמב"ן ופירש הוא ז"ל בשם הרמב"ן דלר"נ נאמן לומר דיש לו אחים אף היכא דלא מוחזק לן וס"ד דש"ס דגם בברייתא מיירי בדלא הוחזק לן וקאמר מתניתן דלא כר"נ אלישא דקאמר יש לי בנים נאמן (והוא כדעת המפרשים שהביא הרמב"ן וכ' שאינו מחוור) עוד כ' כיון דלתירוצא דאביי דמוקי הברייתא בדאחזיק לן א"כ לרבי נאמן לומר אין לי אחים אף נגד החזקה וקשה מהא דקיי"ל בכל דוכתא שמיגו במקום חזקה לא

מהני וגם מהא דאמרינן בב"ב זיל חיש לה לכך תירץ דע"כ לא פסקינן כתירוצא דאביי דאינו אלא דיחוי אלא כדס"ד בש"ס והנה לפי דבריו בדעת הרמב"ן לא מוכח מן הש"ס דבאומר סתמא אין לו אחים נאמן ואף דהרמב"ן במלחמות כתב דנאמן אמנם נלענ"ד דזהו לשיטתו דגם בס"ד דש"ס הוי מיירי בדאחזיק לן באחי ור"נ הוי ס"ד דס"ל דבכל ענין אי"נ ואף לומר דיש לו בנים בדמוחזק באחי משום דאי"נ להוציא מחזקת איסור ולפי מה דמסקינן בב"ב דבמוחזק באחין נאמן לומר דיש לו בנים ע"כ כרבי ס"ל וא"כ קשיא מאי דמסיק הש"ס זיל חוש לה לכך ע"כ נחית לחלק בין אומר סתמא לבין אומר לא הי' לי אחים ומפרש הש"ס דקאמר זיל חוש לה באומר לא הי' לו אחים:

אבל הרא"ש ז"ל אף שכתב בשם הרמ"בן לפי דעתי ברור שכוונתו לאידך פירושא שהביא הרמב"ן בס"ד דש"ס דגם ברייתא בלא מוחזק לן מיירי א"כ יש לנו לומר דסוגייא דש"ס בפרק י"נ אתיא כס"ד דהכי ואף לרבי ל"ק דנאמן לומר אין לי אחים אלא בדלא הוחזק באחי רק בלא בנים והא דקאמר בפרק י"נ דנאמן לומר יש לי בנים בהוחזק הוא מהוכחת המשנה די"נ שם כדקאמר שם בש"ס (ולפ"ז מתורץ מה שהקשה מהר"י בן לב דדברי הרמב"ן שהביא הרא"ש סותרים לדברינו במלחמות גם לפמ"ש הר"ן בשמו ולפי מש"כ ניחא דכוונת הרא"ש אאידך פירושא שהביא במלחמות):

והנה הרשב"א ז"ל בחידושיו לקדושין יש לו שיטה אחרת והוא מפר' ג"כ דבשע' קידושין דתני בבריית' דווק' בשע' קידושין וטעמא דתני בשעת קדושין משום דלא הי' אז עדיין בחזק' שום איסור לשוק וס"ל ג"כ דקושיית הש"ס הוא מרישא וס"ד דש"ס דר"נ פליג עלי' דרבי בתרתי חדא דאף בדלא הדר בשעת מיתה א"נ לומר אין לו אחים אלא דווקא בדאמר בשעת קידושין דלא הוי אז בחזקת איסור לשוק ועוד פליג עלי' שנאמן אם חזר בשעת מיתה ותרווייהו משום חד טעמא הוא דלית לי' מיגו דאי בעי מגרש לה ובשעת קידושין אף בל"ז נאמן וס"ל להרשב"א דהא דקאמר בברייתא בשעת קידושין משים ר"נ הוא דקאמר לי' דבהא מודה וס"ד דהש"ס דגם מתניתן איירי בדמוחזק לן באחי דאל"כ קשיא למה לי' להמנותי' באומר יש לי בנים וא"כ הוי דלא כר"נ דהא במתניתן מיירי בשעת מיתה ומשני אביי דמתני' בדלא מוחזק לן מיירי ולהלכה פ' ג"כ דלא כאביי משום דסוגיא דב"ב ע"כ כר"נ לא אתיא דלדידי' במוחזק באחי א"נ לומר אף יש לי בנים וא"כ ע"כ כרבי אתיא א"כ קשיא הא דקאמר אביי גופי' התם הא איכא עדים במדה"י אלמא דאי"נ נגד החזקה אלא ע"כ דאביי לא קאמר זאת דלרבי נאמן לומר אין לי אחים אף היכא דמוחזק באחי אלא לדחוייא בעלמא ובאמת ס"ל דלא קאמר רבי אלא במוחזק

באחי נאמן לומר יש לי בנים דלא הוי נגד החזקה לגמרי משא"כ באומר אין לי אחים באמת דא"נ:

וקשה לי לשיטת הרשב"א למה לי' לדחוקי דמסקינן דלא כתירוצא דאביי משום סוגייא די"נ נימא דסוגיא דהתם אזדא אליבא דר"נ (וכ"כ המ"מ לדעת הרמב"ם) ואי משום דע"כ ר"נ פליג אף באומר יש לי בנים מדקתני בברייתא בשעת קידושין חדא דאפשר לומר דנקט בשעת קידושין לרבותא דאפ"ה הוי מיגו לאפוקי מדעת הרמב"ן ז"ל דס"ל דבכה"ג לא מהני מיגו ועוד דהא לפי המסקנא דאביי מיירי הברייתא במוחזק באחי והוא אומר אין לי אחים וי"ל דמש"ה פליג עלי' ר"נ על רבי וס"ל דבכה"ג א"נ א"ל בשעת קדושין משא כ היכא דמוחזק באחי ואמר יש לו בנים דלא הוי נגד החזקה לגמרי אף ר"נ מודה (דבכה"ג הוא סברתם אליבא דאמת אף לרבי) ואף שלא בשעת קידושין וצ"ע ויבואר לקמן אי"הש בזה דעת הרמב"ם:

והר"ן ז"ל הביא שיטת רש"י בפירושא דהסוגיא (והוא כהרז"ה) ולהלכה הביא ג"כ מתחילה דעת הרז"ה דפסק כרבי דאף במוחזק באחי נאמן לומר אין לי אחים וכתירוצא דאביי ועל קושייתם מהא דאיבעי לן מיגו במקום חזקה אי מהני תירץ הר"ן כמ"ש הרשב"א דמיגו דהכא עדיף טפי משום דהוא מלתא דבידו לגרשה ועל קושייתם מהך דא"ל רבא לר"ח ב"א זיל חוש לה בפרק י"נ תירץ דשאני התם כיון דאמרי דאיכא סהדי במד"ה כל מה דאית לן לברורי מבררינן אבל נגד חזקה דאחין נאמן לומר ואח"כ הביא שיטת הרמב"ן דס"ל מחמת הנך קושיות דבאמת באומר לא הי' לי אחים א"נ דהוי לגמרי נגד חזקה רק דברייתא מיירי באומר סתמא ומתרצינן ליה לדיבורי' שאומר שמת והוא שיטתו במלחמות וכ' שהרמב"ם ז"ל פליג וס"ל דבמוחזק באחים אי"נ לומר אין לי אחים יעו"ש ונבאר בעז"ה שיטת הרמב"ם ז"ל בזה:

כתב הרמב"ם בפ"ג מהלכות יבום הלכה א' וב' האומר זה בני או יש לי בנים נאמן לפוטרה מן היבום ואם אמר יש לי אחים אי"נ לאוסרה ולהניחה זקוקה ליבם שהרי זה כו' ובהל' ג' כתב הי' מוחזק באחין ואמר בשעת מיתתו דאין לו אחין א"נ וכן אם אמר על מי שמוחזק באחין אין זה אחי אי"נ לא הי' מוחזק באחין ויצא קול שיש עדים שיעידו שיש לבעלה אחין והעדים במדינה אחרת אפי' אמר הוא בשעת מיתה אין לי אחין ה"ז חוששין ותמתין עד שיבואו עדים וישאלו:

והנה במ"ש רבינו בה' ג' דאם מוחזק באחין אי"נ לומר שאין לו אחין כ' המ"מ דפסק כר"נ דא"נ נגד החזקה והקשה עליו הלח"מ דהא ר"נ לא פליג עלי' דרבי אלא כשחזר

בשעת מיתה אבל בלא"ה אף ר"נ מודה דנאמן משום מה לו לשקר כפשטא דהש"ס ותירץ שם הלח"מ בדחוקים שאין כדאי להאמר:

אמנם אנכי אתפלא על הרב המגיד ז"ל ל"ל לומר דפסק כר"נ ול"ק דאזיל בשיטת הרשב"א והרא"ש דס"ל דלא פסקינן כתירוצא דאביי אלא כס"ד דש"ס ולכו"ע אי"נ נגד החזקה כמו שהבאתי לעיל:

אולם אחר שראיתי טוהר לשונו של רבינו ז"ל דבהל' א' וב' לא כתב אמר בשעת מיתה ובה' ג' כ' הי' מוחזק באחין ואמר בשעת מיתתו אמינא דשפיר קאמר המ"מ דס"ל כר"נ ומה שהקשה עליו הלח"מ דהא בלא חור מודה ר"נ דנאמן ברור לי דהרמב"ם ז"ל אזיל בשיטת הרשב"א דר"נ ל"ק דנאמן אם לא חזר בו אלא כשאמר בשעת קידושין דלא הוי או בחזקת איסור משא"כ אם אמר אחר נשואין פליג בזה ר"נ וס"ל דאין נאמן נגד חזקת איסור אמנם בזה פליג על הרשב"א ז"ל וס"ל דהא דפליג ר"נ דאי"נ אחר הקדושין היינו דווקא היכא דמוחזק באחין ואמר אין לי אחים דהוי נגד חזקה לגמרי אבל היכא שאמר יש לי בנים נאמן אף לר"נ ואף היכא שאמר לאחר הנשואין ואתיא סוגיא די"נ לר"נ ולכך דחק רבינו בלשונו לומר ואמר בשעת מיתה דאין לו דאם אמר בשעת קדושין נאמן אף בכה"ג כמו די"ל להרשב"א ואף אם לא כיון הרב המגיד לזה מ"מ ברור אצלי שזו היא שיט' רבינו ז"ל:

ועכ"פ לפי מה שביררנו בעז"ה שיטת האחרוני' ז"ל יש כאן להלכה שני שיטות שהן ארבע דעת רש"י והרז"ה והר"ן בעצמו דקיימא תירוצא דאביי ובלא חזר מודה ר"נ אף בהוחזק באחין ואמר א"ל אחים והרז"ה והר"ן פסקו כרבי דאף בחזר א"נ משום דמה לו לשקר כעדים דמי והרמ"ה ז"ל פוסק כר"ן ודעת הרמב"ן שכ' דקיימא תירוצא דאביי אמנם דס"ל להלכה דדווקא באומר סתמא משום דמתרצינן לי' לדיבורי' אבל באומר לא הי' לי אי"נ ושיטת הרא"ש בשם הרמב"ן ושיטת הרשב"א ז"ל דלא קיימא תירוצא דאביי ובאומר אין לי אחים א"נ ולא הזכירו החילוק בין אומר סתמא משום דלדידהו אינו מוכרח זאת מן הש"ס וכן הוא שיטת הרמב"ן ז"ל:

אמנם הרשב"א ז"ל ס"ל דכ"ז דווקא כשאמ' בשעת מיתתו דכבר אתחזק איסורא אבל אם אמר בשעת קידושין נאמן אף אם אומר נגד החזקה לכו"ע ולפמ"ש בדיוק לשון הרמב"ם ג"כ ס"ל הכי והשתא נבוא בעזהי"ת לנ"ד דאם נימא שאין כאן שני עדים כשרים דיש לו אח פשיטא דנאמן אליבא דכו"ע דהא אמר קוד' הקדושין דלא אתחזק איסורא כמבואר בג"ע השלישי וגם לא הי' מוחזק באחים:

ואף אם נימא דיש כאן שני עדים שיש לו אח לדעת הרמב"ן דאף דא"נ לומר נגד החזקה שא"ל אחים מ"מ אם אומר סתמא שאין לו מתרצינן דיבורו משום מ"ל לשקר א"כ אף היכא דאיכא עידי' בעינן לתרץ דיבורו משום מיגו כדמשמע בכריתות דף י"ב דבעינן לתרץ דיבורו שלא יכחיש המקובל אצלינו וכ"כ הת התוס' להדי' ב"ב דף ל"א ד"ה מ"ל לשקר במקום עדים תימא לרשב"א אמאי הוי במקום עדים כו' נימא של אבותיו הי' יום א' כו' ואור"י דשל אבותי משמע שהיתה מעולם ולא שלקחוה הרי להדי' דכל מה שיש לנו לפרש שלא יכחיש העדים יש לנו לפרש ופשוט הוא בני"ד שאמר סתמא שהוא בן יחיד לאביו ואין לי אח אחר שיש לתרץ כוונתו שמת האח ובפרט שיש גם ע"א ששמע שמת וכן יש לתרץ שהאח החרש לא הי' אלא מן האם והוא אמר שהוא בן יחיד מאביו והעדים אינם יודעים אם הי' החרש אחיו מאביו כמבואר בג"ע השני וודאי דיש לתרץ כן:

ואף דבלא"ה יש להקל לכאורה ולומר דעדות העדים לא מהני כיון דא"י אם הי' מאב וכאשר הביא הבאר היטב כן בסי' קנ"ז ס"ק ב' בשם הרדב"ז (ולא מצאתי) אך זאת לא נ"ל משום דהוה לפענ"ד תרי רובא לאיסורא חדא דרוב אחים הם מן האב ותו בנ"ד שידוע שלא הי' לה בעל אחר שמת בעלה מקאפוליא כ"א זה שבאוזדא א"כ ע"כ אין לספק אלא שמא הי' לה עוד בעל קודם בעלה שהי' לה מקאפולע ונא ידוע לנו א"כ הרי עומד נגד זה הרוב דאיתא בש"ס רוב נשים בתולות נשאת ואית לנו לומר דבעלה מקאפולייא נשאה כשהיא בתולה אמנם עתה שיש לנו לתרץ דיבורו של המנוח וודאי דשפיר יש לנו לומר כן כדי שלא יכחיש את העדים ואין לנו לומר שמא לא ידע המנוח דא"כ אזדא בזה גם סברת הרמב"ן דנאמן לומר שאין לו ומתרצינן שמת דשמא לא ידע ואין לדחוק ולומר דמיירי בדליכא לספוקי שלא ידע דבכגון דא ה"ל להרמב"ן לפרש ולא לסתום:

ואף לאינך רבוותא שהבאתי לעיל שלא הוזכר בם הך סברא של הרמב"ן לתרץ דיבורי' כבר כתבתי דלשיטתם אינו מוכרח זאת מהך סוגיא מ"מ הסברא מוכרחת מצד עצמה ומכמה מקומות בש"ס כמו שבארתי בעז"ה:

ואף דהא כ' הטור דלדעת הרשב"ם א"נ לומר יש לי בנים כשיש עדים שיש לו אחים א"כ לכאורה כש"כ בנידון דידן שאומר אין לי אחים מ"מ הרי כתב הב"ש דדווקא כשבאו עדים קודם לכן משא"כ כשבאו עדים אח"כ אף להרשב"ם נאמן היכא דאינו סותר החזקה לגמרי (וגדולה מזה העלה הגאון בעל ושב הכהן דאף בבאו העדים קודם לכן נאמן בכה"ג וא"צ ואת לנ"ד שבאו עדים אח"כ):

אמנם כגון דא צריך לאודועי אם שייך בנ"ד לומר הסברא דמ"ל לשקר הנזכר בש"ס כיון דאמר ואת כדי שלא יחששו כדאי' בגוף השאלה וגם כיון שאמר אבי האשה שאינו רוצה

השידוך אם אינו בן יחיד ובפרט שמעין זה כתב המהרי"ט בתשובה הנ"ל וז"ל ועוד נראה דאל"כ לא חיישינן כלל לדבריו שאמר בשעת קדושין אין לו אחים דכי אמרינן כן מטעם דמה לו לשקר דאי בעי למפטרי' מיבום מצי אמר פטרנא לך בגיטא דאנן סהדי שהיא היתה מתרצת בכך והיינו במלתא דסתמא אבל הכא בנ"ד דקפדא בהכי שהרי אנו רואין שהשביעוהו על כך נראה שלא רצתה לסמוך אגיטא לכך הוצרך לשקר דהא אלחשה לה ולא אלחש עכ"ל:

חדא דהא בנ"ד כבר אמר שהוא בן יחיד זמן רב קודם שנשתדך השידוך כמו שמבואר בג"ע הג' ועוד דהנה הרואה יראה שגם המהרי"ט לא ברירא לי' הך סברא לחלק בהכי דהא מעיקרא הי' סובר שנאמן אם לא שמחמת שחזר הבעל עצמו ועוד דהא לאו מלתא חדתא שהוא דעת הרמב"ן דבשעת קידושין ממש לא שייך מיגו כיון שאמר כן שתתרצה לו אבל רש"י ז"ל והרז"ה והרשב"א הא לא ס"ל הכי דהא הם מפרשים הסוגיא בשעת הקידושין קודם הקדושין ולבד שחזינן דרובא של הראשונים לא ס"ל כהרמב"ן עוד אמינא דלפי פסקא דידן ע"כ דנקטינן דלא כהרמב"ן בזה דלפי דעתי פשוט אצלי דהני רבוותא לשיטתם אזלי

**(הגהה

ובדרך חידוד אמרתי ליישב שיטת רבינו ז"ל דלא הזכיר כלל טעמא דחה לו לשקר בשיש לו בנים ודרכו של רבינו ז"ל עפ"י הרוב להביא טעמא דהש"ס וגם בזה דפ' שם בפ' הנ"ל הלכה ה' דע"א נאמן לומר שניתן לו בן במדה"י והשיג עליו הראב"ד ז"ל מהש"ס כן ולפענ"ד י"ל דהרמב"ם ז"ל הוקשה לו בסוגיא די"נ ב' קושיות חדא מה שהקשו שם בתוס' ד"ה אזיל לי' הואיל דרב יוסף וא"ת א"כ מ"ט דמתניתן דזה אומר דנאמן ותירץ התוס' דחוק הוא שלא נזכר זאת בש"ס גם קשה קושיית הרמב"ן שם בחידושיו דל"ל להש"ס לטעמא דמ"ל לשקר תיפוק לי' דמסקינן ביבמות פ' האשה רבה דע"א נאמן ביבמה גם תירוצו שם דחוק ולפ"ז לדעת הרמב"ם שמתורץ חדא בחברתא דרב יוסף דקאמר דטעמא דמתניתן משום הואיל ס"ל דאין ע"א נאמן ביבמה כדאיבעי להו ביבמות שם ולא אפשט' לכך צריך לטעמא דהואיל משא"כ רב ששת דפשיט התם דע"א נאמן ביבמה שפיר מנפח לי' בידי' דאזיל הואיל דר"י ולדידי' באמת הטעם משום דלא גרע מע"א ולכך הרמב"ם ז"ל דפסק כר"ש לא הזכיר טעמא דהואיל וגם רבא לשיטתי' ביבמות לא ס"ל הואיל כדאיתא שם וא"כ שפיר מוכח לפ"ז דע"א נאמן אף ביש לו בנים:)** דלדעת הרמב"ן ז"ל במלחמות לא הוזכר כלל בש"ס דנאמן נגד חוקה דאחים לומר שאין לו אחים וכן הוא להלכה י"ל דמטעם מיגו קאתינן עלה משא"כ הרשב"א והר"ן הא כ' דלאביי בתירוצו

נאמן אף נגד החזקה וע"כ דהאי מיגו עדיף מכל מיגו דעלמא דנאמן בי' אף נגד חזקה וע"כ משום דבידו הוא א"כ י"ל דנאמנותו דבעל לאו מטעם מיגו הוא אלא משום כללא דמה שבידו נאמן ע"א מדאורייתא אף נגד החזקה ואף דזה ל"ד לטבל שבידו לתקנו מ"מ הרי לענין יבום בידו הוא (וכבר הוכיח כן הגאון בעל ושב הכהן):

אמנם אנכי מצאתי בעז"ה בהג"מ בת בתשובות השייכות להל' אישות סי' נ' וז"ל שם ועוד דאפילו היכא דאתחזק איסורא ע"א נאמן היכא דהוה בידו דומיא דשחיטה והפרשת תרומה כו' וה"נ מהימנינן לי' במה שאמר טעות כנ"ל משו' דבידו לגרשה אע"ג דבמסקנא קאמר דבעל שאמר גרשתי' כו' עכ"ל הרי דכ' להדיא דהאי נאמנותו דאי בעי מגרש לה משום דבידו הוא דומיא דהפרשת תרומה ומעשר ולא מטעם מיגו דהא בנידון דידי' לא שייך מיגו (וכ"כ הגאון בעל חוות דעת בהשמטות ע"ד סי' קכ"ז שהביא בשם הרשב"א בסוגיין הנ"ל דלאו מטעם מיגו קאתינן עלה אלא משום שבידו ות"ל שכוונתי לדבריהם:

ולפ"ד בזה נ"ל לבאר היטיב דברי התוס' בי"נ שם ד"ה הואיל ובידו לגרשה אע"ג דהאי מיגו לא חשיבא שאם הי' מגרשה הי' פוסלה מן הכהונה מ"מ חשיב מיגו לפוטרה מן היבום אשר דברי תירוצם אינו מובן אמנם לפמ"ש כוונתם ברורה דהאי מיגו דבידו הוא ואף שהי' מוכרח לזאת הטענה אפ"ה נאמן משום דבידו ובאמת הרמב"ן ז"ל דחק עצמו בחידושיו לב"ב לתרץ קושיית התוס' דהוי מיגו משום דלא איכפת לי' מה שיהי' לאחר מותו משום דלשיטתי' אזיל כמו שהבאתי לעיל בשמו דמטעם מיגו קאתינן עלה ולא משום דבידו דלכך ס"ל דאי"נ נגד החזקה ואמינא עוד לפענ"ד דזה תלוי בפלוגתא אחרת של רבותינו הראשונים וכלה לשיטתם אזלי דהנה אמאי דקאמר הש"ס שם בי"נ ליורשו פשיטא כ' הרשב"ם ז"ל דאיבעי נתן לו במתנה וס"ל דלענין נכסים שיבואו לו כשהוא גוסס באמת א"נ באומר זה בני מקרא דיכיר הוא רק לענין בכורה והרא"ש כ' עליו וז"ל וכ' ר"ם ז"ל דפליאה גדולה לומר כן שאם בא אדם ממדה"י ובנו עמו שלא יירש אותו הבן בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס ופי' הוא יורשו פשיטא דמכח מתניתן דפ' האומר קא פריך לה כנ"ל הרי דלדעת הר"מ מרוטינבארג נאמן באומר זה בני אף בנכסים דלא מצי יהיב לי' במתנה וכ"כ הנ"י בשם הרשב"א ולפי שיטתם הקושיא עצומה מאוד מאי מיגו הוא לענין יבום דאי בעי מגרש לה הא לכך צ"ל זה בני כדי שיירשו בנכסים דלא מצי יהיב לי' במתנה וע"ז לא יתורץ בתי' הרמב"ן בשום אופן וא"כ ע"כ צ"ל כמש"כ לעיל דלאו מטעם מיגו קאתינן עלה אלא מטעם שהוא בידו והרמב"ן דדחיק נפשי' שיהא מיגו

ע"כ דס"ל כהרשב"ם דאי"נ אלא בנכסים שהי' יוכל ליתן במתנה וגם התוס' שלא הקשו זאת ע"כ ס"ל ג"כ הכי:

אבל לפ"ז כלהו לשיטתייהו אזלי הרמב"ן ז"ל ס"ל כדעת הרשב"ם דאי"נ אלא בנכסים שיש לו לכך שפיר יכול לפרש דמטעם מיגו קא אתי עלה אבל כל אינך רבוותא ס"ל כדעת הר"מ מרוטנבארג לכך ע"כ ס"ל דמטעם דבידו קאתינן עלה ואף דס"ל להרשב"א דאפ"ה אינו נאמן אם מוחזק באחים י"ל דלא הוי כ"כ אלים מה שבידו להוציא מחזקה לגמרי משום דהוי דבר שבערוה או דעכ"פ חששו מדרבנן גם הגהת מיימוני שהבאתי לעיל שחתום עליו מאיר ב"ר ברוך וידוע שהוא מהר"מ מרוטון בארג כדאיתא בסדר הדורות דף י"ג ע"ג לשיטתי' אזיל דע"כ מטעם שבידו קאתינן עלה:

ובזה מדוייק היטיב שינוי הלשונות דבהך תרי סוגיות דבש"ס קידושין קאמר מאי אמרת לפוטרה מן היבום מצי אמר לה פטרנא לך בגיטא דהלשון משמע משום מיגו וביי"נ קאמר הואיל אי בעי מגרש לה בגיטא דמשמע משום דבידו דבסוגייא דקדושין קאמר יש לי בנים סתם ולא זה בני הוה שפיר גם מיגו וכמו שתירץ הרמב"ן משא"כ בב"ב דקאמר זה בני והוי נ"מ לענין ירושה לא מצי למימר לישנא דמגו דהא לא הוי מיגו:

ע

עכ"פ זה ברור בעז"ה לפענ"ד דלפי מה דפסקינן כדעת הרשב"א והרא"ש בשם הר"מ וכן הוא בטור ובב"י סי' ער"ה דנאמן אף בנכסים שבאו אח"כ מוכרח מן הש"ס דאף היכא דליכא מיגו אפ"ה נאמן מטעם שבידו א"כ גם לענין דידן נאמן:

וסברת המהרי"ט בזה הוא רק דעת הרמב"ן יחידאה ולא פסקינן כוותי':

ונבאר עוד בעז"ה דאף אם הי' עתה ידוע לנו שהחרש אח מאב והוא חי הי' מוצאין מקום להתיר אותה מכבלי העיגון וד' הטוב יעזרנו:

עוד הי' אפשר לומר לכאורה דיש להקל בנ"ד מהא דמצינו בר"ן בקדושין דף ס"ב על מתניתן המקדש את האשה ואמר סבור הייתי שהיא כהנת והרי היא לוי' ה"ז מקודשת מפני שלא הטעתו אלא הוא הטעה א"ע וכ' דיש לתמוה למה נישנית משנה זו כאן ותירץ שסמכו ענין לפלוגתא דר"מ ורבנן בתנאי כפול ולאשמועינן דאפילו ר"מ לא קאמר דווקא כשהתנה ולא כפל יש במשמע דבכו"ע יהא המעשה קיים אבל מי שגלה דעתו שע"ד כך הוא עושה הרי הוא כאלו התנה וכפל וזהו שאמר כאן שלא הטעתו הא הטעתו ואמרה דכהנת היא אינה מקודשת דבגילוי דעתה א"צ כפילא עוד כתב תירוצא אחרינא ואיך שהוא פשיטא דלישנא דמתניתן משמע כן דדווקא מי שהוא הטעה א"ע וא"כ בנ"ד כיון שאמר שהוא בן יחיד לאביו הוי גילוי מלתא וודאי דאנן סהדי דאדעתא דהכי דווקא

קידשה נפשה ויעוין במהר"י בחידושיו להרי"ף דקדושין שביאר דברי הר"ן כן ולכאורה יש עוד לה"ר לתירץ הראשון של הר"ן מהא דאמרינן בקדושין דף נ' דדברים שבלב לאו דברים נינהו מהך משנה דאמר כסבור הייתי ולפי מש"כ התוס' שם דהא דשקיל וטרי הש"ס התם בדברים היינו דווקא בדבר דלא צריך אלא גילוי מלתא דאנן סהדי דאדעתא דהכי הוי א"כ מאי ראי' מייתי הש"ס מהך משנה הא התם לא הוי אנן סהדי דבכהנת ניחא לי' דווקא ולכך לא הוה דברים שבלב דברים אלא ע"כ דעיקר פשיטותא דהש"ס מדיוקא דאם היתה מטעתו ומגלה דיבורה שהיא כהנת לא היתה מקודשת ואפ"ה אם חישב בלבו לאו מלתא היא וע"כ משום דהוה דברים שבלב וע"ז סמך עצמו החכם המפורסם הנ"ל בתשו' בנ"ד להיתרא:

אמנם אחרי שובי נחמתי דל"ד לנ"ד דכ"ז לא קאמר הר"ן אלא באיש אבל באשה אף דאמר לה שהוא כהן אפ"ה מקודשת בכל ענין משום טב למיתב טן דו וכן מוכח דיוקא דמתניתן דבכולי מתני' דלעיל שנוי' שהוא הטעה אותה ע"מ שאני כהן ע"מ שאני עשיר ומשנה זו שנוי' באופן שהיא הטעתו אלא ע"כ משום דבכה"ג שהיא הטעה אותה בעינן דווקא שיתנה ולא מהני מה שגילה דעתו וכן מוכח לפענ"ד מהך סוגיא דיש לי בנים נאמן וכתב רש"י ז"ל בשעת קידושין אמר כן ולא אמר ע"מ והנה לתירץ הראשון של הר"ן קשיא ס"ס אם אמר יש לי בנים יהא נאמן ממ"נ אף אם הוחזק שאין לו וכן באין לו אחים דכיון שאין לו אחים הרי אדעתא דהכי קידשה נפשה ואז יש לבטל הקדושין למפרע אלא ע"כ דבאשה לא אמרינן כן אף לדעת הר"ן בתירץ הראשון ואף דדיוקא דמתניתן בדף נ"ב אפשר לישב דלרבותא קאמר לא הטעה אותו כדאמרינן בקידושין ע"ט ואי אשמועינן גבי דידה משום דאשה דייקא ומנסבא אבל איהו אימא לא יעו"ש א"כ יש לתרץ דאיהו פשיטא דלא מצי למימר כסבור הייתי שהוא כהן דהא דייקא משא"כ בדידי' קמ"ל דאף בדידי' לא מצי למימר כן אמנם מהך סוגיא דיש לי בנים מוכח שפיר כנ"ל:

ברם זאת נלפענ"ד דאף דגילוי דעתה לא מהני לגבי אשה מ"מ בנ"ד דאמר אביה בפירוש שאינו רוצה אם אינו בן יחיד וודאי הוי תנאי מעליא ואם היתה בעצמה מתנה כן פשיטא דמהני אף דלא כפלה דהא כבר כתבו התוס' בקדושין (עט ב') ד"ה דברים שבלב דאומדנא עדיפי מכולהו משום דאנן סהדי כמו לענין מברחת ושמע שמת בנו וכה"ג א"כ בנ"ד הרי הוי אומדנא דמוכח דאדעתא דעיגון לא קידשה נפשה אמנם כל חששא דידן הוא מדר"ל משום טב למיתב טן דו ואם היתה רק מגלה דעתה דלא ניחא לה בכה"ג בטן דו פשוט הוא דמהני ולא בעינן תנאי כפול וזהו פשוט:

אמנם בנ"ד שאבי' התנה והקדושין קבלה היא והגיעה לכלל שנים א"כ יש להסתפק אם מהני תנאי דידי' לגבי דידה כיון דידעה אף אם לא התנה בעצמה:

ולפענ"ד קצת ראי' דכיון דידעה הוי כאילו התנה היא מהא דאמרינן בכתובות (ע"ג ע"ב) דאוקמי רבה מחלוקת דרב ושמואל בטעות אשה אחת כעין שתי נשים ופירש"י דהיינו אם התנה בראשונה בשעת הקידושין והשני' קידשה סתם וכנסה סתם ואפ"ה אליבא דשמואל אמרינן דע"ת בעיל ואיך נתרצתה השני' בתנאי הראשון כיון דלא התנה עמה אלא ע"כ דשמעה דהתנה עם הראשונה הוה כאילו התנה גם עמה ועוד נללה"ר מהא דאמרינן ב"מ (מ"ט א) אם דברים יש בהם משום מח"א תנאי הוא מעשה ב"ר בן מתיא כו' ואי ס"ד דברים יש בהם משום מח"א היכא א"ל הדר בך שא"ה דפועלים גופייהו מידעי ידעי דעל אבוה סמך א"ה אפילו התחילו נמי התחילו וודאי סמכי דעתיהו אמרי מימר אמר קמי' דאבוה וניחא לי' עכ"ל הש"ס הרי מוכח דאף דעיקר הדבר נאמר ע"י אביו דאל"כ הוי מחוסרי אמנה וא"כ לא נעשו בניו שלוחים ואפ"ה אם התחילו במלאכה כיון דע"כ מימר אמר קמי' הוה כבר כאילו התנה הוא וחייב ליתן להם ואף שיש לחלק קצת דהתם לחיובא הוא משא"כ לנ"ד בעינן דהוה כאילו התנה הוא לפטורא מ"מ אעפ"י שאין ראי' לדבר סמך לדבר הוא והסברא יכול להיות גם בנ"ד דכיון דהתנה בפירוש אביה והיא ידעה אזדא לה עכ"פ הסברא דטב למיתב קטן דו:

עוד יש לצרף בנ"ד דלא איבדיק לן האי מיתנא אם הביא ב' שערות ודלמא קטן הי' עדיין אף שהגיע לכלל שנים והי' גדול קצת בקומה ואית בי' חזקה דרבא דאמר בנדה הגיע לכלל שנים אין צריך בדיקה אמנם דעת כמה ראשונים ז"ל דהך חזקה לא הוה אלא מדרבנן ולחומרא ולמיאון משא"כ לענין חליצה לא מהני אף אם כבר חלצה ולא איבדקה וזהו שיטת הרמב"ן והר"ן ואף לשיטת האומרים דהוי חוקה דאורייתא האריכו בזה גדולי האחרונים ז"ל אם יש לצרף זאת לספיקא אמנם מצאתי בכתבי קודש לאבי וקיני הגאון אמו"ר מוהר"ח זללה"ה שהעלה הלכה למעשה דכיון דחזינן דחיישינן לה ולא סמכינן אחזקה לענין חליצה ע"כ האי חזקה מטעם רובא והאי רוב הוי רוב שאינו גמור וברוב שא"ג מצטרף מיעוטא דידי' לספיקא אחרינא והוי ספק ספיקא ולפ"ז בנ"ד הוי כמה ספיקא בקדושין כיון שהתנה האב כאלו התנה היא כמ"ש בעזה"ש ולזה יכולין לצרף שמא הי' קטן עדיין וכ"א מהספיקות מתהפכין ומסייע להו חזקת פנוי' א"כ וודאי דיש מקום להקל אף אם היו יודעין בוודאי שהחרש חייופתה אשר אין אח לפנינו ועד אחד אומר ששמע שמת כפי הג"ע שלפנינו:

נוסף עוד כמה סברות להיתר

א **דהרי** אין כאן שני עדים שיש לו אח דהא השני הוא ר' פנחס והוא אומר ששמע שמת ונאמן משום הפה שאסר וגם אינם יודעים אם הוא מאב וכבר בארנו בעז"ה דלא כמהרי"ט וצריכין לכל יבמה שני עדים לאוסרה ובפרט היכא שאמר הבעל קודם קדושין שאין לו אחים העליתי בעז"ה דבעינן לכו"ע שני עדים להכחישו:

ב **לדעת** רוב הפוסקים ע"א נאמן לומר שמת יבם ואף בעמ"ע ואסיקנא דבכה"ג הוי שפיר עמ"ע:

ג **ואפילו** לסברת הרא"ש דאין ע"א נאמן ביבמה מ"מ היכא שאמר ששמע בעת שלא הייתה נשואה עדיין ולא הוה אז חזקת איסור גם הרא"ש יודה שנאמן ע"א:

ד **סברת** הרמב"ן דמשום מלל"ש צריכים אנחנו לתרץ דיבורי' שמה שאמר שאין לו אחים ם היינו שמת כדי שלא יסתור דיבורא של העדים או שכוונתו שהוא אחיו מן האם בידרנו בעז"ה שלא מצינו חולק על הרמב"ן על זו הסברא וזאת מוכרח מכמה מקומות ה' הטוב אל יעזבונו ואל יטשינו א"ס:

את אלו המערכות ערכתי כאשר חנני ד' אלקים כמדתו ית"ש לחנן אף לשאינו הגון כמוני ועתה אליכם אישים אקרא גדולי ישראל וגאוניו שימו נא לבבכם על עלובתא דא בתולה חגורת שק על בעל נעוריה ותשתדלו לפקח בענינא לטוב להתירה מכבלי העיגון וה' הטוב יהא בעזרם ותחזינה עינינו בשובו אל נויהו רבתי עם אשר היתה כאלמנה ולחזות בנועם ד' ציון וירושלים מוצאי תשעה באב תקצ"ט לפ"ק דברי המדבר לכבוד התורה כאשר נצטוינו לפקח בתקנות בנות ישראל העגונות אליעזר יצחק בהרב הג' מוה' היל זללה"ה המתאבק בעפר רגלי ת"ח פה וואלאזין:

סימן טז

וזה אשר השבתי לו

ה' ישפות שלום לידידי עוז הרב המאוה"ג אריף יבקי כבוד מוה' אליעזר יצחק נ"י ר"מ דק"ק וואלאזין ולכל הנלווים אליו ומסתופפים בצילו צל החכמה שוי"ר

מכתבו קבלתי בנידון העגונה בת מוכ"ז ונדרשתי מאתו לחוות דעתי בזה הגם כי אינו צריך לדידי כי ידיו רב לו בגמרא ובסברא וכבר חזר על כל צדדין וצידי צדדין והשתטח בכל זויות ופינה ועמד על כל מה שאפשר לומר בנידון זה וכמעט שלא הניח מקום לאחרים להתגדר בו ואף כי לא הספיק הזמן בידי לעיין בדבריו הנעימים ולהשתעשע על כל פרט ופרט כי המוכ"ז אף לדרכו ורק בדרך העברה ראיתי אמריו כי נעמו אכן האריך הרבה בכדי לצאת לכל הדיעות ועמדי לא כן אנכי כי אין לנו לגבב חומרות להתגולל על עלובתא דא ולדינא כבר גליתי דעתי במקצת למוכ"ז בהיותו פה קודם חג הפסח כי אף

אם היו כאן שני עדים גמורים המעידים שיש לו אח עכ"ז במקום דחק ועיגון גדול כזה כדאי הוא הרמב"ן בסברתו שאמר דמתרצינן דיבורו ואמרינן דכוונתו הי' שהיו לו ומתו לסמוך עליו בזה בנ"ד ואף כי שיטת הרמב"ן בפירושא דשמעתא דחוק מאוד מ"מ הך סברא שכתב אינו תלוי בפירושו רק כי בזה מיישב דברי הרי"ף וא"כ גם לשיטת רש"י נוכל לומר כן ואף להרא"ש והרשב"א שמיישבין דברי הרי"ף באופן אחר מ"מ אפשר דבהך סברא דמתרצינן דיבורו מודו כו"ע אף דאינה מוכרחת לדבריהם מ"מ מצד עצמה הסברא נכונה כאשר גם כ"ת קבע בה מסמרות בקונטרסו אלא שעומד נגד זה מש"כ הב"ש סי' קנ"ז ס"ק י"א דלית מאן דפליג על שיטת הרשב"ם דאם באו עדים שיש לו אחים שוב אינו נאמן לומר יש לו בנים להתירה ולהוציאה מחזקת איסור וא"כ גם בנ"ד ניהו דמתרצינן דיבורי' דכוונתו דהיו לו מתו מ"מ וודאי דלא עדיף זה מאילו אמר יש לי בנים ואפ"ה אינו נאמן במקום עדים דיש לו אחים אף דאינו סותר החזקה וא"כ ה"נ דכוותה דניהו דמתרצינן דיבורי' שלא יסתור לדברי העדים מ"מ אי"נ ואף דהב"ש עצמו תברי' לגזיוי' בסי' קנ"ז ס"ק ז' בסופו שכתב דלרש"י והר"ן דס"ל דע"א נאמן בלא הוחזק לא באחי ולא בבני א"כ לדידהו זה לא מקרי חזקת היתר מה דלא מוחזק לא כן ולא כן כמו כן נמי בהיפוך לענין חזקת איסור נמי לא מקרי בהכי חוקת איסור אפילו יש עדים די"ל אח' כיון דלא ידעינן אם יש לו בנים א"ל וא"כ יש לנו יתד לסמוך עליו בנ"ד אמנם באמת דברי הב"ש תמוהים בזה מאוד דהא הך דיוקא דדייק מהרש"י והר"ן מדכתבו ואי אתי אח כו' לאו כל כמיני' כו' ש"מ דלא מקרי חזקת היתר אותו לשון עצמו כתב גם הרשב"ם ומרא דהך שיטתא דא"נ לומר י"ל בנים במקום עדים די"ל אחים הוא הרשב"ם שם בסוגיין דב"ב וא"כ לפי דברי הב"ש דברי הרשב"ם עצמם סותרים זא"ז אלא ע"כ דלא תלוי זה בזה כלל וא"כ קמו להו דברי הב"ש בסי' קנ"ו שאין מי שחולק על הרשב"ם בזה ואף דבנ"ד באו עדים אח"כ ובזה כתב הב"ש דמהני לכו"ע מ"מ גם בזה נ"ל דלא יצא ידי חובת עיונו כל הצורך דהן אמנם דהב"י כתב על הטור שכתב להך דינא דבאו עדים אח"כ אפ"ה אינה יוצאה מהיתרא דדין זה מלתא דמסתבר ולא כתב שום מקור לזה וכיון שכן שפיר נוכל לומר גם לשיטת הרשב"ם כן אכן האמת הברור דדין זה דהטור נובע מדברי הרא"ש דקדושין שפי' כן להא דאוקמי אביי למתניתן דלא מוחזק לא באחי ולא בבני דאמר יש לי בנים נאמן וע"ז פי' הרא"ש דלהכי צריכין לנאמנותו אפי' באו עדים אח"כ אבל להרשב"ם ורש"י והר"ן שפירשו דצריכין לנאמנותו לענין דאי אתי אח כו' לאו כל כמיצי' א"כ אין שם מקור לדין זה ושפיר נוכל לומר דלדידהו אפילו באו עדים אח"כ נמי לא מהימן דמנ"ל לחלק כן מסברא בבאו עדים כיון שאין הכרח לזה מהש"ס אך גם זה

אינו חדא כיון דלהרא"ש מוכח דבאו עדים אח"כ מהימן א"כ נוכל לסמוך ברווחא על דעת הרא"ש והטור כי דבריהם נ' עיקר בש"ס דשיטת רש"י והר"ן בזה דחוק דמלבד מה שהקשה מהרש"א על שיטה זו דלמה יהי' נאמן יותר מהבעל עוד נוסף ע"ז דוודאי הוא גרע טפי מהבעל ומכש"כ מע"א דעלמא דהא הוא נוגע בעדותו שרוצה לייבמה או לכנוס לנחלה ואף דאנן לא נאמינו בזה מ"מ מה בכך אטו כו"ע דיני גמירי וכבר כתב הרמב"ם דכל עדות שאתה יכול לחושדו שיש לו נגיעה בעדותו אפילו בדרך רחוק אין בעדותו ממש וכיון שכן וודאי די"ל דיש לו נגיעה בעדותו לייבמה או לכנס לנחלה וא"כ בנ"ד דבאו עדים אח"כ שפיר נוכל לסמוך על דעת הרא"ש והטור ועוד דגם בבאו עדים מקודם שהחליט הב"ש דאין שום חולק על הרשב"ם בזה נלענ"ד דהמעיין בחידושי הרשב"א יראה להדיא דס"ל בהיפוך עיי"ש במש"כ בתחילת ד"ה נימא מתניתן דלא כר"נ ואף שפירש כן בס"ד דהמקשן מ"מ לשיטתו שם בישוב דברי הרי"ף גם לפי המסקנא קיי"ל כן כסברת המקשן ודלא כאוקימתא דאביי הן אמנם ראיתי בקונטרסו דכ"ת דפי' לשיטת הרשב"א דקאי קושיית המקשה מרישא וכיון שכן אין ראי' מהרשב"א אכן לא הבנתי מי הביאו לזה ודברי הרשב"א מתפרשין כפשוטו דקושיית המקשן הוא מסיפא כמו לפירש"י ועיקר חידושו דהרשב"א אינו רק באוקימתא דאביי דלרש"י אמרינן דלהכי נאמן כ"ז שלא חור משום דאין אדם חוטא ולא לו ולהרשב"א לא ניחא הך סברא ולכך חידש הך סברא דמש"ה נאמן משום שאמר כן בשעת קידושין [גם מה שהניח כ"ת בצ"ע דברי הרשב"א לא הבנתי הלא הרשב"א עצמו נזהר מזה בסוף דבריו שכ' וז"ל וא"כ קשיא לי' לאביי מרבי דקיי"ל כוותי' כו' ועוד אף לר"נ לא אתי שפיר כי' עיי"ש וכוונתו בהך ועוד דאף דנדחוק לומר דאביי אליבא דר"נ אמר וקיי"ל כר"נ מ"מ הרי חזינן בריש סוגיין דמוקמינן למתניתן כר' ולא כר"נ וא"כ הך סוגיא דב"ב לפי אוקימתא דאביי יהי' קשיא ממ"נ ולוה הוכרח לומר דהעיקר הוא כסברת המקשן] וכיון שכן הדרינן לקמייתא דדעת הרשב"א להאמינו אף בבאו עדים מקודם ודלא כהרשב"ם ועיקר דברי הרשב"ם אין להם הכרע בש"ס ושפיר נוכל לסמוך בנ"ד על דעת הרשב"א והרא"ש והטור ולכאורה עלה ברוחי לאמר דצדקו דברי הב"ח דלהנך שיטות דסברי דנאמן לומר אפילו בהיפוך החזקה מכ"ש דנאמן לומר בבאו עדים כיון דאינו סותר דבריהם והגע בעצמך אילו באו עדים דיש לו בנים וודאי דמותרת ולא איכפת לן בעידי אחים כלל כיון דאין העדים סותרים זה את זה א"כ להנך שיטות דסברי דנאמן אף לסתור החזקה היינו מטעמא דפסקו כרבי לפי האוקימתא דאביי דמ"ל לשקר כעדים דמי ובעדים דיש לו בנים וודאי דמהימן אף דאיכא עידי אחים מכבר ומה שהביא הב"ש ראי' מדברי הטור כל מעיין ובקי בדברי

הטור יראה רבות כהנה שבמקום א' סותם וסומך עצמו על הפלוגתות שמביא במק"א (ואם הי' הזמן מסכים להאריך הייתי מביא דוגמות לזה עצמו מספר) אלא שזה נסתר מדברי הרשב"ם עצמו דאיהו ג"כ סובר דנאמן אף בהיפוך החזקה עיי"ש ואפ"ה ס"ל דאי"נ נגד עדים ותמיהני על הב"ש למה הוצרך להביא ממרחק לחמו לסתור דברי הב"ח מהמאור ורי"ו ולא הביא מדברי הרשב"ם עצמו ולפ"ז בנ"ד אף אם היו ב' עדים גמורים הי' מקום להקל עפ"י סברת הרמב"ן ומכ"ש דבנ"ד איכא ע"א שמת יבמה וכבר החליטו הפוסקים לסמוך על הרי"ף והרמב"ם במקום עיגון ונידו"ד שפיר הוי עמפ"ע כמש"כ כ"ת בשם תשובת הב"י (ומה שהאריך כ"ת בזה בפי' דברי הר' יעקב בר"ש סמיט וסיים בסוף דבריו שכוונתו בזה להוציא מדעת שגם הר"י בר"ש לא כיון לזה בכדי שלא יהי' ס"ס לאיסורא גם לפ"ד עדיין לא יצאנו מחשש זה דהרי בסי' רל"ג בקנ"ע הביא בפשיטות דעת המבי"ט דאין זה עמפ"ע וא"כ אכתי הל"ל ס"ס לאיסורא] וכן עיקר וא"כ בצירוף הלין תרי טעמי הדבר פשוט להתיר והנני להצטרף ונמנה עמהם להתירא להתנסבא לכל גבר די תצביין ומה שהאריך כ"ת בריש דבריו לדחות שיטת מהרי"ט וביתר פרטי דבריו עוד חזון למועד לעיין בדבריו ולכתוב את הנלענ"ד על כל פרט ופרט דברי ידידו לנצח דו"ש:
דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן יז

וזהו מה שהשבתי שנית להרב" ה"ג מו"ה אליעזר יצחק ר"מ ד"ק וואלאזין על קונטרסו כבר יעדתי לכבודו לכתוב בארוכה את הנלענ"ד בענין העגונה בקהלתכם ולהשתעשע בפניני אמריו על כל פרט ופרט והנה באתי כהיום למלאות דברי לישא וליתן בנידון זה על סדר קונטרסו עד מקום שידי יד כהה מגעת ומאיתו ית"ש החונן לאדם דעת אשאל שלא אכשל בדבר הלכה ח"ו בא"י למדיני חוקיך
וזה החלי בעז"ה
הנה כת"ר הביא דברי המהרי"ט דפסק להלכה דמחזקינן מאיסור לאיסור וע"ז הביא דברי התוס' דמס' ביצה ודמס' יבמות ודברי הרא"ש בתשו' כלל ק"י וכלל נ"ב וזה אמת ויציב דהתוס' והרא"ש וודאי דס"ל דאין מחזיקין מאל"א אמנם מש"כ כת"ר גם על דברי הרשב"א הרי מוכח מדבריו שאין מחזיקין מאיסור לאיסור בזה יש לדון וכמו שיתבאר לקמן אי"ה בדברינו:
ומה שהוסיף כת"ד להביא ראי' דלא כמהרי"ט ממקור הסוגיא דע"א נאמן באיסורין מהא דכ"ג ביוה"כ יוכיח ותוכן כוונתו בקצרה דהא לפי מאי דקיי"ל דבמלתא דלא אתחוק לא היתרא ולא איסורא ע"א נאמן אפילו בדבר שאינו בידו רק דהגמרא בעי לאתויי ראי'

מכ"ג ביוה"כ דכיון שהוא בידו נאמן אפילו בהיפוך החזקה וע"ז קשיא לי' למר דהא גם בכה"ג לא אתחזק היתרא לפי מאי שפירשו התוס' דפיגול לאו דווקא אלא פסול אלא ע"כ צ"ל דזהו גופי' מקרי חזקה מה שהוא ראוי להיות כשר לכשיזרוק ועתה שהוא פוסל בהחלט הרי מוציאו מחזקה זו שהי' עומד להיות כשר וכיון שכן גבי אשה נמי נימא הכי דזהו גופי' מקרי חוקה מה שהיתה ראוי' ועומדת להיות מותרת לשוק לכשימות הבעל ושוב אין ע"א נאמן להוציאה מחזקה זו וכתב ע"ז שהיא ראי' ברורה:

ואני בעניי איני מכיר ראי' זו כלל דבשלמא גבי כה"ג ביוה"כ נהי דחזקת היתר ליכא מ"מ הא גם חזקת איסור נמי ליכא וא"כ שפיר אמרינן דזהו גופי' מקרי חזקה מה שהוא ראוי ועומד להיות כשר משא"כ גבי יבמה כיון דלפי סברת המהרי"ט דמחזקינן מאל"א א"כ הרי היא בחזקת איסור קיימא עכשיו וא"כ איך שייך לומר דיהי' מקרי חזקת היתר במה שהיא ראוי' להיות מותרת לשוק אח"כ כיון שהיא עתה בחזקת איסור דהא וודאי דשם פסול עדיין לא נקרא עליו על כרחך גם לדברי כ"ת דאלת"ה מה בין זה להא דאמר ר"ה בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת עד שיודע לך במה נשחטה וה"נ דכוותי' כיון דהספק הוא בזריקה עצמה וא"ל דגם בדר"ה לא יהא נאמן ע"א לומר שנשחטה שלא כהוגן זה אינו דגם במצאן שחוטים נמי לא כשר רק מטעם דרוב מצוין אצל שחיטה מומחין הם אבל בלא"ה גם בלא ע"א היתה איסורה ומכ"ש בע"א שמעיד שלא נשחטה כהוגן וא"ל דגם כאן סתם זריקת כ"ג חשבינן כרמאש"מה דמסתמא עשה כד"ת ולא עבר אמימרא דרחמנא דאמרה המקריב אותו לא יחשב א"כ מעי קרא לק"מ דהא שפיר מקרי מוציא מחזקת היחד והיינו חזקה דמסתמא כהוגן עשה דחשיבא כרוב מצוין אצל שחיטה מומחין הם לפום סברא דהשתא ועוד אפשר לומר דקושטא הוא דזה גופי' מקרי חוקה מפני שמסתמא עשה כהוגן וכמש"כ התוס' במס' חולין (יא) ד"ה כגון שהי' אביו כו' דהעמד האם בחזקת צדקת ועוד לא ידענא מה הוא ההפרש כ"כ בין פסול לפיגול וכמו שהרגיש כ"ת עצמו ונזהר בדבריו להביא מדברי התוס' דפיגול לאו דווקא אלא פסול וכוונתו ע"כ דאי הוי אמרינן דפיגול ממש כפשטא דלישנא דש"ס לא הוי לן שום ראי' מזה דשפיר מקרי מוציאו מחזקתו דעד עכשיו לא הוי פיגול ועכשיו באמירתו עשה אותו פיגול כמו כן אני אומר לענין פסול כיון דעד עתה לא הי' בחזקת פסול להיות מצותו בשריפה דהא נעשה כסדר הכשרו ועכשיו עשה אותו באמירתו פסול שיהי' מצותו בשריפה שפיר מקרי מוציאו מחזקתו ותו דאפילו יהבינן לי' כל דבריו לגבי כה"ג מ"מ אין דמיונו עולה יפה לגבי אשה דמתי הי' לה חוקה זו שתהי' בחזקת היתר אחר מיתת הבעל כיון שתיכף בשעת קדושין נולד הספק ומעולם לא היתה בחזקת היתר

וודאי לכשימות הבעל דתמיד היא עומדת בס' וזה משעה שנתקדשה ובזה נדחה ראייתו מעיקרא מכל וכל וגם מהא דגווילין א"ר לפ"ז ודוק מיהו מהא דגווילין בלא"ה ואין ראי' כלל למאי דמפרש לה הרא"ש שנתן לו הוא בסתמא בעצמו וא"כ ה"ל כאלו אמר לו שהיא כשירה וכה"ג כתב הרמב"ם בפי"ב מהל' מעשר והוא מהתוספתא המוכר בשר לחבירו ולאחר שיצא מתחת ידו א"ל פירות שמכרתי לך הם טבלים בשר שמכרתי לך הוא בשר בכור שורת הדין שאינו נאמן הרי דאפילו לענין טבל דבחזקת איסור קיימא נמי אמרינן כיון שמכר לו סתמא שוב אי"נ משום דה"ל כאילו אמר בפירוש מתוקנים הם וה"נ דכוותה כיון שהחזיר לו בסתם הוי כאלו אמר בפירוש כשרים הם ושוב אינו נאמן לפוסלה רק מטעם מיגו:

ומה שהביא בשם הגאון מו"ה גרשון משקלאב כבר כתבתי במכתבי הקדום שאין כאן אפילו דמית ראי' וגם מה שהביא הגאון הנ"ל ראי' מחידושי הריטב"א עיינתי בדבריו וגם הא לא מכרעא דאף דתמרוצת לשונו בהשקפה ראשונה נראה כדברי הגאון הנ"ל מ"מ המעיין היטיב בדבריו יראה דאין כאן ראי' כלל דשיטתו הוא חמש כשיטת רש"י וכדמסיים שם עלה וכן פירש"י ועיקר ומיירי לענין נאמנות הבעל ובזה וודאי דמעמידין אותה על חזקתה וכמו שכ' רש"י בד"ה ויש לו אחים ותמהני מהגאון הנ"ל דה"ר מדברי הריטב"א ולא מדברי רש"י דהא גם רש"י כתב כלשון הזה א"נ להוציאה מחזקתה ואי משום דאיכא למימר דדווקא לענין נאמנות הבעל הוא דמקרי חזקה אכל לא לענין נאמנות ע"א א"כ גם מדברי הריטב"א אין ראי' רק משגרא דלישנא בעלמא ועוד דהרי הריטב"א ס"ל כהתוס' באיסור שאינה זבוחה כמ"ש בחי' ליבמות (למ"ד ע"ב) א"כ בלא"ה אין ראי' מהריטב"א כלל:

ומאחר שנדחו ראיות אלו א"כ אכתי אין לנו שום ראי' ברורה בהיפוך דעת מהרי"ט דאין מחזיקין מאל"א דאף דעל פירושו בסוגיא דיבמות יפה השיב כ"ת מהך דנפל הבית כו' דקמותיב אביי מ"מ בזה לא נדחה דינו לגמרי דשפיר נוכל לקיים הך דינא ע"פ מ"ש הש"ך בסי' נ' דאביי ורבא דנדו מאוקימתא דרבה היינו משום דפליגי אעיקרא מלתא דחזק' דקאמר רבה וס"ל דמחזיקין מ"א לא ולכך אין כאן חזקה כלל ולפ"ז אנן וודאי דאית לן למפסק כאביי ורבא וא"כ שפיר נוכל לקיים דינו דמהרי"ם ולא מטעמי' רק מטעם שכ' הש"ך ומה שהשיגו ע"ז הפר"ח ותבו"ש דא"כ מאי מקשו התוס' מספק דרוסה דלמא והו לפי האמת עיין כרו"פ שהשיב ע"ז דהא רבה עצמו ס"ל דחיישינן לספק דרוסה כדאמרינן בחולין למאי נ"מ לספק דרוסה ההוא ספק דרוסה דאתא לקמי' דרבה כו' ואף שרחוק הוא שיכוונו התוס' לזה ועוד דלמה לנו לדחוקי בדברי התוס' כיון דהתוס' עצמן

ס"ל דאין מחזיקין מאל"א כדמוכח מדבריהם בביצה ע"ש מ"מ כיון דדברי הש"ס עצמו נוכל לפרש כפי' הש"ך א"כ אכתי אין לנו לדחות שיטת מהרי"ט בשתי ידים ובפרט שמצאנו לו רב מגדולי הראשונים והוא הר"ת דסבר כוותי' בסוגיא דספק בהרת קדמה לשער לבן ועיין תוס' (כתובות ע"ה ב' ד"ה ספק וכו') ולדברי הגאון המובהק בעל שאגת ארי' בספרו טורי אבן בקו"א (חגיגה דף ד') גם הרמב"ם סובר כן:

אמנם לפי ענ"ד הקלושה נראה להביא ראי' ברורה דלא כמהרי"ט ודלא כהש"ך מהא דגרסינן (בכריתות בפרק ספק אכל דף י"ח) אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה א"ר הי' לפנינו ב' חתיכות אחת של חלב ואחת של שומן ואכל אחת מהן ואינו יודע איזה מהן אכל חייב חתיכה ספק של חלב ספק של שומן ואכלה פטור אמר רב נחמן מ"ט דרב קסבר שתי חתיכות איקבע איסורא חתיכה אחת לא קבע איסורה ומותבינן עלה מהך מתניתן ספק בן ט' לראשון ספק בן ז' לאחרון יוציא והוולד כשר וחייבין באשם תלוי ומשנינן הא מני ר"א היא ור"ל אבל אנן לא ס"ל כר"א ואינו חייב באשם תלוי וכן פוסק בהדיא הרמב"ם בפ"ו מהלכות שגגות דלא כר"א דאינו מביא אשם תלוי משום דלא איקבע איסורא ולא הוי כחתיכה מב' מתיבות הרי מוכח מכאן להדיא דאין מחזיקין מאיסו' לאיסור דאס"ד דמחזקינן מאנ"א תו הוי חשיבא כאיקבע איסורה והוי כחתיכה א' מב' חתיכות שהרי בספק גירושין פסק הרמב"ם להדיא בפרק הנ"ל דחייב באשם תלוי והיינו משום דחזקת א"א שהי' לה מקודם חשיבא כאיקבע איסורא וכן הוא להדיא בש"ס יבמות ר"פ האשה רבה (דפ"ח ע"ב) סוף סוף תרי ותרי נינהו והבא עליו בא"ת קאי ועיין תוס' שם ד"ה והבא עלי' ולר"נ כו' ה"נ איקבע איסורא שהיא בחזקת א"א וא"כ גם כאן דכנסה בתוך ז' דהייתה בספק מעוברת ואס"ד דמחזיקינן מאל"א א"כ גם כאן חשוב כאיקבע איסורא ולתחייב באשם תלוי אלא ע"כ מדפטרינן לי' מא"ת ש"מ דאין מחזיקין מאל"א:

וכמו כן יש להוכיח מדאמרינן (יבמות קי"ט) דלמא כיון דאחזיק ליבום תתייבם כו' ע"ש כל הסוגייא מכל הלין מוכה דגם לפי האמת אית לי' לסתמא דש"ס דאין ממזיקין מאל"א דהא ביבמות ובכריתות סתמא דש"ס קאמר לה וגם הרמב"ם פסק להלכה להא דכריתות ועוד נראה דבכריתות רבא גופי' קמותיב לה כדמשמע מפשטא דלישנא דתלמודא דהתם בקושיא השלישית דקאמר לבתר דנפק אמר אמאי לא אמרי לי' כו' דנראה מזה דהמקשה בקושיא שני' ושלישית הוא עצמו המקשה קושיא ראשונה והוא רבא וכן מדוייק לישנא דאיתבי' מדלא קאמר מיתבי ודוק א"כ הרי חזינן להדיא דרבא עצמו ס"ל דאין מחזיקין מאל"א ודלא כהש"ך וזה לפענ"ד ראי' שאין עליו תשובה:

וגדולה מזו יש להוכיח מכאן דלא מיבעי מאיל"א דאין מחזיקין אלא אפילו באותו איסור עצמו אם נתחדש בו איזה מעשה חדש מאי דלא הוי בי' מעיקרא וע"י אותו מעשה נולד לנו ספק באותו איסור עצמו אפ"ה לא אמרינן העמידנה על חזקתה הראשונה אף דהוי באותו איסור עצמו תדע דהא בחיי בעלה הייתה נאסרת להיבם באיסור אשת אח דהא איסור א"א ואיסור אשת אח בבת אחת מיילין ובב"א כו"ע מודין דחיילין תרווייהו ועתה במיתת הבעל נשארה בספק מעוברת א"כ הרי היא על היבם ג"כ בספק איסור אשת את שיש לה בנים ואפ"ה לא אמרינן העמידנה על חזקתה אפילו מאיסור אשת אח לאיסור אשת אח וכחו כן יש להוכיח גם מסוגיא דיבמות שהבאתי ביותר אומץ דהא התם נולד הספק בחיי בעלה ואפ"ה אמרינן דאית לה חזקת היתר ולא מחזקינן לה בחזקת איסור א' אח שהי' עליו מקודם:

הן אמת שגם מסוגיא דיבמות (לא ב') ג"כ יש להוכיח כן מהא דפריך אביי אי הכי בקדושין נמי נימא הכי וכו' אשה זו בחוקת היתר ליבם עומדת ומספק אתה בא לאוסרה אל תאסרנה מספק ומאי קושיא והא בקדושין הוה החוקה באותו איסור עצמו היינו מאיסור אשת אח לאיסור א"א דהא אם יש ממש בקדושי הערוה א"כ היא קיימא על היבם באיסור א"א כדמעיקרא משא"כ בגירושין דהחזקה הוי מאיסור לאיסור היינו מאיסור אשת אח לאיסור יבמה לשוק (וכבר העיר בזה **(ואני תמה על מעכ"ת שכתב בהג"ה המתתלת וכשאני לעצמו ואמינא שכל אלו אין ראי' דנראה מדבריו דבא לסתור בזה דברי המהרי"ט שלא יהי' שום ראי' לדבריו ובאמת נהפוך הוא דאם נימא כהש"ך דלהכי נאדו אביי ורבא מאוקימת' דרבה משום דס"ל דמחזקינן מאל"א א"כ וודאי דאית לן למפסק הכי כאביי ורבא וא"כ קמו דברי המהרי"ט על מכונם.)** הגאון בעל קצות החושן בספרו שב שמעתתא ראיתי' הובא משמו באיזה ספר וגוף הספר ש"ש אינו ת"י ולא ידעתי לאיזה ענין כתב כן כי אין דבריו מובנים כ"כ מאותו הספר שהביא דבריו) אלא שמהך סוגיא דיבמות לחוד הוי אמרינן דלהכי באמת נאדו אביי ורבא מאוקימתא דרבה והיינו משום דלא ס"ל לחלק בין מאל"א ובין באותו איסור עצמו והכי קפריך א"כ דזה מקרי חזקה א"כ גם באותו איסור עצמו דהיינו בקדושין נמי נימא הכי אלא ע"כ כי היכי דלא מקרי חזקה באותו איסור עצמו כמו כן גם במאל"א נמי לא הוי חזקה משום דאין סברא לאביי לחלק ביניהם וא"כ אביי ורבא פליגי אעיקרא דמילתא דחזקה דקאמר רבה וכסברת הש"ך והי' מזה קצת סיוע לפירושו של הש"ך אבל לפי מאי דהוכחנו מסוגיא דכריתות ודיבמות (קי"ט א') מוכח דגם לפי האמת ס"ל לרבא כן דגם באותו איסור עצמו נמי לא מחזקינן ודלא כהש"ך וכמש"כ לעיל:

ובאמת הך מלתא טעמא בעי דלכאורה קשה טובא דאמאי לא אמרינן העמידנה על חזקת איסור אשת אח שהי' לה מקודם ומה הפרש יש בין זה לכל החזקות שבעולם ולהא דאמר רב הונא בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה דאפילו לדעת התוס' דהאיסור הוא משום שאינה זבוחה כיון דגם כאן היא החזקה באותו איסור דא"א עצמו שהייתה עומדת בו מקודם:

אמנם עיקרא טעמא ובריר דהך מלתא הוא דלעולם כל שנתחדש בה איזה מעשה אח"כ מאי דלא הוי בי' מעיקרא ועי"ז נולד לנו ספק בין שהספק הוא באיסור עצמו בין שהספק הוא מאיסור לאיסור לעולם אמרינן שעל המעשה המחודשת להביא ראי' והיינו משום דזהו גופי' מקרי חזקה מה שעומדת וראוי' להיות מותרת לכשימות בעלה ולא משגיחינן כלל במה שבעלה חי עדיין ורביע עלי' איסורא דא"א או איסורא דאשת אח רק דאמרינן אילו מת בעלה מקודם שנולד בה הספק קדושין או גירושין היתה עומדת בחזקת היתר לשוק או ליבם כמו כן גם עתה אחר שנולד הספק יש לנו להעמידה בחזקה זו ואין כח בספק קידושין או גירושין שנולד אח"כ להוציאה מידי חזקה זו (והיינו כעין סברת כ"ת שרצה להוכיח מהא דכה"ג ביוה"כ) משום דעל המעשה המחודשת להביא ראי' וספיקא לא נפקא מחזקתה:

ועתה אתיין כולהון סוגיין שפיר דבהא דרבה שפיר מקריא חזקה כיון שאלו מת הבעל מקודם שנולד בה הספק גירושין היתה מותרת לשוק א"כ גם עתה שהרי מת וקברו מוכיח עליו אמרינן העמידנה על חזקתה כאשר הי' הדין קודם שנולד בה הספק גירושין וכחו כן נמי גבי קידושין כיון דהספק קידושין נולד אח"כ ואלו מת בעלה קודם שנולד בה ספק קדושין היתה בחזקת היתר ליבם כמו כן גם עתה יש לנו לפסוק כן ואף דבספק קידושין נולד הספק באיסור אשת אח גופי' מ"מ חזקה זו שהייתה עומדת להיות מותרת אילו מת הבעל מקודם היא חזקה גמורה שאפילו באותו איסור לא מחזקינן עלי' תדע דהא לשיטת הרשב"א אין חילוק כלל בין ממאל"א ובין באא"ע דהא גם במאל"א ס"ל להרשב"א דמחזקין מאיסור לאיסור א"כ כמו שמועלת חזקה זו במאל"א כמו כן מועלת באא"ע וכמו כן נמי בהא דכריתות ודיבמות כיון דמעיקרא קודם שנולד בה ספק מעוברת הייתה בחזקת היתר ליבם אילו מת הבעל מקודם גם עכשיו מוקמינן לה על חזקתה זו ואין כח בספק מעוברת שנולד אח"כ להוציא' מחזקתה זו ולכך לא מקרי תו איקבע איסורא ופטור מאשם תלוי לרבנן וה"נ דכוותה במאי דאחר ר"ה בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת כיון שנתחדש בה מעשה השחיטה ובה נולד הספק עליך להביא ראי' שנעשית בהכשר וכיון שנולד בה ספק הרי היא אסורה דאיזה חזקת היתר הי' לה

מעיקרא נגד זה דבשלמא אי הייתה השחיט' כתיקונה והי' נולד בה איזה ספק אחר שקול בטריפות וכמדומה שפיר הוה מצינן למימר בהא דאוקמא אחזקה קמייתא דאלו הוה נשחטה כתיקונה קודם שנולד בה הספק היתה מותרת כמו כן גם עכשיו יש לנו להעמידה על חזקה זו והוי דמיא ממש לחזקת היתר לשוק או ליבם דאמרינן ביבמות אבל עתה שהמעשה המחודשת היא שע"י נולד הספק בשחיטה עצמה המכשרת א"כ לית כאן שום חוקת היתר נגד זה דהא כל אימת שנעשית בהך ספיקא קיימא ולזאת הסברא נתכוין גם הרשב"א בחידושיו ליבמות שכ' וז"ל ולשון אחר נראה לפרש דהתם גבי בהמ' כל שלא מתה או שמתה ממילא או שלא נשחטה כהילכתא אסירא עד שיתחדש בה ענין המכשירה והלכך כיון שאתה בא להתירה ולומר דנעשה בה מעשה שהכשירה עליך לה"ר ודכוותה הכא כיון שזו מתחילה צרה לערוה הוית ואלו מת בעל ממילא הותרה לשוק והרי מת וקברו מוכיח עליו כשאתה בא לאוסרה ולומר דנעשה בה מעשה האוסרה עליך הראיה וכן הדין בקדושין כה"ג כהנ"ל עד כאן לשונו:

והנה אין לפרש דבריו דרצונו לומר דדו קא היכי שנעשה הספק במעשה המכשיר הוא דמחזקינן מאל"א אבל כמה דלא נעשה ספק במעשה המכשיר לא מחזקינן מאיסור לאיסור [וכמו שנראה מדברי כ"ת בריש דבריו שהבין כן שכתב הרי מוכח מדבריו דלא מחזקינן מאל"א] דזה אינו חדא דמאי סברא הוא כלל דאס"ד דבעלמא לא מחזקינן מאיסור לאיסור א"כ מה מזיק במה שנעשה הספק במעשה הכשירו כיון דבאיסור דקיימא בה עד עכשיו כבר יצא ממנו בלי שום ספק כיון שמתה תו ליכא עלי' איסורא דאמ"ה ועיקר הספק שנולד לנו הוא באיסור דלהבא האחרון והיינו בנבילה וא"כ אם נימא דבעלמא לא מחזקינן מאל"א א"כ גם כאן לית לן לאחזוקי מאיסור לאיסור ועוד דהמדקדק בלשונו יראה דלא כיון לזה מדכתב ודכוותה הכי כיון שזו מתחילתה צרה לערוה כו' ואס"ד דכוונת הרשב"א הוא דכל שלא נעשה במעשה המכשיר תו לא מחזקינן מא"לא א"כ ה"ל להרשב"א לומר משא"כ התם שלא נולד ספק במעשה המכשיר ועוד מה זה שכתב וכן בקדושין כו' הא בקדושין הוי החזקה באותו איסור עצמו מא"אח לא"אח וא"כ אף דלא הוי הספק במעשה המכשיר מ"מ ה"ל לאחזוקי בחזקת איסור כיון דהיא באותו איסור עצמו אלא ע"כ דכוונת הרשב"א הוא להך סברא דכתבנו דכל שנולד ספק מחדש אמרינן אוקי מלתא אחזקתי' במה שהי' קודם שנולד הספק ולא משגחינן באיסורא דרביע עלי' בין שהוא באותו איסור עצמו ובין שהוא מאל"א והא דקאמר הרשב"א והלכך כיון שאתה בא להתירה ולומר דנעשה בה מעשה המכשירה

עליך הראי' הכי קאמר כיון שנולד ס' במעשה המכשיר עצמו א"כ איזה חזקה יש לה מקודם נגד זה כנלענ"ד בכוונתו דמעתה כולהו סוגיין מתיישבן בחדא גוונא:

והדברים מבוארים יותר בחי' הריטב"א על אותו קושיא עצמה שהקשה הרשב"א וז"ל והנכון שתירצו בזה דהתם הבהמה אינה ראוי' לצאת מאותו איסור מאלי' עד

(ואין להקשות ע"ז א"כ נעמידנה באמת בחזקת היתר ליבם ואמאי קאמרינן דיוציא לכו"ע באמת קושיא זו הקשו התוס' ביבמות (ל"ז א') ד"ה וזו הואיל ולא הוכר כו' ובע"כ צריך לתרץ כמש"כ התוס' התם דאיכא רובא אחרינא כנגדה ולפיכך יש להחזיקה במעוברת מן הראשון א"כ תו ה"ל כפלגא ופלגא ויוציא לכו"ע רק דלר"א דלא בעי איקבע איסורא חייב א"ת ולרבנן דבעי איקבע איסורה פטור מא"ת ועכ"פ חוקת איסור וודאי דלא מיקרי ואף דהתוס' לא ניחא להו בהך שינוייא וכתבו דאין סברא כלל לומר בנשים ששהו עם בעליהן כמה שנים ולא עברו ומתו בעליהן דרוב מעוברות עכ"ז אין בידינו לדחות דברי הגמ' מכח סברת התוס' ועוד לא ידענא מאי קשיא להו להתוס' בהך סברא דאטו מתניתן דהאשה שהלכה בעלה וצרתה למדה"י מיירי דווקא בצרה שנשאת לו מקרוב דהא סתמא קתני ומיירי אף אם היתה עם בעלה חמישים שנה ולא ילדה אפ"ה חיישינן שמא נתעברה מבעלה זה מכח רובא דרוב נשים מתעברות ויולדות כדאמרינן עלה בגמ' וכבר הרגיש בזה במהר"ם לובלין ומה שכ' ע"ז דכאן לא הוכר עוברה הוא תמוה דהא לנגד הך רובא איכא רוב נשים לתשעה ילדן וכדאמרינן בגמרא שם בסוגיין:) שנתחדש בה מעשה המכשירה בוודאי דהיינו שחיטה כשירה וכיון שכן כל שלא נתברר המעשה ההיא קיימא בחזקת איסור שהייתה עומדת אבל הכא אדרבה אשה זו מאליה היתה ראוי' לצאת להיתר גמור דכיון שהיתה צרת ערוה במיתת בעלה ראוי' להיות מותרת לשוק ואינה נאסרת אלא בהתחדש בה מעשה האוסרה דהיינו גרושי הערוה הלכך אין לנו להוציאה מחזקתה עד שיתברר לנו שנעשה המעשה האוסרה דכוותה הוא דאמר בקדושי ס' שהוא בחזקת היתר ליבם דהא מיירי כשנתקדש הנכריות קודם קדושי ספק של הערווה כיון שכן הרי היתה נכריות קודם קידושי ערוה בחזקת היתר ליבם לגמרי ומאלי' ראוי' לצאת להיתר ההוא במיתת בעלה אח"כ נתחדש בה דבר האוסרה דהיינו שקידש בעלה הערוה וכיון שכן אחזקת היתר ליבם מוקמינן לה עד שיתברר המעשה האוסרה ליבם ומתירה לשוק ונכון הוא זה עכ"ל והן המה עצמם אותן הדברים שכתבנו ובלי ספק כי גם הרשב"א נתכוין לזה וכדכתיבנא:

אלא שהריטב"א ז"ל אחרי אלה הדברים סיים וז"ל ומיהו קושיא מעיקרא ליתא דבהמה בחי' עומדת גם באיסור שאינה זבוחה כו' עיי"ש וכסברת התוס' במס' ביצה וזהו מה

שכתבתי למעלה דמהריטב"א אין ראי' משום דס"ל כהתוס' באיסור שאינה זבוחה והנה לכאורה עלה ברעיוני לפרש כוונת החוקה דאמרינן בגמ' גבי גירושין וקדושין לפי דעת הרשב"א דה"ק שמעמידין אותה בחוקת מה שהיא ראוי' לבוא מאלי' לאחר ומן ור"ל דהא היבמה קודם שנולד בה ספק הגירושין היתה עומדת לכשיגיע זמן מיתת בעלה יהי' מתי שיהי' אפילו מכאן ועד עשר שנים אז תהי' בעת ההיא בחזקת היתר לשוק וכמו כן נמי גבי קידושין נמי אית לה לחזקה לכשיגיע זמן מיתת הבעל מתי שיהי' תהי' בחזקת מותרת ליבם אף דהחזקה דהיא קיימא בי' עתה היא סותרת בהיפוך למה שיהי' לה לאחר זמן דעתה היא בחזקת איסור ואז תהי' בחזקת היתר עכ"ז מקרי חזקה במה דמחזקינן עכשיו במה שתהי' ראוי' מאלי' להיות עומדת לאחר זמן ולא משגחינן בהך חזקה דקיימא בי' עתה ואף שהיא בהיפוך מזו:

ולכאורה ניחא טובא לומר כן דמעתה יהי' ניחא אף למ"ד בהמה בחי' לאו לאיברים עומדת אבל באמת הא ליתא דא"כ למאי דקאמר ר"ה בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת דמאי נ"מ מה שהיא בחיי' הכי הו"לל בהמה עומדת למות ולהתנבל מדקאמר בחזקת איסור מוכח להדיא דקאי על חזקת איסור שהי' לה בחי' אמ"ה או שאינה זבוחה למר כדאית לי' ולמר כדאית לי' ועוד דא"כ מ"ט דמ"ד (חולין) טריפה ואסורה באכילה דהא ראוי' ועומדת להיות נבילה וא"כ גם במשא ה"ל לטמוי' וגם מ"ד דהוי נבילה לאו מטעם זה קאמר רק משום דהשתא מתה היא אלא ע"כ דמה שהיא ראוי' להיות לאח"ז לא מיקרי חזקה כלל דעיקר מלתא דחזקה היא דמוקמינן אחזקה שהיתה במה שעבר על להבא אבל חזקה במה שהיא ראוי' להיות להבא לא שמענו מעולם ומחוורתא כדכתיבנא מעיקרא דעיקר החזקה היא דמחזקינן לה במה שעבר וה"ק כשם שאלו מת הבעל מקודם הי' הדין כן כמו כ"ג עתה והיינו ממש חזקה דלשעבר כמו כל החזקות שבעולם דמחזקינן מעבר על להבא:

כללא דנקטינן מדברי הרשב"א אלו דלעולם אין חילוק בין מאיסור לאיסור ובין באותו איסור עצמו רק היכא שנתחדש בה ספק אח"כ אין כח בספק להיציאה מחזקתה דמעיקרא אף באותו איסור עצמו אבל אם הספק והאיסור באין כאחד מחזקינן אפילו מאל"א:

והנה לדברי הרשב"א ניחא טובא הא דפריך אביי ביבמות א"ה בקדושין נמי נימא הכי כיון שאין שום חילוק בין מאל"א ובין באא"ע אמנם לשיטת התוס' דמס' ביצה דס"ל דאין מחזיקין מאל"א כלל ול"ל לכאורה הך סברא שכ' הרשב"א א"כ קשיא מאי פריך

אביי א"ה בקדושין נמי נימא הכי דלמא שאני קידושין דהספק הוא באא"ע משא"כ גבי גירושין דהספק הוא מאיסור לאיסור:

אמנם באמת דברי התוס' נכונים ואין כאן קושיא כלל דהא וודאי דגם התוס' בהכרח א"ל הך סברא שכ' הרשב"א דלעולם על המעשה המחודשת להביא ראי וכמו שהוכחנו לעיל מסוגיא דכריתות ודיבמות דגם לפי האמת פסקינן כן דאף באא"ע נמי לא מחזקינן כל שנולד בה ספק מחודש והא דהוצרכו התוס' בביצה לחדש הך סברא שאינה זבוחה בכדי שיהי' הספק באוא"ע לאו משום דקשיא להו כמו שהקשה הרשב"א מסוגיא דיבמות מהא דרבה דמוכח מיני' דאין מחזיקין מאל"א כתבו כן דא"כ לא תקנו בתירוצם כלום דהא חזינן מדפריך אביי א"ה בקדושין נמי נימא הכי דגם באא"ע נמי לא מחזקינן כל שנולד בה הספק מחדש וע"כ בהכרח צרכינן לסברת הרשב"א וא"כ גם מדרבא לא קשיא כלל אלא שהתוס' א"ל מסברא דנפשייהו דאין שים צד סברא לומר דנחזיק מאל"א דהא כל עיקר מלתא דחזקה ילפינן מנגע כדאמרינן בחולין (י' ב') ושם הוא באא"ע וא"כ מאין הרגלים לומר דנחזיק מאל"א ולזה הוכרחו לחדש הך סברא דאיסור שאינה זבוחה בכדי שיהי' החזקה באא"ע (וגם הרשב"א הוי אמר כן מסברא דנפשי' רק מחמת דלא ס"ל הך איסורא דשאינה זבוחה וכשיטת הריצבא הביאו התוס' שבועות כ"ד ולכך הוכרח לומר כן מהא דאמר ר"ה) ולהכי לא הביאו התוס' הא דרבה לאקשויי מינה אבל אה"נ דגם לפי מה שחידשו הך איסורא דשאינה זבוחה נמי צריכינן בהכרח לסברת הרשב"א לחלק בין הא דפריך אביי א"ה בקדושין נמי נימא הכי ובין הך דאיסור שאינה זבוחה דאמר ר"ה דתרווייהו הם באא"ע וע"כ צריכינן בהכרח לחלק כמו שכתב הרשב"א דהתם לענין קדושין נולד הספק קדושין אח"כ ולכך אין כח בספק קדושין שנעשה אח"כ להוציאה מחזקת היתר מעיקרא אף שהספק הוא באותו איסור אשת אח עצמו משא"כ גבי שאינה זבוחה שהספק נולד במעשה המכשיר וסברא זו הוי פשיטא לי' לאביי ולית מאן דפליג עלי' ולכך שפיר פריך מניה לרבה ועיקר קושיתו הוא לא על עיקרא דמלתא דחזקה דאמר רבה וכמו שסבר הש"ך רק דהכי קפריך כיון דאזלת בגירושין בתר חזקה שלא להצריכה חליבה וא"כ גבי קדושין נמי אית לן למיזל בתר חזקה ותהא מותרת ליבם ומדחזינן בקדושין דלא אזלינן בתר חזקה והיינו ע"כ משום חומרא א"כ גבי גירושין נמי אית לן למיזל לחומרא להצריכה חליצה ולפ"ז מוכח גם מסוגיא דידן דעיקר מאי דנאדו אביי ורבא מהא דרבה לאו משום דפליג על עיקר מלתא דחזקה דקאמר רבה דא"כ לא הי' מקשה מידי כיון דאין החזקות דומות זו לוו דחזקה דרבה הוא מאל"א וחזקה דאביי הוא באותו איסור עצמו רק בעיקר חזקות מודו תרווייהו דחזקות גמורות נינהו ולכך

שפיר פריך אביי כיון דאזלת בתר חזקה א"כ גם בקדושין נמי נימא הכא דניזיל בתר חזקה ועיקר מאי דנאדו אביי ורבא משנויי דרבה משום דלא ס"ל הך סברא שאם אתה אומר חולצת מתייבמת זהו הנלענ"ד ברור בכוונת דברי התוס':

ועפי"ז מדוייק לשון התוס' ד"ה נפל הבית עליו שהקשו וז"ל כאן יש תימא אמאי חשיב טפי בחזקת היתר לשוק מליבם כו' דלאו מעיקרא דמלתא דחוקה קא קשיא להו דהא ליתא דכיון שנולד ספק במיתת הערוה א"כ שפיר איכא כאן חזקה כמו בחזקת היתר לשוק וליבם דרבה ואביי כמו שבארנו אלא דעיקר קושייתם הוא דהא כאן איכא חזקה אחרת כנגדה דכשם דאמרינן דקודם שנולד בה הספק היית' עומדת בחזקת היתר לשוק אלו מת"הבעל כמו כן נוכל לומר בהיפוך שעומדת בחזקת היתר ליבם אלו מתה הערוה וכיון דהחזקות סותרות אהדדי א"כ לית לן למיזל בתר חד מנייהו ומעתה גם תירוץ התוס' ניחא בלי שום דוחק דשפיר תירצו דהך חזקה דהיתר לשוק אלימא טפי מהך חזקה דהיתר ליבם דלזו צריכה שני תנאים מיתת הערוה ומיתת הבעל ולזו לא צריכה רק תנאי אחד היינו מיתת הבעל לחוד ודוק והחכם צבי בתשובותיו סי' ס"א נראה ממנו ששגג בכוונת התוס' ולא עמד על סוף כוונתם כמו שביארנום:

ובהכי מתיישבת שיטת רבינו יונה שהביאו הרשב"א והר"ן שכתב אהא דתניא נמצא הגרגרת שמוטה ואינו ידוע אם קודם שחיט' אם לאחר שחיטה זה הי' מעש' ואמר כל ספק בשחיטה פסול וכתב עלה הר"י דמהא שמעינן דהיכא דנשמט גף העוף או נשברה רגלו מן הארכובה ולמעלה ואינו ידוע אם קודם שחיטה אם לאחר שחיטה אזלינן לחומרא ותמהו עליו דמאי ראי' מייתי מנשמט הגרגרת דש"ה דהוא ספק בשחיטה משא"כ בנשברה רגלו דאדרבה יש לומר נשחטה הותרה ולפי מה שכתבנו מיושב שפיר דהא לכאורה גם בנשמטה הגרגרת הי' לנו להכשירה ולאוקמי אחזקה דמעיקרא דהא בעוף קמיירי ונשחט הוושט כתיקונו ומעתה אית לן למימר העמידנו על חזקתו דמעיקרא דאולי נעשה בה מעשה השחיטה בוושט כתיקנו קודם שנולד בה ס' שמוטת הגרגרת כמו כן גם עתה מותרת ואין כח בספק שמוטה שנעשה אח"כ להוציאה מידי חזקת היתר שהי' עומד אילו נעשה בה מעשה השחיטה בוושט כתיקונה מעיקרא וע"כ צ"ל דלהכי פסול בס' שמוטת הגרגרת משום דאיכא חזקה אחרת כנגדה דכמו שהיתה עומדת בחזקת שראוי' להיות מותרת אילו נשחט הוושט כתיקונו כמו כן קיימא בחזקה להיפוך שראוי' להיות שלא תועיל לה השחיטה אף שתהי' כתיקונו אם ישמט הגרגרת וכיון דעכשיו שמוטה ושחוטה לפנינו ואינו ידוע איזה מהם קודם והחזקות סתרי אהדדי לית לן למיזל בתר חד מנייהו וממילא קיימא בחזקת איסור וכעין מה שהקשו התוס'

בהא דנפל עליו הבית והכא ליכא לשנויי כתירוצם משום דהחזקות שוות וליכא לאלומי חדא מנייהו מחברתה ומעתה שפיר יליף רבינו יונה מזה להא דנשבר הגף כיון דגם שם איכא הני תרתי חזקה דסתרי אהדדי וליכא לאלומי חדא מחברתה א"כ ממילא גם שם הוא בחזקת איסור עומדת ודו"ק ולפ"ז לא מיירי הר"י רק בוודאי טריפות אלא שהספק אם נעשה בחיים או אח"ש אבל בספק טריפות ואפילו נעשה מחיים כל שנולד אח"כ מוקמינן לה אחזקת היתר ולא נעלם ממני שעדיין יש מקום בזה לדון ולחלק מ"מ דברי ר"י כמעט דאי אפשר ליישבן על אופן אחר:

כללא דנקטינן מהנך מילי מעליותא דכתבינן דכל היכא שנולד הספק אח"כ אפילו באא"ע לא מחזקינן ואמרינן אוקמא אחזקה דמקודם שהיתה ראוי' להיות מותרת אלו נסתלק מעלי' איסורא דרביע עלי' ובזה התוס' והרשב"א שוין ואין כאן שום מחלוקת וכאשר מוכח כן מפשטי השמועות דכריתות ודיבמות וכמו שכתבנו כי פליגי בנולד הספק באופן שלא הייתה עלי' אפילו חזקה זו שיהי' ראוי' להיות מותרת בהא ס"ל לרשב"א דמחזקינן מאל"א כיון דליכא חזקת היתר כלל ולהתוס' אפילו בכה"ג נמי לא מחזקינן מאל"א:

ומעתה הך דינא דמחזקינן מאל"א כפשוטו כמו שסבר המהרי"ט כיון שלא יצא שעה אחת לחזקת היתר גמור שלא יהא רביע עלי' שום איסור לעולם מחזקינן מאיסור לאיסור הא וודאי ליתא דבכה"ג אפי' באא"ע לא מחזקינן וכמו שביארנו דאין שום מחלוקת בזה אלא דמ"מ לפי שיטת הרשב"א יש לקיים תירוצו של הגאון בעל שאגת ארי' בדברי הרמב"ם דמחזקינן מאיסור אמ"ה לאיסור טריפה כל כמה דלא קים לן דאזלינן בתר רובא דכיון דאיסור אמ"ה ואיסור ספק טריפה באין כאחד משעת לידה ולא הי' להם אפילו שעה אחת שראוי לומר אילו נסתלק ממנה איסור אמ"ה הי' עליו חזקת היתר בזה יש לומר דשפיר מחזקינן מאל"א ואם היינו אומרים בדברי הרשב"א כפירש השני שכתבנו לעיל דעיקר החזקה הוא מאי דמחזקינן מה שהיא ראוי' להיות מאלי' לאחר זמן יהי' מתי שיהי' ולפ"ז היינו יכולים לומר דגם להרשב"א לפי האמת לא ס"ל כלל דמחזקינן מאל"א רק דמחזקינן לה בחזקת מה שהיא ראוי' להיות לאח"ז ולפ"ז לא הי' מקום לתירוצו של הגאון בעל שאגת ארי' אך כבר כתבנו לעיל דזה הפי' ליתא משום דהסוגיא דחולין דמר סבר בחזקת איסור אמרינן בחזקת טומאה לא אמרינן הוי תיובתי' ומחוורתא כפי' הראשון שכתבנו א"כ שפיר יש מקום לתירוצם של בעל שאגת ארי' בדברי הרמב"ם עפ"י שיטת הרשב"א ודו"ק:

ולפ"ז בנידון של המהרי"ט בס' אם יש לו אחים א"ל כיון דתיכף ומיד שנתקדשה ונאסרה באיסור א"א קיימא בהך ספיקא דאולי יש לו אחים ואסורה לשוק ומעולם לא היתה לה שעה הראוי לומר אילו נסתלק מעלי' איסור א"א היתה עומדת בהיתר לשוק דנוכל לומר אוקמא אחזקה דא שפיר יש לומר בהך מלתא כדברי המהרי"ט דמחזקינן מאיסור לאיסור וכמו שתירץ בעל שאגת ארי' בדברי הרמב"ם ונמצא דנידון של מהרי"ט יש לקיים דבריו ולא מטעמו וכיון שכן יש לומר בדברי רש"י והרמב"ם כפשוטו וכמו שהבינו הב"ח וב"ש דע"א נאמן בלא מוחזק לן באחי ולא בבני דהא רש"י ג"כ אזיל בשיטת הרשב"א דהא דאמר ר"ה בהמה בחי' בחזק' איסור עומדת היינו בחזקת אסור אמ"ה ומחזקינן מאיל"א:

וכל זה אני אומר לפי דבריו דהנך תרתי דינים דמחזיקין מאל"א ודע"א נאמן תלי' אהדדי דאי לא קיי"ל כמהרי"ט דמחזקינן מאיסור לאיסור ממילא נדחה גם דינו של הב"ש ואין ע"א נאמן להוציאה מחזקת היתר שלה אבל לפענ"ד דלא תליין אהדדי כלל חדא דאף אם נאמר וודאי דלא כמהרי"ט בזה דאין מחזיקין מאל"א עכ"ז יש לקיים סברתו של הב"ש דנהי דחזקת איסור אין כאן מ"מ מאן יימר לן דמקרי חזקת היתר עד שלא יהא ע"א נאמן להוציא מחוקה זו ואף דבלא העד היינו פוסקים הדין דמותרת מ"מ מה שפוסקים הדין מצד ספק או מצד ס"ס זה לא

מקרי חזקת היתר לנגד נאמנו' ע"א תדע דהא להר"ן והרשב"א וסייעתו דס"ל ספיקא דאוריית' לחומרא מדאורייתא א"כ בחתיכה שהיא ספק חלב ס' שומן בלא ע"א היא אסורא מדאורייתא ואם ע"א מעיד שהוא שומן סמכינן עליו כדאמרינן להדיא יבמות (פ"ח) ובטבל וקונמות דווקא משום דבידו לתקנו הוא דמהימן הא לא"ה לא הוי מהימן וע"כ צ"ל דהא דפסקינן הדין לחומרא לא מיקרי אתחזק איסורא א"כ ה"ה נמי לענין היתרא אף דאנו פוסקים הדין מכח ספיקא או ס"ס להתיר לא מקרי חזקת היתר לענין שלא יהא ע"א נאמן להוציאה מחזקה זו וכמש"כ הרא"ש בהניזקין בכללים שלו דכש"כ הוא לאיסור מלהיתר א"כ ה"נ נימא כיון דלהתיר נאמן נגד הדין דהיינו פוסקים בלא ע"א א"כ כ"ש לאיסור:

אבל אין להביא ראי' מדברי הרמב"ם אף שהוא לכאורה ממש כנידון דבעינן לאוכוחי דהיינו לאיסור דהא הרמב"ם ס"ל בכל ספיקא דאורייתא לקולא מדאורייתא וא"כ בלא ע"א היינו פוסקים להתיר מדאורייתא ואפ"ה ע"א נאמן בזה מדאורייתא ולוקה עלי' וכמש"כ הרמב"ם בפ"ג מהל' שגגות הלכה ב' וז"ל אמר לו ע"א חלב הוא זה ושותק וחזר ואכלו בשגגה מביא חטאת כו' ואם התרו בו הי' לוקה עלי' אעפ"י שהעיקר העדות

בע"א עכ"ל ש"מ דזה לא מיקרי חזקת היתר מדע"א נאמן להוציאה מחזקה זו דזה אינו דהרמב"ם לית לי' להנך כללא דכיילי התוס' והרא"ש דנגד חזקה גמורה אין ע"א נאמן רק דבכל גווני מהימן ע"א כל שאינו מכחישו וכמו שיתבאר אי"ה לקמן וא"כ אין ראי' מדברי הרמב"ם כלל דאף שהיא חוקה גמורה אפ"ה ע"ה נאמן אבל מדברי הרא"ש שפיר איכא לאתויי ראי' וכדכתיבנא ואף שהרא"ש עצמו ס"ל דזה מקרי חזקה גמורה ולכך אין ע"א נאמן היינו משום דהרא"ש ע"כ ס"ל לחלק בין ספיקא לס"ס דאף דבספיקא לא מקרי חזקה מ"מ בס"ס שפיר מקרי חוקה משום דס"ס מיחשב כרוב וכדעת הרשב"א שהביאו הפוסקים בשמו דספק אחד הוי כפלגא ופלגא וכיון דאיכא

(והראי' שהביא מהא דאמרינן בב"ב קכ"ז ע"ב הי' מוחזקין בו שהוא בכור ואתר אביו על אחר שהוא בכור נאמן לבי אמר לי שגם כ"ת לא סמך עצמו עלה כ"כ משום דאינה מכרעה כלל דאי כדברי כ"ת הכי הל"ל ואמר אביו עליו שאינו בכור דמה לנו אם הוא במדה"י או שמת כיון שעיקר הרבותא הוא דאין מוציאין מחזקתו דזה לא מקרי חזקה אלא ע"כ דכוונת הברייתא דאמר על האחר שאינו מוחזק בכור שהוא בכור וכמו שהוא בסיפא והא דמשני בלישני' היינו משום דרישא רבותא קמ"ל וסיפא רבותא קמ"ל וכמו שרמזה ג"כ כת"ר:) עוד ספק השני תו הוי כרוב וכיון דס"ס מיחשב כרוב שפיר מקריא חזקה דהוי חזקה דאתיא מכח רובא כמו שנשחטה בחזקת היתר עומדת דהחזקה הוא ג"כ מכח רובא אבל מ"מ אין סברא זו ברורה לכו"ע תדע דהא להנך פוסקים (עיין ש"כ בקונטרס הספיקות אות כ"ז כ"ח כ"ט) דס"ל דס"ס לא מהני נגד חזקת איסור ש"מ דס"ס לא אלים כרוב וא"כ שפיר נוכל לומר דחד ספיקא וס"ס שוין בזה דלא מקרי בהכי חוקת היתר וא"כ יש מקום לדינו וסברתו של הב"ש אף בזולת דברי המהרי"ט:

ועוד נראה ברור דאף דיהבינן לכ"ת כל דבריו שיש לה חזקת היתר גמור עכ"ז מצאנו חבל נביאים (מגדולי הראשונים) מתנבאים בסיגנון אחד וס"ל דע"א נאמן אפילו נגד חזקה גמורה כל שאינו מכחישו להדיא ואפילו בשותק מחמת שאינו יודע אפ"ה העד נאמן אף נגד חזקה גמורה והיא שיטת האחרים שהביא הר"ן בקדושין ואף שהר"ן דחה שם דבריהם וכ' שם שנראה לו עיקר כדברי ר"ת והוא שיטת הרא"ש והשו"ע י"ד סי' קכ"ז מ"מ הרי הרבה גדולי הראשונים וגם הרמב"ם מכללם וכמעט רוב מנין ורוב בנין מסכימים להך שיטתא וכמו שמנאם הש"ך אחת לאחת בי"ד סי' הנ"ל ס"ק ט"ז וגם הש"ך הכריע כהך שיטתא ובאמת דשיטה זו ניחא טפי בפשטי השמועות כמ"ש הש"ך:

ולפענ"ד להביא ראי' להך שיטתא שהביא הש"ך מסוגייא דקדושין (ס"ד א) דקאמר לימא מתניתן דלא כר' נתן דתניא כו' ויש להבין לדעת המקשה [ולשיטת הרשב"א והרא"ש

נקטינן באמת כן להלכה כדברי המקשה] כיון דהמקשה אכתי לא ידע משינוייא דאביי א"כ במאי קמיפלגי ר' ור"נ לענין נאמנות לאסור ובין לשיטת הרשב"א שיתבאר לקמן דס"ל דלדעת המקשה מתניתן ובריית בבא בבא קתני ומירי תרווייהו באופן שצריך לנאמנותו דהיינו במוציאה מחזקתה ובין לשיטת הרא"ש דמפרש דלדעת המקשה מתניתן ובריית מירי תרווייהו בלא מוחזק לא באחי ולא בבני עכ"פ מדברי שניהם נלמד דמירי באופן דהיא קיימא בחזקת היתר א"כ באיזה סברא קמיפלגי רבי ור"נ לענין נאמנות לאיסור:

והנה לשיטת החולקים שכ' הש"ך הדבר מבואר דלר"נ ניחא טובא דהא לשיטתייהו בכ"מ נאמן ע"א לאיסור אפילו נגד החזקה וא"כ גם הבעל לא גרע משאר ע"א דעלמא כל שאינה מכחישתו להדיא ולר' צ"ל דהבעל גרע משאר ע"א דעלמא משום דאיכא למימר דלצעורה קמכוין ונראה שזהו דעת רש"י ז"ל ולכך הוצרך לחדש הך סברא דלצעורי קמכוין ע"ש בד"ה שאני התם ולכך גם הרמב"ם דקאי בהך שיטתא וכמש"כ כ ג"כ בפ"ג מהלכות יבום ה"ב אזר זה אחי או שאמר יש לי אחים אינו נאמן לאסור את אשתו ולהניחה זקוקה ליבום שהרי זה מתכוין לאוסרה לאח"מ ע"כ וזהו עצמו סברת לצעורי קא מכוין שכ' רש"י:

אבל לשיטת הרא"ש והשו"ע דס"ל דנגד חזקת היתר אין ע"א נאמן כלל אפילו בשותק מחמת שאינו יודע וגם ס"ל דבכה"ג דנידון דידן מקרי חזקת היתר גמור ולכך אין ע"א נאמן וכמש"כ לעיל א"כ הא דרבי ניחא טובא דלא עדיף הבעל משאר ע"א דעלמא שאי"נ להוציאה מחזקתה אבל הא דר"נ קשיא דלמה יהי' הבעל נאמן משאר ע"א דעלמא להיות נאמן לאוסרה נגד חזקת היתר שיש לה ונראה שזה באמת דחקו להרא"ש לומר וז"ל ואפ"ה לר"נ נאמן אף לאסור לחומרא דמלתא דעבידא לגלויי חיישינן לדברי הבעל כדקס"ד מעיקרא עכ"ל ור"ל דאה"נ דלר"נ שאר ע"א נאמן לאוסרה דבהך סברא דמלתא דעבידא לגלויי אין שייך לחלק כלל בין בעל לשאר ע"א דעלמא ומ"ש הרא"ש דחייש נן לדברי הבעל היינו משום דמירי בבעל רק דאנן לא פסקינן בהא כר"נ רק כרבי דאין הבעל נאמן וכמו כן ע"א דעלמא נמי אינו נאמן ובאמת סברא זו דחיקא טובא לומר אף בדר"נ דעד כאן לא מצינו הך סברא דמלתא דעבידא לגלויי אלא לענין נאמנות ע"א להתיר משום תקנת עגונות בא"א שמת בעלה או יבמה ותקנת חכמים בעלמא היא לענין להתיר וגם אהך סברא לחוד לא סמכינן אלא בצירוף דייקא ומנסבא אבל להיפוך לענין לאסור אין סברא כלל שיהא נאמן הבעל או ע"א לאוסרה מהך טעמא דעבידא לגילויי ולכך הרמב"ן מיאן באמת בהך סברא לומר אף בדר"נ (משום דהרמב"ן ג"כ ס"ל כהנך תרתי

מילי כהרא"ש לענין נאמנות ע"א ולענין חזקת היתר) ולזאת בחר לו דרך אחרת לפרש בדר"נ דה"ק כשם שהוא נאמן להיתר כן אי"נ לאסור ועיקר פלוגתא דר"נ הוא על נאמנות דלהתיר וגם קושיית המקשן הוא על להתיר והיינו משום דס"ל לר"נ דמיגו לא אלים להוציא מחוקה בין לאיסור בין להתיר ואף שהמיגו הוא כחזקה מ"מ חזקה קמייתא עדיף (וסברא זאת צ"ל גם לרש"י והרשב"א כמו שיתבאר אי"ה) למיזל בתרה ובאמת ברת מהדוחק ונכנס בדוחק רב ממנו חדא דפירושו דחוק מאוד לפרש כן בלישנא דאף נאמן לאסור כמו שהוא מבואר לכל מעיין וכמעט כו' ועוד איך קאמר עלה רבא שאני התם כיון דבשעת מיתה קא הדר ביה אימא קושטא קאמר ולדבריו הלא לא פל"ג ר"נ כלל על הא דאי"נ לאסור וא"כ מאי קמשני ע"ז רבא וע"כ צריך לדחוק ולומר לפירושו דלרבא הוי הפירוש במלתא דר"נ כפשוטו ואביי למאי דמשני לפי האמת חזר לפרש בדר"נ כמו המקשה וזה וודאי מבואר הדוחק דאנה נזכר בדברי רבא ואביי שיהיו מחולקים בפירש משמעות דלישנא דר"נ עתה הנה עינינו רואות כמה דחיקא סוגיא דשמעתין לשיטת הרא"ש דס"ל דאין ע"א נאמן נגד החזקה כלל ולשיטת החולקים שהביא הש"ך ניחא טובא בלי שום דוחק ומזה ראי' ברורה דהעיקר כהנך שיטתא וכמ"ש הש"ך:

ועוד יש להוכיח מזה דלדעת החולקים שהביא הש"ך לא מיבעי' דע"א נאמן נגד חזקת היתר להוציא מידי חוקה אלא אפילו להכחיש החזקה לגמרי אפ"ה נאמן ע"א לאסור תדע לר' נתן נאמן אף לחזור בו מדיבורו קמא ולאסור ובדיבורו קמא הי' נאמן משום מיגו דחשיבא כחזקה עכ"פ ואפ"ה נאמן בדיבורו האחרון להכחיש דיבורו הראשון שהוא כחזקה ש"מ דע"א נאמן לאסור אפילו להכחיש חוקה קמייתא דהיתרא לגמרי כל ששותק הבע"ד מחמת שאינו יודע וגם לא פליג עלה דר"נ אלא משום דס"ל דהבעל אינו נאמן משום דלצעורה קמכוין אבל שאר ע"א דעלמא גם לרבי נאמן אפ לו להכחיש החזקה דמנ"ל לומר שרבי יפלוג עלה בהך מלתא וזהו ברור ומוכרח לשיטה זו:

הדרן לקמייתא כיון שהוכחנו שהעיקר כדעת החולקים שהביא הש"ך דע"א נאמן לאיסור נגד חזקת היתר כל שאינו מכחישו להדיא אפילו בשותק מחמת שאינו יודע והוספנו להוכיח דאפילו במכחיש החזקה לגמרי נמי נאמן א"כ בנידון שכ' כת"ר נהי דיהבינן לי' כל דבריו דאין מחזיקין מאל"א וחשבינן לה בחזקת היתר גמר מ"מ ע"א נאמן להוציאה מחזקתה כ"ז שאינן מכחישו בהדיא והשו"ע באהע"ז שהביא לדברי הרא"ש שאין ע"א נאמן בלי שום חולק אזיל לשיטתו דגם ביו"ד בסי' הנ"ל פסק כדעת הרא"ש ולא הזכיר דעת החולקין אבל לפי מאי דהוכיח הש"ך דהעיקר כדעת החולקין א"כ גם כאן ע"א נאמן:

ולפי מש"כ הנה דבר ה' אמת בפיו של הב"ש שהנ"י חולק על מש"כ בשו"ע וס"ל דע"א נאמן שהרי הנ"י הוא מהכ"ת החולקין כדמוכח מדבריו ריש פרק האשה רבה והביאו הש"ך ואם כי הב"ש לא כיון לזה ויליף לה מדברי הנ"י שבש"ס ב"ב שהביא בסי' הקודם ובאמת בזה דבריו תמוהים כמו שתמה ע"ז כ"ת בשם הגאון בעל בית מאיר וגם אנכי כתבתי במכתבי הקדום דסוף דבריו תמוהים מ"מ כיון האמת בשטת הנ"י וכמ"ש ולפי"ז וודאי רש"י והרשב"ם ג"כ ס"ל כהך שיטתא (נוסף על הנך רבוותא שמנאם הש"ך) וכמו שהוכחנו לעיל מדברי רש"י מדכתב הך סברא דלצעורי קא מכוין ומעתה וודאי דדבריהם מתפרשים כפשוטו דע"א נאמן אף נגד החזקה וכמו שהבינו מדבריהם הב"ח והב"ש ומהתימא על הב"ש שחתר למצוא חולקים על דעת דשו"ע מדעת הנ"י דמס' ב"ב ומהר"שי והרשב"ם והר"ן ולא שת לבו לכל אלו הנך רבוותא ש"כ הש"ך וא"כ גם הנ"י מכללם דאפילו נגד חוקה גמורה נאמן ע"א כמ"ש ודו"ק:

סוף דבר דאף דבשו"ע סתם בפשיטות דאין ע"א נאמן היכי דלא מוחזק לא באחי ולא בבני וגם בב"ש בהביאו דעת החולקין ע"ז לא נתבררו דבריו בכאן מ"מ רבו החולקים בזה והיא שיטת גדולי הראשונים כמעט רוב בנין ורוב מנין מסכימים לזה ודבריהם נראין עיקר בש"ס כמ"ש הש"ך וכאשר גם אנחנו הוספנו ע"ז בראי' ברורה מסוגיין דקידושין ועל כן קשה הדבר לסמוך בנ"ד על שיטת הרא"ש והשו"ע ובפרט לפמ"ש דגם לשיטת התוס' והרא"ש יש לצדד ולומר דלא מקרי כאן אתחזק היתרא (אף שהרא"ש עצמו לא ס"ל כן מ"מ נוכל לומר כן לשיטתו וכדכתיבנא) א"כ וודאי דקשה הדבר לסמוך ע"ז בנ"ד שהוא איסור דאורייתא:

ומש"כ כ"ת עוד דאף אי נימא דהיכי דלא מוחזק לן לא באחי ולא בבני נאמן ע"א לומר שיש לו אח ולאוסרה מ"מ היכא שאמר הבעל שאין לו אחים דמפורש במתניתן שהוא נאמן וכמפרש בגמרא דהימנותי' דהבעל הוא מטעם מיגו דהוי דאורייתא וכיון דהבעל נאמן מדאורייתא תו הדרינן לכללא להא דאמר עולא כ"מ שהאמינה תורה ע"א הוי כשנים ואין דבריו של אחד כו' והוסיף כ"ת להוכיח דכאן לא בעינן שיתירוה להנשא משום דהיכי דנאמן מדאורייתא לא בעינן שיתירוה להנשא והוציא כן מדברי התוס' דכתובות כ"ב ב' ודיבמות קי"ז ע"ב בתירוצם השני דמחלקי בכה"ג וגם כי הש"ך ביו"ד סי' קכ"ז והב"ש באהע"ז סי' ע"ח כ"כ בפשיטות וזהו לדעתו תוכן כונת החולקים שהביא מהרי"ט ע"כ תוכן כוונת כת"ר:

והנה אף דגם ע"ז יש לדון דמהתוס' אדרבה מוכח להיפוך דע"כ לא כתבו כן בתירוץ השני אלא לעולא דס"ל לפום סברת התוס' דהשתא דאפילו בב"א נמי אמרינן אין דבריו

של אחד במקום שנים וע"כ הוצרכו לחלק בין דאורייתא לדרבנן אבל לדידן דפסקינן כר' חייא (סוטה לא מ"ז) וכמו שפסק הרמב"ם והטור א"כ ע"כ דלא מחלקינן כלל בין דאורייתא לדרבנן ובעינן נמי שיתירוה לינשא וכן מוכיחין דברי התוס' במס' סוטה ד"ה כאן בבא כו' ואף דהתוס' שם אזלי אליבא דשינוי קמא דהתוס' דכתובות כדמוכח בקושייתם השני' שהקשו וז"ל מיהו תימא לעולא גופא כו' מאי דוחקא כלל והא מתניתן לא משמע ששהא השני אחר הראשון עד שהורו ואסרוהו עליו ואמרה אינה שותה עכ"ל מ"מ שמעינן מדבריהם תרתי חדא דנקטו לעיקר כשינוייא קמא מהתוס' כתובות והיינו משום דשנויא בתרא נראה להם דוחק משום דאס"ד דעולא יחלק בין דאורייתא לדרבנן א"כ האיך קמייתי להא דעולא אמתניתן דיבמות שהוא דרבנן וכמו שהרגיש בזה בתוס' דכתובות שכתבו ואע"ג שיש חילוק בין דאורייתא לדרבנן מייתי מדעולא כו' ותירוצם בזה מבואר הדוחק וע"כ התוס' במס' סוטה נקטו לעיקר השינוייא קמא וכה"ג כתבו הפוסקים בדוכתי טובא דהיכי דמשני התוס' בחד דוכתי תרי שינוייא ובדוכתא אחרינא לא קמשני רק חד שינוייא ש"מ דהאיך שינוייא הוא עיקר (ועוד שנית מוכח מדבריהם דגם לענין היתירוה להנשא נמי לא ניחא להו לחלק בין דאורייתא לדרבנן והש"ך בסי' קכ"ז שתירץ קושיית התוס' מסברת עצמו תירץ כן ולכך לא הביא דברי התוס' דכתובות דמחלקי בכה"ג משום דדברי התוס' אדרבה מוכח להיפוך דעולא דמחלק בין דאורייתא לדרבנן א"כ אפילו בב"א נמי ולר"ח דבעי זאח"ז א"כ ע"כ דלא מחלק בין דאורייתא לדרבנן א"כ בעי נמי שיתירוה להנשא אבל לחלק בדר"ח גופא לומר שגם בדאורייתא בעינן זאח"ז ואפ"ה לא בעינן שיתירוה להנשא כזאת לא מצינו בדברי התוס' (והב"ש שהביא כן בפשיטות מדברי התוס' ותמה על הש"ך מדוע כתב כן מסברת עצמו שגג בזה) ובאמת שדברי הש"ך שם מעורבבים ומגומגמים קצת:

דנראה מדבריו דמדאורייתא גם בב"א נמי אין דבריו של אחד במקום שנים כמ"ש לעיל מניה וז"ל והיינו טעמא דכ"מ דע"א נאמן מן התורה אפי' האחד מכחישו מיד בב"א אין דבריו כלום עכ"ל והא וודאי ליתא דהא אנן כר"ח פסקינן גם סוף דבריו מ"שכ נשאת בע"א שלא ע"פ ב"ד תצא המה ג"כ תמוהים כמו שתמה ע"ז בספר חוות דעת והגיה דבריו ומדברי הרמב"ם אין ראי' כ"כ דמדרכי לתפוס לשון הש"ס וגם הטור נמשך אחריו בזה וגם בלא"ה שערי תירוצם לא ננעלו וי"ל קושיית התוס' ולחלק בין איסור להיתר דעד כאן לא בעינן שיתירוה לינשא אלא היכי שע"י העד מתירים אותה דבזה דווקא הוא דבעינן שיפסוק הדין ע"פ ב"ד אבל לענין איסור כיון שנתקבל עדותו בב"ד ממילא היא איסורא ועומדת ומה צריך להוראת ב"ד בזה ועוד יש יש לחלק בכמה גווני ונלאיתי להאריך:

אך אעפ"י שהראינו פנים מסבירות שלא כדברי השיך מ"מ מודינא בזה לדברי כת"ר דכיון שמדברי רש"י שבמס' סוטה מוכח להדיא דלא בעינן שיופסק הדין עפ"י וגם פשטא דלישנא דתלמודא שם משמע כן א"כ שפיר יש לסמוך בזה על דברי הש"ך וב"ש אף שהוא דלא כדברי התוס':

אך בעיקר דמיונו שדימה כת"ר הך דנאמן הבעל מטעם מיגו להא דאמר עולא נ"מ שהאמינה תורה כו' לפענ"ד דאין הנידון דומה לראי' דעד כאן לא קאמר עולא אלא היכי שנאמנותו הוא מטעם ע"א אבל הכא דעיקר הימנותו דהבעל אינו אלא מטעם מיגו דאי בעי פטר לה בגיטא בזה לא צריכינן שיהי' בזאח"ז ופשיטא דלא בעינן התירוה להנשא רק אפילו בבאו בב"א נמי דהא כל אימת שהוא אומר תמיד יש לו מיגו ומינה נמי דלא שייך בזה שיהי' נאמן כשנים כיון שאין נאמנותו רק מטעם מיגו והנה מלבד שהדברים מצד עצמם מסתברים לומר כן עוד יש להביא ראי' לזה מסוגיין דקדושין עצמה דאי כדברי כ"ת דהיכי דנאמן מטעם מיגו תו מהימנינן כשני עדים וכהא דעולא א"כ תיקשה טובא דמ"ט דרבי נתן דאמר דלא הוי אלא חוקה לפי אוקימתא דאביי ומהימנינן לחזור בו הא כיון כל כמה דלא הדר בי' הוא נאמן מדאורייתא מטעם מיגו תו חשיב כשנים לדברי כ"ת וא"כ לא יהא נאמן לחזור בו כמו לרבי וליכא למימר דר"נ פליג עלה דעולא דהא משמע בסוטה דהא דעולא הלכתא פסיקתא היא מדפריך מינה לר' חייא אלא ע"כ דכל היכי דנאמנותו אינו רק מטעם מיגו אינו ענין כלל להא דעולא דנאמנת הוא מטעם ע"א:

וניהי דלרש"י שכתב דלהכי נאמן מטעם דאין אדם חוטא ולא לו י"ל ולומר דעיקר המיגו שלו מתלי תלי וקאי אי לא הדר בי' בשעת מיתה אבל אם חזר בו בשעת מיתה בטל המיגו שלו למפרע מ"מ לשיטת הרשב"א ודעימי' דלא ס"ל הך סברא דאין אדם

**(ואל תשיבני מהא דאמרינן כתובות כ"ב ע"ב גבי שבוי' דנאמנת לומר נישבית וטהורה אני מטעם מיגו ואם יש עדים שנישבי' אי"נ ואם משנשא' באו עדים ה"ז לא תצא ואמרינן עלה שם כ"ג א' לא נשאת נשאת ממש אלא כל שהתירוה לינשא כו' אלמא חזינן דאף דהימנות' דידה הוא מטעם מיגו ואפ"ה בעינן התירוה לינש' וזה שלא כדברינו דז"א דשאני התם דלא מטעם מיגו מהימנינן לה דהא כיון דבאו עדים אח"כ תו בטיל לי' המיגו משום דאיכא למימר דמחמת בעתותא דעדים הוא דקאמרה הכי דיראה שמא יבואו עדים ויכחישנה תדע דהא ברישא דאשת איש הייתי וגרושה אני פליגא בהא ר' אושיעא ורבה ב' אבין ולרבה בר אבין ברישא אסורה ש"מ דלי' כאן מיגו ואפילו לר"א דמותרת גם ברישא נמי אין מטעם מיגו רק מטעמא דאמרינן התם דסבר לה כרב המנונ' ועיין בתוס' שם אבל המיגו אויל למפרע כיון שבאו עדים אח"כ והא דנאמנת

גבי שבוי' צ"ל ע"כ מטעם דבשבוי' הקילו ולכך אתי שפיר הא דבעינן התירוה להנשא דווק' ובהכי מתיישׁ' נמי דלא תיקשה לסברת כ"ת מזה דהא לר"א דמתיר גם בא"א וע"כ דנאמנותה הוא מדאוריית' מטעם מיגו ואפ"ה בעינן התירוה לנשא וזה שלא כדברי כ"ת ולפי מש"כ ניחא דגם לר"א אינה מותרת מטעם מיגו רק מהא דר"ה ושלא בפניו הוי חומר' בעלמא מדרבנן כדמוכח מדברי התוס' ולכך בעינן שיתירוה להנשא:)** חוטא ולא לו רק דנאמן מטעם שאמר כן בשעת קידושין שהייתה עדיין בחזקת היתר ולכך נאמן אפילו להכחיש החזקה לגמרי ואפ"ה ס"ל לר"נ דמצי לחזור בו הדק"ל דכיון שהוא נאמן בשעת קידושין ממילא תו הוי כשנים לדברי כת"ר א"כ מ"ט יהא מצי לחזור בו לר"נ אלא וודאי כדכתיבנא דהיכי דנאמנותו אינו רק מטעם מיגו אינו ענין כלל להא דעולא ואינו נאמן כשנים:

ובהכי נמי נדח' מ"ש כ"ת בסוף קונטרסו דנאמנו' הבעל אינו מטעם מיגו רק מטע' מה שבידו ולפענ"ד דהוא סותר בהחלט לסוגיא דידן דא"כ מ"ט דר"נ דפליג וס"ל דמצי לחזור בו ודוחק לומר דר' ור"נ פליגא בהך מלתא ועוד דלישנא דמה לי לשקר וודאי דלא משמע רק מטעם מיגו ועוד דאף אם נסבול כל הדחוקים ונאמר דר' ור"נ פליגי בהך מלתא ואה"נ דלרבי להכי הוי כעדים משום דנאמנותו הא מטעם מה שבידו ולכך חשיב כשני עדים משום הא דעולא אכתי תיקשה דהא אנן לא פסקינן בהא מלתא כרכי דכעדים דמי דהא רוב הפוסקים הסכימו דאי"נ להכחיש החזקה לגמרי כגון במוחזק באחי לומר אין לי אחים ואי כעדים דמי אפילו להכחיש לגמרי הוי נאמן אלא ע"כ דאנן נקטינן להלכה דלאו כעדים רק כחזקה דמי והיינו או כסברת המקשה כאשר כתבו הרשב"א והרא"ש או דפסקינן בהך מלתא כר"נ כאשר כתבו הה"מ והנ"י במס' ב"ב וא"כ לפי האמת ע"כ דליכא למימר כסברת כ"ת דנאמנותו הוא מטעם מה שבידו:

וראיתי בתשובת הרב הגאון בעל ושב הכהן והנה אין ראיותיו מוכרחות כלל דמה שהביא ראי' דאין לחלק בין שיכול לעשות אותו הדבר עצמו שהוא אומר ובין שיכול לעשות דבר אחר [אשר באמת חילוק זה ברור ומוכרח] מהא דמדמי הש"ס בב"ב קל"ה ע"ב הך דהאומר זה בני לבעל שאמר גרשתי את אשתי ש"מ שאין חילוק באמת אין כאן אפילו דמות ראי' דלמאי דס"ד דאמר רבי סף מפני מה אמרו זה בני נאמן הואיל ובעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן אין כוונת המיגו בהא דאמר זה בני הואיל ואי בעי פטר לה בגיטא כאשר הוא המיגו בבעל שאמר גרשתי [וכמו שנראה שכן הבין הגאון הנ"ל] רק דלפי ס"ד זהו גופי' המיגו מפני דאי בעי אמר גרשתי וזהו ברור ומוכרח בלישנא דהגמ'

דאמר מפני מה אמרו זה בני נאמן הואיל ובעל שאמר גרשתו נאמן עכ"ל הרי דלפי הס"ד לא קמדמי להו הש"ס כלל להדדי רק דזה בני נאמן במיגו דגרשתי:

וממסקנא דמסיק אלא אי אתמ' הכי אתמר מפני מה אמרו זה בני נאמן הואיל ובידו לגרשה אמר ר"י השתא דאמרת הואיל בעל שאמר כו' וודאי דאין ראי' כלל דמכ"ש קמייתי ואדרבה לכאורה יש להוכיח מכאן להיפוך לפי מה שמסיים הרשב"ם בלשונו וז"ל וטעמא דבעל דאמר גרשתי נאמן היינו משום דאי בעי מגרש לה השתא בפנינו עכ"ל ולכאורה יש לדקדק בדבריו דלמאי הוצרך לפרש טעם המיגו באומר זה בני במיגו דאי בעי אמר גרשתי ובגרשתי הוי המיגו דאי בעי פטר לה בגיטא ולמה לא ניחא הך מיגו עצמו דאי בעי פטר לה בגיטא על אומר זה בני ואי משום דלישנא דהגמרא גופי' דחקו לפרש כן משום דהכי משמע מפשטא דלישנא דהש"ס דהמיגו הוי דאי בעי אמר גרשתי מ"מ על הגמ' יש לדקדק כן ועל כרחך צ"ל דלפי הס"ד הוי מסתבר לי' דהך סברא דאי בעי פטר לה בגיטא אינו מטעם מיגו משום דמיגו לא אמרינן אלא היכי דאותה הטענה דאי בעי אמר היא יותר טובה מאותה הטענה שטוען עכשיו אבל הכא הך דאי בעי פלב"ג אינו טוב כ"כ כמו אומר זה בני דבאומר זה בני באמירתו לחוד קפטר לי' וזה מחוסר מעשה כתיבה וחתימה ונתינה ועדים וסופר ולכך לפי הס"ד לא חשיבא לי' זה למיגו כלל רק דבאומר גרשתי הוא דמהימן משום הך סברא דאי בעי פטר לה בגיטא משום דהוי כדבר שבידו כיון שבידו לעשות אותו הדבר עצמו אבל לא מטעם מיגו ולכך שפיר הוצרך הגמרא למימר דהמיגו באומר זה בני הוא דאי בעי אמר גרשתי משום דזה וזה באמירה גרידא קפטר לה ושפיר חשיב מיגו וגרשתי' גופי' הוא מפני דאי בעי פטר לה בגיטא והוי כמה שבידו כטבל וקונמות וזה נראה ברור בכוונת הש"ס לפי פירש רשב"ם וא"כ אדרבה מוכח מכאן דבאומר זה בני לא הוי כמה שבידו והיינו מפני שאין בידו לעשו' אותו הדבר עצמו שהוא אומר:

אך באמת פי' הרשב"ם בזה דלפי הס"ד נמי ידע דטעמא דבעל שאמר גרשתי א"א הוא מפני דאי בעי פלב"ג אינו מוכרח כלל וברווחא נוכל לפרש דלא ידע שום טעם לדין זה דבעל שאמר גרשתי א"א נאמן רק דהי' אנלו זה להלכה פסוקה ולא נחית לטעמא דהך מלתא ולכך אחר דזה בני נאמן במיגו דאי בעי אמר גרשתי והשתא ניחא טפי הא דאמר ר"י מרי דאברהם תלי תניא בדלא תניא דלפי' הרשב"ם אינו מיושב כ"כ ודוק ולפ"ז גם בהיפוך לא מוכח מכאן אבל הא וודאי שאין מזה כלום ראי' למ"ש בעל ושב הכהן:

וגדולה מזו נראה מסוגיא זו דלפי המסקנא אפילו בבעל שאמר גרשתי את אשתי נמי אין הטעם דמפני מה שבידו אלא מטעם מיגו וכן פי' הרשב"ם להדיא דהא דמחלקינן

בין למפרע ובין להבא הוא הכל מטעם מיגו ומשום דמיגו למפרע לא אמרינן והדין עמו דאיס"ד דטעמא הוא משום מה שבידו הי' לו להיות נאמן אף למפרע לפי מאי דקיי"ל כרבא דאמר בגיטין נ"ד ע"ב שאפילו למפרע מהימן משום מה שבידו כל כמה דלא יהיב לי' בפעם ראשון בסתמא עיי"ש מיהו יש לדחות זה דשאני הכא דלהכי לא מהימן למפרע משים שמא יחפה על בת אחותו וכמש"כ התוס' ד"ה למפרע ומה שהקשו התוס' ע"ז תימא דמאי קמ"ל פשיטא דאינו נאמן לומר למפרע גרשתי את אשתי שאם הי' נאמן מה הועילו חכמים בתקנתם שתקנו זמן בגיטין שלא יחפה על בת אחותו אם תזנה תחתיו גיטין דף י"ז דלעולם יחפה שיאמר גרשתי קודם הזנות ויהא נאמן לא הבנתי מאי קושיא להו כ"כ דהא הך מלתא גופי' שמא יחפה על בת אחותו אינה מפורשת במשנה ובריייתא רק דהוא מימרא דר"י לפרש טעמא דמתניתן ור"ל פליג עליו וא"כ כי היכי דקמ"ל ר"י התם ה"נ קמ"ל הכא וע"כ צ"ל דקושיית התוס' הוא דא"כ תרתי ל"ל ואי חדא מכלל חברתה אתמר ה"ל לגמרא לאקשויי ולשנויי הכי בהדיא אך זה מבואר שאינה קושיא כ"כ:

אמנם אכתי איכא למידק מלישנא דשמעתין גופי' דקאמר השתא דאמרת דאמרינן הואיל בעל שאמר גרשתי א"א נאמן ואם איתא דבעל שאמר גרשתי א"א נאמן מטעם מה שבידו אכתי אטו עד השתא לא ידעינן דמה שבידו נאמן מטבל והקדש וקונמת כדאמר בפ' האשה רבה פ"ח ולמה זה הוצרך לאלפויי מהכא אלא ע"כ צ"ל דדבר שבערוה שאני דעד כאן לא אמרינן דמה שבידו נאמן אלא בשאר איסורים אבל דבר שבערוה כיון דילפינן דבר מממון דאין דבר שבערוה פחות משנים אפילו במה שבידו אי"נ ורק משום מיגו הוא דמהימן ולכך שפיר יליף לה מהאומר זה בני השתא דאמרינן הואיל כו' אך גם זה יש לדחות דשפיר נוכל לומר דבעל שאמר גרשתי א"א נאמן מטעם שבידו רק דהס"ד דהש"ס הוי דלא אמרינן מה שבידו אלא במעשה קלה כגון הקדש טבל וקונמות אבל הך דאי בעי פלב"ג כיון דמחוסר מעשה גדול כתיבה וחתימה ונתינה ועדים וסופר לא הוה כ"כ כמה שבידו ולזה אמר השתא דאמרינן הואיל ואמרינן מיגו אף דמחוסר מעשה גדול א"כ בעל שאמר גרשתי א"א נאמן מטעם הואיל וממילא ידעינן דבעל שאמר גרשתי א"א נאמנותו הוא מטעם מה שבידו ובזה מדוייק לישנא דהש"ס השתא דאמרינן הואיל וכו':

ולפ"ז יש ליישב מה שהקשה הגאון בעל ושב הכהן על הטור והרי"ו והובא בשו"ע דהיכא שיש עדים דיש לו אחים אי"נ לומר יש לי בנים והקשה ע"ז הגאון הנ"ל דא"כ מאי קמדמי הש"ס השתא דאמרי' הואיל בעל שאמר גרשתי א"א נאמן דהא התם איכא עדים שהיתה אשתו והאריך בזה ולפמש"כ ניחא דלא קמדמי להו הש"ס רק להך מלתא

דאמרינן הואיל ולא אמרינן כיון דמחוסר מעשה גדול לית לן למימר הך סברא דהואיל אך בעיקר דינם לא דמי להדדי רק זה מטעם מיגו וזה מטעם מה שבידו ולכך בגרשתי נאמן אפי' במקום עדים וזה נראה נכון מאוד בישוב קושייתו על הטור והרי"ו אלא לפי מה שכ' הב"י לדקדק כן מדברי הרשב"ם ודברי הרשב"ם עצמם לא נוכל ליישב עד"ז לפי דמשמע מדבריו דגם לפי האמת הך דבעל שאמר גרשתי א"א אינו מטעם שבידו רק מטעם מיגו קאתין עלה כנראה מלשונו למעיין בדבריו וע"כ צ"ל כמש"כ לעיל דדבר שבערוה שאני וצ"ע ובאמת כי הרבה יש לי לרצות בפרט זה דדבר שבערוה שאני אלא שאכמ"ל ועכ"פ הא וודאי דהא דאומר זה בני אינו מטעם שבידו ודלא כהגאון בעל ושב הכהן והראי' שני' שהביא הגאון הנ"ל אין מהצורך להשיב עליו יען שהוא עצמו הרגיש בחולשת ראייתו וסיים עלה ויש לדחות:

ונראה לפי דעת הגאון הנ"ל יותר הי' לו להביא ראי' מסוגיא דקדושין ס"ד א' מתניתן קדשתי את בתי קדשתי' וגרשתי' כשהיא קטנה נאמן והיא בוגרות אי"נ נשבית ופדיתי' בין שהיא קטנה בין שהיא גדולה אי"נ וא ואמרינן עלה בגמרא מ"ש רישא ומ"ש סיפא רישא בידו סיפא לאו בידו ופריך עלה והרי בידו להשיאה לחלל כו' עיי"ש כל הסוגיא ומדפריך על סיפא והרי בידו אף דבידו דסיפא אינו באותו דבר עצמו כמו שהוא ברישא ש"מ דאין לחלק בין אם בידו לעשות אותו דבר עצמו או דבר אחר וכדברי הגאון הנ"ל:

אמנם גם מזה אין ראי' באמת חדא דרש"י פירש גם ברישא דנאמנותו הוא מטעם מיגו דמ"ל לשקר ולא מטעם מה שבידו והדין עמו דאס"ד דמפני מה שבידו א"כ גם כשהיא בוגרות בבבא מציעא נמי הי' לו להיות נאמן לפי מאי דקאמר רבא בגיטין דאפילו למפרע נאמן במה שבידו כל שלא נתן לו בפעם הראשון בסתמא אלא דע"כ מתניתן מיירי במכחישתו דליכא להאמינו מטעם מה שבידו דהא מה שבידו ילפינן מכה"ג ביוה"כ ושם א"א להכחישו להדיא ועוד דאף אם נימא דקדשתי' וגרשתי' הוא מטעם מה שבידו מ"מ מה בכך כיון דעכ"פ שפיר פריך הגמר' והרי גם כאן בידו והיה לו להיות נאמן עכ"פ מטעם מיגו ולהנך רבוותא שכ' הש"ך והיא שיטת האחרים שהביא בר"ן אין חילוק כלל במה שבידו לאינו בידו רק דלהא מלתא ילפינן דאף שהוא שומר עליו ומסתמא לא קלקל אפ"ה נאמן כיון שהוא בידו ולהא מלתא ילפינן מכה"ג ביוה"כ כמבואר שם באריכות בר"ן וא"כ ליתא כלל לחלק בגוונא דנידון דידן משום מה שבידו וכבר כתבנו לעיל דעיקר כהך שיטתא ונמצא דאין מקים כלל לכל מש"כ הגאון בזה:

ומה שהביא כת"ר מהא דהג"מיי הנה אף אם נודה לדברי כ"ת דכן הוא בהחלט כוונת הגמ"יי בע"כ יהי' צריך לומר דהגמ"יי ס"ל דר' ור"נ פליגא בהא מלתא והוא פוסק כר'

לגמרי דנאמן אף להכחיש החזקה וכשיטת הרז"ה אליבא דרש"י והרי"ף וא"כ לדידן דאית לן למיפסק כרוב הפוסקים דאי"נ להכחיש החזקה לגמרי וע"כ דפסקינן דלאו כעדים דמי א"כ ליכא למימר כהגמ"יי דנאמנותו הוא מטעם מה שבידו רק דנאמן מטעם מיגו (אלא שהרשב"א והר"ן כ' דהך מיגו עדיף משום מה שבידו אבל לא שיהי' עיקר נאמנותו כע"א מטעם מה שבידו):

הדרן לקמייתא כיון שהוכרחנו דכל עיקר נאמנותו אינו אלא מטעם מיגו נמצא דבאנו בזה למחלקותו ר' ור"נ דפליגי בהך מיגו דהכא גופי' לפי האוקימתא דאביי דמ"ס כעדים דמי ומ"ס כחזקה דמי ומעתה לפי דברי כת"ר שתופס בפשיטות כדעת הרא"ש והשו"ע דנגד חזקה אין ע"א נאמן כלל לאסור א"כ גם כאן אין ע"א נאמן נגד דיבורו של הבעל שהוא כחזקה אפי' לר"נ ובוודאי דלא בעינן בכאן התירוה לינשא וכמש"ל אכן לפ"מ שהעליתי בעז"ה דיש לנו לחוש לדעת הנך רבוותא שהביא הש"ך דע"א נאמן לאסור אף נגד חזקה כל שאינו מכחיש להדיא אפילו בשותק מחמת שאינו יודע אפ"ה ע"א מהימן א"כ לר"נ וודאי דמהימן ע"א לאסור נגד דיבורו של הבעל שהוא כחזקה ואף שבכאן הע"א מכחיש דברי הבעל לגמרי מ"מ כבר הוכחנו לעיל דאף להכחיש לגמרי החזקה נמי נאמן ע"א לאסור לדעת הנך רבוותא שהביא הש"ך ולר' דכעדים דמי מסתבר דאין ע"א נאמן נגד דברי הבעל שהוא כעדים ולפי"ז לדידן תליא הך דינא בפלוגתא דהנך רבוותא דפליגי בסוגיין דקדושין דלשיטת הרז"ה וסייעתו דפסקו כר' וכאוקימתא דאביי דמה לו לשקר כעדים דמי ולכך הבעל נאמן לשיטתייהו אפילו להכחיש החזקה לגמרי כגון במוחזק באחי ואומר דלית לי' אחים אפ"ה מהימן א"כ פשיטא דאין ע"א נאמן נגד דברי הבעל אבל להנך רבוותא דפסקו דאין הבעל נאמן להכחיש החזקה לגמרי רק להוציא מידי חזקה וא"כ ע"כ או דפסקו כר"נ או דפסקו כס"ד דהמקשה דגם לרבי לא הוי מיגו רק כחזקה ולא כעדים וכיון שכן נאמן ע"א להכחיש חזקה זו וכיון דהנך פוסקים דפסקו דאי"נ להכחיש החזקה המה רוב מנין ורוב בנין ומכללם הרי"ף והרמב"ם והרא"ש דסוגיא דעלמא למפסק כוותייהו וודאי דהכי נקטינן להלכה וא"כ גם ע"א נאמן להכחיש דברי הבעל שאינו רק כחזקה (לפי פסקא דידן) ולדעת הנך רבוותא שכ' הש"ך:

וגם להרז"ה שכ' דכל סוגיא דידן אתמר בדרך את"ל דאין ע"א נאמן ביבמה אבל לפי האמת דקיי"ל לפי' הרי"ף והרמב"ם דע"א נאמן ביבמה א"כ לא צריכינן תו לטעמא דמיגו רק דמהימן ככל ע"א דעלמא וא"כ לפי"ז שפיר י"ל דכ"מ שהאמינה תורה הוי כשנים כו' אך גם זה אינו מועיל לנ"ד דלהרז"ה וודאי דבעינן התירוה להנשא דווקא כיון דנאמנותו אינו רק דרבנן העולה ממה שכתבנו דבנ"ד מטין לומר הדברים דעד אחד נאמן בכל גווני:

ומעתה נבוא לבאר בקיצור שיטת הגאונים בסוגיין דקדושין דף ס"ד ע"א והנה במאי דשני אביי דמתניתן מיירי בלא מוחזק לא באחי ולא בבני כו' ר' סבר מלל"ש כעדים דמי ואתו עדים ועקרי לחזקה לגמרי ור"נ סבר דמלל"ש כחזקה דמיא ולא אתי חזקה ועקרי לחזקה לגמרי פירש"י דלהכי מהימנינן לי' לר"נ קודם חזרתו משום דאין אדם חוטא ולא לו ואילו ה"ל אחי הוה הדר בי' בשעת מיתה וכוונתו מבוארת דאי לאו הך סברא דא"א חוטא ולא לו כיין דהחזקות שוות אית לן למיזל בתר חזקה קמייתא כיון דאין שום מעלה בחזקה בתרייתא נגד חזקה קמייתא לכך אין לה כח לסתור חזקה קמייתא וממילא אית לן למיזל בתר חזקה קמייתא ולא אמרינן אוקי חזקה להדי חזקה וכאלו אין חזקה כלל כאן וקיימא הך איתתא בחזקת היתר דזה לא אמרינן אלא היכא דשני החזקות נולדו כאחד אבל הכא דחזקת המיגו אתיא לבתר הכי לא סתרה לה לחזקה כלל וכמאן דליתא לבתרייתא דמי ועוד אף אי אמרינן אוקי חזקה להדי חזקה מ"מ מידי ספיקא לא נפקא וממילא אסורה ולכך הוצרך רש"י לאלומה לחזק' בתרייתא מכוח הך סברא דאין אדם חוטא ולא לו ולא דיהי' סגי בהך סברא לחוד דא"כ תיקשה למאי צריכינן כלל למיגו דאי בעי פלב"ג אלא דעיקר הסברא הוא הוא המיגו דהוי כחזקה והך סברא דאאחול"ל לא מהני רק לאלומי לחזקה בתרייתא מקמייתא בכדי דניזיל בתרה והך סברא דאין אחול"ל מתלי תלי וקאי דאי לא הדר בי' בשעת מיתה שפיר איתא להך סברא דאלו הוי ליה אחים הוי הדר בי' בשעת מיתה אבל כ"ז שהוא מי ליתא להך סברא כ"כ משום דסבר שלא תיצטרך לכך דרו"נ מתעברות ויולדת:

ובהכי מתיישבא מה **(ובסברא זו שוין הרשב"א והרמב"ן והתוס' לרש"י דכולהו ס"ל הך סברא דכל היכי דחזקות שוות לא אזלינן בתר חזקה בתרייתא אלא דהרשב"א לא ס"ל הך סברא דאין אדם חוטא ולא לו שחידש רש"י בכדי לאלומי חזקה בתרייתא ולעומת זה חידש הרשב"א הך סברא דכיון שאמר כן בשעת קדושין שעדיין היא בחזקת היתר לכך אלימא לה חזקה בתרייתא ולכך אחר קדושין לא מהימן לר"נ כלל להרשב"א אבל ביתר ביאור הסוגיא ובקושיות המקשה לא חידש הרשב"א על שיטת רש"י כלום וגם להרמב"ן צריכינן לפרושי שינוייא דאביי דה"ק דלרבי דכעדים דמי לכך אלימא לה חזקה בתרייתא ולא שיהיו כעדים גמורים דא"כ אפילו להכחיש לגמרי יהי' נאמן אלא דלענין הך מלתא הוי כעדים דחזקה בתרייתא אלימא טפי ולר"נ דכחזקה דמיא וא"כ החזקות שוות ולית לן למיזל בתר בתרייתא כלל לפי פירושו בדברי ר"נ דה"ק כשם שאי"נ לאסור כך אי"נ להתיר ודוק וא"כ גם הרמב"ן א"ל הך סברא דכל היכא דהחזקות שוות לא אזלינן בתר בתרייתא כלל זולתי הריטב"א ל"ל הך סברא כלל רק דס"ל)** **(דאף דהחזקות שוות

מ"מ אמרינן אוקי חזקה להדי חזקה וכאלו אין כאן חזקה כלל וממילא קיימא הך איתתא בחזקת היתר כ"ז שאינה נאסרת בזיקת יבם לפנינו ולכך לדידי' לא צריכינן כלל להך סברא דאאחול"ל שחידש רש"י ולא להך סברא דמהני שאמר כן בשעת קידושין שכ' הרשב"א משום דלדידי' בלא"ה ניחא אלא דקשיא לי דא"כ מ"ט דר"נ דאמר נאמן לחזור בו דמה בכך לא יהא אלא חזקה נגד חזקה מ"מ איתתא בחזקת היתר א"ל לאוקמי ולזה תירץ דמ"מ בדיבורו האחרון מרע לי' לדיבורו הראשון ותו ה"ל דיבורו הראשון כחזקה גרועה דדיבורו הראשון מרע לי' לחזקה קמייתא דהיא אלימא טובא:)** שהקשה הרמב"ן לשיטת רש"י דהיכן מצינו שיהא נאמן ואפ"ה יהי' מצי לחזור בו הא כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ולפי מש"כ ניחא דעיקר נאמנותו אינו נגמרת אלא אם לא הדר בי' בשעת מיתה מיהו בלא"ה נמי יש ליישב קושיא זו [ויהי' ניחא גם לשיט' הרשב"א והריטב"א דל"ל הך סברא דאין אדם חוטא ולא לו] דעד כאן לא אמרינן כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד אלא היכא שנפק' מינה בעדותו מיד ולכך כיון שהגיד כבר נגמרה עדותו ושוב לא מצי לחזור בו משא"כ כאן כיון שאין שום נ"מ בעדותו כ"ז שהוא חי רק עיקר הנ"מ בעדותו הוא לאחר מיתה ולכך לא מיקרי כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד כיון שאין שום נ"מ בהגדתו עד שעת מיתה ולזה יכול לחזור בו קודם מותו ועוד י"ל דעד כאן לא אמרינן כיון שהגיד אלא היכי שנאמנותו הוא מטעם ע"א דהך כיון שהגיד כו' ילפינן לה מקרא דאל"י שנאמר גבי עדים וכמ"ש רש"י כתובות (י"ט ב') ד"ה כיון שהגיד כו' וגבי עדות חדא הגדה כתיב בקרא כו' עיי"ש ולכך דווקא היכי דנאמנות הוא מטעם עדות בהא הוא דאמרינן להך כיון שהגיד כו' משא"כ כאן דאין נאמנותו רק מטעם מיגו בהא לא אמרינן הך דכיון שהגיד כו' משום דלא מטעם עדות מהימנינן לי' רק מטעם מיגו וזה לא ילפינן מקרא דאם לא יגיד כלל וזה עיקר גם מה שהקשה הרמב"ן עוד ז"ל ועוד קשה שהם מפרשים בשעת קדושין אחר כן לפי' מיקל על אשתו כדי שתתרצה בקדושין וא"כ הי' לו להאמינו כדאמרינן בפרקין יש נוחלין וחילופא אבית המכס כו' גם זה אינו קשה דשאני התם דל"ל מיגו מה שא"כ כאן כיון דא"ל מיגו לכך לא שייך למחשדי':

ודע דהך סברא דאין אדם חוטא ולא לו שחידש רש"י בכדי לאלומי לחזקה בתרייתי' מקמייתא בהכרח צריכינן גם בהך בבא דאמר יש לי בנים ואף דבזה אינו מכחיש החזקה קמייתא דהוי מוחזק באחין רק שהוא מתירה מן הצד באמרו יש לי בנים וא"כ לכאורה הו"ל להיות נאמן אף בלא הך סברא דאאחול"ל דלמה צרכינן בזה לאלומי לחזקה בתרייתא מקמייתא כיין שאין שום חזקה אחרת מכחישתה אך זה אינו דא"כ תקשה לן טובא דמ"ט דר"נ דאמר שהוא נאמן לחזור ולאסרו אפילו בהך בבא די"ל בנים דהא ר"נ

אכולה מלתא פליג וכיון דר"נ לפי אוקימתא דאביי בהך גוונא דמתניתן דקיימא בחזקת היתר גם ר"ג מודה דאי"נ לאוסרה אפילו היכא דלא מרע לדיבורי' וא"ה מאי טעמא יהא נאמן לחזור ולאוסרה בהא די"ל בנים דקא מרע לדיבורי' וכקושיית אביי עצמו שהקשה ולאו כל דכן הוא דאין לומר משום שהחזקה הראשונה מסייעתו וע"י דיבורו ניעורה החזקה קמייתא וכמ"ש הרז"ה הך סברא לשיטת רש"י דז"א דהא כיון דלפום סברא דהשתא אמרינן דהחזקה בתרייתא אינה סותרת כלל לקמייתא כמו בעדים כה"ג פשיטא דלא הוי עדות מוכחשת כלל ולכך אזלינן בתר חזקה בתרייתא אף היכא דליכא שום טעמא לאלומי לה מחזקה קמייתא וא"כ במה ניעורה חזקה הראשונה כיון שמעולם לא הכחישה רק ממילא אזדא לה ומה סיוע יש לו במה שחוזר ואומר אין לי בנים מחזקה קמייתא דהוי מוחזק באחים כיון דמלתא אחריתא הוא לגמרי ועוד דלפמש"כ לשיטת רש"י בישוב קושיית הרמב"ן מהא דכיון שהגיד כו' דלהכי לא מיקרי חוזר ומגיד משום דהך סברא דאין אחול"ל מתלי תלי וקאי [ואף שכתבנו עוד תירוצים אחרים לשיטת הרמב"ן מ"מ רש"י וודאי דכיון להך שינוייא כנראה מלשונו להדיא] וא"כ אס"ד דלהך בבא די"ל בנים לא צריכין להך טעמא דאין אדם חוטא ולא לו הדק"ל דאמאי יהא נאמן לחזור בו הא כיון שהגיד כו' וכקושיית הרמב"ן אלא ע"כ כדכתיבנא דגם באומר יש לי בנים נמי לא מהימן רק מטעם דאאחול"ל ובלא"ה לא הוי מהימן לפי שינוייא דאביי וטעמא דהאי מלתא דלפום שינוייא דאביי אין חילוק כלל בין מוציא מידי חזקת איסור ובין מכחיש החזקה דגם באומר י"ל בנים כיון שמוציאה מידי חוקת איסור תו מקרי כמכחיש וזהו שחידש אביי בתירוצו לדמות אמרו אין לו אחי' לאומ' י"ל בנים דתרווייהו לא מהימן לר"נ רק מטעם אאחול"ל ולכך מצי הדר בי' בשעת מיתה מתרווייהו:

וזהו עצמו מה שהכריחו להרשב"א לפרש דלפום שינוייא אינו נאמן לר"נ גם באומר י"ל בנים אם לא מפני שאמר כן בשעת קידושין שעדיין היא בחזקת היתר עומדת אבל לאחר קידושין לא מהימן כלל לר"נ אפילו לומר י"ל בנים דהא אין שום נ"מ בין רש"י להרשב"א בפירוש' דשמעתין אלא מה שחידש רש"י הך סברא דאין אדם חול"ל בכדי לאלומי חזקה בתרייתא ולהרשב"א לא ניחא לי' הך סברא ולכך חידש סברא דמפני שאמר כן בשעת קידושין [ואף דמש"כ בשיטת רש"י להוכיח עוד מהא דא"כ הדרא קושיות הרמב"ן לדוכתי' להרשב"א אין זה הוכחה מ"מ ההכרח הראשון שהכרחנו מדמצי לר"נ לחזור ולאסור אפילו היכא דמגרע לדיבורי' מוכרח ג"כ להרשב"א ודוק] כנלע"ד פשוט בכוונתו וסרה מעליו קושיית כת"ר:

אך אכתי איכא למידק לשיטת הרשב"א דניהי דהרשב"א הוכרח לפרש כן לפי מאי דמשני אביי ואוקים להברייתא בלא מוחזק בבני אבל על אביי גופיה תיקשה דמי הכריחו לזה וטפי ה"ל לאוקמי הברייתא במוחזק באחי ומוחזק בלא בני דמהשתא יהי' בתרתי בבא הכחשה גמורה ובהא קמיפלגי דלר' כעדים דמי אפילו בהכחשה גמורה נאמן ולר"נ דכחזקה דמי אי"נ בהכחשה גמורה רק מפני שאמר כן בשעת קדושין אבל בלא מוחזק בבני הי' לו להניח על סברת המקשה דזה לא מקרי הכחשה כלל אפילו לר"נ ונאמן גם אחר קידושין מפני שאינו מכחיש החזקה רק שהוא מוציא מידי חזקה ומתירה מן הצד ואין לומר דאביי ס"ל כן מסברת עצמי דל כא לפלוגי בין מכחיש ובין מוציא כלל דזה אינו דהא הרשב"א עצמו הביא ראי' מהא דאמר אביי במס' ב"ב זיל חוש לה דאביי עצמו לא ס"ל כהך שינויא דשני רק כסברת המקשה דמפלגינן בין מכחיש ובין מוציא וא"כ קשה טובא דמי הכריחו לאוקמי בהיפוך מסברת עצמו שסובר לפי האמת ונהי דלר' הוכרח לומר שלא כפי האמת בכדי לשנוייא דתיתי מתניתן כר' אבל בדר"נ מי הכריחו לומר כן ואם היינו אומרים כסברת הה"מ שכתב בפ"ג מ"ה יבום הלכה ה' דבמוחזק בלא בנים לעולם לא מיקרי מכחיש החזקה הוי אתי שפיר דמעתה לא הוי מצי אביי לשנויי באופן אחר אבל הרשב"א עצמו לית לי' הך סברא כמבואר בהה"מ שם במש"כ בשם הרשב"א וכן הוא להדיא בחי' ליבמות בפרק האשה רבה (צד ב') [ובחי' הרשב"א בדפוסים החדשים יש שם ט"ס שכ' ואינו מ חזק בבנים וצ"ל ומוחזק באינו בנים וכן צריך להגיה ג"כ בר"נ בפ' האשה רבה כאשר הדברים מוכרחים כן וכמבואר בהה"מ] ולא מצאתי מקום ליישב זה אם לא שנדחוק לומר דמש"כ הרשב"א בחי' ליבמות לרווחא דמלתא כ"כ דאפילו אם נאמר דזה מקרי הכחשה ולא מהימן הבעל מ"מ ע"א נאמן ולאפוקי מדעת הראב"ד דיליף לע"א מבעל במכש"כ ויהי' נ"מ לדידן במוחזק באחי יהי' ע"א נאמן לומר דלית לי' אחי [ולפי שיטת הרי"ף דע"א נאמן זן ביבמה] אבל לקושטא דמלתא ס"ל להרשב"א דמוחזק בלא בני לא מקרי הכחשה אם אומר יש לו בנים וכסברת הה"מ וצ"ע:

ונראה לי ברור שזאת היתה גירסת הנ"י בסוגיין כמו שהקשינו להרשב"א דליקו אביי הברייתא הכי במוחזק בלא בני והנ"י גריס לה באמת כן בסוגיין בשינוייא דאביי ולכך כתב במס' ב"ב על מש"כ שם הרי"ף דברי הגמרא ואע"ג דמוחזק באתי וכתב עלה הנ"י וז"ל דמיגו במקום האי חזקה אמרינן דעד כאן לא נחלקו רבי ור"נ אלא דמוחזק באחין ואמר אין לי אחין שהמיגו סותר החזקה אבל הכא אינו סותר החזקה וזה ברור לפענ"ד והא דנקיט הנ"י לאוקומי פלוגתייהו במוחזק באחין ולא נקיט במוחזק בלא בנים היינו

משום דקאי אמש"כ הרי"ף ואע"ג דמוחזק באחי ולכך נקיט בהאי לישנא ורישא דמלתא דשנוייא דאביי נקיט כנ"ל פשוט בדעת הנ"י דהא הנ"י סבר בזה כהרשב"א דגם זה מקרי חוקה ודלא כהה"מ וכמש"כ בהאשה רבה וכן מוכח מדבריו שם להלן במס' ב"ב וכן הביא הב"ש על שמו והתוס' ס"ל כפירש"י כמו שהוא מבואר מדבריהם ומה שהקשו אמאי לא מוקי אביי למתניתן במוחזק באחי העיקר כתירוץ קמא ותירץ השני דבשעת מיתה לא שייך לותר פטר לה בגיטא דשמא אין לו כח לא הבנתי דהא בהדיא אמרינן במס' ב"ב קל"ה א' ההוא דהוה קא שכיב כו' ואמר אתתא חזיא לכהנא רבה ואמר רבא למאי ניחוש לה הא אמר רחב"א אמר ר"י בעל שאמר גרשתי א"א נאמן ע"כ ואם איתא לדברי התוס' הא בעל שאחר גרשתי א"א אינו נאמן רק מטעם מיגו דאי בעי פלב"ג ובשעת מיתה הא לא שייך הך מיגו זה וכאן איירי בשעת מיתה דהא דהוי קא שכיב קאמר אלא ע"כ דאין זה סברא כלל רק דאפילו בשעת מיתה איכא האי מיגו אם לא שנדחק לומר דידוע הי"ל לרבא גופי' דעובדא דדההוא דשכיב עדיין יש לו כח ליתן גט בשעת אמירתו וצ"ע ולהרשב"א קושיית התוס' לק"מ דבמוחזק באמי לא הי' נאמן לר"נ להתיר דהא מתניתן בשעת מיתה איירי וא"כ לא אתיא מתניתן כר"נ:

ועוד הרבה ת"ל יש לי לרצות בסוגיא זו בביאור השיטות ובביאור דברי הה"מ אלא מפני שאין נ"מ בזה לדינא לא העליתים על הספר פה ליראת האריכות:

ולענין הלכה פסק כרבי וכאוקימתא דאביי וכפי שיטת רש"י ונאמן אפילו להכחיש החזקה לגמרי כגון במוחזק באחים ואמר אין לי אחים משום דכעדים דמו והרמב"ן והרשב"א והרא"ש כולם השוו בדעת הרי"ף דלהכחיש החזקה לגמרי אי"נ אבל להוציא מידי חזקה נאמן וכ"פ הרמב"ם אלא שנחלקו בטעמא דהך פסקא דהרשב"א והרא"ש השוו לדעת אחת דדעת הרי"ף לפסוק כהמקשה אלא שנחלקו בסברת המקשה עצמו דהרא"ש ס"ל דלהמקשה הוי מוקמינן מתניתן ובריייתא בלא מוחזק לא באחי ולא בבני וא"כ לא מוכח מסוגיא דידן שיהא נאמן אף להוציא מחזקה רק דמסוגייא דבבא בתרא מוכח כן לכך לא הביא הרי"ף לסוגיא דידן כלל והביא סוגיא דבבא בתרא דמוכח מינה עכ"פ דנאמן להוציאה מחזקת' ולהרשב"א גם להמקשה נאמן עכ"פ להוציאה מידי חזקה אלא דהרי"ף סמך עצמו כאן על משכ"כ בב"ב משום דשם מפורש הדבר להדיא ולהרמב"ן פסקינן כאוקימתא דאביי וכרבי אלא דגם לפי אוקימתא דאביי לא מהימן לרבי להכחיש החוקה לגמרי רק דבאומר סתם אין לו אחים מתרצינן דיבורו דכוונתו היא דהיו לו ומתו ונמצא דאינו מכחיש החזקה רק שמוציא מידי חזקה ועכ"פ כיון שהרמב"ם והרמב"ן והרשב"א והרא"ש כולם השוו לדעת אחת דאינו נאמן להכחיש

החזקה לגמרי כוותייהו נקטינן להלכה ודעת הרז"ה הוה יחיד לגבייהו וכן פסק בשו"ע ונמצא דלפי פסקא דידן ע"כ קיי"ל דמיגו לא הוי רק כחזקה ואף להרמב"ן דפסקינן כאוקימתא דאביי וכרבי דכעדים דמו ע"כ לאו כעדים גמורים דמו דא"כ אפילו להכחיש הי' נאמן אלא דכוונתו ג"כ דאינו רק כחזקה רק להא מלתא חשבינן לי' כעדים דליהוי אלימא חזקה בתרייתא מקמייתא וכמש"כ לעיל עוד נחלקו הרשב"א והה"מ במוחזק דא"ל בנים ואמר י"ל בנים דהרשב"א כ' דמקרי מכחיש החזקה לגמרי ודמי למוחזק באחי ואמר שא"ל אחים ולכך אין הבעל נאמן בזה וכן הוא דעת הנ"י והה"מ כ' דזה לא הוי כמכחיש החזקה:

עוד נחלקו הרשב"א והראב"ד לענין ע"א ביבמה היכא דמוחזק בלא בנים ואמר ע"א יש לו בנים דלהראב"ד אי"נ במכש"כ כיון דהבעל אי"נ א"כ פשיטא דע"א אינו נאמן (ועוד טעם אחר בזה להראב"ד דלהכי אי"נ ע"א משום דלא הוי מלתא דעבידא לגלויי רק שהרשב"א לא משיג ע"ז רק עיקר השגתו על הך מכש"כ שכ' הראב"ד ומסתמא פשיטא לי' להרשב"א דגם זה מקרי מלתא דעבידא לגלויי ולא כתבו מרוב פשיטותו אצלו הך סברא) והרשב"א כתב דניהי דהבעל אי"נ מ"מ ע"א נאמן משום דדייקא ומנסבא (ומדברי הרמב"ם אין הכרע בזה דמ"ש שנאמן ע"א לומר ניתן לו בן במד"הי אפשר דמיירי בלא מוחזק בבני ולא מוחזק בלא בני וכ"כ הב"ש לפרש דברי הרמב"ם) משא"כ הבעל דסמכה עליו לגמרי ולא דייקא כלל ודברים אלו מבוארים בהה"מ פ"ג מהלכות יבום ה"ה ובמי' להרשב"א עצמו ליבמות בסוגיא דע"א נאמן ביבמה ומדברי הרשב"א אלו למדנו דגם לפי האמת לפי מאי דפסקו קו הרי"ף והרמב"ם דע"א נאמן ביבמה אפ"ה נאמנותו של הבעל אינו מטעם ע"א ביבמה רק מטעם מיגו ובזה אפשר דגם הראב"ד מודה לו אלא דעיקר מחלקותם של הראב"ד והרשב"א הוא דלהראב"ד נאמנותו של הבעל הוא מטעם מיגו ועדיף טפי מנאמנותו של ע"א ביבמה ולכך למד הדברים בקו"ח דאם הבעל אי"נ כש"כ ע"א אינו נאמן להכחיש לגמרי ולהרשב"א ע"א עדיף טפי מהבעל שאין נאמנותו אלא מטעם מיגו ולכך אי"נ להכחיש אבל ע"א ביבמה כיון שהאמינוהו חז"ל כשנים נאמן אפילו להכחיש החזקה לגמרי:

ועוד שיטה אמרת בזה להרז"ה דאיהו פי' דכל סוגיא דידן ודב"ב הכל בדרך את"ל דע"א אינו נאמן ביבמה ומשמע מדבריו דלמאי דפסקו הרי"ף והרמב"ם דע"א נאמן ביבמה א"כ לא צריכינן תו לטעמא דמיגו:

והנה אם נצרף לשיטת הרז"ה דס"ל דלפי האמת הבעל נאמן מטעם ע"א ונצרף לזה שיטת הרשב"א דע"א נאמן אפילו להכחיש החזקה א"כ ממילא גם הבעל יהי' נאמן להכחיש

החזק' וזה סותר לפסקא דידן דאית לן למיפסק כהרי"ף והרמב"ם והרא"ש דאין הבעל נאמן להכחיש החזקה לגמרי ולכך ע"כ דהני תרי פסקי דהרז"ה והרשב"א אי אפשר לנו לצרף יחד דאם ננקוט כהרשב"א דע"א נאמן אפילו להכחיש א"כ ע"כ דנאמנותו של הבעל אינו מטעם ע"א ביבמה ואם ננקוט כהרז"ה דנאמן משום ע"א ביבמה א"כ ע"כ אית לן למפסק בהא כהראב"ד דע"א גופיה אי"נ להכחיש החזקה וזה פשוט וברור:

ומעתה נבואה לנ"ד והנה לפי מה שהעליתי בעז"ה דהעיקר כהנך רבוותא שהביא הש"ך דע"א נאמן לאסור נגד חזקת היתר אפילו במכחיש החזקה א"כ אפילו אין כאן רק ע"א שיש לו אמקשה הדבר להקל כיון דרוב הראשונים מסכימים שאין הבעל נאמן להכחיש לגמרי החזקה וא"כ ע"כ צ"ל דלהלכה נקטינן דמיגו אינו רק כחזקה וא"כ ע"א נאמן לאסור לדעת הנך רבוותא כל שאינו מכחיש תו להדיא אפילו בשותק מחמת שאינו יודע ובפרט שבנידון דידן יש כאן שני עדים וכמש"כ כת"ר שזה ר"פ ג"כ מעיד שיש לו אח [אם נאמר שאינו נאמן במה שאמר שחת] ומה שכתב כ"ת ע"ז דממ"נ או דנאמינו במה שאמר שמת או דלית כאן רק ע"א וסמך עצמו על הר"ן במס' כתובות דמסיק כן להדיא אבל עכ"ז חין הדבר ברור כ"כ כי כל האחרונים לא הביאו בשם הר"ן רק ראשית דבריו שמחלק בין היכי דאומר תנאי דעקר לסהדותא דמעיקרא ובין אומר פרעתי דהוא מלתא אחריתא הרי דנקטו לעיקר כמש"כ ראשונה ודלא כמסקנתו ובאמת כי סוף דבריו אינם מובנים כ"כ דמאי ראי' מייתי מהא דא"א הייתי וגרושה אני דשאני התם דליכא עד אחרינא בהדה דליצטרף משא"כ כאן שדבריו הראשונים מצטרפין להדי עד אחרינא והוי שנים ותו הוי דיבורא בתרא כע"א במקום שנים וכדאמר בגמר' ואפשר דמשו"ה לא הביאו האחרונים להא דמסקנתו להלכה ואף שלא נעלם ממני שיש ליישב דברי הר"ן דכוונתו דגם בא"א הייתי' כו' דיבורא קמא משיב כשאר עדים דאדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים מ"מ בקל יש לחלק ביניהם ועכ"פז כיון שלא הביאו האחרונים דבריו להלכה יהי' מאיזה טעם שיהי' א"כ אין דברי כ"ת ברורים כ"כ לסמוך על הר"ן:

וע"כ לא נמצא שום צד היתר בנ"ד אם לא ע"פ סברת הרמב"ן שכ' דמתרצין דיבורו שכוונתו שהי' לו ומתו וכמש"כ במכתבו הקדום:

אמנם ראיתי בדברי כת"ר שכתב עוד צד אחר לתרץ דיבורו כיון שהעדים לא העידו על אותו האלם אם הוא מאביו או מאמו והוא אמר בפירוש שהוא בן יחיד לאביו ויש לו אח אחד מן האם כמבואר בגב"ע ד"ק מינסק וא"כ הוי כאילו הוא עצמו מתרץ דיבורו כן ובזה וודאי דלכו"ע מהני ולית מאן דפליג בהא דהא אפילו בזה אומר של אבותי דאנן לא מתרצינן לדיבורו משום דהכוונה הפשוטה בדבריו הוא שהיא של אבותיו מעולם

וכמש"כ התוס' ואפ"ה אם הוא עצמו מתרץ דבריו כן ואומר דזה שאמרתי של אבותי היינו שלקחוה מאבותיך נאמן וא"כ נמי בנ"ד כיון דהוי כאילו הוא עצמו מתרץ דבריו כן וודאי דנאמן לכו"ע וגם שלא יהא סותר לזה לשונות הפוסקים שכתבו סתמא דמוחזק באחים ואמר אין לי אחים אי"נ ולא חילקו כלום אם יש לתרץ דיבורו אם לא האף שאין מזה ראי' כל כך דלא ס"ל כהרמב"ן רק דלא איירי בהכי ולא כתבו רק הדינים הפשוטים העולים מתוך סוגיית התלמוד לפי פירושם מ"מ מסתימת לשונם יש מקום למתעקש לומר דלא ס"ל כהרמב"ן בהאי מתרצינן דיבורו אבל הך מתרצינן דיבורו דאח הוא מהאם לא נמצא לזה שום סתירה דכל הפוסקים לא מיירי רק בידוע או מוחזק לן באחים הזוקקים ליבום דהיינו מן האב:

ואין לומר כיון דרוב נשים בתולות נשאת וא"כ מסתמא רוב אחים הם מן האב א"כ הוי כמכחיש את הרוב במה שהוא אומר שהוא אחיו מאמו בלבד ונמצא דלהפוסקים דס"ל דאי"נ להכחיש החזקה לגמרי א"כ גם בזה לא יהי' נאמן להכחיש את הרוב כיון דקיי"ל דרובא עדיף מחזקה וא"כ במכש"כ שאי"נ להכחיש את הרוב דזה אינו דלפי המסקנא עד כאן לא קאמרינן דמקרי הכחשה אלא במוחזק באחים ואומר שאין לו אחים אבל בידוע שיש לו אחים רק שאינם ידועים אם מהאב או מהאם אף דמכח רובא אמרינן דהם מן האב מ"מ אם אמר הבעל שהוא מן האם נאמן ולא מקרי בהכי מכחיש את הרוב דבשלמא מוחזק באחים א"כ החזקה מעידה לנו בפירוש שיש לו אחים ולא שיירה לנו שום מקום ספק בזה לפי מאי דמוחזק לן ולכך אי"נ לומר אין לו אחים משום דהוי כמכחיש בוודאי את החזקה למאי דמוחזק לן אבל בנ"ד אטו הרוב מעיד על בירור הדבר שיהי' מן האב דווקא הלא אינו מעיד אלא רובא דמלתא הכי איתא אבל מ"מ איכא מיעוטא דשכיח שיש גם אחים מן האם וא"כ בא באמירתו שהוא מן המיעוט לא מקרי מכחיש כלל רק דהוי כמוציא מן הרוב דהא הך דינא דאינו נאמן להכחיש לגמרי החזקה לא למדוהו הפוסקים אלא מהא דאמרינן בב"ב זיל חוש לה ומסתמ' ליכא למילף אלא בכה"ג דהוי הכחשה גמורה וכל דלא דמי לגמרי לזה לא מקרי הכחשה כלל ותדע דהא גם בחזקה כה"ג נמי לא מקרי הכחשה לפי מה שכתב הרמב"ן דמתרצינן דיבורו שכוונתו שמתו האחים ואם נאמר דגם זה מקרי הכחשה א"כ מה הועיל הרמב"ן בהך מתרצינן דיבורו שחידש כיון דסוף סוף הוא מכחיש לגמרי לחזקת חיים שהיו נותנים להאחים הנ"ל בלא דיבורו וחזקת חיים פשיטא דהיא חוקה אלימתא ולא גריע משארי חזקות כדתנינן בהדיא במתניתן גיטין (כ"ח א') דסמכינן עלי' לכמה דברים באיסור דאורייתא עיי"ש אלא ע"כ דזה לא מקרי הכחשה כלל לחזקת חיים משום דהך חזקה דחזקת חיים

אינה מעידה על בירורין הדברים דאטו לא יוכל להיות שמת רק דמספיקא מחזקינן ליה בחזקת חי ומוקמינן על חזקתו קמייתא ולכך לא מכחיש כלל וה"נ דכוותי' לענין רוב לא מקרי מכחיש כלל להרוב במה שאומר שהוא מן המיעוט ולא דמי כלל למוחזק באחין דהתם החזקה מעידה בפירוש די"ל אחים עד דבעדים כה"ג הוי עדות מוכחשת משא"כ כאן דאי בעידים כה"ג דהיינו שבאו עדים ואמרו שיש לו חמשה אחין רובן מן האב דהיינו שלשה ומתו רובן ונשארו מיעוטן דהיינו שנים ואין אנו יודעים אם הנשארים הם מהאב או מהאם ובאו עדים אחרים והעידו בפירוש שהנשארים הם מהאם לא יהי' מחרי עדות מוכחשת ולכך גם הבעל באמירתו שהאח הוא מהאם נמי לא מקרי הכחשה אל הרוב רק דהוי כמוציא מן הרוב וכן ראיתי לכת"ר שסובר בפשיטות ת כן והוא מה שלא רצה לסמוך על תשובת הרדב"ז [והוא בתשובותיו חלק רביעי סי' צ"א] שכ' שכל שלא העידי העדים בפירוש שהוא אח מהאב תלינן לקולא דאימא דהוא מהאם משום דאיכא תרי רובא נגד זה [והני תרי רובי נלענ"ד דחדא הם דמשום דרוב נשים בתולות נישאות דאיתא להאי רובא בהדיא בש"ס ממילא נשמע דרוב אחין הם מן האב דבלא"ה לא ידענא שום מקר מהש"ס להך מלתא דרוב אחים הם מן האב] וסיים ע"ו כ"ת אמנם עתה שיש לנו לתרץ דיבורו כן וודאי דשפיר יש לנו לומר הכי עכ"ל הרי דגם כ"ת סובר בפשיטות דלא מקרי מכחיש את הרוב כלל וגם לענ"ד הדבר פשוט ולא ניתן לכתוב מרוב פשיטותו אלא לפי שראיתי מי שמפקפק בזה ודימה אותו למוחזק באחים ואומר שאין לו אחים שא"נ ולענ"ד לא דמו להדדי ע"כ הוכרחתי לכתוב זאת:

אמנם אכתי איכא לעיוני כיון דכל עיקר נאמנותו של הבעל הוא מטעם מיגו ובמיגו במקום חזקה איבעיא לן בש"ס ולא איפשטא א"כ ניהי שכתבו הרשב"א והר"ן דמיגו דידן עדיף טפי משום דבידו לעשות כן מ"מ כיון דרובא עדיף מחזקה כדקיי"ל בכל דוכתי דרובא וחזקה רובא עדיף א"כ משמע דמיגו במקום רוב לא אמרינן כלל ואף שיש לדחות זה ולומר דע"כ לא קמיבעי לן בש"ס במיגו במקום חזקה אלא היכי שהמיגו סותר החזקה כמו התם דמה שאומר שפרע בתוך זמנו הוא מכחיש להדיא הך חזקה דאין אדם. פרע בתוך זמנו וע"כ גם הרשב"א והר"ן לא קשיא להו סוגיא דהתם אלא לפום שינוייא דאביי דס"ל לר' דנאמן אפילו להכחיש החזקה בהא הוא דקשיא להו דהא בכה"ג איבעי לן אי אמרינן מיגו במקום חזקה והוצרכו לתרץ דמיגו דידן עדיף טפי אבל לפי הס"ד דמקשה דאי"נ רק להוציא מידי חזקה לא קשיא להו ולא מידי דוק בדברים ותשכח וא"כ למאי דפשיטא לן דבנ"ד לא מקרי מכחיש הרוב א"כ אין ראי' מסוגיא דהתם דשפיר נוכל לומר דבכה"ג שאינו רק כמוציא מן הרוב לכו"ע אמרינן מיגו מ"מ כיון שגם בה בהיפוך לא

מצינו בפירוש שיהי' נאמן במיגו להוציא מן הרוב א"כ אכתי מידי ספיקא לא נפיק אי אמרינן בכה"ג מיגו להוציא מן הרוב:

ולכאורה ה' נראה להביא ראי' דלא אמרינן מיגו במקום רוב והוא מסוגיין דב"ב מהא דאמר ר"י בעל שאמר גרשתי א"א אינו נאמן ופירש הרשב"ם והתוס' דלכך לא נאמן במיגו דאם איתא דגירשה קלא איתי לי' ולכאורה קשה ע"ז דהא אמרינן כתובות (כ"ג א') מהו דתימא גבי קידושין הוא דעבידא אינשי דמקדשי בצינעה אבל גבי גירושין אם איתא דגירשה קלא איתי לי' למלתא קמ"ל דעבידא אינשי דמגרשי בצינעה ע"כ ותרווייהו הנך סוגיות הלכתא נינהו כמו שפסקו הפוסקים ע"כ צריך לחלק ולומר דלא כל דמגרש קלא איתי לי' דהא איכא דמגרשי בצינעה אלא רק רובא א"ל קול ואפ"ה אי"נ לומר גרשתי א"א במיגו וא"כ ע"כ מוכח דלא אמרינן מיגו במקום רוב אך גם זה אינו דיש לדחות דשאני התם דחזקת א"א מסייע לרוב וא"כ הוי האי מיגו נגד רובא וחזקה אבל לגבי רוב גרידא אימא דאמרינן מיגו ועוד י"ל דמיגו דהתם אפשר דהוי כמכחיש את הרוב וכן נראה מדברי האחרונים בכללי מיגו שקראוהו בשם מיגו במקום שרגליים לדבר שמשקר עיין באו"ת בכללי מיגו סי' מ"ח ובכה"ג עצמו סי' צ"ז:

שוב התבוננתי בדברי האחרונים וראיתי שכבר פחד על החקירה הזאת הרב ר' יהונתן והביא ראי' מדברי התוס' ב"ב צ"ב ד"ה אמאי ע"ש מדהקשו כן לרב דס"ל דהולכין בכ"מ אחר הרוב מוכח מינה דה"ה בדידן באיסורא דאזלינן בתר רובא נמי נאמן במיגו נגד הרוב ושוב הקשה ע"ז ממתנ' דמס' פיאה דמוכח מינה דבמנהג לא אמרינן מיגו באיסורא נגד המנהג ומנהג אינו אלא מטעם רוב דרובא עבדו כן וא"כ מכ"ש ברוב גמור דלא אמרינן מיגו במקום רוב והעלה בסוף דבריו בשם מהרי"ט דמנהג עדיף מרוב משום דכו"ע נהגו כן וסיים עלה ודוחק (ותשובת מהרי"ט אינו ת"י) וא"כ הך דינא בספיקא קאי ועוד שגם עיקר ראייתו של האו"ת מהתוס' דמס' ב"ב מלבד שאין לבנות יסוד על הוכחה כזאת מדהקשו התוס' דמאי חזית דדייקת מדהקשו התוס' אדרבה נידוק מהגמ' עצמה איפכא ושוב אין כאן קושיא כלל הנה גם עיקר ראייתו יש לדחות דשאני התם דחזקת ממון מסייע להמיגו והיכי דמסייע לי' חזקה להמיגו פשוט בדברי התוס' דאמרינן נגד הרוב אפילו באיסורא כמש"כ בעל פרי מגדים בפתיחתו ליו"ד בכלל רובא וחזקה והביא ראיות מהתוס' דמס' כתובות (י"ד כב) ד"ה כמאן אי כר"ג אפילו ברוב פסולין נמי מכשיר והעלה כן בסוף ספרו להלכה:

הן אמת דגם בנ"ד אפשר לומר כיון שאמר כן קודם קידושין שהייתה עדיין בחזקת היתר וכמש"כ הרשב"א א"כ גם כאן החזקה מסייע להמיגו ויש להתיישב בזה והנה לדברי

הרז"ה דס"ל דלפי האמת נאמנותו של הבעל הוא מע"א ביבמה ולא צריכינן תו לטעמא דמיגו ליתא להך חששא ואף לפמש"כ לעיל דאם נפסוק כדברי הרז"ה א"כ ע"כ אית לן למיפסק כהראב"ד דע"א ביבמה גופי' א"נ להכחיש החזקה מ"מ הא כבר כתבנו דלא מקרי זה מכחיש הרוב רק דעיקר החששא דילן הוא משום דהוי כמיגו במקום רוב ולפי דברי בעל המאור אזדא לה הך חששא דע"א ביבמה כיון דהימנוהו חז"ל תו הוי כשנים וכיון דאין כאן הכחשה גמורה וודאי דמהימן ע"א כיון דמהימן לומר שמת נגד חזקת חיים אכן קשה לסמוך ע"ז חדא דהרשב"א פליג עלי' בהא מלתא ועוד דפשטי השמועות דסוגייא דידן ודב"ב מורין בלי ספק כהרשב"א דאילו לבעל המאור יותר הי' לנו לפסוק לפי האמת דע"א אינו נאמן ביבמה כיון דוה הוא בעיא דלא איפשטא ומפשטי השמועות דכאן משמע דא"נ א"כ הכי הוי לן למיפסק להלכה אך מ"מ כיון שבעל המאור כ"כ וגם דברי הרמב"ם מטין כן מדלא הזכיר טעמא דמיגו ומדרכו להזכיר הטעמים שנאמרו להדיא בגמ' וכמו שכ' כ"ת (אלא שלפי"ז יהי' צריך לפרש בהא דכתב הרמב"ם דע"א נאמן לומר ניתן לו בן במדה"י דמיירי בלא מכחיש החזקה וכמו שפירש דבריו הב"ש ודוק) ע"כ יש לעשות סניף להקל:

אמנם בעיקר הדין דמיגו במקום רוב נראין לי דברי הרב ר' יהונתן במש"כ בסי' ל"ה ע"ש: וגדולה מזו שמעתי מזקינו אדמו"ר הגאון החסיד זללה"ה שחילק מיני חוקות הנמצאות בש"ס לתלתא גווני זו למעלה מזו המין האחד היא חזקת הגוף דאמרינן אוקי אחזקה דמעיקרא כגון חזקת בתולה וכגון מקוה שנמדד ונמצא חסר וכדומה דילפינן להו במס' חולין מנגע ובחזקות אילו קיי"ל רובא וחזקה רובא עדיף כדילפינן מפרה אדומה כמ"ש התוס' במס' חולין י"א א' ד"ה מנא:

למעלה מזו חזקה דאתייא מכח רובא כי הא דאמרינן נשחטה בחזקת היתר עומדת דחזקה גמורה אין כאן משום דהוי חזקה שלא נתבררה בשעתה כמש"כ התוס' ואינה אלא מכח רובא דרוב בהמות כשרות הן וממילא מובן דבהך חזקה לא אמרינן רובא וחזקה רובא עדיף כיון דהך חזקה היא עצמה מכח רוב:

ולמעלה מזו החזקה דאמרינן ביבמות (קי"א ב') דעד תלתין יומין מוקי אינש אנפשי' טפי לא וכן הא דקיי"ל בקדושין היו סוקלין ושורפין על החזקות וכן הא דאמרינן חזקה אין אדם פורע בתוך זמנו דכולהו הנך חזקות הוויין מטעמא דאמרינן אנן סהדי דהכי איתא (ובזה יישב כמה קושיות שתמהו הפוסקים ורמו אהדדי מאלה החזקות מזה על זה ולא ירדו לעומקן לחלק ביניהם והדברים האלה היו ת"י בכתובים ממנו תשובה ארוכה בעז"ה ולקחם ממני הרב הג' מ' אברהם שמחה אחרי נלקח ארון אלקים ולא ניתן להשבון חבל

על דאבדין) ולפ"ז מוכח דבמקום רוב לחוד אמרינן מיגו וגם מדברי הרב ר' יהונתן מוכח דהך חזקה עדיפא מרוב וכמש"כ בדבריו בסי' ל"ה דאיכ' חזקה בצירוף רובא וכוונתו מבוארת דאית בה תרתי חזקה ורובא עיי"ש וע"כ לא קמיבעי לן אלא בכה"ג דרובא וחזקה הוי וגם כי הוא מכחיש לגמרי החזקה אבל ברובא לחוד וגם כי אינה הכחשה לגמרי רק דהוי כמוציא מן הרוב וכנ"ד וודאי דמטין הדברים דאמרינן מיגו במקום רוב דהא כל עיקר החששא דלא נימא מיגו במקום רוב הוא מהך איבעיא דמיגו במקום חזקה וכיון שנתברר דהך חוקה עדיפא מרוב א"כ אס"ד דלא אמרינן מיגו במקום רוב א"כ מאי קמיבעי לי' במקום חזקה זו כיון דאפילו נגד רוב לא אמרינן מכש"כ נגד חזקה זו דעדיפא מרוב אלא ע"כ דנגד רוב לחוד פשיטא להש"ס דאמרינן מיגו וגדולה מזו נלענ"ד להוכיח דאפי' נגד רובא וחזקה כחזקת הגוף אפ"ה אמרינן מיגו ומנא אמינא לה מסוגיא דקידושין שהבאתי לעיל קדשתי את בתי וגרשתי' והיא קטנה נאמן כו' נישבית ופדיתי' אי"נ ואמרינן עלה בגמרא מ"ש רישא ומ"ש סיפא רישא בידו וסיפא לאו בידו ופריך עלה והרי בידו להשיאה לחלל כו' ע"ש כל הסוגיא והנה בנישבית ופדיתי' אית לה חזקת היתר וגם רובא דמלתא דפשיטא הוא דרוב נשים לאו שבויות נינהו ואפ"ה הוי בעי הגמרא למימר דיהי' נאמן מטעם מיגו הואיל ובידו להשיאה לחלל [ובין שיהי' הפירוש בסוגיין מטעם מיגו או מטעם מה שבידו כמו שסבר כ"ת עכ"פ הך דנ"ד וודאי דדמי ממש להך דהואיל ובידו להשיאה לחלל] וכיון דחזינן דבהואיל ובידו להשיאה לחלל הוי בעי הגמר' למימר דנאמן אף נגד הרוב וחזקה א"כ מכש"כ בנ"ד דאינו אלא רוב גרידא פשיטא דאמרינן מיגו או מטעם מה שבידו (מיהו כבר הוכחנו לעיל דהעיקר דמטעם מיגו קאתינן עלה) ואף דלהמסקנא נדינן מזה מ"מ לא מהך טעמא נדינן רק משום דאין כאן מיגו כלל דאינו בידו לקדשה ולגרשה או להשיאה לחלל דדלמא לא ירצה אותו האחר לקדשה ואין להקשות דהא מ"מ חזינן במסקנא דלא אמרינן בזה מיגו דאל"כ הי' לו להיות נאמן בהא דנישבית ופדיתי' במיגו דאי בעי אמר קדשתי' וגרשתי' שהוא נאמן ע"ז מדאורייתא באמת קושייא זו כבר התעוררו עלי' הר"ן והריטב"א עיי"ש מה שתירצו דאין זה מיגו טוב משום דבנישבית פוסלה מן התרומ' ובקדשתי' וגרשתי' אינו פוסלה קר מלהנשא לכהן והריטב"א תירץ כדעת אחרים שהביא הר"ן ובספר המקנה כתב עוד כוונה אחרת בתי' הריטב"א עיי"ש ועכ"פ גם מדבריהם יש להוכיח כן דאמרינן מיגו נגד רוב וחזקה דאל"כ לא הוי מקשה מידי ולא הוי צריכי לשנוייא רק דהי' לתרץ דלמסקנא לא אמרינן מיגו מחמת הך טעמא משום דהוי נגד הרוב:

והנה יש לדקדק בדברי הר"ן והריטב"א דמאי קא קשיא להו כלל למסקנא דיהי' נאמן במיגו דאי בעי אמר קדשתי' וגרשתי' דלמא שאני מיגו שע"י אמירה בלבד ממיגו דאי בעי עביד וכמו שמחלק הר"ן עצמו בסוגיין דמי שאמר בשעת מיתה י"ל בנים נאמן דעד כאן לא אמרינן מיגו במקום חזקה אלא במיגו דאי בעי עביד אבל במיגו דאי בעי אמר היינו דאיבעי לן בב"ב אי אמרינן מיגו במקום חזקה ולא איפשיטא וא"כ גם כאן בשלמא לפי סברת המקשה דהוי מיגו דאי בעי עביד שהרי בידו להשיאה לחלל שפיר אמרינן מיגו במקום חזקה אבל למסקנא דלית כאן רק מיגו דאי בעי אמר תו לא אמרינן מיגו במקום חזקה וע"כ באמת רש"י לא הקשה קושיא זו רק לפי סברת המקשה עיי"ש בד"ה כר' דוסתאי וא"ת וכו' אבל הר"ן דמקשה כן למסקנא קשיא טובא וצ"ל דהכי קא קשיא לי' להר"ן דא"כ הי' לו לפשוט מכאן בעיין דב"ב ולפ"ז ע"כ דלית לי' להר"ן הנך חלוקא שחלקנו בשם אדמו"ר בין החזקות דא"כ לא הוי קשיא לי' ולא מידי מיהו גם בהיפוך י"ל דגם הר"ן ס"ל כהך חלוקא ומ"מ הוי פשיטא לי' דנגד חזקת הגוף דהוא חזקה דמעיקרא וודאי דאמרינן מיגו ואפילו כנגד רובא וחזקה כהא דשמעתן ועד כאן לא קמיבעי' לן בב"ב אלא נגד הך חזקה דהוי כאנן סהדי ועכ"פ איך שיהי' בזה דעת הר"ן הנה דברי אדמו"ר אין צריכין חיזוק והדברים בעצמם שמיחים כנתינתם מסיני ומיושבים בזה כמה קושיות התוס' ואכמ"ל ואי"ה לעת אחר נאריך בזה העולה ממש"כ דמסוגי' זו יש להוכיח דמיגו דאי בעי עביד וודאי דאמרינן נגד רוב ומדברי הר"ן והריטב"א יש להוכיח דאפילו במיגו דאי בעי אמר נמי אמרינן וכיון שכן בנ"ד פשיטא דיש לן לתרץ דיבורו כן:

ואף שבתשובות הרדב"ז היקל בגדולה מזו אפילו לא אמר הבעל כלום רק שהעדים העידו בסתמא אין כאן עדות כלל אכן בזה יפה כתב כת"ר שאין לסמוך ע"ז משום דרוב אחים הם מן האב ועיינתי ברדב"ז ודבריו סתומים בזה ואפשר דמיירי בידוע שהי' לה בעל אחר דאפשר למתלי בי' אבל עלה דהרא"ש שפיר יש לסמוך בלי פקפוק כמו שהארכנו ת"ל בזה בדברים נכונים וגם כי לא מצינו שום דיעה סותרת לזה:

והנה כ"ז הוא לפי הך מתרצין דיבורו שכ' כ"ת שכוונתו שהיא אחיו מאמו אבל הך מתרצין דיבורו שכ' הרמב"ן שכוונתו שהי' לו ומתו ול"ל שום פירכא וגם נוכל לומר דכו"ע מודו בהא וכמו שכ' כת"ר דאף דלהרשב"א והרא"ש אין הדבר מוכרח מסוגי' דידן ומישוב הרי"ף כמו שהוא מוכרח להרמב"ן מ"מ הסברא דמתרצינן דיבורו מצד עצמה היא נכונה ומוכרחת וכמו שעשה לזה כת"ר סמוכים ונכון הוא:

ואין לדקדק מדברי הרשב"א והרא"ש דע"כ לא ס"ל כהרמב"ן בהאי סברא דמתרצין דיבורו דאם לאו הכי מחי דוחקייהו לאוקמי לשינויא דאביי דלא כהלכתא ולומר דאביי

גופי' לא ס"ל כן לפי האמת ואם איתא דס"ל כהרמב"ן א"כ ברווחא הוי מצי לאוקמי לשינויא דאביי כהילכתא ולומר דגם רבי לא ס"ל דנאמן להכחיש החזקה לגמרי אלא דכוונת רבי הוא לפי שינוייא דאביי דמתרצינן דיבורי' שהי' לו ומתו ואין כאן הכמשה כלל והא דהוצרך אביי לומר דנר' כעדים דמו היינו משום דתרווייהו ס"ל דגם זה הוי כמכחיש משום דסותר חזקת איסור דידה ולכך לרבי דכעדים דתו אי"נ לחזור ולאסור ולר"נ דכחזקה דמי א"כ חזקת איסור דידה מסייעתו ולכך נאמן לחזור ולאסור דזה אינו חדא דגם זה אינו לפי האמת דהא לפי האחת נקטינן דאין זה מקרי מכחיש כלל ועוד כיון דלפי שינויא דאביי ע"כ גם זה מקרי מכחיש ואפילו הכי נאמן א"כ ממילא גם בהכחשה גמורה נמי נאמן וא"כ גם בלא מתרצינן דיבורי' הוא נאמן ופשוט וח"כ הך מתרץ דיבורו שכ' הרמב"ן לית לי' שום פירכא:

אך יש לדקדק שלא יהי' נסתור ממה שאמר הוא עצמו בגב"ע דק"ק מינסק שיש לו אח אחד מן האם וח"כ הרי הוא אומר שלא מת רק שהוא מן האם רק שבזה אני סומך על כת"ר שכ' שיש לתרץ דבריו כן ומסתמא ידוע לו גופא דעובדא שי"ל שזה שאמר שיש לו אח מן האם הוא אח אחר שאינו ידוע גם להעדים ועל אותו האלם שאמרו העדים יש לתרץ דיבורו שכוונתו הוא שמת ובפרט שהעד ר"פ מעיד כן פש פשיטא שיש לתרץ דיבורו בה"ג ומ"מ לפי מה שהעליתי דאמרינן מיגו במקום רוב הך מתרץ דיבורו ניחא טפי דמעתה אין שום סתירה לוה מלשונות הפוסקים וכמש"כ לעיל:

והנה אכתי יש לחוש בנ"ד לדעת הטור ורי"ו והובא בשו"ע דהיכא שיש עדים שיש לו אחים אי"נ לומר יש לי בנים והב"ש כתב ע"ז שאין בזה שום חולק וא"כ בנ"ד נהי דמתרצינן דיבורו מ"מ לא עדיף מאילו אמר י"ל בנים דגם בזה אינו נאמן במקום עדים שיש לי אחים ואף שהגאון בעל ושב הכהן שדא נרגא בהך דינא והקשה ע"ז מסוגיין דב"ב (קנ"ה ב) דאמרינן השתא דאמרת הואיל בעל שאמר גרשתי א"א נאמן ואם איתא להך דינא דהיכי דיש עדים לא מהימן לומר י"ל בנים ולא קמהני לי' המיגו בזה א"כ איך קמדמה הש"ס בעל שאמר גרשתי לאומר זה בני הא התם מסתמא ידוע שזאת אשתו או בעדים דבלא"ה הי' נאמן במיגו דאין את אשתי ובזה גם באומר י"ל בנים לא מהני והאריך בזה הרבה הנה כבר ישבנו קושיתו זאת בטוב טעם לעיל בדברינו דלא קמדמי להו הש"ס רק להך מלתא דאמרינן הואיל ולא נימא כיון שמחוסר מעשה גדול כתיבה וחתימה ועדים וסופר לא אמרינן הואיל אבל לבתר דילפינן דאמרינן בזה הואיל ממילא לא דמו להדדי משום דזה נאמנותו מטעם מיגו וזה נאמנותו מטעם מה שבידו כיון דהך סברא דהואיל הוא באותו הדבר עצתו שהוא אומר ולכך נאמן אפילו במקום עדים וא"כ אכתי

נשארה החששה בקיומה ומ"ש הב"ש בפשיטות דבבאו עדים אח"כ נאמן לכו"ע הן אמת שכן כתב גם רבינו הב"י שמצא כן הגירסא בקצת ספרי הטור וכ' עלה דטעמא דמסתבר הוא ולא הערה את מקורו דהך דינא אמנם לענ"ד נראה ברור דמקורו דהך דינא הן הן דברי הרא"ש שכ' בסוגיין לתרץ לישנא דנאמן למאי דאוקים אביי למתניתן בלא מוחזק לא באחי ולא בבני ולדברי הרא"ש גם לפי דעת המקשה דפסק כוותי' הרא"ש להלכה נמי מוקמינן כן וכמש"כ לעיל בשמו ולכך קשיא ליה להרא"ש דמה צריך לנאמנותו בזה ולזה הוצרך לתרץ דמיירי בבאו עדים אח"כ ולא ניחא ליה במה שתירצו ע"ז רש"י והרשב"ם והנ"י דנ"מ לענין אי אתי אח לאחר מכאן כו' משום דהרא"ש לשיטתי' אויל דס"ל דאין ע"א נאמן להוציאה מחזקת היתר וכמבואר בריש הקונטרס בדברינו באריכות ובהיות כן נלע"ד פשוט דלהרא"ש גם בבאו עדים מתחילה נמי נאמן לומר י"ל בנים ולא כ' לישנא דבאו עדים אח"כ רק לתרוצי לישנא דנאמן דתני במתניתן למאי דאוקים אביי בלא מוחזק לא באחי ולא בבני ולזה הוצרך לומר דנ"מ לענין אם באו עדים אח"כ אבל אה"נ גם בבאו עדים מקודם נמי נאמן דאין שום סברא לחלק בין באו עדים אח"כ או באו מקודם דאם לא הי' נאמן בבאו עדים מקודם א"כ גם בבאו אח"כ נמי לא הי' הדין נותן שיהי' נאמן דעד כאן לא אמרינן דבהיתורוה להנשא לא תצא מהיתרא אלא לענין העדאת ע"א אבל לענין העדאת שני עדים לא מצינו בשום דוכתא שיהא חילוק בין באו תחילה לבאו אח"כ רק גבי שבוי' הוא דאמרינן דאפילו באו ב' עדים אח"כ שני שבית לא תצא מהיתרא ומשם אין ראי' דבשבוי' הקילו שאינה רק חששא דרבנן משא"כ כאן דהוא דאורייתא איסור יבמה לשוק א"כ אס"ד דבבאו עדים מתחילה שיש לו אחים אי"נ לומר יש לי בנים א"כ גם בבאו עדים אח"כ נמי לא מהימן דלא מסתבר כלל לחלוק בהכי באיסור דאורייתא ולענין ב' עדים אלא ע"כ דלהרא"ש גם בבאו מקודם נמי מהני והא דכתב אח"כ הוא רק לתרוצי לישנא דסוגיין:

והטור ורי"ו שכתבו דבעדים לא מהימן לומר יש לי בנים לדידהו גם בבאו עדים אח"כ נמי לא מהימן ולישנא דנאמן יתרצו כמו שתירצו רש"י והרשב"ם והנ"י דנ"מ לענין אי אתי אח לאחר מכאן כו' והכוונה דלא גרע מע"א דעלמא דבלא דיבורו הי' נאמן להוציאה מחזקתה וכמו שהארכנו לעיל בביאור שיטה זו:

ומה שהקשיתי במכתבו הקדום דהא הוא נוגע בעדות דדלמא רוצה לכונסה או לכנס לנחלה ואף דאנן לא מהימנינן לי' בהא מ"מ אטו כו"ע דיני גמירי טעות הוא בידי דהא בקדשתי את בתי ואינו יודע למי קדשתי' ובא אחד ואמר אני קדשתיה דלרב נאמן ליתן גט ואינו נאמן לכנוס ולא אמרינן דנוגע בעדות דהוי סבר דמצי לכונסה ואף לדידן דקיי"ל

כרב אסי דנאמן אף לכונסה מ"מ באומרת נתקדשתי ואינו יודע למי נתקדשתי ובא אחד ואמר אני קדשתיך גם לרב אסי נאמן ליתן גט ואי"נ לכנוס ש"מ דלא מקרי נוגע בעדות כלל רק ביון שמודיעין אותו שאסור לכונסה ואפ"ה הוא מחזיק בדיבורו הראשון דתו אינו נוגע בעדות ולכך נאמן [ומזה ראי' למש"כ השך בסי' ל"ז דלא אמרינן עביד אינש לאתזוקי דיבורא קמא ודלא כמהרש"ל עיי"ש] ולפ"ז הי' נ"ל עיקר הגירסא בטור כמו שהי' ברוב ספרים שלפני רבינו הב"י דכיון שהביא להך שיטתא דאי"נ בבאו עדים תח לה ה"נ גם בבאו אח"כ נמי לא מהימן דל"ש אך כבר כתבתי במכתבי הקדום דאין לחוש לזה דברווחא נוכל לסמוך על דעת הרא"ש והרשב"א שכתבו להדיא דגם בבאו עדים מקודם נמי נאמן לומר י"ל בנים ודבריהם נראין עיקר וא"כ אזדא לה חששא זו וכל דברינו אלה הוא למצוא צד היתר אף בזולת עדות ר"ש שהעיד ששמע שמת וניחוש לדעת האחרונים שכיון שלא הגיד ממי שמע לא הוי כעמפ"ע:

אך בעיקר הדין נראה לי מאוד דברי כת"ר בזה דבנ"ד הכל מודים דהוי כעמפ"ע ולית בזה שום חששא מכל מה שחששו המחמירים בזה רק הך מששא דהגאון בעל עצי ארזים עדיין נשארה לפי מה שהעליתי דע"א נאמן בנ"ד מ"מ גם בזה דמה כת"ר שפיר דברי הרב הנ"ל מאחר שלא עמד על מקור דהך דינא דהוא מהא דאמרינן בשעת הסכנה כותבין אעפ"י שאין מכירין וממילא דלית לן לחלק בכה"ג ולכך לפענ"ד הדבר פשוט דעדות ר' פנחס לבד במה שמעיד ששמע שמת מספיק להתירה כפי מה שהסכימו האחרונים לסמוך במקום עיגון על הרי"ף והרמב"ם דפסקו להקל בע"א ביבמה ואין לך שעת הדחק ומקום עיגון יותר מנ"ד ובפרט בצירוף סברת מתרצינן דיבורי' שכתבנו לעיל יש להתיר בלי פקפוק:

זהו משנלענ"ד הקלושה בזה וצור ישראל יצילנו משגיאות ויראנו בתורתו נפלאות. דוד טעביל במה' משה זלל"ה

סימן יח

נשאלתי מידידי ש"ב הרב הגדול כו' מהו' אברהם שמואל הרב דק"ק סקידל **וז"ל** הנה אחד מפה שלח שליח לק"ק שאקי שישתדל להשיג ג"פ מחתנו ונתן לו שט"כ לגמור עמו והנה עשה השליח שליחותו והביא ג"פ ונגשו לפני ביום ה' העבר שאסדר מסירת הגט מיד השליח להאשה ומסר השליח מכתב אלי מהמגרש אשר מבקש ממני ומאחיו שבפה שנראה שיקרע חותנו הוועקסיל ושטר מונח ושט"ח בחתימת ידו ע"ס ארבעים רו"כ אשר יש לחותנו עליו וניגש לפני אבי המגורשת והשליח ושאלתי להם אודות הנ"ל ואמר לי אבי המגורשת שרצונו הי' שלא יקרע הוועקסיל ומהשט"ח שעל

ארבעים רו"כ אינו יודע מזה והשבתי להם אל תשנו דבר מכל האמור כי יתכן להיות שיהי' אופן אשר יהי' נפקותא זה לענין ג"פ באם שישנה מה ממה שנתפשרו וע"כ ראו אשר גם השט"ח והי' ואמו תי להם שיבואו לבהמ"ד ויקראו להמ"ץ ונתוועדנו שם וסיפרתי הדברים להמ"ץ ואמרתי שיש לדרוש מהשליח כי אף שהמכתב הוא דרך בקשה לבד עכ"ז יתכן שאמר איזה דבר להשליח ואמר אחד אצלו מושלשים הוועקסיל והמונח אלך ואראה אולי יש בהם איזה שט"ח וילך וימצא שט"ח בח"י המגרש רק שהוא ע"ס עשרים ושבעה רו"כ (לערך) וכאשר באו השליח ואבי המגורשת לפנינו סיפרנו כי נמצא שט"ח אבל אינו ע"ס ארבעים רו"כ או ישבנו במותב תלתא כחדא ואמרתי להשליח שיגיד האמת אם דיבר עמו ואיך דיבר עמו המגרש אודות הנ"ל ואיימנו עליו באיום גדול כראוי ואמר לנו אגיד האמת שהוא אמר לי וכן גמרנו אשר יוקרע הוועקסיל והמונח והשט"ח ע"ס ארבעים רו"כ קודם נתינת הגט ונתתי לו ת"כ שלא אשנה ואמר שכן אמר המגרש עם דוכצאך אז ער האט איין שט"ח בח"י ע"ס ארבעים רו"כ זאל מען אים צו רייסן קודם נתינת הגט דווקא ער האט אויך גיזאגט אז דער שוועד זאל געבין אויף הוצאות שאסט געלט אז איך זאל משיב לו זיין אשר כבר קיבלה זוגתו הג"פ ויכול ליקח אשה אחרת יתן הפאסט געלט הנ"ל דווקא קודם נתינת הגט כן הי' המדובר בינינו וגם נתתי לו ת"כ ע"ז שלא אשנה שאלתי להשליח ואחר שמסר לך הגט דיבר עמך מה אודות הנ"ל והשיב לא דיבר לי מאומה רק פעם אחת הזהרני שלא אשנה מכל המדובר וכשמענו זאת שתקנו אמר אבי המגורשת אקרא נא לבתי אגמור קבלת הגט כהיום השיב מץ אחד עש וועט עפיש גידוערין מיר ועלין האיינט געבין ואמרתי ג"כ המתינו עד שנתיישב בזה אמר השליח אפתח מקום התפור בו הגט ולקח סכין ופתח התפירה והראה לנו מקודם כתב פטור שלקח מהמגרש על החנות ובו מבואר כל הפשר ומבואר בו שפטרו הב"כ שהוא השליח מהוועקסיל והמונח ושט"ח שע"ס ארבעים רו"כ וראינו את הגט והנה כתוב בו שם האשה פייגא רחל דמתקרייא פייגא רחה אז אמרנו יש מקום עיון גם בגט מה ראה על ככה המסדר שהאריך כ"כ לכתוב פייגא רחה והשיב השליח הרב המסדר אמר שהוא מיית' רק שהמגרש אמר שהוא יודע אשר אנכי מקפיד ומחמיר מאוד בעניני גיטין ע"כ אמר שיכתבו כהשם שנקראת בפירוש ופניתי א"ע אח"כ ממקומי ונתפרד קביעתינו ובתוך כך דברו המורי צדק איך לא שאלת לו ומה יהי' אם אין לחותנך השט"ח על הסך הנ"ל והשיב שאלתי ואמר שיגידו איסור חמור אם יש לו ואינו מוסרו לקרוע אמרו המו"ץ עתה נתוועד יחד ונתוועדנו ואיימתי עליו עוד הפעם ואמר את הנ"ל לפני המ"ץ ואמר עוד שהת"כ שנתן הי' אחר שכבר נמסר לו הגט והלכו מהרב ביקש מאתו

שיתן לו ת"כ לפני המ"ץ שלא ישנה וכן עשה והלכו לפני המ"ץ ונתן ת"כ לפני המ"ץ שלא ישנה מכל המדובר ושוב אחר שכבר נתפרד ישיבתינו והלכו להם המ"ץ אחר זמן מה פגעתי בעצמו בהשליח ושאלתיו אימת אמר לך זה שיוגד באיסור חמור כנ"ל אם בפעם הראשון ואם אחר מסירת הגט בפני המ"ץ או שלא בפני המ"ץ והשיב לי בפני המ"ץ בין קודם המסירה ובין אח"כ וכשנתתי לו הת"כ לא הי' אומר כן רק בסתימות ואת הנ"ל אמר לו קודם שנפטרנו ולא הי' אז איש אותנו:

ועתה אנכי מסתפק בשני הענינים הנ"ל ובענין כתיבת שני היודין קרה בפה דבר נפלא והוא שעגונה אחת שמה פריידא רחל ביקשה מרב גדול א' שיכתוב מכתב לפרי"ש (הנקרא פאריז אשר בצרפת המדינה) כי שמעה ששם בעלה וכתב מכתב נידון זה אופן אחד שתגרש שם המגרש שלא בפני האשה ולא רצה הרב דפאריז לעשות כן ונשלח משם ג"פ ע"י שליח והנה הי' כתוב בהג"פ פריידא רחל בשני יודין והמה נגשו לפני הרב הנ"ל שיסדר להם מסירת הגט פטורין ועמד על השני יודין אשר המה מורים על פתח והרגשת היוד בשווא נח פריידא כמו מייתי ודייכי וכמבואר כן בספרים ולכן עשה תקנה חדשה ונתן להאשה צעטיל בכתיבת ידו בזה הלשון האשה מרת פריידא רחל לא יקרא עוד שמה פריידא רחל רק פראיידא רחל ונתן שני צעטליך בכתיבתו וציוה שיוכרז בפ"ק סקידל שלשה פעמים ושהצעטיל יהיו מודבקין בכותלי שני בהמ"ד דפ"ק סקידל שלשים יום ואחר שלשים יום סידר מסירת הגט וכאשר ראיתי זה המעשה הייתי משתומם על המראה הנפלא הזה כי מה יועיל שינוי השם אחר הכתיבה ואף שהוא טרם הנתינה ולענין השם מקום הנתינה עיקר אכן אחרי שנכתב הזמן בגט ואז ידוע שלא הי נקרא בשם פריידא בשום מקים ולפי דעתי הי' שבאם שהי' מקום לדבר הנ"ל הי' חשש גדול בג"פ הנ"ל כי אף אחרי שהוכרז שלשה פעמים כנ"ל והי' דבוק שלשים יום הצעטיל לכותלי בהמ"ד עכ"ז לא יקרא לה שום איש או אשה בשם פראיידא וכן הי' שלא קראה שום אדם רק אבי' ואמה וגם המה לא קראוה רק מלואת ל' יום בכדי שיהי' לה סגולה שיסדר הרב הג"פ וע"כ לא הי' בעת הנתינה שם פריידא רק שם פורתא ובהג"פ הנ"ל הי' כתוב וכל שום שיש לה כי כן הוא הנהוג בפרי"ש וכאשר נכתב שם פורתא ונכתב וכל שום הוא פסול לכל הדיעות ואנכי לא שאלתי להרב טעם הדבר ובאם הייתי חושש לחידוש הנ"ל הייתי כותב לו שלפי דעתי קלקל בהכרזתו ובהצעטיל הנ"ל כי עתה הוא שם פורתא וכנ"ל אכן לפענ"ד אין בזה שום נפקותא מה שיתחדש איזה שמות אחר כתיבת הגט קודם הנתינה ואין מעלה ומוריד שינוי השם אז אחרי שהזמן נכתב בגט ובגוף דענינא יש מקום לדון להיתרא כי שם פראיידא הוא רק שינוי המשתנה מלשון

המדינה וזאת האשה עצמה אשר נקראת במדינה זו פרידא כשתבוא למדינה אחרת ותאמר ששמה פרידא בני המדינה יקראו לה פריידא וידוע הוא שמשתנים שמות כאלו במדינות ובשמות שמשתני' במבטא המדינות כתב הרמ"א בסי' קנ"ט דאם שינה כשר אכן שם פיגא לפי הנדמה אינו משתנה במבטא המדינה ובעיר שאקי ובסביבותי' וודאי שאין נקרא' רק פיגא ושמעתי מאחד שראה אשה ממרחקים מפלנייא מעבר לווארשא שהיתה קוראת לכל אשה ששמה פיגא פייגא והיו מלעיגים עלי' השומעים ועכ"ז אחרי שאין ידוע שינוי השם לתמורות במדינות יש להסתפק ומצד אחד יש מקום ג"כ להכשיר בזה כי הסופרים כולם זולת בקיאים כותבין בשני יודין ואף שאמיתת הנקודה אינו כן כמבואר בטיב גיטין בשמות אנשים אות וא"ו בשם ורידמאן ושם וריידמאן ובשארי מקומות וכן הוא בכל השמות בילא שינא ודומיהן עכ"ז אחרי שהרבה סופרים כותבין כן בשני יודין לנקודת צירי יש לדמות זה לכאורה למה שכתב הב"ש בשמות נשים אות ח' לענין שם חנוכה דאם כתב חאנוכה בא' דכשר ואף דלפתח אין צורך לאות א' ולקמץ צריך לכתוב א' עכ"ז אחרי דאין נמצא שם חנוכה בקמץ לא יטעו וכן בענינינו אחרי שאין נמצא שום אשה שנקראת פייגא בהרגשת יוד ומה שיש לחלוק כי א' מורה לפעמים גם על פתח כמוכח בכמה מקומות ובפרט במש"כ הטיב גיטין לענין שם רחיל דיש לכתוב ראחיל יעו"ש ואף שדבריו אינם מסתברים לפענ"ד עכ"ז זה נלמד משם דאף לנקודת פתח מורה אות א' אכן שני יודין לצירי אינם מניחים רק מי שאינם יודעים כללי השמות וכאשר יראה כגט הבקי ויודע שמסדרי הגיטין המה הבקיאים יאמר שבוודאי לא למנם נכתב היוד השני וע"כ האשה הזאת משונה היא ונקראת פייגא ויש מקום להוכיח דלפעמים שפיר נכתב שני יודין לנקודת צירי והוא ממש"כ הב"ש בשחות אנשים אות ק' דמי ששמו קליין יעקב א"צ לכתוב קליין ויעו"ש בט"ג והתם הנראה דהוא קליין בצירי דהא כינוי למלת קטן כמבואר שם ועכ"ז נכתב בב"ש ובט"ג במקום הזה וגם במקום אחר הכל בשני יודין ואפשר דעל הוך דייץ אומרים בפתח ויש לדון בזה קצת שבענינינו גרע יותר מחמת כי אין נקראת לא במקום הכתיבה ולא במקום הנתינה בפתח והרגשת יודין ואחד אומר שבמרחקי פלנייא נקראת כן וכאשר היודע והבקי יראה שנכתב בשני יודין יאמר דמסתמא האשה היא ממקום שקוראין בהרגשת יוד ונכתב כמקום הנתינה ואין זה האשה שבפ"ק והרמ"א שנ' בסוף סי' קנ"ט שאם שונה בשמות שמשתנה במבטא המדינות יתכן שאין זה רק היכא שנכתב בהגט מקום עמידת האשה או עכ"פ מקום עמידת האיש וידוע שבמקום עמידת האיש כותבין כהשינוי ואף שבמקום הנתינה עיקר עכ"ז שפיר מסתברא שבזה לא הוי שינוי ואין לי כעת לעיין בזה ולהאריך:

ובענין מה שאמר להשליח שיקח שט"ח שע"ס מ' רו"כ קודם הנתינה דווקא ושוב אמר שקודם שנפטרו זה מזה א"ל שבאם שיאמר חותנו שאין לו שט"ח הנ"ל שיותן איסור חמור ע"ז הנה א"כ הוא אף שלא לקח מאתו ונתן פעם שני להשליח אין בזה כלום ואין מזיק מה שלא אמר לו כן קודם הכתיבה ובשעת מסירת הגט ליד השליח ואף דהב"י כתב בסי' קמ"א וכן הרמ"א בסי' קמ"א סעי' נ"ט דיקח הגט מיד השליח ויחזור למוסרו לו וגם בסדר מהר"מ סדר גט שני אות ל"מ כתב שיסיר השליח הטבעת וכל חומרי שבנתינת הגט ליד האשה עכ"ז וודאי דאין זה רק מדרך חומרא בעלמא ומן הדין אין מקום לזה ואף כאשר רק אומר כתבו וחתמו ותנו כותבי' ונותנין בלי שום מסירה מהבעל וגם אף בניתן ליד האשה על תנאי כ' הב"ש בסי' קמ"ג דבין בעל מנת ובין באם יכול לבטל בשניהם וא"צ ליטול הגט מידה ויש לעיין בזה מממת כי לא עשה שום מעשה חדשה כמו נתינה וגם לא אמר עוד הפעם דיהי' שליח והא דהיו מדבר על עסקי גיטה ומסר לה הגט דמגורשת דעכ"פ נתן לה הגט ועכ"ז מסתבר דאין לחלוק ויעויין בסי' קמ"ג סעיף וא"ו דצריך שיאמר לה דליהוי גיטא בלא שום תנאי אבל אם אינו אומר ליהוי גיטא לא ויש לומר דשאני התם דאם אינו אומר כן אחרינן דחישב דבמה שמוחל המעות מתקיים התנאי ולא ראיתי להאריך בזה כי לא עיינתי בזה כלל עדיין מחמת מיעוט הזמן ומה שנראה לכאורה אנכי כותב ומה שנראה לכאורה דאם אמר כן להשליח אח"כ שיוגד באיסור אזי יוגד באיסור ויותן הגט אכן מה שאני חושש בזה חדא דהשליח אמר כן זמן רב אחר הגדתו הראשונה ומבואר בפוסקים דאינו יכול להוסיף בעדותו תנאי ומבואר בסמ"ע הסברא דהוי כסותר דבריו הראשונים שהעיד בראשונה בסתמא ולדיעה זו הכריע הש"כ וא"כ כחו כן בענינינו דאחרי שבהגדתו ראשונה סתם ואמר שהבעל אמר לי שיוקרע השט"ח של ארבעים רו"כ דווקא קודם הנתינה ולא זכר ממה שאמר שיותן א"ח ובפרט שכבר ידע שאין נמצא השט"ח על הסך הנ"ל ושע"ז אנו דורשין מאתו מה שאמר בזה הבעל וא"כ לא הי' לו לותר רק מה שאמר באחרונה לבד שאמר לו הבעל שיוגד איסור חמור כי על זה ציוהו לפי הגדתו האחרונה באם ש אמר אבי המתגרשת שאין לו שט"ח הנ"ל ואנו שואלין אותו ע"ז כאשר כבר אמר אבי המתגרשת שאין אותו השט"ח הנ"ל וא"כ י"ל דבזה אף דעת הי"א שברמ"א חודו עוד יש לעיין כי יש לדמות הענין לפי זה שהי' ליצא לחוץ כי בין הגדה להגדה הלך לו להשיג סכין ולפתוח התפירות כנ"ל ולא עשה כן בפני הרב ומ"ץ ובהמ"ד הוא קצת רחב ידים והלך לאיזה פינה ויש בו אנשים רבים וגם מסתפקים אנו אם לא יצא לגמרי לחוץ כי לא שמנו לב לפינותיו ולפי זכרוני נדמה כן שיצא לחוץ וא"כ אפשר דדמי זה למאי דאיתא בב"ב (לא)

דביצא מב"ד אין שומעין לו דחוששין שמא למדוהו לטעון שקר וכמו כן בענינינו אף דהוא נאמן מדין שליש עכ"ז אחרי דמקודם אמר כן ואח"כ רוצה להוסיף ולשנות ויצא באמצע חוץ לביהמ"ד יש לחוש שמא למדוהו ואף דהש"ך כתב דדוקא היכא שכבר חייבוהו אפשר דגם בענינינו וודאי ששיער השליח והאנשים כולם שא"א להתקיים כמו שאומר השליח בשם הבעל וגם אנכי הזהרתיו מקודם דע שבדבריך תלוי כל הענין ובאם שתשנה תגרום איסור גדול כי ע"פ נידון הדבר ומתכשר ונפסל הגט ואף דיש לחלק ולומר דשאני ההם דהוא טוען ורוצה לזכותו אבל בענינינו מאן יימר דרוצה להשלים השליחות ושיומסר הגט ואף דשכרו תלוי בזה כו עדיין לא קבל דמי שכרו עכ"ז מאן יימר דרוצה להכשיל והן אמת שנמצא בדבריו איזו שינויים קצת נאמור לעיל ואפשר לדון בזה ולומר דאף לפי הגדתו הראשונה כיון דעכ"פ אחר שהבעל אמר שכמדומה שיש לחותנו שט"ח הנ"ל כוונתו א"כ היא שיקרע השט"מ והיינו דווקא כשיודה חותנו ובאם דיכחיש חותנו בברי והוא אינו אומר בברי ברי ושמא ברי עדיף כן הוא כוונת הבעל אכן לא בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה ולפי דעתי הקלושה צריך בזה ליישב ולא בי הוא להחליט הוראה בדבר תמור כזה ולפענ"ד הי' נראה וכן אמרתי לאבי המתגרשת דישלח עוד הפעם אחר גט אחר ואין נחשב בענין כזה סך ששה רו"כ לערך ולדעתי ליכא בזה שום חשש עיגון כלל וקרוב הדבר אשר תיכף יתן הבעל גט אחר ואף אם יש בזה איזה חשש הוא רק פן יבקש איזה דבר או אפשר שירצה להיות עם אשתו וכ"ז הוא זר ורחוק ואף אם כן יהי' מה לנו בזה במה שהאשה רוצה להתגרש זה לא נחשב עיגון ליכנוס בפרצות דחוקות רק ידעתי שקרוב הדבר שאבי המתגרשת לא יציית לעצתי שהגדתי לו ובאמת לו יהא דהגט כשר עכ"ז מחשש לע"ז לא נוכל להוציא אחרי שידוע ומפורסם שהרב הנ"ל החמיר בהענין זה ועשה תקנתא רחיקתא במלת דעיגונא ממש ולעשות כמתכונתו זה לא אעשה בשום אופן אם לא שאדע מקודם טעם הדבר כי לפי דעתי מגרע גרע בזה ואף שבגט הזה לא כתוב בו וכל שום כנ"ל וע"כ מהראוי הי' להשיג גט אחר כן אמרתי לאבי המתגרשת ובאמת לפענ"ד קשה מאוד הענין ולא אדע אם יש להכשירו אף במקום עיגון ובאם שדעתו מסכמת להכשיר וכן אם לפסול יברר לי אם יש לפוסלו אף אם יתן הגט כי שמעתי שאבי המתגרשת רוצה ליסע לאיזה רב אחד ולסדר שם נתינת הגט וע"כ למעה"ש לכתוב לי על הקודם היותר אפשרי ע"י פאצט מאת תלמידו וש"ב הדו"ש מלו"נ:

אברהם שמואל במהו' יהודא זללה"ה חופ"ק סקידל

סימן יט

וזה מה שהשבתי לו

לכבוד אהובי ידידי ש"ב פ"ה הרב הגדול כו' זה רעי וידידי כקש"ת מוה' אברהם שמואל דק"ק סקידל יצ"ו ולכאל"ש

מכתבו נועם הגיעני ואנחת לי חדא במה שהודיע לי אשר לא שמע הרב דפאריז בקול הרב הנ"ל לסדר הג"פ ע"י שליח לקבלה כפי דעת הרב הנ"ל כי האיש מסקידל אבי האשה המגורשת הי' בפה זה שנים וסיפר לי ענינו והראה לי מכתבו של הרב הנ"ל ולא ישרו דבריו בעיני ובפה מלא אמרתי לו יהי רצון שלא יעלה בידך ג"פ כזה למען לא יכשלו בני ישראל במומר א"א ואהי' כמצחק בעיניו ובאמת לא הי' לי עליו שום הערומות כי רוצה הוא בתקנת בתו ומקלו יגיד לו אמנם על הרב הנ"ל היטיב חרה לי איך תקע עצמו לדבר הלכה בענין חמור כזה בדבר שאין לו שחר כאשר יוכיח סופו על תחילתו מה שעשה בנידון השחטת השם והפתקות והכרזות אשר באמת דבר זה מביא לידי גיחוך ועל כיוצא בזה אמרו אל תהי שוטה בכרוזים וכעת בשמעי שלא נתקבלו דבריו להרב דפאריז נתתי שמחה בלבי ובגוף הדבר בענין הג"פ דהרב דפאריז מש"כ כת"ר שאין בזה קפידא כ"כ משום ששם זה משתנה להברות מתחלפות לתמורות במדינות לא נלענ"ד להקל בשביל זה והיינו משום כי אף כי ההברות מתחלפות ממקום למקום בשביל זה לא יתחלפו הנקודות ואותם הנקודות עצמן שאנו קורין במדינתינו בהברה זו מתחלף במדינה אחרת בהברה אחרת אמנם בהתחלף הנקודו' יתחל' להם גם ההברה תדע כי גם בתור נו"כ שהאותיו' והנקודות אחת המה ואין בהם מהשינוי והחילוק בכל תפוצות ישראל עכ"ז הברתן מתחלק לתמורות במדינות כי הספרדים לועזים הקמץ כמו הברת הפתח במדינתינו ואנשי וואלין קורין הפתח בהברת צירי והחירק בהברת סגול ורבות כיוצא בהן אמנם גם להם יש חילוק בין פתח לצרי ובין חירוק לסגול כי הצרי והסגול המה קורין בהברה אחרת ולזאת בהשתנות הנקודה נתחלף גם להם ההברה וכבר קרה כיוצא בזה לרב אחד גדול ומפורסם בדורו (אשר כבר מנוחתו כבוד) אשר הי' ממיודעי שס שסידר ג"פ לשלחו לפינסק ונתחכם לכתוב שם הירש בעין כזה הערש יען כי בפינסק לועזין שם זה כך ומקום הנתינה הוא עיקר ונמנו עליו הגאונים המפורסמים רבני פינסק וקארלין ופסלוהו ושלחו לו הג"פ בחזרה ומזה נלמד לכיוצא בזה לכל ענינים ההתחלפות ההברות בנקודות כי עצם הנקודה אינה מתחלפת להתחלפות ההברות וא ואינו ענין כלל למה שהביאו הפוסקים בשם פייבוש או וייבוש ווירידא או פרידא כי שם השינוי בעצם האות כי בהברת האותיות עצמן לא נמצא שום הבדל והפרש בביטוי

הברתן ממדינה למדינה ועיקר השינוי אינו רק בקריאת השמות במדינה זו קורין אותו בוא"ו ובמדינה זו קורין בפ"ה משא"כ בנקודות דהשינוי אינו בנקודת עצמן רק בהברתן וכדכתיבנא ולזאת גם השם פרידא אין השינוי בעצם הנקודה רק שהצרי שלהם נקרא בהברה זו ומה שמדגישין היו"ד היינו שכן הוא מדרכם להדגיש אותיות אהו"י הנחים הנמשכים מפאת התנועה גדולה שיהיו נרגשים קצת (וכן הוא בכל לשונות העמים) ולכך אם הי' הדין נותן בשם פרידא לכתבו בחד יוד דווקא לא הי מקום להקל בזה בשביל שינוי ההברות ממדינה למדינה:

אך בעיקר הדין בכתיבת שם פרידא או פיגה בשני יודין הגם כי קשה עלי להשיב בדינים אלו יען הגם כי עיקר הדין שנוי במשנתינו ויש בו חשש פסול דאורייתא לדעת הרמב"ם וכמעט שלא מצינו עליו שום חולק בזה כי מש"כ הב"ש סי' קכ"ט ס"ק ה' דהתוס' חולקים ע"ז וס"ל דאינו פסול רק מדרבנן מ"מ זה אינו כדאי להחשב למחלוקת לבעבור כי דברי התוס' בעצמן תמוהים מאוד ועיין מהרש"א ומפרשים מה שכתבו בזה ובכל דבריהם לא העלו שום ארוכה לדברי התוס' באופן שמפשט הסוגיא נראה פשוט שהוא פסול מדאורייתא וכמש"כ הרמב"ם מ"מ דקדוקי אופני כתובתם לא נמצא לזה שום שורש וסמך מדברי הש"ס והראשונים ובכל מה שטרחו בזה האחרונים לא העלו שום דבר ברור ובפרט כי קריאת השמות מתחלפים בכל עת וזמן ובכל מקום ומצורף לזה כי ספר טיב גיטין אשר עליו סמכו רוב המורים ומסדרי גיטין בזמנינו זה אינו נמצא תחת ידי ולזאת אני מונע עצמי מלהשיב בדינים אלו בכל מה דאפשר אך להוציאו חלק אי אפשר לזאת אכתוב לו מה שנראה לענ"ד בקצרה והוא:

הנה לפי הנראה מדברי הב"ש בשם ורידמאן בחד יוד ובשם ורייד‌מאן בשני יודין כך הוא דהיכי דעיקר השם הוא שלום אשר פירושו בל"א פריד כותבין ורידמאן בחד יוד המורה על החיריק והיכי דעיקר השם בלה"ק הוא שמחה אשר פירושו בל"א פרייד כותבין ורייד‌מאן בשני יודין המורה על הצירי (ועיין בספר גט מקושר שכ דכל מקום שכ' הב"ש ורידמאן כותבין במדינתינו פרידמאן בפי"א) ע"כ גם בשמות הנשים בשם פריידל בשני יודין כ' עליו וז"ל והוא לשון שמחה ולפי"ז צ"ל מה שכתב שם בשם פרידא בחד יוד היינו ע"כ משום דגם בשם אשה שם פרידא ושם פריידל יש להם שני עיקרים ונגזרים משני שרשים מתחלפים דשם פריידל נגזר משם שמחה משום דשם שמחה הוא משותף גם לנשים ושם פרידא הוא נגזר משם שלומית אשר פירושו בל"א הוא פריד בחירק ולכך הב"ש עצמו באות שין לענין שם שמחה כתב ווריידא בשני יודין עיי"ש וא"כ ע"כ צ"ל לפ"ז דהא דכתב הב"ש בשם פרידא בחד יוד דהיינו פרידא בחיריק ולא בצירי יען כי

שם זה נובע משם שלומית ולא משם שמחה ואע"ג דבשם בילא שינא פיגא ודומיהן כתב הב"ש דכתבינן בחד יוד אף שנקראין בצירי ולפי מה שביארנו הי' לו למכתב בשני יודין המורה על הצירי ע"כ צריך לפרש דהיכא דאיכא שני שמות חד בחירק וחד בצירי כגון ורידמאן וריידמאן ולכך בהכרח צריכינן למכתב שני יודין להורות על נקודת צרי משום דאי הוי כתבינן בחד יוד איכא למטעי בשם ורידמאן הנקרא בחיריק אבל היכי דליכא למטעי משום דליכא עוד שם דכוותי' שנקרא בחיריק ולכך כתבינן חד יו"ד לנקודת צירי כמשפט לשון הקודש שהצירי מושך אות יו"ד אחריו אחד ולא שנים ולכך בשם בילא שינא פיגא ודומיהן כיון דליכא עוד שם דוגמהו שנקרא בחיריק לא כתבינן רק בחד יוד וכיון שכן גם בנ"ד בשם פיגא אף דלכתחילה הי' צריך למכתב בחד יו"ד לפי דברי הב"ש כיון דליכא למטעי בשם אחר הנקרא בחיריק מ"מ בדיעבד אם נכתב בשני יודי"ן וודאי דלא מקרי שינה שמה כיון דגם שני יודין מורין על נקודת צירי ואף דלכתחילה כותבין כן היכא דאיכא למטעי וכמו שבארנו בשם ורידמן וריידא ח"כ בדיעבד וודאי דכשר גם בדליכא למטעי כנלענ"ד פשוט:

אמנם כ"ז הוא לפי דברי הב"ש אבל לפענ"ד נראה לפי מה שבדקתי בכל ספרי האשכנזים היינו בטייטש של עשרים וארבע הן אותו טייטש הניכתב בכתיבה דקה והן בטייטש הניכתב בלשון עברי ובביאורי תרגום אשכנזי של ר' משה דעסא אשר הוא לשון אשכנז נקי ומדוייק מאוד ומצאתי דבכל מקום נכתב שני יודין לנקודת הצירי דוק ותשכח ולפ"ז הי' נראה דגם לכתחילה צריך למכתב שני יודין לנקודת צירי כיון דחזינן דכן הוא ממשפט הכתיבה האשכנזית ולכך כיון דשמות אלו עקרי יסודותיו הוא מלשון אשכנז א"כ יותר נכון לכותבם בשני יודין כמשפט כתיבה אשכנזית ולא בחד יוד כמשפט לשון הקודש כי מה ענין לה"ק לשמות אילו הנובעים מלשון אשכנז:

הן אמת דמשפט הכתיבה האשכנזית לכתוב שני יודין גם בתיבה שראשיתה פתח ואחריו יו"ד נחה כגון איין צייט ודומיהן (ועושין כן הן בצירי והן בפתח ואחריו יוד נחה בכדי שלא נטעי בחיריק דגם בפתח ואחריו יוד נחה ג"כ הי"וד השני הוא אך נמותר וכן במלת מייתי ודייסא המוזכר בתלמוד ג"כ היוד השני אינו משמש כלום רק בכדי שלא נטעי בחיריק) וכיון שכן גם בנ"ד איכא למקרי פייגא בפתח ויוד נחה אחריו וכיון דאיכא למקרי הכי והכי א"כ לא נתברר שתה היטיב מתוך הגט והוי כשינה שמה אך באמת זה אינו כי לישנא דמשתמע לתרי אנפי לא איכפת לן בגיטא אם לא כתבו הבעל בעצמו או הסופר מפיו וממילא גם בנ"ד לא הוי כשינה שמה:

ויש ללמוד זה מהא דכתב הרא"ש בפסקיו אהא דאמר אביי גיטין פ"ה ולירכי' לוא"ו דתרוכין ולוא"ו דשבוקין וכו' ונחלקו בזה הרמב"ם והרא"ש אם לא האריך הווין או שהשמיט היודין מה דינו של גט זה בדיעבד דהרמב"ם פסק בפ"ד מהלכות גירושין דאם לא האריך הווין או שלא כתב היודי"ן היתירות הרי הגט פסול אמנם הבעל העיטור ורב האי גאון הביאם הרא"ש והר"ן פסקו דכל הני דקדוקי דאביי היינו דווקא היכא דכתב לי' בעל גופי' א"נ דכתב לו סופר מפומי' ובתר הכי אתי בעל וקמערער ואמר אנא הוא דאכוונו למקלקלא ולמיפסלא לגיטא בהנך דקדוקי אבל אם אמר הבעל לסופר ולעדים לכתוב סתם וטעו הסופר בהנך דקדוקי והבעל אינו מערער הגט כשר ותינשא בו עיין דבריהם באריכות וברא"ש וברי"ן במקומם ובמ"מ פ"ד מהל' גירושין ועיין דבריהם בביאור בב"ש סי' קכ"ו ובפר"ח ובספר ג"פ והעולה מדבריהם דלדברי המתירים בהא תליא אם הוי תרתי לריעותא היינו שכתב הבעל או שכתב הסופר מפי הבעל ואתי וערער וודאי פסול ואם הוי תרתי לטיבותא היינו שציוה הבעל לסופר ולעדים וכתבו ולא אתי וערער וודאי דכשר והיכא דאיכא חדא לטיבותא וחדא לריעותא לכתחילה לא תנשא ואם נשאת לא תצא שמעינן מהכא דבלישנא דמשתמע לתרי אפי לדברי הבעל העיטור ור"ה גאון ורא"ש ור"ן בדאיכא תרתי לטיבותא הגט כשר וכיון שכן גם בנ"ד הוי לדבריהם הגט כשר כיון דאיכא תרתי לטיבותא דהא הבעל ציוה לעדים ולסופר לכתוב ולא כתב בעצמו וגם לא אתי ומערער:

ואף לדברי האחרונים המחמירים דגם בדאיכא תרתי לטיבותא א נו כשר רק במקום עיגון מ"מ נ"ד דהמ' הוא ע"י שליח עדיף טפי ולא חיישינן כלל לעירעורו של בעל כדאמרינן בגיטין ג' האי קולא דאתי לידי חומרא הוא דאי מצרכת תרי לא אתי בעל ומערער ופסיל לי' ומשני כיון דאמר מר בפני כמה נותנין לה ר"י ור"ח ר"א בפני שנים וח"א בפני שלשה מעיקרא מידק דייק ואף אי אתי בעל וקמערער לא משגחינן ביה כמש"כ התוס' ורש"י וכיון שכן בנ"ד דאיכא תרתי לט בותא וגם שהוא ע"י שליח דליכא למיחש לערעורו של בעל וודאי דלכו"ע הגט כשר אף לכתחילה ושלא במקום עיגון ואפשר דאפילו לרעת הרמב"ם דפסל גם בדאיכא תרתי לטיבותא מ"מ בגט שהוא ע"י שליח כשר גם לדידיה כיון דלא חיישינן כלל בזה לערעורו של בעל וכמו שהוכחנו:

ואף אם נאמר דהרמב"ם מחמיר גם בכה"ג משום דטעמא דהרמב"ם לאו מטעם עירעור של בעל קפסל לי' רק משום שלא נכתב כתיקוני וא"כ אף בגט שליח של בעל אפ"ה קפסיל לי' מ"מ בנ"ד נראה דהגט כשר גם לדעת הרמב"ם וכמו שנתבאר לקמן אי"ה:

הן אמת דהרא"ם בתשובה סי' ס"ו (הביאו הפר"ח) כ' דהך פלוגתא דרבוותא דווקא בהני דיקדוקי דאביי דפרק המגרש דלא הוי פסולייהו אלא משום דמשתמעי מנייהו תרי עניני דבחד מנייהו משמע לשון גירושין ובאידך לא משמע לשון גירושין הלכך אי כתבי' בעל להאי גיטא מצי לערער ואי לא לא אבל בשינוי שם העיר ושם אבי האשה דפסולייהו הוי משום לעז שהרואים אומרים שאין זה המגרש בעלה של המתגרש ולא זו המתגרשת אשתו של זה המגרש לא שאני לן בין כתבו הבעל ללא כתבו וכן אי מערער או לא אלא בכל גוונא פסלינן לגיטא עיי"ש וא"כ לפ"ז בנ"ד הי' נראה דאע"ג דאיכא תרתי לטיבותא מ"ח כיון דנוכל לבוא לידי לעז לומר שאין זו אשתו של המגרש ח"כ הוי הגט פסול:

אך מדברי הריב"ש הביאו הב"י סי' קכ"ח נראה דלית לי' הך סברא דהרא"ם וז"ל הריב"ש שם בתשו' סי' נ"ז מ"ש בגט אנת פלונית הדרה במקום תלמסאן והיא לא היתה דרה שם בשעת כתיבת הגט וגם לא עתה חזרתי על כל צדדי ההיתר לבד זה מצאתי שנאמר שהדרה בתלמסאן פירושו שהיתה דרה מקודם ומילת הדרה היא מלעיל כלשון השבה עם נעמי והאריך בזה להביא דעת חכמי דורו יש מהם היו נוטים להקל ויש מהם להחמיר מפני חומר א"א ובסוף דבריו כתב אמנם אם יראה בעיניך עם משכילי עירך שאפשר לסמוך ע"ז לחוש לעיגון האשה עשו כטוב בעיניכם ואע"פ שכל שיש לשונות מסופקים בגט הגט פסול כנר כתבתי שזהו כשהבעל מערער גם בכאן אם יבוא הבעל ויערער לומר שלקלקל נתכוין תצא אבל מ"מ אין מונעים אותה מלהנשא והיא תחוש לעצמה דומיא דהמביא גט בא"י ע"כ הרי להדיא דנראה מדבריו דגם כל לשון מסופק בשינה שם עירה נמי תליא בערעורו של בעל לדברי המכשירים בהא נמי כשר ואף דהריב"ש לא היקל רק במקום דחק ועיגון מ"מ זה אינו רק בנידון דידי' שהלשון הפשוט הי' מורה על מה שהיא דרה עכשיו והריב"ש הוא שהמציא שיש לפרשו כמו השבה שהיא מלעיל אף שהוא דרך רחוק מאוד בהבנת הלשון ואפ"ה היקל במקום עיגון בלישנא דמשתמע לתרי אפי ולכך בנ"ד שהלשון מורה יותר על שם פיגא יש להקל אף שלא במקום עיגון לדברי הריב"ש:

והנה הפר"ח רצה להשוות דברי הריב"ש עם דברי הרא"מ דלא לפלגו אהדדי והיינו דהרא"מ מיירי ביש שינוי בכתיבה והריב"ש חי רי דליכא שינוי בכתיבה רק דהלשון הדרה יש לפרש הכי והכי (כצ"ל בביאור כוונת דברי הפר"ח דבלא"ה אין הבנה לדבריי) ולזאת גם בשינוי שם עירה נמי כשר לדברי המכשירין אי לא אתי בעל וקמערער וכיון שכן בנ"ד דיש שינוי בכתיבה בתוספת יוד יתירה וא"כ לדברי הפר"ח גם הריב"ש מודה בנידון דידן להרא"מ שאין להקל בזה אף דאיכא תרתי לטיבותא אך דברי הפר"ח לא

נהירא לענ"ד כלל חדא מצד הלשון דהמעיין בלשון הריב"ש שהביא הב"י יראה דלאו מהך טעמא קאתי עלה משום שאין שינוי בכתיבה רק דקמכשר לשון מסופק בשם עירה אי לא אתי בעל וקמערער ומדמי להו להנך דיוקי דאביי ועוד דמצד הסברא אינו נראה כלל לחלק ביניהם דממ"נ אי לישנא דמשתמע לתרי אנפי פסול בשמו ושמה ושם עירו ועירה א"כ גם אי ליכא שום שינוי בכתיבה מנ"ל לאכשורינהו כיון דסוף סוף איכא למיחש ללעז שיאמרו א"ז המגרש והמתגרשת וכסברת הרא"מ ואי לא איכפת לן בדליכא שינוי בכתיבה א"כ בדאיכא שינוי בכתיבה מה בכך כיון דנקרא גם כהלכתו ואי משום כיון דשינה קצת בכתיבה נראה יותר לקרותו שלא כמשפטו דאל"כ למה שינה בכתיבה א"כ גם בהנך דקדוקי דאביי נמי נימא הכי דמדשינה בה ש"מ דאית נן למפרושינהו כהנך לישנא דלא משמען שום גירושין וא"כ עכ"פ גם בחדא לריעותא דהיינו היכא שהבעל כתבו בעצמו או הסופר מפומי' אפי' לא אתי בעל וקמערער ליהוי פסול אלא ע"כ דאין השינוי ראי' כלל משום דאיכא למתלי בטעות סופר וכדומה ולכך כל שניתן לקרות גם כהלכתו לא איכפת לן אפי' ביש שינוי בכתיבה וא"כ ה"נ דכוותי' גם בשמו ושמה ועוד דהלא נידון דהריב"ש הי' נראה יותר לפרשו בדרך פשוט שהיא דרה עכשיו וכמש"כ לעיל ואפ"ה היקל הריב"ש משום דיש לפרשו אף בדרך רחוק כמו השבה שהוא מלעיל וא"כ מה בכך דנראה יותר לקרותו שלא כמשפטו מ"מ כיון דעכ"פ נקרא גם כמשפטו תו הוי כלישנא דמשתמע לתרי אנפי ואם הדין נותן להכשיר בלישנא דמשתמע לתרי אנפי גם בזה כשר ולזה נ"ל ברור בכוונתו דהוא פליג עם הרא"מ ולדברי הריב"ש בכל גווני כשר אף אם יש שינוי קצת בכתיבה מ"ש כיון דהשינוי אינו משנה השם בהחלט וניתן לקרותו כמשפטו הוא כשר לדברי המכשירין בדאיכא תרתי לטיבותא ולכך להריב"ש בנ"ד וודאי דיש להכשירו דהך דנ"ד וודאי עדיף טפי מהך דנידון דהריב"ש משום דנידון דהריב"ש משתמע יותר לפסול דלרובא דעלמא משמע שהיא דרה עכשיו והך דנידון דידן מקרי פיגא לרובא דעלמא כמשפטו:

אך אכתי אית לן לברורי הלכתא כמאן אי כהריב"ש אי כהרא"ם והנה לפי הנראה בוודאי אית לן למיפסק בפשיטות כהריב"ש דקדים בזמן טובא להו להרא"ם ומדלא הביא הרא"ם דבריו לחלוק עליהן ש"מ דלא שמיע לי' הא דהריב"ש ולכך אית לן למימר דאי הוי שמיע לי הוי הדר בי' כי לא הי' חולק עליו בסברא בעלמא מבלי שום ראי' ולא יביא דבריו כלל וזה כלל מונח בכל הפוסקים דלעולם הלכתא כבתראי רק באופן שידעו מדברי קמאי ונחלקו עליהן אבל היכא דלא ידעו ממימרא דקמאי אזי לית הלכתא

כבתראי משום דאמרינן אי הוי שמיע להו האי מימרא דקמאי הוי הדרי בהו אך מ"מ בשביל זה לא נעשה מעשה לפסוק כהריב"ש ולדחות דברי הרא"ם מכל וכל:

ונתתי אל לבי לעיין במקור הדין ובמאי קמיפלגי ונלענ"ד ברור דהך דינא תליא בהך מלתא דאי בעינן מוכח מתוכו א"כ לישנא דמשתמע לתרי אנפי פסול בשמו ושמה ושם עירו ועירה אפי' בדליכא שום שינוי בכתיבה מ"מ כיון דמשתמע לתרי אנפי תו לא הוי מוכח מתוכו אבל אי לא בעינן מוכח מתוכו א"כ בכל גווני כשר לישנא דמשתמע לתרי אנפי בשמו ושמה ושם עירו ועירה אפילו היכא דאיכא קצת שינוי בכתיב' משום דמה בכך ששינה בכתיבתה כיון דמ"מ ניתן לקרות גם כהלכתו תו ליכא למיחש למידי רק דלא הוי מוכת מתוכו ומעתה אם נאמר דלא בעינן מ"מ א"כ גם זה כשר אף בשמו ושמה וזה ברור בסברא:

והנה ביסוד הדין אם בעינן מוכח מתוכו אם לאו הדבר ברור דלדידן דקיי"ל כר' אליעזר דאמר עידי מסירה כרתי וודאי דלא בעינן מוכח מתוכו דהנה בדר"מ דאמר עידי חתימה כרתי נחלקו התוס' והרמב"ן אי צריך לר"מ מוכח מתוכו דווקא אם לאו דהתוס' בגיטין כ"ד ב' בד"ה עידי מסירה כתבו דלר"מ דס"ל עידי חתימה כרתי צריך שיהי' מוכח מתוכו דווקא והא דאמרינן בב"ב שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת מגרשין נשותיהן זה בפני זה אתי כר"א דלר"מ צריך לכתוב דורות עיי"ש בתוס' אמנם הר"ן הביא בשם הרמב"ן דאף לר"מ לא בעינן שיהיה מוכח מתוכו ועיי"ש שתירץ לקושיית התוס' בדרך אחר אך כ"ז הוא לר"מ אבל לר"א וודאי דלא בעינן מוכח מתוכו כיון דס"ל דעידי מסירה כרתי וכיון שכן אנן דקיי"ל כר"א וודאי דלא בעינן מוכח מתוכו ואע"ג דכ' הב"ש בסי' ק"ל ובסי' קל"ו דלכתחילה בעינן שיהא מוכח מתוכו בכדי שיהיה כשר אף לר"מ ובתשו' שארית יוסף החמיר בזה גם בדיעבד להצריכה גט אחר עיין בספר גט מקושר שהשיג ע"ז ודבריו ברור מללו דכהנך תרי חומרי בהדי הדדי וודאי דלית לן למיפסק היינו לחוש לדברי ר"מ וגם לומר דלר"מ בעינן שיהיה מוכח מתוכו כדעת התוס' הא וודאי ליתא דהא הלכה פסוקה היא דשני יוסף ב"ש מגרשין נשותיהן זה בפני זה ולר"ח הא בעינן דורות לדעת התוס' אלא ע"כ אם באנו לחוש לדר"מ אית לן למינקט בדר"מ כדעת הר"ן בשם הרמב"ן דגם לר"מ לא בעינן שיהא מוכח מתוכו ואי נקטינן כדעת התוס' דלר"מ בעינן מוכח מתוכו א"כ ע"כ דלא חיישינן כלל לדר"מ כדמוכח מהא דשני יב"ש:

שוב עיינתי בס' תה"ד שממנו מקור דין זה לחוש לכתחילה לדר"מ והנה לא כ' זה רק לחומרא בעלמא וכמו שאנו מחמירים כמה חומרות בגיטין אף בדבר הפשוט להיתר אבל לא לעיכובא כלל וכלל:

ולפ"ז צדקו דברי הריב"ש וכן עיקר לדינא דלשנא דמשתמע לתרי אנפי כשר גם בשמו ושמה ואדרבה מצינו למימר ברווחא דלישנא דמשתמע לתרי אנפי בשמו ושמה ושם עירו ועירה הוי הגט כשר גם לדברי הרמב"ם דפסל בהנך דקדוקי דאביי גם בדיעבד משום דעד כאן לא קאמר הרמב"ם התם אלא משום דלא נכתב הגט כתיקונו כיון דאיכא למשמע מיניה תרי עניני ובחד מינייהו משמע לשון גירושין ובאידך לא משמען וא"כ מאי אהני לזה עידי מסירה כיון דלאידך לישנא לא מסר לה רק חספא בעלמא אבל לישנא דמשתמעי לתרי אנפי בשמו ושמה ושם עירו ועירה בהא וודאי דסמכינן על עידי מסירה דהיא היא המתגרשת ולא אחרת כיון דהגט נקרא גם כהלכתו ודמי ממש לשני יב"ש וכו' דסמכינן על עי"מ ולא כתבינן דורות וא"כ בנ"ד הוי הגט כשר גם לדעת הרמב"ם דמחמיר בהנך דיוקי דאביי משום דבכאן אהני לי עידי מסירה ולא בעינן מוכח מתוכו:

ותדע שאנו סומכין ע"ז דאלת"ה האיך מצאנו ידינו ורגלינו בשם שלמה ושלמה שהם שני שמות נפרדים ושניהם נמצאים בכתובים כי שם שלמה נמצא במקרא בסוף מגילת רות ובלי ספק שהם שני שמות מתחלפים שזה נקוד בשווא ושני חולמין וזה בנקודות פתח וקמץ ולא עוד אלא שזה בשין ימנית וזה בשמאלית ואפ"ה אנו כותבין בגט סתם בין לשלמה בין לשלמה ולא חיישינן כלל להא דלא הוי מוכח מתוכו אלא וודאי כדכתיבנא דכל שהשם נקרא גם כהלכתו לא איכפת לן כלל אי איכא למקריא גם באופן אחר והיינו משום דלא בעינן מוכח מתוכו וסמכינן על עידי מסירה:

ומתוך מה שכתבנו נתבאר דמה שכ' הרא"מ דלישנא דמשתמע לתרי אנפי בשמו ושמה חמיר טפי מהנך דקדוקי דאביי ולפמש"כ אדרבה נהפך הוא דבשמו ושמה וכו' יש להקל טפי משום דסמכינן על עידי מסירה משא"כ בהנך דקדוקי דאביי דלא אהני לזה עידי מסירה כלל כיון דלאידך לישנא לא מסר לה אלא חספא בעלמא ודוק:

ומעתה בלי ספק דיותר נח לן לפרש דברי הריב"ש כפשטן דפליג על הרא"מ ודלא כהפר"ח דרצה להשוותן אלא דמ"מ היכי דאתי בעל וקמערער ואמר לקלקולא קא מכוונא בוודאי היא פסול דניהי דלא מיקרי שינה שמו ושמה כו' כיון דנקרא גם כהלכתו מ"מ כיון שהוא אומר שהוא הי' מכוין לקלקלה ויש ידים מוכיחות לזה א"כ עכ"פ לא כיון לגרשה וממילא הגט פסול כיון דלא גירשה מרצונו וכה"ג כתב בתשובות צמח צדק סי' פ"ג בענין גט שנשתנה שם אבי האשה לשם אחר ושם אכי האשה נכתב עפ"י עדות הבעל ששמו כך ויש שרצו להכשירו משום דכיון דאי לא ניכתב כלל הוא כשר לכך גם השינוי אינו פוסל בו והרב בעל צ"צ לא הוי ניחא לי' בהכי מכמה טעמי ובסוף דבריו כתב וז"ל וטובא איכא למיחש דלא נתכוין לגרשה כלל ובכיון שינה שם אבי האשה

לקלקל הגט וא"כ אף אם נאמר דאין השינוי פוסל בשם אבי האשה אפ"ה כיון דהוא הי' מכוין לקלקלה ממילא אין כאן גירושין כלל עיי"ש כי זה הוא תמצית כוונתו אף שאין זה לשונו (ובעיקר סברת בעל צמח צדק יש לדון טובא דנראה לומר דדברים שבלב אינו דברים כלל וכבר כתבנו בזה במק"א בתשו' הגט דשוועזנא ואכמ"ל גם מה שחלק שם באותה תשובה בין מסר הבעל בעצמו בין מסרו ע"י שליח גם בזה יש לדון דאדרבה ע"י שליח עדיף טפי וכמו שכתבנו והכל מבואר אצלי באריכות קצת בתשובה הנ"ל ואכמ"ל) וכיון שכן בנ"ד דליכא למיחש לעירעורו של בעל כיון דלא כתבו וגם שהוא ע"י שליח דמעיקרא מידק דייק וכמו שכתבנו לעיל דהיכי דהגט הוא ע"י שליח בוודאי לא חיישינן שמא יבוא ויערער א"כ וודאי דהגט כשר וליכא למיחש למידי:

ועוד אני אומר דאף לפ"ד הפר"ח בכוונת דברי הריב"ש מ"מ נ"ד לא מיקרי שינוי בכתיבה כיון דרובא דעלמא כותבין בשני יודין וכן הוא בכל ספרי אשכנז בשני יודין לנקודת צירי וא"כ לרובא דעלמא מקרי פיגא כהלכתה וליכא למיחש בדידהו לשום לעז כלל כיון דלדידהו ליכא שום שינוי בכתיבה וא"כ כל עיקר החשש הוא אינו רק פן יראוהו אנשים בקיאים היינו המורים לצדק הבקיאים בטיב גיטין אשר המה יודעים שצריך לכתוב פיג"א בחד יוד לפי דעת הב"ש והט"ז ולכך יוציאו לעז שבוודאי שמה פייגא דאי שמה פיגא ה"ל למיכתב בחד יוד אמנם גם ללעז דידהו אין לחוש כלל דכיון דנמצא כן בכל ספרי אשכנז בשני יודין לנקודת צירי א"כ המורים הבקיאים יתלו אותו דספרא דווקנא כתבי' כמשפט כתיבה אשכנזית כאשר באחת הי' מהנכון לכתוב כן אף לכתחילה וכמו שכתבתי לעיל וכדאמרינן במס' ע"ג (י' א') ההוא שטרא דהוי כתב בי' שית שנין יתירתא סבור רבנן קמי' דרבא למימר האי שטר מאוחר הוא ניעכבי' עד דמטא זמניה ולא טריף אמר רב נחמן האי ספרא דווקנא כתבי' והנך שית שנין דמלכו בעילם וכו' עיי"ש הרי חזינן דאף דכל הסופרים לא רגילי למכתב הכי ולמיחשב הנך שית שנין אפ"ה כיון דאין דרך אנשים למחול שיעבודם בחנם לכך תלינן בספרא דווקנא והיו סמכינן אהך סברא אף להוציא ממון מיד המוחזק דהא הלוקח מוחזק הוא שמעינן מינה דהך סברא ברירא כ"כ אפילו להוציא מהמוחזק דהוא חמיר טובא אפי' מאיסור דהא בזה אין הולכין אחר הרוב ובאיסורא הולכין אחר הרוב וכיון שכן גם בנ"ד יש לתלות בספרא דווקנא כיון דאין שם פייגא מצוי בינינו כלל בוודאי יבינו כי הוא שם פיגא וכתבו בשני יודי"ן כמשפט כתיבה אשכנזית אף דשארי ספרי לא רגילו למכתב הכי וא"כ גם לפי הבנת הפר"ח נידון דידן דמי טפי להא דהריב"ש דליכא שינוי בכתיבה וכשר:

העולה ממה שכתבנו דבנ"ד יש להקל מכמה טעמי חדא כיון דבארנו דאפילו לדעת הב"ש כל היכי דאיכא למטעי בחירק כתבינן לנקודת צירי בשני יודין וכמש"כ בשם ווריידמאן א"כ וודאי ברור דאף דכתב בשני יודין במקום דליכא למטעי נמי לא הוי שינוי שם כלל דאין שום צד סברא לומר דבמקום דאיכא למטעי יהי' השני יודין תקנתא ובמקום דליכא למטעי יהיו לגריעותא אלא כיון דחזינן דהשני יודי"ן הוויין תקנתא במקום דאיכא למטעי א"כ כי עביד להך תקנתא גם במקום דליכא למטעי מהיכא תיתי למיפסלינהו ותמה על עצמך אטו בשביל דעביד תקנתא יתירה לצאת מידי כל ספק היינו דלא לספוקי בחיריק יהי' פסול בשביל כך (ב) ועוד כיון דבדקנו בכל ספרי אשכנז המדוייקים ושאינם מדוייקים ובכולם נכתב שני יודין לנקודת צירי אם כן אף לכתחילה הי' נכון לכתוב כן אילולי דברי הב"ש א"כ איך ס"ד למפסלא בדיעבד וכי בשביל שעשה כהוגן וכמשפט נפסלי' גם זה אינו אלא תימא:

ג ועוד דהא לרובא דעלמא מקרי שפיר כהלכתו וליכא שום חשש לעז וליכא למיחש ללעז רק להנך היודעים בטיב גיטין וגם לדידהו אין לחוש כיון דאיכא למיתלי בספרא דווקנא וכדכתיבנא:

ד אף אם נאמר דהוי לישנא דמשתמעי לתרי אנפי מ"מ כיון דלא כתבו הבעל או הספר מפומי' ולא קאתי ומערער וגם כי הוא ע"י שליח דליכא למיחש לערעורו של בעל משום דמעיקרא מידק דייק וכמו שכתבנו א"כ אין כאן בית מיחוש כלל:

ה ועוד הא כבר הוכחנו דלישנא דמשתמע לתרי אנפי בשמו ושמה עדיף טפי מהנך דיקדוקי דאביי כיון דקיי"ל דלא בעינן מוכח מתוכו משום דעי"מ כרתי ולכך אפילו להרמב"ם דפסיל בהנך דיוקי דאביי מודי הכי דכשר מכל הלין טעמי יראה לענ"ד דהגט כשר ולית בו שום חשש' כלל:

ולרווחא דמלתא אם ירצה לעשות איזה תקנה (הגם כי א"צ לזה) בכדי להוציאו מחשש לעז אשר רמו כת"ר במכתבו כי אחרי אשר רב הנ"ל הרעיש תבל ומלואה בכיוצא בזה בפיתקין וכרוזין שונים לזאת א"א להוציאו מחשש לעז מבלי שום תקנה נראה לפענ"ד למיעבד תקנתא מעליותא להך גיטא והוא לעשות נקודות בשם האשה ובזה יצאנו מידי חשש לעז בעולם ומנא אמינא לה מהא דכתב הרא"ש בתשובותיו כלל מ"ה סי' ט"ו והביאו הטור אה"ע בסי' קכ"ו וז"ל ששאלת שליח הולכה שהביא גט ולא היו הווין ארוכין אם רשאין כעת להאריכן תשובה אין יכולין להאריכן ואם ניתן לה הגט ואין הווין ארוכין והבעל רחוק מכאן לא הייתי פוסלו בשביל זה וכן אם יש בו תקנת עיגון כגון שהובא ממקום רחוק יאריכו הווין כי מסתמא הבעל ציוה לכתוב כתיקון חז"ל ואם

לא כתב הסופר כראוי ניחא לי' לבעל שיתקנוהו וע"ז יש לסמוך בשעת הדחק עכ"ל והנה בגוף פשט דברי הרא"ש ודינו עיין בב"י ובב"ש ובס' גט פשוט אך מ"מ לדברי כל המפרשים חזינן דהיכי דהגט הוא כשר ולא חיישינן רק ללעז בעלמא אזי טוב להאריך הווין אפילו בלא ציווי הבעל כיון דהגט הוא כשר ולא עבדינן זה רק להוציא מכל לעז שבעולם וא"כ ה"נ הכא כיון דהגט הוא כשר ולא עבדינן זאת רק להוציא מלעז בעלמא וודאי דמותר לכתוב נקודות אף בלא רשות הבעל וביותר נראה דאף לפי דברי הריב"ש ושארי פוסקים אשר מאנו בתקנתא דהרא"ש וכמו שכתבו המפרשים היינו דווקא התם דעבדינן תקנתא בגוף האותיות של הגט כגון אריכות הווין ודומיהן אבל כאן דהתיקון הוא חוץ מאותיות של הגט ומלתא בפ"ע הוא בהא כו"ע מודים שמותר לתקן וכיון דהא דאין כותבין נקודות בגט אינו אלא מנהג בעלמא אז וודאי דיותר טוב לכתוב נקודת בגט בכדי להוציא מכל לעז שבעולם ובלא"ה אי איישר חילי בהסכמת חכמי ישראל וגדוליהם הי' נראה לי לתקן לכתוב נקודות בג"פ בשמו ושמה וכו' כי בזה יצאנו מידי כל חששות שבעולם אך עכ"פ בנ"ד יכול לעשות כן בכדי לצאת מחשש לעז שחשש כת"ר:

ואין להשיב ע"ז דא"כ למה טרח אביי בכל הנך דיקדוקי ננקדו לגיטא ותו ליכא למיחש למידי דז"א דאביי עיקר דינ' אתי לאשמועינן כיון דאף בלא נקודת הגט כשר לכך אשמועינן אביי האיך למכתבי כשכותבו בלא נקודות גם אין להשיב ממה שנחלקו הפוסקים בהיכי דשינה בהנך דיקדוקי דאביי אי פסול בדיעבד אי לאו ואם איתא להך תקנתא ננקדו לגיטא ותו יצאנו מכל חששא ש"ש לחוש בזה די"ל דגם אינהו מיירי שכבר ניתן הגט ונקרע או נאבד דאי אפשר למיעבד לי' עוד תקנתא ולחזור וליתן לה וההיא דתשובת הרא"ש שהביאו הטור בסי' ק"כ דמיירי בלא ניתן הגט באמת ציוה לתקן ולהאריך הווין ואה"נ דמצי למיעבד כהך תקנתא דידן אלא דחד מנייהו נקיט ובלא"ה אין מדברי הפוסקים ראי' דאפשר דלא נחתי להך תקנתא אבל מעיקר הדין כיון שהגט כשר בכל כתב ולשון א"כ מה חשש יש בהנך נקודות ועל כיוצא בזה אמרו אין מזיחין אותו וכו' ואם ירצה כת"ר לעשות תקנה זו יתן תחילה בלא נקודות ואח"ז ינקדו ויחזור ויתנו לה כמש"כ המפרשים לענין האריכות הווין זהו משנלענ"ד בדין זה ואתו המדע איך לעשות ולתקע עצמו לדבר הלכה כי כבר קדמו אמרי שאין אתי ספר ט"ג ונזא' לא יכולתי להחלי' הדין אבל עכ"ז הודעתי לו מ' שנלענ"ד:

ומנידון החששא שני' מנידון השליחות כבר נשאל על כיוצא בזה הרב בנודע ביה דא תנינא בסי' קכ"ז ויען כי אולי אין הספר נמצא ת"י אעתיק לו לשונו (ופה לא מעתיק והרוצה לעיין יעיין שם) ומשם ילמוד שאין לחוש להרבה חששות שחשש כת"ר בזה

והך דנ"ד עדיף טפי דהא מדביקש מאתו שיתן לו ת"כ ע"ז וכן עשה השליח ונתן לו ת"כ הרי חזינן דהבעל לא תלאן לזה בזה כלל וכוונתו הי' שאף שלא יקיים השליח הדברים האלו מ"מ יהי' הגט כשר ועל הציווי לקח מאתו הת"כ דאל"כ למה הי' צריך להת"כ תיפוק לי' דבלא"ה הגט פסול אם לא יקיים ככל צוויו אלא ע"כ דלא תלאן לזה בזה כלל ולא ראיתי להאריך בזה לפי שהעיקר נלענ"ד דאף אם לא היה אומר השליח בהגדה שני' כלום רק עפ"י הגדתו הראשונה לבד נמי הי' הדין נותן שיגידו לו א"ח ויותן הגט דכיון שהבעל לא אמר בלשון וודאי רק בלשון מסופק עש דוכט מיר שיש שט"ח ע"ס ארבעים רו"כ הרי שלא הקפיד רק באם שישנו שיוקרע מקודם אבל כיון שהאב אומר שאינו נמצא ת"י השט"ח ממילא אית למפסק שאין עליו רק סתם איסור חמור כדין טענת ספק ומכ"ש שהשליח עצמו תיקן דבריו כן וודאי דמהימן שזה וודאי אינו בכלל הוספת תנאי כיון שאנו רואים שדבריו הראשונים היו חסרים שלא סיים דבריו מה יהא אם לא ימצא השט"ח כיון שגם להבעל לא הי' זה בבירור א"כ ממילא הי"ל לפרש מה יעשה באם שלא ימצא השט"ח וכיון שאינו רק השלמת דבריו הראשונים בזה מהימן לכו"ע ומה ששתק השליח מקודם נוכל לתלות שכוונתו הי' בכדי שיחפשו היטיב אחרי השט"ח בכדי לקיים מצות הבעל וכל מאי דמצינן לתרוצי דבריו שלא יהיו סותרים זא"ז בוודאי דמתרצינן כמבואר בשו"ע סי' כ"ט עיי"ש וזה נלענ"ד פשוט ואין צריך לראי':

דוד טעביל במ' משה זללה"ה

סימן ך

זה אשר השבתי להרב מוה' אברהם מ"ץ דק"ק שוועזנא

בנידון שאילתא דשאילנא קדמוהי בדבר הג"פ אשר נסדר ע"י בק"ק הנ"ל ונכתב בו שם המגרש חיים יהודה המכונה ליב בן זאב המכונה וואלף ולאחר שניתן הג"פ ונסע המגרש לביתו למאהילנא כיומיים אחר נתינת הגט יצא קול לעז מקרובי המגרש שהגט הזה יש בו שינוי בשמו ושם אביו כי שמו אמיתי שקראו לו בשעה שנכנס לבריתו של אאע"ה הוא חיים ארי' ליב יען כי הוא נקרא על שם זקינו וזה ידוע ומפורסם בנישוועז שזקינו ה' נקרא בשם ארי' ליב ושם אביו הוא בנימין זאב וגם זה ידוע ומפורסם בנישוועז ובגט לא נכתב רק שם זאב לבד ומעכ"ת גבה עדות כי מעת בואו לשוועזנא מיום חתונתו עד עתה שזהו לערך שתי שנים הי' מוחזק בשמו וסם אביו כן כאשר נכתב בגט בעלותו לתורה ובחתימתו וגם בהזכירו כבוד נשמת אביו המנוח ז"ל ליום שמת בו אביו הנקרא יאר צייט כנהוג ג"כ לא הזכירו רק בשם זאב לבד הכל כפי המבואר באריכות בגב"ע שהי' למראה עיני ושינוי שמו לפי הנודע לו מקרובי המגרש הי' בכוונה בעת כתיבת התנאים

למען לא יתדמה שמו לשם מחותנו כי יש מקפידים ע"ז ע"פ מש"כ בס' חסידים והיו מתייראין פן יקפיד מחותנו ע"ז ויתבטל השידוך לכך שינו שמו מארי' ליהודה בכוונה ולשינוי שם אביו אין טעם ברור רק מפני שהי' קטן נשמת אביו לכך לא כה' בקי כ"כ בשם אביו ויען כי קריאתו בפי כל העולם הי' ר' וועלוויל וסתם כינוי וואלף שם הקודש שלו הוא זאב כי שם בנימין זאב אינו מצוי כ"כ לכך החזיקו אותו אנשי שוועזנא בשם זה וגם הוא הי' סבור כן ולכך החזיק שם אביו בכך ולא היו יודעין בעירו בשוועזנא שום שם אחר לו ולא לאביו ומעתה מה יהא משפט הגט אם יש להכשירו בדיעבד עכ"פ אחר שכבר ניתן אם לא ונדרשתי מאתו לחוות דעתי הקלושה בזה:

תשובה

גרסינן בהשולח ל"ד ע"ב בראשונה הי' משנה שמו ושם עירו התקין ר"ג הזקן שיהא כותב איש פלוני וכל שום שיש לו אשה פלונית וכל שום שיש לה מפני תיקון העולם ובגמרא אר"י אמר שמואל שלחו לי' בני מדה"י לר"ג בני אדם הבאים משם לכאן שמו יוסי וקוראין לו יוחנן יוחנן וקורין לו יוסי האיך מגרשין נשותיהן עמד ר"ג הזקן והתקין כו' אמר רב אשי והוא דאתחזיק חזיק בתרי שמי כו' תניא כוותי' דר"א היו לו שתי נשים א' ביהודא ואחת בגליל ולו שני שמות אחד שביהודא וא' בגליל וגירש את אשתו שביהודא בשמו שביהודא ואת אשתו שבגליל בשמו שבגליל אינה מגורשת עד שיגרש את אשתו שביהודא בשמו שביהודא ושם גליל עמו ואת אשתו שבגליל בשמו שבגליל ושם דיהודא עתו יצא למקום אחר וגירש באחד מהם מגורשת והאמרת שם דגליל עמו אלא ש"מ הא דאתחזק הא דלא אתחזק ש"מ ההיא דהוי קרי לה רובא מרים ופורתא שרה אמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה ולא שרה וכל שום שיש לה עכ"ד הגמרא:

והנה רבו הפירושים והשיטות בסוגיא זו ואם באנו להרחיב הדיבור בכל א' מהשיטות ולדקדק בהן יבוא לידי אריכות גדול שאינו נוגע כ"כ לנ"ד ולזאת לא נבאר כאן רק עיקרי ההלכה בקצרה כפי הצורך לנ"ד והוא דבפירושא דמתניתן דהי' משנה שמו ושמה שם עירו ועירה הושוו בזה התוס' והרא"ש והר"ן דאין הכוונה ששינה ממש דהיינו שבשעת כתיבת הגט ציוה לכתוב שם אחר שלא הוחזק בו מעולם כלל דבזה אפשר דכו"ע מודים להרמב"ם דגם וכל שום לא מהני וכמו שפסק כן הרמב"ם בפ"ג מהל' גירושין הלכה י"ד וכן הוא גם בפי' המשנה אלא מיירי שיצא למקום אחר והחזיק עצמו שמה להקרא בשם אחר וכדאמרינן בגמ' בני אדם העולים משם לכאן יוסי וקוראים אותו יוחנן כו' דאו מן הדין כשמגרש בגליל אשה שיש לו בגליל א"צ לכתוב רק שם דגליל כיון שהחזיק עצמו כאן בשם זה ומתלמודא דידן הי' נראה דאפילו לכתחילה נמי א"צ אלא שחששו

הפוסקים לד' הירושלמי דמצריך לכתחילה לכלול גם השם שיש לו במק"א בוכל שום שיש לו או דמתקריא אבל בדיעבד וודאי דכשר בשם דגליל לבד כיון ששניהם במק"א והאי בדיעבד פירושו אפילו אם לא נשאת עדיין הוא כשר ותנשא בו לכתחילה כיון שכבר ניתן כמבואר להדיא בהה"מ בפ"ג מהלכות גירושין עיי"ש אלא דעיקר חששא דמתניתן הוא בשולח הגט למק"א שהוחזק שמה בשם אחר דבהא הוא דחיישינן ללעז כיון שבמקום הנתינה הוא נקרא בשם אחר ויאמרו שאין זה בעלה ולכך התקין ר"ג לכתוב אני פלוני והיינו שם מקום הנתינה שהוא העיקר לשיטת ר"ת שעליו סמכו כל הפוסקים ולכלול מקום הכתיבה בוכל שום שיש לו (לד' הר"ן ולדעת ר"ת צ"ל השם בפירוש ולכתוב דמתקריא) ובפירושא דברייתא שהביא הגמ' דקתני גירש את אשתו שביהודה בשמו שביהודה כו' אינה מגורשת עד שיגרש בשמו שביהודא ושם גליל עמו פי' ר"ת דמיירי שהוא עומד בגליל ושולח הגט ליהודא וקמ"ל הברייתא דאף שכותב שם מקום הנתינה שהוא העיקר אפ"ה לא סגי בזה עד שיכתוב שם דגליל עמו שהוא מקום הכתיבה והיינו לכוללו בוכל שום או בדמתקריא (לכל מר כדאית לי') אבל לשם שבמקום אחר שאינו לא מ"כ ולא מ"נ לא חיישינן כלל אלא דחששו לכתחילה להירושלמי וכמש"כ והכריחו לר"ת לפרש כן בכדי להשוות תלמודא דידן עם הירושלמי דלא קפיד בדיעבד רק אמקום כו"נ ויצא לו מזה דדווקא משום דהשמות המה מתחלפים בשני המקומות ובשם שנקרא במקום זה לא יקרא במקום זה לכך קפדינן לכתוב שניהן אבל כשנקרא שני השמות במק"א א"צ לכתוב רק אחד מהן והיינו דתנינן במתניתן אפי' לא כתב אלא חניכתו וחניכתה כשר ונקיי הדעת שבירושלים היו עושין כן אפילו לכתחילה זהו תורף פירושו של ר"ת וכוותי' תפסו הפוסקים לעיקר ובמאי דאמר רב אשי והוא דאתחזיק בתרי שמי לא פירשו בו התוס' בשם ר"ת מידי והרא"ש והר"ן במסקנתו פירשו אליבא דהך שיטתא דר"ת דמפרש לה כפי' רש"י דר"ל דאתחזק במקום הכתיבה שיש לו שם אחר במה"נ בהא הוא דבעינן לכתוב שם מקום הנתינה דווקא אבל אם במה"כ לא נודע כלל שיש לו שם אחר במקום הנתינה די בשם מקום הכתיבה לבדו וכשר שאין לנו אלא שם שהוחזק בפנינו והנה יש להבין לפי דבר הם מאי דתני בברייתא יצא לתק"א וגירש באחד מהן מגורשת ומאי דפריך עלה והא אמרת שם דגליל עמו ומשני אלא ש"מ הא דאתחזק הא דלא אתחזק דלכאורה היה נראה לפרש דכוונת הברייתא במה שאמרה וגירש באחד מהן הוא על שם מקום הנתינה לבד והי נוח לן לפרושי כן חדא מצד הסברא דמסתבר יותר לומר דעכ"פ בעינן שם מקה"נ שהוא העיקר ועוד דלפ"ז יתיישב לן שפיר הא דמקשה עלה והאמרת שם דגליל עמו דמקשה בדמיון גמור דברישא

אמרינן דלא סגי בשם נתינה לחוד ובסיפא אמרינן דסגי בשם מ"נ לחוד ועלה קמשני הא דאתחזק כו' ור"ל דשאני התם שהוא עומד בגליל ואתחזק בשם דגליל ולכך הוצרכנו להזכירו ג"כ משום חשש לעז דמקום הכתיבה משא"כ ביצא למק"א דלא אתחזק שם בשם דגליל לכך לא הוצרך להזכירו כלל וכן הי' נראה לפרש לכאורה אך באמת אי אפשר לפרש כן לפ"ד דא"כ קשה טובא דמאי מייתי סייעתא מהכא להא דאמר רב אשי והוא דאתחזיק כיון דלא דמי אהדדי כלל דהא ר"א בא להשמיענו דאם לא נודע במקה"כ שיש לו שם אחר במקום נתינה די בשם של מ"כ לבדו ואף שנודע אח"כ שיש לו שם אחר במק"נ עכ"ז לא איכפת לן בזה ואף דשם מ"נ הוא העיקר מ"מ בלא אתחזק לית לן בה והברייתא דיצא למקו"א לא שמעינן רק דלא איכפת לן בשם של מק"א שאינו לא מ"כ ולא מ"נ דזה וודאי קיל טפי וא"כ אכתי מנ"ל דכשר בלא שם דמ"נ בלא נודע דהא שם דמ"נ וודאי דאיכא בי' קפידא טפי משם של מקום אחר שאינו לא מ"כ ולא מ"נ וא"כ לית כאן סייעתא לרב אשי מהך ברייתא כלל ובהכרח צריך לפרושי לדבריהם דכוונת הברייתא במה שאמרה גירש באחד מהן דר"ל אפילו גירש בשם דגליל ושולח ליהודא נמי כשר והכי הוי משמע לי' לגמרא בפשיטות דיוקא דלישנא דבאחד מהן (וכהא דאמרינן בחולין כ"ח מאי אחד אחד כל דהוא והכי הוי משמע לי' דיוקא דלישנא להמוהר"מ שיף) והא דמקשה והא אמרת שם דגליל עמו אף דהך דשם דגליל הוא קאי על ח"כ והא דגירש באחד מיירי לפי פירוש זה בחסר מ"נ מ"מ פריך שפר במכש"כ כיון דאף על שם דמ"כ קפדינן א"כ איך קמכשר בסיפא בחסר שם מ"נ שהוא העיקר וע"ז משני אלא ש"מ הא דאתחזק הא דלא אתחזק ור"ל דבאתחזק אפילו אמקום כתיבה קפדינן ובלא אתחזק אפילו על מ"נ שהוא העיקר נמי לא קפדינן וא"כ שפיר מייתי ראי' להא דר"א דאפילו אמקום הנתינה נמי לא קפדינן בלא אתחזק כצ"ל בפירושא דשמעתא אליבא דהרא"ש והר"ן ובמהר"ם שיף הבין ג"כ דיוקא דבאחד מהן דר"ל איזה מהן שירצה וע"ז הוקשה לו על עיקר הדין דהאיך אפשר להכשיר בשם דגליל כשהוא שולחו ליהודא כיון שחסר מ"נ שהוא העיקר ולכך בחר לפרש סוגיא דשמעתין דיצא למק"א הכוונה שיצא הוא ואשתו למק"א וכמו שמפרש הר"ן הך ברייתא דמייתי בירושלמי ושגג בזה שגגה גדולה דע"כ סוגיא דשמעתין ליכא לפרושי הכי דא"כ מאי מייתי סייעתא כלל להך דר"א דמיירי בלא נכתב מקום הנתינה והך ברייתא מיירי דהכתיבה והנתינה במק"א ולא איכפת לן בשמות שיש לו במק"א דהא וודאי לא דמי אהדדי כלל כעוכלא לדנא גם לא ידענא מי הכריחו לזה כלל ואי משום דהוקשה לו האיך יתכשר בשם דגליל אם הוא שולח ליהודא הלא זה הוא עיקר דינא דאשמועינן ריא דבלא אתחזק לא איכפת לן בשם

של מ"הנ ואי משום דהתם נכתב עכ"פ שם מקום הכ' וביצא למק"א אין כאן לא מ"כ ולא מ"נ מה בכך כיון דעכשיו קורא עצמו כך שפיר מקרי מ"כ ובלא"ה לא מסתבר כלל לחלק בהכי ודוק וכיון שכן שפיר איכא לפרושי כהך דיוקא דבא' מהן איזה מהשמות סגי ואפ"ה לא קשיא ולא מידי ואדרבה סוגיא דשמעתין לא מתפרשא אליבא דהרא"ש והר"ן רק כהך דיוקא וכדכתיבנא והר"ן שפירש כן לאו לפרושי סוגיא דידן קאתי רק לפרושי סוגיא דהירושלמי אבל סוגיא דידן לא מתפרשא אלא בגוונא דכתיבנא ודוק:

נמצא דהעולה לדינא לפי שיטה זו הוא כך דהיכא דאתחזק במ"כ שיש לו שם אחר במ"נ צריך לכתוב שם מז"נ לעיקר וכולל שם מ"כ בוכל שום או דמתקרי ואי לא כתב רק שם מ"נ הגט פסול ומכ"ש אם לא כתב רק שם מ"כ דפסול והיכי דלא אתחזק במ"כ שי"ל שם אחר במ"נ סגי בשם מ"כ לבד וכשר ולא איכפת לן בשם מ"נ אף שנודע אח"כ מ"מ הגט כשר וביצא למקום אחר לכתחילה צריך לכתוב שני השמות לחוש לדברי הירושלמי ובדיעבד כשר אף בכתב שם דגליל ושולח ליהודא וכן בשמות שיש לו במק"א שאינו לא מ"כ ולא מ"נ לכתחילה צריך לכוללו ובדיעבד כשר גם אם לא נכתבו וכמו כן ביש לו שני שמות במק"א לפעמים בזה ופעמים בזה לכתחילה צריך לכתוב שניהן ולהקדים שם העיקר ולכלול שם הטפל ובדיעבד סגי בשם אחד ובלבד שיהי' שם העיקר ואפשר דאפילו בטפל לחוד סגי והא דרובא מרים ופורתא שרה אינו רק לכתחילה או משום דעשה את העיקר טפל והטפל עיקר גרע טפי ויש בזה עוד דיעות חלוקות אשר אינו צריך לנ"ד:

איברא דיש לדקדק לפי שיטה זו טובא א' קשה מה שהקשה הרשב"א (וספרו אינו ת"י לעיין בו) הובא בס' פ"י דלפי פירש ר"ת שפי' דאין כותבין וכל שום רק שכותב השם בפירוש וכותב עליו דמתקרי א"כ מאי קאשמוע לן רב אשי במאי דאמר והוא דאתחזק דמלתא דפשיטא הוא כיון דלא אתחזק בתרי שמא אי אפשר לכתוב בשני שמות ונדחק הרבה בקושיא זו ועוד בעיקר דבריהם שכתבו דהיכי דאתחזק במה"כ שיש לו שם אחר במקה"נ צריכין לכתוב שם הנתינה שהוא העיקר ולכלול שם הכתיבה בוכל שום או דמתקרי והיכא דלא נודע במה"כ שיש לו שם אחר במה"נ אז בשם הכתיבה לבדו הוא די בכך וקשה טובא דמאי סברא היא כלל דאי קפדינן ללעז של מה"נ א"כ מה בכך שלא נודע במה"כ מ"מ כיון דסוף סוף נודע אח"כ איגלאי מלתא למפרע דאיכא למיחש ללעז ומה הועיל ר"ג בתקנתא כיון דאכתי לא נתקן הלעז היכא דלא אתחזק ובפרט לפמש"כ הרא"ש שבכוונה היו משנים את שמותיהם ומסתירים את השם ההוא וא"כ סתמא דמלתא הכי איתא דלא אתחזק במ"כ שיש לו שם אחר כיון שבכוונה היו מסתירים את

השם ההוא מחמת בע"ח כמש"כ הרא"ש וא"כ לא הועילה תקנות ר"ג כלום וראיתי בס' גט פשוט שנתן קצת טעם לזה והוא דבנודע במ"כ שיש לו שם אחר במ"נ א"כ הרי עברו על תקנת ר"ג ולכך הגט פסול אף בדיעבד משום דעברו על תקנת ר"ג משא"כ בלא נודע שלא עברו על תקנת ר"ג ולכך אוקמי אדינו כמו שהיתה קודם תקנת ר"ג שהיו מקבלין עדות ששמו כך במ"כ והיו מכשירין הגט וכמו שכ' הר"ן בריש דבריו וכן כתב הט"ז בסי' קכ"ט בתשובתו ששלח להגאון מוה' יושע מקראקא ולא הונח לי בזה כלל דזהו תירץ על הדין השנוי בשו"ע אבל אנן אעיקר תקנות ר"ג פרכינן דאכתי א איכא למיחש ללעז במ"נ ולא הועיל כלום בתקנתו וא"כ לא משני מידי ועוד הא המגרש יודע שיש לו שם אחר במ"נ וא"כ הרי הוא עבר על תקנות ר"ג דאטו בזמן הש"ס הי' מגרש בי תלתא שנתלה האשמה בהם הרי להדיא אמרינן בעירכין אטו כל מאן דמגרש בי תלתא מגרש ומלתא דפשיטא הוא שבזמן הש"ס הי' הוא עצמו כותב הגט ולהדיא אמרינן בגיטין כ"ט דהוי בזיון לבעל אם אינו כותב בעצמו עיי"ש או מצווה לסופר לכותבו ומחתים עדים א"כ סוף סוף הרי עבר על תקנות ר"ג ואין כאן שום צד סברא ליתן טעם לזה אך לפ"ז יהי' מיושב קושיית הרשב"א אבל עכ"פ חדא מנייהו קשיא ממ"נ ודוק ג' ועוד הך ת"כ דמייתי סייעתא לר"א אשר בהכרח צריכין אנו לפרש כמו שפרשנו לעיל דפשיטא להו להגמרא דלישנא דבאחד מהם הכוונה איזה מהם שיהי' ושם דגליל ביהודה נמי כשר וקושיית והאמרת שם דגליל עמו אינו בדמיון גמור רק שמקשה במכ"ש וכ"ז הוא מבואר הדוחק משום דבלישנא דבאחד מהם מתפרש ברווחא גם על שם מקום הנתינה לבד והא דאמר סתמא באחד מהם הכוונה דאם מגרש אותה שבגליל יכתוב שם דגליל ואם אותה שביהודא יכתוב בשם דיהודא וגם מה שמוכרחין אנן לומר דהקושיא אינו בדמיון גמור רק דפריך במכ"ש גם זה דחוק:

והנה בסמ"ג וסה"ת והגהומ"יי פירשו להך והוא דאתחזק בתרי שמי (אליבא שיטת ר"ת) שהכוונה לומר דאתחזק בתרי שמי במקום כתיבה ו"נ דווקא דכיון דאתחזק בתרי שמי בהנך תרי דוכתי והשני שמות מתחלפים בהא הוא דחיישינן נלעז של מ"כ או ח"נ ולכך צריכין אנו למכתב תרווייהו אבל לא אתחזיק בתרי שמי בהנך תרי דוכתי רק דבהנך תרי דוכתי נקרא בשם אחד או בשניהם אף שי"ל עוד איזה שמות במקומות אחרים שאינם לא מ"כ ולא מ"נ לית לן בה וגם אם לא נכתבו הגט כשר עכ"פ בדיעבד וזהו עיקר חידושו של רב אשי דבעינן דאתחזק בתרי שמי בהנך תרי דוכתי דווקא ולשמות אחרים חוץ מהנך תרי דוכתי לא חיישינן להו זהו תוכן כוונת פירושם אף שאין זה לשונם ממש ולפי שיטתם זאת א"כ לעולם בעינן שם מקום נתינה דווקא ואפילו אם לא נודע במ"כ

השם שיש לו במ"נ כיון דלשיטה זו לא איירי רב אשי בהכי כלל ולפ"ז צריך לפרש הא דתניא בברייתא יצא למקום אחר וגירש בא' מהם הכוונה על מקום הנתינה דווקא כיון דמקום נתינה לעולם בעינן ולא סגי בלא"ה והא דפריך והא אמרת ושם דגליל עמו הכי קפריך דברישא אמרינן דלא סגי בשם דמ"נ לחוד וכאן בסיפא אמרינן דסגי בשם דמ"נ לחוד וע"ז משני הא דאתחזק ר"ל דברישא אתחזק במ"כ שם דגליל משא"כ בסיפא דלא אתחזק במ"כ בשם דגליל לכך לא קפדינן עליו ושפיר מייתי סייעתא לר"א דהא כל עיקר חידושו של ר"א לפי שיטה זו הוא דבא להשמיענו דלא איכפת לן בשם של מק"א שאיננו לא מ"כ ולא מ"נ ויותר נוח לפרושי לפי שיטה זו הא דיצא למק"א היינו שיצא הוא ואשתו למקום אחר וכפי' הר"ן בדברי הירושלמי ואפ"ה יהי' סייעתא שפיר לר"א דלא חיישינן לשם שאינו במ"כ ומ"נ ולא תיקשה תו מה שהקשינו לד' המהר"ם שי"ף ודו"ק ולדינא אין נ"מ בין בעלי שיטה זו ולשיטת הרא"ש והר"ן רק בהך מלתא לחוד דלעולם בעינן שם מ"נ דווקא אפי' בלא נודע בח"כ שיש לו שם אחר במ"נ וביותר הדינים שווה שיטה זו לשיטת הרא"ש והר"ן ולפ"ז מיושבים כל הקושיות שהקשינו לשיטת הרא"ש והר"ן ודוק:

אך גם שיטתם דחיקא טובא בפרושא דלישנא דוהוא דאתחזק בתרי שמי ופשטא דלישנא דתלמודא לא משמע כלל כהאי פירושא דאינו נזכר שום רמז בד' ר"א דכוונתו הוא דווקא דיהי' אתחזק בהנך תרי דוכתי מ"כ ומ"נ ומ"כ ומ"נ מאן דכר שמייהו הכא ונמצא כי עיקר חסר מן הספר:

אמנם אילולי דמסתפינא מדברי הראשונים הי' נראה לפענ"ד לפרש לישנא דוהוא דאתחזק בתרי שמי אליבא שיטת ר"ת דלא למעוטי שם מ"נ הוא דאתא רק דבא למעוטי שם מ"כ אם לא הוחזק בו והכי קאמר דאימת קפדינן גם על שם מקום הכתיבה לכוללו בוכל שום או בדמיתקריא דווקא דאתחזק במקום כתיבה בשם זה ור"ל דהיינו שהוחזק כאן במק"כ שלשים יום בשם זה כדין חזקת השם דבעינן תלתין יומין כדאמרינן בב"ב דף קס"ג ע"ב ולכך כיון דאתחזק במ"כ בשם זה ובמ"נ בשם אחר לזה בעינן למכתב גס שם מק"כ אבל אם לא אתחזק כדינו בשם של מקום כתיבה והיינו שלא נקרא שם כן רק לפי שעה כיום או יומים א"צ לכתוב כלל שם של מקום כתיבה כיון דלא הוחזק בשם זה תלתין יומין והוי כאלו לא הי' לו רק שם אחד דמ"נ ולשנא דוהוא דאתחזק דייקא הכי שר"ל שבשני השמות הוחזק לקרא תלתין יומין כדין חזקת השם ונמצא דאתחזק בתרי שמי ודוק ובברייתא דיצא למקום אחר וגירש בא' מהן מתפרש כמו לשיטת הסמ"ג וסה"ת והגה"מ דהכוונה הוא ע"ש מקום הנתינה ואף שנקרא במקום ההוא כיום או יומים בשם

דגליל דהא דומיא דרישא דוגירש בשמו שביהודא מיירי וכמו דברישא מיירי שבמקום כתיבה נקרא בשם אחר כמו כן דומיא דהכי מיירי נמי בסיפא שנקרא באו"מ אחר בשם דגליל ואפ"ה א"צ לכותבו ולכך שפיר קפריך והאמרת שם דגליל עמו וע"ז משני אלא ש"מ הא דאתחזק והא דלא אתחזק ור"ל כיון דלא אתחזק תלתין יומין בשם ההוא באותו מקו"א ולכך לא בעינן למכתבי' כלל ושפיר איכא סייעתא לר"א ודו"ק ובזה ג"כ נסתלקו כל הקושיות שהקשינו להרא"ש והר"ן ולישנא דוהוא דאתחזק מתפרש בפירוש מרווח טפי ממה שפרשוהו הסמ"ג והסה"ת כאשר יראה כל מעיין בצדק ולענין דינא יהי' שווה לפירושינו כחו לשיטת הסמ"ג וסה"ת כן הי' נראה לענ"ד לפרש לולי דברי הראשוני' ז"ל ועיין:

והרי"ף בהלכותיו לא הביא כלל להך ברייתא דהיו לו שתי נשים א' ביהודא וא' בגליל וכו' וגם לא הביא להא דהירושלמי רק הביא הא דאמר ר"א והוא דאתחזק בתרי שמי וההוא דרובא מרים ופורתא שרה ולא יותר וגם הרמב"ם בפ"ג מהלכות גירושין לא כתב לכל הנך חילוקי דינים דמ"כ ומ"נ וז"ל שם מי שהיו לו ב' שמות וכן אשה שהי' לה ב' שמות כשמגרש כותב השם שרגילין בו ביותר ואומר איש פלוני וכל שום שיש לו גורש את אשתו פלונית וכל שום שיש לה כ' השם שאינם ידועין בו ביותר וכ' וכל שום שיש לו הרי זה פסול שינה ושמו ושתה ושם עירו או עירה אעפ"י שכתבו וכל שום שיש לה או לו אינו גט עכ"ל הנה שלא כתב רק ההיא דרובא מרים ופורתא שרה וס"ל דאם שינה בזה לכתוב שם הטפל ולכלול שם העיקר בוכל שום אפילו בדיעבד הוא פסול והשמיט לכל הני חילוקים דינים דשם מ"כ ומ"נ ואזיל בשיטת הריף רבו:

ונראה דס"ל להרי"ף והרמב"ם דע"כ תלמודא דידן פליג על הירושלמי דחייש ללעז של מ"כ ומ"נ דכיון דתלמודא דידן מפליג בין אתחזק ובין לא אתחזק א"כ ע"כ דלא חייש תלמודא דידן ללעז שם מ"נ דאי ס"ד דחיישינן ללעז של מ"נ א"כ מה בכך דלא אתחזק במ"כ בשם של מ"נ סוף סוף בבוא הגט אל מק"נ איכא לעז שיאמרו שאין זה בעלה של זו וכמו שהקשינו לשיטת הרא"ש והר"ן אלא ע"כ דתלמודא דידן פליג בזה על הירושלמי והירושלמי דחייש ללעז של מ"נ אה"נ דלא מפליג בין אתחזק ללא אתחזק וא"כ ע"כ דהתלמודים פליגי אהדדי ובפי' הסמ"ג וסה"ת לא ניחא להו להרי"ף והרמב"ם משום דפשטא דלישנא דתלמודא לא משמע כוותייהו וכמש"כ לעיל וגם בפירושינו לא ניחא להו אף שהוא מרווח טפי מפי' הסמ"ג וסה"ת מ"מ ג"ז אינו מדוייק כ"כ בלישנא דתלמודא דלפירושינו הי' לו לומר יותר והוא דאתחזק בהך שמא כיון דקאי על שם מ"כ

ולכך יותר ניחא להו לפרש לישנא דתלמודא דידן כפשטא ולומר דהתלמודים פליגי אהדדי מלדחוק בפירושא דשמעתין ולהשוות התלמודים יחד ופסקו כתלמודא דידן:

ובפירושא דאתחזק נראה דס"ל להרמב"ם כמו שכ' הר"ן בפירושא קמא שגם ביהודה אתחזק קצת להקרא בשם דגליל ובזה יהיו מיושבים ד' הרמב"ם על נכון והכי יהי' אליבי' פירושא דשמעתין והוא דאתחזק ר"ל שגם ביהודה קורין אותו לפעמים בשם דגליל דעיקר הקפידא הוא לכתוב כל השמות שי"ל במ"כ ודלא כר"ת דס"ל דאם נקרא בשניהם במקו"א אז די באחד מהם ולהרמב"ם בעינן דווקא תרווייהו לעיכובא כיון שנקרא בשניהם במ"כ ובריייתא דגירש את אשתו שביהודה בשמו שביהודה מיירי שהוא ואשתו ביהודה ואפ"ה לא סגי בשם של יהודה לחוד וצריך לכלול דווקא שם דגליל עמו והיינו כדמשני בגמרא הא דאתחזק ר"ל משום שגם ביהודה קורין אותו לפעמים בשם דגליל ולכך בעינן לכתוב תרווייהו אבל ביצא למקו"א שלא הוחזק שם לקרותו בשם אחר כלל לכך אם גירש באחד מהם מגורשת ואתי שפיר הא דמשני עלה הא דאתחזק והא דלא אתתחזק ודו"ק ולפ"ז נמצא דעיקר חידושא דאשמועינן רב אשי הוא דלא בעינן למכתב וכל שום אלא היכא דהמעט קורין אותו גם ביהודא בשם דגליל והיינו דמייתינן ההיא דרובא מרים ופורתא שרה משום דדמיא ממש להא דרב אשי ולכך אפילו בדיעבד אינה מגורשת בההיא דרובה מרים ודלא כר"ת וגם אשמועינן עוד בהא דרובא מרים דאף אם כתב וכל שום אפ"ה אם עשה את העיקר טפל וטפל עיקר נמי פסול ובזה יהי' מדוייק לשון הרמב"ם דבזה שכתב מי שהי' לו ב שמות ידעינן דמיירי באתחזק דווקא ומש"כ כותבין שמו ושמה שהם רגילין בו ביותר כו' הייני הה א דרובא מרים ופורתא שרה ויותר לא הוצרך לכת ב ולחלק בין מ"כ למ"נ משום דס"ל דתלמודא דידן לא מפליג בהכי כלל ואזיל בשיטת הרי"ף רבו שגם הוא לא כ' רק להנך תרי מימרא ותו לא ודו"ק:

ומה שמביא ר"ת ראי' לשיטתו מהא דל"כ אלא חניכתו וחניכתה כשר לק"מ על הרמב"ם משום דחניכתו שאני כיון שנקרא כן בפי כל ורק בעליתו לתורה או בחתימתו יש לו שם אחר לכך חשיבא חניכתו טפי וסגי בה לחוד תדע דהא ע"כ גם לשיטת ר"ת ע"כ צריך לחלק בהכי לענין לכתחילה וכמו דמחלקי התוס' והא והרא"ש עיי"ש והא דתניא בתוספתא כשר אפשר דהרמב"ם דחי לה מקמו תלמודא דידן וכמו דדחי להך דירושלמי ולכך באמת לא הביאו בחיבורו וגם הרי"ף לא הביאה בהלכותיו ועוד י"ל דהרמב"ם מוקי לה בנכתב וכל שום ואפ"ה הוצרך התוספתא להשמיענו משום דאי הוי שינויא גמור א"כ גם וכל שום לא מהני בזה וכמו שפסק הרמב"ם דבשינוי גמור גם אם כ' וכל שום נמי פסול קמ"ל התוספתא דלא הוי שינוי גמור וממילא ידעינן דאינו כשר רק אם כ'

וכל שום והרמב"ם לא הוצרך לכותבה בחיבורו משום דממילא משתמע ממש"כ הי' לי' ב' שתות כו' ולא נראה לו בזה רבותא כ"כ ובלא"ה נמי אין מדרכו כ"כ להביא בחבורו הדינים שלא הוזכרו בתלמוד להדיא זהו מה שנלענ"ד בביאור ד' הרי"ף והרמב"ם והיא השיטה הנכונה והמחוורת בשמעתין ועכ"פ ראוי לחוש לדבריהן לחומרא במי שי"ל ב' שמות במק"א דלא סגי בא' מהן כמו שפסק ר"ת ועיין:

העולה מתוך מה שביארנו דלכל הפירושים ולכל השיטות לא איכפת לן כלל בשם שלא הוחזק בו במקצו"נ לשיטת ר"ת וסייעתו עכ"פ בדיעבד כשר אחרי שכבר ניתן ותנשא בה לכתחילה וכמו שהבאתי לעיל בשם הה"מ בפ"ג מהל' גירושין דהך דיעבד פירושו הוא שתנשא לכתחילה אם כבר ניתן ולהרי"ף והרמב"ם אפשר דאפילו לכתחילה א"צ כיון דלא חשו לד' הירושלמי ולהרא"ש והר"ן אפי' בגדולה מזו נמי כשר ואף דלא אתחזק במ"כ שיש לו שם יותר בפ"נ דאז אפילו לשם דמ"נ נמי לא חיישינן אבל הא וודאי דלשם שאינו לא במ"כ ולא במ"נ לא חיישינן כלל בדיעבד ותנשא בו לכתחילה:

ומעתה נבואה לנ"ד והנה בנידון שינוי המגרש עצמו מארי' ליהודה וודאי דליכא למיחש למידי כיון שהחזיק עצמו כן בעירו אשר הוא מקו"כ ונתינה א"כ וודאי דכשר בדיעבד ותנשא בו לכתחילה ובפרט לפי המבואר בשאלה שבכוונה שינו שמו למען לא יתדמה לשם מח"ו א"כ יש לדמותו לנשתנה שמו מחמת חולי דשם השני עיקר משום דניחא לי' ביה ולכך היכא דנשתקע שם הראשון א"צ לכותבו כלל ומכ"ש בנ"ד שלא הוחזק מעולם במקום כו"נ בשם יהודה וודאי דמלתא דפשיטא הוא דכשר וכן מבואר גם בדברי האחרונים וזו א"צ לפנים כלל:

אמנם בנידון השתנות שם אביו הדבר צריך תלמוד כי אף שהחזיק לאביו כן בעיר הזאת שהוא מקום כו"נ מ"מ הרי הרא"ש בתשובותיו כלל י"ז סי' י"ב פסק ביוסף בן שמעון ששינה שם אביו וכ' יוסף בן שמואל הגט פסול דלאביו אינו יכול להעלות שם אחר ודבריו הובאו ביתה יוסף בסי' קכ"ט וכ"פ בשולחנו הטהור בסי' קכ"ט סעי' ב':

והנה בביאור ד' הרא"ש אילו נסתפק במהרא"י היכי מיירי אם שינה לש"א לגמרי או דשינה לשם זקינו דבסי' קל"ח צידד לומר דהיכא דשינה לשם זקינו הוי הגט כשר משום דב"ב ה"ה כבנים כדמצינו בקראי לבן בן נחור ומפיבושת בן שאול ובסי' קפ"ד כתב בפשיטות דאפילו שינה לשם זקינו נמי פסול מפני הטעות והב"י לא הביא בספרו רק הך דבסי' קפ"ד דפסול והיינו משום דנראה לו כיון שבסי' קל"ח לא כתב כן בהחלט לפסק הלכה רק שצידד לומר כן ובסי' קפ"ד כתב בפשיטות לפסול לא שבקינן פשיטותא דבסי' קפ"ד מקמי ספיקא דבסי' קל"ח וגם כי בענין חמור כזה אית לן למיזל לחומרא:

ואני תמה דמאי קמספקא לי' למה"ראי הך מלתא כלל הלא תוספתא שלימה שנינו כ' לשם אבי אביו כשר לשם אבי המשפחה פסול ואם היו נקראים על שמו כשר ותוספתא זו שנויה אצל הך תוספתא דמייתי התוס' והר א"ש ואין לומר דהתוספתא מיירי שכ' להדיא ב"ב של פלוני זה אינו חדא דאין כאן רבותא כלל כיון דשם אביו א"צ כלל בגט כמו שפסק הרא"ש עצמו עיין בב"י וא"כ אטו משום דהזכיר שם אבי אביו מגרע גרע עד דהוצרך להשמיעינו זה ועוד דבכה"ג גם לשם אבי המשפחה אמאי פסיל אם פרט הדורות שממנו לאבי המשפחה אלא ע"כ דמיירי שכתב בסתמא בן פלוני ואפ"ה כשר באבי אביו ואפשר שמחמת זה כתב המהרש"ל להכשיר באבי אביו כמו שהביא בשמו הב"ש סי' קכ"ט (וספרו אינו ת"י) ועכ"פ למדנו מד' התוספתא דכשר באבי אביו ואין בידינו לחלוק על התוספתא ועיין:

והנה למדנו מד' הרא"ש אלו שלשינוי שם אביו לא מהני חזקתו מה שהחזיק עצמו בכך כמש"כ מהרא"י דכן משמען דברי הרא"ש דאפילו בהחזיק עצמו בכך נמי פסול ואפילו אם נשאת תצא וגדולה מזו הי' נראה לענ"ד דאפילו להי"א שהביא בשו"ע דאם ניסת לא תצא והוא דברי רש"י בתשובה שהביא הב"י מ"מ בגיטין דידן דלא נכתב בהן וכל שום כו' מודה רש"י דפסול גם בדיעבד ואפילו אם ניסת תצא דעד כאן לא קמכשיר רש"י אלא בגיטין דידהו דנכתב בהן וכל שום וכו' וז"ל תשובת רש"י הביאה הב"י בסי' קכ"ט יוסף ששינה שם אביו בגט שהי' שמו יעקב והוא כתב שמואל כו' ואין לקנטר בו מאחר שהחזיק שמו ושם אביו כן במדינה ומתקנת ר"ג נהגו לכתוב בגיטין פ' ב"פ וכל שום אחראן וחניכא דאית לי ולאבהתי הגט כשר שלא הצריכו חכמים לחזור אחר עדים להחזיק שמו ושם אביו אלא ע"פ עצמו (וצ"ל דכוונתו הוא בהוחזק ל' יום ולזה קרא ע"פ עצמו דבלא"ה אין כותבין אלא א"כ מכירין כמו ששנינו בב"ב (קס"ז א) ונהי דסגי ע"פ אשה או קרוב כדאמרינן בהחולץ ל"ט ע"ב אשתמודענהו פליגי בה ר"א ורבינא וכו' וח"א אפילו אשה או קרוב גילוי מלתא בעלמא הוא מ"מ ע"פ עצמו וודאי דלא כתבינן אלא ע"כ דכוונתו הוא בהוחזק ל' יום) ומפני הרמאים שהיו משנים שמן תיקן ר"ג לכתוב כן נמצא שגירש בכל שם שיש לו ולאביו ואם לא וכו' עכ"ל רש"י הרי חזינן להדיא דלא הכשיר אלא משום דנכתב בו וכל שום וכדמסיים עלה נמצא שגירש בכל שום שיש לו ולאביו הא בלא"ה לא מהני כלל ואפילו ניסת תצא והנה על הב"י לק"מ משום דבאתרי' הוי נהיגי למכתב וכל שום וכמו שפסק כן בשו"ע סי' קכ"ז סעי' ג' אבל על הרמ"א דכ' שם דאנן לא נהיגין למכתב וכל שום בסתם בכל גיטין קשה טובא איך סתם הדברים דנראה מלשונו דלהי"א כשר אף לדידן ובלבד שהוחזק וז"א וכדכתיבנא:

ואפשר לומר דס"ל להרמ"א דע"כ לא קבעי רש"י דיהא נכתב וכל שום אלא משום דס"ל כשיטת הרי"ף והרמב"ם דכל שיש לו ב' שמות במקו"א בעינן למכתב תרוייהו ולכך נהי דס"ל דמהני חזקה גם לשם אביו וכדמשמע להדיא מלשונו מ"מ כיון דלא נשתקע ממנו שם הראשון לגמרי א"כ תו חזר דינו להיות כמו שי"ל ב' שמות במקו"א דבעינן לכלול גם שם השני בוכל שום לשיטה זו אבל הרמ"א עצמו ס"ל בהך מלתא כשיטת ר"ת דבב' שמות במקו"א בדיעבד בא' מהן סגי ולכך סתם הדברים דלא יליף מתשובת רש"י רק דמהני חזקה גם לשם אביו וא"כ ממילא לדידן כשר בדיעבד גם בלא וכל שום כיון דאנן קיי"ל כר"ת לפ"ד הרמ"א כנלענ"ד לומר בישוב דברי הרמ"א דבלא"ה דבריו תמוהים מאוד ולפ"ז כיון שהוכחנו לעיל דלחומרא א"ל למיחש לשיטת הרי"ף והרמב"ם א"כ אין כאן שום גד להקל בגיטין דידן אפילו בניסת ומכ"ש בנ"ד דמיירי כלא ניסת א"כ אפילו אם הי' נכתב וכל שום נמי לא מהני דגם רש"י לא היקל אלא בנישאת ובפרט שלא נכתב בו וכל שום א"כ אין כאן מקום להקל כלל:

אולם ראיתי בס' גט מקושר שכ' להשיג על הרא"ש ומהרא"י והרבה להשיב עליהם חבילות תשובות וראיות ומסקנתו דגם לשם אביו מהני החזקתו וכיון שהחזיק שם אביו כן יש להכשיר הגט ולדבריו גם בנ"ד כיון שהחזיק שם אביו בשם זאב לחוד יש להכשיר הגט:

אך באמת דברי הגט מקושר קשה להולמם וכל קושיותיו ותשובותיו יש ליישבם בפשיטות דמה שהקשה ראשונה וז"ל ולדידי צ"ע דהא משנה שלימה שנינו בראשונה הי' משנה שמו ושמה ושם עירו ועירה התקין ר"ג שיהא כ' אני פלוני וכל שום שיש לי וכ' הר"ן דמשמע כשם שעשה תיקון לשמותיהם כן עשה תיקון לשמות עריהם ולפי מש"כ הר"ן ה"ה בפורט שם מקום כתיבה וכותב וכל שום על מ"נ שפיר דמי הרי דגם בשם עירו אזלינן בתר חזקה שהחזיק עצמו בשם עיר הזאת עכ"ל דבריו אלו אין להם שחר כלל דאטו כאן החזיק עצמו בשם עיר אחרת בשקר דהא כבר הקדמנו בריש דברינו בשם הר"ן עצמו דמיירי שקבע דירתו בעיר אחרת היינו שדר בה יב"ח או שקנה בה בית דירה דחזר להיות כאנשי העיר שהוא דר בה עכשיו אשר מן הדין קודם תקנת ר"ג לא הי' כותב רק שם העיר שנתיישב בה עכשיו מפני שהיא עירו באמת משום דאזלינן בתר בתרא ורק מפני חשש לעז התקין ר"ג לכתוב וכל שום או שם העיר, הראשונה בפירוש א"כ מה, ענין זה לשינוי שם אביו דהא אין בידו ליקח לו אב אחר כמו שהוא בידו לקבוע דירתו בעיר אחרת ובזה נדחה גם מש"כ עוד וז"ל ואפילו לפמש"כ הר"ן דלא עשה תיקון לעירותיהם מ"מ הא אמרינן והוא דאתחזק בתרי שחי ופירש"י והרא"ש דבלא אתחזק

אין לנו אלא שם שהחזיק עצמו בו ומשמע דבלא אתחזק לא עשה שום תיקון אף שהי' משנה שם עירו וכותב שם עירו ונכתב שם עירו בשינוי ואם הי' שמו יוסף מיהודה וכ' יוחנן שמגליל בלא אתחזק אין לנו אלא שם שמחזיק עצמו בו אף שבאמת אינו מן העיר כלל אף שאין יכול להחזיק להעיר שם אחרת וגם וה ליתא לפמש"כ דאטו הוא משנה שם העיר הלא הוא אינו משנה רק קביעת דירתו דמעיקרא הי' דר ביהודא והיתה שם עירו יהודא ועתה קבע דירתו בגליל ונמצא ממילא כי גליל הוא שם עירו באמת ולית כאן שינוי כלל בשם העיר אבל באביו הלא הוא משנה שמו בשקר ובזה מסתבר לי' להרא"ש דאינו יכול להעלות לאביו שם אחר דנהי לעצמו כו' אבל לאביו א"י לשנות שמו ולכך גם החזקתו לא מהני ועוד מלבד זה לא שייך כ"כ לא אתחזק בשם העיר דבשלמא לענין שמו שייך שפיר לא אתחזק דתנא ידעינן שי"ל שם אחר ביהודא אבל עירו ע"כ ידעינן כיון שמקרוב נתיישב בעיר הזאת ע"כ מעיקרא הי' דר בעיר אחרת וא"כ לענין העיר ל"ש לא אתחזק כלל ודו"ק:

ומש"כ עוד שם וז"ל וכן מסתבר ממה שתיקנו כל הגאונים קדמאי להזכיר שם אביו בגט ואם איתא מנ"ל דכתבינן ע"פ החזקתו בשם אביו ואף דמצינו בש"ס בב"ב כל שהוחזק שמו בעיר ל' יום אין חוששין לי' י"ל היינו דווקא בשם עצמו משא"כ בשם אביו דלא מהני החזקתו איך נכתב ע"פ החזקתו כשהוא ממדה"י אלא וודאי דגם לשם אביו מהני החזקה שלו עכ"ל אף שגם במהרא"י נזכר ראי' זו והוא דחה אותה מטעם דלא חציף אינש לשנות שם אביו אני בעניי איננו מכיר ראי' זו כלל דהא התם בב"ב אין הכוונה ששינה שמו הראשון והחזיק עצמו בשם אחר ל' יום ומדין מחליף שמו קאתינן עלי' רק דאמרינן כיון שהחזיק בו ל' יום בוודאי כך הוא שמו מעיקרא ולא שינה שמו ועיין ברשב"ם וז"ל דכ"כ לא הי' מחליף שמו זמן מרובה פן יוודע הדבר ע"כ הרי להדיא דשם לא מיירי בשינה כלל ומה שהקשה עוד מפני מה כותבים שם אביו על פיו וכן מה שהקשה ד' מהרא"י אהדדי דהא לפ"ד מהרא"י עצמו דס"ל דשם אביו צריך לכתוב בגט והוא נכלל בכלל שינה שמו דמתניתן דבכלל שמו כל השם כדינו היינו עם שם אביו ואם איתא מאי תקנתא יש לשינוי שם אביו אלא ע"כ דגם לשם אביו מהני החזקתו עכ"ד כבר תירץ מהרא"י בעצמו משום דלא חציף אינש לשנות שם אביו ויש להביא קצת סמך לסברא זו מהא דאמרינן בב"ב קס"א ב' לא חציף אינש לשווי' לשמי' דאבוהא סימנא ועיין ונמצא כי כל דברי הגט מקושר מש"כ בזה המה תמוהים ונפרכים ואינם כדאי לדחות בהם דברי הרא"ש ומהרא"י ולזוז ממקומם אפילו כמלא נימא וא"כ לכאורה אין כאן שום צד קולא בנ"ד:

אך באמת נלענ"ד דבהך דבנ"ד גם הרא"ש מודה דהגט הוא כשר דהא וודאי אף שדחינו ראיותיו של הגט מקושר מ"מ סברתו בזה נראה נכונה במ"ש שהרי כל עיקר כתיבת השמות בגט אינו רק שיהי' מבורר מי הוא המגרש כו' וכאן כיון שהוחזק כן הרי נתברר מי הוא המגרש עכ"ד בשינוי לשון קצת ועוד אני מוסיף על דבריו דהאיך אפשר דנחמיר כ"כ בשם אביו יותר מבשמו דהא שם אביו נא מעכב כלל בגט בדיעבד כמו שפסקו הרא"ש והרשב"א וכן תפסו כל האחרונים לעיקר להכשיר בדיעבד אף בלא שם אביו ולד' העיטור הובא בס' גט פשוט גם השינוי אינו פוסל בשם אביו ונהי דלא קיי"ל כן להלכה מ"מ הא וודאי דאין להחמיר בשם אביו יותר מבשמו וכיון שנתבאר מתוך עיקר ההלכה. כי לכל השיטות שנאמרו בה לא חיישינן כלל לשם שי"ל במקו"א שלא במקום כו"נ א"כ איך אפשר להחמיר בזה בשם אביו יציבא בארע' וגיורא בשמי שמיא אין זה אלא תימה וכיון שבנ"ד לא הוחזק בעירו שהוא מכו"נ זולתי בשם זאב לבדו ולשם שי"ל במקום אחר לא חיישינן כלל אפילו בשמו א"כ במכ"ש בשם אביו דלא חיישינן לזה כלל וההיא דחשו הרא"ש שאני טובא מנ"ד דהרא"ש מיירי שהוחזק שם אביו במקום כו"נ בשמו האמיתי שהי' לו כבר שהי' נקרא שמו שמעון ובמה שבנו החליף שחו לקרוא עצמו בשם בן שמואל בשביל זה לא נשתנה שם האב דהא הכל מכירים במקו"כונ דשם אביו הוא שמעון ואיכא למיחש ללעז דמקום כו"נ והיינו דמסיים הרא"ש שם באותו תשובה עצמה והרואים הגט כתוב בו יוסף בן שמואל יאחרו שאינה מגורשת כי שם בעלה הוא יוסף בן שמעון ע"כ ודבריו בזה ברור מללו דוודאי איכא למיחש ללעז בכה"ג שהוא מקום כו"נ ומש"כ הרא"ש דנהי דשמו כו' הכי קאמר כיון דשמו כו א"כ אף דאתחזק במקום כו"נ גם בשמו הראשין ולא נשתקע עדיין שם הראשון לגמרי מ"מ תו הוי כחו שיש לו ב' שמות במקו"א דמגרש בא' מהן וכשר בדיעבד לשיטת ר"ת והרא"ש העומד בשיטתו ואם כן אם הי' יכול לשנות שם אביו הי' נמי כשר בדיעבד בשם א' משני השמות והיינו אפילו בשם השינוי אבל כיון דזה לא מסתבר לי' להרא"ש כלל שיהי' יכול לשנות שם אביו דאטו בשביל שהחזיק עצמו להקרא בשם בן שמואל וכו' בשביל זה נשתנה שם אביו וכיון שכן הרי הרואים יאחרו שאין זה בעלה כיון ששם אביו מפורסם במקכו"נ בשם שמעון אבל בנ"ד שמעולם לא החזיק אביו בעירו בשוועזנא בשם אחר זולת בשם זאב לבדו וא"כ אין כאן שום חששא דלעז במקום כו"נ וללעז דמקומות אחרים הא לא חיישינן כלל אפילו בשמו וכ"ש בשם אביו ולכך בגוונא דנ"ד לא עלה מעולם על דעת הרא"ש לפוסלו כנלע"ד להלכה למעשה דבנ"ד הגט כשר לכו"ע ותנשא בו לכתחילה חילה שוב מצאתי להדיא הך סברא בתשובת הרדב"ז ח"א סי' שע"ו שכ' שם וז"ל וא"ת שהרי כ'

הרא"ש ז"ל בתשובה על א' ששמו יוסף בן שמעון וכו' וצריך שתדע שאין הנידון דומה לראי כלל מכמה טעמים חדא התם הי' מכירים אותו ביוסף בן שמעון ולא ביוסף בן שמואל והרואה יאמר וכו' אבל בנ"ד אדרבה כיון שהכל מכירין אותו בראובן הידוע ולא בראובן בן שמואל לא יאמרו אחר מגרשה ע"כ ואף שהוא לא סמך ע"ז כ"א בצירוף עוד טעמים הרבה שכ' שם מ"מ נלענ"ד דסברא ברורה היא וכדאי לסמוך ע"ז לחוד להלכה ולמעשה דכיון דהך דינא דאינו יכול להחזיק שם לאביו לא אתמר לא במשנה ובברייתא ולא בגמ' וגם שום א' מגדולי הראשונים לא הזכירוהו בספריהם ורק הרא"ש הוא דחדית לן הך מלתא מסברא בעלמא ולכך אין לך בו אלא חידושו והיינו בגווני דמיירי הרא"ש שאביו נודע ומפורסם במקום כו"נ בשמו האמיתי שהי' לו מכבר ואיכא למיחש ללעז דמקוכ"ונ אבל בנידון דידן דאין כאן לעז במקום כו"נ וודאי דאין לחוש ואין כאן שום צד סברא לפסול וברירא הדין מלתא דהגט כשר ולית בי' שום ספיקא לענ"ד:

ואף דמדברי המהרא"י בסי' קל"ח נראה שהבין בדברי הרא"ש כפשוטו דאפילו לא אתחזק במקום כו"נ השם האחר שיש לאביו אפ"ה א"י להעלות שם אחר לאביו ונמשך אחריו הב"ש בס"ק נ' עיי"ש מ"מ נראה לענ"ד דאין לחוש לדבריהם וכדכתיבנא דעיקר כוונת הרא"ש הוא משום דאיכא למיחש ללעז דמקכ"ונ וכמו שכתב הרדב"ז דבלא"ה אין טעם לדבריו כלל ועוד יש לחלק גם לדברי מהרא"י דשאני התם בנ"ד שמתחילה בכתובה העלה שם אחר לאביו ולבסוף בשעת כתיבת הגט כתב שם אחר כמבואר שם בדבריו ולכך איכא למיחש טפי אבל בנ"ד דלא נודע שם אחר לאביו אפשר דגם מהרא"י מודה ועוד י"ל דמהרא"י לשיטתו אזיל דס"ל שם באותה תשובה דבלא נכתב שם אביו אפילו בדיעבד פסול וא"כ אזדא לה הק"ו שכתבתי דהא לדידיה ממיר שם אביו כשמו אבל לדידן דלא קיי"ל בזה כמהרא"י וכמו שפסק בשו"ע להדיא א"כ לית לן למיחש גם בזה לדברי מהרא"י והב"ש שנמשך אחריו גם לדידן הוא שלא בדיוק ועוד יש לפרש גם דברי הב"ש דמייירי דעכ"פ יודעים במכו"נ שיש שם אחר במק"א לאביו משא"כ בנ"ד אפשר דגם הב"ש מודה ועכ"פ איך שיהי' כוונת המהרא"י והב"ש לענין דינא נראה עיקר להלכה ולמעשה כדכתיבנא שוב מצאתי אחר זמן רב בהגהת הרב בעל תוי"ט שנדפסו בחידושי הרשב"א חמש שיטות דפוס סדילקאב וקודם מס' ב"ק נדפסו שם הגהות בעל תוי"ט על עור אהע"ז וכ' שם בסי' קכ"ט וז"ל עוד נ"ל שאם שינה הבן שם אבו והוחזק הוי שינוי כי כך לי שינה שם אביו כשינה שמו אלא בשמו בקל הוי חזקה היינו שכך קורין לו למדברים עמו אבל באביו צריך שיחתום כן או לעלות לס"ת עכ"ל הרי דגם הוא הסכים שאין לחלק בהוחזק בין שינה שמו לשינה שם אביו רק דבשם אביו בעינן

שיחתום כן או שיעלה לס"ת ת משום דבלא"ה לא משכחת לה שינה שם אביו והוחזק דמאין יהי' חזקה בזה כיון שאין קורין אותו בשם אביו לכך אי אפשר שיהי' חזקה בשם אביו אם לא בחתימתו או בעלותו לתורה דאז מזכירין שם אביו וכיון שכן בנ"ד דכלהו איתנהו ביה שפיר הוי חזקה וכדכתיבנא שיב הגיע לידי תשובת הרלב"ח וראיתי בו בסי' נ"ב שכ' להדיא כדברי וז"ל שם באמצע התשובה גם מה ששמעון שינה שמו בבואו לארצות הללו ששם בארצו הי' שמו מנליף בן חיון ובבואו לכאן קרא עצמו סערון נתן גם מזה הצד אין חשש כלל כיון ששמו כן במקום כו"נ ולא נודע לו שם אחר עיי"ש ואין לחלק בין שינה שמו לשם אביו ומש"כ הרא"ש בתשו' ביוסף בן שמעון שהגט פסול וכו' אינו ענין לנושא שלפנינו כי שם לא נקרא שם האב לעולם כ"א שם שמעון והרי שינה שמו בגט משא"כ בכאן והוא מבואר עכ"ל הרי להדיא כמש"כ ודו"ק:

עוד אחת אמרתי ראוי להשים לב בנידון דידן והוא לפי אשר לקחה אזני שמץ מקרובי המגרש שבכוונה עשו כן כדי לקלקל הגט וא"כ איכא למיחש לדברי הצמח צדק שכ' בתשובה סי' פ"ג בענין גט שנשתנה בו שם אבי האש' שהי' לו לכתוב בת נתן וכ' בת יצחק וז"ל אבל בנ"ד ששלח הבעל גט לאשתו ע"י שליח ועשה שליח לגרש פלונית בת יצחק והאיך ישנה השליח וימסור לבת נתן מה שלא ציוה הבעל וטובא איכא למיחש דלא נתכוין לגרש לאשתו כלל ולכך שינה שם אביו והרי אין כאן גירושין לאשתו בת נתן שהיא אשתו באמת לכך בכה"ג לית מאן דפליג דלית כאן גט כלל לאשה זו כ כיוצא בזה מצאתי אח"כ בתשובת הרא"מ סי' ס"ו בגט הבא מארץ יון ששינו שם אבי המגורשת שכתבו בת תאניס במקום בת יוסף טאניס וכ' בתשובה בריש דף קי"ז וז"ל כ"ש בני"ד שהסופר לא כתב אבי אשתו אלא מפי הבעל וכו' יש לחוש שמא כיון לקלקל וכו' יעו"ש כי האריך הרי כ' להדיא דחיישינן שהבעל נתכוין שלא לגרשה עכ"ל הצ"צ ולפ"ז גם בנ"ד איכא למיחש להא מלתא:

והנה אם נעשה בכוונת קרוביו והמגרש לא ידע מזה מאומה א"כ מלתא דפשיטא הוא דלית כאן חששא כלל אך אפילו אם נאמר דגם המגרש ידע מזה מ"מ נראה לענ"ד כל שלא מסר דבריו כן לפני עדים כשרים מקודם לית לן למיחש להא מלתא כלל דהא קיי"ל בעלמא דדברים שבלב חינם דברים כדאמרינן בקדושין דף מ"ט ע"ב ודף נ' יעו"ש ולכך לית לן למיזל בזה בתר כוונתו ומחשבת לבו רק בתר הדברים שאומר בפיו בפירוש בשעת סידור הגט וכבר האריכו למעניתם בזה גאוני בתראי אשר מפיהן אנו חיין הרב במשאת בנימין והב"ח בתשובות החדשות סי' צ' בנידון הגט שכ"מ הניתן בווינא אשר מסדרו הי' הרב בעל סמ"ע והוכיחו בראיות ברורות וחזקות מן התלמוד שאין לנו לילך

בתר כוונת הלב ומחשבתו רק אחרי הדברים שיצא מפיו בפירוש ואין מהצורך לכפול הדברים יען כי הוא מבואר בתשובותיהם באריכות ויצא הדבר בהיתר בהסכמת כל חכמי הדור שהיו בעת ההיא והך דנ"ד עדיף טפי שאף המוהר"מ לובלין שרצה לפסול הגט ההוא היינו משום שהי' שם התקשרות ותנאים שישאו זא"ז אם יחזור לבריאותו וגם קרובי האשה וחמותו הבטיחוהו כן בטרם סידור הגט ולכך חשיב מוהר"מ לובלין זה כמאן דשדי תנאה בגיטא ואפ"ה חלקו עליו כל חכמי דורו אבל בתר כוונת ומחשבת לבו לחוד באין אומר ובאין דברים כלל גם המוהמ"ל מודה דלא חיישינן לזה כלל וכסתמא דהש"ס בקדושין ובכמה דוכתי דדברים שבלב אינם דברים כלל ולית מאין דפליג ע"ז והצ"צ דחש להא מלתא י"ל כי הוא דווקא בגט השלוח ע"י שליח ובשינוי שם אבי האשה דווקא והיינו משום שלא עשאו שליח לגרש אשה זו כלל וכחו שמבואר כן בריש דבריו וכה"ג מחלק בספר נודע ביהודא תנינא חל קאהע"ז סי' קי"ג עיי"ש ועכ"פ איך שיהי' בזה דעת הרב בעל צמח צדק אנו אין לנו אלא דברי הגמ' דקיי"ל בכמה דוכתי דדברים שבלב אינם דברים כלל וכיון שבמכתב שכתבו קרובי המגרש להודיע להרב הישיש הרב דק"ק נישווּעז לא נזכר דבר משום עדות בעולם לפי דברי מעכ"ת א"כ מסתמא לא מסר דבריו בפני עדים כשרים לכך אין לחוש לזה ונמצא כי לא נשאר זולת חששא הראשונה מנידון השתנות השמות וכבר כתבתי שדעתי בזה להכשיר לזאת אם יסכימו עוד שני רבנים מובהקים המפורסמים בהוראה להכשיר גט זה הנה גם אנכי מוכן להיות נמנה עמהם להכשיר ובאם לאו יהיו דברי בטלים ולא יסמוך עליהם כלל ובתנאי שלא יהי' שום חשש ערעור זולת זה אלה דברי ידידו החותם למען האמת והשלום:
דורטעביל במה' משח זללה"ה

סימן כא

נשאלתי מידידי הרב וכו' מוה' יוסף יעסיל הרב דק"ק קאיידנאב בדבר העובדא שאירע בקהילתו באשה אחת שנטבע בעלה וכפי הגב"ע ששלח אלי ואלו הן הגב"ע

במותב תלתא כחדא הוינא ואתא לקדמנא ר' ישראל בר' יהודה כ"ץ שהי' דר בקרעצם כפר נווישאלעק סמוך פה קהילתינו ערך חמשה וויארסט ואחר האיום כראוי העיד ר"י בפנינו בי תלתא ח"מ בתו"ע באליונ"ע ביום ג' ך' תמוז שנת ת"ר לפ"ק איז ר' מרדכי צבי בר' יהודה ליב סגל (אשר היה דר ברחיים דכפר הנ"ל אשר על נהר אושא סמוך לקרעצים שלי ערך חצי וויארסט) איז ער בייא איר גיוועזין ביום הנ"ל בבוקר קודם תפלת השחר ער איז גיפארין לרעות הסוס שלו מעבר לנהר הנ"ל ער פלעגט אפט פארין על המרעה און פלעגט דארטין דאוועגן וביום הנ"ל האט ער ג"כ גיריטן לרעות הסוס שלו און האט

מיט זיך גיהאט זיין טו"ת אין האט בייא מיר גיליען איין ספר (אין בזכרוני אם תהלים או סידור) און האט גזאגט ער וויל דאוונען במקום המרעה און ער איז גיווען מלובש אין איין שאראק אין פאר גארטילט אויף דען שאראק און דעם טו"ת אינטער דעם בוזים און איו זיך אוועק גיריטן על המרעה וביום הנ"ל אחר איזה שעות חזר ממקום המרעה עם הסוס אין איז אריין גגאנגין לביתי האט ער מיר אפ גגעבין דעם סידור שלי אין איז גווען מלובש כנ"ל היינו איין שאראק און פאר גארטילט דעם שארחק אין דער טו"ת אונטער דעם בוזים האב איך אים גיבעטין עסין אדער לפחות יי"ש אביסל ולא רצה ר' מרדכי צבי ער האט זיך גיאיילט לביתו ובערך חצי שעה איז בתי אריין גלאפין לביתי מיט איין רעש ר' מרדכי צבי האט זיך גיוויש גימוזט דער טרינקען (גביית עדות של בת ר' ישראל מבואר לקמן) תיכף האב איך זיך מתאמץ גיווען בעור האדון שלי און דער אדון האט ארויש גישיקט א"י וגם התילנער זוכין ר' מרדכי צבי הנ"ל דער חצר איז אויך סמוך למקומות הנ"ל תיכף האבין מיר אן גהויבין צו שרייען לזוגתו של ר' מרדכי צבי הנ"ל אשר היתה דירתה ברחיים הנ"ל וגם להמילנער האבין זייא דער זעהין איין היטיל שווימט על הנהר אושא הנ"ל סמוך להרחיים האט דער מילנער אראפ גינימען דיא היטל מן הנהר האט אשת ר' מרדכי צבי דער קענט דיא היטל אז דיא היטל איו של בעלה ר' מ"צ הנ"ל בהכרת ט"ע אין מען האט גיזוכט את ר' מרדכי צבי הנ"ל האט מען נאר גפינען הסוס שלו בתוך הנהר מת מחמת ער האט זיך פאר שטיקט ע"י החבל והרסן אין מען האט דער קלערט אז דאש איז גיווארין פאר דרייט ע"י הרוכב וואש האט זיך גיוואנט ראטווין ארויס קומען מן הנהר דעם סוס האט מען דער קאנט אז ער איז של ר' מ"צ הנ"ל וואש האט גיריטן בבוקר היום על המרעה בהולכה ובחזרה מראהו הי' מראה שיוו אין מען האט גיזוכט את ר' מ"צ הנ"ל האט תען ניט גיפונען אח"ז ביום ש"ק כ"ד לחודש הנ"ל שנת הנ"ל האט דער מילנער מיר אן גזאגט ער האט גיפינען איין מענטש בנהר הנ"ל במקום מעבר ר' מרדכי צבי הנ"ל את הנהר הנ"ל האב איך אים ניט גילאזין ארויס נעמן אין האב גישיקט אחר ר' קלמן ור' שמעון מכפר נאפלי סמוך לכפר שלו בתוך התחום זענין זייא גיקומען ביום ש"ק הנ"ל אין באלד וויא זייא זענין גיקומען האבין גהייסין דעם מילנער ארויס נעמין מהנהר פאר אונז אין דיא אויגין האבין מיר גיט אכטונג גיגעבין בפרצוף פניו של הנטבע מיר זאלין עם דער קענין איז גאר אום מיגלעך גיווען עם צו דער קאנען מחמת שנתפח למאוד ממש ער האט ניט גיהאט קיין צורת אדם האב איך גיזאגט לר' קלמן ור' שמעון הנ"ל חיר דוכט אז דער היתר וועט זיין מחמת הפיאות שלו איך דער קאן בט"ע אז דש איז דיא פיאות של ר' מ"צ ולא מצד המראה ולא מצד הכמות באורך

וריבוי השערות רק איך דער קאן בט"ע אז דאש איז דיא פיאות של ר' מ"צ גם האט מען אים גיפינען אין דיא בגדים אזויא ווי די בגדים של ר' מ"צ היינו מלובש בשאראק אין פאר גארטילט דעם שאראק אין דער טו"ת אונטפר דעם בוזעם אקוראט וויא ר' מ"צ איז גיווען מלובש בעת אז ער איז בייא מיר גיווען ביום הנימל"ד היינו ביום ב' ך' תמוז כל הנ"ל העיד ר' ישראל הנימל"ד בתו"ע אחר האיום כד"ת וכל אשר שמענו מפיו אנחנו בי תלתא הח"מ אמרנוהו וסתמנו יום ה' כ"ב תמוז תר"ב לפ"ק פה קאיידענאוו:

נאום יוסף יעסיל בא"א מוה' יצחק הכ"מ הרב דק"ק הנ"ל:

ונאום מנחם נחים במהור"ר יה דה ליב זללה"ה ש ונאום ישראל איסר בא"א מוה' יצחק זללה"ה שוב אתא לקדמנא בי תלתא ח"מ במותב תלתא האשה בת ר ישראל הנ"ל והעידה בתו"ע אחר האיום להגיד האמת בזה"ל איך בין ארויש גיגאנגען פון הבית של אבי ר"י הנ"ל וואש איך האב בייא אים גיוואוינט האב איך גיזעהין איין אינה יהודית שטייט לעבין שטוב האב איך בייא איר גיפרעגקט ווי אהין גייסטו האט זיא גיענפרט איך האב גוואלט איבער גיין דיא הרעבלי אין גיין אין ניל אריין לאחותי וואש איז בייא דעם מילנער נאר דא האט גיריטן איין יהודי אויף איין שיוון פערד איז ער אריין גיפאלין פון הרעבלי אין טייך מיט דעם פערד האט ער זיך גיראאעווועט ארויש קומען פון טייך איז ער זיך עטליכע מאל ארויש גיוויזען פון טייך אין ווידער אריין גפאלין בין איך גשטאנן ביז וואנען איך האב עם שום מער ניט גיזעהין מחמת דעם האב איך מורה גהאט צו גיין איבער הרעבלי אין האב מיך אום גיקערט אהער תיכף וויא איך האב גהערט פון דיא אינה יהודית די דבורים בין איך תיכף אריין גלאפין אין דער שטוב אין האב גימאכט איין רעש האבין מיר אללע אין שטוב אפ גיקלערט או דאם האט זיך גימוזט דער טרינקען ר' מרדכי צבי וואש האט פון אונז אווענק גיריטן היינט גאר ניט לאנג כ"ז העידה לפנינו בי תלתא הח"מ האשה בת ר"י הנ"ל אחר האיום והגיזום כד"ת וכל אשר שמענו מפי' איחרנוהו וחתמנו היום יום הנ"ל חודש הנ"ל פנת הנ"ל פק"ק הנ"ל:

נאום יוסף יעסיל הנ"ל:

ונאום מנחם נחום הנ"ל:

ונאום ישראל איסר הנ"ל:

שוב

שוב באתה לפנינו בי תלתא הח"מ במותב תלתא כחדא האשה פרומה חנה בת ר' יצחק מרודני אשת ר' מ"צ הנ"ל ואחר האיום כד"ת העידה לפנינו שהכירה את הבגדים של הנטבע שהם הבגדים של בעלה בזה הלשון איך האב דער קענט הבגדים היינו הכתונת

איז גיווען השטאן מלייוונט קיזל הארביל מלייוונט רוסיש דיא ארביל האב איך דעם זויים אפ גיריסן איך האב גיוואלט מאכין אין בעסערין זיים בתוך כך האט בעלי אן גיטאן הכתונת ניט פאר זומטער הייט אופין שטאן איז גיווועזין דריי לאטעש האב איך דער קאנט דיא כתונת אוף דעם נטבע גם הא"כ של בעלי איז גיווועזין של צמר שני כנפות איז גיווען של תכלת פון איין אלטין טלית אין שני כנפות איז גיווועזין פון אירחע מעור כבשים האב איך דעם זעלבקין א"כ דער קענט אוף דעם נטבע דער שאראק של בעלי איז גיווועזין פון דיא גיוואנט וואש מיא האט גיוועבט באיי אונז אין שטויב און מע האט גינייט פון דיא גיוואנט שני שאראקין האב איך דער קאנט דעם שאראק אוף דעם נטבע אין האב צו גיגליכין דעם שאראק פון דעם נטבע צו דעם שאראק וואש איז גיבליבן באיי אונז אין שטויב איז גיווועזין אקוראט גלייך פון איינע גיוואנט גם האב איך דער קאנט את הנטבע אז דאש איז בעלי מחמת בעלי האט גיהאט איין שפאלט אין דער אונטער שטער ליפ און אוף דער אונטערשטער ליפ של הנטבע איז אויך אקוראט אזוי איין שפא לט גיווועזין כ"ז העידה העגונה פרומה חנה הנ"ל בת ר' יצחק הנ"ל אחרי האיום כדת ואשר שמענו מפי' אחרנוהו וכתבנוהו וחתמנו יום הנ"ל חודש הנ"ל:

נאום יוסף יעסיל הנ"ל:

ונאום מנחם נחום הנ"ל:

ונאום ישראל איסר הנ"ל:

שוב אתא לקדמנא בי תלתא הח"מ כד הוינא במותב תלתא כחדא ר' אהרן בר' יהודה ליב מפק"ק ואחר האיום כד"ת העיד בתו"ע באליונ"ע בזה הלשון תיכף מש"ק כ"ד תמוז שנת ת"ר לפ"ק וויא מען האט דער הערט פ"ק אז מען האט גיפונען איין נטבע בכפר נאווישאלעק כאשר לפי הקול הי' השם שהוא ר' מ"צ בין איך און ר' ראובן בר' דוד גשיקט גווארין מפ"ק צו הימן דעם נטבע וואש איז גפונען גיווארין בכפר נאווישאלעק הנ"ל זענן מיר געקומען למקום הנטבע בלילה הנ"ל קודם אור הבוקר האבין מיר געגומען פאייער דעם נטבע צו דער קאנען וועד דאש איז האבין מיר ביידע דער קאנט גאנץ קלאר בלי שום ספק אז דאש איז ר' מ"צ בר' יהודה ליב הנ"ל וואש מיר האבין אים גאנץ גוט גיקאנט פאר זיין לעבין ער איז גאר ניט אן גיבריניייעט געווארן (ושאלנו אותו היתכן זאת שלא נשתנה כלל הלא ר' שמעון ור' קלמן מכפר צאפלי ור' ישראל בר' יהודה כ"ץ מכפר נאווישאלעק העידו לפנינו שביום ש"ק תיכף כשהוציאו את הנטבע מן הנהר לעיניהם והביטו היטיב בפ"פ של הנטבע בכדי להכירו ולא הי' באפשר להכירו בשום אופן מחמת שנתפח ונשתנה צורתו עד שלא הי' לו צורת אדם כלל ואיימנו עוד עליו

והזהרנו אותו שלא יקל בעיניו זאת כי הוא איסור חמור מאוד וגם הוא מלתא דעבידא לגלויי כאשר אינו ברור שהנטבע הוא ר' מ"צ יכול להיות שהוא חי ויבוא לביתו ומה יענה אח"ז ואיימנו עלי' כד"ת והשיב לנו בזה הלשון דער כלל איז איך זאג אייך קלאר בתו"ע אז איך האב דער קענט את הנטבע בט"ע היטיב אז ער איז ר' מ"צ הנ"ל איך נעם דער פאר חלילה קיין געלט ניט אוו איך בין מקבל אויף מיר דעם איום כד"ת און איך זאג חלילה קיין שקר אין האט געזאגט איין תירץ אויף דיא עדות של ר' קלמן ור' שמעון ור' ישראל הנ"ל וואש זייא האבן ניט דער קענט מחמת ער איז נתפח ונשתנה גווארן קען זיין ווייל מיר האבן גפונען דעם נטבע ליגינדק מיט דעם פנים אראפ איז אפשר דיא וואשער ארויס גירונען מהנטבע מחמת דעם האבין מיר עם גיקאנט דער קענן נאר איך זאג באמת גאנץ קלאהר אז איך האב אים דער קענט היטיב בט"ע אז ער איז ר' מרדכי צבי הנ"ל כל הנ"ל העיד ר' אהרן הנ"ל בתו"ע באליונ"ע ובאיום כד"ת ואשר שמענו מפיו אחרנוהו וחתמנו היום יום א' כ"ה תמוז לפ"ק:

נאום יוסף יעסיל הנימל"ד:

ונאום מנחם נחום הנ"ל:

ונאים ישראל איסר הנ"ל:

שוב אתא לקדמנא בי תלתא כד הוינא יתבי תלתא כחדא העד השני ר' ראובן בר' דוד ואיימנו עליו ג"כ ככל אשר איימנו על העד הראשון ר' אהרן הנ"ל והעיד ר' ראובן בתו"ע באליונ"ע אשר הכיר בט"ע היטיב את הנטבע הנ"ל שהוא בלי ספק ר' מרדכי צבי הנ"ל ודבריו מכוונים לעדות ר' אהרן הנ"ל רק בשינוי לשון קצת ואשר שמענו מפיו אחרנוהו וחתמנו יום הנ"ל חודש הנ"ל שנת הנ"ל:

נאום יוסף יעסיל הנ"ל:

ונאום מנחם נחום הנ"ל:

ונאום ישראל איסר הנ"ל:

גם העידו לפנינו בי תלתא הנ"ל שני עדים כשרים שהגידה העגונה הנמל"ד את סימני הבגדים של הנטבע קודם שראתה את הבגדים ונמצאו הסימנים ממש כדבריה ולראי' כתבנו וחתמנו יום וחודש ופ"ק הנ"ל:

נאום יוסף יעסיל הנ"ל:

ונאום מנחם נחום הנ"ל:

ונאום ישראל איסר הנ"ל:

וזה אשר השבתי לו לכבוד אהובי ידידי הרב המובהק מוה' יוסף יעסיל נ"י הרב דק"ק קאיידענאוו:

ה' הי' עוזר לנו

בנידון שאילתא דשאילנא קדמוהי בדבר האשה העלובה קשת רוח מ' פרומה חנה בת מ' יצחק מרודני עיינתי בהגב"ע ששלח לי מעכ"ת הנגבה בהרב ומ"ץ ולא מצאתי לה שום היתר רק מפאת הבגדים דמה שהעידו ר' אהרן בר' יהודה ליב ור' ראובן בר' דוד שהכירוהו בט"ע אינו כלום חדא דלא חזיוהו בשעתו ועוד שהיו מוכחשים מן העדים הראשונים ואף שמגביות העדות של כ"ת נראה שלא גבה רק מר' ישראל בר' יהודה כ"ץ והוא אשר אמר כן בשם ר' קלמן ור' שמעון מכפר צאפלי שלא היו יכולין להכירו מחמת שהי' נתפח מאוד אבל מר' קלמן ור' שמעון בעצמם לא גב"ע כלל ונמצא שר' ישראל כ"ץ אינו רק ע"א וכיון ששנים מכחישין אותו מלתא דפשיטא הוא דדבריו של א' במקום שנים אינם כלום וכה"ג כתב מוה' יצחק הלוי אחיו של הט"ז בתשובת גאוני בתראי סי' כ' וז"ל ואע"ג שא' העיד שלא הכיר פניו בט"ע כי הוא נפוח מן המים ואפשר דהא דקאמר בגמרא דדווקא באשתהי מתפח תפח כי כן הוא הרגילות אבל אה"נ אי תפח באותו שעה נמי אסור כי נשתנה פניו ואינו ניכר מ"מ אין לחוש לזה דהרא"ש והטור וכן הרמ"א פסקו דבשלא ראה הטביעה נאמן אפילו באשתהי כמה ימים אף שכבר נתפח והוא מטעם כדפירישית לעיל שאף באשתהי ואתפח אפשר להכירו אם מדקדק בו היטיב ותדע דאל"כ ה"ל לתלמוד לחלק נמי מני' וביה דאפילו בחזיוהו בשעתו אי מתפח אין מעידין ובאשתהי אפילו בסתמא חיישינן שמא תפח ואף אם תרצה לומר דלשאר הפוסקים דאי וודאי איתפח אפי' ראה תוך שעה אין מעידין עליו מ"מ הא כל העדים אחרים העידו שהכירוהו היטיב ולא הגידו שראו בו שום נפוח ואפילו בע"א אומר לא מת ושנים אומרים מת הם נאמנים וה"ה כאן ולישנא דתלמודא נמי משמע דדווקא בשהה שעה הוא מתפיח ולא קודם לכן וזה העד טועה עצמו וכן מוכח מדקאמר בהאשה שלום ואסקינן קמן וחזיוהו לאלתר ולא אסיק לומר ולא איתפח ש"מ דוודאי אינו מתפיח בתוך זמן עכ"ל אך לפי מה שחקרתי מר' יצחק אבי העגונה ואמר לי שגם ר' קלמן ור' שמעון היו בעת גב"ע וא"כ מסתמא גם הם אמרו כמו שאמר רי ישראל דאם הי' ביניהם שום הכחשה או שלא היו זוכרים בוודאי הי' כ"ת כותב זה וכן נראה גם מגב"ע של ר' אהרן ור' ראובן ששאל אותם הלא ר' קלמן ור' שמעון ור' ישראל העידו שלא הי' באפשר להכירו משמע שגם ר' שמעון ור' קלמן אמרו כן ואף שאין זה ראי' שאפשר שאמר כן בכדי לאיים על העדים האחרונים מ"מ סתמא דמלתא הכי איתא שגם ר' שמעון

ור' קלמן אמרו כן וא"כ ה"ל מוכחשת לגמרי ואין לסמוך על עדותן של האחרונים כלום כיון דלא חזיוהו בשעתו ואף שבת שבתשובת ר"י הלוי צידד לומר שהעד הראשון מטעי לגמרי מ"מ זה אינו רק בע"א אבל בשנים טפי אית לן למתלי הטעות באחרונים כיון דהראשונים חזיוהו בשעתו ובזמן ש ראוי להעיד והאחר נים לא חזיוהו בשעתו איכא למימר נשתנה צורתו נדמה להם כך ובפרט לפי עדות ר' יצחק אבי העגונה (שאעתיק עדותו לקמן) דהי' לו נקב ומכה גדולה בראשו וא"כ איכא למימר דמיא מרזו מכה ונתפח (ואם באמת לא העידו ר' קלמן ור' שמעון יחקור כ"ת מהם ואם יאמרו בהיפוך או שאינם זוכרים אז יהי' היתרא של איתתא דא ברווחא טפי כפי שמבואר בתשו' ה') גם אין לצדד לה שום היתר מפאת סימן הסדק שבשפה התחתונה שאמרה העגונה עצמה בגב"ע כי הן אמת לפי המבואר בגב"ע הי' אפשר להחשיבו עכ"פ לסי' אמצעי ואז הי' נראה לנו לסמוך ע"ד מוהר"ל מפראג הובא בב"ש סי' י"ו ס"ק ס"ט דהיכי דנמצא סי' אמצעי בגופו וסי' מובהק או ט"ע בכליו אז היא מותרת ממ"נ דאי סי' דאורייתא סמכינן אסי שבגופו ואי סי' דרבנן א"כ ל"ח לשאלה וסמכינן אסי' מובהק או ט"ע הנמצא בבגדיו והוכיח כן מתוך סוגיות הש"ס דאי סי' דרבנן א"כ ל"ח לשאלה וכבר פסק כן הרב בנודע ביהודה, קמא סי' ל"ב עיי"ש ויש לנו רב גדול ומובהק לסמוך עליו אכן כת"ר לא פירש בגב"ע מהות הסדק ואיכותו ולא נוכל לשפוט עליו אם הוא סי אמצעי אם לאו וכאשר חקרתי ע"ו מרבי יצחק אבי העגונה והושבתי ע"ז מו"ץ שלשה וגב"ע ממנו והעיד לפנינו בתו"ע אחר האיום כד"ת שסדק זה הוא מתולדה ובאמצע השפה התחתונה ונמצא כן גם אצל אחיותיו וגם כמדומה לי שסדק כזה נמצא גם באנשים אחרים על אותו דוגמא שהי' בחתנו ושוב שאלתיו הלא סרק שבתולדה ובאמצע השפה התחתונה נמצא גם אצל כל האנשים שבעולם ואמר שאצל כל האנשים אינו רק רושם וסדק קטן ואינו עובר על פני כל האודם שבשפה ואינו ניכר ברחוק קצת ואצל חתנו הי' סדק גדול ועמוק ועובר ע"פ כל האודם שבשפה התחתונה והי' ניכר גם ברחוק קצת עוד העיד שהי' לו נקב גדול בראשו והי' זב ממנו דם הרבה עד שהוצרכו לקצץ הפאלקאשעק ולקוברו בקבורתו ושיערו שהוא מהכאת הסוס שהכהו ברגלו בשעת הטביעה וכ"ו העיד לפנינו ר' יצחק אבי העגונה בתו"ע בי תלתא אחר האיום כד"ת ויותר לא הוסיף בעדותו על עדות בתו ועל עדות של ר' אהרן ור' ראובן כי הוא אמר ג"כ שהכירו היטיב בט"ע רק שראייתו הי' ביום ב' והיינו ביום השלישי לאחר שהועלה מן המים ושוב למחר שלחתי אחריו ואמרתי לו שיחפש באנשי עירינו פן ימצא איש או אשה שיש לו סדק כזה ולהביאו אלי בכדי שאוכל להתבונן על איכות הסדק ומהותו והוא הי' סבור שכל עיקר ההיתר יהי' תלוי

בזה במה שימצא ובפה מלא אמר לי אם ח"ו לא אמצא מה תהא עלי' והייתי כמחריש לכן חפש בכל כחו ולא מצא רק איש אחד ואמר שעכ"ז אינו דומה ממש להסדק שהי' בחתנו כי אותו שבחתנו היה עמוק טפי עוד אמר שהסדק שראה בהנטבע היה עמוק יותר קצת מכפי שהי' בחייו והיינו מחמת שנתפח קצת מהמים:

והנה לכאורה הי' נראה להחשיבו עכ"פ לסי' אמצעי כיון שחפש ולא מצא דוגמתו בכל אנשי עירינו אשר הוא קרוב לאלף איש ואשה (יוסיף ה' עליהם כו') ואפשר יותר וכבר פסקו הפוסקים שסי' מובהק הוא שלא נמצא אפילו אחד באלף א"כ קרוב להחשיבו לסי' מובהק ועכ"פ לפחות לסי' אמצעי מ"מ אני מסופק הרבה בזה להחשיבו אפי' לסי' אמצעי כיון דלפי דבריו הסדק ההוא הוא מתולדה וגם בכל האנשים שבעולם נמצא רושם כעין סדק באמצע השפה התחתונה ואין נ"מ רק בפחות ויותר וא"כ שוב הוי כמו אריך וגוץ דלא הוי סי' כלל וכה"ג כתב התה"ד בפסקיו סי' קס"ח וז"ל ומה שהעידו על השיניים ששנים מהם באמצע שורה של לחי העליון היו גדולים משאר השיניים שבשני צידיהם נראה דהאי לאו סימנא כלל הוא ולא מיבעי דלאו סי' מובהק הוא אלא אפילו למ"ד סי' דאורייתא נמי לא מהני משום דבדקנו בהרבה בני אדם ומצאנו דרובם שני שיניים האמצעים גדולות יותר מהשיניים שבשני צידיהם ואף אם הי' אלו השיניים מופלגים קצת בגדלות מ"מ אחרי שרגילות הוא שהם גדולים לא מהני אם היו מופלגים קצת ודמיא להא דקאמר תלמודא גופו דאריך וגוץ דלא הוי סי' כלל אפילו למ"ד סי' דאוריי' נראה דמסתמא לא איירי דאריך ברוחב אצבע משאר בני אדם בינונים דפשיטא דהאי לא הוי ס סי' ולא איצטריך מתניתן לאשמועינן זה אלא וודאי איירי שמופלג קצת באריכות ואפ"ה לא מהני והיינו טעמא כיון דרגילות הוא בהרבה בני אדם שהם ארוכים וגוצין ובינונים ולכך אפילו אם הוא קצר בהפלגה לא מהני עכ"ל וה"נ בנ"ד דכוותי' ועוד כיון שאמר שכן היא גם אצל אחותיו א"כ יש לחוש נמי דהוא מצוי בבן גילו ושוב לא הוי סי כלל וכדאמרי' בש"ס בסימא מצוי' בבן גילו קמיפלגי ועוד דסדק כזה וודאי דעשוי להשתנות לאסר מיתה מחמת הנפיחה וכיון שהם לא ראו אותו בשעתו רק אחר דאשתהי דמתפח תפח א"כ י"ל שהשפה משני צדדי הסדק עלה בנפיחה קצת ומחמת זה נראה הסדק עמוק טפי וסי' כזה וודאי הוא מסי' העשוין להשתנות לאחר מיתה וסי' העשוי להשתנות לאחר מיתה וודאי דלאו כלום הוא כדמוכח להדיא בש"ס דעד כאן לא פליגי ר"א בן מהבאי ורבנן אלא אי שומא עשוי' להשתנות לאתר מיתה אי לא אבל אם הי' עשוי' להשתנות לאחר מיתה וודאי דלא הוי סי' כלל ואף דבאנשים חיים הנתפחין חזינן שאדרבה הסדק מתפשט מחמת הנפיחה כאשר החוש מעיד ע"ז ת"מ מאן יימר

דטבע החיים והמתים שוים בזה ובפרט שאמר כן בפירוש בפנינו שמחמת שנתפח קצת הי' נראה לו עוד יותר עמוק מכפי מה שהי' בחייו וא"כ וודאי דאינו סי' כלל:

ומעתה לא נשאר לנו לחפש ולמצוא שום צד זכות היתר לאתתא דא רק מפאת היכר הבגדים ובאמת שהוא קשה מאוד להתירה מפאת זה לבד כי בכל ספרי התשובות שהגיעו דבריה אלינו לא סמכי על היתר זה לבד ואף שבקו"ע סי' שפ"ב הביא בשם מהרי"ט דציצית לא מושלי אינשי ועדיפא טובא מהא דאמר בש"ס כיס וארנקי לא מושלי אינשי וכן נמי כל הבגדים לא מושלי אינשי עיי"ש מ"מ הרי בתה"ד בפסקיו סי' קס"א כתב דלא סמכינן אסי' כלים כלל אפילו לצרפם לסעד ולסיוע לשאר אומדנו' משום דתלמוד ערוך הוא דחיישינן לשאלה רק כיס וטבעת וארנקי ואוכף כדמפרש בהו תלמודא אמאי לא חיישינן בהו לשאלה אבל שאר כלים דלא מפרש בהו תלמודא מסתמא אין לנו לבדות סברא מליבינו ולומר דאף בהו לא חיישינן לשאלה והאריך בזה עיי"ש וכ"כ מהר"מ מלובלין בתשובותיו סי' פ"ט וז"ל ואע"ג שנמצא בתשובת מהרי"ו בסי' ע"ט שכ' בשם מהר"ן מאיגר דסי' גופי' בהדי סי' כלים מהני וכ' שכן מצא בספר אחד וכו' הלא בסוף התשובה שבסי' ק"נ כתב והעיד בעצמו שגדולי אשכנז על מעשה שאירע בימיהם לא סמכו על דברי מהר"ן הנ"ל ולא רצו להתיר לאותה אשה וגם מהרי"ו לא רצה להתיר באותה מעשה שבא לפנינו כנזכר שם אף שהי' מקצת עדות מ"א וזכרני בימי חורפי שאירע מעשה כמעט כיוצא בזה בימי חמי הגאון מוה' יצחק כהן זללה"ה ולא רצה לסמוך על סברת מהר"ן מאיגר עכ"ל וכן כתב בתשובת כנסת יחזקאל סי' נ"ב והביא דברי מהרא"י הנ"ל שאין לנו לדמות שים דבר מנפשינו כ"א בטבעת כיס וארנקי המוזכר להדיא בש"ס ואף שהרבה תשובות סמכו עצמם לדמות שאר כלים אשר הי' נראה להם מצד הסברא לדמותן לכיס וארנקי דלא מושלו אינשי מ"מ לא סמכו עצמם על סברא זו בלבד להתיר רק בצירוף שאר היתרים והוכחות דבאמת דברי בעהתה"ד נכונים בזה מאוד דוודאי קשה לסמוך על סברת עצמינו לדמות מלתא למלתא להקל בערוה החמורה במה שלא נמצא בתלמוד להדיא וגם הרב בנוב אף שסמך עצמו שם באותה תשובה על דברי מהרי"ט בציצית וכל כליו דלא מושלי מ"מ לא על זה בלחוד סמך כ"א בצירוף סברת מהר"ל מפראג כי בנ"ד שם הי"ל סי' אמצעי בגופו האניק פלעק משא"כ בנ"ד (הן אמת דמה שחשב הרב הנ"ל סי' ההאניק פלעק לסימן אמצעי יש לדין בו טובא דנראה ברור דשינוי מראה לחוד הוי מסי' העשוין להשתנות לאח"מ וכמו שכ' הרב בחוט השני סי' צ"ו ורמז עליו הב"ש בסי' י"ז ס"ק ע"ד ואין כאן מקום להאריך בזה) ובפרט שבנידון דידן לא יצאנו כלל מידי חשש איסור דאורייתא כי מה שהעידה בת ד'

ישראל מפי האינה יהודית אינו מועיל כלל כיון שלא הגידה האינה יהודית שמו ושם אביו ושם עירו וגם לא שהתה עליו עד שתצא נפשו וא"כ אין עדות כלל אפילו לצאת מחשש איסור דאורייתא:

אך יען כי הרבה חששו חז"ל לתקנות עגונות ראיתי לחקור בעיקר חששא דשאלה (אשר הסכימו כל האחרונים בתשובותיהם דחיישינן לה) במקור הדין ומוצאו בש"ס אולי אוכל למצוא שום צד זכות והיתר לאשה זו:

והנה הב"ש סי' י"ז ס"ק ס"ט הביא דעת הגאון מהר"ל מפראג דהיכי דיש סי' אמצעי בגופו וסי' מובהק או טב"ע בבגדיו ממ"נ מותר דאי סי דאורייתא סמכינן אסי' שבגופו ואי סי' דרבנן א"כ לא חיישינן לשאלה ודעת הב"י בתשובה הוא בהיפוך דאי סי' דרבנן וא"כ מדאורייתא חיישי' לדלמא אתרמי סי' כסי' א"כ אפילו בהנך כלים דאמרינן בגמרא להדיא דלא מושלי א אינשי אפ"ה חיישינן דלמא אתרמי והשאילן ודעת הב"ש עצמו היא שיטה שלישית מכרעת ביניהם דגם אי סי' דרבנן אפ"ה חיישינן לשאלה רק בכלים דלא מושלי לא חיישינן והרב בס' זכרון יוסף האריך הרבה להוכיח מתוך התלמוד ומדיבורי התוס' מסוגיין דיבמות דהעיקר כהב"ש וכמו כן בספר כנסת יחזקאל דחה ג"כ דברי מהר"ל מפראג בשתי ידים וכלהו כאחד נמשכו אחרי דברי הב"י שכ' שאין לסמוך על הנ"י והר"ן שכ' דלמסקנא לא חיישינן לשאלה כיון שהרי"ף והרמב"ם והרא"ש שהם עמודי ההוראה פסקו דחיישינן לשאלה ועמדי לא כן אנכי לכך מההכרח להאריך קצת ולבאר עיקרי ההלכה זו ודיבורי התוס' השייכים לה כפי אשר יראה לענ"ד הקלושה ומה' אשאל מענה שלא אכשל בדבר הלכה וזה החלי:

גרסינן ביבמות דף ק"כ למימרא דסי' לאו דאורייתא ורמינהו מצא קשור בכיס וכו' יעויין שם כל הסוגיא עם כל דיבורי התוס' השייכים לה עד ואב"א כליו בחוורי וסומקי וסוגיא זו שנוי' גם במס' בבא מציעא דף כ"ז רק בשינוי קצת ויתבאר להלן איה"ש:

והנה במאי דפריך ורמינהו מצא קשור בכיס וארנקי וטבעת כו' יש להבין אמאי קשביק למתניתן דגיטין כ"ז דמצא בחפיסה או בדלוסקמא וקפריך מברייתא דמצא קשור בכיס ולשיטת הרמב"ם שפי' להא מתניתן דתרתי בעינן שמצאו בכלי שהניחו בו וגם שיהא מכיר הגט בטב"ע א"ש דמתניתן לק"מ דלאו על סי' בלחוד סמכינן רק בצירוף הטב"ע אבל לשיטת רש"י במתניתן שם דבחדא מנייהו סגי ומתניתן או או קתני או שיש לו סי' בחפיסה או שמכיר הגט בטב"ע וכן לפי שיטת התוס' שם דפי' דהך ומכירו קאי אחפיסה ודלוסקמא ואף דהתוס' פירשו דומכירו בטב"ע היינו לפי האמת אבל לפי סברת המקשה דהוי סבר דהברייתא איירי במכירו ע"י סי' א"כ גם מתניתן הי' מפרש כן

דבמה נשתנה הברייתא מהמתניתן א"כ הוי מצי למיפרך ממתני' ואמאי שביק מתניתן וקפריך מברייתא ועוד דשינוייא דאביי דקמשני הא ר"א בן מהבאי הא רבנן לא שייך על מתניתן דא"כ יהי' סתמי דמתניתן סתרי אהדדי הגם שאין זה קושיא כ"כ דמצינו הרבה סתמי דסתרי אההדדי וכדאמרינן בעלמא ר"י סתמא אחרינא אשכח מ"מ וודאי דהוי אלימא לי' טפי למפרך מסתמא דמתניתן על סתמא דמתניתין מלמפרך מברייתא ויש ליישב זה בפשיטות ע"פ מש"כ התוס' ד"ה מצאו קשור וז"ל א"נ במצאו אחר ומחזירו ע"י סי' זה שקשור בכיס ולהכי נקוט כיס וארנקי עכ"ל ולפ"מ שיתבאר אי"ה פי' דברי התוס' בדברינו דלא כמהרש"א יתיישב קושיא זו:

והנה התוס' הקשו דמאי פריך מצא קשור בכיס כו' אימא מיירי במצאו בעצמו ונאמן במיגו ותירצו דמיירי דאיכא עדים שאבדו ותו לית לי' מיגו ולא מהימן אלא מטעם סי' לכך שפיר פריך ממנה וצ"ל בכוונתם דרצונם לומר דמיירי שאמר הסי' קודם שמצאו לפני העדים ובשעה שמצאו ראו ג"כ עדים שכדבריו כן הוא בסימני' כמו שאמר מקודם דבלא"ה אין הבנה לדבריהם כיון דלפי תירוצם זה מיירי שמצאו בעצמו דבתירוצם השני הוא שחידשו שמצאו אחר אבל בתירוצם קמא מיירי שמצאו בעצמו א"כ מאי מהני הסי' הלא כיון שמצאו בעצמו הרי ראה הסי' וכיון דלית לי' מיגו תו לא מהימן לומר דהי' בסי' זה ולכך ע"כ צ"ל דאמר לפני העדים מקודם שמצאו הסי' שיש בו ומשום דאכתי תיקשה דמאן יימר שמצאו בסי' אימא שאח"כ אחר מציאתו הניחו בסי' זה ובהכרח צ"ל דגם בשעת מציאתו ראו העדים כצ"ל ע"כ בכוונת דבריהם אך קשה דהשתא דאתינן להכי דמיירי הכל בעדים א"כ מנ"ל להמקשה לאוכיחי מזה דסי' דאורייתא אימא דהעדים הכירו בטב"ע שהכיס הוא שלו ותו לא מוכח אי סי' דאורייתא כלל ומהכרח קושיא זו רצה בספר זכרון יוסף לאוכוחי כדעת הב"ש בסי' י"ז ס"ק ס"ט דאי סי' דרבנן א"כ הסברא פשוטה דחיישינן לשאלה וא"כ גם העדים שהכירו בטב"ע לא מהני דחיישינן לשאלה ולכך לא הוי מצי המקשה לאוקמי בעדים שהכירו בטב"ע ולעולם סי' דרבנן דכיון דסי' דרבנן גם העדים דטב"ע לא מהני וכיון דטב"ע מהני ש"מ דסי' דאורייתא ולא חיישינן לשאלה וא"כ אף אי מוקמינן לה בעדים שהכירו בטב"ע מ"מ יהא מוכח מהברייתא דסי' דאורייתא מדלא חיישינן לשאלה וכיון דבין כך ובין כך מוכח מהברייתא דסי' דאורייתא א"כ וודאי א"ל לאוקמי הברייתא כפשוטו דמיירי ע"י סי' זהו תוכן כוונתו אך לענד"נ דדבריו דחוקים ורחוקים מאוד בכוונת התוס' וכחו דבעינן למימר לקמן דפשטא דסוגיא משמע טפי דאי סי' דרבנן לא חיישינן לשאלה ובדברי המקשה וודאי דחוק לומר כן דהוי ידע מחשש שאלה והוי ידע לחלק בין אי סי' דרבנן אז חיישינן ואי סי' דאורייתא לא

חיישינן דפשטא דסוגיא וודאי משמע דהמקשה לא ידע כלל מחשש שאלה עד דחידש לו התרצן כליו דחיישינן לשאלה ואז מצא את לבבו להקשות מחמור בסי' אוכף ומצא קשור בכיס וכמו דמשמע מלישנא אי חיישינן לשאלה חמור בסי' אוכף כו' ועוד דא"כ בהכרח נ"ל דהוי ידע נמי מהך שינויא דאוכף מסקב לחמרא דאלת"ה הרי מוכח מן התורה דלא חיישינן לשאלה מדמהדרינן חמור בסי' אוכף וא"כ מאי מקשה אח"כ לרבא כיון דידע מהך שינויא דא כף מסקב לחמרא ובע"כ צ"ל דשם הוא מקשה אחר וזה וודאי דחוק טובא ודוק ועוד קשה בעיקר תירוצם דמי הכריחו להמקשה לפרש דמיירי דאבדו בעדים ולהקשות אימא דמיירי בלא אבדו בעדים ונאמן במגו ותו לק"מ לכך נראה דהתוס' גם בתירוצא קמא סמכו עצמם אדיוקא שכתבו בסוף דבריהם לתירוץ הא"נ ולהכי נקיט כיס וארנקי ושיעור דברי התוס' כך הוא וי"ל דמיירי כגון דאיכא עדים שאיבדו א"נ במצא אחר וסיום דבריהם שכ' דהסי' הוא מה שקשור בכיס וארנקי ולהכי נקיט וכו' קאי אתרווייהו שינויי דהתוס' וזה נ"ל פשוט ומבואר בכוונתם:

והנה בכוונת סיום דבריהם במש"כ דלהכי נקיט כיס וארנקי כ' המהרש"א דהכי קמדייקי דאי מיירי ע"י טב"ע למה נקיט כלל כיס וארנקי דמה לי שיש לו טב"ע בכיס ומ"ל שיש לו טב"ע בגט גופי' וכן אי מיירי שיש לו סי' בכיס ג"כ קשה קושיא זו אלא לכך נקיט כיס וארנקי לאשמועינן דזהו גופיה הוי סי' מה שקשור בכיס עכ"ד המהרש"א ולכאורה דבריו א אינם מובנים דמאי דיוקא הוא כלל מדלא תני הסי' או הט"ע בגט גופי' אימא דזה גופי' קמ"ל דאף שאין לו שום סי' בגט גופי' אפ"ה כשר בטב"ע שי"ל או הסי' של הכלי המונח בו דמסברא וודאי לא ידעינן לה ותדע דהא אמרינן בב"מ ך"ז חמור לרבות דמחזירין חמור בסי' אוכף הרי חזינן דזה גופי' הוי רבותא גדולה עד דאיצטריך קרא יתירה לזה וא"כ וודאי דאיצטריך מתניתן לאשמועינן הך דינא דע"י סי' או טב"ע של הכלי כשר הגט וא"כ לא קמדייקי התוס' מידי מיהו לזה י"ל דסברת המהרש"א דבזה לא שייך לומר דאשמועינן רבותא דע"י סי' הכלי כשר הגט כמו שאמרו חמור בסי' אוכף דשאני התם דמיירי במצאו אחר וא"כ ה"א דניחוש לשאלה קמ"ל דלא חיישינן אבל הכא דמיירי שמצא הוא בעצמו והוא יודע שלא השאילו לאחר א"כ וודאי דמהימן במגו ולא הוי רבותא כלל אך קשה לדבריו דאם איתא להך דיוקא א"כ תיקשה באמת עלה דהך מתניתן דמצא בחפיסה או בדלוסקמא דהא גם במתניתן איכא למידק הך דיוקא ובין לפירש"י דמתניתן או או קתני והך ומכירו הוא מלתא באפי נפשי' וקאי אגט גופי' ובין לפירש התוס' שפירשו דהך ומכירו קאי אתפיסה ודלוסקמא וחדא קתני איכא למידק כהך דיוקא שכ' המהרש"א דאמאי נקיט תפיסה ודלוסקמא ולא נקט בגט עצמו דהא

התוס' מפרשים שם דנאמנותו הוא מטעם מיגו וא"כ אין כאן רבותא כלל במאי דנקיט תפיסא ודלוסקמא לדברי המהרש"א וליכא למימר דהתוס' שפי' דנאמנותו שהוא מטעם מיגו הוא לפי האמת דלא חיישינן להך דיוקא דהמקשה וכנראה מדבריהם לקמן בד"ה אמר רבא דלפי האמת לא חיישינן כלל להך דיוקא דהמקשה בלא שום טעם וכדבעינן למימר לקמן איה"ש אבל לפום ס"ד דהמקשה השתא יפרש גם המתניתן דמצא בחפיסה כהברייתא דהסי' הוא מה שמצא בחפיסא ובדלוסקמא מכח אותו דיוק עצמו דהא וודאי ליתא דתפיסה ודלוסקמא לא הוי סי' כלל כיון דדרך שטרות להניחם בתפיסה ודלוסקמא וכמש"כ התוס' בגיטין להדיא ד"ה מצאו ועוד דלדברי המהרש"א תיקשה מה שהקשינו לעיל דאמאי שביק מתניתן וקפריך מברייתא:

לכך נראה לענ"ד פשוט בכוונת התוס' דהכי קמדייקי דמדשינה התנא דברייתא מלשון המשנה דבמתניתן תני מצא בחפיסה או בדלוסקמא כמו שהוא הדרך ליתן שטרות בכלים אלו וכמש"כ לעיל ותנא דברייתא נקיט מצא קשור בכיס כו' דאין מדרך העולם ליתן שטרות בכלים אלו דכיס וארנקי מיוחדים למעות ולא לשטרות ומכש"כ טבעת דאינו ענין כלל להגט ומאי שייטא הכא אלא ע"כ נקיט כלים אלו משום דזהו גופי' הוי סי' מה שמונח בכלים אלו כיון דלאו אורחי' להניחם שם כנ"ל פשוט בכוונתם ולישנא ולהכי נקיט כיס וארנקי שכ' התוס' דייק ג"כ טפי לפי"מ שפרשנו ותירוצא קמא נמי קסמיך אהך דיוקא ולכך לא מצי לאוקמי דעדים מכירים את הכיס דא"כ מ"ש כיס וארנקי דנקיט אלא ע"כ שהכיס והארנקי הוי סי' וזה הסי' אמר לפני העדים בטרם שמצאו ובשעת מציאתו ראו ג"כ שמצאו בכיס וארנקי כמו שאמר ואתיין דברי התוס' כפשטן ואזדא לה הוכחתו של הרב בעל זכרון יוסף ודו"ק:

ומעתה יתיישב גם מה שהקשינו דממתניתן לא מצי פריך משום דבמתניתן מצינן לפרושי דמיירי שיש לו טב"ע בתפיסה או בדלוסקמא ומיירי שמצאו בעצמו שיש לו מיגו או שיש לו עדים על החפיסה ודלוסקמא וקמ"ל דמחזירין הגט ע"י טב"ע של הכלי דזהו רבותא גדולה וכדכתיבנא לעיל אבל מברייתא שפיר קמקשה דליכא לפרושי כמתניתן דח"כ אמאי נקיט כיס וארנקי ולא נקיט תפיסה או דלוסקמא דאורחא דמלתא להניח בהן שטרות וא"כ אי ס"ד שמצחו בעצמו ומכיר הכיס וארנקי בטב"ע או שיש לו עדים ע"ז א"כ הך דינא הוי מצי לא לאשמועינן גם בתפיסה ודלוסקמא כיון דאורחא דמלתא הכי הוי אנח ע"כ מדנקיט כיס וארנקי ש"מ דזהו גופי' הוי סי' ולכך הוכיח מזה דסי' דאורייתא וקמקשה על מתניתן זהו מה שנלענ"ד בכוונת דברי התוס' ועיין:

ובמאי דאמר רבא דכו"ע סי' דרבנן הקשו בתוס' וא"ת ברייתא דמצא קשור בכיס כמאן תוקמא ותירצו דמעיקרא הוי ס"ד דמצאו אחר ונאמן מטעם סי' אבל השתא מיירי דמצאו בעצמו ונאמן מטעם מיגו עוד תי' דמיירי שיש עדים דהכיס וטבעת הן שלו עוד תירצו א"נ דחשיבו כיס וטבעת סי' מובהק והנה קושיית' וודאי דהיא קושיא אלימתא טובא אבל תירוצם אינו מובן כלל לכאורה דבתחילה מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר וכיון דבתחילה לא ניחא לי' להמקשה לאוקמי בהני גווני עד דהוכיח מזה דסי' דאורייתא וקמרמי אמתניתן איך הונח לי' לבסוף להך לישנא דסי' דרבנן בלא שום תירוץ וסמך עצמו שמעצמינו נבין דלא קשה מידי משום הנך תירוצי שכ' התוס' דממ"נ אי הנך תירוצי שכ' התוס' הוא מלתא דפשיטא כ"כ עד שלא הוצרך הגמ' לפרושי לן כלל א"כ קשה מה הייתה סברת המקשה דלא ידע לאוקמי בהנך גווני ואם המקשה הי"ל איזה דיוק דלא רצה לאוקמי בהכי וכמש"כ התוס' עצמם בדיבור הקודם דמדייק מדתני כיס וארנקי א"כ ה"ל להגמ' לפרושי דאמאי לא חיישינן באמת להך דיוקא דהמקשה להך לישנא דסי' דרבנן ואם נאמר דהגמ' לא חש לי' כלל להך דיוקא דהמקשה דלא נחשב לי' כלל לדיוק עכ"פ הי"ל להש"ס לבאר זה בהדיא ולהקשות ולהך לישנא דסי' דרבנן אלא הא דתניא מצא קשור בכיס כו' ולשנויי כמש"כ התוס' וכמו דמקשה להך לישנא דסי' דאורייתא וקמתרץ כ"כ ה"ל להקשות להך לישנא דסי' דרבנן ולתרץ בהנך שינוייא שכ' התוס' ואיך סתם הדברים להך לישנא דסי' דרבנן בלא שום תירץ:

והנה לפי תירוצם השלישי דחשיבי כיס וטבעת סי' מובהק ור"ל דאפילו אי סי' דרבנן אפ"ה סי' זה הוי מובהק טפי וסמכינן עלה מדאורייתא יש ליישב בפשיטות דהמקשה מעיקרא לא ידע לחלק בין סי' לסימן והוי סבירא לי' דאי סי' דרבנן אפי' סי' מובהק ביותר נמי לא סמכינן עלה ולכך הוכיח מהברייתא דסי' דאורייתא אבל לבתר דשני רבא וחדית לן להך לישנא דסי' דרבנן דפליגי אי שומא סי' מובהק דמוכח מינה דאפילו אי סי' דרבנן אפ"ה בסי' מובהק ביותר סמכינן עלה מדאורייתא נמצא דקושייתו ממילא מיתרצא משום דמלתא דפשיטא היא דחשיבי כיס וטבעת סי' מובהק וגם המקשה הי' סבר כן רק שלא ידע לחלק בין סי' לסי' אבל לבתר דחדיש לן רבא הך מלתא דסי' מובהק ביותר לכו"ע הוי דאורייתא תו לא איצטריך לן הגמרא לפרושי כלל חיך מיתוקמא הברייתא דמצאו קשור בכיס דממילא מתרצא ולית כאן קושייא כלל משום דחשיבא כיס וטבעת סי' מובהק וזה פשוט:

וכמו כן נמי לתרוצם השני שכ' דמיירי שיש עדים שהכיס והארנקי שלו יש ליישב ג"כ עפ"י מש"כ לעיל בכוונת התוס' בדיבור הקודם דעיקר דיוקא דהמקשה מדתני

כיס וארנקי שאין דרך להניח בתוכם שטרות ולא נקיט תפיסה ודלוסקמא שהוא הכלי המיוחד לשטרות וכמו דתני במתניתן ש"מ דזהו גופי' הוי הסי' מה שהוא מונח בכיס וארנקי ולכך הוכיח מזה דסי' דאורייתא דאל"כ ה"ל למנקט חפיסה ודלוסקמא אך זה הדיוק אינו רק מקמי דידעינן הך סברא דכיס וארנקי וטבעת לא מושלי אינשי ולכך לא ידע שום מעלה לכיס וארנקי דנקיט רק דנקיט להו משום סי' אבל

(ואע"ג דהתוס' סוף פרק קמא דמציעא ס"ל בקושייתם שם דחפיסה הוי שפיר סי' ודייקי כן מלישנא דתלמודא דדווקא איהי מידע ידעה אבל אינשי דעלמ' לא ידעי ולפי דבריהם נוכל ליישב ג"כ קושיית התוס' ביבמות שהקשו לפי פי' שרצו לפרש במשנה לשון ומכירו קאי אתפיסה ודלוסקמא א"כ אמאי נקיט ומכירו בלשון יחיד וגם למה נקט לשון זכר דהא תפיסה הוי לשון נקבה עיי"ש שדחקו לתרץ אמנם לפי דברי התוס' דב"מ הנ"ל יתיישב בפשיטות דבאמת לשון ומכירו לא קאי רק אדלוסקמא לבד משום דחפיסה הוי הא גופי' סי' מה שמונח בתוכה אמנם דלוסקמא לא הוי הא גופי' סי' לכך צריך שיהא מכירו וא"ש הא דנקיט לשון יחיד ולשון זכר אמנם התוס' בגיטין מאנו בזה ופירשו בהדיא דדרך להניח שטרות בחפיסה עיי"ש והכי דייקי טפי לישנא דמתניתן מדכלליהו יחד לתפיסה ודלוסקמא בחד בבא משמע דחד טעמא א"ל ונראה דגם התוס' בב"מ לא כתבו כן רק בקושייתם והכי קאמרי נהי דמתפיסה לא מצינן לאקשויי דנוכל לומר דהא גופי' הוי סי' מ"מ מדלוסקמא וודאי דקשה אבל לפי מאי דמתרצי דנותן סי' בדלוסקמא עצמו טפי א"ל לפרושי דחפיסה נמי לא הוי סי' רק שנותן סי' עליו מדכלליהו יחד לתפיסה ודלוסקמא משמע דחד טעמא לתרווייהו וכדברי התוס' דמס' גיטין ואף אם נאמר דהתוס' בב"מ גם בתירוצם לא נאדו ממה דכ' בקושייתם דחפיסה עצמה הוי סי' מ"מ מדלוסקמא וודאי דקשה לדברי המהרש"א אפי' לדברי התוס' דב"מ ודו"ק) לבתר דחדית לן רבא להך לישנא דסי' דאורייתא דחיישינן לשאלה ואפ"ה כיס וארנקי וטבעת לא מושלי אינשי ולא חיישינן בהו לשאלה וא"כ אזיל לי' דיוקא שהוכיח מדנקיט כיס וארנקי ש"מ דמשום סי' נקטי' דשפיר נוכל לומר דמיירי בעדים המכירים שהכיס וארנקי שלו הוא והא דנקיט כיס וארנקי ולא נקיט חפיסה ודלוסקמא משום דחפיסה ודלוסקמא גם עדים לא מהני משום דחיישינן לשאלה ורק בכיס וארנקי הוא דלא חיישינן לשאלה ולכך נקיט דווקא כיס וארנקי משום הך סברא ולא משום דזהו גופיה הוי סי' ומעתה תו ליכא לאקשויי להך לישנא דסי' דרבנן איך מתוקמא הברייתא דמצא קשור בכיס דממילא מובן דנוכל לשנויי דמיירי בעדים וכתירוץ התוס' וכיס וארנקי דנקיט היינו משום דבהנך כלים לא חיישינן לשאלה ולפ"ז יהא מוכח מדברי התוס' אלו דאפילו

להך לישנא דסי' דרבנן אפ"ה חיישינן לשאלה וכשיטת הב"ש שהזכרנו לעיל אם נאמר דהתוס' בתירוצם השני כיוונו לזה אך לשיטת הב"י דאפילו בכלים דלא מושלי אינשי אפ"ה חיישינן לשאלה להך לישנא דסי' דרבנן וודאי דהוי תיובתא מזה אך דברי הב"י בלא"ה מופרכים משינוי' בתרא דהתוס' שכ' דחשיבי כיס וטבעת סי' מובהק ולשיטת הב"י לא קמשני מידי דהא עתה קיימינן ללישנא דסי' דרבנן וא"כ מה בכך דחשיבא סי' מובהק סוף סוף איכא למיחש לשאלה לשיטת הב"י ואפילו בכלים דלא מושלי אינשי כיון דסי' דרבנן אלא ע"כ דהתוס' לא ס"ל להך סברא שכ' הב"י ודו"ק וזה ברור:

אך תירוצא קמא דהתוס' שכתבו דמיירי שמצאו בעצמו ונאמן מטעם מיגו לא מצאתי ליישבם עד"ז בשום פנים דכיון דמיירי שמצאו בעצמו שוב אין כאן חשש שאלה כלל דהא איהו קים ליה בנפשי' שלא השאילו לשום אדם וכשם שנאמן על גוף הגט מטעם מיגו כך נאמן לומר שיודע שלא השאילו לשום אדם ג"כ מטעם מיגו וא"כ הדרא קושיא לדוכתי' מה נתחדש לו עתה בפירוקא דרבא עד דנאדו מהך דיוקא דמ"ש כיס וארנקי דנקיט אי לאו משום סי' נקטי' הן אמת דבחידושי הריטב"א למס' ב"מ הקשה על הך דאמר שם בגמרא אלא הא דתניא מצאו קשור בכיס וארנקי ניחוש לשאלה דמאי קושיא אימא דמיירי דמצאו בעצמו וידע שלא השאילו דנאמן בזה במיגו (והיא עצמה קושיית מהרש"א שם בתוס' ד"ה וניחוש לשאלה ותירוצו נראה דוחק עיי"ש) ותירץ דאה"נ דחיישינן שמא השאיל ושכח עכ"ל ויש להבין בדבריו דהא הך סברא דלמא השאיל ושכח רשב"ג קאמר לה בפסחים דף י' גבי קרדום שאבד בבית ואנן קיי"ל כרבנן דלא ס"ל להך סברא כמו שפסק הרמב"ם שם בפי"ב מהל' מטמאי מו"ח ה' י"ו מיהו זה אינו קושיא משום די"ל דע"כ לא פליגי רבנן התם אלא דלקולא לא סמכינן אהך סברא אבל לחומרא איכא למימר דמודו לרשב"ג דחיישינן לשמא השאיל ושכח מיהו באומר קים לי שלא השאלתיו אין ראי' אף מרשב"ג דמפשטא דלישנא דרשב"ג משמע שהוא עצמו מסופק מיהו בהיפוך אין להביא ראי' דבאומר ברי לי לא חיישינן שמא שכח מהא דאמרינן בנדה דף (ד' א') גבי מדף עד שיאמר ברי לי שלא נכנס אדם שם ולא פליג רשב"ג התם משום דבקל יש לחלק בין ברי לי שלא נכנס אדם שם בין קים לי שלא השאלתיו ולכאורה הי' נראה להוכיח שכן הוא גם דעת התוס' שם בב"מ בכדי ליישב קושיית מהרש"א משום דתירוצו דחוק בזה ולסברת הריטב"א הוא מיושב בפשיטות ואף שהתוס' בגיטין כתבו בהדיא דלא חיישינן לשאלה היכי דאומר קים לי שלא השאלתיו (עיי"ש בגיטין כ"ח א' בד"ה ומצאו) וזהו דלא כהריטב"א מ"מ נוכל לומר דזהו באמת כוונת התוס' שם במש"כ א"נ ביודע שבחפיסה אבדו והיינו משום דלא ניחא להו בשינויא דקים לי מחמת סברת

הריטב"א דשמא השאיל ושכח וזה התירץ תפסו התוס' לעיקר תדע דהא בסוגיין דיבמות בד"ה ואב"א לא הביאו התוס' רק הך שינוייא עיי"ש במש"כ ולל"ק דחיישינן לשאלה צ"ל דמיירי שיודע שבחפיסה אבדו הרי דלא כתבו שינויא דקים לי רק הך שינויא דבתפיסה אבדו והיינו משום דס"ל כסברת הריטב"א אך זה אינו דא"כ הדרא קושיית מהרש"א שהיא קושיית הריטב"א לדוכתי' דסוף סוף מאי פריך וניחוש לשאלה אימא דמיירי במצאו בעצמו ואומר שיודע שבחפיסה אבדו דתו ליכא למיחש לשאלה וכמו דלא חיישינן לה במתניתן דגיטין דמצא בחפיסה והריטב"א דתירץ כן ע"כ דס"ל דגם באומר שיודע שבחפיסה אבדו אפ"ה איכא למיחש לשאלה משום דחיישי' שמא שכח גם זה דבלא"ה ה לא הוי קמשני מידי ואין להקשות להריטב"א דא"כ איך מתוקמא מתניתן דגיטין לשנויא דרבא דכיס וטבעת לא מושלי אינשי דאכתי תיקשה אמאי לא חיישינן לשאלה בהך מתניתן דמצא בתפיסה די"ל דהריטב"א ס"ל דגם חפיסה ודלוסקמא לא מושלי אינשי או דמפרש להך מתניתן בפי' אחרינא וכמו דמפרש לה הרמב"ם התם אבל להתוס' דמפרשי להך מתניתן דמצאו במצאו בעצמו ונאמן במיגו וגם ס"ל דחפיסה ודלוסקמא מושלי אינשי וכש"כ להדיא כ"ז התוס' דגיטין ובע"כ דצריכינן להך סברא דבאומר שיודע שבחפיסה אבדו תו ליכא למיחש לשאלה בכדי לתרוצי מתניתן וא"כ הדרא קושיא לדוכתי' דמאי פריך הכא וניחוש לשאלה אימא דמיירי באומר שבחפיסה אבדו וע"כ דצריכין בזה לתרוצא של המהרש"א וא"כ אין שום ראי' לומר דהתוס' סברי כהריטב"א (ובספר מקמ"ח הביא דברי הריטב"א לתרץ קושיית מהרש"א ודבריו צ"ע:

מיהו גם בלא שום הכרח מצינו למימר דהתוס' בתי' דא"נ סברי בהך מלתא כהריטב"א דעכ"פ אומר קים לי לא מהני משום דשמא שכח ולפי"ז הי' מקום ליישב גם תירוצא קמא דהתוס' עד"ז שכתבנו בתירוצם השני ונאמר דגם התוס' דידן אזיל בהך שיטתא דכל שאינו אומר בפירוש שבתפיסה אבדו איכא חשש שאלה אפילו במצא בעצמו ואמר קים לי שלא השאלתיו דשמא השאיל ושכח רק דהמקשה לא הוי מצי לאוקמי הברייתא דמצא קשור בכיס במצאו בעצמו ומכיר הכיס בטב"ע דנאמן מטעם מיגו דא"כ מ"ש כיס וארנקי דנקיט טפי הל"ל חפיסה ודלוסקמא וכמו שכ' בדיבור הקודם אלא ע"כ משום סימן נקטי' ולכך קמוכח מיניה דסי' דאורייתא אבל לבתר דחדית לן רבא דכיס טבעת וארנקי לא מושלי אינשי תו ממילא לק"מ דשפיר נוכל לאוקמי להברייתא במצאו בעצמו ומכיר הכיס בטב"ע ונאמן מטעם מיגו והא דנקיט כיס וארנקי היינו לאשמועינן דאף שאינו אומר בפירוש שיודע שבכיס וארנקי אבדו דאז איכא חששא דשאלה אפילו במצאו בעצמו דשמא שאל ושכח וכמש"כ הריטב"א מ"מ בכיס וארנקי

לא חיישינן לשאלה משום דלא מושלי אינשי ומתניתן דמצא בחפיסה ודלוסקמא מיירי במצאו בעצמו ואומר שיודע בפירוש שבחפיסה אבדו דתו ליכא חששא דשאלה כלל וא"כ גם תירוצא קמא דהתוס' מתיישב כמו תירוצם השני וע"ד שכ' ואף אם נאמר דשיטת הריטב"א דחיקה טובא במה שאומר דאפי' אם אומר קים לי שלא השאלתיו אפ"ה חיישינן לשמא השאיל ושכח ורחוק להעמיס זה בכוונת התוס' דכל כה"ג ה"ל לפרושי ודברי התוס' מתפרשין כפשוטו דהכי כוונתם בשינויא דא"נ דר"ל דאפי' א"א בפירו' דקים לי שלא השאיל רק שהוא בעצמו מסופק שמא השאיל פ"א מ"מ נוכל ליישב דמיירי באומר שיודע שבחפיסה אבדו אבל מעולם לא עלה על דעת התוס' דגם באומר קים לי נמי איכא חששא דשאלה ודברי התוס' דגיטין וודאי דמורין כן כמו שהוא מבואר מפשט לשונם מ"מ אי משום הא לא תברא דשפיר נוכל ליישב דברי התוס' דידן עד"ז בעצמו ברווחא טפי מכפי מה שהוא לדרך הריטב"א ונאמר דהמקשה לא הוי מצי לאוקמי במצאו בעצמו דא"כ מ"ש כיס וארנקי דנקיט אלא ע"כ משום סמנא נקטי' אבל לבתר דחדית לן רבא דכיס וכו' לא מושלי אינשי תו לא קשה כלל דשפיר מצינן לאוקמי הברייתא במצאו בעצמו ואינו אומר דקים לי רק שהוא בעצמו מסופק ומ"מ לא חיישינן לשאלה משום דכיס וארנקי לא שאלי אינשי ולכך נקיט בדווקא כיס וכו' ומתניתן דמצא בתפיסה מיירי באומר קים לי ותו לק"מ ולפ"ז יהי' מוכח גם מתירוצא קמא דהתוס' כשיטת הב"ש:

אך אעפ"י שהראתי פנים ת"ל ליישב דברי התוס' גם בתירוצם קמא מ"מ לאו מלתא היא כלל ורחוק בעיני שיכוונו התוס' לזה והיינו משום דאף אם נאמר דגם במצאו בעצמו איכא חששא דשאלה או כדברי הריטב"א או היכא שאינו אומר קים לי והוא מסופק בעצמו וכמש"כ מ"מ הך דכיס וארנקי לא מושלי אינשי וודאי דלא שייך לגבי עצמו דבשלמא הש"ס שאחר סברא זו לגבי אינשי דעלמא שייך שפיר למימר כיון שאין מדרך העולם להשאיל כלים כאלו לכך לא חיישינן לשאלה אבל הוא לגבי עצמו איך שייך לחלק בין כיס וטבעת לשאר כלים הא איהו ידע בנפשי' מה שהוא דרכו להשאיל ומה שאין דרכו להשאיל ואי קפיד ע"ז ואי לא קפיד וא"כ לגבי עצמו לא שייך כלל לחלק בין כלי לכלי ומדברי הריטב"א אין ראי' דס"ל דגם לפי האמת אית לן לפלוגי לגבי עצמו בין כיס וטבעת לשאר כלים משום דהריטב"א לא אמר למלתי' רק בסברת המקשה במאי דפריך וניחוש לשאלה ולא משני דמיירי במצאו בעצמו משום דלגבי עצמו נמי שייך חששא דשאלה שמא השאיל ושכח אבל לכוס מאי דמשני הש"ס כיס וארנקי לא מושלי אינשי תו לא מוקמינן לה דמיירי במצאו בעצמו רק במצאו אחר ובזה שייך

שפיר לפלוגי בין כיס וטבעת לשאר כלים אבל להתוס' דצריכינן למימר דגם לפי האחת במצאו בעצמו נמי יש חילוק בין כוס וטבעת לשאר כלים משום דזה מושלי אינשי וזה לא מושלי זה וודאי דבר שאין לו שחר וכד כתיבנא ולכך ליכא ליישב תירוצא קמא דהתוס' עד"ח שכתבנו:

ובהכרח נ"ל דהתוס' לא איכפת להו בהך קושיא שהקשינו מעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר ולא נחתי להכי כלל רק שבאו ליישב הברייתא דמצא קשור בכיס לפי האמת להך לישנא דסי' דרבנן והכין משמע נמי מפשט לשונם (במס' גיטין כ"ז ע"ב) בד"ה מצא קשור עיי"ש וכן מוכח להדיא מדבריהם במס' בב"מ ד"ה וניחוש לשאלה שלא הביאו בדבריהם שם רק תירוצא קמא דהתוס' דשוו דשמעתין מיירי במצאו בעצמו וא"כ אי ס"ד דנחתי התוס' להך מלתא א"כ האי תירוצא לא מצי קאי רק לפום מאי דידעינן מהך סברא דכיס וארנקי לא מושלי אינשי א"כ בסוגיין דב"מ דקיימינן בדברי המקשה דפריך וניחוש לשאלה דאכתי לא ידע מהך שינויא דכיס וארנקי לא מושלי אינשי דהא זהו שחידש לו התרצן שם א"כ איך כתבו להך תירוצא דמיירי במצאו בעצמו כיון דהך תירוצ' ל"ל בתרא רק לבתר דידעינן מהך סברא דכיס וכו' לא מושלי אינשי אלא ע"כ צ"ל דלא נחתי התוס' להך מלתא ולא איכפת להו כלל בהך קושיא שהקשינו דמעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר וכיון שכן שוב אין להביא ראי' מדבריהם לשיטת הב"ש ואזדא לה הראי' שכתבנו להב"ש מתירוצם השני של התוס' דכיון דהוכחנו דהתוס' לא איכפת להו בהך קושיא א"כ ליכא לאכותי להא מלתא מדבריהם כלל:

ואם באנו ל להוכיח מעצמינו מתוך סוגית הש"ס בכדי ליישב הך קושיא דמעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר משום דבאמת היא קושיא אלימתא אף שהתוס' לא שתו לבם ע"ז והגם דמצינו בשבת (דף מ' ע"א) מתקיף לה כו' טריחותא למיסר המיינא ועוד ליקו הכי ולבלי ומשני הכון לקראת אלהיך ישראל ולא חש לתרץ קושיא הראשונה וכן כתבו התוס' בב"ב (קע"ב ב) סוף ד"ה אבל עיי"ש מ"מ זה אינו רק היכי שהמקשה בעצתו פריך משני דברים ומשום דמסתמא גם עיקר קושיית המקשה הוא שסמך על השני' אבל שלא להשיב כלל על דברי המקשה זה צא מצינו כלל אך מי הוא המכריחינו לתרץ בתירוץ הב' של התוס' דמיירי בעדים ולאוכוחי חניה כדברי הב"ש טפי אית לן למימר כתירוצא בתרא של התוס' דחשיבי כיס וארנקי סי' מובהק דבהכי מתיישבא סוגיין דשמעתין טפי וכמו שכתבנו דהמקשה לא הוי ידע לחלק כלל בין סי' לסי' אבל לבתר דחדית לן רבא דסי' מובהק ביותר לכו"ע הוי דאורייתא תו לא קשיא כלל מברייתא דמצא קשור בכיס משום דהוי סי' מובהק ביותר ותירץ זה הוא פשוט ומבואר בסוגיין טפי מתוך דברי

ההלכה מכפי מה שכתבנו לתירץ השני של התוס' וכן יש להוכיח מסוגיא ד דשמעתין דבבא מציעא דהעיקר כתירץ בתרא של התוס' דפריך התם ג"כ אלא הא דתניא מצא קשור בכיס ניחוש לשאלה והקשו ע"ז בתוס' דאמאי לא פשיט מיני' דסי' דאורייתא ומה שתירצו דמיירי במצאו בעצמו כבר הקשה ע"ז במהרש"א ש"א דא"כ גם קושיית וניחוש לשאלה לק"מ ועוד קשה אמאי לא פריך ממתניתן דגיטין דמצאו בתפיסה כיון דאותו המקשה בב"מ לא איכפת לי' בהך דיוקא דמ"ש כיס וארנקי מדאוקי לה במצאו בעצמו וא"כ טפי ה"ל להקשות ממתניתן אבל לתירוצא בתרא של התוס' ניחא הכל משום דשפיר מצינן למימר ברווחא דגם אותו המקשה בב"מ ג"כ נחית להך דיוקא דמ"ש כיס וארנקי דנקיט רק דאותו המקשה כבר ידע לחלק ג"כ בין סי' לסי' וידע דסי' מובהק ביותר וודאי דהוי מדאורייתא וכיס וארנקי חשיבי סי' מובהק ביותר כמש"כ התוס' בתירוצא בתרא ובזה הוי ניחא לי' מאי דנקיט הברייתא כיס וארנקי דווקא ולכך לא מצי למפשט מיני' דסי' דאורייתא רק דמקשה דמה בכך דהא סי' מובהק ביותר אכתי ניחוש לשאלה ואתי שפיר הא דלא מקשה ממתניתן דגיטין משום דמתניתן ידע שפיר דאיכא לאוקמי במצאו בעצמו וקים לי' שלא השאילו אבל ברייתא דנקיט כיס וארנקי ע"כ משום סי' נקטי' וא"כ מסתמא מיירי במצאו אחר כיון דצריכינן לסי' דבמצאו דעצמו מסתמא אית לי' טב"ע בגווה ולא צריך לסי' א"כ נהי דהוי סי' מובהק ביותר וליכא לאוכוחי מניה דסי' דאורייתא מ"מ מקשה שפיר דניחוש לשאלה ובזה מתיישבא כולי סוגיא דב"מ בלי שום גמגום וא"כ מוכח מסוגיין דב"מ דהעיקר כתירוצא בתרא של התוס' דחשיבא כיס וארנקי סי' מובהק ועוד יש להוכיח כן גם מסוגיא דיבמות ממאי דפריך ורמינהו מצא קשור בכיס וארנקי ומאי קושיא דאימא דמיירי בסי' מובהק ביותר וקושיא זו הקשה המהרש"א בגיטין (כ"ז ב') בד"ה סימנים עיי"ש ולפי מש"כ דהמקשה ביבמות אכתי לא ידע לחלק בין סי' לסי' עד דחידש לו כן רבא א"כ לק"מ ופשוט:

וראיתי בחי' פני יהושע במס' גיטין (כ"ז ע"ב) ד"ה מצאו שהוקשה אמאי לא מתרצי התוספות דההיא איירי בסי' מובהק ותירץ משום דסוגיא דב"מ וודאי דהמקשה לא ידע לחלק בין סי' מובהק לסי' אמצעי עד לבסוף ד דאסקא רבא דאל"כ אזלא לה כל הסוגיא השקלא וטריא התם דבעי למיפשט האיבעי' דסי' דאורייתא וכלהו הוי מצי לאוקמי בסי' מובהק ביותר אלא ע"כ דלא מסיק אדעתי' לחלק ולכך קמקשה התוספות שפיר עכ"ל וזהו בהיפוך מדברינו שכתבנו דהמקשה במס' ב"מ כבר ידע לחלק בין סי' לסי' וכו' אך באמת אין דבריו נכונים בזה כלל דמשקליא וטריא התם אין ראי' כלל לכאן דלא מסיק אדעתי' לחלק דסי' מובהק ביותר הוי וודאי מדאוריי' והא דלא דחי לפשיטותא דילי'

דמיירי בסי' מובהק היינו משום דהתם קפשיט לי' מקראי דאף השמלה וחמור בסי' אוכף ומקרא דוהי' עמך עד דרוש אחיך אותו ולכך וודאי דאין סברא כלל לאוקמי לקראי בהכי דהא גדר סי' מובהק הוא שלא ימצא אפילו באחד מאלף וכמש"כ הפוסקים ואיך ס"ד דאכפל קרא לאשמועינן שמחוייב להחזיר רק בדבר הנמצא

(ועוד י"ל דבמצאו בעצמו ואינו מכיר רק פ"י סי' שוב אזיל לי' מיגו שלו כיון דע"כ צריך לבוא להרב לשאול אי הוי סי' מובהק אם לא משום דלאו כו"ע דינא גמירי וא"כ לא מצי למימר תו לא אבדתי' ואין כאן מיגו ושוב איכא למיחש לשאלה רק דאיהו לא חש לשאלה משום דרחוק בעיניו שאחר מצא הכיס שלו והניח בו גט ששמו כשמו ושם אשתו כשם אשתו ולכך הוא משקר בזה במה שאומר דקים לי' שנא השאילו אבל בגופו של גט אינו חשוד לקלקל ומוכרח לבוא להרב לשאול אי סמכינן אסי' כזה אם לאו וכעין זה אמרינן בבכורות שאין הכהן נאמן על הטלת מום ואף שבא לשאול וא"כ א"ל מיגו דאי בעי לא הוה שאיל כלל אלא ע"כ אמרינן דעל קדשים בחוץ אינו חשוד ולכך הוא מוכרח לבוא ולשאול ושוב אין כאן מיגו כלל וכדאמרינן התם (ל"ו ע"ב) הכי השתא התם ניהי דקדשים בחוץ לא אכיל אממונא דכהן חשיד עיי"ש ואף דלא דמי לגמרי להתם מ"מ סברא גדולה הוא לאמר שאין כאן מיגו כלל כיון דצריך לשאול:) באחד מאלף אלא וודאי דהתורה לא דברה רק ברגיל והווה וכדאמרינן מה שמלה מיוחדת שיש לה סי' ויש לה תובעין כו' ובזה מיושב ג"כ מה שהקשה מהרש"א שם בתוס' ד"ה וסי' וז"ל וק"ק דאימא דמיירי בסי' מובהק דהוי מן התורה כו' (ותירוצו שם מה שתירץ לשני קושיות האלו דבכלים לא שייך סי' מובהק כלל הוא דבר שאין לו שחר ואף שהגאון מוהר"ר אברהם ברודא בתשובת חינוך בית יהודא בנה יסודו על דבר המהרש"א אלו והאריך לפלפל בזה עכ"ז האמת עד לעצמו שאין בדברים אלו שום ממש וכבר התעורר עליו בהגהות תשובות חב"י עיי"ש ובאמת כי מקום יש אתי לתרץ דברי המהרש"א הנ"ל ולומר שגם הוא לא כיון לדברים כאלו לומר שאין לכלים שום סי' מובהק רק שאכמ"ל) ולפמש"כ לא קשה מידי משום דהתורה וודאי דלא דברה רק ברגיל והווה ולכך ליכא לאוקמי לקראי בהכי אלא אי בסי' אמצעיים או בעדים מפני שהוא דבר המצוי אבל לא מסתבר כלל דאיכפל קרא להשמיענו בדבר שלא ימצא אפי' באחד מאלף והא דסי' מובהק מהני אפי' אי סי' דרבנן לא מקראי ילפינן לה אלא מסברא משום דאנן סהדי דאין עדות ברורה מזה וכמש"כ רש"י במס' גיטין בד"ה ודווקא נקיט ר"א נקב בצד אות פלוני דהוי סי' מובהק דאין לך עדות ברורה מזו עכ"ל עיי"ש ודוק וזה ברור ובעיקר דקדוקו מה שלא תירצו התוס' בגיטין דמיירי בסי' מובהק אינו דיוק כלל דטובא אשכחן כה"ג

בתוס' שמדרכם להאריך במקו"א בכמה תי' ולקצר במקום אחר למנקט רק חדא מתרי או תלת טעמי דאית בהך מלתא תדע דהא בתוס' בב"מ לא הביאו רק שינויא דעדים ולא קמשני רק תירוצא קמא דהתוס' דיבמות ד"ה אמר רבא דמיירי במצאו בעצמו אלא ע"כ דאין זה דיוק כלל ומאחר שנדחו דברי הפ"י וא"כ וודאי דניחא לן לפרושי כמש"כ דהמקשה בב"מ ידע שפיר דסי' מובהק ביותר הוי מדאורייתא לכו"ע וידע דמצאו קשור בכיס הוי סי' מובהק וכתירוצא בתרא דהתוס' דיבמות דבזה מתיישבא כולי סוגיא דב"מ בלי שום גמגום וכדכתיבנא ואף דלא אסקה רבא עד לבסוף מ"מ אין זה הוכחה כלל לומר דהמקשה לא הוי ידע מזה משום דבב"מ לא בחדא שקלא וטריא אתמר הך מלתא משא"כ ביבמות דכולה חדא שקלא וטריא היא על דברי המקשה דפריך ורמינהו ולכך בפשיטות אית לן לפרושי דהמקשה ביבמות לא ידע לחלק בין סי' לסי' והוי סבר דאי סימנא דרבנן א"כ לית כאן שום סי' מדאורייתא עד דאסקה רבא וכמש"כ וא"כ מאחר שהוכחנו דהך שינויא בתרא דהתוס' מתיישב טפי בין בסוגיין דיבמות ובין בסוגיין דב"מ א"כ אין לנו שום הכרח מתוך סוגיית התלמוד לשיטת הב"ש ואזדו לה כל הוכחותיו של הרב בעל זכרון יוסף ודוק:

ובמאי דאמר בגמ' שם גופו דארוך וגוץ כליו דחיישינן לשאלה יש לדקדק דא"כ האיך כלליהו תנא דמתני' יחד כיון דלא דמי סי' דגופו לסי' דכליו דהא דסי' דגופו לא מהני אינו רק בסי' גרועים כארוך וגוץ אבל סי' מובהקים מהני וסי' דכליו אפילו מובהקים נמי ל"מ ולא הוי להתנא למיכללינהו בחד בבא דמשמע מניה דאותו סי' שאינו מועיל בגופו הוא דא"מ בכליו אבל הסי' דמהני בגופו מהני גם בכליו והא ליתא דהא בכלים לא מהני שום סי' משום דחיישינן לשאלה וי"ל משום דסתם כלים יש בהם סי' וכדאמרי' בב"מ מה שמלה מיוחדת שיש לה סי' וכו' אלמא דסתם כלי יש בו סי' אמנם סתם גוף אין בו סי' רק ארוך וגוץ לכך תני תנא דמתניתן סתמא אעפ"י שיש בו סי' בגופו ובכליו וכוונתו הא כאורחי' והא כאורחי' ולכך רבא עצמו ניחא לי' לשנויי בתירוץ קמא כליו דחיישינן לשאלה ולאוקמי מתניתן בתרי טעמי משום דסתמא דמלתא הכי איתא וכיון דמתניתן תני סתמא שיש סי' בכליו מסתמא איירי בסי' המיוחדים לכלים והיינו בסי' גמורים רק אחר שהקשה לו מחמור ומברייתא דמצא קשור והוצרך לדחוק ולומר דכלים אלו לא מושלי אינשי לכך אוקמי בשינויא בתראי דכלים מיירי בחיוורי וסומקי אף שהוא דחוק קצת דהא סי' דכלים הוי סי' גמורים מ"מ ניחא ליה לרבא לאוקמי בהכי בכדי שלא נצטרך לחלק בין כלים דמושלי לי אינשי ובין כלים דלא מושלי אינשי אלא דבכל גווני לא חיישינן לשאלה:

ומתוך מה שכתבנו יתבאר לנו כוונ' מהר"ל מפראג שכתב דלפום הך לישנא דסי' דרבנן א"כ וודאי דלא חיישינן לשאלה ועיקר ראייתו הוא כפי מה שהביאו הפוסקים בשמו [והובאו דבריו בתשובות חינוך בית יהודא סי' קל"ב

**(עוד ראיתי להפ"י שם בגיטין בתוס' ד"ה סי' וז"ל ולא ניחא להו לפרש בסי' מובהקים ומדאורייתא משום דכל הני דחשיב התם לא הוי סי' מובהק כגון כלי ולפניו פירות וככרות של בעה"ב וכיוצא בהן ובאמת דהוי מצי לאקשויי בהדיא מהא דתנן מה שמלה מיוחדת שיש בו סי' משמע דמדאורייתא איירי והכי איתא שם בתוס' ותירצו כמש"כ כאן ומהרש"א כתב בע"א עכ"ל ולא ידענא מה הוא כוונתו וכפי הנראה במח"כ לא עמד על סוף כוונת התוס' ומהרש"א דהתוס' הכי קא קשיא להו דהא תקנתא דרבנן לא הי' להקל על המוצא אלא להחמיר עליו דאף אם מדאורייתא לא ה"ל להחזיר בסי' מ"מ תיקנו רבנן להחזיר בסי' משום דניחא להו לבעל אבידה כו' וכדאמר רבא בב"מ את"ל סי' דרבנן כו' וע"ז קשה להו דאם איתא דסי' לאו מדאורייתא והתורה לא איירי אלא בעדים א"כ מן התורה אין בו חילוק כלל בין דבר שיש בו סי' ובין דבר שאין בו סי' מחוייב להחזיר ע"פ עדים וא"כ אף לבתר דתיקון להחמיר על המוצא ולהחזיר בסי' אמצעיים מ"מ בדבר שאין בו סי' הי' לו להשאר על דין תורה שיחזיר עכ"פ עפ"י עדים דהלא לא באו להקל עליו אלא להחמיר וע"ז מקשה המהרש"א שפיר דמאן יימר דאי סי' דרבנן מיירי התורה בעדים וא כ לא שני לן בין דבר שיש בו סי' לדבר שאין בו סי' דלמא אי סי' דרבנן מיירי התורה בסי' מובהקים ביותר דהוי מה"ת לכו"ע ולא איירי התורה כלל בעדים רק בדבר שיש בו סי' מובהק ביותר וחז"ל תיקנו להחמיר טל המוצא בדבר שיש בו סי' אמצעי שמחוייב להחזיר ומעתה אין מקום כלל לדברי הפ"י ולא פגע ולא נגע בקושיית המהרש"א ש"א אפי' כמלא נימא ולא ידעתי מה עלה על דעתו בכוונת התוס' והמהרש"א והפי' הברור הוא לכל מבין עם תלמוד כדכתיבנא והתירץ הברור על קושיית המהרש"א הוא כמו שכתבנו בפנים משום דהתורה לא דברה אלא ברגיל ובהווה ולא בדבר שלא ימצא אפילו א' האלף ודוק:

וכעין זה הקשה גם הב"ח בתשובותיו סי' פ"ו אמנם דבריו אינם מובנים כלל וז"ל שם ולכאורה איכא לתמוה טובא דאמאי לא משני מעיקרא כליו בחיוורי וסומקי דטפי הוי ניחא לי' לאוקמי גופו וכליו בחד טעמא ובתר הכי ה"ל לשנות ואב"א כליו דחיישי' לשאלה דל"ל דמעיקרא הוי ס"ל דחיוורי וסומקי נמי הוי סי' מעליא כמו שעלה ע"ד מהר"ם פדו' בתשו' דזה אין סברא כלל ותירץ דמעיקרא הוי ס"ל לסבר' כשוטה דחיישינן לשאלה ואפי' סי' גמורים נמי לא מהני רק לבתר דמקשה לי' מחמור בסי'

אוכף וממצא קשור בכיס והוצרך לדחוק ולשנויי דהני כלים לא מושלי אינשי לכך הדר בי' מסברתו דהוי פשיטא לי' דחיישינן לשאלה ומוקי לה בחוורא וסומקא ולעולם לא חיישינן לשאלה וכמש"כ התוס' ולפ"ז הי' מוכח דלמסקנא לא חיישינן לשאלה אפי' אי סי' דאורייתא ובסוף תשובתו העלה דהסוגיא דב"מ מוכח דגם לשנויי דחיוורא וסומקי נמי לא נדר בי' רבא מסברתו דחיישינן לשאלה והא דמוקי לי' בחוורא וסומקי דמשמע מיני' דשאר סי' מהני גם בכליו היינו דווקא בכלים דלא מושלי אינשי ולפ"ז ניחא לן למימר דגם סוגיא דיבמות לא פליג ע"ז והא דלא משני מעיקרא בחוורי וסומקי ובחד טעמא היינו משום דהוי קשיא לי' השתא גופו אמרת לא כKיו מיבעי לכך הוי ניחא לי' טפי לאוקמי' בתרי טעמא ובתר הכי מוקי לה גופו וכלים בחד טעמא ובכלים דלאו אורחייהו לא שלינהו ואפ"ה לא סמכינן)** **(עלייהו משום דמיירי בחיוורי וסומקי אבל בשאר כלים א אפילו סי' מובהק לא מהני דחיישינן לשאלה ומה שכתבה התוס' ביבמות דלמסקנא דלא חיישי לשאלה לא כתבו כן רק לפרש הסוגיא דיבמות דהתם משמע כן אבל לפי האמת אית לן להשוות סוגיא דיבמות לסוגיא דב"מ דגם לפי המסקנא חיישינן לשאלה עכ"ד הב"ח:

וכל דבריו תמוהין בזה דמאי קושיא היא כלל דלשני התירוצים האב"א קודם תירוץ הראשון דא"כ בכל האב"א שכ' כל הש"ס נמי תיקשה הכי ואי משום דבתירוץ בתרא ניחא טפי לכך הי' לו לשנות מקודם אדרבה נהפוך הוא דלכך נקיט אותו לבסוף לאשמועינן דהלכה כמותו כמו דקיי"ל בכ"מ דהלכה כלישנא בתרא ומסתמא הוא משום דהוא ניחא טפי:

וצ"ל דעיקר קושייתו הוא על גוף התי' הראשון דל"ל לדחוקי ולאוקמי מתניתן בתרי טעמי כיון שיש לפנינו תירוץ מרווח טפי ולאוקמי בחד טעמא (אף כי לשונו אינו מורה לזה) ואי משום דסברא פשוטה הוא דחיישינן לשאלה א"כ איך משני לבסוף בחוורי וסומקי ול"ח לשאלה כמ"ש התוס' וכן העתיק קושייתו בעל זכרון יוסף אמנם גם זה אינו קשה לפי המבואר בפנים:

גם מה שהעלה בסוף דבריו להשוות סוגיין דיבמות לסוגיין דב"מ דגם למסקנא לא נאדו מחשש שאלה ומחמת זה הוצרך לומר ולחדש סברא חדשה בשינוייא קמא דרבא דלכך לא מוקי למתניתן בחד טעמא משום דהוי קשיא לי' גופו אמרת לא כליו מיבעיא דמשמע מניה דלפי מה שכ' בתחילת דבריו דלהכי מוקמי בתרי טעמי משום דסברא פשוטה היא דחיישינן לשאלה בהכרח נ"ל דלתירוץ האב"א למסקנא לא חיישינן לשאלה ודלא כמשמע מסוגיא דב"מ ולדידי אדרבה נהפוך הוא דלפום הך סברא שחידש דהוי קא

קשיא לי' השתא גופו אמרת לא כליו מיבעיא טפי אית לן למימר דלמסקנא לא חיישינן לשאלה דאל"כ קשה בתחילה מאי קסבר ולבסוף מק"ס אלא ע"כ משום דדחיקא לו שינויא דאוכף כיס וארנקי וטבעת לא מושלי אינשי ולכך הדר בי' לגמרי מחשש שאלה אבל לפי מאי דכ' בתחילת דבריו דלהכי מוקי למתניתן בתרי טעמא משום דה"ל סברא פשוטה דחיישינן לשאלה ברווחא נוכל לומר דמעיקרא הוי ס"ל דחיישינן לשאלה בכל הכלים לכך הוכרח לומר כליו דחיישינן לשאלה ולא מצי לתרץ כליו בחוורי וסומקי כיון דאפי' סי' גמורים נמי לא מהני אמנם לפי מה שתירץ דאיכא כלים דלא חושלי הונח לו לתרץ כליו בחוורי וסומקי ומיירי בכלים דלא מושלי בכדי לאוקמי מתניתן גופו וכליו בחד טעמא ולא נאדו כלל מהסברא פשוטה שהיה לו דחיישׁ' לשאלה ובעיקר קושייתו שכ' בסוף דבריו דהשתא גופו אמרת לא כליו מיבעיא יש לתרץ בפשיטות דאי מגופו לחוד הוי אמינא דלהכי לא סמכינן על סי' אלו משום דעשוין להשתנות לאחר מיתה קמ"ל דאפי' בכלים דאינם עשוין להשתנות לאחר מיתה מ"מ סמכינן עלייהו וזה פשוט ובעיקר דבריו מה שהעלה מסוגיא דב"מ דהך חששא דשאלה קאי גם לפי המסקנא מבואר בפנים שאין בדבריו שום הכרח ודוק:)** והיא תשובת הרב בעל מנחת יעקב) דאי ס"ד דגם ללישנא דסי' דרבנן חיישינן לשאלה אדתנן שיש סי' בכליו ליתני רבותא טפי אפילו טב"ע לא מהני מידי דהא סי' דרבנן ופשיטא דלא סמכינן עלה ליתני אפילו מלתא דהוי דאורייתא שמכיר הכלי בטב"ע אפ"ה לא סמכינן עלה אי אמרת דחיישינן לשאלה ע"כ דבריו וצ"ל בכוונתו דבשלמא אי סי' דאורייתא לא קשיא מאי דלא תני דגם טב"ע בכליו לא מהני דכיון דסי' דאורייתא א"כ סי' וטב"ע הכל חדא דמה לי סי' ומה לי טב"ע כיון דסי' דאורייתא אבל אי סי' דרבנן אי ס"ד דחיישי' לשאלה קשה למה כלליהו בחדא בחד בבא כיון דלא דמי כלל אהדדי דהא בכלים גם טב"ע דהוא מדאורייתא נמי לא מהני כצ"ל בכוונתו ולכאורה דבריו אינם מובנים דהא גם ללישנא דסי' דאורייתא לפום מאי דמשני רבא גופו דארוך וגוץ כליו דחיישינן לשאלה הא ג"כ לא דמי אהדדי ואפ"ה כלליהו התנא בחד בבא ש"מ דאין זה דיוק כלל אבל לפי מה שכתבנו דבריו נכוני' ומיושבי' היטיב דבשלמא אי סי' דאורייתא שפיר כלליהו בחד בבא משום דממילא ידעינן דהא כי אורחי' והא כי אורחי' וכיון דסתם סי' דכלים הוי סי' גמורים ואפ"ה לא סמכינן עלייהו א"כ ע"כ דהיינו טעמא דחיישינן לשאלה ולכך גם טב"ע לא מהני דמ"ל טב"ע ומה לי סי' כיון דשניהם דאורייתא אבל אי סי' דרבנן א"כ נהי דסתם סי' דכלים הוי סי' גמורים מ"מ איכא למטעי דהא דלא מהני היינו משום דסי' דרבנן אבל טב"ע מדאורייתא מהני ולכך עדיפא הוי לי' למיתני דאפי' טב"ע לא מהני אלא ש"מ דקושטא

דמלתא הוא דלהך לישנא דסי' דרבנן דווקא סי' הוא דלא תהני אבל טב"ע מהני ולא חיישינן לשאלה (ובספר מקמ"ח נתקשה בדברי מוהר"ל מפראג בחנם:

והנה בס' זכרון יוסף הקשה עוד בסוגיא זו ד' קושיות וז"ל א' קשה לפמש"כ התוס' ד"ה מצאו קשור דעיקר דיוקו דהמקשה הוא מדתני כיס וארנקי א"כ מאי מקשה אח"ז וניחוש לשאלה הא כיון דעיקר הסי' מה שהוא קשור בכיס וארנקי א"כ אפילו השאיל הכיס וארנקי מ"מ מנא ידע שהגט קשור בו כיון שזהו עיקר הסי' דמהדרינן הגט עלי' ב' אימא דמיירי באומר הסי' ואומ' דקים לי' שמעולם ולכל הפחות אחר שהקשרתי בו הגט לא השאלתי לשום אדם ג' למה לא הוקשה לו נמי אהא דתניא שנמצא בין כליו דניחוש לשאלה כמו שמקשה על כיס וארנקי וטבעת וכמו שכ' התוספות ד"ה כליו ועל המתרץ קשה יותר דהל"ל כליו בשאין דרכם להשאיל איל ולפרש דוגמא מנייהו כמו דפירש הני תלתא ד' לפי מה דמפרש המהרש"א להך שכ' התוס' לעיל ולהכי נקיט וארנקי קשה מאוד דה"ל למיתני סתם קשור בכלי כמו דתנן בב"מ מצא פירות בכלי ולאיזה צורך נקט הני תלתא דאטו כי רוכלא ליחשב וליזל כלי פלוני ופלוני ללא צורך וידוע כי כל דברי רז"ל חכמו החשנה המה נכונים וישרים ומדוקדקים עכ"ל והאריך בזה לפלפל לתרץ קושיות אלו ומתוך פלפולו העלה דהעיקר כהב"ש ולענ"ד דכל קושיותיו אינם כלום ואינם כדאי אפי' להשיב עליהם דקושייתו הראשונה כבר תירצה רש"י בלשונו הטהור ובקצרה כדרכו וז"ל וליחוש אעפ"י שהוא מכיר את הכיס יש לחוש שמא השאילה לאחר וקשר בו גט זה והחזירו לזה ושכח בו את הגט וכוונתו פשוטה דר"ל שהשואל הניח בו את הגט ולכך ידע המשאיל הסי' שהגט קשור בו ובאמת הגט הוא של השואל ותמיהני עליו איך לא שת לבו לדברי רש"י במקומו וקושיא ב' ג"כ אינה פגום דהאי מהני מה שאומר קים לי כיון דמיירי במצאו אחר דל"ל מיגו וא"כ לא מהימן במאי דאומר קים לי וגם אם נאמר דכוונתו בקושיא זו הוא דמ"מ לוקמי במצאו בעצמו ומכיר ע"י הסי' שהוא קשור בכיס דבזה שפיר מהני קים לי מיהו גם זה נתיישב בדברינו לעיל עיי"ש במה שכתבנו בהגה"ה המתחלת ועוד י"ל וקושיא ג' כבר תרצה רש"י ותוס' בלשונם דאטו כי ריכלא ניחשב וליזל וקושיא ד' ג"כ אינה כלום דעיקר הסי' הוא מה שקשור בכלים אלו דאין מדרך להניח בהם שטרות אבל כלים שדרך להניח בהם שטרות כמו חפיסה ודלוסקמא אינו סי' כלל כמש"כ התוס' בגיטין ולכך פרע כלים אלו דווקא ומהם הלחוד לכיוצא בהם:

ומעתה אחר שנדחו כל הראיות שרצו להביא לשיטת הב"ש א"כ מפשטא דסוגיין וודאי משמע טפי כדעת המהר"ל מפראג דשיטת הב"י כבר כתבנו דמהתוס' ד"ה אמר רבא

ממאי דמשני בשינויא בתרא דחשיבי כיס וארנקי סי' מובהק מוכח דלא כהב"י וכבר הוכחנו לעיל בדברינו דתי' זה הוא העיקר משום דאליבי' מתיישבן סוגיין דיבמות וסוגיא דב"מ בלי שום גמגום ועוד דכבר הקשה עליו הרב בנו"ב מסוגיית התלמוד דב"מ דפריך מחמור בסי' אוכף ומשני בעידי אוכף ואי ס"ד דחיישינן לשאלה א"כ לא משני מידי ומה שכ' הרב בנו"ב ליישב זה דרך פלפול הוא זר ורחוק מדרך האמת ואינם כדאי להשיב עליהם כלל ושיטת הב"ש ג"כ כבר הקשה עליו הנו"ב מסוגיא דב"מ מהא דפריך אלא הא דתניא מצא קשור ולשיטת הב"ש תיקשה ולטעמיך דסי' דרבנן הא ג"כ חיישינן לשאלה ועיין בנודע ביהודא דדחק א"ע לתירץ אך מ"מ מידי דוחק לא נפקי וכיון שכן זכינו לדין דלהך לישנא דסי' דרבנן לא חיישינן לשאלה:

והשתא דאתינן להכי נלענ"ד דגם ללישנא דסי' דאורייתא נמי לא חיישינן לשאלה משום דהעיקר כשנויא בתרא ואב"א כליו בחווירי וסומקי וכמש"כ התוס' ביבמות דלמסקנא לא חיישינן לשאלה וכן הוא להדיא בחי' הרשב"א למס' יבמות עיי"ש דהוא פסק דסי' דאורייתא ופסק דל"ח לשאלה וכן הביא הב"י בשם הנ"י והר"ן:

וגם בתשובות הב"ח שהבאתי לעיל בהג"ה העלה דמסוגיא דיבמות משמע דלמסקנא לא חיישינן לשאלה (ולפי מה שבארנו לעיל נמי משמע דלא חיישינן לשאלה) אלא דאח"כ נאדי הב"ח מזה משום דמסוגיא דב"מ משמע איפכא ולכך טרח להשוות גם סוגיא דיבמות לסוגיא דב"מ וכמו שהבאתי לעיל בהג"ה והנה עיקר דיוקו דמסוגיא דב"מ הוא ממאי דהקדים תירוצא דאב"א כליו בחווירי וסומקי קודם אלא הא דתניא מצא קשור בכיס ודייק מני' דלהכי אקדמי' להך איב"א כדי שיהי' קושיית אלא הא דתניא קאי גם אהך אב"א וכדי להורות לן דגם לפי הך תירוצא דאב"א קיימי הך תירוצא כליו דחיישינן לשאלה ובדיוק זה נסתבכו הרבה מהגאונים בתשובת חינוך בית יהודה מסי' קכ"ח עד סי' קל"ב ולענ"ד דהך דיוקא לאו מלתא היא כלל משום דעדיין גם לדבריהם לא תיקנו כלום ליישב דברי הגמ' משום דאכתי קשה למה נכנס הך תירוצא דאב"א להפריד בין הדבקים בין קושיית דאלא חמור בסי' אוכף ובין אלא הא דתניא מצא קשור בכיס דשני הקושיית המה מענין אחד וא"כ למה זה נכנס הך אב"א בין הדבקים ולפי דבריהם יותר ה"ל להקדים הך תירוצא דאב"א גם כן קודם קושיית דחמור בסי' אוכף היכי מהדרינן והאמת הברור כמש"כ בתורת חיים דצריך להפך הגירסא והך אב"א מקומו הוא אחר קושיית אלא הא דתניא מצא קשור בכיס בסוף הסוגיא והדין עמו דאטו האי אב"א היא פרשת ויהי בנסוע הארון שנעקר ממקומו ובא לכאן להורות לנו איזה חידוש דין אין זה אלא תימא ואף דהרב בנו"ב כתב עליו דא"כ בטלו ונסתרו כל הדינים היוצאים מהש"ס

ונתת תורת כאו"א כו' אני אומר האמת עד לעצמו שהוא נכון יותר מכל פלפולין שהעלה שם בכדי ליישב השינוי שבין שני הסוגיות הנ"ל:

ולמען לא אהי' כמפליג בדברים הוצרכתי קצת להטפל בדבריו ולהראות שאין פלפולו שם נכון דמש"כ דלהכי נכנס האב"א להפריד בין הדבקים משום דשני הקושיות אינם מענין אחד דהא דמקשה מחמור בסי' אוכף היכי מהדרינן היינו להוכיח דסי' דרבנן אבל קושיא השני' מהא דמצא קשור בכיס קאי אעיקרא דמלתא להוכיח מניה דסי' דאורייתא והוכיח כן מדברי התוס' ד"ה וניחוש לשאלה והביא עליו דברי המהרש"א מה שמקשה ומתרץ שם וכ' עליו דהעולה מזה דהמקשה שהקשה וניחוש לשאלה ע"כ דלא אסיק אדעתי' שמירי שהוא עצמו מצאו שא"כ אין מקום לקושייתו אלא סבר כיון שסתמא תנן מסתמא מירי שמצאו אחר וא"כ לפי סברתו זאת ממילא מוכח דסי' דאורייתא כקושיית התוס' וא"כ איך נוכל לומר דקושיא זו היא להוכיח ע"י דסי' דרבנן מדלא חיישינן לשאלה דהרי מהך גופיה מוכח דסי' דאורייתא אלא וודאי קושיא בפ"ע היא ואין לה ענין להאיבעיא דלעיל ולכך לא ערבינהו עם הקושיא דלעיל קודם ואב"א עכ"ל:

והנה מלבד שדבריו דחוקים מאוד בהבנת הקושיא דא"כ טפי ה"ל לאקשויי בהדיא ולמימר אלא ש"מ דסי' דאורייתא ולא חיישינן לשאלה וגם לא הי' לו לקבוע קושייתו כאן אלא מקודם בין הנך פשיטותא דפשיט דסי' דאורייתא ועוד דאכתי תיקשה על המתרץ אמאי לא קמשני מידי עלה הך דבעי לאוכוחי מינה דסי' דאורייתא ואי משום דה"ל למלתא דפשיטא דמצינן לאוקמי' דמירי במצאו בעצמו א"כ לא הי' צריך לשנויי כלום גם על קושיית וניחוש לשאלה דהא בהך אוקימתא דמירי במצאו בעצמו מתרצי כולה שפיר ואם כן יותר ה"ל לשנויי דמירי במצאו בעצמו דבזה היה מתרץ הכל:

עוד אני אומר שבמח"כ טעה בהבנת כוונת המהרש"א דהמהרש"א ה"ק דאי סי' דאורייתא א"כ וודאי דהברייתא מתפרשא כפשטא דמירי במצאו אחר ולכך שייך שפיר לאקשויי דניחוש לשאלה אבל אי נימא דטי' דרבנן ידע המקשה שפיר דאיכא לאוקמי במצאו בעצמו ולכך לא מצי למפשט מינה דסי' דאורייתא ומ"מ פריך שפיר וניחוש לשאלה משום דכיון דסי' דאורייתא מסתמא איירי הברייתא במצאו אחר כפשטא דמלתא ולכך פריך שפיר וניחוש לשאלה וכוונתו אלא וודאי דסי' דרבנן ומיירי במצאו בעצמי וזהו ברור בכוונתו וא"כ אין מקום לדבריו כלל ובאמת שדברי המהרש"א בזה דחוקים קצת כאשר גם אנחנו כתבנו כן לעיל בדברינו אמנם עכ"ז אין בדבריו כוונה אחרת זולת זה ואין לומר שכוונת בעל נו"ב הוא לפרש הסוגיא דלא כמהרש"א משום דדחיקין לי' דבריו בזה וכמש"כ כי המעיין בדבריו יראה להדיא שבנה יסודו על דברי

המהרש"א עיי"ש בדבריו ותראה כי כן הוא ואם באנו להוכיח כן מעצמינו בכדי ליישב הסוגיא ולהנצל מקושיית המהרש"א הנה כבר כתבנו לעיל בדברינו ליישב הסוגיא היטיב בלי שום גמגום עפ"י תירוצא בתרא דהתוס' דיבמות דחשיבי כיס וארנקי סי' מובהק עיי"ש ודו"ק:

ומעתה כיון שנתבאר שאין מסוגיא דב"מ שום ראי' דגם למסקנא חיישינן לשאלה א"כ וודאי דנקטי' כפשטא דסוגיין דיבמות דלמסקנא לא חיישינן לשאלה וכמו שכ' הב"ח עצמו שכן מורה פשטא דסוגיא דיבמות וכמש"כ התוס' והר"ן והנ"י והריטב"א ודברי הרי"ף והרמב"ם וודאי דמוכח כן מדהשמיט הרי"ף לגמרי הך שנוייא דחיישינן לשאלה וגם החילוק בין הנך כלים דמושלי אינשי ללא מושלי אינשי שאמרו בגמרא ואי ס"ד דללישנא דסי' דאורייתא אית לן למיחש לשאלה א"כ לא ה"ל להרי"ף להשמיט זה דהא זה שפסק הרי"ף דסי' דרבנן לא מוכח וודאי פסק כן דהא בגמרא נשארה הך מלתא בספיקא כדאמרינן ר"א מספקא לי' וגם רבא קאמר ואת"ל דסי' דאורייתא ובע"כ צ"ל דהרי"ף פסק כן לחומרא וא"כ אי ס"ד דללישנא דסי' דאורייתא חיישינן לשאלה א"כ ה"ל למיחש לזה שמא הלכה כלישנא דסי' דאורייתא ולא ה"ל להרי"ף להשמיט זה ומדסתים הרי"ף ולא כתב אלא הך לישנא דסי' דרבנן והביא עלי' הך דאמר רבא בשומ' סי' מובהק קמיפלגי למילף מינה דסי' מובהק ביותר מהני אפילו אי סי' דרבנן ש"מ דסי' מובהק ביותר מהני בין בגופו בין בכליו ולא חיישינן לשאלה:

ובזה נדחה כל מש"כ הב"ח שם בתשובה הנ"ל להוכיח מהרי"ף והרמב"ם דס"ל דחיישינן לשאלה ולכך בכליו אפילו סי' מובהק ביותר נמי לא מהני דבאמת מוכח מדבריהם להיפוך גם מש"כ הב"י דמהרי"ף והרמב"ם מוכח דלא כהר"ן והנ"י נדחה ג"כ במה שכתבנו וכבר האריך בזה הרב בעל מגיני שלמה בתשובות גאוני בתראי סי' ק"א להשיג על הב"י בזה וגם בתשובת מהר"י הלוי אחיו של הט"ז בתשובות גאוני בתראי סי' ך' פסק בפשיטות דלא חיישינן לשאלה ואף דמדברי המהר"ל מפראג שהביא הב"ש משמע דללישנא דסי' דאורייתא חיישינן לשאלה ולכך הוצרך שיהא סי' בגופו דאז מותרת ממ"נ מ"מ המעיין בתשו' המהר"ל עצמה המובאת בתשו' חינוך בית יהודא סי' קל"ב בתוך תשובת הרב בעל מנחת יעקב יראה להדיא דגם להך לישנא דסי' דאורייתא נמי ל"ח לשאלה ותמה ג"כ על הב"י שכתב שמהרי"ף ומהרמב"ם מוכח היפך מזה וכ"כ בשמו הרב בעל תוי"ט בתשובת גאוני בתראי סי' י' בסתמא דל"מ לשאלה וזה שהצריך סי' א' בגופו הוא רק לרווחא דמלתא בכדי לצאת גם לדעת הרא"ש והטור דחששו לשאלה כמו שהוא מהדרך בכל התשובות לחפש אחר כל צדדי ההיתר הנמצא בכדי לצאת

לכל הדיעות אבל מעיקר הדין א"ל דלא חיישינן לשאלה כלל אפילו להך לישנא דסי' דאוריית' וכן כתב הרב בעל חוט השני בסי' צ"ו ואף שדודו הגאון מוהר"ר נפתלי כ"ץ השיג עליו בזה מ"מ כל מעיין שופט בצדק יראה שאין בדבריו ממש ולא הפליגו רק בדברים בעלמא וכן הביאו האחרונים בשם מהרי"ט (וספרו אין ת"י לעיין בו) ואחרון אחרון חביב הוא רבינו הגדול הגאון בביאוריו לשו"ע אהע"ז סי' י"ז ס"ק פ"ג בליקוט שכ' בקצרה לכל הדברים האלו ומסקנתו דלא חיישינן לשאל' כלל:

הן אמת שראיתי בליקוט ההוא דבר זר ותמוה מאוד שכתב וז"ל ועיי"ש בתוס' כמה דחוקים דלישנא דחיישינן ולבסוף נשאר בקושיא וגם התי' הראשונים דחוקים למאוד עכ"ל דנראה ממנו דהבין דהך אבל קשה שסיימו התוס' בדבריהם בסוגיין דיבמות ד"ה כליו המה מדברי התוס' שמקשים על דבריהם דלעיל ונשארו בקושיא והוא שגגה גדולה בכוונת פשט לשונם והאמת הברור דהך אבל קשה שכתבו התוס' אינו דרך קושיא רק הוא פירוש לדברי המקשה בגמ' והוא סיום דבריהם דלעיל וחסר בדבריהם תיבת לי' והכי קאמרי דזה פשיטא לי' להמקשה דאפילו אי חיישינן לשאלה מן התורה אבל מדרבנן לא חיישינן לשאלה אבל קשה לו ר"ל להמקשה) היכי מפקינן מקרא דמהדרי' חמור בסי' אוכף ניחוש לשאלה מה"ת ובזה דבריהם מתאימים ומכוונים לדברי הרא"ש בפ"ק דמציעא סו' נ' עיי"ש ודו"ק וגם ראיתי עוד בביאוריו סי' הנ"ל ס"ק ק"ז בליקוט הגדול בסוף דבריו במש"כ לפרש דברי התוס' עפ"י דברי המרדכי והשיג על המהרש"א ועל ים של שלמה וגם זה תמוה מאוד דדברי התוס' אי אפשר לפרש כן מאחר שהתוס' פירשו דחיישינן לשמא משקר ואכמ"ל והמשכיל יבין אשר לזאת אני מסופק אם הנהו ליקוטים רבינו הגדול ז"ל אמרם מ"ח יתר הדברים שכ' בליקוט פ"ג המה נכונים מצד עצמם וראוים למי שאמר':

ומעתה אחרי שנתבאר ת"ל דמעיקר הדין היוצא מתוך סוגיית התלמוד והראשונים כולם ל"ח לשאלה ודעת הרא"ש והטור דחיישי' לשאלה הוא דעת יחיד נגד כל הני רבוותא דלעיל וא"כ אין לנו לחוש רק לדברי האחרונים בתשובותיה' שנמשכו אחרי דברי הב"י בזה שפס' דחיישי' לשאל' א"כ שפיר יש לנו לסמוך אדברי מהרי"ט שכ' דבציצית וכן בכל כליו ל"ח לשאלה אף לפי דברי הסוברים דהלכתא דחיישינן לשאלה משום דציצית או כל כליו לא מושלי אינשי משום דהם אמרו והם אמרו:

והנה בספר זכרון יוסף כ' עוד להתיר דבלבושא עלאה ותתאה לא חיישינן לשאלה ויליף לה מהא דאמרי' בב"מ בס"פ המקבל דסכינא דאשכבתא כיון דמישגמי קפדי אינשי ולא מושלי דמוכח מינה דכל שעשוי לפגום לא מושלי אינשי ובמס' מעילה דף י"ח

איתא דלבישא עלאה ותתאה מיפגמי ולפ"ז וודאי אין דרכם להשאילם כמו סכינא דאשכבתא וכמה מעליא הא שמעתא לתקנות עגונות דמעתה לא נצטרך לסברת עצמינו לדמות מלתא למלתא להא דאחר בש"ס כיס וטבעת לא מושלי אינשי כיון דלפי דבריו מוכח מהש"ס דלבישא עלאה ותתאה לא מושלי אינשי וא"כ בנ"ד נמי שהכירו החלוק והשארא' שהם לבושא עלאה ותתא' א"כ לא חיישינן בהו לשאלה אף לשיטת הרא"ש והטור דס"ל דחיישינן לשאל' גם לפי המסקנ':

אך באחת דבריו תמוהים מאוד דחה ענין מידי דעשוי לפגום דאמרינן במעילה לגבי הך דקפדי אינשי ולא מושלי דהך דקפדי אינשי ולא מושלי דאמרינן בב"מ העיקר בקפידא תליא מלתא דסכינא דאשכבתא קפיד עלי' טובא שלא לפגום והא לגבי עצמו נמי קפיד עלי' שלא להשתמש בו בדברים אחרים ולכך הוי מוקצה לענין שבת כדאמרינן בשבת (קכ"ז ע"ב) סכינא דאשכבתא כיתד דמחרישה דמיא עיי"ש משא"כ בההיא דמעילה דהעיקר בפגימה תליא מלתא ולא בקפידא דאף שאינו מקפיד עליו מ"מ כיון דעשוי למיפגם אפילו כ"ש דלא קפדי אינשי עלי' כלל אפ"ה לא מעל עד שיפגום תדע דאלת"ה א"כ לא יהיו דברים העשוין להשאיל ולהשכיר רק כוס וטבעת של זהב דאמרינן התם במעילה דלא מיפגמי כלל אבל שאר דברים הא מסקינן התם דכולן עשוים לפגום ואין נ"מ רק אי מיפגמי לאלתר אי לאח"ז קצת אבל מ"מ כלהו מיפגמי וא"כ בכלהו נאמר שאינם מדברים העשוין להשאיל ולהשכיר ר רק כוס וטבעת הוי מדברים העשוין להשאיל והא וודאי דליתא ולכך דברי בעל זכרון יוסף בזה אינם נראים כלל ויכול לו מה שחידש בזה ואינם ראוים לצרפם אפי' לסניף בעלמא רק דברי המהרי"ט שפיר יש לצרפם להתיר בנידון דידן:

ומעתה בנידון דידן שהכירה כל הבגדים שעליו קצתם בטב"ע וקצתם בסי' מובהקים ביותר דסמכינן עלייהו אפילו אי סי' דרבנן וגם לפי הנראה הכירה כולם בטב"ע והסי' שאמרה משום שנראה לה שזה מועיל יותר לאמת דברי' וכן יש לדקדק גם מתוך גב"ע (ויוכל כ"ת לשאלה שנית ע"ז דמעתה לא נצטרך לדקדק על הסי' אם הם מובהקים ביותר אם לאו) ואין לצדד ולחפוש ולמצוא לה שום צד היתר זולת זה ע"כ נלענ"ד דשפיר יש לסמוך על היכר הבגדים להתיר לה ולהתנסבא לכל גבר דתיצביין אך לבעבור כי הוא דבר חדש כי בכל ספרי התשובות הנמצאים בידי לא מצאתי לאחד מהם שיסמוך על היתר זה לבד וגם הרב בעל מגיני שלמה עצמו עם כי הוא הי' הראשון להשיג על הב"י והאריך בראיות דלא חיישינן לשאלה עכ"ז בתשובותיו הנקראים תשובות פני יהושע בחלק האע"ז סי' ח' כתב בעצמו אף כי אני אינני חושש לשאלה דעתי בטלה נגד רבותי

החולקים עלי הנה הוא עצמו לא רצה לסמוך על דבריו בזה הגם כי בנידון דידן יש לצרף עוד הך סברא דציצית וכל כליו שכ' מהרי"ט מ"מ משום זה לחוד וודאי דלא סמכינן דמאוד נכונים דברי מהרא"י בזה דאין לנו לבדות סברא מליבינו כנ"ל ע"כ לא רציתי לסמוך על דעתי לבד בזה כ"א בצירוף שני רבנים מובהקים ומפורסמים בהוראה ואז אהי' גם אני סניף להם להתירה ובזולת זה הנה דברי בטלים אלה דברי ידידו דו"ש:
דוד טעביל במה' משה זללה"ה

סימן כב

לכבוד הרב המופלג חריף ושנון ובקי מוהר"ר ישעי' נ"י הרב בק"ק בחריסאוו
קבלתי מכתבו וראיתי מתוך מכתבו שכל עיקר החששא שלו ושל הרב דספרדים הוא מחמת שחין כאן שני עדים המכירים ח"י הרב דחסמינא דמשמע מיני הא אילו הי' כאן שני עדים המכירים ח"י תו לא הוי בי' שום ספיקא ושריא להתנסבא ואשתמיטתי' להו דברי הט"ז סי' קמ"ב ס"ק ד' הביאו הב"ש סי' קמ"ב ס"ק ז' שכ' דח"י הרב לחוד נא מהני לראי' שנתגרשה ול"ד לקיים שטרות שאינו אלא מדרבנן ולכך נאמן הרב אבל להוציא א"א מחזקתה בעינן עדות גמורה עיי"ש ובט"ז עצמו הוסיף עוד דאפילו ב' עדים נמי לא מהני משום דהוי מפי כתבם וצריכה מעשה בי תלתא דווקא עיי"ש ואין להקשות על דבריו מהא דאמרינן ביבמות ק"ו ע"א אמר רבא אמר ר"ה חולצין אעפ"י שאין מכירין כו' לפיכך אין כותבין אלא א"כ מכירין ורבא דידי' אמר כי' לפיכך כותבין אעפ"י שאין מכירין ופירש"י עדים הרואים החליצה כו' א"כ ש"מ דח"י ב' עדים מהני בחליצה וכן היא להדיא בריי"ף וברמב"ם דכל שנים שראו החליצה יכולים לכתוב לה שטר שחלצה וא"כ תיקשה מ"ש גט מחליצה הן אמת דלפי מש"כ הרב בעל נו"ב בחלק אהע"ז סי' נ"ד דיבמה לשוק לא מיקרי דבר שבערוה א"כ ח"ר מחליצה לגט אבל כבר הושג בזה מהגאונים הבאים אחריו והעלו דהעיקר כדברי המרדכי דגם זה מקרי דבר שבערוה וא"כ הדק"ל על הט"ז מ"ש גט ממליצה אך באמת אין זה קושיא דשאני חליצה דאינה יכולה לברר שחלצה כ"א בעדים לכך תיקנו בזה חכמי הש"ס שיתנו לה שטר לראי' וכדאמרינן אתקין רב יהודא בגיטא דחליצה וכו' לכך תיקנו שיועיל גם שטר שחתומים עליו שני עדים לחוד וכיון דדין שטר יש לו תו אמרינן ביה עדים החתומים על השטר כמו שנחקרה עדותן בבי תלתא דמו אבל גבי גט דבזמן הש"ס היו נותנין הגט עצמו להאשה להיות בידה לראי' שנתגרשה רק אח"כ בדורות האחרונים נהגו לעכב הגט ת"י המסדר ליתן לה שטר ראי' שנתגרשה ולא נעשה ואת מתקנת חז"ל וכיון שכן תו ל"ל דין שטר דנאמר בו עדים החתומים על השטר כמו שנחקרה עדותן בי תלתא ולכך בעינן מעשה בי תלתא דווקא גם

מש"כ מע"ל להתיר בנ"ד מטעם מלתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי ומטעם מתוך חומר שהחמרת עלי' בסופה כו' לא ידעתי מה דמות העריך לזה דמה ענין גירושין למיתה דכל הני היתרא לא מצינו רק גבי מיתה אבל גבי גירושין ליתא להנך היתרי דדווקא גבי מיתה הקילו משום תק"ע ולא גבי גירושין תדע דהא ביש עדים שהייתה אשת איש ואמרה מת בעלי דנאמנת וכן ע"א שהעיד חת בעלה של פלוני מותרת להנשא ואלו גבי גירושין היכא דאיכא עדים שהייתה א"א ואמרה גרושה אני אינה נאמנת וכן ע"א אי"נ בזה כמו דתנינן להדיא במתניתן במס' כתובות ואם יש עדים כו' אלא ע"כ דמיתה שאני דהקילו בה חכמים משום תקנת עגונות ומעתה לא נשאר לנו בהיתרא דהך איתתא דנ"ד זולתי מש"כ דאין כאן עדים שהייתה א"א וע"כ מעיקר הדין גם היא עצמה נאמנת לומר גרושה אני וכדתנינן להדיא במתניתן האשה שאמרה א"א הייתי וגרושה אני נאמנת והכתב ראיה אינו רק לרווחא דמלתא ולכך מהני אפילו בע"א ובכתב בהכרת ע"א את החתימה כיון דמעיקר הדין אינו צריך כלל לזה והט"ז לא מיירי אלא באשה שנתגרשה במקו"א וחוזרת לעירה במקום שיודעין שהייתה אשת איש כמו שמבואר להדיא בדבריו עיי"ש ובאמת הי' זה היתר ברור וא"צ לאריכות כלל אך גם בזה יש לפקפק לפי מה שהמנהג במדינתינו שהנשואות ניכרות במלבושיהן שהבתולות הולכות פרועות ראש והנשואות הולכות ראשיהן מכוסות וא"כ תו יש לדמות זה להא דא"ר יהודה הוחזקה נדה בשכינותי' בעלה חייב עלי' משום נדה ואף אמתלא לא מהני והיינו משום שעשתה מעשה ללבוש בגדי נדותה תו לא מהני לה אמתלא כמש"כ הפוסקים וה"נ דכוותי' כיון שהחזיקה עצמה לכסות ראשה כדרך הנשואות הוי כאנן סהדי שהייתה א"א ותו לא מהימנא לומר גרושה אני אם לא בראי' גמורה דהיינו מעשה בי תלתא וכדברי הט"ז ואף דיש לחלק בין עדים לחזקה דהא מיגו במקום עדים וודאי דלא מהני ובמקום חזקה הוי איבעי' דלא איפשטא בש"ס ביבמות ובב"ב וא"כ יש לומר דהא דלא איפשטא האיבעי' היינו היכא דהטענה סותר החזקה דאם נאמינו מטעם מיגו נמצא שהוא סותר החזקה וכמו דמיירי שם בב"ב דאומר פרעתי בתוך זמנו דאם נאמינו נמצא שהיא סותר החזקה דאין אדם פורע תוך זמנו אבל כאן אינה סותרת החזקה עם דברי' והוא דאפשר שהייתה א"א ונתגרש' אך באמת זה אינו דאדרבה כאן גרע טפי דהתם המיגו הוא טוב והטענה הוא סותר החזקה לכך אפשר דמטעם מיגו מהימנינן ליה משא"כ כאן כיון דהמיגו הוא סותר החזקה נמצא דלית כאן מיגו כלל משום דיראה לטעון דבר שהוא נגד החזקה א"כ מהיכי תיתי דנאמין לה שהיא גרושה כיון דלית לה מיגו ועיין באו"ת ובנתיבות שכ' להדיא דהיכי דהמיגו סותר החזקה וודאי דאין כאן מיגו ואינו נאמן והך מתניתן

דתנינן האשה שאמרה א"א הייתי וגרושה אני נאמנת היינו משום דבימיהם לא הי' שום הבדל בין נשואות לבתולות או אפשר דמתניתן מיירי בארוסה דגם היא א"א מתקריא מה שאכ"ז במדינתינו דמובדלות הרבה במלבושי ראשן וא"כ אנן סהדי דהייתה א"א ובעיא ראי' ברורה על גירושי':

הן אמת דע"כ צ"ל דמתניתן דתנינן האשה שאמרה א"א הייתי וגרושה אני נאמנת לאו מטעם מיגו קאתינן עלה דהא יש להבין למאי תני וגרושה אני ולא תני ואלמנה אני וע"כ נ"ל דמשום סיפא תני לה דבאלמנה אני אפילו ביש עדים שהייתה א"א נאמנת דהא האשה עצמה נאמנת לומר מת בעלי ולפ"ז יש להבין דא"כ אמאי לא מהמנינן לה באומרת גרושה אני במיגו דאלמנה אני וצ"ל דזה אינו משום שיראה לומר כן שמא יבוא בעלה ותהי' מוכחשת אך לפ"ז תיקשה דא"כ גם ברישא אין כאן מיגו משום דיראה לומר לא הייתה א"א מעולם פן יבוא בעלה ויברר ע"י עדים שנתקדשה לו אע"כ צ"ל דלאו מטעם מיגו קמהמנינן לה כך רק משום דאי בעי שתקה ולא אמרה כלל וממילא היתה מותרת להנשא דסתם נשים בחזקת פנויות הן והיינו משום דאוקמינן לה אחזקה קמייתא שנולדה פנוי' וכמו שכ' גם מורא על ראשה דאף אם יבוא בעלה תוכל אז לומר גרשתני ולמה הי' לה לומר א"א אני ולכך נאמנת במיגו דאי בעי שתקה והיינו טעמא דהפה שאסר הוא כו' דתנינן במתניתן דעדיף טפי ממיגו:

אך כ"ז לא שייך בנשי דידן שניכרות שנשואות היו במלבושי ראשן וא"כ סתם אשה הבאה לפנינו מלובשת כדרך הנשואות לא מוקמינן לה בחזקת פנוי' ותו צריכה ראי' שנתגרשה וכדכתיבנא:

וסבור הייתי לומר דהך דנ"ד ל"ד להוחזקה נדה בשכינותי' דשם החזקה ברורה על האי שעתא דלבשה בגדי נדותה שהיא בחזקת נדה משא"כ כאן שאין החזקה מורה על אותה שעה שאנו רואין אותה לובשת כדרך הנשואות שהיא א"א עתה דאפשר שנתארמלה או נתגרשה רק דהחזקה הוא על שהייתה נשואה כבר מקודם ולא ידענו באיזה זמן ובכה"ג אפשר דלא הוי חזקה ומשום דדמי לחזקה שלא נתבררה בשעתה דלא הוי חזקה וכמש"כ התוס' בחולין דבהמה אין לה חזקת כשירה ואף שתייתה יב"ח דוודאי הייתה כשירה מקודם דטריפה אינה חי' יב"ח מ"מ לא הוי חזקה משום שלא נתבררה בשעתה וה"נ דכוותי' בנ"ד לא הוי חזקה שלא נתבררה בשעתה ואף שיש לחלק דשאני התם שלא נתבררה וא"א להתברר לשום אדם בעולם אבל כאן הרי ידענו שבשום פעם הי' לה חזקה מבוררת רק שאין אנו יודעים מתי הייתה החזקה זו תו הוי כחזקה מבוררת דהוי כחזקה גמורה אך יש להביא ראי' דלא מחלקינן בהכי דהא בנגע באחד בלילה ואינו יודע אם

חי אם מת ולמחר נמצא מת דאיתא במס' טהרות שהוא טמא ותנינן עלה בתוספתא בד"א שלא ראוהו מי מבערב אבל ראהו מבערב חי אינו טמא והנה התם וודאי דהאדם הי' תי מעיקרא ואפ"ה אם לא ראוהו חי מבערב מטמאינן לי' והיינו ע"כ מטעם דלא מיקרי חזקה משום שלא נתברר לנו שעה שהי' מי והוי כחזקה שלא נתבררה בשעתה ולא מקרי חזקה אע"ג דוודאי הי' חי מעיקרא וא"כ ה"נ בנ"ד מקרי חוקה שלא נתבררה בשעתה מטעם שנא ידעינן בוודאי השעה שהייתה א"א אבל כבר עמד על חקירה זו הרב בנוב"ק באהע"ז סי' ל"א ודחה זה מכמה טעמים והעיקר דהך דראוהו חי ולא ראוהו חי אייריי שראה אותן במקום זה דווקא או לא ראה אותו במקום זה וכ"כ הרב בעל חוות דעת במקור חיים בסי' תס"ז ס"ק י"א עיי"ש בדבריהם ולכך גם מצד זה אין היתר:

גם מש"כ כ"ת דנ"ד לא הוי עמפ"ע רק מפי שני עדים לא ידענא מאי חילוק יש בין עמפ"ע ובין עד מפי ב' עדים סוף סוף איהו לא הוי רק ע"א וגם בכתב דלא מהני רק במיתה ולא בגירושין גם מה שרמז במכתבו שזה הוי כמו שטר שלישית שהושלש הגט בידו וכוונתו דדינו כמו שליש דמהימן כבי תרי ג"כ אינו כלום דהא ע"ז אנו דנין אי נאמן בדבריו אלה אם לא ואם לא נאמינו גם ע"ו שהוא שליש לא נאמינו ועד כאן לא אמרינן שהשליש נאמן כבי תרי אלא היכי דחזינן השלישות שהוא ת"י וא"כ אין שום היתר גם מצד זה:

אך עכ"ז לא אכחד תמת לשוני שראיתי מכמה רבנן קשישאי דלא קפדי בזה וסומכין על היתר עדות הרב המסדר לחוד וחתרתי למצוא טעם לדבריהם והוא עפ"י מה שהעליתי בתשובה לחלק בין מלתא דעבידא לגלויי דאמרינן בש"ס גבי ע"א המעיד באשה שמת בעלה ובין הך גילויי מלתא בעלמא דאמרינן בפ' החולץ גבי הא דאשתמודעינהו דמלתא דעבידא לגלויי הוא דבר שאין בידינו לברר אמיתתו דאפשר שירחיק נדוד ולא יבוא לעולם לביתו ולא יתוודע שקרו כלל רק דמ"מ מרתת העד אולי יקרה לפעמים שיבוא לביתו ויתגלה שקרו ובזה הוא דאמרו מלתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי ור"ל דעבידא לפעמים לגלויי וכיון שאין בידינו לברר אמיתתו מיד לא מרתת העד כ"כ משום דיתברך בלבבו לאמר שלא יבוא לעולם לידי בירור ולכך לא מהימן בזה מדאורייתא רק מתקנת חז"ל משום עיגון ובצירוף טעמא דדייקא ומנסבא ומשום חומר במסכת כתובות (דף ק"ז) איהי כיון דאי בעי לאנסובי כו' בניו ובנותיו שאין יורדין לנחלה ע"פ כו' אבל גילוי מלתא בעלמא דאמרינן בפרק החולץ הוא שבידינו לברר אמיתתו בכל עת ובכל שעה ובזה מרתת העד טובא שלא יוחזק כפרן ולכך נאמן אף לכל ענין עיי"ש שהוכחתי זה בראיות ברורות מדברי הרמב"ם והריב"ש ועשינו סמוכים לזה מדברי הש"ס ועפי"ז נוכל למצוא היתר גם בנידון דידן כי הך דנ"ד ג"כ מקרי גילוי מלתא בעלמא זא כיון

שבידינו לברר אמית תו בכל עת דהאידנא שכיחי שיירות וגם ע"י הפאצטין נוכל לברורי בכל עת ולכך שפיר מקרי גילוי מלתא בעלמא שנאמן בזה ע"א ואפילו קטן וממילא דסגי גם בע"א בכתב כמו שביארנו:

ואף שלדברי הרי"ף ביבמות שפירש להך דאשתמודיענהו א"כ אינו ענין לנ"ד מ"מ כדאי הוא הרמב"ם והריב"ש לסמוך עלייהו בכה"ג דנ"ד שניכר אמיתתן לכל באומדנות מוכיחות שהדברים כנים ונאמנים מבלי שום ספק שבוודאי נתגרשה כמובן זהו מה שנלענ"ד בדין זה ידידו דו"ש:

דוד טעביל במה' משה זלל"הה

סימן כג

נשאלתי מכבוד הרב הגדול כו' כו' מוהר"ר יחיאל הרב דק"ק וואלקווישק בנידון עגונה א' מק"ק זאבלודעווא וז"ל הגב"ע

כתשעה חדשים לפנים בירח טבת העבר בא לפה קהילתינו קאטרינסלאוו איש עלם אחד אשר החזיק את שמו פה בשם יחזקאל פייוול בן ישראל קאלעקע וכך עלה בתורה וגם בפראשפארט אשר אנו שולחים לידם מוסגר פה כך שמו הי' נקרא וסיפר לפני כמה אנשים שהוא נכד ר' יעקב שמש מזאבלודאווי ואף שהגיד את שם חותנו אבי אשתו אך שם חותנו נפיק מזכרון האנשים כעת והאיש יחזקאל פ' הנ"ל אחר פסח העבר עשה מעמד ומצב פה על מלמדות ללמוד עם נערי ב"י ויהי איתן מושבו בבהמ"ד א' דפה שם למד עם הנערים ושם נתאכסן באכילה ושתי' ולינה כדרך אזרחי והנה כמעט מר"ח איר והלאה שם לו חוק רי"פ הנ"ל בכל יום ויום בבוקר קודם תפילת שחרית לילך בצוותא חדא עם השמש דבהמ"ד לטבול א"ע בנהר דניעפר לא ידענו כוונתו אם רצונו הייתה להתפלל בטהרה בגוף נקי או יען כי הייתה הזמן חום ושרב ולהקר א"ע יהי' איך שיהי' ובכל פעם שהי' הולך עם השמש לטבול בנהר דניעפר הי' רי"פ משוט תחת המים והי' מתעלם מן עין השמש להראות כוחו רב אשר הגיע למלאכת ההשטה עד תכליתה ובעוד איזה רגעים הי' מתראה עצמו מן המים ויהי ביום ה' יוד סיון העבר בבוקר קודם תפלת שחרית הלך כפעם בפעם עם השמש דביהמ"ד לרחוץ בנהר דנעפר כמנהגם כבאו שניהם לשפת הנהר מקום שהיו רוחצין בו תמיד והנה עמדה שם ספינה גדולה (שקורין בארקע) מיהר רי"פ הנ"ל לפשוט אח בגדיו סמוך ממש אצל הספינה הנ"ל לטבול א"ע והשמש עמד על שפת הנהר ומביט איך שרי"פ תיכף בהטביל א"ע נתכסה מעין השמש ושוב לא נראה הוחיל השמש איזה רגעים יתר מכפי מנהגו אשר היה אתכסה במים ואין התחיל לזעוק יחזקאל פייוול ואין עונה לקול צעקתו התאספו מלא אנשים יהודים ואינם יהודים

סבבוהו כתרוהו מלא עינם על אורך הדנעפר גם בסירת דוגה עברו הציידים ופרשו רשת סביבות המקום שנטבע ולא מצאוהו ואחרי שעות שתים ויותר עלה בדעת המחפשים אחריו כי אולי הוא נמשך אחורי הספינה הנ"ל כי, כן הוא טבעית הספינה ויפרשו חבלים ועבותות והעבירום תחת רצפת הספינה ממש ולא השיגוהו עד שמצאוהו ביום א' רביעי לטביעתו ונשען הרבה אנשים מח"ק דפה לשם בכדי להביאו לכאן לקבור אותו בקבורת ישראל אך בבואם לשם לא הניחו שופטי הממשלה לא להוליכו לכאן ולא לקברו בשם עד שיבואו ממקום המשפט דפה גובערנע ואח"כ יקברו אותו כדת וכנימוס הקיר"ה וביני לביני נסעו עוד אנשים מכאן אשר היו מכירין היטב את הנטבע בחיי':

ובמותב תלתא כחדא הוינא ואתא לקדמנא ר' חיים בן יהודא ואחרי האיום והגיזום העיד לפנינו בתו"ע באליו"ע לאמר בזה"ל:

איך בין גיקומען יום ב' דלית סיון בבוקר אוף יענער זאייט כפר קאזאק שהוא יום חמישי לטביעתו האב איך דארטין גיפונען ווי פיל אנשים מקהילתינו וואס זייא האבין דעם נטבע ביום א' יום רביעי לטביעתו גיפונען וואס דער נטבע האט זאך צו גישלאגין אוף שטיין אין דיא פאהרע האבין אונזערע מענשין עם פון שטיין אראפ גינומען און האבין דעם נטבע אראפ גילייקט מיט דעם פנים אראפ אין וואשר בכדי אז ער זאל ניט נתקלקל ווערין מחום השמש און אזו וויא איך גיקומען אהינצו ביום ב' י"ד סיון האב איך דעם נטבע באלד דער קענט מיט איין טב"ע אז דאס פאר גיוויס ר' י"ש וואס האט זאך דער טרינקען אין קאטערינאסלאוו דער נאך האט מען אים איבער גיקערט מיטין פנים ארוף איז שון דער פנים נתפח גיווארין מאוד נאר אז איך האב זיך גיזעצט פון ווייטין האב איך דער קענט מיט איין טב"ע אז דאם פאר גיוויס ר' י"פ וואס האט זאך דער טרונקען אין קאטערינסלאוו איך בט"ע גמור האב איך עם אין פנים דער קענט אז דאס איז רי"פ בן ישראל מזאבלודאווי גם דאס בערדיל און פאות הראש האב איך אויך דער קענט אז דאש איז ר' י"פ הנ"ל גם אן די אצבעות היד ווייל זיי זאיינען באיי אים גיוועז גאנץ דינע און קליינע פינגער ווי באיי אקינד פון די סימנים און בפרט פון טב"ע האב איך דער קענט אז דאס איז רי"פ הנ"ל וואס איו נטבע גיווארין באיי קאטערינאסלוו ביום ה' יוד סיון העבר און איך מיט אונזערע לאייט האבין זאך עוסק גיווען אין זיין קבורה ער איז נקבר גיווארין ערך שבעה עשר וויארסט רחוק מיעקאטערינסלאוו כי לא הניחוהו השופטים לקברו בקהילתינו מעקאטערינאסלאוו:

עכ"ל העד האי.

עוד העיד לפנינו כהר"ר יהושע משה בר' אברהם והגיד לפנינו בתו"ע בזה"ל איך בין גיקומען ביום י"ד סיון העבר בבוקר צו דעם ארט וואס האבין גיפונן דעם דערטרינקענעם איין טויטין האב איך אים דער קענט מיט איין טב"ע אז דאס איז דער רי"פ מעיר זאבלודאווי ער האט בא מיר גיגעסין קעסט על שולחני דראיי יאהר רצופים וגם דיא גאנצע צאייט וואס רי"פ איז גיווועזין היא האב איך מיט עם גידאיוינד אין איין בבמ"ד באופן אז איך ווייס און האב דער קענט אז דער מת הנטבע איז רי"פ מזאבלודאווי און איך האב זיך אליין מיט אונזערע לייטין עוסק גיווען אין זאיין קבורה מיר האבין אים מקבר גיווען אין דעם ארט וואס מיר האבין אים גיפינען ווארום די שופטי' האבין ניט גילאזין פירין לקבורה לקאטערינסלאווי:

עכ"ל העד השני. ע"כ ההעתק מהגב"ע והנה הרב הנ"ל פתח בכוחא דהיתירא והאריך בפלפול ויען כי דבריו אינם נוגעים כ"כ למה שכ' בזה לזאת לא העליתיה על מכבש הדפוס מפני רבח ההוצאה ולא אציג רק מה שחנני ה' בזה וזה אשר השבחו

הנה בטרם אחל לחוות דעתי בעיקר הדין אמרתי לרשום:

לזכרון ביאור סוגיין דע"א במלחמה כי רבו השיטות והפירושים ורבותינו האחרונים האריכו בה הרבה עד כי ילאה הקורא לבוא עד תכליתם לזאת אמרתי ללקט מדבריהם הדברים היותר קרובים לפשטו של שמועה זו ולברר שורש ההלכה בקצרה למען ירוץ קורא בם ואי אפשר לבהמ"ד בלי חידוש:

וזה החלי בעזה"י:

גרסי' ביבמות (קט"ו א) איבעיא להו ע"א במלחמה מא טעמא דע"א משום דהוא מלתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי ה"נ לא משקר או דלמא טעמא דע"א משום דהיא גופה דייקא ומנסבה והכא לא דייקא וקבעי למפשט מעובדא דב' ת"ח כו' שטבעו והשיא ר' נשותיהן עפ"י נשים והא מים כמלחמה דמי ומאה נשים כע"א דמי ואפי"ה השיא ר' נשותיהן וש"מ דע"א מהימן וקדחי ותסברא הא מים שאל"ס הוא ומשאלה"ס אשתו אסורה אלא הב"ע דקאמרי דאסקינהו וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנים דלאו עלייהו קסמכינן אלא אסימני' עיי"ש כל הסוגיי':

הנה בפירוש איבעיא זו פירש"י בד"ה והכא לא דייקא ותרווייהו אמרי בדדמי כן הדברים כאשר אתה אומר נראה להדיא דדעתו לפרש דהאיבעי' הוא אי חיישינן גבי ע"א דאומר בדדמי כמו דחיישינן באשה עצמה או דל"ח כן גבי ע"א שיאמר בדדמי שמעינן מינה דהיכי דלא שייך הך מילתא דבדדמי כגון שאומר קברתיו פשיטא דמהימן כמו האשה עצמה דנאמנת בקברתיו וזהו עצמו שיטת הרז"ה בספר המאור שפסק דבקברתיו וודאי

דמהימן כיון שאפי' היא מהימנא ובלא קברתיו הוי בעיא דלא איפשטא ולא מהימן ע"א אלא בדאמר סימנים והוסיף עוד הבעה"מ לתרץ הא דבעובדא דדגלת לא בעינן סימנין היינו משום דהתם מיירי דהשושבין לא ראה הטביעה ולכך ליכא בדדמי וסגי בט"ע לחוד והך עובדא דת"ח מיירי בראו הטביעה ולכך בעינן סימנים דווקא ושיטה זו דחיקא טובא א' קשה לשנא דהש"ס דקאמר טעמא דע"א משום דמלתא דעל"ג לא משקר או דלמא כו' משמע דעיקר החששא הוא שמא משקר ב' ועוד קשה דהא כהך לשנא דהאיבעיא מיבעיא לן ג"כ לעיל גבי ע"א ביבמה והתם וודאי דלית לן לפרש רק אי חיישינן למשקר או לא דהא התם ליכא שום בדדמי שיאמר א"כ ה"נ מסתמא עיקר האיבעיא כה"ג הוא וכן גבי ע"א בקטטה נמי מיבעיא לן כהך לשנא ממש והתם נמי עיקר האיבעיא הוא אי חיישינן למשקר או לא ואין לומר דגם התם איכא חששא דבדדמי משום דהאיבעיא הוא אליבא דמ"ד דטעמא דע"א בקטטה משום דאמרה בדדמי ופירש"י שם כ"מ סכנה שראתה אינה נותנת דעתה לומר שמא לא מת ולא אנשא דהואיל וסניא לי' לא דייקא כולי האי עכ"ל וא"כ איכא למימר דגם הבעיא הוא בכה"ג משום דחיישינן דיאמר העד בדדמי בכה"ג שפירש רש"י ובאמת בכל דוכתא דמהימנינן לע"א ג"כ איכא חששא דבדדמי משום דהיכא דרואה אותו בסכנה אומר בדדחי שתת רק היכי דאיכא סברא דדייקא לא חיישינן לזה משום דאיהי דייקא אבל היכי דסניא לי' וליכא סברא דדייקא לכך נשארה החששא דבדדמי על מקומה ובכה"ג נוכל לפרושי ג"כ האיבעיא דע"א ביבמה אך ז"א דליכא לפרושי הכי חדא דדחוק מאוד לפרושי דהנך תרתי האיבעי' יהיו אליב' דהך מ"ד דס"ל דטעמ' דקטטה משום דאמרה בדדמי דלאידך מ"ד משמע דלא חיישינן בעלמא להך בדדמי ועוד קשה דא"כ גם בעלמא ניחוש שמא אומר העד בדדמי ומה שכתבנו בזה משום דאיהי דייקא אינו מיושב כ"כ משום דהא אכתי איכא למיחש דאיהי כיון שנתברר לה שהי במקום סכנה תאמר בדדמי שבוודאי מת ולא תידוק יותר וכמש"כ הרמב"ן במלחמות להך סברא לענין משא"לס עי"ש אלא ע"כ דלא חיישינן לזה אלא בקטטה להך מ"ד דאמרה בדדמי דכיון דסניא לי' מיד שתראה סכנה פורתא תאמר בדדמי אבל בעלמא ל"ח כלל לזה וא"כ גבי ע"א נמי לא יאמר בדדמי ג. ועוד קשה להך שיטתא דאמאי לא חיישינן באמת למשקר ומהיכי פשיטא לי' דבקברתיו וודאי דמהימן ומש"כ המאור בזה וז"ל דהא אפי' איהי נמי מהמנא אין הנידון דומה לראי' ומשום די"ל דדוקא איהי הוא דמהימנא ול"ח לה למשקרא משום חומר שהחומרת בסופה לכך חיישא שלא תתקלקל וכדאמרינן בריש האשה רבה אבל ע"א דלא חייש לקלקולא דידה וודאי דיש לחוש נמי למשקר ואע"ג דלעיל (צג ב) אמרינן כן איכא דאמרי הא לא תיבעי

לך כיון דאפי' איהי מהימנא כו' ומוכח דיש ללמוד בק"ו ע"א מאשה עצמה שאני התם דעיקר האיבעיא הוי דלהכי לא להוי נאמן ע"א משום דזימנין דרחמא לי' ולא דייקא ולכך שפיר קאמר ק"ו כיון דאיהי מהימנא ולא חיישינן להך דזימנין דרחמא לי' א"כ כ"ש דע"א מהימן דכיון דלא חיישינן להך מלתא דזימנין דרחמא לי' תו הדרא סברא דדייקא לדוכתי' וא"כ אין כאן שום חשש בהאי סהדותא דע"א אבל לענין חששא דמשקר ברווחא י"ל דאיהי מהימנא טפי מע"א משום דאיהי חיישא לקלקולא משא"כ ע"א וכן כ' הרשב"א בחידושיו להך סברא עיי"ש והוא נכון מאוד. ועוד קשה הא דאמרינן בשמעתין דחזינהו לאלתר וקאמרי סי' דבאיזה סימנים מיירי אם במובהקים גמורים דמהני אפי' אי סימנים דרבנן וכגון נקב יש בצד אות פלוני א"כ תיקשה למאי בעינן דחזינהו לאלתר ומש"כ האחרונים בזה דלרבותא קאמר דאף דחזינהו לאלתר מ"מ לא סגי בלא סי' זה וודאי דחוק טובא ואי מיירי בסי' אמצעים דלא מהני בלחודייהו אי סי' דרבנן והטב"ע בלחוד נמי לא מהני משום דחיישינן לבדדמי ורק צירוף שניהם הוא דמהני דמהשתא אתי שפיר הא דבעינן לתרווייהו דווקא אך תיקשה לפ"ז הא דאמרינן לקמן בעובדא דשומשמי סבר ר"ח למימר היינו שני ת"ח כי איך הוי סבר לדמותו אהדדי כיון דבב' ת"ח הוי נמי צירוף הטב"ע משא"כ בשומשמי וא"כ לא דמי אהדדי כלל מיהו לזה יש לומר דר"ח ס"ל דסי' דאורייתא וכדסבר רבא במס' ב"מ (ועיין בס' משכנת יעקב) ולכך הוי מוקי לעובדא דב' ת"ח בסי' לחוד מבלי צירוף הטב"ע ושפיר הוי סבר לדמינהו אהדדי וסתמא דש"ס הוא אליבא דרב אשי דמספקא לי' במס' ב"מ סי' דאורייתא או דרבנן ובכדי לחוש להך ספיקא דסי' דרבנן קמוקי לה דאיכא טב"ע בהדי נירוף סי' ומשום דצירוף שניהם מהני אפי' אי סי' דרבנן וא"כ שפיר מצינן לפרושי לשיטה זו דמיירי בסי' אמצעים ולק"מ וזה פשוט אבל הא וודאי דלא קשה דאכתי לוקמי בסי' מובהקים ממש ולא נצטרך לומר דחזינהו לאלתר חדא דזהו גופי' קבעי הש"ס להשמיעינו דצירוף שניהם מועיל אפי' אי כל א' מהן לבדו אינו מועיל ובכדי דלא נימא מה שלא יצדק להיות נפרד לא יצדק להיות מחובר ג"כ ועוד כיון דמגדר הסימן המובהק הוא שלא ימצא אפי' בא' מאלף וא"כ הוי כמילתא דלא שכיחא ולא בעי לאוקמי להברייתא במילתא דלא שכיחא ולכך באמת כל מקום שהוזכר סתם סי' בש"ס מיירי הכל בסי' אמצעיים דוק ותשכח ה. ועוד קשה הא דקאמר הש"ס ותסברא דהא משאלה"ש אשתו אסורה דנראה מזה דהבין דהפשטן הי' סבור דמיירי בלא העלום וכמש"כ התוס' ויש להבין דמנ"ל להך מלתא דהפשטן הי' טועה כ"כ ולא ידע מהך דמשא"לס אשתו אסורה דאימא דשפיר ידע דמיירי באסקינהו וחזינהו רק דלא ידע מהא דקאמרי סימנים ולכך שפיר קפשיט דהא באסקינהו וכו'

אכתי לא פלטינן מחששא דבדדמי בלא סי' ומדלא מיישי' לה ש"מ דעיקר טעמא הוא משום מדעל"ג ולא חיישינן לטעמא דדייקא והאחרונים נדחקו בזה דה"ק דהא גם לדידך ע"כ דצריכת לאוקמי באסקינהו וחזינהו וא"כ נוכל לאוקמי גם דקאמרי סי' וזה דחוק ואינו במשמעות לשון הש"ס כלל מיהו אין זה קושיא כ"כ די"ל דלהכי הוי פשיטא לי' דהפשטן הבין דמיירי בלא אסקינהו כלל דא"כ איך לא ידע דאיכא לאוקמי דמיירי נמי בקאמרי סימנים אלא ע"כ דהבין דהברייתא איתא כפשטה דתני בה וטבעו לחוד וזה לבד הי' עדותן של הנשים וניהי דמצינו לאוקמי בשהה עליהם כדי שת"נ משום דזהו נכלל בכלל וטבעו דתני בברייתא דבלא"ה לא מקרי טביעה כלל אבל לומר דאסקינהו זה לא עלה על דעת הפשטן מדלא תני בברייתא והעלום ולזה קפריך שפיר ותסברא דאיך אפשר לאוקמי הברייתא דמיירי כפשטה ממש בלי שום הוספת דברים דהא משאל"ס הוא וכו' ובזה אתי נמי שפיר דפריך ממים שאל"ס ולא פריך ממים שיל"ס משום דזה ידע שפיר דגם הפשטן מצי לאוקמי בשהו עליהן כדי שת"נ וכדכתיבנא:

ועוד הקשה הרמב"ן דמאי דוחקי' לאוקמי בראו הטביעה ובדקאמרי סי' דווקא לוקמי בלא ראו ובלא סי' (וקושיא זו אינו רק להמאור דלרש"י נוכל לומר דל"ש לחלק בין ראה ללא ראה) ולא נעלם ממני מה שכתבו האחרונים בישוב מקצת מהקושיות אלו אולם עם כל טרחתם לא בא לכלל ישוב גמור ומידי דוחק לא נפיק גם יש מהקושיות שאין להם ישוב כלל אפי' במקצת:

ולענין הלכה ס"ל לבעל המאור דבעיא זו לא אפשטא כלל דמההיא דדיגלת אין ראי' משום דמיירי בלא ראה ונמצא דלענין דינא דבמלחמה ואומר קברתיו וודאי דמהימן דהא ע"ז לא הי' האיבעיא כלל דלמשקר וודאי דלא חיישינן ובלא קברתיו במלחמה הוי בעיא דלא אפשטא ולכתחילה לא תינשא ואם נסת לא תצא לפי מש"כ הראשונים לפסוק כן בכל איבעיא דלא אפשטא ובתשאל"ס בראו הטביעה לכתחילה בעינן נמי סי' ואם נסת ל"ת ובלא ראי' הטביעה סגי בטב"ע לחוד ואפי' לכתחילה:

והרי"ף כ' וז"ל ולא אפשט בעיין אלא מיהו כיון דאמרינן בפרקא דלקמן ההוא גברא דטבע בדיגלת כו' ואסבה רבא לדביתהו אפומא דשושבינא לבתר ה' יומא שמעינן דע"א במשאל"ס נאמן ודווקא היכי דאמר אסקוהו לקמאי וחניתי לאלתר ואשתמודענא לי דאיהו פלניא וכדאסיקנ' למעשה דב' ת"ח כו' וכדאמרינן בעובדא דדיגלת ואסקיהו אגשרא והוא הדין לע"א במלחמה היכי דאמר מת וקברתיו ואי לא קמסהדי הכי אפי' תרי סהדי לא סמכינן עלייהו וכ"ש ע"א או אשה חיישינן דלמא אאומדן דעתא קמסהדו וכן הלכתא עכ"ל:

והרמב"ן והרשב"א והריטב"א והנ"י פירשו כוונתו דס"ל להרי"ף דהאיבעיא הוא בקברתיו דווקא ובלא קברתיו אף ב' עדים אינם נאמנים משום דחיישינן לבדדמי גבי עדים כמו דחיישי' באשה עצמה ולכך בלא קברתיו וודאי דאין כאן שום עדות כלל ובקברתיו קמיבעי לן אי חיישינן בע"א למשקר משום דלא דייקא או דלמא לא חיישינן לי' למשקר משום דמדעל"ג לא משקרי אינשי ונמצא דפירש האיבעיא בכאן הוא שווה ממש להך איבעיא דע"א ביבמה ובקטטה דשם ע"כ עיקר האיבעיא הוא אי חיישינן למשקר דהא שם ליכא שום חששא דבדדמי והא דהוכרחו לפרש כן בדברי הרי"ף אף כי דבריו באו בזה סתומים ולכאורה נוכל לפרושי אליבי' דהאיבעיא הוא בכל גווני וכמו דמפרש הרשב"א אליבי' דנפשי' דהאיבעיא הוא בין בקברתיו ובין בלא קברתיו וכדבעינן לפרושי לשיטתו לקמן היינו מחמת שני דברים חדא דמשמע להו מדכ' הרי"ף סתמא דבלא קברתיו אפי' ב' עדים אינם נאמנים דאפי' אם נסת תצא וא"כ ע"כ מוכח דזה לא הוי בכלל האיבעיא דאס"ד דגם לענין בדדמי הוי בכלל האיבעיא רק דלענין זה ס"ל להרי"ף דלא נפשטא מעובדא דדיגלת משום דשם כיון דאסקינהו תו הוי כקברתיו א"כ הי' צריך להיות דינו ככל איבעיא דלא אפשטא דאם נסת ל"ת ומדכ' סתמא ומשמע להו דגם אם נסת תצא ש"מ דס"ל דזה לא הוי בכלל האיבעיא רק דמלתא דפשיטא הוא דחיישינן לבדדמי גם בב' עדים ועוד דהרשב"א דקמפרש דהאיבעי' הוא בכל גווני הכי קמפרש לה דאי טעמא הוא משום מלתא דעל ג למ"א אפי' לבדדמי נמי לא חיישינן דמתיירא לומר בדדמי כיון שהדבר יהי' גלוי לכך מדקדק בעדותו הרבה שלא לומר בדדמי וכמש"כ התוס' ג"כ להך סברא ונמצא לפי מאי דקפשיט לה הרי"ף להך איבעיא מעובדא דדיגלת דלא חיישינן למשקר והיינו ע"כ דעיקר טעמא הוא משום מדעל"ג למ"א וכיון שכן גם לבדדמי לית לן למיחש ומאחר דחזינן להרי"ף דחייש לבדדמי גם לפי האמת א"כ ע"כ צריכינן לפרושי דלהרי"ף לא הוי זה בכלל האיבעיא כלל רק דלבדדמי וודאי דחיישינן ובלא קברתיו וודאי דלא מהימני אפי' בעדים והאיבעיא הוא רק לענין משקר והרשב"א לשיטתו ס"ל באמת דנפשטא מעובדא דדיגלת גם לענין בדדמי ולא קמצריך קברתיו כלל ודו"ק וקבעי למפשט מעובדא דב' ת"ח והוי ס"ד דמיירי בלא העלום וכמש"כ התוס' וכדמוכח מהך דקאמר ותסברא כו' וכמש"כ במהרש"א והיינו לפי מאי דלא ידע הפשטן לחלק בין משא"לס ליל"ס א"כ באומר בפירוש ששהה עליהם כדי שתצא נפשם תו הוי כקברתיו דליכא עוד לחששא דבדדמי כיון ששתו כשת"נ א"כ בוודאי מתו רק דאפ"ה אית לן למיחש למשקר כיון דאיהי לא דייקא דמכיון שתדע דנפל לים תו לא תידוק

אי שהו עליהם כשת"נ ומדלא חיישינן לזה ש"מ דעיקר טעמא הוא משום מדעל"ג ולא חיישינן למשקר כלל וזה פשוט:

ובהא דקדחי ותסברא כו' אלא דקאמרי דאסקינהו וחזינהו לאלתר וקאמרי סימני' כו' לכאורה אינו מובן לפי שיטה וו דהא אכתי לא פלטינן בזה מחששא דמשקר ואימא דכולה מלתא הוא שקר שלא טבעו ולא ראו גם סי' כלל אך כבר הרגישו בזה הראשונים ונאמרו בו ג' פירושים הר"ן בתשובותיו סי' ג' פי' דמיירי דהנשים לא הכירו כלל לאותו הת"ח ולא לנשותיהן רק שהעידו שאנשים כאילו עם סימנים אילו נטבעו ואסקינהו ומזינהו ואנן הוא דידעינן שסימנים אלו נמצאו בבעליהן של אלו הנשים ומכיון דהנשים המעידות לא ידעי כלל בשל מי הם מעידים תו ליכא למיחש למשקר דלמה להם לשקר בחנם כיון דאינן יודעות למי נוגע עדותן ועיינתי בחידושי הרמב"ן למס' יבמות והנה גם הוא רמז בקצרה להך פירושא וז"ל בדאמרי סי' עסקינן כלומר סי' מובהק כדרך שנותנים סימנים לאבידה ולא שידעו פלוני ופלוני טבעו והכרנו בהם לכשפלט אותם הים בסי' פלוני שהי' יודעין בהם (בפנים) או כיוצא בו דא"כ כ"ש בהיכרא דטב"ע דמהימנא אלא משום עדות העד קאמרינן שאין העד נאמן אלא כגון שלא הי' מכירים בהם או שאמרו סי' שיש להם במקום המוצנע כו' ע"כ ובמש"כ אלא כגון שלא הי' מכירין בהם כיון לתירוץ הר"ן ומש"כ או שאמרו סי' במקום המוצנע כיון להך פירושא שנכתוב להלן בשמו אלא שבמלחמות לא הזכיר מהך פירושא דהר"ן כלום ולא כתב רק אידך פירושו השני משום דכן נראה לו מסתמא לעיקר והיינו מטעמא זא שיתבאר אי"ה להלן בדברינו:

והרמב"ן במלחמות והרשב"א והריטב"א והנ"י פירשו דקאמרי סימנים שהי' להם במקום מוצנע ופירשו דבריהם בב"ש וכן בביאורי הגר"א דהכוונה דמדידעו סימנים כאילו שהם במקום הסתר מוכח ע"כ דראו אותם במותם דבחייהם א"א שנשים דעלמא ידעו סימנים כאילו באנשים אחרים וא"כ ע"כ ידעינן דלא משקרות:

ומהר"י בן לב הביא עוד בשם הריטב"א שכ' בשם רבו דהכוונה הוא שהנשים אמרו הסימנים קודם שראו אותן הסימנים ור"ל דיש עדים שראו שנטבעו והעלום רק דלא ידעינן חי המה ובאו הנשים והעידו שהמה ראובן ושמעון ולראי' שכן הוא אמרו שיחפשו אחרי סימנים שיש להם בגופן תחת בגדיהם שיש לראובן ושמעון סימנים אלו ואלו ויבוקש הדבר וימצא שכדבריהם כן הוא ועכ"פ לדברי כולם הנה מאי דצריכינן לסימנים לאו משום דחיישינן דטעי בט"ע בדדמי וכמש"כ לשיטת בעה"מ ורש"י וכן כ' התוס' רק בכדי שנדע דלא משקרות אבל בטב"ע בחזינהו ליבא למיחש לשום טעות בדדמי משום דניכר הוא היטב וליכא למטעי בי' כלל:

והרב בלח"מ התעורר בקושיא זו שהקשינו לשיטת הרי"ף דמאי אהני סימנים כיון דחיישי' למשקר ותירץ דעד כאן לא אמרינן דהאשה לא דייקא וסמכה אבדדמי אלא לפום ס"ד דהפשטן דמיירי בלא העלים רק דבשהו כשת"נ לחוד סגי דבזה הוא דאמרינן דלא דייקא דמכיון שידעה שנטבע תו לא איכפת לה אם שהו אם לא שהו ואמרה בדדמי דוודאי לא עלה אבל בהעלום תו דייקא שפיר דחיישא לדלמא עלה ובאמת כי הך קושיא ופירוקא איתא במרדכי והרב בחמדת שלמה הסבירו קצת באופן אחר דלס"ד דבטביעה ושהו כשת"נ סגי וכיון דבטביעה לחוד משתרייא תו לא דייקא אכדי שת"נ אבל מאחר דידעה דבטביעה לחוד בלא העלום לא משתרייא כלל תו לא שייך בדדמי ודייקא שפיר אם העלום או לא העלים וישר בעיני אלא שכ"ז א"א לומר בדברי הרי"ף דא"כ למאי איצטריכו כלל הך דקאמרי סימנים דאמר הש"ס והמרדכי לשיטתו אזיל דגרים א"נ דקאמרי סימנים והוא שינויא אחרינא או דגם אם לא נגרוס אי נמי נוכל לפרש כמו א"נ כמש"כ כ"ו המרדכי עיי"ש אבל בהרי"ף א"א לומר כן דא"כ לא הוי צריך למפשט מעובדא דדגלת דכיון דגם מסוגיא דידן מוכח דאף למאי דדחי הש"ס נמי סגי באסקינהו וחזינהו לאלתר ויותר נ"ל לומר דהמרדכי בקושייתו הוי סבר דפירוש האיבעיא הוא משום דחיישינן לדלמא משקר וכהרי"ף ולכך הוי קשה לי' ובתירוצו מסיק דעיקר החששא הוא משום בדדמי וכפי' רש"י ובעה"מ ולכך בהעלום תו ליכא לחששא דבדדמי כלל והמעיין בלשון המרדכי יראה שכו הוא כאשר כתבתי וא"כ וודאי דאינו ענין כלל לשיטת הרי"ף ולכך ליכא לפרש לדברי הרי"ף כי אם בהנך תלתא אנפי שכתבנו לעיל בדברי הראשונים והאמת עד לעצמו שאישתמטיתי' להרב בעל לח"מ דברי הראשונים אלו בזה שהרי לא הזכירם כלל:

הדרן לקמייתא דדעת הרשב"א והרמב"ן והריטב"א והנ"י לפרש אליבא דהרי"ף דהאיבעיא הוא בקברתיו וצדדי האיבעיא הוא אי חיישינן למשקר א"ל וכמו דאיבעיא להו בע"א ביבמה ובקטטה ולשיטה זו יתיישבו הרבה מהדיוקים שדקדקנו לעיל לשיטת רש"י ובעה"מ כאשר יראה המעיין אך עדיין עומד לנגדינו מה שהקשינו לעיל בקושיא ה' מהך דותסברא דכיון דגם לפי שיטה זו באסקינהו וחזינהו לאלתר אכתי לא פלטינן מחששא דמשקר ולכך הוצרך להוסיף עוד ולומר דקאמרי סימנים א"כ מאין לו דהפשטן לא ידע דאסקינהו עד דמקשה עלי' ותסברא דדלמא שפיר ידע דמיירי באסקינהו ואפ"ה שפיר קפשיט והיינו משום דלא ידע מהא דקאמרי סימנים וכבר כתבנו לעיל מה שיש לומר בישוב זה ועדיין אינו מיושב כ"כ ועוד הקישו ע"ז הרשב"א והריטב"א דהא מדקמיבעיא לי' להש"ס סתמא משמע דאמתניתין קאי ומתניתין איירי במת סתם בלא

קברתיו עיי"ש בדבריהם ועוד דדברי הרמב"ם וודאי דלא נוכל לפרושי כן דהא איהו פסק דבלא קברתיו אם ניסת לא תצא וא"כ ע"כ דהוי קמפרש האיבעיא בלא קברתיו והוי בעיא דלא איפשיטא ומשו"ה אם ניסת ל"ת כדרכו לפסיק כן בכל בעיא דלא איפשטא דאלו לפירושו של הרמב"ן וסייעתו דבלא קברתיו לא הוי קמיבעיא להש"ס כלל א"כ וודאי אם ניסת תצא:

וראיתי בספר מקמ"ח שכ' דגם הרמב"ם מפרש דהאיבעיא בקברתיו וכהרי"ף אליבא דהרמב"ן ואפ"ה שפיר פסק דבלא קברתיו אם נסת ל"ת והייני משום דאית לי' מיגו דאי בעי הוי אמר קברתיו והא דלא מהימנינן לי' בהך מיגו היינו משום דעיקר הך מלתא אי אמרינן מיגו בדמי אי לא אמרינן הוי בעיא בש"ס גבי החזיקה היא מלחמה בעולם עיי"ש ולא אפשטא הך איבעיא וכיון שכן שפיר פסק הרמב"ם דאם ניסת ל"ת כמו שפוסק כן בכל איבעיא דלא אפשטא וכמו שפסק כן להדיא גם בהך איבעיא גופא דהחזיקה היא מלחמה דאם ניסת ל"ת עכ"ד והנה אף שאמר דבר חכמה עכ"ז עדיין אינו מיושב דאם איתא להך מיגו א"כ גבי רעבון נמי איתא להך מיגו דאי בעיא אמרה קברתיו וא"כ גם התם הי' לו להרמב"ם לפסוק דאם נסת לא תצא ומדחזינן להרמב"ם דפסק גבי רעבון דאינה נאמנת במת סתם ולא חילק בין נסת ללא נסת ש"מ דאפי' בניסת תצא א"כ ע"כ דליתא להאי מיגו וגם כי הסברא נותנת כן דאין זה מיגו כלל דאטו כ"ע דיני גמירי דמהני קברתיו לאלומי סהדותייהו עד דנימא דלהמני' במיגו דאי בעי אמר קברתיו הא בפשיטות נוכל למידייני' דלהכי לא אמר קברתיו משום דלא ידע דיהי' זה שום נ"מ לענין עדותו כלל ולא דמי למיגו דהחזיקה מלחמה בעולם משים דמיגו דהתם עדיף טובא דאי בעי שתיק עדיף טפי משארי מיגו דעלמא כמבואר בפוסקים משא"כ כאן שהמיגו הוא דאי בעי הייתה מוספת לומר קברתיו ובזה וודאי די"ל דמשום דלא גמירי דינא דלהוי מהני מידי לאלומי סהדותייהו לכך לא אמר ונמצא דאין כאן מיגו כלל וזה ברור וכיון שכן הדרינן לקמייתא דליכא לפרושא כן להרמב"ם וא"כ מאחר דהרמב"ם אזיל תמיד בשיטת הרי"ף רבו א"כ גם להרי"ף נמי לא ניחא לפרושא כן ועוד שהרי המהרי"ן לב בשם בעל העיטור הביא תשובת הרי"ף עצמו שפסק ג"כ כהרמב"ם דבלא קברתיו אם נסת ל"ת וא"כ וודאי דליכא לפרושי כן להרי"ף כמו שפירשוהו הרמב"ן וסייעתו ובלא ספק דהרמב"ן וסייעתו לא ראו אותה תשובה של הרי"ף ולכך הוי סבר דלהרי"ף באמת גם אם נסת תצא ולוה כתבו מה שכתבו אבל לפי עדות של בעל העיטור בשם הרי"ף וודאי דליכא לפרושי כדבריהם וזה ברור ועיין והה"מ פירש דהרמב"ם קמפרש לסוגיין כשיטת רש"י והמאור דלמשקר ל"ח כלל ובקברתיו פשיטא דמהימן והאיבעיא הוא בלא

קברתיו ולענין בדדמי ונמצא דשפיר פסק הרמב"ם דבלא קברתיו א"נ ל"ת ומשום דס"ל דהוי בעיא דלא אפשטא עכ"ד והנה בדברי הרמב"ם הי' אפשר לומר כן אבל מה שרצה לפרש כן גם להרי"ף הא וודאי ליתא דא"כ למאי הוי צריך הרי"ף למפשט להך איבעיא דנאמן בקברתיו מעובדא דדיגלת כיון דבקברתיו לא קמיבעיא לן כלל וכבר הקשה עליו כן במוהרי"ן ל"ב מיהו יש ליישב קצת קושייתו של מוהריב"ל והיינו משום דתרי גווני בדדמי יש כאן הא' לענין עצם המיתה והב' לענין ההכרה וקפשיט מעובדא דדגלת דלהך בדדמי דההכרה בטב"ע לא חיישינן אבל הך בדדמי דבעצם המיתה ליכא למפשט מהתם דהא התם מיירי באסקוהו דהוי כקברתיו ונשארה באיבעיא ולכך לכתחילה בעינן קברתי' ואם נסת לא תצא ועיקר הפשיטות דמייתי מעובדא דדגלת הוא רק לענין משאל"ס דלא נבעו סי' אבל לענין מלחמה לא קפשיט מידי מהא דדגלת רק דנשאר בבעיא דלא אפשטא בלא קברתיו ובקברתיו לא קמיבעיא לן כלל כן יש לומר בישוב קושיא זו בכדי שלא לשווי' להה"מ כטועה בדבר פשוט כזה וקצת הי' נראה כן גם מתחילת לשון הרי"ף שכ' שמעינן דע"א נאמן במשאל"ס ודווקא היכי דאמר אסקוהו קמאי וכו' ומשמע דעיקר הפשיעות הוא על משאל"ס אבל מ"מ סוף לשונו שכ' וה"ה לע"א במלחמה היכא דאמר מת וקברתיו משמע להדיא דגם זה יליף לה מפשיטותא דעובדא דדגלת וזהו דלא כהה"מ ומה דנקיע מתחילה משאל"ס היינו משום דהפשיטות הוא ממשאל"ס אבל אה"נ דגם לענין מלחמה קפשיט דנאמן בקברתיו מהא דדגלת וכיון שכן גם בדברי הרמב"ם לא ניחא לן לפרושי כן משום דמסתמא אזיל בשיטת הרי"ף ובפרט דחזינן להו כאן דשווין הם לענין עיקר פסק הלכה א"כ בלי ספק דגם בפירושא דשמעתין אולי בחדא שיטתא:

לכך נראה עיקר דליכא לפרושי בשיטת הרי"ף והרמב"ם רק כמש"כ הה"מ בפירושו השני דהאיבעיא הוא בכל גווני בין בקברתיו ובין במת סתם והיינו דאי עיקר טעמא הוא משום מלתא דעל"ג למ"א אפי' לבדדמי נמי לא חיישינן דוודאי מידק דייק ולא יאמר בדדמי פן יתבדה ויאחז וא"כ אף בל"ק נמי נאמן ואי עיקר טעמא הוא משום דקא חיישינן למשקר ומכ"ש דחיישי' לבדדמי רק דבגדולה מזו יש לחוש דשמא משקר לגמרי וגם בקברתיו נמי אינו נאמן וכעין זה הוא שיטת הרשב"א והריטב"א אליבא דנפשייהו כמבואר בחידושיהם אלא שיש הפרש ביניהם בזה דלהרשב"א שב"א והריטב"א אי אמרינן דעיקר טעמא הוא משום מלתא דעל"ג למ"א א"כ מלתא דפשיטא הוא דוודאי לא חיישינן לבדדמי וכיון שכן למאי דפשטינן להך איבעיא מעובדא דדגלת דעיקר טעמא הוא משום מדל"ג תו לא חיישינן כלל גם לבדדמי ולכך גם במלחמה לא בעינן קברתיו

כלל ואילו להרי"ף והרמב"ם אין זה מלתא דפשיטא בוודאי רק דמצינן לומר כן דמידק דייק שלא לומר גם בדדמי כיון שהדבר יהי' גלוי אבל ה"נ דמצינן למימר גם בהיפוך דהך טעמא דמדעל"ג לא מהני רק לענין שלא יהא משקר לגמרי אבל מ"מ אינו חש להיות נזהר שלא לומר בדדמי כיון שלדעתו כן הוא האמת שבוודאי מת א"כ לא מתיירא פן יתבדה ויאחז והש"ס קמבעי בסתמא בכל גווני בין בקברתיו ובין בל"ק היינו משום דנקיט שני צדדי האיבעיא היותר רחוקים זה מזה דאפשר דלא בעינן קברתיו ואפשר דגם קברתיו לא מהני רק דממילא שמעינן דיש בכלל זה עוד למיבעי דדלמא דווקא בקברתיו הוא דנאמן משום דמדעל"ג לא מפיק רק מחששא דמשקר ולא מחששא דבדדמי ולכך בל"ק אינו נאמן ולכך לא פירש הש"ס להדיא לאבעיתו לענין קברתיו ול"ק משום דבהנך תרי טעמא דקנקיט הש"ס למבעי איתנהו ממילא לכולהו בעייא ולכך להרי"ף והרמב"ם אף דפשטינן מעובדא דדגלת דעיקר טעמא הוא משום מדעל"ג מ"מ עדיין נשאר האיבעיא דבדדמי במקומה בבעיא דלא אפשטא ולכן לכתחילה בעינן קברתיו דווקא ואם נסת ל"ת ולא נעלם ממני שיש קצת דוחק בפי' זה אך נראה לענ"ד שאי אפשר לפרש שיטתם בשום אופן בענין אחר כאשר הוכחנו בדברינו לעיל שאין שום א' מהפירושי' מתיי שבי' לשיטת' ומ"מ המעיין ובקי בדרכיה' ירא' שאינו דוח' כלל כמובן:

ומעתה נבאר המשך סוגייא דשמעתין לפי פי' זה דהא דקבעי למפשט מעובדא דב' ת"ח היינו דלפום מאי דס"ד דמיירי בלא העלום א"כ איכא לתרווייהו חששי לבדדמי ומשקר ואפ"ה התיר ר' נשותיהן ש"מ דלא חיישינן לתרווייהו וא"כ אפי' בל"ק נמי נאמן ובהכי יתיישב מה שהקשה הרמב"ן וכן הרשב"א דאמאי לא קפשיט מהך ברייתא דששים בני אדם שהלכו לכרקום ביתר ונדחקו לומר דאכתי לא הוי ידע מהך ברייתא וכל זה מבואר הדוחק וכל זה הוא לפי שיטתם דלהרמב"ן דס"ל דהאיבעיא הוא רק לענין משקר א"כ וודאי דהוי מצי למיפשט מהך דכרקום ביתר ולהרשב"א נמי דהאיבעיא הוא בכל גווני מ"מ כיון דס"ל דחדא תליא באידך בהכרח דכיון דפשטינן דלא חיישינן למשקר ממילא ידעינן נמי דלא חייש נן גם לבדדמי א"כ אכתי הוי מצינן למפשט מהך דפרקים ביתר אבל לפום מאי דפרשינן עתה להרי"ף דהאיבעיא בכל גווני ולא תליין חדא באידך כלל א"כ לא מצי למיפשט מהך ברייתא רק דלא חיישינן למשקר אבל אכתי איכא למימר דחיישינן לבדדמי דהא ההוא ברייתא בקברתיו מיירי אבל מהך עובדא דב' ת"ח קפשיט שפיר לתרווייהו והרי"ף ניחא לי' טפי למפשט מעובדא דדגלת משו' דרבא דהוא בתרא ס"ל כן וכה"ג מצינו בש"ס גופי' בברכות ריש פירקין דתפילת השחר דקבעי טעה ולא התפלל מנחה מהו שיתפלל ערבית שתים וקפשיט מר' יוחנן ולא קפשיט מברייתא

דלקמן ריש ע"ב דתני בה בהדיא טעה ולא התפלל מנחה בע"ש מתפלל בשבת שתים וכו' ואפשר דרבא באמת הוי פשיטא לי' כן מהך ברייתא עצמה והשתא אתי שפיר טפי הך ותסברא דקאמר דשפיר הבין מהפשטן מדהוי בעי למפשט תרווייהו ש"מ דהוי מוקי לה בלא העלום דאי בהעלום א"כ ליכא למפשט מידי לענין בדדמי ולכך קאמר שפיר ותסברא כו' ומסיק אלא דאסק נהו וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנים וכבר כתבנו לעיל לפרושי הך וקאמרי סימנים דאמר הש"ס בתלתא אנפי ובהנך תלתא אנפי נראה עיקר כפי' הריטב"א בשם רבו דאילו לפי' הר"ן כיון דע"כ מיירי בסימנים מובהקי' ממש שיש להתיר א"א על ידו אפי' אם נאמר דסי' דרבנן כיון שהסי' לבדן הם המתירים ולכך וודאי דבעינן סימנים מובהקים שבמובהקים כגון נקב יש בצד אות פלוני וא"כ תיקשה למאי בעינן כלל הך דחזינן לאלתר דהא בסי' כאילו אפי' לא חזינהו לאלתר ואין כאן טב"ע כלל יש להתיר ע"י סימנים דהא בלא"ה נמי אין כאן טב"ע כלל כיון שהנשים אינם מכירים אותן וא"כ מאי טב"ע שייך בזה ובע"כ דצריכינן למדחק נפשי, דה"ק ותסברא דהא ע"כ צריכינן לאוקמי באסקינהו וחזינהו וכיון שכן נוכל לאוקמי דקאמרי סימנים ולא תפשוט מידי וכמש"כ בלח"מ או דניצטרך לומר דהש"ס מיירי בכל מיני סימנים ואית מנייהו דעשויין להשתנות לאחר מיתה ולהכי בעינן דחזינהו לאלתר בכדי שלא ישתנו הסימנים וכמש"כ מקצת מהאחרונים וכ"ז דחוק אם פירושו של בעלח"מ כבר כתבנו שהוא דוחק ופירושם של האחרונים ג"כ דחוק משום דנראה דסימנים העשויין להשתנות לאח"מ המיתה פועלת בהן השינוי תומ"י וא"כ אפילו לאלתר לא מהני ועוד דסימנים העשויין להשתנות וודאי דלא הוי סימנים מובהקי' גמורי' ועוד כבר כתבנו לעיל דסימנים סתם הנזכרים בש"ס מיירי הכל בסי' אמצעיים שמחזירין אבידה עליהן ואם איתא דהכא מיירי במובהקים גמורים הוי לי' להש"ס לפרש בהדיא ולכך הרמב"ן במלחמות לא הזכיר להך שינויא דהר"ן אף שרמזו בחידושי וכמש"כ לעיל מ"מ במלחמו' לא הזכירו אפי' ברמז והיינו משום שאינו נראה לו לעיקר מטעמא דכתיבנא:

אולם לפי פירושו של הרמב"ן אתי שפיר דמיירי בסימנים אמצעיים וכדרך סתם סימנים האמורים בש"ס ולכך בסימנים אלו לחוד לא הייתה ניתרת דהא מספקא לן דלמא סימנים דרבנן ועיקר ההתר הוא משום טב"ע ולכך בעינן וחזינהו לאלתר דבלא"ה לא מהני הטב"ע אלא משום דאכתי א כא למיחש לחששא דמשקר לכך קמצריכינן להו להסימנים בכדי שנדע על ידן שוודאי ראו אותם בחותם דבחיים לא הי' אפשר להם לידע סימנים כאילו אך בעיקר פירושו הדבר דחוק אם מצד הענין ואם מפאת לשנא דתלמודא דמצד הענין הדבר רחוק שיהי' הורתם מורה שבוודאי לא ראו אותם רק אחר מותם דאולי

ראוי אותם ערומים ע"ג הנהר או בבית המרתף או שמכירים אותם בקטנותם וראו בהם סימנים אלו וכמו שתמה בזה בספר בית מאיר (הובא במקמ"ח וספר בי"מ אינו ת"י) ועוד דלישנא דתלמודא וודאי דלא משמע הכי דכל כה"ג הו"ל להש"ס לפרש וסתם סימנים משמע כפשוטו שהוראתן הוא שמכיר הדבר מקוד' ויודע סימנ':

אמנם לפי' הריטב"א בשם רבו אתי שפיר טובא ומיירי נמי בסימנים אמצעיים כסתם סימנים שבש"ס ולכך ע"י סימנים אילו לחוד לא היו ניתרות נשותיהן רק דעיקר ההתר הוא הטב"ע ולזה בעינן דחזינהו לאלתר אלא משום דאכתי איכא למיחש למשקר לכך בעינן סימנים והסימנים הם באופן זה כגון שאמרו שמכירים אותן בטב"ע שהם ראובן ושמעון ולראי' שכן הוא הנה יש להם סימנים תחת בגדיהם כזאת וכזאת וקודם שראו אותן הסימנים אחרו סימניהם לבעבור כי מכירין היו אותן בחייהן וידעו סימניהם וכן נמצא אח"כ שכדבריהם כן הוא ולכך לא חיישינן עד למשקרות שמא אינם רו"ש כיון שאמרו סימניהם מקודם ולחששא זו דשמא משקרים מועילים סימנים אמצעים כדרך שמועילים באבידה דבשלמא אם עיקר ההתר הוא ע"י הכרת סימנים שפיר בעינן סימנים מובהקים ממש אבל כאן דעיקר ההתר הוא ע"י הטב"ע ורק דבעינן סימנים לצאת מחששא דשמא משקרות שפיר סמכינן אסימנים אמצעיים:

ולכאורה יש להקשות ע"ז מהא דאמרינן בב"מ דף י"ח רבה בב"א אירכס לי' גיטא בי' מדרשא אמר או סימנא אית לי בגווה אי טב"ע אית לי בגווה אהדרוה ניהלי' אמר לא ידענא אי משום סימנא אהדרוהו ניהלי' וקא סברי סימנים דאורייתא או משום ט"ע אהדרוה ניהלי' ודווקא צורבא מדרבנן אבל אנשי דעלמא לא ולדברי הריטב"א קשה דלמא אהדרוה ניהלי' משום הנך תרתי מילי ולעולם קסברי סימנים לאו דאורייתא רק דאהדרוה ניהלי' כיון דאיהו קאמר דאית לי' ט"ע בגוי' רק דאנן חיישינן דלמא משקר ובאמת אינו מכירו להכי אהני לן הנך סימנים דקאמר להוציא לן מחששא דמשקר וכדברי הריטב"א כאן ולפ"ז מהדרינן אפי' לאינש דעלמא ולשיטת התוס' אין להקשות ג"כ הך קושיא שכ' א"נ משום ט"ע א"כ הרי דס"ל להתוס' ג"כ דמהני סימנים עם ט"ע אע"ג דסימנים לאו דאוריי' דז"א דלשיטת התוס' הא דבעינן סימנים לאו משום דחיישינן למשקר רק דחיישינן על הט"ע שמא אומרים בדדמי ובאמת אינם מכוונים לשקר לזה מהני סימנים דלא ניחוש לבדדמי משא"כ לסברת הריטב"א דהסימנים מועילים לנו להוציא מחששא דמשקר א"כ התם נמי נימא הכי אך באמת זה אינו קושיא כלל דיש לומר דס"ל להריטב"א דהא דלא מהדרינן לאינש דעלמא אבידה בט"ע לאו משום דאנן לא מהימנינן לי' רק דאינש דעלמא אין לו ט"ע כלל בהחפץ ודלא כדברי התוס' בב"ח

שכ' דאינש דעלמא ג"כ איתי לי' ט"ע רק דלא מהימנינן לי' והריטב"א ס"ל דאין לו באמת שום ט"ע וכיון שכן לא קשה מידי מה שהקשיני אח"כ מצאתי להדיא בדברי הריטב"א בב"מ שמשמע מדבריו דלא ס"ל סברת התוס' שכ' וז"ל וכ"ת הא קיי"ל דט"ע לכ"ע סימנא מעליא הוא דאל"כ האיך סומא מותר באשתו האיך בני אדם מותרין בנשותיהן בלילה הא ל"ק דבשלמא גבי איסורא דנפשי' דייק אינש וידע אם אשתו הוא אם לא אבל לגבי דנהדר לי' לא אמרינן דדייק ובט"ע לא אמרינן דניהדר לי' אא"כ צורבא מרבנן דדייק טפי עכ"ל הרי להדיא כדברינו ואזיל הריטב"א כאן לשיטתו דהתם ודוק:

והא וודאי דאין לחוש דשמא היו מכירין את לוי ויהודא בסימנים אילו ובאחת הם לוי ויהודא והנשים משקרות ואומרות שהם ראובן ושמעון בכדי להתיר נשותיהם דלהא וודאי דלא חיישינן דהא בזה וודאי דהאשה דייקא דאם לא נמצאו סימנים כאילו בבעליהן א"כ איגלו שקרייהו וחיישא לקלקולה ולכך אפי' אם נשותיהן בעצמם לא ידעו סימניהם שנשאו להם מחדש ועדיין לא בקיאי בסימנייהו אפ"ה נאמנות הנשים המעידות בזה משום דבזה וודאי דשייך הך מלתא דדייקא רק דעיקר החששא הוא דשמא אינם מכירות אותם כלל וקמשקרות לומר שהם רו"ש בכדי להתיר נשותיהן ולזה מהני שפיר סימנים אמצעיים לידע עי"ז שבוודאי היו מכירין את האנשים האלו הנטבעים בחייהן דאל"כ מניין ידעו הסימנים קודם שראו אותם גם אין לומר דאכתי ניחוש שמא הי' ידוע להן שסימנים כאלו נמצאו בראובן ושמעון וגם בלוי ויהודה דמהשתא שפיר יכולות לשקר ולומר על לוי ויהודה שהם רו"ש וכאן לא שייך הך סברא דדייקא כיון דבאמת נמצאו סימנים כאלו גם בבעליהן דכולי האי לא חיישינן בחששא דמשקרות ואתרמי סי' כסי' דבשלמא לענין עיקר ההתר אם לא הי' מכירות א תם בטב"ע כלל שפיר חיישינן לדלמא אתרמי סי' כסי' אי אמרינן דסי' דרבנן אבל כאן דעיקר ההתר הוא משום טב"ע ולחששא דמשקרות לחוד לא חיישינן כולי האי לדלמא אתרמי סי' כסי' כמו דלא חיישינן לזה באבידה ולע"ד נראה דזהו עצמו כוונת הרמב"ן והרשב"א במה שכתבו דבעינן שיאמרו סי' המוצנע כו' ודו"ק ודלא כהב"ש והגר"א שהבינו דבריהם באופן אחר וכמש"כ לעיל מיהו בחידושי הריטב"א שלפנינו היום משמע כהב"ש והגר"א וז"ל הריטב"א וא"ת אכתי ניחוש דלמא משקר כו' וי"ל דהני אמרי סי' מובהקי' במקום המוצנע דלא אפשר להו למידע אי לאו דחזו השתא וזה משמע כהב"ש והגר"א והך שינויא שכ' מהרי"ן לב לא נמצא בביאור בריטב"א שלפנינו באות הלשון שכ' המהרי"ן לב רק דאפשר שזהו כוונת הריטב"א במש"כ עוד וז"ל וא ואפש' נמי דאנן ידעינן עפ"י עדים שנפלו שני אנשים אלו במים אלא דלא ידעו אם מתו או ניצולו וכיון דהני נשי

אמרי סי מובהקי' שבגופם דלית לן למיחש למידי ודבריו אילו מגומגמי' ואין להם ביאור ואפשר שכוונתו אל הנזכר במעט הגה"ה ועכ"פ יהי' איך שיהי' כוונתו נאמן עלינו עדותו של המהרי"ן לב במש"כ בשמו והוא הנכון והמחוור שבכולן בפירושא דשמעתין ובפרט שיש לכוון זה גם בדברי הרמב"ן והרשב"א והא דסבר רב חסדא למימר בעובדא דשומשמי היינו שני ת"ק אשר יש להקשות לפי שיטה זו כמו שהקשינו לשיטת המאור דהא לא דמי אהדדי דהעובדא דת"ח מיירי בטב"ע בצירוף סימנים ובעובדא דשומשמי אינם אלא סי' לחוד הנה מלבד מה שכתבנו בישוב קושיא זו לעיל לשיטת המאור אשר תי' זה עולה יפה גם לפי שיטה זו עוד י"ל לפי שיטה וו דאפי' אם נאמר דר"ח ס"ל לגמרי כהך דדחי דמיירי בטב"ע בצירוף סי' אפ"ה שפיר קמדמה להו אהדדי והיינו דר"ח הוי ס"ל דכמו דבהנך שני ת"ח התירו נשותיהן ע"י טב"ע וע"י סי' אמצעיים אף דעל הטב"ע לחוד יש לחוש למשקר ועל הסימנים נמי איכא חששא דלמא אתרמי סי' כסי' וידעו הנשים שגם ברו"ש נמצאו סי' כאלו כמו בלוי ויהודה וא"כ אכתי לא פלטינן לגמרי מחששא דמשקר ואפ"ה סמכינן ע"ז באיסורא דאורייתא מטעמא דאמרן דלהך חששא דמשקרות לא חיישינן דלמא אתרמי סי' כסי' כמו כן בהך עובדא דשומשמי כיון דע"כ מיירי ביש עידי פיקדון שהפקיד אצלו סך כזה וכמש"כ התוס' והרמב"ן והרשב"א והריטב"א דע"כ מיירי בעידי פיקדון ואיכא נמי עידי ראה שראו עתה בידו סך כזה באותו כלי תו לא חיישינן לדלמא אתרמי מנין כמנין כמו דלא חיישינן בב' ת"ח לדלמא אתרמי סי' כסי' וקמדמי טב"ע וסי' אמצעיים לעידי פיקדון וסי' אמצעיים דכמו דלא חיישינן התם לדלמא אתרמי סי' כסי' לענין איסור דאורייתא ולהתירה מחזקת א"א כמו כן בעידי פיקדון וסי' אמצעיים לא חיישינן לדלמא אתרמי סי' כסי' ועיין בזה מיהו כבר כתבנו דגם הך תירוצא שכתבנו לעיל בשיט' המאור עול' יפה גם לשיט' זו והמעיין יבח':

העולה מזה דלפי פי' זה האיבעיא הי' בכל גווני בין לענין חשש משקר ובין לענין חשש בדדמי והש"ס קדחי דמעובדא דב' ת"ח ליכא למפשט מידי דלהך חששא דבדדמי קמוקי דאסקינהו וחזינהו לאלתר דתו ליכא לחששא דבדדמי ולחששא דמשקר מוקי דקאמרי סי' והרי"ף קפשיט מעובדא דדגלת דלא קמצרכינן פי' ש"מ דלא חיישינן למשקר אבל אכתי נשארה הך חששא דבדדמי בבעיא דלא אפשטא לכך להרי"ף אפי' בשני עדים נמי חיישינן לבדדמי ונמצא דלכתחילה בעינן קברתיו ובדיעבד אם ניסת לא תנא ומה שהקשה הרא"ש על הרי"ף דאי בב' עדים נמי חיישינן לבדדמי א"כ ל"ל להש"ס לומר והא מאה נשים כע"א דמי אפי אי כשני עדים דמי נמי יש לחוש לבדדמי הנה קושיא זו אין לה מקום כלל לא לפי פירושו של הרמב"ן וסייעתו בדברי הרי"ף ולא לפי מה

שפירשנו דבריו עפ"י שיטת הרשב"א דכיון דהאבעיא הוא גם לענין משקר אי חיישי' גם לענין משקר והפשטן קבעי למפשט גם לענין משקר דל"ח א"כ ע"כ הוא צריך לומר דמאה נשים כע"א דמיין דבשני עדים וודאי דליכא חששא דמשקר ונמצא דאין כאן אפי' ריח קושיא ובע"כ צ"ל דהרא"ש פי' לדברי הרי"ף כפי' הראשון של הה"מ דהאיבעיא לא הי רק לענין בדדמי (ועיין מש"כ לעיל בישוב ק' מהרי"ן לב על פי' זה) דלפי זה יש קצת מקום לקושייתו ועכ"ז אינו קושיא כ"כ דהא יש להבין אמאי מקשי הרא"ש מהפשטן מדאמר והא מאה נשים כו' ואמאי לא מקשה עדיפא מני' דא"כ אמאי נקיט האיבעיא בע"א ולא קמבעי גם בשני עדים כיון דגם בב' עדים שייך הך מלתא דבדדמי אלא ע"כ צ"ל דלהכי לא הוי קשיא לי' על בעל האיבעי' משום דאיכא למימר דלרבותא נקיט דאי לא חיישינן גם בע"א נמי לא חיישינן וכיון שכן גם בדברי הפשטן נמי איכא למימר דלרבותא נקיט דאפי' בע"א נמי לא חיישינן בדדמי וזה פשוט ובחנם טרחו בזה בעלי התשו' בישוב קושיא זו דלענ"ד אין כאן קושיא כ"כ ושיטת הרמב"ן אליבא דנפשי' דפירוש האיבעיא הוא רק לענין משקר וכמו שפירש אליבא דהרי"ף רק דבזה הוא מחולק עם הרי"ף דלהרי"ף בלא קברתיו לא קמיבעי לי' כלל דוודאי חיישינן לבדדמי גם בב' עדים ולהרמב"ן הוא בהיפוך דלבדדמי וודאי דלא חיישינן אפי' בע"א ולמשקר נמי ס"ל דאפשטא מעובדא דדגלת ונמצא דלא בעינן קברתיו כלל במלחמה ולא סי' במים שא"לס רק דסגי בטב"ע לחוד ובפירושא דשמעתין אין כל חדש לשיטתו רק הכל כמו שפי' אליבא דהרי"ף וכבר כתבנו לעיל מה שיש להקשות על שיטה זו ואין מהצורך לכפול הדברים ושיטת הרשב"א כבר נתבאר בדברינו לעיל דס"ל דהאיבעיא הוא בכל גווני בין בקברתיו ובין בל"ק וכמו שפירשנו לשיטת הרי"ף רק דבזה הוא מחולק עם הרי"ף דס"ל דכיון דאפשטא מהא דדגלת דל"ח למשקר א"כ ע"כ דעיקר טעמא הוא משום דעל"ג וא"כ גם לבדדמי נמי לא חיישי' ולא בעינן קברתיו במלחמה כלל נמצא כי לדינא שווה שיטתו לשיטת הרמב"ן דתרווייהו ס"ל כן דלא בעינן קברתיו רק דהרמב"ן ס"ל דזה לא הוי בכלל האיבעי' דמלתא דפשיטא הוא מסברא דלא חיישי' לבדדמי לגבי ע"א ולהרשב"א הוי זה בכלל האיבעיא רק דאפשטא מהא דדגלת ולהרי"ף והרמב"ם הוי זה בכלל האיבעיא ולא אפשטא מהא דדגלת ונשארה באיבעיא דלא אפשטא וכדכתבינן לעיל ולדינא במשא"לס אין כאן מחלוקת ביניהם ובין הרי"ף דכולהו ס"ל דבטב"ע לחוד סגי בלא סי' רק דנחלקו במלחמה דלהרי"ף בעינן קברתיו אפי' בב' עדים ולדידהו לא בעינן אפי' בע"א ועיין היטב בכל זה:

ודע דלשיטת הרי"ף הני תלתי איבעיא דיבמה ודמלחמה וקטטה לא תליין זה בזה כלל דאף דצדדי האיבעיא שווים בכולם אי טעמא משום מדל"ג אי משום דייקא מ"מ חדא לא פשטינן מחברתה תדע שהרי הרי"ף קפשיט להך איבעיא דסוגייא דידן מעובדא דרבא דדגלת ולא קפשיט מאידך דרבא דס"ל דנאמן ביבמה אף שהרי"ף פסק שם כוותי' ובע"א בקטטה פסק הרי"ף דהוי בעיא דלא איפשטא ואמאי לא קפשיט לה מהך דדגלת או מהך דפסק רבא בבעיא ביבמה אלא ע"כ דהנך איבעיא לא תליין חדא באידך כלל וטעמא דמלתא דגם אי אמרינן דעיקר טעמא הוא משום מלתא דעל"ג לא משקרי אינשי מ"מ לא נדחה טעמא דדייקא לגמרי דהא להדיא אמרינן בר"פ האשה רבה הטעם דמתוך חומר שהחמירו עלי' בסיפה הקילו בתחילתה והיינו הך טעמא דדייקא אלא עיקר האיבעיא הוא איזה מהטעם עיקר וכמש"כ התוס' בסוגיין דע"א ביבמה וכיון דהך טעמא דלא דייקא אינו מטעם א' בכולם דזה משום דסני' לי' וזה משום דאמר בדדמי ולכך לא נוכל לפשוט חדא מאידך משום דאפשר דבזה דייקא ובזה לא דייקא והכי נמי משמע פשטא דתלמודא מדלא הביא הנך ברייתי דקפשיט התם למיפשט מיני' הך איבעיא דסוגיין והך ברייתא דמייתי הכא לא קמייתי התם ותרווייהו לא קמייתי באיבעיא דקטטה ש"מ דלא תליין אהדדי כלל אולם הרשב"א והריטב"א בחידושיהם כתבו דנפשטא האיבעי' דקטטה מדאיפשטא הך דהכא מהא דדגלת ובאמת הכל הולך אל מקום אחד דלדעת הרי"ף דס"ל דהש"ס דקמיבעיא לי' אי טעמא משום מלתא דעל"ג לא משקר או משום דדייקא כוונת הש"ס הוא לשאול בכל אנפי דאף אם נפשוט דטעמא הוא משום מלתא דעל"ג לא משקר מ"מ איכא למיחש שיאמר בדדמי וכן אם נפשוט דאינו אומר בדדמי מ"מ איכא למיחש הך חששא דמשקר רק דהש"ס נקיט שני צדדי הבעיות הרחוקות יותר וכמו שביארנו לעיל א"כ הרי חזינן דמסתבר לי' להש"ס דכל היכי דאיכא שום סברא לאפלוגי בינייהו תו לא פשטינן חדא מחברי' א"כ ה"נ לא פשטינן הנך אבעיות דקטטה ודיבמה מהך דהכא כיון דאיכא שום סברא לאפלוגי בינייהו וכמש"כ משא"כ לדעת הרשב"א והריטב"א דס"ל בפשטא דשמעתין דבאמת אי פשטינן דלא חיישינן למשקר תו לא חיישינן גם לבדדמי ולא אמרינן לחלק ביניהם באיזה סברות שיש לחלק א"כ ה"נ ס"ל דנפשטה האיבעיא דקטטה ולא מפליגינן בינייהו בסברות דקות ודו"ק:

ושיטת התוס' שבסוגיין קשים מאוד להולמם וסותרים זא"ז כמה סתירות כמו שיבוא בדברינו והוא שהרי התוס' בד"ה טעמא כתבי כלומר לעולם לא יאמר העד בדדמי כמו האשה עצמה ומשמע מזה דס"ל כשיטת הרמב"ן שכתבנו לעיל דלא חיישינן כלל שיאמר העד בדדמי והאיבעיא הוא רק לענין חששא דמשקר ואלו בד"ה והא מים כתבו ולכך

אמרו בדדמי ומשמע דאנשים המעידות קאי הרי דס"ל דחיישינן גם לגבי העד שיאמר בדדמי וזה סותר לדבריהם דלעיל שכ' שלא יאמר העד בדדמי וגם אם נדחוק ונגיה בדבריהם אלו ולכך אמרה במקום אמרו ויהי' קאי על אשת המת מ"מ מה נעשה לדברי התוס' (ע"ב) בד"ה וקאמרי סימנים שכתבו להדיא אבל ע"י טב"ע לחוד אין להאמינם משום דבדבר מועט יאמרו בדדמי הרי דס"ל דגם לגבי העד נמי חיישינן שיאמר בדדמי. והרב בעל בית מאיר כתב דהנך תרי דיבורי התוס' לאו בחדא מחתא מחתינהו והך דיבור דוקאמרי סי' אזיל לשיטת רש"י והמאור דפירשו דהאיבעיא הוא לענין חששא דבדדמי ודלא כהתוס' דלעיל דפירשו להאיבעיא לענין חששא דמשקר וזה מבואר הדוחק דא"כ חסר בדברי התוס' דלעיל איך יפרשו המסקנא ובדבור זה חסר איך מפרשי להאיבעיא והגר"א בביאוריו כ' דבד"ה והא מים גרסי' ולכך אמרה וקאי על האשה שמעידין עלי' ולא על העדות ומש"כ התוס' בד"ה וקאמרי סימנים דע"י טב"ע אין להאמינם דאמרי בדדמי יש לחלק דשאני התם דמטעי קטעי ולכך יש לחוש גם לגבי העד שיאמר בדדמי ומשום דסבר דכן הוא האמת ולא דמי להההוא בדדמי דמלחמה דהתם הבדדמי הוא מה שאומר מאומדן הדעת בלבד וכן במשא"לס לפי מאי דס"ד דמיירי בלא העלום נמי עיקר הבדדמי הוא מה שאומר מאומדן הדעת וזה הבדדמי הוא דלא שייך גבי עד ומשום דלעולם אומר העד הדברים כמות שהן ולא יאמר מת סתם מאומדנא בלבד אבל הך בדדמי דמטעי קטעי שייך גם גבי עד ולענין מאי דקשיא לן דאכתי ניפשוט דלא חיישינן למשקר וכמו שהקשה הלח"מ תירץ כתירוצו של הלח"מ דכיון שהעלום תו דייקא האשה ואסמכה לה מדברי המרדכי וכמו שהבאתי דבריהם לעיל ולפ"ז עיקר דחייתו דדחי' להפשטן הוא במאי דמוקי באסקינהו וחזינהו לאלתר והא דמוסיף לומר וקאמרי סימנים לא דזה צריך לדחות דברי הפשטן רק דקושטא דמילתא קאמר ודברי הפשטן בלא"ה נידחין במאי דאוקים דאסקינהו וחזינהו לאלתר ומחק גירסת דלאו עלייהו סמכינן אלא אסימנים דמינה משמע דלדחות דברי הפשטן קאמר ולהתוס' בלא"ה נדחו דבריו ולכך העלה דלהתוס' לא הי' זה בגרסתם זהו תוכן כוונתו וגם זה דחוק חדא דקשה לשבש הספרי' כ"כ ועוד כיון דרש"י וכל הראשונים גרסי לה א"כ אס"ד דהתוס' מחקו זה מגרסתם הי' להם לבאר כן בפירוש דלא גרסינן לה וכמו שכן הוא מדרכם בכל דוכתי' דלא ניחא להו איזה גירסא כותבי' להדיא ה"ג כו' ולא גרסי' כו' דוק ותשכח:

גם עיקר פירושו בסוגיא דשמעתין דקושטא דמלתא קאמר הוא דחוק טובא לכך נראה לע"ד דמוטב לנו להגיה תיבה אחת בתוס' משנמחק כמה תיבות בגמ' (כמו שרוצה הגר"א) וכצ"ל בדברי התוס' כלומר לעולם אפילו לא יאמר העד בדדמי כו' ובזה דבריהם

פשוטי' ומבוארים בלי שום סתירה ומבלי שום הגהת אות א' בש"ס והיינו דהוקשה להם להתוס' אמאי לא קמבעי להו להש"ס כפשוטו אי שייך הך מלתא דבדדמי לגבי ע"א אם לאוכמו שהקשו כמה מהמפרשים רק דלא ביארו הקושיא בפירוש והכחידוה תחת לשונם כדרכם בכמה דוכתי' וע"ז באו בפירושם לתרץ הך קושיא ותוכן תירוצם הוא משום דלא נ"מ מידי בהך איבעיא והיינו משום דבהך איבעיא דבעי הש"ס אי טעמא משום מלתא דעל"ג או משום דייקא ממילא נכללת גם איבעיא זו דאי טעמא משום מדעל"ג א"כ גם לבדדמי לא חיישינן ואי טעמא משום דייקא א"כ אפי' נימא דלא שייך גבי ע"א הך דבדדמי אכתי עדיפא אית לן למיחש לדלמא משקר לגמרי וכיון דהך איבעיא דאמרי' בש"ס איזה מהטעמי' עיקר הוכרח הש"ס למיבעי וכמו דאיבעי להו ביבמה ובקטטה לכך לא הוצרך עוד למיבעיא הך בעיא אי שייך גבי ע"א הא מלתא דבדדמי משום דממילא נכללת בבעיא זו וזהו שכ' התוס' דאי טעמא משום מדעל"ג למ"א לא יאמר בדדמי כיון שהדבר יהי' גלוי ואי טעמא משום דדייקא והכא לא דייקא כלומר לעולם אפי' לא יאמר העד בדדמי מ"מ אין להאמינו משום דהאשה לא דייקא וחיישינן למשקר ואין כוונתם דזהו סברא פשוטה דהעד לא יאמר בדדמי וכשיטת הרמב"ן שכ' לעיל דא"כ ה"ל להתוס' לאקדומי כן בתחילת דבריהם דזהו מלתא דפשיטא שאין העד אומר בדדמי ואנן אדרבה קחזינן דהתוס' תלו טעמא דהעד לא יאמר בדדמי משום שהדבר יהי' גלוי והיינו לטעמא דמדע"ל דמשמע הא לטעמא דדייקא חיישינן שפיר גם לבדדמי אלא דעיקר כוונתם לתרוצי הך קושיא דלעיל והיינו משום דהאיבעיא הוא בכל גווני וכמו שפירשנו לשיטת הרי"ף והרמב"ם והרשב"א ומה שכתבו שלא יאמר העד בדדמי הוא בדרך את"ל אפי' לא יאמר העד בדדמי מ"מ אכתי איכא למיחש למשקר ובאו לאפוקי מפירש"י שפי' דהאיבעיא הוא רק לענין בדדמי אבל למשקר לא חיישינן כלל וע"ז הוקשה להם דא"כ לא ה"ל להש"ס לומר והכא לא דייקא דאפי' אם נאמר דהכא נמי דייקא אפ"ה אית לן למיחש לבדדמי דכיון דלית לטעמא דעל"ג ממילא חיישינן לבדדמי ומשום דס"ל להתוס' דרק טעמא דעל"ג הוא דמוציא מחשש בדדמי ומשום דמידק דייק כיון שהדבר יהי' גלוי אבל הך סברא דדייקא אינו מוציאו כלל מחשש דבדדמי ולכך שפיר הוכיחו התוס' דאס"ד דהאיבעיא הוא רק לענין בדדמי וכפירש"י א"כ למה לי' למימר והכא לא דייקא דהא אפי' אי דייקא נמי איכא למיחש לבדדמי כיון דליתא לטעמא דעל"ג אלא ע"כ מדקאמר הש"ס והכא לא דייקא ש"מ דהאיבעיא גם לענין משקר וה"ק דאי אמרינן דטעמא הוא משום דדייקא והכא לא דייקא וחיישינן גם למשקר וע"ז קמסיימו דאין לפרש דהאיבעיא הוא רק לענין בדדמי והא דקאמר והכא דייקא היינו

משום דאי דייקא לא חיישינן גם לבדדמי דסברא דדייקא מפיק מחשש בדדמי לזה כ' התוס' דאין זה סברא כלל לומר דסברא דדייקא יהי' מפיק מחשש בדדמי וזהו שכ' התוס' דהא אפי' דדייקא האשה למה לו להיות נאמן כיון דאמר בדדמי:

ולרש"י והמאור שפירשו הך איבעיא לענין בדדמי צ"ל דמסתבר להו דסברת דייקא מפיק מחששא דבדדמי כמו דמפיק מחששא דמשקר והיינו דמתוך דיוקה תגיע לדבר ברור ואם אמר בדדמי לא תסמוך עליו ולכך שפיר הוצרך לומר והכא לא דייקא דאי דייקא לא הוי חיישינן לבדדמי ג"כ ולהתוס' לא נראה לומר כן והיינו משום דמסתבר להו כיון דאיכא חששא שאומר בדדמי א"כ אין כאן עדות כלל ותו הוי כפסולי עדות דלא מהני בהו הך סברא דדייקא לאכשורי סהדותייהו:

וגם המהר"ד בן לב פי' דברי התוס' על הדרך שפירשני דכוונתם בדרך את"ל רק שלא שלח ידו להגי' בדבריו תיבת אפי' לכך נמצאו דברי התוס' דחוקי' לפי פירושו ומחמת זה לא נתקבלו דבריו אצל המעיינים ולא הביאו דבריו שום אחד מהמפרשים זולת הרב בעל המה"צ הביא דבריו אמנם גם הוא לא הגיה כלום בלשון התוס' וקבל עליו לסבול דוחק הלשון משיהי' סתירה בעיקר דבריהם ואני אומר דמוטב לנו להגיה בלשון התוס' תיבה אחת בכדי שיתיישבו דבריהם בלי שום גימגום ועוד יש לדייק קצת לפי דברי המהר"ד בן לב בדברי התוס' דלמה להו לומר כלומר לעולם לא יאמר העד בדדמי כו' וטפי ה"ל לומר אפי' היכי דלא שייך בדדמי כגון בקברתיו דכיון דלפי האמת אמרינן דס"ל להתוס' דע"א אמר בדדמי ולא כתבו כן רק בדרך את"ל בכדי להכריח פירושם דאי אמרי' לטעמא דדייקא תו חיישינן למשקר ג"כ א"כ למאי נקטו בדבריהם דלא יאמר העד בדדמי טפי הל"ל היכי דלא שייך בדדמי כגון בקברתיו גם לא ביאר המהר"ד בן לב מאי הוי קשיא להו להתוס' אבל לפמש"כ אתי הכל שפיר וזה ברור:

ומעתה נבאר יתר המשך הסוגיא לפי פי' התוס' דלפמש"כ בפירושם דהאיבעיא הוא בכל גווני כמו להרי"ף והרשב"א א"כ תו לא נצטרך להגיה בדבריהם ולכך אמרה במקום אמרו וקאי שפיר אנשי' המעידות רק דבהך דדחי הש"ס לדברי הפשטן במאי דקאמר אלא דאסקינהו וחזינהו לאלתר וקאמרי סי' כו' בזה המה מחולקים התוס' עם הרי"ף דלהרי"ף בהכרה דטב"ע ליכא עוד חששא דבדדמי והך וקאמרי סי' דאמר הש"ס הוא בכדי לאפוקי מחששא דמשקר וכהנך תלתא אנפי פירושי שכתבנו לעיל ולהתוס' הוא בהיפוך דהך וקאמרי סי' הוא בכדי לאפוקי מחששא דבדדמי ומשום דגם בטב"ע דההכרה לאחר שהעלום נמי אכתי לא יצאנו מחששא דבדדמי ומשום דמטעי קטעי לומר על ראובן שהוא שמעון ולענין חששא דמשקר צ"ל דס"ל להתוס' דכיון שהעלום

תו ליכא עוד חששא דמשקר ומשום דדייקא האשה כיון שהעלום וחיישא לדלמא עלה חי וכמש"כ לעיל בשם הלח"מ והמרדכי רק דלעיל כתבנו דלהרי"ף אי אפשר לפרושי כן דא"כ למאי בעינן סי' כלל אבל להתוס' שפיר איכא למימר כדבריהם והך וקאמרי סי' הוא בכדי לאפוקי מחששא דבדדמי דאיכא בטב"ע ונמצא דלהתוס' הוא ממש בהיפוך מהרי"ף ודוק. והמרדכי ס"ל ג"כ בפי' דהאיבעיא כמו שכתבנו אלא דבזה ס"ל כהרי"ף דבטב"ע ליכא שום חששא דבדדמי לכך קגריס אי נמי דקאמרי סי' או אפי' לא נגרוס א"נ מ"מ הוי פירושו כמו א"נ עיי"ש בדבריו:

ודע דיש נ"מ גדולה לדינא בין פירושו של הגר"א בדברי התוס' ובין לפמש"כ בפירושם דאילו לפמש"כ דזה הוי בכלל האיבעיא אי אמרי' בע"א בדדמי והא דאמר הש"ס דקאמרי סי' הוא בכדי לדחות דברי הפשטן דקבעי למפשט דלא חיישינן לבדדמי ונשארה הך מילתא בבעיא דלא איפשטא דאם אפשיטא אם נאמר דלא חיישינן לבדדמי א"כ לא נצריך תו סי' וא"כ היכי דנשאת אף בלא סי' נמי ל"ת וכמו דקיי"ל בכל בעי' דלא נפשט' אם ניסת לא תצא משא"כ לפי פירש הגר"א דהא דקאמר תש"ס וקאמרי סימנים הוא קושטא דמלתא משום דפשיטא לי' להש"ס מסברא דנפשי' דהיכי דליכא סימני' חיישינן לבדדמי אע"ג דדחיית המקשן אתיא שפיר אף בלא הך תירוצא דקאמרי סימנים מ"מ קאמר הש"ס הך דקאמרי סימנים משום דפשיטא לי' הך סברא דבלא"ה חיישינן לבדדמי א"כ לפ"ז בוודאי אף אם ניסת בדיעבד בלא סימנים מ"מ תצא:

והך בדדמי שכ' התוס' דאיכא בטב"ע דבדבר מועט יאמר על ראובן שהוא שמעון יש להבין דבשלמא לפירש"י דס"ל שהמים משנים צורות הפנים ואינו ניכר כ"כ שפיר איכא חששא דבדדמי ומה שהקשו התוס' דהא לקמן אמרינן דמיא מצמת צמתי אינה קושיא כ"כ דהא להכי נזהר רש"י בלשונו לומר ואינו ניכר כ"כ ור"ל דהא דמיא מצמת צמתי היינו שלא ישתנה לגמרי עד שלא יהא ניכר אפי' למסתכל היטב כמו שמשתנה ביבשה לאחר ג"י שאינו מועיל בו טב"ע כלל אפי' למסתכל היטב לזה הוא דמהני פעולת המים שאינה מניחים אותו להשתנות לגמרי אבל מ"מ הוא משתנה במים ואפי' מיד ואינו ניכר כ"כ שמי שאינו מסתכל בו היטב יכול לטעות בדדמי אבל התוס' דלא ס"ל כן והיינו ע"כ דמסתבר להו דכיון דאמרינן דמים עדיפי מיבשה עד שאפי' לאחר ג"י אינו משתנה א"כ איך אפשר שבתוך ג"י יהי' גרוע מיבשה בענין שיהי' משתנה קצת אלא ע"כ דאינו משתנה כלל כמו ביבשה בתוך ג"י וא"כ קשה לכאורה דמאי בדדמי שייך בזה:

ונראה דהתוס' ס"ל דבאמת גם ביבשה נמי כל מת משתנה קצת אפי' מיד דפעולת המיתה עושה קצת שינוי תומ"י וכדאמרינן ממנו פניו מוריקות רק דמ"מ הוא ניכר בג"י למסתכל

בו היטב ובאמת בכל מת נמי בעינן הסתכלות היטב רק דבסתמא לא חיישינן לומר שלא נסתכל בו היטב דמה"ת יאמר על זה ולא על אחר כיון דשניהם שווים אצלו אלא וודאי נסתכל בו היטב עד שיודע שהוא הוא אבל כאן כיון שראו הטביעה הוא דחיישינן שמא לא נסתכל בו היטב ואמר בדדמי כיון שראה הטביעה ובאמת לפי שיטתם זאת כתב בש"ג בשם ריא"ז דגם ביבשה אם ראו דמחו לי' בגירא או ברומחא ולא ראה אם מת ואח"כ מצאוהו הרוג והכירו בטב"ע לא מהני עד שאומר סימנים ג"כ והיינו לפי שיטת התוס' וכדכתיבנא ואף שהתוס' לא הזכירו בדבריהם הך מלתא דראו הטביעה מכל מקום במה שכתבו דבדבר מועט יאמרו כו' על כרחך דכיונו לזה והיינו דהביאו בשם ר"י דמפרש לעובדא דידן בראה הטביעה וזה ברור בכוונתם ומכאן תבין דהך חילוקא בין ראו הטביעה ללא ראה לאו מהכרח דעובדא דדגלת בלבד הוא דקאמרי אלא שהדבר מוכרח מצד עצמו דאל"כ לית כאן בדדמי כלל וכ"כ המוהר"ד ן' לב וז"ל ובוודאי דצריכים אנו לומר דיש חיסרון ודילוג לשון בדפוס והכי מבעי לי' למימר אבל ע"י טב"ע אין להאמינם משום דהכא מיירי בשראו הטביעה ובדבר מועט יאמרו כו' וכ"כ הרא"ש בשם הר"י ודיבור תוס' זה הוא ג"כ בשם ר"י וכש"כ שהדיבור הזה הוא מוכרח מצד הדבור מעצמו וק"ל עכ"ל:

וכיון שכן יש להבין איך כתבו התוס' אח"כ ותימא שנהגו וכו' והוצרכו לחלק עפ"י סברת ר"ת הלא הרא"ש לפי מאי דמחלק בין ראה ללא ראה ניחא לי' המנהג גם בזולת דברי הר"ת וצ"ל דהתוס' המה מחולקים במנהג דהרא"ש ס"ל דמנהג בלא ראה והתוס' ס"ל גם בראה וקרוב לשמוע בזה דברי הרב בעל מהה"צ דהתוס' לא מחלקי בין ראה לידע והרא"ש ס"ל דראה דווקא ולא ידע והמנהג הוא בידע דמעתה לא נצטרך לומר דפליגי בעצם המנהג מיהו אינו מוכרח כיון דמצד הסברא וודאי נראה דאין לחלק ביניהם וכן הסכימו כמעט כל הפוסקים זולתי הצ"צ וכמש"כ בתשו' ולכך ניחא לן טפי לאוקמי דפליגי במנהג ועיין:

ובהכי יתיישב ויונח לנו להשוות דברי התוס' דשמעתין במש"כ ליישב המנהג עפ"י שיטת ר"ת עם עצם שיטת הר"ת דלקמן במתניתין אשר לכאורה המה סתרי אהדדי תדע שהרי המרדכי הקשה לשיטת ר"ת דלקמן דבגופו שלם מעידין עליו אפי' לאחר כמה ימים דא"כ מאי מייתי ראי' מעובדא דדגלת דריב"ב לקולא פליג אימא דהתם מיירי בגופו שלם ותירץ דקים להו לתלמודא דהכא הוי עובדא דאין גופו שלם וראיתי בתשובת חמדת שלמה שכן תי' ר"ת עצמו בספר הישר ואפ"ה התירו התם בלא סי' בטב"ע לחוד דליכא למימר דהתם נמי קאמר סי' דא"כ לא הוי פשיט מיני' דריב"ב לקולא נמי פליג ולשיטת

התוס' דשמעתין באין גופו שלם הא בעינן נמי סי' וא"כ לכאורה המה סתרי אהדדי אבל לפי מה שפירשנו דגם התוס' לא קמצרכי סי' רק בראה אתי שפיר דהתם מיירי בלא ראה ולכך לא בעינן סי' אפי' אינו שלם מיהו גם בלא"ה נמי יש ליישב הך סתירה והיינו דהתוס' קגרסי לקמן אפומי' דשושביני' לשון רבים ותרי סהדי הוי התם ובשני עדים לא חיישינן לבדדמי כלל ולכך לא בעינן סי' ותדע לך דע"כ התוס' הוי גרסי כן מדקא קשיא להו מהמנהג ולא הקשו מעובדא דדגלת אלא ע"כ דהתוס' ס"ל דהתם ב' עדים הוי וזה פשוט ולכך הרא"ש דהביא לדברי הרי"ף דקפשיט מעובדא דדגלת וע"כ דגריס אפומא דשושבינא ולא הוי התם רק חד סהדא ומדלא פליג עלי' בגירסא ש"מ דגם איהו גריס כן לכך לא הוי מצי ליישב המנהג עפ"י שיטת ר"ת וכמש"כ התוס' דא"כ יהי' תרתי דסתרי אהדדי דהא הרא"ש אית לי' כר"ת מדהביא דבריו סתמא במתניתין דלקמן ובהכרח הוי צריך לחלק בין ראה ללא ראה בכדי ליישב המנהג ועיין בזה:

והנך סי' דקאמר הש"ס כתבו התוס' בזה ב' פירושים או דמיירי במובהקים גמורים דמהני אפי' אי סד"ר או דמיירי באמצעיים ומהני בצירוף הטב"ע והנה להך פירושא דמיירי באמצעיים ניחא הא דבעינן תרווייהו חזינהו לאלתר וסי' והא דקשיא מדר"ח דלקמן כבר תירצנו יפה לשיטת בעה"מ ועולה גם לכאן אך להך פירושא דמיירי במובהקים גמורים קשה דא"כ למאי בעינן כלל הא דחזינהו לאלתר וכבר כתבנו לעיל דדוחק לתרץ דלרבותא קאמר או דחשש לסי' העשויין להשתנות לאח"מ ונראה משום דהפשטן הוי בעי למפשט תרווייהו דלא חיישינן לא למשקר ולא לבדדמי לפום מאי דהוי סבר דמיירי בלא העלום לכך ניחא לי' להש"ס למדחי כל חדא וחדא באנפי נפשי' דלחששא דמשקר לחוד נוכל לומר דמיירי באסקינהו וחזינהו לאלתר ולחששא דבדדמי נוכל לומר דקאמרי סי' ואף דבמאי דאמר דאמרי סי' נדחית גם הך פשיטותא דמשקר מ"מ ניחא לי' לדחות הך חששא דמשקר לחוד וזה נכון ומ"מ פירושם השני ניחא טפי בלשנא דתלמודא דידן ועיין:

ומש"כ התוס' פי' ר"ח כו' הנה התוס' הבינו דר"ח בשיטתם קאי בפירושא דשמעתין אבל הרמב"ן בתשובה סי' קכ"ח והרשב"א והריטב"א בחידושים הסבו דברי ר"ח לשיטת הרי"ף בפירושא דשמעתין רק דבזה הוא מחולק עם הרי"ף דר"ל דהאיבעיא לא נפשטא מעובדא דדגלת ומזה נדע דזה שכ' התוס' ליישב המנהג לפי' ר"ח אליבא דשיטת ר"ת אינו מדברי ר"ח עצמו רק שזהו מדברי התוס' וכבר שגו בזה מקצת מהאחרונים ועיין במהרה"צ:

ובעיקר פירושם מש"כ בשם ר"ת לחלק בין כשצורת הפנים שלימה דהיינו עם השפתים והסנטר ובין כשאין צורת הפנים שלימה דהיינו בלא שפתים וסנטר ולא נשאר אלא מאי ששנינו במתניתי' פדחת וחוטם ופ"פ דהיינו הלחיים ולקמן במתניתי' דאין מעידין כתבו לחלק בענין אחר בין בגופו שלם ובין אין גופו שלם ולא זכר כלל להך חילוקא דצורתו שלימה שכ' התוס' בשמעתין ומזה נראה דב' שיטות הם אליבא דר"ת דהמרדכי כ' בשם ר"ת גם במתניתין דלקמן כדמחלקי התוס' כאן בין צורת הפנים שלימה או אינו שלימה ולא זכר כלל הך חילוקא דבין גופו שלם או אין גופו שלם שכ' התוס' לקמן בשמו והרא"ש גם בשמעתין כ' להך חילוקא דמחלקי התוס' לקמן בין גופו שלם או אין גופו שלם ולא זכר כלל להך חילוקא דצורתו שלימה שכ' התוס' בשמעתין ומזה נראה דשני שיטות הם והרא"ש תפס לעיקר כשיטת התוס' דלקמן והמרדכי כשיטת התוס' דשמעתין וגם כל הפוסקי' נקטו לעיקר כשיטת התוס' דלקמן והרא"ש ודלא כהמרדכי והתוס' דשמעתין אבל מדברי הגאון בביאוריו הבנתי דבדברי התוס' דלקמן רמיזא נמישיטת המרדכי וכמו שיתבאר בביאר דברי התוס' דלקמן:

ודע דדברי התוס' דלקמן צריכין ביאור ובתשו' מוהרד"ך ומוהריב"ל נתקשו בהבנתו גם הרב בנוב"ק האריך בזה ולענ"ד נראה לפרשו כפשוטו דבוודאי כל טב"ע הוא ע"י סי' גרועים כמו טב"ע דכלי אף דחוורי וסומקי הוא מהסימנים הגרועים וכשאומר סי' אילו בפיו וודאי דלאו כלום הוא אבל ע"י הטב"ע מכיר היטב באיכות גווני החוורי והסומקי עד שיודע שזהו בלי ספק וגם טב"ע דקלא הוא בדקות הקול או בגסותו וכן טב"ע דפרצוף פנים הוא בחזותו ובדקות החוטם וארכו ורוחב הפדחת ועובי הלחיים אשר כל אלה הסי' אי אפשר לציירם במו פיו מפני שכולן טבועים בחותמו של אדם הראשון ועכ"ז ע"י טב"ע מכיר הדברים לאמיתתן כמוה שהן עד שאי אפשר לטב"ע בזולת סי' מהסימנים הגרועים וזה ברור ונודע בחוש ובזה כוונת התוס' מבוארים כפשוטו במש"כ אבל כל גופו שלם אפי' אין כאן פדחת וחוטם ניכר הוא היטב ע"י סימני הגוף דר"ל בטב"ע שע"י סימנים גרועים מסימנים הגוף דהיינו ארוך וגוץ כי אף שאינם סי' כלל לאומרם בע"פ מ"מ בטב"ע משער לאמיתתו ערך האורך והקוצר עד שמכירו עי"ז כי בזולת זה אי אפשר לטב"ע כלל וכל טב"ע כן הוא נטב"ע דכלים והואיל כי ר"ת חידש דבר זה לומר שישנו לטב"ע בגוף אשר לא שמענו עד כה ממתניתן אלא דשייך טב"ע בפ"פ מפני שאין צורותיהן דומין זה לזה אבל בגוף לכאורה מאי טב"ע שייך בי' לזאת אסברה לה ר"ת דשפיר שייך בו טב"ע ע"י סי' הגוף דארוך וגוץ וכטב"ע דכלים וכדכתיבנא ולפ"ז צ"ל הא דתנינן במתניתין אע"פ שיש לו סי' בגופו דמשמע מיני' דאיירי ביש לו גוף דהיינו

שיש לו מקצת הגוף ובאותו מקצת איתא סימני' דאילו בכל הגוף א"צ לפ"פ עם החוטם לשיטת ר"ת ולזה כתבו התוס' ועוד דאפי' אם נאמר דהא דתני במתניתין אעפ"י שיש לו סי' בגופו מיירי בכל הגוף שלם מ"מ נוכל לפרש דמיירי בשאינו מכירו להגוף ע"י טב"ע רק שאומר הסי' אבל אין לו בו שום טב"ע וזהו מה ששנו במתני' דאינו כלום דסי' בלא טב"ע וודאי דאינו כלום אבל אם ע"י הסי' מכירו בטב"ע שפיר דמי וזהו מש"כ ועוד דשמא דווקא בסי' הוא דקאמר אבל ע"י טב"ע ניכר היטב ע"י סימני הגוף עכ"ל והיינו הכל ע"י סי' גרועים וכדכתיבנא וכתבו עוד ואפי' לאמר כמה ימים ור"ל דגם סיפא דמתניתין דאין מעידין אלא עד ג"י מיירי נמי בכה"ג שאין גופו שלם אבל בגופו שלם ניכר הוא ואפי' לאחר כמה ימים הארכתי בזה בדברים פשוטים מפני שראיתי כמה גדולים נסתבכו בפירושו. וכמה דיות נשפכו וכמה קולמסי' נשתברו בביאור דיבור תוס' זה והיינו משום דקשיא להו דפתח בטב"ע וסיים בסימנים ונסתפקו באיזה סי' מיירי אם במובהקים או באמצעים גם האי ועוד דכתבו התוס' מאי כוונתם בזה ונכנסו לפרשו בדוחק כאשר יראה הרואה בתשו' רד"ך ומוהריב"ל ובנוב"ק ועיין במהרה"צ שהאריך בזה שני דפים שלמים והמציאו דינים מחודשי' לפי פירושם וכולם לא הבינו לפרשו דכוונתו הוא על הסי' הגרועים אשר אי אפשר לטב"ע להיות מבלעדם ולענ"ד הדברים פשוטים ומבוארים כדכתיבנא ובהכי ניחא נמי דברי הרשב"א והריטב"א שהביאו לדברי ר"ת ולא הזכירו כלל בדבריו הך מלתא דסימני הגוף שכ' התוס' בשמו וגם זה הוא ממה שהוקשה לבעלי החיבורים הנזכרים ודחקו לומר דהרשב"א יש לו שיטה אחרת בדברי ר"ת ולפמש"כ אין כאן קושיא כלל והיינו משום דאין בזה שום נ"מ לדינא רק לאסבורי מלתא בלבד לכך לא הביאו הרשב"א ולא נקיט רק לעיקר דינו של ר"ת בכדי להשיג עליו עיי"ש וזה ברור:

ומש"כ התוס' עוד והיכי שאינו נחבל בפנים וודאי נראה פשוט שיכולים להכירו ואפי' לאחר כמה ימים כו' ואפי' הוא אמת דהיכי שנחבל בפנים אין מעידין עליו אלא בתוך ג"י כיון שגופו שלם וגם יוכל להיות שהוא בתוך ג"י אין לתלותו אלא בתוך ג"י עכ"ל הי' נראה לפרשו בפשיטות דנחבל בפנים דקאמרי התוס' היינו שאין כאן פדחת וחוטם וכמו שכתבו למעלה וכוונתם בזה דהא וודאי פשיטא להו דהנך תרי בבי דמתניתין רישא וסיפא בכל חדא וחדא בבא מינייהו באנפי נפשי' וודאי דמקילינן בגופו שלם כיון שאין כאן אלא חדא לריעותא דהיינו שאין כאן פדמת וחוטם אבל הוא בתוך ג"י או שהוא לאחר ג"י אבל צורתו שלימה בפ"פ וחוטם ובזה וודאי דמהני מאי דגופו שלם להשלים החיסרון האחד ומשום דמתניתין לא קמיירי רק באי"ג שלם אבל בגו"ש וודאי דמהני

לחיסרון א' דכל בבא ובבא באנפי נפשי' אבל הא מספקא להו להתוס' היכי דנצטרפו שתי החסרונות יחד דהיינו שאין פ"פ וחוטם וגם הוא וודאי לאחר ג"י אי מהני גם בזה מאי דגופו שלם אם לא כיון דהוי תרתי לריעותא ומ"מ החליטו כאן באין פ"פ וחוטם וספק אם

**(מיהו

לפי האמת למאי דלא קיי"ל כר"ת צ"ל דלא דמי אהדדי כלל דניהי דטב"ע כזה איתא בכלים מ"מ בגוף אדם לא שייך זה חדא משום דמשתנה תמיד בעביו ואיכותו לפי העת והזמן ועוד שאינו מהרגילו' כ"כ לראותו ערו' בתמידות ולזאת לא עדיף מכלי אנפוריא שלא שבעתן העין דלית בהו טב"ע ועיין:

הוא בתוך ג"י אי לאחר ג"י בהא וודאי דמקילינן כיון שאין הריעותא השני' ברורה שפיר תלינן שהוא בתוך ג"י ונמצא שאין כאן אלא חדא לריעותא ומעידין עליו בגופו שלם וזהו מש"כ והיכי שאינו נחבל כו' דאין כאן אלא חדא ריעותא דלאחר ג"י הדבר פשוט דניכר ואפי' הוא אמת כו' ור"ל דאף אם נאמר דבתרתי לריעותא לא מקילינן מ"מ בספק תל"ר וודאי דמקילינן בגו"ש ומשום דתלינן שהוא בתוך ג"י כנ"ל פשוט בכוונתם:

ומדברי הגאון בביאוריו הבנתי דקמפרש דמש"כ התוס' נחבל בפניו ואינו נחבל אין כוונתם על הפ"פ עם החוטם רק על חבלה אחריתי בפניו והיינו השפתים והסנטר וכדברי המרדכי שהבאתי לעיל ור"ל דר"ת עוד מיקל קולא אחריתא בלאחר ג"י אפי' באין גופו שלם רק שצורתו שלימה בשפתים עיי"ש במש"כ ובזה אתי שפיר להשוות דברי התוס' דשמעתין לדברי התוס' דלעיל ולא נצטרך לאוקמי בשני שיטות וכמש"כ לעיל ומ"מ מדברי הרא"ש והטור נראה דהוי מפרשי לה כמו שפירשתי כמבואר למעיין בדבריהם וגם דברי התוס' לענ"ד מדוקדקים טפי כמו שפירשתי ולא ראיתי להאריך בזה מפני שהפוסקים דחו דברי המרדכי מהלכה וכבר כתבנו דכל למעט בקולות בשיטת ר"ת עדיף טפי והבו דלא להוסיף עלה:

העולה מזה דלפי מה שפירשנו בדעת התוס' הנה לדעת התוס' לא בעינן סי' רק בראו הטביעה ואין גופו שלם דבהא הוא דווקא דבעינן סי' אבל בחדא מנייהו דהיינו בגו"ש או לא ראה הטביעה בטב"ע לחוד סגי ולא בעינן סי':

מיהו כל מה שכתבנו בזה הוא רק בכדי ליישב כל דיבורי התוס' שבסוגיין אליבא דחד שיטתא והראתי פנים ת"ל דשפיר מתיישבן בחדא מחתא מבלי שום דוחק אבל עכ"ז מודינא דמדברי הרא"ש משמע דלאו בחדא מחתא מחתינהו דמש"כ לעיל דהתוס' והרא"ש פליגי בעצם המנהג מלבד שהוא דוחק גדול כמבואר עוד אני אומר שבדברי

הרא"ש אי אפשר לאומרו כלל שהרי הרא"ש כ' על דברי התוס' ולפמש"כ לחלק בין ראה ללא ראה ניחא מבואר מלשונו להדיא דאחדא מנהגא קאי תרוויהו דכל כה"ג ה"ל להרא"ש לפרושי ובע"כ צ"ל דהרא"ש ס"ל בדעת התוס' דלא מחלקי כלל בין ראה ללא ראה ואף שהכרחנו לעיל מדברי התוס' דע"כ גם הם ס"ל לחלק בין ראה ללא ראה דכיון דס"ל דהמים אינם משנים צורת הפנים כלל א"כ מאי בדדמי שייך בזה אי לאו דראה הטביעה בהכרח צריכינן לומר דזה שכ' התוס' ליישב המנהג אליבא דפי' ר"ח בשיטתא אחריתא קאי וס"ל כשיטת רש"י דמים משנים צורת הפנים ולכך לא צריכי לחלק כלל בין ראה ללא ראה ועיקר חילוקם ליישב המנהג הוא רק בין גופו שלם לאיג"ש ובין ראה ובין לא ראה בגו"ש לא צריכינן לסי' ובא"יגש בעינן סי' והתוס' דלעיל ס"ל דמים אינם משנים צורת הפנים בהכרח ס"ל לחלק בין ראה ללא ראה וזה מש"כ הרא"ש בשם ר"י לחלק בין ראה ללא ראה והיינו מדיבור התוס' קמא אבל דיבור התוס' השני דמחלקי בין גו"ש לאיג"ש בשיטתא אחריתא קאי ואפשר שזהו בשם ר"י וזהו בשם בעל תוס' אחר וכמו שכ' מהרש"ל ביש"ש בכמה דוכתי' שזהו מתוס' שאנץ וזהו מתוס' טו"ך ולכך קמבטילנא לדעתי מפני דעת הרא"ש דאיהו הוי בקי בתוס' טפי מינן ולפ"ז ב"ל דהתוס' הוי גרסי אפומי' דשושביני' לשון רבים דבלא"ה לא יתיישבו עם דברי ר"ת דלקמן והרא"ש לפי מאי דגריס כגירסת הרי"ף אפומא דשושבינא הוכרח לחלק בין ראה ללא ראה וכמש"כ לעיל. והנה כל מאי דשקלי וטרי התוס' דשמעתין הוא רק לענין אי בעינן סימנים או לא בעינן סי' אבל לענין לאלתר לא נתבאר בדבריהם אי מהני הך דגופו שלם או צורתו שלימה (לכל מר כדאית לי') לענין דלא ניבעי לאלתר דמה שכתבו התוס' בשמעתין ואפי' לאחר כמה ימים הוא מדברי ר"ת דיבשה והתוס' לא הביאו מדבריו רק דכמו דחילק ר"ת לענין אחר ג"י כמו כן יש לחלק במים לענין הצטרפות סי' אבל לענין לאלתר ליכא למשמע מדבריהם מידי מיהו מסתברא דאשתהי לאחר שהועלה מן המים ולאחר ג"י דיבשה שווים הם דכך לי אחר שעה במים כמו אחר ג"י ביבשה אבל מ"מ אינו מוכרח רק דמסתבר לומר כן והפוסקים נסתפקו בזה וצ"ע:

ודברי הרא"ש בזה סתומי' וכבר נחלקו בפירושו המהרי"ן לב והמהרח"ש עיין בב"ש ובס' מהרה"צ האריך להביא דבריהם וגם דברי הריב"ש והרוצה לעמוד על דבריהם יעיין שם ומה שנלע"ד עיקר דלענין לאלתר וודאי דאין לחלק בין ראה הטביעה ללא ראה דדווקא לענין בדדמי הוא דיש לחלק בין ראה ללא ראה דראה אומר בדדמי ולא סגי בטב"ע לחוד ובעינן נמי סי' ובלא ראה לא יאמר בדדמי וסגי בטב"ע לחוד אבל לענין לאלתר דחיישינן למתפח תפח ואפי' ב' עדים נמי לא מהימני בלאחר ג"י דיבשה דהא סתמא קתני אין

מעידין דמשמע אפי' ב' עדי' לא מהני וה"נ לאחר לאלתר דמים נמי לא מהני אפי' ב' עדים והיינו ע"כ דחיישינן לדלמא תפח ונתחלפה צורתו באחר וא"כ מאי מהני בזה הא דלא ראה הטביעה לענין דלא ניבעי לאלתר כיון דחיישינן לתפח ונתחלפה צורתו ולכך אי אפשר לפרושי בכוונת הרא"ש דהך דהא דבעינן לאלתר היינו בראה דווקא אבל בלא ראה לא בעינן לאלתר דמה ענין ראה אצל לאלתר והתוס' לא מחלקי בכך רק לענין סי' אלא ע"כ דצריך להגיה בדבריו וכצ"ל והא דבעי אסקינהו וחזינהו לאלתר וסי' היינו וכו' וכן פי' המהרי"ן לב ודע דמהרי"ן לב הי' גרסתו בהרא"ש והא דבעינן דחזינהו לאלתר וכו' ולכך פי' דבתיבת וכו' כוונתו הוא על סימנים ול"נ יותר דנתחלף תיבת וסי' הנכתב ברשימה כזה בתיבת וכו' דזה טעות קל להתחלף תיבת וסי' בתיבת וכו' וזה ברור ודו"ק. וכן נראה להדיא מלשונו ממאי דמסיק ואמר אבל מי שלא ראה כו' בטב"ע לחודי' נאמן ואין מדקדקי' אחריו עכ"ל ומדכ' בטב"ע לחודי' נאמן משמע דזהו עיקר חידושו מה שנאמן בטב"ע לחוד ולא בעינן סי' גם לשון ואין מדקדקי' אחריו נמי משמע דאסי' קאי וכן הוא להדיא ברי"ו דכ' בפירוש ואין מדקדקי' אחריו בסי' עיי"ש וכבר ידוע שלשונו לקוח מלשון הרא"ש וע"ז כ' וכן פירש ר"י וכו' והיינו כמו שדקדנו מדבריהם דע"כ מיירי בראה דאל"ה מאי בדדמי שייך בי' כיון דס"ל דהמים אינם משנים צורת הפנים ומה שכ' האחרונים ע"ז דא"כ ה"ל להרא"ש לכתוב בקצרה וכן פירש ר"י ולא להביא כל דברי ר"י אינו כדאי בדקדוק כזה לעוות עלינו דברי הרא"ש ואח"ז שוב הביא הרא"ש דברי התוס' השניים במש"כ ליישב המנהג לפיר"ח וקמחלקי בין גופו שלם לאיג"ש ולהאי פירושא נראה מדברי הרא"ש דלא בעינן נמי לאלתר וכמש"כ לעיל דמסתבר לומר כן דלאחר שעה דמים ולאחר ג' דיבשה שווים הם ולהרא"ש הוי פשיטא לי' הך מלתא מסברא לפי דעת התוס' דמחלקי בכך והיינו דווקא לפי דברי התוס' דמחלקי בין גו"ש לאיג"ש דבהא הוא דאיכא למימר דכיון דחזינן דגו"ש מהני לר"ת לאחר ג' דיבשה ולא איכפת לן בחששא דדלמא תפח א"כ ה"נ דמהני לאחר שעה דמים ולא חיישינן לתפח דדא ודא אחת הוא ומסיק ע"ז הרא"ש דלפמש"כ לחלק בין ראה ללא ראה ניחא ליישב המנהג בלא"ה [וכבר כתבנו לעיל מדוע נאדו הרא"ש מלחלק כמו שחילקו התוס'] ולהאי חילוקא דמחלק הרא"ש בין ראה ללא ראה וודאי דבעינן לאלתר דווקא אפי' בלא ראה וכמש"כ דלענין לאלתר לא מהני כלל מאי דלא ראה זהו מה שנלע"ד ברור ואמת בכוונת הרא"ש בלי שום ספק ולא נעלם ממני שיש פירושים אחרים בדברי הרא"ש דקמפרשי לי' לענין לאלתר והנלע"ד כתבתי ועיין:

נמצא דלדעת התוס' עיקר החילוק הוא בין גו"ש לאיגו"ש דבגו"ש בין ראה ובין לא ראה לא בעינן סי' ובאיגו"ש ב"ר ובין לא ראה בעינן סי' ולהרא"ש העיקר לחלק בין ראה ובין לא ראה דבראה לעולם בעינן סי' אפי' בגו"ש ובלא ראה לא בעינן סי' אפי' איגו"ש ולענין לאלתר להתוס' דבגופו שלם תליא מלתא אפשר לומר דלא בעינן נמי לאלתר ולהרא"ש דבראה תליא מלתא לעולם בעינן לאלתר וכדמוכח מסוגיא דדגלת דמיירי להרא"ש בלא ראה מדלא בעינן סי' ואפ"ה מסיק וה"מ דחזי' בשעתי' ומיהו בגו"ש אי ילפינן מים מיבשה דלהוי מהני גו"ש במקום לאלתר כמו דמהני ביבשה במקום תוך ג"י הנה בלא ראה הטביעה דלא בעינן רק טבי"ע לחוד הדבר פשוט דנוכל למילף דגו"ש מהני כמו לאלתר דהא חזינן לי' להרא"ש דבשיטת התוס' פשיטא לי' דמהני גו"ש כמו לאלתר לכך גם לשיטתו נמי מסתמא הדבר כן דהא הרא"ש אית לי' כשיטת ר"ת לענין יבשה מדהביא דבריו סתמא וכיון שכן נוכל ללמוד גם לענין מים בל"ר הטביעה דגו"ש הוי כמו לאלתר:

אבל בראה הטביעה דלא סגי בטב"ע לחוד אלא דבעינן סי' הדבר צריך תלמוד אי גם בזה ילפינן מיבשה דלהוי מהני גו"ש כמו לאלתר ונמצא דגו"ש וסי' מעידין עליו כמו לאלתר וסי' או דלמא עד כאן לא קאמר ר"ת דגו"ש מהני כמו תוך ג"י אלא היכא דבעינן רק טב"ע לחוד אבל כאן דלא. סגי בטב"ע לחוד ובעינן נמי סי' שפיר נוכל לומר דלא מהני גו"ש כמו לאלתר רק דבעינן לאלתר דווקא אבל גו"ש אפי' בצירוף סי' נמי לא מהני ומדברי הטור נראה דלא מהני וז"ל הטור ראוהו שנפל למשאל"ס כו' אין מעידי' עליו שמא יצא לצד אחר ואם עד אחד מעיד ראיתי מיד אחר שהועלה והכרתיו ע"י סי' שהי' לו בגופו נאמן אבל אם אינו אומר שהכירו ע"י סי' אלא ע"י טב"ע אינו נאמן בד"א שראוהו העד שנפל שם דכיון שראוהו שנפל שם אומר בדדמי ואומר שהוא אפי' אינו ברור לו לפיכך אינו נאמן אא"כ שראוהו מיד אחר שהועלה ומכירו ע"י סי' אבל אחר שלא ראוהו שטבע נאמן אפי' לא ראוהו מיד אחר שהועלה ואפי' בטב"ע בלא סי' והוא שיראנו שלם בכל גופו אבל אם אינו שלם אלא פ"פ עם החוטם לא סמכי' אטב"ע לחוד בלא סי' עכ"ל:

והדבר פשוט דדעת הטור לפסוק כחומרי דתרווייהו דבראה הטביעה כיון דלשיטת הרא"ש בעינן סי' לכך פסק דאפי' גופו שלם נמי לא מהני ואפי' בצירוף סי' רק דבעינן לאלתר דווקא והיינו כדכתיבנא דבזה ליכא למילף משיטת ר"ת דיבשה דלהוי מהני גו"ש כמו לאלתר ולהוי מהני עכ"פ בצירוף סי' משום דעד כאן לא קאמר ר"ת למילתא אלא היכא דליכא חששא דבדדמי וסגי בטב"ע לחוד אבל ברא' הטביעה דאיכא חששא דבדדמי עד דלא סגי בטב"ע לחוד ובעינן נמי צירוף סי' בזה מסתבר לי' להטור דגם בטב"ע בעינן שיהי' על צד היותר טוב דהיינו בראוהו לאלתר דווקא דבטב"ע זה ליכא

שום פקפוק אבל גו"ש ולאחר שעה ניהי דמהני לר"ת אבל לא הוי כמו לאלתר דמפורש להדיא בש"ס ובלא ראה הטביעה אף דלהרא"ש לא בעי' סי' וסגי בטב"ע לחוד אפי' באיגו"ש דהא הרא"ש לא מחלק כלל בין גו"ש לאיגו"ש מ"מ חשש בזה הטור לשיטת התוס' דס"ל דבאיגו"ש בעינן סי' אפי' בלא ראה הטביעה ולכך לא היקל הטור אלא בדאיכא תרתי למעליותא דהיינו לא ראה וגם גו"ש דאז לתרווייהו לא בעינן סי' להרא"ש משום דלא ראה ולהתוס' משום דגו"ש והוסיף עוד להקל בזה דלא בעינן נמי לאלתר והיינו כיון דבזה הכל מודים דסגי בטב"ע לחוד א"כ שפיר ילפינן מדברי ר"ת דיבשה כי היכא דמהני התם גו"ש אפי לאח ג"י כמו כן מהני במים אפי' לא ראהו לאלתר דכך לי אחר שעה במים כמו אחר ג"י דיבשה ובזה דברי הטור מבוארי' עפ"י הפירוש הברור שפירשנו בדברי הרא"ש וכדכתיבנא לעיל ומש"כ הטור לעיל מיני' וז"ל בד"א ביבשה אבל אם היו במים אפי' שהה שם כמה ימים מעידין עליו שהמים מעמידין אותו שלא ישתנה צורתו והוא שראוהו מיד אחר עלייתו מן המים וכו' אבל אם לא ראוהו מיד משתנה עכ"ל ונתקשו בו מפרשי דבריו במאי קמיירי אי ברא' הטביע' הא בעינן נמי סי' ואי בלא ראה הטביעה אי באיגו"ש בעינן ג"כ סי' ואי בגו"ש הא לאלתר נמי לא בעינן וכמש"כ אח"כ באמת אין זה קושיא כלל כמש"כ הט"ז דמתחילה עיקר דינא דהש"ס אתי להשמיעינו דאחר שעה במים הוא כמו אחר ג"י דיבשה ולהרי"ף והרמב"ם וסייעתם באמת לא בעינן יותר וסגי בטב"ע לחוד ולא נחית עתה לפרש פרטי דינים דמשלא"ס וסמך עצמו במה שיבאר אח"ז וכאן לא בא להשמיעינו רק דלא מקרי טב"ע אלא בראוהו מיד אבל אי סגי בטב"ע לחוד אי לא סגי והי מה שביאר אח"כ וזה פשוט וברור ואינו כדאי לפלפל ולבנות בנינים על קושיא זו נמצינו למידין דמה שכ' הטור דבלא ראה וגו"ש לא בעינן שיראוהו מיד אינו נובע משיטת הרא"ש דמחלק בין ראה ללא ראה משום דמה ענין ראה אצל לאלתר וכמש"כ לעיל אלא שזה לקוח משיטת ר"ת דיבשה דכמו ביבשה מהני גו"ש אפי' לאחר ג"י כחו כן מהני לאחר שעה במים ולפ"ז למש"כ הב"י בשו"ע שלא לפסוק כדעת ר"ת משו' דחלקו עליו הרשב"א והריטב"א בחידושיהם וגם האחרוני' לא כתבו אלא שאין דבריו נדחים לגמרי ויש לעשותו סניף היכי שיש צדדים אחרים להתיר אבל לסמוך על דבריו לחוד וודאי דלא וא"כ גם על קולא זו שכתב הטור דבגו"ש ולא ראה הטביעה לא בעינן לאלתר נמי אין לסמוך שהרי הן המה דברי ר"ת בעצמו ובזולת דבריו אין שום צד מקום להקל בלא לאלתר ודלא כמו שעלה על דעת חכם א' שכ' אלי בתשו' לעשות מזה צד התר בפ"ע וצירף לזה עוד דעת ר"ת וכמש"כ האחרונים דראוי לצרפו לסניף להקל ולפמש"כ אין כאן שום צד התר בפ"ע רק כי הכל

הוא שיטת ר"ת שאין לסמוך עליו לבדו כי באמת טענותיו של הרשב"א עליו חזקות מאוד והאחרונים קצרו בדברי' ולא נקטו מיני' רק חדא והיינו איך יפרנס סוגיא דדגלת וכיון שמצאו לזה איזה ישוב והיינו דקים להש"ס דהכי הוי עובדא באיגו"ש תו הוי סברי שיש לפרש כדבריו אבל באמת עיקר. קושיתו של הרשב"א דלשון המשנה אינו סובל פירושו בשום אופן וכמו שהאריך בזה עיי"ש והקושיא היותר עצומה מן הכל הוא כאשר יקשה עליו דמנ"ל לומר כהך מלתא מסברת הכרס מבלי שום סרך סמך וראי' כל שהוא לא מהמשנה ולא מהש"ס בבלי ובירושלמי ולא מהתוספתא וכל כה"ג לא הוי שתיק הש"ס מלפרושי ולומר לא שנו אלא שאין גו"ש וכו' וגם בעלי הש"ס אילו חידשו כהך מלתא להוציא דברי המשנה מפשטן היו מאריכי' בזה הרבה בקושיות ופירוקים ואיך ניקום אנן ונאמר כן בלי שום ראי' רק מסברא בלבד וקושיא זו ליכא לתרוצי בשום אופן ויפה פסק הב"י שלא כדבריו ולא קבל דעתו למעשה כלל והחזק בדעתו של הב"י אל תרף נצרה כי הוא חייך ודי בזה לכל משכיל על דבר אמת:

והנה אחר שכתבתי קונטרסי זה עיינתי במקצת בתשובת ושב הכהן סי' כ"ו וכ"ז ובתשובת זכרון יוסף וראיתי שלא ירדו כלל לעומק סוגיא זו ונלאתי להאריך בסתירת דבריהם וכל מעיין שופט בצדק כאשר יעמוד על כל מה שהעליתי בקונטרס זה ויראה אח"כ בדבריהם יבין מעצמו איך לא יצאו ידי חובת עיונם בזה ובקו"נ זה ימצא סתירה לכל דבריהם:

ודע דהרב בעל ושב הכהן בנידן דידי' בהך דסי' כ"ו העלה להתיר עפ"י דברי המילנער ובנידן הך דתשובת סי' ך"ז מסיק לאיסור דבחזקת א"א קיימא ולענ"ד אמנם נהפוך הוא כי הך דסי' ך"ו אין בזה שום צד היתר ומה שסמך עצמו על דבריו של המילנער לא ידעתי מה הי' לו בזה לסמוך על דברים כאלה כיון שלא העלוהו מן המים ולא נודע אנה הוא בא א"כ מאין נודע זה להמילנער שמת בוודאי וכי המילנער נביא הוא וגם על נביא אמת אין סומכין בזה ודברי תורה לחוד ודברי נבואה לחוד ובפרט שבנידן דידי' לא יצאת מידי איסור דאורייתא לכך ברור הדבר שאין לה שום צד היתר ובאמת אם הי' מקום לדבריו הי' נראה להשיב ע"ז דא"כ למה הוצרך הש"ס לומר אלא דאסקינהו וחזינהו לאלתר וקאמרי סי' כו' ואמאי לא הניח על סברת הפשטן דמיירי בלא העלום וכפשטא דברייתא רק שאמרו כדרך שאמר המילנער וכי גריעי הנשים מהמילנער ושגגה יצאה מת"י צדיק כזה בדבר הזה והך דסי' כ"ז יש להתיר ועיין מש"כ בנידון התר העגונה דק"ק קאיידינעב ומשם תראה שיש להתיר הך דסי' כ"ז זהו מה שנלענ"ד ברור בביאורי השיטות שבסוגיין אשר הוא מעיין עמוק וה' יצילני משגיאות ויראיני מתורתו נפלאות אסנ"ו:

ומעתה נבוא לנידן דידן והנה כת"ר חשב דבנ"ד הוי אשתהי ולא חזינהו לאלתר לזאת לא מצא היתירא בהך דנ"ד רק לפי דברי הרא"ש והטור דבלא ראה וגופו שלם לא בעינן לאלתר ולא סימנים וכת"ר חשב דבנ"ד הוי לא ראה הטביעה וצירף לזה דעת ר"ת דס"ל בגופו שלם מעידין אפי' לאחר ג"י ביבשה וה"ה במים מעידין אפי' אשתהי קצת זהו תוכן יסוד ההיתר של כ"ת והנה מה שחשב כ"ת דדברי הרא"ש והטור המה היתר בפני עצמן ודברי ר"ת המה היתר בפני עצמן כבר נתבאר בדברינו שזה אינו דכל עיקר דברי הרא"ש והטור דס"ל דבגופו שלם לא בעינן לאלתר הוא נובע מדברי ר"ת הנ"ל דס"ל דבגופו שלם מעידין אפי' לאחר ג"י וא"כ נמצא דלית כאן שני צדדי היתר רק צד אחד אסר הוא דברי ר"ת וכבר הסכימו כל האחרונים שלא לסמוך על דברי ר"ת לחוד להתיר וח"כ לפי סברת כת"ר דכאן לא הוי חזינהו לאלתר לית כאן שום היתר בנ"ד:

אמנם לפ"ד נראה פשוט דבנ"ד הוי חזינהו לאלתר כיון שהי' פניו מונחים במים ובש"ס סתמא אמרינן מים מצמת צמתי ומה ני אם כל גופו מונח במים או פניו לחוד מונח במים כיון דעיקר העדות הוא על טב"ע דהפנים ופניו מונחים במים ומגמת צמתי לי' ואינו מניחו להשתנות צורת פניו וגם הרח"ש דפליג על ר' בצלאל אשכנזי (הביאו בעל ח"ש) לענ"ד הוא מודה בזה ואל תשיביני ממאי דהביא הב"ש והח"מ בשם הב"ח בב"ש ס"ק מ"ט ובח"מ ס"ק מ"ח בד"ה אלא לאחר זמן מרובה היינו כל זמן שאין רוחין בו שינוי בגופו ולצורתו מעידין עליו עכ"ל דמשמע מיני' כל שיש שינוי אפי' בגופו לחוד נמי אין מעידין עליו וא"כ ה"נ בנ"ד לכאורה כיון דגופו לא הי' מונח במי' וא"כ בגופו וודאי דחיישינן לתפח וכדאמרינן אבל אישתהי מתפח תפח וא"נ יש לחוש דע"י תפיחת הגוף נתפח גם צורתו וכדחייש הב"ח דזה אינו דע"כ לא קאמר הב"ח דע"י שינוי בגופו חיישינן גם לצורתו אלא דווקא היכי דגופו ג"כ מונח במים ומדחזינן דלא הועילו לו המים למצחת עד דנתפח גופו א"כ ממילא חיישינן שמא נשתנה גם צורתו כיון דאזדא לה פעולת המים ולכך אין מעידין עליו אבל בנ"ד דהגוף לא הי' במים תו לא אמרינן דע"י תפיחת הגוף ישתנה גם צורתו וכיון דצורתו הו' במים שפיר אמרינן דהמים עושין פעולתן לבל ישתנה כל המונח בהם ושפיר מעידין עליו גם לדברי הב"ח:

וכיון שבררנו דנ"ד מקרי לאלתר א"כ לפי מאי דחשב כ"ת דנ"ד מקרי לא. ראה הטביעה הי' לכאורה דבר ברור להתיר בנ"ד ולסמוך על דברי הבעה"מ והרא"ש והטור דכל היכי דלא ראה הטביעה לא בעינן סימנים וכדמוכח מעובדא דדגלת דהיכי דחזינהו לאלתר לא בעינן סימנים ות"כ בנ"ד נמי כיון דמקרי חזינהו לאלתר ולא ראה הטביעה שפיר מהני אפי' בלא סימנים ולדברי הרי"ף והרמב"ם וסייעתם נמי לא בעינן ס' וא"כ לכ"ע מותר אך

גם זה אינו דמה שחשב כת"ר נ"ד ללא ראה הטביעה אינו כן כיון דבנ"ד ידעו הטביע' תו הוי כראה הטביעה וכמש"כ הב"ש בס"ק פ"ו בשם הדרישה ומהרש"ל ומ"ב ובק"ע בשם ר' בצלאל אשכנזי והצ"צ עיי"ש והנה מה שהביא בשם הצ"צ הוא ט"ס וצ"ל בעבודת הגרשוני כי הצ"צ דעתו לחלק בין ראה לידע ודקדק כן בדברי הרא"ש רק שתתנו בעל עה"ג השיג עליו בזה בתשו' סי' ע"א וכ' שאין לחלק בכך ודיוקו מדברי הרא"ש אינו כלום והנכון כדבריו וראיתי עוד בתשו' ושב הכהן סי' כ"ז שרוצה לדייק כן מדברי רי"ו דדווקא ראה ולא ידע וכדברי הצ"צ והיינו מדכ' רי"ו וז"ל וכ' התוס' הא דבעינן סי' ולא סגי בטב"ע משום שהם עצמם ראו הטביעה ר"ל כשנפל במים עכ"ל רי"ו ומהך לשנא דר"ל כשנפל במים שהוסיף רי"ו הבין דכוונתו הוא לאפוקי ידע ולענ"ד מעולם לא כיון רי"ו לוה רק דעיקר כוונתו הוא לאפוקי ידיעת שב שבירת הספינה ואנשים אלו בתוכה דזה לאו כלום היא ודבריו לקוחים מדברי הרמב"ן בתשו' סי' קכ"ח שכ' וז"ל ואם אינו מעיד אלא שנשברה הספינה בלבד זה אינו כלום ואפי' אם ניסת תצא כי שמא ניצל ע"ג דף או קורה כדרך שניצולים הרבה פעמים עכ"ל ובזה ס"ל לרי"ו דבכה"ג לא יאמר גם בדדמי כיון שההצלה קרובה רק בראה שנפל למים בהדיא אז הוא דשייך אומר דיאמר בדדמי (אף שמדברי הרמב"ן עצמו לא משמע כן וכדבעינן למימר לקמן) וזהו דלא כדברי רבינו בצלאל אשכנזי המובא בק"ע דס"ל דגם בזה אומר בדדמי ונסתלקה בזה תמיהת הרב בעל ושב הכהן שתמה מדוע לא הביאו הפוסקי' דברי רי"ו שחילק בין ראה לידע משום דבאמת לא כיון לזה כלל וכדכתיבנא ומעתה כיון שהריב"ש (הביאו בעל ושב הכהן) בתשו' סי' שע"ח כתב לסברא כשוטה דמה לי ראה ומה לי ידע וודאי דאין בנו כח לחלוק על הריב"ש מסברא בעלמא מבלי שום ראי' מהתלמוד:

שוב ראיתי בספר מה"צ שהביא כן גם בשם הרמב"ן בתשו' סי' קכ"ח דס"ל נמי שאין לחלק בין ראה לידע וכן הביא הרב בנוב"ק בשם הרשב"א והיינו מדכ' דבכל מקום סכנה במלחמה או במים משעה שהוא יודע שטבע או שירד למלחמה ולא שב מחשב הוא שמת כדרך שמתו האחרים וסומך על הדמיון ומעיד (והוא בתשו' המיוחסות לכך קרי לי' מר הרמב"ן ומר קרי לי' הרשב"א) אבל לענ"ד נראה דאין משם ראי' כ"כ ומשום דיש לחלק דשאני התם דמיירי לענין בדדמי של המיתה עצמה משא"כ כאן דמיירי לענין הך בדדמי של הכרת הטב"ע ואי לא ס"ל לחלק בכך א"כ למה להם להביא ממרחק לחמם מדברי הרמב"ן שבתשו' טפי ה"ל לאתויי מדברי הרמב"ן במלחמו' ובחידושיו ובחידושו הרשב"א והריטב"א שכולם כתבו דאף דהאשה תידוק אחריו אם ירד במלחמה או שנפל למים מ"מ כיון שיתוודע לה שנפל למים שוב לא דייקה עוד אם עלה או לא עלה ע"כ

והאי ידיעת האשה הוא שלא עפ"י ראי' ואפ"ה חיישי' לבדדמי ש"מ דאין לחלק בכך בין. ראה לידע דאפי' בידעה נמי אמרה בדדמי מיהו לזה י"ל דרצו להביא ראי' מע"א על ע"א ולא רצו להביא מהאשה על ע"א אך מ"מ יש לחלק בין הנושאים וכדכתיבנא ועכ"פ כיון דחזינן דכל הנך רבוותא לא ס"ל לחלק בין ראה לידע וודאי דהכי נקטינן אפי' באיסור דרבנן ועוד הא לדעת הב"ש בס"ק ק"ס בכה"ג דעיקר היתרא הוא ע"י ע"א אזלינן לאומרא בספק פלוגתא דרבוותא ומכ"ש כאן דרבו האומרין שלא לחלק בין ראה לידע זולתי הצ"צ לבדו הוא דמפליג בנייהו וא"כ וודאי דהכי נקטינן שלא לחלק בנייהו ואין בידינו להקל בזה ואפי' באיסורא דרבנן וזהו ברור וכיון שכן דהך דנ"ד מקרי ראה א"כ לדעת הטור אין כאן שום היתר בנ"ד דהא לדעתו בראה בעינן לאלתר וסי' אפילו בגופו שלם:

אך משום הא לא איריא כי מאחר שכתבנו לעיל דהך דנ"ד מקרי לאלתר א"כ ברווחא נוכל לסמוך על דעת הרי"ף והרמב"ם והרמב"ן והרשב"א והריטב"א דס"ל דבחזינהו לאלתר לא בעינן סי' כלל וגם על דעת התוס' דס"ל דהכל תלוי בגופו שלם והיינו דעת ר"ת עצמו וכמש"כ לעיל ולסניף מצטרפין לדעתו כאשר כתבו האחרונים דכדאי המה הרי"ף והרמב"ם וסייעתם לסמוך עליהם אפי' באיסורא דאורייתא כי ש שיטתם נראה עיקר בסוגיין ומכש"כ באיסור דרבנן ובפרט במקום עיגון גדול כזה כהך דנ"ד:

אך דא עקא דלענ"ד נראה דבנ"ד ליתא לטב"ע כלל דמה שאמר העד הראשון שהכיר אותו בטב"ע מאחוריו וודאי דאינו כלום כי מעולם לא שמענו ולא מצינו בש"ס ופוסקים שיהי' מקרי טב"ע בכה"ג והאיש מעיד ע"ז כי לא שייך שום טב"ע מאחוריו גם מה שאמר לאחר שהפכוהו וראה את פניו לא הכירו מקרוב רק מרחוק הכיר אותו ג"כ הסברא נותנת דאינו טב"ע כלל דכל טב"ע הוא בהסתכלות היטב מקרוב דמרחוק וודא דאיכא למטעי כאשר אנו רואין בחוש כי גם בהכרת איש את רעיהו בחיים חיותו יפול הטעות בראותו מרחוק וכיון שלא הכירו מקרוב מצד תפיחתו א"כ בלא ספק כי על הכרתו מרחוק ליכא למסמך עלה כלל ונמצא דאין לנו לסמוך רק על עדותו של העד השני שאמר שהכירו בטב"ע סתם ולא חילק בין מקרוב למרחוק ומשמע שגם מקרוב הכירו ושפיר הוי טב"ע אך כל זה הוא אם לא הי' בכאן עדות כעד הראשון שמעיד שהי' נתפח בפניו עד שלא הי' יכול להכירו מקרוב אבל מכיון שהעיד העד הראשון שהי' נתפח בפניו וגם העד השני לא הכחישו בזה רק דמשמע מדבריו שעכ"ז הכירו היטב בטב"ע ובזה יש לדון טובא משום דכבר כתב הרב בעל מהר"צ בשם הב"ח וכן מסיק הרח"ש דבראוהו נתפח אפי' לאלתר לא מהני טב"ע וכן משמע פשטא דתלמודא בעובדא דדגלת דקאמר אבל

אשתהי מתפח תפח ופירשוהו הרבב"א והר"ן ושאר פוסקים דאף שאינו ניכר בו שום תפיחה אפ"ה חיישינן לדלמא תפח ואינו ניכר א"כ בחזינן להדיא דתפח כל שכן דאין מעידין עליו עכ"ד ומה שרוצה כת"ר לסמוך בזה על דברי הרשד"ם שהביא בקו"ע הנה בהשקפה ראשונה אנכי ראיתי כן תמהתי משום דהי' נראה לי מלשונו המובא בקו"ע דאין כוונת הרשד"ם לומר דאעפ"י שנתכחו פניו מ"מ המים מעמידין תואר צורתו שלא תשתנה באיכותה עד שיהי' ניכר בטב"ע וכמו שהבין כת"ר חדא דהל"ל להקל כהאי מלתא מסברת הכרס במה שנראה בהיפוך מפשטא דלשנא דתלמודא ועוד דלשונו אינו מורה ע"ז כלל וגם כי החוש מכחישו דכיון שנתפח וודאי דאינו ניכר וכמו שאמר העד הראשון בנ"ד שלא הי' יכול להכירו מקרוב מצד תפיחתו רק דעיקר כוונת הרשד"ם לומר דאע"ג דחזינן דהגוף נתפח מ"מ כל זמן שאין רואין שינוי בצורתו אמרינן דהמים מצמתי לי' לצורת פניו דוהי שהגוף נתפח מפאת המים שבאו בקרבו דרך נקבי פניו וחוטמו כי כלם מתקבצים ובאים לתוך חלל הגוף ומתנפח עי"ז כי בראשו ובצורת פניו אין מקום להתקבצות המים כי אף אם נכנסו דרך נקבי החוטם לחדרי המוח מ"מ העצם מקיפו מכל צד ואינו מתנפח עי"ז ולכך אעפ"י שנתפח מ"מ המים מצמתי לפניו ואינו מניחו להתנפח ולזאת כל שאין אנו רואין שום שינוי בצורתו שפיר מעידין עליו ובא לאפוקי מסברת הב"ח שהבאתי לעיל דס"ל דכיון שנתפח גופו תו חיישינן לדלמא נתפח גם צורתו אף דאין שום שינוי בצורתו כיון דחזינן דאזלא לה פעולת המים לזה בא הרשד"ם לומר דזהו דבר שבלתי אפשר שלא יתנפח הגוף בד' או ה' ימים אבל בחזינן דנתפח גם פניו לית דין ולית דיין ומלתא דפשיטא היא שאין מעידין עליו וגם הרשד"ם מודה בזה כן הי' נראה לי לדבר פשוט בהשקפה ראשונה עד שהייתי מתמי' על כת"ר מה זה שרצה לסמוך על דעת הרשד"ם בנ"ד:

שוב ראיתי שכדברי כת"ר כן הוא בתשו' הגאון בעל חמדת שלמה שגם הוא הבין מדברי הרשד"ם כמו שהבין כת"ר וגם מדברי הגאון בעל בית מאיר נראה שהבין כן וז"ל הרב בעל בי"מ כ' הח"מ נ"ל דלעולם כ"ז שאין מתקלקלת צורתו וכו' ובק"ע דמהורח"ש דף מ"ה ע"ב כ' אך מה שיש להסתפק אם ראו לאלתר ונתפח מה דינו אי אמרינן דמעידין עליו דבגמ' לא אמרינן דמעידין אלא באשתהי דווקא או דילמא דבגמ' לא איירי אלא דלא ראינו שנתפח ובזה דווקא אי אישתהי חיישינן לדלמא תפח או תלינן דבסתמא תפח אבל לאלתר לא חיישינן הא ראינו שנתפח אפי' לאלתר אין מעידין דזיל בתר טעמא היכי דאשתהי טעמא מאי דאין מעידין דלמא נתפח ממילא שמעינן דהיכי דחזינן דנתפח אפי' לאלתר לא מהני וזה נ"ל יותר ועיין ברשד"ם סי' ר"ד עכ"ל ובתשובת מוהר"א ששון

העתיק תשו' רשד"ם וז"ל ומעתה יש להקשות כי איך אפשר להכחיש שמי שעומד בים ד' או ה' ימים שלא יתפח מצד החים הנכנסין דרך פיו ודרך הנקבים וא"כ איך אפשר להעיד עליו אלא שנראה דניהי שהגוף נתפח מצד המים אבל צורת הפנים עומד ואינו משתנה כי המים מעמידין צורתו וכ"נ דקדוק לשון רש"י והטור ומשמעות הח"מ כמשמעות תשובה זו דאף שנתפח כל שראוהו לאלתר וצורתו אינה מתקלקלת מעידין עליו עכ"ל הבית מאיר ומסיום לשונו שכתב ומשמעות הח"מ כו' משמע שהבין כמו שהבין כת"ר:

והרב בחמדת שלמה הביא מתחילה דברי רש"י וז"ל ורש"י פירש בגמ' מיא מצמת צמתי ואינו מניחו לנפוח ולהשתנות ולשון זה אין לו הכרע די"ל דהיכי דחזינן נפוח הרי חזינן דלא צמתי לי' מיא או אפשר אף דנעשה נפוח מ"מ תואר הפנים לא נשתנה וראיתי שהגאון בעל בית מאיר הביא מחלוקת הגדולים המהורח"ש וכו' והעתיק כל לשון הבית מאיר שהבאתי לעיל עד וכ"נ דקדוק לשון רש"י והטור וכתב ע"ז ע"כ נראה לי דס"ל דסיום לשון רש"י משמע שאינו מניח לנפוח כ"כ שיהי' שינוי בתואר הפנים כי תואר הפנים נשאר רק שמתעבה ומרחיב מפתח הנפוח משא"כ באשתהי דאז מתפח תפח באופן שאין התואר של הפנים עומדת כמו שהי' בחיי' עכ"ל והבינו הגאונים בעל בית מאיר ובעל ממדת שלמה דזה שכ' הרשד"ם וכ"נ דקדוק לשון רש"י והטור דכוונתו לדייק מלשון ולהשתנות שנ' רש"י אלא ע"כ דהכוונה הוא שאינו מניחו לנפוח באופן שיש הנה תואר צוותו אבל מ"מ הוא מתנפח דאל"כ הוה לי' לרש"י לומר בקצרה שאינו תניחו לנכוח וגם דיוקו מלשון הטור הוא ממש"כ שהמים מעמידין אותו שלא ישתנה צורתו ומדכ' שלא ישתנה ולא כ' שלא יתנפח ש"מ שבאמת מתנכח רק שאינו משתנה ולפי דבריהם הוא באמת דיוק קלוש מאוד כאשר כ' הרב בעל ממ"ש בעצמו שאין מדברי רש"י הכרע דברווחא נוכל לומר דכוונת רש"י לפרושי טעמא דהך מילתא מה חיסרון איכא במאי דאתכח תפח וע"ז כ' רש"י דע"י הנפיחה הוא משתנה ואי אפשר להכירו עד כי יוכל להתחלף באחר וגם הטור עיקר החיסרון נקט במילתי' במה שהוא משתנה אבל עיקר הכוונה הוא שמשתנה ע"י נפיחה והנה הרב בעל חמדת שלמה בעצמו שדא בי' נרגא והוא ממש"כ רש"י גבי מיא מרזו מכה הכבודי' הכאב ונפוח דמשמע ובנפיחה לחוד תליא מילתא ועוד אני מוסיף על דבריו דמלשון רש"י עצמו שהם מביאים ראי' יש ג"כ לדקדק בהיפוך דא"כ למאי כ' רש"י כלל הך לשנא שאינו מניחו לנפוח ובקצרה הנ"ל שאינו מניחו להשתנות:

אך כל זה גרם להם להגאונים הנ"ל שלא הי' לפניהם ספרו של הרשד"ם ונא ראו רק מה שהעתיק ממנו בתשו' מהור"א ששון והמהר"א ששון קיצר בהעתקתו ולא פירש מה הוא דיוקו של הרשד"ם מלשון רש"י והטור ולכך כתבו מה שכתבו אך אנכי ת"ל השגתי לפי שעה תשו' הרשד"ם בעצמו ושם מבואר להדיא שלא כדבריהם והנני מעתיק לו דברי הרשד"ם אות באות וז"ל ועל השני אני אומר כי אחר שמצאנו כל הפוסקים כתבו על המשנה ששנינו אין מעידין אלא עד ג"י דדווקא ביבשה הוא דזמנו תוך ג"י אבל במים אפי' שהה כמה ימים מעידין עליו שהמים מעמידין אותו שלא ישתנה ואפי' הרי"ף שמחמיר כתב שד' או ה' ימים אינו משתנה ומעתה יש לנו לומר ולהקשות איך אפשר להכחיש המוחש שמי שעומד במים ד' או ה' ימים שלא יתפח מצד המים שנכנסים דרך פיו ודרך הנקבים וא"כ איך אפשר להעיד עליו אחר ד' או ה' ימים אלא שנראה בעיני דניהי דהגוף נתפח מצד המים אבל צורת הפנים עומד ואינו משתנה כי המים מעמידין צורתו וכן נראה דקדוק לשון הטור שכ' שהמים מעתידים אותו שלא ישתנה צורתו והי' די שיאמר שלא ישתנה מאי צורתו דקאמר אלא כמו שאמרתי וכן פי' רש"י בפירושו צמתי צומתים צורת הפנים ואינם מניחים אותו לנפוח ולהשתנות משמע בפירוש כמו שאמרתי עכ"ל ממש אות באות:

הרי חזינן להדיא מדבריו שאין כוונתו לדקדק הסיום לשון רש"י מדכתב ולהשתנות וכמו שהבינו הגאונים הנ"ל רק מראשית לשונו מדכ' צומתים צורת הפנים מדלא כתב בקצרה צומתים ואינם מניחים אותו לנכוח ולהשתנות ומאי צורת הפנים דקאמר וכמו שדקדק מלשון הטור דתיבת צורתו הוא מיותר כמו כן ע"כ דיוקו מלשון רש"י מתיבת צורת הפנים דכ' וע"כ דכוונתו ו הוא דנהי שהגוף נתפח אבל צורת הפנים אינו נתפח כלל וכמו שפירשתי לעיל דבריו בהשקפה ראשונה כן הוא כוונתו בלי ספק ובהכי סלקא דיבורי רש"י בחדא מחתא ואין בהם שום סתירה ודלא כמו שהבין בעל ממ"ש שדבריו סותרין זא"ז וגם בגוף הדין צדקו דבריו בזה מאוד להלכה ולמעשה ואפשר שגם מוהרח"ש לא נחלק עליו בזה רק שרמז לעיין בו וכך העליתי גם אני בראשית דברי כי הך דנ"ד לא מקרי אישתהי כיון שפניו מונחים במים וזה ברור ולא נעלם ממני כי עדיין יש מקום להמתעקש להתעקש בו ולפרשו כמו שהבינו הגאונים הנ"ל אך כל מעיין הישר הולך יראה כי גם הרב בעל ממ"ש עצמו אילולי דאטעתו הך לשנא דוכן נראה דקדוק לשון הטור ורש"י הי' גם כן מפרש דברי הרשד"ם כפשוטן כמו שפירשתי דהא לכך העתיק לשון הרשד"ם מתשו' מהר"א ששון ולא הספיק לו במה שהובא בשמו בקו"ע המצוי ביד כל אלא משום הוספת הך לשנא דוכ"נ דקדוק לשון הטור ורש"י שלא הובא בקו"ע

והיינו משום דזה הכריחו לפרש כפירושו וכיון שנתברר שגגתו בזה א"כ אין לנו אלא דברים נפשט' וכדכתיבנא ודע דגוף השאלה חסר בדברי הרשד"ם ובדקתי במפתחות וגם שם קיצר בלשון השאלה בתי' וכו' ומתפרש שפיר כדפרישנא:

ומעתה כיון שנתבאר דמעולם לא כיון הרשד"ם להך מלתא ואדרבה כי יש לדייק מדבריו בהיפוך מדלא קמדייק מלשנא דשלא ישתנה שכ' הטור וכמו שדקדקו הם וגם מדיוק לשון רש"י וודאי דנראה דכיון שנתפח א"כ וודאי דנשתנ' וכמש"כ לעיל וגם פשטא דלשנא דתלמודא וודאי דמשמע כן א"כ אין לנו שום היתר בהך דנ"ד מצד הטב"ע אף אם נאמר דידע לא הוי כראה כדברי הצ"צ אפ"ה אין כאן שום היתר מצד הטב"ע ואף שהרב בעל חמ"ש פלפל בחכמה ורצה לעשות סמוכים לדברי הרשד"ם לפי הבנתו וגם אנכי בעניי הי' נראה בעיני למצוא סמך לזה מלשון רש"י שהבאתי לעיל שכ' שהמים משנים צורת הפנים והתוס' הקשו עליו דהא אדרבה מיא מצמת צמתי ועיין במה שכ' בזה לעיל דאינו קושיא כ"כ וכאשר נצרף לזה עוד דברי הרשד"ם כפי מה שהבינו הגאונים הנ"ל אתי שפיר טובא דכיון שמתנפח תו חיישי' לבדדמי ובעינן סי' בע"א אבל מ"מ ניכר הוא למסתכל בו היטב ולכך בשני עדי' לא בעינן סי' אך כל זה הי' נכון אלו הי' לנו יתד תקוע במקום נאמן לתלות בו אבל לומר כן מעצמינו הדבר קשה כיון שהוא נגד הגמ' והסברא ועל כיוצא בזה אמרו וכי מפני שאנו מדמין נעשה מעשה וגם הרב בעל חמ"ש בעצמו לא רצה לסמוך שם על פלפולו אפי' לפי מאי שהי' הוא סבר בכוונת הרשד"ם אפ"ה לא רצה לסמוך ע"ז למעשה מפני מחלוקותו של מ הרח"ש ומכש"כ לפי מאי שבררנו שגם דעת הרשד"ם אינו כן א"כ וודאי דאין לנו לסמוך על דברים אלו כלל ווה ברור:

ועור יש לצדד ולומר דגם לפי הבנתם בדברי הרשד"ם אפ"ה בנידון דידן כיון דחזינן דנשתנה גם תוארו ותמונתו עד שהעד הראשון לא הכירו מקרוב וא"כ חזינן דאזדא לה פעולת המים וכיון שכן יש לחוש גם לעד השני שמא אין הכרתו כלום ומחמת שנתחלפה צורתו באחר הוא אומר כן אך לא ראיתי להאריך בזה כיון דעיקר דבריהם מילי דכדי נינהו בהבנתו וכדכתיבנא ואף שבתשובת הרב מוהר"י הלוי והוא אחיו של הגאון בעל ט"ז הובאו דבריו בתשו' גאוני בתראי סי' כ' צידד לומר כן דהיכי דלא אשתהי אף דתפח מ"מ מעידין עליו כאשר הבאתי דבריו בריש תשובתי מנידון העגונה דקאיידינב עיי"ש מ"מ גם הוא לא החליט הדבר וגם ראייתו מהש"ס אינו ראי' דהש"ס לרבותא נקיט דאף דלא חזינן דתפח מ"מ חיישינן לדלמא תפח וממילא נשמע דבתפח וודאי דאין מעידין עליו ונמצא דאין לנו שום צד היתר מנידון הטב"ע וזה ברור:

ומעתה לא נשאר לנו שום צד היתר בנ"ד רק לסמוך על שיטת ר"ת לבד דס"ל דהיכי דגופו שלם מעידין עליו אפי' אין כאן פדחת וחוטם ונאמר דלא גרע נתפח מאין כאן פדחת וחוטם כלל ואפ"ה מעידין עליו וגם סי' לא בעינן בגופו שלם וכמש"כ התוס' בסוגיין וגם בזה יש לדון טובא חדא די"ל דנתפח גרע טפי מנאכל ע"י כווריי דמיירי בי' התוס' אליבי' דר"ת ומשום דנאכל ע"י כווריי אינו מתחלף באחר רק שאינו ניכר וכשם שאינו ניכר בו צורת ראובן כך אינו ניכר בו צורת שמעון אבל תפח דאיכא למיחש להתחלפות הצירות של ראובן בשמעון שפיר איכא למימר דגרע טפי וגם שלימות גופו אינו מועיל כיון דאיכא מקום למיטעי וכבר עמד מל חקירה זה הרב בעל חמ"ש ודקדק כן מדברי החכ"צ דבתפח אפילו ר"ת מודה דלא מהני מה שגופו שלם ומה שדחה זה מצד הסברא כבר נתבאר שיש סברא גדולה לחלק בנייהו ומה שהביא ראי' לזה מסוגיין דבכורות מהך דואב"א יכיר לחוד והכרת פנים לחוד והבין מזה דהך אב"א פליג על שינוייא קמא וס"ל דלא אחמור רבנן גם בתחילתה וע"ז בנה יסוד ראייתו עיי"ש וגם זה אינו ראי' דאיך תיסק אדעתין לומר דלא אחמור רבנן בתחילת' דהא חזינן במשאל"ם ומגוייד וחי' אוכלת בו ורבות כהנה וזה וודאי דאינו אלא חומרא דרבנן תדע דהא אם נסת לא תצא במשאל"ס אלא ע"כ דגם לפי שינויי' דאב"א נמי אית לן הך מילתא דאחמור רבנן בתחילת' רק דבא לחדש ולומר דהכרת פ"פ עם החוטם הוא מדאורייתא ובזה לבד הוא דפליג על שינוייא קמא ובזה נסתר כל ראייתו ודוק ועוד דכל זה הוא אם פניו בלבד הוא דנתפח אבל גופו לא נתפח דומיא לומר כסברת החמ"ש דנתפח לא גרע מאין כאן פדחת וחוטם כלל אבל בנתפח גם גופו קרוב הדבר לוודאי לפענ"ד שלא התיר ר"ת בזה וכן נ"ל להוכיח לפי מה שביארתי לעיל בביאורי השיטות את דברי התוס' שכ' בשם ר"ת אבל היכיר דכל גופו שלם אפי' אין כאן פדחת וחוטם ניכר הוא ע"י סימני הגוף וביארנו דבריהם דר"ל ע"י סי' דארוך וגוץ עיי"ש במש"כ והוא האמת הברור שאין לספק בו וכיון שכן וודאי דדבר ברור הוא דע"כ לא התיר ר"ת אלא בדלא חזינן דתפח הגוף דאז הוא דניכר ע"י טב"ע בדקותו ועביו וכמש"כ דאי אפשר לטב"ע בזולת זה אבל היכי דתפח ונשתנו גם הסימנים הגרועים דארוך וגוץ א"כ מהיכן יהי' ניכר בטב"ע וגם הסברא נותנת כן דאטו מי עדיף הך הכרת טב"ע שחידש ר"ת שישנו בכל הגוף מהכרת טב"ע של פ"פ עם החוטם דתנינן במתניתין וכיון שנתבאר דבנתפח כ"ע מודים שאין כאן עוד שום טב"ע א"כ לא עדיף הגוף מיני' דבתפח תו ליתא לטב"ע כלל ומאחר דמילתא דדברי ר"ת בעצמם הוא מלתא חדתא טובא א"כ כל מה שנוכל לומר שלא כיון לזה חובה ומצוה עלינו לומר כן ובכגון זה נאמר הבו דלא להוסיף עלה וכיון שהוכחנו מדברי הרשד"ם דהגוף מתחיל לנפוח

תחלה במים א"כ בהך דנ"ד שפניו נתפח בלי ספק שהגוף ג"כ נתפח מתחילה ע"י המים הנכנסים בקרבו ושוב אין כאן טב"ע כלל אפי' לדעת ר"ת וגם בלא"ה כבר כתבו כל הפוסקים האחרונים דאין לסמוך על דעת ר"ת לחוד רק דיש לצרפו לסניף בעלמא וגם זה קשה בעיני ובנ"ד אין כאן שום צד היתר בזולת דבריו:

מיהו עדיין יש לנו לצדד קצת בהתירה דהך אתתא ולפתוח פתח קטן כחודו של מחט והוא מנידון הסימנים מהאצבעות המבואר בגב"ע וכבר כ' הרב בעל תה"ד בסי' קס"א דסי' דא דארוך וגוץ שאמרו בש"ס דהוי מסימנים הגרועי' דאפילו אם הם מופלגים קצת בגדלות ג"כ אינו אלא בכלל הסי' הגרועים עיי"ש במש"כ ומדבריו נוכל ללמוד דאם הם מופלגים הרבה בקטנות או בגדלות שפיר מיקרי סי' אמצעיי' עכ"פ וכיון שכן בנ"ד לפי לשון הגב"ע של העד הראשין שאמ' גם אן די אצבעות היד ווייל זיי זיינען באיי איהם גאנץ דינע און קלייני פינגער וויא בייא אקינד מלשון זה משמע שהיו מופלגים בדקותם וקטנותם כיון שאמר שהיו כמו בקטן והוי כמו ננס באיבריו ולגבי כהנים וודאי דהוי מום בכה"ג דהיינו גופו גדול מאבריו דתנינן במתניתין דבכורות וכיון שכן הסברא נותנת דהוי עכ"פ סי' אמצעי וכבר האריך בזה הגאון מ' עוזר בתשובה ארוכה והיא נדפסה בסוף ש"ע הקטנים עם באה"ט דפוס פרופס דבכה"ג דנ"ד שכבר יצאה מאיסור תורה דהא אם נסת לא תצא סמכינן שפיר על סי' אמצעיים וטעמו בזה ברור דהא הך מלתא דסי' דאורייתא או דרבנן היא מספקא לן ולכך בדאורייתא אזלינן לחומרא דסד"א לחומרא אבל במשאל"ס כיון דאינו אלא איסור דרבנן לענין להנשא לכתחיל' תו אמרינן דסד"ר לקולא ואמרינן דסי' דאורייתא הם ומהני ספיר בכה"ג דנ"ד והסכים לדבריו הרב בעל מרה"צ להורות כן למעשה עיי"ש גם בתשובת זכרון יוסף פסק כן גם הרב בעל נוב"ק כתב כן מסברא דנפשי' אלא לפי שלא ראה מי שקדמו בזה לכך לא החליט הדין וגם כי מצא בנ"ד צדדים אחרים להתיר אבל בנ"ד שהוא מקום עיגון גדול ואם לא יועיל לה עדות זה תשב עגונה כל ימי' שפיר יש לסמוך על הגדולים האילו להתיר בפשיטות כי טעמן ברור אלא שלבי נוקפי מאוד אם יש להחשיבו לסי' אמצעי עכ"פ כי אולי העד אמר כן קצת בדרך גוזמא כאשר הוא כן מדרכן של בני אדם לומר כן על דברים כאילו קצת בדרך גוזמא ובאמת לא הי' משונים כ"כ בהפלגה רבה ואף שאין לנו לחוש לזה ובכל סיפרי התשובות מדקדקין לשון העדים כאלו הוא משנה או מקרא מ"מ בלי ספק צריך לזה הסכמת חכמים מפורסמים ומובהקים בהוראה כי הוא מלתא דתליא בסברא ושיקול הדעת לזאת אם יסכים כת"ר בהחלט שהוא מסי' אמצעיים (כי בכ"י אשר שלח אלי לא החליט הדבר רק שכ' בדרך אפשר) וגם הגאון מ' אייזיק מטיקטין יסכים ע"ז

דווקא שהוא עכ"פ מסי' אמצעיים אזי אהי' גם אני סניף להתיר אכן אם יתירו מטעמי הטב"ע לא בעינא לאיצטרופי להיות אפי' סניף בעלמא:

סימן כד

נשאלתי באשה מבכרת שהיתה מסולקת ווסת כאחד עשר שבועות מעת שירדה לטבול ואח"כ הפילה ולא ידעה מה הפילה והנשים אשר עמדו עלי' בעת ההיא קצתן אומרות שהי' ניכר בו ריקום אברים וקצתן אומרות שלא הי' ניכר בו שום ריקום אברים ואח"כ נתעברה וילדה זכר ונשאלתי על זה מה משפט הנער היולד אם מחוייב אביו לפדותו אם לאו:

תשובה כבר נשאל בזה במהרי"ק שורש קמ"ג (ודבריו הובאו ביתה יוסף בסי' ש"ה) ופסק דמחוייב לפדותו מתרי טעמא חדא דהעמד האשה על חזקתה ועדיין לא נפטר רחמה ועוד דהעמד הנפל על חזקתו דעדיין לא נתרקמו איבריו עיי"ש במהרי"ק ובב"י שהביא דבריו שהאריך קצת בזה ובשו"ע לא הביא הב"י לדבריו כלל רק בהגהת רמ"א הביא מקצת דבריו לא כולם:

והרב בתשובת חכם צבי השיב עליו בזה מהא דאמרינן בנדה (דף כ"ט א) אמר ר' יהושע בן לוי עברה נהר והפילה ואינה יודעת מה הפילה מביאה קרבן ונאכל מ"ט רוב נשים ולד מעליא ילדן הרי חזינן להדיא דגם בהפילה נמי אמרינן דוולד מרוקם באבריו הפילה מטעמא דרוב נשים וולד מעליא ילדן וכדמוכח שם בסוגיא דגם בנפל שלא כלו לו חדשיו קמיירי מדקפריך עלה ממתניתן דאין ידוע אם וולד הפילה תשב לזול"נ ולנדה עיי"ש וכיון שכן גם בכה"ג דנידון דמהרי"ק נמי אית לן למיזל בתר רובא דהוי וולד מעליא ופוטר את הבא אחריו מהבכורה ודלא כמהרי"ק ע"כ תוכן כוונתו בקצרה:

וצ"ל דס"ל להרב בעל ח"צ בפשיטות דהא דקיי"ל בעלמא רובא וחזקה רובא עדיף לא לבד מחד חזקה הוא עדיף אלא אפילו מתרי חזקות נמי עדיף רובא דהא בהך דנידון דמהרי"ק איכא תרי חזקה חזקת האם שלא נפטר רחמה וחזקת הנפל שלא נתרקמו איבריו וא"כ מאי ראי' מייתי מההיא דמביאה קרבן ונאכל אימא שאני התם דלא מיירי במבכרת א"כ ליכא רק חדא חזקה דחזקת נפל שלא נתרקמו איבריו ונגד הך חזקה איכא רובא דרוב נשים וולד מעליא ילדן וכיון דקיי"ל רובא וחזקה רובא עדיף לכך מביאה קרבן ונאכל משא"כ בההיא דמהרי"ק דכיון דמיירי במבכרת דאיכא תרי חזקה א"כ מנ"ל דרובא עדיף מנייהו אלא ע"כ צ"ל דס"ל להח"צ בפשיטות דרובא עדיף אף מתרי חזקי או דס"ל דהני תרי חזקי כחדא חשבינן להו משום דתליין זה בזה וכבר האריכו למעניתם בזה בתשובת נודע ביהודה קמא בחלק אהע"ז סי' (מ"ג) ובספר מקמ"ח בסופו בקונטרס

ענף עץ עבות בתשובות אדמו"ר הגאון מוהר"ח זצ"ל ובתשובת הרב בעל מנחת אהרן והעולה מדברי כולם דרובא עדיף אף מתרי חוקה ודלא כהריב"ש שכתב בהיפוך עיי"ש בדבריהם ואכמ"ל:

והנה בתשובת נודע ביהודא תנינא בתשובת בנו הרב מוהר"ש סי' קפ"ח השיג על הח"צ דהא מקשינן שם בנדה ממתניתן דהמפלת ואין ידוע מהו תשב למל"נ ולכדה ומתרץ מתניהן שלא הוחזקה עוברה וכי אר"י כשהוחזקה עוברה וע"כ צריך לפרש הוחוקה עוברה היינו אחר שלשה חדשים וקודם שלשה חדשים מקרי לא הוחזקה עוברה וכיון שכן נמצא דדברי המהרי"ק כנים הם דהא עובדא דידי' מיירי שהיה קודם שלשה חדשים א"כ לא מקרי הוחזקה עוברה וע"ז לא קאמר ר"י רוב נשים וולד מעליא ילדן ומוקמינן לי' אחזקתי' שאינו מרוקם משום דעד כאן לא אמרינן בש"ס אלא דקודם ארבעים יום בוודאי אינו יכול להתרקם אבל לאמר מ' יום אין לו זמן מוגבל ולא אמרינן דתיכף לאמר מ' יום בוודאי נתרקמו איבריו וראי' לזה מדאמרינן בנדה דהמפלת ליום מ' אינה חוששת לולד ליום מ"א תשב לזול"נ ולנדה ואס"ד דתיכף אחר מ' יום בוודאי נתרקמו מו אבריו א"כ קשה אמאי תשב לנדה לא תשב רק לזול"נ אלא ע"כ דאין לזה זמן מוגבל אימתי יתרקמו אבריו לכך אמרינן דתשב גם לנדה ושפיר פסק המהרי"ק דמוקמינן אחזקה דאינו מרוקם משום שתחלת בריית הוולד הוא כחתיכת בשר ואח"כ ולובש בעצמות וגידין ועליו הפורש בקבלה הלא כחלב תתיכני ואין להקשות לפ"ד המהרי"ק דמוקמינן אחזקה שלא נתרקמו איבריו עדיין אמאי אמרינן התם המפלת ליום מ"א תשב לזול"נ ולנדה הא לפי דבריו הוי לן לאוקמי אחזקה שלא נתרקמו איבריו עדיין ואין כאן שום וולד דשאני התם דליכא למימר אוקמי אחזקה לפי שעכ"פ תיכף האשה טמאה נדה לפי שא"א לפתיחת הקבר בלא דם וכיון שכבר מטמאין אותה שוב יש לה חזקת טומאה ואי אפשר לטהרה עד אחר י"ד יום כיון דאיכא כבר חזקת טומאה ואוקמי חזקה להדי חזקה ומטמאינן לה טומאת לידה מספק משא"כ לענין פדיון בכור נשאר הך חזקה בתקפו שלא נכטר רחמה והנפל בחזקת שלא נתרקם ע"כ דברי הנ"ב בקצרה:

והנה אין להקשות לפי דבריו מהא דאמרינן שם (ל"א) למה הוזכר כלל זכר אי לימי טומאה הא קתני נקבה ואי לימי טהרה הא קתני נידה שאם תראה יום ל"ד ותחזור ותראה ליום מ"א תהא מקולקלת עד מ"ח דהא שם מסתמא כבר טבלה והיא בחזקת טהרה א"כ אמאי אית לן למיחש לספיקא דזכר ולא אמרינן העמד נפל על חזקתו ועדיין לא נתרקמו אבריו דזה אינו דגה שם כיון דעכ"פ מטמאינן לה יום אחד משום שומרת יום כנגד יום א"כ שוב הוי לה בחוקת טמאה וצריכא למיחש לספיקא דזכר:

גם אין להקשות לפי דבריו דהא לא דמי הך חזקת טומאה משום שהיא טמאה נדה לשארי חזקות דעלמא דעד כאן לא אמרינן בעלמא העמד דבר על חזקתו אלא בדבר שהיינו מוחזקים בו מכבר ואח"כ נולד בו ספק בזה הוא דאמרינן העמידנו על חזקתו דמעיקרא אבל כאן דספק נדה וספק לידה באין כאחד דלא ידעינן משום מאי נטמי' אי משום נדה אי משום יולדת נקבה א"כ מאי חזקה איכא כאן כיון שלא הוחזקה מקודם בטומאת נדה בטרם שנולד לה הספק לידה דזה אינו כלום דשפיר מצינו חזקה בכה"ג בנזיר (ח' א') דאף דקיי"ל ספק נזירות להקל מ"מ אם אמר הריני נזיר מלא הבית או מלא הקופה כו' רואין את הקופה כאלו היא מלאה חרדל והוי נזיר כל ימיו וקמפרש שם ר"י מ"ט דכיון דנחית לנזירות במאי לסלוקי מניה וה"נ בנ"ד דכוותי' וזה פשוט:

גם אין להקשות על מאי דאמר ואוקי חזקה להדי חוקה דהא אמרינן בנדה (ב' ב') אדרבה העמד מקוה על חזקתה ומשני הרי חסר לפניך וחסר ואתא וחסר ואתא משמע דאי לאו הך טעמא דהרי חסר לפניך וחסר ואתא הוי אזלינן בתר חוקת מקוה דהיא חזקה בתרייתא ולא אמרינן אוקי חזקה להדי חזקה וא"כ ה"נ בנ"ד אית לן למיזל בתר חזקת נפל שלא נתרקמו איבריו דהיא חזקה בתרייתא והדק"ל אמאי תשב לזול"נ ואין לומר דהתם בנדה עיקר קושיית הש"ס על מאי דמחזקינן בחזקת טומאה וודאי דנהי דאית לן לאוקמי חזקה להדי חזקה מ"מ לא הי' לו להיות טמא מספק ולכך שפיר קפריך התם הגמ' דזה אינו דהא הגמ' פריך התם גם על חביות כה"ג אדרבה העמד יין על חזקתו ואימא לא החמיץ ומשני ג"כ הרי חומץ לפניך והחמיץ ואתא וכו' והא התם לא הוי רק ספק כדאמרינן מכאן ואילך ספק ואפ"ה קפריך הגמ' אדרבה העמד יין על חזקתו דלא ליהוי אפילו ספק ש"מ דסברת הגמרא היא דלא אמרינן אוקי חוקה להדי חזקה אלא דאמרינן אוקמינן אחזקה בתרייתא לגמרי וא"כ ה"נ בנ"ד נמי אית לן למיזל בתר חוקת נפל דהיא בתרייתא והדרא קושיא לדוכתי' ואמאי חשב לזכר ולנקבה דהא בכאן ליכא הך סברא דהרי חומץ לפניך והחמיץ ואתא כו' אך גם זה אינו קשה כ"כ משום דעד כאן לא בעי הגמ' למימר התם דנזיל בתר חזקת מקוה או חזקת יין אלא משום דהך חזקה בתרייתא היא מסלקת ומבטלת לחזקה קמייתא דהטבילה או הפרשת התרומה המה מוציאים אותה מחוקה קמייתא וכיון דהרי טבל לפניך א"כ הרי כבר יצא מחזקה קמייתא ולא נשאר רק הספק במקוה ובזה אמרינן העמד מקוה על חזקתה משא"כ בנ"ד דחזקת נפל אינו מבטל לחזקת נדה כלל וא"כ שפיר אמרינן אוקי חזקה להדי חזקה והוי טמאה עכ"פ מספק ועיין תוס' ישנים בקדושין (ע"ח) ובמש"כ לקמן ודו"ק:

אך בעיקר הך חזקה דחידש המהרי"ק לומר העמד נפל על חזקתו ועדיין לא נתרקמו איבריו איני מבין דבריו ולא דברי בנו של הרב בעל נו"ב והנו"ב בעצמו המחזיקים על ידו אב"א גמרא ואב"א סברא:. והנה מצד הסברא וודאי דאין כאן חזקה כלל דעד כאן לא אמרינן העמד דבר על חזקתו אלא בדבר שהי' לו מציאות קודם וידענו בבירור שמקודם לא הי' הך מלתא בדבר הזה כגון חזקת הגוף של בתולה וכדומה שידעינן ברור שהאשה הזאת היתה לה חזקת בתולה מקודם אבל הנפל הזה שעכשיו הוא תחילת יצירתו ומקודם לא הי' רק מיא בעלמא ותחילת יצירתו מתחיל מריקום אבריו כדאמרינן בנדה (כ"ה) ת"ר איזהו שפיר מרוקם אבא שאול אומר תחילת ברייתו מראשו וב' עיניו כשתי טפין של זבוב וכו' מרוחקין זה מזה ב' חוטמיו כב' טיפין של זבוב מקורבין זא"ז ופיו מתוח כחוט השערה כו' עיי"ש וחיתוך ידים ורגלים אין לו ועליו מפורש בקבלה הלא כחלב תתיכני כו' הרי להדיא דתחילת יצירתו מתחיל מריקום אבריו:

(ודלא כמש"ב בנו"ב שתחילת יצירתו הוא כחתיכת בשר ואח"כ ילביש בעצמות וגידין דוה אינו כדמוכח מהך סוגיא דכתיבנא דבריית עור ובשר הוי אח"כ) ומקודם לא הוי אלא מיא בעלמא וא"כ איזה מציאות יש לו מקודם עד דנימא העמידוהו על חזקתו ועוד בעיקר דברי הרב מוהר"ש בנו של הרב נו"ב מה שהניח ליסוד מוסד דאף אחר מ' יום אינו וודאי שיתרקמו איבריו משום דע"כ לא אמרינן בש"ס אלא דקודם מ' יום בוודאי אינו יכול להתרקם אבל לאחר מ' יום אין לו זמן מוגבל לריקום והביא ראי' לזה מדאמרינן המפלת ליום מ"א תשב לזו"נ ולנדה ואס"ד דתיכף לאחר מ' יום בוודאי נתרקמו איבריו א"כ אמאי תשב לנדה אלא ע"כ דאין לזה זמן מוגבל מיום מ' ואילך מתי יתרקמו איבריו ומחמת זה פירשו דהא דמפלגינן בש"ס בין הוחזקה עוברה ללא הוחזקה עוברה דהכוונה היא אם שהה ג' חדשים שהיא זמן הכרת העובר או לא שהה ג' חדשים לא כן הוא דעת אדונינו מורינו ורבינו הרשב"א ז"ל בסוף תוה"א בדיני יולדות ומפלת בבית שביעי שער ששי וז"ל שם ומיהו תשב גם לנדה דכיון דליכא אלא מ"א יום מיום טבילה שמא לא נקלט עד יום שלישי ועדיין לא נגמר הוולד ולפיכך מסתברא דעד יום ארבעים ושלשה תשב גם לנדה אבל מכאן ואילך אינה יושבת לנדה דכל שאינו קולט לשלשה ימים שוב אינה קולטת עכ"ל הנה למדנו מדבריו אלו דאחר מ' יום לקליטה מתחיל הריקום בהכרח והך גבול דמ' יום כשם שהוא גבול לפניו לומר דקודם לזה וודאי דאין שם ריקום כך הוא גבול לאחריו לומר שלאחר מ' יום וודאי נתרקמו כבר ודלא כהרב מוהר"ש בנו של בעל נו"ב ולא מצינו לשום אחד מגדולי הראשונים שחולק על הרשב"א בזה ומסתימת לשון

הרמב"ם אין ראי' שמדרכו לכתוב לשון המשנה והגמ' כצורתם ואיך שיתפרש לשון המשנה והגמ' יתפרשו גם דבריו כמבואר למעיין:

ומעתה נחזי אם יש מקום להך חזקה שחידש לנו הרב מהרי"ק לומר העמד נפל על חזקתו ועדיין לא נתרקמו אבריו דכיון דלאחר מ' יום ע"כ וודאי כבר נתרקמו איבריו א"כ כל עיקר הספק הוא אם הוא קודם מ' יום או אחר מ' יום ונמצא דעיקר הספק הוא מתי נתעברה ובזה וודאי דלא שייך למימר העמד האשה על חזקתה ונתעברה אח"כ דהא אדרבה נגד זה איכא רובא דרוב נשים מתעברות ורובא וחזקה רובא עדיף ובשלמא לפי מאי דהוי סבר הנו"ב דגם לאחר מ' יום אין גבול לדבר מתי יהי' הריקום א"כ שפיר איכא קצת סברא לפי דבריו לומר דגם לאחר מ' יום נעמידנו על חזקתו שהי' קודם מ' יום אבל לפי דברי הרשב"א דלאחר מ' יום וודאי כבר נתרקם א"כ כל עיקר הספק הוא מתי נתעברה ובזה וודאי דלא שייך לומר העמידנו על חזקתו ונתעברה אח"כ דהא נגד זה איכא רובא דרוב נשים מתעברות:

ואין לומר דכיון דחזינן דיצאה האשה מהרוב דהא רוב נשים מתעברות ויולדות והך אשה כיון דהפילה א"כ כבר יצאתה מהרוב וכיון שכן תו לא אמרינן בה רוב נשים מתעברות דזה אינו דהך רובא דרוב נשים מתעברות ויולדות לא תליין אהדדי כלל דאף דיצאתה מהרוב דיולדות מ"מ לא יצאתה בזה מהרוב דמתעברות דכאו"א הוא רוב בפ"ע תדע דהא בעברה נהר והפילה דמביאה קרבן ונאכל משום דרוב נשים וולד מעליא ילדן אף דיצאתה מהרוב והפילה מ"מ בזה לא יצאתה מהרוב ואמרינן דוולד מעליא הפילה וכן במתניתן דהפילה ואינה יודעת מה הפילה דמוקמינן לה דווקא בלא הוחזקה עוברה הא אי הוי הוחזקה עוברה הוי אמרינן דוולד מעליא הפילה וכמו כן נמי הך רובא דמתעברות ויולדות אין האחד תלוי בחבירו דאף דיצאתה מהרוב דיולדות והפילה מ"מ בשביל זה לא יצאתה מהרוב דמתעברות והכי נמי דייק לישנא דהש"ס ביבמות (קי"ט א') דאמרינן שם רוב נשים מתעברות ויולדות ומיעוט מפילות הרי משמע דהך רובא דרוב נשים מתעברות קאי גם אמיעוט דמפילות ועיין בזה במשמרת הבית להרשב"א דף ח' ע"א וז"ל שם עוד אני אומר דשאני ההיא מעוטא דהתם דבפרק האשה שהלך בעלה משום דאותו מיעוט מרע הרוב ממש ומן הרוב אתה מסלקי כלומר מאותו חלק המרובה ומן הרוב אתה מסלקו כלומר מאותו הרוב שמתעברו' יש מקצ' שמפילו שא"ל שכל הרוב מתעברו' ויולדות שאם כן הכל מתעברות והרוב יולדות ומיעוט מפילות דהא ליתא דאיכא עקרות ואיילנות אלא הרוב מתעברות ומיעוט אין מתעברות ורוב המתעברות

יולדות ומיעוט מפילות עכ"ל הרי למדנו מדבריו דהך מיעוט דמפילות אינו מגרע הרוב של רוב נשים מתעברות ועיין בזה:

והנה למדנו מדברי הרשב"א דהך דהוחזקה עוברה ולא הוחזקה עוברה דאמרו בגמ' אין הכוונה אם שהתה ג' חדשים והוכר עוברה אז מקרי הוחזקה עוברה וכל שלא שהתה ג' חדשים לא מיקרי הוחזקה עוברה וכמו שפי' הרב בעל נו"ב דזה אינו דהא להדיא כתב הרשב"א דלאחר מ"ג יום תו לא בעי למיתב לנדה אלא דע"כ להרשב"א צ"ל דתיכף לאחר מ"ג יום מקרי הוחזקה עוברה ולא הוחזקה עוברה הוי מיום מ"א עד יום מ"ג דמספקא לן מתי נקלט ומעתה נוכל לומר דבנידון דמהרי"ק כבר מיקרי הוחזקה עוברה ובפרט אם היתה מסולקת ווסת דאף אם היא רואה אין ראי' שלא נתעברה דכל ג' חדשים הראשונים שלא הוכר עוברה אינה בחזקת מסולקת דהא אפילו ווסת קובעת בימים אלו כדאמרינן בהדיא בש"ס ודלא כתשובת עה"ג שרצה ללמוד מדברי רש"י שכתב עלה דהך משנה דהמפלת ליום מ' דהיינו מ' לטבילתה דכל שרואה דם אינה מעוברת בוודאי והוא שגגה גדולה וכבר הושג בזה בפוסקים האחרונים אבל בהיפוך אי חזינן דנסתלק הווסת ברווחא נוכל לומר דלאחר מ"ג מקרי הוחזקה עוברה אף שלא פירש בעלה מחנה ותמהני מהרב בעל נו"ב דמה ענין הוחזקה עוברה להוכר עוברה דזמן ג' חדשים הוא להכרת העובר אבל הוחזקה עוברה לפי דברי הרשב"א הוא לאחר מ"ג יום והוא מטעמא דרוב נשים מתעברות ובפרט אם היא מסולקת לראות דאז אפילו לא פירש ממנה אפשר לומר דמקרי הוחזקה עוברה ולא נעלם ממני דברי הפוסקים האחרונים שכתבו דגם סילוק הווסת נמי אין ראי' שהיא מעוברת אבל אין דבריהם מוכרחים בזה ובפרט זמן רב ח' או ט' שבועות דלא שכיח שיסתלק הווסת בלא עובר וודאי דנוכל לומר דהוי הוחזקה עוברה דהא רוב סליק הווסת הוא מחמת עיבור ואי משום דלפעמים מסתלק מחמת מקרה אחרת מ"מ אית לן למיזל גם בזה בהר רובא ולפ"ז לפי דברי הרשב"א אלו צדקו דברי הרב בעל ח"צ דבנ"ד מיקרי הוחזקה עוברה ועיין בזה:

ואם מצד הגמרא הנה משנה שלימה שנינו המפלת וא"י מהו תשב לזול"נ ולנדה ואס"ד כסברת המהרי"ק אמאי תשב לזול"נ אימא דהעמד נפל על חזקתו ועדיין לא נתרקמו אבריו דכיון דמתניתן מוקמינן לה בגמרא בלא הוחזק עוברה דליכא למימר בה רוב נשים וולד מעליא ילדן א"כ אדרבה נימא לאידך גיסא העמד הנפל על חזקתו שלא נתרקמו איבריו עדיין וא"כ אמאי תשב לזול"נ:

ומה שתי' ע"ז בנו"ב דכיון דבע"כ מטמאין לה משום נדה א"כ כבר היא בחוקת טמאה ולכך בהכרח צריכה לישב ג"כ לזול"נ מספק כיון דכבר היא בחזקת טמאה א"כ צריכה

ג"כ לחוש גם לספיקא דזו"נ לא נהירא לפענ"ד דהתינח לשיטת רש"י והרשב"א דפירשו להא דאמר רב הונ' חולין (ט' א') בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשמטה דהיינו בחזקת אבר מן החי ולפירושם זה ילפינן דמחזיקין מאיסור לאיסור כיון דמחזיקין מאיסור אמ"ה לאיסור נבלה אבל להתוס' במס' ביצה (כ"ה א) ועוד בכמה דוכתי שהשיגו על פירש"י ופירשו להא דאמר רב הונא בהמה בחי' בחזקת איסור עומדת היינו בחזקת איסור שאינה זבוחה והיינו משום דמשמע להו בפשיטות דמאיסור לאיסור לא מחזיקינן וכן הוא דעת הרא"ש וכן הכריחו כל האחרונים כהך שיטתא בראיות ברורות מן התלמוד ועיין בס' בינת אדם בשער רוב וחזקה שהאריך בזה:

וכבר עמדנו ת"ל על פרט זה והארכנו מזה לעיל בתשובת העגונה דוואלאזין והעולה משם דכל היכי דנולד הספק אח"כ אפילו נולד הספק באותו איסור עצמו לא מחזקינן ואמרינן אוקמה אחזקה דמקודם שהיתה ראוי' להיות מותרת אלו נסתלק מעלי' איסורא דרביע עלי' ובזה התוס' והרשב"א שוין ואין כאן שום מחלוקת וכאשר מוכח כן מפשטי השמועות דכריתות ודיבמות כי פליגי בנולד הספק באופן שלא היתה עליו אפילו חזקה זו שהי' ראוי' להיות מותרת בהא ס"ל להרשב"א דמחזקינן מאיסור לאיסור כיון דליכא חזקת היתר כלל ולהתוס' אפילו בכה"ג נמי לא מחזיקין מאל"א עיי"ש היטיב ולפ"ז בכה"ג דנידון דידן בזה הוא מחלקותם של רש"י התוס' דלהתוס' והרא"ש גם בכה"ג דנ"ד לא מחזיקינן מאיסור לאיסור וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי תשב לזו"נ ולא אמרינן העמד נפל על חזקתו שלא נתרקם עדיין ואי משום שהוחזקה כבר בטומאת נדה מ"מ מטומאת נדה לטומאת יולדת לית לן לאחזוקי כיון שהם שני איסורים נפרדים וחלוקין בלאווין לשיטת התוס' וסייעתם דס"ל דאין מחזיקין מאיסור לאיסור:

ואף אם נרצה ליישב זה בדוחק ולומר כיון דכתיב בקרא כימי נדת דותה תטמא א"כ דין הנדה והיולדת כחד איסור חשבינן להו כיון דבקרא משווה אותם ואינם חלוקים בשום דבר לענין איסורם וטומאתם ולכך אפילו לשיטת התוס' וסייעתם נמי מחזקינן בהא מאיסור נדה לאיסור לידה משום דכחדא איסורא חשבינן להו מ"מ זה אינו נראה כלל משום דניהי דלענין טומאה אפשר למחשב כחד איסור כיון דשוים הם לענין טומאתם ולענין איסורם מ"מ לענין קרבן וודאי דחלוק איסור יולדת מאיסור נדה וכיון דתנן במתניתין תשב לזול"נ וודאי דמביאה קרבן על הספק רק שאינו נאכל והיינו חטאת העוף הבא על הספק וכן פסק להדיא הרמב"ם בפ"א מהלכות מחו"כ ה"ד דבלא הוחזקה עוברה מביאה קרבן ואינו נאכל וא"כ האי ענין איסור נדה לזה וכי בשביל שטמאה נדה תהי' נצרכת להביא קרבן מספק וא"כ לא מבעי לשיטת התוס' דס"ל דאין מחזיקין מאי'

לאיסור א"כ וודאי דחזקת נדה אינו מועיל לענין קרבן אלא אפילו לשיטת רש"י, דס"ל דמחזיקין מאיסור אמ"ה לאיסור נבילה היינו משום דשם איסור אחד הוא אף דחלוקין בלאווין מ"מ לענין איסורם אין חילוק אבל לאחזוקי מטומאת נדה להצריכה קרבן כזה לא שמענו מעולם דהא לענין זה הוי חזקה מעליא דוודאי אינה בחזקת מחו"כ ודמיא להא דאמרינן בחולין בחזקת איסור אמרינן בחזקת טומאה לא אמרינן ואף דהתם מסקינן כמתניתא דהוי נבלה ומטמאה במשא שאני התם משום דהשתא מתה היא והרי נבלה היא לפניו משא"כ הכא דאינו ענין כלל חזקת טומאת הנדה לחיובא דקרבן ועכ"פ יהי' איך שיהי' לפי שיטת רש"י דאף אם נרצה להתעקש ולומר דלשיטתו כיון דפסקינן דהוי נבילה ומטמאה במשא א"כ גם בנ"ד אית לן לא חזוקי מטומאה לקרבן ח"ח לשיטת התוס' וסייעתם דנקטי דווקא איסור אינה זבוחה הדבר ברור דבכה"ג דנ"ד לא מחזיקים מאיסור לאיסור וא"כ כיון דכל הפוסקים האחרונים נקטי לעיקר כשיטת התוס' א"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי תשב לזו"נ אלא דע"כ אין זה חזקה כלל לומר העמד נפל על חזקתו שלא נתרקמו איבריו והיינו מטעמא דכתיבנא לעיל חדא משום דקודם לזה אין לו מציאות כלל ולא שייך בו לומר העמידו על חזקתו ועוד כיון דעיקר כספק הוא מתי נתעברה ונגד זה איכא רובא דרוב נשים מתעברות:

ועוד קשה לדבריו שכתב דכל עיקר מאי דצריכה לישב לזול"נ הוא משום דצריכה לישב לנדה וא"כ איכא לה חזקת טומאה דהא הרשב"א הביא בשער הנ"ל בשם הגאון ר' אחא משבחא דהא דקתני המפלת ליום מ' אינה חוששת לולד אם אין עמה דם אינה חוששת אפילו לנדה ואפילו למ"ד א"א לפתיחת הקבר בלא דם היינו דווקא מיום ארבעים ואילך אבל קודם לכן מיא בעלמא הוא ולית לי' פתיחת הקבר ומייתי ראי' מכריתות וכו' אבל הר"א ז"ל חולק עליו וכו' וראוי לחוש לדבריו עכ"ל ונהי דמסיק הרשב"א דראוי לחוש לדברי הר"א היינו לחומרא בעלמא אבל מעיקר הדין נראה שם מדבריו דס"ל דהעיקר כשיטת הגאון ועיי"ש בבד"ה ובמשמרת הבית ועיין בסדרי טהרה סי' קצ"ד והשתא לפי דעת הגאון א"כ תיקשה מתניתן דאמאי חוששת לזכר ולנקבה דמעתה ליכא לתרוצי כתירוץ של הרב מוהר"ש דהא לשיטתו אי מוקמינן לה אחזקת נפל שלא נתרקם עדיין והוי מיא בעלמא א"כ גם משום נדה לא מטמאין לה משום דלשיטתו בכה"ג אפשר לפתיחת הקבר בלא דם אלא ע"כ דליתא להאי חזקה כלל וכדכתיבנא:

העולה מתוך מה שכתבנו דרך חזקה שחידש הרב מהרי"ק לומר דהעמד נפל על חזקתו ועדיין לא נתרקמו איבריו אינו נראה כלל לא מגמרא ולא מסברא:

ומעתה לא נשאר לנו רק הך חזקה דבעמד האשה על חזקתה שלא נפטר רחמה והנה אי הוי ברירא לי הך מלתא דהך רובא דרוב נשים מתעברות הוי רוב גמור א"כ כיון שהבאתי לעיל מדברי הגאונים שהסכימו דרובא עדיף מחזקה אף מתרי חזקה א"כ גם בנ"ד לית לן למיזל בתר הך חזקה דלא נפטר רחמה רק בתר רובא דר"נ מתעברות אך קשה בעיני לסמוך על הך רובא אף שעשינו כמוכים לזה מדברי הרשב"א ועוד דהך מלתא דרובא עדיף גם מתרי חזקה נמי לא ברירא לי כ"כ:

מיהו אכתי יש להביא ראי' דגם חזקה שלא נפטר רחמה נמי לא הוי חזקה והיינו מאותה משנה עצמה דהמפלת וא"י מה הפילה תשב לזול"נ ומתניתן סתמא קתני וא"כ מסתמא איירי בכל גווני בין במבכרת ובין באינה מבכרת וא"כ אי ס"ד דאיתא להך חזקה דלא נפטר רחמה א"כ הוי למתניתין לפרושי דווקא באינה מבכרת הוא דתשב לזו"נ אבל במבכרת אחרינן חזקה שלא נפטר רחמה ואינה צריכה לישב לזו"ל גם הרמב"ם בהל' מחו"כ כתב להך דינא דמתניתן בסתמא ולא קמפליג בין במבכרת לאינה מבכרת ש"מ דגם במבכרת ליתא להך חזקה אך יש לדחות דמתניתן מיירי ברוב נשים דעלמא ורוב נשים אינם מבכרת ולכך לא אצטריך לפרושי והרמב"ם לישנא דמתניתן נקט כדרכו ודו"ק:

עוד יש להביא ראי' מפירש"י והרא"ש דגם הך חזקה שלא נפטר רחמה נמי לא אזלינן בתרה דהא רש"י בב"מ (ו ב') פירש להך מתניתן דספק בכורות א' בכור אדם ואחד בכור בהמה כו' המע"ה דהכוונה היא שהפילה מקודם וא"י מה הפילה אי וולד או רוח וכן פירש גם הרא"ש להך מתניתין במס' נדרים (י"ט ב') עיי"ש והשתא לפי דברי המהרי"ק תיקשה אמאי הוי ספק ולמה לא נימא העמד האם על חזקתה שלא נפטר רחמה והבא אחריו להוי בכור וודאי ונהי דמבכור בהמה אין ראי' משום דאיכא חוקה אחריתא כנגדה דהעמד הולד על חזקתו שלא הי' קדוש במעי אמו דהא בכור אינו קדוש אלא מרחם ולכך אין להביא ראי' ממתניתן דבכורות ריש פרק הלוקח עיי"ש ועיין בתוס' ד"ה חלב פוטר דכתבו להך סברא דהעמד הולד על חזקתו שהי' חולין במעי אמו אבל מבכור אדם דלית בי' שום קדושת הגוף, רק חיוב ממון לכהן וודאי דיש להביא ראי' דלא אזלינן בתר הך חזקה דלא נפטר רחמה אך גם ראי' זו אינה ברירא כ"כ כיון שאינה רק מפירש"י והרא"ש אבל לולי דבריהם ממתניתן לחוד אין כאן שום ראי' משום דנוכל לפרושי למתניתן כפי' הר"ן שם בנדרים דמיירי בילדה זכר ונקבה ואינו ידוע איזו קודם ואף דבכור בהמה דתני במתניתן מיירי גם בכה"ג דפירש רש"י דהפילה וא"י מהו ומשום דאיכא חזקה אחרת כנגדה מ"מ בכור אדם מצינו לפרושי דווקא כפירש הר"ן כדאמרינן בכמה דוכתי מידי

אריא הא כדאיתא והא כדאיתא תדע דהא גם לפירש"י והרא"ש נמי בכור בהמה ובכור אדם לאו בחדא גווני מיירי דאס"ד דבכור בהמה נמי מיירי שהפילה וא"י מה הפילה א"כ אדרבה מוכח מהכא דחזקה שלא נפטרה רחמה חזקה גמורה היא דאלת"ה א"כ אמאי הוי ספק בכור נימא העמד הולד על חזקתו שהי' חולין במעי אמו ואפילו ספק לא הוי אלא ע"כ צ"ל משום דאיכא חזקה אחרת כנגדה דהעמד האם על חזקתה שלא נפטר רחמה וא"כ יהא מוכח מהכא דחזקה שלא נפטרה רחמה חזקה אלימתא היא ומהא דבכור אדם לפי פרש"י והרא"ש הא מוכח בהיפוך דחזקה שלא נפטרה רחמה לאו חוקה היא וא"כ יהיה הא דבכור אדם ובכור בהמה סתרי אהדדי אלא ע"כ ב"ל גם לפירש"י והרא"ש ההיא דבכור בהמה בגווני אחרינא ונראה שזה הוא באמת שדקדק רש"י והרא"ש לפרש ההיא דבכור בהמה בגווני אחריתא דרש"י פירש שא"י אם בכרה אם לאו והרא"ש פירש דמיירי כגון שהי' לו שני בהמות אחת בכרה ואמת לא בכרה וילדו זכר ונקבה ואינו ידוע מי ילדה זכר ומי ילדה נקבה והשתא אתי שפיר דלא תקשה דנימא העמד הוולד על חזקתו שהי' חולין דלפי פירש"י ז"ל י"ל דהא איכא כנגדה חזקה שלא ילדה ולהרא"ש נמי כיון דאחת לא בכרה בוודאי ומספקא לן דלמא היא ילדה זכר א"כ הך חזקה שהי' חולין במעי אמו אינה מוציאה מידי ספק זה ודו"ק. והשתא דאתינן להכי יהי' עכ"פ מפירש"י והרא"ש ראי' גמורה דלא כמהרי"ק דבלא זה הי' אפשר לומר דלא נחתי רש"י והרא"ש להך סברא כלל ושלא בדיוק כתבו כן אבל השתא דחזינן דדיקדקו לפרש בכור בהמה בגוונא אחרינא והיינו ע"כ משום דלא נימא העמד היולד על חזקתו שהי' חולין במעי אמו א"כ הרי חזינן להדיא דלא ס"ל להך חזקה דלא נפטר רחמה כלל ודו"ק:

עוד הי' נראה להביא ראי' דלא כמהרי"ק גם בהאי חזקה דלא נפטר רחמה ממתניתן דבכורות (מ"ז ב') דקתני התם המפלת ליום ארבעים הבא אחריו בכור לכהן דמשמע הא ליום מ"א תו לא הוי בכור לכהן ואם איתא לדברי מהרי"ק אפילו ביום מ"א נמי הוי ספיקא כדתנן במתניתן דנדה תשב לזול"נ ולנדה במפלת ביום מ"א והיינו ע"כ כמ"ש הרשב"א דמספקא לן מתי נקלט ולכך עד יום מ"ג הוי ספיקא וא"כ לענין בכור נימא העמד האם על חזקתה שלא נפטר רחמה ולהוי בכור לכהן גם במפלת ביום מ"א מיהו גם ראי' זו יש לדחותה משום דאיכא למימר דההיא מתניתן דבכורות מיירי במפלת שפיר מרוקם וקאי על מתניתן דלעיל מינה דתנינן התם המפלת שפיר מרוקם הבא אחריו אינו בכור לכהן וע"ז קתני במפלת ליום מ' אף דהוא מרוקם לא חשבינן רקומו לכלום הא ביום מ"א כיון שהוא מרוקם תו לית ביה שום ספיקא משום דריקומו מעיד עליו

שנקלט ליום א' ואף דיכול להיות ריקום גם קודם מדתנן המפלת ליום מ' ומיירי במרוקם לפי דברינו מ"מ זהו מלתא דלא שכיחא ודווקא בדידעינן בוודאי שהוא בן מ' בהא היא דאמרינן דאף שהוא מרוקם אין ריקומו נחשב לכלום אבל ביום מ"א כיון שהוא מרוקם תלינן בסתמא שנקלט ביום ראשון ותו לית בי שום ספיקא וההיא מתניתן דנדה דקתני בה המפלת ליום מ"א תשב לזול"נ ולנדה קאי נמי אדלעיל מינה דקתני במתניתן קמייתא המפלת וא נה יודעת מה הפילה תשב לזול"נ ולנדה וע"ז קתני אח"כ דבמפלת ליום מ' אינה חוששת לוולד ליום ת"א תשב לזו"נ ולנדה ומיירי הכל באינה יודעת מה הפילה ונמצא דאין מזה סתירה לדברי מהרי"ק אך ת"ת הוא דחוק לומר דיכול להיות שיהי' הריקום ביום מ' דמפשטי השמועות דמסכת נדה נראה דעד יום מ"א אינו ניכר בו שום ריקום ולכך דברי מהרי"ק יהיו נסתרים מהך מתניתן ועיין בזה:

והנה כ"ז לא כתבתי רק לרווחא דמלתא אכל בעיקר הדין נראה ברור בעיני דמאחר דאזדא לה להך חוקת נפל שכ' הרב מהרי"ק וכמו שהוכחנו לעיל בראיות ברורות וא"כ לא נשאר רק הך חזקה דלא נפטר רחמה ונגד זה איכא חזקת ממון נגד הכהן וטענת שניהם הוי שמא ובשמא ושמא וודאי דחזקת ממון עדיף מחזקת הגוף כדמוכח מפשטי השמועות דמס' כתובות כאשר הארכתי בזה במק"א ואכמ"ל ולכך בנ"ד פטור האב מלפדותו:

דוד טעביל במה' משה זלל"ה

סימן כה

נשאלתי בראובן ואשתו ובנם כבן שנה נסעו לכפר אחד אודות בנם אשר חלה ויסע אתם שמעון אחי האשה ויצטוו מן הדאקטער לשמור הילד מאוד מן הצינה ע"כ בחרו להם לבוא שמה אל חדר אחד מצד לבית הדאקטער מקום אשר הפועלים עושים במלאכתם למען יחם להם וזה הי' מעשה קודם חג הסוכות העבר ויאמר ראובן עתה לו שמעוני אתם תהיו מעט בבית זה ואני אלך לקנות לולב לחג הבע"ל אשר מוכרים בחצר ההוא אך ראו אם אלך לא תשאר האשה יחידה פה בין הפועלים ההמה הרבים ואתה שמעון אם תבקש להשגיח על הסוס בעד החלון תשקיף וטרם שהלך אמר לשמעון זע דוא זאלסט ניט לאזין אליין דיין שוועסטער ואל האשה אמר זע דוא ואלסט ניט בלייבין אליין דא זאלסט ניט לאזין דיין ברודער שמעון ארוש גיין וכאשר הלך ושב וירא והנה שמעון עומד אצל הסוס ומאז השתים בינו לבינה והאשה כמעט נפלה למשכב ר"ל מהו דינא דהך איתתא:

תשובה הדין הוה נחלק לשתי פנים האחד יש לחקור אם הקינוי הוי קינוי והשנית אם הסתירה הוי סתירה והנה לענין הקינוי גרסינן בסוטה ב' ב' אמר ר' חנינא מסורא לא לימא אינש לאתתי' בוחן הזה לא תסתרי בהדיא פלניא דלמא קיי"ל כר' יוסי בר יהודה דאמר קינוי עפ"י עצמו ומסתתרה וליכא האידנא מי סוטה למבדקה וקאסר לה עילוי' איסורא דלעלם ע"כ ובספר המצות הוא הסמ"ג פסק להא דר' חנינא להלכה וכן הוא בסמ"ק יום רביעי וכן פסק הטוש"ע והרמב"ם בה' סוטה לא כתב להא דר' חנינא רק שהגמיי' הביא זה בשם הסמ"ג ובסוף הלכות סוטה כ' הרמב"ם וז"ל אין ראוי לאדם לקפוץ לקנאות בפני עדים תחילה אלא בינו לבינה בדרך נחת וטהרה ואזהרה כו' וכתב עליו הרב בכ"מ שלמדה מהא דר' חנינא מסורא כו' ואף דלא קיי"ל הכי אלא כר' יהושע דאמר מקנא לה עפ"י שנים מ"מ למד מזה הרב דהוא הדין לדידן דאינו ראוי לקנאות עפ"י שנים עכ"ל עיי"ש היטיב יראה להדיא מדבריו דדעתו הוא דהרמב"ם לא ס"ל להא דר"ח רק שלמד מזה לדידן דאין לקנאות בפני שנים אבל בינו לבין עצמו לא איכפת לן כלל בזה משום דלא קיי"ל כר' חנינא ולכך כתב הרמב"ם אלא בינו לבינה והיינו משום דלדידן דקיי"ל כר' יהושע אין קפידא בקינוי דבינו לבינה משום שלא יוכל לבא לידי איסור ולכך הב"י עצמו דפסק כהא דר' חנינא עפ"י דעת הסמ"ג וסמ"ק והטור לזה שינה בשולחנו הטהור בסי' קע"ח מלשון הרמב"ם ואף שמדרכו תמיד להיות נמשך אחר לשון הרמב"ם הנה כאן שינה בכוונה ובמקום שכתב הרמב"ם אלא בינו לבינה כתב בשו"ע ואפי' בינו לבינה והיינו משום דאזיל לשיטתו דפסיק לעיל מיני' בסי' זה כהסמ"ג וסייעתו דפסקו כר' חנינא ולכך כ' דאפי' בינו לבינה נמי לא משום דבזה נמי קמתסרא עלה כן נראה ברור כוונתו בזה ודוק:

אך אעפ"י שזהו בבירור כוונתו בזה בדעת הרמב"ם מ"מ אחרי המחילה מעצמותיו הקדושים אשתמיטתי' ונעלם ממנו לפי שעה דברי הרמב"ם בפכ"ד מה' אשות שפסק להדיא להא דר' חנינא וכן הוא בשו"ע סי' קע"ו בסופו שכתב שם ללשון הרמב"ם ועיי"ש בב"ש וח"מ וכן הוא בתשובות מהרי"ו שהביא לדברי הרמב"ם אלו שפסק כר"ח עיי"ש בסי' הנ"ל וכיון שכן ע"כ צריך לפרושי דברי הרמב"ם שכתב בה' סוטה אלא בינו לבינה כו' לאו למימרא דבינו לבינה ליכא משום קינוי רק דעיקר סמיכתו הוא עמש"כ שהאמירה תהא בדרך נחת ואזהרה כו' ונמצא אנו למידין מדברי הרמב"ם אלו דאף שמזהירה וכמש"כ ואזהרה אפ"ה כל שאומר כן בדרך זהירות ולא שחושדה רק שמזהירה להרחיקה מאיסור יחוד תו לית בזה משום קינוי וכיון שכן גם בנ"ד נראה דלא אמרה רק לזהירות בעלמא ולית בה משום קינוי:

והריטב"א בחידושיו למס קדושין. פ'. בפסקא אמר רבא חלקין על היחוד שם באמצע הפסקא כתב וז"ל ודין הוא דהא קיי"ל אין האשה נאסרת על בעלה אלא על עסקי קינוי וסתירה אבל בסתירה בלא קינוי אינה נאסרת ואפי' במקנא לה עפ"י עצמו או עפ"י ע"א ואמר לה אל תסתרי עם פלוני ונכנסה עמו בפני עדים לסתר או לחורבה ושהתה עמו כדי טומאה אינה נאסרת על בעלה כדאיתא בש"ס סוטה והרי אין לך מכוער גדול מזה עכ"ל והנה לכאורה נראה מדבריו אלה דלא פסק כהא דר' חנינא דהא לר"ח שפיר נאסרת במקנא לה עפ"י עצמו בינו לבינה אף שהסתירה הי' ג"כ עפ"י עצמו ומכ"ש בנסתרה בעדים וא"כ אמאי כתב הריטב"א דאינה נאסרת מן הדין אלא ע"כ דלית לי' להא דר' חנינא וכן נראה נמי מדברי הרשב"א שהביא הב"י בסי' קע"מ שכ' וז"ל הרשב"א בתשו' סי' תקנ"ז קרוב אני בעיני לומר דמי שאמר לאשתו לא תסתר עם פלוני בלא עדים ונסתרה בפניו בלא עדים אעפ"י שמדין תורה אינה מתגרשת מ"מ מצוה לגרשה עכ"ל הנה מדבריו נמי נראה דלא פסק כהא דר"ח דאל כ אמאי כ' שמדין תורה אינה מתגרשת הא לר' חנינא מדין תורה נמי מתגרשת דחיישינן לדר' יוסי בר' יהודה ורחוק בעיני שכיון לדברי דבינו ירוחם שהביא הב"ש ריש סי' י"א דס"ל דגם בקינוי וסתירה בעדי' אעפ"י שאסורה עליו אפ"ה אין כופין אותו לגרש כל כמה דליכא טומאה עיי"ש בדבריו בנתיב ך"ג ח"ב חדא דדברי הרי"ו תמוהים בזה וכמש"כ הב"ש שם ועוד דא"כ למאי נקט הרשב"א קינוי וסתירה בלא עדים הא לדברי הרי"ו אפי' בעדי' נמי אלא וודאי דלא כיון למש"כ הרי"ו וא"כ נראה מפשטות דבריו דלא פסק להא דר"ח ובאמת דהא מלתא טעמא בעי מדוע נדחה סתמא דמימרא דאתמרא בש"ס בלי שום פלוגתא מהלכה ונראה לומר דטעמייהו הוא משום דאח"ז אמרו שם בסוגיין מאי לשון קינוי ריש לקיש אמר דבר המטיל קנאה בינה לבין אחרים אלמא קסבר קינוי עפ"י עצמו וכולי עלמא לא ידעי דקני לה ואמרי מאי דקמא דקא בדלא ואתו למעבד קנאה בהדה ורב יימר בר שלמיא משמי' דאביי אמר דבר המטיל קנאה בינו לבינה אלמא קסבר קינוי ע"פ שנים וכ"ע ידעי דקני לה ואיהו הוא דאתי למעבד קנאה בהדה עכ"ד הגמ' וכיון שכן י"ל דאינהו נראה להם לפסוק כאביי דהוא בתרא דס"ל דקינוי הוא עפ"י שנים דווקא ולכך דחו דברי ר' חנינא מהלכה ואף דמסקינן שם בסוגיין אלמא קסברי דאסור לקנאות ולמ"ד מותר לקנאות מהו לשון קינוי א"ר נחמן בר יצחק אין קינוי אלא לשון התראה וא"כ לדידן דקיי"ל כר' עקיבא דחובה לקנאות א"כ לא קיי"ל כאביי מ"מ משום הא לא תברא דניהי דבמאי דס"ל לאביי דאסור לקנאות לא קיי"ל כוותי' מ"מ במאי דפליג על ר"ל וס"ל דקינוי עפ"י שנים שפיר יש לנו לפסוק כוות' וכהנה רבות בפוסקים ועוד

נראה לומר דאינהו קמפרשי למימרא דר' חנינא דלא אמרה אלא לזהירות יתירה לחוש לזה לכתחילה אבל לא לענין דיעבד משום דקיי"ל ר"א ור' יהושע הלכה כר' יהושע ור' יוסי בר יהודה לאו משמי' דנפשי' אמרה אלא משום ר' אליעזר אמרה כדאמרינן שם בהדיא וכיון שכן בדיעבד וודאי דהדרינא לכללן דאמרינן בכל דוכתי דהלכה כר' יהושע לגבי ר' אליעזר ור' חנינא נמי לא אמרה רק לכתחילה ואף דקמסיים למילתי' וקאסר לה עלי' איסורא דלעלם הכל הוא לדברי ר"י בר"י וה"ק דלר"י בר"י תהי' אסורה עליו איסור עולם וא"כ יש לנו לחוש לדבריו עכ"פ לכתחילה דלא למעבד כן למיחת נפשי' בספיקא דפלוגתא ולפ"ז גם מדברי הסמ"ג נמי אין ראי' כ"כ דפליג עלייהו בהך מלתא דהא איהו לא העתיק רק למימרא דר' חנינא כמות שהוא בלי שום הוספת דברים וא"כ שפיר נוכל לפרושי כדפרישית דלענין לכתחילה לחוד הוא דקאמר רק שמדברי הסמ"ק אינו נראה כן גם דברי הרמב"ם בפכ"ד מה' אישות ברור מללו דאפילו לדידן אסורה עליו גם בדיעבד ולפ"ז יהי' הך דינא דקינוי בינו לבינה במחלוקת שנוי' דלהרמב"ם והסמ"ק והטור הוי קינוי אפי' בדיעבד לאסרה עליו ולהרשב"א והריטב"א לא הוי קינוי בדיעבד ודברי הסמ"ג בזה לא מכרען כמאן ס"ל וכדכתיבנא וא"כ הי' מזה סניף להקל בנ"ד דלא הוי קינוי להרשב"א והריטב"א:

אך באמת אין מדברי הריטב"א והרשב"א הוכחה גמורה לומר דפליגי על הרמב"ם בהך מילתא והיינו משום דעיקר שקלא וטריא דהריטב"א שם בהאי פיסקא הוא להוכיח דבעידי כיעור לחוד לא מפקינן לה מבעלה ואינה נשארת עליו מן הדין ואם רוצה לקיימה מותר לקיימה וע"ז האריך שם להביא ראיות שאינה נאסרת עליו מן הדין ולזה שפיר הביא ראי' מדר' יהושע דס"ל דמקנא לה עפ"י שנים דווקא אבל אם קינא לה עפ"י עצמו או בע"א אף שנסתרה בעדים מ"ח אינה נאסרת עליו אף דאין לך כיעור גדול מזה אלא ש"מ דבע"כ לחוד לא מפקינן איתתא מבעלה וכיון שכן שפיר יש לומר דס"ל להלכה כר' חנינא דאפי' בינו לבינה נמי הוי קינוי לאוסרה עליו משום דחיישינן לדר"י בר"י רק שעכ"ז לענין עידי כיעור לחוד שפיר הביא ראי' מדר' יהושע וניהי' דאנן קיי"ל דהוי קינוי מ"מ הא חזינן דלר' יהושע דס"ל דלא הוי קינוי משום כיעור לחוד לא קמתסרא והיינו דקמסיים בדבריו והרי אין לך מכוער גדול מזה ואף שדבריו סתומים קצת בזה דהא לא הזכיר כלל להא דר' יהושע בדבריו מ"מ נראה ברור שכן כוונתו ודו"ק. גם דברי הרב"א יתפרשו עד"ז דעיקר שקלא וטריא דהרשב"א התם בתשובה הנ"ל על אודות ראובן שראה דברים מראים באשתו שזנתה אם תיקן בזה רבינו גרשון שלא יגרשנה בע"כ ושקל וטרי שם דבכה"ג לא תיקן רגמ"ה משום דמצוה לגרשה ובמקום מצוה לא תיקן וע"ז כתב

שם וקרוב אני בעיני נומר כו' וכמש"כ בשמו הב"י כנ"ל ור"ל דאפי' לר' יהושע דאינה מתגרשת מן הדין מ"מ מצוה לגרשה גם דברי הרשב"א בסי' אלף רנ"ו שכ' שם באמצע התשובה וז"ל ואין האשה נאסרת על בעלה אלא ע"י קו"ס ואפי קינא לה ונסתרה בע"א אינה אסורה עכ"ל נמי מתפרשין כמו שפרשנו לדברי הריטב"א משום דשם באותה תשובה מיירי לענין עידי כיעור דלא מפקינן לה מבעלה וכהריטב"א ומעתה כיון דנוכל לפרושי לדבריהם באופן שלא יסתרו לדברי הרמב"ם אף דמסתימת לשונם לכאורה לא משמע כן מ"מ כך חובותינו וכך יפה לנו להשוות את הפוסקים ושלא להרבות במחלוק ביניהם לכך אין לעשות מזה שום סניף להקל בנ"ד ועיין:

עוד זאת יש לחקור בנ"ד דקינא לה מרבים ובירושלמי ברפ"ק דסוטה ה' ב' אמרו מהו שיקנא לה משני ב"א כאחד ר' יודן אמר במחלוקת שנוי' מאן דמר מקנא לה מאביי' ומבנה מקנא לה משני ב"א כאחת ר' יוסי בעי מקנא לה ממאה בני אדם אמר ר' יוסי בר בון אמר לה אל תכנסי לבית הכנסת נכנסת ע"כ דברי הירושלמי והרמב"ם פסק דקינוי מב' ב"א כאחת הוי קינוי וכתב עלה הכ"מ דאף דר' יודין אמר כמחלוקת שנוי' מ"מ כיון דר' יוסי אמר בעי מקנא לה ממאה ב"א כאחד והך בעי פירושו הוא לשון רצון ולא לשין איבעיא ור"ל דאם רוצה לקנאות לה אפי' ממאה ב"א ולכך פסק הרמב"ם דקינוי מב' ב"א הוי קינוי משום דרי יוסי ס"ל כן גם הגר"א בביאוריו לאהע"ז העתיק ג"כ לדברי הכ"מ ופירושו דהך בעי הוא לשון רבון ולדבריהם לאו דווקא מב' ב"א הוי קינוי אלא אפי' ממאה נמי הוי קינוי אך לא יכולתי להלום לפירושם הא דמסיק עלה כירושלמי למימרא דר' יוסי בר בון דאם אמר לה אל תכנסי לביהכנ"ס נכנסת דאינו ענין כלל לפלפליו וגם אם הוא מימרא בפ"ע אינו ענין לכאן כלל וגם כי אינו מובן מאי כוונתו ועוד דלפירושם א"כ למאי נקיט הרמב"ם בלישני' קינא לה מב' ב"א טפי ה"ל למנקט קינא לה מהרבה ברא ואפי' ממאה ב"א וכלישנא דר' יוסי דהירושלמי לכך נלע"ד דהעיקר בזה כמו שפירש הרב בעל מראה הפנים ופני משה דהך בעי דקאמר ר' יוסי הוא לשון איבעיא וה"ק להך מ"ד דמשנים הוי קינוי ע"ז קמיבעי' לר' יוסי אם הוא הדין ליותר משנים עד מאה נמי הוי קינוי אם לא וקפשיט לה ר' יוסי בר בון דלא הוי קינוי דאלו אמר לה אל תכנסי לביה"כנ וכי תיסק אדעתין דגם וה הוי קינוי דהא וודאי דמלתא דפשיטא הוא דלא הוי קינוי ורשאה לכנס וה"נ דכוותה דממאה ב"א לא הוי קינוי עיי"ש בדבריו כי דבריו נכללים בפירוש הירושלמי אלא שמה שכ' דלהכי לא הוי קינוי משום דבמאה אי אפשר דלית בהו תרי דלא פריצי ואין כאן יחוד לא נראו לי דבריו בזה דמאין הוא מלתא דפשיטא דא"א דלית בהו תרי וכשרי דלמא כולהו פריצי וכיון דאשכחן בש"ס

דילן דאמרינן מעשה הי' והוציאוה עשרה במטה וא"כ כשם דמשכחת לה עשרה ופריצי כמו כן אפשר להיות גם מאה ופריצי דמאי גבול תיתן לזה ובהדיא אמרינן במס' קדושין בירושלמי בסופו לענין איסור יחוד דאפי' מאה ופריצי נמי לא וא"כ הרי יוכל להיות מאה ופריצי וכיון שכן אמאי לא נאמר כיון דקינא לה ממאה א"כ מסתמא הוא חושד את כולם בפריצי וא"נ אמאי לא יהי' קינויו קינוי לכך נראה דטעמו דהירושלמי בזה הוא משום דבמרובים כ"כ תו לא מקרי סתירה ולפ"ז לאו דווקא מאה אלא כל שהוא יתר משנים גם להירושלמי לא הוי קינוי דא"כ הדק"ל דמאי גבול יש בזה אלא ע"כ דכל שהוא יותר משנים הוי רבים ואין כאן סתירה וכהא דאמרינן בעירוכין ובב"ב כל מלתא דאת אמרה באפי תלתא לית בי' משום לשנא בישא משום דחברך חברא אית לי' כו' וה"נ כיון שהם שלשה לבר מדידה ניהי דהוי פריצי ויש לחוש לטומאה מ"מ לא מקרי סתירה ואי אפשר להשקותה ע"י סתירה כזו משום דבשלשה סוף סוף שיתגלה הדבר רק דאיהי לא חשיבא לצרפה לשלשה משום דהיא ווודאי דתסתור הדבר בכל יכולתה ולכך בשנים והיא אכתי משכחת לה דלא יבוא להתגלות האמת ושפיר הויא סתירה בכדי להשקותה לברר האמת אבל בשלשה לבר מדידה בוודאי יבורר האמת מעצמו גם מבלי השקאה ולכך לא מקרי קינוי וסתירה כלל כנ"ל פשוט בטעמו על הירושלמי לפי פירושו של הרב בעל מראה הפנים וליכא לפרושי דטעמו של הירושלמי הוא משום דקינא לה מסתם בני אדם ולא פרט לה בני אדם ידועים ומלישנא דמתניתין ודהש"ס דידן בכל דוכתי משמע דבעינן שיפרוט לה אדם ידוע כדקאמר אל תסתרי עם פלוני דא"כ מאי איריא דנקיט ביהכנ"ס דרבים נכנסים לה אפי' באדם א' הוי מצי לאשמועינן הך דינא והיינו אם אמר לה אל תסתרי עם שום אדם ועיקר הדין ג"כ עדיין צ"ע ומהשתא אתי שפיר מאי דלא כ' הרמב"ם רק קינא מב' ב"א והיינו דיצא לו כן מדקמיבעי לי' לר' יוסי בר' בון כנלע"ד ברור ולפ"ז בנ"ד לפי משמעות לשון השאלה הי' בכאן יותר משנים ותו לא הוי קינוי כלל וכדכתיבנא:

ודע דבעיקר הדבר מאי דפסיק הרמב"ם להא דהירושלמי דקינוי מב' ב"א כאחד הוי קינוי הוא צ"ע טובא משום דנראה דתלמודא דידן פליג בזה על הירושלמי ומנא אמינא לה מהא דאמרינן במ' נזיר ר"פ שני נזירים שאמר א' ראיתי אחד מכם שנטמא שניהם מביאין קרבן טומאה וקרבן טהרה כו' וקפריך עלה בגמ' מכדי ספק טומאה ברה"י מהיכי ילפינן לה מסוטה מה סוטה דאיכא שנים אף כל ספק טומאה ברה"י הוא בשנים אבל כאן שני נזירים והאי דקאי גבייהו ה"ל תלתא ותו ה"ל כספק טומאה ברה"ר ומשני באומר ראיתי טומא' שנזרקה ביניכם ור"ל שראה מרחוק ולא הוי קאי גבייהו עכ"ד

הש"ס וכיון שכן קשיא טובא דאס"ד כדברי הירושלמי דקינוי משנים נמי הוי קינוי וגם בזה עשתה התורה ספק כוודאי א"כ אפי' בשלשה נמי הוי לן למילף מסוטה דטמא ואמאי קאמר תלמודא דידן דבשלשה תי לא דמיא לסוטה והוי כרה"ר אלא ע"כ דהש"ס דילן לא ס"ל להא דהירושלמי דקינוי משנים יהי' קינוי וא"כ קשיא טובא על הרמב"ם איך פסק לתרווייהו והוא תרתי דסתרי אהדדי ואף דמצינו כה"ג ביבמות (פ"ז א) דילפינן חוזרת לאכול בשביל בנה מחוורת לאכול בשביל אבי' מדרשא דקרא דבת ובת ואפי"ה אמרינן התם דחוזרת לאכול בשביל אבי' אינה חוזרת רק לתרומה ולא לחזה ושוק וחוזרת בשביל בנה חוזרת גם לחזה ושוק והיינו משום דילפינן לחוזרת בשביל בנה מחוזרת בשביל אבי' כפי המשמעות מפשטי' דקרא דמשמעותו הפשוט מורה שהיא חוזרת גם לחזה ושוק ואף דלפי האמת אינו כן בחוזרת בשביל אבי' כדילפינן התם מקרא דאינו חוזרת לחוה ושוק מ"מ הא דילפינן מיני' חוזרת בשביל בנה הוא כפי משמעות פשטי' דקרא וא"כ ה"נ דכוותה דהא דילפינן ספק טומאה ברה"י מסוטה היינו כפי משמעות פשטי' דקרא דמיירי רק בקינא לה מאחד וא"כ ליכא כאן רק שנים אבל בג' תו הוי ספק טומאה בר"ה וטהור ואף דלפי האמת בסוטה גופה אפי' בקינא לה משנים דתו הוי שלשה אפ"ה אסורה מ"מ לא איכפת לן בזה לענין הילפותא דילפינן מיני' לספק טומאה רק דאנן ילפינן מיני' כפי חש משמעות פשטי' דקראי דלא מיירי רק בחד חשוד אך באמת זה אינו דהא אמרינן התם אזל רב מרדכי אמרה לשמעתא קמי' דרב אשי אמר מהיכא קא מתרביא מובת מי עדיפא לה מינה התם כתיבי מיעוטי הכא לא כתיבי מיעוטי ע"כ פי' דבכל הנך מיעוטי דממעטינן לה מחזה ושוק כתיב אביה דווקא דמשמע דדווקא לגבי אביה אינה חוזרת לחזה ושוק אבל בשביל בנה חוזרת גם לחזה ושוק ואע"ג דלרבינא בר שילא דדריש התם היא בתרומת מת הקדשים לא תאכל במורם מן הקדשים לא תאכל והתם הא לא כתיב אביה וא"כ נימא דגם בחוזרת בשביל בנה מיירי קרא מ"מ זה אינו כמו שתירצו שם בתוס' דכיון דכתב רישא דקרא ובת איש כהן נראה דבחוזרת לרשות אביה מיירי עיי"ש בתוס' ד"ה התם כתיבי מיעוטא וכיון שכן אין ראי' כלל מהתם דבשלמא התם כיון דברישא דקרא כתיב ובת יתירא לרבות חוזרת בשביל בנה וגבי מיעוטא דחזה ושוק כתיב אביה דווקא דמשמע דדווקא בשביל אביה אינה חוזרת לחו"ש בזה שפיר אמרינן דאע"ג דכל עיקר הילפותא דילפינן חוזרת בשביל בנה היא מחוורת בשביל אבי' מ"מ מאחר דאיכא קרא יתירה לרבו' חוזרת בשביל בנה א"כ איכא למימר דאע"ג דבחוזרת בשביל אבי' אינה אוכלת בחו"ש מ"מ חוזרת בשביל בנה אוכלת גם בחו"ש כיון דגבי מיעוטא כתיבי אבי' דווקא וכדכתיבנא משא"כ בנ"ד גבי

סוטה כיון דכל עיקר ילפותא דילפינן ספק טומאה ברה"י הוא מסוטה ואם נאמר דגבי סוטה אפי' בקינא לה משנים הוי קינוי משום דהוי סתירה א"כ וודאי דהוי לן למילף גם לענין טומאה דאף ביותר משנים הוי רה"י דהא גבי סוטה לא כתיבי מיעוטי דנוכל למידק מיני' דדווקא גבי סוטה הוי רה"י גם ביותר משנים אבל לא בעלמא וכיון שכן ה"ל למילף גם לענין טומאה דלהוי רה"י והרבה יגעתי בישוב קושיא זו ולא עלתה בידי רק ליישבה בדוחק ולומר דכולהו חשודים כחדא חשיבי' לי' להש"ס דכיון דהוא חושדם דתרווייהו אדעתא דחטא קאתי לכך כחדא חשבינן להו כיון שאין כאן דעות מחולקות משא"כ לענין ספק טומאה ברה"י כיון דהוי ג' דיעות מחולקות לכך חשיבא כר"ה דהכי נמי דכוותי' גבי סוטה אלו הי' עמהם אדם אחר שלא קינא לה ממנו דהוי דיעה מחולקת דשוב הוי ג' דיעות מחולקות דהיינו הסוטה והחוטא ואותו אדם דמלתא דפשיטא היא דלא הוי סתירה וכ"ז דוחק כמבואר וצע"ג ליישב זה ולזאת אף כי ח"ו אנני סומך על דעתי בזה לדחות דברי הרמב"ם מהלכה ובפרט שכן פסק בשו"ע מבלי שום חולק מ"מ יש לעשות מזה סניף להקל בנ"ד כיון דמפשטא דתלמודא דידן נראה דלא ס"ל כהירושלמי בהך מלתא וא"כ יש לצרפו לשארי צדדי ההתר שיש בנ"ד וכמו שיתבאר אי"ה:

עוד יש מקום להתיר בנ"ד מצד הסתירה והיינו אם לא הי' משעה שראה אותו הבעל עומד אצל הסוס עד שנכנס לבית שיעור שהי' כדי טומאה שהוא שיעור כדי לצלות ביצה ולגימעה למאי דקיי"ל לדידן דהלכה כר"ע שאמר כן במס' סוטה וכמו שפסק הרמב"ם והש"ע דהא וודאי דבעינן עכ"פ שיראה ששהתה כדי טומאה וכדתנינ' להדיא במתניתין נכנס עמו לבית הסתר ושהתה כדי טומאה כו' דמשמע כל שלא ראו העדים ששהתו כד"ט אינה נאסרת עלי' והוא הדין לראיית הבעל בעצמו נמי בעינן עכ"פ שיראה ששהתה כדי טומאה ואף דבנוב"ת בסי' ק"ס מסתפק בזה דדלמא הא דתנן ושהתה עמו כדי טומאה הוא לאפוקי אם ידעינן בוודאי שלא שהתה כד"ט דאו הוא דאינה נאסרת עליו אבל היכי שראו העדים סוף סתירה ולא ראו תחילתה יש ג"כ להסתפק דלמא שהו טובא מ"מ לענד"נ דאין בזה שום ספק דבעינן שיראו העדים בוודאי ששהו כדי טומאה מתחילת הסתירה עד סופה ובלא"ה אינה נאסרת עליו משום דהכי דייקא לשנא דמתניתין דקתני ושהתה עמו כד"ט דאילו לדבריו הכי הל"ל למתני נכנסה עמו לבית בסתר ולא שהתה אינו כלום וכדקתני לעיל מיני' במתנית' דברה עמו אינו כלום ומדקתני ושהתה כד"ט משמע כפשטא דבעינן שיראו ששהתה כד"ט הא לא"ה אינה נאסרת עליו ולא תלינן לחומרא למיחש דלמא שהתה מיהו גם לפי מאי דנסתפק הנוב"ת מ"מ נראה דבנ"ד ד אין כאן שום ספק משום דעד כאן לא נסתפק התם אלא משום דאיכא ריעותא

שעשתה מעשה ונכנסה עמו לבית הסתר דבזה הוא דאיכא לאסתפוקי דמסתמא אדעתא דהכי נכנסה למעבד עבירה ותו איכא למיחש דלמא שהו נמי כד"ט וכמוכח מלשונו שם ועיי"ש במש"כ בצדדי הספק ותמצא שכן הוא כוונתו משא"כ בנ"ד דליכא שום ריעותא דהא לא נכנסה עמהם לבית הסתר רק שמתחילה הייתה שם עמהם וא"כ אין כאן שום הוכחה ואומדנא לעבירה ח"ו א"כ גם אם נאמר דהוי קינוי וסתירה מ"מ כל כמה ולא ראה הבעל בבירור ששהו כד"ט אין כאן שום סתירה אפי' לפי ספיקו של הרב בנוב"ת רק שצריך לחקור אח"ז מהבעל דדלמא באמת הי' בזה שיעור סתירה דהא יכול לראותו מרחוק עומד אצל הסוס ובטרם שהגיע לכנס לבית אולי בין כה ובין כה הי' שיעור סתירה וגם אם לא ראה כבעל בעצמו ששהו כד"ט רק שמאמין לדברי אחיה נמי הוי כמו שראה הוא בעצמו כמו שפסקו הרמב"ם והשו"ע וילפי לה מעובדא דההוא סמיא דקדושין עיי"ש וגם כי הך שיעורא נראה דהוא זמן מועט דהא אמרינן עלה בסוגיין במ"ס סוטה דחד שיעורא הוא עם כדי מזיגת הכוס ולשתותו וא"כ אינו אינו אלא זמן מועט לפי הנראה:

ועוד נראה לומר דבנ"ד ליכא כאן שום סתירה כיון דאחי' שמעון לא יצא למרחוק רק לאותו חצר עצמו וגם כי לא נתן זמן מוגבל לשהותו שמה בחצר א"כ תו דמיא ליוצא ונכנס דמרתת ולכאורה הי' נראה לותר דאף בפתח פתות לר"ה כיון דקיי"ל דאין בזה משום יחיד כדאמרינן בקדושין כמו כן נמי אין בו משום סתירה אפי' בקינא לה כיון דאינו מקום סתירה משום דמרתת דלמא יכנס א' מבני ר"ה אלא שהח"מ והב"ש באהע"ז בסי' י"א הביאו בשם בעל תה"ד דאם קינא לה אפילו בפ"פ לר"ה נמי אית בי' משום סתירה ואסורה ועיינתי בדברי תה"ד עצמו וראייתו הוא מדברי התוס' במס' סוטה וחפשתי ולא נמצא כן בדברי התוס' שלפנינו בכל מס' סוטה מיהו אפשר שהיו לפניו איזה תוספת אחרים על מס' זו כמו שהורגלו להביא בדבריה' תוס' שאנץ ותוס' טו"ך אלא דמ"מ גם לפ"ז נראה דיוצא ונכנס וכגוונא דנ"ד עדיף טפי גם מפ"פ לר"ה דשם לא מרתת כ"כ שיבוא איזה אדם כיון דאינו מוכרח לבוא שמה עכ"פ אבל בנ"ד שאחי' הי' בחוץ וגם כי יחדו בעלה לשומר עלי' א"כ וודאי דהיא מרתת מיני' ולא התרצה להם לעבירה ח"ו דהא עיקר הקפידא והחששא בנ"ד הוא משום ספק רצון דבאונס לא הייתה אסירה על בעל' ישראל ועוד דהייתה מצווחת והי' אחי' שומע קולה ובא להצילי' אלא ע"כ דעיקר החששא אינו אלא משום רצין ובזה וודאי דהיא מירתתת מאחי' השומר דהוא יו"נ וניהי דהפועלים לא ידעו שהושב לשומר אבל איהי הא ידעה מזה וא"כ וודאי

דשייך בזה הך סברא דמרתת כחו בכל יו"נ ותו לית כאן משום סתירה דיוצ' ונכנס בכל דוכתא חשבינן לי' יושב ומשמר:

ויש להביא ראי' לזה משמעתא קמייתא דרפ"ק דחולין דאמרינן התם אביי אמר הכל שוחטין ואפי' כותי בד"א בשישראל עע"ג אבל יוצא ונכנס לא ואם שחט חותך כזית בשר ונותן לו אכלו מותר לאכול משחיטתו לא אכלו אסור לאכול משחיטתו וכולי אמר רבא ויוצא ונכנס לכתחילה לא והתנן המניח כו' יוצא ונכנס מותר מי קתני מניח המניח קתני אלא מהכא אין השומר צריך להיות יושב ומשמר אלא אעפ"י שיוצא ונכנס מותר אלא אמר רבא הכל שוחטין ואפי' כותי בד"א כשישראל יוצא ונכנס אבל בא ומצאו ששחט חותך כזית בשר ונותן לו כו' והתוס' שם בד"ה המניח כתבו וז"ל לאו לשנויי אליבא דאביי קאתי דהא אביי בדיעבד נמי לא שרי בלא כזית בשר אלא בא להקשות על דברי רבא שמדקדק מכאן דשרי ואפי' לכתחילה אי נמי כל זמן שיש לו לתקן ע"י כז"ב יש לו לתקן אבל אי ליתא לכותי קמן שרי עכ"ל ובד"ה אבל בא ומצאו ששחט חותך כז"ב ונותן לו הקשו וז"ל ואם תאמר כיון דרבא מדמה שחיטה כו' ויש לומר כדפרישית לעיל כיון שיכול לברר ע"י כזית בשר יש לו לברר עכ"ל ובחידושיי למס' חולין כתבתי על דברי התוס' אינו וזה לשוני שם יראה מדבריהם דאף דבדיעבד אין איסור ושרי בלא כזית בשר אפ"ה אסורים ליתן לו לכתחילה על סמך שיבדקו ע"י כז"ב לבסוף דהא בהדיא כתבו כן התוס' בד"ה בודק סכין ונותן לו וז"ל ואין להקשות דאמאי צריך לכתחילה לבדוק סכין גבי חשוד ולהיות יוצא ונכנס גבי כותי יתנו כו' או לכותי יתן כזית בשר ותרצו דחיישינן לדלמ' משתלי עכ"ל עיי"ש בדבריהם הרי להדיא דמוכח מדבריהם דאף דדיעבד אין איסור אפ"ה חיישינן לדלמא משתלי דהא בכותי לשיטת התוס' אין איסור בדיעבד ואפ"ה כתבו דחיישינן לדלמא משתלי ודלא כמ"ש הרא"ש בשם הגאונים דכל היכי דבדיעבד אין איסור לא חיישינן לדלמא משתלי (ובב"י לא כ' כן):

ומעתה חובה עלינו ליישב קושיית התוס' לשיטת הגאונים דהא לשיטתם ע"כ צריך לומר דגם בדיעבד אסור לאביי ורבא בלא כזית בשר דאיל"ה היו יכולים ליתן לו על סמך שיבדקנו לבסוף וכיון דדיעבד נמי אסור בלא כזית בשר הדרא קושיית התוס' לדוכתי' כיון דרבא מדמי כנ"ל בא ומצאו לשתרי בלא כזית בשר כנ"ל ונהי דקושייתם הראשונה שהקשו בד"ה המניח לאביי נוכל לתרץ כתירוצם קמא דלאו לשנויי אליבא דאביי קאתי כו' אבל קושייתם השניי' שהקשו לרבא קשיא ובפרט כי דברי הגאונים מוסכמים להלכה וגם הרשב"א כתב שסברתן של גאונים תורה היא וכן פסק בשו"ע כוותייהו וא"כ וודאי דצריך ליישב קושיית התוס' לש לשיטתם:

ונראה ליישב ק' התוס' דבאמת יש לחלק ביניהם דבשחיטה איכא חזקת איסור דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת וכל ספק דאתיליד לן בשחיטה בעינן למיזל לחומרא ומוקמינן לה בחזקת איסור כרב הונא דאמר בהמה בחיה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה וא"כ בנידן דידן נמי כיון דאתיליד ריעותא דשחט כותי דאיכא למיחש דלמא קלקל במזיד כיון דלא חיישׁ אלפני עור וודאי דאסור אף בדיעבד מספק כיון דלא נתוודע לנו במה נשחטה אבל התם בחוקת היתר עומד א"כ כל ספק דאתיליד בי' מעמידין על חזקתו להיתר והא דמדמי להו רבא היינו משום דמוכח מהך דאין השומר דאף לכתחילה סגי ביוצא ונכנס וא"כ ע"כ דהוי שמירה מעלייתא וסמכינן ע"ז וא"כ גם בשחיטה תהני כיון דמרתת אבל מהא דבדיעבד שרי התם אין ראי' כלל לשחיטה דלשתרי נמי בבא ומצאו ששחט דלענין דיעבד לא דמי כלל להדדי משום דזה יש לו חזקת היתר ובהמה בחזקת איסור קיימא ובזה נסתלקה קושיית התוס' מעיקרא ולק"מ וזה ברור ואמת ולפ"ז גם קושייתם הראשונה שהקשו בד"ה המניח נמי לק"מ דשפיר משני גם לאביי דכיון דהמניח קתני בדיעבד מעתה תו לא דמי כלל אהדדי וכמש"כ ועוד הארכתי שם בזה ואכמ"ל:

ונמצא דאנו למדין מתוך דברים אילו דיו"נ הוי ממש כמו יושב ומשמר מדסמכינן ע"ז אפי' לכתחילה התם ש"מ דשמירה מעלייתא הוא ולית בה שום ספיקא דבלא"ה לא הוי סמכינן ע"ז לכתחילה וכמו שהוכחנו לשיטת הגאוני' דכל עיקר ראייתו של רבא הוא ממאי דשרי לכתחלה ש"מ דשמירה מעלייתא היא כמו יושב ומשמר דבלא"ה לא הוי מייתי ראי' משחיטה כיון דלא דמו אהדדי וכדכתיבנא וכיון שכן בנ"ד וודאי דלא מקרי סתירה כיון דחשיב כיושב ומשמר ואפי' בדינו של בעל תה"ד אני מסתפק טובא דלמה יהי' פ"פ לר"ה מקרי סתירה כיון דאין בזה משום יחוד דמרתת מבני ר"ה שלא יבוא אחד מה' לבי' וא"כ מאי סתירה הוא זה וסתירה הא בעינן עכ"פ שתהי' ומקרא מלא דבר הכתוב ונסתרה כו' ועכ"פ בנ"ד וודאי כראה דלא הוי סתירה ואף דהבעל הקפיד גם ע"ז וכמו שאמר בעד החלון תשקי' מ"מ אין בקפידתו שום ממש בזה ודמיא למה שאמרו בירושלמי אלו אמר לה אל תכנסי לביהכ"נ דנכנסת ולא משגיחינן בקפידתו וה"נ כיין דיו"נ שווה ממש ליושב ומשמר לענין דינא ח"כ לא משגחינן בקפידתו דמה שהקפיד ע"ז הוא מפני שלא ידע הדין דיו"נ הוי ג"כ שמירה מעלייתא כחו יושב ומשמר אבל אנן בתר עיקר הדין אית לן למיזל ואין כאן סתירה כלל:

ואל תשיבני מהא דקיי"ל בקדושין דנשים מבחוץ ואנשים מבפנים חוששין משום יחוד אף דאיכא להאנשים שמבפנים דרך עליהן ואיכא למימר דמרתת ואפ"ה חיישינן דו'

אינו דהא על כרחך זה גרע אפי' מפת' פתו' לר"ה דה' בפ"פ לר"ה קיי"ל דאין בו משום יחוד ובנשים מבחוץ יש בו משום יחוד וא"כ כיון שהוכחנו דהך דנידון דידן עדיף אפי' מפ"פ לר"ה א"כ מכ"ש דעדיף מהא דאנשים מבפנים ונשים מבחוץ והכל מטעמא דיו"נ עדיף טפי משום דוודאי יכנס וגם מטעם דנתייחד לשומר לכך מירתתי מיני' טפי:

גם אין להשיב ע"ו מהא דאמרינן במס' סוכה דלהכי לא עבדינן סוכה בחופה לחד מ"ד משום איסור יחוד ופירש"י שמא יצטרך החתן לצאת לנקבי' והוי נמי לכאורה דומיא דיו"נ ואפ"ה חיישינן משום יחוד דשאני התם דבתי כיסאות שלהם הי' בשדה והוי כמו הפליג ולכאורה הי' נראה להביא ראי מסוגייא זו לשיטת רש"י דס"ל דהא דבעלה בעיר אין חוששין משום יחוד היינו לאיסור מלקות אבל איסורא איכא דאל"כ א אמאי חוששין לענין חופה בסיכה משום ימוד הא החתן בעיר מיהו יש לדחות דשאני חיפה דחוששין משום יחוד שושבינין ובשושבנין שבנין גם בבעלה בעיר חיישינן כדאמרינן התם בקדושין שאני רב ביבי דשושבינתו הוואי וגייסא בי' ועיין ועכ"פ מש"כ נלע"ד ברור דביוצא ונכנס וכגוונא דנידון דידן לית בי' משום סתירה ולא דמי למאי דאמרינן בטוש"ע דהא דשרי בשי' שם דרך עקלתון היינו בשאין שם אל' אח' אבל אם יש שנים או יותר אסור שאפשר לאחד לשמור הדרך וה"נ בנ"ד כיון דהוי יותר מאחד א"כ לא מהני יו"נ דטובא יש לחלק בין דרך עקלתון ליו"נ דיו"נ עדיף טפי דהוי ממש כיושב ומשמרו כדכתיבנא ועוד דהא האי דינא מקורו הוא מדברי הרשב"א והרשב"א גופי' אף דבתוה"ק סתם דבריו ולכן נמשכו אחריו הטוש"ע בסתם עכ"ז הנה בתו"הא מבואר שם דלא אמרה למלתי' רק מסברא בעלמא מבלי שום ראי' ואיהו גופי' שדא בי' נרגא דמדברי הש"ס משמע איפכא דהא קתני שם בלשון רבים וסיים ע"ז ורחוק לומר שהי' מספר דרכי עקלקלות כמספר האנשים וא"כ האי דינא גופא לאו דסמכא היא ומכ"ש שלא לדמות לזה נ"ד וכמש"כ ועוד נראה דבנ"ד דליכא רגלים לדבר לא מחשב סתירה כלל דהא כל עיקר מאי דאסרה התורה ע"י קינוי וסתירה הוא משום דאיכא רגלים לדבר כדאמרינן במס' נדה ובמס' סוטה ובכמה דוכתי' בש"ס ובירושלמי אמרינן עמו א"ר מנא לא אמר אלא עמו הא זה אחר זה לא ר' אבין אמר אפי' ואח"ז מכל מקום יש רגלים לדבר הרי דלא אמרינן ע"י סתירה רק היכי דאיכא רגלים לדבר אבל בלא רגלים לדבר לא הוי סתירה וא"כ בנ"ד אין כאן שום רגלים לדבר דמאי הוי לה למיעבד דהא בעלה לא צווה עלי' רק שלא תניח את אחי ללכת החוצה אבל לא שתניח את הילד החולה לבדו ותנוס ותצא החוצה וא"כ מאי הוי ליה למיעבד וכי בידה הי"ל להחזיק באחיה שלא יעזבנה וילך החוצה וכיון שאין כאן רגלים לדבר לא מחשב סתירה כלל ועוד נראה דאפי' אם

הי' אומר לה בפירוש אם ילך אחיה שתנוס ותצא החוצה אפ"ה אין כאן סתירה מכיון שהייתה שם מתחילה בחדר ההוא וכמו דמדייק הירושלמי מלשנא דעמו ועל כרחך לאו מלשנ' דעמו לחוד קמדייק דהא אין בזה שום דיוק דהא הסתירה אי אפשר שתהי' מבלעדו אלא ע"כ דהירושלמי מדייק מלשנא דאל תכנסי עמו ולכך הוי בעי למימר דאם לא נכנסו שתיהן יחד רק בזאח"ז אף דנסתרה עמו מ"מ כיון שהכניסה לא הי' ביחד שוב אין כאן קפידא ומשום דליכא רגלים לדבר וכמשכ"ל וא"כ ניהי דהסיק הירושלמי דאף בוא"ו נמי חיישינן היינו משום דגם זה עמו מקרי ומשום דאמרי דעצת זימה הייתה וקנוניא עשו ביניהם להכנס בזא"ז שלא ירגישו בהן אבל הא וודאי דנכנסה עכ"פ בעינן ובלא"ה אין כאן סתירה כלל והיינו משום דליכא רגלים לדבר ממה שלא יצתה החוצה בצאת אחיה דאפשר דלא הרגישה תומ"י בצאתו ולאו אדעתה כמי שיקרה כן להרבה מאנשים בעלי מחשבות או אפשר שנתנמנה פורתא וכדומה ולכך בעינן נכנסה דווקא דעשתה מעשה דאז הוא דמקרי רגלים לדבר ובלא"ה לא ועיין:

מכל הלין טעמי יראה לענ"ד דאתתא דא שריא לבעלה ולית בזה שום ספיקא והנלע"ד כתבתי וחתמתי שמי:

דוד טעביל כמ' משה זללה"ה

חלק חו"מ

סימן א

שאלה מעשה באחד שמסר לחבירו מאה שקים קמח שיוליכם על ספינה שלו לנמל פלוני וכל שק יהי' במשקל ארבעה פוד קמח וקיבל עליו הנפקד כל אחריות והמפקיד התחייב א"ע עבור זה שכר לערך מאה ר"ט והנה לאחר שמסר לו המפקיד על ספינתו נהג השומר ברמאות ולא שקלם כלל לפני המפקיד ואח"כ אירע מעשה שאחר שבא לפארט חסר לפי דברי המפקיד באופן שהחסרון עולה יותר מדמי שכירות שהתחייב א"ע ליתן בעד הולכת הספינה איך לידייני' דיינא להאי דינא כי הנפקד השיב א"י מה שהנחתה אתה נוטל הגם שהוא בעצמו לא הלך על הספינה ואינו יכול לטעון ברי שאינו נחסר כלום מ"מ הוי כא"י אם נתחייבתי לך והשאר הוא הילך. ולכאורה כן הדבר מבואר בח"מ סי' רצ"ח בסופו בהגהת הרב שאם המפקיד אומר נגנב מפקדוני והנפקד אומר א"י מה שהנחת' אתה נוטל דפטור וכטעמא דאמרן אך כד דייקינן שפיר אינו דומה לזה אלא כעוכלא לדנא ונאמר אם מסר המפקיד לשומר עשרה שטרות והתחייב א"ע ליתן עשרה זהובים בעד שכר שמירתן ונאבד א' מהן על ידי פשיעת השומר באופן שחייב

הגם דהתורה מעטה בשמירתן ופטור השומר מלשלם מכל מקום גם המפקיד פטור מלשלם השכירות שהתחייב א"ע כמבואר בח"מ סי' ש"א דעכ"פ מפסיד שכרו ולדעתי פשוט שאינו מחוייב לשלם כלל היינו כל עשרה זהו' כיון שלא השלים עבודתו וגרם לו הפסד יותר משכרו ויש להביא ראי' ע"ז הגם שאינו צריך לדעתי ממה שמוכח בש"ס בב"מ [נ"ח א'] דאם פשע ביום א' ולא שמר כראוי שאינו מחוייב לשלם כל שכירות השנה אם הי' נשכר בהבלעה היינו על משך שנה או חודש ומה לי שכר הזמן שמפסיד מחמת שהיתה בהבלעה והנשכר לא השלים עבודתו ביום א' ומה לי שכר באיכות החפץ שהית' בהבלעה ואם לא השלים בא' מחפצים אינו מחוייב לשלם לו כל השכירות כללא דמלתא כל זמן שלא השלים עבודתו ותנאו שנתחייב השומר אינו מתחייב המפקיד בשכר שמירה וא"כ הוא הדין בנ"ד יכול המפקיד לטעון אני יודע בבירור שאתה לא קיימת תנאך ע"כ איני מחוייב לך השכר וא"כ ה"ל כשומר אמר א"י אם אתה חייב לי שכר שמירה והמפקיד אמר ברי שאיני חייב לך שאינו יכול להוציא מידו השכירות דחיוב השכירות אינה אלא לבסוף ואפי' למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף מ"מ כל שלא השלים תנאו ומחזיר לו באמצע הדרך בוודאי אינו חייב כלל אלא לאחר שהשלים תנאו ועבודתו פליגי אם התחילה כבר או שלא התחיל כלל אלא עתה [הגם אם נאמר שכבר ההתחייבות היתה מתחלה אך כשאירע עתה קילקול לפי דברי המפקיד הוי לדידי' כספק פירעון א"כ הוי כמלוה טוען שמא נפרעתי דפטור הלוה הגם שמוחזק ותופס בפיקדון אין זה תפיסה אלא מספק ופיקדון ברשותי' דמרי' קאי] ויותר מזה מבואר בח"מ סי' ע"ב גם במשכון אם הי' ספק למלוה כמה נתחייב הלוה על משכונו והלוה טוען ברי שמחוייב המלוה להחזיר לו משכונו בכ"ש אם אינו אלא פיקדון שאינו יכול לתפוס וע"כ לדעתי הדבר פשוט כביעתא בכותח שמחויי' השומר להחזיר את הפיקדון למפקיד בלי שום תשלומין כיון שא"י בעצמו אם השלים תנאו ועבודתו שהתחייב א"ע ואיך יכול ליקח שכירתו אך מה אעשה שלא זכיתי שיודו חבירי לדברי ונפסק הדין עפ"י הרוב שיפטר השומר בטענת א"י שישבע ע"ז ויטול שכרו משלם והנה בקשתי מחבירי שעכ"פ ינוכה משכירתו כיון שגרם במעט שלא רצה לשקול וליתן כתב קבלה ע"ז כמה קיבל על הספינה אנן סהדי שלא הי' מתחייב השוכר ומרבה בשכירות על אופן כזה שיכול לטעון מה שהנחתה אתה נוטל והנה בזה היו מודים קצת לדברי אך לא הי' דעתם רחבה לפסוק הדין בבירור ועשו פשרה בזה ולדעתי פשוט לכל מתחיל שאינו חייב לו כל שכירתו וחייב השומר לנכות משכירתו באומד יפה ובעיקר כתבתי לעיל ובקשתי

להודיעני ע"י מוקדם באופן כשיבואו הבע"ד בעשיית פשרה נדע איך להתנהג כשיכריע מע"ל כדעתי:

שוב עיינתי דנראה ברור גם אם הי' כבר חיוב על המפקיד מחוב אחר והשומר הוא המלוה טוען א"י אם נחסר מהפקדון והלוה הי' טוען ברי שנחסר לו מהפקדון הי' מחויב המלוה הוא השומר להחזיר לו פקדונו בחנם הגם שוודאי נתחייב לו הלוה והספק פרעון בא ממקום אחר בטענת יש לי בידך כנגדם שהפסדתה מפקדוני דהא דשמא עדיף היינו להחזיק ולא להוציא הגם שמבואר בש"ע סי' ע"ב סעי' כ"ו בסופו דאם המלוה טוען א"י כמה נפחת והלוה טוען ברי שישבע המלוה שבועת היסת ונפטר היינו דווקא משכון דב"ח קונה משכון והוי כשלו והוי כלוה רוצה להוציא מתחת ידו ומש"ה נשבע היסת ונפטר ונראה דבזה אפשר ליישב אחר העיון מה שנתחבטו למה די בהיסת ולא בעינן נק"ח דמיירי דאין המלוה תובע כלום וכסברת הר"ן הביא הסמ"ע ס"ק י"ט משא"כ בפקדון דברשותו דמרי' קאי מחויב המלוה להחזיר כיון דהלוה טוען ברי שפרעתי לך החוב אך באמת גם במשכון הנ"ל צ"ע דהא מבואר שם סעיף י"ד בהגהת הרב דאם הם מחולקין בפרעון ואצל המלוה נולד ספק בפרעון שמחוייב להחזיר המשכון בחנם וא"כ מדוע נשתנה דינו כאן בסעי' כ"ו דאם המלוה מסופק כמה נפחת שישבע ויטול דמה לי ספק פרעון או טענת שנפחת מהמשכון ע"י פשיעותו ואין בידי ליישב זה כי אם בסברת הט"ז בסעיף הנ"ל דזה לא מחשיב כלל לספק ולא דמי לאינו יודע אם נפרעתי כיון שאומר ששמרתי' כראוי ובמקום המשתמר א"כ מסתמא לא נעשה שום סיבה ופחת ואם נעשה היא באונס אך בנ"ד שלא הלך בעצמו אין להחשיבו לטענת ברי וגם לפי שיטת הפוסקים וכן סתם המחבר לקמן סי' ש"ג דש"ש חייב על גניבת אונס א"כ נראה דהוי ספק גמור ויש לי עוד הרהורי דברים בטענת שמא וברי אך מפני שאינו נוגע לזה לא אספנו פה:

ע"כ לשון השואל.

תשובה

וזה אשר השבתי לו

מכתבו היקר הגיעני ומפני הטרדה לא השבתי עד כה עתה ראיתי להשיבו מפני הכבוד ואכתוב כפי הנלע"ד בקצרה והנה בראשית ההשקפה הי' הדבר זר בעיני לחייב את בעל הספינה באחריות גניבה ואבידה כי כפי הנהוג בקאנטרקטין באספלאוו דפה שלא לכתוב קבלת אחריות בפירוש. אף דודאי הוי כש"ש להתחייב בגניבה ואבידה דלא גרע מהאומנין דבההוא הנאה דתפיס לי' אאגרי' הוי ש"ש. עכ"ז מעולם לא החלטנו הדין

לחייבו בגניבה ואבידה והיינו מהא דאמרי' בב"ק (נ"ו ב') בפיסקא דמסרו לרועה דאמרי' שם מאי מסרו לרועה. מסרו רועה לברזלי' דאורחי' דרועה לממסר לברזיל' עי"ש וכן פסק בשו"ע סי' רצ"א סעי' כ"ב. ועי' ש"ך שם ס"ק ל"ב. שכתב דאפי' לדעת החולקין באשתו ובניו אם אין להם במה לשלם מודים בזה דפטור עי"ש ודו"ק וכיון שהדבר ידוע ומפורס' שאין מדרך בעל הספינה ללכת בעצמו על ספינתו. רק להושיב אחר במקומו (הנקרא שאפער) א"כ אין דינו של בעל הסחורה באחריות גניבה ואבידה עם בעל הספינה כלל רק עם השאפער. ואף דנהיגי למכת' בשטרי הקאנטרקט אחריות אש ומים לא קבלתי עלי. ליכא לדיוקי מהא לישנא מכלל דשאר אחריות קבל עלי' דאפשר דלא כתב כן אלא לשופרא דשטרא ומנא אמינא לה מהא דאיתא בב"ב (ע' א') בעי מיני' רב אחא ב"ר הונא מר"ש. חוץ מחרוב פלוני חוץ מסדן פלוני אותו חרוב הוא דלא קנה הא שאר חרובים קנה. או דלמא שאר חרובים נמי לא קנה. אמר לי' לא קנה ואיכא דאמרי חוץ מחצי חרוב פלוני כי' עי"ש וכירשב"ם שם דלהכי לא קנה שאר חרובים דבשביל שייפה המוכר כוחו שפירש בפירוש אין אני מוכר החרוב ההוא. אין לנו לגרע כוחי בשאר חרובים כו'. ואפי' לרבנן נמי איכא למימר לפיכך פרט החרוב ההוא דבההוא חרוב פלוני היה חפץ יותר ולא היה רוצה שיתבענו לוקח לדין. ולחרוב זה איכוין לשופרא דשטרא. אבל על שאר חרובים לא חשש לשופרא דשטרא דמ"מ בוטח הוא במאי דקיי"ל כו' עכ"ל. והכי נמי דכוותי' בכל בעלי ספינות דמני' למימר דלאחריות אש ומים חשש לשופרא דשטרא ולשאר אחריות לא חשש כ"ם. ועוד מצינן למימר כאן דלטפויי אתא שיתחייב בשכרו בשלימות ואף דהיכא פלוגתא דרבוותא בהך דינא דהרי"ף והרמב"ם השמיטו להך דינא. ועי' תוס' שם ד"ה חוץ מחרוב. ועי' בב"י סי' רי"ו במש"כ בזה. מ"מ ודאי דיכול המוחזק לומר קים לי כהרשב"ם ועוד יש להאריך בזה. אך לא ראיתי להרחיב הדבור בזה. כיון שכ"ת כתב שקיבל עליו כל אחריות ובדעתו מוחלט הדבר לחייבו בגניבה ואבידה. לזאת נראה לדון לפי הנחתו שחייב בגניבה ואבידה כי חזקה על חכם כמי"ב שכבר עמד על נידון דידי' שאין לפוטרו משום הנך מילי דכתיבנא:

והנה בעיק' יסוד הנחתו שהניח שאם פשעבא' מהשטרו' אינו מקבל שכר על כולן והביא ראי' לזה. מהא דאמרי' בב"מ (נ"ח א') גבי השוכר את הפועל לשמור את התינוק ואת הפרה. שאם שכרו לשנה או לחודש נוטל שכר שבת לפיכך אחריות שבת עליו. ומשמע לי' מזה שאם פשע בשבת אינו נוטל שכר בעד השנה כולה אם עולה דמי ההפסד הבא מחמת הפשיעה כנגד שכר של כל השנה וא"כ מה לי הבלעת הימים ומה לי הבלעת החפץ. ונראה מדבריו דעיקר הך דינא בהבלעה חליא מלתא דמחמת ששכרו בהבלעה

על כל החפצים לכך בפשיעת אחד מהן מפסיד שכר כולן. וכן הוסיף בזה ביאור במכתבו השני. דהכל תלי בהבלעה. ולענ"ד עיקר הנחתו אינו נראה ואדרבה מסוגיא דהתם יש להוכיח בהיפוך דאינו מפסיד אלא שכר שבת בלבד מדפריך התם אי הכי רישא דתני אין אחריות שבת עליו ה"נ דלהפסיד את שכרו ומי אית לי' שכר שבת. וא"כ אס"ד דבפשיעת שבת מפסיד שכר כל השנה כולה. א"כ מאי קא קשיא לי' כלל מרישא דאימא דהכי קאמר אין אחריות שבת עליו ולכך אינו מפסיד שכר כל השנה כולה. אבל בסיפא דאחריות שבת עליו אם אירע הפסד בשבת מפסיד שכר של כל השנה כולה אלא ע"כ דגם בסיפא אינו מפסיד רק שכר שבת ולכך שפיר קא קשיא לי' מרישא דכיון דברישא אין לו שכר שבת בלא"ה ה"כ מאי אין אחריות שבת עליו דתני. ואין לדחות זה ולומר דברישא דלא הוי בהבלעה הוי מלתא דפשיטא לי' להש"ס דאין סברא כלל שיפסיד עי"ז שכר כל השנה כולה אף אם הי' אחריות שבת עליו ולכך קא קשיא לי' להש"ס דלמאי תני רישא כלל אין אחריות שבת עליו. דאי משום שכר שבת הא בלא"ה לית לי' שכר שבת ואי משום שכר כל השנה זהו מלתא דפשיטא דשכר כל השנה. לא תליא בזה כלל כיון שאינו בהבלעה. דזה אינו חדא דלשנא דהגמ' לא משמע כן ועיקר חסר מן הספר. ועוד דזה אינו קושיא כלל דאף דברישא לא יהי' רבותא כ"כ מ"מ שייך שפיר למתני משום דבעי למתני בסיפא לפיכך אחריות שבת עליו ולאשמועינן הך רבותא דמ"מ הפסיד שכרו לכך תני רישא איפכא לפיכך אין אחריות שבת עליו ור"ל דלא הפסיד שכר כל השנה וכה"ג משני הגמ' בכמה דוכתי' איידי דבעי למתנא בסיפא תני נמי רישא וא"כ לא הל"ל להגמ' לשנויי בשקנו מידו רק דתני רישא משום סיפא. דהא הך שינויא דבשקנו מידו הוא שינויא דחיקא תדע דלא משני כן לעיל מיני' באותה סוגיא גבי בני העיר ששלחו שקליהן. ודחיק לשנויי דנשבעין לבני העיר במעמד גזברין ונגנבה בלסטים מזויין עי"ש ולמה לא משני דמיירי בשקנו מידו אלא ע"כ דהאי שינויא הוי דחיקא לי' להש"ס דמדתני סתמא משמע דמיירי בסתם שומר שלא קני מידו כדרך כל השומרים שהם בלא קנין. וא"כ הדק"ל אמאי דחיק הגמ' לאוקמי בשקנו מידו ה"ל לשנויי דתני רישא איידי דבעי למתני סיפא דזהו תירוץ פשוט בכל הש"ס. אלא ע"כ דשכר כל השנה לא הפסיד גם בסיפא. רק שכר שבת לחוד. ולכך שפיר קא קשי' לי' מרישא דלא שייך למתני כלל אין אחריות שבת עליו כיון דבלא"ה לית לי' שום שכר. וגם בעיקר סברתו דתלי הך דינא אם שכרו בהבלעה או שלא בהבלעה אינו מסתבר כלל דמה ענין הבלעה לכאן והבלעה שאמרו בש"ס במס' ב"מ אינו אלא לענין דלא להוי מחזי כשכר שבת. ומשים דשכר שבת אינו אלא מדרבנן ולכך סגי בתקנתא קלה דהבלעה כיון דתו לא מחזי

כשכר שבת לכך לא חיישינן לה תו במלתא דרבנן. אבל מנ"ל למילף מזה לענין להפסיד כל שכרו שיהי' תלוי בהבלעה או שלא בהבלעה כיון שאין לזה שום רמז בש"ס ולענין ממונא דהוא דאורייתא לא ילפינן מתקנתא דעבדו חז"ל למלתא דאיסורא דרבנן בעלמא. אמנם יש להביא ראי' לדברי כת"ר מהא דאמרי' במס' ע"ז (ס"ה) רבא אמר ל"ק הא דאמר לי' העבר לי מאה חביות במאה פרוטות הא דאמר לי' חביות חביות בפרוטה ופרש"י וז"ל דכל כמה דלא אעברינהו לכולהו לא יהיב לי' מידי הלכך כולה אגרא שייך בי' עכ"ל ופירושו מוכרח שם בסוגיין הרי להדיא דהיכי דשכרו בהבלעה על כמה חפצים. כל כמה דלא השלים כל מלאכתו לא יהיב לי' שכרו כלל וא"כ הוא הדין היכי דנאבד א' מהם אבד כל שכרו וזו ראי' מוכרחת:

ומעתה צריכינן ליישב הנך סוגיות כי היכי דלא לסתרי אהדדי דמהא דב"מ מוכח דלא תליא בהבלעה כלל. ומהא דע"ז מוכח דתליא בהבלעה ונראה דיש לחלק בין הבלעת הימים ובין הבלעת החפצים דבהבלעת החפצים הוא דשייך לומר דנעשו כולם כחפץ א' היכי ששכרו בה בהבלעה מאה חביות ביחד כיון שיכולים להתערב ולעשות מהן חביות א' גדולה וגם משארי חפצים יכול לעשות מכולם חבילה אחת מה שאינו בימים דכל יום ויום בעי שימור בפני עצמו ועוד דבחפצים זימנין דמשכחת לה אם לא ימצא מי שיעבור לו כולן יחד לא ירצה להעביר מקצתן כלל ונוח לו שישארו במקומן. ולכך אף אם לא יהי' הענין כן מ"מ בכיוצא בזה אמרו לא נתת דברך לשיעורין משא"כ בהבלעת הימים דאטו אם לא ימצא מי שישמור לו בשבת יניחנו בלא שימור גם בשאר הימים לכך לא נעשו ע"י הבלעה כגוף אחד ועוד יש לחלק דבהבלעת הימים כגון שכיר שבת שכיר חודש שכיר שנה דדינו כפועל שיכול לחזור בו בחצי היום וא"כ לא יהא אלא חוזר מ"מ צריך לשלם בעד מה ששמר. משא"כ בהבלעת החפיצים דדינו כקבלן שאינו יכול לחזור בו ולכך נעשו כגוף א' ואם לא השלים תנאו בא' מהן אבד שכרו לגמרי אם מגיע ההפסד כנגד כל שכרו ועוד יש לחלק בכמה גווני ולפ"ז נמצא מה דיליף כת"ר הבלעת החפצים מהבלעת הימים הוא תלי תניא בדלא תניא ועכ"פ הא ודאי דבהבלעת החפיצים שפיר קאמר כת"ר דבפשע בא' מהן הפסיד כל שכרו:

ומעתה נבוא לעיקר הדין והנה במאי דסיים אפתח. מאי דרמי מר פסקי השו"ע בסי' ע"ב אהדדי דבסעיף י"ד כתב הרב בהג"ה. דלוה שאמר למלוה על המשכון פרעתיך כך וכך והמלוה השיב אמת פרעתני אבל איני יודע כמה הלוה נאמן ואילו בסעיף כ"ו בסופו כתב המחבר דכשאמר המלוה איני יודע כמה נפחת דנשבע המלוה הסת ונפטר ורצה לומר שגובה חובו ותמה מר מה חילוק יש בין זל"ז וכתב שלא מצא ישוב לזה רקע"פ דברי

הט"ז תמהני עליו שלא שם עינו על דברי האחרונים במקומן שכתבו לחלק בין טענת פרעון וטענת יש לי בידך כנגדו דבספק פרעון דשטרא כיון דלפרעון קאי נמצא דבזה הספק קמבטל להמלוה לחזקת השטר או המשכון שיש לו וכההיא דסי' נ"ט משא"כ בטענת יש לי בידך כנגדו אף דהמלוה אומר איני יודע מ"מ כיון דקיי"ל בעלמא דזה גובה וזה גובה. א"כ מלחא אחריתא היא ואינו מגרע בזה חזקת השטר או המשכון ולכך נשבע שאינו יודע וגובה בשטרו ודבר זה מבואר בקצה"ח סי' נ"ט עי"ש במש"כ מעשה בא לידינו כי' והסכים לזה בנתיבות סי' הנ"ל. וכתב שהוא מלתא דפשיטא וטענת פחת במשכון ודאי דהוי כטענת יש לי בידך דמלתא אחריתא הוא ואיני מגרע חזקתו בזה וכ"כ בנתיבות סי' ע"ב בכדי ליישב הך קושיא עצמה שהקשה מעכת"ר. ודבריהם פשוטים ומבוארים בזה ואינם צריכים סעד לתומכן ומעתה אתיין שפיר פסקי השו"ע בסעי' י"ד וסעיף כ"ו ולית כאן רומיא כלל ועוד יש ליישב בכמה אנפי ולא רציתי להאריך בזה מפני שדברי הקצה"ח והנתיבות נראין עיקר בזה:

ומאחר שכן הוא בלי ספק נשובה לראות בנ"ד למאי מדמינן לה לטענת פרעון או לטענת יש לי בידך כנגדו והנה אם לא הי' בכאן שום שכר אחר רק שכר שמירה בלבד הי' הדבר שקול כי יש פנים לכאן ולכאן כי יש לדון ולאמר דעד כאן לא אמרינן דטענת פחת במשכון אינו מגרע חזקתו אלא היכי דההחוב הוא בא מפאת ההלואה דכיון דבההלואה אין בה שום ספק כלל א"כ טענת פחת מלתא אחריתא היא כטענת יש לי בידך כנגדו משא"כ היכי דההחוב היא שכר שמירה דבזה אף אם הי' הדין נותן שלא להתחייב בפחת כגון בשטרות והקדשות או שהי' שמיר' בבעלים וכיוצא מ"מ הרי הפסיד את שכרו כדמוכח מההיא סוגיא דהזהב וכמו שהביא כת"ר במ"כ נמצא דטענת פחת בכאן הוי כטענת פרעון על שכר שמירה כיון דאם אמת נכון הדבר שנאבד לא נתחייב בשכר שמירה כלל וא"כ אף שהוא מוחזק במשכון הרי אבד את חזקתו וכההיא דסעי' י"ד דלעיל אמנם גם בהיפך יש לומר דעד כאן לא אמרינן בשטרות והקדשות דשכרן מיהא הפסידו רק משום דכיון דפטרתן התורה מתשלומי הפחת א"כ עיקר טענתו בפחת אינו אלא להפסיד את שכרו אבל בשומר דעלמא דחייב לשלם הפחת אף אם יעלה דמי הפחת הרבה יותר מכדי שמירתו אפ"ה חייב לשלם הכל ולא מצי למפטר נפשי' באיבוד שכר שמירתו לחוד א"כ הסברא נותנת דאינו תלוי כלל זה בזה רק שהשומר הוא מחויב לשלם דמי משכורתו שלימה נמצא דעיקר תביעתו של המפקיד אינו לפטור עצמו משכר שמירה דהא אם דמי הפחת הוא יותר משכרו תובע ממנו כל דמי הפחת ואדרבה כל עיקר טענתו הוא כיון שנתחייבתי לך בשכר שמירה על ידי זה נתחייבת לי דמי הפסד מגו"א וכיון שכן תו הוי

כטענת יש לי בידך כנגדו דמילתא אחריתא היא ואיני מגרע בזה חזקת משכונו וכההיא דסעי' כ"ו דלעיל האף דדינא דזה גובה וזה גובה לא שייך הכא כ"כ דאין סברא שיטול זה שכרו במזומן דווקא כדין שכיר דלא מצי למיומר טול מה שעשית בשכרך וכמש"כ התוס' בב"ק [ט' א'] ד"ה ר"ה בשם ר"ח דשלשה חילוקים בפרעון יש ועיי"ש וזה ישלם לו עבור נזקי בקרקע כדין מזיק מ"מ גם בהיפך לומר דמגרע בזה חזקתו אין שייך כאן דהא מ"מ שכרו הוא תובע בברי וסברא דכל שטר לפרעון עומד שב' בקצה"ח ג"כ לא שייך כאן וכיון שהדבר שקיל ומוכרע וודאי אם כבר נפסק הדין עפ"י הרוב לחייב את בעל הסחורה לשלם אין אח"ז כלום כי על אלה וכיוצא בזה אמרה תורה אחרי רבים להטות:

אמנם באמת בנידון דידן לא צריכין למיחת נפשין לה ספיקא כלל כי כל זה אינו רק אם לא הי' בזה שום תשלומין אחרים רק שכר שמירה בלבד אולם בנ"ד שעיקר השכר הוא שכר הולכת הסחורה למקום הידוע ושכר הספינה וגם כי יש לו לבעל הספינה ע"ז כמה הוצאות ורפסתא דספינתא וחיוב שמירתו אינו אלא בההוא הנאה דתפיס לי' אאגרי' כדין אומן ובזה כבר הביא בקה"ח בשם הרשב"ץ בסי' ש"ה ס"ק ב' באומן שעשה מלאכה לבעה"ב והבעה"ב סייעו במלאכתו באופן דהוי שמירה בבעלים ונאבדה המלאכה קודם שהחזירה לבעה"ב ב ופסק הרשב"ץ דעל פחת האבידה פטור מלשלם דהוי שמירה בבעלים וכיון שכן חייב ליתן לו שכרו משלם ובקה"ח תפס ע"ז מהך סוגיא דהזהב דבהקדשות ניהו דפטרתו התורה מלשלם מ"מ שכרן הפסידו וה"נ דכוותה ושוב צידד קה"ח לומר דעד כאן לא אמרינן דהפסידו שכרן אלא דהשכר הוא שכר שמירה משא"כ הכא דהשכר בא לו בשביל אומנתו שפיר פסק הרשב"ץ דמחייב לשלם שכרן ולבסוף הניח בצ"ע הדבר ובנתיבות כתב עליו דאין בזה שום ספק וממקומו הוא מוכרע דהא בני העיר ששלחו שקליהן דאמרי' עלה אגרייהו מיהו לפסדו הא גם התם השכר אינו שכר שמירה רק שכר הולכת המעות ליד הגיזבר ואפ"ה הפסידו לשכרן וא"כ ה"נ גבי אומן מפסיד גם שכר אומנתו ונראה דבנ"ד כ"ע מודים דמחויב לשלם לו שכר הולכת הספינה בעד הסחורה הנשארת דהא יש להבין דבאמת נראה סברת בעל קה"ח נכונה ומיושרת דמה לו לבעה"ב אצל שכר אומנתו של האומן מה שהרויח בפועל ידיו ואם נגנב או נאבד מפני שלא שמר כראוי אם שכיר הוא בא בשכרו אבל מה שייכות יש לו לשכר אומנתו אך ראיית בעל נתיבות להפסידו גם שכר אומנתו ג"כ היא ראי' ברורה שאין להשיב עלי' עוד יש להבין בסוגיין קושיית הגמ' אגרייהו מיהו לפסדו מה הוא סברת הש"ס בזה אם הוא מצד הסברא דניהו דהם פטורי' מלשלם מ"מ כיון שהם הגורמי' במה שנגנב או נאבד גם המה יפסידו עכ"פ שכרן זה ודאי אין סברה כלל דכיון שהתורה

פוטרתן מהיכי תיתי לחייבינהו ואי משום דכיון שלא שמרו כראוי אמאי יתן לו שכר התינח על שכר שמירה לבד שפיר הוי מקשה הש"ס כן מסברא אבל על שכר שליחות יותר מסתברין בזה סברת בעל קה"ח דאין לזה שייכות כלל עם מה שלא שמרו כראוי:
אמנם עיקרן של דברים אלו מבוארים היטב עפ"י מאי דקיי"ל דשליח או פועל שארעו אונס ולא נהנה הבעה"ב כלל ממלאכתו אם האונס בא מפאת השליח דלא מצי למימר אנא קאמינא הוא מפסיד שכרו מכל וכל כמו בשליח שהביא אגרת ומצא תגר שכ' המרדכי ועי' בסמ"ע סי' של"ה ס"ק ט"ו. אבל אם האונס בא מפאת הבעה"ב דמצי השליח למימר אנא הא קאמינא מחויב ליתן לו הבעה"ב שכרו וכדאמרי' בשמעתין נשבעין ליטול שכרן מבעה"ב וכ"ז הוא כשלא נהנה בעה"ב אבל כשנהנה בעה"ב אף שה שהאונס בא מפאת הפועל אפ"ה צריך לשלם בעד מה שנהנה וכדאמרי' בהשוכר את האומנין (ע"ט א') דשוכר את החמור ומת בחצי הדרך נותן לו שכרו של חצי הדרך דאלו עד הכא בעית למיתי לאו אגרא בעית למיתב ועי"ש בתוס' ד"ה אלו וכל אלו חלוקי דינים מבואר היטב מתוך הש"ס ומפסקי הש"ע ועיי' בנתיבות סי' של"ה ס"ק ג':
ומעתה נתבאר לנו היטב קושיית הש"ס דמקשו אגרייהו מיהו לפסדו משום דהכא שנגנב הכל ולא נהנה כלל בשליחותן דהכי משמע לשנא דנגנבו או שאבדו דנגנב הכל וכיון דאין להמשלח שום הנאה בשליחותן אם הי' אונס גמור חשבינן לי' כאונס שבא מפאת הבעה"ב דנותן להם שכרם אף שלא נהנה משום דהשליח מצי למימר אנא הא קאמינא ומה לי במה שנאנסו מעותיך אבל כיון שנאבד ע"י גו"א נהי דהתורה פטרן מ"מ לא עדיף זה מאונס הבא ע"י שליח כמו בהביא אגרת ומצא חגר או במת החמור בחצי הדרך דהיכי דלא נהנה הבעה"ב אינו נוטל שכר כלל אף דהוא אונס גמור וה"נ כמו כן בנגנב אף דהתור' פטרתו מ"מ כיון דלא נהנה בעה"ב כלל בשליחות וזה בא מפאת השליח לא עדיף זה מאונס גמור שמפאת השליח שאינו נוטל שום שכר וזהו כוונת רש"י במש"כ בסוף הדיבור והרי לא השלימו מלאכתן ודו"ק וגם בהך עובדא דבעקצה"ח שפיר קפטר לי' בנתיבות ומוכח כן מסוגיין כיון שלא נהנה הבהע"ב כלום והרי לא השלים מלאכתו דהשלמת המלאכה אינו אלא לאחר חזרה ליד בעלים וכמו שהוכיחו כן מהתו' דפרק הגוזל קמא והך שמירה בבעלים ניהו דהתורה פטרתו מ"מ לא עדיף מאונס הבא מפאת השליח וכדכתיבנא כנלע"ד ברור פירושא דסוגיין וכיון שכן בנ"ד דנהנה בעל הסחורה במה שהביא הסחורה הנשארת. א"כ אם הי' הדין נותן בכאן דיפטר מגו"א כגון אלו הי' כאן שמירה בבעלים וכדומה בודאי דהי' מתחייב לשלם שכרו בשלימות בעד הסחורה שהביא כיון שנהנה בעה"ב משום דדמיא להא דאמרי' אלי עד הכא בעית

למיתי לאו אגרא כו' וגם בעל נתיבות יודה לזה כאשר הוכחנו מדבריו וא"כ גם עתה שאין צד לפוטרו מגו"א מ"מ וודאי דהוי כטענה אחריתא וכטענת יש לי בידך כנגדו דאינו מגרע בזה חזקת משכונו ושפיר פסקו החולקים עליו דישבע שא"י ויטול שכרו. **אמנם** כ"ז הוא אם הוא מקרי מוחז' במה שת"י על הספינ' ע"פ אופני חזקת משכון המבוארים בסי' ע"ב ואף שבנ"ד לא בא לידו בתורת משכון מ"מ גם באומן פסק הרמ"א א באו"ע סי' כ"ח סעיף ע"ו בהג"ה דקונה משכון ולכך אם קדשה בשכרו מקודשת עיין בב"ש וח"מ שם דהביאו ג' שיטו' בזה נמצא בנ"ד וודאי דקנה משכון אף לשיטת הר"ן שהביאו שם דכאן וודאי דתפוס לי' אאגרי' אחר התביע' ולשיט' זו נראה שהסכי' גם הגר"א א בביאורו עיי"ש ואפשר דגם להרמב"ן בנ"ד קונה משכון דעיקר סמיכתו לכתחילה הוא ע"ז מ"מ לא ברירא לי מלתא לשי' הרמב"ן ולא הספיק הזמן בידי לעיין בזה כראוי יען שהשליח אץ ונמהר לדרכו מ"מ כיון דלרי"ו והטור והר"ן קונ' משכון בכה"ג דנ"ד וגם הרמ"א פסק כרי"ו בביאורי הגר"א נראה דס"ל כוותייהו עיקר כוותייהו נקטינן בנ"ד דקונ' משכון וא"כ אם הוא מוחזק בסחורה ע"פ האופנים המבוארים בסי' ע"ב מסעיף י"ז עד סעיף כ"ב שפיר פסקו החולקים עליו וכדכתיבנא אבל אם אינו מוחזק במשכון וודאי דהדין עם כת"ר וישבע בעל הסחורה שנפחת כנגד שכרו בוודאי ויפטר מת מתשלומי דמי השכר וזה ישבע שא"י אם נפחת יותר ויפטר מלשלם את המותר וזה פשוט רק אם הוא באופן דלית לנו לפוטרו מגו"א מהנך טעמי שכתבנו בריש דברינו:

סימן ב
שאלה

ראובן הי' לו בית על חצר שמעון וגם מקצת פלאץ לבית הנ"ל וראובן הנ"ל מלאכתו הוא הנקרא קופער שמיד ועסק ראובן במלאכתו על חצר שמעון ג"כ והעמיד שם כלי מלאכתו על החצר של שמעון כמה שנים ואחר הימים מכר ראובן ללוי את ביתו וכל אשר לו בעד ששים רו"כ והנה לוי הלוקח של ראובן רצה להחזיק גם בחצירו של שמעון וטוען בפנינו ב"ד היות שהמוכר שלו החזיק בחצר זה שלשה שנים כד"ת ע"כ טוענין ללוקח וכיון שמבואר בשטר הקנין שלו ביתו וכל אשר לו כוונתו גם על חצר שמעון כי מסתמא לקח המוכר שלו החצר הנ"ל משמעון דאל"כ הי' שמעון מוחה ביד ראובן מלעשות מלאכתו בחצר הנ"ל בקביעו' כמה שנים ואעפ"י דב"ד שואלין כעת את פי ראובן וצועק ככרוכיא שהחצר הנ"ל אינו שלו ג"כ אין שומעין לו כמש"כ הרב בסי' קמ"ג ושמעון טוען שמעולם לא מכר את חצירו לראובן וזה שלא מיחה היינו משום דהי' בעיניו כאלו זה נהנה ולא חסר כיון שלא הי' לו מקצת החצר הנ"ל לצורך כ"כ והי' חושב

שזהו ממידת אנשי סדום למחות במה שלא חסר וכעת אינה ברשותו של המוכר ולא הניח שמעון ללוי להחזיק אח החצר הנ"ל בשלו ע"כ:

וזהו דבר הספק אצלי דהנה הש"ך ך ז"ל בסי' קמ"ו סק"ז הביא מ"ש הטור בשם הרמב"ן והרא"ש דאין צריך הלוקח להביא ראי' שהוא יורש או לוקח אלא כיון שהחזיק ג' שנים סגיא וטענינן לו עכ"ל משמע מלשונו דווקא אם הלוקח אכלה ג"ש והמוכר לא דר בו רק יום א' או המוריש הוא דאין צריך להביא ראי' משים דנאמן לומר לוקח אני או יורש במיגו דאי בעי טעין לקחתי ממך [ואפשר דשבועה מיהא בעי כאלו טעין לקוח הוא בידו ע' בר"סי ק"מ] אבל אם המוכר או המוריש דר בו ג' שנים והלוקח עדיין לא החזיק ג"ש גם הרמב"ן והאשר"י מודים דצריך ראי' כיון דלית לי' מיגו דלקחתי ממך דנחזי אנן אם הא' מוחזק במטלטלין ויש עדי מסירה בפיקדון או מדברים העשוים להשאיל ולהשכיר וגם יש עדי ראיה מי מהימן לענין יודע אני שהמטלטלין אלו שלך הם ולקחתי מפלוני שבפני הוא לקחה ממך דכי עדיף טענה זו שלקחתי מפלוני יותר מאלו טען קניתי ממך [וכן משמע מש"ך סק"ו בסי' קל"ד דטענה קניתי מפלוני והוא קנאה ממך אינו נאמן רק במגו דלקחתי ממך] אע"ג דכ' הש"ך בסי' קמ"ו סעיף קטן י"ג והסכים לדעת הרמב"ן שם דאע"ג דלוקח לא דר בו רק יום וגם המוכר לא דר בו רק יום אחד נאמן לומר לקוח הוא בידו מפלוני ואנן טענינן שהמוכר שלו לקח אותו מהמערער שאני התם דאינו מברר המערער בעדים ששדה זו שלו. ע"כ נאמן המוחזק במגו דאי בעי טעין לקוח הוא בידו ממך ואז הי' נאמן במגו דשד' זו אינו שלך מעולם ולהד"מ ע"כ נאמן לומר לקחתי' מפלוני ואנן טענינן לי' שהמוכר שלו קנה מהמערער כיון שהמוכר הי' נאמן לטעון לקוח הוא בידי ממך במגו דלא הי' ד"מ משדה זו אינה שלך כלל אבל אם יש עדי' ששדה זו הי' בוודאי של המערער אז אף אם החזיק המוכר או המוריש ג"ש אינו נאמן לומר לקוח הוא בידו מפלוני והוא לקחה ממך בפני אלא במגו דלקוח הוא בידי ממך [וכן מבואר ברשב"ם בחזקת הבתים ל' ב' ובש"ך קמ"ו סע"ק י"א ובכמה מקומות] וכיון שלא החזיק הלוקח ג"ש וידוע בעדים שהשדה זו של המערער היתה בוודאי אינו נאמן לטעון לוקח אני מפלוני עד שיברר בעדי' שהוא לוקח כיון דלית לי' מגו שוב ראיתי שהנתיבות כתב כן בשם האו"ת והסכים עמו וזהו בעיני דבר פשוט. וא"צ לפנים:

אמנם דין עקא דהא בנ"ד אנן יודעין בוודאי שהיא לקוח מראובן ע"י שטר מכירה א"כ לכאורה לית כאן שום ספק כיון שהמוכר שלו החזיק ג"ש כד"ת אנן טענינן לי' שהמוכר שלו לקח את החצר משמעון. אולם אעפ"כ עדיין הדבר צריך תלמוד אצלי ונראה בעיני דהדין עם המערער דהנה כ' הלחם משנה פ' י"ד מטו"נ על הא דכ' המ"מ בשם י"א

הוא הרמ"ה דהלוקח או היורש צריך להביא ראי' שהוא יורש או לוקח וז"ל אין לפרש ביורשים דקאמר דר"ל שהוא בן המת וכו' אלא אעפ"י שידענו שזה יורשו מ"מ צריך להביא ראי' איך באה לו בתורת ירושה דאל"כ אפשר שאעפ"י שאביו אכלה יום א' אולי הורידוהו בתורת אריסות [ר"ל המוכר או היורשין הורידוהו בתורת אריסות] ואלו הי' כאן הי' מודה [ר"ל המוריש או הלוקח הי' מודה שלא הורידוהו רק לאריסות או לפירות וכדומה] לכך צריך להביא ראי' וכו' עכ"ל וע"כ לא פליג הרמב"ן על הי"א הנ"ל אלא דוקא אם החזיק המוריש או הלוקח ג"ש והמוריש לא דר בו רק יו' א' דאז יש לו מגו כמש"כ הנתיבות אבל אם לא החזיק הלוקח או היורש ג"ש דאז לית לי' מגו אפי' המוריש דר בו ג"ש לא מהימן לומר לוקח אני אלא צריך להביא ראי' שהמוריש הניח לו שדה זו בתורת ירושה והלוקח צריך להביא ראי' ששדה זו בידו בתורת מקח כיון דלית לי' מגו וכמש"כ:

ולפ"ז בנ"ד צ"ע כיון דקיי"ל בכל מקום היכי דמסופק לן בלישנא דשטרא אמרי' יד בעל השטר על התחתונ' ולפ"ז בנ"ד אע"ג דכ' לי' ראובן ללוי הבית וכל אשר לו יש לומר דלא הי' כוונתו רק על כל מה ששייך לו בודאי אבל מנא ידעינן דכוונת המוכר הי' גם על חצר של שמעון וא"כ כמו ביורש אף אם ידעינן שהוא יורשו וכל הקרקעות והמטלטלין של המוריש בחזקת היורש בלי שום דיבור של המוריש הרי התורה העמידה הכל בחזקת היורש אעפ"כ שדה זו צריך לברר שאביו הניח לו בפי' בתורת ירושה. דאל"כ חיישי' שמא גם אביו הי' מודה שלא ירד לתוך שדה זו אלא בתורת אריסות או לפירות וכדומה ולא הניח לבנו היורש בתורת ירושה כלל א"כ ה"נ בנ"ד ד אע"ג דידעינן שהוא לקות אעפ"כ כ"ז שאינו מברר על שדה זו שגם היא באה לו בתורת מקח אינו נאמן דלא עדיף מיורש דאנן לא טענינן לי' כ"ז שאינו מברר שגם שדה זו באה לו בתורת ירושה ומגוף השטר קנין אינו מוכח כיון דיד בעל השטר על התחתונה י"ל דלא כיון כלל המוכר על חצר של שמעון עד שהלוקח יברר בראי' ברורה שגם זו מכר לו המוכר אז טענינן לי' ללוקח גראה דאף אם נאמין לו ללוקח בלא ראי' לכל הפחות שבועת היסת מיהא בעי כאלו טען לקחתי' ממך וכאן לא שייך שבועה זו גלל כן הי' נראה לפי דעתי הקלושה שהדין עם שמעון המערער ובפרט שבגוף החזקה יש לעיי' עדיין אם היא חזקה מועלת אם לאו כיון דהו"ל זה נהנה וזה לא חסר רק משום דלא מצאתי עדיין גלוי לדין זה אמרתי מוטב להיות מן המחונים בדין כמחז"ל מאתן מאתן ד"מ זוזי שווי ועכבתי מלהגיד אח הפסק ב"ד עד שאדרוש את הדין מפי אדומ"ור והוא יאיר עיני בדין זה ועל תשובתו הרמה אני מצפה:

ועל אשר נתאחרה תשובתי אליו חזר וכתב אלי עוד כפעם וז"ל. **אדרוש** עוד הפעם את אדומ"ר את אשר כבר שאלתי נידון חזקת החצר ועיקר שכחתי כי המעשה שהי' כך הי' שאצל ראובן לקח אחד בתורת משכון את הבית הנ"ל על החוב שהי' מגיע לו מאת ראובן ולא החזיק עדיין בעה"ח הנ"ל את הבית והפלאץ הנ"ל רק נעל אח הבית הנ"ל במפתח זולא הכניס שום אדם לתוך הבית הנ"ל והפלאצין ואחר זמן מכר בעל החוב הנ"ל את הבית הנ"ל להלוקח וכתב לו בעה"ח להלוקח שמוכר לו כל הזכות שיש לו וכ"ז גליתי לאדומ"ור כי ראיתי בנתיבות הביא בשם התומים וגם הס' מ"ב בסוף הספר בפסק הלכות שם על סי' קמ"ו וכן הביא שם בשם מהרש"ל בסי' א' דבבע"ח שאני ופתיחין לי' שבילי החכמה אשר כ"ז אך למותר להאריך בדברי שפת יחר ומבקש אני מאת רומעכת"ה להודיעני הדין הזה איך לפסוק אותו. ע"כ לשון השואל:

תשובה

וזה אשר השבתי לו

בנידון דשאילנא קדמוהי כמבואר במכתבו הנה מה שרצה מעכ"ת לסמוך על דברי הרב בלח"מ בפי' דברי הה"מ. לפענ"ד קשה מאוד לסמוך על זה ובמ"כ יצא מגדר הפשוט לפרש דברי הה"מ בכוונה זרה ורחוקה וגם כי הוא נגד כל סוגיא דכולא תלמודא דקיי"ל בכל דוכתא דטוענין ליורש ור"ל כל הטענות שהי' המוריש יכול לטעון לזכותי' טוענין אנו בעצמינו להיורש כל זכות שהי' המוריש יכול לטעון ולדברי הרב בלח"מ לא יהי' זה רק אם צוה לפני מותו ואמר שזה אני מוריש לבני אבל אם מת סתם בלי שום צוואה שוב אין טוענין להיורש ואמרי' דלמא אי הי' המוריש כאן הי' מודה וכו' והא ודאי ליתא וראי' ברורה לזה מדין שטר כיס היוצא על היתומים דפליגי בה (ב"ב ע' ב') דייני א"י ודייני גולה ולדייני א"י דהלכתא כוותייהו נשבע וגובה מחצה והיינו משום דטענינן ליורשים החזרתי במגו דנאנסו כמו דאבוהון הי' מצי למיטען כן על פלגא דפקדון והתם ע"כ מיירי דלא צוה שום דבר לפני מותו דהא זהו עיק' פלוגתייהו דדייני גולה ודייני א"י דדייני גולה סברי אם איתא דפרעי מימר הוי אמר ודייני א"י אמרי אימר מלאך המות אנסו כדאי' התם בסוגייא עי"ש הרי להדי' דמיירי שם שלא צוה כלום לפני מותו ואפ"ה לדייני א"י דהלכתא כוותייהו טענינן ליתמי החזרתי במגו דנאנסו ולא אמרי' אלו הי' המוריש כאן הי' מודה דלא החזיר וכסברת הרב בלח"מ אלא ודאי דליתניהו לדברי הרב בלח"מ רק דכל זכות שהי' המוריש יכול לטעון לטובתו אנן מעצמינו טוענין כך ליורשים אף דמת סתם ולא צוה כלום לפני מותו ואף דייני גולה לא נחלקו עלייהו רק בכהאי גוונא דפליגי התם דכיון שהי' ידו' להמוריש שיש עליו שטר א"כ אם איתא

דפרעי' מימר הוי אמר והיינו משום שהי' לו לחוש להשטר שיש עליו פן יוציאוהו על היורשים ולא ידעו מה לטעון אבל בכה"ג דנ"ד גם דייני גולה מודי דאפי' מת סתם טוענין להיורשים כל מידי דהוי מצי למטעון אבוהון לזכותי' דבזה ליכא הך סברא דמימר הוי אמר דלמה הי' לו לומר ולצוות על דבר שהוא בחזקתו מכבר ג"ש או אפשר שהי' לו שטר רק שהיורשים אינם יודעים אנה הוא וממילא ידע דכל מה שנשאר אחרי מותו יהי' לזרעו מודים דטענינן ליתמי לזכותן ולא אמרי' אלו אבוהון קיים דלמא הי' מודה דלזכות טענינן ליתמי ולא לחובתן ולדברי הרב בלח"מ מ בטל כל דין דטענינן ליתמי מדמצריך שהמוריש יניח להן כן בפירוש ליורשיו א"כ הלא המוריש בעצמו הוא הטוען כיון שהוריש כן בפירוש למורישיו ע"כ הרי הוא טוען בעצמו שהוא שלו ולמה זה אמרו דטענינן אנן ליתמי קצרן של דברים דברי הרב בלח"מ אין להם פנים כלל בהלכה וסוגיא דשטר כיס היוצא על היתומים הוי' תיובתא לדבריו ואין לחלק בזה בין מטלטלין לקרקע דהא הרמב"ן עצמו שהביא שם הה"מ למד דין הקרקעות מדין מטלטלין גם הש"ך בסי' קמ"ו משווה דין קרקעות למטלטלין. ומה שהכריח להלח"מ לומר כן מלשון הרשב"א שהביא ב"י אינו הכרח כלל וז"ל הב"י וכתב הרשב"א בתשובה הבא מחמת ירושה או מקח צריך להביא ראי' שהוא יורש או לוקח דאי לאו הכי אין טוענין לו כך הסכימו הראשונים ומכללם הראב"ד ונראין דבריהם שאם לא הביא ראי' שהוא יורש או לוקח מעמידין אותה ביד הראשון שיש לו עידי אבות ויכול הוא לטעון לפירות הורדתי' ואלו הי' כאן הי' מודה ומיהו וכו' והוקשה לו להרב בלח"מ כיון דחשש הרשב"א להך סברא דאלו הי' כאן הי' מודה א"כ מה יועיל לזה במה שמביא ראי' שהוא בנו של המת סוף סוף איכא למיחש דלמא אם הי' בכאן הי' מודה ומחמת זה הוכרח לפרש דצריך להביא ראי' שהוריש לו שדה זו בפירוש דמעתה תו אין לחוש להך מלתא דאלו הי' בכאן הי' מודה כיון שהורישה לו בפירוש ועפ"ז פירש גם דעת היש מי שפירש שהביא הה"מ כן אך כבר הוכחנו דליתא להך סברא דאלו הי' כאן הי' מודה דלזכות אמרי' דטענינן ליתמי כל מה דהוי מצי אבוהון למטען לזכותן אבל לחובה לא אמרי' אלו הי' כאן הי' מודה רק דהרשב"א מיירי שהראשון החזיק ג' שנים וזה היורש לא החזיק ג"ש וגם לא ידענו בבירור אם הוא יורשו אם לאו ומ"מ אם לא הי' המערער ודאי דהוי מוקמינן לה ביד היורש כיון שלא ידענו להמת יורש קרוב מזה וכמבואר בהלכות נחלות סי' ר"פ ורפ"ד ומשום דלכאורה מצי היורש למטעון נגד המערער מה לך בכך אם אני הוא היורש אמיתי או כי יש יורש קרוב ממני הלא אתה לא באתה אלי בטענת ירושה רק בטענת שהיתה של אבותיך ובזה כבר בטלה טענתך כיון שהחזיק בה המת מכבר ג"ש ולכך אניני צריך

לראי' כלל נגד טענותך. ואם יבא אח"כ איזה יורש לטעון עלי מחמת ירושה שהוא יורש קרוב ממני אז אצטרך לראי' אבל נגד טענתיך שאתה בא לערער על גופה של שדה מכח עידי אבות להוציא גם מיד המת בזה דבריך בטלים מבלי שום ראי' כיון שהחזיק בה המת ג"ש וממילא השדה הוא בחזקתו כיון שלעת עתה אין עלי שום מערער מכח ירושה וע"ז בא הרשב"א להשמיענו דנראין לו דברי הראב"ד שצריך לראי' גם נגד המערער מחמת עידי אבות וכוונת הרשב"א בהבאת ראי' זו הוא כפשוטו שיביא ראיה שהוא בן המת או היורש היותר קרוב אבל כל זמן שלא הביא ראי' שהוא בן המת או יורשו מוקמינן לה ביד המערער ולא תועיל לזה חזקת ג"ש של המת כלל משום דהוי חזקה שאין עמה טענה ואפשר אלו הי' כאן הי' מידה שירד לפירות ומ"מ סגי בראי' זו שהוא בן המת או יורשי דכיון שהוא היורש בודאי תו הדרינן לכללא דקיי"ל בכל דוכתי דטוענין ליורש כל מה דהוי אבוהון מצי למטעון לזכותו הוי כחזקה שיש עמה טענה ולכך לא חיישי' תו להך סברא דאלו הי' כאן הי' מודה דלזכותו טענינן ולא לחובתו אבל כל כמה שלא הביא ראי' שהוא היורש לא שייך בזה הך דינא דטוענין ליורש כיון שאין לפנינו יורש ברור וכיון דאנן לא טענינן לי' ממילא נשארה החזקה של המת מבלי טענה ואמרי' אלו הי' כאן הי' מודה. כנלע"ד פשוט וברור בכוונת הרשב"א (במש"כ ואלו הי' כאן הי' מודה) ודו"ק בלשון הרשב"א שהביא בב"י ותמצא כדברי ובאמת שיש לדון בזה אחר סברת הרשב"א דמה בכך שלא הביא ראי' שהוא היורש מ"מ כיון שאין לך אדם מישראל שאין לו יורשים א"כ סוף סוף נטעון עבור היורש יהי' מי שיהי' הרשב"א במש"כ ואלו הי' כאן הי' מודה דלאו על המת קאי רק על היורש האמיתי וה"ק דאפשר דהיורש האמיתי הי' מודה להמערער משום שנודע לי ענינו ושמע מפי המת או ראה או ידע שירד לשדה זו באריסות הי' ניחא טובא דמעתה נסתלק מה שבאנו לדון אחריו וגם לישנא דאלו הי' מודה מדוקדק יותר אך רחוק בעיני לפרש כן בכוונתו ומ"מ הסברא מצד עצמה היא אמת ונכונה ודו"ק ומעתה דעת לנבון נקל לפרש עד"ז גם היש מי שפירש שהביא הב"י אלא דהיש מי שפירש הוסיף עוד דאף בהחזיק היורש ג"ש מ"מ בעי ראי' שהוא היורש דבלא"ה גם חזקתו אינה מועלת כיון שאין עמה טענה וכל זמן שלא נתברר לנו בעדי' שהוא היורש לא טענינן עבורו אף שהחזיק ג"ש וממילא נשארה חזקתו בלא טענה ואינה כלום ובזה נחלק עליו הרמב"ן וס"ל כיון שהחזיק ג"ש שוב מהמנינן לי' שהוא היורש במגו וכיון דנאמן בזה שהוא היורש ממילא טענינן עבורו וחזר להיות כחזקה שיש עמה טענה ולזה הסכים הרשב"א וכדמסיים עלה באותה תשובה ומיהו ה"מ וכו' אבל בלא החזיק היורש ג"ש מודה הרמב"ן להרשב"א דבעי ראי' שהוא היורש וכמש"כ הפוסקים

אך הראי' דמצרכינן לי' להביא הוא כפשוטו שהוא בן המת או יורשו הקרוב וכדכתיבנא ודלא כהלח"מ ודו"ק ומאחר דנדחית עיקר ראייתו של הרב בעל לח"מ אין מקום לדבריו כלל והיינו דלא אשתמיט שום א' מגדולי הפוסקים הראשונים והאחרונים להביא להך דינא דחידש הלח"מ ואדרבא מוכח מלשונם בכמה דוכתי להיפוך ואם באתי להביא ראיות לזה מלשונות הפוסקים והתשובות יכלה הזמן והנייר ובמש"כ יש בו די ועיין והרבה יש לי לרצות עוד בסוגיא ד' כ"ג ובפרש"י ותוס' שם ד"ה יורש תנינא דגם משם יש להוכיח דלא כהלח"מ אלא שאין הזמן מסכים עמדי ואי"ה לעת אחר נאריך בזה. ומאחר דנידחו דברי הלח"מ א"כ אזדא לה כל מש"כ במכתבו הראשון ומה שהוסיף עוד במכתבו השני לזכות את המערער מפאת שאצל ראובן לקח א' את כל הנ"ל בתורת משכון על החוב שהי' מגיע לו ולא החזיק עדיין הבע"ח בבית ופלאץ הנ"ל רק שנעל את הבית במפתח שלו ולא הכניס שום אדם לתוך הבית ופלאצין הנ"ל והבע"ח הוא שמכר הבית להלוקח וקאתי עלה מפאת דברי התומי' שהביא הנתיבות. הנה בתומים למד דין זה מרומיא דשני תשובות הרא"ש אה אהדדי דבכלל צ"ח כתב דטוענין לבע"ח כמו שטוענין ללוקח ובכלל צ"ט כתב להיפוך דלא טענינן לבע"ח משום דקיי"ל בע"ח מכאן ולהבא הוא גובה וחשיב כבא להוציא שאינו מוציא כ"א בראי' ברורה וע"ז קא מתרץ התומי' דבכלל ב"ח מיירי שכבר גבה הבע"ח להחזיק ולכך חשיב כלוקח גמור וטענינן עבורו אבל בכלל צ"ט מיירי שבא לגבות ולא החזיק בה עדיין ולכך חשוב כמוציא משום דמכאן ולהבא הוא גובה ולא הוי כאלו היתה שלו מעיקרא זהו תוכן כוונתו וא"כ מה מהמבואר מדבריו החזיק ולא החזיק דקאמר התומים אין כוונתו על חזקת ג שנים רק על חזקת קנין שקנה השדה בחזקה דתו הוי כלוקח וטענינן עבורו וא"כ בנידון דידן דמיירי שכבר נעל הבעה"מ את הבית במפתח שלו הוי חזקה גמורה כמבואר בסי' קצ"ב ואף דהרמב"ם בעי גם שפתח אח"כ מ"מ בנידון דידן מסתמא נעל ופתח כמה פעמים וגם בלא"ה אין דברי הרמב"ם בזה מוסכמים להלכ' רק כפשטא דלישנא דתלמודא דנעל לחוד נמי סגי וגם כיון שהמפתח שלי י"ל דלכ"ע סגי בנעל לחוד ואין להאריך בזה כי המה דברים פשוטים וכיון שכבר קנה הבעה"ח את הבית בחזקה דנעל תו הוי כלוקח וטענינן עבורו כמו שטוענין ללוקח וכדברי הרא"ש בכלל צ"ח ואי משום שלא החזיק רק בבית ולא בפלאץ מ"מ הא קיי"ל מכר לו עשר שדות בעשר מדינות והחזיק באחת מהן קנה כולם ואפי' בית ושדה נמי דינא הכי כמש"כ הנ"י בב"ב הביאו הרמ"א בסי' קצ"ב לפסק הלכה ודין בע"ח הוא בדין מוכר כיון שחובו הוא כנגד הכל כמש"כ התוס' בקדושין דף כ"ז בשם הר' שמואל מאיברא הביאו הב"י בסי' קצ"ב וגם הנתיבות הביאו לפסק הלכה

וכיון שכן בנ"ד חזקתו בבית מועיל גם להפלאץ והוי כלוקח על כולו דטוענין עבורו וא"כ אזדא לה גם מש"כ במכתבו השני וכל אלה הם דברים ברורים לפע"ד הקלושה אלא שמ"מ אינני תוקע עצמו לדבר הלכה לזכות הלוקח מפני החשש שחשש מעכ"ת בסוף מכתבו הראשין שיש לעיין בגוף החזקה אם הוא חזקה המועלת משום דה"ל זה נהנה וזה לא חסר ולפי שדבר זה תלי' לפי המקום והחזקה אם דרך השכנים להקפיד בכיוצא בזה הוי חזקה וא"ל לא כמבואר ברמ"א סי' ק"מ לכך לא אוכל להחליט דעתי בזה ומעכ"ת בצירוף הדיינים ידינו בזה לפי ראות עיניהם כי הם אדונים בזה ולא אני ואם הי' הענין שגם המערער הי' משתמש בחצר במקום ההוא לפרקים וודאי דלא הוי חזקתו כלום כמבואר ברמ"א סי' ק"מ והוא נובע מסוגיא דאנא בשכוני גוואי הוואי ועל הלוקח לברר זה שמעולם לא השתמש בו המערער כל ג' שנים רצופים. המחבר:

סימן ג
שאלה

באתי בבקשה בנידון שאלה הבאה לפני ועדיין לא פסקתי אותה איש אחד הי' משרת בקרעצים כמה שנים והחזיקו אותו לאיש מהימן וכמה וכמה פעמים מדד בעצמו ש"ש ומספא ומכר לעו"ש ואח"כ הלך מבעה"ב ונשא אשה ואח"כ מכר המשרת הנ"ל דבר לשמעון ואח"כ רצה שמעון למכור החפץ ללוי והכיר לוי ואמר שזה החפץ שלו והשיב שקנה אותו מהמשרת שהי' בקרעצים ואמר כן הדבר שנגנב ממנו החפץ הזה בהיותו בקרעצים והחזיר לוי המעות ולקח החפץ ובא לקרעצים והודה המשרת והחזיר המעות אח"כ אמר הבעה"ב שהי' אצלו המשרת כמה שנים בהיותך אצלי כמה שנים פעם א' נגנב ממני טבעת א' טוב שהי' קשור בתיבה קטנה עם עוד כמה טבעות ועוד כמה דברים נגנבו ממקום שהי' סגור במנעל והי' תמי' גדולה האיך נגנבו ועתה שנתוודע שאתה גנב בודאי אתה גנבת אותם ועוד חשד אותו שמא מכר לעצמו ש"ש ומספא והוא כפר ואמר הבעה"ב אתבעך לדין ועשה פשרה עמו ונתן לו צעטיל לשלם סך שמונה רו"כ והצעטיל בכתיבת יד הבעה"ב והמשרת חתם בעצמו לשלם סך הח' רו"כ הנ"ל ובקיום עד א' ובצעטיל מבואר דת"ן לבעהש"ט ואח"כ באו אלי לדין הבעה"ב עם המשרת לתבוע הסך שמונה רו"כ המבואר בצעטיל וטען המשרת שזה הצעטיל נתן מחמת אונס שזה הי' באותו לילה אשר בא לוי לתבוע ממנו החפץ ולא הניחו הבעה"ב ללילך לביתו והפחידו שילך עמו שלא ע"פי ד"ת על המעש' של לוי ומחמ' זה הוכרח לחתום על הצעטיל ובאמת לא לקח מבעה"ב מאומה כל משך שהי' אצלו והצעטיל הוכרח ליתן באונס והבעה"ב הכחישו שלא הפחידו כלום רק אמר שלמחר יתבע אותו לדין על החשדים ואדרבא

הוא המשרת בעצמו ביקש שיעשו פשר למען לא יתפרסם הדבר ובאו לפני לתווך הדין ביניהם. הנה לכאורה לפי טענת המשרת שנתן הצעטיל מחמת אונס אין לחייבו מכח השט"ח כמבואר בסי' ר"ה בנתיבות סעי' ב' חידושים ס"ק יו"ד וז"ל ואם אנסו ונתן לו שט"ח כדי לפטר מהאונס בטל השט"ח דלא שייך גמר והקנה כיון שעדיין לא נתן לו המעות ואפי' לא מסר מודעא המתנה של השט"ח בטל עכ"ל וע"ש ביאורים ס"ק ח' ואפי' אם נאמר דזה לא הוה מתנה רק כעין פשר ומבואר שם סעי' ג' פשרה דינה כמכר [ובמכר מבואר בסעי' א' דאם לא מסר מודעא מקודם לא מהני] הא כתב הנתיבות שם סעי' ג' ביאורים ס"ק עי"ת וחי' ס"ק י"א וז"ל והא דאונס לחוד לא מבטל הפשרה דוקא כשלא אנסו רק לפשר סתם ועל הפיסוק דמים נתרצה בעצמו אבל כשאנסו גם על הסך הפשר האונס לחוד מבטל וע"ש בביאורים הטעם וא"כ לפי הטענה של המשרת שהי' האונס גם על הסך אינו חייב לשלם על השט"ח ואף דבסי' ר"ה סעי' ז' י"א ברמ"ח דאם הפחידו לאו כלום חדא הא המחבר פסק דגם להפחידו הוה אונס וא"כ המשרת מוחזק ויכול לומר קים לי ועוד עיין בנתיבות סעי' ז' ביאורים ס"ק י"ב מבוא דבברי היזקא כגון מלשינות וכיוצא בו הוה אונס ע"ש וכן מבואר להדי' במחבר ש"ע סימן י"ב סעי' י"א וז"ל אם ראובן הפחיד את שמעון למסרו אם לא וכו' ועשו פשרה בקנין וביטול מודעא יכול לחזור בו עכ"ל וע"ש בסמ"ע ס"ק כ"ב ולחייבו מצד שחתם ע"א על השטר חדא דלא נתקיימה עדיין חתימתו ועוד הש"ך בסי' נ"א ס"ק ג' פסק דשט"ח בעד א' נאמן לומר פרעתי בהיסת ואפשר גם לטעון ע"י אונס חתמתי נאמן ולחייבו מטעם כת"י בנאמנות הא מבואר בסי' ס"ט סוף סעי' ב' אם טוען אמנה הייתי אם נתקיימה חתימתו אינו נאמן ואם לא נתקיימה חתימתו נאמן לומר פרעתי ומשמע שם דנאמן לומר אמנה במיגו דפרעתי וע"ש בסמ"ע ס"ק י"ד וכאן חתימת יד המשרת א"א לקיימו רק שקצת ספק אצלי אם יש לדמות טענת אונס על השטר לטענת אמנה כמו באמנה ופרעתי מהימן בשבועת היסת אם הכת"י אינו מקויים או אפשר אונס אינו שכיח ולכאורה לדעתי יש להשביע את המשרת שהאמת שנתן ח"י מחמת אונס וגס נכלול בשבועתו על החשדים שבעה"ב חושדו כמו שמבואר בסי' צ"ו סעי' ו' דאם נסתלק הבן בית ואח"כ נתחייב לו שבועה ממקום אחר מגלגל עליו שבועה הראשונה ע"ש ולענין שלא ליתן שבועה להמשרת מאחר שהוא חשוד הא מבואר בש"ע סי' צ"ב דאין אדם נפסל מחמת עצמו וכאן לא הי' עדים אלא שהודה בעצמו דהי' יכול לומר קניתי החפץ ההוא ומבואר שם ברמ"א דאין נפסל על קול וחשד ובקשתי להשיב הדין איך לפסוק. [ע"כ לשון השואל]:

תשובה

הנה בעיקר הדין גם אם הוא כדברי המשרת אם זה מקרי אונס אם לאו הדבר מבואר בשו"ע ח"מ סי' ר"ה ועיין בטור וב"י דדעת הרמב"ם והרשב"א והר"ן הוא דהפחידו נמי מקרי אונס וכן פסק הב"י וכמעט שאין חולק בזה אלא שהרמ"א הגיה ע"ז וז"ל מיהו יש חולקין וס"ל דהפחידו לאו כלום הוא דעביד אינש דגזים ולא עביד עכ"ל והוא מדברי המהרי"ק בשורש קפ"ה והנה מהך דגזים ולא עביד דאמר הש"ס במס' שבועות בפ' כל הנשבעין דאמר ר"נ האי מאן דנקיט נרגא בידו ואמר איזול ואקעלי' לדקלא דפלניא ואשתכח דקטיל ושדי לא אמרינן דהוא קטלי' דעביד אינש דגזים ולא עביד וודאי דאין שום ראי' לזה דשאני התם דלענין אפוקי ממונא מהמוחזק שפיר אמרינן להך סברא דגזים ולא עביד ולא מפקינן ממונא מספיקא אבל לענין מודעה וודאי דהסברא נותנת דאף דהוי מספיקא אם יעשה כן מ"מ מספיקא נמי מתפחד כיון שבידו לעשי' שלא יעש' כמאמרו ולכך שפיר הוי אונ' וכבר הרגיש המהרי"ק עצמו דמהש"ס לחוד אין ראי' אלא שהו' הכרי' דליכ' לפלוגי בהכי בזה מדברי המרדכי בפ' הנזקין דר"ל להדיא דלא מקרי אנוס ומשים דעביד אינש דגזים ולא עביד ולענ"ד דברי מהרי"ק אלו צ"ע טובא כי המעיין במרדכי יראה דלא זו שאין ראי' לדברי מהרי"ק אלא דאדרבה לכאורה יש להביא ראי' משם להיפוך והיינו משום דשני מיני אונס יש. א' אונס המבטל את המכר ע"י עידי מודעה ואת המתנה גם בלא מודעה ע"י אונס לחוד נמי קמבטל את המתנה וכמש"כ הרשב"ם וכל הפוסקים דתלוהו וזבין זביני זביני אבל תלוהו ויהיב לאו כלום הוא ב' ועוד יש מין אונס שהוא מקיים את המתנה והיינו הא דתנן במס' גיטין בסוגיין דסקריקון דבגזירה קמייתא ומציעתא כיון דהיו מסורים להריגה אגב דקטלי' להו גיזרי ומקני אפי' בלא נתינת מעות וכבר הקשה הב"י דמ"ש זה מהא דקיי"ל תלוהו ויהיב לאו כלום הוא ותירץ בשם הרשב"א דשאני אונס דהריגה כיון שלא הי' מקוים לשוב לנחלתם ולכך גמרי ומקני ועוד תירץ מסברא דנפשי' דשאני ההיא דסקריקון דהאונס לא הי' על המתנה רק דהאונס הי' כלל להריגה ובמתנה זו הי פודה את נפשו ממוח וא"כ אין כאן אונס אלא זכות משא"כ בתלוהו ויהיב דהאונס הוא על המתנה ולכך אין במתנתו כלום עי"ש היטב והמרדכי הקשה ג"כ קושיא זו ותירץ בשם ר"ת וז"ל נראה לר"ת דהא מלתא דמי לזביני דקיי"ל תלוהו וזבין זביני זביני כיון דאי לא יהיב לי' קרקע מסתפי דלמא קטיל להו דמי כאלו הסקרקון עצמו מכר לו בשביל הקרקע שלו עכ"ל וכוונתו נראה פשוט דבסקרקון כיון שחייו מסורים ביד הסקריקון הוי כאלו נותן לו הסקריקון את נפשו של בעל השדה תמורת השדה שקיבל ממנו והוי כמו זביני משא"כ ביסורים גרידא לא שייך

בזה לומר דיהיב לי' מידי ולכך לא הוי כזביני' דהא אינו נותן לו מידי עבור שדיהו רק מניעת היסורים אבל בסיקריקון הוא נותן לו את נפשו עבור שדיהו והוי כזביני. ועיין:
והנה בהך עובדא דהמרדכי הי' הענין שדחקו את חביריהם בתפיסה והיו מגזמים להרוג אותם אם לא יתנו להם כך וכך וע"ז כתב המרדכי דלא דמי לסקריקון דקמייתא ודמציעתא ונימא דאגב אונסי' דהריגה גמר ומקני גם במתנה דשאני התם שהיו מסורים בידם להריגה אבל כאן עביד אינש דגזים ולא עביד עי"ש במש"כ הרי דעיקר כוונת המרדכי במאי דחידש להך סברא דגזים ולא עביד היינו כי היכי דלא נימא דהוי אונס גדול כאונס דסקרקון שהוא מקיים את המתנה אבל מ"מ הא ודאי דאונס בינוני מיהת הוי ככל אונסי דעלמא שהן מבטלין את המתנה ומשום דלענין זה לא שייך סברא דגזים ולא עביד כיון דמ"מ מתפחד מזה שפיר מקרי אונס לבטל את המתנה תדע דהא המרדכי עצמו בעובדא דידי' פסק דאין במתנתם כלום והיינו ע"כ מהאי טעמא דלענין לבטל את המתנה שפיר מקרי אונס ולא שייך בזה הך דגזים ולא עביד ודוק ולא נעלם ממני שיש לדחות ולומר שגם בהיפוך אין ראי מהמרדכי והיינו משום דאפשר לומר דהתפיסה הוי אונס לבטל המתנה ולא מאי דמגזמו להריגה אך פשטא דלשנא דהמרדכי לא משמע כן כמבואר למעיין בדבריו אבל עכ"פ הא ודאי דגם לדינו של מהרי"ק אין כאן ראיה כלל ומשום דמה ענין הך אונסא דמבטל את המתנה להך אונסא דמקיים את המתנה ועוד דזה בא להעמיד בחזקת מרא קמא וזה בא לאפוקי מחזקת מ"ק ומאחר דאין ראייתו מהמרדכי מוכרחת א"כ מנ"ל לחלוק עלינו את השווין ולומר דהמרדכי פליג על הר"ח והרמב"ם והרשב"א והר"ן דכולהו ס"ל דלהפחידו נמי הוי אונס ובפרט לחלוק על הר"ח שעליו כתבו שכל דבריו דברי קבלה ודברי הראבי' שהביא המהרי"ק חפשתי אחריהם ולא מצאתים וגם אם ישנם בשום מקום הוא יחיד בזה נגד כל הנך רבוותא וכיון דשום א' מהראשונים לא הביאו דבריו א"כ לא מצי המוחזק לומר קים לי כיחידאה וכמש"כ הפוסקים:
ועוד נלפע"ד דניהי דמהמרדכי אין להוכיח בהיפוך דזה הוי אונס לבטל המתנה ומשום דאיכא למדחי כדדחינו לעיל דהתפיסה גופי' הוי אונס מ"מ מהש"ס עצמו יש להביא ראי' לזה תדע דהא בגזירה שלישית ג"כ היו מגזמים להרוג אותם והיו אומרים שא קרקע זו והניחני רק כיון שלא היו מסורים בידם להריגה עפ"י גזירת המלך תו לא אמרי' דגמרי ומקני ואעפ"כ לענין לבטל את המתנה שפיר חשיב אונס וכדתנן לקח מסקריקון וחזר ולקח מבעה"ב מקחו בטל וליכא למדחי דגם שם הי' איזה אונס זולת הגיזום להריגה חדא דלא נזכר זה בש"ס כלל ומאין לנו לומר כן ועוד דהא דומיא דגזירה קמייתא ומציעתא

קאמרינן ובהנך גזירת דקמייתא ומציעתא ודאי דגם בלא שום אונס אחר רק במה שהיו מגזמים להורגם אמרי' דגמרי ומקני כיון שהיו רשאים לעשות כן עפ"י גזירת המלך וה"נ דכוותי' בגזירה ג' דאמרי' דלא גמרי ומקני נמי מיירי בלא שום אונס אחר דהא הש"ס לא מחלק בנייהו בהכי רק במה שבאלו היו מסורים בידם ע"פ גזירת המלך ובשלישית לא היו מסורים בידם אלא ע"כ דגם בגזירה ג' נמי לא הי' שם שום אונס אחר ואפ"ה לענין לבטל את המתנ' שפיר מקרי אונס ודוק. ובהכי ניחא לי מאי דלא הביא המרדכי ראי' לדינו מהך דגזירה ג' ולמה הוצרך להביא ממרחק לחמו מהא דפרק כל הנשבעין דעביד אינש כו' דהא הך דגזירה ג' דמיא ממש לנידון דידי' אלא דלהכי לא קמייתי ראי' מגזירה ג' משום דאיכא למדחי דשאני התם שלא הי' שום התחלה לגיזום דבריהם ולכך לא גמרו ומקני אבל בעובדא דה דהמרדכי שהתחילו כבר לדוחקם בתפיסה אימא דאגב אונסי' דהריגה גמרי ומקני אף שלא היו מסורים בידם ע"פ חוקי המלוכה ולכך הביא מהא דנקיט נרגא בידי' דהוי ג"כ התחלת מעשה לגיזום דבריו ואפ"ה אמרי' דגזים ולא עביד וה"נ אף שהתחילו לדוחקם בתפיסה אפ"ה אמרי' דמגזים ולא עביד כנלענ"ד פשוט בכוונתו הרי מוכח גם מהמרדכי דבגזירה ג' לא הי' שם שום אונס אחר ואפ"ה חשיב אונס לבטל המתנה וכן הוא להדיא ברש"י שסביב האלפסי שכ' וז"ל דבהרוגי מלחמה לא הי' בו דין סקריקון נוהג והמקח הי' קיים דאגב אונסי' מפחד ודאגת מיתה גמר ומקני. מהרוגי מלחמה ואילך שלא הי' כ"כ אונס אלא קצת פחד לא גמר ומקני כ"כ אלא מחמת יראה אומר לו כך שא קרקע זו והניחני עכ"ל הרי להדיא כדכתיבנא ודו"ק. והראי' שהביא המהרי"ק לדבריו מהך דתשובת הרא"ש שהביא הטור באהע"ז סי' קי"ח שכ' וז"ל ועל האשה שמחלה כתובתה ונדונייתא לבעלה וטוענת שהיא עשתה המחילה מפני שהי' מגזם לגרשה מפני שלא ילדה לו אין זה טענת אונס וכו' משום שבדין הי' לגרשה והיא שחדתו בממון שלא לגרשה ועוד שאין האונס ידוע ולא מסרה מודעה מקודם עכ"ל והנה המהרי"ק העתיק להך דתשובת הרא"ש בשינוי קצת היינו בדלי"ת במקום וא"ו שבטור כ' ולא מסרה מודעה ואיהו העתיק דלא מסרה מודעה בדלי"ת וא"כ היא נתינת טעם אל הקודם והבין מחמת זה דהך שאין האונס ידוע דכ' הרא"ש כוונתו לומר משום שאינו רק גיזומי דברים בעלמא ולא ידיע אונסי' דאפשר דגזים ולא עביד והך דלא מ"מ הוא נתינת טעם אדלעיל ומוכח מיני' דע"י מסירת מודעה שפיר הוי האונס ידוע ולא אמרי' תו דגזים ולא עביד היכי דמ"מ מקודם ועפי"ז כתב הנתיבות בשם הרב מוהרח"ש להך דינא דהיכי דמסר מודעה מקודם לכ"ע הוי אונס אפי' בהפחידו לחוד ותמה על הרב בהג"ה שהביא להא דהמהרי"ק אעובדא דפרדיסא שכ' הב"י דהא התם הי' ע"כ ע"י

מודעה ובזה הא גם מהרי"ק מודה דהוי אונס עי"ש במש"כ אך באמת לא נתכוין לזה הרא"ש כלל רק דעיקר כוונתו היא פשוטה והיינו משום דהמתנה אינה בטילה רק ע"י עידי אונס או ע"י מודעה גם אי לא ידעינן באונסי ובעובדא דהרא"ש לא הי' שם אף אחד משני אלה דהאונס לא הי' ידוע בעדים רק שהיא טענה כן שהי' מגזם לגרשה אבל לא הי' לה עדים ע"ז וגם לא מסרה מודעה ע"ז לפני ב' עדים ולכך אין לה טענה במה לבטל המחילה וזהו שכ' הרא"ש ועוד שאין האונס ידיע ר"ל דאינו ידוע בעדים ולא מסרה מודעה ר"ל וגם לא מ"מ וא"כ אין לה שום צד זכות לבטל המחילה וזה פשוט וברור בכוונתו ולפ"ז אין מזה ראי' לא לדברי מהרי"ק ולא לדברי הרב המוהרח"ש שהביא בנתיבות ואדרבה יש להוכיח מדבריו בהיפוך מדברי מהרי"ק דמדכ' שאין האונס ידוע וכוונתו בעדים וכדכתיבנא מכלל דאי הוי ידוע בעדים שפיר הוי מקרי אונס ואף שאינו רק הגזמת דברים במה שבידו לעשות וזהו דלא כמהרי"ק וכבר הרגיש בזה הרב במשנה למלך וכ' בשם מוהרח"ש לפרש כן כוונת הרא"ש אלא שקיצר מאוד ולא ביאר הדברים כל הצורך עי"ש במש"כ בפ"י מה' מכירה.

ומעתה כיון שאין כאן ראי' כלל לדינו של הרב מוהרח"ש שהביא בנתיבות א"כ מצד הסברא וודאי דאין לחלק בזה דאטו המודעה מועלת לאשוויי אונס בדבר שאינו אונס הא אינה מועלת רק דלא נימא דע"י קבלת דמים גמר ומקני אבל לא למשווי אונס בדבר שאינו אונס בלא"ה וזה פשוט. והנה מהא דעובדא דפרדיסא לפי פירושו של הרשב"ם נמי נראה דלא כמהרי"ק דהא גם התם נמי לא הי' רק הפחדה בעלמא בדבר שבידו לעשות ואפ"ה מקרי אונס ולדברי המהרח"ש שהביא הנתיבות יש לתרץ זה. והיינו משוה דע"י מודעה שפיר מקרי אונס אך כבר הוכחנו לעיל דאין לדבריהם שום שורש ומקור דאינהו ילפי לה מתשובת הרא"ש וכפי הבנת המהרי"ק בדבריו ובאמת לא נתכוון הרא"ש לזה כמש"כ וא"כ ליתא לדינם ותו הדק"ל להמהרי"ק מהך דפרדיסא לפי' הרשב"ם. אך באמת כבר הרגיש בזה במשנה למלך ותירץ דשאני עובדא דפרדיסא דהתם לא הי' צריך לעשות שום מעשה רק במה שהי' כובש לשטר המשכנתא ת"י הי' גוזלה ולכך חשבינן לי' כאלו כבר עשה אבל בעלמא כיון שהוא צריך לעשות איזה מעשה אפי' בדבר שהוא בידו לעשותו מ"מ אין האונס ברור דאפשר דגזים ולא עביד והוא חלוק וכו' אך כל זה אלו הי' לנו שום הכרח לחלק בהכי אבל למה שבררנו שאין מדברי המרדכי שום ראי' לדברי המהרי"ק א"כ מי הוא המכריחנו לחלק בזה ובפרט שגם מתשובת הרא"ש שהביא בטור בסי' קי"ח לפי מה שפירשנו דבריו לעיל והוא ברור בכוונתו א"כ מוכח מדבריו ג"כ דס"ל דאף הפחדה בעלמא ואף בדבר שהוא בקום ועשה

נמי מקרי אונס לבטל המתנה דמדכ' שאין האונס ידוע ור"ל בעדים מכלל דאי הוי ידוע בעדים שפיר הוי אונס אף בהפחדה בעלמא ואף בקום ועשה,. ודו"ק. סוף דבר דברי מהרי"ק אילו צ"ע טובא ואפי' אי המוחזק יוכל לומר קים לי כמהרי"ק מסתפקנא טובא. ומכ"ש דיוכל המוחזק לומר קים לי כהב"י וכמש"כ כ"ת וכיון שכן בהך דנידון דידן שפיר מקרי אונס וזה אין צריך לפנים. ומש"כ כ"ת עוד במכתבו וז"ל ועוד עיין בנתיבות סעי' ז' באורים ס"ק י"ב מבואר דבברי היזיקא כגון מלשינות הוי אנוס וכן מבואר להדיא במחבר סי' י"ב סעיף י"א ע"ש עכ"ל דנראה מדבריו דהבין מדברי הנתיבות דבברי היזיקא כמלשינות וכיוצא בו גם הרמ"א מודה דהוי אונס אפי' בהפחדה בעלמא ושגגה הוא בידו דהנתיבות ה ה"ק דגם להמחבר דס"ל דלהפחידו הוי אנוס מ"מ זה אינו רק היכא דהפחידו בדבר הברור כגון מלשינות וכו' אבל אם הפחידו להביאו בערכאות דלא ברי היזיקא דלא כל המביאין בערכאות נוצחין גם להמחבר אינו אונס מכלל דהרמ"א דפליג וס"ל דלהפחידו לאו כלום הוא אפי' בדבר דברי היזיקא כגון מלשינות פליג וכן הוא להדיא במהרי"ק ע"ש וזה ברור והמחבר בסי' י"ב אזיל לשיטתי' בכאן דהפחידו מיקרי אונס ודו"ק:

אך בעיקר הדין דנידון דידן אי נאמן לומר אנוס הייתי בדבר יש לדמותו להא דתשובת הרא"ש שהבאתי לעיל שכתב כיון שאין האונס ידוע בעדים וגם לא מסר מודעה שוב אין נאמן לומר אנוס הייתי ואין לומר דיהי' נאמן לומר אנוס הייתי במגו דפרעתי דזה אינו דהוי מחויב שבועה ואינו יכול לשבע ומשלם דבדין ע"א בכתב אי חשיבא עדותו כמו שמעיד בע"פ עד דיהי' זקוק לשבועה הדבר מבואר בשו"ע ת"מ סי' נ"א סעי' ב' דשפיר חשיבה כמו שמעיד בפי' וזקוק לשבועה ולכך לא מצי למטען פרעתי משוה דהוי מחויב שבועה ואי"ל משלם דשבועה צריכה להיות דווקא להכחיש העד והיינו באומר לא לויתי אבל פרעתי לא מצי למטעון וגם לדעת החולקים שם דס"ל דנאמן לומר פרעתי וכ' הש"ך ע"ז שכן עיקר לאו משום דס"ל דע"א בכתב אינו זוקק לשבועה וכירושלמי שהביא הרא"ש בשילהי מס' ב"ב דז"א ומשום דלית מאן דחש לדברי הירושלמי [זולת מקצת מן הראשונים ודבריהם לא הובאו בש"ע כלל כיון דתלמודא דידן פליג ע"ז וכמש"כ הרא"ש שם רק דס"ל להחולקים דלא עדיף ע"א בכתב משני עדים בע"פ ובשני עדים בע"פ נמי נאמן לומר פרעתי דהמלוה את חבירו א"צ לפורעו בעדים והא דאין נאמן לומר פרעתי נגד שטר בב' עדים היינו משום דשטרא בידי מאי בעי אבל בע"א אין חוששין להניח שטר כזה בידו וא"כ גם לדעת החולקים נמי אינו נאמן רק היכי דליכא נאמנות בשטרא אבל בנידון דידן דיש בו נאמנות א"כ אינו נאמן לטעון פרעתי ומשום דהני מחויב שבועה

ואיל"מ ולא מהני בזה מיגו וכ"כ הש"ך בסי' ע"ה ס"ק מ"ב וז"ל בממרמות שלנו אם יש רק ע"א על הקיום מאחר שיש שם נאמנות על הפרעון רק שיוכל לטעון פרעתי במגו דמזויף וכיון שיש ע"א שהוא חתימתו לא הוי מיגו וא"כ ה"ל משואיל"מ עכ"ל הש"ך ואף שבסמ"ע בסי' נ"א ס"ק ה' לא משמע כן מ"מ הפוסקים הבאים אחריהם הסכימו לדברי הש"ך וכיון שכן הך דנידון דידן דמי ממש לדברי הש"ך כיון שהוא כ"י בנאמנות ויש ע"א על הקיום א"כ לא מצי למטען פרעתי רק במיגו דמזויף ומאחר שיש ע"א על הקיום תו הוי משואלי"מ ודלא כמו שעלה על דעת כ"ת לפוטרו ע"י שבועה וכיון דלא מצי למטען פרעתי א"כ מכ"ש דאינו נאמן לומר אנוס הייתי ודו"ק:

וכ"ז אם נאמר דהך דנ"ד דמי למתנה אבל באמת נלענ"ד דהך דנ"ד דמי לפשרה ובעינן דווקא מודעה ובלא מודעה אונס לחוד אינו מבטל הפשרה משום דדמיא למכר וכמ"ש הרמב"ם ומש"כ כ"ת בשם הנתיבות דהיכא דאנסוהו גם על סכום המעות תו דמיא לה למחנה אינו נלענ"ד דאיהו יליף לה לדיני' מהא דסעי' ד' דאם אנסוהו למכור בפחות שוב הוי כמתנה ובאמת לא דמי להדדי כעוכלא לדנא דהתם כיון דדמי השדה ידועים שהיא שוה מאה ואיהו אנסו למכור בחמישים תו הוי אינך חמישים כמתנה ולא כלום הוא אבל בפשרה מה גבול תתן לזה לומר כך שוה וכך אינו שוה וכיון דמוותר קצת מטענותיו תו דמי למכר וזביני זביני דהא גם במכר בדבר שאין דמי' ידועים הדבר פשוט דזביני זביני גם אם אנסו על סכום המעות וה"נ דכוותי' בפשרה וזה ברור ונכון וכיון שכן הך דנ"ד הוי פשרה ודמי למכר ובלא מודעה אין בטענתו כלום. סיומא דהך פיסקא דלענ"ד נראה פשוט לחייב את המשרת לשלם ובפרט דמסתמא יכולים לקיים את ח"י הע"א דאז אפי' לדברי הנתיבות דמחשב לה למתנה אפ"ה חייב המשרת ומשום דהוי מחוייב שבועה ואיל"מ כדברי הש"ך בסי' ע"ה ס"ק מ"ב שהבאתי לעיל:

סימן ד

נסתפקתי בדין האפטרעט געלט הנהוג בין הסוחרים כשרואים שרבו האנשים העומדים על המקח אשר בסיבת זה יוזל המקח מאוד אזי מי שרוצה ליקח מבטיח האנשים הרוצים לעמוד על המקח סכום כך וכך בכדי שימנעו א"ע מזה ולא יוזל המקח ואם נעשית ההבטחה הזאת בלי שום קנין ובלי שום השלשת מעות רק בדברים בעלמא אם יש לדמותו לשכירות פועלים דקיי"ל דלא בעי קנין רק בדברים בעלמא בעי לקיים הבטחתו וכמש"כ הרא"ש במס' ע"ז בפ' השוכר את הפועל והריב"ש בסי' תע"ו כיון שהוא מדרך ליתן שכירות בעד זה וכמו שדקדק הרא"ש לומר כיון דביאה הוא דבר שנותנין שכר ע"ז א"כ לקני בדברים בעלמא כשכירות פועלים או דלמא שאני פועל שעושה איזה פעולה

או דיבור אבל בנ"ד שקבלת שכרו בעבור שמונע א"ע מלעשות איזה פעולה אבל אינו עושה כלום א"כ אף שמדרך ליתן שכר בעד זה מ"מ לא דמי לשכירות פועלים ובעי קנין אבל בלא קנין אינו כלום והנה אף כי הסברא נותנת דבלא קנין אינו כלום. מ"מ אין מדרכי לסמוך בכיוצא בזה על הסברא לבד מפני שיש לבע"ד מקום לחלוק כי הסברא נוכל להפכה לכאן ולכאן לזאת ראיתי לברר דין זה מן התלמוד והוא ממאל דגרסי' במס' כתובות (פ"א ב') ההוא גברא דנפלה לי' יבמה בפומבדיתא בעי אחוה למפסלא מיני' בגיטא א"ל מאי דעתך משום נכסי אנא בנכסי פליגנא לך אתא לקמי' דרב יוסף אמר כיון דאמור רבנן לא לזבן אע"ג דזבין לא הוי זבינ' זבינא [ור"ל משום דיבם אינו רשאי למכור בנכסי אחיו מפני שכל נכסי בעלה הראשון אחראין וערבאין לכתובתה) ותו איתא התם ההוא גברא דנפלה לי' יבמה במתא מחסיא בעי אחוה למפסלא מיני' בגוטא כו' א"ל בנכסי פליגנא לך. א"ל מסתפינא דעבדית לי כפומבדיתא רמאה א"ל פליג מהשתא אתא לקמי' דמר בר רב אשי אמר אע"ג דאמר ר' יוחנן משוך פרה זו ולא תקנה לך אלא לאחר שלשים יום קנה התם בידו (פי' להקנותה לו עכשיו) הכא לאו בידו. והנה בהך עובדא קמייתא פירש"י דמיירי שקנו בידו ומדהוצרך לרש"י לפרש דמיירי בקנין דוקא ש"מ דס"ל לרש"י לסברא פשוטה דבלא קנין אינו כלום אפי' בלא הך טעמא דרב יוסף וא"כ אס"ד דבמה שמונע א"ע מלעשות איזה פעולה נמי חשיב כשכירות פועלים א"כ אפי' בלא קנין נמי תהני בלא טעמא דרב יוסף כדין שכ"פ דלא בעי קנין אלא ע"כ דס"ל לרש"י לסברא פשוטה דהמניעה מלעשות איזה דבר לא חשיב כשכירות פועלים ואפשטא הך ספיקא דידן דבלא קנין אינו מחויב לקיים הבטחתו וגם מדברי הריטב"א בחדושיו למס' כתובות נמי יש להוכיח כן דהריטב"א הקשה לפרש"י דפי' דעובדא קמייתא הי' בקנין א"כ ע"כ מיירי שקנו מידו ברוחות דבלא"ה הוי קנין דברים בעלמא ואינו כלום וכדאמרי' במס' ב"ב (ג' א') וכי קנו מידו מאי הוו קנין דברים בעלמא הוא ומשני שקנו מידו ברוחות ורב אשי משני שהלך זה והחזיק בשלו וזה בשלו וכיון שכן תו הוי כמכר גמור כיון שקנו מידו ברוחות וא"כ תקשה דמאי חידש לו בעובדא דמתא מחסיא במאי דאמר לי' פליג מהשתא ובמאי תיקן הך חששא דמסתפינא דעבדית לי כפומבדיתא רמאה כיון דגם שם נמי הוי כפליג מהשתא שאין אחר קנין ברוחות כלום דהא בש"ס משוה להו להדדי קנו ברוחות והלך זה והחזיק כו' ועוד הקשה כקושיית התוס' ד"ה פומבדיתא רמאה דלא שייך לקרותו רמאי כיון שרב יוסף פסק דמן הדין לא מצי למזבן וא"כ מאי רמאות יש בזה לכך פי' דעובדא קמייתא הי' בלא קנין ולכך חזר בו באמרו שלהטעותו נתכוין ורב יוסף שאמר דלהכי לא הוי זבינ' זבינא משום שאינו רשאי למכור בנכסי אחיו לא שהי'

צריך בהך עובדא להך טעמא רק דלרווחא דמלתא אמר כן דאפי' אם הי' מה קנין גמור אפ"ה לא עשה ולא כלום משום דאמרו רבנן לא לזבן זהו תוכן כוונתו אף שקיצר שם בל' הקושיא מאוד ודבריו שם מוטעים מטעות סופר עד למרבה וצריכים הג"ה ותיקון כמבוא' למעיין בדבריו עי"ש ועכ"פ הנה למדנו מדבריו דבלא קנין שפיר מצי למהדר בי' ולומר שלהטעותו נתכוין וא"כ ע"כ דלא דמי לשכירות פועלים דאלו התם גם בלא קנין לא מצי למהדר בי' אחרי עשיית הפעולה והיינו ע"כ מטעמא דמניעת הפעולה לא חשיב כפעולה ולפי דברי הריטב"א הך הוכחה שפיר טפי משום דלפירושו מוכח כן מהש"ס גופא מדקרי לי' רמאה וכן הוא גם בתוס' ד"ה פומבדיתא רמאה כי דבריהם מכוונים לדברי הריטב"א עי"ש. הן אמת דקושיותיו של הריטב"א יש ליישבם ברווחא דמש"כ דלדברי רש"י ע"כ מיירי שקנו מידו ברוחות דבלא"ה הוי קנין דברים וכדאמרי' במס' ב"ב יש להשיב ע"ז דלא דמי כלל להתם דבשלמא התם גם מעיקרא הי' לו חלק בגוף הקרקע דהא בשותפין קיימינן שם ולא חידש לו עתה בקנינו רק שמחוייב לחלוק עמו ולברר חלקם לכא"וא וא בפני עצמו ולכך כל עוד שלא ביררו חלקם ברוחות לא הוי רק קנין דברים דעל מה יחול הקנין אבל המוכר חצי שדיהו לחבירו אף שלא בירר חלקו ברוחות רק שקנו מידו שמוכר לו חצי שדיהו אטו מי לא הוי מכירה מעלייתא תדע דהא להדיא שנינו במתניתין בפרק בית כור (ק"ז ב') האומר לחבירו חצי שדה מכור לך משמנין ביניהם וקמפרש בגמ' ולוקח נוטל כחוש הרי להדיא אף דלא קנו מידו ברוחות אפ"ה הוי מכירה מעלייתא והיינו משום דמעיקרא לא הי' לו שום חלק בגוף הקרקע ועתה הקנה לו חצי שדיהו א"כ יש מקום לקנין לחול דהיינו לקנות חלק בגוף הקרקע ולא שייך ע"ז לומר קנין דברים בעלמא משא"כ התם דגם מעיקרא הי' לו חלק בקרקע ולכך הקנין לחלוק בלא קנו ברוחות שפיר קאמר הש"ס דלא הוי אלא קנין דברים בעלמא וזה ברור וכיון שכן שפיר חידש לו בעובדא תנינא דמתא מחסיא במאי דאמר פליג מהשתא ומשום דהוי סבר כיון שחלקו יהי' מבורר ובקנין תו לא מצי לאפוקי מיני' ואף שבאמת אין שום נפקא מינ' לדינא במה שבירר חלקו לטעמא דרב יוסף מ"מ האי גברא דינא לא גמירי ולא ידע מאיזה טעם פסק רב יוסף דקניני בטל ולכך הוי סבר דמעתה שבירר חלקו יהי' מועיל טפי ולא יתבטל קנינו תדע דהא הריטב"א עצמו לא הקשה אלא משום דהוי סבר דמיירי ע"כ בקנו ברוחות אבל בלא"ה לא הוי קשיא לי' ולא מידי אף שלפי האמת אין שום חילוק בין בירר חלקו אם לא והיינו ע"כ מטעמא דהאי גברא דינא לא גמיר וכיון שחידש לו דבר בקנינו הי' סבור שיהי' מועיל לו שלא יתבטל קנינו. ומעתה כיון שהוכחנו דעובדא קמייתא נוכל לאוקמי שפיר אף בלא קנו מידו ברוחות כי גם

קנין סתם נמי לא מקרי קנין דברים א"כ אזדא לה קושיית הריטב"א מכל וכל ודו"ק וגם קושייתו השני' והיא קושיית התוס' נמי לא קשה כ"כ דאימא דלהכי הוו קרי לי' רמאה באמרו דמשום דהי' יודע הדין דלא מהני בזה הקנין לכך הטעהו לומר שיחלוק עמו וקנו מידו ומשים שהי' יודע דאין שום ממש בזה מן הדין וא"כ אין לך רמאי גדול מזה ונמצא שאין כאן ראי' מן הש"ס עצמו אבל עכ"פ מדברי רש"י והריטב"א יש להוכיח שכן הי' סברתם בפשיטות דהמניעה מעשות איזה פעולה לא הוי כשכירות פועלים וכדכתיבנא:

איברא דלכאורה יש לדחות כ"ז ולומר דאף אי נימא דזה הוי כשכירות פועלים מ"מ הא מבואר בח"מ סי' של"ב בהגהת רמ"א סעי' ד' דאם התנה עם הפועל לתת לו איזה חפץ בשכרו יכול ליתן לו דמיו דהואיל ולא משך החפץ לא קנאו לגוף החפץ ומקורו נובע מדברי הרא"ש במס' ע"ז שהוכיח כן מהא דהתבעלי לי בטלה זה דהוי אתנן דפריך עלה בש"ם והא קמחסרא משיכה וא"כ ש"מ דלא קנה גוף החפץ עי"ש וכן כ' הר"ן שם ובתשו' מהר"מ מרוטונבורג עי"ש וא"כ אף אם נאמר דזה הוי כשכירות פועלים מ"מ לא קנה גוף הנכסים בלא קנין וא"כ אזדא לה הוכחתינו אך באמת אדרבה מהא גופי' יש להביא ראי' דלא הוי כשכירות פועלים דאל"כ נהי דלא קנה בגוף הנכסים מ"מ הי' לו להתחייב בדמיהם וכמבואר בדברי הרא"ש הנ"ל ואפי' למאי דאמר רב יוסף דלא מצי למיזבן ובטל הקנין מגוף הנכסים מ"מ דמיהם הי' לו להתחייב כמו דאמרי' גבי שכירות פועלים דאף דבטל הקנין מהחפץ משים דחסר משיכה מ"מ חייב ליתן לו דמיו מדין שכירות פועלים וה"נ דכוותי' ומסתימת לשון הש"ס והפוסקים משמע דלא נתחייב כלל אף בדמיהם מדלא אישתמיט שום אחד מהפוסקים להשמיעני זה דנתחייב בדמיהם וגם מדקרי לי' פומבדיתא רמאה משמע דלא נתן לו מאומה דאל"ה לא הי' מקום לקפידא זו כ"כ דמה לי הן מה לי דמיהן אלא ע"כ דזה לא הוי כשכירות פועלים. אך אכתי יש לדחות כ"ז ולומר דשאני התם כיון דמן הדין מצוה בגדול לייבם וממילא הנכסים שלו ואחיו הקטן הי' רוצה להעביר עליו את הדרך שלא כדת הלכך מצי להטעותו ודמיא למאי דאמרי' בב"ק קט"ו טול דינר והעבירני אין לו אלא שכרו וכדאמרי' במס יבמות ק"ו גבי בת חמוה דרב פפא דנפלה לפני יבם שאינו הגין לה ואמרי' שם לבתר דחלץ לה אמר לה זיל הב לי' אמר לי' משטה אני בך עבדא לי' מי לא תניא הרי שהי' בורח מבית האסורים והייתה מעבורת לפניו אמר לי' טול דינר והעבירני אין לו אלא שכרו אלמא אמר לי' משטה אני בך הכא נמי משטה אני בך ע"כ וכ' שם הרשב"א והר"ן דדווקא בנפלה לפני יבם שאינו הגון כיון דמצוה עלי' לחלוץ והוא אינו רוצה הוי כעין אנוסה בזה הוא דמצי למימר משטה אני בך אבל היכי דנפלה לפני יבם הגון רק שהיא אינה חפיצה בו בזה

אם הבטיחה לו אמון מחוייבת ליתן לו ולא מצי טעין משטה אני בך וכ"כ שם הרא"ש בקצרה. וא"ר ה"נ בסוגיין דכתובות גבי יבם כיון דמן הדין מצוה בגדול לייבום ושייכים הנכסים לו ממילא ואחיו הקטן רצה להפסידו שלא כדין ולפסול עלי' בגיטא וזה שפיר יכול להטענתו דהני כעין אנוס בדבר משא"כ בנ"ד דלא שייך סברא זו דהא הרשות ביד שניהם בשוה לקחת המסחר ואין לאחד על חבירו שום עדיפות ושום זכות א"כ אפשר דנתחייב במה שהבטיח לחבירו על הסתלקותו ממסחר זה ולא מצי טעון משטה אני בך ודמיא לנפלה ליבם הגון לה דלא מצי למטען משטה אני בך כמש"כ לעיל בשם הרשב"א והר"ן ועי' רש"י שם בסוגיא דפי' להדיא דהמטעה הי' הגדול והטעה את אחיו הקטן וכוונתו פשוטה ליישב לישנא דנפלה לי' דקאמר הש"ס דמשמע לו ולא לאחיו:

אך באמת גם משום זה לא תברא דע"כ יש להוכיח מסוגיין דבהנך עובדא דבעי למיפסל בגיטא לא שייך הך דינא דמשטה אני בך דהא בהך עיבדא דהי' בורח מבית האסורין והי' מעבורת לפניו וכן בהך דיבה שאינו הגין שהבטיחוהו ליתן לו מאתיים זוז כתב הרשב"א בתשובה והביאו הב"ח בשו"ע אהע"ז סי' קס"ט ס"ק נ"ג להלכה אפי' קנין לא מהני עיי"ש ואף דהאו"ת בסי' פ"א ס"ק ה' ובס"ס קכ"ט כתב דדין זה במחלוקת שנוי דהרא"ש בתשובה הביאו הטור וב"י ס"ס קכ"ט חולק ע"ז וס"ל דבקנין לא מצי אמר משטה אני בך אין דבריו מוכרחים בזה וכמש"כ הרב בעל נ"מ בסי' רס"ד עיי"ש כי דבריו נכונים ומסקנת הרב בנ"מ דהיכי דהוא מצוה לעשות כן וחבירו אינו רוצה כגון במעוברת שמצוה להצילו וכן ביבם שאינו הגון כ"ע מודי דאפי' קנין לא מהני והדין עמו והרבה יש לרצות בזה רק שאכמ"ל ומעתה אס"ד דבהנך עובדי דבעי למפסל בגיטא נמי שייך הך מלתא דמשטה אני בך והוא מפני שאחיו רוצה לעשות שלא כדת ומשום דמצוה בגדול א"כ גם בקנין נמי מצי למימר משטה אני בך וא"כ תיקשה ל"ל לרב יוסף למימר הך טעמא דלא מצי למיזבן ומר בר רב אשי למה הוצרך לטעמא דמשום שאינו בידו תיפוק להו דבלא"ה אינו כלום משום דמצי למימר משטה אני בך כדתניא גבי מעבורת להדיא ובשלמא בל"ז לא קשיא על רב יוסף דהא בלא"ה נמי אינו כלים ומשום שהי' בלא קנין להריטב"א והתוס' דשפיר יש לומר כתירוצם דרב יוסף לרבותא נקיט דאפי' אם הי' קנין נמי אינו מועיל ומשום דלא מצי למיזבן גם אין להקשות על רב יוסף דתיפוק לי' משים טעמא דמר בר רב אשי משום שאינו בידו די"ל דרב יוסף לרבותא נקיט אפי' למ"ד דס"ל אדם מקנה דשלב"ל אפ"ה לא מהני משום דלא מצי למזבן וכן למר בר"א נמי לא תיקשה דתיפוק לי' משום טעמא דר"י די"ל דנקיט לרבותא דאפי' למאן דס"ל דיבם ואח"כ חולק מה שעשה עשוי בחילק ואח"כ יבם לא עשה ולא כלים משום שאינו בידו אבל הא וודאי

דתיקשה דנימרי תרווייהו טעמא דמשטה אני בך דהוי רבותא טפי דאפי' אם הי' מבטיח ליתן לו משלו דאז לא שייכו טעמי דידהו אפ"ה אינו כלום מטעמא דמשטה אני בך אלא ע"כ מדלא נקטו להך טעמא דמשטה ש"מ דלא שייך בהנך עובדי הך טעמא דמשטה והיינו משום דס"ל להנך אמוראי כהך מ"ד דס"ל דמצות חליצה קודמת וא"כ אין לו זכות בנכסים מן הדין ואחיו הקטן דבעי למיפסל בגיטא כדין רצה לעשות או דנקטו לרבותא אפי' להך מ"ד דמ"ח קודמת ועכ"פ בין כך ובין כך הא וודאי דלא שייך בהנך עובדי הך מלתא דמשטה אני בך וכמו שהוכחנו מסוגיין וכיון שכן הדרא הוכחתינו לדוכתא דשכירות בשיל שמונע עצמו מלעשות איזה דבר לא הוי כשכירות פועלים מדלא חייבוה בהנך עובדי ליתן עכ"פ דמי הנכסים כדאמרן זהו מה שנלענ"ד בדין זה

סימן ה

בשו"ע ח"מ סי' קנ"ד סעי' ד' כתב הב"י וז"ל היה פתח של אחד מהשותפין בחצר קטן אינו יכול להרחיבו שהרי שותפו אומר לו מפתח קטן אני יכול להסתר ממך אבל לא בפתח גדול ואם הי' הפתח גדול לא יעשנו שנים שהרי אומר לו בפתח אחד אני יכול להסתר בשנים אינו יכול אבל מי שהי' לו פתח לר"ה ורצה להרחיבו אי שהי רחב ורצה לעשותו שנים אין חבירו שכנגדו יכול לעכב עליו ואצ"ל בני ר"ה שאינם מעכבים עליו והגיה עליו הרמ"א הי' לו פתח גדול יכול לעשותו שם פתח קטן אבל לא במקום אחר ונרשם ע"ז [טור וב"י בשם הרמב"ם] וקשה לי טובא על הך דינא דכתב הרמ"א שאינו יכול לשנות הפתח ממקום למקום ואף בעושהו קטן נמי אינו יכול לשנותו למק"א ומכ"ש בעושיהו כמדת הראשון דוודאי לא דהא אמרינן בב"ב [ס' א'] אחד לא יעשנו שנים סבר רמב"ח למימר בר ד' לא לשווי תרי בני תרתי תרתי דקא שקיל תמני בחצר אבל בר תמני לשווי' תרי בני ד' ד' שפיר דמי א"ל רבא מצי אמר לי' בחד פיתחא מצינא לאצטנועי ממך בתרי לא מצינא לאצטנועי ממך והשתא לדברי הרמ"א מאי איריא דלא מצי לשווי' תרי בני ארבעי ארבעי ומשום דמצי אמר לי' בתרי פיתחא לא מצינא לאצטניעי ממך ותיפוק דאפי' חד בר ארבעי לא מצי לשווי' כיון דע"כ הוא משנה את מקומו דהא אי אפשר לעשות מחד בר תמני תרי בני ד' אם לא בשינוי מקום דהיינו שפתח אחד יעתיקנו ממקומו למק"א וא"כ אפי' אם אינו עושה רק פתח אחד בר ד' והראשון יסתום לגמרי אפ"ה יכיל למחות בו ולמאי צריכינן להך טעמא דבתרי לא מצינא לאצטנועי ממך ותו אמרינן התם לעיל מיני' קטן לא יעשנו גדול סבר רמב"ח למימר בר ארבעי לא לשווי' בר תמניא דקא שקיל תמני בחצר אבל בר תרתי לשווי' בר ארבעי שפיר דמי א"ל רבא מצי אמר לי' בפתחא זוטרא מצינא לאצטנועי ממך בפתחא רבה

לא מצינא אצטנועי ממך והשתא כיון דעביד מבר תרתי בר ד' א"כ השני אמות שהוסיף ברחבו המה במקום חדש שלא במקומו הראשון וא"כ מאי איריא דבר ד' לא מצי לשווי' ומשום דבפתחא רבה לא מצינא לאצטנועי ותיפוק לי' דאפילו חד בר תרתי נמי אינו יכול לעשות כיון שהוא במקום אחר אלא ע"כ מוכח מזה דלשנותו למק"א ואפי' כמדת הראשון נמי שפיר דמי ומכ"ש אם עושיהו קטן ממידתו הראשונה וזהו קושיא עצומה לדברי הרמ"א. ועיינתי ברמב"ם עצמו שממנו הוציא הרמ"א את דינו והנה בהרמב"ם ליתא להך דינא דאינו יכול לשנות ממקום למקום ברוחב הבית רק שהרמב"ם כתב כן לענין שאינו רשאי לשנות בחלונות מלמעלה למטה אי ממטה למעלה אבל לענין שינוי ממקום למקום לצדדין ברוחב הבית לא הזכיר מזה הרמב"ם כלום וז"ל הרמב"ם בפ"ז מה' שכנים ה"ט אבל בעל החלונות שרצה לשנות מקום חלונו בין למעלה בין למטה אפי' היתה גדולה ואמר אפתח אחרת קטנה ואסתום את זו בעל החבר מעכב עליו וכן אינו יכול להרחיב בחלון כל שהוא הרי דלא מיירי הרמב"ם כלל מדין שינוי מקום לצדדין לרוחב הבית רק מדין מלמעלה למטה או אפכא. ולכאורה עלה ברוחי לומר דדווקא לענין שינוי שמלמעלה למטה או ממטה למעלה הוא דאמר הרמב"ם לדינו והיינו כמו שכתב שם הלח"מ וז"ל טעמו יודאי דבכל חד איכא טעמא אם הי' למטה ורצה לעשות למעלה יאמר עד עתה אני רואה אותך ואני נשמר מייך אבל עכשיו תעלה בסילם ותראה בפתע פתאים ולמעלה ורוצה לשנות למטה יאמר עד עכשו לא היתה רואה אותי תדיר והיית צריך לסולם לעלות ולראות אבל עתה תראה אותי תדיר ומפני זה כתב הה"מ שיש לזה קצת ראי' מהא דאחד לא יעשנו שנים ומשום דא"ל בחד פתחא כו' בחרי לא מצינא לאצטנועי וה"נ איכא כהך טעמא כדכתיבנא עכ"ל והנך טעמי דכ' הלח"מ לא שייכי אלא בהנך שינוים דממעלה לחטה אבל בשינוי דלצדדין לרוחב הבית וודאי דלא שייכי הנך טעמי ולכך לרוחב גם להרמב"ם שרי לשנות ממקום למקום ולכך באמת לא הזכיר הרמב"ם דין השינוי דלצדדין כן הי' נראה לכאורה לפרש בדעת הרמב"ם דמעתה לא תיקשה עליו מסוגיא דבב"ב וכו' שהקשינו לדעת הרמ"א ועוד דע"כ דצריכינן לומר כן לדבריו דהא הך דינא דכ' הרמב"ם אין לו מקור כ"כ בש"ס וכמו שכ' עליו הה"מ זה אינו מבואר בגמ' רק קצת ראי' לזה מהא דא' לא יעשנו שנים והך דינא דלצדדין שרי וודאי דאיכא ראי' גמורה מהש"ס וכמו שכתבנו. אלא שעומד לנגדי מש"כ הה"מ וז"ל זה אינו מבואר בגמ' ודעת קצת הגאונים שכל שסותר את זו ומגביה ועושה אחרת כנגד זו ממש רשאי שהרי ממעט הנזק אבל דעת המחבר כדעת רב משה גאון ז"ל שכ' שאפילו לשנותן למעלה נמי אינו יכול וקצת ראי' וכו' עכ"ל הה"מ הרי להדיא משמע מדבריו דאפי' לדעת

הגאונים המתירים לשנות למעלה מ"מ זהו דווקא כנגד זה ממש אבל לשנותו לצדדין אינו רשאי ומשמע דמכ"ש לדעת הרמב"ם דגם למעלה אינו יכול לשנות וודאי דמכ"ש דלצדדין אינו יכול לשנות וא"כ גם להרמב"ם תיקשה כמו שהקשינו להרמ"א לפי הבנת הה"מ בדבריו:

שוב ראיתי שדברי הרמב"ם וההה"מ המה פשוטי ומבוארי' משום דהרמב"ם לא איירי כלל בחצר השותפין דדיני חצר השותפין כתבן הרמב"ם בפ"ה מה' שכנים והך דינא דאינו רשאי לשנות בחלונות מלמעלה למטה או אפכא כתבן הרמב"ם בפ"ז דמיירי התם לענין חלין הפתוח לחצר חבירו והשתא אתי שפיר דבודאי חלון הפתוח לחצר חבירו מלתא דפשיטא היא דאינו רשאי לשנותו לצדדין ברוחב הבית דכיון דחבירו אינו יכול לבנות כנגדה אלא בהרחקה וגם אינו יכול לפתוח חלון או פתח כנגדה משו"ה מצי א"ל בהאי דוכתא דבעית לשנויי בעינא למבני שם או לפתוח שם פתח או חלון ולכך ודאי דאיני יכול לשנות למק"א ולכך לא אצטריך לי' להרמב"ם לאשמועינן הך דינא כלל משום דמלתא דפשיטא היא אבל לשנויי למעלה או למטה דליתא להך טעמא דבעינא למבני שם דהא בלא"ה אינו רשאי לבנות כנגדה ואי משום ד' אמות שלמעלה מהחלון או למטה שצריך להגביה כותלו או להנמיך הא מצי לשפע ראש הכותל באופן שלא יוכל לעמוד עליו ולהציץ דהך דמרדד כותלו שאמרו בש"ס מהני נמי בשכנגדו וכן הוא בחדושי ר"י ן' מיגש למס' ב"ב וזהו דלא כהדרישה שכ' בפשיטות דלא מהני בכשכנגדו ואף דסברת הדרישה נמי איתא שם בשם הראב"ד מ"מ ברווחא נוכל לומר דהרמב"ם ס"ל כהך שיטה דמהני ובאמת ששיטה זו נראה טפי תדע דהא להרא"ש במן הצד בעינן תרתי שיגביה או ישפיל כותלו ד"א וגם שירדד ראש כותלו ואפ"ה בשכנגדו סגי בהגבהה או בהשפלה לחוד ולא בעינן שישפע ראש כותלו הרי חזינן דמן הצד חמיר טפי וא"כ איך ניקו ונאמר דלהרמב"ם דס"ל דגם מן הצד סגי בחדא ובמרדד כותלו לחוד נמי סגי יהי' בשכנגדו חמיר טפי ולא תסגי לי' במרדד רק דבעינן הגבהה דוקא וא"כ יהי' סברת הרמב"ם וסברת הרא"ש מהופכות לגמרי אבל לפמש"כ אין כאן סברות הפיכות וא"כ סד"א דשרי קמ"ל הרמב"ם דגם זה אינו רשאי משים דאיכא נ"מ לענין היזק ראי' וכהנך טעמי דכ' הלח"מ ודעת מקצת הגאונים שהביא הה"מ ס"ל ג"כ דלצדדין ודאי דאינו יכול מטעמא דכתיבנא ולמטה נמי לא משום דמרבה בהיזק ראי' דמעתה אינו צריך לסולם לעלות ולראות רק שרואה להדיא דרך הילוכו כי פליגי בלמעלה וכנגדו ממש בהא הוא דס"ל דרשאי משום דממעט בהז"ר דעד עכשיו הי' יכול לראות להדיא ועתה הוא צריך לסולם והך טעמא דשמא יראה בפתע פתאום שכ' הלח"מ לדעת הרמב"ם לא מסתבר להו ובהא הוא דפליגי

עם הרמב"ם וזה הוא פשוט ומבואר ומדוייק בל' הה"מ ודו"ק. מיהו כ"ז הוא בחלון הפתוח לחצר חבירו דבזה הוא דאינו רשאי לשנות מקומו גם לצדדין מטעמא דבעינן למבני' או למפתח בהך דוכתא וכדכתיבנא אבל בחצר השותפין דליתא להך טענתא דהא אינו יכול לבנות ולהוסיף שום בנין ולא שום חלון ופתח בחצר השותפין שלא מדעת חבירו וא"כ לא מצי למימר בעינא למבני שם א"כ באמת רשאי לשנות ממקום למקום לצדדין ברוחב הבית כל שאיני מגדולי או עושה מא' שנים וכדמוכח מסוגיין דב"ב וכמש"כ לעיל משום דהך סוגיא מיירי בחצר השותפין ומעתה לק"מ מהך סוגיא להרמב"ם והה"מ ודו"ק. אבל הרמ"א שכ' להך דינא בחצר השותפין ודאי דהוי תיובתי' מסוגיין דב"ב ועל הטור שכ' ג"כ להא דהרמב"ם בחצר השותפין לק"מ משום דבטור לא העתיק רק ל' הרמב"ם דמיירי לענין חלונות ובהך שינוי דמטה ומעלה והך דינא איתא נמי בחצר השותפין כיין דאיכא נ"מ לענין הז"ר וכמש"כ הלח"מ אבל הרמ"א שכ' גם להך דינא היוצא מדברי הה"מ דגם לצדדין אינו רשאי והוא כתב להך דינא לענין פתח דבזה לא שייך דינא דמטה ומעלה רק לצדדין ודאי דהוי תיובתי':

סימן ו

מעשה בראובן שקנה בית סמוך לביתו של שמעון ולא היו מרוחקים זה מזה רק כמו שביל קטן כשיעור המרחק ההכרחי הצריך להיות בין שני בתים היינו שיעור שפיכת מי גגיהם ששה טפחים ולאותו השביל קטן הי' פתוח חלון מביתו של שמעון ולזאת לא הי' אורה לחלון ההוא רק ממשך ששה טפחים כפי רוחב השביל וכאשר קנה ראובן את הבית סתרה ובנאה לעבר השני ונמצא כי החלון יש לו מעתה אור מרובה כמשפט כל החלונות ונמשך הדבר כך שנה אחת בחיי שמעון ולאחר השנה מת שמעון והניח בן קטן ונמשך הדבר כן בימי הקטן ערך תשעה שנים. ולאח"ז עודו בקטנותו השכירו קרוביו את הבית לאיזה אדון ודר בה האדון ערך שבעה שנים והאדון הנ"ל הרחיבה במקצת ובתוך כך נתגדל היתום ומכר את הבית ללוי וכשנכנס לוי לדור בתוכה בא ראובן לסתום את החלון באמרו כי בעת שבנאה לעבר השני אז מיחה בשמעון שלא יחזיק עליו רק שנמשך הדבר ולא סתמה ושמעון לא הי' חי אח"ז רק משך שנה אחת ונמצא כי לא החזיק עליו שמעון בחייו ולאחר פטירתו כאשר נפל הבית בירושה להיתום קטן לא הי' לו למי למחות כיון שהי' קטן ולכשהגדיל הי' הבית בידי האדון לזאת בא כעת לסתום החלון ושאלנו את פי ראובן אם יש לו עידי מחאה שמיחה בשמעון בחייו כדבריו ולא מצא והיתום הנ"ל הביא עידי חזקה שהחלון הי' פתוח לחצירו בחיי אביו בערך משך שנה אחת ולאח"ז בימי היתום הי' דרים שוכרים יהודים והיו משתמשין באותו חדר

בערך שמנה שנים עד שהשכיר הבית להאדון הנ"ל. ופסקתי בזה שחזקת החלון כפי מה שהיתה מקודם בטרם שדר בה האדון הנ"ל היא חזקה מעלייתא ואינו רשאי ראובן לסותמה ואם ירצה לבנות כנגדה מחוייב להרחיק ד' אמות כד"ת וטעמא דידי משום דהך מלתא אי קטן יש לו חזקה בשל אחרים אם לא הביא בזה הה"מ בפי"ג מה' טוען ונטען ה"ב ג' שיטות דעת קצת מפרשים שאין לקטן חזקה בשל אחרים אפי' היכא שהתחיל האב להחזיק בחייו שנה אחת ואח"כ אכל הקטן שתים ג"כ אין לו חזקה ונתנו טעם לדבריהם משום דקטן לא בר מחויי הוא וכיון שלא הי' יכול למחות בו ממילא דאין חזקתו חזקה והרמב"ן והרשב"א כתבו דקטן יש לו חזקה אפי' היכא שלא התחיל האב להחזיק בחייו כלל רק הקטן התחיל בעצמו להחזיק מ"מ יש לו חזקה ונראה טעמם כיון דקיי"ל בב"ק דף קי"ב תינוק שתקף בעבדיו וירד לתוך שדה של חבירו ואמר שלי הוא אין אומרים נמתין עד שיגדיל אלא מוציאין מידו מיד ולכשיגדיל יבא עדים ונראה א"כ באן בקטן שהתחיל להחזיק בעצמו והחזיק ג' שנים הוי חזקתו חזקה כיון שהי' יכול להוציא מידו אף בקטנותו וכיון שלא הוציא מידו והניח אצלו ג' שנים הוי חזקה גמורה. כנלענ"ד לפרש טעמם של הרמב"ן והרשב"א. ודעת הרמב"ם לחלק בין היכא שהתחיל הקטן להחזיק בעצמו ובין היכא שהתחיל האב להחזיק בחייו. היכא שהתחיל האב להחזינן בחייו ואח"כ השלים הקטן ה"ז חזקה גמורה אבל היכא שהתחיל הקטן בעצמו להחזיק לאחר מיתת אביו אין זו חזקה וטעמו של הרמב"ם משום דאזיל בשיטתם של הרמב"ן והרשב"א דקטן בר מחויי הוא דהא מוציאין מידו אף בעודו בקטנותו ולכך הוי חזקתו חזקה גמורה רק ה"א היכא שהתחיל האב בחייו להחזיק והשלים הקטן דאז אין צריך הקטן לטעון שום טענה דהא קיי"ל הבא משום ירושה אין צריך טענה וכיון דלא מיחה בו הוי חזקה גמורה אבל היכא שלא התחיל האב להחזיק רק הקטן בעצמו התחיל להחזיק נהי דהחזקם הוי חזקה גמורה כיון דלא מיחה בו מ"מ הוי חזקה שאין עמה טענה משום דקטן לאו גר טענה הוא וקיי"ל כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה:

וכן הוא דעת הר"ן בפרק שני דייני גזירות גבי הך מתניתין דהעורר על השדה והוא חתום עלי' בעד כו' עשאה סימן לאחר איבד את זכותו ואמרינן עלה בגמ' ההוא דעשאה סימן לאחר שכיב ושביק אפטרופא אתא לקמי' דאביי א"ל איבד זכותו א"ל ודלמא אי הוי אבוהון קיים הוי טעין ואמר תלם אחד עשיתי לך א"ל שפיר קאמרת דאמר ר' יוחנן כו' זיל הב לי' מיהא תלם אחד א"ל אי הוי אבוהון קיים הוי טעין ואמר חזרתי ולקחתי ממנו א"ל שפיר קאמרת דאר"י אם טען ואמר חזרתי ולקחתי הימנו נאמן וכתב עלה הרי"ף פירוש והוא דהוי ארעא בידי' אבל ליתא בידי' אינו נאמן דיקא נמי דקאמר זיל הב לי' ש"מ עכ"ל

הרי"ף והר"ן שם כתב וז"ל ולפיכך נראה מתוך מה שכתוב בהלכות והוא דהויא ארעא בידי' כו' דהכא בשהוציאה המערער מידו בחייו עסקינן ואחר שמת בא זה להוציאה מיד היתומי' בהודאתו של אביהם שעשאה לו סימן ומשו"ה קאמר אביי דשפיר קאמר דיכול לומר חזרתי ולקחתי ממנו משום דמיירי שהחזיקו בו היתומי' לתשלום ג' שנים ודר בי' אבוהן חד יומא כדינא דחזקה ולפיכך כתב הרי"ף ז"ל דהיכי דליתא בידו אינו נאמן עכ"ל הר"ן הרי להדיא דס"ל להר"ן כדעת הרמב"ם דהיכי דהתחיל החזקה בחיי אבוהן מהני מה שהחזיקו היתומי' אחריו לתשלום שני חזקה ודעת הקצת מפרשי' שהביא הר"ן נראה דהוא דעת הראב"ד הביאו הרא"ש בסוגיא הנ"ל בסי' י"ב ז"ל והראב"ד ז"ל פי' דמיירי שהוציאה המערער מיד המחזיק בחייו ועכשיו בא זה להוציאה מידו בטענת עשאה סימן והחזיק בה ג' שנים בחייו אחר שהוציאה מידם ומשו"ה אמר אביי דשפיר קאמר דאלו הי' אבוהן קיים הי' יכול ליתן חזרתי ולקחתי כיון שהחזיק בה ג' שנים בחייו אבל חזקת היתומי' אינה מצטרפת והיינו כדעת הקצת מפרשי' שהביא הה"מ ואפשר דדעת הר"ן הוא לגמרי כשיטת הרמב"ן והרשב"א והא דמצריך הכא שהתחיל החזקה בחיי דאבוהן היינו משום דהאפטרופא לא הי' לו שום טענה דהא וודאי ידע דהוא לא קנה ממנו בקטנותם רק דקטעין דלמא אי הוי אבוהן הוי טעין חזרתי ולקחתי' ממנו ולכך בעינן שיהי' החזקה במקצת בחיי אבוהן תדע דהא גם הרשב"א דס"ל דחזקת הקטן לחוד נמי מהני וכמש"כ הה"מ על שמו ואפ"ה בההיא סוגיא דכתובות כתב כלשון הר"ן דהתחיל החזקה בחיי אבוהן כמבואר להדיא בחידושיו למס' כתובות עיי"ש רק שאין זה מוכרח בדברי הר"ן דאיכא למימר דס"ל כדעת הרמב"ם דלעולם בעינן שיתחיל החזקה בחיי האב אבל הא וודאי דלא ס"ל כדעת הקצת מפרשים והוא הראב"ד:

ולפ"ז הי' נראה לפסוק להלכה כדעת הרמב"ם והר"ן כיון שהרמב"ן והרשב"א סוברים אפי' בגדולה מזו היינו היכא שהתחיל הקטן בעצמו להחזיק ג"כ הוי חזקה א"כ וודאי היכא שהתחיל האב להחזיק הי' נראה לפסוק דהוי חזקה חדא דכיון דהרמב"ם והרמב"ן והרשב"א והר"ן שוים כולם בזה דהוי חזקה והוי דעת קצת מפרשים דעת יחיד לגבייהו ועוד דדעת קצת מפרשים לא נתבאר טעמם דלמה לא הוי בר מחויי כיון דקיי"ל דקטן שתקף בעבדיו מוציאין מידו א"כ הא הוי בר מחויי ובפרט היכא שהקטן הוי מוחז' וודאי דיכול לטעון קים לי כשיט' הרמב"ם והרמב"ן והרשב"א והר"ן וכן נראה מלשון השו"ע ח"מ סי' קמ"ד סעיף ג' שכ' סתם אכלה האב שנה ומת וירשה הבן ואכלה שתים או שאכלה האב שחי' והבן שנה ה"ז חזקה ומדסתם ולא חלוק אם הבן הוי קטן או גדול ש"מ דס"ל דאפי' הוי הבן קטן נמי הוי חזקה דהא מינה קמדייק הה"מ דס"ל

להרמב"ם דהוי חזקה מדסתם בפרק י"ב מטוען וכו' אכלה האב שנה והבן שתים או שאכלה האב שתים והבן שנה ה"ז חזקה ולא קמחלק בין אי הי' גדול או קטן ש"מ דס"ל דגם אי הוי קטן הוי חזקה עיי"ש בדבריו וכיון דגם הב"י כ' כלשון הרמב"ם ולא חילק כלל מוכח דס"ל כדעת הרמב"ם. והכי נראה אדברי הסמ"ע שם שדעתו לפסוק להלכה כדעת הרמב"ם [אלא שבסמ"ע שם עירב שני הדיעות דעת הרמב"ם עם דעת הרמב"ן והרשב"א ולא חילק ביניהם כלל ואפשר שיש איזה טעות סופר בדבריו] אלא שהאו"ת הקשה ע"ז דבסי' קמ"ט סעיף כ"ג כ' הב"י דהיכא דהחזיק בה המחזיק שלש שנים בחיי האב ובשעת מיתת האב היתה ביד האב רק שלא החזיק בה האב עדיין שלש שנים אחר שהוציאה מיד המחזיק ומת והניח בן קטן מעמידין אותה בחזקת הקטן ואין מקבלין עדות המחזיק להחזיק בה כיון שהבן קטן ולאחר שיגדיל הקטן יביא המחזיק עדים אם מעידי' שהחזיק בה ג' שנים כראוי בחיי האב מוציאין אותה מיד הקטן ונותנים אותה להמחזיק אבל אם שהתה ביד האב ג' שנים או מקצת שלש בידו ותשלום השלש ביד בנו אחר שהגדיל אין מוציאין אותה מידו אבל מה שהייתה ביד הבן בעודו קטן אינו מצטרף לתשלום ג' שנו חזקה של אביו ע"כ דברי הב"י והוא דעת הר"י אברצלוני הביאו הטו' סי' קמ"ט אות ך"ז עיי"ש וא"כ נראה מכאן שדעתו לפסוק כדעת הקצת מפרשים שהביא הה"מ מדכתב אבל מה שהיתה ביד הבן בעודו קטן אינו מצטרף לתשלום ג' שני חזקה של אביו ולדברי הרמב"ם והרמב"ן והרשב"א הא ה"ל חזקה גמורה מה שהיתה בידו בקטנותו כיון שהתחיל האב להחזיק בה וא"כ דברי הב"י סתרי אהדדי דבסי' קמ"ד סתם כדברי הרמב"ם וכאן סתם כדעת קצת מפרשים ובלא"ה נמי הקשה בתומים דאיך סתם כדעת הקצת מפרשים כיון דרוב גדולי הפוסקים חולקים עליהם ופשיטא דיכול המוחזק לטעון קים לי דלא כדעת הקצת מפרשים. ונלענ"ד לתרץ דברי הב"י כי היכי דלא להוי סתרי אהדדי והוא לפי מש"כ הטור בסי' ק"ו ח"ל קרקע שהוא בחזקת היורש שאביו הי' מוחזק בה ונתברר בעדים שהיא גזולה בידו ובא הנגזל להוציאה מיד היורש ב"ד נזקקין להוציאה מידו אף ע"פי שהוא קטן כו' ודוקא שנתקבל העדות בחיי אביו או שהוציא שטר מקויים שהיא שלו שלקחה מאביו ואביו לא החזיק בה ג' שנים אחר זמן השטר אבל אם לא נתקבל העדות בחיי האב אין מקבלין אותו אח"כ ע"כ ל' העור הרי חזינן דהיכי דידעינן בבירור שהקרקע הי' של המערער ואביו לא החזיק בה עדיין ג' שנים מוציאין מיד היורש אע"פ שהוא קטן וזה הוא ג"כ בכלל מאי דאמרי' בב"ק תינוק שתקף בעבדיו וירד לתוך שדה חבירו מוציאין מידו דלאו דוקא אם תינוק בעצמו תקף בעבדיו מוציאין מידו אלא אפי' אם אביו ירד לתוכה ולא החזיק בה עדיין ואנן ידעינן

בבירור שהית' של המערער כגון דאית לי' שערא או בגוונא אחרינא ג"כ מוציאין מידו והא דאמרי תינוק שתקף בעבדיו מוציאין מידו היינו אפי' אם לא הי' להמערער שטר על שדה זו שהיא שלו רק ע"י עידי חזקה מ"מ כיון שהקטן בעצמו ירד לתוכה ולא אביו לכך מוציאין ממנו אבל היכא שידעינן בבירור ע"י שטר מקויים שהיא של המערער מוציאין מידו אפי היכא שהיתה ביד אביו מקודם כיון שלא החזיק בחייו שני חזקה וכן כ' הרשב"א בתשובה הביא הב"י בסי' ק"ו וז"ל נמצאת שדה שאינו שלו היינו שיש עדים שהיתה של המערער זה ושאביו של יתומים אלו גזלה מהם וא"נ שיש ראי' שהיתה של המערער ולא אכלה אביהם של יתומים ג' שנים עיי"ש וכ"כ עוד בתשוב' הביאו הב"י בסי' קנ"ד וז"ל על א' שהי' מזיק את חבירו בהיזק ראי' וכשראה שהי' חבירו תובע אותו קם ונתן את הבית לבנו קטן והשיב כל שזה ניזוק בשלו מחמת בית הקטן אין אומרים נמתין עד שיגדיל כדאמרי' בב"ק קי"ב גבי בר תמוה דר' ירמי' טרק גלי וכו' עד התם הוא דלא קיימא בחזקת דאבוה וכו' וה"נ דכוותי' הוא דהוא מזיק את זה ואין אומרים יזיק ונמתין עד שיגדל אלא ב"ד יורדין וסותמין ולכשיגדל אם יש לו ראי' שקנאו מורישו או מחל לו יביא ראי' ונראה עכ"ל וכן מסיק שם עוד בתשובה אחרת הביאו הב"י סי' הנ"ל אות ד"ז וז"ל ועוד דאין אומרים בכיוצא בזה נמתין עד שיגדל כדקיימא לן בהגוזל בקטן שירד לנכסי חבירו עכ"ל מכל הני תשובות הרשב"א מוכח ג"כ דהיכא דידעינן בודאי דהשדה היתה של המערער בשער או בגוונא אחרינא מוציאין מיד הקטן אף אם הי' ביד אביו בחייו רק כיון שלה החזיק ג' שנים ואינה חזקה לכך מוציאין מיד הקטן. מיהו כ"ז הוא דוקא היכי דידעינן בודאי ע"י שטר מקויים או שידוע לכל באופן שאין צריך לקבלת עדים שהיתה שלו אבל היכי דידוע הוא שהשדה היתה של אביו של הקטן והמערער אומר שקנה אותה מאביו או שנתנו לו במתנה והחזיק בה ג' שניה ורוצה להביא עידי חזקה והשדה היתה ביד אביו של הקטן קודם מותו רק שמת קודם שהחזיק שני חזקה בחזרתה לידו שנית והמערער בא להוציא עתה מהקטן ע"י עידי חזקה שלו היינו עובדא דבר חמוה דר' ירמי' דאמרי' עלה בב"ק (שם) דבשלו הוא מחזיק דהא אית לי' חזקת אבהתא ור' ירמי' המערער עדיין לא נתקבלו עידי חזקתו בחיי חמיו ובפני הקטן אין מקבלין עדות ולכך אין מוציאין ממנו עד שיגדיל והגה דברי הר"י אברצולני שהביא הטוש"ע סי' קמ"ט המה ממש הך עובדא דבר חמוה דר' ירמי' כמו שהוא מפורש בדבריו וכן הוא בחידושי הגהות בשם הב"ח דזה נלמד מעובדא דבר חמוה דר' ירמי' ולכך כתב החזיק בה המחזיק ג' שנים דמשמע שמתחילה הי' ידוע דהשדה הי' בחזקת האב רק שהמחזיק אומר שהחזיק בה שני חזקה ועדיין לא נתקבלו עדיו ובשעת מיתת האב

היתה בחזקת האב והיינו ממש הך עובדא דר' ירמי' ובזה הוא דקאמר הר"י אברצלוני שאינו מצטרף חזקת הקטן לשני חזקה של אביו והיינו משום דאינו יכול להוציא מיד הקטן א"כ מאי הוי לי' למיעבד להוציא אינו יכול ולמחות שיזהר בשטרו קטן לאו בר אזדהורי הוא בשטרא וגם כי אינו יודע מענינו של אביו ולפיכך בכה"ג אין חזקת הקטן מצטרפת אבל הרמב"ם והרמב"ן והרשב"א מיירי בקרקע הידוע שהיתה למערער באופן שחין צריך לקבלת עדות ע"י שטר מקויים וכדומה ואח"כ החזיק בה האב שנה אחת והבן שתי שנים דבזה וודאי דהי' יכול להוציא מיד הקטן עפ"י ד"ת וכמו שהוכחנו לעיל מהטור והרשב"א ולכך שפיר מצטרפת חזקת הבן בקטנותו לחזקת האר דמדלא הוציאו עפ"י ד"ת ש"מ דבקושטא קמחזיק ומעתה לא פליגי אהדדי הר"י אברצילוני עם הרמב"ם והרמב"ן והרשב"א כלל וגם פסקי השו"ע לא סתרי תו אהדדי ומיושב קושיות האו"ת ודו"ק וזה ברור ואמת:

ומעתה בנידון דידן כיון ששמעון החזיק בדבר הידוע שלא הי' מעולם שום חזקה בזה. וא"כ הי' ראובן יכול לבנות כנגד החלון אף בפני הקטן וכמש"כ הרשב"א בתשובותיו להדיא וכמו שהבאתי לעיל שאין אומרי' יזיק ונמתין עד שיגדיל ומדלא בנה כנגדו ש"מ דבקושטא החזיק וכדברי הרמב"ם מאחר דהוכחנו דגם הר"י אברצולני לא פליג ע"ז ולא נחוש לדעת קצת המפרשים שהביא הה"מ כיון שהרמב"ם והרמב"ן והרשב"א והר"י אברצולני והר"ן והטור והב"י כולם שוים בזה וא"כ גם אם הי' ראובן מוחזק לא הי' יכול לטעון קים לי' נגד כל הנך רבוותא דהמה רוב בנין ורוב מנין ונגד סתימת השו"ע ע בסי' קמ"ד בפרט דבנידון דידן מקרי היתום בנו של שמעון מוחזק בחלונו וכמש"כ בתשובת להרמב"ן הביאו הב"י בסי' קנ"ד מחודש ד' וז"ל דאפי' לדברי מי שאומר דאין חזקה להיזק ראי' כל שאין אנו יודעין מי קדם או חלונו לחצורו או חצירו לחלון אי אתה יכול לסלקו והדבר מבואר יותר בתשובת הרשב"א שהביא הב"י בסי' הנ"ל מחודש ט"ו וז"ל והדין נותן כן באמת שאין חזקת חלונו של זה לאותו כותל בלבד אלא חזקתו להיות לו חלון פתוח על חצר חבירו. וכיון שכן אפי' לדברי האומרים שאין חזקה להיזק ראי' כל שאין אנו יודעין מי קדם או חלונו של זה לחצירו של זה או חצירו של זה כל שאין אתה יכול לומר לסתום חלונו של זה או לסלקו מספק זה כבר הוחזק בעל החלון בזכות זה שאין הזכות תלוי בחלון זה אלא שהוחזק בזכות זה ועיי"ש שהאריך בזה וכיון שכן שהיתום מקרי מוחזק הדבר ברור כשמש כי חזקת היתום חזקה מעלייתא היא ולית בה שוה ספיקא:

סימן ז

תשובה לרב אחר

מה שפקפק כ"ת על דברי הט"ז בחו"מ סי' צ"ג סעיף א ד"ה השותפים כו' וז"ל רבינו האריך בזה וכ' אעפ"י שאינו אומר ודאי אלא אומר סביר אני שתפסת משלי. ונראה דקמ"ל דעכ"פ צריך שיהי' חשוד בעיני התובע מאיזה הוכח' שיש לו ולכך אומר סבור אני כו' אבל אם מודה שאין לו שום הוכחה לחשוד אותו אינו משביעו כמ"ש בסי' פ"ז סעיף י"א לישתבע דחשיד לי בכך וכו' עכ"ל הט"ז ותמה עליו כ"ת דמנ"ל לחדש דין זה מדקדוק קל מלשון הטור הנה נלע"ד דיש להוכיח כן מדברי הרמב"ם בפ"ט מה' שלוחין ושותפין שכ' וז"ל מכאן הורי רבותי שאם מת השותף האחד אין היורש יוכל להשביע שותפו של אביו בטענת שמא שהרי אין יודע הדבר שחשדו אביו בודאי כדי שיחשוד אותו זה היורש בשתי כסף ויש מי שהורה שמשביע אותו היורש בטענת שמא וכזה ראוי להורות שהרי היורש משביעין את האשה שנעשית אפטרופיא בחיי בעלה עכ"ל ומלשון שהרי אינו יודע הדבר שחשדו בו אביו משמע ברור כדברי הט"ז דבעינן שיחשוד אותו בדבר מיוחד שעולה סכום החשד לשתי כסף והיינו ע"כ ע"י איזה אומדנא והוכחה ואף שהדרישה נדחק גם בזה ליישבו לפי דרכו מ"מ האמת יורה דרכו שדברי רבותיו של הרמב"ם מורין להדיא כהט"ז והיינו ע"כ משום דהכי משמען להו מימרא דרב נחמן דאמר והוא שיהי' טענה ביניהם ב' כסף דר"ל טענה מיוחדת על ב' כס' שהעלים ממנו רק שאינו טענת ודאי אלא טענת ספק וזה אי אפשר רק ע"י אומדנא והוכחה ופירושו של הפרישה הוא דחוק בעיניהם כאשר באמת פירושו הוא דחוק לכל מעיין שופט בצדק. והרמב"ם דפליג עלייהו ג"כ לא נחלק עליהם בזה (דמנ"ל לעשות פלוגתא ביניהם בזה) רק דעיקר טעמו של הרמב"ם הוא דס"ל כיון דקיי"ל ל דטוענין ליורשין כל מאי דמצי אבוהון למטען ואף דהיורשים לא ידעו מאומה אפ"ה טענינן להו כאלו טען אבוהון כן בודאי ולכך גם כאן אף דהיורש לא ידע כלום אם הי' לאביו איזה אומדנא והוכחה לחשדו וגם א"י אם חשדו אם לא חשדו מ"מ אנן טענינן להו כאלו טען כן אבוהון בודאי שי"ל אומדנא והוכחה לחשדו בב' כס' ומחייבי' לי' למשבע ובכדי שלא נאמר דשבועת השותפים כיון שאינו באה רק על הספק קילא טפי ולא טענינן בזה ליורש לזה הביא ראי' ממה שמשביעין היורשים את האשה שנעשית אפטרופיא בחיי בעלה אף דמסתמא לא ידעו במה לחושדה דהא סתם יורשין לא ידעו במילי דאבוהון ועוד דשבועת היורשין דתנן במתניתין באפטרופיא מסתמא איירי דומיא דכל שבועת היורשין דתנינן בעלמא דמיירי בלא שום טענה רק דאנן טענינן להו וא"כ ה"נ דכוותי'

בשותפים וס"ל להרמב"ם כשיטת רש"י בפ' הכותב (פ"ו ב') במתני' דהלכה מקבר בעלה לבית אבי' או שחזרה לבית חמי' ולא נעשית אפטרופיא אין היורשין משביעין אות' ואש נעשית אפטריפיא יורשין משביעין אותה על להבא ולא על לעבר דקאי הכל אירישא דמיירי בפטרה משבועה אבל בלא פטרה יכולים היורשים להשביעה גם לשעבר וגם ס"ל להלכה כת"ק דמתני' דפ' הכותב דשבועת אפוטרופסת משביעין לה בכל עת שירצה אף בלא באתה לגבות כתובתה ודלא כר"ש דאמר לא באתה לגבות כתובתה אין משביעה וכשיטת הרי"ף רבו ועי' ברא"ש בפ' הכותב ביאורי שיטות אלו באריכות) כמו שמבואר כן מדבריו למעיין בו ולכך שפיר מייתי מינה ראי' דהיורשים יכולים להשביעה את האפטרופסת מטעמא דאנן טענינן להו כל מאי דמצי אבוהון למטען א"כ ה"נ דכוותי' במן השותף דהא אפוטרופסין ושותפין דין א' להם ולכאורה יש להקשות ע"ז מהא דאמרינן בכתובות (פ"ו ופ"ז) שבועה מאי עבידתה אמר ר"י א"ר על אפטרופיא שנעשית בחיי בעלה ולפום מאי דס"ד דהש"ס דר"י אמר רב אירישא קאי דמיירי בפטר אותה משבועה ואפ"ה תנינן בסיפא אבל יורשיו משביעין אותה ואי כדברינו דכל עיקר כוחן של היתומים דמצי להשביעה הוא מטעם דאנן טענינן להו כל מאי דמצי אבוהון למטען ובמקום אבוהון קיימי וא"כ היכי דאבוהון לא יוכל להשביעה כגון שפטר אותה משבועה וכהך דמתני' לפום מאי דס"ד הסברא נותנת דגם היורשים לא יוכלו להשביעה דהא לא עדיפא אינהו מגברא דאתו מחמתי' וכיון שכן תיקשה לפי הס"ד אמאי תני בסיפא אבל יורשיו משביעין אותה אך כד מעיינינן שפיר אין זה קושי' כלל דודאי עדיפא בזה אינהו מאבוהון אף דקאתו מחמתי' והיינו משום דכיון דלא פטרה רק ממנו ולא מיורשיו א"כ טענינן להי כל מאי דהוי מצי אבוהון למטען אלו לא הי' פוטרה ואין הפטור מגרע כוחם כלל כיון שלא פטרה מהם תדע דהא הטוש"ע בחו"מ סי ע"א סעי' י"ז כתבו דשטר שיש בו נאמנות למלוה נגד הלוה ולא פירש גם נגד יורשיו משביעין אותו והיינו כסתם שבועות שהיורשים משביעים בלי שום טענה רק משום דאנן טענינן להו כל מאי דמצי אבוהון למטען הרי להדיא דעדיפי אינהו מאבוהון דהא אביהם לה הי' יכול להשביעו על טענת פרעתי כיון שהאמינהו ואינהו מצי להשביעו אפי' בטענת שמא פרע לך אבינו. והיינו מטעמא דכתבינא שאין הפטור מגרע כוחם כלל כיון שלא פטרו מיורשיו וגם לפמש"כ הסמ"ע להסביר וליתן טעם לזה דלכך יכולים היורשים להשביעו משום דאמרינן דעד כאן לא האמינו להמלוה אלא נגדו ומשום דסמך עצמו דלא יוכל המלוה להעיז בפניו ולהכחישו שלא נפרע משא"כ נגד היורשים דלא ידעו במילי דאבוהון יוכל להעיז ולכך לא האמינו נגד יורשיו ושפיר טענינן להו שמא פרע לך אביהם הך טעמא נמי שייך

באשה שנעשית אפטרופיא דאלו הי' בעלה חי הי' יכול לברר ע"י אומדונות והוכחות או שהי' טוען טענת ברי עד שלא היתה יכולה להעיז נגדו והיתה מודה לו ולכך שפיר מצי להשביעה אף דאבוהון פטרה משבועה כיון דלא פטרה מיורשיו א"כ אין הפטור מגרע כוחם כלל כן נלע"ד ברור בכוונת הרמב"ם ובזה נתיישבה קושיית הכ"מ בפשיטות והוא ע"ד מה שתירץ הלח"מ רק בתוספות ביאור דסתם שבועות היורשים הוא בטענת שמא דאינהו לא ידעי מידי רק דאנן טענינן להו ובחנם טרחו בי' המפרשים דכוונתו ברורה כמש"כ. גם האו"ת לא יצא בזה ידי חובת עוונו כי מתחילה כתב שהסברא נותנת דחשד של יורשים עצמם אינו מחייב שבועה להשותף ומשום דאמר מה לי ולכם הלא לא נשתתפתי עמכם ואביכם אולי הי' מאמין לי ולא הי' חושדי כלל ואין היורשים יכולים להשביעו רק אם יאמרו שאביהם אמר להם שהוא חושדו וכוונת הכ"מ בקושייתו הוא דאולי באמת מיירי מתניתין בטוענים היורשי' כך בשם אביהם שחושדו ולבסוף דחה זה מכח הס"ד דהש"ס דר"י א"ר אחא קאי דמיירי בפטרו אביהם ואפ"ה קתני סיפא דהיורשים משביעים אותה ואס"ד דמיירי בטוענים שאביהם אמר להם שחושדו א"כ לא עדיפי אינהו מאביהן וכיון דאביהן לא הי' יכול להשביעה בהך חשדא ומשום שפטרה א"כ איך יהיו עדיפי אינהו מגברא דאתו מחמתי' אלא ע"כ דחשדן של היורשים עצמן ג"כ מחייבו שבועה ונסתלקה קושיית הכ"מ עיי"ש בדבריו שהאריך בזה עוד ומתוך מה שכתבתי א"צ לכ"ז כי באמת אין אנו צריכים לא לטענתם בוודאי שאביהם חושדו ולא לחשד של היורשים עצמם רק דאנן טענינן להו ככל שבועות היורשין דתנינן בעלמא ולפ"ז לק"מ מסיפא דמתני' גם לפי הס"ד דבשלמא האו"ת לפי שיטתו דס"ל דבעינן שיטענו היתומים כן בשם אביהם שחשדו שפיר קא קשי' לי' דייה בכך שאומרים בשם אביהם כיון דאביהם בעצמו לא הי' יכול להשביעה אבל לפמש"כ דאנן טענינן להם א"כ וודאי דעדיפי אינהו מאביהם וכדכתיבנא לעיל ודו"ק:

ודברי הרמ"ה שכ' דאי טעין לשתבע לי דחשיד לי בכך שפיר דמי נמי וודאי דמסייען לדברי הט"ז וכמו שנסתייע הט"ז עצמו מזה דאס"ד ובחשד בעלמא בלא שום אומדנא והוכחה נמי מצי לאשבועי והיינו ע"כ משום דחשבינן לי' כמו רגלים לדבר גמור א"כ מאי דין היפוך שייך בזה ואיך שייך להשביעו דחשיד לי' כיון דאנן סהדי שיש מקוה לחושדו דאטו במצא תיבתו פרוצה דמשבעינן לי' משום רגלים לדבר נמי נימא דיכול להפוך ולומר לישתבע לי דחשיד לי הא וודאי ליתא דכיון שאנו רואים מקום שיש לחושדו אנן סהדי דוודאי חשיד לי' ושבועה זו למה וגם הרמ"ה לא אמר ע"ז הך דינא דלשתבע דחשיד לי ורק בשותפים דאין רגלים לדבר גמור ובעינן שיהי' לו מקום לחושדו

ע"י אומדנא בזה אמר הרמ"ה דיכול להפוך ולומר לישתבע לי דחשיד לי והיינו משו' שיש לחוש אולי הוא משקר באותה טענה שאומר שמצא מקום לחושדו ע"י אומדנא והוכחה בזה שייך שפיר ההיפוך דלישתבע דחשיד לי זהו מה שנלענ"ד לעשות סמוכים לדברי הט"ז.

אך אכתי איכא למידק על דברי הט"ז מלישנא דברייתא דאמר בכתובות [פ"ו ב'] דקתני בה א"ר אליעז' אעפ"י שלא הושיבה חנונית ולא מינה אפטרופיא ה"ז משביעה כ"ז שירצה שאין לך אשה שלא נעשית אפטרופיא שעה אחת בחיי בעלה על פלכה ועל עיסתה כו' ומלשון זה משמע להדיא דמיד שנעשית שעה אחת אפוטרופסת יכיל לה להשביעה אף שלא באומדנא והוכחה דאל"כ מה בכך שנעשית שעה א' אפוטרופסת אטו הדבר ברור שמיד מצא מקום אומדנא שיש לחושדה והכי הל"ל אין לך אשה שלא נחשדה על פלכה ועיסתה אלא ע"כ דמיד שנעשית אפוטרופסת יוכל להשביעה בלי שום אומדנא ודלא כהט"ז ואף שראיתי בספר הפלאה שפי' דהא דקאמר שעה א' היינו שא"א שלא יהי' בידה שעה א' שיכול לחשוד אותה שגנב' משלו אבל עכ"פ תמיד פלכה ועיסתה בידי' דהא מחוייבת במעשי' ידי' וע"כ צ"ל כן לדעת הרשב"א בחו"מ סי' צ"ג סעיף ד' דדווקא בבן בית או אפטרופס שמתעסק תמיד בבית אבל בזמן מועט אינו נשבע אלא כשבא ליטול וא"כ קשה מדר"א דמשמע מיני' דגם על שעה א' צריכה לישבע אלא ע"כ דמיירי דמתעסקת תמיד רק דה"ק אין לך אשה שלא יהי' עליה חשד אפילו שעה אחת עכ"ל וא"כ אדרב' יהי' מזה סייעתא להט"ז מ"מ לבי מהסס בזה משום דפשטה דלישנא דברייתי' לא משמע כוותי' כי מאוד נדחק להוציא דברי הברייתא מפשטן (ודברי הרשב"א אפשר ליישבן באנפי אחרינא והיינו לחלק בין אפטרופס לבן הבית דהא גם במתני' פלגינהו בתרתי והרשב"א לא קאמר רק בבן הבית אבל באפטרופוס גם הרשב"א מודה דאפי' על שעה אחת נמי משבעינן לי' וכדר"א ואפשר שהי' לו להרשב"א איזה חילוק בזה ועכ"פ איך שיהי' דברי הרשב"א אנן לא נוציא דברי הברייתא מפשטן בשביל לתרץ ד' הרשב"א ולכך גם דברי הט"ז צ"ע) מיהו גם משום הא לא תברא דע"כ צ"ל דשעה א' דקאמר ר"א הוא לאו דוקא ורק דרך גוזמא נקיט לי' דבשעה אחת אין בו כדי לחשדו בשתי מעות כסף וע"כ דמיירי באיזה משך זיין רק דלגבי אריכות ימי האשה עם בעלה קרי לי' שעה אחת ותו לא קשיא על הרשב"א דשפיר יש לומר דמיירי ריש לו איזה אומדנא לחשדה ושפיר נפרישי דבריו כמו דמפרשינן למלתי' דת"ק וכיון דע"כ צריכינן לפרושי כן דשעה אחת לאו דוקא בכדי שלא תיקשה לן על דברי הרשב"א א"כ ממילא נתיישב בזה גם דברי הט"ז ומאחר שעשינו סמוכים לדברי הע"ז א"כ בהך דנ"ד

ודאי דלית לן למימר לישתבע לי דחשיד לי בכך כיון שאני יודעים אותו הדבר שממנו יצא החשד מיהו גם לדברי הפרישה נמי דעתי נוטה דל"ש בהך דנ"ד הך מלתא דלשתבע לי דחשיד כיון דאיכא רגלים לדבר במה לחושדו תו דמיא למוצא תיבתו פרוצה דלא לשתמיט שום אחד מהפוסקים לומר שם הך דינא דלשתבע לי דחשיד ודברתי בזה עם חכמי העיר הרבנים הגדולים הדיינים דפ"ק והסכימו לסברא זו:

סימן ח

בעלי מלאכה שהתחייבו א"ע ליקח כל הסחורות הצריכים למלאכתן רק ממנו לבדו משך שנה וכתבו לו שטר ע"ז בזמן חודש שבט וכתוב בו ז"הל איך שהשכירו לו הקארפקי על שנה מיום ר"ח אדר הבע"ל ושנה זו היתה פשוטה ושנה הבאה מעוברת ונתעצמו בדין השוכר עם אנשי החבורה למי שייך חודש העיבור ונסתפקתי בדין זה אי נימא דחודש העיבור שייך להשוכר כדין המשכיר בית לשנה ונתעברה השנה דנתעברה לשוכר או דלמא עד כאן לא קאמרי' דנתעברה לשוכר אלא היכי דבאו חדשי העיבור באמצע שנתו כגון שתחילת זמן השכירות התחיל מאייר וסיון וכדומה דאז הוא דאמרי' דלא כלתה שנתו רק באייר או בסיון מהיכן שהי' ההתחלה ושני חדשי אדר כחדא חשבי' להו כיון דבאו באמצע השנה משא"כ בנ"ד דהתחלת השנה הי' בר"ח אדר אימא דמיד שכלה סוף שבט כל מה שנתו ולא נכנסו חדשי אדר כלל בתוך שנתו של השוכר. עוד יש להסתפק אה בל' שנה סתם נכלל חודש העיבור אם לא וכאשר יתבאר:

ובמאי דסיימנא אפתח גרסינן במס' נדרים (ס' ב') איבעיא להו אמר קונם יין שאני טועם יום מאי דיני' כהיום (פי' ולא אסור אלא עד שתחשך או כיום א' דמי (ר"ל ואסור מע"לע) אמר רב אשי ת"ש קונם יין שאני טועם השנה נתעברה השנה אסור בה ובעיבורה היכי דמי אלימא כדקתני ל"ל למימרא אלא לאו דאמר שנה וש"מ שנה כהשנה דמי ויום נמי כהיום וקדחי לעולם כדקתני השנה ומהו דתימא הלך אחר רוב שנים דלית בהו עיבור קמ"ל והנה במאי דאמר וש"מ שנה כהשנה דמי פי' הר"ן דאי דיני' כשנה אחת לא מתסר בעבורה אלא בי"ב חודש כרוב שנים עכ"ל ולפירושו מוכח מסוגיא זו דשנה אחת אף דאסור מע"לע אבל אין חודש העיבור בכלל רק יב"ח כרוב שנים ובדף (ס"ג א') על הך מתני' דקונם יין שאני טועם השנה אסור בה ובעיבורה כתב הר"ן ג"כ וז"ל מיהו דוקא באמר השנה או שנה זו אבל באומר שנה א' אין חודש עיבור בכלל שהרי יכול להשלים נדרו בשנה אחרת ואע"פ שעובר בבל תאחר מ"מ כיון שאם איחר משלם בשנה אחרת הרי לא הוקבע נדרו בשנה זו דווקא ולכך לא נאסר רק יב"ח כרוב שנים והוסיף עוד הרשב"א ז"ל דאפי' באומר שנה א' מיו' זה אפ"ה אין חידש העיבור בכלל והביא ראי'

ממוכר בית בבתי ערי חומה דהאיזה הוי ממש כאמר שנה א' מיום זה ואפ"ה טעמא דרבי רחמנא תמימה להביא חודש העיבור הא לא"ה לא הוי חודש העיבור בכלל וע"ז השיג הר"ן דבאומר שנה א' מיום זה ודאי דחודש העיבור בכלל ודחה שם ראייתו של הרשב"א מה שהביא מבתי ערי חומה עי"ש במש"כ ולבסוף כתב הר"ן ואני חוכך עוד דאפי' באומר שנה א סתם נמי חודש העיבור בכלל ומשום דחייב לקיים נדרו לאלתר משום חששא דשמא ימות ואפשר שאין לו תשלומין בשנה אחרת עי"ש וזה סותר למש"כ בדף ס"א בפי' הסוגיא דלפירושו שם מוכח דשנה א' אין חודש העיבור בכלל וכבר עמד בזה הש"ך ביו"ד סי' ר"ך עי"ש מה שתירץ ויתבאר אי"ה להלן בדברינו:

והנה הך דינא דנ"ד דהוי שנה מיום זה תליא במחלוקת הר"ן והרשב"א דלהר"ן הוי חודש העיבור בכלל ולהרשב"א לא הוי בכלל ולפ"ז בספק פלוגתא דרבוותא וודאי דהמשכיר הוי מוחזק והשוכר הוי המע"ה ואין חודש העיבור בכלל:

הן אמת דהסמ"ע בחו"מ סי' שי"ב פי' דברי הרשב"א דיש חילוק בין עומד באמצע השנה ובין עומד בתחיל' השנה דבעומד בתחילת השנה ואמר שנה א' מדהוי יכול לומר שנה זו וקאמר שנה א' ש"מ דכוונתו למעט חודש העיבור אבל בעומד באמצע השנה דלא מצי למומר שנה זו דא"כ לא הי' אסור רק עד תשרי ונמצא דאין כאן הוכחה דבא למעט חודש העיבור דהא הוכרח לומר שנה א' בכדי שיהי' אסור שנה תמימה מע"לע א"כ ממילא חודש העיבור בכלל עי"ש במש"כ שכן נראה לו ברור בדברי הרשב"א אף שהר"ן לא הבין כן בכוונתו ולפי דבריו בהך דנ"ד ליכא שום להרשב"א הוי חודש העיבור בכלל אבל באמת דברי הסמ"ע תמוהין מאוד ואי אפשר לפרש כן בדברי הרשב"א בשום אופן חדא דהא מהראי' שהביא הרשב"א מבתי ערי חומה מוכח להדיא דדעת הרשב"א דסתם שנה א' אין חידש העיבור בכלל כל כמה דלא רבי רחמנא מקרא ולהסמ"ע הוא בהיפוך דבסתם שנה א' נכלל חודש העיבור רק בעומד בתחילת השנה מדהל"ל שנה זו ולא קאמר ש"מ דבא למעט חודש העיבור. ועוד דהא להדיא כ' הרשב"א בחידושיו (והובא בקצרה גם בר"ן בשמו) וז"ל והא דתנן בפ' השואל המשכיר בית לחבירו לשנה כו' דלמא ההיא באומר שנה זו ולפי מה שאמרנו לא תמצא שיהא לו לעולם י"ג חדשים אלא בעומד בר"ה ונתעברה השנה אבל בעומד באמצע השנה לעולם לא דאי אמר לי' השנה או שנה זו אין לו אלא עד ר"ה ואי אמר שנה אחת אינה מונה אלא יב"ח ואפי' באומר מהיום שנה אחת וכמו שאמרנו עכ"ל הרי להדיא להיפוך מדברי הסמ"ע דאלו להסמ"ע משכחת להאי דינא שיהי' להשוכר י"ג חדשים בעומד באמצע השנה ואמר שנה אחת וזה סותר לכל דבריו ודו"ק ועוד קשה עליו גם לפי דבריו במה שכלל דין שנה סתם עם דין שנה

אחת כחדא דנראה מדבריו דמתחילת השנה גם באומר שנה סתם אין חודש העיבור בכלל מדלא קאמר שנה זו והא ודאי ליתא דהא שנה סתם סלקא באיבעיא דלא אפשטא אי הוי כשנה אחת או כהשנה ואי נימא דהוי כהשנה ודאי דגם חודש העיבור בכלל וא"כ בנדרים ודאי נקטינן לחומרא דלמא כהשנה דמי ואסור בחודש העיבור וגם לענין שכירות בתים אם השוכר מוחזק דהיינו שכבר דר בה תו לא מפקינן מיני' גם הש"ך ביו"ד סי' ר"כ ס"ק ט"ו הביא לדברי הסמ"ע האלו ולא הרגיש בשגגתו אלא שהוסיף על דבריו שגם דעת הר"ן הוא כן ובזה מתרץ הך סתירה שדברי הר"ן סותרים זא"ז מדף ס"א לדף ס"ג וכמו שכ' לעיל. והשיג על הסמ"ע שכ' שאין כוונת הר"ן כן ובאמת אין זה השגה כלל דהסמ"ע לא כתב רק שהר"ן לא הבין כן בכוונת הרשב"א אבל לא שהר"ן עצמו ל ס"ל כן ובעיקר דברי הש"ך מה שכ' בכוונת הר"ן הגם כי אינם מוקשים כ"כ כדברי הסמ"ע מ"מ רחוק בעיני שיהי' כן כוונת הר"ן ויסתום דבריו כ"כ ואין ל' הר"ן מורה ע"ז כלל שהרי הר"ן לא כ' רק דאי דיני כשנה א' לא מתסר בעיבורה אלא ביב"ח כרוב שנים ולא נזכר בדבריו הך מלתא מדלא אמר שנה זו או השנה ואין זה אלא דברי נביאות לכוין בדבריו מה שלא נרמז בדבריו כלל ועוד יש להקשות לפי דברי הש"ך דא"כ מהיכי קפשיט הש"ס דש"מ שנה כהשנה דמי מדמתסר בעיבורה דלמא מיירי מתני' בעומד באמצע השנה וא"כ אף אי שנה כשנה א' דמי נמי א"ש הא דמתסר בעיבורה ומנ"ל להש"ס לאוקמי למתני' בעומד מתחילת השנה ולאוכחי מינה דשנה כהשנה דמי אימא דאיירי בעומד באמצע השנה ולא מוכח מינה מידי מיהו לזה י"ל דס"ל להש"ס דמתניתן מדלא קמחלק בין עומד באמצע השנה או בתחילתה ש"מ דמיירי בכל גווני ואפי' בעומד בתחילתה ולכך שפיר קפשיט מיני' דשנה כהשנה דמי אך מ"מ הדבר ברור בעיני שלא כיון לזה הר"ן כלל כיון שלא מצאנו שום רמז בדבריו לדברים האלו שהמציאו הסמ"ע והש"ך ולענין סתירת דברי הר"ן מדף ס"א לדף ס"ג נראה פשוט דלפום הך ואני חוכך שכ' הר"ן בדף ס"ג תו לא יפרש להך סוגיא דדף ס"א כפירושו שם רק כפי' הרא"ש או התוס' שפירשו להך סוגיא בפנים אחרים באופן שאין להוכיח ממנה לאומר שנה א' דלא מתסר בעיבורה כמבואר למעיין בדבריהם גם הרשב"א בחידושיו כ' דמההיא סוגיא יש לדחות דלא מוכח מידי עיי"ש בדבריו ועל אלו הפירושים סמך הר"ן במה שכ' ואני חוכך עוד וכו' וזה פשוט שוב ראיתי שגם בתשו' מהר"א ששון כ"כ בפי' דברי הר"ן וזה ברור. תבנא לקדמנא דדברי הרשב"א ברורים דאפי' עומד באמצע השנה ואומר שנה א' מהיום נמי אין חודש העיבור בכלל ודלא כהסמ"ע וכיון שכן הך דינא דנ"ד במחלוקת שנוי' וכדכתיבנא לעיל וממילא הוי השוכר המע"ה אך באמת אעפ"י שהרשב"א כ"כ

בחידושיו וכמו שהביא הר"ן בשמו וגם הטור ח"מ בסי' שי"ב הביא לדברי הרשב"א א אלו מ"מ כיון שמצינו להרשב"א בתשובותיו שהוא עצמו לא רצה לסמוך על דבריו נגד רבותיו וכמי שהביא הב"י בחו"מ בסי' שי"ב ולכך השמיט בשו"ע לדעתו ולא הזכירו כלל לכך לא מצי המוחזק לומר קים לי כהך שיטתא דכללא הוא בידינו דכל דיעה שלא הובא בשו"ע לא מצי המוחזק לומר קים לי ולזאת מצד זה יש לזכות את השוכר דשייך לי' חודש העיבור:

ולענין הך ספיקא קמא דנסתפקנו לומר דלמא עד כאן לא קאמרינן דנתעברה השנה לשוכר אלא בבא באמצע שנתו כגון מאייר לאייר וכדומה אבל לא בבא בסוף שנתו כהך דנ"ד. הנה לכאורה הי' נראה להביא ראי' לזה מהך דנדרים (דף ס"א) דאמרינן שם אלא לאו דאמר שנה וש"מ דשנה כהשנה דמי ופי' שם הרא"ש וז"ל דאי הוי כמו שנה א' כיון דנאסר עד תוך שנה אחרת מאי נפקא מינ' בעיבורה עכ"ל עיי"ש ור"ל דלית כאן רבותא כלל מאי דמתסר בעיבורה כיון דבעינן למחשב מאייר לאייר או מסיון לסיין א"כ וודאי דחודש העיבור נאסר בכלל השנה וא"כ אס"ד דנודר בר"ח אדר בשנה פשוטה ואמר שנה א' ושנה הבאה היא מעוברת דנאסר עד אדר שני א"כ רבותא גדולה יש בזה דלא נימא דכלתה שנתו בר"ח אדר ראשון וא"כ מנ"ל לאוכחי דשנה כהשנה דמי דאימא כשנה א' דמי וקמ"ל דאפי' בנדר בר"ח אדר בפשוטה אפ"ה מתסר בעיבורה ואסור עד אדר השני ואין לדחות זה ולומר דא"כ ה"ל למתניתין לפרושי דמיירי בעומד בר"ח אדר ואיך תני סתמא דזה אינו כלים דוודאי מתניתין מיירי בכל גווני בין בנודר בשארי חדשים כיון דהדין דין אמת בכולם דתמיד מתסר גם בעיבור רק דבנודר בשארי חדשים ליכא רבותא ועיקר הרבותא הוא משום הנודר בר"ח אדר ולכך תני סתמא משום הך רבותא דנודר ברח"א וכה"ג צריכינן למימר גם לפי' הר"ן שם במתני' דף ס"ג דעיקר הרבותא הוא משום נודר בתחילת השנה עיי"ש במש"כ ואפ"ה לא קפריש מתניתן להך מלתא דמיירי בתחילת השנה כיון דהך דינא איתא נמי בנודר באמצע השנה אלא דבאמצע השנה אין כאן רבותא ולכך תני סתמא ומיירי בכל גווני וממילא שמעינן רבותא לנודר מתחילת השנה וה"נ דכוותי' אלא ע"כ דקושטא דמלתא דנודר ברח"א כלתה שנתו בר"ח אדר הראשון כן הי' נראה לכאורה:

אך באמת כבר עמד על חקירה זו בתשובת מהר"י מינץ סי' ט' שנשאל על נער אחד שנולד בר"ח אדר בשנה פשוטה ושנת י"ג היא מעוברת אימתי נעשה בר מצוה להחשב כגדול לענין עונשין ולענין שיהי' חייב בכל המצות וגם הוא הרגיש דיש לחלק בין שבאו חדשי העיבור באמצע הזמן ובין שבא בסוף הזמן והעלה דאין לחלק בזה והביא כן

בשם איזה תשובה קדמוניות [אשר לא ידעתי בשל מי הוא] שכתב וז"ל על עסק הנער שהגיע לי ג' שנה אם חודש העיבור בכלל נ"ל דוודאי אינו מן המנין מדאמר בירושלמי דמהירות סימני ואיחור סימנין וג' שנים של בתולה תלוי' בעיבור חודש של השנה שנ' אקרא לאלוקי' עליון לאל גומר עלי פי' גומר ומסכים עם ב"ד של מטה בעיבורם ואם עברו השנה בתוליה חוזרין וה"ה לתפלה ולסי' גדלות ונערות ולי"ג שנים חידש העיבור בכלל וכן משמע בפ' השואל גבי מרחץ וגבי משכיר בית לחבירו עכ"ל וכתב ע"ז הרב מהרי"מ והנה אע"ג דמשמע שהשאלה היתה על חדשי העיבורים שבאמצע הי"ג שנה אם הם נחשבים בפ"ע או נכללו בכלל השנים וי"ג חדשים של שנת העיבור לשנה אחת יחשב וע"ז השיב דחדשי העיבור וודאי אינו מן המנין וי"ג חדשים נחשבים לשנה אחת מ"מ בעיין נפשטא דה"ה בסוף כמו נ"ד חודש העיבור בכלל וכן מוכח מדבריו מהראי' שהביא מקרא דלאל גומר עלי ופירש גומר ומסכים עם ב"ד של מטה ואם עיברו השנה בתוליה חוזרים והיינו בסוף הג' שנים הרי לפנינו בהדיא שגם בסוף הג' שנים נותן לה חודש העיבור ולא נתמלא שנת ג' עד אדר השני עכ"ד והיינו שהוא קמפרש הך דנמלכי ב"ד לעבר השנה מיירי דנמלכו לאחר שנבעלה דאם לא היו מעברים לא הי' בתוליה חוזרין וכשנמלכו לעברו שוב חוזר הטבע ומסכים עמהם להיות בתוליה חוזרין. ומזה הוכיח דגם בסוף הזמן נחשב העיבור בתוך שנתה דהא בעת שנבעלה כבר כלה לה ג' שנים ויום אחד וכשעיברו ב"ד השנה אח"כ שוב נחשב לאדר הראשון בתוך ג' שנים ולא נעשית בת ג' שנים עד אדר השני והעלה דגם לשכירות בתים הדין כן וכמו שסיים שם באותו תשובה זה הוא יסוד ראייתו. עיי"ש היטב:

והנה באותו תשובה העתיק לשון הירושלמי ונמלכו ב"ד לעבר את השנה וע"ז פלפל המהר"י מינץ דאמאי נקט הירושלמי עיבור שנה דאינו בכל השנים ולא נקיט עיבור חודש דאיתא מידי שנה בשנה ותירץ משום דבפרק יוצא דופן באיבעיא דהנך בתולים מיזל אזלו ואתו או דלמא אתצידו הוא דלא מתצד כו' קאמר שם הש"ס אי אמרת מיזל אזלי ואתי שהות הוא דלא הוי להו למהדר ולכך נקיט עיבור שנה דהיינו חודש שלם בכדי דלהוי שהות לבתולים למהדר דביום אחד דהיינו בעיבור חודש אפשר דלא סגי להו לבתולים למהדר ושוב הקשה ע"ז דא"כ אמאי לא קפשיט הש"ס לאבעייתו מהך ברייתא דמייתי הירושלמי דמדנקט עיבור שנה ולא עיבור חודש ש"מ דס"ל דמיזל אזלי וביום ח' לית להו שהות למהדר וע"ז תירץ דהבעיין וודאי לא ידע דבר והפשטן דהוא רב חסדא ניחא לי' טפי למפשט ממתניתין דכנותן אצבע בעין מה עין מדמעת כו' ש"מ מיזל אזלי ואתו וכל אלה הם דברים תמוהים למאוד דמה שתירץ דלכך לא נקיט הירושלמי

יום אחד דעיבור חודש דאפשר דביום אחד ליכא שהות לבתולים למהדר קשה טובא דהא במסקנא לא קיימא הכי כדמתקיף לה רב חייא ברי' דרב איקא ומאן נימא לן דמכה שבתוך ג' אינה חוזרת לאלתר ותו אף אם נימא כיון דרב חייא בלשון ספק אמרה א"כ אפשר נמי דבעינן שהות וכך ס"ל להירושלמי א"כ אמאי לא דחי הש"ס דברי ר"ח מבריית' דהירו' וזה לא יתורץ בתירוצו ועוד אף אם נאמר דבעינן שהות ויו' א' לא סגי להכי מ"מ מה בכך דיום א' לא סגי סוף סוף כיון דעיברו ב"ד את החודש ונמצא דנבעלה בתוך ג' דקיי"ל דבתולי' חוזרין תו היו בתולי' חוזרין אף אח"כ ביום או יומים לאחר ג"ש ויו"א תדע דהא גם בלא עברו ב"ד את החודש אם נאמר דבעינן שהות לבתולים למהדר ולא סגי ביום א' אטו אם נבעלה שעה אחת קודם כלות משך ג"ש ויו"א נימא דאין בתולי' חוזרין הא וודאי בורכא דהא הך דפחותה מג"ש ויו"א בתולי' חוזרין הלמ"מ היא כדאמרינן שם בסוגיין שאמר ר"ע לתלמידיו כשם שכל התורה כילה הללמ"מ והללמ"מ סתמא קאמר כל שפחותה מג"ש לו' בתולי' חוזרין ומשמע אפי' שעה א' פאות נמי בתולי' חוזרין ואי נימא דבעינן שהות ולא סגי ביו"א ע"כ דחוזרין אפי' לאחר ג"ש ויו"א רק דהבעילה היתה בתוך ג"ש וא"כ בעיבור חודש נמי שייך הך מלתא דבתולי' חוזרין כיון דלמפרע נמצא דנבעלה בתוך ג"ש ואזדא לי' תירוצו מכל וכל ובעיקר קושייתו יש ליישב בפשיטות משום דהך לישנא ונמלכו ב"ד לעבר השנה שכ' בעל התשובה לא נמצא כן בירושלמי רק ונמלכו ב"ד לעברו לבד והך לעבר השנה שכ' בתשובה הוא הוספה מדברי בעל התשובה לפרש דברי הירושלמי ובאמת הירושלמי עצמו נוכל לפרושי ברוחא דקאי על עיבור חודש ושוב אין מקום לקושייתו וגם עיקר ראייתו שהביא מזה להוכיח דגם בבא חודש העיבור בסוף זמנו נמי נחשב בתוך שנה שעברה ג"כ נדחה בזה כיון דיותר נוח לן לפרושי להירושלמי דמיירי בעיבור חודש בכדי שלא תיקשה קושייתו דאמאי לא נקיט עיבור חודש דשכיח טפי ועוד דלשנא דלעברו בלשון זכר משמע טבי דקאי על עיבור חודש דאלו על עיבור שנה הל"ל לעברה דשנה הוא לשון נקיבה ולשון ונמלכו מתיישב שפיר גם בעיבור החודש דאף שהיו מקדשין עפ"י ראי' מ"מ הלא מאיימין היו על העדים בכדי לעברו אי לקדשו כפי הצורך שהי' נראה לב"ד משום ירקא או מתייא. וא"כ גם בזה שייך שפיר לשנא דונמלכו:

ועוד נלענ"ד להוכיח כן מדברי הירושלמי במס' נדרים בפ' הנודר מן המבושל הלכה ח' רב הושעי' כד הוי מקבל סהדיא בעין טב הוי אמר לון הוין ידעין כמה עדות יוצא מפיכם כמה שכר בתים יוצא מפיכם אמר ר' אבינא אין כך הוא אפי' דיני נפשות בת שלשה שנים ויום אחד בא עלי' ה"ז בסקילה נמלכו לעברו ובא עלי' אינו בסקילה א"ר אבין

אקרא לאלוקי' כו' בת שלשה שנים נמלכו ב"ד לעברו בתולי' חוזרין ואם לאו אין חוזרין ע"כ וכהך מימרא ככתבה וכלשונה איתא נמי במס' סנהדרין בירושלמי והך מימרא דרב הושיעא וודאי דמיירי בעדות החודש חדא דלשנא דמקבל סהדיא אינו אלא בעדות החודש דבעיבור שנה אין שם קבלת עדות כלל ותו דבעין טב הי' מקום מוכן לקבלת עדות החודש כדאמרינן במס' ר"ה זיל לעין טב וקדשי' וא"כ הנך מימרא דר' אבין דאקרא לאל גומר כו' נמי דכוות' מסתמא מיירי בעדות החודש ובמדרש שוחר טוב סי' ד' איתא אמר רב הושיעה איזו אומה שמעכבת על אלוקוה כאומה זו כיצד בשעה שהזקינים יושבים לעבר שנה הקב"ה מסכים על ידיהם ועליהם אמר דוד אקרא לאלקי עליון לאל גומר עלי ית' שמו של הקב"ה שהוא משלים עם ישראל מה שהם גוזרי' מלך ב"ו גוזר גזירה אם מבקשים סנקלוטים לבטלה אינם יכולים אבל המלך בעצמו אם מבקש מקיים ואם מבקש מבעל אבל הקב"ה אננו כן אלא מה שסנהדרין גוזרים הוא מקיים אימתי בר"ה שהסנהדרין יושבים ואומרים ר"ה ביום ב' או ג' בשבת מיד מושיב הקב"ה סנהדרין של מלאכים ואומר להם לכו וראו אם גזרו התחתונים וגמרו ומשיבים לו רבש"ע גמרו שיהא ביום פלוני מיד הקב"ה יושב באותו יום לדון עולמו וכו' למה כי חוק לישראל הוא משפט לאלוקי יעקב ישראל גזרו אותו היום ר"ה ואף הוא משפט לאלוקי יעקב שהוא מקיים גזירותיהם ומסכים עמהם הוי אקרא לחלקים עליון לאל גומר עלי שהוא מסכים לדעתן של ישראל ע"כ. והנה סיפא דהך מדרשא נראה בעליל דדריש להך קרא דאקרא לאלקים עליון וגומר על עיבור החודש דהא אימתי הוא ר"ה הוא תלי בעיבור חודש. וע"ז הביא להך קרא דאקרא לאלקים עליון וגם רישא דהך מדרשא דאמר בשעה שהזקינים יושבים לעבר שנה כו' הי' נלענ"ד לפרשו דקאי על עיבור חודש אלול בכדי לקבוע יום ר"ה ולזה קורא אותו עיבור שנה בעבור שמעברים השנה שעברה ביתרון יום אחד. ונוח לי לפרושי כן בכדי שיהי' הך מאמר דבתרי' ית"ש של הקב"ה וכו' מוסב אדלעיל מיני' והכל מאמר א' כי כן נר נראה מהמשך הלשון מיהו גם אם נפרשו כפשוטו דרישא דמדרשא קאי על עיבור שנה ממש ביתרון חודש א' ותרתי קאמר המדרש שהקב"ה מסכים על ידיהם בין בעיבור שנה ובין בעיבור חודש ועל שניהם קדריש להך קרא דאקרא כו' מ"מ כיון דמצינו בהך מדרשא דדריש נמי לקרא על עיבור חודש א"כ בלי ספק דנוח לן לפרושי דברי הירושלמי דקאי על עיבור חודש בכדי שלא תקשה לן קושית מהר"י מינץ וכדמשמען לשני' דהירושלמי בנדרים ובסנהדרין ומהך מדרש אין להביא ראי' לדינו של מהרי"מ אף אם נפרשנו דקאי על עיבור שנה דהא בהך מדרשא לא אידכר הך מלתא דבתולים חוזרין ונוכל לפרושי דמה שהקב"ה מסכים על ידיהם הוא לענין

קביעות המועדות ושארי דברים כמובן. וראיתי בירושלמי דפוס קראקא הנדפס עם פי' קצר ושם פירש בכתובות להך מימרא דר' אבין דקאי על עיבור חודש. ומעתה אזדא לה ראייתו של מוהרי"מ מכל וכל דמעיבור החודש ודאי דאין להביא ראי' לעיבור שנה דשאני עיבור חודש דשם חודש העיבור עליו דהא בזמן שהי' מקדשים ע"פי ראי' לא הי' לו שם בפ"ע רק שהי' מצטרף בשמו לחודש העבר משא"כ בעיבור שנה דהתודש הניתוסף שם אדר עליו ושפיר איכא למימר דכלתה שנתו בר"ח אדר ראשון ולא נכנס כלל בתוך שנתו. ומש"כ המהרי"מ דאדר הראשון עיקרו הוא שבט וקריאת שם אדר אינו אלא בשביל שאין לנו שם אחר לחדשים דשמות חדשים עלו מבבל וז' מהן כתובים במקרא ולזה כ' וז"ל ואלו קרא אותו שבט פשיטא שהיו אומרים שהי' בר מצוה באדר כדפרישית כו' ה"נ ל"ש וכי בשביל קריאת שם שקראו לו אדר נכנס זה להיות בר עונשין ח"ו ולא נאמר נתעברה השנה נתעברה לו הלא קריאת השם לאו משו"ה אתא אלא מפני שאדר הוא חודש האחרון לחדשים נתנו לו זה השם כי מר"ה עד סוף אדר מעברים השנה ולא קודם לכן אם לא לצורך גדול אבל ניסן היא ראש לחדשי השנה וגם תקופות שהן על סדר ימות החמה מניסן מנינן והעיבור הוא למלא פגימתו להשלים חדשי הלבנה לחדשי החמה כו' וכמו שקראוהו אדר היו יכולים לקרוא שבט ובתר שמי' לא אזלינן כדפי' עכ"ל בקצרה ועיי"ש באריכות גם זה קשה דלדבריו א"כ ט"ו בשבט דהוא ר"ה לאילנות נמי נימא דבשנה מעוברת הוא בט"ו לאדר הראשון כיון שעיקרו הוא שבט וקריאת שם אדר אינו אלא שם המושאל מפני שאין לנו שם אחר לקרותו וזה ודאי אינו כדאמרי' להדי' במס' ר"ה (ט"ו ע"א) בעי מיני' רבא מר"נ כו' היית' שנה מעוברת מהו אמר לי' הלך אחר רוב שנים ועי"ש בפי' רש"י הרי דאדר אינו עומד במקום שבט ועוד שהרי כל מצות הנוהגות בשני נוהגות בראשון לבד ממקרא מגילה ומתנות לאביונים בכדי למסמך גאולה לגאולה כדאמרי' במס' מגילה ועי' מש"כ בזה בביאורי הגר"א בשו"ע או"ח סי' תקס"ח ח לענין תענית יא"צ ולענין כל התעניתים הכתובים במגילת תענית מקודם שבטלוה היו נוהגים בשניהם הרי להדיא דדינו כאדר ולא כשבט ודלא כמהורי"מ ודו"ק. גם מש"כ מהרי"מ להביא ראי' מדברי התוס' דנדרים סוף פרק קונם שכ' וז"ל חודש העיבור אדר הראשון הוא ולא אדר השני תדע שהרי אדר הראשון היא ל' יום והשני כ"ט יום ועוד דמגילה ופורים בשני אלמא ראשון חודש העיבור עכ"ל גם ע"ז יש להשיב שהרי הך פלוגתא דר"מ ור"י דפליגי אי אדר סתם הוא הראשון או השני אינו ענין כלל לנ"ד דר"מ ור"י פליגי בלשון בני אדם מה נקרא אצלם אדר סתם דר"מ ס"ל דסתם אדר בלשון הוא השני ולכך היכי דידע דמעברא שתא ואמר סתם כוונתו על השני

דבנדרים ושטרות הולכין אחר לשון בני אדם ור"י ס"ל דסתם אדר הוא הראשון בלשון בני אדם ואפי' ידע דמעברה שתא נמי כוונתו על הראשון ולכך אינו ענין כלל לנידון דידי' דמספקינן בעיקר הדין בשנת י"ג דהנער שנולד בפשוטה אי חודש העיבור נכלל בתוך שנתו וכן לענין שכירות נמי עיקר הספק הוא אם נכלל בתוך לשין שנה מעיקר הדין אם לא ולא תלי הך ספיקא בלשון ב"א כלל והתוס' דפ' קונם כתבו בדר"מ דס"ל דבידע דמעברה שתא סתם אדר בלשון ב"א השני הוא וע"ז באו התוס' ליתן טעם לסברת ר"מ דלכך ס"ל כן משום דאדר ראשון הוא ל' יום ושני כ"ט ועוד דמגילה ופורים בשני ולכך סתם אדר בלשון ב"א הוא השני אבל אין ראי' מזה לומר דגם מעיקר הדין אדר הראשון הוא הנוסף והשני הוא העיקר ותו דאף אי נימא דר"מ ס"ל כן גם לענין עיקר הדין דאדר הראשון הוא הנוסף והשני הוא העיקר מ"מ הא ר"י פליג עלה וס"ל דגם בידע דמעברה שתא סתם אדר הוא הראשין ולא חש להנך הוכחות שכ' התוס' ואנן קיי"ל כר"י וכמו שפסקו כל הפוסקים קדמאי ובתראי כר"י זולתי הרמב"ם לבדו הוא יחיד בזה שפסק כר"מ ולכך לא חשו הפוסקים לדבריו כלל בדיעבד כמו שהוא מבואר בשו"ע אהע"ז סי' קכ"ו בהגהת רמ"א ועי"ש שם בב"ש ועיין באו"ח סי' תקס"ח בביאורי הגר"א שהאריך בזה וא"כ לדידן אין כאן ראי' כלל מהתו' מיהו לזה י"ל דמשמע לי' למוהרי"מ מלשון תדע שכ' התו' שס"ל כן לעיקר הדין דהראשון הוא הנוסף ור"מ אזיל בתר עיקר הדין ור"י דפליג ג"כ לא פליג עלי' בעיקר הדין רק משום דבלשון ב"א קרי לאדר ראשון סתם אדר ולכך שפיר הביא ראי' מהתו':

וראיתי להש"ך ביו"ד סי' ר"כ ס"ק י"ז שגם הוא דקדק כן מלשון תדע שכ' התוס' דס"ל להלכה אלא מאי דמשמע לי' להש"ך מזה דדעת התוס' לפסוק כר"מ בפלוגתא דעד אדר דהוא אדר ב' מכה הוכחות אלו וכשיטת הרמב"ם דפסק כן להלכה כר"מ הוא תמוה לענ"ד דאטו אנן מסברא דנפשין ניקום להכריע בפלוגתא דר"מ ור"י כמאן מסתבר טפי ונסמוך ע"ז לפסק הלכה וכיון דר"מ וודאי דלא פליג על הך דמגילה ופורים בשני ואפ"ה לא חש להך מלתא וס"ל דאדר סתם הוא הראשון א"כ איך ניחוש אנן לזה וממילא אית לן למפסק כר"י כדקי"ל בכל דוכתי ר"מ ור"י הלכה כר"י והרמב"ם לא מסברא פסק כן רק משום דסתם מתניתין הוא כר"מ וכמו שכ' הכ"מ אבל לפמש"כ אתי שפיר דאין כוונת התוס' להכריע כר"מ רק לפרש טעמא דר"מ דס"ל דאזלינן בתר עיקר הזמן ונ"מ לאומר שנה א' או שנה סתם וכהך דנ"ד ור"י לא פליג עליו בעיקר הדין רק דס"ל דאזלינן בתר לשון ב"א באומר עד אדר אבל בשנה א' או שנה סתם גם ר"י מודה דעיקר אדר הוא השני ולכך הביא מזה מוהרי"מ ראי' לנ"ד:

מיהו אף שזהו ברור בכוונת מוהרי"מ. מ"מ הדבר מבואר שאינו ראי' כ"כ כיון דנוכל לפרושי כפשוטו דלא באו התוס' רק לפרושי טעמא דר"מ דס"ל דבלשון ב"א סתם אדר הוא השני ולשנא דתדע אינו מוכרע כ"כ ועוד דבעיקר ראייתם של התוס' יש לפקפק דמש"כ דמגילה ופורים בשני לאו משו"ה הוא אלא בכדי למסמך גאולה לגאולה כדאמרי' במגילה ומש"כ שהראשון הוא ל' יום והשני כ"ט תליא בפלוגתא דתנאי ואמוראי במס' ר"ה [י"ט ע"ב] דאיכא מ"ד דשניהם חסירים או שניהם מלאים ואיכא מ"ד דחסירים דווקא ומ"ד דאדר הסמוך לניסן לעולם חסר מסיק שם הש"ס בתיובתא ומסקנת הש"ס הוא דזימנין מלא וזימנין חסר וא"כ אין כאן ראי' כלל על אדר השני שהוא העיקר ולכך יותר נוח לן לפרושי בדברי התוס' דלא באו רק לפרושי טעמא דר"מ ולא לדקדק בלשון תדע בכדי שלא יהי' דברי התוס' תמוהים כ"כ וא"כ אין כאן ראי' כלל מהתוס' דפ' קונם ויותר ה"ל למוהרי"מ להביא ראי' מדברי התוס' דמס' ר"ה בדף הנ"ל בד"ה אדר כו' שכ' וז"ל אבל לדידן טוב למלאות הראשון דהוא חודש העיבור שניתוסף על השנה עכ"ל מיהו גם שם לא כתבו שום ראי' לזה באופן שבשכירות בתים או כהך דנ"ד שהוא לאפוקי מחזקת המשכיר וודאי דלית למסמך ע"ז. ועוד דגם אם נחליט דאדר הראשון הוא התוספת מ"מ מאן יאמר לנו דהעומד בר"ח אדר בשנה פשוטה ואומר שנה אחת או שנה סתם דלא כלתה לו שנתו בסוף שבט:

ולענין הלכה האיר ה' את עיני ומצאתי הדבר כתוב ומפורש כדברי הרב מוהרי"מ והוא בירושלמי דמס' מגילה פ"א ה' ה' וז"ל אדר הראשון תוס' אדר השני תוספת [פי' קא מיבעיא לי' איזהו אדר הוא התוס'] מאי ביניהון [ר"ל מאי נפקא מינ'] רב שמואל בר רב יצחק אמר כבשים איכא ביניהון [ר"ל שנות הכבשים האמורים בתורה כבש בן שנתו איכא ביניהון] נולד בחמשה עשר באדר בשנה שאינה מעוברת ונכנס נשנה שהיא מעוברת אין תימר אדר הראשון תוס' שנה ארוכה הוא אין תימר אדר השני תוס' אין לו אלא עד חמשה עשר באדר הראשון אמר ר' אייבא בר נגרא במתניתא אמר כן אדר הראשון תוס' דתנינין תמן הן העידו שמעברין את השנה כל חודש אדר שהיו אומרים עד הפורים הן העידו שמעברים על תניא הדא אמרה אדר הראשון תוס' אין תימר אדר השני תוס' לקיים על שתא ומעבר להו מר עוקבא אשכח תרין אגרין בחדא כתיב ושפר באפיי ובאפי חבריי מוספה על שתא תלתין יומין ובחדא כתיב ושפיר באפין ובאפי חברייא מוספה על שתא ירח יומין מאן דאמר תלתין יומין אדר הראשון תוס' ומאן דאמר ירח יומין הדר השני תוס' אין מן הדא לית שמע מינה כלום דאמר ר' יעקב בר אחא ור' יודין גזורי ור' יהושע בן לוי לעולם שני חדשים חסירים [וכן הוא עיקר הגרסא כמו

שכתוב שם המפרש בתוספותיו] עיבר את הראשון ולא עיבר את השני מה שעשה עשוי לעולם אדר סמוך לניסן חסר הרי נתבאר להדיא דלהירושלמי הוי מספקא לי' הך מלתא וקפשיט דכבש שנולד בט"ו לאדר בפשוטה לא כלתה לו שנתו עד ט"ו לאדר שני דאדר ראשון הוי תוספת וכשנה אריכתא דמי וא"כ ה"נ לענין בר מצוה לא נעשה בר מצוה עד אדר שני וכדברי מוהרימ"י וכמו כן לענין שאילתין שייך חודש העיבור להשוכר ואף שעדיין יש מקום להתעקש ולומר דעד כאן לא מוכח מהירושלמי אלא היכי דנולד באמצע חודש אדר בפשוטה דכיון דצריכינן למנות איזה ימים מאדר לתשלום שנתו תו אמרינן דאדר השני הוא עיקר ולא כלתה שנתו אלא באדר השני אב בנ"ד דכלתה שנתו בר"ח אדר דהיינו בכלות שבט א"כ אכתי איכא למימר דכלתה שנתו בכלות חודש שבט מ"מ נראה לע"ד דאין לחלק בכך והיינו כיון דהירושלמי קאמר דאי אדר הראשון הוי תוספ' כשנה אריכתא הוא ונכלל בתוך לשון שנה האמורה בתורה כמו כן בהך דנ"ד הוי כשנה אריכתא ולא כלתה שנתו עד אדר השני דלענין שנה אריכתא אין לחלק בין אמצע אדר לתחילת אדר זהו מה שנלע"ד בדין זה:

סימן ט

שייך לה' יו"ד

נשאלתי בא' שהי' לו פרה מבכרת ונתנה לא"י בעודה קטנה לגדלה ברחוק ג' או ד' פרסאו' ולכשנוד' לו שנתעברה שאל כדת מה לעשות להפקיע הוולד מקדושת בכורה ואמר לו חכם א' שיקנה להא"י חלק בפרתו בפני עדים ואף שהוא שלא בפניו ולא כיון לקנות והוי כעודר בנכסי הגר וכסבור שהוא שלו דלא קנה מ"מ סמך בזה על דברי הרב בקצה"ח שכ' בשם הראב"ד והרשב"א דזהו דווקא בנכסי הגר דליכא דעת אחרת דמקנה לו אבל היכי דאיכא דעת אחרת מקנה מהני קנין שלא בכוונה עי"ש מש"כ בסי' רע"ה באריכות וא"כ ה"נ בנ"ד נהי דמתורת חצר לא קנה הא"י דאפשר שלא הי' עומד בשעת מעשה בצד חצירו וא"כ לא הוי רק מתורת שליחות ואין שליחות לעכו"ם מ"מ כיון שבלי ספק שהעכו"ם עשה בה מעש' קנין בהיותה אצלו שמוליכה ומביאה לחצירו דהיינו משיכה אף שהוא בלא כוונת קנין מ"מ בדעת אחרת מקני מהני ואף שבקצה"ח קמסיים ע"ז דבא"י לא מהני דעת אחרת מקנה דטעמא דדעת אחרת הוא מטעם זכי' וזכי' ליתא בעכו"ם וכדמסקי' להדיא במס' ב"מ בפרק איזהו נשך (ע"ב) ולא היא ישראל אתי לכלל שליחות עכו"ם לא אתי לכלל שליחות כו' בזה לא נראה לאותו חכם דברי בעל קצה"ח ומשום דדחיק לי' לפרש כן בדברי הרמב"ם והסיב דברי הרמב"ם לכוונה אחרת כמו שביאר במכתבו שוב נולד לו ספק אחר בזה והיינו שאח"כ פדה אותה מא"י ולא הגיד

לו מאומה מהמתנה ועדיין לא ילדה ובכדי להפקיע מקדושת בכורה מכרה לא"י אחר בקנין כסף לבד כי המשיכה היתה שלא כדין ונסתפק השואל כי אולי עדיין מתנתו של הא"י ראשון קיימת ומהני לאפוקי מקדושת בכורה:

וזהו אשר השבתי

הנה ביסוד הדין מה שחידש בעל קצהו"ח דבדעת אחרת מקנה אותו מהני קצין שלא בכוונה ולמד זה מדברי הראב"ד שהביא הנ"י ומדברי הרשב"א בחי' למס' גיטין והוא סבר כאלו הוא הלכה פסוקה ולית מאן דפליג ולענ"ד יש לדין בו טובא ומתחילה אקדים דהאי דינא לית לן למימר מסברא דנפשין בלי ראי' ברורה מוכרחת מהש"ס תדע דהא בעיק' מימרא דר"פ במס' ב"מ (דף י"א ב') דאמרי' שם ר"פ אמר דעת אחרת מקנה אותו שאני כו' עי"ש נחלקו בו אבות העולם דהרי"ף והרמב"ם לא פסקו להא דר"פ וס"ל דאין חילוק בין דעת אחרת מקנה או לא ואף דפסקי להא דרב כהנא לענין מתנה אע"פ שרץ אחריהם ואינם מגיעם והיינו משום דדעת אחרת מקנה אותו שאני אפ"ה לא פסקו להא דר"פ ולא יליף חד מחברי' רק למאי דאתמר אתמר ולמאי דלא אתמר לא אתמר וא"כ לשיטתם ודאי דלית לן למילף מלתא אחריתא מסברא מהא דרב כהנא וגם לשיטת הרא"ש וסייעתו דפסקי להא דר"פ היינו משום דרב אשי קמשני אליבי' ש"מ דהכי הלכתא אבל גם לשיטתם אי לאו דקמדמי להו ר"פ אנן מסברא לית לן לדמינהו וכמו דחזי' לאידך אמוראי בסוגיין דלא ס"ל להא דר"פ וא"כ אף למאי דפסקי' כר"פ מ"מ לית לן למילף מזה דין אחר דלא דמי להא דר"פ וזה פשוט ומעתה צריכי' אנו למיקם על עקרי ראיותיהם של הראב"ד והרשב"א אם מוכרחים המה להוציא מהם דין זה א"ל והנה הראב"ד יליף לה להך מלתא מהא דאמרי' במס' ב"ב (דף מ"א) רב ענן שקיל בדקא בארעי' אזל הדר גודא בארעא דחברי' אתא לקמי' דר"נ כו' א"ל והא אחיל דאתא וסייע בגודא בהדאי א"ל מחילה בטעות הוא את גופך אי הוי ידעת לא הוי עבדת כי היכי דאת לא הוי ידעת הוא נמי לא הוי ידע ע"כ ודייק הראב"ד מדהוצרך רב נחמן לומר כי היכי דאת לא הוי ידעת הוא נמי לא הוי ידע משמע דאלו הוי ידע המזכה אע"ג דלא ידע הזוכה מ"מ קנה הזוכה ואע"ג דאמרינן ביבמות העודר בנכסי הגר וכסבור שהם שלו לא קנה היינו משום דליכא דעת אחרת מקנה משא"כ כאן דאיכא דעת אחרת מקנה זהו תוכן דברי הראב"ד וראי' זו אינה מוכרחת כלל חדא שהרי השיטה מקובצת למס' ב"ב אחרי שהביא דברי הראב"ד אלו קמסיים עלה וז"ל ומסתברא שלאחר שבנו ונודע לו לרב ענן קידם שמיחה חבירו שוב החזיק בה רב ענן חזקה מדעתו והלכך אלו הי' מכיר בו חבירו מקודם שוב ה"ל כמאן דאמר לך חזק וקני והא אחזיק קודם שחזר בו הרשב"א

עכ"ל השיטה מקובצת הרי להדיא דהרשב"א לית לי' הך דינא שחידש הראב"ד וכיון שכן ודאי דאין להוציא מחזקת מרא קמא מכח פסקו של הראב"ד דבפלוגתא דרבוותא לא מפקי' ממונא מחזקת מ"ק [וצ"ל דהרשב"א שהביא הש"מ הוא אינו אותו הרשב"א בעל החדושים שהרי הרשב"א בעל החדושים ס"ל כהראב"ד כמש"כ הקצה"ח] ועוד כיון דאפשר לפרושי סוגיין כהרשב"א א"כ מנ"ל לחדש הך דינא דחידש הראב"ד ותו דגם למאי דמפרש שם הנ"י בעצמו להך עובדא דרב ענן דמיירי שהי' הכותל בנוי על מקום שניהם כדין כותל השותפים ורב ענן דאהדר גודא כו' היינו שבנה הכותל החדש על מקום חבירו ונשאר לו מקום קרקעו פנוי בלא כותל ונתרחב חצירו ואח"כ מיחה בו חבירו שיחזיר הכותל למקומו על מקום שניהם ונמצא שלא הי' צריך רב ענן לשום קנין מחדש דהא גם מעיקרא הי' הקרקע שלו ושפיר קא אתי עלה רב ענן מתורת מחילה שמחל לו על שעבוד המקום ובזה וודאי אלו הוי ידע חבירו אף שרב ענן לא ידע כלום מ"מ הוי מחילתו מחילה דהא אין צריך לזה קנין מחדש עד דנימא כיון שלא כיון לקנות אינו כלום דהא הקרקע הוא שלו מעיקרא ולא דמי כלל להא דעודר בנכסי הגר כו' וא"כ קושיית הראב"ד מעיקרא אינו קושיא כלל ועוד דלפום הך פירושא שכתבו התוס' דמיירי בחזקה שיש עמה טענה ג"כ אין כאן שום התחלת קושיא כלל ואף דהתוס' דחו להך פירושא מ"מ המעיין בש"מ יראה דהרבה מהראשונים קיימי בהך שיטתא ומעתה כיון דקושיית הראב"ד יש לתרצה בכמה אנפי תו אין דינו מוכרח כלל והרשב"א בחידושיו למס' גיטין כ' ג"כ כהראב"ד והיינו משום דהוקשה לו שם [כ'] גבי הא דמשני רבא ודלמא שאני זקן דידע לאקנויי דאכתי תיקשה הא הלוים לא ידעו דצריכים למקני דהא לפי סברת רבא האיבעי' הי' גם בגברי ורבא קמשני דזקן שאני שהי' חכם כסתם זקן שבש"ס דהוא חכם ולכך ידע לאקנויי אבל אינש דעלמא לא ידע זה וא"כ קשה דמה בכך שהזקן ידע כיון דאינהו לא ידעי ולא כיונו לקנות תו הוי כעודר בנכסי הגר וכסבור שהוא שלו דלא קנה וע"ז תירץ ג"כ כסברת הראב"ד דבדעת אחרת מקנה לא בעינן כוונת הקונה ומאוד נפלאו לי דבריו בזה דנחזי אנן האיך הי' הקנין שהקנה להם אותו הזקן דאם הי' הקנין בפניהם ומידו לידם מסר להם הנייר ח"כ שפיר הוי הקנין מדעתה ואי משום דלא ידעו שצריכין לקנו' קנין גמור והוי סברי דדרך שאלה נתן להם כיון דמחזירין לו מיד וכמו שפירשו רש"י ותוס' עיי"ש וא"כ אכתי לא נתכוונו לקנין גם זה לא ידעתי מה זו קושיא דהא כי היכי דידע הזקן לאקנויי ידע נמי לאודעינהו שיתכוונו לקנין גמור ולא דרך שאלה בעלמא ואי מיירי שהקנה להם שלא בפניהם א"כ ע"כ דזוכה להם ע"י אחר דבלא"ה אין כאן קנין כלל ובזוכה ע"י אחר מלתא דפשיטא הוא דאין צריך דעת הקינה

דזכין לאדם שלא בפניו ובכוונת הזוכה לחוד סגי ולהזוכה הא מצי לאודועי שיתכווין לקנין גמור ועוד דכל זה הוא לפירש"י ותוס' אבל לפי הנראה מדברי הר"ן וכן בריטב"א בשם רש"י [ואינו ברש"י שלפנינו ואולי הוא ט"ס וצ"ל ר"י] דמפרשי להך סוגיא דמס' גיטין כפשוטו דעיקר האיבעיא בהיו מוחזקין בטבלא שהוא שלה כו' היינו משום דלמא לא ידעה כלל להך דינא דבעינן שיהי' גוף הנייר של הבעל ולכך לא הקנתה לו כלל לא בלב שלם ולא שלא בלב שלם מפני שהיא סבורה דגם על הנייר שלה נמי הוי גיטא מעליא וקבעי אביי למפשט מההוא זקן שהי' הנייר משלו וא"כ ה"נ נימא דלמא לא ידע דבעינן שיהי' הנייר משלהם ולא הקנה להם כלום ודחי רבא דלמא שאני זקן דידע לאקנויי דזקן סתמא דתני הוא חכם אבל אינשי דעלמ' אכתי איכא למבעי בהו דלמא לא ידעי להא מלתא ועיין בזה בהר"ן ובהריטב"א והדין פירושא מתחוור טפי בסוגיין מפי' רש"י ותוס' דאילו לפירושם דעיקר האיבעייא היא אי ידעה לאקנויי בלב שלם מפני שמחזיר לה מיד א"כ איכא למיבעי כן בכל מתנה ע"מ להחזיר ובכל קנין סודר אי מהני גבי אשה ג"כ מהאי טעמא דהא סופו לחזור לה ולא הקנה אותו בלב שלם ועוד דהא לפום מאי דהוי סבר רבא דאין חילוק בין גברא לאתתא דהא קמייתי למפשט מערב א"כ אמאי לא תפשוט ממתנה ע"מ להחזיר ומקנין סודר אבל לפירש הר"ן אתי הכל שפיר ולק"מ ולפים הך פירושא דהר"ן אין כאן שום מקום לקושיית הרשב"א אף דלשנא דלא ידעה לאקנויי משמע טפי כפירוש רש"י ותוס' דאלו לפי' הר"ן והריטב"א ה"ל למימר דלא ידעה שצריך לאקנויי מ"מ בעיקר סוגיין ניחא טפי פירישא דהר"ן והך דיוקא לא אלים כ"כ לשנות בשבילו פירוש' דסוגיין ולפ"ז הך דינא דחדשו הראב"ד והרשב"א הוא תלוי ברפיון ואיני מוכרח כלל ולדעתי זהו כוונת הב"י והרמ"א שהשמיטו להך דינא ולא הביאוהו כלל בהלכותיהם ועכ"פ לענין קדושת בכור דהוא דאורייתא נלע"ד דלית לן לסמוך ע"ז כלל מיהו גם לשיטת הראב"ד והרשב"א נמי נראה דעד כאן לא קאמרי אלא היכי דעושה מעשה קנין כאדם העושה בתוך שלו וכהא דהיעודר בנכסי הגר וכסבור שהן שלו אבל בהך דנ"ד דכסבור שהוא של אחרים ומשיכתו אינו אלא מתורת שמירה ששכרוהו לגדל אותה ולשמרה בהא כו"ע מודים דלאו כלום היא דעיקר מעשה קנין בעינן דליהוי עושה כאדם העוש' בשלו ואעפ"י שכעת לא מצאתי ראי' לסברא זו מ"מ מסתברא הכי מפחת הסברא ובר מן הדין גם אם נחליט לדינא כהראב"ד והרשב"א וגם לא נחוש להך סברא שכתבתי דבכסבור שהוא של אחרים ואינו עושה רק בתורת שמירה גרע טפי מכסבור שהוא שלו מ"מ אכתי כ"ז אינו מעלה ארוכה בנ"ד:

והנה ראשונה יש לברורי בעיקרא דהך דינא הא דקיי"ל דזכין לאדם שלא בפניו אם הוא מתורת שליחו' וא"כ קטן דלית לי' שליחות אין לו זכי' מדאורייתא כלל אף ע"י אחר ורק מדרבנן בעלמא הוא דתיקנו לו זכי' או דהוא קנין בפ"ע ומהני גם בקטן מדאורייתא וכבר, עמד בזה הרשב"א בחידושיו למס' קדושין [מ"ב א] והראה פנים לכל צד דמהא דאמר רב גידל א"ר מנין שפלותו של אדם כמותו שנאמר ונשיא אחד ממטה כו' ופריך עלה ותסברא דהא שליחות היא א"כ מצינו שליחות לקטן אלא אי אתמר הכי אתמר מנין שזכין לאדם שלא בפניו שנאמר ונשיא אחד כו' משמע דזכי' לאו מדין שליחות הוא דאלת"ה מאי קמשני אלא הכי אתמר מנין שזכין כו' דהא סוף סוף כיון דמדין שליחות הוא הדק"ל דא"כ מצינו שליחות לקטן אלא ע"כ דלאו משום שליחות הוא וזכין לקטן דבר תורה אף שאין לו שליחות וה"נ משמע בפ"ק דקדושין [כ"ג א ב] לענין הא דאמרינן שם דרשב"א אית לי' דעבד כנעני קינה עצמו בשטר ע"י אחרים דווקא אבל לא ע"י עצמו ואמרינן עלה בעי רבא לרשב"א עבד מהו שיעשה שליח לקבל גיטו מיד רבו הרי אף דזה הוי פשיטא לי' דהרב יכול לזכות לו גט ע"י אחרים מ"מ קמיבעי' לי' אי יכול העבד לעשות שליח א"כ משמע להדיא דזכי' לאו מדין שליחות הוא ובשם התוס' הביא שהביאו בשמן של רש"י דס"ל דזכי' הוא מדין שליחות והביאו ראי' מדאמרי' בפ"ק דב"מ חצר משום יד אתרבאי ולא גרע משליחות גבי מתנה דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו ועוד מדאמרינן בפרק אין בין המודר איבעי' להו התורם משלו על של חבירו צריך דעת בעלים או אין צריך מי אמרי' כיון דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו או דלמא כיון דמצוה דילי' הוא צריך דעת כו' והא בתרומה שליחות דווקא בעינן דהא האומר לשלוחו צא ותרום והלך ומצא תרום לא הוי תרומה ומשום דדלמא אינש אקרינא שמע ואזיל ותרם כו' וא"כ אס"ד דזכיה לאו מדין שליחות הוא לא הי' יכול לתרום אע"ג דזכות הוא לו ועוד דאמרינן בפרק איזהו נשך [ע"ב א'] דעכו"ם דלא אתי לכלל שליחות לא תיקנו לי' רבנן זכי' הרי להדיא דזכי' הוא מטעם שליחות וקטן לית לי' זכי' אלא מדרבנן והקשה ע"ז הרשב"א מהא דאמרינן פרק השולח גבי חציו עבד וחציו בן חורין דאזל ואקניי לבנו קטן דקטן מקני קני אקנויי לא מקני והוצרכו להעמיד עליו אפטרופס ולקרקושי לינוקא בזוזי ואם איתא לכפיי' לאב למכתב לי' גט שחרור דהא דידי' הוא אכתי דבר תורה והלכך גיטו גט דבר תורה וזכיית הקטן אינו אלא מדרבנן ואתי דאורייתא ומפיק דרבנן ואי משים דלא לשכחי' ינוקא בשוקא ומסרך בי לקרקש לי' בזוזי והניח בצ"ע זהו תוכן כוונת הרשב"א עיי"ש:

ובחידושיו למס' גיטין גבי הא דאמרינן שם הא לכם מעות ופדו לכם המעשר הסכים כהך שיטתא דיש זכי' לקטן מדאורייתא ולא כתב כלום לדחות הנך ראיות שהביאו התוס' לשיטת רש"י וצריכין אנחנו למשכוני נפשין וליישב הנך ראיות כי היכי דלא לסתרו לשיטת הרשב"א וגם דלא לסתרו הנך סוגיות אהדדי והנה הך ראי' דהביאו מפ"ק דב"מ וגם הך ראי' מפרק אין בין המודר הי' אפשר ליישבם קצת אך הך ראי' שהביאו מפרק איזהו נשך היא אלימא טובא דאף אם לא נגרוס התם הך דתיקנו לו זכי' מדרבנן וכמו שכתבו התוס' בפרק בן סורר דאית דלא גרסי לה אפ"ה מוכח משם דזכי' הוא מדין שליחות מדתלי הא בהא כדאמרינן דקטן דאתי לכלל שליחות אית לי' זכי' עכו"ם דלית לי' שליחות לית לי' זכי' ש"מ דזכי' מתורת שליחות דאלת"ה מה ענין זה לזה כלל וכדי ליישב כ"ז נלע"ד דאף להך שיטתא דס"ל דאית לקטן זכי' מדאורייתא מ"מ גם אינהו ס"ל בע"כ דעיקר דין זכי' מתורת שליחות קאתי אלא דבזה עדיפא זכי' משליחות דקטן אף דלית לי' שליחות מ"מ זכי' אית לי' מדאוריית' והיינו משום דשליחות דהוא גם לחובה ובזה וודאי דבעינן דעת דהא אין חבין לאדם בע"כ ולכך קטן דלית לי' דעת לית לי' שליחות אבל זכי' דלא בעינן כלל דעת הזוכה ומשום דאמדינן דעתי' דוודאי ניחא לי' בהכי ואנן סהדי דניחא לי' בשליחותו בזה קטן וגדול שווים דכיון דאנן סהדי דניחא לי' בהכי ולא בעינן דעתו א"כ מה לי קטן ומה לי גדול וכל זה הוא בקטן דלהכי לאו בר שליחות הוא משום שאין לו דעת אבל עכו"ם דאיני בר שליחות אעפ"י שהוא בן דעת א"כ גם זכי' אין לו והיינו דאמרינן ולא היא קטן אתי לכלל שליחות עכו"ם לא אתי לכלל שליחות ובהכי נמי אתי שפיר הך דפ"ק דמציעא והך דפ' אין בין המודר בלי שום גמגום:

והנה מדברי הרשב"א בחי' למס' קדושין שהבאתי לעיל מוכח להדיא דס"ל דדעת אחרת מקנה אותו הוא מטעם זכי' מדמקשה מהא דאקני' לבנו קטן דהוא דעת אחרת מקנה אזכי' ולפי"ז הך דינא דדעת אחרת מקנה אותו לא שייך אלא בדבר שהוא זכות גמור דהייני מתנה ודכוותי' אבל דבר דלאו זכות גמור גם דעת אחרת לא מהני כיון דמדין זכי' קאתינן עלה וכמו כן נמי בעכו"ם דליתא בזכי' גם דעת אחרת מקנה נמי לא שייך ביה. ושיטת התוס' הוא דזכי' הוא מתורת שליחות ולכך קטן דאין לו שליחות גם זכי' ע"י אחר לא מהני גבי' וראיותיהם מבוארי' בדברי הרשב"א דלעיל ולענין הראיות שהביא הרשב"א להוכיח דזכיה לאו מטעם שליחות הוא. הנה הך ראי' דהביא מהא דרב גידל יפה תירצה הר"ן שם בסוגיא דלמסקנא נדינן מכל זה עיי' שם בדברי הר"ן אך הראי' השני' מהא דפ"ק דקדושין דבעינן עבד מהו שיעשה שליח לקבל גיטו מיד רבו הך ראי' אלימא טובא וקשה מאוד ליישבה לפי שיטת התו' ואף שהר"ן כתב לדחותה מ"מ לא

ירדתי לסוף דעתו בזה וגם הוא עצמו כתב על זה שהוא דוחק לכך יותר נראה כשיטת הרשב"א והנה לשיטת התו' דזכי מדין שליחות הוא קטן לית לי' זכי' כלל מדאו' ועכו"ם אפי' מדרבנן לית לי' כדאמרי' בפרק איזהו נשך אך לענין דעת אחרת מקנה אותו דעת התו' דמהני אף בקטן מדאורייתא ולדבריהם מוכרחים אנחנו לומר דדעת אחרת מקנה לאו מטעם זכי' קאתינן עלה רק דהוא קנין בפ"ע וההפרש שבין דעת א"מ לזכי' הוא דדעת א"מ להקטן והקטן בעצמו הוא עושה מעשה קנין משא"כ קנין דזכי' הוא דהקטן אינו עושה בעצמו שום מעשה קנין רק דאחר זוכה עבירו אף שלא מדעתו זה מקרי זכי' ולפ"ז אפשר דאף דעכו"ם לית לי' שליחות וגם זכי' לית לי' מ"מ אפשר דדאמ"ק מהני גם גבי עכו"ם תדע דהא רבינא הוי בעי למימר גם לענין זכי' דכמו דמהני בקטן ה"נ מהני גבי עכו"ם הרי חזינן דרבינא משווה עכו"ם לקטן וא"כ נהי דדחינן להא דרבינא מטעם דעכו"ם דלא אתי לכלל שליחות לית לי' זכי' מ"מ זהו דוקא לענין זכי' דעיקר קנינו הוא מטעם שליחות אבל לענין דאמ"ק דלא שייך כלל לשליחות לשיטת התו' שפיר קיימינן בסברת רבינא לדמות עכו"ם לקטן דכמו דמהני בקטן ה"נ מהני בעכו"ם. מיהו יש לדקדק לשיטת התו' דדעת אחרת מקנה מהני גבי קטן מדאו' מהא דאמרי' בקדושין (י"ט א') ת"ש איש כו' אשר ינאף את אשת איש פרט לאשת קטן וא"א מייעד א"כ מצינו אישות לקטן ופריך הש"ס ואלא מאי איני מייעד אמאי קא ממעט לי' קרא תיפשוט מינה דמייעד אמר רב אשי הכא ביבם בן תשע שנים כו' ולשיטת התו' תיקשה דאמאי לא יוכל להיות אישות לקטן הא במקדש אשה גדולה איכא כאן דעת אחרת מקנה דעת האשה שהיא מקנה עצמה לו ותיהני הקדושין שלו מדאו' ולמה הוצרך ר"א לדחוקי ולאוקמי קרא ביבם בן תשע שנים דוקא ולא מוקים לקרא ברווחא בכל הקטנים בעלמא ובשלמא לפי שיטת הרשב"א דדעת א"מ הוי מטעם זכי' אף אם נימא דהוי דאו' וכמו שביארנו לעיל מ"מ א"ש דלא מצינו אישות לקטן כיון דעיקר הקנין הוא מטעם זכי' מקדושי קטן אין זה זכות ברור לו חדא דהא איהו מתחייב לה בשאר כסות ועונה וכתובה וגם נאסר בקרובותי' ועוד שמא לא תמצא חן בעיניו ואפי' לענין חלוקת הארץ אמרי' בקדושין מ"ב כיון דאיכא דניחא לי' בהר ואיכא דניחא לי' בבקעה תו לא הוי זכות לחוד ומכ"ש לענין אשה ודאי דאיכא דניחא לי' בהך אתתא ולא ניחא לי' בהך ואפי' לענין לקדש את בתו אמרי' לא יקדש אדם את בתו הקטנה עד שתגדיל ותאמר בפלוני אני רוצה אע"ג דאשה בכל דהוא ניחא לה מכ"ש באיש דודאי דלא הוי זכות לחוד לגבי' וכיון שכן תו לא מצינן להקנות לי אשה בקטנותו משא"כ לדעת התו' דדעת א"מ הוי קנין בפ"ע קשה אמאי לא מצינו אישות לקטן ואמאי דחוק לאוקמי ביבם דוקא ולא בכל קטנים דעלמא

ונראה לדעת התו' אף דדעת ח"מ לאו מטעם זכי' הוא מ"מ לא מהני גבי קדושי קטן והיינו כיון דליכא לחיובי להקטן בשאר כסות ועונה וכתובה ממילא תו לא הוי בקדושין שום ממש דהא איהי לא מקני נפשה רק על דעת שיתחייב לה כדין איש לאשתו וכיון שאין בחיובו כלום שוב לא מקניא נפשה וכה"ג כתב הה"מ בריש פרק כ"ט מהלכות מכירה דאף למי שסובר דקטן אית לי' זכי מדאו' בדא"מ מ"מ זהו דוקא במתנה אבל גבי מכר כיון שאין נתינתו במעות נתינה אף אין מעשיו כלום מן התור' עכ"ל עי"ש. ודברי הרמב"ם בזה נמי נראה ברור דס"ל דיש לקטן זכי' ע"י אחר מדאו' וגם בדעת אחרת מקנה הוא ג"כ מטעם זכי' שהרי בפ"ד ה' א' כ' וז"ל זכין לקטן אפי' בן יו' א' ולגדול בין בפניו בין שלא בפניו ע"כ הרי דהשווה קטן לגדול לומר כשם שזה קונה מדאו' כך זה קונה מדאו' ובפ"ח מהלכות לולב ה' יו"ד כתב ואין נותנין אותו לקטן שהקטן קונה ואינו מקנה לאחרים מדאו' ונמצא שאם החזירו אינו חוזר הרי ס"ל דדעת אחרת מקנה הוא ג"כ מה"ת והא דכ' בפכ"ט מה' מכירה ה' א' שלשה אין מקחן מקח ואין ממכרן ממכר דבר תורה אבל חכמים תיקנו שיהי' החרש והקטן נושאים ונותנים ומעשיו קיימין משום כדי חייו ובהלכ' י"א כ' יראה לי שקטן שקנה קרקע ונתן דמים והחזיק בקרקע תעמוד בידו אע"פ שאין ממכרו בקרקע כלום שהקטן כמי שאינו בפנינו הוא וזכין לאדם שלא בפניו ואין חבין אלא בפניו עכ"ל ולכאורה דבריו אלה סתרי אהדדי שהרי בהלכה א' כתב שאין מקחן מקח מה"ת ובהלכה י"א כתב שקנינו בקרקע הוי קנין וע"כ מה"ת קאמר דהא במקרקעי לא תיקנו רבנן תקנתא דפעוטות וא"כ דבריו סתרן אהדדי לכאורה ונראה ליישבם בפשיטות עפ"י מש"כ הרמב"ם בפרק שלשים מהלכות מכירה ה' א' וז"ל המוכר קרקע או מטלטלין וזכה בהן ללוקח שלא מדעתו יד לוקח על העליונה אם רצה הלוקח אין המוכר יכול לחזור בו ואם לא רצה תחזור לבעלים עכ"ל וזה פשוט דדין קטן הוא כדין גדול שלא בפניו ולכך שפיר כתב בהלכה י"א שקטן שקנה קרקע ונתן דמים והחזיק בה תעמוד בידו דכיון דאית לי' זכי' ע"י דאמ"ק אותו א"כ הוא קינה קרקע מה"ת רק שהקטן יכול לחזור בו ואין המוכר יכיל לחזיר בו ודקדק הרמב"ם לכתוב כן גבי קרקע דוקא מפני שבמטלטלין כבר תקנו חכמים שיהי' מקחן מקח וממכרן ממכר משום כדי חייו אבל במקרקעי דלא תקנו כלום לכך במקרקעי אוקמא אדאי' שיהי' דינו כדין גדול שלא בפניי שיד הלוקח על העליונה וכמו כן גבי קטן יד הקטן על העליונה וזהו מאי דמסיים הרמב"ם שהקטן כמו שאינו בפנינו הוא וזכין לאדם כו' והיינו משום דדעת אחרת מקנה הוא ג"כ מטעם זכי' וכשיטת הרשב"א וכמש"כ בקצה"ח והא דכתב בהלכה א' שלשה אין מקחן מקח ואין יומכרן ממכר דין תורה וחשיב בנייהו קטן לאו למימרא

דקטן אין לו זכי' כלל במקח מדאו' אלא כיון שיכול לחזור בו בכל עת עד שיגדיל לכך קרי לי' אין מקחן מקח ורצה לומר שאין מעשיו קיימין מצד הקטן מפני שיכול לחזור בו ולא ירצה שום אדם לישא וליתן עמו על ספק ולכך תקנו חכמים במטלטלין שיהיו מעשיו קיימין ולא יוכל לחזו' בו בכדי שישאו ויתנו עמו וזהו שדקדק הרמב"ם לומר אבל חכמים תקנו שיהי' הקטן נושא ונותן ומעשיו קיימין משום כדי חייו ורצה לומר שעיקר התקנה שיהי מעשיו קיימין ולא יוכל לחזור בו כנ"ל פשוט בכוונת הרמב"ם אלא שלשון הה"מ שכ' ע"ז אבל במקח כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אף אין מעשיו כלום מן התורה אינו מדוייק לפ"ז דהא באמת אית לי' זכי' מה"ת ואפשר דכוונת הה"מ דדוקא ע"י כסף הוא דאין קנינו כלים כיין דכל עיקר הקנין הוא נתינת המעות והקטן הוא דמצי למיהדר וליקח הכסף בחזרה נמצא שאין קנינו כלום ולכך אין מקחו מקח כלל משא"כ היכי דהחזיק בחזקה אחרת מהני אף שיכול לחזיר בו מ"מ הא אינו מבטל גוף הקנין בחזרה שלו לכן שפיר מהני הקנין ובזה אתי שפיר מה שמדייק הרמב"ם בהלכה י"א וכתב ונתן דמים והחזיק דמשמע דיקא שהחזיק בחזקה אחרת לבד מה שנתן דמים וכן כתב הרשב"א בחידושיו למס' גיטין גבי הא לכם מעות ופדו לכם את המעשר שני וז"ל מהכא משמע דקטן אית לי' זכי' מדאו' בדא"מ דאל"כ אין פודין אלא משל אב והי' להם להוסיף חומש ואי קשיא הא דתנן פרק מי שמתו זכין לקטן והין זכין לגדול יטעמו משום שאין יד לקטן לזכות עצמו כגדול תירצו בתו' וכו' וא"נ בקנין סודר כיון דקיי"ל דקונין בכליו של קונה אין לו דעת להקנות כליו עד שיגיעו לעונת הפעוטות עכ"ל אך מ"מ דחוק לפרש כן בדברי הה"מ דא"כ לא ה"ל לפלוגי בין מקח למתנה רק דבמקח גופי' ה"ל לאפלוגי בין קנין כסף לשארי קנינים דהא במתנה קנין כסף ליכא וע"כ דקונה בשארי קנינים וא"כ בכה"ג גם במקח מהני ומלשונו שם משמע דעיקר החילוק הוא בין מקח למתנה וצ"ע. ועכ"פ יהי' איך שיהי' בזה כוונת הה"מ דברי הרמב"ם נראים ברורים לענ"ד כדכתיבנא ושבקי' להה"מ דאיהו דחיק ומוקי אנפשי' ולשיטת הרמב"ם ליכא לאקשויי מהא דפרט לאשת קטן דמוקמי' לה ביבם בן ט וכו' אמאי לא נימא דאשמועי' קרא בכל קטנים דעלמא דלא נימא כיון דבדאמ"ק קונה מה"ת א"כ הכא שהאשה מקנה א"ע לו הוי א"א גמורה לכך אשמועי' קרא דממעטי' לי' מחיובא משום די"ל כיון דהקטן יכול לחזור בו א"כ אי אפשר לחיובי' משום א"א משום דהוי התראת ספק שמא יחזור בו הקטן ונמצא דעוקר הקדושין למפרע ומרא דשמעתא דההיא סוגי' הוא ר"ל ור"ל ס"ל דהתראת ספק לא שמה התראה וכן תירץ בנוב"ק חלק אה"ע סי' ס"ד לשיטת ר"י בר ברזילי עי"ש בדבריו והגאון בעל ש"א הובאו דבריו בשו"ת בית אפרים בחלק אהע"ז

סי' מ"א הוסיף לומר דאפי' לר"י דס"ל התראת ספק שמה התראה אפ"ה הא גרע טפי משום דבשעת עשיית המעשה עבירה הדבר מסופק משא"כ בכל הח"ס דעלמא שבשעת מעשה העבירה ברור חיובו עי"ש בדבריו:

ומעתה בנ"ד הדבר קשה מאוד להקל מכח קניית העכו"ם הראשון כי רבו הסברות לאיסור חדא דעיקרא דהך דינא דנפיק מדברי הראב"ד והרשב"א הוא תלוי ברפיון כי ראייותיהם אינם מוכרחים בזה כלל וכמש"כ לעיל ועוד דלו יהבינן להו כל דבריהם מ"מ אכתי איכא למיחש לשיטת הרשב"א דס"ל דדעת אחרת מקנה הוא מטעם זכי' וא"כ לית' בעכו"ם דהא זכי' בעכו"ם לית' כדאמרי' להדיא בפ' איזהו נשך ועוד שהרי גם הרמב"ם סובר כן וכמבואר בדברינו לעיל באריכות ועוד כי שיטתם נראה עיקר בש"ס וכמ"ש לעיל דהך דפ"ק דקדושין דאיבעי' להו עבד מהו שיעשה שליח כו' קשה ליישב לשיטת התו' ודברי הר"ן בזה דחוקים כאשר הרגיש בעצמו בדחקו ולא נשאר לנו שום צד סברא להקל רק אם נסמוך על שיטת התו' דס"ל דדאמ"ק הוא לאו מטעם זכי' וגם זה בצירוף שיטת הראב"ד והרשב"א דס"ל דדאמ"ק מהני לקנין שלא בכוונה אשר שניהם אינם מיושבים כ"כ בשיטת הש"ס ואינם מוכרחים כלל ואיך ניקו אנן ונסמוך ע"ז באיסור שחיטת קדשים בחוץ:

ולא ידעתי מה עלה על דעת מעלתו במש"כ לפרש דברי הרמב"ם דס"ל דדאמ"ק גבי קטן שוה למזכה לגדול שלא בפניו דלא מהני רק בזכות גמור וקניית מטלטלין לא מקרי זכות מפני שהם פוחתין והולכין ולכך לא קנה הקטן גם בדאמ"ק מדאו' רק מתקנת חז"ל אבל בקרקע הקנין לו הוא זכות גמור ולכך קונה מדאו' בדאמ"ק ולא הועיל בדבריו אלה כלום חדא דהא לפ"ז מוכרחין אנו ג"כ לומר דס"ל להרמב"ם דטעמא דדאמ"ק הוא מטעם זכי' ולכך מהני בזכות ולא בחוב וכיון שכן ודאי דלא מהני בעכו"ם דהא עכו"ם לית לי' זכי' וכדאמרי' להדיא בש"ס בפ' א"נ וא"כ גם דאמ"ק ליתא בעכו"ם כיון דמטעם זכי' קאתינן עלה ושוב אין כאן היתר בנ"ד כלל וכדכתיבנא ועוד דהוא מלתא דתמי' טובא לומר דקנין קטן בקרקע אלים טפי מבמטלטלין ואנן חזי' בהיפוך דג דבמטלטלין תיקנו לו רבנן שיהי' מקחו מקח וממכרו ממכר ובקרקע לא תיקנו כלום וא"כ אלים קנינו במטלטלין טפי וא"כ אס"ד דמדאורייתא אלים קנינו בקרקע טפי א"כ איך יתקנו חז"ל בהיפוך לגמרי מדין תורה והוי כחוכא וטלולא וכמש"כ הקצה"ח ע"ז דהוא כלפי לאיי ועוד כלום חלקנו בגדול שלא בפניו בין קרקע למטלטלין מידי והרי הרמב"ם בפרק שלשים מהלכות מכירה ה' א' השווה דין קרקע למטלטלין לענין גדול שלא בפניו וכמו שהבאתי דבריו לעיל וא"כ מנ"ל לפלוגי בזה לענין קטן ודברי מעלתו נסתרים מני' ובי'

במש"כ דהרמב"ם משווה קטן לגדול שלא בפניו וקמחלק בקטן בין קרקע למטלטלין והרי בגדול שלא בפניו קמשוה להו הרמב"ם וא"כ תו לא דמי קטן לגדול ועוד אני תמה מדבריו במאי דפשיטא לי' דקנין חצר אין כאן דדלמא לא הי' עומד בשעת מעשה אצל חצירו ולכך לא קאתי עלה אלא מדין משיכה דממ"נ אם נאמר דבעינן שיעשה הקונה מעשה קנין בשעה שהדאמ"ק אותו דווקא א"כ גם במשיכה מאן לימא לן דהיתה בחצירו בשעה זו ודלמא קיימא באגם או בר"ה ואם נאמר דדעת אחרת מקנה מהני אפילו בעושה הקנין אח"כ א"כ גם מתורת חצר יש כאן קנין דהא לא אפשר שלא הי' עומד בחצירו בצד הפרה בשום פעם משעה שהקנה לו עד שלקחה ממנו בחזרה אך לפי האמת חצר שלא מדעתו וודאי דלא הוי רק מדין שליחות וכדמסיק הרב בנתיבות בסי' ר' וא"כ עכו"ם דליתא בשליחות לית לי' שום קנין בחצר שלא מדעתו ואפילו עומד בצידו ואפילו בדאמ"ק ולכך לית לן למשקל ולמטרי בנ"ד רק משום משיכה וכמו שכתב מעלתו ולא מטעמי'. ובר מן דין בהך דנ"ד דלקחה מיד העכו"ם קודם שילדה והעכו"ם לא ידע מאומה משום מתנה לא בתחילה ולא בסוף וודאי דאין בה שום צד קנין להעכו"ם כלל ויש לי בזה הרבה לרצות ואין העת גורם סוף דבר בהא סליקנא ובהא נחיתנא דמצד קנינו של העכו"ם הראשון אין כאן שום היתר בנ"ד ומצד קנינו של העכו"ם השני יודיענו מהות המשיכה במה היתה שלא כדין ונעיין בה:

סימן י

תשובה לרב א'

בנידון שאילתא דשאילנא קדמוהי בדבר הגינה אשר הי' בה מקום קבר ידוע והיתה מקודם ת"י עכו"ם שהי' מחזיק בה באלמות וחרש העכו"ם את הקבר ופינה את העצמות שהיו לו למוקש בדרך תרישתו והשליכם חוצה עד שכמעט לא הי' ניכר מקום הקבר ואח"כ בא הפלאץ ליד יהודי והוא כהן וגם הוא חרשו וזרעו כמה שנים ולא שת לבו להיות נזהר ממקום הקבר עד שאירע לו שמצא עצם אדם בקצה הפלאץ ואז נתן בלבו לחפש אחר מקום הקבר ומצא שם עוד עצמות בקבר גופה והורה לו כת"ר לקבור את העצם שמצא בקצה שדיהו ג"כ בתוך הקבר ויפה הורה אך בזאת נסתפק כת"ר אם יש לכל השדה דין בית הפרס שאסור לכהן לכנס בה וכמבואר בש"ע יו"ד סי' שס"ט וסי' שע"ב וגם בזה פתח בכתא דהיתרא ועקרי יסודי ההיתר שלו המה בנויים על דברי התו' במס' כתובות (כ"ט ע"ב) ד"ה בית הפרס שכתבו דאפי' במקום קבר נמי מקלינן כבשאר שדה ור"ל שאינו מטמא באוהל והביאו ראי' מדתניא במס' מ"ק (ה' ע"ב) מצא שדה מצוינת ואינו יודע מה טיבה יש בה אילנות בידוע שנחרש שם קבר ור"ל ומותר לכהן

לכנס בה לדבר מצוה ע"י ניפוח אין בה אילנות בידוע שאבד בה קבר ולא מהני ניפוח וא"כ אס"ד דמקום הקבר נשאר באיסורו לטמא באוהל א"כ מאי נ"מ לי' בהא כיון שאינו יודע מקים הקבר דהא אינה יודע מה טיבה קתני א"כ סוף סוף אסור לכנס בה בשביל מקום הקבר אלא ע"כ דגם מקום הקבר יצא מאיסורו מלטמא באוהל ולא היי דינו רק כבית הפרס עכ"ד התו' והנה למדנו מדבריהם דס"ל להש"ס דהמחרישה ודאי סלקא לי' לטומאה מהקבר עד ששב גם הקבר להיות כביה"פ ולפ"ז בנ"ד שהעכו"ם תרש את הקבר בהיותה ת"י ועכו"ם אינו עושה ביה"פ בחרישתו וכדתנינן להדיא במס' אהלות והסברא נותנת דהא דאינו עושה ביה"פ היינו לקולא שלא לאסור שאר שדה מלא מענה אבל מקום הקבר ודאי דיצא מאיסורו אף בחרישת העכו"ם כיון דסברא פשוטה להש"ס דהמחרישה ודאי סלקא לי' לטומאה א"כ למה יגרע בזה כוחו של חרישת עכו"ם דמקולי ביה"פ שנינו כאן דעכו"ם אינו עושה ביה"פ ולא לחומרא וכיון שכן אף שבאתה השדה אח"כ ליד ישראל והישראל תרש אותה מ"מ כיון שכבר נתבטל מקום הקבר ע"י חרישת עכו"ם והשדה צא נעשית ביה"פ ע"י חרישתו א"כ אין כאן עוד שום צד סברא לומר שתאסור ע"י חרישת ישראל כיון שאין כאן לא מקום קבר ולא ביה"פ א"כ במה תאסור ואף שמצא אח"כ עצמות בקבר עצמו מ"מ גם בזה אין חשש לאסור השדה משום דהוי כחרש ואח"כ מצא דאינו עושה ביה"פ כדתנן במס' אהלות עי"ש זהו תוכן כוונה כת"ר: **והנה** אף כי דבריו בנויים על אדני החכמה והסברא הישרה עכ"ז אם לדין יש תשובה דהא התו' שם מסקו בדבריהם וביה"פ להכי הוי מדרבנן משום דהוי ספק טומאה ברה"ר ואע"ג דבכל ספק טומאה ברה"ר לא גזרו טומאה מדרבנן מ"מ הכא שייך למיגזר טפי כיון שהספק קבוע ועי"ש ודבריהם בזה מוכרחים מאוד לפי שיטתם דס"ל להש"ס לסברא פשוטה דהמחרישה ודאי סלקא לטומאה מהקבר עד דסמכי' ע"ז גם לקולא לטהר מקום הקבר מטומאת אוהל א"כ ודאי דאית כאן ספק גמור מדאו' שמא נמצאו עצמות בשדה שנפלו מהמחרישה כיון שהמחרישה בודאי העלתם מהקבר א"כ אית לן למיחש שמא נפלו בשדה דרך הליכת המחרישה וכיון דהוי ספק גמור וספיקא דאו' לחומרא א"כ תקשי למה מקלינן כ"כ בביה"פ בעכו"ם שחרש וחרש ואח"כ מצא וללכת ע"י ניפוח לדבר מצוה ושארי קולות דתנינן שם באהלות בפירקין דביה"פ כיון דהוי ספיקא דאו' ולזה הוכרחו התו' לתרץ דלהכי הוי דרבנן משום דספק טומאה ברה"ר טהור ולמדנו מדבריהם דכל הנך קולות דמקלינן בביה"פ אינו אלא ברה"ר דמדאורייתא הוא טהור אבל ברה"י דספיקו טמא מדאורייתא ליתנהו להנך קולות וכדתנינן להדיא בפ"י דמס' טהרות משנה ד' כל ספיקות וספיקי ספיקות שאתה יכול להרבות ברה"י טמא וכיון

שכן בהך דנידון דידן דעיקר השאלה הוא אי שרי לפקח בעיסקי גינתו בהיותה זרועה ובעת ההיא וודאי דהיא רה"י וכדתנן הבקעה בימות החמה רה"י לשבת ורה"ר לטומאה ובימות הגשמים רה"י לכאן ולכאן ואף באינה גדורה נמי הוי רה"י לטומאה ורב אשי לא פליג עלי' בהא במס' שבת אלא באוקימתא דהברייתא הוא דפליגי דמר מוקים לה בגדורה בכדי שיתיישב טפי לישנא דרה"י לשבת ומר מוקים לה באינה גדורה בכדי שיתיישב טפי לישנא דבקעה וכדמפרש לה הש"ס התם. אבל במאי דמוכח מדברי עולא דגם באינה גדורה נמי הוי רה"י לטומאה לא פליגי בהך מלתא כלל וא"כ הך דנידון דידן וודאי דהוי רה"י בהיותה זרועה וא"כ אית לן למיזל לחומרא בכל הספיקות מדאו' ואזדא להו כל הנך התירים שהמציא כ"ת מעכו"ם שחרש וחרש ואח"כ מצא דבר"הי כולהו טמאין מדאו' ועוד דגדולה מזה גרסי' במס' ב"ב דף קנ"ג ע"ב אמר רבא ל"ש אלא שלא עברו עליו ימות הגשמים אבל עברו עליו ימות הגשמים רה"י לכאן ולכאן ופי' שם הרשב"ם דאם עברו עליו ימות הגשמים פעם א' תו הוי רה"י לטומאה גם בימות החמה וכן פסק הרמב"ם וא"כ בנ"ד שכבר עברו עליו כמה וכמה ימות הגשמים היינו בהיותה זרועה וא"כ לעולם הוי רה"י ועכ"פ גם לדברי התוס' שם במס' ב"ב דלא ניחא להו בהך סברא וקמפרשי להש"ס באנפא אחריני מ"מ הא וודאי דבהיותה זרועה הוי רה"י לטומאה וא"כ אין כאן שום היתר בנ"ד לפקח בעיסקו גינתו דעיקר המלאכה הוא בהיותה זרועה וזה ברור. ובר מן דין בעיקר דברי התוס' דמס' כתובות שכתבו דגם במקום הקבר מקילין כבשאר שדה והיינו ע"כ משום דאמרינן דהמחרישה וודאי סלקא לי' לטומאה מהקבר הגם כי עפר אני תחת כפות רגליהם ומי אנכי להרים ראש נגד רבותינו בעלי התוס' אשר מפיהן אנו חיים ובפרט שכן הוא דעת רש"י במס' מ"ק שפירש להא דיש בה אילנות בידוע שנחרשנה קבר היינו משום שוודאי נחרשה השדה לצורך האילנות וכן שם בשינוייא דרב פפא דקמשני הב"ע בשדה שאבד בה קבר דציינוהו לאלתר משום שאבד בה קבר ומטמא באוהל וביש אלנות אפ"ה שרי לכנס בה משום דכיון דוודאי נחרשה השדה לצורך אילנות שוב חזר הדין להיותה שדה שנחרש בה קבר ושרי לילך ע"י ניפוח ולא איכפת לן בקבר הנאבד ש"מ דגם מקום הקבר חזר להיות היתר והיינו ע"כ כסברת התום דגם לקולא אמרינן דהמחרישה וודאי סלקא לי' לטומאה. עכ"ז תורה הוא וללמוד אני צריך דלענ"ד הקלושה הדבר תמוה ביותר דאיך נאמר דהמחרישה וודאי סלקא לי' לטומאה דא"כ ע"כ צ"ל דלא היו רגילין לקבור מיתיהם כ"כ בעומק כדהשתא וכמו שכתבו כן התוס' במס' מ"ק בד"ה מנפח ולא היו רגילים כו' עיי"ש והא מלתא דתמי' טובא דהא כל עצמה עמקה של מחרישה אין רק ג' טפחים וכדאמרינן

במס' ב"ק ל' ע"א חסידים הראשונים היו מצניעים קוצותיהן וזכוכיותיהן בתוך שדותיהן ומעמיקים להם ג' טפחים שלא תעכב המחרישה וא"כ איך אפשר שיקברו את המת בפחות מג' טפחים הלא בפחות מג' טפחים הכלב יכול לחפש אחריו וכדאמרינן במס' פסחים לענין חמץ שנפלה עליו מפולת ואין לך בזיון מתים גדול מזה לקברו באופן שהכלב יכול לחפש אחריו ועוד דלהדיא תנינן בתוספתא דמס' אהלות פי"ז ומייתי לה הרמב"ם בפסקיו בפ"י מה טומאת מת ה' א' החורש ע"ג ארון אפי' מוקף רובדיס ואפי' יש על גביו רום שתי קומות יזפ"ה עושה בית הפרם ובקבר כזה וודאי דלא יצא הקבר מאיסורו ע"י חרישה כיון דהמחרישה וודאי דלח מעה ביה ומ"מ מיקרי ביה"פ וזהו דלא כהתו' ודוחק לומר דהש"ס מיירי בסתם קברי שלא היו בעומק והתוספתא קאתי לאשמועי' דאפי' בקבר עמוק הרבה או מוקף רובדים נמי איתא לדיני דביה"פ דא"כ ה"ל להש"ס לפלוגי בין ביה"פ שהוא עמוק דלא יצא הקבר מאיסורו ובין ביה"פ שאינו עמוק דגם הקבר יצא מאיסורו וכל דיני ביה"פ במשנה בסתם נשנו בלי שום חילוק וגם הרמב"ם לא קמחלק בינייהו בשום דוכתא ותו דגם בקבר שאינו עמוק ניהו דהמחרישה יוכל ליגע בי' מ"מ מאן יאמר לן דהוציאה את הכל עד שלא נשאר בקבר כלל דהא הקבר אתחזק בטומאה ובמה יצא מחזקתו ומצד הסברא וודאי נראה דניהי דאיכא למיחש שהוציאה קצת מהעצמות מ"מ רובן נשארו בקבר ועוד במאי דהוכרחו לומר לשיטתם דכל הקונות שנישנו בביה"פ אינו אלא ברה"ר ולא ברה"י וכמו שבארנו דבריהם לעיל גם זה קשה טובא דלא מצינן בשום דוכתא לחנק בביה"פ בין רה"ר לרה"י וגם הרמב"ם לא מחלק בינייהו ואדרבה סתם ביה"פ בשדה שנינו וסתם שדה הוי רה"י לטומאה בימות הגשמים דהא לזריעה קיימא וא"כ ה"ל להש"ס לחלק בין ימות החמה לימות הגשמים כדמחלק בבקעה דהא גם בביה"פ מיתר לזרוע תבואה שאינו נעקר ועוד דהא לשיטת הרשב"א והרמב"ם כיון שעברו עליה ימוח הגשמים גם בימות החמה הוי רה"י וא"כ כל קולות ששנינו בביה"פ אינו אלא בשדה שנחרשה בימות החמה דווקא ולא עברו עליו ימות הגשמים וכל כה"ג ה"ל להש"ס לפרושי:

ועוד קשה טובא שהרי התוס' עצמם במס' שבת [ט"ו ע"ב] בד"ה בית הפרס כתבו בהיפך מזה וז"ל שם נראה לר"י דמיירי בשדה שנחרש בה קבר דטהור מדאורייתא ולא חיישינן לעצם כשעורה ולא הוי אלא מדרבנן אבל שדה שנאבד בה קבר הוי ספיקא דאורייתא כדמוכח במס' מ"ק [ה' ע"ב] וא"כ אמאי אמרו חכמים אף ספק מגע ברה"י תולין והתנן בפ"ו דטהרות דכל ספיקות ברה"י טמא עכ"ל ואם איתא לדברי התוס' דמס' כתובות דגם שדה שנחרשה לא מקלינן רק ברה"ר ומשום דספק טומאה ברה"ר טהור אבל ברה"י הוי

ספק גמור וטמא מדאורייתא א"כ הדרא קושיא לדוכתא דאמאי קאמרי ברה"י חולין ולא הועילו התוס' כלום במאי דמוקי לה בשדה שנחרשה ודוק ומהתימא ששני הדיבורים המה מדברי ר"י וצע"ג לכך נראה לפע"ד דעיקר מלתא דביה"פ אינו משום דהמחרישה ודאי סלקא לטומאה דמסתמא קברו עכ"פ ביותר מג' טפחים אשר מן הדין לא הי' לנו לחוש כלל שמא העלתם המחרישה איזה עצם דלית לן לאחזוקי מקום טהור בטמא מספק וכמו שכתבו התוס' במס' מ"ק בד"ה הנ"ל בריש דבריהם (ודברי התוס' במס' מ"ק לא זכיתי להבינם כלל דרישא לאו סיפא וסיפא לאו רישא דתחילת דבריהם נוטים לשיטת הר"ש שאכתוב בסמוך אי"ה ומה שכתוב עוד ולא היו רגילים כו' המה כדברי התוס' דמסכתא כתובות והמה שני הפכים בנושא א' ומאן דמתרגם לי דברי התוס' דמסכתא מ"ק אליבא דחד שיטתא מובילנא מאני' כו') ואפי' ברה"י נמי לית לן למיחש שמא העלתה המחרישה איזה עצם ורק חומרא בעלמא שהחמירו בו חכמים הוא משום קנסא שתרש הקבר במזיד לכך החמירו בו חז"ל למיחש אולי דלדלה המחרישה איזה עצם ולכך מקילינן בהו כל הנך קילי היכי דלא שייך קנסא וכמש"כ הרא"ש והרמב"ם בפירושיהם אבל מקום הקבר ודאי דנשאר באיסורו לטמא באוהל כבתחיל' והראי' שהביאו התו' מהך סוגיא דמ"ק מברייתא דמצא שדה מצויינת ואינו יודע מה טיבה הנה המעיין שם בסוגיין יראה דפרש"י ז"ל דחוק טובא דמלבד מה שהקשינו עליו לעיל עוד יש לדקדק בו א' במה שפירש בהא דבידוע שנחרשה משים דודאי נחרשה השדה לצורך האילנות וכיון שכן ודאי דאינו מוכרח לומר שנחרשה מקודם דאימא דציינוה ואח"כ נחרשה לצורך האילנות ובע"כ צ"ל דסברא המקשה הי' דאף דנחרשה אח"כ מ"מ מדלא סלקו הציון תומ"י אחר החרישה ש"מ דגם שדה שנחרשה בעי ציון וא"כ קשה דמאי קמשני רב פפא הב"ע בשדה שאבד בה קבר דציינוהו כו' כיון דגם המקשה בע"כ ידע מזה ואפ"ה הוי קשיא לי' מדלא סלקו הציון וע"כ צ"ל דרב פפא הכי קמשני דאף דלכתחילה לא בעו ביון בנחרשה מ"מ כיון דכבר מצויינת לא מסלקי' ממנה הציון כיון דאכתי לא נטהרה לגמרי ואיכא עליו עדיין טומאת ביה"פ או דס"ל לר"פ דתלינן הא דלא סילקו הציון שלא הספיק עדיין הזמן או דאיתנסו איתום וא"כ עיקר תירוץ זה חסר מהספר ועוד דמאי ראי' הוא כלל שנחרשה כבר דלמא הוא בין חרישה לחרישה דאטו בכל יום חורשין לצורך האילנות ועוד קשה בהא דאמר ר"י עד שיהא שם זקן תו תלמוד דלפרש"י צריך לפרש דר"י פליג וס"ל דלא תלינן בסתמא בנחרשה לצורך האילנות עד שתהא שם זקן יודע שנחרשה וזה תימא וכי לא סגי בעדות דלאו זקן או תלמיד והכי הל"ל עד שיהא אדם יודע בדבר. לכך נראה דהעיקר בפירושא דהברייתא דיש בה אילנות בידוע שנחרש

בה קבר הוא כמש"כ התו' דההוכחה היא משום שדה שנאבד בה הקבר אין נוטעין ואין מקיימין בה אילנית וכן פירשוהו כל הראשונים בפירושיהם ועיין בר"מ ובר"ש ובהראב"ד ועיי' באהלות פי"ו ופי"ז ובפירושא דסוגיין בקושיית הש"ס ובשינוייא דר"פ נלענ"ד לפרש בפשיטות דסברת המקשה היתה דע"כ מתחלה ציינוה בשביל שנחרשה מדחזינן בה אילנות דאס"ד שנאבד בה לא הוי מקיימינן האילנות והקבר נמי ע"כ דליתא באותה שדה מדלא ציינוהו בפ"ע דהא מקום הקבר מטמא באוהל והשדה אינו מטמא באוהל וא"כ וודאי דבעי ציון בפ"ע ומדלא ציינוה בפ"ע מוכח דליתא לקבר באותה שדה והיינו משום דפינוהו משם או שמתחילה הי' בשדה הסמוכה ושתיהן שלו באופן שלא הי' על אותה שדה רק חששא דנחרשיבה קבר ואפ"ה ציינוה בשביל דשדה דנחרשה לחוד נמי בעי ציון ורב פפא קמשני דלעולם משום חששא דנחרשה לחוד לא בעי ציון לכתחילה רק דהכא מיירי דמתחילה ציינוה בשביל שנאבד בה קבר ומדחזינן בה אילנות מוכח שנמצא אח"כ ופינוהו משם מדלא ציינוהו בפ"ע ומהא דלא נסתלקו הציונים אוכח דנחרשה אח"כ ולכך כיון דנשאר שם טומאה על השדה בשביל חרישתה לכן לא נסתלקו הציונים דנהי דנחרשה לא בעי ציון לכתחילה מ"מ אחרי שכבר מציינת לא מסלקינן להציווים ממנה מאחר דלא נטהרה מכל וכל ובזה מתיישבא כולא סוגיא שפיר בלי שום גמגום ומיושב כל מה שדקדקנו והקשינו לפי' רש"י ואזדא לה נמי הוכחת התוס' במס' כתובות ודו"ק היטיב בכל זה ופירוש זה למדתי מדברי הר"ש במס' אהלות בפי"ד מ"ה עיי"ש במש"כ שבסוגיא זו טעו בה הפרשנים והיא פשוטה וכו' וסיו' דבריו ועוד יש לפרש בשדה שאבד בו קבר מתחיל' וציינוה ומדחזינן בה אילנית השתא תלינן דאחרי כן נמצא הקבר ופינהו ומ"מ חיישינן מיהת שמא נחרשה מדלא נסתלקו הציונים ופריך מינה דאמרי' דשדה שנחרש בה קבר לא בעי ציון ומשני ר"פ כי תניא ההיא בשדה שאבד בה קבר דציינוהו ויש בה אילנות בידוע שנחרש בה קבר כלומר ובטעות ציניה שהי' סבורים שאבד בה קבר אינו קשר עכ"ל הר"ש ז"ל עי"ש והנה ראשית דבריו המה כמו שפירשתי דהא משמע מדבריו דבא לפרושי מלתא דר"פ מדנקט בלשנא בשדה שאבד בה קבר מתחיל' וציינוה שזהו מדברי ר"פ דהא המקשה לא הי' ידע דציינוהו מתחילה בשביל שאבד בה קבר אלא ממש"כ אח"כ ופריך מינה כו' ובשינויא דר"פ פי' שהיו סבורים שאבד ובטעות ציינוה משמע מזה דראשית דבריו לפרושי דברי המקשה קאתי ולא יכולתי להשלום את דבריו בזה כלל דאנה נזכר בדברי המקשה דציינוהו בתחילה בשביל שאבד בה קבר הלא זהו דחידש ר"פ בשינוייא דידי' ועוד פירושו בשינוייא דר"פ שבטעות ציינוה אינו מובן כלל דא"כ אמאי לא נסתלקו הציונים ועוד אם נאמר דדבריו

הראשונים לפרושי דברי המקשה קאתי א"כ לא הוי מקשי מידי ודו"ק לכך צ"ל דדבריו הראשונים לפרושי שינוייא דר"פ קאתי והוא ממש כמו שפירשתי וסיום דבריו ופריך מינה כו' יש בהם איזה ט"ס כאשר הוא מצוי טובא בהר"ש ואינם מובנים והפירוש הברור בשוגיין הוא כדכתיבנ' ועכ"פ הא וודאי למדנו מדברי הר"ש מדכתב ופינוהו ש"מ דלא ס"ל כסברת התוס' במס' כתובות דלאחר שנחרשה מקילין גם במקום הקבר כבשאר שדה דא"כ לא הי' צריך לאוקמי דמיירי בפינוהו וא"כ איכא חניא דמסייע לן דלא ס"ל כהתוס' כללא דנקטינן מהנך מילי מעליותא דכתבינן דלענ"ד דברי התוס' דמס' כתובות המה תמוהים מאוד והר"ש והתוס' במס' שבת לא ס"ל כן גם מסתימת לשון הרמב"ם נראה דאזיל בשיטת הר"ש ולזאת קשה בעיני לסמוך על דבריהם אפי' באיסור ביה"פ דרבנן ובפרט שהעלתי לעיל דגם לדברי התוס' ליתא להנך קולות בשדה זרועה שהיא רה"י לטומאה אפי' באינה גדורה ועוד נוסף ע"ז דהא לדברי התוס' ע"כ צ"ל כמו שכ' התוס' במס' מ"ק שלא היו רגילים לקבור מיתיהם כ"כ בעומק כדהשתא וא"כ לדידן שקוברין בעומק אף לדברי התוס' לא נתבטל מקום הקבר וא"כ אכתי איכא לאיסתפוקי דלמא אחר שבאת השדה ליד ישראל וחרש אותה שוב נעשית ביה"פ ע"י חרישת הישראל אחרי שמקום הקבר נשאר בחזקתו ומטמא באוהל ואף שיש צד סברא לומר דכל מה שתוכל המחרישה לעלות העלתה בפעם הראשון בחרישת העכו"ם ושוב בחרישת הישראל לא העלתה ולא כלום מ"מ איכא נמי צד סברא לומר בהיפוך כיון דכל עיקר טומאת ביה"פ אינו אלא משום קנסא שחרש את הקבר במזיד וא"כ מה לי שחרש בפעם ראשון או שחרש אחרי חרישׁ העכו"ם סוף סוף יש למיקנסי' משום שחרש את הקבר כיון דמקום הקבר לא נתבטל ואכתי מידי ספיקא לא נפיק ולענין עיקר הדין שנינו להדיא בתוספתא דמס' אהלות פ"ח שאין מדוד העמים ולא ביה"פ בחוץ לארץ וכן פסק הרמב"ם בפי"א מה' טומאת מת ה' י"א ע"ש וגם הר"ש הביא להך תוספתא והקשה ע"ז מאי אין מדור העמים בחוץ לארץ דקתני דהא ח"ל בלא"ה טמאה משום חרץ העמים ותירץ דנ"מ לענין כהנים דחו"ל דשרי להו לכנס למדור העמי' ובבית הפרס וגם התוס' במס' פסחים ט"ו י"א הביאו להך תוספתא לענין דשרו כהנים בחו"ל לכנס למדור העמים וכיון שכן אחרי שבנ"ד מקום הקבר ידוע ועיקר הספק איני אלא לענין שאר השדה ובזה וודאי דמותרים הכהנים לכנס משום שאין ביה"פ בחו"ל ואף שהב"י הביא בשם מ"כ לפרושי להך תוספתא לחומרא דבחו"ל לא מהני בדיקה לביה"פ ולמדור העמים אבל לא לטהרם בחו"ל מ"מ הדבר ברור דלא שבקינן דברי הרמב"ם והר"ש והתוס' במס' פסחים דמפרשי להתוספתא כפשוטו מפני דברי המ"כ שהביא הכ"מ אשר לא ידענו מאן

חחים עלה ומי הולידו ובפרט דפשטא דלשנא דהתוספתא אינו סובל כלל את פירושו של המ"כ כאשר יראה כל מעיין שופט בצדק ולזאת בנ"ד הדבר ברור להתיר מיהו כ"ז אינו רק לשיטת הר"ש והתוס' במס' שבת דס"ל דגם ברה"י איתא להנך קולות דמקילינן בביה"פ אבל לשיטת התוס' דמס' כתובות שכתבו דלהכי הוי ביה"פ דרבנן משום דספק טומאה ברה"ר טהור מכלל דברה"י לא מקילינן שום קולא בביה"פ וממילא דהך קולא נמי דתנינן בתוספתא שאין ביה"פ בחו"ל נמי אינו אלא ברה"ר אבל ברה"י דספיקו טמא מדאורייתא א"כ אין נ"מ בין ארץ ישראל לחו"ל וא"כ בנ"ד דהוי רה"י בהיות' זרוע' אין כאן היתר מהך דהתוספת אך לפי מה שהעלתי לעיל דהעיקר כשיטת הר"ש והתו' במס' שבת שב ההותר על מכונו וכדכתיבנא זהו מה שנלע"ד בדין זה וצור ישראל יצילינו משגיאות ויראינו מתורתו נפלאות:

סימן יא

אי שרי לעשות משקה שקורין בארסט מן פת עכו"ם אם לא. וביאור דברי הט"ו בזה:

הנה מדברי הט"ז ביו"ד בסי' קי"ב ס"ק יו"ד הי' נראה בפשיטות להתיר וז"ל הט"ז לעיל בתחילת סי' זה הוכיח הב"י דמותר ליקח שאור של עכו"ם ולחמץ בו את העיסה אפי' במי שנזהר מפת של עכו"ם אע"ג שטעם כו' כי לא גזרו חכמים על פח של עכו"ם על טעם כעיקר כ"כ רש"י אבל הפירורין שהן בעין וודאי אסורין כל זמן שלא נתבטלו ברוב עכ"ל ומדהתיר ליקח שאיר ולערבו לכתחילה מפני שעל הטעם לא גזרו א"כ ה"נ דשרי ליקח פת ולשרותו במים לעשות ממנו בארסט ואי משום הפירורין שהן בעין אפשר לסננו ושפיר דמי. אך דברי הט"ז תמוהים הרבה דהמעיין בב"י יראה דלאו מטעם זה התיר הב"י משום דלא גזרו על טעם כעיקר אלא מטעם דעל השאור לא חל עדיין האיסור משום פת של עכו"ם ואפי' לדעת הר"ן דס"ל דבלישת העכו"ם ועריכתו נמי מתסר אפי' אפאה ישראל מ"מ בעינן שיהי' מתקיימת עריכת העכו"ם דלישה ועריכה דווקא בעינן משא"כ בשאור כיון דאין עריכת העכו"ם מתקיימת בלישה לא מתסרא ולכך קשרי הב"י ליקח שאור ולערבו משום דלא נאסר מעולם אבל אם הי' חל על השאור האיסור של פת עכו"ם לא הי' הב"י מתירו לערב לכתחילה ולהדיא כ' שם הב"י אבל אין לומר דאפי' אם הי' השאור אסור אפ"ה שרי לערבו משום דלא גזרו על תערובת פש"ע דהא בפ"ק דחולין גבי תערובות דמאי דפריך ממאי דתניא הנותן לשכנתו עיסה וכו' ואם אמר לה עשה לי משליכי חושש משום מעשר וקמשני רפרם שאני שאור ותבלין דלטעמא עביד וטעמא לא בטיל ע"כ ותערובת פש"ע לא למדו להתירא אלא מדמאי והרי חזינן דבדמאי לא שרינן שאור א"כ ה"נ לא הי' לנו להתיר שאור של עכו"ם אי לאו מטעמא

דלא חל על השאור הך איסורא דפש"ע מעולם זהו תוכן דברי הרב"י שם בקצרה ועיי"ש באריכות וא"כ דברי הט"ז תמוהים מאוד שכ' בשם הרב"י מה שלא עלה על לבו מעולם כיון דלהדיא מבואר בדבריו בהיפוך מזה. אבל האמת הברור דט"ס נפל בדברי הט"ז דהמדפיס עירב שני ס"ק יחד וגם הציון מס"ק יו"ד ציין שלא במקומו דמה שציין אותו בסעי' י"ו אינו ענין כלל להתם כמו שהוא מבואר ועיקר הציון צריך להיות בסעי' י"ד בהגהת הרמ"א שכ' אבל אסור לערבו כדי לאכלו ע"ז כתב הט"ז דבתחילת הסי' כתב הרב"י דשאור מותר לערבו לכתחילה אפי' במי שנזהר מפש"ע וזהו סוף דיבור ולא נתן שום טעם לזה רק שסמך עצמו על הטעם שכ' ב"י משום דאין על השאור שום איסור פש"ע ואח"כ מתחיל ס"ק אחר וקאי על מה שכתב המחבר בסעי' ט"ו מי שנזהר מפש"ע מותר לאכול בקערה עם מי שאינו נזהר אעפ"י שטעם פש"ע מתערב בפת ישראל אינו חושש ומקורו נובע מדברי התוס' פ' אין מעמידין והטור הביאו בס"ס קי"ב בשם ר"י ועל הך אעפ"י שטעם פש"ע שכ' המחבר ציין הט"ז אע"ג שטעם כו' וכ' ע"ז הט"ז כי לא גזרו כו' והן הן עצמן דברי התוס' והטור שם וטעמא דמלתא דהו' כנתערב ממילא כיון שאינו מערב בידים רק חבירו הוא המערב ובכה"ג לא גזרו על תערובתו כדתניא גבי דמאי והן עצמן מותרין ומש"כ הטור כ"כ רש"י צ"ל כ"כ ר"י וכמש"כ הטור זה בשם ר"י כי ברש"י לא נמצא דבר מזה וזהו ברור ודו"ק. ומעתה הך שאילתא דנ"ד כיון דהפת בבארסט ודאי דמיא ממש לשאור שבעיסה דהא לטעמא עביד א"כ אסור לערבו לכתחילה וכמו שכ' הרב"י להדיא דאלו הי השאור אסור הי' אסור לערבו לכתחילה משום דלטעמא עביד ומש"כ הש"ך בס"ק כ"ד עיין בפ"ח דפסק דלא כוותי' והמעיין בהגש"ד יראה דצדקו דברי הד"מ ודלא כהש"ך אך גם לדברי הש"ך הך שאילתא דנ"ד גרע טפי כיון דלטעמא עביד וכמש"כ הב"י ולזאת אסור לעשות בארסט מפת של עכו"ם כיון דאסיר לכתחילה לערב כדתנינן גבי דמאי ועיי"ש בפ"ק דחולין:

קצת חדושי הלכות מחתן המחבר

מסכת נדרים. דף ב' בר"ן ד"ה ושבועות כשבועות תירץ ר"ת ז"ל ותמהני עליו פה קדוש יאמר דבר זה דהא אמרי' כו' עכ"ל לולי דברי הר"ן הי' נלפע"ד לומר דאין כוונת ר"ת לחלק בין היכי שאומר השבועה בפיו ובין היכי שאחר משביעו והוא אומר אמן וכמו מושבע מפי אחרים דשבועות דף כ"ט רק דכוונתו הוא לחלק בין היכי שהשבועה היא לצורך אחרים וכההיא דסוטה שנשבעת לבעלה שלא זינתה וכמו שבועות הדיינים שנשבע לאחרים שתובעים אותו ובין היכי שנשבע מדעת עצמו ואוסר על עצמו איזה דבר והיכי שנשבע לצורך אחרים הוא חמור טפי וצריך לשבע בשם ולשנא דמושבע מפי

אחרים שכ' ר"ת קאי על עיקר השבועה שהוא מושבע מפי אחרים וכן נראה מלשונו במה שכ' אבל מושבע מפי עצמו מצי אסר נפשי' בלא שום כינוי עכ"ל וכן מוכח לע"ד מדברי הרא"ש שכ' בהלכות בסוגיין וז"ל ותירץ ר"ת ז"ל דדווקא במושבע מפי אחרים דומיא דסוטה כמו שבועות העדות ושבועות הדיינים הוא דבעינן שם או כינוי עכ"ל ואם נפרש כוונתו כמו שפירש הר"ן א"כ תיקשה על מש"כ כמו שבועות העדות ושבועות הדיינים אטו שבועות העדות ושבועות הדיינים מיירי דווקא שהשביעוהו אחרים והם אמרו אמן אדרבה סתמן מיירי בנשבעו הם בעצמם וכמו דמוכחי כל הסוגיית דמס' שבועות דאיירי בין במושבע מפי אחרים ובין מפי עצמם אלא ע"כ דהרא"ש מפרש לדברי ר"ת כמו שפירשתי דעיקר הנ"מ הוא בין היכי שנשבע לצורך אחרים ובין היכי שנשבע לצורך עצמו וכן מצינו האי לשנא דמושבע מפי אחרים בהאי גוונא שפרשנו ברא"ש בפ' ארבעה נדרים סי' ה' עי"ש ובזה יתיישב קושיית הר"ן מהא דהמוציא אמן אחר שבועה כמוציא שבועה מפיו דמי ומה שהקשה מההיא דמשביעני עליכם אוסרכם אני יפרש ר"ת כפירש רש"י דהתם כן נלע"ד ולתירוץ הר"ן קשה לי איך יפרש הא דאמרינן בריש שבועות הדיינים דף ל"ח ע"ב אפי' תימא רבנן דאמרי בכינוי כו' עי"ש דמשמע להדיא דלרבנן צריך לשבע בכינוי וצ"ע:

דף ג ע"ב אמר רבא לעבו' עליו בשני' קשה דא"כ נזור שטימא עצמו נמי עובר בבל יחל וא"כ תיקשה לן מתניתין דמכות דף כ"א ע"ב. דתנינן התם יש חורש תלם אחד וחייב עליו משום שמונה לאווין וקא חשיב התם נזיר בבית הטומאה והא איכא ט' בהדי לאו דבל יחל ועיין שם בתוס' ובתוס' פסחים מ"ז שחשבו שמונה לאווין לבד לאו דבל יחל וכן יש להקשות לקמן דף ד' ע"א דקאמר רב אשי הואיל וכן נזיר שטימא עצמו במזיד עובר בבל תאחר ואמאי לא חשיב לי' במתניתין והוי עשרה לאוין ובשלמא לפירוש הרא"ש דמפרש לקמן דלא קעבר בבל תאחר אלא לאחר ג' רגלים אתיא שפיר דלא חשיב לי' התם משום דלא קחשיב רק הלאוין דעובר מיד עליהם אבל לפי מאי דמשמע מדברי הר"ן לקמן בד"ה בל תאחר קרבנותיו דבאוקומתא דמעיקר' קעבר בבל תאחר מיד א"כ קשה מפני מה לא קחשיב לה שוב מצאתי בטורי אבן במס' ר"ה דף ד' ד"ה וצדקות שהקשה לקושיא זו ותירץ שם דמשכחת לה לנזיר שיעבור בבל יטמא ולא יעבור בבל תאחר כגון שנטמא וחזר ונטמא בו ביום דאינו מאחר הנזירות בטומאה השני' כיון דהוא בו ביום לכך לא חשיב לי' ואע"ג דהוי מצי למיחשבי' בנזיר טהור מ"מ כיון דלפעמים אינו עובר בבל תאחר תו לא חשיב לי' והביא ראי' ממה דלא חשיב לאו דלא יבא וכמש"כ הרמב"ם בפ"ה מה' נזירות ה' כ"א דחייב גם משום לא יבא אם הי' ביאה וטומאה כאחת

אלא ע"כ כיון דאם לא הי' ביאה וטומאה כאחת אינו חייב משום לא יבא לא חשיב לה ה"נ לא חשיב לאו דבל תאחר משום דבנזיר טמא לא משכחת לה עכ"ד והנה הנידון אינו דומה לראי' כ"כ דבשלמא התם שפיר לא חשיב לה משום דביאה וטומא' אינו יכול להיות כאחת אלא בדרך רחוק כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע המעזיבה או שהי' בבית ושהה שם עד שמת שם מת ואלו בנכנס כדרכו אינו יכול להיות ביאה וטומאה כאחת וכמש"כ הרמב"ם בפ' הנ"ל לכך לא חשיב לה משום דבסתם ביאה למקום טומאה אינו יכול להיות ביאה וטומאה כאחת אבל בנ"ד כיון דמשכחת לה בנזיר טהור מאי איכפת לן אי משכחת האי דינא בנזיר טמא או לא דהא סתם נזיר טהור הוא אמנם נ"ל ליישב דבריו באופן אחר והוא כי מתניתין לא קחשיב רק הנך לאוין דקעבר כל משך החרישה שהוא חורש את התלם וכמו דדייק לשנא דיש חורש תלם אחד וחייב עליו משום שמונה לאוין דמשמע דכל משך המחרישה יש עלי' כל שמונה לאוין משא"כ בהני לאוי דבל יחל ובל תאחר. כיון דנטמא בבואו על מקים הטומאה שוב אינו עובר עליהם כל משך החרישה וכסברת הטורי אבן ולכך לא קחשיב להו אמנם צ"ע דלדבריו לא יתיישב רק לענין לאו דבל תאחר משום דבטומאה השני' אינו מאחר יותר הנזירות כיון שהוא ביום אחד אבל לאו דבל יחל כיון דנזיר אסור לטמאות א"ע אף היכי שהוא טמא. א"כ אמאי לא יעבור בבל יחל כשמטמא א"ע פעם שני והנה בעל טורי אבן אפשר דאזיל לשיטתו שם דבאמת חשבינן ללאו דבל יחל בהנך שמונה לאוין אמנם לפירש רש"י ותוס' שם קשה וצריך לומר דכיון דנטמא אעפ"י שאינו רשאי לטמאות עוד מ"מ ליכא שוב לאו דבל יחל וצ"ע בזה:

דף ד שם ע"ב בר"ן ד"ה א"ה היינו רישא כו' ואיכא למידק לפום סברא דמקשה דמתניתין מילי מילי קתני כו' עכ"ל הא דלא מקש' הר"ן גם לפי האמת דמפרשינן למתניתין דשאני אוכל קאי על מודרני ומופרשני מ"מ תיקשה על הנך תרתי ברייתות דקתני שאני אוכל לך אסור דמיירי בשאני אוכל לחוד והיכי איירי כמו דמקשה הר"ן על מתניתין לפום הס"ד משום דבהנך ברייתות מצינן למימר דמיירי באומר קונם ואפשר דרישא דברייתא איירי בנדר ממש ולא בידות אמנם במתני' דמפרש ידות שפיר קשיא לי' להר"ן דהיכי איירי:

דף ה בר"ן ד"ה אלא הכי אתמר כו' וכיון דטעמא דשמואל משום דקסבר ידים שאינם מוכיחות לא הויין ידים ליכא למפרך כו' עכ"ל וכן כתב הרא"ש בפירושיו ולכאורה יש להקשות דהא עיקר דיוקו של שמואל הוא ממתניתין מלשנא דלך דקתני ש"מ דבעינן ידים מוכיחו' א"כ הך הוכחה יש להוכיח גם בהנך ברייתות דבתרווייהו קתני שאני אוכל לך ועיין תו' לקמן בדף ח' ולולי דבריהם הי' אפשר ליישב עפ"י מש"כ לעיל בדברי הר"ן

דהברייתות מצינן למימר דמיירי באומר קונם ומיירי בעיקר נדר ולא בידות ולפ"ז אפשר דלפי האמת מוקמינן להנך ברייתות בהך גוונא דבבא דשאני אוכל לך איירי בעיקר נדר ולא ביד ולכך לא דייקא הברייתא כלל למינקט בגוונא דלית בי' ידים מוכיחות משום דבעי למנקט עיקר הנדר בהך בבא אמנם מתניתין דבעי למנקט ידות א"כ ה"ל למנקט רבותא טפי דאף ידים שאינם מוכיחות הויין ידים כנ"ל ובזה יתיישבו דברי הרא"ש בהלכות שפסק בסי' ב' דבאומר שאני אוכל לך לחוד לא מיתסר דדווק' באומר מודרני מתחילה הוא דהוי יד עיי"ש בדבריו ולכאורה קשה עליו מהנך ברייתות דקתני להדיא שאני אוכל לך לחוד דאסור אלא ע"כ דצריכינן לומר דהברייתות נקטו בהנך בבות עיקר הנדר ולא ידות:

דף ו ע"ב בר"ן ד"ה מגו כו' י"ל דשאני גט כיון דאיכא מעש' דהיינו נתינת הגט לידה עכ"ל עיין בגליון הש"ס שהקשה דא"כ מאי פריך הש"ס ומי מיבעיא לי' לרב פפא והא מדאמר לי' רב פפא כו' הא התם איכא מעשה דנתינת מעות דהא התם איירי בנתן לה כסף וא"כ מודה רב פפא דמהני בי' יד עכ"ד ולפענ"ד יש ליישב בפשיטות דלא דמיין כלל אהדדי דבשלמא גבי גט דעיקר החששא כשלא נכתב בי' ודין שמא יאמרו שגירשה בדיבורא בעלמא והגט לראי' בעלמא ובזה שפיר אמרינן כיון דרואין שנותן הגט מיד' לידה מוכח שפיר שמגרשה בגט זה ונמצא דנתינת הגט הוא מייפה את היד שיהי' היד מוכיח וכן גבי מנאי אעפ"י שאין כתוב בו ס"ל לרבנן דמהני שפיר משום דמוכח מתוך הגט גופי' שכתוב בו שמו ורואין שהוא מגרשה דאין אדם מגרש אשת חבירו ונמצא דהוא מייפה את היד שיהי' מוכיח משא"כ התם גבי הרי את מקודשת דעיקר החששא במאי דלא אמר לי ולא ידעינן למי הוא מקדשה ועיין רש"י בקדושין ועל חששא זו אין שום תועלת במה שנותן לה מעות דמ"מ לא ידעינן למי הוא מקדשה ולא נעשה בזה יד מוכיח כן נראה פשוט:

דף ז בר"ן ד"ה ולענין הלכה כו' ותמהני עליהם שהרי סוגיא מפורשת הוא בסוף הזרוע עכ"ל לולי דברי הר"ן הי' אפשר לומר דס"ל להרמב"ן דהיכי אמרינן דספק ממון עניים לקולא אלא דווקא היכי דלא נדר בפיו לתנו לו רק דהתורה חייבתו ליתן לעניים בזה אמרינן דלא חייבה התורה רק בוודאי ולא בספק חיובא אבל כאן בנ"ד דנדר בפיו על זוז השני ולא ידעינן חם הוי נדר גמור או לא בזה הוי ספק איסורא משום דאיכא ספיקא דבל יחל דאם יש יד הרי קאי באיסור בל יחל:

ע"ב בר"ן ד"ה וכי עייל לביתי' ושם באו"ד בדף ח' ואפשר לדחות ראי' זו כו' משכחת לה כו' עכ"ל צ"ע דשם בעינן למיפשטי' להך בעיא מדור המדבר שהיו מנודין ואפ"ה

מותרי' בתשמיש והא התם היו כמנודין לעירו עוד בעינן התם למיפשטי' מבריית' אחרינא ולדברי הר"ן ליכא למיפשט מהתם מידי דאיכא למימר דהא דקאמר כמנודה היינו כמנודה לעירו וצ"ע:

דף י ע"ב במתניתין כהיכל כירושלים עיין ברא"ש שכתב דמסתבר דהאי כירושלים קאי על קרבנות ירושלים ולא על חומת ירושלים דהא לא קאמר כחומת ירושלים וצ"ע דבקדושין דף נ"ד מוכח להדיא דמיירי בחומת ירושלים דמוכיח שם ממתניתין דר' יהודה ס"ל דחומת העיר לא מיקדשא ואם נאמר כדברי הרא"ש דלית במשמע כלל בלשון זה חומת העיר א"כ שפיר מתיר ר' יהודה דאין בלשון זה חומת העיר אלא ע"כ דווקא בחומת העיר קנדר עיי"ש בקדושין ויותר יש לתמוה על דברי הר"ן בסו' סוגיין דקמפרש מאי דקאמר הש"ס תרי תנאי אליבא דר' יהודה וז"ל תנא דמתניתין סבר דלר' יהודה דעתו על דבר הקרב בירושלים וכי אמר ירושלים מחסר ותנא ברא סבר דדעתו על עצים ואבנים ועד שידור בדבר הקרב לא מיתסר עכ"ל ולדבריו ליכא שום תנא אליבא דר' יהוד' דס"ל דחומת העיר מיקדשי' ובקדושין מוכח להדיא דאיכא תנא דס"ל אליבא דר' יהודה דחומת העיר ומגדולתי' מיקדשי דאל"ה תקשי התם על רב עיי"ש היטב בסוגיא וצ"ע:

דף י"ב גמ' נותר דעולה ונותר דפיגול איצטריכא לי' ס"ד אמינא איסור נותר ואיסור פיגול קמ"ל עיי' בתוס' שהקשו דמ"מ נפשוט דבעיקרו מתפיס דאל"ה אמאי אסור דנותר הוי דבר האסור עי' בדף כ"ג ע"ב ד"ה אבל ותירצו שני תירוצים ולא זכיתי להבין דבריהם הקדושים דלפי דבריהם לא הוי צריך הש"ס לדחוקי כולי האי בישוב הברייתא והוי מצי למדחי בפשיטות דלכך אמרי' בנותר דבעיקרו מתפיס משום דחזי' דמתכוין לאיסור ולכך אסור או משום דדבר האסור דעכשיו בא מכת דבר הנדור ולכך אסור וכתירוצם של התו' לפי המסקנא הוי מצי הש"ס למדחי בתחילה בלא הך תירוצא דבשר עולה ולולי דבריהם הי' נראה בפשיטות דגבי נותר איכא גם איסור עולה דכשחייל איסור נותר לא פקע איסור עולה וכדמוכח בכריתות י"ג ע"ב גבי יש אוכל אכילה אחת וחייב עליו ארבע חטאות דחיי' משום נותר ומשום טמא במוקדשין הרי דבאיסור נותר לא פקע איסור מוקדשין ועוד כמה סוגיות דכריתות מוכח דלא פקע איסור מוקדשין מנותר וא"כ שפיר קמתפיס באיסור המוקדשין שיש בו:

דף יג גמ' ולמאן דשרי לה' מאי עביד לי' כו' קשה לי אמאי לא אמרי' דלה' קאי לרבות דנדר חל על דבר מצוה כדאמרי לקמן דף ט"ז ע"ב מ"ש נדר דכתיב איש כי ידור נדר לה' לא יחל דברו

שם בגמ' לא קשיא הא דאמר לא לאימרא הא דאמר לאימרא פשטא דגמ' משמע דמוקי למתניתין דלקרבן דאומר בשבא ובריית דלאימרא מירי באומר בפתח וקשה דא"כ אמאי קתני בברייתא שאוכל לך אסור והא הוי מכלל לאו אתה שומע הן כמו דאמרי' לעיל דף י"א ע"א גבי לחולין שאוכל לך ובריית הא ס"ל מכלל לאו אתה שומע הן מותר מדקאמר לא אוכל לך מותר ועי' בר"ן מה שתי' ועי' במל"מ שמיאן בתירוצו ולולי דמסתפינא הוי אמינא דלחולין בפתח אית בי' במשמע תרי לשנא חדא משמע דלא חולין וגם אית בי' במשמע שיהא לחולין כמו לחולין בשב"א וכן כתב הרא"ש לעיל דף י"א ע"ש וטפי משמע לחולין שלא יהא חולין. אמנם זהו דוקא היכי דמצינן לפרושי כוונתו בכה"ג אבל היכי דלא מצינן לפרושי כוונתו כה"ג צריכינן למימר דכוונתו הוא שיהא חולין (וכמש"כ הרא"ש לעיל דף ו' ע"ב גבי ואת חזאי דאי לא הוי מצינן לפרש ואת חזאי ע"כ הוי צריכינן לומר דכוונתו הוא שיהא השני' ג"כ מקודשת אבל כיון דמצינן לפרש ואת חזאי הלכך קמיבעי' לי' אי הוי יד וכן יש לפרש הכא הלכך היכי שאומר לחולין שאוכל לך בפתח דמצינן לפרש דכוונתו הי' לאסור וכוונתו הוא במכלל לאו אתה שומע הן שפיר מפרשי' לדבריו הכי ואף דבאמת לא אסרי' לי' במכלל לאו היינו משום דבעינן תנאי כפול אבל מ"מ כוונתו ודאי דהכי הוא ואינו מוציא דבריו לבטלה אבל גבי לאימרא שאוכל לך אף שאומר בפתח אם נאמר דכוונתו הוא שלא יהא אימרא א"כ כל דבריו המה לבטלה כיון שאינו רוצה לאסור עצמו בכלום הלכך מפרשי' דכוונתו הוא כמו לחולין בשב"א ושפיר תני בברייתא לאימרא שאוכל לך אסור משום דודאי כוונתו כמו לאימרא בשב"א דאל"ה ה"ל לשתוק וכ"כ הרא"ש לקמן דף י"ח ע"ב ד"ה סתם נדרים להחמיר וז"ל דסתם הנודר דעתי לאסור מדלא שתק עכ"ל אבל לאימרא לא אוכל לך מפרשי' דכוונתו הוא כמו לא אימרא רק דכוונתו הוא בדרך מכלל לאו אתה שומע הן רק דאנן אמרי דלא מהני בהאי לשנא כן נלפע"ד פשוט בפשטא דשמעתין:

דף יג ע"ב בר"ן ד"ה כבשר חזיר כו' ותנא נמי שאסורין באכילה ויש בהם טומאה עכ"ל צ"ע קצת דהא גם בשר חזיר מטמאה וכמו דאיתא להדיא בזבחים דף ע' ע"ב עי"ש וא"כ ליכא שום רבותא בנבילות וטריפות ויש ליישב:

דף טו ג"מ אלא דאמר קונם עיני בשינה למחר אם אישן היום עיין בר"ן שמפרש דה"פ לפי הס"ד ה"ז בבל יזהר שלא יבא לידי בל יחל ואסור לישן ביום ראשון כדי שלא יבא לידי בל יחל וע"ז פריך והא לא מצית אמרת הכי דהא אמרת כל באיסורין מזדהר אלא דאמר קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר וה"פ ה"ז בבל יחל פירש דמותר לו לישן היום ולהביא עצמו לידי ספק בל יחל ומוכיח מזה דמותר לו לישן היום משום דמזדהר גם בתנאי' ועיין

בדברי הר"ן וצ"ע לפי פירושו מאי הוי ס"ד דהמקשה דבתחילה כשרצה לפרש דמיירי מתניתין באומר קונם עיני בשינה למחר הי' מפרש כוונת המתני' במאי דקאמר ה"ז בבל יחל דהכוונה הוא שצריך לזהר שלא יבא לידי בל יחל ואח"כ כשמוקי למתניתין דמיירי באומר קונה עיני בשינה כשאישן למחר מפרש להרי זה בבל יחל דמותר להביא עצמו לידי בל יחל ואמאי לא מפרש נמי דה"פ דיזהר עצמו מלבא לידי בל יחל ואסור לישן היום שמא יישן למחר וגם המתרץ למה הוצרך לתרץ דמיירי בשניים כבר ולמה לא תירץ כפשוטו הן אמת דהר"ן מפרש לתירוצא דהש"ס במאי דקאמר דאי ניים הכוונה הוא דאשמועינן מתניתין דאסור לישן היום שמא יישן למחר והכי קתני יזהר שלא יישן היום שלא יבא לידי בל יחל אמנם הוא דחוק מאוד בכוונת הש"ס דהיכן נרמז זה במאי דקאמר הש"ס דאי ניים ופשטה דלשנא דהש"ס משמע כדברי רש"י דמתרץ למתניתין דמיירי שישן כבר ולכך קעבר בבל יחל ועוד דאף לדברי הר"ן מ"מ קשה מאי הוי ס"ד דהמקשה דלא הוי ניחא לי' בהך פירושא כמו דהוי ניחא לי' הך פירושא לפי מאי דהוי בעי למוקי' באומר קונם עיני בשינה למחר אם אישן היום וכמו שהקשינו ואין לומר דלא ניחא לי' לפרש הכי משום דלא הוי רבותא כלל דזה וודאי אינו דהא חזינן דאיכא אמוראי דס"ל דגם בתנאי' מזדהר הרי דלא הוי סברא פשוטה לאסור לישן היום. ולולי דברי הר"ן הי' נראה לפרש דברי הש"ס דהא הוי פשיטא לי' להש"ס מלשנא דמתניתין דנקטה ה"ז בבל יחל דמשמע שכבר חל עלי האיסור של בל יחל ובאומר קונם עיני למחר אם אישן היום מיירי שכבר ישן היום וחל עליו איסור דבל יחל דכל זמן שלא ישן ביום ראשון לא חל עליו עדיין איסורו של בל יחל וכן באומר קונם עיני היום אם אישן למחר מיירי ג"כ דכבר ישן ביום ראשון ומעתה חל עליו איסורו של בל יחל ולא ניחא לי' לפרש מתניתין דהרי זה בבל יחל שיזהר מלבא לידי איסורו של בל יחל דלשנא דמתניתין לא משמע הכי והא דקאמר הש"ס הא אמרת כל באיסורין מזדהר ה"פ ואלא דאמר קונם עיני בשינה למחר אם אישן היום וקמ"ל במתניתין הא גופי' דמותר לישן היום ולהביא עצמו לידי ספק בל יחל הא אמרת כל באיסורין מזדהר פירש ומלת' דפשיטא היא ולא בעי מתניתין לאשמועינן זה [גם נ"ל דהא דאמר נן מעיקרא ומודה רב יהודה סתמא דהש"ס קאמר לה והיינו משום דפשיטא לי' להש"ס דלא פליגי בהכי ולכך נאמר כאן הא אמרת דמלתא דפשיטא הוא ולא צריכא מתניתין לאשמועינן זה] אלא ע"כ דאמר קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר וקמ"ל דמותר לישן היום ולהביא עצמו לידי ספק ומשני דאי ניים פי' דמיירי שכבר ניים היום וכפירש"י וקמ"ל מתניתין הא גופי' דחל בל יחל

למפרע דה"א כיון דבעידנא דקא ישן לא חל בל יחל תו לא חייל אח"כ קמ"ל וכ"כ הר"ן לקמן ע"ב דהא גופי' הוי רבותא עיין בר"ן ע"ב סד"ה אכל:

שם רבינא אמר לעולם כדקתני ומאי בל יחל מדרבנן יש להבין הטעם מפני מה אסרוה רבנן בהני נדרים שאין בהם ממש לאסור אותם משום בל יחל ולעיל גבי בשר חזיר ושארי דברים לא אסרוה רבנן וצ"ל דכאן כיון דלשון הנדר הוא כלשון שאר נדרים רק מצד אחר בא ההיתר היינו משום שאין בו ממש וכיון דהלשון היא כשאר נדרים לכך החמירו חכמים לאסור בבל יחל אמנם לעיל דלשון הנדר עצמו הוא משונה משאר נדרי' לכך לא החמירו חכמים לאסור בבל יחל:

דף י"ז במתניתין יש נדר כו' הנה לענין אם אמר קונם עלי ככר זה קונם עלי ככר זה שני פעמים זאח"ז הר"ן ד"ה לרב הונא כתב להדיא דאינו חל ואינו חייב אלא אחת ומדברי הרא"ש בשמעתין לא משמע מידי וראיתי בש"ך ביו"ד סי' רל"ט ס"ק ל"ב שכ' להוכיח מדברי הרא"ש כדברי הר"ן וז"ל וכן משמע מפירש רש"י והרא"ש מדפירשו יש נדר בתוך נדר לענין נזירות ולא לענין מלקות עכ"ל ולא זכיתי להבין דבריו בזה ואיני רואה שוה הוכחה לזה מדבריהם דהם פירשו המתניתין ובמתניתין גופי' מפרש להאי יש נדר בתוך נדר לענין נזירות ורש"י ורא"ש לא חידשו בזה כלום יותר ממאי דתנינן במתניתין גופי'. ולכאורה הי' נראה להוכיח מדברי הרא"ש להיפך דס"ל גבי קונם חל נדר על נדר והוא מדקפרש הרא"ש לסוגיא דשמעתין דפריך לתני יש נדר בתוך נדר כפשוטו דכיון דבנזירות גופי' משכחינן לפלוגי ולא כפירש הר"ן בשמעתין א"כ ע"כ דס"ל להרא"ש דנדר חל ג"כ על נדר דאל"ה תקשי קושיית הר"ן בשמעתין דמאי קפריך על רב הונא גם על שמואל תקשי לתני גבי נדר גופי' פעמים שחל נדר על נדר כגון גבי נזיר ופעמים שאינו חל כגון בקונם ככר זה עלי קונם ככר זה עלי אך דאמת זה אינו הוכחה משום דיש ליישב קושיית הר"ן כמו שתירץ הרשב"א בחידושיו בשמעתין עיי"ש בדבריו:

דף יח ע"ב מתניתין סתם נדרים להחמיר עיין ברא"ש שפ' לטעמא דמלתא דסתם הנודר דעתו לאסור מדלא שתק ויש לדקדק דא"כ מאי פריך הש"ס מההיא דספק נזירות דלמא התם איירי כמו דמפרשי רש"י והרא"ש כגון דאמר הריני נזיר שיש בכרי הזה מאה כור או שאמר הריני נזיר אם זה פלוני ובזה לא שייכא סברא דסתם הנידר דעתו לאסור מדלא שתק דהא איכא למימר דדעתו אם יתברר שפלוני נזיר יהי' ג"כ נזיר וצריך לומר דקושיית הש"ס הוא מדקתני סתמא ספק נזירות להקל משמע בכל אופן אף באופן דאיכא לספוקי בלשון אם הוא מועיל א"ל ג"כ הוא להקל אך לכאורה קשה הא דפריך לקמן דף י"ט ורמי דר' יהודה אדר' יהודה מי א"ר יהודה לא מעיילי אינש נפשי' לספיקא ורמינהו כו'

ואמאי לא משני דלכך מחמיר ר' יהודה במתני' משום הך סברא דכל הנודר דעתו לאסור משא"כ בההיא דכרי כמש"כ מקודם וצ"ל דקושיית הש"ס הוא דווקא לפי מאי דמשני דמתני' דספק נזירות היא כר' יהודה וא"כ יסבור ר' יהודה דבכל אנפי הוי ספק נזירות להקל ופריך שפיר ממתניתין דידן:

דף כא גמ' אמר לי' רבינא לרב אשי אמר לו טפי מסלע והלה אומר בציר משקל נדרא הוי או זירוזין הוי עיין ר"ן שפירש שני פירושים לפי' האחד צדדי האיבעי' הוא דכיון דנחתי לדיוקא אם כוונתו הוא בדווקא או לא ולפירוש השני צדדי האיבעיא הוא משום דמרחקי כולי האי אם כוונתם הוא בדווקא אי לא ונלע"ד דלהך פירושא דהאיבעיא הוא משום דנחתי לדיוקא לכך חיישינן שמא בדווקא נדרו א"כ אם אחד אומר טפי מסלע והלה אומר שקל לא שייך למיבעיא רק על זה שאומר טפי מסלע אבל האומר שקל וודאי נדרי זירוזין הוי כיון דלא נחית לדיוקא ולכך צריכינן לפרושי איבעיית הש"ס דקאי על מתניתין דידן דקמיבעיא לן על שניהם אי הוי נדרי זירוזין או לאו ע"כ דצ"ל דמאי דאמרינן אמר לו טפי מסלע והלה אומר בציר משקל דווקא כששניהם דייקי האי בטפי והאי בבציר ולאו או או קאמר אמנם לאידך פירושא דעיקר האיבעי' הוא משום דמרחקי כולי האי איכא למימר דאו או קאמר הש"ס וכן פירש באמת הרא"ש לפי שיטתו דמפרש דטעם האיבעי' הוא משום הפלגה והנה הטור וב"י כתבו וז"ל ואם המוכר אומר קונם אם אפחת מיותר מסלע או שאמר הלוקח קונם אם אוסיף לך על מעט פחות משקל ונתרצו בג' דינרים ה"ז נדר שאין דרך לזרז כשמפליגין כל כך ולנדר גמור נתכוונו עכ"ל ומדכתבו בלשונם תו או משמע דאף אם אחד אמר טפי מסלע והלה אומר שקל מ"מ לנדר גמור נתכוונו שניהם וע"כ דטעמא הוא משום הרחקה דאי משום דיוקא א"כ איך מוכח מהשני שמכוין לנדר גמור וראיתי בט"ז שם ס"ק ה' שכ' אליבא דהטור וב"י דם דס"ל עיקר כטעמא דדיוקא ולפענ"ד ליכא למימר הכי כמש"כ ואין לומר דכוונתם במה שכ' ולנדר גמור נתכוונו דקאי על כל א' בפ"ע על מי שנחת לדיוקא דכוונתו לגדר גמור דז"א חדא דהא כתבו שם דהיכי דאחד העמיד דבריו והשני לא העמיד מתוך שנתבטל לגבי אחד נתבטל לגבי חבירו ועוד דלא הי' להם כלל לכתוב תיבת או אלא ע"כ דכוונתם הוא כמש"כ:

כתב הש"ך שם סי' רל"ב ס"ק ה' וז"ל ול"נ דהכי פירושו דכיון דדייק ואמר טפי מסלע א"כ כוונתו דעכ"פ פחות מסלע לא אם כן אמרינן האי טפי זירוז הוא אבל סלע נדר הוא או"ד כולה זירוז הוא וכן בפחות משקל והכי משמע מדקאמר התם בש"ס מי דמי כו' הכא ספיקא הוא דלמא פחות מסלע ויותר על שקל קאמר עכ"ל הנה מש"כ והכי משמע

לא הבנתי כוונתו כלל מאי משמע לי' מהתם ולענין גוף פירושו דמפרש דהא פשיטא לי' דטפי מסלע הוי זירוז ועיקר האיבעיא הוא על הסלע לדעתי קשה מאוד דא"כ מאי פשטינן מההיא דטיפת צונן דהא החם דמיא לטפי מסלע ולא לסלע עצמה ולכך שפיר הותרה לו טיפת צונן כיון דשרינן כאן מה שהוא טפי מסלע אבל מנ"ל לומר דאף לסלע הוי נדרי זירוזין ואין לומר כיון דהתם שרינן לגמרי הנדר כמש"כ הרא"ש בסוגיין לכך פשטינן ג"כ לאיבעיין דשרי לגמרי דז"א דהא במתניתין ליתא להך דינא דשרי לגמרי הנדר ורק מסברא כתב כן הרא"ש ואם נאמר דפשיטא לי' להש"ס התם מסברא דשרי לגמרי א"כ בבעיין נמי נימא מסברא הכי ולמה הביא כלל למתניתין דהתם וצ"ע:

דף כד בגמ' לעולם ר"א בן יעקב הוא כו' דאמר לאו כלבא אנא כו' ולכאורה יש להקשות לפמש"כ הר"ן בשם הירושלמי דהיכי דזה אמר מפני כבודי וזה אמר מפני כבודי דברי הכל אסור ואינו יכול להתיר וא"כ תיקשה ממ"נ אם אומר המדיר הך טעמא דלאו כלבא אנא א"כ הוי כזה אומר מפני כבודי וזה אומר מפני כבודי דאינו יכול להתיר ואם אינו אומר הך טעמא דלאו כלבא א"כ הוי נדרי זירוזין ואינו צריך כלל התרה ואף בסתם כשהמדיר אינו אומר כלום ג"כ קשה ממ"נ על הך מתני' דאם באנו עליו מהך טעמא דלאי כלבא א"כ אין לו התרה ובלאו הך סברא הוי נדרי זירוזין ולמאי מיבעי' לי' כלל היתר ומלשנא דמתני' משמע דבעינן דווקא שיאמר לו וכן משמע מלשון הפוסקי' דבעינן שיאמר לו דווקא המודר הך לשנא דכלום אמרת אלא מפני כבודי אך באמת קשה הך קושיא על תירוצא דהש"ס גופי' דקמשני דקאמר לאו כלבא אנא הא במתניתין קתני שיוכל לומר לו כלום אמרת אלא מפני כבודי הרי דטעמו הוא מפני כבוד המודר ולא מפני כבוד המדיר וצריך לומר דכוונת הש"ס הכי הוא דלעולם העיקר מה שהוא רוצה ליתן לו המתנה כוונתו הוא משום כבור המודר והא דקאמר מר לאו כלבא ה"ק אם לא תקבל ממני מיחזי שאתה רוצה שאהנה ממך ואתה איני רוצה ליהנות ממני א"כ מיחזי אני בעינך ככלב לכך יכול להתיר לו ולומר זהו כבודי וכיון דמה שאינו מקבל ממנו הוא מטעם שזה כבודו יותר א"כ ממילא נתבטל גם הטעם דלאו כלבא אנא דמה שאינו מקבל ממנו הוא משום שזהו כבודו של המודר ולא מפני שהוא בעיניו ככלב והכי דייקא לשנא דהש"ס דקאמר דמתהנינא מינך ונא מתהנית מנאי ומשמע דעיקר טעמו הוא מה שאינו רוצה ליהנות ממנו:

שם ע"ב גמ' תנא נדרי הבאי מותרין שבועות הבאי אסורין והר"ן גורס כך שבועות הבאי מותרין ולפי הך גירסא צריך לומר דהא דפריך רבינא ודלמא האי גברא קינא דשומשמי

חזא ע"כ צ"ל דהקושיא הוא על לשנא דברייתא דקרי להו שבועות הבאי ולשנא קשיא לי' דדלמא שפיר אשתבע וב"כ הרשב"א בחידושיו להדיא:

דף כו ע"ב בר"ן ד"ה לרבא מיהו איכא מ"ד דכי אמר דבמעמיד כולן אסורין דיוקא דומיא דמתניתין כו' וכדבריו נ"ל להכריע כו' עכ"ל לולי דמסתפינא הוי אמינא דלא קשיא כ"כ דע"כ לא סברי האיכא מ"ד דבהותר אחד ע"י שאלה הותרו כולן אלא אליבא דרבה דס"ל דבמעמיד כ"ע לא פליגי דאסור והיינו ע"כ דס"ל דבמעמיד לא מקרי כלל נדר שהותר מקצתו דאי הוי מקרי הותר מקצתו הוי מותר כולהו אליבא דב"ה אלא ע"כ דלא מקרי כלל הותר מקצתו וע"כ צ"ל דטעמו הוא משום דהוה לא כיון כלל מתחילה על אביו ואחיי ונמצא שלא היו כלל בכלל הנדר ולכך לא מקרי הותר מקצתו אמנם כשהותר ע"י שאלה הרי הותר מקצת הנדר ולכך ס"ל להאיכא מ"ד אליבא דב"ה דהותר כולו אבל לרבא דס"ל דבמשנה כולהו מודו דהותר מקצתו הותר כולו וכי פליגי במעמיד דווקא א"כ לדידי' ע"כ מקרי נדר שהותר מקצתו וטעמו דכיון שאמר סתם בראשונה הרי עליכם קרבן גם אביו בכלל ואח"כ כשמתיר לאביו שוב מקרי הותר מקצתו רק דפליגי רבנן ור"ע וב"ש וב"ה אי תפוס לשון ראשין או לשון אחרון וקמפרשי האיכא מ"ד דה"פ דהש"ס כיון דבלשון ראשון שאומר כולכם אסורין מחזיק דיבורו הראשון שרוצה לנדור ואח"כ כשאומר חוץ מאב ומוציא את אביו מתוך הנדר תו מקרי הותר מקצתו וכיון שהותר מקצתו הותר כולו ונמצא שסותר בדבריו האחרונים את דבריו הראשונים דבראשית דבריו הוא מקיים את הנדר ובסוף דבריו הוא סותר את הנדר ופליגי בזה ר"ע ורבנן אי תפיס לשון ראשון או לשון אחרון [ובהכי מתיישב לשנא דהש"ס ולא צריכינן למדחק נפשין כ"כ ולומר דפלוגתתן לא דמיא ממש לפלוגתא דר"י ורבנן ועיין ר"ן ורא"ש] וכיון שכן אליבא דרבא ליכא שום נפקותא בין הותר ע"י טעות ובין הותר ע"י שאל' דבין כך ובין כך מקרי נדר שהותר מקצתו ומעתה לא קשיא קושיית הר"ן על הא"מ דדווקא אליבא דרבה קאמרי הכי אבל לא אליבא דרבא ודו"ק:

דף לב ע"ב מתניתין אין בין המודר כו' אלא דריסת הרגל כי' עיין ש"ך סי' רכ"א ס"ק א' שהביא בשם הב"ח דדווקא במקצר דרכו הוא דאסור אבל היכי דאינו מקצר דרכו מותר לילך דרך שדיהו כיון שיש לו דרך אחר ודמיא לפורע חובו של חבירו והש"ך השיג עליו דלא דמיא לפורע חובו של חבירו דהתם לא הוי אלא גרמא בעלמא אבל הכא דמתהני בעצמו בדריסת הרגל אסור והביא ראי' מדברי הר"ן והרא"ש שפירשו לקמן גבי איבעיא דרב פפא דמיירי בלקצר דרכו ולא כתבו כן במתניתין ש"מ דבמתניתין אסור אף היכי שאינו מקצר דרכו ואף שרש"י פירש גם במתני' דמיירי בלקצר דרכו לאו דווקא קאמר

זהו תוכן דבריו ולכאור' הי' נראה להביא ראי' לדברי הב"ח מהא דקאמר בגמ' מאן תנא רבי אליעזר היא דתניא ר"א אומר אפי' ויתור אסור במודר הנאה ומאי מביא ראי' מר"א דקאסר ויתור במודר הנאה הא התם אף דלא קפדי אנשי ע"ז מ"מ הא המודר הוא נהנה ממנו ומקבל ממנו יותר מכפי המקח משא"כ כאן דאינו נהנ' כלל המודר מהמדיר וא"כ אף לר"א אפשר דמותר בדריסת הרגל אלא ע"כ דמיירי כאן ג"כ במקצר דרכו וא"כ הוא נהנה מהמדיר ודמיא ממש לויתור אך זה אינו ראי' דאיכא למימר דהא וודאי הוי פשיטא לי' להש"ס דכיון שהוא הולך בקרקע של חבירו מקרי נהנה משל חבירו וכסברת הש"ך רק דהוי קשיא לי' להש"ס במאי דפריך מאן תנא משום דלא קפדי אינשי על דריסת הרגל ובוודאי לא כיון הנודר על דבר זה וע"ז משני ר"א הוא דאמר ויתור אסור במודר הנאה אף דלא קפדי אינשי אמנם גם ראיית הש"ך מדברי הר"ן והרא"ש אינה ראי' כ"כ דהא דלא פירשו על מתניתין דמיירי במקצר דרכו היינו משום דמתניתין איכא למימר דמיירי בין שאין לו דרך אל המקום אשר היא רוצה לילך אלא דרך שדה של המדיר ובין במקצר דרכו ולכך לא פירשו דמיירי דווקא במקצר דרכו אבל גבי איבעי' דרב פפא דקאמר מיפסיק ומיזיל בארעי' מאי הוצרוכו לפרש לשנא דר"פ דקאמר מיפסיק ומיזיל דהכוונה הוא לקצר דרכו ואפשר דהיכי שאין לו דרך אחרת לילך לבית המשתה רק דרך שדיהו של המדיר וודאי דמקרי הנאה של מאכל ולכך מדייק ר"פ בלישני' לומר דווקא מיפסוק ומיזיל בארעי' ונמצא דאין ראי' כ"כ מדברי הרא"ש והר"ן גם אין להוכיח מאיבעי' דר"פ גופי' דמתניתין איירי אף באינו מקצר דרכו דאם נאמר דמיירי דווקא במקצר דרכו אמאי לא פשיט ר"פ אבעייתו ממתני' דאף במקצר דרכו אינו אסור אלא במודר הנאה אבל המודר מאכל אינו אסור בדריסת הרגל דז"א דאיכא למימר דהא דשרינן במתניתין המודר מאכל בדריסת הרגל אף במקצר דרכו דווקא היכי שאינו הולך לבית המשת' דההילוך הוא שלא לצורך אכילה אבל היכי שההילוך הוא לצורך אכילה אפשר דאסור בדריסת הרגל היכי שמקצר דרכו אמנם באמת יש להביא ראי' להך דינא דהב"ח ממה שכ' הר"ן לקמן דף ל"ד בד"ה תנן לענין מחזיר אבידה שמותר להמודר לקבל שכרו מהמדיר והביא ראי' לזה וז"ל דהא הש"ס זבינא דרמי על אפי' דאמר לעיל דהנאת מוכר הוא ולא לוקח ונפקא מיני' דאי לוקח מודר ממוכר מותר ליקח ממנו זבינא דרמי על אפי' מ"ט דהא מ"מ מודר מתהני מהיא מידי דמוכר אלא וודאי היינו טעמא כיון דזבינא דרמי על אפי' הוא הא משכח מיני' לוקח טובא וכל כה"ג אע"ג דאתי לידו ממדיר לא מקריא הנאה ה"נ דכוותי' עכ"ל הרי להדיא דאף שהמודר נהנה מהחפץ של מדיר מותר כוון דמשכח

מינה טובא וה"נ בנ"ד גבי דריסת הרגל כיון דיש לו דרך אחרת ואינו מרויח מאומה בדרך של המדיר לא מקריא הנאה כלל:

דף ל"ד בר"ן ד"ה תנן כו' ול"נ דה"ק כו' אפ"ה מותר לקבל שכרו כו' עכ"ל אין להקשות ע"ז מהא דאמרי' לקמן דף מ"א ע"ב גבי רופא שאסור לקבל ממנו שכר דאיכא למימר דהתם איירי ביותר משכר של פועל בטל אבל כאן שאינו יכול לקבל שכר רק כפי פועל בטל ודאי דמצוי הוא להרויח ולא מקרי הנאה

ע"ב גמ' אמר רבא הייתה לפניו ככר של הפקר כו' נטלה להורישה לבניו מעל לפי טובת הנאה שבה עי' רא"ש ור"ן שפירשו דלא זכו הבנים בככר זה וגם הוא לא זכה בו רק דמ"מ אית לי' טובת הנאה שבניו מחזיקים לו טובה במה שמטריח א"ע להוריש לבניו ככר זה. והנה לכאורה יש להקשות מהא דאמרי' בב"מ דף צ"ט ע"א אמר רב הונא השואל קורדום מחבירו בקע בו קנאו לא בקע בו לא קנאו כו' וקאמר בגמ' ופליגא דר' אמי דא"ר אמי המשאיל קורדום של הקדש מעל לפי טובת הנאה שבה וחבירו מותר לבקע בו לכתחילה ואי לא קנאו אמאי מעל ואמאי חבירו מותר לבקע בו לכתחילה נהדרי' ולא לקניי' ולא למעול ע"כ וא"כ מוכח להדיא דהיכי דלא קנאו לא מעל גם הנותן אפי' לפי טובת הנאה ולא אמרי' דמ"מ אית לי' טובת הנאה כמו דאמרי' כאן ועי' חי' הרשב"א וצ"ל לפי' דברי הרא"ש והר"ן דהא דפריך התם לא לקניי' ולא למעול משום דמשמע לי' להש"ס דמאי דקאמר מעל לפי טובת הנאה היינו במה שמחזיק לו טובה שהשאילו קרדום ובקע בו עצים דההיא טובת הנאה היא מרובה דודאי היכי שבוקע בו עצים מחזיק לו יותר טובה מהיכי שלא ביקע בו אלא שמחזיק לו טובה במה שרצה להשאילו ומשמע לי' להש"ס דהא דקאמר ר"א מעל לפי טובת הנאה היינו הטובת הנאה של בקוע ממש וע"ז פריך לא לקניי' ולא למעול אמנם קשיא לי על פי' דהאיך מעל גבי ככר לפי טובה הנאה הא קיי"ל במעילה פרק הנהנה מן ההקדש דכל דבר שיש בו פגם לא מעל עד שיפגום וככר ודאי דהוי דבר שיש בו פגם ובטובת הנאה זו ליכא פגם ובשלמא אי הוי אמרי' דמיירי כשהקנה לבניו הוי א"ש משום דהיכי דמוציא לרשות אחר לא בעינן פגם אבל לפי פירושם קשה וצ"ע:

דף לו ע"ב בר"ן ד"ה תנן כו' בשלמא במזיד כו' וקיי"ל בפ"ב דחולין דאדם אוסר דבר שאינו שלו ע"י מעשה עכ"ל והנה מדברי הרא"ש בד"ה הכהנים משמע דגם ממזיד נמי הוי מצי לאקשויי. ולכאורה תקשה עליו קושיית הר"ן דהא ע"י מעשה מצי אסר דבר שאינו שלו אך באמת יש לומר דדברי הרא"ש נכונים דהא אנן קיי"ל בזבחים דבכל הארבע עבודות מצי לפגל בשחיטה ובזריקה ובקבלה ובהולכ' ובשלמא היכי דפיגל

בשחיטה שפיר אתיין דברי הר"ן דע"י מעשה מצי לאסור דבר שאינו שלו אבל היכי דפיגל בשארי עבודות תקשה היכי מצי לאסור דבר שאינו שלו:

דף ל"ח גמ' אמר רבי יוסי בן חנינא לא נתנה תורה אלא כו' שנא' כתב לך פסל לך מה פסילתן שלך אף כתבן שלך קשה לי מפני מה צריך להההיקש ואמאי לא מוכח מתיבת לך כמו שמדייק גבי פסולתן מתיבת לך דדוקא לך ולא לאחרים. וצ"ע:

במתני' וזן את אשתו כו' מפרש"י משמע דאיירי במזונות יתירים שנותן להם מזונות יתירים וכן הביא הרא"ש בשם יש מפרשים דמיירי כשהבעל זן אותה כראוי וזה מענגה במזונות יתירים והוכיח הרא"ש דמתני' איירי במזונות יתירים דהא גבי בהמה ודאי דאיירי במזונו' יתירים א"כ ה"נ גבי אשתו וקשה לפ"ז דמאי פריך בגמ' אלא בנכסי חתן אסורים על אבי כלה גדולה מזו אמרו זן את אשתו ואת בניו כו' דלמא הא קמ"ל דאע"ג דנותן לה כל מזונותיו אפ"ה מותר דאלו במתני' איירי דוקא בנותן להם רק מזונות היתירים וראיתי בקרבן נתנאל שהקשה קושיא זו ותי' שם וק"ל על תירוצו דא"כ למה לי כלל להביא מתני' דידן הי' לי להביא ראי' מדברי תנן גופי' ולימא לי' הא קיי"ל כחנן דפורע חובו של חבירו פטור ונראה לפענ"ד ליישב בפשיטות דהא ודאי הוי פשיטא לי להמקשן דהלכה כחנן דפורע חובו של של חבירו פטור רק דאי לאו הך מתני דזן אח אשתו ואת בניו הוי אמינא דמ"מ כשזן אח אשתו ובניו הוי כאלו מהנה לו לעצמו ואף היכי דפטור מלשלם מ"מ אסור הוא מלהנות ממנו להכי מביא ראי' ממתני' דמה שהוא נותן להם מזונות יתירים לא מחשיב כאלו מהנה לו מאומה רק דאניהו הוי כאנשי דעלמא וכיון שכן מותר לזונם אף במזונות הנצרכים להם משוה דכיון דהוי כאנשי דעלמא אע"ג דאיהו חייב במזונותיהם מ"מ משום הא לא אכפת לן משום דהוי כפורע חובו של חבירו וקיי"ל בהא כחנן אמנם תי' זה לא יתיישב לפמש"כ הב"י לתרץ דברי הרא"ש למה הביא הרא"ש דברי הר"ת והי"מ כיון דאפסקא הלכתא במס' כתובות כתנן ומותר ליתן להם מזונות אפי' הנצרכים לחיותם וקושיא זו הקשה הטור בסי' רכ"א על הרא"ש וכ' עליו הב"י וז"ל בקצרה דעדיפ' מיני' איכא לאקשויי על הרא"ש גבי מתני' דפורע לו חובו לעיל ל"ג השמיט אוקימתא של רב הושעיא דמוקי לה כחנן ולא הביא רק אוקמתא דרבא דמוקים בלוה ע"מ שלא לפרוע ותי' הב"י דהרא"ש ס"ל דנהי דקיי"ל בכתובות כתנן מ"מ גבי מודר הנאה חשיב לי' הנאה דמשום דודאי לא גרע מויתור דאסור במודר הנאה ועי"ש בדבריו שהאריך ובקצרה יש לומר דנהי דהש"ס קאמר התם רבא לא אמר כרב הושעי משום דבעי לאוקמי כד"ה מ"מ לפי האמת דמוקים דבא למתני' דפורע חובו כלוה ע"מ שלא לפרוע א"כ לית לן להתיר מסברתינו אליבא דחנן שיהא מודר הנאה מותר

לפרוע חובו של חבירו דודאי אית לן למימר דנהי שהוא פטור מלשלם מ"מ הנאה מקרי במה שבעל חובו אינו יכיל לתבוע ממנו ודוקא אליבא דרב הושעי' דמוקים למתני' כחנן שפיר יש להוכיח כן ממתני' אבל אליבא דרבא לית לן לדמויי מודר הנאה להא דחנן ודבריי אלו נכללים המה בדברי הב"י ובזה נסתלק מדברי הב"י קושיית הל"ח שהביא בקרבן נתנאל שם בסוגיין. וראיתי בט"ז בסי' רכ"א סק"ז שכ' וז"ל ובב"י תי' דלענין נדר לא קיי"ל כחנן והוא תמוה מאוד כיון דפסקי סתם בפ' בתרא דכתובות הלכה כחנן האיך נאמר דלאו בכל מקום קאמר עכ"ל ואדרבה דבריו צ"ע דהא הב"י לא קאמר כלל דבהא אין הלכה כחנן רק דהב"י קאמר דבמודר הנאה אף חנן מודה דאסור וכיון דדברי הב"י נכונים המה אזדא לה לכאורה התי' שכתבתי לעיל דהא ודאי הוי קים לי' דהלכה כחנן אדרבה לפי חי' הב"י במודר הלאה אסור אפי' אליבא דחנן ולפי תי' ט"ז שם על הרא"ש הוי א"ש אבל לפי תי' הב"י קשה אך באמת משום הא לא נאדי תירוצינו משום דאיכא למימר דאף דחנן מודה גבי מודר הנאה שאסור היינו דוקא היכי שהוא חייב לחבירו אבל כאן בנ"ד דמיירי בבתו דליכא חיוב מזונות עליו רק מצוה וכמש"כ הרא"ש בפירושו במתני' א"כ שפיר איכא למימר דודאי מותר לכו"ע ליתן לה מזונות ואף דהמצוה מוטלת עליו מ"מ מותה הוא לעשותו כמו שמותר לתרום אע"ג דהמצוה על המודר או שוקל את שקלו והא דהוצרך להביא ראי' ממתני' דון את אשתו היינו כי היכי דלא נאמר דבמה שזן את בתו הוא כאלו נותן לו לעצמו לכך מביא ראי' ממתני' דהוי כאנשי דעלמא ופורע חובו לא מקרי משום דליכא עליו שום חוב:

דף ל"ט ע"ב ברש"י ד"ה כי ערוך מאתמול תפתה איזהו יום כו' ועיין ברא"ש ובפסחים נ"ד ע"א מוכח להדיא כפי' הרא"ש עיי"ש:

דף מ"ב ע"ב בגמ' כי פליגי בנכסי אלו רב ושמואל סברי ל"ש נכסים אלו ל"ש נכסי אדם אוסר עיין לקמן דף נ"ו בתוס' שהקשו דאמאי לא פריך ממתניתין שמביא מקודם האומר לבנו קונם שאתה נהנה לי מת ירשנו הרי חזינן דבנכסי אלו אין אדם אוסר לכשיצא מרשותו עיי"ש בדבריהם ולולי דבריהם, הי' אפשר לומר דממתניתין לא מני פריך מידי משום דהתם קאמר שאתה נהנה לי. דתלי האיסור של הנאת בנו בעצמו של האב ולא בנכסיו לכך אמרינן שפיר דכיון שמת מותר ליהנות מנכסיו אבל היכי שאמר נכסי אלו עליך דתלה האיסור בנכסיו ולא בעצמו. הוי אמינא דכיון שנאסרו הנכסים על המודר תו לא מפקע איסורייהו אף לאחר שיצא מרשותו לכך מביא ממתני' דלקמן דמיירי ג"כ שתלה האיסור בהבית ומ"מ אמרינן לכשיצא מרשות הראשון מותר:

דף מ"ג בר"ן ד"ה א"ר יוסי בר' חנינא כו' דסתם לן כר"א כו' קמ"ל דהני נמי לא גריעי מויתור. עכ"ל קשה לי דהא לענין שאלה סתמינן לעיל בריש פירקין דהוי ויתור דהא תנינן בריש פירקין אין בין המודר הנאה למודר מאכל אלא דריסת הרגל וכלים שאין עושין בהם אוכל נפש ואוקמינן שם דמיירי אף במקום שאין משכירין וכן לענין לא ימכור ולא יקח לפמש"כ הר"ן מעיקרא בד"ה בשלמא דמתניתין איירי בזבינא חריפא קשה ג"כ דהא תנינן לעיל בדף ל' דאפי' בזבינא מציעא ג"כ אסור ליקח ולמכור ומכ"ש בזבינא חריפא. ולמאי אשמועינן כאן וע"כ צ"ל דנקט הני תרתי משום בבא דלא ילוה ודבר זה דחוק מאוד חדא דהא פרכינן כמה פעמים בש"ס ונקט תרתי משום חדא ועוד דבבא דלא ילוה גופי' מיותר הוא דהאיך תיסק אדעתין לומר דגרע מויתור ולא קפדי אינשי אהלואת מעות דזה לא מסתבר כלל ולהדיא תנינן במס' מכות דף ג' ע"א אומדין כמה אדם רוצה ליתן ויהיו בידו אלף זוז בין נותנין מכאן ועד ל' יום ובין נותנין מכאן ועד עשר שנים הרי להדיא דיש בזה שיוי מעות במה שמלוה לחבירו ואיך נאמר דהוי ויתור וצ"ע. עוד שם בר"ן וא"ת והא אפי' במודר הנאה מחבירו כו' י"ל כו' עכ"ל. הלח"מ בפ"ז מ"ה נדרים הקשה על דברי הר"ן ז"ל וז"ל וקשה לי על דבריו והרי דריסת הרגל שהיא פחותה שבהנאות דלא הוי הנאה אלא לר"א דאית לי' ויתור אסיר במודר הנאה ומ"מ אמרינן במתני דהריני עליך תרם דאם אחד הדיר על חבירו דחבירו אסור ליכנס והוא מותר וטפי טעו אינשי בהנאה פורתא כי האי מהנאה דהלואה דהוי הנאה טפי דוודאי רבנן דפליגי עלי' דר"א גבי דריסת הרגל דלא הוי הנאה מודי דהלואה הוי הנאה ואולי יש לומר דאין ויתור אסור מן התורה אלא מדרך חומרא ודי לנו שנאסור ויתור לבדו ולא שנאסור לחבירו משום גזירה לו עכ"ל ולכאורה יש להקשות על דבריו דמשמע דהלואה הוי טפי מויתור הא הר"ן כתב בראשית דבריו דהלואה ושאלה ומכירה אין להם רק דין ויתור ואי לא הוי אשמועינן במתניתין הוי אמינא דגריעי מויתור דאע"ג דכבר אשמועינן לעיל גבי דריסת הרגל הוצרכה לאשמועינן גבי הלואה וצ"ל דהר"ן לא כתב כן רק לדברי ריב"ח אבל לאביי לא ס"ל הנך סברות ואדרבה ס"ל דהני מילי עדיפא טפי מויתור ודוחק ועוד קשה על דבריו דאישתמיטתי' להלח"מ דברי הר"ן לקמן ריש פרק השותפין דמוכח להדיא דס"ל דויתור אסור מדאורייתא שהקשה שם מפני מה פסקינן כראב"י דזה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו והיינו מטעם דיש בירה הא קיי"ל בדאורייתא אין בירה והאריך שם הרבה בישוב זה הרי להדיא דס"ל דויתור אסור מדאורייתא גם בעיקר קושייתו שהקשה על הר"ן יש ליישב בפשיטות דממתניתין דלקמן דהריני עליך חרם לא קשה מידי דלא תנן התם כלל דאסור בדריסת הרגל ולא הוזכר כלל הך דינא

התם ואי כוונת קושייתו הוא ממתניתין דריש פרק השותפין דתנן התם הי' אחד מהם מודר הנאה מחבירו לא יכנס לחצר ג"כ לא קשה דהא באמת תנן התם במתניתין כופין את הנודר למכור חלקו ועיי"ש בר"ן דטעמא הוא משום הך גזירה:

דך מ"ה ע"ב בר"ן ד"ה ואיכא דמקשי האריך לתרץ מפני מה פסקינן כראב"י והלא בדאורייתא אין ברירה ומסקנת הר"ן לחלק בין הך ברירה דכאן כיין דאין בו דין חלוקה וודאי דהי' ברור לכאו"א שישתמש בחצר זה רק דאין ידוע להם באיזה זמן ישתמש זה ובאיזה זמן ישתמש זה ובכה"ג אמרינן ברירה משום דרוב הדבר הוברר מתחילה שישתמשו שניהם בחצר רק מיעוטו אינו מבורר איזה זמן יהי' שייך לזה ואיז' זמן יהי' שייך לזה בזה אמרינן יש ברירה אבל שארי ברירה דיש בהם כדי חלוקה א"כ לא הוברר מעולם על כל חלק וחלק איזה יהי' שייך לזה ואיזה לזה בזה לא אמרי' ברירה וכן פירש הר"ן לפי שיטתו הא דאמרי' בגמ' מחלוק' שאין בו כדי חלוקה אבל יש בו כדי חלוקה ד"ה אסור היינו משום דביש בה כדי חלוק הכל מודים דאין בו דין ברירה ויש להקשות על דבריו מהא דאמרי' בב"ק דף נ"א ע"ב גבי בור של שני שותפים דפליגי רבנן וראב"י ג"כ בהך סברא אם יש ברירה או לא ואמרי' שם ואזדו לטעמייהו דתנן השותפין שנדרו כו' הרי דבבור ג"כ ס"ל לראב"י דיש ברירה וצ"ל לדברי הר"ן דבור מקרי אין בה דין חלוקה משום שאינם יכולים להשתמש בו שניהם יחד וכ"כ באמת הרא"ש בפסקיו בפרקין דבור אין בו דין חלוקה מקרי עי"ש אך קשה לפ"ז מהא דפרכי' בביצה דף ל"ט ע"ב גבי מימרא דרב נחמן דאמר הממלא מים לחבירו כרגלי מי שנתמלאו לו משו' דס"ל דבור של עולי בבל של שותפו' הו' ופריך מהא דתנינן גבי מודר הנאה מחבירו דמותר בבור של עולי בבל ואי בירא דשותפי הוא אמאי מותר התנן השותפין שנדרו הנאה זמ"ז אסורין לכנס לחצר ומשני לרחוץ ה"נ הבמ"ע למלאות מר מדידי' קא ממלא ומר מדידי' קממלא ופריך וסבר ר"נ יש ברירה והתנן האחין השותפין כו' ור"נ אמר אפי' חלקו גדיים כנגד גדיים וטלאים כנגד טלאים אין אומר זהו חלקו המגיעו משעה ראשונה לכך ע"כ ולפי דברי הר"ן מאי מקשה מהך דגדיים כנגד גדיים לבור של עולי בבל שאני גבי גדיים כנגד גדיים דיש בו כדי חלוקה משא"כ גבי בור של עולי בבל שאין בו כדי חלוקה לכך יש בו דין ברירה ומצאתי להמהרש"ל ביש"ש במס' ב"ק בשמעתא דברירה שהקשה זאת ותי' וז"ל מ"מ אי דייקא שפיר לא קשיא מידי דע"כ אנו צריכין לדקדק בשמעתא מאי משני דכל אחד מדידי' קא ממלא והיינו ברירה ומ"ה שרינן גבי בור של עולי בבל ס"ס הדק"ל מ"ש משותפין שנדרו הנאה שאסורין לכנס לחצר נימא נמי כל אחד נכנס לתוך שלו כמו שסבר ראב"י דשרי מהאי טעמא אלמא לרבנן אף כה"ג לית להו ברירה והאיך

משני מתני' של עולי בבל דנשנית אליבייהו דאי לראב"י אפי' בשל אותו העיר נמי שרי אלא ע"כ סוגיא דהתם הוי סברי שאפי' לרבנן דלית להו ברירה אפי' גבי שותפין לענין כניסת חצר ובית מ"מ לענין שאיבת מים מודו רבנן דאיכא ברירה משום דבשאיבת מים מסלק עצמו מחלק חבירו לגמרי ושואב לעצמו אבל האי שנכנס להדיא בכל החצר אף בחלק חבירו וחבירו שותף בה אסור והא דתני התם בור של עולי בבל ה"ה דהוי מצי למתני' דאפי' בור של אותו העיר שרי אלא במאי דשכיח והוי איירי בי' וכן מפרשים התוס' בשם ר' שמואל מאוויריא בפרק השותפין ואף שמיישבים נמי הסוגיא בענין אחר אבל דוחק הוא ומשום הכי פריך המקשן שפיר וסבר ר"נ יש ברירה דע"כ משום ברירה ממש שרי' לי' דאי משום ברירה זו דקני' היא מעיקרא כדפי' הרשב"א א"כ למה אסרי רבנן לכנס בחצר דנמי קנייי' מעיקר היא אלא ע"כ טעמא דרבנן משום דבכל מידי דשייך ברירה למפרע אמרי' הוברר הלכך לענין שאיבת מים אמרי' כל מה שמילא לצורכו הוברר שזה חלקו אשר הגיע לו כאינך ברירה דכולה תלמודא ומ"ה גבי כניסה בחצר לא שרינן דלא שייך למימר הוברר דהא בכל החצר הוא נכנס ומ"ה אסרי וא"כ לפי האמת דמשני התם ר"נ בטעמא אחרינא ולא מטעם דבור של עולי בבל שותפין היא א"כ לעולם לרבנן לא אמרי' ברירה וטעמא דראב"י דשרי גבי כניסת הבית משום דקנייי' היא מעיקרא כדפי' ואף בבור שרי ראב"י משום האי טעמא דפי' רשבא"ה עכ"ל המהרש"ל:

דף מ"ח במתני' ואסורים בדבר של אותה העיר ואיזהו דבר של אותה העיר כגון הרחבה והמרחץ ובי"הכנ והתיבה כו' הרמב"ם פסק כסתמא דהך מתני' והר"ן הקשה עליו דהך סתמא לא אתיא רק כרבנן דלעיל דלית להו ברירה אבל לראב"י דאית לי' ברירה ודאי דמותרין לכנס לבית הכנסת דהא ביה"כנ הוי דבר שאין בו דין חלוקה בדאמרי' לעיל מ"ו ע"ב א"ל רב יוסף הרי ביה"כנ דכמו שאין בו דין חלוקה דמי ועי' בלח"מ מה שתי' דבריו ע"פ דברי הר"ן דלעיל והנה אף כי סברתו נכונה בדברי הרמב"ם מ"מ קשה כיון דאמרי' בסתמא בסוגיין דבי"הכנ הוי כחצר שאין בו ד"ח מנ"ל להרמב"ם לפסוק דלא כסוגיין ומש"כ הלח"מ בישוב הך סוגיא קשה טובא לפי דבריו דמנ"ל לרב יוסף דטעמא דרבה משום קנסא דלמא משום ברירה ונלפע"ד ליישב הך סוגיא דנדרים דרב יוסף הוכיח מדברי רבה גופי' דע"כ לאו משום ברירה קאמר לה דאם נאמר דכוונת רבה הוא דלכך מודים כו"ע באין בו דין חלוקה דמותר משום דיש ברירה הי' קשה לי' לרב יוסף מנ"ל לרבה דמתני' מיירי ביש בו ד"ח דוקא כיון דמצינו במס' ב"ק גבי בור פליגי ג"כ רבנן וראב"י והתם ע"כ פליגי בברירה ג"כ אע"ג דבור הוי אין בו ד"ח כמש"כ לעיל והרי חזי דאיכא רבנן דס"ל גם באין בו ד"ח דלית בי' דין ברירה א"כ מנ"ל לרבה דהני רבנן דמתני'

לא ס"ל כאינך רבנן דלמא מיירי מתני' באין בו ד"ח ואפ"ה אסרי רבנן דס"ל כאינך רבנן דגבי בור. ועוד אפשר דאינהו ננהו הני רבנן בעצמם ולכך הוכיח רב יוסף דטעמא דרבה הוא דס"ל גבי נדר אע"ג דאין ברירה מ"מ באין בו ד"ח לא מצי חד לאסור על אידך משום דהוי כאוסר על חבירו דבר של חבירו וכמש"כ הר"ן לעיל בריש פרקין גם הך סברא ולכך פריך שפיר הרי בי"הכנ דכמו שאין בו ד"ח דמי פי' דהא לא מצי למחלקי' וח"כ הוי ג"כ כאוסר דבר של חבירו על חבירו ואפ"ה תנינן במתני' דאוסר על חבירו ולכך נאדי רב יוסף מדברי רבה ולפ"ז מדוייק היטב לשנא דהש"ס דקאמר דכמו שאין בו ד"ח דמי ולא קאמר והרי בי"הכנ שאין בו ד"ח אלא ע"כ דלפי האמת דמי לשיש בו ד"ח וכסברת הלח"מ רק לפי סברת רבה הוי דמינן לי לשאין בו ד"ח וכמש"כ זהו הנלע"ד בישוב דברי הרמב"ם:

דף נ"א ע"ב במתניתין דג דגים שאינו טיעם כו' עיין ר"ן ורא"ש ובירושלמי בשמעתין מוכח כהרא"ש דאיתא התם תני ר' שמעון בן אלעזר אומר אמר קונם דג שאינו טועם אסור בגדולים ומותר בקטנים דגים שאיני טועם אסור בין בגדולים בין בקטנים דגה שאיני טועם אינו אסור אלא בכלכוד ע"כ הרי להדיא דבאומר דגים שאיני טועם אף ר"ש מודה דאסור בכל הדגים בין גדולים בין קטנים והיינו משום דדגים משמע לשון רבים וכדברי הרא"ש:

דף נ"ב ע"ב גמ' ורמינהו מן העדשים אסור באשישים ור' יוסי מתיר קשה דאמאי לא פריך מרישא דמתניתין דלקמן נ"ג ע"ב דקתני מן הגריסין אסור במקפה ור' יוסי מתיר ואמאי ניחא לי' טפי להקשות מסיפא ואין לומר דהמקשה הוי ידע דלקמן גבי מקפה אסור רבנן משום דקרי לי' אינשי מקפה של גריסין משא"כ גבי קום דלא קרי לי' אינשי קומא דחלבא ולא הוי מצי לאקשויי רק על ר' יוסי ולא על רבנן לכך פריך מעדשים ואשישים דפשיטא לי' להש"ס דלא מקריא אשישים של עדשים ואפ"ה אסרי רבנן דזה אינו דהא ע"כ לפי דברי התרצן צריך לומר דאיכא מקומות דקרי להו אשישים של עדשים וא"כ נצטרך לומר דהמקשן והתרצן יהיו מחולקים בלשון בני אדם דהמקשן הוי סבר דליכא שום מקום שקורין אשישים של עדשים והתרצן סבר דאיכא וזה דוחק גדול אך לפי מה דאיתא בירושלמי על מתניתין דעדשים ואשישים אתיא שפיר דזה לשון הירושלמי ר' יסא אזל לגבי דר' יוסי ואפיק קמי' טלופחין מקליין וטחונן ומגבלן בדבש ומטוגן א"ל אילין אינון אשישים שאמרו חכמים ע"כ לשון הירושלמי שמעינן מדבריו דהני עדשים נשתנה צורתן מכמו שהיו (ולא כדמשמע מדברי הר"ן בשמעתין) ולפ"ז א"ש דלא מצי לאקשויי ממקפה משום דהוי מצינן לתרץ אליבא דרבנן דדווקא גבי קום הוא דמתירין

רבנן משום דנשתנה צורתו מכמו שהי' בחלב משא"כ גבי מקפה דלא נשתנה צורת הגריסין לכך אסורין אפי' אליבא דרבנן לכך מקשה מעדשים ואשישים דנשתנה ג"כ צורתן ואפ"ה אסרי רבנן ומ"ש מחלב וקום כן נראה לפרש אמנם זהו דווקא אליבא פירש רש"י והרא"ש דמפרשי דקושיית הש"ס קאי גם על דברי רבנן אבל לפי פירוש הר"ן דקושיית הש"ס לא קאי רק על דברי ר יוסי הדק"ל דהוי מצי למיפרך מרישא דמתניתין על ר' יוסי דכאן אוסר אפי' בנשתנה צורתו וגבי מקפה מתיר אף שלא נשתנה צורת הגריסין והוי קשיא טפי וצ"ע:

שם ע"ב גמ' ת"ש שאיני אוכל ושאיני טועם כו' הא היוצא מהן אסור עיין בפי' הרא"ש לקמן דף נ"ג ע"ב שהקשה דהא פשטה דמתניתין משמע דקאי על רישא דקונה פירות האלו וא"כ אפשר דאסורין ביוצא מהן משום אלו דקאמר ועיין מה שתירץ וקשה לי על תירוצו דהא אמרינן מעיקרא אס"ד אלו דווקא שאני טועם למ"ל הא קמ"ל דאע"ג דאמר שאיני טועם אי קאמר אלו מיתסר ואי לא לא הרי חזינן דאף אם נאמר שאני טועם מותר אפ"ה באומר אלו ג"כ מיתסר ולכאורה הי' נראה ליישב דבריו דדברי' ההמה דווקא לפי מה שהביא הש"ס עכשיו ראי' ממתניתין דקונם פירות דחזינן שם דהיכי דאומר אלו לחוד מיחסר בחילופיהן ובגידוליהן ואפ"ה אם אומר ג"כ שאיני טועם אזלינן בתר לשנא דשאני טועם ושרינן חילופיהן וגידוליהן וא"כ ה"נ לענין היוצא מהן אם נאמר דשאני טועם מותר ביוצא מהן א"כ אף באומר אלו בתחילת דבריו הי' ג"כ מותר ביוצא מהן כמו בחילופיהן והש"ס דקאמר לעיל אי ס"ד כו' היינו לפי מה שלא ידע עדיין ממתניתין דלקמן אך מ"מ עדיין קשה לפי המסקנא דמסקינן דבאלו לא קמיבעי' לן דאסור ביוצא מהן ואפ"ה קמיבעי' לי' באומר שאיני טועם וע"כ צ"ל ג"כ לפ"ז דהא דתני במתניתין שאיני טועם היינו לומר אף שאומר שאיני טועם אפ"ה אם אומר אלו אסור ואם לאו מותר וכמו דאמר בראש האיבעי' והרי לפי המסקנא ידעינן ממתניתין דלקמן ואפ"ה לא פשטינן האיבעי' ממתני' דקונם פירות ולדברי הרא"ש הי' לו לפשוט האיבעי' דאם שאיני טועם מותר א"כ אף באומר ג"כ אלו היו מותר וכיון דמתני' אסרה באומר אלו א"כ ע"כ אף שאיני טועם אסור ואמאי נשארה האיבעי' בלא פשיטותא וצ"ע:

דף נג בגמ' מהו דתימא איזל בתר רובא קמ"ל ספק איסורא לחומרא הא דלא אזלינן כאן בתר רובא כדאזלינן בכל מקוה עיין בלח"מ פ"ט מה' נדרים:

דף נד ע"ב ולת"ק מ"ש בשר עוף כו' הרמב"ם פסק דבעופו' אסורין בכל מקום והר"ן הקשה עליו משמעתין וראיתי בלח"מ בפ"ט שתירץ וז"ל ונראה לי לתרץ דרבינו ז"ל קשיא לי' בדברי הגמ' שאמר מ"ש בשר עוף כו' דמאי קשיא טובא איכא לחלק ביניהן

דכיון דלענין בשר בחלב מקרי בשר עוף בשר ובשר דגים לא איקרו בשר כדאמרינן בריש כל הבשר משום הכי בשר עוף אסור משום דניכנס בכלל בשר ולא בשר דגים כו' עיי"ש בדבריו ודבריו תמוהין לכאורה מאוד דהא מוכח להדיא מסוגיא דריש כל הבשר להיפך דאמרינן שם כל הבשר אסור לבשל בחלב חוץ מבשר דגים וחגבים ודייקינן שם הא עוף אסור מדאורייתא כמאן דלא כר"ע אימא סיפא הנודר מן הבשר מותר בבשר דגים וחגבים הא עוף אסור אתאן לר"ע דאמר כל מידי דמימלך עלה שליח מיני' הוא ע"כ ולפי דברי הלח"מ מנ"ל דטעמא דמתני' דהתם הוא משום דמידי דמימלך מיני' הוא דלמא טעמא דמתני' כיון דאסור לבשל בחלב לפי מאי דס"ל למתניתין דהתם לכך מקרי בשר ולא משום דמימלך עלה וא"כ אף לרבנן דס"ל דמידי דמימלך לאו מיני' הוא מ"מ אסור בנודר וכדברי הלח"מ אלא וודאי דליתא לסברתו ויש ליישב דבריו בדוחק דלכאורה יש להקשות עליו דאמאי לא משני בקצרה דהא ת"ק דרשב"ג הוא ר"ע ור"ע בעצמו ס"ל בחולין בפרק כל הבשר דבשר עוף מותר מן התורה לכך פריך הש"ס שפיר לת"ק מ"ש בשר עוף כו' אלא ע"כ דכוונתו הוא דדווקא אם נאמר דבשר עוף אסור מדרבנן ולא מדאורייתא וע"כ דטעם הגזירה הוא דחששו רבנן שלא יתחלף בשר עוף בבשר בהמה וגבי דגים לא גזרו כן ש"מ דבשר עוף מקריא ג"כ בשר אבל דגים לא מקריא בשר אבל אם נאמר דבשר עוף אסור מדאורייתא אין ראי' מזה דבשר עוף מקריא בשר דהא מאן דס"ל דבשר עוף אסור מדאורייתא אין הטעם משום דמקריא בשר דהא לא כתי' בתור' לא תבשל בשר בחלב רק דיליף מקרא כמש"כ התוס' דף קי"ג וכיון שכן שפיר מוכיח הש"ס לומר התם דמתניתין ס"ל כר"ע דכל מידי דמימלך מני' הוא משום דמתני' דהת' ס"ל דאסור מדאורייתא א"כ אין ראי' שוב דמיקריא בשר כן אפשר ליישב דברי הלח"מ אך אף שישבנו דברי' קצת מ"מ תירוצי דחוק מאוד כמבוא' לכל מעיין:

דף נו בפירוש הרא"ש ד"ה וחכמים אומרים כו' נראה דחכמים מודים בחדר ויציע כו' דהמוכר את הבית לא מכר כו' עכ"ל לא הבנתי דבריו הקדושים דהא התם במתני' דהמוכר את הבית תנינן ג"כ ולא את הגג בזמן שיש עלי' מעקה גבוה עשרה טפחים וא"כ וודאי מכ"ש דלא מכר את העלי' שע"ג הבית ואפ"ה ס"ל לרבנן כאן דעלי' בכלל בית לענין נדר הרי דלא דמי כלל מכירה לנדר ובאמת הסברא נותנת דלא דמיין כלל אהדדי דטעמא דלא מכר את החדר היינו משום דמקרי בית בפ"ע ולא בטילי לגבי מכירת בית ולכך בעינן התם שיהי' בהחדר ד"א [עיי"ש ברא"ש דרוצה לומר החם כן] אבל לענין נדר וודאי דמקרי בית ולכך אסור אף בעלי' ואפשר דאסור אף בחדר וביציע אמנה לענין דינא יש להוכיח כדבריו מהברייתא דקתני בבית לרבות היציע ובין לרב חסדא ובין לאביי

יש להוכיח מדהוצרך לרבות ש"מ דיציע לאו בכלל בית דאף לאביי יש להוכיח כן דהא יציע מחוברת לארעא היא וכמש"כ הרשב"ם בב"ב בריש פ' המוכר את הבית אמנם זהו דווקא לפי גירסתינו דגרסינן לרבות את היציע אבל לפי גירסת הר"ן אין שום הוכחה מגמ' דילן ואי איכא לאוכחי הך דינא יש לן לאוכחי מדברי הת"כ שהבי' הר"ן:

שם ע"ב ברא"ש ד"ה ת"ל אל פתח כו' אלמא קרינן בי' פתח הבית עכ"ל קשה לפי דבריו דקושיית הש"ס הוא ממאי דאמר במתני' אי אל פתח הבית יכול יעמוד תחת המשקוף הרי חזינן דתחת המשקוף מקרי פתח הבית א"כ מאי משני שאני גבי בית דכתיב מן הבית עד שיצא מן הבית כולו הא מ"מ תקשי מרישא דמתניתין דקרי לתחת המשקוף פתח הבית אמנם לפירוש רש"י א"ש דהא לא הוי קשיא כלל מרישא דמתניתין משום דמצינן למימר דפתח הבית מקרי בית לחוד לא מקרי ועיקר קושיית הש"ס הוא מסיפא דמתניתין דאמר ת"ל מן הבית עד שיצא מן הבית כולו הרי דתחת המשקוף מקרי בית וע"ז משני שפיר שאני כו' משום דמן הבית יתורא הוא לרבויי יציאה מן המשקוף אבל לדברי הרא"ש קשה וצ"ע:

דף נ"ט ע"א גמ' מתיב רמי בר חמא קונם כו' אמר ר' אבא שאני קונמות הואיל ואי בעי מתשיל עלייהו כו' מדברי הרא"ש משמע דגם ברישא דמתני' הוא הטעם דאסור משום דיש לו מתירין וקשה לי מ"ש מטבל דתנינן בפ"ט דתרומות הטבל גדוליו מותרין כדתנינן לעיל דף נ"ח.

דף ע ע"ב ברא"ש ד"ה הא גופא קשיא ובד"ה ומשני כו' עי' בכתובות דף נ"ז ע"ב. וצ"ע:

דף ע"ג בר"ן ד"ה סבר דלמא מטרידנא בסה"ד ולי אפשר דבעל חייש דלמא בעינא למהדר כו' קשה לי לפי דבריו דא"כ למה לא משני הש"ס בנזיר על הא דפריך ויפר לה איהו לשני ג"כ דאי יפר לה איהו לא יוכל למהדר אח"כ ולכך עושה שליח בכדי שיוכל לחזור בו דהא אף לפי מאי דמשני עכשיו דלמא משתלינא או מטרדנא לא סגי לן בהאי תירוצא דהא קשה ע"ז דיפר לה עכשיו וכמו שהקשה הר"ן. וע"כ דבעינן גם עתה לתרוצי דחייש דלא בעי למיהדר בי' ויבטל השליחות א"כ לשני בקצרה מעיקרא דלכך לא עושה השליח בכדי שאם ירצה יבטל ואין לומר דהתם כיון דהש"ס קמקשה דיפר לה בשעה שילך לדרך ע"ז ליכא לשנויי הך שינויא דכיון שהוא הולך לדרך א"כ אינו יכול לבטל השליחות בשעה שהוא בדרך דאם יבטל השליחות בדרך והשליח לא ידע מזה ויבטל הנדר והיא תסמוך ע"ז במה שבטל לה הנדר ותעבור על נדרה ונמצא שהוא עובר בלפני עור לא תתן מכשול ולכך בודאי לא יבטל השליחות וזה אינו דהא יכול לבטל השליחות ע"י שליח אחר שישלח לו שליח שמבטל השליחות:

דף ע"ט ע"א בר"ן ד"ה אם אתקשט כו' אבל קשיט של מטה אפי' רבנן מודי לר' יוסי דאין אלו נדרי עינוי נפש כו' דבריו אינם מובנים לי כלל דהא פלוגתייהו דרב אדא בר אהבה ורב הונח לקמן פ"א קאי על מתניתין דידן ומדקאמר רב הונא אליבא דר' יוסי דאינו מיפר שלא מצינו שועל שמת בעפר פיר והיינו קשוט שלמטה וא"כ איירי מתניתין בקישוט של מטה ואפ"ה קאמרי רבנן דמיפר משים עינוי נפש ומה שהוכיח מדקאמר מאן שמעת לי' דכחול ופיקוס דברים שבינו לבינה הוי ר' יוסי ש"מ דמיירו בקשיט של מעלה הוכחתו אתיא שפיר לענין דאיירי מתניתין בקשוט של מעלה ג"כ אבל אין ראי' מזה דלא מיירי רק בקשוט של מעלה ומה שהביא ראי' מפרק המדיר מהתם ג"כ אין ראי' דלא מיירי רק בקשיט של מעלה דאפשר דאיירי ג"כ בקשוט של מטה וצ"ע:

דף פ"א ע"א גמ' דכתיב ומגרשיהם כו' מאי חייתם עיין במכות דף י"ב ע"א דדרשינן החם האי חייתם למידי אחרינא וע"כ אתיא דלא כר' יוסי:

דף פ"ג ע"א בגמ' ואי אמרת מיפר למתענה ואין מיפר לשאין מתענ' דלמא מן מן דאי' לה צערא היפר לה מן זג וחרצן לא היפר לה דהא לית לה צערא מכאן קשה לי על דברי הש"ך ביו"ד סי' רל"ד ס"ק עי' שהקשה על דברי הרמב"ם שפסק אם נדרה ממאכל רע שהוא מיפר:

לה דהא אמרינן כאן דאינו מיפר לשאין מתענ' ותי' הש"ך וז"ל א"נ שאני התם שנדרה מהמין כילו משא"כ הכא דלא נדרה אלא מככרו' אלו לבד עכ"ל ולדבריו קשה דמאי פריך הש"ס כאן דלמא מן חרצן וזג לא מצי מיפר לה הא הכא כיון דנדרה מהמיץ כולי מצי למיפר והנה לפמש"כ הב"י בשו"ע שם וז"ל אפי' נדרה ממין שהוא רע ולח טעמה אותו מעולם היי עינוי נפש ע"כ הוי משמע דבעינן דווקא שלא טעמה מעולם מין זה ולפ"ז הוי מצינן ליישב קושיתינו אך באמת הא ליתא כיין דמקור הך דינא הוא דברי הרמב"ם והרמב"ם שם כתב להדיא או שלא טעמה דמשמע דבחדא סגיא והעיקר בזה כתירוץ הט"ז שם ס"ק מ"ט עיי"ש:

דף פה בגמ' רבא אומר שאני תרומה דהיינו טעמא כו' עיין ר"ן ורא"ש שפירשו דכיון דאסר עליהם הנאתו א"כ אפקרי' לטובת הנאתו וקשה לי דמנ"ל לומר שהפקיר את הט"ה הא יכול למכור טובת הנאתו לישראל אחר והשני יתן את התרומה למי שיחפוץ ולמה נאמר שהפקיר את הטו"ה גם יכול לקדש בו אשה כמו דתנינן להדיא בקדושין סוף פרק שני דלמ"ד טו"ה ממון יכול לקדש בו אשה וצ"ע ועיין בחושן משפט סי' ר"ג סעיף א' ובש"ך שם ס"ק א':

דף פח ע"א במתניתין המדיר הנאה לחתנו והוא רוצה כו' ובלבד שלא יהא לבעלך רשות בהן אלא כו' קשה לי אמאי צריכין להך תנאי ואמאי לא נאמר דחתנו ממילא לא קני להנך מעות דאיסורא דאיסורא לא ניחא לי' דלקני כמו דאמרינן במס' ב"מ דף ב"ו ע"ב בעי רמי ב"ח בעל בנכסי אשתו מי מעל לימעול בעל דהיתירא ניחא לי' דלקני דאיסורא לא ניחא לי' דלקני תמעול איהי דהיתרא נמי לא ניחא לה דלקני נמעלו ב"ד כי עבדו רבנן תקנתא ואמרו בעל ליקח הוי להיתירא לאיסורא לא עבד רבנן תקנתא אלא אמר רבא בעל מעל לכשיוציא ע"כ וא"כ אמאי לא נימא נמי כאן הכי ואין לומר דדוקא גבי הקדש גמור אמרי' הך סברא אבל לא גבי מודר הנאה דזה אינו דהא אמרי' הכי לעיל דף ל"ה גם גבי מודר הנאה ג"כ הך סברא דאיסורא לא ניחא לי' דלקני ואין לומר דהכא האיסור הוא על המדיר ולא על המודר דהא ליתא כמש"כ הר"ן לעיל דף ט"ז גבי הלכה לפני הפסח עי"ש וכמו דמוכח גם מהך דדף ל"ה גם אין לומר דהתם איירי בתחלת הנשואין שהי' לה הקדש קידם שנשאה ובזה אמרי' דבשעה שנישאה אינו רוצה לקנות ההקדש ומהני דעתי' בזה אבל היכי שנפל לה הקדש אחר שנשא' כיון דאין יד לאשה בלא בעל' אף היכי שלא ניחא לי' לקנות מ"מ הוא קינה ממילא דהא רש"י פי' התם להדיא דאיירי אף בהקדש שנפל לה אחר שנשאת וכן הרמב"ם כ' בה' מעילה דאף אם אחר שנשאת נפל לה ההקדש אינו קונה ואיהו בעצמו פסק באימר ככרי עליך ונתנה לו במתנה אינו מועל המקבל משום דאיסורא לא ניחא לי' דלקני. וראיתי בט"ז בסי' רכ"ב שהקשה בסתם דאמאי לא מצי למתן לה הא מן הסתם לא יהנה הבעל מזה דבודאי לא יעשה איסורא ותי' דממילא קני הבעל וה"ל כאלו הוא קיבל מחמיו וחוזר ונותן אח"כ לאשתו עכ"ד וקשה עליו מהא דב"מ דאמרי' להדיא דלא ניחא לי' לקנות איסורא ולא קני ויש לומר דהא דאמרי' התם הך סברא דאיסורא לא ניחא לי' דלקני היינו דוקא גבי הקדש שהי' תחלה ביד מורישי' והי' המוריש ע"ז כמו גזבר ואח"כ כשנפלה לפני האשה בתורת ירושה לא נפקא כלל מרשות הקדש רק דאיהי הויא ע"ז כמו שהיו מורישיה על ההקדש כמו כן איהי הויא גזברית על ההקדש אמנם זהו דוקא לגבי דידה אבל לגבי הבעל אם נאמר דאיהו קני ואיהו הוי כמו ליקח דקיי"ל בעל בנכסי אשתו לוקח הוי א"כ נפיק לה ההקדש מרשות ההקדש לרשות הבעל ונמצא דיוצא לחולין ע"י קניית בעל לכך שפיר קאמרי' בזה דאיסורא לא ניחא לי' דלקני וממילא כיון דאיהו לא ניחא לי' ממילא איהי ג"כ לא קניא מתורת זכי' רק מתורת גזברית אבל בסוגיא דידן שהוא רוצה שאזכה בתו בגוף הממון ממילא אם תזכה איהו בהממון נקנה הממון להבעל כיון דאין יד לאשה בלא בעלה וכמו דקיי"ל לגבי איש שסילק עצמו מנכסי אשתו דלא מהני סילוקו ה"נ לא

מהני מה שאינו רוצה בתקנתא זו דכיון דאיהי קניא ממילא נקנה להבעל אך קשה ע"ז מהא דאמרי' בקדושין דף כ"ד רבא אמר לעולם לא תיפוק והכא במעשר דאתי מבי נשא עסקי' ור"מ לטעמי' דאמר מעשר ממון גבוה הוא ולא קני לי' בעל ועי"ש ברש"י שפי' דגבי הקדש לא עביד רבנן תקנתא ואע"ג דהתם קניא לה איהי להך מעשר למעביד בי' כל דבכי ואפ"ה אינו נקנה להבעל א"כ ה"נ נימא כאן בסוגיין דאע"ג דאיהי קניא מ"מ איהו לא קני וצריך לומר דדוקא גבי הקדש הוא דלא עבידי רבנן תקנתא אבל בנ"ד כיון שאין האיסור על כל העולם בה"ג עביד רבנן תקנתא ועוד יש לחלק בכמה גווני:

מסכת חולין

דף א תוס' ד"ה הכל שוחטין כתוב בה' א"י כו' ואין נראה דאפי' במוקדשין שוחטות לכתחילה כדאמרינן בפ' כל הפסולין כו' ולא משני כו' עכ"ל לולי דמסתפינא הי' נראה לע"ד ליישב דברי ההא"י דלכך לא מצינן למימר התם דתני ששחטו משים נשים משום דס"ל להש"ס דהך מתניתין דכל הפסולין קאי אהני פסולין דתני בהפרק שלפני זה דתנינן התם בזבחים דף ט"ו ע"ב כל הזבחים שקבלו דמן זר ואינן טביל יום כו' עיי"ש דחשיב לכל הפסולין וקחשיב התם טמא ג"כ בין הנך פסולין שאם קבלו את הדם פסול הקרבן וע"ז קאי הך מתניתין דכל הפסולין וקאמר דאע"ג דהנך פסולין אם קבלו את הדם פסלי להקרבן מ"מ לענין שחיטה אם שחטו שחיטתן כשירה והכי דייקי לישנא דהפסולין דנקט בהי"א הידיעה דמשמע דקאי אדלעיל מינה והיינו ע"כ דקאי אפירקא דלעיל. ולפ"ז לא מצי הש"ס לשנויי דתני ששחטו משום נשים דהא בפירקא דלעיל לא חשיב כלל נשים בין הפסולין ואמאי נקיט ששחטו לשנא דדיעבד אהני פסולין דלעיל לכך הוכרח הש"ס לשנויי דתני לשון דיעבד משום טמאים דטמא קא חשיב בפירקא דלעיל והא דקאמר התם הש"ס הוא הדין דאפי' לכתחילה ומשום דקבעי למתנא טמאים דלכתחילה לא כו' ה"פ משום דקא בעי לאשמיעינן במתניתין דטמאים לכתחילה לא לכך נקיט לשון דיעבד גם על שאר פסולין כן נלע"ד בישוב דברי הא"י:

דף ג' ע"ב שם בגמ' כולהו כרבינא לא אמרי להך לשנא כו' לעלפויי לא חיישי' הב"י הוכיח מדברי הרמב"ם שהוא מפרש דהא דלא חיישי' לעלפויי היינו משום דאם הי' מתעלף בודאי הי' אומר לנו כיון שהוא מומחה ויודע הלכות שחיטה ומזה למד הש"ך ביו"ד סי' א' ס"ק י"ג דהיכי דהוא בודאי רגיל להתעלף עכ"ז אם שחט והלך לו ולא הגיד לנו מאומה מותר לאכול משחיטתו דבודאי אם הי מתעלף לא הי' שוחט וקשה לי ע"ז מהא דאמרי' לעיל גבי אוקימתא דרבה ב"ע ואם שחט ואמר ברי לי שלא נגעתי שחיטתו כשירה ובסיפא דקתני וכולן ששחטו ואחר"א שחיטתן כשירה מוקמי' בטמא במוקדשין

ושחט וליתא קמן דלישיילי' ולכך בעי' דוקא אחר"א ולפי דברי הב"י אמאי לא נימא כיון דשתק והלך לו מסתמא לא נגע דאם נגע בודאי הי' אומר דאין לומר דחיישי' שמא אינו יודע דטמא אסור ליגע במוקדשין דזה מלתא דלא מסתבר כלל לומר שאינו יודע דטמא אסור ליגע ועוד דאם אינו יודע שטמא אסור א"כ מאי מהני מה שאומר ברי לי שלא נגעתי כמו דקיי"ל גבי מי שאינו יודע ה' שחיטה דלא מהני מה שאומר אח"כ לא שהיתי ולא דרסתי דכל מלתא דלא רמי' עלי' דאינש לאו אדעתי' אך קושיא זו היי מצי' לתרוצי דכוונת הש"ס הוא במה דאמר דליתא קמן דלישיילי' היינו שנשאול אותו אם יודע הך דינא דטמא אסור ליגע במוקדשין ואם יודע ממילא נטהר אותו והא דקאמר לעיל דבעי' שיאמר ברי לי היינו דוקא לכתחלה אבל באמת זה מלתא דלא מסתבר כלל לומר שניחוש שמא אינו יודע דטמא אסור ליגע במוקדשין דזה ידעי כו"ע ומשנה שלימה שנינו בחגיגה ד"ד ע"ב חומר בתרומה שביהודה נאמנין על טהרת יין ושמן כל ימות השנה ועוד שם אם אמר הפרשתי לתוכה רביעית קדש נאמן ועי"ש בפי' המשניות להרמב"ם דמפרש משום דקדש חמיר לכו"ע ולכך הם נזהרים בו מלטמאו ואע"ג דרש"י פי' לקמן במסכתין דף ל"ו ע"ב גבי אם אמר הפרשתי לתוכה כו' דהטעם דהימנוהו רבנן כדי שלא יהא כ"א הולך ובונה במה לעצמו היינו משום דרש"י ס"ל דהלכה כר' יוסי בחגיגה כ"ב ע"א דמפרש שם לטעמא דמהמני' להו משום איבה אבל הרמב"ם בפי' המשניות קמפרש לה אליבא דרבנן דלית להו טעמא דאיבה וע"כ הא דהמנוהו רבנן היינו משום חומרא דקודש מזהר זהירי בהו והרמב"ם בעצמו פסק להלכה כרבנן דר' יוסי שכ' בפי"א מה' מטמאי משכב ומושב וז"ל וכבר בארנו שעמי הארץ נאמנין הן על טהרת פרת החטאת שמפני חומרה אין מזלזלין בה וכן נאמנין הן על טהרת יין ושמן של נסכים אם אייר טהור הוא ה"ז בחזקת טהרה מפני חומרתו נזהרין בו עכ"ל הרי שפסק כרבנן דר' יוסי דלא ס"ל הך טעמא דאיבה ואפ"ה הימנוהו רבנן וע"כ הטעם דמשום חומרא המה נזהרים. [הג"ה, וראיתי בלח"מ פי"א מה' עדות שהקשה פסקי הרמב"ם אהדדי דבה' מטמאי משכב ומושב משמע דפסק כרבנן יאלו בה' עדות פסק דמקבלי' עדות מע"ה והיינו כר' יוסי כמו דאמר שם ר"פ בחגיגה ד"ב כמאן מקבלי' עדות מע"ה כרבי יוסי וא"כ פסקיו סתרי אהדדי ולדעתי נראה לומר דנהי דהרמב"ם פסק כרבנן בטעמא דנאמנין על טהרת יין ושמן דלאו משום איבה הוא. עכ"ז מצי' למפסק גם כר' יוסי היכא דאיכא חששא דאיבה רק דגבי יין ושמן לא צריכי' להך טעמא כיון דאיכא טעמא אחרינא אבל גבי עדות מצי' למיחש לאיבה ומקבלין ממנו עדות והא דאמר ר"פ כמאן מקבלי' כו' כר' יוסי לאו למימרא דלרבנן ודאי לא חיישי' בשום דוכתא לאיבה

רק כיון דלא שמיע לן בהדיא האיך ס"ל לרבנן לענין חששא דאיבה לזה אמר כמאן כר"י דשמעי' לי' בהדי' אבל אנן שפיר מצינן למפסק כתרווייהו ולא סתרי אהדדי ועיין ע"כ הג"ה]. הרי חזינן דלהרמב"ם ע"כ כולהו אינשי ידעי הך דינא דטמא אסור ליגע במוקדשים דאל"ה לא הוי מהימני כיון דלא ידעי הך דינא וא"כ איך נפרש כאן בשמעתין לפי דעת הרמב"ם דחיישי' שמא אינו יודע שטמ' אסו' ליגע במוקדשין ויש ליישב:

דף ד ע"ב גמ' סברוה הא מני ר' יהודה היא דאמר חמץ אחר הפסח דאורייתא הקשה בראש יוסף וז"ל ודע שיש לתמוה מה מייתי ראי' מהא דחמצן של עוברי עבירה דהא קיי"ל דמומר לדבר אחד לא הוי מומר לכל התורה וא"כ נהי דחשידי לעבור על לאו דבל יראה מ"מ אלאו דלא מאכל חמץ לא ידעינן דעברי מש"ה אמרינן דהחליפו בשל עכו"ם אבל בחשוד לאותו דבר אימא כיון דדש בי' כהיתירא דמיא לי' וראיתי להת"ח ז"ל שכ' בהא דלימא מסייע לי' הכל שוחטין כו' דמחמצן של עוברי עבירה ליכא סייעתא מעליא דאיכא למימר נהי דחשידי לעבור בבל יראה מ"מ לא חשידי לאכול חמץ שעבר עליו הפסח ואיסור דאכילת חמץ חמירא עכ"ל ואני תמה דאפי' קצת סייעתא ליכא דהא קיי"ל מומר לד"א לא הוי מומר לכל התורה ומ"ש הת"ח דחיסור אכילת חמץ חמירא יפה כתב דנהי דקיי"ל ביו"ד סי' קי"ט סעיף ה' דהחשוד לדבר חמור חשוד לדבר הקל ממנו ואפי' אם נאמר דבשניהם שוין נמי הדין כך וכמו שנאריך בחידושינו בסי' קי"ט אי"ה מ"מ הא וודאי דאכילה חמור להם מבל יראה דהוי לאו שאין בו מעשה ואכילה עושה מעשה ולוקה עליו כ"ל הראש יוסף וסיים שם ע"ז וצ"ע ולפענ"ד נראה ליישב לפי מאי דאיתא בפסחים כ"ח ע"ב דלר' יהודה הנהנה מחמץ שעבר עליו הפסח עובר בלאו דלא תאכל חמץ ואין שום חילוק בין הנהנה מחמץ שעבר עליו הפסח ובין האוכלו אליבא דר' יהודה דהאוכלו ג"כ אינו עובר רק על לאו דלא תאכל חמץ והנהנה ג"כ עובר על לאו זה דמחד לאו יליף לה ועיי"ש בתוס' ד"ה וחד לפני זמנו והכי מוכח משם להדיא דפרכינן שם על מתניתין דתני חמץ של עכו"ם שעבר עליו הפסח מותר בהנאה ושל ישראל אסיר בהנאה מני אי ר' יהודה אפי' של עכו"ם נמי אסור עיי"ש ומעתה כיון דאנן חזינן שהוא משהא את חמצו לאחר הפסח ובוודאי כוונתו או לאוכלו או להחליפו ובין כך ובין כך יעבור על לאו דלא תאכל דאף אם יחליפנו ג"כ יעבור בחליפין אלו על לאו הנ"ל דהא אסור ליהנות ממנו ובשעה שהוא מחליפו הוא נהנה ובין כך ובין כך יעבור בלאו שיש בו מעשה דהא חליפין נמי מעשה מיקרו ושפיר מייתי הש"ס ראי' מחמצן של עוברי עבירה למימר לאותו דבר לתיאבון משים דגם התם מיקרי חשוד לאו"ד ועיין בסוכה דף ל"ט ע"ב גבי שביעית דאמרינן שם בד"א בקונה מן המופקר אבל מן המשומר אפי' בכחצי איסר אסור

ופי' שם רש"י דכיון דשומרו מסתמא כוונתו לשומרו לאחר שביעית ומקרי חשוד בזה ובנ"ד עדיפא טפי הך סברא דהתם הא מצינן למתלי ששומר את השדה בשביל דברים אחרים שלא ידרכו בה הרבה בני אדם דדיישא קשה לה וכיוצא בזה משארי טעמים אבל כאן אם לא הי' בדעתו למכור או להחליף או לאכול אחר הפסח א"כ למה השהה את החמץ עד לאחה"פ ובוודאי דמקרי חשוד בכך ומתוך מה שכתבנו יתיישב לן דברי רש"י בסוגיין שפירש שמה שמחליפין חמצן בשל עכו"ם לא הוי רק היתרא פורתא לגבי דידהו וכתבו התו' ע"ז דגם לגבי דידהו הוי ריוח למאי דס"ד דהוי דאורייתא דאלו בחליפין לא הוי רק איסור דרבנן עיין בתוס' ד"ה מותר מיד ולפי מש"כ נתבאר כי צדקו דברי רש"י דנהי דבחליפין אינו אסור לאכול אלא מדרבנן והחמץ עצמו חסור לאוכלו מדאורייתא מ"מ אין שום נ"מ בזה דהא בשעה שהוא מחליף את החמץ שלו בשל עכו"ם הוא ג"כ עובר בלאו דלא תאכל נמצא דלגבי דידהו לא הוי רק ריוח פורתא דאף אם היו אוכלים החמץ עצמו לא היו עוברים ג"כ רק על לאו דלא תאכל ודו"ק:

דף ח בגמ' התם נמי דברזא מיברז הרמב"ם בפ"ה מה' טומאת צרעת כ' וז"ל ליבן שפוד והכה בו אם הי' ראשו מבורז ה"ז מכווה ואם הי' ראשו חד ה"ז ספק אם הוא מכווה או שחין עכ"ל כן היא נוסחת הכ"מ בהרמב"ם ופי' הכ"מ דהרמב"ם מפרש להא דאמרינן בגמ' התם נמי דברזי' מיברז הייינו דראשו של שפוד הוא עב ומכה דרך הכאה ולא דרך דקירה וכי איבעיא לן כשראשו של שפוד הוא דק עיי"ש בדבריו וכן פי' בתו"ח את דברי הרמב"ם וקשיא לי על דבריהם מהא דאמרינן בסנהדרין דף ע"ו ע"ב אמר שמואל מפני מה לא נאמרה יד בברזל שהברזל ממית בכל שהוא תנ"ה ר' אומר גלוי וידוע לפני מי שאמר והי' העולם שהברזל ממית בכל שהיא לפיכך לא נתנה בו תורה שיעור והני מילי דברזי' מיברז ע"כ והתם ע"כ צריך לומר דפירושו הוא דווקא דרך דקירה דאלו דרך הכאה הי' צריך שיעור וכן כתב הרמב"ם להדיא בפ"ג מה' רוצח ז"ל כלי ברזל לא נתנה בו תורה שיעור שנאמר ואם בכלי ברזל כו' ואפי' במחט והוא שיהי' לו חד כמו מחט או שפוד או סכין וכיוצא בו בהם אבל אם הכהו בעשת של ברזל וכיוצא בה אומדין אותה כדרך שאומדין העץ או האבן עכ"ל הרי דהרמב"ם גופי', מפרש להך דברזי' מיברז הייינו שראשו חד ומכהו דרך דקירה ולא דרך הכאה היפך פירושה של הת"ה והכ"מ ע"כ צ"ל דהעיקר כאן כגירסת מהר"י אבוהב בהרמב"ם וכמו שמפרש בראש יוסף גירסתו דהכי גרס בהרמב"ם אם הי' ראשו מבורז ה"ז מכווה ואם הי' ראשו כדור ה"ז ספק אם הוא מכווה או שחין ונמצא כי גם הרמב"ם קמפרש להא דאמרינן דברזי' מיברז שהכוונה

שראשו חד ומכהו דרך דקירה ויפרשו ויעצו דברי הרמב"ם בכאן ובסנהדרין בקנה א' ופשוט:

דף ל"ג בתוס' ד"ה מולחו יפה כו' ועדיף מבישרא דאסמיק עכ"ל הפר"ח בסי' ס"ז בראשי' דבריו רצה לפסוק דלא בעינן מליחה רק לאומצא אבל לא לצלי דלא גרע מאומצא דאסמיק ומשובר מפרקתה של בהמה דלאומצא בעינן מליחה ולצלי לא בעי מליחה וכן משמע מדברי הר"ן בסוגיין לחד תירוצא עיין בדבריו. ולכאורה הי' נראה להבי' ראי' דלא מצינן למימר הכי אלא אי בעינן מליח לאומצא בעי מליח לצלי נמי והוא ממאי דאמרי' בביצ' כ"ה ע"א בהמה מסוכנת לא ישחוט אא"כ יש שהות ביום לאכול ממנה כזית צלי ר"ע אומר אפי' כזית חי מבית טביחתה ומפרש שם בגמ' מבית טביחתה ממש ואם נאמר דהחותך כזית בשר מביה"ש בעי מליחה לאומצא ולא לצלי א"כ למאי נ"מ במאי דאמר ר"ע כזית חי כיון דגם בשר חי בעי מליחה כשיעור צלי ואין שום נ"מ אם הוא אוכל חי או צלי ועיקר הנפקותא הוא במה דלא בעי הפשט וא"כ לא ה"ל למימר רק ר"ע אומר מבית טביחתה אלא ע"כ דאם נאמר דבעי מליחה לאומצא ע"כ דבעי נמי מניחה לצלי והלכך לא הוי מצי ר"ע למימר סתם מבית טביחתה דא"כ הוי טעינן לומר דקאי על כזית צלי וה"א דר"ע תרתי בעי שיעור מליחה ושיעור צלי' כיין דבלי בעי נמי מליחה ולכך קאמר כזית חי מבית טביחתה והרבוחא היא במאי דלא בעי הפשט וא"כ מוכח מהתם חדא מתרתי או דלא בעינן לשום אחד מהם מליחה או דבעינן לתרווייהו מליחה אך באמת אין זה קושיא לפמש"כ הש"ך בסי' ס"ז ס"ק י' לחלק בין היכי שחתך קודם שתצא נפשה ובין היכי שחתך אחר שתצא נפשה דהיכי דחתך אחר שיצא נפשה אין צריך מליחה לצלי ואף לקדירה לא בעינן רק קליפה ולפ"ז א"ש דר"ע איירי בחותך אחר שתצא נפשה דאז לא בעינן מליחה לצלי וגם לאומצא לא בעי רק קליפה והלכך קאמר שפיר כזית חי דלא בעינן לא מליחה ולא צלי ואע"ג דצריך להמתין עד יציאת נפשה וכאן משמע דיציאת נפשה הוא אחר שיעור מליחה מדקאמר מולחו יפה כו' ואח"כ ממתין לה כו' אפשר לומר דהיינו דוקא בבהמה בריאה אבל במסוכנת הוי יציאת נפשה קידם שיעורא דמליחה ועיין:

דף קכ"ט גמ' ור"ש מטהר אר"א אר"י מ"ט דר"ש אמר קרא מכל האוכל כו' מכאן יש להקשות. לכאורה על דעת הרשב"א והר"ן בפ' א"ט הביאם הש"ך בסי' נ"ה גבי נשתברו אגפי' דכיון דלישראל אין בו אלא מצות פרוש שרי לעכו"ם אפי' לכתחילה וכאן מוכח דאבר המדולדל אסור לבני נח. והנה לפי מאי דרצה הש"ס לאוקמי הך מימרא על רישא דמתניתין לא קשיא מידי משום דהתם מיירי שעדיין מחוברים האיברים בגוף הבהמ'

ולכך ממ"נ היא טהורה דכל זמן שלא נחתכו אינו ראוי לאחרים ואם נחתוך אותם יהי' אברים מן החי דאסור לבני נח. אמנם לפי מה דמוקמינן הך מימרא על מצעתא דמיירי לאחר שחיטה ואפ"ה קאמר דאינו ראוי לאחרים א"כ הרי חזינן דאסור לבני נח אבר המדולדל אך באמת לא קשיא מהכא כלל להך שיטתא דאדרבה מדחזינן לעיל בדף קכ"ז ובדף קכ"ח ע"א דמפרשי רבה ואביי ור' יוחנן בעצמו ועוד טובא אמוראי טעמא דר"ש במצעחא ולא קמפרשי לי' משום דהוי אוכל שאין אתה יכול להאבילו לאחרים ש"מ דבאמת מותר הוא לאחרים כיון דשחיטה אינו עושה ניפול ודייקי לה מדאמר ר"ש לא הוכשרו דמשמע אבל אם הוכשרו ממקום אחר חוץ מהשחיטה הי' מקבלים טומאה ש"מ דשחיטה אינו עושה ניפל ומותרין לבני נח רק לפי דהוי ס"ד לאוקמי מימרא דר' יוחנן על המצעחא ע"כ הוי צריכינן לומר דשחיטה עושה ניפול וכמו דהוי בעינן לומר לעיל בדף ע"ג ע"ב דשחיטה עושה ניפול והא דנקט ר"ש לא הוכשרו הוא לדבריהם דרבנן ועיי"ש בתוס' ד"ה אי מההיא אבל לפי המסקנא ודאי דס"ל דשחיטה אינו עושה ניפול ומותר אף לבני נח וזה ברור:

מסכת שבת

דף עד ע"ב אמר רב פפא האי מאן דפרים סילקא חייב משום טוחן והנה הרמב"ם העתיק לדין זה בפ"ז ובפכ"א מה' שבת ופירש דהאי סילקא הוא ירק והנה בפ"ז הביא הכסף משנה בשם הרמ"ך וז"ל כ' הרמ"ך ה"ל לפרש דוקא ירק שאינו נאכל חי אבל ירק הנאכל חי כגון שום וכיוצא בו מותר לחתכו כמו הפת כי היכי דלא תקשי לי' מי"ה שמותר בקניבת ירק עכ"ל והנה קושיתו מקניבת ירק ביוה"כ יש ליישב דהרמב"ם אינו מפרש בקניבת ירק דהכוונה הוא לחתכו דק דק רק דהפירוש הוא שמסלק העלים העיפושים מהירק ונמצא דלא הוי כמו טוחן כלל עיין בהרמב"ם בפ"א מה' שביתת עשיר ה' ג' אמנם עכ"ז יש להסתפק אם מיירי הרמב"ם דווקא בירק שאינו נאכל או מיירי אף בנאכל חי ובאמת הניח הכסף משנה בפכ"א דבר זה בספק אי מיירי דווקא באינו נאכל חי עיי"ש בפכ"א ה' י"ח אמנם לפע"ד יש להוכיח דמיירי בנאכל חי ג"כ דהא להדיא מצינן גבי עירוב דמערבין בסילקא חי דאמרינן בעירובין מערבין בתרדין חיין ופריך והא אמר רב חסדא סילקא חי קטיל גברא חי ומשני התם בבשיל ולא בשיל ופסק הרמב"ם להדיא דמערבין בתרדין חיין הרי דע"כ סילקא נאכל חי דאל"ה איך מערבין בהם וכיון דאף בסילקא אמר רג פפא דחייב משום טוחן א"כ הרי להדיא דאף בנאכלין חיין שייך האי דינא דטוחן וצ"ע על הכ"מ מדוע לא הביא ראי' זו ויש ליישב קצת ועיין:

מסכת ביצה

דף ל"א ע"א בגמ' איבעיא להו היכי קאמר כו' עי' היטב פי' רש"י ומה שהקשו התו' ע"ז ועוד יש להקשות במאי דפי' רש"י לפי המסקנא יד' יוסי ס"ל דבחדא סגי וגם ר' יהודה ס"ל דבסמוך לחוד סגי וזה שלא כדברי בעל האיבעיא כלל ומה שדייק רש"י מדברי ר' יוסי דקאמר כל שנכנסין לה בפיתחות ועי' במהרש"א מה שפי' בכוונתו קשה ג"כ דמנ"ל לרש"י לדייק דבר חדש מה שלא דייק כן בעל האיבעיא בבבא ראשונה דאף דס"ל לר' יוסי בבבא ראשונה דבחדא סגי מ"מ ס"ל לר' יהודא דבעינן תרתי דוקא ולא דייק מתיבת פיתחות כמש"כ רש"י. ועי' בתו' מש"כ בשם השר מקוצי. אמנם רש"י ע"כ לא ס"ל הך פירושא דהא לפי האמת פי' רש"י דר' יוסי ס"ל דחדא סגי ור' יהודא ס"ל דסמוך לחוד סגי ואפ"ה לא קאמר ר' יוסי אם ועיין במהרש"א שפי' ג"כ כך ונלפע"ד ליישב דברי רש"י בפשיטות והוא דהנה אם נאמר דפירוש דברי ר' יהודא הוא דבעי דוקא תרתי וא"כ מצינן לפרש דברי ר' יוסי דקאמר כל שנכנסין לה בפותחות האי כל לשון כיון כמו שפירש רש"י בד"ה ר' יוסי וז"ל ואתא ר' יוסי למימר כיון דאית לי' פותחות לא בעינן סמוך וממילא דאי לית לי' פותחות בעינן סמוך עכ"ל כוונתו דהאי כל לשון כיון הוא והכי קאמר ר' יוסי לר' יהודא כיון דאית לי' פותחות א"כ אפי' בתוך תחום שבת וקאי ר' יוסי על דברי ר' יהודא וממילא מצינן למימר דר' יוסי ס"ל דסמוך לחוד נמי סגי רק דאיהו קא מפרש לחדא משום דקאי על דברי ר' יהודא אמנם אם נפרש דר' יהודא ס"ל דסמוך לחוד סגי והיינו משום דסתם קרפיף לית לי' פותחות וא"כ אם נפרש דר' יוסי ס"ל דחדא סגי וע"כ נצרך לפרש דר' יוסי סמך את עצמו על דברי ר' יהודא בהא דסמוך דהא ר' יוסי עצמו לא קא מפרש להא דסמוך דמהני אף בלא פותחות וא"כ תקשי דאמאי לא מפרש ר' יוסי להא דמהני סמוך בלא פותחות וע"כ נצרך לפרש דבהא סמך א"ע על דברי ר' יהודא דמפרש להא דמהני סמוך ולא אתי ר' יוסי רק לאוסופי על דברי ר' יהודא ולאשמועינן דגם פיתחות מהני וא"כ הוא ה"ל לר' יוסי למימר אם נכנסין לה בפותחות כיון דקאתי לאוסופי על דברי ר"י שייך למתני אם נכנסין כו' פי' עוד מהני בה אם נכנסין לה בפותחות וכיון דקאמר כל משמע דמלתא באפי נפשי' הוא ולא קאתי לאסופי על דברי ר"י רק דקאי על רישא דמתני' דקאמר איזהו קרפיף וקמפרש ר' יהודא כל שסמוך לעיר ור' יוסי מפרש דקרפיף הוא כל שנכנסין לה בפותחות וכיון דר' יוסי קאי על רישא דמתני' על איזהו קרפיף ולא על דברי ר' יהודא ומ"מ לא קמפרש ר' יוסי להך דינא דמהני בה סמוך [דאכתי לא ידעי' מדיוקי דמסיק ואפי' בתוך תחום שבת] א"כ ע"כ דס"ל לר' יוסי דבאמת לא מהני סמיך לחוד נמצא דבבבא שני' מוכרחים אנחנו לומר דר' יוסי ס"ל דבעי' דוקא פותחות אמנם בבבא ראשונה כאשר נפרש דר' יהודא בעי תרתי ור' יוסי

קאי על דברי ר' יהודא שפיר מצי למימר דה"ה איפכא בסמוך לחוד ומאן דלא קמפרש לה בהדיא משום דממילא מובן וכמו שפי' רש"י ובאמת אין כוונת רש"י לומר דברישא מוכרחין אנו לומר דר' יוסי ס"ל דבחדא סגי מהנך תרתי רק דכוונתו היא דמצי למימר הכי משא"כ בבבא שני' מוכרחין אנחנו לומר דר' יוסי ס"ל דבעי' דוקא פותחות וקפשיט הש"ס מדברי ר' יוסי דאמר כל שנכנסין לה בפותחות ואפי' בתוך תחום שבת מדהוצרך לסיים ואפי' בתוך תחום שבת ולא קאמר כל שנכנסין לה בפותחות לחוד ש"מ דקאתי לאשמועי' דדוקא בתוך תחום שבת הוא דבעי' פותחות אבל בסמוך לא בעי' פותחות והנה כיון דאתינן להכי דבדברי ר' יוסי גופי' מוכח דסגי בחדא לחוד א"כ שפיר מצי למימר דר' יוסי לא קאי על דברי ר' יהודא רק דמלתא באפי נפשי' קאמר וקאי על רישא דמתני' דקאמר איזהו קרפיף וקמפרש ר' יוסי דבין שנכנסין לה בפותחות ובין שסמוך לעיר מהני בה וא"כ תו לא קשה דאמאי לא קאמר ר' יוסי אם כיון דלא קאי כלל על דברי ר' יהודה רק דקאי על רישא דמתני' ולא לאוסופי על ר' יהודא לא שייך למתני אם ועכשיו שפיר מדייק רש"י מדהוצרך ר' יוסי לפרש תיבת פותחות ש"מ דסתם קרפיף לית לי' פותחות ור' יהודא ס"ל דבסמוך לחוד סגי ובשלמא בבעל הבעי' בבבא ראשונה לא הוי קשיא הכי כיון דהוי מפרשי' לי' דקאי על דברי ר' יהודא ולשון כל הוי מפרשי' בלשון כיין לא הוי שום הוכחה מזה דשפיר הוצרך למימר תיבת פותחות אבל עכשיו דר' יוסי מלתא באפי' נפשי' קאמר שפיר הוכיח רש"י דסתם קרפיף לית לי' פותחות:

מסכת נדה

דף י"ח ע"ב בתוס' ד"ה למעוטי כו' וא"ת והא גם בהני שלשה דברים איכא חזקה דטהרה ושורפין משום רוב עכ"ל נראה דדבריהם אלו אינם אמורים רק לפי מה שפירש רש"י גבי תינוקת דהספק הוא אם התינוק טמא ואמרינן ע"ז דרוב תינוקת מטפחין בשרצים ומיעוט אין מטפחין נמצא דהרוב הוא מהתינוק והחזקה דעיסה הוא בדבר אחר ואפ"ה אמרינן דהוי רובא דאיכא חזקה כנגדה ולפ"ז שפיר הקשו התוס' דגם בהני שלשה דברים הוי רובא דאיכא חזקה כנגדה דהא גם בהני איכא חזקה דטהרות היכי דעסקה אח"כ בטהרות אמנם לפי מה שפי' ר"ת דהספק הוא אם נגע בהעיסה אם לא אבל התינוק וודאי טמא וכמש"כ התוס' בד"ה רוב תינוקות יש ליישב קושייתם בפשיטות דע"כ לא אמרינן דמקרי חזקה כנגד הרוב דווקא התם דהספק הוא על העיסה ואם ניזול בתר רובא אמרינן דבוודאי נגע משום דרוב מטפחין ואם ניזיל בתר חזקה צריך להעמידה על חזקתה דלא נגע ונמצא דהחזקה והרוב הוא בדבר אחד וסותרת ממש הרוב ובזה הוא דאמר ר' יוחנן דאין שורפין על רוב זה משא"כ בהני שלשה דברים אין הרוב והחזקה

בדבר אחד דהרוב הוא לענין האשה אם היא טמאה ואזלינן בתר רובא והחזקה היא בהטהרות שעסקה אח"כ וזה וודאי דלא מקרי חזקה כנגד הרוב חדא דאינם בדבר א' ועוד דכיון דמקודם נתעסקה בטהרות בוודאי הוי מטמאינן לה א"כ אין סברא לומר דבמאי דנתעסקה אח"כ בטהרות שיתבטל הרוב דמעיקרא [דאין לומר דנעמיד האשה על חזקתה שהיא טהורה דז"א דהא לגבי דידה וודאי דאתרע חזקתה כיון דראתה דם מכל מקום או הפילה שיליא וחתיכה]. ובזה יש ליישב ג"כ קושייתם דלעיל ד"ה ותו ליכא שהקשו מאיש ואשה שעשו צרכיהם בספל דאזלינן בתר רובא ואמאי לא חשיב לה ולפמ"ש יש לומר דאדרבה התם וודאי אין שורפין עליו את התרומה משום דיש להעמיד האשה עצמה על חזקתה שלא ראתה דם נמצא דהחזקה סותר ממש הרוב משום דהתם לא אתרע כלל חזקה שלה וכן יש ליישב בזה קושייתם מהך דג' ספיקות משום דהתם ג"כ הוי החזקה עם הרוב בדבר א' ונמצא דסותרין זא"ז ואין שורפין עלי' את התרומה ודלא כתירוצם של התוס' ובזה יתיישב ג"כ הא דפריך מתשע חנויות ומט' צפרדעים ויתיישב ג"כ מאי שהקשו התוס' בד"ה האמר ר' יוחנן תימא אפי' לא אמר היכי מצינן למעוטי הא טומאת אשה דווקא נקט. עכ"ל אמנם לפי דברינו יש לומר הא דקאמר הש"ס למעוטי רובא דאיכא חזקה בהדי דלא שרפינן עליו את התרומה קאי על מתניתין דאיש ואשה שעשו צרכיהם בספל דלא אזלינן בתר רובא לשרוף עלי' משום דהתם הוי חזקה ממש כנגד הרוב וכמש"כ ופריך הש"ס ע"ז הא אמרה ר"י חדא זימנא גבי תינוק וממילא מצינן למילף לכאן לענין טומאת אשה דהיכי דהחזקה סותרת ממש הרוב לא אזלינן בתר דובא לענין לשרוף תרומה:

דף כ"א ע"ב תוס' ד"ה באפשר לפתיחת הקבר כו' להך לשנא תימא דג' מקומות כו' עכ"ל ולעיל בדף י"ח ע"ב ד"ה למעוטי הקשו קושיא זו ביתר ביאור וז"ל דליכא למימר דה"פ רוב פתיחת הקבר אינו בלא דם ולא שורפין עליו את התרומה דהא קאמר התם לר"י דאמר א"א לפתיחת הקבר בלא דם דמביאה קרבן ונאכל א"כ טמא וודאי הוא עכ"ל ולפענ"ד אפשר ליישב קושייתם דשאני התם לענין הבאת קרבן דהוי רוב גמור משום דאיכא פלגא דיולדות ולד ולא רוח ואף בהך פלגא דמפלת רוח אית בה רוב רא"א לפתיחת הקבר בלא דם ולכך שפיר מביאה קרבן ונאכל משא"כ במפלת חתיכה דלית בה רק רובא דא"א לפתיחת הקבר בלא דם ובזה ס"ל לר"י דאין שורפין עלי' את התרומה משום דס"ל לר"י דלא הוי רוב גמור:

דף נ"א ע"ב תוס' ד"ה ולבני מערבא אומר ר"ת דעל תפילין עכ"ל. לא זכיתי להבין סוגיין דהש"ס לפי דבריהם חדא דמאי מקשה הש"ס ולבני מערבא כו' דמאי ראי' היא זו מבני

מערבא דהא התם עיקר הברכ' השני היא על מצוה אחרת על מה שצינו לסלק התפילין בלילה ולא דמי כלל למתני' דכל שטעון כו' דהתם הברכה השני' הוא על האכילה שאכל מקודם משא"כ כאן אין הברכה השני' על מה שהניח מקודם רק על מה שסילק אותם וא"כ לא דמיין כלל אהדדי ומאי פריך הש"ס לאפוקי מאי שפיר מצינן למימר לאפוקי מצות ועוד יש להקשות דמאי הוי מברכי בתר שסלקו תפילייהו מקודם שסלקו ה"ל לברוכי כדקיי"ל כל המצות מברך עליהם עובר לעשייתן. ויש ליישב:

ע"י הפועל העוסק במלאכת הקודש באמונת הועצער הבחור צבי הירש בהמנוח מוהר"ר יצחק ז"ל.

קונטרס אחרון

סימן א

נשאלתי

באיש אחד אשר שבק חיים לכל חי ונשארה אשתו זקוקה ליבם קטן כבן שש או פחות באופן שתצטרך להמתין כעשר שנים או יותר עד שיגדל ויביא סימנים רק כי המנוח בעלה של האשה הזאת לא הי' לו מיום הוולדו עד יום מותו שום היכר כיס ולא ביצים כלל וכלל וכפי הגב"ע שהי' לפני וע"ז נשאלתי אם יש לדמותו לסריס חמה דקיי"ל כר"ע דאמר סריס חמה לא חולץ ולא חולצין לאשתו כדדרשינן ולא ימחה פרט לסריס ששמו מחוי וכן פסק בשו"ע אהע"ז סי' קע"ב או שיש שום צד לחלק ביניהם.

תשובה

הנה להיות כי האשה הנזכרת היא מעיר הסמוכה אלי בתוך התחום לזאת מצאתי עצמי מחוייב לעיין ראשונה בשריותא דהך אתתא ולהציע הדברים לפני חכמי הזמן ומה' אשאל מענה שלא אכשל בדבר הלכה כי מלתא עמיקתא היא דא בא"י למדני חוקיך:

והנה עיקר מקום הספק הוא דאף דקיי"ל דסריס חמה לא חולץ ולא חולצין לאשתו מ"מ אפשר לומר דזהו דווקא גבי סריס שיש לו סימנים אלו הנזכרים בש"ס שבשרו מחליק ושערו לקוי וכו' אבל בנ"ד דלא הי' לו סימנים אלו רק שלא הי' לו כיס וביצים וא"כ הוי פצוע דכא בידי שמים ובזה איכא לספוקי כיון דאמר רב יהודא אמר שמואל פצוע דכא בידי שמים כשר אפשר דמוליד ג"כ ולכך הוא כשר וזה גופי' הוא דאתי שמואל לאשמועינן דפ"ד בידי שמים הוא מוליד וכשר וא"כ תו לא קרינן בי פרט לזה ששמו מחוי או אפשר דגם שמואל דמכשר לי' לבא בקהל לאו משום שהוא מוליד אלא דאעפ"י שאינו מוליד אפ"ה כשר משום דלא אסרה תורה רק פצוע הנעשה בידי אדם אבל פ"ד

בידי שמים לא אסרה תורה והוי כסריס חמה דכשר לבא בקהל אעפ"י שאינו מוליד ושפיר קרינן בי' פרט לזה ששמו מחוי ואשתו פטורה מן החליצה ומן היבום ולמיקם עלה דמלתא למפשט הך ספיקא צריכינן לברורי היטב סוגיין דפצוע דכא כפום עניית דעתן ומאי דאתמר עלה בשיטת הראשונים ומתוכן נבוא למפשט הך ספיקא וזה החלי בעזר ה':

גרסי' ביבמות (דף ע"ה) ת"ר איזהו פצוע דכא כל שנפצעו הביצים שלו ואפי' אחת מהן ואפי' נקבו ואפי' נימוקו ואפי' חסרו א"ר ישמעאל בנו של ר' יוחנן בן ברוקה שמעתי מפי חכמים בכרם ביבנה כל שאין לו אלא ביצה אחת אינו אלא סריס חמה וכשר ופריך הגמ' סריס חמה ס"ד אלא הרי הוא כסריס חמה וכשר עיי"ש היטב כל הסוגיא:

והנה נחלקו בה הראשוני' בדין ניטל ממנו ביצה א' בידי אדם דהתוס' כתבו בשם ר"ת דר' ישמעאל מיירי בניטלה בידי אדם דאילו בידי שמים אפי' ניטלו שתיהן נמי כשר וכדשמואל דאמר פ"ד בידי שמים כשר ור' ישמעאל ורבנן לא פליגי אהדדי כלל משום דנפצעה גרע טפי כדקיי"ל גבי טחול דניקב בסומכי' טריפה וניטל לגמרי כשר וה"נ ר' ישמעאל לא קמכשר רק בניטלה אבל בנפצעה מודה לת"ק דאפי' באחת מהן פסול וכיון שכן וודאי דאית לן למפסק כר"י כיון שאין כאן פלוגתא כלל וכתבו עוד דאף את"ל דפליגי ר"י ורבנן מ"מ הלכה כר' ישמעאל כיון ששמע מפי חכמים בכרם ביבנה דסמכא הוא וכדאמרי' בהחולץ ממתניתין דכרמא הדר בי' ובירושלמי נמי משמע דכשר אבל משמע שאינו מוליד דא"ר זירא שמעתי שהלכה כר"י ואמר נמי שמואל אם יבוא לפני בעל ביצה א' אני מכשירו א"ר יודן בר' חנין ובלבד שלימין אור"י שיש לפרש בתרי גווני כלומר דווקא שניטלה האחת והאחת שלימה אבל נפצעה אפי' אחת גרע טפי אבל יותר נראה לר"י לפרש שהם שתי תיבות ובלבד בשל ימין וחומרא גדולה וטוב להזהיר הרופאים לחתוך של שמאל אם אפשר וכו' עיי"ש וקמסיימו התוס' ומשמע התם מתוך המסקנא דמיירי בידי אדם עכ"ל התוס' בקצרה:

והך גירסא דשלימין הוא תיבה אחת נראה מדברי התוס' דמפרשי לה כפשוטו דזהו גופי' קאתי ר' יודן בר חנין לאשמועינן דלא מכשר ר' ישמעאל רק בשלימין ונטלה א' מהן אבל נפצעה גרע טפי ופוסל אפי' באחת מהן גם לר"י וכמו שכתב ר"ת לחלק דנפצעה גרע טפי אך הרא"ש לא ניחא לי' בהאי פירושא משום דלשנא ובלבד שלימין אינו מיושב כ"כ לפי פי' זה וטפי ה"ל לומר ובלבד נעלה לכך פי' הרא"ש דלפי גירסא זו ה"ק ובלבד שאותה שנטלה היתה שלימה קודם נטילתה אבל נפצעה ואח"כ נטלה אין זה פסול החוזר להכשירו ולפירושו מתיישב טפי לישנא דשלימין:

והרב בנוב"ק בחלק אהע"ז סי' ו' הקשה לפי' הרא"ש דא"כ לקמן בסוגיין דקאמר ניקב פסול נסתם כשר וזהו פסול החוזר להכשירו למעוטי מאי למעוטי קרום שעלה מחמת מכה בריאה שאינו קרום דקאי באדם וקממעט בהמה טפי ה"ל למימר באדם גופי' ובהך ענינא גופי' דקאתי למעוטי ביצה שנפצעה ואח"כ נטלה דאינו חוזר להכשירו וכמש"כ הרא"ש ולדידי אין זה קושי' כלל דהגמ' בעי למימר דכי קממעט ניקב דכוותה קממעט דזה מהני בו סתימה וזה לא מהני בו סתימה מפני שחוזר ונסתר משא"כ ביצה שנפצעה ואח"כ נטלה הוא ענין אחר לגמרי דאטו נתרפאת הפציעה הא הרפואה בא לו ממקום אחר מצד מה שנטלה לגמרי תדע דהא בטריפות דקיי"ל דאינו חוזר להכשירו ואפ"ה דעת הרבה מוהראשוני' ומכללן הרמב"ן לפרש דהא דאמר"י במס' חולין בפרק בהמה המקשה לענין צומת הגידין שהרי חותכה מכאן ומתה חותכה מכאן וחי' דר"ל שאם נחתכה מתחילה במקום צומת הגידין ונטרפה אם שיב אח"כ חתכה למעלה חוזרת להכשירה וכמו כן ס"ל ג"כ בדין טחול וכליות ועיין מש"כ הפר"ח בסי' מ"ד לענין כליות אלא ע"כ צ"ל דזהו אינו בכלל פסול החוזר להכשירו משום דהרפואה באה לו ממקום אחר מצד מה שניטל אח"כ כולו אבל הפסול עצמו אינו עולה לו שום רפואה. ולכך שפיר הוצרך הגמ' למעוטי ניקבה הריאה דווקא ודו"ק כי הוא ברור בעיני:

ועכ"פ בין לפירש התוס' ובין לפי' הרא"ש בהך גירסא דשלימין. הנה גירסא זו אין לה מקום רק אם נאמר דר"י ורבנן לא פליגי אהדדי ונפצעה גרע טפי מניטלה אבל לפמש"כ התוס' עוד דאף אם תמצי לומר דפליגי כו' א"כ גירסא זו אין לה מקום כלל וע"כ דצריך למגרס בשל ימין שתי תיבות וזה פשוט. ובספר קרבן נתנאל הקשה להך גירסא דבשל ימין דאם איתא דאינו מוליד כלל א"כ מאי נ"מ איכא בין ימין לשמאל כיון דאינו מוליד ומחמת זה רצה לפרש דר' יודן בר חנין אית לי' דמוליד ולענ"ד לא נהירא הך מלתא כלל לומר דר"י בר' חנין יהי' מחולק עם אינך אמוראי בזה אם הוא מוליד אם לא ולכאורה עלה ברוחי לפרש הא דבשל ימין דקאמר ר"י ב"ר חנין לשיטת ר"ת דקאי על מאי שאמר ואינו מוליד ועלה קאמר ר"י בר חנין ובלבד בשל ימין ור"ל דבחסרה של ימין הוא דאינו מוליד אבל בחסרה השמאלית הוא מוליד ג"כ אבל לענין לבוא בקהל זה וזה כשרין דמעתה מיושב קושיית בעל קרבן נתנאל. וגם הוי ניחא טפי דלא יפלוג כ"כ שיטת ר"ת על הירושלמי דהא לשיטת ר"ת הוא מוליד ג"כ ואף דהתוס' לא פירשו כן אליבי' מ"מ הוי ניחא לן לפרושי כן בכדי לתרוצי הנך קושיות אך זה אינו חדא דא"כ ה"ל לר"י בר חנין לומר דבריו על הברייתא ולפי הנראה מקישור לשון הירושלמי אמרה ר"י בר חנין למילתי' על הא דאמר שמואל שם אם יבוא לפני בעל ביצה א' אני מכשירו ועלה קאמר

ובלבד בשל ימין וא"כ לענין הכשר לבוא בקהל קמיירי ולא לענין שיהא מוליד או לא מוליד ועוד כיון דלרבנן דאמרי בסתם ואפי' באחת מהן ולא קמחלקי בין ימין לשמאל ש"מ דלרבנן גם בחסר ביצה השמאלית ג"כ אינו מוליד משום דהא וודאי דזה שמוליד אינו בכלל פצוע דכא כדמוכח מהא דפריך הגמ' וניקב אינו מוליד והא ההוא גברא דחרזי' סילוא בביצים וכו' ואוליד ש"מ דמי שמוליד לא הוי פ"ד וא"כ רבנן דפסלי גם בנחסר' השמאלי' ש"מ דס"ל דאינו מוליד וא"כ מנ"ל לר"י בר חנין לעשות מחלוקת בזה בין ר"י לרבנן ואי משום שמכשירו לבוא בקהל הא גם בנחסרה הימנית דאינו מוליד נמי קמכשר לי' ר"י להך פירושא וא"כ אין כאן הוכחה כלל ממה שמכשירו לבוא בקהל והדק"ל מנ"ל לר"י בר חנין לעשות פלוגתא בזה בין ר"י לרבנן אלא ע"כ דליתא להאי פירושא ושפיר עבדו התוס' דלא פירשו כן לשיטת ר"ת:

ולענין קושיית הקרבן נתנאל שהקשה כיון דאינו מוליד א"כ מאי נ"מ יש בין ימין לשמאל נלע"ד דאינו קושי' כ"כ דכיון דחזינן לר' ישמעאל דאית לי' דאע"פ שנעשה בידי אדם ואהנו לי' מעשיו דאינו מוליד ואפ"ה קמכשר לי' וע"כ דצ"ל בטעמו דס"ל כיון ששני הביצים המה נפרדים ומשמשין לענין אחד כמשפט האברים הכפולים לכך אינו נפסל באחת מהן משום דלא מיקרי פצוע דכא כיון שהאחת נשארת בשלימותה וכיון שכן שפיר יש לומר דטעמו של ר' יודן בר חנין הוא כיון דהימין הוא העיקר בכל האברים הכפולים כמו כן גם בביצים הוי ג"כ של ימין העיקר והשמאל טפל לה ולכך אם נטלה של ימין שפיר מיקרי פצוע דכא אף דנשארה של שמאל משום דנטלה העקריית והוי כנטלו שתיהן משא"כ בנטלה של שמאל כיון דנשארה העקריית והוא של ימין תו הוי כאילו לא ניטל כלל כנלע"ד פשוט ועיין:

ולענין מה שנסתפק ר"ת בדעתו של ר' ישמעאל אי פליג עם ת"ק או דלא פליגי רק דיש חילוק בין נפצעה לנטלה דנפצעה גרע טפי הי' נלע"ד לומר דהעיקר דפליגי אהדדי חדא כיון דחזינן להדיא בירושלמי דמוקי להו בפלוגתא כדאמרינן התם הלכה כר' ישמעאל מכלל דפליגי רבנן וכדאמרינן בעלמא הלכה מכלל דפליגי ועוד מדהוי בעו לאוקמי להנך תרתי ברייתי דפליגי אהדדי בפ"ד בידי שמים חדא כרבנן וחדא כר' ישמעאל מכלל דפליגי וכיון דמתלמודא דידן לא מוכח בהיפוך מזה א"כ מנ"ל לעשות פלוגתא בזה בין הירושלמי ובין תלמודא דידן ועוד כיון דתנינן בסיפרי ומייתי לה גם בירושלמי מה בין פצוע דכא לכרות שפכה אלא שפצוע דכא חוזר וכרות שפכה אינו חוזר זו מהלכות הרופאים עכ"ל הסיפרי וקמסיים עלה בירושלמי כיצד הוא עושה מביא נימולין וכו' עיי"ש והיינו ההוא רפואה עצמה דמייתי בש"ס דילן מייתי שומשנא גמלא ופסיק לרישי'

עיי"ש ופירושו נראה פשוט דה"ק שכרות שפכה והיינו שנכרת לגמרי מקצת הגיד או הביצה או כולם וזה וודאי דאינו מעלה ארוכה דהחתיכה שנכרתה לגמרי שוב אי אפשר לחברה אל הנשאר ע"י שום סמנים ורפואות משא"כ פצוע דהיינו שנפצעה ונבקעה לשתים ועדיין מחוברת במקצת לזה שפיר מהני הרפואה לשוב לחברם להיות כבתחלה וכדאמרינן לענין מגוייד אפשר דעביד לי' סמתרו וחי' ולכך קאמר עלה שזו מה' הרופאים ור"ל שאין ביניהם נ"מ לדינא כלל שאם הי' באפשר גם גבי כרות שפכה שיחזור ויתרפא הי' ג"כ חוזר להכשירו רק שהוא בלתי אפשרי ובפ"ד אפשר שיחזור ויתרפא ולכך לא שייך ע"ז לומר דנ"מ ביניהם לדינא משום דהנ"מ ממילא הוא מה' הרופאים שזה מתרפא וזה אינו מתרפא וכן פי' הסיפרי להך דזו מה' הרופאים גם בנוב"ק סי' הנ"ל דר"ל דאין נ"מ ביניהם לדינא ודבריו נכונים בזה וניקב וודאי דהוא בכלל פצוע כיון שהנקב מחלקו לשתים וכמש"כ הב"ש וכן יראה לענ"ד מלשון הברייתא דקאמר ואפי' נקבו ואפי' נימוקו ואפי' חסרו דניקבו היינו פצוע ונימוקו היינו דך וחסרו היינו כרות וכדאמר רבא פצוע בכולן דך בכולן כרות בכולן א"כ תראה מזה דנקבו הוי בכלל פצוע וגם כי הסברא נותנת כן ולזה קמסיים עלה בירושלמי כיצד הוא עושה מביא נימולין כו' וקאי על נקבו דהוא בכלל פצוע דכא וכדכתיבנא ובזה שכתבנו הנה דברי הסיפרי אינו סותרי' לתלמודא דידן דאמר נסתם כשר ודלא כהב"י דסבר דדברי הסיפרי הם סותרים לתלמודא דידן ובשביל זה דחה דברי הסיפרי מהלכה ולפמש"כ אין כאן סתירה כלל ודו"ק:

והרב בנוב"ק סי' הנ"ל נתקשה בביאור דברי הסיפרי הנ"ל ומתחלה רצה לפרש דחוזר היינו חוזר ונסתר לאחר שנתרפא ולבסוף העלה להגיה בסיפרי ולהפך הגירסא לומר שכרות שפכה חוזר ופ"ד אינו חוזר ותוכן כוונתו הוא שפצוע דכא אינו חוזר ומתרפא ולא ידעתי מי הכריחו לזה דהדבר פשוט ומבואר כדכתיבנא וכן הוא הגירסא להדיא בסמ"ג בשם רבינו אליעזר ממיץ עיי"ש במש"כ באריכות ושם אי אפשר להגיה כמו שרצה בנוב"ק להגיה כמבואר שמה מתוך פלפולו והובאו דבריו בקוצר מופלג בש"ג בשם הרא"מ בגירסא זו שפ"ד חוזר וכ"ש אינו חוזר וטעות סופר מהדפוס נפל בנימוקי יוסף בהעתיקו דברי הסמ"ג בגירסא החולפת שפ"ד אינו חוזר וכ"ש חוזר ועלה קסמך בעל נו"ב בהגהתו ולא הרגיש כי ט"ס הוא כמבואר למעיין בסמ"ג עצמו והנוב"ק לא עיין בסמ"ג וזה גרם לו שלא הרגיש בטעם שנפל בנ"י וזה ברור ודו"ק:

והנה אחר כל העמל והטורח שטרח הרב הנ"ל לפרש דברי הסיפרי ולהגיהו כתב עוד וז"ל אמנם עיינתי בילקוט פ' תצא ושם הביא דברי הסיפרי וז"ל א"ר ישמעאל שמעתי מפי חכמים בכרם ביבנה שכל מי שאין לו אלא ביצה א' זהו סריס חמה וכשר מה בין

פ"ד לכרות שפכה אלא שפ"ד חוזר וכ"ש אינו חוזר ועפי"ז נראה לו לפרש דקאי על ר' ישמעאל דכלפי שאמר ר"י אין לו אלא ביצה א' כשר ע"ז אמר מה בין פ"ד לכ"ש כו' ור"ל דפ"ד שנפצע הגיד ואח"כ כרתו לגמרי חוזר להכשירו וכרות שפכה היינו שניקב הגיד ושוב חתכו ועשה אותו כמרזב אינו חוזר להכשירו ובזה יישב דברי הרמב"ם שפסק כמרזב כשר ולא הצריך למשפי' ולמעבדי' כקולמס כמו שפסק מר בר רב אשי והיינו משום דכ"ש אינו חוזר להכשירו עיי"ש במש"כ ודבריו אלו המה נסתרי' מדברי עצמו מני' ובי' חדא דא"כ שוב יהי' בינייהו נ"מ גדולה לדינא והוא עצמו העלה דמדקאמר זו מה' הרופאים ש"מ שאין ביניהם נ"מ לדינא ועוד תיקשה עליו קושיית עצמו שהקשה על פי' הרא"ש על גרסת שלימין האמור בירושלמי דר"ל שאם נפצעה ואחר כך נטלה אינו חוזר להכשירו וע"ז הקשה דא"כ לימא הגמ' למעוטי נפצע ואחר כך ניטל שאינו חוזר להכשירו וכמו שהבאתי דבריו לעיל ולפי זה תיקשה ג"כ לימא למעוטי ניקב הגיד ואח"כ עשאו כמרזב שאינו חוזר להכשירו [מיהו כבר כתבנו לעיל דאין זה קושיא כלל אבל הוא בעצמו דחשב זה לקושי' חמורה ליקשה ג"כ לנפשי'] ועוד דלפי' רש"י והרא"ש ויתר הפוסקים שפירשו להא דמר בר רב אשי דמתחילה הי' כמרזב ופסול ושפי' ועבדי' כקולמס ואכשרי' וא"כ גבי כרות שפכה נמי חוזר להכשירו ע"י תיקון וא"כ איך יתפרש הסיפרי אלייבהו אלא וודאי דליתא להך פירושא ולא ידענא מה היא המציאה שמצא בילקוט ומנ"ל למדרש סמוכים דאטו בשביל שנשנית הך ברייתא דמה בין פ"ד לכ"ש אצל דברי ר' ישמעאל יהי' בהכרח דקאי על ר' ישמעאל והדבר פשוט דהוא מילתא באנפי' נפשי' ואינו ענין כלל להא דר"י תדע דהא בירושלמי לא הביאו הך ברייתא אצל דברי ר' ישמעאל אלא לענין בפני עצמו ועוד דלפירושו מאי האי דקמסיים עלה בירושלמי כיצד הוא עושה מביא נימולין כו' סוף דבר פירושו זה בדברי הסיפרי לא נהיר כלל ודברי הסיפרי פשוטים ומבוארים כדכתיבנא עוד ראיתי שם בדבריו שהקשה להך גירסא שפ"ד חוזר דא"כ מאי פריך הש"ס וניקב איני מוליד והא ההוא גברא דחתעי' סילוא ואוליד ומאי קושי' דאימא רפואה עלתה לו וגם זה אינו קושיא כיון דעיקר הקושי' הוא ממעש' שהי' מסתמא ידע הש"ס מעשה שהי' איך הי' וידעו בהך עובדא שלא נתרפא עדיין בשעה שהוליד ולכך קמקשו מינה וזה פשוט וא"צ לפנים ועוד נראה דדווקא בקטן הוא דחוזר ונתרפא אבל בגדול אינו מתרפא וכדאמרינן בשמעתין וה"מ קטן אבל גדול איקפולי מיקפיל ופי' בה"ג דגדול כיון דיהיב דעתי' אאישות איקפולי מיקפול וה"נ איכא למימר דכל רפואות לא מהני בגדול ובזה מיושב מאי דקרינן למקודשת לפ"ד משתמרת לביאה פסולה ולכאורה אינו מובן דאמאי הוי משתמרת לביאה פסולה דלמא תעלה לו

ארוכה אבל אם נאמר דבגדול לא מהני שום רפואה אתי שפיר ובלא"ה נמי י"ל דמ"מ הוא בחזקת שלא תעלה לו רפואה כמו פריס חמה לר"ע דמסתמא לא פליג אהא דשכן במינם מתרפאין ועיין:

ומעתה כיון שנתבאר מדברי הסיפרי דאין שום נ"מ לדינא בין פצוע דכא לכ"ש אלא הלכות רופאים בלבד א"כ שוב אי אפשר לפרש כפי' ר"ת דר"י לא פליג ארבנן רק דנפצעה גרע טפי ופוסל אפי' באחת מהביצים וניטלה לגמרי, דהיינו כרות אינו פוסל עד שינטלו שתיהן דווקא דא"כ נ"מ גדולה לדינא איכא בינייהו שזה פוסל אפי בא' מהן וזה דווקא בשתיהן וא"כ איך קאמר הסיפרי שאין ביניהם נ"מ לדינא מיהו לזה יש לומר דהך נ"מ אינו בין פצוע לכרות דגם גבי כרות איתא להך דינא דהיכי דנכרת מקצת מהביצה פוסל אפי' באחת מהן ודוקא בנטלה לגמרי הוא דאינו פוסל אלא בשתיהן וכדקיי"ל גבי טחול דנכרת מקצתו דמי לניקב מפני שזה מכאיב לו ביותר וה"נ דכוותי' גבי ביצים דהא לטחול קמדמינן להו לסברא זו וא"כ עיקר הנ"מ הוא בין כולו למקצתו אבל לא בין פצוע לכרות ושפיר קאמר הסיפרי שאין ביניהם נ"מ לדינא אלא הלכות רופאים בלבד אך באמת גם בין כולו למקצתו נמי ליכא לפלוגי ביניהו שום נ"מ לדינא משום דלהדיא תנינן בסיפרי גבי פצוע דכא אין לי אלא כולו מקצתו מנין תלמוד לומר וכרות שפכה כל שנכרת הגיד ודברים אלו אין להם הבנה לכאורה אך ראיתי בילקוט שהביא להא דהסיפרי בזה"ל ת"ל וכרות שפכה כל שנכרת הגיד הפוסק ועפי"ז נלע"ד לפרש דט"ס נפל בילקוט בתיבת הפוסק שנכתב בסמ"ך וצ"ל הפותק בתי"ו והוא מלשון פותקין מים לגינה שהכוונה הוא שפותח לה קילוח מים שיקלח לתוכה וא"כ מילת פותקין הוא מלשון קילוח והכי פירושו כיון דגבי גיד נכתב כרות שפכה דמינה ידעינן דאף בנכרת מקצתו רק שהוא באופן שאינו מקלח עוד אלא שהוא שופך והיינו שאינו מורה כחץ הוא פסיל משום דזה נלמד ממלת שפכה דכל ששופך אעפ"י שלא נכרת כולו הוא פסול וזהו כל שנכרת הגיד הפותק דקאמר הסיפרי דר"ל שנכרת הגיד המקלח דהיינו מעטרה ולמעלה וכיון דגבי כרות נכתב להדיא דלא בעינן כולו ובמקצתו נמי פוסל תו ילפינן מיני' גם לפצוע ודך שפוסל ג"כ במקצתו דהא הני תלתא מילי פצוע ודך וכרות ילפי כל חד וחד מחברי' בהיקשא וכדאמר רבא פצוע בכולן דך בכולן כרות בכולן והיינו משום דכל חד יליף מחברי' וזה ברור לענ"ד בביאור דברי הסיפרי:

וכיון שכן הרי חזינן להדיא דאין שום נ"מ בין כולו למקצתו ואדרבה נראה מלשון הסיפרי דכולו הוי פשיטא לי' טפי לאיסור ממקצתו מדקאמר אין לי אלא כולו מקצתו מנין כו' הרי דכולו הוי פשיטא לי' ומקצתו הוצרך ללמוד מהיקשא מכ"ש וא"כ מהיכי תיתי נאמר

דמקצתו יהי' גרע טפי מכולו ושאני גבי טחול דהלכה למשה מסיני כך הוא דכל ת"י טריפות הלל"מ הם משא"כ כאן דמאין הרגלים לומר כן דמקצתו יהי' גרע טפי ומאחר דלר"ת עצמו ספוקי הוי מספקא לי הך מילתא אי פליג ר"י על רבנן אם לא ברווחא אמינא ולא מסתפינא דהעיקר דפליגי אהדדי וכדמוכח מהירושלמי והסיפרי וכדכתיבנא:

ומעתה ממילא נדחית הך גירסא דשלימין בדברי ר"י בר חנין בירושלמי משום דהך גירסא אין לה מקום רק אם נאמר דלא פליגי וכמש"כ לעיל והעיקר כהך גירסא דהוא שתי תיבות בשל ימין ואפשר גם התוס' בשם ר"י להכי כתבו דיותר נראה למגרס דהם שתי תיבות משום דנראה להו עיקר דפליגי אהדדי ולא קמחלקינן בין נפצע לניטל כלל ועיין:

ודע דהרב בנו"ב נסתפק בסוף תשובתו בסי' הנ"ל אי פצוע ודך פוסל גם במקצתו או דבעינן כולו דווקא ומתוך פלפולו שם העלה דכרות הוא קרא יתירא והיינו משום דאיהו קמפרש דכרות הוא שנכרתה לשנים ופצוע היינו שנפצעה ולא לשתים רק שנבקעה מצד אחד ולכך הוקשה לו דהשתא פצוע שאינו נכרת לשתים הוא פסול כרות מיבעי אלא ע"כ דקרא יתירא אתי לאשמועי' דאפי' במקצתו נמי פוסל ותו ילפינן פצוע מיני' ויצא לו מזה דבדך דליכא קרא יתירא א"כ קושטא דמלתא שאינו פוסל רק בכולו ועפי"ז העלה להתיר בעובדא דילי' שלא הי' דך רק במקצת מביצה השמאלית עיי"ש בדבריו היטב ולענ"ד לא נראו לי דבריו בזה דפשטא דמלתא דכרות הוא שנכרתה לגמרי ואינה מעורה כלל וכמו שרצה לפרש בריש דבריו שם וכיון שכן ליכא כאן קרא יתירא דפצוע מכרות לא אתי משום דכרות לגמרי אפשר דגרע טפי וכמו כן יש לומר בהיפוך דכרות מפצוע לא אתי משום דאיכא למימר דפצוע גרע טפי וכדעת ר"ת דנטלה לגמרי עדיף טפי דפצוע מכאיב לו ביותר [ואף דהעלינו לעיל בזה שלא כדעת ר"ת היינו לקושטא דמילתא אבל מ"מ שפיר איכא צריכותא מחמת סברא זו וזה פשוט] ובעיקר ספיקו אשתמיטתי' דברי הסיפרי שהבאתי לעיל דאמר אין לי אלא כולו מקצתו מנין ת"ל וכרות שפכה כל שנכרת הגיד הפותק וכפי מה שפירשנו בו לעיל בדברינו ולפ"ז וודאי דגם בדך פוסל נמי במקצתו דכיון דמהיקשא יליף לה הסיפרי פצוע מכרות א"כ גם דך ילפינן בהך היקשא דהא דך סמוך בקרא לכרות טפי מפצוע ובלא"ה נמי הני תלתא מילי ילפינן כל חד מחברי' וכמש"כ לעיל ולכך אין לעשות מזה אפי' סניף להתיר דהדבר ברור דגם בדך פוסל נמי במקצתו:

עוד ראיתי שם בתחילת דבריו שנסתפק בהא דתנינן בברייתא ואפי' נקבו ואפי' חסרו ואפי' נימוקו אי מיירי באחת מהן או בשתיהן דווקא וקפשיט לה לספיקו מהא דפריך

הש"ס וניקב לא מוליד והא ההוא גברא דחרזי' סילוא בביצים ונפיק מיני' כחוט מוגלא ואוליד וקמדייק מזה מדקאמר ונפיק מיני' כחוט ולא אמר כחוטי בלשון רבים מכלל דלא נקבה רק א' מהן ואפ"ה ס"ל להש"ס דפסול ולפענ"ד נראה דאם באנו להוכיח מזה אדרבה יש להוכיח בהיפוך דלישנא דחרזי' סילוא דקאמר הש"ס משמע להדיא שנתחב הסילו בשתי הביצים דלישנא דחרזי' פירש"י שהוא מלשון מחרוזות של דגים ובמחרוזת של דגים הדבר ידוע שהוא שחורזין הרבה דגים קטנים על קנה אחד וכן כשמותחין הרבה מרגליות על חוט אחד נקרא חורז כדאיתא במדרש ריש פרשה בשלח הי' יושב וחורז הגדולות לעצמן וכו' עיי"ש. וליכא לפרושי דלישנא דחורז לא הונח על חיבור הרבה דברים ביחד רק על דבר הנמתח על חוט או על קנה ואפי' באחד נמי שייך לישנא דחורז דזה אינו דהא כהאי לישנא מצינו באגדת ירושלמי הנדפס עם פי' יפה מראה במס' חגיגה גבי מעשה דאלישע אחר שהיו החכמים יושבין וחורזין בדברי תורה ומתורה לנביאים ומנביאים לכתובים ושם מאי לשנא דנמתח שייך בזה אלא ע"כ דהכוונה הוא שהיו מחברים דברי תורה לנביאים ולכתובים ואף כי בתוס' במס' חגיגה הביאו להא דהירושלמי וקגרסי' בי' שהיה חוזרין כו' עכ"ז העיקר נראה כגירסת היפה מראה וראי' ברירה לזה ממדרש שיר השירים על פסוק דצאוורך בחרוזים דשם נמי איתא כהאי לשנא שהי' חורזין בד"ת ומתורה לנביאים כו' ושם אי אפשר למגרס חוזרין דהא על פסוק דצוואך בחרוזים קאי ועיין שם במ"כ מה שפי' בשם הערוך שהי' מסדר ומחבר מדרש לחבירו עיי"ש וא"כ גם כאן דאמר הש"ס וחרזי' סילוא משמע להדיא ששתי הביצים נחרזו על הסילוא דבלא"ה לא שייך לישנא דחרזי' וא"כ ליכא למפשט מהכא לספיקו כלל אלא שגם בהיפוך אין ראי' משים דמעשה שהי' כך הי' ובעיקר ספיקו אינני רואה שים ספק כיון דבסיפרי תני אין לי אלא כולו מקצתו מנין ת"ל וכו' א"כ תו ליכא לפלוגי כלל בין כולו למקצתו ואדרבה המעיין בסיפרי עצמו יראה דמשמע מלשונו דקאי על ואפי' באחת מהן דקאמר לעיל מיני' גם התוס' כתבו בפשיטות בשמעתין דניקבו הוא הדין אפי' באחת מהן וכן הוא להדיא בבה"ג סוף הלכות מיאון עיי"ש וזה פשוט:

עוד כתב שם בסי' הנ"ל להוכיח דר' ישמעאל בכולהו פסולי מכשר אם אינו רק בביצה א' ובזה מתורץ לו דיוקא דלשנא דהש"ס דפריך וניקב אינו מוליד והא ההוא גברא כו' ולכאורה טפי ה"ל להש"ס למנקט בהאי לשנא וניקב פסול כו' דאנה נזכר בברייתא שאינו מוליד ואף שזה תלוי בזה מ"מ טפי ה"ל למנקט לשנא דהברייתא אלא דלהכי לא פריך הש"ס וניקב פסול מפני שהתוס' כתבו דאי פליג ר"י א"כ הלכתא כוותי' ולכך לא מצי למפרך וניקב פסול והא ההוא גברא כו' משום דאימא דהא דאיליד משום דהלכה

כר"י ולכך פריך וניקב אינו מוליד משום דגה ר' ישמעאל דמכשיר מודה דאינו מוליד וכל זה הוא אם ר"י בכולהו פסילי מכשיר בביצה א' אבל אם נאמר דרק בניטל אמר ובכולהו פסולי מודה דפסול בביצה א' א"כ הדרא קושי' לדוכתי' דהכי הל"ל וניקב פסול זהו תוכן כוונתו ומאוד אני תמה מדבריו אלה שכ' דלהכי לא מצי פריך וניקב פסיל וכו' משום דאימא דהא דאוליד משום דקיי"ל כר"י דאטו בשביל שהלכה כר' ישמעאל לא מצי למפרך על רבנן ממעשה שהי' דאוליד וכי שייך לתרוצי לרבנן דההוא גברא שאני דמשום דאית לי' כר' ישמעאל להכי אוליד דאטו הוא משנה או ברייתא דנוכל לאוקמי כר' ישמעאל אין זה אלא תימא גם עיקר דיוקו אינו מוכרת דמשום דהקושי הוא מהא דאוליד לכך נקיט בלשני' וניקב אינו מוליד וזה פשוט:

תבנא לקדמנא דדעת התוס' אליבא דשיטת ר"ת לתפוס דברי הירושלמי במקצתו לא בכולו היינו במאי דפסק בירושלמי הלכה כר"י בנו של ריב"ב וגם במאי דמשמע להו ממסקנת הירושלמי דר"י מיירי בידי אדם וכמש"כ התוס' ומשמע מתוך המסקנא כו' בזה ס"ל כוותי' אבל במאי דאמר בירושלמי, שאינו מיליד גם לר"י וגם במאי דאמר דאי נטלה של ימין גם לר"י פסול בזה לא פסק כהירושלמי רק דבכל גווני כשר ומוליד ג"כ כמו שהוא מבואר כן מדברי התוס' לשיטת ר"ת דבניו כשרי' ג"כ עיי"ש:

ושיטת בה"ג והרי"ף והרמב"ם לפסול בעל ביצה א' בניטל' בידי אדם ופי' דבריה' הרמב"ן והריטב"א והנ"י והרא"ש דאינהו קמפרשי דר"י בנו של ריב"ב בידי שמים מיירי והרמב"ן בחידושיו הוסיף עוד לדייק דלשנא דכל שאין לו אלא ביצה א' מתחילת ברייתו משמע והא דנקיט ביצה א' הוא הדין לשתיהן אלא דמלתא דשכיח נקיט דנטלו שתי ביצים הוא מלתא דלא שכיח וגם הם הביאו ראי' לדבריהם מהירושלמי דאמר שם אית תנא בידי אדם פסול בידי שמים כשר ואית תנא בין בידי אדם בין בידי שמים פסול הוין בעו למימר הא כרבנן והא כר"י ומוכח מיני' דר"י בידי שמים מיירי אבל בי"א גם ר"י מודה דפסול ופלוגתייהו דרבנן ור"י הוא בידי שמים דלרבנן אף בידי שמים פסול ושמואל דאמר פ"ד בידי שמים כשר אזיל לשיטתי' דפסק בירושלמי הלכה כר' ישמעאל זהו תוכן שיטתם בקצרה עיין בהרא"ש ובחידושי הרמב"ן והריטב"א והנ"י ונמצא דפליגתייהו דהנך שיטות הוא בפי' דברי ר' ישמעאל דמר סבר דר"י מיירי בידי שמים ומ"ס דמיירי בידי אדם ואילו ואילו מביאין ראי' לדבריהם מהירושלמי אבל לפסק הלכה דעת כולם שווה דאית לן למפסק הלכתא כר' ישמעאל:

והנה אילולי דמסתפינא להכניס ראשי בין הרים גדולי' ואין יתוש קטן כמוני מכריע בפלוגתא דרבוותא בדברי רבותינו הראשונים הי' נלע"ד לומר דבפירש של הירושלמי

העיקר כשיטת ר"ת דר"י בנו של ריב"ב בידי אדם מיירי ופלוגתייהו דרבנן ור"י הוא בי"א דלהך פירושא דהרמב"ן וסייעתו דפלוגתייהו הוא בי"ש קשה טובא חדא מה שהקשה בעצמו דא"כ מאי אירי' ביצה א' אפי' שתיהן נמי ומה שתירצו בזה דזה שכיח וזה לא שכיח הוא דוחק גדול כמבואר בחוש ועוד שמואל דאמר אם יבוא לפני בעל ביצה א' אני מכשירו ומוקמינן לי' כר"י אמאי דקדק בדבריו לומר בעל ביצה א' טפי ה"ל לומר אם יבוא לפני פ"ד בי"ש אני מכשירו כמו שהוא בתלמודא דידן דמשמע בין ביצה א' ובין שתיהן הכל כשר ותו דמתלמודא דידן נראה פשיט דשמואל דמכשר פ"ד בי"ש אליבא דכ"ע אמרה למילתי' ולא משום דסבר לה כר"י דא"כ לא הוי שתיק מיני' בתלמוד' דידן לאוקמי' כר"י דווקא ועוד קשה טובא הך דקאמר בירושלמי ובלבד בשל ימין דבין אם נפרש שהוא תיבה אחת או שתי תיבין קשה טובא דהא בי"ש הכל כשר וע"כ צ"ל כמו שפי' בספר קרבן נתנאל דר"י בר חנין דאמר ובלבד בשל ימין הוא סבר דפליגי בידי אדם וא"כ לא ידעתי מי הוא המכריחינו לומר דלמסקנא לא קיי"ל כוותי' ואי משום דהוי בעו לומר הא כרבנן והא כר"י דמשמע מיני' דהוו סברי דפליגי בי"ש מ"מ הא למסקנא הדרינן מינה ומוקמינן כולה כרבנן וא"כ למסקנא שפיר נוכל לומר דפליגי בי"א וכר"י בר חנין ונראה דזה הוא באמת כוונת התוס' שכ' ומשמע מתוך המסקנא דפליגי בידי אדם דכיוונו בקוצר דבריהם למה שכ' ודו"ק:

והנה לא מיבעי אם נפרש דהך הרי שעלתה בו חטטין מי מחכך בה או מסיית והרי הוא בידי אדם כבידי שמים דקאמר בירושלמי הוא מלתא באנפי נפשי' ולא קאי אדלעיל מיני' דאמר כולה רבנן וכמו שנראה מדברי הק"נ שכן פי' המהרש"ל [וספר יש"ש אינו ת"י לעיין בו] ור"ל דסיומא דדחי' דדחי למאי דהוי בעי למימר הא כר"י והא כרבנן קמסיים במאי דאמר כולה רבנן וה"ק דהני תרתי ברייתי תרווייהו פליגי אליבא דרבנן דמר סבר דלרבנן גם בי"ש פסול ומ"ס דלרבנן בי"ש כשר ולא קפסלי רק בי"א ומה שאמר אח"כ הרי שעלתה בו חטטין הוא מלתא באנפי נפשי' וקמ"ל דע"י חולי כבידי שמים דמי א"כ וודאי דלמסקנא לא אדחי' מימרא דר"י בר חנין דמוקי לפלוגתייהו בי"א וכי בשביל דהוי סברי למימר כן בס"ד נדחי מימרא סתמא דאמורא מהלכה כיון דלמסקנא נוכל לקיימה א"כ טפי איית לן למימר דלמסקנא תו הדרינן למלתא קמייתא דפליגי בי"א וכר"י בר חנין והני תרתי ברייתי אליבא דרבנן קמיפלגי ואינו ענין להא דר"י בנו של ריב"ב משום דאיהו בי"א קמיירי אלא אפי' לפי פירושו של בעל מראה פנים דהך הרי שעלתה בו חטטין קאי אדלעיל לתרוצי הנך תרתי ברייתי דפליגי נוכל ג"כ לפרושי ברווחא דבי"ש לכ"ע כשר ולא נחלקו רק בי"א והנך תרתי ברייתי פליגי ע"י חולי דמ"ס דחולי הוי כבידי

אדם ומ"ס דהוי כבי"ש או דחדא ברייתא מיירי בידי שמים ממש ולכך קמכשר לי' וחדא מיירי ע"י חולי ולכך קפסיל לי' ותרווייהו אליבא דרבנן ואינו ענין כלל לדר' ישמעאל משום דאיהו מיירי בידי אדם וכר"י בר חנין:

וכל זה לא כתבתי רק לרווחא דמילתא דגם לפי פירושו של הרב בעל מראה פנים נמי לא מוכח דלמסקנא אדחי' מימרא דר"י בר חנין דמוקי לפלוגתייהו בידי אדם אבל באמת נלפע"ד דפירושו של בעל מראה פנים אין לו פנים כלל בהלכה דלפירושו תיקשה א"כ איך קאמר התם בירושלמי עלה דהך ברייתא דבי"ש פסול דר' מנא קמפרש טעמא דהך ברייתא מקרא דלא יבא פ"ד לעולם משמע ור"י בר' חנן יליף לה מממזר מה ממזר בידי שמים [פי' יצירתו הוא בי"ש] אף פ"ד בי"ש וא"כ איך ס"ד דלפי האמת מיירי הברייתא ע"י חולי אבל בי"ש ממש גם להך ברייתא כשר א"כ ליתא להך דרשא דפ"ד לעולם משמע ולא להך ילפותא דממזר וע"כ צ"ל דהך פירושא דגם הא דר' מנא ור"י בר' חנן הוא הכל שלא כפי המסקנא וכל זה הוא דוחק גדול ולא ניתן לאומרו כלל אלא ע"כ דהעיקר דהך הרי שעלו בו חטטין הוא מלת' באנפי נפשי' וכפי הנרא' מדברי הק"נ שכן פי' מהרש"ל וכיון שכן וודאי דלמסקנא לא אדחי' מימרא דר"י בר חנין דמוקי לפלוגתייהו בידי אדם וכשיטת ר"ת:

ומדברי הרמב"ם וודאי דיש להוכיח דהוי קמפרש כן דהך הרי הוא מלתא באנפי נפשי' וקמ"ל דע"י חולי הוי כבי"ש ולכך פסק דע"י חולי כשר דאילו לפירושו של בעל מראה פנים א"כ לא מבעי אם נאמר דחדא ברייתא מיירי בי"ש ממש וחדא מיירי ע"י חולי א"כ וודאי דאית לן למפסק דע"י חולי פסיל כיון דלית מאן דפליג ע"ז אלא אפי' אם נאמר דהנך ברייתי פליגי בע"י חולי והך ברייתא דמכשרה קמכשר ע"י חולי מ"מ תיקשה מנ"ל להרמב"ם לפסוק לקולא כהך ברייתא דמכשר ולא קפסיק כאידך ברייתא דקפסיל לי' דהא בדאורייתא הלך אחר המחמיר כדקי"ל במס' ע"ז. ועוד דכיון דאפשר לפרש דלא פליגי א"כ מנ"ל להרמב"ם לפרש דפליגי והלכה כהך דמכשר' דלמ' לא פליגי ולכ"ע פסול ומה שכ' בעל מראה פנים דהרמב"ם מפרש דפלוגתייהו דר"י ורבנן הוא ע"י חולי ופסק כר' ישמעאל. גם זה קשה טובא דמנין לנו לאוקמי פלוגתייהו בע"י חולי כיון דנוכל לפרש פלוגתייהו בפשיטות דפליגי בי"א וכר"י בר חנן וכדכתיבנא לעיל:

ועוד דהיכן נזכר בדברי ר"י ורבנן דמיירי ע"י חולי. ועוד דא"כ הדק"ל דא"כ אמאי נקיט ר"י ביצה א' הא כיון דס"ל לר"י דע"י חולי הוי כבי"ש א"כ אפי' ניטלו שתיהן נמי ולא שייך בזה מה שתירצו דזה שכיח וזה לא שכיח דהא ע"י חולי שכיח זה כזה אלא ע"כ דהרמב"ם קמפרש דהך הרי שעלו כו' הוא מלתא באנפי נפשי' וכדכתיבנא:

וגדולה מזו אני אומר דלא מיבעי דלפי המסקנא לא נדינן מהא דר"י בר חנין דמוקי לפלוגתייהו בידי אדם אלא אפי' למאי דהוו בעי למימר דהנך תרתי ברייתי חדא כרבנן וחדא כר"י נמי לא משום דאינהו הוו סברי דפלוגתייהו דר"י ורבנן הוו בידי שמים דא"כ למאי נקיט ביצה א' [ומיהו לזה יש לומר דנקיט ביצה אחת לרבותא דאינו מוליד וכדבעינן למימר לקמן] וגם הוא דלא כר"י בר חנין דפשיטא לי' דפליגי בי"א אלא דגם לפי הס"ד למאי דבעי למימר נמי הוי ידעי דעיקר פלוגתייהו דר"י ורבנן הוא בידי אדם ולכך נקיט ר"י ביצה א' דווקא רק דמ"מ הוו סברי כיון דחזינן דר"י לא מקפיד על מאי שאינו יכול להוליד דהרי בעל ביצה א' קמכשר לי' אע"פ שאינו מוליד לכך גם בידי שמים נמי קמכשר אעפ"י שאינו מוליד ולרבנן דפסלי בעל ביצה א' והיינו משום דסברי דהעיקר באינו ראוי להוליד תלי' מלתא ולכך גם בידי שמי' כיון דאינו ראוי להוליד הוא פסיל כן הוי סברי למימר ודחי לה דכולה כרבנן ולא קפסלי רבנן רק בנעשה בי"א ואינו ראוי להוליד אבל בנעשה בידי שמים אעפ"י שאינו מוליד אפ"ה לית לן בה ועוד יש לפרש דאינהו היו סברי דמדקאמר ר"י ה"ז כסריס חמה וכשר ומדתלי להא דניטל בידי אדם בסריס חמה ע"כ דה"ק היכי דנטלה ביצה א' בי"א הרי הוא כאלו ניטלו שתיהן בידי שמים וכשר וקרי לי' לניטל בי"ש ג"כ סריס חמה וא"כ מוכח מדר' ישו ישמעאל דניטל בידי שמים כשר ולכך הוי קסברי דרבנן דפליגי על ר"י אעיקרא דמלתא פליגי וס"ל דניטל בידי שמים נמי פסול ולכך הוו בעי לאוקמי הא כרבנן והא כר"י ועוד יש לפרש בקצרה כיון דר"י מיקל בפ"ד ורבנן מחמרי והנך שתי ברייתי נמי חדא מקלת וחדא מחמרת לכך הוי סברי דברייתא המקלת אתיא כר"י המיקל ואידך כרבנן אעפ"י שאינו ענין זה לזה וכה"ג מצינו בש"ס דילן בגיטין (עה עב) אלא ברייתא רשב"ג היא דמיקל בתנאי ומתניתין רבנן אף דהם שני דינים נפרדים ולא תליין זה בזה כלל וכן במס' שבת (קיא א) למימרא דרב כר"ש סבירא לי' לפי פירש"י עיי"ש היטיב. וכיון שכן גם לפי מאי דהוי בעי למימר נמי אינו מוכרח לומר דהוו סברי דלא פליגי רק בי"ש בלבד ומכש"כ לפי המסקנא וודאי דמוקמינן לפלוגתייהו בי"א וכדכתיבנא:

שוב האיר ה' את עיני ומצאתי, ראי' ברורה לזה מהתוספתא דמס' יבמות פ' עשירי וז"ל איזהו פצוע דכא כל שנפצעו הביצים שלו שנימוקו ושניקבו ושחסרו א"ר ישמעאל בנו של ריב"ב שמעתי בכרם ביבנה מי שאין לו אלא ביצה א' זהו סריס חמה א"ר יוסי מעשה באחד מכפר מנדון שעלה לראש זית ונפל ונפצעה אחת מביציו ובא ובעל את אשתו ומת ובאו ושאלו את ר' יוחנן בן נורי אשתו מהו שתתייבם אמר להם עד שאתם שואלים אותי מהו שתתייבם שאלוני מהו שתאכל בתרומה שנפסלה מן הכהונה ופסולה

מלאכול בתרומה עכ"ל התוספתא ומתוספתא זו יש להוכיח בבירור דר"י בנו של ריב"ב מיירי בידי אדם דהא וודאי דהך תוספ' אתיא כר' אליעזר דס"ל דסריס אדם לא חולץ ולא חולצין לאשתו אעפ"י שהיתה לו שעת הכושר דהא הך עובדא שעלה לראש הזית ונפל מיקרי בי"א ומדקאמר ריב"נ עד שאתם שואלים מהו שתתייבם שאלוני על התרומה שנפסלה מן הכהונה ומתרומ' מכלל דזהו מלתא דפשיטא שאינה מתיבמת רק שגדולה מזו שנפסלה גם מהכהונ' ומלאכול בתרומה וכהא דאמרינן ביבמות (עו עב) עד שאתה משאיל עליו אם הגון למלכות שאל אם ראוי לבוא בקהל כו'. והיינו משום דס"ל לר' יוחנן בן נורי דהוי פצוע דכא גמור ואסור לבוא בקהל ולכך פסלה בביאתו מן הכהונה ומתרומה כדין הנבעלת לפסול לה שמתחללת בביאתו והיינו כרבנן דאמרי אפילו באחת מהן נעשה פ"ד ואסור לבוא בקהל מכלל דאינהו דלא שאלו רק על היבום הוי משמע להו שאינה נפסלת מהכהונה ומתרומה דהא מדאמר עד שאתם שואלים אותי כו' מכלל דמשכחת לה להך מלתא שתהא אסורה מלהתייבם ואפ"ה תהי' מותרת לכהונה ולאכול בתרומה דאי ליכא לאשכוחי להך גוונא שתהי' אסורה לזה ומותרת לזה רק דהנך דינים תליין אהדדי דאם אסורה להתייבם אסורה גם כהונה ולתרומה אם כן למה זה קמתמה עליהם ריב"נ לאמר עד שאתם שואלים אותי כו' שאלוני על התרומה כיון דהנך דינים תליין אהדדי אם כן חדא מינייהו נקטו בשאלתם וכשישיב להם שאסור ממילא יבינו שגם בתרומה אסורה אע"כ דמשכחת לה להך גוונא שתהי' אסור' להתייבם ומותרת בתרומה והיינו ע"כ משום דאינהו הוי סברי דהלכה כר"י דאין לו אלא ביצה א' כשר לבא בקהל ולכך לא נפסלה בביאתו מהכהונה ומתרומה אלא שנסתפקו אי לר"י בעל ביצה א' הוא מוליד ג"כ ואם כן היא בת יבום או דגם ר' ישמעאל מודה שאינו מוליד ואפ"ה קמכשר לי' דומיא דסריס חמה (דהך ואינו מוליד דקאמר בירושלמי בדברי ר"י איני מדברי ר"י עצמו רק שס שסתמא בתלמודא דהירושלמי הוסיף כן בדברי ר"י לפרושי דבריו וכן מצינו כמה פעמים בתלמודא דידן שמוספת איזה דברים בברייתא לפרש תדע דהא בסיפרי ובתוספתא שנשנו דברי ר"י ליתא להך דאינו מוליד) ולפ"ז תהי' אסורה להתייבם עכ"פ אליבא דר"א דהך ברייתא אתי' כוותי' וכדכתיבנא ולזה השיב להם עד שאתם שואלים אותי כו' שאלוני על התרומה שנפסלה מן הכהונה ומתרומה והיינו משום דס"ל לריב"נ כרבנן דפליגי על ר"י דבעל ביצה א' הוי פ"ד גמור ונתחללה בביאתו ומכש"כ שאסורה להתייבם לר"א דפוסל בסריס אדם כנלע"ד ברור כשמש בפירושא דהך תוספתא ומוכח מינה דר"י בנו של ריב"ב מיירי בי"א וזה ראי' גדולה לשיטת ר"ת

וגם מוכח מינה דר"י לא מחלק בין נפצעה לנטלה דהא ההוא עובדא בנפצעה הייתה ונמצא כי מהתוספתא זו הוא ראי' ברורה לכל מה שכתבנו בזה ודוק:

העולה ממש"כ דבפי' הירושלמי העיקר כדעת ר"ת דר"י בנו של ריב"ב מיירי בידי אדם ופליגי רבנן עלה אלא דלענין הלכה אי פסקינן כר"י או כרבנן נראה יותר לפסוק כרבנן הגם דבירושלמי פסק להדיא הלכה כר"י מ"מ כיון דבתלמודא דידן לא נזכר זה ממילא הדרין לכללין דהוי סתם במתניתי' ומחלוקת בברייתא דהלכה כסתם מתניתין והראי' שמביא מהך דפרק החולץ ממתניתין דכרמא הדר בי' אינה מכרעת דש"ה דמעיקר הוי ס"ל לר"י דיחידאה פליג על ר' יוסי ולכך פסק מעיקרא הלכה כר' יוסי ואח"כ דשמע למתניתא דר"י בנו של ר"י ב"ב דאמר שמעתי מפי חכמים בכרם ביבנה הרי חזינן דרבים פליגי על ר' יוסי לכך קהדר בי' ופסק דלא כר"י אבל כאן דחכמים פליגי על ר"י ולא יחידאה וודאי דאפשר לומר דהלכה כחכמים ולא כדברי ר"י בנו של ריב"ב וגם מהא דאמרינן בתלמודא דידן בההוא גברא דאסתם גובתא דש"ז ואפיקו במקום קטנים דפסלינן אשר מזה הוכיח הרא"ש דר"י בי"ש מיירי דאי בי"א לא גרע מההוא גברא דאסתם גובתא דש"ז דפסלינן לי' כיון שאינו מוליד וניהי דאין זה ראי' כ"כ דשפיר נוכל לומר דר"י בי"א מיירי ואפ"ה קמכשר אעפ"י שא"מ והך עובדא דאסתם גובתא דפסלינן לי' אליבא דרבנן אתמר מ"מ הא וודאי דיש להביא ראי מזה דהלכה כרבנן:

אך באמת דברי הרא"ש אינם מוכרחין כ"כ משום דנראה ברור דגם ר"י דפליג וקמכשר בעל ביצה א' מ"מ גם איהו אית לי' להך דרשא דהסיפרי אין לו אלא כולו מקצתו מנין כו' רק דבשתי ביצים לחוד הוא דאית לי' שאינו פס ול רק אם אירע' הפסול בשתיהן דכיון דהאחת בשלימותה אין זה פ"ד אבל בגיד גם איהו מודה דניקב במקצתו ע"י אדם באופן שאינו מוליד שהוא פסול וא"כ אין ראי' כלל מהך עובדא דאסתם גובתא דש"ז מיהו גם בלאו הך ראי' הי' נראה טפי לפסוק כרבנן וכדכתיבנא וזהו לדעתי טעמם של הרי"ף והרמב"ם וסייעתם דפסקו דפסול בעל ביצה א' בניטל בידי אדם ועיין בזה וכן נראה מדברי הרי"ו נתיב ך"ג שכ' ויש מי שפוסל בכל ענין משום דהלכה כת"ק וכ"נ מדברי הרי"ף עכ"ל:

מיהו מי שלבו שלם יוכל לסמוך בזה על שיטת ר"ת דפסק כר"י כיון דגם מדברי הרמב"ן וסייעתו נראה ג"כ דדעתם לפסוק כר"י ובירושלמי פסק להדיא כוותי' ואף דלשיטת הרמב"ן שמואל דתלמודא דידן פסק כוותי' ולשיטת ר"ת לא מצינו בתלמודא דידן שום רמז ע"ז מ"מ בשעת הדחק נוכל לסמוך על דעת ר"ת גם לענין פסק הלכה:

אך במאי דמשמע מדברי ר"ת שהוא מוליד ג"כ ובניו כשרים בזה נלע"ד דלית לן למסמך עליו כיון דבירושלמי למי אמרינן להדיא דאינו מוליד והיכן מצינו לש"ס דילן דיפלוג ע"ז ואדרבה לישנא דהברייתא דאתני הרי הוא כסריס חמה משמע להדיא שאינו מוליד וכמש"כ הרב בנוב"ק ואף שבמרדכי כתב שאין זה ראי' מ"מ העיקר כהנוב"ק ועוד נראה לדייק כן ממאי דאמר ר"י כל שאין לו אלא ביצה א' כו' ואם איתא דר"י לא קאתי להשמיעינו רק היתירא דכשר א"כ מאי כל מי שאין לו דאמר דמשמע לכאורה מדבריו דמי שיש לו ב' ביצים הוא פסול אתמהה והכי הל"ל כל שיש לו ביצה א' כשר ומאי כל שאין לו דקאמר אע"כ דר"י הא נמי קאתי להשמיעינו דאינו מוליד כסריס חמה (ונ"מ לענין בני') וע"ז שייך שפיר לשנא דכל מי שאין לו הן אמת דלשיטת ר"ת דמחלק בין פצוע וניטל יתיישב קצת הך לישנא דכל מי שאין לו אבל לפי מאי דהוכחנו דאין חילוק בין פצוע לניטל א"כ ע"כ דמוכח מהאי לשנא שאינו מוליד ועוד נלע"ד דעיקר מימרא דר"י לא נשנו בה מילת כשר בפירוש רק זהו סריס חמה סתם תדע דבסיפרי ובתוספתא ובירושלמי ליתא לתיבת וכשר בדברי ד"י ובסיפרי ובתוספתא ובש"ס דילן ליתא להך דאינו מוליד בדברי ר"י לכך נראה דעיקר דברי ר' ישמעאל נשנו כמו שהוא בספרי ובתוספתא זהו סריס חמה סתם ובזה נכללו שתיהן שאינו מוליד וכשר אלא שבש"ס דילן הוסיף מילת וכשר בדבריו לפרושי כוונתו וכמש"כ לעיל דמדרך הש"ס להוסיף איזה תיבות בברייתא לפירוש והירושלמי מוסיף הך דאינו מוליד לפירוש ושתיהן אמת ולא פליגי התלמודים אהדדי כלל רק דמר ניחא לי' טפי לפרושי הך מלתא ומר ניחא לי' טפי לפרושי הך מלתא תדע דהא בירושלמי ליתא למילת וכשר ואפ"ה אית לי' להירושלמי דכשר לר"י כדמוכח מהנך אמוראי דמכשרי לי' משום דס"ל כר"י וא"כ גם לש"ס דילן דליתא להך דאינו מוליד בדבריו אפ"ה אית לן למימר דגם הש"ס דילן ס"ל דאינו מוליד רק דלהש"ס דילן מסתבר דזה א"צ לפרושי דממילא משתמע ולהירושלמי מסתבר דכשר א"צ לפרושי דממילא משתמע אבל לענין דינא לא פליגי אהדדי כלל דלתרווייהו אינו מוליד דמנ"ל לעשות פלוגתא בזה בין התלמודים כיון דנוכל להשוותן:

מיהו במאי דלא מחלק ר"ת בין ימין לשמאל ודלא כהירושלמי בזה שפיר איכא למימר כיון דבש"ס דילן לא אדכר הך מלתא ש"מ דלא ס"ל כהירושלמי בהא דאל"כ לא הוי שתיק הגמ' מלפרושי הך מלתא כיון דמלשון הברייתא לא משתמע הך ואפשר נמי לומר דר"י בר חנין דאמר להא דבלבד של ימין ס"ל כר"א בר אהבה דאמר במס' חולין (ך"ט) וושט ולא קנה ומאי א' מיוחד והיינו ע"כ דדייק מדלא קתני א' מהן ולכך קמפרש נמי

לדברי ר"י מדלא קאמר אחת מהן כדאמר ת"ק ש"מ דאחת המיוחדת קאמר אבל לדידן דפסקינן כר"נ וושט או קנה לא קיי"ל נמי כר"י בר חנין:

ומעתה נבוא לנ"ד והנה לשיטת הרמב"ן וסייעתו דקמפרשי להא דר"י בנו של ריב"ב דמיירי בידי שמים ועלה קאמר בירושלמי שאינו מוליד וגם הוכחנו כן מלשון הברייתא עצמה שאינו מוליד ובוודאי גם תלמודא דידן לא פליג בזה א"כ הדבר מבואר דפ"ד בי"ש אינו מוליד אך לשיטת ר"ת דקמפרש להא דר"י דמיירי בידי אדם הדבר צריך תלמוד דמנ"ל לומר דפ"ד בי"ש אינו מוליד ואין להוכיח מתלמודא דידן מדאצטריך קרא לפ"ד בי"ש שהוא כשר והיינו מדקרינן פצוע ולא הפצוע וכדאמר רבא או למילף ממזר וכדתנא במתניתין מכלל שאינו מוליד דאי ס"ד דמוליד א"כ ל"ל קרא לרבויי דהא מלתא דפשיטא הוא דמי שמוליד אינו בכלל פ"ד כדמוכח מהא דפריך הש"ס וניקב א"מ כו' וכמש"כ לעיל וא"ל דזהו גופי' אתי קרא להשמיענו שהוא מוליד ולהכי הוא כשר דזה אין סברא כלל לומר דאצטריך קרא להשמיענו שהוא מוליד כיון דהוא מלתא דתלי' בסברא דאטו כמרזב וקולמס וכה"ג דמכשרינן לקמן בשמעתין מפני שהוא מוליד אטו איכא קרא לזה אלא ע"כ דידעינן מסברא שהמה מולידין ולכך קמכשרינן להו וה"נ הוי ידעינן מסברא דהוא כשר ולא הוי צריך קרא לזה ומדאצטריך קרא לאכשורי מכלל דאינו מוליד דזה אינו ראי' דהתינח אי הוי קרא יתירא לזה שפיר הווינן מצינן לאוכחי שאינו מוליד אבל באמת אין כאן שום יתיר בכתוב ע"ז דאדרבה הך קרא דפצוע נכתב בקצרה בלא הי"א וקושטא דמלתא קאמר קרא שאינו פסול רק מי שנעשה פצוע ולא הפצוע מעיקרו ואי הוי כתיב הפצוע הוי קרא יתירא לפסול גם פצוע מעיקרו אבל השתא דכתיב פצוע ליכא קרא יתירא לפסול פ"ד בי"ש וממילא דהוא כשר וכיון שכן ליכא לאוכחי מקרא מידי וכן נמי הך ילפותא מממזר דיליף במתניתא נמי אינו מיותר דאצטרך לכמה דרשות ובשמעתין גופי' מיני' ילפינן לפ"ד שהוא באותו מקום ומעתה כיון דמקראי ליכא לאוכחי מידי א"כ לא נשאר לנו להוכיח רק משמואל ורבא או מהך מתניתא וזה וודאי דאינו הוכחה כלל דברווחא נוכל לומר דאינהו הא גופי' קאתי לאשמועינן דהוא מוליד ולכך הוא כשר הלכך מתלמודא דידן ליכא לאוכחי מידי:

אך מהירושלמי איכא לאוכחי שפיר דפ"ד בי"ש אינו מוליד ואפי' לשיטת ר"ת דקמפרש להא דר"י דמיירי בי"א וא"כ הא דאינו מוליד קאי ג"כ על בי"א אבל בי"ש לכאורה אפשר לומר דמוליד מ"מ יש להוכיח דאינו מוליד והנה לא מיבעי אם נפרש הך דהוו בעי למימר הא כרבנן והא כר"י כהך פירושא שכתבנו לעיל דלהכי הוי סברי למימר כן משום דלר"י דלא אכפת לי' במה שאינו מוליד מדמכשר בעל ביצה א' אעפ"י שאינו מוליד הלכך פ"ד

בי"ש נמי כשר ולרבנן דהעיקר תלי' במה שאינו מוליד מדפסלי בעל ביצה א' הלכך פ"ד בי"ש נמי פסול א"כ מוכח מזה להדיא דעכ"פ הוו קים להו דפ"ד בי"ש אינו מוליד אלא אפי' אם נפרש להך דהוו בעי למימר באנפי אחרינא וכמש"כ לעיל מ"מ מוכח שפיר דאינו מוליד תדע דהא וודאי דמוכח דמי שמוליד אינו בכלל פ"ד מדפריך סתמא וניקב אינו מוליד כו' וכמשכ"ל ובוודאי גם הירושלמי לא פליג בזה כיון שהוא סברא פשוטה בש"ס דילן א"כ מהיכי תיתי נאמר דהירושלמי יפליג בזה וכיון שכן הך ברייתא דקפסלי לפ"ד בי"ש וודאי דס"ל שא"מ דמוליד אין סברא כלל לפוסלי והך ברייתא דמכשרה לי' לא מוכח מינה דס"ל דמוליד דשפיר איכא למימר דאעפ"י שא"מ אפ"ה קמכשרה לי' וכר"י תדע דהא כר"י הוו בעי לאוקמי ונמצא דבהך מלתא דס"ל להברייתא שאינו מוליד לא מצינו שים חולק ע"ז כיון דמהך ברייתא דקמכשרה אין ראי' דפליג בהך מלתא רק דס"ל דאעפ"י שא"מ אפ"ה כשר וא"כ מוכח שפיר דפ"ד בי"ש אינו מוליד הן אמת דלפי פי' של בעל מראה פנים דלמסקנא פליגי הנך ברייתי בע"י חולי או דחדא מיירי בי"ש ממש וחדא ע"י חולי אבל בי"ש ממש ליכא מאן דפסל א"כ אזדא לה הך ראי' לפי המסקנא רק דמ"מ גם לפירושו יש להביא ראי' מדהוו בעי למימר דפליגי בי"ש מכלל דאינו מוליד אלא שאין זו ראי' חזקה כ"כ כיון שאינו רק מדהוי בעי למימר ולא לפי המסקנא אבל לפי מאי דהעלינו לעיל דליתא לפירושו והעיקר דהך הרי שעלו בו חטטין הוא מלתא באנפי נפשה וכאשר הוכחנו כן גם מדברי הרמב"ם שבלי ספק שהו' מפרש כן א"כ ראי' זו חזקה כראי מוצק כיון דגם לפי המסקנא נמי פליגי הנך ברייתי בי"ש ממש א"כ מוכח גם לפי המסקנא דפ"ד בי"ש אינו מוליד וזהו ברור:

ומעתה כיון שהוכחנו דפ"ד בי"ש וודאי דא"מ והוא הדין לכרות וכמש"כ התוס' דאין חילוק בין פצוע לכרות א"כ בנ"ד דהוי כרות בי"ש הדבר ברור שאינו מוליד ותו הוי דינו כסריס חמה שאשתו פטורה מהחליצה ומהיבום:

אך אכתי איכא למיחש בנ"ד דלמא הוו לי' ביצים דבוקים בכסלים וגדולה מזו יש לחוש דלמא אי הוו ממעכי לי' היו יוצאות וניכרות גם מחק וכדתנינן במתני' במס' בכורות אין לו שתי ביצים או שאין לו אלא ביצה א' ר"י אומר אם יש לו ב' כיסין יש לו ב' ביצים אין לו ב' כיסין אין לו אלא ביצה א' ר"ע אומר מושיבו על עכוזו וממעך אם יש שם ביצה סופה לצאת מעשה שמיעך ולא יצא נשחטה ונמצאת דבוקה בכסלים והתיר ר"ע ואסר ר"י בן נורי ע"כ וכיון שכן גם בנ"ד איכא למיחש להא מילתא דילמא הוו לי' ביצים דבוקים בכסלים ואי הוי ממעכי לי' היו יוצאות לחוץ וא"כ אפשר דראוי להוליד ג"כ ע"י ביצים אילו ואף דר"י ור"ע לא קמיירי רק ביש לו כיס וא"כ מנ"ל למיחש בנ"ד

שאין לו כיס כלל מ"מ אפשר לומר דביש לו כיס קאמר ר"י בידוע שיש לו ביצה בוודאי ובאין לו כיס אינו וודאי שיש לו ביצה אבל מ"מ מידי ספיקא לא נפיק דלמא יש לו ביצה דבוקה בכסלים וכיון שכן אף שהוכחנו מהך ברייתא דפסלה לפ"ד בי"ש מכלל שאינו מוליד וה"ה לכרות מ"מ י"ל דזהו דווקא בפ"ד או כרות וודאי דהיינו ע"י רעמים או ברד או ע"י חולי לשיטת הרמב"ם אבל כרות ממעי אמו אפשר דאינו בכלל זה ובפרט דהברייתא לא נקטה רק פ"ד ופצוע וודאי דניכר היטב אף שהוא ממעי אמו רק דאנן ילפי' מיני' דמסתמא ה"ה לכרות וכמש"כ התוס' דאין לחלק ביניהם וא"כ אף אם נאמר דסתם פ"ד הוא ממעי אמו ומסתמא גם הברייתא מיירי בהכי מ"מ זהו דווקא בפצוע דניכר היטב ולית בי' שום ספיקא אבל מי שאין לו ביצים ממעי אמו אכתי איכא לספוקי בדבוקה בכסלים:

הן אמת דמדברי הרמב"ן בחידושיו דקמדייק לשנא דאין לו אלא ביצה א' דקאמר ר"י בנו של ריב"ב מתחילת יצירתו משמע ועלה קאמר בירושלמי דא"מ א"כ ג"ז מוכח דע"י ביצים הדבוקים בכסלים א"א לו להוליד דהא א"א למידע אם יש לו ביצים דבוקים בכסלים וא"כ איך מחליט הירושלמי לומר שאינו מוליד ובניו פסולים וגם כבר הוכחנו כן לעיל מלשין הברייתא עצמה שא"מ בוודאי אלא ש"מ דביצים הדבוקים בכסלים לא מהני מידי לענין הולדה אבל אכתי גם לדברי הרמב"ן איכא למיחש דאימא דזהו דווקא במיעכו ולא יצאת דאז הוא דאינו מוליד מפני שהביצים הם שלא במקומם אבל היכי דיוצאות ע"י מיעוך גם לפי דיוקו של הרמב"ן לא מוכח מידי דשפיר י"ל דמוליד וא"כ אכתי איכא למיחש לזה בנ"ד הן אמת דהרמב"ן עצמו פסק שם בבכורות כת"ק דלא בעינן מיעוך עיי"ש ברא"ש במס' בכורות אך לשיטת הרמב"ם דפסק כר"ע א"כ אכתי איכא למיחש בנ"ד אם נפסוק בזה כהרמב"ם ובזה כהרמב"ן דהא הנך תרי שיטות לא תליין אהדדי כלל מיהו לפי מה שיתבאר אי"ה לקמן מגמ' ומסברא דכל היכי דליכא כיס כלל וודאי דלא שייך מיעוך א"כ בנ"ד לשיטת הרמב"ן ההיתר ברור אך עיקר דיוקו של הרמב"ן הוא לבדו יחיד בדבר וכל סייעתו קמפרשי להך שיטתא גם בלא הך דיוקא כמבואר למעיין בנ"י והריטב"א והרשב"א ועוד כיון דהוכחנו דהעיקר כשיטת ר"ת דר"י בנו של ר"י ב"ב בי"א קמיירי א"כ ע"כ דעיקר דיוקו של הרמב"ן ליתא וא"כ אין לנו על מי לסמוך עליו בנ"ד כלל:

ולכאורה הי' נראה להביא ראי' דבאדם לא שייך הך מלתא דביצה דבוקה בכסלים דקאמר ר"י ולא מיעוך דר"ע והיינו ממתניתין דפרק מומין אלו דקתני גבי מומי אדם אין לו ביצים או שאין לו רק ביצה א' הרי זה מרוח אשך האמור בתורה ר"י אומר כל שנמחו

(וברש"י הגירסא כל שנמרחו) אשכיו ר"ע אומר כל שרוח באישכיו ע"כ והרי גם התם נמי איתא להך דיוקא דדייק בש"ס גבי מומי בהמה השתא א"ל אלא ביצה א' שתי ביצים מיבעי וע"כ דצריכינן לתרוצי כמו שתי' הגמ' שם א"ל שתי ביצים בשתי כיסים אלא בכיס א' או שיש לו שתי כיסים וביצה א' וא"כ קשה אמאי לא פליגי ר"י ור"ע בהך מתניתין כמו דפליגי במומי בהמה ואדרבה חזינן להו דפליגי במלתא אחריתא והיינו בפירש מרוח אשך האמור בתורה דמר מפרש לה הכי ומר מפרש לה הכי אבל לענין מום כו"ע ל"פ דכולם הוו מומין וכמש"כ הרמב"ם בפי המשניות הביאו הרב בכסף משנה בפ"ח מהלכות ביאת מקדש ה' י"ב וז"ל שכל אלו התנאים מודים שכל אילו הוי מומין ולא נחלקו אלא בפי' מרוח אשך האמור בתור' עכ"ל עיי"ש [ובפי' המשניות שלפנינו הלשון משיבש קצת ואינו מובן] וא"כ תיקשה אמאי לא פליגי כמו במשנה דלעיל אלא ש"מ דבאדם לא שייך הך מלתא דביצה דבוקה בכסלים ולא מיעוך דז"א דהא דלא תני בהך מתניתין פלוגתא דר"י ור"ע בזה היא מפני שסמך על מתניתין דלעיל דכיון דהך מתניתי לא באתה לפרש מומין המיוחדין באדם דווקא רק דאתי לפרושי פלוגתא דתנאי בפי' מרוח אשך וכמש"כ התוס' יו"ט בשם הרמב"ם וז"ל לא זכרם הנה מפני שהם מיוחדים באדם לפי שכבר זכר שהם מומי בהמה ג"כ ואמנם זכרם להודיעך שאלו המומין הם הנקראים בתורה מרוח אשך עכ"ל ולכך קצרה כאן המשנה בלשונה מפני שהוא כעין מראה מקום על משנה דלעיל וה"ק א"ל ביצים כו' והיינו לכל מר ומר כדאית לי' זהו המרוח אשך האמור בתורה ור"י ור"ע פליגי דאין זה מרוח אשך אבל מודים שהם מומין דמומי בהמה וודאי שהם מומין גם באדם וכמש"כ הרמב"ם תדע דאילו הי' שום חילוק בזה בין אדם לבהמה הי' לו להרמב"ם למנותם בפ"ח גבי מומין היתירים באדם שפרט חותם והם תשעים ואם איתא תשעים ואחד הן אלא ש"מ שאין שום חילוק ביניהם וסמך עצמו על מאי שכבר הזכירם במומי בהמה וכמש"כ הכ"מ שם ולכך לא כ' בפ"ח רק הך דנמרתו אשכיו דר"י ורוח באשכי' דר"ע מפני שהם לא נזכרו במומי בהמה:

מיהו יש להבין דאמאי לא ילפינן בזה בהמה מאדם בג"ש דגרב גרב ילפת ילפת כדאמרינן בריש פרקין דמומין אילו כיון שהוא מום מפורש באדם לר"י ולר"ע וא"ל דהרמב"ם פסק בזה כת"ק דמורי"א האמור בתור' מי שאין לו ביצים ומום זה איתא באמת גם בבהמה דז"א דלהדיא כ' שם הרמב"ם וזהו מרוח אשך האמור בתורה וצ"ע ומעתה לשיטת הרמב"ם הדבר ברור דאין שום חילוק בין אדם לבהמה בזה ונמצא דאין כאן שום היתר בנ"ד:

שוב ראיתי דמדברי הרמב"ם בהלכותיו יש לדקדק דבאדם לא שייך הך מלתא דביצה דבוקה בכסלים ולא מיעוך והיינו דבפ"ז מה' ביאת מקד' דמנה שם מומין שבאדם ושבבהמה ומנה שם בהדייהו הך דב ביצים בכיס א' או ב' כיסים וביצה א' ולא כתב שם דין המיעוך דאמר ר"ע רק דבפ"ג מה' בכורות כ' להך דינא דמי שיש לו ב' כיסים וביצה אחת ממעכו על הר גוזו וכו' עיי"ש ולכך הי' נראה לומר דלהכי לא כ' להך דינא בפ"ז מה' ביאת מקדש משום דשם כלל מומי אדם ובהמה ביחד ובאדם לא שייך הך מלתא דמיעוך הלכך לא קמפרש להא מלתא בכאן גם לענין בהמה ובפ"ז מה' בכורות דאיירי במומי בהמה לבד שם ביאר להך דינא דממעכו וע"כ צ"ל דמסתבר לי' להרמב"ם כיון דלא תנינן להדיא כן גבי אדם כמו בבהמ' מסתמא לא שייך הך מלתא באדם וכיון שכן גם לביצה הדבוקה בכסלים נמי ל"ח באדם מיהו יש לדחות דלאו משום דלא שייך הך מלתא באדם לכך לא ביאר הרמב"ם להך דינא באדם רק משום דלא שייך למתני' הך מלתא באדם כלל כיון דקיי"ל ל דגם מום עובר פוסל בכהנים כל זמן שלא עבר המום ולוקה ומחלל עבודה כמו מום קבוע וא"כ ממ"נ כל זמן שלא יצאת הביצה הוא פסול בוודאי ולכשתצא באיזה ענין שיהי' שוב יהא כשר ולכך לא הוצרך הרמב"ם לבארו וא"כ אין כאן ראי' כלל מדברי הרמב"ם:

איברא דמדברי רש"י שכ' וזה לשונו שני כיסים דכל בהמה יש לכל ביצה כיס אחת לפי שהכיס חלוק באמצעותו ומבחוץ ניכר שהרי באמצע הוא משקע ונירא'ת בו שורה העמוקה מלשון זה יראה להדיא דדווקא גבי בהמה שייך הך מלתא דב' כיסים אבל באדם ל"ש זה ואף דרש"י במס' נדה בפרק המפלת (כה. ע"ב) כתב גם גבי אדם חיט מבדיל מלמטה למעלה בין שתי הבצים ונראה עמוק כסדק עכ"ל מ"מ אפשר לומר דהחוט ההוא דק וקלוש מבפנים באופן שא"א להבחין מבחוץ אם שתי הביצים מונחים בכיס א' או בשתי כיסים וכן נראה להדיא מדברי התוס' בריש פרקין דמומין אלו בד"ה הא איכא יבלת שכ' ז"ל דאין לחלק בין אדם לבהמה משום דבהמה יש לה שתי כיסים חשוב מום טפי דהא אפי' אין לו ביצים כלל איבעי לו למעוטי ממרוח אשך עכ"ל משמע נמי דבאדם לא שייך הך מלתא דשתי כיסים ואין לומר דאין כוונת התוס' לומר דבאדם ליכא שתי כיסים כלל רק דעיקר כוונת התוס' דאינו ניכר כ"כ באדם כמו בבהמה ולכך גבי בהמה הוי מום שבגלוי טפי ולא צריך קרא ובאדם אינו ניכר כ"כ ולא הוי מום שבגלוי ולכך אצטריך קרא דמרוח אשך באדם שהרי התוס' דחו הך דאין לחלק משום דאין לו ביצים כלל נמי ילפינן ממרוח אשך ובזה אין שייך לחלק בין אדם לבהמה עיי"ש ואי ס"ד דבאמת יש לו ב' כיסים רק שאינו ניכר א"כ פירושא דהך מתניתין דמומין אלו

כמו דמפרש הגמ' למתניתין דלעיל דר"ל אין לו ב' ביצים בשתי כיסים רק בכיס א' וזהו דילפינן ממרוח אשך אבל אין לו ביצים כלל מנ"ל להתוס' דילפינן ממרוח אשך דלמא זה ידעינן מסברא כמו בבהמה אע"כ דדעת התוס' דבאדם ליכא ב' כיסים כלל ולכך ליכא לפרושי להא מתניתן כמו דמפרשינן לאידך מתניתין דר"ל א"ל שתי ביצים בב' כיסים אלא בכיס אחד אלא ע"כ דצריכינן לפרושו כפשוטו א"ל ב' ביצים כלל ולענין קושיית הש"ס השתא ביצה א' ב' ביצים מיבעי בע"כ דצ"ל דסתמא דלישנא דאידך מתניתין נקיט ואזיל ולכך שפיר קדחו התוס' דא"ל ביצים כלל נמי ילפינן ממרוח אשך ולפ"ז מוכח דכוונת התוס' הוא כפשיטו דבאדם אין לו ב' כיסים כלל והך מתניתין מתפרשא כפשוטו א"ל ביצים כלל וכיון שכן ליכא תו לפרושי כמו שפרשנו לדעת הרמב"ם דהך מתניתין הוא כעין מראה מקום על מתניתין דלעיל כיון שדין אדם חלוק בזה מבהמה ולפ"ז הדק"ל דאמאי לא קמפרשי ר"י ור"ע למילתייהו כאן אם הכיס סימן לביצה א' או לב' ביצים דהא לר"י בביצה דבוקה בכסלים אף אם לא תצא לעולם נמי לא הוי מום כדבעינן למימר לקמן אע"כ מוכח דבאדם לא שייך הך מלתא דביצה דבוקה בכסלים ולא מיעוך ולכך בבל גווני הוי מום וא"כ גם בנ"ד ליכא למיחש להא מלתא ושפיר מצינן שריותא להך אתתא:

אך היתר זה הוא קלוש מאוד חדא שהרי התוס' יו"ט השווה דעת רש"י להרמב"ם בזה כמבואר בפ' ו' משנה ו' עיי"ש הגם כי דבריו דחוקים בזה ולשון רש"י אינו מורה ע"ז כלל כמבואר למעיין מ"מ כיון דנוכל להשוותם אפושי פליגתא לא מפשינן וגם כי לא נצטרך לדחק ולומר דהך מתניתין סרכא דלשנא דאידך מתני' נקיט שזה וודאי דחוק וגם בלשון רש"י בהמפלת נראה בפשיטות דגם באדם יש לו ב' כיסים ועוד לפי פירש"י גם מהגמ' שם מוכח דבגדול יש הכירא לאלו ב' כיסים גם באדם שהרי אמרו שם השתא ביצים גופייהו לא ידיע חוט דידהו ידיע משמע דבגדול שהביצים נכרים גם החוט ניכר (אך מדברי הגמ' בלא פירש"י אינו ראי' כ"כ די"ל דהחוט הוא רק מבחוץ ואינו הולך ממטה למעלה להפסיק בין ב' ביצים) ומהתוס' נמי אין ראי' כ"כ שלא כתבו כן רק באין לחלק אבל לפי מאי דמסקי התוס' לתרץ קושייתם בענין אחר תו אפשר לומר דגם לפירושם יש לו ב' כיסים בכדי שלא נצטרך לדחוקי כ"כ דסרכא דלישנא דאידך מתניתין קנקיט וגם בלא"ה גם אם נאמר כוונת התוס' דבאמת אין לו ב' כיסים נמי אין ראי' כ"כ וא"כ היתר זה הוא קלוש מאוד:

אך כד דייקינן שפיר בסוגיין דבכורות יש למצוא שריותא בנ"ד וז"ל ל הגמ' שם השתא אין לו רק ביצה א' אמרת הוי מומא אין לו כלל מיבעי חסורא מיחסרא וה"ק אין לו שני

ביצים בשני כיסים אלא בכיס א' א"נ שתי כיסים וביצה א' ה"ז מום ר"י אומר יש לו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים אין לו אלא כיס אחד כמו שא"ל אלא ביצה א' דמי ואתא ר"ע למימר בידוע לא אמרינן אלא מושיבו על עכוזו וממעך אם יש שם ביצה סופה לצאת ומעשה שמיעך ולא יצא תניא א"ר יוסי מעשה בפירן של בית מנחם שמיעך ולא יצאן ונשחטה ונמצאת דבוקה בכסלי' והתיר ר"ע ואסר ר"י בן נורי אמר לו ר"ע לריב"נ עד מתי אתה

**(הגה"ה

ומידי עברי בהאי ענינא ראיתי להזכיר לענ"ד דפי' נמרחו אשכיו דקאמר ר"י אינו ענין כלל לפצוע ודך האמור בתורה וראי' לזה שהרי בתוספתא במס' בכורות בפ' ה' תנינן איזהו מרוח אשך זה הקלוטים שנכנס הרוח באשכיו דברי ר"ע ר' ישמעאל אומר זה השתוף הרי דלנמרחו אשכיו דתנינן במתני' קרי לו בתוספתא שחוף ושחוף וודאי דאינו פ"ד שהרי במס' סוטה אמר שמואל שחוף מקנין על ידו והתוס' שם במס' סוטה פירשו בשם ר"ח שאינו בועל כדרכו ואינו מזריע והביא ראי' מהך תוספתא ולבסוף הקשו דאמאי נקיט שמואל שחוף ולא סריס. ותירצו דשחוף הוי רבותא טפי עי"ש ומכל זה משמע דאינו בכלל פ"ד דאי הוי פ"ד אין לך סריס גד ול מזה אע"כ ההוא ענין אחר דהיינו שביציו שלימים רק שהם כעין ליחה והוא מלשין ממרח רטי' ומחמת זה אינו יכול להתקשות ולבעול כדרכו ובזה נסתר הראי' שהביא בעל ס' משכנות יעקב. מהא דר"י דע"י חולי חשוב בי"ש עיי"ש במש"כ ולפמש"כ אין כאן אפילו דמות ראי' ומת"ק וודאי דאין ראי' דאין לו ביצים ממעי אמו קמיירי ובלא"ה נמי חין דבריו מוכרחין כ"כ לומר דר"י ע"י חולי איירי וגם גוף הדין דפ"ד אינו אוכל בקדשים ב"ע טיבא דנרא' דהא דקיי"ל דלאו בקדושתי' קאי אינו רק לענין נשואין להתירו בפסולן אב' לא לענין קושי' דהוי כשר גמור כמיליי אחרינ' וקצת ראי' לזה מהא דאמרינן ביבמות [עד ע"ב] ואימא בחזה ושוק אינה בחוזרת ולא קאמר אינו בפצוע דכא ואכמ"ל ועיין:)** מכלה ממונם של ישראל אמר לו ריב"נ עד מתי אתה מאכיל לישראל קדשים בחוץ עכ"ל הגמ' והנה מסוגיא זו מוכח בפשיטות דמיעוך לא שייך רק במי שיש לו כיס וחסרה הביצה בתוכה אבל בא"ל גם הכיס לא שייך בזה מיעוך כלל תדע דהא ר"ע לא פליג רק אסיפא ביש לו ב' כיסים וביצה אחת דלר"י הוא בידוע וודאי שיש לו ביצה ור"ע ס"ל דבודקין אותו ע"י מיעוך אבל ברישא ביש לו כיס א' ושתי ביצים בתוכו לא פליג ר"ע כלל והוי וודאי מום ואם איתא דמהני מיעוך גם לחיסרון כיס א"כ אמאי לא פליג ר"ע ברישא להצריכו מיעוך לחומרא דלא להוי וודאי בעל מום כמו דפליג בסיפא לקולא דהא וודאי דיתיר

ביצה לא הוי יתרת מדלא מנו לה בפרקין בהדי מומין דיתרת כמו דמנו יתיר יד ויתיר רגל וכיון שכן אם תצא ע"י מיעוך כיס וביצה בתוכו וודאי דלא יהי' בעל מום וא"כ אמאי לא קמצרכי ר"ע מיעוך לחומרא אלא ש"מ דלחסרון כיס לא מהני מיעוך וא"ל דלהכי לא פליג ר"ע ברישא משום דשם א"א שיהי' לו עוד כיס וביצה בתוכו כיון דכבר יש לו שתי ביצים דז"א דהא וודאי דהך שתי ביצים בכיס א' דנקיט הוא לרבותא דאעפ"י שיש לו ב' ביצים כיון שהם בכיס א' כחדא דמי' ומכש"כ באין לו רק כיס א' וביצה אחת בתוכה דהוי וודאי מום וא"כ אכתי ה"ל לר"ע להשמיעינו גם ביש לו כיס א' וביצה א' להצריכו מיעוך וכ"נ להדיא מדברי הרמב"ם דבפ"ז מה' ביאת מקדש כ' להך דינא דשתי ביצים בכיס א' בלשון אעפ"י וגם בפ"ג מה' בכורות דכתב שם דין המיעוך לא כ' רק ביש לו ב' כיסים וביצה אחת ומשמע מדבריו להדיא דבאין לו אלא כיס א' וביצה א' אין מקום למיעוך כלל ובאמת כי הסברא נותנת כן דבשלמא לענין הביצה דתלוי' בחוטין שייך שפיר הך ענינא דמיעוך דמה שהיא דבוקה בכסלים הוא מפני שנתכווצו החוטין וע"י מיעוך יתחממו ויתפשטו החוטים ויבאו הביצים על מקומם להיות בכיס אבל לחיסרון כיס מאי מהני המיעוך וכי ע"י המיעוך יברא לו כיס מחדש וזו לדעתי פשוט וא"צ לפנים:

וכיון שכן הנה לשיטת הרמב"ן שהוכחנו לעיל דלביצים דבוקים בכסלים לא חיישי' שיהא מוליד עי"ז א"כ גם למיעוך נמי לית לן למיחש בנ"ד כיון דלא הי' לו כיס כלל וא"כ לשיטת הרמב"ן היתירא דהך איתתא הוא ברור ולית בו שום ספיקא:

אך גם לשיטת ר"ת נמי יש להוכיח מסוגיא דידן דמי שאין לו כיס כלל ליכא למיחש גם לביצה הדבוקה בכסלים דהא ממאי דאמר הגמ' לר' ישמעאל דברישא דאין לו אלא כיס א' כמו שא"ל אלא ביצה אחת דמי מלשון זה יראה להדיא דמשום חסרון כיס לחוד לא הוי מום רק דעיקר המום הוא מפני שהוא כמו שא"ל אלא ביצה אחת דמי דכיון דשניהם מונחים בכיס א' אף דיש לו שתי ביצים מ"מ כחדא חשבינן להו והוי כמו חסר ביצה ומחמת זה הוי מום משים חסרון ביצה לא משום כיס דאי ס"ד דחסרון כיס בעצמו הוי מום א"כ בקצרה ה"ל למימר אין לו אלא כיס א' ה"ז מום אע"כ דמשום חסרון כיס לא הוי מום רק משום חסרון ביצה וכן יש לדקדק גם מדברי ר"י גופי' במתניתן דקאמר אין לו אלא ביצה א' וכן יש להוכיח גם ממתניתין דלקמן דקאמר ת"ק ה"ז מרוח אשך ואשך וודאי דעל הביצים קאי ולא על הכיס שהוא נגזר מלשון אישות וגם הא נמי איכא לאוכחי משמעתין דר"י דאמר כיון דיש לו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים ע"כ דס"ל דאף דאין סופה לצאת כלל לא ע"י מיעוך ולא מעצמם עפ"י טבע במשך הזמן אפ"ה כיון שנמצאת דבוקה בכסלים תו לא הוי מומא דליכא לפרושי בדר"י דמשו"ה לא הוי

מום אף שאינה יוצאות ע"י מיעוך משום דאמרינן סופה לצאת מעצמה עפ"י טבע ור"ע דפליג עליו בהך סברא לבד הוא דפליג דס"ל כיון דאינה יוצאת ע"י מיעוך תו לא תצא לעולם ולכך הוי מומא ור"י ס"ל דאף שלא יצאתה ע"י מיעוך מ"מ סופה לצאת מעצמה אבל אי הוי ברירא לן הך מלתא דלא תצא לעולם גם ד"י מודה דהוי מום ולא מהני מה שהיא דבוקה בכסלים דא"כ העיקר חסר בדברי ר"י דאמר בידוע שיש לו שתי ביצים הכי הל"ל כל שיש לו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים וסופן לצאת דמעתה יהי' קאי עלה שפיר פלוגתא דר"ע דאמר כיון שלא תצא ע"י מיעוך שוב לא תצא לעולם והוי מום כיון דעיקר פלוגתייהו הוא בהך סברא דסופה לצאת אלא ע"כ דר"י לא איכפת לי' כלל בסופה לצאת אם לאו רק דבדבוקה בכסלים נמי מוציא מידי מום ולכך קאמר שפיר כיון שיש נו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים דא"א לכיס להיות בלא ביצה ובוודאי דאית להו והיא דבוקה בכסלים ומשום זה לחוד נמי תו לא הוי מום אף שאין סופה לצאת כלל ור"ע דפליג ואמר בידוע לא אמרינן אלא מושיבו על עכוזו וממעך לא משום דפליג על מאי דאמר ר"י שא"א לכיס להיות בלא ביצה ור"ע ס"ל דאפשר להיות בלא ביצה ולכך אם אינה יוצאות ע"י מיעוך אמרינן דאין כאן ביצה כלל ולהכי הוי מום וכדמשמע לכאורה מלשונו דז"א דהא במעשה דפרה של בית מנחם שנמצאת דבוקה בכסלים ואפ"ה התיר ר"ע אע"כ דעיקר פלוגתא דר"ע הוא משום דסבר דדבוקה בכסלים אינה מוציאה מידי מום רק בסופה לצאת תליא מלתא ולכך ממעך וכל שאינה יוצאת ע"י מיעוך שוב לא תצא לעולם ושפיר הוי מום שהיא דבוקה. אבל גם ר"ע אפשר דמודה לר"י דאי אפשר לכיס בלא ביצים והכי קאמר ר"ע בידוע לא אמרינן ור"ל שהך בידוע לא מהני ולא מידי דמה בכך שהוא בידוע כיון דאין סופה לצאת הוי מום וכל אלה הם דברים ברורים לענ"ד ויש להביא ראי' לפי' זה ממאי דקמפרש הגמ' למלתא דר"י דתני בבבא שני' אין לו אלא כיס א' אין לו אלא ביצה א' דקאי אריש דמלתא דת"ק וה"ק א"ל אלא כיס א' אף דיש בתוכו ב' ביצים כמי שאין לו אלא ביצה א' דמי ור"ל דבהא מודינא לך ולכאורה הוא מיותר לגמרי כיון דלא פליג רק אסיפא ממילא שמעינן דבריש לא פליג תדע דהא משו"ה לא קמפרש הגמ' למלתא דר"י כפשוטו אין לו אלא כיס א' וביצה א' בתוכו א"ל אלא ביצ' א' ור"ל דר"י אמר דבר והיפוכו וקאי הכל אסיפא דת"ק אע"כ להכי לא קמפרשינן לי' כן משום דהוא מיותר ובשלמא המקשה לא הוי קשי' לי' בדברי ר"י מידי משום דהוי מפרש דרישא דר"י קאי אריש דת"ק וסיפא קאי אסיפא דת"ק ור"ל מאי דתלי לדידך בביצים לדידי בכיסים תליא מלתא ואין כאין שום יתור כלל רק דבדברי הת"ק גופי' הוי קא קשי' לי' דרישא הוא מיותר אבל למאי דמתרץ דרישא דר"י

קאי אסיפא דת"ק א"כ לא בעי תו לפרושי דסיפא דר"י הוא כפשוטו ההיפוך מרישא משום דהוא מיותר ולכך קמפרש לי' דקאי ארישא דת"ק ור"ל בהא מודינא לך ולפ"ז אכתי תיקשה דגם אי מפרשינן לי' ארישא דת"ק אכתי הוא מיותר ול"ל למימר בהא מודינא לך כיון דלא פליג רק אסיפא ממילא ידעינן דברישא מודה וכה"ג פריך בש"ס במס' מנחות ריש פ"ב [דף יג א] למה לי למיתנא ומודה ר' יוסי בזו כו' וכן שם [יד ב] ה"נ מסתברא דטעמא דרבנן משו"ה הוא דקתני סיפא מודים חכמים לר"י כו' הא ל"ל למתני כלל כו' וכן בכתובות ריש פ"ב [דף ט"ז ח] דקאמר ר' יהושע לר"ג בההוא מיגו דהתם פליגנא עילווך בהאי מיגו דהכי מודינא לך נמי איכא רבותא בהא דמודינא לך כדפריך התם מכדי האי מיגו והאי מיגו מאי שנא האי מיגו מהאי מיגו אבל בלא שום רבותא לא שייך למתני כלל מודינא לך [אך יש לעיין ע"ז דהא במס' ב"ב [דף ע"ו א'] דקאמר ר' נתן לת"ק בספינה מודינא לך ושם לכאורה ליכא שום רבותא ויש לישב] אבל לפי מה שפרשנו ניאל טובא דכיון דר"י פליג אסיפא ואית לי' דיש לו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים ור"ל דאפי' אם תשאר דבוקה ולא תצא לעולם אפ"ה לא הוי מום א"כ חזינן לי' דלא קפיד אביצה שתהי' במקומה דווקא וא"כ הוי אמינא דגם ברישא בנמצאו לו ב' ביצים בכיס א' נמי פליג דלא הוי מום כיון דמ"מ יש לו ב' ביצים ואף שהאחת שלא במקומה לא איכפת לר' ישמעאל בזה לכך הוצרך ר"י לפרש דברישא מודינא לד ור"ל אף דבסיפא פלגינא עלך וס"ל דשלא במקומה והוא דבוקה בכסלים לא הוי מום מ"מ בהך שלא במקומה דשתיהן בכיס אחד מודינא לך והיינו משום דכביצה אחת דמי והוי חסר ביצה ובזה ניחא נמי מאי דמקדים סיפא לרישא ופליגנא עלך למודינא לך זה נלע"ד ברור בפירוש דשמעתין ומזה ראי' דר"י דקמכשיר אפי' אם לא תצא לעולם נמי מכשר וכדכתיבנא ודו"ק:

ומעתה נחזי אנן בדברי ר"י דאמר אין לו אלא כיס א' כמי שאין לו אלא ביצה אחת דמי ומשמע וודאי דמכ"ש היכי שא"צ רק כיס א' וביצה א' דוודאי הוי מום רק דמתניתין רבותא טפי קמ"ל דאף ב' ביצים בכיס א' נמי דמי לאין לו אלא ביצה א' וכיס א' מכלל דביצה א' וכיס א' וודאי דהוי מום וא"כ יש להקשות דאמאי הוי וודאי מום לר"י כיון דס"ל לר"י דגם בדבוקה בכסלים נמי לא הוי מום א"כ אמאי לא חיישינן דילמא אית לי' עוד ביצה א' דבוקה בכסלים שלא כנגד הכיס הנמצא באופן דליכא למימר דכחדא חשבינן להו דהא מאי דחשבינן להו כחדא הוא מפני שהם מונחים בכיס א' אבל בנמצאת שלא כנגד הכיס תו ליכא למחשבינהו כחדא וא"כ תו לא הוי מומא לר"י וניהי דביש לו כיס הוי בידוע בוודאי שיש לו ביצה ובלא כיס אינו בידוע בוודאי מ"מ ספיקא עכ"פ להוי

ולפחות הוי לי' להצריך בדיקה אחר שחיטה שמא נמצאת לו עוד ביצה דבוקה שלא כנגד הכיס והוי לי' קדשים בחוץ וגם לכתחילה היכי שחטינן ול"ח להכי וליכא למימר דמ"מ הוי מום משים חסרון כיס דהא כבר הוכחנו דמשום חסרון כיס לחוד לא הוי מום כלל אע"כ צ"ל כי היכי דפשיטא לי' לר"י שא"א לכיס להיות בלא ביצה כמו כן נמי אמרינן גם בהיפוך שא"א לביצה להיות בלא כיס וכיון שאין לו כיס בוודאי לא נמצא לו שום ביצה דבוקה בכסלים ולכך הוי וודאי מום וגם ר"ע דפליג נמי אינו רק ביש לו ב' כיסים אבל בלא כיס אין כאן שום חשש לביצה דבוקה בכסלים ושפיר הוי פ"ד בי"ש שאינו מוליד ואשתו פטורה מן החליצה ומן היבום:

וגם אם נפרש דפלוגתייהו דר"י ור"ע הוא בסופה לצאת אם לא וכהך פירושא שדחינו לעיל מ"מ יש לדקדק מלשונם דר"י ור"ע דביצה הדבוקה בכסלים אין שם ביצה עלי' ולא מקרי' ביצה כלל דמדקאמר ר"י בהאי לשנא דכל שיש לו ב' כיסים בידוע שיש לו ב' ביצים ולא קאמר שסופן לצאת ועיקר חסר מן הספר וכמו שהקשינו לעיל ובע"כ צ"ל דביצה הדבוקה בכסלים לא מקרי' ביצה כלל רק דלאחר שתצא אז יהי' חל עליו שם ביצה ולכך במאי דאמר בידוע שיש לו ב' ביצים בזה כוונתו מבוארת דר"ל וסופן לצאת דבלא"ה אין שם ביצה עליו ובדברי ר"ע הדבר מפורש טפי דקאמר אם יש שם ביצה סופה לצאת ור"ל ע"י מיעוך מכלל דאם אינה יוצאת ע"י מיעוך וודאי דאין שם ביצה והא חזינן דלאו הכי הוא דקאמר מעשה שמיעך ולא יצא נשחטה ונמצאת דבוקה בכסלים אע"כ דדבוקה בכסלים אין שם ביצה עלי' כלל וכיון שאין שם ביצה עלי' כלל וודאי דמסתבר דלא מהני הני ביצים נענין שיהא מוליד על ידם כיון דאינה נחשבת לביצה כלל ונמצא דגם להך פירושא נמי מוכח דל"ח לביצים דבוקים בכסלים לענין שיהא מוליד ע"י ולצאת ע"י מיעוך נמי ל"ח בנ"ד כיון שאין לו כיס וכאשר הוכחנו לעיל וא"כ גם להך פירושא הך דנ"ד שפיר הוי פ"ד בי"ש שאינו מוליד ומ"מ העיקר כפי' הראשון והמעיין יבחר:

ועוד נלע"ד והוא העיקר דגם לפי שיטת ר"ת שביארנו לעיל דמוקי לפלוגתייהו דר"י בני של ריב"ב ורבנן בפצוע דכא בי"א מ"מ נוכל לקיים גם הך דיוקא דדייק הרמב"ן דמיירי בי"ש נמי דאין לו אלא ביצה א' ממעי אמו משמע משום דהכי דייקא לי' לשנא דכל דאמר ר"י וכדאמרינן בעלמא כל לאתויי מאי ואף דבסיפרי ותוספתא ליתא להך כל מ"מ כיון דבש"ס דילן ובירושלמי איתא להך גירסא הוא עיקר והך כל שאין לו אלא ביצה א' כללא הוא דמיירי בכל גוונא בין בי"א בין בי"ש והייני משום דכבר דקדקנו לעיל מדקאמר ר"י בהאי לשנא דכל שאין לו אלא ביצה אחת ולא קאמר כל שיש לו ביצה א' דהכי הוי

מתיישב לישנא טפי אע"כ דר"י תרתי אתי לאשמועינן דאינו מוליד וכשר עיין במש"כ לעיל בזה והלכך נקיט ר"י בהך לשנא דכל כו' לכלול שתיהן דבין בי"א ובין בי"ש הרי הוא סריס חמה וכשר דהשתא איכא רבותא בתרווייהו דבי"ש הוי הרבותא דאינו מוליד ובי"א הוי הרבותא דכשר ולכך כלל שתיהן כא' לומר דבין כך ובין כך בתרווייהו אינו מוליד וכשר ובהכי מתיישבא טובא הך דהוו בעי למימר דאמר"י בירושלמי דאינהו הוי סברי מדר"י איירי בתרווייהו בין בי"א ובין בי"ש מכלל דרבנן דפליגי עליו נמי פליגי בתרווייהו וקפסלי גם לפ"ד בי"ש ולכך הוו בעי לאוקמי הך ברייתא דקפסלה כרבנן ומסיק דכולה רבנן והיינו ניהו דר"י איירי בתרווייהו מ"מ רבנן ל"פ עליו רק בפ"ד בי"א אבל בי"ש גם רבנן מודי דכשר והנך תרתי ברייתי פליגי אליבא דרבנן וכדכתיבנא לעיל וזה נלע"ד ברור ואמת בפי' הירושלמי שאין לזוז מזה אפי' כמלא נימא וכיון שכן דהך ברייתא דר"י מיירי בכל גווני א"כ במעי אמו נמי מיירי וא"כ מוכח שפיר דע"י ביצים הדבוקים בכסלים אינו יכול להוליד וכמש"כ לשיטת הרמב"ן ולמיעוך נמי לא חיישי' כמו שהוכחנו לעיל דבחיסרון כיס לא שייך מיעוך והלכך שריותא דהך אתתא הוא ברור לענ"ד:

בר מן כל דין נמי חששא רחוקה הוא טובא למיחש דע"י ביצים הדבוקים בכסלים יהי' יכול להוליד וגם כי בש"ס לא מצינו להך מלתא רק גבי בהמה וביש לו כיס דווקא וא"כ מנ"ל למיחש כולי האי גם באדם ובאין לו כיס כלל כיון דלא מצינו להך חששא להדיא בש"ס ולשמא הבריא נמי ליכא למיחש בנ"ד דאף דפ"ד הוא חולי בחד אבר ובחד אבר אמרינן ביבמות [דף פ' ע"א] דחיישינן שמא הבריא בנתיים מ"מ בנ"ד לית לן למיחש להא מלתא תדע דאל"כ אמאי חשבינן לי' בבכור למום קבוע הך דאין לו ביצים ואם איתא דיש לחוש לשמא הבריא א"כ בבכור וודאי דלא הוי מום קבוע אע"כ דלבריא' אבר מחדש לא חיישינן ולהגבשושית שהי' לו סמוך בשטח השווה להתחלת הגיד ורחוק ממנו קצת נמי ליכא לספוקי בכיס כיון שהוא שלא במקומו ואינו תלוי וקשור בגיד כלל כדרך הכיס ואינו רק גבשושית שקורין גוז שנמצא כן בהרבה בני אדם ולא הי' לו שום תואר כיס כלל לכך גם לזה לית לן למיחש מידי את כל אלה ראיתי ונתון אל לבי לצדד בשריותא דהך איתתא לפוטרה מן החליצה ומן היבום ולהיות כי מחוסר ספרים אנוכי מספרי השו"ת ומלתא דא חדתא היא טובא לזאת אניני סומך על דעתי בזה אם לא בהסכמת חכמי הדור:

סימן ב

נשאלתי בתינוק שמת תוך ל' דקיי"ל שאין מתאבלין עליו מהו דינו לענין אנינות מפני שיש בזה פנים לכאן ולכאן:

תשובה

הרב בספר ברכי יוסף בחיו"ד (סי שמ"א) כ' וז"ל מת לו לו בן תוך ל' ללידתו משמע בירושלמי ס"פ נושאין על האניסה דאין לו אנינות דבר משה סי' פ"ג הביאו הרב בפתחי תשובה סי' שמ"א ס"ק א' עיי"ש וספר דבר משה אינו ת"י לעיין בו ועיינתי בירושלמי ס"פ נושאין [ה' ז'] והכי איתא התם תני ר' חייא אוננין ומיטמאין על הספק [פי' ספק בן ח'] אמר ר' יוסי מתניתין אמרה כן הוא אונן עליהם והם אוננים עליו ר' אסיין בר יקום ה"ל עובדא שאל לר' יסא אמר לו לית צריך אמר לי' והתנינן אר"ח אוננין ומיטמאין על הספק סימנים הי' ניכרים פי' הא דר' חייא מיירי שיש בו סי' וקס"ד דגמרו שערו וציפרניו וסמכינן ע"ז שכלח"ד] יפריך לא כן אמרין חברייא בשם ר' יוחנן סימנים בן ח' אין עושין מעשה [פי אעפ"י שגמרו שו"צ אין סומכין ע"ז להחשיבו כבן קיימא עד שיהיה בן עשרים כדאמרינן בבבלי פ' הערל [פ' א] ומשני סי' הי' לו שבעל ופירש [פי' דבהכי מיירי ר"ח שבעל ופירש דוודאי סי' גמור הוא שכלו לו חדשיו והא דקרי לי' ספיקות משום דלא שהה ל' יום דבעלמא ספיקא קרי לי' וכרשב"ג לקמן להכי קרי לי' נמי ר"ח ספיקות אע"ג דקים לי' שכלח"ד] עכ"ל הירושלמי עם פי' בעל פני משה:

ובתוספותיו הנקראים בשם מראה פנים על הך ומיטמאין מספק כ' וז"ל ובתו"כ פ' אמור תנינן לה יטמא מטמא הוא על הוודאי ואינו מטמא על הספק וכן פסק הרמב"ם ולמאי דמסיק בק"ל שכלח"ד אתי שפיר עכ"ל וא"כ פירושו זה מוכרח כי היכי דלא לסתרי' ברייתא דר"ח להך ברייתא דתו"כ והרי להדיא דהיכי דלא ק"ל שכלח"ד אין אוננין ואין מטמאין עליהם וכדברי בעל ד"מ אבל באמת פירושו תמוה טובא חדא דבק"ל שכלח"ד איך קרי לי' ספיקות ועוד מאי רבותא אית בי' עד דהוצרך ר"ח להשמיענו זאת הא מילתא דפשיטא היא דוולד מעליא הוא לכ"ד אפי' לפטור אמו מן החליצה ומן היבום ועוד דה"ל להשמיענו רבותא טפי דאפי' אבילות נמי מתאבלין עליו וכדקיי"ל במס' שבת [קל"ו א'] דאמר לי' אבוה צוודניתא קבעית למיכל וא"ל ק"ל בגווי' שכלח"ד ועוד איך קאמר עלה ר' יוסי מתניתין הוא הא מתניתין איירי בספק גמור וע"כ צ"ל דמלתא דר"י הוא שלא כפי המסקנא וזה דחוק טובא ועוד דלפי המסקנא תיקשה באמת ממתניתין דהא במתניתין על ספק גמור נמי אוננין עליו וע"כ דצרי' לחלק בין ספק בן ח' להך ספיק' דמתני' דא' מהן וודאי אביו ואנן חזינן דר"י לא ס"ל לחלק בהכי מדאמר מתניתין אמרה כן וכל כה"ג

ה"ל להש"ס לפרושי ועוד דלפ"ז ע"כ צ"ל דהא דשאל לר' יסא הוא ר"י אחר לא אותו שאמר מתניתין אמרה כן ויותר נראה שהוא אחד ועוד מאי פריך מר' יוחנן דאמר סי' בן ח' אין עושין מעשה הא ר' יוחנן מיירי בוודאי בן ח' וקמ"ל דלא סמכינן אסי' לומר בן ז' הוא ואשתהויי אישתהי אבל ר"ח מיירי בספק בן ח' ובזה סמכינן שפיר על סי':

לכך נראה ברור בפירושא דהירושלמי שלא כדברי בעל פני משה רק דהנך שינויי דקמשני סי' היו ניכרין וסי' הי' לו שבעל ופירש לא קאי אברייתא דר"ח כלל דר"ח מיירי בספק גמור ולא ק"צ שכח"ד וכפשטה דלשנא דעל הספיקות והנך שינויי קאי הכל על הך עובדא דר' אשיין ולכך אברייתא דר"ח שפיר קמייתי ראי' ר' יוסי ממתניתין משום דדמיין אהדדי זה ספק וזה ספק ולא ס"ל לר' יוסי לחלק בין הספיקות דכמו די"ל א' אביו וודאי כן י"ל איפכא א' מהן וודאי אינו אביו ור' אשיין דה"ל עובדא שאל לאותו ר' יוסי עצמו דלעיל וא"ל לית את צריך וע"ז פריך סתמא דהש"ס (וט"ס הוא הך אמר לי' דאיתא בירושלמי וצ"ל אמרין לי' ור"ל בני הישיבה והוא טעות קל משגגת המדפיס שהי' כתוב בר"ת א"ל והי' סבור שהוא אמר לי' ובאמת צ"ל אמרינן לי'] והתנינן אר"ח אוננין על הספק ומשני דהך עובדא מיירי שסי' הי' נכרים ור"ל שו"צ שלא גמרו וכדתניא ביבמות [פ' ב'] איזהו בן ח' כל שלא כלו לו חדשיו רבי אומר שו"צ שלא גמרו ע"כ ולכך מעיקרא הוי קס"ד דהא דמשני סי' היו ניכרים היינו שו"צ שלא גמרו וכדרבי וקפריך עלה מדר' יוחנן דאמר סי' בן ח' אין עושין מעשה ור"ל להחזיקו עי"ז בנפל גמור ומשום דלא קיי"ל כרבי מחבריו וא"כ אמאי פטרו ר' יוסי מאנינות משום סי' אלו ומשני סימן הי' לו שבעל ופירש והיינו כרבנן דאמרי כל שלא כלח"ד וקמ"ל דלא חיישינן לבן ז' ואשתוהי אשתהי דכולא האי ל"ח ולכך פטרו מאנינות והכל קאי על הך עובדא ולא אברייתא דר"ח:

שוב ראיתי בחידושי הרמב"ן למס' יבמות וכן הוא במלחמות בפ' הערל [פ' א'] בסוגיין דסימני סריס ואיילנות ובן ח' שהביא להך ירושלמי ופי' עפי"ז לסוגיין דהתם ומוכח מדבריו דמפרש לי' כהדין פירושא שפירשנו וגירסתו בירושלמי אתא שאל לר' יוסי כמו בקמייתא ובחידושיו ליתא בגירסתו כלל להך א"ל ובמלחמות איתא בר"ת א"ל ור"ל אמרין לי' דו"ק ותשכח וכיון שכן הדבר ברור דהדין הוא פירושא דהירושלמי בלי ספק ונמצא דלמסקנ' קיי"ל דאוננין על הספיקו' וכפשטא דברייתי' דר"ח ולפ"ז אדרבה מוכח מהירושלמי בהיפוך דאוננין על הספק ודלא כבעל דבר משה וזה ברור:

ואין להקשות דא"כ הדק"ל מאי דהקשה בתוספותיו מהא דלה יטמא דמטמא הוא על הוודאי ואינו מטמא על הספק דאיהו קמתרץ לה משום דלמסקנא לא קיימא הכי רק בקים לי' שכלח"ד אבל לדידן דגם למסקנא קיימא הכי א"כ הדק"ל אבל באמת עיקר

קושייתו מעיקרא ליתא ולא ידעתי למה הוצרך להביא ממרחק לחמו ולהקשות מדברי התו"כ ואמאי לא הקשה ממתניתין דידן דקתני נמי הוא אינו מטמא להם והן אינם מטמאין לו אלמא דאין מטמאין מספק ואיך קאמר ר"י מתניתין אמרה כן כיון דלענין טומאה תנינן במתניתין איפכא אלא ע"כ צ"ל דמתניתין מיירי בכהנים כדקתני היו שניהם כהנים כו' ולכך אינו מטמו מספק דלמא לאו בנו הוא וקעבר אלאו דלא יטמא אבל ר"ח מיירי בישראל דהא בישראל נמי מצוה לטמאות לקרובים ואעפ"י שהרמב"ם בפ"ב מה' אבל ה' ו' כתב וז"ל בד"א בזכרים שהוזהרו על הטומאה אבל כהנות הואיל שאינם מוזהרות על הטומאה כן אינם מצוה לטמאות לקרובים אלא אם רצו מטמאות ואם רצו אינה מתטמאות עכ"ל וכתב עליו הרמב"ן הביאו בכ"מ שהוא דורש כל שיש בבל יטמא ישנו בלה יטמא והני נשי הואיל וליתניהו בבל יטייא ליתנהו במצות לה יטמא ולפ"ז גם ישראלים ליתנהו במצוה זו דטומאת קרובים כיון שאינם בכל יטמא כבר הושג בזה מהראב"ד מהא דתניא אשתו ארוסה לא אונן ולא מיטמא לה וכן היא לא אוננת ולא מטמא לו וע"כ דר"ל שאינה חייבת ליטמא לו דאילו איסורא לית כאן דהא כהנו' אינ' מוזהרו' על הטומא' ומדקתני ארוסה אינה חייבת מכלל דנשוא' חייב' וכן פירש"י בכל דוכת' דמייתי להך ברייתא בש"ס דר"ל דאינה חייבת ליטמא לו משום דמצוה ליטמאות לז' מתי מצוה הקרובים אליו ולכך אצטריך לאשמועינן דארוסה אינה חייבת הא נשואה חייבת וכן פסק הרא"ש בה' טומאה ובטוש"ע סי' שע"ג דגם נשים חייבות במצוה זו והיינו ע"כ דילפינן בק"ו ומה מי שאסור ליטמאות לכל מת מצוה לטמאות לקרובים מי שהותר ליטמאות לכל מת אינו דין דמצוה לטמאות לקרובים וא"כ גם ישראלים חייבים במצוה זו מאותו ק"ו עצמו דוודאי לא עדיפי בזה נשים כהנת מישראלים ולהדיא כ' רש"י במס' [ב"מ י"ח א] ולא מיטמאה לו אינה חייבת ליטמא לו כהנת ולא ישראלית כו' מכלל דשארי ישראלים וישראלית חייבים ליטמאות לקרוביהם והן ז' מתי מצוה ויש עוד להביא ראי' לזה מהא דפסחים [ע' ב'] דאמרינן שם דמית נשיא והכל חייבים ליטמא לו וטומאת נשיא הוא מדין חכם שמת הכל כקרוביו מכלל דקרובים חייבים ליטמא ואפי' ישראלים ומקום יש איתי לומר דגם הרמב"ם סובר כן בישראלים ולא קפטר רק נשים משום דכן משמע מלשונו בספר המצות מצוה ל"ז הביאו בכ"מ בפ"א מ"ה אבל ה' א' וכן משמע מלשונו בפ"ב מ"ה אבל ה' ו' עיי"ש והיינו כתי' השני שכ' הרמב"ן הובא בכס"מ עיי"ש אלא שאין רצוני להאריך בזה מפני שכל הפוסקים חלוקים עליו בזה וגם בש"ע סתם דלא כוותי' ומעתה כיון שנתברר דטומאת קרובים מצוה אפי' בישראל וספק איסור אין כאן דישראל אינו מצווה בלא יטמא ולכך שפיר תני ר"ח דמיטמא מספק

ומשום דדלמא בן קיימא הוא ואיכא מצוה ליטמאות לו ואם אינו בן קיימא עכ"פ אין כאן איסור משא"כ בכהנים דאינו מיטמא על הספק דדלמא קעביד איסורא וכיון שכן גם מהא דלה יטמא דדריש בתו"כ נמי לק"מ משום דקרא בכהנים הוא דכתיב וגם הרמב"ם בכהנים הוא דפסק כן ולא צריכינן תו למה שתירץ במראה פנים דלמסקנא לא קיי"ל כן ופשוט:

ולכאורה עלה ברוחי לקיים דינו של הדבר משה ולא מטעמי' והיינו דאף דהירושלמי תני דאוננין מספק וכן תני במתניתין מ"מ אפשר דמתניתין והירושלמי מיירי לענין אנינות דאורייתא שהוא לאכול בקדשים כדכתי' לא אכלתי באוני כו' ומשום דס"דא לחומרא אבל אנינות דידן דהוא אסור לאכול בשר ולשתות יין ופטור מק"ש ותפלה וכו' דאינו רק מדרבנן ומפ"כ של מת אימא דאמרינן בהו ספיקא דרבנן לקולא אך זה אינו דהא עובדא דר' יאשיין דירושלמי דהו' מהאמוראי' שהיו לאחר חורבן ומדאתי למשאל מיני' דר' יוסי על עובדא דידי' א"כ על אנינות דידן אתי למשאל וע"ז הורה שאינו צריך ומדפריך עלה מהא דר' חייא ולא קמשני שאני אנינות דידן שהוא מדרבנן וספיקא לקולא ש"מ דלא ס"ל להש"ס לחלק בזה או משום דרוב נשים וולד מעליא ילדן ושאני אבילות דאקילו בה טובא או משום דמפ"כ של מת החמירו בו כדאורייתא תדע דהא פטרוהו מכל המצות אפי' ממצות דאורייתא לכך נלענ"ד ברור דחיי באנינות:

סימן ג

בדבר הבהמות מות שאין יכולין לעמוד מעצמם על רגליהם מחמת חולי וכמשמעמידין אותם בידים הולכין הילוך יפה כדרך הבהמות הבריאות אם יש לחוש בזה לחשש מסוכנת להצריכה פרכוס ושלא לאכול מבשרה ממדת חסידות ושארי חומרות שנוהגין במסיכנת:

הנה בעיקר הדין שכתב הכלבו בשם הראב"ד דבעינן דווקא שתעמוד ע"י גערה או מקל אבל מה שמעמידין אותה בידים אינה מוציאה מחשש מסוכנת משום דמעשה עץ בעלמא הוא דקעבדה מלשון זה יראה להדיא דווקא שאינה מהלכת אבל במהלכת לא הוי כמעשה עץ בעלמא ושפיר מוציאה הילוך זה מחשש מסוכנת ותדע לך שכן הוא דהא באמת דין זה אין לו שום מקור מהש"ס ואדרבה לשנא דהש"ס דקאמר כל שמעמידין אותה משמע טפי דאף שהעמידוהו ע"י אחרים נמי מהני אלא שהראב"ד חידש דין זה מסברא משום שאינו אלא מעשה עץ בעלמא ודחק לפרש לשנא דמעמידין שאמרו בש"ס שהיא ע"י גערה או מקל דגם זה מקרי מעמיד ע"י דבר אחר וא"כ מלתא דפשיטא היא דלא נתכוין הראב"ד רק אם עומדת על עמדה ואינה עוקרת רגלי' להלך שהיא כעין חמרא

דאכפא שאמרו בשבת דף ס"ו ע"ב דבזה שפיר מסתברין דבריו דעמידתה לאו כלום הוא אבל עקרה רגלה להלך וכש"כ בהולכת הילוך יפה וודאי דיצתה מחשש מסוכנת דמה בכך שהעמידוהו אחרים בידים כיון דהולכת לא הוי מעשה עץ בעלמא וכדבעינן למימר לקמן:

ועוד דבעיקר הך דינא דחידש הראב"ד הגם כי הרמ"א הביאו בלי שום חילק מ"מ נלענ"ד דהר"ן בסוגיא דנפולה פליג ע"ז דכתב וז"ל וקאמר רב דאם עמדה אינה צריכה מעל"ע אבל צריכה בדיקה ופירש עמדה שעמדה מעצמה אבל העמידוה אחרים לא מהני ולא מידי דבמסוכנת בלחוד הוא דאתמר עכ"ל ור"ל דבמסוכנת הוא דאתמר לשנא כל שמעמידין אותה דמשמע דע"י אחרים נמי מהני אבל בכאן שאמר עמדה ולא קאמר העמידוה ועמדה לכך בעינן דווקא שתעמוד מעצמה כן הוא כוונת הר"ן בלי ספק וא"כ אס"ד כדברי הראב"ד דבמסוכנת נמי לא מהני רק ע"י גערה או מקל א"כ נצטרך לומר דבנפולה אפי' עמדה ע"י גערה או מקל נמי לא מהני וזה וודאי לא מסתבר כלל דאטו בשביל שגערו עלי' תו לא תקרי עמדה מעצמה כיון דעיקר עמידתה הייתה מעצמה בלתי שום סיוע מאחרים וודאי דגם זה בכלל עמדה הוא ונהי דנוכל לומר כדברי הראב"ד דעמידתה ע"י גערה או מקל נכלל בכלל כל שמעמידין אותה שאמרו גבי מסוכנת היינו משום דהגערה או המחל עשו הפעולה שתעמוד מעצמה ולכך גם זה מקרי מעמידין אותה אבל לומר דזה מוציא מכלל עמדה לא מסתבר כלל כיון דסוף סוף עמידתה הייתה ע"י כח עצמה בלתי שום סיוע מאחרים וזהו וודאי דבר שאין הדעת סובלתו לכך נראה ברור דהר"ן פליג על הראב"ד ולהר"ן גבי מסוכנת חף שהעמידוה בידים נמי מהני וגבי נפולה הוא דלא מהני העמידוה בידים משום דזה לא מקרי עמדה אבל ע"י גערה או מקל מהני גם בנפולה והראב"ד שכתב להך דינא גבי מסוכנת לא נחית כלל להך דיוקא שדייק הר"ן בדברי הש"ס ולכך להראב"ד מהני בעמדה ע"י גערה או מקל גם בנפולה ודברי הרמ"א בפסקיו בסי' י"ז ובסי' נ"ח הוא הכל אליבא דהראב"ד דלא נחית להך דיוקא רק משום דס"ל כן מסברא דמעשה עץ בעלמא ולכך גערה או מקל מהני בשניהם בין במסוכנת ובין בנפולה וכן כ' הפר"ח והכרו"פ בסי' נ"ח עיי"ש בדבריהם ומה שנרשם בשו"ע בסי' נ"ח על דברי הרמ"א שם שהיא מהר"ן הוא טעות מהמרשים שלא עיין רק בדברי הר"ן שהביא הב"י בסי' נ"ח שקיצר שם בלשונו וחסר שם למסקנות דברי הר"ן שכ' דבמסוכנת בלחוד הוא דאתמר ולכך הוי סבר דדברי הרמ"א לקוחים מדברי הר"ן והר"ן והראב"ד שניהם לד"א נתכוונו אבל באמת הוא הכל דעת הראב"ד אבל הר"ן פליג על הך דינא שכ' הראב"ד במסוכנת דלא מהני העמידוה בידים:

וכיון שכן הוא אילולי מסתפינא ממאור עינינו הרמ"א ז"ל הי' נראה לענ"ד להכריע דהעיקר כדברי הר"ן משים דלשנא דהש"ס הכי דייקא טפי ולכאורה הי' נראה לעשות סמוכים לדברי הראב"ד דהעמידוה בידים אינה מוציאה מכלל מסוכנת מהא דאמרינן במס' חולין דף ל' ע"א מתיב רב אידי בר אבין ובמועד לשמו פטור שלא לשמו חייב כו' אא"ב ישנה לשחיטה מתחילה איפסל לי' מתחילת שחיטה אלא אי אמרת אינה לשחיטה אלא בסוף כיון דשחיט בה פורתא אידחו לי' מפסח אידך כי קשחיט שלמים קשחיט אמר אביי נהי דאידחי לי' מפסח מדמי פסח מי אידחי וכ"ת בעי העמדה והערכה והתנן שחט בה שנים או רוב שנים ועדיין היא מפרכסת הרי הוא כחי' לכל דברי' ע"כ והנה מוכח מדברי הש"ס אלו דאף דשחט בה רוב שנים בת העמדה הוא ובערכין דף ד' ע"א אמרו ד"א בערכך ערך כולו הוא נותן ולא ערך איברים יכול שאני מוציא אף דבר שהנשמה תלוי' בו ת"ל נפשות נפשות ולא המת אוציא את המת ולא אוציא את הגוסס ת"ל והעמיד כל שישנו בהעמדה ישנו בהערכה וכל שאינו בהעמדה אינו בהערכה והתוס' שם בד"ה ולא אוציא הקשו וז"ל וא"ת והא בפ"ב דחולין אמרינן שחט בה שנים או רוב שנים ועדיין היא מפרכסת דהוי בכלל העמדה והערכה ותירצו וז"ל וי"ל דבהמה אית בה חיותא טפי ויכולה לעמוד עכ"ל נמצינו למדין מדברי התוס' אלו דמדמי שחט בה שנים או רוב שנים לגוסס מדמקשו מזע"ז וא"כ וודאי דאין לך מסוכנת גדולה מזו ואפ"ה בבהמה הוי בת העמדה וכיון שכן קשיא לי' להראב"ד על הא דאמרינן ה"ד מסוכנת כל שמעמידין אותה ואינה עומדת דמשמע דאם עומדת תו לא הוי בכלל מסוכנת ואמאי הא קחזינן דגם במסוכנת גדולה דמיא לגוסס אפ"ה בת העמדה היא זו וא"כ במה יצתה זו בעמידתה מחשש מסוכנת כיון דחזינן דגם מסוכנת יכולה לעמוד ולכך הוצרך הראב"ד לחלק ולומר דלא יצתה מחשש מסוכנת אלא בעומדת ע"י גערה או מקל אבל היכי דהעמידוה בידים לא יצתה מחשש מסוכנת והא דשחט בה שנים ורוב שנים הוי בת העמדה היינו ע"י שמעמידין אותה בידים ולענין ערכין גם זה מהני דהא בקרא והעמיד כתיב דמשמע דגם ע"י אחרים נמי מקרי העמדה ולפ"ז דינו של הראב"ד הוא מוכרח מהש"ס לפי דברי התוס' דמדמי הך דשחט בה שנים או רו"ש לגוסס:

אך באמת ז"א משום דדברי התוס' שם בתירוצם תמוה מאוד דמה שתירצו דבהמה אית לה חיותא טפי דמשמע מיני' הא אדם שנשחט בו שנים או רוב שנים תו הוי כגוסס ולאו בר העמדה הוא והא וודאי ליתא דלהדיא אמרינן ביבמות דף ק"כ ובגיטין דף ע' ע"ב אמר רב יהודא אמר שמואל שחט בו שנים או רו"ש וברח מעידין עליו ופריך איני והאמר ר"י אמר שמואל שחט בו שנים תו רו"ש ורמז ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו

יכתבו ויתנו ומשני חי הוא וסופו למות ע"כ הרי חזינן להדי' דגם באדם שנשחט בו שנים או רו"ש יכול לברוח וא"כ בוודאי דבר העמדה הוא אלא ע"כ דצריכינן למימר דלא כהתוס' דמדמו שחט בה שנים או רו"ש לגוסס והסברא פשיטה לחלק ביניהם דשאני גוסס ששלט החולי בכל איבריו ולכך לאו בר העמדה הוא משא"כ אדם בריא שנשחט בו שנים או רו"ש דאף דסופו וודאי למות מ"מ קודם דשדיא תיכלא בכולא גופה יכול להלוך ולברוח וחי הוא לכל דבריו וכדאמרינן חי הוא וכו' וכיון שכן תו אין כאן ראי' כלל לדברי הראב"ד מדברי הש"ס ולא נשארו דברי הראב"ד רק מסברא בעלמא וא"כ נראין דברי הר"ן עיקר כיון דלשנא דהש"ס הכי דייקא ולכך אע"פ שאניני סומך על דעתי ח"ו להקל נגד דברי הרמ"א שסתם כדברי הראב"ד מ"מ יש לעשות מזה סניף להקל בנ"ד במהלכת הילוך יפה אחר עמידתה דההילוך וודאי דמוציאה מחשש מסוכנת ויש ללמוד זה מהא דהסכימו כל האחרונים הל"ח והש"ך והט"ז והפר"ת גבי נפללה דהליכה מהני להוציאה מידי חשש נפילה אף אם העמידוה בידים והשיגו על הב"ח שכתב דתרתי בעינן עמדה מעצמה וגם הלכה וכמבואר שם בש"ך בסי' נ"ח ס"ק ו' ובט"ז ס"ק ז' ובפר"ח שם עיי"ש והלא הדברים ק"ו ומה גבי נפולה דעמדה לחוד לא מהני שלא להצריכה בדיקה ועכ"ז הלכה לחוד מהני אף שהעמידוה בידים ש"מ שההליכה הוא סימן מובהק על בריאותה טפי מעמדה א"כ גבי מסוכנת דעמדה לחוד מהני להוציאה מחשש מסוכנת א"כ מכ"ש דהלכה לחוד מהני להוציאה מחשש מסוכנת ולא שייך בזה לומר אין מדמין בטריפות זל"ז דזה לא מקרי דמיון כלל רק דאנו למדין דההליכה מורה על בריאותה ושלימותה יותר מעמידתה ועוד דהא חזינן דלענין עמידה המה שווים בדינם לדעת הראב"ד הן אמת שעל ראיית הש"ך שהביא לדחות דברי הב"ח מסוגי' דזבחים דאמרינן שם כולהו כר"ל לא אמרו קסברי עמדה אינה צריכה מעל"ע הלכה אינה צריכה בדיקה ואם איתא לדברי הב"ח אכתי לוקמי בהעמידוה בידים והלכה דתו צריכה בדיקה לכ"ע זהו תוכן ראייתו של הש"ך יש להשיב ע"ז ולומר שאין זו ראי' כלל משום דאכתי תיקשה אמאי ירעו עד שיסתאבו נרביצינהו לכולהו ונראה איזה מהם לא תעמוד בעצמה ונדע שהיא הנפילה ואם באמת יעמדו כולן מעצמן וגם ילכו א"כ תו איכא עמדה והלכה וכשירה אפי' לדעת הב"ח ואין לומר דדעת הש"ך הוא דלדברי הב"ח כיון שהעמידוה פעם א' אחר הנפילה בידים תו לא מהני אף שתעמוד אח כמעצמה דז"א דמנ"ל להש"ך לומר כן בדברי הב"ח ולהקשות עליו אימא דבזה גם הב"ח מודה כיון שעמדה אח"כ מעצמה תו מהני עמידתה להצטרף בהדי הילוכה וא"צ בדיקה ותו לא קשיא עניו ולא מידי וגם בלא"ה אין זה סברא כלל דאטו משום שהעמידוה פעם א' בידים תו לא תהני עמידתה לעולם וא"כ נידחית

ראייתו של הש"ך מסוגין דזבחים אך מ"מ אע"פ שנידחית ראייתו לא בשביל זה נדחה דינו שהרי הט"ז והל"ת ופר"ח כתבו כן להשיג על הב"ח גם בלא הך ראי' דהש"ך רק משים דהכי הוי משמע להו פשטא דלשנא דהר"ן והרשב"א דהלכה לחוד וודאי דמהני וכן הוא בכל ספרי הפוסקים והאחרונים וא"כ נוכל ללמוד הך דנ"ד מק"ו וכדכתיבנא וראיתי בפתחי תשובה שהביא בשם ספר חמודי דניאל כ"י שכתב דאם העמידוה אחרים אחר נפילתה ושכבה ואח"כ עמדה מעצמה לא מהני עמידתה גם לא מהני ע"י גערה או מקל עיי"ש בר"ן עכ"ל הנה שהרגיש במה שכתבנו והדין הא' יליף לה מקושיית הש"ך דאל"כ לא הוי מקשה מידי וכמש"כ וס"ל כהך ואין לומר שכתבנו והדין השני יליף לה משום דרוצה להשוות דברי הר"ן לדברי הכל בו בשם הראב"ד וא"כ לדידי' בנידן דידן הוי הק"ו בשתיים ומה נפולה דעמדה לחוד לא מהני וגם בענין עמידתה לענין שהיית מעל"ע בעינן דווקא שתעמוד מעצמה שלא ע"י גערה ומשו"ה גם לענין שהיית מעל"ע לא מהני ואפ"ה הלכה לחוד מהני אף שלא להצריכה בדיקה אפי' העמידוה בידים דהא לדידי' דינו של הש"ך הוא מוכרח מסוגיין דזבחים א"כ מסוכנת דעמידה לחוד מהני וגם ע"י גערה ומקל נמי מהני א"כ מכ"ש דהלכה לחוד מהני אף שהעמידוה בידים וא"כ הוי הק"ו בשתיים אך באמת לא נראו לי דבריו כמש"כ לעיל לדחות דברים אלו ודברים ברורים הם דבוודאי אין בידינו לחדש דין מכח קושיית הש"ך דמנ"ל להש"ך לומר כן ולהקשות וגם הר"ן והראב"ד וודאי דפליגי אהדדי דאין שום צד סברא לומר דבנפולה לא תהני עמידתה ע"י גערה ומקל וא"כ בנ"ד נהי דק"ו בשתיים ליכא ק"ו מיהו איכא ודברי הר"ן יש לצרפו לסניף דלשיטתו העמידוה בידים נמי מהני אפי' בלא הלכה כלל:

ועוד דגם לדברי הב"ח נוכל לומר דע"כ לא קאמר הב"ח דהלכה לחוד לא מהני אלא גבי נפולה דהתם עמדה לחוד וודאי דלא מהני שלא להצריכה בדיקה ובזה ס"ל להב"ח דהלכה לחוד לא עדיף מעמדה לחוד ובעי מיהת בדיקה אבל במסוכנת דעמדה לחוד מהני א"כ היא הדין דהלכה לחוד נמי מהני דנהי דס"ל להב"ח דלא עדיף מעמדה אבל עכ"פ לא גרע (וספר הב"ח אינו ת"י) וא"כ בנ"ד גם לדברי הב"ח נמי מהני הליכתה להוציאה מחשש מסוכנת. וכל זה כתבתי לפי הסכמות רוב הפוסקים האחרונים אשר מימיהן אנחנו שותים אבל כשאני לעצמי אני אומר מאחר דנדחה ראייתו של הש"ך מסוגיין דזבחים וסוגיין דחולין מתפרשא ברווחא גם כפי שיטתו של הב"ח דהך הלכה דאמרו בש"ס קאי על עמדה דלעיל מיני' כיון דהוא חד מימרא והוא להחמיר בשל תורה א"כ מנ"ל להקל ולומר דהלכה לחוד מהני ולא קאי אדלעיל מיני' ועוד דהחוש והניסיון מעידים ע"ז דיותר צריך אומץ ובריאות הגוף לענין עמידתה שתעמוד מעצמה

מלענין הליכתה בהעמידוה בידים כאשר עינינו הרואות בכל הבהמות החולות והדלות ורעות בשר מחמת כחישותן שאין יכולין לעמוד מעצמן בשום אופן וצריכים להגביהם ולהעמידם בידים ועכ"ז הולכות אח"כ הילוך יפה וכן יעשה להם כפעם בפעם עד אשר תשיבנה לבריאותן הרי חזינן להדיא שצריך יותר כח ובריאות לעמידה מעצמה מהליכה וא"כ בנפילה דעמידה לחוד לא מהני איך יהי' מהני הליכה לחוד אלא ע"כ כדברי הב"ח דהך הלכה דאמרו בש"ס הוא קאי על עמדה דלעיל מיני' ובתרווייהו הוא דמהני אבל הלכה לחוד אפשר גרע טפי אפי' מעמדה לחוד כאשר יורה ע"ז החוש והניסיון ולכך בדין נפולה נלענ"ד ברור לפסוק כדברי הב"ח כיון שהוא להחמיר ובשל תורה וסוגיא דעלמא כוותי' אזלא וגם סוגיין דשמעתין מתפרשא שפיר כוותי' בלי שום דוחק ושלא כדין השיג עליו הבאים אחריו ומ"מ בנ"ד נלע"ד להקל מהלין טעמי דכתיבנא חדא כיון דהראב"ד מסברא אמרה דאינו אלא כמעשה עץ בעלמא א"כ בהלכה תו לא מקרי מעשה עץ בעלמא ועוד שהרי להר"ן א פי' בגדולה מזו דהיינו בהעמידוה בידים ולא הלכה כלל נמי מהני ודבריו נראין עיקר בלשנא דתלמודא ועוד דכדאי הם רבותינו האחרונים שפסחו כן גבי נפולה החמורה דהלכה לחוד מהני לסמוך עליהם עכ"פ במסוכנת דקילא טפי מנפולה זהו מה שנלע"ד:

השמטה:

שייך לדין נפולה

ואי משחינן הבור מכריסא דתורא בזה יש לעיין קצת דהרמב"ם לא כתב הך דינא דמשחינן מכריסא לא לענין טריפות ולא לענין נזקין ולא חילק כלל בין שנפל השיר דרך עמידתו או באגנדר אגנדורי וז"ל בפ"י מה"ש נפילה כיצד הרי שנפלה הבהמה ממקום גבוה שגבהו י"ט או יותר ונתרסק אבר מאיבריו הרי זה טריפה עכ"ל הרי שלא חילק כלל בין אם נפלה דרך עמידתה ובין אם נפלה כשהייתה שוכבת רק דלעולם בעינן י"א אפי' נפלה דרך עמידתה ומש"כ שם הכ"מ וז"ל ואפשר שמאחר שכתב שנפלה הבהמה ממקום גבוה שגבהו י"ט ממילא משמע וכו' דבריו דחוקים דהא חזינן דהרמב"ם דייק בלישני' לומר ממקום גבוה שגבהו י"ט משמע להדיא מדבריו דבעינן שיהי' המקום בעצמו גבהו י"ט מבלי צירוף מאי דאיכא מכריסא לארעא אע"כ דלא ס"ל להרמב"ם לפסק הלכה לחלק בזה כלל וקשה טובא מדוע השמיט הרמב"ם להך דינא דאתאמר במסקנת סוגיין להדיא לענין טריפות דס"ל לרב נחמן דמשחינן מכריסא לארעא וגם לענין נזקין בה' נ"מ בדיני הבור נמי לא הזכיר כלום מזה רק שכתב סתמא דאינו חייב על מיתת השור כ"א בבור שעמקו י"ט וצ"ע והטור בסי' נ"ח לענין טריפות כתב בפירוש דמשחינן

מכריסא וכמו שמדייק הט"ז בדבריו עיי"ש אך גם על הטור הקשה הט"ז דדבריו סתרן אהדדי דבכאן סתם דמשחינן מכריסא ואילו בדיני בור כתב שפטור המזיק אי ליכא בעומק הבור עצמו י"ט לא מצרפינן מאי דאיכא מכריסא לארעא עיי"ש מה שתירץ ע"ז יבשה מהרש"ל ל וקלסי' והכרו"פ כ' ע"ז שהוא דחיק וכתב ליישב דברי הטור בתרי אנפי וגם המה דחוקים כמו שיתבאר אי"ה להלן:

והנה לכאורה ראיתי כן תמהתי דלפי מה שפירש שם הב"י לדברי הטור בח"מ סי' ת"י אין כאן שום מקום לקושייתם כלל וז"ל הטור שם בסי' ח"י סעי' י"א החופר בור שיח ומערה כולן שווין לחיוב ובלבד שיהי' בו כדי להמית דהייני י"ט ואם אין בו י"ט אינו חייב על המיתה אפי' שנפל בו השור מעומד בענין שיש בו גובה י"ט אם נצטרף גובה רגלי השור עם עומק הבור אבל הרמ"ה כ' בזה שחייב וא"א ז"ל כתב כסברא הראשונה עכ"ל וכתב ע"ז הב"י דמחלוקתן של אילו הדיעות תליא בפלוגתא דרב ושמואל דפליגי התם בב"ק דרב ס"ל דבור שחייבה עליו תורה להבלו ולא לחבטו משום דקרקע עולם הזיקתו ושמואל אמר להבלו וכ"ש לחבטו וכ' עלה הרי"ף דהלכה כרב משום דתני חנינא לסייע לרב ואיכא מ"ד דהלכה כשמואל והביאו הרא"ש ונמצא דהדיעה קמייתא שכ' הטור ס"ל כרב דלהבלו חייבה תורה ולא לחבטו ולכך בעינן שיהיה עומק הבור דווקא י"ט מלבד גובה רגלי השור דבלא"ה אין כאן הבל והרמ"ה ס"ל דהלכה כשמואל דגם לחבטו חייבה תורה ולכך שפיר משחינן מכריסא דגם עי"ז איכא חבטא ותמה על הטור שכ' וא"א כ' כסברא הראשונה דהא מדברי הרא"ש אין הכרע דפוסק כרב זהו תוכן פירושו של הב"י בדברי הטור עיי"ש ולפ"ז אין כאן קושיא כלל דהא דפסק בסי' ת"י דלא משחינן מכריסא היינו משום דפוסק כרב דלהבלו חייבה תורה ולא לחבטו וא"כ ניהי דכי משחינן מכריסא שפיר איכא חבטא מ"מ בשביל זה לא מחייבינן לי' משום דקרקע עולם הזיקתו והבלא אין כאן כיון דאין הבור עצמו עמוק י"ט ולכך בעינן שיהי' הבור עצמו עמוק י"ט אבל לענין טריפות מה בכך שקרקע עולם הזיקתו סוף סוף חבטא איכא וכדמסקינן בסוגיין אליבא דר"נ ולכך פסק הטור ביו"ד דמשחינן מכריס' אך באמת זה אינו ויפה קא קשיא לי' להט"ז משום דפירושו של הב"י בדברי הטור אי אפשר להולמו כלל וכלל דלפי' הב"י יהי' דברי הטור סותרים זא"ז שם באותו סימן עצמו דאילו הכי מסיק הטור וא"א ז"ל כ' כסברא הראשונה והיינו דפוסק כרב דלהבלו חייבה תורה ולא לחבטו לפי פי' הב"י ואף כי הב"י כ' ע"ז שאינו יודע מנין לו מ"מ הרי חזינן דהטור ס"ל כן בדעת הרא"ש ואלו להלן באותו סי' עצמו סעיף י"ח כתב הטור וז"ל ורב אלפס פסק כרב והרמב"ם כשמואל ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל עכ"ל וא"כ עדותו של הטור

בדעת הרא"ש הוי עדות מוכחשת אלא ע"כ צריך לפרש דברי הטור דלא כהב"י רק דהנך דיעות דפליגי לענין נזיקין אי משחינן מכריסא לא תליין כלל בפלוגתא דרב ושמואל רק דגם לפי מאי דפסקינן כשמואל דבור שחייבה תורה הוא גם לחבטו אפ"ה ס"ל לדיעה א והסכים לזה הרא"ש לפי עדותו של הטור דלא משחינן מכריסא והיינו ע"כ משום דבכה"ג אפי' חבטא נמי ליכא ולא הויא חבטא כי אם באיכא י"ט בלי צירוף גובה רגלי הבהמה וא"כ הדק"ל דדברי הטור סתרן אהדדי אלא דלפ"ז הנה מלבד מה שהקשה הט"ז בדברי הטור עוד יש להבין טעמו של הטור בסי' ת"י דלמה לא משחינן מכריסא כיון דבסוגיין מסקינן דגם בזה איכא חבטא וגם כי לפלא הוא בעיני על הט"ז שעכ"פ הי' לו להביא דברי הב"י ולהשיג עליהן וכדכתיבנא:

ועכ"פ מאחר שנתברר לנו דקושיית הט"ז היא קושיא אלימתא הנה אין תירוצו בזה מספיק כלל דמש"כ הט"ז בשם רש"ל וז"ל דבצירוף י' עם רגליו אין המיתה מצוי' כ"כ ולכן אם מת חשיב לי' כאונס לענין תשלומין וזהו הטעם שפטור במיתת השור בפחות מי"ט וכ"כ הרמב"ם להדיא אבל לענין טריפות אין חילוק בזה ומ"מ פחות מי' עם הצירוף לא שייך בו צד מיתה וא"כ כל זמן שלא מתה לא מטרפינן אף אם לא עמדה עכ"ל והסכים לזה הט"ז ואני שמעתי ולח אבין דלפי דבריו דאף היכא דלענין תשלומין פטור משום דהוי כאונס מ"מ אפשר דלענין טריפות מטרפינן א"כ מאי מקשה רבא לר"נ ממתניתין דהי' פחותין מי"ט ונפל שמה שור או חמור ומת פטור לישני דשאני טריפות מתשלומין דאע"ג דלענין תשלומין פטור משום דהוי כאונס מ"מ לענין טריפות מטרפינן לה ומנ"ל לרבא להקשות לר"נ דאימא דס"ל הך סברא ותו לא ק"מ אלא ע"כ דאין שום סברא לחלק בין טריפות לתשלומין וכבר כתב ע"ז גם הכרו"פ שתירוצו הוא דחוק ובאמת דלא שייך ע"ז לומר שהוא דחוק רק כי הוא מופרך לגמרי ובכרו"פ תירץ ע"ז בתרי אנפי והנה בתירץ הא' כתב דהך דינא דמשחינן מכריסא הוי ספיקא ולכך לענין איסור אסורה ולענין תשלומין המוציא מחבירו עליו הראי' והא דלא משני הש"ס הכי לר"נ היינו משום דא"כ לא אתיא מתניתי' כסומכס דס"ל ממון המוטל בספק חולקין דלדידי' חולקין מבעי' לי' ומתניתי' דריש פירקין דהפרה מוקמינן כסומכס וא"כ תיקשה רישא סומכס וסיפא רבנן ובתירוץ הב' כתב דהך מלתא דמשחינן מכריסא אינו בכל הבהמות רק דרובן אית בהו משום ריסוק אברים בכה"ג ומיעוטן אינם מתרסקין בכך ולכך לענין איסורא אזלינן בתר רובא ואסורה ובממון אין הולכין אחר הרוב עיי"ש בדבריו שהאריך בזה והנה גם לתירוצו הב' נמי ע"כ דצריכין למימר דהא דלא משני כן לר' נחמן משום דא"כ אתיא

מתניתין דלא כסומכס וכמו שכחב בתיריץ הא' דאל"כ הדק"ל אמאי לא משני כן לר"נ ודו"ק:

אך באמת מלבד כי דבריו דחוקים בפשטא דשמעתין כמבואר לכל מעיין עוד יש להקשות על עיקר דבריו דלדבריו דמשווה להך מלתא לספיקא דדינא א"כ איך סתם הטור שפטור המזיק אא"כ יש בבור עצמו עומק י"ט ולא משחינן מכריסא ולא כתב דפטור משום דהוי ספיקא דדינא ונ"מ לענין תפיסה דאי תפס הניזק לא מפקינן מיני' לדעת הרי"ף ודעימי' וכמו שכן הוא מדרכו של הטור לכתוב כן בכל הספיקות דו"ק בדבריו בכל הלכות נ"מ ותשכח אע"כ דהא ליתא ולאו מטעם ספיקא פסק הטור כן רק דס"ל להטור דעיקר דינא הכי איתא דלא משחינן מכריסא ובזה אזדא לה כל מה שכתב בזה ותו דהך מלתא גופא דבספק השקול דאתילד בה ריעותא מחיים להוי טריפה ולא אמרינן אוקמא אחזקתה דמעיקרא וכשירה אשר מוכרחין אנו לומר כן לתירוצו הא' נמי לא ברירא מלתא כ"כ והרבה האריכו בזה רבותינו האחרונים הפר"ח בסי' כ"ט והתבו"ש שם והכרו"פ עצמו בסי' נ' וגם אנכי ת"ל הארכתי בפרט הזה טובא בתשובה אחת בנידון עגונות והעלתי שמה בראיות ברורות דלא מחזיקינן מאל"א ואפי' באותו איסור עצמו עיי"ש במש"כ ולפ"ז בספק השקול כהך שכ' הכרו"פ וודאי דמוקמינן אחזקתה דמעיקרא וכשירה ואכמ"ל בזה א"כ אין מקום לתירוצו הא' כלל ועוד לא ידענא מי הכריחו להטור לחלק בזה ולהוציא דברי הש"ס מפשטן וניהו דהכרו"פ הוא מוכרח לזה בכדי לתרץ דברי הטור אבל הטור עצמו מי הכריחו לזה ועוד יש להשיב על עיקר תירוצו הב' כיון דאפי' בנפלה ממקום שגבוה י"ט מבלי צירוף רגלי הבהמה נמי וודאי דאיכא מיעוטא דאינן מתרסקין תדע דהא מהני שהיית מעל"ע ובדיקה או הלכה וא"כ אס"ד דבצירוף רגלי הבהמה תו איכא מיעוטא דאינם מתרסקין והיינו ע"כ מאותו רובא דמתרסקין בגובה י' ממש איכא נמי מיעוטא דאינם מתרסקין בגובה י"ט בצירוף גובה הרגלים וכיון שכן תו ליכא רובא לאיסורא דצירוף תרי מעוטי לגבי רובא וודאי הוי כפלגא ופלגא ואזדא לה מש"כ הכרו"פ דלענין איסור אזלינן בתר רובא דהא בכאן ליכא תו רובא לאיסורא והך שכתבנו דצירוף תרי מיעוטא לגבי רובא הוי כפלגא ופלגא מלבד שהסברא נותנת כן הנה עוד קצת יש להביא ראי' לזה מהא דאמרינן בברכות בפ' אלו דברים (נ"ג) ת"ר הי' מהלך חוץ לכרך והריח אם רוב ישראל מברך אם רוב א"י אינו מברך ר' יוסי אומר אפי' רוב ישראל אינו מברך מפני שבנות ישראל מקטרות לכשפים ופריך אטו כולהו לכשפים מקטרות ומשני איכא מעוטא דלכשפים ואיכא נמי מעוטא דלגמר את הכלים אשתכח דרובא לאו לריחא עביד ולא מברך ע"כ ורצה לומר משום דהוי תלתא מיעוטא

מיעוטא דא"י ומיעוטא דלכשפים ומיעוטא דלגמר את הכלים ובתלתא מיעוטא תו הוי רובא דלאו לריחא וכיון דבג' מיעוטא הוי רובא א"כ ממילא משמע דב' מיעוטי הוי כפלגא ופלגא ותו ליכא רובא לאיסורא כמש"כ הכרו"פ והרבה יש לעיין ולפלפל בזה ואכמ"ל והאמת כי כל מה שכתבתי בסתירת דבריו הוא רק לרווחא דמלתא אבל באמת א"צ לכל זה כי הדברים מצד עצמם דחוקים מאוד בשמעתין וכמש"כ וא"כ הדרא קו' הט"ז לדוכת' מבלי שום תירוץ נכון המתקבל על הדעת אך האמת יורה דרכו כי דברי הטור בסי' ת"י המה מכוונים לדברי הרשב"א בחידושיו למ"ס ב"ק שכ' וז"ל מסתברא לי דלאו למימרא דמתני' דתני עשרה והי' פחותין מעשרה דווקא דאיגנדר אגנדורי הא נפל כדרכו אפי' בשתא סגי אליבא דשמואל דא"כ לפלוג לתני בדידה בד"א במתגלגל אבל נפל כדרכו אפי' בששה חייב ועוד דא"כ אפי' אגנדור ונפל לתוך ו' ומת ליחייב דה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס בגינדור וליחייב ועוד שהרי בור בור כתוב אחד למיתה ואחד לניזקין ואמרינן מה בור להמית אלמא בור של נזקין אינו של מיתה ואם איתא של נזקין ושל מיתה הכל אחד וכשנפל כדרכו ורוב שוורי' חרש שוטה וקטן נופלין הן כדרכם דרך הילוכן ולא דרך גינדור אלא נ"ל ה"פ דמתני' דלתשלומין ואיכא מגינדור דאין בו כדי להמית בפחות מי' לפיכך שנינו עשרה ולומ' שלא חייבה תורה אלא בבור שיש בו לעולם כדי להמית ואפי' בגינדור כנ"ל עכ"ל הרשב"א בחי' למס' ב"ק ולפ"ז גם הרא"ש והטור ס"ל כן כדבריו דהתורה לא חייבה רק בבור שיש בו לעולם כדי להמית אפי' בגינדור ולכך שפיר פסק הטור בשם הרא"ש דלענין תשלומין לא משחינן מכריסא וטעמא דהא מלתא אפשר לומר משום דהתורה לא חייבה רק היכי דאיהו עביד שיעור מיתה בלתי סיוע מאחרים משא"כ היכי דלא הוי שיעור מיתה רק בצירוף גובה רגלי הבהמה בזה לא חייבה התורה אמנם כל זה הוא לענין תשלומין משא"כ לענין איסורא וודאי דמוכח מהא דר"נ דהיכי דהוי גובה י"ט בצירוף גובה רגלי הבהמה הוי חבטא ואסורה לכך שפיר פסק הטור ביו"ד דמשחינן מכריסא ואסורה שוב מצאתי בשטה מקובצת לב"ק שהביא להדיא בשם הרא"ש כדברי הרשב"א שכ' וז"ל וכן פי הרא"ש דאיגנדור פי' לא חייב התורה כורה בור אלא א"כ ראוי השור שנופל בו למות באיזה ענין שיפול אף בגינדור עכ"ל הרי להדי' כמו שכתבתי וזהו שכ' הטור וא"א כ' כסברא הראשונה ובחנם כ' עליו מהרש"ל שאפשר שהי' לו בקבלה כן כי כן הוא מבואר להדי' בדבריו שהביא הש"מ ואף שפירושם בלשון הש"ס הוא דחוק קצת מ"מ אחרי שהרא"ש עצמו כ' כן להדי' שוב אין לחפש אחרי תי' אחרים בדבריו במה שלא כיון לזה וזה ברור ואמת מיהו כל זה הוא לשיטת הטור אמנם הרמב"ם ס"ל דל מצרפינן גובה רגלי הבהמה לי"ט אף לענין טריפות וכמו

שכתבנו לעיל וא"כ דבריו אינם מתישבים במה שכתבנו בשיטת הטור ונראה דהי' קשה לי' להרמב"ם קושיית הרשב"א שכתבנו לעיל דא"כ אפי' איגנדור ונפל לתוך ששה ומת ליחייב דה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס ופירושם של הרשב"א והרא"ש בהא דמוקי למתניתין באיגנדור הי' נראה לי' להרמב"ם דחוק בלשנא דהש"ס ולכך הוכרח הרמב"ם לפרש דלפי מאי דמוקמינן מינן למתניתין באיגנדור אליבא דר"נ א"כ ע"כ דס"ל לר"נ דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור דפלוגתא דאמוראי היא בש"ס במס' ב"מ דף מ"ב ולכך שפיר מצינן לאוקמי למתניתין באיגנדור ובלא איגנדר אה"נ דמחייב אף בעמוק ששה משום דמצרפינן גובה רגלי הבהמה לי"ט ומ"מ באיגנדור אם נפל לתוך ששה ומת פטור משום דה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס ובהא ס"ל לר"נ דפטור משא"כ לפי מאי דקיי"ל דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכדפסק הש"ס להדי' במס' ב"מ כמ"ד חייב א"כ לא מצינן למסבר כר"נ דמשחינן מכריסא דתורא דא"כ תיקשה דאפי' איגנדור ונפל לתוך ששה ומת ליחייב משום דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס אלא ע"כ דלא קי"ל כר"נ בהא מלתא דס"ל דמשחינן מכריסא דתורא והש"ס הוכרח לשנויי כן אליבא דר"נ ולאוקמי לר"נ דלא כהלכתא משום דאל"כ תקשה עליו מברייתא דמעקה ומתניתין דמצריך י"ט דווקא ולא ניחא לי' להש"ס לאוקמי אליבא דמסקנא למתניתין כרב דלהבלו חייבה תורה ולא לחבטו ולכך בעינן י"ט משום דר"נ תלמידי' דשמואל הוי ומסתמא כוותי' ס"ל אבל אנן דקיי"ל דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב א"כ לא קיי"ל כר"נ בהך מלתא דמשחינן מכריסא דתורא ובאמת לשנא דהש"ס הכי דייקא דקאמר אלא היינו טעמא דר"נ קסבר כו' והאי קסבר לשנא יתירא הוא ומשמע דר"נ סבר כן אבל אנן לא קי"ל כוותי' בהא מלתא ולכך שפיר השמיט הרמב"ם להך דינא לגמרי ולא כתבו גם לענין טריפות כנלענ"ד בישוב דברי הרמב"ם ועיין מיהו אעפ"י שהראנו ת"ל פנים מסבירות להלכה בדברי הרמב"ם מ"מ לדינא לא קיי"ל כוותי' לענין טריפות כיון שרוב הפוסקים חולקים עליו בזה כמבואר בדברי הם יעויין בהם ואין לסמוך על דברי הרמב"ם להקל בזה ח"ו כלל רק שלענין נזקין הדבר ברור דלא משחינן מכריסא דתורא כיון שהרמב"ם והרשב"א והטור והרא"ש סברי הכי וה"ל הרמ"ה יחיד לגבייהו ובפרט שפשטי השמועות דכולה מס' דב"ק משמע כוותייהו וכמו שדקדק הרשב"א מהא דשור חש"ו וסומא ומהלך בלילה דמשמע וודאי שנפל דרך הילוכו דבמגנדור א"כ מה לי שור חש"ו או פיקח ואפ"ה בעינן י"ט דווקא ועכ"פ הא וודאי דהיכי דגם בצירוף גובה רגלי השור נמי הוי פחות מי"ט וודאי דליכא למיחש משום נפילה כלל לכ"ע וכיון

דלית בזה משום נפולה א"כ ממילא משמע דלית לן למיחש לשום חשש טריפות מכל הח"י טריפות כמו בעמדה והלכה כן נראה פשוט:

השמטה:

שייך לדין חשש שאלה

ובס' כנסת יחזקאל ג"כ רצה להוכיח כדעת הב"ש דאי אמרת סי' דרבנן א"כ מלתא דפשיטא הוא דחיישינן לשאלה דאלת"ה קשיא דאביי אדאביי דהא רבא בב"ב (קע"ב) לא חייש כלל לנפילה אפי' לנפילה דרבים ואפ"ה חייש לשאלה להך לישנא דסד"א א"כ ש"מ דחשש שאלה הוא יותר ראוי לחוש אליו מחשש נפילה וא"כ אביי דס"ל התם דחיישינן לנפילה דרבים עכ"פ א"כ מכ"ש דאית לי' לחוש לשאלה וא"כ אי ס"ד דלהך לשנא דס"דר ל"ח לשאלה ואביי הא מוקי למתני' דידן דס"ל דס"דר ומסתמא הכי ס"ל כדתני' במתני' וא"כ ל"ח לשאלה והא ליתא דכיון דחזינן לי' דחייש לנפילה וא"כ מכ"ש דאית לי' למיחש לשאלה אלא ע"כ צ"ל כדעת הב"ש דלהך לשנא דס"דר וודאי דחיישינן לשאלה עכ"ד ולענ"ד דג"ז אינו ראי' כלל חדא דמאן יימר לן דרבא לפי האמת א"ל דחוששין לשאלה עד דנידוק מיני' דשאלה הוא ק"ו מנפילה אימא דרבא לפי האמת א"ל עיקר כהך תי' בתרא דמשני כליו בחוורי וסומקי וצ"ח לשאלה וכדבעינן למימר לקמן וא"כ חין כאן ק"ו כלל ועוד דטובא איכא לחלק בינייהו גם בסברא דאימא דשאני שאלה שמקפיד על בגדיו וכליו שהוא לבוש בהן מלהשאילם לאחר להשתמש בהן שלא יתלכלכו ושלא יתטנפו ולא יתקלקלו משא"כ נפילה דהוא שלא מדעתו ומאי ה"ל למיעבד וגם בהיפוך נמי יש לומר דנפילה לא הוי חששא כ"כ כמו שאלה משום דמיזהר זהירי בהו אינשי ואיזהו שוטה המאבד כו' וכיון דאיכא סברא לכאן ולכאן א"כ לא תלי זה בזה כלל דברווחא י"ל דרבא חייש לשאלה טפי מנפילה משים דמזהר זהירי בהן דאביי חייש לנפילה טפי משים דמקפיד על מלבושיו שלא יתטנפו ואינו משאילם. ועי"ל והות העיקר לענ"ד דהא דאביי חייש לנפילה היינו לענין להוציא ממון מיד המוחזק וס"ל לאביי דממונא חמיר טפי דהא בממון אין הולכין אחר הרוב ובאיסורא אזלינן בתר רובא ולענין איסוא באמת ס"ל לאביי דל"ח לא לשאלה ולא לנפילה וכן בממונא היכי דליתא לחזקת ממון כגון גבי אבידה דהמוצא לא מקרי מוחזק נמי ל"ח לא לשאלה ולא לנפילה וטעמא דכולהו משום דילפינן מחמור בסי' אוכף תו בעידי אוכף להך לשנא דס"דר ש"מ דלא חששה התורה לא לנפילה ולא לשאלה אלא שעכ"ז היכי דאיכא חזקת ממונא נגדה ליכא למילף מהכא משום דל"ח באבידה היינו משום דליכא חזקת ממון ואזלינן בתר הרוב ורוב כלים שביד האדם הן שלו ואינם שאולים וכן רובא מזהר זהירי בנפילה אבל

להוציא ממון מיד המוחזק כיון דקיי"ל דאין הולכין בממון אח"הר א"כ חיישינן לנפילה ושאלה אף דהוי מיעוטא ואף דבב"מ (כ ב) קאמרינן היכי פשיט מר איסורא מממונא כו' היינו לענין החזרת אבידה ומתקנחא דרבנן וכמש"כ התוס' שם ד"ה וא"ת עיי"ש ועוד יש להוסיף על דבריהם דהא באמת בעי רבא למיפשט מדמחזירין שטר בסי' ש"מ דסי' דאורייתא אלא דלפי האמת כיון דחזינן דרבא גופי' מספקא לי' בהכרח צריכינן למימר דלא פליג רבנן בתקנתייהו וכיון דתקינו להחזיר אבידה בסי' לא הוציאו גם שטר מכללם ולכך שפיר פריך היכי פשיט מר איסורא מממונא דאימא דהא דמחזירין מעשה ב"ד הוא מדרבנן כמו שתיקנו כן בכל השטרות להחזיר בסי' אבל בההוא שטרא דכתוב בי' ממך דאיירי בי' בב"ב כיון דע"ז לא הי' שים תקחז"ל ממילא נשאר על ד"ת דחיישינן לנפילה ואפשר דה"ה לשאלה ומשום דלא אזלינן בתר רובא ורבא ס"ל דנפילה לא הוי חשש כלל משום דמזהר זהירי בי' והוי כמו מיעוטא דמיעוטת דגם בממון ל"ח לזה וכמו נפילה דיחיד לאביי ולשאלה ס"ל דאיכא למיחש אפי' באיסורה ובאבידה דליכא חזקת ממון כנגדה והיינו משום דלא חשיבא לי' לרבא כלל וחמור בסי' אוכף הוא משום דאוכף צא משאלי אנשי דאוכף מסקב לי' לחמרא וא"כ אזדא לה הוכחתו מכל וכל וזה ברור לענ"ד: **ומש"כ** דהמוצא לא מקרי מוחזק מבואר כן להדיא בתי' הריטב"א בחולין צ"ו שכ' וז"ל ויש לפרש דמעיקרא הוי ס"ד דמאי דלא מהדרינן לע"ה בט"ע לאו משום דחשדינן לי' למשקר דא"כ בשבועה מיהו ליהדר לי' כיון שאין אנו מוציאין אותו מרשות בעלים אלא טעמא כו' הרי מוכח להדיא מדבריו דהמוצא לא מקרי מוחזק מדקאמר שאין מוציאין אותו מרשות בעלים וה"נ מוכח מדברי התוס' שם בד"ה פלניא כו' שכתבו וז"ל וא"ת התיר מחזירין שט"ח בסי' והא אי אתו סהדי ואמרי פלניא דהאי סימנא והאי סימנא לוה מפלוני לא מפקינן מיני וי"ל דלא דמי שטר שאין אדם מוחזק בו שיאמר שלו הוא מהדרינן לי' שפיר אבל ממון שביד הבעלים אין להוציא ע"י סי' דה"נ לא הוי מפקינן חפץ מיד בעלים אי אתו סהדי ואמרי ההוא חפץ דהאי סי' והאי סי' דפלניא הוא עכ"ל אלא שדבריהם צריכין שם ביאור קצת והוא דע"כ צ"ל דקושיית התוס' לא קאי רק להך לשנא דסד"א דאלו להך לשנ' דסד"ר אין כאן קושי' כלל דה' כבר רצה רבא להוכיח מזה מהא דמחזירין שטר ע"י סי' דסד"א משום דבשטר לא שייך לומר ניחא לי' ללווה כו' ולפי האמת דנאדי רבא מפשיטיתי' דילי' ע"כ צ"ל כיון דתיקון רבנן להחזיר כל אבידה ע"י סי' גם שטר לא הוציאו מכללם משום דל"פ רבנן בתקנתם וכמש"כ לעיל וא"כ לא מקשו התוס' מידי אע"כ דקושיית התו' לא קאי רק להך לשנא דסד"א והיינו משום דההיא סוגיא אזלא להך לשנא דסד"א דאל"כ לא הוי מסתפק רבא לומר מריש ה"א דסימנא

עדיף מטב"ע והא דלא קשיא להו להתוס' מכל מיני אבידה שמחזירין ע"י סי' ולא מקשו אלא משטר דווקא צ"ל דבסתם אבידה הוי ניחא להו משום דהמוצא לא מקרי מוחזק וכיון דאין כאן הוצאות ממון מחזקת בעלים לכך סמכינן שפיר אסימנים אבל שטר דעי"ז יוציאו ממין לכך הוי מסתבר להו בקושייתם דלא מהני סי' לזה דהוצאות ממון מיד הלוה שהוא מוחזק בו דמי לפלניא דהאי סימנא והאי סימנא קטל גברא כו' וכמו דפשיטא להו דפלניא דהאי סימנא והאי סי' לוה מפלוני דלא מפקינן והיינו ע"כ משום דמדמי לה לפלניא דהאי סי' והאי סי' קטיל גברא דאמרינן בשמעתין והיינו משום דהוצאות ממון מיד המוחזק חמיר טובא ולא בעינן לסמוך על סי' וגם צ"ל שאין כוונתם להקשות על גוף דין השטר שמחזירין ע"י סי' להך לשנא דסד"א דמנ"ל זה דאימא דהתורה לא איירי רק בסתם אבידה שאין המוצא מוחזק אבל מנ"ל למילף מהכא לענין החזרת שטר שיש בו הוצאת ממון מיד המוחזק דזה וודאי אינה קושיא כלל דכיון דהתורה סתמא כתבה וכן תעשה לכל אבידת אחיך גם שטר לא נפיק מכללו דכל היכי דמנו דממעטינן שטרות כמו לענין אונאה והקדש ושבועה בהדיא מיעטה התורה מיתורא דקראי כדאמרינן בב"מ נ"ו ע"ש אבל הכא גבי אבידה כיון דאין שום מיעוט על שטרות ממילא גם שטר נכלל בכלל כל אבידות אחיך אע"כ צ"ל דכוונת קושייתם הוא להקשות בהיפוך על האי דינא דפלניא דהאי סי' והאי סי' קטל גברא דאמרינן בשמעתין דכיון דמחזירין שטר ע"י סי' מדאורייתא אף שהוא להוציא ממון מחזקת הלוה א"כ אמאי לא מהני סי' גבי פלניא דהאי סי' והאי קטל גברא או לוה מפלוני וע"ז קמתרצי דמ"מ גם שטר אין אדם מוחזק בו ולא מקרי הוצאות ממון מיד הבעלים דהא לא על עיקר הממון אנו דנין רק על גוף השטר וגוף השטר הוא שווה לשאר אבידות שאין בהם הוצאות ממון מחזקתו ואף דממילא יהי' נמשך מזה הוצאות ממון מיד הלוה מ"מ עתה אין אנו דנין על הממון רק על גוף השטר כנ"ל פשוט בכוונתם ועכ"פ למדנו גם מדבריהם דהמוצא לא מקרי מוחזק:

וכבר עמד על חקירה זו דהמוצא לא מקרי מוחזק בנו"ב חנינא אהע"ז סי' ס' ומייתי לה מהתוס' סוף פ"ק דכתובות ד"ה להחזיר לו אבידה ומהב"ש סי' ד' ס"ק נ"ו והנה חתנו הגאון מ' יוסף הקשה ע"ז מהא דאמרינן בב"מ איבעיא להו סי' דאורייתא או דרבנן למאי נ"מ לאהדורי גט אשה בסי' הא אי סימנים מדאורייתא ע"כ ילפינן לה משמלה וא"כ אימא שאני אבידה שהמוצא לא מקרי מוחזק משא"כ להחזיר גט אשה שהוא להוציא מחזקת אשת איש א"כ מנ"ל דמהני סי' ומה שרצה הנו"ב לתרץ זה מתוך פלפולו שהעלה שם דאי סי' דאו' שפיר מקרי המוצא מוחזק מלבד שדבריו דחוקי' בזה הנה הוא נסתר מדברי התוס' חולין שכתבנו וגם עיקר קושיית חתנו יש ליישב עפ"י דברי התוס' שכ'

בהחזרת שטר דלא מקרי הוצאת ממון מיד המוחזק שעתה אין אנו דנין על המעות רק על גוף השטר וכבר כתבנו דהחזרת שטר הוי דאורייתא אי סי' דאורייתא דלא נפקא מכלל כל אבידת אחיך וא"כ ה"ג גט דכוותי' כיון דמירי בשליח שאיבד וכמו שפירש"י שם א"כ אין אנו דנין על גוף הגירושין רק על גוף הגט ואף דממילא יהי' נמשך מזה הגירושין ל"ל בה כמו דלא איכפת לן בהחזרת השטר אף דממילא יהי' נמשך מזה הוצאות ממון מיד הלוה וא"כ קושייתו מעיקרא לא קשה כלל ואף שיש לחלק דשאני שטר שאינו רק לראי' משא"כ גט שהוא גוף הגירושין מ"מ מי הוא המכריחנו לחלק כן ולהקשות אלא דאי קשי' הא קשיא הא דמייתי עלה למיפשט מההיא דכל שיש סי' בגופו ובכליו והתם וודאי דהוי לאפוקי מחזקת א"א מיהו בעיקר קושייתם נלענ"ד בפשיטות דסביר' לי' להש"ס דאי סי' דאורייתא הא דמחזירין ע"י סי' ול"ח לדלמא אחרמי סי' כסי' היינו משום דזהו מיעוטא שיתרמי סי' כסי' ואנן אית לן למיזל בתר רובא ולכך מחזירין ע"י סי' דאל"כ מה בכך דהמוצא לא מקרי מוחזק מ"מ כיון דשמלה זו יש לה תובעים בוודאי וא"כ איך מהדרינן לה ע"י סי' שמא יבא מי שהוא שלו ויביא עדים אע"כ משום רובא הוא דמהדרינן ול"ח למיעוטא דיתרמי סי' כסי' וכיון שכן הוי פשיטא לי' להש"ס דאפי' נגד חזקת א"א נמי מהני דהא רובא וחזקה רובא עדיף רק לענין להוציא ממון מיד המוחזק הוא דלא מהני סי' משום דאין הולכין בממון אחה"ר וכן נמי לענין פלניא דהאי סי' והאי סי' קטל גברא משום חזקת גופו שלא שלא יהא ממונו חמור עליו מגופו כנלע"ד פשוט:

ובזה מיושב נמי מה שדחקו עצמם התוס' ביבמות (קט"ו ב') בד"ה אימא אתרמויי אחרמי וז"ל הכא משמע דמדה ומנין לא הוי סי' והא דאמר באלו מציאות מדמשקל הוי סי' מדה ומנין נמי הוי סי' התם מיירי בענין שאין דרך בני אדם להצניע במדה זו עכ"ל ודבריהם דחוקים בזה כמבואר ולפמש"כ מיושב היטב דדיוקא לענין אבידה דליכא הוצאות ממון מחזקתו סמכינן אסי' של מדה ומנין משא"כ כאן שהוא להוציא ממון מחזקתו והא דקאמר הגמ' אימא אתרמויי אתרמי לאו למימרא דלא הוי סי' כלל אפי' סי' אמצעי שמחזירין עליו אבידה אלא לומר דמהך חששא דאימא אחרמויי אתרמי לא הוי סי' מובהק ביותר דסמכינן עלה אפי' אי סי' דרבנן דאי הוי סי' מובהק ביותר תו הוי כעדים וכמו שהבאתי לעיל בשם רש"י דאין לך עדות ברורה מזו ולכך אפי' לענין הוצאות ממון מחזקתו נמי הוי מהני וכ"כ להדיא הריטב"א בחי' למס' יבמות וגם יתר הסוגיא שם ביבמות הא דאמר רבא מנא אמינא לה מהני שטרא דנפקי במחוזא וכתוב בהו חבי בר ננאי וננאי בר חבו שנדחקו שמה רש"י ותוס' בפירושא לומר דמדמה רבא ממון היכא דהוחזקו לאיסורא היכא דלא הוחזקו עיי"ש ברש"י ותוס' ולפמש"כ א"צ לכ"ז ויען כי

הדברים מבוארים באריכות בה בהרמב"ן במלחמותיו ובחי' למס' יבמות ובחי' הרשב"א והריטב"א אין מהצורך לכפול הדברי' שנית והרוצה לעיין יעיין בדבריהם:

ומכאן תשוב' למש"כ במשאת בנימין סי' מ"ד וסי' מ"ג דסי' מנין הוי סימן מובהק להתיר אשה עלי' ומוכח מדבריו דחשיב לי' סימן מובהק ביותר וסמכינן עלי' אפי' אי אמרינן סד"ר ויליף לה מהא דששים בני אדם שהיו מהלכין לכרך ביתר שהתירו נשותיהם. וע"כ דמשום סי' מנין התירו ונמשך אחריו הרב בספר עבודת הגרשוני בתשובותיו סי' ע"ב עיי"ש וכמו כן ראיתי בס' פני יהושע בחלק אהע"ז סי' ז' שפי' למש"כ הרמב"ם בפ' י"ג מהל' גזילה הסימנים המובהקים סומכין עליהם ודנין עליהם דין תורה בכ"מ והמדה או המשקל ומנין סי מובהקים הם דכוונתו לסי' מובהקים ביותר דסמכינן עלייהו אפי' אי סי' דרבנן דהא הרמב"ם ס"ל דסד"ר לפי שיטת הכ"מ בפירושו וא"כ ע"כ מש"כ שדנין עליהם דין תורה בכ"מ היינו על סי' מובהקת ולפ"ז פי' גם סוף דבריו שכ' דמדה ומשקל ומנין הוי סי' דכוונתו ג"כ שהם סי' מובהקים ביותר והיינו נמי כדברי המ"ב דמנין הוי סי' מובהק ביותר ובגמ' משוי להו למדה ומשקל להדי מנין כדאמרינן ומדמדה ומשקל הוי סי' מנין נמי הוי סי' ותמהני על תלתא גאוני עולם אלו איך נעלם מהם דברי הריטב"א אלו דמוכח מדבריו דמנין לא הוי סי' מובהק ביותר דא"כ הוי מהני גם להוציא ממון מחזקתו ודברי הריטב"א הם ברורים בפי' סוגיא דשמעתין דמס' יבמות וכמש"כ:

ועוד נלענ"ד להוכיח כן מש"ס ערוך במס' ב"מ (כח א) אהא דאמר רבא התם אלא הא דתנן מצא תכריך של שטרות או אגודה של שטרות ה"נ דניחא לי' ללוה כו' אלא ע"כ דסד"א והא התם גבי תכריך ואגודה הוי מנין סי' כדאמרינן להדיא שם (כ' ב') מאי מכריז מנין מאי איריא תלתא אפי' תרין נמי אלא כדאמר רבינא טבעא מכריז ה"נ שטרי מכריז וא"כ לדברי המ"ב דמנין הוי סי' מובהק ביותר וסמכינן עלה אפי' אי סד"ר א"כ מאי מייתי רבא ראי' מהך דתכריך של שטרות לאוכחי מינה דסד"א הא אפי' אי סד"ר נמי סמכינן עלה כיון דהוי סי' מובהק ביותר אלא ש"מ דסי' מנין לא הוי רק מסי' אמצעיים גם בלא"ה פשטא דסוגיא דב"מ לא משמע הכי דהא מעיקרא קמיבעיא להו אי מנין הוי סי' כלל אפילו מסי' אמצעיים דמחזירין אבידה עליהם וא"כ נהי דפשיט לבסוף דהוי סי' הא פשיטותא לא הוי אלא מדמשקל הוי סי' להחזיר אבידה וא"כ מנ"ל למימר דהוי סי' מובהק ביותר והך ברייתא דששים בני אדם שהלכו לכרך ביתר ע"כ צ"ל דלאו מטעם מנין התירו דא"כ אמאי לא מייתי האי ברייתא למפשט מיני' האי איבעיא אי מנין הוי סי' א"ל וכבר נאמרו בה פירושי' רבים בדברי הראשוני' והעיקר דמיירי שהעכו"ם שהעיד ידענו שיצא עמהם ומעשה שהי' בששים הי' ולכך אין להוכיח משם דמנין הוי סי' כלל:

ואפשר דהרב בעל מ"ב לאו על סי' מנין בלחוד קאמר דהוי סי' מובהק אלא בצירוף סי' מקום שהזכיר שם בדבריו ואזיל לשיטתו שם בתשובה הנ"ל דס"ל דצירוף סי' אמצעיים חשיב למהוי סי' מובהק אלא שמלשונו שם לא משמע כן דמפשט לשונו שם משמע שלא הצריך מקום רק שעי"ז יתברר סי' המנין שאם לא נמצאו במקום אחד נמצא שאין כאן סי' מנין כלל ועוד דעיקר סי' מקום לא הוי אלא במצמצם המקום בפרטות אבל אם אומר שנאבד לו אבידה בלכתו בדרך מעיר פלוני לעיר פלוני ומכש"כ אם הוא מרחק רב כמה פרסאות מלתא דפשיטא הוא דלא הוי בכה"ג המקום סי' כלל ועיקר סי' מקום המוזכר בכולי פרקין דאלו מציאות לא הוי אלא בדרך הינוח עיי"ש במה שאמר רב זביד משמי' דרבא הלכתא כריכות בר"ה הא"ש ברה"י אי דרך נפילה הא"ש אי דרך הינוח נוטל ומכריז וכ"כ שם להדיא הנ"י ואסיקנא דמקום הוי סי' ומיהו בנפילה לא הוי מקום סי' עכ"ל עיי"ש ועוד דדברי הרב בעל פני יהושע אי אפשר לפרשם ע"ד זה כלל:

לכ"נ ברור דמנין לא הוי סי' מובהק ביותר וכן הוא דעת הכ"מ בפי"ג מה' גזילה דאף שגם הוא מפרש לתחילת דברי הרמב"ם דמיירי בסי' מובהקים ביותר מ"מ דחק עצמו לפרש סוף דבריו שכ' והמדה והמשקל והמנין סי' מובהקים הם דכוונתו על סי' אמצעיים שמחזירים עליהם אבידה וע"כ משום דפשיטא לי' להכ"מ דהנך לא הוי סימנים מובהקים ביותר וכן הוא דעת הש"ך סי' רס"ז ס"ק י"ב י"ג דמדה ומשקל לא הוי סי' מובהקים ביותר וא"כ ה"נ מנין דכוותי' דהא בגמ' למדו דין מנין ממדה ומשקל גם הט"ז באהע"ז סי' י"ז ס"ק י"ח השיג בזה על המ"ב אלא שלא כ' שום אחד מהראיות שכ' רק דמסברא בעלמא אמרה להך מלתא כיון דהגמ' בתחילה הי' מסתפק אי הוי סי' כלל איך ניקל אנן ונאמר דהוי סי' מובהק ביותר וזה אינו מוכרח דהא חזינן לענין שומא דלחד לשנא איפלגו אי הוי סי' כלל ולאידך לשנא איפלגו אי הוי סי' מובהק ביותר וא"כ אמאי לא נימא כי גם לענין סי' דמנין דאף דמתחלה נסתפק הש"ס אי הוי סי' כלל מ"מ כיון דחזינן בהך עובדא דששים בני אדם שהתירו נשותיהם משום סי' מנין לדעת הרב במ"ב א"ל למימר דלפי האמת הוי סי' מובהק ביותר אבל מה שהקשינו קשיא לכך נראה עיקר להלכה ולמעשה דמנין לא הוי סי' מובהק ביותר:

תשובה

א' מחתן המחבר מש"כ לרב אחד וגוף המעשה יתבאר מתוך התשובה

בדבר מה שרצה כת"ר לחדש כאן בעובדא דידן כיון דבשעה שהגידה האם של האשה בפה שהוא בעצה של האשה הזאת לא אמרה האשה אז התירוני לינשא ואח"כ כשבאה למחניכם לא אמרה ג"כ התירוני להנשא רק תבעה כתובתה תו אינה נאמנת כשאר ע"א

דמהימן בעדות אשה לומר מת בעלה של פלונית דבעינן דווקא שתאמר התירוני להנשא אף בע"א וכ"ז שלא אמרה התירוני להנשא לא מהני עדותו של ע"א וטעמו בזה כיון דכל עיקר מה שאמרו חכמים שתועיל ע"א בעדות אשה הוא מטעם דדייק' ומנסבא לכך בעינן דווקא שנדע שרוצה האשה לינשא וכל זמן שאין אנו יודעין שרוצה להנשא לא שייכא סברת דייקא ומנסבא ויסוד ראייתו הוא מדברי רבינו ירוחם שהביאו הרמ"א דבשוטה שאינה יודעת בטיב נשואין ואלמנות אינה נאמנת לומר מת בעלי וכ' ע"ז הגר"א דטעמא הוא משום דלית כאן סברת דייקא ומנסבא זהו תורף דבריו ולדעתי קשה מאוד לפ"ז דא"כ היכי דידעינן בוודאי שלא דייקא כלל ולא שאלה אצל שום אדם אודות בעלה כגון שלא היה לה פנאי כלל או דידעינן שהלך בעלה למדה"י ולא היה כאן שום איש ממדה"י לא נתירוה להנשא והא מעשים בכל יום שמתירין אותה תיכף שבא העד ואמר שמת בעלה אם כבר עברו עליו ג' חדשים מתירין אותה להנשא ובאמת כבר עמד על חקירה זו הרב בנוב"ק בתשובה (כ"ז) ובתשובה (מ"ב) דמאי מועיל סברת דייקא ומנסבא הא אין מתירין אותה תיכף שבא העד אף בו ביום ופירש שם הרב בנוב"ק דה"פ אשה דייקא ומנסבא ולכך מתיירא העד להעיד שקר מפני שיודע שהאשה תידוק אחריו ויהי' מוחזק בשקרן ועיי"ש בדבריו והנה בגוף דבריו יש לדקדק טובא דלדידי' נצטרך לפרושי דהא דאמרינן ביבמות (צ"ג ע"ב) גבי ע"א ביבמה מהו טעמא דע"א משום דאיהי דייקא ומנסבא והכא כיון דזימנין דרחמה לי' לא דייקא ומנסבא ה"פ כיון דחזינן דרחמה לי' לא יתיירא העד מלהעיד שקר וכן נצטרך לפרושי הנך תרתי האיבעיות דגבי ע"א במלחמה וגבי ע"א בקטטה וזה דחוק טובא בין בלישנא דהש"ס דלא משמע הכי ובין בגוף הסברא דחיקא מלתא טובא לומר דהעד יודע מזה דרחמה לי' ולא יתיירא מלהגיד שקר או שיסמוך עצמו העד על זה שהאשה תאמר בדדמי ולא תידוק וכן גבי קטטה דחוק טובא לומר כן ועוד לדבריו היכי דידעינן שבא העד ממדינה אחרת ואינו יודע כלל אם הי' ביניהם קטטה או לא אז יהא נאמן גם בקטטה ולא מצינו שום פוסק שמחלק בכך:

ועוד יש להקשות לכאורה על דבריו מהא דאמרינן ביבמות (דה ע"ב) אמרו לי' לר' יהודא מעשה בלסטים א' שיצא ליהרג במגיזת קפיטקיא ואמר להם לכו אמרו לה לאשת שמעון בן כהן אני הרגתי את בעלה בכניסתו ללוד והשיאו את אשתו ע"כ והא התם כיון שיצא ליהרג אינו מתיירא מלהגיד שקר אף שיוודע שקרו בוודאי לא איכפת לי' במה שיוודע שקרו לאחר מיתה כמו דאמרינן בב"מ (דף ט"ז) איכא בינייהו דמית גזלן למ"ד ניחא לי' דלא לקריי' גזלנא הא מית לי' ועיי"ש ברש"י א"כ ה"נ כיון שיצא ליהרג בוודאי לא איכפת לי' במה שיוודע שקדו אח"כ ולדברי הנו"ב לית כאן סברת דייקא ומנסבא

והאיך התירו לה לאשת שמעון בן כהן להנשא ואין לומר דהתם כיון שאמר כן בשעה שיצא ליהרג מהימן טפי דאין אדם משטה בשעת מיתה כדאמרינן במס' ב"ב דא"כ מאי הביאו שם חכמים ראיה לענין מי שאומר אני הרגתי את פלוני דמיירי אף בשעה שאינו יוצא ליהרג דלא שייך סברת אין אדם משטה גם דוחק לומר וליישב דס"ל להברייתא כרב יוסף בגיטין [כח] דבי דינא דעכו"ם עבידא דהדרי בהו ולא קטלי ולא ברירא לי' כולי' האי שיהרגו אותו דזה דחוק טובא ועוד דא"כ תקשה לרב יוסף בלשנא קמא דלא ס"ל הכי תקשה עליו מברייתא זו. אלא ע"כ דסברת דייקא ומנסבה הוא כפשוטו ולא כסברת הנו"ב אך באמת קושיא זו קשה גם על איבעיית הש"ס דמיבעי' לי' אי טעמא דע"א מהימן משום מלת' דעבידא לאגלוי' לא משקרי אינשי תפשוט דלאו מטעם זה סמכו על ע"א דא"כ אמאי האמינו לדבריו של הליסטים וע"כ נצטרך לתרץ ולחלק באיזה סברא בכדי שלא תקשה קושיא זו וכמו כן נוכל ליישב גם לדברי הנו"ב אך אף אם ניישב קושיא זו מ"מ דבריו דחוקים בפשטא דהש"ס כמש"כ לעיל אמנם לפע"ד נראה דאפשר לומר כמש"כ התוס' ביבמות (פ"ח) ד"ה מתוך חומר שהחמרת כו' דהא דע"א מהימן לענין עדות אשה לא הוי מדאורייתא רק דתקנת חכמים הוא להאמין לע"א עיי"ש בדבריהם וכן הוא דעת רוב הפוסקים וכמה פוסקים ס"ל דאף אם נאמר דע"א מהני מדאורייתא מ"מ הא דמהני עד מפי עד מפי עבד מפי שפחה וודאי דהוי מדרבנן וכבר האריך בזה בעל מראות הצובאות והסכים ג"כ דהוי תקנתא דרבנן א"כ וודאי דרבנן לא חילקו בתקנתם והאמינו לע"א אף היכי שלא שמענו מהאשה שרוצה להנשא מ"מ תיכף שהעד הגיד בפנינו שמת בעלה מחזקינן לי' במת וודאי וממילא היא מותרת להנשא וכן יש להוכיח קצח ממאי דאמרינן ביבמות (קי"ז ע"ב) עד א' אומר מת בעלה ונשאת וע"א אומר לא מת הרי זו לא תצא ואמרינן שם בגמ' דמאי נשאת היתירוה להנשא ומאי לא תצא מהיתירה הראשון ומדסתמה מתניתין התם משמע דאף אם תיכף יבוא העד השני קודם שהי' לה פנאי לדייק ואמר שלא מת עכ"ז היא מותרת להנשא ש"מ דלא איכפת לן במה שלא דייקא עדיין ומותרת לעלמא ועוד יש להביא ראי' מפורשת לזה מההיא דאמרינן בכתובות (ק"ז ע"א) גבי פלוגתא דרב ושמואל אי פוסקין מזונות לאשת איש היכי שהלך בעלה למדה"י דס"ל לשמואל דהיכי דלא שמעו בו שמת אין פוסקין מזונות ומותבינן שם על שמואל מהא דתנינן מי שהלך למד"ה פוסקין מזונות לאשתו אבל לא לבניו ובנותיו ומשני ר"פ כגון ששמעה בו שמת בע"א איהי דאי בעית לאנסובי בע"א מציא לאנסובי מזונות נמי יהבינן לה בניו ובנותיו דאיבעי למיחת לנכסיו בע"א לא מצי נחתי מזוני נמי לא יהבינן להו ע"כ והנה התם בוודאי לא מיירי דבאתה לב"ד ואמרה

התירוני להנשא דהא שמואל ס"ל בכתובות (נ"ד) דבתבעה לינשא אין לה מזונות ועיין רש"י בהשולח (דף ל"ה) דפי' וז"ל דגליא דעתה דבעי לאנסובי ואיהו לא אתני בהדה אלא כל ימי מיגר ארמולתיך בביתי שהיא אלמנה בשביל כבודו עכ"ל ועיין בפוסקים שהביאו ג"כ לדברי רש"י וכיון דהיכי דתובעת להנשא אין לה מזונות בוודאי מיירי התם שלא אמרה התירוני להנשא וגם אי אפשר לומר שבאתה תיכף לתבוע מזונות דא"כ אמאי מהמנינן לה כאן טפי מלענין כתובה אלא ע"כ דמיירי בסתם שאמר בתחילה מת פלוני ואח"כ באתה לתבוע מזונות ואפ"ה מחזקינן לי' במת וודאי ופוסקין לאשתו מזונות ש"מ דכל היכי שאמרה סתם מת בעלי ממילא היא מותרת להנשא אף שלא אמרה התירוני להנשא ודווקא כשבאתה ואמרה מת בעלי תנו לי כתובתי הוא דלא מהימנינן לה וכן יש להוכיח ממאי דפרכינן שם ע"ב מברייתא דאשה שהלכה היא ובעלה למדה"י ובאתה ואמרה מת בעלי רצתה נזונות רצתה נוטלת כתובתה ועיי"ש ודו"ק:

ומה שהביא כת"ר ראי' מדברי רבינו ירוחם הביאו הרמ"א (סי' י"ז סעיף מ"ג) דבעינן שתהי' יודעת בטיב נשואין ואלמנות לפע"ד טעמו של הרבינו ירוחם נראה פשוט דכיון שאינה יודעת בטיב נשואין ואלמנות הוי כשוטה בעלמא ואין בדברי' כלום וכמו שאין מאמינים לקטן שאומר מת בעלה של פ' וכמבואר להדיא בסי' (י"ז סעיף י"ג) דלא האמינו חכמים לעד אחד רק דווקא כשהוא בר דעת ולא כשהוא שוטה או קטן עיי"ש ולזה כיון גם הרבינו ירוחם ועיינתי בדברי הרבינו ירוחם עצמו משמע שם טפי כמש"כ:

וכיון שכן לית לן לחדש מסברא דנפשין הך חידושא דניבעי דווקא שתאמר להנשא אנא אף בסתם מתירין אותה להנשא ונותנים לה כתובתה וכמש"כ דתקנת חכמים הייתה כן שע"א יהי' מהימן לגבי עדות אשה ודייקא גבי ע"א ביבמה ובמלחמה ובקטטה הוא דמיבעי לי' להש"ס משום דחזינן דלא האמינו שם להאשה עצמה אפשר כמו כן לא נאמין לע"א:

ומתוך מה שכתבנו יתיישב לן היטב לשונם של הריטב"א והנ"י שכ' ח"ל ומסתברא דה"ה בהביאה היא ע"א לב"ד שמת בעלה תובעת כתובתה דאמרינן אדעתא דכתובה אתאי ע"כ הנה דייקו בלשונם לכתוב דווקא הביאה היא והנה מש"כ הח"מ בכוונתם דחיישינן שמא שכרתו להעיד וודאי דקשה כמו שהשיג עליו כת"ר דהריטב"א ס"ל דלא חיישינן לשכרתו כמו דמבואר בדבריו בסוגיא דקטטה גם דברי הב"ש (בס"ק קלב) יש לעיין שכתב שם דכוונת הריטב"א היא דחיישינן דמשום חימוד ממון לא דייקא ודמיא לע"א בקטטה ודבריו צ"ע במה שכ' ודמיא לע"א בקטטה דהא ס"ל להריטב"א דבעיין דקטטה נפשטה לקולא גם מש"כ דמשום חימוד ממון לא דייקא צ"ע דא"כ אף

באמרה התירוני להנשא ותנו לי כתובתי איכא הך חששא דחימוד ממון ואמאי פסקו רוב הפוסקים לקולא ובאמת לא ידענא מדוע הוצרך כלל לזה ולא כתב כפשוטו בטעמו דהריטב"א דכיון דתובעת כתובה אין בדעתה להנשא ולית כאן סברת דייקא ומנסבא אמנם לפי דברינו אלה יהי' דברי הריטב"א מדוייקים דהיכא דבא העד מעצמו לב"ד והעיד שמת בעלה תו מהני עדותו לכל דבר רק דווקא היכי שהביאה העד לב"ד עבור כתובתה נמצא דעיקר בואו לב"ד הוא על עדות ממון ובזה וודאי דלא תקנו חכמים שיהא מהימן ע"א ושפיר דייק הריטב"א לכתוב הביאה העד לב"ד:

ובנידון גבי' מהלקוחות הנה בעל מראות הצובאות כ' דדין זה תלוי בפלוגתא של הר"ן והרא"ש גבי שליח שהביאו גט בא"י וביאר שם דבריהם דלדברי הר"ן שכתב שם בגיטין (דף נ"א) דלא שייך מדרש כתובה גבי שליח שהביא גט בא"י משים דהבעל יכול לערער ע"ז א"כ אף מב"ח דהבעל אינה יכולה לגבות דלא קרינן בי' לכשתנשא כו' כיון דיכיל לערער אבל היכי דגובאת מב"ח גביא נמי מלקוחות ולכך גבי ע"א מעיד שמת בעלה גובה גם מלקוחות אבל לדברי הרא"ש שכתב שם בפ"ק דגיטין (סי' י"ח) דגובה מב"ח א"כ ס"ל דשייך מדרש כתובה בזה ואפ"ה לא גביא מלקוחות ש"מ דס"ל דלא שייך מד"כ גבי לקוחות א"כ אף גבי ע"א מעיד שמת בעלה אינה גובה מלקוחות זהו תורף דבריו ולפע"ד צ"ע בזה דהא אמרינן ביבמות (ק"ו) אמרו להם ב"ש התרתם ערוה חמורה לא נתיר ממון הקל אמרו להם מצינו שאין יורדין לנחלה על פיו אמרו להם מספר כתובה נלמוד כו' הנה לפי מה דאמרו להם ב"ש ק"ו מערוה חמורה וודאי דגובה אף ממשעבדי דהא אף גביה ממשעבדי קל הוא מערוה חמורה דעריות חמור מגזל כדאיתא בב"ב ושייך בזה הק"ו דב"ש וא"כ וודאי דאף לפי הטעם השני שאמרו ב"ש מספר כתובה נלמוד ג"כ גובה ממשעבדי דלא מסתבר לומר שיהי' דין זה נ"מ בין אילו הטעמים ולא מיבעי' לפי דברי התוס' שם בד"ה וחזרו דלפי המסקנא ס"ל גם לב"ה להך ק"ו א"כ וודאי דגובה אף ממשעבדי אלא אף לפי אינך תירוצי שכ' התוס' דמצינן לומר דב"ה לא הודו להך ק"ו רק דחזרו להורות כב"ש מטעם מדרש כתובה מ"מ וודאי דב"ש לא חזרו בהם מהק"ו והא דלא איכפת להו בהך פירכא דפרכי להו ב"ה מאתין משום דאחין הוא מלתא בפ"ע ודווקא גבי דידה חשו ב"ש להק"ו כי היכי דלא להוי מלתא דרבנן כחוכא ואיטלולא שכאשר תבא לב"ד להתבע לינשא לאחר יתירו לה והיינו משום דנאמין לה שמת בעלה וכאשר תבוא לתבוע כתובתה לא נאמין לה שמת בעלה והוי חוכא דלדבר חמור מהימן ולדבר קל לא מהמניא אבל לגבי אתין דהוי מלתא בפ"ע וגוף בפ"ע לא הוי כחוכא וכיון דלב"ש וודאי גביא ממשעבדי א"כ גם לב"ה גובאת ממשעבדי מדאמרינן וחזרו

להורות כב"ש וכן יש להוכיח דלב"ש גביא ממשעבדי מדלא אמרו ב"ה לקוחות יוכיחו דהוי הוכחה מדידה גופא שאינה גובאת מלקוחות אלא ע"כ דבאמת גובאת לב"ש גם ממשעבדי וזו ראי' ברורה לפע"ד:

ועוד יש להביא ראי' ברורה מהא דמשני ר"פ בכתובות (קז י"א) כששמעה בו שמת בע"א איהי דאיבעית לאנסובי בע"א מצי לאנסובי מזוני נמי יהבינן לה והא התם וודאי דלאו מטעם מדרש כתובה קאתינן עלה דהא התם חיישינן שמא צררי אתפסה או משום מעשה ידיה השייכים לבעלה ואם נאמר דלא מת עדיין אזי אין לה מזונות מן הדין ואפילו הכי אמרינן דגביא מזונות מן הדין ועל כרחך צריך לומר דהטעם הוא כיון דחכמים האמינו לע"א או לה בעצמה שמת בעלה לענין לינשא ע"כ מהימן הוא או היא לענין ממון דלא מסתבר להאמין לדבר חמור ולא להאמין לדבר הקל וכיון דמחזקינן לי' במת וודאי גבי דבר חמור ע"כ נחזיקנו במת לדבר קל וכדברי ב"ש וא"כ וודאי דגם לענין גבי' כתובה מלקוחות נמי גובאת דהא לענין גבי' מזונות שלא בפניו לא עדיפא מלקוחות דכי היכי דטענינן מזויף גבי לקוחות או שארי טענות ה"נ טענינן גבי נפרע שלא בפניו היכי דליכא טעמא דמדרש כתובה וזו ג"כ ראי' ברורה לפענ"ד:

וכיון שכן צריך לפרש הא דכ' הרא"ש גבי שליח המביא גט בא"י שגובה מב"ח ולא ממשעבדי צ"ל דהטעם הוא כמש"כ בקרבן נתנאל או"ק (לו) משום דחיישינן לקנוניא דהבעל והאשה ואף אם הבעל מודה ג"כ אינה גובאת בלא קיום או דנאמר בטעמו כמש"כ הר"ן שם בסוגיא דדווקא גבי שליח שהביא גט בא"י שאנן אין מתירין אותה להנשא רק דלא מנעינן לה מלהנשא בזה הוא דלא גביא מהלקוחות דלא שייך בזה לומר התרתם ערוה חמורה אבל היכי שב"ד מתירין אותה לינשא היא גובה מלקוחות וכדברי ב"ש התרתם כו' כן אפשר לומר דברי הרא"ש ואיך שיהי' הפירוש בדברי הרא"ש הא וודאי דגם הרא"ש מודה דגובאת מלקוחות וא"כ אף בנ"ד גובאת ממשעבדי אך איכא לספוקי בנ"ד כיון דהאם לא הגידה בפ"ק בפני ב"ד שהוא בעלה של האשה הזאת רק אמרה כן בפני אנשים דעלמא אפשר דלא מהני הגדתה משום דבעינן דווקא שתאמר בפני ב"ד. ונראה דדבר זה תלוי במחלוקותם של הח"מ והב"ש (בסי' י"ז סעיף ל"ט) יעוי"ש ולא באתי להורות הלכה למעשה רק לעורר את לב המעיין בזה כתלמיד הדן לפני רבותיו:

עוד מחתן המחבר:

הרמ"א בשו"ע או"ח סי' תרמ"ט סעיף ב' הביא בשם תשובת הרשב"א וז"ל המודר הנאה מלולבו של חבירו או מלולבו של עצמו אינו יוצא בו ביום א' דלא הוי שלכם עכ"ל

וכתב ע"ז המג"א בס"ק י' וז"ל ואע"ג דאיבעי איתשיל עלי' אסור עכ"ל ולכאורה קשה מפני מה לא אמרינן כאן באמת אי בעי מיתשיל כדאשכחינן גבי מעשר שני בפסחים דף ל"ח [ואין להקשות מהא דאמרינן גבי דמאי אי בעי מפקר נכסיו משום דדמאי דרבנן] והנה ראיתי בביאורי הגר"א שהביא ראי' דלא אמרינן כאן הואיל מהא דתנינן במתניתין דאתרוג של תרומה טמאה פסול ואע"ג דמצי למתשיל עלה ולכאורה יש לסתור ראי' זו דשאני גבי תרומה טמאה דאי מתשיל עלה הדרא לטבלה כדאמרינן בעירובין דף ל' ע"ב ע"ש ואע"ג דאמרינן שם אפשר לפרושי עלה מיני' ובי' מ"מ כאן גבי תרומה אם יפריש מיני' ובי' תו הוי אתרוג חסר דחלק קטן ממנו צריך ליתן לכהן ואינו שלו וכסברת התוס' בסוכה ל"ה ע"א ד"ה אתיא לחם לחם ועוד בי"ט אינו רשאי להפריש תרומה כדאיתא בביצה ל"ו ע"ב וצריך לומר דראיית הגר"א הוא אליבא שיטת הרמב"ם דס"ל דתרומה טמאה פסול כל שבעת ימים וא"כ שפיר יש להוכיח מאתרוג של תרומה טמאה דלא אמרינן הואיל ואין לומר משום דהדרא לטבלה דהא אפשר לפרושי מיני' ובי' וחששא דאתרוג חסר ליכא בשאר ימים אלא ע"כ דלא אמרינן כאן הואיל כלל וכיון שהוא פסול עכשיו לאכילה שוב לא מיכשיר אף לשאר הימים ובאמת מצאתי בחידושי הרשב"א להדיא דס"ל כדברי הרמב"ם דאתרוג של תרומה טמאה פסול כל ז' אמנם קשיא לי על הך שיטתא מאי שנא אתרוג של תרומה טמאה מלולב של אשירה של עכו"ם דקיי"ל דיצא בדיעבד ופירשו רוב הפוסקים דמיירי אף קודם שביטלו מ"מ יצא משום דיכול לבטלו הרי חזינן דהיכי דאית לי' תקנה אף על צד הזרות מ"מ יצא דקרינן בי' לכם וא"כ גבי אתרוג של תרומה טמאה נמי ליכשיר ואדרבה הך תקנתא דתרומה טמאה היא ביותר נקל דשלשה הדיוטות שכיחי כדאיירינן בשבת דף מ"ו ואלו לבטולי עכו"ם בעינן דווקא ע"י עכו"ם דישראל לא מצי מבטל עכו"ם ומי יימר דייצית לי' העכו"ם לבטל האשרה ואין לומר כיון דמצוה מן התורה לבטולי האשירה תו הוי כמבוטל משא"כ גבי תרומה דליכא מצוה למיתשיל עלה כדמחלקינן במס' נדרים דף נ"ט ע"א לענין דבר שיש לו מתירין דקונמות מקרי דבר שיש לו מתירין משים דמצו' לא לאתשולי עלה ותרומ' לא מקרי דבר שיש לו מתירין משום דלית בה מצוה לאתשולי דא"כ מאי פריך בעירובין אליבא דסומכוס א"ה תרומה נמי לשני דשאני גבי נזיר דמצוה למתשיל עלה דאמרינן הנידר כאלו בנה במה ועוד אמרינן בנדרים דנזיר חוטא הוא ובשלמא לפי שיטת התוס' בסוכה דמתניתין דתרומה טמאה איירי דווקא ביום ראשון וההיא דלולב של אשירה איירי בשאר הימים א"ש אבל לשיטת הרמב"ם והרשב"א קשה ונלפע"ד ליישב דאיכא נ"מ בין לולב ובין אתרוג והוא עפ"י דברי התוס' בסוכה ל"ה שכתבו דקרא דלכם גבי

אתרוג קאי על היתר אכילה ג"כ וגבי לולב דלא שייך אכילה קאי על היתר ממון והלכך לענין אתרוג דבעינן היתר אכילה לא מהני מאי דמצי למיתשיל עלה כיון דעכשיו לית בי' היתר אכילה משא"כ לענין דין ממון אע"ג דעדיין לא ביטל את האשירה מ"מ כיון דמצי לבטולי שוב יש לו דין ממון שהוא שוה כסף אף עכשיו שלא ביטלה עדיין מ"מ מצי לזבוני בכסף ומקרי יש לו דין ממון שיש בה שיווי כסף אף עכשיו כן נראה לפע"ד ליישב הך קושיא להך שיטתא אך לפ"ז הדרא קושייתינו על דברי הרשב"א לדוכתי מדוע פסק בלולב שמודר הנאה ממנו אינו יוצא ידי חובתו משום דלא מקרי שלכם ולפי מה שביארנו הי' נראה גבי לולב להתיר כיון דמצי לאיתשולי עלה שוב מקרי יש לו דין ממון ונראה ליישב דברי הרשב"א עפ"י מה שהביא הר"ן במס' נדרים דף פ"ה ע"א בד"ה ומהא שמעינן בשם הרשב"א וכן הוא להדיא בחידושי הרשב"א דהאוסר הנאת פירות על עצמו יכולים אחרים ליטול אותו בעל כרחו והוכיח כן מסוגיא דהתם עיי"ש שהאריך והנה לכאורה יש להקשות דברי הרשב"א אהדדי דאיהו בעצמו כתב בחידושיו למס' סוכה ריש פ' לולב הגזול לענין אתרוג של ערלה וז"ל ול"נ דוודאי דכל שהוא ברשות של אדם ואין לאחרים בו שום זכות אעפ"י שהוא מאיסורי הנאה לכם קרינא בו עכ"ל וא"כ לכאורה דבריו סתרן אהדדי דלפמש"כ שם בנדרים כיון שהוא מודר הנאה הוי הפקר א"כ גם באתרוג של ערלה נימא דלא יצא בו מטעם דהוי הפקר ועוד קשה על דבריו דנדרים דאם נימא דאיסורי הנאה הויין הפקר א"כ איך אמרינן גבי עכו"ם מכי אגבהה קניא ומה קניה שייך בו כיון דהוי איסורי הנאה אלא ע"כ דאיסורי הנאה לא הויין הפקר וההיא דכריתות גבי שור הנסקל שהוזמו עדי' דאמרינן שם דהוי הפקר ההיא מתורת יאוש בעלים נגעו בה דבוודאי נתייאש כיון דעומד לסקל וליהרג ולאבד מן העולם [ועיין בקצות החושן סי' ת"ו סעיף ג' וצריך לומר בישוב דברי הרשב"א דסבירי לי' דהיכי דהאדם אוסר על עצמו הנאת פירותיו גרע טפי והוי כמפקירם ודווקא היכי שאיסור הנאה באה ממילא כמו גבי ערלה הוא דלא הוי הפקר אבל היכי שאוסר האדם על עצמו בוודאי נתייאש מהם והפקירן כן צ"ל בישוב דבריו וכיון שכן שפיר פסק גבי לולב שמודר הנאה ממנו לא מקרי שלכם משום דהוי כהפקירו כן נראה לפע"ד ואיך שיתיישב דברי הרשב"א דנדרים ודסוכה ה"נ יתיישבו דבריו בתשובותיו אמנם לפי דברינו נתחדש לנו דין חדש דאתרוג של אשירה אינו יוצא בה ידי חובתו משום דלית בי' היתר אכילה והנה לכאורה הי' נראה להוכיח מדברי הרמב"ם בפ"ח מה' לולב דמתיר אף באתרוג שכ' סתם הי' אחד מהם של עכו"ם לא יטול ואם נטל יצא ומשמע דאף אאתרוג קאי אמנה יש לומר בדברי הרמב"ם דאיירי לאחר ביטול וכדמשמע שם ראשית דבריו שכ' גבי אשרה של ישראל

אעפ"י שבטלו לא יצא וא"כ אפשר לומר דהא דמכשיר אח"כ באשירה של עכו"ם איירי ג"כ בביטלו וכמו שהביאו התוס' בסוכה שיטה זו עיי"ש אמנם מדברי הב"י והרמ"א בסי' תרמ"ט משמע דאף באתרוג של אשירה של עכו"ם יצא בדיעבד אף שפסקו שם כדעת התוס' דאיירי קודם שבטלו וצ"ע:

תושלבע

אברך את ד' על כל אשר גמלני וזוכני ועזרני להוציא לאור את השו"ת והדרושי' של חותני מו"ר נרו יאיר ויזרח ככה יאבה נא ה' לעזרני ולסייעני להוציא לאור יתר שו"ת והחידושי הלכות והדרושים אשר עדנה בכתובים ת"י חותני מו"ר נ"י:

הטיבה ה' לטובים הלא המה הנדיבים בעם אשר עזרו ותמכו בידי חותני מו"ר נ"י להוציא את פרי מחשבתו לאור יהי משכורתם שלמה מאת ה' ויתברכו בכט"ס אנס"ו:

להוי ידוע לאחב"י אשר בל ירים איש את ידו להדפיס שנית את החבור הלז בלתי רשיון מהמחבר וב"כ עד משך חמשה עשר שנה מיום כלות ההדפסה: