שו״ת · אחרונים

שו"ת הרדב"ז

רבי דוד בן שלמה אבן זמרא

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שו"ת הרדב"ז

רבי דוד בן שלמה אבן זמרא

מקור הטקסט: אור ברסלב

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/שות-הרדבז/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

א שאלת ממני אודיעך דעתי במי שנשא אשה ושהה עמה עשר שנים ולא ילדה ונשא אחרת ושהה עמה עשר שנים אחרות ולא ילדה אם חייב לישא אחרת כדי לקיים מצות פו"ר: תשובה לא ידעתי מקום לשאלה זו לא יהיה אלא שקיים מצות פו"ר ושוב לא ילדה אשתו עשר שנים עדיין הוא מחויב לישא אשה הראויה לבנים דכתיב בבוקר זרע זרעך ולערב אל תנח ידך וכו' וכ"ש זה שעדיין לא קיים ואם מפני שנשא שני פעמים ולא הוליד שוב אין ראוי להוליד דבתרי הוי חזקה.

לא אמרו כן אלא בשאר דברים שאין בהם חיוב אבל במצוה המוטלת עליו הרי היא עליו חובה אפי' כמה פעמים ישא עד שיקיימנה דלא כל הנשים שוות ולא כל הזמנים שוים אפי' זקן מופלג בשנים אין לו להתייאש מלקיים מצוה זו שעליה אמרו חכמים ז"ל כל המתבטל מפ"ו כאילו ממעט את הדמות ואין מכניסין אותו למחיצתו של הקב"ה עד שיתקן את אשר עותו.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: ב שאלת ממני אודיעך דעתי מי שיש לו בנים ממזרים אם קיים מצות פו"ר או לא. תשובה לכאורה היה נראה דקיים דהרי בנו לכל דבר ליטמא לו וליורשו ולפטור את אשת אביו מן החליצה ומן היבום והיה מיבם את אשת אחיו אלא משום דהוא בלא יבא.

והכי הוה משמע מהא דקי"ל גר שנתגייר הוא ובניו קיים מצות פ"ו משום דאית ליה חיס ובנ"ד הרי הוא מיוחס אחר אביו וכן נמי משמע מקרא דהוי זרעו דכתיב כי ישבו אחים יחדיו ומת אחד מהם ובן אין לו וכו' ולא ימחה שמו מישראל והרי אין שמו של זה מחוי בעולם הזה. אבל כד מעיינת בה שפיר תשכח דאע"ג דבנו לכל דבר הוי הויא מצוה הבאה בעבירה ולא יצא ידי חובתו וכן כל מצות שבתורה וכ"ש מצוה הבאה בערוה חמורה וגדולה כזו שעכר נפשו ונשמתו דתני בירושלמי מצוה גזולה אסור לברך עליה א"ר אושעיא ע"ש ובוצע ברך נאץ ה' הדא דתימא בתחלה אבל בסוף דמים הוא חייב לו ר' יוחנן [אמרן] אין עבירה מצוה ר' יסא אמר אין עבירה מצוה א"ר אילה אלה המצות אם עשיתם כמצותן הרי הן מצות ואם לאו אינן מצות עכ"ל.

והכי איתא בתלמוד דידן פ"ק דסנהדרין ר' יעקב אומר הרי שגזל סאה של חיטין וכו' אין זה מברך אלא מנאץ ומייתי לה פרק הגוזל קמא הא למדת כי מצוה הבאה בעבירה אינה מצוה ואפי' בדיעבד וכ"כ בעל מגיד משנה בשם הרב וכן הסכימו רוב הפוסקים ואע"ג דהראב"ד ז"ל לענין ברכה חולק שאני התם דכיון שנהנה ראוי שיברך שעל הנאתו הוא מברך אבל בנ"ד כ"ע מודו דכיון שבאה בערוה אין ערוה מצוה ולעולם הבא בנים אלו

שחושב שקיים בהם מצות פ"ו מורידין אותו לבאר שחת ומפסיקים אותו ממקום חיותו אשר לזה תכלית המצוה ודעתו.
שוב ראיתי שכתב הריטב"א ז"ל ביבמות וז"ל ובירושלמי אמר בנו הוא לכל דבר אפי' לפ"ו ולשניה לומר שאע"פ שהוא ממזר גזרו בו שניות וקיים מצות פו"ר עכ"ל וכתבו זה הירושלמי הרמב"ן והר"ן ז"ל ומשמע דפשיטא להו דקיים מצות פ"ו וקשה לי מאי שניה שניות מבעי ליה ותו מאי קמ"ל וכי ממזרות לאו שכיח דלגזרו רבנן עליה שניות.
לפיכך אני אומר דגירסא משובשת נזדמן להם והכי איתא בספרים שלנו בעי ר' בון בנו הוא לכל דבר אפי' לפו"ר ולא שניא והכי פירושו שאל ר' בון וכו' ולא פשטה וכו' ונשאר הדבר בספק אצלו והיינו דתלמודא דידן לא נקט אלא ליורשו וליטמא לו. ואפי' מלשון הרב עצמו נראה שסובר דתלמוד שלנו חולק על הירושלמי בפי' דמתני' ודו"ק ותשכח.
שוב ראיתי שכתבו התוס' פ' יש נוחלין וז"ל אבל ממזר איצטריך ריבוי משום דבזרע פסול הוי שמו מחוי עכ"ל משמע בהדיא דלא קיים. הנלע"ד דוד ן' זמרא: נ שאלת ממני אודיעך דעתי בשבויה שנשאת לישראל ואמרה היא טהורה אני ונמצאת בתולה כמנהג הנשים הבתולות ומת בעלה אם מותרת לינשא לכהן כיון שנתברר שהיא בתולה: תשובה זו אסורה לכהונה כיון דאיכא סהדי שנשבית דליכא למימר הפה שאסר הוא הפה שהתיר ומה שנמצאת בתולה אינה ראיה שמא באו עליה שלא כדרכה שכן דרך השבאים אין באין על הבתולות כדרכן כדי שלא להפחית דמיהן וביאה שלא כדרכה פוסל אותה לכהונה או שמא בקי בהטיה ובעל ועדיין היא בתולה או שמא בעל ועל ידי סמנים ותחבולות החזירו אותה כאילו היא בתולה וכאילו הפתח סגור ושוב כשיבעול יצא לה דם.
כללא דמילתא דמה שנמצאת בתולה אינה ראיה לשלא נטמאה אלא א"כ אית לה מיגו ואעפ"י שלא אמרה בהדיא טהורה אני אלא שמשמעו שלא נבעלה נאמנת כגון שאמרה ליהודים שבויה אני תפדוני טרם יעללו בי העכו"ם הרי זו תנשא לכהונה כיון דליכא סהדי שנשבית ואם אמרה נשביתי נערה וטהורה אני והתרנוה לכהן ונתארסה ונשאת בבת אחת דליכא למיחש לשמא זינתה תחתיו ונמצאת בעולה אם תצא או לא בזה אני אומר תצא מן הכהן כיון שהיא אומרת שנשבית בעודה נערה כלומר שעדיין לא נבעלה ועתה אומר שמצאה בעולה שויתא אנפשיה חתיכה דאיסורא דודאי נבעלה בשביה ואפי' שהיא בוגרת שכלו בתוליה כיון שהוא אומר שמצאה בעולה ופתחה פתוח אסורה עליו ואע"ג דתנן ואם משנשאה בא באו **(אמר הכותב מצאתי כתוב אצלי על תשובה

זאת משנים קדמוניות שבא לידי קיצור תשובה זאת אני ראיתיה בתורתו של רבי מ"ר מוה"ר חיד"א זצוק"ל ובו בפרק האר"ש יסדתי כדברים האלה.
שמעינן מן הדא דלהרמב"ן והריטב"א והר"ן ז"ל סרבין תלתא ק"ל לרבנן דבבן ממזר קיים מצות פו"ר וחיליהו מהירושלמי ומעתה סרו מהר תלונות הרב קרבן העדה בפ"ב דיבמות מעל הגאון מור"ם ז"ל דאיך פסק להדיא דבבן ממזר קיים מצות פו"ר הואיל וספקא דאורייתא לחומרא, וכתב עליה וגרם לו שלא עיין בדברי הירושלמי רק במ"ש ב"י סוף דברי הירושלמי ועלתה לו בצ"ע ואילו זכר שר החוט המשולש הרבנים הנ"ל שהעלו כן מהירושלמי עצמו בודאי שלא כתב מש"כ ועין רואה לגאון עוזינו יו"ט ראשון דאורייתא בס"ה הלכות יו"ט דקע"ה ע"ד דמייתי משם הרשב"א ז"ל ג"כ דקאי בשיטה זו לך נא ראה.
והוי יודע דמריש הו"א מכאן הוראה יוצאה למה שנסתפק הרב אור זרוע הביאו הרב שה"ג בפי' הבעיא דתכ"ד ז"ל צ"ע היכא שנודע לנו שהוליד בן ממזר ונשא אשה והוליד בן בכור אי הוי בכור לנחלה ע"כ והרי משנה שלימה שנינו זו שהביא הרדב"ז בתחילת דבריו והיא ביבמות דכ"ב מי שיש לו בן מ"מ פוטר אשת אביו מן היבום ובנו לכל דבר ואיתמר עלה מ"מ לאתויי ממזר ובנו לכל דבר ליורשו וליטמא לו ופסקו הפוסקים דין זה בפשוט ותו מאי ספיקא.
שבתי וראו ראיתי לקדושים אשר באר"ש הנא בספרתם ואלה שמותם חיים למעלה ראש הרב החבי"ב בהגהותיו לח"מ סי' עז"ר הגהט"ו אות י"ג הרב מחנ"א בליקוטיו על חאה"ע הלא מראש הרב ד"מ אשר סביבות הטור שם בסי' עז"ר ואחרון חביב מ"ר גאון ירושלים יו"ט ראשון דאורייתא בס"ה הלכות יו"ט בד' קע"ו קראו ערער על דברי הא"ז הנז' ומניר' האי תנא דידן בס' הלכות יו"ט לפום חורפיה אשכח לה פיתרי עפ"י מ"ש בירושלמי בפ' האומר הי"א ופ' הערל ה"ג דממזרא לא חיי וספקו של הנז' היינו היכא דידעינן דנולד לו בן ממזר ואין הממזר ידוע דלא חיי ושוב נשא אשה והוליד ממנה בן בכור אי הוי בכור לנחלה אי לא ושפתים ישק משיב דברים נכוחים.
ומאי דלא מטי בה מתלמודין יבמות ע"ז ב' אולי משום דבירושלמי תנא להדיא עד תלתין יומי חיי ותלמודין סתמא קאמר ממזרא לא חיי אמטי"ל מייתי מהירושלמי וק"ל מאזי"ן:)**באו הרי זו לא תצא לא קשיא דהתם אע"ג שנסתלק המיגו שלה מ"מ אפשר דקושטא אמרה שלא נטמאת אבל הכא הדבר ברור מתוך דבריה ודברי הבעל שנבעלה לפסול לה ותצא ממנו הנלע"ד דוד ן' זמרא: ד שאלת ממני אודיעך דעתי במעשה שהיה ראובן קנה שפחה וכתב לה גט שחרור ונתעברה ממנו וילדה בן ונפל ספק אם יברך על

המילה או למול את העבדים כללא דמילתא אם הבן הזה הוא בנו של ראובן לכל דבר או עבדו לפי שאין הנט יוצא מתחת ידה אלא מתחת ידו ושמא עדיין לא הגיע לידה ועדיין שפחה היא.

עוד אמר ראובן שיש לו עדים שנתן לה הגט בידה קודם שנתעברה והביא עד אחד כדבריו והעד השני אינו במדינה וכן העיד העד שהיה עמו אחד והלך לו עוד העיד העד שקדשה בפניו ובפני העד האחר עוד הביא ראובן את סופרי הקהל והעידו שאמר להם ראובן שיכתבו לה כתובה כך וכך והם נתעצלו ולא כתבוה: תשובה כל היכא דאפשר לברר הספק מבררינן עד שיבא העד השני ויעיד לצאת ידי ספק אבל היכא דאי אפשר לברר כגון שמת העד או שהלך למדינת הים או שבא ואמר איני יודע בזה ודאי צריכה לפנים ודעתי בה להקל להתירו לבא בקהל ושהוא בן ראובן לכל דבר ליורשו ולהתחייב על הכאתו וליאסר בקרובותיו מכמה טעמי חדא שהרי עיקר הדין תלוי במחלוקת שהרי כתבו הגאונים שמי שבא על שפחתו הולד כשר חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות וסתמא שחררה קודם שבא עליה ותו דהוא אומר שנתן לה גט שחרור ושהוא בנו יש להאמינו דאילו לענין ירושה הדבר ברור שמי שאומר זה בני נאמן אפי' היינו מוחזקים בו שאינו בנו וירשנו וכן הסכימו הפוסקים.

ואם לעניין שיהא מותר לבא בקהל יש ג"כ להאמינו דמה לו לשקר אם ירצה יזכה לו גט שחרור על ידי אחרים ויהיה גר ומותר לבא בקהל ולענין שתנשא לכהן ליכא למיחש דהא זכר הוא ולא הוזהרו כשרות מלינשא לפסולין ומות-ים הגרים לישא כהנת ומיגו שהיה יכול לעשות כן נאמן הוא לומר הגט מסרתי לה קודם שבאתי עליה ותו שהרי הכתב מוכיח שהרי הגט כתוב וחתום ואם לא שנתנו לה למה כתבו אין אדם מקדים פורענותא והפסד ממונא לנפשיה ובודאי איכא למימר נתנו לה ותו דאיכא חד סהדא ואע"ג דקי"ל אין דבר שבערוה פחות משנים ואין מעלין ליוחסין פחות משנים הא איכא חזקה דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות דמסייע ליה ואע"ג דיש כנגדה חזקה אחרת דהעמד השפחה על חזקתה ולא נשתחררה לא קשיא דהורעה האי חזקה ע"י הגט שאע"פ שלא הגיע לידה מ"מ כבר יצאת לחירות ואינו יכל להשתעבד בה או למוכרה כיון שאמר בפני עדים הרי את לעצמך קנתה עצמה וכ"ש דקנו מידו ואעפ"י שאינה נשאת לישראל עד שיגיע הגט לידה מ"מ הורעה חזקתה הילכך כיון דאיכא חד סהדא וחזקה סמכינן עלה אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל והבו דלא להוסיף עלה.

ותו דנראה ממעשיו דלא מבעיא שלא היה רוצה לעשות בעילתו בעילת זנות כלומר בעילת איסור הבא על השפחה אלא אפי' איסור הבא על הפנויה לא היה רוצה נעשות

שהרי קדשה ויש עד אחד שקדשה והשני הלך לו ואפי' כדין פלגש לא רצה לעכב אותה אצלו חלא כדין חשה גמורה שהרי אמר לסופרי הקהל שיכתבו לה כתובה ואדם יודע שאין קדושין תופסים בה בשפחה ואדם יודע שאין אישות לשפחה והדבר ידוע שבודאי נתן לה גיטה קודם שבא עליה כיון דמהדר לעשות בהיתר וכל כי האי בנ"ד נ"ל דכ"ע מודו.

ולא שאני סומך על כל אחד מהטעמים לבדו אלא בהצטרפות כולם אני סומך לומר שמותר לבא בקהל. וא"ת ראובן זה טעה וחשב שבכתיבת הגט מספיק אעפ"י שלא יגיע לידה שהרי אין ראובן זה ת"ח לדעת כל זה.

יש לומר חדא דלא תלינן טעות להחמיר כיון שראובן אומר שהיה יודע הדין ומיד שקנאה לשפחה נתן לה גיטה. ותו שראובן אומר שהיה מוזהר ועומד ע"ז מפי ת"ח אחד.

כל זה כתבתי להלכה אבל למעשה ראוי להמתין עד שיבא העד השני ואם יעיד כראשון מותר ואם לא יבא או שלא יעיד יזכה לבן הזה גט שחרור ע"י אחרים בחשאי שהרי לא הפסדנו כלום והרי הוא בחזקת בנו לכל דבר ואי להתחייב על הכאתו לא נפקא מיניה מידי דהאידנא לא דיינינן דיני נפשות.

ואם מת האב ולא הספיק לשחררו בזה אני רואה להקל ומותר לבא בקהל מהטעמים שכתבתי ומצאתי סיוע לדבר ממ"ש הראב"ד ז"ל בהשגות וז"ל שלא חלקו הגאונים ז"ל אלא כשבעל סתם אבל אם העיד עליו שאמו משותרת לא דברו ולענין ירושה ירשנו עכ"ל. ואעפ"י שכתב בעל מגיד משנה וז"ל ואני אומר לדעת רבינו שאפי' שנתנה תורה היכר לאב לומר זה בני מ"מ הני מילי במי שאינו מן השפחה שאע"פ שהוא ממזר בנו הוא לכל דבר אבל בנו מן השפחה שאינו בנו לשום דבר אלא בנה אין היכר לאב שאע"פ שהוא בנו אינו יורשו שלא נתנה תורה היכר לאב אלא לומר זה בני וכאן אנו מוחזקים בו דבנו אלא דמפני שהוא מן השפחה לא ירשנו אא"כ היה אדם כשר עכ"ל.

מ"מ בנדון דידן אע"ג שאין נודע שהוא אדם כשר מ"מ קא חזינא דמהדר אכשרותא לגבי חזקת האשה שהיא בחזקת שפחה והולד הוא כשר וכ"ש דאיכא כל הנך טעמי דכתיבנא לעיל. כל זה ראיתי דוד ן' זמרא: ה שאלת ממני אודיעך דעתי במי שקנה עבד חפשי מאותם היהודים הדרים בארץ כוש איך יתנהג עמו אם יוצא בשש או לא וכל הדינים הנוהגים בעבדים אם נוהגים בו או לא: תשובה לא מצינו עבד עברי אלא מכרוהו ב"ד בגנבתו או מוכר עצמו ואין אדם רשאי למכור את עצמו אלא א"כ העני ביותר ואפי' ליתן לבע"ח אינו יכול למכור עצמו אלא א"כ צריך לאכלן בלבד הילכך זה שקנה העבד החפשי כיון שנתברר לו שהוא יהודי אין זה אלא פדיון שבוים לא קנין עבדים והמצוה

היתה מוטלת על כל ישראל לפדותו כדי שלא יטמע בין העכו"ם וכ"ש הוא השתא ומה מי שמוכר עצמו לעכו"ם אמר קרא או דודו או בן דודו יגאלנו וב"ד כופין את הקרובים לפדותו לא פדאותו קרובים מצוה על כל ישראל לפדותו וכיון שקדם זה וקנה אותו זכה הוא במצוה רבה אבל אין לו דין עבד כלל אלא יוצא כל זמן שירצה והרי הוא כשכירו ולקיטו הני מילי בזמן שקנה אותי סתם אבל אם משכן עצמו על המעות שלוה ממנו לפרוע לשבאי מסתברא לי שמותר להשתמש בו יותר מהמעות שהלוהו ולא הוי רבית וכגון דכתב ליה במשלם שניא אילין תיפוק בלא כסף דהיינו משכנתא בנכייתא דמותר ודמיא להא דאמרינן מלך שגזר שכל מי שלא יפרע המס הקצוב עליו ישתעבד לזה שנתן המס ע"י הרי זה מותר להשתמש בו יותר מדאי אבל לא כעבד וכן כתבה הרמב"ם ז"ל פ"ק דהלכות עבדים ואע"ג דהוי טעמא משום דינא דמלכותא מ"מ לא עדיף דינא דמלכותא מתנאי גמור שהיא מתנה על עצמו דהוי כשכירות שנתן לו השכירות מוקדמת דמותר ע"י נכייתא ומ"מ אין יכול לנהוג בו מנהג עבדים.

ואם הלוהו המעות סתם כדי לפדות עצמו אין יכול להשתמש בו אלא כדי מעותיו ואם רצה העבד לשכור עצמו לאחרים כדי לפרוע חובו הרשות בידו וכופין אותו לשכור את עצמו לזה או לאחרים כדי שיפרע חובו ואם לא היו שם ישראלים לפדותו וזה לא רצה לפדותו ולא להלוותו מותר לו להטעותו וימכור עצמו לו כדי שלא יטמע בין העכו"ם ואח"כ מפקיעין אותו ממנו ומסתברא לי דאפי' שטר מלוה אינו כיתב לו עליו שהרי מוטל עליו היה לפדותו כיון שלא היו שם ישראלים אחרים וכיון דרמיא עליה לא מצי פטר נפשיה מינה.

והמוכר עצמו בזה"ז אעפ"י שאין היובל נוהג וקי"ל דאין דין עבד עברי ולא אמה העבריה אלא בזמן שהיובל נוהג בין מכרוהו ב"ד בין מוכר עצמו מ"מ אם העני ביותר יכול למכור עצמו כפי השנים שהתנה והא דאמרינן אין עבד עברי נוהג אלאבזמן שהיובל נוהג היינו שאינו נוהג בדיני עבד עברי המפורשים בתורה לצאת בשנים וביובל ובמיתת האדון ולהיות מותר בשפחה כנענית אבל יכול הוא למכור עצמו אפי' לעכו"ם והוא קנוי לו קנין הגוף ולכי נפיק בעי גיטא דחירותא כדאיתא בפ' החולץ ובמס' גיטין ובפ' איזהו נשך ואע"ג דאיכא ספק אחרינא שהרי כל אלו החאבישיש הדרים בארץ כוש הם הם מתנהגים כדת הקראין שהם צדוק וביתוס ואין אנו מצווים לא לפדותם ולא להחיותם מ"מ מסתברא לי דהני מילי אלו שהם דרים בתוך הרבנים ורואים דברי חכמים ומלעיבים ומלעיגים עליהם על אלו ועל כיוצא בהם אמרו מורידין ולא מעלין והם המשפחה הארורה אשר כתב הרמב"ם ז"ל אבל אלו הבאים מארץ כוש הם משבט דן בלי ספק

ומפני שלא היו ביניהם חכמים בעלי קבלה תפסו להם פשטי הכתובים אבל אם היו מלמדים אותם לא היו פוקרים בדברי רבותינו ז"ל והוי כתינוק שנשבה לבין העכו"ם תדע שהרי צדוק וביתוס בבית שני היו ושבט דן גלה קודם ואפי' אם תמצא לומר שהדבר ספק מצוה לפדותם אבל לענין יוחסין אני חושש שמא קידושיהן קדושין וגיטם אינו כתיקון חז"ל שהרי אינם יודעים כלל בטיב גיטין וקידושין.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: ו שאלת ממני אודיעך דעתי בענין שחרור עבדים יען ראית בתלמוד ובכל הפוסקים שעבד כנעני אינו יוצא לחירות אלא בכסף או בשטר או בראשי אברים ושאלת לאליעזר ולדונא אם נתן להם האדון גט שחרור ואמרו שלא נתן להם כלום ואמרת א"כ צריך גט שחרור לחנה ולאליעזר ולדונה הנולד עתה אח"כ ראית שמא יצא חורבה גדולה ורינון גדול שעתה צריכים גט שחרור לתת להם וצריכים קדושין אחרים ונישואים אחרים וכתובה אחרת ונמצא שכל בעילות שהיו כבר בעילת זנות ולכן ראית לחפש אולי תמצא פשר לדבר וראית כתוב בלשון הרמב"ם ז"ל בהלכות איסורי ביאה בפי"ג וז"ל הלוקח עבד מן העכו"ם וקדם העבד וטבל לשם בן חורין קנה עצמו והוא שיאמר בעת טבילה הריני טובל בפניכם לשם גירות ואם טבל בפני רבו א"צ לפרש אלא כיון שטבל נשתחרר לפיכך צריך רבו לתקפו במים עד שיעלה והוא תחת שעבודו ואז מודיעו בפני הדיינים שלשם עבדות מטבילו עכ"ל וכתב הרב המגיד ז"ל משמא דגמרא דעכו"ם גופיה לא קני ליה אלא למעשה ידיו ולכן יכול לקנות עצמו לבן חורין ויכתוב שטר על דמיו עד שיטבלנו רבו לשם עבדות עכ"ל.

ואמרת שאעפ"י שטבלו אלו שלא בפניו עם כל זה א"צ לפרש הדבר דאמדינן דעתיה דאדון דדוקא שם גבי עבד אמרינן דלא ניחא ליה לרביה שיצא עבדו מתחת ידו ולכן שלא בפניו צריך לפרש אבל בכאן אעפ"י שלא פירשו הרי סופו הוכיח על תחילתו דכיון דנשא את חנה והשיא את דונא לאחרים וגם לאליעזר שמשדלו במצות ולובש תפילין לפניו שכוונתו כששלח להטבילן שהיתה כוונתו לשם גירות מכל וכל.

אח"כ שלחת לשאול מן האדון מה היתה כוונתו והשיב שהיתה כוונתו כששלח להטבילן כדי שיהיה מגען ביין כשר ושלא יהיה בשולן בשולי עכו"ם ולכן שאלת ממני הדין כולו בפירוש בארוכה ואם צריכים גט שחרור וטבילה אחרת לשם גירות כמו שהזכיר הרמב"ם ז"ל וצריכים קדושין אחרים וכתובה אחרת הכל מחדש תשובה אמר קרא ולא יהיה קדש בבני ישראל ואנקלוס כלל בכלל זה הלאו לאו הבא על השפחה ומקצת פוסקים סוברים כן אבל הרמב"ם ז"ל כתב שאין בשפחה לא לאו ולא מלקות אבל כתב אל יהי עון זה קל בעיניך וכו' ונמצא גורם לזרע הקודש שיהא מתחלל ולהיותם

עבדים ולדעתו ז"ל אין הפרש בין שפחתו לשל אחרים וכן היא הסכמת רוב הפוסקים הא למדת כמה גדול עונש ענין זה וכבר צווחתי הרבה ככרוכיא כמה פעמים על עון זה ולית דאשגח בי דכין ששנו בה ושלשו נעשית להם כהיתר ועתה מקרוב אירע באחד שבא על שפחתו והוליד ממנה בן ובא הדבר לפני ויסרתי אותו כפי מה שהיה אפשר ואמרתי לו למכור את השפחה ואת בנה לדעת הרמב"ם ז"ל היה מותר וישראל הבא על השפחה הולד כמוה דכתיב האשה וילדיה תהיה לאדוניה גם יש בזה הענין עון אחר חמור כי מפני הבושה או היראה אינן טובלות ונמצא בא על הנדה ועוד דסתם שפחה זונה דכולן נשג"ז אית בהו אבל מה אעשה שיד השרים גם הסגנים היתה במעל הזה ראשונה ובנ"ד הדבר ברור בלא חולק דצריכין גט שחרור וטבילה כיון שטבילתן היתה כדי שלא יהיו אוסרים את היין ושלא יהיה בישולן בישולי עכו"ם הרי טבלו לשם עבדות ואעפ"י שלא הודיעם מקצת מצות אינו מעכב כ"ש כי לפי הנראה קטנים היו בשעת טבילה ומטעם זה אני אומר שאפי' לא שאלת את האדון אם טבלו סתמא לא קנו עצמן בני חורין דלא אמרינן הכי אלא בגדולים שיודעים לפרש שטובלין לשם גירות לפיכך הוי סתמא כפירושו אבל קטנים שאינם יודעים לפרש סתמא נמי לא קנו עצמן כי הא דאמרינן כל שאין ראוי לבילה בילה מעכבת בו.

עוד נראה לי שאפי' יאמר האדון עתה שכוונתו היתה להטבילן לשם גירות לאו כל כמיניה להתירו לבא בישראל בלא גט שחרור דאנן סהדי דלא מפקיע איניש שעבוד עבדו ושפחתו בכדי ועתה שמא קנוניא הוא עושה שלא יאמרו שהיה עושה בעילותיו בעילות זנות למפרע או לסיבה אחרת. עוד דשלא בפניו הוה והיה צריך לפרש וכיון דלא פירש דלשם גירות הוא טובל הרי זה עבד.

וא"ת כיון ששלח להטבילן שלוחו של אדם כמותו והוי כאילו הוא בפניו וסתמו לשם בן חורין טבלו ליתא להא דגרסינן בפ' החולץ אמר שמואל וצריך לתקפו במים כי הא דבנימין עבדיה דרב אשי בעא לאטבוליה מסריה עליהו לרבינא ולרב אחא בריה דרבא א"ל חזו דמניכו קבעינא ליה רמו ארויסא בצוואריה ארפו ליה וצמצמו ליה ארפו ליה כי היכי דלא ליהוי חציצה צמצמו ליה כי היכי דלא לקדים ולימא לשם בן חורין אני טובל עכ"ל.

והא הכא דרבינא ורב אחא הוו שלוחי דרב אשי להטבילו ואפ"ה אי אמר בהדיא לשם בן חורין אין אי לא לא ולא מהניא סתמא ומש"ה תקפו במים שאפי' יאמר לשם ב"ח לא יהא ממשות בדבריו אבל משום סתמא לא היו חוששין שהרי שלא בפניו היה וזה ברור הילכך כל מי שלא טבל כלל טובל עתה לשם גירות ואינו צריך גט שחרור דכל שקדם

וטבל לשם ב"ח קודם שיטבילנו רבו לשם עבדות א"צ גט שחרור דכל שאין לו בו קנין הגוף א"צ גט שחרור וכן העלה הרמב"ן ז"ל ורבותינו הצרפתים ז"ל.
וכל אותן שטבלו לשם עבדות כדי שיהיה מגען ביין כשר ולא יהיה בישולן בישולי עכו"ם אין להם תקנה אלא ע"י גט שחרור לכל אחד ואחד גט בפני עצמו אפי' לקטן הנולד והרי הם גרים לכל דבריהם והבן הנולד אינו בנו של מסעוד לשום דבר לא לפטור מן היבום ולא ליורשו ולא לאבילות ולא עובר משום מכה אביו ומקללו קצרו של דבר אינו בנו לשום דבר אלא כגר בעלמא וכל הביאות הן ביאות של איסור לדעת אנקלוס בלאו דלא יהיה קדש ולדעת השאר הם מדרבנן ומכין אותו מכת מרדות מכאן ולהלאה אם לא יתנו להם גט שחרור אבל מה שעבר הו"ל כשוגגין הם דלאו כ"ע דינא גמירי ופטורין מן המכות אבל ביאתן ביאת זנות וממילא שמעת מינה דצריכין קדושין אחרים דאין קדושין תופסין בשפחה וברכות אחרות והברכות הראשונות היו ברכות לבטלה וה' הטוב יכפר בעד.
גם צריך כתובה אחרת שהרי מה שקנה עבד קנה רבו דאין קנין לעבד בלא רבו ולקטן מזכין לו גטו ע"י גדול וצריך לעשות הדבר בצינעא כדי שלא להוציא לעז וצריך להודיע הדבר לקצת חכמים שאם יש שם בת שנולדה או בת הבת כולן אסורות לינשא לכהן דגיורת אסורה לכהן אבל הזכר שבהם מותר לישא כהנת דלא הוזהרו כשרות לינשא לפסולין.
הנלע"ד דוד ן' זמרא: ז שאלת ממני אודיעך דעתי בשפחה שהשיאה רבה או נשאה אי אמרינן כבר שחררה או לאו:ח תשובה לדעת הגאונים ולדעת הרא"ש ז"ל הוא דא"צ גט שחרור דאומדן דעתא דאי לאו דשחררה לא היה נישאה או משיאה לאחרים הילכך בנו של מסעוד בנו הוא לכל דבר לפי שיטה ז אבל הרמ"ה ז"ל חולק והרמב"ם ז"ל ג"כ והנה ריהטא פשטא דסוגיא דתלמודא דנהי דאומדנא מפקע ממילא אבל איסורא דאית בה לא מפקע אלא בגט שחרור והיינו דאמרינן סתמא וכופין את רבו לכתוב לו גט שחרור משמע שהגט כדי להתירו בבת ישראל כשאר גט שחרור דעלמא דאילו לדעת הרא"ש ז"ל צריך לומר שהגט הוא כדי שלא יאמר לו עבדי אתה הילכך אית לן למפסק כהרמב"ם ז"ל דאתריה דמר הוא.
ומ"מ לענין יבום נראה לי דמותר ממה נפשך אם ישראל הוא שפיר מיבם אשת אחיו ואם גר הוא אשה בעלמא הוא נושא שאינה אשת אחיו. כללא דמילתא הנולד משפחתו שנשאה או שהשיאה לאחר בנו הוא לכל דבר לדעת הרא"ש ולדעת הרמ"ה ז"ל ולדעת

הרמב"ם ז"ל אינו בנו לשום דבר אלא שאינו עבדו ולא יכול למוכרו דממונא דאית ליה עליה פקע וכדכתיבנא.

ולענין אם קדש את שפחתו אליבא דכ"ע אין קדושין תופסין בה דע"כ לא אמרינן אלא במי שבא על שפחתו משום דחזקה אין אדם עושה בעילתו בע"ז אבל לענין קדושין ליכא איסורא כלל ואינו חושש הילכך לא תפסי בה קידושין לכ"ע דליכא אומדנא. ומ"מ נראה לי דיצאת לחרות דלא גרע מעבד שהניח לו רבו תפילה או שקרא בתורה וכופין את רבה וכותב לה גט שחרור ויקדשנה קדושין אחרים אם רוצה לישאנה או להשיאה לאחר.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: ח שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שנשבה כשהוא בן שש או בן שבע והלכי עמו בשביה מבני עירו ומבני משפחתו והמיר דתו אבל מ"מ היו אומרים קרוביו או בני עירו אתה בן יעקב המכונה כך וראובן זה נתגדל בשמדותו עד שהיה גדול וזקן ארוך בן שלשים וחמש שנים או יותר ונתן אל לבו לבקש את האל ואת תורתו ואת אביו ובני משפחתו ושמע שאביו היה פה מצרים ובא אליו ואמר לו יעקב אביו אין אתה בני ואיני מכירך ונתן אביו טענות ואמתלאות שאין זה בנו ואמרת לראובן הנז' יש לך עדים שאתה בנו של זה אמר יש לי וכל בני עירי יודעים דבר זה וכל החברים והיושבים תמהו לדבריך ואמרו ומה יועילו העדים והרי האב נאמן לומר אין זה בני וכ"כ הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' נחלות אבל נאמן הוא על מי שהוא בנו לומר אינו בני ולא יירשנו ויראה לי שאפי' היו לבן בנים אעפ"י שאינו נאמן עליו לומר אינו בני לענין יחוס ואין מחזיקין אותו ממזר על פיו נאמן הוא לענין ירושה ולא יירשנו עכ"ל.

הא למדת דלענין יחוס נאמן לומר אין זה בני והרי הוא ממזר אם אין לו בנים ואם יש לו בנים אינו נאמן וטעמא דמילתא דלא נתנה תורה נאמנות לאב אלא לגבי דבן דכתיב יכיר יכירנו לאחרים ולא לגבי בן בנו וכיון שכן אינו בדין שיהא הוא ממזר ובניו כשרים אבל לענין ירושה נאמן אפי' יש לבן בנים ובנ"ד שאין לבן בנים לא יהא אלא שגדל עמו בחזקת שהוא בנו ואומר אביו שאינו בנו נאמן בין לענין יחוס בין לענין ירושה ע"כ תוקף השגתם עליך.

אמרת להם אם יעקב זה טוען הוא בתחילה אותו הבן שהלך בשביה שאתם מחזיקים בו שהיה בני לא היה בני ודאי נאמן הוא עליו כדבריכם וכדכתב הרמב"ם ז"ל והכי אמרינן בפ' יש נוחלין לדעת ר' יהודה וקי"ל כותיה אבל טענת יעקב הכא היא אמת הוא שהיה לי בן כשר וגבור והלך בשביה אבל אין אתה אותו הבן אלא אחר אתה לפיכך אם יש עדים שזה בנו של יעקב שהלך בשביה אינו נאמן להכחיש את העדים והרי הוא כשר ובנו של יעקב לכל דבר ואפי' שיחזור ויטעון אותו הבן שהלך בשביה שהייתם מחזיקים

אותו שהוא בני לא היה אינו נאמן דהא מעיקרא לא אתי עלה מהאי טעמא וכיון שטען שוב אינו חוזר וטוען דאיכא למימר למדוהו לשקר וזה ברור וכן הודו החברים.
לכוף אייתי סהדי שנשבה זה ראובן עמהם מטראבלוס והלכו בשביה לפאלירמו והיו יודעים שזה בנו של יעקב וגדל שם עד שהיה בן י"ב או י"ג שנה והניחוהו בלא חתימת זקן ועתה יש לו זקן ארוך אמרת להם אתם יודעים שאותו ראובן שהנחתם בפאלירמו שהוא זה מקצתם אמרו לא נוכל להעיד בזה ומקצתם אמרו נכיר שהוא זה בטביעות עין ובטביעות עינא דקלא אמרת ודאי זה עדות דהא כמה דברים סמכינן אטביעות עינא ואפילו אטביעות עינא דקלא באחודוי סמכינן דאל"כ סומא איך מותר באשתו ואנן איך אנו מותרים בנשותינו בלילה אם לא בטביעות עינא דקלא וא"ת והכתיב ויכר יוסף את אחיו והם לא הכירוהו ואמרינן עלה בגמרא מלמד שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן הא לא קשיא דטעמא הוא דיהבינן אמאי לא הכירוהו אבל לא למימרא שלא יהא אפשר להכירו אם יצא בלא חתימת זקן ומעשים בכל יום שאדם מכיר את חבירו ואת קרובו שפירש ממנו בלא חתימת זקן וכ"ש כשאומרים זה פלוני דמדכר טפי וכיון שכן ראובן זה כשר ומחזיקינן ליה בבנו של יעקב לכל דבר.
עוד שאלו החברים הגע עצמך שלא היה עדים האם יאסר ראובן בקרובות יעקב ואם מת ראובן בלא בנים האם תהיה אשתו זקוקה לבני יעקב כיון שהוא אינו מכיר שזה יעקב אביו אלא עפ"י אחרים שהרי קטן היה או דילמא שויתיה אנפשיה חתיכה דאיסורא: תשובה לנ"ד לא נפקא מינה מידי דכיון דאיכא סהדי שנשבה זה בנו של יעקב והלך לפאלירמו אלא שאין מכירין אם זה הוא הרי הוא מכיר בעצמו ואומר אני הוא שהייתי שבוי בפאלירמו ושם אמרו לי שאני בנו של יעקב ופשיטא שהוא אסור בקרובות יעקב ואשתו זקוקה לבני יעקב שהרי אמר יש לי אחים בודאי אבל איכא למבעי במי שבא ואמרו לו שאתה אבי ואין עדים לפנינו מאי וי"ל דאי קים ליה דקושטא קאמרי ליה דלא משקרי ודאי אסור בקרובותיו של יעקב ואי לא קים ליה בגויהו מותר בקרובותיו והני מילי שאותם שאמרו לו כן הם פסולי עדות או עד אחד פסול אבל אם היו שני עדים כשרים ודאי אית ליה למיחש ואסור בקרובותיו אע"פ שלא באו עדים לפנינו.
הנלע"ד דוד ן' זמרא: ט שאלת מעשה היה באשה כושית מארץ כוש הנקרא אל חבאש שנשבית ושני בניה עמה וקנה אותה ראובן ושאלנו את פיה מה טיבה ואמרו שהיתה נשואה ואלו בניה מבעלה הנקרא שמו פ' ובני זה שמו פ' ובאו עליהם אויבים ושללום והרג את כל האנשים שהיו בבית ואת הנשים ואת הטף שבו ויבוזו ונתברר שהם מזרע ישראל ושבט דן אשר שוכנים בהרי כוש ומאותו זמן עד עתה היו מחזיקין אותה בחזקת

עגונה ובתוך זמן בא עליה ראובן אדונה והוליד ממנה בן וגדל והרי הוא רוצה לקחת אשה מקהל ישראל ולבא בהם.
יורנו מורינו אם הוא ראוי לבא בקהל ומה תקנתו: תשובה תנן פרק האשה שלום בינו לבינה ומלחמה בעולם ואמרה מת בעלי נאמנת וכתב הרמב"ם ז"ל אפי' אמרה קברתיו וטעמא דמילתא משום דאמרה בדדמי ואיבעיא לן בגמרא החזיקה היא במלחמה מהו מי אמרינן מ"ל לשקר ומרע לחזקיה ולא איפשיטא בעין וכתב הרמב"ם ז"ל עלה לא תנשא ואם נשאת לא תצא ומינה נמי דהולד כשר וא"כ לפי זה היה נראה לומר דכיון דהחזיקה היא במלחמה הולד כשר ובטעות החזיקו אותה בחזקת נשואה.
אמנם אחר העיון אין הדבר כן חדא דבעיקר הדין איכא פלוגתא שהרי הרא"ש ז"ל כתב וז"ל ולא איפשיטא ואזלינן לחומרא משמע ואם נשאת תצא והולד ספק וכ"כ ר"י בנו ז"ל וז"ל ואפי' לא ידענו שיש מלחמה אלא על פיה והיא אומרת מת במלחמה אינה נאמנת והרמב"ם ז"ל כתב בזה ואם נשאת לא תצא וא"א הרא"ש ז"ל לא כתב כן עכ"ל.
וכן אני אומר שהיא סברת הרי"ף ז"ל מדלא כתבה להאי בעיא וכתב אידך בעיא דעד א' במלחמה משום דאע"ג דלא איפשיטא הכא איפשיטא במקום אחר כמ"שבה' אבל בעין דהחזיקה במלחמה השמיטה וכתבה למתני' כצורתה שלום בינו לבינה ומלחמה בעולם אינה נאמנת משמע בכל גוונא אינה נאמנת.
שוב ראיתי שכתב הרא"ש בתשובה דהאי בעיא לא איפשיטא ואזלינן בה לחומרא וכן פסק הריא"ף ז"ל. ואם תאמר הא אמרינן גבי כנסה בגט אליבא דרבנן דקי"ל כוותיה תצא והולד כשר י"ל דגט קרח הוי פסולה דרבנן אבל הכא כיון דאמרה בדדמי ולא דיקא ומנסבה רויא בחזקת אשת איש והולד ספק ממזר.
ותו דאפי' לדעת הרמב"ם אשה זו בחזקת עגונה היתה כמה שנים וקמו רבנן עלה דמילתא הילכך מוקמינן לה אחזקה וגדולה מזו אני אומר דאפילו לפי דבריה הרי היא בחזקת אשת איש שהרי הדבר מפורסם דלעולם יש מלחמה בין מלכי כוש שיש להם שלשה מלכיות קצתו של ישמעאלים וקצתו נוצרים וקצתם ישראלים משבט דן וכפי הנראה הם מכת צדוק וביתוס הנקראים קראים שהרי אינם יודעים אלא קצת מצות ואינם יודעים תורה שבע"פ ואינם מדליקין נרות בשבת ולא תשבות המלחמה ביניהם ובכל יום שבים אלו מאלו הילכך אין כאן מיגו טוב שיכולה לומר שלום בעולם שהרי דבר ידוע אצלינו שיש מלחמה ואין שלום ועוד דאפילו שאין ידוע ודאי אצלינו שום מלחמה מ"מ כיון שאין ידוע אצנינו שיש שלום ליכא מיגו טוב דהא דלא אמרה הכי שהיא מתפחדת שמא יכחישוה.

ודקדקתי מלשון רש"י ז"ל שכתב וכי קא מבעיא ליה לרבא כגון דיש שלום בעולם הא אמרה היא מת במלחמה עכ"ל ומדלא קאמר וקא מבעיא ליה לרבא כגון דלא ידעינן שיש מלחמה בעולם דהוי רבותא טפי משמע דדוקא קאמר דיש שלום בעולם דהשתא איכא מיגו טוב וכדכתיבנא. ועוד דלא אמרינן הכי אלא באשה בעלמא שבאה ואמרה מת בעלי במלחמה אבל זו שאמרה כל האנשים מתו ודאי אמרה בדדמי כיון שנהרגו כולם גם בעלה נהרג וכיון דלא אמרה בהדיא שנהרג בעלה אינה נאמנת.

עוד איכא טעמא רבא שהרי כיון שהיא שבויה לפנינו אין לך חזקת מלחמה גדולה מזו שהרי לא שבו אותה אלא מתוך מלחמה וא"כ לא החזיקה היא המלחמה אלא אנחנו ידענו אותה במה שראינו אותה ביד השבאי וליכא מיגו כלל דאנן לא קא מבעיא לן החזיקה היא במלחמה מהו אלא באשה דעלמא דומיא דמתני' דקאי עלה האשה שהלכה היא ובעלה למדינת הים ובאה ואמרה אבל לא איירי במי שהביא א תה השבאי וזה טעם נכון למשכילים: עוד יש טעם כללי לכלל הקראים שהרי ישראל הם וקידושיהם קדושין ואין גיטן כתקנת רבותינו ז"ל וכולם פסולי עדות הם מדאורייתא ומפני שיש בחקירה זו סכנה גדולה שהרי כמה משפחות מהם באו לכלל הקהל לא ראיתי נהאניך בזה ומוטב שיהיו שוגגין ומ"מ מודה אני שאם היו מסכימין כלם לבא לדת חברות ולקבל עליהם קבלת רבותינו ז"ל להיות כמונו הייתי מתירם לבא בקהל עם הסכמת החכמים נר"ו.

והטעם כי כל קידושיהם בעדים מהם שהם פסולי עדות וכמו שכונסה כך פוטרה ואין לחוש לדור הראשון שהיו קידושיהם בעדים כשרים ושמא נתגרשה אחת מאותו דור אחר שפקרו בעדים פסולין והלכה ונשאת באותו גט שנמצאו הבנים ממזרים ולא הייתי חושש לחששא זו כדי להסיר שם האומה הזאת מפני שהיא חששא רחוקה כי שמא אותם שנמשכו אחר צדוק וביתוס לא היו נושאים נשים.

ואת"ל שהיו נושאים שמא לא גירש אחד מהם את אשתו. ואת"ל גירש שמא בעדים כשרים גירש וכתיקון רבותינו ז"ל שעדיין באותו דור לא פקרו לגמרי כאשר הוא בזמן אחר שהיו להם מפרשים כענן וחבריו שהטעו אותם.

ואת"ל בפסולי עדות גירש שמא אותה המגורשת לא נישאת. ואת"ל נישאת לאחר שמא לא ילדה ממנו.

ואת"ל ידה שמא סריס או אילונית ילדה. ואת"ל ראוי להוליד ילדה שמא מתו בעודם קטנים ולא הגיעו לכלל בנים.

ואת"ל הגיעו לכלל בנים כל אחד מהנמצאים עתה יכול לומר איני מהם וכל אחד מהם מותר לבא בקהל לבדו. כללא דמילתא דכיון דאין האיסור מבורר אם היו מסכימים כלם

לשוב אלינו ולקבל דברי חברות הוה ממטינא שיבא מכישורא בכלל חברי להתירם לבא בקהל.

וז"ל כפתור ופרח ומסתברא שיש לחוש אם אחד מהם קדש בת ישראל וכדאמרינן בכותי שקדש הוה עובדא ואצרכוה גיטא וכן כל כיוצא בזה א"כ נמצא קולו חומרא והצדוקים אינם נמצאים היום בזמנינו מוסיפין אלא אדרבה מתיהדים רבים מהם תמיד וכמעשה שהיה סוף מחזור רס"ז מקהל גדול מהם שנתגיירו ביום אחד במצרים ע"י הנגיד רבינו אברהם נר"ו והמחמיר תבא עליו ברכה עכ"ל וזה הנגיד רבינו אברהם ז"ל נראה ני שהוא בנו של הרמב"ם ז"ל ולא חשש וקבלם.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: שאלת ממני אודיעך דעתי במי שהוציא את אשתו משום דבר מכוער או מפני שאמר לו עד אחד שזנתה וסמך עליו והוציאה לפי שלבו היה מאמין בדבר ועתה רוצה להחזירה אם מניחים אותו להחזירה או לא: תשובה לכאורה היה נ"ל דאסור ואם עבר ונשאה מוציאין אותה ממנו דכיון דשויא אנפשיה חתיכה דאיסורא שגירשה משום זנות וזונה תו לא שריא ליה אבל כד מעיינת בה שפיר תשכח דאע"ג דהוי ככלב שב על קיאו ואסור להחזירה מ"מ אם חזר ונשאה אין מוציאין מידו וטעמא דמילתא דאדרבה חקר ודרש על הענין וראה שאין בו ממש ולפיכך מחזירה והפה שאסר הוא הפה שהתיר שהרי אין ב"ד כופין להוציא אלא ע"י עדות שראו כדרך המנאפים אע"פ שלא ראו כמכחול בשפופרת והכי אמרינן בכמה דוכתי בפ' כיצד אמרינן וכי דינא בעדים הוא דמפקי כ ומר בעדי טומאה ובפ' בתרא דגיטין אמרינן אכלה בשוק וכו' אם כן לא הנחת בת לאברהם אבינו יושבת תחת בעלה והתורה אמרה כי מצא בה ערות דבר ויליף דבר דבר מממון.

כללא דמילתא אין דבר שבערוה פחות משנים וההיא דעוברת על דת או עדי דבר מכוער לאו דכייפינן ליה להוציא אלא שאם בא לצאת ידי שמים צריך להוציא וז"ל הריטב"א בשם רבותיו ז"ל לעולם אין ב"ד מוציאין אשה מתחת בעלה עד דמודה הבעל דאסירה והודאתו עדיפא מעדים אי נמי דאיכא טומאה ממש או שראו כדרך המנאפים או כמכחול בשפופרת אבל לא משום יחוד גרידא ולא משום קלא דלא פסיק ודבר מכוער בעדים ואפי' אין לה בנים עכ"ל.

הילכך בנ"ד כיון שהבעל לא הודה שהיא אסורה אלא שגירשה מפני דבר מכוער או שסמך על דברי העד לא שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא אבל אם אמר אני ראיתיה שזנתה שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא ומפקא מיניה ואם הוציאה מדעתו ולא אמר בהדיא שזנתה ובא להמלך אומרים לי אסור להחזירה אבל אם כנסה אין מוציאין אותה

ממנו מה שא"כ בנטען שאם כנסה נטען מוציאין אותה ממנו דכל שהוציאה הבעל אפי' מעצמו באופן שאסירה לנטען אם כנס הנטען מוציאין ממנו משום דלגבי נטען הוי קלא דקמי נשואין.

וז"ל הריטב"א ז"ל בשלהי קדושין מיהו כל היכא דאיכא עידי דבר מכוער ורצה הבעל והוציאה וכנסה נטען מוציאין אותה ב"ד ממנו בעל כרחו דכל שהוציא הבעל מדינא אפילו מעצמו בענין שאסורה לנטען אם כנסה מוציאין אותה מידו ובהא חמור נטען טפי מבעל שאין מוציאין ממנו בע"כ וטעמא דמילתא משום דדבר מכוער הוי כקלא דלא פסיק דאיתחזיק וב"ד דקי"ל בשלהי גיטין דאי הוי קלא דמקמי נשואין חיישינן לה ואי הוי קלא דלבתר נשואין לא חיישינן לה הילכך גבי בעל הו"ל קלא דלבתר נישואין ולגבי נטען הו"ל קלא דמקמי נישואין ומש"ה מפקינן לה דאלומי אלמוה לקלא אבל בעל שגירש אע"פ שאסור להחזיר כיון דמשום נטען גירשה אם החזיר אין מוציאין ממנו דקים ליה בקלא וליתיה וכן קבלתי שיטה זו מפי הרב נר"ו וכן דעת גדולי רבותי ז"ל.

והנה אמת והנה נכון עכ"ל והרי זה הכל בבירורכמו שכתבתי ונתבררו הדברים לפי דעתו ז"ל וכן פסקינן הלכה למעשה. הנלע"ד דוד ן' זמרא: יא שאלת ממני אודיעך דעתי על ראובן שגירש ע"מ שלא תנשא לשמעון לפי שנטען עליה ומחמתו הוציאה והלך שמעון ונשאה בערכאות של גוים ועתה רוצה ללכת למקום שאין מכירין אותו וישא אותה ע"י חופה וקידושין ונמצא שהגט בטל ובניה ממזרים שאלת אם נאמר לראובן שיגרש אותה בלא תנאי שלא להרבות ממזרים בישראל: תשובה דבר ידוע שהנטען על האשה אסור לישא אותה הילכך אסורה היא על שמעון ולא נתיר לו אנחנו איסור הקל כדי שלא יעבור על איסור חמור ואדרבה הלעיטהו לרשע וימות.

ועוד דאי אפשר לעשות תקנה זו אלא שיחזור ראובן ויקדשנה ויפטרנה בגט בלי תנאי שכ"כ הרא"ש ז"ל בתשובה והר"י בנו ז"ל וא"כ כיון ששמעון הוציאה מפני שהיתה אסורה עליו איך נאמר לו שיחזור ויקדשנה ואפי' שלא היה שמעון נטען עליה קרוב אני לומר שלא נאמר לראובן שיקדשנה הוא ויפטרנה בלי תנאי כיון דעבד שמעון איסורא ונשאה בערכאותיהם לא נשתדל אנחנו למלאות נפש רשע.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: יב שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שגירש על מנת שלא תנשא לשמעון לפי שנטען עליה והלך שמעון והרצה את ראובן במעות עד שחזר וקדשה וגירשה בלא תנאי ושאלו את פי וגזרתי ששום אדם לא יהא עמו עד בקידושין ולא בז' ברכות דכיון שנאסרה עליו מפני שנטען עליה והיתה אצלו באיסור שוב אין מתירין אותה לו ועתה טוען שמעון כיון שלא הועילו מעשיו שיחזיר לו מעותיו ראובן דהויא

פשרה בטעות דלא נתפשר עמו אלא בחושבו שיהיה מותר לישא אותה ע"י חופה וקידושין: תשובה אין בדברי שמעון כלום שהרי מה שהיה על ראובן לעשות עשה ואיהו איבעי ליה לאסוקי אדעתיה אם יועילו מעשיו או לא והו"ל לאתנויי בהדיא ותו שהרי הועיל לו הרבה דאלו עבר ונשא אותה קודם הקדושין והגרושין שניים הוינן מפקי לה מיניה והיו בניה ממזרים שהרי אשת איש גמורה היתה והשתא אם עבר ונשא לא מפקינן לה מיניה כיון דליכא סהדי שזינתה עמו תחת בעלה ובניה ממנו אינם ממזרים ואין לך תועלת גדול מזה והבנים אשר היו לה ממנו קודם שחזר וקידשה ראובן וגירשה בלא תנאי אינם ממזרים מפני שהתנה ע"מ שלא תנשאי לשמעון והרי לא נשאת לו אלא בזנות בעלמא היא אצלו והרי הדין בהם כמי שבא על הפנויה בזנות ואע"פ שיחדה לו בביתו אין אלו נישואין דניתנה תורה ונתחדשה הלכה.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: יג שאלת ממני אודיעך דעתי על מה שהעלתי בתשובה המחזיר גרושתו צריכה למנות ז' ימים נקיים שנמצא כתוב בשם רבינו האי גאון ז"ל גרושה מותר להחזירה ביומא ואפי' לשעתא ואין בכך כלום: תשובה לשון הגאון הוא מההיא דאמרינן פרק נערה המאורסה דאיבעי לן גרושין כשתיקה דמי או כהקמה דמי למאי נ"מ כגון דנדרה ושמע בעלה וגרשה ואהדריה ביומא וכו' למדנו מכאן מדהוה מצי למינקט ונשאת לאחר ביומא ולא נקט הכי משום דבאחר איכא איסורא שצריכה היא להמתין משום הבחנה אבל כי אהדרה בעלה הוי היתר וכן היא כוונת הגאון ז"ל דסד"א אסור להחזירה משום הבחנת הזרע שלא תחלוק בכל הנשים הנשאות וצריכה להמתין ג"ח קמ"ל מותר להחזירה אפי' ביומא ואפי' לשעתא וכל משום חשש נדה לא איירי הגאון ז"ל אלא אם החזירה מיד ליכא למיחש למידי דלא שייך חימוד ואם החזירה בנדתה נמי ליכא למיחש ואם החזירה לאח"ז אם היה דעתו עליו שיחזירנה בכל שעה הרי היא תבועה ועומדת ואם גירשה לקיים שבועתו ומחזירה אין כאן חימוד שהרי יש לה פת בסלה אבל אם גירש אותה לגמרי ומחזירה לאח"ז רואה אני שצריכה להמתין ז' ימי נקיים מכ"ש בשאר נשים וכמו אשר העליתי באותה תשובה ואין עלי קושיא מדברי הגאון ז"ל תדע שלא היתה כוונתו אלא משום הבחנת הזרע היינו דאמר ואפי' לשעתא אבל אם בא לומר שמותר להחזירה מיד ולא חיישינן לחימוד איפכא מבעיא ליה שהרי כל שהוא סמוך לגירושין ליכא למיחש לחימוד וזה ברור מאוד.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: יד שאלת ממני אודיעך דעתי במגרש את אשתו לזמן אם צריכה להמתין ג"ח משעה שהגיע גט לידה או משעה שנשלם הזמן: תשובה הדבר תלוי כפי התנאי אם גירש אותה בע"מ כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי והרי היא מגורשת

למפרע ומונה ג"ח משעה שהגיע הגט לידה או ליד השליח של קבלה ששלחה היא ואם שלמו הג"ח קודם שיושלם הזמן התנאי אינה צריכה להמתין כלל ואם זמן התנאי נשלם קודם הג"ח צריכה להמתין עד תשלום ג"ח משעה שהגיע הגט לידה אבל אם היה בעל תנאי ולא במעכשיו אינה מגורשת אלא בהגעת זמן התנאי הילכך צריכה להמתין ג"ח מיום שנשלם הזמן.

ואם תאמר למאי ניחוש לה שהרי לא בא וליכא למיחש שמא בא שאם בא כבר נתבטל הגט והרי היא אשתו. הא לא קשיא דהרי לא חלקו בכל הנשים אפי' בא תם שאינם ראויות לילד או שהיתה לה כעס בבית חמיה כולן צריכות להמתין שלא לחלוק בגרושות אפי' זו נמי צריכה להמתין ג"ח משעה שחלו הגירושין וברור הוא.

הנלע"ד דוד ן' זמרא **(אמר הכותב מצאתי על תשובה זו הגהה כי לא ידעתי אל מי מקדושים וכמדומה שהיא מעט"ר מוה"ר המלי"ץ זלה"ה כי זה ספרו והיה עמו וקרא בו. נראה שהרב פסק כרב כאיסורי דסבר דמונין לגט משעת נתינה ולכך נחית לחלק בין תנאי דאם לתנאי דמעכשיו אבל רוב גדולי המורים פסקו כשמואל דאמר משעת כתיבה ולא שייך האי חילוק דוק עכ"ל הגהה)** טו שאלת ממני אודיעך דעתי בענין גרושה מניקת דקי"ל כ"ז שמכירה כופה אותה ונותן לה שכרה והיא מניקתו ולא ידעינן בן כמה הוא מכירה דק"ל דכתב הריא"ף ז"ל פלוגתא דרב דאמר בן ג"ח ור' יוחנן אמר בן חמשים יום וכתב הא דאמר רב שימי בר אשי הלכה כר"י וכתב נמי ההיא דאתאי לקמיה דשמואל א"ל לרב דימי בר יוסף זיל בדקה אותבה בהדי דנשי וכו' משמע דבהיכרא תליא מילתא ולא בזמן ותו היכי שייך למפסק הילכתא והא משמע בגמ' דלא פליגי רב ור"י דפריך תלמודא בשלמא רב ור"י כל חד וחד כי חורפיה אלא לשמואל כי האי גוונא מי משכחת לה: תשובה לדעת ר"י פחות מחמשים יום לא תלי בחריפות כלל אלא אפי' שראינו שאינו יונק מאשה אחרת לית לן בה ואינו כופה אותה כלל כי לבסוף ינק מכל אשה אבל מחמשים ואילך תלוי בחריפות ושמואל אמר עד ג"ח אינו תלוי בחריפות אבל מג"ח ואילך תלוי בחריפות ולגבי הא מילתא פסק רב שימי בר אשי הילכתא כר"י.

והא דפריך תלמודא בשלמא רב ור"י כל חד וחד לפום חורפיה הכי קאמר דלר"י כיון דאיכא חריפים דמכירים בתוך ג"ח כלהו בעי בדיקה ורב אמר כיון דכולהו לאו חריפין נינהו כופין אותה ולא סמכו הבדיקה אלא אחר ג"ח כי יש תינוק שהוא חריף ומש"ה בדקינן לכולהו ור"י ורב סברי יש תינוק שאינו חריף ולא סמכינן אבדיקה בתוך ג"ח ושמואל אמר כ"ז שמכירה ואין הדבר תלוי בזמן כלל, כ' יש תינוק חריף טפי ומכיר אפי' בתוך חמשים ויש תינוק דאפי' אחר ג"ח אינו מכיר ולגבי הא דצריכין למיפסק

הילכתא כר"י דפחות מחמשים לא תלי' בחריפות דאפילו אינו יונק מאשה אחרת אין כופין וזה לאפוקי סברת שמואל אבל אחר חמשים יום תלוי בבדיקה וכלהו בדקינן להו ובהאי אתי לאפוקי מדשמואלוהיינו דכתב הריא"ף ז"ל הא דפסקינן כר"י דפחות מנ' לא תלוי בבדיקה ומנ' ולמעלה תלוי בבדיקה והיינו דמייתי עובדא ללמדנו סדר הבדיקה מנ' ואילך כדעת ר"י.

וכן דעתי מדברי האשירי ז"ל וז"ל אמר רב שימי בר אשי הלכה כר"י פירוש פחות מבן חמשים הוא בחזקת שאינו מכירה ולא בעי בדיקה ואפי' הוא נראה כאילו אינו רוצה לינק מאשה אחרת אקראי בעלמא הוא ולבסוף הוא יונק ולא בעי בדיקה אבל בן נ' אם אינו רוצה לינק מאחרת בעי בדיקה אבל אם רוצה לינק מאחרת אפי' בן שנה אין כופה אותה ואם אינו רוצה לינק מאשה אחרת אפי' קטן הרבה כופה ומניקתו מפני הסכנה עכ"ל.

והא דכתב אפי' קטן הרבה הכי פירושו אס אינו רוצה לינק כלל מאשה אחרת ובדקנו אותו פעם אחר פעם ואינו רוצה לינק אפי' קטן בן יומו כופה ומניקתו מפני הסכנה.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: טז שאלת ממני אודיעך דעתי באשה שמרדה בבעלה ואין לה עליו מזונות ובעלה לא רצה לגרשה והלך לעיר אחרת ואעפ"י שכתוב בתנאי כתובתה שתלך עמו לא רצתה ללכת והיא מעוברת וילדה בן והשליכתו לב"ד האם כופין אותה להניקו אם לא: תשובה כבר ידעת כי באלמנה וגרושה איכא פלוגתא בין האחרונים אם נתנה בנה למינקת אם צריכה להמתין כ"ד חדש או לא דקי"ל לא ישא אדם מעוברת ומינקת חבירו ומקצת האחרונים הסכימו שאפילו נתנה אותו למינקת מיד שלא הכירה אפ"ה צריכה להמתין כ"ד חדש וכן העלה ריב"ש ז"ל בתשו' סי' קס"ג (ועי"ע) ומ"מ כבר ראיתי בזמני זה חכמים עשו מעשה בגרושה שהשליכה אותו על הבעל מיד אחר שילדתו ונשאת ואיכא קצת טעמא בגרושה כיון דאית ליה אב ממסמס ליה בבצים וחלב אבל באלמנה איכא למיחש ליה לסכנת נפשות ויש לדון כאשר העלה ריב"ש ז"ל דאין חילוק בין גרושה ובין אלמנה אבל מודה אני שאם אמרה לא אנשא עד כ"ד חדש כדין אבל איני רוצה להניק כיון דאכתי אין מכירה הדין עמה שהרי אינה משועבדת לו לעשות לו שום מלאכה ולא להניק שהרי אינה אשתו דתניא נתגרשו אינו כופה אותה ואם היה מכירה נותן לה שכרה וכופה ומניקתו מפני הסכנה ומדנקט גרושה ולא אלמנה משמע דאלמנה כופין אותה להניק את בנה אלא דלא פסיקא ליה לתנא אם היא ניזונת משל בעלה כופים אותה להניק דהרי קי"ל כל מלאכות שהאשה עושה לבעלה אלמנה עושה ליתומין חוץ ממזיגת הכוס והצעת המטה והרחצת פניו ידיו ורגליו ומכ"ש שכופין אותה להניק אבל

בזמן שאינה ניזונת מהם כגון שלא נשארו נכסים או שתבעה כתובתה אין כופין אותה להניק אלא נותנת הולד לקרוביו או משליכתו לקהל אם אין לו קרובים או שהם עניים והקהל מתטפלים בו ואם הכירה כופין אותה הקהל להניק ונותנים לה הקהל שכרה מפני הסכנה.

ומכאן אתה למד לנ"ד כיון שהיא מורדת ואין לה מזונות ולא תנאי מתנאי כתובתה אלא שלא רצה הבעל לגרשה אין כופין אותה להניק אלא ב"ד או קרובי הבעל מטפלין בו עד שיבא הבעל ויקח את בנו ואם רצתה להניקו ויתנו לה שכרה היא קודמת לכל וכופין לבעל לתת לה שכר ההנקה או את קרוביו אם הם אמודים דזה נהנה וזה אינו חסר והדבר ברור שהאם תפקח על בנה יותר מאחרים דכתיב התשכח אשה עולה מרחם בן בטנה ואם נתנו לה שכרה ולא רצתה להניקו והיא אינה יכולה להנשא שהרי מעוכבת הגט כנ"ד זו מדת אכזריות וחוששני לה שמא מן הגבעונים היא שבני אברהם יצחק ויעקב רחמנים בני רחמנים הם כדאיתא בעובדא דדוד עם הגבעונים דכתיב והגבעונים לא מבני ישראל המה על שנמצא בהם מדה רעה זו והיא מדת אכזריות כי לא רחמו על בני שאול כמפורש בנביאים.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: יז שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שהכניס אשה לתוך ביתו לשרת אותו בלא קידושין ולא חופה ומתיחדת עמי והלך והניחה והיא רוצה להנשא אי חיישינן שמא בעל לשם קידושין ואם צריכה להמתין ג"ח כדי להבחין בין זרע ראשון לזרע שני ואת"ל צריכה להמתין אם פירסה נדה ב' פעמים אם מספיק ואינה צריכה עוד: תשובה הדבר ברור דלא חיישינן שמא בעל לשם קידושין משום דאין אדם עושה בעילתו לשם זנות דלא אמרינן הכי אלא במגרש את אשתו או במי שבא על שפחתו לדעת הגאונים אבל במי שבעל אשה דרך זנות לא חיישינן שמא בעל לשם קדושין וכ"ש שאין מתיחד עמה בפני עדים ואפי' נתיחד עמה בפני עדים שמא לא בעל שמא בעל ואת"ל בעל שמא לא בעל לשם קידושין ואם היא פלגש ממש למ"ד פלגש בקדושין בלא כתיבה פשיטא דצריכה להמתין ג"ח אחר הגט ולמ"ד פלגש בלא קדושין ובלא כתובה למאן דפסק דפלגש בזה"ז אסורה ודאי דהויא לה ביאת זנות אבל למאן דפסק דפלגש בזה"ז מותרת אינה מתהפכת וצריכה להמתין ג"ח אחר מיתתו או אחר שהוציאה מביתו או אחר שהלך והניחה.

ומיהו כבר כתבתי בתשובה שהנכון פלגש בזה"ז אסורה ל"ש בקדושין ל"ש בלא קידושין. ומה שכתבת שפירסה נדה אינה ראיה כלל דכמה מעוברות רואות דם ואפי' הפילה צריכין להמתין דחכמים השוו מדותיהם ואפי' קטנה ואפי' זקנה ואפי' מן

האירוסין הילכך בנ"ד לא מבעיא לדעת ריא"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל והנמשכים אחריהם דפסקו כר"י גבי אנוסה ומפותה דאינן צריכות להמתין ג"ח דאשה מזנה מתהפכת כדי שלא תתעבר אלא אפי' לדעת מקצת גאונים וקצת אחרונים דפסקו הלכה כר' יהודה דאמר כולן צריכות להמתין דחיישינן שמא לא נתהפכה יפה יפה אפ"ה מודים בנ"ד חדא דעיקר איסורו מדרבנן דהא אמרינן להיות לך לאלהים ולזרעך אחריך בזמן שזרעך מיוחס אחריך אסמכתא בעלמא היא וכ"כ בתוס' ותו דלא ידעינן ודאי שנבעלת ואת"ל נבעלה שמא נתהפכה יפה יפה וכיון דאיכא כל הני טעמי אזלינן לקולא דעד כאן לא פליגי אלא באנוסה ומפותה ודא אבל באשה המתיחדת כ"ע מודו דא"צ להמתין ג"ח אחר לכתו הנראה לע"ד דוד ן' זמרא: יח שאלת ממני אודיעך דעתי באשה שאמר לה אחד מת בעליך וכשתבעתו לבא להעיד לה בפני ב"ד כפר ואמר לא ידעתי לה עדות אם היא אומרת ב"י לי שמת בעלי שכך אמר לי העד ואני סומכת על דבריו הראשונים אם מתירין אותה להנשא שא ומה תקנתה: תשובה גרסינן בפרק שבועות העדות הכל מודים בעד מיתה דפטור דא"ל לדידה ולא א"ל לב"ד דתנן האשה שאמרה מת בעלי תנשא מת בעלי תתיבם וכתב עלה רש"י והעד פטור לפי שיכולה האשה ללכת לב"ד אחר ולומר מת בעלי ותנשא ולא תהא צריכה שום עד דתנן האשה שאמרה וכו'.

למדת מדבריו ז"ל שני דברים כי בב"ד זה לא יתירוה לינשא בעד שהיא תלתה בו והעד מכחישה אין מתירים אותה וכ"כ הרמב"ן ז"ל שקבל דין זה שכל שהאשה תולה באחד כגון זו וכגון עד מפי עד ובאחד ומכחישו אין זה שתלה בו נאמן והביא ראיה מההיא דאמרינן במס' כתובות גבי ומאכילתו שאינו מעושר וכו' ובודאי טעמא דמסתבר הוא דאע"ג דאיהו מהימן לא עדיף מגברא דאתי מחמתיה.

ועוד למדת הלכה לב"ד אחר ואמרה מת בעלי סתם נאמנת ומשו"ה פטור העד מקרבן שבועה. וא"ת כיון שהעד נאמן יותר ממנה איך תלך לב"ד אחר ותאמר מת בעלי ותנשא והלא שלא כדין תנשא כיון שבמקום העדות לא היתה יכולה לינשא.

וי"ל דשאני הכא דרבנן התירוה לינשא ע"פ עד אחד שאמר כן בחוץ לב"ד מתוך חומר שהחמרת עליה בסוף וכיון שב"ד זה לא שמעו הכחשת העד כי שרו לה בדין שרו לה. והיכא דתלתה בעד אי ליתיה קמן ודאי שרינן אבל אי איתיה קמן איכא למידק או שילינן ליה לברר הדבר כדאמרינן גבי שחיטה או דילמא שאני הכא דאיתתא דיקא ומינסבא ומדברי הרמב"ן והריטב"א ז"ל נראה דשילינן ליה כיון שהיא תלתה בו ולא סמכה על עצמה לומרמת בעלי סתם ואפי' לדעת המפרשים דטעמא דפטורא דעד משום דללא צורך השביעתו שאלו רצתה אמרה סתם מת בעלי והיתה נשאת וכן פירשו הרמב"ן ז"ל

והרשב"א והריטב"א ז"ל מכל מקום מודים הם ז"ל בדינו של רש"י דלא נאדו מפי' רש"י אלא משום דקשיא דאמאי פטרינן ליה לעד דהא אפסידה ממון דכיון דכפר היא מירתתא ללכת לב"ד אחר ולומר מת בעלי סתם דדילמא שמעי ב"ד בהכחשה אי נמי דאזיל סהדא התם ומכחישה אי נמי שהיא סבורה לומר שלא יאמינוה ונ"ל לתרץ לדעתם דאין לנו לחייב לזה קרבן שבועה מפני גרעותא או יראתה מ"מ לכל הפירושים אה תלתה בעד אחד והעד מכחישה העד נאמן ואם הלכה לב"ד אחר ואמרה מת בעלי סתם נאמנת ואם תלתה בעד וליתיה קמן נאמנת במיגו דאי בעיא אמרה מת בעלי סתם ואי איתיה קמן שילינן ליה.

הנראה לע"ד דוד ן' זמרא: יט שאלת ממני אודיעך דעתי באשה עגונא שבא עדות להתירה וז"ן במותב תלתא כחדא הוינא וכו' כד אתא לקדמנא ה""ר יוסף נהון ואמר כי כשרצה לילך מכאן לאסטנבול בקשה ממנו אלמנת ה"ר יצחק חכים לחקור ולשאול על בניה בני ה"ר יצחק הנז' והעיד עתה בפנינו שהיה באסטנבול בפונדק אחד היו נמצאים עמו יהודים מפאטראס ושאל מהם על הבנים הנז' אם הם בחיים חיתם או לא והשיבו לו שהבן הקטן הוא עדיין בחיים והגדול יצא מפאטראס למקום אחר ולא זכר אם אמרו לו הרגוהו לסטים בדרך או הכוהו וחזר לפטארס ומת מחמת המכות ומ"מ העיד שאמרו לו שמת ומה שהעיד בפנינו וכו' פלוני ופ' ופ': תשובה אשה זו מותרת לינשא לכ"ע כיון שלא הוחזקו שני יצחק חכים שיש לו ב' בנים במצרים ואע"ג דלא ידעינן אם יש שם יצחק חכים אחר שיש לו ב' בנים כיון דלא הוחזקו לא חיישינן.

ותו דעל אותם שהיו במצרים שאלו העד ועליהם השיבו שהגדול מת ואע"ג דלא העידו וקברנוהו לית לן בה כיון שלא היה שעת מלחמה ודבר ברור ששתו של משה בנו של ה"ר יצחק חכים הנזכר שהוא הגדול מותרת לינשא למאן דתצביה. הנלע"ד דוד ן' זמרא: כ שאלת ממני אודיעך דעתי על מעשה שהיה בב' יהודים שיצאו מקרא צאר בארץ תוגרמא והרגום ה' ינקום נקמתם ואשתו של אחד מהם נשאת עפ"י עד אחד והיה עד מפי עד ונתגלגלו הדברים ובאו האשה ובעלה והעד הראשון לצפת תובב"א והיו העם מרננים אחריה ושאלו את פי העד הראשון אם מת בעלה של זאת ואמר כי מעולם לא ידע ולא ראה ושקר העיד העד השני מפיו וחכמי צפת תובב"א הע"י הפרישוהו ממנה ונתנו בידה מעשה ב"ד שהיא אסורה עליו לפי שעדיין לא נתברר שמת בעלה והרי היא בחזקת אשת איש ובין כך הוליד ממנה בן ובאו לכאן למצרים ובא הרשע להשיב את האשה בחושבו שלא יכירו אותו והוציאה האשה את מעשה ב"ד ואמרנו לו שהיא אשת איש עדיין ושהבן הוא ספק ממזר עד שילך למקום אשר נהרג הבעל להביא מעשה ב"ד

ע"ז והרשע הוסיף על חטאתו פשע ויצא מן הכלל והוציא את הבן עמו והרצו אותו בתרמו' לגרש את האשה אולי ימצאו עדים שמת בעלה הראשון וחלו קידושיו של זה הרשע ונמצאת אגודא ביה.

שוב קבלנו עדות וז"ן במותב תלתא וכו' באת פלומא אשת ר' אברהם מורינו והגידה בתורת עדות איך היתה דרה בקראצאר בעליה שהיו בה חלונות על אם הדרך וראתה שלשה יהודים עוברי דרכים והיו מהלכים על רגליהם ותופסין פרדותיהם באפסרותיהן וראתה את אחד מהם צולע על ירכו מעט והיה לבוש חלוק לבן עשוי קמטים קמטים ואחר שיצאו היהודים הללו בכמו חמשה עשר יום בא תוגרמי א' שמו אולואה והיה אומר ליהודים בקשו אם אחד מכם יהודים כי ראיתי ג' אנשים מתים מושלכים ע"ג הנהר במקום הנק' גי' פוטר ואני חושב שהם יהודים ואז הלכו היהודים לבקש על דבר זה ואני לא ידעתי מה היה אח"ז באה לאה בת יצחק אשכנזי לקראצאר לתבוע דם בעלה שהיה בכלל ההרוגים ואמרה שבעלה הוא אותו החיגר שהיה לבוש החלוק הלבן העשוי קמטים קמטים כמנהג האונגרוש ואז שמעתי מבחור שמו אברהם ן' עזרא שהיה מלמד לבני שאמר היינו חושבים שהקרואנסארי שהיה שומר הפונדק הוא שהרג את בעלה של זו בכלל היהודים אשר יצאו מפה ולא נמצא אלא נכרי אחר הרגם כי תפסו לסטים אחד שהיה החמר ואז כשהיו תולין אותו הגיד את חטאיו ובכללם אמר כי עתה בקרוב הוצאתי ג' יהודים מקראצאר והרגתים במקום קרוב לגיפוטר והשלכתים בנהר כ"ז הגידה פלומא הנז' בפנינו בתחילת חדש חשוון וכו'.

עוד שאלה אותה אם באו נשי שני היהודים הנהרגים הנזכרים לעיר לתבוע כמו שבאה לאה הנזכרת ואמרה שהיא בארץ מרחקים ולא ראתה שבאו אך הקהל יצ"ו השתדלו לחקור בדבר להציל הנשים מעיגון. ועוד שאלנו אותה אם חסרו יהודים אחרים באותו פרק באותו המקום ואמרה שבתוך השנה כלה לא חסרו זולת ג' אלו והיה קבלה זו: תשובה אשה זו מותרת להנשא ובנה כשר בהצטרף שלשה הקדמות אחת שזה נקרא מסיח לפי תומו שנית שהאומר הרגתי את פ' א"צ לומר קברתיו שלישית כיון שלא יצאו ג' יאודים מקראצאר באותו פרק זולת אלה הג' שבעלה של זו אחד מהם עדות זה נקרא מסיח ל"ת דגרסינן בפ' כל הגט שמע מקונטריס של נכרים איש פ' מת איש פ' נהרג לא ישיאו את אשתו ואמרינן עלה בגמ' אע"ג דקי"ל דמסל"ת הימני מהימן הני מילי במילתא דלא שייך בה אבל במילתא דשייכי בה עבידי לאחזוקי שקרייהו דכתיב אשר פיהם דבר שוא ופירש"י ז"ל דלא שייכי בה שאינה תפארת להם דשייכי בה כי הכא שמתפארים שהרגו בדין.

הרי לך בהדיא דהיכא שאינה תפארת להם כגון הרגתי את פ' או הרגו את פ' שלא כדין שהם נאמנים שאין להם בזה תפארת אלא בושת ופגם וכן יש לדקדק מל' הרמב"ם ז"ל שכתב אבל אם יש אמתלאה וכו'. וכ"כ מור"ם בתשובה שאפי' אמר הנכרי אני הרגתי את פ' נאמן במסל"ת ולא אמרינן למירמי אימתא קא עביד אלא א"כ מוכח מדבריו ומסיק דה"ה לשאר אמתלאות כגון להתפאר או למצוא חן דלא תלי בכל הני להחמיר אלא א"כ מוכיח עכ"ל.

וגדולה מזה כתבו ההגהות מרדכי בסוף יבמות עי"ש בנכרי שדנוהו למיתה ואמר מעולם לא פשעתי אלא ביהודי אחד שהרגתיו בין ניקולא לאוריק שהיה מוליך עשרה ליטרא של כסף והתירו את אשתו משום מסל"ת ע"י ששאלו לאשת יהודי אם שלחה לאחים בניקולא המעות אע"ג דלא הזכיר שם היהודי עכ"ל.

והרי יש בכאן שתי קולות חדא שלא הודה אלא מחמת המיתה ואפ"ה חשבו אותו מסל"ת ותו דלא הזכיר שם היהודי אלא באמתלאה כל דהו התירו דאי משום ששאלו לה אם שלחה המעות אין משם ראיה דאפשר ליהודי אחר נזדמנו עשרה ליטרין כסף והלך בדרך ניקולא ואותו הוא שנהרג ואידך אזל לעלמא אלא שלא הלכו בדבר להחמיר אלא להקל משום תקנת עגונות וכ"כ הרמב"ם ז"ל בתשובה וכבר הארכתי בתשובות אחרות בכיוצא בזה.

והאי עובדא הוי כנ"ד ממש ומהך ברייתא דכתיבנא לעיל שמעינן דישראל המעיד מפי נכרי מסנ"ת נאמן והוי יודע דנ"ד עדיף ממסל"ת כיון שלא היו מכין אותו להגיד והגיד שהרג בכדי לא משוי נפשיה רשיעא והרי הוא הולך למות ומה לו לשקר הילכך ודאי קושטא קאמר ובלאו טעמא דאשה דייקא היה לנו להאמינו וכ"כ מוהר"י קולון ז סי' קכ"א: ולענין שלא הזכיר שמם ולא היו מכירים והיה צ"ל קברתיו לא מבעיא לדעת הפוסקים שא"צ לומר קברתיו אלא אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל ובעלי שיטתו הני מילי היכא דאמר הנכרי מת או נהרג אבל נכרי שאמר אני הרגתיו לכ"ע א"צ לומר קברתיו דהא טעמא דבעינן שיאמר קברתיו הוא משום דילמא אמר בדדמי אבל נכרי האומר אני הרגתיו לא שייךלומר דאמר בדדמי אפי' לדעת האומרים דנכרי אמר בדדמי וטעמא דמילתא כיון שאמר שהוא הרגו הכירו היטב ודקדק אם מת או לא ולא חיישינן דאמר בדדמי ולפיכך א"צ לומר קברתיו וזה טעם נכון וקיימתי אותו מסברא.

ושוב מצאתי כן בשם אחד מהגדולים מוהר"ר דוד הכהן ז"ל. ותו כי דרך התוגרמים מתחילה הורגים ויודעים ודאי שמת ואח"כ שולטם הממון כי הם יראים שמא יקבלו

עליהם למלכות וכן מעשים בכל יום בעונות שהורגים אותם ואח"כ מחפשים ואין מוצאים אתם ממון.
ולענין שלא היה מכיר אותם ולא מזכיר שמותם ואיכא למיחש דהנך אזול לעלמא והני אחריני נינהו שנינו בתוספתא אין מעידין עד שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו אחד יצא מעיר פ' ומת מחפשין באותה העיר אם לא יצא משם אלא הוא תנשא אשתו וכתבוה הפוסקים ובעלי ההלכות הכא נמי בנ"ד כיון שבקראצאר לא יצאו יהודים באותו פרק זולת אותם הג' אשר בעלה של זו מכללם הרי נשותיהן מותרות.
ותו כיון שנמצאו במקום אשר אמר המרצח ודאי הם היו אשר יצאו מקראצאר. ותו דהכל היה בזמן קצר משעה שיצאו עד זמן שנמצאו.
וגדולה מזו אמרינן בפ' האשה שלום גבי עובדא דיצחק ריש גלותא דאיפליגו אבייי ורבא אי חיישינן לתרי יצחק ריש גלותא ופסקו כרבא דלא חיישינן והא הכא דאיכא למיחש שמא מקורטובא לאספמיא איכא יצחק ריש גלותא אחרינא ואפ"ה לא חיישינן משום דלא מחזיקים איסורא מספקא וקרוב אני לומר דאפילו אבייי מודה בנ"ד דבשלמא התם איכא למיחש לתרי יצחק ואנן לא ידעינן ליה אבל בנ"ד הא ידעינן דלא יצאו מאותו מקום אלא אלה הג' ואי הוי אחריני דעלמא קהל קראצאר היו שומעים בהם.
וליכא למימר דהתם הוי טעמא משום דהזכירו שמו יצחק ריש גלותא אבל בנ"ד לא הזכיר המרצח שמותם דהזכרת השמות אינו מועיל לענין זה כלל דאפי' שהיה אומר הרגתי את פ' פוק חזי כמה פ' אוקי ולא מהני הזכרת שמו אלא דלא בעי לומר קברתיו וטעמא דמילתא דכיון דמזכיר את שמו לא אמר בדדמי דמירתת דילמא אתי למחר ונמצא שקרן אבל לגלות שפ' הוא שמת ולא אחר מעלמא לא מהני הזכרת השם אבל אם היה מכירו מועיל לברר שזה הוא המת ולא אחר ופשוט הוא.
וכן יש להוכיח מתשובת הרא"ש ז"ל על מעשה דאותו שמו ר' אשר וז"ל בסוף מכל אלה המעשים יש לידע שהרבה הקלו חכמים בעדות אשה משום עגונא וכו' ולא הוזקקו ב"ד לתקור מן הגוי אם היה אותו יהודי שנתלוה עמו כי שמא אותו יהודי הלך לו ושוב נתלוה עמו אחר עכ"ל. הרי לך דלא אמרינן זה אזיל לעלמא והנהרג אחר הוא ואע"ג דהתם איכא למימר איכא סהדי שנתלוה זה היהודי עם הגוי הא ל"ק שכל קהל קראצאר יודעים שלא יצאו משם באותו פרק אלא אלה הג' יהודים שכך אמר העד השני היינו חושבין ששומר הפונדק הוא שהרג בעלה של זו בכלל היהודים שיצאו מפה אלא המוקרי אמר שהרגם משמע שהדבר פשוט אצלו שבעלה של זו בכלל ההרוגים ואין עלינו לחקור עליו כיצד ידע דבר זה וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"ב מגירושין יע"ש.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: כא שאלת ממני אודיעך דעתי על ענין קבלת עדות להתיר אשה עגונה וז"ל הקבלת עדות שהעידו בפנינו אנחנו ב"ד הח"מ ביום ד' טו"ב לח' אייר שנת הש"ט ליצירה בא יהודי א' שמו ר' ראובן בן עואץ והעיד איך בשנה שעברה נטבעה ספינה אחת בים ובה היו יהודים ובתוך ג' ימים לטביעתה הלך ר' ראובן הנזכר עם גוים וראה שם על שפת הים ח' נפשות מהיהודים אשר היו בספינה מתים והכירם והעיד שהם היו ברגות ואשתו וחורגו ואשת חורגו וסעיד בן איל חמאל וזה עדות העיד בפנינו ר' ראובן הנזכר ולפי שזה אמת ועבר בפנינו וקבלנו העדות הזאת וחש פה לזכות אשת סעיד בן איל חמאל הנזכר וקיים עכ"ל וחתימי בי תרי ותו לא: תשובה לשון קבלת עדות זה אינו מתוקן ואשא ואתן בו בדבר שנוגע לענין דינא יש לדקדק כיון דלא חתמי ביה אלא תרי ולא כתבו וחתימי תרי מגו תלתא או וחד ליתוהי אע"ג דכתבו אנחנו ב"ד לאו כלום הוא וכ"כ הרמב"ם ז"ל פ"ו מה' עדות וז"ל שלשה שישבו לקיים את השטר ומת אחד מהם צריכים לכתוב במותב ג' היינו והא' איננו שמא יאמר הרואה ב"ד בשניים קיימוהו אפי' היה כתוב בו בב"ד שמא יאמרו שניים ב"ד ואם יש בו משמעות שהיו ג' א"צ עכ"ל והכי איתא בגמ' בהדיא ולפי"ז לא היה ראוי להכשיר קבלת עדות זה.

אבל כד מעיינת בה שפיר תשכח דיש לסמוך עלה שהרי כל משמעות הלשון מורה שהיו בם ג' שהרי הזכירו (ובקבלת) עדות וכ"ע ידעי דלא יש קבלת עדות פחות מג' ולב"ד טועין בכי האי לא חיישינן ותו שהכתיבה הוא כתיבת סופר ירושלים תובב"א והחתימה היא חתימת הדיינים משמע שגם הסופר היה עמהם ותו שהשליח שהביא קבלת העדות אמר שנתקבל בפניו בכנופיא של חכמים ותו דכתבו לזכות אשת סעיד ן' אל חמאל ובשלמא אם נתקבלה כדין היינו דאיכא זכות לאשה אבל אם נתקבלה שלא כדין לית כאן זכות לאשה וכיון דמשמע מתוך הלשון והענין שנתקבלה בפני ג' שוב לא היה צריך לכתוב וחד ליתוהי כאשר כתבנו לעיל בשם הרמב"ם ז"ל ומוסכם הוא.

עוד יש להכשירו כיון שהוא בדיעבד וכ"כ בהדיא בהגהה בשם התוס' וז"ל נראה דאם לא כתבו וחד לייתוהי פשיטא דלא מפסל בהכי מדקאמר ואי כתב בב"ד תו לא צריך והתם פשיטא דלא כתב וחד לייתוהי מדפריך ודילמא ב"ד חצוף הוה עכ"ל וכן יש לדקדק מלשון הרמב"ם ז"ל מדקאמר צריכין לכתוב משמע לכתחלה וכן נראה מדכתב טעמא שמא יאמרו ותו איכא לאכורי דלא גרע מעד מפי עד דכשר בעדות אשה וכ"ת הני מילי אי הוה אתי לקמן אבל ע"י כתב לא דרחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם והא ניחא לר"י שכתב משם ר"ת כשהעדים רחוקים מב"ד ששולחים עדותם בכתב ידם ואין לפסול

עדותם משום מפיהם ולא מפי כתבם כיון שמכירין עדותם אבל לדעת רש"י והרמב"ם ז"ל ורוב המפרשים ז"ל דפסלי עדות ע"י כתב מאי איכא למימר.
הא לא קשיא דהני מילי בשאר עדויות דעלמא אבל בעדות אשה כשר כמו שהכשירו עד מפי עד ועד מפי נכרי המסל"ת ופלוגתא היא בירושלמי פרק בתרא דיבמות מצאו שטר שכתוב בו איש פ' מת איש פ' נהרג רבי ירמיה אומר משיאין את אשתו ר' אבון אמר אין משיאין את אשתו ופסק הרמב"ם ז"ל פרק אחרון מה' גירושין כדברי המקל וכן מוכיח בהלכות פ' מי שאחזו והרשב"א ז"ל הפריז על המדה והסכים לדעת האומרים שאפי' לא נתקיים הכתב משיאין ובנ"ד לא צריכינן להאי דהא כת"י הדיינים ניכרת.
והוי יודע שאם היה הדבר ברור שלא היו מקבלי העדות אלא ב' אין זו קבלה דשניים שדנו אין דיניהם דין וכ"פ הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' סנהדרין ואע"ג דאיכא מאן דפסק כשמואל דאמר שנים שדנו דיניהם דין אלא שנקראו ב"ד חצוף מ"מ רוב הפוסקים פסקו כר' אבהו דפליג עלה ותו דאתריה דמר הוא.
ובנ"ד כיון דמשמע מתוך הלשון דנעשה בג' לא חיישינן לחששות רחוקות לעגן את האשה וזה ברור : עוד יש לדקדק בגופה של עדות שהעיד שראה שמה על שפת הים משמע שלא היה שם בשעה שהשליכם הים אלא אחר זמן מה ראה אותם וא"כ שוב לא היה יכול להכירם לפי שנשתנית וצרתם ואע"פ שאמר שהכירו שמא אחר היה ואעפ"י שנמצא כתוב בספרי הרמב"ם ז"ל ואם שהא (הבשר) [ביבשה] אחר שהושלך מן הים י"ב שעות וכו' טעות הוא וצריך להיות שעה א' והכי איתא בגמ' פ' האשה בתרא והני מילי דכי אסקוה וחזיוה בשעתיה אבל אי אשתהי מתפח תפח וכ"כ הריא"ף ז"ל וכל הפוסקים משמע בהדיא דבתוך שעה מעידין עליו ואחר שעה אין מעידין עליו.
והכי דייק לישנא דגמ' מדקאמר בשעתיה ולא קאמר לאלתר ואם תרצה להכשיר עדות זה מפני שהיה תוך ג' ימיםלטביעה ואין משתנית צורת פנים לאלתר אלא כשנשתהא זמן מרובה במים אבל אם נשתהא זמן מועט במים אינו משתנה אפי' יעמוד יותר משעה ביבשה הא ליתא דכתבו הרמב"ם והרשב"א ז"ל שבדין זה אין הפרש בין תוך ג"י לאחר ג"י שאפי' תוך ג"י כיון שעמד במים והעלוהו ואשתהי מתפח תפח עכ"ל וכן כתב בעל מגיד משנה וכיון שלא מצינו מי שיחלוק בהדיא אין לנו להקל אבל כיון שלימדונו חז"ל דלית לן למיהדר אלא לאנפי דשריותא דלא לעגוני אתתא אמינא דמים שאין להם סוף מדרבנן היא כיון שהדבר מפורסם שנטבעו בים הגדול דל מהכא איסור תורה תדע דאם נשאת לא תצא ועוד דבאותו פעם לא נטבעה ספינה שיצאה מדמיאט לא"י שהיו בה יהודים זולת אלו שהעיד עליהם תלינן דהני נינהו והכי תניא בתוספתא אין מעידין עד

שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו אחד יצא מעיר פ' מפשפשין באותה העיר אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו עכ"ל וכתבו כל הפוסקים זאת התוספתא.
ואחר הקדמה זו אני סומך להתיר אשה זו לדעת הרמב"ם ז"ל כיון דהעיד שהכירו ודאי לא תפח דלא אמרינן דאין מעידין עליו אלא כשנתפח ממש אבל כשלא תפח מעידין עליו וכן דקדקו כל המפרשים ז"ל מלשון הרמב"ם ז"ל דכתב ואם שהה ביבשה אחר שהושלך מן הים ונתפח אין מעידין עליו שהרי נשתנה ומדקאמר ונתפח משמע שהוא מפרש מתפח תפח לאחר מכאן אבל אם נראה שאינו נתפח אין חוששין לו שהרי הנפיחה היתה נראית.
וגדולה מזו התירו התוס' בשם ר"ת שאם צורת הפנים שלימה שמעידין אפי' לאחר כמה ימים וכתב הרא"ש בשם הר"ז דדוקא מי שראה הטביעה אפשר דאמר בדדמי אבל מי שלא ראה הטביעה ומצאו מת ואמר שמכירו בטביעות עין לחודיה נאמן ואין מדקדקין אחריו עכ"ל ואע"ג שכתבו מקצת המפרשים שאין לשון הגמ' מורה כאשר כתבנו ודקדקנו מלשון הרמב"ם ז"ל מ"מ על הרב ז"ל יש לנו לסמוך חדא דאתריה דמר הוא ותו משום תקנה דעגונות.
וא"ת בשלמא אם היה העד אומר בהדיא שלא נתפח ניחא אבל כיון דהעיד סתם למה נסמוך לומר שלא נתפח תשובתך כיון שהעיד שהכירו ודאי לא נתפח ועל כן הכירו תדע דכן הוא דהא תנן אין מעידין עליו אלא עד שלשה ימים וכתבו עלה רבוותא ז"ל והיכא דאשכחוהו ואשתמודעוהו ולא ידעינן אם הוא בתוך שלשה או אחר שלשה כיון שמכירין אותו חזקה זה הוא אלא דחשו רבנן ודוקא שנודע שעברו ג' וכל ספקא חששא דרבנן הוא ולקולא.
וז"ל התוס' יכול להיות דהיכא דאין ידוע מתי נהרג אין לתלותו אלא תוך ג"י ואני הוכחתי בתשובה אחרת שכן הוא דעת הרי"ף ז"ל ולא ראיתי מי שנסתפק בזה זולתי הרשב"א ז"ל משום דק"ל מתני' ובאותה תשובה תרצתי מאי דמספקא ליה ומ"מ הוא ז"ל בעצמו מיקל בתשובתו למעשה הילכך בנ"ד נמי כיון דלא ידעינן אם נתפח או לא נתפח תלינן לקולא דחששא דרבנן היא ולקולא וכיון שהעיד שהכירו תלינן להקל השתא דאתית להכי אפשר דאפי' אליבא דשאר מפרשים אשה זו מותרת דהא בתוך שעה אחת אחר שהשליכו הים הוי כתוך ג"י ביבשה וכי היכי דהתם אי אשתמודעהו ולא ידעינן אי תוך ג' או אחר ג' אזלינן לקולא הכא נמי כיון שהעיד שהכירו אזלינן לקולא ובתוך שעה אחת היה ושפיר אשתמודעוהו.

הילכך כיון דאיכא למימר שלא נתפח לדעת הרמב"ם ז"ל ובתוך שעה אחת אחר שהשליכו הים לדעת כ"ע תלינן להקל ושרינן לה ולית לן לאהדורי אאנפי דאיסורא לעגן איתתא ובהצטרפות כל הטעמים הנזכרים לעיל דעתי סומכת להתיר אשה זו. הנלע"ד דוד ן' זמרא: כב שאלת ממני אודיעך דעתי על ענין הנשים העגונות אשר התרנו מכח העדות של ר' צבי מפני שהיה הנכרי מסל"ת אבל לא מפני שאר העדויות לפי שלא היו הנכרים מסל"ת וז"ל העדות העיד כ"ר פ' איך היה עובר נגד הקרואצארה שיש פה העיר בלוגראדו והיתה השמועה גדולה איך באו ליסטים על ג' ספינות ומהם נהרגו ומהם נמלטו ובעוברו פ' הנז' ראה ישמעאלים שואלים זה לזה ובתוכם רגליים מבני בודון שהיו יושבים על מושבי הקרואצארה הנז' בפתח ושאל פ' הנז' את הרגליים הבאים מדרך בודון אם אמת מה ששמעתי אומרים שבאו ליסטים על ג' ספינות ותפסום והרגום ולא שאל להם יותר מזה והשיבוהו אמת הוא שבאו ליסטים על ספינה אחת מן רגליים והיו עמהם ג' יהודים שיצאו מפה בלוגראדו תוך ספינתם וג' היהודים נהרגו אמת ואמת ולזה אין ספק ירדו מן הספינה ללקט ענבים תוך הכרמים שהיו על הדרך ושמה באו עליהם הליסטים ומהם מי נהרג ומי נמלט אבל היהודים נהרגו שלשתם וכן העיד ג"כ פ' ואני העליתי באותה תשובה שלא נקראים מסל"ת אבל אחד מחכמי סאלוניקי רצה להוכיח בראיות שעדות זה נקרא מסל"ת והריני כותב ראיותיו אחת לאחת.

כתב לשון הרשב"א ז"ל מדמקשי והא איה חברינו שמעינן דכל שאומרים לו איה פ' שהלך עמך אין זה מסל"ת עכ"ל ודקדק מכאן דדוקא היכא ששואל על פ' דחדוש הוא ואין לך בו אלא חדושו אבל כל שנשאל על דבר אחר כגון בנ"ד נקרא מסל"ת וכן רצו להוכיח מלשון נמ"י ז"ל וכתבו המפרשים דכי היכי דכל שהתחיל לומר במסל"ת אעפ"י ששאלוהו לבסוף והגיד עפ"י שאלתם נאמן כן נאמר שכל האומרים לו איה פלוני שהלך או שהנחנו כאן מה שישיב להם מכאן ואילך אינו נדון במסל"ת וכן הלכתא עכ"ל ולמד מכאן דדוקא היכא דנשאל על הנהרג בעצמו אבל בנ"ד שלא שאלו על היהודים בפרט אלא אם נתפסו הספינות ע"י הלסטים מסל"ת הוי עכ"ל.

ואני אומר דאין מכאן ראיה כלל לפי שהמפרשים תפשו להם לשון הגמ' שהקשו לשם גבי פונדקית דאמרינן מסל"ת היא והקשו והא איה חברינו קאמרי לה ומשני כיון דחזינהו וכו' אבל אה"נ דכל גוונא דמשמע דאין הנכרי מסל"ת אין כאן עדות והבו דלא להוסיף עלה דהא קי"ל אין עדות לנכרי והמנוהו רבנן במסל"ת הילכך תפסת מועט תפסת היכא דהוי מסל"ת לגמרי אבל היכא דאיכא למימר דלא הוי מסל"ת הדרינן לכללין דאין עדות לנכרי אם מתכוין להעיד לו להתיר והכא נמי כיון שהיה

הדבר מפורסם שיצאו יהודים מבלוגראדו ובחברת רגליים בספינות הבינו הרגליים שעל היהודים הנהרגים היה שואל דמה ליהודי לבקש על הרגליים אם בא עליהם ליסטים או לא וכ"ש אם היו אלו הרגליים מכלל אותם אשר הלכו בחברת היהודים הילכך בנ"ד נמי הוי כאיה חברינו ואפי' אם היה ספק אם נקרא זה מסל"ת או לא יש לנו להחמיר דהוי איסורא דאורייתא ואפי' באיסורא דרבנן יש לנו להחמיר דהא דאמרינן ספקא דרבנן לקולא הני מילי היכא דנולד הספק מעצמו כגון בא זאב ונטל בני מעים אבל היכא דנולד הספק מחסרון ידיעתנו כי הכא שאין אנו יודעים לברר אם נקרא זה מסל"ת או לא אין לנו להקל בו כלל ושמור כלל זה וליכא למימר להקל משום עיגונא דאתתא דאין לנו אלא מה שהקלו רז"ל וכ"כ כל המפרשים ומ"מ אני לא מספקא לי.

אלא פשיטא לי דלא הוי מסל"ת, עוד הביא ראיה מתשו' מוהר"ם ז"ל המתחלת חזרנו ע"כ הצדדים וכו' וז"ל ושנסתפקתם מאחר שהקרובים הוציאו קול בכל העיירות שמסביב דדמי קצת לאיה חברינו לא דמי דהתם קא שיילי ליה בהדיא אבל הכא דלא שיילי ליה להאי נכרי גופיה מקרי שפיר מסל"ת אע"ג דידע דמחפשים אותו עכ"ל ולמד מכאן וז"ל הנה לנו שאעפ"י שנשאלו נכרים אחרים מהנהרג גופיה ונכרי דידע דהנכרים ההם נשאלו על זה והסיח מדעתו ואמר שאותו יהודי נהרג הוי מסל"ת כ"ש בנ"ד דלא נשאל הנכרי על הנהרג גופיה דעדיף טפי ומסל"ת הוי עכ"ל ואני רואה מכאן ראיה להיפך דלא תלינן טעמא אלא משום דלא שיילי אהאי נכרי גופיה מקרי שפיר מסל"ת אע"ג דידע שמחפשים אחריו הא אם הוו שיילי לנכרי גופיה אע"ג דלא שיילי ליה איה חברינו ממש אלא כעין חיפוש או כעין הוצאות קול כגון שאומרים לפניו פלוני הלך ולא חזר או כגון חפשנו אחר פלוני ולא מצאנוהו והוא משיב נהרגלא הוי מסל"ת אף הכא נמי כיון שנשאל הנגרי בעצמו אעפ"י שלא שאלוהו איה היהודים אלא ששאלו מהם דבר הנשמע ממנו שעל היהודים הם שואלים לא נקרא מסל"ת שאעפ"י שלא שאלו בפירוש על היהודים מ"מ עפ"י שאלתו הוא משיב ואומר נהרגו היהודים: עוד הביא ראיה מלשון מוהרי"ק שורש קכ"א וז"ל ואשר גמגמת שלא להחשיב הנכרים הרודפים מסל"ת מפני שכבר הגיד השופט אל הרודפים כל הענין לעד"ן שהדעת מכרעת שלא לחלק בכך דאותם נמי כהא שכתב מהר"ם ז"ל דחשיב מסל"ת ולא דמי לאיה חברינו שהיו יודעים הנכרים שהם מחפשים אותו הקרובים ואפילו חשיב מסל"ת כיון דלא שיילי להוא נכרי גופיה ואעפ"י שהגידו לו שאר הנכרים שהיו מחפשים אותו הקרובים וכן משמע קצת בפ' הגוזל בתרא דשפיר מקרי מסל"ת אע"ג דידע הענין ואפי' שמעה מפי הבעלים כדמשמע התם לכאורה אר"י בן בתירה נאמנים אשה וקטן לומר מכאן יצא נחיל זה

ופריך בגמ' ואשה וקטן בני עדות נינהו ומשני אר"י אמ"ש הכא במאי עסקינן כשהיו הבעלים מרדפין אחריהם והיו מסל"ת ואומרים מכאן יצאו נחיל זה משמע לכאורה דאע"ג דהבעלים מרדפים בפני האשה ומתוך כך נתעוררה ואמרה מכאן יצא נחיל זה אפ"ה חשיב מסל"ת ואע"ג ששמעה מפי הבעלים עצמם שאומרים שהוא שלהם עכ"ל מזה נראה דבנ"ד מסל"ת הוו מכ"ש עכ"ל.

ואני אומר כי אין זה דרך בעלי ההוראה להעתיק קצת הלשון אשר נ"ל להסתייע ממנו ולהניח קצתו דקשיא עליה והרי לך סוף לשונו כיון שלא אמרו לה דבר ולא שאלוה להעיד עכ"ל. הרי אתה רואה בעיניך שיש מכאן ראיה גמורה לנ"ד דלא הוי מסל"ת אלא משום דלא אמרו לה דבר הא אם אמרו לה דבר לא הוי מסל"ת דאלת"ה תרתי ל"ל לא אמרו לה דבר ולא שאלוה להעיד להם וכ"ש שאין אני מאמין לדבריו בפשט הסוגיא וגם הוא ז"ל לא אמרה אלא לכאורה.

ומ"ש ז"ל דדוחק הוא להעמידה דוקא בדלא שמעו בהרדפת הבעלים מדלא פי' התלמוד ואדרבה מדקאמר כגון שהיו מרדפים אחריהם והיו מסיחים וכו' דמשמע דע"י רדיפת הבעלים הכירתו עכ"ל ואע"ג דאין משיבין את הארי אחר מותו מ"מ אין הסוגיא מוכחת כדבריו דמה הוצרך התלמוד לפרש דבלא שמעה רדיפת הבעלים עסיקינן דאין רדיפת הבעלים אלא לגלות שלא נתיאשו ותו כי רדיפת הבעלים אינה במקום שיצא ממנו הנחיל ואלו האשה והקטן הם אומרים מכאן יצא נחיל של דבורים משמע שאינם במקום רדיפת הבעלים.

ותו דמשמע אשה דומיא דקטן שאין הקטן יודע רדיפת הבעלים אע"ג דשמע אין שמיעתו כלום כן האשה בדלא שמעה ואע"ג דאני חולק עליו בראיה אין אני חולק עליו בדין לפי שאני מודה שאע"ג שהנכרי שמע מפי הנכרים שהישראלים מבקשים את פלוני הנהרג נקרא שפיר מסל"ת כיון דלא ידע מפי ישראל אבל אם ידע מפי ישראל שהם מבקשים את פלוני אע"פ שלא הודיע הנכרי הדבר לזה שהודיעו אלא לאחר לא נקרא מסל"ת ולפי מ"ש הרא"ם ז"ל וכן המעשה של מהררי"ק נקרא שפיר מסל"ת אבל בנ"ד שישראל התחיל לשאול והוא הגיד עפ"י שאלתו לא נקרא מסל"ת.

ומעתה אפי' אם נודה לראייתו של מוהרי"ק ז"ל אינה ראיה לנ"ד וכן כתב מהר"ר ישראל ז"ל סי' רל"א וז"ל מ"מ נראה דדוקא כששואלים אותו ישראל תו לא חשיב מסל"ת משום דמרגיש שיש להם שום נפקותא בדבר ומשקר אבל אם שואל אותו נכרי שלא בפני ישראל והוא משיב חשיב שפיר מסל"ת עכ"ל.

הא קמן בהדיא כששואל ישראל מרגיש שיש לישראל בעדות זה תועלת ומכוין להעיד ואין עדותם עדות דכתיב אשר פיהם דבר שוא וכו': ולענין אם נקרא זה מלחמה גדולה או קטנה איני רואה בזה מקום עיון כיון שהם מעידים שבאו עליהם על ג' הספינות ליסטים משמע שלא באו על הספינה שהיו אלו בתוכה שא"כ היו הם אומרים באו ליסטים על ספינתינו אלא ודאי על ספינה אחרת באו שיצאו ללקט ענבים בכרמים ואפשר שאחר שהלכו הליסטים באו אלו וראו אותם הרוגים או אחרים הגידו להם ונכרי מסל"ת מפי נכרי מסל"ת כשר לעדות אשה ובזה א"צ להאריך אבל מ"ש שמפני שהם ב' לא אמרי בדדמי וא"צ לומר קברתיו אפי' לפי דבריו מי הוא אשר ערב אל לבו לעשות מעשה באיסור אשת איש נגד הריא"ף ז"ל וכ"ש דאיכא אחריתי.

גם מ"ש כי עדות ר' חיים ור' דוד תרי נינהו דמסהדי מפי הרגליים וכיון דהוו תרי סהדי ויותר לא צריך להזכיר קבורה עכ"ל לא ידעתי מה ענין עדות ר' חיים ור' דוד בכאן שהרי הם אינם עדים אלא מפי הנכרים ומה לנו שיהיו ב' או א' שהרי אינם מעידים שמת לשנאמר שאצ"ל קברנוהו משום דלא אמרי בדדמי הילכך לא ידעתי מה היתה כוונתו עד שיפרש דבריו.

כללא דמילתא דאלמלא עדות הראשון שהוא מסל"ת כדין ממש לא הייתי סומך להתיר עפ"י העדות כזה דלפי דעתי אין זה מסל"ת כיון שהתחילו היהודים לשאול להם והראיה מהא דגרסינן בירושלמי איזהו מתכוין ר' יוחנן אמר כל שמזכירין לו אשה ור"ל אמר כל ששואלין אותו והוא אומר פי' איזהו מתכוין שהוא פסול לעדות אשה ר"י אמר כל שמזכירין לו אשה וקי"ל כר"י לגבי ר"ל ולא מבעיא כל שמזכירין לו אשה בעלמא ואם מפני שמזכירין לו אשה הוא מתכוין להעיד כ"ש כששואלין אותו על המעשה בעצמו אעפ"י שאין מזכירין לו היהודים דפשיטא דהוי מתכוין להעיד ופסול וקרוב אני לומר דאפי' ר"ל מודה בנ"ד דהיינו כל ששואלין אותו והוא אומר שואלין איך היה המעשה והוא מספר והולך כל מה שאירע בין לנכרים בין ליהודים דאלת"ה לא הוי לר"ל מתכוין להעיד אלא היכא ששואל אותו מה נעשה ביהודי פלוני.

וכ"ת ה"נ ליתא דא"כ הכי הו"ל לר"ל למימר איזהו מתכוין כל ששואלין אותו איה פלוני ותו דנמצאו ר"י ור"ל מופלגין במחלוקת ותו דכל עדויות שבעולם כך הם שואלים אותו איך היה המעשה והוא מספר והולך ואפי' אם תרצה לחלק לא גרע מזכירת שם אשה ואפ"ה חשיב ליה לר"י מתכוין להשיב וקי"ל כוותיהו כל הנך עובדי דבסוף וכמוה הוי שהנכרי מתחיל להסיח ל"ת ומש"ה מקשה בגמ' בפשיטות עלה דההיא דפונדקית והא איה חברנו א"ל הילכך איני רואה לסמוך ע"ז העדות אלא על העדות הראשון ומפני

שאני מסכים בדין שהנשים הללו מותרות הן לינשא לא הארכתי בראיות בזה אבל דע שלא סמכתי אלא על העדות הראשון בהצטרפות מה שהעידו קהל בלוגראדו יצ"ו כאשר תראה מקונטרוס אשר שלחתי להם ע"י הח' כה"ר שמואל די מדינא נר"ו אשר שאלני ע"ז ומשם תבין כוונתי וראיותי כי לא יכולתי להעתיקו פעם אחרת ומה שכתבתי הוא להודיעך שאם יבא מעשה בענין העדויות האחרונות לא תסמוך עליו להתיר אשת איש והבו דלא לוסיף על מה שאמרו רז"ל משום עיגונא דאיתתא.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: כג שאלת ממני אודיעך דעתי על מעשה שהיה ביהודי שמו עטיא אבודרדוך שנתבקש ולא נמצא ולא ידעו מה היה לו ואח"כ בא עד והעיד וזה נוסח בחולו של מועד חג הסוכות שנת רחמי"ם העיד כ"ר רחמים אבו דוכאן שהלך למצרים הישנה בזמן שנתבקש עטיא נ"ע הנז' ולא נמצא אחר ב' שבתות לבקשתו וכשהגיע ר' רחמים הנז' לקנאטראל צבוע עמד לפני חנות אחת של נכרי לקנות הימנו מה שיאכל ועודנו עומד בא נכרי אחד ואמר לנכרי בעל החנות מסכן עברי א' מצאתיו הרוג מושלך לפני בור אחד והלכתי לבקש השומרים כדי לתפוס בעל המקום הקרובים אל החלל ולא מצאתים וחזרתי למקום שהיה מוטל בו ההרוג ולא מצאתיו וכששמע ר' רחמים הנזכר דבריו אמר לו האתה יודע זה העברי ומה הם סימניו והשיב לו שאני יודע אותו שהוא חייט אל פרא בגאמ"ע טיפון ולא ראיתי אותו מימי מוכר וקונה בכסף וזהב רק תופר אלפר"א והוא מחבירי וסימניו ארוך טקיא חמרא ושיכי על ראשו וכשהיה בחיים כך הוא לובש על ראשו והוא נאמן מכל היהודים ולפי שהכרתיו שהוא בעצמו שראיתיו הרוג הלכתילבקש השומרים לחקור עליו לידע מי הרגו עכ"ל, ושאלת ממני אם אשתו מותרת עפ"י זה העדות או לא: תשובה לכאורה משמע דלית מששא בהאי סהדותא אבל משום עיגונא דאיתתא בעינא לאהדורי אאנפי דשריותא ולברורי מילתא אליבא דהלכתא ומאי דאיכא לעיוני בה אם עד המעיד מפי נכרי המסל"ת אם כשר לעדות אשה דדילמא עד מפי עד מפי אשה התירו אבל לא מפי נכרי מסל"ת ותו דניחוש דילמא אחר שלשה ימים להריגתו מצאו ואין מעידין עליו דדילמא נדמה לו כאותו עברי שהיה מכיר ואינו אלא אחר ותו דלא הזכיר שמו ולא שם עירו ותו דארוך וקצר וסימני כליו לא הוו סימנים מובהקים ותו אם נקרא זה מסל"ת כיון שעיקר העדות אמר עפ"י שאלת היהודי ותו אם מסל"ת נאמן אפי' שלא יאמר קברתיו ותו דעדיפא מכלהו דאין מסל"ת נאמן אלא בזמן שאומר מת או נהרג אבל מצאתיו הרוג אינו נאמן אפי' ע"י סימנים מובהקים לפי שצריך טביעות עין ובשלמא ישראל המעיד בתורת עדות נותן דעתו להכירו ע"י טביעות עינא אבל נכרי המסל"ת חשב שזהו פלוני ואינו וכ"ש בנ"ד שלא נתן סימנים מובהקים.

וכן כתוב באור זרוע וז"ל ועוד כתב רבינו שמחה ז"ל ורבינו נתן ז"ל דאין מסל"ת נאמן אלא כשאמר נהרג או מת משום דלא צריך טביעות עין אבל מצאתי פ' הרוג עם סימנים היכא דאיכא למיחש דילמא אחר הוא וצריך טביעות עין וכל טביעות עין צריך עיון גדול וטביעות עין המסל"ת שאין דעתו להעיד אלא שאומר אותו ממילא לא סמכינן עליה דבשלמא ישראל שמתכווין להעיד דאיכא למימר נתן בו טביעות עין בכוונה עכ"ל.

ואפי' אם ת"ל ולפרש בסימנים דכתב הרב ז"ל הם סימנים בלתי הגונין ומובהקים אבל בסימנים מובהקים נאמן הנכרי המסל"ת בנ"ד ליכא סי' מובהקים. ומכל הני טעמי הוה משמע דלית מששא בהאי סהדותא אבל כד מעיינת בה שפיר איכא לאסוקי דאתתא שריא אפומא דסהדותא דא.

גרסינן בברייתא ומייתינן לה בפ' כל הגט שמע מקונטריסין של נכרים איש פלוני נהרג איש פלוני מת אל ישיאו את אשתו ואמרו עלה בגמ' אמאי לא הא קי"ל דכל מסל"ת נאמן ומשני ה"מ במילתא דלא שייכי בה אבל במילתא דשייכי בה עבידי לאחזוקי שקרייהו עכ"ל. ולמד הרשב"א ז"ל מזאת הברייתא דנכרי המסל"ת אין צ"ל קברתיו דאי לאו דעבידי לאחזוקי שקרייהו הוו מהימני אפי' שלא אמר קברתיו והנך עובדי דמייתי בשלהי יבמות דתנן בהו קברתיו מעשה שהיה כך היה ותמה הרשב"א ז"ל על הרמב"ם ז"ל שכתב והוא שאמר קברתיו או קברתים וזו הסכמת כל האחרונים שאין צ"ל קברתיו ולתרץ דברי הרמב"ם ז"ל כתב הריטב"א ז"ל דכ"מ שהנכרי מכריז ואומר מת פלוני אין צ"ל קברתיו דכיון דמנטל נפשיה לאכרוזי ולמימר הכי אי לאו דקים ליה דשכיב לא אמר הכי אבל בנכרי המסל"ת דעלמא חיישינן דילמא אמר בדדמי וצריך שיאמר קברתיו וטעמא דמסתבר הוא וכ"כ הנ"י וכתב בעל המגיד משנה דע"כ לא הצריך הרב לומר קברתיו אלא שלא הזכיר הנכרי שם הישראל הנהרג ולא מכירו אבל אם היה מכירו אין צ"ל קברתיו אפי' לדעת הרב ולפ"ז בנ"ד שהיה הנכרי מכירו אין צריך לומר קברתיו אפי' לדעת הרב ולמדנו גם מזאת הברייתא דעד השומע מפי נכרי המסל"ת מעיד כדקתני שמע מקונטריסין של נכרים ואי לאו דשייכי בה הוו מהימני וזו הסכמת כל הפוסקים: וז"ל הרמב"ם ז"ל הישראל ששמע מפי נכרי המסל"ת מעיד מה ששמע ממנו ותנשא על פיו עכ"ל וכ"כ נ"י וז"ל ואז"ל מסתברא דעד מפי נכרי המסל"ת כשר כיון שכשר מפי עבד ואשה וכדאמרינן לעיל ששמע מפי נשים ומפי קטנים משום דקי"ל דקושטא קאמרי עכ"ל.

וגדולה מזו אמרו דנכרי המסל"ת מפי נכרי אחר מסל"ת כשר מק"ו מאשה מפי אשה ועבד ואפי' שפחה דנכרי מסל"ת עדיף מעדות אשה ועבד וכ"כ מהר"י קולון ז"ל בשורש

קל"ב ובשורש קכ"א והביא ראיות וכ"כ מוהר"י ישראל ז"ל בתשו' סי' רל"ט ואע"ג דלא ידעינן אם הנכרי הראשון היה מתכוין להעיד או להתיר שאין ממש בעדותו או מסל"ת כיון שהנכרי האחרון לא פי' דבריו אם הנכרי הראשון היה מסל"ת לא תלינן להחמיר ולומר ע"י שאלה סיפר וכ"כ מור"ם ז"ל בתשובה.

וגדולה מזו כתב הר"ר ישראל ז"ל שאפי' שאל הנכרי שלא בפני ישראל ומשיב על שאלתו נקרא מסל"ת דבשלמא כששואלין אותו ישראלים מרגיש שיש להם בזה איזה נפקותא בדבר ומשקר אשר פיהם דיבר שוא ואינו נאמן וזו קולא גדולה בעיני. הא למדת מזה הברייתא דעד מפי נכרי מסל"ת נאמן ועוד דאין צ"ל קברתיו ואפי' לדעת הרב ז"ל אם היה מכירו כנ"ד אין צ"ל קברתיו: ולענין אם מעידים עליו אחר שלשה ימים תנן בהאשה בתרא אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם אעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו ואין מעידין אלא עד שלשה ימים וכתבו התוס' בשם ר"ת ז"ל דדוקא כשאין שם אלא פרצופו הוא דבעינן כולי האי אבל אם היה כל גופו שלם אפי' אין כאן פדחת וחוטם ניכר הוא יפה ע"י הסימנים ועוד דשמא דסימנים הוא דאמר הכי אבל ע"י טביעות עין ניכר הוא יפה כיון שיש שם כל גופו אבל הרשב"א והרא"ה והריטב"א ז"ל ורוב המפרשים חלוקים עליו דאין מעידין אלא על פרצוף פנים כפשטא דמתני' ומדברי כולם למדנו שאם יש לו סימן מובהק בשאר גופו מעידין וסומכין על אותו סימן ועוד למדנו דסמכינן אטביעות עין טפי מסימנים ובסיפא דמתני' אפי' נמי דאיכא מקצת מפרשים ור"ת בכללם דאומרים דהא דתנן אין מעידין אלא עד שלשה ימים ונפ"מ היכא דנחבל בפנים אבל אם לא נחבל בפנים מעידין עליו אפילו אחר כמה ימים והאחרונים חולקים דמתני' כפשטא דאין מעידין וק"ל דכ"נ מלשון הריא"ף ז"ל שכתב אין מעידין עליו מפני שהמת משתנה ואינו ניכר אחרי שלשה ימים וכן סברת הרמב"ם ז"ל הילכך אי הוה ידעינן בודאי שראה אותו אחר שלשה ימים למיתתו לא היה ראוי להקל אבל כיון דהדבר ספק אם היה תוך שלשה או אחר שלשה תלינן להקל והרשב"א ז"ל העלה הדבר בצריך תלמוד וכתב דלישנא דמתני' מכרעא דלספרים דגרסי אין מעידין אלא עד שלשה ימים לחומרא אבל למקצת ספרים דגרסי כל שעברו עליו ג' ימים אין מעידין עליו משמע דדוקא לאחר שלשה ימים הוא דאין מעידין הא מסתמא מעידין עליו עכ"ל והריטב"א והנ"י ז"ל כתבו דמסתברא לקולא כיון שאין נראה שינוי בפנים ושמא חששא דנתפח דרבנן הוא ולקולא וז"ל התוס' ויכול להיות דרובא דאין ידוע מתי נהרג אין לתלותו אלא תוך ג' ימים.

וכ"נ לי מדברי הריא"ף ז"ל שכתב אבל אם לא מצאוהו אלא אחר שלשה ימים אין מעידין עליו משמע דידעינן בודאי אחר ג' ימים למיתתו דאי לא"ה מה היה צריך לכתוב אבל

אם לא וכו' ומתני' דקתני אין מעידין אלא עד ג' ימים אגב דתני רישא אין מעידין אלא על פרצוף וכו' תני לה הכי אבל קושטא דמילתא דהכי איבעי ליה למיתני כל שעברו עליו ג' ימים אין מעידין עליו ותו דבעיקר הדין היכא דראוהו לאחר ג' ימים איכא כמה מרבוותא דפסקו דאם לא נחבל בפנים והגוף שלם מעידין עליו אפי' לאחר כמה ימים וגם אשר ראיתי ר"ת וגם התוס' דכתבו והיכא שאין נחבל בפנים ודאי נראה כבר פשוט שיוכלו להכירו אפי' אחר כמה ימים אפי' הוא אמת דהיכא דנחבל בפנים אין מעידין עליו אלא בתוך ג' ימים כיון ששאר גופו שלם עכ"ל והר"ב עזריאל כתב כר"ת וכן רבינו מאיר ז"ל בתשו' וכן הטור וכן היא הסכמת מוהר"י קולון ז"ל וכ"ש במקום הדוחק וא"כ הבו דלא לוסיף עלה ולהחמיר אפי' היכא דלא ידעינן אי בתוך ג' או לאחר שלשה אלא ודאי לקולא תלינן ובכל המפרשים לא ראיתי מי שנסתפק בדבר זולתי הרשב"א ז"ל בחדושיו אבל למעשה נראה לי שהוא מיקל מלשון תשובתו ששאלו ממנו וז"ל ראובן הלך לארץ מרחקים והניח אשתו בא עד אחד ואמר ראיתי ראובן בעלה של פלוני הרוג בדרך בארץ ישמעאלים ובבואי הכרתיו שהיה פלוני ואמרת שנחלקתם אם האשה מותרת לינשא אם לאו שיש מ'שאוסר ויש מי שמתיר תשובה הדין עם המתיר דכל שבא עד אחד אפי' עבד אפי' שפחה ואפי' עד מפי עד נאמן וה"ט משום דאיתתא דיקא ומינסבא דמתוך חומרא שהחמרת עליה וכו' ודברי האוסר לא ידעתי על מה סמך עד שאשמע טענותיו עכ"ל ומדלא חשש ז"ל לומר שמא אחר שלשה ימים מצאו הרוג אלא התיר משמע לדעתי שמיקל למעשה.

וז"ל הטור ואפי' אם היה ביבשה אם אינו חבול בפניו מעידין עליו לאחר כמה ימים ע"י טביעות עין של גופו וכוונתו ואפילו אם הוא חבול בפניו שאין מעידין עליו אלא עד שלשה ימים אם מצאוהו הרוג ומכירין אותו בטביעות עין ואין יודעין מתי נהרג תולין שנהרג תוך שלשה ימים ומעידין עליו עכ"ל.

ומעתה אני דן קל וחומר לנ"ד שהיה שלם בצורתו ופרצופו ואיבריו שלמים והכירו ע"י טביעות עין וסימני כליו שתולין להקל וזו אינה צריכה לפנים: ולענין שלא הזכיר שמו ולא נתן בו סימנים מובהקים גדולה מזו שנינו בתוספתא דתניא אין מעידין עד שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו אחד יצא מעיר פלוני מפשפשין באותה העיר אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו עכ"ל ופסקוה כל הפוסקים וכתבוה כל המפרשים.

הילכך נ"ד כיון שלא היה אחר שתופר אלפרא בגאמע טילין כיון שלא חסר אלא זה באותו פרק תנשא אשתו דדמיא ממש לאותה תוספתא דכתיבנא לעיל וכ"ש שהנכרי מעיד שהכירו בטביעות עין ונתן בו סימנים אעפ"י שאינם מובהקים והזכיר שם מקומו

ומלאכתו ושהיה אוהבו ושהלך לבקש את השומרים לתבוע את דמו ולנקום נקמתו שכ"ז מורה שהכירו יפה העדות גמורה היא ותנשא אשתו.

ולענין אם נקרא מסל"ת כיון שעיקר העדות הגיד ע"י שאלת הישראל גרסינן בשלהי יבמות מעשה בבני לוי שהלכו לצוער עיר התמרים וחלה אחד מהם והניחוהו בפונדק בחזרתם אמרו לפונדקית איה חבירינו ואמרה להם מת וקברתיו והשיאו את אשתו וכו' ואמרינן עלה בגמרא מאי גריעותא דפונדקית אמר רב כהנא פונדקית נכרית היתה ומסיחה לפי תומה היתה זה מקלו וזה תרמילו וזה קבר שקברתיו ואקשינן והא איה חברינו קאמרי לה ומשנינן כיון דחזיתנהו בכתה ואמרו לה איה חבירינו א"ל מת וקברתיו עכ"ל וכתב עלה הריא"ף ז"ל וש"מ דהיכא דמתחיל הנכרי המסל"ת אע"ג דהדרינן ומגלינן למלתא מיניה שפיר לא נפק ליה מתורת מסל"ת אלא נאמן ומשיאין על פיו עכ"ל וכן היא הסכמת כל הפוסקים שראיתי ומכ"ש לנ"ד אם מפני שבכתה כשראתה אותם חשבינן לה מסל"ת כ"ש כשאמר מסכן יהודי אחד שמצאתיו הרוג לפני בור אחד וכו' וזה ברור מאד.

אלא דאיכא למידק מה הוצרך הרב לומר ושמעינן מיהא וכו' פשיטא דשמעינן דהא אפי' לא אמרה דבר אלא מפני שבכתה חשבינן לה מסל"ת כ"ש בעלמא. וי"ל דמשום דבהאי עובדא אמרה זה מקלו וזה תרמילו וזה קבר שקברתיו ואין לך אמתלאות גדולות מאלו ומשו"ה הימנוה אעפ"י שהגידה עפ"י שאלתם אבל בעלמא שאין הנכרי אומר שום אמתלאה לאמת דבריו הוה אמינא שלא היה נאמן עד שיהיה מסל"ת מתחילה ועד סוף לכך הוצרך הרב לומר שמעינן מהא וכו' שעיקר מה שהאמינוה מפני שבכתה כיון שראתה אותם ולא מפני שאר אמתלאות שנתנה ומעשה שהיה כך היה ולא מפני שהיתה צריכה לומר דבר מכל זה זולתי מת ואפילו לדעת מי שסובר שצ"ל מת וקברתיו מכ"מ זה מקלו וזה תרמילו וזה קבר שקברתיו לא היתה צריכה לומר אלא מעשה שהיה כך היה: ולענין גוי המסל"ת אם הוא נאמן כשאומר מצאתיו הרוג אע"ג דכתבו בשם אור זרוע שכתב בשם רבינו שמחה ורבינו יונתן ז"ל שאינו נאמן לפי שצריך טביעות עין וכל מסל"ת אין לסמוך על טביעות עינו מ"מ נראה לי לחלק לנ"ד שכיון שהיה הגוי מכירו ואוהבו ביותר עד שהלך לבקש השומרים לדעת מי הרגו ולנקום נקמתו ודאי נתן בו עיניו להכירו יפה יפה ע"י טביעות עין ודמי ממש לישראל המעיד וראוי לסמוך על עדות כזה וכ"ז הוא אחר שנודה שדברי רבינו שמחה ורבינו נתן אין חולק עליהם כי לע"ד כל הפוסקים חולקים עליו ואם יש מקום לטעמם הוא כשאין הגוי מכירו את ישראל אבל אם היה מכירו מתחילה מעיד עליו דשפיה אית ליה טביעות עין בו ואע"פ שהה"ר

ישראל ז"ל כתב בתשובה הפך זה שכתב שבזמן שמכירו אינו מעיד עליו לפי שסומך על סברתו ואינו נותן בו טביעות עין כדי להכירו אין אני מאמין ומודה לו בסברא זו כלל ויש לי אילן גדול והוא רבינו מאיר בר רבינו ברוך ז"ל שכתב בתשובה וז"ל אחר שכתב תשובת ר"ת כתב אלמא אם המעיד עליו היה מכירו מחיים ומעיד עליו אחר מותו שהכירו בטביעות עין מהימן אף לאחר מותו כמה ימים וה"ה בעדות נכרי המסל"ת דמכירו ומעיד עליו אפי' לאחר כמה ימים מהימן דכל מאי דמהימן ישראל בעדות אשה להיתר מהימן נכרי המסל"ת עכ"ל.

הרי אתה רואה בעיניך שזה חולק על סברתו של הר"ר ישראל ז"ל שיותר יש לסמוך על טביעות עין במי שהיה מכירו מחיים מאותו שלא הי' מכירו וגם חולק על רבינו שמחה ורבינו נתן ז"ל שהרי כתב שכ"מ שישראל מהימן בעדות אשה להיתר מהימן נכרי מסל"ת. וגדולה מזו ראיתי דעדיף נכרי מסל"ת מעד ישראל דעד המתכוין להעיד אמר בדדמי אבל נכרי לא אמר בדדמי וז"ל ההגהות המימוניות ובתשובת רבינו מנחם ורבינו אלעזר ורבינו קלונימוס ז"ל יש במקום שאומר העד אפילו בשעת מלחמה ראיתיו הרוג אחר כן והכרתיו בטוב מאד בטביעות עין פשיטא דנאמן דלא גרע עד מאשה גופה דאם אמרה מת על מטתו מהימנא דלא שייך למימר בדדמי אלא באומרת מת בעלי במלחמה אבל באמתת דבר מה לי עת מלחמה מה לי עת שלום וטובת הלב דלא שייכא למיחש דילמא אמרה בדדמי גבי נכרי שאינו נאמן כי אם במסל"ת דבשלמא ישראל המתכוין להתיר יש לומר שנתן דעתו בשעת מלחמה להעיד להתיר ואמר בדדמי בדבר דהווה להיות אבל נכרי המסל"ת ואין כוונתו לשום דבר לא אמרינן בדדמי כי אם כאשר ראה וסברא נותנת כן עכ"ל וכן הסכים רבינו שמואל ז"ל עכ"ל.

הרי לך בהדיא שכל אלה הרבנים חלוקים על מה שכתב באר זרוע ועליהם ראוי לסמוך ולהלכה וטעמא דמסתבר הוא ומדבריהם למדנו דעדיף טפי היכא שהעד אומר מצאתיו הרוג מהיכא שאומר מת או נהרג ואצ"ל לגבי גוי מסל"ת דלא שייך בה בדדמי והיינו דבהנך עובדי דשלהי יבמות לא נשמט אחד מן המפרשים לפרש דה"מ כשראו שמת או נהרג אבל מצאוהו מת או הרוג לא מהימן דמכ"ש הוא דאם כשאומר מת או נהרג דאיכא למימר דילמא אמר בדדמי אמרי מהימנינן ליה משום דמסל"ת כ"ש היכא דאמר מצאתיו הרוג או מת דליכא למימר בדדמי דודאי נאמן ודברים פשוטים הם לכל יודעי ספר ובא"ז במקום אחר כתב וז"ל אם הגידו גוים מצאנו הרוג וקברנו אותו והגידו לפי תומם על פרצופו ופדחתו וחוטמו ושערו ועל חוטמו היה גרשושות וכן היה במי שהגידו ביהודי אשר נאבד והשיב אבא מורי ז"ל שהאשה מותרת דגאשישית על חוטמו סימן מובהק

היא וסמכינן עליה אפילו למ"ד סימנים דרבנן עכ"ל הרי פשט הלשון חולק על מ"ש הוא עצמו בשם רבינו שמחה ורבינו נתן ז"ל וליכא לפלוגי בין מכירו כדמפליג ה"ר ישראל ז"ל דאי לאינו מכירו הכי איפכא מסתברא וכדברירנא לעיל וליכא לפלוגי נמי משום דאמרו הגוים קברנו אותו ומשו"ה נאמן חדא דלא תלו טעמייהו דמאן דאסרי בהכי ותו דהא תינח למאן דבעי למימר קברתיו אבל לכל הפוסקים דסברי דלא צ"ל קברתיו מאי איכא למימר והנכון בזה דאביו של א"ז דבר ע"י סימן מובהק ולא צריך לטביעות עין ולהכי מהימן אבל רבינו שמחה ורבינו נתן ז"ל איירו בסימנים בלתי מובהקים דצריכין לטביעות עין ומשו"ה לא סמכינן עלוהי.

והשתא לא קשיא מדידיה לדידיה שכתב דברי אביו ודרבינו שמחה ואם רבינו שמחה איירי ע"י סימנים מובהקים כבר כתב הר"ר ישראל ז"ל באחד מן הצדדין צ"ל שאביו של הרב ח"ז חולק גם כן [על] רבינו שמחה ז"ל ורבינו נתן ז"ל וסובר ככל אותסהרבנים אשר כתבנו למעלה כלל דנקטינן מהא שקלא וטריא דעד המעיד מפי נכרי המסל"ת נאמן דנכרי מפי נכרי נאמן וכל עוד דלא ידעינן אם הנכרי הראשון מסל"ת או לא תלינן לקולא. ותו דאם שאל הנכרי את נכרי שלא בפני ישראל מה היה מפלוני והגיד לו נקרא מסל"ת. ותו דלדעת הרוב אין צ"ל קברתיו ואם היה מכירו או הזכיר שמו לדעת בעל מ"מ והר"ן וריב"ש בתשובה או שהיה מכריז מת פ' לדעת הריטב"א אין צ"ל קברתיו.

ותו דאין מעידין אלא על פרצופי הפנים ואם אין שם פרצוף אין מעידין על הגוף אלא בסימן מובהק. ותו דאין מעידין אלא תוך שלשה ימים ובספק תלינן להקל.

ותו דאם מצאוהו הרוג ואין יודעים מתי אפי' נאכל בפניו מעידין עליו בטביעות עין. ותו אם אמרו אחד יצא מעיר פלונית ומת מפשפשין באותה העיר אם לא יצא אלא זה תנשא אשתו.

ותו דאם התחיל להגיד לפי תומו הוי עדיף מעדות אשה ושפחה. ותו דאם היה מכירו מחיים מעיד עליו בטביעות עין אפי' אחר כמה ימים למיתתו וכן נכרי המסל"ת דנכרי המסל"ת הוי כעד כשר להתיר את האשה ותו דנכרי המסל"ת לא אמר בדדמי כיון שאין מתכוון להעיד אותו דיותר טביעות עין יש במי שמכירו מחיים ממי שלא מכירו ותו דעדיף מצאתיו הרוג מנהרג דהכא ליכא למימר בדדמי והכא איכא למימר בדדמי.

ותו דבנ"ד שהלך לבקש השומרים לדעת מי הרגו לנקום את נקמתו לדעת כ"ע הוי עדות דאי לאו דקים ליה ביה שפיר והכירו יפה בטביעות עין לא היה משתדל לנקום נקמתו.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: כד שאלת ממני אודיעך דעתי במעשה שהיה וזה נוסח העדות בפנינו באו ח"מ ביום ג' י"ג לחודש סיון שנת הש' ליצירה בעזה מתא דבנחלת בני יהודה

מותבא באו לפנינו הר' שלמה ן' סוברי והר' יעקב קשתיל והר' יוסף צייג ואמרו אנו מעידים איך בהיותינו יושבים בחנותינו בסאגה אנו ושאר יהודים בצאגה עבר עלינו גוי אחד וישב בצאגה הנזכר והסל"ת וכה אמר אני הייתי הולך למצרים ועברתי על קטייא ומצאתי חברי לשם בקטייא ודברתי עמו ואמרתי לו הזהר שהדרך אינו בטוח והשיב אותי שהוא הולך בחברת יהודי אחד ועגמי והיהודי שכר ערבי אחד הייתמי ללכת עמנו אשר על כן לא היה מפחד וראיתי היהודי היה בחור ונחמד ואמרתי לחברי אל תלך עם זה היהודי כי בסבתו יגיע לך היזק והנחתי אותו בקטייא והלכתי לדרכי למצרים והשלמתי חפצי וחזרתי על קטיא ללכת דרך עזה ושאלתי על חברי ואמרו לי ששכרו ערבי והלכו עמו חברך והיהודי והעגמי ונהרגו במקום פ' ושמתי מגמתי ללכת לבקש עליהם באותו מקום שאמרו לי עליו וכשהגעתי לאותו מקום הנז' מצאתי שהם הרוגים חברי והיהודי הבחור והעגמי (והכותי') והכרתים] שהם היו בקטייא עם חברי ועמדתי עליהם וקברתי אותם לחברי והיהודי והעגמי ואח"כ באתי לעזה ועברתי לירושלים ובאתי לאביו ששמו מושה קאסטרו והגדתי לו זה הענין ולפי ששמענו שהדברים האלה הסיחן לפ"ת לא רצינו לשאול לו יותר הן הדבר ששמענו מפיו זהו מה שהעידו בפנינו אנו ח"מ העדים הנז' אות באות ומלה במלה ואנו הח"מ לפי שראינו דבריהם מכוונים קבלנו עדותם וכתבנו וחתמנו שמותינו פה היום הנז' ובזמן הנז' והכל שריר וקים שמואל בכ"ר יפת.
תנים אליעזר בכ"ר יוסף גריש זלה"ה. יוסף רייאטני: עדות אחר במותב תלתא כחדא הוינא אנחנו ב"ד דח"ל כד אתא קדמנא הר' יצחק דמוק והעיד בפנינו איך היה יושב בקטייא כשבא לשם הר' רפאל בן החכם כה"ר משה קאשטרו יצ"ו וקודם בואו לשם הר' רפאל ן' החכם כה"ר משה קאשטרו כמו שלשת חדשים ואחר שהלך משם כמו חמשה חדשים לא יצא משם יהודי יחידי בחברת ערבי זולת ר' רפאל הנז' וכ"ז הזמן היה דר תמיד הר' יצחק בקעייא ולפי שהעיד כן בתורת עדות כתבנו וחתמנו ביום ג' י"ג לחודש אב שנת רחמים ליצירה פ' ופ' ופ': תשובה אשה זאת מותרת לינשא ע"פ מה שכתבתי בתשובה הקודמת.
הנלע"ד דוד ן' זמרא: כח שאלת **(שאלה זו נשאלה למוהריב"ל כל בח"א סי' ב' מוהרשד"ם אה"ע סי' ע"ד דקע"ו מוהרימ"ט אה"ע סי' מ"ד משפטי שמואל סימן פ':)** ממני אודיעך דעתי על ענין ג' יהודים שנהרגו בין בילוגראדו ובין בודון אם נשותיהם מותרות לינשא אם לאו ואמרת שנפל מחלוקת בין חכמי סאליניקו יצ"ו בזה ושדעתך לאסור וכתבת ראיות לומר דלית מששא בהאי סהדותא והראת לזה פנים כפי עיונך אבל מדברי המתירים וראיותיהם לא כתבת דבר ויפה עשית כי חי נפשי אפי' שלא היה נמצא

שום ספר מתוך קונטריס מעכ"ת הייתי מתיר העגונות האלה ויהיה חלקי עם המתירין ולפיכך צריך אני להאריך בראיות להתיר ולדחות ראיותיך אשר כתבת לאסור בדרך משא ומתן שמימי לא אמרתי קבלו דעתי ואע"פ שלעולם דרכי לבא בקצרה לברר הדברים היטב אבוא בארוכה וזה נוסח העדיות בא לפנינו ר' צבי והעיד בפ"ע ח"מ איך עבר מפה בחור אחד בשם יצחק בר שמשון מדרי בודאן והגיד לי על דבר איך רגלי אחד א"ל לבחור הנז' יצחק שאותו הרגלי עצמו יצא עם חבריו רגלים אחרים תוך ספינה אחת שקורין אותו בלשון ישמעאל נאסטו יצא הוא וחבירו תוך הספינה הנז' מתוך פה העיר בלוגראדו ללכת בדרך בודון וכנסעם מפה העיר הנז' נתחברו עמהם שלשה יהודים והלכו אתם והיה בלכתם עמהם ויחשבו עליהם רעות בלבבם ויתנכלו עליהם להמיתם לומר שיש להם ממון רב ונכנסו בדמיהם ואח"כ פשטו את כתנתם אשר עליהם ולא נמצא אתם עד אלפים לבנים פחות או יותר והגיד הרגלי הנז' ליצחק הנז' לפי עדות רבי צבי הנז' כי אם היו יודעים הוא וחביריו שאין להם ממון רב כי מעולם לא היו נושאים ידיהם מטוב עד רע להכותם ולהרוג שלשה יהודים על לא חמס כי חשבו שהיו סוחרים גדולים כי זאת היתה הכוונה כי הושמו דמים בחיקם ע"כ עדות ר' צבי בר אליקים הנז' שכך שמע מפי הבחור יצחק הנזכר שהעיד כדברים האלה מפי הרגלי וכה"ר חיים במה"ר פנחס העיד בפ"ע ח"מ איך הוא היה עובר כנגד הקארוסארה שיש פה העיר והיתה השמועה גדולה תוך פה העיר בלוגראדו איך באו ליסטים על ג' ספינות ומהם נהרגו ומהם נמלטו ובעוברו הר' חיים הנז' כנגד השער הנז' ראה ישמעאלים שואלים זה לזה ובתוכם רגלים מבאי בודון שהיו יושבים על מושבי הקרוסארה הנז' בפתח ושאל הנבון הר' חיים הנז' לרגלים הבאים מבודון אם אמת אתם הבאים מה ששמעתי אומרים שבאו לסטים על שלש ספינות ותפסום והרגום ולא שאל בהם יותר מזה והשיבוהו אמת שבאו לסטים על ספינה ג' מרגליים והיו עמהם ג' יהודים שיצאו מפה בלוגראדו תוך ספינתם והג' יהודים נהרגו אמת ואמת לזה אין ספק כי ירדו מהספינה ללקוט ענבים תוך הכרמים שהיו על הדרך ושמה באו עליהם הליסטים ומשם מי נהרג ומי נמלט מהרגליים אבל היהודים נהרגו שלשתם ה' ינקום דמם ולפי תומם אמרו אותם הרגליים להנבון ה"ר חיים הנזכר נהרגו ג' יהודים על לא שאל להם בעבורם כי לא שאל רק סתם בעד הספינות וכך אמרו לו מאליהם ומעצמם שהג' יהודים נהרגו ומקצת הרגליים נהרגו ומקצת נמלטו והפלטים הרה נסו לדרכם למעלה מבודון על הארץ וזהו עדות הר' חיים הנז' שכך שמע מפי הרגליים הבאים הנז' והיה זה יום ה' ט' לכסלו שנת הש"ז פה בלוגראדו וקיים משה

בר בנימין ז"ל יאודה בר דוד ז"ל מודה אני חיים בכ"ר פינחס במסירת הקולמוס ציוה לחתום הר' יוסף בכר יעקב הלוי.

עוד בזה היום יום ה'בשבת ט' לכסלו שנת הש"ז לפרט בא לפנינו הר' דוד בר דוד והעיד גם הוא בפנינו עדים ח"מ איך שמע שהיו אומרים איך באו לסטים על ג' ספינות והנך אצל הרגליים הבאים מבאי בודון ושאל מאתם אם היה אמת ששלש ספינות נתפסו מלסטים ונהרגו והשיבו לו הרגליים מן הבאים אמת ואמת ובלשון ישמעאל טאין טאין הספינה האחת מהרגליים ההולכת מפה בלוגראדו וג' יהודים עמהם אותה הספינה לבדה קצת הרגליים נהרגו וקצת נמלטו והיהודים אמת ואמת נהרגו ברדתם על הדרך ללקוט ענבים מהכרמים ושמה נהרגו וכך שמע הר' דוד הנז' מפי הרגליים הבאים הנז' וזהו עדותו ביום הנז' וכתבנו וחתמנו פה בלוגראדו ושריר וקיים משה בנימין יאודה בר דוד ז"ל מודה אני דוד בר דוד במסירת הקולמוס צוה לחתום כר' יוסף בר יעקב הלוי מק"ק שלום במותב תלתא כחדא הוינא אנחנא ב"ד כד אתו קדמנא סהדיא אלין צבי בר אליקים אשכנזי וה"ר חיים בכמוהר"ר פינחס והר' דוד בר' דוד ואסהידו על חתימת ידיהון ואשרנוהי וקימנוהי כדחזי וקיים יוסף בכ"ר יצחק נ"ע דיין.

יוסף בכ"ר שלמה בינ"ה דיין יוסף בכ"ר דניאל בדון דיין. בפ"ע ח"מ אנחנו ק"ק בלוגראדו איך בא לפנינו עדות ברורה שנהרגו ג' יהודים תוך ספינת הרגלים כמו שיראה לעיני העדה ולכן אנחנו ק"ק יצ"ו הנז' מעידים עדות ברורה איך מאותו זמן יום רשום בתוך הכתב ט' באב יהפכהו ה' לששון ולא נהרגו שום איש אחד מתוך היהודים רק אל והג' יהודים הנזכרים שנהרגו ואנו מעידים על נשמתינו שהג' יהודים הנז' שהעידו בפנינו שנהרגו תוך הספינה מהרגליים כנראה בעיניכם הם אותם השלשה יהודים שיצאו מפה עם הרגליים הנז' יום ט' באב ונכנסו תוך הספינה מרגליים הנז' כנז' והם היו דוד ן' יוסף ערבתו ור' מנחם בר משה עזרא לוי ובחור ג' נער שכגיד לנו שהיה גיסו של מתתיא יוסף הקצב ושעמד בסופיאה עם גביר ואלו היו אותם שאנחנו יודעים בשפה ברורה שיצאו מפה בלוגראדו עם ספינת הרגליים וכתבנו וחתמנו היום יום ו' י"א לכסלו ש' הש"ז לפרט ושריר וקיים חיים בכר פנחס נ"ע.

דוד בר דוד נ"ע. יוסף בכר דניאל באדון.

משה בכר יעקב. יאודה בר דוד ז"ל.

עכ"ל העדויות: תשובה תחילה יש לדקדק. (א) אי הדרינן אאנפי דאיסורא משום חומרת אשת איש או אאנפי דשריותא משום עיגונה דאיתתיה.

ב תו אי הדרינן אאנפי דשריותא אפי' אגופא דסהדותא או לא. תו אי פסקינן הילכת' כבתראי דלא בעו דלימא וקברתיו בגוי המסל"ת או כקמאי דבעו דלימא מת וקברתיו.
ד תו אם הגוי יאמר הרגתי את פ' אם משיאין את אשתו על פיו או לא. (ה) תו אם ישראל מעיד מפי גוי המסג"ת נאמן או לא.
ו) תו גוי המסל"ת ואיתיה קמן אי צריך לדיוקי סהדותא לברורי מילתא או לא. (ז) תו אי איכא משא בהאי סהדותא כיון שאין מזכירין שמם ולא מכירים אותם.
ח תו אי דמי נ"ד לשעת מלחמה או רעבון ואמר הגוי בדדמי או נא. (ט) תו אם יש הכחשה באלו העדויות או לא.
י) תו אם יש לחוש דהנך אזיל לעלמא והני דאסהדי עליהו אחריני נינהו הרי לך י' דברים דאיכא לעיוני בהו בנ"ד ואע"ג דאכתי איכא דקדוקי אחריתי הכל יתבאר באר היטב אגרא דהני בס"ד. תנן בפ' האשה אין מעידין וכו' ואפי' ראוהו מגויד וצלוב והחיה אוכלת בו וכו' נפל למים שאין להם סוף וכו' מהני מתניתא וממה דאתמר עליהו בגמ' משמע דאזלינן בתר אנפי דאיסורא משום חומרת א"א ולא מקלינן מידי משום עיגונא וגרסינן נמי בירושלמי ראוהו מגויד אני אומר בחרב מלובנת נכוה וחיה וצלוב אני אומר מטרונית עברה עליו ופדאתו וחיה אוכלת בו אני אומר נסים נעשו לו כדניאל וכו' אלמא חיישינן לחששות רחוקות ותלינן בכל דהו להחמיר ולא הדרינן אאנפי דשריותא ואילו התם משמע איפכא דתנן אפי' שמע מן התנוקות וכו' ותנן מעידין לאור הנר ולאור הלבנה ומשיאין ע"פ בת קול ומעשה באחד שעמד על ראש ההר וכו' מכל הני מתניתא ומכל הנך עובדי דמייתי תלמודא עליהו משמע בהדיא דהדרינן בתר אנפי דשריותא ותלינן בכל דהו להקל משום עיגונא דאיתתא וצריך לתרץ דהנך מתניתא דלעיל ומה דאתמר עליהו כיון דליכא סהדי דמית משו"ה אזלינן בהו לחומרא אבל הנך מתניתא דאיכא סהדותא דמת מקלינן בסהדותא משום עיגונא דאיתתא ותלינן בכל דהו להקל ונאמר דקושטא קאמר דמית משום חומר שהחמרת עליה בסופה וטעמא דמילתא דכיון דספיקא נפל בגופה דעובדא מוקמינן ליה אחזקת חי אבל כשיש עדות מיהא דמית איתרע חזקת חיותיה והדרינן אאנפי דשריותא משום עיגונא דאיתתא תדע שכתב הרמב"ם ז"ל בתשובה וז"ל וכל אלו הדברים חוזרים אל עקר אחד והוא שאין מדקדקים בעדות אשה עגונא וכל המחמיר וחוקר בדברים אלו לא יפה עושה ואין רו"ח נוחה הימנו שעיקר תקנתם הקלו משום עיגונא דאיתתא עכ"ל ועדיין אכתוב לקמן השאלה והתשובה בע"ה. וז"ל הרא"ש ז"ל בתשובה על מעשה אותו תלמיד שמו ר' אשר וכתב כל הנך עובדי שבתלמוד אח"כ כתב וז"ל מכל אלה המעשים יש לידע שהרבה הקילו חכמים בעדות

אשה משום עיגונא כמעשה הראשון וכו' ולא הוזקקו ב"ד לחקור מן הנכרי אם היה אותו יהודי שנתלוה עמו כי שמא אותו יהודי הלך לו ושוב נתלוה אחר עמו עכ"ל ועיקר טעמו של דבר שמתוך חומר שהחמרת עליה בסוף הקלת עליה בתחלה משום דאשה דייקא ומינסבא וכ"כ בתשובה שלמעלה ממנה וכן ראוי לכל מורה לחזור על כל צדדין להתיר עכ"ל.

וז"ל מוהר"י קולון ז"ל סי' קנ"א ברוך אתה כי תלך בדרך טובים רז"ל אשר כמה וכמה חשו לעיגונא דאיתתא וכמה קולות הקלו בה מפני טעם זה וכן הדורות הבאים אחריהם זה אח"ז חזרו בצדדין וצדדי צדדים בשריותא דאתתא כאשר בא בשאלה הזאת וגם אתה צדדת צדדין וטעמים נכוחים וישר כחך אריה עכ"ל.

הרי אתה רואה בעיניך דכל חכם וכל מורה צריך לבקש צדדים להתר דהוי כמקום סכנה דאי לא סמכת אהני לא תשכח אחריני ותני ר' ישמעאל בשעת הסכנה כותבים ונותנים אע"פ שאין מכירין ופירש"י ז"ל שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ואפשר דמהאי טעמא נמי איפסיקא הילכתא כמאן דאמר אין בודקים עדי נשים בדרישה וחקירה אע"ג דלפעמים אית בהו דיני נפשות וכל המבקש אומדנות ודקדוקים להחמיר ולאסור לעגן את האשה אין רו"ח נוחה הימנו: ולענין אי הדרינן אאנפי דשריותא אפילו אגופא דסהדותא לכאורה הוה משמע לי למימר דלא מדגרסינן בפ' יש בכור ת"ש פדחת בלא פרצוף פנים ומתרצינן שאני עדות אשה דהחמירו בה רבנן ופרכינן ומי החמירו בה והתנן הוחזקו להיות משיאין עד מפי עד מפי אשה מפי עבד מפי שפחה ומתרצינן כי הקילו רבנן בסופה בתחילתה לא אקילו רבנן ואי בעית אימא יכיר יכירנו וכו' הרי לך דבתחילה לא אקילו רבנן אפי' היכא דאיכא סהדותא דעלה דמתני' קיימינן דקתני אין מעידין אלא על פרצוף פנים וכו' וכ"כ במרדכי פרק בתרא דיבמות דבגופא של עדות לא מקלינן ומייתי האי דיש בכור ומייתי הך דירושלמי דכתיבנא לעיל וזה הלשון בעצמו כתב בהגהות במיימוני ואפשר שאחרים ג"כ כתבוהו וכלם טעם אחד להם.

אבל כד מעיינת בה שפיר תשכח דבגופא של עדות איכא תרי גווני חד היכא שהעדים מעידים שמצאוהו מת או נהרג כההיא מתני' דמייתינן מינה בפ' יש בכור או כההיא דמייתי במרדכי דראוהו מת אף על פני המים ועל זה גמגמו התם היאך נתן טביעות עין בכוונה בכי האי גוונא צריך לדקדק עליו היאך ראה אותו ואם הכיר אותו יפה או לא כי זה נקרא תחילתו של עדות כלומר בזמן שראה העדות ובהא לא מקלינן מידי וכ"נ מלשון רש"י ז"ל בפ' יש בכור וז"ל אבל בתחילת העדות דהיינו ראיית המת לא הקלו עד שיכירוהו יפה וזה הלשון עצמו הוא אשר כתבת בשם מוהר"ר ישראל ז"ל אלמא

בהכרת המת הואדלא מקלינן ובכל מקום שתמצא דלא מקלינן בגופא של עדות הכוונה הוא בזמן שבא להעיד על המת ואנו חוששין שמא לא הכירו יפה צריך לחקור עד שנדע הדבר בבירור דהא ממתני' דאין מעידין אלא על פרצוף פנים ומסוגיא דאיתמר עלה ילפינן לה תדע שהרי כתבו לראיה את הירושלמי שכתבתי למעלה והתם איירי בעיקר העדות אם ודאי מת או שמא לא מת משמע דהיכא שמעידין שמצאו מת דמיא לכל הנך דראוהו מגויד או חיה אוכלת בו וכו' וכי היכי דהתם אזלינן לחומרא הכא נמי אזלינן לחומרא ומדקדקין בעדותו בד"א היכא דהעד בעצמו שראה איתיה קמן אבל אם הוא עד מפי עד או מפי נכרי מסל"ת אין מדקדקין עליו וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפרק בתרא מהלכות גירושין אבל היכא דהנכרי המסל"ת שראהו שמת או שראה שהרגוהו או הרגתיו כנ"ד אין מדקדקין עליו לדעת היאך יודע עדות זה אם מפי השמועה או מפי הראיה ואין צריך לדקדק אם היה זה שמעיד עליו ארוך או קצר בחור או זקן ולא אחד מכל הדקדוקים כשאר העדויות הילכך בנ"ד אפי' שהיה הנכרי המסל"ת בפנינו לא היה צריך לחקור עליו אם הוא הרגם או אחרים הרגום אם בתוך הספינה או חוץ לספינה וכן כל כיוצא בזה בדברים אלו שכיון שהגידו שנהרגו אין צריך יותר וכן יש ללמוד מאותם המעשים שבתלמוד בסוף פרק בתרא דיבמות שהשיאו את נשותיהם ולא חקרו על עדויות כיצד ידעו שמתו וכן משמע בהדיא מלשון הרא"ש ז"ל שכתבתי למעלה.

וא"ת בשלמא התם בעובדא דהרא"ש איכא סהדי שנתלוה זה היהודי עם הנכרי המעיד אבל בנ"ד ליכא סהדי. הא לא קשיא כלל שכל קהל בילוגראדו מעידים שלא נתלוו יהודים עם רגליים ונהרגו זולת אלו כאשר מבואר בכתבם בהדיא וכן משמע בהנהו עובדי דגמ' דהא לא פריש תלמודא אם יש עדים שנתלוה עמו או לא אלא מאי אית לך למימר שהיה הדבר ידוע להם שנתלוה זה היהודי עם זה הנכרי או ע"פ עדים או כגון שלא יצא יהודי אחר באותו זמן אלא זה וכן באידך עובדי כגון שהיו יודעים שלא יצאו בקולר זולת אלו וכן באידך עובדי ומשו"ה לא אשכח הרא"ש ז"ל צריכותא אלא בין רבים למעטים כמו שמפרש באותה תשובה.

וכן יש להביא ראיה מתשובת הרמב"ם ז"ל וז"ל ראובן היה נושא ונותן בחוץ ויצא לישא וליתן בכפרים של עכו כמנהגו והפקיד כליו שם ולקח מהם מקצת והלך למכור בעיר אחרת המתין ג' ימים ולא בא אז הביא כליו לאשתו שאלוהו עליו אמר הלך ולא חזר לימים עברו יהודים מכפר עכו דרך שם אמרה להם נכרית א' לאן אתם הולכים א"ל לכפר פלוני א"ל לא תזוזו מכאן לכו וחזרו לבתיכם שמא יארע לכם כמו שאירע ליהודי א' שאלוה מה אירע לו אמרה יצא מעיר פלוני ללכת לעיר פלוני ויצאו אחריו והרגוהו

שאלוה מאין תדעי זה האיש אמרה הוא היה מודעתינו ועושה מלאכתינו כשהיה בעירו ובאו העדים לב"ד שבעכו והתירוה לינשא.
תשובה אשה זו מותרת לינשא שזאת הנכרית מסיחה לפי תומה ואעפ"י שחזרו ושאלוה כמעשה בצוער עיר התמרים ואע"פ שלא הזכיר שמו ולא ידע אותו בשמו כמעשה בצידן ואנטוכיא וכל אלו הדברים חוזרים וכו' כדלעיל למדנו מתשובה זו שאין מדקדקים בעדות אשה עגונה אפי' בעדות עצמו כלומר בגופה של עדות שהרי ב"ד של עכו לא הצריכו לחזור ולשאול מהנכרים שהרי לא הלכה לה ממקומה אם ראתה כשהרגוהו או שמעה מפי אחרים או שמצאתו הרוג והכירתו או אמרה כן מפני שהלך ולא חזר אלא כיון שאמרה הרגוהו לא הצריך עוד והוא ז"ל הסכים למה שעשו ב"ד של עכו ואי קשיא לך האי סוגיא בפ' יש בכור הא תריצנא לה דהתם תחילת העדות והכא סוף העדות או נמי דלא ס"ל כהך תירוצא אלא כאידך יכיר יכירנו אי נמי דבנכרי המסל"ת אין מדקדקים עליו דלאו מתורת עדות מהימנינן לה וכ"ש בנ"ד שאומר אני הרגתי כמו שאני עתיד לבאר בעז"ה: למדנו מתשובה זו שכל המחמיר ומדקדק בעדות אשה אין רוח חכמים נוחה הימנו.
ועוד שלא יאמר קברתיו דלא בעינן שיאמר קברתיו שהרי הנכרי תלא אמרה קברתיו עוד למדנו דכיון דהתחילה להסיח לפי תומה אעפ"י שעיקר העדות אמרה ע"י שאלה הוי שפיר מסל"ת והכי איתא בשלהי יבמות מעשה בבני לוי שהלכו לצוער עיר התמרים וכו' בחזרתם אמרו לפונדקית איה חברינו ואמרה להם מת וקברתיו והשיאו את אשתו ואמרינן עלה בגמרא מאי גריעותא דפונדקית אמר רב כהנא פונדקית נכרית היתה ומסל"ת היתה זה מקלו תרמילו וכו' ואקשינן והא איה חברינו קאמרי לה ומשני כיון דחזתינהו בכתה וכתב עלה הריא"ף ז"ל שמעינן מינה וכו' ואיכא למידק עלה מה הוצרך הרב לומר האי ושמעינן מינה פשיטא דשמעינן מינה הכי דהא אפי' לא אמרה דבר אלא דבכתה חשבינן לה מסל"ת כ"ש היכא דהתחילה לספר מסל"ת ונ"ל דמשום דבהאי עובדא איכא כמה אמתלאות דקושטא קאמרה זה מקלו וזה תרמילו וזה קבר שקברתיו בו הו"א דמשום הני אומדני האמינוה אעפ"י שהגידה ע"פ שאלתם אבל בעלמא היכא דמסל"ת ולא אמר אמתלאות אימא לא נאמין עד שיהא מסל"ת מתחילה ועד סוף לכך הוצרך הרב לומר ושמעינן מינה וכו' שעיקר מה שהאמינוה מפני שבכתה כשראתה אותם מפני שאר אמתלאות ומעשה שהיה כך היה.
הילכך בנ"ד אעפ"י שלא היה שם שום אתמלאה ולא אמרו אלא נהרגו בלבד הוי סגי כ"ש שכבר יש קצת אמתלאות כאשר אני עתיד לבאר בעז"ה. ואם תשאל ותאמר איך אתה

סומך על שאלה זו והרי היא חולקת על מ"ש הרב ז"ל בפסק דמצריך בנכרי המסל"ת שיאמר מת וקברתיו ואילו במעשה באותה נכרית לא אמרה קברתיו.
אין זו שאלה דמה שהצריך הרב לומר קברתיו ה"מ היכא דאין מכירו ולא הזכיר שמו אבל היכא דמזכיר שמו או מכירו כמעשה דאותה נכרית דאמרה מודעתינו ועושה מלאכתינו אין צריך לומר קברתיו. וכן דקדקתי מלשן הרב ז' ומן המעשיות שבאו בתלמוד דאילו בג' מעשיות אחרונות כתיב חבל על יהודי שהיה עמנו וכו' וכן ב' בני אדם שהיו אסורים בקולר או נושאים גמלים הוא המעשה של ס' בני אדם שהיו מהלכים בדרך ביתר לדעתי.
וא"ת למה שינה הרב ז"ל הלשון וגמלים מאן דכר שמיהו. וי"ל שבא הרב ז"ל לתת צריכות להני עובדי לא מבעיא חבל על יהודי וכו' דפשיטא דכיון שהיו מכירים אותו שנתלוה עמהם דנאמן אלא אפי' שלא היו מכירין אותם מצד עצמם אלא ע"י שהיו אסורים בקולר אפ"ה נאמן ולא מבעיא זה דסוף סוף יש קצת סימן בהם שהיו אסורים בקולר אלא אפי' שלא הכיר אותם אלא ע"י שהיו נושאים גמלים שהוא סימן חוץ לעצמן נאמן שלא הלכו בדבר להחמיר אלא להקל וסתם שיירא של ס' בני אדם יש עמהם גמלים ובתנאי שידענו שלא יצאו ס' בני אדם נושאים גמלים זולת אלו הילכך בהני תלת עובדי שלא היה הנכרי מכירם ולא מזכיר שמותם צ"ל קברתיו כלישנא דתלמודא ואילו בראש הפרק כתב הרב ז"ל כיצד היה הנכרי מסל"ת ואמר או לפלוני שמת וכו' אוי שהיה מסל"ת ואומר כשהייתי בא בדרך ונפל פ' שהיה הולך עמנו הרי בכל אלו מזכיר שמו ולפיכך לא הזכיר הרב כאן שיאמר קברתיו והיינו הנך עובדי קמאי שהוזכרו בגמרא מאן איכא בי חיואי שרוב חיואי וכו' לפרשא זריזא דהוה בפומבדיתא וכו' מאן איכא בי חסא וכו' הרי בכל הני מזכירו או מכירו ואינו אומר קברתיו וכ"כ בעל מ"מ והרי הוא כתוב לפניך (עי"ע) וכ"כ הר"ן ז"ל בתשובה אין בזה ספק אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל שכ"כ הוא בכיוצא בזה פ' אחרון מה' גירושין דכל שהוא מכירו אינו צריך לומר אלא מת בלבד וכו' טעמא דמילתא דיותר אדם בקי במי שמכירו מבמי שאין מכירו הילכך כל שאומר מת סגי אע"ג דלא אמר קברתיו ולא אמרינן בדדמי אמר אבל כשאינו מכירו אז חיישינן דאמר בדדמי אפי' שאין הדברים ברורים עד דאמר קברתיו עכ"ל.
וכ"כ ריב"ש בתשובה וז"ל ואני איני חושד את הרמב"ם שיצריך שיאמר קברתיו בכל נכרי המסל"ת דהא בגמ' גבי מאן איכא בי חיואי לא אמר קברתיואבל דעת הרמב"ם ז"ל כשאין הנכרי אומר איש פ' שאינו מזכירו בשמו צ"ל מת וקברתיו אבל באומר איש פ' מת חלילה לרב ז"ל שיצריך קברתיו עכ"ל ודברים פשוטים הם.

אלא שראיתי אחרים נשתבשו בזה במעשה שאירע בקנדיא קרוב לנ"ד זה י' שנים וכתבתי אז בטעמו של דבר דבזמן אשר מזכיר את שמו או מכירו לא אמר בדדמי משום דאי אתי למחר לא מצי לאישתמוטי לומר אחר הוה אבל בשאינו מכירו ואינו מזכיר שמו אמר בדדמי ולא מירתת דאי אתי למחר מצי לאשתמוטי ולמימר על אחרינא אמינא וטעם זה קלסוהו חכמים שהיו אז אשר נמניתי עמהם באותו מעשה וסעו המה למנוחות וכו'.

והנה ראיתי להריטב"א ז"ל שנתן טעם לתרץ עובדי דתלמודא דבזמן שהנכרי מכריז ואומר פ' מת ודאי קושטא קאמר כיון דנחית לאכרוזי ואצ"ל קברתיו אבל היכא דאינו מכריז צ"ל קברתיו ואפשר לומר שאינו חולק על מה שכתבנו למעלה אלא מכריז או מזכיר שמו או מכירו אין צ"ל קברתיו דבכל חד מנייהו סגי.

והוי יודע שאפי' אם תרצה לומר שהתשובה ההיא חלוקה על הפסק על התשובה יש לנו לסמוך שהיא הלכה למעשה**(אמר הכותב שמעינן מן הדא זה כלל גדול בתורה להיכא דהרא"ש ז"ל נמי בתשובה מורה ובא ושם בסתר למ"ש בפסקיו כמ"ש בתשובה נקיטינן להורות תשובה לרבים וטעם נכון יש בדבר היותו נדרש ללו' שאלוהו לדעת מה יעשה ישראל ולהורות נתן גדולה תשובה כדת מה לעשות משא"כ בפסקים אלא שהטור בח"מ סי' ע"ב כתב כל קבל דנא וכ"כ מרן הב"י בח"מ סי' ק"י בשם ר"י בנו של הרא"ש ז"ל ומצאתי רשום בזכרונותי רבים מישיני אדמת רבנן סבוראי הם המדברים בזה וקצת מהם רמזתי בהונ"י סי' ח"י והן אמת שמצאתי חבר לרבינו המחבר מני"ר מוהרי"ל ז"ל דקאי בשיטה זו אלא דיש מי שכתב דדברי מוהרי"ל לא קיימי על הרא"ש אלא אבעלמא אבל לענין סתירת הרא"ש אפשר שיודה דהפסקים עיקר כדברי הר"י ן' הרא"ש ואחיו ועיין משבית מלחמות סי' ג' וסי' יו"ד וסי' ט"ז.

ואולם בס' פ"מ ח"א סי' י"ב דז"ך ע"ב הן לו הובא תשובה למוהר"ש ן' ויליסיד ז"ל דקאי בשעת רבינו המחבר ומטעם הנ"ל ואין כאן מקום להאריך:)** ותו דמשום עגונא יש לנו להקל ותו שהתשובה היא מסכמת עם סברת האחרונים ז"ל דס"ל דבכל גוונא אצ"ל קברתיו והנך עובדי דאמרי קברתיו מעשה שהיה כך היה: ולענין כמאן פסקי' הלכתא כקמאי או כבתראי איברא דהר"ז והרמב"ם ז"ל**(אמר הכותב מצאתי כתוב בגליון חזות ק' ראתה עיני בדברי הרב ז"ל שכ' בפשיטות דהרי"ף והרז"ה ס"ל כהרמב"ם להצריך בכל נכרי מסל"ת שיאמר קברתיו וזה אינו דדין זה דנכרי מסל"ת לא הוזכר אלא בדברי הר"מ אבל מ"ש הרי"ף והרז"ה הוא במלחמה או במים דכמלחמה דמי ורוב שאר המפרשים סוברים דלא בעינן קברתיו אף במלחמה ומים וכו' שכתב הרשב"א מי יקל ראשו נגד

אבות העולם ודברי הרב צ"ע)** ס"ל דצ"ל קברתיו היכא דאינו מכירו ולא מזכיר שמו ולא מכריז וגם הריא"ף ז"ל לפי עדותו של הרשב"א ז"ל אבל עדיין לא נתברר אצלי מנא ליה הכי ואפשר דכך מצא בתשובה אבל רובם של אחרונים והרשב"א מכללם ס"ל דאצ"ל קברתיו ואע"ג דכתב בתשובה הוא ז"ל וז"ל מ"מ מי יקל ראשו כנגד אבות העולם להקל בדבר שבערוה אנו אין לנו אלא לשית לבינו לדעתם ואיני מודה לך להקל בדבר זה עכ"ל. מ"מ כבר נהגו בדורות האלו להקל בדבר חדא משום תקנת עגונות דלא ליפוק מנייהו חורבא וכ"כ האחרונים בכיוצא בזה שאם לא תנשא ע"פ עדות זה לא תמצא עדות אחר ותצא לתרבות רעה ולא תהא חששא זו קלה בעיניך ותו כיון דקמו בתראי במלוהו דקמאי ולא ניחא להו יש ללכת אחריהם והרי לך שלשלת של בעלי סברא זו הרמב"ן הרשב"א הריטב"א הר"ן נמק"י ריב"ש שלשלת אחרת תוס' מרדכי הרא"ש ורבינו יעקב ז"ל שכתב לשון הרמב"ם ז"ל וכתב עלה ואיני יודע למה צ"ל קברתיו ובשלמא אם בא לחלוק ניחא אבל אם מודה בדין ואינו יודע הטעם וכי לא ידע והלא כל המפרשים הסכימו דטעמא הוי דדילמא אמר בדדמי אלא ודאי חולק הוא וס"ל כדעת האחרונים דאצ"ל קברתיו וסתמא דמילתא כן היא סברת אביו ולא ראיתי בהדיא מן האחרונים שיצריך לומר קברתיו זולת רבינו ירוחם ז"ל ואע"ג דאפשר דאיכא אחריני לא נחוש להם למיעוטם ותו שאנו רגילים לסמוך על הני רבוותא שהזכרתי הילכך אפי' לא היה לנו טעמים אחרים הוה מטינא שיבא מכשורא להתיר בנ"ד ולסמוך על הני רבוותא בשעת הדחק אלא תרעא כיון דרווח רווח.

ובנ"ד כ"ע מודו דמותרות לינשא אע"ג דלא אמרו קברנום ולא הזכירו שמותם ולא הכירום דהא טעמא דצ"ל קברתיו היינו משום דילמא אמר בדדמי ובנכרי המסל"ת לא שייך למימר בדדמי לפי דעת כמה גדולים. וז"ל המרדכי והוא בהגהה מיימוני ובתשובת ר' מנחם בר' יעקב ור"א ב"ר יהודה ור' קלונימוס וכו' סברת הלב דלא שייך למיחש דילמא אמר בדדמי גבי נכרי שאינו נאמן כי אם במל"ת דבשלמא ישראל המתכוין להעיד י"ל שנתן דעתו בשעת המלחמה להעיד להתיר ואמר בדדמי בדבר ההוא ולהיות נכרי מל"ת ואין כוונתו לשום דבר לא אמר בדדמי כי אם כאשר ראה וכן הסכימו ה"ר נתן בר' שמעון ור' שמחה ור' שמואל עכ"ל ותו דאיכא כמה גדולים דס"ל דלא חיישינן בדדמי אלא בשעת רעבון אבל בשעת מלחמה לא.

ואפי' לדעת האומרים דאפילו בשעת מלחמה אמר בדדמי נ"ד לא הוי שעת מלחמה לפי דברי העד הראבון אשר עליו אני סומך בהוראה זו. ותו דעדיפא מכולהו דבשלמא כשהנכרי אומר נהרג פ' או מת פ' איכא למיחש דילמא אמר בדדמי אבל כשהנכרי

אומר אני הרגתיו לא אמר בדדמי כלל וזה טעם נכון וסברא גמורה לסמוך עליה בנ"ד לדעת כ"ע.

וכן נמצא כתוב אצלי מאז וכן כתבת בשם אדם גדול ושמחתי כי מצאתי לי חבר אע"פ שלא ידעתי מי הוא וזה לשונך ולא נסתיעתי מענין קברתיו לפי שמצאתי בדברי הרב הגדול סוה"ר מוהר"ר דוד כ"ץ ז"ל שכתב ז"ל וכן נמי הנכרי המל"ת שהרגו פשיטא שכיון שהוא הרגו הכיר בו היטב ודקדק בו ולא חיישינן דאמר בדדמי ואצ"ל קברתיו ויפה עשית שלא נסתיעת מזה כי האמת הברור הוא מ"ש ויפה קלסת אותו ודילמא שמא גרים כי כוונתי לדעתו ז"ל.

ותו כיון שאתה מאמינו לנכרי שהרגו הרי הוא אומר שפשט את כתנתם מעליהם לבקש אם יש עמהם ממון והפשיטו מערומיהם ולקחו מה שעליהם ולא שייך למימר בדדמי שהרי הכירו יפה שמתו וחשיב כאילו אמר קברתיו. ותו כי דרך התוגרמים תחלה הורגים ויודעים ודאי שמתו ואח"כ שוללים אותם כי הם חוששים שמא יקבלו עליהם למלכות וכך מעשים בכל יום בכיוצא בזה כללא דמילתא חזרתי ע"כ הצדדים ואיני רואה טעם דשייך לומר בנ"ד בדדמי וניכא למיחש שמא אחרים היו כיון שלא היו מכירים אותם ולא מזכירים שמותם וכיון שהרגלי אומר שנכנסו בספינה בבלוגראדו ללכת לבודון ונתחברו עמהם ג' יהודים ונכנסו בספינה והרגום וקהל בלוגראדו מעידין שלא יצאו מבלוגראדו מט' באב של אותה שנה בחברת רגליים ונהרגו זולת אלו הג' יהודים אשר נקבו בשמות אין כאן מיחוש כלל לדעת כ"ע: ולענין אם נאמן הנכרי לומר הרגתי את פ' או אני הייתי עם הורגיו גרסינן בפ' כל הגט שמע מקנטריסין של נכרים איש פ' מת איש פ' נהרג לא ישיאו את אשתו ואמרינן עלה בגמ' ואע"ג דקי"ל דכל מלתא המוני מהימן ה"מ במילתא דלא שייכי בה אבל במילתא דשייכי בה עבידי לאחזוקי שקריהו דכתיב אשר פיהם דבר שוא ופירש"י ז"ל דלא שייכו בה שאינה תפארת להם דשייכי בה כי הכא שמתפארים שהרגי בדין עכ"ל.

הרי לך בהדיא דהיכא שאינה תפארת להם כגוהרגתי את פ' או הרגנו את פ' שלא במשפט שהם נאמנים שאין להם בזה תפארת אלא בושת ופגם. וכן יש לדקדק בהדיא מלשון הרמב"ם ז"ל שכתב וז"ל אבל אם יש אמתלאה בשיחת הגוי שמא לא יתכוין אלא דבר אחר כגון שאמר עשה לי כו"כ שלא אהרוג אותך כמו שהרגתי את פ' אין זה מל"ת שכוונתו להטיל אימה וכן אם שמע מערכאותיהם וכו' וטעמא דאיכא אמתלאה אבל אי ליכא אמתלאה הוי שפיר מל"ת אע"פ שאומר הרגתי את פ'.

ומ"ש הרב ז"ל באותו פרק ישראל שאמר הרגתי את פ' הרי זו תנשא על פיו שאין אדם משים עצמו רשע והרי העיד שמת לא תידוק מינה הא אם היה נכרי במשים עצמו רשע לא מהימן אלא למימרא דישראל אע"פ שיש אמתלאה נאמן דלאו מתורת מל"ת מהימנינן ליה אלא מתורת עדות ופלגינן דיבוריה כמ"ש שהוא הרגו אין אדם משים עצמו רשע ולא מהימנינן ליה ובמה שאמר שנהרג מהימנינן ליה וכ"כ מור"ם ז"ל בתשובה דאפילו אם אמר הנכרי אני הרגתי את פלוני נאמן במל"ת ולא אמרינן דלמירמי אימה דעביד אא"כ מוכח מדבריו ומסיק דה"ה לשאר אמתלאות כגון להתפארות או למצא חן לא חיישינן דלא תלינן להחמיר בכל הני אא"כ מוכח עכ"ל.

וגדולה מזו יש בהגהות ובדברי האחרונים ז"ל מעשה בנכרי שדנוהו למיתה ואמר מעולם לא פשעתי אלא פעם אחת הרגתי יהודי אחד בין ניקולא לאודיק שהיה מוליך עשרה ליטרין כסף ששלחה אשת יהודה לאחיה בניקלא והתירו את אשתו משום מל"ת ע"י ששאלו לה אם שלחה המעות ואע"ג דלא הזכיר שם היהודי עכ"ל.

והרי יש בכאן ב' קולות חדא שלא הודה אלא מחמת המכות שהכוהו עד שיגיד כמנהגם דנוהו למיתה עפ"ז חשבו אותו מל"ת ותו דלא הזכיר שם היהודי ולא מכירו אלא באמתלאה כל דהו התירו דאלו ממה ששאלו לה אם שלחה מעות אין משם ראיה דכבר אפשר שנזדמנו ליהודי אחר עשרה ליטרין של כסף והולך בדרך ניקולא ואותו הוא שנהרג ואידך אזל לעלמא ומהאי עובדא אתה דן ק"ו לנ"ד שהנשים מותרות ליכא למינד מיניה.

ומהך ברייתא דפרק כל הגט שמעי' נמי דישראל ששמע מפי הנכרי המל"ת נאמן וכן הסכימו כל הפוסקים ומאותה ברייתא עצמה למד הרשב"א דאצ"ל קברתיו ופריך מינה על הרמב"ם ז"ל והעלה הדבר בצ"ע וכבר כתבנו למעלה לתרץ דברי הרב ז"ל מה שיש בו די: ולענין אי איכא משא בהאי סהדותא איני רואה שום פקפוק בעדות הא' שהעיד איך רגלי א' אמר לבחור הר' יצחק שאותו רגלי וכו' ומשמע שאמר לו הרגלי מעצמו מבלי ששאל לו הבחור כלום משמע ג"כ מסוף לשון העדות שהעיד שכן שמע הבחור יצחק תוך בודון מפי הרגלי בהיותו שמה ולשון שמע משמע שהיה מספר והוא שומע וא"כ הוי מל"ת ואפילו אם תרצה לומר דהוי ספקא אזלינן להקל ואמרינן סתמא דמילתא בדין נעשה שהיה הנכרי מל"ת.

וגדולה מזו כתב מור"ם בתשובה וכן הר' ישראל בתשובה דנכרי מל"ת מנכרי מל"ת נאמן ואע"ג דלא ידעינן אם הנכרי הא' היה מכוין להעיד או להתיר שאין ממש בעדותו או אם מל"ת כיון שהנכרי האחרון לא פירש דבריו אם הנכרי הא' היה מל"ת לא תלינן

להחמיר שע"י שאלה ספר עכ"ל. והשתא ומה אם בנכרי מל"ת מפי נכרי דלא ידע דינא תלינן להקל דמל"ת היה הנכרי הא' כ"ש בזמן שישראל מעיד מפי הנכרי שיש לנו לתלות להקל ולומר שישראל זה יודע שעדות הנכרי ע"י שאלה אינו כלום ופשיטא דלא שאל דבר ומל"ת היה וכדין וכהלכ' נעשה וזה ברור בעיני מאד הילכך עדות ר' צבי שהעיד מפי הבחור יצחק שהעיד מפי הנכרי הרגלי המל"ת עדות גמורה היא ועליה אני סומך בהוראה זו.

ומה שכתבת לדחות עדות זו באומדנות דלא מוכחי הוא רחוק הרבה מדרכי ההוראה ועל כיוצא בזה כתבו בעלי התשובות כל המחמיר וחוקר בדברים אלו אין רו"ח נוחה הימנו ומפני שאין דרכי לחטט אחר פרטי הדברים לא ראיתי להטריח קולמוסי בזה אלא לשום מגמתי לאמת ובדרך כלל אומר לך דכיון דבדקו באותה העיר שיצאו ממנה ולא חסרו אלא אלה הג' יהודים נשותיהם מותרות בלא סימן ובלא הכרזה ובלא הכרה ובלא זכירת שמם וכך שנינו בתוספתא אין מעידין עד שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו א' יצא מעיר פלונית ומת מחפשין באותה העיר אם לא יצא משם אלא הוא תנשא אשתו עכ"ל ופסקוה הפוסקים וכתבוה המפרשים ומכאן ראיה גמורה לנ"ד כיון שהרגלי אמר ובנסעם מפה העיר הנזכר נתחברו עמהם ג' יהודים והלכו אתם ומשמע בשעה שנסעו מן העיר ממש הילכך ליכא למיחש דהנך אזול לעלמא והני אחריני נינהו וכיון שבדקו בעיר בלוגראדו ולא יצאו משם בזמן ההוא זולת אלו הג' אין כאן בית מיחוש כלל.

וגדולה מזו אמרינן בפרק האשה שלום גבי עובדא דיצחק ריש גלותא דאיפליגו אביי ורבא אי חיישינן לתרי יצחק ריש גלותא ופסקו הריא"ף והרמב"ם ז"ל וגדולי הפוסקים כרבא כפי הכלל המסור בידינו אביי ורבא הלכה כרבא והא הכא דאיכא למיחש שמא בין קורטובא לאספמיא איכא ריש גלותא אחרינא ואפ"ה לא חיישינן משום ולא מחזקינן איסורא מספקא כ"ש בנ"ד דלא תלינן דהנך אזול לעלמא והני אחריני נינהו דהוי חששא רחוקה ולא תלינן בה לאסור אשה ולעגנא מספק וקרוב אני לומר דאפילו אביי מודה בהא דבשלמא התם איכא למיחש לתרי יצחק ר"ג אע"ג דלא אחזוק דילמא איכא תרי יצחק ואנן לא ידעינן להו אבל בנ"ד אם היו שם יהודים אחרים קהל בלוגראדו היו שומעים בהם וכיון שלא שמעו ודאי שלא היו שם אחרים שנכנסו בספינות ובר מן דין הכא לא שייך הך חששא כלל כיון דאמר הרגלי ובנסעם מפה העיר נתחברו וכו' ודברים ברורים הם לא היו כדאים לכותבם אלא להפיק רצונך: ולענין שאר עדויות הדבר ברור אצלי שאין ראוי לסמוך עליהם להתיר דבר שבערוה דדוקא כשהוא מנ"ת ממש האמינו אותו רבנן להא מילתא אבל מתכוין להעיד או מתכוין להתיר לא האמינו את הנכרי

ובשלמא היכא דהנכרי הוא מתחיל מל"ת אע"ג דאנן מגלינן ליה מילתא שפיר דמי כההיא דפונדקות דכיון שראתה אותם בכתה והכירו שעל חברם שהניחוהו חולה היתה בוכה ולפיכך שאלו לה איה חברינו אבל באלו העדויות הדבר נראה שלא העידו אלא ע"פ השאלה כי הדבר היה מפורסם מאד שהיו יהודים בתוך הספינה והנכרי מבין שישראל ששאל על הספינות לא על הרגליים הוא שואל אלא על היהודים והוי כאילו שאלו מה נעשה מן היהודים שהיו הולכים בספינות ולא תמצא בכל עובדי דתלמודא אלא שהנכרי מתחיל לדבר מנ"ת ומש"ה מקשו בגמ' בפשיטות עלה דההיא פונדקית והא איה חברינו קאמרי לה ותירצו כיון דחזיתינהו בכיאו להביא ראיה לדין זה מהא דגרסינן בירושלמי איזהו מכוין ר' יוחנן אמר כל שמזכירין לו אשה ור"ל אמר כל ששואלין אותו והוא אומר פי' איזהו מתכוין שהוא פסול לעדות אשה ריש"א כל שמזכירין לו אשה ור"ל אמר כל שמזכירין לו אשה מל"ת הוי איזה שמתכוין כל ששואלין אותו והוא אומר ומעתה הדבר ברור דקי"ל כר"י לגבי ר"ל והשתא ומה אם מפני שמזכירין לו אשה אפילו אם תרצה לפרש אשתו של מת חשבינן ליה מתכוין ופסול כ"ש בזמן ששואלין אותו על המעשה בעצמו אע"פ שאין מזכירים לו היהודים דפשיטא דהוי מתכוין ופסול.

וקרוב אני לומר דאפילו ר"ל מודה בהא דהיינו כל ששואלין אותו והוא אומר שואלין איך היה המעשה והוא מספר להם כל מה שאירע בין ליהודים בין לנכרים דאלת"ה לא הוי לר"ל מתכוין היכא ששואלין אותו מה נעשה ביהודי פלוני. וכי תימא ה"נ ליתא דהכי הול"ל ר"ל איזה מתכוין כל ששואלין אותו איה פ'.

ותו דנמצאו ר"י ור"ל חלוקים מן הקצה אל הקצה. ותו דכל עדויות שבעולם הם שואלין אותו איך אתה יודע דבר פ' או היה המעשה והוא מספר והולך והכא נמי דכוותה ששאלו מה היה המעשה אם אמת הוא שנ' ספינות נתפסו מלסטים ונהרגו היש לך שואלין אותו ומשיב גדול מזה ואפילו אם תדחוק עצמךשיש איזה חילוק ביניהם לא גריע מזכירת שם האשה ואפ"ה חשיב ליה ר"י מתכוין וקי"ל כוותיה הילכך איני רואה ממשות בב' העדיות האחרונים ובזה אני מסכים על ידך.

ומ"ש בקבלת העדות הב' וז"ל ולפי תומם אמרו הרגליים וכו'. טעות הוא שטעו מקבלי העדות שחשבו שזה נקרא מסל"ת ואינו כן כמ"ש.

גם מ"ש הקול של בלוגראדו אינו מעלה ומוריד לענין העדות אבל למדנו מדבריהם עיקר גדול לנ"ד שביום ט' באב נכנסו היהודים הנז' בשמותם עם הרגליים בספינה ולא נהרג שום איש אחר מהיהודים כי אם אלו הג' הנז' ואני כשחברתי עדותם עם העדות הא' של הרגלי לא נשאר אצלי שום ספק ואני לבדי הייתי מתיר כ"ש בהסכמת שאר החכמים

אשר שם כי הדברים אשר כתבת לבטל זה העדות לא נתחוורו אצלי ולענין אי הוי נ"ד כשעת מלחמה הדבר ברור כי לפי עדות הא' אשר סמכנו עליו ליכא מלחמה כלל שהרי הם היו הרוצחים ומה יעשו ג' טלאים עם זאבים הרבה תדע שהרי היו בטוחים עד אשר הפשיטו מערומיהם אפילו אם תדחוק דהוי כשעת מלחמה ובשעת מלחמה שייך בדדמי הא ברירנא לעיל דהגוי האומר הרגתי את פלוני לא שייך בדדמי: ולענין אי הוי עדות מוכחשת גמרת אומר שהיא מוכחשת ודחית דברי הרא"ש ז"ל שכתב זה אומר מת וזה אומר נהרג מאחר שכולם מודים על פלוני שאינו בעולם אין לחוש להכחשה ודחית בקש נדף דהני מילי היכא דא"א לתרץ אבל בנ"ד אפשר לתרץ דבריהם ואזלת בתר איפכא לתרץ כי שני מעשיות היו כדי לענן את האשה שלא כדין אין זה אלא בחור ברע ומאוס בטוב אני אתרץ שיהיו דברי העדים קיימים ודברי הרא"ש כנים ולא תתענן האשה כי הרגלי הא' היה יחידי עם הבחור יצחק ולא פחד והגיד האמת אבל שאר עדויות היו במקום פרסום כמו שנראה מלשון העדות ולא היו יכולים לומר הרגנום שיהיו נתפסים ולפיכך הוכרחו לומר שלסטים הרגום עוד יש לתרץ כי הרגלי האחד היה עם ההורגים והוציאו קול שהלסטים הרגוה כשירדו לכרמים ללקט ענבים ונתפרסם דבר זה בבודון והרגלים של שאר עדויות הבאים מבודון לא היו עם ההורגים כי שמא היו בספינות אחרות או שמא לא היו מההולכים מבלוגראדו לבודון והגידו מה ששמעו בבודון והוא הקול שהוציאו ההורגים.

וז"ל המרדכי אמנם אם יכולים לברר דברי הנכרים המל"ת ואינן מכחישין זה את זה כגון שאלו אומרים נטבע בא' בשבת וכו' ואחד אומר בשנו בשבת נהרג יש לומר מאחר שנטבע נהרג אחר כך ומותרת לינשא ע"כ. והוי יודע דנכרי המכחיש ממש שאומר לא נהרג איכא כמה מרבוותא דס"ל דאשה זו מותרת כי אין הנכרי נאמן לאסור ויש חולקים אבל אין אנו צריכים לזה כי אין בנ"ד הכחשה כלל וגם אתה האח היה לך לבקש דרכים וצדדים לקיים העדיות באופן שלא תתענן האשה כאשר עשו החכמים אשר היו אז באותו מעשה שבקשו צדדים וצדי צדדים להתיר וגם אני נמניתי עמהם ורוב מה שכתבתי בקונטרוס הזה נמצא כתוב אצלי מאז זולת קצת דברים שהוצרכתי לחדש לפי חילוף הדברים ולכן זאת עצתי אם תאבו שמוע תמנה עם שאר החכמים יצ"ו להתיר ואנא בהא סלקינא ולא נחיתנא דהני נשי שרין להנשא לכתחילה לדעת כ"ע ואין לבי נוקפי בדבר כלל.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: כו שאלת**(הר"ם אלשקאר סי' קי"א דקס"ו)** ממני אודיעך דעתי במחלוקת גדולה שנפלה בין רבני קנדיא בהיתר אשה עגונא וגופא דעובדא הכי

הוה בב' יהודים שהיו הולכים בספינה ונשברה הספינה ובא אחד מהם והעיד על חבירו וזה נוסח עדותו כפי מה שכתבו משם ח' לח' אדר רח"ץ ליצירה בא אצלי ר' שבתי כהן בר יהודה בשפרילו מרמימו והעיד בתורת עדות איך בהיותו באקשיאה שמע לנכרי מסל"ת שהיה מספר שבירת ספינה פראנקי והיה מספר ג"כ מה שאירע לאנשים שהיו תוך הספינה הנז' מי נטבע ומי ניצול ובתוך כך אמר איך שמע לו שהיה מספר ואומר איך סוחר אחד שמו סיסמונדו הוציא פונילו א' והרג את משה קולפטי יען שרצה משה הנז' כשנפל לים כשנשברה הספינה של של פונקין הנז"ל לרכוב על הקרש שהיה סיסמונדו הנז' עליו וע"כ הרגו.

עוד העיד שבתי הנז' איך ראה את משה קולפטי הנזכר כשנשברה הספינה שנפל בים ולא ראהו שעלה ע' כעדותו: תשובה ראיתי בעלי תריסין ובידם קונדריסין אצים ורצים לקראת מלחמתה של תורה מערכה מול מערכה בחמה שפוכה וקשת דרוכה זה אומר ככה וזה אומר ככה וזו היא דרכה ערוכה בכל ושמורה מיום אשר באו ימי הרעה והיתה רק זועה ובין שמועה וכל אחד אומר אני קולע אל השערה יחטיאו ויניאו כל בעלי סברא בדבר ועל כן יצא משפט מעוקל ואת כל הישרה יעקשו ותהי האמת נעדרת וע"כ נתתי אל לבי לברר וללבן הדברים אשר באו בשאלה למען ירוץ קורא בו.

ראשונה אי מחייב איניש לאהדורי אאנפי דשריותא משום עיגונא דאיתתא או אאנפי דאיסורא משום חומרת אשת איש אפילו בגופא דעובדא. תו אי פסקינן כקמאי דבעינן שיאמר קברתיו או כבתראי דלא בעו שיאמר קברתיו.

תו אי איתיה קמן נכרי מסל"ת אי בדקינן ליה לסהדותיה לברורי מילתא בגוונא אחרינא או דילמא לא סמכינן. תו אי עדיף נכרי מסל"ת מעבד ושפחה או לא.

תו אי סמכינן האי דאיכא תרי בדמי חד שהרי נטבע במים אדירים ועוד שהרי הוכה מכת מות ואמרינן ודאי מת ודילמא לא מת בכל הני איכא לעיוני שהם עיקר הדבר ואעפ"י שיש עדיין דקדוקי דברים יתבארו היטב דרך העברה. איברא דמחייב איניש לאהדורי אאנפי דשריותא ואפי' בגופא דעובדא וז"ל הרמב"ם ז"ל בתשו' וכל אלה הדברים חוזרים אל מקום א' ועיקר א' והוא שאין מדקדקים בעדות אשה עגונא וכל המחמיר וחוקר ודורש בדברים אלו לא יפה עושה ואין רוח חכמים נוחה הימנו שעיקר תקנתם הקלו משום עיגונא דאיתתא עכ"ל.

ועדיין אכתוב לקמן השאלה בעז"ה וז"ל הרא"ש ז"ל בתשובה על מעשה של אותו תלמיד שמו ר' אשר אחר שכתב אותם המעשים שבתלמוד כתב מאלו המעשים יש לידע שהרבה הקלו חכמים בעדות אשה משום עיגונא כמעשה הא' וכו' ולא הוזקקו הב"ד

לחקור מן הנכרי אם היה אותו יהודי שנתלוה עמו כי שמא אותו היהודי הלך לו ושוב נתלוה אחר עמו עכ"ל ועיקר טעמו של דבר שמתוך שהחמרת עליה בסופה הקלת עליה בתחילה דאשה דייקא ומנסבא וכ"כ ז"ל בתשובה שלמעלה וכן ראוי לכל מורה לחזור ע"כ צדדים להתיר עכ"ל וז"ל מוהר"י קולון ז"ל סי' קכ"א ברוך אתה כי תלך בדרך טובים רז"ל אשר כמה וכמה חשו לעיגונא דאתתא וכמה קולות הקלו זה מפני זה וכן כל חכמי הדורות הבאים אחריהם זה אחר זה כמה חזרו בצדדים וצדי צדדים בשריותא דאיתתא כאשר בא בידם שאלה כזו וגם אתה צדדת צדדין וטעמים נכוחים וישר כחך אריה עכ"ל.
הרי אתה רואה בעיניך דצריך לבקש צדדי ההיתר והמבקש אומדני כי הני רבוותא לעגן האי איתתא אין רוח חכמים נוחה הימנו וכיון דאיכא לפרושי עובדא להתיר אע"ג דאיכא לפרושי נמי לאסור הדרינן להתירה בשעת הסכנה דמשום האי טעמא לא חיישי' דלמא צרה היא דתני ר' ישמעאל בשעת הסכנה כותבין ונותנים אעפ"י שאין מכירים וכתב רש"י ז"ל שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר עכ"ל וכ"ש אם יש פנים להיתר יותר מפנים של איסור כאשר אני עתיד לבאר בנדון זה.
ואפשר נמי דמהאי טעמא איפסיקא הילכתא כמ"ד אין בודקים עד נשים בדו"ח אע"ג דאית בהו דיני נפשות ואע"ג דכתב ר"י דבגופא של עדות אין מקילין היינו כגון שראה צף על פני המים מת לא מקילין לומר שהכירו בטביעות עין אבל בנ"ד שהעדות הוא מכוון אלא דאיכא לספוקי היכי הוה עובדא תלינן להקל ולא אמר בדדמי ואע"ג דכולה שמעתא משמע דתלינן לחומרא כמ"ש בהגהות מימונית שאני הכא דאיכא סהדותא דאמר נהרג פלוני:ולענין אי בעינן שיאמר קברתיו תליא באשלי רברבי ר"ז והרמב"ם ז"ל בעו שיאמר קברתיו משום דאמר בדדמי וכתב הרשב"א ז"ל שזו היא דעת הריא"ף ז"ל ג"כ ועדיין לא נתברר אצלי מנא ליה הא לגבי נכרי מסל"ת והן לו יהי כדבריו הרי כל האחרונים ורשב"א עצמו מכללם סברי דאצ"ל קברתיו ואעפ"י שהוא ז"ל כתב בתשובה וז"ל הרמב"ם כתב שצריך לומר מת וקברתיו במסל"ת אבל מקצת אמרו שהוא נאמן באומר מת סתם ואעפ"י שאין דעתי מכרעת דעתי נוטה מפני שיש לנו ראיות מהגמ' ומהירושלמי מ"מ מי יקל ראשו כנגד אבות העולם להקל בדבר שבערוה אין לנו אלא לשית לבנו לדעתם ואיני מורה לך להקל בדבר זה עכ"ד.
מ"מ כבר נהגו בכל הדורות הללו להקל בדבר משום תקנת עגונות דלא ליפוק מניהו חורבא כ"ש בנ"ד דלדעתי כ"ע מודו כמו שאני עתיד לבאר. וזה שהמפרשים ז"ל הקשו לדעת הרמב"ם ז"ל מהנך עובדי דההוא נכרי דהוה אזיל ואמר וי לפרשא זריזא וכו' ואידך מאן איכא בי תיואי ואידך מאן איכא בי חסא וכלהו אינסיבו איתתיהו אע"ג דלא אמר

קברתיו והרשב"א העלה הדבר בצ"ע והריטב"א ז"ל תירץ כיון דנכרי נחית לאכרוזי אי לאו דקים ליה דמית לא הוה מכריז ומש"ה לא בעי וקברתיו וכ"כ נמק"י משמו ולפי שיטה זו בנ"ד דליכא הכרזה בעי למימר קברתיו אבל בעל מ"מ נראה דלא אזיל בהאי שיטה שתירץ דהכא דלא מזכיר שמו ולא מכירו צ"ל קברתיו כמעשה דצידן ואנטוכיא אבל היכא דמזכיר שמו ומכירו כי הנך עובדי דלעיל לא בעי למימר וקברתיו וא"ת בשלמא לפי הריטב"א כיון דמכריז לא [אמר] בדדמי אבל לפי שיטת מגיד משנה מה בכך שהזכיר שמו ומכירו אכתי אמר בדדמי.

וי"ל דכיון דמזכיר שמו לא אמר בדדמי דאי אתי למחר לא מצי לאשתמוטי אבל אם אין מזכיר שמו ומכירו אמר בדדמי דאי אתי למחר מצי לאישתמוטי ולמימר אחרינא הוא.

ועל חילוק זה אני סומך למעשה חדא שהוא היה בקי בדברי הרמב"ם ז"ל יותר מזולתו ועוד שאני מדקדק כן מלשון הרב בעצמו שהרי בתחילת הפרק כתב היה הנכרי מסל"ת ואמר אוי לפלוני וכו' או שהיה וכו' ונפל פלוני וכן שמע מערכאותיהם שאמר הרגנו את פלוני בכלם מזכיר פלוני ולא הזכיר קברתיו ובסוף הפרק לא הזכיר פלוני כלל אלא יצא נכרי וישראל וכו' וכן אם יצאו ה' בני אדם והכא לא כתב פלוני ומש"ה צ"ל קברתיו והכי משמע פשטא דעובדא דתלמודא.

ותו כיון שעיקר הדין הוא במחלוקת שהרי האחרונים שראו דברי הראשונים פסקו דאצ"ל קברתיו הבו דלא לוסיף עלה וכדאי הוא בעל מ"מ לסמוך עליו בשעת הסכנה במילתא דפלוגתא כ"ש לדעת ההגהות וז"ל ובתשובת ר' מנחם ור"א והר"ר קלונימוס ז"ל וסברת הלב דלא שייך למיחש דילמא אמר בדדמי גבי נכרי שאינו נאמן כי אם במסל"ת דבשלמא ישראל המתכוין לדבר להתיר י"ל שנתן דעתו בשעת מלחמה להעיד להתיר ואמר בדדמי בדבר ההוה להיות אבל נכרי המסל"ת ואין כוונתו לשום דבר לא אמר בדדמי כי אר כאשר ראה והסברא נותנת כן עכ"ל.

וכן הסכים רבינו שמואל ז"ל ע"כ הרי אתה רואה שאפי' בשעת המלחמה ל"א הנכרי בדדמי כ"ש בנ"ד וטרחתי ומצאתי הון לי והוא תשובת הרמב"ם ז"ל מסכמת למ"ש וז"ל ראובן היה נושא ונותן בחוץ ויצא לישא וליתן בכפרים של עכו כמנהג והפקיד כליו בכפר ביד נכרי אחד ולקח מהם מקצת והלך למכור בעיר אחרת המתין הנכרי ג' ימים ולא בא אז הביא כליו לאשתו שאלו עליו אמר הלך ולא חזר לימים עברו יהודים מכפר עכו דרך שם ת"ל נכרית אחת לאן אתם הולכים א"ל לכפר פלוני א"ל לא אזוזו מכאן לכו וחזרו לבתיכם שמא יארע לכם כמו שאירע ליהודי אחד שאלוה מה אירע לו אמרה יצא מעיר פלוני ללכת לעיר פלוני ויצאו אחריו והרגוהו שאלוה מאין תדעי זה האיש אמרה

הוא היה מודעתינו ועושה מלאכתינו כשהיה בעירו וספרה להם דמותו ובאו עדים אל ב"ד שבעכו והתירוה לינשא תשובה זאת האשה מותרת היא לינשא שזו הנכרית מסיחה היא לפי תומה ואעפ"י שחזרו ושאלו אותה כמעשה בציער עיר התמרים ואעפ"י שלא הזכירה שמו ולא ידעה אותו בשמו כמעשה צידן ואנטוכיא וכל אלו הדברים חוזרים לעיקר אחד והוא שאין מדקדקים בעדות אשה וכל המחמיר וחוקר ודורש בדברים אלו לא יפה הוא עושה ואין דעת חכמים נוחה הימנו שעיקר תקנתם הקלו משום עיגונא דאיתתא ע"כ למרנו מתשובה זו כמה דברים חדא שאין ראוי לדקדק ולחקור בעדות אשה עגונא וכדכתיבנא לעיל ועוד כיון שהנכרי מל"ת ושמע ישראל א"צ לשוב ולשאול איך היה המעשה שהרי לא הצריך הרב שיחזרו וישאלו מהנכרית איך היה המעשה אם היא ראתה אותו בשעה שהרגוהו או אחרים הגידו לה או מצאתו הרוג אי שמא משום שלא חזר אמרה שהרגוהו אלא משמע כיון שאמרה הרגוהו מסל"ת א"צ לשאול יותר ואפי' שהנכרי לפנינו יש טעם לומר שא"צ לחקור ולשאול יותר וכ"ש כשהנכרי חלף הלך לו.

עוד יש ללמוד מתשו' זו שאצ"ל קברתיו שהרי הנכרית לא אמר אלא ויצאו אחריו והרגוהו ולא הזכירה הקבורה כלל והשיב הרב אשה זו מותרת לינשא ומתשובה זו מודעא רבא למחמירים ואע"ג דפשטא דהאי עובדא חולקת על מ"ש הרב ז"ל בעצמו בפ"ח והוא שיאמר קברתיו התם אמרה להלכה והכא אמרה למעשה ולא רצה להחמיר באשה עגונא.

וליכא למימר שתשובה זו אחד מבעלי אותה סברא אמרה חדא דשמו חתים עלה הוא והיא כתובה בכלל שאלות ותשובות אחרות של הרמב"ם ז"ל ועוד מי שהוא רגיל ובדק בלשון הרב ז"ל יכיר שהוא לשונו דוק ותשכח וכמה דברים מצינו שחזר בו הרב ז"ל באחרית ימיו ועוד שהוא מסכים לבעלי הסברא האחרת.

ואפשר לי לתרץ דמ"ש בפסק והוא שיאמר קברתיו היינו בזמן שהנכרי המסל"ת לפנינו הוא אם אמר קברתיו מוטב ואם לא אמר שואלין אותו אם נקבר או לא אם אמר לא קברתיו או איני יודע אין משיאין אותה אבל כשאינה בפנינו אז סומכין דאי היה שאילתא הוה אמר קברתיו וכל זה לדעת הריטב"א אבל לדעת מ"מ ז"ל לא קשיא דכתב ז"ל דהאי עובדא דההוא דהוה מכריז ואמר מאן איכא בי חיואי שכיבי חיואי ואידך עובדא דבסמוך דפרשא זריזא משמע דא"צ לומר קברתיו ותירץ לדעת הרמב"ם ז"ל דע"כ לא הצריך הרב ז"ל לומר קברתיו אלא כשאינו מזכיר שמו ולא מכירו אבל מזכיר שמו או מכירו אצ"ל קברתיו ובהאי עובדא דההיא נכרית הרי אמרה שהיתה מכירתו וכ"ש בנ"ד שהיה מכירו

ומזכיר שמו והיו הולכים בספינה א' והוצרכתי לתרץ תירוצים אחרים אעפ"י שעל תירוץ מ"מ ז"ל אני סומך כמש"ל מ"מ תירץ תירוץ אחר לישב הדברים אפי' לדעת המתהללים באלילי חללות לבם לבלתי שמוע אל הפוסקים האחרונים כגון הר"ן ומ"מ וריב"ש ז"ל.
וז"ל ריב"ש ואני איני חושד להרמב"ם ז"ל שיצריך קברתיו בכל נכרי מסל"ת דהא בגמ' גבי מאן איתא בי חיואי לא אמר קברתיו וכן ההוא דקאמר וי לפרשא זריזא וכו' אבל דעת הרמב"ם ז"ל כשאין הנכרי אומר איש פלוני מת שאינו מזכירו בשמו אז צ"ל קברתיו אבל באומר מסל"ת איש פלוני מת חלילה להרב ז"ל שיצריך קברתיו שהרי באותו הפרק בעצמו כתב כיצד משיאין ע"פ המל"ת וכו' ובפרק שלפניו כי הרב ז"ל אינו סובר שנאמר בהנהו תלת עובדי מעשה שהיה כך היה ועשה זה החילוק עכ"ד.
וז"ל הר"ן בתשובה ואין בזה ספק אפי' לדברי הרמב"ם ז"ל שכ"כ הוא בכיוצא בזה פרק אחרון מה' גירושין דכל שהוא מכירו אצ"ל קברתיו אלא מת בלבד אבל כשאינו מכירו הוא שסובר הרב ז"ל דלא סגי עד דאמר קברתיו מפני המעשים שבאו בגמ' בכיוצא בזה דבכולם יש קברתיו אלא ש"מ דנהי דבמכירו סגי במת בלבד ושאינו מכירו בעינן דלימא מת וקברתיו והוא דעתו של הרב בזה וטעמא דמילתא דיותר אדם בקי במי שמכירו מבמי שאינו מכירו הילכך כל שאמר מת לחוד סגי אע"ג דל"א קברתיו ולא חיישינן דאמר בדדמי לפי שאין הדברים ברורים עד דאמר קברתיו עכ"ל.
ולדעת הני רבוותא אין ק"ו כלל ממ"ש בפסק למ"ש בתשובה אבל לדעת הריטב"א ז"ל שחילק בין מכריזלאינו מכריז ולדעת הרשב"א שהעלה הדבר בצ"ע עכ"פ צריך לתרץ כמ"ש או בדרך אחרת כי מעולם לא אמרתי קבלו דעתי ולבי אומר לי שאם היה הרשב"א ז"ל רואה תשובה זו של הרב היה גם הוא עושה מעשה להקל: ולענין אי עדיף נכרי מסל"ת טפי מעבד ו פחה הדבר ברור דעדיף ועדיף וכ"נ בבירור מדברי רש"י ז"ל בסוף יבמות בעובדא דההיא פונדקית וכ"כ הר"ר ישראל וכ"כ מוהריק"ו יעיי"ש כי איני בא לשנות הדברים ולית דין צריך בושש.
ועיקר מה שיש לדקדק בנ"ד בהאי סהדותא דמשמע מתוך עובדא גופא דאמר בדדמי שהרי המכה היה עומד על קרש בלב ים מוטרף והכה אותו אל החומש או במקום שיצאה נשמתו מיד וגם המסל"ת שהיה מטורף לעמוד על נפשו איך נתן אל לבו לראות שהכהו במקום שהנשמה יוצאה בו ועוד דמסתמא מיד שהכהו צלל במים אדירים ועוד שהנכרי לא היה אפשר שישהא שם עד שיצא נשמתו שגם הוא היה ממהר לצאת מתוך ההפכה מכל הני צדדי הוה משמע דלית משמא בהאי סהדותא אבל כד מעינת בה שפיר תשכח דאיכא כמה אנפי אחריני דלא אמר בדדמי ותחילה אומר כי עדות היהודי

אינו מכחיש כלל עדות הנכרי המסל"ת ואינו מעלה ומוריד בדין זה כי כן דרכו של דבר ראה אותו שנפל לים בכח וצלל במים ויצא למרחוק כמנהגו של עולם ולשם אירע המעשה והיהודי לא ראה כי לא ראיתי אינה ראיה אא"כ אמר לא זזה ידי מתוך ידו וזה ברור מאד והחולק על זה חולק על האמת ואפשר שהמכה היה גבור וחזק והקרש היה כבד והכהו מכת אכזרי על הלב או בבטן ויצאו מעיו ואדרבה טירופו היה סיבה להכותו מכת מות כדי להנצל ממנו שהיה רודף אותו שאם ירכבו שניהם על הקרש קרוב הוא שימותו שניהם ועוד אפשר שהיהודי היה קרוב למיתה וחלוש מאד מחמת המים ונלאה לשוט בהכאה כל דהו יצאה נשמתו וזה קרוב מאד כ"ש שחשב שכבר מצא קצת סמך ולענין הנכרי המל"ת אפשר שהיה גם הוא על קרש או על נטל יושב בטוח וראה המעשה שהכהו ואח"כ ראה אותו צף ע"פ המים כדרך המתים וא"ת בשלמא אחר שישב זמן במים מת שכבר נתפח אזי הוא צף על פני המים אבל מיד אחר מיתה צלל במים י"ל דילמא שהה זמן מרובה עד שנתפח ועלה והקרוב אצלי הוא שעלו כלם ליבשה והשליכוהו המים ליבשה כמנהג ושם ראה את היהודי מושלך מת והבין בו וראה את המכה שהיא מכת אכזרי במקום שהנשמה יוצאה בו והכיר שמחמת המכה מת או שמא היה כל כך קרוב אצלם עד שראה שהכהו במקום שהנשמה תלויה בו או בבטן ויצאו מעיו ששוב לא יחיה או שמא הקרש היה גדול וראה אותו מושלך מת על הקרש שהרי בהכאה כל דהו היה מת כדפי' לעיל ואח"כ הפילו לים או אפשר אחר שעלו כלם ליבשה היה המעשה והרגו לפי שרצה לעלות על הקרש כשהיו בים כי הנכרי עברתו שמרה נצח כמו שהוא מפורסם באומת אדום וכך העיד עליהם הנביא או שמא בספינה עצמה היה המעשה לפי שדרך הספינה הנשברת אינה מתפרקת לחלקים בפעם א' אלא אח"ז וכשהתחילו לרבות בה המים כל אחד תופס לו קרש או חבל או עץ או קורה ורוכב בה ויושב ומצפה עד שיראה מה שיהיה בסופה ומשה קולפטי השליך עצמו בתחילה וחבירו רואה ולא עלה ואחריו השליך עצמו היהודי ואח"כ עלה משה הנז' וחזר אל הספינה שלא היה יכול לשוט ורצה לרכוב על הקרש אשר היה רכוב המרצח והגוי רואה המעשה כי עדיין בתוך הספינה היו או באחד מחלקיה וכיון שיש לתלות באחד מאלו לא תלינן דאמר בדדמי ואפי' לדעת האומרים דנכרי המל"ת אמר בדדמי.

וראיה דתלינן להקל ולא להחמיר דהא תלמודא לא מפיק ממל"ת אלא במתכוין להעיד או להתיר א"כ לא דייקי אשאר אמתלאות וכ"כ הר' ישראל ז"ל והכי איתא בתשובות מור"ם דאפי' אמר הנכרי אני הרגתי את פ' מהני במל"ת ולא אמרינן דלמירמא אימא קעביד וא"כ מוכח מדבריו ומסיק שם דה"ה לשאר אמתלאות כגון להתפארות או למצא

חן קא מכוין לא חיישינן דלא תלינן להחמיר בכל הני אא"כ מוכח ע"כ עוד כתב מור"ם ז"ל בתשובה דאם העיד העד לאחר ג' ימים לא אמרינן לא תהני עדות וכדתנן אין מעידין עליו לאחר ג' ימים דכיון דמעיד בסתם נהרג אמרינן דידע ודאי שנהרג כגון שנהרג מיד והכירו או שהיה עם ההורגים וראה חבירו שהרגוהו ע"כ וכתב עלה מוהר"ר ישראל ז"ל אלמא אזלינן בתר סתם ולא דייקינן אבתריה אלא תלינן דידע בודאי שמת באיזה ענין ומאורע שהיא ע"כ ואע"ג דכתב ז"ל דסתם כצמסיח סתם שנהרג אינו מסיח הדבר דרגיל עלמא למימר בהו בדדמי אבל בנ"ד דבגוף העדות איכא למיחש לא אמרינן וכו' ובנ"ד נמי איכא למיחש דאמר בדדמי.

ליתא ולא קשיא אלא אדרבה מהך עובדא איכא סיעתא לעובדא דידן חדא דהתם מזכיר מיתה ושם מיתה נופלת על כל דרכי המיתה או ע"י הטביעה או ע"י דבר אחר ובטביעה רגילי אינשי כי חזי ליה טובע בים קורין עליו שם מיתה אבל בנ"ד שהזכיר הריגה בפוניאל לא שייך למימר בדדמי דלא קרו אינשי לטביעה הריגה בפוניאל וזה ברור מאד לכל בעלי העינים המבקשים האמת.

ותו דהתם סיים דבריו ואמר דברים שמשמעותם הטביעה כמ"ש הוא ז"ל אבל בנ"ד לא הזכיר כלל. ותו כיון שהיה מספר מי ניצול ומי נטבע והיהודי לא הזכירו בכלל הטובעים אלא שנהרג בפוניאל משמע בהדיא מתוך דבריו שידע בודאי שהרגו ולא מת מפני הטביעה וטעם זה נכון מאד ולא עלה על לב בעלי הקונדריסין: ולענין אי הדרינן בתר שריותא או בתר איסורא בפ' האשה בתרא תנן אין מעידין ואפי' ראוהו מנוד וצלוב והחיה אוכלת וכו' נפל למים שאין להם סוף וכו'.

מהני מתניתא ומה דאיתמר עליהו בגמ' משמע דאזלינן בתר איסורא משום חומרת א"א ולא מקלינן מידי משום עיגונא דאתתא וגרסינן נמי בירושלמי ראוהו מגוייד אני אומר בחרב מלובנת נכוה וצלוב אני אומר מטרוניתא עברה עליו ופדאתו וחיה אוכלת בו אני אומר נתרחמו עליו מן השמים נפל לבור אריות אני אומר נסים נעשה לו כדניאל לכבשן האש אני אומר נסים נעשו לו כחנניא וכו' ע"כ הא משמע דהדרינן אצדדי דחומרא ומהתם משמע איפכא דתנן אפי' שמע מן התנוקות וכו'.

ותו תנן מעידין לאור הנר ולאור הלבנה ומשיאין עפ"י בת קול ומעשה באחד שעמד על ראש ההר וכו' ומהני מתניתא ומעובדי דאתמר עליהו בגמ' משמע דצריך לאהדורי בתר צדדין דשריותא וכ"כ הרא"ש ז"ל בתשובה וכדכתיבנא לעיל וא"כ קשין אהדדי י"ל דל"ק דהנך דלעיל איירי בדליכא סהדותא דמת אלא דמספקא לן עובדא היכי הוה ומשו"ה

אזלינן לחומרא אבל היכא דאיכא סהדותא אפי' נכרי המל"ת אזלינן לקולא ומהדרינן אאנפי דשריותא ומקלינן משום עגונא דאתתא.

וא"ת ה"מ בעד הוא דמקלינן אבל בגופא של עדות לא דגרסינן בפ' יש בכור ת"ש פדחת בלא פרצוף פנים וכו' ומתרצינן שאני עדות אשה דאחמירו בה רבנן ופרכינן ומי החמירו בה והתנן הוחזקו להיות משיאין עד מפי אשה מפי עבד מפי שפחה ומתרצינן כי אקילו רבנן בסופה בתחילה לא אקלו רבנן ואי בעית אימא יכיר לחוד וכו' הרי לך בהדיא דבתחילה לא אקלו רבנן אפי' דאיכא סהדותא דעלה דמתני' דאין מעידין אלא על פרצוף הפנים קיימינן.

וי"ל דה"מ היכא דמעיד ראהו מת לא מקלינן לומר זה הוא עד שיכירהו יפה אבל עד המעיד שראהו שמת או שנהרג כיון שיודע שזה הוא מקלינן ביה וכן הבאתי מלשון רש"י ז"ל שכתב בסיפא לאחר שכוונו יפה שזה הקלו חכמים בסוף עדותו להחזיקן אפי' בעבד ושפחה אבל בתחילתו תחילת העדות דהיינו ראיית המת לא הקלו עד שיכירוהו יפה עכ"ל ומכאן נסתפקו וגמגמו היכא שהנכרי מל"ת שראהו צף ע"ג מים היאך נתן טביעות עין דבשלמא ישראל שמתכוין להעידאיכא למימר נתן בו ט"ע במתכוין אבל בנכרי לא שייך זה וא"ת ואמאי גמגמו בהדיא משמע הכי בפ' יש בכור.

י"ל דדילמא לא סמכינן אהאי תירוצא וכנראה כיון שהנכרי היה מכירו יפה והעיד שנהרג הדרינן אצדדי דשריותא משום עגונא דאיתתא ואי אמרינן אמר בדדמי או לא כל היכא דאיכא צדדי דלא אמר בדדמי הדרינן עליהו ולא הדרי אצדדי דאמר הנכרי בדדמי לאסור את האשה. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: כז שאלת ממני הודיעך דעתי באשה עגונא שבא עדות להתירה וז"ל במותב תלתא כחדא הוינא וכו' כד אתא קדמנא הר' יוסף נהון ואמר כי כשרצה לילך מכאן לאסטנבול בקשה ממנו אלמנת ה' יצחק חכים לבקש על בניה מה היה מהם והעיד עתה בפנינו שכשהיה הוא באסטנבול בפונדק א' היו נמצאים עמו יהודים מפטרס ושאל מהם על הבנים הנז' אם בחיים חיתם או לא והשיבו לו שהבן הקטן הוא עדיין בחיים והגדול יצא מפטרס למקום אחר ולא זכר אם אמרו לו הרגוהו לסטים בדרך או הכוהו וחזר לפטראס ומת מחמת המכות מ"מ העיד שאמר לו שמת ומה שהעיד בפנינו וכו' פ' ופ' וכו'.

תשובה אשה זו מותרת להנשא לכ"ע כיון שלא הוחזקי שני יצחק חכים שיש לו ב' בנים במצרים ואע"ג דלא ידעינן אם יש שם יצחק חכים אחר שיש לו שני בנים כיון דלא הוחזקו לא חיישינן. ותו דעל אותם שהיו במצרים שאל העד ועליהם השיבוהו שהגדול מת ואע"ג דלא העידו וקברנוהו לית לן בה כיון שלא היה שעת מלחמה ודבר ברור

שאשתו של משה בנו של רבי יצחק חכים הנז' שהוא הגדול מותרת להנשא הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא.

כח שאלת ממני אם כל חייבי מיתות ב"ד ומלקות שוין לענין חזקה וזמנן שוה: תשובה גרסינן בירושלמי פ' עשרה יוחסין תני איש ואשה באו ממ"ה הוא אומר אשתי היא והיא אומרת בעלי הוא אין הורגין עליה משום א"א הוחזקו הורגים עליה משום א"א עד כמה היא חזקה ר' יונא ר' בא ר' חייא בשם ר' יוחנן אמר עד ל' יום עכ"ל והירושלמי הזה כתבו הרמב"ם ז"ל פ"א מאישות ורבינו יעקב ז"ל וכי היכי דלגבי א"א הוי חזקה ל' יום ה"ה לכל שאר חייבי מיתות ב"ד או חייבי מלקות חוץ מנדה דהא דאמרינן הוחזקה נדה בשכנותיה בעלה לוקה עליה משום נדה לא שייך למימר חזקת (לי') [שלשים] אלא כיון שראוה שכנותיה לובשת בגדי נדותה הוחזקה ובעלה לוקה עליה וכן פירש"י ז"ל וכן הסכימו כל המפרשים ז"ל תדע דבתר האי מימרא מייתי בירושלמי ההיא דר"י דהורגין על החזקות ולא שאיל עלה כמה היא חזקה משמע דעלה דלעיל סמוך דאמר חזקה (לי') [שלשים] וליכא לפלוגי בין ענין לענין דהא בתלמודא דידן בשלהי (קי') [קדושין] מייתי האי דר"י דאמר מלקין על החזקות וסוקלין ושורפין על החזקות האי דרבין בר רב הונא איש ואשה תינוק ותינוקת שהגדילו בתוך הבית נסקלין זה ע"ז ונשרפין זה ע"ז ומעשה באשה א' שבאת לירושלם ובנה מורכב על כתפה והגדילתו ובא עליה והביאוה לב"ד וסקלוה לא מפני שהוא בנה אלא מפני שהיה כרוך אחריה הרי שאין חילוק בין כל חייבי מיתות לזמן החזקה ותו דר"י הוא מארי דשמעתא דאמר הורגין על החזקות איהו הוא דאמר דזמן החזקה (לי') [שלושים] ואי איתא שיש זמן אחר לחזקה לא הוה שתיק מיניה אלא ודאי חזקת כל הדברים הללו ל' יום הנלע"ד כתבתי דוד בן זמרא: כט שאלת ממני אודיעך דעתי על ענין אביגיל עם דוד דאמרו בפ"ק דמגילה ובירושלמי דסנהדרין שתבעה דוד והוציאה לו כתם לאמר שהיא נדה וכו' כדאיתא התם ואיך יעלה על לב לומר שדוד שהיה בחיר אלקים היה רוצה לבא על א"א וכשראה שהיתה נדה חזר בו והלא א"א במיתה ונדה בכרת ולאיסור א"א לא היה חושש ולאיסור כרת היה חושש.

ותו אמרו ברוכה את לה' וכו' אשר כליתני לבא בדמים תרי דמים דם נדה ודם נבל ולמה לא שבח אותה על שמנעתו מלבא על א"א. ותו דאמרו התם שגילתה אביגיל את שוקה והלכו לאורה ג' פרסאות היאך אותה צדקת גלתה את שוקה לפני דוד והתוס' הקשו קושי' זו ולא תירצו כלום ולא ראיתי לאחד מן המפרשים דברו בזה כלל.

ואם במעשה דבת שבע אמרו כל האומר דוד חטא אינו אלא טועה איך אפשר דיאמרו שתבע א"א בעבירה: תשובה הקושיא שהקשו בתוס' איך גלתה אותה צדקת את שוקה

עוד הקשו קושיא אחרת דמחזי כגוזמא לומר שהלך לאור שוקה ג' פרסאות ותירצו דנמצא בספרים המדויקים שנקוד בהם לאורה כלומר לאור שלה פי' נתאוה לה דוד והלך באור החמימות ג' פרסאות עכ"ל.

והקושיא הא' לא חזר לתרצה לפי שאפשר לתרץ דלא גלתה את שוקה לכתחילה אלא שהיא היתה יורדת בסתר ההר והרוח גילה את שוקה והיא לא היתה יודעת שאחרים רואים אותה שהרי בסתר ההרים היו יורדים ולא ראו אלו את אלו עד שפגעה בהם וכ"נ מהכתובים והגוזמא תירצו אותה ולעיקר השאלה היה אפשר לומר דס"ל לדוד דכיון שנגמר דינו דנבל להריגה מפני שמרד במלכות הרי אשתו למלך (עיין ב"ר פ' ל"ה) כשאר נכסים וכי היכי דשאר נכסים מחיים שרו למלך ה"ה לאשתו דגברא קטילא הוא וטועה היה בזה דבשלמא שאר נכסים מותרים מטעם הפקר אבל איסור א"א אינו נפקע אלא בגט או במיתה ואפשר דהיה סובר כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעו רבנן לקידושין מיניה וכן אמרו כל המורד במלכות ויגמר דינו למיתה יהיו קידושין למפרע מתנה ודוד טועה היה לא מזיד ח"ו.

כ"ז כתבתי להראות פנים לפשטי הכתובים. אבל מה שאני מאמין הוא כי אביגיל פלגש היתה לנבל וקי"ל פלגש בלא קדושין וכתובה ולפיכך תבעה דוד שמותרת היא ולא נמנע אלא מפני כרת של נדה ואע"ג דהכתוב קורא אותה אשתו דכתיב ולאביגיל אשת נבל וכו' משום חשיבותה קורא אותה אשה.

ותו שכך היה המנהג באותו זמן לפלגש קורין אשה דרך כבוד וכן תמצא בענין פלגש בגבעה דכתיב ויקח לו אשה פלגש וכתיב ויקם אישה וילך אחריה ומזה הטעם ניחא נמי מהקושיא שהקשו בתוס' שגלתה את שוקה כדי שיסתכל ביופיה וישאנה ואילו היתה א"א לא היתה עושה כן שהרי מנו אותה בכלל הנביאות אלא שידעה שעתיד נבל למות ותנשא לדוד זהו שאמרה וזכרת את אמתך ואמרו בגמ' דבני מערבא היא כיון שפקרה עצמה פגמה הכתוב כי מתחילה קורא אותה אביגיל ועתה אבינה ואפשר כי בתחילה שגלתה את שוקה להכי נתכוונה ולא היל יכול דוד ליקח אותה בעודו נבל חי אעפ"י שהיתה פילגש מפני שהיו מחמירים בה באותו זמן כאילו היא אשה ומעשה פלגש בגבעה יוכיח וכתב ותזנה עליו פלגשו שאעפ"י שהיא פלגש קרו ליה זנות מ"מ לא היתה א"א גמורה ודוד היה יודע זה ולפיכך תבעה והראת לו הכתם שהיא נדה ופירש מפני איסור כרת שבה ואין לנו לתלות דבר מגונה כזה בדוד משיח ה' מדעתינו שאפי' מה שמפורש בכתובים מעשה בת שבע דקדקו רז"ל כמה דקדוקים שלא חטא כ"ש בדבר שאין לו זכר בכתוב.

וכי תימא משום דלא בא הדבר לידי גמר לא חשבו דמחשבה רעה אין הקב"ה מצרפה למעשה הא ליתא שאם המניעה היתה מצדו לפי שנתגבר על יצרו ניחא אבל לא היתה המניעה אלא מפני שהיתה נדה והנפש המתאוה קצה בה שהרי הנכרים מרחקים הנדה ומקרבים שאר העריות אלא מאי אית לך למימר שלא היתה א"א או משום דפלגש היתה או תנאי היה בנישואיה ולא נתקיים התנאי והיה זה מפורסם אצל דוד ומשו"ה תבעה והיא לא השיבה לו א"א אני אלא טמאה אני וזהו שאמר הכתוב אשר כליתני מבא בדמים ולא אמר לה אשר כליתני לבא על א"א.

עוד אפשר לפרש כי היא היתה יורדת בסתר מקום חשך ובלילה דכתיב אם יותר לנבל עד אורהבוקר והוא ואנשיו היו באים מכנגדה ויורדים בסתר ההר אלו מזה ואלו מזה והיא לא ידעה שהיו באים כנגדה וכתיב ותפגוש את דוד וכו' וכדי להאיר בחשך גלתה את שוקה שהיה מבהיק להאיר לה באפילה כי נעריה הלכו לפניה ודוד ואנשיו הבאים לקראתה כנגדה ראו האור ההוא ולא ידעו מה הוא והלכו לאור ההוא ג' פרסאות היא יורדת מן ההר מזה והם יורדים מההר מזה עד שפגעו בה למטה וכל מה שהיו יורדים היה האור ההוא מתקרב אליהם ועתה ניחא קצת ממה שהקשו התוס' שהוא גוזמא וכשפגעו בה וראו את יופיה נעשו כלם בעני קרין כדאיתא בירושלמי והוא ודאי כסתה את שוקה כשהרגישה בהם ודוד המלך נתן עיניו בה לישא אותה אחר שיהרוג את נבל אבל היה הדבר קשה בעיניו בחושבו שהיא פרוצה שעשתה מעשה הזונות לגלות את שוקה ותבעה לבדוק אותה ולדעת הטובה היא אם רעה לא ח"ו לעשות מעשה שאפי' היתה רוצה לא היה עושה מעשה וגם לא היה נושא אותה והיא לא רצתה והראתה לו דם נדתה והכיר דוד שלא היתה רוצה ובזה הבין שלא היתה פרוצה וגם לא היתה מופקרת. ומ"ש אח"כ אשר כליתני לבא בדמים דמשמע דאם היתה רוצה היה בא עליה אזיל דוד לשיטתה כפי מה שהבינה בדבריו כפשטן שדעתו היה לבא עליה אבל בלבו לא היה אלא לנסותה ולבודקה אם היא ראויה לו אחרי מות נבל. ומה שיאמת לך זה הוא כי מלשון הגמרא במגילה משמע דאפילו אחר שהראתה לו הכתם אמר לה השמיעי לי ואיך יעלה בדעת שהדבר שאפילו הנכרים מרחיקים אותו היה דוד מתאוה אלא ודאי לנסותה היה מתכוין מפני שראה בה פריצות גילוי השוק.

וא"ת מנא להו לרבנן למדרש שגלתה את שוקה בשלמא שתבעה דוד למדו ממה שאמרה ולא תהיה זאת לפוקה ולמכשול מכלל דאיכא אחריתי ומאי ניהו מעשה דבת שבע אלא שגילתה את שוקה מנ"ל. וי"ל דתיבת ותפגוש אותם דרשי שהיא יתירה והכי איתא בירושלמי ותפגוש אותם גלתה את שוקה והלכו לאורה ותפגוש אותם הקרו כלם עכ"ל.

כ"ז כתבתי ללמד שיש לנו לחזור ע"כ צדדי וצדדי דצדדי ללמד זכות על משיח ה' כאשר עשו רז"ל על ענין בת שבע. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: שאלת ממני אודיעך דעתי על ראובן נטען על אשה פנויה ואשתו תובעת ממנו בפני ב"ד שיאסור אותה הפנויה עליו לזמן ארוך ואע"פ שהוא מושבע ועומד שלא ישא אשה אחרת עליה בחייה מפחדת שמרוב אהבת זאת הפנויה לא ימיתנה כדי שיוכל לקחת את הפנויה אם יש לב"ד לפסוק על האיש ההוא לאוסרה או לאו: תשובה שורת הדין נותנת שיאסור איתה עליו דחיישינן שהנואף יהרוג אותה מדאמרינן סוף מס' נדרים אמר רבא איתתא שריא אם איתא וכו' איסורא ניחא ליה דליכול ולימות דכתיב אנשי דמים נאפו ודם בידיהם ופירש"י דנואפים והורגים הבעלים.

הרי מצינו בהדיא דחיישינן שיהרגנה וכמו שכתבנו שם בשם התוס' דניחא ליה להנואף דלימות בעל כדי שישאנה בפרהסיא הרי דאיכא למיחש. הנלע"ד כתבתי שמעון אשכנזי תלמיד מרנא ורבנא מוהר"ר דוד ן' זמרא: לא שאלת ממני אודיעך דעתי על אחד מבני האנוסים דור ג' שנשא אשה גרושה ורצו קצת החכמים לכופו לגרש אותה לפי שהיה אביו נזהר מליטמא למתים שהיו הנכרים קוראים אותו תתיז כהן ואבי אביו חזר לחסות תחת כנפי השכינה ולא היה חושש לזה והיה מיטמא למתים ולא היה נוהג דבר מעניני הכהונה אבל אביו כשבא לא"י חשש לעצמו ושאל את פי אחד מגדולי הדור והזהירו מליטמא למתים בנו לא חשש לזה ונשא גרושה ורצו להוציאה ממנו בטענה זו ורצית לדעת מה עמדי: תשובה מי שהזהירו שלא יטמא למתים לא משורת הדין א"ל כן אלא אם אתה חושש לעצמך ממדת חסידות לא תטמא למתים דליכא למימר משום דקי"ל ספק חלל של תורה אינו מטמא למתים ונותנין עליו חומרי כהני וחומרא ישראל דל"א הכי אלא היכא דהוחזק לן ודאי דכהן הוא אא דמספקא לן אם הוא חלל אבל בנ"ד לא הוחזק בכהן ע"פ הנכרים כלל דעד כאן לא איבעיא לן אלא אם מעלין משטרות לכהונה וכגון שכתוב בשטר פלוני כהן לוה מפלוני אבל ע"פ הנכרים שקורין לו כהן לא הוחזק לכהונה.

ותו דהורע חזקה זו כיון שאבי אביו לא חשש לה שהיה קרוב לראשונים יותר מאביו ותו שהרי בשמדותם לא היו נזהרים מפסילי כהונה והוי ספק ספיקא ספק כהן ספק אינו כהן ואת"ל כהן ספק נתחלל ספק לא נתחלל וכל ס"ס מותר ליטמא למתים ולישא גרושה וב' הספיקות נוטים להקל קרוב הוא שלא היה כהן כיון שאבי אביו לא חשש וקרוב הוא שנתחלל בד' דורות שהרי לא היו נזהרים מפסולי דכהונה כאשר הוא ידוע הילכך מטעם זה חומרא בעלמא הזהירו החכם מליטמא למתים לא מן הדין ואלה החכמים

עזרו לרעה לכוף להוציא ובשלמא קודם שנשא אותה היה מקום לומר כיון דאביך היה חושש לכהונה גם אתה לא תשא גרושה משום ואל תטוש תורת אמך אבל כיון שנשאה אין מוציאין אותה וזה ברור אצלי.

וכבר ראיתי במצרים בא' מבני האנוסים שהיו אומרים עליו שמשפחה שלו היא כהנים ולא היה נוהג דבר מחומרי הכהנים ולא היה אדם מערער עליו ולפי שכתבתי שלא היו נזהרים מפסולי כהונה צריך אני להודיעך הנשים אשר ביאתן פוסלת מן הכהונה אם בא ע יה זה וכל חייבי לאוין ועשה השוין בכל וכל העריות או כל ישראלית שבא עליה נכרי או עבד או נתין או ממזר או עמוני ומואבי או מצרי ואדומי ראשון ושני או פצוע דכא וכרות שפכה או חלל כל אלו עשו אותה זונה ונפסלה לכהונה בין שבא עליה באונס או ברצון בזדון או בשגגה וכן א"א שנבעלה כל א' מאלו נקראת זונה ואם בא הכהן על א' מהן הולד חלל וכן אם בא על החללה הולד חלל וכן אם בא על הגרושה הולד חלל וכן הכהן הבא על א' מן העריות חוץ מן הנדה או על א' מחייבי לאוין או עשה השוה בכל עשאה ז נה ואם בא עליה שנית או כהן אחר הולד חלל וכן אם בא על א' מחייבי עשה של כהונה הולד חלל דקי"ל כראב"י דאמר יש חלל מחייבי עשה.

הרי אתה רואה מכמה נשים ועל כמה דרכים הולד חלל והדבר ברור שלא היה אפשר להזהר מכל זה בעודם בגיותם הילכך אין זה ספק חלל שנותנים עליו חומרי כהנים וישראלים ומותר לישא גרושה אם אינו חושש לעצמו וחזקת אביו בטעות היתה או משום מדת חסידות לחוש לס"ס. הנלע"ד דוד ן' זמרא: לב שאלת ממני אודיעך דעתי על מה שפסקו רוב הפוסקים אסור להתיחד עם העריות חוץ מאמו ובתו והאי פסקא דלא כר"א ודלא כשמואל דאילו לשמואל אסור להתיחד עם כל העריות אפי' [עם] בהמה ואילו לרב אסי מותר להתיחד עם אח תו ודר עם אמו ועם בתו כדאיתא בהדיא בשלהי קדושין ולא מצינו סברא ג': תשובה הדבר ברור דלא שבקינן סתמא דמתניתין ועבדינן כברייתא דקיימא כשמואל הילכך פסקו כסתם מתניתין וכל הנך עובדי דאמוראי חומרא בעלמא דרך חסידות אבל מדינא מותר להתיחד עם בהמה ועם הזכור דקי"ל כרבנן דאמרו לו לר"י לא נחשדו ישראל על הזכור ועל הבהמה והשתא ניחא דלא תקשי לן דפסקינן כסתם מתני' דהא סתם מתני' ר"מ היא ומתיר להתיחד עם בתו ובברייתא תניא אמ"ר מאיר הזהרו בי בבתי אלא ודאי דרך חסידות היה אומר כן.

וא"ת אי פסקינן דלא כשמואל א"כ כר"א אית לן למפסק אה"נ אלא דק"ל דמתני' לא אתי פשטא כוותיה דהא קשה עליו בתרתי חדא דמתני' אסר יחוד אחותו ואיהו מתיר ותו דמתני' לא התירה אלא יחוד אמו ובתו אבל לדור עמהם משמע דלא התיר ואיהו

מתיר לדור עמהם והיינו דקאמר תלמודא ותיובתאדשמואל משמע דהוה ס"ד דמותיב נמי לר"א וצריך לדחוק דר"א לפרושי מתני' אתי דהא דקתני מתיחד אדם עם בתו ועם אמו ודר עמהם נמי קאמר והיינו דקתני סיפא וישן עמהם וכו' ואם הגדילה זו ישנה בכסותה וכו' משמע שמותר לדור ומשום דלגבי אחותו אסור לדור אע"ג דמותר להתיחד עמה ועם שאר העריות שהן דומיא דאחותו לא תנא להו ונהי דר"א מצי לתרוצי הכי ומשו"ה לא מותבינן עניה דר"א ממתני' מ"מ פשטא דמתני' לא משמע הכי הילכך שבקיה ליה כפשטא ופסקינן לה דלגבי אמו ובתו מסתבר טעמא דר"א דקרא שרי להו דכתיב כי יסיתך אחיך בן אמך או בנך או בתך משמע דאלו מותרים הא שאר עריות אסורים והקשה ר' יוחנן בהדיא לומר לך בן מתיחד עם אמו ואסור להתיחד עם כל העריות שבתורה ומשמע אפי' אחותו ועלה סמכו כל הפוסקים לפסוק כפשטא דמתני' וכמימרא דר"י משמיה דר' ישמעאל ומסתבר טעמא דשמואל בשאר עריות חוץ מאמו ובתו א"כ הו"ל פשטא דמתני' מלתא מציעתא וכפשטייהו דקראי וכפשטא דמימריה דר"י ומשו"ה פסקוה.

ובמאי דכתיבנא ניחא מאי דאיכא להקשות עליה דהריא"ף ז"ל דכתב מימריה דרב אסי ומימריה דשמואל ולא פסיק הלכתא כמאן ואיכא למימר דפסק כשמואל דהא כתב הברייתא דאמרו לו לר"י לא נחשדו ישראל לא על משכב זכור ולא על הבהמה אלא הכוונה היתה לומר כיון דפליגי אמוראי מדנקט מילתא מציעתא עדיף דהיינו מתני' כפשטא וכמימריה דר' יוחנן וכיון שכתב הרב כמימריה דר"י משום דר' ישמעאל רמז ליחוד מן התורה מנין שנאמר כי יסיתך אחיך בן אמך וכי בן אם מסית בן אב אינו מסית אלא לומר לך בן מתיחד עם אמו ואסור להתיחד עם כל העריות שבתורה וכיון דההיא מימרא הוי כפשטה דמתני' עלה סמיך ולא הוצרך לפסוק ותנא דברייתא ושמואל ס"נ דקרא לאו בהכי משתעי ואפי' ר"י מודה דלא הוי אלא רמז בעלמא.

והוי יודע דאע"ג דהוי רמז מ"מ יחוד העריות הוי מן התורה ויחוד פנויה דוד גזר עליה והכי איתא בהדיא במסכת ע"ז ובפרק ב' דסנהדרין והקשה רמז ליחוד מן התורה מנין דאי לאו דאיכא איסור תורה ביחוד העריות לא הוו גזרי על יחוד הפנויה ומתני' דקתני לא יתיחד אדם וכו' בין בעריות בין בפנויות איירי אלא דבעריות הוי איסור תורה ובפנויות הוי גזרה דדוד.

הנלע"ד כתבת דוד ן' זמרא: הלכות קידושין לג שאלת ממני אודיעך דעתי בענין הפלגש אם מותרת בזה"ז או לא ואת"ל מותרת אם היא בקידושין או בלא קידושין לפי שיש מקצת בני אדם הוצרכו גדר בדבר זה ולפעמים באים לידי איסור כרת לפי שהיא בושה

לטבול ומשמשתו נדה: תשובה גרסינן בסנהדרין פ' כ"ג והכתיב ויקח דוד עוד פלגשים ונשים בירושלם וכו' מאי נשים ומאי פלגשים אמ"ר יהודה א"ר נשים בכתובה וקידושין פלגשים בלא כתובה ובלא קידושין זוהי גירסת הספרים שלנו והיא גי' הרמב"ם ז"ל בה' מלכים וכן גורס המאירי וכ"נ שהיא גירסת הרמב"ן ז"ל שהוא ז"ל כתב בתשובה וז"ל הא אילו רצה שתהיה פלגש שלא תהיה קנויה לו ולא אסורה לאחרים ולא קדש כלל הרשות בידו הרי לך בהדיא שאעפ"י שהוא מתיר הפלגש אפי' להדיוט מ"מ מודה הוא דפלגש בלא כתובה ובלא קידושין כפי גרסת הספרים שלנו אבל הראב"ד ז"ל כתב ויש ספרים שכתוב בהם פלגשים קדושין בלא כתובה עכ"ל אך מדבריו למדנו שרוב ספרים הם כגירסא שלנו גם הרשב"א ז"ל נראה שגורס פלגש בלא קדושין ובלא כתובה שכ"כ בתשובה ששאלו ממנו באחד שהיה תופס גויה מיוחדת וגיירה ונתן לה קידושין והוא עמה בלא כתובה והשיב ז"ל ואם לא שהחרמתם אפשר היה שהיה יכול להשהותה אצלו דהיינו פלגש עכ"ל.

הרי לך שהשאלה היתה במקודשת והשיב דהיינו פילגש ומ"מ הגירסא הנכונה היא פלגשים בלא כתובה ובלא קידושין והוא גי' רוב הפוסקים אבל יש לתמוה על בעל מ"מ שכתב בתחילת הלכות נשים וז"ל ולדעת רבינו ודאי כך היא הגירסא פלגשים קדושין בלא כתובה עכ"ל והרמב"ם ז"ל כתב הפך זה בהלכות מלכים וז"ל נשים בכתובה וקדושין פלגשים בלא כתובה ובלא קידושין אלא ביחוד בלבד קונה אותה ומותרת לו אבל הדיוט אסור בפלגש אלא באמה העבריה וכו' עכ"ל.

ואין לתלות טעות בספרי הרב ז"ל שהרי כתב בלשון שלילה אלא ביחוד בלבד ואפשר שלמד זה מלשון הרב בה' אישות שכתב וז"ל לפיכך כל הבועל אשה לשם זנות בלא קידושין לקה מן התורה לפי שבעל קדשה ואם הפלגש היא בלא קידושין הרי יש בה מלקות ואיך היא מותרת אפי' למלך וצ"ל לפי"ז שמ"ש בספרים שלנו בהל' מלכים ט"ס הוא אבל אני בדקתי בכל הספרים ישנים ובכלם נמצא כתוב פלגשים בלא כתובה ובנא קידושין ולפיכך אני אומר ש ז"ש הרב בה' אישות לא מיירי באדם שמיחד לו אשה בביתו אלא במי שבעל אשה דרך זנות ודרך מקרה ומניחה והולך ואעפ"י שאינה מופקרת לכל מ"מ קדשה היא לדעת הרב ז"ל אבל במי שמיחד לו אשה דהיינו פלגש לא איירי הכא אלא בה' מלכים ואין בה לא לאו ולא מלקות ולא איסור תורה שאם היתה אסורה מן התורה לא היתה מותרת למלך אבל איסורא דרבנן איכא ולגבי מלך או נשיא לא גזרו דאינה בושה מליטבול אבל לגבי הדיוט גזרו דכיון שהיא בושה מלטבול לפעמים בושה מלטבול.

וא"ת שכתב הרמב"ן ז"ל באותה תשו' שמא תאמר מן התורה מותרת ומדבריהם הוא דגזור וכי באיזה מקום הוזכרה גזרה זו בתלמוד ואיזה ב"ד נמנו עליה ובאיזה זמן נשנית משנה זו ומתוך כך העלה הרב הנז' שהפלגש מותרת אפילו להדיוט. עוד כתב וגם דברי הרמב"ם ז"ל אינם לאסור פלגש להדיוט ולהתיר למלך אלא כך אמר וכל הבועל אשה לשם זנות בלא קידושין לוקה מפני שבעל קדשה ולשם זנות היינו שפגע בה ובעלה ולא יחדה לשם פלגש דהיינו קדשה ולא אמר הרב ז"ל כל הבועל לשם זנות בלא קידושין לוקה וכן בה' מלכים כשהזכיר פלגשים דמלך לא הזכיר כלל שהוא היתר המיוחד לו עכ"ל ובמ"ש הרב ז"ל על מ"ש הרמב"ם ז"ל בה' אישות אין ספק כו' שכך היתה כוונתו וכבר כתבתי אני למעלה כן אבל במ"ש שבה' מלכים לא הזכיר שהוא היתר מיוחד למלך כבודו של הרב ז"ל במקומו מונח כי אני בדקתי בכל הספרים הישנים הנמצאים פה מצרים דאתריה דמר הוא ובספר א' מוגה שאומרים שהוגה מספר שהגיה הוא עצמו ז"ל שהוא (בחלב) [בגוש חלב] עד היום הזה ובכלם כתיב ומותרת לו אבל בהדיוט אסור בפלגש ובודאי נוסחא משובשת נזדמנה לו ואפי' שתאמר שלא היה כתוב בספרו אבל הדיוט אסור בפילגש אפ"ה יש ראיה גמורה שכך הוא דעתו מדכתב ומותרת לו משמע למלך דוקא דאל"כ מותרת ותו לא מבעי ליה ועוד אם הפלגש מותרת להדיוט מה לו להזכיר ההיתר אצל המלך לשמועינן אצל הדיוט בה' אישות וכ"ש במלך ואי לאשמועינן שלוקח אותם בעל כרחם כחק המלוכה ליתני ולוקח מכל גבול ישראל נשים ופלגשים ויש לו לעשות אותם טבחות ואופות וכו' ומה לו להזכיר הדבר היתר אלא ודאי להבדיל בין המלך להדיוט בהיתר.

ומה שהקשה הרב ז"ל היכן מצינו גזרה זו קרוב אני לומר שבכלל גזרת יחוד הפנויה היא שהרי תכלית גזרת יחוד הפנויה היה שלא יבא עליה ואין טעם לומר שגזרו על יחוד פנויה דמקרה ולא גזרו על יחוד הפנויה תדיר ולפיכך אני אומר שאחר בקשת המחילה שהיא בכללו ומעתה אין קושיא מפלגש בגבעה ולא מזולתם שהיו להם פלגשים שקודם שגזרו על הפנויה היו ומ"מ לא גזרו על המלך מטעמא דאמרינן לעיל שאינה בושה ליטבול אלא אדרבה מתפארת היא להיות פלגש המלך.

ונ"ל דה"ה לנשיא אם נשמעין אליו כל ישראל כאשר נשמעין למלך שהוא מותר בפלגש. והוי יודע שאפי' הרמב"ן המתיר אם היה בזמנינו זה שהם פרוצים בשפחות ובביאות האסורות היה גם הוא אוסר תדע שכתבבאותה תשובה עצמה וז"ל ואתה רבינו הרב יחייך במקומך הזהירם על הפלגש שאם ידעו ההיתר יזנו ויפרצו יבואו לזנות עמהן בנדתן עד כאן לשונו.

ומעתה אתה דן קדושין במקומות אלו ובזמנינו זה גם הרשב"א ז"ל שהתיר הפלגש לא התיר אלא ע"י קידושין כי לדעתו ז"ל היא הפלגש אבל בלא קידושין מודה הוא ז"ל דאסורה גם מדברי הראב"ד ז"ל נראה דפלגש יש בה איסור שכתב ז"ל אמר אברהם אין קדשה אלא מזומנת ומופקרת לכל האדם אלא המותרת המיחדת עצמה לאיש אחד אין בו לא מלקות ונא איסור לאו משמע הא איסורא איכא וכ"נ מדברי בעל מ"מ שכתב וז"ל ונראה סיוע לרבינו ז"ל ממ"ש חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ואם לא היתה הפנויה שאינה מופקרת באיסור מן התורה לא היו סומכים על חזקה זו דאיסורא זו דרבנן כלהו אינשי לא זהירי בה עכ"ל.

משמע דמאן דפליג על רבינו מודה הוא דאיכא איסורא דרבנן מיהא והרא"ש ז"ל כתב בתשובה והביאה הטור ז"ל סי' כ"ו וז"ל פנויה המשמשת בבית ראובן ויצא קלא דלא פסיק] שמתיחד עמה לא מבעיא בני משפחתה שיכולים למחות אלא ב"ד כופין אותו להוציאה מביתו כי הדבר ידוע שהיא בושה לטבול ונמצא שבועל נדה עכ"ל.

ואם הפלגש מותרת אמאי כופין אותו להוציא הרי היא משמשת בביתו ומיוחדת לו כי כ"כ הראב"ד ז"ל פלגש מלה הפוכה לפעמים משמשת את הבית ולפעמים למשגל עכ"ל.

גם המאירי ז"ל כתב וז"ל ופלגשים פי' בלא כתובה וקידושין ונשים הם כתובה וקידושין עוד כתב ופלגש מיהא הדיוט אסור בה עכ"ל והוא ז"ל רגיל בשיטת הרמב"ם ז"ל ואני תמיה למאן דגריס פלגשים קידושין בלא כתובה שהיא גירסת הראב"ד והרשב"א ז"ל איך יעץ אחיתופל שהיה מכלל סנהדרין לאבשלום שיבא על פלגשי אביו וכיון שהיו בקידושין ואיך ישראל הסכימו על כך ואבשלום איך בא על נשי אביו דאית בהו תרתי א"א ואשת אב ואפשר לתרץ בדוחק כי אחיתופל היה יודע שהיו לדוד פלגשים בלא כתובה ובלא קידושין ועליהם יעץ אחיתופל שיבא אבשלום אבל לא על אותם שהיו בקידושין כי לא יעלה על הדעת שהתיר לו לעבור על מיתות ב"ד ואעפ"י שיש קצת דוחק שלקח דוד בלא קידושין אפשר דס"ל דבלא קידושין נמי הוי פלגש ומותרת למלך אבל לא קי"ל הכי כפי זאת הגירסא אלא פלגשים קידושין בלא כתובה ומ"מ הגירסא הנכונה פלגשים בלא כתובה וכו' ומשו"ה היו מותרות פלגשי דוד לאבשלום דדוקא להדיוט אסורות פלגשי המלך אבל למלך אחר הם מותרות ולדעת אחיתופל אבשלום מלך היה והראיה שפלגשי המלך הם מותרות למלך אחר מאבישג השונמית.

כללא דמילתא דכל פלגש היא אסורה בזמן הזה לכל אדם אפי' לגדול שבישראל בין ע"י קידושין בין שלא ע"י קידושין דשלא ע"י קידושין הרי אסר הרמב"ם והמאירי ז"ל וכן סברת הריא"ף ז"ל שהשמיט כל פ' כהן גדול משמע שאינו נוהג בזה"ז וגם הרא"ש

השמיטו בפסקיו והרא"ש וגם הרשב"א לא התירו אלא ע"י קידושין וגם הרמב"ם ז"ל להלכה אמר ולא למעשה ואילו בקידושין כלם אוסרים חוץ מהרשב"א דאפי' הראב"ד ז"ל מודה הוא דאיכא איסור כ"ש בדור הרע הזה שכל העולם פרוץ בביאת השפחות ומורים היתר לעצמם ואומרים כי הכסף אשר קנה אותם בהם הם כסף קדושיה וזו טעות הוא גדול ומפורסם דאין קידושין תופסים בשפחה ואפי' היתה משוחררת ממ"נ אם קנה אותה מאחרים וכי מותר למכור הגיורת וגם היא אינה יכולה למכור את עצמה לאפי' ישראלית שמכרה אביה כדכתיב וכי ימכור איש את בתו ואמה אין דין אמה העבריה ולא דין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג הילכך כיון שהדור פרוץ בביאות אסורות אין ראוי להורות להם אפי' הדבר המותר כדי לתת גדר וסייג לתורה כ"ש דמדינא הפלגש אסורה להדיוט וכדכתיבנא הילכך אם לא רצה להוציאה משמתינן ליה עד שיוציאנה או עד שישא כדת משה וישראל בקידושין זו"ב וכתורה ומינה לא תזוז וראיתי מחלק לפי גרסתינו בין מלך להדיוט כי פלגש הדיוט קידושין בלא כתובה ופלגש בגבעה בקידושין היתה ואינו נכון כלל ורש"י ז"ל כתב דפלגש האמורה בתורה היא קידושין בלא כתובה והרמב"ן חולק עליו.

ועוד קשה לאותה גירסא דגרסי פלגשים בלא כתובה איך ישאל אדוניה ן' חגית את אבישג השונמית והרי היא אשת אביו בשלמא למאן דסבר דאין מותר למלך אלא י"ח נשים בין נשים ופלגשים אבישג אסורה היתה לדוד אפי' בתורת פלגש ולפיכך שאל אותה אדוניה ושלמה כעם ע"ז לפי שאין משתמשין בשרביטו של מלך והיינו דאמר ושאלי לו המלוכה אבל למאן דסבר דדוקא נשים בכתובה ובקידושין אסור ביותר מי"ח אבל פלגשים כמה שירצה ומשום דקאמרה ליה אבישג נינסבן כלומר בכתובה וקידושין א"ל דוד אסירת לי שכבר נשאתי י"ח נשים אבל בתורת פלגש היתה אצלו ולמאן דגריס קידושין בלא כתובה אסורה היתה לאדוניה ובמאי שתירץ לעיל ניחא נמי האי שדוד היה סובר דפילגש בלא קידושין הילכך אבישג לא היתה מקודשת לדוד והיתה מותרת לאדוניה מדינא אלא משום דאין משתמשין בשרביטו של מלך.

וא"ת כיון שהיתה מותרת לדוד אמאי לא ידעה הכתיב והמלך לא ידעה. וי"ל דהיא לא רצתה להבעל לו בתורת פלגש אלא בכתובה וקידושין בתורת אישות ואז היה אסור לדוד שכבר נשא י"ח נשים.

ועו"ק למ"ד כתובה דרבנן במה היה מבדילין בין אשה לפלגש הואיל ותרוייהו בקידושין. וי"ל שהאשה היו מכניסין אותה לחופה ועושים משתה משא"כ בפלגש ואין רחוק כי

אפי' שתקנו כתובה לאשה היו נוהגין לתת לאשה מוהר בתוליה מה שלא היו עושים כן בפלגש.
ומ"מ הגירסא הנכונה היא פלגשים בלא קידושין וכתובה והכי משמע פשיטי דקראי דכתיב ותזנה עליו פלגשו והלך להחזירה ואם איתא דמקודשת היתה לא היה מותר להחזירה אלא ודאי בלא קידושין היתה ומפני שיחדה לעצמו קרי ליה זנות דכתיב ותזנה עליו פלגשו וכ"כ הרד"ק ז"ל כי בלא כתובה וקידושין היתה אעפ"י שאמרו ז"ל שלא היה זנות ממש מ"מ פשטי דקראי הכי משמע.
הכלל העולה שאין אשה מותרת לשום אדם בזה"ז אלא ע"י חופה וקידושין וז"ב וכתובה כדת משה וישראל כדכתיבנא. שוב ראיתי בתוספות בגיטין פ"ז שסברתם היא דפלגש בלא כתובה ובלא קידושין וזה לשונם זבוב מצא לה נימא מצא לה מותזנה עליו פלגשו לשון זנות מלשון מזון ממש.
וא"ת מנא לן דלא הוי זנות ממש ואומר ר"ת מדרצה להחזירה כדמוכח מקראי דאפי' פלגשים לא היה דרכם להחזיר אחר זנותם כדכתיב בא אל פלגשי אביך וכתיב ותהיינה צרורות עד יום מותם אלמנות חיות עכ"ל. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: לד שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שחטף דינר מאשה אחת וא"ל אם אחזירהו ליך תהיה מקודשת לי בו ואמרה כן אי חיישינן לקידושין או לא: תשובה לכאורה היה נראה דלא חיישינן לה דיכולה לומר אין שקלי ודידי שקלי ותו דקדשה בגזל וחמס אינה מקודשת דלא קי"ל כר"ש דאמר סתם גזלה וגניבה יאוש בעלים ואיכא יאוש ושנוי רשות דקני דהא אסיקנא בפ' האומר דלית דחש לדר"ש והך ברייתא דקתני קדשה בגזל וחמס ובגנבה או שחטף סלע מידה וקדשה מקודשת תריצנא דכולה חדא קתני כגון שחטף סלע מידה וקדשה אבל בגזל דבעלמא אינה מקודשת כלל והכי פסקו רבוותא ז"ל.
וא"ת תפשוט שאלתינו מהך ברייתא דמקודשת הא ל"ק דמוקמינן לברייתא בפ"ק דקידושין בדשדיך אבל שאלתינו בדלא שדיך אבל כד מעיינת בה שפיר תשכח דבנ"ד מקודשת אע"ג דלא שדיך דכיון שנתרצית להתקדש לו ואמרה כן נעשה כאילו מחלה לו הדינר כדי שיקדשנה בו ומנא אמינא לה דההיא איתתא דהוה מוכנא וורדשכי אתא ההוא גברא חטף וודרשכא מינה א"ל הבה ניהלי א"ל אי יהיבנא לך מקדשת לי שקלתיה ואישתיקא ואמר ר' נחמן יכולה למימר אין שקלי ודידי שקלי ומותבינן עליה מהך ברייתא דכתיבנא ומתרץ התם בדשדיך.
הא קמן בהדיא דהך עובדאהוי בדלא שדיך וטעמא דאישתיקה הא אי אמרה הן מקודשת. וא"ת אמאי לא משני שאני התם משום דשתקה אבל ברייתא בדאמרה הן הא

ל"ק דברייתא סתמא קתני מקודשת משמע בכל גוונא אפי' בשתיקה ומשו"ה מוקי לה בדשדיך לאשמועינן דאפי' בשתיקה אי שדיך מקודשת אבל בדלא שדיך אי אמרה הן מקודשת ואי שתקה אינה מקודשת דמצית למימר אין שקלי ודידי שקלי אבל אי אמרה אין תו לא מציא אמרה הכי דודאי ניחא לה להתקדש לו והשתא הוא דהדרה בה.

כללא דמילתא אי שדיך וקדשה בגזל דידה אפי' בשתיקה מקודשת ואי לא שדיך אם קבלה בשתיקה יכולה למימר אין שקלי ודידי שקלי ואינה מקודשת וכתב הרשב"א ז"ל דאפי' מודה כי לשם קידושין נתכוונה אינה מקודשת: ולענין אם חייב לשלם לה מה שגזל לה איכא פלוגתא ורש"י ז"ל כתב בפ' האומר גבי חטף סלע מידה מקודשת ואוקימנא בדשדיך וכיון דשדיך כי קבלתיה לגזל דידה לשם קידושין אחולי אחלתיה ומיהו בגזל דידה וקידשה התם מפורש בירושלמי שהיא חייב לשלם לה כדי גזילה דלא אחלתיה גביה אלא אקנויי אקני לשם מלוה והוא חייב לה כנגדו וכדגרסי' התם בפ' האומר במה קידשה ר' חגי בשם ר' פדת רוצה היא שתהא מקודשת לו ויהא חייב לה סלע עכ"ל.

ונ"ל דמדנקט מילתא מציעתא עדיף דאם קדשה מחלה אי אמר לה אי מהדרנא מקדשת לי דמשמע דבחזרתו לבד מקדש לה וכיון דאישתיקא אודי מודית לה ואחולי אחלתי' וכ"ש היכא דאמרה הן דודאי אחולי אחילתיה ואין חייב לה כלם. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא.

לה שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שיש לו מלוה אצל שמעון וחטף ממנו דינר וקידש בו את האשה אי הוו קידושין או דילמא גזל הוא ולא הוו קידושין: תשובה היכא דהגיע זמן פרעון המליה לא תיבעי לך דודאי היא מקודשת דהא מצי למימר הין חטפי ודידי חטפי ולא זו בלבד אלא אפי' חטף ממנו כלי וקדש בו מקודשת דקי"ל היה לו חוב על אחרים ויש עליו משכון וקדשה בו מקודשת ואעפ"י שאינו שלו לפי שבע"ח יש לו מקצת קנין בגופו של משכון ולא שני לן בין משכנו בשעת הלואתו בין שלא בשעת הלואתו וכן העלו המפרשים ז"ל ואע"ג דחוטף משכון מיד חבירו נקרא גזלן מ"מ קנה את המשכון עד שיפרע לו חובו ולא כייפינן ליה לאהדורי אם אינם מדברים הנצרכים לו דאפוכי מטרתא ל"ל אם יבא לב"ד ויאמר יתן לי מעותי או יתן לי משכין הרי ב"ד כופין אותו לתת לו משכון או למכור הכלי בעצמו אשר חטף הילכך קנה אותו לשעבוד חובו ויכול לקדש בו את האשה שהרי אין יכול לפדותו עד שיתן לו מעותיו ובאותו שעבוד נתקרשה האשה וכ"ש לדעת הראב"ד ז"ל שהוא סובר דלא נקרא גזלן אלא היכא שאין לו עליו כלום אבל אם יש לו עליו מלוה ומשכן אותו בזרוע לא נקרא גזלן ולפיכך אם נתברר

שיש לו עליו מלוה ומשכנו בזרוע לכ"ע לא מחייב לאהדורי תדע דהא גבי אלמנה כתב הרמב"ם ז"ל ואם חבל מחזירין ממנו בע"כ משמע טעמא דהוי אלמנה וקי"ל בין עניה בין עשירה אין ממשכנים אותה אבל איניש דעלמא דיכול למשכנו אע"ג דאם משכנו בזרוע נקרא גזלן אין מחזירין ממנו בע"כ וכן אם משכנו דבר שחייב להחזיר לו כגון כסות יום ביום וכסות לילה בלילה כופין אותו להחזיר דהוי מצות עשה וכן אם משכנו כלי מלאכתו אבל היכא דליכא חד מהני אע"ג דעבר אין כופין אותו להחזיר ואם קדש בו את האשה מקודשת דממונו הוא כי תבעי לך היכא דלא מטא זמניה או סתם הלואה נ' יום אם חטף ממנו דינר וקדש בו את האשה אם היא מקודשת או לא דדילמא מצי למימר דידי חטפי דלמחר אתי זמנא ונמצא שהוא שלם והרי היא מקודשת או דילמא השתא מיהא לא מחייב לו מידי וגזלה הוי.

ואני אומר דתליא הא מילתא במילתא אחריתי אם החוטף בתוך זמן אם כופין אותו להחזיר עד שיגיע הזמן או לא אם כופין אותו להחזיר הויא גזלה בידו ואינה מקודשת ואם אין כופין אותו להחזיר הרי הוא ממונו ומקודשת הילכך כיון דקי"ל דשנים שהוציאו שטר זה ע"ז וזמנו של זה אינו כזמנו של זה מוציאין מזה שהגיע זמנו ולכשיגיע זמנו של זה יגבה ואפי' בגדולה מזו אמרו כשהם שוים ונכסיהם שוים דקי"ל דזה עומד בשלו וזה עומד בשלו דאפוכי מטרתא ל"ל אם מכר אחד מהם חלקו לאחר אין יכול לומר ללוקח לא עדיפת מגברא דאתית מחמתיה כמו שבעל השטר בעצמו לא היה יכל להוציא ממני כן הלוקח לא יוכל להוציא.

הא ליתא שאין השטרות בחזקת פרועים אלא שאין ב"ד נזקקים להם משום אפוכי מטרתא תדע שאם אח"כ קנה זה עידית ובינונית ואין לשני אלא זבורית כ"א גובה חובו ואעפ"י שבשעת ההלואה היו שוין בנכסיהם הילכך הלוקח גובה מן הלוה וחוזר הלוה וגובה מן המלוה הא למדת שמלוה שלא הגיע זמנה אפי' תפס מפקינן מיניה הילכך לגבי קידושין אם קידש בו את האשה אינה מקודשת ומיהו הני מילי בזמן שהלוה אמוד ואין מבזבז נכסיו אבל אם הלוה עני ויש לחוש שמא כשיגיע הזמן לא יוכל לגבות ממנו אם בא הממון לידי המלוה לא מפקינן מיניה וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה סימן תתק"ח הילכך האשה מקודשת ואם הדבר ספק אע"ג דמספקא לא מפקינן מיניה מ"מ אם קדש בו את האשה קודם שהגיע זמן הפרעון הרי היא ספק מקודשת.

כללא דמילתא דאם חטף אחר שהגיע זמן הפרעון אפילו חטף משכון וקדש בו מקודשת ואם חטף קודם שהגיע זמנו אפילו חטף מעות וקידש בהם אינה מקודשת דגזילה היא דהא ב"ד כופין אותו להחזיר עד שיגיע זמנו ויחזור ויגבה חובו ואם הלוה עני ומבזבז

נכסיו וחטף ממנו וקדש מקודשת ואם הוא ספק אם ימצא לו נכסים או לא הרי זו ספק מקודשת.

ולענין אם היה תוך ל"י להלואה וחטף סלע מידו וקדש בו את האשה אינה מקודשת דגזל הם בידו אם היה מלוה בשטר וקנו מידו ומנא אמינא לה מדכתב הרמב"ן ז"ל בתשובה וז"ל ולוה שבא לב"ד בשט"ח שבידו לכפות את המלוה להלוותו עד זמן שקבע לו דבר ברור הוא שיכול מלוה לטעון שלא מדעתו נכתב ואם יביא ראיה הלוה שמדעתו נכתב או שהשטר ביד המלוה יש לידון שכיון שנשתעבדו לו נכסי לוה בחליפין מעכשיו אף הוא חייב ליתן הדמים כלומר להלוותו עד זמן שקבע לו ויקנה נכסיו לשעבודו וזה דעת הרא"ש ז"ל ודעתא צלתא היא עכ"ל ואע"ג דהרשב"א ז"ל חלוק עליו וסבר דבשט"ח לעולם יכול מלוה לחזור בו והביא ראיה מפ' המקדש שאמרו שם במלוה ברשות בעלים לחזרה קא מפלגי דמשמע מהתם דכל שלא נתנם יכול לחזור בו לכ"ע עכ"ל.

מ"מ לנ"ד כ"ע מודו שכיון שנתנה ללוה זכה הלוה בהם ואם חטף ממנו הוי גזל ואינה מקודשת ואם לא נכתב שטר אלא שקנו ממנו לבד בזה רואה אני את דברי הרשב"א ז"ל דמלוה ברשות בעלים לחזרה ואין כופין אותו להלותו הלכך לנ"ד כיון שנתנן ליד הלוה ונשתעבדו נכסיו בשטר וקנין וחזר וחטף ממנו כיון דב"ד מוציאין ממנו ונותנין ללוה פשיטא דהוי גזל בידו ואינה מקודשת אם היא מלוה ע"פ דקי"ל סתם מלוה ל' יום כיון שאם עדיין לא הגיעו ליד הלוה לא כייפינן למלוה להלוותו כיון שלא קנו מידו ולא נשתעבדו נכסים של לוה השתא שהגיעו לידו וחזר זה וחטף בתוך ל' יום לא מפקינן מינה לתת ללוה הילכך ממונו הוא ונתקדשה האשה וה"ה למלוה ע"פ לזמן קצוב כיון שאם תפס בתוך הזמן לא מפקינן מינה אם קידש בו את האשה מקודשת דלענין זה מה לי סתם מלוה דל' יום שקצבו רז"ל מה לי זמן שקצב הוא דכיון שלא נשתעבדו נכסיו של לוה לא בקנין ולא בשטר נהי דלא מצי למכפיה לגבות ממנו קודם ל' יום או קודם הזמן שקצב לו אבל אם כבר גבה לא מפקינן מיניה והבו דלא לוסיף עלה וממונו הוא לקדש בו את האשה.

ולענין מלוה בשטר ולא הגיע זמנה וחטף ממנו והלוה אומר ניחא לי כיון דלמחר אני צריך לפורעו יהא לפרעון"ל שהיא מקודשת ואע"ג דאמר רבא בפרק האומר לא אמרו כלך אצל יפות אלא בתרומה אבל הכא גבי קידושין משום כסופא הוא דעבד ואינה מקודשת הני מילי דאמר ליה לשון דמשמע הכי ומשמע הכי כההיא סרסיא דקדיש בפרומא דשיכרא אשכחיה א"ל אמאי לא תתיבנהו מהך חריפת טפי בכי האי גוונא איכא למימר דלא ניחא ליה ומשום כסופא א"ל הכי אבל בנ"ד דאית ליה גביה מלוה

ושטר לוה ניחא ליה בהכי דלהוי בתורת פרעון אע"ג דלא עביד איניש דפרע גו זמניה מ"מ אם פרע פרעון הוא הכא נמי אם אמר ניחא לי דלהוי דיליה בתורת פרעון מקודשת. ולא דמי לגוזל מחבירו וחזר ומחל לו או שנתן לו במתנה דהתם בשעה שקדשה לא יהיב לה מדיליה כלום אבל היכא דאית ליה מלוה גבי חבריה ולקח ממנו דינר וקדש בו את האשה ולוה אמר ניחא לי דלהוי בתורת פרעון מסתברא לי דהויא מקודשת מאותה שעה דממונא דיליה יהיב לה ולא גזל כיון דאית ליה גביה וניחא ליה.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: לו שאלת ממני אודיעך דעתי במי שזרק קידושין ללאה ולא היו שוין פרוטה ולא הספיקו להגיע לידה עד שנתיקרו ועמדו על פרוטה מהו בתר נותן אזלינן וליתא פרוטה ולא קא מחסר ולא מידי הילכך לא קני או דילמא בתר מקבל אזלינן והא איכא פרוטה: תשובה הדבר ברור דבתר דידה אזלינן שהרי אינה מתקדשת אלא משעה שהגיעו המעות לידה וכשהגיעו היו שוין פרוטה ואע"ג דכשנתנו הוא לא היה ש"פ ולא מחסר לא מידי מ"מ קני מדין עבד כנעני דאע"ג דלא חסר מידי קני נפשיה האי גברא נמי אע"ג דלא חסר מידי קני להאי אתתא ותו דברשותו נתייקרה ועמדה על פרוטה. והוא הדין לעושה שליח לקדש לו אשה בחצי פרוטה ולא הספיק השליח לקדשה עד שעמד על פרוטה שהיא נמי מקודשת ולא אמרינן כיון שלא היה כאן ש"פ לא הוי שליחות דהא איכא כמה גדולים שאמרו דאפילו לא עשאו שליח כלל ואחרים אמרו אי ארצי קמיה ואמר לו רצוני לקדש אשה פלונית והלך זה וקדשה לו מקודשת וכ"ש הכא דהרי עשאו שליח בפועל בחצי פרוטה הלכך כיון שעמדה על ש"פ וקדשה לו הויא מקודשת דבתר מקבל אזלינן.

וכן משמע ממאי דבעי רבא בפ"ק דקידושין שתי בנותיך לשני בני בפרוטה מהו וסלקא בתיק"ו וכתב רש"י ז"ל לשני בני גדולים הם עשאוהו שליח לקדש וכ"כ ר"י דמיירי בבנות קטנות דאי בגדולות פשיטא דבעי פרוט' לכל אחת דבתר נותן דקאמר לאו דוקא שהרי הנותן ע"כ בתורת שליחות בניו הוא בא ואי בתר נותן אזלינן הוה בעינן ש"פ כאלו הבנים עצמם מקדשים אבל הבעיא היא אי בתר מקבל אזלינן לגמרי דשמא אין לחוש אלא שיקבל המקבל ש"פ ע"כ וכן היא הסכמת המפרשים הרי ברור מכאן דבתר מקבל אזלינן ונותן לא איכפת לן ובנ"ד דהגיע לידה פרוטה ליכא בעיא כלל דע"כ לא מבעיא לן התם אלא משום דבתר דידהו אזלינן וליכא לכל חדא מינייהו פרוטה ובגדולה מזו נסתפק הר"ן ז"ל אי נתן לה שוה חצי פרוטה והיא אמרה לדידי ש"פ וע"כ לא נסתפק אלא מפני שלא קבלה שוה פרוטה אבל היכא שקבלה ש"פ כנ"ד פשיטא ליה דמקודשת**(אמר

הכותב תשובה זו הן לו הובאה בס' משל"ם פ"ה מאישות ה"א ושם תמה על רבינו המחבר דנראה כסותר ע"ש בתשובה שאחרי סמוך עי"ע:)**.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרי: לז שאלת ממני אודיעך דעתי על אשה חולה וצריכה סימנים לרפואתה והביא ראובן סמנים שאסורים בהנאה ואמר לה הרי את מקודשת לי כאלו אם היא מקודשת או לא: תשובה אע"ג דקי"ל דאיסורי הנאה שלא כדרך הנאתן מותרים לחולה כההיא דרבינא דהוה שייף לברתיה בגוהרקי דערלה ואמר מידי דרך הנאתן עבידנא.

מ"מ אסור למוכרן לחולה וליטול דמים מהם תדע דהא אפילו דרך הנאתן מותר לחולה שיש בו סכנה ואפ"ה אסור למוכרן לו וכיון שכן לא חשיב ממונא לקדש בו את האשה ואפילו היא חולה שראויה ליהנות בהם אינה מקודשת דלאו מידי יהיב לה ואין הפרש בזה בין שיהיה חולה שיש בו סכנה אע"פ שמותרים לה ושוין אצלה ממון מ"מ איהו לאו מידי יהיב לה ואינה מקודשת כלל ואף ע"ג דקי"ל המקדש בפסולי עדות דרבנן מקודשת מן התורה לא דמי דהתם איכא עדות מעליא מן התורה ולא מפקעי קדושין דאורייתא אבל הכא כיון דאמר רחמנא דליתיב לה ממונא ומאי דיהיב לה השתא לא שוי ממונא דהא איסורא דרבנן רביע עליה לא מקדשה כלל**(אמר הכותב עיין מ"ש בזה הר"ב המגיה ס' משל"ם בפ"ה מהלכות אישות ה"א כשהעתיק תשובה זאת לרבינו המחבר:)**.

כדאמרינן בפסחים המקדש מו' שעות ולמעלה אפי' בחיטי קורדנייתא דשבירן ויבשי שאינן חמץ מן התורה כלל אלא נוקשא בעלמא דרבנן אינה מקודשת הלכך בנ"ד נמי אינה מקודשת כלל ואם אמר לה הרי את מקודשת לי באותה הנאה שנתתי ליך דבר שתתרפאי בו ויש באותו הנאה ש"פ מקודשת. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: לח שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שאמר לשמעון הא לך כלי זה והחליף לי בתך בו ואז נטל שמעון הכלי ולא החזירו או שאמר לאשה עצמה הרי את מוחלפת לי בכלי זה ועיקר השאלה היא אם מה שאמרו אין אשה נקנית בחליפין הוא דוקא בקנין סודר שמחזיר את הסודר אבל אי תפיס את הסודר ואינו מחזירו מקודשת דמה לי שאמר הרי את קנויה לי בכלי זה דודאי הויא מקודשת ומה לי שיאמר הרי את מוחלפת לי או דילמא בכל גוונא אין אשה נקנית בחליפין:

תשובה לכאורה היה נראה לומר שהם קידושין גמורים דכיון דאין חוזר מה שנתן שפיר מקניא נפשה וכן נראין דברי הר"ן ז"ל בנדרים פרק השותפין וז"ל ולענין הלכה לגבי סודר קי"ל כרב דסודרא קני ע"מ לקנות הוא וכו' ואי ס"ר דאי תפיס מתפיס מאי גזרה דאפ"ה

נקנית היא בחליפין דאין לך כסף גדול מזה אלא ודאי דר"א גופיה ס"ל דסודרא איתפיס ליה מקנא לא מתפיס והכא דחיה בעלמא הוא דדחי להן עכ' הרי כתב בהדיא דנקנית היא בחליפין דלא הדרי דאין לך כסף גדול מזה ולא קפיד אלישנא דחליפין וק"ל עלה אי מתנה ע"מ להחזיר אע"ג דאית בה ש"פ גזר אטו חליפין כ"ש חליפין דלא הדרי דאית לן למיגזר אטו חליפין דהדרי שזה חליפין וזה חליפין ותו דבכולי תלמודא משמע לשון חליפין דלא הדרי כדתנן המחליף פרה בחמור ואדרבה הנך לא נקראו אלא קנין סודר אלא שקונה מדין חליפין וגבי קדושין הא אמרינן דמנינא דרישא למעיטי חליפין סתם ואמרינן נמי גבי הנותן מתנה לחבירו ע"מ שתחזירהו בכלהו קאי לבד מאשה לפי שאין אשה נקנית בחליפין או לספרים דגרסי גזרה שמא יאמרו אשה נקנית בחליפין וסתם אמרינן ומשמע שאין אשה נקנית בכל דרכי חליפין וכן משמע מדברי רש"י ז"ל שכתב בריש קדושין וז"ל לא מקניא אפשר דגנאי הוא לה הילכך בטיל להו לתורת חליפין בקידושין ואפי' בכלי שיש בו ש"פ אי יהיב לה בלשון חליפין עד דיהיב לה בתורת לשון קנין או קיחה או קידושין עכ"ל הרי אתה רואה שתלה הדבר בלשון שאמר לה בתורת חליפין ומ"ש הרב ז"ל חליפין קנין סודר היינו דהכי הוי ארחא טפי אי נמי משום דק"ס הוי עיקר טעם הגזרה משום דקונין בכלי אעפ"י שאין בו ש"פ ואתתא בפחות מש"פ לא מקניא נפשה אי נמי משום דמתנה ע"מ להחזיר לחליפי סודר דמאי שזה חוזר וזה חוזר וכן משמע נמי מדברי הרא"ש ז"ל שכתב וז"ל לפי שאין אשה נקנית בחליפין לפי שדרך הוא להחזיר הסודר שמקנין בו הילכך אי אמרת דקני אתי למימר אשה נקנית בחליפין עכ"ל משמע דס"ל דאתפיס מתפיס אלא שאין דרך לתופסו ואפ"ה נקראו חליפין ואין אשה נקנית בהם וכן משמע מדברי התוס' בריש קדושיעוע"ש וכן דקדקתי ג"כ מלשון הריטב"א ז"ל שכתב וז"ל אלא ודאי אין ביטול קנין חליפין באשה אלא לפי שאינם בכלל כסף כמו שאמרנו ולפיכך אפילו היא רוצה ואפילו הם שוים ממון גדול לא מקניא בהו עכ"ל ומה לי שוין ממון גדול וחוזרים ומה לי אינם חוזרים ואע"ג דיש לדחות משום דלאו בתורת ממון יהבינהו ניהלה כיון דהדרי אבל היכא דלא הדרי בתורת ממון יהבינהו ניהלה דמי לא עסקינן שנתן לה ממון רב ע"מ שתתראה בהם ותחזירם ונמצא יש בהם הנאת ממון ואפ"ה כעין חליפין ואינה מקודשת וכלשון הזה כתב הרשב"א ז"ל אלא קניה חדשה הוא זו שחדשה תורה שאינה בכלל כסף ואשה לא אמרה תורה קניה אלא כסף הילכך אין חליפין קונין בה עכ"ל וכיון שהם בתורת חליפין מה לי חוזרין ומ"ל אין חוזרין אין אשה נקנית בחליפין.

עוד יש ראיה דלשון חליפין כולל חליפי סודר וחליפין דעלמא ואם איתא דאשה נקנית בחליפין דעלמא הכי הו"ל למימר לפי שאין אשה נקנית בקנין סודר אלא ודאי בכל גוונא אין אשה נקנית בחליפין אפי' דלא הדרי ומ"מ אם אמר לה קני כלי זה ותקני לי בו עצמך שהוא לשון הרגיל בקנין סודר כיון שלא החזירה את הכלי הרי היא מקודשת ואם נתן לה כלי ע"מ להחזיר ולא החזירתו אינה מקודשת דכל מתנה ע"מ להחזיר שמה מתנה אם החזירה ואם לא החזירה אין כאן מתנה וע"כ לא פליגי אלא בקנין סודר אי תפסו מתפיס או לא מתפיס משום דיהיב ליה סתם ומ"מ רוב הפוסקים אשר אנו סומכים עליהם פסקו דאי תפיס לא מתפיס והדר סודרא למאריה דאי אמרת אי תפס לסודר מתפיס כיון דאמר לה בלשון קנין הרגיל בקנין סודר אין כסף גדול מזה ואשה נקנית בו אלא ודאי לא מתפיס וכיון דהדר במאי מקניא נפשה אפילו דאמר לה בלשון קנין דאפילו יש באותה מתנה ש"פ לאו בתורת הכי יהבית לה וכדכתיבנא לעיל.

והשתא דאתינא להכי גם הר"ן ז"ל להכי נתכוון דכתב ואי ס"ד דאי תפיס מתפיס מאי גזרה דאי הכי נקנית היא בחליפין כלומר בקנין סודר ולא בלשון חליפין אלא בלשון הרגיל בקנין סודר וא"כ אין לך כסף גדול מזה כיון שהלשון הוא לשון קנין ואי תפיס לזה מתפיס אלא ודאי אי תפיס ליה לא מתפיס.

כללא דמילתא דאין אשה נקנית בחליפין כלל לא בחליפין דלא הדרי כיון דאמר לה בלשון חליפין או משום יאמרו אשה נקנית בחליפין דהדרי או משום פחות מש"פ ואשה בפחות מש"פ לא מקניא נפשה או משום דגנאי הוא שתקנה עצמה בחליפין ולא בחליפין דהדרי אע"ג דאמר לה בלשון קנין אבל נקנית בחליפין דלא הדרי אם א"ל בלשון קנין דהני לאו חליפין נינהו אלא קנין גמור.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: אל שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שאמר לאשה הרי את מקודשת לי בשכר שאהיה ליך ערב לשמעון שאת חייבת לו מנה אם היא מקודשת או לא: תשובה לא ידעתי מה מקום לשאלה זו שאם עמד ראובן מאליו ויצא ערב לשמעון מה הנאה יש לאשה במאי קדשה והא לא יהיב לה מידי ואם היא אמרה לו שיהיה לה ערב כגון ששמעון אינו רוצה להלות אלא ע"י ערב או שהיה דוחק אותה שמעון ואמרה לראובן שיהיה ערב לשמעון וקדשה ראובן באותה ההנאה פשיטא שהיא מקודשת דהא איכא הנאת ממון ע"י דבורה כההיא דאמר רבא תן מנה לפ' ואקדש אני לך מקודשת מדין ערב וכתבו כל המפרשים דאית לה הנאה כיון שע"י דבורה וציוויה נתן זה מנה לפ' ואם ראובן עמד מאליו ויצא ערב לשמעון כדי שירויח לה זמן המלוה וא"ל הרי את מקודשת לי בהנאה שהרויח לך פ' זמן הלואתו זה תלוי במחלוקת המפרשים כהאי

דאמרינן בגמ' לא צריכה דארווח לה זמנא ועיין עלה לפי שנאמרו בה כמה פירושים ולדעת רש"י ז"ל ודאי היא מקודשת דמה לי שירויח לה זמן הלואתו שיש לו עליה ומה לי שיעשה עם שמעון שירויח לה זמן בין הכי ובין הכי מטי לה הנאה וכן לפיר"ת ז"ל אבל לפי שיטת הרמב"ם ז"ל משמע דאינה מקודשת דהשתא לאו מידי יהיב לה דלא עדיף הרוחת זמן המלוה מהמלוה עצמה דיציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא והכא במאי עסקינן כגון דבשעת המלוה מרויח לה זמנא ומשו"ה מקודשת דהא בההוא זמנא מטי לה הנאה ואע"ג דלהלכה נראין דברי הרמב"ם ז"ל מ"מ למעשה יש לחוש לכל הפירושים לפי שהוא ענין אשת איש ואם בא אחר וקדשה צריכה גט משני **(אמר הכותב עיין ש"ע אה"ע סי' כ"ח ס"י ומ"ש מור"ם בשם התוס' והמרדכי והר"ן ונראה דאין חולק בדבר ולכאורה אין סברא לחלק בין הנדונות דמה לי אם המלוה מרויח לה זמן בפרוטה שקבל משמעון או אם עשה לכבוד שמעון בלא כסף ואינו אלא כמזכיר אל כל חכם לב יגיע לפ' היה קור"א בין יבין את אשר לפניו כי הן בעון הנני עומד היום חוץ למקומי וחוץ למחיצתי ואור עיני ספרי רב הם אין אתי ואפילו הש"ע כרגע קטן נ"ל בהלואה הרי שלך לפניך הבט וראה.

)** ואם לא רצו כופין את הראשון לגרש וישא שני דקדושי הראשון הם כמחלוקת וקדושי שני לכ"ע **(אמר הכותב לפום ריהטא משתמען מלוהי דרבינו המחבר מילי דסברא נכונה משיב דברים המתישבים על הלב טעם לשבח אמאי מגרש ראשון ונושא ב' ואולם אחר נשיקת הרצפה איכא למשדי ביה נרגא דגם דבעיקר קידושי שני אין שום פקפוק מ"מ השתא מיהא הן רבי"ם עתה בשריותא דהאי אתתא כי למ"ד דקידושין ראשון הוו קידושין גמורים ס"ל ולו תהי לאשה כנודע שאין קידושין תופסין באשת איש ולמ"ד דאין קידש ראשון כלום מקודשת לשני דמאי דמשוינן לקידושי א' קידושי ספק לאו מדינא אלא מחמת אשר רבו עליה דלרבוותא הוו קידושין גמורים ולדעת החולקים אין כאן קידושין כלל ואנן משום חומרת א"א איפסיקא הילכתא לדידן דלא מצינן מיקם עלה דמילתא אנן נהגינן בה לחומרא לצאת ידי שניהם.

ועיין ש"ע אה"ע סי' מ"ו ס"ה וסי' ד' ס"א וכבר מילתי אמורה שלא באתי אלא להעיר אזן בלמודים לתלמידים שכמוני המה יביטו יראו אם יש ממש בדברי ובאמת אמרו אין אומן בלא כלים ודי בהערה זו .)**הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מ שאלת ממני אודיעך דעתי על האומר לאשה הרי את מקודשת לי והיה מונה והולך וכשהשלים לעשרה פסק ומיד השליכתם מידה לפניו אם יש חשש לאלו הקדושין: תשובה אין כאן בית מיחוש דתניא התקדשי לי במנה נטלתו וזרקתו לים או לאור או לכל דבר האבד אינה מקודשת ואמרינן

בגמ' וה"ה אם השליכתו לפניו אינה מקודשת וכ"כ כל הפוסקים ותניא בתוספתא התקדשי לי במנה זו ונמצא מנה חסר דינר אינה מקודשת דינר רע יחליף היה מונה ומשליך לתוך ידה ראשון ראשון יכולה היא שתחזור כל שעה עד שיגמור וכתבה הריא"ף ז"ל פ"ק דקדושין הא למדת שכל זמן שלא נגמרו הקדושין יכולה היא לחזור בה ואין חזרה כהשלכת המעות מידם לפניו ואם נגמרו הקדושין אינה יכולה לחזור בה אפי' תכ"ד ואע"ג דפשטא ידה ונתרצית להתקדש בו לא נתרצית אלא בממון יותר מזה שכן דרך הנשים להיות מקפידות וכיון שראתה שהוא מדקדק עמה לא רצתה להתקדש ומה שחלקו בגמ' בין במנה סתם למנה זו היינו כשקבלה בשתיקה אבל אם השליכה אותם כנ"ד בכל גוונא אינה מקודשת כיון שעדיין לא נגמרו הקדושין ואין חילוק בין אם היה מונה והולך סתם בין אם אמר לה התקדשי לי במעות אלו והיה הולך ומונה כיון שעדיין לא נגמרו יכולה היא לחזור בה ואין לך חזרה גדולה מהשלכת המעות מידה לפנינו.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מא שאלת ממני אודיעך דעתי במי שאמר לחבירו זרוק מנה לים ואתחייב או שאמר לו לזורקו לכלדבר האבד ואתחייב אם מדין ערב מתחייב או לא: תשובה זו היא מחלוקת בין הראשונים בין לענין ממון בין לענין קדושין ומחלוקתן תלוי בההיא דפ"ק דקידושין דת"ר התקדשי לי במנה תנם על גבי הסלע אינה מקודשת ואם היה הסלע שלה מקודשת בעי רב ביבי סלע של ב' מהו תיקו והאריכו בה כל בעלי החידושים הרבה יע"ש כי איני פנוי להעתיק דבריהם אבל דרך כלל אני אומר כי בממון ראוי לפסוק כדעת האומרים שאינו מתחייב מדין ערב אלא כשאמר לו ליתנם לבן דעת אבל היכא דא"ל ליתנם ע"ג הסלע או להשליכם לאיבוד או ליתנו לכלב אינו חייב לשלם דאין כאן בן דעת שיצא זה עליו ערב אבל גבי קדושין משום חומרת א"א יש לחוש לדברי האומרים שהיא מקודשת מדין ערב לפיכך אם אמרה זרוק מנה לים ואקדש אני לך או תן מנה ע"ג הסלע או תן ככר לכלב אעפ"י שאינו רץ אחריה חיישינן לה וצריכה גט והנך מתניתא וכל דבעו עליהו איירי בדלא אמרה היא ואתקדש אני לך אלא שהוא אמר התקדש לי במנה ואמרה היא תנם ע"ג הסלע או השליכהו לכלב שאין אנחנו יודעים מה בדעתה.

כללא דמילתא בקדושין יש לנו להחמיר וצריכה גט ואם בא אחר וקדשה קדושי ודאי מקודשת לשני ומגרש ראשון אבל לענין קנין לא מתחייב מדין ערב אלא א"כ א"ל ליתנו לבן דעת הנלע"ד דוד ן' זמרא: מב שאלת ממני אודיעך דעתי במי שקדש אשה כקרקע או במחובר לקרקע אי הויא מקודשת או לא.

תשובה זו היא מחלוקת בין הראשונים דבעל העטור ז"ל כתב דאינה מקודשת כלל דכתיב ויצאה והיתה מקיש הויה ליציאה מה יציאה אם קבלה גט על הקרקע או על מחובר לקרקע אינה מגורשת אף הויה לא תהיה ע"ג קרקע והכי משמע נמי בפ"ק דגיטין דאקשינן התם והא איכא מחובר לקרקע דאינה מקודשת אבל הרשב"א והר"ן ז"ל ורוב הפוסקים פסקו דהויא מקודשת דהא שוה כסף הוא והך דויצאה והיתה לאו ראיה היא דודאי אם כתב על הקרקע או על המחובר לקרקע הרי את מקודשת לי אינה מקודשת דמקשינן הויה ליציאה אבל אם נתן לה את הקרקע בתורת כסף מקודשת דבהכי לא שייך היקשא וכן ההיא דגיטין בקדושין בשטר איירי ולא בשנתן לה בתורת כסף וכנ"ל שהוא דעת התוס' בריש קדושין דילפינן שוה כסף ככסף מע"ע ונזיקים ומה התם גבי נזיקין כתיב מיטב שדהו וכן גבי עבד עברי יוצא בגרעון כסף אפי' שנתן לו קרקע דהא דוקא גבי פדיון הבן והקדשות דילפינן בכלל ופרט וכלל דשו"כ ככסף נתמעטו קרקעות עבדים ושטרות דאין פודין בהם את ההקדשות ולא את הבכור אבל בכל דוכתא דלא ילפינן מכלל ופרט וכלל כל שו"כ ככסף הילכך אם נתן לה קרקע או במחובר לקרקע וקנתה באחד מדרכי הקנין הרי היא מקודשת וכן בעבד אם נתן לה עבד בתורת כסף הרי היא מקודשת והכי איתא בתוספתא דקדושין פ"ד באשירה ובפירותיה בעיר הנדחת וביושביה בבימוס ובמה שעליו וכל דבר שחל עליו איסור אעפ"י שמכרם וקדש בדמיהם אינה מקודשת קתני באשרה ובעיר הנדחת שהם קרקע ומחובר לקרקע וטעמא משום שחל עליהם שם ע"ז אינה מקודשת הא בעלמא מקודשת ואע"ג דאם בא אחר וקדשה בכסף לדעת בעל העטור מקודשת לשני ולא לראשון לא חיישינן להאי סברא להצריכה גט משני לפי שאני אומר שכל פוסק או גאון שלא הזכיר דין זה בהדיא ס"ל שהיא מקודשת דהא סתמא דמילתא דקרקע שו"כ הוא ושו"כ ככסף הילכך מי שסובר הפך זה יש לו לכתוב בהדיא וכיון שלא ראיגו שהזכירו דין זה משמע דס"ל דהמקדש בקרקע או במחובר לקרקע מקודשת גמורה וכ"כ בתוס' בהדיא.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא. מג שאלת ממני אודיעך דעתי במי שקדש במנה ונתן לה בהם תכשיטים ואינם שוים מנה והיא אומרת לדידי שוין לי מנה אם היא מקודשת או לא: תשובה ראיתי לפרש לאחד מן האחרונים של הדור שלפנינו שכתב דאינה מקודשת ודייק לה מדאמרינן בפ"ק דקדושין אפלוגתא דרבה ורב יוסף שראי אי צריכי שומא או לא אי דאמר בכל דהו כ"ע לא פליגי דלא צריכי שומא ואי דאמר לה ן' ולא שוו ן' הא לא שוו ומכאן דקדקו דהא ודאי לא צריכה למימר אלא ודאי אתא לאשמועינן דאפי' אמרה היא לדידי שוו לי ן' אינה מקודשת כיון דלא שוו ן' ואני אומר כי אין מכאן ראיה כלל

דאדרבה דוק לאידך גיסא אי דא"ל ן' ולא שוו ן' הא לא שוו ן' כלל לא לדידה ולא לאחריני אבל אי שוו לדידה ן' לעולם אימא לך שהיא מקודשת ומנא אמינא לה מהא דרב כהנא דשקיל סודרא בפדיון הבן אמר לדידי חזיא לי ה' סלעים אמר ר' אשי לא אמרן אלא כגון רב כהנא דגברא רבא הוא ומבעי ליה סודרא ארישיה אבל כ"ע לא ומדברי הרמב"ם ז"ל פי"א מה' בכורים נראה דה"ה בכל כהן שכתב וז"ל נתן לו כלי שאינו שוה בשוק ה' סלעים וקבלו הכהן בה' סלעים הרי בנו פדוי עכ"ל.

משמע דכל כהן מצ"ל לדידי שוה לי ה' סלעים ואעפ"י שתימה עליו למה לא חילק בין גברא רבא לאיניש אחרינא כדמשמע מדברי ר"א איכא למימר דה"ק כגון רב כהנא דגברא רבא הוא ומבעי ליה סודרא ארישיה שכן דרך ת"ח להתנאות ולהתכבד בטליתו וה"ה לכל אדם שהיה רגיל להתכבד ולהתיקר בכיוצא באותו חפץ מצי לומר לדידי שוה לי ה' סלעים וכ"ש בנדון דידן דמציא האי איתתא למימר לדידי שוה לי מנה שכן דרך הנשים להתנאות ולהתכבד בתכשיטין.

ואפי' לדעת החולקין על הרב ז"ל נ"ל דמודו בנ"ד דע"כ לא פליגי אלא גבי פדיון הבן דאין בנו פדוי בפחות מה' סלעים אבל האשה מתקדשת בש"פ והאי דא"ל התקדשי לי במנה ונתן לה פחות ממנה דאינה מקודשת מפני שהיא מקפדת אבל היכא דאיהי גופה אמרה לדידי שוה לי מנה ליכא קפידא ומקודשת תדע שאם קבלה הקדושין ואמרה בין שיהיו מנה או פחות אני מתרצה בכך מי נימא דאינה מקודשת הכא נמי לא שנא.

והר"ן ז"ל נסתפק במקדש בדבר שאינו שו"פ אי מציא אמרה לדידי שוה לי פרוטה דאפשר דכיון דלא שוה מידי לאו כל כמינה לתת עליו תורת כסף משמע בהדיא שאם היה עליו תורת כסף דמציא למימר לדידי שוה לי כי הך דרב כהנא ואפי' לדעת החולקים על הרב דבפחות מה' סלעים לפדיון הבן כפחות מש"פ בקדושי אשה אבל ביותר מש"פ והיא אומרת לדידי ש ה לי כך וכך לא נסתפקו דודאי מקודשת.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא. מד שאלת ממני אודיעך דעתי בוגרת המתקדשת או המתגרשת ע"י אביה מדעתה וכתב לה בתוך השטר הרי את מקודשת לי או הרי את מגורשת ממני כמדבר עמה ובשעה שמסר לו את השטר א"ל בתך מקודשת לי או בתך מגורשת ממני דהוי מדבר עמו ולא עמה אם היא מקודשת או מגורשת או לא הואיל ואינן שוים לשון השטר עם לשון אשר מוציא מפיו בתר איזה מהם אזלינן בתר לישנא דשטרא או בתר לישנא דמפיק מפומיה בשעת מעשה: תשובה מה שכתוב בשטר הוא העיקר כי בשטר הוא מקדש או מגרש וכיון שכתב בשטר הלשון המתוקן בתר דידהו אזלינן שהרי ניכר יפה מתוך השטר שהיא מקודשת או מגורשת וגם הלשון שאומר לו בתך מקודשת

לי או בתך מגורשת ממני דאע"ג דאין זה לשון שתקנו חכמים כיון שהיא בוגרת מ"מ אינו מכחיש מ"ש בשטר דהא קושטא היא שהיא בתו אלא שאינה ברשותו ואעפ"י שלא היה מדבר עמה תחילה על עסקי קדושיה מסתברא לי שהיא מקודשת כי זה הלשון שאמר לו בתך מקודשת לי לא גרע מאם היה מדבר עמה על עסקי קדושיה ואם היה הדבר בהיפך כגון שכתב לבוגרת בתך מקודשת לי או בתך מגורשת ממני אפי' שא"ל בשעת נתינה הרי את מקודשת לי או הרי את מגורשת ממני אינו כלום דבתרהלשון הכתוב בשטר אזלינן דהא בשטר מתקדשת או מתגרשת ולא, בדבור.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מה שאלת ממני אודיעך דעתי ואמסור לך איזה כלל לסמוך עליו על האי דחזינן דאיכא דוכתי דמסקינן חזקת שליח עושה שליחותו ואיכא דוכתי דמסקינן אין חזקת שליח עושה שליחותו תשובה זו מחלוקת רב נחמן ור' ששת פ' בכל מערבין ויש פוסקין כר"נ דאמר בשל תורה אין חזקת שליח עושה שליחותו בשל סופרים חזקת שליח עושה שליחותו ורב ששת אמר אחד זה ואחד זה חזקת שליח עושה שליחותו ואיפליגו רבוותא בפסק הלכה זו ומסתברא כר"נ והא דאמרינן בשל תורה אין חזקת שליח עושה שליחותו דוקא כשהדבר להקל אבל להחמיר אמרינן חזקת שליח עושה שליחותו והכי אמרינן בפ' התקבל וכ"כ הרמב"ם ז"ל פ"ד מה' תרומות הילכך בכ"מ שתמצא חזקת שליח עושה שליחותו הוא במילתא דרבנן ואם הוא בשל תורה הדבר הוא להחמיר וכ"מ שתמצא אין חזקת שליח עושה שליחותו הוי כשל תורה ולהקל ואם תמצא מקום יוצא מן הכלל הזה הוי אליבא דר"ש או שום טעם לדבר וצריך לעיין למצוא הטעם.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מו שאלת ממני אודיעך דעתי במי שקדש בביאה אם יכול לטעון טענת מומין או לא דחזקה אין אדם שותה בכוס אלא א"כ בודקו יפה יפה. תשובה שאלה זו לא תפול אלא א"כ כתב לה כתובה מן האירוסין או שכתבו קנס על מי שיחזור בו דאל"כ כיון שאין חפץ בה מפני המומין יגרשנה ואם הוא במקום שיש מרחץ והולכות הבנות פניהם מגולות כארצות אדום אין יכול לטעון כלל אמומין שבסתר ובגלוי שהרי בודק ע"י קרובותיו ואם אין לו קרובות תליא בפלוגתא ולדעת הרמב"ם ז"ל יכול לטעון טענת מום וכן דעתי נוטה.

ואם הוא בארצות הישמעאלים שמנהגן ללכת פניהם מכוסות ואפי' במרחץ הבנות רוחצות במקום מוצנע בזה תפול השאלה ומסתברא דלעולם יכול לטעון טענת מומין דבשלמא ביאה שלאחר החופה שאין אחריה כלום בודק דמימר אמר כשאכניסה לחופה אבדקנה ותו שלא תחלוק בארוסות והכי משמע לישנא דברייתא דקתני שהרי אמרו

חכמים ארוסת בת ישראל ומשמע כל ארוסה אינה אוכלת בתרומה משום דעולא ופריך עלה דלאו דוקא משום דעולא אלא משום סמפון ואית ספרי דגרסינן לה בהדיא משום [סמפון] וכו יש לדקדק מלשון הרמב"ם ז"ל פ' כ"ה מאישות וז"ל בא על אשתו ושהא כמה ימים וטען שמום זה לא נראה לו עד עתה אפי' היה בין הקמטים או בכף הרגל אין שומעין לו חזקה שאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו יפה יפה וחזקתו שידע ורצה עכ"ל. ומדקאמר בא על אשתו משמע שכבר היא אשתו אבל אם עדיין אינה אשתו אינו בודקה יפה דהכי הול"ל בא עליה ושהא וכו' ואין זו בעילת זנות כיון שקדש אותה ודעתו לישא אותה אבל לא מפני זה מחל המומין. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מז שאלת ממני אודיעך דעתי על מעשה שהיה ראובן בא לקדש אשה והיה שם חכם קרוב לאשה ואמר לו תיחד עדים ותמהת על דבריו שהרי מעשים בכל יום שיש קריבים בשעת הקדושין ולא מצרכינן ליחד עדים: תשובה כן ראוי לעשות וכן נהגו במצרים והטעם דאיכא כמה גאוני עולם שכתבו דכל דאיכא ספיקא אי לאסהודי אתו או למחזי אתו בטלה כל העדות וכיון דאיכא קרובים בשעת הקידושין ואיכא למיחש שמא נתכוונו להעיד ובטלה כל העדות וכ"כ הרמב"ן והרמ"ה דאי איכא לספוקי אי לאסהודי אתו בטלה כל העדות ולפיכך כל דבר הנעשה ברב עם ולא יחד עדים שיילינן להו אי למחזי אתו או לאסהודי ואי אמרי דאתו לאסהודי, בטלה כל העדות שעדות שנמצא בה קרוב או פסול בטלה כל העדות והא דשיילינן להו לסהדי איכא מאן דמפרש לאסהודי אתיתו לב"ד או למחזי ואיכא מאן דמפרש לאסהודי אתיתו בשעת מעשה ותליא בפלוגתא דאיכא מ"ד דהגדה בב"ד דוקא פוסלת ולא הכוונה בשעת מעשה ואיכא מ"ד דכוונה להעיד בשעת מעשה פוסלת ומשום דחיישינן שמא אחד מן הקרובים יתכוון להעיד אמרו שצריך ליחד את העדים בכל דבר הנעשה ברב עם לצאת ידי ספק העדות.

ומ"מ כל שלא נתכוונו להעיד לד"ה אין הראיה פוסלת העדות וכ"כ הרשב"א וכן הורה הרמב"ן הלכה למעשה וכ"כ בפרק יש נוחלין דמעשים בכל יום בקדושין ובכתובות שיש קרובים ורחוקים ואינם חוששין עכ"ל. ונראה שדעתו ז"ל אפילו שנתכוונו בשעת המעשה אינם נפסלים אא"כ נצטרפו בקיום דבר דכתיב ע"פ שנים או שלשה עדים יקום דבר ועל שעה שבאו לב"ד שיילינן להו למחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו ואם נסתפקו בדבר בטלה כל העדות כדכתיבנא לעיל.

וא"ת לדעת האומרים דכוונה לאסהודי בשעת ראיית המעשה פוסלת א"כ כל דבר הנעשה ברב עם שיש שם קרובים ופסולים יהיה בטל דדילמא כיונו הם להעיד וי"ל דבעלי סברא זו אינם סוברים דספק כוונו להעיד בשעת מעשה שתהיה העדות בטלה

כולה דתרתי חומרי לא מחמרינן שיהיה נפסל משעת ראיית המעיד ושיהיה ספקו להחמיר לא אמרינן וגדר הדבר כך הוא אם הזמינום לעדות מתחילה והיו בהם פסולי עדות או שגילו בדעתם שהם מכוונים להעיד כגון בדיני נפשות שהתרו גם הפסולים בעוברי העבירה ובדיני ממונות ג"כ כגון ששואלים למה באתם ואמרו לראות המעשה כדי, להעיד אי נמי כגון שהלוה לחבירו מעות ובא הפסול ואמר תמנה המעות בפני איכא גלוי דעתא דקא אתי לאסהודי אבל מן הסתם לא בטלה העדות ומ"מ לצאת מכל ספק טוב הדבר ליחד עדים אבל אם לא יחדו לא בטלה העדות אפי' שיש במעמד קרובים ופסולים ויתקיים המעשה ע"י הכשרים ודעת הרמב"ם ז"ל היא דכוונה לבד פוסלת וכ"ן דעת הריא"ף ז"ל בתשובה ומ"מ שואלין אותו ואם אמר להעיד נתכוונתי בשעת המעשה בטלה כל העדות משמע שאם הדבר ספק לא בטלה העדות כדאמרן לעיל.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מח שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שקידש אשה בפני שני עדים ואחד מהם אמר שמעולם לא הכיר את האשה ואינו יודע שמה וזה לשון קבלת העדות במותב תלתא וכו' כד אתא קדמנא פלוני והעיד שהוא נמצא היום בבית פלוני והיו שם שלשה נשים ונכנס פלוני ועמו יהודי אחר שמו פ' וקרא המקדש לאחד מאותן השלשה נשים וא"ל בואי פה וכשבאת אצלו א"ל פתחי ידך ופתחה ידה ונתן לה חמשה פרחים וא"ל תהא מקודשת לי וקבלה המעות וחזרו למקומם ושאלנו את העד הנזכר אם הוא מכיר את האשה והשיב שאינו מכירה רק אם חשב בין השתי נשים שהיו עמה יכול להכירה ע"י טביעות עין אבל בין נשים אחרות לא יוכל להכירה גם אמר שאינו יודע שמה ואינו יודע אם היא נשואה או פנויה ושלא היה שם אלא הוא והעד השני זהו שהעיד בפנינו וכו' ונסתפקת אם אשה זו מקודשת או לא ואם צריכה גט מספק או לא: תשובה איני רואה מקום לשאלה זו והרי היא מקודשת מן התורה כיון שראה אותה ופניה מגולות וכשרואה אותה אח"כ מכיר שזו היא האשה אשר קדש פלוני ומה לנו שיכיר אותה בתחילה ואת שמה ואת אביה ואם לא יכיר אותה בין נשים אחרות ומה בכך הרי הוא מכיר אותה לבדה ובתוך הנשים אשר ראה אותה והרי סופרי העיר אין מכירין את הבנות שהן צניעות ולא ראו אותן מימיהם והם מגלים את פניהם בשעת הקדושין ורואין אותם ויודעים אותם שנתקדשה פלונית ואפשר שיכירו אותה אח"כ ואפשר שלא יכירו וכ"ש בנ"ד שאומר העד שיכיר אותה בין הנשים אשר היו עמה בשעת הקדושין ואין לך הכרה גדולה מזו והלא בדיני נפשות נמי הדין כן הרי שראו אותו שחלל שבת והתרו בו ולא היו מכירין אותו מתחילה ועתה כשבאו לב"ד אומרים זה חלל שבת והתרינו בוה"ז מת על פיהם אע"פ שלא הכורו אותו ואת שמו ודברים פשוטים הם ואם

מפני שאינו יודע אם נשואה אם פנויה מה בכך זה הוא מעיד על אשה שנתקדשה בפניו ונחזי אנן אם נשואה לא תפסי בה קדושין ואם היא פנויה תפסי בה קדושין ואם נתערבה בנשים אחרות ואין העדים יכולים להכירה לפי שהיא מעורבת עם אחרות מעבירין אותם לפניהם אחת אחת אם מכירין אותה שזו היא מקודשת בודאי והשאר אינן בספק אבל אם אין מכירים אותה אפילו לבדה זוהי ששנינו קדש אחת מחמשה נשים ואינו יודע איזו מהן קדש.

כללא דמילתא דבנ"ד כיון שהעדים מכירים עתה את האשה ואומרים זוהי שנתקדשה לפנינו הרי היא מקודשת גמורה מן התורה. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: מט שאלת ממני אודיעך דעתי על מעשה שהיו ישראלים במסיבה ולקת א' פת לחם ונתן לחבירו וא"ל בתך מקודשת לי בפת לחם זה ולקח חבירו הלחם ואכלו ולא היה שם זולתי שני אחים ואחד מן השוק ושאלת אם הם קדושין או לא: תשובה תנן בפ"ק דמכות מה שנים נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותן בטלה אף ג' וכו' אר"י בד"א בדיני נפשות אבל בדיני ממונות תתקיים העדות בשאר רבי אומר אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות בזמן שהתרו בהם כלומר הקרובים או הפסולים אבל אם לא התרו בהם מה יעשו ב' אחים שראו באחד שהרג את הנפש כלומר עם אחד שבשוק וכי מפני שהיה האחד רואה המעשה תבטל עדות השאר שכוונו להעיד ושיילינן עלה בגמרא היכי אמרינן להו כלומר בדיני נפשות ניחא דידעינן המכוין להעיד מי הוא ע"י ההתראה כי כל המתרה מכוין להעיד אבל בדיני ממונות דלא בעי התראה במה יודע מי מכוין להעיד אמר רבא הכי אמרינן להו למחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו אי אמרי לאסהודי אתינא נמצא אחד קרוב או פסול עדותם בטלה כלומר עדות כלם בטלה שהרי נשתתפו בעדות אי אמרי למחזי אתינן מה יעשו שני אחים שראו באחד שהרג את הנפש לישנא דמתניתין נקט דבדיני נפשות לא הוה ק"ל מידי אלא מה יעשו שני אחי' שראו באחד שחבל בחבירו או שהלוהו אלא מי שבא לראות ולא נתכוון להעיד לא נשתתף בעדות ויתקיים העדות באותם שכיוונו להעיד ואיפליגו רבוותא בהאי פירוש דהאי סוגיא איכא מאן דמפרש דאשעת מעשה שיילינן להו דאז הוא עיקר העדות וכ"כ רש"י והרמב"ם ז"ל ורוב המפרשים וי"א דאשעת העדות שיילינן להו כלומר עכשיו שבאתם לב"ד ונ"מ דאילו לפי פי' הראשון אם אמרו לאסהודי אתינא מתחילה וכ"ש אם הזמינום להעיד נפסלה כל העדות ולפי הפי' השני אפילו הזמינים ם להעיד וכ"ש כשלא הזמינום אלא נתכוונו הם להעיד אין נפסלים אא"כ נצטרפו עם הכשרים בב"ד והיינו דאמרינן להו לאסהודי אתיתו או למחזי אתיתו כלומר אתיתו עכשיו שאין נפסלים אלא כשנצטרפו בקיום דבר שנאמר ע"פ שני עדים

או שלשה עדים יקום דבר וזה דעת ר"י וכתב הרמ"ה ז"ל דהא דאמרינן אי אמרי למחזי אתינא עדותם כשירה דוקא דלא אסהידו בהדי הדדי בב"ד תכ"ד אבל אם העידו כ"א תכ"ד של חבירו עדותם בטלה דעיקר העדות בשעת הגדה הוא עכ"ל ואמרינן בגמרא אר"י אמ"ש הלכה כר"י ור"נ אמר הלכה כרבי ופסקו רבוותא כר"נ הלכה כרבי זוהי הצעת הסוגיא.

ומעתה נבאר נ"ד דלפי פי' הראשון לא שייך למשיילינהו שהרי המעשה נעשה פתאים ולא ישבו להעיד ולא לראות המעשה ולפיכך דבר ברור דהוו קדושין ויתקיים העדות באחד מן האחים והרחוק ואע"ג שלא נתכוונו להעיד בעת המעשה עתה יבואו לפנינו ויעידו על מה שראו שכיון שאין כאן פסולי עדות שכבר נסתלק האח האחד יכולים להעיד על מה שראו בין נתכוונו להעיד בין לא נתכוונו וכן העלה הרשב"א בשם הרמב"ן ז"ל בתשובה סי' אלף קס"ט וז"ל ומ"מ כל שלא נתכוונו לדברי הכל אין ראייתם פוסלת וכמדומה אני שמעשה היה וכן הורה הרמב"ן ז"ל הלכה למעשה שכל שיש קרובים ורחוקים אין חוששין עכ"ל.

ואין לחלק בין היכא דאיכא סהדי אחריני לקיים דבר לנ"ד שאין שם אלא אחד מן האחים ואחד מן השוק דהא תנן במתניתין בהדיא מה יעשו שני אחים וכתב רש"י ז"ל מה יעשו שני אחים ואחד מהשוק שראו בא' שהרג וכו' והרי זה כנ"ד ממש וטעמא רבא איכא כיון שנחלק העדות מה לי אחד מן האחים מה לי אחרים ומ"מ הדבר ברור אפילו לבעלי שיטה זו דאפילו שלא נתכוונו בתחילה להעיד כנ"ד אם באו לב"ד שני אחים עם הרחוק והעידו לפני ב"ד על המעשה תכ"ד נפסלה כל העדות והיינו דכתיבנא לעיל בשם הרמ"ה ז"ל ואם לא העידו עדיין אלא ששאלנום למה באתם ואמרו להעיד באנו דוחים את האחים ויתקיים העדות בשאר ובנ"ד שאין שם אלא עד אחד אין חוששין לקדושין ולפי שיטה השני' שייך שפיר בנ"ד שאלה אע"פ שבתחילה לא נתכוונו להעיד שיילינן להו עתה שבאתם לב"ד למה באתם אם אמרו להעיד באנו כל העדות בטלה ואין כאן עדות ואין כאן קידושין ואם אמרו לראות באנו ולא להעיד מוציאין אחד מן האחים והשני מעידים מה שראו והרי היא מקודשת.

כללא דנקטינן מהאי שקלא וטריא לענין נ"ד שאם אמרו לראות באנו מתחילה ועד סוף נפסלה העדות ואין כאן קידושין לכ"ע וכן אמרינן אם העידו יחד תכ"ד לכ"ע. ואם בתחילה אמרו להעיד באלו ועדיין לא העידו פלוגתא ואע"פ שיש לפסוק כדעת רש"י והרמב"ם ונפסל כל העדות ואין כאן קידושין הני מילי להלכה אבל למעשה יש להחמיר ולהצריכה גט משום חומרא דא"א ואין העדות נפסל עד שיעידו יחד הפסולים והכשירים

תכ"ד ואם אמרו בתחילה לראות באנו ונעשה המעשה בפניהם פתאום וכשבאו לב"ד אמרו להעיד באנו אבל עדיין לא העידו גם בבא זו במחלוקת כי לפי השיטה ראשונה עיקר העדות הוא בשעת הראיה וכיון דבשעת עיקר העדות לא נתכוונו להעיד אע"פ שבאו להעיד בב"ד כיון שעדיין לא העידו ואין מצטרפין תתקיים העדות בשאר וכן בשני אחים תתקיים באחד מהם ואחד מן השוק ולפי השיטה השניה כל העדות בטלה ולענין הלכה למעשה חיישינן לחומרת השנים פי' משום חומרת א"א.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: שאלת ממני אודיעך דעתי על ראובן שקדש אשה בראשיד ובאו לפני ואמרה האשה שאנוסה היתה כי מעולם לא נתרצית בקדושין וחקרתי את העדים ואמר האחד שתפס את ידה בחזקה והניח לה מעות בתוך ידה וסגר הוא את ידה והוא תופס אותה והיא לא היתה רוצה ובין כך ובין כך יצא העד ויעד העד השני שקדשה קדושין גמורים מדעתה טען ראובן שכבר נתקבלה העדות בראשיד והיא מקודשת גמורה וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ושלחנו להביא טופס העדות וזה תשובת החכם אשר בראשיד לא כתבתי לפני העדות יען כלם הודו בענין האיש והאשה והעדים ומה שאני זוכר כי אז שאלתי את פי העדים איך היה ענין הקידושין ושנים אמרו דבר אחד וענינו שנתקדשה קידושין גמורין ואפשר שעתה שכחו העדים הענין והנה הכרחנו את האיש והאשה בנדוי על אשר עשו את את הדבר הרע הזה לקדש בלתי רשות הקהל גם פרע האיש לעניים קנס כ' פרחים זהב והעדים יען כי אמרו כי לא ידעו ההסכמה כי הם מארץ נכריה פרעו לעניים פרח זהב בלבד עכ"ל וחתום עלה החכם ובעל תורה אחד ורצית לדעת מה היתה ההסכמה בענין זה: תשובה האשה מקודשת קדושין גמורים שהרי הוחזקה מקודשת בראשיד.

ותו דסתמא העידו שנתקדשה אשר כתבו ששמעו מפי העדים. ותו שאם לא היתה מקודשת גמורה לא היו מענישים אותם.

ותו שהעד הב' מסייע לחזקה. ותו דסתמא קבלו עדותם במעמד הקהל או לפחות ג' שהם ד"ד וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד הילכך מכל הני טעמי האשה מקודשת קדושי ודאי.

הנלע"ד כתבתי דוד זמרא. נא שאלת ממני אודיעך דעתי על מעשה שאירע במצרים בבחור אחד שאמר שנתן מעות לנערה אחת לקדושין והעדים העידו שהם ראו שנתן לה המעות וזהו תופס העדות העדים הראשונים שהעידו במותב תלתא כחדא הוינא נחנא ב"ד דח"ל כד אתו ר' אברהם כרמונא ור' אברהם ישראל והעידו שביום ה' שעבר בשעה שיצאו מבהכ"נ ראו את ישראל אוקלניא שהיה עומד שם עם מורדוניא איניא בתו של ר'

מאיר צרפתי בעברה הגדולה של הסולם שהוא בדהליץ של השער הפונה למבוי הקראים והוציא מחקו ר"י הנז' דינר זהב ויניציאנו ואמר להורודניא הנז' בחיי שתקחי זה הדינר בקידושין לי ולקחה אותו והלכה לה ומה שהעידו לפנינו כתבנו וחתמנו ביום י"ג ימים לחודש ניסן שנת הרפ"ג ליצירה פה מצרים והשו"ק עכ"ל תופס העדאת עדות הראשונה.
וזה תופס העדאת עדות האחרונים במותב תלתא כחדא הוינא נחנא ב"ד דח"ל כד אתא קדמנא ר' אברהם ן' עזרא והעיד שביום ה' שעבר היה מכבד שער הבית של הבית שהיה דרכו היום הר' יוסף גבאי אותו הבית שער הפונה למבוי הקראים ויצא החכם הנז' ללכת לבהכ"נ ופתח לו הדלת ואחר שיצא החכם הנז' בעודו מכבד הבית שער הנז' ראה את רבי אברהם כרמונא ור' אברהם ישראל עומדים מחוץ לבית שער הנז' ואמר להם מה אתם עושים פה כי האבק עולה עליכם ואמרו לו יש לנו מעט עסק בכאן ומיד סגר הדלת כדי שלא יזיקם האבק ואחר שעה בא החכם הנז' מבהכ"נ ופתח לו הדלת ועלה לביתו וחזר וסגר הדלת ואח"ז נתעכב שם כשתי שעות והוא עושה מלאכתו ובכל זה הזמן לא נכנס אדם בפתח הנז' וכן העיד ר' אברהם איל שארקי שביום ה' הנז' שהיה מכבד את הבית שער הנז' בחברת רבי אברהם ן' עזרא הנז' ושעברו הדברים כמו שאמר רבי אברהם ן' עזרא עכ"ל תופס העדות השניה ורצית לדעת דעתי בזה: תשובה דבר זה נשאל לפני מוהר"ר יעקב בי רב נר"ו והעלה שאין בית מיחוש כלל אקידושין אלו מכמה צדדים והוא היה אז בצפת ת"ו ואני עם שאר החברים הצרכנוה גט קודם זה ואפ"ה לא חשש החכם הנז' ומתוך דבריו אלה יתבארו בע"ה כל ראיותיו ואם ראוי לסמוך או לא ומה שיש לחקור הוא זה.
תרי ותרי ספקא דאורייתא או דרבנן. עוד אי עבידי אנשי דטעו כל האי.
עוד אי הויא עדות מוכחשת או מוזמת עוד אם אפשר לקיים ב' העדויות. עוד אי תלינן טעותא בב' עדים או בב' כתות.
עוד בלשון שאמר שתקחי זה הדינר לקידושין לי אם הוא לשון מועיל בקידושין או לא.
עוד יש לדקדק כי הבחור היה משודך עם הנערה כמה שנים ולבו גס בה אם מועיל לזה הענין או לא.
עוד שהרי הבת גדולה לפנינו שדים נכונו ושעריך צמח וואמרים שיש שם בצפת עד אחד שאומר שהיא נערה עדיין שלא בגרה בשעת קדושין אם נחוש לו. עוד אה ימצאו נשים מעידות ע"ז אם הם נאמנות או לא.
עוד אם יש לה עתה סימנים אם נאמר כאן נמצאו וכאן היו או דילמא עתה נולדו וצריך עוד ו' חדשים. עוד אם יש במצרים תקנה שלא יקדש אלא ברשות ב"ד.

עוד אם התקנה תועיל להפקיע הקדושין או דילמא לא הוי אלא עבריין לבד. עוד חכם שאסר אם רשאי חבירו להתיר.
עוד כי בעדות השני אין כתוב זמן וכתוב בו ביום חמישי ולא ידעינן איזה חמישי. עוד אם יש לחוש לעדים השנים מפני שהם משרתי הבית.
ומעתה אשיב עכ"ל אחת ואחת בעז"ה. לענין תרי ותרי אי אמרינן ספיקא דאורייתא או דרבנן.
ביבמות פ"ד אחין איכא תרי לישני חד לישנא תרי ותרי ספיקא דאורייתא וחד לישנא תרי ותרי ספיקא דרבנן וכתבו התוס' וא"ת כיון דמסקינן תרי ותרי ספיקא דרבנן וכו' משמע דמסקנא דתלמודא דתרי ותרי הוי ספיקא דרבנן וכ"כ ג"כ בכתובות פ' האשה שנתארמלה בד"ה ע"ש רישא ומ"ש סיפא וכו' מ"מ תרי ותרי ספיקא דרבנן כדמוכח פ' ד' אחין וכו' הרי סברי ותרי דתרי ספיקא דרבנן וכ"כ הר"ן ז"ל וז"ל ומדאמרינן הבא עליה באשם תלוי קאי איכא מאן דבעי לאוכוחי דהילכתא כההוא לישנא דאמרינן ביבמות פ"ד אחין דתרי ותרי ספיקא דאורייתא ולא אמרינן אוקי אתתא אחזקתא וכו' והא ודאי ליתא דמסקנא דיבמות סלקא דתרי ותרי ספיקא דרבנן משום דאמרינן אוקי אתתא אחזקתא עכ"ל וכ"כ בהגהה בשם מוהרי"ח דתרי ותרי ספיקא דרבנן וכ"כ ר' ירוחם ז"ל וז"ל ב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא ראינוה שנתקדשה לא תנשא ואם נשאת תצא דהוי להו תרי ותרי וכו' ולא אמרינן העמד אשה על חזקתה ובחזקת פנויה עומדת מדרבנן איתרע חזקה וכו' ונ"מ שאפי' הוי במעמד אחד דליכא טעמא דעבידי אינשי דמקדשי בצינעא ונאמר דלא ראינוה הכחשה הוי כמ"ש למעלה מהרשב"א אפ"ה אם נשאת תצא עכ"ל והא דתניא לא תצא תרגמה אביי בעד א' אומר נתקדש' וע"א אומר לא נתקדשה ור"א אפיך לה ותני ואם נשאת תצא וב' האוקמתות הביא הרי"ף ז"ל ותרווייהו קושטא נינהו משמע דלדעתו כל הני ספיקא דתרי ותרי הוו דרבנן ואע"ג שיש מי שפוסק תרי ותרי ספיקא דאורייתא ולישנא דהבא עליה מסייע להו הא תרגמה הר"ן ז"ל בפי' ההלכות והרשב"א ז"ל תירץ בה כמה תירוצים וחד מנייהו דהכא פריך אליבא דמ"ד תרי ותרי ספיקא דאורייתא ונ"ל ראיה כיון דאביי ורבא מהדרו לתרוצי תיר' אחריני משמע דב' כתי עדים ספיקא דרבנן היא והו"ל לאוקמה אחזקתא מידי דהוה אנכסי דבר שטיא ומש"ה מהדרי דלא תקשי אלא שעדיין י"ל מה סברת הריא"ף והרמב"ם ז"ל בהא וכי תימא למאי נ"מ נ"מ טובא דאי מדאורייתא לכ"ע אם נשאת תצא ואי מדרבנן איכא פלוגתא דאיכא מ"ד תצא ואיכא מ"ד לא תצא וכ"כ ריב"ש ז"ל בתשובה וז"ל ולמאן דאמר תרי ותרי ספיקא דאורייתא אם נשאת תצא אם לא נשאת לאחד מעדיה ולמ"ד תרי ותרי

ספיקא דרבנן לכתחילה לא תנשא עכ"ל משמע אבל אם נשאת לא תצא וכן משמע לפי היש מפרשים שהביאו התוס' ותו נ"מ דאי מדאורייתא כל ספק אחר שנולד אזלינן ביה לחומרא ואי איהו ספיקא דרבנן אזלינן לקולא והנה כתב הריא"ף ז"ל וכל תיקו דקדושין צריכה גט דהו"ל ספיקא דאורייתא ולחומרא עבדינן וגבי נתן הוא ואמרה היא כתב ז"ל חיישינן מדרבנן וצריכה גט וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"ג הרי זו ספק מקודשת וכתב בפ"ד וכן כל קדושי ספק אם רצה לכנוס חוזר ומקדש ודאי ואם לא רצה לכנוס צריך גט ממנו מספק ולא ביאר הרב ז"ל אם ספק זה מדאורייתא או מדרבנן וגבי אם היה כלב רץ אחריה כתב הרי זו ספק מקודשת והר"ן ז"ל בפירוש ההלכות בפ"ק דקידושין העלה בצ"ע אם בכל ספק מקודשת צריך גט מדאורייתא או לא וצריך לתת טעם מאי שנא מתרי ותרי דפשיטא ליה דהוי ספיקא דרבנן ודוחק הוא לומר דסברת נפשיה הוי ספיקא דרבנן דאוקי איתתא אחזקתא והכא לא נסתפק אלא לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל שהלשון מוכיח שהוא בעצמו מסופק שכתב ולפיכך אני מסתפק בכל ספק קידושין וכו' ולכאורה היה נ"ל דסברת הריא"ף ז"ל דתרי ותרי ספיקא דאורייתא דכתב בפ' האשה וערער דגזלנות נמי לא אמרן אלא דקא מסהדי תרי דגזלנא הוא ואתו תרי אחריני מסהדי דהדר בתשובה דלא מכחישי אהדדי אבל אי אתו תרי אחריני ואמרי לאו גזלנא הוא דמכחשי להנך לא חתים כלל דהוו להו תרי ותרי והו"ל גברא ספק פסול הילכך לא מחתמינן ליה כלל עכ"ל ובשלמא אי ס"ל תרי ותרי ספיקא דאורייתא היינו דלא מוקמינן לגברא אחזקתה אבל אם תרי ותרי ספיקא דרבנן אוקי תרי להדי תרי ואוקי גברא אחזקתיה.

אבל כד מעינת בה תשכח דאין מכאן ראיה דאפי' תימא תרי ותרי ספיקא דרבנן לא אמרינן אוקי גברא אחזקתיה לאפוקי ממונא וזהו שהשלים הרב ז"ל ולא מפקינן ממונא אפומיה משמע דבהכי תלי טעמא ומ"ש הר"ן ז"ל ואחרים מסיעים עוד סברת הריא"ף ז"ל ואומרים דכל תרי ותרי ספיקא דאורייתא מסיעים דברי הרב ז"ל לפי סברתם אין בהכרח שיסבור הרב ז"ל כן ולפי שיטה זו י"ל דכלספק בקדושין הוי דרבנן כדכתב הרב גבי נתן הוא ואמרה היא ומ"ש גבי כל תיקו דקדושין צריך גט דהו"ל ספק דאורייתא ולחומרא הכי פירוש דהוי ספק בדבר שהוא דאורייתא דהיינו קדושין ומש"ה אזלינן בה לחומרא לאפוקי שאם היה ספק בדבר שאיסורו מדרבנן אזלינן בה לקולא ולגבי תרי ותרי איכא טעמא אחרינא לומר דהוי ספיקא דרבנן דהתם לא נולד הספק בגוף המעשה וגם לא מחסרון ידיעה אלא העדים הולידו הספק הילכך לא מחזקינן איסורא דאימור סהדי בתרא קושטא אמרי ומש"ה אסיק תלמודא דתרי ותרי ספיקא דרבנן והיינו דהר"ן ז"ל נסתפק בשאר קדושין וגבי תרי ותרי לא נסתפק אם הלכה כהאיך לישנא.

כללא דמילתא דתרי ותרי ספיקא דרבנן לדעת רוב הפוסקים שאנו נמשכים אחריהם ואפי' יש קצת שדבריהם סתומים נלמד סתום מן המפורש וכיון שכן אם יולד לנו ספק אחד בתרי ותרי ניזל לקולא כדין כל ספק דדבריהם ובזה מסכים החכם הנ"ל אלא שעדיין לבי מהסס דדילמא משום חומרא דא"א לא נקל כל כך דהא אפי' למ"ד תרי ותרי ספיקא דרבנן הסכימו רוב הפוסקים דאפי' נשאת תצא וכיון דכולי האי אחמירו בה דילמא אם יש ספק נמי לא יתירוה לינשא לכתחילה בלא גט ובשלמא אם נשאת לא תצא כיון דאיתנהו תרתי לטיבותא חדא דתרי ותרי ספיקא דרבנן ועוד ספק אחר שנולד לא תצא אבל להתירה לינשא לכתחילה בלא גט אני חוכך להחמיר ולא כתבתי זה אלא לעלמא אבל בנ"ד איכא כמה טעמי שלא להתירה בלא גט וכמו שאני עתיד לבאר בעז"ה.

עוד יש טעם אחר להחמיר שלא להתירה בלא גט אפי' שיהיה שם ספק אחר שהרי הר"ן גופיה נסתפק בסברת הרמב"ם והרי"ף ז"ל בכל ספק קדושין אם הוא דאורייתא או דרבנן כדכתיבנא לעיל וכן יש פוסקים דתרי ותרי ספיקא דאורייתא וכיון שכן יש לחוש להם להחמיר שלא תנשא לכתחילה בלא גט וא"ת והיכי נסתפק הר"ן ז"ל בכל ספק קדושין והרי כתב הרמב"ם ז"ל גבי מקדש בפסולי עדות דרבנן או בעדים שהם ספק פסולי תורה וכו' צריך ממנו גט מספק מד"ס וכו' וכן דין כל קדושי ספק משמע בהדיא דסברת הרב ז"ל דכל ספק קדושין אינה צריכה גט אלא מדרבנן וליכא למימר שלא נסתפק הר"ן ז"ל אלא לדעת הריא"ף ז"ל דא"כ מה לו להזכיר דברי הרמב"ם ז"ל ועוד מדברי הרמב"ם ז"ל היה יכול להכריע סברת הריא"ף ז"ל שהרי בשיטתו הולך אלא במקומות ידועים ויש לומר דמפני שלא הזכיר הרב גבי נתן הוא ואמרה היא מקודשת מספק מדרבנן כמ"ש הרי"ף ז"ל וכן בנוסחאות בגמ' נסתפק בדעת הרב ומ"ש צריך מד"ס אמקדש בפסולי עדות מדבריהם קאי ומ"ש וכן דין כל קדושי ספק לענין אם רצה לכנוס שצריך לקדש ואם לא רצה לכנוס צריך גט מספק קאי והיינו שלא הזכיר הרב למטה מדברי סופרים והחכם פסק ותני דסברת הרמב"ם ז"ל דתרי ותרי ספיקא דרבנן וכן כל שאר ספקות ולא כתב מנין לו דאי מהא לא איריא כדכתיבנא ואין כאן מקום להאריך: ולענין אי עבידי אינשי דטעו כולי האי תנן בפ' היו בודקין את העדים אחד אומר בשלש ואחד אומר בחמש עדותם בטלה דר"מ רי"א עדותם קיימת ומייתי לה בפ"ק דפסחים ואיכא תרי לישני בגמ' בלישנא בתרא אמרינן דלר"י אדם טועה שלש שעות חסר משהו ולר"מ אדם טועה ב' שעות חסר משהו ומדמינן בדיקת העדים לחמץ בפסח ואר"נ עלה הלכה כר"י וכתב עליו רש"י ז"ל דתולין כל חמש משמע דלענין עדות אין הלכה כר"י ובה' עדות פ"ב כתב הרמב"ם ז"ל וז"ל אמר א' בב' שעות ביום והב' אמר בג' שעות עדותם קיים

שדרך העולם לטעות שעה אחת אבל אם אמר אחד בג' ואחד בה' עדותם בטלה ולענין חמץ בפסח פסק כר"י דאדם טועה ב' שעות הילכך תולין כל חמש ובפירוש המשניות כתב דאין הלכה כר"י לענין עדות וי"ל עליו ז"ל דרבא ואביי הלכה כרבא ואפי' אי פסק כר"מ דמסתבר טעמיה בפלוגתא דעדות כי טעמיה דר"י בחמץ בפסח דב' שעות חסר משהו טעו אינשי יותר מזה לא טעו וא"כ היכי פסיק הרב ז"ל בעדות אשה בשעה א' טעו אינשי טפי לא טעו וי"ל דלעולם פסיק כר"י ופסיק כלישנא בתרא דאביי ואע"ג דאביי ורבא הילכתא כרבא איכא למימר היכא דפניני אליבא דנפשיהו אבל היכא דפליגי בפי' דמתני' אליבא דר"י ור"מ האי כללא ליתא וסבר רבינו דהא דפריך רבא אלו דייקינן בהני סהדי וכו' ללישנא קמאי פריך אבל ללישנא בתרא ליכא קושיא כולי האי ודו"ק.
ותשכח.

וטעמא דפסק איכא למימר דאי תלינן טעותא כולי האי נמצא אתה מצרף עדותם והורג את הנפש לגבי חמץ כל מאי דמרחקינן להו טפי עדיף שלא יבואו לידי איסור תורה הא למדת דלענין עדות אדם טועה שעה ומשהו וגם החכם הנזכר הוא מודה בזה אבל כתב בנ"ד דהוי עדות מוכחשת שהרי יש יותר משעה וחצי בין הכתות דכת אחת אמרה שאחר שיצא מבהכ"נ היה הענין והאחרונה אמרה שאחר שנכנס החכם מבהכ"נ היה הענין והא כשני שעות היתה סגורה הפתח ולא נכנס שום אדם משם שהם היו שומרי הפתח ועושים שם מלאכתם וכמ"ש בעדותם למעלה עכ"ל ובזה אין אני מודה לו מכמה טעמי חדא שהוא הוסיף משלו שהיו שומרי הפתח וזה לא היה כתוב בקבלת העדות ושמא עשו מה שהיה להם לעשות והלכו להם ובתוך כך נפתח הפתח ונעשה המעשה.

ותו דבשלמא אם שעת ביאת בהכ"נ היתה שעה מסויימת כמו ג' שעות ביום וזה אומר בב' היה אפשר לומר דהוא עדות מוכחשת אבל שעת יציאת בהכ"נ מקצתם מאחרין ומקצתם מקדמין במקצתם קורין פסק ובמקצתם אין קורין פסק שהרי יש כמה בתי כנסיות במצרים ושמא ר' יוסף גבאי שהוא חכם לא נתעכב לשמוע הפסק והקדים לצאת ועדי הקדושין נתאחרו בשמיעת הפסק ובדרך עד שנתפשרו עם המקדש ועבר בין זה ב' שעות וקורין לו שעת יציאת בהכ"נ וא"כ לא נמצאו אחרונים מכחישים את הראשונים כלל כי גם האחרונים העידו שהיו שם כשני שעות משמע אפי' פחות והא שעה וחצי קרו אינשי ב' שעות ואלו שהעידו בשעה שיצאו מבהכ"נ הוא סוף השעה שיצאו וא"כ אין ביניהם אלא פחות משעה ואין כאן עדות מוכחשת וזה הדבר ראינו בעינינו שיש במצרים בהכ"נ מקדים לאחר יותר משעה וחצי ועוד שמא כת האחת נתאחרו לבא לבהכ"נ ועמדו שם שעה עד שגמרו תפלתם הילכך איני רואה שיהיה כאן הכחשת עדות.

ולא די לנו זה הצער אלא שהחכם הנזכר כתב שאלו אחרונים מזימין את הראשונים שהם עדי הקדושין והו"ל עדות מוזמת ואינה כלום. ואתה המעיין ראה גם ראה אם יש טעם לדברים אלו שהעדים האחרונים אומרים שעדי הקדושין היו בחוץ ואת הדלת סגרו ולא נכנס אדם לקדש ולא יצאת משם אשה להתקדש ועל העדים עצמן אינם מעידין מה היה להם אם הלכו או אם עמדו שהרי לא היו עמהם וקורא אותה עדות מוזמת והנה לא ראיתי להביא ראיה משום דוכתא אלא מלשונו של החכם הנזכר שכתב ז"ל ודמיא להא דאמרינן התם שאם העדים העידו בשעה פלוני הלוה פלוני לפלוני או הרג פלוני לפלוני ובאו ב' עדים אחרים ואמרו עמנו היה הלוה או עמנו היה ההורג דהויא עדות מוכחשת דוק ותשכח ואנא דייקנא קנא ואשכחנא מהכא תיובתא לדבריו ובודאי שכח סגנון העדות ומ"ש למעלה וק"ל הא למדת שאין עדות זו מוזמת ולא מוכחשת דאפשר לקיים שנים כדברי רבא וכ"ש אם נקשה כי קושית רבא ומה אילו דייקינן להני סהדי והני דקאמרי בשעה שיצאו מבהכ"נ היינו בסוף השעה שיצאו מבהכ"נ והני דקאמרי בב' היינו בתחילת ב' שעות וליכא בינייהו אלא משה ולכ"ע והאשה מקודשת ואנן ניקום ונימא דהאי דקאמר בשעה שיצאו מבהכ"נ בתחילת שעה קאמר והאי דקאמר בשני שעות סוף ב' שעות קאמר והויא לה עדות מוכחשת ונתיר א"א לעלמא ואע"ג דכתבו התוס' פרק אור לי"ד דלהחמיר ולקיים עדות לא דייקינן להו היינו התם משום דאי מקיימת העדות נמצא הורג את הנפש אבל הכא אי לא דייקינן לסונמצא אתה מתיר א"א לעלמא בלא גט ואע"ג דאמרינן דעבידי אינשי דמקדשי בצינעא הלכך שנים אומרים לא נתקדשה אין עדותם כלום כבר כתבתי לעיל בשם רי"ג דמשכחת שפיר דכגון דאמרי דייקניא במלתא שפיר וכ"כ במרדכי בסוף מכות וז"ל תנן במס' עדיות לא ראיתי אינה ראיה וכתב העיטור והיכא דאיכא סהדי ואמרי הוינא תמן ודייקינן במלתא שפיר ולא חזינן קידושין וגירושין צ"ע אי אמרינן בכה"ג לא ראיתי אינה ראיה ומסתברא דלא תנן לא ראינו אינה ראיה אלא היכא דאיכא למימר זה ראה וזה לא ראה כגון דדיירי בחצר א' וכי האי גוונא לאו הכחשה היא אבל היכא דתרוייהו כי הדדי נינהו כי אמר האחד לא ראיתי כאילו אומר לחבירו לא ראיתה והוי הכחשה והכי תנן עד א' אומר ראיתי ההורג וע"א אומר לא ראיתי ותנן גבי עגלה ערופה דהו"ל הכחשה עכ"ל הנך רואה כי בדוחק גדול אנו מקיימין עדות לא ראינו שגם בעל העיטור לא אמרה אלא מסברת נפשיה ולפיכך אני אומר שהשמיט הרמב"ם ז"ל האי דב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא נתקדשה משום דלא נתקדשה אינה עדות כלל דעבידי אינשי דמקדשי בצינעא כפשטא דתלמודא ואפילו אמרו לא זזה ידינו מתוך ידה אינו עדות כלל וכ"כ

הרשב"א ז"ל בתשובה וז"ל ואפילו העידו עלי' ב' אחרים ואמרו שהיו כשר מתחלה (ועס') ופסק] אין בדבריהם כלום דלא ראינו אינה ראיה ואפי' לא זזה ידם מתוך ידו דכל שאלו ראו שאכל אפשר שישנו אותם האחרים או נפרדו ממנו ובאותה שעה אכל אי נמי הצניע מהם עצמו ואכל דאפילו בדברים שיש בהם קול רוב הפעמים כגון קדושין וגרושין אפ"ה לא ראינו אינה ראיה כאותה שאמרו פ' האשה שנתארמלה אפי' דיירי בחצר א' דעבידי אינשי דמקדשי בצינעא ומגרשי בצינעא ולא דמיא להאיך דפ' האשה רבה דאמרי הוינן בהדיה מכי נפק מהכא ועד השתא דהתם אינו אלא בהכרת האיש זה שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן דאפילו נפרדו ממנו כמה פעמים בתוך העיר אין להסתפק בדבריהם עכ"ל.

הרי לך בהדיא שאין לסמוך על עדות לא ראינו אפילו אומרים לא זזה ידינו מתוך ידה וכ"ש להתיר א"א לעלמא: ולענין אי תלינן טעותא בב' עדים כתבו התוס' בפ"ק דפסחים בד"ה לר"מ יהבי להו וכו' הקשה וכו' ואומר ר"י דלא תלינן הטעות כלל בב' עדים וז"ל תוס' הרא"ש וי"ל דכיון דב' מכוונים לומר שעה א' ודאי ל"א שטועים דהא דוקא בנזומין שהאחד אומר בב' שעות וא' אומר בה' הוא דאמרינן שהם טועים כיון שאינם מכוונים בשעה אבל במזימין שהם מכוונים לשעה א' ל"א שטועים עכ"ל.

והחכם הנזכר כן העלה אבל הויכוח הכריח אותו מד"ה א' אומר בג' וא' אומר בה' ובמחילה אין משם הכרח כלל דמ"ש התוס' דאין לתלות הטעות בב' העדים היינו לומר שזה טעה לקמיה וזה טעה לאחוריה אבל טעות השוה בב' הוא דטעו כפשט הלשון שכתב הרמב"ם ז"ל שדרך העולם לטעות בו וכו' אבל מהדבור השני הוא מוכרח שפיר דלא תלינן טעות בב' העדים ואפשר שהחכם לא ראה הדבור השני של פסחים ומ"ש הרב דרך העולם לטעות כ"א לבדו קאמר אפי' בעדות שהיא מסורה לזריזין והשתא ניחא הא דאמרינן ב' אומרים במזרח הבירה הרג פ' את הנפש בשעה פ' וכו' ואם איתא דטעו ב' עדים אמאי מזימין אותם אימא דטעו בשעה ומ"מ הא ל"ק כולי האי דאיכא למימר דשאני התם דליכא מאן דמכחיש להו שהרי על גוף העדים הם מעידים עמנו הייתם בשעת פ' במערב הבירה והחכם הנז' רצה להוכיח מההיא ואם העידו בבוקר הרג פ' את פ' בירושלם ואמרו בערב ביום זה הייתם עמנו בלוד אם אינו יכול לילך מירושלים ללוד מבוקר עד ערב הרי אלו זוממים אף בנ"ד נמי כיון שהדלת סגור א"א שהיו לשם באותה שעה שהם אומרים שהיו הקדושין ואגב שטפיה לא דק בה דגדר הזמה היא שיעידו על גוף העדים ויאמרו עמנו הייתם במקום פ' אפילו שלא יאמרו בשעה פ' כיון שהדבר ידוע שבאותה שעה לא היה אפשר שהם ימצאו בירושלם הרי אלו עדים זוממין

אבל הכא עיקר העדות הוא על המעשה שהעידו שהדלת היה סגור ולא נכנס אדם ולא נעשה המעשה ולא יהיה זה גדול מעמנו היה ההורג דאמרינן הויא הכחשה וז"ל הרמב"ם הואיל והעדים שהזימום לא השגיחו על עצמה של עדות כלל אם היה אמת אם שקר מכאן אתה למד מהו גדר עדות מוזמת וכל מה שיצא מגדר זה הוי הכחשה דעד זומם חידוש הוא ואין לך בו אלא חדושו ואין לך לדמות לו.

ותו דהא הזימוס שלא בפניהם ולא הויא אלא הכחשה אפילו לדברי החכם ובזה ודאי טעה טעות מפורסמת שאעפ"י שב' העדיות היו ביום א' לא היו אלו בפני אלו וכן מורה לשון קבלת העדות וזה פשוט מאד וגם מקבלי העדות לא נזכר אם הם בעצמם או ב"ד אחר וכפי מה ששמעתי שהיו אחרים ומפני שאין זה נוגע בדבר לא חקרתי עליו הא למדת שאין זו עדות מוזמת.

גרסינן בפ' האשה שנתארמלה א"ר אבהו אין מזימין את העדים אלא בפניהם ומכחישין את העדים שלא בפניהם והזמה שלא בפניהם נהי דהזמה לא הויא הכחשה מיהא הויא ואע"ג דכתב רש"י ז"ל הכחשה הויא לבטל עדותן לאו למימרא דעדות הא' בטל והב' קיים וכ"מ לנ"ד אלא הכוונה היא שהעדות הא' בטל שהרי הוכחשו ואוקי ממונא בחזקת מאריה וכ"כ רש"י ז"ל גבי אין מכחישין את העדים אלא בפניהם כתב לבטל עדותם ולישנא דגמ' נמי הכי משמע דאמר דמכחישין את העדים שלא בפניהם ועלה קאמר נהי דהזמה לא הויא הכחשה מיהא הויא משמע הכחשה דאמרן ותו דהזמה והכחשה מצינו אבל זו שמקצתה הזמה לענין שתהא עדות הב' קיימת: ולענין העדים לא תהיה הזמה לא מצינו ותו דעדים זוממין חדוש הוא ואין לך בו אלא חדושו בזמן שהיא בפניהם הוי עדות בזמן שאינו בפניהם אוקי תרי להדי תרי ותו דחייה הוא דלהוי הכחשה כיון שהוא שלא בפניהם לא הויא הזמה דיבא בעל השור ויעמוד על שורו ועל עצמו של עדות אינן מעידין דבר ומשו"ה הו"א דלא הויא הכחשה כלל ועדות הראשונה קיימת קמ"ל דהכחשה מיהא הויא ולשון מיהא הכי דייקא: ולענין הלשון שאמר בחיי שתקחי דינר זה לקידושין לי אומר אני שזה לשון קדושין ממש ולא נקרא זה ידות כלל שהרי הלשון נאמר בלשון לעז והסופר לא היה ראוי להעתיקו ומי שהוא בקי בלשון לעז יכיר שזהו לשון קדושין ואפי' בלה"ק מתפרש יפה שתקחי זה הדינר בקדושין בתורת קדושין לאפוקי מתנה ויהיו הקדושין לי לצרכי כאילו אמר מקודשת לי.

וכ"כ הריטב"א ז"ל דשמעינן מהכא שקדושין שנאמר בכל לשון שמשמעותו באותו לשון קדושין הוו, קידושין אעפ"י שאינו לשון תורה ואומר ללועזות בלעז ולערביות בערבי ואפילו את"ל דהוין ידים הרי הם ידים מוכיחות וכ"ע מודו בה מכמה טעמי חדא דהיתה

משודכת לו מכמה שנים ואין לך מדבר על עסקי קדושין גדול מזה ותו שאבי הבת היה מזהירה שלא תקבל ממנו דבר והיו שומרים אותה ממנו ואין לך הוכחה גדולה מזו שהיא היתה יודעת דמהדר לקדשה ואעפ"י שכתב הרשב"א ז"ל בתשובה דאין השדוכין כמדבר עמה על עסקי קדושין כמה תשובות בדבר חדא שהוא בעצמו כתב כיון שמנהג המקום לשלוח את הסבלונות ואח"כ מקדשין ותו דהתם איירי כשנתן בחיקה סתם אבל הכא אמרה בקידושין לה ותו דהכא יודעת דמהדר לקדשה שהרי לא היו רוצים ליתנה לו ואפילו בנתינה סתם הויין ידים כ"ש הכא דאמר בקידושין לי ותדע דכולה מילתא תליא במלת לי דהא אמרינן בגמ' אם אמר הרי את מקודשת ולא אמר לי לא אמר כלום והחכם הנזכר כתב שאין זה לשון קדושין כלל והביא ראיה לדבריו תשובת הרשב"אז"ל ומפני שהוא מבואר לבעל עינים שהיא ראיה לדברינו תיובתא לדבריו כתבתיה וז"ל ראובן נתן ללאה כסף וא"ל הריני נותן לך כסף זה בקידושין ולא היו מדברים על עסקי קדושין הוא לא אמר לה תהא לי מקודשת וכו' תשובה אעפ"י שקבלם שם קדושין לשמואל דאמר בעינן ידים מוכיחות אין זו מקודשת אפילו אמרו ב' דלקדושין נתכוונו מ"מ בשעת נתינת המעות לא היו שם ידים מוכיחות ועוד דמקדש בלא עדים אפילו ב' מודים אינה מקודשת וכ"ש כאן דאין ידים מוכיחות למ"ד ידים שאין מוכיחות לא הוין ידים כמי שאין כאן עדים שלא נתקדשה לו אלא מפיהם שאומרים לכך נתכוונו ומיהו יש לחוש להחמיר שמא בקדושין ובענין כזה לא בעינן ידים מוכיחות וצריכה גט ואם קבלה קדושין מאחר צריכה גט משני ואם ירצו יגרש אחד ונושא ב' אבל לא יגרש ב' וישא א' כענין שאמרו בגיטין פ' המגרש עכ"ל.

ואתה המעין ראה גם ראה אם יש להוכיח מכאן לנ"ד שאין צריכה גט כלל חדא שהרי הרב בעצמו החמיר להצריכה גט אפילו היכא שקדשה שני ותו דהתם לא אמר לי אלא הריני נותן לך זו בקידושין ואין לשון זה כלום כדכתיבנא לעיל ותו דהכא משודכת לו כמו שנים והוה מהדר לקדשה ואין לך מדבר עמה על עסקי קדושין גדול מזה וקרוב אני לומר דבנ"ד לא היו תופסין קדושי שני אלא משום דתרי ותרי ספיקא דרבנן עוד הביא ראיה החכם מתשובת הרב דוראן ז"ל באדם שאמר לחבירו טול טבעת זו והשיב לו למה וא"ל שלח ידך ואחוז בו אז א"ל שמעון קדושין על בתך והשיב ע"ז הלשון שאינו כלום מפני של"א בשעת קדושין דברים שהאשה מתקדשת בהם שכשאומר קידושין על בתך אינו מוכיח בדברים אלו שהאשה הוא מקדש עכ"ל ואני לא ראיתי לשון התשובה במקומה אבל מכאן אין ראיה כלל דהתם לא היה מדבר עם האשה ולפיכך אינו מוכיח

שהאשה הוא מקדש אבל הכא שמדבר עם האשה ואומר תקחי זה בקדושין לי וכ"ש שאמר אותו בלשון לעז דודאי לשון קדושין הוא לכ"ע וזה ברור.
הכלל העולה דלשון זה מוכיח ומועיל בקדושין כ"ש בהצטרף אליו דהוה מהדר לקדשה שהרי אמרו שקדשה פעם אחרת כמעט חלאוה דרך חלון ולא הועיל א"כ אין לך מדבר עמה על עסקי קדושין גדול מזה וכ"ש אם נאמין לדברי האומרים שהבת אוהבת אותו ואביה וקרוביה אין חפצים בו שאומרים שגזם עליהם בדברים למוסרם ולהפסידם ממון: ולענין אם נמצא עד או נשים מעידות שהיתה קטנה בזמן הקדושין לא ראיתי להאריך בזה לפי שהאשה גדולה לפנינו והעד והנשים שאומרים נגד זה אני לא ראיתים אלא אדרבה אני דקדקתי בחשבון כפי זמן לדתה לפי מה שאמרו לי ונמצאת גדולה והחכם המתיר אומר דכיון דתרי ותרי ספיקא דרבנן עד א' או נשים נאמנים דהמנינהו רבנן בדרבנן והביא לראיה תשו' הר"מ ז"ל וז"ל וששאלת על יתומה שנתקדשה אם יכולה למאן אי סמכינן על עדות נשים שהיא בת אחת עשרה שנה ולא נכנסה לי"ב שנה ודאי סמכינן כיון שלא בעל ואפילו היא גדולה אין כאן אלא קדושין דרבנן והמנינהו רבנן בדרבנן עכ"ל וזו התשובה אינה כתובה בספרים שלנו בסגנון זה ואפי' לפי"ד אין מכאן ראיה כלל דבמילתא דעיקרא מדרבנן כגון קדושי קטנה המנינהו רבנן אבל בדבר שעיקרו מן התורה אע"ג דתרי ותרי ספקא דרבנן לא המנינהו רבנן תדע דחמיר ספק דתרי ותרי דהא אפילו למ"ד דהוי דרבנן אם נשאת תצא לדעת רוב הפוסקים וכ"ש לפי מ"ש למעלה דאפשר לקיים ב' העדויות ואין כאן תרי ותרי וגם החכם הנזכר לא סמך ע"ז הטעם אלא על הטעם שאמר שהיא עדות מוזמת: ולענין הסימנים אי אמרינן כאן נמצאו וכאן היו ז"ל ר"י במוציאין לה ב' שערות אח"ז מחזיקין לה בגדולה אפילו לחליצה ולא חיישינן שמא באו בתוך הזמן וכ"ש לדברי בעל התרומה שכתב וז"ל דבזמן הזה אינה ממאנת אחר י"ב שנה אף עפ"י שלא בעל משום דקי"ל גומות אעפ"י שאין שערות ואין אנו בקיאין להבחין בדבר זה שלא יהיו בה גומות ועוד שמא מהני ב' שערות אפילו א' בגבה ואחת בכריסה או על קשרי אצבעותיה ומי יוכל לבדוק כל הגוף ולעמוד על אמיתת הדבר הזה עכ"ל.
והרי אתה דן ק"ו בן בנו של ק"ו בנ"ד דאמרינן כאן נמצאו וכאן היו וגם החכם מודה בזה אלא שהוא אומר שיש קצת סוברים שכ"ז שלא העידו שו' חדשים קודם הקידושין היו לה ב' שערות הרי היא בספק קידושין: ולענין התקנת אי מהניא להפקיע הקדושין הנה החכם המורה כתב שאין לחוש באלו הקדושין כלל מפני התקנה והביא ראיה מתשובת הרב דוראן והריב"ש ז"ל ובשניהם כתוב היפך כי ריב"ש ז"ל היה מצריכה גט לחומרא כשיש תקנה להפקיע הקדושין וז"ל הרב דוראן ואם התקנה היא סתומה ולא פי' דבר

מזה אלא אמרו שלא יהא רשות ביד אדם לקדש אשה אלא בשעת הנישואין ודאי הוא שעובר על נדרן ראוי הוא לעונשין אבל מספקא ליה אי אפקעות לקדושין מיניה או לא ולא שאני מסופק אם יש כח בידם ע"ז דודאי יפה כחם בזה אלא שאני מסופק אם היה דעת הצבור להפקיע הקידושין אם לאו ואין הדבר יוצא מידי ספק עכ"ל.

הרי אתה רואה בעיניך שאפילו כשיש תקנה להפקיע היה מצריכה ריב"ש גט כ"ש במדינה זו שתקנה זו לא ראינוה אלא שמענו עליה בזמן הנגידים שעברו ולעולם לא הזכירו להפקיע הקידושין והקדושין מעולם לא הרהר אדם בהם ומעשים בכל יום ע"ז והיו מענישים את עידי הקדושין ואעפ"י שמשתי התשובות שכתב החכם היא ראיה גמורה שהיא צריכה גט אכתוב לך תשובת הרשב"א ז"ל וז"ל ששאלת יש תקנה בעיר הזאת בחרם וקנס שלא לקדש בת ישראל אלא בי' ובש"ץ וכו' תשובה גט זה פוסל לכהונה חדא דמאן לימא לן דלא נתקדשה לו כהוגן אעפ"י שיש תקנה בחרם ובקנס שלא לקדש אשה אלא בי' ובש"ץ דילמא עבר וקדש אי לא ידע וכו' הרי לך בהדיא דעבריין הוי והקדושין קדושין ואם לא ידע בתקנה אפילו עבריין לא הוי וכ"ש במצרים שאין תקנה זו ידועה ומפורסמת אפילו לחכמים: ולענין חכם שאסר אם חבירו רשאי להתיר מילתא דפשיעא היא דאינו רשאי להתיר אפילו גדול ממנו בחכמה ובמנין וכ"ש היכא (דברים) [דרבים] אסרו וא' מתיר דת"ר הנשאל לחכם ואסר לא ישאל לחכם ויתיר כ' הראב"ד ז"ל דטעמא הוי משום דשויא כחתיכה דאיסורא דשוב אין לה היתר דאפי' התיר השני אינה ניתרת ואפילו היה גדול ממנו בחכמה ובמנין ודוקא בדבר של שקול הדעת אבל טעה בדבר משנה ואסר רשאי חבירו להתיר אבל בחיוב וזכות המומחה ממנו חוזר ומוכח ולזה הסכים הרשב"א ז"ל והא דנפקי שיפורי דרבא ואסר וכו' לאו דוקא דתחילה נפקו שפורי דשריא וכ"כ הרמב"ן ז"ל והר"ן ז"ל העלה דטעמא הוי משום כבודו של ראשון ונ"מ שאם הודה האחד לדברי השני רשאי להתיר אפילו בשיקול הדעת אי נמי לא הודה לו אלא שהשני גדול מן הראשון חוזר הודאתי של ראשון ומתיר מה שאסר כך נ"ל להלכה ולא למעשה כי אין בי כח לחלוק על אבות העולם עכ"ל.

הנך רואה בעיניך שהחכם לא היה רשאי להתיר ואפילו שיאמר שלא ידע שאסרו אחרים אין התרתו כלום ואפילו שיודו לסברתו או לשקול דעתו דשויא כחתיכה דאיסורא כ"ש דאין מי שיודה לי ולא לשקול דעתו והאוסרים רבים והוא יחיד: ולענין החכמה איני כשר לעדות שאני נוגע בדבר: ולענין העדות שהרי אין זמן כתוב בקבלת העדות הדבר ברור שאין עדות זו כלום שאף על פי שבזמן העדות היא עדות שאתה יכול להזימה שהרי

אמרו ביום ה' שעבר מ"מ אם יבואו עדים להזימם עכשיו אין יכולים להזימן מתוך קבלת העדות שהרי אין ידוע מתוכו איזה ה' הוא.
ותו דמזה הטעם בעצמו אין מכחישין עדות הראשונים דדילמא יום ה' מאוחר או מוקדם היה למעשה הראשונים וזה הדבר שברור כשמש לא השגיח עליו החכם בחקירת השאלה ואעפ"י הדברברור שהוא ט"ס מ"מ לא נוכל ללמוד שהם מכחישים את הראשונים עד שיקבלו עדותם פעם שניה או מקבלי העדות יאמרו כי ביום שנתקבלו הראשונים נתקבלו האחרונים: ולענין אם משרתי הבית כשרים להעיד דבר ברור הוא שלא נחשדו ישראל הכשרים להעיד שקר ואפי' האוהב והשונא דפסולים לדון כשרים להעיד ולא יהיה משרת הבית גדול מאוהב שהוא כשר וזה פשוט.
הכלל העולה דצריכה האשה גט והכי הוה שהרצו אותו כמעות עד שנתן לה גיטה כאשר ראוי לעשות. .
הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נב שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שיש לו אשה ובנים במקום אחר ובא למצרים ורצה לישא אחרת וב"ד מנעו אותו מזה כפי מנהג הכתובות שלא ישא אחרת עליה אלא מדעתה וכאשר ראה ראובן כך לקח את זונתו והלך לא' הכפרים שיש שם עשרה מישראל ונשא אותה בערכאות הגוים ועשה עם שופט הכפר שינוף את ישראל לקדש אותה בפניהם ולעשות לו ז' קללות וכן היה ויש עדים שהיו אנוסים בדבר אם יש לחוש לאלה הקדושין ואם היא אשתו לכל דבר או לא: תשובה בפ' האשה העדים שאמרו כת"י הוא אבל אנוסים היינו קטנים היינו פסולי עדות היינו הרי אלו נאמנים ואמרינן עלה בגמ' א"ר בר חמא ל"ש אלא שאמרו אנוסים היינו מחמת נפשות אבל אנוסים היינו מחמת ממון אינם נאמנים מ"ט לפי שאין אדם משים עצמו רשע הא קמן דאם היו אנוסים הפה שאסר הוא הפה שהתיר ועקרי לסהדותיהו אף הכא נמי כיון דאיכא סהדי דאנוסים היו אין כאן עדות וה"ל כאילו קדש בלא עדים.
וא"ת בשלמא במתני' אנס אותם לחתום וכיון שהם אמרו שהיו אנוסים לא נתקיים השטר אבל היכא דאנס אותם לראות המעשה לעולם אימא לך שהמעשה קיים ובשלמא גבי עדות ממון שצריך שיאמר אתם עדי ואלו כיון שהם אנוסים לאו כלום הוא שהרי לא רצו להיות עדים עד שאנס אותם ולפיכך המעשה בטל אבל לגבי קדושין שא"צ ליחד עדים אלו אם ראו הקידושין הרי היא מקודשת אפי' שאנס אותם סוף סוף ראו קידושין ויש לומר דכיון דהוצרך לכוף אותם ע"י עכו"ם משמע שלא היו רוצים להיות עדים בדבר הגע עצמך שבא לקדש אשה בפני עדים והם אומרים אין אנו רוצים להיות עדים ומיד נתן הקידושין ליד האשה וכי נאמר שהיא מקודשת)* * והלא כיון שהוא יודע שאין רוצים

להיות עדים ואחרים לא היו שם גמר ונתן לשם מתנה והיא ג"כ כיון שראתה שלא רצו להיות עדים לא חששה להם משום קידושין והשתא הוא דאמרה דהוו קידושין ואנן קי"ל המקדש בלא עדים אעפ"י ששניהם מודים אין חוששים להם והכא נמי כיון דהם אנוסים הוי כאילו אין שם עדים ואע"ג דקי"ל תלויה וקדיש זבינה זבין וקידושיו קידושין לדעת רוב הפוסקים הני מילי היכא דאיכא קצת הנאה ואגב אונסי וזוזי גמר ומקנה וקונה אשה לשמשו גמר וקדיש אבל הני סהדי מה הנאה אית להו דאימא גמרי וסהדי.

תו איכא טעמא אחרינא דהוא עשה שלא כהוגן שאנס עדים לקדש אשה בפניהם עשו בו שלא כהוגן ואפקעינהו לקידושין מיניה והכי אמרינן במי שאנס אשה וקידשה דהויא מקודשת מדינא אלא שאמרו רבנן הוא עשה שלא כהוגן לפיכך אפקעינהו לקידושין מינה וכן פסקו כל הפוסקים והכא נמי ל"ש אמר*) והא דאמרינן דמדינא מקודשת היינו משום דאית לה הנאה דנשאת דטב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו ואגב אונסיה והאי הנאה גמרא ומקניא נפשה אבל סהדי לית להו הנאה מידי וכדכתיבנא.

והוי יודע שעל טעם זה אחרון אני סומך בהוראה זו וכיון שאין כאן קידושין אין כאן נישואין ואינה כאשתו לשום דבר ואינו יורשה ואינו מטמא לה ואין מפר נדרה. שוב גזרנו על כל בני הכפר ובאו כלם וחקרנו על הדבר ואמרו שהם לא קדשו אותם אלא שהראה להם הרשע השטר החתום שקדשה ולא ידעו אם הוא זייף או לא ונתברר אצלינו שכל מה שעשו באונס היה ופטרנוס לשלום ומפני שיצא עליה קול מקודשת על ידי השטר ההוא הצרכנוה גט.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נג שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שעשה שליח לקדש לו אשה במקום אחד וכתב לו שטר שליחות והחתים בו שני עדים אחד קרוב למקדש ואחד קרוב למתקדשת וקורבת המשלח לא אסיקו אדעתיהו אבל קורבת האשה ידעו אותה והיה במעמד אחד מהנבונים ואמר שאין ראוי לעשות כן כיון שהוא קרוב לאשה פסול לעדות והשיב החכם שהיה המעשה לפניו דאין לחוש כיון דאין אלו עידי קידושין אלא עידי שליחות מה בכך אפי' שיהיו נוגעין בעדות מה בכך: תשובה לא יפה עשה החכם להכשיר הקרובים לאביה לעדות שטר השליחות שהרי אם אפשר שיגמר הדבר ע"פ הקרובים כיצד הרי שאמרה קדשתני ע"פ שלוחך פ' והוא אמר מעולם לא עשיתי את פ' שליח לקדש אותך ותוציא שטר השליחות ותהיה מקודשת לו ע"פ קרובה ואם הגיע הזמן אוכלת משלו ואוכלת בתרומה ואם כתב לה שטר מן האירוסין גובה כתובתה ע"י עדים אלו וכן לאידך גיסא הוא אומר קדשתיך ע"י שלוחי פ' והיא אומרת לא היה שלוחך ומפני שלא היה שלוחך לא חששתי להתקדש לו כי ידעתי שאין אדם מקדש

אשה לחבירו אלא א"כ עשאו שליח אע"ג דניחא ליה השתא קידושין למפרע לא אמרינן וזה מוציא השטר שעשה את פ' שליח לקדשה לו הרי היא מקודשת גמורה ואם זאת נהרגת עפ"י קרובים והתורה אמרה לא יומתו אבות על בנים וכו' ולא מבעיא לדעת הפוסקים שנחלקו על הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ג מה' קידושין וז"ל אבל האיש שעשה שליח לקדש לו אשה אין צריך לעשותו בעדים שאין מקום לעדים בשליחות האיש אלא להודיע אמיתת הדבר לפיכך אם הודו השליח והמשלח אין צריך עדים כמו שליח הגט עכ"ל דפשיטא דלדעת החולקים כיון שהצריכו לעשות שטר שליחות ודאי צריך לעשותו כתיקונו בכשרים וברחוקים אלא אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל ובעלי שיטתו דאין צריך לעשותו בעדים גרע שטר שליחות בעדים פסולים משליחות בלא שטר ועדים שאם יכחיש המשלת השליחות או האשה ויצטרכו להביא עדים ידקדקו ב"ד בעדים אם הם כשרים או פסולים קרובים או רחוקים אבל כשיראו שטר השליחות כתוב וחתום בעדים לא יתנו לב לחקור אם הם כשרים או לא דמימר אמרי סתמא דמילתא בכשרים נעשה ונמצאו אומרים וגומרים ענין הקידושין ע"י הקרובים הילכך אין רואה טעם להוראה זו אלא צריך הדיין לראות אם מגיע איזה הנאה בעדות זו ואפי' בדרך רחוקה.

וז"ל הרמב"ם ז"ל פט"ו מה' עדות כל עדות שתבא לאדם רעה ממנו אינו מעיד בה שזהו כמעיד על עצמו. ועוד כתב בפ' שאחריו וז"ל דברים אלו אינם תלויים אלא בדעת הדיין ובעוצם בינתו שיבין עיקר המשפטים וידע הדבר הגורם לדבר אחר ויעמיק לראות אם ימצא שיש לזה העד צד הנאה בעדות זו ואפי' בדרך רחוקה **(*)אמר הכותב מ"כ לא ידעתי טעם בדברי הרב למה פסל קידושין שנעשו ע"י עדים שנאנסו לראות דמה פיסול שייך בזה דהא סוף סוף ראו הקידושין ואין זו אלא תורה חדשה וצ"ע.

*)אמר הכותב מילתא דתמיה קחזינא הכא שדברי רבינו הללו הם היפך תשובת הרשב"א סי' אלף קפ"ה דכתב להדיא דלא אמרינן אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה אלא היכא דאתמר בש"ס אתמר ומנ"ר רב חיליה ורב גובריה במימר קדושין תלמוד גדול כאשר יראה הרואה ולעד"נ דגם הריטב"א קאי בשיטה זו והכי משמע לי ממ"ש בתירץ למסכת ע"א על ד' ס"ג בפיסקא המתחלת הא דא"ל התבעלי לי בטלה כאשר הרואה יראה וכעת לדעתי המעט צ"ע)**ונפלאה ה"ז לא יעיד בה עכ"ל.

ובנ"ד לא נפלאת היא ולא רחוקה דניחא להו לסהדי קרובי דאשה שיתקיים השליחות כדי שע"י כך תהיה האשה מקודשת לפי שראובן גדול ועשיר היש לך הנאה גדולה מזה. ולענין הדין אם צריך שטר שליחות או לא אע"ג דרש"י ור"י והרשב"א והרא"ש והרמב"ם ורבים ז"ל פסקו דאין צריך והכי משמע נמי בגמרא דאמרינן ודילמא שליח

שויא ולא אמרינן בעדים ובירושלמי נמי משמע הכי דקאמר לא הוחזק השליח בעדים מ"מ כדי שלא יבואו לידי תקלה צריך לכתחלה לעשותו בעדים כדי שאם יכחיש אחד מהם יתברר ע"י שטר השליחות שאם אין שם שטר שליחות וכפר המשלח איכא מ"ד דהוי ספיקא ואזלינן לחומרא כיון שיצא השליחות מתחת ידו ואיכא מ"ד דאינן קידושין כלל כדאמרינן התם מי קא נפיק גיטא מתחות ידיה דלהימניה וכיון דאיכא פלוגתא ראוי לכתוב שטר שליחות כדי שלא יבא הדבר לידי תקלה וכן אנו נוהגים וכן ראיתי בהגהות מיימוני וז"ל לפיכך אם הודו השליח והמשלח וכו' וכן פי' רש"י ור"י ז"ל הילכך אין צריך לכתוב הרשאה לשליח לא בקנין ולא בלשון שטר אלא בפנינו ח"מ פב"פ עשה את פ' שליח לקדש לו אשה פ' לגלוי מילתא בעלמא עכ"ל.

הא קמן דאפי' לדעת הפוסקים דאין צריך שטר מ"מ צריך לכתוב לברר שהוא עושה אותו שליח לגלוי ולברורי מילתא כדי שלא יכפור אחד מהם ויבואו לידי תקלה. ועוד בהגהות במרדכי אמר על ראובן ששלח לקדש לאה וכאשר בא שמה הושיב שמעון השליח חשובי הקהל כמו שרגילים לעשות והראה להם ההרשאה שמינהו ראובן לקדש לו לאה וכו' משמע דמנהגם היה לכתוב שטר הרשאה וכ"ש כי רבים ונכבדים פסקו דצריך שטר שליחות ועיין בפי' הר"ן ז"ל בהלכות ריש פ' האומר ועוד ראיה דהא מאן דסבר דבעינן עדים בשליחות יליף לה משליח האשה וכי היכי דהתם צריך למנותו בפני עדים כדכתבו כל המפרשים שליח דידיה נמי בעי עדים ומינה נמי דכי היכי דהתם בעינן עדים כשרים דומיא דגירושין הכא נמי בעינן עדים כשרים וכ"כ בעל העיטור וז"ל שליחות מנ"ל כדתניא ושלח מלמד שהוא עושה שליח ושלחה מלמד שהשליח עושה שליח וכתיב ויצאה והיתה מקיש יציאה להויה ש"מ דשליח קידושין וגירושין דינן שוה וכבר פי' בענין שליחות עכ"ל וכיון שאתה מודה דשליח הולכת גט צריך שיהיה בעדים כשרים לאשה ה"ה והוא הטעם בשליח הולכת הקידושין צריך עדים כשרים לאשה דהא דינם שוה.

וא"ת שליח הולכת הגט נמי אפי' שיהיו קרובים לאשה כשרים הא ליתא דכיון שהם קרובים לה הרי הם קרובים לו דהבעל כאשתו וז"ל הר"ן ז"ל ודברים אלה תמוהים בעיני הרבה מה בין שליח קבלה שלה לשליח הולכה שלו וכי היכי דאתה צריך להודות דשליח קבלה שלה צריך שיהיו בעדים רחוקים לבעל שאם הם קרובים לבעל הרי הם קרובים לה דאשה כבעלה כך עדי שליח הולכה שלו צריך שיהיו רחוקים לבעל עכ"ל.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נד שאלת ממני אודיעך דעתי על ענין נשואי יקותא: תשובה לשעבר כתבתי ואף עתה מקרוב וז"ל שאילו מקמי דקהו קהייתא במילי דאורייתא על

נשואי איתתא שמה יקותא דאיתנסבת בקטנותא מגו תיגרא וקטטה כי מאן אביה לתתה וגברא אשתבאי אזל ולא אתא ואשכחנא סהדותא עלה דהאי מילתא ושרינא איתתא ואנא הוינא במנינא ואמטינא שיבא מכשורא ואיתנסכת כדין וכשורה איבעית אימא קרא איבעית אימא סברא והשתא אתא גברא רבה ואייתי ממערבא איגרתא וכתיב בה סהדותא דאית בה רעותא לאפוקי איתתא ודא פשר מילתא דנתרצה האב ודילמא בשתיקותא ואית כמה שמעתתא לסיעתא ממתניתן ומתניתא וקא פסיק ותני האשה אסורה וכל הדרכים האלו בה ואיברא דקטיר קא חזינא הכא דלא סיימוה קמיה ולא ידע גופה דעובדא היכי הוה דמאן דשאיל אמר דעמדה האשה במצרים שנים עשר שנה בחזקת אשת איש ולא שאל בענין דליכא הכא חזקת אשת איש כלל ואפי' באתרא דידה דכיון דקטנה נישאת ומקמי גדלותה אישתבאי גברא ולא אתא ליכא חזקה.

ותו דכולהו סהדי קמאי ובתראי דבתראי מודו דהוה שם תיגרא וקטטה וברור להו דבתחילה לא היה אביה מרוצה אלא דתרי מינייהו אמרי לבסוף נתרצה. ותו דכולהו מודו דנישאת ע"י גברא אלמא ותקיפא דהני דבי ריש גלותא דלא מחזיק ולא מחזקינן בהו ומהני טעמי איכא למימר דגריע האי חזקה מקלא דבעלמא ואפי' בלא סהדי הומ"ל דאי אתא אביה ואמר לא נתרציתי מהימנן ליה ומבטלינן קלא דאיכא כמה אמתלאות דלא נתרצה והא דקא מתעגנה ואזלא משום דכ"ע לאו דינא גמירי עד דמתרמי להו חכם הילכך ליכא הכא חזקת א"א אלא חזקת עגון בטעותא ואי משום הני אומדני דקא מכניף מרי דשמעתא למיסר איתתא אומדני דלא מוכחי נינהו מכמה טעמי חדא דלאו בעלי תורה נינהו.

ותו דילמא טעו בדשמואל דאמר חוששין שמא נתרצה האב. ותו דילמא טעו בדר"ל וסברי דקטנה אית לה ידה ויד אביה.

ותו כיון דשתיק האב סברי שנתרצה ולא היא דמרתח הוא דקרתח ומירתת קא רתס. ותו דנישאת ע"י גברא תקיפא ומי יוכל לדון עה מי שתקיף ממנו ועובדא דגבעת בנימין מוכחא ואי משום דהוו בעילותיו בע"ז הא ודאי ליתא כלל דכיון דנסיב לה ע"י חופה וקידושין שוב אין בעילותיו בע"ז ואפי' בתר דערער האב והכן כתב ריב"ש ז"ל ואפי' תימא דדיעה דריב"ש ז"ל לא גמר פוק חזי בשוק של זונות כמה עוברי עבירה ואפי' בעריות החמורות ואין חוששין לכ"ז וכ"ש דאיכא למתלי לטעו וסברי דאשתו היא כדכתיבנא לעיל וא"ת כיון דהוי דין מרומה לא היה ראוי לדון אותו הא ל"ק כלל דהא מי שלבו שלם ראוי לדון אותו וכ"כ הרמב"ם ז"ל פכ"ד מהלכות סנהדרין והכא לב המתירים היה שלם בדבר וא"ת הרי עידי נשים בעו חקירה ודרישה וי"ל דבדיעבד בעידי

נשים כשירה והכי כתב ריב"ש ז"ל ותו דמאן לימא לן דמקבלי סהדותא לא עבוד דרישה וחקירה כמה דאפשר להו ובהכי סגי וכ"כ הר"ם והרא"ם ז"ל והתימה על החכם האוסר היכי קביל סהדותא למידק בתר ב"ד דהא אפילו במילתא דאיכא פלוגתא אמרו ב"ד בתר ב"ד לא דייק ועובדא דר' דוסא ור' יהושע במשנת אם אינן מכירין מוכח כן דוק ותשכח.
והשתא אתינא לברורי טעמא דשריותא דהאי איתתא בס"ד חדא דבסהדי אישתכח פסולה דבזוגא קמא איכא חד פסול וקי"ל עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ואע"ג שכתבו הרא"ש ור"י ז"ל דאין עד פוסל את חבירו אלא א"כ כיוונו להעיד בשעת מעשה הרי ר"ש סובר דהכוונה לבד פוסלת וכ"כ הרמ"ה ז"ל דהגדה גרידא או כוונה גרידא פוסלת דפשטא דמתני' דיש נוחלין הכי משתא וכ"ן מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות עדות ואף הריא"ף ז"ל סתמו כפי' בפשטא דמתני' והכי מוכח בתשובה דכוונה לבד פוסלת כ"ש הגדה בב"ד ותו דרוב המפרשים אמרי דהא דאמרינן דשיילינן להו לאסהודי אתיתו וכו' אשעה דאת לב"ד לאסהודי שיילינן להו כפשטא דמילתא והכי כתב הרשב"א ז"ל וכתב וזו כדעת רש"י ז"ל וכ"כ הר"ן ז"ל וכ"כ נמק"י ז"ל וכן דעת הרמב"ן ז"ל וכ"ז היפך ממ"ש החכם זה בשיור ההוראה ומעתה אפילו לא כיוונו להעיד בשעת החופה הרי כוונו בשעת עדות בב"ד וכל העדות בטלה.
ותו דכל דאיכא ספקא אי לאסהודי בטלה כל העדות וכ"כ הרמ"ה. ותו דאכולהו סהדי שיילינן וכ"כ המפרשים והכא חד מן סהדי לייתוהי דמת.
ותו דאיכא מ"ד דמקמי דאסהידו שיילינן להו אבל בתר דאסהידו לא שיילינן דלא לימרו דניטפלו לפסולין אף הם אמרי למחזי אתינא. ותו דכל דבר הנעשה ברב עם כגון קידושין ונישואין שילינן להו אי למחזי אתו או לאסהודי והאי מילתא כתבוה כלהפוסקים וכל בעלי חידושין והקשו על רשב"ם מכח סברא זו וא"כ מש"כ החכם אנן סהדי וכו' ליתא כלל דהא קמאי וקמאי דקמאי אסהידו איפכא ואפילו העידו אחר כדי דיבור עדותם בטלה וכ"ש דהאחת ידעי בהני והני ידעי בהני וכן דקדקתי מלשון קבלת העדות שכתוב ומהם אמרו שנמצאו במעמד וכו' ובר מן דין ובר מן דין בתרי סהדי קמאי אחר כדי דיבור ובתוך כדי דיבור דמו וכ"כ ר"י בשם ר' ישעיה גבי נמצא אחד זומם ולא ראיתי בזה חולק דאפילו הראב"ד ז"ל לא השיג על הרב אלא בנמצא אחד מהם זומם אבל נמצא אחד מהם פסול מודה הוא וכן הוא בתוס' משום דצירופו משעת מעשה הרי לך לדעת כל הני רבוותא זוגא קמא לית בה ממשא ולא נשאר אלא עד אחד דזוגא בתרא ולדעת מקצת אף זוגא בתרא נפסל דהא ידעי הני בהני וכדתיבתנא ותו דבזוגא בתרא נמצא אחד מהם זומם ולא חשחין אנחנא על דנא פתגם לאתבותיה כיון דאשכחנא הרמב"ם

והרא"ש והר"י בנו ורי"ו תלמידו ונמק"י ובעל מגדל עז ז"ל שכתבו שאם נמצא אחד מהם זומם כל העדות בטלה אפילו אחר כדי דיבור והכי משמע לי מדקבע תלמודא מימרא דרבא עלה דרישא דמתניתין וא"כ לא ניחוש למה שהשיג הראב"ד ז"ל כי לשון הרב ז"ל מבואר יפה ומובן ואדמתמי על הרב דמה עונש היה ראוי להם יתמה על הר"י ן' גיאת שכתב שאם הוזמו שנים נהרגים שלשה ומדברי רש"י ז"ל ליכא סיעתא כלל גם מ"ש התוס' ז"ל במכות לתרוצי קישיא כתבו כך א"נ דוקא לענין דברי ר"ש אבל לקידושין דקי"ל כוותיה ל"ש וכן משמע מדבריהם דסנהדרין יעי"ש ואפילו נימא דפליגי עליה דהרמב"ם ז"ל אתרא דמר הוא וכוותיה עבדינן.

ומעתה אף לדברי החכם שהכשיר חבירו של הפסול עד אחד בהכחשה לאו כלום הוא ומה שסייע להא מילתא מתשובת ריב"ש לא סימוה קמיה דהא כתב באותה תשובה בעצמה פעמים שלשה דעדות העד השני היה תכ"ד של ראשון ומהאי טעמא למד הרב ז"ל דהוה מצי קמא למיהדר תכ"ד דסהדא בתרא ועיקר טעמא נקט דהמקדש בעד אחד לאו כלום הוא וק"ל וע"כ אית לן למימר הכי דהא בתרי סהדי קמאי אחר כדי דיבור תוך דיבור דמי וכתבתיה לעיל וליכא למכשרינהו להני סהדי משום דאתו לאסהודי מכח הכרזה וטעמא משום דלא נתכוון אלא לכשרים חדא דלא הות כדמשמע מתוך כת"י של החכם המורה ותו דאיכא מאן דפליג בה ר' שמואל והרמ"ה ז"ל ותו דהזמנה ומצוה להחרים שמענו אבל הכרזה לא שמענו ואי לחרם לא רמיא החרם לא חל אלא על הכשרים להעיד וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה ומש"ה א"צ להוציא את הפסולים אבל המזמין עדים צריך להוציא את הפסולים וכ"כ כל הפוסקים ואיברא דלא זו הזמנה דאיירו בה רבוותא ז"ל אלא ההזמנה דשעת מעשה אבל הזמנה לבא לב"ד להעיד עביד לכולהו סהדי בבת אחת ואפילו העידו אחר כדי דיבור אם נמצא אחד מהם קרוב או פסול או זומם לית מששא בהאי סהדותא ואי לאו דמסתפינא הו"א דאפילו למ"ד דכוונה לבדה והגדה לבדה אינה פוסלת מודה הוא דהזמנה כי האי להעיד יחד פוסלת אבל תרעא כיון דרווח רווח וליכא למכשרינהו נמי משום דכל חד לא היה מכיר בפיסולו של חבירו כדכתב הריא"ף ז"ל בתשובה חדא דהרא"ש והר"י והרי"ו ונמק"י ור"ח והמרדכי בפרק כיצד העדים חולקים על הריא"ף ז"ל ותו דהרב ז"ל לא אמרה אלא בזמן שאין רגילים זה בזה ואילו הכא בני עיר אחד והם דרים בירושלם והם מעט מזער וכולם בני מלאכה אחת רגילים הם אלו אצל אלו וזה מפורסם מאד במלכות הזה כי בני עיר אחת נעשים כאילו הם אחים נגד בני עיר אחרת ואפילו בגוים נמצא כן וברגילות תליא מילתא וטעמא ולא בבקיאות הדיינים גם מדברי רש"י והרשב"א ז"ל בתשובה נראה שהם חלוקים על

הריא"ף ז"ל ותו דלא אמרה ז"ל אלא בשטרא דאיכא טעמי דלמלוי חתמו ותו דמספקא לא מבטלינן שטרא אבל בסהדי דמסהדי על פה באפי ב"ד לא אמרה.
כללא דמילתא דלא מכשרינן להני סהדי דאתי בידיה ממערבא לא מטעמא דאתו למחזי ולא מטעמא דאסהידו אחר כדי דיבור ולא מטעמא דהכרזה ולא מטעמא דהזמנה ולא משום שלא הכירו זה את זה. והשתא אתינא לברורי טעמא דפיסולא דהני סהדי בס"ד.
חדא דהא נתקבלו שלא בפני בע"ד ורוב הפוסקים הסכימו דבעינן ושלחו לו ולא בא בהדי הנך טעמי ומשום דפשע אפקיעוהו רבנן לממוניה וכ"כ הרא"ש והר"י ורי"ו ז"ל והעיד ז"ל על הרמב"ם דבעינן בכלן ושלחו לו ולא בא והתוס' ור"ח ונמק"י והמרדכי והעיד על גירסת הריא"ף ז"ל ואביאסף והמאירי ואם קבלו עדות אינה כלום וכן דעת הפוסקים אשר ראיתי חוץ מראב"ן ז"ל.
ומ"ש החכם בשיור שכן דעת הרמב"ם ז"ל דבדיעבד העדות כשירה הא ליתא שהרי כתב גם בדיני ממונות וכו' ומ"ש אין מקבלין בלשון לכתחילה לא שמעינן שאם היה הוא וכו' מקבלין אפילו לכתחילה וזה ברור. והחולקים הראב"ד לפי הפירוש השני ונמשכו אחריו הרשב"א ובעל העיטור ואור זרוע והרב דוראן ז"ל וכד מעיינת בה שפיר תשכח דאע"ג דלא בעו ושלחו לו ולא בא בהדי הנך חדא מהנך מיהא בעו אבל היכא דאין התובע חולה ולא עדיו חולים ולא מבקשים לילך למדינת הים לכ"ע לא מקבלינן אפי' היכא דהנתבע בעיר אחרת עד דשלחי לאודועי.
והא דכתב באור זרוע והכא דמצא עידיו בעיר אחרת מצא שאני כמוצא מציאה ודמי ממש להיו מבקשים לילך למדינת הים. והא דכתב בעל העיטור או שזה במקום רחוק וזה במקום רחוק התם משמע דביודעים לו עדות בשטר אירי ולישנא דאין יודעים לחתום הכי דייק ועד אחד בשטר אינו כלום ולפיכך באים לב"ד וכותבים לו קבלת עדות במקום שטר ובכה"ג מקבלין שלא בפני בע"ד שהרי יכולין לכתוב לו שטר שלא בפניו תדע דאפילו במקום רחוק בעינן חדא מהנך שכתב הרב דוראן בשם הרשב"א ז"ל אלא א"כ היו העדים מבקשים לילך למ"ה והבע"ד היה במקום רחוק ולא יכול לבא וכו' ואם איתא דטעמא שהבע"ד במקום רחוק סגי אלמא תרי בעינן ואפילו תימא דהני רבוותא סברי דמקבלין בעיר אחרת הני מילי במקום רחוק הרבה אבל מכאן עד ירושלים קרוב הוא ושיירות מצויות ואפילו תימא דרחוק הוא הרי רוב הפוסקים והריא"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל בכללם שאנו נוהגים בהם בכל דבר בעו ושלחו לו ולא בא.
ומ"ש החכם דהא דלא מקבלינן עדות שלא בפני בע"ד בדיני ממונות מדרבנן הוא וקרא אסמכתא בעלמא וכ"ש בעידי נשים ומוכח לה מדברי הרשב"א ז"ל בפרק הגוזל עכ"ל

מאריה דאברהם מרא דשמעתא מסיק לה בצ"ע ואיהו עביד בה עובדא לאפוקי אתתא. מתותי בעלה ולעשות בניה ממזרים אין זה כי אם רוח אחרת.
ובעיקר קושיא של הרשב"א ז"ל איכא לתרוצי דמדין הפקר נגעו בה וכ"נ מדברי הרא"ש ז"ל בתשובה ותו איכא למיפסל האי סהדותא משום דהוי למיסר אתתא בתר דנשא' ודמי לדיני נפשות ואפילו הוא חולה ושלחו לו ולא בא או בעיר אחרת לא מקבלין דלא גרע מדינו של שור דאמרינן יבא בעל השור ויעמוד על שורו וכ"כ הרשב"א בפרק הגוזל.
וההיא שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה פירפוניאן וז"ל תחילה אני כותב דשלא כהוגן עשו שקבלו עדות שלא בפני האשה ושלא בפני בעלה שנשאה שיבא בעל השור ויעמוד על שורו וכ"כ הרשב"א ז"ל ועוד היה ראוי שתקובל ע"י ישראל דבקיאי בדרישה וחקירה שידרשו ויחקרו היטב בה שלא לאסור אשה על בעלה דתניא בשלהי יבמות אין בודקין עידי נשים בדרישה וחקירה וכו' ובנדון שלנו לאסור אשה על בעלה הכל מודים דבעינן דו"ח ולקבל העדות בפני בע"ד ובפני גדולי ישראל שידעו וכו' הרי לך מפורש דמשום דאתי למיסר איתתא על בעלה יצאו עדותם מכלל עידי נשים ואתי לכלל דיני נפשות ובעינן בפני בע"ד ודו"ח והעדות אפילו בדיעבד בטלה כמו שביארנו.
ואע"ג שהחכם המורה מפליג דברי הרא"ש לדברים אחרים קל להבין למי שיעמוד על כל לשון התשובה שאין הכוונה כן וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה וז"ל הא דאמרינן אין בודקין את עידי נשים בדו"ח היינו דבאימלהעיד קודם שנשאת האשה אבל אם נשאת צריכים דו"ח עכ"ל וכ"נ מדברי הרמב"ן ז"ל בשלהי יבמות יע"ש.
וז"ל המאירי ומקבלים עדות שלא בפני בע"ד לאפרושי מאיסורא כגון שיש עדים שנתקדשה פלונית משמע אבל אם נשאת לא מקבלינן דאלת"ה לשמעינן דהוי רבותא טפי. והשתא מ"ש החכם המורה ומעשים בכל יום וכו' ל"ק דדילמא חזא עובדא אי נמי במי ששמעו שמת בעלה ונשאת דאי אתא לא מציא מכחישתו אבל הכא אסהדי קא סמכא וניחא נמי מההוא דקדיש באבנא דכוחלא דפרשי מינה רבנן דמקמי דנשאת הוו אמרי דאיכא סהדי אבל לבתר דנשאת לא והיינו דפרישו מינה לחומרא בעלמא ולא אפקוה אי נמי התם אי אתו סהדי דמאית ליכא דמכחיש להו אבל הכא אפי' דאתו מאה לעולם תרי ותרי הוו אי נמי התם קלא דמקמי אירוסין אבל לקלא דבתר אירוסין לא חיישינן וכ"כ הרמ"א ז"ל וכ"ש לקלא דלבתר נשואין לא חיישינן וחזקת עיגונא בטעותא גריעא מקול ושוברו עמו כדכתיבנא לעיל והשתא ניחא נמי מה שרצה להוכיח מדברי הרמב"ן ז"ל דודאי סתם עדי נשים לא בעו דרו"ח ואפשר נמי דלא בעו בפני בע"ד דכ"ע בעלי הדין נינהו אבל לאסור אשה על בעלה ולהענישה ולהלקות את בניה אם יבואו

בקהל לא אמרה אדם מעולם וניחזי נמי מה שהוכיח מתשובת הרשב"א ז"ל דהתם לא הוי אלא להתיר אשה לעלמא לא לאסור אשה על בעלה אי נמי דהתם לא הוזקקו לשאול אם היא מגורשת אבל אם עבר על תקנת רגמ"ה וכ"כ ז"ל שזה אינו בא לדון בינו ובין האשה וכו' ומה שרצה להוכיח דבעיר אחרת מקבלין שלא בפני בע"ד ליתא דשאני התם דקרוביה היו בעלי זרוע ומה שעשו לשלוחים הראשונים יוכיח והוי כשלחו לו ולא בא ותו דהוצרך לטרוח אחר העדים ושמא לא ימצאם עוד ותו שהיו יראים להתראות במקום שהאשה שם ותו שכל זה לא הוה אלא לפוטרו מעונש תקנת רגמ"ה ותו דאיכא למימר דלסניפין בעלמא כתבה עם שאר הטעמים וכן דרך בעלי התשובות והשתא ניחא נמי מתשובת ריב"ש דמרת מירונא מקודשת היתה לא נשואה וזו א"צ לפנים דלאפרושי מאיסורא מקבלים שלא בפני בע"ד.

ומעתה יש לדון קושית אם לממון הקל לא נחוש לקלא כיון דאיכא סהדי לאסור אשה על בעלה ולדונה בכל הדרכים האלה לא כ"ש שלא נחוש ותו איכא למיפסל הני סהדי משום דלא הוו בדו"ח כיון דדמו לדיני נפשות כדכתיבנא משם הרא"ש והרשב"א והרמב"ן ז"ל והעדות פסולה בדיעבד ובודאי דלא עבוד דו"ח דאי עביד שום דו"ח לא היה מקבל עדות ן' תאמס שהוא דבר מפורסם מאד לכל בני המלכות הזה שיצא מטרבלוס קודם שנולדה האשה ועוד לא חזר לשם.

כללא דמילתא דלית שום מששא וחששא בהאי סהדותא לאפוקי איתתא מתותי בעלה ואיכא למידק דאפי' אתו תרי סהדי מסהדי סהדותא דמתקבלה לב"ד כהוגן וכהלכה ואמרי שנתרצה האב תרי ותרי נינהו והוי ספקא דרבנן לפי דעת רוב הפוסקים ואוקי אתתא אחזקת פנויה כשעת קידושין קמי סהדי דחזקה הבאה מכח עדות לא עדיפא מעדות וכיון דבטלה עדות בטלה החזקה וכ"כ הריטב"א בשם התוס' וכן העלה הרמב"ן והר"ן ובעל ס' המאורות ז"ל בעובדא דינאי מלכא וכ"ש בנ"ד דלא הוי חזקה אלא מחמת פרסום בטעות דאפילו הוי חזקה אלימתא לא הוי אלא מדרבנן וכ"נ מדברי רש"י ז"ל בפי' המשנה וכ"כ הריטב"א ז"ל בלי פקפוק ובכה"ג אפילו למ"ד אם נשאת תצא הכא לא תצא ואעיקרא דדינא איכא פלוגתא אם תצא או לא בתוס' בפרק האשה איכא תרי לישני וכן בחידושי הרשב"א והריב"ש סבר דלא תצא וז"ל ולמדנו תרי ותרי ספקא דאורייתא אם נשאת תצא אם לא נשאת לאחד מעידיה ולמ"ד תרי ותרי ספקא דרבנן אם נשאת לא תצא ואם לא נשאת לא תנשא לכתחילה עכ"ל.

משמע דאם נשאת לא תצא ואנן קי"ל כמ"ד תרי ותרי ספק דרבנן וכן משמע פשטא דברייתא דר"י בר מנחם ופשטא דסוגיא דעלה אבל אין בידינו כח להכריע בין הראשונים

ופשטא דברייתא דב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא נתקדשה הכי משמע וכיון דאיכא פלוגתא אזלינן בה לקולא כיון דתרי ותרי ספקא דרבנן וכ"כ החכם בעצמו בתירוץ אחריתי שכל ספק שיולד אזלינן ביה לקולא מטעמא דכתיבנא.

תו איכא טעמא אחרינא דע"כ לא פליגי אלא אם באו עדים ואח"כ נשאת דעברה אדרבנן וקנסוה אבל נישאת בהיתר ע"פ ב"ד ואח"כ באו עדים לכ"ע לא תצא דאפי' בשנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת דמדינא איכא לאוקמא בחזקת א"א כתב הרשב"א ז"ל וההיא דהאשה רבא דאמרו לו חילוף היו הדברים דאקשינן תרי ותרי נינהו וכו' מסתברא דהני תרי דאמרי חילוף היו הדברים לא באו עד שנתיבמה הוא דאמרינן מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני שנתיבמה על פיהם וכו' ותדע לך דהא ר' מנחם בר יוסי וכו' כ"ש בשנים אומרים לא נתקדשה ונשאת על פיהם ואח"כ באו עדים שנתקדשה לא תצא והדין מילתא ברירא היא ומסתברא דכיון דלא עבדא איסורא לא קנסינן לה.

תו איכא טעמא אחרינא דשריותא דסהדי דקא שהו לא אתו ברישא וכ"כ ר"י בר ברוך ואע"פ שהתוס' חלוקים עליו כדאי הוא לסמוך עליו היכא דנשאת דאין לך שע"ה גדול מזה כללא דמילתא ומאי דנקיטינן מהאי שקלא וטריא דאתתא שריא ובניה כשרים מכמה טעמי חדא דבזוגא קמא דסהדי איכא חד פסול ופסיל לחבריה ותו דבזוגא בתרא איכא חד זומם ופסיל לחבריה ותו דנתקבלה שלא בפני בע"ד והם לא חולים ולא מבקשים ליל למ"ה ולא למקום רחוק מאד ולא שלחו לו ולא בא ותו דהוי כדיני נפשות כיון דאתו לאסור אותה על בעלה ולהענישה ולעשות את בניה ממזרים ותו דהוי בלא דו"ח ותו דלא הוה לה חזקת א"א אלא חזקת עיגון בטעות וגרוע הוא מקול בעלמא ותו בתרי ותרי ספקא דרבנן ומוקמינן לה בחזקת פנויה ותו דאם נשאת איכא מ"ד לא תצא וכל ספק אזלי לקולא ותו דנישאת ואח"כ באו עדים האוסרים אותה ותו דסהדי דשרי לה אתו ברישא הרי איכא עשרה טעמים דשריותא וכל חד וחד סגי באפי נפשיה וכ"ש בהצטרפות כולם וכולם נכוחים למבין וישרים למוצאי דעת.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נה שאלת ממני אודיעך דעתי באחד ששידך אשה ושלח לה מתנות ותכשיטין ואח"כ נתבטלו השידוכין ועמדה ונתקדשה לאחר והאחד הוציא עליה קול שקדשה והעדים הלכו למדינת הים אי חיישינן לה להצריכה גט או לא: תשובה כבר נשאלתי על כיוצא בזה והעלתי דמצרים אתרא דמסבלי והדר מקדשי הוא ולא חיישי' לקידושין כלל ומהאי טעמא יש תקנה קדומה שלא יקדשה אלא בשעת הנישואין ופשטה תקנה זו ואף על פי שאנו נותנים רשות לא' או לב' לקדש בזמן.

שיש שם סיבה מן הסיבות לא מפני כך ישתנה המנהג ואפי' מיעוטא מקדשי והדר מסבלי לא הוי וגם אין זה לעבור על התקנה לפי שכך היא התקנה שלא יקדשו אלא ברשות ב"ד וכיון שראו ב"ד לתת רשות לא' או לב' לא מפני זה נתבטלה התקנה ולא המנהג הילכך אתרין מסבלי והדר מקדשי הוא ולא חיישינן לסבלונות כלל ולאו כל כמיניה לומר שקדשה בפני עדים והלכו להם ואי משום קלא לאו כלום הוא שהרי לא נתחזק בב"ד וזה האויב מפני שעתה נתקדשה לאחר מפיק ליה לקלא ולא חיישין לה ולא מצריכינן לה גיטא כלל ואפי' רצה לגרש אין שומעין לו שלא לאסור אותה לכהונה דאין כאן בית מיחוש כלל, וז"ל הרשב"א ז"ל ומיעוטא דמקדשי והדר מסבלי דחוששין דוקא בשיש שם מיעוט שעושין כן ברגילות אבל היכא דלעתים מקדשים במקרה ואח"כ מסבלין אפי' מיעוט לא מקרי ובמקומות שלנו שאין עושין כן אלא מחמת מקרה שמתחדש אין חוששין לסבלונות כלל ומעשים בכל יום ואין חוששין להם כלל עכ"ל והרי זה כמו שכתבנו.

והוי יודע שאפי' היה הקול שנתחזק בב"ד לאו כלום הוא דקי"ל דלא חיישינן לקלא לבתר נישואין וה"ה לקלא דלבתר אירוסין. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא:נו שאלת ממני אודיעך דעתי בביאור סוגית סבלונות כפי הגרסאות: תשובה אתמר רב הונא אמר חוששין לסבלונות פירש"י ז"ל מי ששדך אשה ונתרצה וקדם ושלח סבלונות בעדים חוששין שמא קדושין הן ואם נתקדשה לאחר צריך גט מראשון עכ"ל וקשה עליו וכי שדיך מאי הוי והא קי"ל שאם נעתקו לענין אחר ונתן לה סתם לא הוו קדושין ותירץ דלפי שיטתו כיון דשדיך הוי כאלו מדבר עמה על עסקי קידושין ואין זה נוח לי דאם עברו כמה שנים בין זמן השדוכין לסבלונות מה ידעה מאי קאמר.

ותו קשה היכי סתים למימרא כיון דאיירי בדשדיך ותו כיון דשלח להו לסבלונות ע"י עדים כי היכי דליהוו קידושין העיקר חסר מן הספר. ויש ליישב לפי שיטת רש"י ז"ל דמימרא דרב הונא אמתני' אתמרא דקתני המקדש ב' נשים בפרוטה וכו' אעפ"י ששלח סבלונות וכו' וכי היכי דמתני' איכא מילתא דקדים לסבלונות דהיינו קידושין דפחות מש"פ הכא נמי איכא מילתא דקדים לסבלונות והיינו שדוכין וכי היכי דבמתני' אירי כששלח את הסבלונות ע"י עדים דאלת"ה פשיטא דאין חוששין להם הכא נמי אירי כששלח אותם ע"י עדים או שליח ונתנם לה ע"י עדים כגוונא דמתני' דעלה קאי וה"ק אע"ג דבמתני' לא חיישינן לסבלונות משום דקדמו להם קידושין כל דהו וטעו ואמרו קדושין הוו ומש"ה לא שלח להו לשם קדושין ולא חיישינן להו אבל היכא דקדמו שידוכין חיישינן דמידע ידעי דשידוכין לא הוו קידושין ומה שהקשה על רש"י ז"ל דאם

היה מדבר עמה על עסקי קדושין ונעתק לענין אחר וכו' ל"ק כלל דמודה הר"ן ז"ל דאינה מקודשת כלל אלא חששא בעלמא והתם כיון שנעתקו לענין אחר ונתן בשתיקה לא חיישינן לה כלל אבל הכא דשדיך ושלח בשתיקה כיון דאגידא ביה קצת נהי דלא הוו קידושין גמורים מ"מ יש לחוש וכן אמר רבא חוששין לסבלונות וכתב רש"י ז"ל הכי וכן אמר רבה גרסי' איכא למידק לפי גירסא זאת דמאן פליג עליה דרב הונא דבעי תלמודא מאי הוי עלה וכי תימא דלפום לישנא קמא משום תיובתא דרבה ולאיכא דאמרי משום דחיה דאביי ליתא דהא לאו ארחיה דתלמודא למבעי מאי הוי עלה אלא היכא דאיכא בעיא ושקיל וטרי בה תלמודא אבל הכא מותיב בה רבה אשמעתין ושפיר דחי ליה אביי ולאיכא דאמרי אמר רבה מנא אמינא לה ודאי לא תסייע ליה מהכא דלא מבעיא קאמר אבל אביי לא פליג בהדיא ומשום האי קושיא הוה גרסינן ורבה אמר אין חוששין לסבלונות כשאר פלוגתא דאמוראי בכל דוכתא והיינו דתלמודא בעי מאי הוה עלה דאיכא סברא למר ואיכא סברא למר והא דקאמר רבה ומותבינן אשמעתין לאו אמימרא דיליה קאמר אלא אשמעתא דקיימי עלה קאמר דהיינו שמעתתא דסבלונות והיינו דקאמר רש"י ז"ל וכן אמר רבה גרסי' ומותבינן אשמעתין יש לי להשיב על דברי ודו"ק והאי דבעי תלמודא מאי הוי עלה אע"ג דליכא מאן דפליג בהדיא משום דלא מסתבר ליה דלהוי האי דינא בכל דוכתא אפי' באתרא דמסבני והדר מקדשי והיינו דבעי מאי הוי עלה כלו' הוי דינא הכי בכל דוכתא או לא א"ל אביי התם כדקתני טעמא וכו' ורבה דקא מותיב מינה סבר דלא מבעיא קאמר כדדחי אביי לאידך לישנא ולאידך לישנא סבר אביי כדהוה סבר רבה ללישנא קמא וק"ל הכא הוא דטעו הא בעלמא הוו קידושין מכאן סייעתא לרש"י ז"ל דאמר דסבלונות גופייהו הוו קידושין והריטב"א ז"ל כתב לפי שיטת הגאונים ואפשר שהגאונים ז"ל היו גורסין הא בעלמא מקודשת אי נמי הא בעלמא חיישינן עכ"ל והא דכתב ז"ל מקודשת לאו מקודשת גמורה קאמר דהא אם בא אחר וקדשה תפסי בה קדושין אלא מקודשת מספק קאמר ומ"מ קשה עלי להגיה הספרים.

והרשב"א ז"ל תירץ דכשהוא משלח סבלונות אותם הסבלונות מעידים שכבר קדש קדושין גמורים לפי שאין אדם שולח את הסבלונות אלא אחר שקדש בפני עדים ומפני שאין לנו לא עדים ולא ראיה על הקידושין אלא סבלונות אלו עשינו אותם כאילו הם עצמם קידושין עכ"ל ולי הדיוט נראה דה"ק הא בעלמא הוו קידושין כלומר קודם הסבלונות הוו קידושין בינייהו ולא על הסבלונות עצמן קאמר אלא אפילו היכא דנחית לתורת קידושין אימא הוו קידושין קמ"ל גם זה הלשון מסייע לרש"י ז"ל וצריך לתרץ לדעת הגאונים ז"ל כדתריצנא לעיל אמר רב פפא באתרא דמקדשי והדר מסבלי חיישינן

ק"ל אמאי חיישינן והרי לא עשה כמנהג מקומות דמקדשי והדר מסבלי והוא רוצה לעשות הכל ביחד דהני סבלונות ליהוו לקידושין וסבלונות ולא די זה אלא דתלמודא פריך עלה פשיטא וי"ל דאנן מתורת חששא אתינא עלה ולא מתורת קידושין גמורים ואיכא למיחש דאע"ג דאנשי מקומו מקדשי והדר מסבלי דילמא קמצנא הוא וזכרון אחד יעלה לו לכאן ולכאן ומש"ה פריך פשיטא דחיישינן דכיון דאית ליה הנאה בהכי איכא למיחש דלשם קידושין שלח ולשיטת הגאונים ניחא והאי קושיא דחיישינן דילמא עשה כאנשי מקומו שקדש תחילה בעדים והלכו להם ועתה שולח הסבלונות מהו דתימא ניחוש למיעוטא קמ"ל הקשו על רש"י דהוי ניחוש לקולא ולאו ארחיה דתלמודא לומר ניחוש אלא היכא דהוי להחמיר ודחקו דאיכא כמה דוכתי דאמר תלמודא ניחוש והוי להקל ואפשר דהכא הוי טעמא הכי משום דאי אמרת דקידושין הוו קי"ל קדושין לטבועין נתנו ולא הדרי ואי אמרת סבלונות הוו הדרי והיינו דקאמר ניחוש להחמיר עלה דלא להוו קידושין אלא סבלונות והדרי קמ"נ דחיישינן לקידושין נתנם לה ולא הדרי והוי ניחוש להחמיר לגבי דידה ולענין ממון ותו קשיא על רש"י ז"ל כיון דמיעוטא מסבלי והדר מקדשי היכא תסק אדעתיה למשדיה בתר מיעוטא ולקולא אדרבא נשדיה בתר רובא ולחומרא וראיתי מי שכתב בזה דכיון דיהיב לה סבונות סתם ולא פי' לשם קידושין סד"א לא זה הוא לשם קידושין קמ"ל דחיישינן אי נמי נסמוך אמיעוטא לחזקה דגופא אי נמי כיון דאמרה איהי לא קבלתי הסבלונות לשם קידושין ואנן שמא וניחוש להקל קמ"ל.
ולי נראה דבשלמא היכא דליתיה קמן או דשיילי ליה ולא ידע ניחא אבל היכא דשיילי ליה ואמר אנא למעוטא דמסבלי והדר מקדשי אי נמי כגון דבני משפחתיה הוו ממיעוטא דמסבלי והדר מקדשי סד"א ניזל בתר פי' או בתר בני משפחתו ולא חיישינן להו קמ"ל דאפ"ה חיישינן להו לסבלונות ושדינן ליה בתר רובא ומתוך קושיא זו גורסים הגאונים ז"ל לא צריכא דרובא מסבלי והדר מקדשי ומיעוטא מקדשי והדר מסבלי מהו דתימא לא ניחוש למיעוטא קמ"ל וטעמא דחיישינן למיעוטא היינו משום חומרת א"א ולפי שיטתם ז"ל בכולהו דוכתי חיישינן לסבלונות בר מאתרא דכולהו מסבלי והדר מקדשי.
וא"ת הא דאמר רב פפא באתרא דמסבלי והדר מקדשי היינו דכולהו מסבלי והדר מקדשי וא"כ מאי למימרא וי"ל דמשום רישא נקט לה והנכון אצלי דאי משום רישא הו"א דאם איכא מיעוטא דמיעוטא דמקדשי והדר מסבלי לא חיישי' להו להכי קאמר באתרא דכולהו מסבלי והדר מקדשי לא חיישינן אבל אי איכא דמקדשי והדר מסבלי אע"ג דהו' מיעוטא דמיעוטא חיישינן להו דוק ותשכח.

וא"ת לפי שיטת הגאונים דאסיקו דלא אזלינן בתר רובא והא קי"ל דהולכים אחר הרוב בין הקל בין להחמיר ועוד דאיכא חזקה דגופא ותירץ דהיינו בדבר של חיוב או של טבע אזלינן בתר רובא אבל במילתא דתלי' במנהגא לא אזלינן בתר רובא דאפשר דזה נהג בתר מיעוטא לקדש תחילה ואח"כ לשלוח הסבלונות שהרי בענין המנהג אדם נוהג כמו שלבו חפץ וזה נכון ובתוס' תרצו דאשכחנא דחשו למיעוטא משום חומרת א"א כגון גוסס ומים שאל"ס וק"ל לפי גירסת הגאונים דפריך תלמודא מקדשי מסבלי פשיטא ומשני לא צריכא דרובא מקדשי והדר מסבלי וכו' ואתיא לתרוצי מילתא דרב פפא ור"פ באתרא דמקדשי והדר מסבלי קאמר וחיישינן.

והתוס' הרגישו בקושיא זו והשתא הא דאמר ר"פ באתרא דמקדשי והדר מסבלי היינו שמיעוטן מקדשי והדר מסבלי ואפ"ה חיישינן למעוטא מסבליוהדר מקדשי היינו שכולן מסבלי והדר מקדשי עכ"ל. ואכתי ק"ל דעיקר התירוץ חסר מן הספר והכי הו"ל לתרוצי מי סברת דר"פ באתרא דרובא מקדשי והדר מסבלי קאמר לא ר"פ באתרא דמעוטא מקדשי והדר מסבלי קאמר מהו דתימא לא ניחוש למיעוטא קמ"ל חיישי' למיעוטא ויש לדחות דלא חש תלמודא לתרוצי מילתא דר"פ אלא לאשמועינן האי רבותא דאע"ג דבעלמא אזלי' בתר רובא הכא לא אזלינן בתר רובא אלא חיישינן למיעוטא מטעמי דאמרן לעיל.

הוחזק שטר כתובה בשוק מהו הקשו על רש"י ז"ל דהא לא דמיא להך דלעיל דאין אדם מקדש בכתובה אלא בקידושין שקדמו לה וכן ההיא דלעיל דסבלונות היינו משום קידושין שקדמו לה ולדידי הא ל"ק וכי כלהו בחדא מחתא מחתינהו הא כדאיתא והא כדאיתא ומשום דדמי לה במאי דאמר אביי באתר דמקדשי והדר כתבי כתובה פרכינן עלה פשיטא דפירכא דלעיל מייתינן לה עלה דההיא דלעיל והרמב"ן ז"ל תירץ דרב אחא קאי אדלעיל באתרא דמסבלי והדר מקדשי דלא חיישינן איתחזק שטר כתובה בשוק מאי דאמרי כיון דכתב לה כתובה ש"מ שכבר קדשה באותם סבלונות או לא חיישינן ואסיקנא דבאתרא דמקדשי והדר כתבי כתובה חיישינן משום דאי לא שכבר קדש לא היה כותב לה כתובה ומה שהקל עליך מסבלי והדר מקדשי החמיר עליך מקדשי והדר כתבי כתובה ויש לזה קצת דוחק דאי באתרא דמסבלי והדר מקדשי אע"ג דמקדש והדר כתבי כתובה לא היה פריך תלמודא פשיטא דלא חיישי' דאוקי חדא לבהדי חדא ושפיר איכא חידושא דלא חיישינן ולדעתי עיקר קושיא ליתא וכמה דכתיבנא לעיל הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נז שאלת ממני אודיעך דעתי על ענין תרי ותרי אי הוי ספקא דאורייתא או דרבנן: תשובה תרי לישני נינהו בגמ' ורוב הפוסקים אשר אנו רגילים לסמוך עליהם

פסקו דתרי ותרי ספק דרבנן הוא ולא אלים ספק דרבנן לאפוקי מילתא מחזקה קמייתא דאית לה להך מילתא ולמ"ד תרי ותרי ספק דאורייתא אלימא האי ספקא לאפוקי מילתא מחזקה קמייתא ומהאי כללא תוכל להבין מאי איכא בין הני תרי לישני אם ב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא נתקדשה למ"ד, תרי ותרי ספיקא דאורייתא מוקי לה בספק א"א והבא עליה באשם תלוי וכן בב' אומרים נתגרשה וב' אומרים לא נתגרשה מפקע לה מחזקת א"א והבא עליה באשם תלוי ולמ"ד תרי ותרי דרבנן לא מפיק לה מחזקתה אם היתה פנויה ואם היתה א"א לא נפקא לה מחזקתה והבא עליה בחטאת ומזה תוכל להבין כל שאר נפקותות וכבר האריכו הראשונים להוכיח דקי"ל כהך לישנא תרי ותרי ספיקא דרבנן וגם אני הארכתי בה בתשובה על מעשה שבא לידינו בב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא נתקדשה והעלתי באותה תשובה דכל ספק שיולד לנו באותם קידושין אזלינן בהו לקולא ככל ספק קידושין שאם נולד לנו ספק אחר אית לן למיזל לקולא וכן הורה בעל הדין חדא דתרי ותרי כיון דקי"ל ספקא דרבנן הוא לא מפקי לה מחזקת פנויה ותו שנולד לנו ספק אחר באותם קידושין הרי היא בחזקת פנויה מ"מ אם אתה רוצה לעמוד על עיקר הדברים עיין באותה תשובה**(אמר הכותב הלא היא כתובה לעיל סימן נ"א וכתב לך נא ראה ויש בזה ב' תשובות בנדפסות כעת לא ידעתי אכנה איפה הם.

)** הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: נח שאלת ממני אודיעך דעתי בא' שבא מארץ המערב והביא אחותו עמו ובא ושאל ממך ואמר קדשתי את אחותי פחותה מבת שש שנים שלא לדעתה אלא אני קבלתי קדושיה ועדיין היא קטנה והארוס נשאר בארץ המערב אם צריכה למאן או לא: תשובה אם הדבר כך אינה צריכה למאן לדעת כ"ע דאפי' לדעת רש"י ז"ל וגירסתו כל שנותנים לה אגוז ונוטלו צרור וזורקו מתקדשת למיאון והיינו פחותה מבת שש מ"מ מודה הוא דבעי' שתתקדש לדעתה אבל שלא לדעתה א"צ מיאון: נט שאלת עוד אם מותרת לאחיו של מקדש אמרתי לך מותרת לאחיו שאין כאן קידושין והלך ושדך את אחותו לאחיו של מקדש ושבח לאל שלא אירע תקלה ע"י הוראתי כי נראה ודאי שהשואל לך היה רשע מאותם אשר כתב עליהם הרמב"ם ז"ל בכתביו השוכנים במערב שהם יותר רשעים מהנכרים כי אחר ששדכה לאחיו יצא עליה ערעור שהיתה משודכת ומקודשת והבאתי לפני כל הבאים ממדינתו והעידו שמת אביו של הבת זה י"ח שנה והרי הבת גדולה עתה שוב אינה יכולה למאן וב' מהם העידו שיש פחות מב' שנים שקדשה שנמצא שאפי' בזמן הקידושין היתה גדולה והם בעצמם העידו שקבלה היא עצמה קידושיה ונמצא לפי"ז שהיא מקודשת קידושי תורה ורצה הרשע השואל לך להתיר א"א ואשת אח אם יש רעה גדולה מזו ומיד אמרתי למשדך שיזהר

ממנה שהיא אשת אחיו והכרזתי עליה שהיא עגונה עד שיבא ארוסה וכתבתי כל זה אעפ"י שהם דברים פשוטים להודיע לבעלי ההוראה כמה הם צריכים ליזהר ולישמר מאנשי הדור הזה כ"ש מהבאים מערי מערב כי אינם בעלי דת ולא בעלי אמונה ואצ"ל בעלי תורה.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סא שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרשב"א ז"ל סי' תשע"ה במי ששדך את בת בתו וכתב על עצמו קנס כו"כ ובשבועה ואח"כ לא רצתה האשה לינשא לחתן ופטר אותו הרב ז"ל מטעם דאנוס הוא ואפי' קבל עליו לרצותה ואם לא שיתחייב קנס אפ"ה פטור דוכי תרקבא דדינרי יהיב לה וכו' וק"ל בשלמא משבועה פטור דהוי אנוס אבל הקנס יפרע כיון דאית ליה וכי תימא לא מגבינן קנס בבבל ואנן בתר בני בבל גרירנן כבר כתב הרא"ש ז"ל כי דמי בושתו הוא נוטל וע"ז אנו סומכין לגבות קנסות החתנים: תשובה בכל הדברים טענינן טענת אונס בר מגיטין דקי"ל אין אונס בגיטין וכיון שהוא אנוס לענין שבועה כן הוא אנוס לענין הממון ופטור דמאי הו"ל למעבד אדרבה ממקום שבאת יש ראיה גמורה לזה דהא מטעם בושת אתה בא למידן ואנן קי"ל דאין חייב בבושת עד שיכוין תדע דאנן קי"ל אדם מועד לעולם בין ער בין ישן ומ"מ אם נפל מן הגג ברוח מצויה והזיק חייב כ"ד דברים ופטור מן הבושת מפני שלא נתכוון וכן ב' שחבלו זה את זה אם אחד מהם מתכוין ואחד אינו מתכוין זה שאינו מתכוין פטור מן הבושת וזה דבר מוסכם הילכך בנ"ד נמי זה לא נתכוון לביישו שהרי רוצה הוא אלא שהבת אינה רוצה הילכך יפה פטר אותו הרשב"א ז"ל מכל וכל מטעמא דאנוס.

וא"ת הו"ל לאתנויי בהדיא תירץ הוא ז"ל דאונסא דלא שכיח הוא דכל הבנות מתרצות למי שירצו אביהן או קרוביהן אפילו שכיח ולא שכיח דמת או חולה לית ליה לאתנויי ויש טעות אונס ומיהו אם התנה בהדיא בין שיהיה העכבה מצידו או מצד הבת שיתחייב לתת כו"כ בתורת קנס ונשבע הכל לפי תנאו וכופין אותו לקיים שבועתו או אם זקף עליו הקנס בתורת מלוה חייב לקיים תנאו אבל אם לא היה שם שבועה ולא זקף עליו הקנס במלוה אלא קנס לבד אין גובין קנסות בבבל ואי משום דמי בושתו הא לא נתכוון לביישו כיון שהעכבה מצידה היא ביישתו ולא הוא אבל אי תפס לא מפקינן מיניה כדין כל שאר קנסות.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סב שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שידך אחת מבנותיו ללוי והתנה עמו להכניס עמה סך ידוע לנדוניתה בקנין ושבועה וקודם שנשאת נפטר האם תטול הבת ההיא מה שקצב אביה לתת לה בנישואיה יותר על שאר

אחיותיהותחלוק עמהם בשאר הנכסים אף אם יהיו מרובים ויש בהם כשיעור הנדוניא ההיא לכל אחת ואחת והותר אף אם יזונו לאלמנה של ראובן מהן או יתנו לה כתובתה כשתתבענה או אם יחלקו בשוה: תשובה כבר נשאלתי ע"ז וז"ל תשובתי בקוצר דברים פשוטים אני רואה כאן שהרי לא נתחייב ראובן אלא להכניס עם בתו הסך הנזכר בתורת נדוניא בשעת הנישואין וכיון שלא נשאת בחייו לא זכתה הבת המשודכת בשום דבר דמי שהשיא את בתו אמרינן שאם מת חולקות בשוה אבל במי ששידך בתו לא אמרינן הילכך שורת הדין שיחלקו הממון בשוה ותטול המשודכת חלק אחד אם מעט ואם הרבה ותנשא בו לשמעון כדי לקיים דברי המת דהא דאמרינן לפרנסה שמין באב לפחות אמרינן ולא להוסיף.

אחר שכתבתי זה הקשה עלי אחד מהחכמים מתשובת ריב"ש ז"ל סימן קכ"ט וז"ל אם כששידך את בתו ללוי ונדר לתת לו בנדוניא כו"כ ונשתעבד בזה בקנין הדבר פשוט שגובה לה מנכסי ראובן כל מה שנדר לתת לו ואפי' מן המשועבדים כיון דהוא רוצה לכנוס וכו' וה"ה אם מת האב עכ"ל. אמרתי לו אין הנדון דומה לראיה מכמה טעמים חדא דמאן לימא לן שלא היה כתוב באותו קנין מעכשיו אבל בנ"ד כיון דלא כתיב מעכשיו לא הקנה לו דבר אלא עד שעת הנישואין ובשעת הנישואין כבר מת ואפי' תימא שלא היה כתוב באותו הקנין מעכשיו וסמך ריב"ש ז"ל עלה דהא דקי"ל זמנו של שטר מוכיח עליו והדבר ברור שאין הדברים אמורים אלא היכא שלא היה צריך לכתוב הזמן כי הך דהריב"ש שהרי קדשה מיד ולא קבע זמן לנישואין אבל בנ"ד ע"כ היה צריך לכתוב זמן לקבוע זמן לנישואין ובכי האי לא אמרינן זמנו של שטר מוכיח עליו וזה דבר מבואר בעצמו ובדברי הפוסקים ז"ל וכל דבר שאינו נקנה מעכשיו אלא לאחר זמן אין הקנין מועיל דהא אהדר סודרא למאריה ותו דהתם היו נכסי הנדוניא מצוים בשעת מתנה כמבואר בשאלה והכא בנ"ד מאן לימא לן שהיו מצוים בידו בשעת המתנה ועל המשודכת להביא ראיה כיון שבאה להוציא מחזקת היורשים.

ותו דהך עובדא דשאילו מקמי ריב"ש ז"ל הבת היתה גדולה וזכתה הבת בנדוניתה מכח הקנין שהדבר ידוע דלעולם אומדין דעת הנותן ודעת הנותן היתה לתת לבתו כדי שתכניס נדוניא עם החתן וכיון שהיא גדולה זכתה לעצמה ומזכה לאחריני אבל בנ"ד הבת קטנה והקטנה והקטן אינם זוכים עד שתגיע מתנה לידם או עד שיזכה להם אחר וכ"כ הרמב"ם פ"ג מה' זכיה ואעפ"י שהראב"ד ז"ל חולק הדבר ידוע שעל הרמב"ם והעומדים בשיטתו אנו סומכים תמיד וא"כ לא זכתה הבת ולא הבא מכחה.

ותו דריב"ש ז"ל דעתו הוא כדעת רבותיו דמשעת הקנין נשתעבד וקנה מקבל המתנה אע"ג שלא הגיע השטר לידו אבל הריא"ף ור"ח ורבים ז"ל פסקו שצריך שיגיע השטר ליד המקבל המתנה ובנ"ד הדבר ברור שלא הגיע שטר הקנין ליד הבת ולא ליד המשדך וכיון שכן מצו האפוטרופוס לומר קי"ל כהריא"ף וסיעתו ואין בידינו כח להוציא ממון מיד היתומים ומחזקתם ומזה הטעם עצמו אני אומר שאפי' יהיו שם קצת חכמים אומרים שמתנה זו היא מתנה מצי האפוטרופוס לומר קי"ל כדברי האומרים מתנה זו אינה כלום כיון שהם בני סמכ' ולפי טעמים אלי אפי' שהיה כתוב בשטר מעכשיו אינו כלום וכ"ש שלא היה כתוב בו מעכשיו ותו דהתם היה הקנין בשעת הקידושין וכיון שלא היה יכול לחזור בו גמר ומשתעבד אבל בנ"ד שלא היו שם קידושין אע"ג דקנו מידו לא גמר ונשתעבד כי שמא ימצא טוב והגון מזה תדע שהרי תלו הדבר והקנין בקנס שאם יחזור בו מן הקנין יפרע כו"כ וכיון שנפלו הנכסים לפני היורשים יכול האפוטרופוס לומר לא נשתעבדו נכסיו לקנין כזה שהרי היה יכול לחזור בו והאפוטרופוס שהוא במקום אב יכול לחזור בו.

וא"ת יבא עליו המשדך מב' צדדין או יתקיים קנין אביכם או יפרע הקנס ב' תשובות בדבר חדא כיון שהקנין אינו כלום גם הקנס אין חייבים בו והוי קנה את וחמור וכ"כ מוהר"ר ישראל ז"ל סי' קע"ג וז"ל דכיון דבקנין נעשה הוי כמו קנה את וחמור כדמספקא לן פ' מי שמת ותו שקנס דמי בושתו הם ומזה הטעם גובין אותו בכל מקום וכ"כ הרא"ש ז"ל ובנ"ד לא ביישו שהרי מת ואנוס היה ולא נשתעבדו נכסיו אא"כ יהיה בחיים ויעכב בדבר ויכולות הבנות לומר נכסי אבינו אנו יורשים ואת קנסו אין אנו פורעין ודמיא קצת להא דאמרינן זו ה' בדיני ממונות שהבן מוציא מיד הלקוחות ואומר את זקני אני יורש וחובות אבי איני פורע.

ותו דבנ"ד הרי לוקחת כל מה שכתב לה אביה ואפשר יותר אבל בנדון של ריב"ש ז"ל לא פסק אלא שאם נמצאו שם נכסים יגבו מהם אבל בנ"ד שיש יותר ויותר שתגבה היא המתנה ותירש עם הבנות בשוה לא אמרה אדם מעולם וכל אחד מהני טעמי הוה מספיק לבטל מתנה זו כ"ש בהצטרפות כל הטעמים וכל האומר דבשעבוד כי האי הוי כגבוי לא ידע בדיני ממונות כלום דהא קי"ל כל שטר הוי שעבוד וקי"ל בד"ה האמור שטר העומד לגבות לאו כגבוי דמי וא"כ לא שייך למימר בנ"ד דשעבוד הוי כגבוי והיא מפורש בדברי הפוסקים הילכך שורת הדין בנ"ד שתחלוק בשוה עם אחיותיה ולא יותר.

הנראה לע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סב שאלת ממני אודיעך דעתי אם מברכין ז' ברכות לאשה בימי לבונה לדעת הרמב"ם ז"ל: תשובה אם לא טבלה הרי היא בנדתה ממש

כבתחילה וכ"כ הרב ז"ל פ"י מה' אישות ולא תנשא אשה עד שתטהר ואין מברכין לה ברכת חתנים עד שתטהר עכ"ל וכן היא סברת רב"י ן' מיגאש ז"ל ומקצת הגאונים דכיון דאסור לבא עליה ואפי' להתייחד עמה אין ראוי שתכנס לחופה מ"מ כתבו האחרונים ז"ל שבזמן הזה אנו מתירים להכניס נדות רק שיודיעו לחתן שהיא נדה ושתהיה ישנה בין הנשים והטעם מפני שאנו מתי מעט במקום אחד ויש לחוש שמא יקדמנו אחר ומיהו מסתברא שאפי' לדעת המחמירים אם טבלה לנדתה ונטהרה מנדה דאורייתא אע"ג דעדיין אסורה לבעלה מדרבנן עד שתמנה ז' נקיים שמכניסים אותה לחופה וחופה כזאת קונה כיון שהיא ראויה לביאה מן התורה וכ"ש ליחוד וכיון שהיא ראויה מן התורה מברכין לה ז' ברכות ובלבד שיודיעוהו שעדיין אסור הוא לבא עליה עד שתספור ז' נקיים והיא ישנה בין הנשים והוא ישן בין האנשים וכ"ש אם יש קצת צורך בדבר כגון שהיה ירא שמא ימות א' מקרוביו ויצטרך לאחר זמן החופה והוא לא קיים עדיין מצות פ"ו וקרוב אני להתיר אפילו בלא טבילה אם יש חששא כזו אע"ג דאתריה דמר הוא כיון דאיכא כמה גדולי עולם שמתירין והרא"ש ור"י בנו ז"ל מכללם ואם מתה אינו יורשה כנזכר בדברי הפוסקים הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סג שאלת ממני אודיעך דעתי בשני חתנים העומדים בבית א' אי עדיף לברך לשניהם יחד ברכה אחת או לכל אחד ואחד עדיף טפי זה שלא בפני זה: תשובה בריש כתובות תניא ברכת חתנים בעשרה וחתנים מן המנין ומדנקע בלשון רבים משמע בהדיא דמברכין לב' חתנים ביחד וגדולה מזו כתב הרמב"ם ז"ל פ"י מה' אישות יש לו לאדם לישא נשים רבות ומברך ברכת חתנים לכולם כאחת אבל לשמחה צריך לשמוח עם כל אחת שמחה הראויה לה עכ"ל למדנו מדבריו שאין השמחה בשעת הברכה אלא בשעת אכילה ושתיה.

עוד למדנו דאפי' באדם אחד לא אמרינן בברכות אין מערבין שמחה בשמחה וכ"ש בשני החנים שכל אחד שמח בעצמו דפשיטא דמברכין לשניהם יחד וכן עשה הרא"ש ז"ל הלכה למעשה וכ"כ הרשב"א ז"ל בתשובה וכן היה נוהג ר' יחיאל ז"ל לעשות חופת יתום אויתומה עם אחד מבניו וכן היא הסכמת הפוסקים אשר אנו רגילים לסמוך עליהם הילכך כיון שהשני חתנים הם בבית א' וכל אחד שמח לעצמו לא שייך בהא אין מערבין שמחה בשמחה דל"א הכי אלא ביעקב שנשא ב' נשים וכן הרגל ושמחת חופה שהכל לאדם אחד ולכך שייך עירוב שמחה אבל ב' חופות שעושים ב' אנשים עם ב' נשים לא שייך בזה עירוב שמחה ומכ"ש לענין הברכות וכיון שכן לא מפשינן בברכות כיון שאפשר בברכה אחת ואע"ג דכתב הריטב"א ז"ל בריש כתובות וז"ל והא דאמרינן חתנים מן המנין נקט לשון רבים משום חתונות רבות זו אח"ז וכדאמרינן התם מאי בוגרת בוגרת

דעלמא אבל אין לברך ברכה אחת לב' חתנים בבית אחד שאין לערב שמחה בשמחה וכן קבלתי מרבינו ז"ל עכ"ל ורבו ז"ל הוא הרא"ה לא הרשב"א ז"ל שהרי הוא כתב להיפך מ"מ לא נניח סברת הראשונים והאחרונים מפני סברת רבו ותו דפשטא דלישנא דחתנים מן המנין לא משמע הכי.

ומ"מ היכא דחתנים גופיהו מקפידיס בהכי יש לסמוך על סברת הריטב"א ורבו ז"ל וכ"כ בהגהות מיימוניות ומוציאין את האחד לבית אחר ומברכין וחוזרין ומברכין לזה וכן עשיתי אני מעשה לפי שהיו החתנים מקפידים ע"ז אבל במקום דליכא קפידא מברכין ברכה אחת והכי עדיף וגדולה מזו אני אומר דאפי' שאר הפוסקים מודים היכא דאיכא קפידא דגדול השלום שהרי לא אמרו אלא דלא שייך בכה"ג עירוב שמחה בשמחה ונהי דאין ראוי לאפושי בברכות מ"מ כיון דליכא ברכה לבטלה היכא דאיכא קפידא לא חיישינן לאפושי בברכות כיון שאין כל אחד מהם רוצה בברכה בשותפות אין כאן אפושי בברכות.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סד שאלת ממני אודיעך דעתי במחזיר גרושתו אם צריך לשמח אותה כדין אלמן שנשא אלמנה: תשובה אין שמחה בהחזרת גרושתו דאמרינן מחזיר גרושתו אין חוזר עליה מעורכי המלחמה דכתיב כי יקח איש אשה חדשה וכו' ושמח את אשתו אשר לקח משמע דאין שמחה בגרושה ותו דקי"ל מחזיר גרושתו במועד ואע"ג דאין נושאין נשים במועד דאין מערבין שמחה בשמחה משמע דאין שמחה במחזיר גרושתו.

ולענין ברכת הסעודה איכא פלוגתא דאיכא מ"ד דאין לברך לו ברכת חתנים והוא הולך למלאכתו וכיון דאיכא פלוגתא אני אומר שאין לברך ודמיא להא דאמרינן ספק ברכות להקל וכבר כתבתי עליה בתשובה אחרת יע"ש. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סה שאלת ממני אודיעך דעתי על מ"ש הרב ז"ל בפי' המשניות בסנהדרין פ"ד מיתות וז"ל ומותר להסתכל בכלה בשעת ברכה ואעפ"י שהיא א"א והיא ערוה ואסור להסתכל בה אח"כ וכו' וק"ל דאסיקנא עלה פ"ב דכתובות ולא היא: תשובה אדק"ל על הרב ז"ל תקשה לך על היש אומרים שהביא הטור בשם אביו וז"ל יש אומרים שביום הראשון מותר להסתכל בה שהוא עיקר החבוב בה כדי לחבבה על בעלה וליתא דאפילו שעה אחת אסרו עכ"ל וצריך לתרץ לפי שיטה זו דהא דאמרינן בגמ' ולא היא לא קאי אכולה מילתא אלא אשאר ימים קאי ולא אשעת ברכה דאמרי מותר להסתכל בפני הכלה כל ז' כדי לחבבה על בעלה ולא היא דבשעת ברכה איכא טעמא חבוב בעלה ולא שאר ימים וראיתי מי שכתב להביא ראיה לי"א מהא דתנן שיצאת בהינומא וראשה פרוע משמע דבאותה שעה מותר

להסתכל בה כדי להעיד עליה ואינו נכון אצלי דראיה לחוד ולהסתכל לחוד שלא אסרו אלא להסתכל בפניה אבל ראות אותה אם יוצאת בהינומא וראשה פרוע מותר הוא דדבר זה אפשר הוא מבלי הסתכל בפניה.

ומיהו נ"ל שהרב ז"ל חזר בו בחיבור שלא הזכיר חילוק זה של כלה וסמך עמ"ש פכ"א מה' איסורי ביאה וז"ל והמסתכל אפי' באצבע קטנה של אשה ונתכוון ליהנות כמי שמסתכל במקום התורף וכו' ומותר להסתכל בפנויה וכו' משמע שכל אשה שהיא ערוה אסור להסתכל בפניה וכן היא הסכמת רוב הפוסקים אפי' כלה בשעת הברכה אסור להסתכל בפניה כפשטא דסוגיא דאמרי' ולא היא דמשמע דקאי אכולה מילתא אפי' בשעת הברכה דאם איתא דאשאר ימים קאי הו"ל לפרושי מילתיה ולא לסתום.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: **(אמר הכותב ה' בחסדיו אינה לידי עוד כמה שו"ת לשונות ש"ס ולשונות הרמב"ם ז"ל מרבינו הרדב"ז זיע"א ואולם לשונות הש"ס כעת אינם תחת ידי ומטעם זה לא העלתים על מזבח הדפוס ואשר נמצא אתי על לשונות הרמב"ם ז"ל לו הביאותיו אליך והצנתיו לפניך ה' יזכני ויעזרני ע"ד כבוד שמו.

וכשם שזכיתי להדפיס תשובות אלו של מו"ר הגאון מוהרדב"ז כן זכותו יעמוד לי ואזכה להדפיס ספרו הנורא שהוא ח"ב מיקר תפארת והוא חידושים על הרמב"ם ח"ג וח"ד יהיו לרצון אמרי פי והגיון לבי לפניך ה' צורי וגואלי כיר"א.)** שו"ת לשונות הרמב"ם ז"ל סו שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ט מה' עבדים וז"ל אחד מן האומות שבא על שפחה כנענית שלנו הרי הבן עבד כנעני שנאמר אשר הולידו בארצכם אבל העבד שבא על אחת מן האומות אין הבן עבד שנאמר אשר הולידו בארצכם ועבד אין לו יחס עכ"ל.

וקשיא לך איך מתפרשת הסוגיא דקידושין פ' החומר לפי זה: תשובה כבר השיג עליו הראב"ד ז"ל והעלה כי יש טעות בדברי הרב ז"ל ותורה חדשה ובמה שאכתוב לך בס"ד יתבאר שאין כאן טעות ולא תורה חדשה דר"י ובריייתא שבסוגיא איירו לענין לא תחיה כל נשמה כדפירש"י ז"ל והראב"ד ושאר המפרשים ז"ל וגם הרב ז"ל הכי מפרש לה אלא דהוא ז"ל אייר בדין אחר לדעת אם הבן היא עבד וחייב במקצת מצות כדין שאר העבדים או אם הוא נכרי ולא קאי עלה דהך ברייתא ואמר אחד מן האימות שבא על השפחה דכיון דנכרי אית ליה יחס שפיר קרינן ביה אשר הולידו בארצכם והיה מן הדין דשלהי פ' האומר דגרסינן עלה דמתני' ר' שיהיה אחר אביו דהא למשפחותם לבית אבותם כתיב ויהיה נכרי ולא עבד אלא משום דכתיב קרא אחרינא האשה וילדיה תהיה לאדוניה משמע דהולד כמוה עבד.

ומ"ש הרב ז"ל שנא' אשר הולידו בארצכם לאפוקי בבא דסיפא לא להביא ראיה על הרישא וזאת הבבא הראשונה מייתי בירושלמי בהדיא א"ר זעירא הדא אמרה נכרי שבא על השפחה והוליד בן הולד עבד עכ"ל אבל העבד שבא על אחת מן האומות אין הבן עבד דאע"ג דהוה מן הדין שיהיה נגרר אחר אביו דלמשפחותם לבית אבותם כתיב ויהיה עבד ולא גוי עבד אין לו יחם ואינו נגרר אחר אביו שנא' אשר הולידו בארצכם וזו לא נקראת הולדתו של עבד לפיכך אין הבן עבד אלא נכרי כאמו ואפשר שלמדוה מהסוגיא טרפון אומר יכולין ממזרים לטהר עצמם, ואיבעיא לן עלה ר"ט לכתחילה קאמר או בדיעבד קאמר ואתיא למפשטה מדאמרו ליה לר"ט טהרת הזכרים כלומר שיכולים לגלות למקום אחר וישאו שפחה ולאטהרת הנקבות שאין דרך לגלות ואי אמרת לכתחילה קאמר ממזרת נמי תנסיב לעבדא ומשני עבד אין לו יחס כלומר ואינו נגרר אחר אביו אלא אחר אמו שהיא ממזרת ואין לה תקנה הרי לך בהדיא דממזר נושא שפחה והולד עבד דאע"ג דהו"ל למימר למשפחותם לבית אבותם מ"מ האשה וילדיה תהיה לאדוניה כתיב ומש"ה הולד עבד כעוה ועבד שנשא ממזרת כיון דעבד אין לו יחס ולא משפחה הולד הולך אחר אמו לגבי נכרי שנשא שפחה שלנו או עבד שלנו שנשא גויה נמי לא שנא דתרווייהו חד טעמא אית להו ומפני שראה הראב"ד ז"ל דנקט לישנא דברייתא אחד מן האומות ונקט קרא דברייתא אשר הולידו בארצכם חשב דאיירי הרב בדינא דברייתא ומשו"ה השיג עליו אבל לעניות דעתי לא איירי בדינא דברייתא לענין לא תחיה כל נשמה אלא לענין או הבן הוי עבד או נכרי אבל מודה הרב ז"ל דאי הוי עבד כנעני מותר לקיימו ואם הוא כנעני חפשי אסור לקיימו שהרי הוא בכלל לא תחיה כל נשמה ואם אביו משאר אומות הולך אחר הזכר ומותר לקיימו ואם אביו כנעני אעפ"י שאמו משאר האומות אסור לקיימו דהלך אחר הזכר ובמה שכתבתי אין בדברי הרב ז"ל טעות ולא תורה חדשה.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: סז שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל בה' איסורי ביאה פי"ט ה"ה כהן הבא על אחת מן העריות חוץ מן הנדה או על אחת מחייבי לאוין השוין בכל עשאם זונה וכו' משמע הא מחייבי עבה לא עשאה זונה וקשיא טובא דמי גרע מישראל הבא על אחת מחייבי עשה השוין בכל דקי"ל שעשאה זונה וכ"כ הוא ז"ל באותם ההלכות וכן נמצא בכל הספרים וכי בכל הספרים השמיטו או על אחת מחייבי עשה: תשובה ודאי לא גרע כהן מישראל וסמך על מ"ש בפרק שלפני זה והשמיט חייבי עשה משום דהוה משמעו דוקא חייבי עשה דשוין בכל עשאה זונה אבל עשה של כהונה לא פסלה והא ודאי ליתא דאפי' דלא עשאה זונה משום דאינו שוה בכל מ"מ חללה היא והולד מביאה ראשונה חלל דקי"ל כראב"י דאמר יש חלל מחייבי עשה של כהונה

משא"כ בשאר חייבי עשה דשוין בכל דמביאה ראשונה עשאה זונה ובביאה שניה חללה אבל הדבר פשוט דכל כהן הבא על אחת מחייבי עשה דשוין בכל עשאה זונה דלא גרע מישראל ודו"ק.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: סח שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' אישות ה' י"ט וז"ל אם קדשה בתבשיל או בירק שאינו מתקיים וכיוצא בהם אם לא היו שוים פרוטה באותו מקום אינה מקודשת כלל שהרי דבר זה אינו מגיע למקום אחר עד שיפסד ויאבד ולא יהיה שוה פרוטה ודבר של טעם הוא זה וראוי לסמוך עליו עכ"ל וכתב עליו הרמב"ן ז"ל והדברים נראים ומתקבלים ויש חולקים וקשיא לך דמשמע דטעמא דהוי ספק קידושין הוא מפני שיכול להוליכו למדי ואיך יוציא מנה על פרוטה להוליכה למדי וכיון דאי אפשר להוציא עליו מנה אינו שוה פרוטה ולא די זה אלא שקלסוהו: תשובה צריך לתרץ לדעת הרב ז"ל דאם יזדמן לו דרך למדי יוליכנה עמו ונמצא שוה פרוטה במדי ולפיכך הוו קידושין ומטעם זה אפילו ידעינן בוודאי ששוה פרוטה במדי אין כאן ודאי קידושין כי שמא לא ילך למדי וכן העלו המפרשים ז"ל לפי שיטת התוס' שלא חלקו ממתקיים לשאין מתקיים שהם פירשו דהא דשמואל מדרבנן היא כדי שלא יבא הדבר להקל במדי פי' לפירושם כי שמא אחד ממדי ראה כאן שמקדש בתמרה לא חיישינן לקידושין יבא להקל במדי שאם יקדש בתמרה יאמרו לשם לא חששו הכא נמי לא ניחוש לפיכך אמרו ספק מקודשת ותו הקשה על הרב ז"ל דהא דאקשינן עליה דשמואל ממתניתין דתנן בפרוטה ובשוה פרוטה הו"ל לשנויי שקדשה בדבר הנפסד ותירצו דקושטא דמילתא קאמר דאפילו בדבר המתקיים קידושי ספק הוו ולא ודאי הילכך שפיר קלסוה דמסתבר הוא דטעמא משום שמא יזדמן לה דרך למדי מקודשת ששוה פרוטה והא דמקדש בפחות משוה פרוטה והיא אומרת לדידי שוה לי פרוטה והעלה הר"ן בספק התם ה' י"ט משום דודאי לא שוה פרוטה בשום דוכתא אבל הכא דספק שוה פרוטה הוי ספק מקודשת ואפילו ידעינן דשוה פרוטה במדי אכתי מידי ספק לא נפק כדכתיבנא והך חששא דחששו לה שמא הרואה שלא חששנו לה יבא להקל במקום אחר לא חשש לה הרב ז"ל דכ"ע ידעי דאין לקידושין אלא מקומם ושעתם ולא יבואו לטעות ממקום למקום הילכך אם הוא דבר שאינו מתקיים אין חוששין לקידושין והא דאמרינן בגמרא ולאו משום דס"ל כשמואל דמשמע דאין הלכה כשמואל הכי פירושו ולאו משום דס"ל כשמואל לבד פרישו מיניה אלא משום דס"ל כאביי ורבא ונפקא מינה אם קידשה בדבר שאינו מתקיים דאע"ג דליכא לדשמואל איכא דאביי ורבא

דוק ותשכח אי נמי לאותה אשה עצמה קי"ל כשמואל אבל לאסור משפחתה צריכין נמי לטעמייהו דאביי ורבא וזה יותר נכון.

הנלע"ד דוד ן' זמראי**(אמר הכותב עיין בהונ"י סי' כ"א.)**: סט שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ז מה' אישות ה' ג' וז"ל הרי את מקודשת לי ע"מ שיש לי מאתים זוז או בית כור עפר במקום פלוני אם יש לו באותו מקום מקודשת ואם אין לו באותו מקום שאמר הרי זו מקודשת מספק שמא יש לו והוא מכוין לקלקלה עכ"ל וקשיא לך בשלמא גבי זוזי איכא למימר ספק מקודשת שמא יש לו באותו מקום מוצנעים אבל גבי קרקע כיון דסיים מקום נחקור אם יש לו או אין לו ונצא מן הספק ובשלמא היכא דלא סיים מקום איכא למימר שמא יש לו במדי וכן מה שהשוה הרב דין זוזי וקרקע יש להקשות בשלמא קרקע איכא למימר אם לית ליה באותו מקום לא קיים תנאו אבל גבי זוזי מצי למימר אנא טרחנא ומיתינא להו התם והא דלא אמרינן הכי גבי קרקע משום דנהי דפירות מצי למיטרח ולאתויינהו אבל קרקע לא ניחא לה שיהיה אלא במקום שאמר.

ותו מנא ליה לרב ז"ל דספק הוא הא לא אמרינן בגמרא חיישינן שמא יש לו אלא היכא דלא מסיים דוכתא אבל היכא דמסיים דוכתא אם יש לו מקודשת ודאי ואם אין לו אינה מקודשת כלל שכן דעת המפרשים ז"ל: תשובה דע שיש להרמב"ם ז"ל גירסא במשנה שאינה בספרים שלנו דגרסינן נמי גבי זוזי הרי את מקודשת לי ע"מ שיש לי מאתים זוז במקום פ' אם יש לו באותו מקום מקודשת ואם לאו אינה מקודשת ע"מ שאראך מאחים זוז וכו' וכן היא במשניות מדויקות ומעתה נסתלקה קושיתך מעל הרב ז"ל וחזרה על התנא וטעמא דמילתא דכי היכי דזוזי איכא למימר דילמא אצניעינהו באותו מקום והוא אומר שאין לו כדי לקלקלה הכי נמי בקרקע איכא למימר יש לו ונתנו במתנה ע"מ להחזיר או דילמא קנה קרקע בשם אחר וכתב השטר על שמו כדי שלא יחזיקו אותו בני אדם שיש לו קרקע שלא להשביע את עצמו הילכך אי אפשר לעמוד על אמיתות הדבר מצד החקירה שעושין כמה מיני תחבולות להצניע את עצמן והויא ספק מקודשת כי טעמא דזוזי ממש וכי היכי דבקרקע הוי ספק מקודשת ולא ודאי הכי נמי לגבי זוזי הוי ספק מקודשת דהא תנא תני להו גבי הדדי לומר דשוין הן ממש מה התם יש לו באותו מקום ודאי אין לו באותו מקום ספק ואע"ג דאית ליה בדוכתא אחריתי לא מצי למימר טרחנא ומייתינא להו התם דדילמא לא סמכה דעתה אלא על אותם שיש לו באותו מקום שהיא יודעת שהוא מקום בטוח אבל על מה שיש לו במקום אחר לא סמכא דעתה שמא יגנבו אי יאבדו ולא יוכל הוא להביאם הילכך הויא ספק מקודשת.

ומקשינן אריש דמתני' וניחוש שמא יש לו ומתרצינן הא בקידושי ספק ובתר דמוקמי' לריש כרב ה"ה סיפא ולא צריך תלמודא לפרושי דהא פריש ברישא ומכאן למד הרב דהך בבא נמי הוי ספק מקודשת שלא כדעת המפרשים שאומרים דהא דאמרינן בגמרא מהו דתימא מצי אמר אלא טרחנאומייתינן קמ"ל דלא מצי אמר הכי ואינה מקודשת כלל ואיכא לסיועי לרבינו ממה ששנינו בתוספתא נמי שיש לי ביד פלוני אעפ"י שאמר אין לי מקודשת שמא עשו קנוניא עכ"ל והאי מקודשת ע"כ ספק מקודשת קאמר מדתלי טעמא בשמא עשו קנוניא.

ולדעת המפרשים קשיא יאמר אני יש לי במקום אחר ואביאם ליד פ' ותהיה מקודשת בודאי. ויש לתרץ לפי שיטתם ז"ל דבשלמא כשהמעות במקום אחר יוכל להביאם למקום אשר התנה שאין מי יעכב על ידו ולפיכך הויא ודאי מקודשת אבל גבי ע"מ שיש לי ביד פ' ואין לו אין יכול לומר אני אביאם אצל פ' דדילמא לא ירצה לקבלם ולפיכך הויא ספק מקודשת.

וא"ת בשלמא לשיטת המפרשים ולגירסת הספרים שלנו היינו דלא מצריכינן להו דלא תנינן להא בבא אלא גבי קרקע ולא גבי זוזי אבל לפי גרסת הרב ז"ל דתנינן להו לתרווייהו תרתי למה לי. וי"ל דאי תני גבי זוזי הו"א משום דמצי למימר אנא מייתינא להו התם הויא ספק מקודשת אבל גבי קרקע הוי קפידא טובא ולהוי מקודשת בודאי קמ"ל דספק מקודשת ואע"ג דלא תנא בהדיא ספק מקודשת מ"מ כיון דתנא להו גבי הדדי משמע דשוו בדיניהו תדע דבסיפא איכא נמי חידושא ולא מפרש לה תלמודא דמוקמינן לה בדסתורא דהיינו אריס ומהך בבא דזוזי לא שמעינן הא דבשלמא התם זוזי דעיסקא בכל יום יכול בעל העיסקא לחלוף ואע"ג שיש ריוח הרבה בעיסקא שמגיע לחלקו יותר ממאתים זוז אינה מקודשת דהאי שעתא לית ליה מידי דרווח לקרנא משתעבד אבל הכא מוקמינן לה אפי' בארסי בתי אבות דלא מסלקי להו וסד"א כמי שיש לו חלק בקרקע דמי קמ"ל והיינו דנקט תלמודא דנקיט ארעא בדסתורא ולא אמר באריס שלשון זה היה רגיל אצלם לאריסי בתי אבות וטעמא דאינה מקודשת דכל קרקע שאינו יכול להקדישו אינו שלו לא שני לן אם נתנוהו לו ע"מ להחזיר או מושאל או מושכר או ממושכן מ"מ לא כוונה זו אלא לראות משלו והיינו לישנא דרישא דקתני ויש לו כלומר משלו: ולענין אם יש לו קרקע יותר קרוב מהמקום שסיים יש מחלוקת ודעתי מסכמת שאם פירות הבקעה שוים והמקום שוה בריחוק וכ"ש אם הוא יותר קרוב שהיא מקודשת בודאי שאין כאן קפידא של כלום ואע"ג דלגבי מרחץ אמרינן דהוי קפידא שאני התם דאיכא

טעמא כדאמרינן בירושלמי מטרפסא ואזלא מטרפסא ואתיא אבל הכא הא לא אזלא היא לאתויי פרי אלא הבעל וכי ניחא לה לאשה שיטרח בעלה יותר להביא ממקום רחוק. גם לפי הטעם שאמרו לגבי מרחץ לא ניחא לה שיהיה קרוב לבית מפני העשן וההבל שקשה לבית אבל הכא לא שייך האי טעמא. וא"ת אכתי איכא למימר דניחא לה בקרקע רחוק יותר מקרוב לעיר מפני עין הרע כי השדות הקרובים שולטת בהם יותר דשכיחי אינשי כדאמרינן אסור לעמוד על שדה חבירו בשעה שעומדת על קמותיה וי"ל דאדרבא מהאי טעמא גופיה ניחא ליה לאיניש פירוש לנשים דצחצניות הן כדאמרינן בשבת והיא מתפארת שידעו העולם שיש שדה לבעלה: ולענין אם יש נקעים או סלעים גבוהים י' אסיקנא בגמ' אם הם ראוים לזריעה מצי למימר אנא טרחנא וזרענא להו ומקודשת בודאי שהרי נתקיים תנאו ואם אינם ראוים לזריעה כגון שיש בהם מים והסלעים קשים אם יש שם בית כור זולתם מקודשת ואם לאו אינה מקודשת כלל שהרי אין שם בית כור עפר ועפר הראוי לזריעה קאמר ואם אינם עמוקים עשרה וגבוהים עשרה אע"ג דאינם ראוים לזריעה מצטרפים עם השדה להשלים בית כור דאגני דארעא מקרו ואם הבית כור הוא מחולק לחלקים לגמרי אע"פ שיש בין כולם בית כור אינם מצטרפין ואינה מקודשת עד שיהיה בית כור עפר במקום אחד ואיכא קפידא בהכי אבל בנקעין או סלעים אע"פ שאינם ראוים לזריעה ונראין כשנים או שלשה מקומות אע"ג דלגבי מכר הויא קפידא לגבי קידושין לא הויא קפידא כיון דאיכא בית כור מלבד אלה הנקעים והכי אסיקנא בקידושין פ' האומר הנראה לע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: ע שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ז מה' אישות הנותן שתי פרוטות לאשה ואמר לה הרי את מקודשת לי היום באחת ובאחת לאחר שאגרשך הרי זו מקודשת וכשיגרש אותה תהיה מקודשת עד שיגרש אותה פעם שניה מן קדושי פרוטה שניה עכ"ל.

וקשיא לך דבעיא היא דר' אושעיא ולא איפשיטא והו"ל למימר ספק מקודשת: תשובה זו כבר עמדו עליה הראשונים ז"ל וכתב הרשב"א ז"ל דאע"ג דלא נפשטה במקומה נפשטה במקום אחר מההיא דתניא האומר לחבירו שדה זו שאני מוכר לך לכשאקחנה ממך תהיה קדושה מי לא קדושה ומדאמר דרך תימא שמע מינה דמילתא דפשיטא היא לכולהו דקדשה והכא נמי ל"ש וכ"כ גם בעל מגיד משנה ז"ל אבל מה שצריך עיון בדברי הרב ז"ל דמשמע מקודשת בעל כרחה ומאי שנא מהא דאמרינן הרי את מקודשת לי מכאן ועד ל' יום שניהם יכולים לחזור בהם וכי תימא דהכא במאי עסקינן דאמר לה מעכשיו הו"ל לפרושי.

ותו דהך ברייתא דפשטינן מינה בעיין לא מתניא במעכשיו כשאגרשתך שהרי אי אפשר לחול מעכשיו לפי שכבר היא אשתו ובעיא דר' אושעיא נמי לא משמע דאמר מעכשיו והר"ן ז"ל כתב דלא מפשטא בעיין מהך ברייתא ע"ע. ונראה לתרץ דהרב ז"ל סובר דנפשטה בעיין כדכתב הרשב"א ז"ל וכתב הבעיא התם וסמך על הכלל שאם אמר לה מעכשיו חלו ב' הקדושין מעכשיו וקדושין האחרונים מחלא חלו וקיימי דאי משכח דוכתא כגון דגרשה חיילי למפרע משעת נתינה שעדיין לא היתה אשתו בשעת חלות הקדושין השניים למפרע ואם נתן לה סתם לא הוי כאומר מעכשיו וכן הסכימו הראשונים וחלו הקידושין לענין שאם גרשה ורצונה לשוב לו אינו צריך לקדשה פעם אחרת והוי כההיא דהרי את מקודשת לי לאחר ל' יום דאע"ג דיכולים לחזור בהם כל עוד שלא חזרו והגיע זמן חלו הקידושין ואין צריך לקדשה פעם אחרת.

ומ"ש הרב ז"ל וכשיגרש אותה תהיה מקודשת הכי פירושו אם אמר מעכשיו מקודשת גמורה ואם לא אמר מעכשיו מקודשת מדעתה ואם נתרצית צריכה גט מקדושי פרוטה שניה דמשמע שנתרצית הוי בהגעת זמן וחלו הקידושין דבזמן שנתן לה השתי פרוטות עדיין לא היתה אשתו ולא דמי לאומר לאשתו הרי את מקודשת בפרוטה לאחר שאגרשך דאין קידושין תופסין באשתו ואחר שגירשה לא מידי יהיב לה אלא בנ"ד בשעת נתינה עדיין לא היתה אשתו.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: עא שאלת ממנו אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות אישות ה' וז"ל קדש נשים רבות כא' וכו' ואם אמר הראויה מכם לביאה מקודשת לי הרי כלן מקודשות חוץ מאחיות וכו' וקשיא לך דלא מוקמי הכי בגמרא אלא לתרוצי לאביי אי סבירא ליה כרב ששת דאמר קני את וחמור לא קנה אבל לר"נ דקי"ל כוותיה קני את וחמור קנה מתני' כפשטא ולא צריכה לאוקמיה בדאמר הראויה מכם לביאה וכן פסק הרב ז"ל פכ"ב מה' מכירה: תשובה כבר דברו הראשונים בזה הרשב"א והריטב"א ז"ל העלו הדבר בצ"ע ובעל מגיד משנה ז"ל כתב ב' טעמים יע"ש אבל כפי הנראה לא נתיישבה דעתך וגם הר"ן ז"ל כתב טעם והעלה דאכתי לא מחוור רצית לדעת דעתי בזה.

דע דקושטא דקי"ל כר"נ דאמר קני את וחמור קנה אבל קנה מחצה ותו לא ולא שני לן בין מכר לקידושין והילכך תרווייהו צריכא דאי מטעמא דקנה את וחמור בעינן שיהיה במחצית הכלכלה של התאנים ש"פ לכל אחת מהנשים דאל"כ הו"ל מקדש ב' בפרוטה אחת דאין אחת מהן מקודשת דהא קני את וחמור לא קנה אלא מחצה ומש"ה מוקמי לה כגון שאמר הראויה מכם מקודשת לי לאשמועינן דבהאי לישנאנסתלקו האחיות מן הקידושין ולא הוי את וחמור הילכך אפי' אין בכל הכלכלה אלא פרוטה לכל אחת

מהנשים נכריות מקודשות דהא אחיות לא קנו כלום כיון שאינן ראויות לביאה והנכריות מקודשות אם יש לכל אחת פרוטה ופרושי קא מפרש למתני' בד"א בזמן דאמר כלכם מקודשת צריך שיהיה במחצית הכלכלה שיעור לקדש הנכריות אבל אם אמר הראויה מכם לביאה מקודשת אפי' אין בכל הכלכלה אלא פרוטה לכל אחת מהנשים הנכריות הרי הן מקודשות וכיון דלרב ששת צריך לאוקמה בהכי ולרב נחמן נמי נפקא מינה להא דאמרן נקיט לה הרב ז"ל דהא קושטא היא וליכא מאן דפליג וכדעת הרמב"ם ז"ל כתב כה"ג שאמר ואוקימנא למתני' דאמר דנכריות מקודשות כדאמר הראויה מכם לביאה וכ"כ הרמב"ם ד"ל בפי' המשנה שלו כללא דמילתא שלא היתה כוונת בה"ג והרמב"ם ז"ל לחלק בין מכר לקידושין ולא בין האומר קנה זאת וחמור לאומר כלכם מקודשות לי ויש בהם שתי אחיות דשני העניינים שוים ושתי הלשונות ומש"ה פריך תלמודא בפשיטות אי לימא דאמר כלכם קנה את וחמור הוא לא קנה ומשום האי פירכא מתרץ לה רבא לטעמיה ואביי לטעמיה ותרווייהו מחסירי לה למתני' ומתרצי ואם איתא דיש חילוק בין מכר לקידושין הו"ל לתרוצי מכר אקידושין קא רמית שאני קידושין דמשום חומרת אשת איש אמרי' דנכריות מקודשות אע"ג דמכר בעלמא את וחמור לא קנה דאוקי ממונא בחזקת מאריה ומדלא משני תלמודא הכי ודחיק וחסור ותריץ משמע דמכר וקידושין שוין הם ומ"ש הרב ז"ל הוא לאשמעי' דאי אמר הראויה מכם לביאה ליכא קני את וחמור ונתקדשו הנכריות אע"ג דליכא אלא פרוטה לכל אחת מהן אבל אי לא א"ל הכי הוי את וחמור ולא קנו נכריות אלא מחצה וצריך שיהיה בכלכלה כדי שתי פרוטות לכל אחת מן הנכריות כדי שיזכו כל אחת בפרוטה דהיינו מחצה.

הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: עב שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם רפ"ד מאישות וכן הסכימו רוב הפוסקים מי שאנסוהו לקדש אשה קידושיו קידושין וקשיא לך בשלמא תליוה וזבין אגב אונסיה וזוזי גמר ומקנה הילכך זביניה זביני אבל מי שאנסוהו לקדש הוא יהיב זוזי ואמאי גמר ומקני: תשובה הרב בעל העיטור ז"ל כתב שאין קידושיו קידושין דתליוה וזבין אמרו אבל תליוה וקני לא אמרו וכתב עליו הרשב"א ז"ל דאי אגב אונסיה גמר ומקנה כ"ש דגמר וקני עכ"ל ומכאן למדתי תירוץ לקושיתך דכיון דקונה את האשה אע"ג דיהיב לה פרוטה הרי הוא קונה כנגד הפרוטה אשה לשמשו ואגב אונסיה והאי הנאה דאתית ליה שקונה אשה לשמשו ולזכות במעשה ידיה ומציאתה וירושתה גמר וקני והכי נמי אם אנס אשה וקדשה מדינא הויא מקודשת דאגב אונסיה וזוזי גמרא ומקניא נפשה אלא דאתא רב אשי ואמר שהוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו לו שלא כהוגן והפקיעו הקידושין וקי"ל כרב אשי ואינה מקודשת.

כללא דמילתא אנס וקידש אינה מקודשת אנסוה ווקידש קדושיו קידושין. הנלע"ד כתבתי דוד ן' זמרא: עג שאלת ממני אודיעך דעתי במ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ד מה' נחלות מי שהיתה לו שפחה והוליד ממנה בן וכו' אעפי"כ אינו נושא בת ישראל עד שיביא ראיה שנשתחררה אמו ואח"כ ילדה אותו שהרי הוחזקה שפחה בפנינו עכ"ל ונסתפקת מפני מה לא אמר הרב ז"ל עד שיביא גט שחרור או עד שיביא ראיה שנשתחרר או שחכרו אותו אחיו או יורשי אביו: תשובה הרשב"א ז"ל נשאל על זה סי' אלף קכ"ג ולא ראיתי שתירץ בה כלום אלא העלה כי לענין להתירו בבת ישראל אין חילוק ביניהם אבל לענין בתו יש חילוק לינשא לכהונה והרב ז"ל לא איירי התם לא לענין בתו ולא לענין כהונה ונראה לי ליישב דבריו ז"ל דנקט עד שיביא ראיה שנשתחררה אמו ואח"כ ילדה אותו לאשמועינן אפי' היה אביו אינש דעלמא ואיכא למיחש שמא בא עליה ואח"כ שחרר אותה ונמצאת הורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה אפ"ה יורש את אביו דאע"ג דלענין לישא בת ישראל לא נפקא מינה מידי לענין ירושה נ"מ דאי הוה אמר עד שיביא גט שחרור לא הוה ידעינן דין הירושה דעד כאן לא אמרי' שאם היתה הורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה אינו יורש את אביו כההיא דרב מרי בריה דאיסור גיורא דהורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה ואמר רבא היכי ליקנינהו רב מרי להני זוזי אי בירושה לאו בר ירושה הוא לא אמרינן הכי אלא בגר ממש אבל ישראל הבא על שפחתו כיון דחזינא דילדה אותו והיא משחררת מסתמא קודם שבא עליה שחררה ויורש את אביו דאיכא כמה טעמי חדא דלא שביק היתירא ואכיל איסורא ותו דרגלים לדבר דהא חזינן דשחררה ותו דמוקמינן ולד אחזקתיה ובקדושה נוצר ותו שהרי הוא אומר שהוא בנו ומשוחררת היא אמו.

כללא דמילתא כיון דאיכא כל הני טעמי אפי' היה אביו ישראל דעלמא שאינו לא חכם ולא כשר בנו הוא לכל דבר ויורש את אביו ומש"ה כתב הרב ז"ל ואעפי"כ אינו נושא בת ישראל עד שיביא ראיה שנשתחררה אמו ואח"כ ילדה אותו שאם הוא כן בנו לכל דבר ואפי' ככל איש שאינו חכם ולא כשר.

הנלע"ד דוד ן' זמרא: אמר הכותב חנני אלקים ויתן לי גם את זה ספר יקר תפארת למו"ר הרדב"ז ז"ל על הרמב"ם ח"ג וח"ד והנה הוא בעה"ק ירושלם תובב"א ובהיותי מדפס ועולה תורתו של רבי אשתכח באמתחתין מועתק אצלי דברי הרב על פרק ד' מה' ממרים אמרתי ויהי מה להעלותו על ספרו מחובר ללשונותיו ישמחו החכמים ויגילו הלומדים לשמוע בלמודים ותורה יבקשו מפיו כי מלאך ה' צבאות הוא ואזכה למעבד נחת רוח להרב ז"ל וזכותו וזכות תורתו יעמוד לי ואזכה להדפיס ספרו הנכבד הנזכר כיר"א: עד זה

שחלק על ב"ד וכו' זו פלוגתא דתנאי וכבר כתב למעלה דפסק כר' יאשיה דאמר משמיה דזעירא דאמר דעל זקן ממרא לא הודו לו כדי שלא ירבו מחלוקות בישראל הילכך בכל גוונא עושה ז"מ.

וכן אם חלק עליהם וכו' נראה שיצא זה לרבינו מהא דאמר רב כהנא הוא אמר כך בעיני והם אומרים כך הוא בעינינו וכו' כיון שהם ראו לגזור שעה ששית באכולה ולהתיר שעה ה' בהנאה והוא חולק עליהם נעשה ז"מ כיון דעיקר חמץ יש בו כרת אע"ג שבמה שנחלקו אין בו כרת אלא גזרת חכמים נהרג הוא טעמא הוי כדי שלא ירבו מחלוקות בישראל.

אחד דבר שחייבים על זדונו כרת וכו' כבר כתבתי למעלה דמודה ר"י לר"מ אלא שבא להוסיף דבר שעיקרו מדבר תורה ופי' מד"ס דהיינו תפילה כדאיתא בגמרא והכי משמע מדתניא ר"י אומר על דבר שעיקרו וכו' ולא קתני אינו חייב אלא על דבר שעיקרו מד"ת וכו' לא אמר כן למעט דבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת אלא בא לומר דהא דאמר ר"י על דבר שעיקרו מה"ת וכו' כגון שיש בו להוסיף ואם הוסיף גורע ולא משכחת אלא תפילה ואליבא דר"י והא דאמרי' ור"י עפ"י התורה אשר יורוך עד דאיכא תורה ויורוך ה"ק בשאר מצות עשה אינו חייב עד דאיכא תורה יורוך והא דא"ל רב הונא בר חיננא לרבא תרגומה להא מתני' אליבאדר"מ משום דר"מ אמרה בהדיא א"ל הכי ולא נחית אי פליג בה ר"י או לא וכתבתי זה משום דקשה דאי פסק כר"מ אמאי כתב האי דתפילה דאתיא כר"י ותו דר"מ ור"י הלכה כר"י.

עוד י"ל דר"י פליג אר"מ ופסק לר"מ משום דמתרגם ר"פ מתני' אליבא דר"מ ובתפילה פסק כר' אושעיא דאמר ואנו אין לנו אלא תפילה ואליבא דר"י ושקיל וטרי תלמודא בה והא איכא לולב וכו' והא איכא ציצית וכו' וכיצד הדבר המביא לידי דבר שחייבים עליו כרת וכו' שם יועץ זה שיודע לעבר שנים ולקבוע חדשים כדתנן הם העידו שמעברין את השנה כל אדר שהיו אומרים עד הפורים אי להאי גיסא קא שרי חמץ בפסח.

וכן אם נחלקו בדין וכו' שם בין דין לדין בין דיני ממונות בין דיני נפשות בין דיני מכות דיני ממונות בפלוגתא דשמואל ור"א וכו' דיני נפשות בפלוגתא דר' ישמעאל ורבנן דתניא רבי אומר ונתת נפש תחת נפש ממון וכו' דיני מכות בפלוגתא דר' ישמעאל ורבי דתנן מכות בג' משום ר"י אמרו בכ"ג.

וכן אם נחלקו בערכין וכו' שם אלו הערכין והחרמין וההקדשות הערכין בפלוגתא דר"מ ורבנן דתנן המעריך וכו' התרמים בפלוגתא דר"י בן בתירא ורבי דתנן ריב"ב אומר חרמים לבדק הבית וכו' הקדשות בפלוגתא דר"א בן יעקב ורבי דתניא ראב"י אומר אפי' צרורה של הקדש צריך עשרה בני אדם לפדותה וכן אם נחלקו בעריפת העגלה וכו' שם עריפת

העגלה בפלוגתא דר"א ור' עקיבא דתנן מאין מודדין ר"א אומר מטיבורו רע"א מחוטמו וכן אם נחלקו בערלה וכו' זו לא נזכרה באותה סוגיא ופשוט הוא שהרי הערלה אסור בהנאה ואם קדש בו אשה אינה מקודשת וכן אם נחלקו בלקט וכו' שם בשעריך לקט שכחה ופאה ומפרש להו ואזיל וכן אם חלק עליו באב מאבות הטומאה שם בין נגע לנגע בין נגעי אדם בין נגעי כלים ונגעי בגדים ומפרש להו ואזיל.

וכן אם נחלקו בטהרת מצורע וכו' שם טהרת מצורע בפלוגתא דר"ש ורבי דתנן וכו' וכן אם נחלקו בהשקאת סוטה וכו' ריבות זו השקאת סוטה ועריפת עגלה וטהרת מצורע בין שהיה הזקן מיקל וכו' כיון דטעמא הוי שלא ירבו מחלוקות בישראל ותעשה תורה כשתי תורות הילכך אין חילוק אפי' היה הוא מחמיר והם מקילין.

ואם לא תביא המחלוקת וכו' שם א"ר אלעזר א"ר הושעיא אינו חייב אלא על דבר שעיקרו מד"ת ופי' מד"ס ויש בו להוסיף ואם הוסיף גורע ואין לנו אלא תפילה ואליבא דר"י ופריך מלולב ומשני ופריך מציצית ומשני אי הכי תפילין נמי אי עביד ד' בתי ואייתי אחרינא ואנח גביהו האי לחודיה קאי והאי לחודיה קאי ואי עביד ה' בתי גרוע ועומד הוא ומשני הא אמ"ר זירא בית החיצון שאינו רואה את האויר פסול ונתבארו דברי רבינו.

והוי יודע דלא דחינן האי דלולב וציצית משום דלית בהו בל תוסיף אלא דלא הוי ז"מ בכך אבל לעולם איכא בל תוסיף בלולב וציצית ותפילה וא"ת אי פסק כר"מ אמאי פסק הך דתפילה דאתיא כר"י ואי פסק כר"י אמאי חייב בחייבי כריתות אעפ"י שאין בהם זה הדקדוק שאין ראוי לדקדק אלא במצות עשה וכו' עוד י"ל דפסק כר"מ ובתפילה פסק כר"א ואליבא דר"י ומה שהעלה הראב"ד ז"ל כר"מ נעשה גם בלולב וציצית הוא דחוק מאד בסוגיא חדא שהוא צריך לומר דר"א ור"א תלמידו לא אמרו דבר אחד וז"ל רש"י ואליבא דר"י אמרה ר' אושעיא למלתיה משמע דר' אושעיא גופיה אמרה לכולה מילתא ותו דפריך תלמודא והא איכא לולב וכו' ולדבריו לא פריך לעיקר הדין אלא שאין דומה לתפילה אלא דברי רבינו נכונים כפי פשט דסוגיא שאין בכל מעשה שיעשה עליהם ז"מ אלא תפילה לבד וחייב ז"מ וכו' דהא דאמר ר' זירא בית החיצון שאינו רואה את האויר פסול אין לזה ראיה מן הכתוב אלא כך היה מקובל מפי רבו הרי זה פטור מן המיתה וכו' דעתו ז"ל שאם ראו ב"ד להענישו אעפ"י שהוא פטור מן המיתה הרשות בידם כדי שלא ירבו מחלוקת בישראל ותעשה תורה כשתי תורות ע"כ: