שו״ת · אחרונים · שות מהרשם

שו"ת מהרש"ם חלק א

רבי שלום מרדכי [המהרש"ם] הכהן שבדרון

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שו"ת מהרש"ם חלק א

רבי שלום מרדכי [המהרש"ם] הכהן שבדרון

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

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/שות-מהרשם-חלק-א/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

סימן א 7
סימן ב 13
סימן ג 23
סימן ד 26
סימן ה 30
סימן ו 37
סימן ז 46
סימן ח 51
סימן ט 56
סימן י 63
סימן יא 88
סימן יב 92
סימן יג 95
סימן יד 102
סימן טו 108
סימן טז 110
סימן יז 113
סימן יח 114
סימן יט 117
סימן כ 121
סימן כא 126
סימן כב 133
סימן כג 133
סימן כד 136
סימן כה 139
סימן כו 141
סימן כז 144
סימן כח 149
סימן כט 151
סימן ל 154
סימן לא 158
סימן לב 162
סימן לג 173
סימן לד 175
סימן לה 183
סימן לו 186
סימן לז 190
סימן לח 198
סימן לט 201
סימן מ 205
סימן מא 208
סימן מב 211
סימן מג 212
סימן מד 216
סימן מה 222
סימן מו 225
סימן מז 228
סימן מח 234
סימן מט 239
סימן נ 241
סימן נא 246
סימן נב 248
סימן נג 257
סימן נד 262
סימן נה 266
סימן נו 267
סימן נז 272
סימן נח 275
סימן נט 278
סימן ס 283
סימן סא 290
סימן סב 291

סימן סג 295
סימן סד 296
סימן סה 299
סימן סו 302
סימן סז 303
סימן סח 309
סימן סט 316
סימן ע 318
סימן עא 321
סימן עב 324
סימן עג 325
סימן עד 328
סימן עה 330
סימן עו 331
סימן עז 333
סימן עח 334
סימן עט 335
סימן פ 336
סימן פא 337
סימן פב 341
סימן פג 342
סימן פד 346
סימן פה 356
סימן פו 357
סימן פז 358
סימן פח 359
סימן פט 366
סימן צ 371
סימן צא 372
סימן צב 373
סימן צג 380
סימן צד 382
סימן צה 383
סימן צו 384
סימן צז 388
סימן צח 389
סימן צט 390
סימן ק 394
סימן קא 396
סימן קב 397
סימן קג 400
סימן קד 404
סימן קה 406
סימן קו 408
סימן קז 410
סימן קח 411
סימן קט 413
סימן קי 417
סימן קיא 418
סימן קיב 420
סימן קיג 421
סימן קיד 423
סימן קטו 425
סימן קטז 430
סימן קיז 431
סימן קיח 432
סימן קיט 438
סימן קכ 440
סימן קכא 441
סימן קכב 443
סימן קכג 449
סימן קכד 450
סימן קכה 451
סימן קכו 453

סימן קכז 455
סימן קכח 457
סימן קכט 458
סימן קל 461
סימן קלא 463
סימן קלב 465
סימן קלג 470
סימן קלד 472
סימן קלה 477
סימן קלו 484
סימן קלז 486
סימן קלח 488
סימן קלט 491
סימן קמ 495
סימן קמא 496
סימן קמב 497
סימן קמג 500
סימן קמד 501
סימן קמה 508
סימן קמו 516
סימן קמז 517
סימן קמח 517
סימן קמט 519
סימן קנ 522
סימן קנא 525
סימן קנב 526
סימן קנג 527
סימן קנד 528
סימן קנה 529
סימן קנו 529
סימן קנז 531
סימן קנח 539
סימן קנט 540
סימן קס 541
סימן קסא 541
סימן קסב 543
סימן קסג 549
סימן קסד 550
סימן קסה 553
סימן קסו 554
סימן קסז 555
סימן קסח 556
סימן קסט 559
סימן קע 560
סימן קעא 561
סימן קעב 566
סימן קעג 567
סימן קעד 568
סימן קעה 570
סימן קעו 573
סימן קעז 576
סימן קעח 577
סימן קעט 579
סימן קפ 585
סימן קפא 587
סימן קפב 588
סימן קפג 589
סימן קפד 591
סימן קפה 592
סימן קפו 594
סימן קפז 596
סימן קפח 597
סימן קפט 598
סימן קצ 599

סימן קצא 600
סימן קצב 602
סימן קצג 606
סימן קצד 608
סימן קצה 609
סימן קצו 610
סימן קצז 612
סימן קצח 612
סימן קצט 616
סימן ר 617
סימן רא 618
סימן רב 621
סימן רג 623
סימן רד 625
סימן רה 626
סימן רו 627
סימן רז 630
סימן רח 632
סימן רט 633
סימן ריא 634
סימן ריב 635
סימן ריג 638
סימן ריד 642
סימן ריה 643
סימן ריו 648
סימן ריז 652
סימן ריח 656
סימן ריט 658
סימן רכ 662
סימן רכא 666
סימן רכב 669
סימן רכג 670
סימן רכד 672
סימן רכה 673
סימן רכו 676
סימן רכז 679
סימן רכח 682
סימן רכט 684
סימן רל 685
..... 690

סימן א

א להרב הגאון המפורסם וכו' מו"ה אלי' דוד ראבינאוויץ תאומים נ"י אבד"ק מיר במדינת ליטא מכתבו מגלה עפה הגיעני ובדבר אשר הציע לפני ודאגה בלבו ישיחנה בדבר המנהג בעירו כי ע"י שיש ת"ל ביהכ"נ וביהמ"ד הרבה כן ירבה וכן יפרוץ ואתרוגים מעט המה ומשתתפים כמה ביהמ"ד יחד לכן מתפללים זאח"ז והראשונים ימהרו להתפלל עוד קודם נה"ח וכן נוטלים לולביהם עם ההלל קודם נה"ח והוא נגד הדין דאין לעשות כן לכתחלה וצידד לומר דבזה"ז שיש בכל בית כלי שעות וליכא למטעי שידמו שכבר עלה השחר כרפ"ג דיומא י"ל דשרי אך שדעת הלבוש דלא מקרי יום עד אחר נה"ח. והנה בד"ז כבר האריך בס' מבוא השמש מ"ב פ"ו ופ"ז מכמ"ק והעלה דיש להחמיר בשל תורה ולהקל בדרבנן והיינו לכתחלה אבל בדיעבד משעלה ע"ה יום הוא ע"ש וע' בט"א למגלה (כ.) שהעלה דגם לענין הלל יש להחמיר לכתחלה עד שתנץ החמה:

ב ולענ"ד יש להעיר דבהלל יש להחמיר יותר דהא במגלה שם יליף דקריאת הלל ביום מדכתיב ממזרח שמש עד מבואו וגו' א"כ מצותו מנץ החמה עד שקיעת החמה ואף דר"י שם יליף מדכתיב זה היום וגו' כיון דסתמא דגמ' יליף ממזרח שמש י"ל דהכי הלכתא אך כפי הנראה קחשבי לה במחנ"ק לשעת הדחק לבל יוגרם קטט ומחלוקת ע"י איחור התפלה ועיכוב שמחת יו"ט ובשעה"ד הרי קיי"ל דמשעלה עמה"ש יום הוא וע' שו"ת מצל מאש סי' כ"ד שנסתפק בדבר האסור רק לכתחלה אם הב"ד מחויבים למחות ועמ"ש בחיבורי דע"ת בפתיחה להל' שחיטה אות ל"ו בזה ובדברי שא"ב איסור אלא לענין לצאת י"ח מצוה י"ל דכ"ע מודו כמ"ש כה"ג בתוס' מנחות (ס"ח סוע"א) ד"ה והא כתיב וכו' וע' מש"ז או"ח סי' ח' סק"ח וסי' תס"ח סק"ב וע"ש בתוס' (דף ה' ע"ב) ד"ה האיר (ודף מ' ע"ב) ד"ה שמא וע' יומא יומא (ס"ו ע"א) ודו"ק:

ג ומ"ש כתר"ה שמפסיקין בין תפלה להלל בשיחה בטלה ואיך יאמרו קדיש תתקבל אחר הלל והי' יותר נכון שיאמרו קדיש תתקבל אחר שמ"ע ויחזרו לומר קדיש אחר הלל ואני הנה מצאתי דבר חדש בתוספתא פ"ו דמנחות תפלה והלל מעכבין זא"ז וקחשיב שם כמה דברים המעכבים זא"ז וא"כ הרי לא יצאו י"ח תפלה עד שאמרו גם הלל ושפיר יתכן לומר קדיש תתקבל אחר הלל ולא יתכן לומר קדיש תתקבל אחר השמ"ע קודם הלל. אך בדין ההפסק בודאי צדקו דברי כתר"ה דאסור להפסיק במה שאינו צורך התפלה והאתרוג וכדומה כשם שאסור להפסיק באמצע בדיקת חמץ והתקיעות המעכבים זא"ז כמ"ש הט"ז סי' תל"ב סק"ג ורסי' תקצ"ב ואולי סומכין ע"ד הר"ן שהביא הט"ז בסי' תקצ"ב דמדמה לה לאמצע סעודה וגם בסי' תל"ב הובא דעת י"א להקל שאין בזה רק

זהירות. בעלמא ועכ"פ לענין קדיש תתקבל נ"ל ברור כמ"ש שאין לומר הקדיש עד אחר הלל וע' במש"ז או"ח סוסי' קכ"ג סק"ט וא"א סקי"א בשם הפרישה סי' קכ"ב וא"ר דמוכח דעיקר האיסור רק על הש"ץ שלא יפסיק בשיחה בטלה עד אחר קדושת ובא לציון ע"ש א"כ ה"נ בזה יש להזהיר הש"ץ שלא יפסיק:

ד ובזה יש לדון גם במה שרצה לשנות המנהג שיקראו בס"ת ויתפללו מוסף קודם הלל ואח"כ יאמרו הלל ולפמ"ש י"ל דכיון דהלל ותפלה מעכבים זא"ז הוו כמצוה א' ואין להפסיק בקרה"ת שהיא מצוה בפ"ע ואינה מעכבת את התפלה אך מש"ס דר"ה ל"ב שהביא כת"ר משמע דהוא רק משום דזריזין מקדימין וכו' ומ"מ י"ל קצת כמ"ש:

ה אגב אמינא במ"ש בתוספתא שם עוד דברכות ותקיעות מעכבין זא"ז והוא נגד הטוש"ע סי' תקצ"ג בהג"ה וגם במ"ש שם דברכות של תעניות מעכבות זא"ז הוא ג"כ נגד הש"ס דר"ה ל"ד ב' ואולי ט"ס היא ואין בידי מפרשי התוספתא אולי הרגישו בזה:

ו ובעיקר אמירת הלל יש לדון עוד לפמ"ש הט"א בר"ה ל"ב דבהלל משום דאיכא פרסומי ניסא כדאי' בברכות י"ח לכן חשוב כשל תורה לכן יש להקדימה לקרה"ת ומוסף ודוקא ק"ש וסמיכת גל"ת מקדמינן אך לפי טעם א' שכתב שם דהלל דיו"ט כיון דנביאים תקנוה כשל תורה דמי וכמ"ש הרי"ף ורא"ש והובאו במג"א רסי' קל"ה וע' ריטב"א מגלה י"ז שכתב בפשיטות דקרה"ת שבת שחרית ויו"ט הוי דאורייתא אבל בתשב"ץ ח"ב סי' רס"א פסק דהוי רק מדרבנן ושבועה חלה עליו יעו"ש וע' בכ"מ פ"ג ממגלה וחנוכה ה"ו שם שכתב להדיא דקרה"ת והלל שוים. ובמ"ש הט"א שם ורמז לתשו' שאג"א סי' ס"ט דהלל גם דיו"ט הוא רק מדרבנן ופלפל שם בדברי הרמב"ן תמהני שלא הזכיר מדברי רמב"ם וראב"ד פ"ג מהל' מגלה וחנוכה ה"ו שנחלקו בזה וע"ש במ"מ ג"כ בזה וע' בכפ"ת לסוכה ל"ח ע"א שהוכיח דרש"י סובר דהלל מה"ת (ולפי המבואר במשנת חסידים מס' שארית האצילות פ"ח דאמירת י"ג מדות הוא תשלום תיקון התפלה המסתיים בשים שלום ובמסכת ר"ח ח"ב מבואר דאמירת ההלל פועל ההמתקה של י"ג מדות יעו"ש מובן טעם התוספתא דתפלה והלל מעכבים זא"ז ע"פ סוד וגם מובן ששייכים זל"ז ואין להפסיק בינתים בתיקונים אחרים לכן הגם שצדקו דברי הדר"ג שהי' נכון להנהיג שיאמרו הלל אחר מוסף לתקן מכשול שיחות בטלות שלא כדת וכדומה מ"מ קשה לענ"ד לשנות מנהגן של ישראל) וכה ראיתי שהביא הדר"ג מתוספתא פ"א דשבת כשם שמפסיקין לק"ש כך מפסיקין להלל ותק"ש ולולב ורצה לדייק מזה דהלל מה"ת ותמהני שהרי גם מגלה שנו התם והוא רק מדרבנן ואולי ר"ל דשאני מגלה דהוי מד"ק וכד"ת דמי כמ"ש הט"ז סי' תרפ"ז סק"ב מדברי ב"י סי' תקנ"ד בשם ר"ת ויש להפליא שלא הביא מדברי

הב"י סימן תרפ"ו שכ"כ בשם הרז"ה לענין מגלה עצמה וע' בר"ן ורא"ש פ"ב דתענית ומלחמות ומרדכי פ"א דמגלה ובאמת שכ"ה בש"ע סי' תרצ"ו ס"ז גם לענין שמחת פורים דד"ק כד"ת דמי ומצאתי בתוס' רי"ד למגלה כ' שהוכיח מהש"ס שם דאין קטן נאמן להעיד משום דמגלה יש לה רמז במקרא לכן כד"ת דמי וע"ע בברכ"י לחו"מ סי' ל"ה וכסא רחמים על מס' סופרים פי"ד הח"י בזה אבל מ"ש כת"ר ראי' דהלל מה"ת מהא דסוכה ל"ח א' לא אבין דהא דמשני רבא דבדאורייתא מפסיק ולא בדרבנן לא קיימא למסקנא ואם כונתו דתיקשי לפי הס"ד איך יפרנס התוספתא הנ"ל מלבד דמבואר בשבת קל"ח ב' דברייתות לא היו שגורים בפי האמוראים ועתוס' חולין קכ"ז ב' ד"ה ומר סבר וכו' ותוס' ב"מ קי"ד ב' ד"ה ה"ג דתניא וכו' דתוספתא ל"ה שגורים בפיהם ועוד דרבא השיב רק על קושי' הש"ס דפריך מתפלה אלולב דמאי קושיא וכו' ואי משום תיובתא אחרינא נצטרך באמת לשינויא דר"ס יאמר מההוא אין מיהא ליכא תיובתא וכדאיתא כה"ג בנדה ס"ח ע"ב ועמ"ש בחיבורי גי"ד בפתיחה לטרפות אות ה' שהבאתי מכמ"ק בש"ס כה"ג:

ז ובעיקר הדין אם מותר לטעום קודם הלל לפמש"ל דתפלה והלל מעכבים זא"ז פשיטא דאסור לטעום כמו דקודם התפלה אסור לטעום. ובדין תקיעת שופר נ"ל דדמי ללולב המבואר סי' תרנ"ב ס"ב ומג"א סק"ד ובתשו' בש"ר סי' ע"ד מבואר דמדינא שרי אבל יש להחמיר אפי' באדם חלוש ועתשו' השיב משה סי' י"ט בדין שתיית קאפע ועתה ראיתי בס' שדי חמד מערכת ד' מינים סי' ג' אות כ"ב אריכות דברים בזה. ומ"ש כת"ר מתוס' שבת ק' ע"ב ד"ה לימא וכו' דמוכח דדין מפסיקין ואיסור טעימה תלוים זב"ז י"ל דודאי היכא דאסור לטעום מכ"ש דמפסיקין אבל גם היכא דמפסיקין משום דליכא שהות מ"מ י"ל דמותר לטעום ועמג"א סוסי' תרצ"ב סק"ז הביא מהתוספתא דשבת שהביא כת"ר ואפ"ה פסק דבמגלה שרי טעימה אבל דוקא לצ"ג ובא"ר סי' תרנ"ב סק"ד דחה מ"ש המג"א לדחות הראי' מהתוס' דמטבל היינו סעודה והביא מש"ס דפסחים להיפוך ומ"מ מתיר בסי' תרצ"ב טעימה לצ"ג ע"ש. שו"ר בשאילת יעב"ץ ח"א סי' מ' באורך בענין טעימה קודם הלל דדמי לתפלה אלא שמדינא גם קודם תפלה טעימה מותר ומ"מ מדת חסידות שלא לטעום גם קודם הלל וקודם קרה"ת ע"ש:

ח ומ"ש בדין אמירת הלל ב"פ מדברי שו"מ מהד"ג ח"א סי' ק"כ הנה גם בס' החיים סי' תכ"ב חולק ע"ד מג"א שם סק"ה וכ"ה בשו"ת שערי צדק חאו"ח סי' כ"ג אבל דוקא במקום צורך:

ט ומה שהקשה באו"ח סי' תרל"ד ס"ג בהא דאם יש בסוכה זע"ז ונתן בה בגדים לנאותה וממעטים אותה מזע"ז פסולה דלפמ"ש הב"ח סי' תרל"ט דדוקא אם אסור ליטול הנוי כל ז' מתבטל וממעט מן השיעור משא"כ בהתנה שאינו בודל כל ביהש"מ א"כ לפי פשטות לשון הש"ע דמיירי גם בתחלת עשיית הסוכה דינא הכי והרי כיון דהסוכה פסולה לא הוקצה הנוי למצותו ומותר ליטלן ואינו ממעט וראוי להיות כשרה והוי תרתי דסתרי שא"א להיות ממעט ופסולה והיא קושי' מושכלת ונ"ל ליישב דנודע מ"ש הב"י סי' ש"י בשם הירושלמי פ"א דביצה דגם מוקצה בטעות שהיה סבור שלא נתייבש הוי מוקצה כיון דאסח דעתי' מיני' אבל בש"ס דילן אי' בביצה כ"ו דשרי וקיי"ל כש"ס דילן ובמרה"פ על הירושלמי פ"א דביצה העלה דזהו דוקא בשבת אבל ביו"ט דמחמירין טפי במוקצה גם בכה"ג אסור ותי' בזה סתירת דברי ירושלמי ובבלי ע"ש ובתשו' בשמים ראש סי' רכ"ט נתווכחו מהר"ח פלטיאל עם הרמ"ה בדין מוקצה מחמת איסור בטעות אי הוי מוקצה וע' בס' נחי"ע להגאון מליסא והג"ה לביצה ו' מ"ש בזה וא"כ אי נימא דהוי מוקצה ומכ"ש די"ל דבמוקצה מחמת מצוה דחמור טפי לכ"ע הוי מוקצה. וא"כ הכא שהוא עשה הנוי לשם סוכה וסבר שהסוכה כשרה אף דאנחנו פוסלים איתה מ"מ כבר הוקצה משום דאסח דעתי' מיני' ואתקצי ואסור להוציאה אך בזה יש לפקפק דבנוי סוכה ל"ה מוקצה ממש אלא משום ביזוי מצוה וע' תוס' שבת כ"ב ובב"י וט"ז סי' תרל"ח אך די"ל דגם הביטול הרי תלוי בדעתו של אדם כדאיתא בסוכה ד' גבי תבן ועפר א"כ כיון דאסח דעתו וביטל הבגדים אף שהי' בטעות הוי ביטול ובטלו המחיצות ולא דמי להא דביטל כרים דבטלה דעתו אצל כל אדם דהכא לפי דעתו שכשרה הסוכה לא עשה נגד דעת ב"א כן נראה לפע"ד:

י ומה שהאריך בדין ד' מינים במחובר אם יוצאים בהם והביא מד' פמ"ג סוסי' תרנ"ג שנסתפק בעציץ מלא עפר אי הוי בכלל לקיחה וגם הביא מהצל"ח לשבת קל"א א' שכתב בפשיטות דבלולב לא משכח"ל חילול שבת בגוף המצוה דגם אם הי' מחובר א"צ לתלשו דגם בנטלו בידו בעודו מחובר יצא וכת"ר תמה שנעלם מהם דברי רש"י שם ובסוכה מ"ג שכתב דמכשיריו היינו לקצצו מן המחובר ונדחק ליישב דבשבת קאי אשופר ובסוכה שם נקט רש"י גם לאגדו דס"ל לולב צריך אגד וצריך לקצצן כדי שיוכל לאגדן אבל גם מתוס' סוכה ל"ב ע"א שכתבו דלא משני בדכותי וקודם ביטול משום דכשנקצץ הלולב מהדקל נתבטל מוכח דא"א לצאת במחובר עכתו"ד הנעימים. והנה על הפמ"ג לק"מ שדקדק וצייר בעציץ מלא עפר והיינו משום דס"ל דעכ"פ בעי הגבהה כמ"ש בשדי חמד מער' ד' מינים סי' ג' אות י"ב בסופו בשם שו"ת דב"מ ודלא כהרש"ש

ולכן א"י במחובר ורק בגדל בעציץ משכח"ל שיגביהנו וע"ש אות ד' ואות ה' ולכן אין סתירה לדבריו מד' רש"י דהתם במחובר לארץ שפיר צריך לקצצן ולפי המבואר בשבת פ"א ב' בההוא פרפוסא דאיכא משום תולש דרבנן במגביה מן הארץ צ"ל דמיירי במונח ע"ג יתדות ע"ש ותבין אבל ע"ד הצל"ח הוא תמי' גדולה מדברי רש"י וא"א ליישב זולת כדברי כתר"ה ויש להוסיף דגם אם א"צ אגוד רק למצוה מ"מ בעי' שיהי' ראוי לאגדו אבל, בא"א לאגדו פסול כהא דבעי' שיהי' ראוי לבילה וצריך לקצצו וע' במל"מ פ"ג מביכורים ה"ד ועוד בכמ"ק אולם מד' התוס' הנ"ל אין סתירה דהא בעודו מחובר הוא מוקצה וא"א לאחזו בידו ולנענעו וא"א שיאחזנו בלא נענוע ואפי' ליגע בו אסור ואף דתוך ג"ט מותר להשתמש באילן כדאי' בעירובין צ"ט ורש"י שבת קכ"ה ב' ד"ה למטה מ"מ לולב הוא למעלה מן ג"ט א"כ א"א לצאת בו דהוי מהב"ע אבל איסור מוקצה הרי הוא רק מדרבנן (ובגליון פמ"ג או"ח סי' שי"א העירותי משבת פ"א ב' גבי פרפוסא דאיכא נמי מוקצה ואפ"ה שרי לכ"ה ומוכח דב' איסורים שרי לכ"ה ואכמ"ל) ובש"ס דשבת דקאי אדרשת ביום אפי' בשבת ומוקי לה לר"א וא"כ קאי אקרא של תורה ומדאורייתא שפיר יכול לצאת גם בשל מוקצה לכן כתב הצל"ח דיכול לצאת בו במחובר וגם אי נימא דבעבירה דרבנן ל"א מהב"ע לא יצא י"ל לשי' רש"י בביצה ב' דמוקצה דאורייתא לרבה וע' בס' העמק שאלה בשאלתות פ' בשלח שהעלה שכ"ה גם למסקנת הש"ס דפסחים ושכ"ה גם דעת השאלתות והרי"ף ע"ש ובחידושי אנשי שם על המרדכי ב"ק פ' הגוזל קמא העלה שכ"ה דעת רמב"ם א"כ פשיטא דא"א לצאת בעודו מחובר משום מוקצה ובפרט להסוברים דמוקצה אסור בהנאה כמ"ש בברכ"י ובשע"ת סי' תק"ז בשם הראב"ד ובית מועד ודלא כהתוס' שהובא במג"א סי' תק"ט סקט"ו וע"ע במג"א ומחה"ש סי' שכ"ה א"כ י"ל דלא הוי לכם לשי' כמ"פ כנודע וע' שבת קל"א ב' ולמאי הלכתא אילימא לטלטול אצטריך קרא למישרי וקשה אי מוקצה מה"ת משכח"ל במוקצה ולפמ"ש ניחא דלר"א לשיטתי' מוקצה דרבנן. אולם הרי בסברת רבה בדין מוקצה פליגי ב"ש וב"ה התם ולשי' ב"ש לא ס"ל כן והרי ר"א מתלמידי ב"ש וכ"ה בביצה ד' ע"א ובתוס' עירובין ל"א א' ד"ה משום וכו' כתבו להדיא דר"א סובר בד"ז כב"ש דנאכל ולשיטתו שפיר כתב הצל"ח דאפשר לצאת גם במחובר:

יא אך לפמ"ש באס"ז לביצה דגם לשי' רש"י רק באכילה אסור מה"ת ולא בטלטול יש לפקפק בזה זולת אי נימא דע"י איה"נ ל"ה לכם וכמש"ל. והעיקר מטעם הקדום. ובעיקר הספק יש להביא ראי' ממשנה פ"ג דביכורים מ"א דלרבנן קורא שם במחובר ור"ש יליף ג"ש מהבאה דבעי' פירי ובתלוש וע"ש ברע"ב דס"ל דמחובר לא מקרי פירי ותוי"ט תמה

וע"ש בירושלמי ופי' הר"מ דמוכח דלרבנן נקרא פירי אע"ג דכתיב ולקחת מראשית כל פרי ומכ"ש בנ"ד דגם ר"ש מודה ודו"ק וע' בשה"ג שעל הרי"ף פ"ג דסוכה בשם ריא"ז וז"ל המינים הללו משנטלן והגביהן ממקומן יצא שזהו לקיחה האמורה בתורה ע"ש וע' בהגהת רש"ש לסוכה מ"ב מ"ש בזה:

יב ומה שהעיר בדין אכילת כזית בסוכה אי בעינן הנאת מעיו או סגי בהנאת גרונו יעוין במחה"ש סי' תע"ה סק"ד שהעלה בדעת מג"א דבמצוה בעי' הנאת מעיו אלא דבמ"ש המג"א דצריך לבלוע כל הכזית כתבתי בגליון זה כמה שנים מדברי השי"ק שעל הירושלמי פ"ו דכור שכתב להיפוך ואם במצה כשר בחלקו בחוץ נחלקו השי"ק ופ"מ בביאור דברי הירושלמי שם והנה גם בתשו' כתב סופר חאו"ח סי' ע"א האריך להוכיח דבאכילת מצוה של שבת ויו"ט תליא בהנאת מעיו וע' בשדי חמד מערכת אכילה אות י':

יג ומה שתמה ע"ד הח"ס חאו"ח סי' קכ"ז דס"ל דכותבת דיוה"כ תליא בהנאת מעיו שנעלם ממנו ש"ס ערוך בשבועות י"ג ע"א וכריתות ז' ע"א דחנקתי' אומצא וכו' הנה גם בספר מנחת הילוך מצוה שי"ג צידד לומר כדעת הח"ס ומאז העירני ח"א בתמי' זו ולא מצאתי מקום ליישבו ואח"ז ראיתי בתשו' כ"ם חאו"ח סי' קי"ז ושו"ת ד"ח סי' ל"ג שכבר ירו עליו גדולי המורים חצים ותמהו מירושלמי פ"ח דתרומות ה"א בהא דהלעוס כבלוע ומרה"פ שם והוא העלה לחלק בין אכילה לשתי' ובמח"כ גם הוא לא זכר מהש"ס הנ"ל דמוכח דגם במאכל כן הוא וצ"ע וכת"ר הוסיף לתמוה דבכה"ג דחנקתי' אומצא הרי באוכל דרך מזיק פטור גם ביוה"כ כדאי' ביומא פ' ולכן נ"ל דבכריתות שם אי' בזה"ל דילמא בהדי דאכל נהמא חנקתי' אומצא ומית וכו' ויש לפרש שאכל נהמא יותר מככותבת ובלע ונכנס למעים ככותבת ונשאר עוד אומצא בגרונו ונחנק ובבת א' נבלע השאר למעים בשעה שנחנק בגרונו ונתחייב כרת על מה שנכנס במעיו ול"ה שעה שיכפר עליו יה"כ וכן בשבועות י"ג אף שקיצר בלשון הכונה הוא כמ"ש. ואולם רב א' הקשה עוד מהא דיש אוכל אכילה אחת וחייבים ד' חטאות וכו' ביוה"כ וכו' ולר"מ גם משום הוצאה ומבואר בתוס' שבת ק"ב משום דבליעתו הנחתו וקשה הרי משום יה"כ אינו חייב משום הנאת גרונו אלא משום הנאת מעיו ואינם באים בב"א ושו"ר בתשו' אמרי אש חאו"ח סי' י"ב שהעיר בזה וע"ש עוד בסי' ל"ד מ"ש בזה והגם שי"ל בזה אין עת האסף עתה:

יד ומ"ש כתר"ה עמ"ש המג"א סי' תרנ"א סק"ז בשם מ"כ דגם באתרוג שתלוי למטה אפ"ה בעינן דרך גדילתו שמד' רש"י סוכה מ"ה ב' ד"ה כל וכו' ולולב והדס וערבה ולא נקט אתרוג מוכח להיפוך יעוין בירושלמי פ"ה דברכות ה"ב בסופה מפורש דכל ד' מינים

שבלולב נוטלין דרך גידוליהן ע"ש ושוב מצאתי גם בהג"א רפ"ד דסוכה בשם א"ז שהביא ג"כ ד"ז מהש"ס דילן וכ"ה בא"ז שם וצ"ע והנני אוהבו הדוש"ת

סימן ב

א להרב המאוה"ג חריף ובקי וכו' מוה' שמואל רוטנבערג מו"ץ דק' ראוני במדינת רוסיא.

ב מכתבו הגיעני ובדבר המקוה שכל הכשרתו ע"י מר'בים פתוחים כשפ"ה ומחובר להנהר וכת"ר תמה ע"ד הש"ך סקי"א שפסק כדעת מהרי"ק דבמקום שלא היה הנהר מהלך בתחלתו אפי' ברבו הזוחלין פסול והרי זה סותר להא דסעיף י' מעין שהמשיכו לבריכת מים וכו' ובש"ך סקכ"ט דגם בזוחלין כשר וכבר קדמו בד"ח על הל' מקוואות סק"י והניח בצ"ע אך דמ"מ בעיקר הדין יש לקיים דעת הש"ך ע"פ המבואר בפרישה בד"ה יש לה כל דין מעיין מטבילה בנהרות ותי' דשא"ה בנהרות שמי המעיין עצמו מעורב במי גשמים ואינו בעין גרע טפי ובב"מ ס"ב ביאר דר"ל דשאני מעיין שעומד בפ"ע ולא בטל כלל במים אחרים לכן כשהמשיך מימיו ע"ג הבריכה כיון דמחובר למעיין דינו כמעיין לטהר גם בזוחלין אבל בנהר המעיין עצמו מעורב בנוטפין לכן במקום שנתרחב נתבטל ממנו דין מעיין אבל לשי' הר"ש גם דין בריכה הוא רק לענין לטהר בכ"ש ולא בזוחלין כמ"ש הב"מ שם בקונטרס א' בתלתי ובד"ח סק"ח וסק"י וע"ש סק"ח וסקי"ג מ"ש בעוקר דינו של מהרי"ק וש"ך הנ"ל אבל במיקר ראיית הש"ך מהרא"ש ומרדכי מדהקשו פשיטא וכו' כבר דחה בנח"א שבספר האשכול הל' מקואות סי' נ"ח וכ' שנעלם מהש"ך דברי הר"ן בשבועות ע"ש מ"ש בזה אבל בכ"ז הדבר תלוי במחלוקת ראשונים כי ברמב"ן ורשב"א נדרים נחלקו בזה ודעת רמב"ן כמהרי"ק והרשב"א תמה עליו וגם בא"ו בשו"ת שבסופו סי' תשע"ג וסי' תש"פ יש ב' דיעות בזה כמ"ש בשו"ת ב"ש ח"ב סי' פ"ב אך לפמ"ש הריטב"א בנדרים שם בשם הר"פ דגם המחמירים לא אסרו אלא מדרבנן משום מ"ע א"כ י"ל דבדרבנן יש לסמוך ע"ד המקילים אבל היינו ברבו הזוחלין על הנוטפין אבל בעת ריבוי גשמים יש לחוש לריבוי נוטפין לשי' כמ"פ והוי חשש דאורייתא וע"ע בשו"ת מהר"ם שיק יו"ד סימן קצ"ב קצ"ג פלפול ארוך בכ"ז ועכ"פ בודאי אין להקל אלא בשעה"ד:

ג ועתה נבא לדין מקוה החדשה שעושים כעת שהיא בנויה מלבנים וגפסיס (צימענד) הכותלים וקרקעיתה והמדרגות וסמוך לקרקעיתה יש נקב בכותל שלצד הנהר ומשם מונחים מרזבים עד הנהר והמרזבים הם מן ד' נסרים דבוקים במסמרות ברזל חדשים

ומחשש נומא המתהוה בנסרים שהכשיר הח"ס סי' ר"א גם בנעשה מאליו ובכדי שלא ירקבו המרזבים ניפו אותם בפנים בטסי ברזל בדפנותיהם וקרקעיתם ודבוקים במסמרות אבל הכיסוי הוא רק מעץ והנסיון העיד שאחר הציפוי נשארו מקומות שלא נדבקו הטסים היטב ויכולים המים למצוא מקום לכנוס לשם אלא דאיכא הוכחה וגי"ד דלא ניחא להו בזה ובפרט דהעיקר לדינא דאין נקבים כאלו פוסלים כיון שלא עשאום בכונה לצורך לקבל והמרזבים ההם מתחילים מחוץ לכותלי המקוה ובתוך עובי הכותל מונח סילון עגול חללו כשפ"ה ונסתם ע"י מגופת עץ וכשפותחין המגופה נכנסים מים מהנהר למקוה בערך חצי אמה בגובה גם כשהנהר ממוצע בגידולו ויש בהחצי אמה כמה שיעורי מקואות מפני גודל השטח וכשסותמין המגופה שופכין להמקוה מים שאובין עד שתתמלא וכשפותחין אח"כ המגופה יצאו המים העליונים ותעמוד בשוה לגובה מי הנהר ועי"ז נקל לנקותה בכל עת ולהכניס מים אחרים מהנהר וכשהמגופה אדוקה היטב דרכה לחסור במעל"ע בערך חצי צאהל או מעט יותר ע"י נקבים קטנים שנראה שמתמצים המים מבחוץ לפנים דרך הנקבים ועיקר ההיתר עפ"ד הרשב"א שבשו"ע סנ"א דאם אין הזחילה ניכר להדיא כשר והביא משו"ת שם ארי' סימן ע' ושי"ט סימן ל"ט ותשו' מע"צ סי' ל"ט:

ד הנה בדבר הזחילה כבר הארכתי בכמה תשובות והבאתי מדברי האשכול סי' ס' וברכ"י סי' ר"א ס"ב אות ד' ובפרט מדברי הראב"ד בפי' לעדיות פ"ה מ"ב בסופה וז"ל ומודים שהוא גודר כלומר עושה גדר של כלים בפני המים ואע"פ שהמים יורדים בין כלי לכלי אין בכך כלום שאלו מקוה הנקוה במקומות הרבה אם נשארו בו מ"ס מטבולים בו וכו' עכ"ל הרי דנקט שהמים יורדין בין כלי לכלי ואפ"ה כשר ושם לעיל מפורש דמיירי במי גשמים היורדים מן ההר ואפ"ה לא מיפסלו משום זוחלין ומזה מוכח להדיא כדעת תשו' מעיל צדקה סי' ל"ט שהביא גם רו"מ דדוקא בנפרץ הכותל והמים נמשכין כזחילת כל מי נהר וכדומה מקרי זחילה ובתשו' תשב"ץ ח"א סימן י"ז כתב וז"ל ומ"ש שהמקוה נשחתו כותליו ומים הנקוים יורדים בו דרך סדקיו ותמיד אתם צריכין להוסיף בו מים ע"י המשכה כשר הדבר ושפיר דמי וכו' ומשום זחילתו אינו נפסל וכו' כבר כתב הרשב"א שלא נאמר זה אלא בנקב רחב דכיון שזחילתו ניכרת דנין אותו כזוחל ממש וצריך סתימה אבל מקוה שנסדק או ניקב מעט עד שלא יכיל המים ונוטף מעט מעט והולך וחסר אין זה נקרא זוחל דהא אמרי' פ' חומר בקודש דארעא חלתולי מחלחל ומטפטפת בכל שעה ונבלעין המים מעט מעט במקומן ואפ"ה כשר ועוד הביא הרב ז"ל ראי' מדתנן מקוה שנמצא חסר כל טהרות שנעשו ע"ג למפרע טמאות ודוקא חסר

הא נמצא בו מ"ס אע"פ שחסר ממדתו הראשונה טהורות ואם מקוה שמימיו יוצאין דרך סדקיו היה נפסל מפני שהוא זוחל הי' לנו לחוש שמא נשבר למטה ונעשה זוחל שהרי סד"א הוא אלא ודאי לא פסלו זוחלין אלא בזוחל ממש שזחילתו נראית לפי שכל המים שבמקוה נדונין בזוחלין אבל מפני טפטוף מעט שאין ניכר לעין לא מקרי זוחל ודברי טעם הם וראוי לסמוך עליהם הלכה למעשה עכ"ל הרי מפורש דבנ"ד אין שום חשש בזה:

ה והנה עוד כתב רו"מ כי בסתימת המגופה של עץ לבד אין די לעכב המים שלא יצאו לאשר עץ בעץ אינו מתהדק יפה ולכן ירצו לחפות המגופה בחתיכת גאממע חדשה וחקר אם אין בזה חשש סותם בדבר המקב"ט לשי' הר"ש שהובא בסי' ר"א ס"נ וצידד דבגד צריך שיהי' ארוג כמ"ש הרמב"ם פ"א מכלים הי"א והביא בשם הסד"ט להגאון מראדזין פכ"ז מכלים ליישב הא דבפכ"ב מכלים ה"ג כתב רמב"ם דכל הקליעות מטמאות בבגדים בשיעור ג' אצבעות דהחילוק בין בגד לשק הוא רק בארוג כ"ש דאז בבגד בעי' ארוג ממש ולא בשק אבל בדאיכא שיעור בגד גם בבגדים מטמא אבל עכ"פ בעינן שיהיה טווי וקלוע והביא מרש"י שבת (ס"ד ע"א) ד"ה יכול וכו' דהתם טווי הוא וזהו אריגתו והגאממע אינו טווי וארוג אלא נעשה ע"י מריחת הגאממע הלחה ע"י האש עכתו"ד. הנה מ"ש בשם הסד"ט אינו ת"י ולא נמצא פה"ק אבל אני מצאתי ד"ז בפי' הראב"ד פ"ג דעדיות מ"ד באמצע דבריו לחד פי' שם ביאר דהא דמוסף שק על הבגד שאע"פ שאינו אריג טמא היינו בקליעה כ"ש משא"כ בדאיכא שיעורא ע"ש (ובגוף דין אריג כ"ש יעוין ברש"י ביצה (דף כג ע"ב) ד"ה אמצעית דס"ל דגם בכלי עץ גזרו משום אריג והתוס' חלקו עליו וע"ע ברע"ב רפכ"ז מכלים מ"א ומש"א שם) ואולם הנה מצאתי ברש"י זבחים (צ"ה ע"א) בהא דהעבים והרכים אין בהם משום שלש על שלש וז"ל והרכין שאינו אריג דלאו ללבישה חזו ולא לתקן בהן חלוק אלא לישב עליו וצריך שלשה על שלשה יעו"ש ומבואר דבאינו אריג בעי' ג"ט על ג"ט אך י"ל דמשום שא"ר לשום לבישה משא"כ בהגאמע שעושין מהם תיקון לבגדים וע' בתשו' נו"ב מ"ת יו"ד סי' ק"ה ושיבת ציון סי' ל"ט בדין הנייר והעלה שם השי"צ דהנייר הנעשה מבלאי בגדים מקבל טומאה דלענין טומאה א"צ שיהי' שוע טווי ונוז דגם הלבדים הם כבגדים ואף דפנים חדשות באו לכאן הרי לא בשביל שהי' אריג בתחלה מקבל טומאה אלא מפני שנעשה עתה מעשי לבדים והעלה דיש ב' מיני ניירות יעו"ש היטב וא"כ י"ל דה"נ בנ"ד לא גרע מלבדים שהרי גם הנייר אינו טווי כלל ועוד שהרי מבואר בשבת (נ"ז ע"ב) ת"ר ג' דברים נאמרו באיסטמא וכו' ואין מטמאה בנגעים ופירש"י שעשוי' כמין לבד ואינה טווייה ובנגעים כתיב בגד ובעי' שוע וטווי כמו

בכלאים ובתוס' ד"ה ואין וכו' הקשו מאי אריא בנגעים אפי' במת ושרץ לא מטמא דבעי' טווי ואריג ותי' דמטמא במת ושרץ בק"ו מפכין קטנים כיון דשייך בה מדרס ובמהרש"א שם פי' דהא דבעינן בטו"מ ושרץ טווי ואריג היינו בדבר שאינו ראוי למדרס הזב ע"ש וע' בתוס' שם (פ"ד ע"א) ד"ה מפץ ובמהרמ"ל שם דמוכח דהוי טומאה דאורייתא ע"ש היטב ותבין וא"כ בנ"ד שעושין מנעלים וכדומה מן הגאמע וראוי למדרס א"כ א"צ שיהי' טווי ואריג ומקבל טומאה. אך דלפמש"ל מדברי רש"י זבחים דכשאינו אריג בעינן שיעור ג"ט ומבואר שם דהרכין היינו שקורין בלע"ז פלטרא וברש"י שבת הנ"ל בד"ה אין בה וכו' שעשוי' כמין לבד שקורין פולטרא ואינה טווי' עכ"ל הרי שהלבדים הם מין הרכין הנזכר במשנה א"כ מדינא אין בו שיעור גע"ג אצבעות לקב"ט אלא שיעור גע"ג טפחים א"כ בנ"ד שא"צ להמלאכה של הסתימה שיעור כזה שוב ליכא חשש קב"ט והן אמת שהרמב"ם ור"ש ורע"ב בפכ"ח דכלים שם פי' הרכים בע"א אבל מ"מ מנ"ל שנחלקו על רש"י בעיקר הדין ומוכח מש"ס דזבחים שם דגם אם הי' בו מתחלה שיעור גדול ונקרע ממנו בעי' שישאר בו ג"ט עג"ט דדוקא בעודנו מחובר אמרי' אגב אביהן שאני ע"ש ותבין ואף שכתבתי לעיל די"ל דוקא התם שאינו ראוי לשום לבישה ולא לתקן בו שום בגד משא"כ בנ"ד מ"מ הרי הבאתי מהתוס' שבת הנ"ל גבי איסטמא שכתבו דכל טעמא דמטמא במת ושרץ כשאינו טווי ואריג משום דשייך בה מדרס והרי התם חזי ללבישה ואפ"ה תליא במדרס והרי קיי"ל בפכ"ד דכלים דלמדרס בעינן ג"ט על ג"ט ואף דלעניים סגי בג"א ועתוס' שבת (מ"ז ע"א) ד"ה בגדי ותוס' זבחים (צ"ה ע"א) ד"ה מעיל וברא"ש פכ"ח דכלים ותוס' עירובין (כ"ט ע"ב) מ"מ הרי מבואר בירושלמי סופ"ג דגיטין דגמירי דציבור לא מיעני ודינם כעשירים ואין בשיעור ג"א שיעור קב"ט:

ו אך לפמ"ש בא"ז הל' כלאים סי' ד"ש דבאיסטמא מטמא בשרץ משום דהוי תכשיט י"ל דמטמא גם בג"א ועכ"פ בנ"ד שאינו בגד י"ל דבעי' ג"ט וכמ"ש אך לפמ"ש במש"א פכ"ד דכלים מי"ב דלא תליא בעשירות ועוני אלא אם הוא מצניע חתיכה של ג"א או משליכו י"ל דבנ"ד שהם לוקחים תתיכה זו לתשמיש דינם כעשירים ואולם הנה עוד יש לדון בזה דכיון דקובעו ומחברו לפשוטי כלי עץ מתבטל לגבי גוף הכלי וגדולה מזו דעת הר"מ בפיה"מ פי"א דכלים מ"ד גבי קלוסטרא של עץ ומצופה במתכות דטהור ובפי' הרא"ש תמה עליו מש"ס סוף חגיגה וע' בכ"מ פ"ד דכלים ה"ד בשם ר"י קורקס באורך בזה וע' בר"ש רפכ"ב דכלים ותוי"ט שם דס"ל דבשני מינים אינו כן וע"ע בתוי"ט שלהי חגיגה ובפי' חרדים שעל הירושלמי רפ"ח דברכות ה"ג ומל"מ פ"ד ופ"ו ופ"י דכלים וע' בשע"ת לאו"ח סימן תר"ע שרמז למ"ש בפי' ז"א על הפסיקתא בזה ובנ"ד שאיננו ציפוי

לכל הכלי עץ רק כרוך סביב ראשו במקום כניסתו לנקב לכ"ע נראה דע"י חיבורו בדבק להעץ מתבטל לגבי העץ ונפקע טומאתו כיון שנעשה בו שינוי מעשה וכדקיי"ל גבי בית שסככו בזרעים דמהני שינוי מעשה לבטל טומאתו ועתוס' ב"ב (י"ט ע"ב) ד"ה ותיפוק ותוס' סוכה (י"ג ע"ב) ד"ה אם וכו' ועוד שהרי מבואר בפי"ג דכלים מ"ו דמתכות המשמש את העץ טהור וכ"פ הרמב"ם פ"ד מכלים הל' ה' אך לפמ"ש הכ"מ סופ"ד מכלים ה"ח דדוקא בנעשה לנוי לבד מקרי משמש העץ יש לפקפק בזה וע' תשו' פרשת מרדכי חיו"ד סי' י"ז אות ב' אכן עוד יש לדון בנ"ד דכיון שהוא מין היוצא מן העץ דינו ככלי עץ וע' רמב"ם פ"א מכלים הי"ג:

ז ועוד דלפמ"ש לעיל דאפי' אם יש סדק ומעט מים יוצאין ממנו אינו בכלל זוחלין א"כ הרי גם אם הי' סותם בהמגופה של עץ לבד הי' כשר וא"כ אין הגאמע בכלל מעמיד כלל גם אם הי' דבר המקב"ט וכמ"ש כה"ג בש"ך ס"ק ק"מ אבל מ"מ נ"ל שיעשו את הגאמע רק כרוך בעיגול סביב ראש המגופה אבל בראשו היינו שולי המגופה ישאר רק עץ דאם יכרוך בהגאמע מסביב וגם את שולי המגופה מחתיכה א' הרי יהי' ככלי ראוי לקיבול ואף שעשוי למלאות דל"ש קיבול לשי' כמ"פ יש לחוש לשי' המחמירים וע' במל"מ פ"ב מכלים ה"ג ובתשו' נו"ב מה"ק יו"ד סי' צ"ו מ"ש בזה:

ח ומ"ש רו"מ שבדעתו לחבר המגופה בצירי ברזל לעץ ארוך שיוצא למעלה מן מי המקוה וכשיגיע העץ מלמעלה לכותל המקוה יהי' נודע שהמגופה סתמה הנקב היטב ואין חשש ממה שהברזל יסייע שהרי מבואר בח"ס סי' רי"ח דאפי' כל הברזא של נחשת אין חשש שאינו מקב"ט כלל. לא כן ידידי שהרי מבואר בט"ז יו"ד סי' שע"א סק"ג וסק"י שהצירי ברזל יש להם דין כלי מתכות והח"ס מיירי רק במגופה עצמה וגם בזה מבואר בתשו' ר"מ שיק סי' ר"ד בשם גי"ט סי' ט' שפסק דלא כהח"ס והוא הביא ראי' לדבריו ע"ש. אך כפי שכתב רו"מ שיהיו קבועים בקרקע ע"י קורה של עץ ויעשם מתחלה ע"מ כן לשמש עם הקרקע כבר העלו הט"ז ונה"ך שם דבכה"ג אינו מקב"ט וכ"ה בסי' ר"א סמ"ח ודג"מ שם אך דבתשו' ד"ח ח"א סי' מ"ה העלה דל"מ אלא חיבור לקרקע ממש ולא לכותל המחובר לקרקע וע' תשו' פ"י ח"ב חו"מ סוסי' צ"ח דמסופק בזה לענין ממון אבל בשי"ט לסי' ר"א תשובה ו' העלה בחיבר להשליבות המחוברים לקרקע הוי כמחובר לקרקע ועתוס' פ"ב דעדיות חיברו למריש או לקורה וע"ש ריש פ"ג וכ"ה בתשו' גי"ט ור"מ שיק הנ"ל וע"ע בשו"ת ב"ש ח"ב סי' פ"ד באמצע התשו' בזה ומצאתי בתשו' רשב"א ח"ג סי' רכ"ח מפורש ג"כ להקל ומצאתי בריש פי"ב דכלים מ"ג אונקלי שבכותלים טהורה שמילא את הכותל צינורות של ברזל לתלות בהן כלים טהורה דתשמישן עם

הקרקע עכ"ל ומפורש להקל וכ"נ מדברי הר"מ בפיהמ"ש פ"כ דכלים מ"ד ע"ש ותבין וכ"ה להדיא בש"ס דשבת (דף פא ע"א) גבי חפי פותחת דבחיברן לדלת הוי כמחובר לקרקע וא"ל דהכא שהצירי ברזל לא יהיו קבועים וקיימים אלא יהיו נעים ונדים בסיבוב לכאן ולכאן ובכה"ג לא מקרי קביעות וחיבור דז"א שהרי מדברי הט"ז ונה"ך סי' שע"א הנ"ל מוכח דגם בכה"ג יש להקל ומ"מ נראה דאין להקל אלא באופן שיעשום מחדש אדעתא דהכי ויחבר מקודם הצירי ברזל לקרקע ואח"כ יחבר להם המגופה וע"ע בשו"ת פרשת מרדכי סימן י"ז באורך בענין זה וע' תשו' ר"מ שיק שם בשם גי"ט שהחיבור לא ע"י שרוי"ף דזה לא מקרי חיבור וע' בנח"א במפתח שבסו"ס האשכול למס' כלים מ"ש בענין השרויפין ושלשלאות לצדד להקל דלא כגי"ט וע' תשו' כתב סופר סי' צ"ז בזה ומה שחקר שם סי' צ"ח אם קביעות במסמרים הוי חיבור והביא מרמב"ם וכ"מ פכ"ו מכלים תמהני שלא הביא מתוספתא שהובא בר"ש פ"ז דכלים מ"ב ופי"ד מ"ג ופי' הר"מ ורע"ב שם מ"ב ובר"ש פ"כ מ"ה ותוי"ט שם ובפרק למ"ד מ"ב וראב"ד פכ"ה מטו"מ ה"ד ור"ש פ"ו דאהלות מ"ז בשם תוספתא וכ"ה בתוספתא פ"ב דעדיות וכ"ה בריש פ"ג שם וכן מצאתי בירושלמי פ" דשבת ה"א תקועים (במסמרות ק"ע שם) חיבור וכו' וע' ח"ס סי' קצ"ח אות י"ב מ"ש בזה ולכן פשוט להקל:

ט והנה עוד כתב רו"מ שהמדרגות נעשו ע"י בנין מלבנים ולפסים ולמען לחזק שפתיהם שלא ישברו ע"י דריסת רגלים העמידו נסרים רוחב הנסרים כגובה המדרגות ועשה שרייפליך ותקעם לתוך הנסרים ובהם תחובים חוטי ברזל ונכנסים לתוך בנין הלבנים ועי"ז מחוזקים עמידת הנסרים לחזק המדרגות ויש לחוש אולי עשה נקב מקודם לצורך תחיבת השרייפליך ואף שעשוי ע"מ למלאות יש לחוש לדעת המחמירים וא"כ אסור להאשה לעמוד על המדרגות שהרי תעמוד גם על עובי הנסר עכ"ד. ולענ"ד אין חשש בזה כיון שעיקר הרגל עומד על המדרגה הבנוי' מלבנים ואם גם קצת מהרגל עומד על עובי הנסר הרי הוא רק כמסייע שא"ב ממש וא"ל דכיון דמבלעדי הנסר ישתברו המדרגות והכל הולך אחר המעמיד דז"א דכבר כתב הנו"ב מ"ת סי' קל"ז דאם גורם רק מניעת פסול העתיד לבא לכ"ע לא מקרי מהיה בדבר המקב"ט וע' תשו' ח"ס סי' ר"ד ובתשו' ב"ש ח"ב סי' ס"ד, בהשמטות הביא מתשו' הלק"ט ח"א סי' ע"ו שפסק כן והוא הביא ראי' מפ"ג דכלים מ"ה ורע"ב ופי' הגר"א שם ואני מוסיף ראי' מד' הר"ש פי"ב דכלים מ"ד בסופה במ"ש ומטהרי רבנן כיון שעשוי רק לחיזוק ע"ש ואף די"ל דשא"ה דתליא אי מקרי מהיה בדבר המקב"ט אבל, הכא תליא רק במעמיד אבל ז"א דבתשו' הלק"ט שם מבואר הדין לענין כלי עץ שיש לו חשוקים של ברזל המבואר בסימן ק"כ ס"ו דאם גם בלא החשוקים

יכול לעמוד אלא שאינו מתקיים זמן רב לכ"ע לא מקרי מעמיד והן אמת שיש לי ראי' להיפוך מהתוס' יומא (ע"ב א') ד"ה שמעמידין ציפויין שכתבו וז"ל נ"ל דאפי' ציפוי זהב שעליהן בטל לגבי דידהו דבכל דוכתא העץ בטל לגבי המתכות לענין טבילה ולכל מילי דאמר הלך אחר המעמיד וכו' ובעצי שטים אינו כן שהרי שלחן וכו' ויליף התם מקרא עכ"ל והרי התם העץ היה עומד גם בלא הציפוי ואפ"ה מיחשב הזהב למעמיד אי לאו קרא דקמ"ל דהציפוי בטל לגבי העץ וא"כ י"ל דה"נ בזה אך דלפמ"ש רו"מ לא ישתברו, כל המדרגות הבנויים בגפסים מבלעדי הנסרים רק שפתותיהם לבד א"כ איננו בגדר מעמיד כלל וכיון שהמדרגות כשרים שוב כיון דהאשה רוב הרגל עומדת על הבנין אף שמיעוטה עומדת על עובי הנסר אינו מזיק כלום ובפרט די"ל דכיון שהנסרים עומדים על צדן ורחבן לגובה המדרגה א"כ גם הנקב שנעשה בו לא נעשה לקבלה שא"א לקבל בו מים כלל כיון שהנסר עומד על צדו כמ"ש כה"ג פ"ד דמקואות מ"ב זקפה לידוח וכו' אינה פוסלת את המקוה ובפרט דבנ"ד ספק אם נעשה כלל הנקב קודם תחיבת השרויף ולשי' כמ"פ נקב העשוי למלאות אינו פוסל כלל ולשי' הנו"ב יו"ד סי' נ"ו מקב"ט רק מדרבנן א"כ הוי סד"ר ולקולא ובכ"ז מה דאפשר לתקן יש לתקן לטוח טיט ולבנה ע"ג מקום עובי הנסר או באופן אחר ויש לדון עפמ"ש בשו"ת ב"ש ח"ב סימן מ"ט בשם הג' רש"ק דא"י לאסור דשא"ש ובמק"א תמהתי שלא הביאו מהמל"מ פכ"ד מכלים ה"ז דדוקא בגנב וגזלן אימעוט ממשכבו אבל בלא גזלן לא קפדי אבל במש"א פכ"ב מכלים מ"ד דחה דבריו ובפרט בנ"ד שנעשה למקוה כ"ע קפדי ומ"ש המל"מ להסתפק בשאר כלים אי דמי למשכב יעוין בר"ש פכ"ב דכלים מ"ט בסופה ופכ"ו מ"ח בשם תוס' אבל מ"מ צ"ע להקל כיון שעשה מעשה (וע"ע בר"ש סופ"ב דעוקצים בשם תוס' טבלא שיש לה לבזבז והטה על צדה אינה מכשרת הזרעים וע"ע פי"ח דכלים מ"ג בפי' הר"מ ורע"ב שם ודו"ק):

י והנה עוד חזר השואל וכתב שהמים באים מהנהר דרך סילונות מרובעות של עץ ומצופים בפנים בטסי ברזל ומחוברים ביתדות ברזל ובקצוות הטסים שמניחים טס ע"ג טס נוקב מקודם הנקבים ע"י יתד גדול של ברזל ואח"כ מכה לתוכן מסמרות קטנות מחפים ע"פ כל הנקב וע"פ רוב הכה המסמרים רק בצדדי הסילין ולא בשוליו ומ"מ א"י בבירור אולי לפעמים גם בשוליו ולפעמים בעת תקיעת היתדות כשהיתד אינו נכנס בשוה להנסר או ע"י הכאת המקבת נופל היתד מהנסר ונשאר נקב במקומו ונסתפק כת"ר אם הנקב נחשב שנעשה לקבלה מפני שנעשה בכונה לקבל היתד והביא בשם הסד"ט להגאון מראדזין דגם להרמב"ם דס"ל דב"ק העשוי למלאות ל"ש קיבול היינו רק אם כבר

מלאוהו אבל קודם שמלאוהו גם להרמב"ם שמי קיבול כדמוכח מרש"י (סנהדרין סח) ובזה תי' סתירת ד' רמב"ם וא"כ בנ"ד כשנשאר נקב ריק דינו כצינור שחטט בו גומא דכל המים העוברים ע"ג דינם כשאובין כמ"ש בסי' ר"א סל"ו אך די"ל כיון דעשוי למלאות דינו כנקב הנעשה בלא כונה לקבלה וגם ע"י חיבור המים לנהר יש לצדד כמ"ש בשו"ת צ"צ החדש סי' קס"ג בכמה צדדי היתר עכתו"ד רו"מ:

יא הנה הספרים הנ"ל אינם ת"י ונחזי אנן והנה כבר הביא השבו"י ח"א סי' ל"ג דברי הרמב"ם פ"ב דכלים ה"ג ופ"ג ה"א שכתב בפשיטות דב"ק העשוי למלאות אינו מקב"ט והביא סתירה ממ"ש בעצמו פ"ה מסוכה ה"ב דסיככה בחיצים נקבות פסולה והביא מהתוס' סוכה (י"ב ע"ב) ד"ה מהו דתימא וכו' במ"ש בדעת רש"י דנראה דיש חילוק בין אם עשוי להיות מילואו בתוכו עולמית או לא ובאמת שהתוס' שם חשבוהו לדוחק והשב"י הביא סתירה מתוס' שבת (נ"ב ע"ב) ד"ה היא של אלמוג שכתבו בפשי' דב"ק העשוי למלאות ל"ש קיבול וגם בהגהות רי"ב העיר בזה וע"ע בשיו"ק על הירושלמי פ"ו דשבת ה"ג בסופה ואני מצאתי בתוס' שבת (י"ז ע"א) ד"ה ועל שאר אדם וכו' שהקשו בהא דמרדע שטמאוהו ז' דהא פשוטי כ"ע אינו מקב"ט ואי מיירי שהדרבן בתוכו הרי מטמא בכ"ש כל מה שתחתיו דחרב הרי הוא כחלל וכו' ואור"ת דחשוב בית קיבול מקום שנותנים הדרבן במרדעת ול"ה ב"ק העשוי למלאות שאין קובעין אותו שם אלא פעמים מניחין ופעמים מסירין וכו' ואור"י דאיכא לאוקמי בכה"ג שא"א להוציא הדרבן אא"כ ישבר בית קיבולו ולכך לא חשיב תו בית קיבול עכ"ל הרי דלשי' ר"ת כל שקובע אותו שם לעולם בטל קיבולו ולשי' ר"י עכ"פ כל שא"א להוציאו משם אא"כ ישבר קיבולו בטל קיבולו ואפשר דגם הוא מודה לר"ת דבנעשה לקבוע לעולם ל"ש קיבול. ובאמת שבחי' הרשב"א שם הביא בשם י"מ דב"ק העשוי למלאות ב"ק הוא ויש לתמוה שבדף נ"ב כתב בפשי' כדברי תוס' שם וגם בר"ש ורא"ש פט"ז דאהלות מ"א מבואר כדברי התוס' ועכ"פ נראה שזהו העיקר בישוב ד' רמב"ם ובתשו' נו"ב מה"ק יו"ד סי' צ"ו העלה דב"ק העשוי לקבל אינו אלא מדרבנן ובזה תי' סתירת ד' רמב"ם אבל בתשובת הרמב"ן סי' רט"ו ותשובת רשב"א ח"א סי' קצ"ה מפורש דמדאורייתא מקב"ט ותמה שם ע"ד רמב"ם ועכ"פ לשי' תוס' הנ"ל מיושבים ד' רמב"ם בפשי' וגם מה שהקשו התוס' בסוכה והר"ש בפכ"ו דכלים מהא דתפלין מקרי ב"ק לק"מ דשאני התם שלפעמים מוציאין הפרשיות מהתפלין לבדקן ולא נעשה דרך קביעות לעולם:

יב וראיתי במלה"ר אות ק' שחידש מסברא דבשעה שהוא ממולא אינו מקב"ט ודוקא קודם המילוי טמא אף שעשוי למלאות ובזה תי' קושי' התוס' ע"ש ולענ"ד הדבר ברור

ומוכרח כן ממשנה ערוכה בפ"ד דמקואות מ"ג החוטט בצנור לקבל צרורות בשל עץ בכ"ש ירד לתוכו עפר ונכבש כשר ובפי' הר"מ וז"ל ר"ל שאם היה בצנור ב"ק אשר הוא פסול וכו' ואם נתמלא בעפר והדק קצתם בקצתם עד שנתקשה ושב כחרסית הנה הוא כשר לפי שכבר סר הב"ק אשר היה בו אשר שמו כלי וזהו כונת אמרו ונכבש וכו' עכ"ל וברע"ב שם מבואר דמיירי בחקקו ולבסוף קבעו הרי מבואר דאם נתמלא דרך קבע לעולם בטל קיבולו וכשר וכ"ה בש"ע סל"ו שם וא"כ בע"כ הא דב"ק העשוי למלאות טמא היינו קודם שנתמלא או שנתמלא שלא בדרך קביעות לעולם שלא נתבטל קיבולו ממנו (שוב העירני השואל דלפמ"ש הפרישה דגם בלא"ה אין הצינור כלי גמור לכן מהני סתימת עפר אף שלא נחשב לסתימה במק"א א"כ אין ראי' משם) אבל דרך קביעות לעולם בודאי בטל קיבולו ולכן בכה"ג דנ"ד שתוקעין המסמרות דרך קביעות לעולם וממלא כל הנקב וכמעט מהנמנע להוציאו משם כלל בזמן שהוא סתום אין בו חשש בית קיבול וע' תשו' מהר"י אסאד חיו"ד סי' רי"ב בדין כלי מתכות שי"ב בית קיבול דאם התיך לתוכו עופרת או בדיל עד שנתבטל קיבולו דכשר וכן בכלי עץ ע"ש (שוב העירני השואל שמדברי ר"ת שבתוס' שבת י"ז הנ"ל מוכח דגם קודם שנתמלא אם עשאו ע"ד למלאות בו לעולם טהור שהרי התם אין הדרבן בתוך המרדע וע"ז סובב קו' התוס' ותי' ר"ת וזהו דלא כדעת הג' מראדזין ומלה"ר הנ"ל):

יג ומה שהביא רו"מ מד' הב"ח שמסופק בצינור אם רק המים העוברים ע"ג הגומא עצמה יש להם דין שאובין ולא צדדי הגומא שהם רק נידונים כשפת הכלי או דגם הצדדין הם בכלל בית קיבול והניח בצ"ע הנה בס' גי"ט ותשו' מהרי"א שם העלו דדוקא המים שעוברים ע"ג הגומא חשיבי שאובין אבל אם המים עוברין ע"ג הגומא וגם על צדדי הגומא מכאן ומכאן דינם כשאובין ומים כשרים שמעורבין ונמשכו למקוה והביא שם ממשנה דפ"ו מ"י אביק שבמרחץ ורמב"ם פ"ו הי"א וכת"ק דמן הצד כשר ע"ש אבל באמת צ"ע דשא"ה שהאביק הוא כלי בפ"ע לכן אין המים שבאמבטי נעשין שאובין אבל הכא בצינור הרי כל הצינור נעשה ב"ק ע"י שי"ב נקב וכ"נ להדיא מלשון הטוש"ע סל"ו דאפי' אין הגומא מחזיק אלא כ"ש נעשה כולה על ידה כלי וכו' וכ"ה להדיא בש"ג פ"ד דב"ב דא"א לומר דרק המים העוברים ע"ג הנקב מקרי שאובין דכל הצינור נעשה כלי ע"ש שביאר הדבר מפורש באר היטב והן אמת שמדברי הש"ך סקע"ז שהקשה דנהי שהם שאובין הרי באים למקוה בהמשכה וכו' ולכאורה אינו מובן דהא הוי כולה בהמשכה ובע"כ דס"ל דרק המים שע"ג הנקב הוו שאובין אבל באמת בנה"כ שנדפס בסופו חזר בו באמת מה"ט וביאר להדיא דכל הצינור מקרי כלי ודלא כדמשמע מלשון

הרא"ש ע"ש וכ"ה בב"מ ליו"ד שם ומצאתי במ"נ בסופו שהביא מרמב"ם פ"ב דכלים ה"ב דמה שבצדדי הקיבול וא"צ להקיבול כלל מקב"ט רק מדרבנן וא"כ ה"נ בזה י"ל דמה שבצדדי הגומא מקב"ט רק מדרבנן ולפ"ז י"ל דתליא במ"ש הש"ך סקע"ו בשם ב"ח והגהת דרישה אם דוקא דבר המקב"ט מדאורייתא פוסל אבל פשוטי כ"ע דמקב"ט רק מדרבנן אינו פוסל (שוב העירני השואל דהש"ך מיירי לענין הוייתו ע"י טהרה אבל לענין המשכה לטהר שאובין לא תליא בקב"ט רק אם נקרא כלי כמ"ש בסמ"ו) ואני מצאתי בפיה"מ להר"מ רפ"ד דמקואות דמפרש דפשוטי כ"ע פוסל במקוה וכ"ה שם בפ"ה משנה ה' וע"ש בתוי"ט מ"ש בדעת הרא"ש ולפמ"ש הרמב"ן בב"ב ס"ו דדין המשכה בכולה תליא אם שאובין פוסלין מה"ת ל"מ המשכה ואם רק מדרבנן מהני המשכה א"כ לפ"ז בנ"ד כיון דמן הצד ל"ה כלי אלא מדרבנן שוב מהני המשכה גם בכולה ובזה צדקו דברי הש"ך סקע"ז הנ"ל אבל תירוצו לא א"ש ואכמ"ל. ובגוף דין פשוטי כ"ע מצאתי בירושלמי פ"ב דחגיגה הל' ה' בסופה ריב"א בשם ר"ל ואסף איש מה ת"ל טהור הגע עצמך אפי' את אוספו במגריפה אמרה התורה טהור מה אנן קיימין אם במגריפה של מתכות והלא פשוטי כלי מתכות טמאין אם במגריפה של עץ לא כעומד מחמת דבר טמא הוא אמר ר"ה תיפתר באוספו בנסר וכו' ופי' הפ"מ דבתחלה סבר שהם כלי קיבול ולזה משני דמיירי בנסר רחב שא"ב בית קיבול אבל י"ל דהתם דהחשש שיחזור ויטמא את האוסף אין חשש בפשוטי כלי עץ ועוד דהתם דריש לקרא ומה"ת ודאי דטהור וע' תשו' אמרי אש סוף סי' פ"ו שהביא ג"כ ראי' דגם דבר המקב"ט רק מדרבנן פוסל במקוה ולא מקרי הוייתו בטהרה ע"ש אך דמ"מ י"ל דכשר בהמשכה אפילו בכולה כיון דהמים העוברים מצדי הנקב אינם פוסלים אלא מדרבנן כיון דמה"ת אינו כלי וכמש"ל ומים העוברים ע"ג הנקב עצמו הם רק מיעוט שאובין ובפרט בנ"ד דע"י החיבור לנהר עכ"פ ליכא רק חשש שאובין דרבנן לשי' הרמב"ן כשר:

יד אולם בנ"ד שהדבר ספק אלא שרו"מ חושש דאפשר כיון שעשה נקבים וספק אם מילא אותם הוי כסד"ר ואתחזיק איסורא ומ"ש דהוא אומר בבירור שמילאן ומלתא דלא רמיא בדרבנן דעת הפ"ת שבפמ"ג סי' צ"ד להקל יעוין בדע"ת סי' ח"י סקי"ד שהוכחתי דגם בדרבנן אסור וע"ע בתשו' ח"ס יו"ד סוסי' קפ"ז במ"ש להסביר דעת הק"ס דלפי דבריו שם י"ל דבנ"ד מודה דאסור מה"ת ואף שי"ל בזה מ"מ העיקר דגם בדרבנן אסור אבל לענ"ד לפמ"ש החוו"ד בדיני ס"ס סק"כ דבתרי דרבנן גם ביש לו חז"א מותר כדמוכח מהרמב"ם וראב"ד פ"י דמקואות וכ"ה בתשו' רע"א סי' ס' באמצע התשו' דבתרי דרבנן הוי כאין לו עיקר מה"ת וגם באתחזיק איסורא מותר ע"ש היטב א"כ ה"נ בנ"ד אבל בשעה"מ

פ"י דמקואות כלל א' העלה דהרמב"ם שם יחיד בדבר וכל הפוסקים ס"ל דבדאתחזיק איסורא סד"ר להחמיר א"כ גם בתרי דרבנן ס"ל להחמיר אך דבנ"ד הרי מסופק אם עשה כלל נקבים בשולי הסילון וא"כ הוי כעין ס"ס שמא לא עשה ושמא מילאם ביתדות ובפרט בצירוף דאיכא המשכה וגם החיבור לנהר (וכבר הביא רו"מ מתשו' מבי"ט ח"ג סי' ע"א דא"צ להיות מחובר בשעת טבילה אבל עיינתי שם וראיתי דמיירי בבאין מן המעיין שבהר א"כ אין ראי' לנ"ד אבל גם בזה יש כמה צדדי קולא כנודע) וכבר העליתי בדע"ת סי' מ"ו סקכ"ח דבדאיכא טרחא א"צ לברורי והוי בכלל לא אפשר לתקן:

טו ויש לדון עוד דכיון שהקהל שכרו אותו למלא הנקבים גם אם שכח ולא מילא הו"ל כנעשה שלא ע"מ לקבל כיון דכשממלאן בטל קיבולן וכמש"ל והאומן שינה בשליחותו ולא מילאן וע' בתשו' ב"ש ח"ב סי' ס"ו באורך וימצא סניף דחזי לאצטרופי. ומכל הלין טעמי הנני מסכים עם רו"מ שא"צ להוציא הסילונות ואין חשש כלל לטבול בהמקוה וגם הרי דעת ר"ח ורשב"ם דהלכה כר"א דחיבור לקרקע מהני אפי' בחקקו ולבסוף קבעו ואף דקיי"ל כחכמים גם בדרבנן ועיין בט"ז באו"ח סי' קנ"ט סק"ח מ"מ בנ"ד הוי תרי דרבנן ובפרט שהרי עי"ז יהי' חשש לעז על הטבילות שטבלו בה עד עתה וכמ"ש כה"ג בתשו' מהרמ"ל וש"ך סי' קצ"ח סקמ"ה ולכן יש להקל והנלע"ד כתבתי:

סימן ג

א להרב הה"ג חריף ובקי וכו' מוה' בנימין זאב משנה נ"י אבדק"ק קרעמוניץ ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה אחת מעיר ווישניוויץ הסמוך למחו"ק שהיתה עם בעלה כמה שנים ולא נשמע מעולם לא ממנו ולא משום אדם שיש לו אח ושבק לן חיים ומת בלא בנים ואחר מותו חקרו ודרשו מעיר מולדתו עיר קאוונע דליטא וגם שם ובעיירות הסמוכות לא נודע ממנו ולא אם הי' לו שום אח בעולם והגם שאמרו איזו אנשים שהם קרוביו בכ"ז אין להם שום ידיעה מאיזה אח ומעכת"ה הביא מד' מהרי"ט ח"א סי' פ"ב וש"ש להקצה"ח בדין אם מחזיקין מאיסור לאיסור ונו"ב מ"ת סי' קמ"ג ובתשו' בית אפרים א"ע סי' קל"ב התיר להנשא אפי' לכתחלה אפי' באמרו איזו אנשים ששמעו מהבעל שיש לו אח דלא קיימא לן כהרשב"ם ב"ב קל"ד דס"ל דדוקא בהוחזק בלא אחין שריא להנשא ולא בסתם שלא הוחזק באחין דבעינן נמי שלא ידעו בבירור שאין לו בנים אלא שלא הוחזק באחים ולא בבנים אז שריא דאיכא ס"ס שמא אין לו אח ושמא יש לו בנים אך בתשו' תועפות ראם סי' פ"ג לא הביא מד' הנו"ב ולא מד' הב"א ולא התיר אלא במקום שהי"ל ג"כ ולד שמת אחר כ"ט יום ותמה כת"ר עליו עכתו"ד. והנה

בשו"ת שבשו"ע הרב התניא ז"ל סי' כ"ח העיר שלא לסמוך על מה שלא ידעו משום אח אלא אם הוא נולד בעיר ההיא שמת בה משא"כ בבא מעיר אחרת ליכא הוכחה כלל ממה שלא שמעו מפיו אם יש לו אח דאפשר לא הי"ל שום נ"מ לדבר מזה ואח"כ צידד בדעת הרא"ש דמחמת אריכות הזמן שנמשך כמה שנים לא ימלט שהי' מספר לפעמים מאחיו ע"ש באורך מ"ש מתשו' מהרי"ק בזה ובנ"ד מה שחקרו ודרשו בעיר קאוונע אין צד סמיכה ע"ז דכפי הנראה גם את בעל האשה לא ידעו שם שום א' מהזקנים ולא זכרו ממנו כלום וא"כ אין הוכחה ממה שלא ידעו משום אח. אך דגם בנ"ד עברו משך כמה שנים ולא שמעו ממנו בשום כעס שיש לו איזה אח:

ג והנה בגוף הדין כבר היה מעשה כזו בעיר בראד ונדפס ספר שבעה עינים על נידון כזה והסכימו כל גדולי הדור ובראשם הגאון מליסא והישויע"ק והח"ס ור"ע איגר ובעל חמדת שלמה ועוד כמה גדולים עם הגאון מהרש"ק ז"ל להתירה להנשא והעלו דגם מהרי"ט מיירי רק בבא לשם ולזמן מועט מת משא"כ בשהה כמה שנים וע"ע בתשו' ח"ס א"ע ח"א סי' מ"א וח"ב סי' ס"ז ושו"ת מהר"ם מרוטינבורג האחרונים חא"ע סי' כ"ה ובס' תיקון עולם תיקון ד' כמה תשובות בענין זה וגם בתשו' רח"כ א"ע סי' פ"ב פ"ג האריך בזה והעלה להקל וע"ע בתשו' ר"מ שיק א"ע סימן קמ"ב קמ"ג ושו"מ מ"ג ח"ג סימן קכ"ז והנה בתשו' רח"כ שם הקשה בהא דבקידושין (סד א') אמר אביי מתניתין דלא מוחזק לן באחי ולא מוחזק לן בבני דאמרינן כיון דלא מוחזק לן באחי ולא בבני אמר יש לי אחים אינו נאמן וכו' ומוכח דדוקא בלא מוחזק לא באחי ולא בבני דאיכא ס"ס כמ"ש רשב"ם ב"ב (קל"ד ע"ב) דשמא יש לו בנים ואת"ל אין לו שמא גם אח אין לו ומותרת לשוק אבל ביש לו בנים אפי' לא הוחזק באחין אסור אבל בש"ס דב"ב (קל"ד ב') שם איתא בזה"ל למאי הלכתא אר"י אמר שמואל וכו' התם דלא מוחזק לן באח הכא אע"ג דמוחזק לן באח הרי דנקט רק דלא מוחזק לן באח ומשמע דאף שאין לו בנים דינא הכי:

ד ונראה ליישב ע"ד פלפול דהנה בש"ס דב"ק ק"י פריך אהא דאמר אביי ש"מ כסף מכפר מחצה וכו' אדעתא דהכי לא יהב לי' זכו' אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק לי' בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה ומשני התם אנן סהדי דמינח ניחא לה בכל דהו וכו' ופירש"י דניחא לה להתקדש לראשון שהוא שלם על הספק שאם ימות תזקק לאחיו אבל בישויע"ק א"ע סי' קנ"ז הביא בשם הקדמונים שפי' דניחא לה ביבם שהוא מוכה שחין וע' שו"ת רצ"ה סי' ק"ז שהוכיח כן מהתוס' ומהר"י בי רב ע"ש ולכאורה לפ"ז קשה בהא דלא מוחזק לן באחי שלא נודע כלל אם יש לו איזו אח והיבמה צריכה להתעגן על הספק ואולי תתעגן כל ימי חיי' א"כ שוב נימא אומדנא דאדעתא

דהכי לא קדשה נפשה והכא ל"ש תי' הש"ס לפי פי' הקדמונים הנ"ל דהא גם כל דהו לית לה ועד מתי תתעגן ותיזול אך י"ל לפמ"ש התוס' שם דדוקא מן האירוסין איכא אומדנא ולא מן הנישואין ובאס"ז שם בשם הרא"ש ביאר טעמא משום דחזקה דא"א עושה בעילתו בעילת זנות וא"כ הבעל לא היה מרוצה לישאנה אם היתה מתנית הך תנאה וכיון שהקידושין ונישואין תלוים גם בדעת בעלה ל"מ אומדנא שלה לבטלם:

ה והנה בכתובות (ע"ב ב') איתמר קידשה ע"ת וכנסה סתם רב אמר צריכה הימנו גט ושמואל אמר א"צ גט אמר אביי לא תימא טעמא דרב כיון שכנסה סתם אחולי אחלי' לתנאי' אלא טעמא דרב לפי שאעבב"ז ע"ש וא"כ מוכח דשמואל סובר דאדם עבב"ז וא"כ א"ש דבקידושין ס"ד הוא מימרא דאביי ולשי' דס"ל כרב דאין אדם עבב"ז וא"כ ליכא אומדנא ולכן דוקא בלא הוחזק לא באחי ולא בבני יש להקל אבל בספק א' אסור דכיון דאיכא חזקת א"א מחזיקין מאיסור לאיסור. אבל בש"ס דב"ב מרי' דשמעתא הוא שמואל ולשיטתו דסובר אדם עושה בב"ז א"כ אם באין לאוסרה לשוק הרי איכא למימר אומדנא בכה"ג דלא הוחזק באחין דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה ונפקעו גם הקידושין למפרע וליכא חזקת א"א כלל וליכא להחזיק מאיסור לאיסור לכן יש להתירה לשוק גם בידוע שאין לה בנים ושוב ליכא אומדנא ולא נעקרו הקידושין למפרע וא"ש ודו"ק:

ו ועוד נראה ליישב קו' רח"כ הנ"ל דהנה בתשו' רת"כ שם סי' פ"ב העיר לפי המבואר ביבמות (ס"ז ע"א) הניח בנים והניחה מעוברת דלר"ש זכרים יאכלו כולן וכו' שכל היולדות מחצה זכרים ומחצה נקבות ויש מיעוט שמפילות סמוך מיעוטא דמפילות דנקבות הו"ל זכרים הראוים לירש מיעוטא ולמיעוטא לא חיישינן וכן קיי"ל בטוש"ע יו"ד סי' של"א וא"כ ה"נ בספק אם יש לו אח נימא דאיכא רובא להקל דמחצה נקבות ושמא הפילה ובסי' פ"ג דחה רב א' דלדידן דלא קיי"ל כר"מ המיעוט כמאן דליתא ולא אמרינן סמוך ובאמת שיש בזה חילופי גרסאות אם גם לדידן אמרי' כן ועמ"ש בזה בחיבורי דע"ת בפתיחה לה"ש אות כ"ג ונראה דתליא אם הרוב הוא ודאי או רק ספק כמ"ש באס"ז ב"מ ו' בשם הרא"ש מפליא דכל רוב רק ספק אלא שהתורה התירתו א"כ י"ל סמוך מיעוטא לפלגא אבל אם הרוב ודאי אז המיעוט כמאן דליתא:

ז והנה הכר"ו סי' ס"ג העלה דזה תלוי בפלוגתת רב ושמואל אם הולכין בפ"נ אחר הרוב והאחרונים ביארו דזהו ג"כ פלוגתת רב ושמואל אם הולכין בממון אחר הרוב דלמאן דס"ל הולכין אחה"ר הרוב כודאי ולמ"ד אין הולכין הרוב הוא רק ספק והנה הפ"י בכתובות (י"ב ע"ב) העלה דלמ"ד ברי ושמא ברי עדיף ס"ל דהולכין בממון אחר הרוב ובש"ס דב"ב קל"ה ותוס' כתובות שם מבואר דאביי סובר איא"נ חייב דבו"ש עדיף א"כ

לדידי' הולכין בממון אחר הרוב דהרוב הוא ודאי והמיעוט כמאן דליתא וליכא למימר סמוך מיעוטא לפלגא וא"כ א"ש דבש"ס דקידושין אביי הוא מרא דשמעתא ולשיטתו דוקא בלא הוחזק לא באחי ולא בבני שרי אבל בידוע שא"ל בנים א"א להתיר אבל בב"ב דשמואל אמר הך דינא ולשיטתו דסובר אין הולכין בממון אחה"ר והרוב הוא ספק והמיעוט כמאן דאיתא ואמרי' סמוך מיעוטא לפלגא לכן גם בלא הוחזק באחין לבד אפי' ידוע שא"ל בנים שריא לשוק וא"ש ודו"ק:

ח ובעיקר ד' מהרי"ט שהעלה להוכיח דמחזיקין מאל"א יעו"ש עוד בשניות חא"ע סי' ח"י באמצע התשו' ואולם בתשובה אחת פלפלתי הרבה בזה ואין עת האסף בפלפולים ואולם ראי' א' הבאתי מש"ס דנזיר (ח' ע"א) בהא דאמר הריני נזיר מלא הקופה אם אמר סתם נזרתי רואין כאלו מלאה חרדל והוא נזיר כל ימיו ופריך ולחזיי' כאלו מלאה קישואין ותהוי לי' תקנתא ולר"י הא ספק נזירות להקל ומשני כר"ש ס"ל דאמר ס"נ להחמיר ור"י משני אפי' תימא ר"י הכא נחית לי' לנזירות במאי לסלוקי מיני' (ובאס"ז בשם נימוקי הר"ע פי' דדמי לספק נגעים משנזקק לטומאה טמא וה"נ אזלי' בתר חזקה) ופריך אמאי ליחזיי' כמלאה קישואין ותהוי לי' תקנתא (ופי' באס"ז דקס"ד דכמה נזירות קיבל עליו וכל חד וחד נזירות בפ"ע ומספיקא לא מחתינן בספק נזירות דל"מ חזקת נזירות א' לחבירו) ומשני כרבי דאמר נזירות ארוך קיבל עליו וכן מוכרחים לפרש דעת רש"י ותוס' ומאירי שם וע' במל"מ פ"ב מנזירות הל' ה' בסופה בשי' ראב"ד דמוכח ג"כ כן ויעו"ש פ"ג מ"ש בזה והקשה בעצמו על דבריו וא"כ. מוכח להדיא דאי הוי כל א' נזירות בפ"ע אין מחזיקים מאיסור לאיסור ואין לומר דהכא הכל איסור אחד שחל בקידושי הבעל דז"א דכבר הוכיח מהרי"ט בשניות שם בכמה ראיות להיפוך ולדינא כבר כתבתי שכל גדולי הדור שלפנינו כולם פה א' ענו ואמרו להתיר בכה"ג ואנחנו בעקבותיהם נלך ונאמר שכבר התירו פירושים את הדבר ויוכל כתר"ה להתירה להנשא לשוק:

סימן ד

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' משה גינז נ"י אבד"ק באדראג קערעסטאר במדינת אונגרין קונטריסיו הארוכים מגלה עפה מזה ומזה הם כתובים לנכון הגיעני וע"ד שאלתו אודות האשה ליבא בת זאב מכפר וועלאט הסמוך לאוהעל שבאה לפניו להנשא באמרה שנתגרשה בקהלתכם לפני כמה שנים בפני הרב הקדים שהוא כעת בק' נוגרמשט ורו"מ כתב אליו והשיב שנאבדו ממנו כמה כתבים בדרך נסיעתו ואיננו זוכר מזה מאומה והגם שאמרה האשה כמה סימנים באיזו זמן וכי הרבנית רצתה לשכרה למשרתת ושלחה אלי'

מכתב גלוי כפול ועוד ג' מכתבים והרבנית דשם זוכרת קצת מגופא דעובדא אבל אינה זוכרת אם באותה אשה והנה בעלה הקדום ור בן יעקב כבר נשא אשה. ואיש א' תורני השיב במכתב ששמע מפי הבעל והאשה מאז שנתגרשו בפני הרב הנ"ל וגם השו"ב מכפר הסמוך כתב ג"כ בצירוף עוד א' שהוחזקה שם כמה שנים לגרושה ואח"ז הי' לפניו אחד מהנ"ל והעיד ששם הכל יודעים שהיתה א"א אלא שאח"כ שמעו מפיה שנתגרשה ועוד איזו נשים העידו ששמעו מפי האשה מאז שבאה ושמחה שפטרה את בעלה ע"י שקבלה גט ואנשים בני בליעל פיתו את האשה ונשאת כעת לאיש אחד בלא היתר ב"ד וכשנודע לרו"מ גזר עליהם להפרישם עכתו"ד השאלה. והנה רו"מ האריך למעניתו וגם שלח העתקות מתשו' הגדולים דמדינתכם אשר בידו ואני עמוס הטרדות ולא אוכל לצאת ולבא בארוכה כי המון מכתבים לפני ואולם בגוף הדין אם האשה נאמנת לומר נתגרשתי כיון שבנ"ד היא מוחזקת בא"א כפי שכתב שהעיד לפניו איש אחד מהכפר ששם הכל יודעים שהיתה א"א וגם מפני שמתכסות בהשייטל כדרך הנשואות הנה כ"ז אם היתה אומרת סתם שנתגרשה אבל בנ"ד שאמרה שנתגרשה לפני ב"ד פלוני והוא במקום קרוב הרי כבר הביא בפת"ש סי' קמ"ב סק"ז בשם תשובת מנחת עני דבכה"ג כיון דהוי מלתא דעל"ג נאמנת ואף שהוא כתב דדוקא אם הב"ד במקום קרוב ואני הבאתי סמוכין לסברתו מתוס' קידושין מ"ד סוע"א ד"ה כמין ימא וכו' ור"ת פי' דשני מקומות הם וקרובים זל"ז כלומר אין אדם משקר כה"ג כיון דמקום קרוב הוא סבר אי משקרנא אתי אינש אחרינא ומכחישני הלכך לא משקר עכ"ל ומצאתי כן בירושלמי פ"ו דגיטין ה"ב חד רב נפק מבית וועדא אמר נפק עובדא כר"י וסומכין עלוי לא הוה צריכא מיסמך עליו אלא דהות מן ימא לטיגני וע"ש בפ"מ ומרה"פ בזה הרי דיש לחלק בכה"ג בין מקום קרוב לרחוק אבל נראה דבזה"ז שהבי דואר הולכת ומרכבת הברזל מעופפת רחוקים נעשו קרובים ועוד כי בשו"ת משיבת נפש להגאון מפלאצק סי' פ' הביא מתשו' מהרי"ו סי' פ"ו דבזה"ז שאנו מתי מעט כשהאשה מקבלת הגט יוצא הקול יותר מבזמן הש"ס לכן קורעין הגט לכן כשאמרה נתגרשתי בב"ד פלוני נאמנת גם אם הב"ד במדינה אחרת וגם אם בזמן הש"ס לא היה בכלל על"ג מ"מ בזה"ז עבידא לגלויי ונאמנת והביא מדברי הא"ז שהובא בד"מ סימן ד' אות ו' ובב"ש סקכ"ז וכתב שהאריך בזה בתשו' אחרת ע"ש וכה ראיתי בתשו' הגאון אבד"ק איפאליא נ"י ששלח לי רו"מ שמצא חדשות מדברי הא"ז וד"מ הנ"ל וכבר קמו בתשו' מש"נ הנ"ל [אבל אנכי עיינתי בא"ז הל' יבום וקידושין סי' תרנ"ז וראיתי שאין משם ראי' כלל לנד"ד ע"ש בכל התשו' ותבין] וגם בשו"ת ספר יהושע בפסקים נכתבים סי' מ"ז חידש ד"ז דבאמרה נתגרשתי בב"ד פ' דמי להא דיבמות ע"ז הא

שמואל וב"ד קיים וגם בשו"ת תועפות ראם סי' פ' העלה כן וראיתי בפת"ש סי' קמ"ב שם שדחה דברי המנ"ע בשתי ידים והביא מהא דיו"ד סימן רס"ח ס"ט דגם באמרה נתגיירתי בב"ד פלוני אינה נאמנת ודחה דשא"ה דעכו"ם חזקתו משקר ובאמת שגם בתשו' ספ"י שם הביא מהא דסי' קי"ט דלשי' כמ"פ גם באמר קניתי מאיש פלוני אינו נאמן ותי' ג"כ כן דהתם חשוד לשקר משא"כ סתם אשה בחז"כ ולא הוחזקה לשקר אך הפת"ש הביא עוד ראיות מהתשב"ץ ורדב"ז דגם בכה"ג אינה נאמנת וצ"ל כמ"ש הנו"ב מה"ק א"ע סי' כ"ט דהיכא דאתחזיק איסורא גם בעל"ג אין נוגע נאמן וה"נ הרי היא נוגעת כיון שהיא רוצית להנשא לאחר ובתשו' אחת הארכתי בזה:

ב והנה כבר הביא רו"מ דברי הפת"ש סי' קנ"ב סקי"ד בשם רדב"ז דהיכ' דנמשך איזו זמן והוחזקה בגרושה נאמנת לומר נתגרשתי אלא שאין בידי גוף הספר ואני עיינתי בתשו' רדב"ז ח"ד סי' רמ"ה שהאריך מאוד והביא מפ"ק דחולין ומש"ס שלהי קידושין דסומכין על החזקה והוכיח דגם בדליכא מעשה המוכיח על החזקה סומכין על החזקה ודלא כמהרי"ק שרש פ"ז ואדרבא י"ל דחזקה בלא מעשה עדיפא דבדאיכא מעשה דמוכח כגון אשה שבאה ובנה מורכב על כתיפה איכא למימר שע"י מעשה זו הוחזק שהוא בנה משא"כ בלא מעשה אבל קושטא דמלתא דאין חילוק בין חזקה לחזקה ובפרט דהתם שהיתה אשה עשירה ויצאה לעיר אחרת ועמדה זמן גדול עם המעות שבידה איכא מעשה ואומדנא המוכיח והביא עוד ראיות מש"ס פ"ב דנדה דמהני חזקת טהרה אפי' לגבי איסור כרת והן אמת דבתשובת ח"ס חלק ששי סי' ס"ט ביאר דדוקא בנידון הרדב"ז שהוחזקה ע"י אנשים שהיו עדים גמורים אלא שאותן עדים אינם לפנינו אלא עדים מפ"ע משא"כ היכא שהוחזקו רק ע"י אנשים ששמעו מפי הבעל והאשה עצמם והרי אם אנו שומעים מפיהם אינם נאמנים איך נימא דע"י שהוחזקה כן איזה זמן יחשב לחזה"ת וגם בתשובת ב"ש חא"ע סימן קל"א קל"ב פקפק הרבה בדברי רדב"ז והביא מד' הא"ז הל' חליצה סי' תרע"ב ומרדכי וסה"ת ועוד כמ"פ וסיים ג"כ דל"מ חזה"ת שהוחזק עפ"ד עצמן ע"ש סוסי' קל"ב וכבר הביא גם רו"מ מ"מ העלה שם באמצע התשו' סי' קל"א דעכ"פ ע"י הקול ומה שהוחזקה כמה שנים בהיתר איתרע חזקת א"א ובפרט דבנ"ד שכבר נשא הבעל אשה אחרת דהוי כאומר גרשתי את אשתי דמוקמי' לי' בחז"כ שלא עבר על חדר"ג ומבואר בתשו' ב"ש דאף דבזה"ז אין בידו לגרשה בע"כ מ"מ היכא שנודע לנו שנתרצית לגירושין מאז וגם עתה ובפרט שהיא אומרת ג"כ שנתגרשה א"כ בידו לגרשה ואף שבנ"ד אינם במקום א' הרי מבואר בתוס' יבמות צ"ג סוע"א ד"ה מייתי כנתא דפירי אור"י דמשל אריס הוו שהיה נותן לר"י דאי משל ר"י לא חשוב דבר שלא בא

לעולם ואפי' הוו מחוברים כיון שבידו לתלוש כדמוכח בקידושין ס"ב ולא מסתבר לומר דלא חשיב הכא בידו לפי שהי' רחוק מהם דאין נראה לחלק בין קרוב בין רחוק עכ"ל הרי מבואר דגם בכה"ג הוי בידו ובפרט דיכול לגרש ע"י שליח וגם בגוף דברי תשו' ב"ש שהעיר דבזה"ז דאסור לגרש בע"כ לא הוה בידו וכ"ה בתשו' בר"א שרמז בפת"ש והגהת ב"ש שם יש לי לדון דכיון דמבואר בכמ"ק דגם בדבר האסור לכתחלה מקרי בידו כמ"ש התב"ש סי' א' סקי"ד ובדע"ת שם סק"א הבאתי מכמ"ק בזה אלא דבנ"ד שצריך לסופר ועדים והם לא ישמעו לו לעשות איסור לא מקרי בידו כמ"ש בתשו' ב"ש שם מדברי המלחמות דביצה מ"מ הרי מדאורייתא מהני בכת"י וליתן בפני ע"מ שלא ידעו כלל מתחלה אם נותן בע"כ וכבר ביארתי בתשו' אחת דמדאורייתא מהני בכל כתב אפי' של משיט"א ולשיטת רש"י בגיטין פ"ו ורשב"א יבמות ל"א גם בדליכא ע"מ מתגרשת מה"ת בגט של כת"י וע' ברשב"א מגלה ט"ו ומהרמ"ש גיטין י"ז והארכתי בתשו' שם להוכיח כן ומבואר בתוס' גיטין (ב' ע"ב) ד"ה ע"א נאמן וכו' דבנשים כיון שבידה ללמוד לשחוט וכו' מקרי בידה א"כ מקרי בידו מדאורייתא ונאמר לומר גרשתי אלא דמדרבנן אינו נאמן וא"כ כבר יצאה מחז"א מדאורייתא וכבר העלה הנו"ב מ"ק א"ע סי' כ"ח דבדרבנן גם באתחזיק איסורא נאמן גם נוגע במלתא דעל"ג ובתשו' נטע שעשועים סימן ס"א ס"ב הוכיח כן מדברי הב"ש בא"ע סי' ק"כ סק"ה דשליח נוגע נאמן בהכרה והביא ראי' מיו"ד סי' שי"ד דכהן נאמן לומר ישראל נתנו לי במום זה אף שמגיע לו הנאה כיון דעל"ג וצ"ל משום דהתם הוי בדרבנן ומוכח דבדרבנן נאמן בעל"ג גם בכה"ג ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד שוב מהני מה שאמרה נתגרשתי בב"ד פלוני ובפרט לפמש"ל דבנ"ד איתרע חז"א ע"י הקול וחזה"ת שלה ובצירוף שיש כמה אומדנות מוכיחות ע"י סימנים שאמרה והרבנית זוכרת קצת מהם א"כ פשיטא דמהני אמירתה ונאמנת במילתא דעל"ג:

ג ומה שפקפק רו"מ בעדות השו"ב שהשיב בכתב יעוין בתשו' שו"מ תליתאה סי' קצ"ד דבכתב תשובה ע"י בי דואר או טעליגראם יש להקל טפי ע"ש ולכן הנני מסכים הולך עם רו"מ והגדולים שהסכימו עמו להתירה לבעלה:

ד ובהיותי בזה אכתוב לו מה שנ"ל ראי' דאין עא"נ לומר שנתגרשה בב"ד פלוני אף דעל"ג מדברי תוסי"ש ואס"ז בשם כמה ראשונים בכתובות (כ"ב ע"ב) ד"ה תרוייהו בא"א קמסהדי שהקשו בהא דע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה דתרוייהו בא"א קמסהדי והא דקאמר נתגרשה הו"ל חד במקום שנים והא גם בלא העד השני שאומר לא נתגרשה אין עא"נ בדשב"ע דהתם בע"כ מיירי שהיינו יודעים שהיא א"א גם בלא העד דאל"כ יהא נאמן במגו דא"ב שתיק ואם איתא הא י"ל דמיירי שאומר שנתגרשה

בב"ד פלוני דהוי על"ג ובע"כ דכיון דל"ש בגירושין טעמא דאשה דייקא ומינסבא כמ"ש התוס' בב"ב ל"ב סוע"א ד"ה אנן מסקינן לה וכו' לכן גם בעל"ג אין עד אחד נאמן:

ה אבל במח"א ה' עדות סימן ט"ז הוכיח דגם בגירושין מהני ע"א בדאפשר להתברר ודחה ד' הש"ך סוסי' ל' שכתב דבממון אין עד אחד נאמן בעל"ג ולפענ"ד ראי' להש"ך מש"ס דמכות (ג' ע"א) באומר העדנו והוזמנו בב"ד פלוני וחייבנו ממון סד"א כיון דלחברי' לא מצי מחייב לי' וכו' ופירש"י שאינו נאמן על חבירו והא על"ג ובע"כ כמ"ש וי"ל דהתם משום דאמע"ר ואי פ"ד והוא לא הוזם א"כ גם חבירו פטור ודו"ק:

ו ידידו הדו"ש.

סימן ה

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' יקותיאל שור נ"י אבדק"ק ליבוטשוב

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד בראובן ושמעון שכנים בית נגד בית ומלפנים בעוד שעמדו בתים הישנים של המוכרים להם לא הי' ביניהם מקום פנוי שקורין אוליצע רק ברוחב ב' אמות אך הבית שהי' של המוכר לראובן נפל ונשאר המקום פנוי כמה שנים ואחר איזו זמן נשרף בית של שמעון ותיכף העמידו עליו בית אחר כמקדם והפלאץ של המוכר לראובן נשאר פנוי ואחר שקנה ראובן מהמוכר הנ"ל היינו מיורשיו את הפלאץ רצה ראובן להעמיד הבנין כמקדם ומיחו בו אדוני העיר של הגימיינדעאמט רק באופן שיקצר בנינו ויכניס לתוך שלו עד שנשאר רוחב מקום הפנוי (אוליצע) בערך ה' אמות והי' אנוס בזה יען שהי' דחוק לבנות ולא הי' יכול להמתין עד שיעריך משפט נגד הגימיינדע וראובן פתח לשם חלונות ופתחים בהסכמת שמעון שנתן לו כתב רשיון ע"ז אך בבית שמעון לא היה עד עתה שום פתח וחלון לצד האוליצע הנ"ל ועתה רוצה שמעון לפתוח פתח וחלונות לצד אוליצע נגד חלונות של ראובן וראובן מעכב בידו באמרו כי הפלאץ הפנוי הוא שלו שהכניס לתוך שלו באונס כפיית הגמיינדע וגם מפני שרצה שיהי' לו אור לחלונותיו וכשירצה יערוך משפטו נגד הגמיינדע ויזכה לבנות בנין על הפלאץ כי בהטאבעלי נכתב הפלאץ הפנוי על שמו ואם אולי יפעול בהשתדלות אצל שרי הגמיינדע עצמם שיתנו לו רשות ע"ז כאשר כבר הי' מעשה כזו בצד ב' של בית שמעון ואם יהי' לשמעון פתח וחלון בצד ההוא יעכב אח"כ עליו מלבנות שם ובפרט אם יעשה שמעון פתח יעמיד שם עגלות ומשאות וישפוך שופכין על הפלאץ שלו ושמעון טען כי יען שנעשה הפלאץ הפנוי הילוך לרבים מכמה שנים וזכו בו הרבים מדין מיצר שהחזיקו בו רבים ואין רשות עוד לראובן לבנות שם וגם הלא גם קודם שנתרחב האוליצע הי' שם

עכ"פ פנוי ברוחב ב' אמות ויש לו ג"כ חלק בזה והוא פותח לתוך שלו ומה לו לראובן כי יזעק אחריו עכתו"ד טענותיהם:

ג והנה מ"ש רו"מ מדברי רשב"ם דגבי מיצר שהחב"ר בעינן דוקא שהשוו ותקנוהו להילוך במעשה ודעת הרשב"א החולק על רשב"ם הוא יחידאי. הנה בדין זה הארכתי בתשו' אחת והבאתי מדברי עליות הר"י שבאס"ז לב"ב שם שחולק ג"כ על דברי רשב"ם והוכיח כן מפי' ר"ח וא"כ הרשב"א לאו יחידאי הוא ונודע שדברי ר"ח הם דברי קבלה וגם הבאתי מתשו' פ"י ח"א חו"מ סי' ד' שכתב בפשי' שמדברי כל הפוסקים מוכח דלא כהרשב"ם וגם מבוי שנעשה רק להילוך לבד גם רשב"ם מודה דדמי לשביל של כרמים דקנה בהילוך לבד וע"ש ח"ב סי' צ"ד שהעלה ג"כ כן וגם בתשו' ב"ח כת"י שהועתק לשונו בתשו' ב"א חחו"מ סי' כ"ב מבואר דס"ל דבמקום המיוחד להילוך לבד גם הרשב"ם מודה ודוקא במצרי שדה שעשוים גם לתשמיש אחר ל"מ הילוך בלא מעשה וצ"ל דס"ל דגם דרך שבשדה עשוי להשתמש ג"כ משא"כ דרך שברחוב העשוי רק להילוך לבד וכיון שהב"ח ומג"ש עמודי ההוראה פסקו כן מי יבא אחריהם ואף דבשו"ת ספר יהושע סי' קי"ג פסק בפשיטות דהילוך לבד לא קנה כדעת רשב"ם ורצה לפרש בדעת תשו' הרשב"א דדוקא בפרץ כותלו חולק על רשב"ם משא"כ בעלמא אבל נעלם ממנו דברי אס"ז לב"ב בשם הרשב"א ובתשו' הנ"ל ביארתי גם תשו' הרשב"א לנכון דלא כהספ"י וגם בשו"ת נטע שעשועים סי' נ"ג לא ידע מכל הנ"ל ואף שגם בשו"ת מהר"י הלוי סוסי' כ' כתב בפשי' דדוקא בהשוו ותקנו הדרך ועשו איזו מעשה קנו בהילוך כדעת רשב"ם והוסיף עוד דדוקא לר"א הילוך קונה ולא לרבנן עד שיעשו מעשה אבל גם הוא לא הזכיר כלל מדברי הראשונים הנ"ל ולא ידע מהם שאם היה יודע מהם היה מביאם והי' מזכיר דעתם ולהוכיח דלא קיי"ל כותייהוכמ"ש כה"ג בתוס' ב"ב (כ"ב ע"א) ד"ה פיל שבלע וכו' וקשיא לר"ת א"כ אמאי לא נקיטו לי' שוקא הא בעיא זו לא איפשטא התם וי"ל דמ"מ הו"ל לאתויי הנך ראיות דמייתי התם ודחי להו עכ"ל וה"נ בזה וכה ראיתי בשו"ת ברכת יוסף חחו"מ סימן כ"ג שהעלה ג"כ דהעיקר להלכה כדעת רשב"א החולק על רשב"ם דהלכה כבתראי וגם הרשב"ם לא כ"כ אלא בדרך שבין השדות דסתמו אינו נוח להילוך עד שישוו ויתקנוהו לכן לא כיונו לקנות וליכא הוכחה שמחל עד שיעשו מעשה משא"כ בדרך שברחוב וע"ש עוד באורך בזה והביא מכמה תשובות הרשב"א בענין זה ע"ש היטב:

ד ומ"ש כת"ר דלכ"ע בעינן שהחזיקו ברשות הנה הסמ"ע סי' שע"ז כתב דטוענים לרבים שהיה ברשות ובתשו' נט"ס סי' נ"ג שם האריך בד' הסמ"ע והביא גם ממהרש"א ח"א

לעירובין (י"ג ב') דמבואר דס"ל דאין טוענים לרבים שנעשה ברשות אבל בתשו' פ"י ח"א סי' ד' הנ"ל הוכיח דלא בעינן הסכמתו ממש וסגי בידע ושתק ושם ח"ב סי' צ"ד הביא דעת טועה שהיה סבור דרשות ממש בעינן ודחה דבריו בשתי ידים ועוד דאפי' יהבינן לי' טעותו מ"מ ברבים טענינן להו שהיה ברשות ממש והרבים מוחזקים בזה וסיים שהדין ברור אמת לאמתו והנוטה מזה נוטה מדרך השכל יעוש"ה בכ"ז ואני בתשו' הנ"ל הוכחתי מלשון עליות הר"י ורשב"י והעליתי דדוקא בעשו מעשה תיקון סגי בשתיקה אבל בהילוך לבד בעינן עכ"פ הסכמת בעלים בפירוש אך דמ"מ טענינן להו שנעשה ברשות ממש וגם מתשו' מהר"י הלוי סי' כ' הנ"ל מוכח כן שהרי בנידון שלו שהחזיקו לילך דרך חצרו כל טעמו דלא זכו מפני שנכתב בפנקס דאין להם רשות רק בשעת התפלה ולא שאר היום ומה שהחזיקו הקהל אח"כ כמה שנים לילך גם בשאר היום היה שלא ברשות ואינו חזקה ואם באנו לטעון בעד הקהל שהחזיקו אח"כ ברשות ז"א דהא בנזק כזה דהוי היזק קבוע שא"י לישן מקול הנכנסים ויוצאים והיזק גניבות והיזק ראיי' בתשמישו בחצרו ליכא חזקה כלל ואף שי"ל דברבים גם בכה"ג מהני חזקה מ"מ הא כתב רשב"ם דבעינן שיעשו מעשה תיקון עכת"ד הרי דבלאו הך טעמא היה מודה דטוענים לרבים שהחזיקו ברשות כל היום אף שנכתב בפנקס בפירוש שאין להם רשות בשאר היום והחזיקו בתחלה שלא ברשות טוענים להם שמחלו להם הבעלים אבל י"ל דכאה שהניח הדלת פתוח כל היום ולא סגר בעדם אף שהי' בידו לסגור לכן ס"ל דאיכא הוכחה שמחל להם משא"כ היכא שאין הוכחה גלוי' ומוכחת שמחל להם אין לתלות במחילה היכא שעשו בתחלה שלא ברשות כגון שנכתב בפנקס בפירוש שאין להם רשות:

ה ונשוב לנד"ד כי הטעמים שכתב רו"מ עפ"ד רשב"ם וגם מהא דבעינן החזיקו ברשות אינם עולים יפה לפ"מ שביארתי ואף דבנד"ד טוען שהיה באונס ע"י שרי העיר ויוכל לברר אונסו שלא הניחוהו לבנות רק באופן שיכניס תוך שלו מ"מ הרי מבואר בהפלאה כתובות (ג' ע"א) בתוס' ד"ה וסברה וכו' דהיכא דהוא בעצמו לא רצה בזה וגם בלא האונס לא היה עושה ד"ז אף שאירע האונס לא מקרי אונס והביא ראי' מכתובות נ"א וע"ש עוד בזה וא"כ הרי בנ"ד טען שעשה כן גם בכדי שיהיה לו אור להחלונות שעשה לצד ההוא וא"כ מאן יימר שגם בלא האונס לא היה עושה כן ויש הוכחה לזה שהרי כל טענתו שבידו להעריך משפטו נגד הגימיינדע וישיג רשיון לבנות שם והרי זה כמה שנים שגמר בנינו ומדוע שתק ולא העריך עד עתה נגד הגמיינדע וזה האות שרצה בעצמו בזה בשביל האור של חלונותיו וא"כ שוב י"ל דטענינן לרבים שמחל להם. ואולם הטעם האחרון

שכתב רו"מ דכיון שיש לראובן טאבילאציע על המקום ההוא י"ל דל"מ מחילה די"ל שסמך דעתו על הטאבילאציע שבידו ודמי למי שיש בידו שטר או משכון שבח"מ סימן רמ"א הגם שיש לפקפק בזה שהרי יש בזה ב' דיעות והמוחזק י"ל קים לי ולפמש"ל הרבים נקראים מוחזקים ובפרט דהכא הרי אנו דנים נגד שמעון שבא לפתוח חלונות ופתח והוא בתוך שלו בודאי הוי מוחזק כמ"ש בשו"ת שמש צדקה חח"מ סימן י"ד וסימן ל"ד וסי' ל"ו באורך וענה"מ סי' קנ"ג סקי"ד ועסמ"ע סי' קנ"ה סקי"ב וסקי"ג וש"ך סקי"ט ותשו' רע"א סי' קנ"א בשם מהריב"ל ומהרי"ט ומ"ש עליהם אולם יש לדון בזה לפמ"ש בתשו' שבו"י ח"א סוסי' ק"ס דגם היכא דבסתמא הוי מחילה משום דאיכא אומדנא שמחל מ"מ בדאיכא שטר בידו גם להסוברים דמהני מחילה נגד שטר מ"מ מסתמא לא מחל ע"ש שהביא ראי' לזה וא"כ ה"נ י"ל בזה שיש בידו הטאבילאציעו אמרי' דמסתמא לא מחל להם זכותו:

ו ועוד ראי' לזה מד' הרשב"א שבב"י סי' קס"ב מחודש ד' ברחיבן שיש לו פתח סתום בבית שער שנכנסים בו שי"ל ובא לפתחו ולוי מעכב עליו לפי שאין לו פצימין אלא משקוף וחור בתוכו ומויית של אבנים מכאן ומכאן ובא לוי עוד בטענה שנתן ביתו במתנה לבנו והכריזו בביהכ"נ מי שיש לו זכות יראה זכותו תוך ט"ו יום ואם לאו יאבד זכותו בתקנת הקהל וראובן לא הראה זכותו והשיב שלא אבד זכותו עד שיעשה מעשה המוכיח שמתייאש ומפקירו והכא לא עשה מעשה המוכיח ומה שלא הראה זכותו אחר ההכרזה גם בזה לא איבד זכותו בשתיקתו לפי שפתחו מכריז על זכותו ע"ש וא"כ ה"נ הטאבילאציע מכריז זכותו וליכא הוכחה משתיקתו:

ז אבל מ"ש רו"מ מד' תוע"ר סי' י"ג דבקניית קרקע לא קנה עד שיכתוב בטאבילאציע יש לפקפק דא"כ לא יועיל במיצר שהחב"ר אא"כ כתבו שטר ובע"כ דליתא דהתם לגבי חזקת הילוך דרבים א"צ שטר וסמ"ד ודמי לשכירות דא"צ שטר אפי' ביחיד ואף דהכא הוי לעולם מ"מ רבים עדיפי. והנה עוד כתב כת"ר דכיון דליכא קנין וחזקה שיש עמה טענה ובע"כ דכונת הרשב"א דקנין ההילוך מועיל רק לגבי זכות ההילוך ולא לקנות גוף השדה א"כ אין ביד שמעון לפתוח פתחו לשם כיון שעי"ז יזכה קנין הגוף בד"א שכנגד פתחו וכדין חצר המתחלקת שבח"מ סי' קע"ב:

ח הנה מ"ש דלשי' הרשב"א אין להם קנין בגוף השדה כ"ה בשו"ת ברכת יוסף חח"מ סי' כ"ג ובאמת שכ"ה להדיא באס"ז ב"ב בשם עליות הר"י אבל הרא"ם שם מסופק בזה די"ל דגבי דרך הרבים דבעל השדה אבד ממון גופו ואין לו בו הנאה הו"ל כקניית גוף הקרקע ממש אך לפ"ז לא קנה בהילוך לבד וכה ראיתי בא"ז בשו"ת שבסופו סי' תשס"ג

בדין מי שיש לו דרהר"ג בחצר חבירו דא"י יכול למחות מלבנות בנין ומעקם דרך יציאתו וביאתו דלא עדיף מיני' והא דגבי דרך שהחב"ר אינו כן התם גוף הדרך היתה של הרבים ומיצר שהחב"ר אסור לקלקלו אבל יחיד אין לו דרך מיוחדת אלא דריסת הרגל בעלמא לכנוס ולצאת וכו' ע"ש ומוכח דגבי מיצר שהחב"ר גוף הדרך שייך להרבים וצ"ל דס"ל כדעת רשב"ם ותוס' דלא קנה בהילוך לבד אא"כ עשו בה מעשה וא"כ בלא עשו מעשה תיקון אלא הילוך בעלמא צדקו דברי רו"מ שאין להם קנין בגוף הקרקע של ד"א ודוקא בחצר המשותף זוכה כל א' בד"א משא"כ בדרך של רבים ועוד דגם בחצר אין לו קנין של ד"א בגוף הקרקע כמ"ש הרמב"ן שהובא בב"י סימן קע"ב בשם הירושלמי וז"ל אר"י ד"א ולא שהם לו לקנין אלא כדי שיהא מעמיד בהמתו לשעה ופורק חבילתו וכו' ובסוף דבריו הוכיח כן גם מלשון התוספתא ור"י אלבארגלוני ובעל מתיבות וכ"ה בנימוק"י שם ומבואר שם דגם לאחר יש לו רשות להשתמש שם עראי בשעה שאין זה משתמש ואם בא לבנות שם אינו בונה וכן אינו מוכרה לפי שאינם לו לקנין אלא כענין שאמרו יש לבעל הכרם ד"א בשדה הלבן ע"ש וא"כ טעם זה של רו"מ נדחה וגם מ"ש רו"מ דגם אם הרבים החזיקו ברשות אין ליחיד לפתוח לשם פתח יעוין סי' קס"ב ס"ג דלמבוי מפולש רשות לפתוח פתח וא"כ לפמ"ש ה"נ בזה:

ט אבל כבר כתבתי דכיון שיש לו טאבילאציע י"ל דלא מחל זכותו כלל אם כן לפ"ז שפיר יכול למחות שלא יפתח שמעון פתח וחלון שהרי יחזיק עי"ז בד"א כנגדם וצריך לשמור שטרו שיוכל אח"כ להאפיל עליו. ומ"ש רו"מ בשם שו"ת מים חיים סי' ז' דהפותח חלון למיצר שהחזיקו בו רבים הוי חזקה כיון שיכול למחות ולא מיחה הרי דפשיטא ליה דיכול למחות אין דבריו מובנים לי ומאיזו טעם יוכל למחות הרי ז"נ וזל"ח. ומ"ש רו"מ דאף שהדרכים הם של מושלי העיר מ"מ אין להם לגרוע זכות היחיד כ"ה בשו"ת ב"א חח"מ סימן כ"ג ע"ש באורך בזה:

י ובדבר טענה ב' שטען דכיון דעכ"פ יש לו חלק במקום שהיה פנוי מקודם בערך ב' אמות הוא פותח לתוך שלו יפה כתב רו"מ דלענין פתח שמחזיק ד"א לפירוק משא והוא משתמש בשל חבירו ל"ש טעם זה אולם לענין חלונות הביא מד' נה"מ סימן קנ"ד סקי"ז וסקי"ח שפי' כן ד' הרשב"א שהובא בסמ"ע סקל"ח דגם בדליכא ד"א ברשות הרבים לתוך שלו הוא פותח ורו"מ כתב דכונת הרשב"א הוא דהבית והגג עומדים אלא שנחרב דירת העליי' לכן ס"ל דכיון דבתוך שלו הוא בונה ואין היזק לחבירו לומר שיחזיק בד"א ויעכב עליו מלבנות ולהאפיל נגד חלון אלא שזה טוען שירצה אח"כ לעשות חלונות נגד חלונו של זה הבא לפתוח חלונות לזה כתב שזה קדם וזכה כיון דעכשיו אין מזיקו כלום

אבל בנחרב בנינו לגמרי שפיר יוכל בעל המקום למחות ולומר שמא יחזיק זה בהמקום ד"א וימחה בידו מלבנות אח"כ נגד חלונו במקום השייך לו מדינא. ועוד די"ל דגם הנה"מ מיירי רק בחלון מצרי ולא בחלון צורי כדמוכח בנה"מ סקט"ו עכת"ד. הנה מ"ש דיוכל לעכב בטענה דשמא אח"כ כשירצה הוא לבנות ימחה זה בידו שלא יאפיל על חלונו הוא תמוה שהרי הרשב"א ביאר דא"י למחות בידו בדאיכא רה"ר בינתים דלתוך של רה"ר פותח ומ"מ אם ירצה שכנגדו לבנות כנגדו רשאי דכיון דאינו יכול למחות בידו כשיש רה"ר מפסיק שוב אין לו חזקה וא"כ איך נימא דכשירצה ראובן לבנות יעכב שמעון בידו הרי אדרבא כיון שא"י למחות אין לזה חזקה ויוכל אח"כ ראובן לבנות כנגדו וא"צ לשמור שטרו וא"כ ממילא אין לו טענה לעכב עליו כעת מה"ט. וז"ל הרשב"א שם ואלו הי' זה רשאי למחות בידו בשעת פתיחת החלון ולא מיחה והחזיק בכך ג"ש ובא מחמת טענה והחזיק צריך להרחיק ממנו ד"א אבל זה שא"י למחות כל שהוא משתמש על רה"ר אין לו חזקה וכו' עכ"ל. וה"נ בזה כיון שהעלינו דבנ"ד שיש לו טאבילאציע אין בזה דין מיצר שהחב"ר אלא דמ"מ יוכל זה לומר לתוך שלי אני פותח א"כ שוב אין לזה טענה לעכב מפני דכשיזכה ראובן בדין נגד הגעאיינדע יעכב זה בידו מלבנות שם דהא לא יוכל זה למחות ולעכב בידו כיון שאין לו חזקה ולכן גם כשנחרב הבית של זה לגמרי יוכל שמעון לפתוח חלונו לרה"ר גם בדליכא ברה"ר שיעור ד"א לשי' הרשב"א ולשי' רו"מ דהרשב"א מיירי כשהבית והגג עומד אלא שדירת העליי' חריבה מדוע סיים הרשב"א דאם בא להגביה כותלו מגביה ואינו נמנע אע"פ שאין ביניהם ד"א לפי שזה אומר לו כל מה שאתה משתמש באויר רשותי שלא מדעתי אינך רשאי ואלו הי' זה רשאי למחות וכו' כמש"ל בשמו הרי מבואר דמיירי שבשעת פתיחת החלון לא היה לזה עדיין כותל במקום ההוא נגד החלון:

יא ומ"ש רו"מ דמ"ש מהפותח חלון לחורבת חבירו דס"ל להרשב"א דאסור לפתוח חלון משום דסתם חורבה עשויה להבנות לק"מ דשא"ה שפותח מתחלה לתוך רשות חבירו משא"כ כאן שתחלת פתיחתו לרה"ר אף דליכא שיעור ד"א. והמעיין בתשו' הרשב"א סי' אלף קמ"ד ימצא דהא דיכול לעכב גם כשאינו מזיקו עכשיו מיירי בפותח חלון על חצר חבירו שהוא חרב ואינו מזיקו עכשיו בהיזק ראיי' ושמעון טוען שהוא יבנה חצרו היום או מחר ויזיקנו ראובן בראיי' וע"ז השיב שיכול לעכב דלא בעי למיקם בהדי' למחר בדינא לכשיבא לבנות ויקבל היזק מחבירו בגירי דידי' והביא מירושלמי דסתם חורבות עשויות להבנות והביא ראי' מפלוגתת אביי ורבא בבא לסמוך בצד המיצר והיכא דהוי גירי דידי' אינו סומך ואע"ג דהשתא ליתנהו לגירי דידי' בריחים ותנור שקדמו לכותל

ורפת בקר לאוצר משום דא"ל לא בעינא דאיקום בהדך בדינא על דילי אלמא כל שא"י לסמוך בשעה שהנזק מוכן הואיל ולבסוף צריך לסלקו לא זכה בקדימתו ואע"ג דקיי"ל דכופין עמ"ס ובשלהי פח"ה למעלה מד"א אין לו חזקה וא"י למחות אי לאו טעמא דמנחת שרשיפא התם הוא לפי שאין נזק כלל בעולם שאם בא חבירו בעל החלון לא יהי' ניזק כלל למה יעכב על ידו עכשיו אבל כאן אינו כן שאלו בא לבנות ה"ז ניזוק מיד בגירי דבעל החלון וכיון שהוא ניזוק בשעה שהוא בונה עד שעה שמעמיד חבירו בדין וזוכה בדין שיסתום החלון כי מעכב על ידו מהשתא אין זו מ"ס אלא מדת כל אדם וכ"ש עכשיו שרבתה מחלוקת בישראל אם יש חזקה להיזק ראיי' ושמא יעמוד ב"ד וידון שיש לו חזקה ולא יצטרך לסתום חלונו ונמצא זה זקוק למחות תמיד ואפי' יכתוב לו שטר הודאה צריך לשמרו מפני העכברים עכתו"ד ובב"י ס"ז הובא בקיצור יע"ש מחודש י"ז בשם תולדות אדם סימן שע"ה:

יב ומבואר דדוקא היכא דהחשש דכשיבנה זה את חצרו או ביתו יזיקנו חבירו בחלונו בהיזק ראיי' ואם היה ביתו בנוי עכשיו הי' מחויב בעל החלון לסתמו לגמרי ועד שיטריח להביאו לב"ד ולכופו שיסתום חלונו יזיקנו בה"ר לכן גם עתה בעודנו חרב יכול למחות בידו מפני שסתם חורבה עשויה להבנות. אבל אין לעכב מלפתוח חלון מחשש שמא ירצה זה לבנות ויעכב עליו בעל החלון דכיון דאין לזה חזקה מדינא ליכא חשש בזה וא"כ בפותח לרה"ר דלכ"ע אין חזקה לבעל החלון במקום שאינו שייך לרה"ר וגם הסוברים דיש חזקה להי"ר מודים בזה כמ"ש הרשב"א פשיטא דלא יוכל זה לעכב בידו וגם אם היה ביתו של ראובן בנוי רשות להשני לפתוח חלון לתוך מבוי המפולש כמ"ש בסי' קס"ב ס"ג אף דליכא רוחב ד"א כמבוי כיון שזה רוצה להסתפק באור מועט מי ימחה בידו וא"כ עכשיו שהמקום פנוי א"י למחות בידו ואין זה דומה כלל למ"ש בנה"מ סקט"ו לחלק בדעת הרא"ש בין חלון מצרי לחלון צורי דהתם שאני דכשיבנה זה חצרו וחורבתו יזיקנו זה בהיזק ראיי' ויצטרך זה למיקם בדינא לכופו לסתמו לכן בזה י"ל דמודה הרא"ש להרשב"א וגם בזה יעוין בלח"מ. פ"ז משכנים ה"ו במ"ש בדעת הרא"ש דבחלון צורי טעמא משום דאיכא היזק ראיי' יעו"ש היטב והביא בשם מהר"י טייטציק שפסק כהרא"ש וע' תשו' ב"ש חח"מ סי' מ"ד מ"ש בזה ולפמ"ש בד"מ סי' קנ"ד אות ה' דבחלון מצרי א"צ להרחיק כנגדן ד"א בחלון נגד חלון וע"ש בנמוק"י סופח"ה א"כ בע"כ דהרשב"א בדין רה"ר מיירי בחלון צורי דאל"כ אמאי פסק דכשיבנה זה יאסר מלבנות חלון נגד חלונו של זה ולכן נלפע"ד דאם גם מקודם שנפל בית ראובן הי' המבוי הרחב ב' אמות מפולש משני הצדדים והי' שם הילוך רבים יוכל שמעון לפתוח לשם חלון גם

עתה אבל לא פתח ואם מעולם היה המבוי סתום מצד א' יוכל גם עתה לעכב דכשיבנה ביתו יחזור ויסתום גם האוליצע ועיין תשו' חסל"א חו"מ סי' כ"ה ותשו' ב"ש א"ע סימן קנ"א וחו"מ סימן י"א וסי' מ"ג. והנלפע"ד כתבתי ידידו הדוש:

סימן ו

א להרבנים הגדולים חריפים ובקיאים מוה' נפתלי צבי גאלדבערג נ"י ראבד"ק טארנא ומשנהו מוה' משה אפטער נ"י מי"ק דשם. והשלישי מוה' אברהם יהודא ארשים נ"י מו"ץ דשם. מכתבם מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתם בדבר העגונה מרת רייזל אשת משה לייסטען מקהלתכם שנסע מטארנא יום ב' שבט תרנ"ה לעיר ברעמין בפרייסען ומשם המקום ליסע בספינה לאמעריקא ויען שהיה דר מקודם כמה שנים עם אשתו באמעריקא היה לו רייזע פאס משם וביום ג' בא הנ"ל בא בלילה לברעמין ושלח תיכף מכתב לאשתו כי מחר יום 29 יעור שעה 8 בבקר יסע עם הבאהן להספינה הגדולה הנקרא דאמפף שיף עלבא ובשעה 12 חצות היום יסע על הספינה וביום 30 יענר בא על עלי הצייטונג כי הספינה עלבא נטבעה בערך רבע שעה ע"י שנדחפה מספינה אחרת ודרשו קרובי האשה במכתב מהגעזעלשאפט של הספינה אודות האיש משה וביום ג' בשלח השיבו כי בתוך הרשימה של הנוסעים היה נמצא משה לייסטען מאמעריקא יען כי הפאס שלו הי' משם ולא נמצא בין הניצולים וביום ה' בשלח שלחו מהדרעקציע טאטעלשיין לקרובי האשה בזה"ל דער דריטער אפעציר טעאדאר שטאלבערג אויס אלבענבורג גיבט פאלגענדע ערקלעהרונג אב אשר נדחפה הספינה עלבא מספינה אחרת ונטבעה במים בשעה מועטת וכל אנשי הספינה והאורחים הנוסעים מתו ע"י הטביעה רק הוא ועוד י"ב אנשי הספינה וגם ז' מהאורחים נשארו ושאר האנשים מתו ובתוכם משה לייסטען אויס נעוויארק אמעריקא 32 יאהר אלט ובעלי העתים כתבו שניתנו ב' ספינות קטנות להאנשים אשר בספינה להציל א"ע והאחת ניצולה והיא אשר הארעציר הנ"ל הי' שם והשני' גם היא נטבעה והניצולים הנ"ל שטו בספינה הקטנה הנ"ל לערך שש שעות על המים ואח"ז בא ספינה ולקחה אותם אל אי אינזעל א' ואחר איזו שבועות בא בדפוס על פ' פרעסע ט"ג בעריכט אשר ציידי דגים התרים בספינה מצאו גוף מת ונראה שהוא משה לייסטען מן הספינה עלבא שנטבעה ואחר ג' ימים בא לקרובי האשה מכתב מהדרעקציע ותוכו רצוף מכתב מן ציידי דגים הנ"ל שמצאו גוף מת והביאו אייניגע געגענשטענדע ומעות ופאפירען השוים סך עשרים פונט שטערלינג אשר לקחו כל הנ"ל פאן איינער לייכע ונראה מתוכם שהוא משה לייסטען ואחר שלקחו כל הנ' נפל הגוף לעומק המים

ורוצים 10 פונט שטערלינג בעד שכר מציאתם ויחזירו הכל ושאלו מהדרעקציע את אשת משה הנ"ל מה להשיב להם והשיבה להם ליתן סך הנ"ל להציידים ושלחו הציידים הפאקעט לעיר ברעמין מקום הדרעקציע והם שלחו הכל אל האשה ופתחו הפאקעט ונמצא בתוכו הרייזע פאס שלו מאמעריקא וקרובי האשה יודעים שנסע עם פאס כ"ה גם נמצא מכתב תעודת מלאכתו מבעל מלאכה שלימד אותו מלאכת קאכיליטשען ומקיים מקאנזיל של הקיר"ה וקיום נאטאר וקרובי האשה מכירים היטב בט"ע התעודה ומאז השתדלו הם עם התעודה הנ"ל אצל הבעצירק שיתנו לו קאנסעס ועוד נמצא מכתב תשובה מהאגענט של ספינות מהאמבורג ששאל אותו משה הנ"ל למתי יוכל ליסע לאמעריקא וכמה יגיע לשלם והשיב לו ע"ז ועוד נמצא שטר שותפות שעשה ר"מ הנ"ל עם אחד מטארנא שמו ר' הירש לינצער והכותב מכיר שהוא כת"י וחתימת ר"מ לייסטען ור"ה לינצער מכיר חתימתו והשטר נעשה על העסק שרצו להתעסק מאמעריקא לטארנא וגם ר"ה הנ"ל יש בידו שטר שותפות כזה אות באות וחת"י שניהם וכת"י של הכותב הנ"ל ועוד נמצא כתב ידו שכתב לעצמו חשבונות על עסק השותפות והקרובים מכירים כת"י היטב ועוד נמצא הקארטע מהשכינה על שמו משה לייסטען ועוד קארטען שלו נדפסים בשמו וגם פראכט בריף ישן גם קרעו היידים מכתונת שלו שהיה לבוש בו חתיכה ובו מצוין אותיות מ. ל. בלשונם נומער 12 והוא ר"ת משה לייסטען. גם נמצא נאטיץ ביכעל שלו חשבונות בכת"י וקרובי האשה מכירים היטב שהוא כת"י וגם בריף טאש כתוב בו סכום מעותיו ושיש בו שמנה באנקאנכן כל א' עשרה ר"כ וכן היה שם גם האלזכיכבל אדום ואחיו מכירו בט"ע שהיה שלו ונתנו לו במתנה גם כיס עור שנתן לו גיסו במתנה גם ציגארין טעשיל וציגארין שפיצעל וזייגערל זהב עם קעטיל זהב ומכירים בטב"ע שהכל שלו וגם מעדאליע של זהב שנתנו לו חבורה מאמעריקא שהיה גבאי אצלם וחקוק בו שמו משה לייסטען וגם א"א והוא ר"ת אגודת אחים שם החברה והקרובים ראו זאת אצלו קודם נסיעתו מטארנא עכת"ד הגב"ט שהעידו לפני ב"ד באליו"ע:

ב והנה רו"מ חקרו בראשית דבריהם אם יש לסמוך על המכתב שהשיבו מהדרעקציע על שאלת קרובי האשה שנמצא בהרדירה שלהם משה לייסטען שהי"ל פאס מאמעריקא ולא נמצא בין הניצולין שהרי אין זה בגדר מסל"ת כיון שהי' ע"י שאלה וגם ע"י כתב אלא די"ל דזה נחשב כערכאות כמ"ש כה"ג בשו"ת ברכת רצה סימן ק"ב לענין הגיזעלשאפט של בית השוטים וכבר סמכו האחרונים על תעודת ערכאות בכה"ג עכ"ד. עיינתי שם ואדרבא פקפק שאין לסמוך על עדות ערכאות אלא במסל"ת והביא ראי' מגיטין (כ"ח ע"ב) בהא דשמע מקומטריסין של נכרים איש פלוני מת איש פ' נהרג אל ישיאו את

אשתו ופריך הא קיי"ל דכל מסל"ת מהימן ומשני שא"ה דהוי מלתא דשייכי בה עבוד לאחזוקי שיקרייהו ומוכח דגם לפי הס"ד בעינן עכ"פ שיהי' מסל"ת וע"ש סוסי' ב' וסי' ד' עוד בזה:

ג והנה לפמ"ש הח"ס ח"א סימן מ"ג דבערכאות עדיף מפי כתבם שמתייראים לשקר ובסי' נ"ד ביאר יותר דדיבורא מקרי ואמר ומי יגיד כחשו לפניו משא"כ בנתן כתב ע"ש ובאמת שכ"ה להדיא ברא"ש פ"א דגיטין סוסי' י"א א"כ לק"מ דבגיטין שם איתא שמע מקומטריסין לכן י"ל דבעי' שיהיה מסל"ת משא"כ בכתב וגם בלא"ה י"ל דגם לפי הס"ד ידע דבמלתא דשייך בגוה גרע אלא דהוי ס"ל דעכ"פ במסל"ת אין לחוש לכך ולכן פריך דעכ"פ במסל"ת קיימא לן דמהימן וע' בשו"ת פרשת מרדכי חא"ע סי' כ"ז שהשואל רצה להוכיח מש"ס הנ"ל להיפוך והוא ביאר כמ"ש דדוקא בכתב נאמנים ולא בע"פ ע"ש:

ד אולם בעיקר דין נאמנות ערכאות ראיתי בח"ס שם שהביא ראיה מתשו' הר"ן סי' ג' שהובא בב"י סימן י"ז במעשה ששלחה אשה אחת שליח גוי להביא אגרת מבעלה מומר וכשבא השליח אמרה הערלית אשת המומר שכבר מת והלך להגזבר וחקר מעדים והעידו שכבר מת ונתן לו הגזבר כתב ראי' ע"ז ופסק הר"ן שאין ממש בעדות העדים שאינם מסל"ת שהשיבו ע"י שאלת הגזבר וכן הערלית השיבה ע"פ שאלת השליח וקשה שהרי השליח השיב לשולחו דבר ואינו מסל"ת ואינו נאמן ובע"כ שהיה בידו כתב הגזבר ואינו נאמן ובע"כ דכתב הערכי מועיל בשטר עכת"ד והמעיין בתשו' הר"ן ימצא שלא ניכר שום רמז מכתב של גזבר ולא נתן שום כתב אלא דס"ל דכיון שלא שאלו להעכו"ם על חיי השומר או מיתתו אלא ששלחו עמו מכתב להביא תשובה משם וכשבא סיפר כל הנ"ל ומבואר שם בזה"ל והנכרי השליח בשובו לשולחיו פתח פיו וסח מעצמו וכך אמר וכו' עכ"ל. הרי שדקדק וכתב שפתח פיו וסח מעצמו ובכה"ג מיחשב מסל"ת ולכן אין מזה שום ראי' ובאמת שהח"ס שם הביא בשם הגאון ר"מ בנעט שהעלה דאין להאמין לערכאות רק במה שנכתב בפנקס שלהם אם ראה הישראל הכתב ולא במה שכתבו הם תעודה וכעת נדפס תשו' פר"מ ובסי' כ"ה וסי' כ"ו כ"ז האריך מאוד בזה ולא רצה להקל בכה"ג והביא בשם עז"נ דגם באין העכו"ם משקר מ"מ כיון דלא תקנו חז"ל לסמוך על עדות עכו"ם אלא במסל"ת אין להקל יותר אולם הביא בעצמו מתשו' צ"צ סי' מ"ב שכתב להיפוך וכן בסי' מ"ה ופלפל בראיית הנ"ל והביא סמוכין מהירושלמי ובסי' כ"ו הביא מדברי מהרי"ק שרש קכ"א שהביא גם הח"ס שם דמוכח ג"כ להקל וע"ע בתשו' אמרי אש סי' כ"ה וע' תשו' מהר"ח אור זרוע סוסי' ע"ו שהעלה דגם על ידי שאלה כל שאין הגוי יודע בטיב ישראל אם נוגע לאיסור והיתר הוי מסיח לפי תומו:

ה וכה ראיתי בתשו' רדב"ז ח"א סי' רי"א בדין עדות משם התוגר הבייבידה אם נקרא מסל"ת לפי שהתוגר התחיל לומר במה אתם מדברים והשיב היהודי שמדברים על יהודי א' שנהרג ואז השיב הבייבודה דבריו ופלפל אם זהו בכלל מסל"ת וחוכך שאינו בכלל מסל"ת ומ"ש השואל שגם אם היה מסל"ת אינו כלום כיון שהוא ממונה על הכפר להתפארות אמר כן שעשה השתדלות להביא הדבר לאור ליתא דבשלמא בשמע מקומנטריסין שהם אומרים שהרגו י"ל דלהתפאר אמרו משא"כ בנ"ד שאמר שאחרים הרגו ועוד דהתם מיירי בערכאותיהם שיש בידם להמית אבל זה הבייבידה אין בידו להמית שאינו אלא ממונה בעלמא ואין בו כדאי להתפאר וסיים שאם היה התוגר מסל"ת גמור היתה האשה זו מותרת אלא דכיון שיש לחוש שאינו מסל"ת יש להחמיר מטעם זה עכת"ד ומבואר דאף שהיה ממונה אינו נאמן בלא מסל"ת אך לפמש"ל לחלק בין אמירה בע"פ ובין נתן תעודה בכתב א"ש והנה בהג"א פ"ק דגיטין הביא בשם ר"י דמדאורייתא נכרי שאינו משקר נאמן לעדות ואני מצאתי בירושלמי פ"א דשבת דקחשיב בגזירת י"ח דבר שגזרו על עדותם ובשיו"ק תמה דהא עכו"ם פסול לעדות מה"ת ובגה"ש רמז לדברי רש"י שבתוס' ב"ק פ"ח והג"א הנ"ל דמדאורייתא כשר לעדות ולכן הוצרכו לגזור בגזירת י"ח דבר ע"ש ומזה סמך לדעת ר"י הנ"ל אך בש"ס דילן לא החשיב לה בגזירת י"ח דבר:

ו שוב ראיתי בתשו' כנסת יחזקאל סימן נ"ג שהעלה ג"כ דערכאות דלא משקרי היכא דל"ש לומר דלהתפאר אמרו נאמנים גם בלא מסל"ת ותי' בזה דברי הר"ן מקושי' הריב"ש משו"ס גיטין כ"ח הנ"ל ובשו"ת ב"א חא"ע סי' ל"א חולק ג"כ בין בע"פ ובין בכתב עפ"ד הרא"ש בגיטין הנ"ל אלא דלהחולקים על הרא"ש תיקשי שפיר וע' בשו"ת ב"ש חא"ע סי' מ"ז באורך בענין זה והמעיין ימצא שהכנ"י וב"א וב"ש הנ"ל פקפקו שלא לסמוך על ערכאות גם במסל"ת ומכ"ש בלא מסל"ת זולת במקום אומדנות אחרות טובא וע"ע בשו"ת כתב סופר חא"ע סי' כ"ג באורך לחזק דעת אביו הח"ס בזה וגם בתשובת מהר"ם שיק א"ע סי' מ"ב פסק כן וחילק ג"כ בין בכתב ובין בעל פה ע"ש. אך דבנ"ד שאחר איזו שבועות בא על הצייטונג מה שהציעו הציידים בפני הדרעקציע שמצאו גוף מת ונראה שהוא משה לייסטען ואנשי הדרעקציע נתנו זאת על הצייטונג וזה היה במסל"ת בלא שאלה מהם וזה מעיד גם על מ"ש בתחלה כי הר' משה לייסטען הי' בהרשימה דאל"כ היו מכחישים להציידים את דמיונם על האיש משה אחרי שלא נרשם בהרשימה כלל וכבר כתב החמ"ח סקל"א וב"ש סקמ"א דחומרא גדולה היא לומר דכיון שאמר תחלה שלא במסל"ת יחשב לעולם מה שיאמר בעצמו לאחרים שלא כדין מסל"ת ובפרט בכה"ג ששלחו ט"ג לבעלי העתים לפרסם הדבר בכל העולם ובכה"ג שהוא רק חומרא בעלמא

בודאי יש לסמוך על סברת המקילין בערכאות שנאמנים גם מפי הכתב ושלא במסל"ת וגם מה ששלחו ביום ה' בשלח טאדטענשיין להאשה זה היה בלא שאלה אך שזה היה אחר ב' ימים וקשה לחשבו מסל"ת אבל מה ששלחו ט"ג לבעלי העתים יש צד גדול לחשבו כמסל"ת והוכיח סופו על תחלתו וע"ע בתשובת שער אפרים סי' ק"א באמצע התשובה בענין ערכאות היכא דליכא סברת התפארות:

ז אך שרו"מ העירו עוד דגם אם נאמין לאנשי הדרעקציע הרי בעינן שיזכיר שם עירו ובנ"ד גם שם אביו לא הוזכר רק שם הלעז של משפחתו וגם החמ"ח סקל"ח שצידד להקל דאם ידוע שזה האיש הלך במקום הזה שנמצא ההרוג אפי' במקום ששיירות מצויות אין להסתפק באחר וכ"ה בט"ז שם אבל י"ל דג"ז דוקא בהזכיר שמו ושם אביו והביאו מהנו"ב מ"ק סי' מ"ב דשם לעז של המשפחה אינו כשם אביו והנה בתשו' לק' טורטשין במדינת רוסיא הבאתי גם מתשובת דברי חיים ח"א א"ע סי' ל"ז וח"ב סי' מ"ו שהעלה דגם כינוי אשכנזי ל"מ כלל אבל הנה בסי' מ"ז שם העלה דכינוי שאינו מצוי כ"כ הוי כשם אביו ובאמת שבתשו' הרא"ם שהובא בקו"ע סי' ק"ה מפורש דשם כינוי אשכנזי מיחשב כשם אביו ובתשו' כנסי"ח סי' נ"ג בשם כמה שו"ת דכינוי עדיף משם אביו וע' בכנה"ג הגה"ט אות רמ"ב בזה אך י"ל דכינוי שם משפחה גרע טפי אבל בקו"ע סי' ש"ל בשם רשד"ם מבואר דשם משפחה עדיף משם אביו וכ"ה בב"ש סקנ"ח ועוד נראה דבנ"ד שכתבו שנרשם בהרשימה שהיה בן ל"ב שנים אם ידוע להקרובים שכן הוא יש הוכחה שזהו האיש משה ולא גרע משם אביו בצירוף שם המשפחה לכ"ע וגם כבר הביאו רו"מ מתשו' ב"י דיני משאל"ס סימן ב' שכתב דיחוס משפחה עדיף משם אביו והח"ס סי' מ"ה וכ"ס סימן כ"ג הסכימו דדמי לשם אביו. אבל מ"ש רו"מ מתשו' מבי"ט ח"א סי' קי"ג לענ"ד אינו דומה לנ"ד דאפשר במקום הנמל וסביבותי' נאבדו עוד אנשים ששמם כשם זה והמבי"ט מיירי שם כשחפשו סביבות מקום ההרוג ולא נאבד יותר רק זה שנאבד ונמצא ועכ"פ בנ"ד שכתבו גם שם עיר נעוויארק כפי שנכתב בהפאס שלו י"ל דמיחשב גם כשם עירו. וע"ע בתשובת רש"ך שהובא בקו"ע סי' שס"ו ותשו' צ"צ שבקו"ע סי' תי"ח ומצאתי בשו"ת תורת חיים למהרח"ש תנ"י סי' ס' שכתב בפשי' בשם משה פראגי שהוא כינויו דדמי לשמו ושם אביו ע"ש:

ח והנה עוד כתבו רו"מ דבנ"ד כיון שכתב לאשתו יום א' קודם מעשה הטביעה שהוא נוסע מחר אל מקום הספינה ליסע בה מסתמא עשה כן ואין לחוש שמא חזר בו כמ"ש בתוס' חולין ל"ט דכיון דעביד מעשה ששחט ע"מ לזרוק לא חיישי' דלמא מימלך וכן מהא דאה"ע סי' קכ"א ס"ב דמותר לכתוב הגט על פי צווי הבעל קודם שאחזו קורדייקוס

ולא חיישי' דלמא חזר בו ומשמע דגם אם לא היו העדים בפני הבעל שיוכל לחזור ולמחות בהם אפ"ה מחזקינן שעומד ברצונו הראשון וא"כ אין לחוש שמא איש אחר ששמו כשמו נזדמן שם והוא חזר לדרך אחרת עכ"ד. והנה מ"ש מהתוס' חולין יש לפקפק מש"ס דחולין (פ"א ע"א) דאין מלקות או"ב נוהג בקדשים לר"ש כיון דכמה דלא זריק דם לא מישתרי בשר מעידנא דקשחיט הואי ה"ס ול"ש התראה ובתוס' שם (פ' ע"ב) החזיקו בגירסא זו ומבואר דאפי' רובא ליכא שלא יחזור בו דבדאיכא רובא לא הוי ה"ס כמ"ש התוס' בנדה (מ"ו ע"ב) בד"ה ר"י ור"ל דאמרו וכו' יעו"ש בסוה"ד וצ"ל דעיקר כונת התוס' בצירוף תי' ב' שכתבו שם. וגם מ"ש ראי' מהא דאה"ע סי' קכ"א יש לפקפק דשא"ה שאם נשתנה רצונו היה מבטל השליחות בפני עדים אחרים כדי שלא יבא לידי מכשול שיכתבו ויתנו הגט ותנשא לאחר ומה"ט קיי"ל דגם בשל תורה חשע"ש כשיוכל משלח לבא למכשול כמ"ש התוס' בעירובין ל"ב ובאמת דלאו כללא הוא ומצינו בתוס' כתובות (נ' ע"ב) בד"ה ומאי עליי' וכו' ורבנן מהדרו לי' דאין ללכת אחר דעתו הראשונה כיון שדעת האדם משתנה וכו' אבל בזה י"ל דשא"ה שהוא רצה ליתן לבתו האחרת יותר או פחות מלזו אולם הנה בתשו' מהרי"ו וסמ"ע סי' קצ"ה סקי"א דאפי' ידענו שהי' ניחא לי' מקודם לכן וגם עתה ששמע הקנין מ"מ שמא חזר בו בינתים וי"ל דשא"ה דשונא מתנות יחי' מסתמא אין אדם חפץ במתנות לכן חיישינן שמא חזר בו בינתים וע' בר"ן כתובות ר"פ אע"פ בהא דצריך לאמלוכי בי' שחילק בין היכא דיכול לחזור בו מכל הדבר אז חיישי' לחזרה משא"כ התם שחוזר בו רק מן השטר וע"ע בש"ך חו"מ סימן קי"ב סק"ב וקצה"ח סק"ג בענין חשש חזרה דשיעבוד דאקני ובשע"מ סוסי' כ"ב וע' בתוס' ב"ב קי"ד סוע"א ד"ה ניחוש דלמא הדר ביה שהקשו דא"כ בכל מתנות שכ"מ ניחוש שמא חזר בו ותי' דהתם פריך רק דהוי כמו אטרוחי ב"ד בכדי וע"ש באס"ז בשם כמה ראשונים בזה ובחו"מ סי' ר"נ סכ"ה מי שמת ונמצאת דייתיקי קשורה על ירכו אף ע"פ שהיא בעדים יקנו מידו שמא כתבה ונמלך בו ועיין בתשובת מהרי"ק קנ"ט ענף ד' בדין כתב הנמצא אצלו שהכלים שייכים להקדש שהביא מב"מ (דף י"ח) חיישי' שמא כתובים היו ונמלך שלא ליתנם וכ' דשא"ה דאיתרע בנפילה אבל בעלמא לא חיישינן שמא חזר בו והביא ראיה מהירושלמי שבתוספות יבמות (קט"ו ע"ב) ד"ה אימור אישתלויי וכו' דאין לחוש שמא נמלך בו בדליכא ריעותא ע"ש וגדולה מזו כתב הכ"מ פ"ו מביכורים הי"ט דבעושה עיסה ע"מ לחלק אין לחוש שמא תמלך אלא היכא דחזינן שכבר נמלכה בקצתה ובתשובת רדב"ז ח"ג סי' תק"ו דלא טענינן ליתמי שמא חזר בו דהוי טענה דלא שכיחא ומסתברא דבנ"ד כיון שכתב והודיע לאשתו מקום נסיעתו אם היה חוזר בו

ליסע למק"א לא היה נמנע מלהודיע לה במכתב ע"י בי דואר ומ"מ אינו ברור כיון דגבי איסור א"א חששו גם לדברים שאינם מצוים כהא דיבמות קט"ו איכא אינש אחרינא אתי לאצולי וכו' ומחמת כיסופא אזל וערק לעלמא וכו' וכדומה וע' בתשו' רי"ן והרא"ש סי' צ"ב שהעתיק תשובת הר"א בר שמואל במ"ש דחזקה שלא עבר על כיבוד אביו וגם לא עבר בשכ"ו ומרחם על בניו וגם קיבל קנין בשבועה לחזור והוי מיעוטא דמיעוטא ואע"ג דחיישינן למיעוטא במשאל"ס מ"מ למיעוטא דמיעוטא אין לחוש ע"ש היטב:

ט ומצאתי בתשו' מהר"ם ב"ב הישנות סי' שע"א באחד שהלך לכפר מהלך יום א' ואמר שיחזור בו ביום ולא בא ומצאו א' נהרג והכירו כליו וגם מצאו בו שומא ואשתו אמרה כי מכרת שהוא בעלה והתיר ע"י הכרת האשה בשומא וכפי הנראה בצירוף היכר כלים פסק כן ע"ש ולא כתב שום צירוף ממה שהבטיח לחזור בו ביום:

י ומה שהעירו בעדות האפיציר לפני הדרעקציע די"ל דהוי כמסל"ת כיון שסיפר לפני גוים והביאו מתשו' מהרמ"ל שבקו"ע סימן ש"ט לא אדע מה תועלת בזה כיון שלא נודע לנו מדבריו אלא על ידי הדרעקציע והם אינם מסל"ת שהרי השיבו ע"פ שאלת קרובי האשה:

יא ומ"ש רו"מ דבנ"ד י"ל דכיון שלא העיד האפיציר שנטבעו בספינה הגדולה ולא יצאו לחוץ דבזה תלוי עכ"פ במחלוקת המבי"ט וב"י שבק"ע סי' רי"ב דהא אפשר שיצאו מספינה הגדולה ונפלו לים דהוי משאל"ס ובפרט שגם הוא היה אז בבהלה ולא הי' יכול להבחין לראות היטב כמ"ש הב"ש בשם מבי"ט וגם לא העיד אם שהה עד שת"נ ושמא נזדמן לו דף וניצל ובכה"ג הוי איסור תורה אך דלפמ"ש הח"ס סי' ס"ה דכשנמצא אח"כ גוף מת בנהר ויש סימנים הרבה בכליו לכ"ע א"צ שיהוי עד שתצא נפשו מה"ת והביאו מתשובת ב"ש אה"ע סי' מ"ד שחולק על הח"ס אך בתשו' מהרי"א הלוי ח"א סימן קס"ט סמך על הח"ס עכ"ד:

יב הנה בגוף דברי הח"ס מבואר בתשו' לחם רב סי' ל"ט שהחזיק שם דהעיקר דבלא שהה עד שתצא נפשו אסורה מה"ת ותצא והביא מתשו' רד"ך בית כ"א שנראה מדבריו דבמשאל"ס א"צ לשהות עד שת"נ ותמה עליו ומירי שם שהיה גם כן סימנים גרועים בכליו ואעפ"כ לא צירף הדברים להקל ובתשו' לק"ק סוואליווע בארץ הגר הבאתי סמוכין מד' כנה"ג הגב"י אות תק"א שנראה משם שנתכוון לסברת הנו"ב וח"ס וחולי י"ל דבסי' בינונים גם הלח"ר מודה וע' תשו' מהר"ם שיק חא"ע סי' מ"ה וסי' מ"ו שחיזק ג"כ דברי הח"ס ונו"ב הנ"ל ומ"מ הרי הח"ס עצמו לא סמך ע"ז לבד וגם בתשו' רב"צ אשכנזי לא סמך ע"ז וכבר הביא בתשו' ב"ש שם בשם תשו' מהרא"ם מרגליות סימן י"ח שדחה

ד' רב"צ אבל לענ"ד בלא"ה יש לפקפק ולומר דאין לסמוך ע"ז בנ"ד דדוקא בנטבע רק איש אחד כיון שנמצא אח"כ גוף מת בא זה ולימד ע"ז שזהו הנטבע אבל בנ"ד שנטבעו הרבה אנשים בספינה זו מה יתרון לנו במציאות איש מת הרי ידענו שכמה נטבעים מתו שם ואם הסימנים אין בהם כדי סמיכה אין מקום להוכיח בצירוף טביעתו בלא שהה עד שת"נ ואף שמדברי המבי"ט שהביא הח"ס שם נראה להיפוך י"ל דהתם היה רק יהודי אחד בין עכו"ם הרבה משא"כ בנ"ד אולי היו עוד יהודים הרבה:

יג והנה זה לא כביר הציע לפני הרה"ג אבד"ק אדעס נ"י שאלה בעסק עגונה וחידש דכשהיו ספינות קטנות להציל הנטבעים מספינה הגדולה והיו סמוכים לשם אין לנו לדון שנתלה בדף וכדומה שאם היה צף היה מקרב א"ע למקום ספינה הקטנה להציל נפשו והיא סברא גדולה וחזי לאיצטרופי ועתה שלח אלי התשובה הנ"ל נדפסת בחיבורו כנסת חכמי ישראל קונטרס ה' סי' פ"ה והוסיף עוד לצדד עפ"מ שנשתנה בזה"ז הילוכי הספינות רחוק הרבה משפת הים כמ"ש בסה"ב אבל הוא דבר קשה לסמוך ע"ז נגד כל הפוסקים:

יד והנה בתה"ד בפסקיו סי' קל"ט חידש דבזה"ז גם אדם בינוני אם איתא דחי הוא הו"ל קלא זה כמה שנים טפי וטפי מקלא דצ"מ בזמן הש"ס ואלו חי הוא אפי' ברחוק כמה מאות פרסאות הי' נודע ונשמע לנו ומכ"ש אם בעל השם הי' ויש לו קרובים הרבה וכמה שנים נשתקע זכרו ואף דמסיק תלמודא ל"ש צ"מ ול"ש אינש דעלמא היינו לענין להקל לכתחלה אבל בדיעבד יש לנו לילך בתר אומדנא דמוכח טובא ע"ש ואף דהוא מירי בשהה כמה שנים הרי ידוע כמה נשתנה הזמן מדורו של התה"ד לזה"ז וכבר כתב הח"ס דבזה"ז יש להקל בזמן יב"ח כמ"ש בעז"נ ונהי דאין להקל לכתחלה מ"מ בודאי יצאה מחזקת איסור תורה בצירוף כל הסברות הנ"ל וגם רו"מ הביאו מפסקי מהרח"י וח"ס אלא שהביאו רק תחלת דברי מהרא"י שהתיר בבעל השם מפורסם אבל אחר זה כתב שם דגם בינוני בזה"ז עדיף מצ"מ בזמן הש"ס:

טו ואולם בתשו' הנ"ל לק' אדעס הבאתי מתשובת רדב"ז ח"א סימן תקכ"ו שהביא תשובת תה"ד הנ"ל ודחה כל דבריו וכתב דאדרבא בזה"ז ישראל נפוצים בכל ד' פינות העולם והדרכים משובשים בגייסות ואפי' הוא חי יתכן דלית לי' קלא וגם השיג עליו במ"ש ראי' מהמרדכי בשם ר"א מוורדין שהרי לא הודו לו חביריו ואין לסמוך על אומדנא דדלמא משום כיסופא ערק לעלמא ע"ש באורך ואף דעיקר דבריו שם לדחות הדמיון שהביא התה"ד ממשאל"ס ובנ"ד הרי במשלא"ס יש לצרף אומדנות מ"מ מדבריו נלמד דלא ס"ל כסברת תה"ד הנ"ל אך שי"ל שהרדב"ז במדינתו דיבר משא"כ במדינות הללו

שאין הדרכים משובשים בגייסות ואין פרץ ואין צוחה והבי דואר וחוטי ברזל מ"נ מצוים בכל מקום י"ל דגם הרדב"ז מודה ונשאר רק החשש דלמא מחמת כיסופא ערק ואזיל שהביא הרדב"ז שם והרי מבואר בתשובת תורת נתנאל סי' כ"ב שדבר זה הוא רק חשש רחוק ודבר שאינו מצוי והוא רק חשש דרבנן כדין משאל"ס ושהה עד שת"נ ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד אף שלא שהה עד שת"נ בצירוף כל הטעמים הנ"ל נראה דודאי אין בזה אלא חשש דרבנן:

טז וגם בגוף דברי הר"א מוורדין ומבי"ט הנה גם בתשו' רי"ן הרא"ש סי' צ"ב הובא דברי הר"א וגם באגודה סוף יבמות העתיק בשם ראבי"ה שהעתיק ג"כ תשובת הר"א מברונא להקל במשאל"ס על ידי אומדנות עיין שם:

יז ומעתה נפנה אל סימני הכלים והחפצים והנה מלבד שדעת רוב הפוסקים דלא חיישי' לשאלה ובפרט הגאון בתשו' פ"י ח"ב סי' מ"ז התעצם מאוד להקל ודחה כל דברי הב"ח והעיד בשם ה"ב שקבלה בידו מפי סופרים ומפי ספרים דבשני או ג' בגדים לכ"ע אין לחוש לשאלה וע"ש מסי' מ"ח עד סוסי' נ"ב. והנה בתשו' רדב"ז ח"ב סי' תכל כתב, דכל חשש שאלה הוא רק מדרבנן דמשום חומרת א"א חששו לזה וביאר שם דהיכא דיש בהם סימנים מובהקים ביותר לכ"ע אין לחוש ע"ש באורך ואף שמדברי הרא"ש בב"מ נראה שמסתפק לומר דמדאורייתא חיישי' לשאלה מ"מ בדברים שאין דרך להשאילם לכ"ע יש להקל אך דעת הב"י בתשובה להחמיר וכבר תמהו רבים עליו דא"כ למ"ד סיד"ר לא משכח"ל דרשת חמור בסימן אוכף דהש"ס משני בעידי אוכף ולשי' הב"י אכתי ניחוש לשאלה אף דאוכף לא מושלי אינשי ובתשו' א' פלפלתי באורך והבאתי מתשו' גא"ב סי' ס"ד שהעלה דבפקדון דאסור לו למסרו לאחר לכ"ע ל"ח לשאלה ע"ש א"כ י"ל דקרא מיירי שהעדים מעידים שהיה האוכף בפקדון מיד מפקיד והמפקיד מודה שאין החמור שלו לכן מחזירים לו גם החמור אבל המעיין בתשו' ב"י ימצא שם שבקו"ע בשם תשו' ב"י סימן ז' לא העתיק יפה וגם בתשובת גא"ב לא כיון יפה דמבואר שם דלמ"ד סיד"ר גם בפקדון לא מהני ודרך פלפול אמרתי כמה אופנים ובקצרה אמרתי דהנה הפ"י בכתובות י"ב הקשה למה לי קרא לסימני אבדה הרי ברי ושמא ברי עדיף ובאבדה ליכא חזקת ממון להמוציא ותי' דאיכא רובא דעלמא נגד ברי שלו ואף דאה"ב אחה"ר היינו להחזיק אבל כאן בעל הסימנים אינו מוחזק ומעתה לפ"ז בדבר שאין דרכו להשאיל דאיכא עכ"פ רובא מסייע אלא דמ"מ איננו בגד סימן מובהק דשמא הוא מהמיעוט שמשאילים אבל עכ"פ איכא רובא נגד רובא דעלמא ושוב אמרי' ברי ושמא ברי עדיף ודו"ק והעיקר נראה דהב"י מודה דבכה"ג הוא רק חומרא בעלמא מדרבנן ובכלים דלא מושלי כלל גם הב"י

מודה והבאתי בתשו' הנ"ל ראיות מתוס' דלא כהב"י ועכ"פ בעכצ"ל דגם הב"י מודה בדבר הידוע דלא מושלי בשום פעם וא"כ בכה"ג דנ"ד שמוכרח להיות עמו הפאס ומכתב תעודה למלאכתו והקארטע של הספינה ושטר שותפות ושאר דברים ואין להעלות על הדעת כלל שישאילם לאחרים וגם לגנבה ואבדה אין לחוש בהספינה כי היה מרעיש מיד בפני אדוני הספינה וא"כ עכ"פ בצירוף כל הצדדים הנ"ל. הנני מסכים עם רומע"כ להתיר האשה מכבלי העיגון. והנלפע"ד כתבתי:

סימן ז

א להרבנים המאוה"ג חריפים ובקיאים מוה' צבי הירש נ"י מו"ץ דק' שדה לבן ומוה' יחיאל מיכל דיין דשם. במדינת רוסיא מכתבם הגיעני וע"ד שאלתם באשה רכה בשנים שיש לה מיחוש בראשה ואזניה וכפי דברי הרופאים מומחים סכנה הוא לה אם יגיע איזו ליחות מים באזניה הן קרים הן חמין ועתה שאלה מה תעשה בטבילה כי גם לתחוב אצבע לח לנקב האזן היא סכ' כפי דבריהם והנה רו"מ הביאו ראי' מהא דאשה יוצאה במוך שבאזנה בשבת ולחד פי' ברש"י שבת ס"ה אי מיהדק אע"ג דלא קשור מותר לצאת ואי נימא דמוך שבאזנה חוצץ הרי מבואר בשבת (נ"ז ע"א) דלא תצא בחוטי צמר וכו' משום דאסורה לטבול בהם עד שתרפם משום חציצה ומה"ט לא תצא דלמא אתרמי לה טבילת מצוה ושריא להו וה"נ ניחוש לכך ובע"כ שאינו חוצץ והאחרונים כתבו ראיה זו לענין שן תותבת כמ"ש בבינ"א שער ביה"נ סימן כ"א:

ב הנה בשו"ת אמרי אש חיו"ד סי' ע"ה וסי' ע"ו האריך ג"כ בדין שן תותבת והביא ג"כ ראי' הנ"ל ובכ"ז העלה דדוקא היכא שיושב בחוזק ומקפדת שלא להסירו זולת לפעמים ע"י אומן וכדומה ובכה"ג מירי הש"ס וכן י"ל בהא דמוך שבאזנה בדמיהדק היינו כשאינו מסירתו בשום פעם אבל בנ"ד שא"צ לשום המוך רק בשעת טבילה י"ל דחוצץ. וגם מ"ש רו"מ דדמי להא דסי' קצ"ח ס"ו בקליעות שבשערה דלא חייצי לפי שיש סכנה להסירן הוי רביתה אין לו דמיון לנד"ד דבנ"ד הרי מסירה המוך תמיד רק להגן מפני המים תוחבתו באינה ואיך אפשר לומר דהיינו רביתה ובנידון המרדכי דבוקים תמיד אז י"ל דהוי רביתה וע' שו"ת כתב סופר יו"ד סי' צ"א באורך שהעלה ג"כ דדוקא בא"א להסירו זמן קבוע עכ"פ יש לצדד דהוי רביתה וגם בזה קשה להקל ע"ש והנה רו"מ כתבו עוד דהמרדכי כתב עוד טעם מפני שהמים נכנסים בתוך השערות ועוד דהוי כבלוע וביה"ס דלא מטמא לכן לא חייצי והביאו מתשו' ח"צ וסד"ט סי' קפ"ז דהיכא שהפוסק הביא כמה טעמים אין לסמוך על טעם א' בלבד. הנה בתשו' ח"צ סי' ע"ג הביא ראי'

לזה מש"ס דחולין מ"ט וע' שו"ת ב"א חיו"ד סי' מ"ו מ"ש בביאור דבריו ובאמת שכ"ה גם בש"ך חו"מ סי' מ"ו ס"ק קי"ט וסימן פ"א סק"ד ועוד בכמ"ק אבל בש"ס שם מיירי באיסור תורה אבל בדרבנן י"ל דסמכינן על טעם א' בלבד וכ"ה להדיא בהגהת הח"צ שעל הט"ז חו"מ סי' י"ז דבדרבנן סמכינן על טעם שכתב הפוסק ע"ש וה"נ בנ"ד שהוא רק מיעוט והחציצה רק מדרבנן ומזה צ"ע על הס"ט סי' קצ"ח סקי"ט שכתב ג"כ דאין לסמוך על טעם א' במיעוט המקפיד ולפמ"ש ליתא ומה"ט צדקו דברי הח"י שהביא במחצה"ש סימן תנ"ג סק"ח וסרה תלונת מחה"ש שם וכבר כתבתי בגליון מחה"ש כן זה כמה שנים:

ג והנה עוד כתבו רו"מ דבנ"ד שמשימה המוך בעומק האזנים וכל החשש רק משום דבעינן שיהא ראוי לביאת מים מלבד דלשיטת ריטב"א הוא רק מדרבנן ודלא כהתוס' אף גם הרי דעת כמה תנאי דלא בעינן ראוי לביאת מים כמ"ש הב"י סוסי' קצ"ח בדעת ר"ע וריב"י א"כ אף דאנן קיי"ל כרבי מ"מ י"ל דכדאי הם לסמוך עליהם בשעה"ד וכמ"ש כה"ג בחמ"ח סי' י"ז סקל"א דאם יש לחוש שתצא לתרבות רעה מקרי שעה"ד לסמוך ע"ד יחיד וה"נ בזה:

ד והנה בגוף דברי הב"י הגם שכ"ה גם בכ"מ פ"ב ממקואות ה"ח אבל כבר השיג עליו בהגהת י"ש ליו"ד סי' קצ"ח ע"ד הש"ך סקנ"א שנעלם מהב"י דברי הר"ש סוף מקואות דלכ"ע בעי' ראוי לבי"מ אלא דבביה"ס אינו פוסל חציצה משום דאינה מקפדת ואנן קיי"ל דגם שם פוסל חציצה ע"ש וא"כ בנ"ד שסותמת האזנים שלא יהא ראוי לבי"מ כלל לכ"ע פסול וגם בלא"ה יש לפקפק בזה לפמ"ש בתשובת רד"ך והובא בד"מ אה"ע סי' קכ"ז אות ג' דגם בדרבנן אי איפסקא הלכתא כחד אין לסמוך על השני אפילו בשעה"ד וגם נראה דבזה"ז אין לומר כלל דראוי לסמוך ע"ז בשעה"ד ע"ש אבל עיינתי ברד"ך בית ג' בסופו ומצאתי שלא החליט ד"ז אלא שכתב אלמלא מסתפינא מחבריא אמינא דדוקא באמוראים שהיה כח בידם לפסוק כיחיד נגד. רבים לכן היה כח בידם לומר הלכה כפלוני בשעת הדחק אבל אנן יתמי דיתמי שאין כח בידינו להכריע כדעת יחיד אין לנו לומר כדאי הוא פלוני לסמוך עליו בשעה"ד אפילו במילי דרבנן אא"כ גמיר וסביר ויודע להכריע כדבריו בראיות ברורות או שכבר נהגו כדברי היחיד וע"ש עוד בזה. הרי שלא סגר הדלת לגמרי וגם לא החליט כן ובד"מ לא הועתק יפה והרי כל האחרונים ובפרט בש"ך יו"ד דיני הנהגות או"ה החליט להקל בשעה"ד כדעת יחיד בדרבנן ואף שגם בוויכוח. מ"ח שבסוסי' מנ"י כלל ב' כתב דבזה"ז אין להקל בהפ"מ ושעה"ד כבר השיג עליו בהגהת תו"מ שם אבל מ"מ כבר העלו כל המחברים האחרונים כי מיום

שיצא הש"ע לאור אין לצרף שום דעה לספק וס"ס אלא מה שהובא בש"ע בשם י"א וא"כ ה"נ בנ"ד אין לנו לצרף דעת תנאי שלא הובא בש"ע לספק כלל ובפרט לפמש"ל דלכ"ע בעי' ראוי לבי"מ ולשי' התוס' הוי דאורייתא פשיטא דאין מקום להקל ושוב מצאתי בתשו' רע"א סי' ס' באמצע התשו' דבפלוגתא דרבי ורבנן אם במקום סכנה מקרי אינה מקפדת די"ל דבדרבנן ובביה"ס דהוי תרי דרבנן כדאי הוא היחיד לסמוך עליו בשעה"ד ע"ש ותבין:

ה ומ"ש רו"מ דראוי להתיר איסור קל שלא תכשל באיסור נדה בלא טבילה וכמ"ש הרמ"א בא"ע סי' י"ג גבי מופקרת המעיין בתשובת ר"י מינץ ימצא דהתם טעמא משום להציל רבים ממכשול אבל לגבי עצמה אין לנו להתיר לבטל תקנת חז"ל מחשש מכשול עבירה חמורה וע"ז אמרו הלעיטהו וכו' וע' בירושלמי פ"ג דדמאי הל' ה' ותוי"ט שם וע' תשו' ח"ס א"ע ח"א סי' ל"ו שלא רצה להתיר תקנת מינקת אפי' מחשש המרת הבעל והאשה ע"ש ובתשו' רדב"ז ח"ד סי' רפ"ו דאין להתיר הא דהנטען על האשה אסור לישאנה מפני שלא יבא לאיסור יותר חמור דהלעיטהו וכו' ע"ש היטב:

ו ומ"ש רו"מ דכיון דהוי רק גזירה דרבנן אין מוציאין אשה מבעלה כדאי' כה"ג בגיטין (פ"ד ע"א) ה"ז גיטך על מנת שתנשאי לפלוני וכו' לא תנשא ואם נשאת לא תצא, הנה ד"ז מצינו בכמ"ק ודין מפורש באה"ע סי' ק"נ דכל גט פסול מדבריהם אם נשאת לא תצא ובתשובת ח"צ סימן ג' כתב שלא מצא בשום מקום דאם נשאת באיסור דרבנן תצא. וע' בב"ש סי' קל"א סק"ב ובגט פשוט סוף סי' קכ"ז סקל"ט ובמל"מ פ"ט נגירושין הכ"ז והגהת מל"מ רפ"י מגירושין כמה פרטי דינים בזה. אבל הרי ברמ"ת דווסתות דרבנן ואפילו הכי מוציאין אותה מבעלה ואסור להשהותה אפילו אינו רוצה לבא עליה משום גזירה שמא יבא עליה וכמ"ש בתשובת הרשב"א בשם מהר"ם והובא בב"י סימן קפ"ז וש"ע שם ולשיטת כמ"פ מחמירים גם בבדיקת שפופרת והפילה חררת דם גם להוציאה מבעלה וגם משום דאין בקיאין באיזה שיעור מקרי מחמת תשמיש מחמירים לשיטת הרמ"א להוציאה מתחת בעלה ולשיטת תוה"ש גם בבעל שלישי מחמירים בזה וכן בדין אם א"י אם דם מכתה משונה שהרמב"ן מחמיר מבואר בב"י בשם רי"ו שאחר שהביא דברי ראב"ד ורמב"ן והרא"ש סיים וז"ל מ"מ נכון להחמיר אע"פ שהוא דבר גדול להוציא אשה מתחת בעלה עכ"ל ואף דאנן קיי"ל כהרא"ש מ"מ הרי שלך לפניך שדעת הפוסקים הנ"ל גם משום חומרא בעלמא להוציאה מתחת בעלה בווסתות דרבנן ולא עלה על דעת אחד מהם לבטל גזירת חז"ל שיעבור הבעל על איסור וחומרא דרבנן בעלמא שלא להוציא אשה מתחת בעלה והיינו משום שהוא איסור תמידיי כל ימי חייו ודוקא היכא דהוי

משום קנס בעלמא שלא יהא חוטא נשכר מבואר בד"מ סי' קפ"ז אות ז' בסופו דמשום זה אין להוציא אשה מבעלה ולא במה שהוא אסור מדינא או גם מצד חומרא שא"א בקיאים וכדומה אין שום סניף וצד להקל מטעם זה:

ז אך לפמ"ש רו"מ בסוף מכתבם שהאשה הולכת גם בכל הימים אזניה סתומות וכפי הנראה שהוא בפקודת הרופאים לבל יזיק לה הרוח הנכנס באזנים והנה אף דגם בזה יש לעיין אם יש להקל מפני שהיא אינה מקפדת דהא י"ל דכיון דרוב נשים מקפידין בטלה דעתה וכבר העלה הסד"ט סי' קצ"ח סוף סי' קי"ט במ"ש ע"ד הפמ"א ח"ב סימן קמ"ו דבדבר שנעשה ע"י מעשה אדם ולא מתולדה מאלי' ל"ש לומר דרבותה היא ובפרט דבנ"ד מחלפת בכל פעם מוך אחר ובודאי ל"ש לומר היינו רבותה וגם פקפק שם במ"ש בשם הפמ"א דכיון דגם שאר נשים שיש להם חולי כזו אינן מקפידות ל"ש לומר בטלה דעתה והביא ראי' מדין רטי' ואגד שע"ג מכה וקשקשים שע"ג השבר דלא אמרינן סברא זו אך דבנ"ד סכנה הוא ומודה הסד"ט כמ"ש בעצמו לעיל דכיון דאיכא סכנה להתיר הקליטה וגם נשים דעלמא אם היו בגדר זה לא היו מתירים קליעתן לכן הוי בכלל דבר שאין מקפידין והביא ראיה מסעי' י"ז במי שאומנתו בכך דלא אזלינן בתר רוב העולם אלא בתר בעלי אומנות וביאר דהא דהמרדכי לא כ"כ משום דמיירי ברוב שערות וס"ל דהשערות נידונין בפ"ע יעו"ש והן אמת דבשו"ת כתב סופר סי' צ"א האריך בענין זה והביא גם ד' הלבוש שהוסיף טעם בדין של המרדכי בקליעות שבשערות דכיון דאיכא סכ"נ מסיחה דעתה ואינה מקפדת והפמ"א תמה מה יענה היכא דרוב שערות כן והוא צידד דבכה"ג דידוע שבמקום סכ"נ כל העולם אינם מקפידים לא גזרי' אבל הוכיח בעצמו מרש"י וריטב"א להיפוך והעלה ליישב הא דאגד ורטיי' שע"ג המכה מפני שמסירין לפעמים לתקן ולראות אם נתרפאה המכה ובכחול שע"ג העין מחליפין הכחול מזמן לזמן לכן חוצץ ואין להקל אא"כ מרגישים צער וכאב גדול בהסרתן והביא בשם תשובה מאהבה ח"ג בגליון לסימן קצ"ח בדין רטיי' שהמציאו הרופאים שינוח כמה חדשים רצופים ואחר כך נופלת מעצמה ובתו"ז א"א להסיר בשום אופן אלא ע"י קריעת עור ובשר והאשה רגילה בזה ואינה מקפדת כלל והורה דדין רטיי' שע"ג מכה חוצצת אין בו שום חילוק ובכל גווני חוצץ והעיד ששאלו דבר זה גם להגאון בעל אור חדש ומהר"ל פישלס ור"נ שידלים מקעלין וכולם הסכימו דחלילה להקל לכן גם הכ"ס לא רצה להקל בדין אשה שכאב לה ראשה וצוו הרופאים להניח רטיי' ע"ג צדעין וא"א להפרד עד כלות ג"ח וא"א להסיר אלא ע"י כאב וצער יעו"ש באורך:

ח אבל הנה בתשו' דברי חיים ח"ב יו"ד סי' ס"ה מיקל בנידון כזה כשיש סכ"נ להסיר בשעת טבילה גם בדין רטיי' הנ"ל ובפרט בנ"ד שהוא בביה"ס ולפמ"ש הסד"ט סקכ"ג בישוב קו' הז"י לשי' הרמב"ם הא דביה"ס בעי ראוי למים מה"ת דוקא כשנצטרף לרוב הגוף. וגם הביא חד פי' שבר"ש וכ"ה דעת הראב"ד ורא"ש ורע"ב דקרצה שפתי' ביותר איננו מטעם שא"ר לב"מ אלא מפני שמתכסה בשר החיצון ובצירוף שי' ריטב"א ורבי דהא דבעי' ראוי לב"מ הוא רק מדרבנן א"כ בכה"ג שהוא שעה"ד להוציא אשה מבעלה בואו ונסמוך ע"ד הס"ט דס"ל דבמקום סכ"נ גם בכה"ג דרטיי' ואגר וכחול שבעין אף שמחליפין בכל פעם אפ"ה הוי בכלל אינו מקפיד כיון דכל הנשים דכוותייהו אינן מקפידות וגם מסברא אין לחלק בטעמא דקפידא לענין חציצה בין אם מחליפין או לא דמ"מ אינה מקפדת בחציצה ועוד דכיון דחזינן דהיא אינה מקפדת אלא דבאין להחמיר משום לא פלוג דשאר נשים הרי מבואר בתה"ד ומג"א סי' תמ"ז סק"ה דאין להחמיר בלא פלוג כמו בגוף הגזרה וכ"ה בח"ס יו"ד סי' קצ"ז באמצע התשו' ועפמ"ג או"ח סי' קכ"ח בא"א סק"ל דהיכא דהאיסור משום ל"פ לא העמידו דבריהם במקום תורה וע' מל"מ פי"ב מגירושין הט"ז דאפשר דבעגונה דחז"ל שקדו על תקנתם להקל ולא להחמיר לא אמרינן לא פלוג ובתשו' ברכת יוסף חא"ע סי' ק"ב חיזק הדבר במסמורות להקל מה"ט באשה זקוקה ליבם בדליכא חששא אלא משום לא פלוג ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד יש להקל אבל יש לפקפק דטעמא דבטלה דעתה חמור מלא פלוג ומ"מ יש להקל אבל רק באופן שתהי' נזהרת לתחוב המוך בעומק האוזן שלא יחוץ גם במקום שפת נקב האוזן הנראה מבחוץ ותוכל לעשות תחבולה שיהיה המוך אחוז בחוט בולט שתוכל להוציאו ע"י החוט וכדומה בעת הצורך להחליף והחכם עיניו בראשו:

ט והן אמת דלפמ"ש הסד"ט סקכ"ג בשם תשובת ז"י חיו"ד סימן י' שהקשה בדין ביה"ס דבעי' שיהא ראוי לבי"מ אף שהוא רק מיעוט הגוף וגם במקפיד הוי רק מדרבנן ואמאי ס"ל להתוס' דבעינן ראוי לבי"מ מה"ת ותי' דראוי לבי"מ לחוד וחציצה לחוד דדוקא בדבר חוצץ דטעמא דבמיעוטו או רובו במקום שאינו חוצץ מיחשב כגופה ובשרה והרי יש ביאת מים על גופה ממש משא"כ בסותם ביה"ס כגון בקרצה שפתי' דלאו משום חציצה באנו עלה אלא משום שאין המים ראוים לבא לתוכן ליכא למימר דדבר הסוגר מיחשב כגופה דמ"מ כיון דמקום ביה"ס בודאי גופה היא ואין המים יכולין לבא לשם לא עלתה לה טבילה אפי' במיעוט עכתו"ד ולפ"ז מה מועיל הא דאינה מקפדת ואינו חוצץ הרי בזה לאו משום חציצה קאתינן עלה דהא מיעוטו אפי' במקפיד אינו חוצץ מדאורייתא ואפ"ה בביה"ס אף שהוא מיעוטו פוסל מדאורייתא אם אינו ראוי לב"מ לשיטת התוס'

א"כ ה"נ באינה מקפדת אבל כיון דהר"ש עצמו כתב גם פי' ב' בהא דקרצה שפתי' דאין בו פסול משום דא"ר לבי"מ והרא"ש הסכים לפי' זה וכמ"ש הסד"ט בשם ב"י בד"ה נתנה שערה בפיה וכו' ואף שהר"ש כתב רק דקצת נראה שהוא לשון דוחק והמעיין בר"ש סופ"י דמקוואות ימצא שהכריע כסברא זו וס"ל דתליא בדין חציצה ובאינה מקפדת שרי והובא בב"י שם וכ"ה בתוי"ט פ"ח מ"ה דהא דבעינן ראוי לבי"מ היינו בדאיכא חציצה וכן הוא בד"ח על הרא"ש הלכות מקואות סקצ"ה והנלפע"ד כתבתי:

סימן ח

א להרב המאוה"ג חריף ובקי מוה' דוד מנחם מאניש באבד נ"י אבד"ק יאברוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד המשפט שבא לפניו בראובן שקנה משמעון חצי בית ועשה עמו קאנטראקט ואח"כ מכר שמעון חצי השני ללוי ועשו ראובן ולוי ביניהם שטר שותפות אצל הנאטאר המיוסד ע"פ שטר הראשון שהי' לראובן משמעון דהיינו שראובן מחויב לשלם החוב להבאנק שעל הבית הזה ושמחויבים לחלוק הבית בקו מתוח לארכו בכל עת שירצה א' מהשותפים ובסוף שטר שותפות הנ"ל נכתב דכל מה שנדבר למעלה בעניני החלוקה איננו מגרע הזכות שיש לכל אחד מהשותפים לעשות קץ להשותפות ע"י ליצטאציאן גלויה ואח"כ מכר לוי חלקו ליהודה אחיו ועתה אין ברצון ראובן לעשות החלוקה כפי הכתב באמרו שיהי' צריך להוצאות רבות לשנות הבנינים וגם אינו רוצה להשאר בשותפות ולא להשכיר לאחרים או בחלוקת זמנים אלא טוען גוד או אגוד ביותר משויו ויהודה הוא איש עני ואין ידו משגת לקנות לעצמו חלק ראובן וגם א"י למכור לאחרים ביותר משויו וגם איננו רוצה להתגרש מנחלתו כי באה לו מאחוזת אבותיו חותנו של שמעון וגם האלמנה דרה עוד עם בנה ויהודה מתפרנס שם מהשענק שבבית ואם ימכור חלקו לא ישאר בידו מאומה כי הנושים יבואו לקחת ויען כי ראובן דוחק כעת על יהודה ע"י שלא פרע להבאנק ב' ראטען שהיה מחויב בזה כפי הקאנטראקט ונכתב מהבאנק ליצבאיע על הבית ועל ידי זה ישיג ראובן חפצו ועתה באו לדין לפני מעכת"ה עכת"ד השאלה:

ג הנה מה שכתב רו"מ שע"פ שומת בקיאים לא יגיע הוצאת שינוי הבנינים בכדי חומש וגם אפשר לעשות חלוקה אחרת בלא הוצאות הרי הדין מפורש ברמ"א דא"י לטעון גא"א ובתשובת מיימוני שם מבואר דגם אם יצטרך לשבור מעט קצת חדרים בהפסד קצת כדי לחלוק ישברו המועט שאפשר שיהיה בהפסד מועט וא"כ כיון שזה א"ר בהחלוקה כפי השטר אי"ל גא"א כמ"ש רו"מ:

ד ומה שחקר רו"מ דבזה"ז דגם לאחר שחלקו נשארים אגודים זל"ז לענין הלואה מבאנק שא"א לאחד לקבל הלואה מבלעדי חבירו א"כ י"ל דהוי כאין בו כדי חלוקה והביא מדברי רא"ש וטור סי"ח וב"י שם ורמ"א בהג"ה ס"ח דגם אם צריכים להשתמש יחד בהחצר איכא דין גא"א בבית. ומדברי נה"מ סימן קס"ד גבי בית ועלייה שהקרקע נשאר בשותפות וגם הביא מהתשב"ץ ח"ד טור ב' סימן ט' דעיקר דין גא"א משום היזק ראייה:

ה הנה גם בדין דרך המבואר בש"ע ס"ה מבואר בד"מ אות א' שבתשובת מיימוני חולק ע"ז ולכן הביא המחבר דבר זה בשם י"א ובפרט בדין מרחץ וביהכ"ס שהביא ברמ"א מצאתי בתשו' תשב"ץ ח"ב סימן קנ"ו אם תתבטל חלוקת הבית בשביל בור מים וביהכ"ס והשיב דכיון שהבתים יכולים להחלק וא"א לבתים בלא בור וביהכ"ס ותשמישין אלו תדירין בכל יום שא"א לחלק אותם לימים לכן ישתמשו בתשמישין אלו בשותפות ותלי לה בפלוגתא אם במרחץ יש בו דין גא"א והביא מדברי רמב"ם ורא"ש וע"ש בהג"ה ודעתו להלכה דאין במרחץ דין גא"א וה"ה לביהכ"ס ובהג"ה דאין ביהכ"ס דומה למרחץ וכן אין מתבטל החלוקה בשביל שער החצר וישתמשו בשותפות ואפילו בחצר שאבד"ח אין דנים בגא"א והביא מתשובת הרא"ש הנ"ל ודוקא בשביל פתח הבית דאין בית בלא פתח ולא יהי' שמו עליו מתבטל החלוקה ע"ש. ומבואר דס"ל דדין חצר הוא רבותא יותר מדין ביהכ"ס ואם כן להסוברים דמשום ביהכ"ס מתבטל החלוקה שהוא דעת רשב"א ונימוק"י שברמ"א ס"ה מכ"ש שמתבטלת החלוקה בשביל החצר ודברי רמ"א ס"ח צ"ל דמיירי רק בדין חצר עצמו ולא לענין חלוקת הבית כשאין בחצר ד"ח דבזה תליא בהנך דעות שבס"ה ובאמת שגם בס"ה שהשוה רמ"א דעת נימוק"י עם ד' תה"ד צע"ג שהרי בנימוק"י שם מבואר דגם אם יוכל לעשות ביהכ"ס גם בחלקו יוכל לומר שרוצה להשתמש בחלקו בלא הוצאת מעות ואולי כיון שאין מבואר בנימוק"י שיעור ההפסד י"ל דמיירי בהפסד חומש אבל הוא דחוק מאוד לומר שהוצאת תיקון ביהכ"ס יעלה להפסד חומש ומלשון נימוק"י נראה להדיא דבשביל איזה הוצאה שיהיה מעכב החלוקה ואפשר דמה"ט חולק בתשו' רש"ך על התה"ד ויש לדון עוד דגם התה"ד לא קאמר אלא בטוען שע"י החלוקה יגרע שיווי הבית למכירתו כמבואר למעיין בתה"ד שם ולכן סובר שאין לזה לחוש לפסידתו בדבר מועט כיון שאינו הפסד בעין אבל היכא שיצטרך להוציא מעות בהוצאת תיקון ביתו גם הוא מודה דא"י לכופו לחלוק גם בהוצאה מועטת והוי כאין בו כד"ח אבל כבר הבאתי מתשו' מיימוני דגם אם יצטרכו לשבר קצת מהבנין בהוצאה מועטת ישברו וע"ש בתשו' מיימוני סי' י"ד דדוקא בהפסד קצת שדרך בנ"א למיעבד הכי ע"ש:

ו וראיתי בתשובת מבי"ט ח"א סימן רע"ב שרמז אליו הש"ך (אלא שציין לח"ב כנודע שבכ"מ ציין כן היפוך ממה שהוא במבי"ט שלפנינו) אחר שהאריך בחלוקת בתים אם יבכד"ח וסיים בזה הלשון אני מביט ורואה בהן לפ"מ שבא בשאלה שי"ב דין חלוקה שאלו הבתים היו קודם לראובן ושמעון וכו' שנראה שמקודם היו דרים בה רו"ש שהם ב' בעה"ב וכו' נשואים וכו' ואם היו דרים בהן רו"ש מקודם מסתמא הי' מקום דירה ותשמיש לכל א' וכו' וא"כ דבר פשוט הוא שאין ממשות בטענת דן ול"ה צריכין לשאול עליו כיון שדרו כמה שנים כל א' בחלקו ידורו ג"כ עתה וכו' ואם אין בחצר ד"ח אפי' יש בבתים ד"ח וכו' והחצר לבד הוא המשותף ביניהם וכו' אם אחיו לא יוכל לסבול יצא מן הבית וישכירהו לאחרים וכו' עכ"ל ומבואר דפשיטא ליה דאע"ג שיש בבתים ד"ח מ"מ יהיו משותפים בחצר וגם נראה דעתו שאם דרו כמה שנים שניהם בדרך חלוקה אין לשאול עוד אם ישבכד"ח שהרי דרו כן כמה שנים וכן ידורו להלאה שכבר גילו דעתם והודו בדירתם שי"ב כד"ח ואף שבנ"ד כתבו בהשטר לעשות חלוקה בקו מתוח לארכו מ"מ אם אין ראובן רוצה בזה ישארו בהחלוקה כפי שדרו כמה שנים וכ"ה בתשו' רשד"ם חיו"ד סימן קפ"ב אחר שהביא דברי כמ"פ דס"ל דבשותפין א"י לומר גא"א דאדעתא דהכי נשתתפו כתב וז"ל ואפשר לומר לע"ד שגם הרשב"א יודה בנ"ד דכיון שעמדו זה כמה שנים יחד ובנאוהו פעם ופעמים הו"ל כאלו קבלו בפירוש דלא הוה הלכתא כר"מ דאמר יכול לומר סבור הייתי שהייתי יכול לקבל (שזהו טעם הסוברים דגם בשותפין איכא דין גא"א כמ"ש בתשובת הרשב"א דאע"ג דקיי"ל דלא כר"מ במומין היינו בשקבלו בפירוש אבל כאן דבסתם יכול הוא לומר סבור הייתי לקבל ע"ש) עכ"ל. ואולי רק בבנאוהו פעם ופעמים תליא מילתא דגלי דעתייהו שסוברים להיות יחד ויכולים לקבל זא"ז וע' תשובת מהר"י מברונא סימן פ"ב בשם מהרי"ו דהמתענה ביו"ט גלי דעתי' דסבר כמ"ד כולו לד' ואסור לו לעשות מלאכה והוא השיג עליו דבטלה דעתו נגד ההלכה ע"ש ולענ"ד ראי' למהרי"ו מש"ס דשבת (קכ"ד ב') גלית אדעתך דכרבה ס"ל וכו' ובע"ז (כ"ח ב') וי"ל דבממון מודה למהרי"ו ומצאתי בתשו' פרח מט"א ח"א סי' מ"ט שפסק להדיא דהמעכב יכול לומר קים לי כדעת ר"י הלוי וסייעתו וכמ"ש גם הרשד"ם הנ"ל וכ"נ דעת הש"ך כאן ובסימן ס"ו ס"ק ק"ל וע"ש בשע"מ סקל"ו מ"ש ע"ד הש"ך בזה:

ז ובעיקר סברת ר"י הלוי יש להביא סמוכין מדברי הירושלמי פ"ו דדמאי בהא דמייתי פלוגתא דרבי ורשב"ג בחלקו ביניהם אם יש ברירה ואר"ה הדא דתימא שקנו ע"מ שלא לחלוק אבל אם קנו ע"מ לחלוק אף רבי מודה לרשב"ג שזה החלק מגיע לו משעה ראשונה אר"י מיליהון דרבנן פליגין דאר"א בשם ר"י השותפין מחלוקת רבי ורשב"ג

האחין השותפין לא לחלוק הן ע"ש הרי דסתם אחין שותפין לחלוק הן עומדים משא"כ בשותפין אחרים אבל מ"מ אין מזה סתירה לשיטת הרמב"ם די"ל דמ"מ יכול לומר סבור הייתי לקבל:

ח אך דבנ"ד יש לדון דכיון שהתנו בשטר שלא יתבטל על ידי החלוקה זכותו לענין גא"א הרי גי"ד שאינו מוחל זכותו וא"כ י"ל דלכ"ע יכול לומר בזה גא"א אבל אם יש בו כד"ח שלא הי"ל זכות מעולם לטעון גא"א בודאי לא ירויח בתנאי זה וראי' מהא דאיתא בנזיר (ט"ו ע"א) הריני נזיר לכשיהא לי בן ונזיר ק' יום נולד לו בן עד שבעים לא הפסיד כלום ופריך לרב דאמר יום שבעים עולה לכאן ולכאן דא"כ אמאי קתני לא הפסיד כלום הא איתגורי מיתגר וכו' וע"ש בתוס' ומבואר דלשון לא הפסיד מוכיח שלא ירויח בזה אלא שלא יפסיד וה"נ מדכתב בשטר כי אינו מבטל ומגרע זכותו של כל א' לעשות ליצטאציע משמע דאינו מוסיף אלא שאינו מגרע וכיון שי"ב כד"ח ול"ה מעולם זכות לטעון גא"א ה"נ לא זכה עתה יותר מכפי שהי"ל מקודם. וא"כ כיון שבנ"ד יוכלו לחלק א"ע בהוצאה קטנה ויש בו כד"ח וא"י לומר גא"א מדינא אם כן גם בהשטר לא הוסיף לעצמו שום זכות וכמו שכתבתי:

ט ובדבר מה שלא יוכל ללוות מעות מבלעדי חבירו ולא יהיו חלוקים זמ"ז בכל הענינים מלבד מה שנודע שאם יחלקו ביניהם את הבית יוכלו לפעול גם כן לחלק הבית לשני נומערין ויוכל כל אחד ללות על חלקו לבד וגם יפה כ' כת"ר דכיון דלא יפסיד בהחלוקה כלום שהרי גם עתה א"י ללות מבלעדי הסכמת חבירו י"ל דהוי כדין יש בו כד"ח. וגם בלאו הכי אין ספק כלל כי דבר שאיננו בגוף הבית וגם איננו דבר תמידי ואפשר להיות שלא יצטרכו ללות כלל בהבאנק בודאי אין בו ענין לחלוקת הבית וכיון שאפי' בגוף שיווי הבית שיפחת עי"ז דעת תה"ד דאם יפחת פחות מחומש איננו מעכב החלוקה מכ"ש בזכות הלואה על הבית שאיננו בגוף הבית כלל בודאי אינו מעכב כלל:

י אבל מה שהקשה רו"מ ע"ד הרשב"א ר"פ השותפין שפסק דגם לאחר חלוקה אסורין בחלקן דאין ברירה אם כן אמאי יוכל לעכב עליו מלהשתמש הרי כל אחד בשלו משתמש כמ"ש הרשב"א בתשו' ורמ"א סי' קע"א ס"ח אלא דמ"מ יוכל לומר בוא ונחלוק אבל כיון דגם אחר, חלוקה אסור א"כ איך יוכל לכופו לחלק א"ע. לא אדע מה קושיא דהא כיון דאין ברירה לא יוכל לומר בשלי אני משתמש והא דס"ל להרשב"א די"ל בשלי אני משתמש היינו משום דכל חלק משועבד גם לחבירו וכמ"ש הר"ן שם וממילא בחלקו ושיעבוד המשועבד לו הוא משתמש אבל בהדירו דקונמות מפקיעין משיעבוד א"כ אי נימא דאין ברירה בודאי אסור להשתמש בחצר ומעכב מלהשתמש בו וע' בתשו'

הרשב"א חלק תו"א סי' קמ"א שמשם מקור דינו של הרמ"א ס"ח (ונרשם בהג"ה בטעות) שהביא מהסוגיא דר"פ השותפין ושם מבואר דכל טעמא משום דאלו רצה חבירו היה משתמש בו ג"כ ע"ש. וגם בלא"ה המעיין בחי' הרשב"א לנדרים ימצא שכתב להדיא דבי"ב כד"ח גם לחלוק א"ע אסורין אא"כ נותנים רשותם לאיש זר ע"ש וא"כ פשיטא דלק"מ קושיתו וגם מה שהמציא לחדש בדעת הרשב"א לענין נד"ד ליתא:

יא ועכ"פ בנ"ד אין בידו לטעון גא"א ומ"ש רו"מ מדברי כנה"ג וזל"א דהמוחזק יכול לומר קים לי כדעת ריצב"א וגאונים דביתר משויו אי"ל גא"א ובצירוף דעת הר"י הלוי דבשותפין ל"ש דין גא"א והנה מדברי ר"י הלוי כבר הבאתי לעיל וביארתי דבנ"ד כ"ע מודים דדמי לירושה שהרי התנה בשטר שלא יתבטל דין הלינטאניאן שהוא גא"א ובפרט בצירוף דברי עדות ביעקב שהביא רו"מ בעצמו וגם במשפט שלום סי' קע"ו ס"כ הבאתיו ואח"ז מצאתי גם בתשובת פרח מט"א ח"א סי' מ"ט שפסק כן דאם האחד קנה היום והשני מחר ונשתתפו לכ"ע שייך דין גא"א וביאר שם דהיכא שאחד מן השותפין מכר חלקו לאחר לכ"ע יוכל לומר גא"א דהא י"ל שותף הקדום הייתי יכול לקבל ולא אותך ע"ש וגם מכח דעת ריב"א קשה בעיני לדון כן נגד הכלל המסור בידינו שלא לפסוק קי"ל כדעה שלא הובא בש"ע. אבל מטעם שי"ב כד"ח יפה דן כתר"ה:

יב ומה שחקר כת"ר בדבר הכתב שנראה שנתכוין לזכות דיניהם והביא מהא דסי' כ"ו ס"ג וסמ"ע שם וסי' ס"א סקי"ד והנה מלבד מ"ש רו"מ כמה טעמים לסתור ד"ז אני מוסיף ראי' שיש לדחוק א"ע ולפרש שאין כונתו אלא במה שיזכה ע"פ דתה"ק וכמ"ש כה"ג בחו"מ סימן צ"ז סכ"ח דגם בשיעבד לו כל נכסיו אין בזה תנאי לבטל הסידור שלא היה בדעתו אלא על נכסיו הראוים ע"פ התורה ואפילו כתב מגלימא דעל כתפאי וכו' ע"ש (וע' בתשובת לחם רב סי' פ"ט דגם בהתנה בקנין לדון בפני דייני עכו"ם לא חל משום דקא עקר מצוה ואפי' שניהם רוצים בכך אין בידם לעשות כן אבל אין מזה סתירה להסמ"ע כמובן):

יג ובדבר מה שתבע ראובן מיהודה שזה ב' שנים תבעו לדין לחלוק כפי הכתב ויהודה סירב מלניית ד"ת ותובע שישלם שכר דירה מה ששוה חלקו יותר מחלק ראובן יפה כ' רו"מ שמחויב יהודה לשלם דכל טעם הרשב"א שאם רצה חבירו הי' משתמש ג"כ וזה לא שייך בנ"ד וכבר העלה כן בשו"ת ב"ש חו"מ סימן מ"ח. ומ"ש רו"מ מתשו' תשב"ץ ח"ג סי' ר"ח דמוכח דאי הי' עומד להשכיר חייב לשלם לק"מ שכבר העלו האחרונים דבעומד להשכיר והשכיר השותף הבית צריך ליתן לחבירו חלקו וע"ש בנה"מ ושע"מ וכן ראיתי תשו' בכת"י מבעל נטע שעשועים שפסק כן ודלא כשו"ת טטו"ד מ"ת קו"ח סימן

ל"ט א"כ לזה כתב התשב"ץ של"ה עומד להשכיר ר"ל לאפוקי אם היה עומד להשכיר והשכירו זה לאחר. ומ"ש מדברי הפמ"א ח"א סימן ס"ב זה כמה שנים העירותי בזה וע' תשו' דרך יעקב סי' י"ז ותורי"ר שפסקו דהיכא דאין הבית מספיק לדירת שניהם והיו צריכים לחלק א"ע לזמנים א"י לומר בשלי אני משתמש:

יד ובדבר ההוצאות שתבע ראובן שעשה במה שלא שילם ב' ראטען להבאנק הדבר פשוט כמ"ש רו"מ דאין חיוב על יהודה אלא בהוצאות תביעה בדא"ה ולא בהוצאות רבות שגרם ע"י עיכוב תשלומי הראטען שהב"ד לא נתנו רשות לזה בדבר שאין לו קץ וגורם היזקות רבות וכבר כתב בתשו' כנסי"ח סי' צ"ז דכמו ברודף שיכול להצילו באחד מאבריו לא ניתן להצילו בנפשו ה"נ בהוצאות מסרב. וע' תשו' ד"ח ח"ב ח"מ סי' ב' בשם כנה"ג דגם במסרב אסור להפסיד לו על ידי גוים ממק"א רק אותה תביעה שסירב עלי' רשות לתבוע בדא"ה ע"ש. והנלפע"ד כתבתי:

סימן ט

א להרב הגאון חריף ובקי מוה' אברהם יואל אבעלסאהן נ"י רב בק' אדעסא ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה אחת שישבה גלמודה מבעלה י"ב שנים ואח"כ בא אחי הבעל והביא מכתב מאמו איך שאחיו בעל האשה מת בלא בנים וגם הוא שמע כן בבירור ובא לחלוץ ליבמתו וסמכו עליו וחלץ לה וכמ"ש הרשד"ם ובאה"ט ריש סי' קנ"ח דנאמן לחלוץ והשיגה האשה כתב היתר להנשא וחוץ לזה השיגה האשה כתב מרב הממשלה המנהג המעטריקע איך שמת איש ששמו וכינויו כן ואח"כ נשאת האשה והיא מעוברת ועתה נודע שבעלה השאיל הפאס שלו לאחר ומת השואל וסברו שהוא בעלה והבעל חי והדין פשוט שתצא מזה ומזה וכבר גירשה בעלה הראשון וגם השני יגרשנה אולם לענין הולד יש חשש גדול שבאם יהי' דינו כממזר ימסרוהו לבית ילדי גוים לגדלו וימירו דתו או האשה תאבד א"ע לדעת עם הילד כי הילד בן יחיד הוא לה ולבעלה השני והנה בעלה הראשון איננו צלול בדעתו והי' כמ"פ בבית אסיפת המשוגעים וגם עתה הוא בדעת קלושה וקצת אומרים שהיה כן עוד קודם הנישואין אבל א"א לברר זאת עכת"ד השאלה:

ג והנה מעכת"ה הביא מתשו' נו"ב מ"ת חא"ע סי' קי"ז וחחו"מ סי' ס"ב דגבי עדות עד מפ"ע טעמא דהקילו בעגונה לשיטת רש"י שבת קמ"ה ורשב"א משום דאפקעינהו חז"ל לקידושין וא"כ יש לצדד דליכא חשש ממזרות והא דתצא מזה ומזה והולד ממזר היינו בעדות ע"א שנאמן מה"ת לשי' רש"י משא"כ גבי עמפ"ע עכתו"ד הנה בגוף דברי

רש"י בשבת כבר תמה בתשובת פמ"א ח"א סי' פ"ט מהא דתצא מזה ומזה והולד ממזר ואי אפקעינהו רבנן לקידושין אין הולד ממזר וא"ל דלא אפקעינהו רבנן לקידושין אלא מטעם דאשה דייקא ומינסבה והכא הרי לא דייקא ובכה"ג לא אפקעינהו רבנן לקידושין דאם כן הו"ל להש"ס ביבמות (צ"ג ע"ב) למיפשט דטעמא משום דאשה דייקא ומינסבה ובתשו' שבו"י ח"ב סי' קט"ז נשאל ג"כ מזה והביא גם כן מרש"י יבמות (פ"ז ע"ב) ד"ה תצא וכו' ואע"ג דהימנוה רבנן לע"א באשה משום עיגונה טעמא מאי משום דהיא גופה דייקא עד דידעה בקושטא ומינסבה והא דלא דייקא קנסו לה ותי' קו' הפמ"א מהא דלא פשיט הבעיא דטעמא משום דדייקא ע"פ ד' התוס' שם דפשיטא דטעמא משום דדייקא כמפורש בש"ס אלא דהבעיא אי טעמא גם משום דעל"ג ע"ש וגם בנתיבות לשבת (מהגאון ההפלאה ז"ל) לא"ע סימן י"ז סק"י הביא ד' מהרי"ק שרש ל' בשם הרשב"א ורש"י דטעמא משום אפקעינהו וביאר דמ"מ אם נתברר שהוא חי לא אפקעינהו לכן הוי ממזר וכ"ה בש"ש ש"ז פ"א ותשובת בר"א א"ע סי' כ"א אות ט' וגם בחי' הרי"מ ליבמות ר"פ הא"ר העלה כן וביאר ליישב תמיהת בן הנו"ב בהא דסמכו להתירה ע"פ ע"א מטעמא דאפקעינהו ולא חששו שמא יבא הבעל ויתברר דלא אפקעינהו ע"ש בטוב טעם הרי שדעת כל המחברים הנ"ל היפוך דעת מהר"ש בן הנו"ב ואני מצאתי באס"ז לכתובות ג' ע"א בד"ה כל דמקדש וכו' בשם הרשב"א וז"ל וא"ת מ"ש מטבע במשאל"ס דלא אפקעינהו משום עגונה י"ל דבכדי לא מפקעי להו רבנן לקידושין וכו' א"נ בע"א מעיד שמת בעלה דההוא נמי משום תק"ע הוא כדאיתא בר"פ הא"ר וכו' ועיקר טעמא דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו וכ"פ רש"י ז"ל בשבת פ' חביות גבי אין עד מפי עד כשר אלא בעדות אשה בלבד ואע"ג דכי אתי בעל תצא מזה ומזה והולד מן האחרון ממזר גמור כדאי' התם בפהא"ר היינו טעמא משום דלא אפקעינהו רבנן לקידושין לגמרי אלא משום דסמכי' אדיוקא דאתתא ומימר אמרי אתתא דייקא ומנסבא וכיון שבא הבעל איגמ"ל דלא דייקא שפיר ומ"מ מעיקרא לא אפקעינהו אלא משום סרך דע"א אבל בכדי בטבע במשאל"ס לא תקינו וכו' עכ"ל הרי מפורש יוצא מדברי הרשב"א כדעת האחרונים הנ"ל וא"כ דברי מהר"ש בן הנו"ב דחוים ואין מקום לסמוך עליהם כלל נגד דברי רשב"א המפורשים:

ד ועיין בתשו' המיוחסות להרמב"ן סי' קמ"ב דמפורש ג"כ כן וע' עוד בתשו' מיימוני להל' אישות סי' ט' בתשו' מהר"ם ב"ב שכתב ג"כ לענין עדות עכו"ם טעמא דאפקעינהו והיינו ג"כ כפי דברינו וע' עוד בת"ח לסנהדרין י"ט בענין זה ולא אכחד כי אם היה כת"ר מתייעץ עמי טרם שעשו מעשה גירושין של בעל הראשון הייתי ממציא עצה ותושיה

להלכה ולא למעשה ע"פ דברי התוס' גיטין (ל"ג ע"א) ד"ה ואפקעינהו וכו' שהקשה הר"ש א"כ יחפה על בת אחותו דכשיבואו עדים שזינתה ישלח לה גט ע"י שליח ויבטלנו שלא בפני שליח ופקעו קידושין (וע"ש בתוס' ל"ב ע"ב ד"ה ור"נ וכו' דגם לרבי מודה בבטלו בפני א' לר"נ אינו מבוטל לכ"ע) ותי' הר"י דכיון דכדין מחפה אין לחוש ושם בסוה"ד תי' עוד דהיכא דידעי' דלכך מתכוון לא מפקעינן קידושין דלתקנה עשו חכמים ולא לתקלה שמתוך כך יהיו בנות ישראל פרוצין בעריות ע"ש וא"כ לא מיבעיא לתי' הראשון פשיטא שהי' מועיל בנ"ד להכשיר הממזר למפרע באופן זה שישלח לה גט על ידי שליח ויבטלנו בפני ע"א וגם לתי' ב' י"ל דבכה"ג שעשתה בטעות על פי ב"ד אין בזה חשש תקלה ושפיר הפקיעו הקידושין למפרע וע"ש ברשב"א ואס"ז כתובות ג' שתי' עוד דע"י הפקעת קידושין גמר ויהיב גיטא אבל יש מקום לסמוך ע"ד התוס' וש"פ שלא תי' כן ועוד די"ל דבנ"ד שיעשה כן בעצת ב"ד גם הרשב"א מודה ואף די"ל דכיון שיעשה כל בעילותיו ביאת זנות אאל"ח כדי שיזכה חבירך כיון דמחזקינן לה כמזידה בשביל שלא דייקא דמה"ט תצא מבעלה אם כן בפשעה הרי קיי"ל דאאל"ח ועתוס' שבת דף ד' ועוד בכמ"ק ובתשו' נו"ב מ"ת א"ע סי' ל"ז מ"ש בדעת רשב"א בזה אך לפמ"ש הב"ש סי' קנ"ז סוסק"ו דבכה"ג ליכא משום ב"ז ור"ל כיון שהוא בעל בהיתר ולא היה לו לחוש שמא יזדמן אח"כ סיבה לבטל הקידושין ע"ש ותבין אם כן ה"נ בזה וע"ש בב"ח בביאור היטב ד"ז ובפרט בשו"ת מעיל צדקה סי' ב' וע"ע בשו"ת כתב סופר חא"ע סי' ע"ה. אולם בנ"ד שכבר נעשו מעשה הגירושין אין חכמה ואין עצה ותושיה:

ה והנה עוד עלה בלבי שבאם לא רצה הבעל הראשון לגרשה מרצונו והב"ד כפוהו הרי מדינא בעינן שיהי' העישוי בב"ד סמוכין ועשו"ת משובב נתיבות סי' ג' ובס' תיקון עולם תיקון ג' סימן א' וסי' ג' ובפת"ש סי' קנ"ד סק"ח מש"ס דגיטין (פ"ח ע"ב) וריטב"א יבמות וכיון דבזה"ז ליכא סמוכין אלא דשליחותייהו דקמאי עבדינן ומבואר ברשב"א גיטין שם דהיינו משום תקנת עגונות ומדרבנן וצ"ל משום דאפקעינהו חז"ל לקידושין וכ"ה בנתה"מ רסי' א' בשם רמב"ן ורשב"א שכ"כ להדיא וכ"ה ברשב"א יבמות מ"ו ע"ב א"כ שוב י"ל דמה"ט אין הולד ממזר ולכן אם היה באופן זה יש מקום להסיר דין ממזר מהולד הזה לשי' פוסקים הנ"ל ואף דמדרבנן אסורה מכל מקום אין הולד ממזר:

ו והן עוד עלה בלבי למאי דקיי"ל דהאשה נותנת שכר סופר ואקנויי אקני לי' רבנן כדאי' בגיטין (כ' ע"א) ופירש"י משום דהפקר ב"ד הפקר ושם סוע"ב ודף כ"א רע"א בהא דדייק ר"א מהא דאשה כותבת את גיטה וכו' דאתתא לא ידעה לאקנויי תמה הרשב"א דשא"ה דאקנויי אקני רבנן ודחה תי' התוס' ד"ה אשה וכו' והעלה דרבא ור"א

לא ס"ל טעמא דהב"ה אלא משום דהאשה עצמה ידעה לאקנויי ע"ש ונראה לי הטעם דכבר נודע מ"ש הג"פ לא"ע סי' ק"כ סק"ה דהפקר ב"ד הוא רק הפקר ואינו עושה קנין ובחיבורי משפט שלום סי' קצ"ד הבאתי שכ"ה בעליית הר"י שבאס"ז ב"ב ק' בסוגיא דמיצר שהחב"ר ולפמ"ש בחיבורי שם בקת"ע לסי' רל"א אות ז' תליא בפלוגתא דר"י ור"א והבאתי מהרשב"א גיטין ל"ו שכתב להדיא דמהא דילף ר"א מנחלות מוכח דהוי ג"כ קנין אבל מילפותא דר"י מקרא דעזרא נשמע רק דהוי הפקר לבד והבאתי מכמ"ק בזה ואח"ז מצאתי בירושלמי פ"ה דפאה ה"א וגם בפ"א דשקלים ה"ב דמייתי רק דרשת ר"י מקרא דעזרא וזהו דעת הר"י בעליות דקיי"ל כר"י וא"כ לפ"ז ל"מ טעמא דהפקר בד"ה לענין נתינת הגט דבעינן ונתן משלו ועמ"ש שם בחיבורו בשם הט"ג דגם אחר שבא ליד בעל לא קנה ע"י הבד"ה לשי' פוסקים הנ"ל ועמ"ש בזה בתשו' נו"ב מ"ת חא"ע סי' נ"ד באמצע התשובה ובע"כ דטעמא משום דאתתא ידעה לאקנויי ועוד נראה דגם להסוברים דהבד"ה ועושה קנין מ"מ היינו להס"ד דהש"ס דלא ידעה דאתתא ידעה לאקנויי אבל למסקנא דקיי"ל דידעה לאקנויי אין מקום לדון בזה משום הבד"ה שהרי מבואר בתוס' כתובות (כ"ט ע"א) מהא דיבמות ע"ט דאמר רבי דא"י להפקיע חלק מזבח דאע"ג דקיימא לן דהבד"ה היינו לצורך אבל זה אין צורך כ"כ ע"ש וא"כ ה"נ בזה כיון דאתתא ידעה לאקנויי וליכא צורך תיקון עגונות א"צ להפקר ב"ד ולא תקנו כלל וא"כ לפי המבואר בתוס' ב"מ קט"ו רע"ב ובתמורה ו' דגם לאביי דא"ע מהני מ"מ בשוגג הוי זכיה בטעות וחוזר ועמ"ש בדעת תורה סי' ה' סקי"ד מדברי רמב"ם וראב"ד פ"א מאי"מ ה"ג וכ"מ שם ומהר"ן נדרים ל"ה ע"א בזה ועקצה"ח סוסי' י"ז ובנ"ד שאנו רואים צערה של אשה זו עד שנוגע לחיי נפשה ונפש הולד י"ל דלכ"ע הוי קנין בטעות וא"כ יש לבטל הגט שקבלה מבעלה הראשון ושוב נוכל להמציא עצה הנ"ל שיחזור ויגרשנה ע"י שליח ויבטלנו:

ז אולם הנה מדברי כל הראשונים שהובאו בב"י א"ע סימן ק"כ מבואר דס"ל דגם להמסקנא טעמא משום תקנת חז"ל והבד"ה ואף די"ל דהא בעינן שתגביה האשה אחר כך הגט ותקנהו בהגבהה א"כ י"ל דהוי קנין בטעות אבל ז"א דודאי אין זה מעכב כמ"ש בתשובה ארוכה לק' קאפיטשוניץ דאין האשה צריכה לקנות הגט כמ"ש המג"ש כתובות ל"א להוכיח מד' רש"י שם ובפרט בהפלאה כתובות פ"ו ע"ב הוכיח כן בכמה ראיות ובתשו' הנ"ל חזקתי הדבר במסמורות וראיות ברורות בס"ד א"כ אין שום צד להקל בזה. אולם יש לדון עוד דכיון דחז"ל תקנו ד"ז בהא דאקנויי אקני ליה משום תקנת עגונות וקיי"ל דבכל תקנה לטובתו יוכל לומר לא ניחא לי בתקנתא וכהא דאיני ניזונית וא"ע ומבואר בר"ן פרק אע"פ בסוגיא דהמקדיש מע"י וכו' דגם לענין איסורא דהפרת נדרים

לזכותו אלמוה רבנן לשעבודא ולא לחובתו וכ"ה בט"ז יו"ד סי' שמ"ב סק"א דכמו דלענין ממונא אמרי' כן ה"נ במידי דמצוה ע"ש וא"כ ה"נ פשיטא דאם האשה אומרת לא ניחא לי בתקנתא לא אמרי' בזה הבד"ה ול"מ הגט כלל אלא דזה דוקא אם אומרת כן בשעת מעשה אבל בנתנה בסתם ואחר זמן אומרת כן ל"מ כלל לעקור הקנין למפרע וגדולה מזו כתב הב"ש בא"ע סי' קס"ח סק"ג דכיון דבתחלה ייבם אותה ולא כתב כתובה על נכסיו והסכים לתקנת חז"ל שוב א"י לומר אח"כ לא ניחא לי בתקנתא ע"ש וכ"ה בריטב"א (סוכה ל"א ע"א) בהא דאי חבריה בטינא יהיב לי' דמיהן דאם רוצה הגזלן יכול לומר אי אפשי בתק"ח מיהו כשעמד בדין ופסקו ליתן דמים וקבל שוב אינו חוזר בו ע"ש אך לפ"ז יש לדון בנ"ד דאיכא אומדנא שנתרצית תחלה בטעות שסברה שמחוייבת בזה ולא ידעה כי יש עצה ותושיה להפקיע קידושי' ולתקן הממזר והרי במקום מצוה אמרי' דהוכיח סופו על תחלתו כמ"ש בא"ע סי' ל"ז סי"א ובב"ש סקי"ח (וע' חולין ל"ט ע"ב וזבחים ב' ע"ב ומנחות ט"ז א' וב"ב קל"ח ותשו' צ"צ סי' מ"ה באמצע התשו' ותשו' ח"צ סי' מ"א ושע"מ חו"מ סי' צ"ב סק"ה) וכבר כתב התב"ש סוסי' א' דגם טעות בדין הוי אמתלא וע"ש בדע"ת סק"ז והיכא דא"א בלא מעשה גם במעשה מהני אמתלא לשי' הב"ח ונה"ך ובפרט היכא דחזקה מסייע לאמתלא ודאי מהני כמ"ש בדע"ת שם סקס"ג בשם שו"ת גא"י סי' פ"ג וה"נ בנ"ד הרי יש לה אמתלא טובה על מה שלא מיחתה בתחלה לומר לא ניחא לי בהך תקנה להקנות לבעל דמי הסופר וגם לפמ"ש שם בשם מהרש"א יבמות קי"ח בדעת התוס' דאמתלא לא מהני רק שיהי' כלא אמר כלום משא"כ היכא דבעינן אמירה ל"מ האמתלא היינו לענין שאחד"א אבל לענין אומדנא אם הי' ניחא לה בתקנת חז"ל או לא י"ל דשפיר מהני דבדאיכא רגל"ד אמרין הסע"ת וראי' מדברי הב"י או"ח סי' ת' במי שישב בדרך ולא ידע שהוא תוך תחום העיר דיכנוס כיון שאם הי' יודע היה קונה שביתה בעיר ה"ז כקנה עמהם אך דהתם בניעור והוציא בשפתיו ואמר שביתתי במקומי גם בטעות אינו כבה"ע ולשי' פרישה בניעור בכל גווני אינו כבה"ע אף שהי' בטעות ויש לחלק וקצרתי ועוד דהא בא"ר שם הביא בשם ר"י שעל הרי"ף דגם באמר הוי בטעות ודחה ראיית הה"מ וב"י ע"ש אבל במשנה עירובין (מ"ט ע"ב) שאינו בקי בהלכה וכו' מוכח להיפוך ועוד דגם בתקנת חז"ל הרי תקנו רק לטובתה ולא לגריעותה ומצינו בש"ס דב"מ צ"ו ע"ב מאן למעול וכו' נמעלי ב"ד כי עבדו רבנן תקנתא ואמרו בעל לוקח הוי להיתרא לאיסורא לא עביד רבנן תקנתא ופירש"י נימעלי ב"ד של ישראל שבאותו דור שכל תקנות משפט תלויה בהן ועל ידיהן נוהגות חוקות המתוקנים לציבור מאז והוי כמו שתקנו לו הם קנין זה ונמצאו הם המקנין וכו' עכ"ל הרי דכל תקנת חז"ל הם

מסורים לחכמי כל דור כאלו נעשה על ידם וא"כ בכה"ג אשר עינינו הרואות שתיקון זה הוא קלקול שלה ונוגע לחיי נפשות י"ל דבכהאי גוונא לא תקנו ומכ"ש שי"ל דבאומרת עכשיו לא ניחא לי בתקנתן י"ל דאיגל"מ שהיה לחובתה ולא תקנו חז"ל אלא לטובתה וא"ל דהזכות שלא תהיה עגונה עדיף ורבה על החוב הנמשך מזה וכמ"ש כה"ג הר"ן פ"ד דגיטין וע' בנה"ך יו"ד סי' קס"ב סק"ח וש"ך חו"מ סי' ק"ה סק"ה אבל ז"א דבכה"ג דכופין אותו שיגרשנה כיון שזנתה תחתיו א"כ ליכא חשש עיגון שהרי יכופו אותו לגרשה שנית ואף דלשיטת התוס' ריש זבחים אין כופין לגרשה כבר העלה בתשו' מהר"י באסן סי' ח' דלא קיי"ל כהתוס' וע' תשו' רשד"ם א"ע סי' קי"ח וברכ"י א"ע סוסי' י"א ותשו' גא"ב סימן ס"א ובהשמטות ותשו' חיים שאל ח"ב סי' ד' אות ג' וע' פת"ש סימן קי"ז סק"ב בשם הב"מ ורדב"ז וסי' י"ז ס"ק קס"ב וע' עוד בתשו' עבוה"ג סוסי' צ"ג וא"כ י"ל דכשתאמר כעת דלא ניחא לה בתקנתא יוכלו לבטל הגט הקדום ושוב נוכל להמציא עצה ותושיה שיגרשנה הבעל הראשון ע"י שליח ויבטל השליח כמש"ל וגם אם אינו דבר ברור עכ"פ י"ל דמה"ט הוי ספק ממזר דגם בהא דחולין ל"ט הוי ספיקא אי אמרי הסע"ת (ובהיותי בזה עלה בלבי להעיר בהא דתצא מזה ומזה דלכאורה אם יגרשנה הבעל השני קודם כיון שלא יתירנה בזה לשום אדם מדאורייתא ע"י זיקת בעל הראשון אינו גט כלל ואפי' ריח הגט אינו כלל כמ"ש התוס' בגיטין פ"ב ע"ב ד"ה אפילו וכו' ובאב"מ סי' קל"ז סק"א ביאר הדבר באורך ע"ש:. אבל נראה דכיון דכל הטעם שצריך הבעל השני לגרש הוא משום גזירה שמא יאמרו גירש ראשון ונשא שני כדאי' ביבמות פ"ח סוע"ב וגם למסקנא דקנסו מ"מ הוא מטעם זה ע"ש ותבין א"כ לפום הך חששא דגירש ראשון שפיר מועיל גט זה להתיר ואם לא גירש הרי א"צ גט משני כלל וע' כה"ג בתוס' ב"ק (מ"ו ע"ב סוד"ה גלית אדעתך וכו' ותוס' זבחים ע"א א' בד"ה ובטרפה וכו' ובתוס' בכורות כ"ג ע"א בד"ה נבילה וכו' וכה"ג מבואר במג"א סוף סי' רס"ג לענין העושים יה"כ ב' ימים ע"ש ותבין):

ח והנה בדין ספק ממזר דמה"ת שרי יש לעיין אם גם בספק פלוגתא הוא כן דהנה בפלוגתת רמב"ם וש"פ אם סד"א להחמיר רק מדרבנן ורמב"ם למדה מדין ספק ממזר חקר הפמ"ג בא"ח סי' פ"ח בא"א סק"ב אם גם בספק פלוגתא הוא כן וצידד די"ל דהוי כחד בחד דאיקבע איסורא אבל בממזר גם בדאקבע איסורא שרי כמ"ש בש"ש ש"א פ"ב וכ"ה בחוו"ד ריש דיני ס"ס ודלא כהמל"מ פרק ט"ו מאי"ב ואפי' בדאיכא רובא לאיסורא צידד הפ"י בקידושין ע"ג דמ"מ הוי בכלל ספק ממזר יבא וע"ש בש"ש ש"א והגהת רב"פ בזה וגם גוף הדבר שכתב הפמ"ג דספק פלוגתא הוי כחד בחד הוא תמוה דא"כ גם בדרבנן אמאי מקילין בכל ספק פלוגתא והן אמת שראיתי להשעה"מ פ"ג מגירושין ה"ד

שצידד בהא דמעשר ודאי ולא ספק די"ל דדוקא בספק במציאות ולא בספק בדין יעו"ש. אבל הנה בש"ס דבכורות נ"ח סוע"א לדברי ב"ע נולדו ה' באב וה' באלול וה' בתשרי כונסן לדיר להתעשר ונוטל אחד מן האלולין והשאר פטורין ממ"נ אי אחד באלול ר"ה דאלול ותשרי מצטרפין ודאב פטורין ואי אחד בתשרי ר"ה דאב ואלול מצטרפין דתשרי פטורין מאי אמרת לצרפו לגורן אחר עשירי ודאי אמר רחמנא ולא ספק וכו' וע"ש ברש"י הרי דמייתי לה לגבי ספיקא דפלוגתא אי אלול ר"ה וכו':

ט אבל הנה מצאתי בתשב"ץ ח"ג ענין שכ"ז וז"ל ולענין הממזרות אפי' אם נסכים לומר דחלה ומת פלוגתא דאמוראי אי אסורה להתייבם או לא ולפ"ז יהי' בבנים פלוגתא דאמוראי אם הם ממזרים או לא ויהיה ספק ממזרים מפני המחלוקת הזה אפ"ה אין להתירן לבא בקהל משום דאמרי' ספק ממזר לא אסרה תורה שלא נאמר זה אלא במי שלא נפל ריעותא בו אלא בידיעתנו שלא ידענו בו אם הוא כשר אם הוא ממזר כגון שתוקי ואסופי וכו' אבל במי שנפל בו ספק מפני ריעותא שיש בו כגון הנידון הזה שנולד מספק ערוה לא נאמר ע"ז דלא אסרה תורה אלא ודאי ממזר אלא אדרבא נאמר ע"ז סד"א לחומרא וזהו אפי' לפי הדין ומכ"ש דאפי' באסופי ושתוקי משום מעלה דיוחסין אסור לבא בקהל וכו' עכ"ל ולפ"ז גם בנ"ד אם יהיה בו ספק פלוגתא אם הגט בטל ואם יעקרו הקידושין למפרע הרי יפול הספק על האשה והיא ספק ערוה וגם הספק אולי לא הי' הבעל בדעת שלימה בשעת קידושין הרי נולד ספק זה מקודם ואנן בעינן בס"ס שיוודעו ב' הספיקות כאחד שו"ר בתשו' רע"א מ"ת סי' ס"ח באמצע התשו' דבספק פלוגתא א"א להקל כדין ספק ממזר ולכן לא מצאתי תרופה להתיר את הולד זולת אם הי' הגט מעושה ע"י כפיי' בזה יש לצדד כמש"ל ובכ"ז צ"ע למעשה (וגם דוקא אם היה הכפייה בב"ד של ג' כמ"ש בתיקון עולם שם ובהסכמת כמה גדולים בתורה ויראה):

י ומ"ש כת"ר דלפי תי' הש"ש ואחרונים דאם אינו אמת לא אפקעינהו תיקשי א"כ אמאי מותרת להנשא ניחוש שמא יבא הבעל ולא אפקעינהו כבר כתבתי לו שבחידושי הרי"מ ליבמות ביאר ליישב ד"ז ואחרי שהדבר מפורש ברשב"א מחוייבים אנו לכוף ראשינו. ומ"ש כת"ר דלשיטת רשב"א בכדי לא פקעי קידושין בלא גט ובנ"ד הרי נתגרשה בגט אינו מובן דא"כ אמאי בנשאת בע"א תצא והולד ממזר הרי נתגרשה בגט ויפקעו הקידושין למפרע ובע"כ דאין הגט מועיל להפקיע הקידושין כיון שקודם הגט לא הופקעו הקידושין משום דליכא סברת דייקא ומינסבא ומ"ש הרשב"א דבכדי לא פקעי היינו בדליכא סברת דייקא ומינסבא ומ"ש רו"מ די"ל דענין אפקעינהו הוא כיון דמקדש אדעתא דרבנן הפקיעו הקידושין שלא יחולו עד שעה שיבא הבעל ויוודע שהוא

חי ודמי למקדש לאחר זמן שאין הקידושין חלים עד אותו זמן ובזה תי' כמה קושיות שעל שיטה זו אם כי דבר גדול דיבר בכ"ז לא יתיישב מה שתמה הנימוק"י רפ"י דיבמות על שיטה זו מהא דאחיו של ראשון חלץ מה"ת ושני חולץ מדרבנן ואיפכא מיבע"ל ומזה מוכח כמ"ש האחרונים הנ"ל ומבואר היטב בתשו' בר"א סי' כ"א אות ט' דלא הפקיעו אלא בכדי שיהי' העד נאמן שמת ועיקר ההיתר ע"י המיתה אבל לדברי כת"ר הדק"ל אך לשי' מהר"ש בן הנו"ב שהביא רו"מ במכתבו הקדום ניחא:

יא ובכ"ז לשון הרשב"א אינו סובל כפירוש רו"מ שהרי טעמו משום דלא הפקיעו אלא בצירוף סברת דייקא והרי חזינן דלא דייקא א"כ נתברר למפרע שלא הפקיעו כלל והנה מ"ש רו"מ לדון מכח חזקה דהשתא כיון דליכא חזדמע"ק להיפוך וכיון דהשתא הוא שוטה י"ל דגם בשעת קידושין היה כן מלבד דתליא במחלוקת ראשונים כמ"ש בש"ש ש"ג פרק ט"ז ופרק י"ז אף גם הרי איננו שוטה תמידיי דאם לא כן איך גירש בגט והרי מבואר בתוס' יבמות (ל"א ע"ב) ד"ה וארעא וכו' דבכה"ג ל"ש לאוקמה אחזקה וא"כ אין להקל:

סימן י

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' שמחה בונם הלוי נייגעבהאר נ"י מו"ץ דק' בראדי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות כי בקלויז רבתא דקהלתכם יש ע"ג עלייה אשר מימים קדמונים בעת שהיו מרביצי תורה בקלויז הנ"ל היתה העליה קבועה ללומדי תורה ללמוד שם ומאז ועד עתה עומדת סגורה ומונחים שם ספרים ישנים ועולים שמה לקרות בתורה בימים נוראים ורגלים ועתה רוצים הבע"ב לעשות מהעליה הנ"ל ביהכ"נ של נשים ולפתוח חלונות מהעליה לתוך הקלויז בכותל מערבי של הקלויז ונסתפקו אם מותר לעשות כן דהא הוי הורדה מקדושה כיון שהיה שם ביהמ"ד קבוע ואסור לעשות מביהמ"ד ביהכ"נ ומכ"ש ביהכ"נ של נשים וע"ז הביא מד' הרמב"ן שהובא בר"ן פ' בני העיר דס"ל דקדושת ביהכ"נ הוי רק משום תשמישי מצוה והר"ן חילק וס"ל דחז"ל נתנו לו דין קדושה והביא ד' הפמ"ג דלשיטת הרמב"ן מותר להוריד לקדושה קלה ורו"מ הקשה ע"ז מהתוספתא שהובא במג"א סימן קנ"ג סקכ"ז דבעוד שלא נמכרה הביהכ"נ אסור להשתמש בה חול והקשה המג"א מ"ש ממנורה דמבואר ביו"ד סימן רנ"ט דשרי לשנותה ותירץ דשאני ביהכ"נ שעיקרה עשוי לדברי קדושה וכו' ולשי' הרמב"ן הדק"ל ובע"כ דגם הרמב"ן מודה דחמור מתשמישי מצוה:

ג הנה אני תמה דבלא"ה הו"ל להקשות מהא דביהמ"ד אסור לעשות ביהכ"נ משום דהוי מוריד מקדושה חמורה לקדושה קלה ואפי' גבו מעות אין משנים מחמורה לקלה וכן עוד בכמ"ד אבל המעיין במש"ז סוסי' קנ"ג בד"ה הפרש יש וכו' ימצא שהביא ד' הש"ך יו"ד רנ"ט בשם מרדכי דבמצוה מורידין וכ' עלה דלכאורה במחלוקת שנוי' דלר"ן רפבה"ע דביהכ"נ קדושה יש בה שפיר משא"כ לרמב"ן דמצוה הוי ואפ"ה ביהכ"נ יקחו תיבה ואסור להוריד וכו' עכ"ל ומבואר כונתו דהרמב"ן בע"כ חולק ע"ד המרדכי הנ"ל וס"ל דגם במצוה אין מורידין והרי לשי' הד"מ יו"ד סי' רנ"ט גם הרא"ש וטור פליגי על המרדכי בזה אלא דהש"ך שם סקי"א דחה דבריו וע' תשו' מהרשד"ם יו"ד סי' קס"ט שהביא ג"כ בפשי' ד' המרדכי בלא חולק ולפי מ"ש הפמ"ג הרמב"ן חולק בזה. וגם בלא"ה ל"ק קו' רו"מ דלשי' הרמב"ן בעכצ"ל דכל הנך דקתני אין מורידין היינו בנמכר בזט"ה בלא מא"ה ומסתמא אין רוצים שתכחש מצותן וע' מג"א סק"ה ותדע שהרי הרמב"ן בא שם ליישב הא דאוגורה ומשכונא אסור משום דבקדושתיה קאי וע"ז תי' דהוי תשמישי מצוה ותיקשי אכתי אמאי אסור להשכיר ולהשכין ובע"כ כמ"ש:

ד א' והנה טרם יהיה כל שיח אבאר גוף דין קדושת ביהכ"נ אם הוא מדאורייתא או רק דרבנן והנה בס' יראים להרא"מ מצוה שצ"ד כ' להדיא דקדושת ביהכ"נ הוי דאורייתא ובת"כ פרשת בחקותי דרש והשימותי את מקדשיכם מקדש מקדשי מקדשיכם לרבות בתי כנסיות וביהמ"ד וגם במשנה מגלה (כ"ח ע"א) יליף מהך קרא דגם בחורבנן קדושים משמע דהוי מה"ת ואולם דעת הר"ן דהוי רק קדושה מדרבנן ונ"ל דס"ל דהך דרשא אסמכתא בעלמא היא ולכאורה היה נראה דגם התוס' והרא"ש והא"ז פליגי בזה דבמגלה כ"ח בהא דביהכ"נ שבבבל ע"ת הן עשויות כתב תוס' ורא"ש דדוקא בחורבנן משום דלעת הגואל תפקע קדושתן ממילא אבל בבנינן ל"מ תנאי ובהג"א בשם א"ז דגם בבנינם מהני התנאי וחומרא בעלמא אחמירו רבנן לנפשייהו ובתוס' שבת (כ"ב וכמ"ד) הקשו בהא דפריך מנוי סוכה אעצי סוכה דקאמר וסוכת החג ל"מ בי' תנאה והתניא סיככה כהלכתה וכו' והרי י"ל דבעצי סוכה דקדשו מדאורייתא דיליף לה מקרא ל"מ בהו תנאה משא"כ בנוי סוכה דהוי רק מדרבנן משום ביזוי מצוה מהני בי' תנאה ותי' דגם בעצי סוכה היתרים על ההכשר אסירי רק משום ביזוי מצוה ולא מקרא ע"ש. וא"כ אי קדושת בית הכנסת דאורייתא ל"מ בי' תנאה אבל אי הוי רק דרבנן מהני בי' תנאה וכיון דלשי' הא"ז מהני ביה תנאי בע"כ ס"ל דהוי רק מדרבנן ולשי' תוס' והרא"ש הוי מה"ת ולכן אי לאו דבימי הגואל תפקע קדושתן גם בחורבנן לא הוי מהני תנאי ועמג"א סי' קנ"א סקט"ו ונת"ח וא"א שם בזה. אך דבאמת דברי התוס' צ"ע ולא קיימא לן כוותייהו שהרי גם

בתפלין של ראש מהני תנאי לשנותן לש"י כמש"ל סי' מ"ב ס"ב וע"ש במג"א סוסק"ו מהא דסי' קנ"ד ס"ח ומקורו מהירושלמי דגם בארון ושאר תשמישי ס"ת מהני בי' תנאי אף דהוי מדאורייתא כמ"ש במש"ז רסי' קנ"א וטעם הדבר נראה עפמ"ש רש"י במעילה (י"ג ע"א) בהא דולד המעושרת לא יניק מן המעושרת וכן ולד המוקדשין ואחרים מתנדבים כן שמתנין כן מקודם ע"מ כן אני מכניס נקבה זו לדיר וכן בהקדש שאם תקדש יהא חלבה חולין שתהא מניקה ולדה בהיתר ושמעתי דלהכי מהני ביה תנאה הואיל ויכולים לעכב שלא תכניס זו לדיר עד לאחר זמן הלכך מהני ביה תנאה והוי כנדבה וכו' ע"ש וכן ה"נ בכל תשמישי קדושה וא"ל דשא"ה דכיון דחלב המוקדשין לא נהנין ולא מועלין הוי רק מדרבנן ולכן מהני ביה תנאה דז"א דהא מבואר בתוס' מעילה שם וגם בש"ס שם (דף י"ג ע"א) ובתוס' יומא (נ"ט ע"ב) ובאס"ז לב"מ (נ"ד סוע"ב) בשם הרא"ש דהוי מה"ת וע' תוס' בכורות (כ"ה ע"ב) ג"כ בזה:

ה אך דיש לתמוה בדברי רש"י מהא דמבואר בירושלמי פ"ג דשקלים ה"א המשהה טבלו במעשר בהמה עובר בבל תאחר וע"ש בק"ע א"כ הלא אין בידו להשהות וצ"ל דאף דאסור מ"מ מקרי בידו כמ"ש כה"ג בתוס' זבחים (צ"ה ע"א) ד"ה מכניסו פחות משלש דאפי' למ"ד ביאה במקצת שמה ביאה שאני בגד הואיל ויכול לחתכו לא חשוב כנכנס כולו ע"ש והרי אסור לחתכו ובע"כ דמ"מ הוי בידו אבל בתוס' שם (ל"ד ע"ב) ד"ה כל שבידו וכו' אין זה בידו כיון דאין ממעטין ביו"ט ואני הבאתי ראיה מהש"ס שם (דף ע"ג ע"ב) השתא דאמור רבנן לא יקריב אי יקריב לא מרצה דב"ח נדחין וק' הא הוי בידו ובע"כ דמשום דאסור לכתחלה ל"ה בידו ודברי תוס' סוכה (ל"ג ע"א) ד"ה נקטם צ"ע ונראה כונת תוס' זבחים הנ"ל דכבר תמה בשו"ת ב"א חיו"ד סימן ס"א דהא הקורע מעיל דוקא דרך השחתה חייב ואמאי אינו קורע להכניסו לעזרה אבל לענ"ד לק"מ דכיון דאפשר בהכנסה פחות מגע"ג א"כ אם יקרענו הוי דרך השחתה וכמ"ש כה"ג בפסחים (כ"ו) ובפ"י שם דמה"ט באפשר ולא מכוון הוי כמכוון לאיסור וא"כ א"ש ד' התוס' דשפיר אמרי' דביאה במקצת ל"ש ביאה בזה כיון דיכול לחתכו מאי אמרת הרי אסור לקרוע ז"א דהא אי נימא כן ויהיה אסור להכניסו בפחות מגע"ג א"כ שוב יהיה באמת מותר לקרעו דל"ה דרך השחתה כיון דא"א בע"א והוי תרתי דסתרי ולכן שפיר אמרי' דמותר להכניס פחות מגע"ג ושוב אסור לקרעו ודו"ק בזה אבל בד' רש"י דמעילה צ"ע וצ"ל דס"ל כמ"ש הפ"מ שם בפי' ד' הירושלמי דאדרבא הירושלמי פריך בלשון בתמי' דליכא בזה ב"ת כל זמן שלא הפריש המעשרות וע' תוס' ר"ה (דף ד' סוע"א) אי דאחרים התנדבו קודם

שהגיעו זמני פרקי לידה דליכא ב"ת לכ"ע ועכ"פ בשאר עניני קדושה שיוכל לעשותו מדבר אחר ודאי דמהני תנאי וכמ"ש:

י ב' אך דמ"מ יש להוכיח לשי' כמ"פ דהוי מדאורייתא דהנה בהא דבשל כרכים דל"מ מכירה כתבו התוס' לחד פי' דכיון דגם אחרים נתנו לבנינו א"י למכרו ובר"ן ורא"ש הביאו בשם ירושלמי אני אומר א' בסוף העולם קנה בה ולשי' י"מ שהביא הר"ן והמרדכי בשם ראבי' והנ"א בשם א"ז אין הפירוש שנעשה ע"ד כל העולם אלא דשמא אחד מסוף העולם נתן חלק לזה ולכן אם ידוע שנתנוהו בני כרך רק משלהם יכולים למכרו ע"ש. ולכאורה קשה לשי' הר"ן דהוי רק קדושה דרבנן א"כ אמאי ניחוש מספיקא הרי סד"ר להקל וכמ"ש בשו"ת פ"י ח"ב סוסי' צ"ט להדיא דאי הוי רק מדרבנן גם ספק פלוגת' בזה להקל ע"ש וצ"ל דכיון דמקודם הי' עלי' קדושת ביהכ"נ ואתחזיק איסורא ואנו באים עתה להפקיע קדושתו ממנו ולכן מספק מוקמינן ליה בחזקתו והנה לכאורה קשה בהא דשמא אחד בסוף העולם נתן לבנין ופשטות הלשון משמע דגם אם אין חשש שמא נתנו רבים רק א' אפ"ה דינא הכי והרי בתוס' מעילה (כ"א ע"ב) הקשו בהא דפרוטה של הקדש שנפל לכיס דמעל דליבטל הך פרוטה ברובא ותי' דמטבע חשוב ולא בטיל ושו"ר בשו"ת אמרי אש או"ח סי' ח' שהעיר קצת בזה שיתבטל האיסור ברוב ותי' דכיון שנשתתפו להבנין א"ב דין חלוקה שיוכל לחלק בלא דעתו ע"ש וצ"ע] ובש"ש ש"ו פ"ד תי' דממונא לא בטל וגם בשו"ת ספר יהושע סי' כ' העיר בזה אבל כבר דחו ד"ז בשו"ת עט"ח בחי' סוף סוכה לחולין קל"ד ובשו"ת ארי' דב"ע חאו"ח סי' ו' דנהי דהממון לא בטיל וצריך לשלם לחבירו מ"מ האיסור שבו בטל ע"ש היטב ונודע דלדידן הא דדבר חשוב לא בטל הוי רק מדרבנן וע' בפלתי סימן ק' מ"ש בד' תוס' הנ"ל ולכאורה לפ"ז ק' גם הכא בביהכ"נ של כרכים גם אם נתן א' מסוף העולם חלק יתבטל ברוב של בני הכרך עצמו שיוצא לחולין ואף דנימא דהוי דבר חשוב הרי עכ"פ מדאורייתא בטל וכן אי נימא דהנאת בית דמי לטומאת משא דלא בטל כדאי' בבכורות (כ"ג) וכה"ג כ' המל"מ פ"א ממטמאי מו"מ לענין רוק יבמה וביטול כלאים בבגד ע"ש הרי מבואר בתוס' בכורות שם דטומאת משא אינו אלא מדרבנן והנה ברמב"ם פ"י דמקוואות ומל"מ שם מבואר דגם היכא דאתחזיק איסורא מ"מ בתרי דרבנן ספיקו להקל והובא גם בחוו"ד דיני ס"ס סק"כ ובתשו' רע"א סי' ס' באמצע התשו' מבואר דגם הרשב"א מודה בזה ע"ש וא"כ לפ"ז קשה לשי' הר"ן דקדושת ביהכ"נ דרבנן אמאי ניחוש שמא א' מסוף העולם נתן בה הרי הוי תרי דרבנן דהא מה"ת בטל ברוב ולכ"ע סד"ר להקל ודוחק לומר דחיישינן שמא זה האחד נתן כמו כל בני העיר דזהו ספק שאינו מצוי כלל ובע"כ דהפוסקים הנ"ל סברי דקדושת ביהכ"נ

דאורייתא ולכן הוי רק חד דרבנן ולכן גם בסד"ר דאתחזיק איסורא להחמיר (וע' מהרי"ט ח"א סי' ה' ושו"ת ב"א סי' ע' באמצע התשו' ומל"מ פ"ז ממעילה בענין הביטול ברוב וע' סוטה (מ"ג ע"ב) בכרם של ב' שותפין וכו' הכא כל חד וחד לא קרינן ביה כרמו] ויש לי לדון לפמ"ש בשיו"ק על הירושלמי פ"ו דנזיר ה"א להוכיח מלשון הירושלמי שם דטומאת משא הוי דבר תורה ושכ"ה גם דעת הרמב"ם ע"ש א"כ י"ל דהירושלמי לשי' שפיר פסק דיש לחוש שמא אחד מסוף העולם נתן בה וגם י"ל דהפוסקים הנ"ל ס"ל כן ולכן אף דקדושת ביהכ"נ דרבנן מ"מ הוי רק חד דרבנן ג' עוד יש לי לדון בזה שהרי כל ההכרח של הר"ן הוא מכח קו' הרמב"ן שהקשה הא קדה"ג אין לו פדיון ומה"ט הוצרך לומר דהוי רק קדושה דרבנן והנה בירושלמי רפ"ג דקידושין ר"א בשם ר"י ה"ז עולה ל' יום כל שלשים ה"ז עולה לאחר ל' יום יצאה לחולין מאליו [ובר"ן דקידושין שם ביאר משום דסובר קדה"ג פקעה בכדי דלא כמסקנת הש"ס דילן בנדרים ע"ש וכ"ה בר"ן נדרים] הרי את מקודשת לי כל ל' יום ה"ז מקודשת לעולם ומה בין אשה להקדש הקדש יוצא בלא פדיון בשדה מקנה וכו' ע"ש ובזה ביארתי ד' הירושלמי ר"פ המדיר בהא דהמדיר את אשתו מליהנות לו וכי אדם נודר שלא לפרוע חובו ומשני כמ"ד אין מזונות האשה ד"ת ומבואר דחוב של תורה מפקיע מידי קונם ותמהו הפוסקים דהא קונמות מפקיעין משיעבוד והר"ן תי' דאפשר דהירושלמי חולק ע"ז ולפמ"ש הדברים נכונים בטעמן דהא בתוס' גיטין (מ' ע"ב) ד"ה הקדש ביארו טעמא דרבא הקדש וכו' מפקיעין מידי שיעבוד ופירש"י דדוקא קדה"ג מפקיע ולא קד"ד והקשה ר"ת דאי חשוב ברשותו של לוה כל זמן שלא הגיע הזמן אפי' קד"ד תפקיע ואי לא חשיבי ברשותו אפי' קדה"ג נמי לא יפקיע דמה ביתו ברשותו בעינן ותי' ר"י דרבא לטעמי' דס"ל בע"ח מכאן ולהבא הוא גובה וחשוב ברשותו ודוקא קדה"ג שאין לו פדיון מפקיע דכיון דחל שעה א' תו לא פקע אבל קד"ד דיש לו פדיון אינה ראוי' לפקוע ע"ש וא"כ הירושלמי לשי' דס"ל דקה"ג פקע בכדי שוב גם הקדש וקונם אינם מפקיעין משיעבוד וזה נכון וא"כ הירושלמי לשי' יוכל לסבור דקדושת ביהכ"נ מה"ת ולק"מ קו' הרמב"ן וא"כ הוי סד"א ומשא"כ לדידן צ"ל דהוי רק מדרבנן:

ז ד' עוד עלה בלבי להביא ראיה דכבר נודע דעת הראב"ד ורשב"א שהובאו בחו"מ סימן של"ד דשכירות ממכר הוא לכל מילי ולא באונאה דוקא וכ"מ בתשו' הרא"ש כלל א' סי' ו' וכ"ה בתשובת רדב"ז ח"ה סימן שני אלפים קי"ט דאפי' לענין טבילת כלים צריך לטבול ולברך ודלא כהש"ע יו"ד סי' ק"כ ע"ש. ולכאורה קשה לפ"ז דא"כ אמאי אסור לאוגורה במגלה (כ"ו ב') משום דבקדושתיה קאי הרי לזמן השכירות פקע קדושתיה וכיון

דפקעה פקעה וכדאי' כה"ג בגיטין (פ"ד ע"א) והן אמת דאנן קיי"ל דשכירות לא קניא לחומרא כמ"ש המג"א סי' רמ"ו סק"ח וע' במל"מ פי"ד מטומאת צרעת בשם הק"ס דאם ישראל שכר בית מעכו"ם ויש בו נגעים לא יראו בתחלה ואם אחוזת ישראל מושכרת לעכו"ם אחוזתכם קרינן בה ע"ש והרי הש"ס יליף דין ביהכ"נ מדין נגעים א"כ י"ל דמה"ט שכירות לא קניא בזה ואולם הנה בשו"ת ב"ח סי' י"ג העלה דלכ"ע שכירות קני מדרבנן ולא נחלקו אלא אי מדאורייתא קני וע' בש"ך חו"מ סי' שי"ג שהשיג שם ע"ד הב"ח אבל בתשובת ב"ח ביאר הדברים לנכון ואנכי הבאתי ראיה לזה מדברי הרא"ש פ"ק דפסחים שהקשה ע"ד הגאונים שפסקו דהמפקיד חמץ אצל חבירו וקיבל נפקד אחריות דאין המפקיד עובר מפני שאינו ברשותו דהא מ"מ עיקר הממון של בעלים והנפקד השאיל לו מקום בביתו לשמירת ממונו וקרינן ביה ביתו ובתשו' שאגת אריה סי' פ"ג תמה דהא קיי"ל דשכירות לא קניא ונראה דס"ל כשי' ב"ח הנ"ל דמדרבנן שכירות קונה ונודע דברי הלח"מ פ"ג דמכירה ותשו' נטע שעשועים סימן ל' דהיכא דהקנין דרבנן חל קודם שהגיע זמן האיסור מהני גם לשל תורה ודינו כקנין דאורייתא ע"ש ולכן שפיר עובר המפקיד מה"ת בב"י:

ח ובזה אמרתי דבר נכון ליישב ד' הלבוש סי' ת"מ שפסק דהמפקיד אצל ישראל וקיבל נפקד אחריות אם המפקיד ישראל דחייב מפקיד לבערו אין הנפקד עובר אבל אם המפקיד עכו"ם הנפקד חייב לבערו ותמהו הע"ש והא"ר מש"ס דפסחים (ה') דפריך אהא דיכול יטמין ויקבל פקדונות מעכו"ם ת"ל לא ימצא הא אמרת רישא שלך א"א רואה אבל אתה רואה של אחרים ומשני הא דקיבל אחריות הא דלא קיבל ולשי' הלבוש הו"ל לשנויי דתרווייהו בדקיבל אחריות הא במפקיד ישראל והא במפקיד עכו"ם וגם בצל"ח תמה על גוף סברת הלבוש דכיון דע"י שקיבל נפקד אחריות עובר משום דגול"מ כממון דמי בחמץ א"כ גם אם המפקיד ישראל ועובר מ"מ גם הנפקד יעבור דהויין כשותפים ע"ש ולפמ"ש י"ל דהלבוש ס"ל כהרא"ש הנ"ל דנקנה הרשות למפקיד בקנין שכירות דרבנן קודם ז"א וממילא איננו ברשות נפקד כלל אבל התינח במפקיד ישראל אבל במפקיד עכו"ם הרי מבואר בש"ס דב"ק (צ"ו) דתקנתא לעכו"ם לא עבדי ובקצה"ח סימן ס"ו סקל"ב העלה דמה"ט ל"מ קנין מכירת שטרות בעכו"ם ע"ש וא"כ שכירות דקני מדרבנן ל"מ בעכו"ם כלל וממילא עובר הנפקד כיון דהוי ברשותו וא"כ התינח השתא דתקנו רבנן דשכירות קונה אבל הש"ס דקאי ליישב קראי של תורה ובזמן התורה דלא קנה שכירות כלל שוב אין חילוק בין מפקיד ישראל לעכו"ם ולכן הוצרך הש"ס לתרץ הא דקיבל אחריות הא דלא קיבל ומיושב קושית הא"ר ודו"ק כי נחמד הוא בס"ד:

ט ה' הנה עשיתי סמוכין לשי' הב"ח ומעתה לפ"ז הדק"ל אמאי אסור לאוגורה הרי עכ"פ מדרבנן הוי קנין גמור לזמן ופקעה קדושתה אך די"ל דכיון דבשעת חלות השכירות יש תיכף נ"מ לשל תורה שוב ל"מ קנין דרבנן להפקיע קדושה של תורה וא"כ התינח אי קדושת ביהכ"נ דאורייתא אבל אם כל הקדושה רק מדרבנן א"כ הדק"ל אמאי אסור לאוגורה. ובע"כ דהוי מה"ת ולשי' הר"ן וש"פ דס"ל דקדושתה דרבנן צ"ל דשכירות לא קניא רק לענין אונאה וגם מדרבנן אינו קונה בשאר דברים וע' בישוע"י או"ח סי' רמ"ו סק"ב דטעמא דשכירות ל"ק הוא משום דהוי רק קנין לזמן והוי ק"פ ולא כקה"ג דמי:

י ובזה אמרתי דבר נחמד ליישב דברי תוס' מגלה (כ"ו ע"ב) בהא דאוגורה ומשכונה אסור והקשו דהא ר"מ לא אסר במתניתין אלא ממכר עולם אבל על תנאי שרי ומאי שנא וכו' וברשב"א הביא בשם תוס' אחרים שתי' דר"מ באמת יסבור דגם אוגורה שרי ותמה הרשב"א דהא גם רבנן במתני' שהתירו למכור ממכר עולם אבל עכ"פ מודו דבתנאי ודאי דשרי א"כ הדק"ל אמאי אוגורה אסור ונראה דהא לכאורה אין הבנה לקושי' תוס' דבשלמא במכר בתנאי להחזיר הוי קנין הגוף לשעה כמ"ש בחו"מ סי' ריב"ס"ד דהלוקח בונה וסותר כחפצו וכבר כתב בקצה"ח סי' רמ"א להוכיח דבממון מהני קה"ג לזמן וכמ"ש בתשו' הרא"ש כלל ל"ה בשם הר"א ודוקא באישות ל"מ בכה"ג כמ"ש הר"ן בנדרים כ"ט ע"ש וע' במח"א הל' זכי' סי' י"ח בזה וא"כ במכירה בתנאי הרי פקעה הקדושה לזמן וכיון דפסקה פסקה אלא דמ"מ שרי למכור בכה"ג דוקא משום דכשיחזירנו יחזור ויקדישנה כרצונו או דנימא דבזה לא אמרי' כיון דפסקה פסקה כמ"ש הר"ן בנדרים כ"ט וע' באב"מ סי' כ"ח סקנ"ג אבל בשכירות דהוי רק ק"פ ולאו כקה"ג דמי ולא פקעה קדושתו כלל אפי' לשעה א' לכן ס"ל דאסור ואולם כבר נודע מש"ס דגיטין (מ"ח ע"א) דפליגי ר"מ ור"י ור"ש בדין לוקח שדה מאביו ומת אביו ואח"כ הקדישה דלר"מ איצטריך קרא דהוה כשדה אחוזה משום דס"ל ק"פ כקה"ג דמי ולר"י ור"ש לא איצטריך קרא דק"פ לאו כקה"ג דמי ורבא מסיק דקרא ומתניתא מסייעי לר"ל דק"פ לאו כקה"ג דמי ואף דהתוס' שם הכריחו דרבא פסק כר"י מכח קושיתם אבל כבר כ' הפ"י ושאר מחברים ליישב קו' התוס' וד' רמב"ם בכמה אנפין וגם אני כתבתי בחידושי ליישב בכמה דרכים נכונים בס"ד] וא"כ שפיר הקשו התוס' אליבא דר"מ לשיטתו דלדידי' שכירות ומכירה לזמן בתנאי שוים:

יא ולזה תי' דר"מ לא ס"ל הך דינא דרבא וא"כ מיושב קו' הרשב"א הנ"ל שהקשה לרבנן מאי איכא למימר ולפמ"ש הרי לדידן דקיי"ל ק"פ לאו כקה"ג דמי בלא"ה לק"מ דשאני שכירות ממכירה בתנאי וכמ"ש וא"ש ודו"ק [ואולם אם כי הדברים נכונים לפלפולא יש

לפקפק בזה עפ"ד תוס' ב"ב (דף נ') לחד תי' שם דגם למ"ד ק"פ כקה"ג מ"מ ודאי קה"ג אלים טפי וא"כ לא פקע הקדושה אבל י"ל דבביהכ"נ ליכא קה"ג כלל ועת לקצר. גם י"ל ולדון בזה ע"פ דברי הח"ד סימן קע"ד המובא לקמן אבל יען שאין נ"מ לדינא אקצר].
והנה בראש יוסף למגלה העיר במ"ש הרמב"ן בתחלה דקדושת ביהכ"נ הוי קה"ג והרי בהקדש הזמנה מלתא ואנן קיי"ל בכל מקום דהזמנה לאו מלתא ע"ש וטפי הו"ל להקשות דגבי ביהכ"נ גופי' מבואר במגלה (כ"ו ע"ב) דהזמנה לאו מלתא וביותר מבואר בירושלמי ורא"ש וב"י אימתי היא קדושה מיד או בשעת תשמיש אבל באמת לק"מ דהא גם בכלי שרת מבואר בירושלמי שם ובפרק ג' דיומא דהזמנה לאו מלתא וקדושים ומתקדשים כאחת ובמלחמות פ"א דסוכה מבואר טעמא משום דא"צ עשיי' לשמה לכן ההזמנה אינה מקדשת ודוקא היכא דבעי הזמנה לשמה הוי הזמנה לגוף הקדושה מלתא וז"פ:

יב ו' והנה מה שהקשה הרמב"ן דאי קה"ג הא אין לו פדיון כבר העיר בתשו' ח"ס חא"ח סי' ל"ח מד' בעה"מ ומלחמות פ"ד דע"ז בענין זה ולשי' הרמב"ן מזבח ועזרה דמי לכלי שרת דיש מועל אחר מועל אבל לענ"ד נראה דלפי מ"ש התוס' במגלה (כ"ח ע"ב) בטעמא דבכנ"ס של בבל ע"ת עשויות משום דלעת הגואל תיפקע קדושתן ועמג"א סי' קנ"א סקט"ו ודנת"ח דחה דבריו והעלה דדוקא הקרקע עתיד ליקבע בא"י ולא הבנין ולשי' המרדכי שהובא בב"י סי' קנ"ג גם בעודם בבנינם ע"ת הן עשויות וכ"ה בא"ז הל' ביהכ"נ א"כ מעיקרא לא חלה עליהן אלא קד"ד ולאו קה"ג ואי משום הקרקע הרי הקרקע ודאי לא דמי לכ"ש ויש לו פדיון:

יג ועוד יש לי לדון לפמ"ש הפוסקים דת"ח מותרים לאכול ולשתות בביהכ"נ ובירושלמי פ"ג דמגלה דאפי' רק מלוכלך באורייתא שרי ואף דהמג"א כ' דלישן אסור הנה אני מצאתי בירושלמי פרק ג' דביכורים ה"ב דפריך וילינו בביהכ"נ ומשני מפני אהל טומאה ומבואר דהאורחים היו מותרים ללון ולישן בבית הכנסת ואף די"ל משום שהיו הולכים בדרך מצוה בהולכת ביכורים מ"מ עכ"פ מוכח דבכה"ג שרי וגם בא"ז הל' ע"ש סוסי' כ"ג ובספר המנהיג הל' שבת מבואר דסעודת שבת שרי לאכול בביהכ"נ וע"ע בא"ז הל' ביהכ"נ וגם מצאתי בשיבולי לקט שהובא בב"י או"ח סוף סי' ש"ע בשם הגאונים שכתב דביהכ"נ שא"ב דיורים אע"ג דאכלי ושתי בני מתא בגוי' א"נ אכסנאים מ"מ הוי הפקר לכל ישראל וא"צ לעכב והר"י פי' דאם שבתו שם ואוכלים וישנים שם צריכים לערב ופי' הב"י דהיינו כששבתו שלשים יום ע"ש ומבואר דאכסנאים רשאים לאכול ולישן וברי"ף הלק"ט מבואר דביהכ"נ של כפרים דיירי בה אורחים וכ"ה בריטב"א יומא י"א ע"ש והנה בתוי"ש יומא ס"ט בהא דפושטין ומניחין תחת ראשיהם ש"מ בגכ"ה ניתנו

ליהנות בהן וכו' ותיפוק ליה משום כלאים וכו' והקשו מ"ש דאיסור כלאים פשיטא ליה דאיכא וגבי מעילה מספק"ל אי ניתנו ליהנות או לא וטעמא דלב ב"ד מתנה עליהם ל"ש הכא לומר שיהיו קדושים לחצאין ותי' דלאו קדשי ד' נינהו לענין מעילה ע"ש וא"כ הכא נמי גבי ביהכ"נ אם אית' דאיכא ביה קה"ג דאורייתא אמאי שרי לת"ח ואורחים לצורך ואי נימא דהוקדש רק לשאר אנשים א"כ הרי מבואר בריטב"א לנדרים כ"ט דלא אתמר האי דינא דלא פקעה קדושה בכדי אלא כגון מקדיש דבר שלו ליום א' דההוא יומא חל עליו הקדש לגמרי ואסרי' אכ"ע לבר מגבוה הלכך כיון דחייל כולי האי לא פקע בכדי וכן במקדש אשה וא"ל היום את אשתי להההוא יומא מיהת שויה כהקדש אכ"ע ואסורה לכל בר מדידי' הלכך כיון דתפסי כולי האי לשעה לא פקעי בכדי וכו' אבל באוסר אותו על מקצת ב"א ולשאר ב"א אשתאר חולין ולא נאסר להם כלל וכו' ולא חייל איסורא כולי האי כי מטי זימניה פקע בכדי ואפי' באוסר דבר שלו על אחרים כל העולם כיון דלא אסריה לנפשיה ואשתאר תו"ז איסורו לאחרים בהיתר אצלו דין הוא דפקע בכדי ולא דמי לאשה דלדידי' שריא היום ואפ"ה לא פקע בכדי וכן במקדש דאשתרי לגבוה תו"ז ואפ"ה לא פקע בכדי דהתם לא הוי הקדש לאתסורי אגביה כלל וזהו ענין ההקדש שיהיה להשם ואלו היה אוסרו להשם לאו הקדש הוא כלל הלכך לכל מי שהוא ראוי ואפשר ליאסר כבר נאסר לגמרי וכן באשה אין שם אישות אלא להתירה להמקדש ולאסרה לאחרים ואינו משום איסור אישות שתהא אסורה למקדש ואלו בא לאוסרה אפי' לעצמו לאו א"א היא כלל הלכך לאנשי דעלמא שהוא בא לאסור כבר חל האיסור היום לגמרי ומשום הכי לא פקע בכדי אבל הכא באוסר ככר זה לכל העולם זולתו אפשר היה לאסרו אף על עצמו והוה חייל ותפיס איסורו שפיר וכיון דשייר באיסורו דלא אסריה אנפשיה ל"ה לגמרי חד"א ולהכי פקע בכדי עכתו"ד הנחמדים ואם כן לפ"ז גבי קדושת ביהכ"נ דשרי לת"ח וגם לאורחים ובפרט גבי ביהמ"ד דלכ"ע שרי לישן דמיקרי ביתא דרבנן כמ"ש הר"ן א"כ מעיקרא לא הוקדש לכל שפיר י"ל דפקע קדושתו בכדי או דאינו הקדש גמור כלל אלא משום ביזוי מצוה כמ"ש הרמב"ן או דחומרא דאחמרי רבנן הוא וכמ"ש הר"ן ז"ל אבל גוף סברת הריטב"א הנ"ל צע"ג מש"ס דגיטין (דף פ"ג ע"ב) נענה ריה"ג ואמר היכן מצינו אסור לזה ומותר לזה האסור אסור לכל והמותר מותר לכל ולא והרי תרומה וקדשים וכו' באיסור אשה קאמרינן והרי עריות באישות קאמרינן והרי אשת איש היינו פירכא וכו' ולשי' ריטב"א מה פריך מתרומה וקדשים ובפרט מאשת איש הרי התם הוי בכלל איסור לכל שהרי כל איסורו משום דראוי לגביה וראוי' לבעלה דאל"כ אינו הקדש ואינה א"א כלל משא"כ היכא דאפשר לאסרה ולהתירה לכל ואינו מתירה לכל זה מקרי

אסורה לזה ומותרת לזה [וטפי הו"ל להקשות מעיקרא הרי קדושת ביהכ"נ דאסורה לכל ומותרת לת"ח ואורחים וכמש"ל אך אי נימא דקדושת ביהכ"נ דרבנן לא הו"מ להקשות מינה) ועכ"פ סברת הריטב"א צע"ג מש"ס הנ"ל:

יד ז אך בעיקר קו' הרמב"ן יש לי לדון לפמ"ש התוס' במעילה (י"ט ע"ב) בד"ה מ"ט דת"ק וכו' דבין לרבנן ובין לר"נ כ"ש נפדין דאף דאין מועל אחר מועל היינו משום ק"ו אם אחרים מביא לקדושתן הוא עצמו לא כ"ש אבל מ"מ יש לו פדיון מדאורייתא ע"ש ומבואר דס"ל דהא דאין להם פדיון הוא רק מדרבנן מגזירה וכמ"ש רש"י במנחות (ק"א ע"א) ד"ה משום דלא שכיחי ואי הוו להו פדיון טהורים פריק להו לחולין ותו לא משכחי גזברין מידי אחרינא לצורך עבודה ע"ש וזהו ג"כ דעת רש"י והר"ן בפ"ד דע"ז בהא דכלים דאהז דדייק הא אאדשא"ש ופי' דהקושיא אמאי לא פרקינהו לאשתמושי בהו הדיוט ובהגהת מח"א תמה דהא כ"ש אין להם פדיון ובשעה"מ פ"ו מאיסורי מזבח ה"ד ביאר דכיון דאסור רק משום גזירה א"כ הכא דלא חיי לגבוה ל"ש הך גזירה ע"ש באורך וא"כ גם התוספתא דאבני העזרות ומזבח אין להם פדיון היינו רק מדרבנן וא"כ לפ"ז לשי' רש"י ותוס' ור"ן הנ"ל גם אי נימא דקדושת ביהכ"נ דאורייתא מהני לי' פדיון מה"ת גם י"ל דכל הגזירה הנ"ל ל"ש בזה כיון דאין מוכרין אא"כ יש להם ביהכ"נ אחר אלא דתיקשי קו' הרמב"ן אמאי שרי למישתי בי' שיכרא דמהראוי שיהיו הדמים נתפסין בקדושתן אבל גוף הביהכ"נ יוצא מקדושתו מן התורה מטעמא דכתיבנא:

טו ח' ובהיותי בזה עלה בלבי להביא ראיה דגם דעת רש"י דקדושת ביהכ"נ דרבנן דהנה במגלה (כ"ז ע"א) וכן במותריהן אמר רבא ל"ש אלא שמכרו והותירו אבל גבו והותירו מותר איתיביה אביי בד"א שלא התנו אבל התנו אפי' לדוכסוסיא מותר ה"ד אילימא שמכרו והותירו כי התנו מאי הוי אלא שגבו והותירו טעמא דהתנו הא לא התנו לא וכו' וברש"י בד"ה שמכרו והותירו א' מן הקדושות הללו ולקחו ממקצת דמים קדושה מעולה והותירו מהן אבל גבו מעות מן הציבור לצורך ס"ת וקנאוהו ונותר בידן מן הדמים מותר להורידן שהרי עדיין לא באו לשימוש קדושה חמורה עכ"ל. וכבר תמה הישוע"י א"ח סי' קנ"ג סק"ג על שנותו את טעמו דלעיל נקט שמכרו א' מן הקדושות וכו' ובגבו מעות נקט לצורך ס"ת ונראה דהנה אי נימא דגבו מעות לצורך ביהכ"נ כיון דקדושת ביהכ"נ דרבנן ודאי דבדרבנן יש ברירה ואם הותירו שרי דהוברר הדבר דמעות הללו שלא לצורך ניתנו וכדאיתא במנחות (ס"ו ע"ב) מותר ג' סאין הללו מה היו עושין וכו' ופטור מן המעשרות ר"ע מחייב בחלה ובמעשרות וכו' לפי שלא ניתנו מעות אלא לצורך להן ורבנן פליגי בזה וקיימא לן כרבנן ונראה דטעמא משום דבדאורייתא אין ברירה ור"ע לטעמיה דס"ל

גבי פרוטה של הקדש שנפלה לכיס דאם הוציא ראשונה מעל ומבואר בתוס' סוטה (י"ח ע"א) ד"ה חזר וחלקן וכו' משום דס"ל דיש ברירה גם בדאורייתא (אף שסיימו שם דלא נתברר במאי פליגי מ"מ כיון דלא נמצא סתירה ראוי לומר כדבריהם הראשונים ועתוס' מעילה (כ"א ע"ב) שכתבו להיפוך אבל בדף (כ"ב ע"א) חזרו וכתבו טעמא דברירה) ואם כן בקדושת ביהכ"נ דרבנן דיש ברירה ודאי דיש להקל וקשה מה פריך אביי מברייתא הרי י"ל דברייתא נקט התנו דבכה"ג גם בס"ת דהוי מה"ת כמ"ש במש"ז רסי' קנ"ג מ"מ שרי לשנות ולזה כתב רש"י דגם דברי רבא הם גם בס"ת דהא קאי אמתני' דקתני וכן למותריהן אכולהו בבי ועלה אמר רבא דבגבו והותירו מותר:

טז ובהיותי בזה עלה בלבי לדון במ"ש הט"ז סק"ב להוכיח מדכתב רש"י דמותר להורידן וכו' משמע דוקא הורדה מקדושה ולא לדבר הרשות ודעת מג"א דגם לדבר רשות מותר ולכאורה היא נגד דברי רש"י הנ"ל אבל נראה לפמ"ש במש"ז רסי' הנ"ל דגם בס"ת דהוי מה"ת מ"מ הא דאין מורידין מחמורה לקלה זהו רק מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא הוא (וע' בפ"י מגלה כ"ו ד ס"ל דהוי מה"ת אבל דעת הכ"מ פ"י מהל' ס"ת ה"ב שכ' דמשום קדושת ס"ת החמיר בבעיא דלא איפשטא ומוכח דהוי רק בעיא בדרבנן ע"ש ועיין בט"ז יו"ד סי' ע"ר סק"ג שמוכח גם כן דהוי מדרבנן וכן הוכיח בתשובת מהר"י אסאד חיו"ד סי' רצ"ג] וא"כ י"ל דודאי לדידן דבדאורייתא אין ברירה אסור לשנות בס"ת לדבר הרשות כיון דקדושת ס"ת מה"ת ורק לענין להוריד מקדושה דזהו מדרבנן בזה שפיר יש להקל במה שהותירו דבדרבנן י"ב אבל גבי ביהכ"נ דכל קדושתו מדרבנן יש להקל גם לדבר הרשות:

יז אך לפמש"ל בישוב ד' רש"י צ"ל להיפוך דס"ל לרש"י דגם להוריד מקדושה הוי ד"ת וכמ"ש הפ"י הנ"ל וע' רש"י שבת (כ"א ע"ב) ד"ה מעלין בקדש וכו' וז"ל מקרא ילפי' לה במנחות בפרק שתי הלחם (צ"ט ע"א) ומאי קמ"ל בזה אם הוא מקרא וביארתי במק"א דבא ליישב הא דזקן א' בצידן עשה כב"ש וכו' והא איכא לא תתגודדו א"ו דהוי מר"ת ובריטב"א יבמות (י"ד) מבואר דבשל תורה ל"ש איסור דלא תתגודדו וזה שכתב רש"י מקרא ילפינן לה ויש לפקפק בזה דהא נ"ח הוא רק מדרבנן:

יח אך דיש לתמוה בהא דפריך אביי לרבא הרי בסנהדרין (מ"ח) סובר אביי דהזמנה מלתא ומפרש טעמא דמתני' דמותר המת ליורשיו משום דחזי לי' תפיס דלא חזי לי' לא תפיס ע"ש א"כ איך פריך הכא לרבא כיון דהוא עצמו דייק הכי ממתני' הנ"ל [ואולי משום דרבא אמר דבריו אמתני' וסתם מתני' ר"מ ור"מ סובר התם דלא יגע בהן עד שיבא אליהו אך לפ"ז הו"ל למיפרך מהתם גם למסקנא וצ"ע ונראה לפמ"ש הב"י דבבאו

מעות ליד גבאי הוי מעשה ולא הזמנה א"כ י"ל דאביי ס"ל דדוקא בהזמנה אף דהוא ס"ל דהזמנה מלתא מ"מ י"ל דלא חזי לא תפיס משא"כ במעשה גמור ואולם הנה הט"ז או"ח סי' תרע"ב העלה דגם במעשה מהני סברא זו וצ"ל משום דהתם בדרבנן יש להקל גם במעשה וכה"ג כתב הנימוק"י סו"פ חרש בשם הרשב"א דאם באיסור תורה אין ב"ד מצווין להפרישו א"כ בדרבנן נחית דרגא להקל גם לספות בידים ובזה י"ל גם כן ד' רש"י הנ"ל שפי' דגבו והותירו בס"ת לפמש"ל בשם פמ"ג דבזה הוי מה"ת לכן פריך אביי שפיר אבל בדרבנן לק"מ דהא אביי גופי' ס"ל הך סברא ודייק לה ממתני' ובדרבנן מעשה והזמנה שווים וא"ש. [וע' תוס' יבמות (קי"ז ע"ב) ד"ה הא וכו' בסוה"ד במ"ש דאע"ג דיש חילוק בין דאורייתא לדרבנן נראה דחשוב בזאח"ז בדרבנן כמו בדאורייתא בב"א ובר"ן נדרים (י"ט ע"א) דאף דמחלק בין קדושה מאלי' לקדושה הבאה בידי אדם מ"מ פריך היכי עדיפא טומאה דרבנן אע"פ שבאה מאלי' מנזירות דאורייתא אע"פ שבאה בידי אדם ע"ש והוא כעין סברתינו הנ"ל].

יט ט' ולכאורה עלה בלבי להוכיח דקדושת ביהכ"נ דאורייתא מהש"ס דיומא (י"ב ע"א) דלמסקנא בין ביהכ"נ דכפרים ובין דכרכים אינו מטמא בנגעים דלא מקרי אחוזתכם וכן פטורים ממזוזה אם אין בהם בית דירה ולשי' כמ"פ גם אם לא נתנו אחרים מ"מ אדעתא דכ"ע הקדישוה ואי קדושת ביהכ"נ רק מדרבנן איך מהני להקל בשל תורה וכמ"ש הר"ן בעצמו פ"ב דפסחים לענין דשיל"מ דאף דחמץ לאחר הפסח אסור מדרבנן לא תקנו תקנתם אלא להחמיר ולא להקל וכ"ה ברש"י חולין (י"ג ע"א) בד"ה או דרבנן היא וחומרא בעלמא הוא דאמור רבנן ניהוו מעשה וכו' וגבי עולה דקולא היא לא אמרו וכו' ע"ש וגם אי נימא דלגבי מזוזה דהוי בשוא"ת יכולים חז"ל לעקור מ"מ לענין לטהר מנגעים דהוי בקו"ע ודאי דא"י לעקור מד"ת ובע"כ דקדושת ביהכ"נ דאורייתא ובזה עלה בלבי ליישב קו' התוס' מגלה (כ"ו ע"א) בהא דפריך אהא דאר"י דבכרכין א"י למכור מהא דתניא בבית ארץ אחוזתכם וכו' א"ר יהודה אני לא שמעתי אלא מקום מקדש בלבד הא ב"כ וב"מ מיטמאין אמאי הא דכרכין הוו ומשני אימא אר"י וכו' מקום מקודש בלבד ותמהו התוס' דהכא מוכח דאי לא מיזבנו לא מקרי אחוזתכם והא בפ"ק דיומא מחייב ר' מאיר ביהכ"נ במזוזה וגם מוקי ברייתא דביהכ"נ מטמא בנגעים כר"מ ואפי' בשל כרכים ומוכח דאע"ג דלא מיזבני הוי אחוזתכם והוא תימה רבתא דבזה ל"ש תי' הש"ס כלל.

כ ולפמ"ש י"ל דהא בסוכה (כ"ג ע"א) העושה סוכתו ע"ג בהמה ר"מ מכשיר ור"י פוסל מ"ט דר"י א"ק חג הסוכות תעשה לך שבעת ימים סוכה הראויה לשבעה שמה סוכה שא"ר לשבעה ל"ש סוכה ור"מ הא נמי מדאורייתא מחזא חזיא ורבנן הוא דגזרו בה ע"ש

ומבואר דלר"מ אזלינן בתר דאורייתא ולר"י אזלינן בתר דרבנן וא"כ א"ש דהמקשן הוי ס"ל דקדושת ביהכ"נ דרבנן ולכן מדברי ר"מ לק"מ דלשיטתו דאזיל בתר דאורייתא לכן מטמא בנגעים וחייב במזוזה דמדאורייתא מקרי אחוזתכם ומותר למכרו ולכן פריך רק מדברי ר"י (כמ"ש רש"י שם ומבואר יותר ברשב"א שמדברי ת"ק ליכא סיוע ולא קושיא) דלשיטתו דאזיל בתר דרבנן ומהני גם לשל תורה ולכן כיון דכרכים א"י למכור לא מקרי אחוזתכם אבל למסקנת הש"ס דס"ל דקדושת ביהכ"נ דאורייתא א"ש ודו"ק. אבל נראה דז"א דגם ר"י בסוכה שם רק להחמיר אמר כן ולא להקל וע' מהריט"א פ"ה דבכורות אות מ"ג בזה ויש לדון בזה עפ"ד הלח"מ פ"ג ממכירה שהבאתי לעיל אבל העיקר נראה דנהי דאין ביד חז"ל לעקור ד"ת בקו"ע מ"מ הרי טומאת נגעים בכהן תליא מלתא וכל זמן שאין הכהן מטמא הוא טהור וע' שאילת יעב"ץ ח"א סי' קל"א בדין טו"צ אבל בבתים לכ"ע הוי כן א"כ מהני שפיר תקנת חז"ל לעקור בשוא"ת שלא יאמר הכהן טמא וממילא הבית טהור גם מדאורייתא וע"ע כה"ג תוס' יומא כ"ט שאסרו חכמים לזרוק הדם וממילא נפסל הקרבן וכה"ג מבואר ברמב"ם פ"ו מק"פ ה"ז וז"ל והלא גזירה זו מדבריהם ופסח בכרת והיאך העמידו דבריהם במקום כרת וכו' מפני שאין הגר מתחייב במצות עד שימול ויטבול וכו' לפיכך העמידו דבריהם וכו' שלא לטבול וכו' ולא יבא לחיוב כלל ע"ש וע"ע כה"ג בשעה"מ פ"ו משבועות בשם מהריב"ל לענין שאו"ת וקו"ע ובח"ש כתובות (ג' ע"א) ג"כ כה"ג ע"ש וזה נכון מאוד. ובגוף הדבר שכתבו דמעות כטווי לארוג דמי כבר הביאו האחרונים מתוס' סנהדרין ב' תירוצים בזה ואני מצאתי בתה"ד סי' שי"ב שהובא בש"ך חו"מ סי' קכ"ב סקל"ג שהביא בשם תוס' שאנץ שכתבו בפשי' דמעות הוי כארוג ממש ופסק כסברא זו וע"ש בתה"ד שהביא מהש"ס דב"מ זוזי דאינשי עבדי לי' ספסרותי' ומה שתמה המג"א דלא עדיף מבנין גופיה כבר הביא הא"ר בשם תשו' הרא"מ גופיה שהעיר בזה ותי' דהתם לא נתכוונו להקדישו עד שיתפללו בתוכו משא"כ בנתנו מעות ליד גבאי ע"ש. ואולם פלא בעיני שלא הביאו המחברים בזה מתשו' הרמב"ן סי' רע"ו שכ' בפשיטות דמעות שהתנדבו לצורך בנין ביהכ"נ משום הזמנה מלתא ליכא דכטווי לארוג דמי ע"ש וצ"ע שלא הזכיר כלל מהש"ס דמגלה דמשמע דרק מותר המעות שרי והמעיין בסוף התשו' שם ימצא דמירי אחר שבאו ליד גבאי וע' תשו' מהר"ם ב"ב החדשות סי' רס"ט שכ' דמעות עדיף מטווי לאריג והמעיין שם ימצא שרמז בקצרה לחילוקו של הט"ז דמ"מ משום נדר איכא ע"ש היטב בכל התשו' וע' בט"ז יו"ד סי' רפ"ב סק"ח נראה שסותר בעצמו לדבריו בכאן וי"ל קצת וצ"ע וגם צ"ע דמהר"ם עצמו סותר א"ע למ"ש המרדכי פבה"ע בשמו דמעות כטווי לארוג דמי וצ"ע בכ"ז:

כא י' ובדין מעלין בקודש ולא מורידין שהבאתי ד' פמ"ג דהוי רק מדרבנן יש לי מקום עיון דהנה הרמב"ם פ"ד מתמורה ה"א פסק דהמשנה את הקדשים מקדושה לקדושה עובר בל"ת וכו' א' קדשי מזבח וא' קדשי בדק הבית והראב"ד תמה דבקדשי בדה"ב מה בין זה לזה ובכ"מ שם כ' דלהרמב"ם דוקא מחמורה לקלה אסור בקדשי בדה"ב אבל מקלה לחמורה מותר לשנות ובאמת שהדבר מוכרח מקרא מפורש דמחתות שעשו צפוי למזבח ויליף מינה במנחות (צ"ט) דמעלין בקדש ע"ש ולהראב"ד גם מחמורה לקלה שרי בקדשי בדה"ב וכבר תמה במעוה"ח שם דהא גם בביהכ"נ וס"ת דמי לקדשי בדה"ב אפ"ה אין מורידין מחמורה לקלה והניח בצ"ע ולענ"ד נראה דכונת הראב"ד רק דאינו עובר בל"ת אבל מ"מ איסורא איכא מדאורייתא או מדרבנן וא"כ לשי' רמב"ם אי נימא דקדושת ביהכ"נ דאורייתא ודמי לקדבה"ב אסור להוריד משום ל"ת אלא דאין לוקין ונ"מ דלפ"ז גם בדיעבד ל"מ המכירה כלל דהא מה"ט אין לוקין משום דאין המעשה חל כמ"ש הכ"מ שם וע' בר"ן ר"פ בני העיר ובמש"ז סימן קנ"ג סק"ז ובא"א סק"ד נסתפק בזה וא"כ מוכח מד' רמב"ם הנ"ל דאם קדושת ביהכ"נ מה"ת ממילא הוי בכלל קדבה"ב דאסור להוריד מה"ת אך המש"ז שם הביאר אי' מבגב"ג דלר"ד מותרין לכהן הדיוט וגם לת"ק דאסור היינו מקרא דוהניחם שם ולכאורה היה נראה ליישב לפמ"ש הריטב"א קידושין נ"ד לחלוק ע"ד התוס' שם והעלה דבגב"ה אינם בכלל כ"ש כלל ובמל"מ פ"ח מכלי המקדש הל' ה' תמה עליו מהא דבגדי כ"ג שבלו גונזין אותן ואמאי אין פודין אותם ובשעה"מ פ"ה ממעילה הי"ד תי' דשא"ה דגזירת הכתוב הוא דכתיב והניחם שם ע"ש וא"כ כיון דהוו רק קדושת דמים ומהני בהו פדיון אי לאו קרא דוהניחם שם א"כ אין ראי' מת"ק מדאיצטריך קרא להטעין גניזה דקרא קמ"ל דל"מ בהו פדיון וגם לשי' התוס' דבגב"ה יש להם דין כ"ש הרי כבר הבאתי לעיל ד' תוס' מעילה דמה"ת יש להם פדיון ורק מדרבנן אל"פ א"כ קמ"ל קרא דל"מ בהו פדיון וגם בלא"ה הנה לפענ"ד אדרבא משם ראיה להיפוך שהרי ביומא (י"ב ע"ב) תנינא על בשרו מה ת"ל ילבש להביא מצנפת ואבנט להרמת דשן דברי ר"י ר"ד אומר להביא בגדי כ"ג ביו"כ שכשרין לכהן הדיוט רבי אומר ב' תשובות בדבר חדא דאבנטו של כהן גדול ביו"כ לא זהו אבנטו של כהן הדיוט ועוד בגדים שנשתמשה בהן קדושה חמורה תשמש בהן קדושה קלה אלא מה ת"ל ילבש לרבות את השחקין ואזדא ר"ד לטעמיה דתניא והניחם שם מלמד שטעונים גניזה ר"ד אומר שלא ישתמש בהן יוה"כ אחר ע"ש ומבואר דרבי פליג על ר"ד באמת מטעמא דמעלין בקדש וכו' או דס"ל דהוי רק מדרבנן או דס"ל דקרא דילבש אתי לרבויי להיתרא בזה אבל בעלמא מודה דמעלין בקדש ולא מורידין מדאורייתא והא דאצטריך

לת"ק קרא דוהניחם לאשמעינן דלא נדריש מקרא דילבש להתיר וכמ"ש רש"י ביומא שם ד"ה ר' דוסא וכו' שלא תאמר והניחם וכו' ע"ש וה"נ בזה הוי להיפוך ועוד די"ל דקרא קמ"ל דטעונים גניזה דוקא שלא יבואו לידי תקלה גם י"ל לפמ"ש מהרש"א בקידושין נ"ד ליישב הא דבדבר שנעשה מצותו אין מועלין ובג"כ שבלו מועלין דילפי' מכ"ג דכתיב והניחם א"כ צריך קרא להכי דלא תימא דמשום דכבר נעשה מצותו אין מועלין ודברי פמ"ג צע"ג לענ"ד:

כב י"א ומעתה אחרי שביארנו דברי הפוסקים בענין זה אשובה לעיקר הדין והנה בודאי בנ"ד הוי הורדה דגם מביהכ"נ של אנשים לשל נשים הוי הורדה ואף שגדולי הדור שלפנינו נחלקו בזה בתשובותיהם וע' חכ"א הל' עכו"ם כלל פ"ו דין ט"ו בזה הנה אני מצאתי בשו"ת מהר"ם מלובלין סוסי' נ"ט שכ' וז"ל אלא שאעפ"כ לרווחא דמלתא אני אומר שכשימכרו מקום ב"ה ליחידים שיבנו עליו בתים וחלקו אותן באופן שאותו מקום שעמד עליו ב"ה דאנשים שהוא עיקר הקדושה ישאר פנוי מבלי בנין וכו' עכ"ל הרי דס"ל בפשיטות דעיקר הקדושה הוא מקום ביהכ"נ של אנשים ולא של נשים וא"כ הוי הורדה וע"ע בשו"ת דברי חיים ח"ב א"ח סי' י"ד שפסק ג"כ כן ובפרט דמביהמ"ד לביהכ"נ הרי בכל גווני אסור להוריד וכבר נתבאר דלשי' רמב"ן דהוי רק משום ביזוי מצוה ג"כ אין להקל דהוא ס"ל בע"כ דגם במצוה אין מורידין ועוד נראה דודאי העיקר דאית בהו משום קדושה מדרבנן עכ"פ שהרי הבאתי לעיל מהת"כ דדריש מקדשיכם לרבות בית הכנסת וכ"ה במשנה ועוד דהא ביומא (י"ב) ומגלה (כ"ו) פריך מברייתא דאחוזתכם מטמא בנגעים וכו' אר"י אני לא שמעתי אלא מקום מקדש בלבד הא ב"כ וב"מ מיטמאין אמאי הא דכרכין הוו אימא אר"י אני לא שמעתי אלא מקום מקודש בלבד ופירש רש"י אף בתי כנסיות משמע ע"ש הרי דקרי להו מקודש (ובמגלה (כ"ז) מעיקרא קדישא השתא נמי קדישא וכו' אך שם י"ל דרבנן פליגי עליה בזה] ושם (כ"ט ע"א) ואהי להם למקדש מעט אמר ר"י אלו ב"כ וב"מ שבבבל ובשאלתות (פ' עקב) דפטורי ממזוזה דהוו כמקדש ומבואר בכל המקומות הנ"ל דיש בהם גם קדושה:

כג וכה"ג כתב בא"ז הל' ביהכ"נ סי' שפ"ו דארון הוי תשמישי קדושה שהרי בפ"ב דשבת קרי ליה ארון הקודש כדתניא רשב"א אומר בעון ב' דברים וכו' ולארון הקודש ארנא וש"מ תשמישי קדושה הוא ע"ש ומכ"ש בזה שהלשון שנוי ומשולש כמ"פ בש"ס וכן מצאתי בתשו' מהר"ם ב"ב החדשות סי' רס"ט שכ' בפשי' דביהכ"נ לא חשיב תשמישי מצוה אלא איהו גופיה מקדש מעט הוא ע"ש עוד בזה:

כד י"ב ומ"ש רו"מ דכיון שאין לומדים שם מותר והביא מהפמ"ג ופ"י מגלה דתשמישי קדושה אפי' לאחר שבלו בקדושתייהו קיימי וראיה מס"ת שבלה דאין עושין ממנו מזוזה תמהני שלא הביא דברי הט"ז סימן קנ"ד סק"ז דס"ל להיפוך דהיכא דלא חזי לקדושתו הראשונה מותר להורידו ובבכ"ש למגלה חולק עליו אבל כבר האריכו האחרונים ליישב ד' הט"ז וע' בשו"ת תוע"ר חא"ח סי' ג' ושו"ת גא"י חא"ח סי' כ"ח שתירצו דברי הט"ז ודחו כל ראיות התב"ש ובתשובת גא"י סוסי' הנ"ל העיר מהא דסתו"מ שבלו שהביא הפמ"ג סוסי' מ"ב ונדחק די"ל דמיירי שהיה להסופר עוד פרשיות שהיו נכתבין תחלה קודם תפלין הללו דיכול לצרפן לאלו וסיים בעצמו שהוא דחוק ועיין שו"מ מ"ד ח"ב סי' נ"א מ"ש בזה:

כה אבל גם בלא"ה אין לו דמיון לנ"ד שהרי כאן הבית שבעלייי' ראוי ללמוד בו אלא שבעוה"ר אין דורש ואין מבקש וא"כ י"ל דלכ"ע שייך בו איסור הורדה. אבל רו"מ רמז לדברי המבי"ט שהביא המג"א סקי"ב דאם אין מתפללים בו גם בשל כרכים מותר למכור וא"כ י"ל דה"נ בנ"ד אבל חזר ודחה דהמעיין שם ימצא דמיירי שכבר השכירו אותה לדירה וממילא נפקע קדושתו ואני עיינתי שם והגם דמיירי כן כמ"ש בהצעת השאלה אבל בתשובתו לא הזכיר מזה כלל רק כתב דכיון שאינם מתפללים בו אפי' שהוא ביהכ"נ של כרכים יש להם רשות לזט"ה למכור לפחות חצי אמה זו ויעשו בזה הטוב והישר עכ"ל ומבואר כמ"ש המג"א בשמו ועוד דהא השכירות אינו מועיל כלל להפקיע הקדושה דמה"ט אוגורה ומשכונה אסור משום דבקדושתי' קאי כמבואר בש"ס וטוש"ע וטעמו של המבי"ט נראה דהוא כעין מ"ש בתשובת מהרמ"ל סימן נ"ט שהובא במג"א סקל"ז דודאי ניחא לכ"ע למכרה וזכות הוא להם וזכין לאדם שלב"פ וגם בתשו' מ"ב סי' ל"ג כ' כה"ג לענין סתירת ביהכ"נ מפני תיוהא או קטנה ובונין ב"ה חדש יותר טוב במקומה דודאי כ"ע ניחא להו בכך וזכין שלב"פ והביא ראיה מבנין הורדוס דביהמ"ק ודאי דאדעתא דכ"ע נתקדש ועדיף מב"ה של כרכים ואפ"ה אסבי בבא בן בוטא עצה לסתור ע"מ לבנות והרי דלמא יש א' בסוף העולם דלא ניחא ליה בכך ובתי' ב' שם מסיק דבלא תיוהא אסבי ליה העצה וגם א"א לומר דמלך כ"ע גרירי בתרי' דז"א דמלך רשע היה ולא היה עליו דין מלך וגם ביהמ"ק על פי הדיבור ונביאים נבנה ואינו תלוי בדעת מלך בו"ד ובע"כ כמ"ש ע"ש באורך וה"נ בנ"ד י"ל דכיון דבלא"ה אין מתפללין בו זכות היא לכל באי עולם ומסתמא ניחא להו להורידו לקדושה אחרת ע"י זט"ה במא"ה:

כו אבל יש לפקפק בזה לפמ"ש רו"מ בהצעת השאלה דבימי הרגלים עולים שמה לקרות בתורה וא"כ אכתי קדושתן קיימת ואף דגבי רחוב של עיר אף דלפעמים מתפללים בה

קיי"ל כחכמים דרמבי"ם דאין בה קדושה וע' בתשובת מהרי"ט בשניות חיו"ד סימן ד' (שרמז המג"א ריש סימן קנ"ד) בדין חצר העזרה דלפעמים כשהן נדחקים ומתאחרים לבא מתפללים שם די"ל דדמי לרחוב דא"ב קדושה ואח"ז חוכך דשמא הואיל ומתפללים שם תדיר בכל זמן שנדחקים אע"פ שהוא אקראי לגבי זה המתפלל מ"מ נעשה קבע לעצלנים ע"ש ולענ"ד יש לדון דתעניות ומעמדות אף דהוו רק לפרקים מ"מ כיון שהיה כן בקביעות בכל שנה חשיבי תדיר טפי כיון שהוא דבר קבוע וכמ"ש כה"ג בתשו' רדב"ז ח"א סי' רנ"א בדין מגלה ומילה דמגלה קודם דהוי תדיר אע"ג שאינו אלא פ"א בשנה ומילה שכיח טפי מ"מ מגלה קבוע ליה זימנא בבירור משא"כ מילה יוכל להיות שלא יזדמן אף דמצוי ושכיח יותר ע"ש ובתה"ד סימן רס"ו הביא סברא זו מהתוס' יבמות (ה' ע"ב) בד"ה ומכולהו נמי וכו' ונילף משאר קרבנות דדחי שבת וכו' ואור"י. דחשיבי כולהו תדיר כיון דהוו בכל שנה ואיכא למיפרך על מילה ושאר קרבנות שכן תדיר ובתה"ד שם תלי לה בתרי לישני דזבחים (צ"א ע"א) אם מילה לגבי פסח הוי תדיר או רק מצוי וע"ש שהביא גם מתוס' פסחים דס"ל כלישנא קמא דזבחים שם דמילה ל"ה תדיר לגבי פסח וזהו כדברי רדב"ז הנ"ל וע' בשו"ת שו"מ מה"ד ח"ב סי' ס"א שהביא מש"ס דמנחות (ס' ע"ב) דפליגי בהך סברא ר"ש ור"י והלכה כר"י ע"ש וע' בירושלמי מגלה פ"ג ה"ג וגה"ש שם בדין של מהרי"ט ואכמ"ל יותר. ועכ"פ בנ"ד דמי לרחוב דאין בו קדושה:

כז אבל י"ל דדוקא רחוב דמעולם לא התפללו בקביעות אבל כאן דמאז ומקדם ישבו שם בקביעות להרביץ תורה אף דעתה קורים בתורה רק ברגלים מ"מ הקדושה נמשכת להלאה גם ע"י דבר מועט הנ"ל וכמ"ש כה"ג בתוס' ב"ב (נ' רע"ב) א"נ דלא דמי ק"פ דבעל שלא הי"ל בגוף כלום מעולם לק"פ דמוכר עבדו וכו' שתחלה היה הכל שלו ועדיין לא יצא מת"י שהפירות שלו וכעין זה מחולקים גבי בהמת ארנוניא בפ"ק דפסחים (דף ו') וע"ש בתוס' פסחים ג"כ בזה וכה"ג כתב התוס' בגיטין (ה' ע"א) ד"ה אי הכי וכו' יעו"ש בסוה"ד ובמהרש"א דכיון דאיתקן בפ"נ לרבה משום לשמה מודה רבה דצריך לאמרו אפי' לאחר שלמדו משום אחלופי וברא"ש שם בסוגיא דתקנו זמן דאף דמשום חשש ממזרות לא היו מתקנים דלא שכיח מ"מ כיון שכבר תקנו משום בת אחותו גם בזה"ז דבטל הטעם נמשכת התקנה להלן משום חשש ממזרות ע"ש:

כח וגדולה מזו כ' התוס' בבכורות (ט"ו ע"ב) בד"ה מה בכור וכו' ה"נ פהמ"ק שהרי קדושין כבר א"י לשנות בזבח אחר אפי' למ"ד בהווייתן קדושין לא דמו לבכור קודם שנולד דהני עומדין ליקדש מכח אמן שקדושה כבר ע"ש הרי דאפי' מכח אמן מעותדים טפי לקדושה וגדולה מזו כ' הט"ז ביו"ד סוסי' קל"ב סקי"א דאפי' בהזמנה דלאו מלתא

מ"מ כיון שמתחלה הי' עכו"ם ונמכרה דחל על הדמים בהזמנה בעלמא איסור עכו"ם ע"ש וקצת נראה מזה היפוך ד' מג"א סי' תרל"ח סק"ב ויש לחלק למעיין וקצרתי. וגם בלא"ה לפמש"ל בטעמו של המבי"ט דע"י שאין מתפללין בו לא נפקע קדושתו אלא דמסתמא ניחא להו לכ"ע וזכות הוא להם אם כן בנ"ד דברגלים קורין שם בתורה מאן יימר דזכות הוא שיתפללו הנשים כל השנה דלמא עדיף להו קרה"ת של אנשים דמקודש טפי גם אם קורין רק לפרקים מתפלת נשים כל השנה ואף דמבואר בר"ן פ' יוה"כ בסוגיא דאחזו בולמוס דעבירה קלה שעוברין עלי' כמ"פ לא מקרי איסור קל לגבי חד לאו דשבת אע"ג דחייב סקילה וע' תשו' מהרשד"ם חיו"ד סי' נ"ג שנשתמש בסברא זו לענין חרם הנמשך וע' בשו"ת תוע"ר חיו"ד סי' מ"א דתלי לה בפלוגתא דתנאי עירובין (דף ק') גבי עלה אם מותר לירד ע"ש ותבין וא"כ ה"נ במצוה קלה תמידית נגד מצוה חמורה לפרקים מ"מ נהי דשניהם שוים אבל עכ"פ ליכא בזה זכות לכל העולם דנימא דבודאי ניחא להו בכך:

כט י"ג ומ"ש רו"מ דיש להתיר בזה"ז ע"פ דעת זט"ה וכמ"ש המ"ב ומג"א דהא דנא אפי' ב"ה של כרכים נמכר ע"פ זט"ה הנה ז"ל המ"ב שם ועוד נראה דדוקא בימי חכמי התלמוד לא הי' כח ביד זט"ה במא"ה למכור ב"ה של כרכים לפי שאותן זט"ה לא היה בידם שום כח ויכולת על אנשי הקהלה וכו' אבל בזה"ז בארצות הללו שמנהג הקהלות להעמיד עליהם פו"מ ונותנים בידם מקל ורצועה על כל אנשי הקהלה לעשות כרצונם בכל עסקי. הקהלה מעכשיו אין חילוק בין כפרים לכרכים ובכל ענין יש כח ויכולת ביד אותן מנהיגים למכור ב"ה אפי' למישתי ביה שיכרא וגם הדמים יוצאים לחולין אפי' כשאנשי העיר מוחים בידם אין בכך כלום דהא מתחלה כשבנו ב"ה אדעתא דמנהיגי הקהלה חלו וכו' והמנהיגים ממש דמי לרב אשי וכו' ולפ"ז הראיה שהבאתי למעלה מבנין הורדוס אינה ראי' די"ל דהיה בעצת סנהדרי גדולה שהכח ויכולת ומקל ורצועה בידם על כל עדת ישראל ולא גריעי מראשי הקהלות שבכל עיר ועיר וכו' עכ"ל. וגם בתשו' פ"י חא"ח סי' ז' כ' וז"ל הנה בזה"ז שיש ראשים בכל קהלות על פיהם יצאו העם וע"פ יבואו ובידם למחות לבא לב"ה את מי שירצו וכו' בלי ספק דאין לך אדעתא דידהו גדולה מזו וכו' אבל עתה הם בעירותינו כראשי גליות ואין א' מאנשי העיר מכניס ראשו בעסקיהם נלע"ד לסמוך ע"ז וכו' עכ"ל ומבואר מכ"ז דבזה"ז שהפו"מ נבררים ע"פ פתקאות ומי שיש לו יותר פתקאות הוא הנברר מדד"מ אף שאינם רוב העיר וגם אינו ברוב מתוך כולו ובדתה"ק אין בהברירה ממש ורק מדד"מ וגם אין להם כח ויכולת כפי הנ"ל א"כ ודאי דאדעתא דידהו לא התנדבו כל העולם והגם שבזמן הבנין היו אז ראשים

כאלו ואדעתא דידהו קאתו מ"מ כיון שנתבטל המינוי הזאת וחדשות נתהוה מאן יימר דבטלו כל העולם דעתם לזט"ה כאלו ולכן גם היתר זה איננו כדאי לסמוך עליו לענ"ד:

ל י"ד ולכאורה עלה בלבי לדון בזה ע"פ המבואר במגלה (כ"ז ע"ב) דלר"מ אין מוכרין ביה"כ אלא על תנאי שאם ירצו יחזירוהו ורבנן לא פליגי עליו רק דשרי למכור גם ממכר עולם והא דאסור על תנאי משום חשש רבית אבל משום איסור הורדת בית הכנסת מקדושתו משמע דשרי ואף שמדברי רש"י שם מבואר דמיירי באינו מורידה מקדושתה היינו משום דלר"מ אין מוכרים אפי' מרבים ליחיד ובר"ן שם לתי' ב' מבואר דמילי מילי קתני וגם היכא דמורידין שרי ובירושלמי מבואר דגם להורידה שרי בתנאי ומוקי למתני' דאין מוכרין של רבים ליחיד בס"ת וע"ש בשי"ק ומרה"פ וגה"ש בזה ודברי תוס' לעיל (כ"ו ע"ב) ד"ה אוגורה צ"ע וכבר כ' הב"ח דתלמיד אחד הכניסו בתוס' ואינו מבעלי תוס' כלל אך ברשב"א שם מבואר דלרבנן כמו דאסור משום רבית ע"מ להחזיר ה"נ אסור משום דדמי לאוגורה ומשכונא. אך לפמ"ש הח"ד סי' קע"ד סק"א דאם מוכר בע"מ להחזיר דהלוקח יחזור וימכרנה למוכר לכ"ע שרי וליכא חשש ריבית ובתשו' נו"ב מ"ת סי' ע"ה נסתפק בזה כמ"ש הפת"ש אבל גם במח"א הל' רבית סי' י"ג העלה כח"ד ואם כי מ"ש הח"ד בשם לח"ר לא נמצא שם ובסי' ר"ח משמע להיפוך וגם בריטב"א ב"מ (ס"ג ע"ב) מפורש היפוך דעת מח"א וח"ד הנ"ל מ"מ הרי המח"א הוכיח שם כן מדברי כמ"פ ובח"ד שם העיר דא"כ בהא דמגלה הנ"ל דאין מוכרין ביהכ"נ אלא על תנאי ולמ"ד צד א' ברבית אסור אין למכור ע"ת וקשה דימכרו בע"מ להחזיר ותי' די"ל דבע"מ מכר גמור הוא והתנאי רק חיוב אסור למכור [ועפ"ז יש לדון במש"ל בישוב ד' תוס' מגלה שם וכבר רמזתי לזה] והוא תמוה דהתינח לר"מ דס"ל דמכירה גמורה אסור אבל לדידן דגם מכירה גמורה שרי א"כ אמאי לא שרי למכור ע"ת כזה וצ"ל דבאמת שרי בכה"ג לדידן ומתני' לא מיירי בכה"ג וא"כ בכה"ג י"ל דגם הרשב"א מודה דשרי דלא דמי לאוגורה וע' ברשב"א מגלה שם שכ' לחד תי' בישוב קו' תוס' שהקשו מ"ש מכרו ע"ת ומ"ש אוגורה ותי' וז"ל דבמכר פקע קדושתי' לגמרי והלכך כיון דאיכא איסורא במכר זה שפיר דמי טפי למכרו ע"ת עכ"ל וכפי הנראה רמז לדברינו שכתבנו למעלה דגם במכר לזמן הוי פקיעת הקדושה לאותו זמן דהוי כקה"ג וכמש"ל ומ"מ שרי טפי במכרו ע"ת ממכירה עולמית וא"כ מכ"ש בתנאי ע"מ שיחזור וימכרנו דשרי וא"כ לפ"ז י"ל דגם בנ"ד יעשו כן שימכרו המקומות להנשים בתנאי עמ"ל בכל עת שיתנדבו אנשים ללמוד שם וא"כ הוי ההורדה מקדושה רק לזמן ובכה"ג יש להקל טפי גם לרבנן דר"מ דבזה לא פליגי רבנן אר"מ ואפושי בפלוגתא לא מפשינן וכה"ג כ' הרא"ש בפ"ק דקידושין סוסי' כ"ה וז"ל

ואפי' לית הלכתא כריב"י דאמר מעות הראשונות לאו לקידושין ניתנו מ"מ מייתי שפיר ר"נ סיוע לדבריו דבהך סברא דקאמר שהיא מתקדשת בשיור פרוטה שעלי' מדעת אבי' לא אשכחן מאן דפליג עליה בהא דהאי דקאמרי רבנן מעות הראשונות לקידושין ניתנו לאו מה"ט קאמרו עכ"ל וע"ע כה"ג ברש"י כתובות (פ"א ע"ב) בד"ה דלמא ר"מ היא וע"ע בר"ן נדרים (כ"ג ע"א) בדין חכם יחידי אי בעינן סמוך שכ' כה"ג ממש וה"נ בנ"ד יש ללמוד מדר"מ לדרבנן דבהא לא פליגי:

לא ואף שראיתי להמקנה בחי' לקידושין (נ"ה ע"א) בד"ה והנה הרע"ב בפ"ז דשקלים וכו' שהעלה דהירושלמי ובבלי מחולקים בדין אם מותר להוריד מקדושה לפי שעה כדי לחזור ולהעלותו לקדושה יותר חמורה דלשי' ירושלמי שרי בכה"ג ולשי' הבבלי דקיי"ל כוותיה אסור בכה"ג ע"ש ולפי דבריו היכא דאינו חוזר ומעלהו לקדושה יותר חמורה לכ"ע אסור להורידו לפי שעה ומכ"ש כהאי דנ"ד שמורידו לזמן ויש ספק אם יחזור לקדושתו הראשונה כלל לכ"ע אסור אבל דבריו שם נאמרו רק לפלפולא ולא נחית לכל דברינו הנ"ל. אבל דבכ"ז לא הונח לי בנ"ד להקל למעשה נגד דעת הגאון המקנה ז"ל בלא ראי' מוכרחת:

לב ט"ו ומה שנלע"ד לצדד בזה דהנה אף דודאי קהלתכם היתה נמנית בתוך כרכין בשנים קדמוניות שהיו שם סוחרים נקבצים ממקומות רחוקים ובתשו' מ"ב סי' ל"ג הביא בזה מש"ס פ"ק דמגלה וגם מש"ס פרק קמא דסנהדרין לענין עהנ"ד דלר"י יותר ממאה הוי כרך ולריו"נ ממאה עד רובו של שבט (ע"ש דלא נקט כרך אלא דברש"י כ' דיותר ממאה נפיק מתורת עיר והו"ל ציבור) ובפ' בני העיר קרי ר"א למתא מחסיא כרך ובפ"ק דכתובות מבואר דמפקא מכרך ומעיר אלמא דאין כל העינים שוים ובכ"ז בנ"ד העלה דהכל תלוי בקיבוץ רבים תדיר לכאורה ע"ש ובתשו' פ"י חא"ח סי' ז' הביא ג"כ מרש"י מגלה ג' דכרך מקום שווקים שנכנסין שם מכל צד וגדול הוא יותר מעיר גדולה ורוב פעמים יש בה י' בטלנין מעלמא ע"ש באורך ועכ"פ ודאי אפס מקום להוציא את קהלתכם מכלל כרכין וכשנבנו מקומות המוקדשין אדעתא דכ"ע נבנו מ"מ נראה דהיינו דוקא ביהכ"נ וביהמ"ד שבעיר אבל קלויזען שמם מעיד עליהם שנבנים רק עבור חבורה מיוחדת המתפללים שם ודמי להא דביהכ"נ של טרסים שהיתה בירושלים שמכרוה לר"א ועשה בה כל צרכיו ומבואר במגלה (כ"ו ע"א) דמשום דבי כנישתא זוטא הוי ואינהו עבדוה גם בכרכים שרי וכ"ה בירושלמי גבי בית הכנסת של אלכסנדריא וע' בב"י סי' קנ"ג בד"ה ובמרדכי ישן וכו' ואם כן יש להקל בזה אפי' למכרה ע"פ זט"ה במא"ה ומכ"ש להורידה מקדושה דכבר הבאתי מדברי הכ"מ והט"ז ופמ"ג שלדעתם הוא

רק מדרבנן ואף ששדיתי בה נרגא מ"מ הרי לשי' כמ"פ כל קדושת ביהכ"נ רק מדרבנן וכבר הארכתי בזה בכמה סמוכין וגם העליתי דעכ"פ מהני פדיון מה"ת וגם אם באנו לחוש אולי גם הקלויז נבנית משל רבים או אדעתא דרבים מ"מ הוי עכ"פ ספק רחוק דיש להקל בו וגם אי נימא דהוי ספק שקול י"ל דהוי סד"ר ולהקל וי"ל דהא דמבואר בפוסקים בשם ירושלמי שמא יש א' בסוף העולם לאו דוקא נקטו דבירושלמי גופי' לא נקט לשון ספיקא אלא אני אומר א' בסוף העולם וכו' וי"ל דהיינו משום דתולין במצוי (ובזה מיושב מה שהקשיתי לעיל בתחלת התשובה אות ב') אבל בנ"ד הוי עכ"פ סד"ר ולהקל ואף דאתחזיק איסורא כבר נתבאר למעלה דבתרי דרבנן גם בכה"ג סד"ר להקל והבאתי מדברי הכ"מ וט"ז דמוכח דס"ל דהא דאין מורידין הוא ג"כ דרבנן וצ"ל דס"ל דהא דיומא י"ב היינו בקדה"ג משא"כ בקד"ד וכמ"ש בישוע"י א"ח סי' קנ"ד לחלק כן וא"כ הוי תרי דרבנן וגם הרי לשי' כמ"פ גם באתחזיק איסורא סד"ר להקל וע' תשו' פ"י סי' ז' הנ"ל שכתב בפשי' וז"ל נלע"ד לסמוך ע"ז וביחוד שהוא רק מעלה דרבנן וכו' ע"ש וגם בס' קע"י על הרמב"ם פי"א מתפלה הט"ז כ' בפשי' דקדושת ביהכ"נ רק מדרבנן. ועוד דלפמש"ל דהוי ספק רחוק ובכה"ג כבר כ' התוס' בפסחים (ט' ע"א) ד"ה ואת"ל וכו' דספק הרגיל מוציא מידי ודאי ע"ש ועוד דלגבי בית שעל העליי' ודאי די"ל דלא נבנית אדעתא דכ"ע אך די"ל דיש בו חלק שנתנו לשם רבים ממק"א ואולם יש לדון דיחלקו זט"ה את העליי' מן הבית ע"פ ב"ד ויקחו העליי' לעצמם ולהאנשים ממק"א יהי' להם חלק יותר גדול בגוף הקלויז כיון דקדושת ביהכ"נ דרבנן ובדרבנן הא קיי"ל דיש ברירה ונימא דהוברר למפרע שהעליי' הוא רק ממעות בני העיר עצמן ואף דמבואר בתוס' פסחים (צ' ע"ב) בד"ה עד שיכלו כל המעות שבשופר הקשה ריב"א הא א"א שלא יהא מעורב בכל קן ממעות ב' נשים ואפי' למ"ד יש ברירה כה"ג ל"ש למימר ברירה דאנן סהדי שנתערבו וכו' ע"ש א"כ ה"נ בנ"ד שהמעות שהתנדבו הי' מעורב יחד ונבנה הכל מזה בודאי גם חלק האנשים ממק"א הוא בכל חלקי הבנין וכמ"ש כה"ג הט"ז או"ח סוסי' שצ"ה בהא דכל הקהל זוכים במצה של העירוב ודמי לתמידין שהיו קרבין משל ציבור והמותר היה לקיץ המזבח ותקשה לך הא ע"כ נשאר שום חלק ושמא נשאר חלק של אחד כולו ואין לו חלק בתמיד א"ו דכיון שנתערב תחלה הכל ביחד נעשה הכל של כל אחד ואחד ה"נ בעירוב ע"ש אבל בתוס' סוטה (י"ח ע"א) ד"ה חזר וחלקן וכו' מבואר דגם במעות שנתערבו שייך דין ברירה והביאו מהא דיומא נ"ה ובשם ריב"א שתמה מהתוספתא ובתוסי"ש יומא נ"ה הביאו ד"ז באריכות והוכיח הריב"א דהתם מיירי בהתנו וכפי הנראה הריב"א שבתוס' פסחים צ' הנ"ל לשיטתו אזיל אבל ממ"ש

התוס' בסוטה הנ"ל מש"ס דעירובין ל"ז ומפרשי דגם במעות תליא בפלוגתא דברירה א"כ בדרבנן יש להקל גם בכה"ג ויש לדון בזה עפמ"ש הר"מ בפיהמ"ש פ"ו דדמאי מ"ח בטעמא דמחלק בין מין אחד לשני מינים דבמין אחד כיון דכופין ע"מ סדום לא הוי כמוכר חלקו והוברר לכך משא"כ בשני מינים דא"י לכופו לחלקם ביניהם בכה"ג ובזה א"ש דברי התוס' חגיגה (כ"ה ע"ב) ד"ה חבר שהביאו בשם רש"י דבשני מינים ל"ש ברירה וגבי גר וע"א ס"ל דגם בשני מינים שייך ברירה והוא תמוה ולפי טעמו של הר"מ הנ"ל ניחא א"כ בביהכ"נ דא"ב דין חלוקה ל"ש דין ברירה כלל גם במין אחד אך לפמ"ש בתשו' ח"ס חחו"מ סי' י"ב גם בביהכ"נ אם רוצים ציבור להתחלק ולעשות לכל קהל ביהכ"נ בפ"ע יש בו דין חלוקה אם א"צ להוסיף בבנין אבל מ"מ י"ל דאינו עומד עכ"פ ליחלק אבל אין נ"מ בכ"ז דגם בלא"ה הרי גם אם יש חלק לאנשים ממק"א מ"מ כיון דלא על דעתם ולצרכם נבנה הבית שעל גבי העליי' י"ל דאין בו דין כרכים וא"כ יש להקל ע"י זט"ה במא"ה והעיקר נראה דבקלויז אין לחוש לספיקא דשמא אחרים נתנו וכמש"ל ובפרט לפמ"ש בשו"ת דבר שמואל סי' שמ"ו הובא בגליון רש"א על הש"ס דבביהמ"ד של כרכים מצי מזבני דל"ש טעמא דמעלמא אתיא דעלמא זהירי בתפלה ולא בלימוד ודלא כמהר"ם די בוטין ע"ש א"כ פשיטא דיש להקל בנ"ד:

לג ט"ז והנה במה שכתבתי למעלה לצרף הא דמהני פדיון מה"ת ואולי גם מדרבנן לענ"ד תקנה זו עדיפא לצאת מחשש איסור תורה דהנה תיקון מכירה ע"פ זט"ה בשל כרכין גם אי נימא דניחא להו לכ"ע בזה יש בו חשש אחר לענ"ד מה שלא הוזכר בפוסקים דהא נודע מ"ש בחו"מ סימן קפ"ה ס"ב בעשה שליח למכור דאין השליח יכול לקנותו לעצמו דאין מכר אלא הוצאת הדבר מרשות לרשות והשליח במקום בעלים עומד ולא יצא מרשותו ועיין בתשובת מהרי"ט חלק א' סי' צ"ג וסי' קכ"ז שהסביר הדבר על פי ד' רש"י ספ"ב דגיטין דהיכא דהשליח נעשה בעל המעשה בטל המעשה אבל פשטות ד' הפוסקים כמ"ש הטור שם דאין המכר אלא הוצאה מרשות לרשות וזה לא יצא מרשותו ועסמ"ע שם וסי' קע"ה סכ"ו וא"כ כיון דביהכ"נ של כרכים אדעתא דכ"ע נבנה וכל העולם יש להם בו חלק ויורשיהם יורשים זכותם א"כ מי איפוא יהי' הקונה כיון דכל א' הוא מקנה וקונה ואפי' היכא דאין להעולם חלק רק שיבנה על דעתם בע"כ גם יורשיהם יורשים זכותם וכמ"ש בתשו' הרמב"ן הובא ברמ"א יו"ד סי' רכ"ח ס"כ דאם היתה השבועה לתועלת חבירו וטובתו ב"כ ויורשיו הם במקומו וע' בשו"ת כתר כהונה סימן נ"ג מה שצידד בזה להקל אבל כל טעמיו ל"ש בנ"ד ותדע דאם לא כן אם מתו כל הדור שנבנה הביהכ"נ בימיהם יועיל מכירה גם בשל כרכים היכא דנודע שלא נתנו האחרים

חלק ובע"כ כמ"ש והיכא דמסופקים שמא כל אחד נתן חלק לבנין פשיט' דהיורשים יורשים זכותם וא"כ איך יועיל מכירה בזה וזהו הערה חדשה ולא מצינו תקנה רק למכור לבנים שיש להם אב דמבואר בר"ן פ"ק דקידושין בשם הרא"ה שאין להם חלק או למכור לנשים שיש להם אחים דהבת אינה יורשת זכות אביה או למכור לעכו"ם או שיסלק הקונה א"ע מקודם ואח"כ יקנה אבל מכח פדיון שפיר יש תקנה לכל וגם יועיל פדיון בש"פ או בארבעה זוזי עכ"פ דהא הקדש ש"מ שחללו בש"פ מהני בזה"ז גם לכתחלה ואף דהתוס' בתמורה (כ"ז ע"ב) ותוס' מנחות (ע"א ע"ב) כתבו דדוקא בעלים יכולים לפדות בש"פ ולא אחר הרי בתוס' ביצה (ה' ע"ב) ותורי"ד קידושין (נ"ח) מבואר דגם באחרים מהני וע' מהריט"א פ"א דבכורות אות ח' בשם רשב"א וריטב"א ותורי"ד דהקדש בעודו ביד בעלים דיכול למיתשל עלה גם לכתחלה מהני בש"פ אפי' בזמן שביהמ"ק קיים והא דמבואר בש"ס דדוקא דיעבד היינו גם אחרים וע' בשעה"מ פ"ה מאישות ה"א בזה וגבי ביהכ"נ של כרכים דכ"ע כבעלים פשי' דמהני פדיון בש"פ ומעות הפדיון ישתמשו לקדושה מעולה ויצאנו מחשש איסור תורה גם אי נימא דביהכ"נ י"ב קדושת כלי שרת ומזבח:

לד אגב אמינא במ"ש הר"ן במגלה דלאחר שהוטלה הקדושה על המעות איקלש קדושתו כדאשכחן לר"י דס"ל דלקוח בכסף מעשר שנטמא יקבר משום דלא אלים למיתפם פדיוני'. ולענ"ד יש לדון בזה לפמ"ש הר"ש פ"ג דמעשר שני משנה י"ד דטעמא דנקט הש"ס בזבחים לאו דוקא אלא מקרא ילפינן לה ע"ש אם כן נדחה ראיית הר"ן ז"ל וצריך עיון:

לה י"ז ומעתה נפנה אל הספק השני אם מותר לחצוב חלונות בכותל מערב של הקלויז לטובת ביהכ"נ של הנשים והנה לכאורה נראה דאף דנותץ הקדש דוקא דרך השחתה אסור כמ"ש ברמב"ם פ"ה מיסוה"ת מ"מ היכא דעושה לצורך מצוה אחרת ובפרט אם האחרת מצוה קלה מזו מיקרי גם כן דרך השחתה ואסור וראיה מתוס' תמורה (כ"ג ע"א) בהא דהמפריש חטאת ואבד והפריש אחרת תחתיה ולא הספיק להקריבה עד שנמצאת הראשונה ופליגי רבי ורבנן דלרבי אחד מהן תקרב ושניה תמות ולרבנן אינה מתה וא"ר א"ר הכל מודים שאם משך א' והקריבה שהשניה מתה לא נחלקו אלא בבא לימלך דרבי סבר לא עשו תקנה בקדשים ואמרי' לך התכפר בשאינה אבודה ואבודה מתה ורבנן סברי עשו תקנה בקדשים ואמרינן התכפר באבודה ושאינה אבודה תרעה ובתוס' ד"ה דרבי הקשו איך ס"ד דמאבדין קדשים בידים כיון שבידינו לתקן ותי' דמיירי שיש ריוח בדבר דאבודה כחושה ושאינה אבודה שמנה וכו' ע"ש:

לו ויש להבין לפ"ז מה פריך הש"ס מברייתא דיאכלו שאם היתה אכילה מרובה אין אוכלין עמה חולין ותרומה ופירש"י דדייק דש"מ עשו תקנה בקדשים שלא יבא לידי נותר והרי התם לא יהיה לו ריוח באכילת החולין ותרומה וצ"ל דכיון דהוי מצוה שיהא נאכל על השובע וברש"י פסחים (פ"ו ע"א) ורשב"ם שם (קי"ט ע"ב) דמצות כל הקרבנות לאכלן על השובע דבעינן למשחה ועתוס' זבחים (ע"ב סוע"ב) דאיסור ממעט באכילתן נדחה מפני מצות למשחה וא"כ היינו נמי ריוח והידור ופריך שפיר וזה כמה שנים ביארתי כן ד' התוס' ואחר זה מצאתי בשעה"מ פ"ד מק"פ ה"ו שביאר כן דברי התוס' בקצרה ואך שדעת הט"א ר"ה (ה' ע"ב) דאיסור מיעוט אכילה רק מדרבנן וכ"ה בשעה"מ פ"י מק"פ ה"ט אבל מדברי הראב"ד פ"ד דתמורה הי"א ותוי"ט פ"ז מ"ג מוכח דהוי מה"ת] ומ"מ צע"ק דבאכילה מרובה בלא"ה נאכל על השובע וי"ל וקצרתי ועכ"פ מבואר דלרבנן גם ביש ריוח אסור לאבד והרי בכחושה ושמנה הוי הידור מצוה דמחללים שבת כדאיתא במנחות (ס"ד) וע' מהרש"א שבת (ק"ד ע"ב) שכ' בפשי' בדעת התוס' דזא"ו הוי רק מדרבנן ובאמת שכ"ה בתוס' מנחות (מ"א ע"ב) ד"ה אין פוטר ומרדכי פ' התכלת סי' תתקמ"ח אבל ברי"ף ברכות סוף פרק שלשה שאכלו והגהת א"ש שם נראה להיפוך א"ה בהמ"ח עתוס' סוכה ר"פ לולב הגזול דס"ל ג"כ דהוא רק מדרבנן וע' שאג"א סימן ל' שהאריך דזא"ו הוא מדאורייתא וע' במשנ"ח הל' יסוה"ת ה"ג שהביא ראי' מב"ק (ט' ע"ב) בהידור מצוה עד שליש וכו' תיקו וברא"ש שם דנקטינן לקולא בספיקא ובב"י או"ח סי' תרנ"ו דלכן בספק להקל משום דכל מצות הידור מדרבנן] וגבי קרבן בודאי הוי מה"ת שהרי מחללין שבת עלי' וכמ"ש וא"כ מ"ט דרבנן דאמרי עשו תקנה בקדשים הרי הפסד קדשים נלמד מלא תעשון כן וכמבואר במכות (כ"ב) השורף עצי הקדש לוקה משום לא תעשון כן והכא דעושה בשביל הידור מצוה ליכא איסורא כלל וא"ל דהתם הוא רק תקנתא דרבנן דז"א דהא מייתי עלה מברייתא דיאכלו ויליף לה מקרא משמע דהוי מה"ת ובע"כ דגבי איבוד קדשים שיהיה ההידור באחרת גם בכה"ג מיקרי דרך השחתה אך לפ"ז תיקשי בברייתא דיאכלו הרי ההידור באותה מצוה עצמה וצ"ל דמ"מ איסור אכילה גסה חמיר ליה טפי שלא יבא לידי נותר וכמ"ש רש"י שם ומוכח דאפי' באותו דבר עצמו אם עושה לצורך מצוה קלה מזו מיקרי דרך השחתה ובפרט לצורך מצוה אחרת וא"כ בנ"ד שכבר נתבאר למעלה דעז"נ קילא קדושתה מעז"א א"כ נראה דאסור לנתוץ ובפרט לפמ"ש הב"י יו"ד סוסי' רע"ו בשם ר"י אכסנדרי דהיכא דאפשר בגניזה אסור לתקן וכ"ה בתשו' רדב"ז ח"א סי' ע"ז דהיכא דאפשר באחרת מקרי דרך השחתה ע"ש. ולענ"ד יש סמוכין לזה מש"ס דתמורה (ז' ע"א) דיקלא לאו זילא וכו' בע"מ זילא מלתא כיון דשביק

תמים וכו' ורש"י שם ד"ה בע"מ דמוכח דבאפשר בע' הוי ביזוי וה"נ בנתיצת מקדש דהוי משום ביזוי וא"כ ה"נ בנ"ד י"ל דיוכלו לתקן ביהכ"נ של נשים במק"א ושו"ר בשו"ת ארי' דב"ע חאו"ח סי' ב' שהאריך בדברי הט"ז וא"ר סוסי' קנ"א והביא גם דברי ר"י אכסנדרי הנ"ל בזה רק שלא הביא דברי רדב"ז וגם לא העיר מש"ס דתמורה הנ"ל ואח"ז העלה דפתיחת חלון כשעושין גראטיס בנקבים פחותים מגע"ג דאמרי' לבוד אין בו גדר נתיצה כלל וגם כל חלון שהוא ליפוי ונוי אינו בגדר השחתה כלל וע"ש מ"ש דהרשאת זט"ה אינו מועיל בזה כיון דאין מפקיעים קדושת המקום ההוא כלל ע"ש באורך וע' בשו"ת הרי"מ חאו"ח סי' ב' שהעיר ג"כ בזה מדברי ר"י אכסנדרי ואח"ז התיר ע"י מכירת קצת מהכותל מקום פתיחת החלון ע"י זט"ה ולעשות החלון ע"י עכו"ם דהוי רק דרך גרמא ע"ש ונראה פשוט דבמכירת קצת חלק הכותל ע"מ לעשות חלון גם בשל כרכים שרי לכ"ע דמה איכפת להו בזה ואף דהמג"א סקט"ז חולק בדין העצים ואבנים על המ"ב וס"ל דמ"מ א"י למכור של אחרים הנה בא"ר שם קיים ד' המ"ב דכיון שבנאו אחרת מסתמא ניחא להו לכ"ע ובפרט בנ"ד שעושים שם חלון במקום ההוא גם המג"א מודה דכל שותף כיורד ברשות דמי לשנות הבנין כפי הצורך אבל מ"ש הארדב"ע דפתיחת חלון ונשאר גראטיס ל"ה נתיצה מדברי אה"ח עה"ת פ' ראה מוכח דגם נתיצה קצת כל שרישומו ניכר הוי בכלל איסור נתיצה ואולי י"ל דחלון הוי דרך בנין וע' שו"ת חב"י סי' ע"ה בשם מהר"ל מפראג דס"ל דמקצת אבן מותר לנתוץ וע' בי"ש ליו"ד סי' רע"ו סוף סקי"א במהד"ב שחולק עליו וע' שו"ת ב"ש יו"ד ח"ב סי' קל"ב מ"ש בזה:

לז ח"י ואיידי דאיירינא למעלה בדברי תוספות מעילה כ"א שהקשו דיתבטל הפרוטה ברוב אמינא בה דתמיה לי טובא במ"ש התוס' שם לחד תי' דמיירי בדליכא אלא פרוטה א' של חולין ע"ש ואחרי נשיקת עפר רגליהם הקדושים במחכת"ה נעלם מעיניהם הטהורים לפי שעה דברי הירושלמי פ"ז דדמאי ה"ד וז"ל תמן תנינן פרוטה של הקדש וכו' תנא על הראשונה מעל בספק ועל השניה מעל בודאי דר"ע וחכ"א על כולו מעל בספק ועל האחרונה מעל בודאי אר"י אבוי דר"מ הדא דתימר כשהיה. עשר אבל אם היה שתים על הראשונה מעל בספק ועל השניה מעל בודאי עכ"ל ומבואר דפלוגתא דר"ע ורבנן דהתם מיירי כשהי' עשר וא"כ הדקו' התוס' לדוכתא וצע"ג:

לח סוף דבר כי גם לענ"ד יש להקל בנ"ד ומפני גודל קדושת תורת גדולי וקדושי ישראל אשר הרביצו תורה בעלייה ההוא וראיתי בני עלייה כזו והמה מועטים גם בדורות שלפנינו לכן נ"ל להחמיר יותר בכל החומרות ולעשות הכרזות בכל ביהכ"נ וביהמ"ד מקודם שימכרו העלייה הנ"ל וגם תהיה המכירה בתנאי ע"מ שאם יתנדבו אנשים לקבוע

בית תלמוד שם יחזרו הקונים וימכרוה ויתנו הקונים כתב חתום יהודית ליד בית דין על זה להיות למשמרת וגם יעשו פדיון העלייה ומקום החלון על ערך ד' זוזי וישתמש זאת לצורך תיקון גוף הקלויז או לצורך תיקון ס"ת ואז יתחילו הבנין והחלון יעשו ע"י עכו"ם חציבת החלל אחרי שכבר יהיה מוכן הגראטיס בתיקונם על נכון וטעם הדברים מבוארים למעלה והנלע"ד כתבתי:

לט אגב אכתוב בהא דיומא (י"ב ע"ב) שהבאתי לעיל ומבואר שם דלהס"ד הוי ס"ל דלר"י דוקא מקום מקדש אימעוט מקרא דאחוזתכם והקשיתי דלפי מה שהבין הראב"ד פ"א מביהב"ח הל' ט' בדעת רמב"ם שלא היה שום עץ במקדש אפי' אינו בולט דאם לא כן מה הקשה מלשכת העץ שמא לא היה בולט וע"ש בכ"מ לחד תי' דלשכת עץ היו מניחים בה עץ והבימה לא היתה קבועה בבנין א"כ למה לי קרא למעט מקדש מטומאת נגעים הא בפי"ב דנגעים מ"ב מבואר דבלא עץ אין שום בית מטמא בנגעים ובע"כ שהיה בו עץ וידעתי שי"ל בזה וכתבתיו דרך הערה:

סימן יא

א להרב הה"ג וכו' שלמה מעהר נ"י אבד"ק בראיוליב במאלדר. מכתבו מגלה עפה הגיעני ובדבר המעשה הנוראה שנטבע השו"ב מק' מאטישיען ושמו ר' אלטר אברהם יהודא ב"ר הירש ליב בשעה שרחץ ביום ה' בבקר בשעה ז' בנהר דונא עם עוד אנשים ר' משה בר"ש ור' ליב בר"ח ובא ערל אחד ולקח את השו"ב והטביע אותו ג"פ ותלשו מאתו והשליכו אל העומק ופעם א' עלה השו"ב והוציא ראשו וצווח יודין ראטיווטע מיך וחזר ונפל וחזר ועלה והוציא ראשו אבל לא יכול עוד לדבר ואחר זה חזר ועלה ב"פ והוציא ראשו ובפעם ה' הוציא רק מקצת ידיו והמים האט זיך גיגארגילט אין איהם ואח"ז בא השופט והשליך אזור אליו והשו"ב לא יכול עוד לאחוז בו ונפל לעומק המים והשופט רץ עם ספינה קטנה לשם וחפש ולא מצאו ואח"ז עמדנו עוד שעה ומחצה וחפשו אותו עם האקענס ולא מצאוהו והלכו משם בערך חצי שעה ט' והשופט העמיד אנשי חיל הצבא סביב הנהר לשמור אם יעלה על המים עד יום ש"ק וגם שכרנו ערלים לחפשו ובליל מוצאי ש"ק בשעה ט' מצאוהו ע"י שעלה למעלה סמוך למקום שנטבע רק להלאה בערך נו"ן אמה והלכנו תיכף אל הדונא ומצאנוהו מונח במים עם הפנים למטה והפכנוהו והיה בלא שום שינוי אפי' כחוט השערה והכרנוהו בטב"ע בצורת פניו וחוטמו ומצחו ועיניו ממש כמו שהיה בחייו ואח"ז באו כל אנשי העיר שלא ראו הטביעה וכולם פה

אחד הכירוהו בטב"ע ואמרו בתו"ע שלא היה שום שינוי בצורתו אפי' כחוט השערה והגידו בעת שראוהו כי הוא הוא השו"ב ר' אלטר עכת"ד השאלה:

ב והנה רו"מ הביא מחלוקת הרי"ף והרא"ש אם בשני עדים שייך לומר שאומרים בדדמי דלהרי"ף גם בשנים אמרי' כן וא"כ אם נצרף חומרת הרא"ש דמי שראה הטביעה א"י להעיד בטב"ע וכמ"ש הרמ"א סי' י"ז סכ"ח ולשיטת רש"ל ודרישה וב"ש גם מי שידע מהטביעה א"י להעיד א"כ בנ"ד בטל כל העדות והביא מדברי נו"ב מ"ק סי' מ"ג בדין אם יש לצרף ב' החומרות יחד והאריך בזה. הנה טרם יהיה כל שיח אבאר מה שעלה בלבי דבר נחמד בס"ד ליישב דברי הרי"ף הנ"ל ממה שתמה עליו הרא"ש מש"ס דיבמות (דף קט"ו ע"א) בהא דאיבע"ל ע"א במלחמה מהו אי נימא דטעמא משום דעל"ג וה"נ לא משקר או משום דדייקא וכו' ת"ש מעשה בשני ת"ח שהיו באים עם אבא יוסי בן סימאי בספינה וטבעה והשיא רבי נשותיהן ע"פ נשים והא מים כמלחמה דמי ונשים אפי' מאה כע"א דמיין וקתני השיא ותסברא משאל"ס נינהו ואשתו אסורה אלא היכי דמי דאמרו אסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמרו סימנין דלאו עלייהו סמכינן אלא אסימנים ולשי' הרי"ף למ"ל להש"ס להא דנשים אפי' מאה כחד דמיין הרי אפי' בתרי חיישינן לדדמי ע"ש:

ג ונראה דהנה בגוף ד' הש"ס לכאורה תמוה מאוד מעיקרא מאי ס"ד דהש"ס אטו לא ידע דמשאל"ס לא תנשא ומשנה ובריייתא ארוכה היא לקמן (קכ"א ע"א) ורבי גופיה אמר התם כמה גדולים ד"ח שאמרו משאל"ס אשתו אסורה ואי נימא דהוי סד"א דמיירי במשיל"ס קשה מדברי הרא"ש שכתב דבמים שיש להם סוף ליכא חשש בדדמי והא להס"ד דהש"ס הוי ס"ל דאיכא חשש בדדמי גם במשיל"ס וע' שו"ת משיב כהלכה חא"ע סי' ה' בזה:

ד ונראה דהא לקמן (קכ"א שם) אמר ר"א הא דאמרו משאל"ס אסורה ה"מ באינש דעלמא אבל צ"מ לא אם איתא דסליק קלא אית ליה ומסיק הש"ס לא היא ל"ש אינש דעלמא ול"ש צ"מ דיעבד אין לכתחלה לא ובתוס' ד"ה ולא היא וכו' דאע"ג דקלא אית ליה ברובייהו דצ"מ מ"מ לא חיישי' לאותו רוב ולא תנשא ע"ש ומזה הוכיחו הפוסקים דגם בתרי רובי לא תנשא דהא בכל משאל"ס אסור רק משום דהוי מיעוט המצוי או משום חומר א"א עיין תוס' יבמות (ל"ו) ורא"ש ודף קי"ט ובראש"ש שם ובחולין (י"ב) דיש סתירות בטעם הדבר ועכ"פ בצ"מ הרי איכא עוד רובא דקלא אית להו ואפ"ה אסור וע' ישוע"י סימן י"ז סקל"ט שדחה בזה דברי הבי"ע ע"ש ובאמת שהבי"ע בעצמו העיר בזה ונדחק ליישבו ועמ"ש בחיבורי דע"ת סימן ט"ו סקל"ד באורך בזה וא"כ הפשטן כאן היה

סבר דכיון דהך מעשה היה בשני ת"ח וגבי צ"מ רובייהו אי סלקי קלא איתי להו לכן הוי סד"א דל"ש בהו דין משאל"ס והש"ס דחי ותסברא וכו' דהא למסקנא אין חילוק בזה בין צ"מ לאינש אחרינא וכמ"ש ושוב מצאתי בח"ס אהע"ז ח"א סי' נ"ח שכ"כ והנה דעת הה"מ פי"ג מגירושין הי"ט דכל הבעיא דע"א במלחמה הוא רק לענין לכתחלה אבל בדיעבד לא תצא ובע"כ דס"ל דחששא דבדמי הוי רק חששא בעלמא וכמ"ש הב"ש ס"ק קי"ג וע' במלחמות שהוכיח מהירושלמי דבסתמא אין לחוש גם בע"א לדדמי ע"ש וכ"ה בשו"ת תפ"צ חא"ע קו"ע סי' י"ז י"ח שהדבר ברור דחשש בדדמי הוא רק מדרבנן ע"ש וא"כ בע"כ דדמי לדין מים שאל"ס דע"פ רוב מת אלא דחיישי' למיעוטא ולכן בדיעבד לא תצא וה"נ מסתמא על פי רוב אין העד אומר בדדמי אלא דמ"מ כיון דלפעמים אומר בדדמי חיישינן לזה משום חומרא דא"א אבל רק לכתחלה וא"כ לפ"ז גבי ב' עדים שוב איכא תרי רובי דגבי כל אחד איכא רובא שאינו אומר בדדמי והרי בעדות אשה סגי בע"א וא"כ איכא תרי רובי אלא דכבר נתבאר דגם תרי רובי ל"מ גבי איסור א"א וא"כ שפיר מיושבים דברי הרי"ף דודאי לדידן במשאל"ס גם בב' רובי לא תנשא שפיר ס"ל להרי"ף דגם בשני עדים חיישינן לדדמי אבל לפי הס"ד דהש"ס דהוי ס"ל דגבי צ"מ גם משאל"ס מותרים והיינו משום דתרי רובי שרי גם באיסור א"א וא"כ לפי אותו הס"ד ודאי דבתרי עדים אין לחוש בדדמי ולכן הוצרך הש"ס לומר דמאה נשים כחד דמיין ומיושב קושי' הרא"ש ודו"ק היטב כי נכון הוא בס"ד:

ה ומעתה נשוב לעיקר הדין והנה הנו"ב מ"ק חא"ע סימן נ"י העיר אם מהראוי לצרף תרי חומרי בזה דלכאורה אם נחוש לשי' הרי"ף דגם בתרי שייך בדדמי הרי לשיטת הרי"ף בראוהו מיד סגי בטב"ע לבד גם במי שראה הטביעה ואם נחוש לשי' הרא"ש דסובר דמי שראה הטביעה אינו נאמן הרי לדידיה בשנים לא חיישי' לדדמי אך די"ל דזה לא דמי לשדרה וגלגלת וחיישי' לחומרי דתרווייהו וגם רו"מ הביאו. ולענ"ד דאין לחוש לזה ומקודם אבאר אם יש בזה איסור תורה או רק מדרבנן והנה נודע דעת הריב"ש דשיעור עד שת"נ היינו בג' שעות ומהרי"ט פסק דסגי בשעה קלה והביא מהתוס' סוטה (י"א ע"א) ד"ה מרים וכו' וע' בפת"ש ס"ק קל"ד בשם כמה, שו"ת בענין זה וע"ע תשו' רע"א מ"ת סימן מ"ז ותשו' מהר"י אסאד חא"ח סי' ר"ח מ"ש בזה ומצאתי במעיו"ט על הרא"ש פ"ט דברכות סי' כ"ב אות ח' בברכת אשר יצר שאומרים אפילו שעה אחת וז"ל ונ"ל לפרש דשעה לאו שעה משעות ההשוואות ולא משעות זמניות אלא מלה ארמית וכדמתרגמינן ואכלה אותם כרגע ואשצינון כשעה חדא ומה"ט א"ש נוסח בהמ"ז בכל עת ובכל שעה וכן בברכת שים שלום דהשתא שהשעה פירושו רגע נשמע מינה זמן

הפחות ממה שנשמע במלת עת עכ"ל. ועמג"א סימן קפ"ז סק"ב בשם מט"מ וד"מ בזה ובתוספי הרא"ש לכתובות י"א כיון שהגדילה שעה א' וכו', ע"כ לאו דוקא אלא שנהגה שום מנהג יהודית קאמר אך בהא דבתו של נחוניא שעה ראשונה אמר שלום בע"כ יש לזה זמן קבוע וע' ר"ה ט"ז ע"א אדם נידון בכל שעה שנאמר ולרגעים תבחננו וי"ל דכל שעה היינו תמיד אבל מהמעיו"ט ומג"א הנ"ל ל"מ כן אבל אני מצאתי בירושלמי פ"א דברכות ה"א וז"ל רבי אומר ד' משמורות היום וכו' העונה אחד מעשרים וארבע לשעה העת א' מעשרים וארבע לעונה הרגע אחד מכ"ד לעת וכו' עכ"ל וכ"ה בתוספתא שם וע' במד"ר איכה בפסוק קומי רוני בלילה לראש אשמורות בסגנון אחר קצת ויש שם ט"ס למעיין ומצאתי בספר הישר לר"ת סי' תצ"ג שהביא תוספתא הנ"ל והעמיס בכונת הש"ס רפ"ק דברכות וע"ע בפסקי תוס' לע"ז אות ד' דמבואר דהוא עולה לחשבון כ"ד שעות ביום ומוכח דסתם שעה היא שעה זמניות וצדקו דברי הריב"ש:

ו אך דנפ"מ שנתבאר למעלה הרי כל חשש בדדמי הוא רק מדרבנן וא"כ הרי מבואר בב"י יו"ד סימן צ"ב ובש"ך יו"ד סוסי' רמ"ב דבדרבנן יש להקל בחלב שנתערב בשומן וספק אם יש ס' ואחר כך הישם מן השומן לקדרה דלא אמרינן חנ"נ בלח להא"ז אע"ג דהרא"ש לא ס"ל כן הרי להרא"ש אין אומרים חנ"נ רק בב"ח ונד"ד בין למר בין למר שרי ולכ"ע האי סברא דחנ"נ אינו אלא מדרבנן ע"ש והש"ך הוכיח מזה דדוקא בדרבנן יש להקל בכה"ג ולא למינקט חומרי וכ"ה בתו"ח לעירובין (דף ז') ויעוין דקה"ר שבב"א לסי' ל"ט אות י"ג בזה וכן מצאתי בתשו' מ"ב סי' ט"ז בדין סבלונות ג"כ כה"ג וא"כ בנ"ד דכל חשש בדדמי רק מדרבנן וכיון דאיכא ב' עדים המעידים דמהני העדות מדאורייתא א"כ יש להקל כיון דבין להרי"ף ובין להרא"ש יש להקל בנ"ד ועוד דכיון שעמדו שם שעה ומחצה ותפשוהו עם ההאקניל כבר כתב הח"ס סי' ס"ה דבודאי ליכא אלא חששא דרבנן והן אמת דבתשו' ח"צ סי' כ"א הביא ד"ז בשם השואל והוא דחה זאת אבל כבר ביאר הח"ס שם לישבו וכבר נודע דעת המבי"ט להקל במשלא"ס ע"י אומדנות הרבה ובתשו' ב"י הרעיש עליו אבל אני מצאתי באגודה סוף יבמות שהעתיק בשם ראבי' שהביא ג"כ תשובת הר"א מברינא להקל במשאל"ס ע"י אומדנות וכ"ה בתשו' רי"ן הרא"ש סי' צ"ב וא"כ עכ"פ אין בכה"ג אלא איסור דרבנן ושפיר יש לצרף קולות רי"ף והרא"ש וגם כבר הביא רו"מ מהח"ס ח"ב סימן קל"ז וקמ"ב דגם להרי"ף היכ' שכל רואיו הכירוהו לכ"ע אין חשש וגם הביא מתשובת שי"צ שהובא בפת"ש סי' קכ"ו דבהסתכלות ועיין רב לכ"ע יש להקל וגם צירף דברי הפמ"א ח"ב סי' מ"ח שהובא בפת"ש ס"ק קל"ג וגם כיון שנמצא בנהר רחוק נ' אמה שאיננו מרחק רב וגם עמדו שנה ומחצה והעמידו שומרים עד יום

ג' וגם הביא ממהרי"ט סימן ל"ג שהובא בקו"ע דהיכא דרמיא מלתא עלי' ליכא חשש בדדמי וגם בשו"ת תפ"צ חא"ע קו"ע סי' י"ח החולק בסברא זו וגם י"ל דטב"ע על ידי שביעת עינו בהכרה היטב מקודם גם הרא"ש מודה ועוד כמה הוכחות שיש בנד"ד להקל ולכן לענ"ד בצירוף ההיתרים שכתב רז"מ הנני מסכים עמו להתיר אשת השו"ב ראח"י הנ"ל לעלמא והנלפע"ד כתבתי [אגב אמינא במה שהמציאו כעת קצת חכמי הטבע תחבולה ומכונה לעורר כח החיוני באדם שנטבע ומת ע"י משיכת הלשון ברצוא ושוב ועד ג' שעות מהטביעה יוכל לשוב החיות ולא אחר שיעור זה ואמרתי כמה גדולים דברי חז"ל בש"ס ורש"י ב"ק נ' שממנו הוכיחו הראשונים דשיעור שת"נ הוא במשך ג' שעות והיא מפני שבפחות מזה יש אפשרות לעורר כח החיוני וכל רז מהם לא נעלם]:

סימן יב

א להרב המאוה"ג וכו' אבד"ק פלוני.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שנשרפו בעירו ג' גגי בתי יהודים ובתוכם א' הוא בית הבענירקסגעריכט ובעה"ב השוה א"ע עם איש יהודי שיעשה הגג בקבלנות ונתן לו העצים והקורות והיהודי הנ"ל שכר פועלים נכרים שכירי יום ובעירו יש שנהגו לבנות בשכירי יום ויש בקבלנות והקבלנים הם על פי רוב יהודים והאדון השופט רצה שימהרו בנין הגג וביקש מהבעה"ב שיעבדו גם ביום ש"ק והיינו שיניחו הגג בש"ק על החומה והשיב לו שהוא אסור והאדון ביקש מהרבנים שיתירו לו ויש שרצו להתיר משום איבה והמציאו להכריז בבית הכנסת שנעשה בהיתר והיהודי הקבלן ישוה א"ע עם הפועלים בקבלנות על עבודת הנחת הגג ורו"מ האריך דאין להתיר בזה משום איבה כיון דגם בימי חגיהם אינם מניחים לעבוד ואין חה"ש גדול מזה כמ"ש. במחה"ש סי' רמ"ד סק"ח וגם הביא מהא דע"ז (כ"ו) גבי מיילדת דל"ש איבה כלל דתוכל לומר דלמאן דלא מינטר שבת לא שרי לחללו וגם הביא מתוס' ע"ז (כ"ו ע"א) שם ד"ה סבר דבדאורייתא לא שרינן משום איבה וכיון דהכא איכא חשש חה"ש כמ"ש הר"מ ותוי"ט סופ"ק דע"ז וח"ס או"ח סי' נ"ט וע"ש סי' ס"א ובמהר"ם שיק חאו"ח סי' ק' בזה הוי איסור תורה ועוד האריך בזה למעניתו הנה מה שרצו להתיר משום איבה נעלם מהם דברי התוס' בע"ז (י"ט ע"ב ושייך לדף ט"ז) בד"ה הגיע לכיפה וכו' וא"ל דשרי ר"א משום איבה כדשריא בפ"ב לילד את הנכרית דלא דמי דהתם ודאי איכא איבה דליכא לאשתמוטי אבל הכא איכא לאשתמוטי למימר דאסור לן למיעבד שום תכשיטי ע"א וכו' עכ"ל ורואה אני הדברים ק"ו דמה התם דהאיסור עצמו הוא רק לישראל מצד איסור ע"ז שהוא אליל שלהם אפי'

הכי אסור מכ"ש גבי מלאכת שבת דגם בימי חגיהם דינא הכי ומוחים אפילו בישראל מלעשות בנין בימי חגיהם פשיטא דאיכא לאשתמוטי וליכא איבה כלל ויעוין גם בט"ז יו"ד סימן קמ"ג סק"ב שהביא דברי תוס' הנ"ל להלכה:

ג אבל מ"ש רו"מ דחשש חה"ש דאורייתא הנה אין כל חה"ש שוה ומצינו עניני חה"ש דאסורים רק מדרבנן וכמ"ש בתמ"ח אה"ע סי' כ"ח סקכ"א וע"ש בב"ש סק"ה שהביא מרש"י סנהדרין ותוס' ב"ק דס"ל כן אבל שיטת רמב"ם דגז"ע אסור מה"ת אבל י"ל דאינו מפני חה"ש [א"ה בהמ"ח ע' תוספתא ב"ק פ"י חמור גזל הגוי מגזל ישראל וכו' מפני חילול השם וע' ירושלמי ב"ק פ"ד ה"ג דמבואר להדיא דכל גז"ע הוי רק תקנת ר"ג משום חה"ש] ואני בתשו' א' לק' האראבנין באיננר"ן הבאתי מתוס' ב"מ (פ"ז ע"ב) ותוס' בכורות (י"ג ע"ב) שכתבו דחה"ש דהפקע"ה הוי ג"כ מה"ת וע אס"ז לב"מ שם ג"כ בזה וביארתי גם דברי הר"מ בפיהמ"ש סופ"ק דע"ז וז"ל ואמרו שנקראת על שמו כלומר על ישראל בעל המרחץ וכו' ואומרים רחצנו במרחץ פלוני היום ובזה יש חילול השם למי שישמע זה וכו' עכ"ל דכוונתו דהוי איסור תורה ובזה מיושב הא דקשה בש"ס דע"ז שם דלכותי מותר להשכיר בשבת דאינו עושה בו מלאכה דהוי מה"ת אבל בחוה"מ אסור דאינו נזהר בדרבנן ונקרא על שם הישראל וקשה הרי אמירה לעכו"ם הוי רק מדרבנן ודלמא יעשה הכותי מלאכה ע"י עכו"ם וכיון דנקרא על שם הישראל יאסר דיאמרו דהוא שכר את העכו"ם ואולם לש' הר"מ דאיכא חה"ש והוי מה"ת ממילא גם הכותי נזהר בשל תורה ולכן מותר להשכיר לו:

ד ואולם ישבתי קו' זו גם אי נימא דלא כפי' הר"מ דכבר ביארו הפוסקים דהא דאמירה לעכו"ם רק שבות הוא משום דאין שליחות לעכו"ם וע"ע בשו"ת פ"י חיו"ד סי' ג' והנה הא דא"ש לעכו"ם נלמד מדרשא דאתם גם אתם והכותים דלא ס"ל דרשת חז"ל לדידהו גם אמירה לעכו"ם אסור מה"ת ושפיר נזהרים בו ולכן מותר להשכיר לכותי ואף דמצינו לפעמים דהכותים סברי דרשת חז"ל להקל כמ"ש התוס' בר"ה (כ"ב ע"ב) בד"ה להטעות יעו"ש בסוה"ד ובתוס' יומא (נ"ה) ותוס' גיטין (כ"ה סוע"א) אבל מלבד דהריטב"א מ"ק (ה' ע"ב) כתב בפשיטות דכותים נזהרים גם בס"ט ברה"ר דלא דרשי דרשת חז"ל ויעוין ברש"י נדה (נ"ז ע"א) ואכ"מ אף גם אין כל הדרשות שוות וי"ל דבהכי נזהרים וכה"ג כ' הנו"ב מ"ת או"ח סי' צ"ז בביאור סוגי' דע"ז הנ"ל בענין איסור חימום ביו"ט ע"ש ויש לדון מהא דאשל"ע דהוי מסברא אבל הרי בשוגג ישלד"ע וע' נו"ב מ"ק א"ע סי' פ' אות ג' ואות י"ג דלפי דבריו שם י"ל דרש"י ורמב"ם לשיטתייהו אזלי ואין להאריך יותר שו"ר בתשו' טטו"ד מהדורא ג' סוסי' קכ"א שגער בנזיפה ברב אחד שהתיר לבנות ע"י שט"מ

וביזה אותו מאוד ע"ש היטב וגם בתשו' חסל"א יו"ד סי' קי"ד פסק כן [וע' בשו"ת מהר"י הלוי אחי הט"ז ס"י דבבנין בית אין להתיר גם בקבלנות אפי' אם מנהג כל העיר לבנות אלא בקבלנות ע"ש טעמו באורך]:

ה ומה שהמציא לעשות תקנה להכריז ורו"מ הביא מהא דיבמות (קי"ט) דאיכא דלא שמע הנה לפמ"ש הב"מ באה"ע סי' קמ"ב ס"ו ליישב דברי רש"ך וב"ש דדוקא בדרבנן גזרו בחליצה משום דאיכא דלא שמע משא"כ באיסור גרושה דאורייתא שידוע לכל יחקרו ויוודע להם א"כ לכאורה לפמ"ש רו"מ דבנ"ד הוי איסור תורה ל"ש לגזור אבל ז"א דדוקא באיסור מפורסם וידוע לכל שהוא איסור תורה לא גזרי' משא"כ בנ"ד שאיסור אמירה לעכו"ם רבים פרצו ויעבורו ועכ"פ לא נודע לכל שאיסור חה"ש בזה מה"ת ודאי דאין היתר בזה וגם כבר הבאתי דלשי' כמ"פ גם בנ"ד הוי רק איסור דרבנן וגם יעוין בקידושין (דף פ"א ע"א) לילקי ולכרוז א"ל איכא דשמע בהא ולא שמע בהא ויחשדו בא"א שזינתה הרי דיחשדו באיסור תורה וגם מתשו' הרא"ש כלל ל"ה שהביא רו"מ וכבר הובא בב"י אה"ע סוף סי' מ"ו מוכח דלא כחילוק הב"מ וגם בשל תורה חיישי' לזה אבל באמת אין כל הענינים שוים ומצינו לפעמים גם בדרבנן דסמכי' אהכרזה כדמוכח בעירובין (ס"ד רע"א) דמכרזינן וברש"י שם ואף דדחי אכרזתא לדרדקי היינו התם דאיכא חשש לדורות הבאים משא"כ בזמן ההכרזה ויעוין עוד בתשו' מהרי"ט ח"א סי' ק"ו דהכרזה בשעת מעשה מהני וע"ש סי' ס"ו דהבו דלא לוסיף אהא דחליצה דגזרינן משום שמא איכא דלא שמע וע"ש דלא גזרי' אלא היכא דאפשר בענין אחר ע"ש היטב. ועסמ"ע סי' רל"ד סק"ב בסופו דלא גזרי' שמא ימכרנו לישראל כיון דמכריזין ויעוין במק"ח סי' תס"ז סוסק"ב שם ג"כ בזה לענין קמח מתולע:

ו אבל הדבר פשוט דבנ"ד דאיכא חה"ש נגד הגוים עצמן ולזה בודאי אין שום תועלת בהכרזה ואין לו דמיון כלל למ"ש הח"ס חאו"ח סי' ס' כמ"ש רו"מ דשא"ה שהי' שעה"ד וחשש סכ"נ וגם הגוים בנו אז בימי חגיהם מגודל הלחץ לכן התיר משא"כ בנ"ד ויפה הביא מליקוטי ח"ס ח"ו סימן מ"ג שפסק להחמיר בביהכ"נ של רבים כיון דיגיעו ימי חגיהם וישבתו בהם וה"נ בנ"ד ושו"ר בתשו' ד"ח חאו"ח סוסי' מ"ח דאין שום צד להתיר אפי' לבנות בחוה"מ ע"י הכרזה דאיכא דלא שמע וכו' והוא היתר של שטות ע"ש שגער בנזיפה בהמורה וכבר נתבאר דבנ"ד ליכא משום איבה כלל והדבר ברור שאין שום צד היתר בהכרזה ונשתקע הדבר ולא יהיה נאמר. ומ"ש המתיר שזה עשר שנים שקנה היהודי הבית מעכו"ם ולא ישב בה עוד ודמי לנידון הרמ"א סוסי' רמ"ג כבר כ' התו"ש בסי' תקל"ט דקניית בית מפורסם ואוושא מלתא וכ"ה בש"ס דב"ב (דף מ"ב ע"א)

ואף שסותר לקידושין (כ"ח ב') צ"ל דע"פ רוב הוי מפורסם ומכ"ש בנידון דידן שנעשה בטאבילאציע דהוי פרסום כמ"ש המג"א סוסי' רמ"ו וכ"ה בחו"מ סי' ס"ח וסמ"ע סק"ה וע' תשו' רח"כ חאו"ח סי' ד'. והנלע"ד כתבתי:

סימן יג

א להרב הה"ג וכו' מוה' חיים צבי אשכנזי נ"י אבד"ק פשעוואדסק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שנשאת זה ששה שנים בהיותה בת י"ז ולא היה לה עוד שום ווסת נדות ובערך שנה אחר הנישואין ראתה פ"א וטבלה ושוב אחר איזו שבועות ראתה דם בשפע ואח"כ מצאה בכל עת כתמים ומראות של מוגלא בתערובות דם שחור וברוין ולא יכלה ליטהר כמה חדשים ונסעה לוויען לדרוש ברופאים ואמר לה הפראפעסר הגדול שנחוץ לעשות אפעראציאן ונתן לה מכתב להשפיטאהל שהוא צומח מכה שקורין פיליפ והוא כמין גבשושית וקרומים והמכתב הלז עוד בידה ואח"ז חתכו שם המכה ופסק הוסת וגם המראות ערך ד' חדשים ושוב חזר הווסת וחזרו גם הכתמים ובשנה ב' נסעה שנית לשם ואמרו הרופאים כי חזר וצמח המכה וניקו שנית וחדלו שנית כל הדמים משך עשרה חדשים ושוב חזר הווסת וגם הכתמים ומנהגה כי בכל ערך ה' או ו' שבועות בא לה ווסת דם צלול בשפע ככל הנשים אבל לא בהרגשת פתיחת פי המקור רק הרגשת זיבת דבר לח ואחר שפוסק הזלת הדם בשפע יוצאים בכל עת בלא שום הרגשה כלל מראות מוגלא וליחה מעורב בדם שחור וברוין וכן מוצאת כתמים כאלו ובשנה העבר נסעה עוד לקראקא וניקו הרופאים שלישית ואז היתה בריאה משך ה' או ו' חדשים שבא לה הווסת בקביעות בכל ה' שבועות ואינה זוכרת אם היה ביום קבוע אבל עכ"פ בפחות מן ד' שבועות לא ראתה בשום פעם וספרה ז' נקיים וטבלה ואולם בחורף העבר שוב חזרו המראות וכתמים וא"י לטהר ושלח רו"מ לדרוש ברופאי קראקא ואמרו שלשה זה שלא בפני זה שיש לה מכה הנ"ל ומשם באים המראות ואין זה דם נדה אלא שהאחד אמר כי הוא בצואר הרחם והשני אמר שהוא בתוך הרחם והשלישי הכריע שהוא בסוף הצואר בתחלת הרחם וידיעתם הנ"ל היא על פי מישוש בשפוד שמכניסים לשם וגם ע"י הכרה בתכונת המראות והמוגלא ע"פ ספרי רפואות ובעת שעשו האפיראציאן הוציאו קרומים תבנית מכה הנ"ל וכי דרך מכה זו לחזור ולצמוח בכל עת עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ האריך בענין נאמנות הרופאים והביא דברי הח"ס סי' קנ"ח וסי' קע"ה ושאר אחרונים בביאור עובדא דנדה (כ"ב) במעשה באשה שהפילה כמין קליפות והעלה

דהתם דהשערת הרופאים היה רק מאין באים הקליפות בחנו חז"ל אם כדבריהם כן הוא ולא סמכו עליהם משא"כ היכא דאומר על גוף זה שהוא חולה מאמינים לו ומ"מ לענין הרפואה יש לספק אם ידיעתם אמת והנה בגוף דברי הש"ס הנ"ל הגם דבתשובת מהרמ"ל סימן קי"א ועבוה"ג סי' כ"ב ומעיל צדקה סי' ל"ד האריכו בזה בפירושים שונים אבל הנה מצאתי בתשובת כנסי"ח סי' ל"ב שכ' דמקובל בידו דהא דנקט בנדה (כ"ב) תטיל למים זהו מדברי הרופאים עצמן אבל היכא דאין לרופאים ספק סמכינן עלייהו ובזה תי' דברי הב"י סי' קצ"א שכ' ע"ד הר"ן בדין חצץ אדום דיש לסמוך על דברי הרופאים והביא ראיה מעובדא דקליפות ושערות ותמה בד"מ דהתם הא מבואר דלא סמכו על הרופאים ובדקו אם נימוחים ולהנ"ל צדקו דברי הב"י דשא"ה שהרופאים עצמן היו מסופקים וצוו לבדוק כן וע"ש סוסי' ל"ד עוד בזה שהחזיק בד"ז ותי' בזה קו' הרא"ש כלל ב' הנ"ל ע"ש ובשו"ת רח"כ סי' ל"ה תי' מדנפשי' דברי הב"י עפ"ד כני"ת סי' ל"ד ולא ראה בסי' ל"ב הנ"ל שקדמו בעל כני"ח בעצמו ולענ"ד נראה ראי' לדבריו מתשו' מהרי"ק שרש קנ"ח שרמז הב"י סימן קצ"ט בקיצור ולא הביא ראיותיו אבל במהרי"ק עצמו מבואר במה שצוה לשאול לרופאים אם טבע היין לסבך השערות וז"ל ובכל מקום מצינו שסמכו חכמים ע"ד הרופאים כדאמר בנדה (כ"ב) אראב"צ ב' דברים העלה אבא וכו' שאלו לרופאים ואמרו מכה יש לה וכו' משמע שסמכו ע"ד הרופאים ואפילו בחששא דכרת ואע"ג די"ל דשא"ה שכן היו הדברים מוכיחין שאין דרך האשה לראות דם נדה בכה"ג מ"מ ג"כ י"ל דאדרבא שכן הוא דאפי' התם שהיה שור שחוט לפניהם דהיינו שערות וקליפות אדומות וגם שהיה ספק כרת אפ"ה סמכו מכ"ש בכאן וגם דהכא נמי הדעת מכרעת קצת שאין לחלק בין מים ליין בענין זה:

ד וגם מצינו לענין אכילת חולה ביו"כ ששומעין לרופא אפילו חולה אומר א"צ וכו' ומעשים בכל יום שאנו סומכין ע"ד רופאים גוים להאכילם עכ"ל ומבואר דס"ל דגם על רופאים עכו"ם סומכין ואף דנידון מהרי"ק אין בו חציצה גמורה בדיעבד כמ"ש במהרי"ק וב"י שם מ"מ מראייתו מהש"ס הנ"ל מוכח דס"ל דסמכו שם ע"ד הרופאים לגמרי והביא גם מהא דמאכילין ביו"כ ומדמה לה להא דנדה וס"ל דלא מטעם ספיקא הוא ובע"כ דמפרש לעובדא דנדה הנ"ל כדעת הב"י וכנסי"ח הנ"ל ויעוין עוד בס' האשכול הל' נדה סוף סי' מ מ"ש מדברי הירושלמי בזה וע"ע בתשו' ב"ח החדשות סי' ל"ו בשם מהר"א עפשטיין מ"ש בדברי הש"ס הנ"ל ובדברי ב"י הנ"ל וע"ש בהג"ה בשם גדול אחד מ"ש בזה ועכ"פ בדאיכא נמי רגל"ד והוכחה בודאי יש לסמוך על הרופאים וכמ"ש הרדב"ז בתשו' שהביא הח"ס שם וכן נראה מהירושלמי פ"ט דנזיר הל' ה' בהא דהמכה את חבירו

ואמדוהו למיתה הקל ואח"כ חזר והכביד דלרבנן חייב מפני שרגל"ד ומוכח דסמכינן על האומד של רופאים להרוג האדם בצירוף רגל"ד אבל ברש"י סנהדרין (ע"ח) מבואר דהיינו אומד ב"ד ובתשו' מהר"י אסאד סימן קצ"ג ביאר עפ"ד רמב"ם רפ"ב מסנהדרין שכתב דהסנהדרין צריכים לידע גם חכמת הרפואה ותי' בזה קו' הכ"מ ושכ"כ בט"א שער ט' ע"ש וא"כ יש להוכיח דגם בדאיכא רגל"ד אין הרופאים נאמנים באומד שלהם אבל י"ל דרש"י כ"כ לפי גי' הש"ס דילן דר"נ פוטר משום רגל"ד וא"כ חיוב מיתה היא בלא רגל"ד ולכן בכה"ג אין לסמוך על הרופאים אבל בצירוף רגל"ד לכ"ע נאמנים וכמ"ש הרדב"ז הנ"ל ונראה עוד ראיה מרמב"ם פ"ב מרוצח ה"ח בהורג טרפה דאינו חייב ודוקא כשיאמרו הרופאים שאין למחלה זו רפואה ע"ש ואולי שא"ה דבאו לפטור את הרוצח ממיתה וע' בשו"ת נודע בשערים חיו"ד סימן י"ב שהביא בשם ח"א ראיה מגיטין (ע"ב) ה"ז גיטך אם מתי מחולי זה אומדין אותו וכו' והוא דחה דהתם גי"מ בעלמא הוא להאמין לרופאים ע"ש וגם היכא דאיכא הוכחה ורגל"ד הוי רק גי"מ בעלמא וכמ"ש בתשובת הרשב"א שהובא בש"ך סי' מ"ח סקמ"ב דמה"ט אפילו קטן נאמן ובאמת שהוא ש"ס ערוך בב"ק (קי"ד ע"ב) דפריך אשה וקטן בני עדות נינהו ומשני כגון שבעלים מרדפין אחריהם ופירש"י דרגל"ד דשלו הן הרי דאפילו בממון נאמנים בצירוף רגל"ד וע' נו"ב מה"ק אה"ע סי' ל"א וח"ס א"ע סי' מ"ו שלא הביאו מזה:

ה ויש לדון בזה מהא דיו"ד סי' קכ"ט ס"כ בהג"ה בשם מרדכי וסי' ק"ל ס"ח בשם ת"ה דנראה קצת סתירה בזה וע"ע בתשובת מהר"י אסאד יו"ד סי' קצ"ג בענין נאמנות הרופאים ומצאתי בדמש"א פ"ד דחולין סוסי' י"ד שהוכיח מדנקט בחולין (ע"ז) שאלתי לחכמים ולרופאים שבכל דבר התלוי באו"ה אע"פ שהוא מהלכות הרופאים אין סומכין עליהן לבד עד שישאל גם לחכמים בתורה כי אין חכמת הרפואה באדם דומה לאיסור בבהמה ואין חילוק בין אם שואל מקודם לחכם או מקודם לרופא ע"ש נראה מדבריו דבאדם סומכין על הרופא ובש"ס דנדה שאלו לחכמים והם שאלו לרופאים וסמכו עליהם ומצאתי בח"ס בחידושיו לשבת (ס"א) וע"ז (ל"א) שפקפק דאפשר יש חילוק בין גוף עכו"ם לישראל משום דחביל גופייהו וצ"ע ובתשו' שבו"י ח"א סי' ס"ה ס"ו ועיון יעקב לסנהדרין ע"ה כתב דצריך ב' רופאים וגם בתשו' מע"צ סי' ל"ד צידד כן (ע"ל סי' כ"ה עוד בזה):

ו והנה בנ"ד יש לפקפק כיון דבתחלה כשעשו הרפואות ואפיראציע חדל גם הווסת והיה מקום להוכיח מזה כי הווסת וגם המראות ממקום א' הן אבל ממה שנתהוה אחר הנקיון שעשו בקראקא שחזר הווסת כהוגן וחדלו המראות מזה יש הוכחה לדברי הרופאים

והוכיח סופו על תחלתו שלא נעשה האפיראציע כהוגן ואולי פגעו גם במקור דם הנדה ועל ידי זה נצמת ונתעכב הדם בתחלה וגם מה שבא בתערובות מוגלא הוא הוכחה לזה כמ"ש רו"מ בשם תשו' פ"י חיו"ד סי' א' דכיון דיוצא ליחה מוכח דיש שם מכה ובשם הסד"ט סימן קפ"ז סקי"ד בשם הנש"ד ואני מוסיף שגם בב"מ סי' קפ"ז הביא כן בשם תשו' מהר"י סג"ל ע"ש ועוד אני אומר דגם במה שנסתפק הסד"ט שם אם יש לצרף מה שהדם משונה מדם ווסתה והביא מתשו' דב"ש בזה ודחה דאין לצרף ד"ז ואני מצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"ד טור א' סי' מ"ט בתשו' הר"ש דוראן דנראה ג"כ דאין לצרף ד"ז כלל אבל מצאתי בתשו' מהר"ח א"ז סי' קי"ב שצירף ד"ז דמה"ט י"ל דאינו מן המקור ולצרף לספק אחר אלא דהתם ברמ"ת חשש שמא השמש עכרן ע"ש וזה ל"ש בנ"ד ולכן מכח שינוי מראה הדם עצמו יש הוכחה לדברי הרופאים ויעוין נדה (י"א ע"ב) ורש"י שם דמפורש דטעמא דשמש עכרן לא שייך רק בשמשה ועיין תשובת רח"כ סימן כ"ט וגם יש לצרף בתשו' רח"כ בקונטרס שאלת חכם שבסופו בשם ח"א דברואה בלא הרגשה מהני אמירת רופא עכו"ם לכ"ע ע"ש וה"נ בנ"ד וא"כ בנ"ד נאמנים הרופאים שיש לה מכה בצואר או ברחם ותולין במכה וכמ"ש רו"מ בשם תשו' עט"ח סי' י"ח דגם הח"צ סי' מ"ו מודה בכה"ג לדעת מהרמ"ל דדוקא בנתלשה האם ס"ל דהוי דם נדה משא"כ בכה"ג והנה בס' מנחת עני להרב מוה' ארי' ליב מו"ץ בקאמינץ דליטא ברוסיא הביא בענין אשה שיש לה וסת קבוע רק בכל יום היתה פעמים שופעת דם עכור ומוגלא ופעמים זבה ממנה דם מעורב במוגלא ופעמים היתה רואה טפין טפין והרופאים הגדולים שפטו עליה שהמקור שלה מוכה ופצוע ומשחת לגמרי והאשה לא היתה יודעת רק שכואב לה שם אבל זאת אם מכתה מוציאה דם שלא בשעת ווסתה לא היתה יודעת רק מפי הרופאים והביא מכמה שו"ת שלמדו מהש"ס דנדה הנ"ל מהב' מעשים שהעלה ר"צ ששאל לחכמים וחכמים שאלו לרופאים ואמרו להם אשה זו מכה יש לה וכו' תטיל למים אם נמוחו טמאה ואר"ל ובפושרין ומוכח דהחכמים לא סמכו על הרופאים ושאל שאלה זו להרב הגאון מו"ה יעקב אבד"ק קארלין בעהמ"ח ס' משכנות יעקב והשיב לו שבטעות נדפס המאמר תטיל למים אם נמוחו טמאה בשני המעשים הנ"ל כי במשנה ר"פ המפלת נאמר שם המפלת כמין קליפה כמין שערה כמין עפר וכו' תטיל למים אם נמוחו טמאה וא"ל טהורה וזה התטיל למים אם נמוחו טמאה אינו שייך להמעשה הב' הנאמר בגמ' שם רק הוא מסומן על המשנה וע"ז אר"ל ובפושרין והמדפיס הראשון שהדפיס הש"ס טעה וסבר ששייך להמעשה ולכך הדפיס גם במעשה הא' תטיל למים וכו' ובאמת הוא טעות הדפוס וראיה לזה דהא בתוספתא נדה נאמרו שם שני המעשות האלו ולא נכתב

שם כלל הא דתטיל למים וכו' לא במעשה הראשונה ולא בשני' וכן בירושלמי נדה ג"כ נאמרו ב' המעשים הללו וג"כ לא נאמר בהם הא דתטיל למים ונמצא לפ"ז דהחכמים שאלו לרופאים וסמכו עליהם והרב המאוה"ג מו"ה יוסף אבד"ק הוראדנא אמר לי ששמע מפי רבנים שהגאון מו"ה חיים ז"ל מוולאזין אמר ג"כ זאת ויוכל להיות שהה"ג מו"ה יעקב הנ"ל שהיה תלמידו של מוהר"ח הנ"ל שמע זאת ממנו והמעשה עם האשה הנ"ל הוא ג"כ דבר נפלא שלא נשמע כזאת ולא הובא בשום שו"ת בעניני נדה כיוצא בה דהאשה נסעה לקעניגסבורג והי' שם אספת הרופאים הגדולים והסכימו כולם שמונח בהמקור שלה איזה סמרטוט שמזה נבלה הבשר דהמקור ועלה מכות גדולים ופצעים ונשחת כל בשר המקור ונתנו לה רפואות שיפתח המקור כמו בלידת ולד ויצא מן המקור מה שמונח בו וכן היה ויצא ממנה סמרטוט עב מן פשתן ואמרו הרופאים שבשעה שילדה הילד האחרון הניחה המילדת סמרטוט עב וגס לקבל הדם שיצא ממנה ואז היה המקור שלה פתוח ושאב המקור את הסמרטוט לתוכו ונשחת המקור ועי"ז נתהוו שם המכות הגדולות ובודאי מכות כאלו מוציאות דם ובשמעי זאת נהניתי מאוד עכתו"ד המנחת עני. ואני מצאתי בתוספי הרא"ש לנדה (כ"ב) שם שכתב וז"ל אמרו אשה זו מכה יש לה בתוך מיעיה וכו' לא שהי' ברור לרופאים שהי"ל מכה בתוך מיעי' דא"כ אפי' אם נימוחו טהורה כדאמרי' לעיל הרואה דם מחמת מכה אפי' בתוך ימי נדתה טהורה אלא אמרו הרופאים אולי אשה זו מכה יש לה וכו' ויבדק הדבר ע"י הטלת מים אם נימוחו וכו' וכן ההוא עובדא דשומא עכ"ל ומבואר דאם אמרו הרופאים דבר ברור א"צ לבדוק (וגם מבואר דמפרש דהרופאים עצמם צוו להטיל למים) וכדעת כנסי"ח שהבאתי לעיל:

ז אך מ"מ י"ל דדוקא רופאים ישראלים וע' במ"נ מ"ת בקו"א בסופו דרופאי ישראל שבזה"ז שמחללים ש"ק בפרהסיא י"ל שאינם נאמנים ומ"מ נראה דאם אמרו ב' זה שלא בפני זה בצירוף דלא מרעי אומנתם יש לצדד בזה ובפרט בצירוף רגל"ד:

ח והנה רו"מ העיר די"ל דבנ"ד דאינה מרגשת בשעת ווסתה רק זיבת דבר לח ולשי' כמה אחרונים אין זה הרגשה דדוקא פתיחת פי מקור הוי הרגשה וא"כ לפמ"ש הסד"ט סי' קפ"ו סק"ד בישוב ד' רמב"ם דיש לה וסת היינו ליום קבוע וגם מרגשת פיהוק ועיטוש וכה"ג משא"כ אין לה וסת ולכן באשה שאין לה וסת ל"ש הרגשה א"כ לפ"ז בנ"ד דאינה מרגשת בשעת וסת לא מקרי וסת קבוע כלל והביא דברי הב"מ סי' קפ"ד מה שהשיג עליו בזה עכ"ד ובאמת נעלם מרו"מ דברי הטוש"ע סוף סימן ק"צ סל"ד דגם בכתמים הנמצאים בעד בדוק הוי קביעות ווסת לכל דבר וע"ש בב"י בשם הראב"ד והרי כתמים הם בלא הרגשה ואפ"ה הוי קביעות וסת לכל דבר:

ט ובאמת דגם הרמב"ם דמיירי לענין פיהוק ועיטוש לשי' אזיל דס"ל דוסת הגוף בפ"ע אינו וסת רק בצירוף הימים ואנן לא קיי"ל הכי כמ"ש הה"מ שם ולדידן מוכח דוסת הימים גם בלא מקרה הגוף הוי וסת וא"כ גם לשי' הסד"ט שהבין דהרמב"ם מיירי בהרגש פתיחת מקור דדמי לשאר מקראות הגוף אין ממנו ראיה לדידן וכמ"ש ועוד דכיון דהרמב"ם סובר דחזקת דם בא בהרגשה א"כ אשה זו ששופעת בזמן הוסת אורח כנשים מסתמא מרגשת או דיהי' מוכת דזיבת דבר לח מקרי הרגשה וגם בגוף דין הרגשה הנ"ל אף שראיתי גם בתשו' פ"י סי' א' שהעלה דהרגשת יציאת דם אם לא הרגישה שיצא מן המקור לא מקרי הרגשה ע"ש שהביא ראיות אבל נראה דהיינו אם יודעת בבירור שלא הרגישה בשעת זיבתו מהמקור אבל בסתמא תולין שהרגישה יציאת דם מן המקור ואינה בקיאה להבחין דחזקת דם בא בהרגשה וכן ראיתי בחו"ד רסי' ק"צ ובשו"ת מהר"י אסאד סי' קצ"ד שכתבו דזיבת דבר לח ל"ה הרגשה אם יודעת בבירור שלא הרגישה בשעת זיבתו מהמקור כרי כמ"ש וגם הנה מצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סוסי' קי"ב וז"ל ואיני מבין כל הבודקת ומצאה טמא בעלה בחטאת וכו' ובהיותי בנאיישטאט דברתי בזה עם מורי הר"ע והשיב לי שפירוש עד שתרגיש בבשרה כלומר שמצאה דם בבשרה אפי' אם אינה מרגשת ביציאתו כגון דם הנמצא בפרוזדור שחייבים עליה על בימ"ק אע"פ שלא הרגישה בו ביציאתו מן המקור וכו' עכ"ל אבל מ"ש מהא דחייבין על בימ"ק צ"ע דאנן קיי"ל מק"מ טמא ולטהרות א"צ הרגשה כלל וע' בסד"ט סוף סימן ק"צ באורך בענין זה ועכ"פ כיון דמפורש גם ברמב"ם רפ"ט מאי"ב דבכל דם הנמצא בפרוזדור אפי' לא הרגישה טמאה דחזקה דהרגישה א"כ מכ"ש בהרגישה שזב משם לחוץ ודוקא ביודעת בבירור שלא הרגישה זיבת הדם מהמקור נחלקו האחרונים משא"כ בסתמא וא"כ הדבר ברור דבנ"ד בתוך שיעור ד' שבועות דינה כאשה שיש לה וסת קבוע:

י ובעיקר קושית הרא"ש שהביאו הפוסקים בהא דנדה (כ"ב) הנ"ל מצאתי בשו"ת בש"ר סימן ק"ו וכפי הנראה הוא תשובת הרשב"א להרא"ש כמ"ש המגיה שם והשיב דהרופאים לא אמרו בבירור שיש מכה אלא שהחכמים שאלו מהם על הקליפות מה הן ואמרו הרופאים שאם הם קליפות ממש הדעת נותן שיש מכה במיעים אבל אם הוא דם שנקרש בביה"ח אלא שנראה בעינינו כקליפות לא נאמר בשביל שי"ל מכה והרופאים עצמן כשיבא לידם יבחנוהו והביא ג"כ גי' בש"ס שהרופאים עצמן השיאום להבחין ע"י הפלתן למים ע"ש וזהו כדברי הכני"ח שהבאתי למעלה וכבר הבאתי שהדבר מפורש בתוספי הרא"ש לנדה והאחרונים לא ידעו מזה במחכת"ה:

יא ומעתה נשובה לדין הרמ"א דסי' קפ"ז שהביא רו"מ דברי הנו"ב ונטע שעשועים סי' כ"א ובאמת שגם בתשובת פ"י ח"א יו"ד סי' א' ובח"ב סי' כ"ט האריך בדחיית דברי הב"ח והעלה להקל גם באינו ידוע אם המכה מוציאה דם ומצאתי בתשובת תשב"ץ ח"ד בחוהמ"ש טור א' סי' מ"ט בתשו' הר"ש דוראן דהגם דאין לסמוך ע"ד המרדכי להתיר שלא בשו"ו מ"מ בדאיכא נמי מכה יש להקל ע"ש וגם בשו"ת כתר כהונה סי' מ"ו האריך מאוד והעלה להקל ובפרט באשה שא"י לטהר דגם הש"ך מודה דא"צ ז"נ כלל וכמ"ש בשו"ת שעא"פ סי' ע"ו ותשו' פ"י סי' א' ע"ש באורך וראיתי בכסד"ה שבשו"ת בש"ר סי' ק"ו שתמה דגם בדאיכא מכה איך נתיר מספק כיון דרוב דמים מן המקור ואפי' בספק השקול לדעת רשב"א שביו"ד סי' נ' לא מוקמי' בסד"א בחזה"ת והביא בשם תשו' מע"צ שהעתיק תשו' הח"צ שהעיר קצת מהנ"ל והמע"צ תי' דמצרפין מיעוט דם עליי' והוא דחה דגם נגד שניהם איכא רובא במקור ואני בתשו' אחת לק' דאלינא העליתי עפמ"ש בהפלאה כתובות ט"ו ותשו' כנסי"ח סי' כ"ד וח"ס סי' ס"ג בדין ט' חניות דלא תליא ברוב בשר אלא ברוב מקומות אם כן ה"נ יש ב' מקומות לפנינו והוי רובא ומצאתי בשו"ת ב"א סי' מ"ח באמצע התשו' שהעיר בסברא זו אלא שלא הביא ממקומות הנ"ל ואף דגם המכה במקור מ"מ כיון דדם שבא מהמכה אינו טמא הוי רובא ואפילו הוי רק כמחצה על מחצה שוב י"ל דאזלינן בתר קרוב דהתחלת הרחם והצואר והעליי' קרובים יותר מעומק הרחם מקום שפעת דם נדה:

יב ועוד דשלא בשו"ו האשה בחזקת מסולקת דמים כמ"ש בתשו' רח"כ והחזיקו על ידו בתשו' נט"ש סי' כ"א ותשו' מא"נ סימן נ"ז וארי' דב"ע סי' ו' ובר"א סי' נ"ח וח"ס סי' קמ"ב וגם בימי ז"נ הויא בחזקת טהרה ועכ"פ בצירוף שהדם משונה ממראה דם נדה איכא חזקת טהרה כמ"ש החס"ס שם וא"כ ה"נ בנ"ד וע"ע בפ"י כתובות (ט') מ"ש ע"ד מהרש"א לפי פיר"ח ובקו"א שם שכתב ג"כ דבמכה בצדדין יש צד להקל משום קורבא ואף דבנ"ד המכה ברחם מ"מ הרי הוא בצואר והתחלת פי הרחם ואיכא נמי קורבה וע' בב"ש א"ע סי' ס"ח סק"ג שהביא ג"כ דברי מהרש"א כתובות ט' הנ"ל דשלא בשו"ו דם נדה לא שכיח. ולענין הפסק טהרה וספירת ז' נקיים יפה כתב רו"מ דעכ"פ תפסיק בטהרה יום א' ואם ח"ו ג"ז לא יהיה באפשר כתבתי בתשובה הנ"ל להקל ע"י בדיקת קינוח שלא בחורין וסדקים. ואני תפלה שישלח השי"ת ידו וירפאה לבל נצטרך לכנוס בפרצה דחוקה:

יג והנה בגוף השאלה הנ"ל יש לצרף עוד מ"ש בס' שי"ט סי' קפ"ז תשו' ח' לצדד בדם היוצא עם ליחה לבנה דבדם נדה שיגע בבשרה ולכן אם יצא בשפופרת טהורה דהליחה

נוגע בבשר ושם בח"ב סימן צ' נשאל מהא דנדה ט"ז דחיישינן בדם מכה שמא טיפת דם מעורבת בו והשיב דדם הוי מינו ואינו חוצץ משא"כ בליחה וראיתי בס' רה"מ לזבחים (ל"ה) שנדפס מחדש (ונשלח לי מהמחבר למנה) שהשיג עליו דהא לח אינו חוצץ ונעלם ממנו ש"ס ערוך בזבחים (ע"ח ע"ב) ורש"י ותוס' דגבי רוק דקריר ועב חוצץ גם בלח ומכ"ש בליחה ע"ש ואם אמנם סברת השי"ט הנ"ל מפוקפק בעיני דמאן מפיס אם אולי הדם נוגע בבשר אך כפי שבנ"ד יש מכה י"ל דהוי ס"ס וסניף מיהו איכא. והנלע"ד כתבתי:

סימן יד

א להרב הגאון הגדול הצדיק המפורסם וכו' מו"ה אברהם שליט"א מק' סאכטשאב ברוסיא פולין.

ב מכתבו הגיעני ובדבר אשר עוררני הדר"ג בעסק האשה העגונה מאדעס אשר נשאת לבעל ותיכף בהוודע לה שהוא בע"מ גדול שא"א לדור עמו כלל ברחה ממנו ואחר זמן חזרו ופיתוה ונסתה איזו פעמים להיות עמו קצת ימים ולא הי' באפשר לה להיות עמו עד שמת בלא בנים והניח אח במדה"י רחוק כמה אלפים פרסאות במדינת פארטלאנד שמעבר אמעריקא והוא רשע וכופר בכל התורה עד שביזה במכתבו את הרב הגאון מאדעס שביקש ממנו ענין החליצה וחיפה דברי לעג על מצות תוה"ק בקלון ר"ל וכעת נתרצה באופן שתעשה האשה שליח במקומה במדינה הנ"ל שיעשה במקומה הרקיקה וקריאה וחליצת המנעל והנה הרה"ג מאדעס נ"י הציע מאז שאלה זו לפני והביא דברי ספר יד שלמה מהרב ר' שלמה הילל דיין דק' ווארשא שהעלה דהא דחליצה ל"מ ע"י שליח היינו רק בשליח של החלוץ דבמצות שבגופו ל"מ שליחות כמ"ש תורי"ד וכפי שביאר בקצה"ח סי' קפ"ב גם החליצת מנעל מרגלו הוי מידי דממילא ודמי להנחת תפלין משא"כ האשה שפיר יכולה לעשות שליח ואני השבתי לו שמד' הרשב"א חולין (י"ב) בסוגיא דשחיטה אי בעי כונה שהביא בשם מורו הר"י וז"ל שכל דבר שאפשר לעשותו על ידי שליח הוי עע"ג כונת העושה ומדין שליחות אבל דבר שא"א לעשותו ע"י שליח אף עמידת בן דעת העע"ג לא מעלה ולא מוריד במקום שצריך כונה והלכך חליצה שא"א לעשותה ע"י שליח ל"מ עמידת הב"ד ע"ג והיינו טעמא דשוטה שחלץ שחליצתו פסולה (שהביא שם לעיל בשם התוספתא פי"א דיבמות) אבל גט שאפשר למנות שליח ומה שפירשו דבי ר"י טעם חרש וחרשת משום דאינן באמר ואמרה וכו' ולא אמרו משום שאינן בני דיעה לרבותא אמרו כן וכו' וחרש וחרשת נמי לאשמועינן דאפי' אלם ואלמית

דבני דיעה נינהו לאו בני חליצה נינהו וכו' עכ"ל וכ"ה בתשו' הרשב"א ח"א סי' כ"ו וע' בב"י או"ח סי' ת"ס הרי מפורש דטעמא דשוטה וחרש וחרשת משום דלאו בני דיעה נינהו וכיון דא"א לחליצה ע"י שליח ל"מ החליצה א"כ היינו נמי טעמא דחרשת וגם הרי מפורש בתוספתא שם וז"ל והחולצת מן השוטה וכן שוטה שחלצה וחולצת מן הקטן תצא וכו' וחכ"א אין ממזרים ביבמה עכ"ל וכיון דהר"י מפרש טעמא דשוטה שחלץ משום דא"א ע"י שליח א"כ גם הא דשוטה שחלצה הוא מהך טעמא דאל"כ תיקשי אמאי ל"מ בה עמידת הב"ד וכן בחרשת הוא מהך טעמא א"כ מבואר דגם באשה ל"מ שליחות ואף דהתוס' ורשב"א כתבו עוד טעמים ליישב קושיית הר"י מ"מ אינם חולקים על הדין המפורש מדברי הר"י ואם כן מתורתן של הראשונים למדנו דבר זה דגם באשה ל"מ שליחות ודלא כבעל יד שלמה (ובגוף דברי הרשב"א מה שסותר מחידושיו לתשובתו הנ"ל יעוין בשו"ת מהר"י אסאד חאו"ח סי' קנ"ו וחיו"ד סי' פ"ב מ"ש בזה):

ג ומצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סימן קכ"ח שכתב בטעמא דחליצה ל"מ ע"י שליח דבעינן חליצה דומיא דיבום או שמא מדכתיב וחלצה נעלו מעל רגלו ע"ש ולטעם הא' פשיטא דגם באשה ל"מ שליחות דומיא דיבום ולטעם ב' י"ל דדוקא בחלוץ וכעין סברת תורי"ד וק ה"ח הנ"ל אבל י"ל דמדכתיב וחלצה בעינן שתחלוץ בעצמה ועיין תוס' ב"מ (צ"ו ע"א) ד"ה שליח וכו' דטעמא דר"י התם מדכתיב תרי זימני אישה יקימנו ואישה יפירנו למעוטי שלוחו וה"נ כתיב בעליו ב' זימני א"נ עשום דלשון בעליו ואישה משמע לי' הוא דוקא ולא שלוחו ע"ש וה"נ י"ל דכתיב ועלתה יבמתו וגו' ונגשה יבמתו וגו' דאתי למעט שלוחה וביבמות (כ' ע"א) דרשו בהא דכתיב ועלתה יבמתו וגו' שאין ת"ל יבמתו ופירש"י דהול"ל ועלתה השערה דהא כתיב ברישא דקרא לקחת את יבמתו וכו' ע"ש ואכתי תיקשי בקרא דונגשה יבמתו וגו' למ"ל דנקט יבמתו י"ל דאתי למעט שלוחה ובזה י"ל דברי הספרי (פ' תצא) ונגשה יבמתו אליו לעיני הזקנים וגו' מלמד שמתייחדת עמו לעיני הזקנים והדבר יפלא איזו יחוד יש כאן בפני כמה זקנים ולפמ"ש י"ל דהכונה שיהיו שניהם דוקא בעצמם הם ולא שלוחיהם לפני הזקנים:

ד והנה הרה"ג מאדעס נ"י הביא ראי' מהתוס' יבמות (ח"י ע"ב) ד"ה המתן וכו' שכתבו דלהכי פריך אם מאמר קונה לב"ש קנין גמור זה יעשה קנין גמור ויקנה וזה יעשה מאמר ויקנה ויכולים לעשות ע"י שליח בב"א וכו' והא מאמר לב"ש הוא ענין יבום ולרבה ביבמות (כ"ט) הוא ענין חליצה ונלמד מקרא דכתיב ולקחה לו לאשה ויבמה דקאי על מאמר כדאי' בירושלמי ומ"מ מהני שיעשו היבמות שליח וה"נ בחליצה עכ"ד. אבל לענ"ד המעיין בירושלמי פ"ב ה"א ימצא דדרשי' יבמה יבא עלי' זה הביאה ולקחה לו

לאשה זה המאמר וגם לראב"ע דסובר מאמר קונה קנין גמור דריש לה מדכתיב ולקחה לו לאשה הרי הוא כקידושי אשה וע"ש רפ"ה ה"א ופ"ו ה"ד וא"כ לכ"ע הוא ענין קידושין אלא שפטרה עי"ז מהחליצה לחד מ"ד דגזה"כ הוא לכן בודאי מהני שליחות כמו בכל קידושין משא"כ בחליצה. וברשב"א יבמות העתיק בשם תוס' זה יעשה וכו' וזה יעשה מאמר וכו' ע"י שליח ויתייבמו וכו' ע"ש, ודרך פלפול קצת י"ל לפמש"ל בשם מהר"ח א"ז דטעמא דל"מ שליחות בחליצה דחליצה אתקש ליבום וביבמות (ס"א סוע"ב) פליגי ב"ש וב"ה בדין אם יוצא בפו"ר בזכר ונקבה דב"ה ילפי מברייתו של עולם וב"ש סברי דאין דנים אפשר מא"א וא"כ לדידן מדמין חליצה ליבום דדנים אפשר מא"א אבל התוס' דקאי אליבא דב"ש דלשיטתם דאין דנים אפשר מא"א מהני שפיר שליחות גם בחליצה (אך בגוף הדבר אם דנים אפשר מא"א יש מבוכה בכמה מקומות ועיין בר"ן ורא"ש נדרים (ל"ו ע"ב) ובמלה"ר ח"ב אות ד' ואכמ"ל):

ה אך גוף דברי מהרח"ו א"ז צ"ע דשאני יבום דקונה בע"כ ובאונס כדאיתא ביבמות (נ"ד) משא"כ בחליצה הא בעינן שיכוונו שניהם ובעיקר דברי הר"י והרשב"א מצאתי בתשו' ב"א חא"ע סימן פ"ט באמצע התשובה שכתב דלאו דוקא נקטו הא דחליצה ל"מ ע"י שליח דגם בלא"ה הא לאו בני שליחות נינהו ע"ש היטב ולפ"ז יש לפקפק בראייתי הנ"ל מדברי הר"י והרשב"א נגד דעת יד שלמה דטעמא דל"מ שליחות בחליצה אין זה עיקר טעמם ומ"מ צ"ע כיון דעכ"פ מבואר מדבריהם דס"ל דל"מ שליחות גם באשה:

ו אבל מ"ש הי"ש דהאשה פטורה ממ"ע דחליצה דהא הוי מ"ע שהזי"ג ד"ז תלוי באשלי רברבי ומדברי הר"מ במנין המצות נראה להדיא דמצות חליצה על האשה שהרי במלוה רט"ז כתב לייבם אשת אח שנאמר יבמה יבא עליה ובמלוה רי"ז לחלוץ ליבם שנא' וחלצה נעלו מעל רגלו הרי דביבום נקט המצוה על היבם ובחליצה נקט המצוה על האשה ובתשו' א' הבאתי מתשו' הריב"ש סימן קנ"ט ותשב"ץ ח"א סימן ק' ומדברי הא"ז הל' חליצה סי' תרע"ז והפלאה כתובות כ"ד ודברי מהרמב"ח בתויה"כ ליומא פ"ו ודברי הפ"י כתובות מ' ותשו' בר"א חאו"ח סוסי' ג' ותשו' פרשת מרדכי חא"ע סי' ס"ג וע"ע בברכ"י יו"ד סי' שמ"א אות ו' ותשו' מהר"י אסאד חא"ח סי' מ"ו ואכמ"ל א"ה בהמ"ח לענ"ד י"ל הטעם דאף דחליצה הוא מעשה ז"ג מ"מ האשה מחוייבת דנודע מ"ש האבודרהם הובא בעקדה פ' בראשית בטעם הדבר שנשים פטורות ממעשהז"ג משום דאשה היא ברשות בעלה ומשועבדת למלאכתו ולכן פטרתה התורה ממעשהז"ג דאולי בזמן חיוב המ"ע תצטרך לעשות מלאכת בעלה ע"ש ועי"ז גם אשה שאין לה בעל פטורה דהיום אין לה בעל ולמחר תנשא ולא תוכל לקיים המ"ע ולזה לעולם פטורה ובזה נפשט

ספיקו של הח"ס חאו"ח סי' ק"נ שנסתפק אי נשים חייבות בלאו הבא מכלל עשה שהזמן גרמא ע"ש ולפי דברי האבודרהם שפיר מחוייבות דהא כל הטעם שהתורה פטרה הנשים ממעשהז"ג הוא יען שמשועבדת למלאכת בעלה ואולי בזמן החיוב של עשיית העשה תצטרך לעשות מלאכת בעלה וזהו במצוה שהחיוב הוא לעשות שפיר לא תוכל לקיים המצוה בעת שתעשה מלאכת בעלה אבל במצוה שהחיוב הוא שלא לעשות א"כ אף שתעשה מלאכת בעלה תוכל לקיים המצוה שלא לעשות ושפיר מחוייבת וא"כ בלאו הבא מכלל עשה שהמלוה היא שלא לעשות שפיר מחוייבת ומעתה בחליצה אף שהוא מ"ע שהז"ג הלא בלתי אפשרי שאשה תהיה מחוייבת לקיים מצוה זו רק שאין לה בעל א"כ שפיר מחוייבת דלא פטרתה התורה]:

ז ובדבר מה שהיבם פוקר ומין גמור כבר כתב בתשו' באר עשק סי' ע"ו דגם לשי' המקילים ביבם מומר דוקא בנדבק לגמרי באומה אחרת אבל כל זמן שלא נדבק לאומה אחרת אף שעע"ז ומחלל שבת בפרהסיא קידושי מומר כזה מזקיקים לכ"ע אשתו ליבם וכן האח המומר כזה זוקק ליבום וכ"ה בתשו' ח"ס חלק ששי סי' נ"ו. וגם מ"ש הרה"ג מאדעס דיש ספק בעיקר הקידושין אם נעשו כדין יעוין בתשו' תשב"ץ ח"ג סימן מ"ז דמבואר דכיון שנתייחדו אח"כ לעין כל ע"פ הקידושין ההם יש להם דין קידושין גמורים ע"ש:

ח אך מה שהיה בע"מ גדול (קריפעל) ולא הכירתו מקודם ותיכף שהכירתו ברחה ממנו הגם דמבואר באס"ז כתובות (ע"ז) בשם תר"י ומאירי בשם חכמי לוניל שעשו מעשה בסומא בשני עיניו מקודם קידושין והאשה ידעה ופסקו שא"צ גט כלל והקידושין בטלים ובא"ז ח"א בשו"ת שבסופו כסי' תש"ס וסי' תשס"א השיב הר"ש דקרוב בעיניו לומר כן ע"ש אבל לא כל המומין שוים וגם הרי במומין גלוים ונראים קיי"ל דחזקה שידע ונתפייס כמ"ש בא"ע סי' קי"ז ס"ה וה"נ באשה ולכן גם טעם זה קשה מאוד לצרפו:

ט ובעיקר דין חליצה ע"י שליח של האשה עלה בלבי עוד דלפ"מ דקיי"ל דצריכי דייני למחזי רוקא כי נפיק מפומא דיבמה דכתיב וירקה בפניו לעיני הזקנים א"כ בתחלת יציאת הרוק מפיה הוי ג"כ כמידי דנעשה ממילא וא"א שיהי' בשליחות ואף דרקיקה לא מעכבא אבל מ"מ בעינן שיהא ראוי לבילה אך די"ל דאף שהיא רחוקה משם הרבה מ"מ מקרי ראוי לבילה כמ"ש כה"ג בתוס' יבמות (צ"ג ע"א) ד"ה מייתי כנתא דפירי וכו' דאי משל ר"י לא חשיב דשלב"ל ואפי' הוו מחוברים כיון שבידו לתלוש וכו' ולא מסתבר לומר דלא חשוב הכא בידו לפי שהיה רחוק מהם דאין נראה לחלק בין קרוב ובין רחוק עכ"ל וה"נ בנ"ד מקרי ראוי לבילה ובפרט דאפשר בקפיצה ע"י שם וכדחיישי' להכי

ביבמות (קט"ז ע"א) וכן מצינו בעירובין מ"ג ע"א) ובתוס' קידושין (ע"ג א') ד"ה מאי איכא וכו' וברא"ש שם סי' בשם בה"ג וכן י"ל לענין הקריאה דהוי בכלל ראוי לבילה ובזה"ז אפשר ע"י כדור הפורח באויר (ליפט באלאן) ולאשר חזר והציע לפני הרה"ג מאדעס נ"י גודל העיגון מכמה שנים באשה ילדה ואם לא יתירו בחליצה זו תהיה עגונה כל ימיה וקרובה לסכ"נ וגם למכשול וכי כבר נעשה מעשה החליצה ע"י שלוחה חזרתי וצדדתי דאפשר שהר"י שברשב"א סובר כטעם מהר"ח א"ז דאתקש חליצה ליבום ולא נחית לסברת תורי"ד הנ"ל ותדע שהרי בתשו' מהר"ח א"ז שם הקשה באמת אמאי במצות תפלין לא אמרי' דין שלוחו של אדם כמותו ונדחק לחלק בע"א אבל לשי' תורי"ד שפיר י"ל דהא דל"מ שליחות בחליצה משום דדמי לתפלין אם כן דוקא בשליחות של החלוץ משא"כ בדידה:

י וגם במ"ש לעיל דכל זמן שלא נדבק לאומה אחרת אין לו דין מומר הנה לשי' הסוברים דטעמא דאין מומר זוקק ליבום משום דלאו אחיו הוא הרי מבואר בסמ"ג וסמ"ק שבב"י יו"ד רסי' רנ"א דבכל עובר עבירה להכעיס לאו אחיו ולא ממין אחוה הוא ומכ"ש בכופר ומלעיג על התורה הרי ביו"ד סי' קי"ט ס"ז מבואר דדינו כמומר לע"ז ובפר"ת שם סק"ח מבואר דגם בכופר דבר א' הוי מומר לכל התורה ע"ש וגם להסוברים דטעמא דיבם מומר משום אומדנא דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה י"ל דשייך ג"כ בכה"ג אף דברשע אחר אין להקל ובצירוף הספק בעיקר הקידושין הסכמתי לסמוך ע"ד היד שלמה אבל רק באופן אם יסכימו עוד רבנים מובהקים בתורה ויראה אז אצטרף עמהם במקום עיגון גדול והצלת נפש כנד"ד ומכלל הן וכ' וגם רק בצירוף שאר צדדים הנ"ל כיון שהדבר מבואר בדברי הר"י והרשב"א דגם בהאשה ל"מ שליחות מי יערב בלבו להקל:

יא ועתה הנה בא מכתבו הבהיר אחרי ששלח לו הרה"ג מסיראצק נ"י את תשובתו בקיצור בלא טעמים וכבוד הדר"ג האריך להשיג ע"ד הי"ש ושלח אלי טעמו ונימוקיו והנה מ"ש מהא דגידמת חולצת בשיני' ואם תוכל לחלוץ ע"י שליח טורח זה למה הלא מוטב שתחלוץ ע"י שליח לענ"ד י"ל דאם הייני אומרים דאינה חולצת בשיני' לא הי' בידה לעשות שליח דכל דאיהו ל"מ עביד לא מצי משויא שליח ועתוי"ש עירובין (י"ג ע"א) שהוכיחו דכתיבת הגט לא בעי שליחות דא"כ מי שידיו קטועות לא יגרש את אשתו ע"ש וה"נ בזה לכן הוצרכו להודיענו דגידמת חולצת בשיניה:

יב ומ"ש כתר"ה דכיון דגבי קטנה שחלצה מקשינן אשה לאיש וה"נ לענין שליחות מלבד דלשי' כמ"פ אין ההיקש אלא מדרבנן וכבר ראו עיניו הבדולחים דברי הב"ש א"ע אלא שהשיג עליו ובאמת דהרשב"א כתב שברוב הספרים גרסי' חליצתה כשרה וכן הוא בכל

הספרים המדוקדקים בישיבת הגאונים ובשם פיה"מ להר"מ דגם לר"מ הוא רק היקש דרבנן וגם להסוברים דהוי היקש דאורייתא כבר העלה הפ"י בקידושין (ג' ע"ב) ועוד בכמ"ק דבמלתא דאינו מפורש בתורה אלא הוא מסברא לא אמרי' בזה אין היקש למחצה וה"נ אטו מפורש בתורה דהחולץ אינו עושה שליח הלא הוא רק מסברא דבמצוה שבגופו ל"ש שליחות א"כ באשה דל"ש סברא זו שפיר י"ל דמהני שליחות וע' בפ"י פסחים (מ"ג ב') שהעמיס דבר זה בדברי תוס' רפ"ק דערכין ואף שמדברי תוס' פסחים שם מוכח דלא נחתי לסברא זו הרי י"ל דבדאיכא סברא להיפוך גם התוס' מודים דלא אמרינן בכה"ג אין היקש למחצה כמ"ש הגו"ר מבעל פמ"ג כלל כ"ח ע"ש ראיות לזה וגם בלא"ה י"ל דלשי' תוס' פסחים אין ההיקש דאשה לאיש אלא מדרבנן:

יג ומ"ש טעם ב' דחליצה ורקיקה וקריאה כתיבי בחד קרא ואיתקשו להדדי והיקש אדם דורש מעצמו כמ"ש התוס' רפ"ג דסוכה (דף ל"א) ובקריאה ורקיקה ל"ש שליחות לא אדע מהו דהא לא איתקשו בכל דבר דרקיקה וקריאה אינם מעכבים וחליצה מעכבת וכבר כתבו התוס' יבמות (פ"ו ע"א) ד"ה אף מעשר וכו' דבכה"ג ל"ש לומר אין היקש למחצה ובמק"א הבאתי מתוס' זבחים (ס"ט ב') ד"ה וכי וכו' להיפוך וגם הבאתי מהתוס' ב"מ (קי"ד א') ד"ה ואידך ומהש"ס נדרים (ז') ור"ן שם וש"ס מכות (דף י"א ב') וע' בשיו"ק על הירושלמי פ"ט דיבמות הל' ה' מ"ש בזה ואכמ"ל ועוד דכיון דברקיקה מהני שליחות א"כ אדרבא נימא דחליצה איתקש לרקיקה ואף דקיימא לן דלחומרא מקשינן כבר כתבו התוס' בקידושין (ל"ד סוע"ב) ד"ה ונילף מת"ת וכו' דבדאיכא סברא להיפוך מקשינן לקולא וה"נ בזה דקריאה וחליצה ל"ה מצוה שבגופו ושפיר י"ל דמהני שליחות וגם מ"ש טעם ג' דאף דבקידושין (י"ד) לא דרשינן ככה עיכובא בדאיכא ק"ו מ"מ לענין שליחות דנלמד רק בבנין אב רפ"ב דקידושין שפיר דרשי' ככה לעיכוב שלא יועיל שליחות יש לפקפק דהא אנן קיי"ל כר"ע דדרשינן ככה יעשה באיש ולא מעכב אלא מה שהוא מעשה באיש א"כ ה"נ דרשינו למעט שליחות באיש אבל לא למעט שליחות של האשה:

יד וגם מ"ש טעם ד' דבעינן לעיני הזקנים ובעינן ראייה ממש ול"מ ידיעה א"כ כשעשתה שליח אף דשש"א כמותו מ"מ נחשב רק ידיעה ולא ראיה בעיניהם לענ"ד יש ראיה להיפוך מהא דבקידושין (מ"ג) האומר לשלוחו צא והרוג הנפש המשלח פטור לדידן משום דאשלד"ע ולשמאי הזקן חייב והא בד"נ בעינן ראייה ול"מ ידיעה א"כ בלא"ה פטור משום דליכא ראייה ובע"כ דכיון שעשאו שליח והוא כמותו הוי ראיי' ממש. וע"ש דלחד טעמא יליף שמאי ממעילה וטביחה והא שא"ה דסגי בידיעה בלא ראייה משא"כ בנ"ד ובע"כ כמ"ש:

טו ובדבר מ"ש הדר"ג דבנ"ד ע"י ריחוק המקום גם לענין הרקיקה מקרי אינו ראוי והביא ראי' מהא דפסחים ר"פ מי שהי' טמא (צ"ב ע"ב) דאם רחוק מאוד מקרי אינו ראוי לאכילה ודוקא ביכול לכנוס לערב הורצה לר"נ לענ"ד שא"ה שהתורה גזרה שאם הוא בדרך רחוקה כשיעור הנאמר שם פטור מפסח אפי' יכול לכנוס בסוסים כדאי' שם (צ"ד ע"א) לכן לא הורצה וע"ש בתוס' (צ"ב ב') ד"ה ור"נ וכו' דלגבי זמן אכילה חשבי' בכה"ג יכול לבא אבל מ"מ אם אינו יכול לבא גם בסוסים ופרדים לכ"ע לא הורצה שהתורה גילתה שם דמקרי רחוק אבל בנ"ד י"ל דמקרי ראוי כיון דמשכח"ל ע"י קפיצה בשם או כדור הפורח. ועוד דכיון דסדר חליצה אינו מעכב הרי תוכל לבא אח"כ ולקרות ולרקוק משא"כ בפסח אם לא הי' יכול לבא בזמן אכילת פסח שוב בלתי אפשרי לקיים המצוה אח"כ:

טז ומ"ש כת"ר ראיה מתוס' גיטין (כ"ח ע"ב) דטמא מיחשב אינו ראוי לסמיכה אף דאפשר להקריב אחר שיטהר לא אבין דשא"ה שהוא מקריב עתה הקרבן וא"א לו לעשות אחר כך הסמיכה בקרבן זה משא"כ בנ"ד הרי תוכל לעשות אח"כ הקריאה והרקיקה ויוכשר החליצה הזאת:

יז ומ"ש מעכת"ה מהא דב"ב (פ"א ע"ב) דגם מספק מקרי א"ר לבילה אף שאם יבא אליהו ויאמר וכו' י"ל דשא"ה שאין בידינו ביאת אליהו משא"כ בנ"ד וגם יעוין בפסחים (צ"ח ב') ורש"י ד"ה ופטורין וכו' דמוכח דמספק ראוי לבילה וע' בירושלמי פרק ח' דפסחים ה"ב וצריך לחלק בין ספק בדין ובין ספק במעשה:

יח סוף דבר כי לענ"ד יש מקום לצדד בזה להקל בשעה"ד ועיגון גדול כזה אבל בכ"ז לא ימלאני לבי להורות קולא בדבר חדש כזה אם לא בהסכמת כמה גדולים בתורה ויראה וגם לא נאמרו כל דברי רק לפלפולא להלכה ולא למעשה ואחרי שהודיעני כת"ר ששמע מהגאון האדיר הצדיק בעל חי' הרי"מ ז"ל לאסור בזה וגם דעת הדר"ג כן הוא חלילה להקל ובפרט בלא שאר צדדים בודאי אין להתיר נגד דברי הר"י והרשב"א שהבאתי (ועמש"ל סימן קל"ח שהסכמתי לאסור בנ"ד) ואשר הודיעני שמחבב חיבורי דע"ת תנוח דעתו הגדולה שהניח דעתי והנני ידידו הדוש"ת:

סימן טו

א בעב להרב המאוה"ג וכו' מוה' נפתלי נתן הירש הלוי נ"י אבד"ק הואש במאלרוי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בעסק עשיית י"ש במדינתכם שע"פ רוב עושים משמרי יין גפן וידוע דין שמרי י"נ דאסורים לעולם כמ"ש ביו"ד סי' קכ"ג אבל כיון דדשו בי'

רבים צידד רו"מ דאפשר יש לחלק בין עשיית תמד לי"ש כי התמד נעשה מקיהויא דפירא והוא מממשות טעם היין אבל מלאכת הי"ש הוא משמרים יבשים והוא משמנונית השמרים שנעשה רק מהצוקער שטאף והשמרים כבר נפרדו מאכילת אדם וגם מאכילת כלב והוי ממש כהא דאי אפשר לנבילה שתעשה שחוטה דכיון שנפגם אינו חוזר ונאסר עכת"ד. והנה מ"ש מהא דנבלה שנפגם יש לפקפק דשאני נבלה דמותר שלכד"א מה שאין כן בייי"נ דגם שלכד"א אסור דהא איסורו משום תקרובות עכו"ם דגם שלכדה"נ אסור כמ"ש התוס' בע"ז (י"ב) וכבר האריך הפלתי סימן פ"ז לצדד דגם בב"ח אסור גם בנותן טעם לפגם אך דהחוו"ד סי' ק"ג סק"א האריך לדחות דבריו והוכיח דבכל האיסורים מותר נטל"פ ובהגהת א"ב שם הביא מרמב"ם פט"ו ממ"א דמפורש כן וכן העלה בשו"ת אמרי אש חיו"ד סי' מ"ב והביא ראי' מפ"ב דערלה וע"ז (ס"ח) דלר"ש דנטל"פ מותר גם בכה"כ מותר ורמז להשפ"ד סי' פ"ז סקי"ח ע"ש עוד בזה וכבר העלה החוו"ד שם דגם אם חזר ותיקנו בדברים המתבלים עד שחוזר ליתן טעם מותר דכבר נפקע איסורו ונעשה כעפר ע"ש ואף דבשו"ת בי"צ סי' פ' האריך לדחות דבריו אבל אני מצאתי במשה"ב להרשב"א דף ק"ג ע"ב בהשמטה דלעיל ובריטב"א לע"ז (דף ל"ט ע"א) דמפורש כהחוו"ד אך דמבואר בחוו"ד שם דשמרים שעומדים להחמיץ עיסה אף שאין ראוים לאכילה מ"מ אוסרים בעיסה כיון שעומדין לכך א"כ י"ל דה"נ עומדים לעשות מהם י"ש ועוד שהרי הש"ך תמה ע"ד הב"י בשם א"ח שפסק דאם שרף השמרים תוך יב"ח דאפרן מותר דהא בייי"נ גם אפרו אסור ואף שהדג"מ דחה ד' הש"ך דגבי שמרים לכ"ע אפרו מותר דכבר כלה לחלוחית יין שבהם ע"י האש וע' בתשו' ח"ס חיו"ד סי' קי"ז מ"ש בזה מ"מ מודה דבלא נשרפו אף שאינן ראוים לאכילה אסור לעולם גם הי"ש הנעשה מהם כמ"ש בתשו' הריב"ש שרמזו שם הש"ך ודג"מ ובתשו' א' להרב אבד"ק סאליצע הארכתי בענין י"ש הנעשה מחרצנים ויש ספק אם נעשה משל איסור ופלפלתי מכמה מקומות וגם בד' הריב"ש הנ"ל ובעובדא דנ"ד אינני רואה שום צד להקל ושוב חזר השואל וכתב לי דיש לדון עפ"ד הח"ס שהתיר השמן הנעשה מחרצנים משום דאשתויי ונעשה דבר א' ופנ"ח באו לכאן אבל הלא רמזתי לעיל לתשו' ח"ס סי' קי"ז והיא תשובה הנ"ל אבל מלבד דגוף הח"ס צע"ג לכאורה דכבר כתבתי במקום אחר ליישב סתירת דברי הר"י שהתיר המוסק משום דאשתני ובב"י יו"ד סוסי' קכ"ג הביא בשם הר"י באגרת שלא ליקח הצבע מהעכו"ם שנותנים בו חומץ יין והרא"ה שם התיר דכעפרא הוא וגם בתשו' הר"ן סימן ע' שרמז הב"י שם לא העיר כלל בזה וסותר למ"ש בעצמו פ"ב דע"ז בהא דאי משום אערובי מסרי סרי וביארתי דדוקא בדבר האסור רק באכילה ולא בהנאה

מהני שינוי משא"כ בדבר האסור בהנאה הרי מ"מ נהנה מזה וכה"ג כ' רש"י בע"ז (דף מ"ו ע"ב) ד"ה או אין שינוי דגבי איה"נ ל"מ שינוי דכל הנעשה ממנו הנאה הוא וע' שו"ת מהר"י אסאד חא"ח סי' קכ"ז ולכן בייי"נ האסור בהנאה ל"מ שינוי' אך יש לדון עפמ"ש הרמ"א רסי' קכ"ד דבסתם יינם סמכינן ע"ד הסוברים דמותר בהנאה א"כ ה"נ לענין שינוי שנשתנה. אבל נראה דדוקא בנעשה שמן משא"כ בנעשה י"ש לא מקרי שינוי שהרי מנידון הריב"ש שהובא בש"ע סוסי' קכ"ד שאסר י"ש הנעשה מזיעת יי"נ מוכח דזה אינו שינוי והמעיין בריב"ש באמצע התשובה ימצא דאפי' בלא נרגש שום טעם וריח יין כלל אסור שהרי הביא שם ראי' מהא דע"ז (ל"ח) דקיי"ל דבשלקות בידוע אסורין אפי' בהנאה ואע"פ שאין טעם היין ניכר בהן ולא ממשו כדאמרי' התם הכא לא ידוע ממשו וגם באינו ודאי גמור כל שהרוב עושין כן אסור ע"ש שכ"כ להדיא ולא עלה עה"ד לומר דהוי כנשתנה וגם בתשו' צ"נ סי' ע"ה מבואר די"ש הנעשה מחרצנים וזגים של עכו"ם דא"צ לפנים והוא אסור ואף שהוא רק זיעה בעלמא אסור כמו י"ש הנעשה מיי"נ ע"ש ומבואר כמ"ש והרי בזמנינו מערבין י"ש בתוך היינות ועושין ממנו יין והח"ס לא התיר רק שמן הנעשה מהחרצנים שאין בו שום חריפות מעין משקה המשכר משא"כ בי"ש שהוא ג"כ מעין יין ולכן במקומי אני עומד ואין שום צד היתר לזה.

ג והנלע"ד כתבתי.

סימן טז

א להרב הגאון המפורסם וכו' מוה' אברהם מענדיל שטיינבערג נ"י אבד"ק סנוטין. מכתבו מגלה עפה הגיעני ובדבר החלוצה מק' ראדיוויטץ שנשבעו האחים זל"ז שלא יחלוץ האח הקטן אלא יחלוץ אח הגדול ויחלקו ביניהם במעות עזבון שיעלה לחלק החולץ הנה הרב המו"ץ דשם כתב לי מאז שאלה זו וכתב שהאשה סרבה כמ"פ נגד התראת ב"ד וכי האחים עשו בב"ד כתב באו"ש וח"ח כל אחד ע"ד חבירו וגם נשבעו שלא יתירו השבועה ועוד בחומרות ונידוים ואח"ז נסעו לק"ק גריידונג האח הקטן והחלוצה והטעו את הב"ד וחלץ לה ואחרי שנודע להרב דשם הדפיס עלה לאסרה וגם הב"ד מראדיוויטץ חתמו על האיסור ונתפרסם האיסור בעולם שנשלחו העלים לכל המקומות וגם לפה"ק הגיעו כמה עלים:

ב ומאז שכתב לי הרב הנ"ל כי נכון לגדור גדר בפני עושי עולה כתבתי לו כי אם אמנם ידוע שיש צדדי היתר בכל זה אם יסכימו רבני הגליל לאסרה ולמיגדר מלתא בפני פריצי עם גם אני אסכים עמהם. והנה עתה ראיתי שרו"מ האריך בפלפול עצום והעלה

להתירה בפשיטות וביקש מעמדי להסכים עמו ואני כעת עמוס הטרדות ובכ"ז למען כבודו ואהבתו עברתי במרוצה על קונטרסו:

ג והנה בגוף מחלוקת תוס' והגמ"ר אם באיסור שבדה מלבו אמרי' אעל"מ מלבד דקשה להקל באיסור תורה וכמ"ש גם הגאון בשו"ת גבעת פנחס חא"ע סי' ל"ה אף גם הנה הפוסקים לא הביאו בזה דברי הרשב"א ריש יבמות בהא דהאומר לאשה ה"ז גיטך ע"מ שלא תנשאי לפלוני ונפלה יבמה לאותו פ' דצריכה חליצה ול"א בכה"ג כל שאינו עולה ליבום אינו עולה לחליצה כיון שאין איסורו מחמת עצמו אלא ד"א גרם לה וה"ז כנודרת הנאה מיבמה בחיי בעלה דתנן בפ' ב"ש דכופין אותו שיחלוץ לה וה"ז אינו עולה ליבום ד"ת דקיימה עלה בלאו ועשה ואעפ"כ עולה לחליצה משום דד"א גרם לה ע"ש ומבואר דגם בדיעבד ל"מ דאל"כ הרי הוי עולה ליבום ובע"כ דגם באיסור שבדה מלבו אעל"מ וגם מוכח מזה דגם בדבר שא"צ כונה אפ"ה אעל"מ דהא ביבום אפי' בשוגג קנה ויש להוכיח מזה דגם בישנו בשאלה אפ"ה כל זמן שלא נשאל אעל"מ:

ד אך בזה י"ל לפמ"ש המל"מ והובא בשעה"מ פ"ג מנדרים דראיית הרשב"א דעכ"פ היכא דנדרה עד"ר יהיה בכלל א"ע ליבום ע"ש א"כ אין ראי' מזה להיכא דמהני שאלה ועכ"פ בנ"ד שנשבעו זה לזה בשביל טובה שהרי האח הגדול נשבע שאם יחלוץ הוא יתן גם לשאר האחים חלק מהעזבון וכן שאר האחים נשבעו כן זל"ז ומבואר במהרשד"ם חא"ע סימן כ"ו דהיכא דנדר לטובת חבירו ותועלתו וגם קיבל טובה לכ"ע גם בדיעבד ל"מ התרה וכ"ה בתשו' רדב"ז ח"א סי' ש"ט אלא שמחלק בין טובה בעלמא ובין דררא דממונא ועכ"פ בדררא דממונא גם הוא ס"ל דאפי' דיעבד ל"מ אך שכתב דמהריב"ש ל"מ כן ע"ש אך בזה י"ל עפ"ד הח"ס סימן רכ"ו דקודם שנעשית הטובה מהני התרה אך דבנ"ד דנשבע לקיים מצות חליצה בגדול דודאי לא יזקקו שום ב"ד להתיר ולשי' כמ"פ גם בדיעבד ל"מ התרה וכמ"ש גם רו"מ אם כן פשיטא דלהרשב"א גם דיעבד לא מהני וכיון דגם הרשב"א סבירא ליה כן בודאי יש לחוש לדעתו בצירוף דעת מרדכי:

ה ומה שהאריך כת"ר בדברי תוס' תמורה (ה' ע"א) שכתבו דכיון דאיתקש גירושין למיתה ל"ש לומר שלא יועילו הגירושין (והביא דברי נו"ב א"ע סי' קכ"ט וגם דברי שו"ת ז"כ שביאר דבשאר גיטין פסולין ל"ש ההיקש דעכ"פ גברא בר גירושין הוא משא"כ באונס דלאו בר גירושין הוא ועכ"פ פלפל בנ"ד) וה"נ לענין חליצה דעומדת במקום גט כמ"ש התוס' בקידושין (י"ד) ד"ה הא ובסוטה (דף ה') מלבד מה שפקפק רו"מ בעצמו בזה והביא מדברי הנו"ב דלמסקנת הש"ס אין סברתם מוכרחת ובשם פרמ"א ח"א דדברי תוס' הם רק באונס ולא במק"א אף גם נראה דגבי חליצה כשיש כמה אחים ל"ש לדון

מכח ההיקש כלל שהרי גם אם ימות א' מהאחים עדיין זקוקה לחליצה ולא הותרה רק במיתת כולם ואיזו היקש יש לנו להתיר בחליצת א' מהם באיסור וז"פ:

ו ומ"ש רו"מ ליישב ע"ד פלפול דברי רמב"ם פ"א מגזילה עפ"י ד' תשו' ב"א כבר זכיתי בה ת"ל מכמה שנים ונדפס בחיבורי לחו"מ רסי' ר"ה. גם מ"ש רו"מ להוכיח דשינוי קונה בלא כונה והביא כן בשם תרומת הכרי הנה אין הספר בידי אבל בתוס' ע"ז (דף ז ע"א) בד"ה ר"מ וכו' מבואר דר"מ ור"י פליגי בזה וכ"ה בתוס' ב"מ (מ"ג ע"ב) והנה יש לדון בזה ע"פ דברי תשו' לחם רב שהביא בתשו' ב"ש אחרון חא"ע סי' ו' ושו"ת ספר יהושע חא"ע סימן ס"ה דהיכא דנשבע שלא לגרש מסתמא לא נתכוון לגרש בלב שלם דאחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן אבל מלבד מה שתמהו עליו המעיין בתשו' לחם רב סי' ל' ימצא דלא כתב רק בצירוף מודעא ובזה מיושב מה שהקשה עליו הספ"י מדברי התוס' יעו"ש וימצא שכן הוא. והנה רו"מ העלה עוד דבנ"ד דהיבם אינו עושה כלום ואדרבא צריך שלא יסייע כלום והוא עושה רק בכונה שמכוון להתירה ול"ש בזה לומר אעל"מ כמ"ש כה"ג בשו"ת בר"א סימן קכ"א לענין נשבע שלא לבטל הגט והיכא דליכא רק מחשבה עדיף טפי:

ז הנה כבר העלה הט"ז באו"ח רסי' שכ"ח סק"א דהא דניקף חייב משום דהכנת האיש שמזמין את שערו מקרי מעשה וכן פתיתת פיו להוציא שיניו ואני מצאתי בריטב"א למכות שהעיר ג"כ בהסתירה מביצה למכות ותי' דשאני בניקף דעובר בלאו עכ"פ אלא דהוי בלא מעשה לכן מהני הסיוע שיהא נחשב כמעשה משא"כ בעלמא דאם אינו עושה כלום ומסייע א"ב ממש אינו עובר כלום וליכא איסור כלל ע"ש [א"ה בהמ"ח ע"ע בט"ז יו"ד סי' קצ"ח סקכ"א ולפי ד' הריטב"א נדחה ראיית הט"ז שם מניקף וע' בתפ"י בהקדמה לקדשים פ"א אות כ"ב שנעלם ממנו דברי הריטב"א אלו ולפמ"ש הט"ז שם לענין נטילה הצפרנים דבהטיית הישראלית את ידיה הוי מעשה ואאמו"ר שליט"א הראה שכן מבואר בתוס' ריד (מ"ג א') ד"ה כגון וכו' שכתבו ונ"ל דהוא מסייע להסיר המעזיבה וקשה הא מסייע א"ב ממש ובע"כ דהוא התחיל תחלה וכמ"ש הט"ז או"ח הנ"ל א"כ ה"נ כיון שהוא הטה רגלו בתחלה נחשב כמעשה ועוד י"ל לפמ"ש התוס' ע"ז (ס"ד א') בהא דעוקרין כלאים כדי למעט התפלה כו' והקשו התוס' דהא מקיים בכלאים לא מחייב רק בעשה מעשה בגדר אבל הכא אין כאן מעשה כלל ותי' דאף דמתחלה היה רק מחשבה דרוצה בקיומו אפ"ה כיון שעשה אח"כ מוכחת על מחשבתו הקודמת הוי לאו שיב"מ ע"ש ועיין בש"ס דחולין (דף ל"ט) דמוכח שם דגם למ"ד דל"א הוכיח סופו על תחילתו מודה בכה"ג ע"ש וא"כ ה"נ כיון שאומר לא חפצתי לקחתה הרי מעשיו מוכחת על מחשבתו ושפיר

הוי מעשה ושפיר אמרינן ביה אעל"מ] ועכ"פ מודה דלענין שיהא נחשב מעשה נחשב גם הסיוע למעשה ובמק"א העירותי מש"ס דערכין י"א גבי משורר ששיער בשל חבירו ועוד מכמ"ק ויעוין בחיבורי ליו"ד סוסי' ב' בזה ועכ"פ בנ"ד דצריך למידחסי' לכרעי' ועוד כמה דברים ודאי דנחשב למעשה אלא דיש לדין לפמ"ש הפמ"א ח"א סי' ל"ד דהיכא דעושה מעשה הנוגע לשנים והשני לא עבד איסור לכ"ע א"ע מהני ע"ש באורך והארכתי בזה בחיבורי לחו"מ סי' ר"ח א"כ ה"נ הרי האשה לא נשבעה כלל ולא עשתה איסור:

ח אך דבנ"ד יש לדון מטעם אחר ולבטל החליצה עפמ"ש הלח"מ פ"ד מיבום הי"ז דלא מכשירין דיעבד רק בחד פיסולא דלכתחלה אבל אם עבר על ב' פיסולי דלכתחלה גם דיעבד מיפסל החליצה וביאר בזה דעת הראב"ד ע"ש ואף שבפתיחה שבדע"ת לה"ש הבאתי סתירה לזה מהתוס' יבמות מ"מ י"ל דדעת הראב"ד הוא כן וא"כ הרי בנ"ד לפמ"ש התוס' בתמורה ו' וב"מ קט"ז דגם לאביי דא"ע מהני מ"מ אי עביד זכי' בשוגג הוי זכי' בטעות א"כ ה"נ הרי המנעל היה של הרב מגריידונג ואם היה יודע האיסור לא היה מזכה לו המנעל ובפרט שהרב צווח עתה ומתחרט על השגגה שיצאה מלפניו ובכל כה"ג ודאי דהוכיח סע"ת וא"כ חלצה במנעל שאינו שלו דלכתחלה פסול וגם חלץ אח הקטן והוי תרי פיסולי דגם דיעבד מיפסל. ואם כי יש סתירות לדברי הלח"מ וכמ"ש בחיבורי שם מ"מ קשה להקל למעשה לנגדו ובפרט בצירוף השבועה:

ט ומ"ש רו"מ דמסתמא התיר לעצמו השבועה הנה בכל חליצה מתירים השבועות מקודם אך דבנ"ד שנשבע שלא להתיר היה צריך להתיר מקודם שבועה שניה ואח"כ ראשונה ולשי' הט"ז סי' רכ"ט גם בנשבע בשבועה ונדר וח"ח צריך ג' התרות ואם פרט הנדר לא יזדקק שום חכם להתיר ולאו כ"ע ד"ג ולכן קשה לסמוך ע"ז. ואחרי כי הרבנים הנ"ל כבר אסרו לענ"ד לא נכון הדבר שיתקע א"ע מעכת"ה להתיר איסורם ובפרט למה לן למשכוני נפשין עבור אשה מסרבת וגוזלת ממון שאינו שלה וע' בח"מ סוסי' ט"ו ושוא"ת עדיף זהו הנלע"ד ומעכת"ה הטוב בעיניו יעשה. והנני ידידו הדוש"ת:

סימן יז

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' אלעזר רוזין נ"י מו"ץ בק' ראזוואדאב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן שטען נגד שמעון בחשבונות שביניהם שנטל ממנו ריבית ושמעון טען שהיה עצה"ע דקיי"ל דנאמן בלא שבועה דחזקה לא שביק היתרא וכו' אם עכ"פ צריך לקב"ח והביא רו"מ ראי' דהא חזקה עדיפא מעד א' דע"פ חזקת תו"ז מוציאין ממון ואם ע"א פוטר מחרם מכ"ש חזקה והנה מעיקרא דדינא פרכא דמבואר

בטור סי' פ"ד וש"ך סי' פ"ז סקי"ד דע"א אינו פוטר מחרם התם וגבי חזקת תו"ז גופי' מבואר בש"ך סי' ע"ח סקט"ו דלכ"ע צריך שיקבל ח"ס ולפמ"ש הש"ך שם לדינא יוכל להשביעו גם היסת לאחר פרעון וע"ע בש"ך סי' קכ"ו סקמ"ד לענין חזקה דלא שדי זוזא בכדי דלפי מקצת נוסחאות בטור אפ"ה יוכל להטיל עליו ח"ס ומכ"ש בחזקה דלא שביק היתרא שבזה"ז רבים מתפרצים באיסור רבית כמ"ש הט"ז ובל"י סוסי' קס"ט וגם נ"ל ראי' ברורה מתשו' הרשב"א שבב"י חו"מ סי' ס"ז סל"ד דמבואר דמטעמא דלא שביק היתרא וכו' יוכל להטיל ח"ס באומר פרוזבל הי"ל ואבד אלא דבנהגו הכל להתנות ע"מ שלא תשמטנו שביעית הוי כודאי וא"י להטיל ח"ס ע"ש ומוכח דאי לאו ה"ט לא מהני החזקה לפטרו וביותר הדבר מפורש שם בב"י מחודש י"ט בשם תשו' הרשב"א דצריך לקבל ח"ס ע"ש ומכ"ש בנ"ד אלא דלפמ"ש בכנה"ג סימן ע"ה דנהי דע"א אינו פוטר מחרם מ"מ עכ"פ א"צ לקבל ח' לנוכח אלא סגי שיטיל עליו בב"ד ח' סתם וע' תומים ונה"מ סי' פ"ז דס"ל דבטענת ספק ע"א פוטר גם מקב"ח אבל בש"ך סי' קכ"א סקל"ח מפורש להיפוך אבל מתשו' תשב"ץ ח"א סימן קנ"ו מוכח כדעת תומים ונה"מ א"כ י"ל דגם בדאיכא חזקה דינא הכי וא"צ שיקב"ח לנוכח אלא יטילו ח' סתם בב"ד. והנלע"ד כתבתי (ובגוף דין חזקה אם פוטר משבועה עתוס' ערכין (כ"ג ע"א) ד"ה אלא וכו' ותשו' מהר"ם שהובא בש"ך ח"מ סימן נ"ו סק"ה ובמל"מ פ"א מנערה בתולה ה"ב ובב"ש א"ע סי' ס"ח סקכ"א וסי' צ"ו סק"ח ובט"ז ח"מ סי' צ"ד ס"ו וש"ך סי' ס"ט סקכ"ו וסי' קע"ו סקכ"ה וסי' שלה ס"א בהג"ה וש"ך סק"ה):

סימן יח

א להרב הנ"ל

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באיש אחד שרוצה ליסע לא"י ובידו סך אלף רו"כ ומדאגה בדבר אולי במשך השנים יחסר לו עוד ברצונו למכור ס"ת שיש לו שקנה מהגבאי דביהכ"נ וחתנו מערער בדבר וכפי שיעלה עיסקא מן המעות של מכירת הס"ת יתן לו הוא לכל שנה מכיסו ובלבד שלא ימכור הס"ת ורו"מ האריך דכיון דאפי' אין לו מה יאכל אסור למכור ס"ת מכ"ש בנ"ד שיש לו לע"ע אלף רו"כ ולשי' ר"ח כהן ליכא מצוה בזמן הזה לעלות לא"י כמ"ש באהע"ז סי' ע"ה ויש לחוש לחומרא לדעתו ואף דבס"ת של יחיד יש ב' דיעות מ"מ בנ"ד שהראשון שכתבה הקדישה לביהכ"נ אלא שאח"כ מכר הגזבר הס"ת ליחיד זה ודמי לס"ת של רבים דאסור למכרו וגם י"ל דהמתירים בספר תורה של

יחיד למכרו היינו לצורך מצוה מה שאין כן לעלות לא"י ויש לו לע"ע מעות י"ל דלכ"ע אסור עכת"ד:

ג הנה בגוף מצות עלייי לא"י כבר האריך מהרי"ט בשניות חיו"ד סי' כ"ח והביא בשם הר"ש סאגיש שדעתו דכונת הרא"ש שהובא ביו"ד סי' רכ"ח סל"ו דמי שנדר לעלות לא"י י"ל התרה משום דס"ל כהרח"כ דליכא מצוה בזה"ז והוא השיג דבתשובת מהר"ם סי' קצ"ט מבואר דאין חילוק בין זמן הבית לזמן הזה דהשתא נמי איכא מצוה וטעמו של רח"כ מבואר בהגמ"ר משום דאיכא סכנת דרכים ולא כמ"ש התוס' בשמו ע"ש באורך ובתה"ד בכתביו סי' פ"ח מסיק דבענין עלייי לא"י כל איש ישער בעצמו בהשגת גופו וממונו באיזו דרך יוכל לעמוד בעבודת הש"י ע"ש וגם בגוף מצות ישיבת א"י הנה בתשובת מבי"ט ח"א סימן קל"ט העלה דהוי מ"ע חמורה ודוחה מצות כיבוד אב ובמהרי"ט בחי' לקידושין כ"ז הביא בשם הרמב"ן דישיבת א"י הוי מ"ע ודחה דבריו ולא הזכיר מדברי אביו המבי"ט וע' תשב"ץ ח"ג סי' רפ"ח דכיבוד אב ואם דוחה ישיבת א"י ובתשו' ר"מ מינץ סג"ל סי' ע"ט הביא מהתשב"ץ וז"ל ששאלת להודיעך עיקר המצוה ההולך לא"י איני יודע אלא כדמפורש בסוף כתובות שמוחלין לו כל עונותיו ובלבד שהוא פרוש מכאן ואילך והזהר מכל מיני עון לקיים כל מצות הנהוגות בארץ שאם יחטא בא"י יענש יותר ממי שחוטא בח"ל והיינו דכתיב ארץ אוכלת יושביה אבל עכשיו שממה היא ואין בה עיר מוקפת חומה וכו' ואותן שהולכים שם לנהוג בה ק"ר מי בקש זאת מידכם רמוס חצרי אבל מי שהולך לש"ש להתנהג בה בקדושה וטהרה אין קץ לשכרו ובלבד שיוכל להתפרנס וכו' ש"מ שכתב דוקא ע"מ שיכול להתפרנס וזה לא אפשר שמה כפי הנשמע ומי שאין לו די סיפוקו קשה לו שיפזר בלא קיבוץ וקופץ ידו מליתן צדקה ושמא ח"ו יצטרך לבריות עכ"ד ובתשו' תשב"ץ ח"ג סי' רפ"ח הפליג בשבח עלייי לא"י וז"ל הדירה בא"י מצוה גדולה והרמב"ן מנה אותה בתרי"ג מצות ובספרי אמרו שקולה ישיבת א"י כנגד כל המצות וכו' וכבר הפליגו רז"ל ואמרו שכל הדר בא"י כאלו יש לו אלוה וכו' שרוי בלא עון וכו' כאלו קבור תחת המזבח וכו' וחכמי ישראל היו מסכנים בעצמם לעבור נהרות כדי לכנוס לא"י וכו' ואין מותר לצאת מא"י לח"ל אלא ללמוד תורה או מפני כיבוד או"א מכל זה תתברר שאלתכם כי מי שהוא בע"ת ומתחרט מעונות שבידו ורוצה לעלות לא"י עם היות שהתשובה מכפרת העלייי לא"י מוספת לו זכות ומצילתו מן החטא כל ימיו וכו' עכ"ד. אבל זהו אם יש לו די סיפוקו ויוכל לפזר גם לצדקה ובשו"ת מים רבים סי' מ"ח הביא מתשו' חו"י סי' ר"י וז"ל עוד ראיתי בספר שאם אינו בעל יכולת שיוכל להסתפק בשלו בבואו לא"י טוב יותר שישאר בח"ל פן

ע"י חסרונו עניותו יעבירנו ע"ד קונו וכה"ג כתב השל"ה וכ"ש אם הוא אדם רך וענוג וחלוש כח פן לא יוכל לסבול עינוי הדרך הרחוק וכו' ודאי אם יש לחוש חששות הנ"ל טוב למנוע מזה ומקומו אל ינח כמו אלפי אלפים ת"ח וחסידים שכבודם בח"ל וחלילה שילדו לריק ויגיעו לבהלה עכ"ל ובתשובת רשב"ש סי' ב' כתב דמצות עליי' לא"י אם יש לו בח"ל מחיה ובא"י לא ימצא או לא יהי' לו נכסים לעלות ויצטרך לשאול מבריות לא חייבה תורה לעלות וכן אם יש לו בנים ולא יוכל להוליכם עמו ולהשגיח עליהם ולגדלם על ברכי התורה ע"ש וע"ע בשו"ת ב"ש ח"ב סי' צ"ד בענין זה. הארכתי בזה לבאר דבאופן שאינו בטוח שיספיקו לו מעותיו להתפרנס וליתן צדקה או להשגיח על בניו אין מצוה בעלייתו:

ד ומעתה נשוב לנ"ד והנה מ"ש רו"מ מהפלוגתא דס"ת של יחיד כבר העיד בד"מ יו"ד דהמנהג להקל ובפרט במג"א סי' קנ"ג סקכ"ב העיד שהמנהג למכרו גם בנתנו לביהכ"נ לקרות בו ולהשתמש בדמיו וסיים דהו"ל כאלו התנו בתחלה וכ"ה בא"ר שם ובפרט לפמ"ש בבאה"ט בשם הנו"ר דבס"ת שבזה"ז שאין בקיאין בחסרות ויתרות מותר ליחיד למכור ס"ת בשופי ע"ש פשיטא דאין חשש ובאמת שבב"י בשם ריב"ש מבואר דס"ת פסול מותר לזט"ה למכרו שלא לעלות בדמיו ומשמע דלהוציא המעות לדבר הרשות אסור ע"ש אבל הוא סובר דגם ליחיד אסור למכור ס"ת שלו משא"כ לדידן וע' בשו"ק על הירושלמי פ"ה דנדרים בהא דחד גברא קידש בס"ת עאלין עובדא קמי דר"י ואמר אינה מקודשת ואפי' בס"ת של יחיד וביאר דטעמא לפי שאסור למכרו לכתחלה ע"ש ולפמ"ש במש"ז סק"ז גם דיעבד המקח בטל אבל צ"ע דכיון דמותר למכרו לישא אשה הוי שלו לחד צד בעיא בב"ב וחו"מ סי' רמ"ח ועמג"א סי' קנ"ג שם בזה אבל בתשו' ח"ס חחו"מ סי' קמ"ג ביאר דהירושלמי מיירי בס"ת של יחיד שנתנו לחלוטין לקהל וא"י לחזור בו ומ"מ לא נשתקע שמו שאין ביד הקהל למכרו אפי' ע"י זט"ה במא"ה ולכן אינה מקודשת ע"ש היטב ועכ"פ בזה"ז דהמנהג למכרו אפי' בנתנו לקרות בו ברבים מי יבא להחמיר נגד המנהג. אך דרו"מ העיר דבנ"ד שהיה בתחלה שייך לביהכ"נ אלא שהגזבר מכרה לא פקע קדושתה הראשונה ולא ביאר במכתבו איך הי"ל רשות למכרו כיון שהיה של רבים ואם ע"פ הדין הי"ל רשות למכרו או דעכ"פ בדיעבד מכור כדעת הר"ן שהובא במש"ז סק"ח א"כ פנים חדשות באו לכאן ופקעה קדושתה הראשונה ודינה כס"ת של יחיד:

ה ומ"מ נ"ל דיש לו למכור הספר תורה ויקח במעותיו ספר תורה אחר ואז יהיה ספר תורה של יחיד ויהיה לו רשות למכרו וא"ל דאכתי חלה קדושת ספר תורה של הרבים על הספר תורה של יחיד שיקנה כיון שבמעות ספר תורה זה קנהו י"ל דקדושה שני'

קילא וכמ"ש הר"ן פ' בני העיר בענין מכירת ביהכ"נ והביא מהא דהלקוח בכסף מעשר שנטמא יקבר דלא אלים למיתפס פדיונו כמעשר גופיה וע' זבחים (דף מ"ט) ובר"ש פ"ג דמע"ש משנה יו"ד ע"ש אבל אם הגזבר מכרו כדין מותר להיחיד למכרו בפשיטות ובפרט לצורך דמי הוצאות עליי' לא"י. והנלע"ד כתבתי:

סימן יט

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' אברהם יהודא ליב הערמאן נ"י אבד"ק באראדייאוקא ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באיש אחד שקנה בשנה העברה עז חולבת מעכו"ם אחד מכפר רחוק משם שהוליכה על יומא דשוקא לעיר אחת סמוכה לקהלתו ודרכן לשלוח תחלה בעגלה את הגדיים קטנים שאינם יכולין לילך ברגלן והעזים מהלכות ברגליהן ובשעת מכירה א"ל הישראל הקונה להעכו"ם המוכר מגודל הכחל נראה שלא נחלבה איזו ימים להונות הקונים וא"ל המוכר תאמין לי שנחלבה בבקר ומחלבה בשלתי לי מאכל על הדרך ועמד עוד עכו"ם אחד משיירא הנ"ל ואמר הלא איזו שעה קודם נשלחו הגדיים על השוק וכפי הנראה בא להוסיף שהרי הגדיים ינקו ממנה מקודם כי הלא גם אותם ימכרו ורוצה שיהיו נראים שמנים וטובים והישראל קנה העז ועתה ילדה זכר ונסתפקו אם הוא בכור ואחר החקירה מהיהודי היושב בכפר והוא בר אוריין ובר סמכא ואמר שלא שמע זה ארבעים שנה שיעשו העכו"ם טצדקי לחלוב עזים קודם לידתן ופ"א עשתה ערלית כן ומתה העז עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ הביא דברי רמ"א שט"ז ס"ג דבמקום שאין דרך לחלוב עזים דינן כמו בפרה אבל גם בפרה בעינן סיוע דמסל"ת והביא דברי תפל"מ דאם גוי אחר מסל"ת שכבר ילדה נאמן ול"ש לומר דלהשביח מקחו מתכוון כיון שאין הבהמה שלו אך דרו"מ נסתפק דשמא מיירי כשאמר עכו"ם האחר שלא בשעת המקח משא"כ בנ"ד הנה לענ"ד יש ללמוד ד"ז ממ"ש בתשו' ב"י סימן ג' והובא בקו"ע שבא"ע סוסי' י"ז אות קמ"ב ששמע ממהר"י בי רב ביהודים וישמעאלים שישבו ושאל יהודי לחבירו השמעת מה נעשה בפלוני ופלוני והשיבו הישמעאלים אנו יודעים מי הרגם והתיר נשותיהם ואע"ג דנראה שיהודי שאל לחבירו כדי שישיבו הישמעאלים כיון שלא שאל לעכו"ם עצמו מקרי מסל"ת ע"ש ובסי' ד' והובא בקו"ע אות קמ"ט ק"נ בדין שאמר העכו"ם שיש סכנה ליסע עם יהודים שכמעט נהרג הוא עם ב' יהודים כמו שנהרג החמר קרובו דאף די"ל דכונתו שהגיד ד"ז בפני החמרין הי' כדי לייקר השער של שכירות הסוסים ליהודים ודמי לקטיל

אספסתא דאמרי' למירמא אימתא שא"ה דמטו הנאה לידי' מההוא דבורא אבל הכא דמטי הנאה לחמרים אחרים אי לאו דקושטא קאמר לא הוי אמר והביא ראיה מערכאות ע"ש ומשמע דאף שהיה בשעת שכירות סוסים ליהודים דומיא דקטיל אספסתא דמכוון להנאת עצמו בשעת מעשה ודוקא לעצמו ולא לאחרים וע"ש אות קנ"א דלא תלינן בהנאת דבר אחר אלא היכא דמוכח טובא ע"ש בשם מהר"ם ומוכח דהיכא דדיבר עם עכו"ם אחד והשני אמר מעצמו מקרי מסל"ת וגם ל"ש בזה להשביח מקח חבירו נתכוון והן אמת דבתשו' משפטי שמואל סי' ע"ח שהובא בכנה"ג הגה"ט אות ע"א מבואר דס"ל דהיכא שמדבר יהודי עם עכו"ם ובא השני ושמע הסיפור והגיד מעצמו מיתת פ' לא הוי מסל"ת וא"כ גם אי נימא דל"ש בזה לומר דנתכוון להשביח מקחו הרי בלא מסל"ת אין העכו"ם נאמן כלל אלא בשלו ולא בשל אחרים וכמ"ש הש"ך סימן קכ"ז סק"כ אבל כיון שדעת ר"י בי רב וב"י הם היפוך דעת משפטי שמואל להם שומעים. ומ"ש רו"מ מדברי הח"ס סי' ש"ח לענין עדות הרועה התם לא האמין לו גם במסל"ת אבל בנ"ד דבצירוף חולבת מהני מסל"ת יש להקל:

ד ומ"ש מדברי תשו' ג"פ סי' ס"ג התם אמר העכו"ם דרך שאלה על שהמרו ב' יהודים זע"ז ומה שאמר השכן בתחלה שיש לו עז ילדה מן זו שקנה י"ל דלהשביח מקחו נתכוון משא"כ בנ"ד וכבר כ' בתה"ד סוסי' רע"א דגם אם יש לחוש קצת שמא אינו מסל"ת ממש במה שהזהיר שלא יקרבו אליה מפני שדרכה לבעוט ברגלי' וכן עשתה מכבר בלידה הקודמת די"ל שגילה בזה דרך רמז שכבר ילדה לפי שחשובה יותר למכירה שאינה מסתכנת בלידתה וגם חלבה יותר טוב ולא אמר בפירוש שכבר ילדה כדי שלא ירגישו שמתכוון להשביח מקחו מ"מ הדברים נראין שאין בדעת נכרי להערים כ"כ וסגי בהאי סברא לצרף להא דאין בהמות שלנו חולבות אא"כ יולדות וכן בכל כה"ג עכ"ד הרי שכתב דכל כה"ג ר"ל שהסברא נוטה יותר שאינו מכוון להשביח יש לחשבו הכא למסל"ת כיון דחולבת וא"כ ה"נ בנ"ד וי"ל דגם החו"י שהובא בפת"ש סק"ג מודה בנ"ד ובכ"ז מסתפינא להקל זולת ע"י הטלת מום ע"י עכו"ם וכבר העליתי בחיבורי לחו"מ סי' תצ"ח להתיר אף דלענין דאורייתא מחמירים וביארתי שם מלתא בטעמא בראיות בס"ד:

ה ומ"ש בדבר המנהג שנהגו לקנות פרות חולבות זקינות ואין נוהגין שום איסור בכורה בילדות והוא נגד דברי תה"ד ורמ"א דגם בזה"ז אין שום היתר בלא צירוף מסל"ת ובשו"ת ב"ש ח"ב סי' קפ"ט פסק דגם בזקינות אין להתיר כמ"ש בד"מ וש"ך בשם הגמ"ר ולכאורה עלה בלבי לדון בזה עפמ"ש בחיבורי דע"ת ליו"ד סימן ט"ו סקכ"ז לענין עגלים שקונים דאם הביאו העכו"ם לשוק למכור כל דפריש מרובא פריש ובכה"ג לא סמוך מל"ח אלא

דהתם יש מחמירים משום דהוי דשיל"מ והבאתי שם מכמה ראשונים בענין זה וא"כ בנ"ד גם אם נחוש לשי' ר"ת דחיישי' למיעוטא מ"מ במה שהביא עכו"ם לשוק אמרי' כל דפריש מרובא פריש וברובא דאי"ק לא אמרי' סמל"ח כדמוכח בקידושין (דף פ' ע"א) ורש"י ד"ה אם רוב וכו' ועמ"ש בפתיחה לה"ש אות כ"ב אך לפ"ז יש לדון דגם בבא לקנות בבית העכו"ם הרי בשעת קניה ליכא איסור אלא אחר שהביאו לביתו ונולד הולד אם כן תמיד הוי כפורש מהקבוע וכמ"ש כה"ג הה"מ פ"ב משבת ובשלמא על לידת הילד אין לדון מהא דכל דפריש וכו' אף דהלידה עצמה מקרי פירש כמ"ש ביו"ד סי' ק"י ס"ו בהג"ה וש"ך סקל"ח וע"ע בתשו' נו"ב מה"ג ח"א סי' ז' באורך מ"מ הא הוי פירש בפנינו ותיכף בתחלת הלידה נולד לנו הספק אבל על הבהמה עצמה שמביאין לשוק יש לדון דכל דפריש וכו' אבל זה ליתא דהא על הבהמה אין לנו שום נ"מ אם היא מבכירה או לא אך לפ"ז קשה בדברי התוס' בכורות (כ') וחולין (י"ב) שכתבו לדחות שי' ר"ת דנגד חזקת בהמה שלא ילדה איכא חזקת הולד שהי' חולין במעי אמו ולכאורה אינו מובן דבמעי אמו אין לנו שום נ"מ על הילד לדון עליו אם הוא חולין או קודש ונראה למאי דאי' בתמורה (י"א ע"ב) האומר מה שבמעי זו עולה אסורה בעבודה מפני כחוש עובר שבה מדרבנן משום דעבודה מכחשא וע' מהריט"א פ"ג אות מ"ב מהא דחולין (קל"ה) דגם גיזה מכחשא ע"ש מ"ש בזה וא"כ ה"נ אי נימא דהולד קדוש במעי אמו הרי תהיה הפרה אסורה בעבודה ואף דלשי' רש"י בע"ז (ט"ו ע"א) סתם פרות לא קיימי לחרישה הרי התוס' הוכיחו להיפוך וגם לשי' רש"י איכא נ"מ אם ירצה לחרוש בה או לסמוך עליה ושאר עבודה ושפיר יש נ"מ אם הולד חולין ואף דאיסור עבודה בזה הוא רק מדרבנן הרי גם מה דאמרי' סמל"ח הוא רק מדרבנן ולגבי דרבנן שפיר אמרי' דאיכא חזקת הילד שהוא חולין במעי אמו ודעת ר"ת צ"ל דס"ל דהולד כשנולד פנ"ח באו לכאן ונחשב לבהמה בפ"ע וטעון שחיטה ואין טרפות פוסל בה משא"כ בהיותה במעי אמה ניתרת בשחיטת אמה וטרפות פוסל ואין מועיל החזקה שהי"ל קודם צאתה לאויר העולם וכה"ג כ' התוס' בחולין (ק"כ ע"א) ד"ה חלב וכו' דלא מקרי הי"ל שעה"כ מה שבמעי אמו מותר ע"ש וע"ע יבמות (כ"ג ע"א) לכי מגיירא גופא אחרינא היא וכו' ואף דמצינו בש"ס דע"ז (מ"ז ע"א) בהא דבעי אם יש שינוי בנעבד וכו' התם מעיקרא בהמה והשתא בהמה דשא הוא דאחידא באנפה הכא מעיקרא חיטי והשתא קימחא מ"מ הכא לענין חזקת חולין כיון דאשתני לענין שאר טרפות שיהיה נוהגת בה אף דמעיקרא ל"ה נוהג ה"נ ל"מ חזקת חולין שלה דלגבי איסורא הא אישתני בלידתה אבל ג"ז ליתא שהרי לפמ"ש יש נ"מ על גוף הפרה בחזקת חולין של הולד דאל"כ היה אסור לעבוד בה. וצ"ל דר"ת ס"ל דסמל"ח

מדאורייתא או דכיון דעכ"פ איכא חשש דאורייתא ל"מ חזקת חולין שא"ב נ"מ אלא לדרבנן להקל עי"ז בחשש של תורה כמ"ש הר"ן פ"ב דפסחים לענין דשיל"מ דלא עשו חז"ל תקנתם אלא להחמיר ולא להקל נגד חשש איסור תורה:

ו ואולם בגוף דין קניית בהמות יש לי לדון דלכאורה לפמ"ש הח"י סי' תמ"ח סק"ה לצדד דאם קנה ישראל מעכו"ם חטים ואח"כ נודע לו שהם חמוצים דהוי זכיה בטעות ופשוט דאם שאל אותו בפירוש אם א"ב חימוץ והטעו העכו"ם ודאי דהוי מום במקח וא"כ ה"נ לענין בכור כיון דלגבי ישראל איכא קפידא בזה אף דלא דמי לגמרי לחמץ מ"מ היכא דגי"ד וקפיד לשאול ע"ז ודאי די"ל דהוי כמום במקח וא"כ אין לאסור הבכור דהוא בחזקת העכו"ם המוכר אך די"ל כיון דע"פ הדין אין העכו"ם נאמן וכיון שנותן המעות ואינו חוקר לברר דברי העכו"ם המוכר אשר פיהם דיבר שוא אם האמת כדבריו בע"כ דאינו מקפיד והמקח קיים וכמ"ש כה"ג בתוס' כתובות (נ"ח ע"א) ד"ה הנהו קלא איתי להו וכו' בשם הר"א דכיון דנותן מעות ולא קפיד לחקור על המומין דאית להו קלא ש"מ דסבר וקיבל וכה"ג איתא בש"ס דבכורות (י"ג) וע' בשע"מ ריש סי' רל"ב בזה ובפרט דסתם עכו"ם אלם ולא יחזיר המעות ובדיניהם א"צ להחזיר כלל ונהי דמשום אלמות לבד הוי רק קנין דרבנן כמ"ש הרשב"א חולין (ל"ט) מ"מ מדלא קפיד לחקור ולברר ש"מ דסבר וקיבל והוי של ישראל מדאורייתא:

ז ומעתה בזקנות וחולבות שכל העולם פשוט אצלם דליכא חשש בכורה הרי י"ל דהוי כמום במקח ועפ"י הדין המקח בטל והוי של עכו"ם וליכא חששא כלל דליכא הוכחה מדלא קפיד לחקור ולברר דלא אסיק אדעתיה לחקור ע"ז ומצאתי בתשו' ב"ח סי' קנ"א שהעיר מהא דהוי קנין בטעות אלא דהוי דברים שבלב והיכא דאיכא הוכחה וגי"ד המקח בטל ע"ש וה"נ בנ"ד. זהו הנלע"ד ללמד זכות על המנהג:

ח ובדבר המלח הנטחן בלא בדיקה וכמ"פ בא לפני מלח שלא נטחן ויש בו כמה גרעיני תבואות והוי מיעוט המצוי הנה ודאי דמלח הנטחן אין דינו כלח בלח כמ"ש הפמ"ג במש"ז סי' תמ"ז סקי"ח לענין קמח מצה טחונה וכ"ה בח"ס חאו"ח סי' קל"ח וכה"ג כ' במש"ז סי' תס"ז סקי"ח לענין קאווע טחונה וא"כ ה"נ לענין המלח ומכ"ש שנותנים לתבשיל בפסח ולכן באם הוא מיעוט המצוי ודאי דאסור להשתמש בו לפסח ואם אמנם יש לצדד דאי נימא דהוי כיבש ביבש א"כ הקונה קודם פסח י"ל דכל דפריש מרובא פריש ואף שלוקח מן הקבוע כיון דקונה קודם פסח הוי כלא נודע האיסור כמ"ש המג"א סי' תל"ט סק"ג והוי כפירש קודם שנודע האיסור אבל מסתמא קונים גם בפסח ולכן אין צד היתר בזה באם שהוא מיעוט המצוי:

סימן כ

א למחו' הרב המאוה"ג וכו' מו"ה פישל פעלדמאן נ"י בק' בוסשקאוומארמארש אונגרין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שנשתתפו רבים מהגליל לעשות להם שפאר קרעדיט קאסע והם לע"ע כולם ישראלים זולת גוי אחד שנותן ג"כ איזו סך לשותפות החבורה והמנהיג הוא גם כן יהודי והביא דברי שו"מ מ"ק ח"ג סי' ל"א בחבורה כזו שיש ביניהם יהודים וגם עכו"ם וכתב להתיר דהוי על ידי שליח ואף דהשטר חוב נכתב על שם המלוה וגם האחריות על המלוה מכל מקום הכא גם המלוים אינם מבוררים ואולי זה נוטל של העכו"ם ובדבר הנבלל ומעורב ל"ש דין ברירה גם כיון דבא האיסור בתערובות לכ"ע י"ב כמ"ש התוס' בתמורה (למ"ד) הנה זה כמה שנים הארכתי בזה בתשו' והבאתי מדברי תוי"ט פ"ו דדמאי שנעלמו מבעל שו"מ וגם בתשובת ח"ס חאו"ח רסי' קכ"ט כתב שרבים נשתבשו בדברי תוס' הנ"ל וגם הבאתי מתשו' ב"א חיו"ד סי' ע' בזה ואח"ז ראיתי בתשו' מהר"ם שיק חיו"ד סי' קנ"ח שהשיג ג"כ ע"ד שו"מ מד' תוי"ט הנ"ל ולא הביא דברי הח"ס אלא ששמע בע"פ כן וכעת אני מוסיף שבתוס' פסחים (דף צ' ע"ב) בד"ה עד שיכלו כל המעות שבשופר הקשה ריב"א הא א"א שלא יהא מעורב בכל קן ממעות שתי נשים ואפי' למ"ד יש ברירה ל"ש לומר כן דאנן סהדי שנתערבו וכו' ומכ"ש בדבר שנעשה מתחלה לשם שותפות וכמ"ש בתשו' ח"ס חיו"ד סי' רל"ז באמצע התשו' בביאור דברי תוס' סוטה (י"ח) ע"ש בקיצור ותמהני שלא הביא מתוס' פסחים הנ"ל וע"ע בתוי"ט ליומא (נ"ה ע"ב) בזה שהעלו ג"כ דדוקא בהתנו כן מתחלה מהני משא"כ בלא תנאי וע"ע בתשו' מהר"י אסאד חאו"ח סי' ע' באמצע התשו' מ"ש בדברי תוס' פסחים הנ"ל וע"ע בט"ז או"ח סוסי' שצ"ה בענין התמידין שכל ישראל שותפין בו דאין לך פרוטה שלא יהיה בה חלק לכל אחד מישראל ע"ש ותמהני שלא הביא ראיה מתוס' הנ"ל ועסמ"ע סי' רצ"ב סק"ל במ"ש לחלק בין מעות לטלה ובתשו' הנ"ל הבאתי מד' מהרי"ט ח"א סי' ה' וסי' קט"ז בענין זה יעו"ש וימצא חדשות:

ג וגם מ"ש מצד דנעשה ע"י שליח כבר הרגיש בשו"מ בעצמו דהאחריות על המלוה וגם השטר ע"ש המלווים וכל סמיכתו רק מצד דלא נתברר מי הוא המלוה ולהנ"ל הוא תמוה דכל בני החבורה הם שותפים בכל הלואה כמ"ש רש"י בגיטין (מ"ז ע"ב) גבי ישראל ונכרי שלקחו שדה בשותפות דאין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין ע"ש בתוס' ובחולין (קל"ה ע"ב) בד"ה ואיב"א ואני מצאתי בירושלמי פ"י דשביעית ה"ג מי שאין לו אלא קלח א' בשדהו כותב עליו פרוזבול והתני השותפין וכו' אין להם פרוזבול אמרי תמן כל קלח וקלח של שותפות הוא ברם הכא וכו' ע"ש וגדולה מזו

מבואר בר"ן פ"ד דגיטין דאפי' הנותן חצי נכסיו לאחר יש לו מחצה בכל כלי ונחלק בזה על הרמב"ן אלא שהעלה ליישב דהבא לזכות ידו על התחתונה ע"ש וע' בט"ז יו"ד סי' רס"ז סקכ"ז ובד"מ חו"מ סי' רמ"ח ובט"ז סימן רמ"ה בזה וע' בתשובת הר המור סימן י"ז שהאריך בדין אם האחריות על המלוה והביא דתליא במחלוקת פוסקים אם הוי ר"ק או רק א"ר ע"ש גבי מעות יתומים המונחים בדעפאזיטען של ערכאות ומלוים אותם לישראלים בריבית שחפש ומצא שם ב' דרכים להתיר ולא זולת זה ואי נימא דהוי רק מדרבנן י"ל דבדרבנן הא יש ברירה וה"נ ברבית דרבנן כמ"ש מהרי"ט ח"א סי' קט"ז אבל כבר נתבאר דיש לפקפק בזה ובפרט בנ"ד שהמנהיג הוא ג"כ יהודי והוא שותף עמהם בטלו כל ההיתרים של השו"מ וגם היתרים שכתב מהר"ם שיק שם אם כי מקצתן עולים גם בשותפים ישראלים לבד מ"מ לא סמך שם ע"ז רק בצירוף שותפות העכו"ם אבל לפי דבריו גם בשותף א' עכו"ם סגי וע' בשו"ת שבו"י ח"א סוסי' קס"ו בשם באר עשק סי' ג' וסי' ה' שחידש דבשל רבים ל"ש אונאה כיון דקרא כתיב את אחיו ולפ"ז גם ריבית ל"ש בשל רבים והיה מקום היתר בנ"ד אבל כבר דחה דבריו השבו"י שם בשתי ידים ע"ש וע' שערי צדק סי' קכ"ד באמצע התשו' וסברתו אינו עולה אלא היכא דהרוב עכו"ם יסדו הבאנק:

ד והנה רו"מ הביא בשם הרב הגאבד"ק סטריא נ"י שהביא מדברי לקה"ק סימן קס"ח קס"ט בדין המלוה מעות לצרכי הקהלה וגם הוא מהממונים בקהלה הנ"ל דכיון שגם עליו מוטל ליכא בזה איסור ריבית דאין כאן לוה ומלוה ונושך ונשוך דהוה כמלוה לעצמו והבא לשאול מורין לו היתר וה"נ בנ"ד כיון דאינם מלוים רק לבני חבורתם א"כ הוי הוא מלוה ולוה. ואני תמה גם ע"ד לקה"ק דאף שהוא ג"כ אחד מבני הקהלה מ"מ אין מוטל עליו כל ההלואה רק כפי ערך ולגבי שאר החלקים הו"ל הוא רק מלוה ולא לוה אלא שאר בני העיר הם הלוים והוא המלוה להם ואסור ליקח ריבית מחלקם ותדע שהרי לפי דבריו היכא דאיכא שני שותפים בעסק והאחד מהם נותן מעותיו להעסק יותר מכפי המגיע לחלקו ולוקח ריבית מכיס השותפות גם כן יהיה מותר וכמ"ש בלקה"ק עצמו בשם ח"א ואנחנו איפכא שמענו מדברי הט"ז סי' ק"ע סק"ג שכתב דאם השותף שאינו עוסק נטל מעות מעכו"ם בריבית לצורך השותפות הוי כמניח מכיסו אותו סך לצורך השותפות ואסור ליטול מהשותפות הריבית וכדבריו מבואר בתשו' מבי"ט ח"ב שאלות השניות סימן ע"ב ע"ש ובתשובת רדב"ז ח"א סי' רמ"ז נשאל בדין רו"ש שנשתתפו ושם כל אחד מהם סך ידוע בשותפות ונו"נ בהם וקנו סחורה ושם ראובן מעות יתרים בלא ידיעת שמעון ועתה רוצה לקחת חלק יותר בריוח מפני מעות היתרים באמרו שלוה

אותם מעכו"ם בריבית והשיב וז"ל כיון שלא הודיע הדבר לשותפו אינו נוטל יותר וקרוב בעיני שהוא ריבית ואפי' אם יברר שלקח המעות בריבית מן העכו"ם לא בשביל כך יהי' מותר להלוותם בריבית לשותפות כיון שלא נתרצה שמעון לכך מתחלה ואפי' אם יטעון ראובן לתועלת השותפות לקחתי המעות בריבית לאו כל כמיני' שאינו רוצה לעשות סחורה במעות הנלקחים בריבית כי לא יספיק הריוח לפרוע הריבית ואין כאן תועלת לשותפות אם יתברר שנמשך ריוח לשותפות במעות שלקח ראובן בריבית פורעים את הריבית מן האמצע אבל אם לא לקח בריבית אלא משלו אפילו שנתברר שנמשך תועלת לשותפות ה"ז אסור אפילו אם ירצה שמעון שכל ריבית מתנה היא והתורה אסרתו עכ"ל הרדב"ז ומבואר גם כן דהיכא דאחד מהשותפים נותן מעותיו לעסק השותפות אסור לו ליקח ריבית אף שהוא ג"כ לוה דמ"מ מחלק שותפו הוי ריבית והכא נמי מלוה לקהל וכן בנידון דידן במלוה להחבורה:

ה וגם בלקה"ק עצמו הביא בשם ס' נשאל דוד שהוא מהאוסרים בזה אבל באמת הלקה"ק לא התיר רק אם הממונים המתעסקים בצרכי הקהלה עליהם מוטל ללוות ולשלם הריבית והם מלוים מכיסם דבכה"ג ס"ל דהוי נושך ונשוך כיון דשאר הקהל אין להם עסק בכך כלל אבל מי שאינו מתעסק בזה העסק והוא לוה מעות מהשותפות או שמלוה מעות להשותפות משלו גם הוא מודה דאסור לו ליתן או ליקח ריבית מעסק השותפות ובזה י"ל דאינו חולק על הט"ז ואם כן בנ"ד גם הוא מודה דאסור לו ליתן או ליקח ריבית ובפרט במה שמלוים לאחרים אלא שאחד מהחבורה חותם א"ע עמו בודאי אין לו דמיון כלל וכמ"ש רו"מ. גם מ"ש הרה"ג מסטריא לחלק איזה סך לצדקה דעל ידי זה הוי לצורך מצוה הוא דבר תמוה ונשתקע הדבר ולא יהי' נאמר:

ו ובגוף הדין הנה זה איזו שנים כשנתייסד באנק כזו פה"ק עשיתי עם הממונים שטר בב"ד וחתמו עליו בחיוב המועיל שכל ההלואות יהיו עצה"ע ואם לא ירויח הלוה יחזירו לו גם העסקא שלוקחים מקודם ואח"ז הכרזתי כן בכל ביהכ"נ וביהמ"ד לפרסם הדבר וגם כל מעשה ב"ד יש לו קול כמ"ש המרדכי והובא ברמ"א חו"מ סי' י"א ס"ד ובריטב"א שבב"י סי' ק"ל ס"ז וש"ך סי' ע"א סקל"א ועתוס' ב"ק (נ"ב ע"א) ד"ה בכדי ותוס' גיטין (י"ח ע"א) ד"ה מה וממילא הו"ל כהתנה כן בפירוש בשעת הלואה ויש שטר בב"ד וזה עדיף ממה שכתב הרה"ג הנ"ל לתלות צעטיל בכותל שא"ב כח ע"פ דתה"ק הנ"ל ואפי' כתנאי בע"פ לא הוי וכמו שפקפק רו"מ בזה וא"צ לכתוב זאת בהשטאטוטען שבדיניהם כמובן ולענין שע"מ יש לסמוך עמ"ש החוו"ד סי' קע"ז סק"ז וכותבין בפי' בשטר ה"ע הנ"ל התנאי שיהי' מותר הריוח לשם ש"ע בכל ההלוואות אבל בכ"ז אם ילוו להם מעות

ממקומות אחרים רחוקים והם יהודים לא יונח בהיתר זה ופה"ק לא ילוו כן רק בבענק גדולים שיש בהם כמה עכו"ם ושייך ההיתר של תשובת מהר"ם שיק. זהו הנלע"ד בזה:

ז אגב אכתוב במה שהעיר בשו"ת ר"מ שיק שם דהיכא דהאיסור בלשון יחיד יש למעט שותפות עם העכו"ם והקשה דא"כ גם שביתת בהמתו אמאי שייך בכה"ג והביא מדברי שו"מ בזה ואני מצאתי במחב"ר לאו"ח סימן רמ"ו שהביא בשם ספר הבתים להרשב"א שהעיר בזה והעלה דאין לנו להמציא דרשות כאלו מעצמינו רק במה שנמצא בדברי חז"ל בש"ס ע"ש וא"כ נדחה כל בנינו בזה:

ח עוד אעתיק פה מ"ש בתשובה להרב הג' וכו' אבד"ק באלחוב מו"ה לוי הורוויץ נ"י ולהרב המו"ץ מו"ה אבנר ריינער נ"י בדבר מה שהמנהג בהבאנק שאין מלוים אלא א"כ יש עוד ב' ערבים ואם המקבל המעות לא ישלם בזמנו יגבה תיכף מן הערבים הכל והערב לא יוכל יטעון שלא הרויח ויגבה הכל ואם אח"כ יתבענו המקבל אפילו ישבע שלא הרויח לא יהיה נאמן להוציא דהמלוה יטעון אחר שכבר גבה א"י אם נתחייבתי ויופטר:

ט והנה גוף הגבייי' מהערבים אם יודע שהם לא קבלו המעות בודאי אסור ליקח מהם הריבית כיון שהוא יודע שהם לא הרויחו כלל ואף שראיתי בכתבי הגה"צ בעל דע"ק שכתב דבנעשה ההלואה עצה"ע גם בלא הרויח כלום ונתן העיסקא מקרי רק א"ר כיון שלא היה הקציצה באיסור אבל נראה דהיינו לגבי המלוה שקיבל המעות מהני שפיר עשיית הה"ע בשעת הלואה דהא י"ל שמא ירויח אבל לגבי הערבים שהמלוה יודע שהם חותמים רק לטובת א' מהם שלוה המעות פשיטא דהקציצה שלהם אינה כלום והוי ר"ק וחייב להחזיר וממילא אין דינו כמוחזק כלל בדתה"ק ושפיר יוכל הלוה לישבע שלא הרויח ואף שי"ל דלשי' הט"ז סי' קס"א סק"ג ובח"מ סי' ט' דכל זמן שאין הלוה תובע אינו מחויב להחזיר הריבית אם כן דינו כמוחזק כיון שהערבים אינם תובעים מ"מ הרי כבר חלקו כל האחרונים ע"ד הט"ז כמ"ש בפת"ש בשם פמ"א ושאילת יעב"ץ ואני מצאתי גם בעט"צ על החו"מ בשו"ת לסי' ט' שדחה דברי הט"ז וכ"ה בשו"ת גוא"י חיו"ד סי' י' והביא מד' הב"ש בא"ע סי' כ"ח סקכ"ו דמוכח ג"כ דלא כהט"ז וע"ע בב"מ ליו"ד שם ושו"ת ספר יהושע בפנ"כ סימן קי"א וסימן תע"ה מ"ש בזה וגם להסוברים דהמלוה שגבה ר"ק קנהו אלא שיש עליו חיוב להחזיר וע' במח"א ה' ריבית סי' ב' ושו"ת תפ"צ סי' ס"ג ובב"ש אהע"ז סי' כ"ח סקט"ו ובשעה"מ פ"ה מאישות הט"ו ובאב"מ סימן כ"ח שם סקכ"ב ובנתה"מ סי' כ"ח והארכתי בזה בתשובה א' ואכ"מ מ"מ כיון שעכ"פ חייב להחזיר לא מקרי מוחזק ואף שהערבים אין תובעים למלוה מ"מ הרי הם תובעים ללוה א"כ יתבע הוא מהמלוה בהרשאתם או בכח שדר"נ בדאיכא משום שדר"נ אלא היכא

שאין המלוה יודע שהם לא קבלו מהמעות יוכל להשביעם ג"כ שלא הרויחו ואם אין רוצים לישבע חייבים לשלם וממילא שלא יוכל הלוה לתבעו דהא יאמר לו לאו בעל דברים דידי את. ומ"מ מה שתיקן הרב שיתן המלוה להלוים כתב לראיה שנתן להם המעות עצה"ע הוא תקנה טובה וכבר נשאלתי בזה והשבתי כן לעיל לתקן כן בהבאנק וכן בשאר נותנים ומקבלים שלוקחים רבית בשעת הלואה נכון לעשות כן ויתבטלו כמה חששות בזה. וגם מ"ש בדבר המנהג שהסרסור המקבל מעות מהמלוה ונותן לו טראטע בח"י המקבל והמלוה עושה עם הסרסור ה"ע ונותן לו ש"ע והסרסור אינו מודיע כלל למקבל מזה ואינו נותן לו הש"ע אם מותר להנותן לקבל ריבית ורו"מ כתב די"ל דכיון שאין מזה צד חוב למקבל אלא זכות לבד א"כ זכין לאדם שלב"פ ומהני עשיית ה"ע של השליח לטובת הלוה כמ"ש כה"ג בסי' שכ"ח לענין הפרשת חלה ובא"ע סי' ק"מ ס"ה לענין ש"ק ויו"ד סי' ש"ה לענין פה"ב ואף דהכא לא יוודע להמקבל כלל מזה לעולם מ"מ כיון שהניחן גומר בדעתו שאם ישבע המקבל שלא הרויח לא יגבה הריבית י"ל דמותר והביא ראיה מדברי הדרישה שבנ"ש סוסי' מ' דאם אין הנותן רוצה לגלות לנותן שיהיה נאמן בשבועה לומר שלא הרויח יוכל להסתיר הדבר ממנו ובלבד שיגמור בדעתו להאמינו בשבועה על הריוח הרי דגם אם הלוה אינו יודע מהני עכ"ד והגם שיש לפקפק בראייתו דשא"ה דעכ"פ עשה עמו ה"ע' וע"פ הדין נאמן הלוה בשבועה אם יבואו שניהם לדין אלא שהלוה טועה א"ע וסובר שאינו נאמן אלא בעדים אבל בנ"ד הרי הלוה לא עשה ה"ע כלל מ"מ שפיר י"ל דמהני מעשה השליח משום דזכין שלב"פ. אלא דהיכא שהלוה נותן משכון על ההלואה י"ל דהוי חובה לפמ"ש התומים ונה"מ ריש סי' ע"ב ותשו' רח"כ סי' י"ח דהנותן פטור אם נאבד המשכון בהלואה עצה"ע דהוי שמירה בבעלים והגם שבתשובה אחת פקפקתי בזה והבאתי מכמה אחרונים שחלקו עליהם ופלפלתי הרבה מ"מ קשה להוציא נגד דעת תומים ושם העליתי דגם בנתן המשכון קודם נתינת המעות פטור דלא כרח"כ שם ואכמ"ל ועכ"פ בכה"ג שוב איכא צד חוב למקבל וי"ל דבכה"ג ל"מ עשיית הה"ע כלל:

י ואעתיק עוד מ"ש בתשו' להרב המאוה"ג מו"ה אברהם ז"ל אבד"ק סעכוסטיב בענין זה ורמזתי לזה לעיל. בדבר הלואות שבהבאנק שיש בהם מעות ישראל ועכו"ם הנה מ"ש רו"מ דבדאורייתא אין ברירה לכאורה יש לדון דהממונה ומנהל העסק הוא עכו"ם א"כ הרי קיי"ל דאין שליחות לעכו"ם מה"ת אלא דמדרבנן לשי' רש"י יש שליחות לעכו"ם לחומרא אם כן ליכא אלא איסור דרבנן ובדרבנן יש ברירה ואף שדעת המח"א הל' שלוחין סי' י"א דבפועל בשכר יש שליחות לעכו"ם אבל רבים חולקים עליו ועמ"ש

בחיבורי משפט שלום סי' קפ"ח ולפמ"ש שם דבמצוה שאין העכו"ם מצווה עליה גם המח"א מודה א"כ ה"נ בריבית ועתוס' ב"מ (דף ע' ע"ב) ד"ה תשיך וכו' אם ב"נ מצווה על ריבית ובשו"ת תפארת צבי חיו"ד סי' ס"ג אות ב' אך דבאמת כיון שהאחריות על ישראל אף דהממונה הוא עכו"ם איכא איסור תורה כמ"ש בסי' קס"ט סכ"ד דבעשה ישראל לעכו"ם אפיטרופוס על נכסיו אסור ללוות ממנו בריבית כיון שהאחריות עליו ומבואר בריב"ש וב"י וט"ז סקל"ב וש"ך סקע"ג דהוי ר"ק אך לפמ"ש בשע"ד שם סק"ט להוכיח מהגמיי' פ"ה ממלוה בשם הרא"מ ותשו' מיי' סי' ל"ג ומדברי מרדכי ומהרי"ק דלא כהריב"ש ושגם בכה"ג הוי רק מדרבנן יש לצדד בזה וע' בחוו"ד סימן ק"ס סק"ח שלא ידע מזה. וכה ראיתי בשו"ת שו"מ מהד"ק ח"ג סימן ל"א שהביא מזה מדברי התוס' תמורה (ל') בשם הרמ"ר אבל בתוי"ט פ"ו דדמאי מ"ז מבואר שסברת רמ"ר הוא אליבא דמ"ד יש ברירה אבל למ"ד אין ברירה ל"ש כלל סברא זו ע"ש וגם מדברי הח"ס או"ח סי' קכ"ט בדעת תוס' הנ"ל מבואר היפוך דברי שו"מ ולפמ"ש בתשו' מהרי"ט ח"א סי' קט"ז באמצע התשו' דאם ישראל נתן מעות לעכו"ם בעסקא למחצית שכר והלוהו העכו"ם לישראל בריבית אף שבעל המעות יודע מזה שרי כיון דהמעות משועבדים להנכרי לעשות כחפצו והנותן אינו יכול לעכב בידו מלהלותו למי שירצה שרי לכ"ע אף שהאחריות על המלוה ע"ש א"כ יש לצדד גם בנ"ד שהרי אין ביד הנותנים מעות להבאנק לעכב מלהלותם למי שירצה הממונה להלות לו וע"ש במהרי"ט גם מענין ברירה וצידד דגם בלא התנו הוי כהתנו שזה יקח משל היתר וזה משל איסור אבל זה לא שייך כשהממונה הוא עכו"ם ולפמ"ש הרא"ש פ"ז דגיטין סי' ט"ז דבדבר שאינו מבורר הוי הכל של שותפות וע"ש בק"נ אות ל"ג וע' בחו"מ סי' רצ"ב סעיף ו' בהג"ה בשם תה"ד א"כ כל פרוטה הוא של כל אחד מהשותפים ולכן קשה להקל ובתשובה אחרת הארכתי לצדד בזה. והנלע"ד כתבתי:

סימן כא

א להרב הגאון המפורסם וכו' מוה' משה גרינוואלד נ"י אבד"ק חוסט בארץ הגר. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בעובדא שבא לפניו בת"ח אחד שזה כעשר שנים נטרפה דעת אשתו ר"ל באופן הנהגתה בדרך עקשות פעם בעצבות ומר"ש ופעם בכעס ורגזנות וכל הנהגתה חוץ מגדר הדעת וכן תהלוכותיה בבגדים חוץ מגדר הנשים ומורדת על בעלה בכל הענינים וכמ"פ תבעה מהבעל גט פטורים ואח"כ חזרה בה וזה זמן שהתחילה לבקש מאוד ג"פ ונסעה לבית אביה ועיכבו בדבר עד שנסעו לגדול א' ועשה פשר ביניהם שידורו עוד שנה א' ואם גם עד כלות השנה תתנהג בדרכיה מחויבת לקבל ג"פ ואם לאו

אסורה בהנאתו וקבלה ע"ע כן באו"ש בפ"מ והזוג חתמו א"ע ע"ז והאשה נתנה לבעל כל דין נאמנות וגם הגדול הנ"ל חתם ע"ז ובתוך השנה דחקה האשה עליו להתגרש ונמנע הבעל מזה עד שגלגל עמה חיי צער עד כלות השנה ובמשך הזמן הזמינה האשה את בעלה בדא"ה ובכלות הזמן קבלה התראת ב"ד מהרב מרא דאתרא שנמסר לה בעדים לקיים הפסק הנ"ל או לירד עמו לד"ת ומיאנה לשמוע והזהירה לבל תדור עמו בחצר ונסעה משם ועתה דופק הבעל לפתוח מעליו כבלי העיגון כי לא הוליד עוד בן זכר ומה שנוגע לד"מ ישלים בטוחות על סך מסוים כי לכשתשתפה יקוב הדין ביניהם או אם מי מקרובי' ירצה לבא עמו לד"ת יסלק מה שיופסק עליו הדין עכת"ד השאלה:

ב והנה ראשית דבריו לדון בה דין נשתטית והביא מחלוקת הפוסקים אי בעינן דוקא סי' שוטה דבש"ס ריש חגיגה וכבר הארכתי קצת בזה בחיבורי דע"ת סי' א' סק"מ וע"ש מ"ש בזה ואולם כתר"ה הביא מתשו' ב"ש א"ע סימן צ"ה שהעלה דלענין חדר"ג אם נטרפה דעתה באופן שא"א לנהוג עמה מנהג אישות מתירין לו החדר"ג וכ"ה בפת"ש סי' א' סקט"ז בשם הר"א טיקטין וכ"ה בתשו' ארי' דב"ע סי' כ"ה דיש להקל בזה בפלוגתא דרבוותא וכת"ר העיר דא"כ להסוברים דחרם דאורייתא הוי סד"א ולחומרא:

ג הנה בד"ז כבר הארכתי בחיבורי משפט שלום בקונטרס תיקון עולם לסי' רל"א אות י"ט והבאתי מכמ"ק בזה ואח"ז מצאתי בתשו' הרי"ף סימן רצ"א שכתב ג"כ דכל דיני מנודה אינו ד"ת וכל תיקו להקל אך לפמ"ש התשב"ץ ח"ב סי' ע"ב שהבאתי שם דגוף דין איסור הנידוי גם של ב"ד הוי דאורייתא אבל דיני הנידוי איך להתנהג בו הוי ספיקו להקל ושכ"ה ברדב"ז ח"ג סימן תתקי"ח ובזה ישבתי דברי הר"מ פדאוה שהובא בד"מ יו"ד סי' של"ד ע"ש והעליתי דבחדר"ג שנעשה רק לתקנה ולא למיגדר מלתא דאיסורא לכ"ע הוי רק דרבנן ובזה ישבתי דברי הד"מ א"ע סי' א' וב"ש שם וראיתי לכת"ר שנסתפק אולי דוקא לישא אשה אחרת ס"ל כן ולא לגרש בע"כ דנוגע לגבי האשה לאיסור תורה ואני מצאתי בט"ז א"ע סימן ל"ט סק"ה שכתב בפשי' דבפלוגתא לענין מומין דמותר לגרשה בע"כ כיון דאיכא פלוגתא ע"ש ומה שהאריך כת"ר בדין נכפית בדברי הב"ש ונו"ב מ"ת סימן ק"ד גם אני בעניי הארכתי בזה בתשו' א' להרב אבד"ק אזערני והבאתי מתשו' בש"ר סי' קס"ח ורדב"ז ח"א סי' נ"ג דמבואר דיכול לזרוק הגט והרדב"ז הבין כן בדעת הרא"ש וכ"ה בתשו' תפ"צ להגאון אבד"ק גלוגא וגם מ"ש הרא"ש ואפי' את"ל דר"ג משוה מדותיו וכו' הנה בב"י א"ע סי' ל"ח ביאר מ"ש הרא"ש ואפי' את"ל וכו' שאין דעתו כן לדינא ע"ש וה"נ בנ"ד וע' עוד כה"ג במרדכי ב"ב ר"פ מי שמת שכתב ועוד אפי' את"ל דכה"ג ל"ש למימר אא"מ דשלב"ל וכו' ובחידושי אנשי שם הוכיח דהמרדכי

גופיה לא ס"ל כן וסיים כמו שמוכח הלשון ועוד אפי' את"ל וכו' ע"ש הרי דלשון זה הוא רק ליתר שאת ולא משום דס"ל כן וזה ראיה ברורה:

ד אבל מ"ש כת"ר מתשו' נפש חיה סי' מ"ב סתירה לפי' הנו"ב מהרא"ש פ' הבע"י סימן י"א שהוכיח מכתובות ס"ג דכופין בשוטים ולשי' נו"ב בביאור דברי תשו' הרא"ש הרי דגם בכפיי' זו אפשר שימאן לומר רוצה אני וסיים כת"ר ראי' שאין עליה תשובה והנה הגם שדברי הרא"ש הנ"ל הם גם בתשו' הרא"ש כלל מ"ג סי' ד' בכ"ז י"ל דודאי בכה"ג שמכין אותו מלתא דל"ש שיתעקש ויעמוד בדעתו וכיון דהך דמוסיפין על כתובתה במורד הוא רק תקנתא דרבנן וקיי"ל דבמלתא דל"ש לא תקנו גם בדבר שהוא רק תקנה לטובת הכלל וכמ"ש המל"מ פ"ד ופכ"א ממלוה בשם רי"ט ודלא כרד"ך ועמ"ש במשפט שלום סי' רל"ה ראיות מכמ"ק בזה ולכן פריך שפיר:

ה ועוד י"ל לפי המבואר ברמב"ם פ"א מנערה בתולה הי"ב דבדאיכא תשלומי קנס אין לוקין מכות מרדות וע' פמ"ג או"ח בפתיחה כוללת ח"א אות כ"ז א"כ י"ל דהש"ס פריך הכי דתרתי לא משכח"ל דאם מוסיפין על כתובתה למה יכופוהו בשוטי והא ממונא משלם ולא לילקי אך מלשון הרא"ש ל"מ כן ולכן העיקר כתי' א' ומ"מ לדינא כבר כתבתי הנלע"ד בזה:

ו ומ"ש כת"ר מדברי הגט מקושר סי' קי"ט בשם תשו' פ"מ סימן נ"ה נ"ו שדקדק מתשו' רשד"ם סי' ק"כ דיש לחוש למה שכ' מהרי"ק שרש ס"ג לחוש דשמא גם במורדת תיקן רגמ"ה והביא מתשו' נחי"ע סי' ה' שכתב דמהרי"ק לא החמיר רק לענין אם ירצה לעגן המורדת לעולם גם צידד שהרי מהרי"ק סיים שיציעו לפני מו"צ וכו' א"כ ע"י ב"ד שרי אבל במהרי"ק שם מבואר דדוקא בהצעה לפני ראשי הקהל והם יציעו לפני מו"צ שהרי גם בתחלה שאלו ממהרי"ק ואפ"ה לא התיר בעצמו וכפי הנראה הי' חוכך בדבר ולבו היה נוקפו ומסר הדברים למורה אחר והוא יורה אבל יפה כ' כת"ר דבנ"ד דהוי מלתא דל"ש יש להקל וכמ"ש הרשד"ם גופי' שם אבל בגוף ספיקו של מהרי"ק יש לדון דודאי לא עביד רגמ"ה תקנתא לרשיעי והאשה המורדת בבעלה עוברת על שיעבודה לנגדו ולא יתכן לעשות תקנה עבורה וכמ"ש כה"ג בתוס' ב"מ (מ"ז ע"ב) ד"ה אי אמרת וכו' וא"ת וכי תקנו משיכה בשביל שאינם מהוגנים וכו' אך י"ל דשאני הכא דכבר תקנו בשביל נשים הגונות לכן משום ל"פ התקנה קיימת גם במורדת אבל התם שלא היתה התקנה רק בשביל שאינם מהוגנים הקשו התוס' שפיר אבל מ"מ נראה ראי' מהתוס' ב"ב (ל"ה ע"ב) ד"ה אין מוציאים וכו' ואפילו כתבו הרשאה זל"ז הואיל ורשעים הם אין נזקקים להם ע"ש הרי דתקנת הרשאה בטלה גבי רשעים שרוצים לחטוא עי"ז ועקצה"ח

ונה"מ סי' מ"ט בזה וכה"ג כתב הר"ן בתשו' והובא בחו"מ סי' רל"ה גבי תקנת פעוטות ועמ"ש בחיבורי שם וע' בב"ח חו"מ סי' קפ"ב ורסי' רכ"ח מהא דמעשה דבני רוכל וה"נ בנ"ד אם נאמר שתיקן ר"ג במורדת אתה נותן יד לפושעים הם הנשים הפרוצות להבזות בעליהן ולמרוד בהן ולכן יש לאמד דעתו הקדושה שלא תיקן בזה אלא דמהרי"ק חשש להתיר שלא יאמר כל א' מורדת היא אבל על ידי ב"ד ובפרט מאה רבנן שהוא טורח גדול והוצאה לכ"ע יש להתיר וכן מצאתי בתשו' הרדב"ז ח"ב סי' ת"ש שהעלה בפשיי דבכה"ג לא תיקן ר"ג דאל"כ לא שבקת חיי שכל אשה תמרוד בבעלה וכו' ואפי' כבר קיים פו"ר יכול לגרשה בע"כ או לישא אחרת ועתשו' רע"א מהד"ת סי' פ"ב שסמך להקל במורדת גם בלא ק"ר והביא גם כן מתשובת רשד"ם סי' ק"כ שהביא כת"ר וגם בתשו' משיבת נפש סי' מ"ב התיר כן ומכ"ש דיש להתיר ע"י ק"ר בכה"ג דנ"ד:

ז והנה מ"ש הג"מ לפקפק בהס"ס שכתב רשד"ם דהוי ס"ס שאינו מתהפך הנה הרשד"ם לשיטתו אזיל בחח"מ סי' שפ"ב שמיקל ע"י ס"ס שאינו מתהפך וגם מש"א יעו"ש ואגב הנני כמזכיר שיש לי ראיה מש"ס דכריתות (י"ג ע"א) אלא אמר רבא היינו טעמא דבנה טהור דספק ינק כשיעור וספק לא ינק ואת"ל ינק כשיעור ספק ינק בכא"פ ספק ינק ביותר מכא"פ והתם הוי אינו מתהפך וגם מש"א ואפ"ה סמכינן להקל ולפום ריהטא לא מצאתי למי שהעיר בזה ונראה דהתם הא כל האיסור רק מד"ס מגזירת י"ח דבר וע"ש ברמב"ם פ"ח משאה"ט לכן מקילין בזה וגם בס"ט ברה"י מדרבנן ועיין פרק ד' דטהרות משנה י"א:

ח ומה שהעיר כתר"ה דלא נוכל להקל מספק לענין גירושין בע"כ דהוי סד"א עפמ"ש הח"ס חא"ע ח"א סי' ק"ג וח"ב סי' מ"ה דשטר שלא נעשה מדעת המתחייב אין לו דין שטר אלא דכל אשה הנישאת משתעבדת שאם ירצה לגרשה יגרשנה אבל בזמן הזה דאיכא חדר"ג כשמגרש בע"כ אפי' ע"י עדי מסירה בדאיכא נמי עדי חתימה י"ל דהוי כמזויף מתוכו שהרי חתמו בלא רצון המתחייב והו"ל מפי כתבם וזימנין דאתו למיסמך עלייהו ע"ש וא"כ הוי סד"א לגבי האשה אלא שבנה דיק לסתור דברי הח"ס ואני בעניי גם לשיטת הח"ס הוי רק חומרא דרבנן שהרי בדאיכא ע"מ גם במזויף מתוכו מבואר ברש"י גיטין (י' סוע"ב) דהוי רק פסול דרבנן דלמא אתי למיסמך עלייהו וכ"ה בב"י סי' ק"ל בשם רמב"ם וש"פ אם כן אכתי הוי רק ספק פלוגתא בדרבנן ואף שדעת הגאון דמזויף מתוכו פסול מה"ת מ"מ שוב איכא ס"ס בדאורייתא וספק א' בדרבנן דקיי"ל להקל:

ט ואולם מה שתמה כת"ר ע"ד הח"ס מש"ס דקידושין (מ"ח ע"א) אבע"א דכ"ע אית להו דר"ל והב"ע שכתבו לשמה ושלא מדעתה ובפלוגתא דרבא ורבינא ור"פ ור"ש קמיפלגי

וכו' והא התם בדאיכא ע"ח מיירי דאל"כ הא לעיל ארנב"י דמיירי שאין עליו עדים וא"כ לא דמי שטר אירוסין לגירושין דהתם הוי מדעת האשה משא"כ בקידושין ואיך מקיש הויה ליציאה עכ"ד. הנה לענ"ד לק"מ דהא השטר כל זמן שלא קבלתו האשה מדעתה אינו כלום ואינה מתחייבת בכך כלום נגד בעלה וכשקבלתו מדעתה הרי חל ההתחייבות באמת מדעתה ודמי לשטר שנכתב מדעת המתחייב ומה בכך שנכתב בתחלה שלא מדעתה כיון שלא חל אז עליה כלום:

י וגם מה שהקשה כת"ר מש"ס דכתובות (כ"ב ב') דפריך מ"ש בשנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת אם נשאת לא תצא וגבי שנים אומרים נתגרשה וכו' תצא והא לפמ"ש הב"ש סי' קמ"א סקמ"ו לשי' רמב"ם היכא דחיישי' לי וליכא תקנת חז"ל להכשיר הגט בטל מה"ת כיון דהוי מפ"כ א"כ כיון דתרי ותרי מדרבנן לא תנשא שוב מהראוי דתצא וצ"ל דהרמב"ם לא אמר אלא בע"ח והכא מיירי בע"מ אבל לשי' הח"ס דגם בע"מ איכא חשש מזויף מתוכו הדק"ל ומה פריך הש"ס עכת"ד. לענ"ד לק"מ היכא דמדרבנן פסול בודאי י"ל דבכה"ג לא תקנו להכשיר עדות שבשטר אבל בתרי ותרי הרי לפי דעת הנך ב' עדים שנתגרשה כדין באמת הגט כשר והוכשר עדות מפ"כ אלא דאנן מסופקין ע"פ דברי העדים המכחישים אותם ולכן לא תנשא א"כ מה"ט מהראוי שלא תצא בדיעבד ואין הגט בטל מה"ת שהרי אם אמת כדברי עדים הראשונים באמת הוכשר מפ"כ וכה"ג כתבו התוס' בב"ק (מ"ו ע"ב) ד"ה גלית אדעתך וכו' ואפי' לר"נ דאמר כי ליכא לאשתלומי מהאי מישתלם מהא יודה הכא דע"כ ל"ק ר"נ אלא בשור תם שדחף את חבירו לבור שבעל השור אין לחייבו אלא רביע אע"פ שודאי הזיק לפיכך משתלם כל השאר מבעל הבור כיון שהבור הרגו לשור אבל כאן שאם הולד במעי אמו בשעת נגיחה יש לו להתחייב בתשלומין אין לחייב הפרה תשלומין שהם על הולד לשלם אם נגח ע"ש. ובסברא זו אמרתי ליישב מה שהקשו האחרונים בהא דבאה"ע סי' י"ז סל"ד בהא דנפל למשאל"ס דאם נשאת ל"ת כתב הרמ"א דאם נשאת בעבריינות במזיד תצא ובסימן ק"נ בגט פסול מדבריהם לא הגיה כן ונראה עפמ"ש רש"י יבמות (דף מ"ט ב') בהא דאמר אביי הכל מודים בבא על הנדה ועל הסוטה שאין הולד ממזר דהא תפסי בה קידושין ופירש"י דגם לאחר שזינתה לא פקעי מינה קידושין וכ"ה בנימוק"י שם ובאב"מ סי' ח"י הוכיח מזה דהיכא דאין קידושין תופסין פקעי נמי הקידושין הראשונים אף שהי' בהיתר ע"ש ומעתה לפ"ז בגירשה בגט פסול מדבריהם דמדאורייתא הגט כשר א"כ בנשאת לאחר חלו קידושי שני מה"ת וממילא פקעי קידושי ראשון כיון דאם בא הראשון לקדשה אחר שנשאת אין קידושין תופסין ועיין באב"מ רסי' ט"ו בשם הד"מ בזה ומ"ש ע"ד הח"מ

וב"ש שם ולכן אף שעשתה כן במזיד לא תצא כיון שכבר פקעו קידושי בעלה הראשון אבל בהא דנשאת כשנפל בעלה למשאל"ס דכל טעמא דלא תנשא משום דהוי מיעוט המצוי שהבעל עוד חי ולפי אותו צד שהבעל חי באמת אין תופשין קידושי שני וממילא לא פקעי קידושי ראשון והיא עוד אשתו לכן בנשאת במזיד תצא וא"ש ודו"ק כי הוא עצה נכונה בס"ד:

יא אבל בגוף דברי הב"ש יש לתמוה דאם כל גט לא מתכשר אלא משום דאפקעינהו חז"ל לקידושין א"כ בכל גט פסול מדרבנן יופסל מה"ת ועוד דכל גרושה תהיה מותרת לכהן מדאורייתא ועמ"ש במשפט שלום סי' רל"א בקת"ע אות י' בזה ובחידושי אמרתי ליישב מה שהקשה בחי' הרי"מ לחו"מ סימן כ"ח לשיטת הרמב"ם דעדות שבשטר הוא מדרבנן דכתיב מפיהם ולא מפי כתבם ולפ"ז בגט בעדי חתימה לבד אין הגט מועיל אלא מדרבנן ומשום דאפקועינהו לקידושין כמ"ש הב"ש הנ"ל א"כ מה הועילו חז"ל בתקנת זמן בגיטין הרי אם לא יהיו העדים לפנינו או שלא יזכרו הזמן רק מפי כתבם (דאל"כ הרי גם בלא זמן יודעים הזמן שנתגרשה אחר הזנות] הרי לא יועיל הגט אלא משום דאפקועינהו לקידושין ולא תתחייב מיתה שהרי נעקרו הקידושין למפרע ואמרתי בזה דהנה לכאורה גם מפ"כ הרי בקבלו עליהם קא"פ עדותן כשרה ובממון אין מועיל קבלתם להיות לו דין שטר לגבות ממשעבדי שהרי הלקוחות לא קבלו ע"ע עדותן וגבי גט לשי' תוס' נדה (מ"ט) ורא"ש פמ"ח דגם גבי איסורא מהני קבלתם במה שפסול רק משום דילפי' מממון א"כ בשלמא במגרש בע"כ ל"מ העדות אבל הכא כשיחפה על ב"א הרי שניהם קבלו על עצמן העדות ומהראוי שיועיל מדאורייתא בלא אפקעינהו אלא דכיון דמ"מ לא מהני לאסרה על כהנים ולהתירה לעלמא שהרי האחרים לא קבלום עליהן א"כ אין גירושין לחצאין וכה"ג כתב הפ"י קידושין (ס"ה ב') והנה בגיטין (דף פ"ב) מבואר דהיכא דל"מ הגט משום שאינו מתירה לכל מ"מ מקרי ריח הגט לפסלה לכהונה דכתיב גרושה מאישה אפי' אינה גרושה אלא מאישה וכ"ה ביבמות (נ"ב ע"א) דאפי' אמר הרי את מגורשת ממני ואין את מותרת לכל אדם מקרי ריח הגט עכ"פ ופוסל לכהונה מדאורייתא ע"ש:

יב והנה בקידושין (ס"ה) פריך אמאי אין מועיל הודאת בעל ואשה גבי קידושין וגיטין כמו דבממון הודאת בע"ד כמאה עדים דמי ומשני דהכא חב לאחרים וע"ש ברשב"א ופ"י ביאור הדבר ובתוס' גיטין (ד') מבואר דבגיטין היינו דחב לאחריני במה שפוסלה לכהונה וא"כ הכא דאיכא עדים מפ"כ דמהני לפסלה לכהן משום ריח הגט שהרי לעצמן קבלו עליהם עדותן אלא דהגט ל"מ משום שאינו מועיל לגרשה לגמרי ואין גירושין לחצאין

אבל עכ"פ פוסלה לכהן א"כ שוב מהני הודאתם כיון דבהודאה לא חב לאחריני דבלא"ה פסולה לכהונה ע"י העדות מפ"כ א"כ שוב מהני הגט מדאורייתא משום הודאתם וא"צ להפקיע הקידושין למפרע ודוקא היכא דמגרשה בע"כ בע"ח ל"מ הגט אלא מדרבנן משום דאפקועינהו משא"כ הכא דהבעל והאשה קבלו עליהם העדות מפ"כ שפיר מהני הגט מדאורייתא ולא אפקיעינהו לקידושין ושפיר מהני תקנת זמן בגיטין וא"ש:

יג ואולם בגוף סברת הח"ס צדקו דברי כתר"ה דבכה"ג דבכל גט העדות מפ"כ ליכא חששא דיסמכו על העדים מפ"כ דדמי לשמות מובהקים דאיתא בגיטין י"א דלא חיישי' דלמא אתי למיסמך עלייהו ותיתי לי שכן עלה בלבי טרם ראיתי דבריו וכוונתי לדעתו בזה ואני מוסיף שהרי מבואר כה"ג בסימן קכ"ד בב"ש סק"ג בשם המגיד אך דמ"מ י"ל דבנ"ד מנ"ל להרואים שגירשה בע"כ שמא יסברו שהי' מדעתה ומהני העדות שבכתב:

יד וכה ראיתי שהביא כת"ר דברי הרשב"א גיטין (ע"ד) דהא דמהני גט בע"כ אף דנתינה בע"כ ל"ש נתינה דהא אין בעלה קנוי לה אלא שיש לאשה שיעבוד על בעלה והוא מסלק שיעבודה ע"י הגט ואם נאמר שא"י לסלקה אלא מדעתה אתה מחייב אותו בעל כרחו ואל תחייבהו ובזה תי' קו' הח"ס עלה בלבי דלפ"ז בכה"ג דנ"ד שהבעל פטור מכל חיוביו לנגדה שהרי נשבעה שלא ליהנות ממנו וגם היא מורדת ומסרבת וכמ"ש כת"ר א"כ שוב לא יועיל מדינא גט בע"כ דנתינה בע"כ ל"ש נתינה והוא הערה גדולה אך לפ"ז קשה גם בעוברת עד"מ דהפסידה כתובתה וכל חיובי הבעל ותיקשי דלא יוכל לגרשה בע"כ מן התורה וצ"ע אבל גם בלאו הכי יש לפקפק בהיתר גירושין בע"כ בנ"ד שהרי לפי הצעת הענין יש בה חשש נשתטית ולפעמים היא בעצבות ומר"ש ולכאורה לפ"ז יש לסתור הטעמים שכתב כת"ר דהויא מורדת ומסרבת ועוברת על השבועה דאפשר שלא עברה בשאט נפש רק מפני שטותה אלא דא"כ ממ"נ יש להקל והתינח להתיר לו לישא אשה אחרת אבל לענין לגרשה הרי יש לחוש שמא היא בכלל שוטה או עתים שוטה ואף דבשו"ת עט"ח סי' י"ז שרמז כת"ר העלה דלענין זה תליא רק ביודעת לשמור א"ע וגיטה וגם אנן בקיאין בבדיקה הרי הרגיש שם שדברי הט"ז הר לנגדו אלא שסמך להקל מפני תקנת האשה במה שנוגע לסכ"נ ע"ש משא"כ בנ"ד וגם מצאתי בתשו' רי"ן הרא"ש סי' פ"ט בשהתה י"ש ולא ילדה דאין לכופה לקבל גט אבל מותר לו לישא אשה אחרת ע"ש ומוכח דס"ל דאיסור גט בע"כ חמור טפי וד"ז נעלם מהאחרונים ולכן חוששני להתיר בנ"ד לגרש בע"כ אבל הנני מצטרף בצירופא דרבנן להתיר להרב וכו' לישא אשה אחרת והנלע"ד כתבתי:

סימן כב

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב יצחק הורוויץ אבד"ק קאנטשינא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו ביהודים שקנו יער מאדון לכרות להם העצים עד זמן פלוני לא יאוחר מפני שנחוץ להאדון מקום העצים שיהיה פנוי ויש בתוכם אילני פירות אם מותר למכור האילנות לעכו"ם שהם יקצצו להם העצים. הנה בד"ז כבר האריכו האחרונים ובפרט בשו"ת חיים שאל ח"א סי' כ"ב כ"ג הרחיב הדיבור בענין זה בכל דברי הפוסקים ראשונים ואחרונים ובתוס' ב"ב (כ"ו סוע"א) מוכח דדוקא במפסידים יותר מדאי בגפנים יש להקל ובשו"ת בשמים ראש סי' של"ד צידד להתיר ע"י עכו"ם דהוי רק כגרמא ובפרט במוכר לעכו"ם יש להקל טפי ומ"מ כיון דבשו"ת שאילת יעב"ץ ח"א סי' ע"ו צידד דגם בצריך למקומו דשרי מ"מ איכא חשש סכנה לכן לענ"ד יש למכור לעכו"ם ויאמר לו שיחצוב עם השרש והעפר שבסביבו באופן שיוכל לחיות ולנטעם במק"א וכמ"ש בשאי"ע עצה זו וע' בשו"ת ברכת יוסף סימן ל"ד שכ"כ בשם השואל והסכים לדבריו ולא ידע שכבר קדמוהו רבנן. ומה שיש לחוש דהוי הערמה בדאורייתא הנה לענ"ד בדבר שיש בו חשש סכנה בודאי גמר ומקני בלב שלם כדי שלא יזיק לו הסכנה וגם שום אדם לא יחשדהו בזה וכה"ג כתבו התוס' בב"ק (פ"א א') ד"ה אין מחייבין וכו' ומשום מקיים בכלאים ליכא כיון דקשו להו עשבים וכו' שלא יחשדוהו ומכ"ש במקום שיש חשש סכנה ואם העכו"ם לא יעשה כן ויחצוב העצים בעצמן בלא העפר אדעתי' דנפשי' עביד ואין חשש נגד הישראל ולא יאונה להם כל און:

ג והנה מ"ש הבש"ר הנ"ל דאמירה לעכו"ם הוי גרמא יעוין בשו"ת ספר יהושע סי' מ"א דס"ל דקיל מגרמא וע' שו"ת ב"א חיו"ד סי' ע"ה ואני מצאתי בשו"ת מהר"י מברונא סי' ר"א דמבואר דהוי כגרמא ע"ש. והנלע"ד כתבתי:

סימן כג

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מנשה חיים צוקער נ"י רב ומו"ץ דק' טארטשין ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שזה כעשרים שנה שנעשה לה שבר פארפאלל ומרגשת רק זיבת דבר לח ולפעמים זב ממנה מראות לבנות ותוכן טיפות אדומות ומאז הי"ל וסת קבוע מחדש לחדש וע"י שנשתרבב המקור למטה נעשה לה פצעים באותו מקום והדאקטורים כולם אמרו שהדם בא מן הפצעים ועשו לה טבעת להחזיק המקור למעלה ובאותו זמן בדקה ונמצאת טהורה ועתה א"י לילך בהטבעת וע"י שנתרבו הפצעים היא רואה לפעמים דם בבדיקה גם כשהמקור במקומה ועתה אין ווסתה קבוע

כי היא רואה לפעמים אחת לשני חדשים ולפעמים פחות או יותר כי היא קרובה לזמן סילוק דמיה עכת"ד השאלה:

ג הנה בגוף דין שבר פארפאלל כבר האריכו ראשונים ואחרונים וגם בספר האשכול הל' נדה סי' מ' וכל סמיכת המקילים ע"ד הר"ש שהביא הרא"ש וכפי שפי' הכרו"פ ומע"צ וכמה מחברים ועיין תשו' ח"ס סי' קמ"ה וסי' קע"א שהסכים להקל רק במרגשת זיבת דבר לח וע' בשו"ת תורת נתנאל סי' א' באורך שהעלה דאם מרגשת שעת וסתה יש להקל בינתים וע"ש סי' ב' וסי' ג' עוד בזה וע' בשו"ת עט"ח סימן ח"י שהחמיר בזה ובנ"ד שגם כשהמקור במקומו מוצאת דם בבדיקה לכ"ע אין להקל אלא דבנ"ד שהעידו הרופאים והאשה אומרת ברי שיודעת שיש לה פצעים בהמקור מבחוץ ומשם יוצא הדם הרי בדאיכא פצע וחבורה לכ"ע דינו כמכה וקיי"ל דהאשה נאמנת לומר מכה יש לי במקור והרי דעת הרשב"א דגם בספק אם המכה מוציאה דם מוקמי' להאשה בחזקת טהרה ובספק אם הדם מן המקור או מהצדדים פסק רמ"א להקל גם באין לה וסת קבוע יש להקל משום ס"ס ומה שתמה הש"ך דהוי ס"ס מש"א נראה לפמ"ש הפ"י בקידושין (ע"ג) להוכיח מדברי רשב"א וריטב"א דמדאורייתא גם ס"ס מש"א מהני מדין רובא כיון דעכ"פ איכא תרי צדדים להיתר ע"ש וצ"ל דהא דמדרבנן ל"מ היינו משום דהוי כמיעוט המצוי דחיישי' לה מדרבנן וכיון דאיכא נמי חזה"ת לא חיישי' להמיעוט:

ד ובזה י"ל קו' הח"צ סי' מ"ו מהא דנדה (נ"ח) שאמר ר"ע לתלמידיו מה הדבר קשה בעיניכם וכו' דם ולא כתם ומבואר דאפי' ביכולה המכה להתגלע אין להקל אלא בכתם דרבנן ולפמ"ש י"ל דכיון דכל הטעם משום דס"ס מש"א מהני מדאורייתא מדין רוב והרי ר"ע חייש למיעוטא מה"ת ולדידי' מדאורייתא ל"מ ס"ס מש"א ולכן אין להקל מספק ויש לדון בזה לפמ"ש התוס' בע"ז (ל"ו) דברו"ח גם ר"מ ל"ח למיעוט אבל היינו ברוב גמור משא"כ בנ"ד דאיכא מיעוט מצוי להיפוך ואי נימא דכונת הרשב"א ורמ"א הוא רק שלא תהי' בכלל רמ"ת אבל מ"מ צריכה ז"נ י"ל עוד לפמ"ש התב"ש סי' ט"ו בהא דבאדם מתירין דיעבד תוך למ"ד יום ולא בבהמה משום דדוקא בהפסד ממון חיישי' למיעוט המצוי גם דיעבד וע"ש בדג"מ א"כ ה"נ בנ"ד לענין רמ"ת מקילין מה"ט:

ה ובהיותי בזה עלה בלבי ליישב מה שהקשה הג' ר"צ אבד"ק ה"ש והובא בסד"ט סי' קפ"ז סק"ט בהא דאי' בנדה (ס"ו ע"א) ואם יש לה מכה באו"מ תולה במכתה ואם יש לה וסת תולה בוסתה וכו' ונאמנת אשה לומר מכה יש לי במקור שממנה דם יוצא דברי רבי רשב"ג אומר דם מכה וכו' טמא וכו' מאי ביניהו מק"מ טמא א"ב וכו' ותמה היכא רמיזא בדברי רבי דמק"מ טהור הרי הוא מיירי רק לענין שתהא טהורה לבעלה אבל

הדם י"ל דטמא גם הקשה בתשו' שעא"פ סי' ע"ו בהא דתני ברישא אם י"ל מכה תולה במכתה משמע דבסתמא תולין אף שא"י אם מכתה מוציאה דם ואח"ז תני נאמנת לומר מכה יש לי במקור שממנה דם יוצא משמע דבעינן שתדע שמוציאה דם וגם ליישב דברי הב"י סימן קפ"ז במ"ש הטור דנאמנת לומר מכה יש לי וכו' ג"ז בברייתא פלוגתא דרבי ורשב"ג ופסקו כרבי ותמהו הב"ח ומהרמ"ל הא בש"ס לא פליגי אלא לענין טומאת הדם אבל לבעלה לא פליגי:

ו ונראה דנודע מ"ש הש"ש שמעתא ד' פ"א דגבי טומאה דאורייתא דבעי' שתרגיש יציאת הדם מבשרה א"כ בלא נודע אם הדם ממקור או מעליי' הו"ל כנולד ספק בקביעות דכמע"מ דמי אלא דכיון דמצוי יותר שיזוב הדם ממקור בכה"ג הו"ל כרובא דליתא קמן וגם בקבוע דחידוש הוא אזלי' בתר מצוי ע"ש באורך. ומעתה גבי רמ"ת דאינו מצוי שתראה דם וכמ"ש הב"י סי' קפ"ז וברן פרק ב' דשבועות ובב"י רסי' קפ"ט דמסולקת דמים שלא בשו"ו ובמהרש"א וב"ש א"ע סי' ס"ח מבואר דשלא בשו"ו אין דם נדה מצוי א"כ שוב הוי כמע"מ ושפיר יש להקל גם מספק דהוי כס"ס ואולם כבר נודע מ"ש הה"מ פ"ב משבת דהיכא דליכא נ"מ בשעה שפירש מהקבוע לענין איסורא הוי כנולד הספק לאחר שפירש א"כ אם מק"מ טמא דגם כשפירש הדם מהמקור גם קודם שיצא מבין השינים עכ"פ יש נ"מ לידע אם הדם הוא מהמקור והוא טמא מגזה"כ גם בביה"ס כמ"ש תוס' נדה (ט"ז ע"א) ד"ה במק"מ וכו' ע"ש הוי כנולד הספק בקביעות אבל אם מק"מ טהור ואין נ"מ אלא לענין היתר לבעלה דכל שלא יצא הדם מבין השינים לפרוזדור ליכא איסור נדה א"כ הוי כנולד הספק לאחר שפירש ואיכא רובא וע' נדה (ע"א) ורמב"ם סופ"ד ממשכב דיש נ"מ אם מק"מ טמא לענין אם מתה האשה דמטמא הדם משום כתם וכן י"ל דביצא בשפופרת וכדומה דאף דאין האשה טמאה מ"מ הדם טמא וא"כ א"ש דכיון דאמר רבי דנאמנת לומר וכו' שממנה יוצא הדם ומוכח דבעינן שתדע שהמכה מוציאה דם והיינו משום דמספק אין להקל כיון דאיכא רובא דדמים מן המקור והוי סד"א ולהחמיר א"כ מוכח דס"ל מק"מ טהור דלמ"ד מק"מ טמא הרי הוי קבוע וכמע"מ והוי ס"ס שמא מהצדדים ושמא מן המכה:

ז ולפמ"ש רש"י דדוקא הא דנאמנת כו' הוא מדברי רבי אבל רישא רשב"ג הוא ולדידי' מק"מ טמא לכן גם בספק תולין במכה דליכא רובא דהא נולד ספק בקביעות וגם מצוי ליכא כמש"ל ולכן שפיר צדקו דברי הב"י שכתב ע"ד הטור דנאמנת וכו' שממנה הדם יוצא דמוכח דבעינן שתדע שהדם יוצא מהמכה דזה תלוי בפלוגתא דרבי ורשב"ג וא"ש ודו"ק היטב:

ח אך בנ"ד שיודעת בודאי שמכתה מוציא דם פשיטא דיש להקל אלא דלפמ"ש הנו"ב מ"ק סוסי' מ"ז דלשי' הש"ך גם ביודעת שהמכה מוציא דם אפ"ה אין להקל אלא לענין רמ"ת אבל מ"מ צריכה ז"נ וגם בשו"ת בש"ר סי' ק"ו בככד"ה שם האריך בזה והעלה להחמיר לענין ז"נ אבל הנה מצאתי בשו"ת כתר כהונה סי' מ"ו שהביא בשם תשו' שעא"פ סי' ע"ו דהיכא דא"י לטהר לבעלה גם לענין ז"נ דמי לרמ"ת וכ"ה בתשו' פ"י סי' א' וגם הכת"כ שם העלה דהעיקר כשי' הב"ח דגם לענין ז"נ יש להקל ומכ"ש בכה"ג דא"י ליטהר כלל ע"ש באורך וכ"ה בתשו' שב יעקב סי' מ' ובתשו' נט"ש סוף סי' כ"א וע' בתשו' בר"א חיו"ד סי' נ"א אות ג' שתמה בזה איך אפשר להקל לענין דאורייתא מחשש עיגון ולפמש"ל מד' תב"ש סימן ט"ו י"ל בזה דה"נ דמי רק להא דחיישי' למיעוט המצוי:

ט ומ"מ נראה דעכ"פ בעינן אחר ראיית נדתה הפסקת טהרה ובדיקת יום א' עכ"פ שתהא מוחזקת בטהרה ואז גם תוך ג' ימים הראשונים יש להקל והאחרונים נחלקו אם תוך ג"י הראשונים הויא בחזקת טהרה ובאמת שהדבר מבואר ברשב"א נדה (ב' ע"ב) ד"ה התם וכו' ושם (ה' ע"א) בשם רמב"ן ועיין עוד בחי' הר"ן שם (ס"ח ע"ב) בשם רמב"ן ומ"ש עליו וצ"ע ובמקום אחר הבאתי גם מהאס"ז ב"ק (י"א) ועיין עוד בשו"ת נטע שעשועים סימן כ"א וב"א יו"ד סוסי' מ"ח ושו"ת אמרי אש סי' ע"א ואכמ"ל. אך באם שלא תוכל גם להפסיק בטהרה אינני אומר איסור ולא היתר וע"ע בסד"ט וחוו"ד סי' קצ"ו בזה ושו"ת מש"נ סוסי' ל' ושו"ת אב"מ סימן כ"ג וח"ס סי' קע"ז וא"א סי' ס"א

י והנלע"ד כתבתי.

סימן כד

א להרב הגדול וכו' מו"ה שלום גאלדבערג נ"י אבד"ק סוואליווע בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה בת נ' שנים שזה שנתים נתקלקלה בדרך נשים שופעת והולכת בין וסת לוסת ודרשה ברופאים ואמרו שנעשה לה מכה במקור ואח"ז הרגישה בעצמה במישוש מצד הבטן מבחוץ מכה גדולה כראש של תינוק ב"י ונסעה לפעסט ושהתה בבית החולים ב' חדשים והרופאים הוציאו הרחם וחתכו המכה ואח"ז טיהרה א"ע לבעלה והי"ל וסת כמקדם וטיהרה א"ע ואח"ז באה עוד הוסת פ"א ומאז ועד עתה א"י לטהר כלל ושופעת דם מעורב בליחה ומרגשת כאב גדול במקור טרם תתחיל לראות ונסעה שנית לפעסט ועשו לה קשר והסכימו כולם שכבר פסק וסתה והדם הזב הוא רק משירי המכה והאשה אומרת כי הדם והמוגלא זבים בלא הרגשה כלל וגם א"י אם הדם מהמקור או מהצדדים עכת"ד השאלה:

ג הנה בענין אמירת הרופאים כבר האריכו הראשונים ואחרונים ועמש"ל סי' י"ג באורך אבל בחי' ח"ס לשבת (ס"א) ובחי' לע"ז (דף ל"א) פקפק הרבה דכל לימוד הרופאים בגופי עכו"ם דחביל גופייהו מאכילת שקצים ורמשים ואין ראי' לגופי ישראל וגם בתשובת ח"ס סי' קע"ה רמז לזה ובמ"נ בקו"א לסי' קפ"ז מ"ת כתב דרופאי ישראל שבזה"ז מחללי ש"ק אין נאמנים ובכ"ז בדאיכא רגל"ד הביא הח"ס בשם רדב"ז סי' ת"י להאמין לרופא והוא צידד שם דגם ברופא עכו"ם יש לצדד בזה וע' פמ"א ח"א סי' י"ב שהוכיח מדיליף דאזלינן בת"ר דאל"כ דלמא טרפה והא י"ל דרופאים אמדוהו שאינו טרפה וי"ל דעדות רופא רק כרוב ולהס"ד דרוב אינו מועיל ג"ז לא מהני וי"ל דהוי כתרי רובא:

ד וראיתי בשו"ת שם ארי' א"ע סי' י"ב דבמה שאומרים שרואים בכלי הבטה הוי בכלל מלתא דעל"ג ולכ"ע נאמנים כמו דקפילא נאמן ע"ש ובתשו' נודע בשערים חיו"ד סי' י"ב הביא בשם השואל מהא דגיטין ע"ב דאומדין אותו אם מחולי זה מת וכן מהא דסנהדרין ע"ח במכה את חבירו ואמדוהו למיתה ודחה די"ל דהיכא שהיה חולה ולא שב לבריאותו גילוי מלתא הוא להאמין לרופאים וכן במכה חיצונה יש להאמינם ולא בדברים פנימים שהם כעצמים בבטן המלאה ע"ש וגם הפלתי סימן קפ"ז כתב לחלק בין חולאים חיצונים לפנימיים ובאמת שכ"ה בבחיי פ' משפטים בפסוק ורפא ירפא דלא נתנה תורה רשות לרופא לרפאות אלא בחולאים חיצונים ולא בפנימיים ע"ש אך לפ"ז נראה דכפי מה שנתחדשו כלי ההבטה לתוך הרחם ורואים את כל הרחם כאלו עומד מבחוץ א"כ יש להאמינם במה שאומרים שיש שם מכה וע' שו"ת ד"ח ח"ב יו"ד סי' ע"ז דגם מיילדת עכו"ם נאמנת לומר שיש מכה כיון שרואות או ממשמשות הוי מלתא דעל"ג ונאמנת ובפרט בנ"ד שחתכו מתחלה מכה שהרגישה גם האשה במשמוש א"כ גם עתה שאומרים שעוד לא נתרפאה יש הוכחה ורגל"ד שהיא היא שהרי כתבו התוס' בחולין (ט"ו ע"ב) ד"ה כגון וכו' שרגילות הוא שחוזר לחליו ובתשו' מהרי"ק שבב"י יו"ד סי' רס"ב דכיון שחזרה לו הקדחת בקצת לסוף ב' או ג' ימים איגמ"ל שעדיין לא הבריא מהחולי הראשון וכו' ובתשובת מבי"ט ח"א סי' רמ"ח בדין השפחה שקנאוה ונמצא רגלה נפוח קצת והקונה טען שנתגלה לו שמכבר הי"ל חולי כזה כתב ראיה מהא דפ"ד דנגעים גבי בהרת הלכה וחזרה בסוף שבוע הרי היא כמות שהיתה ופירש"י שמסגירו הסגר ב' כיון שחזרה למקומה הראשון אומרי' שהוא הוא ולאחר הפיטור דתנן דתראה בתחלה היינו משום גזה"כ דילפי' לה מקראי וה"נ בזה ואפי' בהלכה וחזרה אמרי' הכי ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד שמאז היתה שופעת והולכת ונתברר שהי"ל מכה וחתכוה וכיון שגם עתה חזר הקלקול ויוצאין הדמים בהרגשת כאב ומעורבים בליחה שזה מעיד שהדם

מחמת מכה כמ"ש בתשובת פ"י סי' א' וח"ס סי' קמ' והביאם רו"מ ואף דבתשו' רח"כ סי' כ"ט כתב שלא מצינו סברא דמראה הדם משונה מדם נדתה אלא להחמיר דאם דם מכתה משונה אין תולין ומחמירתא לקולתא לא גמרי' כדאי' בפ"ק דסוכה מ"מ הרי כתב שם שזה ג"כ מצטרף להקל ואני מצאתי בתשו' מהר"ח א"ז סי' קי"ב דאף שרוב דמים מן המקור ולא מצדדין מ"מ כיון שהמראה משונה משאר דם ראייתה י"ל שטהור הוא ומן הצדדין ואף שחזר וכתב די"ל דהשמש עכרן היינו ברמ"ת משא"כ בנ"ד ולכן יש הוכחה שחזרה המכה וממנה יוצא הדם המעורב בליחה ועכ"פ הרופאים נאמנים ע"ז:

ה אך לענין שעת וסתה שצידד רו"מ דכיון שהיא בת נ' שנים והרופאים אמרו שכבר פסק וסתה בכל גווני יש להקל הנה בצלעות הבית שבב"מ לאה"ע בסופו סי' י"ג הביא מתשו' פ"י סי' ו' דבזקנה שחדל לה אורח כנשים א"א להקל גם שלא בשו"ו והוא תמה עליו דאדרבא בזקנה יש להקל גם בתוך וסתה ובהגהות הגאון רב"פ השיג עליו דבתשו' פ"י מבואר שמשך ב' שנים הי"ל מאורע פ"פ ובאותן ב' שנים פסק וסתה ושפטה בעצמה שחדל לה אורח כנשים לפי שהיא באה בימים קרובה לזקנה ולכן פסק להחמיר דיש לחוש שעל ידי המיחוש שרואה נדתה לכן אין לה וסתה אבל אם היא זקנה ממש שכבר פסקו ג' עונות קודם שאירע המיחוש אז יש להקל ע"ש:

ו וא"כ בנ"ד דמי לנידון הפ"י וגרע טפי מאשה שיש לה וסת ושלא בשו"ו וכה ראיתי בשו"ת מהר"י אסאד חיו"ד סי' קפ"ח שהביא מתשו' שבו"י ח"א סי' ס"ח ותשובה מאהבה ליו"ד סי' קפ"ז דבזקנה יש להקל ביש לה מכה אפי' אינה יודעת אם מוציאה דם דכ"ע מודו בזה להמרדכי וגם לענין ז"נ יש להקל בזה גם לשיטת הש"ך יעו"ש באורך אבל היינו ג"כ אם אנו יודעים שכבר פסק וסתה מחמת זקנתה משא"כ בנ"ד וע"ע בשו"ת ר"מ שיק סי' קפ"א שצידד ג"כ להקל בזקנה אלא שחוכך עפ"ד הש"ך דלענין ז"נ אין להקל אם א"י בבירור שהמכה מוציאה דם אך בלא הרגשה יש להקל גם לענין ז"נ אלא שצ"ע דשמא ע"י הכאב ומכה אינה מרגשת וע"ש סי' קפ"ב עוד בזה. אך בנ"ד שיש הוכחות שהמכה מוציאה דם שהרי מתחלה כשאירע לה המחלה היתה שופעת דם ואחר שחתכו הרופאים את המכה פסק הדם ואח"כ חזר ובא ולפי דברי הרופאים עוד נשארו שירי מחלתה בקרבה י"ל דגם הוא מודה:

ז אבל ג"ז רק בזקנה שכבר פסקה ג' עונות משא"כ בנ"ד שמסופקים בזה עצמו אם כבר פסק וסתה או לא אין ראי' מזה להקל והן אמת שגם בגוף דברי הש"ך שהעלה דלענין ז"נ אין להקל הנה בשו"ת פ"י ח"א סי' א' ושער אפרים סימן ע"ו ושב יעקב סימן מ' וכתר

כהונה סי' מ"ו ונטע שעשועים סוסי' כ"א חלקו על הש"ך והעלו כדעת הב"ח להתיר גם לענין ז"נ ע"ש וע' בפלתי וב"מ עוד בזה ומ"מ קשה להקל בשו"ו עכ"פ:

ח ואולם כת"ר חידש דלפמ"ש הח"ס סימן קנ"ד דהא דאין מקילין בשו"ו או בעונה בינונית משום דאם כן לא תטמא לעולם היינו משום דרוב נשים רואות דם ואיך נאמר שאשה זו איננה מרוב נשים ובפרט שגם היא רוב ימים ראתה דם בזמן ווסתה א"כ בנ"ד שכבר באה בשנים של זקנה שרוב נשים פוסקות מלראות דם שוב יש להקל גם בשו"ו ורואה אני דבריו טובים ונכוחים ותדע שהרי בד"מ סי' קצ"א הביא בשם הנש"ד בשם מהר"ם שדעתו דגם בשו"ו יש להקל והוא כדעת הרשב"א שהובא בב"י וב"ח אלא שהוא חושש להסוברים דוסתות דאורייתא וגם כתב שם דהמכה אינה מבוררת אבל בנ"ד שהמכה מבוררת והיא כבר בימי זקנה דליכא רובא להחמיר עכ"פ א"כ יש לסמוך עכ"פ ע"ד הרופאים בזה המעידים שכבר פסק ווסתה לגמרי ואף דלא דמי לגמרי להא דקידושין (ע"ט ע"א) דקדיש ביומא דמשלים ששה דהתם בחזקת שתבגור באותו יום מ"מ עכ"פ גם בנ"ד ליכא גם רובא להיפוך. ולכן אם תפסוק בטהרה פעם א' ויום א' גם לענ"ד יש להקל. ומ"מ מפני חומר הענין ידרוש עוד מרב א' מובהק וירי"ש ואם גם הוא יסכים עמנו גם אני אצטרף בזה והנלע"ד כתבתי:

סימן כה

א להרב הגדול וכו' מו"ה שלום שכנא טשערניק נ"י אבד"ק מאציוב ברוסיא בעהמח"ם משמרת שלום.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה א' שזה כחצי שנה א"י ליטהר ע"י שנולד לה חולי השבירה ר"ל (הנקרא גיבערעכט) והאשה יש לה וסת בכל חודש אבל לפי שיורד בכל פעם למטה כמין חלחלת ובו נקב שיורד משם טיפין דם וליחה מעורב לפעמים אדום כדם ולפעמים אינו אדום ממש ומלחלח תמיד הכתונת כשיורד המעי לפרוזדור עד שנראה בחוץ וכשחוזר הבליטה לפנים אם בודקת אח"כ בעד היא טהורה ע"פ רוב ולפעמים גם העד מלוכלך וא"א לה להיות ז"נ לגמרי מבלי שירד הבליטה לחוץ וילכלך הכתונת או שירדו טיפין של דם כפי הנ"ל והבעל מגרשה מביתו והאשה בצער גדול ובוכה על עיגונה עכת"ד השאלה:

ג וכבר הביא רו"מ דברי נו"ב מה"ק יו"ד סי' נ"ח שהחמיר בזה ובשו"ת האחרונים האריכו בזה והנה ד"ז צריך חקירה מהו ענין השבר כי אם נשתברבב הרחם למטה והוא המקור בד"ז הארכתי בתשו' להרב מטארטשין [ע"ל סי' כ"ד] ופלפלתי הרבה והעליתי

לדינא דעכ"פ צריך שיהיה הפסק טהרה ובדיקת יום ראשון של ז"נ ואז יש להקל גם אם תמצא תוך ג"י הראשונים ומצאתי בשו"ת מעיל צדקה סי' ל"ד בהג"ה שבאמצע התשו' שכתב דאף שהאחרונים החמירו תוך ג"י גם במכה היינו היכא דאפשר ליזהר דהו"ל להזהר אבל במכה שבתוך המקור שא"א לה ליזהר כלל אפשר להקל גם תוך ג"י אבל הנה מבואר שם וז"ל והנה בענין השבר צריך בירור כי יש מיני שבר שאין מוציאין דם כלל ואין להם שייכות להוצאת דם כי מה שהספרים יגידו מענין השבר של העתקת הדקין מתוך הפריסה שנתקרע לפעמים דמכה כזאת אינה מוציאה דם כל עיקר ואף דלא בעינן שתדע שמכתה מוציאה דם מ"מ צ"ל באופן שמכה כזאת מוציאה דם לפעמים או אפשרות בכך ואם כי באו דמים במראות משונות מיום שבאו לה המכות האלה ונשתנו עליה סדרי ראייתה מ"מ אין זה כ"א דם המקור אלא שמכח דחק השבירה נעצרו השבילים שבהם הדם יוצא. החוצה ועי"ז משתנה ומתהפך לכמה גוונים ובהיות כן אפילו ביש לה וסת ובלי עת וסתה א"א לטהרה ועל כרחך צריך הדבר לאמוד כי אולי יהיו השבר בענין אחר שמוציאה דם והמורה ישאל על זה כי הכל נקרא אצלם שבר עכ"ל. ואחר זה כתב שם וז"ל ומכ"ש בזה שאנחנו יודעים ששינוי כזה מעכב הדם ברחם מחמת השבירה שסותם הילוכו ויציאתו אבל גוף המכה אינה מוציאה דם ודרך השבר בכך שאינו מוציא דם כל שאינו בדוק לנו שמוציא דם ובלא"ה אנו אומרים שע"י העיכוב שהוא מתעכב בביה"ח ונשתהה לבא חום הטבע מהפכו וע"כ יהיה שינוים אלו לבסוף כל מה שמתאחר לצאת וגם הראיי' שאין זה אלא מדם הווסת וכו' עכ"ל והגם דשם מיירי במה שהיא רואה בסוף ימי הוסת מ"מ חוששני להקל בכה"ג כיון שאין זה בכלל מכה המוציא דם ונודע כחו של הגאון החסיד בעל מע"צ שהי' גם בקי בחכמת הטבע והן אמת דלפי הצעת שאלתו נראה שיש נקב בחלחלת היורד למטה ויורד מהנקב טיפי דם וליחה ואולי הוא גוף המקור ולכן לא אדע מה להשיב עד שיחקור היטב ע"פ ב' רופאים בקיאים זה שלא בפני זה על כל פרטי הענין וכבר כתב בשו"ת שם ארי' א"ע סי' י"ב דבמה שאומרים שרואים בכלי הבטה לכ"ע נאמנים דהוי בכלל מלתא דעל"ג ובד"ז הארכתי בתשו' להרב אבד"ק סוואליווע בארץ הגר [ע"ל סימן כ"ד] דגם במה שמביטים לתוך הרחם יש להאמינם בכה"ג אם אומרים שרואים דבר ברור בעיניהם ולא על פי שיפוט שכלם והנלע"ד כתבתי:

סימן כו

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' אברהם יעקב הורוויץ נ"י אבד"ק פראבוזנא. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בדין גט שכ"מ שהיה מוכרח לסדר גט בעירו וכפי שנקרא עיר פראבוזנא בזיי"ן נוטה לשי"ן ולא שי"ן ממש יעוין בשו"ת רח"כ סי' ע"א בתשובת בעל מרכהמ"ש בשם תשו' ראנ"ח סי' פ"ז וגם מ"ש עליו וימצא דיש לכתוב בזיי"ן וכ"ה בשו"ת ב"ש א"ע סי' מ"ט ומ"ש בענין אם לכתוב בוא"ו או באל"ף כפי שכותבין בערכאות יעוין בשו"ת ד"ח ח"ב חא"ע סי' ק"ד דבשם עיר יש לכתוב בוא"ו שהוא מלאפו"ם ובמקום קמץ באיזו מדינות וכמ"ש גם הט"ג בש"נ אות ט' בשם טאבא בשם גדול אחד דבשם עיר לכ"ע יש לכתוב בוא"ו וכ"ה בנ"ש ומסיק דגם לכתחלה יש לכתוב כן ע"ש ובפרט שכן כותבים בכל המכתבים וכתובות ולכן יפה כ' רו"מ לכתוב פראבוזנא ועמ"ש בזה בשו"ת ברכת יוסף חא"ע סי' נ"ד ע"ד הנ"ש הנ"ל:

ב ומ"ש בדין בארות ומעיינות והביא מדברי הג"פ שהובא בפת"ש שהוכיח מרש"י ביצה (ל"ט) דאם מושכין להלאה על ידי בריכה נקרא נהר ורו"מ צידד דגם אם נמשך להלאה ממקום נביעתו אם המעין עצמו בתוך העיר הוא ג"כ בכלל מעין ודוקא היכא דהמעין רחוק מהעיר והבריכה נמשכת להעיר הוי נהר הנה בג"פ שם סוף סקנ"ב הביא בשם מהר"ם מינץ שנסתפק בעיר אופנהיים דהמים באים לעיר מהנהר אלא שנמשך ע"י בריכות וצינורות אם הם בכלל בארות או מעיינות ולא רצה שיסדרו שם גט ומזה נראה דאם היו נמשכין ממעיין אף שבאים ע"י בריכות לכ"ע יש לכתוב מעיינות ועדיין צ"ע בזה אבל היכא דגם המעיין בעיר והמים נמשכין לתוך בריכות נראה דודאי שם מעיינות עליהם וכמ"ש הג"פ וראי' מהא דאיתא בתענית (י"ט ע"א) בעובדא דנקדימון בן גוריון שלוה י"ב מעיינות מים ונתמלאו ע"י גשמים ונדחק רש"י לפרש שהמעיינות לא היו נובעין כ"כ שיתמלאו מן הנביעה ובעין יעקב הביא הכותב בשם תוס' שהיו בריכות מלאים מים שנמשך לתוכן מי המעיין ולכן נקראים מעיינות ע"ש ומבואר דהבריכות נקראים מעיינות לפי שנמשך לתוכן מי המעיין:

ג ולכאורה הי' נראה להביא סתירה מש"ס דע"ז (מ"ז ע"א) בעי רבה המשתחוה למעיין מימיו מהו לנסכים וכו' לעולם למיא קא סגיד והכי קמבע"ל למיא דקמי' קא סגיד וקמאי קמאי אזדי ופירש"י כלומר מעיין המקלח כל שהמים באות ראשון ראשון והולכות להם וכו' או דלמא לדברונא דמיא קא סגיד ופירש"י לדברונא דנהר לקילוח של נהר והילוכו השתחוה וכו' ומוכח מלשון רש"י דהקילוח שנמשך להלאה נקרא נהר אבל י"ל דהתם מיירי בנמשך שלא ע"י בריכות שוב נזכרתי דבתב"ש סי' י"א סקי"ג העלה דכל הנמשך

אפי' בבריכות מן המעיין נקרא נהר ורמז גם להא דע"ז (מ"ז) הנ"ל וע' בדע"ת שם סקי"א ובקו"א שם וצ"ל דדוקא אם הבריכה מתמלאת אח"כ והמים נשארין עומדין אז הוי בכלל מעיין וכמש"ל ראי' מהתוס' תענית משא"כ במקום שנמשכין והולכין לנהר גם הם בכלל נהר וע' ירמיה י"ח פסוק י"ד מים זרים קרים נוזלים ובתרגום ומי מבוע נבעין הרי דאף שהם נוזלים נקראים מי מבוע וי"ל וקצרתי ז"ז מ"ש רו"מ דכיון דהנהר קטן ואין לו שם ידוע סגי לכתוב מעיינות ובארת צדקו דבריו וכמ"ש בשם הח"ס ח"ב סי' ל"ג והט"ג ופת"ש סי' קכ"ח סקל"ד וגם המעיין שבתוך הבתים המיוחדים והם בכלל העיר מצטרף:

ד אבל דא עקא במ"ש בהגט שם המגרש יהושע המכונה העשיל כיון שעולה לתורה וחותם בשני השמות יהושע העשיל ובפ"כ נקרא יהושע (מסתמא נקרא שיע ולא יהושע) והנה אם היה נקרא בפ"כ העשיל היה ראוי לכתוב יהושע העשיל דמתקרי העשיל וכמ"ש בט"ג בליקוטי שמות סקל"ד בשם הח"ס גבי אליעזר ליפא וע' בשו"ת חא"ש סי' ק"ל קל"ו קנ"ז וקע"ז וסימן ר"ו ובס' ד"ח שער התשובה דחה דברי החא"ש וע"ע בתשובת ברכת יוסף א"ע סימן ס"ז ותוע"ר חיו"ד סי' י"א במי שעולה לתורה יהודא ליב ונקרא בפ"כ ליב דאם כתב יהודה המכונה ליב כשר ובאמת שכ"ה בג"פ סי' קכ"ט סקס"ד בשם ב"ח אבל בנ"ד שנקרא בפ"כ בשם הקודש ולא נקרא מעולם בשם העשיל לבד ולתורה וחתימה עולה יהושע העשיל לא אדע שום צד לכתוב יהושע המכונה העשיל כיון דמעולם אינו נקרא בשם העשיל לבד:

ה ומ"ש במה שעשה הסופר מן כל תיבת בנפשיכי אות גדול מפני שטעה והשמיט היו"ד דיש לחוש שמא הוי כתב ע"ג כתב אין זה חשש כלל כמובן וכן נהגו כל הסופרים וכבר ראה גם דברי עזר מקודש שהתיר ויותר יש לחוש שהוא כתב שיכול להזדייף כיון דאפשר עי"ז למחוק כמה תיבות ולעשות מהם אותיות גדולות וכבר נשאלתי בזה וגם בשו"ת שערי צדק מדעעש סי' ק"ח העיר בזה אבל כיון דבדאיכא ע"מ אין בו פסול וגם יש לחלק מסברא דאין זה בכלל יכול להזדייף לכן אין למחות במה שהמנהג פשוט. וע' בב"מ סימן קכ"ד ס"ב וס"ו וע"ש עוד בשע"צ במ"ש די"ל דהוי שינוי אות ואין דבריו נראים לענ"ד ופוק חזי מה עמא דבר:

ו והנה השואל חזר וכתב לצדד דבדיעבד במקום עיגון יש להכשיר בכתיבת שם יהושע המכונה העשיל והנה מ"ש שמדברי הב"ש סקכ"ד מבואר דבכה"ג שעולה לס"ת וחותם בשני שמות ונקרא באחד לכתוב דמתקרי בין ב' השמות לא ידעתי מהו דהתם הכונה לכתוב שם שנקרא בפ"כ ועל ב' שמות שעולה לס"ת וחותם יכתוב דמתקרי ויכלול ב' השמות יחד ומשום דודאי שם שעולה לס"ת וחותם עיקר ואין להקדים קיצור השם

שנקרא בפ"כ לכן כתב דמיירי שנשתנה מ"ח לכן הוא הודם ומ"ש הב"ש ועל הראשון כותבין דמתקרי ר"ל שם הראשון שנקרא בשניהם יחד וכן הוא כונת סה"ג אות י"ט ולענ"ד א"א לפרש כלל בע"א דאל"כ איזו שם יבחור להיות נקרא שם ראשון כיון שעולה לס"ת בשניהם יחד ומדברי הת"ג וב"מ נראה להדיא שהבינו כדעת רו"מ אבל אין הכרח לזה בב"ש. ומ"ש דכיון דחותם על וועקסלין בשם יהושע לבד זהו העיקר לא אדע מהו כי על וועקסלין חותמים בשם אויעס וכדומה ולא בשם יהושע:

ז ומ"ש רו"מ כעין ראי' מתענית (ט"ו ע"א) אי הוה כתיב ושרים ישתחוו כדקאמרת השתא דכתיב שרים ישתחוו הא והא עביד ומוכח דאע"ג דכתיב רק ישתחוו משמעותו דישתחוו ג"כ וגם יקומו ואינו מובן דהתם הא איתא שרים וישתחוו וכ"ה בש"ס שם ואם כן הוא"ו מורה דמוסיף על ענין ראשון ובעין יעקב גרס אי הוה כתיב שרים ישתחוו וכו' השתא דכתיב וישתחוו וכו' א"כ עיקר הדיוק רק מן הוא"ו המוסיף וכן הוא בש"ס שם לעיל אי הוה כתיב יהושע כדקאמרת השתא דכתיב ויהושע הא והא עביד ופירש"י משום דוא"ו מוסיף וכו' ולפי הבנת רו"מ יהיה דברי ר"ז או ר"ש בר נחמני סותרים זא"ז ובע"כ דהגירסא כמ"ש בע"י או דאי הוה כתיב ושרים אין הוא"ו שייכה להשתחוואה אלא על השרים וע' כה"ג בתוס' חולין (ק"ב ע"ב) ד"ה לר"י וכו' אי הוה כתיב בשדה וטרפה לא תאכלו הוי לוקה שתים לר"י משום בהמ"ח וטרפה אבל כיון דכתיב בלא וא"ו אינו לוקה אלא א' ע"ש ובתוס' מנחות (ק"ג ב') ד"ה ל"ש דבתמורת עולה תמורת שלמים כיון דלא אמר ושלמים משמע ב' דיבורים וע"ש דאי נקט מנחה שעורים יש לפרש כל א' בפ"ע ולכן אין מזה ראיה להיכא דכותבין המכונה העשיל שיהיה הכונה על שני השמות וגדולה מזו מצינו בכתובות (כ"ה ע"א) דדריש לקרא דלא יאכלו מקדש הקדשים לא מידי דאיקרי קדש ולא מידי דאיקרי קדשים ובמנחות (ק"ט א') לר"ש דריש לקרא דלמכשול עון או מכשול או עון אף דבכל דוכתא לשון זה מורה על צירוף ב' התיבות ויש להעיר מזבחים (פ"ב ע"א) משל לתלמיד שמזג לרבו בחמין וא"ל מזוג לי א"ל במה א"ל לא בחמין אנו עסוקין עכשיו בין בחמין בין בצונן ומוכח דאם היה אומר מזוג בצונן לא היה חמין בכלל:

ח ומ"ש רו"מ מש"ס דעירובין (י"ג ב') לא ר"מ שמו אלא ר' נהוראי שמו וכו' דלפמ"ש הנו"ב מ"ת יו"ד סי' קנ"א הכונה שגם ר"נ שמו תמהני דתיבת אלא ודאי הוא דוקא וממעט כל זולתו כדאי' בזבחים (ל"ד א') בקר וצאן אמרתי לך ולא חיה הלז"ד לתלמיד שא"ל רבו אל תביא לי אלא חטים והביא חטים ושעורים שהוא כמעביר ולא כמוסיף וכו' וע' תוי"ט פ"ד דנזיר בהא דאין מורא אלא של בו"ד מ"ש בשם הרא"מ בזה והתם בעירובין

הכונה ששמו העצם היה רק נהוראי אלא שכינו שמו מאיר וטפי הו"ל להביא מש"ס סופ"ק דברכות בהא דיעקב וישראל דכתיב לא יקרא שמך עוד יעקב כי אם ישראל יהיה שמך והכונה על שניהם אלא שזה עיקר ע"ש בכל הסוגיא:

ט ובסוכה י"א ע"א) יתיב ר"י וכו' ואמר רב צריך לנענע א"ל ר"ה הא שמואל אמרה אהדרינהו ר"י לאפי' וא"ל אטו קאמינא דלא אמרה שמואל אמרה רב ושמואל א"ל הכי קאמינא שמואל אמרה ולא רב ע"ש הרי דלשון הא שמואל אמרה יתכן לפרש דלא ממעט אחר וכן הבין ר"י בדברי ר"ה עד שביאר ר"ה דכונתו למעט דדוקא שמואל ולא רב:

י ועפ"ז יש לדון לפמ"ש הג"פ סי' קכ"ח סוסק"ג בשם מהריב"ל דהיכא דיש לפרש ב' פירושים כיון דמשמע הכי ומשמע הכי הוי כלא כתב כלום ואינו בכלל שינוי ע"ש אם כן בנ"ד כיון דכתב שם יהושע שנקרא בפ"כ ואף שנקרא שיע מ"מ ידוע לכל כי הוא שם יהושע גם אי נימא דהמכונה העשיל משמע הכי ומשמע הכי כשר כיון דעכ"פ כתב חנוכה שהכל קורין בו וכיון דהגאון מהרש"ק בחא"ש סי' קצ"ד פסק בנקרא לס"ת זאב וואלף ובפ"כ נקרא זאב דאם כתבו זאב המכונה וואלף דנהי דלכתחלה לא שפיר עביד לדעת הנו"ב ואחרונים דהמכונה קאי על האדם מ"מ לדעת הב"ש כשר ובמקום עיגון וא"א בגט אחר יש להקל וכמ"ש רו"מ וע"ש סי' קצ"ו במי שעלה לתורה זאב וחותם זאב וואלף ונקרא בפ"כ וועלוויל וכתבו בגט זאב המכונה וואלף דמתקרי וועלוויל והכשיר ג"כ במקום עיגון א"כ בצירוף דברינו הנ"ל ודאי דיש להקל במקום עיגון ומ"מ אם אפשר שיחלוץ האח דהיינו שיתרצה בזה מסתפינא להקל וע' תשו' חא"ש סי' קי"ז וד"ת שער התשובה שם בשם שא"י ושדי חמד מערכת גט סי' ל' בענין דיעבד ועיין בג"פ סימן קכ"ה סקע"ט ופתחי תשובה סקכ"ב בדין עיגון ובתשובת ר"ב אשכנזי סימן כ"ד שפסק כדעת רד"ך ושכ"ה בתשובת רלב"ח ולכן נלע"ד כמ"ש וע"ע בשו"ת משיב כהלכה חא"ע סי' ט' באורך בזה ותמצא ג"כ סיוע להקל בשעה"ד והנלע"ד כתבתי .

סימן כז

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מנחם מנלי סג"ל נ"י אבד"ק וואסלאי במדינת ראמאניא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שבאו לפניו ב' תינוקות שנימולו ממוהלים שאינם בקיאים וחתכו מעט מעור הערלה ופרעו כדין עד שנתגלה כל העטרה ועתה אחר שנתרפאו חזרה הערלה וכיסתה רוב העטרה גם בשעת קישוי אבל יוכלו להורידה בידים למעלה מחוט העטרה וכאשר לא חלו בה ידים חוזרת וחופה כבתחלה אבל ראש העטרה בערך שליש נראה מגולה גם שלא בשעת קישוי והביא דברי הבינ"א בסופו שהעלה דבכה"ג צריך

לחזור ולמול כבתחלה דבעינן דוקא שיחתוך עור המילה מרוב העטרה בגבהה והיקפה ולא סגי בחיתוך מעט ויתקן בהפריעה להעלותו למעלה ובתשובת ד"ח מסימן קי"ד עד סי' קי"ח דחה דבריו בשתי ידים ורו"מ בנה דיק על כל דבריו וסתר כל ראיותיו והביא ראיות להיפוך:

ג והנה מ"ש הד"ח ראי' מדברי החכם הספרדי שבב"י שסיים וז"ל ויראה ודאי שבדיקת הקישוי לא נאמרה אלא לגבי המסורבל והמדולדל שנימולו תחלה כהלכתן אבל לכל השאר צריך שתראה העטרה מגולה אפי' שלא בשעת קישוי עכ"ל וכתב הד"ח וז"ל הרי דלא מל כראוי ודאי שלא חתך כל העור החיצון היא הערלה דאם חתך כל העור א"כ מל כהלכתו א"ו דמיירי שלא חתך כל העור ואפ"ה כתב דל"מ עד שיראה מהול בלא קישוי ולהאומרים דצריך דוקא כריתה מן הגיד למה יועיל אפי' נראה מהול כשאינו מתקשה הא ס"ס הערלה לא נכרתה מהגיד א"ו אם נתפשטה מן דיבוקה למעלה ועקרוה משם עד למטה זהו מילה דלאו דוקא כריתה מקרי מילה וכמ"ש הח"ס (היינו מ"ש בתשו' ח"ס סי' רמ"ט שהוכיח דמילה היא לשון הסרה ולאו דוקא חיתוך ע"ש) עכ"ד הד"ח ורו"מ דחה דלא מל כראוי היינו שחתך רק רוב הערלה ונשאר מיעוטו ואינו פוסל כיון דרוב גבהו והיקפו מגולה ולזה כתב דבעינן שיהיה מגולה גם שלא בשעת קישוי ולא סגי כשמגולה בשעת קישוי דוקא אבל אם רוב העטרה מכוסה כשאינו מתקשה אף שהעור נפרד מהעטרה ולכן כשמתקשה רובו מגולה לא מהני ומוכח להיפוך מהד"ח שהרי כיון דבשעת קישוי מתגלה מוכח שאינו דבוק בעטרה אלא שמחפה עליו ואפ"ה פוסל והם ציצין המעכבין המילה מה"ת עכת"ד רו"מ:

ד ולענ"ד הרי לשיטת הספרדי החוט שע"ג ראש בשר העטרה לבד ג"כ מעכב רוב היקפו שיהיה מגולה ולשי' הבכ"ש רק חוט זה מעכב גם בגובה ואעפ"כ לענין שיהיה נראה כנימול גם במכוסה כל החוט הנ"ל בעור הערלה אם רק ראש בשר העטרה במקום המשופע שבמקום יציאת השתן מגולה בערך שליש ובתשו' ח"ס סימן רמ"ח מבואר דלאו דוקא שליש וה"ה רביע או גם פחות מגולה סגי ע"ש ובתה"ד סי' רס"ד מפורש דהשליש היינו ראש העטרה הנ"ל וא"כ נדחה ההוכחה שהביא רו"מ מזה נגד הד"ח דודאי י"ל דמיירי שהעור הערלה דבוק ע"ג החוט אלא שראש הבשר המשופע מתגלה בשעת קישוי מתחת העור דהיינו שאינו דבוק שם ושלא בשעת קישוי מתכסה וט"ז כתב דדוקא בנימול בתחלה כהלכתו סגי במתגלה בשעת קישוי אבל בלא נימול בתחלה ותיכף חזר העור וכיסה את העטרה בעינן שיתגלה ראשו גם שלא בשעת קישוי אולם האמת שמדברי הספרדי נראה דסובר דכל העטרה תהי' מגולה במסורבל בשעת קישוי

ובלא נימול כהלכתו גם שלא בשעת קישוי דבלא נימול כהלכתו לא יתכן לומר שיהיה מועיל מה שראש הבשר המשופע מגולה שלא בשעת קישוי כיון שהחוט שהוא עיקר המעכב במילה (לשי' בכ"ש ודאי ולהספרדי עכ"פ מספק מעכב) יהיה מכוסה וכמדומה שבס' יד הקטנה דיבר מזה ואינו ת"י כעת ומ"מ אין סתירה מזה להד"ח דודאי מודה שעכ"פ בשעת מילה יתגלה ע"י הפריעה החוט אלא דס"ל דלא בעינן שיחתוך אלא גם בנשאר תלוי למעלה מהעטרה ומונח ע"ג הגיד סגי ואם אח"כ חזר ומכסה העטרה דינו כנימול כהלכתו וכמ"ש בנח"א שבאשכול סימן מ' דדמי לכיסהו לדם וחזר ונתגלה דא"צ לחזור ולכסותו והביא עוד מכמ"ק בזה ולזה אף שקלף עור הפריעה ועי"ז סובב גם עור החיתוך למעלה כיון שהסיר אותו ממקומו מקרי מילה שהוא לשון הסרה אבל אם אחר שקלף עור הפריעה מהחוט מ"מ עור החיתוך מכסה העטרה לא מקרי מילה והיה מקום לומר דאם כשהגיד מתקשה מונח גם העור החיתוך למעלה ומתגלה כל החוט סגי לזה כ' הספרדי דבתחלה בעינן שיהיה מגולה גם שלא בשעת קישוי אבל אם פעם א' הי' מגולה גם שלא בשעת קישוי והעור החיתוך הונח כתיקונו על הגיד למעלה אפי' אם במשך זמן חזר וכיסה י"ל דסגי במגולה שליש כדין נימול כהלכתו ואין מזה סתירה להד"ח ותדע שהרי הספרדי מיירי בין בעור הערלה ובין בעור הפריעה ובעור הפריעה ודאי מיירי בנקלף מהעטרה ומ"מ מכסה שלא בשעת קישוי את העטרה ובשעת קישוי מתגלה וקמ"ל דל"מ אם מתחלתו כן הוא וה"נ גבי עור החיתוך מיירי בכה"ג אבל מ"מ מ"ש הד"ח ראי' מזה לדבריו אינו מובן כלל כמ"ש רו"מ ומ"ש רו"מ ראיה מדנקטו במשנה ובברייתא ושמואל אם הי' בעל בשר או מסורבל בבשר כיון דמיירי שכבר נתגלה העטרה פעם א' אלא דלאחר שנימול נראה כמכסהו כמ"ש רש"י א"כ לשיטת הד"ח הרי בכל גווני דינו כבעל בשר והול"ל דאם חזר ונתכסה צריך לתקנו מפני מ"ע יהיה מאיזו סבה שיהיה ובע"כ דליתא עכ"ד י"ל לפמ"ש בא"ז הגדול הל' מילה דאם משך הערלה דצריך למול מדרבנן אפי' אם נראה מהול כשמתקשה צריך למולו ע"ש א"כ י"ל דמה"ט נקט בעל בשר לאשמועינן דדוקא בכהאי גוונא שנעשה מאליו ולא ע"י שמשך בידים:

ה וגם מ"ש רו"מ ראיה מדנקט בשר החופה וכו' והרי עור הפריעה ודאי אינו בשר והוכיח מזה דגבי עור הפריעה ליכא חילול שבת דיכול להשפילו בלא שום חבורה אבל בעור הערלה צריך לחתכו דוקא לענ"ד גם בעור הפריעה צריך לקרעו וכמ"ש הא"ז הל' מילה סימן צ"ח אות ד' בשם ר"ח מל ולא פרע כלומר לא קרע את העור וגילה את העטרה וכו' וכן נראה בחוש שאם רק דוחקין אותו למעלה הוא חוזר ונופל למטה וכשקורעין אותו ומקפלין אותו למעלה הוא מונח ע"ג הגיד היטב ולכן גם בעור הפריעה איכא חילול שבת

וגם כבר כתב באס"ז ריש כתובות דאיכא במילה משום מפרק ועפמ"ג בפתיחה לאו"ח ויש לפלפל בזה והארכתי במק"א ואכ"מ והא דנקט בשר משום דנייר בשני העורות קרי להו בשר:

ו ומ"ש רו"מ ראי' מהא דשבת (קל"ג) המל כל זמן שעוסק במילה חוזר בין על ציצין וכו' פירש על ציצין המעכבין חוזר וכו' וברש"י פי' דהמעכבין שאינה כשרה עד שיחתכם ובע"כ דמיירי בעור הערלה שצריך חיתוך ולשי' הד"ח איך יפרנס הך דינא דהא כל זמן שלא פרע הוי בכלל לא פירש וחוזר גם על ציצין שאין מעכבין ואם כבר פרע הרי כבר נתגלה העטרה וליכא ציצין המעכבין וגם ביבמות (ע"א) פירש"י בד"ה סוף מילה ציצין שנשתיירו שלא חתך ג"ז לק"מ דדוקא היכא דע"י הפריעה ניזוז ונתכווץ עור החיתוך למעלה ע"ג הגיד ומונח שם גם אחר שמסיר ידיו משם ואינו חוזר ומכסה העטרה ס"ל להד"ח דמהני שפיר אבל אם עור הערלה חוזר ומכסה תיכף אחר הפריעה כשמסיר ידיו משם פשיטא דלא נימול עדיין מה"ת וצריך לחתוך עור המכסה וכן ראיתי כמ"פ שע"י שחתכו רק מעט מעור החיתוך חוזר ונדחף ומכסה העטרה תיכף אחר שמסיר ידיו מהפריעה ואין הפריעה מועיל לזה כלום ובכה"ג לכ"ע צריך לחתכו רק לפעמים ע"י הפריעה נשאר עור החיתוך מונח בטוב ע"ג הגיד למעלה מהעטרה בזה ס"ל דא"צ לחזור ולחתוך אפילו אם במשך הזמן חוזר ומכסה העטרה כיון דבשעת מילה נשאר מונח שם היטב על ידי שקפלו עור הפריעה למעלה שעי"ז מתחזק ומתכווץ גם עור החיתוך להיות נשאר שם. ומ"ש רו"מ דגם אי נימא דכשחוזר וחופה העטרה צריך למולו שנית מדאורייתא תיקשי אמאי לא משני ביבמות (ע"א) הא דזכרי' דאיתנייהו בשעת אכילה וליתנייהו בשעת עשיי' דמשכח"ל בכה"ג לק"מ דאי נימא דבכה"ג צריך למולו שנית היינו משום דאיגל"מ שלא נימול מתחלה כדינו שהרי היה עומד לחזור ולכסות העטרה וא"כ גם בשעת עשייה לא היה נימול ואם מתחלה לא היה עומד לחזור ולכסות העטרה ואח"כ ע"י איזו סיבה שנשמן הבשר וכדומה חזר ונתכסה באמת א"צ למול שנית רק מד"ס:

ז אבל באמת גם ראיות הד"ח אינם כלום דמ"ש מהתוס' שבת ד"ה מל ולא פרע וכו' שהקשו אמאי איצטריך כיון דכבר קתני בשר החופה וכו' וקשה הא ברישא י"ל דמיירי רק בעור הערלה ובע"כ דגם ברישא הוי עיקר המילה ע"י הפריעה וגם החכ"א המטיר בזה אבל הוא תמוה דמ"מ אי לא תני סיפא הוי סד"א דברישא מיירי בחתך בלא פריעה ונשארו ציצין המעכבין וכמ"ש רו"מ ובאמת שהמג"ש תמה על התוס' מאי קושיא דבשר החופה היינו עור הערלה והוי סד"א דנהי דמחללין שבת גם על הפריעה כדתנן לעיל

מ"מ י"ל דלא מקרי ערל לתרומה וקמ"ל דמקרי ערל ע"ש וצ"ל דהתוס' ס"ל דכיון דתנן לעיל מוהלין ופורעין וכו' והדר תני אלו הן ציצין וכו' קאי נמי אפריעה ומעכבין המילה ולכן הקשו שפיר וכ"ה בחי' ח"ס לשבת שם וזהו כמ"ש החכ"א וגם רו"מ כתב כה"ג ואין מזה שום סמך להד"ח:

ח ומ"ש הד"ח ראיה מאבר ובשר המדולדל תמוה דהכא הא העור מחובר להבשר שלמעלה מהעטרה רק שדוחקין אותו בהפריעה שיהי' מתכווץ ומונח למעלה ואין לו דמיון כלל לאבר מדולדל שנחתך מן הבשר אלא שמתחבר ע"י חוט השערה וכדומה:

ט וגם מ"ש הד"ח ראיה מהכ"מ א"צ תשובה כלל ונדחה מאליו. אבל מ"ש מלשון העיטור שפירש על מהלקטין לגלות העטרה הגם שי"ל דהיינו ע"י שחותכין אותו מתגלה העטרה ולא יחזור ויתכסה כמ"ש רו"מ אבל הנה בשו"ת ר"מ שיק יו"ד סי' רמ"ה הוכיח מדקתני מהלקטין את המילה ואם לא הלקיט ענוש כרת וקשה דאי בציצין המעכבין הא כבר תני לה התם ואי בשאין מעכבין הא אינו חייב ובע"כ דהיינו מלשון מהלקטין דנקט בשבת (קנ"ה ע"ב) מהלקטין התרנגולים למקום שא"י להחזיר וקמ"ל דגם באינו חותך רק שדוחקו למקום שאינו חוזר לכסות העטרה יצא ידי מילה ולא חילל שבת ואם לאו חילל שבת והא דנקטו רש"י וש"פ לחתוך היינו למצוה לכתחלה אבל דיעבד אינו מעכב ע"ש וא"כ י"ל דזהו כונת העיטור אבל בערוך ערך הלקט שרמז הד"ח שם פי' מהלקטין מלקטין הציצין המעכבין פי' אחר שהערלה כמו ילקוט שבתוכו העטרה וצריך לחתוך הילקוט כולו ואם לא חתכו כאלו לא מל ובשם ר"ש ורה"ג דיש בעיקר העטרה כמו זיז יוצא עודף על שאר האמה וכשחותך הערלה יש שמשתיירין ציצין בעיקר עטרה וכו' ויוצא אותו הזיז כהילקטו וכו' ע"ש וכפי הנראה ר"ל מה שלפעמים נשאר בראש עור הפריעה כמו זיז בולט וקורין קנעפיל וצריך לחתכו דאל"כ א"א לפרוע ועכ"פ אין א' מהם מפרש כפי' ר"מ שיק וע' בא"ז סי' ק"ו הביא בשם פיר"ח ג"כ ב' פירושים הראשונים ושהוא סובר כפי' ראשון דמהלקטין לשון מלקטין ומה שדקדק הד"ח מזה דא"צ לחתוך לא אדע מנ"ל דחולק על פי' ב' הרי י"ל דרק בביאור לשון מהלקטין נחלקו דלפי' א' ר"ל מלקטין:

י ומ"מ לדינא י"ל כדברי ר"מ שיק הנ"ל דחיתוך לאו דוקא ואורחא דמלתא נקט ונ"ל ראי' שהרי הבאתי לעיל בשם א"ז דפורעין היינו שקורעין עור השני וכ"ה שם סי' ק"ו מוהלין חותך את הערלה ופורעין קריעת העור המכסה ראש הגיד ע"ש ואפ"ה אם דחקו עור הפריעה למטה בלא קריעה אינו מעכב וה"נ החיתוך אלא דאורחא דמלתא נקטו וכיון דהעטרה מגולה לגמרי אינו ערל אבל אם חזר ונתכסה איגל"מ שהיה עומד מתחלה

לחזור ולא נימול כלל ונ"ל ראי' לזה מהא דכסהו ונתגלה שפסק התב"ש סקי"ח דאם מתחלה היה עומד להתגלות חייב לכסותו והביא ראי' מהרא"ה ורשב"א ובחיבורי דע"ת שם סקי"א הוכחתי כן מדברי הגאון וא"ז ע"ש וה"נ בנ"ד וגם הר"מ שיק הוכיח כן מהא דשבת (קל"ג) אין עושין חלוק לכתחלה ופירש"י לדחוק העור שלא יחזור ואי ס"ד דאי חזר אינו מעכב מאי קמ"ל וסיים שם דדוקא אם העור בין של ערלה בין של פריעה חזר למעלה כמו שהיה מעיקרא אבל אם העור שהוחזר ושנפרע למטה קצוותיה נשארו מתחתיו כמו שנעשו בשעת מילה אלא שעל ידי שהיה חיתוך קטן ונדחק העור למטה עי"ז יש שם למטה הרבה מהעור ועי"ז נעשה העור מדולדל ורפוי ונתהפך מלמטה ומכסה מקצת העטרה אבל קצוות העור של הערלה והפריעה נשארו למטה מן החוט כראוי א"כ הרי כבר קיים פעם א' מצות מילה בזה נראה דהוי בכלל קטן מסורבל ע"ש:

יא וזה לא כבר נדפס ספר כורת הברית מהרה"ג אבד"ק אליפאלי ברוסיא על הל' מילה וגם אני נתתי הסכמתי והוספתי שם כמה חידושים בסופו ושם הביא בשם שו"ת צ"צ החדש מהגאון מליבאוויטש שהעלה ג"כ בסי' ר"א וסי' ר"ב לסתור דברי החכ"א ופסק דמהני בדיעבד כשיתגלה ע"י הפריעה והסכים עמו הג' מהרי"מ מבריסק ע"ש והמחבר פלפל שם בראיותיו ומ"מ הגאונים הנ"ל פשיטא להו דערלה שלא במקומה אינה מעכבת ואני בקו"א אות כ"ג הבאתי מה שהקשה ח"א מהא דמילה בצרעת עדל"ת ולפמ"ש הר"מ פ"י מט"צ דאינו חייב רק בחותך כל הבהרת אם כן הרי אפשר לקיים שניהם שיחתוך רק קצתו וידחוק השאר לאחוריו ואני כתבתי לישבו בכמה תירוצים:

יב ולכן נ"ל לדינא כדעת ר"מ שיק הנ"ל וגם אם א"א להבחין אם עבר זמן אחר שנתרפא וראו שהיה נימול בהתגלות העטרה ואח"כ חזר ונתכסה דמוכח שכבר נימול באותה שעה כהוגן אמאי נחזיק ריעותא למפרע שהיה עומד מתחלה לכך יש לדמותו גם כן לקטן המסורבל. והנלע"ד כתבתי:

סימן כח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה חיים רוזינפעלד נ"י אבד"ק קארליפקא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן ושמעון ולוי שהלכו על ליצטאציע מפר"פ ולא היה שם יותר שוכרים ונתן ראובן לשמעון ת"ק רו"כ באופן שהוא לא ישכור ואם אפשר יבא אחר ולא ישאר העסק אצל ר' יחזיר לו המעות וכן נתן לו סך פ' שיתן ללוי ג"כ על אופן הנ"ל ושמעון נתן ללוי בסתם בשליחות ראובן שלא יתן אפערט למען ישאר העסק בידו ואח"כ בא פתאום עכו"ם א' והוסיף הרבה ושכר העסק והחזיר שמעון מעותיו לראובן

אבל לוי א"ר להחזיר באמרו שנתן לו ש' המעות בסתם שהוא לא ישכור ורו"מ הביא מהא דסי' קפ"ב ס"ד דעת הרמ"ה דיוכל המוכר לטעון שעשאו שליח בין לתיקון בין לעוות והמע"ה וה"נ בזה אך שצידד עפ"ד השע"מ שם וגם דאפי' אם היה נותן לו ראובן בעצמו בסתם הוי אומדנא דמוכח שלא נתן אדעתא דהכי כשיבא אחר וישכור העסק:

ג הנה לענ"ד הדין פשוט דבנ"ד ודאי דמחויב להחזיר המעות וראי' מדברי הט"ז סעי' ו' ונה"מ שם דבקנה שלא באחריות א"צ לברר שלא עשאו שליח גם לעוות דלא שדי אינש זוזי בכדי ואף דהט"ז כתב שם דזה ודאי לא יעשה השליח להוסיף במתכוון וכו' משמע דדוקא היכא דהוסיף דברים משא"כ בנ"ד מ"מ זיל בתר טעמא דלא שדי אינש זוזי בכדי וזה שייך גם בעוות בלא הוספה ועוד דדוקא התם דמצינו חד מ"ד בש"ס דב"מ (י"ד) דעביד אינש דזבין ארעא ליומא אבל בשטרי הלוואה לכ"ע אמרי' דאחריות ט"ס הוא ומוציאין ממון ע"י חזקה זו ומכ"ש בנ"ד דבאותו מעמד נודע ששכר אחר העסק אמרי' בודאי דחזקה לא שדי אינש זוזי בכדי וא"צ לברר דחזקה זו דהש"ס עצמו מחליט כן להוציא ממון ע"י אומדנא זו ואיך נימא נגד חזקה זו דהמע"ה וע' כתובות (ל"ו ב') דמה"ט הפודה מן השבי', ומעיד בה ישאנה דלא שדי אינש זוזי בכדי ע"ש וגם מ"ש רו"מ דאפי' אם ראובן עצמו היה הנותן היה יכול לתבעו צדקו דבריו ע"פ הנ"ל דאף שאין בידינו להמציא אומדנות להוציא ממון אבל בנ"ד הרי הש"ס המציא חזקה זו לאומדנא להוציא ממון אם אחר זמן רב באו וטרפו השדה ואמרי' דאחריות ט"ס ומכ"ש הכא שנודע בשעת מעשה שהוציא מעות בחנם בודאי הוי אומדנא גמורה ומצינו בכמ"ק דכל דלפי דעת השומעים סתמא משמע כך על חבירו להתנות ולפרש אף שחבירו מוחזק כדאי' כה"ג בש"ס דב"ב (צ"ב ע"א) ורשב"ם ד"ה זה הי"ל לפרש וכו' וע"ש (דף ל' ע"א) כיון דא"ל נכסי דבר סיסי וכו' ורשב"ם שם וע' תשו' מהרי"ט ח"א סי' ל"ט ובפרט נגד השליח שעוות בודאי א"צ לברר בכה"ג גם לשיטת הסמ"ע החולק על הט"ז וע' מהרי"ק שרש קי"א שפסק לבטל פשר בדאיכא למיתלי שטעה דמסתמא אין אדם מוותר מעות חנם דהוי כרגל"ד שטעה דלא עביד אינש דשקיל מגמלא אוניא (וע' תשו' ב"ש ח"מ סי' נ"ז מכמ"ק בזה) ואין לנו לתלות שידע ומחל אלא אמרי' שלא ידע אגב אמינא במ"ש מהרי"ק דלא עביד אינש דשקיל וכו' וכ"ה במרדכי וסמ"ע סי' קמ"ב סק"ד ובש"ס שבועות (י"א ב') אמרי אינשי מגמלא אוניא והם די"ל מכל מקום צע"ק]:

ד ובדין ראובן שקנה חטים מאדון לקבל לזמן וסילק כל המעות וחזר ומכר לשמעון מידו נגד אדראן ונתן שלוסצעטיל שלו ויען כי הוזל השער לא קיבל שמעון החטים בזמנו וראובן ירא שלא יפול עוד ומכר החטים לאחר והפסיד יותר מהדראן שבידו ואחר זמן

רב חזר ועלה השער ושמעון תובע הדראן בחזרה וראובן תובע מותר ההיזק הנה כבר דנתי כמ"פ דהמוכר דינו כגזלן ומשלם כשעת הגזילה וכמ"ש בסימן ע"ג סעט"ו ואדראן ושלוש צעטיל קונה מדין סטימותא וכמ"ש בחיבורי משפט שלום סימן ר"א והסכים עמי הגאון אבד"ק לבוב ז"ל וע' מ"ש בחיבורי סימן קפ"ה ס"א לדחות דברי נה"מ שם במ"ש דמסתמא היה דעת משלח לתקן המעוות דלא ליהוי גזלן והבאתי ראיות להיפוך והבאתי מתשובת מהרי"ט דמפורש להיפוך ואף דהב"י יו"ד סימן קע"ג כתב כדעת נה"מ כמ"ש בשו"ת ד"ש סי' י"ח שבסוף חיבורי דע"ת מ"מ לדינא העיקר כמהרי"ט ובפרט דהמוכר מוחזק נגד הדראן אבל מ"מ אין בידו לתבוע מהלוקח יתר ההיזק דהוא יכול לומר קים לי כהב"י ונה"מ הנ"ל ועוד דכל הקנין מכח סטימותא היינו נגד הדראן שבידו ולא לתבעו מביתו שאין המנהג בזה כלל והנלע"ד כתבתי:

סימן כט

א לבני הרב וכו' מו"ה יצחק הכהן נ"י בבאהראדיטשין מכתבך הגיעני וע"ד השאלה שאירע בק' טאלמיטש באיש שקידש אשה תחת החופה בטבעת שאול מאשה שיש לה בעל והשאילה לו הטבעת במתנה ע"מ להחזיר והוא קידש בו את הכלה וגם כבר בא עליה ועתה נודע שיש חשש על הקידושין ונשאלת בזה אם צריך לקדשה שנית וצידדת להקל והבאת דברי החמ"ח סימן כ"ח סקל"ה שהעיד דהמנהג להקל בזה ואף דהב"ש מפקפק בזה דאין רשות להשאיל בלא בעלה ול"ש בזה הא דניחא לי' לאינש למיעבד מצוה בממוניה כיון דאיכא הפסד ממון ורק מדעתו וע"ז הבאת דברי תשו' רא"מ ח"א סי' נ' דאפי' עומד וצווח דלא ניחא ליה בהאי מצוה אין שומעין לו דאנן קים לן דניחא ליה והנה י"ל בזה דהרא"מ מיירי היכא דליכא הפסד ממון בזה ס"ל דאפי' עומד וצווח ל"מ אבל בדאיכא הפסד לכ"ע בעינן דעתו וע' בשו"ת ח"ס חאו"ח סי' ב' באורך בד' המרדכי דב"מ שרמזת:

ב ואולם מ"ש דבכה"ג שנותנת במעמ"ל ליכא הפסד רק אם יאבד וישלם דמיו י"ל דמקפיד וכן אם האשה לא תרצה להחזירו דיחזיר רק מעותיו וכמ"ש הב"ש סקמ"ח בזה י"ל דקפיד טובא אף שישומו אותו כראוי מ"מ שמא לא רצה למכרו כלל אך כיון דסתם נשים בזה"ז נו"נ א"כ גם אי מכרה מכור ושוב הוי קידושין עכת"ד. הנה באה"ע סוסי' פ"ו מבואר דבמכרה אי הוי נו"נ גרוע טפי וצריך להחזיר לבעל בלא דמים רק אם דרכה בכך וא"כ אכתי תליא אי בנ"ד דרכה בכך אבל י"ל דכיון דהח"מ העיד שכן המנהג אף שהב"ש כתב דאין להקל מ"מ עכ"פ נאמן עלינו החמ"ח בעדותו שכן המנהג

וכיון דהמנהג כן הרי הוי דרכה בכך ושוב מהני לכ"ע ונתיישב תמיהת הב"ש ולא תסוב תמיהת הב"ש רק על תחלת התייסדות המנהג דהיה שלא כדין אבל אחר שכבר נהגו שוב ליכא חשש כלל ומ"מ צ"ע להקל דאפשר שבזה"ז אין המנהג כן:

ג ומ"ש דכיון דבעל אח"כ א"כ מקודשת מכח הביאה כמ"ש באה"ע סי' כ"ו דהוי כמקדש בעדים כיון דידוע לכל ול"ה בעילת זנות כיון דהוי דרך אישות הנה אם אמנם מבואר כדבריך בתשובת מהר"ם ב"ב הישנות סי' תק"ט בעובדא שקידש בפני ב' עדים והיה ביניהם ע"א קרוב והשיב דאם כבר בעל אח"כ א"צ קידושין אחרים ויש חשש לעז אם יצוו לקדשה שנית ע"ש. אולם נראה ברור דזה דוקא אם בעל אחר שכבר נודע לו שהיה עד קרוב בין עידי קידושין דאז אמרי' דבודאי בעל לשם קידושין אבל היכא דלא ידע והיה סבור שקדשה בכסף הוי כעודר בנכסי הגר וקסבר שהן שלו דמבואר ביבמות (נ"ב) דלא קנה וה"נ היה סבור שהיא כבר נקנית לו בכסף שנתן לה ואם אמנם יש לדון קצת לפמ"ש הר"ן פ"ק דקידושין להוכיח דביאה שאחר קידושין נישואין עושה משום דכל חופה הוא רק צורך ביאה וקונה ומכ"ש ביאה עצמה א"כ י"ל דכיון דכל קידושי כסף הם רק צורך ביאה והוי כנתכוון לקנות בזה אבל יש לחלק כמובן ומה גם שהדין מבואר ברמ"א א"ע סוסי' ל"א דאף דבקטן שקידש ובא עליה ודאי בעל לשם קידושין היינו משום שכל אדם יודע דאין קידושי קטן כלום אבל במקום דאיכא למטעי צריכה קידושין אחרים ול"מ מה שבעל אח"כ ועסי' כ"ח סט"ז וע' בב"ש סימן ס"ז סק"ו בסופו גבי קידושי שוטה שחילק ג"כ כה"ג ובלי ספק שכיון לדברי רמ"א הנ"ל וא"כ בנ"ד צריכה קידושין אחרים ול"מ כלל הביאה זולת אם בא עליה אחר שכבר נודע לו החשש על הקידושין ונודע לו בבירור שהקידושין בטלים אז מהני הביאה וגם בזה תליא בפלוגתא שהביא הב"ש סוסי' ל"א אי בעינן עידי יחוד:

ד ואמנם בגוף הדין לכאורה יש לדון דאפי' אי נימא גם בזה דניחא לאינש למיעבד מצוה בממוניה הרי מבואר במג"א סי' י"ד סק"ח דאף דשרי ליטול טלית חבירו בלא דעתו משום דניחא ליה כו' מ"מ לא יברך עליו דל"ה שלו וכמ"ש בסי' תרמ"ט ס"ה דביום ראשון דבעינן לכם לא יברך על של חבירו שלא מדעתו דנהי דניחא ליה וכו' הוי רק כשאול והא דגבי ציצית מותר לברך משום דגם היכא דפטור רשאי לברך ע"ש וא"כ גבי קידושין ל"מ כלל סברת ניחא ליה כו' דמ"מ נ"ה רט אנם באמת נראה שהדין מבואר במג"א סי' תרנ"ח סק"נ שהקשה בהא דא"י בשאול מהא דאה"ע סי' כ"ח דהשואל חפץ מחברו לקדש בו אשה אמרי' דמסתמא הקנהו לו באופן המועיל ותי' דהכא בעינן לכם משלכם אבל התם סגי רק שלא יהא גזול ויעו"ש ביד אפרים ומחה"ש וע"ש באשל אברהם הנדפס בגליון

הש"ע בשם תשו' מ"מ בזה א"כ שוב י"ל דמהני בזה שפיר סברת ניחא לאינש כו' ואם כי י"ל דשא"ה דעכ"פ השאילו בעצמו משא"כ הכא דנתנה האשה בלא דעת בעלה מכל מקום הרי המג"א לעיל מינה כ' שם דאם נתנה האשה הלולב לא' מאוהביה במתנה לא יצא דשמא ניחא ליה למכרו על יום א' ואם אדם חשוב הוא דזילא בי' מלתא למכרו על יום א' שרי ובפמ"ג שם כתב דבאשה הנו"נ תוך הבית י"ל דאין הבעל מקפיד ע"ש ובע"כ דכונתו דנהי דאין אשה הנו"נ יכולה למכור וליתן לחלוטין מ"מ בכה"ג דהוי רק ע"מ להחזיר שפיר מהני ומקרי לכם א"כ ה"נ בנ"ד וא"כ כיון דבזה"ז כל הנשים הוו נו"נ וכמ"ש בחו"מ סי' ס"ב וש"ך סי' צ"ו וכמה דוכתי שוב מהני הקידושין והב"ש מיירי רק באשה שאינה נו"נ כנלע"ד:

ה ובגוף הטעם דניחא לאינש כו' עלה בלבי לדון בזה לפמ"ש בשו"ת בי"ע סי' נ' דל"א כן רק במצוה של תורה ולא במצוה דרבנן א"כ לפמ"ש הרא"ש בפ"ק דכתובות בהא דאין מברכין על קידושי אשה משום דאפשר לקיים בפלגש ע"ש וא"כ גם אי נימא דפלגש אסורה מדרבנן שוב הוויין הקידושין רק מצוה דרבנן ול"ש סברת ניחא לאינש כו' אך מלבד דלא קיי"ל כהבי"ע וכדמוכח באו"ח סימן תרמ"ט הנ"ל דבשאר ימים שייך טעמא דניחא לאינש כו' אף גם נראה דגם להבי"ע היכא דמקדשה ועביד מצוה של תורה אף שהי' אפשר לו לקיים המצוה דאורייתא בענין אחר מ"מ מהני שפיר ותדע דאל"כ תיקשי איך שייך בבדיקת חמץ סברת ניחא לאינש כו' הרי מדאורייתא בביטול סגי ובע"כ דמ"מ קודם הביטול מחויב בבדיקה מה"ת אבל יש לפקפק בראי' זו מכמה טעמים וקצרתי כיון דלא קיי"ל כהבי"ע וגם מסברא נראה דבכה"ג גם הבי"ע מודה וע' במח"א הל' צדקה סי' י' מ"ש דבמצוה דלא רמיא עליו ל"א ניחא לאינש כו' אבל נראה דמיירי בדאיכא הפסד ממון וכהא דנדרים (ל"ו) שהביא שם יעו"ש ותבין ואולם בנ"ד כבר כתבתי דגם בלא"ה מהני שפיר ויפה הבאת מס' זל"א חא"ע אות ק' בשם תשו' כתונת יוסף שפסק דאם שאל הטבעת מאשה שיש לה בעל ל"מ אם היא הכניסה לו דהוי שלה וגם בלא הכניסה מסתמא אין הבעל מקפיד והו"ל כהכניסה וא"צ קידושין שנית והוא כדברי התמ"ח והיכא דהאשה נו"נ נראה דגם הב"ש מודה וסתם נשים בזה"ז נו"נ הן ולכן א"צ קידושין שנית וח"ו להוציא לעז על הקידושין הראשונים והנלע"ד כתבתי:

ו שוב מצאתי בכתבי הד"ק ז"ל שחקר בנידון כזה וכ' דסברת ניחא ליה לאינש למיעבד מצוה ל"מ בזה כיון דבעינן שיהיה שלו ממש וגם מכח נו"נ צל"ע דדוקא היכא דמשתרשי לי' מהני וצידד אולי כיון דניחא ליה למיעבד מצוה הו"ל כמשתרשי לי' וגם מכח היחוד וביאה אין קולא דאין מתכוון לשם קידושין כלל וצריך לקדשה שנית בלא ברכה אבל אם

הוא טבעת קידושין של האשה שהשאילה י"ל דכולה שלה וגם אם נתן לה הבעל במתנה סתם לפעמים אין לו פירות וגם בנ"מ שי"ל פירות אם שו"פ חוץ הפירות מקודשת דבזה"ז אין הכלות מקפידות וי"ל דאין חשש בזה עכת"ד:

ז ושוב נשאלתי בזה מהרב וכו' מוה' צבי הירש פריד נ"י מק' איזאסטא בארץ הגר בא' שאחר כמה שנים שכבר הי' לו עמה בנים נודע לו שיש חשש על הקידושין מחמת שקידש אשתו בטבעת שאול מאשה שיש לה בעל בלא ידיעת בעלה והביא בשם תאומי צבי' לא"ע מהג' ר"ד ברודא אבד"ק קיצא דכיון דסגי במעמ"ל גוף הטבעת או דמיו ליכא פסידא לבעל ובודאי ניחא לי' והשבתי לו מהמג"א סי' תרנ"ח הנ"ל והנה בא"ר סק"ד שם חולק על המג"א דבדבר כזה מסתמא אין הבעל מקפיד ומכ"ש באשה נו"נ בתוך הבית בודאי יצא ע"ש ובפמ"ג שם סיים ג"כ דבנו"נ יש להקל וא"כ ה"נ בנ"ד וגם בעיקר דברי הב"ש שכתב מהא דבמקום הפסד ממון ל"א דניחא לי' למיעבד מצוה הנה בנד"ד דסגי שיהיה בידה עד אחר ז' ימי המשתה ולהחזיר הטבעת ליכא פסידא בשימושו כדמוכח בב"מ (דף ל') דמותר להשתמש בכלי כסף בצונן וגם בשל זהב מבואר בש"ס דמעילה (י"ט ע"א) דדוקא בשימוש עולמית איכא פגם ולא בשימוש לפי שעה ולכן שפיר י"ל דלא קפיד הבעל וניחא ליה למיעבד מצוה וגם אם המתקדשת לא ידעה שהוא שאול כבר כתב בתשו' דברי ריבות סי' י' ושו"ת חיים שאל ח"ב סימן ל"ח אות נ"ד דגם בכה"ג הקילו הפוסקים המתירים בזה יעו"ש ולכן לענ"ד א"צ לקדשה שנית והנה כבר הבאתי לעיל ד' המהר"ם ב"ר דאם כבר בעל לכ"ע מקודשת אבל באמת אין זה מועיל אלא היכא דידע כבר מן הספק בקידושין הראשונים וכמו שביארתי לעיל וע"ע בזה בתשו' מהר"ם מינץ סג"ל סי' מ"ח הנכפל וסימן מ"ט נ' באורך ובתשו' ב"ח החדשות סי' פ' פ"א וע' ב"ש סי' מ"ב סקי"ז וסי' ק"נ ס"ד וב"ש שם וסי' ס"ז סק"ו בסופו. ומ"מ מהיות טוב יש לחזור ולקדשה שנית בצנעה בפני ב' עדים ויאמר שעושה זאת ליתר שאת לצאת מחששא כל דהו ולא מדינא כלל.

סימן ל

א להרב המאוה"ג וכו' מוה' מנחם שלמה אבענד נ"י אבד"ק נעמרוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן ושמעון שכנים וראובן יש לו חלונות בכותל ביתו לצד בית ש' חלון א' פתוח במקום שאין בין כותלו לכותל ראובן רק ערך א' אמה וחצי פנוי כרוחב הבליטות של הגגות (שקורין אפקאפין) וחלון ב' פתוח במקום שיש ג"א פנוי בינתים כי יעקב שמכר הבית לשמעון הכניס לתוך שלו במקום ההוא יען שרצה

גם הוא לפתוח פתח למקום הפנוי ההוא וגם חלון ועתה רוצה שמעון להרחיב בנינו ולהשוותו שיהיה כל הכותל שוה וישאר רק אמה וחצי פנוי בכל השטח שבינתים וראובן מודה שלא קנה זאת אלא שהחזיק כן בלא טענה כמה שנים בפני יעקב המוכר לשמעון שיהיה אויר רחב ג' אמות נגד חלונו ושמעון טוען כי מה שהכניס המוכר הכותל היה רק לטובת עצמו שיהיה אויר לחלונו ובטאבעלע כל מקום הפנוי שלו והיה תמיד בידו לשנות ולהוציא כותלו בתוך גבולו כמקדם עכת"ד טענותיהם. ורו"מ הביא מהסמ"ע סקנ"ג סקל"ב שנראה מדבריו דבחלון לא הכריע הרמ"א דא"צ ג"ש וטענה כיון דהוי חסרון קרקע בשל חבירו והט"ז סי' קנ"ה סל"ה העלה דהרמ"א הכריע בכולם דא"צ ג"ש וטענה ומד' נה"מ סקי"ג שהעלה דבהרחקה שאדם עושה בשלו ומזיק לחבירו במחילה סגי דהוי כאומר קרע כסותי והפטר משא"כ בזיז ומזחילה שמחזיק בשל חבירו בעינן קנין ע"י ג"ש וטענה ובחלון לענין שלא יהא צריך לסתום חלונו א"צ ג"ש וטענה אבל למחות לחבירו מלבנות בתוך שלו י"ל דבעי' ג"ש וטענה והאריך בזה:

ג הנה סברת הנה"מ הוא שי' הראב"ד בהשגות פ"ה משכנים ה"ג וז"ל ואומר אני כל אלו המחילות שאמרו שאין עמהם טענת מכירה או מתנה אין מפסידין ממנו קרקע בתורת מחילה ואם רצה לבנות בית בחצרו בונה וחזקתו בטלה מאליה אלא כל זמן שהחצר כך החזיק זה בתשמישו עכ"ל וביותר מבואר ד"ז בלשון הראב"ד שהובא באס"ז לב"ב (נ"ח ע"ב) דלענין למחות בבעל החצר מלבנות כנגדו בעינן דוקא ג"ש וטענה והביא כן בשם הגאונים והוא הסכים עמהם וע"ש (דף נ"ט ע"ב) עוד בזה באורך בביאור היטב ובזה מיושב קו' הלח"מ פ"ח משכנים ה"ג על סתירת דברי הראב"ד שם למ"ש בפי"א ה"ד ורמז אליו הה"מ בה"א שם ולפמ"ש לק"מ ותמהני על הלח"מ שלא זכר דברי ראב"ד שהבאת אבל מ"ש בנה"מ בטעמו דבמה שעושה בשלו הוי כאומר קרע כסותי והפטר יש לתמוה אמאי א"י לחזור בו להלאה הרי גם באומר קרע כסותי והפטר יכול לחזור בו כמ"ש הרא"ש ב"ב ריש פרק השותפין וכבר העיר בכה"ג בקצה"ח סי' קנ"ה סקט"ז (וע' בב"ח סוף סי' קנ"ה שכתב ג"כ בפשי' דבאומר קרע וכו' יוכל לחזור בו בלא קנין) ותי' דהטעם רק משום שזה עמד בהיתר כיון שבהסכמתו עשה אם כן שוב צריך זה להרחיק א"ע שלא להזיקו וכמו באילן קדם וגם התוס' מודו בכה"ג ע"ש אבל בס' ע"ש תמה על זה דהא בכל שעה שרואה דרך חלונו הוא היזק חדש שעדיין לא נעשה אבל לק"מ דכיון שכבר נפתח החלון לחצרו ברשות בעל החצר י"ל שצריך בעל החצר להרחיק הזיקו אך לפ"ז שוב גם לענין שלא יבנה שם בעה"ח מהני חזקתו ומדוע כתב בנה"מ דא"י למחות בו:

ד ובאמת שבגוף הזכייה שזכה בעל החלון יש להעיר דגם אי נימא דסגי במחילה וא"צ קנין הרי האויר אין בו ממש ואפי' קנין אינו תופס בו ובע"כ דנימא שהקנה לו גוף הקרקע לאוירו אם כן אי נימא דמ"מ יכול בעה"ח לבנות שם א"כ אין לבעל החלון שום זכות בגוף הקרקע ושוב אין לו זכיה וקנין בהאויר שא"ב ממש אבל מצאתי באס"ז לב"ב (כ"ח ע"ב) בשם רשב"א הקשה אהא דבטענת סבלונות מהני מחילה בקרקע ואמאי בעלמא ל"מ מחילה בקרקע ותי' וז"ל דקרקע אינו נקנה במחילה אלא במכירה ונתינה ולא עדיף שתיקה ממחילה מפורשת ואלו א"ל שדי מחולה לך לא אמר כלום כ"ש מחילה מתוך שתיקה אבל שעבודין שיש להם חזקה בטענת סבלונות לדעת הגאונים ז"ל נתנים הם במחילה שאלו הוציא זיז על חצר חבירו וכו' יכול הוא למחול לו שלא יסלקם משם שאין זו כנותן קרקע אלא כמוחל על השעבודים וכן נמי אכילת פירות אחר שאכל את הפירות הרי חזר על האוכל כחוב בעלמא ויכול הוא למחלו משא"כ בגופו של קרקע וכו' עכ"ל ומזה מבואר היטב הטעם שיוכל לבנות כנגדו שלא הקנה לו חצרו בלא קנין ולא זכה אלא בחלונו הפתוח שא"צ לחזור ולסתמו ומצאתי בתשו' מהר"ח א"ז סי' קנ"ח בשם תשו' רמ"ך בדין החזיק בפתח לחצר חבירו ודרהר"ג ג"ש וטענה דמהני והוא חולק עליו דאפי' מחל לו בפי' דרהר"ג הרי קיי"ל דהילוך לא קנה אלא בשביל של כרמים ובמה קנה ועוד דבקרקע ל"מ מחילה ואע"ג דבתשמישין מהני לשון מחילה היינו משום דל"ש בהו קנין כלל לכן מהני לשון מחילה כדפי' ר"י בהא דאחזיק לנטפי והורדי דכיון דל"ש קנין מהני מחילה אבל בנ"ד דמהני קנין ל"מ מחילה ואפי' אי מהני מחילה בעי' עכ"פ תיקון בהדרך ולא בהילוך לבד ע"ש. והנה במ"ש דהילוך לא קנה ד"ז תליא באשלי רברבי בסוגיא דמיצר שהחזיקו בה רבים ואכמ"ל ועכ"פ מבואר גם דעת מהר"ח א"ז שבתשמישין אין לו שום זכיה בגוף הקרקע דאל"כ הרי שייך ביה קנין שיקנה הקרקע לאוירו:

ה וראיתי בתשו' מהרי"ט ח"א סימן קי"ד שחזר בדין זכה בחלון מספיקא דדינא אם חזר בעל החצר ובנה כנגדו אם יוכל בעל החצר לומר קים לי כמ"ד דל"מ חזקה בלא טענה והעלה דל"מ תפיסתו דדמי לתפיסה אחר שנולד הספק והביא מכמ"ק בזה ועכ"פ בקרקע לעולם אינה יוצאה מחזקתו הראשונה דומיא דסוף פרק השואל דל"מ בשוכר תפיסה בקרקע ועוד דגם במטלטלין ל"מ תפיסה בעדים ועוד דכיון שזכה זה בחלון מדינא בהיתר שוב אסור לזה להזיקו בגירי דיליה דקיי"ל דעל המזיק להרחיק א"ע וגם בדינא דכל דאלים גבר גם אם יחזור השני ויתגבר לא שבקינן ליה עכת"ד וכ"ה במהרי"ט סימן קל"ב:

ו אולם הנה דבריו סובבים למאי דס"ל דספיקא דפלוגתא דמי לספק תיקו אבל הש"ך בתק"כ מסי' ע"ט והלאה האריך להוכיח דבספיקא דפלוגתא גם בתפס לאחר שנולד הספק מהני ובסימן צ"ו העלה דגם בקרקע מהני תפיסה בסד"ד ובסי' ק"ה הוכיח שאין זה דומה לדינא דכל דאלים גבר וע"ש סי' ק"ו וק"ז ובסי' ק"ל העלה דגם בעדים מהני בזה תפיסה ואף שהתומים סימן ע"ט דחה דברי הש"ך כבר בא אחריו בנה"מ בדיני תפיסה וקיים דברי הש"ך ואני מצאתי בתשו' שבו"י ח"ב בסופו שפסק כהש"ך ושכ"פ בכנה"ג ובפרט לשי' הש"ך שם מסי' כ"ב והלאה דנולד הספק מקרי משעה שנסתפקו בעלי הש"ס וה"נ בספק פלוגתא א"כ גם בעל החלון תפס אחר שנולד הספק וגם בעיקר דברי מהרי"ט שכתב דהוי תפיסה בקרקע הנה ע"ז עצמו אנו דנים אם זכה בעל החלון בקרקע כלל דלשי' כמ"פ הרי לא זכה בקרקע כלל כמש"ל:

ז וגם מ"ש דהחזיק בהיתר ועל המזיק להרחיק א"ע שני זה גופיה הוא רק משום סד"ד ולהסוברים דבעינן ג"ש ושיגנה לא החזיק בהיתר ואף דמבואר בתה"ד ורמ"א סי' רס"ח ס"ג ואם כבר נפסק הדין מספק זכה בו מדין יאוש אף דגם בריטב"א קידושין (ס"ה) מבואר כעין זה וע' בב"ש א"ע סימן קס"ג סק"ח אבל הרי הש"ך בקת"כ חולק על זה וגם בתשובת רדב"ז חלק ב' סימן תתכ"ה חולק על התה"ד וע' בתומים ונה"מ סוף דיני תפיסה אבל י"ל דזהו רק בבא עליו דרך ממנ"פ משא"כ בנ"ד ועוי"ל דכיון דכל טעמא משום יאוש הרי בקרקע ל"מ יאוש א"כ אם באנו לדון דבנ"ד דמי לקרקע שוב ל"מ יאוש אך שמדברי תה"ד סי' ש"מ בהא דאבדה לו דרך שדהו וכו' מבואר דשייך גם בזה דין יאוש וכבר העיר בזה בנה"מ סימן שע"א. והעלה דהיכא דא"א להוציאו בדיינים מהני יאוש גם בקרקע אבל כבר כתבתי דלשי' כמ"פ לא זכה אלא בחלון ולא לענין שיעכב על בנין בחצר ומצאתי בשו"ת פרח מ"א ח"א סימן קכ"ד שהביא בשם הר"ש יונה סי' ל"ו שפסק להדיא דדוקא לענין סתימת החלון הוי הוא מוחזק וסגי בלא ג"ש וטענה אבל אם בעל החצר רוצה לבנות ולהאפיל הוי איהו מוחזק שהרי הוא בונה בתוך שלו לכן בעינן דוקא ג"ש וטענה וגם הוא הסכים עמו וזהו כדברי נה"מ וגם בעיקר דברי רמ"א הנה בתשו' רשד"ם חח"מ סי' רפ"ד ודברי ריבות סימן קי"ב העידו שנקבע הלכה דבעי' ג"ש וטענה א"כ נהי דנהיגין כהרמ"א מ"מ לענין הבנין דלא נמצא מפורש ברמ"א י"ל דמודה דבעי ג"ש וטענה ולא נתייאש מזה מעולם וע"ע במהרי"ט בשניות חח"מ סימן ע"ה שהעלה בעצמו דבכל סד"ד בחזקות לא יוכל להחזיק בקרקע חבירו מטעם ספק מחילה דאדרבא מוקמי' לקרקע בחזקת מרא קמא ע"ש ואחרי שגם הר"ש יונה ופרח

מט"א הכריעו כסברת נה"מ והראיתי לדעת שזהו דעת הגאונים וגם הראב"ד הסכים עמהם וכ"פ מהר"ח א"ז א"כ מי יעמוד לנגדם:

ח והנה עוד כתב רו"מ דכיון דליכא שיעור ד"א בחצר ליכא חזקת חלון כדמוכח בתשו' הרא"ש שבטור סכ"ד וסכ"ה ותיתי לי שכן עלה בלבי בראשית השקפה בשאלתו ואח"ז ראיתי בסוף מכתבו שהעיר בזה אולם הנה הרא"ש לשי' דסובר דכל שעכשיו אינו מזיקו בה"ב א"י לעכב עליו ולכן אין לו חזקה כמ"ש בש"ע סט"ז בשמו אבל ש"פ חלקו עליו ואף דהרמב"ן פסק דמ"מ א"י להחזיק עליו היינו היכא דלאחר שמזיקו בטלה חזקתו אבל כל זמן שאינו מזיקו גם הרמב"ן מודה דהוי חזקה כמ"ש בתשו' רע"א סי' קנ"א ושכ"ה דעת הריב"ש ודלא כהרא"ן ששון וגם בלא"ה כמ"פ חולקין על הרמב"ן וע' בט"ז שם סכ"א וע' במהרי"ט ח"א סי' קל"ב וח"ב סי' ע"ה שפסק ג"כ דיש לו חזקה (וענה"מ סימן קנ"ה סקי"א מ"ש בזה) וגם בנ"ד הרי השואל שבתשו' הרא"ש כתב הטעם דכיון דאין החצר רחב ד"א ליכא היזק ראיה וא"י לעכב עליו לכן א"ל חזקה א"כ תלוי בפלוגתא הנ"ל אך מדסיים הרא"ש דהוו כדבוקים ממש נראה דלכ"ע ליכא בזה חזקה למנעו מלבנות כנגדו וע' בשו"ת ב"ש חח"מ סי' מ"א שפסק בפשי' דבחלון צורי דגם הרא"ש שבסט"ז מודה כמ"ש בנה"מ א"כ גם בפחות מד' אמות הוי חזקה ומלבד שגוף דינו של הנה"מ סקט"ו אינו ברור והמעיין בלח"מ פ"ז משכנים ה"ו בשם כמה גדולים מוכח דלא ס"ל כן אף גם י"ל דבפחות מד"א לכ"ע אין לו חזקה גם בחלון צורי מטעמא דכתיבנא דבזה כ"ע מודו והן אמת שבתשו' הריב"ש סימן רכ"ה שהובא בב"י סי' קנ"ד מחודש כ"א מוכח דגם בחלון שהוא תוך ד"א לכותל יש לו חזקת אורה אבל המעיין בגוף התשו' ימצא דמיירי בכותל שרי' פתח תוך ד"א ולא כנגדו ממש א"כ אין ראי' להיפוך:

ט וגם בצירוף שאר סברות שכתב רו"מ לפי שמתחלה פתח ראובן החלון תחת גג שלו וגם שמעון יש לו שם חלון וליכא הוכחה שמחל לו אוירו כיון דבלא"ה הוצרך להאויר לטובת עצמו וגם מפני שהטאבעלע על שמו לכן הדבר ברור שיוכל שמעון להחזיר כותלו ולהשוות בנינו ואין ביד ראובן לעכב עליו. והנלע"ד כתבתי:

סימן לא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מנחם מגלי סג"ל נ"י אבד"ק וואסלאי במדינת ראמאניע.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדבר המקוה החדשה שההכרח לעשותה בהר בפקודת שוטרי העיר וא"א למצוא שם מעין מקור מים זולת על ידי שיש סילונות הממשיכים מים לכל העיר ממעינות היוצאים מהר א' מרחוק ונקבצים לתוך קסטלין בנין מבנין

אבנים וסיד וגפסים (צימענט) ומשם נמשכים ב' סילונות של מתכות א' מהם מוליך מים לכל שווקי העיר וסילון השני נמשך לתוך קסטלין אחד שבתוך העיר ג"כ בנוי מאבנים וגפסים ומשם נמשך סילון א' מלמעלה למטה לתוך הסילון הראשון בכדי שאם יתרבו המים בתוך הקסטלין ויוכל להיות שטף מים מהקסטלין ולחוץ אזי יסתמו מבוא המים אשר לסילון הראשון ויפתחו הסילון הזה שימשכו המים מהקסטלין שבעיר מלמעלה למטה לתוך הסילון הראשון המוליך מים לשווקי העיר וכשיתמעטו המים שבקסטלין אזי יסתמו הסילון הזה ההולך מלמעלה למטה ויחזרו לפתוח מבוא המים לסילון הראשון ועתה כאשר יעשו סילון אחד להמשיך המים להמקוה הנ"ל יחברוהו לאחת הסילונות ההולכים בתוך העיר ובסופו סמוך למקוה יעשו מסגרת להסתם ולהפתח כפי הצורך להמקוה עכת"ד השאלה:

ג והנה מ"ש רו"מ מדברי הנו"ב מ"ת סימן קמ"ב וח"ס סימן כ"ו שנחלקו בדין כלי מנוקב שנעשה לסתום ולפתוח אם נחשב תמיד ככלי גם בהיותו נקוב ופתוח ולשי' הנו"ב דנחשב לכלי אם כן בנ"ד שהסילון עומד לסתמו בעת הצורך בודאי דינו ככלי וגם לשי' הח"ס י"ל דמודה בנ"ד דדוקא היכא דאין תשמישו דרך הנקב ס"ל דלא הוי כלי משא"כ הכא דדרך תשמישו הוא פי הסילון והביא ראי' להנו"ב מדכתבו רמב"ם וש"ע דבעינן קבעו בארץ וגם נקב המטהרו ואמאי לא יועיל הנקב המטהרו לבד כמ"ש בש"ע סעיף מ' ובע"כ דמשום שבדעתו לחזור ולסתום הנקב לא בטל מתורת כלי כלל ואף שהסתימה בקרקע לא גרע מטוטרוס שסותמו באצבע ומיחשב בית קיבול כדאי' בפ"ב דכלים אבל בסעי' מ' הסתימה דרך ארעי עכת"ד:

ד הנה בגוף הסתירה כבר האריך בתשו' רע"א סי' מ' ליישבו והביא מהכ"מ פ"ו דמקואות ובב"י דלשי' רמב"ם ל"מ נקב המטהרו לבטלו מתורת שאובין וגם פקפק בדברי הש"ך סקכ"ג במה שהבין שיש בזה דיעות חלוקות וסיים דלענין לטבול בתוכו הכריע הש"ע דבעינן נקב וגם חברו ולענין מים היוצאים מהכלי סגי בנקב לבד כיון דלשיטת כמ"פ שאובין דרבנן וגם בשו"ת תועפות ראם סימן כ"ז העלה ב' תירוצים דבסעיף ז' מיירי בנקב המטהרו ואינו כשפ"ה אז בעינן חיבור וקביעות ובסעיף מ' מיירי בנקב כשפ"ה ועוד דבסעי' ז' מיירי בלא עשאו מתחלה ע"מ לנקבה ובסעי' מ' מיירי בנעשה מתחלה ע"מ כן וגם בגוף דינו של הנו"ב כתבתי בתשו' א' דהיכא דהדיוט יכול להחזיר הסתימה מיחשב כלי גם בהיותו פתוח וכשצריך אומן לזה לא הוי כלי בהיותו פתוח והבאתי מש"ס דשבת (פ"ג ע"ב) ותוס' חגיגה (כ"ג ע"א) ד"ה ונפסקה ותוס' סוכה (ט"ו ע"ב) ורמב"ם פ"ו משאה"ט ה"ד ובזה י"ל מ"ש בתשו' ב"א סי' נ"ג משבת (ט"ז) וזבחים (צ"ה)

והבאתי גם מתוס' חולין (נ"ה ע"א) סוד"ה שיעורן ומרמב"ם וראב"ד וכ"מ פ"י דכלים הט"ו ואחר זמן רב מצאתי בשו"ת ב"ש ח"ב סימן ע"ד וסימן ע"ה שהעיר מקצת דברינו הנ"ל וגם הוא לא הביא מכמ"ק שהבאתי:

ה ומ"ש רו"מ דבנ"ד כיון שדעתו שתהי' הסתימה אחר קביעותו בקרקע לא נחשב כלי ע"י סתימה זו הנה זה י"ל רק אם לא נעשה בהסילון המסגרת בעודו בתלוש אבל בנעשה בתלוש ומסתמא סגרו ופתחו כמ"פ ועכ"פ נעשה מוכן לכך טרם שניתן בקרקע אם כן כבר נעשה כלי הראוי לקבל בעודו תלוש כיון דגם הדיוט יכול לסור ובפרט כשהעמידוהו משופע מלמעלה למטה טרם שנתחבר בקרקע כבר נעשה כלי והוי כחקקו ולבסוף קבעו וגם בגוף דין קבעו ולבסוף חקקו שדעת הנו"ב דל"מ לשל תורה כבר הארכתי בכמה תשובות והבאתי מתוס' רי"ד לשבת (ט"ז) ופיה"מ להר"מ פרק ד' דמקואות מ"א דמפורש כדעת הנו"ב והוכחתי בראיות מהש"ס סוף חגיגה וירושלמי שם שד"ז הוא מחלוקת בבלי וירושלמי וגם בעשאו מתחלה אדעתא לקבעו דוקא אם צורתו מוכחת שנעשה אדעתא לקבעו כמ"ש הח"ס וגם דוקא כשהקרקע מסייע לתשמישו מהני גם בשל תורה:

ו ומ"ש רו"מ דהמים מחוברים בהשקה למי המעין דרך פי הסילון אלא דקי"ל בסי' ר"א ס"ח דאין מי המעין מטהרין שאובין שבכלי מטעם גזירה שמא יכשירו גם כשנפסק מהמעין וא"כ הוא רק גזירה דרבנן ובדרבנן שפיר מהני קולבס"ח גם לשי' הנו"ב כבר העיר בעצמו מדברי הש"ך סק"פ ודג"מ שם ונו"ב מ"ת סימן קל"ו דאם הנזחלין הולכין מלמעלה למטה אין מערבין והביא מהח"ס סימן ר"ח שהשיג עליו מהש"ך סקכ"ט דבמעין גם הזוחלין מערבין ורו"מ העיר די"ל דכונת דג"מ משום דניצוק אינו חיבור וכבר העיר בזה השואל שבתשו' כתב סופר סי' צ"ג והביא מהמג"א סי' קנ"ט סקי"א שכ"כ דלטבילת אדם אין ניצוק חיבור והכ"ס שם הביא מהתוס' גיטין (ט"ז) דדוקא בשניהם חסרים ניצוק וקטפרס אינו חיבור ובקטפרס מהני מה שסופו לירד משא"כ בניצוק אבל באחת שלימה גם בניצוק י"ל דהוי חיבור וגם הרי שי' ר"י דדוקא לענין השקה אינו חיבור ולא לטבילת אדם ולשי' המרדכי שבב"י סי' ר"א ולדעת הפ"י גם שי' ר"ת הוא כן דבמעין דאינו פוסק לעולם חיבור ע"ש ובתשו' ר"מ שיק סימן ק"צ הביא מהריב"ש סי' רצ"ב שכתב בטעמא דאין הזוחלין מערבין משום דקטפרס אינו חיבור ומד' הכ"מ וב"י מדברי הרמב"ם דסובר דגם בסופו לירד למטה אין קטפרס חיבור אלא דכיון דלשי' רמב"ם מעין מטהר בכ"ש יש להקל בממ"נ בדאיכא מ"ס ע"י קטפרס ע"ש וא"כ בנ"ד א"א להקל לשי' רמב"ם כיון שהמים הולכין דרך הצינורות של מתכות שמקב"ט ובאנו להתיר ע"י ההשקה של קטפרס ולשיטתו גם בסופו לירד למטה אין קטפרס חיבור וגם

לפמ"ש בסי' ר"ה שם דבניצוק באויר בודאי אין להקל א"כ בנ"ד כפי הנראה שהמים הבאים מגוף המעין דרך הסילון לתוך הקסטלין מתחבר רק בניצוק באויר מהסילון אל הקסטלין והמים שבתוך הקסטלין אין להם דין מעין לפ"ז כיון שכבר נפסקו מגוף המעין וע' בש"ך סק"ל ע"ד מהרי"ק בזה:

ז ואני מצאתי בד"מ אות ט"ו שכתב שמדברי הח"ה מוכח דלא כמהרי"ק וא"כ אין להקל בנ"ד על ידי חיבור השקה מהמים שבקסטלין להסילון היורד מלמעלה למטה כיון שאין להמים דין מעין וע' בתשו' מהר"י אסאד סי' ר"ב בשם הגי"ט דגם במעין דמטהר בזוחלין אין קטפרס חיבור וע"ש עוד בזה וכ"ה בס' ד"ח על מקואות סקנ"ז וע' תשו' ד"ח ח"ב יו"ד סי' פ"ח שהאריך ג"כ בביאור כל השיטות בענין ניצוק וקטפרס והביא מהר"ש פ"ו דמקואות מ"ח דלענין שאובין דרבנן הקילו וגם קטפרס חיבור והוא סותר למ"ש בעצמו בפ"ג דמקואות מ"ב וצ"ל דהתם ראב"ע סובר דגם בשאובין דרבנן אינו חיבור וגם פלפל בדברי רמב"ם וכ"מ ותוס' והוכיח מהתוס' בגיטין במ"ש בשם ר"ת במ"ש מהא דגישתא דמיירי במונח על בת גישתא דגם ביורד הקילוח בתוך קנה חלול כסילון מקרי ניצוק ולא קטפרס ולכן בשאובה דאורייתא לכ"ע אינו חיבור ולכן קשה מאוד להקל בנ"ד:

ח וגם כבר העליתי בתשו' לק' באכניע דבנין אבנים המזופף בצימענט דאם אין בה נקב המטהרה יש לחוש לכתחלה שג"ז הוא כלי דאף דחיבור אבנים אינו חיבור היינו בטיט וסיד אבל הצימענט שהוא כברזל ויכול הטיח לעמוד בפ"ע ה"ז ככלי א' של אבן אחת דפסול והבאתי ראיות מפ"ו דאהלות מ"ב ופ"ה דכלים מ"י וש"ס דעירובין (כ"ה) ואף שנעשה החקיקה וקביעות בקרקע כאחד הרי לשיטת נו"ב בשל תורה אין להקל וא"כ בנ"ד גם הקסטלין עצמו שבו מתאספין המים טרם ירידתן להסילון היורד למטה יש בו חשש כלי ואם כן אם הקסטלין אינו מחובר להמעין אלא ע"י ניצוק באויר שיורד מן הסילון אל הקסטלין בלא"ה אין להקל לכתחלה. ואף שבתשו' אחת העליתי להתיר במקוה שכבר נעשה מעשה גם בלא נקב מ"מ לכתחלה טוב לעשות בלא חשש כלל:

ט ומ"ש רו"מ מדברי הרא"ה בשם ריטב"א שהובא בבדה"ב דמעין אינו מטהר בהשקה אלא למינו ולא למקוה של מי גשמים והביא מהח"ס סימן ר"ט ורי"א בשם אס"ז לביצה והגהת י"ש סעיף נ"ד ורו"מ השיג על הי"ש דכונת ריטב"א במ"ש דל"מ השקת מעין הוא רק כשהם זוחלין משא"כ כשנעשו אשבורן והמעיין בלשון אס"ז ימצא דהוא סובר דמעין אינו מטהר אלא בזוחלין כדמוכח מלשונו שהובא בח"ס רסי' ר"ט ולכן הוי מבשא"מ עם מי גשמים אבל לדידן דמעין מטהר אף בזוחלין ומכ"ש באשבורן הוי מב"מ אבל מ"ש דכונת ריטב"א דבניקב כמ"ר לא נעשו שאובין כלל צדקו דבריו וכבר ראיתי כן

לרב א' בספרו על מקואות שנדפס מחדש פ"ו מ"ה והוכיח כן שהרי הרא"ה מתרץ בזה הא דמתני' דלעיל פ"ג בור שהוא מלא שאובין והאמה נכנסת לו הרי הוא בפיסולו והרי התם העירוב הוא עירוב גמור יותר מכמ"ר ואפ"ה לא מהני וכיון שמדברי הר"ש פ"ג דמקואות מ"ג ורא"ש הל' מקואות סימן י"ב ואשכול סימן נ"ח ועוד כמ"פ מוכח דלא ס"ל כהרא"ה א"כ אין לחוש בזה וגם נ"ל ראי' מפ"י דמקואות מ"ו דפליגי ב"ש וב"ה אי בעינן בהשקה מב"מ ולב"ה מהני גם במבשא"מ גמור ומכ"ש בזה וע' ר"ן נדרים (נ"ב) דמבשא"מ בעצם גרע:

י ומ"ש רו"מ עוד דבנ"ד בעודו בתלוש הרי היה מונח הסילון וגם כשסוגר הפתיחה מצד א' אינו ראוי לקבל בו מים שהרי החלל פתוח מצד השני קשה לסמוך ע"ז דאפשר שהגביהו אותו לנסות אם מקבל מים ולא יצאו דרך המסגרת כנהוג וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סי' מ"ח בדין העמידו המקוה בעיקום ובצד העיקום לא ניקב ומקבל מים וע"ש סי' מ"ט עוד בזה ואני הבאתי במק"א מדברי הר"ש סופ"ב דעוקצין וגם מפי"ח דכלים מ"ג ור"מ ורע"ב שם ואכמ"ל ובנ"ד בודאי יש לחוש לזה כי כן דרך האומנים ובכה"ג ודאי דנעשה כלי בתלוש. ומצאתי בשו"ת פרשת מרדכי לר"מ בנעט סימן י"ז שהאריך מאוד להחמיר בסילון זקוף גם אם לא נעשה הקיבול עד אחר שנקבע בקרקע ע"ש ומ"ש רו"מ לעשות המשכה ג"ט קודם שיגיע למקוה ובזה יצאנו מחשש איסור תורה ושוב יש לסמוך להקל הנה בשו"ת אמרי אש סימן פ"ו האריך להוכיח דלשי' כמ"פ שאובה שהמשיכוה כולה פסול מה"ת ואף שבס' ד"ח חולק עליו וכ"ה בתשו' תשב"ץ ח"ג אבל בישוע"י הוכיח גם מרש"י חולין (פ"ד) דפסול מה"ת וזה ימים הארכתי בזה בתשו' לק' בערלין ואכמ"ל:

יא ולכן לענ"ד הנכון להתאמץ בכל האפשר למלא בתחלה חפירת המקוה בקרח וע' ח"ס סי' ר' וסי' ריי"ג ותשו' ב"ש ח"ב סימן ע"ו איך יתנהגו בזה וכשיפרשו המים אז יפתחו לתוכו הסילון ואז יש להקל לענין חומרת נטל סאה ונתן סאה שבש"ך סקס"ג על הסברות שכתבנו ובכל עת שירצו לנקות המקוה יניחו יותר מכ"א סאה או יחזרו ויניחו כפור וקרח לפחות שיתמלא כ"א סאה למען יהיו בטוחים מחשש איסור תורה. והנלע"ד כתבתי:

סימן לב

א להרב הגדול וכו' מו"ה ישראל יוסף גלאטט ג' מו"ץ דק' בערטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שנדרה בעת צרה של חולי בנה סך מאה רו"כ לחלק לעניים באם יתרפא בנה ובאותו יום ספרה לבעלה את נדרה ושתק איזו שעה

ואח"כ באותו יום אמר לה שהוא אינו מסכים על הנדר וכעת הגיע בנה לפרק נישואין ורוצה בעלה ליתן לבנו הנ"ל הסך הנ"ל לנדן כי אין ידו משגת כ"כ מבלעדי זאת אם מותר לשנות הנדר:

ג ורו"מ הביא מדברי המח"א הל' צדקה דדין נודר לעני אם יכול לשנות לעני אחר תליא בפלוגתא אם באמירה לעניים הוי כמסירה להדיוט וא"כ הוי סד"ד ובזה ל"ש לומר דאזלי' לקולא לנתבע כיון דב"כ וב"כ יוצא מרשותו והספק רק אם יוכל ליתנו לעני אחר כמ"ש הש"ך בח"מ סי' צ"א סקי"ב כה"ג והנה בגוף הדין כבר העלה מהרי"ט סי' כ"ב ובמח"א שם סי' ב' דדוקא בנודר לעני מיוחד אמרי' כמסלה"ד אבל בנודר בסתם לעניים שאינם מיוחדים לכ"ע לא זכו א"כ פשיטא דיכול ליתן למי שירצה וכבר הארכתי בזה בתשו' שנדפס בחיבורי משפט שלום סוף סי' רי"ב ושם העירותי דלפמ"ש מהרי"ט בטעמא דבעניים שאינם מבוררים לא זכו משום דאין ברירה בדאורייתא ואף דהוי רק מספק ומהראוי לחוש כאן לחומרא ונימא דיש ברירה י"ל דספק ממונא לקולא לנתבע ע"ש א"כ הכא דהספק רק לענין לשנות ליתן לעני אחר ליכא חזקת ממון כמ"ש הש"ך סי' צ"א וכ"ה בתוס' ב"ק (ק"ג ע"ב) ותוס' ב"ב (פ"א ב') שוב ראוי לומר דיש ברירה וזכו העניים ובתשו' פ"י ח"ב ח"מ סי' צ"ה בשם הרמ"ה דלאוקמי אחזקה גם בשל תורה וממון אמרי' דיש ברירה ע"ש:

ד והנה עוד העיר רו"מ לפמ"ש במרדכי פ"ד דב"ק דכל דאי הוי אסמכתא כנדר של יעקב אלא דכל דין אסמכתא דל"מ הוא רק מדרבנן ולענין איסור דהקדש לא תיקנו רבנן וא"כ לענין לשנות לעני אחר דמכח חיוב הנדר מותר לשנות אלא משום דכמסלה"ד דמי ויש זכות ממון להעניים אסור לשנות א"כ הרי לענין זכות ממון הוי אסמכתא וממ"נ לא זכו אך דבנמוק"י ב"ב בהא דהאומר אם ילדה אשתי זכר וכו' הביא בשם רשב"א ורא"ה דגם באמר בלשון דאי ל"ה אסמכתא וכ"ה בא"ח סי' תקס"ב עכ"ד. ובאמת שגם בב"י יו"ד סי' רנ"ח הביא דברי ריי"ו דאם התנה להציל א"ע מצרה כנדרו של יעקב מועיל ול"ה אסמכתא ושכ"כ המפרשים ועוד הביא בב"י בשם תשובת הרמב"ן ומהר"ם ותשו' הרא"ש דבכל גווני ל"ש בצדקה משום אסמכתא דאמל"ג ככל יפוי כח שיוכל ההדיוט לעשות שלא יהיה בו משום אסמכתא וי"ל דהיינו באסמכתא גמורה הוא רק מטעם דאמל"ג אבל בגוונא דנדרו של יעקב אינו אסמכתא כלל אבל בתשו' הרמב"ן שם הביא ראיה דהמקדיש בלשון אסמכתא קנה ההקדש מהש"ס פרק ב' דנזיר בהא דאמר אמרה פרה הריני נזיר אם עומדת וכו' וכן נראה מדכתיב אם יהיה אלהים עמדי וכו' לאמר

לדורות שיהיו נודרים בעת צרה וכו' הרי שהוכיח מזה דאסמכתא קונה בהקדש וס"ל דזהו לשון אסמכתא וסיים הרמב"ן שם דאמל"ג כמסלה"ד ע"ש:

ה ויש לדון עוד לפמ"ש הה"מ וכ"מ ריש פ"ט ממכירה דהא דאמל"ג כמסלה"ד הוא רק מדרבנן א"כ י"ל דלגבי דרבנן שוב מהני הא דאסמכתא ל"ק מדרבנן וכמ"ש כה"ג בתשב"ץ הובא בב"י ורמ"א א"ע סימן מ"ב אבל כפי הנראה בנ"ד היה בלשון נדר והרי כל טעמו של הה"מ שם משום דל"ה בלשון נדר גמור וזה ל"ש בנ"ד. ובגוף סברת מרדכי יש לעיין מדברי התוס' ב"מ (כ' ע"א) בד"ה שובר וכו' ולענין איסור נראה דאם עבד בא על ב"י קודם שבא לידו גט שחרור שפסלה ושמא גם גבי איסור זכין לו משעת חתימה וכו' מ"מ לא פלוג רבנן ויש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת וכו' ע"ש הרי דכיון דלענין זכות ממון דעבד מהני התקנה ה"נ לגבי איסורא וי"ל דדוקא היכא דכבר תקנו לגבי גוף העבד שיצא לחירות גם אם בא אח"כ על ב"י מהני משא"כ הכא שנולד תיכף הספק לגבי איסורא ובזה מיושבים דברי רש"י גיטין (ע"ה ע"א) בד"ה מאי דאצטריך וכו' והתקין דבע"כ ושלב"פ תהא נתינה וכו' וגבי גט דאיסורא הוא לא קיימא תקנתא דהלל עכ"ל והוא נגד דברי התוס' הנ"ל ולפמ"ש ניחא:

ו והנה רו"מ תמה על המרדכי שהביא ראי' מהש"ס דב"ב (קע"ה) גבי ערב והתפלא מאוד דמשם מוכח להיפוך ובאמת שכבר קדמו הש"ך סי' ר"ז סקי"ח בתמי' זו על הב"ח ובקצה"ח הביא מדברי מרדכי הנ"ל שהם כדעת הב"ח ובחיבורי שם הבאתי שכבר העיר בד"מ שם אות ו' בזה ובתשו' ח"ס חו"מ סי' ס"ו תי' דברי המרדכי ע"ש והבאתי שם מתשו' הרא"ש ורשב"ם ורמב"ן ור"ן דמפורש דהא דאסמכתא ל"ק הוא מה"ת ואח"ז מצאתי בריטב"א לר"ה (כ"ב) דמפורש דאסמכתא הוא גזל של תורה אלא דלא משמע לאינשי איסורא לכן אינו פסול אלא מדרבנן ע"ש. וע"ש שהבאתי מהנימוק"י ב"ב שהביא רו"מ ושכ"ה גם בנימוק"י פ"ג דנדרים:

ז אבל בגוף הדין בנודר לצדקה בסתם הרי מבואר בסי' רנ"ז סעי' י' בהג"ה דמותר ליתן למי שירצה מקרוביו והמעיין במרדכי פי"א דב"ב סי' תפ"ח וסי' תפ"ט ימצא דגם בנודר לעניים אם לא הי' בפני הקהל ליתן לגבאי לחלקם לעניים יוכל לשנות וליתן לקרובו ודוקא באמר ליתן לגבאי לחלק לעניי העיר הוי כמטי ליד הגבאי אדעתא דגבאי נדר ואין לבניו צד זכייה יותר מעניים אחרים ע' ומוכח דבלא אמר ליתן ליד גבאי בידו לשנות לקרוביו וע"ש סימן תצ"ד וסי' תצ"ה וגם בתשובת ריצב"א שבסי' תק"ב שם מבואר דדוקא בפסק צדקה עם בה"ע א"י לשנות ליתן לקרובו משא"כ ביחיד שמתנדב צדקה משלו ואף שכתב שם שלא יתן אדם כל צדקותיו לקרובו אחד ולהניח שאר קרובים

היינו בנותן תמיד כל הצדקות שלו לאחד אבל בנדר א' יוכל ליתן לקרובו ועוד דהתם היינו שלא יקדים קרוב א' לשאר קרוביו ולא נגד עניים זרים ומצאתי בא"ז הל' צדקה סי' כ"ב שהביא מהא דפאה היה מציל נותן מחצה וכו' ומכאן אני המחבר למד על אדם שעישר ממונו או נתן ממונו לצדקה שיכול ליתן לקרוביו וכו' עד מחצה וכו' ולחד מ"ד ב' שלישים וכו' ונראה בעיני דוקא שהפריש הצדקה כדי לחלק בין עניי העיר וכו' אבל אם הפריש צדקה סתם ולא גי"ד בשעת הפרשה שיש דעתו לחלקה בין עניי העיר וכו' זכו בה קרוביו עניים כי מסתמא הנותן צדקה ע"ד התורה נותן והתורה אמרה ענייך קודמין לעניים אחרים ועוד הואיל והוא עשיר קרוביו אינם מוטלים וכו' כ"א עליו וכו' נמצא שזו הצדקה שלהם היא הלכך הם זכו בה עכ"ל וכ"ה בפסקי ריקאנטו סי' ס"ג וזהו דלא כתשו' גן המלך סימן ע' שכ' בפשי' דבסתם צדקה יתן מחצה לקרוביו ומחצה לעניים אחרים ובתשו' מהר"ם זיסקינד סי' י"ט העלה דכל הקדימות שבש"ע סי' רנ"א ס"ג הם רק קודם מעלה א' לחבירו וקרוביו הם ב' מעלות נגד עניי העיר ונגד עניי עולם ג' מעלות ע"ש ומדברי א"ז וריקאנטו הנ"ל מוכח דהקודם קודם לגמרי וזוכה בכל וכ"ה להדיא בתנא דב"א ח"א רפכ"ז וז"ל כיצד יעשה בתחלה יפרנס וכו' ואם הותיר יפרנס את אחיו ואחותו וכו' ואם הותיר וכו' ואם הותיר וכו' מכאן ואילך וכו' ע"ש וע' בש"ס דכתובות (דף צ' ע"א) לעולם אימא לך וכו' ומאי קודמת לגמרי וכו' וע"ש (דף ק"ו ע"ב) בתוס' ד"ה כדאמר וכו' ועוד מסברא רישא דכל התדיר מחבירו קודם וכו' וכל הנך בקדימה ממש מיירי וכו' ע"ש ובריטב"א קידושין (כ"ז ע"ב) בד"ה ואלא כשנכנס וכו' שקדמה שכיבת וכו' ואשכחן לשון קדימה בכה"ג וכו' חדודה קודם לליבונה וכו' אלא פירושו שהחידוד קודם לחתוך ואין כח לליבון לשרוף כלל עכ"ל ובתשו' שבו"י ח"ג סי' פ"ד במ"ש דלשון הצוואה שנאמר בה לשון להקדים דל"ש אלא בקיימו שניהם כדמוכח בש"ס בדוכתי טובא אבל לא לדחות נפש מפני נפש וכו' ולא הביא מכל הנ"ל ובתשו' ח"ס סוסי' רל"ד כתב ברש"י דכל הקדימות אינן אלא להקדים ולא לדחות וכו' ובסוסי' רל"א הביא בשם הפלאה דמ"מ עניי ביתו קודמין בכל צרכיהם אפי' לעניי עירו שאין להם מזון כלל ודוקא לעניי עירו נגד עיר אחרת אין להם קדימה רק בדבר ששניהם שוים לצורך ע"ש ובתשו' גבעת פנחס סי' ס"ד כתב בפשי' דבעיקר קדימה נראה דאין לו ליתן כל מתנותיו לזה הקודם ולעזוב לגמרי הבא אחריו וכו' וי"ל דהיינו לענין אחיו מאביו דקודם לאחיו מאמו דאיירי שם ותבין:

[ח] סוף דבר שיש לקרוביו קדימה נגד עניי העיר בכל צרכיהם וא"כ אף דבנ"ד נדרה בפירוש לחלק לעניים מ"מ הרי יכולה להתיר נדרה דאף דבנדר שבעת צרה אין להתיר

הרי הטעם דהוי כנודר ע"ד המקום בשביל טובה ושמא אינו מסכים בהיתר כמ"ש בתשובת ב"ז סי' רפ"ט ותשו' רמ"א סי' ק"ג וש"ך סי' רכ"ח ס"ק ק"ח מ"מ בידה להתיר מה שאמרה לחלק לעניים בכדי שיוכלו ליתן לקרוב דזה ודאי ניחא להקב"ה שהוא דעת התורה שצותה להקדים לקרוב לגמרי ומצאתי בש"ג רפ"ג דשבועות שהאריך להוכיח דהיכא דמצוה להיפוך הרי ידעי' דניחא ליה להקב"ה ומצוה להתירו ע"ש. ועוד דהא מבואר בתשו' מהרלב"ח סי' ג' דהיכא דיש ספק בעיקר הנדר יש להתיר אפי' בנדר בעת צרה אפי' לכתחלה וכ"ה בתשו' עבוה"ג סי' יו"ד וה"נ בנ"ד הרי לשי' הסוברים דאמל"ג אינו כמסלה"ד יוכל לשנות וליתן לעני אחר א"כ עכ"פ מהני התרה:

ט ועוד יש לדון בזה עפמ"ש בתשו' מהר"י אסאד חיו"ד סוסי' ט' בהא דהוכיחו מהר"ם ומרדכי דבהקדש ל"ש אסמכתא מנדרו של יעקב אם יהיה אלהים עמדי וגו' והרי הא דאסמכתא לא קניא היינו היכא דהיה יכול להקנותו בלא תנאי אמרינן דלא סמ"ד אבל אם א"א בלא תנאי ודאי דאסמכתא קני א"כ אי נימא דבנודר בעת צרה ל"מ התרה ודוקא בנודר בתנאי כמ"ש הרלב"ח ס"י ג' א"כ דלמא לכך נדר בתנאי שיהא חמור ולא יועיל התרה ובע"כ דסובר דגם בנדר בעת צרה מהני תנאי והסוברים דל"מ התרה ס"ל דבהקדש שייך אסמכתא ע"ש א"כ בנ"ד ממ"נ מהני התרה דאם ניחוש להסוברים דל"מ התרה שוב י"ל דהוי אסמכתא:

י וכן מ"ש רו"מ מדברי רדב"ז ופת"ש סי' רנ"ח דאין להתיר נדר כזה הנה בנ"ד שמתירין לצורך מצוה יותר גדולה אין חשש ובפרט כשיש ספק בעיקר הנדר מבואר בתשובת עבוה"ג סי' י' הנ"ל דמותר להתירו אפי' לכתחלה וגם בתשו' ר"ב אשכנזי סי' מבואר היפוך דברי רדב"ז ועיין תשובת ב"ש יו"ד ח"ב סוף סימן ק"ו מ"ש בזה כנלפע"ד בעיקר השאלה:

יא ומעתה לפ"ז בנ"ד יוכלו הבעל ואשתו להתיר להם בפני ג' ובפרט דכיון דהנדר לעניים שאינם מבוררים דלא קנו כמש"ל בשם מהרי"ט ומח"א אלא דיש לחוש שמא יש ברירה ולהחמיר אם כן כיון דאיכא נמי ספק אם גם בעני מיוחד אסור לשנות ולשי' כמ"פ מותר לשנות א"כ י"ל דהוי ס"ס ושרי אלא די"ל דבדשיל"מ אין להתיר בס"ס א"כ עכ"פ ע"י התרה ודאי דשרי ואין חשש מדין נדר בעת צרה או מכח דברי הרדב"ז שהרי אם נחוש שאין לו התרה שוב מותר בלא התרה מכח ס"ס ועמג"א סי' כ"ה סק"ג בשם מהרמ"ל דהיכא דהיה סבור שעושה מצוה ונודע לו שעי"ז מתבטל ממצוה יותר גדולה הוי נדרי שגגות וכהא דסימן רל"ב ס"י ואף דהמג"א סיים דצריך התרה מ"מ מועיל התרה לכ"ע:

יב והנה עוד העיר רו"מ במה שהנדר היה שלא מדעת בעלה והביא מתשו' הרא"ש שהובא בש"ך חו"מ סוף סי' צ"ו דבנו"נ בתוך הבית גם בנדרה לצדקה מהני אלא דאם הבעל מוחה פטור א"כ בנ"ד ששתק הבעל בתחלה חל הנדר באמת שכ"ה להדיא בתשו' הרא"ש שם שסיים וז"ל ואם השכירה מלמד אם ידע הבעל ושתק ודאי ניחא לי' במה שעשתה אבל אם מוחה לאלתר אין בדבריה ומעשיה כלום עכ"ל ובתחלת התשו' נשאל באשה הנו"נ בתוך הבית ונדרה ליתן צדקה או השכירה מלמד וכו' הרי שהשיב על שני השאלות ומבואר דאם שתק ולא מיחה לאלתר מעשיה קיימים ודוקא במיחה לאלתר אין בדבריה כלום וכ"ה בש"ך סי' רמ"ח סקי"ב בשם הפרישה ומ"ש הב"ש סי' צ"א בשם מהר"ם מינץ סי' ז' דאשה הנו"נ ונדרה לצדקה בעלה חייב לשלם ורו"מ הבין דגם בדבר מרובה בדיעבד חל הנדר הנה בתשו' הרא"ש שם מפורש להיפוך דגם בדבר מועט שמקבלין מנשים ה"מ בסתמא אבל במיחה בפירוש גזל הוא ויוכל בכל עת לסלקה מלהיות אפוטרופסית וכבר תמה בתשו' חיים שאל ח"ב סימן ס"ט על הב"ש שלא הרגיש שהוא נגד תשו' הרא"ש אלא שכתב שאין הספר רמ"מ בידו והמעיין בתשו' מהרמ"מ ימצא דמיירי בנדרה קודם נישואין ואחר כך נשאת דכבר חל עלי' הנדר מקודם וע"ז כתב דאשה הנו"נ כיון דמכרה קיים ה"נ מה שנדרה צריכה עתה לקיים בחיי בעלה דנהי דיכול למחות מכאן ולהבא מ"מ מה שנדרה כבר ועשתה קודם לכן נראה שהוא חייב לקיים וכו' ומזה מבואר שלא ידע מתשובת הרא"ש הנ"ל אלא שסיים דלסייע לקרובי' אין ביד הבעל למחות בדבר נכון לפי עשרה ע"ש ובתשו' ח"ש שם השיג גם עמ"ש מהרמ"מ דגם מה שנדרה קודם נישואין חייב לשלם והביא מתשו' בית יעקב וגם הוא האריך בזה ע"ש וגם בתשו' מהר"י אסאד חא"ע סימן מ"ג השיג ע"ד מהרמ"מ הנ"ל מתשו' הרא"ש הנ"ל וע"ש סי' מ"ד וסי' מ"ה עוד בזה ועכ"פ היכא דשתק ולא מיחה לאלתר הרי מבואר בתשובת הרא"ש עצמו דמעשיה קיימים (ועמש"ל סימן מ"ו):

יג ומ"ש רו"מ דבנותן לנדן בנו הו"ל כלוקח לעצמו והרי אפי' בהעשיר והעני אסור ליקח הצדקה לעצמו ואפילו בנדר בהיותו עני כדאיתא בגיטין (י"ב) דכתיב לא תלקט לעני להזהיר לעני על שלו ובאמת שבמרדכי פ"א דב"ב סי' תפ"ט אי' וז"ל וגדולה מזו נ"ל אפי' בחייו אם הודיעו כבר לקהל שהוא נודר כו"כ לתת ביד גבאי לעניים שבעיר ושוב העני אפי' הוא גופי' לא מצי לעכובי לעצמו ודמיא האי מלתא להא דאמרינן בערכין ובפ' הגוזל קמא אחוזתו מה ת"ל וכו' והרי הוא ת"י תהא שלי וכו' יוצאה מת"י ומתחלקת לכל אחיו וכו' ה"נ כיון שאמר בפני הקהל אני נודר לתת להגבאים כך וכך לעניי העיר וכו' הוה ליה כאלו מטו ליד הגבאי וכו' דאטו משום דעני הוא לא יקיים נדרו ועוד

הא אמרי' לא תלקט לעני להזהיר עני על שלו ולא מצי למימר בשל אחרים אני זוכה בשלי לא כ"ש וה"נ אמרי' בפ"ק דב"מ השוכר את הפועל וכו' לא ילקט בנו אחריו וה"ה לעני שמפריש מ"ע דלא מצי לעכב לעצמו כי בזה לא יצא ידי נתינה כ"ש בנידון זה וכו' עכ"ל ומבואר דדוקא באמר לקהל ליתן ליד גבאי דינא הכי אבל בנודר בפ"ע יוכל ליתן לקרובו כמ"ש שם לעיל להדיא כן ואם הוא עצמו העני עדיף טפי ורשאי לעכב לעצמו ובפרט לשי' מהרי"ט ח"א סי' פ"ה דבעשיר ואח"כ נעשה עני מותר לו ליקח המ"ע לעצמו ומכ"ש בנדר לצדקה ובפרט בנותן נדן לבנו כשאין ידו משגת ליתן לו דין בנו הגדול כשאר קרוביו ורשאי ליתן לו ואינו דומה ללוקח לעצמו כדמוכח בנדרים (ל"ט ע"א) בשנכסי חולה אסורין על המבקר דלא אדריה מן חיותי' ובר"ן שם דמסתמא כן הוא ודוקא בחלה הוא אבל חלה בנו שואלו בשוק וע"ש בר"ן בד"ה מיתיבי וכו' דלגבי ברי' ל"ה סתם כמפורש דל"ה בכלל חיותי' ע"ש ובט"ז יו"ד סימן רכ"א סקכ"ה דאינו בכלל הנאת אביו כלל ובקידושין (ל"ב ע"א) אב ובנו פודין זל"ז מע"ש ומאכילין זל"ז מעשר עני ופירש"י דאע"ג דחביב עליו ואם לא היה בידו מ"ע הזה היה נותן לו מזונות משלו אפ"ה שרי ע"ש ובבכורות (ל"ה ע"ב) דבנו ובתו מעידין דאא"ח ולא לו אבל אשתו כגופו ובתוס' כתובות (נ"ב ע"א) ד"ה והיה וכו' דלפדות ביותר מדמיהן לעצמו ולאשתו דכגופו שרי אבל בתו לאו כגופו ע"ש וביומא (כ"ב ע"ב) התם איפרעו מגופיה במעשה דילד ואמנון וכו' ופריך התם נמי לא איפרעו מגופי' וכו' נצטרע וכו' ומוכח דמיתת בניו וצערם לא מקרי עונש גופו וא"כ ה"נ כיון שהוא עני ואין בידו לנדן לבנו ונותן לו ממעות צדקה שפיר דמי דלא גרע ממעשר עני דנותן לו וכמש"ל. ובכ"ז אין להקל רק ע"י התרה בפני ג' וכמש"ל:

יד וכה ראיתי שהביא רו"מ דברי רש"י ב"מ (ט' ע"ב) בהא דמי שלקט את הפאה ואמר ה"ז לפלוני עני דלר"א זכה לו וחכ"א יתננה לעני הנמצא ראשון ומפרש טעמא דר"א בעשיר לעני דלר"א אמרי' מיגו דאי בעי מפקר נכסיה והוי עני ומיגו דזכי לנפשיה ורבנן ס"ל דלא אמרינן תרי מיגו אבל מעני לעני ד"ה זכה ופירש"י דבאדם בעלמא איירי שאינו בעל השדה דאי בבעל השדה אפי' עני מוזהר שלא ללקט פאה שלו והקשה הר"ש בפ"ד דפאה מ"ט מהירושלמי פ"ה דפאה מ"ב ר"א בשם ר' יוחנן בהא דשבלת של לקט שנתערבה בגדיש מעשר שבלת א' ונותן לו אר"א וכי היאך העני זה מחליף דבר שאב"ר מחלפה שיטתי' דר"א תמן הוא אומר זכה לו וכו' לשיטתן הכובס וכו' ומבואר דבעל השדה גופי' יוכל לזכות בשביל העני ודלא כרש"י וגם כבר תמהו ע"ד רש"י דהא התם אמרי' מיגו דא"ב מפקיר אם כן אין השדה שלו ובתוי"ט ומהרמ"ש תי' דכיון שכבר חל

חיוב הפאה ברשותו גם כשיפקיר ויזכה בהפאה עביד איסורא והביאו מרש"י תמורה (ו') ובכ"ז לא הונח קו' הר"ש מהירושלמי דא"כ אמאי לר"א יוכל לזכות עבור העני וראיתי ביד יוסף שתי' דהירושלמי סובר כדעת ר"ח בגיטין (י"א) דטעמיה דר"א משום דסובר דתופס לבע"ח במקום שחל"א קנה ולא משום מיגו והוא תמוה מנ"ל לרש"י להמציא ד"ז ובפרט דר"י גופיה אית ליה בגיטין התם דלא קנה ומנ"ל לומר דר"א אינו סובר כן לדעת ר"י גופיה:

טו ונראה דהנה הפליתי סי' ס"א סק"ה הביא ראי' דבעה"ב העובר ממל"מ וצריך ליטול לקט שכחה ופאה דפליגי ר"א ורבנן אם חייב לשלם כשיבא לביתו דלכ"ע אינו חייב לצי"ש אלא ממדת חסידות דאל"כ איך אמר ר"א מי שלקט פאה ואמר ה"ז לפלוני עני דלר"א זכה מיגו דמפקיר נכסיה והא לכשיחזור ויזכה בנכסיו יחויב לשלם לצי"ש ובע"כ דפטור גם לצי"ש ע"ש:

טז אך לפמ"ש התוס' בחולין (ק"ל ע"ב) ד"ה תנא וכו' דגם ללישנא דאין לו תובעין דחייב לצי"ש היינו במזיק מת"ע שלקחן באיסור אבל הכא שהיה עני באותה שעה ולקחן בהיתר לכ"ע פטור לצי"ש ע"ש ובאמת שגם ללישנא דטעמא דמזיק מת"כ פטור דכתיב זה היינו במת"כ דכתיב וזה יהיה משפט הכהנים אבל בלקט שו"פ ל"ש טעם זה וכל הפטור רק משום דאין לו תובעים ומהראוי להתחייב לצי"ש אלא משום דלקחן בהיתר פטור א"כ התינח כשהוא עני באמת אבל בעשיר אלא שיפקיר נכסיו להיות עני וגורם להפקיע זכות העני דודאי אסור כן לכתחלה כמ"ש השעה"מ פ"ח מלולב דדמי למפקיע מחיוב חלה ע"י אפיי' פחות מכשיעור דאסור כדאי' בפסחים (מ"ח) ורמב"ם פ"ו מביכורים הט"ז א"כ שוב חייב לשלם לצי"ש והדק"ל וע' באס"ז ב"ק (רנ"ו) בשם המאירי דכ"ז שאינו מקיים לצי"ש פסול לעדות וא"כ אין זה מיגו כלל:

יז אולם נראה דהא התוס' בגיטין (מ') הקשו דכיון דקונמות מפקיעין מידי שעבוד כל אחד יפקיע חובו ע"י קונם ותי' דאלמוה רבנן לשיעבודא דבע"ח א"כ התינח בחוב שמגיע ע"פ דינא אבל היכא שהחוב רק לצי"ש פשי' דיוכל להפקיעו ע"י קונם ותדע דאפי' בחוב שהוא רק מדרבנן גם למ"ד דאין קונם מפקיע מודה כמ"ש הר"ן פ"ה דכתובות א"כ שפיר יוכל לחזור ולזכות בנכסיו ולהדיר העניים בקונם חוץ ממה שיתחייב ליתן להם מן הדין ויופטר מלצי"ש והנה התוס' שם כתבו דטעמא דקונמות מפקיעין משום דב"ח מכאן ולהבא גובה וחל הקונם מקודם וקה"ג לא פקע בכדי ע"ש:

יח והנה בירושלמי פ"ג דקידושין והובא גם בר"ן שם ובר"ן דנדרים (כ"ט) בסוגיא דב"פ דלר' אבהו בשם ר' יוחנן גם קדה"ג פקע בכדי וע"ע בר"ן פ"ה דכתובות ע"ש א"כ לשיטתו

א"א לפרש טעמי' דר"א משום מיגו דא"ב מפקיר נכסי' דא"כ הדק"ל הרי לר"א יחויב לשלם לציי"ש וליכא מיגו דלדידיה אין קונמות מפקיעין מידי שיעבוד כלל ובע"כ דסובר דלר"א תופס לבע"ח במקום שחל"א קנה ולכן מפרשי שפיר ר"א בשם ר"י לשיטתם דגם בשדה שלו קנה אבל רש"י מפרש הכא אליבא דהש"ס דילן דקיי"ל (ובפרט לשי' הרשב"א שהובא בר"ן נדרים שם דעולא מודה לב"פ דעד שיקצצו פדאן חוזרות וקודשות פשי' דא"ש) דקונמות כקה"ג דמי וקה"ג לא פקע בכדי ושפיר יש לפרש טעמא דמגו וי"ל דגם טעמא דרש"י דכיון שכבר נתחייב בפאה גם אם מפקירו וחוזר וזוכה בו חייב בעשה דתעזוב הוא משום דמצות עניים לא פקע בכדי דדמי להקדש וכדקיי"ל דאמל"ג גם בשל עניים כהקדש דמי אבל לר"י דסובר דאפי' קה"ג פקע בכדי מכ"ש דמצות עניים פקע בכדי וא"ש ודו"ק:

יט ומ"ש רו"מ ליישב קו' הר"ש דהירושלמי לשי' דסובר דלב"ה גם פירות שנגמרו מלאכתן למעשר בהפקירן פטורין ממעשר כמ"ש הר"ש פ"ג ממע"ש מ"ו לכן סובר דגם בשדה שלו זוכה לעני אבל לדידן דלא קיי"ל הכי כמ"ש התוס' בב"מ (כ"א ע"ב) שפיר כתב רש"י דכיון דכבר בא לידי חיוב גם כשיפקיר הוא מוזהר אני תמה שהרי דעת ב"ש אינו כן וס"ל דחייב במעשר והרי ר"א מתלמידי ב"ש לשי' הירושלמי גופיה כמ"ש התוס' שבת (ק"ל ע"ב) ד"ה דר"א וכו' דלשי' הירושלמי הא דר"א שמותי היינו מפני שהוא מתלמידי ב"ש א"כ מי דחקו להירושלמי לומר דר"א לשיטתם דרבנן אמר כן הרי עדיף טפי לומר דר"א לשיטתו שפיר הקשה היאך העני מחליף וכו' כיון דהוא סובר כב"ש דלאחר שנגמרו למעשר אין הפקר פוטר:

כ ובסגנון זה נ"ל ליישב דברי רש"י בע"א דהא כל טעמו הוא משום דתעזוב יתירה כתיב לאשמועינן דגם אחר שהפקירו אסור לזכות בו כמ"ש התוי"ט ונודע דב"ש סברי הפקר לעניים הפקר ומבואר בתוס' ב"ק (כ"ח סוע"א) ד"ה זה וזה וכו' דדרשי' תעזוב דיש עזיבה אחרת שהיא כזו כגון הפקר לעניים ולא לעשירים א"כ לשיטתם ליכא קרא להפקר דאסור לבעה"ב לזכות בהפאה והרי לשי' הירושלמי ר"א היינו ב"ש לכן מפרש דלשיטתם דרבנן השיב כן אבל רש"י הרי מפרש בכל מקום בנדה (ז') ושבת (ק"ל) דשמותי היינו שברכוהו וע' תשו' ח"ס חא"ח סי' קמ"ח וחו"מ סי' ר"ה שכ"ה ג"כ דעת התוס' בכמ"ק לכן פי' כפי הש"ס דילן דמוזהר על שלו מתעזוב יתירה:

כא וי"ל עוד לפמ"ש הר"ש ספ"ו דפאה דר"י ור"ל פליגי בטעמא דב"ש דלר"י ילפי מתעזוב ולר"ל מקרא דתשמטנה ונטשתה ומסיק בירושלמי דלישנא מסייע לר"ל א"כ ר"י לשי' אזיל ורש"י כתב לדידן דקיי"ל כדעת ר"ל ור' אבין וברי"ש שם מסיק דסוגית

הש"ס דילן הוא כר"ל ע"ש וע' נו"ב מ"ק א"ע סי' נ"ט ותבין ומה שהקשה ע"ד המרדכי דכל דיני אסמכתא דרבנן ובאיסורא לא תקנו איך יפרנס הש"ס דסנהדרין (כ"ה) דמוקמי' למתני' כר"י משום ר"ט דאמר אין א' מהם נזיר והרי התם הוי לענין איסור ואפ"ה אמרי' דמשום דהוי אסמכתא אינו נזיר לק"מ דודאי לר"ט דיליף לה מקרא דכי יפליא ומינה יליף למיגמר מינה למק"א כמ"ש התוס' שם הוי מדאורייתא וגלי קרא לענין איסור נזיר אבל לדידן דלא קיי"ל כר"ט ורק מסברא היכא דלא סמ"ד אמרי' דלא גמר ומקני הוא רק מדרבנן ובאיסורא לא תקנו. ובזה מיושב מה שהקשה להסוברים דבהקדש דאמל"ג כמסלה"ד תיקשי מהא דנזיר דאינו נזיר והרי גם התם שייך אמל"ג כמ"ש רש"י תוס' ביצה (כ') ולפמ"ש א"ש דלר"ט דיליף מקרא דכי יפליא הרי גלי קרא דלא נימא בזה אמל"ג במקום ספק משא"כ לדידן:

כב ומ"ש רו"מ מדברי הגמ"ר ב"מ פא"נ סי' תמ"ב אני מצאתי ד"ז בתשו' מהר"ם ב"ב החדשות סי' תע"ה אבל בסי' רי"ב כתב להיפוך ומצאתי בתשו' מבי"ט ח"ב סי' קנ"ו וח"ג סי' קי"ז שהביא דברי הגמ"ר הנ"ל וע"ש מ"ש בזה ובעיקר הקושיא שהקשו מהר"ם והגמ"ר בהא דהילני המלכה שנדרה בנזיר אם ישוב בנה מן המלחמה דמוכח דגם באסמכתא חל הנזירות ובע"כ משום דנזירות כהקדש דאמל"ג כמסלה"ד והא בסנהדרין (כ"ה) אמרי' בהא דשנים יושבים וא' עובר ואמר אחד מהם זה נזיר וזה אומר אינו נזיר וחזר ואמר האחד אם זה נזיר הריני נזיר והשני אמר אם אינו נזיר הריני נזיר ואמר ר"י משום ר"ט אין אחד מהם נזיר שלא ניתנה נזירות אלא להפלאה הרי דאסמכתא בנזירות א"נ ונ"ל ליישב דהנה הח"ס סי' רי"ב הקשה דאף דבקרבן י"ל אמל"ג כמסלה"ד מ"מ בנזירות ל"ש לומר כיון שהוא רק מניעת שתיית יין ואחר שחל הנזירות מתחייב בקרבן לכן אמרי' דאין הנזירות חל באסמכתא על הספק וממילא פטור מקרבן ע"ש:

כג ואולם יש לדון בזה דהנה התוס' בנזיר (י"א ע"א) ד"ה דהוי מתנה וכו' הקשו איך מהני תנאי בנזירות הרי כל דיני תנאי מב"ג וב"ר ילפינן ובעינן שיהיה אפשר לקיים ע"י שליח דומיא דב"ג וב"ר ונזירות א"א לקיים ע"י שליח ותי' דמ"מ אחרים יכולים להביא הקרבן תחתיו ונחשב כאלו הכל מתקיים ע"י שליח ע"ש והנה אם היינו אומרים דאין תנאי בנזירות הי' התנאי בטל ומעשה קיים בכל אופן וגם אם לא יתקיים התנאי היה חל הנזירות וא"כ לא היה אופן אסמכתא בנזירות כלל כיון שכל התנאים בטלים לולא הקרבן והרי בקרבן שייך לומר אמל"ג כמסלה"ד לכן אמרי' שפיר דליכא דין אסמכתא בנזירות:

כד אולם במל"מ פ"ו מאישות העלה דבתנאי לשעבר א"צ שיהיה בו משפטי התנאים דלא ילפי' מב"ג וב"ר אלא תנאי דלהבא א"כ בכה"ג משכח"ל אסמכתא גם מבלעדי הקרבן

וזהו דלא כשעה"מ פי"א ממכירה שרצה לחדש דבלשעבר ל"ש אסמכתא וכבר השיג עליו הגאון ר"ד דייטש והובא בהגהות הג' מלבוב ואם כן א"ש דבנזירות דהילני המלכה וכדומה שהיה בתנאי דלהבא א"כ היה ראי' שיתבטל התנאי והמעשה קיים כיון דא"א לקיים ע"י שליח אלא דכיון דהקרבן אפשר בשליחות לכן התנאי קיים ומעתה אין בזה דין אסמכתא שהרי ממ"נ מצד הנזירות עצמו הרי התנאי בטל ומעשה קיים בכל ענין ול"ה אסמכתא אלא דע"י הקרבן התנאי מתקיים והרי בהקרבן אמל"ג כמסלה"ד דמי וגם אסמכתא קניא בזה כיון דכל ענין האסמכתא בגוף הנזירות אינו מתהוה אלא ע"י הקרבן ובקרבן שייך לומר אמל"ג אבל בהא דר"י משום ר"ט בשנים יושבים וכו' שהתנאי הוא על לשעבר אם זה נזיר או לא שפיר מהני התנאי גם מבלעדי חיוב הקרבן לכן הוי אסמכתא דבגוף הנזירות הא ל"ש לומר אמל"ג כמסלה"ד והנזירות בטל וממילא פטור מהקרבן וכמ"ש הח"ס הנ"ל ודו"ק כי הוא עצה נכונה בס"ד:

כה ואולם ההגמ"ר לשי' אזיל שהעלה בכתובות סי' ר"צ דבנזיר כיון דהוי דיבור ודיבור מהני תנאי אף דא"א על ידי שליח ולא בעינן דומיא דב"ג וב"ר ע"ש לכן הקשה שפיר אבל דעת התוס' בנזיר נראה דס"ל דכיון שהנזיר נקרא קדוש הוי דיבור דאתעביד ביה מעשה לכן בעינן דיני תנאי ושפיר הקשו וע' בפ"י והפלאה כתובות (נ"ו) מ"ש בזה וע"ע בתשובת ח"ס יו"ד סי' ר"כ בזה:

כו ומה שהקשה בש"ס דב"ק (ע"ו ע"א) דפריך אהא דגנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר דפטור דבשלמא אטביחה לא מחייב דכי טבח דהקדש קא טבח לא דמרי' קא טבח אלא אהקדש ליחייב מה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים וכו' והקשה לפמ"ש התוס' בד"ה אלא אהקדש דהקושיא אליבא דר' יוחנן ולמאי דאי' בירושלמי פ"ג דקידושין ה"א אמר ר"ב אר"י ה"ז עולה לאחר ל' יום ה"ז הקדש מיד אלא ששייר גיזה ועבודה כל ל' יום ולקמן (ע"ח ע"ב) מבואר דבמכר חוץ מל' יום חוץ ממלאכתה בעי ר"י אם הוי שיור דלא ליהוי בכלל מכרו כולו ולחד תנא חוץ מגיזותי' פטור א"כ לישני דמיירי בהקדש לאחר למ"ד יום דל"ה מכרו כולו משום דשייר גיזה ועבודה ואפ"ה לאו דמרי' טבח כיון דכולו של הקדש ואם כי יפה הקשה אבל בפשי' י"ל דהש"ס ס"ל כדעת ר' אבהו בשם ר"י בירושלמי שם דס"ל דאינו קדוש מיד ואני הקשיתי למאי דאי' בתמורה (י"א ב') דלר"מ ור"י באמר רגלה של זו עולה הרגל קדוש ולא שאר הבהמה ור"י ור"ש פליגי התם א"כ כיון דס"ל להש"ס דרישא לאו ר"ש הוא לישני לישני דמיירי בכה"ג שהקדיש אבר א' ואינו חייב על הטביחה דבעי' וטבחו כולו וגם על ההקדש פטור דבעי' ומכרו כולו ואף שאח"כ מכר השאר מ"מ כיון דלא מכר כולו בפ"א פטור כמ"ש המקנה קידושין נ"ב)

ברש"י ד"ה כי ואף דלרבי בברייתא דלקמן (ע"ח ע"ב) דוקא דבר המעכב בשחיטה מעכב ובדבר שהנשמה תלויה בה הרי מודים ר"מ ור"י דפשטה קדושה בכולה אבל י"ל דאתיא כת"ק דברייתא שם דבכל אבר הוי שיור והיה נ"ל ליישב דהא בתמורה שם מבואר דלר"ש פשטה קדושה בכולה בכל ענין א"כ אם מיירי בכה"ג אמאי פליג ר"ש רק בקדשים שי"ל אחריות הרי לר"ש לשיטתו בכל ענין חייב על ההקדש אפי' באין להם אחריות אבל אכתי תיקשי דהא משכח"ל בגנב שגנב עם שותף והקדיש א' חלקו ולא השני דחציה קדוש כדאיתא בזבחים י"ב ע"ב) וטבח לדעת חבירו ופטור על, הטביחה כיון דחציה קדוש קדושת דמים ולאו דמריה קא טבח וגם על ההקדש פטור דל"ה מכרו כולו כיון דחציה קדוש קדושת דמים ולאו דמריה קטבח וגם על ההקדש פטור דל"ה מכרו כולו כיון דחציה אינו קדוש ולכאורה י"ל דהא לר"ש שחיטה שא"ר לא שמה שחיטה ור"י גופיה מוקי לה בשוחט תמימים בפנים ולא מוקי כר"ל דבעי לאוקמי בתמימין כדאיתא לקמן (ע"ז ב') א"כ אי מיירי בכה"ג הרי לר"י לשי' אפי' בלקח חצי' קדושה ואינה קריבה דב"ח נדחין ואיך יתכן ע"ז פלוגתא דר"ש דאמר דקדשים שיש להם אחריות חייב אבל ז"א דר"ש לשי' ביומא (ס"ג) דב"ח אין נדחין שפיר משכח"ל בחזר אח"כ והקדיש חברו חלקו ואח"כ טבח א' לדעת חבירו דעל ההקדש כל אחד פטור דלא מכר אלא חציה ועל הטביחה חייב ולדעת ת"ק פטור אטביחה אף דלדידיה שחיטה שא"ר שמה שחיטה מ"מ לאו דמריה טבח וכן על ההקדש פטור דכל אחד מכר בהקדשו רק חציה ויש לדון וליישב וקצרתי מאפס פנאי:

כז ומה שהקשה ע"ד הירושלמי דב"ק שם בהא דפריך ר"ל אדון פודה כלכלה מיד גזבר ממתני' דגנב והקדיש דלפי אקומתות דש"ס דילן (דף ס"ח) אליבא דר"ל אין הוכחה י"ל דהירושלמי לא ס"ל כש"ס דילן בדעת ר"ל וכבר כתבו התוס' בכתובות (ק"ב א') בסוף ד"ה אליבא דב"נ וכו' דבכמה דוכתי פליגי הירושלמי אגמרא דילן גם בדעת אמורא א'. ויותר אין פנאי להאריך:

סימן לג

א להרב הגדול וכו' מו"ה בן ציון אליוועגשטיין נ"י מו"ץ דק' טשעגסטאחאוו ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנשא בתולה והפעם הראשון ראתה בתולים ואחר שבעלה שנית גמר ביאתו ולא ראתה ובליל ב' מצאה הסדין מלוכלך ותוכו מראה אדום וראה שהמצע שתחת הסדין הי' אדום וניסה ע"י לחלוח מים על הסדין ונתאדם ג"כ ע"י המצע ובכ"ז פירש ממנה ואחר ספירה וטבילה מצאה בבקר בקומה ממטתה דם ופירש

ואחר כך מצאה בל"ט תיכף סמוך אח"ת ושוב טבלה ומצאה ג"כ סמוך אח"ת ולא ידע לפרוש בל"ט והיא מרגשת כאב תמיד בתשמיש עכת"ד השאלה:

ג והנה מה שנסתפק אם יש לתלות ראיי' א' בהמצע האדום כיון דהוי סמוך לתשמיש ואימור היה הרגשת שמש והוי סד"א והנה מלבד שדעת מהר"ם שבתשו' הרשב"א וב"י סוסי' קפ"ז דרמ"ת היא רק מדרבנן ואף שהב"מ לא"ע סי' קי"ז העלה דהוי מה"ת וביאר דברי מהר"ם ורשב"א שגם הם מודים וגם רו"מ הביא מדברי פלתי וחוו"ד בזה אבל כבר השיג בתשו' בר"א סי' מ"ח על הסוברים דהוי מה"ת וע' בתשו' זית רענן ח"ב יו"ד סי' י"ט שבנה דיק על כל דברי החוו"ד סק"ג וקיים דברי הראשונים ועוד דגם אי הוי סד"א הרי כבר העלה בסד"ט רסי' קפ"ג דגם בדאיכא סד"א היכא דאפשר למיתלי תלינן ואף שפקפק שם במשוך מ"מ בנ"ד אפי' אם הי' משוך יש להקל כיון דהעיקר דהוי רק מדרבנן וכמש"ל וגם בעיקר הדבר אם רמ"ת הוי מה"ת נ"ל ראי' ברורה שהרי מבואר ברשב"א ונימוק"י פ"ו דיבמות דהא דקיי"ל בווסתות כרשב"ג דג"פ בעינן משום דווסתות דרבנן והרי מבואר בת"ה להרשב"א ובב"י דברמ"ת בעינן ג"פ דבכלל ווסתות הוא וכ"ה דעת רש"י וש"פ ומוכח דרמ"ת דרבנן ובפרט לשיטת התוס' דברמ"ת גם רבי מודה א"כ פשי' דקיל משאר ווסת ועיין בירושלמי סופ"ו דיבמות דמבואר כרש"י ודלא כתוס' וכמ"ש הפ"מ שם ופליאה בעיני על הב"מ שרצה להעמיס בדעת רשב"א דסובר שהוא מה"ת והרי הדבר מפורש מדברי רשב"א הנ"ל דהוי מדרבנן וע' רמב"ן במלחמות כתובות פ' אלמנה ניזונת שכתב ג"כ דברמ"ת בעי' ג"פ דקיי"ל כרשב"ג ומבואר ג"כ כמ"ש ולכן הדבר ברור דאיסור רמ"ת רק מדרבנן:

ד ועוד נראה דגם להסוברים דרמ"ת הוי מה"ת מ"מ בנ"ד שלא פסק עוד הכאב וצער דאיכא רגל"ד שהוא צער בתולים אף דאין להקל כיון שכבר פסקה פ"א ולא ראתה מ"מ לכ"ע אינו אלא חומרא דרבנן דהא בכל מכה אף שנתרפאה תלינן בכתמים כל שיתגלע ויצא דם הרי שמזדמן שהמכה מתרפאת וחוזרת ומתגלעת אם כן ה"נ יש לתלות שנתרפאית ולכן לא ראתה דם פעם א' ואח"כ חזרה ונתגלעית וכיון דרמ"ת לא שכיח כמ"ש הב"י וכ"ה בחידושי הר"ן לנדה ס"ו א"כ יש לתלות נמי אפי' במלתא דל"ש כגון בהטיי' וכדומה אף דל"ש כמ"ש התוס' נדה (ס"ד) מ"מ בנ"ד שהכאב וצער התשמיש מוכיח י"ל דנתרפא קצת ולכן לא ראתה דם פ"א ואחר כך נתגלעית המכה ואף דלדידן מחמירים אבל עכ"פ הוא רק חומרא דרבנן לכ"ע וע' בשו"ת באר עשק סי' מ"ט בבתולה שראתה בב"פ הראשונים ואח"כ שמשה פ"א ולא ראתה ואח"כ בליל ב' חזרה וראתה והשיב דלפמ"ש הר"ן פרק ב' דשבועות דבעמדה או ישבה על גבי קרקע קשה למכה

תלינן בדם בתולים אם כן נהי דקיי"ל בועל ופורש מ"מ לענין רמ"ת תולין וה"נ בנ"ד שלפ"ד הבעל והאשה ל"ה בעילה שבינתים בכח כל כך כבעילה אחרונה וגם הרגישה יותר כאב יש להקל דידים מוכיחות שהוא דם בתולים ע"ש ומה שהאריך לפלפל בד' רי"ף ורמב"ם וב"י יעוין בשו"ת פרשת מרדכי חיו"ד סי' י"ד ט"ו באורך בזה:

ה ומ"ש רו"מ מדברי החוו"ד סי' קפ"ז דאם שמשה בלא בדיקה כלל אינו מפסיק בינתים יעוין בתשו' ברכת יוסף חיו"ד סי' מ"ג ותשו' ר"מ שיק סי' קע"ט ותשו' ב"ש ח"ב סי' כ"ד כ"ז שהשיגו ע"ד החוו"ד בזה וע' בשו"ת דברי חיים ח"ב יו"ד סי' ע"ט להקל בשמשה בהיתר בינתים ע"ש באורך בזה. והנלע"ד כתבתי:

סימן לד

א להרב הגאון וכו' מו"ה שמואל ענגיל נ"י אבד"ק ראדמישלא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה באיש אחד ששבק לן חיים בלא זש"ק ואשתו זקוקה לחליצה ויש לו ב' אחים והגדול נשוי אשה ואיננו דר עמה וכבר נתפשרו לגירושין ומעכב הגירושין בכדי שלא יכפוהו לחלוץ באמרו כי בעבור שיש לו אשה אין החיוב עליו לחלוץ והקטן משודך כבר עם בתולה וצד הכלה אין מניחים אותו לחלוץ ויש לחוש שאם יחלוץ יתפרד הקשר ועתה הספק למי מהם יש לכוף לחלוץ וכת"ר הביא מדברי הב"ש סוסי' קס"א דאם הגדול יש לו אשה חליצת קטן עדיף וכתב דטעמו משום דלשיטת כמ"פ אינה ראויה ליבום להגדול משום חדר"ג ולשיטתם כל שא"ר ליבום א"ר לחליצה יש לחוש לזה ויחלוץ הקטן דבדיעבד כשר עכ"ד ובאמת שבדברי ריטב"א שרמז הב"ש לא נזכר טעם זה כמבואר בב"י סימן קס"ה וז"ל ומה שאמרת שיש לו אשה ובנים מ"מ אינו מאותן שכופין להוציא אלא דכל שיש יבם אחר שאין לו אשה בו המצוה יותר ובו משיאין עצה ומבקשים אע"פ שאינו גדול לדעת מורי הרא"ה אבל לכופו בכך לא מצינו וכו' עכ"ל. ומזה נראה דס"ל דמבקשין לקטן ולא לכופו ודלא כמ"ש בשו"ת שו"מ מה"ק ח"א סי' ס"ט לפרש דהך אבל לכופו בכך לא מצינו קאי על הגדול דבשביל שיש לו אשה ובנים אין לכופו לחלוץ ובנימוק"י פ"ב דיבמות במשנה דשנים שקדשו הביא בשם ריטב"א וז"ל מצוה בגדול לייבם אומר היה מורי הרמב"ן שזהו כשהגדול הגון לה אבל אם אינו הגון ואחד מן האחרים הגון מצוה באחרים יותר ממנו ומיהו אם רצה הגדול לחלוץ חולץ למ"ד מצות חליצה קודם ליבום וכל שיש לגדול אשה אחרת בזמן הזה אין המצוה בגדול דקטטה ומריבה איכא בבית וכיבם שאינו הגון דמי לגבי אידך עכ"ל ומלשון זה נראה דדוקא ביבום מצוה באחרים יותר אבל אם רצה הגדול

לחלוץ חולץ למ"ד מצות חליצה קודמת וליכא מצוה כלל בקטן וגם דברי ריטב"א שבב"י מתפרשין כך ואפשר דהוא לא מיירי כלל מחדר"ג דס"ל דביבום ליכא חדר"ג או דמיירי במדינות שאין נוהגין בחדר"ג אבל עכ"פ מהריטב"א לא נשמט כלל דין חליצה דהוא מיירי ביבום ותיתי לי כי אחר שהעליתי כן בכונת הריטב"א בתשובה א' לק' דינוב מצאתי בתשו' מים עמוקים להראנ"ח סי' ל"ג ותשובת יהודה יעלה חא"ע סי' ח' שהעלו כן ושאין לפסוק כהב"ש אלא חליצת גדול עדיף והביא ראי' מהגמ"ר דכתובות סי' רצ"א בדין בחור אחד ששידך בתולה וקודם שכנסה נפלה לו יבמה אם יכול לכנוס המשודכת קודם שיחלוץ כי אביה מעכב עליו לכופו שיחלוץ לה והאריך בזה וסיים ואם באנו לכוף נכוף הגדול ולא הקטן וכו' ובע"כ מיירי שהגדול יש לו אשה דאל"כ איך ס"ד לאסור על הקטן מלישא משדכתו כיון שמצוה בגדול והוא פנוי ע"ש ובאמת שמדברי הגמ"ר אין סתירה להב"ש דהא בהגמ"ר מבואר דחרם השידוכין של האח הקטן דוחה הזיקה דה"נ לא חזיא ליבום ע"י חרם הקהלות שיש בשידוכין ולכן גם לחליצה לא עדיף בקטן וממילא כופין להגדול כיון שבשניהם יש חרם אבל אם הקטן פנוי לגמרי י"ל כדעת הב"ש דהקטן עדיף אבל עכ"פ בנ"ד שפיר י"ל דגם הב"ש מודה כיון שגם הקטן משודך וכדמוכח מדברי הגמ"ר הנ"ל:

ג וראיתי בשו"ת רע"א מ"ת סי' מ"ב שהביא ג"כ דברי הב"ש וכתב שדבריו מרפסין איגרי דמה"ת נימא דמשום חדר"ג אינו עולה ליבום הרי אם עבר ונשאה קיים מצות יבום ולא פגע באיסור ערוה אלא שעבר על החרם אם כן דמי לנודרת הנאה בחיי בעלה מיבמה ואף דהב"ש סי' קס"ה מחלק דנדר אפשר בהתרה מה שאין כן חדר"ג אבל אין הכרח לחילוקו אלא הטעם פשוט דכיון דראוי ליבום מצד עצמו אלא ארי' דשבועה רמי עלה לכן מקרי ראוי ליבום כמ"ש בפסקי מהרא"י סימן רס"ג לחלק כן לענין חלוקת הכתובה דמשום חדר"ג אין פסול ביבום עצמה משא"כ מדינא דאבא שאול א"ר ליבום מצד גוף היבום והביא עוד ראיה לזה וסיים דגם הב"ש כונתו רק דיש צד מעליותא בקטן הפנוי אם רוצה בכך אבל באינו רוצה אם יכפוהו איכא חשש חליצה מעושה וכופים לגדול ובפרט דלשי' כמ"פ ליכא חדר"ג ביבמה ולכמ"פ לא תיקן אלא עד סוף אלף החמישי עכת"ד ומכ"ש בנ"ד שהקטן משודך פשיטא דאם אין הקטן רוצה כופין הגדול ובפרט לפמ"ש הנימוק"י בשם ריטב"א הנ"ל דטעמא דביש לו אשה אינו הגון לה משום קטטה א"כ בנ"ד אדרבא בקטן איכא קטטה ובגדול שנתפשר לגירושין ליכא משום קטטה וכמ"ש גם כת"ר בקונטרסו וראיתי בשו"ת ד"ח ח"ב א"ע סימן קע"ו שהעלה בנידון כזה ממש והחמיר מפני שיש דעות דאיכא חדר"ג ביבום אבל חרם דשידוכין ליכא שאין כותבין

בתנאים חרם וגם הוי חרם בכתב וחרם הקהלות הוא דבר קל מאוד ולא יגרע עי"ז חיוב היבום וגם הוא אנוס שהקנו לו האשה מן השמים והרעיש על מי שרצה להקל שיחלוץ הקטן יעו"ש ויש להפליא שלא הביא מדברי הגמ"ר הנ"ל דמוכח להיפוך והנך רואה שדעת הגאונים רע"א ומהר"י אסאד שלא כדברי הב"ש ומכ"ש בכה"ג ובאמת שסברת רע"א הנ"ל מבואר בפי' ס"ח סמ"ו אבל הרי דעת הרא"מ להתיר חדר"ג מטעם שא"ע ליבום ואנן לא נהגינן הכי:

ד והן אמת דבתשו' ח"צ סי' קט"ז העלה דהגמ"ר הנ"ל סובר דבארוסה איכא נמי חדר"ג משא"כ לשי' רמ"א סימן א' והשיג מזה ע"ד הרמ"א סוסי' קנ"ט שהעתיק להלכה דאסור לישא משדכתו אבל מלבד שבתשו' נא"ד סי' ל"א האריך לדחות דבריו ואף דבמ"ש הח"צ דזיקה מדרבנן צדקו דבריו ובחנם השיג עליו הנא"ד שם שכ"ה להדיא ברא"ש פ"ד דיבמות סי' כ"ג בפיסקא דגמ' דאמר שמואל וכו' והנא"ד הביא רק מהרא"ש שעל המשנה וביקש להעמיס כונה אחרת בדבריו ובמח"כ לא עיין ברא"ש שם שעל הגמרא וגם ביתר דבריו כבר האריך בס' ישרי"ע ליבמות ח' ושם י"ח מ"מ לדינא העיקר כדעת רמ"א וכמ"ש בשו"ת הרי"מ חא"ע סי' מ"א ובשו"ת ב"א חא"ע סי' קמ"ג באורך וע' תשו' תפ"צ חא"ח סי' ד' וסי' ה' ועוד דהח"צ חולק רק להתיר לישא משדכתו אבל להיפוך לבטל הקשר מהשידוכין בעבור הזיקה בודאי לא יעלה עה"ד וא"כ אסור לו ליבמה ושוב איכא נמי חשש דכל שאינו עולה וכו':

ה ומעתה אשובה אראה דברי כתר"ה והנה העיר דלמאי דאיתא במנחות (ע"ב) דאם נקצר ביום כשר אינו דוחה שבת כיון דאפשר לקיים שניהם אף דחביבה מצוה בשעתה וה"נ אף דמצוה בגדול לכתחלה מקרי אפשר שיחלוץ הקטן והיכא דאפשר יש לחוש לשי' הסוברים דמשום חדר"ג מקרי א"ע ליבום ובאמת דהתוס' שם הקשו דהא לכתחלה אסור ותי' דמ"מ לא הוי דומיא דתמיד דהתם א"א בע"א כלל אפי' בדיעבד א"כ אין ראיה מזה דודאי אין זה בכלל אפשר אלא דהתם משום דבעינן דומיא דתמיד ובחידושי ביאורתי כונת הש"ס וליישב קו' התוס' הנ"ל דנודע שיטת הרמב"ן גבי ההוא ינוקא דאשתפיך חמימי' דשרי למימהלי' אע"ג שיצטרך אח"כ לחלל שבת להחם חמין לרחיצה מ"מ אין למצוה אלא שעתה ואין לנו לחוש למה שאחר כך יחלל כיון דבאותה שעה יהיה פ"נ דדוחה שבת וכיון דאפי' לעשות מעשה אמרינן כן מכ"ש בשוא"ת וא"כ הכא דקציר רשות אסור קודם לעומר ולמצוה הרי מצותו בלילה א"כ ראוי לנו שלא יקצור בע"ש ביום ולכשתגיע הלילה הרי הוא דוחה שבת אולם באמת נראה דזה תלוי אם פ"נ דחויה או הותרה וזהו פלוגתת רז"ה ורמב"ן שאם הוא רק בגדר דחויה יש לנו לעשות באופן שלא

יבא לידי כך כדאי' בפ"ק דיומא משא"כ אם היא הותרה וכ"ה בישויע"ק או"ח סי' של"א וע"ש סימן שט"ז ונודע מ"ש הרמב"ן בתה"א דהיכא דא"א כלל באופן אחר ותמיד מצותי בכך אז הותרה וכמו יבום דאשת אח ועבודת ק"צ בשבת אבל בדאיכא שום מציאות באיזה אופן בלא חילול שבת הוי רק דחוי' יע' מ"ש בשו"ת עט"ח חא"ח סי' ד' ולזה פריך הש"ס הכא דכיון דאפשר בנקצר בע"ש כגון שעברו וקצרו ביום במזיד או בשוגג או בטעות כהא דנתקשרו שמים בעבים וכסבורים שהיא לילה וחזרו ונתפזרו וזרחה החמה כהא דברכות (כ"ז ע"ב) וכשר בדיעבד וכיון שיש איזו מציאות בלא דיחוי שבת שוב הוי רק דחויה ומהראוי לקצור בע"ש אף שעדיין אינו זמן קצירה בכדי שלא יצטרכו לדחות שבת בקצירת הלילה כיון שהוא רק בגדר דחוי' ומיושב קו' התוס' א"ה לענ"ד יש לדחות ולחלק דהרמב"ן לא קאמר רק היכא שקיום המצוה הבאה בביטול איסור אגודים תמיד יחד שאין מציאות לקיום מ"ע כי אם בביטול איסור המתנגדה בכה"ג מקרי היתר דמיד שנאמרה המצוה ההיא הותר בעשייתה איסור העומד לנגדה והיה כלא היה איסור בגוונא כזה וע"כ בכהן שמטמא למ"מ הוא מקרי היתר דא"א לקיים המצות עשה דמ"מ בלא ביטול הלאו דלא יטמא ולכך מקרי היתר וכן קרבנות ציבור שזמנם קבועים בשבת דכיון שאין מציאות לקיים הקרבת אותן קרבנות בזמנם בשבת כ"א ע"י מלאכות האסורים בשבת ואי לא עביד הא לא מקיים הא מיקרי הותרה אבל היכא שיש מציאות בקיום המצוה בלא ביטול איסור רק שלפעמים בא בדרך מקרה צורך ביטול איסור כדי לקיים אותו מצות עשה בכה"ג מקרי דחויה ולא הותרה וע"כ בפסח הבא בטומאה ל"ה רק דחוי' דאם העם לא היו טמאים היה באפשרי לקיים הפסח בלא דחיית הטומאה ולכך אף שנזדמן כעת הטומאה לא מקרי רק דחוי' אבל לומר כיון שאפשר לקיים המצוה בזה שיעבור מקודם על המצוה במזיד או בשוגג או בטעות לכך הוי דחוי' האם נוכל לומר דהתורה לא צותה לעשות המצוה רק באופן שיעבור מקודם על המצוה כמו במצות העומר שלא יוכלו לקיים המצוה רק באופן אם יקצרו בע"ש אך דברי אאמו"ר שליט"א עולים יפה דהא באמת קצירת העומר בשבת הוא רק דחוי' לשי' הרמב"ן דהא אפשרי לקיים מצות התורה כשלא חל בשבת ואם נזדמן בדרך מקרה שחל בשבת ועי"ז יש צורך ביטול איסור כדי לקיים מצות קצירת העומר זה לא הוי רק דחוי' ואם היא רק דחוי' הלא כל מלאכה שאפשר לעשותה בע"ש אינו דוחה שבת ושפיר מהראוי לקצור בע"ש שלא לחלל את השבת אף שלכתחלה אסור לעשות כן ושפיר מיושב קו' התוס'] וא"כ ביבום דבשני האחים הוא בגדר הותרה שהרי אצל כל א' הוא אשת אחיו והותר משום מצות יבום אם כן אין ראיה משם לומר דהיכא דדיעבד כשר הוי בכלל אפשר בכך:

ואולם לשיטת רמב"ם שפסק כהירושלמי פ"ק דר"ה כמ"ש בתשו' ח"צ סימן קס"ו דאף דכשר דיעבד אם נקצר מע"ש מ"מ משום דחביבה מצוה בשעתה דוחה שבת ובאמת שגם הידור מצוה דוחה שבת כדאי' במנחות (ס"ד) אף שאינו מעכב ובירושלמי פרק ד' דיומא ה"ו בעא קומי ר"ז דבר שאינו מעכב דוחה א"ל עדי החדש הרי אין מעכבין (שאם לא באו מקדשין הבית דין ע"פ קביעותן אלא שמצוה לקדש בעדי ראיי'. פ"מ) ודוחין דתנינן תמן וכו' ע"ש ולזה העירני ח"א ולכן ס"ל לרמב"ם דאף דאפשר מע"ש כיון דלכתחלה מצוה בלילה עכ"פ לא גרע מהידור מצוה דדחי שבת אבל אין מזה ראי' לנ"ד דהכא דבאפשר בע"א חיישי' שמא הלכה דהוי בכלל א"ע ליבום וגם דיעבד לא יצא בחליצה אם כן י"ל דמוטב לעבור על לכתחלה וכמ"ש כת"ר:

והנה לכאורה יש לדון דכיון שיש ספק אם החדר"ג שייך ביבום א"כ שוב הוי כודאי א"ע ליבום כדאיתא כה"ג בש"ס דב"ב (פ"א ע"ב) דכיון דספוקי מספק"ל אי קנה קרקע או לא הוי בכלל א"ר לבילה ולכן בילה מעכבת בו וע' פ"ב דקידושין מ"ז ורע"ב שם דבאמר הראוי' לי לביאה אינה מקודשת דמספק אין שום א' ראויה וע"ש בש"ס דקידושין (נ"א א') אולם הנה בש"ס דפסחים (צ"ח ב') ורש"י ד"ה ופטורים מוכח להיפוך ובירושלמי פ"ח דפסחים ה"ב מבואר כדברי רש"י ועוד דמבואר בתשו' הר"ן שהובא בב"י יו"ד סימן רכ"ח בדין נדר שלא יהא בשבת בעיר ובביהש"מ נזכר ומבקש להתיר שכבר הנדר מפני שיש ספק בדבר דלהסוברים דסד"א להחמיר מה"ת מקרי חל הנדר משא"כ להסוברים דסד"א רק מדרבנן להחמיר וכיון דספק חדר"ג להקל כמ"ש בתשו' הרמב"ן שהובא בנו"ב מ"ת יו"ד סי' קמ"ו וכ"ה בד"מ א"ע סי' א' בשם רמ"פ אם כן שפיר מספק הוה בכלל עולה ליבום ועתוס' חולין (פ"ד סוע"ב) ד"ה תקיעת שופר וכו' והא טעמא דשופר בשבת משום שמא יעבירנו ד"א ברה"ר והא ל"ש ביו"ט וי"ל דשייך נמי ביו"ט דאם אשה הוא זה הטומטום אסור להוציא לצרכה דהא לא מיחייבא ואין להתיר מטעם הואיל והותרה לצורך הותרה נמי שלא לצורך דהיינו דוקא היכא דאיכא צורך היום קצת אבל הכא ליכא צורך היום כלל כו' עכ"ל. והדבר יפלא דהא כיון דטומטום ספק זכר א"כ מספק מחויב בשופר דסד"א להחמיר א"כ זה עצמו הוא צורך קצת עכ"פ וצ"ל דכיון דלפי צד הספק דפטור אין בו צורך כלל וס"ל להתוס' דסד"א רק מדרבנן להחמיר ולא מקרי צורך קצת לכן אסור ומכ"ש היכא דספיקא לקולא:

ובפרט אם בדיעבד מהני היבום ודאי דמקרי עולה ליבום וכמ"ש המח"א הל' שלוחין סימן ט' דהיכא דבדיעבד אי עביד מהני מצי משוי שליח אף דאיסורא רבוע עלי' וכן מצאתי במהרי"ט בשניות חא"ע סי' מ"ג בד"ה וכבר היה מקום וכו' ע"ש וגדולה מזו

מצינו בתוס' זבחים (ס"ט ע"א) ד"ה ואין דנין וכו' דכיון דאם עלה לא ירד הכשירו קרינן ביה וגם כת"ר הביא מתוס' פסחים (ה' א') ד"ה לו וכו' אבל מה שכתב מתוס' חולין (מ' ע"א) ד"ה חייב יש לפקפק דהתם יליף לה מקרא וגם בט"א חגיגה (ט') תמה על דברי תוס' ממשנה פרק א' דכריתות משנה ו' ועתשו' תפ"צ יו"ד סי' ח"י ועתוס' מנחות (מ"ח ב') ד"ה כבשי וכו' דלחם לא מקרי מתיר כיון דדיעבד אם הביאו קודם לשתה"ל כשר ועוד בכמ"ק א"ה בהמ"ח עתוס' כתובות (למ"ד א') ד"ה א"ב וכו' כיון דלכתחלה לא ישא לא חשובה ראוי' לקיימה ע"ש] ועוד שהרי מצינו בכמה ספיקות דחולצת ולא מתייבמת וכהא דמהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט דמספק"ל אי תנאה הוי או חזרה וחולצת ולא מתייבמת כדאי' בגיטין (ע"ב) ועוד בכמה אופנים כדאי' בכל מס' יבמות ולא אמרי' דכיון דסד"א להחמיר אינו עולה ליבום וה"נ בנ"ד והנה השעה"מ פ"ו מיבום הביא דברי הרשב"א רפ"ק דיבמות שהוכיח דגם אם תנאו מעכב כיון דד"א גרם אין זה בכלל א"ע ליבום והביא ראיה מיבמה שנדרה הנאה וכו' דכופין אותו לחלוץ ולא אמרי' דא"ע ליבום א"ע לחליצה ותמה עליו דהתם הא ריבה הכתוב דכתיב יבמתו לחייבי ל"ת ועשה ולפמ"ש באב"מ סימן קע"ד דלרבי דסובר דהזיד במעילה במיתה אין קידושין תופסין בנודרת כמו שאין תופסין בחייבי כריתות א"כ הרי מבואר ביבמות (כ') דלא דרשי' יבמתו בח"כ משום דלא תפסי בה קידושין משא"כ בח"ל דקידושין תופסין א"כ ראיית הרשב"א ממתני' דנודרת דלית בה מחלוקת ואיך יפרנס רבי הך מתני' ובע"כ משום דד"א גרם לה וא"כ ה"נ לדידן דבזה לא פליגי רבי ורבנן וכמ"ש כה"ג ברא"ש פ"א דקידושין סוסי' כ"ה דאע"ג דלא קיי"ל כריבר"י דסובר מעות הראשונות לאו לקידושין ניתנו מ"מ פריך ר"נ דבהך סברא לא פליגי רבנן עליה ע"ש ומאז נשאלתי ע"ד האב"מ מהתוס' פסחים (ל"ג) דדוקא באכילה ס"ל לרבי דבמיתה ולא בהנאה והשבתי עפ"י דברי התוס' סוכה (ל"ה א') ד"ה לפי ותוס' חולין (קל"ו א') ד"ה אי מה וכו' דבדליכא אכילה הנאתו היא אכילתו ע"ש:

ט אך לפ"ז קשה בגיטין (פ"ד ע"א) דמייתי ברייתא ה"ז גיטך ע"מ שתנשאי לפלוני ה"ז לא תנשא ואם נשאת לא תצא ומפרש ר"נ ה"ז לא תנשא לו שמא יאמרו נשיהם נותנים במתנה ואם נשאת לו לא תצא דמשום גזירה לא מפקי' ופריך רבא הא לאחר תנשא והא בעיא לקיומי תנאה וכ"ת אפשר לה להנשא ותתגרש ומקיימה לתנאה הא אפי' לר"נ דאמר יישן היום ואין חוששין שמא יישן למחר התם בדידיה קיימא דא"ב מבריז נפשיה בסילותא ולא נאים אבל הכא אטו בדידה קיימא לאגרושי וכו' ולשי' האב"מ תיקשי דהא נודע שי' רש"י וריטב"א ונימוק"י יבמות (מ"ט) דבכל מקום דאין קידושין תופסין גם

הקידושין הקודמין נפקעין וע' באב"מ סי' ח"י א"כ בידה לידור מקודם שתנשא לאחר בקונם שתיאסר לו אחר ל' יום וממילא יופקעו הקידושין אחר ל' יום ונהי דלגבי בעל א"א בזה שהבעל מיפר לה אבל הכא שתעשה כן קודם נישואין הרי אין הבעל מיפר בקודמין גם בכה"ג שחל אחר נישואין כמ"ש ביו"ד סי' רל"ד סל"ה וא"כ אפשר לה שתנשא לאחר באופן כזה וגם תקיים תנאה אחר שיגיע זמן הנדר ויופקעו הקידושין והו"ל לאוקמי הך ברייתא כרבי דאמר הזיד במעילה במיתה אולם יש לדון עוד דגם לכ"ע משכח"ל בכה"ג שהרי התוס' בקידושין (נ"א) הקשו לרבא דאמר קשאמל"ב אינם קידושין א"כ אמאי קידושין תופסין בח"ל ותי' דהתם אין האיסור ע"י הקידושין וא"כ משכח"ל שתדור מבעלה זה כל זמן שיהיה בעלה לאחר ל' יום ויהיה האיסור ע"י הקידושין ויופקעו ממילא משום דהוי קשאמל"ב אך בזה יש לפקפק דלענין קשאמל"ב סגי בביאה א' ואינם נפקעין להלאה גם אם לא יהיו ראוים יותר לביאה אבל קושיא א' קשה ואפשר דכיון דבקידושין לזמן לא משכח"ל קנין הגוף ובאשה ליכא קנין דמים כמ"ש הר"ן בנדרים כ"ט לא הוי בכלל נישואין כלל ול"ש למינקט הא לאחר תנשא:

י אולם בעיקר קושית השעה"מ נראה עפ"מ שביארתי הא דבר"ה (כ"ח) אר"י שופר של עולה לא יתקע בו ואם תקע יצא דכיון דמעל נפיק לחולין והוא תמוה דלא יתקע היינו במזיד ואם כן אמאי אם תקע יצא ובתוס' נדחקו דלצדדין קתני ואם תקע בשוגג וביארתי דהא כבר הקשו בטעה"מ ושאר מחברים דנימא עדל"ת ונראה לפמ"ש בישוע"י בקו"א לה"פ דטעמא דאין עדל"ת בלאו שי"ב כרת דכל ענין עדל"ת משום דבעושה לצורך מצוה הוי כשוגג ופטור באיסורי לאוין כמ"ש הר"ן בחי' לסנהדרין פ"ד אבל באיסורי כרת דגם בשוגג חייב חטאת לכן אין עדל"ת:

יא וא"כ לפ"ז בלאו דמעילה דגם בשוגג חייבה תורה ל"ש דין עדל"ת וברש"י ב"מ (נ"ז ב') ד"ה והלא מעל וכו' מבואר דגם בעושה במזיד ואומר מותר הוי כשוגג לענין מעילה ונפק לחולין (וד"ז נעלם מהמקנה קידושין (נ"ג ע"ב) במחכת"ה) א"כ לפ"ז גם בתוקע בשופר של עולה במזיד בשביל קיום העשה דמיחשב בשוגג וכנ"ל משום דמכוון לצורך מצוה שפיר נפיק לחולין ולזה אמרו שופר של עולה לא יתקע ואם תקע יצא כיון דמעל נפיק לחולין ובזה מיושב קו' הרשב"א בהא דנדרים חלין על המצוה דנימא עדל"ת ומ"ש ליישב דהוי עול"ת כבר תמהו עליו דהא ישנו בשאלה וע' שעה"מ פ"ג מנדרים (ובמקום אחר הבאתי מתשו' הרשב"א ח"ג סי' שמ"ג שהקשו לו זאת ותי' דהש"ס דחי כן רק לדיחויא בעלמא ועיקר טעמא משום דגדול השלום וד"ז נעלם מהאחרונים) ולפמ"ש ניחא דכיון דקיי"ל דיש מעילה בקונמות אם כן ל"ש דין עדל"ת בנדרים כלל כיון דגם

בשוגג חייב וצ"ל דקושי' הרשב"א אליבא דר"ע דסובר אין מעילה בקונמות כדאי' בשבועות (כ"ב) ואיך יהיו נדרים חלים לדידי' ולזה תי' דאין עשה דוחה לתו"ע דהא אף דבישנן בשאלה אין העשה אלים ונדחית מפני העשה אחרת כמו הל"ת שנדחית מפני' מ"מ לר"ע דסבר בנזיר (מ"ח ב') דשני לאוין גם כן אין נדחין מפני העשה גם לתו"ע שישנן בשאלה אין נדחין דלא גרע משני לאוין ובפרט דהוא אמר כן בכ"ג שאין שוה בכל ונזיר שישנן בשאלה ואפ"ה אין נדחין וכיון דכל הקושי' לר"ע הרי לר"ע לשיטתו תי' שפיר דהוי לתו"ע:

יב ומעתה לפ"ז א"ש בהא דיבמה שנדרה הנאה דבזה א"ע ליבום דל"ש עדל"ת דלדידן הא קיימא לן דיש מעילה בקונמות ובפרט דהש"ס ביבמות שם מוקי להך מתני' כר"מ והוא סובר דיש מעילה בקונמות א"כ ל"ש בזה עדל"ת לכן גם בדיעבד ל"מ ודוקא בחייבי לאוין אע"ג דאיכא נמי עשה מהני בדיעבד כיון דהל"ת נדחית ונשאר רק העשה לשי' ריב"א שבתוס' חולין קמ"א ולכן בדיעבד מאי אולמי' דהאי עשה וכו' וכמ"ש הנו"ב בסופו לכן בדיעבד קנה ומיושב קושית שעה"מ:

יג והנה בהגמ"ר דב"ק בשם תשו' רש"י והובא ביו"ד סי' של"ד סכ"א בהג"ה מבואר דתקנת רגמ"ה לא היה על השוגגין א"כ כיון דבשוגג ליכא איסור שוב עולה ליבום דעדל"ת וגם אי נימא דאיכא לתו"ע הרי אינו שוה בכל דבמדינת ספרד ליכא תקנת רגמ"ה וגדולה מזו מבואר בשאילת יעב"ץ ח"ב סי' ט"ו דגם היוצא ממדינה שנהגו בה חדר"ג למקום שנהגו להקל יש להתיר לישא אשה אחרת וחולק על הר"ן ורמ"א ע"ש א"כ יש היתר לאיסורו ועוד דהחרם אינו על הנשים כמ"ש בהלק"ט ובאה"ט סי' א' ושפיר העשה דוחה אלא דאפשר בחליצה ולכן אינו דוחה ועכ"פ בדיעבד עולה ליבום ושפיר מהני החליצה דהא אי נימא דגם החליצה ל"מ לא יהיה אפשר בהיתר ושוב יהיה מותר גם ביבום לכן שפיר הוי בכלל עולה ליבום. ובפרט מריבוי דיבמתו בודאי עולה ליבום:

יד ולפמ"ש הנימוק"י פ"ב דנדרים דבנדרים דהוי איסור חפצא ל"ש עדל"ת בלא"ה א"ש ובחדר"ג דהוי רק איסור גברא לשי' כמ"פ עסי' רל"ט ס"ג וש"ך סקט"ז יש להקל (וע' תוס' קידושין (ס"ד ע"ב) דגם היכא דאסור לכתחלה הוי מיגו ונאמן כיון דדיעבד מהני וע' בש"ס דזבחים (ע"ג ב') דכיון דאסור לכתחלה להקריב הו"ל דיחוי ואינו חוזר ונראה וע' תוס' חולין (ד ב') אי מקרי בר דמים וע' תוס' פסחים (י"א) גבי אי אתה מביא וע"ש (ק"ח א') ד"ה נימא וע' בירושלמי שהובא באו"ח בפמ"ג מש"ו סי' תרפ"ח סק"ד אי היכא דלכתחלה אינו מחויב אי מקרי מחויב בדבר ומוציא י"ח והוי בעיא דלא איפשטא עש"ה וע' בראש"ש רפ"ד דכתובות סי' ג' דכיון דקידושין תופסין בדיעבד ולא מחמת זיקתן

אסורים להנשא לכך אף דלכתחלה אסורים קרינן ביה לכשתנשאי לאחר יעו"ש וע' תוס' שבת (ע"ב א') דאע"ג דא"מ קדשים לביה"פ מ"מ כיון דאי עבר והתנה מה שעשה עשוי לא חשיבא הידיעה גורם כפרה ועתוס' זבחים (ל"ד) דכיון דאין ממעטין ביו"ט ל"ה בידו והוי דיחוי אף דאם מיעטן כשר ע"ש ועתוס' מנחות (ס"ח א') ד"ה קוצרים וכו' וע' תב"ש סי' א' סקי"ד דאי דיעבד מותר הוי בידו וע' באה"ע סי' י"ז סל"ה ובט"ז סקמ"ט מד' הרשב"א וב"י דאף דלכתחלה לא תנשא מ"מ גובה כתובה כיון דאם ניסת לא תצא קרינן בה לכשתנשאי כו' יעו"ש:

טו ובאופן אחר נראה ליישב דברי הרשב"א דנודע שי' אבודרהם בשם ר"י"ן פלט דמצות יבום הוא רק על היבם ולא על היבמה ואני מצאתי כן בחינוך מצוה תקצ"ח תקצ"ט וכבר הקשה הפ"י לכתובות (מ') דא"כ איך פריך ביבמות (כ') דלידחי עשה לל"ת בח"ל הרי בהאשה ליכא עשה כלל אולם בתויה"כ ליומא (פ"ו) תי' דכיון דא"א ליבם לקיים המ"ע בלא האשה אף שהיא אינה מצווית ע"ז שפיר דוחה עשה לל"ת וביאור הדבר לפמ"ש בתוס' חולין (ק"י) דגם מגברא לגברא אמרי' הואיל ואישתרי אישתרי ומכ"ש הכא דא"א לקיימה בלא האשה י"ל הואיל ואשתרי לגבי יבם אשתרי גם לגבי האשה:

טז והנה בתוס' זבחים (ל"ג) מבואר דהיכא דליכא איסור כלל לגבי הך דאשתרי לגבי איננו בכלל הואיל ואשתרי וא"כ ביבמה שנדרה דכל האיסור רק על האשה ולא על היבם כלל א"כ שוב ליכא למימר עדל"ת דהא לגבי האשה ליכא עשה כלל אלא דנימא הואיל ואשתרי אשתרי והרי לגבי בעל ליכא איסור כלל ול"ש לומר הואיל ואשתרי ולכן הקשה הרשב"א שפיר דהא א"ע ליבום ולא דמי לח"ל דיבמתו ריבה דהתם עדל"ת אלא דאיכא נמי ל"ת לכן יבמתו ריבה משא"כ בנודרת:

יז וא"כ התינח בנודרת אבל גבי חדר"ג דהאיסור רק על הבעל ולא על האשה כמש"ל בשם הלק"ט א"כ שוב י"ל דמהני היבום משום דיבמתו ריבה דבזה שפיר י"ל עדל"ת כיון דליכא איסור רק על היבם ולכן מכל הלין טעמי הנני מסכים עם כתר"ה דכל המצוה על הגדול והוא מחויב לחלוץ וכבר הביא כת"ר גם מתשו' ח"ס א"ע סי' א' שנראה דלא כהדברי חיים ולכן כן עיקר בנ"ד שהחיוב רק על האח הגדול והנלע"ד כתבתי:

סימן לה

א רב הגדול וכו' מו"ה פייבל הערץ נ"י מו"ץ דק' גלאייב.

ב מכתבו הגיעני ובדבר שאלתו בדין אבנים ולבנים מהמרחץ הישן אם מותר להרס הכותלים וליקחם לחומת ביהמ"ד וכבר הביא מהשע"ת סי' פ"ד בשם פמ"א דבעשו

שינוי בהמרחץ מותר לברך בו אך שחוכך מהא דאו"ח סימן קמ"ז דאין להשתמש לקודש מדבר שנשתמשו להדיוט ודעת החו"י סי' קס"א דע"י שינוי מותר וכ"כ הפמ"ג וח"ס או"ח סי' מ"ו אך דבנ"ד הוי שינוי החוזר לברייתו עכ"ד. והנה מכח ביזוי ואיסור מרחץ מבואר בתשו' פמ"א שם סימן פ"ז דמשום שינוי השם לבד מותר ומכ"ש ע"י שינוי מעשה והביא מרש"י סוכה (י"ד) דמעשה כל דהו מהני להוציא מידי טומאה ע"ש ובדין אם בנין מקרי שינוי החוזר תליא בפלוגתת רש"י ותוס' ב"ק (כ' ע"ב) ד"ה והוא שהניחה ע"פ ארובה וע"ש באס"ז בשם הרא"ש דבסתם בנין סותתין האבנים והוי שינוי גמור ועוד הביא בשם הר"ש דע"י חיבור לקרקע הוי שינוי גמור וע"ע ברש"י ותוס' מעילה (כ') וקרן אורה מה שתמה ע"ד אס"ז הנ"ל ובקצה"ח סימן ש"ס סק"ג ביאר דעת רש"י דמשום שינוי השם מהני שפיר ולפ"ז ה"נ בנ"ד ועוד נראה לפמ"ש התוס' שבת (נ"ח סוע"א) ד"ה אע"פ שחברו וכו' דהא דכפה שנתנתו לספר טהור מן המדרס אע"פ שלא עשתה שום שינוי מעשה דכיון דנאסר בהנאה על ידי זה חשוב כשינוי מעשה וע"ש בפ"י דעיקר טעמא משום שינוי השם ועכ"פ בנ"ד דחל עליהם קדושת ביהמ"ד ואיה"נ איכא שינוי מעשה ושינוי השם ושינוי מעשה זו שנעשה הקדש ואיה"נ ושינוי השם לכ"ע מי' ואינו חוזל"ב. ועוד נראה דכיון דאם יבנום לכותלי ביהמ"ד הרי ליר לחזור ולנתצם ולסתור הבנין דהנותן אבן עובר בלאו ואפי' כ"ש אסור כמ"ש באה"ח פ' ראה א"כ הוי מה"ט שינוי שאחל"ב כיון שע"י האיסור א"א שיחזרו לברייתן וכה"ג כ' הראב"ד רפ"ג מכלים לענין כלי עץ העשוי לנחת דאם אין באים במדה י"ל דמקב"ט ולא דמי לשלחן ומנורה שבמקדש דהתם כיון דאסור לטלטלם הוו עשוי לנחת ע"ש ואף כהט"א סוף חגיגה תמה עליו מש"ס דמגלה (כ"ו) וע' ח"ס יו"ד סוסי' שנ"ד ומנ"ח מצוה קס"א היינו דמהתם מוכח דגם בלא האיסור מיקרי עשוי לנחת אבל מ"מ מודים דהאיסור קובעם וכן מוכח בש"ע או"ח סימן ש"ע ס"ב ומג"א סק"ג דדברים שאינם ניטלים בשבת מחמת מוקצה עדיפי מכלים כבדים לענין שלא יאסרו הדרים בהחדרים עליו אם הניחם בהחדרים כיון שאסור לטלטלם ע"ש והכי נמי בזה:

ג והנה במ"ש לעיל דע"י האיסור לבד מקרי שינוי מעשה יש להעיר מהא דסוכה (ל' ע"ב) דמבואר דגם למ"ד לולב צריך אגד הוי שינוי החל"ב והא הלולב נאסר בהנאה משום מוקצה אבל י"ל דבהאגד לבד הרי בהזמנה אינו נאסר ואי נימא דכשנוטל בו יאסר שוב הוי מהב"ע כיון דע"י המצוה נקנה לו כמ"ש התוס' שם ע"א גם י"ל דהתם המצוה אינה אוסרת אלא ביום נטילת לולב ולא אח"כ משא"כ הכא דנאסר עולמית:

ד ובדבר המקום בביהמ"ד שטען בן הבת שזקנו א"ל איזו ימים קודם מותו שיהיה שוה עם שאר היורשים לענ"ד אין נ"מ אם לשון זה מועיל כיון דליכא שום עד אינו נאמן להוציא מהיורשים גם בשבועה דאפי' בדאיכא עד אחד ל"מ כלל כמ"ש בתשובת שבו"י והובא גם בפת"ש רסי' רנ"ג ומכ"ש בדליכא שום עד דלכ"ע א"י להטיל שום ח' על היורשים כיון דהוא מודה שא"ל כן שלא בפניהם:

ה והן אמת דבתשו' גו"ר הספרדי ח"מ כלל ה' סימן י"ב פסק דיכול להטיל חרם על היורש אם אינו מאמין אבל הוא נמשך לדעת המבי"ט ושם סי' י"ג חולק עליו מהר"ם בן חביב ואף דבסי' ט"ו חזר המחבר והעמיד דבריו אבל מספק ודאי א"א לחייב. ובפרט בנ"ד שהלשון מסופק ויד בעל המתנה עה"ת (וע"ע בתשו' מהר"ם מינץ סי' ס"ו בדין צואה בלא עדים ובתשובת בר"א ח"מ סי' ה'):

ו ובדבר מה שהקהל רוצים להוציא העז"נ ולעשות רצפה בגובה ע"ג עמודים לתוך אויר ביהמ"ד כבר ראו עיניו תשו' ד"ח ח"א סימן ד' שמתיר ורמזתי אליו בהגהותי על או"ח שנדפסו בארץ הגר וגם בתשו' שו"מ מהד"ק ח"ב סי' כ"ב כ"ג מתיר בפשיטות וגם אי נימא דהוי הורדה כדעת חסל"א הנה בביהמ"ד שדינו כביהכ"נ של כפרים הרי ביד הפו"מ וטה"ע העוסקים בצרכי הקהל גם להחליף ולהוריד וגם אם היה כמו של כרכים בכה"ג בודאי כל העולם יסכימו דהוי ז"נ וזל"ח וכה"ג כ' בשו"מ שם ובפרט שיצמח עי"ז טובה שיהיה חם יותר בחורף כמ"ש רו"מ וכבר רמז גם להח"ס סימן כ"ו דמוכח דיש להקל בזה:

ז ומ"ש רו"מ מהא דאויר עזרה שבועות (י"ז) ותוס' ומל"מ פי"א משגגות גם בשו"מ שם העיר בזה וגם מ"ש מתוס' מכות ומהרש"א ע' במנ"ח מצוה שס"ב מ"ש בזה. והנה עוד נ"ל דנהי דגגין ועליות לא נתקדשו משום דמפסיק הגג מ"מ היכא דכבר נתקדש האויר גם אם יעשו גג בינתים לא פקע קדושה הקודמת א"כ אף שהנשים יתפללו שם לא מקרי הורדה כלל דאטו מקודם עמדו אנשים באויר בגובה והתפללו הלא רק קדושה של מטה פרחה גם באויר ואין הורדה עתה כלל שגם עתה אין מחיצה של ברזל מפסקת ודוקא שלא נתקדש בתחלה לא ס"ל כריב"ל בפסחים (פ"ה) שם משא"כ אם כבר נתקדש בקדושתו קאי ועתה נוסף שגם באויר הזה יתפללו הנשים מלמעלה ואנשים מלמטה. ולכן יפה הורה רו"מ:

סימן לו

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יהודא לובעצקי נ"י רב דק' פאריז בפראנקרייך ולהשו"ב המופלג בתורה וכו' מו"ה אליעזר ריכטער נ"י שו"ב דשם. מכתבם הגיעני וע"ד השאלה שנמצא סירכא על האונת העליונה הימנית ובמשך ב' אצבעות להלן ממקום אחיזתה בריאה נכנסה הסירכא תחת קרום הריאה שהי' שם נקב ונמשך חוט הסירכא תחת הקרומים ג"כ לערך ב' אצבעות וחזרה ויצאה דרך נקב שבצד ב ממעל להריאה ונסרכת לשומן הלב והסירכא במשך היותה תחת הקרום לא היתה דבוקה שם רק היתה רפוי' כמו חוט במחט ובמקום אחיזתה בריאה בתחלתה טרם כניסתה תחת הקרום עברה מהריאה במיעוך קל מאוד ונשארה הסירכא שתחת הקרומים אחר שחתך קצה השני מהשומן רפויה שם עד שנמשכת מצד זה לצד זה כחוט במחט נמצא שמצד הסירכא עצמה ליכא חשש אלא מפני שנכנסה תחת קרום הריאה יש ספק אם ניקבו ב' הקרומים ונכנסה הסירכא תחתיהם והשו"ב בדק במקום הנקבים ולא בצבצה והריאה במקום ההוא שלם ויפה בלא שום שינוי או רושם. עכת"ד השאלה:

ב הנה לא ביאר השו"ב היטב אם שלף והוציא חוט הסירכא לגמרי מתחת הקרומים וגם פתח הקרום שהיה סוכך ע"ג הסירכא וראה שמתחתיו שלם ויפה ובדק אחר פתיחת הקרום שאינו מבצבץ דאז יש לסמוך על מה שאינו מבצבץ להיות הוכחה שלא ניקבו הקרומים אבל אם לא הוציא כלל הסירכא מתחת הקרומים אלא שבדק ברוק ע"ג מקום הנקבים שמשני הצדדים ולא בצבץ דבזה א"א לסמוך כלל על מה שאינו מבצבץ דאפשר שבאמצע המשוך הנ"ל ניקב באיזו מקום אלא שהקרום שע"ג הסירכא למעלה והחוט של סירכא עצמה סותם שם שלא יבצבץ ובפרט אם לא היה יכול להוציא הסירכא משם לגמרי רק שנמשך מצד זה לצד זה יש לחוש שנדבקה הסירכא באיזו מקום ע"י איזו חוט לגוף הריאה ולכן א"י לשלפה משם לגמרי ולכן אינו מבצבץ וליכא שום הוכחה ממה שלא בצבץ ואין שום צד להקל ודמי לסירכא שלא עברה במיעוך דל"מ בדיקת רוק:

ג וגם בדיקת ראייה ליכא ואולי יש שם שינוי וכיווץ כקרום מחמת מכה תחת הקרום ולכן כפי הנראה שהוציא לגמרי הסירכא וגם פתח הקרום שהיה סוכך ע"ג הסירכא ואח"כ בדק שהוא שלם ויפה ולא בצבץ ולכן צידד לסמוך על הספיקות שהעלה דשמא ניקב רק קרום אחד או שהנקבים זה שלא כנגד זה או שהוא נקב מתולדה אבל זה דוקא אם לא נדבקה שם הסירכא במשך ההוא בשום דביקות חוט סירכא לגוף הריאה דאם נדבקה שם ועברה ע"י מיעוך הרי הוי תרל"ר דלא גרע מקמט או נגלד דבצירוף סירכא הוי תרל"ר ובע"כ דבנ"ד לא היה להסירכא שום דביקות במשך ההוא שנכנסה

תחת הקרומים. אך דבכ"ז יש לפקפק במ"ש לתלות שהוא נקב מתולדה דהא אי נימא דהקרומים הסוככים ע"ג הסירכא הם מגוף הריאה הרי צריך שיכנס הרוח לשם דאל"כ יש לחוש על המקום ההוא משום אטום ואין זה דומה למ"ש בדע"ת סימן ל"ו סקנ"ד דשאני התם דהכי רביתייהו ותולין שסופו להתפשט ויתמלא בבשר משא"כ בנ"ד וא"כ א"א להקל בנ"ד כיון שנראה מענינו שהוא נקב בתולדה אבל י"ל דאין למעלה רק קרום העליון לבד ולכן אין הרוח נכנס לשם ונשאר רק ספק אחד:

ד ומ"ש עוד השו"ב בשם טטו"ד דכשאינו מבצבץ איכא ב' רובי צדקו דברי הרב נ"י דליתא דבנ"ד מקרי רוב אחד שלא ניקבה הריאה וזהו ג"כ רובא דבהמות כשרות הן ומ"ש השו"ב ליישב עפ"ד הר"ן דיש נקבים הראוים להעלות סרכא ואינם טרפה מעולם וה"נ י"ל דרוב בהמות כשרות היינו שהנקב הזה מהנקבים הכשרים וכמ"ש כה"ג הדג"מ סי' מ"ט מה יענה למה דפסק הט"ז סי' ל"ט דבמקום שהבדיקה חיובית אא"ב בבדיקת נפיחה והרי התם איכא נמי ב' רובי וע' מה שכתבתי בדע"ת סי' ל"ט סקי"ט:

ה אבל מ"ש הרה"ג נ"י לדחות ד' השו"ב במ"ש לתלות בנקב מתולדה דבריאה גם נקב מתולדה טרפה לא אדע מהו דזהו אם הרוח יוצא דרך שם אבל בנ"ד שהעורות שלמים מסביב ואינו מבצבץ י"ל דכשר וכבר רמז השו"ב למ"ש בדע"ת סי' ל"ו סקמ"ו באורך בזה. אבל כבר כתבתי לעיל דיש לפקפק בד"ז משום חשש אטום זולת אם נאמר שאין למעלה אלא קרום העליון של הריאה או שהוא קרום זר וקרומי הריאה שלמים מתחת משך הנחת הסרכא שנכנס תוך הקרומים ולדינא באם שיצאה הסרכא ממקום הנחתה באופן שניכר שלא הי' לה שום דביקות בריאה שם ופתח הקרום הסוכך על גבי הסירכא וראה שהריאה שלם ויפה ובדק היטב ואינו מבצבץ ואין ניכר שום כיווץ בעור אלא העור חלק בלא שום שינוי נראה דיש להקל בהפ"מ אם יש לתלות שהיה למעלה רק קרום זר הסוכך ע"ג הסרכא או שהוא קרום העליון לבד אבל אם יש ב' קרומים הסוככים ע"ג מקום ההוא אין בידי להתיר אם אין הרוח נכנס לשם מחשש אטום:

ו והנה חזר השואל וכתב לי עמ"ש לסמוך על הבדיקה דכיון שאינו מבצבץ ודאי לא ניקב כ"א עור העליון כמו בריאה דאוושא שסומכין על הבדיקה במקום ידוע כמ"ש הל"ש סימן ל"ו סקכ"ד וגם בנגלד קרום העליון ואני כתבתי דדוקא אם אין להחוט שום דביקות בריאה ופתח הקרום הסוכך ע"ג הסרכא וראה שהריאה שלם ויפה ואינו מבצבץ ואין שם כיווץ בעור הריאה כנ"ל וע"ז כתב השואל דבדיקה זו א"א כלל מפני דקות הנקב והחוט וגם תמה הלא אם היינו מוצאין כמה נקבי נגלד על הריאה היינו סומכין על הבדיקה ומה מזיק לנו חוט הסירכא ההולכת תחת הקרום וכי קוץ או מחט הוא ואפי' במחט צידד

הל"ש סי' ל"ו סק"ד דלשי' קצת פוסקים אין לחוש לנתרפא ומכ"ש בחוט של סרכא. ואני תמה על תמיהתו דהא כל סרכא מתהוה על ידי נקב במקום דביקותה בריאה ובכל ריעותא צריך בדיקה א"כ בכל נגלד ודאי סגי בדיקה במקום הנגלד ואם אינו מבצבץ שם בודאי אין שם נקב כי מי יסתום הנקב הפתוח אבל הכא שנתהוה שינוי והסירכא נכנסת בין קרום לקרום והקרום העליון מונח שם וגם בהוציא החוט כפי שכתב רו"מ כעת הלא עכ"פ צריך ראיית העין אם הקרום התחתון שלם שם כי מה שאינו מבצבץ בנפיחה י"ל שהוא מפני שמונח הקרום העליון ע"ג מקום הנקב וסותם שלא יבצבץ הרוח שם:

ז ומ"ש דיש לתלות שהוא נקב בתולדה דלשי' הט"ז סי' מ"ג וצ"צ כשר ואני כתבתי דהא איכא חשש אטום ותמה ע"ז דבין ב' הקרומים א"צ שיבא הרוח שהם דבוקים זב"ז הלא כתבתי לעיל בעצמי בזה"ל אבל י"ל דאין למעלה רק קרום העליון לבד ולכן אין הרוח נכנס לשם והיינו כי מתחלה דמיתי דכונת רו"מ במ"ש שהוא נקב מתולדה היינו דלמעלה ע"ג הסרכא הם ב' קרומי הריאה ובין העורות והבשר יש נקב בתולדה כמו שלפעמים יש נקב בבשר הריאה מעל"ע לכן כתבתי שצריך שיבא הרוח להקרומים דאל"כ יש חשש אטום ולזה סיימתי די"ל דלמעלה רק קרום אחד והנקב בתולדה הם בין ב' הקרומים של הריאה א"כ ליכא חשש אטום:

ח ומ"ש עמ"ש בתשובתי הנ"ל בהא דכ' רו"מ דכשאינו מבצבץ איכא ב' רובי והסביר הדבר עפ"ד הר"ן ותמהתי ע"ז מהט"ז סי' ל"ט ורו"מ השיב ע"ז ולא הבנתי דבריו כלל דודאי גם בכל מקום שהבדיקה חיובית אם אנו רואים שאינו מבצבץ נימא דרוב בהמות כשרים ורוב נקבים מבצבצים:

ט והנה הביא מה שהשיגו עליו מדברי התב"ש סי' ל"ט סקט"ז בדברי הר"ן הנ"ל דלא בכל מקום יש נקבים כשרים ורו"מ הביא מדברי הרא"פ סי' ל"ט סקל"ז שכתב כעין ד' רו"מ ואף שכתב דהוי ס"ס לאיסורא היינו משום שהי' שם נקב ממש משא"כ בנ"ד שהוא רק ספק אם יש נקב ולשי' כמ"פ בדאיכא ס"ס א"צ לברורי כלל וגם הביא מהתב"ש סי' ל"ו סקכ"ב דבנקבים דשכיחי היינו עם סרכות וכיון דאין סרכא מהנקב איתרע לה מיעוטא דשכיח וה"נ בנ"ד שאין סרכות יוצאות מהנקבים והחוט של סרכא שנכנס לשם אינו סרוך ודבוק שם אלא נמשך ויוצא ואף דהרא"פ הנ"ל מיירי בין החיתוכים מ"מ גם במיצר החיה י"ל כן:

י והנה כפי הצעת השאלה מאז הרי היה נסרך לשומן הלב ולא היה ע"ג האונא במיצר החזה אך גם אם הוא במיצר החזה הרי לדידן גם בנקב במיצר החזה והדופן סביך וסריך אין מכשירין אם כן איזה ס"ס יש כאן ומ"ש רו"מ מדברי הל"ש סי' ל"ו סקע"ו דבאינו

ודאי נקב יש לצרף להקל במיצר החזה כיון שהמנהג רק מצד חומרא אבל בנ"ד אין כאן כמה צדדים להקל כיון שיש ריעותא גדולה לפנינו והבדיקה מעכבת וא"א לבדוק כיון שאין המקום מגולה לפנינו ועור העליון של הריאה חופף ומסכך ע"ג השטח ההוא ואולי מעכב הבצבוץ ובפרט כיון דכל סברת הר"ן רק אליבא דרש"י וגם בדעת רש"י יש טעמים אחרים דלא כהר"ן א"א לבנות יסוד ע"ז בכה"ג דנ"ד:

יא ומ"ש רו"מ עפ"ד התב"ש סימן ל"ו סקכ"ב דנקבים דשכיחי היינו גם סרכות והאי כיון דל"ל סרכא איתרע לה מיעוטא דשכיח וה"נ בנ"ד אין לו דמיון כלל סרכא הרי שור שחוט לפניך שהרי יש נקב וחוט של סרכא נמשך בו וחורז מצד זה לצד שני ואולי הסרכא נדבקה באיזה חוט לנקב שבפנים ונתלשה משם ונשאר נקב מבפנים תחת העור החופף עליו וא"א לבדוק היטב וגם בלא הסרכא הרי גם נגלד צריך בדיקה אף שאין עליו סרכא ומכ"ש בנ"ד כ"ש נקב לפנינו ומ"ש רו"מ דבדאיכא ס"ס א"צ לברר ולבדוק כלל הנה בנ"ד שאין הספקות שקולים אין זה בגדר ס"ס כלל ועמ"ש בדע"ת סי' נ"ג לצדד בזה ובנ"ד לכ"ע אין להקל:

יב והנה כעת בא לפניו שאלה שבדק שור אחד ובאונא עליונה מצא סרכא עוברת מעל"ע היינו בנקב מצד גבה לצד קמא לערך אצבע סמוך לשיפולי ואחר נפיחה ראו כי המקום הסמוך לשיפולי הוא בשר הריאה ועולה בנפיחה ובדק המקום בפושרין ולא בצבץ ומפני דקות הנקב לא היה באפשר לבדוק אם סביב הנקב יש קרום הריאה שלם ויפה וכיון שאין כאן צד רק לסמוך ע"ד הט"ז וצ"צ להתיר בנקב מתולדה לא רצה להקל ולענ"ד גם לשיטת הט"ז וצ"צ אין מקום להתיר בזה דדוקא אם רואה קרום שלם ויפה סביבות הנקב תולין שהוא נקב מתולדה כמ"ש בדע"ת סימן מ"ג סק"ד מהתוס' נדה (כ"ד ע"א) וגם מהצ"צ שהבאתי שם מוכח כן אבל כל זמן שא"א לברר חוששין בנקב דשכיח שנתהוה אח"כ ולא מתולדה:

יג ומה ששאל בדין ע"א אומר בסרכא שלכס"ד שעבר במיעוך והשני מכחישו דמבואר באחרונים להטריף דבחז"א עומדת וע"ז הקשה דיהא האחד שאומר שעברה במיעוך נאמן במיגו שהיה אומר שהיה כסדרן והביא מהמש"ז סימן ל"ט סקכ"ב שחקר בכה"ג לענין הע"א שאומר שלכס"ד דיהא נאמן במיגו דהיה נוקב נקב פתוח וסיים דבע"א מכחישו א"נ במיגו ורו"מ תמה דבב"ב (ל"ד ע"א) ברשב"ם ותוס' מוכח דבאינו מחייב שבועה מהני מיגו במקום ע"א וה"נ בזה והנה מ"ש מהא דב"ב ל"ד צדקו דבריו ובדבר זה טעה גם הב"ש בא"ע סי' מ"ב סק"ו בהשיגו על הב"ח וכן בסי' מ"ה סקי"א וכבר תפסו עליו הח"צ סי' קט"ו ושאר אחרונים וכ"ה בט"ז א"ע שם סי' ז' סק"ה ותימים כללי מיגו

סימן פ"ג אבל בגוף קושיתו י"ל לפמ"ש בתוי"ש כתובות (כ"ב סוע"ב) בהא דע"א אומר נתגרשה וכו' דיהא זה נאמן מיגו דא"ב שתיק ותי' דשמא רוצה לפסלה מכהונה וה"נ י"ל דכיון דיש אנשים שנזהרים מסרכא במיעוך ואין נזהרין מכסדרן שמא רוצה להעיד במיעוך שלא יכשירוה אלא להאוכלים מסרכא.

יד והנלע"ד כתבתי.

סימן לז

א להרב הגאון וכו' מו"ה חיים ארי' הלוי הורוויץ נ"י אבד"ק קראקא. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בראובן כהן בחור שנשא אשה בת כ"א שנים בחזקת בתולה ואחר בעילה א' אמר שלבו נוקפו שמצא פ"פ ושאל את אשתו אם מצאה דם ואמרה שלא מצאה ואח"כ בבעילה שני' אמרה ג"כ על שאלתו שלא מצאה דם וגם שאלה לאמה וחפשו ולא מצאו והבעל לא משמש ולא העמיד שושבינין ועיקר סמיכתו רק ע"פ דברי האשה ותיכף א"ל דע שאני כהן אולי נבעלת לאחר והשיבה שלא נבעלה לשום אדם אבל לא מצאה דם ושוב הו"ל וסת נדות וטבלה ובא עליה עוד הפעם או פעמים ולא נמצא דם והיה לבו הולך וסוער ושאלו לרופא מומחה ואמר שלא יהיה לה עוד דם בתולים ויוכל להיות שאבדתן ע"י קפיצה ואח"כ פירש ממנה הבעל ובא לפני ב"ד וטען טענת פ"פ וכששאלוהו אם בעל בנחת לא ידע להשיב בבירור כי אמר שאינו בקי בזה וגם טען טענת הדם עפ"י דברי האשה והאשה טוענת נקייה אני מכל ביאה ובתולה הייתי ושהי"ל צער בביאה א' ומפני הבושה לא ספרה לבעלה עד שעת ביאה שניה וחפשו שנית ומצאו בכתונת טפת דם פחות מכגריס ואמרה כי מה שאמרה בראשונה שלא מצאה כלום מפני שסברה שדם מועט כזה לא נחשב למאומה והאשה מוחזקת בכשרות וצניעות ועיר קראקא רובה עכו"ם אבל בחלק עיר קאזמירז ששם דירת אבי האשה היה מכבר רק שכונת ישראלים וגם עתה רובא דרובא רק יהודים ובבית הזה דרים קרובי' עם נשותיהם כמו אביה וגיסה וגם ב' עכו"ם וגם יש שם בית מזיגה והאשה היתה עומדת בבית המזיגה למכור והקונים רובם הם עכו"ם אבל כמעט תמיד היה שם א' מקרובי' ולא נתייחדה כלל עם הקונים עכת"ד השאלה:

ב והנה רו"מ האריך למעניתו ופלפל בחכמה ור"ד דלפמ"ש החמ"ח סי' ס"ח סק"ח וב"ש סקי"ג דבזה"ז שמקדשין תחת החופה ובתוך ז' בועל ב"מ ואינה מתייחדת בינתים עם שום אדם אם לא נמצא בתולים ודאי זינתה קודם נישואין ותולין במצוי ולא נאסרה גם

לבעלה כהן וכ"ה בב"י סי' ו' וכ"ה בירושלמי ור"ן פ"א דכתובות קידשה בחופה לית לן באילן כנסייא:

ג הנה באב"מ רסי' קכ"ז הוכיח מהא דתקנו שתהא בתולה נשאת ליום הרביעי ולפמ"ש התוס' בגיטין (י"ז) לחד טעמא משום דחיישי' שמא תזנה מוכח דגם כשמקדשין תחת החופה חיישינן שמא תזנה אחר החופה קודם שיבעול והביא ראיה מתוס' סו"פ המדיר והוא משום דבזמן הש"ס לא היה שמירה מעולה ע"ש אבל לפ"ז צ"ע מאן מפיס לנו להקל בזה"ז כיון דהכל תלוי לפי הזמן והשמירה המעולה ואולם יש לי לדון לפמ"ש הר"מ בפיה"מ פ"ב דגיטין בטעמא דר"ש דמכשיר בנכתב ביום ונחתם בלילה משום דזנות ביומו לא שכיח כלל כמ"ש בשעה"מ פ"א מגירושין הכ"ד וא"כ כיון דבשעה"ד לשי' כמ"פ שברסי' קכ"ז סמכי' אדר"ש צ"ל ג"כ דלא שכיח כלל א"כ כשבעל ביומו אין לחוש כלל דגם לר"י דאמר דחיישי' שמא יחפה וצ"ל דזנות שכיח מ"מ בכה"ג לכ"ע לא שכיח ויעוין בתשו' הריב"ש סי' שפ"ה בשם ה"ר חסדאי שהחליט דבזמן מועט לא שכיח זנות והריב"ש תמה עליו מהא דנכתב ביום וכבר ביאר האב"מ רסי' קס"ט דלק"מ ופלא שלא הזכירו מדברי רמב"ם כלל ועכ"פ מבואר שם דגם במשך כמה ימים הוי בכלל זמן מועט ע"ש ועכ"פ חזי לאצטרופי לסברת הב"י וחמ"ח הנ"ל:

ד ובעיקר דברי התוס' שכתבו לחד תי' דדוקא בעדים והתראה לא שכיח אמרתי לבאר בזה מה שהקשו המחברים בהא דפליגי ר"י ור"ל בטעמא דזמן בגיטין דלר"י שמא יחפה ולר"ל משום פירות ומפרש דהא דר"ל לא אמר כר"י דזנות ל"ש והקשו איך נחלקו במציאות אם שכיח או לא שכיח וע' ברמב"ן רפ"ג דחולין שהקשה שם כעין זה וביארתי דהא טעמא דבעדים והתראה ל"ש משום דכיון דיודעת שתתחייב עי"ז מיתה מי פתי יסור הנה לזנות אבל אם לא היו מתקנים זמן וכל בעל יוכל לחפות עלי' בגט שא"ב זמן ולא תחויב מיתה הי' זנות שכיח שהרי תבטח בבעלה שיצילנה ממיתה ולכן גם ר"י מודה לדברי ר"ל דהשתא זנות ל"ש אלא דסובר שאם לא היו מתקנים זמן אז היה זנות שכיח ועפ"ז אמרתי עוד דנהי דזנות בעדים ל"ש היינו שיהיו שם ב' עדים יחד והיא תראה אותם בזה ל"ש שתזנה אבל בעדות מיוחדת שזה רואה מחלון זה והשני מחלון אחר והיא לא ראתה אותם כלל שפיר שכיח שתזנה ומכ"ש היכא שתזנה ב"פ ובכל פעם יש רק ע"א דהוי ג"כ עדות מיוחדת שפיר י"ל דשכיח זנות כזה ובזה אמרתי ליישב דברי רש"י ריש כתובות שפירש שתקנו משום שע"י הקול יבואו עדים ויעידו שזנתה והקשו התוס' דא"כ איך דייק אביי ממתני' דהאומר פ"פ מצאתי נאמן הרי התם יעידו העדים ולא מטעם נאמנות הבעל ונראה דהא התוס' הקשו בהא דתקנו בתולה נשאת וכו' הרי

זנות ל"ש ותי' דדוקא בעדים ל"ש וכבר נתבאר דבעדות מיוחדת שכיח אבל נודע שי' מהרא"ן ששון דבעדות זנות ל"מ עדות מיוחדת וע' נו"ב מה"ק א"ע סי' ע"ב:

ה והנה באס"ז ופ"י הקשו בהא דפריך אר"א והא הוה ס"ס דהא קיי"ל דבס"ט ברה"י אפי' אתה מרבה ספיקות טמא ומסוטה ילפי' לה ותי' הפ"י דשא"ה דאיכא רגל"ד שקינא לה ונסתרה משא"כ הכא דליכא רגל"ד ע"ש. ומעתה לפ"ז י"ל דברי רש"י הנ"ל דהא התוס' הקשו אמאי תקנו בתולה נשאת האיכא ס"ס ותירוצם דמשום לא פלוג כבר העיר הפמ"ג במש"ז יו"ד סי' פ"ח דלא מצינו ל"פ ברוב אטו מיעוט ולכן פירש"י דאף דלא שכיח שיבואו עדים שנים שראו כאחד מעשה הזנות מ"מ יש לחוש שיבואו עדים שראו בעדות מיוחדת ואף שאין נאמנים לאסרה מ"מ עכ"פ לא גרע מרגל"ד כדאית' בסנהדרין (פ"א ב') ורש"י ד"ה בעדות מיוחדת וכו' ע"ש ושוב יהי' נאמן הבעל לאסרה ול"מ הס"ס להתירה כיון דאיכא רגל"ד א"כ הרי דמי לס"ט ברה"י דגם בס"ס טמא (דאף שראו העדים מרחוק לא נעשה עי"ז רה"ר כמ"ש הראב"ד פ"ט מנזירות וע' מל"מ פט"ז משאה"ט) וא"כ התינח לפי האמת דבעל נאמן אבל אי נימא דאין הבעל נאמן שוב אין לחוש לשמא יבואו עדים בעדות מיוחדת שהרי אין נאמנים לאסרה ושיזדמן ב' עדים ביחד שראו הזנות כאחד הרי לא שכיח ושפיר דייק אביי ממתניתין כר"א דנאמנת ומיושב קושית התוס':

ו ובזה מיושב קו' התוס' בהא דאמר אי למיתב כתובה וכו' דהא איכא ס"ס ואינה מפסדת כתובה ולפמ"ש א"ש דלענין כתובה הרי גם עדות מיוחדת כשר א"כ שפיר י"ל דתקנו משום שמא יבואו עדים שיעידו בעדות מיוחדת שזינתה ותפסיד כתובתה ובזה מיושב קו' מהרש"א ומהרמ"ש בתוס' ד"ה נאמן וכו' ובהפלאה ע"ד רש"י שכתב דלר"א רק לאסרה נאמן ולא להפסידה כתובתה שהוא נגד הש"ס דהא מדקאמר אי למיתב כתובה וכו' מוכח דנאמן יותר להפסידה מלאסרה כמ"ש התוס' ולפמ"ש א"ש דאי מיירי למיתב כתובה באמת אינו מטעם נאמנותו אלא מפני העדים שיעידו עליה שזינתה דבממון מהני גם עדות מיוחדת ורש"י לשיטתו אזיל בפירושו במתני' והתוס' לשיטתם הוכיחו שפיר דלגבי כתובה נאמן טפי מלאסרה וא"ש ודו"ק כי נחמד הוא בס"ד:

ז אך דרו"מ הביא בשם הב"מ דשדא ביה נרגא דבכה"ג דמכחשת לגמרי בעינן שיהיו תרי רובי כהא דסוסי' ו' באלמת והנה לענ"ד יש לדון בזה עפמ"ש הרא"ש בפ"ק דכתובות בהא דאינה נאמנת להכחיש ולומר בתולה הייתי במיגו דנאנסתי דאין זה מיגו דלא בעיא למיפסל נפשה מכהונה א"נ לא אמרי' מגו לאפוקי ממונא וכבר כ' מהרש"א בסוגי' דפ"פ להוכיח מהש"ס בסוגי' דראוה מדברת וכו' דגם באיסורא מהני מיגו וא"כ ה"נ יש לה מיגו דאי בעיא אמרה לכשר נבעלתי וכשרה לכהונה לאחר שנשאת דעכ"פ לא תצא

וא"ל דאינה רוצית להפסיד כתובתה דבכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה ז"א דהא בנ"ד חזר ובעל אותה כמ"פ אם כן הרי גובית כתובתה דידע ומחיל וא"כ כשבאתה לפני ב"ד שפיר נאמנת במיגו וא"ל דכיון שהכחישה בתחלה לפני הבעל לגמרי כבר נאסרה עליו דבתחלה הרי ל"ה לה מיגו דלכשר נבעלתי דא"כ היתה מפסדת כתובתה ז"א דהא בבעילה ראשונה כבר ידע שלא מצאה דם והוא לא שאלה אז אם לא נבעלה לאחר עד לאחר ביאה ב' וא"כ אחר בעילה ב' כבר היה לה מיגו ול"ה מפסדת כתובה כיון שכבר חזר ובעל אחר שידע שלא מצאה דם וגם היה נראה לו שמצא פ"פ ואולם י"ל דהוי כמיגו במקום עדים דהשתא שמכחשת ואומרת שלא מצאה דם ואעפ"כ בתולה היא הרי אנן סהדי דמשקרת:

ח אך י"ל דהנה כבר הקשה הב"ש סימן ס"ח סק"ג סתירה בדברי הרא"ש וטור בדין בוגרת שכתב גבי ראתה דם דאפי' בוגרת שכלו בתוליה וכו' וסותר למ"ש באה"ע דבוגרת יש לה טענת דמים ובדברי הרא"ש י"ל כמ"ש המעיו"ט דבנדה לשי' הרי"ף קאי וכן נמצא כמ"פ בדברי הרא"ש אבל בדברי הטור קשה ובמק"א דנתי ליישב שמצאתי בשו"ת שערי תשובה להגאונים סי' קס"ח בשם רה"ג דטעמא דאיסור דם בתולים מפני דכשנבעלת ביאה ראשונה מרעדת ומתחלחלת ופורסת נדה כדאמרי' במגלה ותתחלחל המלכה שפירסה נדה עכ"ד. ור"ל שע"י הצער מתחלחלת ודמי לביעתותא דנדה (דף ע"א) ועתוס' סוטה (כ' ע"ב) ובזה נראה כונת הירושלמי פ"ב דברכות ה"ו בסופה כלה אסורה לביתה כל ז' וכו' מ"ט דר"א א"א שלא יצא דם נדה עם דם בתולים ונהי די"ל דהכונה שע"פ רוב הוי כן כמ"ש כה"ג בתוס' נדה (ה' ע"ב) וכמ"ד מ"מ סותר להא דירושלמי פ"ד דנדה וש"ס דילן (דף ס"ה' דם נדה מהמקור בתולים מהצדדים ולשי' הגאון ניחא ובזה מיושב קושי' הרשב"א והרא"ש אמאי אין תולין בדם המכה של צער בתולים והרשב"א תי' דתולין בדשמואל וכבר תמה בסד"ט דהא דשמואל לא שכיח ולפמ"ש א"ש דהכא המכה עצמה גורמת החלחול וביעתותא הגורם דם נדה ובזה א"ש דברי הטור שכתב אפי' בוגרת שכלו בתולי' ותמה הב"י מאי אפילו ולפמ"ש א"ש דהא בוגרת פ"פ ואין לה צער והוי סד"א דיש להקל דאינו גורם חלחול קמ"ל דאפ"ה אסור וא"כ אין סתירה למ"ש באה"ע ומיושב קו' הב"ש:

ט אבל באמת קשה בעיני שיחלוק הטור על הרא"ש שכ' בנדה דאין הטעם כלל מחשש שמא יתערב דם נדה וצ"ל דס"ל להטור דלכ"ע מזדמן לפעמים שאין לבוגרת דם בתולים ובדאיכא הוכחה שלא מצאה דם הוי סד"א להקל ותולין שהיא מהמיעוט דהואיל ואשתני אשתני כדאי' בבכורות (מ"ב) ולכן קמ"ל דאין חוששין למיעוט ואם כן לפי מה

שכתב הפמ"ג במש"ז סי' ל"י ס"ק כ"ב דמהני מיגו במקום רוב שוב יש לדון בנידון דידן דשפיר נאמנת במיגו אך בשו"ת גבעת פנחס סימן נ"ג חוכך בדין מיגו במקום רוב וע"ע בשו"ת בר"א חא"ע סי' י"ג אות י"א מ"ש בזה גם יש לפקפק לפמ"ש התוס' בכתובות (ט' סוע"ב) ד"ה לא דקא טעין דאינה מודה ברצון שנבעלה מאחר וכו' אך דבנ"ד יש לדון להקל כיון דנחלקו הפוסקים אם בוגרת יש לה דמים אף דסתם בש"ע להחמיר היינו מספק ותדע שהרי הרשב"א הביא חד גי' בירושלמי כן והיכא דתלוי בחילוף גירסאות אין לילך אחר רוב פוסקים כמ"ש הפר"ת ביו"ד סי' נ"ב סק"ה וא"כ בשלמא באיסור תורה יש להחמיר אבל בדאיכא חד רובא דמדאורייתא שריא ורק מדרבנן בעי' תרי רובי ביוחסין א"כ הוי סד"ר ולהקל וא"ל דהא לשי' הפוסקים הנ"ל איכא חשש משום שמצא פ"פ דז"א דבנ"ד שלא בא לב"ד עד אחר כמה בעילות הרי קיי"ל דאין טענתו טענה כמ"ש באה"ע סוסי' ס"ח והוא מהירושלמי וכמה ראשונים והאשה אומרת עתה שהרגישה צער בביאה ראשונה ואמתלאתה בפיה שהיתה בושה מתחלה לומר כן ומבואר ביו"ד סי' קפ"ה דאמתלאת הבושה הוי אמתלא טובה (ובפרט בנ"ד שהוא בחור בודאי אין חשש וכמ"ש רו"מ אך דיש לפקפק לפמ"ש בהפלאה בקו"א אות ט' בשם הרא"ה דגם בבחור נאמן לאסרה לכ"ע ע"ש ומ"מ בנ"ד שלא אמר דבר ברור ואינו יודע אם בעל בנחת בודאי אין לחוש מטעם פ"פ):

י ועוד יש לי לדון דכיון דהבעל לא ראה אלא ששמע ממנה שלא מצאה דם ומאמין לה ושאחד"א וכיון דכל האיסור רק מדרבנן הרי כבר העליתי בחיבורי דע"ת סימן א' ס"ק ס"ח דבדרבנן לא אמרינן שאחד"א להוציא אשה מבעלה והבאתי מדברי בדה"ב להרא"ה שער ב' ופמ"ג יו"ד סי' ק"י סקס"ב וגם מהנימוק"י יבמות והוכחתי שכ"ה דעת הרא"ש סופ"ב דיבמות וסלקתי הסתירות דאף דגם בדרבנן אמרינן שאחד"א כמ"ש השבו"י להוכיח מתוס' גיטין ואני הבאתי עוד ראיות מ"מ לגבי הוצאת אשה מבעלה לא אמרי' כן וא"כ ה"נ בנ"ד וכבר הביא רו"מ בשם ההפלאה בקו"א אות ה' דלגבי שאחד"א לא בעינן תרי רובא ולפמ"ש הדבר נכון בטעמו וכבר כ' בהפלאה שם אות י' דבזה"ז דלא נהגו בשושבינין ומשמוש גם טענת דמים אינה טענה מבוררת וצידד להקל מכח חזקת אשה בודקת ומזנה גם בדאיכא רוב פסולים והניח בצ"ע וכבר ביאר בשו"ת תפ"צ להגאון מגלוגא חא"ע בדיני פסולי כהונה סי' ו' דהא דנאמנת בברי נגד רוב פסולים משום דחזקת בודקת ומזנה מסייע לה ואני בחיבורי דע"ת סימן א' סקל"ד העלתי דבדבר התלוי ברצון האדם דהיינו כשזינתה מרצונה לכ"ע נאמנת נגד הרוב דאם לא נתרצית לזנות רק עם זה ליכא רוב להיפוך וכמ"ש כה"ג הפוסקים דרוב במנהג שתלוי בדעת ורצון האדם אינו

רוב והבאתי עוד מכמ"ק בזה וכיון דאונס לא שכיח ואין לחוש רק לרצון לכן ל"מ הרוב ובתשו' להרב דק' באטשעטשא במאלדוי הארכתי בפלפול רב בענין זה ליישב קו' רמ"א בתשובה סי' י"ט ע"ד רמב"ם בכמה אופנים ע"ד החידוד ואכמ"ל:

יא והנה רו"מ הביא ד' האב"מ סוסי' ו' שהעלה עפ"ד הרד"ך שבד"מ ורמ"א סי' ז' דבנשאת בפרהסיא הו"ל כאמרה טהורה אני וה"נ הו"ל כאמרה תחלה לכשר נבעלתי ולענ"ד צ"ע דשא"ה בשבוי' דאם אמרה טהורה אני נאמנת והב"ד היו מתירים לה לכן שפיר מהני אבל בנ"ד הרי גם באומרת לכשר נבעלה אסורה להנשא לכתחלה לדידן לכהן דבעינן תרי רובי ולא היינו מאמינים לה וא"כ במה איפוא נוכל לסמוך על נישואיה לומר שהיא עתה חוזרת ומגדת ואינה נאמנת לאסור ואף דמבואר בתוס' סוטה (כ"א ע"ב) ד"ה אביי אמר וכו' דהמוכר עצמו אף דעבר על לכתחלה לא מקרי רשע ודוקא בחוטא ולא לו נקרא רשע בדבר האסור רק לכתחלה ע"ש (ובתשובת חוט השני סי' ל"ד חקר בדין עבר על לכתחלה אם נעשה חשוד באותו דבר גם לחמור ולדברי תוס' הנ"ל יש חילוק בין אם עבר לעצמו או בשביל אחר) אבל מ"מ הרי עכ"פ כיון שגם אם היתה אומרת כן לא היו דברי' מתקבלי' ולא היו מתירין לה להנשא א"כ איך יבא לומר דהויא כחוזרת ומגדת:

יב ומ"ש כת"ר עוד דבנ"ד איכא ב' חזקות חזקת כשרות לכהונה וחזקת אשה בודקת ומזנה ותרי חזקות עדיפי מרובא דפסולין ואני מוסיף דבנ"ד איכא חזקת כשרות דרוב ישראל כשרים וכיון שנשאת לכהן בודאי לא נבעלה מפסול ומצאתי בכנה"ג סימן ו' בהגה"ט אות ל"ה שהביא בשם משפטי שמואל דהיכא דמהני תרי רובי ה"ה תרי חזקות להיתר וא"כ בנ"ד דעכ"פ חד רובא איכא פשיטא דיש לצרף ב' חזקות אך דלכאורה תיקשי לפ"ז דלעולם איכא ב' חזקות הללו ולמה לי תרי רובי אבל נראה דהתם בדחזינן שנתעברה וכיון דאונס לא שכיח איתרע חזקת צדיקות שלה שהרי זינתה בהיותה פנוי' ולשי' פ"מ שהובא בתומים סי' ל"ד גם בדאיתרע ע"י איסור דרבנן יצאה מחז"כ וע' בשו"ת ב"א חיו"ד סימן ב' מ"ש בזה ואי נימא דלא כהפ"מ י"ל דבזה"ז שאין הפנויות טובלות דאיכא איסור תורה בודאי יצאה מחז"כ וא"צ תרי רובי ובפרט בנ"ד דאדרבא מסייע לה חזקת צדיקות להאמין לדבריה שלא נבעלה כלל וכבר כתבתי דעכ"פ מיעוט בוגרות אין להם דם וד"ז ידוע גם בטבע וכבר באו לפני כמה מעשיות כאלו בבתולות צנועות וכשרות שנשאו בהיותן בשני גדלות כבנות עשרים ולא נמצא דם ובע"כ דמיעוט איכא וא"כ אין להוציאה מחז"כ בכה"ג דליכא חשש איסור דשב"ע אלא לכהונה וחששא דרבנן בעלמא:

יג והנה כת"ר הביא קושית הישוע"י בהא דנאמן לומר פ"פ מצאתי הרי משועבד לה בזה"ז דאיכא חדר"ג ואינו נאמן לומר שראה שזינתה וכת"ר צידד דהיכא דמקדשין

מקודם ואח"כ נושאין י"ל דהכא אין השיעבוד מתחיל כלל דהחופה היתה בטעות ובארוסה יכול לגרש בע"כ ויש לפקפק דכיון דאמרי' דאאעבב"ז ולכן אפילו נמצאת בעולה דאין לה אפי' מנה אפ"ה צריכה גט כמו ח"ל ולא הכיר בה כמ"ש באהע"ז סי' קט"ז וע' בתשו' נו"ב מ"ת א"ע סי' נ' באורך בזה וע"ש ע' עוד בזה וע"ע בתשו' תפ"צ חא"ע דיני פסולי קהל סימן ג' באמצע התשו' מ"ש ע"ד מהרי"ט סי' ט"ו בזה:

יד ויש לדון בזה ממ"ש בפסקי מהרא"י סימן קל"ח בדין קידושי מומר שלא הכירה בו האשה ורצה גדול אחד לחדש דהוי קידושי טעות והוא דחה דשמא היה דעתו לחזור לדת האמת וסברה וקבלה ע"ש ומוכח דבדליכא הך טעמא הוי קידושי טעות ומזה היה נראה כמו שצידד הנו"ב סי' פ' שם דלגבי האשה שאין בידה להתגרש הוי קידושי טעות ולפ"ז י"ל דבזה"ז דאיכא חדר"ג גם לגבי האיש י"ל כן ובנ"ד דבלא"ה אסורה לו מחשש זונה לכהונה י"ל דלכ"ע לא אמרי' אאעבב"ז כמ"ש הב"ש סי' קמ"ח וע' במל"מ פ"י מגירושין בשם רדב"ז וראיתי בשו"ת משאת משה חא"ע סי' כ"א שנחלקו גדולים בדין בעל ביוה"כ אי שייך חזקה דאאעבב"ז ובמק"א הבאתי מתשו' דרכי נועם חא"ע סי' ל"א וגא"י א"ע סי' ז' ומד' הרשב"א גיטין (דף פ"א ודף ע"ט) בשם ירושלמי ותוס' יבמות (פ"ה ע"ב) ד"ה ולרמב"ח גם הבאתי משו"ת נחלת שבעה סימן י"ט בזה ואכמ"ל אך דבנ"ד כבר העלה בהפלאה בקו"א לסי' ס"ז דכיון דהחשש רק מספק י"ל דדעתו שאם תהי' מותרת לו גמר ומקדשה בביאה כדי שלא תהיה בעילתו בעילת זנות ודאי ע"ש ונדחו דברי כת"ר:

טו ובעיקר קו' הישועי"ק הנ"ל בהא דנאמן לומר פ"פ מצאתי דהא משועבד לה מחדר"ג הנה בשו"ת משיב כהלכה חא"ע סי' ב' הקשה גם ע"ד הש"ס לשי' הסוברים דבזווג ראשון אסור לגרשה אלא מרצונה וע' בטור רסי' קי"ט א"כ אמאי נאמן לומר פ"פ מצאתי לאסרה עליה הרי קיי"ל דבזה"ז שיש חדר"ג אין הבעל נאמן לומר שזינתה מפני שמשועבד לה ואין בידו להפקיע שעבודה ע"י שאחד"א דאלמוה רבנן לשיעבודה גם נגד קונמות וה"נ בזה כיון דאסור לו לגרשה הרי משועבד לה ואמאי נאמן וקושיתו תסוב לפמ"ש רש"י בד"ה אבל הכא אימא מתוך שפנוי היה ואינו בקי וכו' הרי דמיירי בזווג א' וע"ש באס"ז ותבין [וחוץ לדרכנו י"ל דהפוסקים הנ"ל ס"ל דכל דין פ"פ מצאתי ל"ש אלא בנשוי ולא בבחור ע' אה"ע סימן ס"ח מהא דלקמן (דף י') א"כ מיירי בזווג שני] אולם הנכון כמ"ש בישועת יעקב דלפמ"ש התוס' כתובות (ס"ג) דהיכא דמפסדת כתובתה ל"ש לומר דענ"ב ה"נ בבעל אין לחוש בכה"ג שמא ענ"ב כיון דצריך לשלם הכתובה ונאמן נגד שעבודה:

טז ובזה אמרתי ליישב דברי רש"י בהא דאר"א דנאמן לאסרה ופירש"י דלהפסיד כתובתה אינו נאמן ותמהו המפורשים אמאי לא פי' כהתוס' דכ"ש להפסידה כתובתה ועוד הקשה

בהפלאה מהא דלקמן (ל"ו ע"א) דהחרשת והשוטה אין להם טענת בתולים ולשי' רש"י כיון דלהפסידה כתובתה אינו נאמן גם בעלמא רק לאסרה נאמן א"כ בחרשת כיון שאינה טוענת ברי הרי בלא"ה אסורה לו כמ"ש הרא"ש בסוגיין ובפרט בשוטה דאין לה נישואין אפי' מדרבנן אלא דמיירי שכתב לה כתובה כמ"ש הרשב"א א"כ אין נ"מ אלא לענין כתובה והרי לענין הכתובה אינו נאמן גם בעלמא ולפמ"ש י"ל דרש"י הוצרך לפרש דלענין כתובה אינו נאמן ליישב קו' משיב כהלכה הנ"ל אמאי נאמן כיון דמשועבד לה וצ"ל כתי' הישויע"ק דכיון דמשלם לה כתובה נאמן א"כ התינח אם אינו נאמן להפסיד כתובתה אבל אי נימא דנאמן גם להפסיד כתובתה שוב הדק"ל דלא יהא נאמן כלל נגד שעבודה והנה הר"ן פ"ה דכתובות הביא בשם ירושלמי פ' המדיר דלמ"ד מזונות אשה מדרבנן קונם מפקיע משעבוד דלא אלמוה רבנן לשעבודה רק בשעבוד של תורה וא"כ מיושב קו' הפלאה מהא דחרשת ושוטה דהתם כיון דליכא רק נישואין דרבנן וכל שעבודה הוא רק מדרבנן א"כ שוב היה ראוי לומר דנאמן גם להפסיד כתובתה ואפ"ה נאמן לאסרה עליו שהרי כל שיעבודו מדרבנן ולא אלמוה לשעבודה ושפיר יש נ"מ דגבי חרשת ושוטה אין להם טענת בתולים דבעלמא בכה"ג נאמן לאסרה ולהפסיד כתובתה. וא"ש ודו"ק היטב:

יז והנה לענין חשש שאחד"א עלה בלבי לדון בזה דנודע דבהא דשאחד"א איכא ב' טעמים והיינו משום הודאה ומשום קונם והיכא דהוי נגד שיעבוד ל"מ הודאה אבל מ"מ י"ל דמשום קונם מהני דקונמות מפקיעין משיעבוד וע' בשעה"מ פ"ט מאישות ואם כן התינח בדאיכא איסור תורה כגון בזמן הש"ס שהיו מקדשין מקודם דאיכא חשש זנות באירוסין אבל בזה"ז דליכא אלא חשש כהונה ואיכא רוב כשרים אף דבעינן תרי רובי הרי הוי רק איסור דרבנן א"כ גם מה דשאחד"א דהוי משום קונם לא חמור מגוף האיסור כמ"ש כה"ג הט"ז באו"ח סי' ת"ר והרי מבואר בתשו' פ"מ ח"ב סי' י"ח דהקדש דרבנן אינו מפקיע מידי שיעבוד וע' מל"מ פי"ב מאישות הכ"ג שוב י"ל דאינו נא ולא חל שאחד"א כלל אך דיש לדון דהא כל השיעבוד ע"י חר"ג הוי ג"כ רק מדרבנן א"כ לגבי שיעבוד דרבנן מהני הקדש דרבנן כמ"ש כה"ג הרשב"ץ שהובא ברמ"א א"ע סוסי' מ"ב ובמק"א הבאתי מירושלמי פ"ז דיבמות ה"ג ודבריהם עוקרין את דבריהם וע' תשו' נט"ש סי' ס"ג באמצע התשו' מ"ש בזה מהתוי"ט פ"ז דנדה מ"ג וגם הביא סתירה מגיטין (ס"ד) ופ"י שם ואני הבאתי מיבמות (כ"ח) ותתייבם כיון דמדאורייתא רמיא קמי' פגע באחות זקוקתו וכו' והרי זיקה רק דרבנן כמ"ש רש"י שם ובע"כ דאין כל האיסורין דרבנן שוים וכמ"ש התב"ש סי' ט"ו סק"א וע' כה"ג בתוס' פסחים (י"ד ע"ב) ד"ה התם פסול

וכו' ובפרט גבי חדר"ג הרי לשי' כמ"פ הוי דאורייתא או עכ"פ מדברי קבלה דכד"ת דמי כנודע י"ל כדברינו דאין קונם דרבנן יכול להפקיע השיעבוד. ועוד אני אומר דיש לדון בזה עפמ"ש מהרי"ט בשניות חא"ע סוסי' מ"ג דנהי דלא התנצל לומר שוגג הייתי מ"מ הרי אאמע"ר ולא נפסל ע"פ עצמו ואנן טענינן דשוגג היה ע"ש ואף דהבר"א חיו"ד סי' ג' פקפק עליו מהנימוק"י פז"ב בעובדא דהנהו קבוראי אבל אני בחי' דע"ת סי' ב' הבאתי מהרשב"א ור"ן בשבועות פכ"ה בהא דחשוד על השבועה אחד שבועת העדות והקשו היכי משכח"ל הך דינא הרי יכולים לומר שכחנו ואי דלא אמרו כן הא אאמע"ר ותי' דמיירי בזמן קרוב דא"א לשכוח ע"ש ומבואר דגם בלא אמרו כן אנן טענינן להו כדי שלא יהיו רשעים ותולין בשכחה וה"נ בנ"ד הרי זונה אסורה לכהן וכבר דחו כולם דברי הרא"מ שבתוס' נדרים (צ"א) וע' תשו' ח"צ סי' ק"נ וח"ס א"ע סי' ק"נ א"כ בכדי שלא תהי' רשאה להנשא לכהן יש לנו לטעון שאם נבעלה למי בודאי נבעלה רק לכשר ואינה אומרת כן מפני הבושה והא דבסוסי' ו' באלמת שאינה טוענת תנא ולא טענינן לה היינו משום דחזינן דמעוברת ואיתרע חזקתה בבירור וכבר כתב החמ"ח סי' י"ז ובתשו' בר"א חא"ע סי' י"ג דביצא מחז"כ אדם מע"ר אבל בנ"ד שלא נתברר לנו אלא ע"י דבריה שאמרה שלא מצאה דם י"ל דאאמע"ר ואינה נאמנת וגם אם נחוש לדבריה טענינן לה שנבעלה לכשר ועיין במהרי"ט שם דגם בהתנצל באופן אחר ולא אמר שוגג הייתי טענינן ליה שלפי דבריהם התנצל באופן אחר ע"ש (וע' מ"ש בחי' דע"ת סימן ב' סק"י):

יח אך מ"ש כת"ר דהקרובים שהם לפנינו אין לצרף דאין להחזיקם ברשעים הוא תמוה דגם בכל מיעוט פסולים קרובים הרי הם לפנינו וידועים לנו ובתשו' נו"ב מ"ת חא"ע סי' כ"ח מפורש כזה להחמיר וגם הח"ס ובר"א נמשכו אחריו אך בנ"ד כפי הנראה אף שהי' באותו בית גיסה וגם עכו"ם מ"מ אינם דרים באותו חדר רק בחדרים בפ"ע א"כ כיון דכל הרחוב רובן יהודים אין לחוש לזה ורק נגד אביה שדר עמה באותו חדר כבר צידד הבר"א סימן ט"ו להקל:

יט זו"ז גם מ"ש רו"מ לצרף שנמצא דם פחות מכגריס ומבואר בירושלמי פ"א דכתובות דלפעמים דם בתולים נמצא רק כחרדל ורמז להס"ט סי' ק"צ ס"ק ס"ז גם י"ל דחיפהו ש"ז והיה דם יותר הוא נכון ולכן בצירוף כל הטעמים הנני מסכים הולך על דברי רו"מ להתיר האשה לבעלה הכהן. והנלפע"ד כתבתי:

סימן לח

א להרב הגאון וכו' מו"ה צבי יחזקאל מיכלזאהן נ"י אבד"ק פלונסק ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני ובדבר שאלתו בדבר הנאמן במטבחים ומנקר שהי' בקהלתכם ובעת שנתקבל שילם לנאמן שעבר ששים רו"כ עבור זכותו ונתנו לו הקהל כתב בחת"י שבאם יעבירו אותו ממקומו או כשימות מחויבים המה לשלם לו או ליורשיו הסך הנ"ל שנתן לנאמן הקדום ובשנה העבר שחל"ח הנאמן וקבלו הקהל להם נאמן חדש ולא א"ל שמחויב ליתן ששים רו"כ ועתה בכלות שנה באו יורשי הנאמן הנפטר ותבעו מהקהל הסך הנ"ל והקהל רוצים שיתן זאת הנאמן שנתקבל מחדש לאשר הוא ירש מקומו ואם לאו יקבלו להם נאמן אחר שיתן זאת והנאמן טוען כי אחרי שלא התנו עמו בעת הקבלה ע"ז איננו מחויב בזה עכת"ד השאלה:

ג הנה בדין אם קבלוהו בסתם תלוי בשני דעות שבחו"מ סי' ס' אי הוי הקבלה לעולם ובתומים הכריע דגבי עני דהוי כנדר הוי גם בסתם לעולם אך דהיכא דאיננו אלא שכר פעולה אם כי בקצה"ח סי' רס"ד סק"ד כתב בפשי' דגם בזה אמירה לעני הוי כנדר והביא ראיה מתשו' מיי' וכ"ה במקנה קידושין (נ"ט) אבל בשו"ת בית שלמה בח"מ סי' י חולק עליו ודחה ראייתו והביא ראיה מהא דהשוכר את האומנין והטעו זא"ז אין לזע"ז אלא תרעומות וסתם פועל עני הוא ומוכח דבכה"ג שאינו מוותר כלום אינו בגדר נדר ואם כן שוב הוי סד"ד והקהל מוחזקים:

ד אך דיש לדון מכח המנהג כשמקבלים ש"ץ או שו"ב אין מעבירים אותו מאומנתו כל זמן שלא פשע כמ"ש הח"ס חאו"ח סי' ר"ה ר"ו וכן פסק בתשו' נחלה ליהושע סי' כ"ט דאין להקהל לסלק משרת הקהל כל זמן שלא קלקל דדוקא בקלקל והפסיד הוי שתלא וטבחא מותרה ועומד משא"כ בלא קלקל ועוד דאיכא חשדא שיאמרו שנמצא בו פסול ודמי להא דגיטין (נ"ט) דמערבין בבית ישן מפני החשד ע"ש וכיון שלא התנו עמו בשעה שקבלוהו נלע"ד שאינו מחויב ליתן הסך הנ"ל:

ה ובעיקר הדבר אם סתם לעולם משמע ראיתי בשו"ת ב"ש שם סי' י"ג שהעיר מהא דב"מ (נ"ו ע"ב) בהא דבעי ר"ז שכירות יש לו אונאה או אין לו וכו' מי כתי' ממכר סתמא כתי' והאי נמי ביומי' מכירה הוא ומבואר דהיכא דלא כתיב לעולם גם ממכר ליומא משמע ותי' דודאי גם ליומי' הוי בכלל ממכר אבל לא יתכן לומר דמשמע רק ליומי' וחפש למצוא סמוכין לסברא זו ובאמת שסברא כזו מפורש בתוס' קידושין (י"ג סוע"ב) ד"ה חדא וכו' דבמקום שמדבר מכל אדם הוי יבם בכלל אחר אבל הכא דבעי למימר דמותרת ליבם דוקא אם כן הוי יבם אחר דוקא עכ"ל וכה"ג ממש מבואר ברש"י ב"ק (מ"א ע"א) ד"ה היכא וד"ה אבל ובחי' הר"ן לחולין (י' ע"א) ע"ש:

ו ובדין אם בשכירות פועל שייך דין אמל"ג כמסלה"ד שהבאתי בשם שו"ת ב"ש שחולק ע"ד קצה"ח יש לי לדון שהרי יסוד סברתו דבמה שמבטיח לו שכירות פעולתו אינו מוותר לנגדו כלום ורמז שבתוס' קידושין (כ"ט ע"א) ד"ה משכו במאתים ולא הספיק לפדותו עד שעמד במנה כתבו סברא כזו והוא שהקשו תפ"ל משום דאל"ג כמסלה"ד ותי' בתחלה דכיון שהיה בטעות שלא ידע שישתנה השער ל"ה כמסלה"ד והא דב"ב (קל"ג) מיירי בדבר שאין שומתו ידועה כגון מרגניתא וכו' א"נ י"ל דהתם כששם אותה פחות משווי' מתכוון לוותר להקדש א"כ שייך לומר אמל"ג וכו' אבל הכא לא נתכוון לוותר כלל שכך היתה שוה באותה שעה ע"ש ואני מצאתי בירושלמי שם הלכה ו' בסופה דמפורש טעמא דמשכו במאתים משום דאמל"ג כמסלה"ד אך די"ל דהש"ס דילן בע"כ דלא ס"ל כן וקיי"ל כש"ס דילן ולפ"ז י"ל דבנ"ד גם לפי טעם א' שכתבו התוס' מפני שהי' בטעות שלא ידע שישתנה השער ה"נ בנ"ד לא ידעו הקהל שיבואו היורשים ויתבעו הסך שהבטיחו להם ולכן יוכלו לשנות עכשיו ממה שהבטיחו לזה ובפרט לפי טעם ב' שכתבו מפני שלא נתכוון לוותר ודאי דלא שייך בזה אמל"ג וכן הוא בריטב"א שם שדחה תי' א' שכתב בשם תוס' דטעמא דדוקא בדאיכא פסידא להקדש אמרי' דאל"ג וכו' וכתב דהנכון דמדינא קציצת דמים שהמוכר או הלוקח קוצץ דמים עם הגזבר לא חשיבא אמל"ג ולא נחית להכי וכו' ע"ש:

ז ויש לדון לפי דמבואר ביו"ד סימן רכ"ז דזבינא מציעאה הוי הנאה ללוקח ולמוכר אף שקונה אותו בשוויו ומבואר בט"ז חו"מ סוסי' ע"ב דלאו דוקא לענין נדרים אלא גם לענין ש"ש מיחשב הנאה ועוש"ה א"כ מהראוי לומר דאיכא בי' משום אמל"ג ודוקא בזבינא דרמי על אפי' דהוי רק הנאת מוכר ל"ש במכירה משום אמל"ג ועפ"ז יש לדון גם בשכירות פועל דמבואר בט"ז יו"ד סוף סי' רכ"א דהנודר הנאה מחבירו אסור ליתן לו לעשות מלאכה בשכר דמקרי הנאה מה שהניח אחרים ושכרו ורמז לסי' ק"ס סכ"ג ושם רמז הט"ז להא דח"מ סימן ש"ו דהאומנין ש"ש הן בההוא הנאה שנותן לו ליטול שכר ע"ש הרי דמקרי טובה לפועל ויש לתמוה בהא דכתב הרשב"ץ והובא בב"י סימן רכ"ח וש"ך סק"מ דפועל יכול לחזור בו אע"פ שקבל חרם דהא דאין מתירין אלא בפניו דוקא מחמת טובה והב"י השיג דגם לר"ת בעה"ב עושה טובה לפועל שנותן לו מלאכה שירויח פרנסתו ולא הביאו מש"ס ופוסקים הנ"ל דהאומנים ש"ש הן בההוא הנאה וכו' ובע"כ דכונת הרשב"ץ כמ"ש הש"ך שם ומצאתי בתשו' מהר"ם ב"ב הישנות סימן ע"ב בדין מלמד שנתן ת"כ ללמוד עם בן בעה"ב עד פסח דאין להתיר שבועתו מפני שבעה"ב עשה לו טובה שהשכירו וכן האומנין ש"ש הן ואי משום מצוה דשלום ביתו האיכא

כנגדו מצוה ד"ק ע"ש הרי שהבינו כולם דהא דהאומנים ש"ש הן מפני שבעה"ב עשה להם טובה אך דיש לתמוה דבש"ש דב"מ (פ' ע"ב) משני מתני' דכל האומנים ש"ש אפילו תימא כר"מ בההוא הנאה דשביק כ"ע ואגיר לדידיה הו"ל ש"ש ופריך אי הכי שוכר נמי וכו' אלא בההוא הנאה דתפיש ליה אאגרי ע"ש הרי דדחי לטעמא דאגיר לדידיה אולם י"ל דהיינו לר"מ דס"ל שוכר ש"ח אבל לדידן דקיי"ל כר"י דשוכר ש"ש שפיר י"ל הך טעמא אבל ברש"י שם ד"ה ר"י אומר ל"מ כן והן אמת דהסמ"ע רסי' ש"ו העלה דבשכיר יום ליכא הך הנאה דשביק כ"ע אבל הש"ך חולק עליו וס"ל דאין חילוק ולפ"ז י"ל דבשכירות פועל שייך ג"כ דין אמל"ג כמסלה"ד כיון דעושה לו טובה:

ח אך די"ל לפמ"ש הט"ז סוף סי' ק"ס דל"ש בזה משום ריבית מפני שאינו מתחסר כלום וע' מח"א הל' ריבית סימן ט' א"כ אין בזה וויתור כלל כיון שהוא אינו חסר כלל א"כ לשי' ש"ס דילן ולשיטת התוס' ל"ש בזה דין אמל"ג ע"פ ב' התירוצים וכמ"ש אך דמ"מ מצד המנהג נראה דהדין כמ"ש. והנלע"ד כתבתי:

סימן לט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יהושע העליר נ"י מו"ץ דק' סטריא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באיש אחד ושמו רנה"ק ולו ב' בנים ומת אחד בחייו והניח אלמנה וששה יתומים והבן החי היה חייב לאיש אחד ת' רו"כ ותבעו בדא"ה והתנפל לפני אביו וערב בעדו בטראטע ולא שילם את החוב ועשה הנושה אינטאבילאציאן על חומת רנה"ק הנ"ל ואח"ז הגיע זמן נישואי אחד מהיתומים ונתן לו רנה"ק ג"כ וועקסיל ע"ס ב' מאות רו"כ ועשו ג"כ טאבילאציאן על החומה וזה כשנה מת רנה"ק ועת שהיה הרעש בקיץ העבר מחשש החולי ר"ל יצאה גזירת הסאניטעט לבנות ביהכ"ס וקרפף וכדומה ולוה האח החי בעסקא שני מאות רו"כ ועשה הכל ועתה הנושה בא לקחת ולאשר יש חדר א' בצד הבית אשר האלמנה דרה שם אשר האח החי משכירו בכל עת לצרכי מסים וכדומה ברצון האח החי לכנוס להחדר הנ"ל ולהשכיר חלק הבית שהוא דר בו עד עתה בכדי לשלם החוב של עסקא הנ"ל שלוה לצרכי בנין ביהכ"ס וקרפף הנ"ל והאלמנה והאפיטרופוס של יתומים שנעשה בדא"ה מוחים לאשר יש יתומים קטנים ואין נזקקים להם וגם כי רנה"ק לא נתן הסך ת' רו"כ רק בערבות ולא במתנה ויבקשו שינכה ההוצאה מן החוב שיש טאבילאציע על החומה על ידי הלוואת האח החי שערב אביהם בעדו וגם לא יניחוהו להשכיר החדר שנהג עד עתה להשכיר מידו. עכת"ד הטענות:

ג הנה מקודם יש לבאר אם נזקקים לגבות הוצאת הבנין שעשה ע"פ פקודת דא"ה מיתומים קטנים והנה רו"מ כ' דכיון שהאפוטרופס והאלמנה מודים נזקקין לגבות כמ"ש בבאה"ט סי' ק"י סקט"ז מהטוח"מ סי' רל"ה וש"ע סי' צ"ו ובאמת שכ"ה בסמ"ע שם סקכ"ד ולענ"ד גם באין מודים נזקקין בכה"ג כיון שירד ברשות ובנה הוי הבנין בחזקתו עד שישלמו לו חלקם וגדולה מזו מבואר בתשו' רדב"ז ח"א סי' קמ"ו באמצע התשו' דאם יש הכחשה אם היה יורד ברשות אפי' יחיד עם יחיד היורד מקרי מוחזק ולא בעל הקרקע שהרי לא על הקרקע הם דנים אלא על השבח של הקרקע והרי השבח בחזקת מי שהוציא ההוצאות וחבירו נקרא מוציא ע"ש ומכ"ש בנ"ד שידוע שעשה ברשות בגזירת דא"ה וכל מה שבנה והשביח הוא בחזקת האח החי והם באים להוציא מידו ונאמן בשבועה ומצינו בירושלמי פ"ב דמ"ק ה"ג דגם גבי פרקמטיא אפי' אין עדים נאמן המוכר להוציא בשבועה ובשי"ק שם העלה דמקבלין עדים לאחר מיתה בכה"ג שהעדים מעידים שהסחורה שלו ודלא כהב"י ורמ"א שם ע"ש ואף די"ל דשא"ה שהחוב בא על ידי מורישם משא"כ הכא שנעשה החוב על היתומים עצמן וכה"ג כתבו התוס' בערכין (כ"ב ע"ב) סוד"ה אר"א דאף דהיכא דאיכא דררא דממונא מקבלין עדות גם על יתומים קטנים מ"מ מדררא דממונא הבאה מחמת יתומים עצמן כי נמי ידעי' בבירור שלא התפיסו צררי אין נזקקין ליתומים והוכיחו כן מש"ס דב"ק (ל"ט) ע"ש אבל מ"מ בנ"ד שהבנין שהשביח הוא בחזקתו והוא המוחזק אם כן לכ"ע נזקקין ועוד דאי נימא דאין ב"ד נזקקין הוא יגבה לעצמו כדין יורד ברשות כמ"ש הרמב"ן וריב"ש שבב"י ח"מ סימן שע"ה דכל זמן שאין ב"ד מסלקין אותו גם בנכסי רטושים דינו כיורד ברשות ע"ש ומכ"ש בנ"ד דירד ברשות כיון שהיתה גזירת המלכות ומכת מדינה אך דמ"מ איננו כמוחזק רק על הבנין שהשביח ובנה כמובן. אלא דמ"מ רשות בידו ע"פ דתה"ק להבטיח החוב על הבנין הזה ולהעלות גם בטאבילאציאן ומדינא חייב האפוטרופוס להסכים בזה וכמ"ש כה"ג בתשו' רדב"ז ח"א סי' קט"ו בשם תשו' הרמב"ם והובא בשע"מ רסי' נ"ג וה"נ בזה ומכ"ש כשמודים בזה פשיטא דנזקקין ומחויבים לשלם חלקם:

ד ומעתה נשובה נחקורה במה שטוענים האפוטרופוס ויתומים הגדולים כי הטאבליציאן שיש על החומה מהחוב ת' ר"כ שחתם האב היה רק בערבות ולא נתן במתנה וממילא אין מגיע לו חוב ההוצאה ורו"מ הביא מתשו' שא"י ופמ"א שהביא בפת"ש סי' רפ"ו דמסתמא תולין שבמתנה נתן ודוקא בפדהו משביה בהכרח לא אמרי' שבמתנה נתן והאריך בזה והמעיין בפמ"א שם ימצא דגם אם האב חי וטוען שלא נתן במתנה כיון שהיה הבן מוחזק בבכורה אין האב נאמן לומר שנתן לו בעד חלק בכורה

במיגו שהיה נותן במתנה לשאר בנים דהוי מיגו במקום חזקה כדמוכח בב"ב (קכ"ז) ע"ש הרי דכיון שבא להפקיע חלק בכורה שמוחזק בו תלינן שבמתנה נתן לו ואין האב נאמן ובשע"מ סי' ע"ט שרמז בפת"ש שם פלפל בדברי רשב"א ור"ן כתובות פרק שני דייני גזירות שסותרים לדבריהם בפ"ק דקידושין ובדברי מהרי"ט ח"ב חא"ע סי' מ"ג ומל"מ פ"ג מאישות והעלה דבטוען ברי שנתנו לו במתנה מהני ואם היורשים באים לתבוע בטענת ספק תולין שמא במתנה נתן ע"ש באורך שהעלה דאין חילוק בין אב לאחר וע"ע בקצה"ח סי' שס"ג סק"ט ובאב"מ סי' כ"ז סק"ט בזה וע' בנימוק"י רפ"ד דנדרים בשם רשב"א וריטב"א בזה ולענ"ד מוכח כן מש"ס דכתובות (ע"ט א') לא שביק אינש נפשיה ויהיב וכו' אפי' במקום ברתה וכו' ובתשו' רדב"ז ח"ג סי' תרט"ו העלה ג"כ דכל המהנה חבירו בסתם לא אמרי' שבמתנה נתן לו והביא ג"כ מדברי רשב"א ור"ן הנ"ל אבל מ"מ כשזה טוען בפירוש שנתנו לו במתנה י"ל דמודה שנאמן והנה בהא דכתובות הנ"ל י"ל דדוקא התם שנותן כל נכסיו משא"כ בנ"ד אבל במל"מ רפ"ד מעבדים ה"א העלה דגם באחותו דס"ל לשמואל דיהיב מתנה (והביא מהרא"ש פ"ק דב"מ וע' בש"ך ח"מ סי' קמ"ו וסי' שנ"ו ובמקנה בקו"א לסי' נ' ס"ב ובב"מ שם בזה) היינו כשהדין ברור וא"א לטעות בו ואיכא הוכחה שנתן במתנה משא"כ אם אינו ברור ואפשר דטעה אין לתלות שנתן מתנה גם לאחותו ע"ש וה"נ בנ"ד אלא דמ"מ בטוען כן י"ל דנאמן וכמ"ש ועתוס' קידושין (כ"ד ע"א) בשם ירושלמי הגע עצמך מתנה ניחוש שמא תגנוב ותאמר מתנה נתנו לי ומשני מתנה יש לה קול אבל התם הכונה שלא תעיז פני' לטעון כן אבל מ"מ בטוענת כן נאמנת כמ"ש הה"מ פכ"ב מאישות הלכה ל' בשם הראשונים להדיא כן ע"ש וגם בעיקר הדבר אם מתנה יש לה קול צל"ע מהא דח"מ סי' קט"ז ס"א בהגה שני' בשם הה"מ בשם ר"ח ורשב"א דמתנה אין לה קול בלא שטר ויש לחלק וקצרתי ועכ"פ לדינא בנ"ד שאין היתומים יכולים לטעון ברי והאח החי טוען ברי שבמתנה נתן לו אם ישבע ע"ז נראה שהדין עמו ולא לבד מטעם שהאריך רו"מ עפ"ד הנא"ד סי' ס"א שהביא בפת"ש סי' ק"ח סק"ה וסי' ק"ל סק"ב טוענים ליתומים טענת יש לי בידך כנגדו שהרי לא החליט שם בזה אך דבנ"ד לפמש"ל להוכיח מהרדב"ז דהאח הוי מוחזק בחוב ההוצאה שעשה א"כ פשיטא דאין טוענים ליתומים להוציא מידו כמ"ש הש"ך סי' ק"ח בשם מהרי"ט וש"פ ועוד שהרי מבואר במח"א הל' נזקי ממון סוסי' ג' שהוכיח מדברי רי"ו שבב"י יו"ד סי' רנ"ג דביתומים הבאים להוציא אמרינן שמא במתנה נתן דכל זמן שאין הנותן תובע תולין במתנה ע"ש וא"כ יכול לומר קים לי ולכן עכ"פ כשטוען ברי וישבע על זה בודאי יוכל לגבות ההוצאה שעשה:

ה ומעתה אין נ"מ ביתר הפרטים שהאריך רו"מ אך לפמ"ש בחיבורי משפט שלום סימן קע"ח ס"ג בשם תוע"ר דגם היורד ברשות א"צ השני לשלם לו מביתו רק מן הקרקע שבנה ויכול לסלקו בקרקע וכ"ה בתשו' מהר"ח א"ז סימן רנ"ז שפסק ג"כ דיכול לסלקו בקרקע ולומר לו שב בבית עד שתקבל הוצאתך א"כ לכאורה בנ"ד אין לו זכות לגבות רק מן השבח אבל י"ל דבנ"ד הוי כהשביח כל הבית שכל הדרים צריכים להשתמש בביהכ"ס ובחצר ויוכל לגבות מהכנסות דמי הדירות כפי ערך מעט מעט ובפרט בנ"ד שהממונים לקחו קנסות ומשכנות כרים וכסתות וכדומה והיה מכת מדינה ולא דמי לאונס של יחיד וגם הרי לא הוציא הוצאות חנם שהרי בנה והשביח פשיטא דמחוייבים לשלם לו מעט מעט מהכנסת הדירות כנלע"ד [ובעיקר ד' רדב"ז דהבונה נקרא מוחזק העירוני מד' סמ"ע וט"ז סי' קנ"ז ס"ח וב"ח וקצה"ח שם סק"ט ויש לדון בזה מד' הט"ז והגהת ח"צ סי' ק"ג ס"ט ולפמ"ש הח"צ שם צדקו דברי רדב"ז ע"ש ודו"ק וע' בב"י חו"מ סי' ק"מ בשם תשו' הרשב"א וע' תשו' שו"מ מה"ק ח"ב סי' ק"ב וע"ע בב"י סי' שע"ה בשם תשובת ריב"ש דמוכח דלא כרדב"ז ואכמ"ל] זו"ז מ"ש לפקפק עמ"ש בחיבורי סוסי' קע"ח הנה מלבד שהוכחתי שם כן מתשו' מבי"ט אף גם מצאתי אח"ז בתשו' לחם רב סי' ס"א דדין פורע חוב של חבירו ל"ש היכא דנוגע גם להפורע דהוי כשותף ע"ש וזהו כדברי ובנ"ד אין נ"מ כיון שהשבח והבנין עומד בעין:

ו ומ"ש אם יש הוכחה מהא דלא פקד קודם מותו יעוין בב"י ח"מ סימן ק"ז מחודש ז' בשם רשב"א בדין ראובן שמת ונמצא בפנקסו וכו' וא"ת ואם פרע מפ"מ לא צוה וכו' דלמא מה"מ אנבי' וגדולה מזו אמרו בס"פ המוכר את הבית וכו' ע"ש ובתשובת מהרי"ט בשניות חח"מ סימן קכ"ד מדברי רמב"ם הל' מעשר וירושלמי יבמות אומר אשתלויי אשתלי וע"ש מ"ש לחלק בזה בין ממון לאיסור:

ז ומ"ש לתמוה עמ"ש בשו"ת שבדע"ת סי' ס"ז בענין דיחוי בטומאה מהא דסוכה (י"ב ע"א) דפריך ואימא יין קרוש הבא משניר ומוכיח מזה דדבר המקב"ט מסככין בו והא כיון דקרש פקע טומאה מיניה והאריך מתוס' מנחות (ל"א) ופסחים (י"ד) להוכיח כן ובאמת שהדבר מפורש בר"ש פ"ג דטהרות שם להדיא דיין קרוש דמי למים שהגלידו אבל קושייתו לק"מ דהש"ס שם דייק מעיקרא דדבר המקבל טומאה אין מסככין דכתיב מגרנך ומיקבך בפסולת הכתוב מדבר ופריך אימא גורן ויקב עצמו ויהיה מוכח דמסככין בדבר המקב"ט שהרי גורן עצמו אוכל ומקב"ט וגם יקב משקה (וגם למ"ד טומאת משקין גם לקב"ט רק מדרבנן מ"מ מוכח כן מגורן) וע"ז דחה דהא יקב כתיב כאן וא"א לסכך בו ובע"כ דהכונה דבר הבא מן היקב דהיינו הפסולת ואם כן גם מגרנך מתפרש כן

דהיינו פסולת גורן ושפיר אין מסככין בדבר המקב"ט וע"ז פריך ר"י ואימא יין קרוש וא"כ מתפרש הכתוב ביקב עצמו וא"כ גם בגורן עצמו מסככין והוא דבר המקב"ט דכל אוכל מקב"ט ואין הדיוק מיקב אלא דממילא גורן דומיא דיקב ומוכח מגורן דמסככין בדבר המקבל טומאה וז"ב ופשוט:

סימן מ

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שמעון צבי ווינער נ"י אבד"ק קריפשט.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן שהחזיק כמה שנים בחזקת אוראנדא של כפר ועתה שלח שמעון את לוי לשכור הראנדע בתוך שאר אוראנדעס שישכור ונתן לו הקאפציע מהכפר הנ"ל ואחר שישכרהו ימסרנו לו ואחר כך שכר לוי הראנדע ולקח הקאנטראקט על שם עצמו ומסר לשמעון רק כת"י ששכר העסק עבורו ועתה בא ראובן ותובע חזקתו ושמעון טען כי זה כמה שנים שישב הוא באותו כפר וקרובו הי"ל החזקה משם והשכיר החזקה לחותנו של ראובן באופן שיתן לו איזה סכום בכל שנה ואחר שלא קיים לו הנתינה ונתן קרובו לו כת"י שמרשהו לשכור לו העסק כיון שבא ליד ראובן מחותנו שלא כדין וראובן טוען דגם אם אמת כדבריו מ"מ כבר יצא משם זה יותר משש שנים ונתייאש מהעסק והוא בעצמו כבר שכר העסק והחזיק בו ג"ש גם טען שמעון כי ראובן א"ל זה איזה חדשים שהוא מוחל לו שישכור אותו להבא וראובן מכחישו בזה עכתו"ד טענותיהם:

ג והנה בראשית יצא כת"ר לעורר בגוף הקנין דלוי לא נתכוון לזכות לעצמו ושמעון לא זכה בהעסק דאין שליחות לעכו"ם כמ"ש התוס' ב"מ (ע"א) ואף שנתן שמעון מעות הלא בשכירות ראנדע ל"מ בלא קאנטראקט והרי נכתב על שם לוי והביא מהנו"ב מ"ת חאו"ח סי' נ"ט דמישראל לישראל ל"מ דד"מ והביא ראיה מחו"מ סי' ס"ו ס"ד בהג"ה והעיר רו"מ דלפמ"ש בנה"מ בחידושים סקט"ז נדחה ראייתו ובאמת שכבר השיג בתשו' ב"ש חו"מ סי' צ"א על הנו"ב דגם בלא דד"מ מהני המכירה משום סיטומתא וגם בדבר שא"ב ממש מהני המכירה גם לאחרים כדמוכח מהט"ז או"ח סימן קנ"ג סקי"א ועמ"ש במשפט שלום סימן קצ"ד וסימן ר"א בזה ועת לקצר כיון דבנ"ד אין נפקא מיניה כל כך רק לענין וק ויבואר להלן:

ד ובדבר הטענה שיצא משם כמה שנים ולא תבע חזקתו ורו"מ הביא מהא דחו"מ סוף סימן קנ"ו ב' דעות בעקר דירתו וא"כ תלוי אם החזקות כקרקע או כמטלטלי ולענ"ד בלא"ה כפי התקנה שבמדינתינו שהובא בתשובת מ"ב ובמשפט שלום בקונ' תק"ע

לסימן רל"ז אות ה' דאם יצא הישראל חצי שנה אבד חזקתו וכל תקנת רגמ"ה היה עד מלאת שנה וע"ש אות ז' בזה א"כ אבד חזקתו בנ"ד ואף שטען דבנ"ד השכיר לחותן ראובן שיתן איזו סכום ולא נתן מ"מ הרי גם אחר ששכר ראובן בעצמו העסק לא תבעו לדין וכל ישראל בחז"כ וציית דינא ומ"ש רו"מ דשמא גם לחותנו יש חלק בזה אין לנו לטעון עבורו וגם על הספק הו"ל להזמין את ראובן לדין ומדלא תבעו אבד חזקתו ואף שהי"ל עסק אחר עכ"פ היה בידו לתבוע דמי שיווי החזקה ובתשו' מהרמ"ל סימן ס"ב פסק בפשיטות דבחזקת אוראנדע מהני יאוש שו"ר בתשו' ב"ש חו"מ סי' ק"ג שרמז רו"מ במכתבו שהביא ג"כ דברי המ"ב דבמדינתינו התקנה כפי הנ"ל ומש"ש מהא דחזקת חתן עם חמיו כבר נתבאר דבלא נתברר כן איכא הוכחה דמחל אך דיש לפקפק דדוקא ביצא הישראל ונשאר פנוי חצי שנה אבד החזקה אבל בנ"ד הרי השכירו לחותן ראובן לשלם לו דמי החזקה ולא שילם א"כ אכתי לא אבד החזקה מצד התקנה ואי משום יאוש הרי מבואר ברסי' צ"ח דאפי' שהה כמה שנים ולא תבע אין אומרים מחל לו וכ"ה בתשו' הריב"ש סוסי' ת"ד וגדולה מזו מבואר בתשו' שמש צדקה חח"מ סי' ז' ובהג"ה שם דאפילו מיורשים יכולים להוציא בכה"ג ולא טענינן להו שמחל מדלא תבע ע"ש וש"ס ערוך בב"ק (כ"ז ע"א) הניח לו גחלת על בגדו ונשרף אע"ג שהיה בידו לסלקה ולא סלקה חייב לשלם דסבור אתבענו לדין ויפרע לי והן אמת שאם היה יושב בהעסק ובא אחר ושכרו והראשון יצא מהעסק ולא תבעו נראה דדינו כמחילה וראיה מש"ס דב"ק (קי"א ע"א) תניא אמר רבי לדברי ר"י אם קיים אשם יחזיר אצל כסף והא ר"י יחזיר כסף אצל אשם אית ליה הב"ע כגון דנפק משמרתו דיהויריב ולא תבעו והא קמ"ל דאחולי אחילו גבייהו ע"ש הרי דבכה"ג שיצא ממשמרתו ולא תבע את שלו הויא מחילה ובשו"ת ב"ש חאו"ח סוסי' י"ג נסתפק בזה ולענ"ד נראה כמ"ש אבל בנ"ד הרי השכיר מקודם לחותן ראובן ולא ישב בעצמו בהעסק אלא דע"י שלא שילם חותן ראובן הסך שהבטיח לו הרשה לקרובו בכת"י לשכור ולא עלתה בידו א"כ אף שראובן חזר ושכר בעצמו העסק וזה לא תבעו ליכא הוכחה שנתייאש מקודם ולכן אם יברר שמעון בשבועה שקרובו שהחזיק מקודם בהעסק מכר לו ושהשכיר זכותו לחותן ראובן רק באופן שיתן לו דמי חזקה בכל שנה ולא נתן אין עליו טענה ויפה כ' רו"מ שהשוכר מקרי מוחזק ובפרט בנ"ד שההכחשה אם החזיק המחזיק השני כלל לכ"ע אם יבורר שהחזיק קרובו של שמעון בהעסק מקודם אלא שיש הכחשה אם זכה בה ראובן אחר כך כדין פשיטא דשמעון ששכר כעת העסק הוא המוחזק כיון דלפי טענתו לא החזיק ראובן מעולם כדין וכדמוכח במהרי"ט בשניות סי' ל' ועמ"ש בקת"ע אות ט' בזה:

ה וגם בדבר טענה ב' אם ישבע שמחל לו בפירוש אי אפשר להוציא מידו כיון שהמל"מ פסק כן וכמ"ש במשפט שלום בקת"ע דיני חזקה אות נ"ד והמוחזק יכול לומר קים לי:

ו ומה ששאל בדין ההוספה שנתן על כמה עסקים יחד איך יש לחשבם ולפ"ד השוכר אין שאר העסקים שוים יותר וכל ההוספה נתן על עסק זה וראה מובא בשם תשו' הר הכרמל סי' ל' דאם נעשה ב' שטרות השטרות מחלקין ואין מתמלא מאחד על חבירו ואין הספר ת"י והנה בתשו' הה"כ שם נשאל בעיר שיש בה אוראנדא שמחזיקין אותה מוכרי י"ש דבש ושכר בסך מ"ז אלפים ועוד יש בעיר הנ"ל בית שמבשלין בו שכר ומי דבש ובעד זה נותנים המוכרים שכר ומי דבש ט"ז אלפים ומקודם נהגו שהשכיר כל עסק לבד ועתה מחזיקין המוזגים הנ"ל הכל בשותפות ונותנים להשר ס"ג אלף ועשו ביניהם קצבה כמה יתן כל אחד מכל מדה ואח"ז נעשה הוספה על העסק ליתן בכל שנה להשר ונפל מחלוקת בין מוזגי י"ש ובין מוזגי שכר ומי דבש בעלי הי"ש אומרים שיתחלק ההוספה לפי ערך הריוח שמרויחים בשכר ומי דבש יותר מבי"ש ובעלי שכר ומ"ד אמרו כי לנגד זה יש אחריות חימוץ בשכר ומ"ד וגם אינו נמכר הרבה כמו י"ש והשיב דודאי ענין אוראנדא הוא מדד"מ שהארץ שייכה למלך או להשר ואינו רוצה שידורו בארצו או שלא יעסקו במחיות רק באופן בכו"כ ולכאורה נראה שגובים לפי ריוח הממון וכיון שמוזגי שכר ומ"ד מרויחים יותר ראוי שישלמו הם יותר אבל יפה טענו בעלי שכר ומ"ד דכיון דל"ש כ"כ קונים מגיע להם ריוח יותר וכדקיי"ל בח"מ סי' רל"א דבביצים מותר להשתכר עד כפל מה"פ וכן חשש חימוץ מצינו בב"מ (ע"ג) אבל אין דינם כשותפים כהא דסי' ע"ב ס"ה דאין פורעי המס חייבים זל"ז כלום אבל י"ל דשא"ה דהמס קצוב על כל יחיד ול"ש בזה שיתוף אבל בנ"ד דהשר מטיל מס כללי ומוכרחים ליתן סך כזה א"כ יש ריוח והפסד ע"י השותפות כי יש בתים שמוכרים בהם הרבה מצד שיש להם מערופיא עם עכו"ם או מצד זריזותן ויש שמוכרין רק מעט ועל ידי הרבה פדיון מתגרע שער הנתינה מכל מדה וע"י מיעוט פדיון מתעלה ואם כן אחד מרויח ע"י חבירו או נפסד ולכן נקראים שותפין ולענין מוכרי י"ש עם מוכרי שכר ומ"ד תלוי בזה דאם יש שני מחזיקים לכל עסק מחזיק מיוחד ויש להם ב' שטרות של שכירות הוי חדא עסקא ותרי שטרי דהשטרות מתחלקין ואין מתמלאין מאחד על חבירו ולא מפסדת וא"כ ההוספה כפי ערך הריוח ואם יש להם מחזיק א' כל עסק משועבד לחבירו וממלאת מזו לזו ואז ההוספה מתחלקת לאמצע ואין הולכין אחר דין השר עכ"ד בקצרה ואין דבריו מובנים אצלי דאם יש להם ב' שטרות ונקצב בכל שטר דמי העסק איך כ' דההוספה כפי ערך הריוח הא בכה"ג ישלמו מכל עסק כפי ערך שנקצב בשטר שלו ואם יש לשניהם מחזיק

א' אדרבא ראוי לעשות החלוקה כפי ערך ריוח ואם נאמר כמ"ש לעיל דלעומת זה יש למוכרי דבש ושכר חשש היזק חימוץ וגם נמכר לאחדים א"כ שניהם שוים וצ"ע ובנ"ד ששכר כמה עסקים לכאורה יש לשער ההוספה לפי ערך הממון וכהא דפ"ב דמע"ש מ"א נפל לתוכו דבש ותבלין השבח לפי חשבון וע"ש ברע"ב אבל י"ל דשא"ה דשניהם השביחו אבל בנ"ד י"ל דעסק זה שוה יותר מעסק השני:

ז אך לפמ"ש בתשו' הרא"ש כלל י"ג ובמח"א הל' אונאה סימן כ"ד דבחכירת זביחה ל"ש אונאה דמשתנית לפי הזמן ע"ש וה"נ בזה זולת אם אפשר לברר על ידי בקיאים שיווי כל עסק אז יעשו החלוקה כפי ערך השיווי ואם לא יהיה בירור יחלקוה לפי ממון וכמש"ל כן נראה לפע"ד:

ח ומה ששאל בדין אם הבן יוכל להטיל מש"פ על אביו בב"ד מצאתי הדבר מבואר בתשו' הר הכרמל סי' ל"ו שפסק בפשי' דאסור להטיל מש"פ על אביו אלא אודועי מודעינן ליה כדעת אביי בש"ס שם ע"ש ומ"מ ע"י הרשאה לאחר נראה פשוט דמותר כדין משביע בארור שכתב בתשו' הגאונים והובא בט"ז דמותר:

סימן מא

א להרב הגאון וכו' מו"ה יצחק תאומים נ"י אבד"ק קריסניפאלי

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדין יבמה שזקוקה ליבם חרש מקטנותו שאינו שומע ואינו מדבר ואין אח אלא הוא וכבר נשא אשה ויש לו בנים ועוסק במלאכת תפירה ומדברים עמו ברמיזה אלא שמתפלל בלשון עלג וקטוע וכן כשעולה לתורה מברך בה"ת ומבינים התיבות שאומר בשיבוש בלשון קטוע ואינו שומע כשמדברים אליו זולת כשמדברים אליו בקול רם וצעקה ואם קורין אותו בשמו קריין ליה ועני ודעתו קלושה ומ"מ מבין להשיב ברמיזה על כל מה ששואלים ממנו ברמז משיב ג"כ ברמיזותיו והאשה ילדה ואיננה רוצה להתייבם לו וגם הרי יש לו אשה ובנים ועתה נשאל כתר"ה אם יוכל לחלוץ יבמתו:

ג והנה רו"מ האריך למעניתו דאי מטעם דאינו באמר ואמרה הרי בנידון דידן יוכל לקרות מתוך הספר ויוכל לומר לא חפצתי לקחתה בגמגום לשון ובכה"ג כבר העלה מהרי"ט חא"ע סימן ט"ז דהוי בכלל ראוי לבילה וגם באומר בשיבוש זהו אמירתו אלא דיש לעיין לשי' רמב"ם וב"ש סי' קס"ט סקמ"ד דחרש וחרשת אין חליצתן כלום ואפי' בעע"ג ל"מ לפי שאינם בני דעת א"כ ה"נ יש לחוש שאינו בן כונה לחליצה:

ד והנה בעיקר דברי רמב"ם זה כמה שנים כתבתי בתשובה להרב אבד"ק בורשטין דיש לדון וליישב הא דבש"ס נקט לפי שאינו באמר ואמרה דכבר נודע מה שנסתפק הח"צ סימן א' בענין כונת החליצה אם היא כונת מצוה או כונת קנין וצידד לומר דהוי רק כונת קנין ובדאיכא דעא"מ מהראוי שיועיל ע"ש ועקצה"ח סי' רה"ע שתמה דא"כ אמאי בעינן כונת שניהם הרי בדאיכא דא"מ א"צ כונת הזוכה ואולם הנה ביבמות (קי"ח) מבואר דמספק"ל במזכה גט לאשתו במקום יבם אי אמרי' דסגיא ליה ליבם וזכין לאדם שלב"פ או דלמא זמנין רחמא ליה והוי לה חוב א"כ כיון דהא דבדעא"מ מהני בלא כונה משום דין זכיה דזכין שלב"פ ולכן בעכו"ם ל"מ כמ"ש בקצה"ח שם לכן גם בחליצה דלמא הו"ל חוב להאשה ול"מ דעא"מ מספק והו"ל ח"פ ולכן צריך שיכוונו שניהם והיינו כמ"ש מהרי"ט דא"צ כונה גמורה אלא שידעו מהות ענין החליצה שמתירה לעלמא וגם אי בעינן כונה גמורה סגי בכונת החלוץ לבד בזה כיון דאיכא דעא"מ ואולם בחרשת דאינה באמר ואמרה וממילא החליצה פסולה ולא תהיה ניתרת לעלמא בחליצה זו אם כן פשיטא דהו"ל חובה לבד בחליצה זו דתיפסל ליבם ואחין וגם לא תהא מותרת לעלמא א"כ שוב אין החליצה כלום מפני שאינה בעלת דעת ול"מ בזה מה דאיכא דעא"מ כיון דהוי חוב ברור ולכן אין בהחליצה כלום ולכן רק לבתר דאיכא טעמא, דהש"ס לפי שאינן באמר ואמרה פסק הרמב"ם דאינה כלום לפי שאינן בני דעה והתינח בחרשת אבל בחרש א"צ לטעם הש"ס דסגי בטעמא שאינו בן דעת והא דמפרש בש"ס טעמא דאינו באמר ואמרה היינו משום דקתני גבי חרשת דהוי מהני משום דאיכא דעא"מ וא"ש:

ה ובעיקר ענין הכונה יעוין בשו"ת שאילת יעב"ץ ח"א סימן כ"ו שהאריך בזה וסיים שלדעתו סגי שידע שעוסק בחליצה המתרת וכדעת מהרי"ט וא"צ בזה כונת מצוה ולא כונת קנין ע"ש וע' ח"ס א"ע ח"ב סי' צ' באורך וע' בפ"י גיטין (ס"ה א') בתוס' ד"ה וכנגדן וכו' שהעלה דתליא בפלוגתא דאמוראי ובקצה"ח שם העתיק לשון הרמב"ן יבמות ק"ז שכתב דמה"ט מהני אחרים עע"ג גם בחליצה לפי שא"צ בזה רק כונה קלישתא ע"ש ואני מצאתי בירושלמי פ"ג דיבמות ה"א פלוגתא דאמוראי אם חליצה קנין שהיתה קנויה לו מקודם או רק פיטור שמתירה לעלמא ומסיק דהוי רק פיטור וע"ש בשיו"ק מ"ש ע"ד הרשב"א בזה וזה סתירה לדעת הח"צ דאין כאן קנין כלל וע' בתשו' מהר"י אסאד חא"ע סי' קמ"ב וסי' קמ"ח באורך בענין כונת החליצה והאריך להוכיח דבעי' כונה גמורה כהח"צ ע"ש [א"ה בהמ"ח ע' בשו"ת שמש צדקה חאו"ח סי' כ"ט אריכות גדול בד' הח"צ בזה] והנה הב"מ סימן קס"ט הביא מלשון רמב"ם שכתב שיתכוונו לשמן ומוכח דבעינן כונת מצוה:

ו אולם הנה בירושלמי פסחים פע"פ ה"ג מבואר דטעמא דכפאו ואכל מצה יצא משום דבעי היסבה וזה מעיד על הכונה דחזקה שכיון ע"ש וזה נראה דעת רמב"ם פ"ו מחו"מ ה"ג ובחנם נתקשו הפוסקים בדבריו א"כ לפ"ז י"ל דה"נ במעשה החליצה שהוא גנאי ליבם כמ"ש התוס' ביבמות (ס"א ע"א) ד"ה כ"ג וקי"א ב' ד"ה לאחר וכו' שהוא מתבייש בב"ד שתרוק בפניו ע"ש וע' תוי"ט פ"ה דנדה מ"ט ג"כ בזה אם כן המעשה מעידה על הכונה כשעושה כן בפני ב"ד ואף דהה"מ וכ"מ בפ"ו מחו"מ כתבו טעם אחר י"ל דהכא מודים דשאני היסבה שהיה דרכן לאכול תמיד בהיסבה משא"כ בנ"ד ולכן הגם שכתב הב"ש דלשי' הרמב"ם ל"מ אחרים עע"ג מ"מ אם היבמה בעלת דעת והיבם חרש י"ל דמודה דהמעשה עצמה מעידה על הכונה אם עושה כן בפני ב"ד ואף דשוטה אין לו בושת מ"מ בחרש שיש לו בשת כדאי' בב"ק (פ"ו ע"ב) ובח"מ סי' ת"כ סל"ז י"ל כמ"ש ובזה י"ל דברי הרמב"ם הנ"ל די"ל דמעשה החליצה מעיד על הכונה ולכן גם בחרש שאינו בר דעת מעשיו מעידים על הכונה ובחולין (י"ב) אי' דגם בקטן אם מעשיו מעידים על מחשבתו מהני אולם כיון דאינו באמר ואמרה א"כ שוב ליכא הוכחה שמכוון למצוה שהרי אינו מקיים המצוה כלל ושוב ל"מ כלום מפני שאינם בני דעה וא"כ טעמו של רמב"ם עם טעם הש"ס משולבים וא"ש:

ז עוד יש לי לדון בזה דהא דבעינן כונה של מצוה היינו משום דסתמא לאו לחליצה קיימא דיבום קודם אבל למ"ד דמצות חליצה קודם ודאי סגי בכונה קלישתא א"כ השתא דאיכא חדר"ג ומחמירין גם ביבום ביש לו אשה ובנים א"כ בודאי סתמא לחליצה קיימא ולכ"ע לא בעינן כונת מצוה וגם הרמב"ן מודה דמהני אחרים עע"ג וע' בישויע"ק סי' קס"ט סקכ"א מ"ש בביאור ד' רש"י יבמות (ק"ד ע"ב) ד"ה החרש וכו' ותבין:

ח אולם בנ"ד שהוא בכלל מדבר בלשון עלג עכ"פ כיון שמבינים דבריו אלא דיש לחוש שאינו שומע וכת"ר חשש לדעת רמב"ן וריטב"א דגרסי בירושלמי דגם במדבר ואינו שומע ל"מ חליצתו הנה לענ"ד הרי הרמב"ן עצמו הסכים דמהני אעע"ג גם בחרש גמור דסגי בכונה קלישא א"כ פשיטא דעכ"פ בחרש המדבר ואינו שומע דלכ"ע מהני באעע"ג וע' בב"י א"ע סי' ק"כ ופר"ח שם סק"ה דלענין גט המדבר ואינו שומע דינו כחרש ולא סמכי' אכללא דהרי הן כפקחין וכו' וע' נו"ב מ"ק חא"ע רסי' נ"ג וע"ש בסי' נ"ד והגהת הג' מלבוב שם וע' בשדי חמד מערכת ח' כלל ל' ל"א ק"ג ק"ו ק"ז וע"ש בסי' ט' בשם שו"ת דברי חכמים אך דבאמת מבואר בפר"ח סי' קכ"א סק"ו בשם תשו' הרא"ש דחרש ששומע כשמדברים עמו בקול רם אינו בכלל חרש והפר"ח העלה דגם באינו שומע אפי' בקול רם זולת ע"י חצוצרות וכיוצא לא מקרי חרש ע"ש וכ"ה בתשו' שבו"י ח"ג סי' ל"ג

והובא גם בטע"ה או"ח סי' תרפ"ט ע"ש וכ"ה בבה"ט סי' תקפ"ט סק"א בשם הלק"ט וא"כ כפי שכתב רו"מ דאם קורין אותו בשמו הוא עונה וכן כשמדברים אליו בקול רם א"כ הרי הוא בכלל שומע וגם מדבר ואין שום חשש וע"ש בגוף תשו' הרא"ש כלל פ"ה די"ג דגם אם אין דעתו מיושבת עליו כ"כ אלא שנו"נ יפה ומבין כשמדברים עמו בקול רם וע"ז פסק שאין דינו כחרש ע"ש וע' תשו' נ"ב סימן נ"ג הנ"ל שכ"כ בפשי' מסברא ולא הביא שום ראיה:

ט זו"ז מ"ש כת"ר להוכיח מהא דחולין (ל"א) דאטבלה חברתה דמהני כונת האחר מצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סי' ל"ה שהביא ראי' זו ושם סי' קמ"ג העתיק תשו' ר"י ע"ז והוא השיג עליו והחזיק בדעתו יעו"ש וע' תשו' מהר"י אסאד חאו"ח סי' קנ"ו שהאריך בדברי הר"י ורשב"א והעיר ג"כ בזה ועוד בכמ"ד שהעיר רו"מ וגם הוא לא ידע מד' מהר"ח א"ז הנ"ל ואחרי שדעת התוס' דמהני אחרים עע"ג וכ"ה דעת הרמב"ן ובהה"מ פ"ד מיבום הי"ג הביא כן בשם רמב"ן ורשב"א ושכ"נ דעת הרי"ף דחרש וחרשת דמיין לאלם ואלמית וכל טעמא משום שאינו באמר ואמרה וכ"ה בא"ז הל' חליצה סי' תרס"ט אות ט' א"כ בנ"ד גם אם נחוש שהוא מדבר ואינו שומע הרי לשי' רוב הפוסקים דינו כפקח וגם אם נחוש לדעת רמב"ן וריטב"א מ"מ בצירוף אעע"ג שהרמב"ן עצמו מיקל גם בחרש גמור פשיטא דעכ"פ בחרש כזה יש להקל ומה גם דבנ"ד הוא ג"כ בכלל שומע לכן אם דעת כת"ר מסכמת להקל גם אני אצטרף עמו להתיר האשה מכבלי העיגון ולהתירה בחליצה. ושוב מצאתי בשו"ת ר"מ שיק חא"ע סי' קמ"ו באורך בנידון כזה להקל וע"ש סי' ע"ט עוד בזה.

סימן מב

א להשו"ב המופלג בתורה מו"ה אליעזר דיכטער נ"י שו"ב בפאריז בארץ צרפת

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בעובדא אשר קרה שם בשני שוחטים ראובן ושמעון שעמדו על שור א' וראובן שחט את השור והלך לו ושמעון בדק הריאה בדיקת פנים וחוץ והכשירו וחתם אותו בחתימתו ואח"כ בא ראובן וראה את הריאה תלויה בכותל ובדק אותם ג"כ ולפי דברי שמעון הניח שם גם ראובן חתימתו (ביום א' תשא) ונמכר השור במקולין ונאכל בחזקת כשר ובעוד ב' שבועות בא ראובן והכריז ברבים שמצא אחר בדיקת שמעון סרכא תהוורדא לשומן הלב ושמעון מכחישו וראובן אומר כי הוא לא חתם השור ושומרי המקולין אמרו שהיו שם ב' חתימות והודה ראובן שלא הודיע

מקודם שמצא סרכא עד אחר שנמכר כבר הבשר ועברו כמה ימים בינתים ובפקודת הרה"ג דרייפוס נ"י אשר פקד עליו לדרוש ממני שאלה זו עכת"ד השאלה:

ג הנה הדבר ברור ופשוט דאין ראובן נאמן כלל מלבד דכל בהמה בחזה"ת משום דרוב בהמות כשרות וכמ"ש בסימן ל"ט סט"ז וסי"ז שרמז רו"מ אף גם הכא שכבר יצא בהיתר ונמכר ונאכל הבשר דקיי"ל בסי' י"ח סי"ג דתלינן אפי' בשכחה וכדומה משום דהוחזק בהיתר ועמ"ש בחיבורי דע"ת שם סקכ"ו מכמ"ק בזה ואפילו היכא שהיה בידו אינו נאמן רק היכא שאמר כן בפעם ראשון שמצאו כמ"ש ביו"ד סימן קכ"ז ס"א דבלא אמר בפעם ראשון ואינו עתה בידו אינו נאמן אפי' באומר חבירו אינו יודע ומכ"ש בנ"ד ששתק עד אחר שנמכר הבשר ומבואר בתשו' הר"ן סימן מ"ג דאחר נתינת הגט אם הבעל מוציא לעז שביטל השליחות אין בדבריו כלום דכבר הוחזקה בהיתר ואפי' זמן אין נותנים לו לברר דבריו ואף דהתם הוי דבר שבערוה מ"מ הרי בכל דבר שהוחזק בהיתר ג"כ אין עא"נ לאסרו וע"ש בסי' קכ"ז ס"ג וש"ך סקכ"ג ועוד דבנ"ד שידע שיומכר הבשר ויאכלוהו אם ידע שהיא טרפה מה זה שתיקה להכשיל הרבים וכבר כתבו התוס' בשבועות (דף ל' ע"ב) ד"ה אבל וכו' דכשעושין איסור על ידו לא מקרי שוא"ת וכו' ע"ש והקולר תלוי בצוארו שהרי מבואר במל"מ פ"א מכלאים ה"ו ופמ"ג או"ח סי' תמ"ג בא"א סק"ה דגם בלא אמירה ומעשה כל שיש בידו למנוע ולא מנע עובר בלאו לפני עור לא תתן מכשול וכן מוכח בש"ס דב"מ (דף צ' ע"ב) גבי הלין תורא דגנבין ארמאי וכו' ס"ל כר' חדקא וכו' וקעברו משום לפ"ע וע"ש ברש"י ד"ה ומגנחין וכו' וד"ה משום לפ"ע ובמק"א כתבתי ליישב ד' הכ"מ ואכמ"ל כי הדבר פשוט דמי שהדבר מוטל עליו והעולם סומכין עליו לכ"ע עובר על לפ"ע וכעושה מעשה בידים דמי וא"כ אינו נאמן לעשות א"ע רשע ועמ"ש בדע"ת סי' א' סקכ"ו עד סוף סקכ"ט וסי' ב' סקכ"ה ולכן ראוי לקנוס את ראובן כפי ראות עיני ב"ד ולהעבירו עד שיקבל דברי חברות וכדומה ואין שום חשש להאמינו בדבריו ולהוציא לעז על השו"ב מ' שמעון והאוכלים מהבשר וע' בתשו' אמרי אש יו"ד סי' מ"א דגם מי שהוא משרת אצל בעה"ב וראה שנותן יין ליהודים ושתק ואחר זמן אמר שהוא יי"נ ונתיירא אז לומר שלא יפסיד פרנסתו אינו נאמן דאאמע"ר אפי' באנוסים מחמת ממון ע"ש וע' בראש אפרים סימן ל"ט ס"ק קע"ו באורך מכמ"ק וע"ש ס"ק קע"ז קע"ח והדברים פשוטים וא"צ לאריכות. והנלע"ד כתבתי:

סימן מג

א להרב הגדול וכו' מו"ה ארי' ליב במרינפע. אבד"ק דאלישטשוק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות כי זה כשלשים שנה קנו הקהל מקום לביה"ק אצל ביה"ק הישן והקיפוהו חומת אבנים והוא קטן מאוד ולא עלתה בידם לקנות יותר כי הערלים לא רצו למכור וזה איזה שנים השיגה ידם לקנות עוד מקום רחב ואין לשם דרך משום צד זולת מתוך ביה"ק הקדום וסתרו מקצת כותל מערבית של ביה"ק הישן והקיפו מקום החדש ונודע להם כי אצל הכותל ממש היו קברות מילדים שלא העמידו להם מצבות ולא נודע מקומם ובהכרח לעשות שם הדרך לביה"ק החדש ועתה נסתפקו אם מותר לעשות כן ואם רשאים לסתור כותל מערבית מהישן ולבנות מהאבנים חומה למקום הנוסף. עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ האריך לפלפל בפלוגתת ה"ר ישעיה והרא"ש שהובא בטוש"ע רסי' שס"ד אם הקרקע שחפרו מהקבר וחזרו ונתנוהו לתוכו אם אסור בהנאה כדין תלוש ולבסוף חברו והביא מהח"ס סוסי' שכ"ז וסי' של"ה ושו"ת ח"ש סי' ח' והנה מ"ש בביאור ד' הט"ז שהביא מהרשב"ם דלדרוך לפי שעה מותר ע"ד הג"א דלכאורה הוא תמוה דהא ההג"א אזיל לשיטת הר"י דתלוש ולסוף חברו הוי כתלוש ומיירי בעפר שחופרין וחוזרין וממלאין אבל הרשב"ם הא מיירי בכוכין שהעפר לא ניזוז ממקומו כלל ולכן העלה דאין כונת הג"א משום איה"נ אלא משום כבוד המת והביא משו"ת ב"ש ח"ב סי' רי"ט אולם המעיין בא"ז הל' אבילות סי' תכ"ג ימצא שהביא גם כן שמצא בתשו' פ"א נמצאת מצבת מת שבורה ותקנו אחרת תחתיה ורצו למכור הראשונה ולא הניח ר"י דכל מה שנעשה לצורך המת ולכבוד המת אסור בהנאה מהא דאמר בנגמר הדין הוסיף דימוס א' וכו' ולפ"ז אסור להשען על מצבה מיהו איני מבין דהתם מיירי בגוף הקבר כדתניא נפש שבנאו וכו' דהיינו שהוסיף בגוף הקבר וכו' אסור בהנאה אי משום הזמנה אי כגון דרמא ביה מת אבל הכא בהאי מצבה מה צורך בה למת והא נמי דפרישית דבקבר שלנו אסור משום שיש בו תפיסת יד"א איני יודע שמא דוקא באשרה ואילן בקרקע דלאו מחובר הוא אבל עפר ע"ג עפר דמחובר גמור הוא דלמא שרי אע"ג דהיתה בו תפיסת יד"א ונ"מ להתיר בצידי ביה"ק שלא כנגד הארון וצ"ע גבי אבני הר שנדלדלו דפריך מה להר שכן מחובר משמע אבל אבן שנדלדל אסור ודוקא תלוש אבל אם הי' מחובר מותר הואיל ול"ה ביה תפיסת יד"א משמע אבל אם הוה בו תפיסת יד"א הוה אסור אע"ג שחזר וחברה ואע"ג דהוה אבן ע"ג אבן דומיא דעפר ע"ג עפר ובמגלה פ' בה"ע וכו' ת"ר ביה"ק אין נוהגין בו ק"ר ואין מרעין בהן בהמה וכו' מפני כבוד של מתים וכו' אם כן האי דקאמר שורפן במקומן משום איסורא מסייע לסברתינו לאסור ביה"ק שלנו ותניא בתוספתא דכלאים פ"ב ישראל שקיים כלאים בתוך שדהו אין הכהנים נכנסין

בתוכה ורואין אותה כציון של ביה"ק ופי' כי בחבר עסקי' שלא היה מניח כלאים בשדה לולי שיש שם קברים והכל אסור בהנאה וכו' ומסתמא בשדה קוברין מעין קברות שלנו ומשמע לאיסור וא"כ לפמ"ש אסור לדרוך ע"ג ביה"ק שלנו משום דאסור בהנאה ושמא היינו דקאמר בפ"ג דברכות מדלגין היינו ע"ג ארונות וכו' שלא רצו לדרוך ע"ג משום איסורא מיהו י"מ מדלגין ממהרין ורצין עכ"ל ומבואר דס"ל דגם הנך דינים דסי' שס"ח הם מטעמא דאיסור הנאה ועכ"פ הא דאסור לדרוך ע"ג ביה"ק בודאי הוא מטעם איסור הנאה שהרי הוכיח מקודם דכיון שיש בו תפיסת יד"א אסור וסיים דלפ"ז אסור לדרוך ע"ג ביה"ק וע' בב"י ריש סי' שס"ח שהביא בשם הר"ן שכתב ג"כ דטעמא דאין מלקטין בהם עשבים משום דאסירי בהנאה וכ' הב"י דצ"ל דמיירי בקבר בנין ונהי דש"פ כתבו דהתם בכל גווני אסור משום כבוד מתים מ"מ דעת הא"ז דגם התם משום איה"נ הוא (וע"ש בב"י בשם מרדכי שכ' דמיירי בקרקע שלא חפרו ואפ"ה אסור משום כבוד מתים דאל"כ בלא"ה אסור בהנאה ומוכח דס"ל כדעת ר' ישעיה הנ"ל):

ד ויש לתמוה עמ"ש בשו"ת רמ"ע מפאנו סי' נ"ו במ"ש בדין ישיבה על המצבה בשם א"ז שתמה על הר"י דא"כ יהא אסור לדרוך על ביה"ק וסיים וז"ל ואם יסופק מה בין הנאת ישיבה להנאת דמים וכו' נאמר כי ציון זה לקבר הוכן ומה קבר גופיה אפי' של בנין מותר לדרוך עליו שאין זה דרך הנאתו אף האבן כן ומה קבר אסור בהנאת דמים אף האבן כן וכו' עכ"ל והרי הא"ז לא כ"כ דרך תמי' ואדרבא צידד לקיים דברי הר"י וסיים לאסור באמת לדרוך על ביה"ק:

ה ועכ"פ בביה"ק של רבים כבר האריך הש"ג סוף פ"ו דסנהדרין להוכיח בדעת רמב"ם וש"פ דהוקצו לכך וי"ב איה"נ כדין ביהכ"נ והעלה כן גם בדעת הרא"ש ע"ש באורך וגם בתשובת רמ"ע שם הביא דבריו להלכה ולכן בכל מה שהאריך רו"מ להוכיח דלא קיי"ל כר' ישעי' אינני רואה בזה צד להקל בנ"ד שהוא ביה"ק של רבים ובפרט שכבר העיד רש"ל דמנהג לאסור לישב על הקבר כמ"ש הט"ז בשמו וכן הוא בב"ח סי' שס"ד ס"ד דנוהגים איסור לדרוך על הקברות כ"ש לישב או להשען ואין להקל ודברי הט"ז שהוכיח מרשב"ם דלפי שעה מותר צע"ג:

ו אך דמ"מ נראה לקיים דעת הט"ז דבהליכה דרך אקראי לכ"ע ליכא איסור מהא דאי' בעירובין (ל"א א') דלרבנן אין מערבין לכהן בביה"ק משום דס"ל דאהל זרוק ל"ש אהל ולר"י מערבין מפני שיכול ללך בשידה תיבה ומגדל ולכ"ע לישראל שרי ובתר הכי מפרש טעמיי' דרבנן לאסור גם בקבר יחיד ובישראל משום דאסור לקנות בית באיה"נ והכא נהנה דמישתרי עי"ז ללך חוץ לתחום כמ"ש רש"י שם ומבואר ברש"י ד"ה א"ה

וכו' דמעיקרא מיירי בביה"ק של רבים ובמג"א רסי' ת"ט ביאר דכל סוגיא זו מיירי בקבר של בנין ואם כן תיקשי דבביה"ק של רבים בלא"ה א"א גם לישראל לבא לשם לאכול עירובו משום דאסור לדרוך על ביה"ק וגם הכהן א"י לילך גם בשידה תיבה ומגדל משום איסור דריכה בביה"ק ובשלמא בקבר יחיד יכול לעמוד על שפתו כמ"ש רש"י שם משא"כ בביה"ק של רבים ובפרט לשי' הש"ג והליכה זו איננה לצורך ביה"ק כלל ומוכח דבאקראי בעלמא שרי או דבכל גוונא שרי לדרוך ע"ג הקבר דהוי שלכדה"נ כמ"ש הרמ"ע הנ"ל וזהו ראיה ברורה לענ"ד ושוב נ"ל ראי' מש"ס דע"ז (ס"ב ע"ב) גבי ההוא דאגר ארבי' לסתם יינם ויהבי ליה חיטי באגריה וא"ל ר"ח זיל קלינהו וקברינהו בי קברי וכו' דלמא מזבלי בהו וכו' ובתוס' ד"ה ליקלינהו הקשו אמאי לא פריך ליקלינהו ולבדרינהו בי קברי דהתם ל"ש אתי לזבולי ותי' דהאי בקבר בנין אבל בי קברי קרקע עולם ושרי וקשה דאכתי ליבדרינהו בביה"ק של רבים ומוכח דגם התם מותר בהנאה ומזה מוכח דלא כהש"ג הנ"ל ועמש"ל סי' ס"ג]:

ז וכה ראיתי שהביא רו"מ בשם יד אליהו שהוכיח להתיר ההליכה מהא דמדלגין ע"ג ארונות ותמהני שהרי הא"ז הביא מזה ואדרבא הוכיח מזה לאסור אלא שדחה הראיה וכמש"ל בשמו:

ח והנה רו"מ הביא משו"ת רע"א שהובא בפת"ש דאם יש עפר הרבה למעלה יותר מצורך כיסוי המת י"ל דמותר בהנאה ולענ"ד ראיה להיפוך מירושלמי פ"ב דכלאים ה"ח והובא גם בר"ש שם משנה י' בהא דתנן כל שהוא בתוך בית רובע עולה במדת בית רובע אכילת הגפן והקבר וכו' ואמר ר"ב ל"ש אלא אכילת הגפן הא גפן עצמה לא למה נזני שהיא אסורה בהנאה ופריך והרי קבר אסור בהנאה ומשני אין איסורו ניכר ע"ש ובע"כ דמיירי בקבר בנין דאל"כ הא אינו אסור בהנאה ופריך שפיר דאי מיירי בקבר קרקע] עולם שאינו אסור מה קמ"ל במתני' ולשי' רע"א מה פריך התם הרי התם שפיר יוכל להוסיף עוד עפר למעלה ויהיה מותר בהנאה ולכן שפיר עולה לבית רובע ואפ"ה קמ"ל במתני' רבותא אע"ג דהשתא אסור בהנאה מ"מ עולה לב"ר ובע"כ דבכל גווני אסור:

ט ומ"ש רו"מ מדברי רשד"ם סי' ר' דכל איה"נ מקבר הוא רק מדרבנן כבר כתב בשו"ת רע"א סי' מ"ה שנעלם ממנו דברי רש"י סנהדרין (מ"ז ע"ב) ובאמת שכ"ה בב"י סוסי' שס"ד ד"ה וקבר המזיק לרבים וכו' והביא מדברי רש"י הנ"ל וכ"ה בכ"מ פ"ח מטו"מ ה"ה וע"ש בכ"מ דמבואר דגם הא דאין נוהגים בהם ק"ר ואין מרעין וכו' הוא משום איה"נ וכל מקום דמספקי' בביה"ק דינו כביה"ק (ומוכח שם דאסור מה"ת) וזהו דלא כמ"ש רו"מ דבמקום שאין קבר ידוע אלא מספק ליכא איסור ומדברי הכ"מ מוכח להיפוך א"ה

בהמ"ח בדין איה"נ בקבר אי הוי מה"ת או מדרבנן עיין רש"י עירובין (ל"א א') ד"ה אסור ויל"ע מהא דאי' בש"ס דחולין (קכ"ב ע"א) ד"ת עור אדם טהור ומפ"מ אמרו טמא מפני שלא יעשה אדם בעור או"א שטוחין לחמור הרי מבואר דעור אדם מותר בהנאה מה"ת ולמה יגרע הקבר שיהי' חמור מן העור של המת ועתוס' סנהדרין (מ"ח) ועתוס' זבחים (ע"א) ועמל"מ פי"ד מאבל וע' ברדב"ז ח"א סי' רס"ב ביאור ד' הש"ס דחולין ובכ"ז כפי שכתב רו"מ שיעשו כיפה של אבנים ע"ג מקום ההוא ויהי' אויר חלל טפח תחת הכיפה במקום המסופק בביה"ק דבר פשוט להקל דהא בשידה תיבה ומגדל מפורש בעירובין שם להקל לילך ע"ג ביה"ק וגם יפה כ' רו"מ מהא דסי' רפ"ב בט"ז סק"ד וש"ך סק"ח דאפילו בס"ת שרי בכה"ג:

י ולכאורה עלה בלבי דבקברות של ילדים בלא"ה ליכא משום כבוד מתים היכא דליכא משום איה"נ דהא מבואר במגלה (כ"ד א') דקטן לאו בר כבוד הוא בחיים וה"נ במותו אבל יש לפקפק כמובן וזו"ז מ"ש בדין סתירת החומה ולבנות להלאה והביא מהח"ס סי' של"ה וחלק ששי סי' ט' ובנ"ד שעושה מזה חומת ביה"ק החדש לכ"ע שרי הדברים פשוטים ולית דין צריך בושש ויה"ר שיקוים בלע המות לנצח ונזכה לראות בנחמת ציון בב"א:

סימן מד

א להרב וכו' מו"ה משה דוד נ"י חתן הגאבד"ק שאטמאר בארץ הגר מו"ץ דשם. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו היות בעירו המעינות עמוקים מאוד בתחתיות הקרקע עד שצריכים יותר משלשים שליבות עד מקור המעין ולכן רוצים לחפור ב' בארות א' גדולה ורחבה וא' קצרה ועמוקה שלא יהיה מימיה מרודדין ומן הבאר הגדולה יומשכו מים בקנים חלולים בלי בית קיבול מונחים בעומק הקרקע ומתפשטין אל תוך באר השניה הקטנה ע"י קיטור דאמפף שיבא מההבערה שיבערו תחת כלי הקיטור ועי"ז יודחקו המים בהצינורות החלולים וילכו לתוך באר הקטנה וירדו מים מרובים עד שיתמלא כל הבאר ועוד יבנו ע"פ הבאר בנין של אבנים ועפר מסביב כפלים ושלש כשיעור מקוה שקורין (רעזארוואטער) ואחרי שיתמלא הבאר והמים יבואו עוד מהצינורות ואין להם מקום להתפשט עי"ז יעלו לתוך הבנין רעסערוואר הנ"ל ושם יעשו חור מתחתיו ויומשכו משם להלאה ע"י קנים חלולים בנוים מאבנים ועפר אל תוך עוקה אשר יחפרו ויעשוה לצורך מקוה לטבול בה והעיד שבעיר אונגוואר נעשה מקוה כעין זו בהסכמת בעל אמרי אש ז"ל אלא דשם היו שואבים מבאר האחת להשניה ע"י פלומפ שהוא ספק כלי והובא

הציור בס' לי"ש בסופו וטעמו דגם אי נימא דגרמת הקיטור הוא ע"י אדם דפסול מה"ת מ"מ כבר נזרעו ונטהרו בהבאר השניה ואי משום דמ"מ איכא חששא דנטל סאה ונתן סאה דלשיטת רמב"ם פסול ברובו ובש"ך ס"ק ס"ג הביא כן גם בשם ראב"ד ורשב"ץ ושאין ראוי להכניס ראש בין המחלוקת ז"א דבמעין ל"ש ד"ז כמ"ש הדג"מ:

ב הנה בגוף דברי הדג"מ לכאורה יש לעיין שהרי התשב"ץ לא הביא כלל דברי הרמב"ם אלא חשש לדעת הראב"ד והראב"ד פוסל בזה מדינא ולא משום מ"ע אם כן גם במעין יאסר אבל באמת ז"א דהמעיין בספר בעה"נ להראב"ד ימצא דמודה דבמעין כשר בכה"ג אלא דס"ל דשאני הכשרא דמעין מהכשר דמקוה ע"ש ושו"ר בסוף מכתבו דמר שהעיר גם כן בזה ובאמת שגם לשי' הראב"ד אין כאן איסור תורה וכמ"ש רו"מ וכבר קדמו בנח"א שבס' האשכול הל' מקוואות סי' נ"א להוכיח כן ודלא כמ"ש בגי"ט דלהראב"ד פסול מה"ת ומ"ש בגי"ט שגם הרשב"א בתשו' סי' תתי"ח ס"ל כראב"ד הנה ז"ל הרשב"א שם ואפשר אפי' רבו השאובין על אותן שאינן שאובין אלא שאין הראב"ד מודה בשרבו השאובין עכ"ל הרי שלא החליט הדין והביא רק שאין הראב"ד מודה בזה ובס' האשכול שם ובהשגת רז"ה דחו ד' הראב"ד הנ"ל ומבואר באשכול שם ג"כ בשם י"א דהא דבמים שאובין אסור בלא נשתייר רובו הוא רק משום מ"ע דנראה שנוטל רוב הכשרים ואתו לטהר אפי' שאוב כולו וזהו כמ"ש הב"י בדעת רמב"ם וא"כ צדקו דברי הדג"מ דבמעין ליכא משום מ"ע:

ג אולם מ"ש רו"מ דבנ"ד דהמים נמשכין דרך הצינורות לבאר השני' וליכא משום מ"ע וכמ"ש הב"י לשי' רמב"ם דבהא דמקוה עליונה שי"ב מ"ס כשרים ממלא בכתף ונותן לתוכו עד שירבו המים וירדו לתחתונה ליכא משום מ"ע כיון דלא ניטלו ביד וה"נ בזה הנה זה לא יספיק לשי' הראב"ד דס"ל דמדינא פסול מדרבנן עכ"פ בכל גווני פסול וכדמוכח בבעה"נ שם דגם דרך המשכה פסול בדליכא רוב מים בידי שמים אך לפמ"ש בנח"א שבאשכול שם דבכה"ג שדעת ראב"ד יחידאה ושאובה שהמשיכוה אפי' כולה אינו אלא מדרבנן כמ"ש התכב"ץ שם (וע' בד"ת בפתיחה אות ה' בזה באורך להשיג ע"ד האמרי אש בזה) א"כ אין לחוש לדעת יחיד אבל הנה בהגמ"ר דקידושין סי' תק"ס מוכח דס"ל דשאובה שהמשיכוה כולה הוי מה"ת ובישיע"ק סי' ר"א סקט"ו הוכיח כן מדברי רש"י חולין (פ"ד ע"א) ד"ה זוחלין ועיין שם בראש יוסף בזה וע"ש בישויע"ק בתשו' שבסוסי' הנ"ל שכתב בפשי' דבדרך המשכה גם לשי' רמב"ם וראב"ד שרי וליתא וכמ"ש:

ד ומ"ש רו"מ להעמיס בדברי הראב"ד כדעת פלתי סוסי' צ"ט דהא דחוזר וניעור הוא רק מדרבנן הנה מדברי תוס' בכורות (נ"ו ע"ב) שהקשו לרב ולאבוה דשמואל ולשמואל דס"ל

דאין המים מטהרין בזוחלין אלא פרת ביומי תשרי במה מטהרין מצורעים ומקדשין מי חטאת בע"פ ואיך נטהרו מישאל ואלצפן והביאו פיר"ת דמהדין קמא קמא בטל אלא משום מ"ע החמירו א"כ י"ל דבימי משה לא גזור ודחו פי' זה דהא חוזר וניעור והוכיחו דטעמא משום דמחוברין לים הגדול ע"ש ואי הא דחו"נ הוא רק מדרבנן הא שפיר י"ל כטעם זה אלא דבימי משה לא גזור וכמ"ש התוס' בתחלה לענין טעמא דגזרו משום מ"ע ובע"כ דס"ל דהא דחו"נ מדאורייתא אך דיש לקיים בזה פי' ר"ת דס"ל כהפלתי וא"כ ד"ז מחלוקת הראשונים ז"ל והנה הר"ש פ"ח דפרה הקשה דכיון דכל המים סולמי דפרת נינהו כדאי' בבכורות א"כ איך משכח"ל טבילה במעין בזוחלין בכל השנה הרי המים באים מפרת שרבו בו הנוטפין על הזוחלין ולפמ"ש התוס' דבאמת קק"ב אלא דאסור משום מ"ע א"כ התינח בפרת ונהרות דאיכא מ"ע אבל במעינות שהמים באים דרך הקרקע ליכא משום מ"ע דלא ניכר כלל אם באין מסולמי דפרת לכן שרי לטבול בהם. אך לפמ"ש התוס' דחוזר וניעור גם אי נימא דלשי' ר"ת הוא רק מדרבנן אכתי תיקשי דמדרבנן יאסרו כל המעינות בזוחלין מה"ט:

ה אולם ארוחנא בזה ליישב מה שהקשו הפוסקים בהא דאמר שמא ירבו הנוטפין על הזוחלין והא גם במחצה על מחצה אסור דזוחלין פסולין מדאורייתא ולפמ"ש א"ש דמה"ת הא קמא בטל אלא דפסול משום מ"ע או דחוזר וניעור מדרבנן א"כ התינח בדאיכא רוב נוטפין אבל בספק דמע"מ שרי אלא דאכתי תיקשי לשיטת ר"ת כיון דהא דשמא ירבו הוי רק ספיקא אמאי נחוש לסד"ר ומזה הוכיח בתשו' מהרי"ק דזוחלין פסול מה"ת מדחששו לספיקא ולשיטת ר"ת הדק"ל ויש לי בזה אריכות דברים במק"א ואכמ"ל בפלפולים:

ו ומ"ש רו"מ בשם תשו' הש"מ סי' מ"ה שדחה דעת רמב"ם וראב"ד והוכיח מש"ס דזבחים (כ"ב ע"א) דאר"ל כל המשלים למקוה וכו' לרביעית אינו משלים וכו' למעוטי נתן סאה ונטל סאה וכו' עד רובו ובע"כ דמיירי במ"פ דשאובין כשר לרביעית יעוין בס' קרן אורה לזבחים שם שהעיר ג"כ בזה והביא מרמב"ם פי"א דמקואות שכתב דינא דלרביעית דנט"י אינו משלים אם נתערבו מים הפסולים לנט"י וא"כ מתפרש הכי סוגיא דזבחים בפשיטות ע"ש (וע' בצל"ח לביצה (י"ז ע"ב) ברש"י ד"ה ושוין וכו' שהוכיח מהמשנה שם כדעת רמב"ם וראב"ד אך לפמ"ש בתשו' ח"ס חאו"ח סי' קנ"ב באמצע התשו' בישוב קו' מהרמ"ש שם נדחה ראייתו ע"ש ותבין):

ז ובעיקר תמיהת אחרונים הנ"ל ע"ד רמב"ם וראב"ד מש"ס דזבחים הנ"ל יש לי לדון דרך פלפול דהנה בשו"ת משיב כהלכה סי' ט"ז ביאר דעת רמב"ם וראב"ד דס"ל דהשקה

שנפסקה מתבטל היתר ההשקה ולכן כשמתמעטים המים של מ"ס שבמקוה מתבטל היתר ההשקה אלא דמ"מ בטל ברוב ולכן רק עד רובו מותר אבל בדאיכא רוב שאובין חוזר וניעור האיסור ע"ש באורך והנה הריטב"א בע"ז (ע"ג) הביא בשם הרמב"ן שהקשה בהא דאמרינן דחו"נ דהא בקדשים קיי"ל בדם שנפל לתוך מים דהואיל ואידחי אידחי ותי' דדוקא בקדשים יש דיחוי אבל באיסורים אין דיחוי ע"ש:

ח והנה במנחות (נ"ד ע"ב) מבואר דר"י ור"ל פליגי בזה אם יש דיחוי באיסורים או אין דיחוי ולר"ל יש דיחוי באיסורים וא"כ לשי' לא אמרי' חוזר וניעור אין די"ל דדוקא מב"מ אבל במבשא"מ י"ל דמודה דחוזר וניעור דהוי כניכר האיסור דל"מ ביטול ואין דיחוי באיסורים גם לר"ל בכה"ג דהוא מיירי רק כשהיה בו כשיעור וצמק וחזר ותפח משא"כ במבשא"מ דניכר ולכ"ע ל"מ ביטול ומעתה לפ"ז מיושבים דברי הפוסקים הנ"ל דהתם בזבחים מרי' דהאי מימרא הוא ר"ל ולשיטתו ליכא איסור ברוב שאובים דהא ס"ל דיש דיחוי באיסורים ובמב"מ אינו חוזר וניעור משא"כ במי פירות דהוי מבשא"מ ולכן מייתי הך מימרא רק במ"פ אבל לדידן דקיי"ל אין דיחוי באיסורים וגם במב"מ חוזר וניעור לכן ס"ל דבנתרבו המים שאובין עד רובו חוזר וניעור ופסול וא"ש ודו"ק. ועכ"פ לדינא יפה כ' רו"מ דבנ"ד שגם הבאר השניה הוא מעין אין חשש כלל מהא דנטל סאה ונתן סאה בין לרמב"ם ובין לראב"ד:

ט ומ"ש עוד חשש מכח דעת אוסרים שבש"ך סקמ"א בדין הלכו המים שבמעין למקום חסר הנה בשו"ת כתב סופר סי' צ"ט ושו"ת משיב כהלכה יו"ד סי' ט"ז ושו"ת ב"ש ח"ב סי' ס"ג האריכו למעניתם והוכיחו בהוכחות רבות דדוקא במעין כ' דינא הכי משא"כ כשיש בה מ"ס אף שרבו השאובין והלכו למק"א כשר גם לכתחלה וגם בתשובת מהר"י אסאד סי' ר"ט העיר קצת בזה ובאמת כי מ"ש הש"ך סקמ"א דמשמע שיש אוסרים המעין בתשו' הרא"ש כלל ל"א ימצא שהשיב לר' מצלח שהוא היה האוסר והרא"ש דחה דבריו וחשב אותו לטועה וע' בתשובת משיב כהלכה הנ"ל פלפול עצום בביאור דברי הרא"ש וביאר דגם לשי' רי"ו שנסתפק בדין נפסק ההשקה היינו היכא דההכשר רק ע"י השקה כשפ"ה משא"כ בנ"ד שנתערבו המים ממש ונתטהרו בהשקה גמורה בתערובות לכ"ע אפי' לכתחלה שרי לכל הפוסקים ע"ש ולכן כפי שכתב רו"מ שבבאר השניה ליכא ספיקא שבודאי יהיה שם תמיד מ"ס יש להתיר בפשיטות וגם אי הוי ספק שקול יש להתיר אם א"א לברר הספק כנודע:

י והנה בגוף דין ההשקה שהביאו בשם רי"ו שנסתפקו המפורשים בחזר ונפסק אם נשאר בהכשרו לעולם הנה מצאתי בר"ש פ"ח דמקואות מ"א בסופה וז"ל ומשיקה למקוה כשר

להכשירה לטבילה אע"פ שזה נכנס אע"פ שעכו"ם נכנס ויוצא לא חיישינן שמא הפסיק ההשקה דאימת ישראל עליו וטהורה ע"ש ושם פ"ו מ"ח וז"ל ולכך נקט הרחוק מן הקרוב דלא חיישי' שמא בא אדם והפסיק השקתו דלא עלתה לו טבילה וכו' ע"ש הרי דבהפסק ל"מ ההשקה ואין בידי ספר גי"ט אולי הרגיש בזה ושוב ראיתי בשו"ת משיב כהלכה שהעיר בזה ודחה דשמא מרחוק גם בשעת השקה א"י לראות אולי הפסיקוה אבל מהא דפ"ח לא הרגיש שם:

יא ומ"ש בענין העלאת המים ע"י הקיטור אי מקרי הוייתו ע"י אדם כיון דהוי רק גרמת אדם וכבר האריכו בזה בספר דרוש וחידוש לרע"א בכתבים שבסופו בענין מקוה שעשו ע"י אוהר וועזרק להגביה המים ע"י שלשלת ואחר שפוסק הנענוע אז המים נגבהים למעלה ונשפכים לסילון ומשם למקום החפירה והשיב דאי משום דהוי הויי' בדבר המקב"ט הרי הרא"ש מתיר בממשיך ממעין ועוד דאין המים נופלים להדיא לתוך המקוה אלא עוברים ע"ג הסילון שאינו מקב"ט ואי משום הויי' ע"י אדם כיון דעושה רק הנענוע ואחר כך נגבהים ממילא הו"ל גרמא וכ"ה בתשו' ז"י סי' י"ג וסיים דמה טוב שיעברו המים אחר יציאתם מהצינור ג"ט ע"ג קרקע ובתשו' ר"מ שיק סי' קצ"ו בדין גלגל המסבב על ידי קיטור ומוליך עמו מים והאריך בכמה ראיות דבכה"ג לא הוי הויי' ע"י אדם וכבר רמז רו"מ לדבריהם בקיצור ואני מצאתי בנח"א שבאשכול סי' נ"ג שהאריך בענין הפומפע בפלפול רב להוכיח דגרמא בעלמא ע"י דחיקת האויר אין בו משום תפיסת יד אדם והעיד בשם הגאונים בעלי גי"ת ור"ש ליצאטו ופ"מ ועוד כמה גאונים שהסכימו בהיתרא ודחה דברי הגי"ט בענין זה:

יב ומה שהאריך שם בציור ענין הפלומפ וכתב שהגדולים לא ידעו מזה ועיין בתוי"ט פ"ג דיומא משנה י' בשם כף נחת שרמז לזה וכתב שזאת התחבולה מפורסמת ובאמת שמדברי כף נחת ותוי"ט הנ"ל נ"ל להוכיח דס"ל דהפלומפ אין בו תפיסת יד אדם וגם אין הפסק בין המים הנמשכים למעלה ע"י הקנה החלול דהנה בזבחים (כ"ב ע"א) אר"ל מי מקוה כשרים למי כיור למימרא דלא מים חיים נינהו והתניא וכו' וק"ו למי כיור לאו דמים חיים נינהו וכו' תנאי היא וכו' וקשה לפי פי' כף נחת דהא דבן קטין עשה מוכני לכיור היינו מעשה הפלומפ א"כ איך ס"ד דבעינן מים חיים הרי נפסקין מן המעין ומבואר ברש"י זבחים (כ"ה ע"ב) ד"ה מים שבתוכה וכו' דכיון שהגיעו מים כנגד אוירה הרי הן כמונחין בתוכה ופסק לה חיותייהו ואנן מים חיים אל כלי בעינן וכו' ע"ש ובמק"א העירותי מזה ע"ד מהרי"ק וש"ך סימן ר"א סק"ל ואכ"מ וגם כבר הוכיח בנח"א שבאשכול שם דבכל מקום דבעינן מים חיים מדין מעין פוסל תפיסת יד אדם ע"ש ובע"כ דבכה"ג

דהוי רק גרמת אדם שרי וגם ל"ה כנפסק מהמעין אך כיון שהתוי"ט דחה פירושו מטעם אחר אין לבנות יסוד ע"ז ואם אמנם לא אדע מהות הקיטור הנעשה כעת אצליכם אם הוא ג"כ ע"י דרוק וועלק ופאנטיעל הדוחק את האויר מרחוק כעין מעשה הפלומפ ואם אולי יש איזו שינוים שיהי' עי"ז הבדל בענין הגרמא וכח האדם ולא יהי' שייך סברות של הנח"א שם בכ"ז יש לצרף דעת המחברים דס"ל דגרמא שרי:

יג והנה בגוף הדבר באם המים מתחממין ע"י הקיטור ועי"ז עולים למעלה עלה בלבי לדון עוד דאין פוסל בהם תפיסת יד אדם ולא חשש שאובין והוא עפמ"ש הראב"ד בס' בעה"נ שער א' בהא דאמרו אנשי מידבא בשם ר"י צאו והביאו שלג ועשו מקוה בתחלה דאף דהוייתו ביד"א מ"מ לכשיתפשר השלג מלתא אחרינא הוא ובתשו' ח"ס יו"ד סי' ר' ובפרט בסי' רי"ג התיר מה"ט להפשיר השלג ע"י רותחין או טסין ברזל מלובנים משום דפנ"ח באו לכאן ע"ש ולפמ"ש הר"ש בפי"ד דנגעים מ"א בשם ת"כ דמים פושרין יש להם שם לווי ובר"ש פ"ו דמכשירין מ"ד דכל שיש לו שום לווי אינו מכשיר לקב"ט כלל דל"ה בכלל משקה סתם א"כ י"ל דגם אם בהיותן חמין נתהוו ע"י אדם מ"מ כשחזרו ונצטננו פנ"ח באו לכאן וכשרים:

יד אולם אחר העיון נראה דליתא דשאני שלג דאינו מקב"ט ואין בו דין שאובין כמ"ש הח"ס שם באריכות לכן גם כשנתפשרו אין פוסל בהם מה שנתהוו ע"י אדם בהיותן שלג משא"כ בנ"ד שנעשו שאובין לפסול המקוה גם בעודן חמין דאטו נימא דבחמין ליכא דין שאובין א"כ גם כשנצטננו לא נתכשרו וגם י"ל דזה ל"ה בכלל פנ"ח אף דבעודן פושרין הי"ל שם לווי וכמ"ש כה"ג הרשב"א הובא בב"י יו"ד סי' קכ"ו דשמרי יין אע"ג דאית להו שם לווי הוי מב"מ עם היין גם למ"ד דאזלי' בתר שמא ויש לדון בזה מדברי הרא"ש ב"ק פ' הגוזל עצים סימן א' ותה"ד סי' רל"ה וחמ"ח א"ע סי' ק"כ סק"ד ופר"ח שם ואכמ"ל ואולם זאת אגיד שיש להוסיף סניף בענין עשיית הקיטור שיהיה ע"י עכו"ם דהנה בשו"ת אמרי אש סי' פ"ו העיר דלפמ"ש המעיו"ט הל' מקואות סוף סי' ב' אות ל"ג דההבדל בין אדם לבהמה משום דאדם מקב"ט משא"כ בהמה א"כ י"ל דעכו"ם דאינו מקב"ט אלא דחז"ל גזרו שיהיו כזבים א"כ ליכא איסור דהוייתו על ידי אדם בעכו"ם ובזה י"ל הא דלגיון העובר ממל"מ וכן בהמה העוברת ממל"מ והרא"ש פי' דהכל ע"י בהמה והוא דחוק וע' בט"ז סקכ"ח ולפמ"ש י"ל דהיינו עכו"ם ואף שדחה שם שמדברי ש"פ נראה דגם בעכו"ם הוי הוייתו ע"י אדם ע"ש אבל הנה בש"ס דזבחים (כ"ה ע"ב) תנן התם נתן ידו או רגלו או עלי ירקות כדי שיעברו המים לחבית פסולים עלי קנים ואגוזים כשרה זה הכלל דבר המקב"ט פסולים דבר שאינו מקב"ט כשרים מנה"מ וכו'

יהיה טהור הווייתן ע"י טהרה תהא הרי דגם ידו או רגלו היינו משום דמקב"ט וע"ע בר"מ ור"ש פ"ו דפרה מ"ד ובר"ש ורא"ש ורע"ב ותוי"ט פ"ה דמקואות מ"ה בהא דסומך אפי' מקל ואפי' זב וזבה ובאשכול הל' מקואות סי' ס' דמפורש דכל טעמא דע"י אדם משום דראוי לקב"ט וזהו כדברי מעיו"ט שכ"כ מסברתו וא"כ יש יסוד גדול לומר דע"י עכו"ם שרי מדאורייתא אלא דכיון דגזרו עליהם שיהיו כזבים י"ל דמדרבנן אסור וי"ל דתליא במה שנחלקו הפרישה והב"ח שבש"ך סקע"ו אם בדבר המקב"ט מדרבנן גזרו משום הוייתו ע"י טומאה אבל י"ל דבזה שגזרו עליהם שיהיו כזבים לכ"ע חמור כדאורייתא ועכ"פ יצאנו בזה מחשש איסור תורה אם יעשו ע"י עכו"ם וע' בס' בית אל ח"ב חדר ב' אות ט' שהעיר בסברת הא"א בקיצור ולא הביא מכל הנ"ל אבל מדין שאובין ודאי דגם ע"י עכו"ם מיפסל כדמוכח בתוס' פ"ו דמקואות בעובדא דבאו גוים וזלפוה ובש"ע סימן ר"א ס"ד:

טו ובעיקר חשש גרמת אדם יעוין באשכול סוסי' נ"ב בביאור משנה דהמניח קנקנים וכו' שביאר היטב דכל שאינו תפיסת יד אדם ממש אלא גרמא בעלמא שרי ע"ש היטב וע"ע בס' ד"ת סופ"ז דמקואות ע"ד הש"ך ס"ק קכ"ג:

טז אך דבנ"ד כיון דהמים מתטהרים בהשקה בבאר השניה בודאי אין חשש וגם להרשב"א דס"ל דבהווייתו ע"י אדם ל"מ השקה ומוקי למתני' דמביא סילון או חרס במחובר לקרקע וע' בתוי"ט ותוס"ת פ"ו דמקואות מ"ה היינו אם גם בשעת השקה איכא עוד דבר המקב"ט משא"כ בנ"ד שכבר נפסק כח האדם בבואם לבאר השניה בודאי שרי וכמ"ש באשכול סי' נ"ב דאל"כ איך קיי"ל דממלא בכתף ושופך לעליון עד שירד לתחתון ובשו"ת ב"ש ח"ב סי' מ"ז לא עמד ע"ז וכבר ראיתי למי שהשיג עליו בזה וגם מבואר בשו"ת שבסו"ס מנ"י סימן ד' דהעיקר כדעה א' שבש"ע סמ"ט דהשקה מהני אבל הב"ח מחמיר כדעה ב' וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סי' מ"ו וסי' פ"ד ובפרט בנ"ד שעושים המשכה כשיעור אחר שהמים יוצאים מן הבאר השניה בודאי יש להקל ועיין בט"ז סקכ"ח ובנח"א שבאשכול סי' נ"ג האריך בראיות דהמשכה מבטל תפיסת יד אדם אפי' בכולה ושכ"ה דעת רוב הראשונים ע"ש ולכן באם יסכים כבוד חותנו הגאב"ד נ"י וגם רו"מ להתיר באופן זה גם אני אצטרף עמהם. והנלע"ד כתבתי (ועמש"ל סי' קמ"ז):

סימן מה

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יהודה בנימין לויפער נ"י ראב"ד דק' סקאלי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה אחת גבירה שנתנה לאחותה הנשואה לאיש נכבד והיה עשיר ואחר כך ירד אחורנית והגיע בנו לפרק נישואין ואין לאל ידו ואם כי אביו הוא עשיר אבל איננו וותרן גם יש לו אשה אחרת ועי"ז נכמרו רחמי אחות אשתו הנ"ל ונתנה לזה ת"ק רו"כ בלא ידיעת בעלה ולקחה זאת בהלואה מבנה וכעת מתה הגבירה הנ"ל ונודע הדבר לבעלה הגביר והזמין לדין את גיסו ואחותו הנ"ל וטוען ברי ע"פ קרוב א' אשר רק בהלואה נתנה להם הסך הנ"ל ואפי' אם נתנה במתנה אין לה רשות ליתן מתנה בסך רב כזה וכהא דסי' פ"ו ס"כ בהגה ולא היה בגדר צדקה כי עדיין הי"ל עוד יותר מן ר' זוז וגם הלא נתנו נדן ומלבושים והוצאת נישואין יותר מאלף רו"כ וגם בתורת צדקה אין לקבל מנשים סך רב כזה וגזל הוא בידם ואיננו מאמין כלל שלקחה זה בהלוואה אלא בביתו לקחה ועשתה קנוניא וגם רוצה לבא בהרשאת בנו לתבוע סך הנ"ל והנתבע טוען הוא ואשתו שלקחה סך זה מבנה בהלוואה ונתנתם להם במתנה. עכת"ד טענותיהם:

ג והנה מ"ש רו"מ מדברי ר"מ מינץ וב"ש סימן צ"א סקי"ג מאז תמהתי עליהם שלא הביאו מתשו' הרא"ש כלל י"ג דין י"א והובא גם בש"ך חו"מ סי' צ"ו סק"ט שכ' וז"ל ששאלתם אשה הנו"נ בתוך הבית ונדרה ליתן לצדקה או השכירה מלמד ובעלה מוחה בידה נחלקו רבותינו בד"ז יש גדולים שאמרו שמכרה מכר ומקחה מקח וכן נו"נ משום תקה"ש ור"מ ז"ל לא היה פוסק כן וכו' וע"ש בש"ך מ"ש בזה ובתשו' הרא"ש סיים ועל צדקה שנדרה וכו' היכא שהבעל מוחה פשיטא שאין לה ליתן וכו' אם הניחה לישא וליתן אינה אלא אפוטרופוס בעלמא ויכול לסלקה בכל עת שירצה וע' בטיו"ד סי' רמ"ח ורמ"א שם ס"ה וגם בתשו' מיי' לספר קנין סי' י"ט מכל התשובה מוכח דאין בנדרה ממש במה שנדרה מנכסי בעלה וכ"ה להדיא בתשובת מיימוני להל' אישות סימן ל"ה דאם נדרה לצדקה א"צ לפרוע ואולי מיירי באינה נו"נ וע"ע בד"מ א"ע סימן נ"ה אות ב' שהביא בפשי' מתשובת מיי' הנ"ל ומצאתי בשו"ת חיים שאל ח"א סי' ס"ט שהאריך מאוד בענין זה ובאמצע התשובה דחה דברי רמ"מ וב"ש הנ"ל ומסיק על פי דעת רוב הפוסקים דגם בנושא ונותנת א"צ לשלם מה שנדרה לצדקה והביא גם כן מתשובת הרא"ש הנ"ל וגם הוא לא הביא מתשובת מיימוני הנ"ל אבל המעיין בתשובת רמ"מ שם ימצא דמיירי בנדרה קודם נישואין דנהי דהבעל יכול למחות להבא מ"מ מה שעשתה כבר קיים דמחויב לבטל ממנה עונש נדרים דבעון נדרים בנים מתים וא"כ ה"נ בנ"ד שכבר נתנה המעות קודם שמיחה וסילקה מהאפיטרופסת שפיר מעשיה קיימים כמו במכרה ונתנה קודם שמיחה הבעל דמעשי' קיימים וכמ"ש בתשו' רמ"מ שם להדיא דזה דומה לזה ועוד שהרי מבואר בתשו' רמ"מ שם דיש לכוף לבעל לסייע לנדן קרוביו

וקרובי אשתו וע' בב"ש א"ע סי' ע"א שהביא בשם רש"ך דיש לכוף לסייע לנדן קרוביו אבל בתשובת רמ"מ שם מבואר דגם לנדן קרובי אשתו כופין וסיים שם עוד דאם האשה רוצה ליתן לקרוביה דבר נכון לפי עושרה אין בעלה יכול למחות בזה מפני שמשיאה ש"ר בין שכינותי':

ד ואני מצאתי בנחלת שבעה סי' י"ז אות ז' שהביא ד"ז בשם תשו' מהר"ם ב"ב סימן קכ"ח דאין ביד הבעל למחות ביד אשתו מליתן לקרוביה דבר הגון לפי עושרה כדרך נשים העשירות דאל"כ משיאה ש"ר ע"ש וזהו כדברי רמ"מ הנ"ל וע' במח"א הל' צדקה סי' א' בדין תפס עני קרוב מנכסי עשיר וע"ש בהל' זכי' ומתנה סי' ח' באמצע התשו' שסותר למ"ש בעצמו בהל' צדקה ע"ש ותבין א"כ בנ"ד שהם גבירים י"ל דגם סך ת"ק רו"כ לא היה בידו למחות ומכ"ש אם כבר נתנה דמתנתה קיימת מטעם הנ"ל ועיין שו"מ מה"ק ח"ג סימן קצ"ה ב' תשובות בענין זה (ועמש"ל סי' ל"ג באמצע התשובה בזה):

ה עוד יש לי לדון בזה דהנה בשו"ת טטו"ד מ"ג סימן קפ"א העיר השואל דבזה"ז שכותבין בהתנאים וישלטו בנכסיהון שוה בשוה יש רשות להנשים ליתן צדקה והוא דחה דבריו בשתי ידים דלשון זה הוא שופרא דשטרא ולשון ברכה לבד ולא דרך תנאי ועוד דאפשר דקאי על נכסי מלוג שלה ע"ש ואני מצאתי בתשו' מהרי"ק שרש נ"ז וז"ל וכל זמן שלא יביא ראי' שהיא מורדת ל"מ שא"י לתפוס נדוניתה וכו' אלא אפי' מה שהכניס הוא א"י לתפוס וכו' וכ"ש בהיות התנאים שביניהם שישלטו שוה בשוה בנכסים ולא יבריחו זמ"ז וכו' וכ"ש שהתנאי הוא לקיים מ"ש בתורה דהיינו שיהיו הנכסים עומדים בחזקת שניהם למען שגם היא תזון ותפרנס מהם דודאי תנאו קיים וכו' עכ"ל הרי דס"ל למהרי"ק דאם כתבו בהתנאים לשון זה קאי התנאי גם על נכסיו והוא תנאי גמור אם כן יש מקום גדול לדברי השואל ואפשר שבזמן הש"ס וש"ע לא נתנו לכתוב כן משא"כ בזה"ז ואף שאין בידינו לחדש ד"ז אבל עכ"פ יש לקיים דברי רמ"מ הנ"ל דבעשירה גדולה ונדרה לפי ערך עושרה ובפרט שכבר קיימה דבריה ונתנה דודאי מעשיה קיימין ואין להוציא מיד המוחזק דבזה לכ"ע מועיל תנאי דישלטו בנכסיהון שוה בשוה:

ו וא"כ בנ"ד שירד המקבל אז ממעלתו אף שנתן לנדן והוצאה אלף רו"כ הרי הכל לפי ערך הכבוד והבושה וכהא דעני בן טובים דכתובות ס"ז ויו"ד סי' ר"נ וכמ"ש רו"מ לכן יפה דן ויפה הורה שאין להוציא מיד המקבל:

ז ומ"ש עוד דגם אם אינו בגדר צדקה מ"מ כיון שנתנה מעות דלהוצאה ניתן דמי להוציאה גזלן דפטור המקבל והביא דברי הבעה"מ ורא"ה ונימוק"י פ' הגוזל ומאכיל ומח"א הל' גזילה סי' ז' וחוו"ד סי' קע"ז סקכ"ז יעוין עוד בשע"מ חו"מ סי' ע"ב סקל"א באורך בזה

שתמה ע"ד נה"ך סי' קע"ז שלא הביא מדברי רשב"א וריטב"א שהביא גם רו"מ וע"ע באס"ז בבא קמא ר"פ הגוזל ומאכיל בשם כמה ראשונים ובשם המאירי בזה ובנ"ד י"ל עוד דהמקבל הרי סובר שלוותה מן בנה הסך הנ"ל ונתנה לו במתנה א"כ פשי' שאין לבעלה ט"ש ולא נודע למקבל שהוא גנוב שהרי הבן ודאי לא יוכל לתבוע כיון שהלוה לה ולהוצאה ניתן ואפי' אם אותו מעות בעין נתנה לו שהמקבל יוכל לומר קים לי כהנמוק"י וע' בב"ש סי' צ"א סק"י וא"כ גם הבעל לא יוכל לתבוע דשמא לוותה המעות מבנה ולא לקחה משל בעלה כלום ולאו בע"ד דידיה הוא והמע"ה ולכן אם יקב"ח שנתנה לו במתנה הדבר ברור שאין עליו יותר טו"מ. והנלע"ד כתבתי:

סימן מו

א להרב הגדול וכו' מו"ה שרגא פייבל הערץ נ"י אבד"ק סטאבגיץ וכעת ראבד"ק גלאגוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה חולנית שאין לה ולבעלה רק בן אחד וזה עשר שנים שלא ילדה והרופאים אמרו כי סיבת מחלתה מפני שנשתרבב רחמה למטה ושלא תלד עוד רק אם תשים טבעת של עצם בהרחם לא עמוק הרבה רק בערך אגודל מהתחלת ביה"ס והזהירה שתחזיקנו ששה חדשים בלא שום הפסק ועתה שאלה אם מותרת לספור ז' נקיים ולטבול בהיות הטבעת בתוך הרחם:

ג והנה רו"מ הביא מדברי הנו"ב מ"ק סי' ס"ו ומ"ת סי' קל"ה וח"ס סי' קצ"ב קצ"ג שלא התירו רק אם הוא בעומק עד שאין השמש מגיע לשם והח"ס מיקל בספק אם מגיע לשם אבל בנ"ד אין להתיר ורו"מ פתח בטהרה דכיון דהיא אינה מקפדת אלא דרוב נשים מקפידות א"כ אף שהיא אינה מקפדת חוצץ כמ"ש בסי' קצ"ח סמ"ג גבי אספלנית וכו' ובש"ך סקי"ד דכיון דנשים הבריאות מקפידות חוצץ א"כ בזה"ז שנתפרסם רפואה זו והרבה נשים עושים כן א"כ י"ל דדמי לקצב ושו"ב שאין מקפידין בהדם דאינו חוצץ מפני שרוב בעלי אומניות הללו אינם מקפידות א"כ הכא נמי י"ל דרוב נשים בעלי מיחוש אינן מקפידות ודמי למ"ש הס"ט סקי"ט גבי קליעות שערות דכיון דהנשים הללו אינן מקפידות אינו חוצץ ובסקמ"ד צידד מזה גם לענין טבעת מהודק אלא שהחמיר מפני שאינו ידוע לכל ובזמן הזה דבר זה ידוע ושכיח הרבה א"כ יש להקל עכ"ד:

ד והנה אם כי יש מקום לסברתו אבל קשה לסמוך ע"ז במה שכל האחרונים לא דברו מזה וגם בימי האחרונים כבר נתחדשה רפואה זו ומי משלנו יערב לנגדם. וגם מ"ש מהא דסוכה (ד' ע"ב) וחי' הריטב"א שם דבביטול לזמן ז"י י"ל דלא בטלה דעתו הרי בנ"ד הוא לששה חדשים וגם אין הנושאים שוים כמובן:

ה וגם מ"ש רו"מ דיש לסמוך ע"ד הרמב"ם שהובא בב"י ריש סי' זה שפסק דהכל תלוי בקפידא דידה ולא ברוב נשים וכיון דלענין ביה"ס במיעוט שאינו מקפיד לכ"ע הוא רק מדרבנן ולא דמי למיעוט שאינו מקפיד בעלמא דלשי' רש"י הוי מה"ת כמ"ש הח"ס סי' קצ"ג א"כ יש לסמוך ע"ד יחיד שהוא הרמב"ם ובצירוף שי' הסוברים דהא דבעי' בביה"ס שיהא ראוי לבי"מ הוא רק לטהרות. הרי כללא הוא בידי כל המחברים שכל דעה שלא הובא בש"ע אין לצרף לספק וה"נ בזה אבל בתשו' ר"ע איגר סימן ס' באמצע התשובה בענין פלוגתא דרבי ורבנן אם במקום סכנה מיקרי אינה מקפדת כתב דבדרבנן ובביה"ס דהוי תרי דרבנן כדאי הוא היחיד לסמוך עליו בשעה"ד ע"ש וצ"ע לסמוך ע"ז. ובתשו' א' להרבנים דק' שדה לבן בנידון כעין זה הבאתי בזה מכמ"ק ולפמ"ש הסד"ט סק"ה גם הרמב"ם מודה דלהחמיר אזלי' בתר רובא דעלמא וכיון שהדבר מסופק בדעת רמב"ם איך נוכל להקל נגד רוב הפוסקים:

ו אבל הנה מצאתי בס' פחד יצחק אות א' אשה רואה דם וכו' ששאל הגאון אבי עד שר שלום בעל אמונת חכמים מהגאון המחבר באשה שיש לה חולי נפילת הרחם וממנו יוצא ליחה אדומה והרופאים צוו לעשות לה טבעת וכו' וז"ל והנני נוטה מאוד מאוד להתיר לה לטבול עם הטבעת ברחם ולזה נוטה מאוד גם הרב פונצי וטעמי הוא שאע"פ שתוך הרחם נקרא ביה"ס וכו' וביה"ס צריך שיהא ראוי לבא בהם המים אע"פ שא"צ שיבואו מן הסברא נראה לחלק בין הקמטים ותוך הפה וכו' לתוך הרחם שהרי קטנה בתולה רחמה סתום לגמרי ויכולה לטבול כמ"ש מעשה היה והטבילוה קודם לאמה ולכן תוך הרחם נראה שא"צ שיבואו בהם המים עכ"ד והפח"י השיב כי הוא מוסכם מהרופאים וכו' ועל כולם הנסיון כי ברצותינו להכניס בתוך הרחם טבעות וכו' למען לא תפול עוד הרחם היא מקבלת אותם ברצונה הגמור וכו' יען כי אינה מעכבת ההילוך וכו' והתשמיש וההריון והלידה ע"כ הדרן לכללן דכל שאינו מקפיד אינו חוצץ והביא מדברי שב"י ח"ב סימן ע"ה והשיג עליו במ"ש לחלק בין שבירת קשרי הרחם לנפילתה למטה מרפיונה וסיים ועוד נוסף דלא יסק אדעתא אפי' להנך דס"ל דלא כרש"י לחלק בין בית הקמטים וביה"ס לקרוא ביה"ס פנימית הרחם ופי הטבעת לעילא באותו מקום שמשימים הטבעת דא"כ אלד"ס ותפסת מרובה וכו' ועדיין היו צריכים למודעי לידע עד איזה מקום נקרא ביה"ס ומעולם לא יצא מידי ספק לכן אם תסכימו להטבילה מבלי הסרת הטבעת יצאו מכל הספיקות וגם בעל פני משה וחביריו יהיו עמכם ואח"ז חזר וכתב בעל אמ"ח שנעשה מעשה כן להתיר וכי יש לדון עוד מדין רטי' שעל המכה והפח"י חזר ודחה דלא דמי לרטי' דהתם צריך להסירה יום ביומו משא"כ הטבעת עכת"ד הרי

שהעלו הגדולים הנ"ל דבית הרחם א"צ שיהיה ראוי לבי"מ כלל כיון דלמעלה בעומק בודאי אינו בכלל זה ושוב היו צריכים להגביל איזו מקום הוי ביה"ס ולכן העיקר שכל המקום א"צ לבי"מ ושאינו מעכב התשמיש והריון ולידה והן ומה של הביא בשם רב אחד שהעיר בזה והוא דחה ראיותיו ובפת"ש הביא סתירה מהרמ"א סמ"ג וגם בשו"ת שערי צדק י"ד סי' קמ"א העיר בראיה זו ואף דהש"ך שם כתב דאינו מעכב דיעבד היינו דלא חיישי' לכך דלמא עצרה אבל אם נודע שהי' כן י"ל דגם דיעבד מעכב ואני מצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סימן קי"ז וז"ל כתב לי ר"ע שראה בצפנת פענח בשם הראב"ן האשה שטבלה ולא הטילה מים תחלה לא עלתה לה טבילה דבעי רבא בנדה (מ"ג) זבה שנעקרו מ"ר וירדה וטבלה מהו ולא איפשטה וסד"א לחומרא וכתבתי לו תמי' אני אם יצא מפי הגאון מעולם דאותה בעיא הוא לטהרות ומשום מעינות הזב וכו' אבל לבעל אפי' אם אחר טבילתה נגעה במעינות הזב אינה נאסרת לבעלה ואי משום שצריכה לעצור עצמה ולא יהיה אותו מקום ראוי לבי"מ מידי דהוה אקמצה שפתי' דסופ"ח דמקואות לזה אין ראיה מאותה בעיא דלאו בהכי איירי עכ"ל ומבואר שדעת ראב"ן לפסול אפי' דיעבד והר"ח שנחלק עליו היינו דמשם אין ראיה לזה אבל מ"מ ס"ל ג"כ דדמי לקמצה שפתי' אך דמ"מ י"ל דודאי מקור מ"ר הוא פתוח לעולם ובעי' שיהא ראוי לבי"מ אבל הרחם שסתום בבתולה י"ל דלעולם א"צ שיהיה ראוי לבי"מ וכיון שדעת הפמ"א שהובא בס"ט סקי"ט דגם גבי חולנית י"ל דכיון שאינה מקפדת וגם שאר נשים שיש להם חולי כזו אינם מקפידות אינו חוצץ א"כ ה"נ בנ"ד:

ז ומ"ש הס"ט דא"כ גם ברטי' שע"ג מכה וכו' נימא כן י"ל דשא"ה דאפשר להסירן לפי שעה משא"כ בנ"ד שמוזהרת מהרופאים שלא להסיר אפי' רגע ולכן בשעה"ד כזה יוכל לסמוך על הגאונים הנ"ל ולהקל בצירוף צדדי היתר שכתב רו"מ:

ח וכה ראיתי בשו"ת בש"ר סי' קנ"ו בכסד"ה שהאריך לדחות כל דברי הז"י ואחר שחקר מרופא מומחה נודע לו שהוא עשוי מתחת לפרוזדור שהוא מלא קמטים והחולי הוא שהקמטים מתפשטים ונופלים לביה"ח והוא תחוב בתוכו בכל מרחקיו ומרחיבו בכל שטחו ומפסיק וחולק בתוך הבית ובצד א' א"י להכניס ולבדוק כלל גם תוך ושטח אותו העיגול מבית ומבחוץ א"א לבדוק ולכן העלה שאין לה בדיקה להפסיק בטהרה ע"ש ולכן יחקור מהאשה ואם תאמר שיכולה לבדוק מכל צד יוכל להקל.

ט והנלע"ד כתבתי.

סימן מז

א להרב הגדול וכו' מו"ה גרשון שטיין נ"י אבד"ק וואסקיוויטץ גליל באקיווינא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שהיה לו פרה מבכרת ומכר את הולד לעכו"ם בכסף ותק"כ ואח"כ ילדה בכור והדבר מבואר ביו"ד סי' שכ"ו ס"ו דאם הקנה לעכו"ם חלק בולד לא קנה דהוי דשלב"ל והביא דברי הדגמ"ר ונו"ב מ"ת סי' קנ"ב שצידד דדוקא באמר בפירוש שאין מוכר לו חלק באם לא מהני אבל בסתמא נעשה כאומר לו קנה בהמה לוולדותיה וכהא דפסקי מהרא"י והג"ה סוסי' הנ"ל וביאר טעמו משום דבעל הבהמה מסתמא רוצה להפקיע קדושת בכורה והביא גם מהח"ס סימן שי"ב שנמשך אחריו בזה ורו"מ תמה עליהם מתוס' ורא"ש בכורות ג' שמשם מקור הדין בעובדא דר"מ בר רחל דהוי מקנה אודנייהו לעכו"ם ואמרינן שם דאתיא לתקלה דחזי אינש אחרינא ואזיל ועביד ופי' משום דאזני העובר א"א להקנות משום דהוי דשלב"ל ור"מ הוה מקנה פרה לעוברה ומהני כדקל לפירותיו ואינש אחרינא חזי וסבור שהקנה רק אזני העובר ואתי לידי תקלה אבל כשמקנה אזני בהמה שרי וליכא חשש תקלה ואי נימא כהנו"ב דבסתמא שרי מאי חששא איכא דמסתמא הרואה לא יטעה לומר להתנות בפירוש שאינו מקנה פרה לעוברה אלא ימכור בסתמא ונעשה כאומר ובע"כ דגם בסתמא אסור ועוד דלשיטתם דגם בנותן בהמה לגדל ולדות הטעם משום דמכוון להפקיע מבכורה והרי בפסקי מהרא"י סי' ק"ל לא מיירי כלל בנתן אדעתא להפקיע מבכורה אלא לפי תומו לצורך מסחרו מסר הבהמות להעכו"ם לטפל בהם והישראל רצה שיקח העכו"ם מעות בעד הטיפול והעכו"ם רצה דוקא בולדות והישראל בטח מפני שהעכו"ם הוא בע"ח שלו יקח מעות וצוה לאביו למכרם ונתעצל ולא מכר הרי דאדרבא היה סבור שיתחייבו בבכורה ולכן צוה למכרם ואפ"ה פסק מהרא"י דאמרי' נעשה כאומר וכו' וגם הביא מפסקי מהרא"י סימן ר"ל דמפורש דס"ל דהמקבל בהמה לטפל בה בשכר שהולדות יהיו שלו מחויב ליתן לו הולדות עצמן ומבואר דאין הטעם משום דמכוון להפקיע הבכורה אלא גם במקבל ישראל דינא הכי ונעשה כאומר קנה פרה לולדותיה ומדמה לה לאריס שירד לקרקע לחלק בפירות דקנה הפירות אע"ג דהוי דשלב"ל ולא דמי לשוכר חבירו לעשות לו מלאכה בעד חפץ דיכול ליתן לו דמי חפץ בשכרו כמ"ש הרא"ש וברמ"א חו"מ סי' של"ב והאריך בביאור דברי הט"ז סוסי' ש"כ שיש קיצור לשון בדבריו וצ"ל דהא דלא סמך מהרא"י בסימן ק"ל על ד"ז אלא בצירוף צדדים אחרים ובסי' ר"ל כ"כ לסברא פשוטה משום דבסי' ר"ל מיירי שהוסכם כן משניהם מרצונם שיקח הוולדות בשכרו אבל בסי' ק"ל שהישראל רצה רק ליתן מעות אלא שהעכו"ם לא רק באופן שיקח

הוולדות אף שהישראל היה בטוח בדעתו שהעכו"ם יסכים לדבריו לכן היה רפיא בידי' ד"ז ולא סמך להקל אלא בצירוף צדדים אחרים ואם היה המדובר כן ברצון שניהם יש להקל בזה גם בלא שאר צדדי היתר אבל במוכר העובר ל"ש לומר דנעשה כאומר וא"כ אין להקל בנ"ד כלל עכת"ד:

ג והנה כל דבריו ברורים אמת ויציב ומצאתי בתשובת מהר"ם מינץ סג"ל שהיה בימי תה"ד ומהרי"ו ובסי' ל"ד שאל מה"ר איסרלין בעל תה"ד בעובדא בפרה חולבת קודם עיבורה ואח"כ נתעברה ומכר הולד לעכו"ם במעות לבד וילדה זכר וצדדו בעלי הישיבה להתיר דיעבד דשמא חלב פוטר ושמא מעות קונה ואפי' לר"י י"ל דבולד דאין לו מה למשוך מועיל מעות כדאיתא במרדכי פ' הזהב ומהרמ"מ אין דעתו להקל דהלכה דאין חלב פוטר והא"ז יחיד לגבי ש"פ ובעי' משיכה ומעות ובסי' ל"ה השיב לו בעל תה"ד שלא מלאו לבו להקל מטעם חולבת וגם בקנין הכסף הרי ש"פ פסקו דבעינן משיכה ועוד דכיון שהקנה הולד משמע שלא הקנה הבהמה לעוברה א"כ אין הקנין כלום דהוי דשלב"ל לפיר"י שבהג"א פ' מי שמת ואע"ג דלפי' רשב"ם מהני מי יכניס ראשו לפלוגתא דרבוותא וכ"ש דרובן האוסרים ואח"ז בסי' ל"ה הנכפל האריך מהרמ"מ והעלה דעיקר הקנין הוא משיכה לרוב פוסקים ולא כסף ורק לחומרא בעי' נמי כסף. ומ"ש הא"ז דבאין לו מה למשוך מהני כסף לבד ובנ"ד משיכת האם ל"מ לולד דעובר לאו ירך אמו לר"ת הרי הר"י פסק דעובר ירך אמו לבד מטרפות כמ"ש התוס' והרא"ש פ"ה דב"ק וכ"פ באגודה וכ"נ דעת הסמ"ג וא"כ אפשר במשיכת האם וגם תמה על הא"ז הא אא"מ דשלב"ל ואיך מהני הקנין לגבי ולד וכבר שאל מהר"א כ"ץ ממהרי"ו והרא"כ תי' דהא"ז מיירי דוקא סמוך ללידה ואז הוי כמונח בדיקולא כי נגמר הולד לגמרי ומהרי"ו דחה חילוק זה מש"ס דב"ב (קמ"א ב') דפריך לר"ה מהא דאם ילדה אשתו זכר וכו' והו"ל לשנויי דמיירי סמוך ללידה ותי' דהא"ז מיירי כשאמר לכשתלד וס"ל דבכה"ג מהני הקנין והרמ"מ דחה גם תי' זה דהא"ז סתמא קאמר דקנה בכל ענין ולכן העלה דאף דאא"מ דשלב"ל היינו דמצי למיהדר וליכא מש"פ אבל מ"מ מחוסר אמנה וכל כמה דלא הדר בי' המקח קיים ופי' רשב"ם בב"ב דהא דאא"מ דבר שלא בא לעולם משום דלא גמר ומקנה ולגבי בנו דגמר ומקנה קנה וא"כ י"ל דגבי בכורה גמר ומקנה כדי שיפטר מן הבכורה וכמ"ש כה"ג בתוס' בע"ז דגם בקונה בפרוטה מהני אע"ג דשוה יותר כפלים דאנן סהדי שהישראל גמר ומקנה וה"נ בדשלב"ל ואף דיש לחוש שמא הגוי חזר בו י"ל דמה"ט דקדק הא"ז בלשונו וכתב מותר לישראל לקבל מעות וכו' ולמכור לו העובר וכו' וחוזר וקונהו מן הגוי כשיולד וכו' ור"ל דכיון שהעכו"ם יודע שיחזור הישראל ויקנהו ויתן לו

ריוח לכן גמר וקני כדי שירויח וכיון דאנן סהדי דשניהם אינם חוזרים לכן המקח קיים אף דהוי דשלב"ל זה נראה בדעת הא"ז וכיון דש"פ כתבו גם בדין מבכרת דבלא הקנה אלא אוזן העובר הוי דשלב"ל וס"ל דגבי עכו"ם דפיהם דיבר שוא ליכא משום הימנותא וכדאי' ברפ"ב דבכורות דבעכו"ם דלא קיימי בדיבורן ל"ל בה ולכן ל"מ קנין בדשלב"ל והא"ז גופיה הרגיש שדבריו הם נגד דברי התוס' לכן א"א להקל בזה כלל וגם לא מקרי דיעבד כיון דאפשר ברעיי' עד שיסתאב והאריך בזה ומסיק וז"ל ומעתה האי דידן דרשתי וחקרתי היטב איך היה מכירת הולד והמכירה היתה סתמא בולד ולא הזכיר האם כלל וגם לא אמר לכשתלד וגם היה זמן רב קודם הלידה ומעתה אומר אני דהוי ספק בכור בין לתי' מהרא"כ דהא"ז מיירי בנגמר ההריון וכו' ובין למהרי"ו דמתרץ דהא"ז מיירי באמר לכשתלד ואף בזה יש דעות וכן יש דעות עובר ירך אמו וכו' וכיון דאית לי' תקנתא ברעיי' לא נכניס עצמינו וכו' יטפל בו עד שיפול בו מום וכו' עכת"ד הרי מפורש היפוך דעת ה ב וגם בסתמא אסור ובעל תה"ד עצמו הסכים לאסור גם בצירוף קולא דחולבת ומכ"ש בלא צירוף קולא הנ"ל וע"ש בסי' ל"ו עוד בזה:

ד ובעיקר הדבר שנחלקו בדעת הא"ז במה שנתקשו מהא דאא"מ דשלב"ל הנה בא"ז הל' בכורות סימן ת"פ כ' וז"ל מיהו לדברי ר"ת דפסק כר"י וכו' ולעכו"ם במשיכה וכו' אם הקנה העובר לעכו"ם וקיבל דמיו לא קנה העכו"ם ולא פקעה קדושת בכור אלא צריך להקנות גוף האם עצמה וכו' שימשוך העכו"ם את האם וכו' ובענין זה יועיל אפי' הקנה לו קודם שהיתה מעוברת דא"ל פרה לעוברה אני מוכר לך וכו' וכ"ע לא ידעו וכו' אלא יאמרו איני עובר אני מוכר לך ויהיו סבורים שחל הקנין אפי' הקנה לו קודם העיבור וכו' ואיתו קנין וכו' דהיה דשלב"ל וכו' ואתו לידי תקלה וכו' הלכך לדברי ר"ת אין מקנין העובר וכו' מיהו לענין הלכה למעשה נראה בעיני וכו' דשרי לן להקנות לעכו"ם בין בו בין באמו וכו' היכא דל"ל למימשך קני בכסף וכו' ה"נ כשמקנה לו העובר הואיל והעובר לאו בר משיכה הוא מעות קונות ואע"ג דאפשר לקנותו בחליפין וכו' ואעפ"כ מעות קונות הלכך היכא דהוכר העובר מקני אזן העובר אפי' לר"ת וכו' עכ"ל הרי מפורש דדוקא קודם העיבור הוה דשלב"ל משא"כ משהוכר העובר וס"ל כדעת רמב"ם שבאה"ע סי' מ' וס"ל דגם לגבי קנין מהני ויעוין במזבח כפרה לבכורות (ג') בשם תוס' חיצוניות דמפורש כפי' הא"ז דהחשש רק משום קודם העיבור דאז הוה דבר שלא בא לעולם משא"כ כשהוכר עוברה ואף שדעת כמה אחרונים דהרמב"ם לא כ"כ אלא בהקדש הנך רואה שדעת הא"ז ותוס' אינו כן:

ה וכשאני לעצמי יש לי לדון בדבר חדש דגם להסוברים דעובר ירך אמו עולה יפה דינו של הא"ז דהא מבואר ר"י חו"מ סוסי' ק"צ בשם רשב"ץ כפי מה שביאר הב"מ א"ע סי' צ' ס"ז דגבי קנין כסף גם אם לא חל בשעת נתינה מ"מ אם אח"כ יוכל הקנין לחול כל זמן שלא החזיר לו המעות שפיר מועיל הקנין ועסמ"ע סי' קצ"א סק"ט דמפורש כה"ג וע' בתוס' ב"ק (קי"ב ע"א) ד"ה אע"פ וכו' (ואף שהב"מ כתב דצריך ריצוי בשעה שיוכל לחול נראה דבנ"ד שפיר י"ל כסברת מהרמ"מ דכיון שעשה להפקיע בכורה וכל עיקר הקנין שיהיה הולד לכשיוולד של עכו"ם לכ"ע הוי כנתרצה בפירוש):

ו והנה בש"ס דערכין (ז' ע"א) מבואר דבישבה על המשבר כיון שנעקר הולד אף שעדיין לא יצא כלל גופא אחרינא הוא ועתוס' נדה (מ"ד) ומג"א סי' ש"ל סק"י ומחה"ש שם ותוס' ע"ז (כ"ו ע"א) ד"ה סבר וא"כ בשעה שעוקר הולד לכ"ע עובר לאו ירך אמו הוא ובאותה שעה שפיר חל קנין הכסף שביד מוכר דבאותה שעה א"א במשיכה כיון דלאו ירך אמו הוא ומהני הכסף לבד וגם י"ל דבאותה שעה לכ"ע לא הוי דשלב"ל דכמונח בדיקולא דמיא כיון שכבר יש לו חיות בפ"ע וכגופא אחרינא דמי (ועתוס' חולין (ס"ח ע"א) ד"ה אדם מבהמה וכו' דביציאת ראשו חוץ לרחם לא הוי כילוד) והרי בתוס' נדה שם מדמי נעקר הולד לנהרגה האם ומבואר בקצה"ח סי' ר"ט סק"ג דבנשחטה האם הוי בא לעולם דכמונח בקופסא וה"נ בזה אך דלפ"ז תיקשי ג"כ כקושי' מהרי"ו על תי' מהרא"כ שהבאתי לעיל מהא דב"ב (קמ"א ב') דהוי"ל לשנויי דמיירי כשישבה על המשבר או שכבר מתה האם ובע"כ דגם בכה"ג הוי דשלב"ל ועכ"פ לשי' הא"ז דל"ה דשלב"ל אלא דלהסוברים דעובר ירך אמו נדחה טעמו דהא אפשר במשיכת האם וע"ז יתכנו דברינו אלה לקיים טעמו גם להסוברים דעובר ירך אמו והוא דבר חדש ונכון בס"ד:

ז ולפמ"ש מהרמ"מ בטעמו של הא"ז משום דאנן סהדי דגמר ומקני ואף דהעכו"ם אינו מכוון למיקני כיון דאדעתא שיחזור הישראל ויקנהו קעביד גם העכו"ם גמר ומקני י"ל בזה דלא תיקשי מתוס' ורא"ש שכתבו דאם הקנה רק אזן העובר לא קנה די"ל דהתם מיירי במקנה להעכו"ם לחלוטין ולכן אף די"ל דלגבי המוכר הישראל אמרי' דגמר ומקני מ"מ העכו"ם לא גמר וקני וראיתי בשו"ת גא"י חיו"ד סי' נ"ח שכתב מדעתא דנפשי' בטעם הא"ז משום דאנן סהדי דגמר ומקני להפקיע איסור בכורה ומה"ט המזכה לבנו עובר קני ובסי' נ"ט הוסיף לחזק דבריו דגם בדשלב"ל עיקר טעמא דלא קנה משום דלא גמר ומקני והביא מהחמ"ח א"ע סוסי' מ' וב"ש סימן קי"ד סק"ח שכתבו כה"ג דהיכא דאיכא אומדנא דגמר ומקני גם בדשלב"ל קנה אלא דדוקא במכוון גם לטובת עצמו שיהיה לו זכות בהעובר אחר שיחזור ויקנהו מהעכו"ם מהני ולכן דקדק ההג"א בשם

א"ז וכתב וחוזר וקונהו מן הנכרי ובזה תי' הא דהתוס' בכורות (ג') כתבו דבמקנה האזן מהעובר הוי דשלב"ל דהתם בעובדא דר"מ הוה יהיב להו לכהן אלא שהיה מקנה לעכו"ם דלא ליתי לידי תקלה לאחרים א"כ ליכא אומדנא כ"כ שמכוון בלב שלם והאריך ליישב גם דברי הש"ע סי' ש"כ ע"ש באורך ולא ידע מדברי הרמ"מ הנ"ל ומ"מ לדינא א"א לסמוך ע"ז כמ"ש הרמ"מ עצמו ואף שהגוא"י נדחק ליישב שלא יהיה סתירה מהתוס' ורא"ש בכ"ז קשה לסמוך ע"ז דלא הו"ל לסתום אלא לפרש:

ח וגם מ"ש רו"מ מהא דבהטימותא קני גם דשלב"ל כבר הארכתי בזה במשפט שלום סימן ר"א וכה ראיתי בשו"ת ב"ש ח"ב סי' קצ"ה קצ"ו וסי' קפ"ו קפ"ח ובתשו' שו"מ מ"ת סי' ק"א שהאריכו בד"ז ואין פנאי לעמוד על דבריהם הארוכים:

ט וזאת אגיד מה שעלה עוד בלבי לקיים סברת מהרמ"מ וגוא"י ונו"ב שכ' דאנן סהדי דגמר ומקני ולכן מהני גם בדשלב"ל כיון דרוצה להפקיע מבכורה והמהרמ"מ וגוא"י פקפקו דמ"מ הנכרי לא גמר וקני והנה בגוף הדבר אם הוא דאא"מ דשלב"ל הטעם משום דלא גמר ומקני מצאתי כן באס"ז ב"ב (קמ"ב) בשם תוספי הרא"ש וכ"ה בנימוק"י ב"מ פא"נ והובא גם בשו"ת הרא"ם מרגליות סי' ל"ז ושכ"ה בתשו' מהר"י באסן ור"א מוגסין סי' י"ח י"ט ולפמ"ש הרשב"א פ"ב דגיטין ונימוק"י פח"ה בדע"מ א"צ כונת קונה אך בקצה"ח סי' רה"ע דבעכו"ם ל"ש ד"ז כיון דאין זכיה לעכו"ם אבל בחי' ח"ס לע"ז (דף ע"א) דחה דברי קצה"ח והעלה דגם בעכו"ם מהני ואני מצאתי במזבח כפרה לבכורות (ג') בשם רגמ"ה ובדרישה יו"ד סי' ש"כ מפורש היפוך ד' קצה"ח וע"ע בשו"ת ברכת יוסף סי' ט"ז אות ה' מ"ש בזה אבל דברי רגמ"ה צ"ע דזכיה ודאי דל"מ בעכו"ם ואכמ"ל:

י אולם יש לי לדון עוד לפמ"ש הריב"ש סימן שכ"א בהא דמכירת בכורה של עשו ליעקב משום דקודם מ"ת גם בדשלב"ל קנה א"ה בהמ"ח ע' בזה בקצה"ח סי' רע"ח סוף סקי"ג ובסי' ר"ט וסימן של"ב סק"ו] ובאמת שכ"ה בדד"מ אלא דלגבי ישראל אמרי' דלא גמר ומקני אבל כיון דלגבי ישראל אמרי' דבנד"ד גמר ומקנה להפקיע מבכורה ולגבי עכו"ם הרי מדיניהם גם דשלב"ל קנה אם כן ממנ"פ מועיל הקנין בין מצד ישראל המוכר ובין מצד העכו"ם הקונה וג"ז נכון והנה לפמ"ש בנה"מ רסי' ר"ט וישויע"ק יו"ד סי' ש"כ דבמוכר העובר בעודו במעי אמו מהני הקנין יש לדון ג"כ בנ"ד להקל אבל גם דבריהם צ"ע מהתוס' והרא"ש בכורות הנ"ל וכה ראיתי בשו"ת אמונת שמואל סימן מ"ד דאין להקל במכירת העובר ואין לסמוך למעשה ע"ד הא"ז ע"ש:

יא והנה מ"ש רו"מ מדברי האחרונים אם קנין סטימותא מהני מה"ת או רק מדרבנן הנה מצאתי בתשובת רדב"ז ח"א סימן תק"ג שכתב דבכל תקנת ממון כל שנהגו כבר

בזה ועד"ז נו"נ בני אדם שוב הו"ל ד"ת ממש דלא גרע מסטימותא ע"ש ומפורש דס"ל דסטימותא מועיל מה"ת ולעומת זה בתשובת רמ"א סי' פ"ז מפורש דסטימותא רק מדרבנן קונה והאחרונים לא הביאו מזה זולת בשו"ת בנין ציון החדשות סי' ט"ו הביא מתשובת רמ"א ולא מתשובת רדב"ז הנ"ל:

יב ומ"ש רו"מ דקנין סטימותא אינו אלא כהתחייבות שחל רק על גופו ולא קנין בגוף הדבר כמ"ש מהרי"ט בשניות חח"מ סי' כ"ג א"כ ל"מ להפקיע קדושת בכור ואף דתיכף כשנולד חל השיעבוד על הולד מ"מ הרי כשנולד קדים קדושת בכור וחייל כמ"ש בקצה"ח סימן ר"ט סק"ו הנה מלבד דבקצה"ח שם סיים דלהסוברים כרבה דמכאן ולהבא קדיש שפיר חייל הקנין עם יציאת מיעוטו טרם יציאת רובו דמצי חייל אז קדושת בכור וא"כ ה"נ חל ביציאת מיעוטו חיוב הסטימותא ושיעבודו על מיעוט העובר שיצא מקודם שיגיע חלות קדושת הבכור וגם גוף הדבר שכתב בשם מהרי"ט לענין משעבד בדשלב"ל דאע"ג דמהני מ"מ אין השיעבוד חל על דבר המשתעבד אלא על גופו מלבד דבמהרי"ט שם לא נזכר מזה אלא גבי שכירות דהוי כחוב עליו כתב וז"ל ולא שנאמר שהי"ל קנין בגוף הדבר שנדר לו דלא מצי לסלוקי לי' בזוזי דלא יהא אותו שליחות שעשה לו אלא כמעות ממש וכו' מ"מ מעות אינם קונות ומש"ה פריך וכו' הא מחוסר משיכה וכו' ושמא דאפי' חיוב אין עליו וכו' והואיל וטלה אין כאן שעבוד אין כאן וכו' עכ"ל וע' במל"מ פ"ד מאי"מ הי"ג שרמז לדברי מהרי"ט הללו והשיג עליו מהרא"ש בע"ז שם וע' בחי' ח"ס לע"ז שהביא מהריטב"א שם שכתב כמהרי"ט אבל היינו בדמי שכירות דמצי לסלוקי ליה בזוזי או בשלב"ל ואינו בעולם כלל וע' מהרי"ט שם סי' ס"ט וסימן פ"א אבל בקנין סטימותא דמחויב ליתן גוף החפץ שמכר לו שהרי מכר עובר זה דוקא אלא שהוא במעי אמו ולשי' כמ"פ מיחשב דשלב"ל ולפמש"ל כל טעמא דדשלב"ל הוא רק משום דלא גמר ומקני וכיון דסטימותא מועיל בדשלב"ל מפני שכן המנהג א"כ גמר ומקני ושפיר חל הקנין על גוף הולד במעי אמו כיון שהוא בעולם וידוע לנו מקומו אלא דלענין קנין דינו כדשלב"ל ולא סמ"ד להקנות י"ל דגם מהרי"ט מודה דהוי קנין גמור וע' בתשו' הרא"ש כלל י"ג דין כ' דגם בחכירות דהוי דשלב"ל קונה מדין סטימותא ול"מ סילוק עד שיחזור ויקנה ע"ש ומוכח דהוי קנין גמור ולא התחייבות לבד וע' תשו' אמונת שמואל סי' מ"ד שצידד ג"כ להקל בקנין כסף לבד בדיעבד משום דמנהג בדיניהם לקנות והוי סטימותא אלא דהתם מיירי בדבר שבא לעולם ולענין מכירת עובר החמיר באמת יעוש"ה:

יג סוף דבר אחרי כל הצדדים הנ"ל אין להקל אלא לענין הטלת מום ע"י עכו"ם. ומ"ש רו"מ בדין סד"א וסד"ר שנזדמנו יחד כבר נתבארו הדברים בחיבורי משפט שלום סימן קצ"ח ויותר מזה הארכתי בתשו' ואכמ"ל:

סימן מח

א להרב הגדול וכו' מו"ה נתן העבינשטרייט נ"י מו"ץ דק' פרעמישלא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדבר הס"ת שנתן אחד ממחו"ק זה יותר משנה שנים לביהמ"ד של הקהל ובגמר כתיבת הס"ת ביקש מהגבאים דשם שיקבלוהו לשם וקיימו וקבלו הספר תורה בשירה ובזמרה בכנור ונבל בקהל עם ואח"ז נתאספו אל המשתה אשר עשה כנהוג ובתוך אחד השיחים אמר הנותן להגבאי דע שאינני נותן הס"ת לחלוטין במתנה וענהו הגבאי אם אין אתה נותן לחלוטין תתן שכירות להביהמ"ד סך כ"ה רו"כ לכל שנה שיעמוד שם ושתק הנותן ועתה באו גבאים מקיבוץ יחידים דשם שבבית א' הגבירים ומכתב האיש הנותן בידו שרצונו ליקח הס"ת מהביהמ"ד וליתנו לבית קיבוץ יחידים הנ"ל והנותן דר כעת בוויען זה איזה שנים והגבאים מהביהמ"ד השיבו שאין רצונם בזה כי לא על חנם שמחו עמו ואם יעקש נגדם אזי תובעים סך כ"ה רו"כ לכל שנה כפי שא"ל הגבאי אז (והגם שהגבאי הזה כבר שבק לן חיים בכל זה עשו גב"ע בב"ד על זה) אבל הם אינם מוחלים בשום אופן וטוענים שהס"ת שייך להם. עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ הביא מתשו' רדב"ז ח"ב סי' תרמ"ד בעובדא שהתנדב אחד כלים לשלחם לא"י ולהקדישם בתנאי שיוכל להוציאם מהמקום שיעמידום שם לביהכ"נ אחרת ונשאל אם יוכל השליח להקדישם לב"ה שבירושלים שיש שם תקנה שלא להשתמש רק בכלים שהם הקדש מוחלט וצידד בתחלה שאין זה בכלל התקנה כיון דמ"מ אינם של חול אין רשות לבה"ב לעשות בהם כרצונו ועוד שהרי כשיבא בעל הבית ולהוציאם להוליכם לביהכ"נ שבעיר אחרת אומרים לו בית דין מעלין בקדש ולא מורידים וקדושת ירושלים עדיפא מקדושת שאר א"י ועוד שכבר החזיקו בהם בשימוש כמ"פ לצורך ב"ה בירושלים ועפ"ז צידד כת"ר דגם בנ"ד א"א להורידו דקדושת רבים עדיפא מקדושת יחידים כדמוכח בא"ח סי' קנ"ג סי"א דדוקא להשאיל ליחיד שרי ולא למכור וא"ל דשא"ה שהוא הקדש ממש משא"כ הכא דהס"ת שלו ורשות בידו למכרו לקצת פוסקים דמותר למכור ס"ת של יחיד דז"א דבהקדישו לקרות ברבים אין היתר למכרו כמ"ש המג"א שם סקכ"ג ולפמ"ש

בפת"ש סימן ע"ר בשם יד הקטנה דבכותב ס"ת לעצמו לכ"ע אסור למכרו א"כ פשיטא דאין להורידו מקדושה עכת"ד:

ד והנה מ"ש דהוה הורדה מקדושה וראייתו מהא דדוקא להשאיל ליחיד שרי יש לפקפק דדוקא ליחיד אסור למכרו אבל לרבים גם אם הם מועטים במספר מהקהל שבביהמ"ד בכ"ז מקרי רבים ולא מקרי הורדה מקדושה אבל יש להביא ראי' מש"ס דמגלה (כ"ז ב') בהא דאין מוכרין של רבים ליחיד מפני שמורידן מקדושתן דברי ר"מ א"ל א"כ אף לא מעיר גדולה לעיר קטנה ומפרש הש"ס דטעמי' דר"מ דמעיר גדולה לקטנה השתא נמי קדישא משא"כ ביחיד שא"א קדושה בפחות מעשרה ורבנן אי איכא למיחש כה"ג נמי איכא למיחש משום ברוב עם הדרת מלך ע"ש הרי דגם בכה"ג מקרי הורדה. אבל באמת נראה דהיכא דהתנה בתחלת נתינתו לב"ה שיוכל להוציאו וליקח לעצמו ליכא בזה משום הורדה מקדושה וראיה לזה מתשו' שא"י שהובא בש"ך יו"ד סימן רנ"ט סק"ו דגבי ס"ת שמנהג העולם להניח בב"ה ומ"מ שם בעלים עליו אין ראי' ממה שהניח לשם הס"ת כי בזה"ז עיקר כתיבת הס"ת להניח לקרות בו ברבים וקדושתו גדול ואין כל מקום ראוי להניח בו הס"ת ולכן אין ראיה ממה שהניחו בב"ה שהקדישו לעולם ולכן כשירצה חוזר ולוקחו והביא ראיה מתשו' מהרי"ק שרש ע' והמעיין שם ימצא שכתב וז"ל שאם נתברר שזה הס"ת הוחזק וכו' לאביו של זה וכו' שאינכם יכולים להחזיק בו שהרי הדבר ידוע דל"ש חזקה בס"ת העשוי מתחלתו ע"מ כן שיקראו בו הרבים ושיהיה תמיד מונח בב"ה עד יום פקוד אותו הבעלים וכן פסקתי כבר וכו' עכ"ל הרי מפורש דבנכתב אדעתא שיקראו בו זמן רב ברבים לא החזיקו בו הקהל וביד בעלים להוציאו משם וליקחנו לעצמו ואינו בכלל הורדה מקדושה כיון שהתנה בפירוש וכמבואר בא"ח סימן מ"ב ס"ג וע"ש בט"ז סק"א ומג"א סק"ו ואפילו בגוף הקדושה להשתמש בו חול מהני תנאי כמ"ש בתשו' צ"צ סימן פ"א ומש"ז שם ומכ"ש למעט בקדושתו וע' תשו' עבוה"ג סי' ס"ה ותשו' בר"א חאו"ח סי' ז' וסי' ח' בכ"ז וא"כ כיון שהעיד המג"א דבזה"ז המנהג גם בכלי קודש שאינו הקדש לחלוטין שכל הנותן ע"ד המנהג הוא נותן ומכ"ש בס"ת א"כ הוי כהתנה בפירוש כמ"ש הט"ז רסי' מ"ב דלב בית דין מתנה וכבר כתב הרמ"א ביו"ד סימן קס"ט סי"ח בהג"ה דהואיל והמנהג כן הוה כהתנה בפירוש וכ"ה באו"ח סי' רע"ט ובחו"מ רסי' ס"ז ועוד בכמ"ק א"כ ה"נ הוי כהתנה בפירוש שאין נותנו לחלוטין ושרי להוציאו ואיננו בכלל הורדה מקדושה ודברי רדב"ז צע"ג שהם נגד דברי מהרי"ק וש"פ הנ"ל ואולי י"ל דהתם שאין בידו ליקחם לעצמו כלל ואין לו זכות בהם אלא להוציאם לב"ה אחר אז י"ל דאסור להורידו וגם החזיקו בו בב"ה שבירושלים משא"כ בנידון דידן שהרשות בידו

ליקחנו לביתו וללמוד בו שזהו עיקר מצות כתיבת ס"ת כמ"ש הב"י סוסי' ע"ר בביאור דברי הרא"ש א"כ לא נפיק מרשותו ולא זכו בו בב"ה של הקהל כלל:

ה וראיתי בתשובת בוה"ג סי' מ"ט שהאריך בענין המחלוקת בין משפחת הראובנים ובין משפחת השמעונים בהתעסקות בב"ה וסיים וז"ל ולענין חפצי קודש שהשמעונים רוצים ליקח חלקם ולהוליכם לב"ה אחרת ולהניחם בקדושתם רק שיהיה להם טוה"נ וא"כ לא דברו נכונה כמש"ל בשם מהרי"ק (ושם לעיל הביא ממהרי"ק שאין אדם מוריש טה"נ וכו' שהובא בחו"מ סי' רע"ו) ולא נעלם מעיני מ"ש הרא"מ בתשו' סי' נ"ג שחולק ע"ד מהרי"ק אלא שלא הזכיר ממהרי"ק וס"ל דאומד הדעת הוא של המקדיש שיהיו הכלי קודש בב"ה שהוא מתפלל בו הוא ובנו כדי שישגיחו עליהם ע"ש מ"מ בנ"ד גם הרא"מ מודה שאין לשמעונים זכות להוציא חפצי קודש מב"ה של הראובנים כי יותר יש אומד הדעת המורישים שלא יוציאום משם אמנם אם מנהג המקום קבוע הוא מי שנותן כלי קודש או חפצי קודש אח"כ הוא מוציא לב"ה אחרת או עושה בהם כרצונו פשוט הוא שיכולים השמעונים ליקח חלקם ורמז לתשו' מהרי"ק שרש קס"א ע"ש וכיון שהעידו השא"י וש"ך ומג"א דגבי ס"ת בודאי כן הוא שיוכל ליקחנו לעצמו ושם בעלים על הס"ת א"כ בודאי יוכל ג"כ להוציאו משם וליתנו לאיזה מקום שירצה:

ו ומ"ש רו"מ מדברי הת"ח שאינו יוצא מצות כתבו לכם בנותן הס"ת לקהל והביא משו"ת אחרונים שחולקים עליו ומהם בשו"ת נפש חיה ודברי יוסף הנה אמת שיש חולקים ע"ז וכן ראיתי בספר תורת נתנאל מהגאון בעל ק"נ פ' יתרו שדחה ראיות הת"ח ושהעולם אין נוהגים כהת"ח בזה אבל לעומת זה מצאתי בחידושי מהר"ל מפראג על טויו"ד סי' ע"ר שכ' בפשיטות דאותן שכותבין להם ס"ת ומקדישים אותו לב"ה לא יצאו י"ח אלא יתנוהו לב"ה ותשאר ברשותו וכן מצאתי בתשובת מהרש"ך ח"ב סימן ח' ותשובת גוו"ר הספרדי חח"מ כלל ג' סימן י"ז שפסקו כהת"ח וזה כמה שנים כתבתי במ"ש הפח"ש בשם בני יונה דגם בנאבדה או נשרפה קרוב לומר שיצא י"ח ובמחכת"ה נעלם ממנו דברי הרמב"ן שהובא בב"י יו"ד סימן ש"מ דמפורש להיפוך יעו"ש וימצא מפורש כן:

ז ועכ"פ הרי לפנינו ארי' דבי עלאה מהר"ל מפראג ושאר גדולי האחרונים שהסכימו עם הת"ח וגם אי הוי ספיקא לא מחית אינש נפשי' לספיקא להפקיע ממנו מצות כתיבת ס"ת אחר שזכה בה ובאמת אין נ"מ בזה דגבי ס"ת כבר העידו השא"י וש"ך דלכ"ע המנהג שהוא של בעלים:

ח ומ"ש רו"מ דגם לפי המנהג היינו היכא שצריך למעות למכרו לצורך מצוה משא"כ להשאילו לאחר בזה ליכא מנהג אינו מובן דכיון דעכ"פ המנהג שאינו מקדישו להב"ה

ולא נפיק מרשות בעלים והוי כהתנה בפירוש ע"ז א"כ בידו לעשות בו כאדם העושה בשלו. ומ"ש בשם הד"ח אין הספר בידי. ומ"ש רו"מ לדון מכח אומדנא יעוין בתשו' ח"צ סי' קל"ה בשם תשו' הרא"ש דא"א בקיאין באומדנא להוציא מהמוחזק אלא באומדנא שבש"ס או שהיא ברורה וליכא למיתלי מידי בשום מלתא אחריתי ע"ש וכ"ה בתשו' דבר שמואל סימן ס"ו ובנ"ד שיש עדים וראוהו בעל הס"ת מוחזק וא"א לבטל חזקתו:

ט אולם במה שא"ל הגבאי שאינו רוצה להחזיק הס"ת רק נגד שכירות כ"ה רו"כ לשנה והוא שתק נראה דבכה"ג שתיקה כהודאה ואף דקיי"ל דבהבטיח שכר יותר מהראוי י"ל משטה הייתי ואפילו לא טען טענינן ליה כמ"ש בחו"מ סוסי' רס"ד מ"מ הרי היכא שהתובע תפוס א"י לומר משטה כמ"ש בסי' פ"א ס"ד דאף שיש עדים שהוא ממונו של נתבע וגם ראוהו בידו אפ"ה א"י לומר משטה וה"נ הרי הקהל מוחזקים בהס"ת ועוד שהרי לשי' כמ"פ גם בכה"ג הוי בכלל אמל"ג וכבר העלה בקצה"ח סי' רס"ד דבהבטיח לעני יותר מכדי שכרו א"י לחזור בו וה"נ לצורך ביהמ"ד וע' באס"ז לב"מ בסוגי' דת"כ בשם הר"ן דשתיקה ל"ה הודאה וודאית אלא מספק ולכן מהני תפיסה ולפ"ז היה מקום לפקפק בנ"ד כיון שאין לקהל דין מוחזקין ממש שהרי ידוע בעדים שהס"ת של פלוני והניחו שם אבל אין כל הענינים שוים שהרי בכמה דוכתי מהני שתיקה אפי' להתחייב והכל לפי הענין ובפרט בנ"ד דאיכא משום אמל"ג ומבואר בב"י חו"מ סוסי' רי"ב בשי' רמב"ם דגם בשתיקה איכא משום נדר ע"ש וא"כ מסתבר דבנ"ד גמר והסכים לדברי הגבאי ולכן א"י להוציא הס"ת מידם אא"כ יתן תשלומין לכל שנה כפי שהתנה עמו הגבאי בתחלה והנלע"ד כתבתי:

י שוב חזר השואל וכתב אלי במה שכתבתי דהיכא שהתנה בתחלה ונשאר ברשות בעלים ל"ש דין הורדה מקדושה וה"נ כיון דהמנהג כן הוי כאלו הותנה וע"ז תמה השואל דנהי דהמנהג ליקח הס"ת למקום שמתפלל בו אבל לא ליקח למנין אחר ולק"מ דכיון דע"י המנהג גם בסתמא הוי כהתנה שיוכל ליקחנו לעצמו לביתו א"כ לא זכה בו ההקדש של ביהמ"ד כיון דבידו להפקיע זכותם וליקחנו לעצמו ואין בזה משום הורדה מקדושתו כלל מטעם תנאו וכיון שאין בו זכות לביהמ"ד שוב יוכל להפקיע זכותם גם ליקחנו למק"א וכמ"ש כה"ג בתשובת רדב"ז ח"א סי' ס"ח דמה"ב חל קונם הנאת תשמישך וכו' משום דבידו להפקיע שיעבודה ע"י גירושין לכן גם בקונם חל ואין שיעבודה אלים ע"ש וה"נ בזה הרי לא זכו בו לביהמ"ד כלל וממילא בידו לעשות בו כאדם העושה בשלו וע' בר"ן פ' אע"פ דאין הבעל יכול להקדיש מע"י אשתו כיון דבידה לומר א"נ וא"ע וע' ח"ס יו"ד סימן רכ"ה (ויש לעיין מהירושלמי רפ"ז דכתובות ה"א מכיון שהוא עתיד לגרשה

וכו' כמי שאין בו חוב וכו' ודחי לה ומשני בע"א הרי דלא ס"ל סברא זו למסקנא) ועוד שהרי אם יקחנו לביתו אין בידם למחות בידו ואם אח"כ יתנהו לאחרים מביתו לא יעלה עה"ד שיוכלו לחזור ולמחות בידו כיון שכבר פקע זכותם א"כ אפוכי מטרתא למ"ל וכה"ג מבואר ברא"ש פ"א דב"ק סי' ג' וז"ל שכל דבר שאדם יכול לטעון רואין אותו כאלו הוא כבר עשוי כדאמרי' פ' בתרא דכתובות (ק"ט ע"ב) מי שאבדה וכו' עכ"ל:

יא ויש להביא עוד ראיה מהא דכתובות (ס"ט ע"ב) המשליש מעות לבתו והיא. אומרת נאמן בעלי עלי דלר"מ מצוה לקיים דברי המת לקנות לה שדה ר"י אומר וכי אינה אלא שדה והיא רוצה למכרה הרי היא מכורה מעכשיו ופירש"י וכי מה תועלת לו לקנות אפי' אין כאן מעות אלא כבר נקנה השדה והיא רוצה למכרה הרי היא מכורה הלכך שומעין לה עכ"ל וקיי"ל כר"י וה"נ בנ"ד כיון שבידו ליקחנו לעצמו ואחר שיקחנו לעצמו דכבר פקע זכותם הרי בידו לעשות בו מה שירצה א"כ גם מעכשיו שומעין לו ואין סתירה לזה מהרדב"ז שהביא כת"ר דשאני התם שלא היה בידו ליקחנו לעצמו וכמ"ש לעיל משא"כ בנ"ד:

יב ומ"ש רו"מ דאין להוסיף על המנהג אין זה בכלל הוספה דהיינו הך וחדא תליא באידך וכמ"ש ועוד דאדרבא הא עדיפא דאם יש לו זכות ליקחנו לביתו שלא לקרות בו כלל מכ"ש ליתן למנין אחר לקרות בו בקהל ואין זה הוספה וכה"ג כתב הר"ן פ"ז דשבועות בהא דשניהם חשודים שפסק ר"ת דמפסיד פלגא והקשה הרמב"ן דא"כ היכא אר"נ דהא דרו"ש דמת לוה בחיי מלוה הבו דלא לוסיף עלה והא איהו נמי מוסיף עלה בשניהם חשודים ותי' הר"ן דכי אר"נ הבו דלא לוסיף ה"מ כגון פוגם שטרו וכו' אבל תובע חשוד זה מפני פשיעתו הוא שא"י לישבע וראוי שיפסיד יותר מדרב ושמואל ומפוגם שטרו ולא מוסיף מיקרי ע"ש וה"נ בנ"ד:

יג ולכן נלפע"ד כיון שהמנהג שאינו שייך לביהכ"נ ורשאי ליקחנו לעצמו לביתו ה"ה ליתנו בדרך שאלה למנין אחר קטן מזה וא"צ הסכמת הגבאים לזה דממילא הוא כן אף שנתן בסתם לביהמ"ד הזה ואין בזה משום בזיון והורדה דגם בסתמא הוי כהתנה בפירוש וכמ"ש:

יד ומ"ש כתר"ה דבשעה שבאו לדין לא היו עדים של ראה ובעלי ביהמ"ד מוחזקים גם לפ"ז אין להם דין מוחזקים כיון דע"פ המנהג רשאי בעל הס"ת ליקחנו לעצמו א"כ גם לענין אומדנא אם רשאי ליתנו למנין אחר נקרא הוא המוחזק דבעלי ביהמ"ד יש להם רק דין שוכר ושואל ואין גוף הס"ת שלהם אלא של בעל הס"ת וקיי"ל דהמשכיר נקרא מוחזק לגבי שוכר ועוד דהא כיון דלענין שיקחהו לעצמו מהני המנהג וכשיקחהו לביתו

יהי' הוא המוחזק ושוב לא יועיל האומדנא ויהיה בידו ליתנו לאיזה מקום שירצה א"כ גם עתה בידו ליתנו למקום אחר מטעמא דכתיבנא למעלה:

סימן מט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אלטר זאב הורוויץ נ"י אכד"ק סמריוב ולהדיינים הרבנים ר' יוסף מרדכי ור' אלטר עזרא נ"י מכתבם הגיעני וע"ד שאלתם באיש א' שנדר בעת חולי אשתו ליתן חמשה מאות רו"כ עבור בנין ביהכ"נ בעיר פריסטיק כשיגמרו הבנין ונתרפאית והנודר הנ"ל יש לו בעירכם קרוב דהיינו אחי אמו שהוא עני מדוכא מאוד ויש לו בת הבאה בשנים יותר מבת שלשים וביתו ריקם ואין בידו לפורטה אפילו שוה פרוטה להשיאה והם בני טובים ומשפחתו מלעיזים עליו מדוע לא יתן המעות הזה לצרכי נישואי הבתולה הנ"ל שהוא מצוה יותר גדולה וגם הנודר מתחרט ע"ז ובא לשאול אם מותר לו לשנות נדרו למצוה זו ומעכת"ה צדדו ע"פ המבואר בא"ח סי' קנ"ג ס"ו דמוכרין ביהכ"נ לצרכי נישואי יתומים ובמג"א כתב דה"ה יתומות והביאו בשם האחרונים דלאו דוקא יתומות אלא ה"ה עניות ולא הביאו מי הם האחרונים שכ"כ ומלבד זה י"ל דהתם היינו אם בה"ע שנדרו עבורם כולם מסכימים אבל ביחיד שנדר לרבים י"ל דאין בידו לשנות בלא דעתם והסכמתם:

ב והנה גוף הדין מקורו בש"ס דערכין (ו') האומר סלע זו לצדקה עד שלא באתה ליד גבאי מותר לשנותה וכו' ובתוס' הביאו בשם ר"ב דמותר לשנותה ממש למצוה אחרת ויכול לעשות ממנו מצוה אחרת והר"מ מאוירא דחה פי' זה ופי' דהיינו ללותה אבל לשנותה אסור ובראש פ"א דב"ב סימן כ"ט תמה על ר"ת דמפרש דרשאין בה"ע לשנותן לכל מה שירצו דהיינו אפי' לדבר הרשות דא"כ היכי קאמר דעד שלא בא ליד גבאי מותר לשנותה והא אמרינן בפיך זו צדקה וא"א לחזור בו ותי' דה"ק דמותר לשנותה ללות ע"מ לפרוע משבאת ליד גבאי אסור לשנותה לדבר הרשות אפי' ללות ולפרוע אבל למצוה אחרת מותר אפי' לא יפרענה ובשם ר"י הלוי דדוקא למצוה אחרת לצורך עניים אבל שלא לצורך עניים אסור וההוא דישראל שהתנדב מנורה וכו' שא"ה שע"ד הציבור נדר דב"ה עצמו יכולים למוכרה והרא"ש חולק עליו ופוסק כר"ת ע"ש ובטור וש"ע יו"ד ריש סי' רנ"ט נראה דס"ל כהפוסקים דלא שרי אלא ללותו ולפרוע ולא לשנות ממש ובתשו' מבי"ט ח"ב בשניות סי' ט"ו הביא כל השיטות בענין זה וסיים דאם השינוי הוא שהצדקה הראשונה תתבטל במצוה האחרת כמו ליתנה לב"ה או לס"ת או לת"ת אפי' שתהיה האחרת גדולה מן הצדקה שנדר עליה לא יוכל לבטל דברו ממה שנדר דכתיב בפיך זו

צדקה ואם השינוי הוא בצדקה והכל לעניים בין אכילה או מלבוש או נישואין אף ע"פ שהמזון קודם למלבוש אם רואין שהמזון לא יחסר להם והמלבוש יחסר להם אם לא יעשו מותר לשנות אפי' בלא פדיון אבל במצוה שאינה לעניים א"י לשנות עכת"ד:

ג ולפ"ז י"ל דה"ה להיפוך אם נדר לביהכ"נ א"י לשנות ליתנה לעניים וע' תשו' גבעת פנחס סי' ס"ה באורך בענין זה שהעלה ג"כ בדעת הש"ע דדוקא ללות מותר ולא לשנות ושכ"ה דעת רמב"ם ורשב"א ור"י ור"ן ע"ש וע' תשו' רשד"ם יו"ד סי' קס"ט דבכל שינוי בצדקה הוי איסור תורה וסד"א להחמיר אבל י"ל דהיינו בשינוי בצדקה של עניים משא"כ ממעות ביהכ"נ לצדקה ליכא איסור תורה לשנות אבל מ"מ י"ל דאסור לשנות ובפרט לפמ"ש הרדב"ז ח"ד סי' קל"ד דאף דקודם שבא ליד גבאי יכול לשנות מ"מ אם אמר אתן לפלוני עני כיון דאמל"ג כמסלה"ד א"י לשנות דזכה אותו עני בזה א"כ ה"נ י"ל דזכו בני העיר הבונים הביהכ"נ וא"א לשנות וע' מח"א הלכות צדקה סימן ז' ובקצה"ח סימן ריב"ב סק"ד בזה:

ד ואני מצאתי באס"ז ב"ק (ל"ו) בשם הר"מ מסרקסטה דא"י לשנות מעני לעני אבל בפסקי ר"מ רקנטי סוסי' נ"ג מפורש דמותר לשנות מעני לעני וע' ח"ס יו"ד סי' רל"ז שהביא השואל ראיה מגיטין (ל) דא"י לשנות מעני לעני והח"ס דחה דבריו אבל לפמ"ש התוס' בחולין (קל"א ע"א) ד"ה יש בו ט"ה צדקו דברי השואל ע"ש ותבין ועכ"פ גם הח"ס שם העלה כרדב"ז דא"י לשנות מעני לעני:

ה ומצאתי בב"י סוסי' רנ"ט בשם הגמ"ר דכתובות ראובן נדר בעת צרה מעות ובגדים לעניים ושאל אם מותר למכור הבגדים ויחלק המעות שעי"ז יספיק לרוב עניים והשיב דיחיד יכול לשנות צדקה שלו לדבר מצוה כמו טה"ע בצדקות של בה"ע ע"ש א"כ לשיטת ר"ת דבה"ע יכולים לשנות אפי' לדבר הרשות ה"נ יוכל היחיד לשנות ועיין תשו' שער אפרים סי' ס"ו שהרחיב הדיבור בענין זה וכתב דלשיטת ר"ת הסכימו רוב בנין ורוב מנין של הראשונים והביא מפסקי רקנטי סי' תפ"ב בשם הרי"ף דמוכח דגם הרי"ף סובר כן ודלא כמ"ש הב"י בדעת הרי"ף ושכ"ה בתשובת מהר"ם גלאנטי סי' ע"ו וע"ש שהאריך לדחות שי' ריי"ן מג"ש והביא ראי' מתשו' מהרש"ך ח"ב סי' ל"ח בנידון שרצו הגבאים לשנות מעות הקדש ענייי צפת לצורך נישואי בת בעל אחותו של המקדיש בשאלונקי שיש שינוי ממקום למקום וגם מהקדש ענייי א"י לצורך הכנסת כלה בח"ל וגם הרש"ח הסכים עמו לדינא אלא שמחולקים בטעמים לפי שי"ל שענייי א"י קודמים והביא גם מתשו' מהרי"ט ח"א סי' ס"ג דכל שלא יצאו המעות מרשות הנותן לכ"ע מותר לשנות למצוה אחרת כשם שאם הוא עצמו בחיים היה יכול לשנותה ובתשו' מהר"ם גלאנטי

סי' ע"ו בדין הקדיש נכסים שיהי' הקרן וריוח לעיר פלוני לת"ת אחר מותו וכל ימי חייו יהיה הריוח לת"ת שבעירו ואח"ז התחיל בנו העני לעסוק בתורה ופסק דכל זמן שלא באו המעות ליד גבאי יכול לשנותו לדבר מצוה אפי' מחמורה לקלה ומכ"ש מת"ת לת"ת ובנו קודם ועיקר טעמו לפי שהכריע דהעיקר כר"ת ורא"ש וש"פ וגם בתשו' הר"א מזרחי סי' נ"ג האריך להוכיח דהעיקר כשי' ר"ת וסייעתו ועוד העלה בתשו' מהרש"ך ושעא"פ שם דכל זמן שהמעות ביד המקדיש אין ספק שאם היה רואה בדוחק וצער קרובו היה בוחר שיתנו לו ולכ"ע אזלי' בתר אומדנא (וע' יו"ד סי' רנ"א ס"ו בהג"ה ואחרונים ותשו' ר"י מברונא סי' קצ"ה ור"מ מלובלין סי' ק"ח ותשו' רדב"ז ח"ד סי' תקמ"ו ושו"ת ב"ש ח"ב סי' קי"ב ושו"מ מה"ק ח"א סי' ט') וא"כ ה"נ בנ"ד שהבתולה הנ"ל היא קרובתו י"ל דאיכא אומדנא דמוכח ושפיר יוכל לשנות. וכה ראיתי באש"א הנדפס בגליון ש"ע או"ח סימן קנ"ג אות ב' שהביא בשם תשובת מהר"י באסן באחד שנדר להשיא יתומה אחת ויש לו קרובה עניה ואביה הלך למדה"י והוא עני וסומא דקיים את נדרו בנישואי עניה זו וא"כ י"ל דבנ"ד אף שאביה הוא בביתו מ"מ כיון שהוא עני ביותר עד שהגיעה הבתולה לשלשים שנה ואין בידו להשיאה א"כ הרי היא כאלו אביה במדה"י ונחשבת כיתומה ועכ"פ י"ל דמותר לשנות מעות ביהכ"נ לזה ותדע שהרי מבואר בב"י סי' רנ"ב בשם רמב"ם דאנשי העיר שגבו מעות לבנין ב"ה דמשנין לכל דבר מצוה ולאו דוקא פדיון שבוים אלא ה"ה לשאר צדקה וכ"ה בט"ז שם סק"א וע' בב"י סוסי' רמ"ט בשם מהרי"ק דמותר להשיא בתולות עניות ממעות צדקה שביד הגבאי דאין לך צדקה גדולה מזו והביא עוד בשם מהרי"ק דביהכ"נ עדיף ממצות צדקה ודוקא ליתן לחולים עניים עדיף וכ"ה בש"ע שם ומ"מ הרי נתבאר דבה"ע יכולים לשנות מעות ב"ה לצורך צדקה וא"כ ה"ה הנודר עצמו קודם שבא ליד גבאי וכמש"ל בשם הגמ"ר וב"י סי' רנ"ט ובפרט שהיא קרובתו ומוטלת עליו יותר ממצות בנין ביהכ"נ ואיכא אומדנא וכמש"ל ולכן מכל הלין טעמי הנני מסכים הולך להתיר לשנות המעות לצרכי הנישואין הנ"ל. ובכ"ז לדעתי למען השלום שיתן חלק חמישית לצרכי בנין בית הכנסת ויתן ד' חלקים לגבי נישואין הנ"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן נ

א להרב החריף ובקי מו"ה שמואל דוד זאוולאדאוו נ"י בק' ווארשא וכעת בעיר אסטראלענקי

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שבשלו בקדרה חולבת מחלב חיה תוך מעל"ע חלב שחוטה ותחבו בה כף בשר ונשפך וספק אם היה ס' אי יש לאסור כדין סד"א או י"ל דהוי נ"ט בר נ"ט דהיתרא מדאורייתא וגם אם בספק כזה יש להקל בדרבנן והביא מדברי הט"ז וש"ך סימן צ"ח בדין בשר עוף בחלב ונשפך:

ג והנה בגוף דברי הט"ז וש"ך כבר כתבתי בתשוב' לק' סקאלוט דבתשו' בשמים ראש סי' קמ"ד (שרמז הפת"ש) הביא בשם הר"א להחמיר בזה אבל חביריו חלקו עליו והוא הסכים עם המקילים אך בכסד"ה שם העיר דהא אפשר לברר ע"י קפילא אם נרגיש בו טעם בשר ואם הקפילא אינו טועם טעם בשר פשיטא דכשר בכה"ג:

ד ומ"ש בדין נ"ט בנ"ט כבר ראו עיניו דברי חי' רע"א שהביא בעצמו לענין מב"מ אי שייך בי' נ"ט בנ"ט ושם מבואר ג"כ דבכה"ג הוי נ"ט בנ"ט דהיתרא דמותר מה"ת והן אמת דבתשו' טטו"ד מ"ג סי' קפ"א ושו"מ מ"ת ח"ג סוסי' קל"א החמירו בזה אבל כבר דחיתי דבריהם בתשו' לק' פיטשאיוב והעלתי כדעת רע"א דבכה"ג הוי רק איסור דרבנן:

ה ומ"ש רו"מ מדברי החוו"ד סימן צ"ה סק"ד שהעלה דהא דאסור בנצלו דוקא בצלו בו בשר אבל אם נתבשל בו בשר אינו אוסר לחלב של אח"כ דהוי ג"כ ג' נ"ט והביא בשם תשו' נפש חיה סימן ל"ז שהבין בדעת הח"ד דס"ל באוכל ואח"כ בכלי הוי נ"ט בנ"ט ויפה תמה רו"מ עליו שהרי בח"ד סק"א הביא בעצמו ד' הש"ד וע' בהגהת א"ב שעל הח"ד והדבר פשוט בכונת הח"ד דלענין ההבדל שבין נתבשלו לנצלו שפיר מצטרף גם טעם א' מהבשר למים כמ"ש רו"מ:

ו והנה הגם שבפרישה בד"ה ובעה"ת וכו' ואוסר בנצלו וכו' מבואר היפוך דברי הח"ד וז"ל אבל כשמבשל בו תחלה בשר אף שהיה בו מים מ"מ כיון שנמחה גוף הבשר במים הרי המים הוא כבשר והן נבלעין בהקדרה וז"ש רבינו בסוסי' זה ונאסרה היורה מממשות הבשר מנגיעה שנוגע בה וכו' ולא אמרינן שנכנס תחלה במים עכ"ל ובב"י שם בד"ה והיכא דאחד מהן אב"י וכו' הביא בשם השע"ד וז"ל קערות שאכלו בהן רוטב של בשר רותח היום וכו' וגם המחבת מותר לבשל בה חלב עוד משום דיש בה ג' נ"ט בר נ"ט מן הבשר בקערה ומשם במים ומשם במחבת וכו' וכן הוא במרדכי וסה"ת והובא גם בהג"א פכ"ה סי' כ"ט לשון זה ממש ומפורש דטעם המרק בקערה היי טעם א' ודינו כבשר ממש וסיים שכן הדין אם הוא אפכא קערה חולבת ב"י וכו' ע"ש ולא קחשיב לשני טעמים טעם הבשר במרק ומן המרק לקערה וגם מזה מוכח דלא כהח"ד וגם במ"ש בבדה"ב שבב"י שם דלכלוך מרק בשר אימ כממש תמה עליו בכנה"ג אות מ"ח דמרק הוי כבשר ממש וע' במרדכי פכ"ה סי' תש"י דמוכח ג"כ דרוטב כבשר וע"ע בהגהת י"ש לסימן פ"ט

ס"ג מ"ש בדין רוטב וע' בתכ"א כלל מ"ד דין ט' וכלל מ"ו דין ז' בשם או"ה דרוטב כבשר ואין לשער בו כפי המדומע וע' בחמודי דניאל הל' בב"ת סי' מ"א וע' בפרי תואר סי' צ"ב סוסק"ז שכ' בפשי' דרוטב הוי רק בלוע מבשר ועתוס' חולין (צ"ז ע"א) ד"ה שאני וכו' במ"ש דרוטב כציר ובמק"א הארכתי ב"ה אבל לענין נ"ט בנ"ט היכא דבשלו הבשר עצמו ברוטב דאפשר שנגע הבשר עצמו בכלי ונבלע בו בלא אמצעות רוטב י"ל דגם המקילין לענין לשער כפי המדומע מודו דלא הוי ב' נ"ט:

ז ומ"ש הח"ד ראיה מתוס' זבחים (צ"ו) שכתבו דממעט באכילה משום דבישול חשוב ג' נ"ט ואכתי קשה דהא ממעט באכילת הרוטב שאין בו רק ב' נ"ט ובע"כ דגם בכה"ג מיחשב ג' נ"ט ע' שו"מ מ"נ ח"א סי' פ"ג שהשיג עליו מדברי הכ"מ פ"ו מפסהמ"ק דבממעט מקצת לא הוי ממעט באכילתן ובאות שהשעה"מ תמה על זה מרש"י בכורות (ס"א) וע' בצל"ח פסחים (י"ג) מ"ש בזה אך לפמ"ש בתשו' ח"ס יו"ד סי' קי"ד צדקו דברי הח"ד ע"ש ותבין אבל מ"מ י"ל דבמה שלא יוכל לאכול המים שנבלע בהם הטעם לא מיקרי ממעט באכילה וכ"ה בספר לב ארי' לחולין (קי"ב ע"א) שדחה ג"כ ד' הח"ד (והשואל כ' לי דגם בהגהת רש"ל על הסמ"ק מפורש דלא כהח"ד הנ"ל):

ח ואף דבתשו' רדב"ז ח"ה סי' ש"א קנ"ח כתב כסברת הח"ד וכמ"ש רו"מ בשם תשו' ב"ש סי' קס"ז והגה שם התם מיירי בגבינה שבישל במים שאין המים נהפכין לטעם גבינה ממש משא"כ ברוטב של כשר דנחשב כבשר וע"ע בשו"ת טטו"ד מ"ג סימן ק"ע מ"ש בזה:

ט ומ"ש רו"מ מהא דהטעמים מתערבים יחד או דנגעו הכלים זב"ז כדעת רמ"א סימן צ"ה ס"ג וחקר אם דעת הש"ע מצטרף לס"ס בדאורייתא וס"א בדרבנן להקל הנה בט' מ"כ בס' התערובות ח"א פי"א הוכיח דהעיקר כדעה א' ופסק כן ונהי דלא קיי"ל כן מ"מ עכ"פ מצטרף לס"ס וכמ"ש בחכ"א כלל מ"ח דין י"א דבצירוף לינת לילה יש להקל וע' במהרי"ל הל' או"ה דף ג' ע"ד וז"ל ושוב בישלו דגים בכלי חילבת ולא שמו בהן חמאה ולקטו הזוהמא בכף בשר ספק ב"י והתיר הכל עכ"ל ומוכח דאם היה ודאי ב"י היה סובר כדעת האוסרים אלא משום ספק התיר בכה"ג (אך ממה שהתיר גם הכף מוכח דלא ס"ל כחומרת רמ"א לאסור הכלי שאב"י) וע' בספר זכרון אברהם על הפמ"ג סי' צ"ד משז"ז סק"ז שצידד דבדרבנן יש להקל כדעת המחבר אלא שלא רצה להקל למעשה ע"ש וע' במש"ז או"ח סי' תס"ז סקי"ז דמבואר דיש לצרף בכה"ג דעת המחבר לס"ס וע' בל"ש הל' תולעים ס"ק קל"א שפסק ג"כ כן:

י ומ"ש רו"מ לדון בזה עפ"ד הרשב"א סי' צ"ג שנקלש הטעם של חלב חיה הבלוע בקדרה ע"י הבישול של חלב שחוטה הנה מלבד דל"ש זאת רק בכלי שטף ולא בכ"ח כמ"ש הט"ז שם וגם בנה"ך שם מבואר כן ורו"מ כ' בשם נה"ך להיפוך ולא אדע מהו דאדרבא כתב להדיא דאפשר דסה"ת מיירי בכ"ח והרשב"א בע"כ מיירי בשל מתכת ואף שכ' עוד חירוצים היינו אי נימא דסה"ת מיירי ג"כ במתכות אפ"ה י"ל דמיירי שלא הוחמו בכל הקדרה או שלא העלו רתיחה וגם בב"י וב"ח י"דרישה כתבו דבכ"ח גם הרשב"א מודה ולחד תי' שבב"י ל"מ סברי יי וזלא בבישל בה מים ולא בחלב ואף שלתי' א' שבב"י שאינו בדין שיהח האיסור של חלב בבשר גורם ההיתר י"ל דבנ"ד שהוא חלב שחוטה ילענין של תורה ל"ש לומר כן אבל מ"מ לפי חי' ב' של הב"י גם בנ"ד י"ל דלא נקלש ויש לתמוה על הח"ד שכתב בפשיטות דגם בחלב בדאיכא ס' י"ל כן ולא הזכיר כלל מדברי הב"י וד"מ וע"ע בדרישה רסי' צ"ד מ"ש בזה אבל בתשו' גא"ב סי' ל"ח מבואר כדעת הח"ד וע' בתשו' רע"א סי' פ"ג פ"ד מ"ש בזה ובגוף דברי הרשב"א אל ב ר"א סא מצאתי בריטב"א לע"ז (דף ע"ו) שהביא בשם הראיה בכתב לא כן כדברי הרשב"א והוא חולק עליו:

יא אבל לעניד גם לשיטת הרשב"א אין להקל רק במה שנתב ל אחר שעירו ממגו התבשיל ירקות ובישלו בקדרה זו דבזה אמרינן דנקלש הטעם שבקדרה ע"י שפלט לתוך המים אבל אם תחבו כף לאותו תבשיל עצמו אף שכבר שהה הרבה מ"מ הרי קיי"ל דהבליעה שבקדרה מקושר עם התבשיל שבתוכו כל זמן שהוא בתוכו א"כ נאסר הכף מבליעה שבקדרה בצירוף טעם החלב חיה שנפלט לתיך החלב שחוטה שבתוכו ואין זה טעם קלוש מפני שהוא עוד בתקפו על ידי התקשרותו עם מה שנפלט ממנו לתבשיל שבתוכו:

יב והנה במ"ש הט"ז סי' צ"ד סק"ג בשם הגש"ד בהא דאם יש ס' בתבכיל הכף אסור ול"א דהוי כהגעלה משום דבעי' שיעלה רתיחה ועוד דאתו למיטעי יטו"ש במש"ז דגם בהעלה רתיחה ונשפך אין להקל בזה לומר דהוי סד"ר משום דמדאורייתא הוי הגעלה ע"ש א"כ גם בנ"ד פשי' דאין להקל אבל בספר זכרון אברהם ליו"ד השיג עליו בזה וע' שו"ת שו"מ מ"ת ח"ד סי' קפ"ט שהתיר בנידון כטין זה ולא הזכיר כלל מדברי הפמ"ג ואני מצאתי בברכ"י לאו"ח סו' תמ"ז אית כ"ד שכתב וז"ל כתב ר"ג דמעשה בא לפניו באשה שהניכה הקדרה בכף א' שלא הוגעלה ולא הרגישה בפעם א' ובפעם ב' הרגישה והתיר לה התבשיל השני מפני שהכף הוגעלה בתבשיל ראשון וכמ"ש כל יום ויום נעשה גיעול לחבירו נראה לדעתו שהרבר האושר במשהו אפי' שהוא פגום אוסר וכ"ה בבית מועד הביאו מהר"א אזולאי בהגהותיו עכ"ל ובש"ג פ"ה דע"ז במתני' דהלוקח כלי תשמיש חן

הגוי וכו' כתב בשם הרמב"ן דבדאיכא ציר ורוטב של בסר אין כח במים הפליט וכתב ע"ז וז"ל והיינו נמי דכתבו הפוסקים בשם ר"ב דכף שתחבוהו בקדרה של בשר והיתה של חלב ב"י דאפילו יש ס' כנגדה הכף אסור ולא אמרי' שתחיבתה של כף בקדרה הויא כהנעלה ונראה דה"ט דכיון שיש שם ד"א עם המים בקדרה כבר פסק כח המים ואינו מפליט הטעם שהיה בה קודם וראיתי טעם אחר דלא חשיב תחיבת הכף הנעלה דלמא אתי למיטעי ויכשירו נמי היכא דלא נתחב כולה ועוד להגעילה צריר ודאי רתיחה והכא בתחיבה זו ליכא ודאי רתיחה בקדרה וכו' עכ"ל:

יג והנה טעם א' של הש"ג הוא רק אליבא דהרמב"ן דס"ל דדוקא במים מגעילין ולא בשאר משקין ואנן לא קיי"ל הכי כמ"ש בא"ח סי' תנ"ב ולשני טעמים האחרונים שהם כמ"ש גם בהנש"ד וט"ז הנ"ל הוא רק חומרא מספק ואם ידוע שהיה התבשיל מרתיח מדינא מיחשב כהגעלה אלא דאסור דלמא אתי למיטעי בזה י"ל דבנשפך הוי סד"ר ולהקל ובפרט בצירוף דברי ר"ג ובית מועד הנ"ל שסמך להקל בזה למעשה אבל מ"מ נ"ע לדינא מטעם שכתב המש"ז דכיון דגזרו דלמא אתי למיטעי י"ל דגם בספק אין להקל וכה"ג אי' בחולין (כ' ע"ב) איפכא מסתברא למ"ד ישל"ע מה"ת איכא למימר דהכי אגמרי' דאין עיקור ואפי' למ"ד כבהמה לענין עיקור לא ליהוי כבהמא אלא למ"ד אשל"ע מה"ת אלא מד"ם מהיכא גמירי לה מבהמה כולה מלתא כבהמה וברש"י אאא (ט"ו ע"א) ד"ה ר"י וכו' דאם כן דקנסא דרישא אטו מזיד הוא אמאי משתרי הוא לאורתא הא קתני גבי מזיד לא יאכל עולמית וכו' וע' בש"ך יו"ד כי' י' סוף סקי"א דהכא כיון דאב"י אסור משום גזירה אטו ב"י א"כ בכל גווני אסור לכתחלה כי היכי דלא אתי למישרי ב"י ע"ש ובאמת שמצינו כה"ג בגבינות עכו"ם דמיתשב כאיסור ודאי כיון שנאסר מספק כמ"ש הש"ך בדיני ס"ם דין י"ז י"ח בשם או"ה וע' שעה"מ פ"א מיו"ט ופי"ט מאי"ב ה"ג ובמרה"פ על הירושלמי פ"ג דתרומות ה"ג ופ"ג דדמאי ה"ד ותשו' נטע שעשועים סימן פ"ב באמצע התשו' ולכן קשה להקל למעשה מטעם זה לבד:

יד ואף דמבואר בט"ז יו"ד סימן ס"ד סקי"ב דמשום טעמא דדלמא אתי למיטעי אין להחמיר אלא לכתחלה ולא לאסור בדיעבד וע"ש סי' י"ג סק"ד אבל במג"א סי' פ"ט סק"ג מבואר דבדבר המצוי לטעות גם בדיעבד אסור ע"ש:

טו ומ"ש רו"מ מדברי הח"ד ריש סי' צ"ה שהעלה דבשעת בישול ליש דין נ"ט בנ"ט כבר הביא בפת"ש בשם תשובת ב"א שחולק על הח"ד וכן מצאתי בשו"ת ספר יהישע בפו"כ סי' ע"ז שדחה דברי הח"ד והביא מדברי הש"ך סימן צ"ה סק"י וגם מהתוס' פסחים (ל') ד"ה דלמא אתי למיכליה וכו' והגם שיש לדחות ראייתו דהתם טחו בשומן קודם שנתנו

בו הלחם ואם לא היה בעין שפיר הוי נ"ט בנ"ט וע"ע בח"ד סי' צ"ז אבל מ"מ מ"ש ראיה מהרשב"א הוא נכון וגם בס' חהס חקת הפסח סי' נ"ב סק"א הגם שדחה ראיות הספ"י מ"מ הוכיח גם הוא בכמה ראיות דלא כהח"ד ע"ש וגם רו"מ הביא משו"ת שם אריה חח"מ בהוספות סי' י' שחולק ג"כ על הח"ד וכ"ה בהגהת מהרש"ק ולכן אין להחמיר בזה ושכ"נ מהמש"ז סימן צ"ה סק"ב במ"ש בדעת הרשב"א שם וגם מהש"ך סי' קכ"ב סק"ב ואם כי לא הספיק הזמן כעת לעיין בזה מ"מ כדאי הם רוב האחרונים הנ"ל לסמוך עליהם והנלע"ד כתבתי:

טז שוב חזר השואל וכתב אלי דמ"ש לעיל בשם כסד"ה דאפשר לברר ע"י קפילא דבפמ"ג במש"ז סימן צ"ח סוף סק"ג כ' להיפוך והשבתי לו דהנה הפמ"ג עצמו בשעה"ת ח"ג פ"ג החזיק בדברי פר"ח דנהי דלהקל לא סמכי' אקפילא מ"מ להחמיר י"ל דסמכי' ואף שתמה לבסוף מד' הש"ך סי' ק"ט סק"ח בשם מהרא"י דשוים במראה וחלוקין בטעמן בטל מה"ת הנה לפמ"ש הח"ד סי' ק"א סק"ז וסי' ק"ב סק"ג וסי' ק"ז סק"א דגבי ביטול ברוב א"צ לברר לק"מ ואף דבשו"ת ב"ש חיו"ד ח"ב סי' קנ"ז השיג על הח"ד מ"מ י"ל דעכ"פ הוא רק חומרא מדרבנן ועמ"ש בחיבורי גי"ד בפתיחה לסי' ל"ט אות א' ואינו בכלל ניכר האיסור שיאסר מדאורייתא וע' פלתי סי' ס"ט סקי"א וסקי"ד שכ' בפשי' כהפר"ח אבל יעוין בבית מאיר ליו"ד סי' ק"ב וסוסי' ק"ה שדחה דברי הפר"ח וגם בחמ"ד הל' תערובות סי' כ' האריך להשיג ע"ד הפר"ח וא"כ יש לצדד בזה להקל.

סימן נא

א לבני הרב הג' וכו' מו"ה יצחק הכהן נ"י אבד"ק חאצעמר. מכתבך הגיעני ובדבר שאלתך בראובן ושמעון שהיה ביניהם טו"ת ותבע ר' את ש' בסך גדול וסמכו א"ע בקגא"ס על פשרנים ופשרו שיתן שמעון לראובן סך ב' אלפים רו"כ ויען כי לא היה לשמעון מעות מזומן פסקו הפשרנים היות שיש לשמעון ב' רפתים של שורים א' של שורים גדולים והב' של קטנים ופסקו כי הברירה ביד ראובן עד כלות שלשים יום אם שיקח פ' שורים גדולים או מאה קטנים ונתנו להם פס"ד ע"ז וביום כ"ט ול' התחילו למות מן השורים הגדולים ובגזרת המלך המיתו כל השורים הגדולים ונשארו רק הקטנים וטוען שמעון שכבר בירר ראובן לעצמו השורים הגדולים ושלך מתו וראובן טוען כי לא בירר עדיין כלום והוא רוצה בקטנים ושלו נשארו עכת"ד:

ב וע"ז הבאת דברי הח"צ סי' ק"ט בדין מי שיש לו פסק על חבירו שיש לו רשות לברור א' מב' חדרים של לוי ועתה נפל א' מהם ולוי טוען כבר בררת וזה מכחישו והעלה

החי"צ דל"מ למ"ד דאין נאמן לומר פרעתי נגד פס"ד בנ"ד ג"כ כן וגם למ"ד דנאמן ה"מ במטלטלין דלאו בני שטרא אבל בקרקע הו"ל לכתוב שטר שכבר בירר פלוני בית זה ועוד מאן לימא לן דבדיבור בעלמא מהני מה שבירר דלמא בעינן קנין עכ"ד שם וא"כ בנ"ד דמטלטלין נינהו תליא בפלוגתא הנ"ל נאמן לומר פרעתי ואי סגי בדיבור בעלמא עכת"ד:

ג והנה בחיבורי לחו"מ סוף סי' ר"ז העירותי בחקירה זו אי מהני ברירה בדיבור אבל נעלם ממני אז דברי החי"צ הנ"ל ואחר צאת ספרי לאור ציינתי בגליון דברי החי"צ הנ"ל ואולם בקצה"ח סוסי' ע"ט סקי"ג השיג ע"ד החי"צ דבכה"ג דהפס"ד נאמר רק על הברירה לא קפיד להניחו בידו ולכ"ע י"ל דנאמן אך דבאמת מוקמינן לקרקע בחזקה ראשונה דהי"ל ברירה לברור וזה שטוען שכבר בירר עליו הראיה ותפיסה ל"מ בקרקע עכ"ד ולפ"ז בנ"ד דהוי מטלטלין דמהני תפיסה י"ל דמודה דנאמן שמעון לומר שכבר בירר ואולם מצאתי בשו"ת מהר"י מברונא סי' קכ"ח בדין פשר שנפסק שיאמר אחד מהבע"ד הן או לאו קודם חצי תמוז ופסק דאפי' אמר אלף פעמים הן ולאו מצי לחזור ואפי' ביומא בתרא מצי הדר ביה ואפי' הפילו גורל אין הגורל קנין כלל וצריך שיהיה בקנא"ס ובסי' ק"ל בתשו' מהר"י ריפרק פקפק בדבריו והנה במ"ש דאין הגורל קנין יעוין בחו"מ סימן קע"ג ס"ב והגה שם דתליא בפלוגתא ואף דמיירי התם בקרקע הנה ברשב"ם ב"ב (ק"ו ע"ב) מבואר דגורל מהני גם במטלטלי ע"ש בהגהת רשב"ם ועי' שב"י ח"ג סי' קס"ב שפסק ג"כ דגורל אינו קונה וגם לשיטת הש"ע דוקא גורל דומיא דא"י אבל מי שיעלה ראשון יברור כו' ל"מ בלא קנין ע"ש ובדין הברירה מבואר דעת מהרי"ב דל"מ בדיבור בלא קנין ובגוף דברי קצה"ח יש לי לדון דהקרקע לא היה עדיין בח' לוקח ומוקמינן לה בח"ק ועמ"ש בחיבורי רסי' ר"ז בשם מהרשד"ם ח"מ סי' רס"ב וסי' רל"ב ומל"מ פט"ו מטוען מדברי תשובת רשב"א במי שמכר כרם כו' ועוד מכמה דוכתי ואכ"מ:

ד אך דיש לדון בזה גם לשי' מהר"י מרופרק שפקפק בדברי מהרי"ב הנ"ל דהא הרשב"א בתשו' חת"א סי' פ"ב הקשה בהא דשדה משדי אני מוכר ושור בשורי נפל מראהו הא קיי"ל דאין ברירה ותי' דהיכא דא"צ לסברת ברירה למפרע וסגי אם יחול מכאן ולהבא לכ"ע יש ברירה וענה"מ סי' ס"א שכיון לזה מסברא ועי' בשו"ת ב"א חיו"ד סי' ע"א וחא"ח סי' מ"ה ועי' רשב"א ב"ק (ס"ט) ועי' תשובת ריב"ש סי' רכ"ח שהביא ד"ז בשם התוס' ובתשו' לק' בוטשעטשי הארכתי בזה ומעתה לפ"ז בנ"ד שהיה כל הענין רק ע"י פשרנים שסמכו עליהם בקאג"ס וא"כ אי נימא דחל אח"כ לכשיברור שוב הדרא סודרא למריה וכמ"ש בח"מ סי' קצ"ה ובע"כ צ"ל דחל למפרע דהוברר הדבר שאותן השורים נקנו לו

למפרע א"כ שוב י"ל דאין ברירה ואפי' אם בירר יכול לחזור ואולם לפמ"ש בגיטין (כ"ה) דהא דאין ברירה בדאורייתא הוי משום ספיקא וכדבריו מבואר בבעה"ע אות ח' חלוקת קרקעות ועמ"ש בחיבורי סי' ק"צ ס"ח א"כ בנ"ד א"א להוציא מיד המוחזק ולפמ"ש שם בשם הישי"ש יש לדון גם בזה וקצרתי:

ה אכן עוד נראה לי דבלא"ה המקח בטל דהא התוס' בכתובות (מ"ז) וב"ק (ק"י) הקשו בקנה פרה ומתה דנימא דהמקח בטל דאדעתא דהכי לא קנה ותי' דהוי אומדנא התלוי בדעת שניהם דהמוכר לא יסכים לזה ולכן ל"מ אומדנא בזה לבטל המקח ע"ש ועמ"ש סי' ר"ל ובמ"ש בחיבורי שם בשם תשובת נט"ש בזה ומעתה לפ"ז בנ"ד דכפי הפס"ד היה הברירה רק ביד ראובן ולא היה תלוי עוד בדעת שמעון כלל א"כ שוב כיון דמתו תוך הזמן גם אם כבר בירר מקודם מ"מ שוב בטל המקח דנימא בזה אומדנא דאדעתא דהכי לא בירר שורים אלו ובזה ל"ש תי' התוס' דהוי אומדנא התלוי בדעת שניהם כיון דבנ"ד לא היה הדבר תלוי כלל בדעת שמעון רק בדעת ראובן לבד. ובפרט בנ"ד שתפס אח"כ ראובן משל שמעון נגד דמי חובו אף שתפס בעדים מ"מ יוכל לומר קים לי בכהאי גוונא ונאמן גם בלא שבועה מכל הלין טעמי דכתיבנא:

ו ובדין אם היה הברירה ביד שמעון עד יום פלוני ליתן לראובן מאיזה רפת שירצה הוא ומתו כל הגדולים טרם הגיע הזמן ושמעון אומר כעת הברירה שנותן לראובן אלו שכבר נאבדו בודאי הדין עם ראובן דברירה ל"ש רק בשניהם לפנינו אבל לא כשאחד אינו בעולם וצריך ליתן אותם הקיימים וראיה לזה מדברי התו"ח לב"מ (ס"ט) בהא דא"ל או מותר שליש או ריש עגלא וכ' וז"ל פי' הברירה תהא בידי וקמ"ל דאם לא מצא מותר שליש צריך למיתב לי' ריש עגלא דל"ש ברירה רק היכא דאיתנייהו תרוייהו עכ"ל ומבואר דאף דאם א"ל רק מותר שליש וליכא מותר כלל יצא ריקן לרב אפ"ה בא"ל או זה או זה צריך ליתן לו ריש עגלא ובטלה הברירה וה"נ בנ"ד וע' בחו"מ סי' ר' סי"א דגם בלקח חפץ ע"מ שבאם ייטב בעיניו ונאנס קודם שגי"ד שאינו חפץ בו חייב וע"ש בסמ"ע מחלוקת רמב"ם ורא"ש וי"ל הטעם ג"כ כנ"ל ודו"ק.

ז והנלע"ד כתבתי.

סימן נב

א להרב הגאון וכו' מו"ה אברהם יואל אבעלסאהן נ"י רב בק"ק אדעם ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדבר הצוואה מר' יעקב ליבש היילפרין מבארדיטשוב שכתב בה כי אחר שיתנו לנכדיו וכו' ולאשתו וכו' ולקרוביו כפי הצעטיל הנרשם וכו'

מכל הנשאר מעות מזומן הקדשתי לעצמי לתיקון נשמתי סך עשרה פ' מכל המעות שישאר אחר מותי ולחלקם לצדקה כאשר אבאר ואם אמנם כי א"א שיתקבץ כל המעות במעט זמן לכן אצוה לבניי הנ"ל שלא ימתינו מלחלק לצדקה עד שיתקבץ וכו' כי מצוה הבאה לידך אל תחמיצנה לכן בכל עת שיתקבץ סך ג' אלף רו"כ תיכף יעשרו ג' מאות רו"כ ויחלקו לצדקה כפי הצעטיל והנשאר יחלקו ב' בניי וכו' ונכדי בני בני וכו' יעשו בכל ג' אלפים רו"כ וכה יעשו החלוקה וכו' לעניי א"י וכו' לת"ת דפה וכו' לביקור חולים וכו' לחבורה יתומים וכו' ליולדות עניות וכו' עצים לעניים וכו' להכנסת אורחים וכו' גם אני מצוה לבניי הנ"ל שיחלקו לפני מטתי וכו' וחלילה לא' מיורשיי ליתן כתף סוררת לאיזה פרט וכו' וכל הנ"ל אני מצוה בדעה צלולה ככל האנשים הבריאים וכו' ואני מקנה לכל אחד ממקבלי המתנה במתנת בריא מעכשיו ואנכי מבקש מכל מקומות המשפטים שיתנו תוקף ועוז להצוואה הזאת וכל הנ"ל נעשה באוהיו"מ ע"ד תקחז"ל וע"ז באתי עה"ח וכו' עכ"ל הצוואה ועתה ברצון בניו להעניק איזו סך לקרובם ר"ש באם שיהי' מותר לנכות מעט מחלק כל חבורה וחבורה כפי ערך וליתן מזה לקרובם הנ"ל לטובת בניו ובנותיו העניים וכת"ר רמז לתשו' רמ"א סימן מ"ח דא"צ לקיים צוואתו כלל ובפרט שצוה ליתן אחר מותו ואז נעשה חפשי מן המצות ויש לחלק בין אמר שמתחייב הוא בעצמו ובין אמר שיתנו יורשיו ועכ"פ יש להתיר לשנות מצדקה לצדקה:

ג והנה בחו"מ סוף סי' רנ"ב כתב הרמ"א בשם ריטב"א וב"י דמי שנדר או נשבע ליתן לפלוני ומת דיורשיו פטורין ובסמ"ע סק"ח וז"ל שם סיים בטעמו כיון שלא נתן גם לא צוה להיורשים ליתן ובש"ך סיים דאף דלא השליש לשם כך כיון דצוה ליורשיו ליתן אמרי' בי' מלקדה"מ וכ"כ ריטב"א וב"י עכ"ל וכבר העירו בנה"מ וגאון צבי שם שהרי דעת ר"ת וש"פ דגם היכא דצוה ליורשים אם לא השלש לשם כך ליכא משום מצוה לקדה"מ וחולקים על רא"ה וריטב"א בזה וגדולה מזו מבואר בתשו' הריב"ש סי' ר"ז דגם לשי' רמב"ן וריטב"א היינו רק בשכ"מ בלבד שדבריו ככומ"ס דמי אבל בבריא גם בדרך ציווי ליכא משום מלקדה"מ אם לא השלש לשם כך ואינו אלא כמהתל ומפליג בדברים וא"כ ה"נ בנ"ד ואף דבנ"ד בריא המצוה מחמת מיתה הוא מ"מ לשיטת כמ"פ דינו כבריא ובזה מיושב הא דגניבא יוצא בקולר הוה כי נפיק אמר הבו ת' זוזי לר"א וכו' ובתוס' ב"ב (קמ"ט סוע"א) הוכיחו מזה דליכא מלקד"ה בלא השלש ע"ש והרי התם היה בלשון ציווי ואפ"ה ל"מ ובע"כ דלשיטת הרמב"ן היינו טעמא משום דהתם היה בבריא אך לפמ"ש מהרי"ט ח"א סימן כ"ב להסתפק דבלא צוה ליורשים אלא לאחרים גם הרמב"ן מודה אין ראיה משם:

ד גם לא נתבאר אם נעשית הצוואה בפני היורשים ואם לא נעשית בפניהם אף שנכתבה בכתב י"ל דגם הרמב"ן מודה ובתשובת רע"א סימן ק"נ נסתפק בזה אבל הדבר מבואר בתשו' רמ"א סימן מ"ח דאם לא היה היורש אצל הצוואה גם הרמב"ן מודה דליכא משום מלקדה"מ אולם בתשו' א' תמהתי על תשו' רמ"א מדברי הרמב"ן ור"ן פ"ק דגיטין שהקשו בהא דאיסר גיורא לימא מלקדה"מ ותי' דלא אמרי' כן אלא ביורשיו ואם איתא הרי בלא"ה לק"מ דהתם הרי לא רצה רבא לבא אליו אם כן אפי' ביורש ליכא בכה"ג מלקדה"מ ובע"כ דליתא והעליתי דגם כונת ריטב"א הוא רק שיהי' בפני היורשים ר"ל בידיעתם והסכמתם ששמעו וקבלו או שתקו וכמ"ש הרשד"ם חו"מ סימן קכ"ז דבלשון חכמים מתפרש בפניו בידיעתו ורצונו כמ"ש בפי' הרא"ש לנדרים ס"ה ולכן בעובדא דרבא שלא רצה בצוואתו ולא קיבלה עליו לא הועילה משא"כ היכא שנתרצו לקיימה:

ה והנה במהרי"ט הביא ראיה דשלא בפני יורשים ל"מ כלל מהא דבני רוכל שהיתה חולה ואמרה תנתן כביניתי לבתי וקיימו דברי' והביאו רבנן ראיה מזה דמתנת שכ"מ א"צ קנין דלא כר"א ובתוס' הוכיחו מזה דדוקא בהושלש לשם כך דאל"כ הא י"ל דהתם משום מלקדה"מ קיימו דברי' ולשי' הרמב"ן הדק"ל דהא התם הי' בדרך ציווי ובע"כ משום דלא היה בפני היורשים ל"מ:

ו אך לפמש"ל בשם ריב"ש דדוקא בשכ"מ דדבריו ככום"ס מהני הציווי גם בלא הושלש לכך משא"כ בבריא כיון דלעולם צריך קנין אינו אלא כמפליג בדברים א"כ בבני רוכל הרי באו חכמים שם לדחות ולהביא סתירה לדברי ר"א דאמר אחד בריא וא' מסוכן וכו' וס"ל דגם שכ"מ דינו כבריא ואין דבריו ככום"ס וצריך קנין לכן שפיר הוכיחו מהא דבני רוכל שקיימו חכמים דברי' דדברי שכ"מ ככום"ס וא"צ קנין דאי נימא דצריך קנין א"כ דינו כבריא ול"ש לומר כלל מלקדה"מ בלא הושלש לכך מאי אמרת הרי י"ל דשא"ה שהי' דרך ציווי ז"א דלהס"ד דשכ"מ דינו כבריא א"כ כמו דבבריא מודה הרמב"ן דל"מ הציווי לבד בלא הושלש לכך ה"נ בשכ"מ לדעת ר"א ובעכצ"ל דליתא לדברי ר"א אלא דבשכ"מ א"צ קנין ושפיר הועיל משום מצוה לקדה"מ:

ז ובזה מיושב קושי' רשב"ם שם בהא דאמן של בני רוכל דאם הי' כביניתה מקצת נכסי' א"כ גם לדידן הא צריך קנין ובהגהת ח"ש שם הוכיח מלישנא דמתני' שהי' רק במקצת נכסי' וא"כ קשה ולפמ"ש ניחא דלבתר שהוכיחו חכמים דגבי שכ"מ דבריו ככום"ס א"כ גם במקצת שפיר הועיל משום מלקדה"מ בדרך ציווי ונסתייע בזה שי' הרמב"ן ודו"ק כי חריף הוא:

ח והנה בעיקרא דדינא דנד"ד אין נ"מ בכ"ז דכבר כתב בתשו' מהרשד"ם חיו"ד סי' ר"ג דכל פלוגתת הפוסקים בלא הושלש לשם כך אי שייך מלדה"מ היינו רק לענין אם כופין לקיים אבל לכ"ע מצוה איכא גם בלא השליש לכך וגם בלא היה דרך ציווי ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד אלא שיש לי לתמוה דא"כ איך יפרנס עובדא דאיסר גיורא שלא קיים רבא דבריו אטו רבא לא קיים המצוה ח"ו ובע"כ דגם מצוה ליכא והנה בתשו' רע"א סי' ס"ח חקר אם הבן מחויב לקיים צוואת אביו מדין כיבוד ונסתפק אם הוי הממון של בן כיון דיורש את אביו וע"ש בפת"ש סי' רנ"ב אבל הנה בכתובות (פ"ו ב') נדר ושבועה אין לי עליך וכו' יורשיו משביעין וכו' אין לי ולא ליורשי וכו' א"י להשביעה לא הוא ולא יורשיו וכו' ובר"ן שם משום דיורש כרעי' דאבוה הוא והו"ל כאלו הנכסים ברשותו של לוה עצמו בשעת גוביינא וכו' ובריטב"א ואס"ז שם דההוא כי הימני למלוה עדיין לא באו הנכסים לרשותם של אלו ועל נכסיו כתב נאמנות אבל הגאונים וכו' דבשלמא יורש כרעי' דאבוה והוי כאלו הנכסים ברשות לוה עצמו וגם באס"ז ב"ק (ק"ח ע"ב) בשם ר"י ד"ה האומר וכו' מפורש כן וברש"י חולין (כ"ה ע"ב) ד"ה וכשחייבין במע"ב וכו' ופטורין מן הקלבון וכו' שממון אביהם בחזקתו עומד והאב השוקל על בניו וכו' ע"ש:

ט ובפרט לפמ"ש בתשו' רע"א שם לצדד דלסרב שלא לקיים צוואתו הוי בכלל מוראו הרי מוכח בש"ס דב"מ (ס"ב) דגם משל בן חייב לקיים וכופין לקיים כמ"ש בתשו' מהר"ם מינץ סגל סי' ל"ב וגם מבואר בר"ן פ"ק דקידושין דלצער אביו חייב לאבד כל ממון שבעולם וגם הארכתי בתשו' דיש לדמות ממון הירושה למניעת הריוח דגם משל בן חייב לקיים לשי' ריטב"א ור"ן פ"ק דקידושין והארכתי מכמה מקומות בזה ואכמ"ל:

י וראיתי בתשו' רד"ך בית כ"ו חדר ה' שהעלה דגם בנדר לצדקה והקדש אפי' לשי' הרי"ף פ"ד דב"ק דס"ל דאמל"ג כמסלה"ד מ"מ בשכ"מ שנתן ממונו לצדקה לאחר מיתה לא חל הנדר כלל דלאחר שמת אין הממון שלו ונעשה תיכף של יורשים וראי' מב"ק (ק"ד ע"ב) התקבלתי דר"א לאו כלום הוא אלא שחז"ל תקנו דדברי שכ"מ ככומ"ס שלא תטרוף דעתו והיכא דלא תקנו אין חילוק בין הדיוט לצדקה והקדש ע"ש ובמרדכי פ' מי שמת סי' תרכ"ד מפורש ג"כ דכיון שאמר שיתנו אחר מיתה והוא נעשה חפשי אז מן המצות אין הציווי חל כלל ובתשו' רמ"א סי' מ"ז הובא תשו' הב"י דגם במתנת בריא חלה הצדקה שצוה ליתן לאחר מותו לעניים במה שהי' ברשותו גם בלא קנין וגם בלא היה שם הגבאי ובסי' מ"ח חולק עליו הרמ"א חדא דכיון שנעשה לצדקה ולהדיוט הואיל ובטל לגבי הדיוט בטל גם לגבי הצדקה ובד"ז יש עיון מתשו' מהרמ"פ שהובא במל"מ פי"א ממכירה וע' בשע"מ חו"מ סי' ר"ו (ומ"ש בהג"ה שם עמ"ש הרמ"א מתשו' הרשב"א

בא' שנשתעבד שאם ישחוק יתן למלך כו"כ ולהקדש כו"כ שלא נמצא ברשב"א ע"ע בב"י וד"מ יו"ד סי' רנ"ח ובב"י סי' נ"ד בשם רשב"א) ועוד השיג הרמ"א מדברי מרדכי ב"ב הנ"ל דאין החיוב של הנדר חל לאח"מ כמש"ל ואם אמר תנו אין כאן לשון נדר כלל והעניים לא זכו בו כלל ואם היו המעות בהלוואה דאינו ברשותו בוודאי א"י להקדישן דלהוצאה ניתנה ובסוף התשו' הסכים עמו הרמ"פ והנה בקצה"ח סי' ר"צ סק"ג השיג בכמה דברים על תשו' רמ"א הנ"ל ועיקר דבריו דבצדקה איכא שיעבוד נכסים ובקצה"ח סי' כ"ו הביא מד' רה"ג ור"ן פ"ד דכתובות אם בנודר לצדקה כופין ובאמת שבבעה"מ ומלחמות פ"ד דב"ק נחלקו ג"כ בזה ובמרדכי פ' הזהב ובב"י חו"מ סי' רנ"ג מחודש י"ח מבואר ג"כ דכופין וע"ע בריטב"א לר"ה (דף ו') בזה וע' ח"ס יו"ד סי' רמ"ב אות ד' מ"ש בזה וע"ע בתשו' ב"א יו"ד סי' נ"ה ותשובת מהר"ם מרוטנבורג האחרונים יו"ד סי' י"ח מ"ש ע"ד הרמ"א שם:

יא ובמ"ש הרמ"א דמעות הלואה אינו ברשותו עמ"ש בחיבורי לחו"מ סוסי' רי"א בדין הלואה בעסקא והבאתי ראי' מתוס' ב"ק (דף ע' ע"א) ד"ה אמטלטלין וכו' במ"ש דיש לדחוק דמסיק בעסקא וכו' דמוכח דעסקא דינה כפקדון וע"ש בש"ס (דף ק"ד ע"ב) דמוכח דגם חלק המלוה נקנה בכה"ג והבאתי שם מתשו' רדב"ז ומח"א ותשו' רשב"א ח"א סי' אלף צ"ז וקצה"ח סי ס"ו סקל"ה:

יב ולפי"ז בנ"ד דמסתמא הי' בעסקא שפיר י"ל דחל ההקדש אלא דמטעמא אחרינא של הרמ"א שם יש לבטלו אולם הנה בתשו' רמ"א סי' צ"ה אות ה' תי' בעצמו סתירת דברי ר"מ ומרדכי דדוקא היכא שהוציא הממון מת"י דהמתנה מתחלת מחיים אלא שקבע זמן לאח"מ אז בבריא המצוה לאח"מ צריך קנין אבל במצוה לגמרי לאח"מ גם בבריא א"צ קנין ע"ש וע' בד"מ סי' רנ"ז בשם בהר"ש שחילק בע"א וגם בתשו' מהרי"ל סי' ע"ה חילק בע"א בדעת ר"מ ומרדכי ובעקרי הד"ט חאו"ח סי' כ"א נמצא תשו' ארוכה והעלה דבכתב דבריו בשטר ומצוה לאח"מ לדעת שו"ת מהרי"ט צהלון סי' ל"ב ותורת אמת סי' קנ"א דלשי' רי"ף ורמב"ם ור"ת ומהר"ם ור"ן גם צוואת בריא א"צ קנין וגם בלא בא השטר ליד המקבל אלא אחר מיתת המקבל קנה ואני בתשו' א' בניתי דיק על דבריו והבאתי מדברי כמה ראשונים להיפוך וגם בשו"ת בגדי כהונה חח"מ סי' ב העלה דאין להוציא ממון מיד היורשים:

יג אך דבנ"ד הרי בלא"ה מחויבים לקיים משום מצות כיבוד כמש"ל ובפרט שכתב הקדשתי לעצמי לתיקון נשמתי וכו' והיה בדרך ציווי לבניו וגם כתב שהקנה לכל א'

במתנת בריא מעכשיו ושנעשה אהיו"מ לדחז"ל וא"כ ממה שהי' בפקדון או עסקא חלה הצוואה:

יד ואף שלא היו עניים ידועים מ"מ כיון שהקדיש לצורך חבירות י"ל שהקנה להגבאים של כל חברה ואף שבחיבורי לחו"מ סי' רי"ב העליתי דבכה"ג יוכלו לשנות מכח אומדנא הנה בנ"ד שחילק איזו סך לקרוביו ג"כ קשה להקל מטעם זה וגם במה שהיו רק הלוואות בלא עסקא שאין שום קנין חל ע"ז מ"מ הרי כבר נתבאר דמשום מצות כיבוד מחויבים בזה א"כ כיון שאין בידינו שום אומדנא מוכחת לשנות הצדקות אין בידי להתיר לשנות מצדקה לצדקה זולת אם לא נודע להנפטר מגודל דחקות של קרובו זה י"ל אומדנא שגם הוא הי' דעתו נוחה לשנות וכיון שדעת כמ"פ דמותר לשנות מעני לעני וכיון שהמעות ביד בניו כרעי' דאבוה הוי כמו שהוא בידו דבידם לשנות ממה שהי' בהלוואות בלא עסקא דלא חל הקנין אבל במה שחל הקנין אין בידם לשנות והנלע"ד כתבתי:

טו שוב חזר השואל וכתב בדבר אשר כתבתי לעיל דבעסקא הוי ברשותו והעיר להסתפק אם דוקא בעסקא גמורה שנותן לשותפות או גם בהלוואה עצה"ע די"ל דכיון שפסקו האחרונים דבעסקא שבזה"ז אין הפועל חוזר בו א"כ דינו כהלואה וגם איך הדין בפלגא דמלוה והנה אמת שהש"ך בח"מ סי' צ"ט סק"ז כתב בפשי' דפלגא מלוה דינו כשאר מלוה אבל כבר השיג עליו בהגהת אבן העוזר שנדפס בבאה"ט סי' מ"ז והוכיח מהש"ס ופוסקים דגם פ"מ אין ב"ח גובה דהוי ברשותי' של נותן וכן השיגו עליו בתומים וקצה"ח ונה"מ שם וכן מצאתי בחמ"ח א"ע סי' ק"ב סק"ו שפסק כן בפשי' והנה לענין שמיטה מבואר בסי' ס"ז ס"ג דפ"מ משמטת והוא ממרדכי בשם מהר"ם ומצאתי בתשו' הרשב"א ח"א סי' אלף צ"ז דמפורש ג"כ כן ובתומים שם סק"ו הביא בשם רדב"ז ח"א סי' רי"ד שפסק להיפוך דכיון שאינו נעשה מטלטלין אצל בניו ברשותו קאי והחזיק בדעתו ובזה מצא סיוע להלואות הנעשות עצה"ע ע"ש ומזה מבואר דס"ל דגם בה"ע שבזה"ז דינא כעסקא שבזמן הש"ס והנה בעיקר הדין של פ"מ מבואר בתשו' מיימוני דלענין קידושין ומכר דינה כמלוה ובקצה"ח שם סק"ב השיג ע"ז והוכיח מד' רש"י קידושין (מ"ז) דגם הפ"מ דינה כפקדון גם לענין קידושין ומכר ושכ"נ ד' רמב"ם וע"ש סי' ס"ו סקל"ה ואני מצאתי בתשו' רדב"ז עצמו ח"ג סי' תקס"ד שפסק בעצמו לענין ירושת הבעל דפ"מ הוי ראוי ואין הבעל יורש ומצאתי בהגהות מח"א על רדב"ז שנדפס במח"א בסופו על סי' רי"ד שתמה עליו שנעלם ממנו דברי מהר"ם וגם העיר מדברי רש"י קידושין (מ"ז) הנ"ל שהביא הקצה"ח ואני מצאתי בתשו' מהר"ח א"ז סוסי' ל"ט שהביא בשם אביו הא"ז דמי שהלוה לחבירו מעות בחצי ריוח אין שביעית משמטתו דברשות מרי' קיימא אלא שזה

חייב באונסי' ושכ"פ ר"ח ואלפסי ז"ל וסיים דאע"ג דפלגא מלוה הוא למו"מ ניתנה ולא להוצאה שהקרן לעולם בחזקת מרי' דעסקא קאי ע"ש:

טז והנה לענין ראוי יעוין בנה"מ סי' רע"ח בשם דברי ריבות ובפת"ש שם בשם כמה שו"ת בענין זה וזה כמה שנים מצאתי בכתבי הגאון אבד"ק ביטשאטש ז"ל שבאו לידי שהביא מפיהמ"ש להר"מ ורע"ב פ"י דכתובות מ"ג גבי כתובות בנין דכרין שאם הניח עסקא ביד אחרים הוי ראוי אבל אני מצאתי בקונ' לא הביט און ביעקב שבשו"ת שב"י ח"ג שהעיר בעצמו בזה ותי' דהתם מיירי בחוב בע"פ דבזה לכ"ע הוי ראוי והביא עוד בשם רב א' שתי' דלענין כתיבת ב"ד הכל ראוי חוץ מקרקעי ע"ש ולפי תי' הראשון אם החוב בע"פ לכ"ע הוי ראוי והנה בתשו' הר הכרמל חח"מ סי' כ"ה העלה דבשטר עסקא איננו בכלל אא"פ תו"ז כמ"ש בתשו' ראנ"ח וכתב הטעם דבעסקא כיון דלאו להוצאה ניתנה יכול לומר פייסתיך לקבל תו"ז וסיים וז"ל ואם באנו לומר דכ"ז שייך באם באמת הי' מכניס הממון שמקבל בעסקא לעסקא אבל אנו רואים שעושים רק להיתר הערמת ריוח אבל מוציא הממון לצרכו א"כ שוב נכלל בהלואה ממש ז"א כי אם עושה כן באמת הריוח שמקבל זה הנותן מהמקבל הוא ריבית גמור כמ"ש ביו"ד סי' קע"ז ס"ל דגם החצי של מלוה צריך שיהא קיים וכו' מזה איני יודע בה"ע דידן שהמקבל נוטל ופורע חובותיו וכו' ואסור אא"כ נתנו בעסקא ממש ואז צריך להיות לעולם בעין ושפיר שייך בזה לומר חלקנו תו"ז ונתפייסת בכך וליכא חזקה וכו' ומזה אמרתי ג"כ בראובן שלוה מאחיו מנה ונתן לו משכון וכו' ובא חותן הלוה ובירר בעדים שמשכון זה שלו ובא ליד חתנו בשאלה וכו' ואמרתי מאחר דעשה המלוה עמו ה"ע א"כ עיקר סמיכתו על העסקא ולא על המשכון ולכן אף דבמשכון עשו תקה"ש כמ"ש בחו"מ סי' ס' אבל במשכון על חוב עסקא לא עשו תקה"ש והוכיח כן מהאס"ז בב"מ וכו' ע"ש באורך והנה בדין פרעון תו"ז ע' אורים סי' ע"ח סק"ח ובתשו' ח"ס חח"מ סי' קמ"ד מ"ש בזה אבל עכ"פ דעת הה"כ דגם בזה"ז הוי דין העסקא כבזמן הש"ס וכבר הבאתי גם דעת התומים סי' ס"ז כן אבל בשע"מ לחו"מ סי' ק"ד סק"ח מבואר דבשטרי עסקא שבזה"ז דלא נהגו להקפיד אם יוציאם הלוה לצרכו אין סמיכת הנותן על העסקא ול"ש טעם הריף והרא"ש שכתבו דאין הב"ח זוכה מחלק פ"מ ולכן כל הב"ח נוטלים בשוה אלא שנסתפק מכח התקנה שהובא בב"ח וב"ש א"ע סי' צ"ו ומסיק דבפלגא פקדון גם בעסקא שבזה"ז חולקין לפי ממון יעוש"ה הרי שדעתו דבזה"ז חלק הפלגא מלוה ניתן להוצאה וא"כ אינו ברשותו ובשו"ת אמרי אש יו"ד סי' נ"ו העלה בדין אם עיכב מעות חבירו הנעשה עצה"ע יותר מן הזמן אם צריך שיתן הריוח דהט"ז סי' קע"ז סקל"א מיירי בעסקא דהוי פ"מ ופ"פ

לכן גם אחר הזמן הפקדון עוד בידו כמקדם אבל העסקא הרגילה ביניהם שתהי' בתחלה פקדון עד שירויח הסך הנקצב ביניהם ואח"כ יהי' באחריות המקבל כשאר מלוה לזמן ידוע א"כ אחר שהרויח הסך המדובר נעשה מלוה ביד לוה עד סוף הזמן ולא יוכל לשוב להיות פקדון כמ"ש הש"ך סי' קע"ז סקמ"א בשם רש"ל ע"ש והיינו אם נדבר ביניהם העסקא לשנה:

יז וא"כ בכה"ג בודאי הוי מלוה אחר שהרויח פעם א' הסך הנקצב ופשיטא דהוי כשאר מלוה שאינו ברשותו להקנותו וא"כ בכל עסקא שמסופקים בה אם כבר הרויח המקבל הסך המדובר או לא שוב הוי קנין מרופה כדאי' בב"ב (קמ"ב ע"א) גבי גר שמת ובזבזו ישראל נכסיו ובנתה"מ דיני תפיסה אות י"ט תקע בה מסמורות דבכל מקום שיש ספק אם יש בהקנין ממש לא קנה כלל מה"ט וע"ש סי' קצ"ד סק"ב עוד בזה ובספרו נחלת יעקב לב"מ כ"א וכ"ה בירושלמי פ"ד דיבמות ה"א בסופה וע"ש בשי"ק ובפ"מ ויש לדון בזה מדברי עליות הר"י ואס"ז שם שפי' דכיון דלא ידעו אם היא מעוברת אמרי' שאם היו יודעין שכן הוא לא היו מחזיקין שהיו חוששין שמא תלד יורש וכיון שנמצאת מעוברת הוי קנין בטעות שע"ד כן ל"ה מחזיקין אבל אם החזיקו בפי' על הספק מהני ע"ש אבל היינו אם עכ"פ נתברר שהפילה אבל בנ"ד הרי גם עתה א"א להתברר אם הרויח המקבל אז כבר או לא וע"ע בס' דע"ק ליו"ד סי' י"ט והג"ה ותשו' ב"ש חאו"ח סי' ל"ו והג"ה וישויע"ק א"ח סי' תי"ג בזה ולכן נראה דבהלואות עסקא שבזה"ז אין הקנין נתפס בוועכ"פ יוכלו לשנות לצדקה אחרת כיון דלשי' כמ"פ יכולים לשנות מעני לעני:

יח ובדבר מה שהעירנו כת"ר ליישב דברי רש"י ב"ק (ו' סוע"ב) ד"ה שור רעהו וכו' ולא שור דהקדש וכו' ולא מוקי לה באכילת בהמתו שדה הקדש משום דלא משכח"ל וכו' ואי קודם פדייה אין מעילה בקרקעות דכל המחובר לקרקע כקרקע ובכני"ח סי' צ"ט הקשה בני הרב ני' דהא כשהבהמה תולשת ואוכלת נעשה תלוש כמ"ש כה"ג בתוס' ב"ב (ע"ט) גבי עקר חוליא וכת"ר חקר בהא דמנחות (ע') דא"ל רבנן לאביי א"כ מצינו תרומה במחובר לקרקע ותנן לא מצינו וכו' כי תניא לענין חיובי מיתה וחומש דאי תליש ואכיל תלוש הוא ואי גחין ואכיל בטלה דעתו וכו' דתפ"ל דאין תרומה חלה במחובר כלל כמ"ש רש"י במעילה (י"ח ע"ב) ד"ה ובתלוש וכו'. והנה ד"ז דאינו חל התרומה במחובר מבואר גם ברש"י פסחים (ל"ג ע"א) בהא דהפריש חמץ תרומה ד"ה אינו קדיש ופריך מהא דאין תורמין מטמאה לטהורה ואם תרם בשוגג תרומתו תרומה ומשני הכא לא הי"ל שעה"כ היכי דמי דאחמיץ במחובר ופרש"י דכל זמן חיבורו ל"ה ראוי לחול עליו שם תרומה דראשית דגנך כתיב משנדגן ודיגון לשון אסיפה והעמדת כרי הוא עכ"ל

ובקידושין (ס"ב ע"א) אין תורמין מן התלוש על המחובר ופרש"י דבמחובר לא חל עליו שם תרומה ובתוס' שם הקשו דגם בתלוש קודם מירוח לא הוה תרומה ותי' דבתלוש בדיעבד הוי תרומה אבל במחובר גם בדיעבד ל"מ דכתיב ממנו כדדריש בספרי ע"ש ובאמת שד"ז הוא משנה מפורשת פ"ב דביכורים מ"ד ויש בביכורים משא"כ בתרומה ובמעשר שהביכורים נקנים במחובר לקרקע וכו' ומפורש דבתרומה אינו כן ואולי זהו כונת הגמ' במנחות שם דתנן לא מצינו ובהגהת רי"ב לא ידע לציין מקומו כי לשון זה ממש אינו במשנה אבל המכוון מפורש במשנה הנ"ל ואביי מפרש לה לענין חיוב מיתה וחומש דוקא אבל התרומה חל במחובר ויש לומר דסבירא ליה דהתרומה מיתלי תלי וגדל בהדה כדאיתא כה"ג ביבמות (ק"ט ב') קידושי קטנה מיתלי תלי וכי גדלה גדלי בהדה ובתשובת מהרי"ק שרש ל"ב הוכיח דזהו מדאורייתא ולשי' הרי"ף הוי ספיקא אי הלכתא הכי והביא מדברי כמ"פ בענין זה ע"ש ובנזיר (ט"ז ע"ב) בנזר והוא בביה"ק לר"י מיתלא תלי כיון דמשכחת טהרה חיילא להבאת קרבן וה"נ בשעת תלישה חלה לחיוב מיתה וחומש והא דאמר ואי גחין ואכיל וכו' אף דבשעת אכילה תלש לה בשינוי ממחובר וחל החיוב כדאמר מעיקרא דאי תלש ואכיל תלוש הוא וא"כ ה"נ בזה הול"ל כן ולמ"ל הא דבטלה דעתו וכן שאלני נכדי החריף כמר יוסף הכהן שיחי' ומה שרצה לתרץ דכיון שבא לתוך פיו נמאס ואינו שו"פ יש לדחות דשלא בפניו חזיא כדאי' בחולין (ע"א א') ועתוס' כתובות (ל':) ד"ה לא והשבתי לו דמשכח"ל כמ"ש התוס' בכתובות (ל"א א') ד"ה דאי בעי וכו' דה"פ אי בעי גחין ואכיל וכו' יכול הוא לשחות ולתוחבה עד בית בליעתו וכו' ע"ש וכשהוא כבר בבית בליעתו א"א שיחול התרומה עליו:

יט ובגוף דין תרומה במחובר מצאתי בירושלמי פ"ט דתרומות ה"א הדא אמרה שהקדושה של תרומה חלה עליה כשהוא מחובר והביא שליש וכו' ואולי ס"ל כאביי דמתני' קאי רק לענין חיוב מיתה וחומש. ועכ"פ מוכח מהמקומות שהבאתי דלדידן אין התרומה חל במחובר כלל אבל בהקדש חל שפיר במחובר דקרא כתיב כי יקדיש שדהו ובמנחות (ק"א ע"ב) היכי דמי דלא הי"ל שעה"כ דאקדשינהו במחובר וליפרקינהו וכו' אך דכיון דכל דין מעילה ילפי' מתרומה וכיון דבתרומה לא חל במחובר ה"נ בהקדש ליכא מעילה במחובר ומה שהקשה בני הרב נ"י דמ"מ חייב במעילה כשתתלוש הבהמה נראה לפי מה דאי' בב"ק (קט"ו ע"ב) הרי שהי' טוען כדי יין וכו' וראה שהן משתברות לא יאמר ה"ז תרומה וכו' על פירות שבביתי לא אמר כלום וכו' כיון דלאיבוד אזלי א"כ ה"נ כיון דבתרומה לא משכחת לה כה"ג דכיון דבמחובר לא חל גם בשעה שהבהמ' תולשת בפיה ואוכלת' והולכת לאיבוד לא חלה התרומה א"כ ה"נ בהקדש ליכא מעילה בכה"ג:

סימן נג

א להרב הגאון מו"ה משה מישל שמואל שפירא נ"י אבד"ק ראגאיוע במדינת ליטא בעהמח"ס הארת השמש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה באחד שקנה קמח לפסח בעיר הסמוכה כעשר פרסאות והוליכם ע"י עגלונים עכו"ם מכפר סמוך כששה וועךסט ויען כי הגשם היה רב הוכרחו להתעכב בבית מקורה ביום ועש"ק ופנה היום הקדים היהודי הקונה שנסע עמהם והלך לעיר והעכו"ם העמידו שמנה העגלות בגורן א' בכפר שלהם ועמדו שם עד יום ב' בבקר וכחצות היום באו העירה והשקים היו תפורים מבחוץ כנהוג והקונה אמר שהחבישה ואזירה של השקים בעגלות היו הכל כפי שהניחם כי השקים היו כרוכים במחצלאות ולמעלה בתבן ולמעלה בכיסויי בגדים של הגוים ולמעלה חבושים בחבלים הדק היטב החבילה לעגלה קשורים בחוזק ולא הי' שום חותם על השקים זולת שאמר שהכיר שהתפירות עם העניבות בסוף היה כענין שתפר אותם וגם קשורים כפי שקשרם בעת הנחת הקמח על העגלות ויצאו מערערים על הקמח ויש ממנגדיו שאמרו שלא באו העגלות מכורכים כלל ולא קשורים רק השקים היו מונחים על העגלות עכת"ד השאלה והנה מה שהאריך כת"ר בדין הקמח אם צריך ב' חותמות אם יש בו איסור תורה והנה מכח חשש לתיתה בודאי הכל לפי המקום והזמן אך במ"ש הצ"צ סי' ל"ב והובא גם בח"י סי' תנ"ג דגם אם רק מיעוט מכבסין אסור משום דכל קבוע כמע"מ יש לדון לפמ"ש הה"מ פ"ב משבת ה"כ דאף שפירש לפנינו כיון שאין נ"מ בהספק עד שפירש למק"א לא הוי קבוע א"כ כשקונים הקמח קודם הפסח קודם ז"א הרי עתה אין נ"מ בהאיסור וכשיגיע ז"א כבר פירש מהקביעות וכה"ג כתב המג"א סי' תל"ט סק"ג בהא דבככר קטן תלינן שאכלו העכבר משום דהוי ס"ס והקשה המג"א הרי בעינן שיוודעו ב' הספיקות כאחד ותי' דכיון דלא חל איסור חמץ עד שעה ו' ובאותה שעה כבר נודעו ביחד ע"ש הרי שהידיעה קודם ז"א הו"ל כלא נודע ובפמ"ג בא"א סק"א העיר מדברי הה"מ בהא דחתיכה בפי עכבר דהול"ל דדוקא אחר ז"א איכא דין קבוע ובלבוש מבואר דגם קודם ז"א ונדחק בזה אבל מדברי מג"א הנ"ל נראה דס"ל דמיירי לאחז"א דקודם ז"א הו"ל כלא נודע כלל ובזה מיושבים דברי התוס' פסחים (ט' ע"ב) ד"ה היינו תשע חנויות והביאו פירש"י בהא דט' ציבורין של מצה ואחד חמץ ואתא עכבר ושקל וכו' היינו תשע חנויות ופירש"י דקיי"ל דכל קבוע כמע"מ והקשה ר"י היכי מייתי ראי' מט' חנויות דהוי סד"א ואזלי' לחומרא והכא סד"ר הוא ותי' דמיירי שלא ביטל החמץ ותמהו הפ"י והא"ח דאכתי

יבטלנו עכשיו ולפמ"ש א"ש דהכא הא בעכצ"ל דמירי לאחז"א דאל"כ ל"ש דין קבוע כלל וא"כ הרי לאחז"א ל"מ ביטול:

ג אך גם אי נימא כדעת הלבוש י"ל דשא"ה דמירי בזמן בדיקה ויש נ"מ לענין אם חייב לבדוק הבית בזמן בדיקה שתקנו חז"ל לבדוק לכן שפיר י"ל מדין קבוע אבל בקנה קמח קודם הפסח דבשעת קביעותו אין נ"מ כלל אלא לאחר שכבר פירש והגיע ז"א ואז כבר פירש מן הרוב:

ד ובפרט בכה"ג דנד"ד שהישראל קנה קמח של פסח אלא שע"י סיבה נשאר ברשות העכו"ם והעכו"ם הביא הקמח לבית ישראל א"כ את"ל שהעכו"ם החליפו הרי פירש מהקביעות שלא בפנינו א"כ פשיטא די"ל דכל דפריש מרובא פריש וגם הצ"צ מודה בזה ולכן אם רק מיעוט לותתין אין חשש על הקמח:

ה אך באם שהרוב לותתין בודאי אסור מה"ת דכל דפריש וכו' דהלתותין בחזקת חמץ כמ"ש בתה"ד סי' קמ"ט ורו"מ הביא בשם ס' מגן האלף דכיון דבעי שימור מה"ת מחזקינן איסורא בלתותין כדין דגן שנטבע בנהר. וא"כ הכל לפי הזמן והמקום:

ו אכן עוד העיר כת"ר דבשנה הזאת שהי' שם גשמים הרבה בעת הקציר ורוב חטים יש בהם מצומחים הרבה יש לחוש יותר בלתיתה דבמעט לתיתה יתחמצו הגרעינים אולם בעניי לא אדע מהו דהגרעינים שצמחו בלא"ה הם חמץ ואותן שלא צמחו הרי שלטו בהם הגשמים ולא פעלו בהם לחלוחית ובמה איפוא נמציא עליהם חשש ע"י הלתיתה יותר מבשאר חטים והן אמת שראיתי בשו"ת ד"ח ח"ב חא"ח סי' ל"ט בדין חטים של שמורה שי"ב מצומחים עד שאין ס' לנגדם והעלה דאין להתיר ע"י ברירת המצומחים מהם עד שיהי' ס' דמ"מ אין זה בכלל שימור משעת קצירה כיון שהי' בהם חשש שנשרו במי הגשמים אבל היינו לענין שמורים אבל מ"מ כשרים לשאר מצות וגם בגוף דבריו יש לפקפק ובשו"ת שם ארי' בהוספות סי' י"א מבואר להיפוך דאדרבה בחטים שמורים יש להקל יותר לתלות גם המצומחים מליחות החטים ע"ש ומדברי הסמ"ק שהובאו במש"ז סי' תנ"ג סוסק"ב מבואר דמותר לברר יפה המצומחים עד שיהא ס' נגד המצומחים ובכלבו העתיק ג"כ ד"ז ביתר ביאור דהיינו כהא דפסחים (ל"ג) דאחמיץ במחובר ע"ש א"כ פשיטא דאין חילוק בין חטים שמורים או לא כיון דאין החשש על אחר קצירה אלא על הזמן שהי' עוד במחובר אך באמת אם רוב החטים יש בהם צמוחים הרבה שאין ס' לנגדם בלא"ה י"ל דאיכא איסור תורה דהא מבואר בתשו' ח"ס חא"ח סי' קכ"ט דחטים מצומחים בכשרים הוי מבשא"מ בטעם ואף דבתשו' בר"א חא"ח סי' ל"ו העלה בפשי' דהוי מב"מ וכ"ה בנש"א כלל קכ"ו אבל מצאתי בכתבי הגה"צ בעל דע"ק שכתב ג"כ

דאינם שוים בטעמא ודוקא בשמא הויין מב"מ ולכן דינם כמבשא"מ וכן מצאתי במנ"י כלל ל"ט אות ט"ז שכ"כ בפשיטות בדעת הסמ"ק ושכ"ה בעט"צ (ובמה שפלפל שם בענין ביטול יבש ביבש קו"פ תמהני מתשו' רשב"א שבמג"א סוסי' תמ"ז סקמ"ה דהוי בכלל ניכר האיסור ואינו בטל כלל) וגם בשו"ת עט"ח חא"ח סי' ה' הוכיח כן קצת מתשו' הר"ן וא"כ בלא"ה איכא איסור תורה וע' במש"ז סי' תמ"ה סק"ד די"ש של פסח צריך ב' חותמות דהוי מבשא"מ אבל בתשו' נו"ב מ"ת או"ח סי' ס"ו מבואר להיפוך דבשוים בשמא בעינן שינוי גמור בטעמא ע"ש ועפ"ז יש מקום לדון גם בנ"ד אבל מ"מ קשה להקל נגד דעת כל הגדולים הנ"ל ולכן באם רוב החטים י"ב הרבה מצומחים י"ל דהוי איסור תורה וצריך ב' חותמות ולפי מ"ש כתר"ה דכיון דרבים המה ריחים של קיטור ושם אין לותתין כלל אין כאן חשש של תורה ולפמ"ש גם בלא לתיתה איכא בשנה זו חשש של תורה:

ז אך לפמ"ש רו"מ שהקמח הזה הי' טוב ויפה מאוד ולא הי' באפשר להחליפו שיהי' לו ריוח הרבה רק איזה ריוח מעט ובכה"ג אין לחוש לחילוף וכמ"ש כה"ג הר"ן וש"ך סי' קל"ו סק"ב א"כ ה"נ בנ"ד אך דמ"מ עכ"פ בעינן חותם א' דבלא חותם כלל גם בריוח מועט חיישי' כמ"ש הפר"ח סי' קי"ח סקל"ו להוכיח כן וכ"ה בבית מאיר שם אך דהתם מבואר דדוקא בדליכא טורח אבל במקום טורח לא טרח בשביל ריוח מועט וא"כ בנ"ד אם היו קשורים ומהודקים היטב בהתבן ומחצלאות וחבלים בחוזק וגם כיון שהי' המשקל מכוון והיו צריכים לחזור ולשקול השקים שפיר י"ל דבשביל חשש ריוח מועט אין לחוש לחילוף וע' תשו' מבי"ט ח"א סי' ר"ח באמצע התשו' בכ"ז:

ח ומ"ש רו"מ דהקשר הוי סימן כדמוכח בב"מ (כ"ג ע"ב) דבקשר שאין הכל רגילים בו הוי סימן וכ"ה באו"ה שער כ"ב די"א ודי"ב קשה בעיני לסמוך ע"ז דודאי העכו"ם עצמם עשו הקשרים כיון שהיו הרבה עגלות ואין דרך שיעשה הישראל הקונה בעצמו כל הקשרים ומ"ש בשם ס' רב טובך סי' נ"ט שהתיר בקדרה מכוסה ומחופה במטפחת מהודק ומקושר דלא גרע מחותם א' דלא גרע מסתימת מגופה מהודקת היטב שהתיר בתשו' עבוה"ג סי' צ"ח דהוי כחותם א' וה"נ בזה ורו"מ פקפק בדבריו והנה לא ראיתי ספר זה אבל בודאי אין לסמוך על דבריו חדא שהרי בתשו' שבו"י ח"א סוסי' ס"ג כתב ע"ד עה"ג שאין דבריו מוכרחים להקל נגד דעת האחרונים ושגם העה"ג עצמו לא הקיל אא"כ יש עוד צד להקל ע"ש ועוד שאם אמרו בסתם יינם דקיל אפי' משאר איסור דרבנן יאמרו להקל במקום שיש חשש איסור של תורה וגם אין לדמות טרחא לטרחא ובודאי לפתוח הכיסוי של מטפחת שסביב הקדרה והקשר איננו טרחא גדולה כ"כ וחלילה

להקל אך בנ"ד באם ששקלו כל השקים והי' המשקל מכוון י"ל דהמשקל סימן כדאי' בש"ס דב"מ (כ"ג) וחו"מ סי' רס"ב ואף דמבואר במהרי"ט ופר"ח סי' קי"ח סוסקל"א דאין להקל ע"פ המשקל גבי גבינות היינו משום שהדרך שנחסר מהמשקל בדרכים משא"כ בנ"ד אבל לא ביאר רו"מ במכתבו אם שקלו הקמח אבל י"ל דהעכו"ם מירתת עכ"פ שלא יתפס אם ישקלוהו וכה"ג מבואר בתשו' מהר"ם שיק יו"ד סי' פ"ג לענין מדה וצע"ק וע' בתוס' ע"ז (דף ע' ע"ב) ד"ה לא מסרה וכו' אם מצאן הישראל כמו שהניחם מלאים כשרים דכוותי' ואשכחן גבי בגדים וכו' כמו שהניחם טהורים וכו' ע"ש וה"נ י"ל בנ"ד:

ט ומ"ש כת"ר מדברי הט"ז סי' קי"ח סק"ג שפסק כהב"ח דבדיעבד מהני מפתח במקום חותם והש"ך בנה"ך חולק עליו יעוין בתשו' הר המור סי' י"ג שהסכים להט"ז ודלא כהש"ך אבל בסי' י"ד פסק כהש"ך וגם בפרי תואר סק"ז פסק כהט"ז אבל בתשו' ח"צ סוסי' ל"ט פסק בפשי' דמפתח אינו כלום:

י ומ"ש שהקונים אמרו שמכירים בטב"ע את הקמח הנה לפמ"ש הט"ז רסי' ס"ג סק"א דדוקא בדרבנן מהני טב"ע של כל אדם אבל בדאורייתא דוקא ת"ח נאמן בט"ע א"כ לפמש"ל דהכא איכא חשש של תורה שוב ל"מ ט"ע של מי שאינו ת"ח וע' בב"י א"ע סי' קל"ב בשם הראשונים דהיכא דיש לחוש שמא משקר משום הפסד שכרו או שלא יהי' עליו תרעומות אפי' מכירו בט"ע אינו נאמן אלא במגו וכ"ה בב"ש שם סקי"ג ומכ"ש בנ"ד שנוגע להפסד גדול ואף דמבואר בריטב"א ובדה"ב שבב"י א"ע סוסי' קנ"ג דבאיסורים כל א' נאמן ע"ע בט"ע בדבר שהוא שלו וברשותו ודוקא במה שהוא ביד אחר אינו נאמן אלא צ"מ ע"ש וע' בנה"ך יו"ד רסי' ס"ג ובמש"ז שם בשם רמב"ן ורשב"א מ"מ הרי מהא דסי' קל"ב מבואר דבמה שנוגע להפסדו אינו נאמן ומכ"ש במקום הפסד רב כזה וגם יש לפקפק בגוף הט"ע של קמח אם יש להכירו וכמ"ש כת"ר בעצמו ולפמ"ש הבל"י סי' ס"ג בשם נ"ש אין ע"ה נאמן בט"ע כל דהו ולשי' שפ"ד שם בעי' שבעתן העין וכ"ה בנו"ב מ"ת א"ע סי' ס"ב וע' תשו' ר"מ שיק יו"ד סי' פ"ג ושבט מיהודה לחולין (דף צ"ה):

יא ומ"ש רו"מ די"ל בנ"ד דהעגלונים לא מרעו נפשייהו להחליף דומיא דאומן לא מרע נפשי' הנה בש"ך יו"ד סי' ש"ב סק"ד מבואר דדוקא בדבר שיכול לעמוד על הבירור וכ"ה במש"ז א"ח סוסי' רנ"ג בביאור יותר וא"כ מאן יימר דבנ"ד הוא כן וגם לפמ"ש בתשו' ח"צ סוסי' ל"ט יש לפקפק בהיתר זה ע"ש ותבין:

יב ומ"ש עוד דכיון שהקמח טוב ויפה מאוד אין לחוש לחילוף הנה במג"א סי' תקי"ז סק"ג מבואר כעין זה וע' בש"ך יו"ד סי' ר"א סקט"ז וסי' רע"א סק"ו ומצאתי בתשו' רדב"ז ח"ד סוסי' רצ"ט שפסק ג"כ בפשי' דבאינו נהנה בחליפין אין לחוש כלל:

יג ומ"ש רו"מ מדברי מהרי"ט ופר"ח הנה אני מצאתי בפסיקתא פ' פרה ילמדנו רבינו פרה אדומה וכו' אם מותר לישראל ליקח מן הגוים כך שנו רבותינו אין לוקחין וכו' דברי ר"א וחכ"א לוקחים ומ"ט של ר"א וכו' מפני שהגוים חשודים על העבירות להחטיא את ישראל וכו' ומייתי עובדות שעשו להכעיס להחטיאם ומ"מ דעת חכמים שאין לחוש לכך וע' בש"ס דע"ז (כ"ג ע"א) טעמים אחרים אבל מ"מ מהפסיקתא מוכח דפליגי בזה ר"א ורבנן אבל י"ל דהתם טעמא דרבנן משום שהיו מקובלים סימנים להכיר בפרה כמבואר בפסיקתא שם לכן לא חששו לזה וע' תשו' ח"צ סי' ל"ט שהאריך לדחות כל ראיות מהרי"ט בזה ופסק ג"כ דהיכא דאינו נהנה בחלופין אין לחוש לכך ע"ש, וע' בכר"ש לאו"ח סי' תנ"ג בשם תשובה מאהבה ח"א סי' ס' שהתיר קמח של פסח שהי' ביד עכו"ם בלא חותם ואין הספר ת"י לידע טעמו ונימוקו:

יד אולם באם האמת כדברי המערערים שלא היו העגלות מכורכים וקשורים מסביב קשה להקל לענ"ד שהרי הקונה אמר שהוליך אותם כרוכים וקשורים היטב וכיון שהוכחש מהעדים שהעידו שהובא הקמח בלא כריכה וקשירה א"כ יש הוכחה שהעגלונים נשתמשו בהקמח שהרי יש ריעותא לפנינו דומיא דחביות סתומות ונפתחו דסי' קכ"ט סי"א וסי"ב וסי' ק"ל ס"ח וה"נ הרי הוא הוליכם כרוכים וקשורים ופתחו העכו"ם הקשרים:

טו ובפרט לב' לילות הראשונים אין להקל בזה בשום אופן וע' בכנסי"ח סי' קמ"ה אות ב' והנלע"ד כתבתי:

טז ובדבר מ"ש בענין כלי זכוכית לפסח שי"ל דהוי ס"ס שמא הלכה דאינו בולע ושמא פולט ע"י הגעלה יעוין בזל"א הספרדי אות פסח לסי' תנ"א ג"כ להקל בשעה"ד:

יז ובדין כלי בלעך גלויזירט שהעיד ששמע מהגאון מוהר"ש זאנוויל מווארשא שהי' בפאבריק ובחן שרוב המינים שעושין מהם הגלויז מועיל בהם הגעלה ומיעוט יש בתוך המינים הנ"ל שאין מועיל בהם הגעלה ולכן אינו מכשירם לפסח ע"י הגעלה כיון דחמב"פ במשהו ורו"מ צידד דשמא ע"י התערובות משתנה גם החרס הנה כיון שא"א לברר ד"ז כעצמים בבטן וכו' איך נבא להקל אבל שמעתי שאם מושחים הכלי מבפנים ומבחוץ בשמן ונותנים הכלי לתוך האש הוא מתלבן היטב ואין בו חשש קלקול כלל ואני הבאתי סמוכין מדברי הר"ש פ"ח דשביעית מ"ח דע"י השמן והאש הכלי מתחסם אלא דשם מיירי בכ"ח אבל מ"ש רו"מ מהא דפי"א דכלים ברזל טמא וכו' אם רוב מן הטמא וכו' וכן מן החלמא ומן הגללים כבר ראיתי לגדול א' בתשו' שהעיר בזה וסיים בעצמו שאין לדמות דיני טומאה לדיני או"ה לענין בליעה אך דכיון דהגלויז הוא רק קליפה וסתם כלי

יש ס' כנגד הקליפה א"כ בשאר איסורים הוי ככלי שדרכו להשתמש בשפע אבל לענין חמב"פ אין מזה מקום להקל זולת ע"י ליבון וכמ"ש:

סימן נד

א להרב הגדול וכו' מו"ה יעקב שפירא נ"י אבד"ק טערצאל בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שבמדינתו חרבו הכרמים מפני התולעים שאכלו הגפנים עד שרשם ועתה זה כשנה ושנתים חכמי הנטיעה מצאו עצה לחפור בהקרקע ולהפכה ולנטוע מחדש גפנים ממדינות רחוקות וכי בגפנים הללו לא ישלטו התולעים וההוצאה רבה ורוב היהודים נתדלדלו מנכסיהם ולאשר כפי המצאה הנ"ל הגפנים מוציאים פירות תיכף בשנה ראשונה ובפרט בשני' אך שהגפנים אסורים משום ערלה ורבים מהיראים שאין רצונם להכשל ולהכשיל שואלים עצה להציל עכ"פ אפס קצה מממונם:

ג ומעכ"ה בצירוף עוד רבנים המציאו עצה לפי המבואר ביו"ד סי' רצ"ד סט"ו דמותר למכור פירות של ערלה לעכו"ם קודם חנטת הפירות והקנין חל על העצים לפירותיהם אך שאין העכו"ם רוצים לכנוס בספק היזק גדול שהרי הישראל לא יקנה מהם היין בחזרה דגם ערלה של עכו"ם אסורים ולכן המציאו שימכרו הנטיעות לעכו"ם על ג' שנים קודם חניטה והתשלומין יהי' כפי ערך החביתין של יין שיהיו מהנטיעות הנ"ל ובאופן זה ימצאו עכו"ם קונים בפחות מדמי יין מר העכו"ם יעסקו בעבודת הכרם לעצמן במשך הג"ש כמ"ש בחו"מ סי' רי"ב ס"ד כעין זה וגם אם הישראל ילוה להעכו"ם מעות יזקוף עליו במלוה וישלם לו בשעת גמר מכירת היינות וכדומה והאריך להוכיח דגם אם הקציצה לפי ערך הפירות שיצמחו מותר למכור האילן לפירותיו והביא מדברי הכ"מ פכ"ג ממכירה ה"ד דאין הפרש בין מוכר אילן לפירותיו ובין המוכר פירות האילן:

ד והנה לענ"ד הגם דמהני מכירה כזו היינו רק מטעם ברירה שבסוף גידול הפירות מתברר למפרע כמה עולים דמי המכירה אם מעט ואם הרבה שהרי בשעת מכירה ליכא פיסוק דמים ול"מ שום מכירה בלא פיסוק דמים כמ"ש בח"מ סי' ר' אלא דהכא סופו להתברר אח"כ כמה יעלו דמי המקח והרי קיי"ל דבדאורייתא אין ברירה ואף דבכל המכירות מהני מכירה בכה"ג כבר ביאר הרשב"א בתשו' חתו"א סי' פ"ב דגם במכר לו א' משדותיו בניסן בכסף או בשטר ובירר מקחו בכסלו שאם בא מלוה שהלוהו בתשרי לגבות משדה זו הי' גובה מהשדה מ"מ המכר קיים דהא לקיומו של גוף המכר א"צ לסברת ברירה דעכ"פ יחול בכסלו וכיון שגוף המכר מתקיים אין ההלואה שנעשית

בינתים מגרע כח המכר וע' בשו"ת ב"א חאו"ח סי' מ"ה שביאר היטב דכונת רשב"א לקיים המכר משעה שנתברר המקח והמלוה שבא לגבות מקודם גובה ממנו באמת ע"ש היטב והן אמת דבנה"מ סי' ס"א סק"ג העלה דהיכא דאפשר שיחול הקנין כשיתברר מהני באמר מעכשיו גם למפרע דבכה"ג לכ"ע יש ברירה אבל בתשו' ריב"ש סי' רכ"ח בעובדא שנתן המלך חותמו שהב"ד יעשו ברירת שלשים אנשים והם בחרו בשנים מהם שיעשו הברירה והביא מתוס' ב"ק (ס"ט) דהיכא דאצ"ל הוברר למפרע רק שיהא הענין משעת בירור ואילך לכ"ע י"ב וסיים וז"ל וה"נ בנ"ד אם אמרו בפירוש שהם מסכימים בברירת השלשים שיעשו השנים לאחר שיעשוה אז לא היינו צריכים לטעם ברירה אבל כיון שבשעה שהסכימו עליהם לא נתבררו עדיין ולא אמרו בפירוש שיחול הסכמתם לאחר שיעשוה השנים ומוכרחים לומר כשבוררים השנים הוברר הדבר למפרע שאלו הם שבררום הב"ד אנן קיי"ל דבכה"ג אין ברירה עכ"ל הרי מבואר שא"א שיחול למפרע וגם מבואר בב"ש סי' קמ"א סקס"א בשם רשב"א דגם בכה"ג א"ב וע' תשו' ב"א חא"ע סי' ק"ו ויש להביא ראיה מהא דסופ"ב דמע"ש מי שהיו מקצת בניו טמאים ומקצתן טהורים מניח הסלע ואומר מה שהטהורים שותים סלע זו מחוללת עליו נמצא טהורים וטמאים שותים מכד א' ובכ"מ סופ"ח דמע"ש הביא מירושלמי שם ופי' דהחילול חל קודם שיתחילו לשתות בשעה שפירש היין מהכד לפיהם ואתיא מתני' ככ"ע ודלא כהראב"ד שכתב דאתיא כמ"ד יש ברירה אבל מעכשיו לא חל דזה תליא אם י"ב ע"ש ומבואר דאף דיכול לחול קודם שיתחילו לשתות מ"מ באומר מעכשיו לא חל לדידן דקיי"ל אין ברירה ומבואר כמ"ש וע"ש בתוי"ט וע"ש במרה"פ על הירושלמי שביאר דעת רמב"ם וראב"ד שמחולקים בדין תולה בדעת אחרים אם יש ברירה יעו"ש באורך ועכ"פ מבואר כמ"ש וע' בנה"מ סי' ש"א סק"ח שחידש דבממון לא בעינן ברירה חזקה ולכ"ע י"ב ודבריו הם נגד תשו' רשב"א וריב"ש הנ"ל ועכ"פ בנ"ד שאם לא יחול עד שעת גמר גידול הגפנים הרי יהי' אסור ליקח דמיהם וכל ההיתר רק באופן שיחול כן המקח למפרע בשעת מכירה קודם חניטה א"כ הרי בדאורייתא אין ברירה:

ה אך דבזה י"ל לפמ"ש במרה"פ על הירושלמי שם דהעיקר לדינא דגבי דבר העומד להתברר לבסוף לכ"ע יש ברירה ושכ"ה דעת הרמב"ם א"כ י"ל דבנ"ד מהני הקנין שפיר ובפרט דבנ"ד גוף המקח מתברר מיד שמוכר לו האילן לפירותיו אלא שתשלומי דמי המקח בפיסוק דמיו לא יתברר אלא בזמן גמר פירותיו ועומד להתברר לבסוף א"כ י"ל דלכ"ע יש ברירה ומהני גם למפרע:

1 אכן עוד יש לעיין בזה משום דרוצה בקיומו של פירות ערלה ומבואר בתוס' ע"ז (ל"ב ע"א) ד"ה והא הכא וכו' דגם בחמב"פ ובב"ח אסור ברוצה בקיומו וגם לשי' ר"ת שם לא שרי אלא בדליכא האיסור בעין והן אמת שבתשו' רדב"ז ח"א סוסי' ק"מ כתב בפשיטות דדוקא ביי"נ אסור ברוצה בקיומו ולא בשאר איה"נ אבל הוא נגד דברי תוס' וכ"ה בד"מ יו"ד סי' צ"ד וט"ז שם דגבי בב"ח איכא איסור רוב"ק ובטוא"ח ומג"א סי' ת"נ סק"י וסקי"א מבואר כן גבי חמב"פ וא"כ ה"נ גבי ערלה אולם יש לדון לפמ"ש הח"ס בחידושיו לע"ז (ל"ב) להוכיח מהתוס' שם (ס"ג ב') ד"ה אין עודרין וכו' דדוקא גבי ע"ז וחמב"פ שמצוה לבערם מן העולם אסור אם רוב"ק משא"כ בשאר איה"נ ותמה מזה ע"ד תוס' (דף ל"ב) שכ"כ גם גבי בב"ח וגם בב"מ ליו"ד סי' קל"ב ס"ז העלה כן ותמה ע"ד התוס' וד"מ ע"ש היטב וא"כ לפ"ז בערלה דמבואר בתשו' ח"ס סוסי' רפ"ו דליכא מצוה לשרפה ל"ש איסור רב"ק אך דבאמת דברי הח"ס צע"ג שהרי מבואר בתוס' סוכה (ל"ה ע"א) ד"ה לפי ותוס' תמורה (ל"ג ע"ב) ד"ה הנשרפין ותוס' חולין (קט"ו ע"א) ד"ה פן תקדש וברי"ן פ"ב דפסחים בסוגיא דתנור שהסיקוהו בקליפי ערלה וכו' דערלה מצותו בשרפה ולכן אפרה מותר וע"ע בתוס' רפ"א דפסחים (דף ב' רע"א) שכתבו דערלה וכה"כ א"צ ביעור וצ"ע וי"ל למעיין וקצרתי אבל בריטב"א סוכה (ל"ה) מבואר דערלה אין מצותו בשרפה אלא דממילא עומד לשרפה וזהו כדעת הח"ס ומצאתי בשו"ת לשון זהב סי' ז' שהעיר במה שלא נזכר בש"ע דין שרפת ערלה והביא שגם בבית הלל ליו"ד ובאר יעקב או"ח סי' תמ"ב העירו בזה ואינם ת"י וע"ע בב"מ לאה"ע סי' קכ"ד ס"א והגהת רב"פ שם שנחלקו בזה אך לפמ"ש הפ"י ברכות (ל"ו) להוכיח מש"ס שם בהא דזורק את האביונות דערלת ח"ל א"צ שרפה ואף דהוא כ"כ למ"ד דבח"ל הוי רק מהלכות מדינה כבר העלה בסמ"ח מצוה רמ"ו והר"מ שיק מצוה רמ"ז דגם לדידן דהוי הלמ"מ מ"מ א"צ שרפה וכ"ה בכפ"ת שם (דף ל"ד ע"ב) ובפרט לשי' הש"ג שהובא במג"א סי' תרמ"ט סק"כ דערלת ח"ל מותר להאכילה למי שאינו מכיר בה ובמג"א שם כתב דפשטא דתלמודא נראה כדבריו א"כ מוכח דא"צ לשרפה וי"ל דגם הב"י שם מודה בזה ועלה בלבי דיש להוכיח משם ג"כ דלשי' הש"ג ערלת ח"ל מותר בהנאה דגם כשנותן לחבירו אפי' במתנה איכא טוה"נ כמ"ש התוס' בפסחים (כ"ב ע"ב) ד"ה ואמ"ה אבל כבר הוכיח בכפ"ת שם דגם ערלת ח"ל אסור בהנאה מש"ס דע"ז (כ"ב) גבי הנהו שתילי דערלה והובא ביו"ד סי' רצ"ד סי"ד ע"ש ושם ס"ח בהג"ה דאסור ללקוט לעכו"ם פירות ערלה וכו' מפני שנהנה בהחזקת טובה אך לפ"ז גם אי נימא דליכא בזה איסור רב"ק הרי בנ"ד נהנה בקיומו בהנאה מחודשת שהרי ע"י שיש הרבה גפנים מקבל תשלומין יותר וכבר כתב במק"ח סי' ת"נ סק"ז דגם

היכא דליכא איסור רב"ק מ"מ בנהנה בקיומו לכ"ע אסור בדאיכא הנאה מחודשת ע"ש וה"נ בנ"ד אי אפשר להקל:

ז ואולם נראה לפמ"ש הריטב"א בסופ"ק דע"ז ליישב הא דשתילי ערלה שהיו ישראל ועכו"ם שותפים דשרי וקשה דהא אסור להחליף פירות של ערלה וה"נ הוי כמחליף ותי' דכיון דפירות ערלה אסורים לישראל בהנאה לא נחית ישראל אדעתייהו כלל ומאי דיהיב לי' כנגדם משאר השנים הויא מתנה בעלמא וכהא דאמרו בירושלמי אמתני' דמכרן וקידש בדמיהן מקודשת לפי שאינם דמי הערלה ע"ש וע' בר"ן סו"פ ב' דקידושין במתני' דהמקדש בערלה שביאר ד"ז היטב דבמכרן לישראל וידע לוקח שהם איה"נ או במכרן לעכו"ם המעות הלואה הם בידו ומקדש בהן ולשי' ירושלמי המעות גזל הם בידו ומותר בהנאתן לפי שאינם דמי האיסור ואם ידע לוקח המעות הם מתנה בידו וע"ע בר"ן פ"ק דחולין בסוגיא דחמצן של ע"ע דלשי' הרמב"ן אם עבר והחליפן מותר שהם רק כגזל בידו ע"ש וגם לשי' הסוברים דגם בכהאי גוונא אסור מכל מקום בנ"ד שנתבאר למעלה דבכהאי גוונא יש ברירה ומתברר למפרע שהי' פיסוק דמי העצים לפירותיהם בסך כו"כ אם כן אין המעות דמי ערלה אלא דמי עצים ופירות קודם חנטה ואינו נהנה מפירות של ערלה כלל ואין זה אלא גרמת הנאה ובכהאי גוונא י"ל דלכ"ע שרי וכבר העלה הח"ס חיו"ד סי' ק"ל דגרמת הנאה שרי אלא דבעושה מעשה של מכירה ע"מ שיקבל מחירו וכדומה הרי ברצונו עושה כן ואסור לשי' החולקים על הרמב"ן ע"ש היטב וא"כ בנ"ד שהוא עושה גוף המכירה בזמן היתר ליקח מחיר ההיתר את מעותיו אלא שיתברר אח"כ בזמן גמר גידולן כמה מחירם לכ"ע מותר וכבר כתב בתשו' הרי"מ מבריסק סי' י"ד דרב"ק בשאר איסורים אינו אלא מדרבנן ודוקא בעושה מעשה בזמן שכבר יש איסור אבל כשעושה הפעולה בזמן היתר אף דאח"כ כשיבא זמן האיסור ניכר שרב"ק לכ"ע שרי ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד וע' בשו"מ דברי חכמים סי' ק"י מ"ש בזה ולכן גם לענ"ד יש להתיר בזה להציל את אחב"י מגודל ההפסד אבל יען שהדבר נוגע לכלל המדינה אין רצוני לקבל עלי הוראה זו זולת באופן שימתיק סוד עם עוד איזה רבנים מובהקים שבמדינתכם המפורסמים בתורה ויראת ד' ואם גם הם יסכימו גם אני אצטרף עמהם ואז יפרסמו דרך ההיתר וגם מצוה לפרסם להזהיר הרבנים הנותנים הכשרים על היינות שיזהרו לבל יכשילו את אחב"י ביינות של ערלה. והנלע"ד כתבתי:

ח (ועמש"ל בסי' שאח"ז עוד בזה).

סימן נה

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה חיים צבי עהרענרייך נ"י אבד"ק סאד בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני ואשר בא לעורר על מ"ש בתשובה להרב אבד"ק טערצאל (לעיל סי' נ"ד) בדין עצי גפנים של ערלה ועוררתי די"ל דל"מ משום דבדאורייתא אין ברירה והביא בשם הרב הנ"ל שתי' דכל ענין ברירה הוא משום ספק ולכן בדאורייתא לחומרא וכיון דספק ערלה בח"ל מותר שוב ראוי לומר דיש ברירה ורו"מ הביא מהיש"ש דס"ל דהוי מטעם ודאי ובמגן אבות לחולין (י"ד) החזיק בדעת רש"ל והביא מהב"מ או"ח סי' תצ"ה ושו"ת ד"ח חא"ע סי' צ"ד וקול ארי' חא"ח דהעיקר דהוי רק מטעם ספק אך דמ"מ הרי כאן אין הספק בדין ערלה דודאי הוי ערלה והספק רק אם הקנין חל למפרע שיקנה להעכו"ם ומה ענין לספק ערלה:

ג והשיג על גוף דברי דהכא דתליא בפיסוק דמים אי סמכא דעתי' מה ענין זה לדין ברירה והנה בגוף הדבר כבר כתבתי לעיל בעצמי דכיון דגוף הקנין עכשיו אינו אלא שפיסוק הדמים מתברר לבסוף אינו תלוי בדין ברירה ולכ"ע יש ברירה אלא שרו"מ הוסיף להסביר דכיון דתלוי בסמ"ד שפיר י"ל דסמ"ד גם בכה"ג ויפה כתב וגם השגתו ע"ד הרב מטערצאל נכונה דודאי אין מזה ענין לספק ערלה. ומ"ש רו"מ לפקפק בהיתר זה משום דהוי הערמה בדאורייתא הנה בד"ז הארכתי בכמה תשובות מכבר בדברי תב"ש ומק"ח בענין הערמה במכירת חמץ והבאתי מש"ס דבכורות (ל"א ע"ב) בהא דמבליע בעורו בחלבו וגידו בשל יתומים ובגדול אסור ופריך מהא דסוכה (ל"ט) מבליע דמי אתרוג ומשני התם לא מוכחא מלתא דדמיו מועטים וע"ש במזבח כפרה בשם תוספות דכל חידושו של רבא הוא דהוי רק מדרבנן ומוכח דלאביי הוא מה"ת ואפ"ה שרי והבאתי מירושלמי פ"ז דשביעית ה"א החנוני שהי' מבשל וכו' לא יהא מחשב וכו' אבל מחשב על היין וכו' וע"ש בפ"מ דמבליע בהמעות ובעירובין (כ"ז ע"ב) איתא ג"כ כה"ג ובירושלמי פ"ד דיבמות הי"ב גבי ר"ט שהערים וקידש בשני בצורת ש' נשים להאכילן תרומה ובירושלמי פ"ג דפסחים ה"ג לחד מ"ד מחלק בין של תורה לדרבנן ולחד מ"ד משום הפסד ממונו שרי הערמה ופלפלתי הרבה ליישב קו' המק"ח ושם העליתי דבדבר שרבים עושים כן יש להתיר גם בדרך הערמה דכל האיסור בדאורייתא הוא רק משום חשדא וגבי דבר שרבים עושים כן ל"ש חשדא אף שכל א' עושהו בפ"ע ודלא כהח"ס חאו"ח סי' ס' וגם הרי נהגו לעשות שט"מ לשבת אף דאיכא משום שביתת בהמתו של תורה משום גודל הפסד ממון והבכ"ש עצמו כתב לחד טעמא דבחמץ משום גודל ההפסד גמר ומקני והביא מתוס' שבת (י"ח) גבי גיגית דגמר ומקני וה"נ בזה:

ד ומ"ש דיש לחוש לתקלה שעי"ז רבים יתירו לעצמן גם בלא מכירה הנה בתשו' ד"ח כתב ההיתר לעשות שט"מ לשבת משום דלא דברה תורה אלא כנגד יצה"ר שלא יתירו לעצמן באיסור וה"נ כפי שהציע לפני הרב מטערצאל מגודל ההפסד אם לא ימציאו לפניהם בדרך היתר לא יעמדו בנסיון ויתירו לעצמן באיסור ובכ"ז כתבתי בתשובתי הנ"ל שאין רצוני לקבל עלי הוראה זו זולת באופן שיציע הדבר עוד לפני רבנים מובהקים שבמדינתכם המפורסמים בתוי"ר ואז יפרסמו דרך ההיתר וגם אני אצטרף עמהם ונכון לפרסמו בדפוס לבל יהי' ח"ו למכשול ולפוקה שיאמרו כבר התירו פרושים גם בלא אותן המכירה רדת (ועמש"ל בסי' שאח"ז עוד בזה).

סימן נו

א להרב המופלג וכו' מו"ה פינחס זעליג הכהן נ"י שווארץ בהגאבד"ק ה' מאד בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה שהשבתי לגיסו הרב אבד"ק מאד (לעיל סי' נ"ה) בענין הכרמים וכעת שלח אלי העתק ממכתב הרב הגאון וכו' מו"ה אברהם יצחק גליק נ"י אבד"ק טאלטשווא שהשיג על דברי, והנה ראשית דבר הלא מראש כתבתי להרב מטערצאל וגם לגיסו כי כל דברי נאמרו בתנאי אם יציע הדבר גם לפני גדולי המדינה יראי ה' וגם הם יסכימו גם אני אצטרף עמהם ואם לאו נאמרו דברי רק לפלפולא וגם רק בעבור שהציע לפני הרב מטערצאל גודל ההיזק הנוגע לרבים אשר נדלדלו מנכסיהם ע"ז ורבים נכשלים ומכשילים רבים וע"ז השבתי תשובתי:

ג ועל עתה באתי במה שרמזתי לש"ס דבכורות (ל"א) דמבליע בעורו וכו' וע"ז השיג הגאון הנ"ל דשם הוה רק איד"ר לא אדע מהו כי אני הוכחתי שם מדברי אביי דנראה בש"ס שם להדיא דלא ידע מדברי רבא והוי סבירא ליה דאסור מן התורה שהרי רבא חידש ד"ז דרבנן גזרו לאח"ש וכו' ואפילו הכי הוי סבירא לי' דהיכא דלא מוכחא מלתא שרי בהערמה דהבלעה ותדע שהרי רמזתי שם להש"ס דעירובין (כ"ז) דמבואר להדיא דגם בשל תורה מותר בהבלעה ובע"כ כתי' הש"ס דבלא מינכר שרי והיינו כדאי' בירושלמי ורמב"ם רפ"ח ממע"ש דדוקא בקונה ממי שאינו תגר ואינו מדקדק ואינו חושב שמכר אלא הבשר והיין מבליע וע"ש בכ"מ היטב בזה משא"כ בתגר שיודע שיווי הסחורה והיינו נמי מהך טעמא דלא מינכר ותדע שהרי מבואר במזבח כפרה לבכורות שם בד"ה אמר רבא מנא אמינא לה וז"ל אומר ר"י דלא מייתי ראיה אלא דמן התורה יכול למכרו אחר שחיטה ורבנן הוא דגזרי בהאי וממילא ידע דגבי יתומים אוקמוהו אדאורייתא תוס' חיצונית עכ"ל הרי דזהו כל חידושו של רבא אבל אביי הוי סבר דהוי

מה"ת ואפ"ה ס"ל דאי לא מינכר מלתא שרי להבליע ורבא הוסיף דבדרבנן בכל גווני שרי אבל גם הוא מודה דהיכא דלא מינכר שרי גם בשל תורה כדמוכח מהא דעירובין (כ"ז) אבל מ"ש הרה"ג לחלק דהתם כיון שגם הקונה ישראל מסתמא גמר ומקני במתנה משום דלא שביק היתרא וכו' אם כי יש מקום לחלק כן אבל יש לפקפק דהתם הא מיירי בחבירו ע"ה החשוד על השביעית ומאן יימר דגמר ומקני כיון דכל האיסור קל אצלו וחשוד לעבור עליו וגם הא מיירי שם בלא רצה הע"ה ליתן לו האתרוג במתנה אלא שע"י שמבליע לו במקח הלולב שנותן לו ביוקר עי"ז נותן לו האתרוג במתנה והערמה גמורה היא שהרי מבלעדי זאת לא רצה הע"ה ליתנו לו במתנה:

ד ומ"ש דלא שבק היתרא וכו' לא אדע מהו אטו הע"ה עושה איסור כשמקבל מעות בעד האתרוג הרי כל האיסור רק על החבר שאין מוסרין דמי פירות לע"ה לפי שחשוד על השביעית ועובר החבר על לפ"ע ומאי לא שבק היתרא וכו' שייך הכא:

ה אבל בעיקר דברי תב"ש הנה גם בתשו' תשב"ץ ח"א סי' קל"ח בדין נדר הנאה מחבירו ורצה לקבל בהערמה ע"י הקהל הביא ג"כ מהש"ס דשבת ופסק דהערמה בשל תורה אסור וכן מצאתי בתשו' מיי' לספר קנין סי' ט"ז שכתב וז"ל ואני אומר אחרי שהוא משום ועשית הישר והטוב ה"ז קרוב למ"ע ואין להערים בה וכו' ע"ש ובטור חו"מ סוסי' צ"ט ובד"מ בשם תשו' ריב"ש בדין הערמה במתנה ובב"י או"ח סי' קנ"ג בדין מכירת ס"ת דבמתנה בהערמה אסור וכן מוכח בתשו' רדב"ז ח"י סוסי' רל"ג:

ו אבל מ"מ במקום הפסד ממון מצינו בירושלמי פ"ג דפסחים ה"ג בסופה דכדי לחוס על ממונם של ישראל התירו הערמה לחד מ"ד ומוכח שם דאינו מחלק בין דאורייתא לדרבנן ע"ש ותבין ולכן קידש ר"ט ש' נשים בשני רעבון להאכילם תרומה וביארתי בתשו' הנ"ל דעיקר איסור הערמה הוא משום מ"ע שיחשדוהו באיסור ובדאורייתא גם בח"ח אסור ולכן בדרבנן דלא גזרו בח"ח כמ"ש התוס' כתובות (ס') מותר בצנעה א"ה בהמ"ח ע' מג"א סי' ש"א בזה וע' בר"ן סופ"ק דביצה ורז"ה סו"פ במה אשה וש"ג שהובא במג"א שם דס"ל דגם בדרבנן גזרי' בח"ח וע' ט"ז או"ח סי' רמ"ג בשם הרא"ש דס"ל כהתוס' וע' ש"ך יו"ד סי' ק"נ דס"ל כהר"ן וע' תשו' מהרי"א או"ח סי' נ"ו וע' ציי"ר על הירושלמי סופ"ח דעירובין בזה וע' בכ"ש ליבמות פ"ז מרמב"ם וראב"ד פי"א משגגות וע' פ"ת יו"ד סי' ב' סק"ד וע' חוו"ד יו"ד סי' קפ"ה סק"ב וע' תשו' רמ"א סי' ב' וע' שפ"ד יו"ד סי' ס"ו סקט"ז ועתוס' חולין מ"א בהא דאין שוחטין לגומא וכו'] ובזה העליתי ליישב דברי תב"ש ממה שתמהו עליו מש"ס דגיטין (ס"ה) דפריך למ"ד קטן אינו זוכה לאחרים רק בדרבנן מהא

דמערימין על מע"ש כיצד אומר לבנו וכו' ומשני הב"ע בעציץ שאינו נקוב מדרבנן ומוכח דלהס"ד הוי ס"ל דמיירי בשל תורה ואפ"ה שרי בהערמה:

ז ולפמ"ש ניחא דכל טעמו של התב"ש דאסור משום מ"ע ואפי' בח"ח אסור ובש"ס דשבת (ס"ד) בהא דמייתי ברייתא דפוקק לה זוג בצוארה וכו' ופריך על רב ומשני תנאי היא וכו' ומבואר שם לחד תי' דר' יוסי לא ס"ל כרב בהא דכל שאסרו מפני מ"ע אפי' בח"ח אסור ולפמ"ש התוס' בגיטין שם הך מתני' דמערימין אתיא כר' יוסי א"כ לשיטתו גם בדאורייתא מערימין במקום שאין רואין ודו"ק:

ח ועפ"ז יש לדון במה שנתפשט המנהג בשוכרי שדות וקוני כפרים שעושים שט"מ לשבת בדאורייתא בשביתת בהמות וכבר כתב בתשו' ד"ח ח"ב או"ח סי' כ"ט ל' ל"א דגם בדאורייתא מתירים הערמה ולפמ"ש י"ל דגם לשי' האוסרים הערמה בשל תורה כיון דרבים עושים כן ע"פ ב"ד ונתפרסם הדבר ליכא חשש מ"ע דברבים ליכא חשדא ואף דבתשו' ח"ס או"ח סי' ס' העלה דהיכא דכל אחד עושה בפ"ע גם ברבים איכא חשדא והביא ראיה מהא דפ"ד דפסחים גבי תודוס איש רומי דאלמלא תודוס גזרו עליו נידוי דמיחזי כקדשים בחוץ והא ברבים ליכא חשדא ובע"כ דבכה"ג אסור כבר כתב בתשו' כ"ס יו"ד סי' פ"ד לדחות ראייתו בטוב טעם ובפרט במ"ש דהתם אינו משום מ"ע אלא דעי"ז אתי למשרי קדשים בחוץ הוא נכון מאד וכה"ג אי' ברשב"ם ב"ב (פ"א ב') סוד"ה דלמא ועמ"ש בחיבורי דע"ת סי' ה' סק"א ובזה י"ל גם מ"ש הח"ס מהא דסוכה (נ"ג) גבי מודים מודים וכו' ואף שהכ"ס כתב דמ"מ אין לחדש היתר הנה הח"ס עצמו שם התיר בשעה"ד כשהדבר מפורסם ע"י הכרזה וכדומה ובפרט בדבר הנעשה ע"י ב"ד והדפסה י"ל דלכ"ע שרי וע' פסחים (ל"ו ע"א) גבי מנחת עומר דלותתין משום דציבור שאני ופירש"י דכל עסקים שלהם נעשה ע"פ ב"ד ובזריזין הוא הרי שההיתר בציבור רק משום דנעשה ע"פ ב"ד וה"נ אם לא יתירו רק בשט"מ הנעשה בפני ב"ד ליכא משום חשדא כיון שיתפרסם הדבר בהסכמת רבנים ויודפס אופן ההיתר וע' תשו' רמ"ץ סי' י"ז שפסק ג"כ לענין בנין בתים שנשרפו ומקום הפ"מ דיש להקל משום דרבים לא חשידי אף שכל א' עושה בפ"ע ע"ש ואף דקשה להקל בבנין בתים מ"מ בנ"ד יש להקל:

ט ועוד נראה דגם התב"ש לא החמיר אלא למאי דס"ל התם דליכא הפ"מ אבל בכה"ג שהדבר נוגע לחיי נפשות רבות גם הוא מודה שהרי מבואר בפכ"ב דשבת מ"ד ותוי"ט שם דמשום כבוד הבריות לא חיישי' לחשדא ומכ"ש במקום הפ"מ כזה וזהו ג"כ טעמו של הירושלמי פ"ג דפסחים שרמזתי לעיל בהא דפריך מיחלפא שיטתי' דר' יהושע תמן הוא אומר (גבי או"ב שמעלה מן הבור ביו"ט בהערמה) מותר להערים והכא הוא אומר

אסור (גבי חלה שלא יקרא שם) א"ר אדי כאן שבות וכאן חיוב חטאת (ר"ל איסור מלאכה של תורה ביו"ט) אר"י בי ר' בון כדי לחוס על נכסיהון של ישראל הכא מה אית לך (פי' גבי או"ב כדי לחוס על ממונו שלא ימות בבור מותר להערים והכא גבי חלה מאי אית לי' הפסד) הרי דהוא לא ס"ל לחלק בין שבות לאיסור תורה ואם היה הפסד ממון גבי חלה היה מתיר הערמה אלא משום דליכא הפסד אוסר ומוכח דמשום הפסד שרי הערמה ובפרט בנ"ד שלפי הצעת הרב מטערצאל נוגע אצל רבים לכל הונם שמתדלדלים מכל נכסיהם אם לא יתירו להם והרי מבואר בר"ש ורע"ב פ"ז דכלאים מ"ו גבי אנס שזרע הכרם ויצא מלפניו דקוצר במועד משום מ"ע שיחשדוהו כמקיים כלאים ומבואר דדוקא עד שליש בשכר פועלים ולחד מ"ד עד שליש בגפנים יתן אבל יותר אינו מחויב לבזבז משום חשדא (א"ה בהמ"ח יש לפקפק דהתם החשד שיעבור בשוא"ת ע"כ א"צ לבזבז יותר משליש אבל כאן בנ"ד החשד שעובר בקו"ע ואאמו"ר שליט"א הראה לי שהמש"ז או"ח סי' רמ"ו סק"ו מחולק בזה עם הבכ"ש ובריב"ש סי' שפ"ז מבואר דאין חילוק דלאו בשוא"ת חמור מעשה וע' ב"י או"ח סי' תרנ"ו בשם הראב"ד בזה] וה"נ לפמש"ל דכל איסור הערמה משום מ"ע א"כ אין חיוב לבזבז יותר משליש דמי הגפנים לכ"ע וע' שבת (קי"ז ע"ב) דמחלק משום דהתם גבי או"ב איכא צב"ח וכו' ומשמע דגם במקום הפסד אין להתיר הערמה ומ"מ בנ"ד שהוא הפסד גדול לרבים י"ל כמ"ש א"ה בהמ"ח ע' בש"ס דחולין (מ"ט ע"ב) איסור דאורייתא ואת אמרת התורה חסה וכו' וע"ש שמוכח דבודאי איסור דרבנן ג"כ לא אמרי' התורה חסה וע' בזוהר הרקיע על המצות בהקדמה וע' שו"ת שו"מ ח"ב סי' ק"ח במ"ק בזה ואולי ע"י הערמה גם הש"ס דילן מודה דאמרי' התורה חסה וכו'):

י ומ"ש על מה שכתבתי דיש לחוש אם לא יתירו להם יעשו באיסור שכן הציע הרב מטערצאל לפני ופקפק הגאון הנ"ל דבנ"ד קרוב לודאי שיעשו רבים באיסור למכור אחר שיהי' בוסר הנה לא אדע מדוע נחוש לזה ואדרבא קיי"ל דחזקה לא שביק היתרא וכו' וכיון שיש דרך להתיר למכור קודם חנטה אמאי יעשו באיסור כיון שיש לפניהם דרך שיעשו בהיתר:

יא ומ"ש עוד דקיי"ל כרשב"ג פ"ה ממע"ש וב"ק (ס"ט) דהלעיטהו לרשע וכו' במחכת"ה אין הבנה לדבריו כלל דדוקא אם הוא כבר רשע ועושה איסור לפנינו כהא דב"ק שם שהוא גוזל מה שאינו שלו אין לנו לתקן שלא יעשה עוד איסור ואמרי' בזה הלעיטהו וכו' וכ"ה להדיא בפיהמ"ש להר"מ שם אבל בנ"ד שבאים לשאול עצה להצילם מגודל ההיזק בודאי יש לנו לתקן שלא יבואו לידי איסור כדאי' כה"ג בשבת (קנ"ג ע"א) דשרו רבנן

למיתב כיסי' לנכרי אף שהוא שלוחו לישאנו בשבת כמ"ש רש"י שם משום דקים להו לרבנן דאין אדם מעמיד א"ע על ממונו אי לא שרית לי' אתי לאתויי ד"א ברה"ר ובב"י וט"ז או"ח סי' רמ"ד סק"ו מבואר ג"כ להתיר משום פסידא איסור קל שלא יבא לכתוב בשבת ע"ש בט"ז היטב ועוד בכמ"ק מצינו כן ול"ש לומר בזה הלעיטהו וכו' ועוד דהכא הא יש לחוש שאם לא יתירו להם ע"י מכירה לעכו"ם ידרכו בעצמם הגפנים וימכרו יין ערלה לישראל ובכה"ג שיש חשש מכשול לרבים בודאי אין לנו לומר הלעיטהו וכו' כדאי' בירושלמי פ"ג דדמאי הל' ה' בהא דהנותן לפונדקית מעשר את שהוא נותן לה וכו' מפני שחשודה להחליף ור"י ס"ל דאין אנו אחראין לרמאין ובעי למימר דר"י ורשב"ג אמרו דבר א' ומסיק דרשב"ג לא יודה לר"י דאין דרך חבר להוציא מביתו דבר שאינו מתוקן ובמרה"פ שם ביאר דאף שאין אנו אחראין לרמאי והלעיטהו וכו' מ"מ בזה דפונדקית היא ויבואו גם אחרים לידי מכשול צריך לעשר אף מה שהוא נותן לה ובזה ביאר דברי רמב"ם פי"א ממעשר שפסק כת"ק דר"י ובפ"ט פסק כרשב"ג והיינו משום דהיכא דיש לחוש למכשול אחרים לא אמרי' הלעיטהו וכו' ע"ש ותבין וה"נ בנ"ד:

יב וגם מ"ש הגאון נ"י להשיג עמ"ש דל"ש בזה משום רוצה בקיומו מפני שעושהו בזמן היתר דמה בכך שעושה המו"מ קודם הגידול מ"מ הרי הוא נמשך על אחר גידול הענבים לא אדע מהו שהרי כתבתי שילוה מעות בשעת מקח להעכו"ם שישלם לו העכו"ם תיכף ויזקוף עליו החוב במלוה ומותר לעשות כן כדאי' בש"ס דע"ז (ע"א א') דא"ל רב להנהו סבויתא מוכרי יין כי כייליתו חמרא לנכרים שקלי זוזי מינייהו והדר כיילן להו ואי לא נקיטי בהדייהו זוזי אוזיפינהו והדר שקילי מנייהו כי היכא דתיהוי הלואה גבייהו וכו' וה"נ יעשו בנ"ד יוגמר כל הקנין והחיוב מיד אלא שיתברר לבסוף כמה יהי' החוב על העכו"ם לשלם את חובו אח"ז אבל כשיתברר יהי' מבורר הדבר למפרע שאם יהיו גפנים מועטים יופטר העכו"ם מלשלם חוב ההלואה ע"פ התנאי שנדבר ביניהם אבל עכ"פ ע"פ דינא נגמר כל הקנין והחיוב מיד ורק הבירור מתברר אח"כ ושפיר י"ל דל"ש בזה איסור רוצה בקיומו כיון שהמקח נגמר ונעשה מיד קודם גידול הסמדר ובאותה שעה ליכא עדיין איסור:

יג ובכל זאת אינני אומר קבלו דעתי וכ"כ במכתבי הראשון כי רק באופן אם יסכימו גדולי רבני מדינתכם ירא"ה ה' להיתר זה גם אני מצטרף עמהם ואם לאו בטלה דעתי ואינני תוקע א"ע לדבר הלכה ובפרט להקל בדבר הנוגע לרבים ורק מפני שהציע לפני הרב מטערצאל גודל העניות ודלדול נכסים הנוגע לנפשות רבות המו מעי בקרבי כי התורה חסה על ממונם של ישראל וכתבתי הנלע"ד להלכה באופן אם יסכימו גדולי מדינתכם:

סימן נז

א לרב המאוה"ג וכו' מו"ה חיים גאלד נ"י מו"ץ דק' קראקא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה מ' בלומא בת ר"ז העגונה מבעלה זה י"ז שנים שנסע בעלה מרדכי שטיינהויז לאמעריקא מתוך קטט שהי' ביניהם והניחה עם ילד קטן בן ב' שנים וישב בעיר דאלעסטעסקא רחוקה מאוד וגם אחותו דרה שם ובכפר סמוך למחו"ק דרים אמו של הבעל ואחיו משה ובחוהמ"פ תרנ"ו בא משה לקראקא ושאל לצ"מ א' היות שהשיג מכתב מאחותו דברי שלום כדרכה ובתוך המכתב הי' מונח מכתב קטן לומר להילד בן מרדכי שיאמר קדיש כי אחיהם מת בי"ט אדר ונקבר ביום כ' אדר וצותה להעלים מכתב זה מאמה ושאל אם צריך לנהוג אבילות והצ"מ הנ"ל לא ידע שאין רשאים לומר קדיש קודם שנתברר היתר העגונה ואמר הבן קדיש והאשה שפטה בדעתה שמותרת להנשא ואחר שנודע לרו"מ צוה לה לחקור עוד על הדבר והשיגה עוד מכתב מגיסתה אחות בעלה הנ"ל שכתבה לאמה ולאחיה אחרי שנודע לאמה ממיתת בנה וביקשה ממנה להודיעה כד"ש מתהלוכות חליו ומשלום אשתו השני' שנשא שם בלא היתר והוליד בנים והשיבה מכתב ארוך כל תהלוכות חליו וכי נקבר בכבוד גדול והילדים נלקחו לעיר אחרת בוויזטן הויז ואשתו עומדת להנשא וגם דברים הנוגעים לעצמה כתבה שם ולא הי' כתב ידה כי א"י לכתוב ורו"מ אמר לה אולי תוכל להשיג משם טודטענשיין וגם כתב תעודה מהח"ק כי שם לא נמצא שום רב ומורה והשתדלה אצל גיסתה אשת משה הנ"ל והיא כתבה לניסתה אחות מרדכי הנ"ל שבאמעריקא ועתה בא מכתב משם ושלחה טודטענשיין בלשון ענגליש כי מאקס גאלדשטיין מאיירופא מת ובאיזו חולי מת ומקום מהנאטאר בחותמו והעדים החתומים ע"ז שמותם כשמות יהודים וגם בהאגרת כתבה שהעד החתום הוא יהודי גם שלחה כתב תעודה משני אנשים הראשון כתב ישראל ובלשה"ק כי מרדכי גאלדשטיין מת ביום ד' י"ט אדר ונקבר ביום ה' כ' אדר והשני בלשון ענגליש כי מ' גאלדשטיין ששמו בביתו הי' שטיינהויז מת אבל לא נזכר שם עירו וגם הזמן אינו מכוון כי בהטודטענשיין כתוב שמת 5 מערץ שהי' ביום כ' אדר תרנ"ו והוא כתב ביום 20 מערץ ואחיו משה הגיד במסל"ת שהי' שם ב"פ אצל אחיו מרדכי באמעריקא ושינה שם שמו האשכנזי לשם גאלדשטיין עכת"ד השאלה:

ג הנה ראשית כל נחקור על מכתב אחותו שכתבה תחלה במסל"ת שמת ונקבר ושיאמר בנו קדיש ורו"מ הביא מדברי הב"ש סקי"ג בשם תשו' שעא"פ שהוכיח מהריב"ש דגם במסל"ת ל"מ גבי ה' נשים וצידד דבנ"ד איכא הוכחה שהרי העולם מקפידים שלא יאמר

הבן קדיש בחיי אביו ובפרט אצל פשוטי העם ולא יתכן שתכתוב שיאמר הילד קדיש אם היה חי:

ד והנה לענ"ד דבר גדול דיבר והרי במהרי"ק שרש קכ"א בענין היתר עגונה שעכו"ם א' אמר בפני השופט שהרג יהודי ע"י שהבטיחו השופט שלא יזיק לו בשום דבר וכתב דזה עדיף ממסל"ת וגם בלא טעמא דאשה דייקא ולא משום עגונה נאמן שהרי אפי' בשביל חשש זלזול מעט מהימני ערכאות משום דלא מרעו נפשייהו ואפי' להתיר אשת איש לעלמא אי לאו משום דלאו בני כריתות נינהו הוי מהני עדותן כדאי' בפ"ק דגיטין ומכ"ש בחשש שיזיק לו בנפשו ובט"ז יו"ד סי' שט"ז סק"ד למד מזה דגם לענין בכור גם היכא דמסל"ת אינו נאמן מ"מ היכא שמפסיד לעצמו באמירתו איזו ריוח ממון לכ"ע נאמן ע"ש באורך וה"נ בנ"ד והן אמת שמדברי מרדכי שהובא בב"י א"ח סי' תקי"ג בדין אמר במסל"ת שנולדה הביצה קודם יו"ט דנאמן ובשם תה"ד דדוקא בדרבנן והרי מבואר שם דיותר טובים אותן שנולדו מחדש וא"כ לשי' הט"ז הרי גם בשל תורה הי' ראוי להיות נאמן אך י"ל דהתם אין בזה ריוח ממון כלל ואין בזה קפידא וע' בא"ד ריש ביצה סי' של"ב שלמד מהא דלהשביח מקחו אינו נאמן דהיכא שאומר לגרע מקחו נאמן ע"ש היטב:

ה אבל בנ"ד שהעולם מקפידין וחושבין ד"ז לסכנה שיאמר הבן קדיש בחיי אביו פשיטא דנאמנת גם להסוברים דאין נאמנים במסל"ת ואף דביבמות קי"ח א' סד"א דתמות נפשה עם פלשתים קאמרה היינו לפי הס"ד ולא למסקנא ועוד דהתם בלא מסל"ת אבל במסל"ת שפיר נאמנת בכה"ג ואף שבתוס' יבמות צ"ד א' כתבו דגדולה שנאת שונאים מאהבת אוהבים מ"מ אהבת אח ואחות שאני וגם גוף הוכחת שעא"פ מהריב"ש כבר כ' בשו"ת ברכת יוסף א"ע סוסי' ק"ב דגם לשיטתו יש לחלק בין צרה שיש לה צערא דגופא ובין שאר נשים מאותן שאין מעידות וכבר העיר בזה בהגהת מל"מ פי"ב מה"ג וע"ש בתשו' ברכ"י עוד שכתב לחלק בין מסל"ת בקישור דברים או בלא ק"ד וזהו דלא כמ"ש הב"מ ושאר אחרונים:

ו וכה ראיתי בתשו' מהר"ם שיק חא"ע סי' מ' שחידש דגם בדאיכא רגל"ד וגם מסל"ת אין להאמין להנך ה' נשים שהרי אפי' בסוטה שיש רגל"ד שקינא לה ונסתרה אפ"ה מבואר בסוטה (ל"א ע"ב) דהנך ה' נשים אין נאמנות להפסיד כתובתה ומכ"ש בנ"ד דמה"ת אין עא"נ ורק חז"ל הקילו ובכה"ג הרי לא הקילו (וגם הביא ראי' דאפי' בדרבנן אינם נאמנות מהא דסופ"ב דגיטין דאין נאמנות לומר בפ"נ ולא הזכיר כלל מדברי מל"מ פי"ב מה"ג שצידד להיפוך) אבל נראה דזהו בדאיכא רגל"ד על גוף הדבר שמת בעלה אבל ליכא הוכחה בגוף עדותה דאפשר שמצד שנאה אמרה כן אבל היכא שיש לנו הוכחה בגוף

עדותה שאינה מתכוונת מצד שנאה גם הכא מהני שפיר ועוד דהתם במעידה על הסוטה עצמה ובאה להפסידה כתובתה אבל בנ"ד הרי כתבה כן רק שיאמר הבן קדיש ומרוב רוחק הדרך אולי לא ידעה כלל אם אשתו עודנה בחיים או אולי הרחיקה נדוד עד שלא יודע כלל ממכתב זה שכתבה לאחיה משה או אולי סברה שבעת שנסע מכאן גירש את אשתו כי הלא לקח שם אשה אחרת:

ז ועוד נראה דכיון שכתבה במכתב ב' לאמה כמה דברים מהתנהגות חליו ומצב הילדים שנולדו שם הרי מצינו ביבמות (צ"ח ע"א) בהא דאמר בן יאסיין וכו' מצאתי גר שנשא אשת אחיו מאמו וכו' על ספסל זה ישב ר"ע ואמר ב' דברים גר נושא וכו' ואמר ויהי דבר ה' וכו' שנית דברה עמו שכינה וכו' ומי מהימן וכו' ואם לאו אין שומעין לו וכו' ואב"א שא"ה דקאמר מעשה אחרינא בהדי' ופירש"י דניכרין דברי אמת שביחד קיבלן ומגו דמהימן וכו' ע"ש וה"נ בנ"ד שכתבה עוד כמה דברים אחרים מענין זה וגם כתבה זאת לאמה ויודעת בצערה באבילות בנה אין ספק שכל דברי' הם אמת. ועוד יש לדון בזה עפמ"ש התוס' קידושין (נ"ב ע"א) ד"ה ואפילו במקום שנעשית לה צרה דנהי נמי דצרתה אינה נאמנת וכו' עכ"ל וברש"י ורא"ש כתבו בע"א אבל מלשון התוס' מוכח דבצירוף מעשה נאמנת וכעין מה דאי' בגיטין (ס"ז) דיבורא מקרי ואמר מעשה לא עביד וא"כ ה"נ שכתבה מכתב וגם שלחה מכתב תעודה מנאטר ועדים והוצרכה להוציא מעות ע"ז שפיר י"ל דנאמנת דהוי עדות במעשה:

ח וגם יש לצרף תעודת הנאטר והעדים שחתמו על התעודה האחרת והעיד א' ששינה שמו מכפי שהי' נקרא באיירופא ונתן התעודה לאחות בעלה אף שאין הכתב מקוים כבר העלה בשו"ת תפארת צבי חא"ע סי' כ"ב דגם הה"מ לא החמיר דל"מ מסל"ת במכתב בהא דכתב עכו"ם שבסי' י"ז סי"א רק בעכו"ם שיש לתלות שכתב דרך שחוק אבל היכא שידוע שהמכתב הי' במתכוון לאיזה דבר לכ"ע יש להקל וה"נ בעדות הנאטר אך דבנ"ד לא הי' התעודה במסל"ת וע' תשו' גא"ב סי' כ"ז בדין עדות במכתב שאינו מקוים ותשו' עבוה"ג סי' פ"ו אך הרי הי' גם עדות ישראל ואף דהוי ע"א בקטטה כבר הביא רו"מ מדברי הב"ש ס"ק קמ"ג דאין לחוש שמא שכרה העד ועוד נראה דבנ"ד שכבר עברו י"ז שנים ובעלה כבר נשא אשה אחרת והוליד שם בנים בודאי אין לחוש שמא עכשיו שכרה עדים להכשילה כי באורך הזמן ומרחק המדינה גם שנאתה גם קנאתה כבר אבדה ויותר הי' לה לעשות זאת מקודם כמה שנים:

ט סוף דבר אחרי שיש הוכחות רבות וצירוף כמה אומדנות ובצירוף שמא כשגירשה בגט בע"כ אולי הי' גט כשר הנני מסכים עמו להתיר העגונה בלומא בת ר' זימל מכבלי

העיגון ויושיבו ב"ד להתירה כדת של תורה [ובגוף דברי מהרי"ק וט"ז שהבאתי דבמקום שמפסיד לעצמו נאמן הנה בתשו' הראנ"ח סי' ע"ה והובא בקו"ע שבסוסי' י"ז סי' רפ"ד כתב שדברי מהרי"ק תמוהים ולא נמצאו בשום פוסק ושגם הוא כ"כ רק לסניף ובתשו' פ"י ח"ב חא"ע סי' ס"א הביא בשם מהר"ל מפראג שכתב דמי שפוסק כמהרי"ק עתיד ליתן את הדין מ"מ הרי הביא מתשו' הב"י דיני מסל"ת סי' ז' וסי' ח' שסמך ע"ד מהרי"ק והפ"י כתב דכדאי הם לסמוך עליהם אפי' שלא בשעה"ד ואני מצאתי בתשו' רשד"ם חא"ע סי' קס"ה שפסק ג"כ כן]:

סימן נח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אלעזר הלוי אייבשטיץ נ"י אבד"ק סטערדין ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שיש לה מיחוש גדול על הלב וכשהיתה מעוברת שפטוה הרופאים המומחים במסוכנת והזהירוה שלא תתעבר עוד ואם לאו יצמח לה סכנת מות פתאומית והבעל נאלץ לפרוש ממנה לעולם אם מותרת לשמש במוך קודם תשמיש. ורו"מ האריך למעניתו לפלפל בביאור המחלוקת שבין רש"י ור"ת בסוגיא דיבמות (י"ב) וכתובות (ל"ט) והעלה לפי המבואר באס"ז כתובות (ל"ט) בשם הרמב"ן והרא"ה דהא דליכא איסורא משום דאיכא מצות עונה ותמה איך מותר לעבור באיסור חמור כזה משום מצות עונה ובזמן האסור ליכא מצות עונה כלל כדמוכח בפסחים (ע"ב) וגם הרי ביד האשה למחול ודמי להא דכתובות (מ') ולכן העלה דכיון דאיסור הוז"ל הותר מכללו כמ"ש בשו"ת שאילת יעב"ץ ח"א סי' מ"ג מהא דיבמות (ע"ו) לכן אין לאסור רק במערה על הארץ לבטלה ולא במערה בחלל הרחם ולצורך מצות עונה וגם תמה לשי' ר"ת איך לדעת חכמים תשמש כדרכה ותכניס א"ע לסכ"נ ואין סומכין על הנס לכן העלה דע"פ רוב מעוברת וקטנה אינה מתעברת ועתוס' סוטה (כ"ז) ורק חשש מיעוטא איכא ור"מ לשיטתו דחייש למיעוטא ורבנן סמכי ארובא ואמרי מן השמים ירחמו ואף דא"ה בפ"נ אחה"ר כדאי' ביומא (פ"ד ע"ב) היינו ברובא דכל דפריש וכו' דהוי רק ספק כמ"ש הרא"ש ואס"ז ב"מ (ו') משא"כ ברוב גמור שבטבע גם בפ"נ סמכינן ארובא ועוד דביומא שם משום דאתחזיק ישראל באותה חצר והקביעות נשאר במקומו לכן א"ה בפ"נ אחה"ר ועוד דהתם הי' סכנה ודאית והספק אם הוא ישראל וחייבים להצילו לכן א"ה בפ"נ אחה"ר אבל היכא דהספק בגוף הסכנה סמכי' ארובא א"כ דוקא התם שע"פ רוב אין חשש סכ"נ לכן לשי' רש"י אסור אבל בנ"ד שיש סכ"נ עפ"ד הרופאים ורוב נשים מתעברות לכ"ע יש להקל בזמן עונה עכת"ד:

ג והנה בגוף הדבר שחידש בטעמא דר"מ ורבנן כבר קדמו בשו"ת מהר"ם שיק חח"מ סי' נ"ד אך במ"ש רו"מ אם יש לסמוך בשר על רוב יעוין במש"ז או"ח סי' ד' סק"י ובא"א שם סק"ב וונוור"ז סי' קע"ג ומצאתי בתשו' אבקת רוכל להב"י סי' רי"ג בשם רוב דאפי' ס"ס ל"מ בסכנה ע"ש ובתוס' פסחים (קט"ו ע"ב) בד"ה קצין וכו' שמואל היכי אכיל מרור בפסח וכ"ת דבדק וכו' ושמא ברוב ירקות אין בהם קפא וסמך שמואל ארובא ומשום סכנה דקפא חיישי' למיעוטא וצריך חרוסת עכ"ל הרי דבכל רוב וגם במקום שיש ספק בגוף הסכנה ולא אתחזיק שם אפ"ה חיישי' למיעוטא ואף די"ל דהתם בדאפשר לתקן החשש סכנה ע"י חרוסת שפיר חיישי' דא"כ אי מותר למשמש במוך יהא חיוב בזה גם לרבנן כיון דבדאפשר לתקן חיישי' למיעוט דסכנה ואמאי אמרו מן השמים ירחמו:

ד וגם מ"ש רו"מ דכל לצורך שרי והביא מש"כ דיבמות (מ"ב ע"א) לא ישא אדם מעוברת חבירו וכו' ה"נ אי למ"ד במוך במוך וכו' ותמה רו"מ מה ראי' בשלמא בהנך ג' נשים שכבר נשאן ומחויב לקיים מצות עונה מש"ה מותר לשמש במוך אבל הכא שעדיין לא נשאה אמאי יתירו לו לשמש במוך ובע"כ דכיון שהוא לצורך לא מקרי כלל השחתת זרע ומה שאסרו חכמים לשמש במוך הוא רק משום דסמכי' ארובא דלא יתעברו כלל:

ה והנה בגוף הדבר מצאתי בספר חסידים סי' תצ"ט שחילק באמת דהא דג' נשים משמשות במוך היינו לפי שכבר לקחה אבל אסור ליקח קטנה והוא מעכב את המשיח ע"ש ולפי דבריו הקושי' במק'ונ בש"ס דיבמות הנ"ל מה פריך ה"נ אי למ"ד במוך הרי כאן קאי לענין לכתחלה אבל באמת לק"מ דהתם פריך אהא דתנא בברייתא דאם נשא יוציא אמאי יוציא ישמש במוך משום חשש סכנה שמא תעשה עוברה סנדל וז"פ:

ו ובגוף הדין שהביא רו"מ בשם הגהות הגאון ר"ב אשכנזי על תשו' רע"א שהביא מהיש"ש יבמות פ"א סי' ח' להתיר גם ק"ת כבר הביא בהגהת יד אפרים שבסוס ע"ג בהגהות לא"ע לסי' כ"ה וע"ש מ"ש מכמ"ק בזה ומצאתי בתשו' רדב"ז ח"ג סי' תקצ"ו שהאריך ג"כ בד"ז והעלה לאסור בשאר נשים אבל בג' נשים אם יראות שמא אין להם זכות רשאות לשמש במוך ע"י שנותנות מוך באותו מקום בשעת תשמיש כדי שלא תתעברנה כיון דאיכא פ"נ ע"ש ומכ"ש בכה"ג דנ"ד דאיכא חששא טפי דרוב נשים מתעברות וכמ"ש רו"מ וגם יפה כתב רו"מ שהר"ת סמך על מה שמקנחות אח"כ במוך לפי שהיו אז הנשים בקיאות בכך משא"כ בזה"ז כמ"ש הב"י ואחרונים ביו"ד סי' קצ"ו י"ל דר"ת מודה דזורי גם ק"ת וכה ראיתי בס' ישרי"ע ליבמות (י"ב) שתמה ע"ד יש"ש שסותר למ"ש בדרישה לא"ח סי' תר"ו בשם מורו רש"ל להחמיר אבל היינו בשאר נשים אבל במקום פ"נ כדאי הם רש"ל והרדב"ז לסמוך עליהם ובפרט. לפ"מ ששמעתי שבזה"ז

נותנים הרופאים לנשים כאלה כמין כיסוי של גומיע דק ונקרא בלשונם פעסאר שמכסין בו פי האם והוא המקור מסביב שלא יקלוט הזרע וא"כ התשמיש כמו בשאר נשים אלא דכמו דבמעוברת סגור פי המקור כן ה"נ בזה ואינו דומה כלל למשמשת במוך דהוי כמשליך זרעו על המוך משא"כ בנ"ד ויש לפרש דכ"ע מודו להקל במקום סכנה:

ז אבל מ"ש רו"מ להתיר רק בזמן טבילה וליל עונה לא אכחד כי לענ"ד י"ל להיפוך דבזמן טבילה וסמוך לוסתה דרוב נשים מתעברות לא ישמש כלל דדמי למאבד הזרע בידים וכמ"ש באו"ח סי' תר"ו הנ"ל דבזמנים אלו אסור להפליט ותוכל להסתיר ממנו זמן טבילתה אבל בשאר זמני עונה דע"פ רוב אינם מתעברות י"ל דליכא חשש משחית זרע כיון דגם בלא"ה אינם מתעברות ומ"מ לענין סכ"נ חיישי' למיעוטא וכמש"ל בשם התוס' פסחים (קט"ו) כעין זה ממש וע"ע בשו"ת כתב סופר א"ע סי' כ"ו שהאריך הרבה בענין זה והביא ג"כ מהאס"ז בשם רא"ה דעיקר ההיתר בשביל מצות עונה ופסק ג"כ להקל במקום סכ"נ ואין לחוש לחשש השחתת הזרע וע"ע בתשו' מהר"י אסא"ד חיו"ד סי' רכ"ב ולכן הגם שהח"ס יו"ד ורע"א מחמירים וכ"ה בתשו' אמרי אש יו"ד סי' ס"ח ובנין ציון ח"א סי' קל"ז ובס' נדרי זריזין בכינוי נדרים לסי' רט"ז דחה דברי תשו' ח"ש שהביא הפת"ש סי' כ"ג אבל הם לא ידעו מדברי רדב"ז וישי"ש הנ"ל וכה ראיתי בשד"ח מע"ר אישות סי' א' אות ל"ב שהביא מתשו' צ"צ החדש א"ע סי' פ"ט שהעיר ג"כ דדוקא בג' נשים שע"פ רוב אינן מתעברות אסורות משא"כ בנשים שרובן מתעברות ויש סכנה בדבר יש להקל כדעת יש"ש וגם הוא לא הביא מדברי רדב"ז שהבאתי (ובמק"א ביארתי הא דכתבו התוס' מגלה (י"ג ע"ב) דאסתר שימשה במוך ואם נפרש ששמשה עם אחשורוש כן י"ל דזרע עכו"ם מותר להשחית אך לפמ"ש מהרש"א ששמשה עם מרדכי כן קשה ויש ראי' דלצורך שרי ואולי התם מיירי אחר תשמיש ועמ"ש ביער"ד בדרשות אה"ו דרוש ב' מ"ש בזה ואכמ"ל) אבל מ"ש רו"מ דיש להקל מחשש הרהורי עבירה של הבעל יעוין בספר חסידים סי' תצ"ט שרמזתי לעיל שדחה טעם זה ומ"מ כיון שהרדב"ז וישי"ש מקילים יותר עכ"פ כדאי הם לסמוך עליהם בכה"ג דנד"ד במקום שנוגע לפ"נ וכפי שעושים בזה"ז די"ל דלכ"ע שרי:

ח אנכי הנני לבאר במ"ש הב"ש בא"ע רסי' כג להוכיח מדברי ס' חסידים דמ"ש בזהר דעון הוז"ל חמור מכל עבירות שבתורה לאו דוקא וע"ש בעצי ארזים מ"ש בזה דדוקא דומיא דער ואינן שהיו נשותיהן עמהם ובשאט נפש עשו כן בכה"ג חמור יותר אבל מהזוה"ק ל"נ כן אבל בנוע"מ פ' ויגש הוכיח מש"ס דקידושין י"ג א' וקשין עריות יותר מדור המבול והרי חטא דור המבול הי' בהוז"ל ומוכח דלא כהזהר וע"ע פיה"מ להר"מ

פ"ז דסנהדרין מ"ד ואני מצאתי בזוהר רות אות י"ב וז"ל ואף דעביד עובדין בישין ואוליד בנין בישין בסטרא דמסאבא כד אושיד זרעי' לארעא אבל בתיובתא שלימתא ואוליף אורייתא כולא ימחל לי' עכ"ל ומזה מוכח דמ"ש בזוהר פ' ויחי דל"מ תשובה לחטא זה היינו בלא לימוד התורה וע' בר"ח פ"ב משער התשובה מהזה"ק פ' נשא דבצירוף לימוד תורה מיקרי תשובה עילאה ע"ש ותבין:

סימן נט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יהושע העליר נ"י מו"ץ דק' סטרי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שקנה יין לפסח והשתמש בו בלילות של פסח בכוסות של זכוכית וכן כל ימי החג ואח"ז נודע לו שהוא יין של חמץ ונודע דבזה"ז מערבין שפירטוס של י"ש בהיין והורה רו"מ לאסור הכוסות מלהשתמש בהם לפסח על שנה הבע"ל כיון שעמד היין בהם כשיעור שיתן על האש ויתחיל להרתיח דמבואר בס' תפ"י שהוא שיעור ו' מינוטין וכאן עמד היין יותר מזה בסדר הגדה ולדידן קיי"ל דגם כלי זכוכית בולעים חמץ כדעת רמ"א סי' תנ"א סכ"ו ואף דבדיעבד מהני הגעלה אבל אין להתיר לכתחלה ורו"מ הביא מתשו' הש"מ סי' י"ז שחוכך לאסור כלים שבלעו משהו על שנה האחרת וגם בספר הנדפס מבעל אפיקי יהודה מחמיר בזה עפ"ד המג"א סק"ל דבכלי ל"ש ביטול ואף דבשו"ת ב"ש חאו"ח סי' צ"ג פסק להקל והביא מהמק"ח סי' תמ"ז סק"ה ותשו' רע"א סי' כ"ו שהקילו ג"כ בזה מ"מ בנ"ד מאן יימר שהחמץ רק משהו בתוך היין עכת"ד:

ג והנה כיון שדעת הש"ך בשם תשו' רמ"א דבהיתרא מהני טעימת ישראל א"כ אם הי' בו טעם י"ש היו מרגישים בשתייתו ואף דהוי מלתא דלא רמיא י"ל דבהרבה אנשים ששותין כמ"פ סמכי' גם במלתא דלא רמיא כמ"ש בדע"ת סי' ח"י סקט"ו שכ"ה בתשו' רמ"א סי' נ"ד וגם מדברי הב"י או"ח סי' תמ"ז בדין תותים שנתבשלו בכלי חמץ בשם מ"כ בשם ר"ת מוכח כן ע"ש ותבין:

ד ודרך פלפול יש להביא ראיה דבשנים גם במלתא דלא רמיא מהני מדברי התוס' זבחים (ב' ע"א) בהא דקתני כל הזבחים שנזבחו של"ש כשרים אלא שלא עלו לבעלים לשם חובה ובתוס' ד"ה כל הזבחים וז"ל עבודה קמייתא נקט וה"ה קבלה והולכה וזריקה וכו' ויש להקשות דהא סתם מתני' ר"מ ובפרט דבש"ס מפרש הא דנקיט אלא שלא עלו וכו' דקמ"ל דאסור לשנויי בה וכדרבא וכו' איב"א סברא משום דשני בה כל הני לישני בה וליזול ובטה"ק הקשה לפמ"ש הר"מ פח"י מפהמ"ק דהחושב בקדשים הוי כמטיל

מום בקדשים ובתוס' מנחות (מ"ז ע"א) ד"ה עד וכו' דגם במחשבת שלא לשמה עוקר הקרבן ועושהו קרבן אחר א"כ הרי קיי"ל במטיל מום בבע"מ לחכמים בבכורות (ל"ג ע"ב) אינו עובר מה"ת א"כ מנ"ל לאסור לשנות אחר שכבר שחט של"ש ותי' דסתם מתני' ר"מ דס"ל התם דגם במטיל מום בבע"מ עובר ע"ש ושם (דף ז' ע"ב) ביאר בזה שינוי לשון הש"ס דנקט התם בתחלה אב"א קרא ואיבע"א סברא וכאן נקט להיפוך ע"ש והנה בבכורות (ל"ה ע"ב) א"ל ר"פ לאביי לר"מ דאמר החשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו וקאמר ר"מ החשוד לד"א חשוד לכל התורה כהנים ה"נ דלא דייני דינא משום דחשודים על הבכור והכתיב על פיהם יהי' כל ריב ובתוס' ד"ה כהני וכו' דה"ה דיכול להקשות היאך מותר לאכול משחיטתו והיאך כשרים כל הקרבנות וגם בלא בכור יכול להקשות לר"מ מטעם שנחשדו על השביעית ע"ש ומשני אימור דאמר ר"מ לחששא לאחזוקינהו מי אמר וכרש"י דדוקא במומר לד"א בודאי אז חשוד לכה"ת משא"כ בחששא בעלמא אינו מוחזק עי"ז לכה"ת ע"ש והנה הט"ז והש"ך ביו"ד ס' י"ב הביאו בשם רש"ל דהשוחט בגומא בשוק אף שא"צ בדיקה אחריו והשחיטה כשרה ואין מוציאים אותו מחז"כ מ"מ אם נמצא אח"כ אפיקורס נאסר שחיטתו למפרע כיון דעכ"פ גם מקודם אתייליד ריעותא ע"ש ומעתה לפ"ז בכהן שחשוד עכ"פ לשביעית ובכורות וממילא לר"מ חששא איכא לכל התורה א"כ אם עבר בלאו במזיד שוב לר"מ יש לאסור למפרע גם שחיטתו וקרבנותיו כיון דלר"מ גם מקודם יש בו ריעותא וחששא לכל התורה אלא שאין מוציאין אותו מחז"כ א"כ כשנתברר שהוא מומר לד"א דהוי השתא מומר לכה"ת שוב גם למפרע הכל אסור כדין מומר ואף דבקידושין (ס"ו ע"ב) יליף מקרא דגם בנמצא בע"מ או ב"ג וב"ח עבודתו כשרה למפרע דכתיב ופועל ידיו תרצה היינו בנמצא פסול של כהונה משא"כ בנודע שהי' מומר ואף שכתבו התוס' דגם לר"מ בפ"א לא הוה מומר ובפרט באותה שחיטה היינו בזר אבל בכהן שגם מקודם הי' חשוד לחששא בעלמא שוב איגל"מ שהיה מומר מעולם והנה במזבח חדש ריש זבחים מבואר דמתני' דכל הזבחים שנזבחו של"ש היינו במזיד דהא עקירה בטעות ל"ש עקירה ע"ש וא"כ בשלמא בשחיטה משכח"ל בזר דשחיטה בזר כשרה אבל איך כתבו התוס' דה"ה בשאר עבודות הרי בשאר עבודות אליבא דר"מ לא משכח"ל שיהי' העבודה כשרה כיון דאיגל"מ שדינו כמומר ובפרט לשי' הת"כ וקר"א שהובא במל"מ סופ"ה מכלי המקדש דכהן שלא עבד עשירית האיפה תחלה עבודתו פסולה ובאמת שהגר"א בהגהת ירושלמי פ"ז דשקלים פסק ג"כ דפסול שכ"ה גם בירושלמי פ"א דיומא ה"א דעשירית האיפה מעכב א"כ בקבלת הדם כשפיגל הרי איגל"מ שעבד עשה"א בפיסול וממילא נפסל גם קבלת הדם וי"ל דמשכח"ל

באחרים עע"ג אך הרי האחרים לא החזיקוהו מקודם למומר א"כ כשזרק של"ש פסולה הקבלה והולכה כדין עבודת מומר שהרי הי' לגבי האחרים מלתא דלא רמיא עלייהו טרם שנודע להם שעושה איסור במזיד וכן עשירית האיפה שהקריב הי' פסול וגם הקבלה פסולה ובע"כ דבשנים לא אמרי' דמלתא דלא רמיא עלייהו לא מהימני וכמ"ש ודו"ק כי הוא ראי' נפלאה:

ה אך לדינא יפה הורה רו"מ כי הנה בזה"ז נודע שעושים יין גם מן שפירטוס ומכניס טעמו בתחבולותיהם לטעם יין ממש א"כ א"א להכיר ע"פ טעימה לסתם ב"א ושפיר יש לחוש שהי' בו יי"ש הרבה עד שלא הי' ס' לנגד החמץ ונאסרו הכלים:

ו אך לפמ"ש בזכל"א הספרדי ח"א אות פ' לאו"ח סי' תנ"א דגם להאוסרים כלי זכוכית בפסח מ"מ מהני הגעלה ע"י עירוי ג' מעל"ע ע"ש הי' מקום להקל אבל מדברי המג"א נראה דאין להקל לכתחלה ע"י הגעלה:

ז ומה ששאל בדבר ששמע בשמי שהתרתי להגעיל חביות מיינות שמערבין בהם שפירטוס אמת נכון הדבר שכתבתי כן בתשו' לארץ הגר דדוקא ביי"ש עצמו שהוא חזק מאוד פסק הלבוש להחמיר דל"מ הגעלה משא"כ ביין שאין בו רק תערובות י"ש וכ"ה בשו"ת שע"צ סי' נ"ו שאין דינו כדבר חריף בדאיכא רוב יין אבל היכא דנעשה כולו משפירטוס לא התרתי ומה ששאל בדין נתערבו כלים הנ"ל בתוך כלים הרבה והביא מד' מג"א ומחה"ש סי' תמ"ז סק"מ ורמז לתשו' שו"מ רביעאה והוא בח"א סי' כ"ו וכ' שתשו' בר"א מיקל בזה ולא מצאתיו שם אבל זה כמה שנים כתבתי בגליון מדברי הא"ר סק"ג שהביא ג"כ ממהרי"ל דבכ"ח דל"מ הגעלה בטל וגם בגוף ד' מהרי"ל מתוס' ב"מ (נ"ג) וע"ז (דף ע"ג) מוכח להיפוך והביא בשם שיוכנה"ג דאין להחמיר גם בפסח בכלי שבלע משהו שנתערב ברוב דבזה שפיר בטל ואפי' בבלוע מחמץ גמור ואב"י יש להקל רק יסיר א' מהם ע"ש ומ"ש במחה"ש דהוי דשיל"מ עפ"ד הח"צ הרי בשפ"ד סוסי' ק"ג הביא מתשו' הרשב"א מפורש דלא כהח"צ וע' בשע"ת רסי' תנ"א בשם חיים שאל ג"כ בזה ובאמת שכ"ה גם בר"ן פכ"ה ותשו' רדב"ז ח"ב סוסי' תשל"ט כמ"ש בהגהות הח"צ מבעל שו"מ:

ח גם מ"ש המחה"ש משום דמדאורייתא יהי' מותר לאחה"פ ובזה לא יחזור לאיסורו בפסח דהוי נט"ל י"ל שיחזור לאיסורו ע"י דבר חריף דלשי' רוב הפוסקים מחליא לשבח מה"ת לכן יש לצדד להקל אך בנ"ד שנאסר ע"י יין הרי ביין לכ"ע מהני ישון יב"ח א"כ צדקו בזה דברי מחה"ש דהוי שפיר דשיל"מ להשהות יב"ח ואף דעיקר האיסור

ע"י היי"ש שבתוכו מ"מ כיון דטעמו כיין נראה שדינו כיין אך לפ"ז אחר יב"ח שוב יש להתירם ממנ"פ ובפרט אם יעשה ג"כ עירוי ג"י מעל"ע וישהה יב"ח שפיר יש להקל:

ט ומה ששאל להאוסרים צונן בפסח אם נמצא חטה בקועה בכלי מים אם גם הכלי נאסר והביא מדברי הב"י סי' תמ"ז בד"ה כתב רבינו בסי' תנ"א וכנ' שתמה ע"ד רה"ג שאסר היין שנכנס בעריבה של חרס בצונן דהא צונן אינו מבליע ולא מפליט והו"ל לתרץ דמיירי תוך הפסח ובע"כ דמכלי לכ"ע אינו מפליט ובד"מ אות י"ב תי' דמיירי בכבוש מעל"ע ויש לפקפק שהרי מבואר שם דבשעת הגתות עשו כן וזהו אינו בימי הפסח לכן ס"ל דנעשה קודם הפסח אבל באמת הדבר מפורש ברא"ש פ"ב דע"ז סי' כ' וז"ל שאלוני כמה ישהה היין בנוד ויאסר ודקדקתי מפירש"י וכו' שאין היין נאסר לאלתר וכו' וגם הדעת נוטה כן דלא מסתבר כלל למימר דמיד שנתן לתוכו היין יפלוט לתוכו יין הנבלע בדופן הכלי דדוקא ברתיחה ע"י אור קפליט לאלתר אבל לא בצונן ואף אם נדחק לומר שלאלתר נפלט לתוכו מעט התינח לרש"י דסתם יינם אוסר בכ"ש וכו' שצריך שישהה בתוכו מעל"ע וכו' עכ"ל הרי מבואר שנחשב בעיניו לדוחק לומר שמפליט אפי' משהו בצונן מיד והרי דעת הרא"ש דבפסח גם צונן אוסר כמ"ש הב"י סי' תס"ז ובע"כ דבכלי אינו פולט כלום ובאמת שהדבר מבואר גם במג"א סי' תמ"ז סק"ט וז"ל ואפשר לחלק דדוקא כשהחמץ בעין אסרי' בצונן אבל הכא שבא להפליט טעם הבלוע מהכלי אין אוסר בצונן ע"ש ואף שדחה הראי' מהמרדכי מ"מ סברתו לא נדחית והן אמת די"ל ולחלק בין להפליט מכלי ובין להבליע בכלי כדקיי"ל דאין מליחה לכלים להפליט אבל להבליע מועיל אבל לאו כללא הוא דמבואר ברש"י חולין (ח' ע"ב) ד"ה והילכתא אפי' בצונן וברא"ש שם דקשה יותר לבלוע בסכין מלפלוט מהסכין וע' בט"ז יו"ד סי' י' סק"ו מ"ש בדעת רשב"א להיפוך אבל בש"ך סקי"ז מבואר ג"כ כמ"ש וע' בח"ד סי' ק"ה סקט"ו שכתב ג"כ דלהפליט מכלי יותר נוח מלהבליע ובתשו' אחת הארכתי בזה מכמ"ק וכיון שרבים מקילים בצונן בפסח נראה דגם להמחמירים הבו דלא לוסיף ואין לאסור הכלי וכמ"ש:

י אבל מ"ש רו"מ ראי' מתוס' ע"ז (ל"ג ע"ב) ד"ה כסי וכו' שהתירו להדיח ג"פ כל הכלים אין ראי' דהתם הם דברי ר"ת והוא סובר דסתם יינם אינו אוסר במשהו:

יא ומה שהביא רו"מ בשם ח"א שתמה בהא דביצה (כ"א ע"ב) בהא דלראב"י אין מזמנים נכרי בשבת משום שיורי כוסות וכו' דידהו איה"נ נינהו ופירש"י שיורי כוסות ששרה פתו ביין וע"ז הקשה לפמ"ש המרדכי שבש"ע סי' תס"ז בתרנגולת מבושלת שנמצא בה חטה מבוקעת דמותר למכרה לעכו"ם שאינו נותן יותר בכד החמץ וכן בחטים שנפל

עליהם יי"נ א"כ ה"נ כשנותן הלחם לתרנגולים אינו נהנה יותר מפני שנשרו ביין י"ל בפשיטות דהכא נהנה מהיי"נ עצמו שאם העת קשה אין התרנגולים אוכלים אותו וע"י שנשרה ביין הוא לח ואוכלים אותו גם היין עצמו נכנס במעיהם ונהנים ממנו:

יב ומ"ש בשם ח"א שתמה ע"ד הפ"י שהקשה בהא דפריך בפסחים (כ"ב ע"א) והרי דם וכו' ונמכרין לגננין לזבל ומועלין בו והקשה הפ"י דהא י"ל דלעולם אסור בהנאה אלא דלזבל הוי שלכדה"נ ומשום פסידא דהקדש התירו וע"ז תמה לפמ"ש הריטב"א מכות (כ"א) בהא דהמבשל גיה"נ בחלב וכו' אפיק הבערה ועייל עצי הקדש ולוקה משום לא תעשון כן וגו' והקשה דא"כ לילקי שש דגם משום מעילה ליחייב ותי' דכיון דאסור בהנאה משום בב"ח ליכא מעילה א"כ מדנקט ומועלין בו ממילא דמותר בהנאה עכ"ד ורו"מ תי' דבהכי חייבי רחמנא והביא מתוס' יומא (נ"ט) ולא אדע מהו דאדרבא הא קיי"ל דגם לפני כפרה ליכא משום מעילה וגם לשי' ר"ח כהן דמחיים י"ב מעילה ולכן המקיז דם קדשים מועלין י"ל דהיינו לפי האמת שדם מותר בהנאה וזה כמה שנים שנשאלתי מחתני הרב הגדול מוהר"ש באבד אבד"ק יאנוב למאי. דדריש ביומא (דף ס') תלתא קראי בדם חד למעוטי מנותר וחד למעוטי ממעילה וכו' א"כ הו"ל למידק מזה מקראי דדם מותר בהנאה דאל"כ ל"ש מעילה לשי' ריטב"א הנ"ל אבל י"ל דאי נימא דשלכדה"נ מותר שפיר יתכן לחייב משום מעילה דהא ש"פ למכור לזבל שהוא שלכדה"נ וגדולה מזו הקשו התוס' פסחים (כ"ט) דנמעול משום דלאחר שישרף יהי' אפרו מותר ותירוצם ל"ש הכא וכיון שהוא שו"פ איכא בי' משום מעילה והריטב"א לא כ"כ אלא בב"ח שאסור מדאורייתא גם שלכדה"נ והוא מהנקברין ואינו שו"פ לכן ליכא בי' משום מעילה וע' מעילה (דף י' ע"א) הכל מודים שאם נהנה מבשר ק"ק שנטמא וכו' דפטור פשיטא מאי קא מפסיד מ"ד דאית בי' מצות שרפה לכהנים וכו' ושם (דף ו' ע"ב) יוצא מועלין בו וע"ש בתוספות ד"ה הכל מודים וכו' ותירוצם ל"ש לשי' רש"י בד"ה ובאימורי וכו' וע"ש ע"ב בתוס' ד"ה לא נהנין וכו' דכיון דאזיל לאיבוד ל"ש בהו מעילה וכו' ואכמ"ל:

יג אך לפ"ז יתעורר מה שנשאלתי מח"א בהא דחולין (פ"ט ע"ב) אלא קסבר אין בגידין בנ"ט ובמוקדשין איסור גיד איכא איסור מוקדשין ליכא והקשה לפמ"ש הפלתי סי' ס"ה דאף שאין בנידון בנ"ט מ"מ הנאה איכא א"כ ליחייב במוקדשין משום מעילה ותירצתי עפ"ד ריטב"א הנ"ל דבאיה"נ ליכא מעילה והרי מבואר בפסחים ותוספות דלמ"ד אין בגידין בנ"ט גיה"נ אסור בהנאה וממילא ליכא מעילה ולפמ"ש הדק"ל דמ"מ י"ל דחזי

למכרו שלכדה"נ ויש בו ש"פ ואולי כיון שא"ב בנ"ט ליכא ש"פ ליהנות שלכדה"נ וגם בלא"ה י"ל דמיירי בדאיכא כזית ואין בו שו"פ:

יד ומה שהקשה ע"ד הא"ח שכתב לדחות ראיית התוס' פסחים (ע"ד ע"א) ד"ה נחתך שהקשו בהא דלקמן (פ"ח) בחמשה שנתערבו עורות פסחיהן יצאו לבית השרפה וכו' נייתי כל חד וניתני אי דידי בע"מ וכו' ליהוי שלמים וכו' והא חזה ושוק דאסורים לזרים א"א לצלותן עם הפסח וצריך לחתכן ול"ה מקולס ותי' הא"ח שהכהן יאכל כולו והזר יאכל הכבד שפולטת ואינה בולעת והקשה רו"מ דהא ממעט באכילתן דשלמים נאכלים לזרים משא"כ הכא וכמ"ש כה"ג בתוס' יומא (כ"ט) בהא דלקמן (צ"ח) בפסח שנתערב בבכור אם חבורת כהנים יאכלו וכו' דהא דפריך והא אין מביאין קדשים לביה"פ היינו דממעט באכילתן דמותר פסח נאכל לזרים ואוכלו כבכור שאינו נאכל אלא לכהנים וה"נ בזה הרי ע"י חו"ש נאסר הפסח מלאכול לזרים מלבד הכבד והוי ממעט באכילתן והנה הגם דאיסור ממעט באכילתן הוא מה"ת כדמוכח מדברי הראב"ד פ"ד מתמורה ובתוי"ט פ"ז דתמורה מ"ג שכתב דטעמא דאין משנים מקדושה קלה לחמורה משום דממעט באכילת קדשים ודלא כשעה"מ פ"ג מק"פ ורו"מ כתב מהראב"ד הל' ביהב"ח ולא נמצא שם והגם דמבואר בכסף משנה פ"ו מפהמ"ק דדוקא בכולו ולא במקצתו אבל כבר ביאר בצל"ח פסחים י"ג דדוקא במקצת שהוא מיעוט מהקרבן ולא ברובו וע"ע בצל"ח ביצה "ט ובתשו' ח"ס יו"ד סי' קי"ד באמצע התשו' מ"ש בזה אך בנ"ד הרי מב"מ בטל ברוב מה"ת ורק מדרבנן אסור א"כ פשיטא דממעט באכילתו רק מדרבנן ואין לנו לבטל מק"פ עבור איסור דרבנן כדאי' לקמן (צ"ב ע"א) וא"כ לק"מ:

סימן ס

א להרב הגדול וכו' מו"ה יעקב יוסף הכהן ראבינאוויטץ נ"י אבד"ק קלאכוצק ברוסיא פולין. קונטרסו הגיעני וע"ד השאלה בשו"ב שנתן כתב לחוכר קריפקע מהקהל כתב באו"ש שלא ישחוט בלא קוויטל ועבר ע"ז והנה מעכת"ה האריך בדין שבועה בכתב והביא בשם השב יעקב שהביא ראי' ממגלה (י"ח) הי' כותבה וכו' אם כיון לבו יצא ופריך היכי דמי וכו' ואי כתיבה כדיבור דמי שפיר יצא והח"ס יו"ד סי' ר"כ תי' עפ"ד התוס' בגיטין דהיכא דכתי' אמירה לא סגי בכתב וה"נ במגלה דכתי' אמר עם הספר לא סגי בכתיבה ורו"מ כ' לתרץ בזה קו' המפורשים ע"ד הירושלמי דדייק ממתני' דהי' כותבה דפורים מותר בעשיית מלאכה והקשו דכל איסור מלאכה הוא רק ביום ודלמא מיירי התם בלילה ותי' כת"ר דהא במעשה א"צ כונה רק בדיבור א"כ בשלמא ביום דכתי' אמר

עם הספר לא סגי בכתיבה לכן בעי כונה אבל בלילה י"ל דמהני כתיבה ולא בעי כונה עכת"ד וזה כביר כתבתי בהסכמתי לספר בית יצחק על מגלה ליישב קו' המפורשים הנ"ל בפשיטות עפמ"ש הפמ"ג או"ח סי' ס' להקשות לפמ"ש המג"א בשם רדב"ז דבדרבנן א"צ כונה ואמאי תנן במגלה אם כיון לבו יצא הרי מגלה הוי רק מדרבנן ותי' דד"ק כשל תורה דמי א"כ לפמ"ש הנו"ב דדוקא של יום הוי מד"ק אבל של לילה הוי רק מדרבנן א"כ הדק"ל אמאי קתני שם אם כיון לבו יצא וא"כ א"ש דברי הירושלמי:

ב אבל מ"ש רו"מ דבכתיבה דהוי מעשה א"צ כונה יש לפקפק לפמ"ש ר"ת בטעמא דעדות בכתב דביכול להעיד בפיו מהני משום דראוי לבילה וכן העלה התומים סי' צ"ו בטעמא דשבועה בכתב דמהני משום דראוי לבילה א"כ בלא כיון לבו דאי הוי באמירה לא יצא גם בכתב לא יצא ובזה י"ל קו' הח"ס סי' רכ"ז בהא דגיטין ל"ה דבניסת אין מדירין משום דמיפר לה בעל והקשה לפמ"ש הש"ך חו"מ סי' רנ"ה בשם רב"א דטעמא דמהני שאלה בנדר משום דאתי דיבור ומבטל דיבור א"כ נדירנה בכתב דהוי מעשה ול"מ הפרה ע"ש ולפמ"ש ניחא דכיון דכל תועלת הנדר בכתב משום דראוי לבילה א"כ מהני הפרה כמו בדיבור:

ג ודרך פלפול אמרתי ליישב קו' הח"ס הנ"ל דהנה בתשו' ב"א יו"ד סי' נ"ד חקר בנשבע שלא ישבע ועבר ונשבע דלא יחול השבועה דאעל"מ והעלה דלשי' מהריט"ץ כן הוא ובמק"א ביארתי דגם לשי' תוס' תמורה דבאיסור שבדה מלבו א"ע מהני היינו דלא אלים איסור שבדה מלבו לבטל מעשה אבל הכא דגם המעשה הוא רק שבועה שבדה מלבו לכ"ע אעל"מ ובפרט לשי' הגמ"ר בודאי כן הוא ועפ"ז הקשיתי בהא דאלמנה נודרת ליתומים הרי בתוספות שם הקשו דתאכל בפנינו הככר שנדרה ממנו ותי' דאינה חוששת אלא באיסור שתעשה כל ימי' ולא במה שתעבור פ"א ולפ"ז ק' מה מועיל במה שנודרת הלא תוכל לישבע מקודם עד"ר שלא תדור וא"כ אם תדור לא יחול הנדר ואף שתעבור בשעת נדר הרי אינה חוששת לפ"א אולם לפמ"ש בשיו"ק פ"ה דפסחים דהא דאעל"מ דוקא בלאו שלוקין עליו ולא באיסור עשה או בלאו שא"ב מעשה [ומה דקשה ע"ז מהא דפריך בתמורה מתורם מרעה על היפה י"ל דלהס"ד הוי ס"ל שאין חילוק ולמסקנא דרבי קרא דתורם מהני י"ל דה"ה בכל מקום דליכא מלקות] א"כ גם בשבועה דהוי לאו שאב"מ א"ע מהני א"כ מיושב קו' הח"ס דנדירה בכתב דנודע דעת תשו' חו"י דבשב"כ לוקין עליו דהוי מעשה א"כ שוב יש לחוש שמא נשבעה שלא תדור ואם תעבור ותדור בכתב דאיכא מעשה שוב אעל"מ אך לפמ"ש בשעה"מ פ"א מק"פ בשם ריטב"א דר"ה סובר א"ע מהני א"כ הדק"ל:

ד אולם נראה לפמש"ל בשם תומים דשב"כ מהני משום דראוי לבילה ונודע מש"ס דחולין (פ"ג ע"ב) ורש"י דבמוקדשין דאסור להוסיף על הבנין אינו ראוי לבילה (ועמ"ש בדע"ת סי' א' סקצ' דבר נחמד בזה) א"כ א"ש דאם תדור בכתב יש לחוש שמא נשבעה שלא תדור בע"פ א"כ גם אם תדור בכתב לא יועיל כלל דכיון דאסורה לנדור בע"פ שוב א"ר לבילה ולא יחול הנדר בכתב כלל וא"ש:

ה ובסוגיא הנ"ל אמרתי דבר נחמד ליישב קו' הרי"מ בחידושיו לגיטין בהא דפריך על ר"ה וליחוש דלמא אזלא לגבי חכם הרי בנזיר (דף כ"א:) איכא פלוגתא דאמוראי אם בעל מיגז גייז או מיעקר עקר א"כ דלמא סובר ר"ה דמיעקר עקר א"כ לפמ"ש הרמב"ן ושעה"מ דהכא א"א בפתח ולא בחרטה למפרע כיון שהנדר הי' בשביל סיבה ליטול כתובתה אלא דבכה"ג סגי בחרטה דהשתא חכם מתיר רק מכאן ולהבא א"כ בשלמא בלא ניסת י"ל דמדירין שתאכל לפנינו כקו' התוס' וא"כ לא יועיל התרת החכם למפרע כיון דהכא החכם רק מכאן ולהבא מתיר אבל בניסת אין בזה תועלת דכיון שהבעל מיעקר עקר גם בלא פתח א"כ גם כשתאכל לפנינו לא תעשה איסור כיון דהבעל יפר לה ומיעקר עקר למפרע ומה פריך הש"ס, ונראה בהקדם ליישב קו' הרי"מ שם בהא דניסת אין מדירין והקשה התו"ג הא יכולים להדירה בתנאי אם לא תחזיר להיתומים מה שמקבלת מהכתובה עתה חנם תאסר בקונם ואם תחזור לא יהי' נדר דבזה לא יוכל הבעל להפר דליכא עינוי נפש שבידה להחזיר ותי' דדלמא לפעמים לא יהי' בידה מעות להחזיר ויפר לה וע"ז הקשה סאזימ לפמ"ש הרמב"ן דחיישי' להפרת בעל או להתרת חכם דהא כיון שהנדר לתועלת היתומים א"י להתירו שלא בפניהם כקו' התוס' ותי' הרמב"ן דהכא שכבר גבתה כתובתה ונאסרו כל פירות שבעולם עליה אין כאן תועלת עוד ליתומים במה שלא יתירו לה הנדר דהא גם אם תחזיר לא יופקע נדרה לכן מתירים לה א"כ לפ"ז הדק"ל שידירוה באם לא תחזיר להם מה שמקבלת תיאסר ויהיה בזה תועלת ליתומים וא"א להתיר לה נדרה דגם אם לא יהיה לה מעות איכא תועלת אם לא יתירו נדרה דשמא תתעשר ויהי' לה עכ"ד ונראה דכבר נודע קו' שעה"מ והפלאה כתובות (ע"ד) אמאי מהני תנאי בנדרים הרי א"א לקיים המעשה ע"י שליח כמ"ש התוס' נזיר (י"א) ותי' בהגמ"ר דכתובות והפלאה שם דדוקא במעשה בעי' שיהי' אפשר ע"י שליח אבל בנדר דדיבור הוא אתי דיבור ומבטל דיבור וא"צ למשה"ת וכבר העליתי בחיבורי לחו"מ רסי' קפ"ב דכל נדר שאין לו התרה מקרי מעשה כיון שבדיבורו מתעביד מעשה ודמי לתמורה דמקרי מעשה משום דאין נשאלין עלי' והבאתי מתוס' ב"ק (ק') דמפורש סברא כזו וא"כ אם מדירין אותה באופן שלא יועיל התרה שוב מקרי מעשה

א"כ הכא שלא יועיל התרת חכם משום דצריך לפרט הנדר או שמדירין עד"ר ולגבי בעל מהני הפרה אלא שידירוה ע"י תנאי שלא יוכל להפר א"כ הוה הנדר מעשה ושוב לא יחול התנאי כיון דא"א ע"י שליח ותנאי בטל ומעשה קיים וגם אם תחזיר המעות תיאסר בהפירות ושוב איכא עינוי נפש וגם ליכא תועלת ליתומים ושוב יועיל התרה לכן אין מדירים אותה בכה"ג וא"ל דא"כ נימא איפכא דאם יועיל התרה שוב הוה רק כל הנדר דיבור וא"צ משה"ת וחל התנאי ול"ה ע"נ וא"י להפר אבל ז"א דהתרת חכם בלא"ה לא יועיל כיון שנעשה עד"ר או משום דצריך לפרט ורק הפרת בעל יועיל ושפיר מקרי הנדר מעשה כיון דבעל מיגז גייז וחל הנדר עכ"פ עד שעת הפרה ושפיר בעי' משה"ת והתנאי בטל ושפיר הוי ע"נ לכן אין מדירין ואף דבנדרים ("ט) מבואר דגם בנזיר שמשון מהני תנאי אף דל"מ התרה אך לפמ"ש בתשו' חו"י וכס"ד סי' ר"ד דהא דאין לנ"ש התרה רק מדרבנן א"ש ומעתה מיושב שפיר קו' הנ"ל בהא דפריך על ר"ה וליחוש דלמא אזלא לגבי חכם וכו' דאי נימא דר"ה סבר מיעקר עקר א"כ הדק"ל אמאי בניסת אין מדירין הרי יוכלו להדירוה ע"י תנאי אם לא תחזיר מה שנוטלת ולא יהי' ע"נ ולא יוכל הבעל להפר כקו' התו"ג מאי אמרת הרי כיון שאין מועיל התרה הוי הנדר מעשה ובעי' משה"ת ולא חל התנאי כלל כיון דא"א ע"י שליח ותנאי בטל ושוב איכא ע"נ ז"א דנימא להיפוך דאם איכא ע"נ ומהני התרה שוב הוי רק דיבור ומהני תנאי ול"ה ע"נ וא"ל דמ"מ הוי מעשה כיון דהבעל מיפר רק מכאן ולהבא וכמש"ל דז"א דאי סובר ר"ה מיעקר עקר לא הוי מעשה כלל רק דיבור ותיקשי דגם בניסת אמאי אין מדירין ובע"כ דסובר מיגז גייז ופריך שפיר, ודו"ק כי חריף הוא:

ו ובעיקר דברי הח"ס שהביא רו"מ דהיכא דבעינן אמירה א"א בכתב הנה הרמב"ן פרשת יתרו בפסוק ויאמר אל משה אני חותנך יתרו בא אליך שלח לו הדבר באגרת כתוב בה כן וכו' וכמוהו ויאמר חירם מלך צור בכתב וישלח אל שלמה והוא פסוק בד"ה (ב') ובמד"ר שם כן הוא דעת ר"א שאמר כן בכתב ור"י סובר שליח שלח לו והרמב"ן דחה דא"א שיהי' ע"י שליח וצ"ע שלא הזכיר מהמד"ר כלל ועכ"פ מפורש דגם אמירה אפשר בכתב וצ"ל כונת תוס' בגיטין דר"י דמפרש ע"י שליח ס"ל דל"ש לשון אמירה בלשון תורה בכתב אבל בלשון ב"א יתכן גם אמירה בכתב וכבר נודע מ"ש הרשב"א בנדרים (נ"ה) דבד"ה איכא קראי דמשתעי בלשון ב"א וה"נ יתכן ויאמר בכתב:

ז אבל לדינא א"א להקל בשב"כ שהרי בהגהת מח"א על טור אה"ע (לדף קי"ט) הביא בשם הרשב"א שפסק להדיא דבכתב אני נשבע לעשות דבר פ' ה"ז שבועה כמוציא בפיו ובתשו' רשד"ם יו"ד סוסי' פ' הביא כן מתשו' הר"י הלוי ומי יבא אחריהם להקל נגדם:

ח והנה עוד חקר מעכת"ה בהא דכתב הכ"מ פי"ב מטו"א דהא דבעינן גבי הכשר ניחותא דבעלים משום דאא"א דשא"ש והגר"א חידש דבמעשה כיון דאדם אוסר דשא"ש ה"נ מקבל הכשר והעיר רו"מ דכיון דמשכח"ל בלא מעשה לא מקרי מעשה וחזר ודחה דבלא מעשה הרי לא יחול משום דאא"א דשא"ש אך לפ"ז תמה ע"ד המאירי שכתב דהא דמהני שאלה בתרומה משום דמועיל במחשבה משא"כ במעשר דל"מ במחשבה ובע"כ כונתו דבתרומה כיון דמהני במחשבה גם בתורם במעשה מהני שאלה משא"כ במעשר דדוקא במעשה ולהנ"ל קשה דהאיכא נ"מ גם בתרומה בהמעשה שלא יועיל שאלה ושפיר מקרי מעשה לא אדע מהו דהא אי אמרי' דכיון דמשכח"ל גם בלא מעשה שיחול התרומה כל זמן שלא ישאל הרי גם בעושה מעשה בהפרשתו מועיל שאלה ושפיר אמרי' באמת דלא מקרי מעשה ועוד דהתם עכ"פ גוף ההפרשה חל גם בלא מעשה לכן לא מקרי מעשה ואף שיוכל לישאל עליו מ"מ כל זמן שאינו שואל עליו חלה התרומה אבל הכא הרי בלא המעשה אין ההכשר חל כלל:

ט ומה שחידש בישוב ד' רמב"ם שהשמיט בדין טמא במוקדשין בדאמר ברי לי שתמה הנו"ב והעלה כת"ר עפ"ד הכ"מ הנ"ל דהתוס' הקשו במה הוכשר דדם קדשים אינו מכשיר ומ"ש דהעבירו בנהר הרי קק"ל ממון גבוה ול"מ הכשר לשי' קצה"ח סי' ת"ה וצ"ל דהש"ס אזיל לרבה בר עולא דס"ל כעולא אביו דאדם אוסר דשא"ש אבל לדידן שפיר פסק רמב"ם:

י הנה גם אני דרכתי בסגנון זה ובענין אחר דהנה בחולין (קי"ח ע"ב) פליגי רב ור"י בדין אם יש יד להכשר ופליגי בקרא ובסברא דלרב מקרא נדרש לפניו ולא לפני פניו וגם סבר דהכשר לאו תחלת טומאה הוא ור"י ס"ל דנדרש גם לפני פניו והכשר תחלת טומאה ובב"מ (צ"ה) פליגי רב אחא ורבינא בדין פשיעה בבעלים ג"כ אם מקרא נדרש גם לפני פניו וקיי"ל בכל התורה ר"א לחומרא ורבינא לקולא כדאי' בפסחים (ע"ד) א"כ סובר רב אחא כרב ואליבא דרב ל"ש לומר כסברת הכ"מ דא"י להכשיר שלא מדעת בעלים שהרי הכשר לאו תחלת טומאה הוא ובחולין שם פריך רב אחא ממתני' דהכל שוחטין ואהא מוקי לה בטמא במוקדשין א"כ לר"א לשיטתו שפיר י"ל שהוכשר בהעבירה בנהר ואף דקדשים אין לו בעלים חל ההכשר אבל לדידן שפיר פסק הרמב"ם דגם בלא אמר ברי לי לא הוכשר וא"צ שיאמר ברי לי:

יא ועפ"ד הכ"מ אמרתי ליישב הא דחולין ל"ג השוחט בחו"ע ולא יצא מהן דם כשרים ונאכלין בידים מסואבות ופריך טעמא דלא יצא דם הא יצא דם אין נאכלין בי"מ אמאי וכו' הכא בחולין שלקחן בכסף מעשר ודלא כר"מ וכו' ונשאלתי דבלא"ה לא אתי כר"מ

דהא ס"ל דמע"ש ממון גבוה א"כ אינו מקבל הכשר לשי' קצה"ח ואמרתי דכל טעמא דרמב"ם משום דאא"א דשא"ש והרי ר"מ סובר ביבמות (פ"ג) דאדם אוסר דשא"ש וה"ה דמכשיר דשא"ש והרמב"ם וכ"מ קאי לדידן דקיי"ל דאא"א דשא"ש ועמ"ש בחיבורי גי"ד בקו"א שבסופו אות מ' קושיא נפלאה בש"ס דזבחים (צ"ד ע"ב) עפ"ד קצה"ח הנ"ל ולפמש"ל דרבינא סובר דהכשר תחלת טומאה תקשי טפי דהתם הא קאי אליבא דרבינא יעו"ש וימצא בביאור היטב:

יב ומה שהעיר כת"ר דכיון דבהכתב כתב שאם יעבור יאסר שחיטתו כנבלה וטרפה אם מה ששחט בשל אחרים יהי' אסור דאף דאא"א דשא"ש הרי אומן קונה בשבח כלי ואף דבשחיטה מקלקל הרי לפמ"ש הכר"ו סי' י' בעוף ל"ה מקלקל א"כ יהיו העופות אסורים הנה אדרבה בכרתי סי' י' הוכיח דגם בעוף הוי מקלקל אלא שהביא בשם דמש"א דמסופק בזה אבל הכא אי נימא דמה"ט אסורה השחיטה א"כ ליכא שבח כלי כלל ולא קנה ושוב אינו אוסר ואף שתיקן מידי אמה"ח זהו רק קצת תיקון ודוקא בשבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה חייב אבל בעלמא מקלקל הוא ולפמ"ש בעין זוכר מערכת ק' בשם ק"א דכל דין אומן קונה בש"כ הוא רק מדרבנן והרי במתפיס ואומר שיהי' כנ"ט הוא רק חומרא דרבנן דהא הוי מתפיס בדבר האסור וכל דין אקב"כ הוא רק ספיקא ובדרבנן להקל אבל בשו"ת ברכת יוסף יו"ד סי' ה' העיר לאסור גם מה ששחט בשל אחרים עפ"ד הרא"ה דאיהו לא שרי לה ואסורה באכילה וגם משום דנימא דאעל"מ ע"ש בזה:

יג [ובגוף דין אומן קבש"כ כתבתי במק"א להוכיח מהא דיו"ד סי' ק"כ סעי' י' וש"ך סקכ"א דהוה מדאורייתא] ובדבר מה שהביא סוגיא דשבועות (כ"ד) דפריך לרבא דסובר דגם באיסור שבועה חל בכולל ממתני' דיש אוכל וכו' ומייתי גם דברי ר"מ דאם הי' שבת והוציאו בפיו חייב אף משום שבת ותמהו המפרשים למ"ל לאתויי מדברי ר"מ הרי גם מדברי הת"ק לבד קשה ג"כ דליתני שבועה וכו' ופלפל בדבר נחמד ואשר אנכי אחזה בזה בישוב קו' המפורשים בהקדם ליישב קו' תוס' ד"ה יש אוכל בהא דפירש"י הכא דמוקדשין חל על חלב בכולל מגו דחל על אבשר שהוא נגד ש"ס דכריתות דמבואר שם דכיון דאקדשה מגו דאתוסף איה"נ אתוסף נמי איסור אכילה ונראה דהנה התוס' בד"ה מיגו וכו' הקשו בהא דפריך ליחשוב שבועה דהא בקל על חמור לא חייל כולל וה"נ שבועה הוי קל על חמור ור"ל דשבועה בלאו וחלב בכרת ותי' דגם חלב קיל משבועה שכן הותר מכללו אצל חיה והקשה במחנה לוי דאכתי מה פריך דלמא מוקי רבא הך מתני' כריה"ג דס"ל בפסחים (כ"ג) דחלב לא מקרי הותר מכללו דבבהמה מיהו לא אישתרי ותי' דהא מוקדשין דחל על חלב משום כולל והוי נמי קל על חמור דמעילה בלאו (וגם

לרבי דס"ל הזיד במעילה במיתה מ"מ הרי גם מיתה ביד"ש קיל מכרת כדאי' בפסחים ל"ב) ומהראוי שלא יחול בכולל ובע"כ משום דחלב הותר מכללו ובע"כ דלא סבר כריה"ג ופריך שפיר ע"ש וא"כ מיושבים דברי רש"י דהכא בע"כ ס"ל להמקשן דטעמא דמוקדשין אינו משום מוסיף דהא מבואר בתוס' יבמות (ל"ג ע"ב) ד"ה אמר ר"י וכו' דבמוסיף חל גם בקל על חמור א"כ אי טעמא משום מוסיף הדק"ל מה פריך ליחשוב שבועה הרי י"ל דבקל על חמור לא חל בכולל וא"ל דגם חלב קיל שהותר מכללו דלמא ס"ל כריה"ג דחלב לא הותר מכללו ובע"כ דהמקשן הוה ס"ל דטעמא דמוקדשין הוא רק משום כולל דאיה"נ לא מקרי מוסיף וא"כ בע"כ דהך מתני' ס"ל דלא כריה"ג דאל"כ אמאי חל מוקדשים על חלב ולכן פריך שפיר, וא"ל דאף דאיה"נ לא מקרי מוסיף הרי עכ"פ הוי איסור חמור א"כ אכתי י"ל דמתני' סבר כריה"ג והא דמוקדשין חל בכולל משום דהוי חמור משום איה"נ ז"א די"ל דמוקדשין קל בשנים שהוא רק בלאו וגם יש לו היתר בשאלה קודם שנשחט ונזרק כהלכתו כמ"ש התוס' בכריתות (י"ג:) וחלב לא קיל אלא בחדא שמותר בהנאה וגם הותר מכללו פריך שפיר ולכן הוכרח רש"י לפרש כאן דטעמא דמוקדשין חל אחלב הוא משום כולל אבל למסקנא שפיר מפרש הש"ס בכריתות דטעמא משום מוסיף:

יד אך דלכאורה יש לדון על תי' המחנה לוי הנ"ל שכתב דהוכחת המקשן דלא אתי כריה"ג מדחל מוקדשין אחלב לפמ"ש הב"י יו"ד סי' ס"ד בשם הרשב"א דהא דדרשי' כל חלב שור וכשב ועז לא תאכלו דבעינן דבר השוה בשלשתן למעוטי חלב האלי' דליכא למימר דאצטריך למעוטי חלב חיה די"ל דכיון שאיסור חלב נאמר בפ' הקרבנות דבר הלמד מענינו שלא אסרה תורה אלא חלב הקרב למזבח וחלב חי' אינו ראוי למזבח והביא בשם רמב"ם דכל שם חלב חד הוא מה שהוא המוטב כמ"ש ואכלו את חלב הארץ ואין לך דבר טוב כדבר העולה לגבוה ע"ש א"כ י"ל דמה"ט חל מוקדשין אחלב דאיך נימא שלא יחול ההקדש א"כ אינו ראוי להקרבה כמ"ש הב"י יו"ד סי' ר"ג דכל קרבן צריך שיחול עליו ההקדש קודם כניסתו לעזרה וכ"ה בת"כ ר"פ ויקרא (וע' בקרן אורה לזבחים (ע') שהוכיח דת"ק דר"מ שהוא ר' יהודה היכא דאאחע"א גם איסור לקברו בין רשעים גמורים ליכא) א"כ ליכא איסור חלב כלל ואיך נימא שאין ההקדש חל על איסור חלב אך י"ל למאי דאיתא בחולין (ע"ה) ותוס' שם (פ"ט) ד"ה בולדות וכו' דאיסור חלב לא חל עד חודש ט' בעובר א"כ משכח"ל הקדש היכא שהוקדש עובר בבטן אמו וא"ל דא"כ איך חל החלב על ההקדש י"ל דמשכח"ל בהקדישו שיחול ההקדש בהגיע חדש ט' ובאים בב"א החלב וההקדש וכיון דעכ"פ משכח"ל הקדש בחלב שוב י"ל דבעלמא אין מוקדשין חל על חלב ומ"מ איכא איסור חלב כיון דמינו ראוי להקרבה כמו דחלב חולין אסור אף

שהוא אינו ראוי לגבוה אלא דכיון דבמינו ראוי לגבוה וה"נ בזה. אולם לפמ"ש הפ"י קידושין (ס"ב) וקצה"ח סי' ר"ט דלמ"ד אא"מ דשלב"ל ה"נ א"י להקדיש עובר א"כ לא משכח"ל בכה"ג ושוב י"ל דטעמא דמוקדשין חלב אחלב משום דאל"כ לא יהי' משכח"ל איסור חלב כלל ולעולם דהך תנא סובר כריה"ג דחלב לא הותר מכללו והדק"ל מה פריך וליחשוב שבועה הרי י"ל כקושי' התוס' דבקל על חמור לא חל בכולל וחלב לא הותר מכללו להכי מייתי מדברי ר"מ דסובר ג"כ כת"ק דחייב משום כל הנך אלא דמוסיף נמי שבת והרי ר"מ סובר דאדם מקנה דשלב"ל וכן אדם מקדיש עובר ושפיר משכח"ל הקדש בכה"ג בהקדיש העובר בהגיע חדש ט' ולשיטתו צ"ל דטעמא דמוקדשין חל אחלב משום כולל וס"ל דלא כריה"ג אלא גם חלב הותר מכללו ולכן פריך שפיר דליחשוב שבועה, וא"ש ודו"ק היטב:

טו ונחזור לענייננו בגוף הנידון אין נ"מ באיסור השבועה דגם בגוף ההעלמה במעות המכס שזכה בו השוכר בכח תקנת הקהל כבר נתבאר בחיבורי דע"ת סי' ב' סק"מ דמשום איסור גנבה אין לו להיות שו"ב לרבים ומ"ש כת"ר מדברי הב"ח שתי' הא דנגנבו לו גדייו וכו' דלא תיקשי לשי' רמב"ם דצריך לבדוק לו סכין משום דשאני דברים שבממון הנה דברי הב"ח הם בקו"א והביא בשם פרישה שתי' דדוקא במומר בפרהסיא או דדוקא אם עבר פעמים רבות והוא תי' דבכל שאר עבירות יש להחמיר לדעת רמב"ם משא"כ בגונב דבר מאכל כמ"ש לא יבוזו לגנב וגו' למלא נפשו כי ירעב דבזה אפי' מוחזק כמ"פ אין לו דין מומר אבל כ"ז בשוחט ליחיד אבל לרבים הרי מפורש בתשו' פאה"ד שהובא גם ביד אפרים סי' א' דבגנב בשר לא יהי' עוד שו"ב לרבים ועוד דהיכא דאיכא חימוד ממון שוב יש לחוש ג"כ שע"י שנחשד בשביל למלא נפשו יכשיר ג"כ הטרפה למלא נפשו ובדע"ת שם הבאתי מכמ"ק דבשו"ב שהוחזק לגנב גם המיעוט יכולים להעבירו ע"ש עוד בזה ובפרט בחתם ג"כ בכתב בתו"ש בדבר הנוגע לתקנת הקהל ע"ש סקמ"ז וסקמ"ח וע"ש סקנ"א בשם תשו' ריי"ץ הרא"ש:

טז ולכן לענ"ד יש להעבירו באם שנתברר שעבר כמ"פ ועכ"פ אין להכשירו אא"כ יצרף עמו אחר שיבדוק לו סכינו וטעיב בבדיקת הריאה ובקבד"ח ע"פ ראות עיני ב"ד:

יז וביתר דברי פלפוליו הנעימים לא הספיק כעת הזמן לעיין ולכתוב חוו"ד ואתו הסליחה.

סימן סא

א להרב וכו' מו"ה יששכר שטאקהאמער נ"י מק' לערדינא מארסאראש אונגארין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתי בטבח א' שהגבו עליו עדות בדברים מגונים וקנסו אותו הקהל שלא יהי' לו רשות לשחוט ולמכור בשר משך ג' חדשים ואם יעבור ע"ז יאסר עולמית וקיבל עליו כן ואח"ז הגיעו במשך הזמן ימי תעניתם של העכו"ם ואז אין שוחטים שם כלל יען כי יהודים שם מעט ועברו כן ח' שבועות ואחר שעברו ג' חדשים מיום הקנס הלך הטבח ושחט ומכר בשר ורבים מערערים כי ימי התענית אינם בכלל הזמן שלשה חדשים שקנסוהו דגם בלא"ה אין שוחטים ומוכרים אז ורו"מ האריך בזה לצדד לכאן ולכאן:

ג הנה ד"ז נלמד מדברי הש"ג ב"ק פ' הגוזל ומאכיל וז"ל צ"ע בקביעת זמן שקובעין ב"ד וכו' באיזה דבר הנראה לב"ד וכו' אם יום השבת ויו"ט בכלל הזמן ונלע"ד שגם יום שבת ויו"ט בכלל הם ועולה לספירת הזמן וכו' אפי' א"ו לעשות ביום השבת אותו הדבר שקבעו עליו בב"ד הזמן אפ"ה נכלל בו וכו' וראי' יש מההיא דהכר"ת ד' שבתות דמורדת וכו' גבי נדה שמרדה וכו' דאלמא דאע"פ שבתוך ד' שבתות דהכרזה ארעו ימים שאין בידם לעשות הדבר שב"ד קבעו עליו הזמן אעפ"כ עולין לחשבון ה"נ ל"ש וכו' דודאי עולה ימי הנדות ליום ההכרזה עכ"ל וא"כ ה"נ בנ"ד גם ימים של תעניתם הם בכלל זמן ג' חדשים שקנסוהו.

סימן סב

א להרב הגדול וכו' מו"ה שמשון טענין נ"י אבד"ק בעדלאר במדינת רומעניא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בביה"ק דקהלתכם שנשאר עוד מקום פנוי הרבה תוך החומה בלא קברים יותר מחציה והממשלה גזרה לבלי להניח שם עוד מתים ובקצה מקום הפנוי בסוף הביה"ק מונחים שם ג' או ד' מתים שאבדו א"ע לדעת אף שע"פ דין המבואר ביו"ד סי' שמ"ה אין עליהם דין מאבד א"ע לדעת ועתה רוצים מטעם הממשלה ליתן להם מקום אחר לצורך ביה"ק ותמורתו יתנו הקהל להממשלה המקום הפנוי ולהכניס חומת ביה"ק לפנים סמוך להקברים או ישלמו להקהל סך כמה אלפים פראנק שיקנו להם איזו מקום שירצו ועתה נשאל מעכת"ה אם מותר להקהל למכור או להחליף המקום פנוי לצורך כר נרחב לכל צרכיהם וגם מה יעשו עם המתים המונחים בקצה מקום פנוי הנ"ל אם לפנותם לתוך ביה"ק או להניחם שם עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ האריך למעניתו בדברי הפוסקים בדין קרקע עולם אם נאסר בהנאה ולכ"ע שאר ביה"ק שלא הניחו בו עוד מתים נראה דהזמנה לאו מלתא היא אך שהביא מדברי רמב"ם שכתב דביה"ק אסור בהנאה והביא דברי הש"ג פ"ו דסנהדרין שחילק בין ביה"ק

דרבים לשל יחיד וחידש דביה"ק דרבים יש לו דין ביהכ"נ דרבים דהוקצה למתים ולכן כל המקום בכלל האיסור והביא גם מדברי הח"ס יו"ד סי' של"ה ואני מצאתי בתשו' רמ"ע מפאנו סי' נ"ו בהביאו שיטות הפוסקים בדין איה"נ של ביה"ק שהביא גם דעת הש"ג הנ"ל:

ד והנה לענ"ד במחכת"ה של הש"ג והנמשכים אחריו הנה בש"ס דעירובין (ל"א ע"א) בפלוגתא דר"י ורבנן אם מערבין לישראל בביה"ק ופריך אי הכי מ"ט דרבנן קסברי אסור לקנות בית באיה"נ ופירש"י ד"ה אי הכי וכו' בקבר יחידי נהי דאיפלגי במתני' בביה"ק וכו' ושם ד"ה אסור לקנות בית וכו' וכל תשמישי המת אסורים בהנאה דנפקא לן בסנהדרין וכו' וגמר שם שם מעגלה ערופה וכו' ואפי' בישראל נמי אסרי רבנן וכו' ע"ש וכ"ה בריטב"א שם והרמב"ם פ"ו מעירובין פסק כרבנן שם וז"ל הנותן עירובו בביה"ק אינו עירוב לפי שביה"ק אסור בהנאה וכיון שרוצה בקיום העירוב שם אחר קניי' הרי נהנה בו וע"ש בב"י וב"ח ופרישה היטב בזה ומבואר במג"א רסי' ת"ט דהיינו בקבר של בנין אבל קרקע מותר וביאר כן דעת רמב"ם וכ"ה בא"ר ותו"ש שם וע"ש בפמ"ג וא"כ הרי מפורש דאין הבדל בין ביה"ק של רבים לשל יחיד דגם קבר יחיד אסור בהנאה בשל בנין ושל קרקע גם של רבים מותר והרמב"ם כתב שם סתם בית הקברות ור"ל של בנין וא"כ גם מ"ש בפי"ד מאבלות כונתו ג"כ כן וע"ש בשיה"מ להר"מ ריש פרק שלישי דעירובין ותבין:

ה וכה ראיתי בהקובץ על הר"מ פ"ו מעירובין שהביא בשם שער הזקנים ויד דוד דלפמ"ש הב"ח ביו"ד סי' שס"ח דגם בביה"ק של קרקע וגם במקום הפנוי אסור בהנאה שי"ב קלות ראש באכילה וכדומה א"צ לפרש דברי רמב"ם דמיירי בקבר בנין והוא השיג שזהו רק איסור דרבנן ובמקום מצוה לא גזרו ואני תמה דהא התם כל ההנאה הוא קניית העירוב וזה אין בו משום ק"ר ובפיה"מ להר"מ כתב וז"ל ורבנן אמרו כי אדם רוצה שישאר לו אותו דבר שערב לו לאכלו כשיצטרך לו ואפי' אחר קניית העירוב ולפיכך אינו מותר אצלם להניחו בביה"ק לפי שהיא אסורה בהנאה ואין מותר לו להצניע שם דבר ואין שם מצוה כי המצוה הוא בשעת קניית העירוב וכו' עכ"ל הרי שלא כתב מפני שאסור לו לאכלו שם אלא ההצנעה הוא ההנאה והיא אסורה והרי אין בזה שם ק"ר וכן מוכח בש"ס שם להדיא דלא מפני שעת אכילה אסור אלא מפני המצוה דהא בעי לאוקמי דפליגי אם מערבין לדבר הרשות ולבסוף מסיק דפליגי אי ניחא לי' דמינטרא וכו' הרי דעיקר הקפידא על ההצנעה שיהא מונח במקום ההוא וכיון שנהנה אחר זמן עשיית המצוה לכן לא אמרי' בזה מלל"נ וע' באב"מ א"ע סי' כ"ח ס"ק ס' וכ"ה להדיא ברש"י ד"ה אי

הכי וכו' אבל הכא יכול לעמוד על שפתו ויביאנו אצלו ע"ש הרי שיכול לאכלו ואהא משני דטעמא משום דאסור לקנות באיסורי הנאה הרי כמ"ש וז"ל הריטב"א שם ואע"ג שאין לו הנאה במאי דקנה תמן ביתא למיזל לדבר מצוה הא קא מתהני כדמנח ריפתא דעירובא התם ומינטר התם דכי מצטריך לי' אכיל ליה עכ"ל הרי כמ"ש ולכן דברי מג"א מוכרחים בזה ומכאן מקור מוצא לדברי רמב"ם פי"ד מאבל שכתב בסתם דביה"ק אסור בהנאה וכו' אין ניאותין בהן ולא נוהגין בהן ק"ר עכ"ל הרי דנקט תרתי איה"נ ואיסור ק"ר והיינו בקבר של בנין איכא נמי איה"נ כמו שביאר בעצמו שם הל' י"ז ומה שדקדק הש"ג בהא דנקט לעיל סתם ביה"ק הרי גם בהל' עירובין נקט בסתם ושם מפורש בש"ס דגם קבר יחידי בכלל וכמש"ל בשם רש"י וריטב"א ופירושם מוכרת לכן נראה ברור כמ"ש ועמש"ל סי' מ"ד בענין זה):

1 וגם בעיקר הדבר שכתב הש"ג שזכו בהם המתים יעוין במח"א הל' זכי' סי' ל"א הוכיח מדברי הרי"ף והרמב"ם והרא"ש והרשב"א דאין זכי' למת ורק מצוה משום כבוד המת איכא ודלא כרש"י שם וע' בתשו' מהר"ח א"ז סי' ק"ס שהוכיח בכמה ראיות שאין זכי' למת ע"ש ואם התורה אסרה תשמישי המת בהנאה אפי' נימא דגם קרקע עולם אסור היינו כפי הצורך לתשמיש המת אבל לא יותר מצרכם ואי משום שהקצוה להמתים שימותו הרי בודאי לא זכו בה עוד וע' בסנהדרין (מ"ח ע"א) אביי מתרץ לטעמי' דכ"ע הזמנה מלתא היא ת"ק סבר דחזי לי' תפיס לי' דלא חזי לי' לא תפיס לי' וע' בט"ז א"ח סי' תרע"ב דלרבא גם בעשה מעשה לא תפיס אלא מאי דחזי לי' ע"ש היטב וגם בגוף דינו של הש"ג כבר כתב בתשו' מהר"ם שיק חיו"ד סי' צ"ד דלשי' הר"ן במגלה דכל קדושת ביהכ"נ הוא רק מדרבנן שהטילו חז"ל עליו קדושה פשטי' דגם ביה"ק הותנה רק למצותו מדרבנן ורק לשי' הרמב"ן שם קדושת ביהכ"נ דאורייתא דהוי כאכחושי מצוה ע"ש והרי גם לשי' הרמב"ן מבואר בר"ן שם דהא דמהני מכירת זט"ה במא"ה משום דכיון שאין רוצים הוי כעבר זמן מצותן דבכל תשמישי מצוה קיי"ל דנזרקין לאחר מצותן והש"ג לא החמיר אלא בביה"ק של כרכים דא"א למכרן כיון דכ"ע שייכי בהו והרי מבואר בתשו' מבי"ט ומג"א סי' קנ"ג סקי"ב דבאין מתפללין בו גם של כרכים יוכלו למכור וכבר העיר רו"מ בזה אלא שדחה דשא"ה דבאין מתפללין בו שוב ל"ה ביהכ"נ אבל הכא הרי המתים קבורים באותה שדה והמעיין במבי"ט שם ימצא דמיירי רק במכירת חצי אמה מהביהכ"נ ושאר הביהכ"נ ישאר בקדושתו גם כשהוא שומם ע"ש וא"כ ה"נ בזה ועוד שהרי מבואר במג"א סקי"ב שם דבית החיים יכולים למכור ומוכח דגם בשל כרכים דאין

למכור בביהכ"נ מ"מ בביה"ח שרי למכור אבל עיינתי בתשו' מבי"ט ח"ב סי' כח שמשם מקור הדין ומיירי במוכרים לצורך קבורת מתים אחרים א"כ אין מזה ראי':

ז אבל יש לצרף דברי המ"ב שהובא במג"א סקט"ו דבנותן ביהכ"נ אחר גם של כרכים שרי א"כ ה"נ בזה ואף שהמג"א חולק עליו הנה בא"ר שם סקי"ח דחה דברי מג"א ופסק כהמ"ב וכ"פ בשו"ת מ"מ סי' נ"ה וע"ע בתשו' ד"ח חאו"ח סי' ט"ו ט"ז שכבר עשו גדולי הדור מעשה כדעת מ"ב וא"ר וגם לפמ"ש בתשו' מ"ב סי' ל"ג וא"ר סקט"ו דבזה"ז שיש מנהיגים ולהם מקל ורצועה בכל עסקי הקהלה גם בשל כרכים יכולים למכור ובא"ר הביא בשם ראב"ן כדעת מ"ב ודלא כנ"צ וגם לפמ"ש בתשו' מהרמ"ל שבמג"א סקל"ז דאם אין תקנה לבנות באותו מקום ע"י הכומרים יש להקל למכור לצורך זריעה וגם כיון דכ"ע גרירי בתר המנהיגים ע"ש ובא"ר סקי"ח קיים דברי מהרמ"ל ודחה ד' מג"א שחולק עליו ע"ש וה"נ בנ"ד ובפרט דכיון דרצון הממשלה והשרים אדוני העיר בזה י"ל דכ"ע בתר דידהו גרירי דהנה בתשובת מ"ב סי' ל"ג שם הוכיח דכשבונה ביהכ"נ אחר יותר טוב ודאי דאמרי' דכ"ע ניחא להו וזכין להם שלב"פ והביא ראי' מבנין הורדוס דהביהמ"ק בודאי אדעתא דכ"ע נתקדש ועדיף מביהכ"נ של כרכים ואפ"ה השיא בבא בן בוטא עצה לסתור ע"מ לבנות וקשה דלמא יש א' בסוף העולם דלא ניחא לי' בכך ולחד תי' בש"ס גם בלא תיוהא השיא לו העצה ואין לומר דמלך כ"ע גרירי בתריה ז"א דמלך רשע הי' ולא הי' לי' דין מלך ועוד דבהמ"ק נבנה ע"פ הדיבור וע"פ הנביאים ואינו תלוי בדעת מלך ובע"כ כמ"ש ע"ש וא"כ בנ"ד שאנו בידי מלכי אוה"ע ושרי העיר וכחומר ביד היוצר אנחנו בידם א"כ בנ"ד שיצאה הפקודה לבלי לקבור יותר במקום הפנוי ואין לאל יד הקהלה לקנות להם שדה אחרת ולבנות חומתה ואם יבנו בדוחק לא יהי' כהוגן וכראוי לפי ערך כבוד המתים ואם ימכרו השדה יוכלו לקנות ולבנות עצהיו"ט וא"כ אמדינן דעת כל באי עולם דודאי ניחא להו בכך ואי נימא דגם בכה"ג א"י למכור בשל כרכים א"כ תיקשי הא דבבא בן בוטא כקושי' המ"ב ויהי' ההכרח לומר כהס"ד של המ"ב דמלך כ"ע גרירי בתרי' א"כ ה"נ בנ"ד הכל תלוי בדעת הממונים מצד המלוכה וא"כ ממ"נ יש להתיר בנ"ד להחליף או למכור המקום פנוי:

ח אולם בדבר המתים המונחים בקצה המקום פנוי קשה לענ"ד להתיר לפנותם וכבר הוכיח בתשו' שי"צ סי' ס"ג דגם בעצמות איכא משום חרדת הדין ואסור לפנותם ובנ"ד הרי אנו עושים בידים למכור המקום פנוי אדעתא דהכי ואין זה דומה לנידון הכי"צ שהובא בפת"ש סי' שס"ח שהביא רו"מ דהתם פסק הרב מוהר"א רק שא"צ להוציא הוצאות לבטל רצון הממשלה שרועה שם בהמותיו אבל כאן הרי אנחנו עושים גוף

המעשה בידים לכן ימכרו אדעתא לסבב חומה קצרה סביב הקברים הנ"ל ואם ברבות הימים יראו שסותרים החומה ויהי' בזיון להמתים אז יהיה להם רשות לפנות הקברים ולקברם תוך חומת ביה"ק הגדולה, והנלע"ד כתבתי:

סימן סג

א להרב הה"ג וכו' מו"ה דוב בער עליאש נ"י אבד"ק קאמניץ פאר' ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בהגט שהובא לפניו מעיר באלטימאריע ממדינת אמעריקא ע"י הבי דואר למסרו ליד שליח שני והוא יתנהו להאשה ונכתב שם הבעל אברהם בן מרדכי דמתקרי מאטי בלא אלף לבסוף ובדבר מ"ש דמתקרי הגם שבט"ג ש"א אות מ' סקח"י ס"ל דיש לכתוב המכונה אבל בחא"ש סי' קי"ז פסק לכתוב דמתקרי אך מ"ש מאטי ביו"ד לבד הרי בט"ג ש"נ אות פ' סק"ח בשם אידיא פוסל גם בדיעבד אפי' בשעה"ד וכ"ה בתשו' ב"א סי' ק"ב בשם דוואסי ובס' אה"ש הביא כן בשם תשו' יריעות האהל סי' ט"ז י"ז דהוי פסול גמור אך דבנ"ד הוא מקום עיגון ומרחק רב וזה כמה שנים השתדלה האשה להשיג הגט לכן צידד רו"מ עפ"ד הרמ"א סוסי' קכ"ט דאם שינה באחד מדברים אלו בדיעבד כשר ומשמע בלבוש שם דגם בלא נכתב אפי' כפי מ"כ אפ"ה כשר בשינוי קל שהלשונות מתחלפים ולכן העלה דהט"ג מיירי רק בשם העצם והרמ"א מיירי כשנכתב שם העצם כהוגן רק הכינוי לא נכתב כהוגן ולא דמי למ"ש הג"פ סי' קכ"ח סק"ג וסי' קכ"ט סקמ"ט בשם שלמה טראנטה בשם מהרי"ט ומהרח"ש דהתם גם טראנטה הוא שם העצם משא"כ הכא וגם אולי במ"כ הלשון הוא כמו ביו"ד לבד לבסוף ובפרט דבנ"ד הוא רק שם אבי המגרש עכת"ד והנה בגוף דברי רמ"א סוסי' קכ"ט יעוין בג"פ סי' קכ"ה סקפ"ב וסוסי' קכ"ט ס"ק קמ"ב דאין להתיר אלא בידוע ומפורסם במ"נ שבמ"כ כותבים בשינוי וגם בזה אין הדבר מוכרע להקל וע"ש בתו"ג סוסי' קכ"ט מ"ש בזה ובתשובת מהרי"מ סי' ל"ד הביא ג"כ מדברי הג"פ והעלה עוד דדוקא אם גם האשה דרה תחלה במ"כ ונקבע כן אבל בלא דרה שם אלא שהבעל נסע לשם ושלח לה גט כפי שקורין אותה במ"כ ולא במ"נ הגט בטל שאין זה שמה כלל ע"ש אבל זהו בשינה שמה אבל בשמו יש להקל כשכתב כפי שהוא נקרא במ"כ אך דדוקא בידוע שבמ"כ נקרא כפי שכתב בגט אבל בנ"ד הרי יש ספק בדבר ועכ"פ אינו מפורסם כן במ"נ וא"כ א"א להקל אבל הנה כבר הארכתי בתשו' לק' ראוני והבאתי מדברי הב"ח סי' קכ"ב ס"ב ונחלת שבעה סי' מ"ה אות י"ז בשם רשד"ם וראנ"ש דכל שא"א לטעות בשם אחר וניכר שנתכוון על אשה זו כגון בין נוסל לניסל או שול וסול או זוהי וזווי דיש להתיר בשעה"ד שהם רק

חומרות וכן כל דבר שאינו מפורש בש"ס ונוהגין לפסול הם רק חומרות ע"ש אך המעיין ברשד"ם סי' מ"ז וראנ"ש סי' ל' ימצא דמיירי באין נרגש שינוי במבטא וכ"ה בראנ"ח סי' לו אך הנה בתשו' צ"צ החדש סי' ר"ח בשם בעניא שכתב בענא צידד להקל לפי ששם הקודש נכתב כהוגן וזה אינו שינוי גמור רק דהוי כלא נכתב כלל א"כ גם אי נימא דדמי ללא נכתב הכינוי הרי בחסר הכינוי כשר ושם סי' קפ"ט הביא בשם הגהת זקינו הרב ז"ל דהרמ"א הנ"ל מיירי בנכתב שם העיקר כראוי והשינוי הוא בהכינוי וזהו כמ"ש רו"מ ובפרט בנ"ד שהוא בשם אביו הרי מבואר בט"ג ש"א אות מ' סוסקכ"ט דבשינוים קטנים בין אלף לה"א אף דבשמות שבתנ"ך יש להחמיר כל שלא נשאת ואין להשגיח בזילותא דב"ד מ"מ בשם אביו יש להקל וע' תשו' חא"ש סי' י"ב בזה ואף דמיירי בדליכא שינוי במבטא משא"כ בנ"ד אך הנה בשו"ת שו"מ תליתאה ח"א סי' שי"א בכתב גינענצי בלא אלף בסוף פסק להכשיר בדיעבד ואף שכתב בתחלה לפי שנמצא במצבת אמה זקנתה שנקראת על שמה כן מ"מ הרי סיים דגם בלא"ה כשר ואף שראייתו מתשו' מהר"ם מינץ תמוה כמו שכתבתי לק' באר דאנן לא קיי"ל כהר"מ מינץ בזה כמ"ש באה"ע סוסי' קכ"ז וע' בש"ך ח"מ סי' מ"ג סק"ה והארכתי בזה מ"מ נראה דעכ"פ איננו שינוי גמור כיון שהמנהג לכתוב כן בלא אלף בסוף בחתימות מכתבים א"כ הוי רק כלא כתבו דכשר בשם אביו ובפרט בהכינוי של האב וע' בחא"ש סי' ק"ג שהעלה להקל בשעה"ד בשינוי בשם הענא שנקראת העניא דהוי כלא כתבו כלל ובשם אביה כשר ע"ש וע' בפת"ש בקונטרס השמות אות ד' בשם דרעזיל בשם ר"א מטיקטין אבל כבר נתבאר בתשובתו הנ"ל דהפת"ש טעה בזה ואכמ"ל וע' בשד"ח מע"ר גט סי' ל"ב אות ד' ולכן בשעה"ד הנני מסכים עם רו"מ ליתן הגט כיון שהוא רק כינוי של אביו, והנלע"ד כתבתי:

סימן סד

א להרב הגדול וכו' מו"ה ארי' ליב בערינפעלד נ"י אבד"ק ואלישטוק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה ששאלני שבוע העבר ע"י טעללעגראם בבתולה שביום החופה (אחר שכבר הכינו כל צרכי הנישואין וגם הי' חשש ביטול כל השידוך אם יתעכבו הנישואין) נודע שהי' עלי' חשש קידושין בפני ע"א והשתדל שיגרשנה המקדש הראשון והי' הספק אם יוכלו להתיר הקידושין השניים תוך ג"ח הבחנה והשבתי ע"י טעלעגראם להתיר ועתה הציע לפני גופא דעובדא באריכות ותו"ד הם כפי הגב"ע שהעיד הבחור מו"ה מב"י שבא לבית ר"נ ביום ש"ק י"ח סיון תרנ"ו ומצא את הבחור יוחנן בן ליפא והבתולה רחל בת יוסף והבחור הנ"ל אחז טבעת בידו והבתולה הושיטה לו אצבע

יד ימין והוא הלבישה הטבעת ואמר האמ"ל בטבעת זו כדמו"י והיא שתקה ויצאו הבחור והבתולה משם ועוד העיד ר' וואלף ליב בן שלמה שביום ש"ק הנ"ל הי' בביתי ה' יוחנן הנ"ל וה' רחל הנ"ל תפסה בידה טבעת ואמרה שלקחתי אצל האשה עטל במעמד בעלה ונתנה הטבעת לה' יוחנן הנ"ל וא"ל הראני נא איך חתן מקדש כלה ואז נתן הטבעת באצבעה ולא שמעתי אם אמר איזה דבר או לא והי' בעיני כמו דבר ליצנות והלכו משם שניהם ואח"ז ראיתי כמ"פ שבאה הבתולה לבית הבחור הנ"ל גם העיד שלא א"ל ה' יוחנן שיהי' עד בדבר ושאלו את הבתולה והשיבה כי אמת שרציתי לישא הבחור יוחנן וגם בשעה שנתן הטבעת בידי הי' בדעתי יען שאבי מעכב בידי מלישאנו אזי יהיה נחלט עי"ז ואמרה שהטבעת לקחה מיד ה' עטיל אחותו של יוחנן ולא אמרתי לה כלום על מה וגם איני זוכרת אם אחר המעשה נשאר הטבעת בידי או השלכתיו מידי כי נבהלתי עכת"ד הגב"ע:

ג והנה רו"מ האריך לצדד שאין כאן קידושין כלל שהרי העד השני לא שמע שום אמירה כלל וגם אמרה לו הראני איך חתן מקדש כלה והיה בעיניו דרך ליצנות ורק מכח עד הראשון האריך בדברי הב"ח. דאם אמר המקדש לשחוק כוונתי דנאמן והנה בגוף דברי הב"ח עמ"ש בחיבורי דע"ת סי' ה' סקט"ז אבל בנ"ד כפי שכתב רו"מ כתבו בהגב"ע רק שהמקדש אמר פעם כה ופעם כה והי' נוטה שהי' דרך צחוק א"כ לא אמר שום דבר ברור ואין לסמוך ע"ז כלל:

ד אבל בגוף עדות של עד הראשון כיון שלפי דברי הבתולה לקחה הטבעת מגיסתה בסתם שלא לשם קידושין והוי מקדש בטבעת שאינו שלו וגם לפ"ד העד השני אמרה הבתולה קודם לכן שלקחתי מגיסתה ולא אמרה שנתנתו במתנה להמקדש רק נתנה לו להראות לה איך מקדשין וא"כ הוי ע"א בהכחשה דלכ"ע אינה מקודשת ובפרט דבנ"ד גם עד הראשון אינו אומר ברי שהטבעת של הבחור שהרי אינו יודע איך היה קודם בואו ומיד מי בא הטבעת ליד הבחור ואם הי' רק בדרך להראות לה איך מקדשין ויש סיוע לזה שהיה בשבת כמ"ש רו"מ מדברי הח"ס חא"ע סי' ק"ד ועמ"ש בדע"ת סי' ה' סק"ג בזה:

ה וגם יש לדון בזה דלכ"ע ליכא אפי' קידושין בעד א' בנ"ד לפמ"ש רש"י קידושין בטעמא דמקדש בע"א די"ל דהוי קידושין משום דהא הימני' ובנ"ד הרי היו ב' עדים ולא הימני' לע"א כלל וכן ראיתי בשו"ת שע"ד סי' קמ"א כעין זה אבל מדברי הפוסקים בהא דנמצא א' קא"פ ל"נ כן ועכ"פ כיון שהוא ע"א בהכחשה שהרי לפ"ז הבתולה אין הטבעת שלה ולא הי' בידה ליתנו לו במתנה א"כ לפי דבריה אין בהקידושין ממש ולשי' רוב הפוסקים ע"א בהכחשה אינו כלום ובנ"ד שגם העד אינו מכחישה בזה שהרי הוא

בא אח"כ להבית ולא ידע איך בא הטבעת ליד המקדש י"ל דלכ"ע אין חשש בקידושי ע"א וגם יש לצרף דברי הנו"ב מ"ת א"ע רסי' ע"ה שחידש דהיכא שלא הוזמן העד לכך לכ"ע אין חוששין לקידושי ע"א וכפי הנראה בנ"ד בא פתאום אל הבית ולא הוזמן להיות עד ואף דבתשו' יהודה יעלה א"ע סי' י"ח הוכיח להיפוך מהא דפריך רבא לר"נ ממתני' דהאומר לאשה קדשתיך והיא מכחשת וכו' וקשה תיקשי נמי לדנפשי' את"ל דבשניהם מודים חוששין מ"מ אמאי קתני שהיא מכחשת ליתני אפי' מודה ולא יחדתו לעד מותרת בקרוביו ע"ש אבל י"ל דכיון דקידושין בלא עדים אינו כלום א"כ היינו נמי בכלל היא מכחישתו כשאומרת שהי' בלא עדים וכשלא יחדתו לעדים הוי כמקדש בלא עדים:

ו ובפרט לפמ"ש רו"מ שהעד הנ"ל הוא ריק ופוחז ומוחזק למחלל שבת אף שלא נתברר בגב"ע מ"מ הרי הריקים והפוחזים פסולים לעדות מדרבנן ובתשו' רמ"א סי' י"ד סמך ע"ז לבטל הקידושין ואף דבשו"ת רע"א סי' צ"ט פקפק דלענין דאורייתא אין לסמוך ע"ז לפסול העד בכה"ג מ"מ הרי דעת הנו"ב סי' ע"ה דגם להסמ"ג הוי רק קידושין דרבנן א"כ לגבי דרבנן מהני פסול דרבנן וכמבואר בתשב"ץ וברמ"א א"ע סי' מ"ב ואף דקודם הכרזה לא מיפסל עדותו גם לגבי איסור קידושין כמ"ש בתשו' מהרשד"ם חיו"ד סי' נ"ג וחא"ע סי' ל"ו וכ"ה בפרישה א"ע סי' קנ"ב וע' במל"מ פ"ד ממלוה ה"ד ובתשו' ב"י סי' י' ועבוה"ג סי' ס"ז וע' בברכ"י חו"מ סי' ל"ד באורך בזה מ"מ י"ל דגבי ע"ה ריק ופוחז כיון דהוי בחזקת פסול עד שיוכשר א"צ הכרזה כמ"ש בשו"ת צה"ב שבסוס' בית מאיר סי' ח' ואף דבשו"ת אמרי אש חא"ע סי' ל"ו העלה דלהסמ"ג הוי קידושי תורה וגם העלה דגם בלא הוזמן לעד יש לחוש לקידושין מכל מקום חזי לאצטרופי בנ"ד:

ז ולכן לא היתה צריכה גט כלל ואם רו"מ שעשה מה עשה להשתדל שיגרשנה בגט אבל לענין חשש הבחנה הנה בתשו' רע"א מ"ת סי' פ' הובא עובדא בב' עדים שהעידו על פנוי' שנתקדשה והאשה מודית בקידושין ונמצא א' מהם קא"פ אם צריך ג"ח הבחנה ואחרי שהעלה דבמודית דינה כנתקדשה בע"א וצריכה גט מ"מ כיון דרוב הפוסקים ס"ל דמקדש בע"א אין חוששין לקידושין אף דאין להקל אלא במקום עיגון ודחק מ"מ לענין חשש הבחנה בדאיכא הפ"מ יש להקל ולסמוך שאין בהקידושין ממש ואף דעכ"פ הי' קול מ"מ לענין הבחנה דרבנן מבטלין קלא ועוד שהרי נתברר שהקול הי' על קידושין בע"א דהעיקר כדעת רוב הפוסקים שאין חוששין לקידושין ועוד שהרי דעת רי"ו דגם בנתגרשה ע"י קול א"צ הבחנה ושכ"ה בתוס' ובתשו' מקור ברוך סי' ד' צידד דגם ר"י והרא"ש לא חלקו על ר"ת אלא בנשואה ויצא הקול על גט הראשון ונתנו גט ב' אבל בקידושין לבד דמדינא א"צ ג"ח הבחנה אלא משום ל"פ קיל יותר ובפרט שהקול על

תחלת הקידושין יש להקל ואף דלמעשה לא רצה להקל מ"מ במקום הפ"מ יש להקל דא"צ ג"ח הבחנה ע"ש הרי שכבר יצאה הוראה מהגאון רע"א ז"ל להתיר בכה"ג במקום הפ"מ ואף דהוא מיירי בנמצא קא"פ דיש דעות דבטל כל העדות מ"מ הרי הוא עצמו מסיק להלכה דצריכה גט וגם הוא מיירי בהודית על הקידושין ובנ"ד הרי לפי דבריה אין הטבעת שלה ולא היה בידה ליתן להמקדש במתנה דגם להסוברים דבטבעת שאול מקודשת היינו בהשאיל לצורך קידושין משא"כ בנ"ד דבודאי לא השאילתו האשה למיעבד איסורא לקדש בשבת והעד השני העיד בפירוש שאמרה שלקחתו בסתם ולא הוכחש בזה וגם מדברי הבתולה נראה כדבריו ולכן נד"ד קיל טפי מנידון רע"א שהרי שם פסק דמדינא צריכה גט ומכ"ש בנ"ד ובפרט בצירוף שאר סניפים הנ"ל:

ח ואף דמבואר בתשו' הרמב"ן שהובא בב"י דבכל קול קידושין שהצרכנוה גט לחומרא בעלמא צריכה להמתין ג"ח מ"מ הרי דעת ריי"ו אינו כן והגאון רמ"א סמך בהפ"מ ע"ד ריי"ו דודאי בדרבנן יש לסמוך בהפ"מ אפי' ע"ד יחיד וגם הביא מתשו' ר"מ אלשקר דאם הוחזק קול ואח"כ נמצאו העדים פסולים אין לחוש להקול כיון שנתברר שהיה שלא כדין וה"נ בנ"ד ועוד כררי בב"י הביא מתשו' הרשב"א דהיכא דבאמת לא היתה צריכה גט אפי' נתן לה גט אין הגט פוסל שהרי לא נתגרשה אלא ממי שאינו אישה ואין חוששין מפני הרואים דהגט חספא בעלמא הוא ואינו מעכבה מלהנשא מיד שאין זה בכלל גזירת הבחנה ע"ש ואני מצאתי ד"ז בתשו' הרשב"א חלק ד' סי' ד"ש ביתר ביאור ע"ש וה"נ בנ"ד לכן אחרי שכתב בהטע"ג שהוא רק חשש קידושין בפני ע"א והוא הפ"מ ושעה"ד סמכתי על הוראת הגאון רע"א והתרתי לעשות הנישואין, והנלע"ד כתבתי:

סימן סה

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל איכל ניימאן הכהן נ"י מו"ץ דק' עיר ישן.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שבזמן שנחלה בנה ר"ל שלחה הש"ט ליד רו"מ שנודרת עבורו ח"י ר"כ ואח"ז כשגברה המחלה שלח בעלה איש א' לרו"מ ואמר שמנדר כל הש"ט עבורו ומת הבן וכפי ד' הבעל נדר לצדקה שיהי' בריא (ער זאל גיזונד זיין) ולפי המבואר ביו"ד סי' ר"כ סט"ו בהג"ה בנדר בסתם חייב לקיים נדרו אפי' מת וכ"נ מלשון רש"י בב"ב (יו"ד):

ג והנה בגוף הדבר אם בכה"ג מקרי תנאי אלא שאינו כפול הדבר מבואר בתשו' מיימוני השייכים לס' הפלאה סי' ד' בדין א' שנדר עד"ר אם ישחוק בקוביא והשיב דאם שכח נדרו הו"ל נדרי שגגות והביא ראיה מפ"ד דנדרים וכו' וז"ל אע"ג דלא קתני בסיפא

אם אוכל אם אשתה אלא שאיני אוכל ושאיני שותה מ"מ כך פתרונו שנודר על תנאי קונם דבר זה אם אוכל אם אשתה והאכילה והשתי' הם התנאי שע"י תחל הנדר וקתני דהוי נדרי שגגות ומותר שלא חל התנאי וכו' ואין נראה לומר דאפי' לא חל נדרו ע"י ששחק בקוביא בשוגג מ"מ ע"י שלא עשה מסתמא תנאי כפול וכו' והוי תנאו בטל ומעשה קיים וחל נדרו משעה שעשאו ואפי' לא שחק כי נראין הדברים שמועיל גי"ד כמו זבין ולא איצטריכי לי' זוזי וכו' וכמה דברים שא"צ תנאי ול"ה כדברים שבלב וכו' עכ"ל ומבואר דהכא בגי"ד לבד סגי וכשאמר שאיני אוכל וכו' פירושו כתנאי וכן מצאתי בתשו' מהר"ם ב"ב החדשות סי' תע"ה בדין נדר לצדקה אם ישחוק דגם בשחק פטור משום דהוי אסמכתא וגם בצדקה לא קנה וסיים וז"ל ואע"ג דגבי הילני המלכה דקאמרה הריני נזירה ז' שנים אם ישוב בני מן המלחמה לא חשוב אסמכתא לא דמי דהתם גמרה ואמרה כדי שיועיל זכותה לבנה כדאמרי' בנדר צדקה כדי שיחיו בניו עכ"ל הרי דס"ל דבלשון כדי שיחיו בניו דמי לאמר אם ישוב בני וכו' אלא דלא חשיב אסמכתא אם שב מן המלחמה משום דגמר ומקני אבל אם לא הי' שב מהמלחמה היתה פטורה דאל"כ הול"ל דשא"ה דגם אם לא שב חייבת ומעיקרא לק"מ דמה ענין זה לאסמכתא ובע"כ כמ"ש ועוד דמבואר במשנה פ"ג דנזיר ובא בנה וכו' והיתה נזירה וכו' ומוכח דדוקא משום שבא מן המלחמה ואי נימא דבנדר צדקה כדי שיחיו בניו אינו בגדר תנאי מה ראיה מייתי מהתם שא"ה שגמר ואמר בלא תנאי כלל וגם לפמ"ש התוס' דהתם אינו תוהה על הראשונות אבל עכ"פ מה ראיה מהתם לעובדא דהילני שאמרה בפירוש אם ישוב ובע"כ כמ"ש:

ד ולשי' התוס' נראה דמיירי דהתם כבר נתן הסלע לצדקה וע"ע בהגמ"ר פ"ד דב"מ דשם הובא ג"כ תשו' הנ"ל ונקט בשביל שיחי' כלשון הש"ס אבל בתשו' הנ"ל נקט כדי שיחי' ואף שיש לפקפק קצת בזה מ"מ מדברי תשו' מיי' יש ראי' לזה וגם רו"מ בעצמו כתב שכ"נ מלשון הט"ז סי' ר"כ סקי"א אף שי"ל בזה מ"מ משמע כן:

ה ומ"ש רו"מ מדברי הב"י סי' רנ"ט בשם תשובת מהרי"ל מאז תמהתי דמלשון מהרי"ל נראה דבעינן תנאי כפול היפוך דברי רמ"א אבל הרי הרמ"א בעצמו רמז לדברי מהרי"ל וב"י ובע"כ דס"ל דלאו דוקא נקט מהרי"ל:

ו אך בגוף דברי הרמ"א מצאתי בתשו' מהר"י מברונא סי' רי"א דרפיא בידו ד"ז אם בכה"ג בעינן ת"כ ואני מצאתי באס"ז כתובות נ"ו שהוכיח מהתוספות שם דגם בתנאי בינו לבין עצמו בעינן ת"כ וחזר ודחה הראי' ומצאתי בב"מ א"ע סי' ק"כ בשם הרמב"ן לב"ב דמפורש דתנאי שבינו לעצמו א"צ ת"כ אבל בירושלמי פ"ז דדמאי ה"ז רשב"ל אומר

צריך להתנות ולומר אם טבל עלה בידי מעשר ואם מעשר עלה בידי הרי הוא עשוי ת"מ א"ר יונה צריך לכפול תנאו ולומר ואם לאו לא עשיתי כלום וגם ר"י דפליג ואמר א"צ לכפול מפורש שם טעמי' משום דמהני קריאת שם ת"מ גם על הספק ע"ש ומבואר דגם בתנאי שבינו לבין עצמו בעינן ת"כ ומצאתי בתשו' לחם רב סי' ע"ד שכתב ג"כ דלפמ"ש התוס' סו"פ שבועת העדות דהא דבעינן ת"כ משום דאית בי' ממונא א"כ באיסורא לבד א"צ ת"כ ואף דמהרא"ש ל"מ כן מ"מ בדאיכא אומדנא וגי"ד הרי גם בממון מהני ע"ש ובתשו' תוע"ר סי' כ"ט הביא ממהרי"ק שרש קפ"א דגם בנדרים בעינן דיני תנאי וצריך לחלק בין נודר לעצמו ובין נודר לחברו ע"ש עוד בזה ולפ"ז בנ"ד שיש בו ממון וגם מסרו הש"ט ליד רו"מ לצורך עניים י"ל דשפיר בעינן ת"כ:

ז ומ"ש רו"מ לענין היתר שאלה הנה בנדר בעת צרה בלא"ה אין להתיר אלא לצ"ג כמ"ש בסי' רכ"ח סמ"ה בהג"ה ואף דבפת"ש בשם רלב"ח דדוקא אם נדר בתנאי ובנ"ד ממ"נ יש להקל אבל לפמש"ל דבנ"ד גם בנדר בתנאי כיון של"ה ת"כ התנאי בטל יש לפקפק בזה אבל י"ל דבנ"ד כיון שמת החולה לא דמי לנודר בעת צרה שהרי לא נעשה לו הטובה ע"ש בש"ך בשם הב"ז:

ח אבל מ"ש רו"מ מדברי רדב"ז ופת"ש סי' רנ"ח הנה גם בלא"ה אין להתיר נדר של צדקה אלא מדוחק וע' תשובת מהר"מ מינץ סג"ל סי' ע"ג ותשו' ב"ש ח"ב סוסי' ק"ו ובפרט שכבר בא ליד רו"מ ואף שחזר והחזירו הרי בנ"ד ליכא מגו ואף שהתומים נסתפק אם דוקא גבאי אין ספיקו מוציא מידי ודאי של הסמ"ע והש"ך ואני מצאתי בתשו' רמ"א סי' מ"ז בתשו' הב"י שהוכיח מדברי ריו"ו דכל אדם חשוב שבעיר דינו כגבאי אך שהרמ"א סי' מ"ח שם חולק על הב"י והוכיח מרש"י ב"ק להיפוך ואני מצאתי בירושלמי פ"ד דפאה ה"ל ה' והא מתניתא פליגא על הא דהראוי ליטול זכה דתנינן עישור שאני עתיד למוד נתון לר"ע וכו' ור"ט ראוי ליטול הוא פתר לה קודם שהעשיר ואפי' תימר משהעשיר תיפתר כשהי' פרנס ויד הפרנס כיד העני וכו' ומפורש כדעת הרמ"א:

ט אבל באם שהש"ט הכניסה עמה בשעת נישואין והיא לא ידעה מנדר של בעלה יש מקום להתיר נדר של בעלה אבל הסך ח"י ר"כ חייבים ליתן זולת אם הוא שעה"ד אז יוכל להתיר ע"י שאלה ובדין טינרי במעים עמ"ש בדע"ת סי' מ"ו סוסקכ"ח ובהוספות להקו"א אות ל"ח מדברי יא"פ וגם מהשפ"ד סי' ק"י סקל"ז ומאז העירני ח"א מדברי מש"ז סי' ל"ז סק"ד שהביא רו"מ ולדינא יש להקל לענ"ד:

סימן סו

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה צבי פרענקל נ"י אבד"ק טאצא בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד ששכר משרי העיר לנקות האשפתות ולקבור בעלי חיים המתנבלים לכל השנה בעד סך גדול ולפעמים נזדמן ביום ש"ק שנתנבל ב"ח ולא רצה להתעסק בו עד אחר השבת וקנסוהו בסך גדול וגם התרו בו שיבטלו כל השכירות ויש לו סוסים ומשרתים ערלים ורו"מ הביא מדברי הצ"צ סי' ל"ה ופמ"ג בא"א סי' רמ"ו סק"ט שחולק על הצ"צ והביא מתשו' מהר"ם שיק א"ח סי' ק"ד שמחמיר גם במכירה ורו"מ ציידד דבנ"ד שהמלאכה בשבת הוא רק באקראי י"ל דמודה להקל בכה"ג שהוא הפ"מ והוא עני וטפלי תלי בי' והצ"צ המחמיר הרי ביאר שם דליכא פסידא בדבר משא"כ בנ"ד וגם מ"ש הצ"צ דאסור למכור בהמה גסה לנכרי ובזה"ז לא התירו אלא משום פסידא הרי בנ"ד שהם סוסים הרי ב"ב מתיר שאין מיוחד אלא לרכיבה וחי נושא א"ע ואף שבזה"ז מיוחדים להוצאות משאות י"ל עפמ"ש המג"א סי' ש"א סקנ"ח דכיון שלא גזרו בימיהם אף שהטעם בטל בזה"ז אין לנו לגזור בעצמינו. הנה מ"ש רו"מ דהצ"צ כתב בפירוש דיש להחמיר משום דליכא פסידא משא"כ בנ"ד המעיין בצ"צ ימצא דמתחלה כ"כ לפי טעמים הראשונים שכתב שם אבל אח"כ הוסיף טעמים לאסור משום דהריצב"א לא התיר אלא במוכר לגוי שהוא חוץ לביתו אבל לגוי השכור אצלו בביתו אסור ועוד דדוקא במוכר בהמתו על כל הזמן והבהמה ברשות הנכרי והמזונות על הגוי ואיכא פרסום וליכא מ"ע אבל כשמוכר על השבתות לבד והישראל הוא עם בהמותיו ומזונותיהם על הישראל ואיכא מ"ע וגם כיון שמוציאים העגלות והבהמות מרשות ישראל בשבת איכא מ"ע ע"ש עוד בזה אלא באופן שיפקירם בפני ג' הביא שם מדברי הב"י שצידד להתיר אפי' לכתחלה דבפני ג' איכא פרסום וליכא משום מ"ע אלא שכתב דאין לסמוך ע"ז לכתחלה ודעת הסמ"ק יחידאה היא וגם אין להתיר אלא במקום פסידא וכיון דבנ"ד הוא הפ"מ וכל פרנסתו תלוי' בזה יש להקל ע"י פרסום בפתקאות וכדומה שעושה דרך מכירה או דרך שותפות או דרך הפקר ואף דבשו"ת ב"ש חיו"ד ח"ב סי' ס"ט כתב דגם להמקילים במכירת סוסים מ"מ אסור להוליך לביתו ומן ביתו דאיכא מ"ע היינו ג"כ לעשות לכתחלה כן אבל בנ"ד הוי כדיעבד וע' טטו"ד מ"ת סי' קס"ג ובתשובת מהריא"ז ענזיל בחידושי הלכה ואגדה דף צ"ט וכבר חקר במש"ז סי' רמ"ו אם משום איסור שביתת בהמתו חייב לבזבז כל ממונו ואף דבשו"ת הריב"ש סי' שפ"ז מבואר דגם בשוא"ת חייב לבזבז ממונו וע' בשו"ת מהר"י אסאד חא"ח סי' ר"ב ושו"ת דברי חכמים סי' ל"ט אבל בעושה דרך מכירה או הפקר דליכא אלא משום מ"ע

לבד הרי מבואר בר"ש ורע"ב פ"ז דכלאים מ"ו ותוס' סוכה (ל' ע"ב) ד"ה וקרקע וכו' דמשום חשש מ"ע שנראה דמקיים כלאים דינו כהידור מצוה שא"צ לבזבז אלא שליש ומכ"ש בנ"ד שעושים דרך פרסום בודאי יש להקל בהפ"מ כזה וגם יפה כ' רו"מ דבכה"ג שעושה רק איסור הוצאה בכרמלית הרי דעת מהרש"א פסחים ס"ו דבכרמלית ליכא מחמר ועמג"א סוסי' ש"ה ומחה"ש ובפ"י שבת נ"א:

ג ומ"ש רו"מ לתמוה ע"ד הריב"ש סי' כ"ד שכתב בדעת רש"י ע"ז (ט"ו) דדוקא משום מחמר דבחטאת גזרו ולא משום איסור לאו דשביתת בהמתו דהא קיי"ל מה לי איסור לאו מה לי איסור כרת הנה כדברי הריב"ש מבואר בר"ן פ"ק דע"ז אבל הרי מבואר ברש"י יבמות (קי"ט סוע"א) דדוקא בספק אין חילוק בין לאו לכרת ועמ"ש בזה בפתיחה לספרי ני"ד להל' טרפות אות ז' אבל במידי דאסור רק משום הרחקה שפיר י"ל דעבדו הרחקה לאיסור כרת ולא לאיסור לאו ומה שתמה ע"ד תוס' ע"ז (ט"ו ע"א) ד"ה ושמעה שהקשו תיפ"ל משום ש"ב דהא ש"ב הוי רק עשה וי"ל דלא גזרו משום עשה ורמז לדברי תוספות מנחות (ה' וס"ח) הנה שם רק במצוה מהמובחר כתבו כן ולא בעשה גמורה ובמק"א הבאתי מהש"ס יומא (ס"ה ע"ב) משום מצוה ליקו ולגזור אבל מצינו בכמ"ק שגזרו גם משום עשה לבד ע' סוכה (י"ד ע"א) ורש"י גבי מחלוקת בנסרים וגם בסוכה (כ"ג ע"א) גזירה שמא תמות ושמא תברח ושם (כ"ו ע"א) גזירה שמא ירדם ובשבת (י"ד ע"א) ורש"י ד"ה מ"ט גזור באדם שאוכל שיהא טמא משום דזימנין דאכיל וקעבר משום משמרת תרומותי הבאתי ראי' מש"ס דביצה (ח' ע"ב) לשי' ריב"א שבתוס' חולין (קמ"א) דהל"ת נדחה ונשאר רק העשה ואפ"ה גזיר שם ועוד מכמ"ק ופלפלתי הרבה בזה ואכמ"ל אבל גם בלא"ה הדבר פשוט דהתוס' בע"ז שם קאי לשי' רש"י שם שכתב דאיכא לאו בש"ב ואף שהתוס' בשבת (נ"א) ס"ל דהוי לאו כבר כתב מהרש"א פסחים כ"ז דשכיח בתוס' סתירה ע"ש:

ד אגב אכתוב בדין ניקוי הרחוב מהזבל שצידד המג"א סי' רמ"ד סק"ח להקל ע"י קבלנות מפני שלא נקרא על שם ישראל ואני מצאתי בתשובת ר"י הלוי סוסי' י' דגם בקבלנות ואפי' במקום שרגילים בקבלנות אסור ואף שהרחוב של עכו"ם מ"מ כיון שצריכים היהודים לפנות לפני בתיהם מיקרי מלאכה של ישראל ואסור יעוש"ה:

סימן סז

א להרב הגאון וכו' מו"ה אברהם מנחם מיינדיל שטיינבורג נ"י אבד"ק סניאטין. מכתבו מגלה עפה הגיעני ובדבר מה שנשאל מעכת"ה באיש א' שהי' טובע בנהר ובדרך נס

ניצול ובצאתו קבל ע"ע בנדר שלא יכתוב לשון אשכנז קודם התפלה (אם כי פרנסתו הוא מזה) ויאמר תהלים וילמוד החק בכל יום קודם התפלה של שחרית ויתן חומש ממה שירויח בכל יום לעניים וכעת דחיקא לי' שעתא מאוד ומה שמרויח אינו מספיק לו כדי צרכו ואשתו חולנית ואיזה בני' נעדרו ממנו ר"ל ומתיירא לנפשו פן ח"ו נכשל בעון נדרים ובא עתה להתיר לו נדרו מנתינת חומש מדוחק פרנסתו וגם אמירת תהלים והחק קודם התפלה א"א לו לקיימו כי תפלה בציבור עדיף וא"א לו להמתין כ"כ בתפלתו ורוצה להתיר לו שיאמר התהלים והחק כל היום והעיקר אצלו להתיר הנתינת חומש אך דהרדב"ז סי' קל"ד הובא בהגהת רע"א ובפ"ת כתב לנדות החכם שמתיר נדר של צדקה דמפסיד לעניים ומעכת"ה צידד דבנ"ד גם בלא התרה יש להקל וכהא דסי' רל"ב סט"ז בשם תשו' הרא"ש בדין מי ששידך בתו ונדר נדוניא ונתקלקלו החובות דפטור דהוי אנוס ובח"ס סי' רכ"ח כ' דלא משום אונס התיר דעניות שכיח והו"ל לאתנויי רק דהוי כאנן סהדי וכמו שהתנה בכך בפירוש וכת"ר הביא משום דנזיר (י"א ע"ב) דגם בבא האונס אח"כ הוי בכלל נדרי אונסין וא"צ התרה ובאס"ז שם בשם הרא"ש הקשה דלא דמי לנדרי אונסין דהתם אירע האונס קודם שחל הנדר אבל הכא חל הנדר קודם האונס ותי' דמיירי שאמר הריני נזיר לזמן ידוע שיתחיל אז נזירותו וקודם שהגיע הזמן אירע האונס ע"ש וזה סותר לתשו' הרא"ש הנ"ל והאריך בפלפולו היקר בישוב הדבר:

ב והנה לענ"ד בפשיטות לק"מ דגם בתשו' הרא"ש שהבטיח ליתן מעות היינו בשעת נישואין כשיכניסנה בעלה כנהוג וקודם נישואין נתקלקלו החובות וא"כ לא הי' חלות השבועה רק אחר חלות האונס ודמי שפיר לנדרי אונסין וכדברי הרא"ש באס"ז נזיר הנ"ל וז"פ:

ג ובאמת דהמעיין בתשו' רשד"ם חיו"ד סי' ק"ד שממנו מקור ד' החס"ס שהביא כת"ר ימצא שהביא בשם הרמב"ן בתשו' שהקשה בהא דפותחין בנולד דשכיח דא"כ א"צ התרה דדמי לנדרי שגגות ותי' דשגגה ואונס היינו שהי' בשעת הנדר אבל אם אין בעיקר הנדר שגגה ואונס אף שאירע האונס אח"כ ל"מ כלל והוא נגד תשו' הרא"ש ונדחק בישובו ובאמת שגם בתשו' ריב"ש סי' שפ"ז מבואר דדוקא אם הי' האונס בשעת מעשה אבל אם נתחדש אח"כ צריך לבזבז כל ממונו ולא יעבור על ל"ת:

ד אבל לפמ"ש אין סתירה כלל:

ה אכן עוד נראה דהנה הריטב"א ונימוק"י פ"ג דנדרים העלו דהא דנדרי אונסים פטורים היינו בנדר בקו"ע וכשיהי' לו לעשות ארעו אונס שלא היה בדעתו בשעת נדר ואפי' רק הפסד ממון דלא אסיק אדעתי' ואפי' אונס דשכיח פטור כיון שאין חלות השבועה עד

שעת מעשה וביני וביני ארעו אונס אין הנדר חל אבל בנדר או נשבע שלא לעשות הרי חלות שבועתו מעכשיו ואם בא לעבור במעשה בידים לא משתרי אלא היכא דשרינן בנבלה ושאר איסורי תורה ע"ש ולכאורה הוא נגד ש"ס דנזיר (י"א) הנ"ל דמוקי פלוגתא דר"ש ורבנן באמר יודע אני שהנזיר אסור ביין אבל סבור הייתי כו' שאיני יכול לחיות אלא ביין כו' דפליגי בנדרי אונסין והרי התם בנזיר, הי' הנדר בשוא"ת וכשיעבור וישתה יין ויקבור מתים יעבור בקו"ע ואפ"ה במקום אונס פטור והוא תמי' גדולה לכאורה ואולם נראה דמטעם זה הוכרח הרא"ש שהובא באס"ז שם לפרש דמיירי באמר הריני נזיר לזמן ידוע שיתחיל אז נזירותו וקודם הגעת הזמן חל האונס והיינו דכיון דעיקר הטעם דבנדר בשוא"ת ל"מ אונס לפטרו הוא משום דבשוא"ת חל הנדר מיד וא"כ בכה"ג שנזר לזמן ידוע שוב כיון דאירע האונס קודם הגעת הזמן שפיר האונס פטרו ומעתה מיושב היטב סתירת דברי הרא"ש דבנידון תשו' הרא"ש גבי נדר למשודכת דהי' הנדר לעשות בקו"ע בזה שפיר האונס פוטרו בכל גווני ודוקא בנזיר דהוי נדר להיות בשוא"ת בזה בעי' שיחול האונס קודם הגעת הזמן וז"ב ונכון:

ו ומדברי הריטב"א הנ"ל יש סתירה לדברי רשד"ם וח"ס הנ"ל שכ' דכיון דעניות שכיח לא מיפטר מטעם נדרי אונסין ובריטב"א מבואר דדוקא בגיטין ושאר מקומות ל"מ אונס דשכיח משא"כ בנדרים יעו"ש טעמו וגם מבואר מזה כדברי רדב"ז סי' רצ"א שהביא בהגהות רע"א סי' רכ"ח סנ"ב שהביא כת"ר שפסק בנדר לצום לזמן ונחלש דאין פותחין בחולי דלא שכיח ותמה כת"ר מש"ס דנזיר הנ"ל ומד' ריטב"א הנ"ל מבואר דבכה"ג שהי' הנדר בשוא"ת כיון דחל מיד אינו בכלל נדרי אונסין:

ז ובעיקר הדין הנה הט"ז סי' רט"ו ובש"ך סי' ר"ד הביאו בשם מהר"ם מ"ץ במי שנדר לתת מעשר מהריוח ומטה ידו ונתחרט וכו' דיכול לחזור בו דהוי דשלב"ל רק מ"מ מדין נדר חייב לקיים נדרו וכהא דח"מ סי' רי"ב ע"ש בט"ז ומבואר דס"ל דלא הוי בכלל נדרי אונסין ואולי י"ל דהתם רק במטה ידו קצת שלא הגיע לגדר אנוס משא"כ בנ"ד וי"ל עוד דדוקא בנתחייב ליתן דבר קצוב האונס פוטר משא"כ בנתחייב ליתן חלק ריוח הרי אם נתמעט הריוח גם החלק נתמעט ול"מ אונס לפטרו וצ"ע אך לענ"ד כיון דקיי"ל ביו"ד סי' רמ"ז ס"ב דלעולם אין אדם מיעני מן הצדקה שנ' והיה מעשה הצדקה שלום והוא מלשון הרמב"ם א"כ לא נוכל לדונו כדין אונס דבודאי לא מן הצדקה מתחסרת פרנסתו ומדוע איפוא יהי' נקרא אנוס עי"ז:

ח ומ"ש כת"ר מתשו' מהרי"ט ח"א סי' א' יעוין מש"ך סי' רל"ב סקכ"ב בשם מהר"ם גלאנטי בנידון של מהרי"ט ממש להיפוך מד' מהרי"ט ועוד נ"ל ראי' מתשו' הרא"ש

שבטור א"ע סי' קי"ח ראובן חייט שנשבע ליתן לשמעון חצי ריוח ועתה אין בידו לפרנס אשתו וכו' ומוכח דס"ל דלא מיפטר מטעם אונס ע"ש ודו"ק וע"ע בב"י יו"ד סי' רל"ח שהביא ג"כ תשו' הרא"ש הנ"ל וע' תשו' ר"ב אשכנזי סי' ל"ה דמבואר דלא כדעת ר"מ גלאנטי וש"ך סי' רל"ב סקכ"ב הנ"ל והעלה דעניות לא מיקרי אונס כיון דשכיח והו"ל לאתנויי והביא מהרדב"ז שפסק ג"כ כן והעירני ח"א מהירושלמי פ"ה דנזיר ה"ג) ואולם בדין אם להתיר לו שהביא כת"ר בשם רדב"ז דיש לנדות החכם המתיר נדר של צדקה מפני שמפסיד לעניים הנה מלבד שדברי רדב"ז גופי' לא נזכרו בשום פוסק הנה נראה דגם הרדב"ז לא קאמר רק היכא דבידו לקיים נדרו רק שמתחרט ובא לישאל דלשי' כמ"פ נדרי צדקה אין ניתרים אלא בפתח וע' במח"א הל' צדקה סי' ה' ובש"ך סי' רנ"ח סק"ד בשם ר"ב אשכנזי ובמק"א הבאתי מהמלחמות שהובא בש"ך חו"מ סי' רנ"ה סק"ו דמפורש דנדרי הקדש ניתרים בין בפתח בין בחרטה ועכ"פ כיון דבא לעבור בשאט נפש בזה ס"ל דאין להתיר לו וגדולה מזו מצאתי בא"ז הגדול בשו"ת סוסי' תשמ"ח דאם נשבע ליתן מנה לפלוני אין נשאלין עליו כיון דאפי' בלא שבועה י"ב משום מחוסרי אמנה ע"ש אבל היכא דבא לישאל מדוחק וכהא דסי' ר"ל בהג"ה וכהא דנ"ד ובפרט בשכבר נכשל דהוי דבר מצוה כמ"ש הרשב"א שהובא במל"מ לענין נדר עד"ר בודאי לא יעלה על הדעת לנדות את הנזקק להתיר לו וע' תשו' רב"צ אשכנזי סי' ט"ו ועבה"ג סי' י' דמבואר דלא כהרדב"ז הנ"ל [וע' שו"ת ר"מ מינץ סי' ע"ג דאם הנדר הי' על דבר אחר לקיימו רק שקיבל ע"ע קנס לצדקה א"כ מסתמא הי' דעתו לקיים הנדר ולא יתן לצדקה שוב בודאי מותר להתיר לו נדרו] וראיתי לכתר"ה בקונטרסו שצידד בזה עפ"ד הסוברים דנדר בלשון שבועה ל"מ כלל ואמנם הנה הב"י סוסי' רנ"ט בבדה"ב בשם ריי"ו כ' דבצדקה גם בנדר בלשון שבועה איכא עכ"פ משום בפיך זו צדקה וע' בתשובת ח"ס יו"ד סי' ר"כ באורך בזה והביא מתשו' הרא"ש ג"כ דלדבר מצוה מחויב לקיים ע"ש והיכא דהי' עד"ר גם בכה"ג מחויב לקיים וכדמוכח גם מתשו' הרמב"ן וע' נו"ב מ"ת יו"ד סי' קמ"ה:

ט ובדבר מה שמסופק השואל אם נדר עד"ר והביא כתר"ה דברי הפ"י בגיטין דהא דנדר עד"ר אין לו התרה הוא רק מדרבנן וא"כ י"ל דסד"ר להקל אך די"ל דאתחזיק איסורא ובזה העיר לשי' הסוברים דדיעבד מהני התרה וכל האיסור רק לענין לכתחלה א"כ ליכא חז"א לזה עכת"ד הנה בגוף דברי הפ"י לכאורה יש להביא ראי' להיפוך מש"ס דיומא (י"ח) דמשביעין אותו על דעתם שלא יתן האש מבחוץ וקשה הרי כיון דגם באכלה כולה נשאלין א"כ יוכל לישאל אח"כ בפני ג' צדוקים ויעקר השבועה למפרע ומה הועילו בשבועתם ועוד דהיה בידו לישאל עוד קודם יו"כ אחר שהשביעוהו ובע"כ משום דהוי

על דעתם ועד"ר אין לו התרה ואי נימא דהוי רק מדרבנן א"כ הרי צדוקי לא יחוש לזה כלל ובע"כ דהוי מדאורייתא. אך דיש לפקפק דהא כבר הקשה הח"ס חא"ח סי' קע"ו דהא לפ"ד הצדוקי הו"ל נשבע לבטל המצוה כיון דלפי דעתם צריך לתקן מבחוץ ותי' דהצדוקי' ס"ל דנשבע לבטל המצוה חלה השבועה כיון דלא ס"ל דרשת חז"ל דלהרע או להטיב למעט מצוה ע"ש וא"כ כיון דגם עד"ר היכא דהוי לדבר מצוה י"ל התרה א"כ אכתי תיקשי מה הועילו בתקנתם וי"ל דהתם טעמא משום דמסתמא ניחא לרבים במצוה אבל כאן הרי לדידן הוי איסורא ולא ניחא לן אך לפמ"ש בתשו' פ"י ח"א חא"ע סי' י"ב דהיכא דאיכא איסורא בדבר גם אם הרבים מוחים מהני התרה גם בעד"ר א"כ הדק"ל שהרי לפי דעת הצדוקי איכא איסורא לכנוס בלא נתינת האש מקודם אבל נראה דכיון דכל היתר נדרים ושבועות פורחים באויר כדאי' בחגיגה י' א"כ הצדוקי' לא ס"ל כלל דין היתר שבועה ונדר ולכן אין לחוש לזה כלל [ובתשו' אחת כתבתי דיש לפקפק בתי' זה והוכחתי מזה דעד"ר מה"ת ל"מ התרה ואכמ"ל]:

י ואולם יש להביא ראי' לשי' הפ"י מש"ס דב"ב (קכ"ז ע"ב) דפריך לרבנן יכיר למ"ל כו' אלו בעי למיתבא לי' במתנה מי לא יהיב לי' כו' וקשה הרי נ"מ בנשבע שלא ליתן לו ואף דבידו למיתשל הרי משכח"ל היכא דנשבע עד"ר דא"ל התרה ובע"כ דגם עד"ר הוי רק מדרבנן והתם דקאי אקרא של תורה פריך שפיר אך י"ל לשי' תוס' סוכה ל"ג דגם היכא דאסור למעט מ"מ הוי בידו י"ל כיון דגם בנשבע שלא ליתן מ"מ היכא דעבר ונתן אי עביד מהני לשי' תוס' פ"ק דתמורה שפיר הוי בידו ובמק"א העירותי מדברי תוס' זבחים (צ"ה ע"א) ד"ה מכניסו פחות מג' דגם למ"ד ביאה במקצת שמה ביאה שאני בגד הואיל ויכול לחתכו ל"ה כנכנס כולו והוא תמוה דהא אסור לחתכו ובע"כ דמ"מ הוי בידו וכן צ"ל כה"ג בתוס' יבמות (כ') גבי ראוי להקמת זרע ואכמ"ל אבל מתוס' זבחים (ל"ד) מוכח להיפוך:

יא ויש לדון בזה מהש"ס דשבועות (כ"ט) בהא דכשהשביע משה את ישראל א"ל דעו שלא על דעתיכם אני משביע אתכם אלא ע"ד המקום ועל דעתי כו' ומסיק כי היכי דלא תהוי הפרה לשבועתייהו ופירש"י כי היכי דתהוי ע"ד אחרים ולא יוכלו הם להתירה דנדר עד"ר א"ל הפרה ע"ש וכ"ה בתשו' רשב"א ח"ד סוסי' רצ"ד ומוכח דמדאורייתא א"ל התרה והן אמת דלפמ"ש התוס' שם דליכא למילף מהכא דין עד"ר די"ל דעת הקב"ה שאני א"כ אין ראי' אבל מלשון רש"י ורשב"א ל"מ כן ועוד דגם התוספות לא כתב רק כלפי מ"ש דאין לדייק מכאן דעד"ר היינו בשנים וכן מצאתי בחי' רשב"א שם שכ' דדעת הקב"ה שאני דהוי בצירוף בית דינו והוי שפיר שלשה והיינו דאנן קיי"ל דעד"ר בשלשה

אבל עכ"פ הא דעד"ר א"ל התרה הוי מה"ת וע' בר"ן פ"ג דמ"ק שכ' שם דמשה הי' ב"ד עם הקב"ה דמשה רב גוברי' ועדיף מפמליא של מעלה דהא התורה נקראת על שמו וגם נ"ל ראי' ברורה מתשו' הרשב"א ורמב"ן שהובא בב"י יו"ד רכ"ח בדין מי שנשבע שלא ישחוק שום שחוק במעות ונשתטה וחזר ונשתפה כו' וצידד שם די"ל דרוח רעה הוי חשש סכ"נ וסיים וז"ל ואפשר דמן הספק נשאלין לו אם יש בו דעת לישאל אם הוא לפעמים חלים דאפשר דאין זה אסור מדאורייתא כל שלא פרט הרבים כדעת ר"ת וא"נ משום שי"ב סכ"נ עכ"ל ומבואר דהיכא דפרט הרבים הוי מדאורייתא:

יב ומכל הלין מוכח דעד"ר הוי מדאורייתא וסברא הוא כיון דתלה על דעתם וגם במהרי"ק שרש נ"ב הקשה בהא דמכות (כ"ב) בהא דיש חורש כו' וליתני שבועה כו' מידי דאיתא בשאלה לא קתני וליתני בנשבע עד"ר ונדחק בישובו ומוכח דהוי מה"ת ולוקה עליו וזהו ראיה ברורה:

יג ודרך פלפול י"ל קו' המהרי"ק דנודע מהתוס' גיטין (ל"ג) שהקשו בכל נזיר הרי הוי הס' שמא ישאל ותי' מדלא שאל עד עתה חזקה שלא ישאל עוד ובתוס' מכות (ט"ו) מפורש היטב וא"כ בנשבע עד"ר דלשי' רשב"א ומל"מ פ"ו משבועות אחר שכבר עבר מהני שאלה דהוי ד"מ שוב הוי ה"ס ול"ש חזקה מדלא שאל שהרי עד עתה ל"ה יכול לישאל ושפיר מיושב קו' המהרי"ק ויש לדון מזה במ"ש התומים סי' ע"ג ע"ד תוס' גיטין הנ"ל ע"ש ותבין וקצרתי:

יד ומ"ש כת"ר מהא דלשי' הר"א דיעבד מותר יש לי לדון דכבר תמהו עליו מש"ס דגיטין דמשני בהא דנודר ועובד דגם למ"ד א"צ לפרט ניחא דמיירי עד"ר והא דיעבד מותר ונראה ליישב בפשי' לפמ"ש הלח"מ פ"ד מיבום הל' י"ז דהיכא דאיכא ב' פסולים דלכתחלה גם דיעבד אסור ע"ש א"כ הרי בהא דנודר ועובד הוי הנדר לדבר איסור דאין להתיר לכתחלה לכ"ע רק דדיעבד מותר ולזה משני עד"ר ושוב איכא ב' איסורי לכתחלה וגם דיעבד אסור ובזה מיושב קו' התוס' מדוע לא משני לעיל בהא דנודרת ליתומים דפריך דלמא אזלא לחכם ושרי לה להס"ד דא"צ לפרט הנדר וא"ש (אך יש להביא סתירה לזה מש"ס דיבמות (ק"ד) דעבד רבה ב"ח עובדא במוק וביחידי ובלילה ואמר שמואל כמה רב גוברי' דעביד כיחידאה מאי קשיא אי מוק סתמא תניא או לילה סתמא תניא כו' ובתוס' הקשו דהא נהי דדיעבד כשר מ"מ לכתחלה פסול ולהנ"ל הרי התם גם דיעבד יופסל כיון שעשה ב' פסולים לכתחלה ביחד ובע"כ דלאו כללא הוא) וא"כ גם בנ"ד כיון דבכלל הנדר שלא יכתוב שאר לשונות קודם התפלה דבאמת אסור לעשות חפציו והוי גדר מלתא דאיסורא ואם יתירו מקצתו יהי' ניתר כולו שוב אין להתיר כלל וא"כ איכא

תרתי וגם דיעבד אינו מותר אך י"ל לשי' תשו' רמב"ן ורשב"ץ דבנדר ע"י סיבה א"צ פתח מעיקרא וסגי בחרטה דהשתא ובכה"ג אין שאר הנדר ניתר עסי' רכ"ט וע' בס' בני אהובה פכ"ד מאישות שהעלה דהתוס' לא ס"ל כהרמב"ן אבל אין דבריו מוכרחים למעיין אך לפמ"ש התו"ג בגיטין שם היכא דאינו עוקר מעיקרא גם הר"א מודה דבעד"ר גם דיעבד אינו מותר ושוב מצאתי בשו"ת רשב"ש סי' ק"ע דלשי' ר"ת ורשב"א דדיעבד מותר הוא משום דעד"ר רק דרבנן ע"ש וכבר הוכחתי מרשב"א גופי' להיפוך ובע"כ דכונת רשב"א כמ"ש הש"ך סי' רכ"ח סקס"ט וגם דיעבד אסור:

טו אך בכ"ז יפה כ' כת"ר דבנ"ד דכבר עבר כמ"פ הוי לדבר מצוה כמ"ש הרשב"א ומל"מ ובכה"ג גם עד"ר י"ל התרה וגם כיון דלא פרט ע"ד פלוני לשי' כמ"פ לא הוי עד"ר ולכן יש להתיר לו שבועתו אבל בלא התרה אין בידי להקל והנלע"ד כתבתי:

סימן סח

א להרב וכו' מו"ה אליעזר גרינשטיין נ"י דומו"ץ דק' דאלינא

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה ששאל בדין אשה בת גדולים אשר זה כמה שנים מעת נשואי' מוצאת תמיד בבדיקה על העד ב' או ג' שערות קטנות מאוד ואדומות ולפעמים מועטים גם כמין נקודה קטנה מאוד כמו קורט א' או ב' ונלקטים מן העד ונשאר העד נקי ולפעמים נמצא אצל השערות וקרטין כמו מראה טהורה וע"פ רוב נמצאים כשערות וקרטין רק בצד העד וזה איזה שנים בדקו את השערות בפושרין מעל"ע וגם ע"י מיעוך ברוק ע"י הצפורן ולא נימוחו אבל הקרטין א"א לבדוק כלל מרוב קטנותן כי נאבדים תיכף במשמוש היד וכדומה והאשה יש לה וסת שזב ממנה דם ג"י כדרך נשים אך ההפלגה אינו קבוע אבל לפחות ט"ו ימים אחר שפוסק דם הוסת אינה רואה ולפעמים ביום י"ט כ' כ"ב אבל ע"י השערות וקרטין הנ"ל א"י לטהר א"ע כלל רק לפעמים אחר ד' או ה' חדשים והיא אינה מרגשת כאב כלל בשום מקום עכת"ד השאלה וכפי הנראה אינה מרגשת בעת מציאת הקרטין זולת דיש לחוש להרגשת עד:

ג הנה בד"ז האריכו כל האחרונים ואם אמרתי אספרה כמו לבא לפלפל בכל דבריהם לא יספיק הזמן ולזאת רק על שרשי הדין אתחקה והנה הסד"ט סוסי' קפ"ח הביא בשם ת' ב"י דאיכא ס"ס שמא אינו אדום לגמרי ושמא לא נימוח והס"ט העיר דהא ספק שמא אינו אדום הוי סחסי"ד וצידד דהוי חסי"ד לכל העולם ואולם הב"מ בתשובת שבסוף סי' קפ"ח דחה ספק זה בב' ידים דכיון דכבר נתמעט הבקיאות בימי הש"ס ואסרו מספק דמי לגבינות עכו"ם דלא מיחשב ספק כלל וע' בשו"ת ב"ש מ"ת סי' י"ז שהעיר בזה ג"כ

ולא ראה דברי הב"מ אבל לענ"ד אף שהיו כמה חכמים שנמנעו מלראות דמים אבל לא נגזר בימי הש"ס לאסור דרך כלל כל הנוטה לאדום וכמה אמוראים לא החמירו עתוס' נדה (דף כ') ואין זה דומה לגבינות עכו"ם שהוסכם בימי הש"ס לאסרו מספק ואף דהפוסקים החמירו כמ"ש הרא"ש סופ"ב דנדה ובטוש"ע רסי' קפ"ח מ"מ הוי שפיר ספק וחזי להצטרף לס"ס והן אמת דבמ"ש הס"ט שם דטעמא משום דהוי חסי"ד לכל העולם יש לפקפק דהא דעת הב"ש בא"ע סוסי' קנ"ה דגם בכה"ג הוי סחסי"ד וכן מצאתי בפ"י בחי' למכות (ד') דס"ל כן ואף דהס"ט סוסי' ק"צ ובחי' לנדה (נ"ב) דחה ראיית הב"ש אבל לשי' הסוברים דסד"ר בדאתחזיק איסורא ג"כ להקל נדחה תירוצו אבל י"ל דעכ"פ בדאתחזיק איסורא לכ"ע ל"מ סחסי"ד גם כשהוא לכל העולם אבל כבר הוכיח המהריט"א בתוד"ר סי' רכ"ב מש"ס דעירובין (מ"ה) דהוי שפיר ספק וגם אני הבאתי ראי' מתוס' חולין (צ"ז ע"ב) ד"ה אלא מעתה וכו' שכ' שם דבחלב שחוטה דרבנן אף דלא ידעי' כמה נפיק מיני' הוי סד"ר ונהי דאנו מחמירים משום א"כ כל א' ישער אבל עכ"פ מהתוס' מוכח דלא כהב"ש ובמק"א הבאתי מדברי הב"ש פ"ד דטהרות מ"י דמוכח דסחסי"ד עדיף טפי וצע"ג:

ד ועכ"פ לצרף לס"ס שפיר יש לסמוך על אא"ז המ"ב וגם הש"ך הסכים עמו בהפ"מ עכ"פ דשפיר יש לצרף גם ספק כזה ובפרט בנ"ד דהוי חסי"ד לכל העולם דפשטה הלכה כדעת הט"ז ודלא כהב"ש וגם מ"ש הס"ט שם דהוי ס"ס משם א' הנה כבר העלה הבינ"א שער הקבוע סי' נ"ג דדוקא בספק אונס דשני הספיקות הם רק משום שם אונס הוי מש"א משא"כ בכה"ג גם היכא דאין ספק מתיר יותר ע"ש היטב ואני מצאתי בתשו' שער אפרים סי' ע"ט שנראה מדבריו בעליל כדעת הבינ"א וע' בב"ש א"ע סי' קנ"ה סקכ"ב שרמז שם לתשו' שע"א הנ"ל ואם אמנם בתשו' מהר"ח א"ז סי' קי"ב נראה שהבין בפשי' ענין ס"ס מש"א וגם בתשו' מהרי"ט ח"א סי' מ"א וסי' נ"א מוכח דהיכא דהס"ס הוי רק הוכחה על הענין הוי כש"א וע' בתשו' ראנ"ח שהובא בקו"ע שבאה"ע סוסי' י"ז סי' רב"ע נראה ג"כ כן אבל שא"ה דהספיקות הם רק להעיד שבעלה מת אבל בנ"ד כל ספק הוא שם בפ"ע ובפרט לפמ"ש בתשו' ח"ס יו"ד סי' קמ"ב להחזיק בדעת פלתי דבדאיכא חזקת היתר מהני גם ס"ס מש"א א"כ ה"נ באשה שיש לה ח' טהרה וכבר הסכימו האחרונים דגם בימי ז"נ הוי ח' טהרה ודחו ד' נו"ב ע' תשו' נט"ש סי' כ"א ותשובת בר"א חיו"ד סי' נ"ח ותשו' ח"ס סי' קמ"ב ותשו' מא"נ סי' נ"ז ותשו' ארי' דב"ע סי' י' ובח"ד סי' קפ"ז והעלו כדעת הג' רח"כ ז"ל דשלא בשעת וסת איכא חזה"ג שלא תראה ואף שרואה קרטין לא יצתה בזה מחזה"ג שלא תראה דם נדה וע' בר"א הנ"ל שכ' משום דאין לנו נ"מ לדין על

הקרטין מכח חזה"ג כיון דטהורים הם ועוד כ' טעמים אחרים ע"ש בדבריהם ועכ"פ אחר ג"י ראשונים של ז"נ בודאי איכא ח' טהרה וא"כ יש להקל בס"ס מש"א:

ה ומ"ש בשו"ת צה"ב שבסוס' ב"מ סי' י"ג לדחות ד' פלתי מכח ד' תוס' כתובות (ט') דהתם איכא נמי חזה"ת ואפ"ה י"ל דמש"א לא הוי ס"ס תמהני עליו שהרי התוס' שם אחר שתי' דשם אונס חד הוא הקשו באמת דנוקמי בחה"ת לבעלה ותי' דאונס י"ל קול א"כ בתחלה לא אסקי אדעתייהו טעם דחזה"ת או דבאמת זהו כונת קושיתם ואין סתירה כלל וע' ח"ס סי' קמ"ב שצידד בתחלה דגם קודם הפסקת טהרה איכא ח' טהרה משום דרוב נשים אין רואות דם אחר ש"י רק שפקפק מכח ד' רש"י ומסיק דאם דם מכתה משונה מדם נדתה שפיר י"ל דאיכא ח' טהרה וע' תשו' ב"א מ"ח באמצע התשו' בזה:

ו ומצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סי' קי"ב שהאריך בדין רמ"ת והדם משונה במראיתו מדם נדה והעלה להקל מכח ס"ס דשמא כיון שמשונה במראיתו אין זה ממראה ה' דמים כיון שא"א בקיאים במראה דמים וא"כ אפי' בא מן המקור אא ושמא מן הצדדים בא ואח"ז האריך להוכיח דרוב דמים טהורים וזהו כדעת הרז"ה שהביא הס"ט סוסי' קפ"ח שם אבל בכל זה מבואר בתשו' שם דגם אי נימא רוב דמים טמאים אפ"ה יש לצרף לס"ס וגם בספק שמא כן הצדדים צידד שם דאף דרוב דמים מן המקור מ"מ כיון שהדם משונה במראיתו י"ל דמן הצדדים בא והעיר שם די"ל דהוי רק ספק א' אם טהורה או לא ומ"מ מסיק דהוי ס"ס רק שכ' שם דאיכא נמי ספיקא שמא ראתה אחר תשמיש ע"ש באורך עכ"פ מבואר שם מכל התשובה שצירף ספק דשמא אינו ממראה ה' דמים וגם ספק מן הצדדים מכח סברת דם משונה וכבר הביאו הס"ט ושאר אחרונים סברא זו בשם הגאון מו"ה גבריאל דבקרטין כיון שהדם משונה מדרך ראי' ליכא רובא דמקור והרי לנו רב קדמון שהעלה כן:

ז וגם לענין שמא אינו ממראה ה' דמים ס"ל דכיון דמשונה שפיר יש לצרף הך ספיקא:

ח ועוד אני אומר דבר חדש דהנה בהפלאה כתובות (ט"ו) העלה דמוכח מכל הפוסקים דדין ט' חנויות דכל דפריש מרובא פריש תליא רק ברוב חנויות ואפי' בחנות א' יש בשר טרפה יותר אפ"ה הדין כן ע"ש ועי' בח"ד סי' ס"ג וסי' ק"י סק"ג שדבריו סתורים בזה וע' תשו' ח"ס יו"ד סי' ס"ג דס"ל ג"כ דאזלי' בתר רוב גברי או מקומות וכן מצאתי בתשו' כנסי"ח סי' כ"ד שפסק כן ומה שתמה מזה ע"ד התוס' חולין ס"ג ע' בנח"א שבספר האשכול הל' סימני בהמה חיה ועוף סי' כ"ב מ"ש ליישבו ומעתה לפ"ז יש לדון דנהי דהיכא דמספקינן בדם אם הוא בא מן המקור או מן הצדדים אמרי' דרוב דמים מן המקור היינו בסתם דם שאין לספק בו רק אם הוא מן המקור או מן הצדדים אבל בקרטין שהעיד

הר"ן דבאים מן הכליות וגם לשי' הח"צ דמחמיר מ"מ עכ"פ מיעוטא איכא וע' תשו' ארי' דב"ע הנ"ל שהעיד בשם גדול א' שעשה שאלת רופא מומחה ואמר דהקרטין גדולים באים ע"י כאב בכליות והקרטין הקטנים באים בלא כאב כלל ע"ש וא"כ אפי' אי רק מיעוטא הוא מ"מ עכ"פ ב' מקומות ישנם לפנינו לתלות בהם דהיינו הכליות והצדדים וא"כ הרי הם רוב נגד המקור ואם כן אף דרוב דמים במקור מ"מ יש לנו לילך בתר רוב מקומות וכל דפריש מרובא פריש וגם לפמ"ש הב"מ ליו"ד סי' ק"י להוכיח מחי' רשב"א חולין (צ"ד) דבכה"ג הוי כמחצה על מחצה אבל עכ"פ כיון דהוי ספק שקול שוב איכא ס"ס וכמש"ל (אבל דברי ב"מ שם צ"ע דכונת רשב"א הוא רק דהוי כרובא בפירש א"נ מחצה על מחצה בקבוע וגם בלא"ה אין ראי' משם דהרשב"א לא מיירי ביש בשר יותר בחנות א' מבחבירו) ועוד דהא באמת איכא קורבא דעליי' וצדדים אלא דרוב וקרוב אזלי' בתר הרוב כדאי' בנדה (י"ז) אבל בנ"ד דע"י ריבוי מקומות נעשה ספק שקול שוב אזלי' בתר קרוב (וראיתי בשו"ת ב"א סי' מ"ח באמצע התשו' שהעיר לענין מכה במקור דהמכה וצדדים הוי כב' מקומות אבל לא הביא מכל הנ"ל וגם דבריו תמוהים דהא המכה הוא במקור עצמו ואי' מקומו אבל עכ"פ גם הוא סובר דאזלי' בתר חנויות והביא ראי' מתשו' הר"ן ע"ש ובמ"ש שם מהא דקבוע כמע"מ ע' בש"ש שמעתא ד' פ"א בזה ואני במק"א דנתי דתליא אי מקור מקומו טמא דאז יש נ"מ תיכף ונולד הספק בקביעות אבל אי מק"מ טהור א"כ כיון דאין נ"מ עד אחר שפירש דמי למ"ש הה"מ פ"ב משבת דבכה"ג לא מיחשב קבוע) והא דמפלת קליפות ושערות צריכה להטיל למים בנדה (כ"ב) היינו דכיון דאיכא לברורי מבררינן גם ברובא דאיתא קמן כמ"ש הרמב"ן ריש חולין אבל בנ"ד דליכא לברר בבדיקה שרי:

ט ועוד אני אומר דגם אי נימא דאזלי' בתר רוב בשר כדעת הבינ"א שער הקבוע סי' ט"ז וזה כבר הבאתי ראי' לדבריו מש"ס דב"ב (צ"ג ע"ב) בפלוגתא דר"י ורבנן אי אזלי' בתר רובא דאינשי או בתר רובא דזריעה וברשב"ם שם לכ"ע רובא דזריעה עדיף ע"ש ואחר זמן רב מצאתי בכופ"י ליו"ד סי' ס"ג שהעיר בזה וגם בס' מקמ"ח סי' ק"י אך לפמ"ש בתו"ח שם אין ראי' ע"ש ותבין וגם בפלוגתא אי בתר גברי או בתר משליכין שהביאו הח"ס ובינ"א העירותי מזה בדברי מג"א סי' ל"ב סקס"ה ובדברי תוס' יבמות (מ"ז א') ד"ה במוחזק וע' בהגהות רב"פ לא"ע סי' י"ז על הב"ש סקל"ח בזה שלא הביא מכל הנ"ל ואכ"מ ואולם גם אי נימא כן מ"מ יש לדון בנ"ד עפ"מ שהעלה התו"ח לב"ב (כ"ג) להוכיח דהיכא דאיכא רגל"ד להקורבא כגון שהוא קרוב מאוד והוי קורבא דמוכח וכהא דדם נדה אי לאו דהרוב הוי ג"כ רובא דמוכח דדם המקור הרבה מאוד ודם העלייה מיעוטא

דמיעוטא הוי אזלי' בתר קורבא והעלה עפ"ז דבדאיכא קורבא דמוכח והרובא לא מוכח אזלי' בתר קורבא וביאר שם דרובא דלא מוכח הוא אם הוא רק א' או ב' יותר ממחצה ורובא דמוכח הוא אם הוא הרבה מאוד יותר מחצי ע"ש שחולק בזה על הש"ע יו"ד קכ"ט ואני מצאתי במה"פ על הירושלמי פ"ב דב"ב שהעלה מדעתא דנפשי' בדעת הרמב"ם כן וסיים דבדאיכא אומדנא דקורבא דמוכח אין הולכין אחר הרוב ע"ש באורך ומעתה לפ"ז בנ"ד גם אי נימא דאזלי' בתר רוב בשר מ"מ עכ"פ ליכא רובא דמוכח דדמי להיכא דהרוב הוא רק א' או ב' יותר מחצי' כיון דאיכא רוב חנויות כנגדו א"כ שוב קרוב עדיף:

י וה"נ בנ"ד כיון דאיכא תרי מקומות דכליות ודעליי' וצדדים שוב אזלי' בתר קורבא:

יא ובפרט דאיכא נמי חזקת טהרה של האשה וכבר נסתפק הפמ"ג בא"ח סי' שכ"ה סק"ז די"ל דחזקה וקורבא עדיף מרובא ואם כי בשו"ת נט"ש סי' ס"ד הוכיח להיפוך וע' פלתי סי' ס"ג ושעה"מ פ"ב מיו"ט אבל בדאיכא רוב מקומות וחזקה וקורבא י"ל דכ"ע מודו דאזלי' בתרי' וע' נדה (ג' ע"א) התם נמי כיון דאיכא שרצים דגופיה ושרצים דעלמא כתר"ל דמי ומבטל החזדמע"ק ע"ש אבל י"ל דהתם לשמאי א"ל ולדידן י"ל דא"צ לזה ע"ש ותבין:

יב אך דא עקא מה נעשה לאחותנו ביום הפסקת טהרה דהוי בחז"א ואף שכתבתי לעיל בשם הח"ס לצדד בזה כיון שהדם משונה בכ"ז קשה להקל אך יש לי לדון דכבר האריך בתשו' נו"ב מ"ק סי' מ"ו להוכיח דבדיקה א"צ בחורין וסדקין וסגי מדינא בקינוח בעלמא ונהי שלא רצה לסמוך על זה למעשה וגם הח"ד סימן קצ"ו סק"ד חולק עליו ויעוין בקונ' פתח הבית שבסוס' רא"פ סי' ט"ו מה שהשיג על הח"ד שם ועכ"פ חזי לאצטרופי בנ"ד דבאמת גם דעת האב"מ בשו"ת שבסופו סי' כ"ג דגם הפסקת קודם טהרה ליכא חז"א והוכיח כן מחי' הר"ן ע"ש וסיים דהעיקר כמ"ש הנ"ב סי' נ"ט דעיקר הפסקת טהרה ליתן דעתה להרגיש אם אין דם יוצא מהמקור וע' בח"ד ובתשו' ח"ס סי' קע"ז מ"ש בזה ועכ"פ בצירוף בדיקה ע"י קינוח י"ל דאזיל ל חז"א וא"כ תוכל להפסיק יום א' בטהרה ע"י קינוח וגם תבדוק בבקר כן ובודאי לא תמצא הקרטין ושוב ביום שאחריו תפסוק שנית בבדיקה בחורין וסדקין ותספור ז' נקיים וגם אם תמצא קרטין שוב מוקמי' בחזקת טהרה כנלע"ד נכון:

יג ואולם כ"ז היכא דלא בדקו כלל אי נימוחו אבל בנ"ד שבדקו השערות ולא נימוחו ובע"כ שיש לה איזו מכה באיזו מקום וכמ"ש הנו"ב מ"ת סי' צ"ט שהביא רו"מ א"כ נראה דלכ"ע יש להתיר גם הקרטין שלא נבדקו דהנה כבר הוכיח בתשו' ב"א סי' מ"ט מדברי הרשב"א בחי' לנדה וש"פ דכל קליפות ושער ועפר אינו מצוי שיהי' דם נקרש כזה ורובן

בריות נינהו אלא משום דאיכא לברורי מבררינן ע"ש באורך וגם אי נימא דמיעוט המצוי שיהא דם וחיישי' גם היכא דליכא לברורי היינו היכא דלא הוחזק בפנינו מכה שמוציאה מין כזה אבל בנ"ד הרי מכתה מוכחת עלי' ודמי להא דסי' קפ"ז סעי' ה' דאם יש לה מכה שמוציאה דם דתולה במכתה ובפרט בנ"ד שהקרטין משונים מדם וסתה וטפי יש לתלות במכה שבכליות וכדומה וע' בפ"י כתובות (ט') בתוספות ד"ה האומר שביאר ד' ר"ח שם דהא דתלינן בדם בתולים אף שא"י אם מוציאה דם משום דדם בתולים הוי קורבא דמוכח כיון שבא בשעת תשמיש ולשי' מהרש"א שם הוא משום דדם נדה שלא בש"ו לא שכיח ע"ש וא"כ הרי אם דם מכתה משונה אין תולין במכתה כדאי' בש"ס דנדה (ס"ו) וטוש"ע שם ומבואר דהשינוי הוי הוכחה ואומדנא ואף דהתם להחמיר הוא כבר כתבתי בשם תשובת מהר"ח א"ז שכ"כ גם לקולא א"כ בנ"ד שהדם משונה מדם וסתה איכא הוכחה להיפוך וכיון שידוע שיש לה מכה שמוציאה שערות תולין גם הקרטין דכבר הבאתי דברי הרשב"א דשערות ועפר תרוייהו שוים דרובן בריות נינהו וגם החוש מעיד שכמעט רוב הנשים המוצאות קרטין מוצאות גם שערות א"כ אין בזה שינוי כלל וגם דם וסתה לא שכיח שלא בש"ו וכמ"ש מהרש"א הנ"ל וגם הרי ע"פ הרוב נמצאים רק בצד העד וכבר כ' בתשו' ארי' דב"ע סי' י' דאם נמצא תמיד בצד העד הוי הוכחה דאינו מן המקור:

יד והנה רו"מ הביא דברי הנו"ב מ"ק סי' נ"ז דהיכא דלא יבורר כל הספיקות גם היכא דאיכא לברורי לא מבררינן וכבר דיבר מזה בישוע"י ואני הארכתי בזה בתשו' לק' באטשעטשא במדינת מאלדוי ופלפלתי עפ"ז בכמה מקומות אבל הבאתי לדברי הר"ן פא"ט בדין ריאה הסמוכה לדופן דמפורש דלא כנו"ב וישוע"י וגם מדברי הרמ"א יו"ד סי' א' סעי' ב' מוכח להיפוך וגם מצאתי אח"כ בתשובת ב"ש מ"ת סי' י"ז שהוכיח מהמלחמות פ"א דחולין להיפוך ואני הבאתי מדברי תוס' שבועות (מ"א ע"ב) ד"ה כל מלתא כו' ותשו' רע"א סי' פ"ט ועוד מכמ"ד ואכ"מ:

טו ומ"ש רו"מ מדברי הש"ך סוסי' קפ"ח שהוכיח מהירושלמי כדעת הראב"ד ודלא כהרז"ה יעוין בתשו' ב"א חיו"ד סי' מ"ט שדחה ראיית הש"ך ואדרבא הוכיח מירושלמי כדעת הרז"ה:

טז וגם במה שהביא רו"מ מדברי הש"ך סקט"ז שדחה דברי רמ"א שמחלק בין שעת וסתה יעוין בתשו' מהר"י אסאד סי' רל"ו שהוכיח מתשובת הרא"ש כדעת הרמ"א וגם במ"ש רו"מ מהח"ס סי' קנ"ט וסימן קע"ו דגם בעפר אם לא נימוחו טהור ושכ"ה בנו"ב מ"ת סוף סימן קנ"ב יעוין בתשובת ב"א הנ"ל שהאריך גם כן להוכיח כן:

יז וגם במ"ש רו"מ מדברי סד"ט סוסי' ק"צ דאין דרך מקור להוציא פחות מטיפה א' ומשו"ת דברי חיים חיו"ד סי' ע"ב שפקפק בענין הקרטין ע"ד הס"ט דהא יותר מטפה א' שכיח וא"כ אם מוצאת ב' קרטין בטל ההיתר ורו"מ כ' די"ל דכמה קרטין באים מטיפה א' הנה מלבד שגוף דבריו לא נהירין אף גם כבר האריך בתשובת הר המור סי' כ"א לדחות ד' הס"ט והוכיח דהש"ס מיירי במראה טהור ולא בדם טמא וגם אדרבא לשי' הס"ט ק' מהש"ס (דף נ"ז) כמו שרמז הס"ט שם ובתשו' ב"ש סי' י"ז העיר על הס"ט בזה ולא ראה ד' הס"ט סוסי' ק"צ שרמז בעצמו לש"ס הנ"ל אבל גם בלא"ה הקרטין משונים במה שהם כמין עפר ולא שכיחי מן המקור וכמש"ל מדברי הרשב"א בחי' לנדה:

יח וגם אם הן הרבה איכא הוכחה הנ"ל:

יט וגם מ"ש האחרונים לצרף הספק שבאים בלא הרגשה ול"ש בזה חזקת דם בהרגשה והביאו בשם בי"ע וש"י דגם בראתה בצירוף מראה טהור תלינן ההרגשה בדם טהור ורבים הרעישו ע"ז ודחו ד"ז בב' ידים אבל יעוין בס' ערוך לנר לנדה (נ"ז ע"ב) שהאריך לקיים ד בי"ע והוכיח מהש"ס כן וגם הוכיח מנדה (ג') ורש"י דהרגשה לא הוי רק במרגשת מעט צער כמו בהתחלת יציאת מ"ר וסיים שזהו עיקר גדול להקל בענין ההרגשה יעו"ש היטב ומ"ש רו"מ מדברי האחרונים שכתבו דדם שלא בהרגשה סותר מדאורייתא הנה אם כי כמה אחרונים חששו לזה והביאו מדברי רמב"ן בחי' לנדה ל"ז אבל יעוין בשו"ת משיבת נפש סוסי' ל' שהאריך בזה להוכיח דאם הפסיקה בטהרה פעם א' אפי' ראתה אח"כ שלא בהרגשה אינו סותר וגם עולה לז"נ ודחה הראי' מדברי רמב"ן די"ל דמיירי שלא הפסיקה עוד בטהרה ועוד כ' לדחות הראי' מהרמב"ן באופן אחר ובפרט שכן דעת הראב"ד ורז"ה ורמב"ם ור"ח ותוס' ורשב"א ורא"ש וש"פ ע"ש היטב ולכן גם ספק זה חזי לאצטרופי להקל בנ"ד. ומ"ש רו"מ דיש לצדד שלא תבדוק רק ביום א' ויום ז' דזהו רק חומרא דרבנן ובכה"ג אין להחמיר והביא מדברי נו"ב מ"ת סי' קכ"ט ותשו' דברי חיים סי' ע"ד ודברי סד"ט סי' קצ"ו סקט"ו וישוע"י סוסי' קצ"א והנה גם אני הוריתי כן כמ"פ בכיוצא בזה אבל מה נעשה אם ביום ז' תמצא הקרטין ויהיו תרי קולא ועסי' קצ"ט סעי' ז' ותבין ולפי דעתי אם תבדוק רק בקינוח בעלמא ולא תכניס העד בעומק לא תמצא הקרטין ולכן מהנכון לבדוק בהפסקת טהרה ויום א' בחורין וסדקין בעומק ושאר הבדיקות תבדוק רק בקינוח:

כ סוף דבר שכבר נתבאר כמה צדדים להקל בנ"ד ולכן באותן ט"ו ימים שיש לה וסת קבוע שלא לראות בהם נלע"ד שא"צ לבדוק כלל גם בהרגישה זיבת דבר לח רק בקינוח מבחוץ סגי ובפרט בנשים דשכיח בהו זיבת דבר לח במראה טהור כליחה וכדומה תולין

במצוי וא"צ בדיקה כלל וגם בז' נקיים תפסוק בטהרה יום א' בקינוח ואח"ז תפסיק ביום שאחריו בבדיקה בעומק וגם פעם א' ביום א' של ז"נ ולא תחשוב יום שבדקה בקינוח לצירוף ז"נ ושאר הימים תבדוק רק בקינוח וגם אם תמצא קרטין תוכל להקל בהם:

כא ואין לה להחמיר יותר אחרי כי טהורה היא ע"פ דעת תורה ואמנם בימים שיש בהם חשש וסת אין רצוני להקל אבל א"צ לבדוק רק בקינוח ולדעתי לא תמצא קרטין כלל בקינוח לבד ויעוין בשו"ת עטרת חכמים סי' י"ז שהעיד שבא לפניו כמ"פ עובדות כאלו שהיה לכלוך בפי הרחם וע"י רחיצה וקינוח נפסק הדבר ולכן תנסה גם בנ"ד כן ואם לא יועיל אזי יעשו כפי הנ"ל ויצאו דברינו בטהרה והנלע"ד כתבתי:

סימן סט

א להרב הגדול וכו' מו"ה שמואל דוד פ"מ נ"י מו"ץ דק' חוסט בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שקבע דירתו בעיר שיש בה חבורה ולא הי' דעתו נוחה מהם וקיבל על עצמו עד"ר שלא לבא לאסיפה שלהם גם בשבת ויו"ט ואח"ז נזדמן אצל א' ממכיריו שעשה סעודה והלך הוא לשם ואח"כ באו אנשי החבורה לשם ונסתפק אם מותר לו להיות שם או מחויב לצאת וגם אם האיסור חל גם בהיותם בבית אחר שאינו בית הקבוע לאסיפה שלהם ורו"מ הביא מיו"ד סי' רי"ח וש"ך סק"א בשם מבי"ט דהולכין אחר כונת הנודר והנה לכאורה הי' נראה דאף שזה נדר להתרחק מהחבורה הנ"ל מ"מ בודאי לא קיבל עליו יותר מאיסור מנודה ונזיר דמבואר בסי' של"ד דאף שאסור לישב בתוך ד"א אבל אי איהו קאי ואתי מנודה ויתיב לא מחייב להתרחק ומבואר בב"י שם דאם הוא בבית אחר א"צ להתרחק ממנו וע"ש בד"מ אות ז' בשם ריב"ש בדין ביהכ"נ ומכ"ש שא"צ לצאת משם והנה בתשובת מבי"ט בשניות ח"א סי' קס"ח בדין א' שהי"ל קטטה עם אשתו בעבור שרגיל בסעודות מרעים ולהשתכר ונשבע בנז"ש שבמקום שיש ב' אנשים אוכלים חוץ מביתו שלא יהי' הוא השלישי ופסק דגם אם ילך לדור בעיר אחרת וכן אם יצא חוץ לעיר לגן ופרדס בכלל האיסור ואפי' אם קדם הוא לאכול עם איש א' חוץ לביתו ואח"כ באו עוד אנשים וישבו לאכול שם חייב להסתלק מהסעודה שהרי הוא שלישי ואף שלא אמר רק שבמקום שיש ב' אנשים שלא יהי' הוא השלישי מ"מ הרי אחר שבאו שנים לשם הוא השלישי וגם אם יאכלו האחרים בשלחן בפ"ע שאינו בכלל הנדר מ"מ יפריש א"ע משום לך אמרין לנזירא סחור וכו' שלא יבא לאכול יחד כיון שהוא בבית אחד ואפי' לישב בהסיבה לשתות על פירות לבד אסור שעיקר הנדר מחשש שכרות, ומ"ש השואל דיש לילך אחר הכונה ולהתיר במדינה אחרת ליתא

דדוקא בדאיכא ב' משמעות בלשונו נאמן לומר לזה נתכונתי אבל בנדר סתם חל האיסור על גופו בכל מקום ואינו נאמן לומר לא נתכונתי אלא בעירי עכת"ד ובש"ך יו"ד סוסי' רי"ח רמזו בקיצור ולא העתיק לשונו וגם הציון שם בטעות ומזה הי' נראה דגם בנ"ד גם כשבאו החבורה אח"כ יהי' בכלל האיסור אבל לענ"ד בנ"ד שקיבל ע"ע שלא יבא לאסיפה שלהם אין בכלל האיסור אלא שלא יבא הוא אליהם וכה"ג מצינו בש"ס דסוטה (י"א ע"א) שאמרו מצרים נדונם במים שכבר נשבע הקב"ה שאינו מביא מבול לעולם וכו' והם אינם יודעים וכו' א"נ הוא אינו מביא אבל הן באין ונופלים לתוכו וכה"א ומצרים נסים לקראתו וכ"ה בש"ר פ' בשלח פכ"ב ואף שמצינו בש"ס דב"מ (צ' ע"ב) חסמה מבחוץ מהו בדישו אמר רחמנא והא לאו בדישו הוא וכו' מבית אביך אתה למד יין ושכר אל תשת וגו' בבואכם הוא דאסור הא מישתא ומיעל שרי ולהבדיל בין הקודש ובין החול כתיב אלא מה התם בשעת ביאה לא תהא שכרות ה"נ בשעת דישה לא תהא חסימה וע' בירושלמי פ"ט דתרומות ה"א בסופו ששאל ר"ע את רשב"י ד"ז וע"ש במרה"פ מ"ש בזה הרי אף דכתי' אל תשת הכונה שלא יהי' שתוי וא"כ ה"נ י"ל שלא יבא לאסיפה שלהם היינו שלא יהא שם אבל י"ל דשא"ה דכתי' ולהבדיל בין הקדש וגו' לכן אין לחלק בין שתוי מקודם ובין שותה אח"כ וכן בחסימת שור דאיכא משום צב"ח שזהו עצם איסור חסימה כמ"ש בחינוך מצוה תקצ"ו או דדייק בלישנא דקרא כדאי' בירושלמי שם או כמ"ש בספרי ורש"י סו"פ תצא וע"ש ברא"ם ותבין ועמ"ש בחיבורי משפט שלום בתשובה שבסוסי' ר"ז סי"ז שהבאתי מכמ"ק דדוקא בדאיכא הוכחה מפרשין כן וע' בתשו' הרשב"א ח"ד סי' רצ"ד במי שנשבע שינשא עם פלונית ודקדק השואל דהכונה שינשא ע"י אחרים משמע והשיב דודאי אין האיש נישא אלא נושא ומ"מ מצינו דחז"ל נקטו נשואין ב' אחיות וכן בכמ"ק ולא הקפידו בדקדוק הלשון אלא במקומות שיש בהם הפרש בין זל"ז כדאי' בכתובות (ב' ע"ב) נשאו לא קתני אלא נישאו וכן נקטו החולץ ליבמתו אף שהוא רק נחלץ וע"ש עוד בזה ולכן בדאיכא נ"מ שפיר יש לפרש דלא יבא הוא דוקא כיון דליכא הוכחה שנתכוון לאסור בכל גווני והא דיו"ד סי' רי"ח ס"ב דבנשבע שלא יעשה יין גם העשוי כבר אסור הרי מבואר שם דטעמא משום דאזלינן בתר הכונה וגם בזה חולק הט"ז שם:

ג ומצאתי בתשו' מהרשד"ם יו"ד סי' קל"א שהביא בזה מחלוקת ממהר"י טאיטאצק דעתו דאין להוסיף על הלשון ע"י אומד הדעת והרב"צ חולק עליו וגם דעת תה"ד סי' רפ"א נוטה לדעת מהר"י טאיטצאק ז"ל וגם בחח"מ סי' רכ"ח הביא כן גם בשם מהר"י בי רב אבל דעת הרד"ך בית ל"ב חרר ב' כדעת רשב"ץ וע"ש עוד סי' רנ"ט מ"ש בזה וגם

בתשו' מהרי"ט ח"א סי' ז' חולק ע"ד הרשב"ץ וע"ש סי' נ"ה במה שהשיב ע"ד מהר"י באסן באורך בזה וע' בתשו' כבוה"נ סי' ב' ותשו' שער אפרים סי' ס"ז באורך בכ"ז ועכ"פ בנ"ד דליכא שום הוכחה היפוך הלשון יש להתיר לו בכה"ג להיות בבית האחר ויש להביא עוד סמוכין מתשו' הרא"ש כלל נ"ה דין ט' וז"ל ועל זה אמר החכם כל באיה לא ישובון ר"ל כל הבא ונכנס בתחלה בחכמה זו לא יוכל לצאת ממנה להכנס בלבו חכמת התורה וכו' עכ"ל הרי דמפרש לשון כל באיה שנכנס לה בתחלה ולא כשלמד כבר חכמת התורה והכי נמי יש לפרש שלא יבא אל האסיפה מתחלה אבל לא כשהוא בא לבית חבירו ואחר כך באו לשם בעלי האסיפה ואף דלשון תורה לחוד וכו' כבר כתבו התוספות יבמות (ע"א) ועוד בכמ"ק דהיכא שלא נמצא סתירה למדין גם מלשון תורה ללשון ב"א ועוד דאין זה נקרא אסיפה של החבורה כיון שהוא בבית שאינו שייך להם ונמצאים שם גם אנשים אחרים שאינם מהחבורה ולכן נלע"ד להקל בזה:

ד ובגוף דברי המבי"ט הנ"ל שפסק לאסור בסעודת מרעים גם בעיר אחרת נ"ל דאם אמר בשבועתו שלא יבא ולא יהי' עוד בסעודת מרעים גם המבי"ט מודה שאין האיסור אלא בעירו ולא בעיר אחרת וראי' לזה ממשנה פי"א דנגעים מ"ה הכהה בשני קורעו ושורף מה שקרע וצריך מטלית ופי' הרע"ב שצריך לשים טלאי חתיכת בגד במקום הכרע דכתי' ואם תראה עוד ואין עוד אלא מקומו מלמד שהוא תולה עליו מטלית וכ"ה בת"כ ומבואר דלשון עוד משמע במקומו וא"כ ה"נ דוקא במקומות שהי' רגיל להיות בסעודת מרעים אסור. אך די"ל דזה תלוי במחלוקת הרשב"ץ וש"פ שהבאתי אם הולכין אחר הכונה להוסיף על הלשון וה"נ י"ל דכיון שקיבל עליו האיסור מחשש שכרות אסור גם בעיר אחרת ובמק"א כתבתי בדין שו"ב שהי' עליו ערעור וחתם באו"ש שלא ישחוט עוד בהמה גסה עד שנה ואם יעבור ע"ז יאסר לעולם ובהיותו בעיר אחרת שחט בהמה גסה ורצו לאסרו לעולם עי"ז ואמרתי שלא עבר על שבועתו שלא ישחוט עוד במקומו משמע וכנ"ל:

סימן ע

א להרב הנ"ל. וע"ד שאלתו שחתכו בסכין חולבת אב"י צנון או בצלים והשליכו לקדרה בשר ואין שם ס' והביא מדברי הב"מ סי' צ"ו שחידש דבתרתי אב"י ונ"ט בר נ"ט יש להקל גם בדבר חריף הנה מאז ראיתי דברי הב"מ תמהתי עליו במ"ש כן לשי' רמ"א שהרי ברמ"א סי' צ"ה ס"ב מדברי כמ"פ מפורש דגם באב"י ונ"ט בר נ"ט אסור בד"ח גם בדיעבד ומ"ש הב"מ עוד דסכין חלב רוב תשמישו בצונן יש לדון בזה לפמ"ש בתשובת

רמ"ע מפאנו סי' צ"ו ובמק"ח סי' תנ"א סק"ה בטעמא דאזלי' בתר רוב תשמישו דהיינו רק אם אב"י מתשמיש חמין ואור וכיון דאיסורו רק מדרבנן הם אמרו והם אמרו ושכ"ה בתשו' הרשב"א ח"א סי' שע"ב א"כ בדבר חריף שאסור מה"ת שוב אין להקל ע"י שרוב תשמישו בצונן ושו"ר בשו"ת ב"ש חאו"ח סי' נ"ה שכ"כ אולם יש לדון בזה דכבר נודע דעת פלתי סי' ק"ב ותשובת פמ"א ח"א סי' ס"ד בשם ח"א דכל איסור ד"ח אינו אלא דרבנן ובמש"ז סי' צ"ו סק"א ושפ"ד סי' ק"ב סק"ח הוכיח מתשובת הרשב"א סי' תצ"ז שהקשה בהא דגי' חידוש דלא אסרה תורה אלא כלי ב"י והקשה שמא יבשלו בו ד"ח ומוכח דס"ל דהוי מה"ת אבל הנה בס' זכרון אברהם לסי' ק"ב נודד דלשי' תוס' דהטעם נעשה פגום בגוף הכלי ונעשה כנבלה מוסרחת וכל ד"ח אינו משביח בהכלי אלא כשיוצא משם לתוך התבשיל חריף א"כ הוי נ"ט בנ"ט ובכה"ג י"ל דאינו אלא מדרבנן ע"ש ובאמת דיש לפקפק בדבריו דאפשר שע"י הד"ח אין הטעם נקלש כלל והוה כטעם ראשון ואני מצאתי בריטב"א לע"ז (ל"ט ע"א) בד"ה התם ידוע ממשן כו' וז"ל ואיכא למידק דאם איתא דהכא משום איסור בלוע שאב"י הוא הרי כשנפגם בעודו בלוע יצא מכלל איסור וכי הדר ומחליא לי' אגב חורפא דחולתיתא מאי הוי ה"ז כמבשם נבילה סרוחה או מבשם עפר דשוב אינו חוזר וניעור וכו' לכך פי' הרא"ה לדעת ר"י דהכא לאיסור בעין שע"פ הסכין חששו וכו' עכ"ל וא"כ זה תלוי במחלוקת הרא"ה והר"ן שלהי ע"ז אם הטעם נפגם באב"י בתוך הכלי או לא ובבדה"ב שער א' בית ד' הביא ראיה לסברתו דאל"כ יאסר מה"ת קדרה שאב"י משום דא"מ לכתחלה אבל צ"ע ממ"ש בעצמו בשער ד' דע"י פגימה לא מקרי מבטל לכתחלה וע' תשו' ח"ס יו"ד סי' קי"ד שהעלה דגם תוס' והרא"ש ס"ל כדעת הר"ן ע"ש וכן מצאתי במשה"ב בהשמטות (דף ק"ג ע"ב) ובפענח רזא פ' צו תי' קו' התוס' והר"ן בהא דכלי חרס של נותר טעון שבירה אף דנט"ל משום דבעינן למשחה וגם טעם פגום אוסר בו משום הקריבהו נא לפחתך ועוד תי' כדברי הר"ן ע"ש אבל בר"ן עצמו שם הביא דעת תו' להיפוך ועכ"פ י"ל לפ"ז דכיון דטעמא משום דחוזר וניעור והרי הפלתי סוסי' צ"ט העלה דכל דין חו"נ אינו אלא מדרבנן א"כ לשי' הפוסקים הנ"ל כל ד"ח אינו אלא מדרבנן והן אמת שמדברי תוס' בכורות (נ"ו ע"א) שהקשו לרב ואבוה דשמואל דאין מים מטהרין בזוחלין אלא פרת ביומי תשרי איך נטהרו מישאל ואלצפן ותי' דמדינא קמא קמא בטל אלא דמשום מ"ע אסור ובימי משה לא גזרו אך הקשו דהא חוזר וניעור ע"ש ומוכח דזהו מה"ת דאל"כ אכתי י"ל דבימי משה ל"ג ובמק"א העירותי מהא דלרב מב"מ ל"ב אך לשי' הריטב"א שלהי ע"ז ג"ז רק מדרבנן לרב א"כ א"ש ומדברי ריטב"א הנ"ל מבואר כדעת החוו"ד סי' ק"ג סק"א וכ"ה במשה"ב בהשמטות שם והאחרונים לא

ידעו מזה] ועתוס' יבמות (פ"ב ע"ב) ד"ה אמר ר"י וכו' אבל אם אין ס' מן ההיתר לא דא"א להתבטל כיון שיש נ"ט לבסוף דהא טכ"ע מה"ת הוא וכו' ע"ש ונראה מזה ג"כ דהא דחו"נ הוא מה"ת ומ"מ י"ל דבכה"ג שכבר נפגם ונעשה היתר לכ"ע לא אמרי' חו"נ אלא מדרבנן וגם לשיטת הרשב"א והר"ן דלא נפגם בכלי אלא כשנפלט להמאכל מ"מ בכה"ג שכבר נעשה גם נ"ט בנ"ט י"ל דלכ"ע אין להחמיר בד"ח אלא מדרבנן ובפרט שדעת פר"ח וכר"ו דלהסוברים דנצלו שרי יש להקל בד"ח בדאיכא עוד סניף ובשפ"ד סי' צ"ו סק"ב דחה דבריהם וע' בס' עבודת ישראל בחידושיו לחולין שנמשך לדעת פר"ח והניח ד' רמ"א בצ"ע ואני מצאתי בא"ר סי' תמ"ז סקכ"ד שכתב שבחיבורו ליו"ד הוכיח בראיות ברורות דלא כהרמ"א ושיש להקל בנ"ט בר נ"ט דהיתרא ואב"י בדבר חריף וע"ש סקכ"א וסקל"א ובמח"ש שם סקכ"ח העלה בדעת מג"א דבכלי שבלע בצונן בכבוש ואב"י ונתנו בו חומץ ושהה כדי שירתיח יש להקל וע"ש בפמ"ג בא"א שם וא"כ עכ"פ בצירוף דרוב תשמישו בצונן יש להקל ובפרט בצירוף דברי הסוברים דל"ה ד"ח אלא קורט של חלתית וע' בבינ"א אות מ"ח שפסק גם כן להקל בזה בשאר ד"ח אלא שלא הביא מכל הנ"ל:

ב ובעיקר פלוגתת הפוסקים אם צנון הוי ד"ח יש להביא ראיה מתוס' פ"ב דב"מ קרדום מבקיע בו את העצים ובלבד שלא יבקע בו צנון ולא זית ובפי' המג"א מפני שהחריפות מקלקל הקרדום ע"ש אבל י"ל דמ"מ אין בהחריפות כח להשביח הפגום ומהתוספות הנ"ל משמע קצת דזתים גוף הפרי י"ב חריפות כדעת הש"ך סק"כ אבל י"ל וכבר הביא הבא"י מתוס' פסחים (ל"ו) ואני מצאתי בא"ר סי' תמ"ז סקל"ג בשם צדה לדרך דזית ל"ה ד"ח וע' סנהדרין (כ"ד ע"א) שמרירין זל"ז כזית ובהגהת רי"ב שם וע' במעשה דריב"ל הנדפס בכלבו וש"ל ובסוף מדרש תמורה שעם אגדת בראשית ולמה מעצי זית לפי שהיו ימיהם מרורים כזית וזהו כדעת התוספות וע' טטו"ד תליתאה סי' ר' מ"ש בזה וע' פמ"ג או"ח סי' תמ"ז סק"כ דגם בהפ"מ אין להקל בשומים לומר שאינן ד"ח וע' בד"מ יו"ד סי' צ"ו אות ד' דקריי"ן חמור מצנון ודברי ש"ך סקי"ב צ"ע וע' בב"י סי' קכ"א בשם הרשב"א דאתרוג הוי ד"ח והוכיח כן מהש"ס סוף ע"ז ועמג"א סי' תמ"ז סקל"ג ודברי בכ"ש חולין קי"א צ"ע בזה וע' ב"ב (פ' "א) ורשב"ם ד"ה חד וכו' דחרדל חד ומר והוא מה שקורין גארשיצע וע' בא"ח סי' תס"ד ובדין בארש"ט ע' פמ"א ח"א סוסי' ס"ד שכתב ואני אומר הבו דלא לוסיף וכל שיכולין לשתותו חי אינו ד"ח ובחידושי רז"ה הביא מהמג"א סי' תמ"ז סקל"ח ופסק דבנתן לתוכו אפילו רק מעט מים יש להקל במקום הפסד ואם נתן רוב מים גם בלא הפסד כלל מותר:

סימן עא

א לנכדי הרב הגדול וכו' מו"ה אברהם יקיר נ"י ראבינשטיין מספינקא בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בבית שיש בו חדר גדול ובצד דרום יש בו פתח שנכנסים משם לחדר קטן שרחבו פחות מד"א וארכו יותר מד"א ויש בו כדי לרבע דע"ד אי חייב במזוזה והביא מחלוקת רמב"ם ורא"ש שביו"ד סי' רפ"ו סי"ג וש"ך סקכ"ג וגם הביא מד' הב"י שם וט"ז באו"ח סי' תרל"ד סק"ב שנחלקו בדעת רמב"ם ולשי' הב"י גם בפחות מד"א רוחב מצרפין האורך לרוחב והביא בשם ח"א שתמה מש"ס דעירובין (פ"ח ב') אריך וקטין איכא בינייהו וברש"י כגון שישנה ח' אמות על ב' דאיכא קרקע כשיעור ד' מרובעות ויש מקום להבלע סאתים וכו' ובין למר ובין למר ד"א דמתני' באורך וברוחב משמע וכו' עכ"ל ושם בגמ' מתני' קשיתי' מאי אריא דתני חצר שהיא פחותה ליתני חצר שאין בה ד"א על ד"א וברש"י ד"ה ד"א על ד"א גרס בברייתא אלמא מרובעות בעינן עכ"ל ומבואר דהיכא דנקט ד"א על ד"א מרובעות דוקא בעינן והגאון אבד"ק הרימלוב בתשו' לרו"מ דחה ראי' זו דשא"ה דגם בלישנא דמתני' א"א לפרש דליכא שיעורא לפותיא דא"כ אפי' רחבה משהו וליכא לאוקמי בה טעמא כמ"ש רש"י בד"ה דאריך וכו' ואמאי נקט בברייתא שאין בה דע"ד ובע"כ דבעינן מרובעות והוא הביא ראי' מעירובין (כ"ג ב') ואי אשמעינן הלכה כר"ע הו"א דאריך וקטין לא וכו' ומוכח דלישנא דר"ע דאמר ע' אמה ושירים על עא"ו מרובע משמע וכמ"ש רש"י בד"ה אריך וכו' דהא ר"ע מרובע בעי ונ"י יש לדחות דשא"ה דגם ריב"ב נקט הגינה והקרפף שהן עאעע"א אלא דבעי בלבד שיהא בהן שומירה וכו' ור"י פליג וס"ל דאפי' אין בה אלא בור ועלה אר"ע אפי' אין בה וכו' ובלבד שיהא בה עאו"ש הרי דכל הרבותא שיהא בה עאעע"א והיינו מרובע אך לפמ"ש רש"י בד"ה ובלבד וכו' ולא יותר וכו' והיינו דא"א לומר דאתי למעט פחות ולכן נקט ובלבד וכו' היינו שלא יהי' יותר ואין מזה הוכחה דקמ"ל שיהי' מרובע ובאמת שהדבר מבואר יותר ברא"ש פ"ח סי' ט' והביא שם גם מהש"ס (דף כ"ג) הנ"ל ע"ש וי"ל דהרא"ש לשי' ביו"ד שם ואני מוסיף ראי' מהא דעירובין (כ"ב ע"א) אי הכי היינו דרשב"א איכא בינייהו ארוך וקטין וז"ל רש"י בד"ה אריך וכו' ולר"ש בעי מרובע כדאמרי' בהדיא ב"ס על ב"ס דהיינו ע' אמה ושירים על עאו"ש וכו' ומבואר כמ"ש אך לפמ"ש בתשו' ח"ס יו"ד סי' ר"פ דגם הב"י מודה דסתם דע"ד משמע מרובע אלא דהכא במזוזה דנקט אם יש בה דע"ד לשון יש בה משמע דהיינו אם יש בו כדי לרבע דע"ד א"כ אין ראי' מכאן להיפוך בש"ס דעירובין (נ"ה ל"ו) לא צריכא דאריכא וקטינא מ"ד ליתן לה פותיא אאורכה קמ"ל ושם ברש"י (נ"ג א') ד"ה ועושין אותן וכו' מרובעין וכו' ולא עגולין וכו' דתחומין מרובעין לאו

דוקא שיהא אורכן כרוחבן וכו' מרובעין דקתני למעוטי עגולין וכו' עכ"ל ובש"ס דזבחים (ס"ב ב') כבש הי' לדרומה של מזבח אורך ל"ב על רוחב ט"ז וכו' רבוע כתיב (כאדם רובץ) והא מיבע"ל דמרבע רבוע (שיהא מרובע ולא עגול) מי כתיב מרובע וכו' ומוכח דגם בארוך ל"ב ורחב ט"ז שייך לשון מרובע למעט עגול ושם בסוף העמוד ואצטריך למכתב סביב ואצטריך למכתב רבוע וכו' ואי כתב רבוע הו"א דאריך וקטין כתב רחמנא סביב ופירש"י דאי כתב רבוע הוא ארוך וקטין ארכו יתר על רחבו וזוית יהא לו כתב סביב שיהא כל סביביו שוה ומבואר דמרובע גם אריך וקטין משמע ובלבד שיהא לו זוית וע"ש בתוס' ד"ה דאריך וכו':

ג ומ"ש הגאון מהרימליב מהא דבנגעים בעינן מרובע י"ל דהתם מדנקט כגריס מרובע מוכח דאין לצרף ארכו לרחבו כמ"ש הר"מ בפיה"מ פ"ג דאהלות שהבאתי בדע"ת סי' ל"ה סקכ"ה ושם הבאתי מהירושלמי דסנהדרין ומרה"פ שם בזה וע"ע עירובין (י"ב סוע"ב) כל שמרובעת מרובעת אין עגולה לא ה"ק אי ארכה יתר על רחבה הו"ל מבוי ומוכח דאפי' משהו ארוך יותר אינה בכלל מרובעת והיינו משום דאיכא הוכחה דלא למעט עגולה אתי אבל בדאפשר לפרש דאתי רק למעט עגולה מפרשינן הכי וע' תשו' רלב"ח סי' ק"י באמצע התשו' ומג"א סי' שס"ו סק"י וסי' שצ"ח סק"ו ותש"ו ופמ"ג ומחה"ש שם דכולם ס"ל כדעת הב"י ודלא כהט"ז:

ד ומ"ש רו"מ מדברי חמ"ד שהובא בפח"ש ודברי יוסף אומץ ועקרי הד"ט סי' ל"א דחדר קטן שאין בודע"ד ופתוח לחדר גדול חייב במזוזה כבר נשאלתי בזה מהרב הה"ג מקריפטש בדין בית שער שלפני הבית ופתוח לרחוב ובשו"ת ק"ס סי' קי"ח העלה דפטור ממזוזה והביא דברי חמ"ד ופת"ש סק"ו שפסק דבית שער חייב והוא השיג דבש"ס מוכח דבית שער גרע מבית ועיקר הגזירה רק משום דנראה כבית ובאין בו דע"ד פטור לשי' החמ"ד ואיך נימא דבית שער חייב ולענ"ד לק"מ דהא בבתים פתוחים לתוכו חייב מה"ת כמ"ש הרי"ף אלא שהתוס' בשם ר"י כתבו דבאין בתים פתוחים חייב מדרבנן ובכה"ג שפיר י"ל דבפחות מדע"ד פטור דבכה"ג לא גזרו אבל היכא דבתים פתוחים לתוכו דחייב מה"ת כמ"ש השת הל' מזוזה דבכה"ג גם הר"י מודה דחייב מה"ת א"כ י"ל דכל חד כפי תשמישו ובבית שער דחזי לתשמישו בפחות מדע"ד חייב ומ"ש הק"ס ראי' מקושי רי"ף ותוס' אינו ראי' כלל למעיין וגם בתשו' מהר"מ שיק סי' רפ"ז האריך בדין חדר קטן הסמוך לגדול והעלה דתליא בפלוגתת הרא"ש ומרדכי ב"ב שהובאו בח"מ סי' רי"ד ס"ב אם חדר חזי לתשמיש גם בפחות מדע"ד והעלה שם ג"כ דבית שער חייב במזוזה גם בפחות מדע"ד כיון שפתוח לרה"ר והביא בשם הגאון ר"י עטלינגר דאם הבית קטן ארוך

ויש בו לרבע דע"ד דלרמב"ם חייב יש לספק באיזו צד יש לקבוע המזוזה אם ההיכר ציר בבית הקטן והוא העלה דהש"ג מיירי ביש פתח לרה"ר דוקא והוי כבית שער דחייב בב' מזוזות ואזלי' בתר היכר ציר כמ"ש הט"ז סי' רפ"ט סק"ד גבי חצר וה"נ בבית שער ויש לעשות המזוזה בפתח האמצעי שבין הגדול לקטן בימין הכניסה לחדר הקטן כשאין לו פתח לרה"ר ע"ש היטב ועסמ"ע סי' קע"א סק"ח שהביא בפשי' בשם מהר"ם וד"מ דחדר שמניחים בו חפצים ראוי לתשמישו גם בפחות מד"א וע' בתשובת מהרי"ל סי' צ"ד ששאל מהר"א בדין חדר פחות מדע"ד שיש לו פתח מהבית אם חייב במזוזה ומהרי"ל השיב וז"ל אבל כתבת דפתח הפתוח לבית ליתי בי' לא ד' ולא י' א"כ חור בעלמא הוא עכ"ל משמע דמשום שאין בהפתח לא רוחב ד' ולא גובה י' הוי חור אבל אם יש בו גובה י' גם בדליכא דע"ד בהחדר חייב במזוזה אבל בד' השואל לא נזכר כלל מן גובה י' וע"ש במהרי"ל שכתב אח"כ וז"ל אבל תמיהני אם לא יהא ההוא פתחא זוטא לכל הפחות כדי לחוק ולהשלים דהיינו ברגלי' ג' רוחב ד' וגבוה י' באמצע דקיי"ל כר"מ דחוקקין להשלים עכ"ל הרי כמ"ש:

ה ומה שנסתפק אם חייב הפתח במזוזה לפי שהכותל בצד ימין משמש גם לביהכ"ס והבאת ראי' מהא דפ"ו דאהלות מ"ד כותל שבין ב' בתים והטומאה בתוכו בית הקרוב לטומאה טמא וכו' מחצה למחצה שניהם טמאים טומאה באחד בהם וכלים בכותל מחצי' וכלפי טומאה טמאין מחצי' וכלפי טהרה טהורין וכו' יעו"ש בכל המשנה דמוכח דנחשב מחצה לכאן ומחצה לכאן הוא נכון ואני מוסיף דבמשנה ג' שם כותל המשמש את הבית ידון מחצה למחצה וכו' יעו"ש בכל המשנה וע' פ"ב דכלים מ"ז דלריב"נ חולקים את עובי' של בית התבלין המשמש לטמא טמא ופי' הרע"ב דרמינן פלגא להאי גיסא וכו' ובתוי"ט שם רמז לכמה מקומות ורמז גם להמשנה דפ"ו דאהלות הנ"ל אבל שם לא קיי"ל כריב"נ ולפמ"ש הרע"ב רפ"ז דאהלות מ"א ותוי"ט פ"ו מ"ד דבדליכא סדק בכותל כל הכותל רשות בפ"ע הוא והרי בביהכ"ס דין הכותל כהביהכ"ס א"כ אין ללמוד משם ובמק"א כתבתי בדין כותל שיש בתוכו תיבה וספרים והדלת סגור מבפנים דמותר לעשות צרכיו בבית דהכותל רשות בפ"ע כיון שאין סדק פחות והבאתי מדברי רע"ב ותוי"ט הנ"ל אבל עיקר שאלתך הרי מבואר בט"ז או"ח סי' פ"ג סק"א דאם אין המחיצה מיוחד לביהכ"ס וגם לצורך בית אין לה דין כותל ביהכ"ס לק"ש ותפלה ואם כן הכי נמי לענין מזוזה ומ"ש בשם הגאון מהרימיליב ראי' מש"ס דע"ז (מ"ז ע"א) הי' שלו ושל ע"ז נידון מחצה למחצה הנה בר"ן שם בשס ירושלמי מבואר הטעם משום דסתמא ע"ד כן נשתתפו ובירושלמי סוף ב"מ בכותל שבין ב' מחיצות ונפרץ וכו' והיינו ג"כ דשותפים

אדעתא דהכי בונים משא"כ באדם א' לעצמו ובזה נדחה מה שעלה בלבי ראי' מהא דפי"ג דנגעים מ"ב אבן שבזוית וכו' נותץ את שלו ומניח את של חבירו והובא גם בחולין (קכ"ח ע"ב) ולפמ"ש אין ראי' והנלע"ד כתבתי:

סימן עב

א להרב המאוה"ג מו"ה קאפל צבי נ"י אבד"ק סאליצא במאלדוי:

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה בדין אתרוגים המובאים מא"י על חג הסוכות ובכל תיבה יש צעטיל מהרבנים דשם שהופרש עליהם תו"מ ואצל סוחר א' לא הי' צעטיל של הכשר הנ"ל, ופסק רו"מ דדינם כאתרוג של טבל וגם א"א להפריש מזע"ז דדלמא קצתן מעושרין וקצתן אינן מעושרין ויפריש מפטור על החיוב ולא דמי לדמאי דהתם ידוע מאיזו ע"ה לקח ורובן מעשרין אבל כאן ידוע שיש חשודים שאין מעשרין וה"ל כקבוע ואם אולי בצרו ישראל מגן עכו"ם דמבואר בתשו' ר"ב ומג"א סי' תרמ"ד סק"ד דהוי נמרח ביד ישראל וא"כ הרי א"א לתקן וגם א"א להפריש במחשבה כ"ש מכל אתרוג דא"כ דינו כחסר כ"ש והאריך בפלפול:

ג הנה לענ"ד יש לדון בזה כמה צדדים להקל והנה לכאורה עלה בלבי כיון דלשי' רמב"ם וש"ע רסי' של"א כל חיוב תו"מ של פירות א"י בזה"ז הוא רק מדרבנן ולשי' רש"י וכמ"פ כל תו"מ של פירות האילן חוץ מתירוש ויצהר הוא רק מדרבנן א"כ מדוע ניחוש מספק הרי הוא ספק דרבנן וא"ל דהוי דשיל"מ דהא בנ"ד איננו דשיל"מ דלא יוכל להפריש עליהם ממק"א ואם יפריש ממנו יפסיד המצוה ובמקום הפסד ל"ה דשיל"מ כנודע וע' בפמ"ג בפתיחה כוללת ח"א אות כ"ב שצידד דבדמאי ל"ה דשיל"מ אבל כבר השיגו עליו מש"ס דמנחות (ל"א) ובמק"א הבאתי מהירושלמי פ"ג דחלה ה"ז דבטבל דרבנן לכ"ע בטל ברוב ולא פליגי ר"י ור"ל רק בטבל של תורה אבל במרה"פ פ"ה דמעשרות ה"א העלה דלהלכה אין לחלק בזה וא"כ גם בנ"ד לא בטל וכן אין להקל בספק וגם בלא"ה מבואר במל"מ פ"ז מתרומות הי"ז דגם בתרומה דרבנן ואפי' בתרי דרבנן אין להקל בספק ע"ש:

ד אך יש לדון דהא בפירות של א"י שיצאו לח"ל קיי"ל כר"ע דפטורים מתו"מ כמבואר בסי' של"א סי"ב ואף דהמל"מ פ"א מתרומות העלה דזה דוקא בלא נתמרחו בא"י אבל בנתמרחו בא"י והגיעו לידי חיוב לכ"ע חייבים ע"ש מלבד דבסמ"ח על החינוך מצוה רפ"ד השיג על המל"מ והעלה דלשי' הר"מ גם בכה"ג פטורים ע"ש באורך וכ"ה להדיא בב"ח יו"ד סי' של"א סעי' ל"ז בסופו בדעת הרמב"ם אף גם י"ל דדוקא היכא דנתמרח

בא"י אדעתא שיהי' בא"י בזה אף שיצאו אח"כ לח"ל חייבים אבל אם מתחלה נתמרחו אדעתא להוציאם לח"ל י"ל דלכ"ע פטורים וכה"ג כתבו התוס' בערכין (ל"ד ע"א) ד"ה הן ומגרשיהן למסתרינהו קיימי וא"ת מה נ"מ אם נסתרו כיון שהיו מוקפות חומה מעיקרא דהתניא לעיל אשר לו חומה אע"פ שאין לו עכשיו וכו' א"נ כדר"א ושאני הכא כיון שהם ראויות שלא יהא להם תימה לא תועיל להם קדושת חומה שהי' קודם לכן וכו' ע"ש ואף די"ל דשא"ה דמעצמן עמדו מעיקרא ליסתר משא"כ בנ"ד הוא רק מצד שבדעתו להוציאן לח"ל אבל ז"א דמבואר בתה"ד שהובא במג"א סי' שנ"ח סק"ח דאין לחלק בזה ואדרבא במפרש דעתו עדיף. מהיכא דעומד בסתמא לכך והרי גם בחלה קיי"ל דאם דעתו לחלק פטור מחלה וה"נ בדעתו להוציאו לח"ל ועתוס' פסחים (נ"ב ע"ב) ד"ה רב ספרא דלסחורה מוציאין מא"י לח"ל וגם לפי תי' ב' י"ל דבנטעו מתחלה אדעתא להוציאו לסחורה מותר וע' בתשובת ח"ס חלק ו' סי' ס"ג שהעלה כעין זה לחלק בדין לקוח דאם מתחלה מרחן בע"ב למכור פטור ואם מתחלה הי' דעתו לעצמו אפי' מכרן אח"כ חייב ובאמת שכבר קדמו בזה במרכבת המשנה פ"ב ממעשר והחזיקו על ידו בט"ג לגיטין פ' הניזקין ע"ש ובפרט דכל דין אתרוג של טבל תליא בפלוגתא דלשי' הרמב"ן יוצאין באתרוג של טבל דדמי לתפוסת האחין ויש אתרוג לכל א' כמ"ש הר"ן בסוכה בשמו ונהי שהר"ן פקפק עליו וכ"ה דעת התוספות עכ"פ איכא כמה ספיקות להקל וא"ל דבנ"ד גם הרמב"ן מודה כיון דאין בידו לסלק את הכהן ולהפריש אחר וכמ"ש רו"מ ז"א דהא מבואר בתוספות יבמות (צ"ג ע"א) בד"ה מייתי כנתא דפירי וכו' ולא מסתבר לומר דלא חשיב הכא בידו לפי שהי' רחוק מהם דאין נראה לחלק בין קרוב ובין רחוק ע"ש וה"נ יכול לקנות בא"י אתרוג של טבל ולהפריש על החייבים שבאתרוגים אלו ובזה"ז יוכלו לעשות ע"י ט"ג במשך איזו שעות ועתוס' חולין (ו' ע"ב) בשם ירושלמי אם יש לחוש ששלח לו דבר שאינו מעושר (והנה לכאורה יש לפקפק במ"ש לעיל דל"ה דשיל"מ משום פסידא דמצוה אם יפריש ממנו דהא יהי' חסר ופסול לברך עליו ופסידא דמצוה הוי פסידא כמ"ש התוספות פסחים (י"א ע"א) ד"ה אבל לא גודשין וגם הוי הפסד גמור דאם אינו ראוי למצוה לא יהי' שוה כלום ולפמ"ש הא אפשר לברר ע"י ט"ג אם הם מעושרין ושפיר י"ל דהוי דשיל"מ אבל ז"א דג"ז הוצאה גדולה למדינה אחרת ושפיר ל"ה דשיל"מ וגם הרי בלא"ה דחיתי לעיל טעם זה):

סימן עג

א לחתני הרב הגדול וכו' מו"ה שמעון באכד נ"י אבד"ק יאנוב

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו ברו"ש שנשתתפו ליסע על השוק לקנות עורות וראובן נתן כל המעות שיתעסקו שניהם וכן קנו עורות ומכרו בהקפה והקונים נתנו ווועקסלין ויש עוד מהקרן בהחובות ובפרט כל הריוח ואח"כ תפס שמעון וועקסיל א' וכעת רוצה ראובן לדחותו מהשותפות באמרו שהתנה עמו שבנו של ש' לא יקנה עורות רק סחורה אחרת וש' מכחיש שלא הי' דרך תנאי וכעת נודע לו. אשר בן שמעון קנה ג"כ עורות בעיר הנ"ל ולכן רוצה ראובן לשלם לשמעון רק ש"ט גם טען ש' שראה ראובן מאז שבן שמעון קונה עורות ושתק ואח"כ עסק עוד ש' במכירת העורות וראובן שתק וא"כ מחל לו וראובן טען כי מה ששתק היה ע"י שהי"ל מורא שלא יפסידו מקח העורות וכדומה גם טען ראובן שישליש שמעון מקודם את הטראטע קודם הדין וש' ממאן בזה:

ג הנה במה דסיים אפתח וכבר הביא רו"מ דברי רד"ך וש"ך רסי' ע"ה דא"צ להשליש דאטרוחי ב"ד בכדי לא מטרחינן וכהא דב"מ (ק"י) ואולם הנה מהראי' הנ"ל לא נשמע רק דאין להוציא מידו ליתן לשכנגדו אבל אם יש חשש שלא יציית דין י"ל דמודה דיש להשליש ביד שליש אבל המעיין ברד"ך שם ימצא מבואר דכתב דכמו דלא מטרחינן להוציא לשכנגדו כן א"צ להשליש מדלא חלקו בב"מ (ק"י) שם בין אם הלוה איש אמיד או לא והביא ראי' מרמב"ם פי"ח מאישות הי"ב שאין ביד האשה לעכב שיהיו המטלטלין מונחים ביד ב"ד שמא יאבדו ע"ש ואני תמה שהרי מבואר בהה"מ שם דהתם טעמא מפני שלא ייפו ולא אלמוה לתקנתא כ"כ ויוכלו יתומים למכור אפי' לכתחלה ע"ש וצ"ל דגם אם הי' תנאי על המטלטלין מ"מ אין התנאי מיפה הכח יותר מכפי התקנה וכמ"ש כה"ג בתוס' כתובות (נ"ד ע"ב) ד"ה ולעוברת וכו' אבל הכתובה עצמה הואיל ואינה תלוי' בכתיבתו אין דעתו לכתובה אלא כמו שחייבוהו חכמים אם אינה איילונית וכו' ע"ש ויש להעיר בזה מהא דקיי"ל לישנא יתירא לטפויי אתי וע' נו"ב מ"ת א"ע סי' ק' מכמ"ק בזה:

ד וגם בלא"ה יש לפקפק בראיית רד"ך דשא"ה דלא הגיע עוד זמן הפרעון וע' בחו"מ סי' קי"א סי"ג בהג"ה בשם תשו' הרשב"א כה"ג ושם מבואר דהיכא דיש חשש לב"ד שלא יוכל לגבות אח"כ יכול למחות וא"כ נראה דגם במזונות דינא הכי אם לא דנימא דבמזונות דתקנתא בעלמא הוא שאני וכמש"ל בשם הה"מ:

ה וראיתי ברד"ך שם שרמז עוד ראי' מהא דב"ב (ל"ד ע"ב) בההוא ארבא דמינצו עלה וכו' אתא חד לב"ד ואמר תפסוה ומסיק הלכתא דלא תפסינן וג"ז צ"ע דהא ברשב"ם שם מבואר דטעמא דמ"ד לא תפסינן משום דנפסיד עי"ז בעל ספינה וע"ש בתוס' ד"ה ר"ה וכו' דדלמא לא מייתי סהדי וכו' וע' סמ"ע סי' קל"ט סק"ז ג"כ בזה וא"כ אדרבא מוכח

דבדליכא חשש הפסד עי"ז יש להשליש ביד ב"ד (ועמ"ש בחיבורי לחו"מ סוסי' קפ"ד מדברי ריב"ש סי' צ"א וכנה"ג א"ע סי' צ"ג בשם ר"י הלוי ובט"ז וב"מ שם):

ו והנה רו"מ הביא מהא דחמ"מ סי' צ"ח ס"ז דאף דאין כותבין אדרכתא על מטלטלין מ"מ יהבינן להו ביד שליש אבל י"ל דשא"ה שנתברר לפנינו זכות הבע"ח דמה"ט כותבין לו אדרכתא על קרקעות אלא שהלוה בא בטענה בעלמא שיביא עדים לכן יש להניח עכ"פ ביד שליש משא"כ הכא דלא נודע לנו שום זכות לזה יותר משל השני:

ז אך בנ"ד שתפס טראטע אף דמהני תפיסה בשטרות כמ"ש הסמ"ע סי' מ"ד סק"י בשם רמב"ן ובב"י א"ע סי' צ"ו בשם רשב"א וע"ע חו"מ סי' ס"ד מ"מ אם בנ"ד הי' ראובן המקיף ונתנו לו הוועקסלין הרי קיי"ל דגם בשותפין צריך כומ"ס ובטראטען צריך זיר"ע א"כ עדיין לא תפס שמעון כלל וע' בשו"ת ב"א חחו"מ סי' ל' וגם לפמ"ש הש"ך סי' שי"ז סק"ח בשם ריטב"א דבתפס שלא ברשות כלל גם במלתא דעל"ג לא חיישי' לטרחא דב"ד יש לדון בנ"ד אבל לא נתברר לי ממכתבו איך היה גופא דעובדא בנ"ד אבל לדינא כבר כתב בשו"ת טטו"ד מ"ת קו"א סי' ל"ח ונדפס ביתר ביאור בהגהותיו ח"ש לחו"מ סי' ע"ה דבזה"ז שאין יד ב"ד תקיפה חייב להשליש זכיותיו ביד ב"ד קודם שירדו לדון וגם י"ל דבנ"ד אינו בגדר עבידא לגלויי כלל ולכן יפה פסק רו"מ שישליש ש' הטראטע מקודם ויעוין בתשובת ב"ח הישנות סי' ה' מ"ש בהא דב"ב (ל"ד) הנ"ל ויש לדון מדבריו ג"כ לנד"ד:

ח ובגוף הטענות כבר הביא רו"מ מהא דאה"ע סי' ל"ח ס"ד דאם התנה שיתן לו פ' חצרו אינו בכלל תנאי שא"א לקיימו ושאר דיני תנאי א"צ במטלטלין ולכן כפי טענות ראובן בטל השותפות אבל כבר כתבתי בחיבורי משפט שלום רסי' ר"ז דאף דלא בעינן ת"כ מ"מ צריך שיהיה עכ"פ דרך תנאי שיתנה עמו כי רק על תנאי זה נכנס עמו לשותפות ואח"ז מצאתי כן בתשו' רמ"א סי' נ"ב ויש לעיין בתשו' ב"ח סי' ל"ז שפסק בדין ר' שמכר לשמעון שורים ובשעת גמר המקח התנה עמו שלא יעשה בהם שותפות עם לוי ושלא יהא ללוי שום עסק והנאה מזה ועבר שמעון על התנאי ופסק דכיון שלא הי' ת"כ ומשה"ת התנאי בטל ומקח קיים ולא הזכיר כלל ממנהג שהזכירו האחרונים בזה ועכ"פ צריך שיהי' דרך תנאי גמור ומה שטען ש' שמחל לו בשתיקתו כבר הביא רו"מ מהא דקדשה ע"ת וכנסה סתם דלא אמרי' טעמא משום דאחולי אחיל וה"נ בזה וגם הביא מתשו' הרשב"א שבב"י סי' קע"ו מחודש מ"ד בהא דפשע ראובן שלא נכנס בחנות אלא בשעות וכו' ואני מוסיף דבנ"ד שהי' רק שתיקה הרי מבואר בש"ך סי' פ"א סקי"ז בשם ר"מ רקאנטי דכל שיש סיבה לתלות שתיקתו לא אמרי' שתיקה כהודאה וה"נ לענין

מחילה וגם במחילה גמורה הרי מבואר בתשו' גו"ר הספרדי חח"מ כלל ג' סי' מ"ו דבעינן הוכחה שהי' ברצון שלם וכל דליכא הוכחה ל"מ בלא קנין ובתשו' דרכי נועם ח"מ סי' ג' פסק דבעינן הוכחה שלא מחל בלב שלם ועתוס' ב"מ צ"ב ד"ה אי הכי וכו' דאין מתרצין בלב שלם וכו':

ט ובנ"ד אף שעסק ש' להלאה בעסק השותפות לא הוי קנין כיון דבעינן שיהי' גם בדעת ראובן דבכל קנין בעינן דעת מקנה וקונה ובנ"ד הרי טוען ר' ששתק מפני שהי' מפחד באמצע המסחר שלא יפסיד המקחים וכל המעות הי' שלו:

י אך דבעיקר הדבר יש לפקפק דודאי אם היה ראובן הקונה סחורות בעצמו וקיבל את ש' לשותף אז י"ל דכיון שלא קיים התנאי בטל השותפות אבל בנ"ד שקנו שניהם וכיון דגם שמעון היה הקונה לשם שותפות שניהם ונקנה לשניהם הסחורה ועסי' קפ"ג ס"ב וש"ך ואחרונים שם בזה א"כ כיון דלא נתקיים התנאי הרי ביד שמעון לומר שישלם מחצה מעותיו ויקח הסחורה לעצמו וכיון שלא תבעו חלק מעותיו א"א להפקיע זכותו בחלק השותפות ועמ"ש בחיבורי לחו"מ סי' קע"ו סעי' מ"א כה"ג ולכן לענ"ד אין ביד ראובן לדחות את שמעון מהשותפות זולת אם יתבע ממנו חלק מעותיו בב"ד ולא יתן המעות אז יגבה הסחורה בב"ד בחובו כפי שער של עכשיו, והנלע"ד כתבתי:

סימן עד

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל מיכל הלוי אבד"ק וארשין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו בצירוף עוד ח"א באיש א' שהשיא יתומה בת אחותו ופיזר עבורה ד' מאות ר"כ ובגדים והשיאה לבחור א' שתהא סמוכה על שלחן אבי הבחור יען כי היא יתומה ואחר ערך שנה ומחצה אחר נישואין חזרה לבית דודה על ידי שנתהוה ריב בין הזוג ועתה טוען הבעל שאינו רוצה לדור עמה כי היא בעצמה ספרה לו ג"י אחר החופה כי עוד קודם נישואין היתה שופעת דמים וכתמים ועסקה ברפואות ואפיראציאן וגם עתה חולנית כי ימי טהרה שאחר ל"ט נמשך מעט מזעיר בערך ג"י או פחות או יותר ופ"א בא למכשול ביום ו' שאחר ל"ט שמצאה בבקר אח"ת סדינים מלוכלכים בדם וחמותה הוסיפה שמצאה כמ"פ כתמים על חלוקה שפשטה ויודעת שלא פרשה מבעלה אח"כ ואם אולי לא הי' במזיד עכ"פ מיעוט זהירות יש כאן והאשה טוענת כי ימי טהרתה נמשך ח' ימים ומה שאירע מכשול הי' בליל ח' וע"י שהיתה משוקעת בשינה סמכה על מה שבדקה בתחלת הלילה ובבקר מצאה כתמים ואולי יצאו הדמים אחר גמר תשמיש וגם מכחשת דברי חמותה הנ"ל כי זה הי' פ"א

והי' רק מראה געה"ל ופ"א הי' המראה ע"י עשן התנור ואין רצונה להתגרש בשום אופן, עכת"ד הטענות:

ג והנה רו"מ צידד דגם לפ"ד הבעל אין זה מום וגם ידע במשך זמן רב כזה ונתפייס כדין נשתמש במקח שי"ב מום כמ"ש בחו"מ סי' רל"ב ואה"ע סי' ל"ט וסי' קי"ז וגם הביא ראי' מדין רמ"ת דאם הי' ג"פ רצופים תצא בלא כתובה ומוכח דאם הי' פ"א בעילת היתר בינתים לא תצא בלא כתובה אף דלא נמשך ימי טוהר ככל הנשים ובפרט כיון דמכחשת הכל ובפרט נגד חמותה ודאי נאמנת ואם אולי הי' בשוגג ולכן אין לכופה להתגרש וגם עכ"פ צריך ליתן כתובה וכיון שהבעל טוען שאין לו כדי כתובה א"י לגרשה והדיין שכנגדו צידד דהוי מום גמור דאין אדם מתפייס בכזה ודמי לנכפית שבסוסי' קי"ז דיכול לגרשה בע"כ ומה שדר עמה הי' רק מצד שהי"ל תקוה שתתרפא ובראותו כי תוחלתו נכזבה בידו לגרשה וגם יוכל לנכות דמי מזונותי' משך שנה ומחצה מנדוניא שהכניסה לו ואם ישבע הבעל שכדבריו כ"ה יופטר מכתובה וגם כיון שאין לו לשלם לה גם מעט הנשאר אחר ניכוי מזונות מחויבת לקבל גט וכשתשיג ידו ישלם לה עכת"ד:

ד הנה בגוף הדין אי הוי מום הפוסל בנשים הדבר פשוט דכיון שלא נזכר בכלל המומין בש"ס ופוסקים אין לחשבו מום ותדע שהרי גם בנכפה צידד ה"ר יואל דאין לחשבו למום לפי שלא נזכר בין המומין אלא דהריב"ם ורמב"י שהובאו בתשו' הרא"ש כלל מ"ב הוכיחו מדנחשב בב"מ (דף פ') לסמפון בעבד ה"ה בנשים ומה שלא חשבוהו היינו משום דהוי כ"ש משאר מומין ע"ש ומבואר דמה שלא נזכר בש"ס למום אין לחשבו למום והא דרמ"ת מבואר בהה"מ פכ"ה מאישות דטעמא דכיון דאינה ראוי' לעמוד תחתיו כלל אין לך מום גדול מזה' משא"כ בנ"ד דגם לפ"ד הבעל עכ"פ ראויה לעמוד תחתיו ולשמש בימים הטהורים אם מעט ואם רב ובש"ס פ"ק דכתובו' כל אשה שדמי' מרובין בני' מרובין אבל מ"ש רו"מ ראי' מהא דאם הי' בעילת היתר בינתים יש לה כתובה י"ל דהתם משום דתלינן דאיתרע אח"כ מה שחוזרת ורואה מ"ת משא"כ בראתה ג"פ רצופין וע' בבנ"א פכ"ה מאישות מ"ש ע"ד הש"ע בזה לחלק בין יש לה וסת לאין לה וסת דביש לה וסת גם בראתה ג"פ רצופים יש לתלות שנולד עכשיו החולי ע"ש ועכ"פ בלא ראתה ג"פ רצופים ודאי דיש לתלות בזה אבל הדבר פשוט מטעמא דכתיבנא וע' נו"ב מ"ק א"ע סי' ק"ד שכ' בפשי' דגם אם ראויה רק פעם א' לחודש א"י לגרשה בע"כ בשביל מיעוט עונתו ע"ש באמצע התשו' וגם לפ"ד הדיין דג"ז בכלל מומין מ"מ ודאי דכיון דדר עמה שנה ומחצה הרי ראה ונתפייס ומ"ש די"ל דהי' מצפה שתתרפא ליתא דא"כ בהא דהיתה משתנת במטה ועברו ה' חדשים מהנישואין המבואר ברשב"ץ שהובא בב"י א"ע

סי' ל"ט דליכא טענת מומין משום דראה ונתפייס ע"ש נימא ג"כ דהי' מצפה שתתרפא שהרי ידוע דגם חולי זו מתרפא לפעמים וכן בנכפה אם ידע ונתרצה ליכא טענת מומין אף שמתרפא לפעמים ולכן הדבר פשוט דבנ"ד אין בטענות הבעל ממש ובפרט שהרי בנ"ד טוען שספרה לו ג"י אחר החופה שכבר השתדלה ברפואות קודם נישואין הרי ראה וידע אח"כ שלא הועיל לה ומדוע שתק ודר עמה עד עתה אבל גם אי יהיבנא להדיין הנ"ל טעותי' הרי עכ"פ אין להעלות על הדעת שיהי' הבעל נאמן בכל כה"ג בשבועה נגד שטר כתובתה ונדוניתה והאשה נאמנת בשבועה להכחישו וכמ"ש בסי' ס"ח סעי' ח' ובהה"מ ובאה"ג מבואר טעמא מפני שברצונו נתחייב לה ולאו כל כמיני' להפקיע חיובו ובר"ן בסוגי' דפ"פ מבואר בהא שהוצרכו להא דחזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה דמדינא כיון דתקנו כתובה שלא תהא קלה בעיניו להוציאה אין הבעל נאמן לומר שהי' מקח טעות דא"כ מה הועילו בתקנתם וכל א' יטעון טענות כאלו אלא דמשום חזקה הנ"ל הבעל נאמן בעיקר כתובה משום קולי כתובה ולא בתוספות כתובה ע"ש עוד בזה:

ה אך בנ"ד כבר נתבאר שאין ביד הבעל שום זכות וטענה לגרשה בע"כ או להפקיע זכות כתובתה והנלע"ד כתבתי:

סימן עה

א להרב הנ"ל. ומה ששאל בדין אשה שחטפה תרנגולת מן השוק וכסבורה שהיא שלה ושחטה ונמצא בו שאלה ויען שנזדמן לה עכו"ם קונה לא שלחה לשאול מהרב כלל ומכרתו בדמי טרפה ואח"כ נודע לה שלא הי' העוף שלה אלא של חברתה ובעלת העוף מוחזקת בשל האשה הנ"ל כדי דמי העוף כשר ותובעת דמי עוף כשר דשמא אם היתה שואלת הי' כשר ולכאורה כיון דמוחזקת תוכל לומר מספק דשמא הי' ף דרו"מ העיר מהא דכתובות (ל"ד ע"ב) הניח להן אביהן פרה שאולה כסבורין שהיא שלהן דמשלמין דמי פרה בזול משום די"ל אלו היו יודעין שאינה שלהם לא היו אוכלין בשר הרבה כ"כ וכ"ה בחו"מ סי' שמ"א וה"נ א"צ לשלם רק דמי טרפה עכ"ד אמנם לענ"ד צריכה לשלם דמי כשרה כיון דבעלת העוף מוחזקת וראי' מהתוס' ב"ק (כ"ז ע"ב) ד"ה ושמואל אמר דהיכא דלא איבע"ל לעיוני אנוס הוא ופטור והא דרבי קרא דאונס כרצון היינו באונס קרוב למזיד משא"כ באונס גמור והביאו מהא דהניח להם פרה שאולה הנ"ל דמשלמים רק מה שנהנו ולא מה שהזיקו משום דאנוסים הם ע"ש הרי דכל טעמא דהתם משום דהיורשים אנוסים הם בטעות זה דלא הו"ל למידע ולשי' הרמב"ן במלחמות ר"פ המניח ורשב"א שם היכא דמזיק ממש גם באונס חייב ודלא כהתוס' ועמח"א הל' נזקי ממון סי'

ה' וסי' ו' וא"כ בנ"ד דליכא אונס כלל דהו"ל לעיוני ולדקדק אם הוא עוף שלה ופשעה במה שמכרה לעכו"ם בזול טרם ששאלה מהרב שלא כדרך בנ"א פשי' דחייבת במה שהזיקה ומכרה בפחות מכדי שיווי עוף כשר וכבר כתבו התוס' בב"ק (כ"ג ע"א) ד"ה וליחייב (דף כ"ז) שם ד"ה אמאי דיותר צריך אדם ליזהר שלא יזיק משלא יוזק ומבואר ביבמות (פט ע"א) התם שוגג קרוב למזיד דאיבע"ל למיטעמי' ושם (צ"א ע"ב) איבע"ל לאקרויי לגיטא וכו' איבע"ל לאמתוני וכו' ומה"ט הויא כמזידה ובב"ק (ל"ב ע"ב) המזיק את אשתו בתה"מ וכו' איבע"ל לעיוני וכו' וה"נ בנ"ד אם היתה מעיינת היטב וחוקרת על הדבר לא היתה טועה בשל אחרים שהיא שלה וחייבת לשלם דמי כל הנזק, וגדולה מזו מבואר בנה"מ סי' קכ"ו סק"ו בדין הי' מונח חפץ של ראובן אצל שמעון וטעה ראובן וסבר שהוא של שמעון והודה לשמעון שהוא של ש' ואח"כ נתן ש' החפץ לעכו"ם במתנה דחייב ש' לשלם דמי שויו אף שהי' הטעות ע"י בעל החפץ עצמו ע"ש ומכ"ש בנ"ד שהיא טעתה מעצמה ואם אולי היתה מזידה בדבר ויעוין עוד בחו"מ סי' רל"ב סי"ג בדין עשה לוקח מום במקח קודם שנודע לו מום הראשון דאם עשה דבר שאין דרכו לעשותו חייב ונלמד מדין טבח ובנה"מ שם הקשה מהא דהניח להם אביהם פרה שאולה הנ"ל ותי' דהכא הי' אפשר לבדוק המום קודם שנשתמש בו ודמי לאונס דגנבה וחייב ומכ"ש בנ"ד ולכן נ"ל דחייבת בכל דמי העוף מספק כיון דהתובע מוחזק

ב והנלע"ד כתבתי.

סימן עו

א להרב הגדול וכו' מו"ה שמואל דוד פרידמאן מו"ץ דק' חוסט. (ולהרב וכו' מו"ה יעקב יוסף האמער ראב"ר דק' סניאטין)

ב מכתבו הגיעני ומה ששאל בשנים שדנו בערכאות ונשבע א' בעש"ג ואח"כ באו לדיני ישראל ונתחייב הנ"ל שבועה אם נפטר במה שנשבע בדא"ה ורו"מ כ' לחלק בין ירדו לדין בדא"ה ברצון שניהם ובין אם תבעו לד"י ולא רצה ותבעו לדא"ה ע"י הכרח ובשם רב א' כ' די"ל דכיון דלא נשבע ע"ד ב"ד אולי ביטל בלבו ורו"מ פקפק עליו בזה והנה דין זה תלוי במחלוקת הרשב"א והרא"ש שהובא בסי' פ"ז סט"ז בנשבע על להבא אם נפטר בשבועה זו וה"נ בנ"ד באם שבעש"ג משביעין על להבא שיטעון האמת תליא בזה וע' בעט"צ בתשוב' שבסופו לסי' פ"ז מ"ש בזה דרוב פוסקים ס"ל כדעה א' וכן עיקר ואני מצאתי בתשו' רדב"ז ח"א סי' תקפ"ה שפסק בפשי' דגם בשבוהש"ת שנשבעין עה"ס אם נשבע על להבא לא נפטר משבוהש"ת וגם בתשו' רשד"ם חחו"מ סי' קנ"ט המצויין בש"ך

שם העלה דהעיקר כהרשב"א והעמיס בדברי הרא"ש שאינו חולק כלל על הרשב"א אבל אני מצאתי בתשו' הרא"ש כלל ז' סי' ח' בדין אשה שקבלה עלי' בח' שלא להבריח משל בעלה כלום ושוב מצא ביתו סגור וחושדה ופסק דא"צ לקב"ח שלא הבריחה כיון שכבר קבלה עלי' מקודם שלא תבריח ואם ידוע שהבריחה הרי עברה על ח' הקדום ואינה נאמנת עוד בקב"ח של עכשיו ופשוט דלשי' אזיל דס"ל דגם בשבועה דלהבא נפסל כמ"ש בסי' ל"ד ס"ה בשמו ולפמ"ש הש"ך שם סק"ה דהלכה כדברי המכריע דבשבועה דלהבא אם עבר בשוא"ת אינו נפסל א"כ באם שמשביעין בעש"ג על העתיד שיטעון אמת אפשר שהכחיד תחת לשונו איזו דבר ולא הודה ועבר רק בשוא"ת א"כ פשי' דאינו נפטר בשבועה זו ומלבד זה מבואר בעט"צ שם מתשו' הרשב"א דגם בנשבע על העבר שכל מה שאמר אמת אינו שבועת ב"ד שצריך לישבע שאינו חייב וז"ל הרשב"א סי' תתקס"ד ומ"מ אפילו לדברי רש"י אינו דומה לזו דהתם השבועה שנשבעת וכו' אבל כאן אין השבועות דומות דשבועת הח' היתה שלא יטעון שקר ושבועת ב"ד הוא שפרע ואין אותה שבועה ראשונה פוטרתו מידי שבועה זו שאינו ענין אחד ממש עכ"ל ואח"ז הביא החילוק בין שבועה דלהבא שאינו נפסל בה אבל טעם א' עולה גם בנשבע שמה שטען היה אמת כמ"ש בעט"צ שם והוכיח שם שטעם זה הוא עיקר לדינא וא"כ בנ"ד גם אם נשבע על מה שאמר קודם הוא אמת לא מהני ובפרט בזה"ז במדינתינו שהבע"ד נחשב עד ונשבע כמו עד פשי' דל"מ להיפטר בזה ומלבד זה הנה יפה אמר הרב דכיון דלא נשבע ע"ד ב"ד אולי עשה איזו ערמה באיסור אלא שהוא חידש ד"ז מדעתו ולכן פקפק רו"מ עליו ובאמת הדבר מבואר בב"י סי' פ"ז מחודש ט"ו בשם מ"כ ובשם ר"ת וריי"ו ואף דהר"ן בגיטין הביא דברי ר"ת וראייתו מש"ס דב"ק וכתב דלאו ראי' הוא הנה לא חלק עליו על הדין רק שדחה הראי' וכמ"ש כה"ג הב"י ביו"ד רסי' ל"א בדעת הרא"ש כן דאע"פ שכתב דראיית ראב"ן אינה ראי' מ"מ לדינא ס"ל כוותי' וכ"ה בש"ך חו"מ סי' ע"ב סקצ"ז דגם ר"י בתוס' לא פליג ארשב"א רק דאומר ר"י דאין ראייתו ראי' ע"ש וכ"ה בתשו' שעא"פ סי' ע' בדברי הרא"ש כתובות פ' הנושא שכ' דאין ראי' מהירושלמי דמ"מ ס"ל כן לדינא ע"ש וה"נ בנ"ד ועכ"פ לדינא הרי הב"י הביא ד"ז בפשיטות ומוכח דקיי"ל כן (וגדולה מזו מבואר ברשד"ם שם דאם נשבע ביחיד יוכל לחזור ולהשביעו במנין אך במ"ש כן בשם הב"י צע"ג דבב"י בשם הפוסקים מוכח להיפוך) ולכן ברור דבנ"ד צריך לישבע שנית רק באם שגם בדא"ה השביעוהו ע"ד השופט ל"ש טעם זה אבל מ"מ טעם הראשון שייך בזה, והנלע"ד כתבתי:

סימן עז

א להרב הגדול וכו' מו"ה אשר זעליג אפטאוויצר נ"י אבד"ק אזערנא

ב מכתבו הגיעני ובדבר הדו"ד שבא לפניו בראובן שהי"ל אנטליר בנכסיו לשרתו בכל צרכי הבית וכל הוצאותיו הי' על פיו וכמ"פ לקח האנטלר בהקפה בחנויות בלא פקודת הבעה"ב אלא לפי שהי' מפורסם שהוא ממונה בביתו הקיפו לו והיו שולחים חשבונות ושילם הבע"ב ועתה הלך האנטלר מהבע"ב והחנונים תובעים חובותיהם והבעה"ב טוען שהאנטלר לקח זאת לעצמו ולא באו לידו כלל והאנטלר מודה ג"כ בזה והחנונים טוענים כי ע"י שהי' רגיל לשלם עד עתה לכן הקיפו גם להלאה והי"ל להזהירם שלא יקיפו יותר. ור"מ הביא דברי רשד"ם שהובא בבאה"ט סי' קכ"ט שצידד דבאומר כל הנותן אינו מפסיד לא הוי ערבות ומכ"ש בזה:

ג הנה לא אדע מדוע הביא מבאה"ט ולא מהש"ך שם סק"ו שהביאו ובש"ך יו"ד סי' רל"ה מבואר להיפוך אבל בשע"מ חו"מ שם סק"ב הביא מדברי הרשב"א והר"ן ורא"ש פ"ק דקידושין (דף י"ט) בהא דאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושיך וכו' דמפורש דבערב בעינן שיאמר הערב להמלוה ודלא כהש"ך ביו"ד הנ"ל:

ד וגם מ"ש מהאס"ז (ב"ק ק"ד) דבשכירו ולקיטו י"ל דלא האמין לו לכל דבר וגם דין גי"ד דא"ע סי' ל"ה מהני רק לאותו דבר ולא לשאר דברים הנה כיוצא בזה מבואר בס' האשכול הל' שחיטה סי' ג' בדין הוכיח סופו על תחלתו דמהני הגי"ד רק לאותה מעשה ולא למעשה אחרת ולכן דוקא בזרק באותה שחיטה אמרי' כן ע"ש:

ה ומ"ש רו"מ מהא דיו"ד סי' שכח וקצה"ח סי' רמ"ג לחלק בין מידי דבעי שליחות ובין מידי דסגי בגי"ד ובזה ביאר ליישב הא דע"ז (נ"ג) דכיון דגלו דעתייהו דניחא להו בע"ז שליחותייהו קעבדו דבכה"ג דסגי בגי"ד מהני גם ע"י עכו"ם הנה כבר קדמוהו הברכ"י לאהע"ז סוסי' ה' ובשו"ת בש"ר סי' ש"פ דהתם מטעם גי"ד דניחא להו סגי דבאמת הא דאא"א דשא"ש הוא רק נגד רצונו משא"כ בדאיכא גי"ד דניחא לי' וע' בתשו' ח"ס חאו"ח סוסי' פ"ד מ"ש ג"כ בזה ויעוין בתשו' נאות דשא סוסי' ל"ט ותשו' בר"א חא"ע סי' ק"א מ"ש בזה אבל בכ"ז בנ"ד אינו דומה לכל הנ"ל דבשלמא היכא דצוה ליתן לפלוני לצורך אותו פלוני י"ל דגי"ד שרצונו להההנותו וכדומה אבל בנ"ד הרי עד עתה מה שלקח האנטלר בא ליד בעה"ב ולכן שילם להם אבל עתה שלא בא ליד בעה"ב והאנטלר לקח לעצמו הרי בכה"ג לא הי' מעולם גי"ד שרצונו לשלם להם וע' בב"ש אה"ע סי' ק"ב סק"ח לחלק בדין נו"נ בין בא ליד הבעל או לא:

י ומ"ש רו"מ שהי"ל להזהירם שלא ליתן יותר הנה אם כי מצינו כה"ג בתוס' כתובות (ל"ד ע"ב) ד"ה מתה וכו' דהתם פשע האב שהי"ל לומר לבניו שאינה שלו הלכך מחיים פשע בה ונתחייב בה באותה שעה ונשתעבדו נכסיו ע"ש ובתוס' ב"מ (דף פ' ע"א) בד"ה ואי וכו' דהכא שניהם פשעו וכו' והי' לכל א' ליתן לב על חבירו ולהזהירו ואחרי שלא הזהירו גם הוא פשע ע"ש אבל היינו בשומר דחייב גם בגרמא אבל במי שאינו שומר לא אפשר לחייבו ע"י שגרם הפסד לחבירו בשוא"ת וכמ"ש הרמב"ן הובא בקצה"ח סי' ס"ו סקכ"א וכ"ה במאירי הובא באס"ז לב"ק נ"ו ואף דמבואר בריטב"א ואס"ז ב"מ ע"ג דהיכא דסמך עליו והימני' מתחייב גם בביטול כיסו כבר הארכתי בחיבורי לחו"מ סי' קע"ו להוכיח דלא קיי"ל כן רק היכא דנתחייב בפירוש בזה ואח"ז מצאתי במרה"פ על הירושלמי ב"מ פא"נ שפסק ג"כ כדברי ודחה ד' הריטב"א ויעוין בשו"ת פני יצחק הספרדי חחו"מ סי' כ"ג שהרחיב הדיבור והביא מכמה תשובות להוכיח דבשוא"ת ל"ש דד"ג ופטור ע"ש וגם מבואר בב"י חו"מ סי' רנ"ב במה שחלק על הרשב"ץ דאף שהתחילה לפרוע קצת א"א לחייבה על השאר ול"ה הודאה על הצוואה וכ"ה ברשד"ם חח"מ סי' רע"ג ומכ"ש בנ"ד ולכן לענ"ד אין מקום לחייב את הבעה"ב לשלם החובות של האנטלר, והנלע"ד כתבתי:

סימן עח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אלטר שפירא נ"י אבד"ק וויקנא בגליל בוקאווינא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בשן תותבת אם הוי חציצה לטבילה ורו"מ הביא דברי הבינ"א שער בית הנשים סי' י"ב שפסק דלא הוי חציצה ורו"מ תמה שהרי הנשים מוציאות אותם בכל עת לנקותם יפה מכל חלודה וכדומה ויש מוציאות אותם בכל יום ואמאי לא יהי' חציצה, הנה בד"ז כבר האריך בשו"ת אמרי אש סי' ע"ה ע"ו והביא מש"ס דשבת (ס"ד) והעלה לדינא דאם זמן רב עובר שא"צ להוציאו לנקותו וא"א לה להוציאו בעצמה בלא רופא אומן אזי הוי מיעוטו שאינו מקפיד ואינו חוצץ וגם בשו"ת בנין ציון החדשות סי' נ"ז העלה כן והביא ג"כ מש"ס דשבת הנ"ל וגם בשו"ת משיבת נפש סי' ל"ב ומבואר מדברי כולם דאם דרכה להוציאו בכל עת בודאי חוצץ ובתשו' גידולי טהרה סי' כ"ב ותשו' מהר"י אסאד סי' רכ"ט הוסיפו דאם א"י להוציאו בלא אומן אינו חוצץ אפי' אם מוציאתו בכל זמן קרוב ע"י האומן אבל אם יכולה להוציאו בעצמה בלא צער וכאב אסור לה לטבול עד שתוציאו ע"ש ובפרט כפי הנהוג בזה"ז שהם מוציאין אותם בכל עת לנקותם נראה דגם בדיעבד שכבר טבלה הוי חציצה וצריכה לחזור ולטבול ורק

אם אינו דבוק בבשר שסביב השינים בחוזק והוא רפוי עד שראוי לביאת מים בתוכו יש לצדד אבל הוא כמעט מהנמנע להבחין ואין להקל, והנלע"ד כתבתי:

סימן עט

א להרב הגדול וכו' מו"ה יהודא כ"ץ נ"י מו"ץ דק' סאגיק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שמה שהמציאו הרופאים באשה שיש לה נקבים בשינים שמטיפים איזו דבר שיש לו מראה השן לתוך הנקב ונעשה מחובר עם השן ולא ניכר מקומו ועי"ז מתרפאים השינים והוא כמראה השן וע"ז שאל אם הוא חוצץ בטבילה והביא מדברי בינ"א שפסק דחוצץ ובשו"ת שו"מ מ"ת ח"ג סי' ק"ח האריך להתיר ודבריו לא נהירין כלל אך י"ל דהתם מיירי במטיפין עופרת אבל בנ"ד הוי לנאותו דאינו חוצן אף דמתחלה עושין לרפואה מ"מ אין חפצים להסירו אח"כ משום נוי שלא יהיו נראים הנקבים וכבר הוכיח הבינ"א שם דלא כהב"ח דכל לנאותו אפי' הוא דבר ממש ולא חזותא אינו חוצץ עכת"ד. הנה לפענ"ד דבנ"ד דא"א להוציאו ולשלפו מתוך השן לכ"ע אינו חוצץ אף שהוא לרפואה (ומ"ש רו"מ דהוי לנאותו משום דאין חפצים להסירו אח"כ משום נוי ז"א דאם יסירו הטיפין יחזור הכאב ול"ה לנאותו) וראי' מהא דשבת (נ"ב ע"ב) וכל בעלי השיר וכו' וטובלן במקומן ופריך והאיכא חציצה אר"א כשריתכן ופירש"י שהכה בפטיש עד שנתפשט ונתרחב הנקב סביב סביב ובתוס' ד"ה והאיכא חציצה וכו' ואור"י דצ"ל שפעמים מסירין אותן ועושים מהן מלאכה בפ"ע שאם כל שעה היו קבועין בצואר בהמה הי' הכל חשוב כלי אחד ולא הוי חציצה ע"ש הרי דדבר קבוע תמיד אין בו משום חציצה ועתוס' שבת (י"ז ע"א) ד"ה ועל שאר אדם וכו' דבא"א להוציא הדרבן אא"כ ישבר בית קיבולו לא חשיב בית קיבול ועוד ראי' מעירובין (ק"ד) בהא דבוזקין מלח ע"ג כבש אי דקמבטל לי' מוסיף אבנין אי דלא מבטל לי' הוי חציצה ומבואר דבמבטל לי' ליכא חציצה וע' שו"ת ג"פ סי' נ"ו שהעיר מזה לנידון אחר והביא מכמ"ק ועוד ראי' מתוס' יומא (מ"ד ע"ב) ד"ה בכל יום וכו' ופריך בירושלמי ואינו חוצץ ומשני קובעו במסמר וכו' שיהא בטל ויחשב כגוף המחתה וה"נ בנ"ד וכה הראני חתני הרב הגדול וכו' מו"ה יעקב לנדא נ"י ראבד"ק טשארטקוב בס' מי נדה בדין הטיפו עופרת הנ"ל שכתב לחלק דאם ההטפה שוה עם השן אינו חוצץ ואם בולט קצת יותר מן השן חוצץ אבל ראיותיו אינם מוכרחים וע' בנח"א שבאשכול הל' מקואות סי' ס"ה שחולק ג"כ ע"ד הבינ"א והעלה דגם לצורך רפואה אם יודע שלא יתרפא רק עי"ז ואין בדעתו ליטלו משם אינו חוצץ:

ג ועי"ע בשו"ת בנין ציון החדשות סי' נ"ז שצידד ג"כ להקל ומ"מ סיים דלכתחלה יש להחמיר ע"ש והנלע"ד כתבתי ואח"ז נשאלתי בזה גם מהרב המאוה"ג הצדיק מו"ה יצחק נ"י אבד"ק אלעסק והשבתי ג"כ כנ"ל.

סימן פ

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יוסף נאטטעסמאן נ"י אבד"ק אולאשקאוויץ

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה א' שזה איזו שנים נתלשה בגופה ועי"ז מרגשת תמיד שהאם שלה מזות והולכת בפנים אנה ואנה ונדמה לה פתיחת המקור כדרך הרגשת וסתה וכמ"פ בדקה מיד תוך שיעור ווסת המבואר בסי' ק"ן סנ"א ולא מצאה כלום ורו"מ הביא דברי תה"ד וש"ע דבהרגישה ולא מצאה כלום טמאה דמסתמא נאבד טיפה של חרדל וצידד דבנ"ד דמצוי אצלה תמיד ע"י חולשה לכ"ע יש להקל והוא תמוה דשמא החולשה באמת גורם שיפתח פי המקור בכל עת ומפליט טפה של חרדל ונאבד ואף דהאשה יש לה ווסת קבוע מ"מ אולי החולשה גורם להפליט בכל עת טפה א' ובשו"ו יוצא דם בשפע וכל אריכות דבריו בענין זה אין להם שרש כלל ולא דמי כלל להא דמצאה מראה טהור דתולין בו דהתם יש לפנינו דבר היתר לתלות בו ודמי למ"ש הרשב"א והר"ן בפ"ק דחולין דגם לשיטת הר"י דמחמיר בנולד ריעותא מחיים מ"מ בנטל זאב הב"מ יש להקל כיון דיש לפנינו דבר היתר לתלות בו בודאי וחשש של איסור הוא ספק אין ספק מוציא מידי ודאי ע"ש וה"נ בנ"ד כיון דיש מראה טהור לפנינו לתלות בו ההרגשה דם טהור יוצא מן המקור מדוע נחזיק עוד ריעותא לחוש שיצא גם טפת דם טמא משא"כ בדלא מצאה כלום וכן בנ"ד הרי אין לפנינו דבר היתר ברור לתלות בו דשמא החולשה גורם באמת פליטת טפת דם טמא בכל שעה:

ג ואולם יען כי בנ"ד מוצאת תמיד והוא מקום עיגון נראה דיש לסמוך עמ"ש בתפארת ישראל להקל בבדיקה תוך שיעור ווסת ואף דבתשו' ח"ס חיו"ד סי' קפ"ח פקפק על דבריו מלשון הרמ"א סי' קפ"ח דמוכח דגם בבדקה מיד דינא הכי וע' בח"ד מ"ש ג"כ בזה אבל כיון דהב"י ורדב"ז חלקו על התה"ד ויעוין בסד"ט באורך וגם כבר רמז בפת"ש לתשו' שאילת יעב"ץ ח"ב סי' ה' ועיינתי שם וראיתי שביאר דלא תיקשי מהא דא"א לפה"ק בלא דם דדוקא במקום ולד או בחתיכה גדולה או קטנה משא"כ בלא ולד ובלא שום חתיכה ובפרט בהרגשת פתיחת מקור לבד דלא דמי לפתיחת הקבר ממש ללידה וסיים דהמחמיר מפסיד בזה דלא נענש יהושע אלא על שבטל מפו"ר ללילה א' והמיקל נשכר ואין חשש כלל ע"ש ואני מצאתי גם בשו"ת בגדי כהונה סי' ה' שהאריך לצדד

להקל בדינו של תה"ד אך דהסד"ט הביא לשון רמב"ן נדה (דף י"ב) בשם ר"ח שהובא בתוס' דמוכח כהתה"ד ומי יערב בלבו להקל נגד ד' ר"ח שכל דבריו דברי קבלה אבל מ"מ בבדיקה תוך שיעור ווסת י"ל דמודה להקל אלא דהתם יהי' לב הבעל נוקפו דשמא לא בדקה תוך שו"ו ותדע דהא במצאה מראה טהור מודה התה"ד דיש להקל וא"כ אמאי יהי' לבו נוקפו הרי שמא בדקה ומצאה מראה טהור ובע"כ דמ"מ יחוש לנפשו שמא אינו כן וה"נ י"ל לענין תוך שו"ו:

ד וזאת עצה היעוצה בנ"ד שתכניס האשה תמיד מוך וכדומה בפנים וכשתרגיש תוציא תיכף ותבדוק ואם לא תמצא כלום יש להקל ולא עוד אלא שאם תבדוק כן ג"פ כסדר שוב גם אם לפעמים לא תזהר בזה יש להקל שהרי נתברר כי הרגשה שלה אינו כלום וכמ"ש כה"ג בסי' קצ"א לענין מוצאת במי רגלים ואף דיש לחלק בזה מ"מ כדי שלא להוציא אשה מבעלה כדאי הם המקילים נגד התה"ד לסמוך עליהם בכה"ג:

ה ועוד יש לי להעיר בזה בדבר חדש דהנה כבר העלה הש"ש ש"ו פ"ז דברובא דליתא קמן אין כא"נ לנגד הרוב ולכאורה לפמ"ש מהרש"א וב"ש א"ע סי' ס"ח סק"ג דדם נדה שלא בשו"ו לא שכיח א"כ איך אשה נאמנת לומר שמצאה דם הרי הוי נגד הרוב ובפרט לפמ"ש הגאון רח"כ הובא בתשו' נו"ב ובחוו"ד סי' קפ"ז דהוי חזה"ג שלא תראה שלא בשו"ו א"כ הרי אין עא"נ נגד חזקה וא"ל דבעלים נאמנים על שלהם דז"א דהאשה היא שדה של בעל כמ"ש התוס' בכתובות (ב') וצ"ל כמ"ש החוו"ד סי' קפ"ה לענין שאחד"א דאף דאשה משועבדת לבעל מ"מ בטומאת נדה שתטבול אח"כ ומפקעת א"ע רק לפי שעה אין זה בכלל הפקעת שיעבוד ע"ש וא"כ ה"נ נאמנת מדין שאחד"א ולפ"ז הא דנאמנת לומר שרמ"ת היינו משום שהרי הדם לפנינו ויוכל להתברר והיכא דהעד אומר תא ואחוי לך נאמן כמ"ש התוס' בקידושין (ס"ו) וביו"ד סי' קכ"ז וא"כ בנ"ד שאומרת שמרגשת בפנים והוא מצוי תמיד עד שעי"ז לא תטהר לעולם י"ל דאינה נאמנת כלל וגם ל"ש בזה שאחד"א כיון דעי"ז מפקעת א"ע משיעבודו של בעל וזה כתבתי רק לסניף דרך פלפול והעיקר להקל מטעמא דכתיבנא למעלה, והנלע"ד כתבתי:

סימן פא

א להרב הגדול וכו' מו"ה יהושע העללער נ"י אבד"ק באריש:

ב וכעת מו"ץ דק' סטרי.

ג מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה אחת רכה בשנים אשר זה כמה בימי ספירתה הבדיקה עולה יפה ונקיה אולם מוצאת כתמים על חלוקה תמיד וא"א לה ליטהר ורו"מ

צוה לה לעשות בדיקת מהרי"ו שברמ"א סי' קצ"א כמ"ש הנו"ב והובא בפת"ש שם והי' ראש המוך הכרוך נקי רק סמוך לסופו נמצאים טיפין אדומין והעיר רו"מ דגם בבדיקה זו ל"מ רק לגבי רמ"ת אבל מ"מ צריכה ז"נ ורמז לדברי חוו"ד סי' קפ"ז וסי' קצ"א והאב"מ בתשובותיו סי' כ"ג ואם תלבש בגדי צבעונין הרי הח"ס סי' ק"ס העלה דל"מ רק בבגד עליון ולא בכתונת הסמוך לבשרה וגם העיר דבנ"ד דמוחזקת בכך הוי כמעלים עין מאיסור ואף דמבואר בפמ"ג א"א תס"ז בא"א סק"ל בשם מהר"א שטיין דבמקום מצוה מותר הרי הח"ס שם העיר עפ"ד מרדכי דראוי היה לאסור לישא נשים משחרב ביהמ"ק אלא דאין גוזרין גזירה על הציבור שא"י לעמוד בה ועכ"פ אין לעשות תקנה דצבעונין וא"כ ה"נ לענין העלמת עין והרי גם במקדש בדקו הריאה ועוד דבימי ליבון הויא בחזקת טומאה ול"מ ס"ס כמ"ש הנו"ב סי' מ"א והביא דבריו מא"נ וחוו"ד סי' קפ"ז ובנ"ד דמיא לאשה שיש לה וסת עכת"ד:

ד הנה בגוף דין בדיקת המוך מצאתי בשו"ת מהר"י מברונא סי' רמ"ט ר"נ בשם מהר"י מולין דאין לסמוך ע"ז רק בחולי הארין ווינד אבל בלא חולי וכאב אין להקל כלל ע"י בדיקה זו אבל בסי' רנ"א כ' בשם הא"ז דאף דבבדיקת שפופרת א"א בקיאים בבדיקה מ"מ בבדיקת מוך גם אנו בקיאים ע"ש ומצאתי בשו"ת מהר"ח א"ז סי' ח' שנשאל בדין אשה שיש לה כאב וחולי במקום השתן אם מהני בדיקת מוך שתמלא במקום המקור בעת יציאת השתן וכשיצא אז דם עם השתן והמוך יהי' נקי יתברר שאינו מן המקור והשיב ששאל להר"ש ופסק להחמיר ע"ש טעמו:

ה ומ"ש מדברי הח"ד ואב"מ יעוין בשו"ת עט"ח סי' י"ד שדחה ג"כ דברי הנו"ב ובשו"ת הרי"מ סי' י' האריך ג"כ בזה ומ"מ בדרבנן פסק להקל וע"ע בשו"ת טה"א סי' ב' באורך ובשו"ת ד"ח ח"ב חיו"ד סי' ע"ה דחה ג"כ ד' הח"ד דהרמ"א מיירי להתיר אחר ג"פ בלא בדיקה אבל ע"י בדיקה י"ל דמותרת והא דנדה (ג') היינו כשהמוך מלוכלך אבל אם הוא נקי מהני כמבואר בתה"א להרשב"א דבדיקה זו טובה וכמ"פ עשה מעשה כהנו"ב ע"ש ולכן בנ"ד שמוצאת רק כתמים אף שאין להקל לגמרי מ"מ יש סניף לצרף ספק דשמא מן הצדדים כיון דאיכא הוכחה ורגל"ד:

ו אבל העיקר נ"ל דתלבש גם כתונת צבוע בשאר צבעונים שאין בהם לובן כלל:

ז ומ"ש רו"מ מדברי הח"ס הנה גם לפי טעמו של הח"ס הרי בתוס' ב"ב שם הקשו איך יעלה עה"ד לגזור שלא לישא נשים הא כתוב פו"ר ותי' באותן שכבר קיימו פו"ר ומ"ש בתו"ח שם דבשוא"ת יכולים לעקור כבר השיג עליו בתו"ש סי' רפ"ב דסותר למ"ש בעצמו בר"פ כ"ג דאפי' תקנת נביאים א"א לעקור לבטלה לגמרי ומכ"ש מצוה של תורה וכמ"ש

הט"ז בא"ח סי' תקפ"ח ע"ש וא"כ בנ"ד שהאשה עוד רכה בשנים ובעלה לא קיים פו"ר ל"ש טעם זה וגם לשי' מרדכי דאין לכוף בזה"ז על פו"ר מ"מ מודה דהוי מצוה אלא שאין לכוף ומה"ט מתירים ע"י ק"ר לישא אשה אחרת וכדומה משום ביטול פו"ר ועוד דכבר כ' הט"ז בא"ע סי' קי"ט דיש חשש הרהורי עבירה וגורם כמה מכשולות ובשו"ת דבר שמואל למהר"ש אבוהב ראיתי שכתב דבדורות הללו ראוי להקל בכל מה דאפשר לבל יכשל הבעל בהוז"ל שגורם בעוה"ר אריכות הגלות ועוד דהא דמבואר בש"ס דראוי הי' לגזור שלא לישא נשים המעיין בש"ס דב"ב שם ימצא דדוקא שלא לאכול בשר ולשתות יין הי' ראוי משחרב ביהמ"ק אבל בגזירה שלא לישא נשים הי' ראוי משפשטה מלכות וגזרה לבטל מילה שלא לכנוס לישוע הבן וזה היה זמן רב אחר החורבן וא"כ בפולמוס של אספינוס לא היה מקום לזה וא"כ גם לבעלה עשו תקנת צבעונים ונדחו ד' הח"ס בטעמו של הר"ש:

ח ובגוף דינו של הדג"מ וח"ס הנה מדברי רש"י שכתב דטעמא דבגדי צבעונין משום שאין האודם ניכר בהן א"כ גם לבעלה כן הוא וכן מצאתי בס' האשכול הל' נדה סי' מ"ב שהביא ד"ז דבכל מיני צבעונין שאינן לבן אם נמצא כתם טהור דלא גזרו אלא על בגד לבן ויש מי שחולק ובכתמין שומעין להקל עכ"ד ומבואר דאין לחלק בין בגד עליון לתחתון שהרי כ' דלא גזרו אלא בלבן ולשי' הח"ס הרי גם בצבוע גזרו בבגד תחתון ועוד שהרי באשכול שם רסי' ל' הוכיח מדהשמיטו בה"ג ובעל השאלתות והרי"ף דיני כתמים נראה דס"ל דל"ש דין כתמים רק בזמן שהיו נוהגים טהרות ומגו דגזרו לטהרות גזרו גם לבעלה משא"כ בזה"ז דליכא טהרות וע"ש בנח"א דבזה מיושב מה שתמהו הראב"ד ורמב"ן ור"ן נדה (נ"ח) מהא דאשה שבאה לפני ר"ע דבימיהם הי' עדיין טהרות וע"ש עוד שהסביר טעמם עפ"ד הנו"ב שהטעים הא דר"נ דל"ג על כתמים אלא בדבר המקב"ט ע"ש א"כ נהי דקיי"ל דגם בזה"ז איכא דין כתמים וכ"ה דעת האשכול עצמו היינו משום דכבר נגזר במנין אף שנתבטל הטעם מ"מ אסור אבל עכ"פ בצבעונין שלא גזרו לטהרות פשי' דמותרת לבעלה ובזה י"ל דהרמב"ן המחמיר בצבעונין לשי' אזיל דבדין העביר ז' סמנים דעת רמב"ן דלא התירו לבעלה והב"י הביא בשם רמב"ם ורשב"א והה"מ דיש להקל אלא דבזה"ז לא נודעו הסממנים ע"ש הרי דלא ס"ל כטעם זה ורמב"ם לשי' דמיקל גם שם לבעלה כמו לטהרות:

ט ולפמש"ל דבפולמוס של אוספיינוס לא היה עוד מקום לגזור לבטל פו"ר א"כ גם לבעלה הקילו בצבעונין א"כ כיון דבשעת גזירת כתמים לא גזרו בצבעונין שוב אין לגזור אח"כ כמ"ש כה"ג הב"י באו"ח סי' י"ג והובא במג"א סי' שא סקנ"ח ובסי' עט

ואני מצאתי כדבריו במלחמות פ"א דמגלה גבי יום נקנור ע"ש והדבר ברור לענ"ד שאין לחוש כלל לחומרת הח"ס ובפרט בנ"ד שבדקה ע"י מוך ויצא נקי בראשה י"ל דגם הח"ס מודה להקל:

י ומ"ש רו"מ דבימי ליבונה אינה בחזקת טהרה יעוין בשו"ת ב"א חיו"ד סוסי' מ"ח מ"ש לדחות ד' הח"ד וע' בשו"ת אמרי אש סי' ע"א שדחה ראיית נו"ב והעלה מש"ס נדה בסוגיא דבדקה בשני ונמצאת טהורה מוכח דבז"נ הויא בחזקת טהרה ושכ"ה בחי' רמב"ן ריש נדה שהובא בס"ט ע"ש ואני מצאתי בחי' הר"ן לנדה (ה') שהביא ג"כ ד' הרמב"ן שהכריע דבדיקת הפסק טהרה בעי' בחורין וסדקין להוציאה מחזקת טומאה אבל כל ז"נ היא בחזקת טהרה ואינה צריכה רק בדיקה בעלמא והן הן ד' רמב"ן וב"י סימן קצ"ו שהביא הח"ד בעצמו בסימן קפ"ז סק"ה ויעוין באס"ז ב"ק י"א) בשם גליון במה שכתבו התוספות דבראתה יום ט"ו איכא ס"ס והקשה דהא הויא בחזקת טומאה כל י"ד ותי' דס"ס מהני גם במקום חזקה ע"ש ומשמע דגם ביום ט"ו איכא חזקת טומאה ויש לחלק דהתם לא פסקה עוד בטהרה ויעוין בתשו' פ"י חיו"ד סי' א' שדעתו ג"כ להקל וע' בתשו' נטע שעשועים סי' כ"א שבנה דיק ע"ד הנ"ב והוכיח כדעת רח"כ דאיכא חזה"ג שלא בשעת וסת וגם בימי ליבונה הויא בחזקת טהרה כדעת המג"ש ע"ש ובתשו' פ"י סי' ו' הביא שהסכימו עמו כמה גדולים וכ"ה בבינ"א שער בית הנשים אות י' והביא מכמ"פ כן וכמה רב גובריהו לסמוך עליהם לטהר אשה לבעלה ולכן כן יעשה גם בנ"ד ותלבש גם הכתונת של צבעונין ויזהירנה שלא יהי' שום לובן בבגד דנודע שהחוו"ד מחמיר בצירוף מקום צבוע ולובן:

יא ומ"ש רו"מ דהוי מעלים מאיסור ליתא דבכה"ג לא גזרו חז"ל ע"ז וליכא איסור כלל וגם מבואר בתשו' בי"ע סי' פ"ד ושו"מ מ"ת ח"ב סי' ל"ב דבמקום שנוגע לעיגון האשה מותר להעלים עין ע"ש ויצא דברינו בטהרה, (וע"ל בסי' שאח"ז עוד בזה):

יב ומ"ש רו"מ להקשות עמ"ש בחיבורי לחו"מ סי' רל"ה בישוב קו' תוס' וקו' הישוע"י עפ"ד השעה"מ פ"ח ממ"א והקשה רו"מ לפמ"ש הר"ן נדרים (י"ח) דנדר חל על שבועה ואין שבועה חל על נדר דבנדר איכא איסור חפצא וגברא אבל שבועה רק איסור גברא א"כ הרי בהך משנה תני יו"ט ומוקדשיו והרי מוקדשים הוי איסור חפצא דנדר הוי כקרבן ע' בר"ן נדרים (י"א) ואין חל יו"ט על מוקדשי' אפי' בב"א כיון דמוקדשים חל על יו"ט אבל יו"ט אינו חל על מוקדשים לק"מ דהריטב"א שם הוכיח מירושלמי דשבועה חל על נדר כמו דנדר חל על שבועה וא"כ איסור יו"ט חל על מוקדשים ודברינו יסובו

לשי' הריטב"א ועוד דהא לשי' הר"ן כל איסורי תורה הוי איסורי חפצא וא"כ יו"ט הוי ג"כ איסור חפצא ועכ"פ לשיטת הריטב"א א"ש בפשיטות:

יג ומה שהקשה דהא דזבחים (ל"א ע"ב) דמשני אביי דלא כר' ירמי' והא דלאכול ולהקטיר סד"א כיון דבהאי כי אורחי' וכו' ומה יענה במתני' (דף סה ע"א) דאיתא ג"כ לשון כזה ושם בחטאת העוף ההקטרה לאו כי אורחי' ובעולת העוף לאו כי אורחיה נ"ל ליישב בפשי' לפמ"ש התוס' שם (כ"ח ע"א) ד"ה אמר שמואל וכו' דשמואל לא ס"ל כר' ירמי' דא"כ רישא ר"א ומציעתא רבנן וסיפא ר"א ע"ש א"כ י"ל דגם אביי נד מטעם זה מתירוץ של ר' ירמי' והתינח במתני' דהכא דקתני רישא עור של אליה אבל לקמן (דף ס"ה) גם לאביי מצינן שפיר לאוקמי כר"א ובאמת שכבר תמהו על משנה הנ"ל בספר מש"ח וסמ"ח מצוה קמ"ד דלמ"ל הא דאכילה והקטרה אין מצטרפין דבלא"ה בעולה הוי מחשב בדבר שאין דרכו לאכול ובחטאת דבר שאין דרכו להקטיר והוא כקושי' רו"מ אלא שלא הביאו מהש"ס (דף ל"א) ע"ש מ"ש בזה:

סימן פב

א להרב החריף וכו' מו"ה דוב בעריל הלוי קימעל נ"י בקיגהיניטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדין אם מותר לאשה ללבוש כתונת צבוע להנצל מחשש כתמים שרגילה למצאם והביא דברי דגמ"ר סי' ק"צ ס"י ובתשו' ח"ס סי' קס"א הקיל רק בבגד שעל הכתונת ולא בכתונת שעל בשרה ובחכ"א כלל קי"ג ד"ט כתב שתציע על מטתה נראה דלא ס"ל כהח"ס אך רו"מ פקפק על גוף ההיתר דהא קיי"ל דאין עושים סד"ר לכתחלה וכיון דיש מחמירים בבגדים צבועים אלא דסד"ר להקל א"כ אין לעשות מעשה לכתחלה והביא מד' מג"א סי' י' סקי"א וט"ז סי' ע"א סק"ג ופר"ח וא"א סי' פ"ג ופמ"ג יו"ד בדיני ס"ס במחודשים סק"ז ונו"ב מ"ק סי' מ"ג:

ג והנה בגוף דין סד"ר לכתחלה בא"ר סי' י' חולק בזה על המג"א וכתב דכיון דבספק לא גזרו חז"ל מותר לעשות כן לכתחלה וביאור דבריו דהא דעת רמב"ם דגם בדרבנן איכא לא תסור וביארו המחברים דהא דסד"ר להקל משום דכך התנו לכתחלה והם אמרו דבספיקא שרי א"כ אין כאן גזירה כלל ואמאי יאסר לכתחלה ובפרט שהרי דעת הראב"ד ורא"ש שבסי' פ"ג דבספק בעיא מותר לכתחלה וה"נ בספק פלוגתא ובגוף המחלוקת בבגדי צבעונים כבר הבאתי לעיל סי' פ"ב] מד' האשכול שפסק ג"כ להקל והביא דעת המחמיר וסיים דבכתמים שומעין להקל שכבר ראה דעת המחמירים וחולק עליהם גם רו"מ הביא דברי שיו"ב סק"ד שדחה דברי רד"ק שהעיר בהערת דג"מ ופסק ג"כ להקל

ועוד נראה דכיון דבשעת לבישה עדיין ליכא כתמים מותר לעשות גם לכתחלה וראי' לזה מדברי הב"י סי' רל"ח שביאר דעת רמב"ם דבספק בעיא לענין בדיקה בזמן היתר לבטל יבטלנו הי' סד"ר להקל והא אין לעשות סד"ר לכתחלה ובפרט שנולד הספק בשל תורה קודם שבטלו והרי הרמב"ם עצמו ס"ל דאין לעשות סד"ר לכתחלה בספק בעיא כמ"ש הב"י סי' פ"ג ובע"כ דכיון דאכתי זמן היתר חמץ וכל חיוב הבדיקה הוא רק לצורך הפסח אחז"א מותר לעשות כד"ר לכתחלה וה"נ בזה שלובשת קודם מציאת הכתם ולכשתמצא הכתם יהי' סד"ר ולהקל גם לכתחלה שרי וע' כה"ג בנדרים (מ' ע"ב) א"ר דלמא לכתחלה הוא דלא (דחליפין כגידולין דמי) ואי עבד עבד וכו' ובר"ן פי' כלומר כשהוא בא להחליף איסור בהיתר לכתחלה בידים אסור והחליפין אסורים אבל זו בשעה שלוותה אע"פ שהבעל מתחייב אין זה חליפין איסור ממש הלכך יכולה היא ללות ולאכול ואע"פ שאח"כ נפרעין מן הבעל דיעבד הוא שנעשה חליפין למה שאכלה עכ"ל הרי דאף שהיא לווה ואוכלת אין זה בגדר עושה לכתחלה אף שאדעתא דהכי עושית שיגבו מהבעל וה"נ בנ"ד כשהיא לובשת צבעונין אין לה כתמים ואח"כ כשימצאו בו כתם תוכל להקל ואף דאסור להעלים עין מסד"ר ודוקא במה שהוא רק חומרת גאונים שרי וע' שפ"ד או"ח סי' תס"ז סק"ל וסד"ט סי' קנ"ו סקט"ו בשם ביאורי מהרש"ל ומהרא"ש על הסמ"ג אבל היינו בספק שמא יש לפנינו האיסור משא"כ בנ"ד:

ד ובדין כתונת כבר ראו עיניו בהגהת א"ב שהעיר מהא דסי' קצ"ו דצריכה ללבוש חלוק לבן דמוכח דס"ל דלא כהח"ס ודוקא בימי ספירה צריכה ללבוש חלוק לבן משא"כ בשאר ימים וכיון שיש בזה גם חשש מניעת פו"ר באשה שרגילה בכתמים המיקל יש לו ע"מ שיסמוך והנלע"ד כתבתי:

סימן פג

א להרב הה"ג וכו' מו"ה יחזקאל פרענקיל נ"י רב בהוסיאמין. מכתבו מגלה עפה הגיעני ובדבר שאלתו בדאקטר אחד שבא לגרש אשתו ובשעת מילתו ניתן לו שם אבל אין מי שיקרא אותן בגדלותן בשם זה זולת בשם כינוי המשפחה מרגלית וחותם כן על כל כתבי הרפואה וכמעט אין מי שיודע את שמו העיקרי ורק אם יעלו לתורה פעם א' בשנה וג"ז אינו בכל שנה קורים אותם בשמם העיקרי עכת"ד השאלה:

ב והנה רו"מ האריך מאוד בקונטרסו ולענ"ד בכל האריכות שכתב רו"מ לא ראיתי שום הכרח לומר דשם הערוסה הוי נשתקע כיון דודאי בילדותו נקרא בשם העצם וגם עולה לס"ת בשם זה אף שהוא רק פ"א בשנה או שנתים מ"מ אין זה נשתקע דדוקא להחזיק

שמו בעינן ג"פ בתוך ל' יום אבל אם כבר הוחזק אלא שלא יהי' נשתקע סגי אם נקרא בפרהסיא בתוך קהל ועדה גם פ"א בשנה וכדומה ובתשו' א' לק' ראוונא הבאתי מהא דקידושין (דף ע"ה ואה"ע סי' ד' סכ"ב דלרמב"ם נשתקע היינו שלא יוודע כלל וגם הבאתי מדברי רש"י ע"ז (דף י') נשתקע הדבר שלא יצא ד"ז מפי אדם לעולם וללשון ב' שלא יצא ד"ז לחוץ ומדברי הר"ש פ"ב דכלים מ"ב בשם תוספתא בהא דמלחמיות ועד חלבין גדולים בלוג וכו' נשתקעו הדברים וכו' ופי' הר"ש דבימי ר"ע לא נחלק אדם עליו וכבר נשתכחו דברי ריב"ז א"נ משום דלא סברו כוותי' ע"ש וכתבתי די"ל דהנך ב' פירושים אם היינו בידיעה או בדיבור ועכ"פ בנ"ד שנקרא כן ברבים לס"ת אפי' פ"א בשנה או שנתים ודאי דלא הוי נשתקע וגם הבאתי מהתוס' בכורות (ג' ע"א) ד"ה ור"י וכו' דאין לדמות אלא מה שהש"ס מדמה כההוא דבתולה אפי' מקצת בתולים וכו' ונשתיירו מקצתן כאלו נשתיירו כולן וכו' ע"ש היטב הרי דאף דמתחלה מקצת בתולים אינם בכלל בתולה מ"מ אם הי' בתחלה כולן ונתמעטו אח"כ אז אפי' מקצתן הוי בכלל כולן וה"נ לענין החזקת שם בעי' ג"פ בל' יום משא"כ בהוחזק אלא שנשתקע אח"כ סגי בהחזקה כל דהו וזה איזו שנים הארכתי בתשו' לק' באלחוב בענין החזקת שם ג"פ ובדברי המבי"ט שהביא רו"מ והבאתי דברי השב יעקב שכתב דסגי בפרסום בעשרה והביא מב"ב (קמ"ב) והוא ש"ס הנזכר גם ביבמות וכתובות וראיתי בתשו' רו"מ שהרב הגאבד"ק הרימליב כתב ד"ז אדנפשי' ולא ידע שכבר קדמו הש"י אבל בשו"ת חא"ש סי' קס"ז חולק עליו וכדברי רו"מ בהשגתו ע"ד הגאון הנ"ל ובתשו' א' להרב אבד"ק וואלאנטשיסק הבאתי מתשו' ח"ס חלק ו' סי' מ"א שתמה בהא דבעינן שיתחזק שלשים יום והא בשינוי השם ע"י חולה סגי בפרסום קצת וע' בג"פ סקנ"ג וביארתי דהטעם דבפחות מזה שמא מכוון הבעל לקלקלה ויחזור בו מלהקרא בשם זה והבאתי מתשו' צ"צ ותשו' רח"כ חא"ע סי' נ"ט באמצע התשו' שכתבו כן והבאתי עוד מכמ"ק בענין זה אבל היכא דידעי' שלא יהי' שום שינוי וחזרה סגי גם בפחות מל' יום וכן בשינוי שם ע"י חולה שעושה לטובת החולה סגי בפחות מל"י וא"כ בנ"ד שהוא שם העריסה ולתורה נקרא תמיד כן מצד שהוא שמו ונמשך כן כמה שנים שודאי אין זה בגדר שם נשתקע כלל והנה בתשו' רדב"ז ח"א סי' תקל"א במי ששמו שמרי' ובפ"כ נקרא מחרז ואינו עולה לתורה אלא פ"א ביובל ולא נודע שם שמרי' אלא לחזן ופסק דפסול בנכתב שם שמרי' לבד אבל שא"ה דשם מחרז הוא ג"כ שם מצד אבל בנ"ד ששם מרגלית הוא שם משפחה לבד גם הוא מודה וע' תשובת ב"ש חא"ע סי' קי"ז באמצע התשובה בזה:

ג ועוד דאף דבשם צבי שנקרא הירש בנקרא רק הירש הוי צבי שם הנשתקע כמ"ש הט"ג בלק"ש סקל"ד היינו משום דשמא שמו נפתלי וכמ"ש הט"ג שם ושם הירש הוא ג"כ שם איש וגם אם מיעוטא דמיעוטא קורין בשם צבי הוי נשתקע לשי' הנו"ב מ"ק א"ע סי' פ"ח ונא"ד סוסי' ז' אבל בנ"ד ששם מרגלית ידוע לכל שהוא רק שם משפחה וגם אביו ושאר אחיו ובניו נקראים כן והכל יודעים שיש לו שם העצם א"כ גם המיעוטא דמיעוטא שנקרא לתורה או שחותם לפעמים על וועקסיל או בערכאות גם בשם עצם כפי שנקרא בלשונם כמו מאריץ וכדומה זה המיעוט מחזיק לעצמו יותר מן הרוב כי הרוב בזה אינו כלום לפי שהכל יודעים שאיננו רק שם משפחה ודמי לצ"ט אומרים לבוז וא' אומר לחלק לזה שומעין שאמר כהלכה ולכן גם בנ"ד הרוב מתבטל אל המיעוט ולא הוי שם העצם כנשתקע וע' בט"ג ש"א אות ח' סוס"ק ח"י בשם ע"נ במה שנהגו בא"י במי שנולד אחר מיתת אביו וקורין אותו על שמו הכל קוראים אותו חכם ואין יודעים כלל משם העצם אלא דכשמתגדל קורין אותו לס"ת בשם העצם אבל הכל קורין אותו בבית ובשדה רק בשם חכם דיש לכתוב אברהם המכונה חכם והט"ג פקפק לכתוב לכתחלה דמתקרי חכם לפי שהוא שם הקודש אבל בדיעבד אם כתב המכונה כשר כיון דידוע לכל שאינו שם עצם ע"ש ולא חילק בין אם נקרא לס"ת הרבה פעמים או רק פ"א בשנה ובפרט אי נימא דבעינן שיהי' צריך לעלות ג"פ תוך ל' יום לא הו"ל למיסתם אלא לפרש ולכן נראה דס"ל כמ"ש דבכה"ג אינו בכלל נשתקע והסכים לכתוב שם העריסה והרי שם חכם ניכר הוא בין אביו ואחיו ובניו שאינם נקראים כן ואפ"ה לא הוי שם עצם ומכ"ש בשם משפחה שכל משפחתו קרוים כן ואין היכר מי הוא המגרש ודאי דאם רק עולה לפעמים לס"ת אפי' ע"ל מיעוטא דמיעוטא הוא שמו וכן בחותם לפעמים בשם כינוי של שם הקדש ע"פ לשונם כמו מארין וגם ב"ב קורים אותו כן צריך לכתוב שם זה גם אם אינו עולה לס"ת בשום פעם. ומצאתי בשו"ת חיים שאל ח"א סוסי' ל"ט בשם מקור ברוך סי' ט' באשה ששמה שמחה ונקראת בפ"כ עוזיאלה על שם המשפחה לכתוב שמחה המכונה עוזיאלה ע"ש וע' ג"פ סי' קכ"ט סקכ"ח שכ' ג"כ על שם משפחה המכונה וע' שו"ת שערי צדק א"ע סי' צ"ב בזה וע"ע בט"ג ש"א אות ג' סק"כ בשם גליבי שכ' ג"כ דכל שידוע ששם הנקרא אינו רק כינוי לא הוי שם הראשון בכלל נשתקע ע"ש בשם עז"נ ותבין וע' ב"פ סי' קכ"ט סק"פ ומדברי המקור ברוך וחיים שאל מוכח דגם באשה דאינה עולה לס"ת כלל לא מיקרי נשתקע ומכ"ש בזה:

ד סוף דבר כי לענ"ד אם עולה לפעמים בשם משה יש לכתוב משה דמתקרי מרגלית או המכונה הורוויץ ואם נקרא מב"ב מארין אף דבעלמא ב"ב לחוד אינם בכלל פורתא היינו

אם ע"פ רוב נקרא בשם עצם אחר אבל בנ"ד ששם מרגלית הוא רק שם משפחה ושם העצם נקרא ג"כ רק ע"צ המיעוט כשעולה לס"ת א"כ לגבי מיעוט זה חשוב גם מיעוט קריאת ב"ב שפיר ובפרט אם חותם כן לפעמים כנהוג שחותמים באות ראשון משם העצם ונקודה מן הצד לרמז שהוא ר"ת וכה"ג כתבו התו' ביומא (נ' ע"ב) ובזבחים (דף ו') בהא דפר של כ"ג אי אחיו מקופיא מתכפרים עושה תמורה ולא מיקרי שותפים והקשו מהא דהניח בהמה לשני בניו אין ממירין אף דיורש מכפר רק מקופיא ותי' דדוקא בפר של כ"ג דהוי של כ"ג מקיבעא לכן לא מיקרו שאר כהנים דמקופיא בעלמא שותפים לגבי כ"ג אבל התם דגם אחיו הוי רק מקופיא א"כ גם חלק מקופיא של אח השני מקרי שותפות ע"ש וה"נ לענין המיעוט של ב"ב י"ל דנגד מיעוט שעולה לס"ת גם קריאת ב"ב מיחשב שפיר קריאה וכן נמצא כה"ג בתשו' מהרי"ק שרש קס"ט סמוך לסופו בהא דפסחים (ט') בסוגיא דאין ספק מוציא מידי ודאי דאב"א ספק וספק הוא דאר"א מערים אדם וכו' והלא דבר פשוט הוא שאחד מעשרה או ממאה וכו' שהרי מתחלה בעי למימר דהוי ודאי טבל וכו' אלא דלאו טבל גמור הוא וגם קרוב הוא להיות מתוקן מדרח"ח דאמר חזקה על חבר וכו' ע"ש וטעמו כמ"ש בשו"ת רח"כ יו"ד סוסי' י"ט בשם איזה תשובה דגם ספק שאינו שקול אלא מיעוטו להקל מצטרף לספק שני שרובו להקל ע"ש הרי דלגבי מיעוט לאיסורא מהני מיעוט דהיתרא וה"נ בנ"ד לגבי מיעוט דס"ת מהני גם מיעוט קריאת ב"ב וע' בשו"ת אבני צדק להג' מדעע"ש חא"ע סי' צ"ב צ"ג בנידון כזה וע' בד"ח שער שינוי השמות אות י"ז בסופו מ"ש בזה וע"ע בח"ס א"ע ח"ב סי' ל"ב בזה היטב ומצאתי בתוספ' פ"ב דעדיות כתב לשם משפחה פסול ואם הי' נקרא על שמו כשר וי"ל דהכונה שנקרא בשם המשפחה ויש להעיר מדברי הב"י סי' קכ"ט בשם מהרי"ק בד"ה אם כתב שם דבמקום כתיבה לבד וכו' דתו ליכא למיחש ללעז שכבר יודעים שיש לו שם אחר זולת הכתוב וכו' ע"ש דמוכח דבכה"ג לא מקרי נשתקע ע"ש וראיתי בד"מ סי' קכ"ט אות י"ט דבשם משפחה ל"ש לכתוב המכונה כי הוא חינוך ולא כינוי והביא כן בשם סה"ג בשם כמה גדולים וא"כ צ"ע בשם מרגלית אולי יש לכתוב וחינוכו מרגלית וע' שדי חמד מערכת גט סי' ז' אות י"ב י"ג י"ד אבל י"ל דהד"מ מיירי רק בזמן הקדום שלא הי' נקרא בפ"כ בשם המשפחה לבד אבל בזה"ז מודה ולכן לענ"ד יש לכתוב משה המכונה מאריץ ודמתקרי מרגלית והנלע"ד כתבתי:

סימן פד

א להרב הגאון החסיד וכו' מו"ה מרדכי יהודא נ"י אבד"ק אינטערדאם במדינת זיבעגבורגען.

ב מכתבו הגיעני וע"ד העגונה אשת ר' אברהם הייזלער גר צדק מקהלתכם שנתגייר שם זה ערך ח' שנים ונשא אשה ושהה עמה כמה חדשים ואח"ז נסע לבקש פרנסתו וכמה שנים לא נודע מקומו וזה כשנה יצא קול שמת בישוב פעטראוואסעללע ורו"מ כתב להרב מאד"א עבור זה ובא משם גב"ע שהעיד ר"א ב"ר משה כי בהיותו שמה שמע מהנ"ל ששמו אברהם הייזלער ודירתו באינטרדאם ושהוא גר צדק ובמשך הזמן נאבד ממנו התעודת מסע (רייזע פאס) וביקש מראב"מ הנ"ל שיכתוב להרב דשם וגם להאדונים מן הבעהערדע שישלחו לו פאס אחר וביני וביני נמצא הפאס שנאבד והוא קרא אותו והי' התואר הכתוב בו כפי תואר האיש הנ"ל ועוד העיד ריב"א שהי' הגר אצלו שמנה ימים בביתו וא"ל ג"כ שהוא גר צדק מעיר אינטערדאם ועוד העיד ריב"פ מק' בעטלען כי הוא ראה את הגר אברהם מאינטערדאם בעיר סיקס שהי' דרכו להתעכב שם ב' או ג' שבועות וגם הי' בעיר בעטלען כמה פעמים בהיות ריב"פ דר שם והכיר אותו היטב ואח"ז מת בעיר אדא זה ששה שנים עכת"ד הגב"ע:

ג וגם שלחו את הפאס וגם את כתב המליצה שנתן כת"ר להגר הנ"ל והוא כפי שנמסרה לידו:

ד והנה רו"מ פתח פיתחא דהיתרא דאף שהגר הנ"ל הגיד את שמו לפי תומו בעודו בחיים שלא ע"מ להתיר אשתו אפ"ה סמכי' עלה כדמוכח מעובדא דסוף יבמות (קכ"ב) דא"ל יישר כוחך ארי' וא"ל ששמו יוחנן בן יהונתן והביא מתשו' הרא"ש שבטור סוסי' קי"ח דמוכח דקיי"ל כעובדא זו ולא חיישי' שמא שיקר אף שלא נתכוון באמירתו להתיר את אשתו דאי נימא דהרא"ש מיירי שאמר כן לפני מותו הו"ל להביא ראי' ממתני' (דף קכ"א ע"ב) מעשה בצלמון ובע"כ משום דהתם אמר כן בשעת מותו ואין ראי' משם להיכא דאמר כן בחייו לכן הביא מעובדא דר"ט וצידד דאדרבא בכה"ג עדיף טפי כיון שכבר הוחזק קודם שהי' נ"מ לאיסורא וכמ"ש כה"ג בהפלאה סופ"א דכתובות עכת"ד ואני מוסיף שכ"ה בתשו' מהרי"ק שרש קע"ב וז"ל כי הנלע"ד דבר פשוט שמאחר שהעיד הרמב"א ששמע מג' או ד' בני ברית שהאחד שהמיר דתו וצולע על ירכו הי' אומר שהוא בן הקדוש ר"י ואח"כ שמע מהם שהי' מת דאיתתא שריא בלי שום פקפוק ואע"ג שהם לא היו מכירים אותו ולא יודעים שמו כ"א על פיו פשיטא דמהני ואפי' בפ"א שאמר ששמו כך די בכך וראי' ברורה מדגרסי' בשילהי יבמות וכו' שכך קורין אותי בעירי יוחנן

בן יהונתן וכו' והשיא ר"ט את אשתו הרי לך דאע"ג דלא הוחזק לו ששמו יוחנן בן יונתן כ"א בסיפור בעלמא באקראי כדאמר לו יפה כוונת ואפ"ה השיא ר"ט אשתו ה"נ ל"ש ומתוך ראי' זו שהבאתי הוכיח הרא"ש דלא בעי' שיכיר העד אותו שמעיד עליו שמת רק שידע שמו וסמך עליו הלכה למעשה ומאחר שהם א"ל אח"כ שאותו המומר הצולע חלה ומת אין לך עדות גדול מזה וכו' ואם נפש אדם לומר הרי כתב הרמב"ם ז"ל וכו' משמע דבעינן שיזכיר שם עירו בעדותו וכו' נלפע"ד דהיינו דוקא היכא שאינו מזכיר שם אביו אז צ"ל יוסף שממקום פלוני וכו' גם עדות רמבי"ק פשיטא שעדות גמורה היא שהרי הי' מכירו מחיים גם ראהו מת והעיד שהי' שמו נתנאל גם שם אביו ידע ע"פ דודו וכו' ופשיטא דע"פ דודו מהני גם יכול להעיד עליו כדפשיט תלמודא פ' החולץ גבי ואשתמודעינהו דאחוה דמיתנא וכו' דהלכתא אפי' קרוב וכ' הרי"ף וכו' גילוי מילתא בעלמא דאפי' קרוב וכו' דלאו אמלתא דאיסור קא מסהדי וכו' ואע"ג דבההוא שעתא דמגלי מלתא דאחוהי דמיתנא הוא כבר אנו צריכין לעדותו שהרי הוא רוצה לחלוץ וכו' אפ"ה לא חשיב אלא גי"מ בעלמא כ"ש הכא שבשעה שא"ל וכו' שזה נתנאל הי' בן אחיו עדיין לא היינו צריכין לעדותו וכו' עכ"ל ואח"ז ביאר שם דאף דכמ"פ ס"ל דאין עא"נ ביבמה מ"מ הכא דהיבם מומר יש להקל ע"ש וכמ"ש בנ"ד דגבי היתר עגונה מהני בכה"ג ומפורש ג"כ סברת רו"מ דאדרבא מה שאמר קודם שהוצרכו למלתא דאיסורא מהני טפי וע' בתשו' מהר"מ מלובלין סי' נ"ו באמצע התשו' שהביא בקיצור ממהרי"ק הנ"ל לנידון דידי' שהתפאר המומר בחייו במדינת אטליא שאם הי' רוצה להרויח ממון היה בידו להתיר יבמה זקוקה לו בארץ פולין דאע"ג שלא נודע זה כ"א ע"פ דברי המומר אפ"ה נאמן והביא ראי' המהרי"ק הנ"ל ע"ש ובתשו' מהרשד"ם חא"ע סי' נ"ט באמצע התשו' הביא ג"כ מתשובת הרא"ש שבסימן קי"ח הנ"ל ואח"ז הביא ראיות דמדאורייתא לא חיישינן שמא שינה שמו דלא חציף אינש לשנות שמו דמלתא דעל"ג לא משקרי אינשי אלא דרבנן החמירו לכן אפי' אשה נאמנת כמ"ש הרמב"ם וב"י חו"מ סי' מ"ט ומה שחששו מדרבנן הוא משום דאיכא למיחש שמא שינה לאיזו תועלת ובמקום דליכא למיחש פשי' שהוא נאמן עד שאם אירע שאנו נצריך לידע שמו וידענו אותו מפלוני שאמר שהגיד לו מפיו שמו ע"י סיפור דברים אין לספק בזה כלל דודאי כיון שלא היה שום חשש לומר דמשום הנאה שינה שמו אז ודאי יש לנו לסמוך וכו' דקושטא הוי מטעם דלא חציף אינש ומש"ה כתב מהרי"ק וכו' ע"ש וה"נ בנ"ד ולפענ"ד גם מד' הרמב"ם וש"ע סי' י"ז סי"ח מוכח כן שהרי מבואר שם בא א' ואמר לנו אמרו ב"ד או אנשים כשתלך למקום פ' אמור להם שמת יצחק בן מיכאל וכו' אשתו מותרת והנה בשלמא גבי אמרו ב"ד ניחא

דמסתמא דקדקו בדבר לידע ששמו כן אבל באמרו אנשים הרי ניחוש שמא סמכו על מה ששמעו מהמת בחייו בדרך אקראי שקרא א"ע בשם זה ואיך נסמוך ע"ז להתיר האשה ובע"כ דגם בכה"ג מהני שפיר דכיון שקרא א"ע בשם זה לא חציף אינש לשנות שמו וכמ"ש הפוסקים הנ"ל וע' בשו"ת הרי"מ חא"ע סי' י' וז"ל ע"ד העגונה הצדדים להתירה א' ע"י אמירתו בפני אנשים שהוא מאזערקאוו שיועיל חיפוש וכו' כיון דאמירתו דרך שיחה ג"כ מהני כמבואר בפוסקים מהא דיוחנן וכו' עכ"ל זהו ג"כ כמ"ש:

ה אך דלכאורה י"ל דבנ"ד יש לחוש שמא שאל הוא את הפאס והמליצה מן הגר ולפי שנכתב בפאס שם זה שינה ג"כ את שמו וקרא א"ע אברהם מאינטערדאם וגם קרא א"ע גר צדק לפי שכן נכתב בכתב המליצה אבל נראה דכיון דבזמן שנאבד ממנו הפאס ביקש מראב"מ שיכתוב להרב וגם לשרי הבעהערדע שישלחו לו פאס אחר ואם איתא שאיננו זה הגר רק ששאל ממנו הפאס א"כ איך ערב לבו לבקש זאת מהרב ומבעהערדע דשמא הר' אברהם גר צדק הוא בביתו ויתגלה שקרו ויוכל לבא לעונש בפלילים על המעשה שעשה להשתמש בפאס של אחר ואפי' בעכו"ם לשי' מהרי"ק היכא דמסכן נפשו באמירתו נאמן ואף שהראנ"ח נחלק עליו כמ"ש בקו"ע סי' רפ"ד היינו בעכו"ם משא"כ בישראל י"ל דלכ"ע אין לחוש שמכזב באופן כזה וע' תשו' פ"י ח"ב סי' ס"א בשם מהר"ל מפראג שחולק ג"כ ע"ד מהרי"ק אבל הב"י בתשו' הסכים לד' מהרי"ק וכן מצאתי במהרשד"ם א"ע סי' קס"ה שפסק כמהרי"ק וע"ע בט"ז יו"ד סימן שט"ז סק"ד שהעתיק לשון מהרי"ק הנ"ל והוכיח ג"כ דהיכא דמפסיד לעצמו גם עכו"ם נאמן ומכ"ש בנ"ד שאין לחוש לזה:

ו וגם בעיקר הדבר אם חיישי' לשאלה כבר נודע מחלוקת הראשונים בזה וכבר קבצם בפת"ש סי' י"ז סקצ"ה ומאז הבאתי ראי' מדברי רש"י חולין (צ"ו ע"א) ד"ה פלניא וכו' וכליו של הורג עכ"ל ומוכח דס"ל דל"ח לשאלה ואח"ז מצאתי בתשו' גא"ב סי' כ"א שהעיר בזה וע"ש מ"ש ע"ז וראיתי בתשו' פ"י ח"ב סוסי נ"ג נדפס תשובת התוי"ט ופסק ג"כ להקל כדעת רבו מהר"ל מפראג והנה מקודם אבאר אם חשש שאלה מה"ת או רק מדרבנן והנה בתשובת הרדב"ז ח"ב סי' תשצ"ח כתב בפשי' דהא דבא"א חיישי לשאלה הוא רק משום חומרת א"א והביא דעת י"א דל"ח לשאלה כלל אפי' בסימנים שאינם מובהקים ביותר ואפי' למ"ד סי' דרבנן ותמה עליהם דבשלמא למ"ד סיד"א ניחא אבל למ"ד סיד"ר איך מתירים א"א בסיד"ר ותי' דס"ל דאפקעינהו רבנן לקידושין ועבדו מעות מתנה אבל אין לסמוך ע"ז ואין להתיר בסימנים בכלים אם אין הסימנים מובהקים ביותר אבל באבדה ל"ח לשאלה וטעמא דאפי' שאלו ויודע סימני הכלי מנין ידע שנאבד

מבעליו שהוא בא ונותן סימן ומטעם זה לא חיישי' ג"כ למכירה אבל משום חומרת א"א נהי דסיד"א מ"מ חיישי' לשאלה משום חומרת א"א אבל בסימנים מובהקים ביותר גם באיסור א"א אין לחוש לשאלה דסימנים כאלו כעדים דמי ואין מכירים בסי' אלו אלא הבעלים הרגיל אצלו אבל מי ששואל אותם אינו מכיר בסי"מ כאלו עכת"ד אבל ברא"ש סופ"א דב"מ סי' נ' כתב וז"ל ואע"ג דמשמע פ' בתרא דיבמות דחיישי' לשאלה ה"מ לענין איסורא דאין מתירין א"א ע"י סי' בגדי המת דשמא השאיל כליו לאחר וכו' ואפילו אי חיישי' לשאלה מדאורייתא מ"מ יכולים לתקן לענין ממון שלא לחוש1 וכו' ותדע מדלא אייתי ביבמות מתני' דמצא פירות בכלי אלא פריך חמור בסי' אוכף היכי מהדרינן משום דדרשי' לקמן בפ"ז מקרא להביא חמור בסי' אוכף עכ"ל הרי שהוכיח מדפריך הש"ס אקרא דסי' אוכף דניחוש לשאלה ובע"כ דהוי מה"ת אבל הנה בתוס' ב"מ (כ"ז ע"ב) ד"ה ת"ש חמור בסי' אוכף כתבו דברייתא הוא והדבר יפלא מדוע הוצרכו לזה ואמאי לא ניחא להו לומר דפריך מהא דהש"ס דריש לעיל הכי מיתורא דקרא וכמ"ש רש"י וכבר תמה בזה בתשו' פמ"א ח"ב סי' ל"ב והי' נראה דס"ל להתוס' כדעת רדב"ז הנ"ל דכל חשש שאלה הוא רק מדרבנן וא"כ אגופא דקרא לק"מ ולזה כתבו דברייתא היא שהביאה ד"ז להלכה וקשה ניחוש לשאלה וע' כה"ג בתשו' נו"ב סי' ל"ב אלא שלא ביאר כן דברי התוס':

ז אבל מד' תוס' יבמות (ק"כ ע"ב) ד"ה כליו וכו' נראה דמסופקים בזה וגם מדברי תוס' שהבאתי אין הכרח די"ל כמ"ש הפמ"א שם דמדנקט רבא עצמו לעיל בעדים דגופו וסימנים דגופו ובעדים דאוכף וסימנים דאוכף מוכח דמספק"ל אי סיד"א או סיד"ר ולכן ק"ל להתוס' מה פריך לכן פי' דברייתא הוא וע' תשובת אמרי אש סי' ק"י קי"א שהוכיח מתשו' ריב"ש סי' שע"ט דחשש שאלה מה"ת:

ח והנה הב"ש סקס"ט הביא דעת מהר"ל מפראג דאי סיד"ר ל"ח לשאלה והב"ש השיג עליו ובתשו' נו"ב מהד"ק סי' ל"ב הביא ראי' לשי' מהר"ל דהא בב"מ כ"ז דייק מהא דאע"פ שיש סי' בגופו וכליו דסיד"ר ומשני כליו דחיישי' לשאלה ופריך א"כ חמור בסי' אוכף היכי מהדרינן ומשמע דאי הו"א סיד"ר וקרא דחמור בעידי אוכף ניחא והא אכתי תיקשי היכי מהדרינן בעידי אוכף ניחוש לשאלה והאריך שם להוכיח דקושי' הש"ס סובבת להוכיח דסיד"ר ע"ש וגם בתשו' גא"ב סי' ס"ד בתשו' הג' מזאלקווא העיר בזה ולענ"ד אין ראי' דודאי י"ל מסברא דאי סיד"ר מסברא חיישי' לשאלה אבל היינו בדליכא הוכחה מקרא להיפוך אבל בדאיכא הוכחה מקרא להיפוך בודאי לא חיישי' כמ"ש התוס' דאי סיד"א לא חיישי' לשאלה ומ"מ בדאיכא הוכחה מקרא להיפוך חיישי' כן

ה"נ בזה וא"כ פריך הש"ס שפיר דבשלמא אי סיד"ר ומיירי בעידי אוכף י"ל דקמ"ל קרא דחמור דלא חיישי' לשאלה אבל אי סיד"א וטעמא דמתניתין דאע"פ שיש סי' וכו' משום דחיישינן לשאלה קשה מהא דחמור בסי' אוכף ולבתר דמשני דאוכף לא מושלי וליכא הוכחה מקרא דל"ח לשאלה מוקמי' אסברא דאי סיד"ר חיישי' לשאלה וז"פ, ועוד י"ל דודאי י"ל דגם אם ל"ח לשאלה היינו משום דרוב ב"א אינם משאילים בגדיהם אבל מיעוטא איכא ובעדות אשה דאיכא חזקת א"א אמרי' סמל"ח ואף דחזקה דאשה דייקא מגרע לחזקת א"א כמ"ש התוס' כתובות (כ"ב ע"ב) ד"ה הבא עלי' וכו' כבר כתבו התוס' ביבמות (קט"ו ע"א) ד"ה טעמא וכו' דהיכא דהעד אומר בדדמי ל"ש סברת דייקא ע"ש אבל באבדה דליכא חזקת ממון כמ"ש התוס' כתובות (ט"ו ע"ב) ד"ה להחזיר וכו' אין לחוש לשאלה אבל התינח אי סיד"ר אבל אי סיד"א בעכצ"ל דאי חיישינן לשאלה היינו דרוב משאילים דהא מבואר בבכורות (מ"ו ע"ב) דהא דבעינן פרצוף עם החוטם הוא רק מדרבנן ואי נימא דחשש שאלה רק משום דסמל"ח והו"ל פלגא מהראוי להקל בדרבנן כיון דהוי סד"ר וליכא חז"א דכבר אידא לה ע"י הרוב וא"כ אי סיד"א תיקשי איך קתני עלה במתני' דאע"פ שיש סי' בכליו אין מעידין ואי סיד"א טעמא משום דחיישי' לשאלה והרי בדרבנן אין לחוש לשאלה ובע"כ דרוב משאילים ופריך שפיר מהא דחמור בסימני אוכף אבל אי סיד"ר וטעמא דמתני' דאף ע"פ שיש סימנים משום דסיד"ר שפיר י"ל דדוקא בא"א חיישינן לשאלה אף דרוב אין משאילים מ"מ סמל"ח משא"כ באבדה:

ט ובזה נראה ליישב שינוי לשון הסוגיות מיבמות (ל"ב) דביבמות משני כלים דחיישינן לשאלה פריך מידי מהא דחמור בסימן אוכף ומשני דאוכף לא משאלי והדר פריך ממצאו קשור בכיס וכו' ומשני דכיס וכו' לא מושלי ואב"א כליו בחיורי וסומקי ובב"מ משני בתחלה אב"א בחיורי וסומקי והדר פריך ממצאו קשור וכו' ותמהו התו"ח ונו"ב דהך קושי' הו"ל למיפרך קודם דמשני כלישנא דאיב"א דהא להך לישנא אין הכרח מהמשנה כלל דחיישינן לשאלה ולפמ"ש י"ל דהא אי סיד"ר י"ל דדוקא בדאיכא חזקת א"א חיישינן לשאלה א"כ גם בהא דמצאו קשור וכו' דקיימא האשה בחזקת א"א גם אי סיד"ר ראוי לחוש לשאלה ולכן בב"מ לא סידר ב' הקושיות יחד לפי שאינם בסגנון אחד דבקושית חמור בסי' אוכף רצה להוכיח דסיד"ר אבל ממצאו קשור גם אי סיד"ר קשה אבל ביבמות שלא הביא כלל בבעיא אי סיד"ר ומייתי בפשי' דברי רבא דסיד"א ומפרש טעמא דמתני' דחיישינן לשאלה ואם כן בע"כ ס"ל דרוב משאילים אם כן גם מאי דמקשה מחמור וכו' אינה להוכיח דסיד"ר אלא פריך אחששא דשאלה ושני הקושיות מחמור וממצאו קשור הם בסגנון א' לכן סידר ב' הקושיות יחד ונדחה ראיית הנו"ב ושפיר י"ל כדעת הב"ש:

י עוד הביא הנו"ב ראי' לדעת מהר"ל מהרמב"ם פי"ד מגזלה דשביק לשון אוכף דנקט בש"ס ונקט מרדעת ובע"כ דס"ל דלדידן דקיי"ל סיד"ר ולא חיישינן לשאלה אין חילוק בין אוכף למרדעת ע"ש היטב ולא העתקתי אריכות דבריו יען שהספר מצוי ואני תמה מאוד דלפמ"ש הנו"ב בעצמו סי' כ"ט וסי' ל"ב דהרמב"ם פוסק להלכה כמ"ד סימד"א ורק משום חומרא דא"א מחמירים לומר סיד"ר ולכן בד"מ יורדים לנחלה מד"ת אם כן לשי' מהר"ל דדין חיישי' לשאלה תליא אי סיד"א או סיד"ר אכתי תיקשי איך פסק רמב"ם דמחזירין בסי' מרדעת הרי בד"מ קיי"ל סיד"א וחיישינן לשאלה מה"ת וכה ראיתי בשו"ת שו"מ מה"ק ח"א סוסי' קפ"ג שתמה על הנו"ב מהא דסימן ר"כ ס"ז דאוכף נתון על המרדעת ובאס"ז מבואר דמסקב שעושה חבורה אם כן המרדעת מסקב יותר אבל לפמ"ש בתשו' רח"כ א"ע סי' ל"ב להוכיח מנדה (י"ד) וב"ק (נ"ב) דהאוכף של עץ והמרדעת אינו של עץ אם כן האוכף מסקב ולא המרדעת (וע' בשו"ע א"ע סי' כ"ג ס"ו אסור לרכוב בלא אוכף פי' מרדעת והוא תמוה דאוכף ומרדעת אינם ענין א') (א"ה בהמ"ח ע' בש"ס דשבת (נ"ג ע"א) חמור יוצא במרדעת וכו' ולא באוכף וכו' הרי דהם שני ענינים וע' בערוך אות א' אכפא חמור בסימני אוכף פי' אוכף של עצים נתון על המרדעת של חמור כדי למנוע חיכוך המשאוי על גבי החמור וכו' פי' האוכף העץ שהוא אחורי הסרג וכו' ומבואר כד' רח"כ הנ"ל וע' ברש"י שבת (נ"ג ע"א) ד"ה באוכף דאיהו נמי מהני לחממה והוא סותר למ"ש רש"י בנדה (י"ד) וע' בירושלמי שבת פ"ה ה"ד יוצא החמור באוכף שלו בשביל לחממו וע"ש בק"ע מ"ש בזה על הט"ז (סי' ש"ה) ובמק"א כתבתי ליישב ד' רמב"ם דהא דין שאלה תליא בב' לישני דהש"ס כמ"ש התוס' והיינו למ"ד סיד"א והרי הרמב"ם ס"ל להלכה דסיד"א ורק בא"א משום חומר כרת יש לחוש שמא סיד"ר כמש"ל ודעת רמב"ם בכל מקום לפסוק כאיב"א כמ"ש הה"מ פכ"ו ממלוה וב"י א"ע סי' ק"ב ומג"ע פ"ד מחובל ומזיק ותשו' רש"ל סי' ל"ה וכיון דלישנא דאיב"א בחיורי וסומקי ל"ח לשאלה לכן פסק כן הרמב"ם באבדה ומחזירין בסי' מרדעת אבל בא"א דחיישינן שמא סיד"ר אם כן חיישינן לשאלה כמ"ש הב"ש:

יא והנה עוד הביא הנו"ב ראיה לשי' מהר"ל מהש"ס דב"מ שם דאמר רבא למ"ל דכתב שור חמור שה ושלמה צריכי דאי כתב שלמה הו"א בעדים דגופא וסי' דגופא אבל חמור בעדים דאוכף וסי' דאוכף לא מהדרינן וכו' והקשה הנו"ב למ"ל למינקט אי כתב שמלה הרי גם אי לא הוה כתב גם שמלה הוי סד"א כן כיון דליכא לימוד ע"ז ממילא אימעוט ומזה הוכיח דמסברא ל"ח לשאלה ודלא כהב"ש ע"ש באורך. ונ"ל ליישב דהנה הפ"י בכתובות (י"ב ב) הקשה למ"ד בו"ש ברי עדיף ובא"י אם נתחייבתי חייב אם כן למ"ל

קרא לסימני אבידה הרי בעל הסי' טוען ברי שהוא מכירו בט"ע שהוא שלו והמוצא טוען שמא וגם למאן דאמר איא"נ פטור היינו משום חזקת ממון אבל המוצא אבדה אין לו ח"מ ומ"ש הפ"י ליישב משום דאיכא רובא דעלמא נגד ברי שלו יש לפקפק עפמ"ש הנו"ב מה"ק א"ע סי' מ"ג לדחות דברי השואל דלגבי הנטבע אין לנו לילך בתר רובא דעלמא שהרי גם הנטבע הוא מן הרוב ע"ש היטב אם כן ה"נ בזה דו"ק ותשכח לכן העיקר כתי' ב' של הפ"י דדוקא היכא דאיכא חזקה דא"א תובע אא"כ יש לו אמרינן דברי עדיף אבל במציאה דהמוצא לא טרח בה מידי מורי הנותן סי' היתרא ללקחו ולא נחשב אצלו כגזל ע"ש וצ"ל דאף דמ"מ גוזלו משל מי שהוא באמת בעל האבדה וצ"ל שסובר בדעתו דכיון שלא נודע של מי הוא לעולם לא יבא בעל האבדה ולא יודע לו כלל ויתייאש ממנו וישאר בידו. אך לפ"ז יש להעיר בהא דפריך הש"ס בהא דחמור בסי' אוכף דניחוש לשאלה הרי באס"ז הקשה איך ס"ד דניחוש לשאלה אם כן איך מחזירין אבדה בסימנים ניחוש שמא זה איזו זמן השאיל בעל האבדה חפץ זה להתובע ועי"ז מכיר הסימנים ותי' דלזה לא חיישינן דאיך נודע לזה שתובע החפץ שנאבד חפץ זה מבעל האבדה שיאמר סימני החפץ שמא נאבד מאחר אבל בחמור בסי' אוכף חיישי' שמא השאיל התובע את האוכף לבעל החמור ודרך ב"א כשהמשאיל תובע אוכפו מהשואל אומר השואל שנאבד ממנו האוכף עם החמור של השואל ועי"ז נודע למשאיל שנאבד חמור של שואל לכן בא ונותן סי' ותובע גם החמור ע"ש ואם כן מה פריך דניחוש לשאלה הרי בזה שוב ידוע לתובע של מי הוא החמור ואם יקחנו הוי גזל גמור ושוב נימא בו"ש ברי עדיף ואחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן וכקו' הפ"י אבל נראה דהא כל קו' הפ"י רק למ"ד איא"נ חייב אלא דגם לדידן דפטור מ"מ הקשה שפיר משום דאין להמוצא חזקת ממון כמש"ל ואם כן לפמ"ש התוס' ב"מ (כ"ז שם) בד"ה מה שמלה וכו' דדין יאוש ילפינן משמלה דדוקא דבר שי"ב סימן חייב להחזיר דעי"ז שיש לו בו סי' אינו מתיאש דגם אי סיד"ר שמא ימצא עדים על ידי שיאמר להם הסימן אבל דבר שא"ב סימן כלל מתייאש והוי של מוצא ע"ש אם כן לפי זה אי נימא דבחמור בסימן אוכף ניחוש לשאלה ולא יחויב להחזירו לו אם כן כיון שאין לו סימן בגוף החמור אלא באוכף הרי גם בעידי אוכף לא יחזירוהו כיון דחיישינן לשאלה אם כן שוב מתיאש בעל החמור והו"ל של מוצא א"כ שוב יש לו חזקת ממון ובכה"ג לא אמרינן בו"ש ברי עדיף כמש"ל ופריך שפיר ואם כן מיושב קו' הנו"ב בהא דאמר אי כתב שמלה דודאי אי ל"ה כתב שמלה ל"ה ידעינן אם יאוש קונה ושוב ליכא להמוצא חזקת ממון ובלא"ה מהדרינן חמור בסימן אוכף משום דבו"ש ברי עדיף אבל השתא דכתיב שמלה ומינה ילפינן דיאוש קונה כמ"ש התוס' והיה סד"א דניחוש

לשאלה דליכא למימר בו"ש ברי עדיף כיון דאיכא להמוצא חזקת ממון ופריך שפיר. וא"ש ודו"ק היטב:

יב עוד יתכן לומר בזה דהנה בשו"ת אבני קדש סי' כ"א הקשה בהא דפריך דניחוש לשאלה הרי בתוס' רפ"ק דב"מ הקשו בהא דזה אומר כולה שלי וז"א חציה שלי דהא הוה ספק וודאי ואין ספק מוציא מידי ודאי כדאיתא ביבמות (ל"ח) גבי ספק ויבם ותירוצם אינו מובן כמ"ש התומים סי' ק"ד סק"ז והחזיק בתי' האס"ז דהא זה שטוען חצי' שלי הומ"ל כולה שלי ובשביל שהודה לא יפסיד והפ"י תי' דהכא זה שאומר חצי' שלי מוחזק כמו האומר כולה שלי ואין להוציא מיד המוחזק מכח סברת ספק וודאי ע"ש ולפ"ז קשה דהכא כיון שאומר סימן באוכף הוי האוכף בודאי שלו אם כן שוב ראוי לומר דגם החמור שלו מטעם ספק וודאי ובזה ל"ש ב' תירוצים הנ"ל ע"ש אך לפמש"ל דאי נימא דחיישינן לשאלה יקנה ביאוש להמוצא לק"מ דלהוציא מידו ל"מ סברת ספק וודאי וכמ"ש הפ"י הנ"ל ואם כן שפיר הוצרך להביא מהא דשמלה דמזה נשמע דיאוש קונה ומיושב קו' הנו"ב:

יג אבל הנה גוף הסברא שכתבתי דכיון שאין לו סי' בחמור מסתמא אין לו בו שום סימן ומתייאש מהחמור יש לדון דזה לא יתכן אלא אי סיד"א אבל אם סיד"ר ובא לגבות החמור בעדי אוכף שוב י"ל דלא נתייאש מהחמור שיש לו בו סימן ומה שלא אמר הסימן לפי שאינו מועיל ומ"מ אינו מתייאש משום שע"י הסימן יוכל למצוא אחר כך עדים כמש"ל בשם התוס' אם כן שוב ליכא להמוצא חזקת ממון ושוב ראוי לומר דבו"ש ברי עדיף או דאין ספק מוציא מידי וודאי ואין סברא לחוש לשאלה ולא אצטריך קרא דחמור וא"ל דמ"מ אצטריך להיכא דהתובע מודה ואומר שאין לו שום סימן בהחמור אבל ז"א די"ל כמ"ש האס"ז ריש ב"מ הנ"ל דכיון שהי' בידו שלא להודות שאין לו סימן ומפני שהודה לא יפסיד ולכן למ"ד סיד"ר אין לחוש לשאלה (שוב מצאתי בישויע"ק סי' י"ז סקי"ט שכתב ג"כ כסברתי דאי ניחוש לשאלה יש להמוצא חזקת ממון והאריך בישוב דברי תשו' ב"י בצירוף סברת בו"ש ברי עדיף אבל לא הזכיר מדברי הפ"י ולדבריו תיקשי למ"ל קרא דסימנים ואי נימא כתי' הפ"י נדחו דבריו שם ע"ש ותבין):

יד אך לפי דברינו י"ל גם דברי הב"י בסגנון שלי וקצרתי וסמכתי על המעיין והנה לפמש"ל בשם הרדב"ז דכל חשש שאלה הוא רק מדרבנן וגם לפמש"ל דלמ"ד סיד"ר כל חשש שאלה הוא רק משום סמל"ח והו"ל פלגא א"כ נראה דבדרבנן אין לחוש לשאלה וגם אי הוה חשש דאורייתא מ"מ הוי רק ספק ובדרבנן אין לחוש דכל החשש הוא רק חזקת א"א וכבר העלה כן בתשו' נו"ב מה"ק סי' מ"ג וע' בפת"ש סקצ"ה מכמ"ק בזה

וכן מצאתי בשו"ת נטע שעשועים סי' ס"ה שהעלה כן א"כ לפ"ז בנ"ד שכבר הבאתי בשם תשו' מהרשד"ם דמדאורייתא אין לחוש שמא שינה שמו א"כ ליכא אלא חשש דרבנן ושוב אין לחוש לשאלה וכיון שנמצאו אצלו הפאס וכתב המליצה יש להקל ועוד דבנ"ד גבי תעודת מסע וכתב מליצה כבר הביא רו"מ מתשו' נו"ב מה"ק סי' מ"ג דזהו ממידי דלא מושלי אינשי וכן מצאתי בשו"ת אמרי אש סי' ק"י קי"א וע"ש פלפול עצום בענין זה ואף שיש לדון בזה מתשו' הב"י שהביא הב"ש שהעלה דאי סיד"ר גם בכלים דלא מושלי ואפי' בסי"מ אין להקל אבל כבר תמהו עליו דא"כ למ"ד סיד"ר איך יפרנס קרא דחמור דאפי' בעידי אוכף ניחוש לשאלה ואף דאוכף לא מושלי הרי להב"י גם בזה אסור והי' נ"ל לפמ"ש בתשו' גא"ב סי' ס"ד בתשו' הגאון אבד"ק זאלקווא דבפקדון שאסור להשאילו לאחר דמסתמא אין הבעלים רוצים שיהי' פקדונו ביד אחר גם הב"י מודה וכ"ה בשו"ת ב"ח החדשות סוסי' ס"ה בתשו' בן המ"ב ומ"ש שם מהא דלאו כ"ע דינא גמירי ועיין בתשו' צ"צ סי' ק"ו במ"ש מהש"ס דגיטין (כ"ט) דלק"מ וא"כ י"ל דקרא דחמור מיירי בכה"ג שהי' ביד תובע בפקדון והמפקיד מודה שאין החמור שלו אבל הדבר תמוה דגם בפקדון הא יש לחוש לנפילה ואף די"ל דלנפילה דיחיד ל"ח כמ"ש גדול א' בהגהת תשו' ב"ח החדשות שם מ"מ אטו גרע זה משאלה במידי דלא מושלי דחיישי' לשי' הב"י ועיינתי בתשו' ב"י וראיתי שדברי הגדולים הנ"ל תמוהים וז"ל לא ידעתי מי הכניסו להמרדכי בההוא עובדא לדחוק א"ע לאוקמי כלישנא דסי' גופו בארוך וגוץ הא אפי' לאידך לישנא בההוא עובדא איתתא שריא דהא פקדון הוו הנך י' ליטרין ולא עביד אינש דמסר מה שמוסרין לו ביד אחרים וכו' כדתנן אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחרים וא"כ כיון שמרת יהודית אומרת שמסרה לבעלה י' ליטרין להוליך לאחי' וחזקה שלא הוציאם מת"י זהו ודאי סי' מובהק דאורייתא ואין סי"מ גדול הימנו וכו' אבל הרי"ף ורא"ש כתבו מתני' סתמא דאע"פ שיש סי' בגופו ובכליו ולא הזכירו שמעידין על סי' מובהק וכן שום א' מהפוסקים לא הזכירו דמעידין עליו אם מכירין כיסו וטבעתו וארנקי שלו וכו' ומשמע דס"ל כתי' א' שבתוס' דמעיקרא כי בעי לאתויי מברייתא דמצאו קשור דסיד"א הוי ס"ד דאדם אחר מצאו וכי אמר רבא דכ"ע סיד"ר מיירי שמצאו בעצמו ומכיר הכיס בט"ע ונאמן במיגו וכו' וא"כ גבי מה דליכא מיגו אין מעידין אפי' על כיס וארנקי וכ"ת א"כ מאי האי דכתב הרא"ש בתשו' שבטור א"ע סי' קי"ח ואותם שמצאו רגלו והכירו בתי שוקים שלו סי' מלבושים לא הוי סי' דלפעמים אדם משאיל וכו' ומשמע דסי' כלים דל"ה סימן משום דחיישי' לשאלה וא"כ בכיס וארנקי דליכא למיחש לשאלה הוי סימן מובהק צ"ל דלרבותא נקט דאפי' למ"ד סיד"א מודה דבכה"ג ל"ה סימן אבל

כיון דמספק"ל אי סיד"ר אפי' בכלים דליכא למיחש לשאלה ל"ה סימן כמ"ש ומ"מ הדין שכתב המרדכי אמת ולא מטעמי' אלא כמ"ש הרמב"ם וכו' ומה לי אמרו יהודי נושא י' גמלים ומה לי מוליך י' ליטרין וכו' עכ"ל תשובת ב"י ומבואר דגם בפקדון למ"ד סיד"ר לא הוי סי"מ וא"כ הדק"ל דא"כ חמור בעידי אוכף אמאי מהני:

טו ודרך פלפול י"ל לפמש"ל בשם הא"ג שהקשה אהא דפריך ניחוש לשאלה דהא אין ספק מוציא מידי ודאי וכתבתי דהמוצא קנהו ביאוש ואיכא חזקת ממון וא"א להוציא מידו אך דזהו אם סיד"א אבל אי סיד"ר י"ל דלא נתייאש כמש"ל אך דאם התובע מודה שאין לו סי' שפיר נתייאש אך דא"כ איכא מיגו להתובע דאי בעי שתק והרי הב"י מודה בדאיכא מיגו א"כ א"ש קרא דחמור בעידי אוכף:

טז עוי"ל עפמש"ל בשם הפ"י לתמוה מהא דבו"ש ברי עדיף ותי' דאיכא רובא דעלמא להיפוך ולפ"ז באוכף דרובא לא מושלי א"כ איכא הך רובא לגבי רובא דעלמא ושוב י"ל בו"ש ברי עדיף (ומהא דמצאו קשור הרי מיירי במצאו בעצמו ויש לו מיגו כמ"ש הב"י שם וע' תפארת צבי סי' ב'):

יז אבל בכ"ז כבר דחו דברי הב"י בתשו' המג"ש שבתשו' גא"ב סי' כ"א ותשו' ב"ח סי' פ"ז ומהרח"ש בקו"ע בשו"ת סי' נ"א ובש"ש להקצה"ח ש"ז פכ"ב והעלו להקל וע' תפ"צ סי' י"א שהעלה דבדבר דלא מושלי כלל גם הב"י מודה וע"ע בנו"ב מ"ת א"ע סי' ס' ס"ו ותשו' פ"י ח"ב סי' נ' נ"א נ"ב ועכ"פ בדרבנן י"ל דגם הב"י מודה דאין לחוש בכה"ג לשאלה וא"כ בנ"ד לכ"ע יש להקל:

יח והנה עוד העיר רו"מ דאף שזה שמו מ"מ שמא יש עוד א' ששמו כשמו וגם הי' גר וע"ז הביא מהא דיבמות (קט"ו) בעובדא דיצחק ריש גלותא ובאמת שד"ז תלוי באשלי רברבי כמ"ש בש"ע סי' י"ז סי"ח אך דבנ"ד שלא הוחזק שם אחר כזה בעיר אינטערדאם ובפרט שהוזכר גם שם הכינוי דלשי' כמ"פ עדיף משם אביו כמ"ש בשו"ת כנסי"ח סי' נ"ג בשם תשו' הרא"מ סי' ע"ו ורשד"ם סי' ל"ה ודרכי נועם סי' ח' והוא הביא ראיות לזה וע"ש בכנה"ג הגה"ט אות רמ"ב וגם הי' גר צדק דלא שכיח כ"כ בזה"ז ובצירוף שנמצא אצלו כתב המליצה הניכרת לכתר"ה שנתן לו בכת"י לכן מכל הלין טעמי הנני מסכים בעניי עם מעכת"ה להתיר האשה מכבלי העיגון ולהתירה להנשא כדת של תורה ויען שמבואר בתשו' ב"ח החדשות סוסי' ס"ד כי מי שמתיר עגונה אחת בזה"ז כאלו בנה אחת מחורבות ירושלים העליונה להציל בחינה אחת מן אשת חיל וכ"ה בנח"ק על איכה בשם הרה"ק ר"א חיון לכן נדחקתי לגמור התשו' היום ביום הצום על חורבן בית תפארתנו והנלע"ד כתבתי:

סימן פה

א להרב הה"ג וכו' מו"ה מרדכי דוד אינניור נ"י אבד"ק זמיגראד.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שאברך א' מקארטשין הי"ל אשה מזמיגראד וגירש את אשתו בפני מעכת"ה ובד"צ ושמו משה בן טוביה כי כן נקרא אביו בפ"כ טוביה וחתם טובי' ברשימה אחר היו"ד אך לס"ת נקרא טוביהו בלי צווי שלו ובלא טעם רק שכן דרך הנקדנים וסידר גט בשם משה בן טובי' ובכ"ז לחומרא סידר עוד גט בשם בן טוביהו דמתקרי טוביה והגם דהמגרש שמע שנסדר עוד גט אעפ"כ בשעת נתינת גט ראשון נתן הגט לחלוטין ואח"ז אמרו שיש איזו פקפוק בגט ונסדר גט ב' כמ"ש בנו"ב ובשעת נתינת גט ב' כשאמר והרי את מותרת לכל אדם אמר בחטיפה ע"מ שלא תנשא עד עשר שנים והמגרש כבר נשא אשה וירצה לצערה או ירצה ממון ורו"מ צידד להתירה ובפרט דאם ירצו לגרש שנית יצטרך לקדשה שנית ולגרשה כמ"ש בסי' קמ"ג ובנ"ד הרי כבר נשא אשה ויעבור בחדר"ג עכת"ד:

ג הנה לענ"ד כיון דבלא כתב שם אביה כשר אלא דשינוי פוסל וא"כ בכתב שם שנקרא בפ"כ דגם בשם עצמו כשר בדיעבד מכ"ש בשם אביה ולא יעלה עה"ד לחוש בכה"ג דהוי שינוי מה שלא הזכיר שם שעולה לס"ת דגם בנקרא בשני שמות ביחד צידד בתשו' מהראנ"ח סי' י"א דהוי כלא כתב השם ולא כשינוי וע' בשו"ת נט"ש סי' ע"ב וסי' פ"ג והארכתי בתשו' אחת מכבר אבל בכה"ג דנד"ד לכ"ע הוי רק כלא כתב שם שעולה לס"ת והרי גם בלא כתב כלל כשר מכ"ש בכתב שם שנקרא בפ"כ וא"כ אף שנכתב גט ב' לחומרא מ"מ כבר נתגרשה בגט הקדום והתנאי שהתנה ע"מ שלא תנשא אינו כלום כדמצינו בפ"ד דפרה מ"ב הזה משמשת שביעית וחזר והזה שביעית פסולה משביעית שמינית וחזר והזה שמינית כשר ופי' הר"מ וז"ל אמנם אם הזה מטבילה שביעית ב' הזאות שביעית ושמינית היא כשרה לפי שכבר נשלמו ז' הזאות כמצותה וכל מה שיבא אחר זה לא יפסידה וכו' עכ"ל ומצינו כה"ג בזבחים (ל"ו סוע"ב) דבחטאת כיון דבמתנה אחת כיפר גם בנתן שני' חוץ לזמנה כיפר כיון דכבר עשה דבר המעכב בכפרה אף דלכתחלה צריך ד' מתנות מ"מ כשר וה"נ בנ"ד אינו פוסל ועמ"ש בהסכמתי לספר מחה"ש על הל' גיטין שנדפס מחדש אות ו' בהעתק תשובתי לוואלאטשיסק שהבאתי עוד מכמ"ק בענין זה ולכאורה י"ל דבנ"ד שאמר המגרש בציווי להסופר ועדים שיכתוב אפי' מאה גיטין עד שיהי' אחד כשר לדעת הרב וכיון שדעת הרב הי' לסדר עוד גט א"כ לא הוכשרו הגירושין בגט ראשון דהוי כשיניי בשליחות וע' כה"ג בב"מ סי' ר"ל ובפת"ש סי' תל"ג בשם כמה מחברים ובתשו' הנ"ל הבאתי מכמ"ק הסותרים בענין זה

אם תיבת כשר בדיעבד משמע ולא אעתיק מה שכבר נדפס בשמי ואי נימא דמשמע גם לכתחלה י"ל דבנ"ד לא נגמרו עוד הגירושין בגט ראשון אפי' בדיעבד אבל ז"א דבנ"ד היה הגט הראשון כשר גם לכתחלה ורק מצד חומרא סידר גט שני וכמ"ש רו"מ במכתבו ועוד דגם בלא"ה בודאי הי' בדעת רו"מ שיגמור גט א' כל מה שבכוחו לפעול בהגירושין דאל"כ איכא חשש ברירה לדעת הנו"ב ואחרונים וגם כתבתי בקיץ העבר בתשו' להרב אבד"ק בענדיר במדינת בעסראביע לדחות ד' האחרונים שכתבו דהוי כשינוי בשליחות דכיון דתולה בדעת הרב מה שהוא כשר בדיעבד או מדאורייתא לדעת הרב גם בתנאו של הבעל וצווי שלו לסופר אינו מגרע כח הגט והבאתי מתוס' כתובות (נ"ד ע"ב) בד"ה ולעוברת על דת וכו' במ"ש דאין דעתו לכתובה אלא כמו שחייבוהו חכמים וכו' ע"ש וה"נ בזה ועוד הארכתי בזה ואכ"מ ובפרט די"ל דבנ"ד שנתן כבר את הגט הקדום עפ"ד הרב לכ"ע אין חשש ולכן נלע"ד להתירה וא"צ להשתדל גט אחר, והנלע"ד כתבתי:

סימן פו

א להרב וכו' מו"ה משה קאסטען בראהן נ"י בהרב המו"ץ מוויוניצא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן ושמעון שכנים שיש להם בתים עומדים פניהם לרחוב העיר זא"ז ובין הבתים לאורך הבתים יש ביניהם מסלה מפולשת באורך ורחבה ג' אמות ע"פ כל האורך בערך מ"ה אמות ומצד השני מפולשת למגרש העיר אחורי הבתים עד הנהר ובקצה המפולש לרה"ר הוא פנוי ויכולים ללכת שם אולם בקצה השני מלא אשפה וזבל וגם אחר כלות הבתים עד הנהר מסילת יחיד בערך אמה עד הנהר וראובן יש לו פתח לר"ה וגם למקום המסילה ושמעון אין לו רק פתח לר"ה וחלונות אל המסילה הנ"ל ועתה פתח שפתח לשם וראובן מעכב בידו ורו"מ כ' שנידון כזה מבואר בשו"ת חסל"א חח"מ סי' כ"ה ופסק דיוכל לעכב עליו והנה הרב הנ"ל כ' שם דגם במפולש לסימטא אסור לפתוח שום פתח כמ"ש הנימוק"י ובמח"כ נעלם ממנו ד' הסמ"ע סי' קס"ב סקי"א דלשי' הרא"ש וסייעתו גם במפולש לסימטא דינו כרה"ר וקיי"ל כוותי' ע"ש וגם מ"ש הרב הנ"ל בטעמא משום דעי"ז שיפתח פתח לשם יזכה בד"א שלפני הפתח יש לדון דבנ"ד ל"ש כלל ד"ז עפמ"ש בתשו' הרא"ש שבטוח"מ סי' קנ"ד סכ"ד וסכ"ה דמבואר דאי ליכא בחצר שיעור ד"א הרי הוא כאלו הכותל דבוק ממש לחלון ולפתח ויוכל זה לבנות גם סמוך לו ממש ע"ש א"כ בנ"ד שכל רוחב המסילה ג' אמות לא יזכה זה במה שפותח פתח כלום אך דבנ"ד הוי כמבוי שאינו מפולש כיון שהזבל ואשפה מונח בצד השני על כל רוחב המסילה וא"א לילך דרך שם וד"ז מבואר ברש"י עירובין (ו'

ע"א) ד"ה מכלל וכו' כגון שפרוצה למקום מטונף וכו' ואין דרך רבים מצוים וכו' וכ"ה במג"א סי' שס"ה סק"ד וא"כ איכא טענת ריבוי נכנסים:

ג ואולם הנה דעת הרשב"א בתשו' דבמבוי ליכא טענת ריבוי הדרך כלל רק בחצר וע' בב"י סימן קס"א ורמ"א סוסי' קס"ב ובט"ז שם ולפ"ז נראה דמסילה כזו שפתוחה לרה"ר עכ"פ לא עדיפא ממבוי ולא דמי לחצר וא"כ הפותח פתח יוכל לטעון קים לי דהוא המוחזק ועושה בשלו וגם המסילה הוא בשותפות שניהם ועסמ"ע סי' קנ"ג סקל"ב ונה"מ סקי"ד ומבואר באורך בתשו' שמש צדקה חח"מ סי' י"ד מתשו' הרב מוהרח"פ סי' קצ"ב בענין זה ותבין וע"ש סי' ל"ד וסי' ל"ו ותשו' פרח מט"א ח"א סי' מ"ח ולכן גם החסל"א לא קאתי עלה מטעם ריבוי הנכנסין אלא משום שיחזיק בד"א נגד פתחו וכבר נתבאר דבנ"ד ל"ש טעם זה כיון שכל רוחב המסילה רק ג' אמות ולכן לענ"ד אין בידו של ראובן לעכב בידו ובפרט שגם הוא וב"ב בידם לכנוס לשם דרך צד הפתוח לרה"ר והמסילה הוא של שניהם, והנלע"ד כתבתי:

סימן פז

א להרב וכו' מו"ה יצחק חאראק נ"י מו"ץ דק' זלאזיץ

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנאבד ממנו כיסו בבית פראלג ולאטריע דשכיחי רוב עכו"ם וחושד את בעל הפראלג ואשתו ורוצה שישבעו שניהם וכבר כ' רו"מ דפשוט דא"י להשביע מספק ורק להטיל ח' אך דבזה"ז נהגו שיהי' הקב"ח לנוכח ובעל הפרלאג איש נכבד ויר"ש ובעל האבדה הוא עני ונסתפק אם מחויב בעל האבדה לקב"ח שאינו מטיל עליו ק"ח חנם:

ג והנה הדבר פשוט דכל הקב"ח שאינו משביע חנם הוא רק תקנת הגאונים הבו דלא לוסיף וכמ"ש בירושלמי פ"ב דשביעית ה"ב אין מחדשין ואין מוסיפין על הגזירה ופוק חזי מה עמא דבר שאין מטילין ק"ח רק על המשביע ולא על המטיל קב"ח או תק"כ אך בכה"ג שהנחשד עשיר ויר"ש והחושד איש עני כבר כ' בתשו' מיימוני וב"י ח"מ סי' ע"ה מחודש י"ב דגם בחייב שבועה בדליכא דרא דממונא אין להשביע בכה"ג ומכ"ש בק"ח לנוכח שאינו מדינא רק מצד מנהג בעלמא דיש להטיל רק ח"ס והרי מבואר במהרי"ט בשניות ח"מ סי' פ"ד דמי שלא נשבע מעולם אפילו באמת ונתחייב שבועה וא"ר לישבע דלא מקרי מסרב ואין מנדין אותו ומכ"ש בנ"ד דהוי רק מנהג בעלמא וכבר כ' במהרשד"ם חח"מ סי' צ' דמי שתובע בהרשאה שהוא רק מתקנת גאונים אם אין

הנתבע רוצה לירד לדין אין לכופו כיון שאינו מדינא ומכ"ש במנהג שאינו מוזכר בש"ע ורק נתהוה בזמן האחרונים:

ד וגם בעיקר הדבר בנ"ד צ"ע אם חייב להחזיר כלל כיון דבמקום זה שכיחי רוב עכו"ם וכמ"ש רו"מ מתשובת צ"צ סי' פ"ט דבודאי נתייאש אף שראינו שמבקש תיכף האבדה אך דבס' תרומת הכרי חולק עליו אך שנהגו בזה"ז לכוף להחזיר גם במקום יאוש כמ"ש הש"ך בסי' רנ"ט וע"ש בקצה"ח סק"ג ועכ"פ סגי בהטלת ח"ס בנ"ד

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן פח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אברהם יעקב איסרליש נ"י אבד"ק טורקא. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בעסק ביש שנתהוה בגליל שם בער"ח תמוז העבר בכפר סיקאטין שנפל שטף מים ונהרסו כמה בתים ובתוכם בית א' מישראל ושמו ר' אברהם יוסף שהוא ואשתו ישבו על תנור האופים ובנו ר' מאיר עלה לעליי' וע"י גודל שטף המים שנתגדל הנהר ההולך משם לנהר דינעסטיר באו גם עצים גדולים והרסו כל הבית ונפלו כולם לתוך המים והאשה אחזה בעץ השט ע"פ המים ובאו ערלים והוציאוה וראתה איך שבעלה ובנה שטים ע"פ המים וביום דר"ח בבקר פגעו ערלים את בנם הבחור משה שבא מכפר אחר והלך לבית אביו ולא ידע את הנעשה וא"ל שמצאו את אביו הנטבע אצל הנהר שבכפר הנ"ל והלך תיכף לשם ומצאו מונח מת אצל שפת הנהר חוץ למים והכירו בפרצוף פניו והכיר כל מלבושיו הלייבול וד' כנפות עם הציצית וגם מצא בכיס של הבגד מונחים המפתחות של הריחים שלו שמחזיק בכפר הנ"ל ומקפיד מלהניחם במקום שאינו משומר והביא את אביו הנ"ל לעירו ובשעת טהרה הכירוהו כל המתעסקים והי' פרצוף פניו שלם בלא חבלה כלל אך מאחוריו הי' על הראש בגובה חבלה ופצע א':

ב ואולם האברך ר' מאיר לא נמצא שם בהנהר שבכפר אבל סמוך לעיר ישן נמצאו כמה נטבעים אצל דנעסטיר ביום אדר"ח הנ"ל והקול נשמע בעיר טורקא שגם הר' מאיר בתוכם ולאשר הוא הי' חתן ר' אשר מקהלתכם ושם אשתו סרח נסע ר' אשר הנ"ל תיכף לשם ובתו הנ"ל אמרה לו סימן בבעלה ששני שינים האמצעים מלחי התחתון בולטים לחוץ יותר משאר שינים יען כי בשר השינים חסר שם גם על האגודל שביד שמאלו נחתך לו קצת מהצפורן ומעור ובשר בצד של כף היד ע"י חטיבת עץ בגרזן ונשאר רושם קמט וצלקת וגם מראה שחור במקום ההוא:

ג גם אמרו שאר אנשים שראו על בשרו בהיותו במרחץ מקום קבוצת שערות בגומא הנקרא מאזעל וכשנסע לעיר ישן תיכף הכיר את חתנו בטב"ע וגם בדקו עדים על הסימנים ונמצאו ב' הסימנים הראשונים אבל סי' ג' מצאו רושם גומות משערות אבל שערות לא היה ואם אולי נפלו השערות ע"י הכאות רבות שהי' בגופו והי' על פניו חבלה מועטת אבל בשאר מקומות שבגופו הי' הרבה חבלות וגם העיד ע"א ר"ש שראה את הנפטר בעת שמצאוהו סמוך לעיר ישן והכירו שהוא מכפר סיקאטין אך שמו נשכח מלבו, עוד העיד ר"ח שהכירו היטב שהוא בן אברהם יוסף מכפר הנ"ל אבל שמו לא נודע לו יען כי גם בן השני דומה לאחיו בפרצופו וגדלו אבל יודע בגופו שיש לר' מאיר קצת חטוטרת מגבו הויכע פלייצע שקורין פוקילדיג ואם יבדקו וימצאו כן אז ידעו כי הוא ה' מאיר וכן הי' עוד העיד רש"ט מעיר ישן כי הוא מצא את הנפטרים במקום שספרו לו הערלים מונחים אצל שפת הנהר דנעסטיר ועל הזכר הנ"ל נמצא מונח הוועסטיל על פניו וכפי הנראה הערלים פשטו ממנו הבגד הנ"ל והניחו זאת לכסות פניו להשמר מעופות המנקרים כי גם בענפי אילנות כיסוהו ובמלבוש ד' כנפות הי' לבוש בו וגם האשה סרח אמרה סימנים בלייבצידעקל שהוא מן וועל צייג נוטה לשחור והוועסטיל הן הוזינצייג בשטראחין שחורים וכן הי' וגם הכירה בט"ע את הבגדים הנ"ל עכת"ד הגב"ע:

ד והנה רו"מ פתח בהצלת האשה סרח אשת ר"מ וכ' דעדות ר"ש אינו כלום ואולם עדות ר"ח שהעיד שמכיר בט"ע שהוא בן רא"י אלא שלא הבחין בינו ובין אחיו והרי אחיו בחיים וכהא דשני יצחק בן מיכאל דסי' י"ז סי"ח דכשהשני קיים מהני עדותו ואין לחוש דשמא כמו שלא הבחין לידע בין אח לאחיו אולי טעה לגמרי דאין זה סברא עכ"ד ולענ"ד אם המכירים ב' האחים יאמרו שאין צורת פניהם שוה לגמרי גם מבלעדי סימן החטוטרת א"כ זהו לאות שלא הכירו יפה ואין לסמוך על עדותו שהרי כל ההכרה ע"י ט"ע הוא מפני שאין אדם א' דומה לחבירו וכדאי' בסנהדרין ל"ז ומבואר בתשו' נו"ב מה"ק חא"ע סי' ס"ה דהוי רק ע"פ רוב אבל מזדמן א' מכמה אלפים הדומה לחבירו וכמעשה דשתי אחיות וצ"ל דהוי מיעוטא דמיעוטא שאינו מצוי כלל ולכן אין לחוש לזה וע' בשו"ת צה"ב סי' ט' שחילק בין הבעל שטעה משא"כ עדים מדקדקים יותר ואני תמה על כל המחברים שלא הביאו מירושלמי פט"ו דיבמות ה"ד בסופה אפי' אתון א"ל לית אתנו וכו' ולית כמן ב"נ דמיי לר"א וכו' וע"ש עובדא דאתי קמיה דרב וכו' ע"ש בק"ע ותבין ובזה נדחה ג"כ מה שי"ל דדוקא בשתי אחיות יתכן שיהיו דומות זל"ז ולא באנשים זרים ומהירושלמי הנ"ל מוכח דאין חילוק ועכ"פ לכ"ע יש אנשים שדומין קצת זל"ז אלא שיש קצת הפרש להמכיר ויודע ומתבונן היטב ולכן מהני הט"ע להעיד ולהתיר

אשתו וא"כ אם בנ"ד טעה בין דמות ב' האחים בע"כ שלא דקדק יפה להכיר בט"ע א"כ שוב יש לחוש גם לאחר אך שאם הם דומים זל"ז בפרצופן אפשר דאין זה יוצא מגדר הרוב כיון דעכ"פ יש הפרש בתואר גופם שהאחד יש לו קצת חטוטרת אבל אם נודע לנו שאין פרצופן דומה ממש זל"ז למכירים ויודעים א"כ יש לפקפק על כל העדות דודאי יש אנשים שדומין קצת זל"ז אלא שיש קצת הפרש ביניהם וכמ"ש והרי זה העד לא ידע ולא התבונן היטב בדבר אך דמ"מ יפה כ' רו"מ דלשי' ר"ת שבסי' י"ז סכ"ה דאם גופו שלם וניכר בטב"ע גם בחסר הפרצוף יכולים להכירו א"כ ה"נ בנ"ד דלשי' ר"ת ודאי דס"ל דאין חשש בנ"א דומין זל"ז גם בלא פ"פ:

ה אך דגם בלא"ה יש לפקפק בנ"ד ולחוש שמא אמר בדמי כיון ששמע הטביעה ורו"מ צידד דבנ"ד שגם אבי האשה הכירו היטב ואיכא ב' עדים אלא שהאחד כשר וא' פסול ויש דיעות דגם בעדים פסולים לא אמרי' בשנים דאמרו בדמי וגם יש דיעות דשמע הטביעה לא דמי לראה ואיכא ס"ס והנה בדין ב' עדים הארכתי זה איזו שבועות בתשו' להרב אבד"ק סוואליווע באונגרין ופלפלתי מכמ"ק בענין זה והבאתי מתשו' המיוחסות להרמב"ן סי' קכ"ח דמפורש דגם בב' עדים כשרים אם שהה בצאתו מן המים ל"מ עדותן לפי שאינו ניכר לשום אדם ובנ"ד שהה הרבה חוץ למים וכמ"ש רו"מ וגם נמצא חבלה בפניו:

ו אך הלא איכא בנ"ד סימנים דשינים בולטים ואף דמבואר ברמ"א סי' י"ז סק"ד דשינים גדולים לא הוי סי"מ היינו משום דדמי לארוך וגוץ כיון שברוב ב"א גדולים שינים הללו קצת כמ"ש בפסקי מהרא"י שם משא"כ בנ"ד שאין דרכן של שינים תחתונים להיות בולטין יותר מפני חסרון הבשר וע' תשו' ח"ס ופת"ש ס"ק ק"י ובפרט סי' ב' של רושם קמט באגודל שמאלי ומראה שחור ע"י האפר שהניח לרפא מכתו הוי בודאי סי"מ ואף שהאחרונים נחלקו בדין רושם שבגופו המבואר ברמ"א כבר הכריע הט"ז דבצירוף צמצום מקום הוי סי"מ ואני מצאתי בתשו' רדב"ז ח"א סי' רי"א שפסק דבמכת חרב בצמצום מקום הוי סי"מ כמו נקב בצד אות פלוני ע"ש היטב וע' בקו"ע סי' קכ"ד שכ' דחתיכה בראשו הוי סי"מ משמע דגם בלא צמצום מקום והרדב"ז לא ס"ל כן וע"ש סי' ש"י בשם מהרמ"ל בזה:

ז וראיתי בתשובת גא"ב סי' כ"ה נדפס תשובת הרב רי"א שהעלה דבמקום גלוי הוי רושם סי"מ ודוקא ברושם על כתפו דעת הר"ן שבב"י דלא הוי סי"מ גם העלה דצלקת מחמת חולי לא הוי סי"מ משא"כ ע"י נשיכת כלב וכדומה ע"ש ולפ"ז בנ"ד הוי סי"מ אלא דלפמ"ש שם עוד לחלק בין רושם גדול לקטן יש לפקפק בנ"ד אבל הרי הביא שם

בשם מהר"י מולין ורמ"פ דקלקול צפורן הוי סי"מ ובשם ר"מ אלשיך סי' קי"ט דכויה הוי סי"מ וא"כ ה"נ בנ"ד דגם אי נימא דצלקת אינו סימן מ"מ שיהי' במראה שחור אינו שכיח ובפרט בצמצום מקום דגם בשומא ויבלת ד' הרד"ך דהוי סי"מ והארכתי בתשו' הנ"ל ובנ"ד לכ"ע הוי סי"מ כמ"ש בתשו' בנ"י והובא בשו"ת רח"כ סי' ל"א וע' נו"ב מ"ת סי' ס"א שכ' בפשי' דצפורן הנשחת הוי סימן אמצעי וע' בפח"ש ס"ק ק"ג ולא הביא מדברי רמ"פ ור"י מולין וגא"ב הנ"ל ובפרט בצירוף ב' הסימנים יחד וגם מקום הגומות של השערות מצטרף ואף שנשרו השערות אין זה מגרע דאפשר שנשרו עוד מחיים סמוך למיתתו במשך איזו זמן או שנשרו אחר טביעה וכבר נודע ד' כמ"פ דס"ל דגם ב' סי' שאינם מובהקים בהצטרפם יחד מקרי סי"מ:

ח אלא דאכתי יש לפקפק לפמ"ש בתשו' פ"י חא"ע סי' ח' דבשהה ג"י ביבשה או ששהה קצת אחר שהועלה מן המים דלהסוברים דודאי נתפח ונשתנה מיגרע גרע אי איכא נמי טב"ע בהדי סימנים דאפי' סי"מ ל"מ בזה דאדרבא איכא הוכחה שאינו זה והביא שם ראי' מהתוס' שהקשה הב"ש סקפ"ג ע"ד הטור ורמ"א סכ"ו ועוד ראיות ע"ש אבל מלבד דכל האחרונים לא ס"ל כן כדמוכח מהט"ז סקל"ז וב"ש סקפ"ג וסקפ"ז וכן מצאתי במהרי"ט בשניות חא"ע סי' ל"ה מפורש להיפוך וכ"ה בתשו' נו"ב מה"ק סי' נ"א וע' בשו"ת ב"ש חא"ע סי' ל"ב שהעלה דהפ"י לא החמיר רק בסימנים שאפשר שנשתנו לאח"מ ע"ש א"כ בנ"ד שאמרה בצמצום מקום הרי המקום לא נשתנה כמ"ש הט"ז סקכ"ט כה"ג להשיג על המ"ב ולקיים ד' רד"ך ואף דהתם רבים מחמירים היינו משום דשומא מצויה משא"כ בסי"מ אלא דבאנו לחוש לשינוי לאח"מ שוב לכ"ע יש לסמוך על המקום בצמצום ועוד דדוקא אי נימא דחשש איתפח הוי דאורייתא והוי דבר ברור יתכן לומר דמה"ט גם סי"מ לא מהני שהרי יש כנגדו הוכחה להיפוך אבל לשי' הסוברים דכל חשש איתפח רק חששא דרבנן הרי סי"מ הוא הוכחה ברורה מדאורייתא ואיך נימא דאתי ספק ומוציא מידי ודאי וכבר העלה הנו"ב מ"ק סי' מ"ט וסי' נ' וסי' נ"ב דחשש נתפח הוא רק מדרבנן ואף דגם בזה יש לפקפק עפ"ד מהרי"ט סי' ל"ה שכ' דאשתהי במים גרע מג"י ביבשה והוי דאורייתא וע' נו"ב סי' כ"ט וסי' ל"ב דס"ל בעצמו דחשש נתפח דאורייתא מ"מ הרי לעומת זה דעתם דלא כהפ"י וס"ל דגם באשתהי מהני סי"מ ועוד דהא בהכירו יפה גם בטב"ע דעת מרדכי להתיר וכר"ת וכמ"ש הט"ז סקל"ט א"כ עכ"פ חזי לאצטרופי שלא להכחיש הסי"מ:

ט ולא אכחד כי במ"ש בשו"ת ב"ש הנ"ל דהפ"י לא החמיר רק בסי' המשתנים לאח"מ המעיין בתשו' פ"י שם ימצא דליתא שהרי כ' וז"ל דהטעם דלא סמך הר"ן וכו' והרב ס"ל

דכי שהה שעה בעלותו מן המים ודאי תפח וכו' א"כ אין לסמוך שוב אפי' אם מובהקים כיון שודאי תפח וצורת מימו"ן נשאר עליו ודאי אין זה מימון כיון שתפח היתה צורות מימון נשתנית א"ו אדם אחר הוא ונשתנית צורתו לצורת מימון וכיוצא בזה כ' הריב"ש סי' שע"ז וכו' ולענ"ד פשוט דלמ"ד שודאי נתפח אם ידעי' דלא חזייה בשעתי' דאין לסמוך אפי' אסימן מובהק דאנן סהדי שאינו אותו האיש דאע"ג דסי"מ הוי כעדים היינו משום דלא שכיח שיהיו ב' ב"א שוים בסימן זה ומ"מ לא אמרי' דאין שום אדם בעולם שיהי' לו סי' כזה דאפשר דאתרמי אדם אחר וכו' ע"ש הרי דעיקר טעמו משום דאיכא הוכחה להיפוך חיישי' שמא איתרמי עוד אדם שיש סימן כזה אבל כבר נתבאר שדעת כמה אחרונים דלא כהפ"י וגם הפ"י עצמו לא כ"כ רק לשי' הסוברים דודאי נתפח ולא קיי"ל כן:

י ומעתה נפנה לסימני הבגדים שהכירה האשה את הלייבציידעקיל שהוא מן וועל צייג נוטה לשחור והוועסטיל מן הוי יינייג ושטראחין שחורים והנה אף דחיורי וסומקי ל"ה סימן מ"מ כיון דאמרה מאיזו מין סחורה הוא הוי סימן ובפרט על הוועסטיל הוי סי' גמור וגם הרי הכירתן בטב"ע ולשי' כמה פוסקי' בידע מהטביעה ולא ראה לא חיישי' בדדמי אלא דרו"מ פקפק כיון שלא הי' לבוש עם הוועסטיל דמי להא דכ' הב"ש סקס"ט דבנמצא סמוך לו אינו סי' ויש לצדד דדוקא בנמצא מונח סמוך די"ל דהי' מונח שם מקודם לכן אין לסמוך משא"כ הכא שהי' מכוסה פניו בו וע' תשו' ח"ס שרמז הפח"ש סוסוקצ"ה בזה ויותר נראה דכיון דהיא אמרה על ב' הבגדים יחד סימנים והי' לבוש באחד א"כ מסתמא גם השני הי' לבוש בו והוא בגד שלו וכה"ג מצינו בש"ס דב"ב (כ"ד ע"ב) גבי הנהו זיקי דחמרא דאשתכחן ומסיק דברברבי דלא שכיח שיפלו מעוברי דרכים שרי אבל בזוטרי אימור מעוברי דרכים נפול ואי איכא רברבי בהדייהו אימור באברורי הוי מנחי וברש"י שם דכיון דרברבי אינן מעוברי דרכים תלינן גם בזוטרי להקל ע"ש וה"נ בזה ובמק"א העירותי בזה ממשנה פ"ד דטהרות מ"ה על ספק מ"ר אדם שהן כנגד מ"ר בהמה ופי' הרע"ב דרבותא קמ"ל דלא אמרי' מדהני דבהמה הני נמי דבהמה וי"ל דשא"ה דשכיח שיוליך אדם בהמה ויטילו שניהם מ"ר משא"כ הכא וע' בשו"ת רע"א סוסי' ק"ז שביאר דבממונא מהני גם במונח בסמוך דלא גרע מסי' אמצעי משא"כ באיסורא דל"מ רק סי"מ ועפ"ז צידד דאי איכא נמי סי' אמצעי בגוף שוב גם להב"ש מהני גם במונח סמוך ובזה ביאר ליישב דברי הב"ש ממה שתמה עליו השואל מהא דחו"מ סי' רס"ב שהביא הב"ש שם ע"ש א"כ גם בנ"ד יש להקל דאיכא עכ"פ סי' אמצעי בגוף ובפרט דבתשו' רח"כ סי' ל' וסי' ל"ג הוכיח בראיות דאין לחוש לחומרת הב"ש וכנ"י בזה וגם

הביא מתשו' רשד"ם וכנ"י סי' נ"ד שבאם הכירו א' מן ההרוגים משיאין אף אשת השני ע"ש (ובמק"א הבאתי מתשו' בש"ר שפקפק בזה להחמיר) וה"נ י"ל בנ"ד שהי' לבוש בארבע כנפות אלא דיש לפקפק דכיון דניחוש שהסי' על ד' כנפות אין כדאי לסמוך עליו א"כ ליכא נמי הוכחה מזה על בגד הוועסטיל דשמא גם הד' כנפות אינו של בעלה ועל הטב"ע לחוד אין לסמוך דשמא אמרה בדדמי אבל כבר כתבתי דבנ"ד אינו דומה לחיורי וסומקי שהרי אמרה ג"כ מאיזו מין הוא ובפרט בצירוף הוועסטיל שהי' מונח על פניו וע' תשו' ב"א חא"ע סי' ל"ח וסי' מ' בשם הג' ר"ל מקראקא דגם בנמצאו בגדיו סמוך אליו יש להקל והסכים עמו הט"ז וגם מתשו' פ"י ח"ב סי' נ"ג מוכח דלא ס"ל כהב"ש וע' בשו"ת ב"ש חא"ע סי' מ"ג והג"ה שם בזה:

יא אך דאכתי לא הונח בסי' בגדים מחשש שאלה ומ"ש רו"מ לצרף דבגד ד' כנפות לא עבידי להשאיל כמ"ש קצת אחרונים הנה בנ"ד שנטבע במים כבר כ' הנו"ב מ"ת סי' ס"א דבכה"ג גם בכלים דלא עבידי דמושלי יש לחוש שמא הפשיט והשליך מעליו להקל מעליו המשאוי והנו"ב כ' שזהו דבר חדש ואני מצאתיו בכנה"ג הגב"י אות שמ"ט והפת"ש סקצ"ה הביא ד' הנו"ב לבד ומ"ש בפת"ש דמ"מ איכא חזקה דכל מה שת"י האדם הוא שלו כמ"ש הנו"ב מ"ק כבר כתבתי בתשו' לק' בענדר דלפמ"ש הח"ס חא"ע סי' פ' דחזקה זו איננה חזקה ברורה אלא שא"א להוציא מידו בלא בירור ע"ש נדחה טעם זה וכ"ה בשו"ת הרי"מ חא"ע תק"ע סי' ב' ע"ש באורך והבאתי מתשו' מהרי"ט ח"א סי' קל"ח דנראה דלא כהח"ס וגם משו"ת תפ"צ חא"ע סי' י"א בזה ואכמ"ל יען כי בנ"ד נ"ל דיש לסמוך עמ"ש בתשו' ב"ח סי' פ"ז דבזמן מועט יום או יומים לכ"ע אין לחוש לשאלה (וע' בשו"ת ב"ש א"ע סי' ל"ז והג"ה שם בשם כמה שו"ת שחלקו ע"ד הב"ח) גם י"ל דבבגד וועסטיל שאינו מכביד כלל על האדם ל"ש כלל סברת הנו"ב וכבר כ' הנו"ב בעצמו שם דמה"ט בכל בגדיו רחוק הדבר שיזדמנו אח"כ כל הבגדים יחד וימצאם איש אחר:

יב והעיקר מה שנראה לי לצרף בזה כי לענ"ד אף דבנפל למשאל"ס ולא שהו עליו עד שת"נ לא יצאה מחזי"א דאורייתא מ"מ בנ"ד נגד ר"מ שהי' בעליי' לכ"ע ליכא רק איסור דרבנן דכיון שנהרס הבנין ונפל ממקום גבוה ונטבע במים לכ"ע רובן למיתה וע' בפת"ש ס"ק קל"ג שהביא עובדא שהי' בימי הגאון מהר"ח מוולאזין ומ"ש שם מתוס' יבמות (קכ"א) דגם תרי רובי ל"מ בעגונה כבר קדמו בתשו' בי"ע וישוע"י וכמה אחרונים והארכתי בזה בתשו' להרב אבד"ק בראיוליב ואכמ"ל כי בנ"ד לא באתי אלא לצרף דעכ"פ ליכא רק איסור דרבנן א"כ אין נ"מ בחקירה זו דבכה"ג שנפל ממקום גבוה בין

הקורות ונטבע במים נ"ל דכ"ע מודו דרובן למיתה וחד רובא מיהו איכא וגם נגד הרא"י יש לצרף ד"ז ואף דהאשה ניצולה הוא רק דרך נס היוצא מגדר הרוב ובפרט לגבי ר"מ שנפל ממקום גבוה ודאי די"ל כן ולכן מדאורייתא יש להקל אלא דמדרבנן איכא חששא דמיעוטא ובדרבנן בודאי יש לסמוך על ההיתרים הנ"ל כנודע:

יג ומעתה אשובה אראה הגב"ע בדבר רא"י והנה מ"ש רו"מ דכיון שנמצא שלם על שפת הנהר יש לתלות שמת ביבשה אחר שעלה מן המים במח"כ נעלם ממנו תשו' הריב"ש סי' שע"ז וז"ל וגם א"ל שכיון שאין העכו"ם מעיד שטבע אלא שראהו מת על שפת הים נאמר שאחר שיצא מן הים נהרג או מת דהא בר"פ האשה שלום אמרי' דבמלחמה כי אמרה מת על מטתו מהימנא ואפ"ה קתני מתני' דבמת סתמא לא מהימנא וכו' ועוד לא יהא אלא ספק כל היכא דאיכא למיחש חיישי' וגדולה מזו אמרו בירושלמי במגוייד שאין מעידין עליו אא"כ נודע שלא נשחט בסכין מלובנת הא בספק חוששין שמא בסכין מלובנת נשחט ואין מעידין עליו וכו' עכ"ל וע"ש סי' שע"ח עוד בזה ומבואר דאין לתלות בכה"ג שמת ביבשה אך דיש לדון לפמ"ש הריב"ש סי' שע"ט דמהא דהירושלמי דאין מעידין במגוייד מספק מוכח דהוי מה"ת ע"ש א"כ מוכח דדוקא באיסור תורה חיישי' מספיקא אבל בנ"ד לפמש"ל דיצאה מחז"א של תורה ובפרט דע"י בגדיו שהכירום ובתוכם ד' כנפות ומפתחות ריחים דלא עבידי דמושלי גם אם נחמיר בזה בודאי הוא רק חשש דרבנן כמ"ש הנו"ב מ"ת סי' מ"ו וגדולה מזו מבואר בתשו' רדב"ז ח"ב סי' תשצ"ח דכל חשש שאלה הוא רק מדרבנן וגם מדברי הרא"ש פ"א דב"מ סי' נ' שכתב דאפי' אי חיישי' לשאלה מדאורייתא וכו' נראה דמסופק בזה אך מתשו' הריב"ש סי' שע"ט מוכח דלכל הנך שינויי דמשני למתני' דאין מעידין אלא על פ"פ וכו' הוי מדאורייתא א"כ מוכח דאע"פ שיש סימנים בכליו הוי נמי איסור תורה דחיישי' לשאלה אבל מ"מ בנ"ד דאיכא נמי כלים דלא מושלי י"ל דלכ"ע הוי רק מדרבנן כמ"ש הנו"ב הנ"ל א"כ גם מהריב"ש מודה דתולין מספק להקל גם יש לצרף דכיון דכמה אנשים הכירוהו היטב בשעת טהרה ובשנים לא אמרי' בדדמי לשי' כמ"פ אך לפמש"ל בשם תשו' הרמב"ן אין הטעם משום בדדמי אלא דבשהה אינו ניכר לשום אדם אבל בתשובה הנ"ל העליתי דג"ז תלוי במחלוקת הפוסקים והרשב"א לשי' אזיל אבל נראה דגם לשיטתו הוי רק חששא דרבנן ולשי' כמ"פ בדרבנן לא חיישי' לשאלה וגם אפשר דהערלים שאמרו להבחור משה במסל"ת שאביו מוטל מת על שפת הנהר ראוהו מיד בצאתו מן המים או שהם הוציאוהו מתוך המים וגם כבר הבאתי מתשו' ב"ח דבזמן מועט יום או יומים לכ"ע אין לחוש

לשאלה ולכן הנני מסכים עם רו"מ להתיר העגונות ובאופן שיסכים עמנו עוד רב א' והנלע"ד כתבתי:

סימן פט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל איכל הכהן נ"י והרב וכו' מו"ה נחמיה ארי' דומו"ץ דק"ק עיר ישן. מכתבם הגיעני וע"ד שאלתם בראובן שתבע את ש' בדא"ה איזו חוב וערכו זה כנגד זה זמן רב ור' נשבע וזכה שם וגם אחר שעשה ש' רעקורז הפסיד זכותו וראובן מכר ביתו ע"פ ליצטאציאן בצירוף בע"ח אחרים יהודים ועתה תובע ש' את ראובן לד"ת וטען ר' כי הי"ל לתבעו תיכף לד"ת ולא הו"ל לגרום לו הוצאות רבות במשך זמן רב וגם הטיל עליו שבועה בדא"ה ולכן אינו מחויב עתה לדון עמו בד"ת והביא בשם רב א' שראה איזו תשובה דאם לא הזמין הנתבע את התובע אחר טערמין ראשון לדין יוכל התובע לגמור הדין ולגבות הוצאות ופראצענט בדא"ה ושכן פוסקים בקצת ב"ד ורו"מ תמהו ע"ז דגם בתבע בתחלה בדא"ה ונתחייב יש ב' דיעות ובתומים האריך שם בזה ובנ"ד ל"ש כל הטעמים שכ' התומים שם עכת"ד:

ב והנה בעניי לא מצאתי ד"ז מפורש ולא אדע באיזו תשובה כ"כ אבל מסברא נ"ל דכיון דלחד טעמא אם קיבל עליו דין המלך וכבר נגמר הדין מהני כמ"ש הרמ"א סי' כ"ב וגם בתומים הסכים שם אם כבר גבה והוא מוחזק א"כ נהי דבנ"ד לא התחיל הנתבע לילך בדא"ה ורק להציל א"ע השתדל שם דבזה א"צ רשות ב"ד כמ"ש בשו"ת כנסי"ח סי' צ"ז דאפי' התראה א"צ בזה מ"מ בנ"ד שעשה הנתבע כמה הוצאות והטיל שבועה בדא"ה על התובע ודאי שהי' בדעתו לדון בדיני דא"ה דאל"כ היה אסור להטיל על חבירו שבועת חנם והי"ל להזמינו אז לד"ת מקודם וכבר כ' המל"מ פ"א מכלאים דאפי' ברואה את חבירו מרכיב כלאים ושותק עובר בלפ"ע ועפמ"ג או"ח סי' תמ"ד בא"א סק"ה ומכ"ש במסייע וגורם לדבר ואף דהר"ן סופ"ק דע"ז גבי איסור שותפות עכו"ם כ' דאין הישראל עושה כלום אלא העכו"ם נשבע מעצמו בעכו"ם דליכא משום מסייע לידי ע"ע אא"כ הוא עושה בידים להכשילו וע' בש"ך ודג"מ יו"ד סי' קנ"א בזה משא"כ בישראל ובמק"א כתבתי בדברי הש"ס ב"מ (צ' ע"ב) גבי הלין תורי וכו' וקעברי משום לפ"ע וכו' וביארתי דשא"ה דעושין כן לטובת הישראל גם י"ל דלמסקנת הש"ס שם אינו כן ורק שלא לפשוט הבעיא קאמר הכי ואכ"מ ועכ"פ בנ"ד ודאי דהו"ל שלא להשביעו אלא להזמינו לב"ד קודם שישבע (ואם כי יש לפקפק בזה מ"מ יש לקיים בזה הדין ששמע רו"מ) ובע"כ דכבר החליט בלבו להשתדל בדיני דא"ה וכיון שכבר נגמר הדין שנשבע התובע וכבר מכר

הבית אין לחייב את ראובן לירד עמו לד"ת שהרי גם הנתבע כבר נתרצה בזה ושניהם קבלו ע"ע דד"מ:

ג אלא דבנ"ד שטען ר' שא"ל כמ"פ שיבא עמו לעמק השוה והשיב שיהי' לו פנאי לזה אחר שיעשה הוצאות ואז ידין בד"ת א"כ גי"ד שלא קיבל עוד עליו דד"מ בהחלט ושוב גם בדיעבד הדין בטל ואם יכחיש ש' ד"ז יטענו כל א' לטובת וזכות חבירו דמבואר דינו דהמע"ה כמ"ש בשו"ת פרח מ"א ח"א סי' ס"ה ונא"ד סי' מ"ו וענה"מ סי' פ"ח סק"ד בזה ואני מצאתי דב"ז בירושלמי פי"ג דיבמות הי"ד דהוי בעיא דלא איפשטא וא"כ המע"ה וע"ש בשיו"ק וע"ע בקצה"ח ונה"מ בסי' ר"פ סק"ג:

ד אבל לענין הריבית שפסקו שם ודאי אסור לו ליקח ריבית כמ"ש בזה בתשו' אחרת, וכן מה שפוסקין בדא"ה בעד ביטול היום ודאי הוא שלא כדין:

ה ומ"ש רו"מ ששמע בשם הישיע"ק דבטראטע כיון שנתן בתחלה אדעתא לדון בדיניהם לא הפסיד תובע רק הוצאה ראשונה משא"כ מה שהוציא אח"כ לצורך גביי' וכדומה חייב הנתבע לשלם דהו"ל להזמינו לד"ת וגם בזה תמה רו"מ דהא אפי' בכתב בשטר לדון בדא"ה ל"מ כלל:

ו ולכאורה עלה בלבי לפמ"ש בקה"י למהריט"א בלב"א סי' רס"ח בשם תשו' לח"ר סי' נ"א דבמדינות אלו גם הרא"ש מודה דמהני התנאי א"כ ה"נ בנ"ד אבל עיינתי בתשו' לח"ר ואין ראי' כלל לנ"ד וכבר כ' בתומים שם דגם בעשה שטר בדא"ה ל"מ כלל אבל מצאתי בכתבי הגה"ק אבד"ק ביטשאטש ז"ל דבמה שהנתבע מודה שחייב ואין עליו התדיינות כלל מדינא א"צ רשות ב"ד כי כעת אין כח ב"ד יפה ורק מדת חסידות להודיע לב"ד והם יתנו לו תיכף רשות לגבות חובו בעש"ג עכ"ד ועפ"ז אני נוהג כשאני רואה שהנתבע מודה על חובו אלא שהשמיט מלשלם והתובע תבע בדא"ה בכח טראטע אני עושה פשר גם בלא רצון הצדדים להחזיר הוצאות כפי ראות העין והגם שדברי הגה"ק הנ"ל אין להם ראי' בפוסקים אבל לפי שבעוה"ר נחשב כהיתר לתבוע בדא"ה ואין הב"ד נותנים כתבי סירובים כדאי הוא הגה"ק לסמוך על סברתו וגם נ"ל סמוכין לדבריו ממ"ש בכנה"ג בשם רש"ך דאם כבר עמדו לדין בעלי ב"ד וחייבו את הנתבע לשלם וא"ר לשלם יוכל לתבעו בדא"ה להציל את שלו גם בלא רשות ב"ד וכ"ה בבל"י בסופו בקו"א לספרי עט"צ וא"כ היכא דהלוה מודה לא גרע הודאתו מפסק של ב"ד דא"צ רשות ב"ד (שוב כ' לי ח"א בשם ספר אמרי בינה מהג' ר"מ אויערבויך שהעלה דלענין הוצאה שתובע הנתבע שגרם לו התובע בדא"ה אין לפסוק רק הוצאה א' אבל מה שהוציא התובע בדא"ה בלא רשות ב"ד א"צ הנתבע לשלם כלום גם הוצאה ב' וג' וצ"ע) ועמש"ל בסי' שאח"ז עוד בזה:

ז והנה הבאתי לעיל מתשו' כנסי"ח בענין מסרב ויען כי אין הספר מצוי ויש בו עוד דברים נחוצים בענין דיני מסרב אעתיק תו"ד בקיצור ומה שיש לי להעיר בזה והנה תו"ד שם בנידון הר"מ שהי"ל בת נשואה להר"י ומתה בתו ואחר מותה הניח ר"י כל אשר לו בבית חותנו ר"מ ונסע למק"א וכשחזר לבית חמיו סגר חמיו הדלת בעדו ולא הניחו לכנוס עד שישלם לו בעד שכירות ביתו שהי' דר בו ר"י כמה שנים והלך ר"י לשר העיר וכפהו לר"מ לפתוח הבית ואח"כ נתן ר"מ שוחד ב' מאות ר"ט להשר להעביר חתנו מירושת אשתו במשפט ערכאות וחזר ונתן ר"י ג' מאות ר"ט שיפסוק השר לדון בדיני ישראל וכן הי' ועתה תבע ר"י מר"מ שיחזיר לו הוצאה ש' ר"ט שנתן שוחד ור"מ טען שר"י התחיל תחלה לילך בערכאות והשיב דעיקר ההסגר שסגר בעד תביעת דמי שכירות הנה דמי שכירות רשאי למשכן בעצמו כמ"ש בסי' צ"ז אבל בפרישה סי' ד' מבואר דמ"מ צריך לילך תחלה לדין וגם אי נימא דרשות בידו לסגור הפתח בעדו אעפ"כ כיון שרצה חתנו להציל א"ע ממה שעשה ר"מ דין לעצמו אין עליו דין מסור כיון שהציל את שלו כמ"ש בסי' שפ"ח ס"ה דיעה א' ובתשו' מהרמ"ל סי' כ"ו פסק כדיעה זו ודלא כי"ת וגם לשי' הי"ת היינו רק בגרם לחבירו הפסד עי"ז אבל בלא גרם לו הפסד ובפרט דיוכל לומר קים לי כהפרישה שהבאתי דגם בזה אינו רשאי למשכן בלא רשות ב"ד אבל מה שהשתדל ר"מ להעביר חתנו מהירושה בודאי שלא כדין עשה וחייב לשלם לר"י כל הוצאות שעשה להעמיד הדת על תלו ולא דמי להא דסי' י"ד וסי' כ"ו דהתם הלך התובע בערכאות לגבות חובו בזה צריך רשות ב"ד אבל לבטל מה שעשה השני בדא"ה שלא כדין פשיטא שא"צ רשות ב"ד ולא התראה כלל והביא מהמרדכי סוף ב"ק וב"י חו"מ סי' שפ"ח בשם מהרי"ק ובב"י סי' כ"ו אבל מ"מ כיון שיש ב' דיעות בסי' שפ"ח ס"ז אם עשו תקנת נגזל במסור שישבע ויטול ולשי' הרי"ף ורמב"ם צריך דוקא עדים משום דנשאר בתיקו ועוד דגם ברודף אם יכול להציל באחד מאבריו אינו רשאי להרגו וה"נ במסור ובנ"ד אולי הי' ביד ר"י לבטל הדבר בהוצאה מעוטה לכן אם ר"י מוחזק בחוב שחייב לו ישבע בנק"ח כמה הוציא בהכרח גמור ויחזיק במה שבידו ואם לא תפס יבצעו תמימים ביניהם ע"פ ראות בקיאים ואם יש לו עדים כשרים כמה הוציא בהכרח יגבה הכל מר"מ עכת"ד:

ח והנה מ"ש דאם ר"י מוחזק ישבע ויטול היינו אם מברר בעדים שהוציא אלא שלא נודע כמה אבל בלא נתברר שהוציא לכ"ע אינו נאמן גם בשבועה כמ"ש בד"מ וש"ך סי' שפ"ח וכ"ה בתשב"ץ ח"ב סי' קט"ו וע' בש"ך סוסי' י"ד סקט"ז ובשע"מ שם סק"ד וע"ש מתשובת רדב"ז ח"א סי' קע'. בזה ועסי' שפ"ח שם שהביא רמ"א דעת י"א דל"מ תפיסה

בסד"ד אבל כבר פסק רמ"א בתשו' סי' פ"ו דאין להוציא מיד המוחזק וע' בב"ח סי' ל"ד סי"ב בשם מרדכי הארוך בשם ר"י דהמזיק אף שדעתו לשלם מקרי רשע לכן א"י לישבע וליפטר אלא דינו כחשוד על השבועה ע"ש ולפ"ז יש לעיין במסרב אם נאמן בשבועה וע' יש"ש פ"י דב"ק סי' מ"ט ותשו' רש"ל סי' י"א שכתב דההולך בדא"ה אפי' עיקל רק לציית ד"י צריך ראיות להכשירו לעדות וכ"ה בתשו' אבן השהם סי' נ"ט אבל בתשו' רדב"ז ח"א סי' קע"ב מבואר דכיון שהוא סובר ששלו הוא נוטל כשר לעדות אפי' נתברר אח"כ שהי' שלא כדין אבל אם התרו בו ב"ד שלא יתבע בדא"ה ועבר ותבע פסול לעדות ולשבועה ע"ש ובתשו' תשב"ץ ח"ב סי' ר"צ פסק בפשי' דההתובע בדא"ה קודם שהלך בד"י פסול לעדות אבל מיירי אם דיניהם אינם כד"י ואז המעות שהוציא גזל בידו ואם קידש בהם אשה אינה מקודשת אבל אם דיניהם בדינינו אינו כן ע"ש ותבין וגם בתשו' תורת חיים למהרש"ח ח"ב סי' ט"ז פסק כן ומיירי שם ג"כ בכה"ג ולפ"ז אם סירב בכה"ג אין ליתן לו שבועה ואולי בזה"ז דשכיחי מסרבים אפשר דאין לפסלו לשבועה כמ"ש כה"ג בתשו' רמ"א סי' י"ג לענין המוסרים בזה"ז וע' בפת"ש א"ע סי' מ"ב סקי"ח וחו"מ סי' ל"ד סוסקל"א:

ט ומ"ש הכנסי"ח דלהציל א"ע רשאי לעשות בדא"ה בלא רשות ב"ד יעוין בתשו' נא"ד סי' נ"ב שהעלה דאם א' מהבע"ד סירב והלכו הבע"ד שכנגדו בעש"ג בלא רשות ב"ד אף שאין המסרב צריך לשלם להם ההוצאות מכל מקום גם הם אין צריכים לשלם להמסרב בעד הוצאות שעשה ע"ש באורך מכמ"ק בזה יע"ש סימן נא דבמה שיש הוכחה ע"פ הבנת ב"ד שהיה מוכרח להוציא הוצאות הוי כעדים וע"ש עוד כמה פרטי הלכות בענין זה וע' ביש"ש בבא קמא סוף פרק החובל סימן ס"ה דלפיכך נהגו לכתוב בשטרות שיוכל לתבעו בדא"ה דנ"מ כשהלוה אינו רוצה לציית ד"ת ואין כח בידו לכופו יש לו רשות לתבעו בדא"ה בלא רשות ב"ד דלא הוי כמתנה עמש"ב דלפניהם ולא וכו' היינו כשכנגדו ציית ד"ת ומה"ת א"צ רשות ב"ד רק תקנה הוא ומהני התנאי לעקור התקנה והוכיח כן מתשו' הרא"ש ע"ש ומתשו' הרא"ש כלל ח"י סי' ז' נראה דמהני התנאי דאם הלוה דוחהו ואינו מזומן ליילך עמו לד"ת א"צ המלוה לטרוח ולהוציא הוצאות לכופו ע"י דייני ישראל וע' בפת"ש סי' י"ד סקי"ג בשם רע"א מדברי הישו"ש שם דגם היכא דא"צ רשות ב"ד מ"מ א"צ לשלם הוצאותיו כיון שעשה בלא רשות ב"ד ע"ש ולפ"ז יש לפקפק במ"ש לעיל מדברי הגאון דע"ק ומדברי כנה"ג בשם הש"ך דא"צ רב"ד במה שהנתבע מודה או שכבר פסקו הב"ד ולכן צריך לשלם הוצאותיו ולפמ"ש י"ל דאף דמותר לתבוע בדא"ה בלא רב"ד מ"מ אולי א"צ לשלם הוצאותיו אבל הנה בישו"ש מבואר הטעם משום דהוי

גרמא ובס' ער"ש סי' כ"ו העלה דזה דוקא בזמנם שלא הי' שכיח לילך בדא"ה אבל בזה"ז דשכיחי טובא י"ל דגם גרמא חייב כמ"ש בסי' שפ"ו ס"ג ואף שיכול ליטול רשות מב"ד מ"מ הרי אם לא יוכל לברר חובו לפני ב"ד הרי לא יוכלו לפסוק כמ"ש בנה"מ ע"ש ולפ"ז אם יש בידו שט"ח גרע טפי וא"צ לשלם לו הוצאות:

י אבל נראה דזהו אם עדיין לא זכה בדא"ה אבל אם כבר זכה בדינו ושם פסקו לו הוצאות הרי דינם דין שהרי שניהם סמכו א"ע על דיניהם וגם הנתבע אדעתא דהכי נכנס אם לנצח אם להנצח דאל"כ הו"ל להזמינו מיד בהשיגו תביעה הראשונה שבדא"ה לב"ד ישראל והו"ל כמשחק בקוביא דגמר ומקני בדיבור בעלמא כמ"ש בשו"ת ברכת יוסף חח"מ סי' כ"ג ול"ש לומר בזה אעל"מ דלא יתוקן האיסור דכבר נתייקרו הפילולים וגם אין כאן אלא עשה ולשי' הפ"י סוף גיטין בכה"ג א"ע מהני ומה שהקשו עליו מש"ס פ"ק דתמורה עמ"ש בזה במשפט שלום סוסי' ר"ח אך דקודם שנגמר הדין יכול לחזור בו כמו במשחק בקוביא וע"ש מתשו' מהרי"ק שרש קפ"ז בשם ר"פ דכשכתב בשטר לדון א"ע בדא"ה י"ל דדמ"ד ולא נמצא שם אבל מצאתיו בשרש קצ"ז שהאריך בדין ספק בלשון השטר שמדינא יד בעהש"ט עה"ת אם יש לדון כן בשטר של ערכאות לפי שבדיניהם אינו כן והשיב דבזה ל"א דדמ"ד והביא בשם הר"ש מקינון דגם אם שיעבד א"ע בשטר להשפט בפניהם ל"מ כלל ואף שהביא בשם י"א דכיון דגי"ד שרוצה לדון בפניהם מהני וכ"ה בתוס' ר"י בר פרץ דאם ב"א נאסרים לחבריהם בחותם מלכות ואח"כ רוצה חבירו לתבעו בד"ת מאותה תביעה אין נזקקין לו כיון שהניח ד"י ובחר להאסר לדון בדא"ה ודדמ"ד אבל היינו כיון שהיה יכול לעשות שטר בד"י גי"ד שרוצה לדון בדא"ה אבל במה שמוכרח לעשות בדא"ה כגון בדבר השייך למלך וכדומה ל"ש טעם זה וגם אי נימא דהריב"פ ס"ל בכל גווני כן כל הפוסקים חולקים עליו וגם הביא מתשו' הרא"ש דאפי' כתב בשט"ח בין בד"י בין בדא"ה צריך לתבעו בד"י ומהטוח"מ דאפי' הלוה נותן רשות למלוה לתבעו בדא"ה אסור ע"ש א"כ מוכח דלא ס"ל כדעת ריב"פ וע"ע בב"י חו"מ סי' כ"ו ס"ז מ"ש בזה ומ"מ כיון שהרמ"א סי' כ"ב ס"ב פסק בפשי' דאם כבר דנו לפני עכו"ם א"י לחזור בו ואף דהש"ך חולק ופסק דבקבלו קנין לדון בדא"ה סתם גם דיעבד ל"מ אבל בתשו' תשב"ץ ח"ג סוסי' ס"ח כ' וז"ל וכל טענות אלו לזכות בני שמעון הי' מן הדין לקיימם אלו באו מתחלה בד"י אבל כיון שהלכו תחלה לדון בדא"ה ויצאו חייבים ה"ז כאלו קבלו עליהם לדון באותו דין ומחלו זכותם והרי מה שדנו בדא"ה קיים עכ"ל ובתומים סי' כ"ו לא ידע מזה וא"כ י"ל דגם בנ"ד כיון שהנתבע אחר שהשיג תביעה ראשונה לא הזמינו לד"ת גם הוא נתרצה וקיבל עליו דד"מ וחייב לשלם שאר ההוצאות

כפי דד"מ וכן אם נתן להמלוה מראטע לתוקף דא"ה ואין לו שום טו"ת ועיכב התשלומין כיון דעכ"פ מותר לתבעו בלא רשות ב"ד מדינא כמש"ל בשם הדע"ק שוב חייב לשלם ההוצאות מפני חיוב שקיבל עליו בהוועקסיל ודוקא אם יש לו טו"ת לנגדו דאז היה צריך לתבעו בד"י אז א"צ לשלם הוצאה ראשונה משא"כ במודה לו ועיכב התשלומין שלא כדת דא"צ מדינא לתבעו בד"י כיון שאין כח להב"ד לכופו שוב מועיל השט"ח שיוכל לתבוע ההוצאה ולכן אני נוהג לפשר גם שלא ברצון הבע"ד בתביעת וועקסיל בדא"ה אם הנתבע אין לו שום טו"מ ועיכב הפרעון שלא כדת, והנלע"ד כתבתי:

סימן צ

א להרב וכו' מו"ה ראובן ראסנער נ"י מו"ץ דק' זאבנא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד בר"צ שהי"ל חוב וועקסיל על ר"ד ע"ס ב' מאות וגם מלוה ע"פ סך חמשים ר"כ ומת זה ט' שנים והניח בית חומה וחנות עם סחורה ור"צ תבע מעותיו מהאלמנה הנו"נ והיורשים ולא פרעו ותבעם ר"צ בדא"ה ונמשך כמה שנים ור"צ נשבע על טענותיו בדא"ה ועתה יצא המשפט למכור הבית בעד חובו ב' מאות וחמשים ר"כ הנ"ל ועסקא והוצאות עד שעלה לסך ת"ק ר"כ וסך ב' מאות מודים שמגיע לו וע"ס חמשים טוענים בספק שא"י מזה ועתה תבעוהו לד"ת מכח החמשים ר"כ ומכח עסקא והוצאות באמרם שהי' שלא ברשות ב"ד ור"צ טוען שתבעם לפני הרה"צ המנוח ז"ל אב"ד דשם ונתן לו רשות ב"ד לתבוע בדא"ה וטוען שנעשה החוב עצה"ע וכבר תפס מאה וארבעים ר"כ ע"י השכרת דירות בכח דא"ה עכת"ד השאלה:

ג והנה מ"ש שבד"צ דק' צאנז ודאמבריווא נוהגים לדון דבלא רשות ב"ד מפסיד התובע הוצאה ראשונה ולא יותר דכיון שהנתבע לא תבע את התובע לד"ת מוכח שנתרצה לדיניהם הנה כבר נשאלתי בזה [ע' לעיל סי' צ'] מהב"ד דק' עיר ישן וכתבו ששמעו כן מרב א' שראה באיזו שו"ת כן והם פקפקו ע"ז ע"ש מ"ש בזה:

ד אולם בדין הריבית באם שנעשה עצה"ע הגם שטוענים ליורשים שמא לא הרויחו אבל כבר כתב בעצ"ל סי' קע"ז סל"א דמוציאין מיתומים כיון שלא נשבעו שלא הרויחו ואף דבתשו' ח"ס חו"מ סי' קל"ו ותשו' בגדי ישע פסקו להיפוך אבל בנ"ד שהם גדולים כל זמן שלא ישבעו מחויבים לשלם דמסתמא הרויחו עי"ז במסחרם ובכתבי הגה"ק אבד"ק בוטשאטש ז"ל מצאתי שהיתה תקנת מור"ם שכל העסקים משועבדים להריוח של העסקא אבל בלא נעשה עצה"ע הנה מ"ש רו"מ בשם יא"פ סי' קס"ט בשם בה"י דמשום תקה"ש דנים ריוח הרי בשב"י שם הביאו ופסק לדינא דבלא פסידא דשוקא

אין לפסוק כן וגם מצאתי בשו"ת זית רענן ח"ב יו"ד סי' י"ז שהביא בשם הג' מהר"ח מלונטשיץ שלא נתפשטה תקנה זו במדינתנו וגם הוא הסכים עמו שאין לפסוק כן בזה"ז ואף דבשו"ת שו"מ מ"ת ח"ד סי' קכ"ג בדין החליף אצל חבירו מעות והבטיח ליתן לו תיכף מעות תמורתם ולא נתן ותבעו לד"ת וסירב ותבעו בדא"ה ונתחייב ליתן ששה פ' והביא מסי' רצ"ב דבתבעו פקדונו חייב ליתן הריוח וה"נ בזה אבל במחכ"ת דבריו תמוהים דדוקא בהריוח חייב ליתן אבל איך נחייבו בסתם ליתן ששה פ' ועוד דדוקא בפקדון שגוף המעות הם של מפקיד משא"כ התם הרי כבר חל רק חיוב פרעון במעות שאינו מסוים וע"ע במח"א הל' ריבית סי' מ"א בדין עיכב פקדונו ועכ"פ גם לשיטת שו"מ בהלואה גמורה בודאי אסור וז"ל הב"ח חו"מ סוסי' ל"ח ומשמע מכאן דאע"פ דראובן קבע זמן לשמעון לפרעו ועבר הזמן אינו מחויב לשלם לו כל מה שהי' שמעון מרויח במעות אלו אם הי' פורע לו בזמנו דדוקא בעדים זוממין וכו' אבל בעלמא הוי אגר נטר מ"מ עבירה היא בידו ובכלל גזל וכו' עכ"ל וכבר כתב בתשו' אבקת רוכל להב"י סי' ו' דלגבי ריבית דהוי מלתא דאיסורא לא אמרי' דדמ"ד וא"כ בנד"ד שהיה הלואה אסור ליקח הריבית רק באופן אם נעשה עצה"ע ומחויב לישבע או לקב"ח ע"ז כנהוג כיון שבא להוציא הריבית:

ה זו"ז מ"ש רו"מ במה שכבר תפס דמי שכירות אין נ"מ בזה שאם לא הי"ל רשות לתבעו בדא"ה הרי תפיסה ע"י עכו"ם לא מקרי תפיסה כמ"ש רש"ל וש"ך סי' א' וע"ש באו"ת בדין דיעבד ותשו' נו"ב מ"ת חו"מ סי' ל' ובתק"כ להש"ך סי' צ"ז וסי' קי"ד ובשו"ת פני יצחק הספרדי סי' כ"ב האריך והעלה דגם דיעבד ל"מ תפיסה בערכאות רק היכא דליכא עדים ואית ליה מיגו נאמן ע"ש ואני מצאתי בב"י אה"ע סי' צ"ו בשם הרשב"א גבי אלמנה שגבתה בערכאות דמוכח דבדיעבד מהני תפיסה בערכאות וע"ע רשד"צ חו"מ סי' קמ"ה ותשו' אבן השהם סי' נ"ט בזה:

ו ואולם בנ"ד כבר כתבתי שהי"ל רשות לתבוע בדא"ה כיון שגם הסך ב' מאות שהודו לו לא רצו לפרוע ודינו כעושה ברשות ב"ד, והנלע"ד כתבתי:

סימן צא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה ישראל זעמלמאן נ"י מו"ץ חק' באלטע. ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בגט שסידר עבור איש א' ואחר הגט הרחיקה האשה נדוד והם שניהם עניים וא"א ליתן גט אחר ואח"ז ראו בהגט שנכתב במקום דיתיהויין

דיהיהוייין דהיינו ה' במקום התי"ו ורו"מ הביא מדברי נו"ב מ"ת א"ע סי' תי"ג ופת"ש סי' קכ"ו סקי"ט ומ"מ צידד שאין זה מן התורף ויש להקל בשעה"ד:

ג ולענ"ד גם בלא"ה יש להקל דהנה מצינו ברש"י פ' שמות בפסוק הילילי את הילד הי שליכי והוא מש"ס דסוטה (י"ב סוע"ב) הילילי הא שליכי וברש"י ד"ה הילילי וכו' הרי לך שלך ומבואר דתיבת הי מתפרש כמו הא באל"ף והוא כמו הרי וע' יומא (מ"ד ע"א) ורש"י ד"ה הא וכו' שכתב ג"כ דתיבת הא הוא כמו הרי א"כ אין זה מפסיד כונת הגט דהכונה די שהוא כמו אשר הי ר"ל הרי, הויין רשאה, וכאלו כתיב אשר הרי תהי' רשאה ושלטאה וגם אם נפרש כמו הא לכם זרע שבפרשת ויגש ופרש"י כמו הנה וכמו גם אני הא דרכך בראש נתתי שהובא ברש"י שם א"כ הכוונה אשר הנה תהא רשאה ושלטאה ג"כ הוא הולך אל מטרת כוונת הגט ולכן אין בזה חשש כלל:

ד ובדין כתב תיבת וכדו בנו"ן בסופו כבר הביא בג"פ סי' קכ"ו סקמ"ו בשם מהריב"ל להכשיר כיון שהוא בטופס ובשם מהרי"ם לפסול ולפענ"ד לפמ"ש בתשו' מהרא"ן ששון סי' ל' דהיכא שמפסיד הכונה גם בטופס פסול וכ"ה בשו"ת עט"ח א"ע סי' י"ט והרי מבואר ברש"י עירובין (נ"ג ע"ב) ד"ה וכדו הות וכו' וכדו משמע עכשיו ובעיא למימר וכדן הות וכו' עכ"ל ומבואר דתיבת וכדן לא עכשיו משמע א"כ הוי שינוי המפסיד המכוון ופסול:

ה הנלע"ד כתבתי.

סימן צב

א להרב הה"ג וכו' מו"ה דוד צבי ביימעל נ"י אבד"ק מעדיוש במדינת זיבעגבערג.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שהקונים של יין כשר מוכרחים להגעיל החביות הבלועים מיי"נ וגם מן יי"ש ומגודל החביות שמחזיקין כל א' לערך ז' מאות ליטער א"א למלאותם ג"פ בעירוי במקום הכרמים שאין מצוי שם מים וגם כי נודע שהעכו"ם נתנו בתוכם יי"נ מבושל כשהוא חם ויס"ב ובלעו ע"י כבוש וברותח ואם יכשירום כפי המבואר ביו"ד סי' קל"ה סט"ו בהג"ה ליתן אבנים קטנים מלובנים במשפך ולשפוך לתוך החבית מים רותחין אחרי כי החביות גדולים וא"א לשפוך מים הרבה וגם צריך לגלגל החביות שיגיעו המים בכל מקום ומצטננים המים אשר עולים לכל היותר חמשים ליטער וגם פחות מזה ומבואר בב"י סי' קל"ה בשם הרשב"א דבכה"ג לא מקרי הגעלה וכ"ה בש"ג פ"ב דע"ז גבי נודות הגוים וכו' ולכן המציא כת"ר להגעיל ע"י דאמפף שמושכין מן יורה גדולה (דאמפף קעסיל) המחזיק יותר מן ב' אלף ליטער מים רותחין שנעשה

לצורך הריחים ומוליכין הזיעה בקנים של נחשת לתוך החבית וסותמין החבית במגופה וברזא והקנה עם הזיעה נכנס לתוך החבית דרך פה הברזא וכשנצבר הזיעה בהחבית שמתחמם החבית בכדי שהיס"ב עד שמשליך ברב כחו את המגופה מהחבית למרחוק וכפי ד' האומן נגעל בזה החבית עצהיו"ט וכיון שהזיעה נמשכת מיורה גדולה שיש בה יותר משיעור ס' נגד הבלוע בהחבית מתגעל החבית כדת ואולם הגאון אבד"ק פרעשבורג נ"י לא הסכים ע"ז שהרי בשאר משקין נחלקו הראשונים ומכ"ש בדאמפף שאינו אלא רתיחת המים ולא מים ממש וכללא הוא דכבולעו כך פולטו ומנין לחדש שיועיל הגעלה כזו וכיון שאין נוהגין להגעיל אלא כלים שאב"י א"צ ס' בהמים נגד הבלוע וגם קודם פסח הוי נ"ט בר נ"ט עכת"ד וכת"ר תמה מה ענין נט"ל לענין יין וי"ש שאין נפגמין ע"י שהיית מעל"ע כמ"ש ביו"ד סי' קל"ז ס"א בהג"ה וכן בי"ש וכן טעמא דנ"ט בנ"ט ל"ש בדבר חריף:

ג הנה לא אכחד כי כמעט לא יאומן כי יסופר על הג' מפ"ב שיטעה בדבר פשוט כזה ולכאורה עלה בלבי לדון בזה עפמ"ש בשו"ת שבו"י ח"ג סי' ע"ג להקשות ע"ד הסוברים דבי"נ אינו נעשה לפגם במעל"ע מהא דכתבו התוס' בפסחים (מ"ד ע"ב) בהא דר"ע יליף מג"נ דטכ"ע דאורייתא ורבנן ג"נ חידוש הוא דלא אסרה תורה שאב"י והקשו התוס' איך יליף ר"ע לגבי נזיר דטכ"ע הרי י"ל דנזיר דקיל איסורו שאין איסורו איסור עולם ויש היתר לאיסורו קיל טפי ותי' דבמדין הי' ג"כ כלים שבלועים רק מיין ואסור לנזיר ואפ"ה צותה תורה להגעיל וכ"ה בתוס' נזיר (ל"ז ע"ב) ולכאורה לפ"ז איך משני הש"ס דג"נ חידוש הוא דאב"י שרי הא ביין ליכא פגם כלל ובע"כ דהתם שנבלע ע"י רתיחת אור כדכתי' כל דבר אשר יבא באש וגו' לכ"ע היין נפגם במעל"ע ודוקא בנבלע היין עצמו בלא בישול אינו נפגם ע"ש א"כ לפ"ז י"ל דבנ"ד שכתב רו"מ שהעכו"ם נתנו בתוכם יין רותח קלקלתו היינו תקנתו ונפגם במעל"ע והן אמת שראיית שבו"י לכאורה תמוה שהרי צותה תורה להגעיל גם שאר כלי בישול הנפגמים במעל"ע והוי שפיר חידוש וכן ראיתי בישויע"ק סי' קל"ז שהעיר מעצמו בקו' שבו"י ותי' כמ"ש אבל יש לקיים ראיית השבו"י דדלמא צותה תורה להגעיל כל הכלים מחשש שמא בישל בה עכו"ם יין ויהי' אסור לנזיר וזה איזה שנים נשאלתי מח"א מק' בארדיטשוב ברוסיא לפמ"ש הר"ן פ"ג דע"ז בהא דאסרו יינם משום בנותיהם דתפ"ל דאסור משום שמא נתנסך לע"ז ותי' דיי"נ ממש מיעוטא הוא ולא חיישינן ועוד דאם איתא דנסכי' העכו"ם לא הוה מזבין לי' לישראל א"כ קשה עמ"ש התוס' דמדהגעילו כלי היין ש"מ דגם גבי נזיר טכ"ע מה"ת דלמא הגעילו משום שמא נתנסך היין ור"ע הא חייש למיעוטא מדאורייתא כדאי' בסופ"ק דמכות והכא ל"ש תי'

הרמב"ן דל"ה מזבין לישראל שהרי כבשום במלחמה ותירצתי שהרי הרמב"ן פ' מטות הקשה אמאי לא נצטוו להגעיל כלי סיחון ועוג במלחמה הקודמת ותי' דמלחמת סו"ע היה מלחמות ז' אומות שבא"י ואפי' כתלי דאיירי אישתרי להו לכן א"צ להגעיל משא"כ במלחמת מדין ע"ש והנה הרמב"ן פ' ואתחנן העלה דיי"ן שיש בו משום תקרובות ע"ז גם במלחמת מצוה אסור והוכיח כן מקראי ע"ש וע' תשו' רדב"ז חלק ששי סי' שני אלפים ר"ה מ"ש בזה א"כ אם איתא שכל הגעלת כלי היין הי' משום חשש יי"נ שוב הדק"ל אמאי לא נצטוו גם להגעילם במלחמות סו"ע ובע"כ דאין לחוש בזה למיעוט דכל דין תקרובות ע"ז הוא רק בעשה כמ"ש השעה"מ רפ"ה מאישות וכבר כ' בהגהת מל"מ פ"א מיו"ט דבאיסור עשה לכ"ע לא חיישי' למיעוטא או דהוי רק מיעוטא דמיעוטא ולכ"ע אין לחוש עכת"ד בתשובתו שם וא"כ התינח מחשש יין שנתנסך אבל מ"מ י"ל שהגעילו כל הכלים בשביל חשש נזירות ובעכצ"ל כדעת שבו"י דבנתחמם היין נפגם במעל"ע אך דמ"מ אין מזה תרופה בנ"ד דהא גם בצונן ע"י כבוש מעל"ע נאסרו הכלים ועוד דלפמ"ש השב יעקב לחלק בין כלי מתכות לשל חרס דבמתכות היין נפגם במעל"ע ולא בחרס ועץ ובאמת שיש סמוכין לזה מש"ס דתענית (ז') ונדרים (נ') בעובדא דריב"ח והעירני לזה ח"א ועכ"פ לפ"ז מיושב בפשי' קושי' השבו"י דהתם הא הגעילו כלי מתכות כמפורש בתורה ושפיר הוי חידוש שחדשה תורה ואין ראיה לחדש דבנתבשל נפגם ובנ"ד שהם כלי עץ שפיר אין היין נפגם:

ד ומה שפקפק הרה"ג מפ"ב בהגעלת הזיעה מדברי הרמב"ן דאין מגעילין בשאר משקין מלבד מה שיפה השיב כת"ר דאנן קיי"ל דבדיעבד מהני כמ"ש בסי' תנ"ב וע"ע תשו' ח"ס או"ח סי' ק"ח בשם באר יעקב ובמחנה אפרים הל' מ"א בתשו' בן המחבר מ"ש בזה וע' בב"י יו"ד סי' צ"ג בדין אם חלב מקליש הטעם כמים וע"ש בח"ד ובתשובת גא"ב סי' ל"ח בתשו' הב"ח מבואר דגם חלב מקליש וגם מ"ש רו"מ דמהא דסוף ע"ז (דף ע"ה א') דחולטן במי זתים מוכח דמהני הגעלה בשאר משקין או דגם ביין שרי אב"י א"כ א"א למינקט ב' חומרי דסתרי אהדדי:

ה אבל חוץ לזה הרי מבואר בתשו' הריב"ש סי' רנ"ה בדין זיעת יי"נ העובר דרך הסמפונות והאדום נשתנה למים בטעמו וריחו וממשו וכתב וז"ל ומ"ש שאין כאן עצמות היין אלא הזיעה שלו זהו בזיעה היוצאת מחמת הלחות שלא ע"י חום וכו' אבל הזיעה היוצאת מן המשקין החמין הרי הוא כמשקין עצמן כדתנן בפ"ב דמכשירין מרחץ טמאה זיעתה טמאה וטהורה בכי יתן הבריכה שבבית והבית מזיע מחמתה אם טמאה זיעת כל הבית שמחמת הבריכה טמאה ותנן נמי התם בפ"ה האשה שהיו ידי' טהורות ומגיסה

בקדרה טמאה אם הזיעו ידי' טמאות היו ידי' טמאות ומגיסה בקדרה טהורה אם הזיעו ידי' הקדרה טמאה רי"א אם נטפו וקיי"ל כת"ק ומיהו הכא אפי' לר"י דהאיכא נטיפה ורוב מים וכבר הביא זה הרמב"ם פ"י מטו"א וכתב כל העולה מן החמין משקין הוא חשוב וכן בחולין (ק"ט ע"ב) בברייתא דט"ח שנפלה על חתיכת בשר תני התם אמר רבי נראין דר"י בשלא נער ולא כסה אלמא דכל שכסה הקדרה הרי הוא כאלו נער אותה וזה מפני הבל העולה מן הקדרה וכשהיא מכוסה ההבל מתפשט בכל החתיכות והטעם מתערב בכולן כמו אם נער אותה ובלל את כולן בתוך הרוטב ובנידון זה ג"כ המים היוצאין מן היין כיין עצמו הן ואסורים בהנאה וכו' עכ"ל ובתשו' רדב"ז ח"א סי' ר"י בדין כוסוסו שנתנוהו ע"פ קדרה של בשר לקלוט הבל הקדרה ובעודו רותח נתנוהו בתוך קערה חולבת אם מותר לאכלו עם בשר והשיב דגם הסוברים בדגים שעלו בקערה [של בשר] דמותר לאכלן בחלב מודו בנתבשלו וה"נ הוי כנתבשל עם הבשר דאף שהי' מונח ע"פ הקדרה מ"מ מה שקבל מן הבשר לא מקרי טעם אלא ממשו שכל זיעה היוצא ע"י בישול הוי כעיקרו של דבר והביא ראי' מתשו' הריב"ש הנ"ל ע"ש ודברי ריב"ש הובאו להלכה ביו"ד סוסי' קכ"ג אלא שלא הובאו ראיותיו ורו"מ הביא מדנפשי' הראי' מרמב"ם פ"ז מטו"א ה"ב וכבר קדמו הריב"ש ובחנם טרח להביא מתשו' הרמ"ד מטיקטין שנדפס בתחלת הרי"ף דיבמות דזיעה היוצא מהמשקה כמשקין שבד"ז נחלקו רבים כמבואר בפ"י בקו"א לקידושין בדין חדש ובקרן אורה לנדרים (נ"ב) ועוד בכמה אחרונים שהרי דברי ריב"ש ברור מללו שאינו דומה זיעה היוצאת על ידי לחות לזיעה שעל ידי חום ומבואר בריב"ש שמדמה דין איסור לטומאה והכשר וכ"ה בתשו' הרא"ש כלל כ' סי' כ"ו והביא ג"כ ממשניות הנ"ל וכ"ה בר"ש סופ"ה דמכשירין בשם תוספתא דדין טומאה ויין נסך שוים לענין זה ומה שנחשב משקה בטומאה הוי משקה לענין יין נסך ובתשו' תשב"ץ ח"ג סי' כ"ג למד דיני חימוץ בזיעה מדין הכשר לטומאה והביא ג"כ מדין זיעת בתים הנ"ל:

ו אך דלכאורה יש לומר דדוקא לענין איסור נחשב משקה וזיעת מים כמים וכן לענין להבליע כהא דחולין (ק"ט) שהביא הריב"ש אבל מנ"ל שטבעו להפליט כמים גמורים אולם דבר זה יש ללמוד מדברי או"ה ורמ"א יו"ד סי' צ"ב ס"ז דטפה הנופלת על הכיסוי דינה כנפלה על גבי קדרה נגד הרוטב אם התחילה הקדרה להרתיח שהזיעה עולה תמיד ומגיע להכיסוי הרי שמפליט תיכף הטפה שנפלה על גבי הכיסוי ונכנס לקדרה. ואף דהרש"ל וט"ז השיגו על זה היינו מפני שהבינו דטעמא משום שהרוטב מגעת למעלה עד הכיסוי אבל מתשו' ריב"ש הנ"ל מוכח דטעמא מפני הזיעה שהיא כמשקה עצמה וזהו

שדקדק הרמ"א וכתב שהזיעה עולה תמיד וכו' ובזה סרה תלונת הט"ז שכתב דהוי סד"א ואם כן מוכח שהזיעה מפליט גם כן וכ"ה בפר"ח ומש"ז רסי' צ"ד דזיעה מפליט דכך"פ ואף דיש לומר דמכל מקום אינו מפליט הכל שיועיל כהגעלה במים אבל כבר הוכיח בתשובה שבמח"א פי"א ממ"א שרמזתי לעיל מדברי הרשב"א דאם הטבע להפליט מקצתו מסתמא אמרינן דמפליט הכל בכלי עץ ומתכות ע"ש וה"נ בזה:

ז אבל מכל מקום למעשה יש לפקפק בזה שהגם שדעת ריב"ש כן מכל מקום במשה"ב להרשב"א בית ד' ש"א חולק בד"ז על הרא"ה שכתב שם בבדה"ב בכיסה שההבל בקדרה שהיא מים גורם שיתפשט הטעם והשיג הרשב"א וז"ל העיד משמו של רש"י מה שאינו ואין הטעם מפני ההבל אלא וכו' מים רותחין שבקדרה מבעבעין ונפלטין לחוץ ולולא שמגלין אותה ישפוך כל הרוטב עכ"ל וכ"ה בא"ז פג"ה סי' נ"ב וע"ש בהג"א ואף שהרמ"א בדין כיסוי הנ"ל סמך להקל מכח הזיעה יש לומר משום דדין נפל שלא כנגד הרוטב חומרא בעלמא ומותר בהפ"מ וצ"ש לכן סבירא ליה להקל וכבר השיג בחידושי רז"ה בהגהות ליו"ד מטעם זה ע"ד הט"ז שכתב דהוי סד"א ופסק כהרמ"א וע"ש במש"ז וס' יד"י סקנ"א אבל בנ"ד קשה להקל בזיעה לבד כיון שדעת הרשב"א וא"ז דאין הזיעה לבד מפליט כמים ואף דלענין טומאה ואיסור דינה כמים מכל מקום לענין טבעו שיפליט איננו כמים ממש ואם תמצא לומר שמפליט אינו מפליט הכל ותדע שהרי לשי' רמב"ן הנ"ל שאין להגעיל בשאר משקין מודה שמפליט קצת אלא שאינו מפליט הכל כמ"ש בבאר יעקב לאו"ח סי' תנ"ב ותשו' ח"ס חאו"ח סי' ק"ח אלא דהרשב"א אינו סובר כן אם כן בנ"ד הרי הרשב"א עצמו סובר דזיעה איננו מפליט וכ"ה דעת הא"ז ומי יערב לבו לנגדם להקל:

ח וכה ראיתי בח"ד סי' צ"ב סקכ"ה במ"ש ליישב קושיות הפר"ח דנהי שהזיעה מפליט מכל מקום התם הרי מיירי בכ"ח שאין הרוטב יכול להוציא מה שבלוע בתוכו אלא דכל זמן שהרוטב בתוכו הטעם הבלוע בקדרה מקושר עם הרוטב ולענין זה בעינן דוקא רוטב ולא זיעה ע"ש ולפ"ז היה מקום לומר דבנ"ד גם הרשב"א וא"ז מודים דהזיעה מפליט מכלי עץ ואף דבס"ק כ"ו שם כ' דהזיעה העולה להקדרה הצוננת דינה כעירוי דהקדרה מקרי תתאה מכל מקום יש לומר דבנ"ד שהחוש מעיד שכל החבית נעשית רותחת שהיס"ב גם הוא מודה. ולכאורה היה נראה שלפ"ד הח"ד גם בדין מחבת שתחת הקדרה שבש"ע ס"ח אם הקדרה העליונה צוננת אינו מפליט מהקדרה אלא כ"ק וא"צ ס' במחבת והחלב אלא נגד הקליפה אבל ז"א שהרי סיים בעצמו דכיון שהזיעה מסבבת כל הקדרה הוי ככולו ברוטב ובסי' צ"ג בדין כיסוי צונן וקדרה רותחת דשניהם אסורים

מוכח היפוך דברי הח"ד דאל"כ הרי א"צ ס' רק נגד קליפת הכיסוי ומסתמא יש ס' בקדרה נגד קליפת הכיסוי דסתם כלי י"ב ס' נגד כל קליפתו ומכ"ש נגד קליפת הכיסוי ומ"ש הח"ד שהקדרה העליונה מקרי תתאה יש לפקפק על פי דבריו בסי' צ"א סקי"ג וסי' צ"ב סקכ"ד ומצאתי בפרי תואר סי' צ"ב סקט"ז בדין מחבת חלב שתחת הקדרה הנ"ל שכתב דגם המחבת אסורה אם היתה רחבה כל כך כשיעור שתזיע הקדרה מההבל ותחזור ותפול הזיעה להמחבת אבל אם האש הסובב מסביב גובר ומייבש הזיעה לבל תפול למחבת שרי וכו' ע"ש. ובשו"ת בית יעקב סימן נ"ז כתב בפשיטות דמלשון הרא"ש וש"ע משמע דדוקא הקדרה והבשר נאסרין ולא המחבת שלמטה והוא משום דאיסורא מטומאה לא ילפינן אבל בשו"ת פרי הארץ סימן י"ד דחה דבריו ופלפל בראיית הרא"ש והעלה דמכל מקום אין המחבת נאסרת משום שהקדרה מפסקת בין הבשר להמחבת והחלב ואין הזיעה פועלת לחזור ולהפליט בליעה של בשר לתוך החלב וביאר שם מה שנסתפק הרא"ש בדין אם הקדרה רותחת דלכאורה דבר זה מוכח בפ"ה דמכשירין מ"י ומה נסתפק וצ"ל דשא"ה לענין ניצוק ששני הכלים הם זה נגד זה ושניהם חמין אין כח באחד לגבור על חברו דכל אחד דוחה את חברו אבל כאן דהאלפס נתונה על האש תחת הקדרה וההבל עולה לקדרה והבל הקדרה אינה נגד המחבת לכן מסופק בזה עכת"ד. והנה מ"ש מהא דאיסורא מטומאה לא ילפינן כבר הבאתי מהריב"ש ותשב"ץ דליתא והבאתי שכ"ה בר"ש בשם תוספות וכ"ה בתשו' הרא"ש עצמו שם ע"ש. וכבר כתב הב"ש באה"ע סוף סימן ו' דבדאיכא סברא ילפינן זה מזה וביאר בזה דברי או"ה בהא דאין מחזיקים איסור ממל"מ ע"ש וע' בקה"י תוד"ר אות א' סימן כ' שהביא מכמ"ק דמוכח כן וכ"ה בשו"ת מים רבים חיו"ד סימן ו' וע"ע במרה"פ על הירושלמי פ"א דערלה ה"ג ופ"ג ה"א ובשדי חמד כללים אות א' סימן ר"ט רי"א מ"ש בזה ולכן נראה עיקר כדעת הפר"ת דגם המחבת נאסרת אם חוזר ונוטף הזיעה ומ"ש הפה"א הנ"ל מהא דסופ"ה דמכשירין כבר קדמו הב"י באו"ח סי' תנ"א וע' בשו"ת ב"ש חיו"ד סי' קס"א באורך בזה ולפמש"ל הדבר תלוי במחלוקת הראשונים אם זיעה מפליט:

ט ונחזור לענייננו דלא מיבעיא לשיטת הסוברים דזיעה אינו מפליט פשיטא דא"א לסמוך לענין הגעלה ע"י זיעה וגם להסוברים דזיעה מפליט יש לומר דהיינו להחמיר חיישינן אבל מנא ליה לסמוך להקל על ידי זיעה והרי אפילו בשל תורה מצינו לחלק בין להחמיר ובין להקל כמ"ש התוספו' ביבמות (י"א ע"א) ד"ה צרת סוטה דאף דלגבי סוטה עשה הכתוב ספק כודאי היינו להחמיר ולא להקל ובכריתות (י' ע"א) בהא דאר"י ולד שני כמאן דליתא דמי דילמא חומרא הוא דאית ליה אבל הכא קולא היא וע' פסחים (כ"ו

ע"א) לענין דשא"מ לר"י כה"ג וע' פ"ד דערכין מ"ד הן אם עשה וכו' וכ"ה בתוי"ש שבת (ד') ואף שבתוס' חולין (י' ע"ב) ד"ה אלא ותוס' פסחים (ס"ב) מבואר דבדאורייתא ל"ש לחלק בין להחמיר ובין להקל מכל מקום הרי י"ל דעכ"פ מדרבנן יש להחמיר וכה ראיתי בשו"ת ב"ש סוף סימן קס"א שכתב בפשיטות דהכשר על ידי זיעה ל"מ היכא דנבלע ע"י ממש דכבכ"פ ולא העיר מכל הנ"ל ולכן נראה שמתחלה ישפוך מים לתוך החבית ואחר זה יכניס לתוכו הזיעה דאמפף עד שירתיחו המים ויעלו וירדו ברתיחתו בכל החבית ובזה יהיה הגעלה ע"י מים רותחין עצמן ובזה אין לחוש למ"ש הרש"ל וט"ז סימן צ"ב הנ"ל דהא ברתיחה זו נוגעין המים עצמן בכל סביבות דופני החבית בבירור בלא ספק ואם יגעו רק פעם אחת סגי ול"ש בזה החשש שכתבו שם כמובן ואף דבשו"ת שו"מ תליתאה ח"ג סימן קכ"ה העלה להחמיר שלא להגעיל כ"ר ממש שנתבשל בתוכו אצל האש על ידי רתיחת המים שעל ידי הזיעה דאמפף הנמשך מהיורה על ידי קנים ופלפל בדברי הר"ן פ' כירה בהא דמוליאר הגרוף ושיו"ק שעל הירושלמי שם ע"ש וכ"ה בתשו' יד מאיר סי' א' אבל מלבד שאין דבריהם מוכרחים נגד החוש שמעיד כי יותר ויותר יש כח האש בהזיעה הנ"ל וע' ח"ס יו"ד סי' מ"ה שהנסיון מעיד יותר מאלף ראיות אף גם בנ"ד שהבליעה איננו רק ע"י כבוש מעל"ע וכדומה לכ"ע מועיל הגעלה זו (וע' בשד"ח אסיפת דינים מערכת ה' אות כ"ד שהעלה דלגבי חמץ שיש דעות דמיקרי היתרא בלע וכן להגעיל מבשר לחלב יש להקל להגעיל באמבטי כזו אבל לגבי איסור נבלה וטרפה ל"מ בכה"ג ע"ש בזה ולענין יי"נ בזה"ז נראה להקל):

י ולענין שיעור המים הנה לענין בליעת היין נסך סגי בששה פעמים כשיעור יין במים וא"א לסמוך על שיעור המים שבהיורה שהרי רק הזיעה מצרפתן וכבר נתבאר שאין לסמוך על הזיעה בלבד וגם הרי קיי"ל דניצוק אינו חיבור לאיסורין כמ"ש בפסקי מהרא"י סימן ק"ג דאין ללמוד מטומאה לד"ז וכיון דסתם חבית אין בתוכו אלא ששה פעמים נגד דופנו כדמוכח בב"מ (דף מ') א"כ בעינן שיהיה החבית מלא במים כיון דבייו ל"ש דין אב"י ומ"מ בודאי הכל לפי עובי הדפנות ואורך ורוחב ואם יש לברר שיעורו בע"א כן יקום (אבל שמעתי שא"א להכניס דאמפף אם הכלי מלא מים ועמש"ל בסימן שאח"ז):

יא ולענין חשש הי"ש הגם שמבואר במג"א סימן תנ"א סקל"ט בשם הלבוש דל"מ הגעלה כלל זולת על ידי בישול מים באפר כמ"ש הט"ז שם וע' בשו"ת אבני צדק סימן ס"ד ושערי צדק סוף סימן נ"ו וסימן קל"ב בזה שהחמירו ג"כ כן אבל היינו כשנתנו בתוכו י"ש לבד אבל אם רק בתערובות שבתוך היין כתבתי בתשובה אחת למדינתכם דיש להתיר על ידי הגעלה שכבר נתבטל חריפות הי"ש ולא אדע בנ"ד גופא דעובדא היכי הוי. ועוד נראה

דכל חומרת הלבוש הוא רק להשתמש בהכלי הנגעלת גם תוך הפסח דהוי במשהו אבל אם רק להשתמש בה קודם פסח גם לצורך הפסח שרי כיון דקיי"ל דאינו חוזר וניעור בלח בלח וכן מצאתי בת"ח לע"ז (דף ל"ג) שכתב לאסור גם על ידי הגעלה בכלים של שכר משום שהריח נרגש בו ואף על גב דמדינא שרי מ"מ בפסח דבמשהו אין להקל ע"ש וה"נ י"ל לענין כלי י"ש ובפרט לפמ"ש בתשובות שו"מ מ"ת ח"ד סימן י"ב בשם הגה"צ מביטשאטש די"ש בזה"ז אין בו אלא חלק אחד משלשים חמץ ובשם הש"צ הביא שהוא אחד מכ"ד והוא כתב שהוא אחד מט"ז ואם נעשה מקאקוריזים שמעתי שיש בו תבואה בכדי אכילת פרס א"כ יש בתוך הכלי ס' נגד החמץ תמיד באם שהי"ש מן תפוחי אדמה וממילא כשמוציאין היין משם קודם פסח פשי' דיש להתירו גם לצורך פסח ועכ"פ על ידי הגעלה בודאי יש להקל וגם יש לצרף טעימת ישראלים דלשי' הש"ך סימן צ"ח גם בזה"ז יש לסמוך ע"ז. והנלע"ד כתבתי:

סימן צג

א להרב הנ"ל.

ב מכתבו הגיעני ובדבר אשר חזר על הראשונות והקשה על מה שהבאתי מש"ס דנדרים דיין אינו מתקיים בכלי מתכות והקשה דהא אחשורוש נשתבח כמ"ש והשקות בכלי זהב לק"מ דודאי אין כונת הגמ' במה שעומד בכלי מתכות לפי שעה רק בעומד היין זמן רב להתיישן אז אם עומד בכלי מתכות מתקלקל ועכ"פ אינו מתקיים כמו בכ"ח והתם שנתן להשקות בסעודה בכלי זהב זהו כבודו של מלך:

ג ומ"ש בענין מיעוטא דמיעוטא מהו הנה במרדכי חולין פ' הזרוע סימן תשל"ז מבואר דדוקא אם הם ב' ענינים הוו מעדמ"ע משא"כ בענין אחד אפילו הוא רק אחד מאלף אינו נקרא מעדמ"ע וכ"ה גם בריטב"א סופ"ק דכתובות בסוגיא דארוס וארוסתו אבל בתוס' מנחות (ס"ד ע"א) סוד"ה ר"י וכו' מוכח דדבר שאינו שכיח כלל מקרי מעדמ"ע וכן נראה מתוס' זבחים (ע"ב ב') ד"ה נתערבו וכו' שהביאו מתרי רובי דיוחסין שהם ב' ענינים לענין ב' תערובות וע"ש בקרן אורה שהעיר בזה מסברא ולא הביא מכל הנ"ל וגם במהרש"א חולין (י"א ע"א) מוכח דלא ס"ל כהמרדכי הנ"ל ע"ש ותבין וכדבריו מבואר ברא"ש שם סוף סימן ט"ז ותוס' בכורות (כ ע"ב) ד"ה חלב ומבואר שלדעתם דבר שאינו מצוי כלל כמו אחד מאלף וכדומה הוא נקרא מעדמ"ע ומסברא י"ל כי מיעוט סתם הוא אם הרוב כפל לכל היותר וכשיש כפל כפלים כמוהו נקרא מדמ"ע (שוב העירני הרב השואל די"ל דדוקא לר"מ בעינן ב' ענינים שיהיו נקראים מיעוטא דמיעוטא אבל לדידן

דל"ח למיעוטא אלא במצוי הרבה א"כ כל שאינו מצוי מיקרי מדמ"ע ויפה כתב). ובדבר ההשערה במה שבחבית נגד החבית כי מ"ש בתשובתי למלא החבית מים לא יסכים האומן שיוכל לסבב ח"ו סכ"נ ידע כת"ר כי עוד טרם בוא מכתבו הגהתי במכתב ההעתק שנשאר בידי כי נודע לי שהוא בלתי אפשרי, ומ"ש כת"ר דהזיעה שבהקנים הולך בשוה ואינו דומה לניצוק שהוא מלמעלה למטה הנה גם בשוה אין לדבר לח חיבור כמ"ש הח"ד סימן צ"א סק"ו בשם פסקי מהרא"י ואד דברש"י ע"ז (ע"ה ב') ד"ה לא מפסיק מידי מבואר דהמשקה מחברן ועתו"ס זבחים (ק"ה ע"ב) ד"ה חיבור וכו' ופי' הר"מ פ"ב דטהרות מ"א ור"ש פ"ח דטהרות מ"ח אבל בפסקי מהרא"י שם מבואר דבטומאה וי"נ דתליא במגע גם ניצוק חיבור משא"כ באיסורין דתליא בטעמא ולכן אין ראיה ממ"ש התוס' בעירובין (מ"ה ב') ד"ה ליקני שביתה וכו' דאף דהעבים שותים מאותן מים שלמעלה מיו"ד כיון שכל המים מחוברין יחד חשובין כאלו מונחים בארץ וכו' ע"ש דשאני איסורין דתליא בטעמא ולא אכחד דהמעיין בפסקי מהרא"י ימצא דמיירי בניצוק ולא בקילוח שהולך בשוה אבל ממ"ש שם דבטהרה מהני השקה וכו' מוכח כדעת היחיד (אבל י"ל דדוקא במה שהוא חוץ לכלי אבל מה שבתוך הכלי בודאי הכל מחובר ולזה העירני הרב השואל) ועוד דבנ"ד שכל כח הזיעה הולך מהיורה לתוך החבית בתוקף ואיננו חוזר ונמשך מהחבית להיורה נראה דלכ"ע אין חיבור להזיעה להמים שבתוך היורה לשיעור ס' כי הבליעה הנפלטת מהחבית לתוך הזיעה שבתוך החבית לא יחזור עוד להיורה דרך הזיעה שבהקנים א"כ אין לצרף המים שבהיורה לענין שיעור ס' וכדומה נגד הפליטה ואם חוזר ונבלע בהחבית חוזר ואוסר לפי ערך המדומע:

ד ומ"ש עמ"ש ראי' מב"מ (דף מ') דסתם כלי יש ששה פעמים בתוכו נגד הכלי הנה בהגהת פרישה סימן קל"ה מבואר דאין לך כלי שאין בתוכו ששה פעמים נגד הבלוע בכלי וע"ש בפרישה סוף סימן ק"ג והגהת מהרל"ח שם דלכ"ע יש כפל ומכופל במה שבתוך חלל הקדרה נגד דופני הקדרה ולפמ"ש התב"ש בבכ"ש לברכות (ט') לשון כפול ומכופל היינו ששה פעמים. ובכ"ז כיון שהוא שעה"ד יש לצרף שי' המחה"ש סימן תנ"א סק"מ בביאור ד' מרדכי ומג"א שם דסתם חבית יש בתוכה שלשים נגד הכלי וגם מהפמ"ג או"ח הנהגת או"ה סדר ב' אות ה' נראה כן ובשו"ת יד יוסף סימן ס"ג סמך ע"ז ושכ"ה בסי' נ"א ע"ש ובצירוף שהחבית מלא זיעה ובצירוף הזיעה עם המים יש בודאי ששה פעמים נגד הבלוע לכן אם עכ"פ יהיה בערך שליש מים בהחבית וימלאנה זיעה דאמפף יוכל להקל נגד חשש י"נ דרבנן. ומכח י"ש של חמץ כפי שכתב כת"ר במכתבו הגלוי דבי"ש העשוי מן קאקורוץ יש בו בכא"פ נראה דאחר הגעלה שאפילו אם חוזר ונבלע

כבר הוא מעט מזעיר כפי המדומע אם יחזרו ויגעילוהו יהיה ששים נגד חלק החמץ יש להתיר על ידי ב' הגעלות כעין שכתבו בתוס' חולין (דף ק') ולהוציא היין משם קודם פסח ואף דלשי' מחה"ש שהבאתי א"צ ב' הגעלות מ"מ לענין חשש חמץ מסתפינא להקל רק בכה"ג זו"ז מ"ש רו"מ ראי' דזיעה מקרי משקה מדכתיב ואד יעלה מן הארץ והשקה וכו' והרי הר"ש פ"ו דמכשירין בשם תוספתא יליף לז' משקין מקראי שקראן משקה. אינו מובן דהתם עלה אד ונעשו עננים ובתוכם מים ואז השקה את האדמה ואף שעדיין לא המטיר היינו ע"פ כל האדמה משא"כ במקום יצירת האדם העלה התהום כמ"ש ברש"י ובראב"ם שם ע"ש. והנלע"ד כתבתי:

סימן צד

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב שמשון הלוי העליר נ"י אבד"ק בוזינאב.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר השאלה ביתומים ואלמנה שהיתומים רוצים לסלקה ממזונות בכתובתה כפי תקנת האחרונים שבב"מ ופ"ת אה"ע סימן צ"ג ונסתפק רו"מ יען כי בעלה הנפטר היה בעל שני וגם בעלה הראשון מת וא"כ נעשית כעת קטלנית וא"א לה להנשא א"כ י"ל לפמ"ש הב"ש בשם ריב"ש דג' חדשים ראשונים א"א לסלקה וכתב הב"ש דה"ה בכ"מ דא"י להנשא מחמתו א"א לסלקה וא"כ י"ל דה"נ בזה או דנימא כיון דרק משום דמזלה או מעין גורם אין זה בכלל א"י להנשא מחמתו:

ג הנה לענ"ד הדין ברור דשפיר יכולים לסלקה דבזה ל"ה בכלל א"י להנשא מחמתו כיון דהוי רק משום מזל או מעין דידה וכמ"ש רו"מ וראי' לזה מהרא"ש רפ"ד דכתובות סימן ג' במה שחלק שם על דברי הר"מ מורבינא בדין קטלנית מבעל ב' אי יש לה כתובה וכתב הרא"ש דיש לה כתובה דדוקא בסכנתא בב' זימני הו"ל חזקה משא"כ בממונא בעי' ג' זימני ואף שכתב לה לכשתנשא לאחר כיון דקידושין תופסין בה ואינה נאסרת על ידי זיקתו לא דמיא ליבם ע"ש היטב וה"נ בנ"ד וגדולה מזו מוכח בריטב"א יבמות ס"ה דגם במעוברת או מניקה אינה בכלל נאסרת מחמתו ודבר אחר גרם לה וי"ל דכונת הב"ש גם כן רק היכא דאסורה להנשא מחמתו כגון שנטבע במשאל"ס וכדומה אז א"א לסלקה ממזונות והא דבג"ח הראשונים אין מסלקין י"ל דחדשי הבחנה הוי מחמתו דהוי כדי להבחין אם הוא זרעו או לא אבל מעוברת ומינקת הוי רק לטובת הולד וגם אי נימא דמעוברת ומינקת הוי בכלל א"י להנשא מחמתיה מ"מ בקטלנית דהוי רק משום סכנת בעל השלישי ובפרט דהוי רק בב"פ דלגבי ממונא ל"ה חזקה וכמ"ש הרא"ש הנ"ל א"כ פשי' דאין זו בכלל א"י להנשא מחמתיה:

ד והנלע"ד כתבתי.

סימן צה

א להרב הנ"ל. ולהמופלג החריף מ' מרדכי געלמאן נ"י מק' טארנירידא

ב מכתבו הגיעני ועל דבר השאלה בדין אלמון ואלמנה שנתפשרו והשוו בדיבור לבד לעשות נישואין ביניהם על יום פ' והאשה התחילה לספור ז"נ תיכף אי עולים הז"נ כיון שהיה בלא התקשרות תק"כ ותנאים ובפ"ת הביא בשם חמ"ד דז"נ אלו ל"מ כלל ובע"כ דהיינו משום דלא סמכה דעת האשה ע"ז ורו"מ האריך לחלוק עליו:

ג הנה בגוף הדין לענ"ד י"ל דגם בתנאים ל"ש סמ"ד גמור דהא מצינו בכתובות (ח' ע"א) רבינא איעסק לאבא כו' ובריך משעת אירוסין אמר קים לי בגווייהו דלא הדרי בהו לא אסתייע מלתא והדרי בהו ע"ש הרי דגם אחר אירוסין שייך חזרה ומ"ש רו"מ דגם בלא שום התקשרות סמ"ד האשה משום דשארית ישראל לא יעשו עולה וכהא דקידושין (מ"ה) לענ"ד אין מזה ראיה כלל דודאי אנן לדידן מוקמינן לכל אדם בחז"כ וכדאשכחן גם בפסחים (צ"א) בהבטיחוהו להוציאו מבית האסורים וכמ"ד אבל מ"מ היכא דתליא בסמ"ד ל"מ בכה"ג ותדע דהא בקרקע ל"ק בכסף בלא שטר משום דלא סמ"ד אף דשא"י ל"י עולה ולשי' כמ"פ איכא גם מש"פ ובפרט דלפמ"ש הרש"ל הובא בט"ו יו"ד סימן קס"ט סקי"ג היכא דהוי שעה"ד ל"ש כלל הא דשא"י לי"ע וע' בחו"מ סוף סימן ר"ד בתרי תרעי ועמ"ש בחיבורי מש"ש שם בשם הח"ס ויש להעיר מהנימוק"י ר"פ השואל שכתב דלענין שאלה בבעלים אף דלא התחיל במלאכה ויכול לחזור מ"מ כיון דשארית ישראל לי"ע סגי ופטור ע"ש ומ"מ לענין סמ"ד י"ל כמ"ש:

ד וגם מ"ש רו"מ מדברי הט"ז בדין לא סלקה הנדן דכבר נתבטל קשר התנאים ואפ"ה הוי מהני הז"נ י"ל דהתם בב"ד תליא מלתא וכמ"ש המח"א הנ"ל נדרים סימן ל"ט יעו"ש ותבין ואמנם פשטות לשון הש"ס יבמות (ל"ז) דאודועי הוי מודעי להו משמע כדברי רו"מ דסגי בדיבור בעלמא וכבר דחו הרשב"א והר"ן ד' הרא"ה דסובר דדוקא אחר קידושין בעינן ז"נ מכח ד' הש"ס הנ"ל ואף שיש לדחוק וליישב מ"מ האמת יורה דרכו וגם יפה לנו ללמוד מסתימתן של הראשונים שלא הזכירו ד"ז כלל וגם האחרונים בעלי הש"ע לא הוו שתקי מלהשמיענו חידוש דין כזה וכה"ג כתב הב"י בחו"מ סימן ק"ד לדחות ד' מהר"ם בדין אם אין שאר בע"ח לפנינו וע' בריב"ף פ"י דיבמות ועוד בכמה דוכתי ולכן עכ"פ בנעשה תק"כ ור"פ בודאי יש להקל דנשי לאו ד"ג לידע הדין אם כבר חייב בקנס או לא ושפיר סמכי דעתייהו דלא הדר וגם בכה"ג דנ"ד אם כי אין להקל לכתחלה מכל

מקום בדיעבד שכבר הורה רו"מ להקל אין מקום לערער אחריו והעירוני מהא דאה"ע סימן צ"ג בחמ"ח סקי"ח מ"ש בשם ב"ח ומ"ש עליו בזה ע"ש ותבין וגם העירוני מד' הנו"ב מ"ת חיו"ד סי' קט"ו שכתב דשידוכין לדידן הוי כקידושין בזמן הש"ס אם כן כיון דכל הפוסקים דחו דברי הרא"ה דס"ל דבעינן קידושין אם כן ה"נ א"צ שידוכין לדידן ומצאתי בשאלות ותשובות גא"י חא"ע סי' י"ב שפסק בפשי' דגם בלא שום קנין מהני ספירת ז"נ כדמוכח מפשטות לשון הש"ס ע"ש אבל בספר מי נדה בקו"א לסי' קצ"ב דחה ד' הנא"י הנ"ל מכמה טעמים ופסק דבעינן תנאים או עכ"פ משהתחילו להכין סעודת נישואין וע"ש במ"נ שהוכיח ג"כ דל"מ בזה סברת שארית ישראל לא יעשו עולה המבואר בקידושין (מ"ה) וא"ע סי' ל"ז דמכל מקום לא סמ"ד וכדקיי"ל במקדש במלוה דלא סמ"ד שמא ימחול והא דיבמות ל"ז י"ל דמודעי להו על ידי קנין או דלגבי רבנן דלא משנו במילייהו סמ"ד וכדאיתא בכתובות (ס') שאני בי ר"ג דלא הדרי בהו ועוד דהתם שהיה דרכם לישא אשה אם יחזרו בהם לא ימצאו אשה אחרת תיכף עד אחר ז"נ אחרים וכיון שנהגו בכך סמ"ד והאריך עוד בזה וגם ראיתי בגליון שם מחא שהסכים כן למעשה ודלא כהגא"י הנ"ל אך בהתחילו לעסוק בסעודה י"ל חזקה א"א טורח ומפסיד ומהני ז"נ ושוב אח"ז מצאתי בכתבי הגה"ק אבד"ק ביטשאטש ז"ל שפסק גם כן דחימוד הוא רק אחר קשר שידוך על ידי תק"כ ושטר כנהוג ולא על ידי הסכמה מרחוק על ידי שדכנים גם בהגבילו זמן נישואין ואין עוד שום פקפוק בדבר אפ"ה לא מהני וקשה להקל לכתחלה בזה אם לא כמ"ש לעיל בהתחילו לעסוק בסעודה. והנלע"ד כתבתי:

סימן צו

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה דוב ברימער נ"י מו"צ דק' באטשעטשא במאלדוי.

ב מכתבו הגיעני ובדבר השאלה מק' מיהאלען שנתנו אנשי הביהמ"ד לאומן לעשות מנורה חדשה להעמיד על העמוד נגד הש"ץ והגבאי מחסרון ידיעתו צוה להאומן לעשות על פרק אחד מפרקי המנורה שיהיה מנוסך שם יקו"ק הקדוש וכן עשה ואח"ז נתעוררו איזה אנשים שיש בזה חשש כמבואר בס' סור מרע מהרה"ק מזידיטשוב והוספות הגה"ק מדינוב זצ"ל ושלחו השאלה אל כבוד חותנו הרה"צ נ"י והשיב מד' הש"ע ביו"ד רע"ו סי"ג דכלי שהיה כתוב עליו שם קוצץ ואף שהפ"ת הביא בשם פמ"א שחולק וס"ל דדוקא בידות דהוי דרך בזיון ולא בכלי שתיה מ"מ לא רצה הפמ"א לסמוך על זה וגם נראה דהבזיון הוא מה שכתב השם שלא במקום הראוי לו בלא צירוף שום פסוק או תחנה ובקשה ולכן גם בכלים הוי בזיון ועוד דגם להפמ"א דבכלים ל"ה בזיון וכן

במנורה כדאיתא בש"ס דשבת (מ"ד) וסוכה (כ"ט) מ"מ בנ"ד שהוא במנורה לפני העמוד ומשתחוין לפניה יש בזה חשש בחקותיהם שנראה כמשתחוים לפני אותיות אלו וגרע מהיכא דכתב כל הפסוק שויתי וגו' ששייך השם מענין הפסוק מה שאין כן כשכותב השם לבדו. עכת"ד:

ג הנה מה שכתב שהפמ"א לא רצה לסמוך על זה המעיין בגוף התשובה ימצא דקאי בכלי שתיה וצידד להקל והביא מהטור יו"ד קמ"א דכלי שתיה הוי בזיון והוא הוכיח להיפוך וסיים אלא שלא מלאני לבי לחלוק על הרמב"ם והטור והביא משו"ת מטה יוסף ח"א או"ח סימן ד' באחד שריקם על טליתו פ' ציצית ופסק דמותר לברך עליו אף על פי שכתובים בו שמות כי א"א לבא לבזיון כי אין נכנסים בט"ג לביהכ"ס ע"ש ובאמת שדין ריקום פסוקים בטלית מבואר ביו"ד סי' רפ"ג ס"ד והוא מתשובות הרמב"ם כמו שכתב הט"ז וש"ך שם וכל טעמו רק משום דנכנסים לביהכ"ס ויבא לידי בזיון וע' במג"א סימן מ"ה סק"ב בזה וע' בבאה"ט ושע"ת או"ח סימן כ"ד סק"ד בשם רדב"ז ולקה"ק ושו"ת גו"ר דבטלית גדול שלנו שרי בדיעבד לפי שאין בו חשש בזיון ומבואר דבכה"ג שאין בו חשש בזיון גם הרמב"ם גופיה מודה וא"כ במנורה שבבית הכנסת לכ"ע אין בו חשש בזיון השם. וע' בשע"ת או"ח סימן א' סק"ג בשם מהר"ז לוקאבר ותב"ש ז"ל במה שעושים מנורות של קלף וכותבים שויתי עם השם דיש חשש בזיון כשיהיה נאבד וסיים דבמנורה שבבית הכנסת אין חשש ואני בגליון תמהתי מדוע לא הזכיר דברי הט"ז יו"ד סימן רפ"ג ודברי הפ"י גיטין (ו' ע"ב) דיש חשש דאין כותבין מגלה לתינוק להתלמד בו וע' במג"א סימן מ' סק"א שכתב בשם מהרי"ט דמותר לכתוב פסוקים ולתלות בכותל אבל כבר השיג עליו במחה"ש דהמעיין בגוף התשובה ימצא להיפוך שפקפק על זה מהא דאין כותבין מגלה לתינוק וע"ש שפלפל בדברי הרי"ף שפסק דכותבין מגלה לתינוק והפוסקים תמהו עליו ע"ש א"ה בהמ"ח ע' בק"נ שעל הרא"ש פ"ב דמגלה אות ט"ז בשם ראב"ן שכל האיסור הוא רק בפרשה אבל ב' או ג' פסוקים שרי ע"ש וע' בהגהות אאמו"ר שליט"א על ספר ארחות חיים בהשמטות לסימן א' בזה] ולפענ"ד דהרי"ף למד זה מהש"ס דיבמות (ק"ו ע"ב) מר זוטרא משרטט וכתב לכולה פרשה מתקיף לה מר בר"א והא לא ניתן לכתוב והלכתא כמר זוטרא וברש"י ונימוק"י שם נדחקו ליישב מהא דאין כותבין מגלה כו' ע"ש וי"ל דהרי"ף לא ס"ל כחילוקם ולכן העתיק ביבמות שם כלשון הש"ס וס"ל דהש"ס פסק כמ"ד כותבין ועכ"פ גם לפמ"ש רש"י ונימוק"י שם דאם אינו כותב לשם פרשה רק לשם ספירת דברים כשטר חליצה כיון דהוי מצוה שרי ע"ש וה"נ אם כותב לשם זכרון מורא שמים וכדומה דהוי גם כן מצוה שרי ואינו בכלל כותב

מגלה לתינוק ויש לתמוה על המחברים שלא הביאו מזה ביו"ד שם ובפרט על מהרי"ט שם וגם בלא"ה כבר כתב הש"ך בסימן רפ"ג שם דהמנהג לרקום פסוקים על מפות של ס"ת ואין חוששין לאיסור זה ע"ש בסק"ג וסק"ו בשם העט"ז ואני מצאתי בתוספתא פ"ג דידים והובא בר"ש שם משנה ה' הכותב הלל ושמע לתינוק להתלמד בו אף על פי שאינו רשאי וכו' ואולי אתיא כת"ק דר"י ולא קיי"ל כן ובפרט לפמ"ש הב"י דבזה"ז קיל טפי אם כן אין ראיה. וע' במג"א סימן תרל"ח סק"ט דאותן שחוקקין פסוק כי בסוכות כו' על הדלעת לא יפה עושין כמו שכתוב ביו"ד סימן רפ"ג וצריך לחלק בין הא דסימן מ' סק"א בשם מהרי"ט הנ"ל שלא יסתרו דברי מג"א זל"ז:

ד והנה המהרי"ט שם בשניות או"ח סי' ג' תמה על מה שהחמיר רמב"ם ברקימת פסוקים על הטלית דהא בריקום לית ביה קדושה כלל כדאיתא בגיטין (כ') גבי עבד שיצא בכתב שעל גבי כיפה דלא יצא לחירות ובפרש"י דמה שרוקמים במחט אינו כתב כלל לפי שאינו כתב וקבוע אלא מוטל על הבגד כו' ע"ש וכיון שאינו כתב א"ב קדושה כלל ע"ש ולפי דבריו גם בחקיקת אותיות אין חשש כדאי' בגיטין שם דחקיקה ל"ה כתב אבל באמת נעלם ממנו דברי הא"ח שהובא בב"י בבדה"ב סי' רע"ו דאפילו אותיות השם מצוירות במשי ע"י תפירה אסור למחוק וע' בתשו' נט"ש סי' כ"ו שהוכיח מזה דגם שם הנכתב ע"י ח"ת אסור למחוק וע"ש מ"ש בשם שב יעקב בשם הג' רא"ב במה שהשיג על הרמ"ע מתשו' רמב"ם הנ"ל והנט"ש השיג עליהם ותמהני שלא הביא ד' מהרי"ט הנ"ל והמעיין בתשו' רמ"ע סי' ל"ו שרמז הנט"ש שם בקיצור דשם שנכתב בח"ת אסור למחקו ובגוף התשו' שם למד ד"ז מהא דהיה כתוב שם על ידות הכלים יגוד ויגנז ולא שאני לן התם בין ח"ת לחק ירכות אלמא כל שצורת אותיות השם מוכיחין עליו ונעשית בכוונה שהוא שם אסור למחקו ע"ש ובאמת דברמב"ם פ"ו מיסוה"ת ה"ו מפורש דאפילו היה השם חקוק על כלי מתכות או כלי זכוכית והתיכו לוקה ע"ש והרי חקיקה ל"ה כתב כמפורש בש"ס דגיטין (כ') הנ"ל ומבואר דלא כמהרי"ט ושאר מחברים הנ"ל ותמהני על מהרי"ט שנעלם ממנו ד"ז וגם על הרמ"ע שהוכיח מסתימת לשון הברייתא הוא לפלא על שלא הביא מהנ"ל וע' בשו"ת ב"א חיו"ד סי' ס"א מ"ש בזה שרמז שם לד' רמב"ם ולא ראה ד' מהרי"ט הנ"ל ודוחק לומר דרמב"ם מיירי בחק ירכות דמבואר בגיטין שם דהוי כתב דלא הי"ל לסתום אלא לפרש:

ה וראיתי בשו"ת מהרי"א חיו"ד סי' רצ"ג שהאריך בדין גביע כסף שחקוק עליו שם יקו"ק וצידד שם דכיון דאסור לעשות כן לכתוב שם על כלים כמ"ש רמ"א סוסי' רע"ו מוקמינן להאומן בחז"כ דבודאי לא נתכוון לקדשו ובכה"ג אין בו קדושה ומותר למחקו

כמ"ש הט"ז סי' רע"ו סק"ב בשם הגמיי' ובב"י שם בבדה"ב בשם רשב"ץ וסמ"ג והא דנמצא כתוב על ידות הכלים קוצץ מקום השם היינו בנכתב לשם קדושת השם כמ"ש בס' סדר משנה על הרמב"ם פ"ו מיסוה"ת להדיא אך דהפר"ח על הרמב"ם שם כתב דגם בלא נתכוון אסור למחקו ולשי' הש"ך לצורך תיקון שרי ועפ"ז העלה דיש לגנזו לקבעו במסמרים בדלתי אה"ק בתוכו וכדומה אבל לא לגנזו בקרקע יעו"ש באורך בזה, והנה מה שכתב בדין לא נתכוון לקדשו הארכתי בתשו' לק' פמארין בדברי המח"א ה' ס"ת ומהרשד"ם יו"ד סימן קפ"ו ופמ"ג או"ח סימן קנ"ג ומחה"ש סי' של"ד ותשו' רדב"ז ח"א סי' ע"ז ובדברי הר"ן נדרים י"ד ויען כי בנ"ד לא נתבאר אם נתכוון האומן לקדש השם קצרתי בזה ואמנם מה שכתב רו"מ בשם חותנו הה"צ נ"י דבשם לבד בלא שאר תיבות איכא בזיון טפי דבריו נכונים שהרי כל האחרונים כתבו גבי קדירת השם דדוקא בצירוף שאר תיבות יש לצדד להקל ולא בהשם לבדו וע' ח"ס סוסי' רס"ד מדברי רש"י ערכין (ו') בזה וע' עט"ת סי' כ' ושאר שו"ת אחרונים וה"נ בזה ובזה נדחה ראיית הפמ"א מריקום פסוקים על טלית דשא"ה דעושה בצירוף שאר תיבות וגם יש חשש איה"נ אי נימא דנתקדש השם ואף דמלל"נ הרי מבואר בר"ן נדרים (ט"ו) דבהנ"ג מל"נ אך לפמ"ש החים חלק ו' סי' ה' יש לפקפק בזה וגם חשש מ"ע ושאר חששות שכתב רו"מ. ולענין הגניזה כבר הבאתי בשם תשובות מהרי"א שכתב כה"ג ולכן כן יעשו כפי שכתב רו"מ לקבעו במסמרים לדלתי ארה"ק בפנים. ובזה אזדא ליה חשש הורדה מקדושה וחשש מחיקה וכדומה ויותר אין פנאי לעיין בזה:

1 שוב הראה לי ח"א בשו"ת ח"ס בליקוטיו חלק ו' סי' ה' בדין מצבה שכתוב בה שם קדוש והרב הביא ממ"ש במ"ם פ"ה שם שכתוב על האבן ישמט ויגנז ומה"ט צוה שלא להעמידו על הקבר ולא שמעו לקולו ונשבר האבן והח"ס השיב ברוך המקום שלא שיהה לעלבונו של ת"ח שמרדו בו ולא שמעו לקולו אבל לדינא העיר מד' רמב"ם בריקום פסוקים בטלית והפעיז התיר בפרכת וכלי קדש כמ"ש הש"ך סוסי' רפ"ג ואם איתא הא אסור בהנאה ומסתימת לשון הפוסקים משמע דגם אם יש שמות בפסוקים שרי והמס' סופרים פ"ה הנ"ל מיירי בכתוב שם קודש לבד בלא חיבור דברים כלל ובכה"ג גנאי הוא לשם קודש וכמ"ש האחרונים בדין קדירת שמות שלא יקדור השם לבדו מה"ט ובכה"ג ודאי טעון גניזה משא"כ כשכותב פסוק או שבח וכדומה חיבור דברים וביניהם שם קדוש אין לאסור היכא שלא יכנוס למקום בזיון ואין חשש כלל עכ"ד ומבואר כדברינו הנ"ל:

סימן צז

א לש"ב הרב החריף וכו' מו"ה צבי הכהן פרידפעלד ו"ל מטארנופאל.

ב מכתבו הגיעני ובדבר הס"ת שנמצא בו טעותים ולקח מגיה א' והגיהו ומצא גם כן טעותים ואחר שקראו בו חזר ומצאו טעות אחד ונסתפקו אם צריך לחזור ולהגיה ורו"מ הביא מדברי הפמ"ג סי' קמ"ג בא"א סק"ט שצידד דאם הגיה ס"ת ומצאו אחריו טעות א' או ב' אי נימא הך סהדא שיקרא ויצטרך להגיהו מחדש או דמחזקינן ליה בכשר ופעם א"ב שגגה ובשאר מוגה ורו"מ צידד דבנ"ד שמצא בה כמה טעיות בעת הגהתו יש הוכחה דמשגה הוא:

ג הנה אי משום חשד אי חשוד לשקר או משגה הוא לענ"ד דמי לטבח שהוציא טרפה מת"י המבואר בסי' קי"ט וש"ך סקל"ג דהכל לפ"מ שהוא אדם שאם הוא יר"ש אין לחשדו במזיד ובפרט בענין אומנות ההג"ה י"ל דלא מרע אומנותו בדבר העשוי להגלות בעת הקריאה בס"ת ובכה"ג אפילו עכו"ם נאמן כדאיתא ביו"ד סי' קי"ד ס"ה בהג"ה ובמג"א סי' כ' סק"א ובתשובות נו"ב מ"ת חאו"ח סוסי' ע"ב וע' ח"צ סי' ל"ט וח"ס או"ח סי' קל"ה ושו"ת תפ"צ חאו"ח סי' י"ט וגם בפמ"ג או"ח סי' רנ"ג במש"ז סקי"ח מסיק דבדבר העשוי להגלות אומן לא מרע אומנותיה יעו"ש מ"ש מדברי הש"ך יו"ד סי' ש"ב ומזה נראה דבסי' קמ"ג בע"כ דלא מיירי באומן העשוי להגיה תמיד אבל באומן אין לדונו כמזיד וכמ"ש:

ד אך דגם אי ניחוש לשגגה יש לדון דנהי דקיי"ל דדוקא בג' זימני הוי חזקה וע' בט"ז סי' ק' ובמהרי"ט בשניות חיו"ד סי' ט"ו אבל הכא דהס"ת אתחזיק בכמה טעיות אלא שהגיהו אותו א"כ י"ל דבכה"ג כיון דנתברר שלא הגיהו יפה שוב יש לחוש דקאי בחזקתו הראשונה שהוחזק בטעותים רבים וכה"ג כתב הב"י ביו"ד סי' קפ"ז בד"ה ומ"ש אם חזרה וראתה דמ"ת אפילו פ"א כו' דהכוונה דנהי דרמ"ת לא הוי רק בג"פ מ"מ הכא דהוחזקה להיות רמ"ת אף על פי שהיה נראה לנו שנתרפאת על ידי חררת דם שהפילה כיון שחזרה וראתה אפילו פ"א אגל"מ שלא נתרפאת וחזרה לחזקתה הראשונה ע"ש וע' בש"ע שם סעיף ט' וע' כה"ג ביו"ד סי' קי"ט ס"ו בחשוד על ב' דברים וחזר בו ויצא מחשד הנ"ל ואח"כ נחשד על אחד מהם אפילו הקל שבשניהם חוששין שמא חזר לסורו גם על איסור שני ע"ש. אך דלפ"ז בבדקו פירות מתולעים ונמצא אחר כך אפילו תולע אחד נבא לאסור התבשיל דנימא דנתברר דהאשה אינה בודקת יפה ומעשים בכ"י שאין מורים כן והנה מדברי המג"א סימן תס"ה סק"ה גבי דישה מוכח דגם בכה"ג שהיה בתבואה הרבה גרעינין ונידוש ונמצא אחר כך פחות מג' גרעינין אין להחזיק יותר וצידד שם דגם בג' ל"ה חזקה דדמי לאתי מעלמא לפי שדרכו להיות נידש הכל אבל בזה פקפקו עליו

האחרונים אבל בפחות מג' לית מאן דפליג ומוכח דגם בכה"ג שהיה מוחזק בכך מקודם כיון שיצא מחזקתו כבר והוחזק לפנינו בהיתר שוב אין להחזיק ריעותא בפחות מג' וזהו כעין מ"ש התב"ש סימן י"ח סקכ"ט מהא דכתובות (כ"ד) ורש"י שם וצריך לחלק בין הא דיו"ד קפ"ז הנ"ל ואולי כוונת המג"א רק מכח ס"ס שמא לא נשאר ושמא לא נתחמץ ע"ש במג"א ותבין וא"כ לפ"ז ה"נ בס"ת דלשיטת כמ"פ מברכין על ס"ת פסול ובפרט אם ספר אחד כשר קורין בו וא"כ בכל ספר איכא כמה ספיקות שמא אין יותר פסול כלל ושמא ספר זה כשר ושמא קורין בס"ת כשר ולכן מה"ט נראה דאין להחזיק ריעותא יותר. זולת מ"ש רו"מ שהמגיה הזה כבר נולדו בו ריעותות מכבר ואנכי מבחוץ והדבר תלוי כפי ראות עיני המורה. ולכאורה יש לומר דנהי דבס"ס אין להוציא ס"ת אחרת כמ"ש במש"ז א"ח סימן קמ"ג מ"מ יש לומר דאין להוציאה לכתחלה דאין עושין ס"ס לכתחלה אך לפמ"ש במש"ז סימן נ"ז סק"ג אין חשש וע' ארי' דב"ע חאו"ח סימן ו' באמצע התשו' מ"ש מד' מל"מ ושעה"מ ה' מקוואות וע' בכנה"ג א"ע סימן ס"ח וכיון דאיכא טרחא והוצאה להגיה שנית יש להקל. והנלע"ד כתבתי:

סימן צח

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שמעון צבי ווייזנר נ"י אבד"ק קריפטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במי ששכר שענק מחבירו ונתחייב שלא למכור לערלים מהכפר בפעם אחד יותר מן א' ליטער י"ש ונעשה בחיוב קנס שאם ימכור לערל א' בפ"א יותר מזה יוחלט הקאפציע ונעשה באוהיו"מ איך יש לשער אם בא ערל עם ב' כלים וכל אחד מחזיק רק פחות מן ליטער א' אם יוכל ליתן לו או שיוכל עכ"פ ליתן לו ליטער אחד ויחזור לביתו וישוב ליקח ליטר ב':

ג נראה פשוט דאם הערל בא ליקח בפעם אחד שיעור ליטער אפילו בכמה כלים הוא בכלל האיסור ואם בתחלה בא ליקח פחות וחזר ונמלך בדעתו ליקח עוד ליטער אחד יוכל ליתן לו וראיה מדברי הא"ז שהובא ברמ"א יו"ד סימן רנ"ג ס"א במי שהולך בדרך ונוסע מעיר לעיר לקבץ נדבות ונתנו לו שיעור ר' זוז דכל מה שהיה בדעתו ליסע כשהלך מביתו מקרי פעם אחד אבל בנמלך אחר כך ליסע להלאה אסור ע"ש וה"נ בזה וע' פ"ב דמעשרות מ"ג המעלה פירות מגליל ליהודה וכו' אוכל עד שמגיע למקום שהוא הולך וכו' ובירושלמי סופ"ג דסוטה ה"ח היה גונב ומוציא כמ"פ בלילה דאם נודע לבעלים בינתים מיחשב כשתי גניבות ואם לאו הוי כגניבה אחד אבל אין לו ענין לכאן ועמ"ש

במשפט שלום סימן ר"ז סי"ז בשם תשו' שב יעקב ועתו"ס יבמות (צ"ח ע"א) ד"ה על וכו' דכל אותו יום נחשב לנבואה א' אבל בנ"ד נראה כמ"ש:

סימן צט

א למחו' הרב הה"ג וכו' מו"ה אהרן ווייס נ"י אבד"ק בנעדיקאוויץ בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה בדין האלמנה שנשתדכה תוך כד"ח למיתת בעלה עם רמ"צ לאשר השדכן הוא בגדר ת"ח ואמר שיודע בבירור וששמע מרב א' שיתירו לה להנשא תוך כד"ח ועתה אינו רוצה בשום אופן להמתין עד כלות הזמן והן האשה עשירה גדולה וחלושה בטבע והניקה בנה הראשון בדוחק גדול ונגמל בן שנה ובנה השני הניקה בצירוף מינקת אחרת ורק מעט לפרקים כדי שלא תתעבר וכן בילד השלישי וכעת מת בעלה והניחה מעוברת וילדה ולאשר יושבת בכפר ולא מצאה מינקת והוכרחה להניק ב' שבועות ואחר כך נתנה למינקת אחרת והיא שמטה הדד לגמרי ולאשר בעלה הניח עזבון גדול ושדות הרבה עם שותפים ונתגלה שגזלו וחמסו מחלקה הרבה ובא לערכאות ולאשר יש לה גם חנות ובית מזיגה לא תוכל לעסוק במלחמתה נגד השותפים בדא"ה ונגרם עי"ז היזק כמה אלפים גם לחלק היתומים ורמ"צ הנ"ל הוא איש נבון וחכם וראוי ללחום לנגדם ומי יודע אם תמצא עוד איש כזה אם יתפרד בין הדבקים. עכתו"ד השאלה:

ג והנה רו"מ הביא מהתוס' סוטה (כ"ז) שהביאו בשם ירו' דדריש לקרא דאל תסג וכו' ובשדי יתומים אל תבא דקאי אמעוברת ומניקה והב"מ בתשו' צה"ב סימן ה' ביאר דדמי להא דמרחיקים ממצודת הדג דבש"ס פ"ב דב"ב דשאני דגים דיהבו סייארא ופירש"י דהו"ל כמטי לידיה וחבירו מזיקו וה"נ זכה התינוק ביניקת אמו כיון שאם לא תנשא בודאי תבא היניקה לידו והוי כגזל והנה זה כמה שנים בתשו' למדינת מאלדוי הבאתי סמוכין לזה ע"ד פלפול מדברי רמב"ם וסמ"ג שכתבו טעמא דלא ישא מעוברת משום דחסא ותמהו כולם שהוא נגד הש"ס דיבמות (מ"ב) דדחי להך טעמא דא"כ דידיה נמי ואי דחייס עליה של חבירו נמי חייס עליה ומסיק דטעמא משום דסתם מעוברת למניקה דלמא איעברה ואיעכר חלבה וכו' ולהנ"ל נראה דהנה בשו"ת ב"ח החדשות סימן נ"ח העיר בהא דפריך אטעמא דדחסה דידיה נמי והא יש לומר דלגבי חבירו אינו נזהר כ"כ לשמרו ובלא מתכוון יהרג משא"כ בשלו וצ"ל דכיון דהוי מלתא דלא שכיחא לא גזרו והנה בטעמא דהתוס' סוטה הנ"ל בשם ירושלמי יש להעיר דהא בש"ס דב"ב (קמ"ב) מבואר דקיי"ל דהמזכה לעובר לא קנה משום דעובר אין לו זכי' רק במזכה לבנו משום דדעתו ש"א קרובה אצל בנו מהני משום דמסתמא גמר ומקני באופן המועיל וע' בח"מ

סימן ר"י וא"כ בזה דלא עשה האב שום זכיה רק דהוי ירושה הבאה מאליה ותליא בפלוגתא דר"י ורבנן ביבמות ס"ז והן אמת דלשי' תוס' ב"ב שם גם בירושה מהני אבל ברמב"ם פ"ח מתרומות הל' ד' ובמ"ש הכ"מ שם בישוב השגת הראב"ד מוכח דלדידן בירושה מאליה לא זכה העובר כלל והסוגיא דיבמות אזיל לשמואל דס"ל המזכה לעובר קני דס"ל דעובר אית ליה זכי' יעוש"ה ותבין וא"כ כיון דלדידן אין לעובר כח לזכות כלל והרי בש"ס פ"ב דב"ב ובחו"מ סימן קנ"ה מבואר דאם עשה בהיתר ואחר כך בנה חבירו בצדו אין על המזיק להרחיק וא"כ אמאי אסור לישא מעוברת הרי אף דמעוברת להניק קיימא הרי כל זמן שאינה מניקה אין לעובר זכיה ויוכל זה לישא ויופקע ממילא שיעבוד של העיבור לכשיולד. ואולם נראה על פי המבואר בש"ס דכתובות (ע"ח ע"ב) ברש"י בהא דנפלו לה נכסים משנתארסה דלב"ה לא תמכור לכתחלה וכ' רש"י דאם בא לוקח לב"ד לימלך אמרינן ליה לא תיזבון ובמל"מ פ"ו מזכיה ביאר דבריו דאין הבעל יכול למחות וגם עליה אין איסור רק דב"ד אומרים ללוקח למה תתן מעותיך במקום זה שהבעל מקפיד הלא יש בידך לקנות במק"א ע"ש וא"כ גם בזה האיסור על הבעל שלא ישא את זאת להפקיע זכות הולד כשיולד דהא יוכל לישא אחרת. ובזה יש לומר מה שדקדק הנו"ב בתשובותיו דביבמות נקט לא ישא אדם מעוברת חבירו ומינקת חבירו כו' משמע דהאיסור על הבעל ובכתובות (ס') נקט מינקת שמת בעלה לא תנשא כו' משמע דהאיסור על האשה והוא דקדוק עצום ולפמ"ש ניחא דביבמות דנקט גם מעוברת והרי עובר אין לו זכיה להכי נקט האיסור על הבעל אבל בכתובות דמיירי רק במינקת שכבר זכה העובר בשיעבודו גם האשה אסורה להפקיע שיעבודו אך דלפ"ז יש לתמוה בהא דמבואר שם ביבמות דגבי מעוברת אם כנס יוציא הרי בכתובות מבואר שם דאם מכרה בדיעבד המקח קיים וע"ש (דף פ"א) בהא דפריך אביי על ר"י דאמר דאי זבין לאו זבינא. וה"נ בזה אמאי יוציא. ואולם הדבר נכון דהא כבר כ' דיש בזה חשש דחסה רק דהוי מלתא דל"ש ול"ג בה רבנן וכבר נודע מ"ש השעה"מ בפ"ד מהל' יו"ט בשם הליכות אלי דהא דלא גזרו משום מלתא דל"ש היינו דל"ג בל"ש אטו שכיח או בשכיח אטו ל"ש אבל במלתא דל"ש אטו ל"ש שפיר גזרו ונודע מ"ש התוס' בחולין (כ"ט) דדבר שאסור לכתחלה היכא דעשה דיעבד הוי מלתא דל"ש ועמ"ש בחיבורי לחו"מ סימן רל"ה מכמה דוכתי בזה וא"כ א"ש דכאן דלכתחלה אסור משום שיעבוד הולד וא"כ גם בעבר ונשא כיון דעכ"פ הוי מלתא דל"ש שוב יש לגזור משום מלתא דל"ש משום חשש דחסה ולכן אם כנס יוציא וא"כ מיושבים דברי רמב"ם שכ' שפיר טעם דחסה דגם לפי המסקנא בעכצ"ל הטעם דדחסה וכמ"ש אבל התינח לדידן דקיי"ל דעובר אין לו זכיה אבל בש"ס

שם הרי מריה דשמעתא שם הוא שמואל דמפרש בתחלת הסוגיא טעמא דהבחנה והוא סובר בב"ב דעובר יש לו זכיה וגם בירושה מאליה קנה לדידיה וכמש"ל בשם הכ"מ וגם אביי משני הכא דאשה בושה לבא לב"ד והוא סובר ג"כ בב"ב שם דירושה הבא מאליה עובר זוכה וא"כ לדידיה א"צ לטעם דדחסה כלל ולכן קאמר הש"ס שפיר אלא סתם מעוברת למניקה קיימא וזכה העובר בשיעבוד וגם בלא טעם דדחסה אסור ואפילו בדיעבד אם כנס יוציא. ודו"ק כי הוא כפתור ופרח בס"ד והארכתי בזה בפלפולים ואין כעת להאריך:

ד ומ"ש רו"מ דדוקא כל זמן שיונק איכא טעמא דהירושלמי משא"כ בגמלתו כבר ופקע שיעבוד הילד הוא מלתא דמסתבר וזה איזו ירחים הציע לפני רב א' ד"ז ואני השבתי לו דלא יתכן ד"ז אלא היכא שידוע שגמלתו ממילא שלא אדעתא דהכי להנשא תוך כד"ח אבל בעשתה בכונה ובפרט אם גמלתו אדעתא להנשא לאיש הזה הרי כבר הסיג גבולו ולא יחרוך רמיה צידו דא"כ כל א' יעשה כן ומה הועילו חז"ל בתקנתם כדפריך הש"ס כה"ג בגיטין (י"ז) גבי הא דתקנו זמן וע' בט"ז ח"מ סימן פ"ז סכ"ז שהביא מכמ"ק כעין זה. והנה רו"מ חידש עוד דלטעם הש"ס משום דאשה בושה לבא לב"ד א"כ בנ"ד שהילד יש לו בעזבון כמה אלפים ר"כ ת"י אמו והיא אפטרופסת שלו בתוקף ערכאות ונכתב שם על שם הילד א"כ א"צ לבא לב"ד אבל לפמ"ש הב"ש סקל"ז בחד טעמא דגבי אלמנה גם היכא דאינה מחויבת להניק הויא בכלל גזירת מינקת והיינו משום דלא פלוג א"כ ה"נ בזה ואף שלדעת תוס' ורא"ש אין לגזור גמלתו אטו לא גמלתו הרי בשאלתות פ' וירא מפורש דהא דאסור בגמלתו היינו משום דגזרי' אטו לא גמלתו והובא בהגהת רב"צ א"כ ה"נ בזה ובפרט לפמ"ש הר"ן פ' אע"פ דכמו דגזרו בהבחנה גם בדלא מיעברא משום לא פלוג ה"נ במינקת ודוקא בדבי ריש גלותא דקלא אית להו התירו ולא באינש דעלמא אפילו בנשבעה המינקת להניקו ע"ש א"כ ה"נ בנ"ד אסור משום לא פלוג וכן מוכח מתשו' הרא"ש שהובא בב"י בשם הר"מ שכתב דלית הלכתא כר"נ דשרי לבי ר"ג מדמסיק תלמודא הלכתא מת מותרת גמלתו אסורה אלמא דס"ל לתלמודא דאין שום צד היתר דאי הוי שום צד היתר לישמעינן הא וכ"ש מת ע"ש ובמרדכי בשם ר"י הזקן דאין להתיר ע"י שתתן המינקת ערבון גדול דלאו כ"ע ידעי ויבואו להתיר גם בלא ערבון וגם ברא"ש מבואר דגם בנשבעה עד"ר אסור דאתי למיחלף ולמישרי גם בלא נשבעה וגם בהא דגמלתו כתב דחיישינן שמא תמהר לגמלו כדי שתנשא וכ"ה בתוס' ומבואר דאסרו גם דיעבד מה"ט שאם, נתיר בזה תתבטל התקנה וע' נו"ב מ"ת א"ע סימן ל"ז שביאר דכל שכבר התחילה להניק הוי בכלל הגזירה אף שגמלתו ויש להולד פרנסה מאבי האשה

שהיה מחויב ע"פ דד"מ לזון את הולד ושלא התיר בנו"ב מ"ק סימן י"ד בבת קצינים רק בצירוף שלא הניקה כלל ע"ש וה"נ בזה:

ה ומ"ש רו"מ עפ"ד השב"י סימן צ"ה להקל אם הוא לטובת יתומים כבר באו אחריו בשו"ת נטע שעשועים סימן נ"ה וסימן נ"ו ובשו"ת מהרא"ס מרגליות סימן כ"ה ודחו ד' השבו"י בב' ידים ומבואר בתשו' מהרא"ס הנ"ל דגם אם כבר גמלתו ואחר ט"ו חודש וצירוף תועלת יתומים אין להקל ע"ש ובעיקר ראיית השב"י ומהר"י מינץ משחרור עבד כבר העיר הנט"ש דלפמ"ש הר"ן דאיסור שחרור עבד משום לא תחנם ובדאיכא צורך מלוה ליכא עבירה כלל א"כ אין ראיה אלא שכבר תמהו ע"ז המג"א סימן צ' ושאר אחרונים שהוא נגד ש"ס דברכות דפריך דהא מהב"ע ומשני מצוה דרבים שאני ולשיטת הר"ן מה פריך וזה לא כביר בתשו' לק' רדאמסק בפולין דרוסיא כתבתי ליישב עפמ"ש העט"ח למס' ר"ה בטעמא דהר"ן דבעושה גם לטובת עצמו הוי דשא"מ אלא שדחה דהא הוי פ"ר אבל י"ל לפמ"ש הכ"מ פ"ט מעבדים דכל איסור זה מדרבנן וקרא אסמכתא וכבר העלה הח"ס יו"ד סימן ק"מ דבשאר איסורי דרבנן גם המג"א מודה דבדרבנן שרי פ"ר א"כ א"ש. והנה בתוס' ביצה (ל"ג ע"א) בשם רש"י כתבו דרב יהודה סובר דשא"מ אסור לכן בברכות דמריה דשמעתא הוא רב יהודה פריך שפיר והא מהב"ע הוא דלשיטתו ליכא למימר כסברת הר"ן ובזה מיושב סתירת הסוגיות דבגיטין (ל"ח) דאזיל לשמואל דס"ל דשא"מ מותר לק"מ ובזה מיושב ד' רמב"ם שהשמיט תי' דמצוה דרבים ואכמ"ל בפלפולים. ועכ' לשיטה זו ודאי דאין ראיה משחרור עבד לגבי איסור תקנת מינקת:

ו אך בכ"ז המעיין בתשו' תפארת צבי דיני מינקת סימן ו' ימצא דהיכא דהדבר לטובת אותו יתום עצמו וליכא סכ"נ יש לצרף להקל בצירוף צדדים אחרים וכפי הצעת רו"מ כן הוא ג"כ בנ"ד והגם שבסימן ז' שם החמיר גם בזה מ"מ לפמ"ש המג"א סימן תמ"ז סק"ה בשם תה"ד דאין להחמיר משום לא פלוג כמו בגוף האיסור ובנ"ד שהילד עשיר גדול ואמו אפטרופסות ליכא אלא משום לא פלוג וגם נתנה למינקת וגם גמלתו כבר ואחר י"ח חודש:

ז ויש לדון עוד דלטעמא דהירושלמי משום השגת גבולו ובודאי אין זה נזק ממש רק גרמא וכבר כ' מהרי"ט ח"א סימן צ"ה דאם מתכוון לטובת חבירו ולא להזיקו גם בד"ש פטור ע"ש ובאמת שהדבר מבואר בתוס' ב"ק (נ"ו ע"א) ד"ה כיסויי כסיתיה וכו' דאפי' במתכוון לטובה שלא ימהר לשרוף ויוכל להציל בעה"ב בתוך כך מ"מ בד"ש חייב דאיבנ"ל לאזדהורי לאסוקי אדעתיה שלא יבא לו הפסד בכך עכ"ל וא"כ הכא שלא יבא לשום הפסד להיתום ולא גרם לו הפסד כיון שכבר נגמל ויש לו הון רב למסמוסי ביצים

וחלב ואדרבא יוגרם לו טובה להציל העזבון מגזל השותפים פשיטא דאין כאן שום הש"ג ואף שהבעל אינו מתכוון רק לטובת עצמו מ"מ הרי ממילא יוגרם טובתו ויפה כ' רו"מ שיוכל הילד לומר לא ניחא לי בתקנת חז"ל ואם הוא קטן אנן טענינן ליה והרי בכל תקנתא מצינו דפריך הש"ס וכי מתקני רבנן מלתא דאתו בה לידי פסידא כדאיתא בב"מ (ק"י ע"א) ובב"ב (ל"ה ע"ב) ועוד בכמ"ק וה"נ לטובת הילד תקנו ולא לרעתו. וע' שדי חמד מע"ר אישות סימן ג' אות כ"ה שהביא דברי תשו' מים חיים סימן י"ד בנידון כזה ממש להתיר וכבר רמז רו"מ לתשו' מ"ח ואינו בידו ואף שכתבתי לעיל דיש לחוש שמא גמלוהו בעבור זה שוב נתיישבתי דזה שייך רק היכא דהאשה עצמה הניקתו אבל בנ"ד שהמינקת האחרת גמלתו למה היה לה לגמלו עבור נישואי האלמנה ולכן יוכלו להאמין לה אם תאמר שלא גמלה הילד במכוון עבור הנישואין ולכן אם יסכים עוד רב א' מובהק להתירה אחר י"ח חודש גם אני אצטרף עם רומע"כ:

ח זו"ז מ"ש רו"מ דבש"ס לא נזכר הלכה רק לאסור בגמלתו משום דהלכה כר"מ בגזירותיו ולא בנתנה בנה למניקה דהתם רק משום טעמא דדלמא הדרא בה אסור הנה מהתוס' ד"ה ואמר ר"נ וכו' ורא"ש שם מפורש דס"ל דגם נתנה בנה למניקה בכלל הגזירה וכ"נ מדברי כל הפוסקים. והנלע"ד כתבתי:

סימן ק

א אודות הדו"ד שבא לפני בראובן שהשכיר חנות לשמעון על ג"ש למקח ב' מאות ר"כ לשנה והשוכר החזיק בו מיני סחורות של בגדים ואחר ב' שנים ביטל השוכר מסחרו והכניס בו קמח והמשכיר מיחה בו שעי"ז יתרבו העכברים בביתו ובאו לדין ואמרתי שהדבר מבואר בירושלמי פ"ד דשבת ה"א ההן תבן וכו' כל דבר שמרחיקין מן הכותל אסור לטמון בו וכו' התיב ר"ח והתני המשכיר בית לחבירו לא יעשנו אוצר של תבואה ליידא מילא לא מפני המוץ (ודאי מפני המוץ שבתבואה מקלקלת הכותל מפני החום והכא אמרת דטומנין בפירות. ק"ע) אר"ח מפני העכברים (מפני שמרגיל העכברים בבית) אר"פ אם מפני העכברים ניתני אפילו אוצר של כל דבר הוי יאות קש ר"ח דתחת כל האוצרין דרך עכברים לבא ואטו ימחה בידו מלעשות שום אוצר בתמיה ושפיר הקשה ר"ח וע"ש גם בר"מ בזה א"כ מבואר שאין זה טענה כיון שהשכיר לו סתם והו"ל להתנות עמו איזה סחורה יחזיק שם אבל אם שאלו איזה סחורה יחזיק שם וא"ל שיחזיק סחורת בגדים בודאי אין לו רשות לשנות כיון שיש קפידא בזה:

ב עוד טען שמען ששכר גם בית דירה בתחלת ג"ש הנ"ל על שנה אחת בסך מאה ר"כ והבטיח לו ראובן באמונתו ובתק"כ שכל זמן שיחזיק החנות ישכיר לו גם הדירה הנ"ל בלא הוספה אלא שלא רצה לעשות הקנין והשטר רק על שנה אחת ובכלות שנה א' התנצל ש' נגד ר' ופיחת לו על שנה ב' והשכיר בסך פ' ר"כ ובהגיע שנה ג' חזר המשכיר שיתן לו להלאה מאה ר"כ והוא לא רצה ופ"א נתווכחו בזה בבית ראובן ואמר ר' לשמעון לך לשלום ונשאר בשתיקה והשוכר סבר שכבר הסכים ר' לדעת ש' וביני ביני עבר תחלת השנה והמשכיר תובע מאה ר"כ וטען השוכר שכבר החזיק בבית כפי שא"ל לך לשלום וזהו הסכמה וגם הרי הבטיחו שלא יקח הוספה והמשכיר טען כי רק כפי מקח ראשון של ב' מאות ר"כ הבטיחו שלא יקח הוספה וכיון שאחר כך פיחת משכירותו אין זה הוספה מה שיקח כמקדם ומה שא"ל לך לשלום היה דיחוי בעלמא שלא יצערו בדברים ולא להסכים בפחות מכפי שרצה אצלו. והנה בדבר ההבטחה שלא יקח הוספה לכאורה היה נראה דתליא בפלוגתא דתנאי ביבמות (נ' ע"א) את מספר ימיך אמלא אלו שני דורות (פוסקין לו בשעת לידתו) זכה משלימים לו לא זכה פוחתין לו דברי ר"ע וחכ"א זכה מוסיפין לו לא זכה פוחתין לו א"ל לר"ע הרי הוא אומר והוספתי על ימיך ט"ו שנה א"ל משלו הוסיפו לו (אלא שמתחלה רצו לפחות לו) אבל בתחלה כשנולד נפסק לו כל אותו תוספת. רש"י) ובתוס' שם ד"ה משלו כתבו דהא דקרי ליה תוס' לפי מה שנגזר כבר לפחות על ידי עון ע"ש ומוכח דגם בכה"ג שנותנים לו רק כפי שנפסק בתחלה מקרי הוספה מפני שבאמצע כבר נגזר שיפחתו לו ולדעת חכמים צ"ל דס"ל דבכה"ג לא מיקרי הוספה כיון שגם מתחלה נפסקו לו שנים אלו וה"נ בנ"ד אבל נראה דבנ"ד אין זה בכלל הבטחתו כיון שההבטחה היה בעת ששילם לו ב' מאות ר"כ לשנה א"כ בודאי לא נתכוון רק שלא יוסיף מסך זה וכיון שהשוכר שינה לפחות מזה בשנה ב' הרשות למשכיר להשיב שבותו כמקדם:

ג ובדבר מה שא"ל לך לשלום לכאורה יש ללמוד ד"ז מהא דסנהדרין (ע"ד ב') בהא דבעו מר"א ב"נ מצווה על קדה"ש או לא ואמרי בי רב כתיב לדבר הזה יסלח ה' לעבדך בבא אדוני בית רימון להשתחוות שמה והוא נשען על ידי והשתחויתי וכתיב ויאמר לו לך לשלום וברש"י ד"ה לדבר הזה מאחר שקבל עליו נעמן שלא לעבוד ע"ז א"ל לאלישע לדבר הזה יסלח ה' שאני אנוס בדבר שאדוני נשען על ידי וכתיב ויאמר לו לך לשלום אלמא הודה לו עכ"ל הרי שזה לשון הודאה ובירושלמי פ"ג דברכות ה"א בהא דר"י שאל לר"י מהו לצאת לח"ל לכבוד אמו וא"ל אם גמרת לצאת תבא בשלום ומסיק דאין לך רשות גדול מזה שהסכים להתיר לו וכ"ה בפ"ו דשביעית ה"א אך יש לומר דשא"ה דהוי

מלתא דאיסורא וכשא"ל לך או בא בשלום הוי כהסכמה והודאה דאל"כ הו"ל למחות בו ולאסור עליו אבל הכא בנ"ד יש לומר שרצה לדחותו מעליו לכן א"ל כן ומצאתי בתשו' מהר"ם אלשיך סימן ט' בעובדא שנגמר מקח חזקה בין רו"ש אלא שלא יכלו הקונה והמוכר להתפשר כמה ישלם כ"א מהם שכירות לבאקיף מהחלק שיש לכל אחד בהחורבה וא"ל הקונה להמוכר כיון שאין אנו מתפשרים לך לשלום עשה מה שתרצה ולוי טען שכבר נתבטלה הקנייה שהיה בין רו"ש כיון שלא נתפשרו בסך דמי השכירות וא"ל למוכר לך לשלום ושמעון השיב שאף שא"ל לך לשלום לא פטרו מהקנין ושבועה שביניהם רק היה בדעתו לדחותו מעליו עד שיתפשרו גם לענין השכירות והשיב הר"מ אלשיך דאין המקח מתבטל בדיבור ומכ"ש שהדעת נוטה שאמר כן כדי שיודה לו בסך השכירות עשה הוראת הסילוק וגם הלא רמז לו בפירוש באמרו כיון שאין אנו מתפשרים לך לשלום כלומר כי בזה אני חפץ ע"ש עוד בזה אבל אין מזה ראיה לנ"ד דשא"ה שאמר בפירוש כיון שאין אנו מתפשרים לך לשלום עשה מה שתרצה לכן היה נראה כסילוק וביטול המקח אלא דאפשר שבא רק לדחותו ולאיים עליו משא"כ בנ"ד ומ"מ לדינא נראה דבנ"ד כיון שהמשכיר מוחזק בהקרקע והמע"ה א"א לחייבו בלשון שאינו ברור לפחות מכפי המקח שרצה המשכיר. והנלפע"ד כתבתי:

סימן קא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב מנחם רובין נ"י אבד"ק מאסט.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד באפטרופס שמינהו אבי היתומה ואביו ואבי היתומה נתן הנדן לידו וכעת טען האפטרופס שנתן ליד אם היתומה הנדן ואמה הודית אלא שירדה מנכסי' ואין לה לשלם והנה בדין אפטרופס שפשע כבר הביא כת"ר ד' הש"ך סימן ר"צ ובאמת שבאס"ז לב"ק (ל"ט) הביא גם בשם ר"א מנירמישא ור"א יקר דס"ל כהר"ח ובפנ"י גיטין (נ"ב) האריך ליישב שיטת הרמב"ן מקו' הרשב"א והש"ך ע"ש אך בתשו' רדב"ז ח"ב סי' תרס"א פסק בפשי' דבמינהו אביהם חייב לשלם בפשיעה ע"ש ומכל מקום קשה להוציא מהמוחזק וע' בג"פ בכללים כלל ב' שהביא ד' ריב"ל שרמז אליו הש"ך סימן ר"צ וכתב שדברי מהריב"ל סותרים זא"ז וע"ש בשם כנה"ג בזה אולם בנ"ד יפה הביא רו"מ מדברי נה"מ סימן ש"א בשם שב יעקב דהוי כשומר שמסר לשומר דמיקרי מזיק ואני מצאתי בתשו' רשד"ם חיו"ד סוף סימן קל"ז בדין נתן האיזור כסף לאחי היתומה והביא מחלוקת הפוסקים בדין פשיעה ודעתו נוטה לחייב (וזה סותר למ"ש בחחו"מ סי' שי"ד שרמז הש"ך וסיים וז"ל גם אני אומר שאפשר שאפילו הר"ח כהן יודה בנ"ד שחייב ראובן

דע"כ לא פטר הר"ח לאפטרופס אלא כשפושע בשמירה וכו' אבל זה שהזיק בידים ומסר האיזור ביד מי שהי"ל שייכות בו בהא ודאי לדעתי כ"ע מודים שהאפטרופס חייב עכ"ל ומזה נראה דלא ס"ל כהשב יעקב דבכל שומר שמסר לשומר הוי מזיק אלא דוקא ביש לו שייכות בדבר ועכ"פ בנ"ד שיש להאשה גם כן שייכות הוי מזיק וחייב:

ג אבל מ"ש רו"מ דכיון שמחויב הבן לקבל האפטרופסת בפקודת אביו ל"ש טעמא דמימנע ולא עביד ליתא שהרי מבואר בתשו' מהר"ם מלובלין סימן קל"ו בדין ביקש מבנו שיתן שטר חליצה לאחיו בחנם דאין בזה משום מצות כיבוד כיון שאינו נוגע לגופו של אביו אלא שרוצה בתקנת בנו הקטן אינו בכלל מצוה והביא ראיה מתשו' מהרי"ק שרש קס"ד ע"ש וע' בד"מ יו"ד סוף סימן ר"מ שרמז לדברי מהרי"ק הנ"ל וכדבריו מבואר גם בתשו' שב"י ח"א סימן קס"ח וע"ש עוד ח"ב סימן צ"ה בסוף התשו' בזה אך בתשו' א' הבאתי מתשו' הריב"ש סימן קכ"ז באמצע התשו' ותשב"ץ ח"ב סימן נ"ג דמוכח להיפוך וגם בספר חסידים מן סימן תקס"א עד תקס"ד מוכח להיפוך ולפ"ז יש לקיים סברת רו"מ ולכן הדין ברור שהאפטרופס חייב לשלם להיתומה חלקה:

ד וע"ד היתומה השניה שנתן האפטרופס ג"כ חלקה לאמה לנדן עבורה וכן השלישה מעותיה בבאנק נגד ב' שלישות ויען שלא היה ביד היתומה להוציא המעות מפני שהיה שלישית א' ביד אמה נתנה שטר שלישית שלה ג"כ ליד אמה ואח"ז הוציאה אמה המעות ולקחה לעצמה ועתה תובעת היתומה מעותיה מהאפטרופס הנה לשיטת הז"י שהובא בפת"ש לחו"מ סימן ע' היה מקום לומר שלא נפטר עוד האפטרופס אבל בתשו' רח"כ חו"מ סימן ט' מבואר דהוה כבא ליד המשודך א"כ ה"נ בזה א"א לחייב את האפטרופס ואיהי דאפסדה אנפשה במה שהחזירה ש"ש שלה ליד אמה והגם שהיה שלישית א' ביד אמה היה יכול האפטרופס לכופה בב"ד או בדא"ה להחזיר השלישית ולא כן עתה וגדולה מזו מצינו ברש"י ותוס' עירובין (ס"ז רע"א) דכי שכח בן פנימית ליכא למימר הכי דליבטל לבני פנימית ותיחוד דשא ותשמש דלא מצי למימר לתקוני שתפתיך ולא לעוותי שהרי תחלת העיוות על ידי בן פנימי בא ע"ש ומכ"ש בנ"ד שסוף וגמר העיוות בא על ידי המשודכים עצמן ובפרט אי נימא דבפשיעה פטור אלא במזיק חייב א"כ בנ"ד עכ"פ אינו כמזיק ולכן האפטרופס פטור. והנלע"ד כתבתי:

סימן קב

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל מיכל נ"י מו"ץ דק' שדה לבן ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו מעיר טאראשטשא באחד שמכר הברייאהויז לפסח לעכו"ם כנהוג ובתוך הפסח קנה היהודי המוכר הנ"ל שמרים מעכו"ם ונתנם להעכו"ם הקונה שלו והעמיד בהם שכר ואחה"פ חזר היהודי וקנה הכל מהעכו"ם כנהוג ועתה בא ושאל מהו דין השכר והנה השאלה יסוב על ב' אופנים שבאם העכו"ם הקונה את החמץ נתן מעות פדיון שלו להישראל שיקנה השמרים יש לדון דכיון דא"ש לעכו"ם הוי חמץ של ישראל כדעת הריב"ש ורמ"א סימן ת"נ ס"ו ורו"מ הביא מהמח"א הל' שלוחין ונה"מ סימן קפ"ב דאם המעות של עכו"ם אף דא"ש לעכו"ם מעשה קוף בעלמא עביד הישראל דהכסף הוא קונה והנה בד"ז כבר הארכתי בחיבורי משפט שלום לחו"מ סוף סימן קפ"ח והבאתי מדברי מח"א הנ"ל ומד' מהריט"א בתוד"ר סימן קי"ט שהעלה שד"ז תלוי במחלוקת הראשונים והבאתי גם מדברי הריב"ש הנ"ל ומתשו' פי ח"ב יו"ד סימן כ"ז שכ' בפשי' כדברי מח"א והוכיח כן מהריב"ש סוף סימן ש"ה וז"ל הריב"ש שם אלא דהכא לא צריכת כלל להך טעמא דהתם בגמרא הוא שכבר לוה אותן הכותי מהישראל והרי הן של הכותי לגמרי וכשבא לתתן לישראל אחר בשליחות הישראל הראשון מדינא כיון שאין שליחות לעכו"ם היה מותר לפי שאין הכותי נעשה שלוחו של ישראל וכו' אלא משום דיש שליחות לעכו"ם לחומרא וכו' אבל בנידון זה שמעותיו של ישראל מופקדים ביד כותי להלוותן לישראל בריבית אף על פי שמיד הכותי מקבלן הישראל הלוה הוי רק דאף על גב דא"ש לעכו"ם מכל מקום אינו זוכה במעותיו של ישראל המופקדים אצלו וכו' עכ"ל ומזה הוכיח הפ"י שם דהשליח מעשה קוף בעלמא עביד ע"ש והעירותי שם שזה סותר לדברי ריב"ש עצמו סימן ת"א שממנו מקור ד' רמ"א סימן ת"נ וכתבתי דיש לומר דאם באותן מעות עצמו שנתן העכו"ם לידו קנה יש לומר דגם הריב"ש ורמ"א מודים דקנה העכו"ם ודוקא אם נתן מעות אחר שהחליף במעות העכו"ם אסור אבל מסתימת ד' ריב"ש ורמ"א ל"נ כן וכעת נראה דיש לדון דתליא אם השליח מותר להחליף ולהשתמש במעות המשלח דלפמ"ש הב"ש באה"ע סימן ל"ה סקכ"א דבדליכא קפידא שרי להחליף וע"ש במקנה בקו"א ובהגהת ש"ל ובשו"ת ב"א חו"מ סימן מ"ט ובמק"א הבאתי מדברי הרשב"ץ שהובא בב"י חו"מ סוף סימן רצ"ז דמפורש דמותר להשתמש בהן וע' בנה"מ סי' קפ"ג סק"ד ובסימן קכ"א סק"י במ"ש מדברי הב"י יו"ד סימן קס"ט ותומים סימן קכ"ה בשם רשב"א ובזל"א חו"מ אות ש' בשם רשב"ש סימן של"ה בזה ואי נימא דמותר השליח להשתמש בהם א"כ א"ש לעכו"ם ול"ש לומר דמעשה קוף עביד ובחיבורי שם הבאתי מש"ס דעירובין (מ"ט ע"א) ורש"י ותוס' וגם מתשו' רדב"ז ור"מ

אלשיך דמפורש דלא כהמח"א ונה"מ הנ"ל וגם בפמ"ג או"ח סי' ש"ז במש"ז סק"ד מוכח כן וא"כ אין מקום להקל בנ"ד מטעם זה:

ג אולם הנה הריב"ש שם סיים וז"ל ואף אם נאמר שהישראל אין דעתו לזכות בו לעצמו כיון שיש איסור בדבר מכל מקום גם הכותי ל"ק אותו והרי הוא עדיין ברשות כותי ראשון והו"ל כחמצו של כותי ברשות ישראל בשקיבל עליו אחריות שהרי אם נאבד או נאנס בידו של ישראל אין אחריותו על הכותי הראשון שהרי כבר קיבל מעותיו וכו' עכ"ל והנה אף שמלשון ריב"ש נראה שחוכך בסברא זו אם נאמר דכיון שאין הישראל מכוון לזכות לעצמו אינו קונהו הנה מצאתי להרא"ה בבדה"ב שער ז' וז"ל ויש כאן מקום עיון לפי דברינו שלא הותרה פת עכו"ם פלטר אלא מידו ישראל ששלח נכרי לקנות לו פת מפלטר וא"ש לעכו"ם והנכרי הקונה לא זכה בו בשביל ישראל המשלח וכיון שכן ישראל זה לא זכה בו מיד פלטר תאמר שהוא אסור ונראה דכיון שאין דעתו של שליח זה לזכות לעצמו, וכיון שכן א"א לזכות נמצא ישראל מידו של פלטר הוא זוכה דמידו:

ד חשבינן ליה כל זמן שאין יד אחר זוכה באמצע עכ"ל ומבואר דפשיטא ליה כסברת ריב"ש הנ"ל לכן אם הישראל קיבל השמרים מקודם לידו או לרשותו ואחר כך מסרם להעכו"ם קונה החמץ יש לאסור מטעם אחריות וכמ"ש גם רו"מ שהאחרונים בב"מ ומק"ח והרב בקו"א שבש"ע חולקים על הח"י סימן ת"מ ואני מוסיף שכ"ה גם בתשו' רע"א סימן כ"ג באמצע התשו' ואף שצידד להתיר בהנאה מכל מקום סיים דאין להקל גם בהנאה וגם מהריט"א בתוד"ר סי' קל"ט דחה ד' הח"י בשתי ידים וכ"ה בתשו' ב"א חאו"ח סוף סימן ל"ז אבל אם העכו"ם הקונה קיבלם בעצמו יש להקל בזה:

ה ומ"ש רו"מ דאם הישראל התחייב א"ע נגד הקונה בשט"מ שעושים על כל השנה לצורך שבת להעמיד שמרים וכדומה בהתחייבו' ומקבל שכירות עבור זה א"כ דינו כפועל די"ש לעכו"ם לשי' המח"א הנה כבר הבאתי בחיבורי סימן קפ"ח בשם מהריט"א וספ"י שדחו דברי מח"א ואח"ז בהגהות שבשו"ת ד"ש הבאתי גם מדברי מרדכי והג"א פא"נ שהובאו בד"מ יו"ד סימן קס"ט ורמ"א ס"ט שם דמפורש דלא כהמח"א וגם ראיה מהא דילפינן דין שליחות מפסח והא י"ל דהתם שלמו שכר פעולה להשוחט ובפועל ידו כיד בעה"ב ובע"כ דאין חילוק וגם מ"ש רו"מ דמכח ההתחייבות לבד זכה בו העכו"ם כבר כתבתי בחיבורי סימן ר"ט בשם פמ"א ונה"מ דהתחייבות לא חל אא"כ ב' הצדדים נתחייבו ומי יודע אם העכו"ם נתחייב בשטר המועיל וגם בלא"ה כפי הנראה העכו"ם שקנה החמץ לפסח וחזר הישראל וקנהו ממנו אחה"פ איננו הקונה לכל השנה ואם כן אין שום צד היתר:

י אך בעיקר דין השכר יש לצדד כמ"ש רו"מ עפ"ד העט"ז סימן תמ"ב שהעלה דהשמרים בשכר אין להם דין דבר המעמיד ורק לאסור מצד שהשמרים יורדים למטה והם בעין וזה לא כביר הארכתי בזה בתשו' לק' רעדים להסיר תלונת המק"ח ושיש ט"ס בעט"ז במ"ש בשם תוס' וצ"ל תורת חיים לע"ז (ל"ד) ושכ"ה בתשו' פ"י ח"ב חאו"ח סימן י"ב והבאתי בשם הא"ז ח"א בשו"ת סי' תשע"ט ותשו' מהר"ם ב"ב החדשות סימן קס"ה קס"ו שפסקו דשמרים אין אוסרים ומתבטלים בששים וגם הבאתי עוד כמה מקילים ומה שיש בעין מהשמרים היורדים למטה אין חשש שהרי אין שותים השמרים ונשפכין לחוץ ולכן כיון שבנ"ד יש צדדי קולא דהישראל לא קנה לעצמו וגם משום האחריות הרי גם הפ"י פסחים (ל"א) פסק כדעת הח"י לכן באם שקנה השמרים במעות שנתן לו העכו"ם הקונה יש להתיר השכר. אבל בקנה במעות עצמו אין להקל כלל זולת על ידי פדיון והשלכת הנאה ומכל מקום יש לצדד דבכסף הוי סד"ר אם קונה ובחשעעה"פ יש להקל מספק כיון דהעכו"ם קבלם משם וכבר העלה בתשו' ב"א חאו"ח סימן מ"א דבזה גם אם הספק בשל תורה ונתגלגל לדרבנן יש להקל ומכל מקום צריך עיון וע' שו"ת השיב משה סימן ט"ו באורך בזה שפסק גם כן להתיר בהנאה ע"י פדיון:

יז ומ"ש רו"מ דכיון דבפסח לא היה נ"מ בהתערובות שהיה כולו אסור א"כ לאחה"פ בטל דהוי כבא לעולם על ידי תערובות הוא תמוה שכבר העלו כל האחרונים דדוקא היכא דבתחלה היה הכל מותר ואחר כך נולד האיסור בתערובות מהני ביטול גם בדברים חשובים אבל אם היה בתחלה כולו איסור וההיתר נולד בתערובות ל"מ ביטול כלל אם כן ה"נ בנ"ד וגם בלא"ה לענין דבר המעמיד דהוי כאלו הוא בעין כמ"ש הח"י סימן תמ"ב סוף סי' קט"ז ל"ש כלל סברא זו אך בעיקר ד' הח"י יעוין בא"ר שם שצידד להקל אחה"פ בעבר והשהה ומ"ש בשם ראבי' וס' אמרכל יעו"ש בפמ"ג בא"א סק"ט דהראבי' סובר דבר המעמיד אסור מה"ת משא"כ לדידן וע' תשו' נטע שעשועים סימן ח"י באורך בזה:

יח ומ"ש בשם ח"א בדין קיום מ"ע בח"ש מש"ס זבחים צ"ז כבר קדמו בתשו' ח"ס חאו"ח סימן מ"ט. והנלע"ד כתבתי:

סימן קג

א להרב הגדול וכו' מו"ה לוי מאנטנער נ"י ראבד"ק ליטאוויסק וכעת מו"ץ דק' בעלז.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנתן לעכו"ם פרה לזונה במרעה וכדומה ויהיו שניהם שותפים בהריוח והיזק והיתה שוה אז י"ג ר"כ וכעת עלה שויה ערך ארבעים ר"כ וכשהיה בהשוק בעיר רצה העכו"ם למכרה בסך ל"ז ר"כ ופייסו השותף שימכרנה לו

בעד ל"ו ר"כ וחצי והסכים העכו"ם וא"ל שא"צ ליתן מעות כי העכו"ם חייב להישראל הרבה ויוחשב בנכיון החוב ואחר איזו שעה א"ל העכו"ם שצריך להוצאת ביתו חצי ר"כ ונתן לו וא"ל שכשיבא לביתו יבואו לחשבון והישראל ידע שהפרה מעוברת וביום ב' ילדה הפרה עגל זכר וכשבאו לחשבון מגיע להישראל עוד יותר מהעכו"ם גם אחר ניכוי דמי הפרה עכת"ד השאלה:

ג והנה מה שהאריך רו"מ בדין אם מלוה קונה כבר הארכתי בתשו' והם אתי מתשו' כתר כהונה סימן ט' שהאריך בישוב שיטת רמב"ם ובסימן ח' הביא ד' תשו' מ"ב דמעכו"ם לישראל בעי' כסף גמור והוא כתב דגם בחוב מחמת מכר והנאת מחילת מלוה ל"מ מעכו"ם לישראל מה"ט והוכיח שכן הוא גם ד' הש"ך סוף סי' ש"כ שפסק דאם הישראל היה חייב לעכו"ם וא"ל פרתי קנויה לך דפשי' דל"ה כנתינת מעות ולא חש לדעת רמב"ם ולא ביאר דדוקא בחוב שלא על ידי מכר ובע"כ כמ"ש ע"ש ובשו"ת ד"ח ח"ב יו"ד סימן קי"ב העלה דהוי ס"ס וגם דישראל מעכו"ם אינו קונה משכון לכן גם לרמב"ם לא קנה ואבל היינו בלא נתן כסף כלל אבל בנ"ד שנתן גם מעט כסף לכ"ע קנה. והנה הרב השואל העיר בתשו' הנ"ל מדברי הר"ן פ"ג דקידושין דבנתן קצת מעות בעי' הוכחה שנתכוון לשם קנין התם מיירי שנתן שטר דהשטר עצמו קונה והוא קנין בפ"ע לכן ס"ל דיש לומר דנתן המעות לשם פרעון ולא לשם קנין כלל אבל היכא דנתן קצת מעות מדוע נימא דנתכוון לקנות בהמלוה ולא בהפרוטה בעין וא"צ הוכחה כלל ותדע דהא מבואר בתשו' ב"ח סימן קמ"ט דהיכא דקנה וזקף ע"ע דמי המקח במלוה בע"פ בלא שטר דל"ה ככסף וכ"ה בסמ"ע סימן קנ"ה ס"ק פ"א ועמ"ש בחיבורי רסי' ק"צ בזה ואם כן היכא דנתן קצת מעות וזקף עליו השאר במלוה בע"פ בלא שטר אמאי מהני נימא גם כן שדעתו לקנות גם במה שזקף ע"ע במלוה ובע"כ דעיקר הקנין במה שנותן לו וה"נ בזה. עוד העיר לדחות ד' שע"מ סימן קצ"ט במ"ש מהא דמקדש במלוה ופרוטה דשאני באשה דכל קידושין הם אינם בתורת שווי רק בפרוטה ולכן דעתה אפרוטה משא"כ במכר ורמז לד' ט"ז וסמ"ע רסי' ק"צ הנה בתשו' רשב"א סי' אלף רל"ג מבואר דגם התם בקידושין דעתה רק בתנאי שתהא המלוה מחולה וע' אב"מ סימן כ"ח סקל"ז ובס' קה"י להג' מליסא שם ואם כן גם במכר יש לומר כן דהוי שפיר שיווי כל המקח וגם בעיקר דברי סמ"ע וט"ז הנ"ל מצאתי בריטב"א ונימוקי יוסף בבא בתרא (מ"ח ע"ב) ואס"ז בשם רשב"א וב"י חו"מ סימן ר"ה דמפורש דגם באשה הוי דמי שיווי ומה שהעיר מדברי המקנה קידושין (ו') דגבי עכו"ם דשל"ד לכ"ע מלוה ל"ק הנה בשו"ת טור האבן סימן ה' צידד דמישראל לעכו"ם כיון דהפקעה (בעכו"ם הקדמונים) שרי בלא חוה"ש לכן של"ד וע' בפ"י פסחים (ל"א) שכתב

גם כן כהמקנה וגם בזה יעוין בתשו' ח"ס יו"ד סימן שט"ז שכתב בפשי' דהיכא דאינו יכול להפקיע החוב הנכסים משועבדים מה"ת אבל להיפוך מעכו"ם לישראל נראה דכיון דמישראל ש"ד מכל שכן מעכו"ם לישראל וכדקיימא לן בניזקין ואונאה וכמ"ד וע' תומים סימן ע"ב סקנ"ד בדין מלוה בעין שביד עכו"ם דהוי כפקדון ולא אמרינן דלהוצאה ניתנה:

ד ומה שהביא רו"מ מדברי מהריט"א פ"ב דבכורות שהעיר שיועיל כסף בנכרי מטעם ספק ספיקא והעיר דהעכו"ם יש לו חזקת ממון והביא מדברי הרשב"א סוף פרק קמא דכתובות דעכו"ם אין לו חז"מ (והיינו העכו"ם הקדמונים) מאז דחיתי דבריו דהרשב"א לא כ"כ אלא בניזקין דכתיב ראה ויתר גוים לכן לית ליה חז"מ מה שאין כן בשאר ממון ועקצה"ח סוף סימן ע"ב שכ"כ להדיא דדוקא בניזקין ראה ויתר גוים ואני מצאתי בנימוקי יוסף פ"ד דבבא קמא שכ"כ להדיא אך בנ"ד יש לומר דהעכו"ם אין לו חזקת ממון עפמ"ש הרשב"א קידושין מ"ז בשם ירושלמי דגם במלוה דלא קנה מכל מקום המוכר אינו יכול לחזור בו אלא הקונה אם כן שוב אין להעכו"ם שום חזקת ממון כיון שמצדו בודאי אינו יכול לחזור בו ובתשו' כתבתי ליישב בזה קו' קצה"ח סימן של"ב בסוגיא דע"ז (ס"ג ע"א) בהא דמשני הא דהבעלי בטלה זה אסור משום אתנן בזונה נכרית וכו'. והקשה דהא קיימא לן ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף והוה ליה מלוה ומהאי טעמא אומן המקדש אשה בשכרו אינה מקודשת אם כן הרי מלוה אינו קונה כלל ומסתמא במכוש אחרון ליכא שו"פ ואמרתי למאי דמבואר בש"ס דעירובין (דף ס"ב ע"ב) דנכרי נהרג על פחות משוה פרוטה ולא ניתן להשבון ומהאי טעמא שוכרין מהנכרי אפילו בפחות משוה פרוטה דמיחשב ממון לגבי ב"נ אם כן הקונה בפחות משוה פרוטה מב"נ מהראוי שיקנה אלא דגבי ב"נ שקנה מהישראל לא מיחשב ממון אם כן לפי מה שכתבתי לעיל דגם במלוה דלא קנה מכל מקום אין המוכר יכול לחזור בו אם כן הכא ממה נפשך קנה דלגבי זונה נכרית הרי גם אם במכוש אחרון שוה פחות משוה פרוטה מיחשב לגבה ממון ואף דמכל מקום לגבי הישראל לא מיחשב ממון הרי מצד הישראל המוכר גם מלוה קונה ואינו יכול לחזור בו אם כן שוב מצד שניהם המוכר והקונה שפיר קנתה הטלה ועוד הארכתי בזה בפלפול רב ואין כאן מקומו להאריך ובעיקר דברי קצה"ח סוף סימן ע"ב שהבאתי לעיל הנה בנה"מ חולק עליו ובמש"נ חיזק דבריו ושניהם לא הביאו דברי נימוקי יוסף שהבאתי וע' ניטין מ"ה ע"א שלח להו כן תעשה וכו' וע"ע במח"א הל' שומרים סוף סימן ל"ג ובסמ"ע סימן ש"א סקי"ב ושע"מ סוף סימן ש"א וע' רש"י ע"ז ט"ו א' בד"ה שאלה ובגוף דין מלוה ע' בתשו' ר"מ מינץ סימן ה' שפסק בפשיטות דבסתמא במוכר בעד מלוה לא הוי בהנאת מחילה ולא קנה כלום ואף דבתשו' מהר"י מברונא סימן

רמ"ד העלה דבסתם הוי כפירש ואמר במחילת החוב וגם בסוף סימן רנ"ז כ' כן היינו ליישב דברי רמב"ם אבל מד' ש"פ שדחו דברי רמב"ם מוכח דלא סבירא ליה כן וע"ע בשו"ת גא"י חיו"ד סוף סימן ע' בזה. אך דבנ"ד נתן לו אחר כך עוד חצי ר"כ ורו"מ כתב שלא נתכוון לשום קנין ובעכו"ם ל"מ דעת אחרת מקנה כמו שכתב בקצה"ח סימן רה"ע אבל הנה הח"ס חלק ששי בחי' לע"ז (דף ע"א) דחה דברי קצה"ח וכתב שדבריו אין להם שחר דהא דזכייה מטעם שליחות היינו כשמזכה לו על ידי אחר והאחר נעשה כשלוחו מה שאין כן בזה (ויש לי תמיה בפי' רגמ"ה שהובא במזבח כפרה בכורות (ג') בהא דרב מרי בר רחל ידע לאקנויי קנין גמור אפילו שלא בפניו כגון על ידי בנו ובתו הגדולים וקנו ליה לגוי זכיה גמורה וכו' וצ"ע דהא אין זכיה לעכו"ם) וע"ש מ"ש בישוב סתירת דברי ראב"ד שהביא בקצה"ח ולחלק יצא בין מתנה למכר וזהו כמ"ש בנה"מ סימן ר' ולענ"ד יש לדון למאי דאיתא בירושלמי פ"ח דשביעית ה"א בסופה המוכר מוכר לעצים והלוקח לוקח לאוכלין וכו' אם כשנתן לו מעות ואחר כך משך דמי עצים נתן לו ואם משך ואחר כך נתן מעות דמי אוכלין נתן לו ובפ"מ פי' דכשקונה במעות תליא בדעת מוכר דלעצים מכר ואם קונה במשיכה תליא בדעת לוקח ע"ש וה"נ יש לומר דכשקונה במעות מהני גם בלא כונת לוקח כיון דאיכא דע"מ שהוא דעת מוכר מה שאין כן כשקנה במשיכה בלא כונה ויש לחלק קצת וצ"ע אך דבנ"ד יש לדון לפמש"ל מהירושלמי ורשב"א דגם במלוה אין המוכר יכול לחזור בו אפילו במש"פ רק הקונה יכול לחזור בו אם כן כיון שקנה מקודם במלוה אף שחזר ונתן מעות אחר כך בלא כונה גם בדאיכא דעת עכו"ם המוכר שלקח המעות לשם קנין ל"מ כלל כיון דהוא כבר סילק כוחו על ידי המלוה ואין לו מה לחזור ולהקנות. אולם גם בגוף דברי הירושלמי כבר כתב הרשב"א שם דיש להתיישב בדבר ובשעה"מ פ"ה מאישות הוכיח מתוספות ב"מ (ט"ז ע"ב) להיפוך וע' בשי"ק ומרה"פ על הירושלמי פ"ב דקידושין ה"ה שביארו דמיירי במלוה מחמת מכר ואם כן נדחה ראיית הרשב"א ובכ"ז בנ"ד מסתבר ששניהם לא נתכוונו בנתינת הסך חצי ר"כ לשם קנין כיון דסברו שכבר נקנה הפרה מקודם על ידי המלוה והוי כעודר בנכסי הגר וקסבר שהם שלו ואם כן יש מקום להקל דמלוה לא קנה:

ה והנה רו"מ העיר עוד לשיטת המקנה בקו"א סימן ל' ס"ג ובקידושין (ח' ע"ב) דלחומרא אמרינן דחצר שותפין קונה כיון דמספ"ל אם יש ברירה או לא ולשיטת תוי"ט פרק ח' דפסחים הא דבשל תורה א"ב הוא רק חומרא דרבנן אם כן בנ"ד נקנה בחצר להישראל דהוברר דבאותה שעה הוא שלו כיון ששניהם היו שותפים בהעמדת הפרה שם ובאמת שלא הוצרך לדברי תוס' יו"ט דגם בלאו הכי הא דבדאורייתא א"ב הוא רק להחמיר ולא

להקל כמו שכתב הב"ש סימן קל"א ופ"י גיטין (כ"ה) ובמלה"ר אות ב' הביא כן בשם העיטור שכן כתוב להדיא אך דבנ"ד שגוף החצר של העכו"ם ולישראל אין לו אלא חצי זכות פירות של שימוש בחצר לכ"ע ל"ש לומר דהוברר דבאותה שעה הוא שלו וכמו שכתב כה"ג ברש"י ותוספות ב"ק (צ' ע"א) בהא דאיש ואשה שמכרו בנ"מ ע"ש ותבין וע' מהריט"א פרק ב' דבכורות אות כ"ב בסופו שיש לפקפק בדבריו עפ"ד רש"י ותוספות הנ"ל ואין כאן מקומו ועוד דלשיטת כמ"פ אין חצר קונה לעכו"ם משום דחצר מטעם שליחות אם כן ה"ה מעכו"ם לישראל ומ"ש המק"ח סימן תמ"ח ובקצה"ח לסתור דיעה זו מש"ס דע"ז (ע"א) יעוין בתשו' פ"י ח"ב סימן ה' שתירץ לנכון ואם כן בצירוף כל דיעות הנ"ל נראה להתיר להטיל בו מום על ידי עכו"ם ויתירוהו בב"ד של ג'. והנלע"ד כתבתי:

סימן קד

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אפרים אויערבויך נ"י אבד"ק הארחוב ברוסיא

ב מכתבו הגיעני קודם ר"ה ויען כי אין דרכי להשיב בימים הללו התמהמהתי עד היום וכעת אשיב בקצרה ע"ד שאלתו באחד שהיתה אשתו חולה מסוכנת ויש לו בתולה שכבר הגיעה לפרק נישואין ואביה הביא עבורה סחורה על בגדים לצרכי נישואין והבתולה נדרה שאם תתרפא אמה כל הסחורה יהיו הקדש לעניים וגם כל מלבושי אמה יהיו גם כן להקדש. ורו"מ האריך אם ביד הבתולה להקדישם והביא מהא דערכין (כ"ד) אחד המקדיש וכו' אין לו בכסות אשתו ובניו וכו' בסנדלין חדשים וכו' ורש"י שם ומש"ס דב"ק (ק"ב) והג"א שם שאינו יכול למכור בגדי אשתו שקנה לה וגם מחו"מ סי' צ"ז סכ"ה וסמ"ע סקנ"ט והביא מכתובות (נ"ד ע"א) אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה וה"נ יש לומר דלא הקנה אדעתא להקדישן ויהיה מוכרח לעשות לה אחרים והביא מהקצה"ח סקי"ג שם וביאר חו"מ עוד דבנ"ד תליא בהטעמים דאי נימא משום דשליחותייהו קעביד לא זכה האב כלל ול"ש לומר דאדעתא דהכי לא אקני לה אבל אי נימא דטעמא משום דעשו שאינו זוכה כזוכה אם כן מתחלה זכה האב ואח"כ זכו הם וכיון דקיימא לן דבאלמנה שמין מה שעליה כמו שכתוב באה"ע סי' צ"ט ס"א ודלא כהג"א ב"ק בשם מהרי"ח אם כן יש לומר דאדעתא דהכי לא אקני עכת"ד:

ג והנה בשו"ת דברי ריבות סימן ת"ט נשאל בראובן שהי"ל בת ושידכה עם בחור אחד ואחר זה רצה לבטל הקשר ובתו נתקדשה להמשודך שלא ברצון אביה וכבר הזמין אביה כלים וחפצים שהזמין לנדוניתה ואיננו רוצה לתת לה והביא מש"ס דערכין הנ"ל והעלה דכמו דבע"ח אינו גובה מכלי שבת ויו"ט כן לא זכתה בבגדים מכובדים ועוד דכל טעמא

משום דנעשה כמי שהקנה להם כמו שכתב הרמב"ן וסה"ת ורי"ו שהובאו בב"י סימן צ"ז סמ"ה בסופו דנהי דלהס"ד טעמא משום שליחותא מכל מקום למסקנא טעמא כדמוקי ר' אבא ומעיקרא זכה בהן הבעל מיד מוכר והוא הקנה לאשתו ובניו וכיון דהלכתא כר"י דאמר לא אמרינן מי הודיעו לבעל חטים שיקנה חיטיו לבעל המעות שמעינן מינה דבעל זוכה מיד המוכר והם הזוכים מידיו וכן הוא בנימוק"י פרק המקבל דמהאי טעמא אם כתב לבע"ח דאקני והקנה לו מטלטלין אגב קרקע שיעבודו קודם א"כ אומדן הדעת דאדעתא דהכי שתנשא בלא דעתו לא הקנה לה. והביא מתשו' הריב"ש סימן קכ"ט שפסק דגם בפסק לבתו וקנה לה תכשיטין מכל מקום אם מת יוכל הבן לעכב מליתן לה כל זמן שלא נתנם לה אפילו אם נשאת מקודם ע"ש. ומצאתי בכנה"ג חו"מ סי' ס' הגב"י אות כ"ג שרמז לתשו' מהר"י אדרבי בקיצור. והביא מתשו' ראנ"ח כת"י דאין ב"ח גובה מבגדי נדוניא שיחד האב לבתו וע"ש מתשו' מבי"ט ח"ג סימן ג' ומ"ש עליו אבל מכל מקום יש לומר דמודה דהאב זוכה מקודם ומידו זוכים בניו אם כן שפיר י"ל דאדעתא דהכי לא הקנה:

ד והנה מ"ש הד"ר מהא דבגדי שבת ויו"ט ב"ח אינו [גובה] מהם הנה בחו"מ סי' צ"ז שם הובא פלוגתא בזה א"כ הוי סד"ד ואי נימא דב"ח גובה מהן י"ל דבנ"ד הקדש שבטל מקצתו בטל כולו ואף דהוי ספיקא דדינא הרי כבר העלה הש"ך סימן רנ"ט סקי"ד דבכל ספיקא בממון עניים אזלינן לקולא דהמוציא מחברו עליו הראיה ובמק"א הבאתי מהנימוק"י ב"ב פמ"ש בבעיא דהקדיש כל נכסיו ואס"ז ב"ב קמ"ח בשם הר"ן וע' תשו' ח"ס יו"ד סימן ר"מ וחח"מ סימן קע"ג וסימן ר"ה ועוד מכמ"ק. ועכ"פ לדינא יש להקל בנ"ד שא"צ ליתן הבגדים וע' תשו' הרא"ש כלל ל"ב דין ו' בענין מותר שבוי דעל ידי אומדנא לא זכתה כלל דלא נתן אלא לצורך פדיונה וה"נ בנ"ד לא נתן אלא לצורך נישואין:

ה והנה עוד העיר כת"ר דכיון דהקדישה גם בגדי אמה וע"ז בודאי אין הנדר חל אם כן יש לומר דהותר כולו והביא משעה"מ פי"ב מנדרים ה"י דתליא בפלוגתת ר"ן וריטב"א ע"ש ואני מצאתי בתשו' רדב"ז ח"ד סימן רע"ח שהביא בפשיטות דעת ריטב"א שהובא בשעה"מ דבכה"ג חל מקצת שאפשר לחול ולענ"ד ראיה לזה מירושלמי פ"ב דשקלים ה"ג המפריש שקלו וסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב לא קידש המפריש ב' ונמצא שאינו חייב אלא אחד אותו השני חולין לר"ב בשם ר"א ואליבא דר"י מותרו נדבה וע' רמב"ם וראב"ד פ"ג מהלכות שקלים הי"ג שפסקו דהשני חולין וע"ש בהגהת הגר"א על הירושלמי ובשי"ק ומרה"פ שם ורפ"ה דנזיר ע"ש היטב. וקשה דאם השני חולין אם כן נימא דהקדש שבטל מקצתו בטל כולו ויצטרך להפריש שנית ובע"כ דבכה"ג ל"ש

ד"ז וע"ע ירושלמי פ"ה דברכות ה"ב וגה"ש שם בזה ואין דבריו מוכרחים ובמקום אחר פלפלתי מירושלמי פ"ה דשבועות ה"ג שהעיר גדול אחד וביארתי דאין ראיה דהתם קאי לר"ש דבעי שבועה לכל אחד כמ"ש הפ"מ שם לכן כיון דאמר רק שבועה שאוכל נבלה ופת חטין ושעורים ובנבלה לא חל וממילא לא חל כלל וע"ש בפ"מ שרמז למ"ש שם פ"ג ה"ד ולכן אין להקל מטעם זה ובפרט אם לא היה הכל בדיבור אחד וע' ירוש' פ"ג דנזיר ה"ב דבאומר הריני נזיר ונזיר ל"ש לומר דבהותר אחד הותר הכל וע' תוספות שבועות (כ"ז ע"ב) סוד"ה הכי השתא וכו' במ"ש בשם ריב"מ וקושיתו הוא קושית הירושלמי שם ועמח"א הל' נדרים סי' י"ז. והנלע"ד כתבתי:

סימן קה

א למחו' הרב המאוה"ג וכו' מו"ה פישל פעלדמאן נ"י מביטשקאוו מ' אונגרין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במה שנודע לו בעת ניקוי החביות במדינת אטליא שהאומן טרם שסתמן עשה גיבול מקמח ומים בקערה ומשח בהעיסה כל סביבי השוליים בתוך חרוצי החבית ואמר שזה דרכם תמיד בזה כי על ידי זה נקל להם לכוון השוליים בהחבית ועל פי זה עלה בלבו חשש על היינות העומדים בתוך החביות גם בתוך הפסח והביא מדברי תה"ד שהובא בסימן תמ"ז ס"ה בהג"ה דאם נעשה ב' חדשים קודם פסח דשרי ובתה"ד ולבוש מבואר דמיירי שנתנו לדבק השוליים אלא שנסתפק אולי הם מיירי בטח העיסה מבחוץ או בין הנסרים אבל בנ"ד שנותן הבצק סביב הנסרים גם בצד פנים וקרוב שיפלו פירורים לתוך היין ואם כן צריך לסנן היינות קו"פ וכהא דפת שנפל ליין המבואר בסימן תמ"ז ס"ד שם וגם צריכים להוריק היינות מן החביות קו"פ ואף שבנ"ד הוי רק ספק מכל מקום תולין במצוי שהעיסה מתדבק גם בצד פנים של הנסרים וכפי דברי האומן שהמנהג שם לעשות כן בכל החביות אפילו בחדשים ומסתמא מכינים לזה בצק הרבה ואפשר שנעשה חמץ גמור שהכסיפו פניו וחשש זה ראוי לחוש לכל החביות על ידי אמירת האומן במסל"ת וגם הביא ראיה מש"ס דע"ז (ל"ט ע"ב) גבי מלח סלקונדרית וכו' זקן אחד היה בשכונתינו שהחליק פניה בשומן חזיר הרי שחששו על ידי זה לכל המלח שבעולם עכת"ד:

ג הנה במה דמסיים אפתח במ"ש ראיה מש"ס דע"ז לענ"ד אינו ראיה כלל דהא ברש"י ורא"ש ור"ן שם כתבו טעמא דאיסור המלח משום קרבי דגים המבואר בש"ס שם ועובדא דר"ח בן גמליאל מייתי הש"ס רק להוסיף שאירע שהחליק פניה בשומן חזיר וגם לפי' הר"מ ורע"ב שם הוא אסור משום שומן חזיר ושומן דגים שהיו רגילים בזה ע"ש אם כן

אין ראיה מזה להחזיק איסור מפני שרואים באחד שעושה כן דהתם בצירוף חשש שומן דגים שהיו רגילים בזה אסור ונ"ל ראיה להיפוך דאין להחזיק מטעם זה איסור לכולן מדברי המרדכי סופ"ד דע"ז בשם תשובת מהר"ם ב"ב וז"ל ומ"ש כיון שעשו הגנבים ברזא לאחד מן החבית וכו' כ"ש דחיישינן שמא משכו יין מן הברזות נראה דאחזוקי איסורא לא מחזקינן במלתא דאי לא הוה משתכח ריעותא בחד מינייהו הוה שרי כי משכחינן ריעותא בחד מינייהו לא אמרינן כי היכי דהאי אסור אחריני נמי אסירי כדאמרינן בפג"ה וכי מפני שוטה זה וכו' ואפילו לאידך לישנא וכו' שאני התם דאתחזיק איסור דאורייתא אבל הכא ספק דרבנן להקל דסתם יינם דרבנן ועוד אפילו בספק איסור דאורייתא לא הוה חיישינן אי לא איכוון לצעוריה אלא לאותה בהמה טרפה ותו לא וכו' ע"ש היטב בכל דבריו וימצא דאין להחזיק ריעותא על שאר החביות שלא ראינו בהם ריעותא:

ד ובדין עכו"ם מסל"ת אם נאמן להחמיר, עמ"ש בדע"ת סימן ט"ז סקט"ז מכמ"ק בזה דבדאיכא הזה"ת אינו נאמן לשיטת רוב הפוסקים יעו"ש והכי נמי בזה ובפרט דאפשר שעושים כן דרך חליטה ברותחין כדרך שעושים כורכי ספרים וממג"א סי' תנ"ד סק"ד ובחק יעקב שם וע"ש סימן תס"ה במג"א סק"ב ובת"י סימן תס"ז סק"ז ואני מצאתי בתשו' רדב"ז ח"א סימן רמ"ב שכתב לחד טעמא וז"ל ועוד דבדיעבד מנין לנו להחמיר בחליטה ועוד דלענין תערובות תבשיל ודאי יש להקל עכ"ד ואף דבנ"ד מסתמא עושים רק על ידי עירוי דספק מבשל מכל מקום איכא עוד ספיקא לצרף לספיקות שכתב רו"מ דשמא אינו נכנס לפנים ושמא אינו מתפרר לתוך היין. ומ"ש רו"מ דבתקנה כוללת יש לחוש גם למיעוט כמו שכתבו הראשונים ורמז להדג"מ סימן ט"ו וגם לתשו' בש"ר סימן קנ"ה ואבני צדק סימן נ"א ושאר מקומות היינו היכא דתקנו חז"ל והם אמרו מה שא"כ בעלמא והרי בחולין (ו' ע"א) גבי יין של כותים שמצאו להם דמות יונה ולר"מ דחייש למיעוטא גזר עליהם ולא לדידן עד דורם של ר"א ור"א שגזרו ועשאום נכרים גמורין ע"ש אך לפמ"ש הר"ן רפ"ג דע"ז בשם הרמב"ן והר"ן עצמו שם אין ראיה משם אבל גם בלאו הכי יש לומר דכיון דאחזוקי איסורא לא מחזקינן ואין לאסור רק המקום שהוחזק בו האיסור אם כן יש לומר דבשאר מקומות אפשר דגם מיעוט ליכא והא דמתקנים משום המיעוט היינו היכא דידוע שיש מיעוט מעורב ואין ידוע מקומו מה שאין כן בדליכא מיעוט ברור שהרי המיעוט שלפנינו ידוע וניכר ולא נכנס בכלל הספק כלל לכולי עלמא אין לחוש להמיעוט. ותדע שהרי אפילו לדידן דאזלינן בתר רובא בעינן דוקא שיהיה רוב מבורר ולא בספק אם יש רוב כמו שכתב הפ"י בקידושין (ע"ג) ובש"ג סופ"ב דב"ב ובחי' רע"א ליו"ד סימן ק"ה ס"ט ומכל שכן דאין לחוש למיעוט שאינו ברור ובנ"ד גם בכלים של

אומן זה אינו ברור שעושה כן תמיד ושמא עושה תמיד רק בקמח ומים שמערב בשעת מלאכה ואינו אלא נוקשה כמו שכתב רו"מ בעצמו או באופן אחר וכמו שכתב המרדכי הנ"ל דגם באותו אדם אין להחזיק יותר ריעותא:

ה והנה מ"ש רו"מ מדברי הנו"ב מ"ק יו"ד סימן ל"ד מאז שמעתי לתמוה עליו מהא דסיים הרמ"א סימן קי"ד דאם ידוע שמקצת עכו"ם נותנים בו יין וכו' אסור ליקח בבתיהם דכל קבוע כמע"מ דמי אך בנ"ד שגם המיעוט אינו ברור כמש"ל בודאי יש להקל וכמו שכתב להדיא סברא זו בתשו' רמ"א סימן נ"ד לענין השמן ויש להביא עוד ראיה מתוספות קידושין (ל"ו ע"ב) ד"ה כל מצוה וכו' איך אנו נהנים מן הכרמים שהנכרים מבריכין וכו' ואף על פי שאין אנו יודעים ודאי שמבריכין כולם הוה ליה לילך אחר הרוב וכו' ע"ש. וקשה הא תיפוק ליה גם בלא רובא אם רק מקצתן מבריכין הוה ליה לחוש לכולם ובע"כ דאם רק מקצתן מבריכין אין לנו להחזיק ריעותא על כולן אבל צ"ע דהיכא דידוע שמקצתן מבריכין הרי כל קבוע כמע"מ דמי וצ"ל דכיון דמקצתן שהם ידועים וניכרים אינן בכלל התערובות כלל והרמ"א מיירי בידוע שמקצתן מערבין ולא נודע איזה מהם מערבין וזהו כמ"ש. וע' תשו' הרשב"א ח"ד סימן פ"ח וסימן ק' שנראה מדבריו דדוקא בשל עכו"ם חיישינן אפילו אם רק מקצתן עושים בדרך האסור ע"ש ותבין. וע' במרדכי פ"ב דע"ז בדין לחם שמתקנים בשמרי יין בבציר וכו' דמשמע גם כן היפוך דברי רמ"א וצ"ע אולם בהחביות שנעשו על פי האומן שעשה טיחה בהבצק צ"ע אם יש להתיר היין בלא סינון ויש לצדד דכיון דהגעילום ברותחין ושפכו הרותחין מהם אם כן אם היה שם בעין בודאי יצא עם המים הרותחין וכמו שכתב כה"ג הט"ז סוף סימן קל"ח גבי כיבוס לענין החרצנים ומה שלא יצא מפני שהוא דבוק בדופן הוא נתייבש ונעשה נוקשה כדברי תה"ד ובפרט שמסתבר דגם בנידון המרדכי שהובא בתה"ד א"א לצמצם בשעת דיבוק הנסרים שלא יכנוס מעט בפנים ואפילו הכי לא חששו הפוסקים והכי נמי בנ"ד ואין לחלק בין טיחה לטיחה. כנלע"ד אם יסכימו הגדולים (ושוב כ' לי בשם גדול אחד שהסכים להתיר בזה):

סימן קו

להרבנים המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל איכל הכהן ומו"ה נחמי' ארי' נ"י דומ"ץ דק"ק עיר ישן מכתבם הגיעני וע"ד שאלתם באשה ששחטה מקודם ט' אווזות והפשיטה השומן ומלחה כדין על פסח וביום ג' שחטה עוד כ"ג אווזות והפשיטה השומן ומלחה יותר מחצין בפעם אחת והדיחתן וחזרה ומלחה הנותרים והדיחתן ואחר כך חתכה כל השומן

והתיכה השומן בששה קדרות ועלו למשקל כ"א ליטער ומכרתן לכמה בע"ב ואחר כך נמצא אצל אחד מהקונים האווזות ריאה מקולקלת והיתה ודאי טרפה ועתה באו לשאול על כל השומן. והנה מה שנסתפקו אם שומן הנקרש דינו כלח בלח או כיבש ביבש הדבר פשוט דדינו כלח בלח שהרי מבואר בב"י סימן ק"ט בשם הרשב"א דטעם ביטול ברוב לפי שכל אחד עומד בעצמו ואוכל כל אחד בפני עצמו וכו' כשאוכל האחד אני אומר זהו של היתר וכו' ע"ש ושם בד"ה ואם בישל וכו' הביא בשם תה"א דבדברים הנבללים שאי אפשר להפריד החתיכות צריך ס' וכו' אבל יבש ביבש שהוא יכול לאכול כל חתיכה בפני עצמו וכו' ע"ש ומבואר דשומן שניתך ונבלל הכל יחד דינו כלח בלח וגם להרא"ש דסובר דטעמא דביטול ברוב אינו מטעם ספק מ"מ יש לומר דמודה בזה וע' מש"ז סימן צ"ט סוף ס"ק י"ב שכתב בפשי' דשומן שנקרש דינו כלח בלח ואף דהתם מיירי לענין חנ"נ מ"מ זיל בתר טעמא שכתב משום דנבלל יפה והכא נמי בנ"ד ומ"ש רו"מ ראיה מהא דסי' קט"ו בקום בחמאה אינו ראיה דיש לומר דהתם איכא כמה ספיקות ולכן סגי ברוב ואולי גם איכא ס' נגד המיעוט אבל בנ"ד שעומד בכלים פשיטא דדינם כיבש ביבש גם אם השומן לא נקרש כמו שכתוב במשבצות זהב סי' פ"א סק"ד דגם בכלים של חלב בטלים ברוב דהוי כיבש ביבש וע"ע בשפ"ד סי' ק"א סק"ב וחמ"ד הל' תערובות סימן ה' אלא דבנ"ד הא השומן הוי חהר"ל ולא בטילי מדרבנן עכ"פ ולכן אין נפקא מינה בכל הפלפול אם תולין שבשעת ידיעת הספק כבר נקרש או לא. וגם הדבר פשוט דמשעה שנודע להקונה הספק גם קודם הוראת המו"ץ מיחשב כנודע ואי מהני הביטול ברוב מה"ת גם כשהוא בידי כמה אנשים עמ"ש בחיבורי גי"ד בדע"ת סימן ל"א סק"י י"א י"ב י"ג י"ד באורך וגם יעו"ש סוף סי' נ"ה ס"ק ס"ט ע' ע"א מה שיש לצדד קולא לענין השומן ובכל זה אי אפשר להקל למעשה דמכל מקום מדרבנן לא בטל וכמו שכתבתי לעיל אלא דמכל מקום כיון דמדאורייתא נתבטל גם קודם שנודע כדעת המנ"י ובש"ע הרב התניא בשו"ת שבסופו סימן י"ח הוכיח דהעיקר כהמנ"י בזה וגם בשו"ת אמרי אש חלק יו"ד סימן ל"ח הוכיח כן אם כן כיון שנתבשל בכמה קדרות שפיר יש לומר דכל אחד תולה האיסור בשל חברו וכמו שכתבתי בדע"ת שם בשם הגו"ר ובמקום הפסד גדול כנד"ד יש לסמוך על המקילים ובפרט דבנ"ד לא בשלו עם מים ויש לומר דגם הש"ך מודה כמו שכתב רו"מ דלא שייך הכא טעמו של השפ"ד וזה כמה שנים הבאתי ראיה להש"ך מהא דיומא נ"ה לא היו שופרות לקיני חובה מפני התערובות וכו' גזירה משום חטאת שמתו בעליה ופירש"י שמא מת אחד מאותן שנתנו מעות בשופר ונמצא המעות מעורבות עם הכשרות ומי חיישינן וכו' ובשעה"מ הלכות מקואות כלל ו' הקשה הא מדאורייתא בטלי

ברובא דהא דמטבע לא בטיל הוא רק מדרבנן אם כן אין לחוש שמא מת דהוי ספק דרבנן והוכיח מזה דהיכא דנולד הספק בשל תורה אלא שנתגלגל לדרבנן לא מיחשב לספק דרבנן ואזלינן להחמיר ע"ש ועמל"מ פ"ז ממעילה הלכה ו' בזה ולפי מה שכתבו האחרונים דבלא נודע הספק עד שנתגלגל, לדרבנן יש להקל הדק"ל וא"ל דהתם לר"י דס"ל מב"מ לא בטל וכמו שכתב בשו"ת ב"א חיו"ד סימן ע' דז"א דמבואר בתוספות יבמות (פ"ב) ובזבחים ועוד בכמ"ק דביבש ביבש גם ר"י מודה דבטל ובע"כ דכל זמן שלא נודע גם מה"ת לא בטל ולכן גזרינן שפיר אלא דלפי זה תיקשי ע"ד האחרונים הנ"ל איך יפרנסו ש"ס דיומא הנ"ל ואפשר דכיון שזהו ענין הנוהג תמיד בהקונים ואי אפשר שלא יזדמן לפעמים במשך שנים רבות שלא ימות אחד ולכן גזרו גם משום ספק בדרבנן וכמו שכתבו האחרונים דבכה"ג חיישינן גם למיעוטא בדאורייתא וע' בדג"מ סימן ט"ו והכי נמי חיישינן לסד"ר בכה"ג והנלפע"ד כתבתי:

סימן קז

א להרב הגדול וכו' מו"ה אשר הורוויץ נ"י אבד"ק רימונוב

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה ששאל בדין דיין שיש לו קרחה קטנה באמצע ראשו אם רשאי להיות דיין בחליצה כיון דיש להחמיר שלא יהיה בעל מום וברמב"ם פ"ח מבימ"ק מבואר דקרח פסול לעבודה ותליא בתרי לישני בבכורות (מ"ג ע"ב) אם בקרח באמצע ויש לו שער לפניו ולאחריו פסול. והנה מ"ש דבחליצה דהוי רק חומרא דרבנן יש להקל בספק מום כ"ה בתשו' רע"א מהד"ת סימן ס"ד ואני מוסיף דלפמ"ש הח"ס דהוי רק גזירה בדייני חליצה אטו דייני גט אם כן לפי מה שכתב רש"ל בח"ש יבמות כ"ח בתוספות ד"ה ולימא וכו' דאין הסברא נותנת לגזור בעבור זה מאחר דרב שרי אפילו לכתחלה ואף דר"י אוסר מכל מקום אין סברא וכו' כי לא מצינו שום גזירה אלא בעבור שאסור בודאי לדברי הכל וצ"ע עכ"ל וכ"ה במג"א סימן רפ"ו סוסק"א דכיון דאיכא חד מ"ד דיחיד פטור מתפלת מוסף מותר לאכול ואין לגזור שמא ישכח וכ"ה בפר"ת סימן נ"ז הובא בדע"ת שם סקמ"ט ועמ"ש בדע"ת סימן י' סק"י דלאו כללא הוא ובמק"א ישבתי בזה קו' התוס' מגלה (ד') אמאי ל"ג בתקיעה דמוצאי יום כפור שמא יעבירנו ולפמ"ש י"ל כיון דאיכא דיעות דאין עו"ה ליו"כ] אבל היינו בגזירת חז"ל וכהא דאסור להעלות בשר עוף בחלב אף דלריה"ג מותר משא"כ בעלמא ובפרט בגזירת אחרונים שהוא נגד הש"ס וכמו שכתב רו"מ בשם הנו"ב וכ"ה בתשובות רע"א שם ונדחק ליישב והודה שהוא רק חומרא בעלמא וכן מצאתי בשי"ק על הירושלמי פי"ב הי"ב ד"ה פרט וכו' יעו"ש בסוה"ד

שהוכיח כן א"כ בכה"ג דתליא בתרי לישני וכן יש תנא בגמ' דמכשיר קרח מדינא ורק משום מ"ע פסול א"כ פשיטא דאין לגזור גזירה בכה"ג ויש להקל בפשיטות:

ג ובהיותי בזה עלה בלבי דלשי' הרמ"מ דבע"מ פסול בחליצה יש לחדש פרפרת א' בהא דיבמות (ק"ה סוף ע"ב) בהא דתנן מעשה שחלץ בינו לבינה בבית האסורין ובא מעשה לפני ר"ע והכשיר ואיבעיא להו מעשה שחלצו וכו' אבראי ובא מעשה לפני ר"ע בבית האסורין או דלמא מעשה שחלצו וכו' בביה"א ואר"י בביה"א היה מעשה ולביה"א בא מעשה וביש"ש שם תמה מאי נ"מ בהך בעיא ולפמ"ש י"ל דהא בבכורות (נ"ח א) מבואר דר"ע היה קרח וע' תוס' שבת (ק"נ ע"א) ולזה בעי אם היה מעשה אבראי אלא שבא מעשה לפני ר"ע א"כ מהא דקתני שאלנו בינו לבינה אפשר דהוי בינו לבינה ממש או דלמא בביה"א היה מעשה לפני ר"ע והוא היה יחיד מומחה ואפילו הכי קחשיב לה לחליצה בינו לבינה והוא משום דר"ע היה פסול להיות דיין בחליצה לפי שהוא בע"מ ונשמע ממתני' דבע"מ פסול לחליצה ושפיר יש נ"מ בהך בעיא [וע' ירושלמי פ"ב דקידושין ה"ד בסופה אשה קרחת ושיטה של שער מקפת מאזן לאזן וכו' שאינו מום וכו' דבר שהוא נוי בזה ובזה וכו'] והנה בתוס' בכורות (נ"ח שם) הביאו בשם ירושלמי דראב"ע היה קרח וכ"ה ברמב"ן יבמות (ע"ח ב') בשם ירושלמי קידושין (ולפנינו לא נמצא בירושלמי שם) ולכאורה לפ"ז איך נתמנה לנשיא כיון שהיה בע"מ ובירושלמי ריש חגיגה מבואר דאין למנות זקן אא"כ ראוי לכל הדברים והא לא היה ראוי לחליצה אבל י"ל שהיה קרח והי"ל שערות לאחריו ולא לפניו באופן דלא מיחשב מום בכהן וע' רמב"ן פ' תזריע עוד בענין הקרחה ע"ש בפרשת נתק:

ד והנלע"ד כתבתי.

סימן קח

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שמואל יוסף גלערנטער נ"י אבד"ק קיטוב.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בעסק סידור גיטין בעירו שמעולם סדרו בה גיטין מימי הגה"ק מוהר"מ זצ"ל וכתבו קוטב דמתקריא קוטא דיתבא על נהר טשערמאש ועל מי מעינות ועל מי בארות, ואחר זה היה שם הרב הזקן ר' משה איצק ופקפק בזה יען שמעין אחד כוזב והוי כשינוי בנהר דיש פוסלים והציע הדבר לפני הגאון מוהרי"ש נ"ז ז"ל אבד"ק לבוב והשיב להשמיט מי מעינות ובארות ולכתוב רק שם הנהר ומאז כתבו כן בהגיטין יותר מעשר שנים ואחר כך נדפס שו"ת דברי חיים ושם ח"ב א"ע סימן ק"ה השיב להרב הנ"ל לכתוב על מי מעינות ובארות דעכ"פ יש שם בארות שנכללו גם

כן במעינות ואינו שקר עכ"פ במ"ש מי מעינות והא דמוסיף בארות ל"ה כשינוי די"ל דהכונה שיושבת על מי מעינות היינו בארות ועוד הוסיף לפרש מי בארות שעל רוב מעינות יש בארות ועל אחד אין באר על פיה וגם מסתמא במקום שהמעין הולך נפתחים עוד מעינות עכת"ד וגם בסימן ק"ו הסכים לכתוב מעינות מפני שבעת ריבוי גשמים נפתחים ורו"מ שאל להגאבד"ק סטאניסלאוו ז"ל והסכים לכתוב מעינות ולא בארות וכן הסכים הגאון מהרי"א אטינגא ז"ל אבד"ק לבוב מטעם דכיון שדרכו לחזור להיות הולך וזוחל מעצמו שפיר יש לכתבו בגט גם בשעה שמכזב ובפרט שיש בארות דנכלל במעינות ורו"מ פקפק על זה מדברי הנ"פ דאין לכתוב שם נהר המכזב גם בעת שזוחל וגם במה שכותבין דמתקריא קוטא פקפק כי בלשונם נקראת בקמץ כזה קאטי ולכן נמנע זה ט"ו שנה מלסדר שם גיטין ועתה לאשר רבני הגליל באים לשם לסדר גטין חזר ונמלך אולי יש להתיר לסדר גטין ונתייעץ איזהו דרך הנכון בזה:

ג והנה מה שכתב הד"ח דכיון דבארות נכללו במעינות אינו שקר ואף שכותב גם בארות י"ל דמעינות היינו בארות והוסיף לפרש מי בארות שעל רוב מעינות יש בארות צע"ג שהרי בש"ס דשבועות (כ"ג ע"א) בהא דשתיה בכלל אכילה פריך מהא דשבועה שלא אוכל ושלא אשתה ואכל ושתה חייב שתים ומסיק לעולם כדקתני ושא"ה כיון שאמר שלא אוכל והדר אמר שלא אשתה גלי אדעתיה דהך אכילה דאמר אכילה גרידתא הוא ע"ש וה"נ אף דבארות בכלל מעינות היינו כשלא הזכיר אחר כך בפירוש גם בארות אבל כשכתב בפירוש גם בארות גלי דעתיה דמעינות הם מעינות ממש ולא בארות וכה"ג מצינו גם בזבחים (י"א ע"ב) דאף דבין הערבים היינו בין שני ערבים מ"מ בתמיד דכתיב נמי בבקר מכלל דבה"ע בה"ע ממש וגם אם נכתוב מי מעינות מי בארות בלא וא"ו בינתים מ"מ משמע תרי מילי וכמו שכתוב כה"ג בתוס' מנחות (ק"ג ע"ב) ד"ה א"ה ר"ש פוטר וכו' אף על גב דמשמע תרי דיבורי מדקאמר תמורת עולה תמורת שלמים ולא קאמר תמורת עולה ושלמים וכו' ע"ש אך די"ל דשא"ה דא"א לומר דתמורת שלמים הוא פירוש לתמורת עולה משא"כ הכא ובפרט אם יכתבו מי מעינות בארות ולא יכתבו שנית תיבת מי בינתים אז י"ל דהוו אחד כיון שלא כתב מעינות ובארות וכמו שכתוב כה"ג בתוס' חולין (ק"ב ע"ב) ד"ה לר"י וכו' דכיון דכתיב בשדה טרפה ולא כתב וטרפה ליכא אלא חד לאו ולא לקי אלא חדא משא"כ גבי נא ומבושל ע"ש אבל מ"מ אין ראיה משם לומר דתיבת בארות יהיה פירוש למעינות אבל יש להביא ראיה מתוס' כתובות (ל' ע"א) בד"ה הכל ביד"ש וכו' וי"מ דצנים פחים חדא מלתא הוא כלומר צנים שהם פחים לאדם

וכו' וה"נ י"ל מעינות שהם בארות ולכן היה נראה דיש לכתוב דיתבא על מי מעינות בארות בלא וא"ו:

ד אך דיש לעיין כיון שכבר נהגו במשך עשר שנים לסדר גטין בלא כתיבת מעינות ובארות אם כן איכא חשש לעז וא"ל דגם אם לא יכתבום איכא לעז על הגטין שנכתבו מכמה שנים טרם בוא הרב ר' משה איצק זא תדא שהרי מדברי פרח או"ח סי' תצ"ו אות י"ב בשם תשובות הרא"ש מוכח דהיכא דאינו עושה עתה מעשה אלא בשוא"ת ליכא למיחש ללעז ובתשובות אבני צדק להגאבד"ק דעעש חא"ע סימן קי"ג האריך לבאר ד"ז ע"ש ואם כן אם לא נכתבו המעינות ובארות ליכא כ"כ חשש לעז משא"כ להיפוך ובאמת גם במה שהנהיג רו"מ שלא לסדר גטין איכא בזה גם כן חשש לעז כמ"ש הנו"ב מ"ת חא"ע סוף סימן קי"ח וכן הסכים בתשובות אבני צדק שם וע"ש שהעלה דגם בדבר הכשר דיעבד לשי' רש"י איכא חשש לעז אך בתשובות ב"ח סימן צ' שיובא לקמן כתב בפשי' דהיכא דדיעבד כשר ליכא משום לעז וצ"ע ויען כי אם יכתבו כמקדם על מי מעינות ועל מי בארות יש חשש שינוי ואין היתר רק לכתוב בלא וא"ו בינתים כמש"ל אם כן גם בזה לא יהיה כפי גטין הישנים שנסדרו מכבר אם כן טפי עדיף להשמיט סימן של מעינות ובארות ולסמוך על שם הנהר כיון דגם בשם העיר איכא דמתקרי ויש שני סימנים דסגי בזה כמ"ש רו"מ בשם הנו"ב מה"ק ויסדר כפי שנהגו זה כמה שנים עפ"ד הגאון מהרי"ש ז"ל וע' תשובות ב"ח הישנות סימן צ' בעיר טיקטין שכתבו כמה שנים טיקטין ואחר זה סידר אחד גט וכתב טיקטין דמתקריא טיקאטשין יען שנקראת בין הגוים טיקאטשין וכן כותבין במכתבים ופסק דכשר ומהיום והלאה יכתבו שניהם שלא להוציא לעז על גט זה שהמסדר לא ידע אם לא כתבו עד עתה שני השמות ועשה יפה לפי דעתו ע"ש:

ה ובדבר שם דמתקריא קוטא ע' תשובות ד"ח ח"ב א"ע סימן ק"ד שהוכיח גם כן דבשם עיירות יוכלו לסמוך על וא"ו במקום קמץ ע"ש באורך וכיון שנהגו כן מכמה שנים אין לשנות:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן קט

א הנה נשלח אלי הס נפש אדם שחיבר המו"ץ דק' זנארש נ"י על הח"א וגם אני הסכמתי עליו בראותי אפס קצהו וראיתי בכלל ז סקנ"ז שהשיג על דברי שבדע"ת סימן כ"ד סק"ו בלשון מדברת גדולות וכאשר עיינתי ראיתי כי כל רוח דעת אין בקרבו וקורא אני עליו גם בלא דע"ת נפש לא טוב וראשית תמה על שהבאתי מלשון הפוסקים דמשמע דס"ל

דדוקא היכא שהצואר מכוסה והוא מוליך ומביא הסכין תחת הכיסוי וכתב שלא ידע מה חידש בזה הרי התב"ש עצמו מביא אלו הפוסקים דבסקי"ג הביא ד' בה"ג ובסקט"ו הביא בשם הראב"ן שכתב גם כן הך טעמא אלא דמלשון ש"פ ל"מ כן אלא שלא יתכסה הסכין אם כן מדוע לא הביא הדע"ת דברי ש"פ עכת"ד. והנה עשה א"ע כאלו לא ידע כי התב"ש הביא רק ד' בה"ג ואני הבאתי שכ"ה גם בספר האשכול וז"ל האשכול בסימן י"ב החליד הסכין וכו' דקמ"ל מ"ד שחיטה שאינה מפורעת פסול דדמי לחלדה עכ"ל וביותר מבואר בספר הפרדס לרש"י וכלבו בשם הר"פ בעל התוס' דטעמא דחלדה מפני שאין השחיטה מפורעת וכו' (ויען שלא העתקתי ד' האשכול באורך אוסיף להעתיק לשונו כי אחר שהעתיק ד' בה"ג בסי' י"ב הביא הבעיא דהחליד במיעוט סימנים וביאר דה"פ ששחט רוב הסימן הראשון בבהמה ואחר כך החליד הסכין תחת מיעוט הנשאר ושחט כדרכו מי אמרינן את"ל תחת העור ל"ה חלדה דלא חשוב כבשר הסימנים מיעוט סימן חשוב דשייך ביה תורת שחיטה וכששחט תחתיו הוי חלדה או דלמא את"ל תחת העור הוי חלדה משום דמכסה לסכין ולא בטיל אבל מיעוט סימן שנשאר כיון שחתך רובו כחתוך לגמרי דמי דאי בעי לא שחט ליה כלל וכמאן דמגליא לסכין דמי וליכא חלדה וסלקא בתיקו עכ"ל וע"ש סוף סימן ד' הביא ד' הגאונים דהלכה כרב לגבי שמואל דלא בעינן שחיטה מפורעת וצ"ל כמ"ש בדע"ת שם דהכא כ"ע מודו) ועכ"פ מדברי רש"י ואשכול ור"פ בעל התוס' וכלבו מפורש מדבריהם דכל האיסור מפני שאין השחיטה גלויה מוכח להקל ואיננו משמעות לבד אלא כמעט מפורש והתב"ש לא הביאם רק הביא מהראב"ן לבדו והוא יחיד ולכן כתבתי שמלשון הפוסקים משמע דקפדי רק על גילוי הסכין אבל כיון שארבעה אני יודע שכ"כ להדיא וגם הראב"ן ס"ל כן ומדברי ש"פ אין סתירה די"ל דכונתם גם כן רק לאסור אם כל הסכין מכוסה עד שלא נראה הולכה והבאה ולא נמצא בשום ראשון מפורש לצייר חלדה אם דבוק רק לסכין אם כן אין לנו לדחות דברים מפורשים בשביל משמעות שאינו מוכרח כמ"ש בדע"ת סימן י"ז סק"ט בשם תה"ד וב"י או"ח סימן ק"ס דכללא הוא בדברי הפוסקים וגם לשון הרמב"ם שכתב תחלה שפירש מטלית על הסכין ועל הצואר וסיים הואיל ואין הסכין גלוי מי דוחקני לומר שיש סתירה בדיוקים אם יש לפרש ברווחא דודאי עיקר הקפידא בגילוי הסכין לראות ההולכה והבאה שהוא השחיטה אלא דאם אין הצואר מכוסה כלל במקום השחיטה והכיסוי רק למעלה על הסכין הרי, נראה מתחתיו חוד הסכין בתחתיתו ששוחט בהולכה והבאה אבל אם המטלית פרוס על כל הסכין עד שמכסה גם תחתיתו במקום החוד אז פסול וממילא א"א אא"כ מגיע הכיסוי גם למקום הצואר במקום שחיטה ולכן נקט

בתחלה על הסכין ועל הצואר וסיים הואיל ואין הסכין גלוי ר"ל שאין מגולה מהסכין במקום שחיטה כלום וגם לשי' ראב"ן ורש"י ור"פ וכלבו הוא כן ותדע שבאשכול בעצמו כתב גם כן טעמא דשחיטה שאינה מפורעת וחלדה חדא נינהו ואפילו הכי כתב אחר כך דבעינן שיהיה הסכין מגולה ומלבד זה גם אם יש סתירה בדיוקים הרי דעת הח"צ סימן ס"א דדיוקא דרישא עיקר ועמ"ש בדע"ת סימן נ"ה סק"ב באורך בזה אבל א"צ לזה כי האמת שאין סתירה בדיוק לשון הרמב"ם כלל לפי דברינו:

ב ומ"ש הנ"א דגם הפוסקים הנ"ל מודים תשובתו בצדו שהרי התב"ש עצמו הודה שלשון הראב"ן מוכח כן וגם כיון שכתבו טעם הדין משום דהשחיטה אינה מפורעת הרי לפ"ד התב"ש הביאו בזה לידי מכשול להתיר בגוונא דל"ש טעם זה ולא הי"ל לסתום אלא לפרש ובע"כ דס"ל כן לאמת ואדרבא גם ש"פ מודים לזה דהא דכתבו שיהא הסכין מגולה היינו שיהיה עכ"פ מקום החוד ששוחט בהוה"ב מגולה ששם הוא עיקר שחיטת הסכין שיהיה נראה הולכתו והבאתו אבל אין קפידא במה שמונח על עוביו שבצד השני והוא הולך ובא ביחד עם הסכין דהוי שחיטה מפורעת. ואתה תחזה כי מה שכתב הנ"א ומאוד התפלא על הדע"ת היאך מלאו לבו לדחות ד' רבינו התב"ש מכח לשון הפוסקים שהתב"ש עצמו מביאם הם דברים בדוים כי רבינו התב"ש לא היה לפניו הספרים הקדמונים שהבאתי ולא הביאם. וגם בהבנת ד' בה"ג ורמב"ם שהביא גם התב"ש ניתן רשות לכל תלמיד לפרש דבריהם היפוך דעתו ז"ל במקום שנראה פירושו דחוק וכבר הבאתי בדע"ת סימן ל"ה סק"י בשם רשד"ם שכתב בזה"ל לפי שהקב"ה חותמו אמת צריך לקיים האמת במה שהוא אמת אפילו לקולא ע"ש עכ"ל ומ"ש הנ"א דכונת תב"ש דלא הו"ל לרמב"ם למינקט סכין כלל כיון שאין תלוי בסכין ליתא דודאי תלוי בסכין בהולכתו והבאתו אלא דממילא א"א שיהיה כל הסכין גם בחודו מכוסה אא"כ מגיע המטלית עד הצואר במקום החתך וגם הצואר מכוסה. ומ"ש עוד דגם את"ל שאין מדבריו הכרע יש לחוש לחומרא כבר כתבתי דאם אין הכרע יש ללמוד מדברי הפוסקים המפורשים ולפרש ד' רמב"ם הסתומים ג"כ כן. ומ"ש עמ"ש בדע"ת ראיה מדכתב הרמ"א שלא יניח אצבע על הסכין משום דרסה ולא נקט גם חשש חלדה מוכח דליכא בזה חשש חלדה והד"ק תי' דגם חלדה איכא אלא דקמ"ל דה"ה דרסה ועוד דנ"מ בשוחט שלא במקום אצבע ובדע"ת כתבתי וז"ל ולע"ד צ"ע דא"כ דיעבד אמאי מותר וכבר הבאתי ד' תב"ש בשם רא"מ וסמ"ג דגם שלא במקום שחיטה אסור עכ"ל וע"ז הטיח דברים שלא כדת ומה אעשה שלא הבין שיחתי כלל ולא סגי דלא גמיר ולא הבין הפשט בדברי מימחא נמי מחי ובאמת דהכונה כלפי ב' תירוצים שכתב הד"ק ועל מ"ש

דלאו דוקא נקט דרסה וה"ה חלדה ע"ז כתבתי דא"כ דיעבד אמאי מותר דמטעם חלדה במקום שחיטה גם דיעבד אסור ועל תי' ב' שכתב דנ"מ שלא במקום שחיטה דליכא משום חלדה ע"ז תמהתי דגם שלא במקום שחיטה אסור לכתחלה וכיון דהרמ"א נקט טעמא דדרסה רק על לכתחלה ה"נ הול"ל טעמא דחלדה על לכתחלה (ובפרט אי נימא כדעת הלח"מ שהבאתי בפתיחה אות ל"ו דבדאיכא ב' איסורי לכתחלה גם דיעבד אסור א"כ ה"נ בזה אבל יעו"ש דלאו כללא הוא). ומ"ש עוד בשם הד"ק דנפקא מיניה באוחז באצבע גם למטה מהחוד הנה גם הד"ק עצמו פקפק דגם בפגימה ומטלית לא הותר בכה"ג אלא בשעה"ד וכאן באצבע גם בשעה"ד אין להקל אלא שסיים די"ל דמ"מ קטן קצת החשש של חלדה מחשש דרסה והוא דוחק דעכ"פ הי"ל למינקט תרתי טעמי ואני כתבתי דמלשון הרמ"א דנקט רק שלא יניח אצבע על הסכין דהכונה רק על גביו ולא מן הצד משמע דאין חשש רק מגביו דאם אוחז גם מן הצד ליכא חשש דרסה באוחז מסביב שלא במקום שחיטה דאל"כ גם באוחז הקתא מסביב יהיה חשש דרסה והד"ק בעצמו כתב אחר כך דבכה"ג ליכא חשש דרסה דהו"ל כקתא וזהו שכתבתי דמן הצד ליכא חשש והדק"ל דאמאי לא נקט נמי טעמא דחלדה ולענ"ד זהו רבותא יותר להשמיענו דבכה"ג איכא משום חלדה שלא נמצא מפורש בפוסקים רק התב"ש המציא כן ובע"כ דבכה"ג ל"ה חלדה וכמו שכתבתי בדע"ת:

ג ומ"ש עמ"ש בדע"ת וגם בלא"ה נראה דחומרת הסמ"ג בשם הרא"מ אין לחוש וכו' שנראה מהדע"ת שהבין דחומרת התב"ש לענין מטלית ע"ג הסכין הוא דוקא לשי' הרמב"ם וכו' גם בזה לא הבין הפשט בדע"ת דהכונה שחדשתי כלפי מה שכתבתי למעלה דגם שלא במקום שחיטה יאסר אי נימא דאיכא בכה"ג חשש חלדה לזה כתבתי דכיון דלהפוסקים החולקים על הרמב"ם דוקא בקשור לצואר איכא חלדה אם כן באינו קשור להסכין גם לשי' התב"ש מהראוי להקל דתרי חומרי לא מחמירין, וגם מה שכתבתי אחר זה בדע"ת על הראיה מתוס' זבחים די"ל דהתוס' ס"ל דדוקא בקשור איכא חלדה והנימים המונחים על הסכין ואינם דבוקים וקשורים בחוזק אין בהן משום חלדה אבל להרמב"ם י"ל דגם בכה"ג שייך חלדה ולכן גם במטלית הכרוך על הסכין אף שאינו דבוק בחוזק על הסכין על ידי קשר וכדומה י"ל דאסור כדעת התב"ש זהו כונת הדברים הכתובים בדע"ת. ועתה מה לו איפוא כי יזעק אחרי וטעות טעות יקרא ותולה בוקי סריקי בדע"ת מחפצו להשיג מחסרון הבנת הפשט. ומה שכתב הנ"א דכריכה דמי לקשירה כבר נתבאר בדע"ת סק"ז בשם פר"ת ומעיו"ט דדוקא בכרוך בחוזק שא"א להעבירו משם בקל וזהו רחוק שיהיה כן בסכין שגם בכורך מטלית כיון ששטח הסכין שוה ברחבו

בנקל להעבירו בקינוח היד מקצה לקצה ואם יהיה כן. כרוך בחוזק שא"א להעבירו באמת דינו כקשור לשי' תב"ש. אבל במה שכתבתי בדע"ת להקל בדין מטלית כרוך שצד הגב כרוך להלאה ממה שתחתיו בצד החוד מובן לכל שגם בהיות המטלית כרוך בחוזק מ"מ החלק הנמשך בצד הגב להלאה על שטח הסכין יותר ממה שתחתיו א"א שיהיה דבוק בחוזק במקום הנמשך יותר מצד גבו ובודאי נקל להסירו בקינוח בעלמא עד שיהיה רק כלפי מקום הכרוך מסביב גם בצד החוד במקום הפנים. וכל הכרכורים שכתבתי להקל ביש דבוק איזו דבר למעלה בגב הסכין הוא רק כלפי מה שהחמיר הד"ק סקי"א אם טפות דם או מים נקרשים בגב הסכין ובד"ז התנצלו לפני כמה שו"ב שהוא דבר הנמנע אצלם ליזהר בזה כלל בעת הקור והקרח ולשי' הד"ק יש בזה איסור וכל העולם אין נזהרים בזה לכן כתבתי מה שנ"ל להקל בכה"ג וכן בדין נוצה תלושה או שער תלוש הנופל ונדבק למעלה על גב הסכין בשעת שחיטה ומזדמן כמ"פ ונקל לקנחם אשר בודאי להסוברים דדוקא קשור אין זה בכלל איסור ורק לשי' רמב"ם יש חשש וע"ז יסבו דברי בלכתן ולענין חלודה שהוא מיעוטו ובטל לסכין כמו שכתב הד"ק בעצמו שהוא כתבן ובטלן פשיטא דיש להקל. וכתבתי פרט אחד לדוגמא וממנו יוקש על השאר אשר ראיתי ושמעתי כי כל אשר לו סנפיר וקשקשת ימצא להשיג מחסרון דעת ומיעוט העיון והמעיין בצדק ישפוט מישרים ועלינו יערה רוח הבורא ויראנו בתורתו נפלאות:

סימן קי

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה גרשון אברהם גאלדבערגער נ"י. אבד"ק בערצעל בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו על מנין צוה"ג באווזא שכתבתי בחיבורי גי"ד סימן נ"ו סק"ד שיש י"א מצד חוץ וחמשה בצד פנים ורו"מ בדק בצד חוץ ומצא רק גיד אחד רחב בתחלתו ואחר כך להלאה מתפצל לשנים והשני יש גיד רחב שמובלעים בתוכו שני גידין ואפשר להוציאם במחט ומהראוי לחשוב גיד זה לשלשה כיון שגם אחר שמוציאין מתוכו שני גידין הנ"ל נשאר הגיד עצמו רחב ואמת שזה הגיד להלאה הרבה כשמובלע בבשר מתפצל לשנים ואולי מה"ט נחשב זה לשנים וגם לחשוב הגידין המובלעין בו לצרף למנין ובזה עולה מספר י"א גידין בצד חוץ אבל בצד פנימי בדק ומצא רק ד' גידין אלא שיש שם שני גידין דקין מאד ואינן לבנות כשאר הגידין וקשה לצרפן למנין צה"ג ועוד דא"כ יש ששה בצד פנים ועוד שבצד חוץ יש גם כן גיד דק מאוד כמו הללו ואם כן יהיה יותר שני גידין ממספר ט"ז גידין. עכת"ד:

ג הנה ידידי גם אני בדקתי בהרבה אווזות ויש שם בצד פנימי גיד אחד אשר להלאה כשמובלע בבשר מתפצל גם כן לשנים והיה נ"ל לחשבו לשנים או שהמספר הוא לאשר יש שם בצד השוק גיד אחד רחב אשר בשרשו סמוך לארכובה מתחיל שרש אחד בצד חוץ ושרש אחד בצד פנים וי"ל שזה נחשב לשנים היינו אחד לצד חוץ ואחד לצד פנים ולכן נשלם המספר ט"ז גידין וגם הגיד שבתוכו מובלעין שנים נ"ל כדברי רו"מ לחשבו לשלשה גידין ויהיה איך שיהיה אין לחשוב כלל הגידין הדקין מאוד ואינן לבנים כשאר גידין שהרי כתבו המחברים בטעמא דבקיאין באווזות מפני שהצוה"ג עבים קצת וניכרין לעין הרואה ואם גם הם בכלל צוה"ג הרי קשה להכירם ולבדקם ובע"כ שהם אינן נחשבים למנין ט"ז גידין אלא הגידין שניכרים הם נחשבים למספר ט"ז ובע"כ דהמספר נשלם בצירוף כפי שנתבאר ואם כה ואם כה כיון שלא נמצאו יותר גידין לבנים אם אותן הגידין שלמים יש להקל באווזא בהפ"מ ואין לחוש יותר דבודאי הן הן מנין ט"ז גידין וההשלמה כפי אחד מאופנים שנתבארו. והנלע"ד כתבתי:

סימן קיא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה שמואל באהסאווסקע נ"י אבד"ק טאהאנטשא ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו על מה שנהגו בכלים שנסדקו שסותמים הסדק בחלב או דם מעורב בסיד ורו"מ האריך במה שטבע הסיד לייבש החלב והדם ונעשה מקשה אחת כאבן והביא מכמ"ד בזה:

ג הנה בדין חלב כבר נזכר ד"ז בריב"ש ורמ"א בסימן קכ"א להתיר דהיין בורח מן החלב ואינו בולע וע' במש"ז רס"י ס"ד דלאו דוקא יין ה"ה כל המשקים וגם מבואר שם טעמא דאיכא ס' ומבואר בריב"ש סי' שמ"ט דגם להסוברים דאין מבטלין איסור לכתחלה מה"ת מותר בכה"ג שהרי אין כונתו לבטל אלא לסתום הסדק ואם כן בנ"ד בחלב משני הטעמים מותר וגם בדם מותר מטעם שני:

ד ומ"ש רו"מ דלפעמים אין שם ס' הנה כיון דעכ"פ נפגם הדם על ידי הסיד הרי גם בפוגם קצת סגי ברוב כמו שכתבתי רס"י ק"ג וא"צ שיהיה ס' וכיון דליכא בזה משום אין מבטלין לכתחלה כמפורש בריב"ש ורמ"א א"כ אין חשש:

ה ומ"ש בדין דבר הפוגם מעיקרא אם מותר לכתחלה לפגום בו איסור המושבח הנה בתשובות ח"צ סימן ק"א באמצע התשובה בדין האפר כתב וז"ל דא"כ הגעלה למ"ל יבשלו בהם דברים הפוגמים דזה לא מקרי מבטל איסור לכתחלה כיון שכל עיקרו פוגם ואין כאן לא טעם ולא ממשו אין ספק דמדאורייתא שרי לפגמו שהרי אינו נהנה לא

מטעמו ולא מכמותו שהרי אין הטעם הנפלט מדופני הכלים ניכר בתבשיל כלל וכו' עכ"ל אבל הנה בב"י סוף סימן קל"ד בשם הרשב"א בדין עכו"ם שמשימין שק פלפלין וזנגבל בקנקני היין והשיב וז"ל בודאי אם היין נ"ט לפגם בתבלין התבלין מותרים אבל אם היין פוגם את התבלין הרי התבלין אסורין באכילה וכו' וכיון שאסורין באכילה אסור ליתן מהן בתבשיל דאף על פי שהיין שבהם נט"ל בתבשיל אפ"ה לכתחלה אסור דודאי אין נותנין לכתחלה חומץ לתוך גריסין וכיוצא בהן וכו' עכ"ל הרי מבואר דאסור ליתן חומץ לגריסין אף שפוגם בהן וצ"ל דכיון דהחומץ בעצמו מושבח בטעמו אלא שפוגם בגריסין לכן אסור לכתחלה אבל לפגום טעם המושבח שיהא פגום לכל דבר לגמרי מותר גם לכתחלה (שו"ר ביא"פ סי' צ"ט שהביא ג"כ מדברי הח"צ ולא העיר מדברי הרשב"א כלל) וע' בט"ז סי' קל"ז סק"ז בהא דמותר ליתן מים בכלים של יי"נ דגם בשוהים מעל"ע מותר כיון דהיין פוגם במים ואף דנט"ל לכתחלה אסור מ"מ כיון דנבלע רק בצונן שרי בסתם יינם דרבנן אבל ביי"נ ממש אסור ע"ש ומבואר גם כן כמ"ש ועפ"ז יש לדון לפמ"ש הח"ד סימן ע' בשם או"ה דדם המתערב בכבישה במים רק דרבנן וגם ח"ש על ידי תערובות רק דרבנן כמ"ש מהרש"א פסחים מ"ד וכ"ה בר"ש פ"ב דט"י ובעיטור ח"ב הל' בב"ח דף ו' וע' בשו"ת דרך חיים חלק ב' יו"ד סימן נ"ד שהשיג על דברי הח"ד סימן ק"ד בזה ובמחכת"ה לא ידע מדברי הר"ש והעיטור שדברו בעצמם מש"ס דחולין שהביא שם [א"ה בהמ"ח ע' בזה בפמ"ג בפתיחה לתערובות וע' ח"ס יו"ד סימן פ"ה והג' אמ"ב על החוו"ד סימן ק"ט וע' דע"ת סימן מ"א סק"ט בזה] א"כ הוי תרי דרבנן ודמי לסתם יינם הנ"ל דשרי בנט"ל אפילו לכתחלה וה"נ אין בהטיחה אלא ח"ש וכבר כתבתי דבחלב בלא"ה שרי וגם חלב חי דרבנן כמ"ש המש"ז סימן ס"ד אך אפשר דבנ"ד עושים כן בחלב מבושל אבל מטעם ראשון של התב"ש ורמ"א מותר בחלב גם בלא טעמא דביטול ובפרט אם הוא חלב פגום:

1 ומ"ש בשם עמודי אש קונ' או"ה סימן י"ג בדין צלוחית זכוכית שנהגו דכשנסדק מחפין אותן בשלחופית של מי רגלים למלאותו והביא מד' זכל"א יו"ד אות נ' נאד של וכו' דאין נכון לעשות כן דאף על גב דבשר ביין נטלפ"ג מ"מ לכתחלה אסור והמחבר השיג עליו מדברי המנ"י כלל פ"ה סקע"ג דהא דנטלפ"ג אסור לכתחלה דוקא כשקיבל תחלה טעם מושבח אבל בפגום מעיקרא מותר אפילו לכתחלה ורו"מ השיג עליו מדברי מש"ז סי' ק"ג סק"ז שחולק על המנ"י דזה לא מקרי פגום מעיקרא כיון שבעצמותו הוא לשבח אלא כפוגם בשמן ודבש אלא שצידד בדעת זכל"א דס"ל דכיס השתן פגום מעיקרא וגם ס"ל דאיכא ס' והמעיין שם ימצא דליתא דעיקר טעמו משום דבשר פוגם ביין אלא דאסור

לכתחלה שמא ישתה היין עם מאכל שלא יהיה השלחופית פוגם בו ולכן כתב דאם יהיו נזהרין שלא לשתות היין רק עם בשר וגם כיס השתן יהיה מבשר כשר מותר גם לכתחלה וע' בזכל"א שם אות ט טעם לפגם שהעלה שם בעצמו דהא דנטלפ"ג אסור לכתחלה היינו דוקא בקבלה טעם מושבח אבל בבלע מעיקרו טעם פגום שרי אפילו לכתחלה אלא דהתם מיירי בקדרה שהוחמו בה מים לשתיה אבל לא לעשות כן לכתחלה אבל כבר הוכחתי מתשובות הרשב"א דבכה"ג אסור ושו"ר שרו"מ הביא מהש"ך סוף סימן קל"ד אבל שם לא נזכר הא דחומץ לגריסין אסור לכתחלה אך בעיקר הדבר כבר כתבתי בתשובות [ע' לקמן סימן קי"ד] להתיר מטעם דאיכא ס' ואין מכוון לבטל. אבל מ"ש רו"מ מדברי פת"ש סוף סימן ק"ג בשם ריב"ש דדבר הפוגם אסור לכתחלה לא נמצא בריב"ש שם:

סימן קיב

א להרב החו"ב וכו' מו"ה יצחק צבי ראטה נ"י מו"צ דק' מאשציסק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במה שנהגו עתה הפאבריקאנטען היהודים להוליך דגים מלוחים בתוך חביות של זכוכית שקורין ראסליך ועליהם כרוך סביב פיהם עור יבש מן בלאזען ובודאי יש בתוכם גם של טרפות ונבלות והגם שהם יבשים ורבו המקילין כמו שכתב הפת"ש סוף סימן פ"ז מכמ"ק בזה מ"מ יש לחוש אולי יקשרום טרם שנתייבשו היטב ועל כל פנים לכתחלה יש לאסור:

ג הנה בגוף דין עור הקיבה שנתייבש שכתב הש"ך סוף סימן פ"ז סקל"ג דאין להקל לכתחלה מצאתי בתשובות רדב"ז ח"א סוף סימן תקנ"ב שהביא בשם תשובות הרמב"ם להקל גם לכתחלה אלא שיש מחמירים וכתב דיש לחוש לדעת המחמירים לכתחלה וגם בחלק ד' סימן ע"ד הביא מתשובות רמב"ם הנ"ל והאריך בענין זה ומצאתי באו"ה כלל י"א דין ה' בשם רוקח וריב"ק ור"א דגם בשר שנתייבש בדמו לא מצינו דבר שבלע איסור ונתייבש דבטל איסורו וגם בגת אמרינן שהיא לחה כל יב"ח וכן אוסרו מו"ה ענככין ז"ל בדיעבד ע"ש וע' בשו"ת מים רבים סי' כ"ב שפסק גם כן כדעת כנה"ג דגם בנתייבש אוסר בכבוש מעל"ע ולכן פסק דבהעמיד גבינות בקיבה שקנה בחנות של עכו"ם אף שיש ספק שמא אין העור מנו"ט אין להקל חדא דבחנות עכו"ם הכל בחזקת נו"ט ועוד דאף שיש גם כן ספק שמא נתנו לתוכו אחר שנתייבש לא הוה ס"ס דהוי כס"ס בשני גופים וגם לא הוי ספק דכנכ"ה ועוד דגם בנתנו לתוכו אחר שנתייבש אסור כמש"ל עכת"ד ואם כן לפ"ז היה נראה לאסור בנ"ד אך דבאמת יש ס' במה שבהחבית וליכא רק חשש

איסור דאין מבטלין לכתחלה וכבר כתב בתשובות רע"א סי' ר"ז דכיון דהוי עכ"פ ספק שמא אין כאן איסור כלל דשמא נתנו לתוכו אחר שנתייבש ליכא איסור מבטל לכתחלה ואף שיש לפקפק בזה לפמ"ש בשפ"ד סי' צ"ט סק"ז ובאו"ח במשב"ז סי' תמ"ה סק"ד ובא"א סי' תס"ז סק"ד מ"מ י"ל כדברי רע"א דבנ"ד איכא נמי ספק שמא אינם נו"ט וע' בפר"ת סי' צ"ט סוסק"ה מ"ש בזה דלכ"ע ליכא איסור תורה בספק איסור ובדיעבד גם מדרבנן מותר ע"ש ועוד והוא העיקר דבנ"ד אין מכוונים לבטל ובתשובות רע"א ביאר שם דגם הצ"צ שבמג"א סימן תמ"ז מודה בזה להקל וגם יעוין בנ"צ לבעל פת"ש שבסימן צ"ז מכמ"ק בזה ואף דבאפשר בענין אחר גם באין מתכוין לבטל אסור כמ"ש הט"ז סימן קל"ז סק"ד וע' במש"ז סימן צ"ט סק"ז מ"מ כבר כתב הט"ז סוף סימן קל"ח דגם במקום טורח יש להקל ובנ"ד שיש עוד ספיקות אם יש כאן איסור ולפי דברי האומנים יש בהם צ"ג לעשות כן וכבר נתפשט המנהג בכל המקומות לענ"ד אין למחות בידם:

סימן קיג

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה חיים פריעד נ"י אבד"ק סאיא, סט. פעטאר בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בבכור שנולד ביד ישראל וכבר בא ליד כהן ונפל בו מום בצרימת אוזן על ידי חתך ויען שהיה ביד כהן א"א להתיר גם אם היה מום מובהק ושוב אחר איזה זמן בא עכו"ם משרת ישראל אל הדיר של הכהן ושבר את רגל הבכור מארכובה ולמטה ונתברר כי אדונו הישראל גרם זאת בדברו עם המשרת מכח הבכור שמזיק ואוכל וא"ל הישראל שאם ישברו רגלו ונכשר לשחטו והמשרת פחד מלעשות שמא יתפסהו הכהן ויענשהו והבטיח לו הישראל שלא יענש מאומה ואדרבא הכהן יחזיק לו טובה ולכן עשהו עכת"ד השאלה:

ג הנה מה שהאריך רו"מ בענין מום של צרימת האזן ומקום התנוך או הסחוס היכן הוא והביא מש"ע התניא בסוף הל' פסח ותשובות הש"מ סימן נ"ז שהחמירו בזה הרבה דלא נחשב סחוס רק מקום העב שבתחתית האוזן ממש סמוך לנקב הפתוח לעצם הגלגלת ממש ובתפאי"ש על משניות פ"ו דבכורות תמה דאם כן הוי מום שבסתר ורו"מ צידד בכונת פסקי מהרא"י סימן רמ"ד דכל מקום הקשה במשמוש היד בהאוזן הוא הסחוס וגם הביא בשם ספר שבילי דוד שהקיל בזה אלא שלא הביא דברי האחרונים הנ"ל והנה גם בשו"ת ב"ש חאו"ח סוף סימן ס"ח כתב גם כן דמלשון פסקי מהרא"י ותשובות מהרי"ל נראה יותר להקל וזה כמה שנים הארכתי בזה בתשובה להרב אבד"ק ראזינטוב ולהרב אבד"ק פראבוזנא וכתבתי ראיה מלשון המשנה דנקט נפגמה אזנו מן החסחוס דהול"ל

מהחסחוס ומדנקט מן מוכח דחסחוס לאו דוקא אלא כל הסמוך ודומה לחסחוס דמי לחסחוס והבאתי ראיה לדקדוק לשון זה מש"ס דבכורות (ז' סוף ע"א) בהא דמ"ר של חמור וכו' דפשיט לה מדתנן שהיוצא מן הטמא טמא מטמא לא קאמר אלא מן הטמא והני נמי מינא דטמא נינהו ופירש"י מטמא הוה משמע מגופא דטמא מן הטמא משמע מינו של טמא הן דדמי לחלב עכ"ל וה"נ מדנקט מן החסחוס ש"מ דכל מקום הקשה ודומה לחסחוס בכלל ובסיפא דמתני' נקט אבל לא מהעור וגם לפי גי' שברש"י מן העור וכ"ה לקמן (ל"ז ע"ב) מלבד דבתשובות ח"צ סימן ס"א הוכיח דדוקא דרישא עיקר וגם לפי דעת הרא"ש שבט"ז יו"ד רס"י נ"ה דהיכא דהדיוקים סתרי להדדי מחמירין הרי י"ל דגם בסיפא קמ"ל דכל מקום שהוא רך הוא בכלל עור ובזה ביארתי לשון רש"י במשנה שם ואכמ"ל וגם הבאתי ראיה מהא דפ"ו דבכורות (דף מ' ע"ב) אוזן הגדי שהיתה כפולה בזמן שהוא עצם א' מום ופירש"י שאין להם אלא תנוך א' שנכפל תנוך העליון לתוכו ונתחבר למטה ה"ז מום ואם אינם עצם א' שהתנוכים מובדלים למעלה אינו מום וכ"ה ברע"ב שם הרי שהתנוכים הם למעלה בתחתית האוזן ממש וגם בס' בית דוד על משניות רפ"ו השיג על התוי"ט והעלה דכל מקום הקשה שבאוזן ואינו עור ממש דין חסחוס יש לו ע"ש ומ"מ כתבתי דיש להחמיר לדונו כספק בכור אך דיש להקל להטיל בו מום על ידי עכו"ם כיון דהוי עכ"פ מום עובר כמ"ש רש"י דמן העור הדר בריא וכ"ה במהריט"א ועכ"פ מה"ת מותר להטיל בו מום קבוע כמו שכתוב ביו"ד סימן שי"ג ובדרבנן יש לסמוך על דברי המקילין אך דבנ"ד אין נ"מ בכ"ז כיון שנעשה בידי כהן:

ד אולם בדבר המום האחר שהטיל המשרת העכו"ם בפקודת הישראל לטובת הכהן בודאי אין שום צד קולא להתיר להכהן שנעשה המום בשבילו כמ"ש רו"מ מתשו' מהרי"א יו"ד סי' שמ"ג ושד"מ מפסקי מהרא"י סי' קס"ט ועוד כמה שו"ת ויפה השיג ע"ד הל"ש בחידושי דינים אות רכ"ו שצידד דגם לשי' השפ"ד אפשר דגם לדידיה שרי אף שצוה להעכו"ם לעשות מום. ומה שהאריך רו"מ בדין אם להתיר לאחרים והביא דברי התב"ש סי' ט"ז ושפ"ד סי' צ"ט ול"ש בחי' דינים ומ"ש בכונת דברי הל"ש שכתב דבנעשה המום על ידי אחרים גם התב"ש מודה דבעכצ"ל דמיירי שנעשה המום על ידי עכו"ם דאל"כ הרי האחרים עשו איסור הדבר פשוט שכן הוא ומ"ש רו"מ דלפ"ז לשי' הסוברים דכל איסור הטלת מום בזה"ז הוא רק מדרבנן ובתשו' כ"ס סי' קנ"ח הוכיח שכן עיקר א"כ יש להקל א"כ אפילו בעשה המום בעצמו הוי רק מדרבנן ואפ"ה ס"ל להש"ך ופמ"ג דאסור לשחוט לכתחלה ומוכח דס"ל דגם בדרבנן קנסו לאחרים שלא ישחטו ומנ"ל להקל על ידי עכו"ם הדבר פשוט דס"ל להל"ש בדעת הש"ך רס"י שי"ג

סק"א דס"ל דילפינן לה מקרא והוי מה"ת וע' תשובות ב"א יו"ד סימן ע"ה באורך בזה וע' תשובות רדב"ז ח"ה ללשונות הרמב"ם סימן ק"י בזה:

ה ומה שהקשה רו"מ עמ"ש בתשובתי שבדע"ת סי' ט"ז להתיר ליתן לכהן אחר במתנה באופן שאין בה טוה"נ והא אכתי איכא חששא דאם נתיר ליתן לאחרים לשחטו אהני מעשיו הרעים ליפטר מטורח הטיפול שזהו עיקר הטעם דכהנים חשודים מפני הטיפול והטורח הנה אני בניתי יסודי עפ"ד מהריט"א וכ"ס שכתבו דכל האיסור משום החזקת טוה"נ והיינו דאף שרוצה ליפטר מטורח הטיפול אבל לא ירצה להפסיד ממונו עבור זה לגמרי דאל"כ הרי בידו להכניסו לכיפה עד שימות או באופן אחר ובע"כ שאין דרכו להפסיד ממונו דמ"מ עומד ומצפה שמא יפול בו מום ויהיה מותר אבל חשוד להטיל בו מום באמרו שיתירוהו לו עי"ז אבל אם יצטרך ליתנו לאחר בחנם באופן שלא יהי' גם החזקת טוה"נ לא הועילו לו מעשיו ואי משום שיופטר מן הטורח בשביל כך לא יעשה המום שהרי בידו כמו כן להמיתו בענין אחר:

ו ומ"ש עמ"ש בתשו' שם שיצוה הכהן המקבל לעכו"ם להטיל בו מום אחר דלמ"ל ד"ז כיון שכבר יש בו מום אלא שיש לחוש שמא עשהו הכהן או בגרמתו א"כ מה יועיל בו מום שני הדבר פשוט דגבי מום ראשון דלשיטת כמ"פ אסור מן התורה יש דיעות דאסור גם לאחרים לכן הסכמתי עם השואל שיצוה גם הכהן השני להטיל בו מום על ידי עכו"ם דמטיל מום בבע"מ לכ"ע רק איסור דרבנן ובדיעבד יהיה תרי דרבנן ושוב יש לסמוך ע"ד המקילים. ובנ"ד שהעליתי לעיל דע"פ מום ראשון שנעשה בידי הכהן צרימת האוזן לשיטת רוב הפוסקים הוי מום אלא דכיון שנפל ביד כהן אסור אם כן כשחזר ועשה המשרת העכו"ם בו מום הוי כמטיל מום בבע"מ דהוי רק דרבנן ועל ידי העכו"ם הוי תרי דרבנן אם כן שפיר יש להתיר שיתנהו לכהן אחר או לישראל אחר וכמ"ש רו"מ. והנלע"ד כתבתי:

סימן קיד

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מנחם מענדל מייזלש מו"ץ דק' זלאטשוב ז"ל.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה זקנה באה בימים שזה כמה שנים חדל להיות לה אורח כנשים וזה ב' שנים שנעקרה האם שלה וירדה למטה והיה קשה לה ההילוך והרופאים עשו לה טבעת ועל ידי כובד ההילוך הסירה הטבעת וזה איזה חדשים התחיל לזוב ממנה ליחות לבנות ולפעמים מעורב דם בהליחות וגם חלוקה וסדינה מלוכלכים תמיד בדם וכששוכבת אינה רואית דם ובודקת ומוצאת נקי ושאלה לג' רופאים א' יהודי

וב' אינם יהודים ושלשתן אמרו כי מסיבת נפילת האם שהיא למטה שולט בה האויר ועי"ז נעשו בה בקעים ובועות ומהם יוצא הליחה והדם וגם אחותה ראתה בעיניה פצע וחבורה באותו מקום כי לפרקים האם בולטת לחוץ עכת"ד השאלה:

ג הנה רו"מ פתח בהיתרה עפ"ד הר"ש שהובא ברא"ש ובש"ע סי' קפ"ח ורמז לדברי נו"ב מה"ק סימן נ"ח דהיכא דירד כל המקור למטה אין שום היתר ובתשו' ד"ח ח"ב יו"ד סימן ס"ג פסק להיפוך ובאמת שהד"ח לא הזכיר כלל מדברי הנו"ב אבל הלא הנ"ב חידש ד"ז ע"פ פירושו בדברי הר"ש וכבר בא אחריו בתשו' ח"ס סי' קע"א ובפרט בסימן קע"ג וקיים דעת הדב"ש ומע"צ ופליתי דכשהמקור נפל למטה לגמרי היינו דינו של הר"ש והסיר תלונות הנו"ב אבל בנ"ד גם הנו"ב עצמו מיקל כמבואר שם מה"ק סוף סימן נ"ה להקל בזקינה גם במכה שא"י אם מוציא דם וגם הביא שם עדות הרופא דאם יוצא ליחה א"א בלא מכה וכמ"ש גם בתשו' פ"י סימן א' וסד"ט סימן קפ"ז סקי"ד וה"נ בנ"ד ובפרט בנו"ב מ"ת סימן קי"ד ביאר היטב דבאשה זקינה ממ"נ יש להקל ע"ש היטב וגם בתשו' השיב משה סימן ל"ט פסק בפשיטות דבמינקת מסולקת דמים יש להקל גם לשיטת הנו"ב ובפרט בדאיכא נמי ליחה דודאי יש שם פצע וחבורה ודחה שם דברי נו"ב והוכיח דגם במכה שבמקור יש להקל ע"ש וכ"ה בשו"ת תורת נתנאל סימן א' וע"ש סימן ב' ג' אך בנ"ד א"צ לזה דכיון שהעידו הרופאים שראו שיש פצע וחבורה כבר העליתי בתשו' דבכה"ג שהרופאים שבזה"ז יש להם המראה שקורין מוטרשפיגעל ורואים בעיניהם הוי מלתא דעל"ג ולכ"ע נאמנים כמ"ש בשו"ת שם אריה חא"ע סימן י"ב ורו"מ רמז שכ"ה גם בתשו' ד"ח ח"ב יו"ד סימן ע"ז ועוד דכבר כתב הרדב"ז סימן ת"י והובא בח"ס סימן קע"ה דבדאיכא רגל"ד לכ"ע הרופא נאמן ובנ"ד שגם ליחה יוצא משם הרי איכא רגל"ד ועוד דהא בנ"ד הם כתמים דרבנן שרואת בלי הרגשה הרי בשו"ת רח"כ בסופו בקונטרס שאלת חכם בשם רב א' דברואה בלא הרגשה הרופא נאמן ע"ש ובפרט בנ"ד שגם אחותה ראתה הפצע וחבורה וכבר הביא רו"מ מדברי צה"ב שבסו"ס ב"מ דבזקינה יש להקל גם בספק אם המכה מוציאה דם וע' תשו' ר"מ שיק סימן קפ"א שהביא כן גם בשם תשו' גא"ב סימן כ"ח דאפילו במניקה יש להקל וע"ש שצידד דברואת בלי הרגשה גם, הש"ך מודה דגם לענין ז"נ יש להקל ואף שסיים בצ"ע הנה לא ראה דברי תשו' פ"י סימן א' ושער אפרים סימן ע"ו וכתר כהונה סימן מ"ו ובב"מ ליו"ד ונטיש סימן כ"א בשם שב יעקב סימן מ' שכולם פה א' חלקו על הש"ך ופסקו דא"צ ז"נ אם כן על כל פנים בלא הרגשה פשי' דיש להקל וע' בס' האשכול הל' נדה סימן מ"ח ובנח"א שם שגם דעת רדב"ז כדעת ב"ח דלא כש"ך ע"ש עוד בזה ועל כל פנים בזקינה בודאי יש להקל דאיכא חזה"ת וגם

חזה"ג שלא תראה ובתרי חזקות לכ"ע מוקמי' בסד"א בחזה"ת כמ"ש בפתיחה לחיבורי גי"ד אות ט"ז ולכן הנני מסכים עם כת"ר להתיר האשה הנ"ל לבעלה:

ד ומ"ש רו"מ מדברי שב יעקב דבליחה מרובה תולין ההרגשה בליחות והקשה עליו מהא דראתה חי' ועוף נזקקין וחמדה וראתה טמאה והוא שתרגיש שבב"י סימן קפ"ג והא לפמ"ש הר"ן בחי' שהובא בס"ט רסי' קצ"ב דדם חימוד טהור אלא דחיישינן דאגב חימוד מתעוררים גם דמים של נדה ולשיטת הש"י הרי בכה"ג אינו הרגשה ולק"מ דהש"י לא כ"כ אלא בליחות מרובות ובתוכן מעט דם וכתב דתולין ההרגשה ברוב אבל בחימוד אפשר שמתעורר עמו דם נדה הרבה והוי שפיר הרגשה ועוד דהתם טבע החימוד לעורר הדם נדה בהרגשה ואם כן אין לתלות ההרגשה בדם חימוד כיון שדרכו וטבעו בכך ותדע שהרי הר"ן עצמו סובר כדעת הש"י כמ"ש הס"ט רסי' ק"צ וע' בשו"ת ברכת יוסף סימן מ"ג מ"ש ליישב דברי הר"ן מקושית הס"ט שם וגם בלא"ה הרי הא דראתה חי' ועוף נזקקין אינו בש"ס אלא הב"י פי' כן והוא ס"ל כדעת הרשב"א דגם דם חימוד טמא אלא להראות חכמתו אמר כן וכמ"ש הר"ן שם בתחלה וכן צ"ל בדעת תוס' נדה (מ"ה ע"א) ד"ה האי דם נדה וכו' אם כן דרכה לראות מחמת חימוד בעילה אם כן אחר ג' יש להסתפק בדם נדה וכו' ע"ש ומוכח דדם חימוד טמא אבל יש לומר דהכונה שבא ד"נ עם הדם חימוד. והנלפע"ד כתבתי:

סימן קטו

א להרב הה"ג וכו' מו"ה יעקב ווייצמאהן נ"י אבד"ק גריידינג ברוסיא:

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו באחד שנתקשר עם חותנו ליקח אחות אשתו הנעדרת בת"כ לבד בלא תנאים והתחייב א"ע אבי הכלה לשלוח לו הנדן למקומו קודיניויץ וכפי דברי החתן היה תנאי כפול עם חותנו למהר לשלחו אליו ליום המוגבל וכשעבר המועד ולא שלח השתדך עם בתולה אחרת יתומה בתנאים וסלקו לו הנדן לידו ואח"ז שלח חותנו הקדום הנדן ולא קבלו וחותנו מכחיש שלא היה המדובר דרך תנאי ולא ידע כי השעה דוחקתו והכלה השניה טוענת כי מתחלה לא נודע לה הדבר ואחר כך כשנודע לה הבטיח החתן לפייס הכלה הראשונה ועי הכינה בגדים וכל צרכי נישואין ותבא להפסד גדול בהתבטלות הקשר כי הבגדים יופסדו ובפרט שאר הוצאות והחתן מרוצה עתה לישא את אחות אשתו לטובת הילדים ומאז היה סובר כי ע"י שלא שלחו המעות בזמנו מסתמא אין הכלה חפצה בו ועתה ניחם בדעתו עכת"ד טענותיהם ורו"מ האריך למעניתו דלפמ"ש הנ"ש סימן ח' בשם התקנות קדמונים דה"ח היה על התשומת

יד והקנין רק עבור הנדן וכאן לא היה בדעתם לכתוב תנאים אם כן הקשר הראשון בתקפו ולא חל התקשרות השני כמ"ש בתשו' מהרמ"פ סימן ע"ד לענין אם נשבע שלא ישא אשה בלא הסכמת אמו ואח"ז נתן תק"כ לישא אשה ואמו מיחתה בדבר ופסק שאין התק"כ השני חל שיהיה חיוב לקיימה אלא עבר על שבועת שוא וה"נ בנ"ד עכ"ד:

ג הנה בגוף תקנת הקדמונים בענין תשומת יד שמבואר בתשובת מהר"ם ב"ב בסופו שיש חרם קדמונים על תשומת יד בלא קב"ח לקיים התשומת יד אך יש להתיר בשלשים וכולם צריך טעם מבורר להתיר הנה הב"ח ביו"ד סימן רל"ו פי' דתשומת יד היינו שקבלו בקנא"ס אבל בשו"ת הש"מ חיו"ד סימן מ"ח דחה דבריו והעלה דהיינו התק"כ שעושים קודם כתיבת התנאים אבל כבר נודע דעת הט"ז וב"ש סימן נ' דבזה"ז גם בסתם כשעושים רפ הוה כהתנה ע"מ שנכתבו תנאים ויוכל לחזור כל זמן שלא כתבו ובפרט בלא כתבו גם ר"פ פשי' דדינא הכי ויוכל לחזור קודם כתיבת הר"פ והתנאים ואף שאם היה מסלק הנדן הוי כנגמר כמ"ש הב"ש שם אבל כל זמן שלא סילק הוי כלא נגמר הדבר ואף דבשו"ת ב"ש אחרון חא"ע סימן י"ב חולק ע"ד הט"ז וב"ש והביא מתשו' ב"ח סימן י' להיפוך אבל הם מיירי בכתבו ר"פ בקנא ס וחצי נדן קנס משא"כ בנ"ד וגם בתשו' ר"ע איגר מ"ת סימן ע"ה פסק דאין לחייב קנס מצד העובר נגד הט"ז וב"ש ע"ש ומכ"ש בנ"ד שלא כתבו ר"פ כלל יש לומר דלכ"ע כן הוא ומכח התק"כ עצמו לדעתי אין כאן ענין שבועה שאינו מקבל ע"ע בשעת ת"כ שום דבר רק שאומרים זל"ז מז"ט ומברכים זא"ז שיהיה בשעה מצלחת כנהוג ובשו"ת אבני צדק מדעשע סימן כ"ד מחמיר מכח התק"כ ואולי מיירי כשעשו תק"כ בפמ בדיבור בפירוש על שישאו זא"ז. וגם מ"ש רו"מ דיש לומר דההתקשרות השני אינו חל דאעל"מ כבר נודע דעת התוס' דבאיסור שבדה מלבו א"ע מהני ובתשו' פמ"א ח"א סימן ל"ד העלה דהיכא דהלוקח לא עביד איסור אין המעשה מתבטל וה"נ בנ"ד וע' תשו' ח"ס חח"מ סימן ד' וסימן כ"ז וסימן ק"ד ועוד דבנ"ד הרי לא היה התק"כ הראשון שלא ישתדך עם אחרת דנימא שהתקשרות השני יתבטל משום דאעל"מ שהרי אפילו בארוסה לא החרים רגמ"ה שלא ישא אחרת והגם שיש בזה לדון עפ"ד הח"צ ושב"י ושאר אחרונים אבל היינו בארוסה אבל במשודכת ודאי דליכא משום חדר"ג וגם לא עבר על התק"כ שהרי לא היה התק"כ הראשון בפירוש שלא ישא אחרת ואף דממילא משתמע מכל מקום לא יתכן לבטלו משום דאעל"מ וראיתי בשו"ת אמרי נועם סימן ה' בעובדא שנתקשר בשידוכין באוהיו"מ וחזר ונשתדך עם אחרת ופסק דאף דהב"ד כופין אותו לקיים שידוך הראשון מכל מקום חייב לשלם הקנס להשניה ואף שהוא אנוס על ידי ב"ד מכל מקום הרי ידע מקודם שכבר בא בקשר אחר והו"ל לאתנויי

עם השניה ואף אם נימא שהי' בדעתו שהראשונה תמחול לו מכל מקום מחויב לפייסה אפי' בתרקבי דדינרי ואף דבגיטין (ל') חשבינן ד"ז לאונס כבר כתב בתשו' מהר"י באסן סימן כ"ט דדוקא היכא שהתנאי היה לפייס את פלוני שיעשה דבר פ' לכן יש לומר שלא אמר אלא שיעשה מה שראוי לעשות ולא לתת תרקבי דדינרי אבל בהתנה ע"מ שיהיה דבר פ' כל זמן שלא יהיה אפילו מצד אונס שצריך לתת תרקבי דדינרי מכל מקום כיון שלא היה במציאות אותו דבר שהתנה עליו בטל המעשה שהרי לא נתקיים תנאו ולכן בנ"ד שהקנס היה אם לא ישאנה כל זמן שאינו נושאה אפילו מצד אונס שצריך ליתן תקרבי דדינרי חייב בקנס וגם משום בושת אף שאין כונתו לבייש כבר כתב בשו"ת עבוה"ג סימן ע"ד דכשמכוון להנאת עצמו ועי"ז מגיע לה בושת חייב וכ"ה במקנה בקו"א ובשו"ת גבעת פנחס סימן ע"ד והביא ראיה מאונס ומפתה דחייב בבושת אף שנתכוון להנאתו וה"נ בנ"ד על שעת ההתקשרות מחויב בבשת אך אם המשודכת השניה ידעה בעת התקשרות מזה יש לומר דאינו חייב משום בשת אבל גם בזה צ"ע דאפשר כיון שהשליש לה מעות סברה שישלם לה בעד הבשת אם לא יפייס את הראשונה אבל צ"ע בזה ומכל מקום העלה שם דמכח ח' הקדמונים אין לחוש שאין ח' השני חל כיון שכבר חל בהתקשרות הראשון דבהתקשרות הראשון חל הח' לישאנה ולא יוכל לישא אחרת אבל בקנס מחויב ע"ש באורך וכדבריו מבואר בתשו' נו"ב מ"ת חיו"ד סימן קמ"ח דחייב בקנס ובשת אלא שבטעם הדבר לא נתכוונו לד"א אבל היינו היכא שהתקשרות הראשון היה כדין אבל בנ"ד שלא היה רק תק"כ ולא נדבר בפירוש שלא יעשו תנאים יש לומר דלא חל עדיין הח' ואת"ל שחל מכל מקום חייב בקנס נגד השניה:

ד אבל מ"ש דבנ"ד שהראשונה אחות אשתו אינו חייב בקנס ד"ז הבאתי בשו"ת שבסוף חיבורי דע"ת סימן ח"י בהגהות לספרי משפט שלום לסימן ר"ז שראיתי בכת"י מהדע"ק שיש ע"ז תקנת ארצות אבל היינו אם נתהוה אחר ההתקשרות אבל בנ"ד שידע מזה ונתקשר עם האחרת פשיטא דבכה"ג לא תקנו ואפילו אם הוא ספק בתקנה מוקמי' אדינא דחייב בקנס. ומ"ש רו"מ מדברי הרשד"ם א"ע סימן כ"ג בשידך בתו לשמעון ואח"כ מתה אחותה ורצה להשיאה לחתנו הראשון ופסק דחייב בקנס ובשת מלבד דמפורש בכתבי הדע"ק הנ"ל דדוקא אם נשארו יתומים לגדלם תקנו כן לטובת היתומים ועוד דכיון שהוא רק תקנ"א אפשר דבימי הרשד"ם או במדינתו לא תקנו כן משא"כ לדידן. וגם יפה כתב רו"מ דבנ"ד שהחתן טוען שהיה התק"כ הראשון בתנאי שאם לא ישלח הנדן לזמנו בטל הקשר א"כ הודאת בע"ד כק' עדים. וכן עלה בלבי בתחלת קריאתי גוף שאלתו והדבר פשוט ומה שכרכר רו"מ נגד זה אינו נכון כלל:

ה ומ"ש רו"מ בשם רב א' דכיון דבהתנאים של השניה לא נכתב קנס יש לומר דאינו חייב בקנס כלל ורו"מ השיג דגם בלא נכתב כנכתב דמי הנה ד"ז מפורש בחמ"ח סימן נ"ג סקכ"ב לענין עידור וקטט דבדבר שהמנהג כן גם בלא נכתב בתנאים כנכתב דמי ואף דהב"ש כתב בסק"כ דדוקא בידע מהמנהג והוא כדברי הש"ך חו"מ סוף סימן מ"ב אבל הנה בתשו' תש"ח סימן נ"ה האריך לדחות דברי הש"ך והעלה דבתקנת שו"ם גם הוא מודה כיון שהמנהג מפורסם וע' בפת"ש א"ע סימן נ"ג סקי"ג וה"נ בתקנת קנס וע' בתשו' עבוה"ג סימן ע"ד שעמד על חקירה זו לענין הקנס וצידד דגם בלא נכתב כנכתב דמי ואף שכ' אחר כך שאין הדבר פשוט כ"כ אפשר רק במדינתו כפי שכ' שם שבמדינתו אין המנהג לחייב ח"נ קנס כמו במדינות פולין רק כפי שקצבו ביניהם בזה יש לומר שאם לא כתבו לא אסיק אדעתיה ע"ש היטב משא"כ במדינתינו וכה"ג כתב הב"ש בא"ע סימן ק' סק"ב לחלק בין זמן הרמב"ם דלא נתפשט התקנה ובין זה"ז דגם בלא ידע אמרינן דכנכתב דמי כיון שנתפשטה התקנה ע"ש סוף דבר כי לפענ"ד מדינא חייב בהקנס להמשודכת השניה:

ו ובדבר הוצאת המלבושים שעשתה ללא צורך ויגרעו מערכם עד שתצטרך לנישואין אחרים או גם לשנותם ורו"מ העיר דהוי רק גרמא ורמז להא דכתובות (נ"ז ע"ב) למחר מימרדא ונפקא ונפלת עלואי ופירש"י ונמצאת צריך לתכשיטין אחרים ורמז לדברי הט"ז א"ע סימן נ' וחו"מ סוף סימן ל"ט וסמ"ע בענין שכר הסופר ותשו' רע"א סימן קל"ד שהובא בפת"ש סימן ר"ט סקי"א עכ"ד והנה כבר הארכתי בענין זה בחיבורי לחו"מ סימן ר"ד ובהגהות שנדפסו בשו"ת שבסוף חיבורי דע"ת בשו"ת סי' ח"י והבאתי מכמ"ק בזה ואח"ז מצאתי בתשו' מהרשד"ם חא"ע סימן ל"ב באמצע התשו' שביאר דעת הרמב"ם דאף על גב דבעלמא הגורם פטור מכל מקום הכא אמדינן דעת הבריות שהוא כמוכרח במעשה ההוצאה כי גדול כבוד הבריות וכיון שהמנהג בעיר בהוצאות הללו אדעתא דהכי נחתי והו"ל כמזיק ממש והיכא שאינו בא אלא להחזיק בידו גם הראב"ד מודה ע"ש ועפ"ז צדקו דברי רע"א דגם הראב"ד לא נחלק אלא בדבר שלא היה מדובר בפירוש לעשותו אלא שהמנהג בזה אבל בכה"ג שנכתב בהתנאים לעשות בגדים לפי כבודה אם כן היתה מחויבת ואנוסה בכך לכ"ע חייב מדד"ג וגם אי נימא דלא כדעת רע"א וגם היכא שצוה לעשותו פטור היינו היכא שאינו מחויב בכך משא"כ בנ"ד לכ"ע הוי ברור היזקא וחייב לשלם וע' תשו' הריב"ש סוף סימן ה' שפסק בפשיטות כדעת רמב"ם וכבר העיר בזה המל"מ פ"ו מזכיה הכ"ד ובנ"ד נראה דגם הראב"ד מודה:

ז ומ"ש רו"מ דגם אחר שיצא פסק הפשר לא נתרצית הכלה השני' למחול וחשש רו"מ לסדר הקידושין עם הראשונה ע"פ ח' הקהלות והביא מדברי הט"ז יו"ד סוף סימן רל"ו ודברי סמ"ע סימן רמ"ה ותשו' בי"ע סוף סימן קי"א דבנותן הקנס אין לחוש על ח' הקהלות. הנה בתשו' מהרי"ו שם כתב להוכיח דלא נתקבל תקנת הקדמונים בזה ולכן אין מדקדקין בכך וע' בהגהת רב"פ על הנו"ב סימן ס"ח בזה ובנ"ד שלא נכתב בהתנאים שהקנס לא יפטור יש לומר דלכ"ע בנותן הקנס פטור וכיון שנעשה פשר בקנא"ס בעסקי ממון אין לחוש יותר ועוד דהא דאין להתיר ח' ותק"כ שנעשה ע"ד חבירו היינו בנוגע לטובת חבירו אבל בנ"ד שנעשה פשר ואין בידה לתבוע ממון יותר שוב אינו נוגע לטובתה ויוכל להתיר גם בלא דעתה וכה"ג מבואר בתשו' מהרי"ט ח"א סימן א. אבל בדליכא צד היתר כגון שיודעים שנתקשר החתן עם אחרת ולא בא עמה לעמק השוה בודאי אסור לסדר לו חופה וקידושין דהא בידו למחות והוי כמסייע ידי ע"ע:

ח ומה שנסתפק בקנה בקנין כסף לבד וקודם שקבל עליו מש"פ חזר ומכרו לאחר אם נקנה המקח להשני הנה בד"ז כבר הארכתי בחיבורי משפט שלום סימן ר"ד והבאתי מתשו' ר"מ אלשיך סימן י' דס"ל דגם קודם שקיבל מש"פ אין לו זכות בגוף המקח ורק לטותא דמש"פ וביארתי דתליא בב' דיעות שבש"ע עפמ"ש בתשו' נו"ב מה"ק יו"ד סימן ס"ט ע"ש ותבין והבאתי מהצל"ח פסחים (ל"א) שביאר בדעת רמב"ם שאין זה קנין אלא כל דהו לפטור מבכורה לבד ע"ש ותבין ואחר צאת חיבורי מצאתי בתשו' הר הכרמל סימן ל"ו שהעלה דכל זמן שלא קבל מש"פ הוי קנין גמור והביא מהש"ס דב"מ פ' הזהב גבי עובדא דשומשמי ורי"ף שם וגם (מדף ע"ד) ע"ש באורך ואני הבאתי ראיה לדבריו מהרמב"ם סוף פ"ט דתרומות ה"י שפסק דכהן שמכר פרה לישראל בכסף לבד ולא משך אסורה לאכול תרומה דמד"ת מעות קונות ונשאלתי דהא לשיטת הר"מ סופ"א שם דתרומה בזה"ז דרבנן אם כן הרי הם אמרו דכסף אינו קונה ואמאי לא תאכל תרומה ולשיטת הה"כ ניחא דלא הפקיעו חז"ל הקנין אלא לאחר שקבל מש"פ וכל זמן שלא קבל המש"פ הקנין קיים. וגם העליתי שד"ז תלוי בפלוגתת רש"י והרא"ש דהא בש"ס דעירובין (פ"א סוע"א) דבנתן מעות לחנוני לא זכו מעותיו משום דלא משך וברש"י כתב טעמא משום דלא סמ"ד והוי שלא מדעתו והרא"ש תמה דבלא"ה אין כסף קונה ולפמ"ש הרי התם לא חזר בו חנוני וכל זמן שלא קבל מש"פ הכסף קונה ובע"כ דלהרא"ש לא קנה כלל ודעת רש"י דקנה כל זמן שלא קבל מש"פ לכן הוצרך לפרש משום דלא סמ"ד והוה שלא מדעתו. ומצאתי בתשו' הרשב"א ח"ה סימן רנ"ו במי שקנה. פירות במעות ולא משך והמוכר אינו רוצה לחזור בו והלוקח אסרו בנדר אם הנדר חל והשיב דכל

זמן שלא משך לא קנה ואינם של לוקח ואינו יכול לאסור דשא"ש והביא ראיה מהא דעירובין (פ"א) הנ"ל דבנתן מעות לחנוני דכיון שלא משך לא זכה בהעירוב ע"ש הרי מפורש דגם בכה"ג לא קנה. והנלפע"ד כתבתי:

סימן קטז

א להרב וכו' מו"ה דוד שפערבר נ"י חתן אבד"ק רוסאפאליאנא בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שמתפרנס מכמה שנים מן שכר מלמדות ועתה תש כחו וברצונו ליסע לא"י ואשתו מעכבת מיראתה פן ישאר בלא מזון ומחי' והגם אשר מוכר ביתו בעד ת"ק ר"כ וגם הבטיחו לו הממונים ליתן לו פתקא שלו בלא מגרעת וגם קרוביו העשירים יבטיחו לשלוח לו בכ"ז מתייראת שלא יספיק והוא טוען כי לפי שמרגיש תשות כחו גם בהיותו בח"ל ישאר בלא מזון והנה רו"מ הביא מהא דאה"ע סימן ע"ה וד' הדרישה שם ומתשו' מע"צ שהביא בפת"ש סק"ו ודברי הב"ח ס"ו שם דס"ל דטענת חסרון מזונות שייך רק באיש ולא באשה ודברי הח"ס א"ע סימן קל"ב וגם ממחלוקת תה"ד וריב"ש שבהג"ה שם ס"א והעלה דכיון דהבעל טוען שמרגיש תשות כחו מלעסוק בהמלמדות ויגרע ממנו פרנסתו בהיותו בח"ל יותר מבא"י הדין עמו עכת"ד:

ג הנה בגוף הדבר שדחה המע"צ דעת רח"כ שבתוס' עמש"ל סימן י"ח מכמ"ק דבכה"ג ודאי דאין בידו לכופה ואם אינה רוצית ליסע עמו אין לו רשות לעגנה ולבטל חיובים שבכתובה לנגדה שלא כדת כל זמן שיוכל להתפרנס בח"ל וכשיחלש כחו ולא יוכל לעסוק בהמלמדות אז יסע לא"י וגם היא תהיה מחויבת ליסע עמו אז ואף שמרגיש כי סופו לבא לידי תשות כח במשך איזו זמן כיון שכבר הגיע לידי זקנה כבר כתב הר"ן פ"ג דשבועות דבנשבע שלא יאכל אף שסופו שיסתכן באיזו ימים מכל מקום אסור לו לאכול עד שיסתכן וה"נ בזה כל זמן שיכול להתפרנס כאן ובא"י יצטרך ליהנות משל אחרים א"י לכופה ואין לו רשות לבטל חיובין נגד אשתו:

ד ובגוף מחלוקת התה"ד וריב"ש בדין אם א"י להתפרנס ורוצה להוציאה למקום פרנסה מצאתי בתשו' מהרי"ט ח"א סי' מ"ז שפסק כהריב"ש ושגם להתה"ד דוקא מעיר לעיר שכיוצא בה אבל לא מארץ לארץ ע"ש אבל בתשו' רשד"ם חא"ע סוף סימן קנ"ה העלה דגם הריב"ש ל"ק אלא על הספק שמא ימצא בעיר אחרת פרנסה אבל על הודאי גם הוא מודה ואינו חולק כלל על התה"ד ואת"ל שהריב"ש חולק הגם שא"י לכופה אבל גם בידו לילך למק"א ולהניחה וא"א לכוף לבעל וגם מבואר שם דס"ל דלשיטת תה"ד גם למקום

רחוק ומלכות אחרת יכול לכופה ע"ש עוד בזה ובתשו' לחם רב סימן נ"ה העלה ג"כ כחילוק הרשד"ם ועכ"פ פטור משכ"ו וגם התיר לישא אשה אחרת אם גם אחר התראת ב"ד לא תרצה לילך עמו למקום פרנסה ומצאתי בתשו' פאה"ד להרמב"ם סימן קכ"ה בדין א' שעל ידי חובות העכו"ם שעליו רצה לצאת למדינה אחרת אולי ירפא מצרתו והשיב שא"י להוציאה אלא מכרך לכרך כמוהו או מעיר לעיר ע"ש אבל היינו גם כן על הספק משא"כ בדבר ברור והנלע"ד כתבתי:

סימן קיז

א להרב הגדול וכו' מו"ה יחזקאל בנעט נ"י אבד"ק סינער ווראהל בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באיש אחד שנשא אשה ביום כ"ו טבת תרנ"ח וביום ג' לחתונתה בש"ק נסעה משם וגנבה כסף הנדוניא וקלא דלא פסיק שנסעה אל חשוקה מקדם לעיר פעסט וגם שלחה לשם ט"ג שנוסעת אליו וגם ישבה שם זמן מה עם הנ"ל כדרך איש ואשתו אך שא"א לברר ד"ז על ידי עדים כשרים רק על ידי קרובי האשה שגילתה להם להיכן נוסעת וכפי ד' הבעל נתרצית להתגרש ושלח לה גט על ידי שליח ולא ידע מקומה כי לא נודע עקבותיה להלאה וכבר עברו יב"ח מזמן מרידתה ועתה בא לבקש התרה לישא אחרת וכת"ר האריך למעניתו:

ג הנה מ"ש בדין אם צריכה התראה לענין זנות והביא מהנו"ב מ"ק סימן צ"ב ואני מצאתי בתשו' הרשב"א ח"ד סימן ע"ט אחר שכתב דבנודרת ואינה מקיימת צריכה התראה סיים וז"ל ולא אמרו שא"צ התראה אלא ליוצאה משום ש"ר ודבר מכוער שכיעורה התראה עכ"ל הרי מפורש דבכיעור א"צ התראה ומ"ש השב"י והובא בפת"ש סימן קט"ו סקי"א בשם תשו' הרשב"א סימן תק"ס דבמשמשתו נדה בעי התראה הנה בסימן תק"ס לא נמצא ד"ז ומ"ש בסימן תקנ"ז גבי אמר לה שלא תסתתר עם איש פ' ונסתרה אחר כמה אמתלאות והתראות דאסורה וכ"ש שנמצאת כריסה בין שיניה יש לומר דמעשה שהיה כך היה וע' תשו' ח"ס חחו"מ בהשמטות סימן ר"ג וגם הוא לא הביא מתשו' הרשב"א שהבאתי:

ד ומ"ש רו"מ מדברי עבוה"ג סימן ל"ז דבכיעור של זנות מותר לישא אחרת בלא היתר ק"ר הנה בשבו"י ח"א רסי' ק"כ פסק בפשיטות דגם בהרחיקה נדוד איזו שנים וזינתה וילדה ממזר אפילו הכי אין להתיר לישא אחרת בלא ק"ר וכ"ה בתשו' בר"א א"ע סימן פ"ט וסימן צ"ד וע"ע תשו' מהר"י אסאד א"ע סוף סי' צ"ז וסימן צ"ח אבל גם בתשו' רע"א מ"ת סימן פ"ב הסכים לדעת עה"ג דהיכא דמדינא צריכה גט ואסורה לבעלה א"צ ק"ר וכן

פסק בתשו' מראה יחזקאל סי' צ"ח וע"ש בתשו' רע"א שהסכים דבמורדת א"צ הסכמת ק"ר וע"ש מ"ש בשם רשד"ם דדוקא בגוונא דהוי מלתא דלא שכיחא יש להקל במורדת ע"ש ולפ"ז בנ"ד מטעמא דמורדת לבד יש להקל דודאי הוי מלתא דלא שכיחא שביום ג' אחר הנישואין תברח ותגנוב הנדוניא ותשוב לבית חשוקה ובזה יש להבין מה שבתשו' אבן השוהם מסימן א' עד סימן ה' בעובדא שתיכף אחר נישואין ברחה לבית אביה וכל הגדולים ובראשם הגאון ר' נפתלי אבד"ק פוזין לא רצו להסכים להתיר לישא אחרת רק בהסכמת ק' רבנן היינו משום דמורדת שכיחי משא"כ בגוונא דנ"ד וכבר הביא רו"מ מדברי הח"ס אה"ע ח"א סימן א' דאף שדעתו דגם בעע"ד אין להתיר לישא אחרת בלא ק"ר מכל מקום במזנה והולכת יש לזכות לה הגט ובפרט בנ"ד שגלתה דעתה שרוצית בגט הגם שאין ע"ז עדים מכל מקום כיון שהוציא הבעל הוצאות לשלוח הגט על ידי שליח צידד רו"מ דנאמן ונראה לי להביא סמוכין מתשו' מהרי"ק שכש פ"ז שהחזיק בהקידושין משום שפזרה מעות שיגרשנה בגט והביא מהא דכתובות (ל"ו) דנשבית ופדאה ומעיד בה ישאנה דלא שדי אינש זוזי בכדי ע"ש וה"נ בנ"ד:

ה ומ"ש שכל הגב"ע רק מפי קרובי האשה הנה לענ"ד לא מיבעיא להסוברים דעא"נ נגד חדר"ג משום דהוי רק מדרבנן פשיטא דהקרובים נאמנים וגם להסוברים דאין עא"נ בזה מכל מקום בנ"ד שהיא מורדת עכ"פ בבירור שוב לכ"ע נאמנים לענין הזנות ועוד נראה דכיון דבע"א ורגל"ד בודאי יש להקל וכמ"ש כה"ג בתב"ש סי' ב' ובתשו' נו"ב מה"ק א"ע סימן נ"ד העלה דגם בדבר שבערוה ואתחזיק איסורא עא"נ בדאיכא רגל"ד ע"ש והרי דרך בעלי המשפחה לחפות על קרוביהם כמ"ש בת"כ ורש"י סו"פ קדושים וכ"ה בש"ס שבועות (ל"ט סוף ע"א) וכיון שהם אומרים כפי האמת וגורמים ביוש לעצמן איכא רגל"ד ונאמנים שפיר נגד חדר"ג סוף דבר שאם יבורר בגב"ע כפי הצעת שאלתו הנני מסכים עם כת"ר להתיר להבעל שישא אחרת אחר שיזכה לה גט על ידי שליח ויחזור ויקחהו ויתנהו לו בתורת שליח להולכה באופן שיסכים עמנו עוד רב אחד מובהק בתורה ויראה בלי צירוף ק"ר בצירוף מה שבנ"ד נראה שמתחלה נכנסה אדעתא להטעותו ולגנוב ממנו מעותיו וגם כבר נתרצית להתגרש וכמש"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קיח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה ישראל נ"י אבד"ק האראדניצא בארץ רוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה בהעגונה מ' ריזל אשת מרדכי בן יעקב רוטינבארג שהיה אגענט מסוחר א' מעיר ווארשא ונסע למרחקים למכור סחורותיו וכמ"פ בא לביתו

לעיר ראהטשיב לאשתו וילדיו ובשנת תרנ"ג עבר עליו רוח אחרת לגרש אשתו הנ"ל והיא לא רצתה ואמר לה שאם לא תקבל גט אזי יאבד א"ע לדעת וכן אמר בפני כמה אנשים ובפני אביו ואמו וסיפר להם שהוא דבר השכיח ובקיץ הנ"ל בא מכתב מאתו לאביו שבדרך נסיעתו בק' ארלאוו נגנבו מאתו חפצים ומעות והפאס שלו ועשה אצל שרי הפאליציע פאבליקאציע על אבדת הפאס ונתן להם זאוואלעניא וקיבל לידו קאפיע זאוואלעניא מהשרים הנ"ל וגם מהפאליציא מק' ארלאוו כתבו להפראווע מראהטשיב אשר מרדכי בן יעקב רוט"ב נאבד לו הפאס ודרשו מהפראווע להודיע להם באיזה יום נמסר לו הפאס משם נסע לק ווראניזש ומשם כתב מכתב לאביו ואמו תדעו שבעת שיגיע לכם מכתב הזה ע"י הפאסט לא יהיה עוד בעולם כי הוא ממית א"ע ומבקש מהם שירחמו על ילדיו וכשהשיגו המכתב פחדו מאד ושלחו את אחיו לק' זוועהיל והלכו לרב הממשלה היהודי ושלח ט"ג לרב הממשלה דק' ווראניזש להודיעו מה חדשות נשמע שם והשיב כי הכל שלום לנכון רק ביום י"ג מאי שהוא יום ו' העבר המית א"ע יהודי א' שמו מרדכי בן יעקב רוטנבארג מעיר ראהטשיב ואז אמר אביו קדיש כל השנה ואח"ז דרשה האשה העגונה מרב הממשלה דק' ווראניזש מעטריקע על מיתת בעלה ושלח לה מעטריקל צייגנוס שנכתב אצלו שביום הנ"ל נקבר מרדכי וכו' שהמית א"ע על ידי פוסטילעט וגם נכתב אצלו שכפי שניתן לו רשיון מהפאליציע לקבור את איש הנ"ל כתב לו שר הפאליציע שמו ושם אביו ושם כינויו ושם עירו וגם כתבו וחתמו ב' קברנים יהודים שלא הי"ל שום סימן רק שערות ראשו נכתבו כפי שהם ועוד כתב הרב כי הדעקימענטין של ההרוג נמצאו אצל השופט ואחר שעברו ב' שנים דרשו מן שרי הפאליציע להודיע סדר מציאת ההרוג ושלמו ש"ט להכותב והשיבו כי ביום י"ג מייא תרנ"ג בא משרת א' ערל מסטאנציע פ' והודיע להם כי ביום י"ב הנ"ל בא איש א' שאינו ידוע וניכר להם בשעה ד' אחר חצות ושאלתיו על פאס וא"ל שיתן אחר שינוח מעט והאורח סגר הדלת מחדרו והיום בבקר דרך החלון ראיתיו מת וקראתיו ואין קול ואין עונה והלכו שרי הפאלייצייע ושברו הדלת ומצאוהו הרוג ע"י פאסטילעט לתוך פיו ומצאו מכתב כתוב שלא יחייבו שום אדם במיתתו כי הוא המית א"ע ומצאו אצלו הזאוואלניע איך שנתן בעיר ארלאוו זאוואלניע על חפציו והפאס שנגנב וקיבל קאפיע ונכתב בהקאפיע שמו ושם אביו וכינויו ושם עירו ועוד כתבו שאחר חקירה ודרישה נודע שיש הרבה יודעים את האיש וגם נודע לאנשי הסוד אשר ביום י"ב מייא בשעה ג' היה ההרוג באכסניא אחרת שהיה עומד תמיד בה והעיד המשרת שנתן לו מרדכי רוטנב' הנ"ל ב' תיבות סחורות להובילם להקאנטאר מהבאהן ומשקלם כו"כ ושלחם לווארשא

וקיבל קוויטאציע ונתנה לו ונטל חפצים שלו ונסע מהסטאנציע הנ"ל ושלחו הפאליציי"ע להקאנטאר מהבאהן ומצאו כן כדברי המשרת ושם האיש בווארשא שנשלח לו הסחורה נכתב בר"ת ולא נודע אם ידיעת הפאליציי"ע הי' על ידי אנשים ערלים המכירים אותו או רק על ידי הקאפיע שמצאו אצלו עכת"ד השאלה וזה ששה שנים האשה צרורה ועגונה והנה הרב הגאון רמ"ד נ"י מראסטאפין יצא ראשונה להתירה באופן שיסכים עוד גדול א' וכת"ר העמיס עלי להצטרף בזה:

ג הנה לכאורה היה נראה לצדד דכיון שאמר תחלה בפני אביו ואמו ועוד רבים והוסיף לשלוח מכתב לאביו ואמו שידעו שביום ביאת מכתבו אליהם כבר יהיה מת על ידי שיהרוג א"ע וכן נמצא איש כזה יש לתלות בו שהוא הוא דאף דעביד אינש דגזים ולא עביד מכל מקום הרי מבואר בתוס' זבחים (דף י' ע"א) ובתוס' חולין ל"ט ע"א) ד"ה ר"ל דבשוחט בהמה לזרוק דמה לע"ז דגם לר"ל דאמר מותרת מכל מקום נהרג וא"ל דלמא מימלך ולא עביד כדאמרי' גבי מסית שאמר אלך ואעבוד פטור דמימלך ולא עביד הכא ודאי לא מימלך כיון דעביד מעשה ששחט ע"מ לזרוק וכו' עכ"ל הרי מבואר דבעביד מעשה לא מימלך א"כ ה"נ כיון שעשה מעשה וכתב מכתב לאביו ואמו וביקש מהם שירחמו על ילדיו שפיר סמכי' דלא מימלך אבל הנה זה כמה שנים נשאלתי מרב א' שלפי דברי התוסן תיקשי בהא דחולין (פ"א ע"א) דאין מלקות באו"ב דקדשים כיון דכל כמה דלא זריק דם לא מישתרי בשר מעידנא דשחיט הו"ל ה"ס והא התם נמי דשחיט ע"מ לזרוק מסתמא יזרוק גם כן ולא הוי ה"ס והיה נראה לי דדוקא גבי ע"ז דיצרא דע"ז ומינות כיון דאביק ביה לא מיהדר כדאי' בע"ז (ל"ב ע"ב) גבי ישראל ההולך לתרפות דבחזרה אסור דכיון דאביק ביה מיהדר הדר ואזיל וע' תשו' פמ"א ח"א סימן מ"א מ"ש כזה לכן אמרינן דבעביד מעשה לא מימלך משא"כ בשוחט או"ב דקדשים ולפ"ז גם בנ"ד ליכא הוכחה שזה הוא דדלמא מימלך ולא עביד וליכא למימר דהוכיח סופו על תחלתו שזה הוא שהרי בשבועות (מ"ו ע"א) בההוא דאמר איזול איקטל דיקלא דפלניא אע"ג דאשתכח דקטיל אמרינן דגזים ולא עביד ותולין שאדם אחר קטל הדקל ולא אמרינן דאין ספק מוציא מידי ודאי ואין לומר דאפוקי ממונא שאני שאין הולכין בממון אחר הרוב דז"א דהא לגבי איסור א"א החמירו לחוש למיעוטא כמו בממון כמ"ש התוס' בב"מ (כ' ע"ב) ד"ה איסורא וכו' [וע' בשו"ת עבה"ג סימן מ"ח שהביא בשם נימוקי מהר"ם דאף על גב דגזים אינש ולא עביד ה"מ בצנעה אכל בפרהסיא ובב"ד גזים ועביד ואף דבנ"ד לא היה בב"ד י"ל דבפני אביו ואמו דמי לבפני ב"ד]:

ד והנה הגאון רמ"ד נ"י צידד על פי תשו' מהרי"ו סימן ע"ט אחר שדחה סברת השואל לומר דאין ספק מוציא מידי ודאי מכל מקום העלה לצרף סימן דכלים אף דחיישינן לשאלה מ"מ כיון שהוא היה ודאי על דרך זה תלינן שהוא הנהרג וה"נ יש לומר דאף דגזים אינש ולא עביד היינו דתולין שחזר בו אחר כך מדיבורו כמ"ש ברמב"ם וחו"מ סימן צ' דאמרינן שנכנס לגזול ולא גזל אם כן י"ל דדמיא לספק ודאי וכיון דאיכא נמי סימן של הקאפיע שנמצא אצלו תולין שזהו הנהרג ודמי לאין מצויות עכת"ד. ואני בתשו א' פלפלתי עפ"ז בהא דיבמות (קט"ו) בעובדא דגברא דהוי בהילולי ואיתלי נורא בי גנני וכו' חזו גבראי חרוכא וכו' וסבר רחב"א למימר היינו עשינו עלינו בית וכו' ואמר רבא מי דמי וכו' ועוד גברא חרוכא דשדי ופסתא דידא דשדיא וכו' ובריטב"א שם מבואר שהיה ניכר הפסתא שהוא מבעלה וברשב"א שם (דף קכ"א) גבי מעשה בעסיא וכו' מפורש גם כן וכתב דגם לרבא דוקא משום דאמרה חזו גבראי מיקל ע"ש ולשיטת רוב הפוסקים קיימא לן כרחב"א ולהחמיר גם באמרה חזו גבראי וע' בב"ש סימן י"ז ס"ק ק"ס במ"ש ע"ד רמ"ה מהא דסעי' ל"ב ולא ראה דברי רשב"א שם ע"ש ותבין ולכאורה מזה סתירה לסברת מהרי"ו הנ"ל דהתם נמי נימא דאין ספק מוציא מידי ודאי וצ"ל דהתם שיירות מצויות הוו וגם מהרי"ו מודה אבל הרי כיון שנמצא פסתא דידא של בעלה אף שיש לחוש שמא אתייליד מומא ומשום כיסופא ערק מ"מ לא גרע מסימני כלים דאיכא לחוש לשאלה ואפילו הכי מצרפינן להא דספק וודאי אבל לדעת רמ"ה ורי"ו שבד"מ שם אות ל"ט ותשו' ח"ס חא"ע ח"א סימן ס"ז דדוקא בדהי' שם עוד א' חוץ מבעלה ואותו פס יד אינו מגוף החרוך אז חיישינן דלמא בעלה ערק לעלמא אבל אם פס היד הוא מהאיש החרוך אין לחוש שמא זהו אחר ובעלה ערק וכיון שאמרה חזו גבראי מותרת לעלמא ע"ש אם כן יש לומר כדעת מהרי"ו ואף דהתם בעינן אמירתה חזו גבראי יש לומר דהיינו מפני שהיתה שם וראתה בעלה בתחלה יש לומר דחיישינן בדדמי ול"ש אשה דייקא ומינסבא ואיכא חזקת א"א כמ"ש בתשו' ב"א חא"ע סימן י"א בהא דאתלי נורא דלא תלינן בקורבא דמוכח משום דאיכא חזקת א"א וליכא למימר דחזקה אשה דייקא ומינסבא מגרע חזקת א"א דהכא שהיתה אצל האש חיישינן שאומרת בדדמי ע"ש ולכן רק בצירוף אמירתה חזו גבראי יש להקל משא"כ בעלמא חזקת אשה דייקא מגרע חזקת א"א ואף דבתשו' נו"ב מה"ק חא"ע סימן מ"ג ביאר ד' התוס' דחזקת אשה דייקא מגרע רק קצת חזקת א"א אבל מ"מ נשארה החזקה וע"ש סי' ל"ח באמצע התשו' וסוף סימן כ"ז בהג"ה ובתנינא חא"ע סוף סימן ס' עוד בזה מכל מקום יש לומר דעל כל פנים

כיון דאיתרע קצת חזקת א"א שפיר יש להקל בכה"ג. ועכ"פ מדברי רשב"א וריטב"א יש סתירה לדעת מהרייו ומדברי רמ"ה ורי"ו אין סתירה אבל ג"כ אין ראיה לדבריו:

ה ומ"ש הגאון רמ"ד נ"י ראיה לסברת מהרי"ו מהא דיבמות (קט"ו ע"ב) גבי גברא דאפקיד שומשמי וכו' סבר ר"ח למימר היינו ב' ת"ח שנטבעה ספינתם ונמצאו וקאמרו סימנים ולא אמרינן הנך אזלי לעלמא והני אחריני נינהו וא"ל רבא מי דמי התם קאמרו סימנים ולשיטת ריטב"א שם סימן דמנין הוי סימן אמצעי ואפילו הכי הוי ס"ל דבצירוף סברא שלא לומר דהני אחריני נינהו הוה מהני וגם רבא יש לומר דלא פליג על דינו של ר"ח דבצירוף סי"א מהני לא אדע מהו דהא ר"ח הביא ראיה מעובדא דשני ת"ח ובתוס' ד"ה וקאמרי וכו' כתבו דלמ"ד סימנים לאו דאורייתא בע"כ מיירי בסי' מובהקים אם כן מוכח דל"מ שום צירוף בזה ואם כן כיון שדחה רבא ראיית ר"ח דשאני התם דקאמרי סימנים היינו דוקא בסי' מובהקים והוא היפוך דעת מהרי"ו ובפרט לדעת ריטב"א הרי הוכחתי לעיל דהרשב"א וריטב"א בודאי חולקים ע"ד מהרי"ו וע"ע בש"ש להקצה"ח ש"ז פי"ט מ"ש ע"ד מהרי"ו ומדבריו יש לדון לכאן וקצרתי. אבל גוף הדבר שהחליט הג' נ"י דלגבי הקאפיע איכא חשש שאלה לענ"ד צדקו דברי הרב אבד"ק ברעזדיב שהרי על ידי הקאפיע יוכלו להוציא את החפצים מיד הפאליצייע אם ימצאום מהגנב אם כן אף שהוא יוכל ליקח משם עוד קאפיע אבל איך ישאילה לאחר דלמא האחר יגבה עי"ז החפצים הנגנבים מהפאליצייע אם יחזירם הגנב שהרי לשם כך עשה הזאוואלאניע ולקח עבור זה את הקאפיע ואם ניחוש שמא נזדמן לו יודעו ומכירו שהוא איש נאמן ובטוח זה דמי לשאלה דיחיד דאין לחוש לכך. ומ"ש מדברי חוט השני סימן צ"ו בשם גדול א' שהביא מפסקי מהרא"י סימן קס"א שאין להוסיף על מה שנאמר בש"ס שהם מידי דלא מושלי הנה דעת כל האחרונים אינו כן כמ"ש בפת"ש סקצ"ה בשם כמה אחרונים ואני מצאתי בקה"י חלק מדות חכמים סימן ס"ג שכתב בשם תשו' פני משה שפסק ג"כ להקל בפנקס שיש בו חשבונותיו ובתשו' חוט השני סימן ע"ד בתשו' הגאון מהר"ם אבד"ק פ"פ העלה להתיר בכתב קיבוץ וביאר דאף שהמהרא"י כתב שאין להוסיף על הנאמר בש"ס מכל מקום מה שעדיף יותר מהנך שבש"ס יש להקל ואף שבעל חוה"ש בהג"ה פקפק דבכתב קיבוץ יש לחוש שמא רצה לשלוח לביתו וכו' ורמז למ"ש בסימן צ"ו הנ"ל אבל בנ"ד ל"ש ד"ז ומסתברא שזהו עדיף מהנך מילי המוזכרים בש"ס וגדולה מזו מבואר בר"ן שבועות פכ"ה בהא דאמרו בש"ס דהבו דלא לוסיף אדרב ושמואל דמ"מ גם בתובע חשוד דינא הכי שאין זה בכלל הוספה דהיינו הך ע"ש ומכ"ש הכא שלא אמרו בגמ' דהבו דלא לוסיף והסברא נותנת דעדיף מכיס וארנקי המוזכרים בש"ס דהתם רק משום דלא

מסמנא מלתא לא עבידי דמושלי והכא שהיה סוחר עובר ממל"מ והיה נחוץ לו הקאפיע בכל שעה ובכתב זה היה לו תקוה להשיב לו החפצים הגנובים ואם יתנה לאחר יוכל השני לגבותם לעצמו עי"ז איכא קפידא טפי ליתנה לאחר ודמי לטבעת דחייש משום דמזייף כדאיתא בש"ס ורש"י ב"מ (כ"ז ע"ב) וה"נ בנ"ד וא"כ היינו הך והוא בכלל מה שנאמר בש"ס ואינו בכלל הוספה על הנאמר בש"ס כמש"ל בשם הר"ן. אך שלא נתבאר אם העיד על מציאת הקאפיע אצלו המשרת יהודי או רק משרי הפאליציע נודע ד"ז אבל לענ"ד כיון שהשרים הודיעו להרב דממשלה מעצמן לצורך קבורתו ולכתוב המאורע בהמעטריקע בשמו ושם אביו וכינויו א"כ אם לא הי"ל ידיעה מפי אנשים המכירים אותו רק על ידי הקאפיע שמצאו אצלו זהו בעצמו הוכחה שמצאוה אצלו וגם כיון שהמשרת מאכסניא שעומד בה תמיד אמר כי ביום הקדום היה שם מרדכי רוט"ב ושלח על ידו סחורות לעיר ווארשא ע"י הבאהן והקוויטאציע היה בשמו הנ"ל וגם אם לא נזכר בה שם אביו רק שם כינויו הרי שם המשפחה מהני שפיר כמ"ש הב"ש סקנ"ח בשם רשד"ם ובתשו' ב"י דיני משאל"ס סימן ב' פסק דעדיף משם אביו אם כן איכא הוכחה ורגל"ד שזה הוא ההרוג שהרי בעלה היה אנענט מן סוחר מווארשא ואיך נחוש לשאלה שהשאיל הקאפיע גם כן לאיש שהוא גם כן אנענט מסוחר מווארשא שהרי ד"ז דומה לשאלה דיחיד וכבר פסקו האחרונים דבכה"ג לכ"ע אין לחוש לשאלה. וגם אין לחוש שמא בהאכסניא האחרת היה בעלה ואח"ז נזדמן שהיה בעיר הנ"ל עוד אחד ששאל הקאפיע מבעלה ונזדמן שהרג א"ע באכסניא אחרת שבאותה העיר שגם זהו דבר שאינו מצוי וטפי יש לתלות שזהו בעלה שהיה מקודם בהאכסניא שרגיל להיות בה:

ובענין נאמנות ערכאות הארכתי בתשו' לק' מעדניצא והעליתי דגם מה שהם שואלים מהמשרתים וכדומה הוא בכלל מסל"ת כיון שאין להם נ"מ לגבי דיני ישראל והבאתי ראיות מדברי הר"ן בחידושיו לנדה ל"ג ומתשו' מהר"ח א"ז סימן ע"ו והארכתי בזה לדחות מ"ש בשו"ת ד"ח ח"ב א"ע סימן נ"ה להחמיר בזה ועמ"ש בתשו' ח"ס א"ע ח"ב סימן קל"א קל"ב ואכמ"ל ועל כל פנים במה שהודיעו תחלה לרב הממשלה לצורך קבורה והמעטריקא בזה בודאי יש להקל והרב הנ"ל הודיע גם כן במסל"ת להרב השני מה שאירע בעירו בימים שעברו ובצירוף אומדנא שנאבד זכרו זה כמה וגם מה שביקש מאביו לרחם על ילדיו ונזדמן באותן הימים ומאותה העיר ממש שנהרג שם איש כזה ובצירוף שאר טעמים שכתב הגאון ר' מרדכי דוב נ"י הנני מסכים להתיר את העגונה ויושיבו ב"ד של ג' ויתירוה להנשא. והנלע"ד כתבתי:

סימן קיט

א להרב וכו' מו"ה מרדכי יעקב בוימעהל נ"י מו"ץ דק' ליסקא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שקנה פרה מעוברת כבת ב' שנים מישראל וילדה אצלו זכר ואמר שהישראל המוכר א"ל שהוא מכרה כדינא לעכו"ם קודם שמכרה לו ורו"מ שלח אותו למקום המוכר והרב דשם כתב שהמוכר לא היה בביתו אבל אשתו אמרה שהיא מכרה הפרה במעמד בעלה לערלית בכסף אדראן ותק"כ. הנה מה שהאריך רו"מ בענין נאמנות האשה בהמכירה כיון דאתחזיק איסורא ועתה אינו בידה לענ"ד לפמ"ש בתשו' מיי' להלכות אישות סימן ג' דהיכא דלפי דברי העד לא אתחזיק האיסור כלל לכ"ע נאמן וע' בש"ש ש"ו פ"ג ותשו' מהרי"ט ח"א סימן פ"ב בשם תשו' הרא"ש ומ"ש עליו ובשו"ת נט"ש סימן ס' מ"ש בזה אם כן ה"נ הרי במעי אמו הולד חולין וכשהעד אומר שמכר הבהמה בהיותה מעוברת הרי מעולם לא אתחזיק קדושת בכור כלל ואי משום שבעדות זה מוציאתו מחזקת מרא קמא הרי בין כך וב"כ יצא מחמ"ק שכבר נמכר לישראל הקונה ואין נ"מ בהעדות שמעידה שנמכר מקודם להעכו"ם נגד חמ"ק וכה"ג כתבו התוס' בב"ב (פ"א ע"ב) ד"ה אלא מעשר וכו' דהכא אין הכהן מוחזק יותר מן הלוי ושל ישראל ממ"נ אינם דאם בכורים הם דכהן הם ואם לאו וכו' והוי דלוי וכו' ע"ש וע"ש ברשב"ם לעיל (מ"ג סוף ע"ב) ועתוס' ב"מ (דף כ') וביד יוסף שם בזה וה"נ בזה ובפרט שהרי אם לא נמכר להעכו"ם צריך ליתן הבכור לכהן וב"כ וב"כ אינו של ישראל ראשון ולא של השני אבל יש לומר דבנ"ד הרי הוא ספק בכור וא"צ ליתן לכהן כמ"ש רסי' שט"ז. ומ"ש רו"מ דלענין ממון היינו להוציא הפרה מיד הישראל הקונה עכשיו וליתנה להעכו"ם שמכרתה לו אינה נאמנת אם כן גם לענין היתר הבכור אינה נאמנת דהא זה תלוי בזה כדאמרינן בסוגיא דתק"כ דאם ת"כ מוציאין מידו הוי ודאי ממון ישראל וחייב לעשר והכא גרע טפי שהרי כל הספק תלוי בהממון של מי הוא ועוד שאף אם האמה שמכרה הפרה לעכו"ם הרי כיון שחזר ומכר הפרה לישראל הרי נתייאש העכו"ם ובתפס ברשות מהני יאוש כדי כמ"ש בשע"מ סימן ס"ו ובפרט דהכא איכא נמי שינוי רשות עכת"ד. הנה לענ"ד כיון דהישראל השני מאמין לדבריו אין נ"מ לענין ממון והנה כבר כתבתי בקו"א שבחיבורי לחו"מ סימן ר"ט ס"ה בדין מכר בהמותיו קודם פסח לעכו"ם להאכילן חמץ בהרפת כנהוג ובחהמ"פ מכרן לישראל דבודאי מכר לו רק זכות מערופיא שיש להמוכר כמ"ש הט"ז סימן רמ"ו וסימן תמ"ח בשם מ"ב והבאתי מהנימוק"י ב"ב פי"נ בשם הריטב"א בהא דהכותב נכסיו לבניו מהיום ולאח"מ דגוף מהיום לבניו ופירות לאח"מ ומכרן האב לאחר דאם ידע הלוקח שאין לו בהן אלא פירות או אם אמר לו בשעת

מכירה זכות שבשדה זו אני מוכר לך אין כאן מקח טעות ואינו חייב באחריותו וכו' ע"ש אך דבנ"ד לא ידע הישראל השני מהמכירה לעכו"ם משום בכורה כלל אבל מכל מקום יש לומר דכל הקנין בטעות שאם היה יודע שהבהמה מבכרת לא היה קונה וע' בתשו' ב"ח סימן קנ"א ואף דהתם שאני שהיה גי"ד מקודם משא"כ בנ"ד יש לומר דהוי דברים שבלב מ"מ יש לומר דשא"ה שקנה בחזרה מהעכו"ם ליכא משום מום במקח משא"כ בישראל מישראל הוי שפיר מום במקח שהרי הוי דבר שרוב העולם מקפידים בו ובדבר שי"ב אומדנא דמוכח גם דברים שבלב הוי דברים כמ"ש מהרי"ט וקצה"ח סימן י"ב אך לכאורה יש להביא סתירה לזה מפלוגתא דאמוראי בלוקח מישראל אי חיישינן למבכרת כדאיתא בבכורות (כ"א ע"ב) הרי בלא"ה מחויב להודיע אם יש בו מום אבל ז"א דלהך מ"ד דסובר דאף על גב דאיכא איסורא לא מודע ליה ולא חייש למכשול חבירו אם כן מכ"ש דלא חייש להמום שהרי יאכלנו הקונה באיסור ובפרט לפמ"ש הש"ך סוף סימן שט"ז דטעמא משום דהמוכר סביר דלשחיטה קני לה וכ"ה בפרישה שם אם כן ליכא מום כלל ובפרט דמפורש בש"ס טעמים דמ"ד דהוי ספק משום דדלמא לשחיטה קנה ואם כן אם בנ"ד היה ידוע שהישראל קונה אותה לחליבה יש להקל וגם יש לומר דבנ"ד גם בסתמא לא הוי סבר המוכר דלשחיטה קונה שהרי הקונה מאמין לו שכבר מכרה להעכו"ם ולא נתכוון למכור להישראל רק זכות מערופי' שיש לו בה דמסתמא אחזוקי בגזלנותא אפילו דעכו"ם לא מחזקינן ואף שהקונה הישראל לא ידע מזה היינו שבאם לא יחזור המוכר לטרוח ולחזור לקנותה מהעכו"ם כנהוג יוכל הקונה לבטל המקח אבל מכל מקום דעת המוכר מחזקינן דנתכוון להקנות לזה זכות מערופיא שלו והיה בטוח בלבו שיחזור ויקנה הבהמה מהעכו"ם הקונה כנהוג אם כן בע"כ דמכירתו היה אדעתא שיחזיקנה הישראל הקונה עד אחר שתלד ואז יחזור לקנותה מהעכו"ם ואם העכו"ם לא ירצה לחזור ולמכרה אזי יהיה בידו לחזור וליקחנה מהישראל הקונה אבל אם מכרה לו אדעתא שישחטנה מיד הרי יהיה גוזל מהעכו"ם ממש כיון שלא יהיה אפשר בחזרה:

ג ומ"ש רו"מ דהעכו"ם נתייאש מלבד מ"ש רו"מ דיש לומר שלא נתייאש מפני שידע שהישראל יחזור לקנותה ממנו כנהוג בכל בכור וגם יש לומר שזה לא רצה לקנותה ויש להוסיף עוד דמסתמא לא ידע העכו"ם מיד בשעת מכירה לישראל ויאוש שלמ"ד ל"ה יאוש וגם אם אחר כך נודע לו ונתייאש הרי הישראל היה סבור שהוא שלו משעת קנין והוי כעודר בנכסי הגר וקסבר שהן שלו דלא קנה ואף דחצרו קונה שלא מדעתו כבר כתבו התוס' בב"ב (נ"ד ע"א) ד"ה אדעתא וכו' דביודע שהוא בחצרו ואינו מכוון לקנות לא קנה ואף דבתשו' מהר"ם מינץ סימן פ"ב הסיב כונת התוס' דדוקא כשיודע שהוא

בחצרו ושאינו שלו ואינו מכוון לקנותו מפני שאינו חביב בעיניו אז אמרינן דהוי כמכוון שלא לקנותו משא"כ בסובר שהוא שלו ואם היה יודע שאינו שלו היה מתכוון לקנותו שפיר קנה לו חצרו ע"ש אבל מלבד שדעת שאר אחרונים אינו כן וע' במח"א הל' קנין משיכה סימן ד' וסי' ה' ובעבוה"ג סימן ק"ב ועוד דבנ"ד ג"כ י"ל דהוי כמכוון שלא לקנות משום טיפול הבכור:

ד אבל בגוף הקנין דכסף ותק"כ שהוא קנין סטימותא כבר פסק בתשו' נט"ש סימן ל' כדעת הפמ"א להתיר בכור בקנין כזה וסיים וז"ל מכל הלין אני אומר בטח שבכור זה אין בו קדושה וחולין הוא כפי כל האחרונים שסטימתא הנהוגה בינינו שפיר מהני וביותר לפ"ד הפמ"א שהוא עמוד נכון להשען עליו אפילו שלא בשעה"ד והוא הביא דברי כל האחרונים עכ"ל וע"ש דהעיקר כרוב הפוסקים דכסף קונה ושכן העלה בתשו' מהרמ"ז רוט"ב ובסוף התשו' סיים וז"ל ולכן אין שום בית מיחוש וכל מורה בעל נפש יהא סמוך לבו נכון ובטוח בכגון זה להתיר בכורות עכ"ל. וכן שמעתי מהגאון רי"ש אבד"ק לבוב ז"ל שיש לסמוך ע"ז בלא פקפוק והגם שבשו"ת ד"ח ח"ב החמיר בזה מכל מקום עכ"פ יש להתיר ע"י הטלת מום ע"י עכו"ם וגם בנ"ד אף שחזר ומכר לישראל יש להקל בכה"ג מכל הלין טעמי ובצירוף הטעמים שכתב רו"מ והנלע"ד כתבתי:

סימן קכ

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אפרים סטאניסלאבסקע נ"י אבד"ק מיאסקיבווקא, ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בגט שכ"מ שנסתכן מאד ולא הי"ל בנים והי"ל אח איש רע בליעל ואשתו אשת נעורים אלצה עליו בבכיות שיגרשנה בג"פ ולא רצה ואח"ז באה האשה בלילה לפני רו"מ בבכיות לדבר על לב בעלה ליתן לה גט וכן עשה וסידר גט בלילה בשם יודל שהוא קצה"ש יען שהקפיד שלא לקרותו גם לתורה יהודא מפני שאביו היה שמו יהודה ליב ואח"ז בבקר סידר גט ב' וכתב שמו אידל שכ"ה בשו"ת צ"צ החדש סימן רל"א ואח"ז נודע אחר שהשכ"מ של"ח שאחד מקרובי האשה שילם להסופר שכר הגט וחושש רו"מ עפ"ד התו"ג סימן ק"כ סק"ו ופת"ש סוף סק"ב דבכה"ג הגט פסול ונחרד רו"מ מאד שלא תשאר האשה זקוקה לחליצה:

ג הנה בחנם חרד כל החרדה והגט כשר מטעמים שאבאר והנה מ"ש רו"מ לצדד עפ"ד הרא"ש שבא"ע סימן כ"ח סי"ט דהשואל חפץ מחבירו והודיעו שרוצה לקדש בו אשה דמקודשת דאנן סהדי דגמר ומקני כבר קדמו בשו"ת חא"ש להג' מהרש"ק סימן צ"ד באמצע התשובה וחולק מטעם זה על התו"ג ואף דלפמ"ש שם ליישב הא דהוצרכו רבנן

לאקנויי לבעל היכא דהאשה נותנת שכר סופר משום דהאשה מתגרשת שלא ברצונה דטב למיתב וכו' ומוכרחת לכך ואינה מכוונת בלבה להקנות לבעל לולא תקנת חז"ל אם כן לפ"ז דוקא היכא דקרובי הבעל משלמים מהני משא"כ היכא דמשלמים קרובי האשה די"ל דגם הם עושים שלא ברצון לבם אבל מלבד שברסי' קל"ג פסק בפשיטות דלית מאן דחש לחומרת התו"ג ובין בשילם אבי הבעל ובין בשילם אבי האשה יש להקל ע"ש וגם גוף סברתו דגבי אשה אינו ברצונה זה ל"ש בנ"ד שבכתה ועשתה השתדלות שיגרשנה כדי שלא תהא זקוקה ליבם ומה גם שבזה"ז הרי מקבלים עליהם בחרם שאם יעמוד מחליו יחזור וישאנה א"כ בלא"ה ליכא האי חששה וגם גוף ראייתו מהא דהוצרכו לתקנת חז"ל י"ל משום דאתתא לא ידעה לאקנויי בכה"ג שחוזר ונותן לה וד"ז תלוי באשלי רברבי למעיין בתוס' ורשב"א ור"ן (לדף כ"א) אם למסקנת הש"ס הוא משום הפקר ב"ד או משום דבאמת האשה מקנית לבעל וגם י"ל דלכתחלה אין לסמוך אהא דבסתמא מכוון להקנות וסתם נשי לאו דינא גמירי אבל גם בגוף הדבר יש לפקפק ע"פ דברי הט"ז באו"ח סימן י"ד סק"ו ומג"א סימן תרנ"ח סק"ג ומחה"ש ויד אפרים שם דהיכא דבעינן שיהיה שלו ממש ל"מ הך סברא א"כ קשה להקל בגט דבעינן שיהיה וכתב ונתן משלו וגם מ"ש בחא"ש שם דבקנין העיקר הוא סמיכת הדעת והמעשה רק להעיד על מה שבלבו כבר דחיתי ד"ז בחיבורי לחו"מ סימן קצ"ד והבאתי סתירה מהרמב"ם פ"ה ממכירה הי"ג ובכ"מ פי"א ה"ז ע"ש בזה אבל הנה בשו"ת ספר יהושע סימן צ"ה האריך והעלה דכיון שהסופר מקנה לבעל הנייר ודיו וכלי הכתיבה והבעל עושהו שליח לכתבו והוא מקבל עליו כן אין חשש במה שאחר משלם שכר הסופר דהוי כפורע חובו של חבירו כיון שמשלמים לו אחר הכתיבה כנהוג ע"ש היטב וכן הראינו בשד"ח מערכת גט סימן ט"ו אות ד' שהביא בשם צ"צ החדש דשקיל וטרי בד"ז הרבה ופסק דגם אם אבי האשה שילם שכר הגט יש להקל ע"ש ובפרט בנ"ד שהסופר הקנה לבעל הגט גם אחר כתיבתו כפי שכתב רו"מ וגם הקרוב היה עומד שם פשיטא דיש להקל דהוי כנתן הוא במתנה חלקו כמ"ש כה"ג בתוס' כתובות (ק"ח סוע"ב) ד"ה הפוסק וכו' אבל גדולה הואיל ובמעמדה התנה הרי הוא כמו שהיא עצמה התנית עכ"ל וע"ע כה"ג בב"י חו"מ סוף סימן רי"ב בישוב שיטת רמב"ם וסוף סימן של"ג בשם תשו' הרמב"ן ובתשו' מהר"ח א"ז סוף סי' נ"ב וסימן נ"ג. ולכן הגט כשר בנד"ד ובפרט במקום עיגון. והנלע"ד כתבתי:

סימן קכא

א להרב הגאון וכו' מו"ה שמעון סופר נ"י אבד"ק ערלוי בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שאפה מצת מצוה והלש הוא מחלל ש"ק בפרהסיא אבל לא במלאכות החמורות המפורסמות להמון עם והביא מיו"ד סימן רס"ד דמומר לחלל שבת דינו כגוי ולדעת הרשב"א פסול במצה ע"י לישת גוי וישראל עע"ג אך בנ"ד אמר בפירוש לשם מצת מצוה:

ג הנה גוף הדבר לא ביאר אם הלש הראשון בתוך האגן היה איש כזה ואם כן הוא הרי המגלגלים המצות כל א' לש עיסה שבידו שנית להעריכה יפה ולהיות ראויה למצה א"כ בכה"ג י"ל דלכ"ע כשר כהא דכתבו הרא"ש והטור ביו"ד רסי' רע"א לענין עיבוד של עכו"ם דסגי כשיחזור וימתח ויתן עליו סיד ובמג"א סימן ל"ג סק"ד ודג"מ ותשו' רע"א סימן ע' ובנ"ד שצריך עוד להעריכה לכ"ע מהני לישת המגלגלים לשמה להכשיר העיסה ואם זה שלש באנן היה ישראל כשר והמעריך ומגלגל המצה היה מחלל ש"ק פשיטא דכשר שכבר נילוש לשמה ולכאורה היה נראה עוד לפמ"ש בחיבורי דע"ת סימן ב' בשם הת"ח עירובין (ס"ט) וא"ר או"ח סימן שפ"ה דגם במחלל ש"ק בפרהסיא אם בפני אדם גדול הישראל הוא נשמר מלחלל אינו בכלל מחלל בפרהסיא א"כ גם בנ"ד יש לומר כן אבל הדבר פשוט דדוקא בנתברר כן שמשמר השבת בפני אדם גדול ומי יודע אם בנ"ד כן הוא אבל גם בלאו הכי כיון שבנ"ד אמר בפירוש שעושה לשם מצת מצוה אין חשש וגם כיון שאינו מחלל בדברים חמורים המפורסמים לכל יש לומר דדמי להא דחו"מ סימן ל"ד סכ"ד וגדולה מזו כתב הב"י בא"ע סימן מ"ד בשם העיטור דלא מקרי מחלל שבת אלא בעבודת קרקע וכ"ה בתשב"ץ ח"ג סימן מ"ג מ"ז וחידושי רע"א ליו"ד סי' ב' ואף דלא קיימא לן כן מכל מקום הרי מבואר בב"י שם סימן מ"ב בשם מ"כ דאם לא נתברר שמחלל שבת בשל תורה וספק שמא רק בדרבנן לא נפסל לעדות ומכל שכן שלא נעשה מומר בפרהסיא דאפילו אם חילל שבת בשל תורה שמא היה בשגגה ואומר מותר וכדומה או שסבור שהעשרה הרואים אין יודעים שהוא אסור מה"ת ולא מקרי פרהסיא וראיתי בשו"ת בנין ציון החדשות סימן כ"ג דבזה"ז שמתפללים בשבת ומודים בבורא עולם ומלים בניהם ונוהגים בגיטין וקידושין שהם עיקרי הדת יש להקל שלא יהא מגעם עושה יי"נ ע"ש וה"נ בנ"ד וע"ש דדוקא במבורר שיודע דיני שבת ומעיז פניו לחלל בפני עשרה דינו כמומר גמור ומגעו יי"נ ע"ש. וע' ברשב"א הובא בב"י יו"ד סי' קי"ט ובא"ז הל' שחיטה סוף סימן שס"ז בשם בה"ג ובאשכול הל' שחיטה סי' ב' ושע"ת לר"י שער ג' אות קמ"ב ותשב"ץ ח"ג סימן שי"ב ונה" סימן קכ"ג סקכ"א וע' בברכ"י יו"ד סימן קכ"ד דהמחלל שבת קודש בפרהסיא עושה יין נסך במגעו ולפי הנ"ל לאו כללא הוא והנלע"ד כתבתי:

סימן קכב

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שלום נ"י רב בק"ק פרעלוקא ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שעשו מקוה חדשה ממי גשמים מקוה בצד מקוה כמו שכתוב בתשו' ח"ס ולאשר עומדים במרחץ בחדר הזיעה מתקבץ מים ששופכין המזיעים עליהם ונבלעים בכותלים ומנטפים דרך הכותלים להמקואות ויש לחוש שנוטף שיעור ג' לוגין הפוסל במקוה קודם שמתקבץ מי גשמים כשיעור מ"ס ורו"מ צידד להתיר עפמ"ש הש"ך סי' ר"א סקצ"ו בשם הראב"ד והב"ח דהמשכה בלא כונה אינה פוסלת אפילו בכולה אך שחזר ופקפק דאף דהאנשים שופכים בלא כונה שינטף למקוה מכל מקום הרי הוי פסיק רישא ואף דלא ניחא ליה הרי בשאר איסורים גם פ"ר דלא ניחא ליה אסור עכ"ד:

ג הנה לכאורה היה נראה לצדד דמה בכך דהוי פ"ר מכל מקום הרי נמשכו בלא בכונה ואטו יש איסור בהמעשה עצמה דנימא דפ"ר אסור כמו במלאכת שבת וכדומה הרי כאן גוף המעשה אין בה איסור אלא שהמקוה נפסלת בכך וכיון דבלא מתכוון אינה נפסלת אם כן הכי נמי בזה ותדע דהא ר"ש מכשיר בכל שאובין בלא כונה כדאיתא בפ"ב דמקואות מ"ו ונראה מדברי הר"ש בשם תוספ' דגם בפסיק רישיה שרי אבל מדברי הרא"ש פ"ד דמכשירין מ"א מבואר דגם לענין הכשר משקין היכא דא"א בלא אלו המים בשעת עשיית מלאכתו הוי כאלו אחשבינהו מידי דהוי אמלאכת שבת דכל פ"ר הוי כמתכוון ע"ש וצ"ל דהתוספות ור"ש הנ"ל היינו נמי בדלא הוי פ"ר אבל בגוף דברי הש"ך הנ"ל כבר כתבתי בתשו' לארץ הגר דבמחכת"ה של הש"ך לא העתיק דברי הב"ח כהוגן שהרי מבואר בב"ח שלא כ"כ רק לשי' הראב"ד והוכיח שם דהרא"ש והטור לא ס"ל כן שהעיקר לדינא כדעתם ובזה ישבתי דברי הרא"ש שבסעיף מ"ז שלא הקיל מטעם זה דהרא"ש לשיטתו אזיל וגם הבאתי מלשון בעה"נ להראב"ד בשער המים דמפורש דדוקא בבאו המים מאליהם אף שהלכו דרך כלי כשר בכה"ג שהומשכו אבל היכא שהמים נשפכו ביד"א ונעשו שאובין אף שנמשכו אחר כך בלא כונה לא הוכשרו ולכן בהא דסמ"ז גם לשיטת הראב"ד אין להקל מטעם זה והארכתי בזה ולכן בנ"ד אין שום צד להקל מהך טעמא. וגם מ"ש דכיון דארבעה כלים אין מצטרפין מלבד שאי אפשר להבחין אולי מכלי אחד נשפכין ג' לוגין והם נבלעים בהכותלים ונוטפין למקוה וגם כיון דהוי פ"ר יש לומר דהוי כמכוון לרבות כמש"ל וגם כבר הביא רו"מ מהח"ס סימן ר"א דמה דלא ניחא ליה מצד הדין אינו בכלל לא ניחא ליה:

ד והנה מה שחשש רו"מ גם אם יהיה גשם שוטף ויתמלא שיעור מ"ס להמקוה קודם שיזלו מהכותלים שיעור ג' לוגין דמכל מקום יש לחוש לדעת הרמב"ם דסבירא ליה דמים טמאים אפילו קורטב פוסל המקוה ובנ"ד הזיעה מתהוה מתמצית מים טמאים או דיש להקל כדעת ש"פ שבש"ך סקנ"ט הנה לענ"ד יש לומר דגם לדעת רמב"ם יש להקל בנ"ד עפמ"ש בתשו' תשב"ץ ח"ג סימן כ"ג בביאור משנה דפ"ה דמכשירין בהא דזיעת הבורות וכו' שאין מכשירין דגם אם הזיעה על ידי רטיבות מים כיון שנבלע בכותלים יצא לו מתורת מים לענין הכשר ע"ש א"כ הכי נמי פקע טומאת המים על ידי זה ואף דבהג"ה מבנו הר"ש כתב דבנפלו מים על צדדי המגורה אף שפיה סתום בעפר יש להם דין מים והביא ראיה מהא דבריכה שבבית והבית מזיע מחמתה דטמאה אבל לענ"ד התם אין הזיעה על ידי רטיבות הנבלע בכותל אלא שחום המים עולה למעלה ועל ידי זה הבית מזיעה אבל בנבלעו המים בעפר מטוהרים מטומאתם כדעת הרשב"ץ ואם כן בנ"ד גם לדעת רמב"ם יש להקל ואין הזיעה פוסל בפחות משיעור שלשה לוגין ולכן אם יוכלו למלא המקוה בשטף מי גשמים קודם שינטפו לתוכה ג' לוגין מהמים הנבלעים בכותלי המקוה יש להקל בפשיטות. אבל בדא"א בכך אין בידי להקל רק שישפכו חלב מקודם להמקוה חלק עשירית מן מ' סאה ולפי דעת הר"מ שי"ק סימן קצ"ט להחמיר בשיעור מקוה שיהיה י"ג איימער ורביע וזיידעל וחצי והוא חמשה מאות ושלשים ושנים מאס והוא שבעה מאות ותשעים ושמנה ליטער כזה 798 ליטער א"כ חלק עשירית עולה ערך שמונים ליטר חלב וכבר עלתה הבחינה לפני שבחלק עשירית חלב כל המים משתנים מראיתם ונוטים לחלב אם כן בכה"ג יש להקל דכל זמן שלא יגיע להמקוה שיעור מ' סאה לא יופסלו בשאובין וכבר העלה בשו"ת חסל"א סימן ס"ה דא"צ בשינוי מראה שיהיה דומה ממש ליין או לחלב וסגי במשונה ממראה מים לכן יש להקל כפי שכתבתי שוב כתב לי הרב הנ"ל כי לא כן גופא דעובדא אלא על ידי ששופכים מים בתנור של האבנים המלובנים שמהם נעשה הזיעה וההבל בבית המרחץ ועל ידי זה נדבק גם בכותלי המקוה הליחות ונוזל להמקוה וכן על ידי עשיית האמבטאות של מים חמין ועל פי זה חזר החשש לשיטת הרמב"ם דפוסל במים טמאים בפחות מג' לוגין. ומ"ש אם יש לחוש לדעת רמב"ם הנה גם בחשש של תורה קיימא לן דהלכה כרבים נגד יחיד ועתוס' תמורה י"ב ובש"ג פ"ד דב"ב דמוכח גם כן דלא ס"ל כהרמב"ם בזה דאם לא כן הרי גם בפחות מג"ל נפסל המקוה בזה"ז ומכל שכן בנ"ד שהוא רק חשש דרבנן כמו שכתוב בס' פתח הבית פ"א דמקואות דמדאורייתא הרי רביעית מים דחזי להטביל בו צינורות מקרי שיעור מקוה ואינו מקבל טומאה אלא דרבנן בטלוהו וע"ש בסוף הפרק עוד בזה שכתב

ג"כ כן אם כן פשיטא דאין לחוש לדעת יחיד וערש"י פסחים (י"ז ע"ב) ד"ה בקרקע וכו' דמפורש כן וגם בגוף הדבר יש לעיין דלפמ"ש הכ"מ פ"ב מטו"א הכ"ו אם מי הגשמים שבאו בתחלה הם נקוים ועומדים אמרינן דקמא קמא בטל ודוקא אם המים המכונסים נגרים ועומדים מתטמא מן המים טמאים ולשיטת הראב"ד שם דוקא אם הוחזקו גם כן במי שפיכות ונשכח זכרם מתטמאים ע"ש וע' בתי"ט פ"ב דמכשירין מ"ג מ"ש בזה ומה שרמז להרמב"ם פ"ט הט"ז לא אדע מהו ואולי הוא טעות סופר וצ"ל פ"ה ה"ט שיש מזה סתירה לחילוק הכ"מ ובעכצ"ל כסברת הראב"ד דכל שאין במי גשמים מ' סאה אין מי השפיכות מתבטלים דגם המי גשמים שם שפיכות עליהם ונשכח זכרן לכן פסק הרמב"ם דמקוה שאין בה מ' סאה ונפלו לתוכן מים טמאים אפילו פחות מג' לוגין הכל פסול דגם המים הקודמים שם מי שפיכות עליהם ונשכח זכרן ואם כן לפ"ז בנ"ד כשעושין הצינור בשעת הגשמים שירדו למקוה אפילו אם ביני וביני קודם שתתמלא עם מ"ס יפלו לתוכה נטפי הזיעה מכל מקום בכה"ג שעושה לשם כך ומי הגשמים הולכין וזוחלין להמקוה בודאי ל"ש לומר שמים הקודמים נשכח זכרם וגם הרמב"ם מודה שאין המקוה נפסל בכך:

ה ועוד יש לדון בזה דהנה הרמב"ם רפט"ו מטו"א פסק דמים שבקרקע אינם מתטמאים אלא לרצון ומדברי הרמב"ם פי"ב מטו"א ה"ב וה"ג נראה דלא סגי בתלישת המשקה ברצון אלא בעינן שיגעו באוכלין לרצון ואף דהראב"ד שם כתב דסגי במה שתלשה בתחלה ברצון ובכ"מ העמיס גם בדעת רמב"ם כן מכל מקום במרכבת המשנה שם העלה בדעת רמב"ם דלא כהראב"ד ואף דמשקין טמאים מטמאים אפילו שלא ברצון היינו משום דהכשרו וטומאתו באים כאחד אם כן דוקא היכא דמטמא שלא לרצון אבל במים שבקרקע שאין מתטמאין אלא לרצון ולא תליא בהכשר שהרי המים מוכשרים הם ואפילו הכי אין מתטמאין אלא לרצון ואם כן יש להבין מ"ש הר"מ סוף פ"ה דמקואות דמקוה שאין בה מ' סאה ונפלו לתוכה פחות מג' לוגין מים טמאים נפסלת ובע"כ משום דהמים טמאים מטמאין המים שבמקוה והא אין מתטמאין אלא לרצון וצ"ל דניחא ליה לבעל המקוה שיפלו לתוכה מים עד שתתמלא כשיעור ואף דהשתא דמתטמאין לא ניחא ליה כבר כתבו התוספ' פסחים (כ"ו) גבי עלה עליה זכר ועוד בכ"ד דבכה"ג כיון דאם יהיה כשר ניחא ליה לכן פוסל (ובזה יש לומר טעמו של הרמב"ם שסיים דאם המקוה מ' סאה חסר קורטב ונפלו לתוכה פחות מג"ל מים אם חזר ונפל לתוכו קורטב מי גשמים כשר ותמה הב"י ע"ש ומ"ש ליישב הוא דחוק מאד ומה לי חסר קורטב ומה לי חסר סאה כיון שכך השוו מדותיהם דחסר קורטב פסול כדאיתא בר"ה (י"ג) ולפמ"ש יש לומר

דכיון דחסר רק קורטב הרי לא לרצון שיפלו בתוכה יותר מהקורטב כי הוא ללא יועיל ואם כן אין המים טמאים מטמאים המקוה ואף שיש בתוכן קורטב מים שהוא לרצון הרי מתבטל הקורטב הזה בשאר המים הנופלים עמו בנפילתן יחד וכיון דרובו שלא לרצון אינם מטמאין המים שבקרקע כלל ולכן כשחזר ונפל קורטב מי גשמים חוזר להכשרו אך דמכל מקום לא הונח בזה דאם כן אם נפל רק קורטב מים טמאים יפסלו המקוה והי"ל להרמב"ם לחלק בכך וגם יש סיוע ממשנה פ"ז דמקואות מ"ב אלו פוסלין ולא מעלין המים בין טמאים וכו' מקוה שי"ב מ' סאה חסר קורטב ונפל קורטב מהם לתוכו לא העלהו ופסלו בג' לוגין ומבואר דגם במים טמאים לא נפסל בקורטב) ועכ"פ בנידן דידן שממשיכין מתחלה מי גשמים בשטף שיש מהם הרבה די והותר כשיעור מ' סאה אלא שאי אפשר שיומשכו ברגע אחד דרך הצינור אבל הם יורדים בשפע בלא הפסק ובודאי אין בזה רצון שיפלו לתוכה טיפות הזיעה המתהוה על גבי הכותלים שאינם מים נקיים כלל ונמאסים והם נופלים שלא לרצון אם כן הרי שלא לרצון אין המים שבקרקע מתטמאין לשיטת הרמב"ם עצמו כיון שנפילתם להמקוה שלא לרצון ואין זה בכלל כל שתחלתו לרצון כמ"ש לעיל בשם מרכהמ"ש בשיטת רמב"ם וגם הרמב"ם מודה דהמקוה כשרה וכיון שכל הפוסקים חולקים על הרמב"ם יש לסמוך על הסברות שהעליתי ולומר דבנ"ד גם הרמב"ם מודה. אולם במה שכתבתי למעלה מדברי פה"ב דמה"ת רביעית אינו מקב"ט הגם שכ"ה בראב"ד רפט"ו מטו"א אבל יש לפקפק בנ"ד דלמא נפלו נטפי הזיעה קודם שנפל רביעית מי גשמים להמקוה:

ו ובעיקר הדבר שכתבו הרא"ש ריש הלכות מקואות והר"ן בשבועות בשם ר"ת ותוי"ט פ"ב דמקואות מ"ה דאם נפלו ג' לוגין שאובין למקוה בתחלה פוסל מה"ת היינו רק למ"ד דכולו שאוב פסול מה"ת אבל למ"ד דכולו שאוב רק מדרבנן פשיטא דגם זה רק מדרבנן וע' בס' האשכול סימן נ' שהביא גם כן שיטה זו וכתב עלה שד"ז לא שמענו מרבותינו ולא נמצא בתלמוד ע"ש וגם מדברי הש"ג פ"ד דב"ב בסוגיא דצנור וכו' מוכח להקל ע"ש ותבין. ועפ"ז נראה דאם מכשירין המקוה בחלב או יין אף דלשיטת הראב"ד שינוי מראה פוסל רק מדרבנן ובמק"א העליתי שכ"ה גם דעת רש"י במכות (ג') אם כן יש לומר דל"מ להכשיר פסול של תורה מכל מקום הרי דעת הרמב"ן ורשב"א ונימוקי יוסף יבמות (פ"ב) נראה דסבירא ליה דשינוי מראה פוסל מה"ת וכ"ה דעת המבי"ט בק"ס והלבוש אם כן הוי ספק ספיקא להכשיר גם בנפסלה בשאובין בתחלה:

ז והנה מ"ש רו"מ דגם לשיטת רמ"א סמ"ד דאם המשיך תחלה מים פסולים ל"מ מה שהביא אחר כך רוב מים כשרים דבלא כונה יש לומר דמודה להקל והביא ראיה מהא

דסמ"ז שכתבו הט"ז וש"ך דכיון שנתוסף יותר נטהר ברבים והמשכה. והקשה דהא אכתי קודם שנתמלא מ' סאה מהמעין נבלעו שאובין והוי כהמשיך תחלה ובע"כ דבלא כונה אינו פוסל אבל יש לפקפק דשאני הכא דבצירוף שהוא מעין אין לחוש לזה אבל מכל מקום נראה ראיה לדברי רו"מ מהא דפ"ב דמקואות מ"ז המניח קנקנים בראש הגג לנגבן וכו' דלר"י ב"כ וב"כ ישבר ובתוי"ט שם תמה על הרמב"ם שפסק כר"י והא אין המשכה כשרה אלא אחר רוב כשרים והניח בצ"ע ובתוס"ח שם תירץ משום דהכא לא נתכוון לכך ואף דיש לחלק בין בלא כונה דהתם ובין שלא במתכוון דהכא מכל מקום עכ"פ מוכח דאף דבכל שאובין גם שלא בכונה פוסל לדידן דלא קיימא לן כר"ש בפ"ד מ"ו שם ודברי הרע"ב שם בד"ה לנגבן וכו', שכתב דכיון דלא נתכוון לא נעשו שאובין סותרים למ"ש בעצמו אחר כך דהתם משום דהמשיכוה כשר ולא דמי להא דמ"ט שם דאין כל הכוונות שוות ועכ"פ מוכח דגם להרמב"ם דבעינן המשכה אחר שכבר היו רוב כשרים מכל מקום בלא כונה בכל גווני כשר וה"נ יש לומר בנ"ד:

ח ומה שכתב רו"מ שבזכרונו שראה באחרונים דפ"ר בדרבנן גם בשאר איסורים שרי הנה כ"ה בתשו' ח"ס חיו"ד סימן ק"מ והוכיח מדברי הרא"ש שבמג"א סימן שי"ד והמג"א כתב דנקט הכי משום שאר איסורים ומוכח דבשאר איסורים לכ"ע שרי אבל אני בהגהותי לאו"ח שנדפסו באונגרין כתבתי דלפמ"ש במחה"ש שם בכונת מג"א נדחה ראייתו וגם הבאתי מהתוספות מ"ק (דף ד' ע"ב) ד"ה מפני וכו' דמוכח להיפוך וע"ש ביד דוד והבאתי מהט"ז יו"ד סימן קמ"ב סקי"ד דמוכח כדעת הח"ס אבל בעיקר הדבר שהבאתי בתשו' הקודמת מדברי הרא"ש רפ"ד דמכשירין דבמה שהוא פס"ר מקרי מכוון שמתי אל לבי דיש סתירה לזה מתוספתא שבר"ש פ"א דמכשירין מ"ד על הא דנחלקו על המרעיד את האילן וכו' ונפלו מבד לבד ומים נופלין על הפירות דב"ה סברי כיון דלא מכוון להשיר מים אין כאן מחשבה וב"ש סברי כיון דאי אפשר זה בלא זה מחשבה הוא והרי הן בכי יתן ע"ש הרי דבסברא זו פליגי ב"ש וב"ה ואנן קיימא לן כב"ה דבכה"ג לא מקרי מחשבה ובעכצ"ל דדוקא בשוחה לשתות בפיו ובשפמו שבשעת שתייתו אי אפשר בענין אחר הוי כמכוון אבל התם שאחר רעידתו נופלים מן הבד השני על הפירות לא מקרי מכוון אף דהוי פס"ר אם כן בנ"ד שהשופך מים להעלות הזיעה למעלה במקום שמזיעין בגובה אלא שהזיעה נופלת גם על הכתלים ואחר כך נוזל הזיעה להמקוה שפיר הוי בלא כוונה ועוד נראה לפמ"ש הרא"ש פ"א דמכשירין מ"ג במשנה דמרעיד וכו' סוכה ענף אינו בכי יתן אף אם היו תחתיו פירות תלושין כיון שלא נפלו המים מן הענף שהרעיד על פירות בלי הפסק הואיל ונפלו מן השני שלא ברצון הבעלים וב"ש סברי דמיקרי ברצון

הואיל והרעידה הראשונה להוציא משקין וכו' עכ"ל, ומבואר דלב"ה בכה"ג יש הפסק בינתים ולא נפלו מהמקום שהוא מרעיד להפיל שם מקרי שלא לרצון אף שתחלתו על ענף הראשון היה ברצון אם כן הכא נמי בנ"ד שהזיעה עולה למעלה על התקרה כנראה בחוש והוא מתכוון רק שיעלה למעלה אלא שחוזר ונופל על הכותלים אם כן מקרי שלא לרצון אם כן לשיטת הרמב"ם עצמו דמים שבקרקע אינם מתטמאים אלא לרצון אין חשש בנ"ד וגם יש לדון בזה עפמ"ש רש"י זבחים (צ"א ע"ב) בד"ה הא ר"ש וכו' ואם תאמר פס"ר הוא אפשר דמזלף ליה בטיפין דקות מאד הילכך א"נ מכבה בטיפין גסות דשא"מ הוא ע"ש וכ"ה בש"ג שבת פר' האורג ומוכח דאף על גב דהשתא פ"ר הוא מכל מקום כיון דאפשר לעשות המעשה באופן שלא יהיה פ"ר מקרי דשא"מ גם כשעושה באופן שהוא פ"ר [א"ה בהמ"ח כ"ה בחי' הרשב"א שבת פר"א האורג ובמה"צ ביארתי בזה דברי הירושלמי פ"ו דתרומות התמוהים בהא דאיתא שם דמותר להדליק נר חנוכה בשמן שרפה ודוקא היכא דלית ליה שמן אחר אבל אי אית ליה שמן אחר אסור והוא תמוה כנודע ולפי הנ"ל א"ש דהא כ"כ המפורשים הטעם דמותר באם לית ליה שמן אחר משום דמלל"נ ולכאורה הא יש לו הנאה"ג דנהנה מפרוטה דר"י וע' תוספות שבועות (מ"ד) דהעוסק במצוה פטור מן המצוה וכ"כ האחרונים דגם במצוה דרבנן איכא הנאת פרוטה דר"י אבל יש לומר דהוי דשא"מ ומוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יתכוונו כדאיתא בשבת (כ"ט) רק הא הוי פסיק רישיה ובכה"ג אסור אף באינו מכוון אבל אפשר להדליק בשעה שאין שם עני וכמ"ש התוספו' שבועות הנ"ל דיוכל להיות שיתקע בשעה שאין שם עני ע"ש ואם כן אפי' מדליק בשעה שיש שם עני הוי דשא"מ ול"ה פס"ר דהא אפשר בהיתר וכנ"ל וזהו היכא דלית ליה שמן אחר אם כן אינו מתכוון רק לקיום המצוה והוי שפיר דשא"מ ומותר אבל אם יש לו שמן אחר והוא מתכוון להדליק דוקא בשמן שרפה ושוב הוי דבר מתכוון ושפיר אסור] אם כן הכי נמי בנ"ד כשיעשו על גבי המקוה תקרה באופן שלא יגיע לכותלי המקוה שום זיעה הרי לא יפול מהזיעה לשם אם כן שוב גם עכשיו הוי דשא"מ ובצירוף כפי שכתב כת"ר שעשו סילונות מאבנים וצימענד סביב כותלי המקוה שיזל הזיעה מן הכותלים להם ולא למקוה אך שאינו מועיל לגמרי אבל עכ"פ איכא הוכחה וגי"ד דלא ניחא להו בכך ולכ"ע מהני בכה"ג שיוחשב כשלא לרצון:

ט ומה ששאל אם מים זוחלים מטהרים השאובין והביא בשם תשו' ב"ש ח"ב סימן ע"ו שחולק בזה על הח"ס ודעתו להקל אבל לא כן הוא דשם הביא רק דעת הח"ס דמי גשמים זוחלין מקב"ט ועל זה חולק עליו אבל להכשיר השאובין מבואר בב"ש סימן פ"ו שהדבר ברור שאין מכשירין והביא כן בשם מהרי"ט סימן י"ח שכ"כ להדיא וע' בשו"ת ר"מ שיק

יו"ד סימן קצ"ח שהאריך להוכיח שד"ז הוא מחלוקת הראשונים ובמהרי"ק שרש קנ"ו מפורש להחמיר וסיים שאין להקל בזה וע"ע בנח"א שבאשכול סוף סימן נ"ג שהעיר בקצת ראיות של הר"מ שיק אבל לא ביאר יפה. אך באם הזחילה לא תהיה ניכרת לעין הרואה אף שיבורר שבמשך איזה שעות מתמעטים המים אינו בכלל זוחלין כנודע וכבר ביארתי דיש להקל על ידי החלב גם אחר שיופסלו בהשאובין במיעוטן וגם נתבאר שאין לחוש בזה מכח שיטת רמב"ם דבמים טמאים פוסל גם בפחות מג"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קכג

א להרב הה"ג וכו' מו"ה משה מישל שמואל שפירא נ"י אבד"ק ראגאווא ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני ומה שחקר במה שעושים הרופאים חוקני מזון דרך המעים ויכולים לחיות בהם גם כמה שבועות אם הוא בכלל איסור אכילה ביו"כ כיון שהם בכלל הנאת מעים והביא מדברי הח"ס או"ח סימן קכ"ז וכ"ס סימן קי"א וצידד דדוקא דרך אכילה בפיו חייב משום הנאת מעיו ולשיטת השאג"א סימן ע"ה ע"ו גם בשלכד"א אבל לא בנכנס דרך מעיו מלמטה:

ג הנה גם לעד"נ כדבריו וטעמא אמינא עפמ"ש בחולין (ע"א ב') כלום עושה עיכול למטה אלא על ידי מעלה וכו' ופרש"י שאם לא יכנס דרך פיו לא יתעכל במעים לעולם ע"ש א"כ הרי כל חיות האדם מתהוה על ידי עיכול המאכל ומתחלק ממנו להכבד וממנו מתהוה דם וכן ממנו נמשך בכח המחלק לכל אבר השייך לו ובפרט אל הלב והגידין אבל במכניסין דרך מטה שאינו מתעכל לעולם הרי אין נמשך ממנו התהוות הדם וכל חיות האברים ואין זה בגדר אכילה כלל וליכא למגזר ביה אטו דרך אכילתן. ומ"ש הרמב"ם פ"ו מה"ש דהנשבע שלא יאכל ז' ימים הוי בכלל שבועת שוא היינו משום דאף דמשכח"ל שיחיה על ידי חוקנים הנ"ל יותר מן ז' ימים בלא אכילה מכל מקום מתהוה בו מחלת חסרון מרוצת הדמים וכדומה והא דאיתא בירושלמי פ"ב דנדרים דהנשבע שלא יאכל ג' ימים וכו' שהובא בכ"מ שם וכתב דלהרמב"ם הנ"ל גי' אחרת הנה בילקוט מגלת אסתר וכי אפשר לצום ג' ימים ולא ימותו הרי כגי' הירושלמי ואי אפשר לגרוס שם ז"י שהרי קאי עמ"ש וצומו עלי שלשת ימים וגו' וצ"ל דאף שיש יחידים שיכולים להתענות יותר מן ג' ימים מכל מקום רוב העולם אי אפשר לסבול תענית כזה ובפרט האנשים הרכים וענוגים וחלושי המזג מתים מזה ולכן מקרי גם כן שבועת שוא דאזלינן בתר רובא דעלמא ותדע שהרי ידוע כי רבים התענו משבת לשבת וחיו ובע"כ דכונת הילקוט רק על רוב בנ"א. ועכ"פ כיון דליכא עיכול כלל במאכל הנכנס דרך מטה אין בו גדר אכילה אשר

עליו יחיה האדם וגם כיון שאין הדם ניזון מזה בלא עיכול הרי הדם הוא הנפש וביו"כ כתיב הנפש אשר לא תעונה. והן אמת דלפי מ"ש התוס' בסוטה (ל' ע"א) ד"ה שלישי וכו' דאין דרך משקה להתעכל בתוך מעיו וכו' אם כן אמאי השותה ביו"כ חייב אבל יש לומר דבמשקה דרכו בכך ולכן חייב אבל באמת דברי תוספ' תמוהים ומבואר בר"ש פ"ט דפרה מ"ה דמשקה מתעכל במעל"ע ודבריו מוכרחים שם מן המשנה וצ"ל דכונת תוס' רק דקודם מעל"ע אין משקה מתעכל אבל בנ"ד שאינו מתעכל לעולם אין זה בגדר מאכל רק כמונח בקופסא וכמו שהם נכנסים כן הם יוצאים ומזה יש לדון במ"ש בשו"ת הלק"ט ח"ב סימן רפ"ב עד סימן רפ"ה שצידד דבשתיית מים כיון שאין זנים כלל ליכא חיוב כרת ביו"כ ובשער הזקנים תמה עליו ולפמ"ש יש לומר דכיון דמבואר בבכורות (ז' סוע"א) גבי מ"ר של סוסים וגמלים דמיא עול ומיא נפיק לא דמי לאכילה ושתיה דשאר משקים אבל מ"מ כיון שנכנסים דרך הפה יש לומר דמקרי שתיה אבל בנ"ד לכ"ע אין בגדר אכילה ושתיה כלל ומכל מקום בודאי אין לסגף חולה הצריך לאכול ביו"כ אפילו רק פחות מכשיעור ולזונו בחוקני מזון דכבר כתבתי שחיותו של אדם מן הדם כי הדם הוא הנפש ובכה"ג שאינו מתעכל הוא בכלל עינוי נפש ויוכל לבא לידי סכ"נ:

ד ומ"ש מדברי האחרונים בדין אכל לצורך פ"נ אם הותר לו אחר כך לאכול בו ביום גם שלא לצורך פ"נ כבר כתבתי בפתיחת חיבורי גי"ד אות מ"א מדברי הרשב"א קידושין (כ"א) דמפורש ד"ז דאסור לו לאכול אח"כ. ומ"ש להסביר דברי הבש"ר על פי דעת הרמב"ן כבר זכיתי בזה בהגהותי על האו"ח שנדפסו בארץ הגר:

סימן קכד

א להרב הה"ג וכו' מו"ה דוב בער עליאש נ"י אבד"ק קאמיניטץ ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנחלה בגרונו עד שלא יכול לאכול כלל והרופאים בקיעוו עשו לו ניתוח ועשו נקב בחלקת צווארו ודרך שם יאכילוהו בשפופרת ושאל איך יתנהג ביוה"כ הבע"ל וכפי ציור השאלה אין המאכל נוגע בחיך כלל כי נכנס למטה מהחיך לגרונו והאיש חלש והרופאים יאיצו שיאכל וישתה הרבה לחזק גופו ויש תקוה כי אחר איזו זמן תסור מחלתו ויאכל ככל אדם:

ג הנה מ"ש מפלוגתא דסופג"ה אי אזלינן בתר הנאת גרונו או בתר הנאת מעיו הנה בתשו' ח"ס או"ח סי' קכ"ז העלה דגבי יו"כ דשיעורו בכותבת תליא רק בהנאת מעיו וכבר הבאתי בהגהותי לאו"ח שנדפסו בארץ הגר בשם כמה מחברים שתמהו עליו מהא דשבועות י"ג) דחנקתיה אומצא וכו' וגם מהא דיש אוכל וכו' ובתוס' כתבו דבשבת

בליעתו הנחתו ומוכח דבאותה שעה מתחייב גם משום יו"כ דאם לא כן אין האיסורים בב"א וע' בתשו' כ"ס סימן קי"ז ודברי חיים סימן ל"ג והארכתי בזה בתשו' להגאון אבד"ק מיר ואכמ"ל אבל מכל מקום אין הכרח מזה לחייב משום הנאת מעיו לבד ובנ"ד שאינו מרגיש שום טעם אין בזה הנאת גרונו כמבואר ברש"י חולין שם דהנאת גרונו היא בחיך אשר יטעם אוכל אבל מדברי הירושלמי פ"ג דשבועות ה"ג שהביא המל"מ פי"ד ממ"א הי"ב שרמז רו"מ מוכח דגם בכרך בעלין חייב ומוכח דבהנאת מעיו לחוד חייב אבל במה"פ על הירושלמי שם דחה דברי המל"מ די"ל דהכונה שכרך בעלין ומ"מ נוגע המאכל בגרונו:

ד והנה בש"ס דסוטה (י"ח ע"א) בעי רבא השקה בסיב מהו . בשפופרת מהו דרך שתיה בכך או אין דרך שתיה בכך ובתוס' כתבו דאין לפשוט מהא דכרכן בסיב אף ידי מצה לא יצא דהתם מפסיק הסיב בין המצה ובין בית הבליעה אבל הכא דלא מפסיק מיבע"ל ע"ש והתם בנתן את השפופרת לתוך פיו אבל בנ"ד שנותנים השפופרת לתוך הגרון למטה מן החיך בודאי הוא שלא בדרך שתיה וכבר העלה בשו"ת בנין ציון סימן ל"ה דשלכד"א ביו"כ פטור אבל אסור וע' בירושלמי פ"ו דנזיר ה"א בהא דמייתי פלוגתא דר"י ור"ל בדין חלקו לכזית מבחוץ בשאר איסורים ומסיק דחייב דדרך אכילה הוא ומוכח דאם לא היה דרך אכילה בכך היה פטור ומוכח דבכל גווני שאין דרך אכילה בכך פטור בכל האיסורים ואם כן כיון דגם ביו"כ פטור שלכד"א אם כן גם בנ"ד פטור ולכן באם אפשר שיאכילוהו בפחות פחות מכשיעור בודאי נכון לעשות כן ואם לאו יאכילוהו כפי מנהגם. ומ"ש לדרוש ברופאים הנה בכל המקומות הרופאים הם קלי הדעת אבל מכל מקום לא יהא אלא ספק פקוח נפש להקל. ובפרט בנ"ד דהוי שלכד"א ולדעת כמה מחברים הוי רק מדרבנן גם ביוה"כ. וע' בשו"ת הלק"ט ח"א סימן ל"ה בדין שואף איסור דרך נחיריו דהוי שלכד"א דכל ששינה בעשייתם לא עשה כלום והביא ראיה מאכל חצי זית והקיאו וחזר ואכלו דחייב כדאיתא בחולין (ק"ג) ולמ"ל חזר ואכלו הרי בהקאה עבר בגרון אלא ודאי דבעבר שלא כד"א אינו כלום ע"ש אך דהכא לענין יוה"כ וכבר כתבתי דאין חילוק וע' באה"ט יו"ד סוף סי' פ"ד. והנלע"ד כתבתי:

סימן קכה

א להרב המאוה"ג הצדיק וכו' מו"ה יצחק אבד"ק אלעסק נ"י

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בעסק השו"ב דקהלתכם שהחזיקו בכפרים זה קרוב לשבעים שנה בחזקת אבותיהם בכתב קבלה מאנשי הכפרים וקצתם קנו מהשו"ב

דשם בכסף מלא מפיהם ומפי כתבם ששלח אלי ההעתקות וגם ראיתי כתבי הרבנים והצדיקים שבדור הקדום שאסרו איסר לבל ישיגו גבולם ועתה בהתחדש חק הקולטו"ס בנימוסי קיר"ה ונלוו כפרים הנ"ל להקהל מעיר הסמוכה יבקשו הקהל דשם לדחות חזקת השו"ב הנ"ל ולספח הזביחה להשו"ב מעירם ועל ידי זה יקופח לגמרי חיותם של השו"ב מאלעסק כי הוא עולה למחצה הכנסתם ופרנסתם המוחזקת להם. עכת"ד השאלה:

ג הנה כבר נשאלתי בזה מעיר גלאגוב ודאמבריווא ועוד מכמ"ק והשבתי דלפמ"ש הש"ך בחו"מ סימן ע"ג להוכיח דבדבר שנוגע בין אדם לחבירו לא אמרינן דדמ"ד אם כן ה"נ אין להשיג גבול השו"ב שהחזיקו כבר בהכפרים ואפילו בדבר שאינו מבורר בדתה"ק שדעת הראב"ד דיש ללמוד מדיני אוה"ע ומנהגיהם והובא בב"י סימן ע"ג וסמ"ע וש"ך סקל"ו וכן הוא בש"ג פ"ד דסנהדרין בשם בעה"ת ובתשו' רשד"ם יו"ד סימן ק"א מכל מקום לאו מילתא דפשיטא הוא שהרי בסימן קל"ב ס"ג הביא בש"ע ב' דיעות בדין ב' שערבו לאחד והמעיין בב"י ימצא דתליא אם יש ללמוד ממנהגיהם בכה"ג שאין הדין מבואר אצלינו ובנ"ד שהדין והמנהג פשוט כמ"ש בחיבורי דע"ת סימן א' וע"ש בסוף סימן הנ"ל תשו' גדולים וצדיקים איך החמירו בזה לקרוא המשיג גבול בשם רשע וכופר ושאפילו בדיעבד שחיטתו אסורה פשיטא שכן הוא ומצאתי בב"י חו"מ סימן שס"ט מחודש ד' שהעתיק תשובת ר' יעקב ישראל בדין מלוה על המשכון שבסימן ע"ג והביא כמה דיעות דלא אמרינן דדמ"ד אלא בקרקע וי"א דדוקא במה שהיא תועלת המלך אלא שהרשב"א והר"ן דחו דיעה זו ובנ"ד פשיטא דל"ש דדמ"ד וכו' ועוד שאין בשררה מכרחת שימכור המשכנות אלא נותנת לו רשות וכל שאינו מכריח אינו דדמ"ד וכו' וכן כתב הנימוק"י בשם ר"י וכן נראה מדברי הרמב"ן והה"מ פכ"ז ממלוה עכ"ד ובד"מ שם אות ג' העתיק גם כן דברי נימוק"י וכתב שלא נראה כן מהמרדכי פח"ה שכתב דד"מ לענין חזקת חלונות והוא תמוה דשאני התם שבא מכח עכו"ם לכן דינו כעכו"ם ולזה העירני ח"א וגם לפ"ד הד"מ הרי סיים שהר"י מיירי בדבר שאינו מדיני המלוכה אלא שחקק המשפטים בערכאות ואם כן ה"נ שאינו אלא בחוקי הפאליטיש הרי גם הד"מ מודה דהיכא שאינם מכריחים לדון כן אלא נותנים רשות אין בזה דדמ"ד נגד דיננו וא"כ ה"נ הרי אין הכרח בדא"ה להעביר חזקת הזביחה מן השו"ב שהחזיקו בזה וגם רשות בידם להעמיד שו"ב מעיר אחרת שישחוט שם אם כן פשיטא דאסור להשיג גבולם וע' בתשו' מהרשד"ם חו"מ סימן רכ"ד שהסכימו עמו מהר"י טאיטשאצא"ק והר"א ירושלמי ור"ש הלוי דלא אמרינן דדמ"ד בדבר שבין איש לרעהו ולכן התקנה והחזקה קיימת והעובר

נקרא רשע וגזלן ע"ש באורך וע' בשו"ת שמש צדקה חחו"מ קונ' פני הכרובים סימן י"ב שהעתיק לשון בעה"ת ועוד כמ"פ דבמה שאין המלך מכריח לדון כן לא אמרינן דדמ"ד כיון שיש רשות מדד"מ [שלא] לנהוג כן וע"ש סי' י"ג ובפרט בסימן י"ד שביאר היטב דבר זה והביא בשם מהריב"ל ובנו שמואל ומהרי"ט ופרח מט"א דהעובר ע"ז מחלל התורה ועתיד ליתן את הדין והביא מתשו' הרמ"ע סימן מ"ג בשם מהרי"ו ור"מ רקנטי דגבי דברים שנוגעים רק לצרכי צבור ולגרמייהו עבדי לכ"ע לא אמרינן דדמ"ד ובתשו' באר עשק סימן ד' דבמה דלא איכפת להשרים אם יעשו אם לא יעשו ליכא משום דד"מ ובתשו' מהריב"ל ח"ג סימן ק"י הביא כל חילוקי דיעות וסיים דכיון דיש סברא לחלק הבו דלא לוסיף וכ"ה בתשו' לחם רב סימן קכ"ז ומסיק דבכל ספק ומחלוקת פוסקים בזה יש לפסוק כדין תוה"ק ע"ש באורך וכ"ה בתשו' שב"י ח"ב סימן קע"ו:

ד והנה ראיתי בשו"ת טטו"ד תליתאה סימן ס"א שכתב דהא דמבואר בפוסקים דכל השייכים לבית החיים שייכים להם בכל דבר מכל מקום בזה"ז דיש דד"מ למי שייכים הכפרים במס הכל תלוי בדד"מ כפי המס ובחיבורי דע"ת סימן א' סקפ"ה הבאתי סמוכין מש"ס דיבמות י"ז ע"א) כסף גלגלתא להיכא יהבית א"ל לפום נהרא א"ל אם כן מפום נהרא את ומרש"י נזיר (ז' ע"א) ד"ה וליהוי וכו' מכל מקום לענין חזקת השו"ב שכבר החזיקו בדבר כתבתי שם דגם הטטו"ד מודה וע' תשו' שו"מ תליתאה ח"א סימן רצ"ב שפסק גם כן כדברינו. וכבר נתבאר בטעמים נכונים וברורים בעזה"י שכן עיקר בדעת תורה ודעת נוטה ואם אולי ח"ו הפו"מ לא יאבו להטות אוזן קשבת חלילה להשו"ב דשם להציל את עצמו בממון חבריהם דאפילו במקום אונס ממון אסור כנודע. והנלע"ד כתבתי:

סימן קכו

א להרב וכו' מו"ה דוב בער קימעל נ"י מקגיהגיטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במה שנהגו סוחרי יהודים ששוכרים הנהר לצוד בו שקצים שקורין ראקעס ושוכרים ציידים עכו"ם ומשלמים מכל שאק איזה סכום אם מותר גם ליהודים להשכיר א"ע לצוד ולהוליך להבאהן ולשמע אוזן שמע שגם פה"ק נהגו להקל ולא מחיתי בידם הנה פה"ק שוכרים את הנהר לצוד דגים אלא שיש בנהר ג"כ ראקעס ואם כן יש לדמות דבר זה למ"ש הט"ז סוף סימן קי"ז ללמד היתר על אותן ששוכרין כפרים ובכלל זה החזירים שבחצר והישראל מגדלן וכתב דעיקר כונתם לשכור שאר דברים והוה ליה כנזדמנו ולא ניחא להו דליקני איסורא ועדיין הם של השר ואף

דהש"ך סק"ט פסק דגם בנזדמנו צריך למכור הטמא והטהור יחדיו הרי דעת הב"י אינו כן ובפר"ח דחה דברי הש"ך וקיים דברי הב"י ואף שהפר"ח סק"ח כתב דדוקא לצוד שרי ולא לקנות יחד הרי בפר"ת סק"ה פסק להקל וכ"ה בצ"צ סימן ס' ונו"ב מ"ת סוף סימן ס"ב ועוד יש לדון בזה לפי המבואר בחו"מ סימן רע"ג סי"ב ובלח"מ פ"א מזכיה וש"ע הרב בקו"א מהל' הפקר והשגת גבול דשל עכו"ם שאינו מלך הנהרות הם הפקר ולא זכה בהם כלל מדינא וא"כ במוכר לעכו"ם אינו רשאי ליקח מעות בעד השקצים כלל ודמי למ"ש הרמב"ן שהובא בר"ן פ"ק דחולין בסוגיא דמפני שהם מחליפין ורפ"ה דע"ז בשם הירושלמי בהא דמכרן וקידש בדמיהן וכו' ובמל"מ פ"ה מאישות ה"ז ופט"ז ממכירה וע' תשו' ב"ש ח"ב סימן קפ"א ותשו' נא"ד בסופו וע' באה"ע סוף סי' כ"ח וגם בשוכר עכו"ם לצודן אין שליחות לעכו"ם וגם על ידי פועל רבים חולקים על המח"א וס"ל דא"ש לעכו"ם וגם יש דיעות דגם לחומרא אין שליחות ולשיטת כמ"פ רק ברבית יש לעיין [א"ה בהמ"ח ע' תוספתא תרומות סופ"א מעשה בפינא בישראל אחד שאמר לגוי תרום לי גרני ותרמה וחזרה תרומה לגורן ובא מעשה לפני ר"ג ואמר הואיל והגוי תרם אינה תרומה ומבואר דאף לחומרא א"ש לעכו"ם דאם לא כן הרי הגורן מדומע גם מבואר בתוספתא שם כותי שתרם של חברו ושל ישראל אפילו ברשות אין תרומתו תרומה ומבואר דגם מעכו"ם לעכו"ם א"ש דהא גוי שתרם תרומתו תרומה כדאי' בקידושין (מ"א) וכמ"ד ואם עשה שליח לחברו הרי מבואר דאינו תרומה ותוספתא זו נעלמה מעין כל ובחיבורי על התוספתות הארכתי בזה ואכ"מ] ולא זכו בהם כלל ואין זה דרך סחורה דדוקא בקונה וזוכה בהן וחוזר ומוכר מקרי סחורה בדבר האסור מה שאין כן בזה אך דבזה יש לומר דהכלים שצדין בהם שהם של ישראל זוכין להישראל מדין חצרו אבל יש לומר דכיון דאסור לזכות שוב אין חצרו זוכה לו כדאיתא כה"ג בב"מ ק"ב וגם שמעתי כי השקצים הנ"ל מזיקין להדגים אם כן מותרים למכרם לעכו"ם להציל א"ע מן ההפסד אבל למכרם לישראל כדי להרויח בהם ודאי דהקונים אסורים לקנות וגם המוכר עובר בלפ"ע ואף שהט"ז סק"ב צידד להקל גם להאחר שיקנה מזה ולמכור לאחר כיון שנזדמנו למוכר מכל מקום בתשו' ח"ס סימן ק"ח ותשובת מהרי"א יו"ד סימן קמ"ח דחו דבריו אך בתשו' משיבת נפש סי' ל"ט חזר וקיים דברי הט"ז ועמ"ש בדע"ת סימן ס' סק"ז ומ"מ עכ"פ יש להם ע"מ שיסמוכו אך אם הנהר עיקרו רק שקצים ורמשים ומיעוטו דגים אין בו שום היתר כמובן:

ג ובדין פועל זה זמן רב דחיתי דברי תשו' ב"ש סימן קצ"ב שכתב ראיה מרמב"ם פ"ו משמטה ה"ג לאסור והבאתי מהא דע"ז (ס"ב ע"ב) ותוספות ד"ה חמרין וכו' דמוכח

דדוקא בחמרין דמי לסחורה מה שאין כן בפועל אם כן בפועל שכיר יום יש להקל ובפרט לשיטת הרמב"ן ור"ן וריטב"א שם דדוקא בפירות עבירה אסור פשיטא דיש להקל וגם בשו"ת ב"א החדשות דף ט"ו ע"ב וט"ז ע"א מבואר דמותר להיות פועל ולהשכיר עגלות להוליך דגים טמאים ול"ש לגזור שמא יבא לאכלו רק בשלהם ולא בשל אחרים ורמז לתוס' ורשב"א סוף פרק הנזקין וחולין (ז') אבל דוקא היכא דנזדמנו ואין הסוחר עובר אבל היכא דהסוחר עובר אסור לסייע ידי ע"ע וגם כתב שם דבפועל עני יש לסמוך ע"ד רש"י סנהדרין (כ"ו) גבי אגיסטין אני בתוכה וכו' דבעכצ"ל דס"ל דבשכר ליכא משום מסייע ידי ע"ע כמו שכתבו התוספות סוף פרק הנזקין דיש לומר כן אלא שכתבו דדוחק לומר כן ורש"י ס"ל כן ובשעה"ד יש לסמוך על זה ע"ש ואם כן בנ"ד אם הנהר רובו דגים אין למחות ביד הבע"ג עניים להשכיר א"ע להוליך השקצים להבאהן. ובפרט להסוברים דאיסור סחורה רק מדרבנן והנלע"ד כתבתי:

סימן קכז

א להרב הגדול וכו' מו"ה חנוך העניך עהרענטרייא הכהן נ"י אבד"ק מינכען עיר הממלכה במדינת בייערן

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו אם אסור ליטע אילנות לפני ביהכ"נ ועכ"פ אם כבר נטעו קודם שנבנה הביהכ"נ ואחר כך בנוהו אם צריך לעקור ולקצוץ האילנות ורו"מ הביא מהמג"א סימן קנ"ד והגהות רע"א שם ור"מ שיק או"ח סי' ע"ח וסימן ע"ט ותשו' בנין ציון סימן ט' ופת"ש רסי' קנ"א וגם הביא ראיה לזה מיהושע כ"ד כ"ו ויקימה שם תחת האלה אשר במקדש ד' ופירש"י שהיתה האלה שטמן שם יעקב שלל שכם וביאר דקשיא לרש"י איך היה רשאי להיות אלה במקום המקדש ולכן פירש שהיתה שם מכבר מימי יעקב ומוכח להקל. עכת"ד:

ג הנה בגוף השאלה כבר הארכתי בתשו' לרב אחד מעיר קאליש במדינת פולין גדול דרוסיא והעליתי גם כן להתיר וגם לדעת האוסרים נראה דאם נטוע מקודם שרי שהרי בכל מקום שכתוב בתורה לא תעשה כן אין העשוי מקודם בכלל כהא דלא תזרע שדך כלאים נחלקו ר"ע וחכמים בדין מקיים כלאים ולדידן ליכא לאו במקיים וגם לר"ע מלישנא דקרא דריש לאיסורא וכן לא תעשה לך פסל איצטריך קרא לרבות העשוי לך וביבמות (ס"א) אירס אלמנה ואחר כך נתמנה להיות כ"ג יכנוס ואף דהתם דריש לה מדכתיב יקח אשה הרי מבואר שם דהיינו משום דהוי סד"א דדוקא בקיחה דנישואין ואם כבר נשא אלמנה קודם מינויו פשיטא דאינו בכלל אלמנה לא יקח כיון שנשא בהיתר

קודם שנעשה כ"ג וע' תשו' שער אפרים סימן ס"ז באמצע התשו' שביאר דבר זה היטב והביא גם מהש"ס דע"ז (מ"ד) דאף דכתיב לא ידבק בידך מאומה וגו' אם באה היא בגבולו שהמרחץ נבנה מקודם מותר לרחוץ בו וע"ש עוד מכמ"ק בזה ואם כן ה"נ דכתיב בקרא לא תטע לך וגו' אצל מזבח אין האילן שניטע מקודם בכלל ואף דבב"מ (צ' ע"ב) יין ושכר אל תשת וגו' בבואכם בבואכם הוא דאסור הא מישתי ומיעל שרי ולהבדיל בין וגו' אמר רחמנא אלא מה התם בשעת ביאה לא תהא שכרות ה"נ בשעת ביאה לא תהא חסימה אם כן מוכח דגם היכא דכתיב לא תחסום הכונה שלא יהא חסום וכן אל תשת שלא תהא שתוי אבל נראה דדוקא היכא דאיכא הוכחה לזה כהא דמייתי מהא דכתיב ולהבדיל בין הקדש וגו' כתיב וגם בהא דחסימה איכא הוכחה לזה כדאיתא בירושלמי פ"ט דתרומות ה"א בסופה ר"ע שאל את רשב"י מיבדיקיניה ביה חסם מבחוץ והכניס מבפנים א"ל בבואכם אל אהל מועד מבואכם אל אהל מועד אר"ז לא תחסום שור בדישו לא תדוש בשור חסום ופי' הפ"מ דמדכתיב בדישו ולא כתיב בדיש נפיק לה ונראה דר"ז בא ליישב איך נוכל ללמוד מבבואכם הרי יש לומר דשאני הכא דאיכא הוכחה לכך דהא בעינן שיוכל להבדיל בין קדש לחול אבל בחסימה ליכא קרא ולזה מפרש דה"נ איכא הוכחה מגופא דקרא והא דר"ש למד מבבואכם יש לומר דר"ש לשיטתו דדריש טעמא דקרא כדאיתא בב"מ (קט"ו א') וגם ר"ע דרש טד"ק כדמוכח בר"ה (ט"ז א') מפ"מ אמרה תורה הביאו עומר וכו' שתה"ל וכו' ניסוך המים וכו' וכה"ג כתב המנ"י בתורה"ש ליו"ד סימן קצ"ג סק"ד להוכיח מהא דאר"מ מפ"מ אמרה תורה נדה טמאה שבעה דדרש טד"ק ע"ש ולכן השיב ר"ש לר"ע דכמו דגבי שתוי משום דבעינן להבדיל אסור גם בשתוי מקודם ה"נ בחסימה שהוא כדי שלא תצטער הבהמה במלאכתה גם בחסם קודם אסור אבל היכא דליכא הוכחה כל העשוי מקודם שרי והכא נמי בנ"ד (ועמש"ל סימן ע' עוד בזה):

ד ומ"ש רו"מ ראיה מיהושע כ"ד אם כי יפה העיר אבל אם בא רש"י ליישב קו' הנ"ל היה די לומר שהיתה שם מקודם שהוקם האהל מועד שם ולמ"ל לפרש שהיתה עוד מימי יעקב ובע"כ דהלימוד מדכתיב האלה בה"א הידיעה ובע"כ שהיא האלה הכתובה בתורה מימי יעקב ואם כדברי כת"ר יש לומר דרש"י סובר דדוקא אם נוטע האילן בזמן שלא היה עדיין איסור נטיעת אילן במקדש כלל שהוא קודם מ"ת אבל אחר שנאסר גם בנוטע האילן קודם בנין אהל מועד אסור. אבל גם זה אינו נראה דהמעיין במקרא ביהושע י"ט נ"א ועוד בכמ"ק ימצא מבואר כי האהל וארון היה בשילה ויען כי שכם היתה עיר קטנה סמוכה לשילה ובשכם היה המקום ראוי לאסיפת העם נאספו שמה לכבוד משכן שילה כמ"ש המפרש (המכונה בשם רש"י) לדה"י ב' קפיטל י' פסוק ט"ו ע"ש ואז בעת כריתת

ברית הביאו הארון משילה לשכם הסמוכה למען לכרות הברית לפני האלקים כמ"ש במצ"ד יהושע כ"ד שם פסוק א' ושם היתה נטועה האלה ונודע כי איסור הנטיעה היה רק בקביעות כמש"ל ושם לא הועמד הארון אלא לפי שעה ולא היה שם אהל מועד כלל לכן לא היה שם חשש איסור נטיעת האילן כלל ואם כן אין משם ראיה אבל מכל מקום להלכה כבר כתבתי הנלע"ד אבל במקום שהעכו"ם נוהגים בזה בבתי תפלותיהם כבר כתבתי דאיכא משום בחקותיהם וגו' ומ"מ אם אין האילנות נטועים כפי שנוטעים בבתי תפלותיהם באיזה שינוי יש להקל כמ"ש כה"ג ביו"ד סי' קע"ח. והנלע"ד כתבתי:

סימן קכח

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב שמשון העליר נ"י אבד"ק בוונמב

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בעסק המרחץ ששכר יחיד מהקהל ובליל ש"ק מזיעים שם עכו"ם והוא מחזיק ערל המקבל מהם מעות ושופך מים ע"ג האבנים להעלות הזיעה ובעל המרחץ אומר שאם יבטל זאת יהיה לו הפסד גדול וכמעט זהו עיקר ריווח שלו. והנה מ"ש רו"מ דכיון דשכירות לא קניא הוי של רבים וקיי"ל דרבים לא חשידי לענ"ד אינו כן דטעמא דרבים לא חשידי בעיני הבריות משום דמסתמא לא יעשו איסור אבל יחיד חשוד א"כ בנ"ד דלפי דעת העולם וראות עיניהם הוא שייך ליחיד בשכירות אף אם לדינא לא קניא מכל מקום המרחץ מסור לידו והוא לבדו המתעסק בו ואין להקהל עסק בזה והוא חשוד לעשות איסור ושפיר איכא חשדא שהרי העולם לפי ידיעתם וראות עיניהם יחשדוהו:

ג ומ"ש ע"ד מחה"ש רסי' רמ"ד שנעלם ממנו ד' תוס' כתובות (ה' ע"ב) ד"ה את"ל. לא אדע מהו דכל דשא"מ שאינו מכוון למלאכה אינו מטעם מלאכת מחשבת שהרי גם בשאר איסורים מותר אם אינו פס"ר אבל במכוון לעשות מלאכה אלא שאינו מכוון לתכליתה זהו משאצל"ג שלא הותר רק במלאכת שבת משום דבעינן מלאכת מחשבת ע' מג"א סימן רע"ח בשם הכ"מ משא"כ בשאר מלאכות אסור ועתו"ס חגיגה (דף י ע"ב) ד"ה מלאכת מחשבת וכו' ובכפ"ת סוכה ל"ג ע"ב באורך בביאור ענין זה:

ד אבל בעיקר השאלה גם אם הוא בקבלנות ורבים דלא חשידי הנה לא הותר קבלנות אלא היכא שאין המלאכה מיוחדת לעשותה בשבת דוקא והרשות בידו לעשותה אימת שירצה אבל בנ"ד שמיוחד רק בליל שבת וגם הוא בבית ישראל והישראל נהנה משכר שבת לבד בכל גווני אסור ועמג"א סימן רמ"ג סק"ב וסימן רמ"ד סק"א וע' סי' רנ"ב ס"ב וסימן רע"ו ובתוספת שבת בפתיחתו לסימן רמ"ג בביאור היטב ובתשו' ח"ס סימן קי"ג

מבואר דלא נמצא היתר להשכיר מרחץ לנכרי בשום פרסום בעולם. ואם באנו לדון מהא דמכס שבסוף סימן רמ"ד להתיר משום פסידא הנה מי יודע אם זהו הפסד רב וגם הרי שם אינו עובר רק בקבלת מעות משא"כ בכיבוי אף דהוי משאצל"ג מכל מקום חמור טפי משאר איסורי דרבנן כמ"ש התוס' בשבת (קל"ה ע"א) ד"ה מפני ובמג"א סימן של"ד סק"ל בשם הר"ן וגם ליכא בזה חשש שמא יכתוב וע"ש סימן רמ"ד במג"א סקי"ז וסקי"ח והכא ל"ש טעמא דהוי כמציל מידם שאם לא יניחם לכנוס שם כלל לא יקחו ולא יהנו משלו בחנם:

ה אך לפמ"ש רו"מ שהוא הפסד גדול בעירכם נראה להקל רק באופן כי העכו"ם השומר לא ישפוך מים ע"ג האבנים רק העכו"ם המזיעים ישפכו להם בעצמם והוא לא יעשה כלום רק מה שיקבל המעות ובכל ע"ש יפקיר הבלן את האבנים וזכות שכירתו על כמה שעות ליהודים ולהערל השומר וההפקר יהיה בפני ג' וגם יטיח צעטיל על פתח המרחץ בכל ע"ש לעת ערב כי הפקיר לישראל ולא לנכרים חוץ מעבור הערל השומר שיהיה גם עבורו הפקר ובירושלמי פ"ו דפאה ה"א פליגי ר"י ור"ל אם הפקר לישראל לבד הפקר וסובר ר"י דהוי הפקר ור"ל ס"ל דל"ה הפקר ובתשו' נו"ב מה"ק א"ע סימן נ"ט חקר אם הלכה בזה כר"י לגבי ר"ל ואני מצאתי בתוספתא פ"ג דפאה דמפורש דהוי הפקר ובפרט דכיון דמפקיר גם לנכרי השומר הרי כבר העלה בתשו' נו"ב מ"ת יו"ד סימן קנ"ד דגם בהפקיר אדעתא דאחד מקרי הפקר אם כן מקרי גם הפקר לנכרי והעכו"ם השומר כשלוקח מעות זוכה בו מן ההפקר ואם אחר כך העכו"ם נותן במוצאי שבת להישראל מתנה בעלמא יהיב ליה וכיון שהדבר מפורסם על ידי תליית הפתקא וליכא מ"ע יש להקל בהפסד כזה ואף שהבאתי לעיל מתשו' ח"ס דלא מצינו להתיר שכירות מרחץ על ידי שום פרסום בעולם יש לומר דהיינו אם הבלן עושה מלאכה משא"כ בנ"ד וגם הא דכתב הרמב"ם בפיה"מ סופ"ק דע"ז דאיכא במרחץ חשש חה"ש שילכו העכו"ם הרוחצים למק"א ויאמרו רחצנו במרחץ יהודי יש לומר דבנ"ד הרי בפי העולם במק"א מפורסם שהמרחץ של קהל ורבים לא חשידי וגם בלילה לא שכיחי שיבואו עכו"ם מעיר אחרת ויש לומר דבכה"ג ליכא הך חששא. ומ"מ אין רצוני להורות להקל ולא נאמרו דברי למעשה אכל כתבתי חוו"ד ורו"מ הטוב בעיניו יעשה:

סימן קכט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מיכאל מירריינא נ"י מו"ץ דק' קאפאריד ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בגט שסידר הרב מסניטקיב בשם מינציא בלא יו"ד אחר הצד"י שכל האחרונים החמירו בזה והוא מקום עיגון גדול וממש אין תרופה למכתה אם יפסלו הגט וע"ל סימן ס"ד]:

ג והנה מ"ש בשם זכר יהודה שהביא ראיה משם דואג הנזכר בשמואל (כ"ב) דויג כפי הנראה ראייתו ממ"ש רש"י שנשתנה שמו ומוכח דנקרא שינוי אבל אינו ראיה דודאי בלה"ק שכל השמות נקראו על שם המאורע כמ"ש בב"ר פל"ז לכן כיון ששם דואג הוא מלשון דאגה ושם דויג הוא מלשון הצד דגים כמ"ש בישעיה (יט) ואנו הדייגים לכן הוי שינוי אבל בלשון לעז שאין הבדל בין אם נרגש היו"ד בשם מינציא או לא שפיר יש לומר דלא מקרי שינוי ובזה נדחה מ"ש רו"מ מהא דסוטה (מ"ב ע"ב) חד אמר ערפה שמה וח"א הרפה שמה שהרי דרש שם כל שם לרמז ענין אחר וכן חד אמר שובך שמו וח"א שופך שמו היינו גם כן משום דדריש לכל שם בפ"ע וכן בהא דשבותא שפותא שמה דבירושלמי פ"א דנדרים ה"ב וע"ש בק"ע דכל לשון יש לו פירוש בפ"ע אבל בהא דרש"י מנחות (כ"ז ע"ב) משופש משובש וכן בתוי"ט פ"ו דפאה מ"א הבקר הפקר שאין הבדל בפירושו יתכן דכל אותיות המתחלפין לא מקרי שינוי ובהגהותי על הירושלמי פ"ב דמעשרות ה"ד בהא דמייתי שם מימרא דר"א אמר התריגו לבהמין והפ"מ נדחק מאד ואני ביארתי שהוא מאמר המובא בש"ס דילן עירובין (נ"ג ב') ר"א כי הוי משתעי בלשון חכמה הוי אמר אתריגו לפחמין והוא עפמ"ש התוס' שם נ"ה דמבושל משביע יותר מחי ושם מיירי בדין דהבעה"ב יוכל להאכיל לפועלים דבר המשביע לז"א ר"א בלשון חכמה שלא יבינו הפועלים להחם הגחלים ולבשל המאכל כדי שישבעו הפועלים והבאתי מתוי"ט פ"ו דפאה הנ"ל דכל אותיות שהם ממוצא א' מתחלפין וכ"ה ברא"ש חולין פא"ט סוף סימן נ"ז והשגת הראב"ד פי"ד מטו"מ ה"ז ובירושלמי פ"ד דמע"ש הוו בישון פישון ובפ"ה דמע"ש ה"ג לא מתמנעין רבנן דרשי בין ה' לחי"ת וע' בתוי"ט רפ"א דמ"ק והגהת ב"ש וז"ש התריגו לבהמין והוא מלשון אתריגו לפחמין והוא דבר אמת לאמתו בס"ד וע' הגהת הגר"א לעירובין שם שהגיה דצ"ל כמ"ש בירושלמי ולענ"ד הכל אחד:

ד ומ"ש רו"מ מדברי תשו' מהראנ"ש סימן ל' בענין שם זויי שרמז הט"ג בש"נ ז' אות ב' בשם ע"נ והעיר דהא יש הפרש גדול במבטא ובאמת שהראנ"ש בעצמו העיר בזה ודעתו לפסול בדאיכא הרגש במבטא אלא דשם חקר ודרש ונודע לו שלפי מנהג הקריאה אין שינוי במבטא:

ה הנה זה איזו שנים העירותי מזה עמ"ש בנחלת שבעה סי' מ"ה סקנ"ט בד"ה כדת משה וישראל ושם אות י"ז הביא מדברי מהראנ"ש ורשד"ם דכל שאין לזה כונה אחרת

וכ"ע ידעי שזאת היא אשתו של זה כשר ותמהתי שהרי הראנ"ש הביא מתשו' הרא"ם דהיכא דיש שינוי בהמבטא אין להקל ויש להעיר מהא דיבמות (ט"ז ע"א) אין מקבלים גרים מן הקרתויים מאי לאו היינו קרדויים לא קרתויים לחוד וקרדויים לחוד הרי דכיון שהתי"ו והדלי"ת משונים במבטא לא ניחא ליה לומר שהם מקום אחד וע' שבת (ק"א א') ביציאתה דמישן וע' בתוסי"ש יומא (י' ע"א) רסן זו אקטיספון כ"ה גי' הקונטרוס ופירשו דמה"ט אין זו קטיפון דפ"ק דגיטין ועתו"ס גיטין (ו') ובמהרש"א ומהר"ם שהניחו בצ"ע מ"ש בגליון בשם גי' רש"י וכפי הנראה כונת הגליון כמ"ש התוי"ש הנ"ל וגרס בגיטין קטיספון בלא אל"ף ואין להאריך כי יש לפקפק ולדחות הראיות הללו אבל כבר האריך הג"פ סימן קכ"ח סק"ג והביא בשם מהר"י טייטצי"ק בנהר ארטא שכתבו ארדא ופסק דדל"ת וטי"ת אין בו קפידא כ"כ וכן בזיי"ן וסמ"ך ובשם תשו' ב"י הביא שהחמיר בזה והעלה דדוקא לכתחלה והביא עוד מכמה תשובות בענינים אלו ובכה"ג דנ"ד נראה משם דהוי שינוי גמור. ומכל מקום לפמ"ש הב"ח סימן קכ"ב ס"ב דכל מה שאינו מפורש בתלמוד שהוא פסול אף על פי שנוהגין לפסול הוא לחומרא לפי שמסתפקים שמא יגיע לידי פסול אף על פי שמן הדין אין כאן ספק וכשר אפילו מדרבנן אלא שאנו מחמירים ע"ש ועפ"ז העלה הנ"ש סימן מ"ה הנ"ל אות ט"ז י"ז דבמקום עיגון גדול שא"א לתקן בע"א יש להקל בכל כה"ג והנה גם בתשו' מהר"א ששון הנ"ל הרי ביאר דדוקא היכא שיש הרגש שינוי גדול במבטא מיחשב שינוי מפני תקנת הרואים אבל בשם גרשון אם לא היה נכתב ג"כ בתורה גרשום הוכיח מהתה"ד דכשר מפני שאין הרגש שינוי בהמבטא גדול כ"כ ואף דבשם זיוויי חוכך דיש הבדל גדול בין יו"ד דגושה לרפויה מלבד דבסוף התשובה חזר והביא דמות ראיה מהש"ס דבשבת נקט אהוררייי דרבי ובב"מ נקט אהרריה ונראה דאין קפידא ע"ש ונראה מזה דגם בלאו הא ששאל ואמרו לו שאין מנהג הקריאה אלא בלשון רפויה יש להקל בזה בשעה"ד ובפרט לפמ"ש רו"מ שחקר ודרש מכמה אנשים ורובם אמרו שצריך לכתוב מינצא א"כ לא יטעו הרואים כלל ויפה הביא מתשו' רדב"ז ח"א סימן קפ"ב שכ' דאם מפני היודי"ן היתרות פוק חזי כמה ב"א דלא בקיאי בחסרות ויתרות וה"נ יש לומר בנ"ד כיון דלא שכיח במ"נ שם מינצא בלא יו"ד כלל ומכל מקום רובם כותבים וחותמים בלא יו"ד א"כ ליכא חשש לעז ודמי לנידון הראנ"ש שנודע לו שקורין היו"ד רפויה והתיר מה"ט בשעה"ד וה"נ בנ"ד ובפרט שהרי בתשו' חא"ש סימן קי"ג הגם שפסק ג"כ כדעת הט"ז דבחיסר היו"ד פסול מכל מקום הביא בשם הגאון מלבוב בשם רוסיא שכתב רוסא שפסק להקל ושם סימן ק"ג הביא שרב א' שמע דהגאון מלבוב והגאון מקרעמוניץ התירו בזה והגם שהוא השיג עליהם

מ"מ הרי סיים בסוף התשובה דבמקום עיגון גמור יש להקל בזה היכא דכתבו שם אביה בצירוף ע"מ ע"ש ובפרט אם בנ"ד היא בת יחידה לאביה בודאי יש להקל וע' בג"פ סי' קכ"ט סק"א בשם מהרמ"פ סי' ל"ה ותבין והנלע"ד כתבתי:

סימן קל

א להרב וכו' מו"ה יהודה ליב קליינקאפ נ"י מו"ץ דק' סטוטשין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד האשה העגונה מ' לאה אשר היה לה בעל ושמו בעריל ונולד בכפר וואדאווסקי וואלע וגם אמו ואחיו ישבו שם וזה איזה שנים קבע דירתו בעיר סטוטשין עם ז' הנ"ל ונודע בעיר שהיה אומן במלאכת סנדלר אלא שלא עסק בהאומנות שם ואח"ז ברח משם לעיר לאנדאן ולקח עמו שתי ילדות שהי"ל מאשתו הראשונה וכעת בא לפני ב"ד בלילה א' מעיר מעליץ ושמו ליבוש פלאנציר והעיד כי עוד קודם פסח תרנ"ז היה בלאנדין ונכנס לבית א' ממעליץ והוא בן ר' דוד ומצא שם איש א' שהיה שם עמו יחד כמה ימים ואח"ז נחלה האיש ואמר לו כי רצונו להושיע לאשתו ואמר כי שמו בעריל והוא מן וואדאווסקי וואלע ושם אשתו לאה וא"ל גם שם אמו אבל נשכח מלבו ואחר ב' ימים של"ח וראה אותו גם אחר מיתתו וראה איך שהניחוהו על הארץ והכירו היטב כי הוא זה וגם העיד שראה אותו עוסק במלאכת סנדלר עכת"ד ואחר איזו ימים באה אמה של העגונה והביאה מכתב וחתום עליו ר' שמואל אחיו של בעריל הנ"ל מאמו ולא מאביו ולא רצה לבא בעצמו לב"ד רק שלח המכתב בידה ואמרה שהוא כת"י של שמואל הנ"ל ושם כתב שזה איזה שנים בא אליו מכתב מלונדן מן בן ר' דוד הנ"ל כי בעריל מת והניח ב' ילדות שיבא לשם ויקחם לכאן שלא יטמעו בין העכו"ם ואחר שנסע ר' ליבוש לביתו נודע לרו"מ כי אמה נתנה איזה סך להעד בעד העדות ושאל את אמה והודית שא"ל העד כי בעד גוף העדות אינו מבקש כלום רק בעד היזק וש"ט והוצאות שנוסע מביתו נתנה לו ד' ר"כ עכת"ד השאלה:

ג הנה בנ"ד הזכיר שמו ושם אשתו דדמי לשם אביו כמ"ש רו"מ בשם הח"ס סימן ע"א וגם שם עירו ואף שקודם בריחה היה דר בסטוטשין הרי נולד בכפר וודאווסקי וואלע והיה דר שם קודם וגם אמו ואחיו דרו שם וע' בגיטין (מ"ד ב') כיצד אמר פ' עבדי מכרתיהו לפלוני אנטיכי לא יצא ופירש"י אנטיכי משמע שנולד באנטוכיא אף על פי שאינו דר שם אבל באמר לאנטוכי שבאנטוכיא יצא דמשמע שדר שם וע"ש בהא דמחלק בין אית ליה ביתא בא"י או אושפיזא ובנ"ד שנולד שם וגם היה דר שם יתכן שפיר שקרא א"ע על שם מקום לידתו ומשפחתו וכבר כתב הריב"ש דגם בכתב הדרה בעיר פ' יתכן לפרש

שהיתה דרה והובא בב"ש סימן קכ"ח ובנ"ד הרי לא שאל על מקום דירתו רק שאל אותו מי הוא והשיב ער איז פון וודאווסקי וואלע אם כן דמי לאמר אנטיכי דהכונה שנולד שם ומפני שהי"ל שם משפחה יכירו אותו יותר וגם מה שראהו עושה מנעלים ונודע שהיה אומן לזה שפיר מצטרף לסימן וע' תשו' גאוני בתראי סוף סימן כ"ה דאומנות המלאכה הוי סימן גמור כמ"ש הרמב"ם בתשו' שבב"י סימן י"ז והביא עוד כמה ראיות ואף דהתם דוקא בלא הוחזק שם אחר במלאכה זאת היינו לענין לחשבו לסי' מובהק לסמוך ע"ז לבד אבל על כל פנים חזי לאצטרופי לחשבו כשם אביו וע' תשו' שער אפרים סימן ק"א שכתב דה"ה חתן פלוני נחשב כשם אביו:

ד ובדבר המכתב מאחי חורגו הדבר פשוט שהוא נאמן שהרי גבי ה' נשים מבואר בש"ג דהזכרים נאמנים וע' בתשובת מהרי"ט סימן ל"א ובתשו' ח"צ סוף סימן צ"ה הביא ראיה לזה מהש"ס דב"ב (קמ"ג ב') וסיים דפשיטא דנאמן וא"כ גם המכתב של ר' שמואל מסייע להיתר וגם איכא הוכחה הידיעה שהי"ל עמו ב' ילדות. ומכח הקטט כבר ביאר יד"נ הגאבד"ק ראדימושלא נ"י דאף שברח כיון שלא המיר ליכא חשש וכן מבואר בתשו' רח"כ א"ע סימן כ"ט וסימן ל' ע"ש שהביא השואל והגאון רח"כ מכמ"ק בזה ובפרט בנ"ד שבא גם המכתב מן בן ר' דוד לר' שמואל אחי חורגו:

ה ובדבר מה שנטל העד שכר ככי שלקח רק שכר נסיעתו לשם אין חשש כלל וגם בגוף הדין יעוין בתשו' פ"י ח"ב סימן ס"ג בשם הגאון מוהר"א בן המ"ב שהעיד בשם התוי"ט והגאבד"ק פוזנא ביריד לובלין שכולם הסכימו להתיר נוגע בעדות אשה ובעל פ"י בסימן ס"ד חולק עליהם ואני הארכתי בזה בתשו' ופלפלתי מכמה מקומות בזה והבאתי בשם ספר המכריע לר"י מטראני סימן מ"ד שפסק להדיא דבמלתא דעל"ג גם נוגע ואתחזיק איסורא נאמן וע' תשו' עבוה"ג סימן פ"ו וסימן פ"ח וראיתי בשו"ת אבני קודש סימן כ"ב שהעלה דבמעיד שראה בעצמו שמת כיון שהיה בידו לומר ששמע מאחד שראה שמת דלא הוי מלתא דעל"ג שהרי יוכל להכחישו כמ"ש הנו"ב שפיר נאמן גם בנוגע ע"ש והגם שיש לפקפק לפמ"ש הפוסקים סימן ע' דלא אמרינן מגו דפרעתיך בפני פלוני ופ' והלכו למדה"י דיהיה נראה כמשקר דהרוצה לשקר ירחיק עדותו ע"ש וה"נ בזה אבל יש לחלק דהתם שהעדים הלכו למדה"י יהיה נראה כמשקר אבל הכא שהוא היה במדה"י אם היה מגיד ששמע שם מאחד שראה שמת בעלה לא יהיה נראה כמשקר לכן שפיר נאמן במיגו וא"ל דהוי מגו במקום חזקת א"א דז"א דגם בכה"ג מהני מיגו כמ"ש הנו"ב חא"ע סימן ל"ז והביא ראיה מש"ס דגיטין ע"ש וכן מצאתי במהרש"א ב"מ (כ"ז ב') ד"ה מצא גט וכו' וגם מהתוס' יבמות (קט"ז ב') ד"ה באותה שעה מוכח כן:

ו ועוד נראה דבנ"ד שהעיד שהיה בבית בן ר' דוד מסטוטשין ושם היה האיש בעריל ומת שם אם כן אדרבא אם נטל שכר היה מתייירא יותר שיחקרו על עדותו על ידי מכתב לבן ר' דוד הנ"ל אם אמת העיד וכה"ג כתב בתשו' מיימוני והובא בב"י סימן י"ז ובתשו' צ"צ סימן מ"ב וז"ל למה לא יוחשב מסל"ת אי משום דקאמר וכו' הרי אמר ואני הייתי לוקח ליטרא מכס ומביא בעגלה שלי וקא חיישיתו משום שהזכיר ממון בעדותו אדרבא כ"ש דאלים סהדותיה טפי משאמר פ' מת או נהרג סתמא דלא עביד לאגלויי כולי האי וכו' ע"ש וה"נ בנ"ד הוי מלתא דעבידא לגלויי טפי מבשאר עדות מיתת הבעל ולכן הדבר פשוט דבנ"ד נאמן העד:

ז ומ"ש יד"נ הגאבד"ק ראדימושלא נ"י לענין צירוף המכתב מבן חורגו שהניח ב' ילדים מהא דהוי חצי דבר והביא מדברי תשו' ב"ע סימן ד' הנה זה כמה שנים מצאתי בתשו' תומת ישרים סימן ע"א שכתב בפשי' דגם בעדות אשה בעי' דבר שלם ולא חצי דבר והאריך בדברי הריב"ש סימן תק"כ שהביא הב"ע וביאר דעדות מיתה ועדות שהיא אשת פ' לא הוי ח"ד דזה שהיא אשתו הוא רק גי"מ בעלמא ע"ש והגם שמצאתי אח"ז בתשו' נטע שעשועים סימן ע"ג בשם דרכי נועם סימן י"א להקל ורמז שמצא בתורת ישרים להיפוך אך שדברי הד"נ מסתברים יותר ומכל מקום לא החליט נגד התומי"ש אך בנ"ד אין זה כלל בכלל ח"ד דגם בדברי העד הראשון סגי כמש"ל. ובדבר מה שקבלו העדות בלילה מ"ש רו"מ דהא קבלוהו מהני לענ"ד ז"א דלגבי מלתא דאיסורא ל"מ קבלה כמ"ש בתה"ד סימן רכ"ז דמה"ט גבי חליצה ל"מ קבלוהו ורמז אליו הב"ש בא"ע רסי' קס"ט ואף דבישיע"ק א"ע שם כתב שמדברי הרא"ש פמ"ח מוכח להיפוך והק"נ שם כתב שבתוס' נדה מ"ט כתבו ג"כ כהרא"ש וסותרים לדבריהם ביבמות שם אבל הרי בחלצה בלילה לכ"ע פסול ומוכח דל"מ בזה קבלוהו אך יש לומר דשא"ה דהוי דין משא"כ במלתא דאיסורא אבל הרי עדות אשה א"צ דו"ח משום דאיכא כתובה וכד"מ דמיא לכן הנכון לעשות כמ"ש רו"מ שיעיד א' מהדיינים לפני ב"ד אחר:

ח סוף דבר דכיון שבנ"ד ידוע שברח ללאנדין ואיכא כמה הוכחות שזהו בעלה ועדות העד והמכתב יושיבו ב"ד ויתירוה. אבל תמי' לי מדוע לא בחנו לשלוח מכתב לבן ר' דוד בעל האכסניא ולשאלו אם אמת המכתב ששלח לר' שמואל ועכ"פ להלכה מותרת להנשא. והנלע"ד כתבתי:

סימן קלא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב דוב לערניר נ"י אבד"ק קיטאיראד ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באיש אחד עני שהביא חבית יין גפן מחזיק ט"ו הין כשר על חג הפסח ולחוסר ידיעתו שפך לתוכו שלשה קרוטשקוס יין שרף חמץ ויש בהיין יותר משיעור ס' נגד הי"ש אך דלפמ"ש המג"א סימן תמ"ב דאם עיקרו בא לתקן אינו בטל בס' דהוי כדבר המעמיד ובמש"ז סימן תנ"א סקכ"ז די"ש הוי עביד לטעמא וכ"ה בבאה"ט סימן תמ"ב סקי"א בשם הנ"ש אולם רו"מ צידד דכיון דהי"ש נעשה גם ממינים שאינם חמוצים כמו פ"פ וקטנית וכדומה וחלק המתהוה מתבואה חמוצה הוא רק לשליש ולרביע מתערובות שאר המינים א"כ הוי זוז"ג:

ג הנה מ"ש רו"מ מדברי תשו' פ"י חאו"ח סימן ח' דגם י"ש בטל בס' או גם בפחות מס' ליתא דהוא מיירי כשנתערב י"ש במים או בשאר משקים הפוגמים טעם הי"ש אבל בנתן הי"ש לתוך יין כדי לחזק טעם היין שידוע שעושים כן כעת ולפעמים גם כשנותנים היין בחבית של י"ש הוא מתחזק ומשביח בטעמו מנ"ל לומר דאינו נרגש גם ביותר משיעור ס' ככל מלתא דעבידא לטעמי' וע' בבית מאיר לאו"ח סימן תמ"ב ס"ה שהאריך בזה אם דבר המעמיד נקרא טכ"ע מדאורייתא והביא מכמ"ק בזה וכבר האריך גם הח"י שם סקט"ז אם דבר המעמיד הוא כמו דאיתא בעיניה וע' בתשו' נטע שעשועים סימן י"ח שהאריך בזה וגם בתשו' אמרי אש חא"ח סימן כ"ט ל' ותשו' ח"ס חאו"ח סימן ק"ו באמצע התשו' ובמק"א הבאתי מש"ס דע"ז (ל"ה ע"א) כיון דאוקימי' קא מוקים ליה כמאן דאיתא לאיסורא בעינא דמי ואכמ"ל דבנ"ד צדקו דברי רו"מ דכיון דאיכא נמי בהי"ש מינים שאינם חמוצים יש לומר דהוי זוז"ג דקודם הפסח לא אמרינן חנ"נ וכמ"ש במחה"ש סימן תנ"א סק"מ בישוב דברי מרדכי שהובא במג"א שם וע' תשו' ח"ס או"ח סימן ק"כ שהחזיק בדברי מחה"ש הנ"ל ואף דבפסח גם זוז"ג אסור כמ"ש המג"א סימן תמ"ה סק"ה וכ"ה בירושלמי פ"ב דערלה וע' בש"ע הרב בקו"א אות ו' שצידד להקל בהפ"מ וצ"ע אך בנ"ד שנתבטל קודם פסח וקיימא לן דבלח בלח א"ח וניעור יש להקל אבל יש לפקפק בזה דבדבר המעמיד שהטעם נרגש בפסח יש לומר דגם בזוז"ג חוזר וניעור אך יש לומר דיטעמנו ישראל ואם לא ירגישו טעם הי"ש הרי לשיטת הש"ך סימן צ"ח סק"ה סמכינן אטעימת ישראל ואף שהבכ"ש לחולין (צ"ז) הוכיח מהרמ"א סימן מ"ב להיפוך יעו"ש בפמ"ג סימן מ"ב דלק"מ והן אמת דלכתחלה אין לסמוך על טעימה בזה"ז כמ"ש בסימני הת"ח כלל ס"א אבל מכל מקום על טעימת ישראל אומן ובקי בטעמים של יינות כדרך הסוחרים יש להקל גם בזה"ז והרי הפלתי וחג"ש שעל הלבוש פסקו כדעת הש"ך ואף שהחוו"ד סימן צ"ח מחמיר בזה הנה במקום הפסד ובדרבנן יש להקל וע' בס' יד"י סימן צ"ו סק"ז וסימן צ"ח סק"ה וע' תשו' הרשב"א ח"א סימן תצ"ו שנראה מדבריו דדוקא

בדרבנן יש לסמוך אטעימת ישראל דלאו קפילא אבל בתה"א בית ד' (דף ס"ח ע"א) מוכח דגם בשל תורה יש להקל וע' שו"ת ר"מ שיק יו"ד רסי' קט"ז שלא הביא מזה וע' בשו"ת אמרי אש חאו"ח סימן כ"ג דאין לסמוך אטעימת ישראל קו"פ דשמא בדליכא ס' אלא דמקילין בטעימה לכ"ע חוזר וניעור אבל היינו בדליכא ס' אבל בדאיכא ס' אלא דאיכא חשש עביד לטעמא ומעמיד וגם הוי זוז"ג לכ"ע יש להקל בטעימה דלשיטת רוב הפוסקים כל איסור מעמיד ועבידא לטעמא אינו אלא מדרבנן ועוד דבנ"ד ששאר המינים שבהי"ש הם רוב נגד חלק התבואה א"כ הרי מה"ת מב"מ בטל ברוב לכן יש להקל:

ד ובדבר מה שביטל איסור לכתחלה כפי שכתב רו"מ היה אומר מותר ובשוגג מותר בדיעבד ואפילו אם נאמר דקשה להאמין לו כי הוא דבר הידוע לכל מכל מקום כיון שדעת הט"ז סימן תמ"ז דקודם פסח דהוי בזמן היתר מותר לבטל לכתחלה וע' תשו' רע"א סימן ל"ח דגם לבטל בידים מותר לשיטת הט"ז א"כ אף שרבו החולקים מכל מקום יש להקל בדיעבד כמ"ש כה"ג המג"א סימן שכ"ג סקי"א וע"ש בפמ"ג א"א דבכל מקום שיש פלוגתא דינא הכי וע' סימן רמ"ד ס"ג ובט"ז ומג"א שם אך יש לפקפק דבנ"ד דעת הט"ז יחידית ולשיטת כמה אחרונים גם לשיטת הט"ז מותר רק להוסיף ומכל מקום י"ל דגם בנ"ד הוי רק להוסיף לפמש"ל דבהי"ש גופיה יש רוב היתר וסברת הט"ז הוא דעת מרדכי שבט"ז סי' תרכ"ו ועכ"פ כיון שהוא אומר שהיה שוגג יש להקל בכה"ג והנלע"ד כתבתי:

סימן קלב

א להרב הגדול וכו' מו"ה ישראל יוסף גלאט נ"י מו,"ץ דק' בערטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה באשה שנשלח לה גט ממדינת אמעריקא עוד בחדש שבט תרנ"ח על ידי הבי דואר מהב"ד דשם להב"ד דקהלתכם שהמגרש מינה שם שליח בפני ב"ד והשליח דשם מינה שליח ב' על ידי הרשאות כנהוג וכעת שבא הגט לא רצתה האשה לקבל הגט ואמרה להב"ד שיכתבו לשם שאינה רוצית לקבל הגט רק באופן שיעשה לה הבעל טאבילאציאן בהבית שיש לו פה על שם הילד וכן כתבו לשם והב"ד דשם שלחו אחריו והשיב שצריך להתיישב ועד היום נשארה תשובתו מעל וכעת נתרצית האשה לקבל הגט בלא אופן הנ"ל אבל בהרשאה השנית שנשלח מהשליח ראשון לשליח שני נכתב בה שהגט שנעשה עליו פב"פ שליח להולכה וכו' נכתב ונחתם וכו' בחמשי בשבת ובאמת שהגט והרשאה הראשונה נכתבו ברביעי בשבת אך ההרשאה השניה נכתבה בחמישי בשבת גם יש ריעותא שהשליח השני שמו משה אהרן אלא שבפ"ס נקרא רק

משה ובהרשאה נכתב רק משה וגם בלא שם אביו כ"א משה בוכמאן שהוא שם כינוי המשפחה אלא שנכתב שהוא גיסו של המגרש והוא כן ועוד ריעותא כי הגם שבתחלה נתרצה השליח דפה להיות שליח אבל במשך הזמן חזר בו ולא רצה בזה עד שאחר כמה הפצרות חזר ונתרצה וגם הנה סיפר השליח משה שאחר ביאת הגט א"ל האשה שיכתוב לבעלה שאם ישלח לה שיפסקארטע תסע לאמעריקא לדור עמו כאשר רצה הבעל בזה קודם שליחת הגט והיא לא רצתה אז יען כי הבעל יצא לתרבות רעה וכתב כן לבעלה ולא השיב שום תשובה והאשה מכחישתו שלא א"ל כן מעולם עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ האריך למעניתו וראשית דבר בדבר מה שנשתהה זמן רב וביני לביני נו"נ עמו אודות הטאבילאציע וכפי ד' השליח נו"נ גם בהתווכחות שלום יש לחוש שמא ביטל הבעל בינתים את הגט ואף דבעלמא קיימא לן דאין לחוש לכך כמ"ש באה"ע סי' קמ"א סעיף ס"ח היינו באדם שמוחזק בכשרות משא"כ בנ"ד אבל הביא מתשו' גא"ב ופמ"א שרמז הפת"ש סימן קמ"א סקנ"ו ותשובה ש"י שרמז הפת"ש סימן קנ"ד סקי"ח דאין חשש בזה בדיעבד במקום עיגון ואני מצאתי בס' דברי אמת בענין גיטין סימן נ' שהביא בשם תשו' מהרי"ו סימן קכ"ו וסימן ק"צ דאין תקנה למומר שישלח גט לאשתו דחיישינן שמא יבטלנו והא דפסק רמב"ם דאין לחוש שמא ביטל שמא היינו בישראל כשר משא"כ במומר וגם המהרח"ש סימן כ"ז כתב שנראה מהתוס' והרא"ש בתשו' כלל מ"ה סימן י"ב דכל שלא חל הגט מעכשיו יש לחוש שמא ביטל אבל כיון שמקבל הבעל עליו בחרם שלא יבטל אין לחוש לכך במקום עיגון בישראל כשר משא"כ במומר אבל בפסקו שם מוכח דלא חשש לכך גם במומר רק בגט שהוא על תנאי ולא בגט מוחלט והביא מדברי הרשב"א בחידושיו ותשו' הר"ן שבב"י סימן קל"ד והביא מדברי מהרי"ק שרש קמ"א וב"י סימן ק"מ בשם תה"ד סימן רל"ז ובכתבים סימן מ"ב ואח"ז הביא מתשו' רד"ך בית פ"ג ומשפטי שמואל שנעשה מעשה ע"פ גדולי הדור שלא לחוש לביטול הגט וכ"פ התומת ישרים סימן קצ"ו וכ"נ מתשו' הרא"מ ח"א סימן ס"ח והביא מתשו' הרא"מ סימן ה' דמי שצוה לסופר ולעדים לכתוב ולחתום אפילו נתייחד עם האשה בינתים לא חיישינן שמא פייס וביטל הגט אף שצוה לכתבו אחר ג"ש ורמז שם להמבי"ט ח"ב סימן קנ"ה וג"פ סימן ק"ש ס"ק סק"ק קכ"ו ועוד לכמ"ק יעו"ש הרי דבמקום עיגון אין לחוש בכה"ג גם במומר ומכ"ש בנ"ד שלא נתברר עליו שמחלל שבת בפרהסיא ומדוע נחשדהו שעבר על מה שמקבל עליו בח' שלא יבטל וגם יש הוכחות שהרי לא רצה בכל דרכי האשה שכתבו אליו שיעשה טאבילאציע או שישלח לה שיפסקארטע ולא חשש להשיב כלל מוכח שעומד בדעתו הראשונה ובדאיכא הוכחות הרי מבואר בתשו' פמ"א

דלכ"ע אין לחוש שמא חזר בו וע' תשו' ב"ח סימן ק"ב. וע"ע בשד"ח מערכת גט סימן כ"א אות ג' מ"ש בזה וגם יפה הביא רו"מ מתשו' הר"ן סימן מ"ג שהובא בב"י סימן קל"ד ודברי הפ"י ר"פ השולח דאין לחוש שמא ביטל אא"כ יש רגל"ד:

ד ובדבר הספק השני לאשר בבוא הגט לא רצתה האשה לקבל הגט רק באופן שיעשה הטאבילאציע והביא רו"מ מדברי כנה"ג סימן קמ"א הגה"ט אות קע"ב בשם הר"מ מינץ סימן י"ז דעכשיו שיש חדר"ג שלא לגרש בע"כ אם קודם גמר הגט חזרה בה האשה ואינה רוצית להתגרש אין ראוי לגרש עוד בגט זה ורו"מ צידד דבנ"ד שלא אמרה בהחלט שלא תקבלהו אלא שרצתה שיעשה טאבילאציע דדמי לגי"ד בגיטא כהא דסימן קמ"א סעיף ס"ד בשם תשו' הרא"ש. והנה בגוף דברי כנה"ג עיינתי בתשו' מהרמ"מ שם וכל דבריו שם סובבים בעובדא שהאשה אמרה שלא תקבל הגט קודם כתיבה וחתימה ושלחה שליח שלא לכתוב הגט ולא נכתב אז רק ב' שורות בהגט ואחר כך גמרו כתיבתו וחתימתו וע"ז כתב דבכה"ג אם אירע בבעל שביטל הגט קודם גמר כתיבתו שהגט בטל ואפילו אחר כתיבה אם ביטל שאינו רוצה ליתן גט הגט בטל אלא שזה תלוי בחילוקי גירסאות דר"פ השולח אם גם שלא בפני הסופר ועדים יוכל לבטל והכא הרי שלחה קודם גמר כתיבתו שלא לכתבו וסיים וז"ל לכך לבי אומר דבכה"ג באשה איכא קצת גמגום לכתוב וליתן הגט לכתחלה בכה"ג אף על גב דפשיטא דהאשה א"י לבטל הגט שהגט אינו שלה דדוקא הבעל יכול לבטלו שהגט הוא שלו ונכתב בשליחותו ובצוויו ולכך יש לו כח לבטל הגט אבל האשה א"י לבטל דבר שאינו שלה מכל מקום מה שיש כח בידה לבטל בטלה ויש כח בידה למאן שלא לגרשה בע"כ וא"כ כיון דעמדה וצווחה קודם גמר הגט שלא רצתה לקבל וצוותה לבעלה שלא לכתבו א"כ מאי שייך לכתוב הגט כיון שעתה אין שעת הכשר ליתן לה ואיכא קצת נגד הדעת כי מפורש בתקנת ר"ג שאם גירשה בע"כ דלא הוה גט ובטל אפילו בדיעבד וקשה להכניס ראשי בזה וכו' הזהר בד"ס וכו' וכן קשה הדבר לעשות מעשה לכתחלה לעקור קידושין דאורייתא ולהתירה לעלמא עכ"ל הרי מבואר שכל פקפוקו אינו בשביל שבידה לבטל הגט אלא דעל כל פנים בידה למחות שלא יכתבוהו ונראה דר"ל לפי שר"ג החרים גם על הסופר והעדים וגם לא נכתב לשם גירושין כיון שאסור לגרש בו לכן החמיר רק במיחתה קודם גמר כתיבתו כעובדא דהתם שהיה כתוב מקודם רק ב' שורות וז"ש גם בכנה"ג בשמו אם קודם גמר הגט וכו' ר"ל קודם גמר כתיבתו ומ"ש אם נכתב הגט רצה לומר שהתחילו לכתבו ברצונה וקודם גמר כתיבתו חזרה בה אבל בנ"ד שכבר נכתב ונחתם כהוגן אף שאחר כך חזרה בה הרי אין בידה לבטל הגט כמ"ש מהרמ"מ בעצמו. וגם בגוף דברי מהרמ"מ יעוין בתשו' ד"ח ח"ב

א"ע סימן פ"ד ותשו' כתב סופר א"ע סימן צ' וסימן צ"ב דגם גבי בעל לא מיקרי ביטול וגם אני הארכתי בזה בתשו' להרה"ג אבד"ק נאווימינסק ברוסיא ודלא כהרמ"מ:

ה ובדבר חשש השלישי שלא כתבו שם אביו של השליח הדבר פשוט דשם כינוי המשפחה דמי לשם אביו לענין היתר עגונה כמ"ש הח"ס א"ע ח"א סימן מ"ה ובתשו' כ"ס סימן כ"ג ובפרט בנ"ד שכתב שהוא גיסו הרי מבואר בתשו' שער אפרים סי' י"א דחתן פלוני דמי לשם אביו וע' בקו"ע סימן ק"ב ק"ה ש"ל שס"ו תי"ח וה"נ לא בעינן אלא שלא יטעו באחר וידעו מי הוא והרי ידענו היטב מי הוא והשטר כשר:

ו ובדבר חשש הרביעי שחזר בו השליח השני בינתים מלהיות שליח ורו"מ כתב דאין להקל אא"כ יחזור השליח הראשון ויעשנו שליח כדעת הט"ז סימן קמ"א סק"ב וסקמ"ד והביא מדברי האחרונים שהובאו בפת"ש סימן קנ"ד סקמ"ג ורמז שראה מביאים דברי תשו' פ"י ח"ב סימן פ"ה להקל אבל רו"מ הביא מדברי רש"י גיטין (ס"ג ע"א) ד"ה אלא וכו' דמפורש כדעת הט"ז וכפי הנראה לא ראה דברי תשו' פ"י בעצמו שהביא בעצמו דברי רש"י והאריך בביאור דבריו ואדרבא הוכיח משם להקל אלא דוקא התם שמתחלה לא קבלו השליח אדעתא דהכי ולא קיבל הגט בשליחותו של בעל הו"ל כטלי גיטך מע"ג קרקע לכן ל"מ וע"ש שהביא מתשו' ריב"ש סימן תע"ב ולשון הטור והשיג ע"ד הלבוש בזה ע"ש היטב אבל בנ"ד שעדיין הגט ביד ב"ד וליכא בזה משום טלי גיטך כמ"ש הפוסקים א"כ שפיר מהני שליחותו אך דמ"מ קשה להקל נגד הט"ז וגם בתשו' מהרי"ט בשניות חחו"מ סימן כ"ה באמצע התשו' בד"ה ועוד מאחר שכתב המורשה וכו' מוכח כן ורו"מ הביא גם בשם תשו' ב"א סימן פ' שהחמיר בזה אבל על כל פנים אם יחזור שליח ראשון ויעשהו לזה או לאחר שליח אין חשש ואף דהמל"מ וה"מ חששו שמא נתבטל כח שליח ראשון כמ"ש הפח"ש סימן קמ"א ס"ק מ"ב בשמם כבר הביא בשם תו"ג שהשיג עליו כמ"ש רו"מ ואני מצאתי במכתב מאליהו שער ז' סוף סימן כ"ה שפסק בפשי' דבידו לבטל את שליחות של שני ולא פסק כחו ע"ש וזהו כדעת התו"ג וגם יפה כתב רו"מ דבנ"ד שעדיין לא בא הגט כלל ליד שליח ב' יש לומר דגם הג"מ שהביא בפת"ש מודה דלא פסק כח שליח ראשון:

ז ומ"ש רו"מ מד' שו"מ תליתאה ח"א סימן קפ"ד דאם אין הגט ביד שליח ראשון לא מצי משוי שליח דהו"ל מילי הנה עלה בלבי להקנות המקום והכלי שמונח בו הגט על ידי אחר להשליח הראשון ויוכל לעשות שליח אחר אבל יותר נכון לשלוח הגט בחזרה להב"ד דשם ויעשה שליח אחר ולמה לנו לגבב קולות במקום דאפשר לתקן אבל באם א"א לתקן כן אזי יעשו כפי שכתבתי ואף שהוא רחוק מכאן הרי מבואר בתוס' יבמות

(צ"ג ע"א) ד"ה מייתי וכו' דאין לחלק בין קרוב ובין רחוק לענין שיהיה נחשב בידו לעשותו וא"כ ה"נ בידו לבא לכאן ויקחהו ובצירוף מ"ש רו"מ מהתוס' ב"ב (ע"ז) ואס"ז שם דבצירוף שטר הרשאה ל"ה מילי וגם גוף דברי שו"מ צ"ע דכל זמן שלא בא הגט ליד שליח אחר לא יצא מרשותו דאל"כ הו"ל כטלי גיטך עג"ק אבל המעיין בג"פ סימן ק"כ סקכ"ג וישויע"ק סי' קמ"א סקי"ט ופת"ש סקמ"ה ימצא שדברי שו"מ נכונים:

ח ובדבר החשש החמישי שנכתב בההרשאה זמן כתיבת הגט שלא כהוגן ולפמ"ש בסימן קמ"א ס"ל יש לחוש על מסדרי הגט שהם ע"ה ורו"מ רמז לכמה שו"ת שהובאו בפת"ש סקכ"ח והביא מתשו' עבוה"ג סימן ל"ח דבטעות דמוכח תלינן בט"ס וגם הביא מתשו' ב"א חא"ע סימן קכ"ג קכ"ד בדין הרשאה שנכתב בן שמעון ובגט נכתב בן ראובן והכשיר מב' טעמים והב"א הוכיח דהעיקר בטעם ב' משום דתלינן בט"ס ולכן הכשיר גם בנידון שלו אלא דהוא מיירי כשהשליח לפנינו ומעיד שכפי הנכתב בהגט כן האמת אבל בנ"ד שאין השליח שראה כתיבת הגט לפנינו והשליח השני נתמנה רק בכח ההרשאה ל"ש היתר זה ובפרט לפמ"ש בתשו' מהרי"ל סימן צ"ח שהובא בב"א שם וביאר הב"א דהחשש שמא נכתבה ההרשאה על גט אחר וגם אי נימא דבנ"ד שבאו יחד הגט והרשאה הראשונה והשניה קשורים ודבוקים אין לחוש שמא הוא מגט אחר כמ"ש בשו"ת אמונת שמואל סי' י' ומהרמ"ל סי' כ"ה מ"מ עדיין לא נודע היכן הטעות אולי הרשאה זו בלא ט"ס והגט והרשאה ראשונה נכתבו בטעות והוי גט מוקדם ופסול אף שבא ממדה"י לשיטת תוס' ורא"ש שהובאו בב"ש וע"ש בתוג ועוד האריך בזה:

ט והנה מ"ש הא"ש ומהרמ"ל דהיכא דקשורים יחד מסתמא שניהם שוים מענין א' ועסק א' יש להביא ראיה לזה מהש"ס דב"ב (כ"ד ב') ואי איכא רברבי בהדייהו אימור באברורי הוי מנחי ופירש"י דאף הקטנים מותרים דכולהו משל ישראל הן ובמק"א העירותי בזה מהא דפ"ד דטהרות מ"ה על ספק מ"ר אדם וכ' וע"ש ברע"ב וגם העירותי מהא דפ"ד דמעשר שני מ"ט ורע"ב ופ"ח דשקלים מ"ג ור"מ ורע"ב בד"ה נמצאת וכו' וע' תוס' גיטין (נ"א ע"א) ד"ה כיסין וכו' מהא דביצה דף (י') ע"ש מ"ש בזה אבל מ"ש רו"מ דיש לחוש שמא היה הטעות בהגט והרשאה ראשונה הנה לענ"ד נראה דיש לתלות טפי הטעות במיעוט ולא בהרוב וכמ"ש כה"ג בירושלמי פ"ד דתענית ה"ב ובמס' סופרים פ"ו אר"ל נג ספרים נמצאו בעזרה וכו' באחד מצאו מטון ובשנים מעונה קיימו שנים ובטלו האחד וכו' וע"ש עוד כמה דברים וע' תשו' הרשב"א שהובא גם בתשו' רדב"ז ח"ד סימן א' קע"ב יעו"ש באמצע התשובה ג"כ בזה וה"נ בנ"ד יש לנו להחזיק ולקיים את הרוב ולתלות הטעות בהמיעוט:

י ובגוף הדבר בודאי אין לסמוך להקל ליתן הגט על פי הרשאה של שליח שני כמבואר בתשו' מהרמ"פ סי' ד' וע' בכנה"ג סימן קמ"א הגה"ט אות נ"ה נ"ו נ"ח מדברי כמה מחברים בענין זה וע' שד"ח סימן כ"ד אבל לפסול את הב"ד עי"ז גם להלאה כבר העלה בתשו' פ"י ח"א א"ע סימן ב' דדוקא בנידון הריב"ש שנראה שטעו בדין יש להחמיר משא"כ היכא דיש לתלות בט"ס ובפרט בזה"ז שיש לפנינו סדרי גיטין פשיטא שאין להחמיר בכל כה"ג יעו"ש באורך וע' תשו' ח"ס אה"ע ח"ב סימן מ"ח וסי' נ"ד ובתשו' הלק"ט בסוף הספר בקונטרס לגיטין סימן נ"א מפורש דבטעות בהרשאה ובפרט בדאיכא למיתלי בט"ס יש להתיר ליתן הגט ושכן עשו מעשה להקל וע"ע בתשו' נא"ר סוף סימן ל"ג ובתשו' ברכת יוסף א"ע סימן נ"א ונחלת אבות סימן י"ג וחא"ש סימן ק"ה באמצע התשובה וימצא דבכה"ג דנ"ד אין להחמיר ובפרט במקום עיגון וגם בלא"ה נראה דבמקום עיגון אין חשש כלל דהא מבואר ביו"ד סימן רמ"ב סי"ד בהג"ה להקל במקום עיגון גם אם המסדר אינו מוסמך ובתשו' רד"ך בית כ"א מבואר דגם במסדר ע"ה רק בדאפשר בגט אחר מה טוב ומוכח דאינו פסול בדיעבד וע"ש בד"מ אות י"ד בשם תשובת מהרי"ו להחמיר בזה והיינו שלא במקום עיגון וע"ע בב"י א"ע סוף סימן ק"כ בשם תשובת הריב"ש ותשובת הרא"ש בזה וגם מדברי הט"ז א"ע סימן קכ"ט סקכ"ט מוכח דבדליכא ריעותא בגט אין לפסלו בשביל שסדר איש פשוט שא"י בטיב גיטין ע"ש ותבין ובפרט בנ"ד שאין לנו להחזיקם בע"ה בשביל טעות שבהרשאה שני' והנלע"ד כתבתי (ועמש"ל סוף סימן קמ"א):

סימן קלג

א להרב הגאון וכו' מו"ה שמעון סופר נ"י אבד"ק ערלוי בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה מעוברת שכבר הוכר עוברה ומצאה על הכתונת מראה ערמון (קאסטאניען ברוין) וליחות הרבה לבן וירוק ועל הליחות נמצא שערה קטנה כאורך שעורה והוא נראה מראה אדום והאשה לא בדקה ולא קנחה בגופה עם הכתונת אלא שהרגישה שם לחות והשגיחה על הכתונת ומצאה זאת ודרכה שגם בעת ווסתה מרגשת רק זיבת דבר לח ולא פתיחת פהמ"ק ולא שאר שינוים בגופה ועכשיו לא הרגישה מלפניה בפי אותו מקום אלא מאחריה והבודק בדק השערה במיעוך בצפורן ולא נתמעך ושכח לבדוק ברוק על הצפורן ונמצא שערה א' או ב' ולא נבדקו עכת"ד השאלה וכת"ר לא גילה דעתו מטעם הכמוס עמדו:

ג הנה על הבדיקה אין לסמוך כלום כיון שלא בדקו ברוק כמבואר בש"ס דנדה (כ"ב) וכ"ה בס' מי נדה מ"ת בקו"א לסימן קפ"ח דבלא רוק אין זה בדיקה כלל אבל הנה בס' שי"ט להג' מהרש"ק ז"ל סימן קפ"ז תשובה ח' צידד להקל בדם שיוצא עם שלאם לבן דבדם נדה בעינן שיגע בבשרה ולכן אם הוציאה דם בשפופרת טהור א"כ ה"נ יש לומר שהליחה נגע בבשרה והדם שבתוכו הוי כדם בשפופרת וע"ש ח"ב סימן צ' דלא דמי לדם שבמכה בש"ס דנדה (ט"ז) דהתם מב"מ אינו חוצץ משא"כ ליחה ודם וראיתי לרב א' בספרו שהשיג עליו דהא דבר לח אינו חוצץ אבל נעלם ממנו ש"ס דזבחים (ע"ח ע"ב) ורש"י ותוס' דרוק עב הוא וחוצץ גם בלח ומכ"ש ליחה ובזה יש לומר הא דשחט חיה ועליה בהמה דלא יכסה והקשו הא דם לח הוא ואינו חוצץ וכן בבהמה למטה ועליה חיה דמבואר בחולין (פ"ג ב') דמיחשב כליכא עפר תחתיו והא לח אינו חוצץ ולפמ"ש יש לומר דדם סמיך כדאיתא בשבת (ע"ז) לכן גם בלח חוצץ אבל בפסחים (ס"ה) מוכח דדם לח אינו חוצץ וביומא (נ"ח) גבי בעיא דהניח סיב במזרק מוכח לחד לישנא דדם קליש ע"ש ברש"י אך לפמ"ש הש"ך סימן קצ"ח סק"כ יש לחלק בין דם חי למבושל ועל כל פנים ליחה בודאי עב הוא וחוצץ אך דיש לפקפק מנ"ל להקל שמא נגע הדם בבשר ומאין נדע שהוקף בליחה מסביב ביציאתו מן הגוף אך היכא שנמצא בלא הרגשה כלל דהוי רק מדרבנן יש לצרף קולא הנ"ל ובפרט בנ"ד שהרגישה קצת מאחוריה ולא מלפניה גם בלא"ה יש להקל ובפרט דאיכא הוכחה שלא נימוח בצפורן אף שאין זה בדיקה המועלת מכל מקום קצת רגל"ד שאינו דם:

ד ומה שנסתפק בדין עבודה בבכור שאמרה תורה לא תעבוד מהו בכלל עבודה אי דמי לפרה אדומה הנה בירושלמי פ"ו דפסחים ה"א תמן תנינן רכב עליה נשען עליה וכו' אבל קושרה במוסרה וכו' הדא ילפה מן ההוא וההוא ילפה מן הדא וכו' ובק"ע פי' דפרה יליף מפסח ופסח ילפה מפרה ומה שנחשב עבודה בפרה נחשב עבודה בקדשים ע"ש הרי הדבר מפורש ועתו"ס פסחים (ס"ו ע"ב) ד"ה והא קעביד עבודה בקדשים שרמזו להירושלמי בקיצור אבל לא העתיקו בשלימות וכה ראיתי בס' מנ"ח שעל החינוך מצוה תפ"ד שכ"כ מסברא ולא הביא דברי ירושלמי וע' תשובת ח"ס סי' ש"ה שנראה מדבריו שאין ללמוד זמ"ז ולא הזכיר מדברי הירושלמי:

ה והנה במ"ש למעלה דליחה עב הוא וגם בלח חוצץ והבאתי מהא דזבחים העירני נכדי החריף כמר יוסף הכהן נ"י מהא דפ"ט דמקואות מ"ד לפלוף שבעין וכו' ובר"ש בשם תוספתא הדם והדיו והדבש וכו' לחין אין חוצצין וברע"ב שם דלפלוף שבעין היינו צואת

העין וכר"מ הליחה שבעין ואפ"ה אינו חוצץ בלח ואמאי ברוק וליחה אחרת גם בלח חוצץ ולא הסכים הזמן עתה לעיין בזה והנלע"ד כתבתי:

סימן קלד

א להרב וכו' מו"ה שלום גוטמאן נ"י דומו"ץ דק' יאם במאלדוי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה בדין נמצא טרפות ודאי בעוף ונתערב בעופות אחרים ולא נודע עד אחר שהסירו הנוצות מעליהן. הנה גוף הדין מבואר בשפ"ד סי' ק"א סק"ח בשם הפר"ת דהוי כדין חהר"ל כיון שלא נודע מקודם ע"ש ואני מצאתי בתשובת פ"י ח"ב חא"ח סוף סימן י"ב בדין חטה שנמצא במצה שנאפית קו"פ שחידש השואל שלא נתבטל קו"פ כיון שלא נודע והוא דחה דבריו דהשתא כשנודע חל הביטול למפרע ואח"ז הוסיף טעם ב' משום דהשתא אינו נו"ט בצונן ע"ש ומוכח דגם בנו"ט מהני הביטול למפרע אבל לדינא צדקו דברי הפר"ת ושפ"ד וכ"ה להדיא בתשובת רדב"ז ח"א סימן רס"ז וע"ש בשפ"ד סוף סימן ק"ט דאף שלא הופשט מהשומן והשומן אינו ר"ל אפילו הכי אין להקל כמ"ש בשו"ת ר"מ זיסקינד וחזר בו ממ"ש בסימן ק"א לצדד בזה וע' בשו"ת ב"ש חיו"ד סימן קכ"ו שפסק גם כן להחמיר בזה וגם פסק דאין להתיר העור משום דמחוסר התכה ובפרט בנמלחו יחד בודאי יש לאסור ע"ש בזה:

ג אבל מ"ש רו"מ ראיה מדברי הרא"ש פנ"ה סימן ל"ו שהעלה דחתיכה חיה מקרי ר"ל וראיה משמה דברים דמקדשין דפ"ב דערלה חלפי תרדין וכו' ובחיין איירי דתרדין וכו' אין דרך לבשלן שלמין אלא מחתכין אותן לחתיכות דקות ואז בטילי אלא ע"כ בחיין איירי ולא חזי השתא לאכילה ואפילו הכי לא בטלי משום חשיבותן ה"ה נמי חהר"ל וכו' ע"ש הרי דאף דלצורך אכילה מחתכין אותן לחתיכות ומבשלין ואז לא הוי דבר חשוב אפילו הכי לא בטילי השתא א"כ ה"נ בשומן אף שמתיכין וחותכין לחתיכות קטנות ואז לא מקרי ר"ל מכל מקום עכשיו הוי חהר"ל כבר קדמו החוו"ד סק"ו בזה וע"ש מ"ש ליישבו וכה ראיתי בס' יד"י שנדמ"ח לסימן ק"א שהשיג עליו שהרי הרא"ש למד מזה לדין חהר"ל והוא תי' דשא"ה דגם אחר כך מכבדין בחתיכות שדרכן למנותן משא"כ בנ"ד וגם דבריו תמוהים דהא הרא"ש כתב להדיא דבהנך דפ"ב דערלה אין מבשלין אא"כ חותכין לחתיכות דקות ואז בטל חשיבותן ודמי ממש לנד"ד אך לדינא יש לקיים דברי רש"ל וד"ח דהרא"ש לשיטתו דמחמיר גם בהסרת נוצות אבל לדידן יש לומר דכיון דעור האווזא מפשיטין ומתיכין דמי להסרת נוצות וגם יפה כתב היד"י שם דרובו עומד להתכה ושומן הניתך אינו ר"ל רק מעט הגריוועז הנשארים והוא המיעוט מהשומן ולא

יתכן להחשיבו להעור לחהר"ל מפני מיעוטו הנעשה גריוון וגם הם אין דינם כחהר"ל מפני שאין דרך לכבד באחד אלא בהרבה מהם וע' תשו' ח"ס סימן צ"א שתמה באמת על ראיית הרא"ש כסברת הח"ד דשאני דבר שבמנין מדין חהר"ל ע"ש וע"ע במ"כ ספר התערובות ח"ג פ"א ותשו' שבו"י ח"ג סימן ס"ח מ"ש בזה ולשיטת שבו"י יש להקל בהפ"מ דחתיכה חיה לא מקרי חהר"ל והוא נגד האחרונים. ומ"ש רו"מ בשם ספר עבודת הלוי לחלק דבמבשא"מ גם דבר שבמנין בטל אינו ת"י ולא אדע ראיותיו לכן אקצר בזה:

ד ומ"ש רו"מ דאי נימא דעורות האווזים אין להם דין חהר"ל ובטלים איך נימא דבשר האווזא לא בטל דהוי חהר"ל והשומן יתבטל הנה כבר האריך בשו"ת נאות דשא סימן כ"ג בכמה ראיות דאין חשש להתיר מה שאר"ל ולאסור חצי שהוא חהר"ל ע"ש באורך ואני מצאתי בספר האשכול הל' תערובות סימן ל"ג דמפורש גם כן כן וע' באס"ז ב"ב (קנ"ג) מ"ש בשם הראב"ד ובכ"מ פ"ז מתרומות הט"ז בסופה. והנלע"ד כתבתי:

ה **סימן קלד**

ו להרב המאה"ג וכו' מו"ה יהושע העליר נ"י מו"צ דק' סטרי.

ז מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו במקוה שרצו לייסד מחדש שמקודם עשו מעין ואחר כך בנו כותל להפסיק ובאמצע הכותל הניחו נקב לבנות שמה על ידי צימענט ולהכניס וועטיעל של נחשת עם שרויף שעל ידי זה ידחקו המים ויבואו מן המעין לחפירה גדולה עד מלאת מ"ס ובהוועטיעל נעשה השרויף עם ברזא לסתום שלא יזחלו המים מן החפירה לתוך המעין כי מקודם יבא שיעור מ"ס מהמעין ואחר כך ימלאו מים מן היורה עד כי ירבו המים וילכו למקוה הבנוי מלמעלה וירבו השאובין על הכשרים ובכל יום ישאבו ע"י פלומפ המים וימלאו מחדש מן הקעסיל:

ח הנה מ"ש רו"מ מכח חשש דנתן ונטל סאה דלשי' הראב"ד בבעה"נ נראה דגם בהמשכה פסול כמ"ש בספר דברי אמת קונטרוס ג' בשמו הנה כבר הארכתי בזה בכמה תשובות והבאתי מדברי הנח"א שבספר האשכול הל' מקוואות סימן נ"א שהוכיח דגם להראב"ד הוא רק חשש דרבנן דלא כמ"ש בס' גי"ט דלהראב"ד פסול מה"ת וגם מבואר בבעה"נ דבמעין מודה דכשר דשאני הכשר מעין ממקוה וכיון דבשאובין שהמשיכוה כולה לשי' רוב הפוסקים הוא רק מדרבנן כמ"ש התשב"ץ ח"ג סי' י"ב וע' שו"ת צ"צ החדש סימן קמ"ג שכ"ה גם דעת הרמב"ן ובמהרי"ט יו"ד סימן י"ז העלה דבשאובה שהמשיכה כולה אם יש עוד ספק יש להקל אם כן אין לחוש בזה לדעת הראב"ד שהוא יחיד בד"ז כמ"ש הנח"א שם ועיקר טעם הרמב"ם האוסר רק משום מ"ע כמ"ש הב"י וכן מצאתי באשכול שם דזהו טעם האוסר אלא שהוא חולק עליו גם בזה ופסק להתיר וא"כ

בנ"ד שהם מי מעין שהרי הלכו למקום ריקן ע' ב"ש סק"ל וח"ס סימן ר"ט ואף דהש"ך סקמ"א הביא בשם י"א דבהלכו למקום אחר עם השאובין אין לו דין מעין כבר כתבו האחרונים דזה דוקא במעין כ"ש משא"כ בשיעור מ"ס אף שרבו השאובין והלכו למקום אחר יש לו דין מעין לכ"ע כמ"ש בשו"ת כ"ס סימן צ"ט ומשיב כהלכה סימן ט"ז ושו"ת ב"ש ח"ב סימן ס"ג א"כ ליכא חשש בזה אם השאובין באים בהמשכה למקום המקוה שטובלין בה. אך דבאמת נלע"ד דהא דבמעין ליכא חשש מ"ע היינו רק במעין במקום נביעתו וגם בזה העירותי במק"א מדברי הירושלמי פ"ג דיומא הל' ה' בסופה שלא יאמרו כ"ג טובל בשאובין ביום הכפורים והרי התם היה מעין וע' תוס' בכורות נ"ה ובא"ז ח"א בשו"ת סימן תשע"ט אך לפמ"ש בפ"מ ומרה"פ שם דהתם דוקא כשכל המים שאובין אין ראיה ועכ"פ י"ל דבהלכו המים למק"א אף שעדיין יש לו דין מעין מ"מ חשש מראית עין איכא ואם כן בנ"ד יש לחוש לדעת רמב"ם להחמיר בנתן ונטל סאה בדליכא שעה"ד זולת דכיון שבאים למקוה בהמשכה יש לסמוך על המקילין כמו שכתב הישועות יעקב בתשו' שבסוף סימן ר"א ומכל מקום צריך עיון ומ"ש דיש לחוש על הוועטיעל לשי' הנו"ב דקבעו ולבסוף חקקו ל"מ בשל תורה גם בזה הארכתי בתשו' ודחיתי הראיה שהביאו מהירושלמי פר"ע דהש"ס בבלי סוף חגיגה וירושלמי שם נחלקו בזה דהא לרבנן דר"א מזבח נחשת מטמא אי לאו דציפויו בטל אף שהמזבח מחובר בקרקע ונעשה לכך ובע"כ משום דהוי, בשל תורה ובירושלמי מפרש טעמא משום דהכתוב קראו מיטלטל דס"ל דהחיבור מהני גם בשל תורה ואם כן הש"ס דב"ב והירושלמי לשי' אזלי ואכמ"ל וגם מ"ש האחרונים דבנעשה לשמש עם הקרקע לכ"ע מהני הוכחתי מהש"ס דחגיגה להיפוך וגם הב"מ סי' קצ"ח העלה דגם בכה"ג ל"מ החיבור לקרקע אך לפמ"ש הח"ס דהיכא דצורתו מוכחת עליו שעשוי לשמש עם הקרקע טהור יש להקל בנ"ד כי צורת הוועטיעל מוכיח עליו שנעשה לכך:

ט ומ"ש רו"מ מתשו' ד"ח דכותל אין דינו כמחובר כבר השגתי עליו בתשו' לראוני ברוסיא והבאתי ראיה מש"ס שבת (פ"א ע"א) דבחפי פותחת חיברן לדלת הוי כמחובר לקרקע וכ"ה בר"ש פי"ב דכלים מ"ג ופי' הר"מ פ"כ דכלים מ"ד וכ"ה בתוספתא פ"ב דעדיות וע"ש ריש פ"ג וכ"ה בתשו' הרשב"א ח"ג סי' רכ"ח וכ"ה בתשו' פמ"א ח"ב סימן ק"ד אך אם החיבור רק על ידי שרויף לא מקרי חיבור כמ"ש בשו"ת ר"מ שיק סימן ר"ד בשם ני"ט וע' תשו' כ"ס סימן צ"ז בזה אבל קביעות במסמרים הוי חיבור כדאיתא בירושלמי פי"ב דשבת ה"א ור"ש פ"ז דכלים מ"ב וע"ש בפי' הר"מ ורע"ב ועוד בכמ"ק ודלא כהכ"ס סימן צ"ח שנסתפק בזה. אך דבנ"ד גם מבלעדי החיבור אין על הוועטיעל

שם כלי ואינו מקב"ט כלל כמ"ש בתשו' ח"ס סימן רי"ח ותשובות מהרי"א סימן ר"ז ושם סימן רי"ב ביאר להדיא דהוועטיעל אין לו שם כלי בפ"ע ואין חשש במה שמונע הזחילה עי"ז ואין זה בכלל הוייתו ע"י דבר המקב"ט כלל:

י ומ"ש מדברי הרא"ה וריטב"א דל"מ השקה למעין זה איזה שנים כתב לי רב א' מק' וואסלאי דהמעין בלשון אס"ז שהובא בח"ס רס"י ר"ט ימצא דהוא סובר דמעין אינו מטהר אלא בזוחלין לכן הוי מבשא"מ משא"כ לדידן דמעין מטהר באשבורן ובזוחלין וגם שם מיירי שהמעין זוחל וכיון שהשאובין אם יזחלו לא יטהרו ל"ה חיבור אבל במעין עומד באשבורן ולדידן פשי' דהוי מב"מ וצדקו דבריו ובפרט שהרי מדברי הר"ש פ"ג דמקואות מ"ג ורא"ש הלכות מקואות סי' י"ב ואשכול סי' נ"ח מבואר דלא ס"ל כהרא"ה ועמש"ל מדברי תוס' מכות (ד') ואשכול דמוכח גם כן דלא כהרא"ה:

יא ומ"ש מדברי תשובות ברכ"י סי' נ"א ליישב דברי רש"י מכות (ד') דהשקה ל"מ אלא מן הצד ולא באמצע הנה בספר האשכול הל' מקואות סימן נ"ח הביא בשם ר"מ הדרשן דהתם בחבית שנפלה לים הגדול דקוו וקיימי המים לפי שהם מלוחים וכבדים ביותר ואין מים אחרים מתערבים עמהם בנקל לכן ל"מ השקה דהוי מבשא"מ וניכר האיסור אבל במי מקוה ונהרות שהם מים כמוהם ואין ניכר האיסור בתערובתו שפיר מהני השקה ושזהו כונת הש"ס שם דמחלק בין ים הגדול לשאר נהרות וע"ש בנח"א מ"ש בדעת רמב"ם בזה דס"ל ג"כ כן ע"ש (ומזה מוכח גם כן דלא כהרא"ה שהובא לעיל שהרי אנן קיי"ל דכל הימים מטהרין בזוחלין והול"ל דמה"ט ל"מ השקה וכן מוכח מהתוס' שהקשו ע"ד רש"י דהאיכא השקה אך לפמש"ל דגם הרא"ה מחמיר רק כשמי המעין זוחלין ולא בעומדים במקום א' י"ל בזה ולכן עכ"פ כשהמעין עומד שפיר יש להקל וכמש"ל):

יב ומ"ש רו"מ מדברי שו"ת בי"צ סי' ל' דהיכא דצריך להוציאו לפרקים לצורך תיקון לא מקרי חיבור לקרקע והביא ראיה מפי"ב דכלים דארון של גרוסות ר"צ מטמא הרי הרגיש בעצמו דאדרבא רבנן פליגי על ר"צ וקיי"ל כרבנן וגם אין לו דמיון כלל דהתם לא משום חיבור לקרקע הוא אלא משום דהוי כלי העשוי לנחת לכן אם לפעמים מטלטלין לא מקרי עשוי לנחת משא"כ במחובר לקרקע ממש ונראה להביא ראיה מהא דפ"י דשביעית בפלוגתא דכוורת דבורים דלר"א הרי הוא כקרקע וכותבים עליה פרוזבל ואינה מקב"ט במקומה והרודה ממנה בשבת חייב ולרבנן אינה כקרקע ואין כותבין פרוזבל ומקב"ט במקומה והרודה בשבת פטור ובירושלמי שם מבואר דבמחוברת בטיט כ"ע מודו דדינה כקרקע כי פליגי במונחת בקרקע וכ"ה בר"ש סופ"ג דעוקצין בשם תוספתא וכ"ה בפי' הרע"ב שם וגם בשביעית שם ומזה מבואר גם כן שדעת הירושלמי דגם בשל

תורה מהני חקקו ולבסוף קבעו במחובר בטיט וברשב"ם (ב"ב ס"ה ע"ב) ד"ה כוורת פי' דמחוברת בקרקע בטיט והוא נגד הירושלמי וצ"ל דלפי הס"ד דטעמא משום דכקרקע דמי כתב כן ולא למסקנא כמ"ש התוס' שם ועכ"פ מבואר מהירושלמי דבמחובר בטיט גם בשל תורה כטומאה ושבת דינה כקרקע וע"ש ברשב"ם (ס"ו ע"א ד"ה ואינה מקב"ט דאם נטלה משם מקבל הדבש טומאה להכי נקט במקומה והרי התם מיירי שאין המקום של בעל הכוורת וקמ"ל שכותבין עליו פרוזבל כמ"ש בתוס' יו"ט וע"ש בפי' הרא"ש (ומ"ש הרא"ש דגם בנטלה ממקומה אינה מקב"ט אלא מדרבנן היינו למסקנא דגם באינה מחוברת דינה כיער לר"א) דהמקום אינו שאול לו כלל כדמוכח בש"ס דגיטין ודומיא דהכי נקט דאינה מקב"ט לר"א ובמחובר בטיט לכ"ע הוא כן לשי' ירושלמי וא"כ סופו ליטלה משם ואפ"ה כל זמן שמחוברת דינה כקרקע וע' תוס' עירובין (ל"א ב') ד"ה ונתן דכיון דאי לא קדיש עומד לתלישה לא מקרי מחובר בתלוש ולבסוף חברו וכ"ה בתוס' ב"מ (נ"ד) אבל היינו בעומד ליתלש מיד משא"כ הכא. ועוד דהכא גם מה שלפרקים מוציאין אותו היא אדעתא לחזור ולחברו לקרקע וגם בעודו תלוש דינו כמחובר כמ"ש הרמב"ם רפ"ט מהל' כלים ובתוס' יו"ט פי"א דכלים מ"ב ע"ש ותבין. ומה שהקשה רו"מ בהא דגל שנתלש ונפל על ראשו דיכול להטביל מחטין וצינורות דהא עומד באויר ול"מ טבילה כמ"ש הר"מ פ"ט דמקואות יעוין ברש"י חולין ל"א ע"ב בד"ה נגזור ראשין וכו' וחגיגה י"ט ע"א ורמב"ם שם הי"ח וימצא דקל"מ, ומה שהקשה בהא דיומא (מ"ח ע"א) דבעי חישב בחפינת קטרת מהו ילפי מלא מלא ממנחה וכו' והא בזבחים (מ"ד ע"א) יליף בכלל ופרט וכלל דדוקא בדאית ליה מתירין פוסל ובתוס' נזיר (ל"ה ע"ב) ד"ה איכא וכו' מבואר דכלל ופרט עדיף מגז"ש ולשי' תוס' מנחות (כ"ה ע"א) ד"ה הא וכו' מבואר דגם פסול ליכא וא"כ קשה קו' תוס' יומא שם ע"ב ד"ה חישב וכו' ותירוצם לא א"ש לשי' תוס' מנחות הנ"ל, הנה לענ"ד לק"מ דהא דכלל ופרט עדיף מגז"ש היינו היכא דהכלל מיותר ואתי לאשמועי' דלא נילוף הגז"ש אבל בדאיכא להשוות הגז"ש והכלל ופרט פשיטא די"ל כן וה"נ הא י"ל דהגז"ש אתי לפסלו והכלל ופרט קמ"ל שאינו חייב לכן בעי שפיר דשמא פסול וכתירוץ התוס' ביומא שם והא דכתבו התוס' במנחות דגם פסול ליכא היינו בדליכא גז"ש להיפוך אין לחלק בין חיוב משום פיגול ובין לפסול ותדע שהרי התוס' ביומא שם (ו' ע"ב) ד"ה הא אינו נושא וכו' כתבו בעצמם דאפילו פסול ליכא דדוקא בשלמים מודה ר"ש משום דאיכא ק"ו משא"כ היכא דליכא ק"ו וזה סותר למ"ש בעצמם (דף מ"ח) הנ"ל ובעכצ"ל כמ"ש דבקטרת דאיכא גז"ש דמי להתם דאיכא

ק"ו וע"ע בתוס' זבחים (כ"ג ע"ב) ד"ה הא וכו' ועמל"מ פח"י מפהמ"ק ה"ז מ"ש בזה. והנלע"ד כתבתי:

סימן קלה

א להרב הגאון הגדול הצדיק המפורסם וכו' מו"ה אברהם שליט"א מק' סאכטשאב ברוסיא פולין הנה כבוד הד"ג חזר והשיב על מ"ש לו (לעיל סימן י"ד) ואבא על סדר דבריו והנה במה שכתבתי לו דאין ראיה מהא דגידמת חולצת בשיניה ודחיתי ראייתו ועל זה השיב דראייתו מהפוסקים שהעתיקו דין גידמת דחולצת בשיניה שיש בזה טירחא גדולה והו"ל לאשמועינן דמהני על ידי שליחות וג"ז אינו מוכרח דהפוסקים נקטו עיקר דינא דהש"ס ועוד דלפמ"ש במכתבי הקדום דגם נשים מחויבות במ"ע דחליצה אם כן י"ל דמצוה בה יותר מבשלוחה אבל י"ל דתליא בשני תירוצי התוס' בחולין (כ' ע"א) ד"ה לא למעוטי וכו' שהביאו ראיה דשן עדיף משמאל לענין מליקה כדאשכחן לענין חליצה דגידמת חולצת בשיניה ובירושלמי משמע דחליצה בעי ימין ושמא אין כ"כ ראיה דדלמא ליכא עכובא בימין וה"ה אם חלצה בשמאל כשרה ע"ש ואם כן אי נימא דגם לכתחלה כשר בשיניה שפיר י"ל דמצוה בה יותר מבשלוחה אבל אם רק בדיעבד כשר א"כ ליכא למימר בזה דמצוה בה יותר מבשלוחה כיון דהיא עצמה אינה יכולה לקיים כפי חיוב המצוה לכתחלה והשליח יקיים חליצה בימין:

ב ומ"ש כת"ר ששמע שנמצא בדרשה נדפסת (והוא בס' אהבת יהונתן עה"ת פ' ויחי) גידמת חולצת בפיה ופי' על ידי שליח שתעשה בדיבורה אבל הרי לפנינו הגי' חולצת בשיניה ואני מוסיף שהרי בש"ס דילן ובירושלמי דייק דחולצת בשיניה מ"ט מידי וחלצה ביד כתיב ואי הכונה בפיה שתעשה שליח א"כ איך דייק לה מדלא כתיב וחלצה ביד והן אמת די"ל לפמ"ש הרשב"א ובאה"ע סי' קמ"א ס"א בהג"ה דאם אמרה לקבל הגט מיד בעלה אין לקבלו מיד שלוחו אבל באמרה לקבל מבעלה תוכל לקבלו מיד שלוחו א"כ ש"מ דידו אתי למעט שלוחו וא"כ י"ל דדייק מדלא כתיב וחלצה ביד דהוי ממעט שלוחה ש"מ דחולצת בפיה ר' ע"י שלוחה ועמ"ש בחיבורי לחו"מ סימן ר"ז ס"א בשם הקה"י בזה ולפמ"ש שם דהיכא דמוכח יתורא דלישנא שאני והבאתי מדברי הרשב"א וסמ"ע סי' ל"ט סקמ"ה יש לדון גם בנ"ד דאי הוי כתיב ביד הוי אתי למעט שלוחה ומ"מ כיון דבש"ס בבלי וירושלמי וכל הפוסקים גרסי בשיניה וגם כבר הבאתי מהתוס' חולין דמפורש כן וכ"ה בא"ז הל' חליצה סי' תרע"א באורך א"כ בודאי אין לסמוך על הדרשה הנאמרת בדרך דרוש ואגדה וכבר אמרו בירושלמי פ"ב דפאה אין למדין מן האגדות והמדרשות

וצדקו מאד דברי הד"ג נ"י. וע' סנהדרין מ"ט ע"א לדבר אתו בשלי וכו' על עסקי שלי ופירש"י מלשון של נעלך ששאלו גידמת במה חולצת התחיל שוחה לפניו ומראהו כך חולצת בשיניה ושלף חרבו והרגו ע"ש הרי מפורש כמ"ש. ומ"ש על דברי הפ"י שהבאתי דבדבר שאינו מפורש בתורה אלא מסברא לא אמרינן אין היקש למחצה ועל זה תמה הדר"ג על דברי הפ"י מהא דילפינן פסח דורות מפסח מצרים דאינו בא אלא מן החולין כדאי' ביבמות (מ"ו) ומנחות (פ"ב) ור"א ור"ע פליגי רק אם דנים אפשר מא"א והרי גם בפ"מ לא נאמר בפירוש אלא מסברא. לענ"ד לק"מ דשא"ה דאיתא היקשא מפורש ועבדת בחדש הזה שיהיו כל העבודות שוות רק במה דממעט קרא בפירוש כדאיתא בפסחים (צ"ו) אינם שוות אבל הכא נהי דאתקש אשה לאיש דבעינן שיהיה איש ולא קטן וקטנה אבל מנ"ל דגם בשאר דברים איתקש ואף דאין היקש למחצה בזה שפיר י"ל כסברת הפ"י ועוד דהתם כיון שבמצרים לא היה עוד מעשר כלל שהרי לא נצטוו עוד על המעשר עד אחר שנתנה תורה הו"ל ככתוב בפירוש וע' תוס' זבחים ט' ע"ב בד"ה איתיביה וכו' דגם בהיקש דזאת התורה תורה אחת לכל החטאות אליבא דר"ש לא איתקש אלא במידי דכתיבא בהדיא בחטאת גופא אבל שינוי קודש לא כתיב בהדיא ע"ש והכא י"ל גם לרבנן כן. ומה שהקשה מהא דמנחות (ז' סוף ע"ב) ושם (ח' רע"א) בדין חביתי כ"ג דלר"י אינה קדושה לחצאין ולר"א מתוך שקרבה לחצאין קדושה לחצאין ופריך לילף מדם והקשו בתוס' הרי בדם ליכא מתוך ובשאר מנחות מודה ר"א דלא קדשי לחצאין כיון דלא קרבין לחצאין ותירץ דאפילו ליכא מתוך בשאר מנחות מכל מקום כיון דקדשי חביתין לחצאין מאיזה טעם שיהיה ילפינן שאר מנחות מינייהו ומבואר דלא כהפני יהושע הנה מלבד דהפני יהושע בעצמו שם הביא מהתוספות דלא סבירא ליה כן ואם כן י"ל דהוא יסבור כתירוץ ב' של התוס' שם. אבל גם אי נימא דלא כהפ"י היינו בדבר שאינו נגד כלל שבתורה אבל הכא בכל התורה מהני שליחות מלבד בדברים פרטיים שמיעטה התורה בפירוש כגון סמיכה ויבמה ועגלה ערופה כמ"ש התוס' בערכין (ב' ע"א) ד"ה קרבנו אם כן זהו חידוש שחדשה תורה אם כן אף דבחליצה באיש ל"מ שליחות הוא רק משום דבדבר שבגופו ואתיא ממילא ל"ש שליחות כלל כמו בתפלין וכדומה אם כן אמאי נימא דההיקש דאשה לאיש אתי להוציא מן הכלל ממה שבכל התורה בדבר שאינו בגופו ולא אתי ממילא דמהני ביה שליחות ובכל חידוש קיי"ל דהבו דלא לוסיף. וגדולה מזו מצינו בזבחים (צ"א ע"ב) בהא דמזלף יין ע"ג האישים דלר"י דסובר דשא"מ אסור אף על גב דגלי התם קרא דאשה ריח ניחוח עקרינן למשמעותיה דקרא למדרשיה נחת רוח הוא לפני כאישים שלא יהא נגד הכלל שבכל התורה וע' ברש"י בזה וע' בתוס' כתובות

(מ"ה ע"א) ד"ה תנאי היא וכו' דלא מפליג לעיל בין אשתני גופא לאשתני דינא אלא לרבא דאמר מיש"ר חידוש הוא וכו' אם כן יש לנו להעמיד בפחות שנוכל דהיינו לא אשתני גופא וכו' ע"ש וברי"ן נדרים (ס"ז ע"ב) ד"ה אימא וכו' דלהכי בלחוד הוא דאוקמה ברשותא דארוס ולא למידי אחרינא וכו' אין לך לזכות בארוס אלא בפחות שבשיעורין וכו' ע"ש וה"נ בזה מהראוי לומר דלא קאי על זה ההיקש דאשה לאיש והרי מצינו בתוס' יבמות (צ"ט א) ד"ה מתי וכו' דאף על גב דבכל דוכתא הוקשו עבדים לקרקעות הכא יש לחשבם כמטלטלי דלא סמ"ד עלויה ע"ש הרי דבדאיכא סברא לחלק לא אמרינן אהלמ"ח וה"נ בנ"ד:

ג ומ"ש בדין קריאה דלא מהני ביה שליחות כמו דבק"ש דודאי האומר לחבירו שיקרא קר"ש עבורו דל"מ משום דהוי גם כן כמצוה שבגופו תמהני שהרי מבואר בירושלמי דברכות וברי"ן סופ"ג דר"ה כל הברכות מוציא רבים י"ח חוץ מבהמ"ז דכתיב ואכלת ושבעת וברכת מי שאכל הוא יברך ובק"ש דכתיב ושננתם שיהא כאו"א משנן בפיו ובתפלה שיהא כל אחד מבקש רחמים אם כן אין משם ראיה וע' במט"א דיני קדיש אות ט' באורך בענין זה מכמ"ק וגם הוא לא הזכיר מהירושלמי ור"ן הנ"ל ועמג"א כי' הפ"ד סק"ג וסי' תפ"ט סק"ב ומחה"ש שם ובטור וב"י סי' קפ"ו ובט"ז שם אבל מ"מ לדינא צדקו דברי מעכ"ת דהא בביכורים שליח אינו קורא לפי כא"י לומר האדמה אשר נתת לי אם כן ה"נ א"י לומר לא אבה יבמי ולזה העירני הגאון מו"ה יואב יהושע נ"י אבד"ק קונצק במכתבו:

ד אבל מ"מ הרי ברשב"ם ב"ב (פ"א סוף ע"ב) מבואר דגם על ידי שליח הבעלים קורים בביתם ואין חילוק בין אם קרוב לירושלים או רחוק וגם לשי' תוס' שם (פ"ב א') ד"ה עד וכו' דאין הבעלים קורין הרי מבואר באס"ז שם בשם רמב"ן ורשב"א הטעם לפי שא"י לומר הנה הבאתי שהרי הם לא הביאו אבל הכא הרי היבמה תוכל לומר בפני בית דין שבביתה מקודם מאן יבמי להקים וגו' וכשיודיעו ב"ד למקום היבם מזה יאמר הוא לא חפצתי לקחתה והשליח יעשה הרקיקה ואמירת ככה יעשה דזה יוכל גם השליח לומר כמובן:

ה ומ"ש עמ"ש מדברי התוס' יבמות (פ"ו) דהיכא דא"א להקיש בכל דבר ל"ש לומר אין היקש למחצה דאין משם ראיה דשא"ה דבתרומה איסור זרות היינו שאינו כהן ובמעשר הרי לוי אוכל אלא דנרצה ללמוד דמי שאינו לא כהן ולא לוי לא יאכל על זה כתבו דכיון שא"א להשוות לגמרי לאסור על מי שאינו כהן שהרי לוי אוכל לכן לא מקשינן משא"כ בנ"ד והביא גם מתוס' קידושין (מ"ד ע"א) ד"ה צווח דאף על גב דר"ל לא מקיש

לענין קטנה מ"מ יש להשוותם בכל מה שנוכל להשוות. אם כי סברתו נכונה אבל לפמש"ל דטעמא דקריאה ל"מ על ידי שליח הוא משום שא"י לומר מאן יבמי וגו' אם כן הרי למאן דס"ל דאין דנים אפשר מא"א גם בהיקש אם כן ה"נ בנ"ד וכן רקיקה דל"מ על ידי שליח ללמ"ל משום דבעינן שיראו הרוק יוצא מפי היבמה והוי מידי דממילא גם כן אין ראיה מזה לחליצת האשה דכבר כתבתי דכיון דבכל התורה שש"א כמותו אין ללמוד בהיקשא כיון דאיכא סברא לחלק וכבר הבאתי מהתוס' יבמות (צ"ט) לענין עבדים דהוקשו לקרקעות כה"ג ותדע שהרי בביכורים שליח מביא ואינו קורא ולא ילפינן בהיקשא הבאה מקריאה אף על גב דאדם דן היקש מעצמו ובע"כ מטעמא דכתיבנא:

ו ומ"ש עמ"ש על טעם ג' דככה ממעט רק במה שהוא מעשה באיש א"כ לא אימעיט מזה שליחות של האשה ותמה כת"ר שהרי כתיב יעשה לאיש שהאשה תעשה מעשה באיש וע"י שליח הרי אין האשה עושה המעשה באיש אני תמה על תמיהתו אטו כתיב ככה תעשה היבמה באיש הרי כתיב ככה יעשה בציר"י וקמ"ץ שהוא לשון מתפעל שיהא נעשה מעשה ומשמע גם אם יהיה נעשה על ידי אחרים כמ"ש רש"י פ' בא יעשה בציר"י משמע על ידי אחרים וע' זבחים (ס"ד ב') מי כתיב ימצה ימצה כתיב וברש"י קידושין (י"ד ב') ד"ה מכרוהו דכי ימכר ע"י אחרים משמע וע' רש"י כתובות (ס"ט ב') גבי אבלים ינחם ובב"ק (ז') ישלם ישולם ובתוס' סנהדרין (ט"ו ב') ד"ה אימא ועוד בכמ"ק עצמו מספר ומזה הטעם נראה עוד טעם דאין ללמוד חליצת האשה מקריאה ורקיקה או מחליצת האיש מהיקשא דהכא גלי קרא דככה יעשה דמהני בדיעבד גם על ידי שליח דאל"כ הול"ל ככה תעשה היבמה לאיש ואף שהיבמה בעצמה אומרת כן מכל מקום אם היה דבר זה מעכב שהיבמה עצמה תעשה כן הול"ל כן ללמדנו דככה בא לעכב גם ד"ז:

ז ומ"ש עמ"ש ראיה דאי נימא דשליחות הוי כידיעה בלא ראייה אם כן למה חייב לשמאי הזקן בצא הרוג הנפש הא בד"נ ל"מ ידיעה בלא ראייה וכת"ר הביא מתוס' שבועות (ל"ד ע"א) ד"ה דאי וכו' דאין חילוק בין ד"מ לד"נ הנה הרשב"א חולק ע"ד תוס' שם וע' בב"ש א"ע סי' מ"ב סקי"ב ותומים סוף סימן צ' וגם בהגמ"ר דקידושין סי' תקס"ד וע' תשו' מהרי"ק שרש קכ"ט באורך שהעלה דגם בד"מ ל"מ שום אומדנא בעולם ואין לחלק בין אומדנא לאומדנא אא"כ המעשה ברור אלא שמסופקים בדעת הנותן יעו"ש היטב וע' תשו' רדב"ז ח"א סי' ה' וסי' תמ"ח וסי' ר"כ וחש סי' תרע"ח ותשו' צ"צ סי' ע"ט וגם לשי' תוס' הרי לפי הס"ד דהש"ס בסנהדרין הוי ס"ל לחלק בין ד"מ לר"נ ואיך יפרנס הש"ס פלוגתא דשמאי ורבנן וע"כ לא נחלקו רבנן על שמאי אלא משום דב' כתובים הבאים כאחד אין מלמדין או מטעם דרשא דקרא ע"ש והרי בלא"ה ל"מ על ידי שליח משום

דהוי כידיעה בלא ראיה, ומה שכתב כת"ר דבאומדנא חזקה כזו לכ"ע מהני גם בד"נ אף אני אומר דבכה"ג מיחשב כראייה לענין חליצה. וגם כבר הביא כת"ר בשם הרה"ג מסאראצק נ"י שהשיג על זה לדעת הפוסקים דשליחות קידושין א"צ עדים אם כן אף ידיעה אין כאן שהבעל קדשה:

ח ומ"ש כת"ר עמ"ש בתשובתי דראוי לקיים הקריאה ורקיקה אחר החליצה וצידד כת"ר דאף שאין הסדר מעכב מ"מ י"ל דקריאת מאן יבמי אחר חליצה לאו כלום הוא הנה גם לפ"ז הרי כבר נתבאר דהיבמה יכולה לומר מאן יבמי בפני בית דין שבעירה קודם חליצה כמו בביכורים דלשי' רשב"ם הבעלים יכולים לקרות בביתם וגם לשי' תוס' וש"פ שם מודו הכא א"כ הרי הקריאה ורקיקה שאחר חליצה בודאי יוכל להיות אחר זמן, ומ"ש כת"ר דאמירת ככה יעשה אם אין עסוקין עוד באותו ענין אין לו משמעות כלל אינו מוכרח די"ל דגם אחר זמן יוכלו לחזור ולעסוק באותו ענין ולפרש שעל ידי שלא רצה לייבמה רוקקת בפניו ואומרת מאמר ככה יעשה וגם בלא"ה הרי כבר הביא כת"ר מחידושי רמ"ה לסנהדרין דלנוסחי דילן דגרסינן אי אקדים פ' וחליץ לית לן בה ה"פ אי קדים וחליץ מקמי קריאה קמייתא לית לן בה אך לפירושי צרפת גרסינן אי אקדים רקיקה לחליצה ל"ל בה ומסתייע מדמייתי תנ"ה בין שהקדים וכו' ולנוסחי דילן ל"ק דכיון דבהקדים רקיקה לחליצה כשר ה"ה בכולהו וסיים בצ"ע ובחידושי הר"ן מפרש אי אקדים רקיקה לחליצה הנה גם מדברי הר"ן אין הכרח די"ל דה"ה בכולהו וזהו שהניח רמ"ה בצ"ע י"ל דהיינו אם גם לפירושי צרפת י"ל כן ולנוסחא דידן בודאי כן הוא אם כן אין ספק מוציא מידי ודאי כמ"ש כה"ג הב"ש באהע"ז סי' ק"ח סק"ד ובש"ס שלפנינו (ק"ו ע"ב) אר"י מצות חליצה קוראה וקורא וחולצת ורוקקת וקוראה מאי קמ"ל מתני' היא הא קמ"ל מצוה הכי ואי אפיך ל"ל בה הרי דנקט נמי הקריאה שקודם חליצה ובכולהו אי אפיך ל"ל בה ודמייתי תנ"ה בין שהקדים חליצה לרקיקה וכו' היינו כמ"ש הרמ"ה דה"ה בכולהו וגי' זו היא גם בא"ז הל' חליצה סי' תר"ע ותדע שהרי הרי"ף השמיט ברייתא דבין שהקדים וכו' והעתיק רק מימרא דר"י דקוראה וקורא וכו' וסיים דאי אפיך לית לן בה וכ"ה בעיטור אות גט חליצה וכ"נ להדיא בקיצור פסקי הרא"ש אות י"ט וז"ל וקוראה מאן יבמי וקורא לא חפצתי וחולצת ורוקקת וקוראת וכו' ואם שינה אין הסדר מעכב עכ"ל ומבואר שדעת הרי"ף ועיטור וקיצור פסקי הרא"ש כדעת רמ"ה וכ"נ דעת הא"ז ולכאורה היה נ"ל קצת ראיה דקריאה דקודם חליצה אם קרא אחר כך אינו כלום מהא דיבמות (ק"ה ע"א) ולרבי עקיבא מאי שנא רקיקה דפסלה לעלמא ומאי שנא קריאה קריאה דאיתא בין בתחלה בין בסוף לא מיחלפא ליה ופירש רש"י דא"נ אמרינן

דתתייבם לא מיחלפי לאינשי בחליצה דליכא למימר הך בתר חליצה אתייבם דאמרי הך קריאה דמקמי חליצה הואי אבל רקיקה דליתא אלא בתר חליצה מיחלפא לאינשי ואמרי מדרקקה ודאי חלצה ברישא ואפילו הכי הדרא ומתייבמת ע"ש ואם בדיעבד מהני כל הקריאה אחר חליצה אכתי אתי לאחלופי כהא דסוכה (מ"ח ע"ב) אלא שהיו משחירין בשלמא דיין משחיר אלא דמים אמאי משחיר כיון דבעירה של יין לתוך של מים יצא של מים אתי לאשחורי דפעמים היו מחליפין הרי דדבר הכשר דיעבד מזדמן לפעמים כן וה"נ בזה אבל באמת לק"מ דודאי דבר האסור לכתחלה לא שכיח שיזדמן כדאיתא בגיטין (ס"ז ע"א) ובפרט בדבר הנעשה בבית דין הרי בית דין זריזין כדאיתא בפסחים (ל"ו) ועוד דכיון דעכ"פ איכא למיתלי שנעשה כהוגן לא אתי לאחלופי ולכן לענ"ד גם בקריאה דקודם חליצה אין הסדר מעכב ומצאתי בשו"ת מהר"י מברונא (שהיה בימי מהרי"ו והובא כמ"פ בפוסקים) סי' ל' דמפורש דגם בקריאה דקודם חליצה אין הסדר מעכב ומותר לקרות אחר חליצה ורק למצוה מהמובחר יחלוץ שנית ע"ש באורך ובסימן ל"ג עוד בזה:

ט אבל מ"ש כת"ר ראיה מהא דפסק הרי"ף סופמ"ח דאם אינה יכולה לומר לא אבה יבמי בב"א הויא בכלל א"ר לבילה והרי בידה ללמוד והוכח שבידו עדיפא ממחוסר זמן ובע"כ דגם בכה"ג שראוי לאחר זמן אינו בכלל ראוי לבילה יפה כתב ואחרי שבכל פרט יש עיקולי ופשורי ובפרט שכבר הבאתי בתשובתי מדברי הרשב"א בשם הר"י דמפורש דחליצה ל"מ על ידי שליח גם בהאשה וגם מדברי הספרי נראה כן להדיא ועוד מכמה הוכחות חלילה להקל בזה:

י והנה הגיעני עוד מכתב בענין זה מהגאון אבד"ק קונצק נ"י והביא גם כן ראיה דל"מ על ידי שליח מדברי הכ"מ פ"ב ממלכים ה"ג בהא דמלך אינו חולץ ולא חולצין לאשתו ומפרש רבינו שטעם שאינו חולץ משום בזיון דידיה וכיון שאינו חולץ אינו מייבם ואין מייבמין את אשתו לפי שהיא אסורה להם גם אין חולצין לה כיון שאפילו יחלצו לה אסורה להנשא משום שגנאי הוא למלך שתהא אלמנתו חולצת מנעל עכ"ל. וקשה דמכל מקום תחלוץ על ידי שלוחה ולא יהיה לה גנאי ובע"כ דל"מ על ידי שליח והנה באמת דברי הכ"מ צע"ג שהרי ברמב"ם שם מפורש דטעמא שאין חולצין לאשתו הוא משום דאי אפשר לייבמה כך אין חולצין והוא משום דכל שאינו עולה ליבום א"ע לחליצה וכמ"ש שם הרמב"ם בדין המלך דהואיל ואינו חולץ אינו מייבם משום דס"ל דכל שאינו עולה לחליצה א"ע ליבום וכמ"ש בפיהמ"ש רפ"ב דסנהדרין וע"ש בתוי"ט ועתוס' יבמות (י' ע"ב) ד"ה איהו ושם (מ"ד ע"א) בד"ה ונייבם ובב"ש רסי' קס"א (וע' תשובות ספר

יהושע בפו"כ שבסופו מהא דחרש וחרשת שאינם חולצים ומ"מ מייבמים ונעלם ממנו דברי תוספות יבמות (מ"ד א') ד"ה כל שאינו עולה וכו') וכפי הנראה יש חסרון תיבות בכ"מ ומתחלה העתיק טעמו של רמב"ם והוסיף די"ל גם טעם דאין חולצין את אשתו כיון שאפילו יחלצו לה אסורה להנשא ועוד משום דגנאי הוא למלך שתהא אלמנתו חולצת מנעל ומלך שמחל על כבודו אין כבודו מחול או דר"ל שאם היתה מותרת להנשא לאחר משום עיגון דידה היינו מתירים לה לחלוץ ולא היינו חוששין על הגנאי אבל כיון שאסורה להנשא אנו חוששין להגנאי. ועכ"פ כיון שאסורה היבמה לחלוץ מטעם שאינו ראוי ליבום ורק לסניף הוסיף עוד טעם משום בזיון המלך אם כן היכא דאיהו ל"מ עביד שליח נמי לא מצי עביד ואין משם ראיה. ומכל מקום לדינא ח"ו להקל כמש"ל ועוד הרבה הגאון הנ"ל בראיות ואין עת האסף כיון שלדינא כן עיקר:

יא ובדבר מה שצדדתי בתשובתי לצרף מה שהיבם פוקר ומלעיג על מצות חליצה והבאתי מדברי הפר"ת סימן קי"ט דמי שאינו מאמין בדבר אחד מן התורה או דחז"ל דינו כמומר לכל התורה ועושה יי"נ במגעו וכעת שבתי וראיתי שדברי הפר"ת צע"ג וח"ו לצרף דבר זה גם לסניף וראיה מש"ס דכריתות (ז' ע"א) בהא דמוקי ר"י למתני' במבעט דאמר אין יוה"כ מכפר וכו' ור"ל סבר מבעט נמי מכפר עליה יוה"כ ובפלוגתא האומר לא יתכפר לי חטאתי אבייי אמר אינה מכפרת רבא אמר מכפרת וכו' כי פליגי דאמר תיקרב ולא תכפר וכו' והדר ביה רבא כדתניא יכול יהא יו"כ מכפר על שאינן שבין וכו' מאי שאין שבין וכו' כי הא דעולא אר"י אכל חלב והפריש קרבן והמיר דתו וכו' גברא בר כפרה אלא וכו' שאין שבין דאמר לא תכפר עלי חטאתי וכו' ובתוס"ח שם כתבו דר"י ור"ל לא פליגי אלא ביה"כ שמכפר גם על המזיד אבל בחטאת גם ר"ל מודה וכן אביי ורבא לא פליגי אלא בחטאת ע"ש. וברמב"ם פ"ג משגגות ה"י מבואר דמבעט היינו שאינו מאמין בכפרתו ואומר או מחשב בלבו שאין אלו מכפרין ע"ש ואי נימא דהוי כמומר לכה"ת אם כן איך עלה בדעת רבא לומר דמכפר הרי כל קרבן של מומר פסול דאימעט מקרא כדאיתא בת"כ ובחולין (ה') ועוד מכמ"ק דבמומר לכה"ת לכ"ע קרבנו פסול ובע"כ דלא נחשב כמומר לכה"ת:

יב והנה מעכ"ת הביא גם כן ראיה בשם הגאבד"ק קונצק נ"י מש"ס דחולין (קל"ב ב') דכל כהן שאינו מודה בעבודה אין לו חלק בכהונה ופירש"י שאומר בלבו דברי הבל הן ולא צוה המקום להקריב לו קרבנות אלא משה בדה מלבו אין לו חלק בכהונה ואין לו חלק בקדשים ע"ש ומשמע דדוקא באינו מודה בעבודה אבל אם כופר במצוה אחרת שבתורה יש לו חלק בכהונה ואי חשוב כה"ג כמומר ואסור בפסח יאסר גם בשאר

קדשים מהיקשא דזאת התורה כעין מה שכתבו התוס' יבמות (ע' ע"ב) בד"ה דפסח דאונן דאסור בקדשים יליף מפסח בהיקשא הנ"ל ופסח גמר ממעשר. הנה לענ"ד יש לדחות דהנה בצל"ח פסחים (ע"ג א') הוכיח מהסוגיא שם דלא משני בפסח תיקן להוציא מידי אמ"ה משום דכל בן נכר לא יאכל בו מה שאין כן בשאר קדשים משני שפיר דתיקן מידי אמ"ה לב"נ כמ"ש רש"י שם ע"ש. ומבואר שדעת רש"י דשאר קדשים מומר אוכל בהם וא"כ לרש"י לשיטתו אין ראיה כלל ולשיטת התוס' הרי יש לומר דאינו מודה בעבודה היינו שחולק בדעתו ומכשיר הפסול או להיפוך כעין זקן ממרא אבל אינו מומר וכופר ואפילו הכי אין לו חלק וגם בלאו הכי אין הכרח גם לשיטת תוס' דאיתקש קדשים לפסח לענין אכילה דודאי לא איתקש בכל דבר שהרי הפסח אינו נאכל אלא למנויו ואינו נאכל אלא צלי וה"נ יש לומר דמומר מותר לאכול וע' זבחים (צ"ט ע"ב) דגם הפסול לעבודה ואינו ראוי לחיטוי אוכל וע"ש בתוס' ד"ה אינו חולק וכו' והגם דיש לדון עוד בזה מכל מקום עכ"פ אין ראיה להיפוך:

יג ועכ"פ אי אפשר לצרף דבר זה לסניף בנ"ד ולחשבו כמומר וגם יפה כתב כתר"ה דכיון שלא נתברר אם היה כן בעת מיתת אחיו יש לומר דהשתא איתרע ובד"ז כבר הארכתי בחיבורי דע"ת סימן א' סקכ"א וסקכ"ב. והנלע"ד כתבתי:

יד לא שלחתי תשובתי הנ"ל להגאון מסאכטשוב יען כי אין נ"מ לדינא שגם אני הסכמתי בזה לאיסור):

סימן קלו

א להרב וכו' מו"ה מרדכי גולקי נ"י מק"ק טאמאשפאלי ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בחומץ חזק ששמוהו תוך כלי חלב וספק אם שהה כשיעור שיתחיל להרתיח ושמוהו לתוך תבשיל ביצים ובשר ולא היה ס' נגד החומץ וחזרו וערבו התבשיל עם תבשיל אחר של בשר עד שהיה בהם ס' נגד החומץ מהו דין התבשיל ורו"מ כתב לאסור התבשיל בפשיטות שהרי ספק כבוש אסור וזה תמוה דבב"ח ספק כבוש מותר וגם בשאר איסורים בכבוש פחות ממעת לעת בדבר חריף ורק בכדי שיתחיל להרתיח דעת בית ישראל דהוי רק מדרבנן וע' בשפ"ד סי' פ"ג סקכ"ג וסימן ק"ד סק"ב ומש"ז סימן ק"ה סוף סעיף ק"א והגם שהמש"ז סיים שאין להקל מכל מקום דעת הבל"י דהוי ספק איסור תורה ומצטרף לס"ס. אך דבאמת גם ספק כבוש בבב"ח אם נתבשל חזר לספק איסור תורה בבב"ח כמו שכתוב במש"ז סי' ק"ה סוף סעיף ק"ב. אך בשו"ת שם ארי' יו"ד סימן ס"ו צידד להקל דטעם היוצא על ידי כבוש הוי טעם קלוש ואינו חוזר

ונאסר ע"ש וע' תשו' שו"מ מה"ק ח"ב סוף סימן קמ"ג ובלב אריה חולין (קי"א ע"א) ד"ה דם ולענ"ד בזה פליגי הי"מ ורש"י פסחים (כ"ה ע"א) ד"ה זאת אומרת וכו' תאמר בבב"ח שהי"ל שעה"כ ודו"ק ואף שאין להקל מכל מקום כבר כתבתי דיש לומר כבוש כדי שירתיח רק דרבנן בכל האיסורים וגם הרי דעת הש"ך סי' ס"ט סקס"ח דבכלי ל"ש שיעור כבוש גם בד"ח בכדי שיתחיל להרתיח וע' מג"א סימן תמ"ז סקט"ז וסקכ"ח ודג"מ שם בדין חומץ דיש להקל כהש"ך. אך מדברי הט"ז יו"ד סימן קכ"א סק"ו מוכח להיפוך ועכ"פ לשיטת הש"ך ודג"מ יש להקל ועוד דבנ"ד הרי היה בהחומץ נ"ט בר נ"ט דהיתרא ואף שהחומץ ד"ח הרי דעת הפמ"א דמשקה לא הוי דבר חריף מה"ת וע' מש"ז רסי' צ"ו שהשיג עליו אבל בשעה"ת ח"ג פ"ו העלה דהוי ספיקא דפלוגתא וע' שפ"ד סימן ק"ב סוף סעיף ק"ח ובזכרון אברהם שם העלה דבזה פליגי תוספות ורשב"א והגם שבשו"ת ש"צ מפקפק בזה אבל אין דבריו מוכרחים כלל ואין כאן מ"ל אם כן בנ"ד יש כמה צדדים להקל דשמא לא נכבש כשיעור שיתחיל להרתיח ושמא כהש"ך דאינו פולט מכלי ושמא אין החומץ דבר חריף שיפליט נ"ט בר נ"ט מה"ת והוי ספק ספיקא בדאורייתא וספק אחד בדרבנן וגם הרי דעת הרא"ה בבד"ה בית ג' שער ג' דדבר חריף א"י להפליט מכלי כלל ואף דבמשה"ב חולק וכן קיימא לן מכל מקום חזי לאיצטרופי וגם הרי דעת הפר"ח וכר"ו דלשיטת תוס' ורא"ש דנ"ט בר נ"ט בדבר חריף לא גרע מנתבשל דשרי וע' בספר עבודת ישראל בחי' לחולין גם כן בזה:

ג גם יש לדון דכיון דהחומץ נכבש בעודו היתר בהכלי הרי דעת כמ"פ דבהיתרא בלע לא אמרינן כבוש כמבושל כמו שכתב המג"א סימן תמ"ז וסימן תנ"א וע' בח"ד סימן ק"ה סק"ב ובמק"א הבאתי מדברי הר"ש פ"ט דשביעית מ"ה דדוקא בדרבנן יש להקל בהיתרא בלע ע"ש ותבין אם כן אי נימא כדעת בית ישראל דכבוש בדבר חריף בכדי שיתחיל להרתיח הוי רק מדרבנן שוב יש לומר דבהיתרא בלע לא אמרינן כבוש בכה"ג כלל וגם בלאו הכי הרי החומץ לא נ"נ וא"צ לשער אלא כפי המדומע ובתוך הכלי יש ה' או ו' פעמים נגד דופני הכלי אם כן אפשר שגם בתבשיל הראשון היה בו ס' נגד טעם החלב שנפלט מהכלי לתוך החומץ באם שכל הכלי היתה מלאה עם החומץ ונפלט להחומץ רק חלק ה' או חלק ו' אבל גם אם בבירור לא היה ס' יש כמה צדדים להקל וכמ"ש:

ד ומה שהאריך רו"מ בדין ספק איסור אם מבטלין לכתחלה דלהסוברים דכל איסור ביטול לכתחלה הוא רק מדרבנן מהראוי להקל יש לפקפק בו דהא קיימא לן דאין עושין סד"ר לכתחלה כמ"ש המג"א סימן ו' ועוד בכמ"ק וגם בשפ"ד סי' צ"ט סק"ו כתב מדעתו כן. ומ"ש רו"מ מדברי פר"ת סימן צ"ט סוף סק"ה דספק איסור מותר לבטל ליתא דהפר"ת

כתב שם רק דגם למ"ד דאסור לבטל מה"ת היינו בודאי איסור מה שאין כן בספק מותר מה"ת לבטל לכתחלה ובדיעבד גם במזיד יש לומר דגם רבנן לא גזרו אבל לבטל לכתחלה מודה דאסור מדרבנן עכ"פ וע' בשו"ת ספר יהושע בפו"כ סימן תל"ז שכתב בפשיטות להתיר להוסיף לכתחלה בספק איסור אבל דבריו צ"ע וכבר ראו עיניו דברי השפ"ד סימן צ"ט סק"ו ובא"א או"ח סימן תס"ז ודברי השד"ח מערכת א' אות ה' שהביא חולק ע"ד הפר"ת אבל במחכ"ת לא העתיק יפה דברי הפר"ת. ומ"ש רו"מ מדברי הנו"ב סי' מ"ה דביבש ביבש לכ"ע אין מבטלין מה"ת והעיר בזה לנ"ד ליתא דבנ"ד הרי הוא רק פליטת הכלי שנכנס להחומץ והחומץ היה היתר אלא שאח"ז נתערב בתבשיל בשר וא"צ ס' רק נגד טעם החלב וגם דוקא ביבש ביבש החמיר הנו"ב מה שא"כ בלח בלח ומה"ט לק"מ מה שתמה עליו מתשו' הרשב"א ח"א סימן רכ"ב שרמז בהגהת י"ש סימן צ"ט. אך לפמ"ש במקמ"ח סימן צ"ט ותשו' מהר"י אסאד חאו"ח סימן קצ"ג וסימן ר"א דבאיה"נ לכ"ע אין מבטלין מה"ת א"ה בהמ"ח ע' בישויע"ק או"ח סי' תרע"ד שכתב גם כן ע"ש] אם כן ה"נ בב"ח והן אמת שבתשו' רע"א סימן ר"ז העיר דלפמ"ש התוס' והרא"ש בנדה דהא דמהני ביטול בב"ח אף דהיתר בהיתר לא בטל משום דביותר משיעור ס' לא הוי דרך בישול אם כן אין זה בכלל מבטל לכתחלה דהא כשיש ס' לא אסרה תורה כלל ואין ההיתר מכח ביטול אבל מדברי תשו' רדב"ז ח"ג סימן תקמ"ז והש"ך סימן צ"ב מוכח להיפך ובמק"א הבאתי מדברי הלח"מ פט"ו ממ"א הכ"ו שרמז קצת לסברת רע"א ע"ש ותבין אבל לא כתב שיהא מותר לבטל לכתחלה בשל תורה:

ה ומה ששאל בדין שמות של חתן וחמיו שכתב החכ"א בשם ס"ח דדוקא במשולשים הנה בס"ח סימן תע"ז מיירי כשראובן נשא אשה ששמה רבקה ובנו נשא כן דדוקא במשולשים היינו כשאין אמו של הבן שמה רבקה אלא נשא אשה אחרת אחר מיתת אשתו ראשונה או שנשא עוד אחרת ובכה"ג דוקא במשולשים שהאב והבן הבן נשאו נשים או שהאשה והבת ובת הבת לקחו ג' שמות לא יצליחו ולא מיירי כלל בחתן וחמיו או כלה וחמותה וד"ז לא ממני יצא אלא ממו"ר הגה"ק מוהר"ש אבד"ק בעלז זצ"ל והנלע"ד כתבתי:

סימן קלז

א להרב וכו' מו"ה יהיאל מיכל פאגעל נ"י בק"ק ריזאווליא בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שבשלו ב' ביצים במחבת והוציאו שניהם בבת אחת ובשעת בישול כיסו המחבת בכיסוי ואח"כ הניחו הכיסוי על קדרת תבשיל של שבת

בשעת בישול והסירו הכיסוי ואחר כך נמצא טפת דם בביצה אחת וגם הקדרות היו שנים ולא נודע על איזה משתיהן הניחו הכיסוי. עכת"ד השאלה:

ג הנה בגוף מחלוקת הש"ך סימן ס"ו בתערובות חד בחד ידע כי לפענ"ד צדקו דברי הש"ך מאד חדא דאף שנאמר שכל הביצה שי"ב דם פולטת כל פליטתה כשיעור הביצה בגדלה מ"מ הרי הפליטה יצאה דרך המים ונשאר מהפליטה הן בהמים והן בביצה השניה לפי ערך אם כן בהביצה השניה בודאי יש רוב נגד הביצה האסורה כיון שנתחלקה פליטה האסורה ונשאר ממנה גם בהמים אם כן לא נכנס להביצה הכשרה רק כפי ערך וממילא איכא רוב בהכשרה נגד פליטת האיסור וא"ל דכיון דהמים מבשא"מ וצריכים לומר סלק שא"מ כאלו אינו והוי כנכנס כל הפליטה לביצה שניה דז"א דאף דלהלכה אמרינן סלק מכל מקום הרי זה דומה כאלו בא אליהו ואמר לנו שנכנס מפליטת ביצה האסורה רק חציה וכדומה להביצה השניה הכשרה. וגם אין לומר דכשנכנס פליטת הביצה האסורה לתוך המים נ"נ כל המים וצריך לשער בביצה השניה נגד כל המים שנבלעו בה וליכא גם רוב דז"א דהא בלח בלח בהפ"מ לא אמרינן חנ"נ ובפרט בלא נודע אם כן הרי כאן ספק אם הדם במקום האוסר וכבר נודע דבכל מקום שמותר בהפ"מ בדאיכא עוד ספק מותר גם בלא הפ"מ כמ"ש הש"ך סוף סימן נ"ד והפמ"ג בכללי הוראה אות ו' וה"נ לא אמרינן דהמים נ"נ כלל אפילו בלא הפ"מ וממילא דהביצה השניה מותרת. ועוד שהרי מבואר בתה"א להרשב"א שברסי' ק"ג ומש"ז שם דכל פליטה היוצאת בע"כ היא מעט פחות נבלעת בהשני' מכפי כמות הביצה וממילא איכא תמיד רוב דהא קיימא לן דא"צ כפל וסגי במעט יותר דגם לדעת הרלנ"ח דוקא בדברים הנבללים בעינן כפל מה שאין כן בתערובות שכל אחד עומד בפני עצמו וע' בתשו' פ"י ח"ב שהובא בתשו' ב"א סימן ס"ה ובצל"ח פסחים (מ"ד ע"א) שפסקו גם כן דא"צ כפל וכ"ה במג"א סימן תנ"ה סקט"ו וע' תשו' ח"ס יו"ד סימן צ"ט וסימן ר"ט בדעת ריב"ש וטור יו"ד סימן קי"א בזה ולזה עוררני קצת ח"א מד' תה"א הנ"ל:

ד ולענין המים כבר צידד הפמ"ג דיש לומר דכיון דיש דיעות דדם ביצים דרבנן גם הש"ך מודה דאמרינן סלק וגם שא"מ מותר ואף דהל"ש מחמיר הנה בשו"ת טטו"ד מהד"ק סי' ק"ב פסק כהפמ"ג (ובפרט לשיטת פלתי דאחר בישול לכ"ע דם ביצים דרבנן ואף שביא"פ סימן צ"ב חולק עליו מכל מקום חזי לאיצטרופי) ואני אמרתי ראיה דלא כהל"ש שהרי החלבון וחלמון הם מבשא"מ כמ"ש הפמ"ג או"ח סוף סימן שי"ט וסימן תקי"ג בא"א סק"ג ואף שכתב שם דבטעמא שוים לפמ"ש בדע"ת סימן נ"ה סקס"ח בשם פר"ת ונו"ב אם אינם מב"מ בשמא סגי בשינוי קצת בטעמא וה"נ בזה החוש מעיד שיש קצת

שינוי בטעם וע"ע במש"ז סימן תמ"ה סק"ד דגם אם רק קצת שינוי טעם הוי מבשא"מ אם כן תיקשי איך פסקו הפוסקים דביצה בטל ברוב לענין דם ביצים הרי איכא גם שא"מ ובע"כ דאמרינן סלק. ואף דהוי תרתי דסתרי להתיר בין החלבון בין החלמון מכח סלק הנה מהתוס' חולין (ק' ע"ב) ד"ה הוה מין ומינו וכו' ובר"ן סופכ"ה מבואר דגם בכה"ג אמרינן סלק אם כן מוכח דגם שא"מ מותר ובע"כ דבצירוף י"א דדם ביצים דרבנן יש להקל בזה. ועכ"פ בנ"ד שכיסו כלי אחת של בשר עם הכיסוי שכיסו המחבת בשעת בישול הביצים ולא נודע איזה קדרה כיסו בה אף דספק ב' בתערובות והש"ך בכללי ס"ס לא התיר בכה"ג אלא בהפ"מ וסעודת מצוה מכל מקום בנ"ד שיש כמה צדדים להקל לגמרי להתיר גם המים והמחבת אם כן מכל שכן שיש להתיר הצאלינט ועוד דגם האוסרים הרי טעמם משום דספק הראשון הוא בשל תורה אבל בנ"ד כמו שהתירו הרמ"א וש"ך בביטול ברוב משום דאיכא דיעה דדם ביצים דרבנן ולא מקרי על ידי גלגול הכי נמי בזה יש לצרף ספק ב' שע"י תערובות שהרי גם שם ספק ב' על ידי תערובות וע' בשפ"ד ריש דיני ס"ס ובמש"ז סי' נ"ז סקי"ד דיש לצדד בספק פלוגתא לצרף גם ספק ב' שעל ידי תערובות ואף שחוכך שם מדברי השואל בכתבי מהרא"י הנה בשו"ת תפארת צבי חיו"ד סימן ס"ה באמצע התשו' העלה להקל. וא"כ הדבר ברור שהתבשיל של שבת יש להתיר בפשיטות:

ה זולת זה מ"ש דאם הביצה האסורה בעין כיון שהביצה עצמה אסורה מסד"א גם התערובות אסור כבר הארכתי בתשו' וקצתה נדפס בחיבורי משפט שלום סי' קצ"ח דגם בכה"ג יש להתיר התערובות וע' בשעה"מ הל' מקוואות כלל ו' והנלע"ד כתבתי:

סימן קלח

א להרב הה"ג וכו' מו"ה מרדכי פרענקל נ"י אבד"ק סאראקא:

ב בבעסראביע רוסיא.

ג מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בהגט ששלח איש א' מקהלתכם שזה כמה שנים עזב אשתו דבורה בת יעקב הכהן עגונה וגלמודה ועתה בהיות אחי האשה במדינת אמעריקא נודע לו כי הוא יושב רחוק כמה פרסאות מעיר נעוויארק וכ' לרו"מ שישלח לשם סידור השמות וההרשאות וכפי שחקר רו"מ מהאשה והראתה הכתובה ונכתב שמו לבוש בן שמואל ושם הקודש לא נודע ובמכתבים שלו חתם לאוויש בשני וואוי"ן ויו"ד אחר האל"ף וכפי שהיה נקרא בפ"כ היה בקמ"ץ תחת הלמ"ד ובבי"ת רפויה ואחר טורח ועמל גדול בא גט על ידי רב אחד ושמו שבתי וחותם א"ע מו"צ בביהכ"נ שבת אחים וסידר

עזיאל לבוש דמתקרי לבוש המכונה לאוויש ועל ההרשאה חתמו עידי הגט וכתבו בה ועדיו החתומים פלוני ופלוני היינו שמות עצמם והוה ליה לכתוב ועדיו החתומים הם חתומי מטה כמ"ש הפת"ש בסדר גט שני סק"ב בשם הג"מ ובשד"ח מערכת גט סימן כ"ה אות י"ד ורו"מ חשש מלבד סידור השמות שאינו עולה יפה שכתב על שם החתימה המכונה וגם במה שכתב בתחלה לבוש בלא אל"ף המורה על קמץ ואחר כך כתב לאוויש באלף ועל ידי זה יוכל הקורא לטעות ששם לבוש הנכתב מקודם נקרא בפת"ח ולא כמו המכונה ועוד דעכ"פ יש לחוש על המסדר שהוא ע"ה ושמא היה כמה חששות הפוסלין כמ"ש הרמ"א סימן קמ"א ס"ל בהג"ה:

ד והנה מכח השמות הנה מ"ש עזיאל בלא וא"ו אחר העין הגם שבלק"ש סמ"א פסק לכתוב בוא"ו כיון שהב"ש אות ע' והט"ג שם הביאוהו בלא וא"ו אין מקום לחוש במקום עיגון וגם מ"ש דמתקרי לבוש הגם שבט"ג ש"א אות ע' סק"ח הביא בשם ר"מ חריף שם לאבוש באל"ף הרי כתב שהמגרש היה חותם בלא אל"ף וגם בלק"ש הנ"ל העתיק בלא אל"ף ואף שבשו"ת ב"א סי' פ"ו וחא"ש סוף סימן נ"ג כתבו לכתוב המכונה אבל כיון שתיבת לבוש הוא מלה בלה"ק וכמו שכתוב בזכריה ויהושע היה לבוש בגדים וגו' יותר נכון לכתוב דמתקרי וראיתי בספר שם עולם שנדמ"ח שהעיר מדכתיב ה' מלך גאות לבש ואפשר נשתבש בהמבטא קצת לכנות לבוש וזה דוחק אבל לפמ"ש יותר נכון ובפרט בנ"ד שכפי הנראה נקרא לס"ת בשני השמות עזיאל לבוש בודאי יש לכתוב דמתקרי כמ"ש הט"ג בלק"ש סקל"ד בשם הח"ס בשם אליעזר ליפא ואף דבחא"ש סי' ק"ל וסי' קל"ו חולק גם בזה וס"ל לכתוב המכונה וע"ש סי' קנ"ז וסי' קע"א וסי' קע"ז וסי' ר"ו אבל מלבד שבד"ח שער התשובות חולק עליו ופסק כהט"ז וע' תשו' ברכי יוסף סימן ס"א וסימן ס"ז מ"ש בזה ובפרט בנ"ד שהוא תיבה בלשה"ק בודאי יש לכתוב דמתקרי וממילא דאין לכתוב באלף רק כמו שכתוב במקרא וגם בש"ס נמצא כן כמ"פ ע' יומא (ל"א ע"ב) כשהוא לבוש וכו' ועוד בכמ"ק ובשם לאוויש שכתב על פי חתימתו שלא נמצא כן בלשה"ק צריך לכתוב באל"ף על הוראת קמ"ץ. ומה שכתב המכונה על שם החתימה הגם שהט"ג אות ח' סוף סק"ג וסק"ד כתב דאין לכתוב המכונה ע"ש החתימה אבל בד"ח בהגהותיו על הט"ג שם השיג עליו דשפיר יתכן לכתוב המכונה ע"ש החתימה וזהו דלא כמ"ש באה"ש כלל ז' סק"ד וכבר ראו עיניו מ"ש בשד"ח מערכת גט סימן ו' אות ד' וסימן ל"ה אות ב' ובפרט בנ"ד שבפ"כ נקרא גם כן כן ואין היכר בהמבטא בין בי"ת רפויה ובין ואוי"ן אם כן פשיטא דגם אם היה כותב דמתקרי אין חשש כלל כמו שכתב כה"ג הט"ג ש"א אות ח' סק"ד כה"ג וע' בד"ח ש"א אות ס' בשם נתנאל ובפ"כ

סענדיר וחותם אלכסנדר דיש לכתוב המכונה אלכסנדר כמו שכתב הב"ש שם דכיון דנקרא סענדיר על ידי שמקצרין הלשון יתכן יותר לכתוב על שם החתימה המכונה ע"ש וזהו כעין דברינו ולכן מכח השמות הגט כשר במקום עיגון ואין לדון את המסדר לע"ה:

ה וגם בדבר ההרשאה כבר ראו עיניו כי תיבות החסרים גם בסה"ג ממהר"ם ובש"ע סימן קמ"א ס"ל נחסרו תיבות אלו וכן מה שחתמו עדי הגט על ההרשאה וכתבו ועדיו החתומים בו וכו' אין קפידא אך דחושש להוכיח מזה שהמסדר ע"ה. הנה מצאתי בתשו' פ"י ח"א חא"ע סוף סימן ב' שהביא גם כן דברי הריב"ש ורמ"א והעלה להכשיר הגט שהיה הוא הכותב להמסדר כל פרטי ההנהגות ובפרט כשהיה לפניו סה"ג שבש"ע שאין לחוש לטעות במלתא דלא שכיחא אף שהיה בו כמה טעותים שהם כשרים בדיעבד ודוקא היכא שיש טעותים בדקדוק הלשון דמוכח שהוא ע"ה וכדומה יש לחוש לטעיות אחרים מה שאין כן במה שיש לתלות בט"ס וכדומה וע' כה"ג בשו"ת ברכת יוסף חאה"ע סוף סימן נ"א וכבר רמז הפת"ש סקכ"ח לתשו' פמ"א ח"ג סימן מ"ז ובגוף התשו' כתב וז"ל נראה ברור דהתם מיירי שניכר לכל שטעו בדבר משנה ובדבר שמפורסם לפסול אפילו במקום עיגון מה שאין כן כאן יש לומר שלא דקדקו בין יו"ד יתירה הנכתב בצביתו בין צדי"ק לבי"ת שבאת במקום חיר"ק וכן בווי"ן כתבנו ע"פ הרא"ש וטור דיש להתיר אפילו לכתחלה ליתן אם הווי"ן כתובים באר היטב ונראו לכל שיצאו מכלל יודי"ן וכן במ"ש שם האשה בשורה שביעית כי ד"ז לא נזכר אלא בסה"ג של ר"מ מקראקא שסדרו גיטין משונים זה מן זה כנזכר ברמ"א סוף סי' קכ"ט עכ"ל והן אמת דבתשו' ד"ח ח"ב א"ע סימן פ"ט העיר דגם אם נראה שטעו רק בחומרת מנהג המסודר לכל נראה שהם הדיוטים וצריכים עדים ככל דשב"ע כיון שיצאו מכלל סתם ספרי דדייני מיגמר גמירי אבל אחר זה הביא דברי הרמב"ן ריש גיטין דאין לחוש למחובר ושאר דברים בגט רק לשמה וכ"ה בפ"י רפ"ק דגיטין אם כן כשרואין מהם רק טעות בדבר שהוא רק חומרא בעלמא מחזקינן להו לבקיאי בגט דבעי לשמה ולשאר פסולים לא חיישינן אך שכתב דזה דוקא אם שליח הראשון נותן הגט אבל היכא דשליח אחד עשה שליח ב' אם כן אם הב"ד שנמסר לפניהם פסולים אין כאן קיום וגם דמסתמא אינם בקיאים בהלכות עדות ואין קיומם נחשב לכלום ע"ש באורך וגם בסי' צ' חזר ופסק כן אולם באמת דבר זה תליא באשלי רברבי דכבר העלה מהרי"ט בשניות חח"מ סימן מ"ו דגב"ע שאין בה מו"מ יכולה להתקיים אפילו על ידי ג' הדיוטות ואפילו בדליכא חד דגמיר ואף שבקצה"ח סימן ע"ט סק"ז השיג עליו מדברי העיטור וש"ע סימן כ"ח סכ"א וסיים דעכ"פ בעינן חד דגמיר וע' בשו"ת עט"ח חח"מ סוף סי' א' מ"ש ליישב דברי מהרי"ט והביא מתשו'

המיוחסות סי' קי"ב דמוכח להיפוך מדעת העיטור ומכל מקום סיים שאין לזוז מדברי הש"ע שסתם כדעת העיטור ואני מצאתי בכנה"ג לחו"מ סימן כ"ח בהגב"י אות קכ"ג שהביא גם כן בשם מהר"ח באסן דלקבל עדות גרע מלכוף אדם לדון לפניהם והר"א די ביטין העלה דגם בעדות סגי בחד דגמיר וסביר לדעת הרא"ש ולשיטת הרי"ף ורמ"ה צריכים ג' דגמירי ושם אות קכ"ה הביא בשם בנו שמואל דגם הרי"ף מודה דבדיעבד סגי בחד דגמיר וסביר ולדעת הרא"ש בדיעבד מהני גביית עדות גם בפני ג' הדיוטות ממש והביא מתשו' רח"ש חלק א"ע סימן י"ח בביאור דברי הרא"ש וע' תומים סימן ג' סק"ב שכתב בפשיטות דעדות חמור מדין ולא הביא מכל הנ"ל ועכ"פ בדאיכא חד דגמיר וסביר יש לסמוך ע"ד המקילים בדיעבד אך בנ"ד שלא טעה בדברים מפורסמים ולא בדברים המעכבים בדיעבד והוא מקום עיגון נלע"ד דיש להתיר ליתן הגט ובלבד שיסכים עמנו עוד רב מובהק. והנלע"ד כתבתי:

י (ועמש"ל סוף סימן קל"ד):

סימן קלט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יצחק צבי אמסעל נ"י מו"צ ד"ק סטראפקיב בארץ הגר. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנשא גרושה ותיכף בבעילה ראשונה רמ"ת על הסדין וכתונת של הבעל ויען שלא ידעו חשש איסור רמ"ת ספרה ז' נקיים וטבלה וחזרה וראתה מ"ת עד ה' פעמים בל"ט ואחר זה דרשה ברופאים ועל ידי זה נודע הדבר והרופא עשה הבדיקה המבואר בתשו' א"ש שלקח גוממי העשוי כמדה הראויה לבדיקת נשים ועליו כרך מוכין וואטע ותחב בעומק ויצא נקי ומזה שפט שאין לה שום חולי והגם שאמרה שמרגשת כאב לא האמין לה ולפי דברי האשה ישבה עם בעלה הראשון ערך חצי שנה ולא אירע לה בשום פעם אחר הבתולים וכעת פסק וסתה ועוד לא הוכר עוברה אבל לפי דעתה נתעברה. עכת"ד השאלה:

ב והנה מ"ש רו"מ מדברי הש"ך סימן קפ"ז סקי"ד שהחמיר כדעת רש"י דבבעל ראשון ל"מ בדיקה הנה הגם שבשו"ת שאילת יעב"ץ ח"ב סימן י"ב ביאר יפה כונת הש"ך ושכ"ה בביאור הש"ך על הטור מכל מקום הרי הש"ך עצמו סיים דכל האחרונים מקילים ובתשו' אמונת שמואל סימן נ"ז נשאל ממהר"ם זיסקינד בזה והשיב להתיר וגם בתשו' מהרמ"ז בעצמו העתיק תשובתו והגם שלא ירדו לעומק כונת הש"ך בכ"ז הנה בשו"ת אמרי אש חיו"ד סימן ס"ה ביאר כונת הש"ך בענין אחר ובכ"ז הביא מתשו' שב יעקב והגאון מאמשטרדם שעשו מעשה להקל בזה ודלא כהש"ך והוא העלה דהיכא דאתחזקה

בביאות של היתר שדעת הר"ח להקל ברמ"ת אף שבסה"ת חולק עליו ולא קי"ל כותיה מכל מקום לדעת רש"י ז"ל דמודה לסמוך על הבדיקה ומכל שכן באשה שיש לה וסת ע"ש ואף שבנ"ד העיר רו"מ דלא מקרי הוחזקה בביאות היתר כיון שבבעל זה לא הוחזקה בהיתר רק בבעלה הראשון ואפשר דאצבע של בעל השני גורם ד"ז. אבל מכל מקום הרי יש לה וסת וגם הרי לא בדקה קודם תשמיש וכבר כתבתי בתשו' מדברי האשכול הלכות נדה סימן מ"ח שהביא דעת י"א להתיר בלא בדקה ק"ת וזהו כדעת הפרישה וכ"ה בבעה"נ להראב"ד ודלא כהאחרונים שרצו להעמיס כונה אחרת בדברי בעה"נ ואף שהאשכול חולק עליו מכל מקום הרי הח"ס סימן קס"ד העמיס כן בדעת רש"י אם כן ממ"נ אליבא דרש"י יש להקל וגם עכ"פ חזי לאצטרופי להקל על ידי הבדיקה וע' תשו' תשב"ץ ח"ד טור א' סימן מ"ט שפסקו הר"ש דוראן ועוד גדול אחד להתיר על ידי בדיקה גם לבעל ראשון אך דרו"מ פקפק בהיתר בדיקת הא"ש בנ"ד על פי דברי הנו"ב מ"ק סימן מ"ג ומ"ת סימן צ"ג שחידש דלבעל ראשון ל"מ בדיקה כשלא מצאה על הצדדים כלום דשמא אין כל האצבעות שוות וגם לשיטת הב"י דאין לחוש לזה להחמיר מ"מ בנ"ד שלא ראתה בהיותה עם בעלה הראשון איכא הוכחה לזה וגם הב"י מודה דיש לחוש לכך ויפה העיר בזה. והנה בגוף דברי הנו"ב כבר כתב בתשו' א"א שם דבתשו' מיימוני להל' אי"ב סימן ג' מבואר כהב"י וז"ל ועתה נראה לי דאפילו בדקה עצמה על ידי שפופרת ולא מצאה דם כלל תוכל לשמש אחר כך דלמא נתרפאית שהרי על ידי הכנסת שפופרת רגילה לראות כמו על ידי אצבע דאם לא כן מה הועילו חכמים בבדיקה זו הלא שמא לא תמצא דם כלל א"ו על ידי השפופרת רואה תדיר כל זמן שלא נתרפאת ועל היתר זה ראוי לסמוך אפילו לבעל נפש וכו' עכ"ל ומבואר דגם בלא ראתה כלל מהני הבדיקה ובאמת שכבר הביא מזה הש"ך סקי"א ופסק גם כן אך שנראה מדבריו שדעת הפוסקים דגם בלא נמצא כלל תלינן שבא מן הצדדים ואחר כך הביא בעצמו מתשו' מיימוני הנ"ל דטעמא משום דתולין שנתרפאה וכבר האריך בזה הסד"ט סק"ו אך דמכל מקום בנ"ד שלא ראתה תחת בעלה הראשון יש לומר דלא תלינן להקל על ידי שפופרת אבל הנה בתשו' הנ"ל הבאתי מהספר חסידים סימן תתשכ"ג דגם ברמ"ת לפעמים הוא רק מפני שבועל בכח ועצתו שיבעול שלא בכח ובהכנסת מקצת האבר ולא תראה עוד ע"ש ואף שאין לסמוך ע"ז ברמ"ת גמורה אבל בנ"ד שבדקה בשפופרת שוב יש לסמוך על עצת הס"ח הנ"ל ולנסות אולי לא תראה עוד על ידי שינוי באצבע. ועוד דלפמ"ש בתשו' ח"ס סימן קפ"א ליישב דברי הב"ח שכתב דגם בלא נמצא כלל תלינן שבא מן הצדדים והביא מרמב"ם סופ"ד דמפורש כהב"ח וביאר הדברים על נכון ואף שגם הסד"ט סוסק"ו הביא מדברי רמב"ם

ונדחק בזה והוכיח מהראב"ד להיפוך הנה הח"ס שם ביאר ליישב כונת הראב"ד דלק"מ וגם השוה דברי תשו' מיימוני שלא יסתור לזה ותוכן דבריו דאדרבא כיון דאין האצבעות שוות תולין בחיכוך בצדדים שעל ידי זה מתהוה הדם באצבע זה ולא באחר אם כן לפי זה גם בנ"ד ליכא הוכחה ממה שלא ראתה מבעל הראשון דאדרבא תולין בזה שאין האצבעות שוות ע"ש ותבין. וכה ראיתי בשו"ת הרי"מ יו"ד סימן י"ב שהאריך לפקפק הרבה בענין בדיקת הא"ש ושגם הא"ש לא התיר אלא בצירוף שהרגישה כאב בשעת תשמיש. והנה גם לפי דבריו הרי בנ"ד מרגשת גם כן כאב לפי דבריה ומכחשת דברי הרופא שאמר רק בהשערה בעלמא ועוד דכל פקפוקו שם מפני שבדבר רך אי אפשר להכניס כל כך בעומק הראוי אבל בזה"ז שעושין מן גוממי והוא נכנס בעומק הראוי גם הוא מודה שהבדיקה מועלת:

ג והנה כפי ציור השאלה שנתעברה ויגיע זמן היכר העובר כבר הביא רו"מ דברי הנו"ב מ"ת סימן נ"ה שהתיר בזה כל זמן שתהיה מעוברת ומינקת והחוו"ד סק"ג חולק והנה כל טעמו של הח"ד משום דחיישינן שבא הדם מחמת חימוד ולזה אין השפופרת מועיל וכפי ציור השאלה שפסקה ראייתה על ידי שנתעברה ואם יבורר על ידי היכר הולד שנתעברה יוודע למפרע שנתעברה מעת שפסק וסתה והרי ג' חדשים הראשונים קשה תשמיש לאשה כדאי' בנדה (ל"א ב') ואפילו הכי רמ"ת אם כן איכא הוכחה שאין הדם שלה על ידי חימוד אם כן באשה זו שפיר יועיל היכר העיבור להתיר בכל זמן הנ"ל גם לשיטת הח"ד ועוד שהרי אומרת שהרגישה כאב וצער בכל תשמיש אם כן לא בא מחמת חימוד ובאמת שבאשכול סימן מ"ח פסק כהמחמירים דל"מ בדיקה בבעל ראשון דחיישינן שמא מחמת חימוד תשמיש ראתה דם וכיון דבשפופרת ליכא חימוד אין להקל על ידי בדיקה אלא לשלישי משום דליכא תקנתא אחריתא לא חיישינן לחימוד ע"ש אם כן לשיטת המקילים דמהני בדיקה גם לבעל ראשון בע"כ ס"ל דגם שלא להוציאה מבעל ראשון לא תלינן בחימוד אלא דמכל מקום יש לחוש לחולי דממלאת ונופצת לשיטת הח"ד ומה"ט ס"ל דגם בימי עיבור יש לחוש אם כן בנ"ד שבדקה בהכנסת הגוממי שהוא בדיקת הא"ש ולא ראתה ליכא נמי הך חששא ובזה אין מקום לחוש מפני שראינו שבבעל ראשון לא ראתה ואיכא הוכחה שאין כל אצבעות שוות שהרי הח"ד עצמו כתב דנגד חשש חולי שממלאת ונופצת ליכא למיתלי בשינוי אצבעות כלל דבכל דבר שמכניסים למקור מחויב הדם לצאת משם ולכן לענ"ד גם הח"ד מודה בנ"ד להקל כל זמן העיבור והנקה:

ד אך שלא נתבאר במכתבו אם האשה עצמה השגיחה בעת בדיקת הרופא בהכנסת הגוממי שלא היה שום דם על המוך דהרופא ודאי שאינו נאמן ובאופן זה צריכה שתבדוק עוד הפעם כן ואז תהיה מותרת עכ"פ כל זמן עיבור והנקה וגם בלא"ה כבר האריך בשו"ת זית רענן ח"ב חיו"ד סימן י"ט ובנה דיק על כל דברי הח"ד וסתר ראיותיו והעלה דהעיקר כדעת הראשונים עיין שם היטב:

ה והנה רו"מ הביא דברי המנ"י שחידש דגם בראתה ג"פ מ"ת בליל טבילה מותרת לשמש בשאר הלילות והביא מדברי הח"ס סימן קפ"ג שהחזיק בדעתו אלא שסיים שמתשו' הרשב"א סימן תתל"ט ל"מ כן ורו"מ כתב דמ"ש הרשב"א ואם הורגלה לראות סמוך לטבילתה כל שעת תשמיש הראשון וכו' ר"ל תשמיש הראשון ששימשה ליל ב' אחר טבילה שהרי אסורה לשמש שנית בל"ט אם כן אין סתירה משם אבל הנה באשכול שם כתב וז"ל ומינה איכא למילף אם ראתה לעתות קביעות בשעת תשמיש כגון בליל טבילתה ובינתים לא ראתה תפרוש פעם אחרת בל"ט ואם לא ראתה בו א"צ עוד לחוש לל"ט כדאמרינן גבי ווסתות ראתה ליום מיוחד כגון בר"ח וכו' ואם שמשה ג"פ בל"ט וראתה מתשמיש זה ובינתים לא ראתה הוקבע ראייתה בתשמיש בל"ט ולא תשמש עוד בל"ט אבל בשאר הימים מותרת וה"נ תניא אם יש לה וסת תולה בוסתה כלומר אם רמ"ת בעונות קבועות תולה בוסתה ולא תשמש עוד בעונות אלו עכ"ל וע"ש בנח"א בביאור הדברים ועל כל פנים מבואר דדוקא בלא ראתה בינתים ששמשה בינתים קודם שרמ"ת ג"פ אז תולה בוסתה שבל"ט אבל בסתמא אסורה בכל הלילות:

ו ומ"ש רו"מ להוכיח כהמנ"י מהא דמותרת לבעל ב' בלא בדיקה ותלינן דלאו כל אצבעות שוות ואי נימא דטעמא דרמ"ת משום חימוד א"א לחלק בין אצבע לאצבע ולא בין כח לכח ובע"כ דתולין כדי שלא להוציא אשה מבעלה דעיקר החשש שמא ע"י הדוחק בכח או אצבע העב שכיח שיבא הדם יותר באצבע זו מבחברו ותולין גם במלתא דלא שכיח א"כ ה"נ יש לתלות במעשה הטבילה ג"כ להקל במכ"ש ממה שתולין להחמיר יותר בל"ט. והנה מ"ש דלענין חימוד אין לחלק בין אצבע לאצבע ליתא שהרי מבואר ביומא (כ"ט ע"א) למה נמשלה אסתר לאילה וכו' רחמה צר וחביבה וכו' וה"נ יש לומר דכל מה שהאצבע עב יותר יותר יש חימוד גם לאשה ועל כל פנים כיון שמדברי האשכול מוכח להחמיר א"א לסמוך ע"ד המנ"י והן אמת שראיתי בדג"מ מהד"ק שפסק ג"כ כהמנ"י אבל גם הוא לא ידע מדברי האשכול שהוא רב קדמון. ולכן אין להקל בזה:

ז אולם מה שנתבאר לעיל להקל בימי עיבור והנקה בצירוף הבדיקה הדבר פשוט דאחר עבור זמן הנ"ל תחזור לאיסורה ואין להקל על פי בדיקת הא"ש שעשתה דכיון שהיתה

כבר מסולקת דם בזמן ההוא כפי טבע הנשים שבזה"ז אף שאין סומכין ע"ז להקל וע' בשו"ת רע"א סימן קכ"ח באמצע התשו' מכל מקום יש לחוש עפ"ז להחמיר דשמא ע"ז לא נמצא דם על המוך ולכן תצטרך אז לעשות שנית הבדיקה ובצירוף עצת הס"ח נוכל להקל:

ח והנלע"ד כתבתי:

סימן קמ

א להמופלג החריף מו"ה זאב אביגדור פונק נ"י מטארנא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד ששאל אם מותר לעשות בראזע פולוועך בשבת הנה בתשו' א' הארכתי בדין עשיית מי זאדע ביו"ט והעליתי דאסור גם על ידי עכו"ם דהוי כמוליד כהא דאו"ח סימן ש"כ ס"ט דאסור לרסק השלג והברד דהוי כמוליד והרי אפי' מוליד ריחא אסור ומכ"ש בזה והבאתי מפלוגתת רמב"ם וראב"ד שבסימן תק"ב בהא דאין מוציאין אש מעצים ואבנים ושגם הרמב"ם מודה דאיכא בזה משום מוליד ועוד מכמה טעמים העליתי שם לאסור וגם בנ"ד יש לומר דאיכא משום מוליד כח חדש ואף דהתם מתהוה מים או אש הנראה לעינים מכל מקום גם כח הרתיחה נראה לעינים ולא גרע ממוליד ריח דאסור. והן אמת דבשו"ת שערי צדק חא"ח סימן ל"ו כתב להקל אבל הנה מ"ש דבמאכל ליכא משום מב"פ במחכ"ת נעלם ממנו דברי הירושלמי שבת פ"ז דמפורש דאיכא משום מב"פ וגם מ"ש דלא דמי לשריית מלוחים ולא מקרי מתקן לא הרגיש מהחשש שכתבתי וגם בלא"ה יש לומר דמחזי כמבשל על ידי שמתהוה רתיחת המים ועל כל פנים איכא משום עובדא דחול וע' שבת (ע"ד ב') האי מאן דארתח כיפרא חייב משום מבשל מהו דתימא כיון דהדר ואקושי אימא לא קמ"ל הרי דאפילו בישול לפי שעה מקרי בישול והנה בשו"ת גו"ר הספרדי כלל ג' סימן י"ד התיר לרחוץ בבורית בשבת אף על גב שעושה רתיחה והוי כעושה בריה חדשה מכל מקום כיון שאינו אלא לשעה לא מיחשב נולד והביאו רו"מ אבל הנה בח"צ סימן צ"ב הוכיח מהא דעצי בשמים מוללו ומריח והקשה הא מוליד ריח באצבעותיו ובע"כ דבבשר אדם ליכא מוליד ריח ובודאי אינו אלא לפי שעה ובע"כ דס"ל דאין חילוק וגם מהא דפ"ד דביצה אין מוציאין האש וכו' ובתוי"ט בשם רמב"ם שמחככין האבנים זב"ז והאש יוצא ובודאי גם אם אינו מדליק בו דבר אחר ונכבה מיד אסור ובע"כ דלא כגו"ר וגם בונה לפי שעה הוי בנין כמ"ש בירושלמי פ"ז דשבת והנלע"ד כתבתי (ועמ"ש בהגהותי לאו"ח סימן תק"ט ויש לדון משם לכאן וקצרתי):

סימן קמא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יהושע חנליש נ"י אבד"ק פעלטשין

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במחזיקי הרפת שקנו בהמה זקנה מן השוק וילדה זכר ולא נודע בבירור אם כבר ילדה ואח"ז שאלו משרתי הרפת מדוע אין לוקחים העגל מהרפת כי קשה עליהם טיפולו והשיב להם היהודי הממונה על הרפת (הנקרא שאפער) שאסור לשחטו אא"כ יחתכו את אזנו ואחר כך נמצא בו המום שחתכו אזנו ורו"מ צידד דאפשר שלא נתכוונו להתירו לטובת בעליו רק כדי להקל מעל עצמם הטיפול בו וגם הממונה לא נתכוון רק להשיב להם על שאלתם להקל טרחתם הנה לענ"ד אין בזה תועלת שהרי זהו החילוק בין דשא"מ ובין משאצל"ג דדשא"מ היינו שלא נתכוון לדבר זה כלל אבל אם מתכוון לד"ז אלא שאינו מכוון לתכליתה מקרי משאצל"ג וע' מג"א סימן רע"ח וה"נ בשלמא בלא נתכוון להיתר הבכור יש להתיר אבל הכא הרי נתכוונו שיהיה היתר על ידי מום זה לשחטו אלא שתכלית הדבר היה שעל ידי שיהיה ניתר לשחטו יוקל מהם הטרחא בטיפולם א"כ מקרי שפיר כונה:

ג וגם מ"ש דהממונה לא ידע אם יש איסור בזה ואומר מותר שוגג ולא קנסו שוגג אטו מזיד ג"ז ליתא חדא שהרי ידע שאסור לומר לעכו"ם לעשות דאל"כ היה מצוה בפירוש לעשות בו מום ובע"כ שידע גוף האיסור וא"כ מנ"ל דבכה"ג מקרי שוגג והרי מבואר בתשובת חו"י סימן מ"ח וכתר כהונה סימן כ"ה וח"ס סימן פ"ח דאומר מותר מספק לא מקרי שוגג דהוי פושע וכה"ג כתב בתה"ד סימן רט"ז לענין שוגג דמינקת בחדש העיבור דדוקא בלא ידע כלל שהיא מינקת או שהוא ע"ה שלא ידע הדין אבל מאן דידע דמינקת אסורה אלא שטועה בסברא דחדש העיבור שהוא חילוק הראוי להסתפק בו ודאי דלאו שוגג מקרי ע"ש וה"נ בנ"ד וגם בגוף הדבר אי נימא דלא קנסו בזה שוגג אטו מזיד לאו מלתא דפשיטא הוא שהרי בגיטין (מ"ד ע"א) גבי צורם אוזן בכור דקנסו בנו אחריו משום דאיסורא דאורייתא הוא וברא"ש פ"ז דב"מ סימן ו' בשם הראב"ד דגבי מטיל מום בקדשים על ידי עכו"ם נמי אסור אף על גב דבעיא דלא איפשטא ולהקל מכל מקום משום חומרא דקדשים אסור אפילו בזה"ז ע"ש אם כן יש לומר דה"נ לענין שוגג וגם בלא"ה כבר כתב התב"ש סימן ל"ט סק"ז דלפעמים גם בדרבנן קנסו שוגג אטו מזיד וע"ע בפר"ת סימן צ"ט סק"ח מ"ש בזה:

ד אך בגוף הדין הנה בתשובת מהר"י אסאד חיו"ד סי' שמ"ג העלה דבספק בכור והוטל בו מום כיון דהטלת מום בבכור בזה"ז דרבנן הו"ל סד"ר ולהקל וגם להסוברים דהטלת מום בזה"ז דאוריי' מכל מקום הקנס דיעבד הוא לכ"ע רק מדרבנן והביא ראיה מהא

דבכורות (ל"ה א') דבבעט בו מפני שרדפו דפליגי תרי לישני דר"פ ופסקו הרמב"ם ורמב"ן כלישנא בתרא וכתב הרא"ש דטעמא משום דקנס דרבנן הוא וסד"ר להקל ע"ש ואם כן ה"נ בנ"ד. והן אמת דיש לתמוה עליו שלא הביא מדברי המל"מ פ"ד מבכורות שכתב בנידון כעין זה דכיון שנולד הספק בגוף הבכור שהוא סד"א ולהחמיר גם בהוטל בו מום אזלינן להחמיר ואין ראיה מהרא"ש הנ"ל דכל הפלוגתא דתרי לישני בדרבנן וגם יש לתמוה שלא הביא מדברי תשובת שב"י ח"ב סימן צ"ב בדין בכור שנולד מבהמה חולבת ונתנו לרועה וסרסו והעלה דאף על גב דהוי רק ספק בכור מכל מקום אין להקל כיון שהספק בשל תורה ע"ש ומכל. מקום לדינא הנה הבל"י ביו"ד סימן שי"ג חולק ע"ד השב"י והביא בשם שכנה"ג דאם אינו ברור שהישראל צוהו לעשות כן יש להקל ובנ"ד שיש סברא שהעכו"ם לא נתכוונו לטובת הבעלים כיון שהסתירו הדבר ולא נודע מי מהם עשהו כמ"ש בשו"ת שערי צדק סימן קפ"א סברא זו אם כן לאו שליחותיה דבעלים קעבדי ויש להקל ואף שכתבתי לעיל דגם בנ"ד מקרי מתכוון להתיר מכל מקום יש לומר דבכה"ג שלא עשו לטובת בעלים לאו שליחותיה עבדי ולא גזרו בכה"ג וגם כבר כתבתי בחיבורי לחו"מ סימן קצ"ח דכיון דיש דיעות דכל קדושת בכור בזה"ז שא"ר ליקרב הוא רק מדרבנן כמ"ש בד"מ סימן שי"ג בשם הגמ"ר והבאתי עוד מכמ"ק אם כן הרי כבר כתב הש"ך סימן ס"ו דכיון דאיכא דיעות דדם ביצים דרבנן אף דלא קיימא לן כן מכל מקום בנתערב ברוב אף דהוי סד"א ונתגלגל לדרבנן יש להקל א"כ ה"נ בזה וגם הבאתי מהשעה"מ הל' מקואות שהוכיח דבכה"ג לא מקרי נתגלגל לדרבנן כיון דהספק נולד על דאורייתא ודרבנן יחד והבאתי שם מכמ"ק בזה ולכן אף דלהטיל בו מום לכתחלה אין להקל גם בספק בכור מכל מקום בנ"ד שכבר נעשה בו המום נראה להקל ולכן יתירו על ידי ג' את המום כמ"ש בש"ע וא"צ שיהיה כהן עמו כמ"ש ביו"ד סימן שי"ד סי"א כיון דבנ"ד א"צ שיתננו לכהן. והנלע"ד כתבתי:

סימן קמב

א להרב וכו' מו"ה מנשה קאפלער נ"י מבריגעל

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שבשלו לצורך חשיב"ס בשר בהמה כשרה בלא מליחה ואחר שפינו התבשיל והדיחו הקדרה חזרו וחממו בה מים תוך מעל"ע ושכחו ושפכו מהמים לתוך תבשיל חלב עד שלא היה בהחלב שיעור ס' גם לפי ערך הדם ונסתפק אם החלב מותר בהנאה אי נימא דלענין בב"ח הרי הוי נ"ט בר נ"ט דהיתרא ואף שהטעמים אסורים משום דם הרי דם שבשלו דרבנן אם כן אפילו אם נאסר גם משום

בב"ח מדרבנן הרי מותר בהנאה והביא מתשובת ב"ש או"ח סימן נ"ה ומתשובת טטו"ד תליתאה סימן קפ"א להיפוך מדברי תשובת ב"ש וגם הביא מתשו' שו"מ תליתאה ח"ג סימן קל"א ומהחמ"ד הל' בב"ח סימן ל"ה:

ג הנה מה שהביא רו"מ מהשפ"ד סימן ע"ו ס"ק כ"ג שדיבר מספק זה הנה לענ"ד הדבר ברור דהחלב מותר בהנאה משום דלגבי איסור בב"ח הוי נ"ט בנ"ט דהיתרא שהרי טעם הבשר נקלש על ידי הטעמים ואינו אסור אא"כ היה כבר אסור מקודם ומה שיש בזה איסור דם אפילו אי נימא דבתחלת בישול אסור הדם מן התורה מכל מקום הרי איסור בב"ח אינו אלא דרך בישול ולשיטת הריטב"א חולין (ק"ח) כל זמן שלא נתבשל כמאב"ד ליכא איסור תורה וע' בשו"ת ב"א יו"ד סימן ל' ובמק"א הבאתי מתוספתא פ"ג דמכות המבשל בב"ח ה"ז חייב וכו' כמה יתבשל ויהא חייב כדי שיהא נאכל משום בישול וכו' ע"ש ואם כן כיון דגם באכילה אינו אסור אלא דרך בישול בעינן דוקא בישול שנקרא בישול והוא כמאב"ד אם כן איך נימא דעל ידי איסור הדם יחשב טעם הבשר לנ"ט דאיסורא דאורייתא על ידי הדם הרי בשעה שהדם אסור מן התורה לא היה נאסר הבשר מדאורייתא גם אם נתערב בחלב כיון שעדיין לא נתבשל כשיעור ואחר שיתבשל ויהיה אסור מן התורה בחלב הרי באותה שעה יהיה הדם מותר מן התורה וא"א לשני האיסורים שיהיו ברגע אחד איסורי תורה ביחד לכן בודאי מדאורייתא הוי נ"ט בנ"ט דהיתרא ומותר בהנאה:

ד אבל גם אם היה אסור מצד איסור אחר של תורה כיון שאיסור ב' מותר בהנאה ואין לנו נ"מ לדון על איסור אכילה כלל דבלא"ה אסור מדרבנן על כל פנים וכל הספק רק לענין הנאה איך יוחשב לגבי הנאה נ"ט בנ"ט דאיסורא ע"י איסור המותר בהנאה אפילו כשהוא בעין:

ה וגם בגוף השאלה יש לי לדון בדבר חדש ע"פ מ"ש בהגהת מנ"א שבסה"א משו"ך סימן צ"ה בדעת רש"י דבליעה של קדשים המותר לכהנים אף דאסור לזרים מקרי נ"ט בנ"ט דהיתרא ודלא כהתוס' זבחים וחולין וע' בישויע"ק סימן צ"ה סק"ג שהביא כן בשם הרשב"א וע' תשובת בר"א יו"ד סימן ל"ג ע"ש בזה א"כ לשיטת הסוברים דבמקום פ"נ הותרו כל האיסורים ולא דחויה אם כן הכא שבשלו הבשר לצורך חולה מקרי ממילא נ"ט דהיתרא אף דלכל העולם נאסר וכיון שטעם אחד נבלע בהיתר שוב כשיקלש אחר כך הוי נ"ט בנ"ט דהיתרא ויש לומר עוד דגם לשיטת התוס' בחולין דבכה"ג מקרי נ"ט דאיסורא יש לומר דמודו הכא דגם לכל העולם אם הם חולים יהיה מותר להם ולא דמי לבשר הנאכל לכהנים דאסור לזרים לעולם וגם להסוברים דפ"נ דחויה יש לומר דמ"מ

כיון דעל כל פנים מותר להחולה לאכלו מתורת דחויה מקרי נ"ט דהיתרא כיון שנתבשל לצרכו והוא מותר לו לאכלו וגם יש לומר דבאמת דין דחויה או הותרה באיסורים לצורך פ"נ יש לומר דתליא בפלוגתא אחרת דאם האיסורים הם רק איסור גברא כדעת הריטב"א רפ"ב דנדרים וסייעתו אם כן כיון דבמקום פ"נ אין עליו איסור הוי הותרה אבל אם הם איסור חפצא כדעת כמ"פ הוי רק דחויה וע' ברא"ש פ' יה"כ בשם הר"מ במ"ש לחלק בין איסור שבת לאיסור נבילה דמוכח כסברא זו ולפ"ז באיסור דרבנן שכבר העלו האחרונים שהם רק איסורי גברא אם כן במקום פ"נ פשי' שהותרו א"כ בדם שבשלו לצורך חולה בודאי הוא נ"ט דהיתרא דאף שאסור מדרבנן מכל מקום הרי לצורך זה שמבשלים אותו הוא היתר גמור וגם לשי' הבי"ע דבתחלת בישול אסור מן התורה מלבד דבחי' הרשב"א חולין (קי"ב ע"א) גבי גללי דמילחא במ"ש בשם הרמב"ן דכיון דספיקא הוא אי מטא או לא הוי רק סד"ר מוכח להיפוך אף גם אי נימא כן מכל מקום יש לומר דליכא בזה איסור חפצא כיון שחוזר להיתרא בשעת בישול והוא אסור רק לשעתו והוי רק איסור גברא אבל א"צ לזה שהרי לשיטת רוב הפוסקים גם בתחלת בישול הוא רק מדרבנן ואני מצאתי באו"ה כלל ו' דין י"ח מפורש דדם הנפלט דרך צלייה אפילו בתחלתו קודם שליש צלייתו אינו אלא מדרבנן ע"ש ובפרט אם בשלו הבשר במים בתחלה הרי דם שנתערב במים אם אין בו מראית דם אין חייבים עליו והוי רק איסור דרבנן ע' חולין (דף פ"ז) וע' באו"ה שם דין כ' ובחוו"ד סימן ע' סק"ד ובמק"א הארכתי בזה וממילא גם בתחלת בישולו לא נאסר טעמו אלא מדרבנן וא"כ בנ"ד הוי נ"ט דהיתרא וכה ראיתי בישויע"ק סימן צ"ה שם שהביא ראיה לסברת הרשב"א דבכה"ג מקרי נ"ט דהיתרא מהא דילפינן טכ"ע מגי"נ וכתבו התוס' דהכלים היו בלועין מיין ולכן גם בנזיר טכ"ע והקשה איך מהני ההגעלה הרי המים נ"נ ובאיסור נזיר דהמל"א חנ"נ מן התורה כמ"ש הרשב"א ובע"כ דכיון דלכל העולם הותר שוב גם להנזיר הוי נ"ט בנ"ט דהיתרא וכתב שהוא ראיה גדולה ואני תמה דהא לשיטת כמ"פ יין פוגם במים ולכ"ע מתבטל בששה חלקים אם כן שפיר היה אפשר להגעיל באופן המותר ואין כאן שום ראיה ומ"ש רו"מ מדברי הטטו"ד מ"ג סימן קפ"א דכיון שאין היכר אם הוא רק איסור דרבנן אסור בהנאה דלא דמי לבשר עוף יעוין בחי' רע"א סוף סימן צ"א דלשיטת הט"ז דבשר שור אינו מתבשל בקדרה שהעבירוה מן האור ורק נבלע בו אם נתחב בשר שור בחלב רותח אחר שהעבירוה מן האור מותר בהנאה ע"ש והתם בודאי ליכא היכר אם נתחב קודם שהעבירוהו מהאש או אחר כך ואפילו הכי שרי וגם בלא"ה מנין לנו להמציא חומרות שלא נזכרו בראשונים. והנלע"ד כתבתי:

סימן קמג

א להרב וכו' מו"ה אלכסנדר סנדר גדליהו טחראז נ"י מסלופצא במדינת פרייסען בעהמח"ס עטרת חן

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באומא שנסרכה לטרפש והיה שם בועה בטרפש במקום הסרכא ואחר שנפרדה האומא בנחת על ידי קליפת הסרכא נשאר עוד בשר בלוי על האומא בשטח רחב הרבה יותר מכנגד שטח הבועא ונקלף הקרום בנחת ונמצא שלם ויפה ולא בצבץ בבדיקת פושרין אך שהיה שם נגלד קצת מכוון כנגד מקום בועה שבטרפש וגם במקום הנגלד לא בצבץ עכת"ד השאלה:

ג והנה מ"ש רו"מ מדברי הב"ש סימן ל"ט סנ"ב שהחמיר בסרכא דבוקה נגד מכה ודברי האחרונים החולקים הנה בנ"ד לא באנו כלל לידי מדה זו שכפי שכתב רו"מ שהיה תחת הסרכא בשר בלוי ואם כן יצאה הסרכא מן הבשר בלוי ולא מגוף הריאה כמ"ש השמ"ח סימן ל"ה סנ"ב והפמ"ג במש"ז והגהת לב"ש כתבו דאפילו בלא מיעוך כלל כשר וגם אם רק רוב הסרכא ושרשה יצאה מן הב"ב ומיעוטה מתפשטת תוך להב"ב יש לומר דבכה"ג תולין ברובא דמוקמינן הבהמה בחזה"ת כיון דאיכא למיתלי שהסרכא יצאה מן הב"ב ולא מגוף הריאה ואולי בנ"ד רוב הסרכא ושרשה היה על גוף הריאה ולא נתבאר ד"ז היטב במכתבו אך מכל מקום יש להקל כדעת כל האחרונים ובדע"ת סקצ"ז הבאתי ראיה מהתה"א דבכה"ג קיל טפי:

ד ובדבר מה שהיה נגלד תחת הסרכא והב"ב כבר ראו עיניו מ"ש בדע"ת סימן ל"ט ס"ק ע"ב וע"ש ס"ק ק"ט מכמ"ק בזה ואם בנ"ד היה הסרכא ע"ג ב"ב כפי שכתבתי למעלה הנה מצאתי בשלחן גבוה למהר"י מולכו סימן ל"ו סק"ז מחודש א' שפסק דבנמצא סרכא ע"ג מקום שנקלף אפילו במקום דלא נהגו בנפיחה יש להתיר בזה בנפיחה דתולין שהסרכא נתהוית ע"י לחות הקרום שנקלף אבל כפי הנראה מדבריו שם ובסק"ח הבין דכונת הש"ע ורמ"א שיש קרום הנקלף מהריאה ולא בנגלד והוא לפלא שהרי מפורש בש"ע דמיירי בנגלד ודבריו צ"ע לענ"ד:

ה אבל מ"ש רו"מ דבנ"ד הסרכא כשרה מדין הש"ס מלבד מ"ש השמ"ח סעיף ס"ה דלאו מלתא דפשיטא בנסרך לטרפש הרי בעינן שיהיה סרוך וסבוך ובנ"ד לא היה כן וגם להמקילין בסרכא לבד דוקא אם דבוק בחוזק כמ"ש השמ"ח סנ"ז ובנ"ד שעברה בקל בקליפה גרע טפי. ומכל מקום לדינא כיון דיש לתלות שע"י הבועה שבטרפש נגרם הנגלד והקרום שבריאה כמו דגורמת להיות צמחים בריאה הגם שלא נתבאר בפוסקים לתלות נגלד שבריאה על ידי בועה שכנגדה בטרפש וע' שמ"ח סעיף ס"ג מכל מקום כיון

שתולין בהסרכא שנתהוה מהמכה שבטרפש כן ה"נ הקרום וממילא יש לומר שנעשה הנגלד על ידי קליפת הסרכא והקרום נראה להקל בהפ"מ וצורך שבת וכמ"ש רו"מ.

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן קמד

א להרב המופלג מו"ה אא"פ נ"י בבערלין עיר ממלכת פרייסען.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו אשר הציע בבקשת אנשים רבים לאשר עשה שם א' מקוה לטבילת נשים והכשירוה שני דר' הנקראים רבנים והמעשה כך היה שחפרו בור עמוק ומצאו בו מים והחופש (בויא מייסטר) אמר שהוא מעין וכמה בקיאים אמרו אשר לא כן הוא כי בעיר ברלין לא ימצא מעין זולת אחר חפירת ל"ה קלאפטיר ואחרי מצוא המים ניקו המים בכלים שאינם נקובים ובלי שפיכת עפר וחלב וכדומה ומן הבור ההוא עשו פלומפ להעלות המים אל המקוה והמים נשפכים ע"ג קרקע ונמשכים ג"ט טרם בואם להמקוה ואחר כך סתמו ההילוך והצינורות הם של מתכות עכת"ד השאלה:

ג הנה מקודם אבאר אם יש להבור דין מעין והנה בתשו' מהרי"ט בשניות חיו"ד סוף סימן י"ח האריך למצוא טעם לאותם גדולים שטרחו לנקות המקואות שמימיהם נובעים שתמה הרא"ש ז"ל דהא מעין אינו נפסל בשאובין ומהרי"ק ותה"ד תי' דס"ל דמעין אינו מטהר בכ"ש לאדם וכמו שאינו מטהר בכ"ש ה"נ נפסל בשלשה לוגין שאובין כל זמן שאין בו מ"ס ומהרי"ט חידש שהגדולים חששו לכמה מקואות שהם מי תמציות כשחופרים בעומק ומי גשמים הנבלעים בקרקע מתמצים לתוך הגומא ועל פי רוב הם מלוחים מעפריות הארץ ורובם פוסקים מימיהם בימי הקיץ כשיבשה לחלוחית הארץ והנהו ודאי אין להם דין מעין אפילו בזמן שבוצצים דהיינו דאמרינן בחגיגה דאף על גב דארעא חלחולי מחלחל בעינן שיהיה מ"ס במקום א' והר"י הביא ראיה מזה דמעין אינו מטהר בכ"ש דבמי גשמים ל"ש לומר דחלחולי מחלחל ובע"כ דמיירי במים נובעים ואפילו הכי בעינן מ"ס וצ"ל דמיירי במי תמציות שלא פסקו והמים מבעבעין ואין מטבילין בהם אדם וכלים בפחות ממ"ס ואף על גב שהמים בוצצין ויוצאים אינו חיבור דרך אותה בציצה דלעירוב מקואות בעינן נקב כשפ"ה ואין המים הנבלעים בקרקע חיבור ותדע שהרי גם המעינות אין כולם שוים דתנן המים המכזבין פ"א בשבע שנים פסולים ולא מקרי מים חיים והיאך יכשירו כל מי בורות מים לא נאמנו ולכן לענין טהרת מקוה מי באר שאינה מושכת ומוציאה מים חיים אלא שהכותלים בוצצין מעט מכאן ומעט מכאן אין להם דין מעין אלא דין מי תמציות ותניא בתוספתא החופר בצד הים

בצד הנהר וכו' פסקו מלהיות מושכין הרי אלו כמי תמציות הרי שאף על פי שמתמצה מן הים ומן הנהר נקראים מי תמציות וצריך שיהיה בהם מ"ס אם לא כשיומשך מן המעין שהדבר נראה שהוא המעין עצמו לכך סובר אני להחמיר בבורות שרובן פוסקים בימי הקיץ וכו' עכת"ד ואני מצאתי בס' האשכול הל' מקואות סימן נ' שדחה ראיית הר"י כדברי מהרי"ט הנ"ל וע"ש בנח"א בשם גי"ט בזה והנה בשו"ת נטע שעשועים סימן כ"ג רמז לדברי מהרי"ט בקצרה ובתחלה צידד דמהרי"ט מיירי רק במי תמצית שפסקו ואח"ז דחה והוכיח דגם בלא פסקו אין מוציאין המים מתורת שאובין דאף דלגבי טהרת מים מהני רוב מכל מקום לענין שאובין בעינן שיצאו מילואן ועוד ומסיק דמהרי"ט לא החמיר אלא בבור דלפעמים ע"י רוב החום יבש מקורו ויחרב המעין ויגרע נטפי מים משם לגמרי אבל אם בשום פעם אין המקור יבש גם מהרי"ט מודה וע"ע בהגהת י"ש מ"ש מדברי הכ"מ פ"ט דמקואות בזה וע' בשו"ת ב"ש ח"ב יו"ד סוף סימן נ"א שהעלה דלא כהנ"ש אלא דגם באין בהם מ"ס מטהרין השאובין כל זמן שלא פסקו התמציות ובאמת שמהתוספות פסחים (י"ז ע"ב) ור"ש פ"ה דמקואות ובראי"ש הל' מקואות שפסקו כדעת ר"י דמעין בעי מ"ס לאדם מהא דארעא חלחולי מחלחל מוכח דס"ל דגם בכה"ג שבאין מן הנהר דינו כמעין והיינו משום דס"ל דנהר מכיפי' מתברך ודינו כמעין וגם מים הבאים מחפירה שבצד הנהר דינו כמעין לענין זה ודלא כתי' ב' של הכ"מ ובתשובה לק' באכניא הבאתי מהירושלמי פ"א דמ"ק ה"א בהא דבעו מי תמצית שלא פסקו מה הן נשמעיניה מן הדא אלו הן מי תמציות וכו' ר"י בעי פרחה הכרית ולא פסקו למפרע הוא נעשה כמעין או מיכן ולהבא ובפ"מ נדחק בפירושו וראיתי לגדול אחד בתשובה שפירש דמיירי שנתברר אחר כך גם כשפסקו הגשמים ולא פסק הנביעה ובעי אם גם למפרע דינו כמעין שהרי נתברר שהנביעה מעצמו ולא על ידי הגשמים ואם כן לפ"ז נראה כדעת הנט"ש דהיכא דגם בימי עצירת גשמים הבור נובע אזי משם והלאה בודאי דינו כמעין ולענין למפרע הוי בעיא דלא איפשטא. וע"ע בספר דברי חיים הל' מקואות סימן קי"ב מ"ש ע"ד מהרי"ט ונט"ש בזה ועל כל פנים מים העליונים הבאים מן גידי הנהר שתחת הקרקע לשיטת המחמירים בנהרות שאין דינם כמעין כשהנוטפין רבין על הזוחלין אם כן גם הנביעה הבאה מהנהר לחפירות שבצד הנהר אין דינם כמעין וכמש"ל בשם האשכול ולשיטת הסוברים דנהרות דינם כמעין אז יש לומר דבכה"ג שאין הבור מתייבש בשום פעם דינו כנהר דהוי כמעין ואם כן בודאי אין להקל לכתחלה לנקותה בכלים שאינם נקובים כמו שאין טובלין בנהרות אלא בשעה"ד משום דחיישינן שמא אין דינם כמעין ה"נ בזה וע' בתשובת מהר"י אסאד חיו"ד סימן רי"א שהאריך להוכיח

דהמים הנובעין אצל נהרות מתחת הקרקע נפסלין בשאובין בפחות ממ"ס לכ"ע ולא מיבעיא לשיטת הב"ח שהובא בש"ך ס"ק קכ"ג דלענין מ"ס גם הימים אין דינם כמעין בודאי כן הוא וגם להט"ז וש"ך שם דוקא בימים ולא בנהרות דכמו שאין לטבול בהם בזחילתן ה"נ נפסלין בשאובין ע"ש באורך וזהו כדברינו ואף דבשיו"ב שבברכ"י אות י"א הביא בשם מהר"ם בן חביב ונו"כ להיפוך וכ"ה בנט"ש סימן כ"ג שם מכל מקום בודאי בלא שעה"ד אין להקל בזה ומכ"ש שאין לעשות לכתחלה מקוה כזו ואם כן במקום שאיננו מעין גמור ונקראים מים העליונים הבאים מן הנהרות יש לנקותם בכלים נקובים ואם לאו אין לטבול בהם:

ד והנה בתשובה לק' שאטמאר בארץ הגר הארכתי בדין העלאת מים ע"י קיטור וגם בדין הפלומפ [ועמ"ש לעיל סי' מ"ה] והנה בשו"ת הר המור סימן כ"ב האריך בדין עשיית מקוה על ידי פלומפ והעיר שיש בזה ג' חששות משום דהוייתו בטומאה וגם מפני שבאו המים על ידי תפיסת יד אדם וגם מפני שבאו על ידי כלי בית קיבול והעלה דמשום הוייתו בטומאה הרי קיימא לן דבסילונים של מתכות מהני חיבור לקרקע ובפרט בנעשה מתחלה לשמש עם הקרקע וה"נ בזה וגם משום כלי קיבול אין חשש גבי פלומפ שאין בו בית קיבול כלל אך לענין חשש שהמים באים על ידי תפיסת אדם לשיטת הראב"ד יש להקל על ידי המשכה אפילו בכולו אך מדברי הב"י בהא דזילף בידיו שהביא מדברי הר"ש מוכח דלמאן דפוסל המשכה בכולה ה"נ לענין תפיסת יד אדם פסול והוא תמוה ולכן מסיק לעשות רוב ממ"ס ממי גשמים ולהשלים מיעוטו יש להקל על ידי פלומפ בהמשכה יעו"ש באורך והנה מה שתמה שם ע"ד הב"י כבר קדמו הט"ז סקכ"ח אבל הרי הביא שם מהרמב"ן ותה"א ורא"ש וטור דס"ל דבתפיסת י"א גם בהמשכה פסול אא"כ רוב המקוה בהכשר:

ה וגם מ"ש דגם אם הוי בית קיבול מהני חיבורו לקרקע הנה בשו"ת גי"ט סימן י"ד שדא ביה נרגא דכיון דהנחתו בקרקע בשביל שישתמש בו האדם באמצעות הכלונס יש לומר דהוי בכלל כלי תשמיש:

ו וראיתי בשו"ת אמרי אש חיו"ד סי' פ"ו שהאריך גם כן בענין הפלומפין אם מותר להריק מים ע"י ולעשות מקוה ע"י המשכה והאריך בענין שאיבה שהמשיכוה כולה לדידן דפסולה אם איכא בזה איסור תורה או רק מדרבנן והביא מחי' הרמב"ן לב"ב (ס"ח) שכתב דהרי"ף דסובר דשאיבה שהמשיכוה כולה כשרה צ"ל דס"ל דאין בשאובין איסור תורה אם כן מוכח דאין סברא לומר שההמשכה תתיר איסור תורה אבל שי' הר"ש שהובא בר"ן פ"ב דשבועות דס"ל שאיבה שהמשיכוה כולה כשרה אף דסובר

דכולו שאובין פסול דאורייתא וע' בר"ש פ"ב דמקואות מ"ז בזה אבל מדברי הרא"ש בב"ק פ"ז ב' ובהלכות מקואות בשם הר"ש שדוחה הראיה מפסחים דהא דאמרינן בכלים טמאים היינו וכו' שהמשיכן וכו' מוכח דאם היו בכלים אף שהמשיכן פסולים מה"ת וכן נראה דעת הש"ך סקי"ז ולכן יש לחוש לשי' הסוברים דגם בהמשכה ברובה איכא איסור תורה והאריך בענין הפלומפין דאין החיבור לקרקע מוציא מקב"ט דאין הפלומפ משמש לקרקע אלא אדרבא הקרקע משמש לו וגם יש לפקפק אם חיבורו חיבור גמור אלא דמ"מ מהני לזה המשכה וגם העלה דאם תורת כלי עליו אף דאינו מקב"ט על ידי חיבורו לקרקע ונעשה לשמש עם הקרקע מכל מקום כיון שיש בית קיבול המים הבאים לתוכו נפסלין משום שאובין שהרי הרשב"א והרא"ש כתבו רק בסילון של מתכות שהן פשוטי כלים ואין מקבלין בזה מהני החיבור לקרקע משא"כ ביש לו קיבול הרי קיי"ל דבשל תורה ל"מ קבעו ולבסוף חקקו דמ"מ שם כלי עליו ובפרט דגבי פלומפין הקביעות וחקיקה באים כאחד וי"ל דלכ"ע ל"מ עכת"ד:

ז והנה מ"ש דהיכא דחקיקתו וקביעותו באים כאחד לכ"ע ל"מ נעלם ממנו מ"ש בתשו' ח"ס סי' רי"ז להוכיח מתשו' הרשב"א דגם בכה"ג מהני אבל בגוף הדבר דל"מ החיבור לגבי איסור תורה כמ"ש הנו"ב כבר כתבתי בתשו' לק' קאמינקא מחוז קיעב ברוסיא שכן מפורש בתורי"ד לשבת (ט"ו) והביא גם כן מש"ס דב"ב (ס"ו) שהביא הנו"ב וכ"ה בפיה"מ להר"מ פ"ד דמקוואות מ"א והבאתי מתוספתא שלהי עוקצין דהמחובר בטיט הוי כקרקע לכל דבר ומוכח דגם בשל תורה מהני וגם כבר הביאו בשו"ת גי"ט סי' ו' והגהת י"ש ליו"ד מירושלמי פ"ט דשבת דגם בשל תורה מהני אבל אני הבאתי בתשו' הנ"ל ראי' מש"ס סוף חגיגה דלרבנן דר"א מזבח הנחשת מקב"ט אי נימא דציפויו לא בטל לגבי מזבח והרי המזבח מחובר לקרקע כמ"ש הרמב"ם פ"א מביהב"ח הי"ג ומקורו מש"ס דזבחים וגם נעשה מתחלה לכך לחברו בקרקע ואפילו הכי מקב"ט ובע"כ דבשל תורה ל"מ החיבור ובאמת שבירושלמי שם מפרש טעמייהו דרבנן משום דהכתוב קראו למזבח דבר המטלטל ובשי"ק שם תמה דהא טעמא קאמרו מפני שמצופה ולפמ"ש ניחא דהירושלמי לשי' אזיל דסובר דהחיבור מהני גם בשל תורה לכן הוצרך לטעם זה ואף דמבואר בפי"א דכלים מ"ב בנגר ומנעל ופותה וכו' ובפ"ח מ"ט גבי פורנא דמשום שנעשו לשמש עם הקרקע טהורים כבר ביאר הח"ס סי' רי"ח דדוקא היכא דצורתו מוכחת עליו שהוא עשוי רק לשמש עם הקרקע טהור משא"כ היכא דאין צורתו מוכחת עליו ולשי' הנו"ב מ"ת סי' ק"ט דוקא היכא דהקרקע מסייע בשימושו כהא דדלת ונגר משא"כ בדף של נחתומין יעו"ש ואם כן י"ל דגבי מזבח אף שמדינא צ"ל מחובר מ"מ גוף שימושו יוכל

להיות בלא החיבור ואין גוף צורתו מוכחת עליו וכיון דזהו מחלוקת בבלי וירושלמי אם כן גבי הפלומפין שאין הקרקע מסייע לשימושו ואין צורתו מוכחת עליו שנעשה לחברו חיבור גמור עם הקרקע דגם בלא החיבור יעשה מלאכתו שוב גם כשיחברנו לקרקע אין החיבור מועיל כלום ובפרט לפמ"ש האמרי אש הנ"ל לחלק דדוקא לענין קב"ט מהני החיבור ולא להוציאו מדין כלי לענין שאובין אם יש לו ב"ק אם כן פשוט דאין להקל כלל:

ח אך דבאמת בפלומפ אין בו קיבול כלל אבל הנה בשו"ת שו"מ תליתאה ח"ב סי' קכ"ב ושו"ת ב"ש ח"ב סי' פ' פ"א כתבו דהפלומפ דמי לטוטרס דא"ח סי' קנ"ט ולפעמים צריכים לשפוך בו מים מעט שנעשה מלאכתו ולכן יש לחוש דמקרי בית קיבול ע"ש, ואף שבשו"ת שירי טהרה לסי' ר"א סי' נ"ג כתב בפשי' דלא מקרי כלי קיבול מכל מקום קשה להקל באיסור תורה ובפרט לעשות כן לכתחלה ומלבד זה הרי בשו"ת אמרי אש שם האריך עוד לענין חשש תפיסת יד אדם דלשי' הרשב"א והרא"ש כל שנעשה ביד"א פסול והרשב"א הביא כן גם בשם הראב"ד והעלה שהרשב"א הי"ל ג' אחרת בבעה"נ ומ"ש בבעה"נ בהג"ה דממתני' ל"מ כן זהו הג"ה לחכם א' ולא מהראב"ד וגם נראה דהעיקר כדעת הב"ח דאם עשה כן בכונה גם הראב"ד מודה דאפילו בהמשכה פסול והא דקתני במתניתין משיקו כשערה מיירי בפסול דרבנן דאל"כ הרי ל"מ השקה כשערה ואף שהב"ח עצמו לא ס"ל כן כדמוכח מדבריו שהובאו בש"ך ס"ק קי"ז מכל מקום אנן לדידן י"ל כן לקיים שי' הב"ח ולכן אין להקל על ידי פלומפ שכל הנענוע להעלות המים הם בכח האדם ולא דמי לשיבור קנקנים שבסי' ר"א סמ"א וסמ"ב וסמ"ג שעושה רק גרמא והמים עצמן באים אחר כך שלא ביד"א משא"כ הכא וסיים וז"ל ולפ"ז יש תרתי חששי לעשות מקוה על ידי פלומפ אם מפני שאיבתן בכלי ואם מפני ביאת המים על ידי כח אדם היפוך טבען מעתה מי ימלא לבו לעשות מקוה בתחלה הרחמן יצילנו משעה"ד כיוצא בו וכ"ש שלא בשעה"ד והרי הגאון בעל ז"י אוסר והביא שגם הגאון ר"ד אפענהיים ובל"י אסרו ובכל קהלות קדושות טורחים וכו' ולא עלה על לב מן הגדולים להתיר על ידי פלומפין וכו' עכ"ל וגם בשו"ת מהר"י אסאד חיו"ד סוף סימן רט"ו כתב על זה וז"ל כי גדול שבאחרונים בשו"ת גי"ט סי' י"ד האריך וסיים סיומא דפסקא שא"א לסמוך על היתרים אלו לעשות מקוה בתחלה בענין זה ואפילו בשעה"ד גדול לפי שיש כאן כמה מקומות של תורה שאין בידינו להכריע וכו' בכן אין להתיר כזאת. עכ"ל:

ט אך בגוף הדבר שהעלה בתשובות א"א הנ"ל דשאובה שהמשיכוה כולה פסול מה"ת ראיתי בספר ד"ח בפתיחתו למקואות שהביא מדברי מרדכי בשם רא"מ דהלמ"מ דמשיכה כשרה אף דסובר דשאובה פוסל מה"ת והביא ראיה לזה דהא כל פסול שאובה

נלמד רק מקרא דמה מעין ביד"ש ובת"כ מייתי עלה אי מה מעין שא"ב תפיסת י"א אף מקוה וכו' יצא המניח קנקנים וכו' ת"ל בור והך ברייתא אתיא לר"א וכן לר"י לכל חד כדאית ליה כמו שכתוב בתוס' יום טוב פ"ב מ"ז בשם הרא"ש וב"י והרי ר"א אינו מכשיר בקנקנים אלא אם כן רוב המקוה מי גשמים ובכה"ג ודאי דכשר מה"ת אפילו בשאובה גמורה ולמ"ל ההיקש דדומיא דבור הא בלא"ה כשר מה"ת ובעכצ"ל דקרא אסמכתא הוא וכן אליבא דר"י דסובר דלשי' הר"ש דשאובה שהמשיכה כולה כשרה וגם בכלים שבורים הוי המשכה בע"כ דס"ל דשאובה כולה רק מדרבנן דאל"כ מה מועיל המשכה לשי' הא"א הנ"ל וצ"ל גם כן דקרא אסמכתא בעלמא אם כן מנ"ל לאסור מן התורה עד כאן דבריו ובאמת שהרע"ב שם לעיל כתב בעצמו דטעמא דמניח קנקנים משום שלא נעשו שאובין לפי שלא נתכוון לקבל המים וכן הוא בפי' הרא"ש שם וכן מצאתי בספר האשכול סוף סימן נ"ב שדחה פי' הראשון שהוא פי' הר"ש והעלה כפי' הרא"ש הנ"ל ור"א ור"י פליגי אם במקצת תפיסת יד אדם אסור יעש"ה ואם כן אין ראיה לנגד דברי הא"א הנ"ל:

י אבל בתשו' תשב"ץ ח"ג ענין י"ב בסופו כ' בפשי' דשאובה שהמשיכוהו אינו אלא פסול דרבנן וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סימן ס"ב מה שכתב בזה וע' בנח"א שבאשכול סוף סי' נ"א מה שכתב על דברי הני"ט בזה וע' בישויע"ק סי' ר"א סקט"ו שהביא מרש"י חולין (פ"ד) דמוכח דס"ל דשאובה ברובו והמשיכוה פסול מה"ת וע"ש מה שכתבתי בזה וע"ש סקכ"ח שהעלה דבדליכא רביעית מים כשרים במקוה בתחלה פסול מן התורה ועל כל פנים בכה"ג שכל המים באים על ידי פלומפ יש לחוש לאיסור תורה לשי' כמ"פ וכמש"ל [והנה כ' לי ח"א בשם צ"צ החדש סי' קס"ג שהביא בשם הרמב"ן דשאובה דרבנן שהמשיכוה אפילו כולה מדרבנן וכולו עלמא מודו והביא ממהרי"ט יו"ד י"ז שצידד להקל בשאובה שהמשיכוה כולה אם יש עוד ספק להקל והביא מבעה"נ בהשגתו על הרי"ף בדין שאובה שהמשיכו כולה מהא דמעין שהעבירו ע"ג השוקת דמוכח דגם בשאובה דרבנן והמשיכו כולה פסול אך הרז"ה חולק עליו]:

יא ועוד יש לי לדון בדבר החדש ע"פ מה דאנהיר לן הצל"ח בפסחים בסוגיא דרחסה"כ אות קנ"ו בסופו דגם להסוברים דכולו שאוב אפילו בכלים שמקב"ט הוא רק מדרבנן מכל מקום היכא דהמים עצמן נטמאו לכ"ע פסול מה"ת ע"ש והנה בד"ח סוס"ק ל"ו הביא בשם מאורי אש שתמה איך משכח"ל שאובין הא נטמאו המים בשאיבתן דהא כולנו ט"מ והוכיח שם דגם מים טמאים שנשפכו לארץ לא נטהרו כמו שכתב הר"מ פט"ו מט"א ותירץ כיון דמחוברים לקרקע אינם מיטמאים ע"ש ואם כן לפ"ז אחר

שנשאבו בכלים שפיר מקב"ט מן האדם שהוא ט"מ ובכה"ג בכולו שאוב לכ"ע פוסל מן התורה ובזה י"ל הא דאיתא בתוספתא לגיון העובר ממל"מ וכן בהמה העוברת וכו' ולשי' הראב"ד היינו בהוליכן עם הקרקע דבכה"ג אפילו עשו כל המקוה בכך כשר דכיון שאינם שאובין גמורים מהני המשכה אבל בשאובין גמורים ל"מ בכולה והדבר יפלא מה בין זה לזה ולפמ"ש י"ל דהא דמהני ההמשכה בקרקע משום דבעודו מחובר אינו מקב"ט וכיון שהמים טהורים גם בשאובין בכולה מהני המשכה אף שהיא ביד"א כיון דפוסל רק מדרבנן אבל בשאובין גמורים שהיה כבר בתלוש שנטמאו המים ומן התורה פסול בכה"ג ל"מ המשכה להפקיע איסור תורה כיון דכשהמים טמאים פוסל מה"ת. ואם כן בנ"ד שנתלשו המים לתוך הפלומפ ואינם מחוברים לקרקע כיון דניצוק וקטפרס אינו חיבור ונטמאו המים אם כן לכ"ע בכולו שאוב ל"מ ההמשכה:

יב אך דלפ"ז י"ל דאם עושים הנענוע על ידי עכו"ם שאינו ט"מ מדאורייתא אלא שגזרו עליהם שיהיו כזבים כמו שכתב הר"מ פ"א מטו"מ אם כן ליכא איסור תורה בשאוב כולו לשי' כמ"פ ומהני שפיר ההמשכה לטהרן אבל י"ל לפמ"ש המל"מ פ"ז מתרומות בטמא שאכל תרומה טמאה מדרבנן כיון דרבנן טמאוה הויא מחוללת מן התורה אם כן הכי נמי י"ל דהיכא דהמים מדרבנן פסולה המקוה מן התורה וע' שעה"מ פ"ח מלולב בזה. וע"ש בד"ח שכתב עוד דאם שאב להניחן בקרקע אינם מקב"ט אבל צ"ע ומדברי רמב"ם פ"ב מטו"א ה"ח דאם שאב המים בכלי ונתנן בקרקע אינם מכשירין משמע דכל זמן שהם בכלי מכשירין אף ששאב אדעתא ליתנם בקרקע:

יג וכה ראיתי בנח"א שבאשכול סי' נ"ג שהאריך בדין הפלומפין ואחרי שהוכיח שאין בו קיבול כתב דגם אי נימא דתפיסתו ביד"א יש להתיר בהמשכה בצירוף אם על ידי נענוע חזק לא נפסק קילוח המים ומחובר עם המים שבבאר אזי אמרינן ניצוק חיבור והנה בד"ז יש אריכות בתשו' מהרי"ט בשניות חיו"ד סי' י"ז ונט"ש סי' כ"ד וכתב סופר סי' צ"ו ור"מ שיק סי' ק"צ קצ"ה והארכתי בענין זה בתשו' ופלפלתי הרבה בכל זה וגם הבאתי מירושלמי פ"ב דחגיגה ה"ו דמפורש דגם בדרבנן פליגי ר"י ורבנן וקיימא לן כרבנן דלא הוי חיבור ע"ש ותבין וע"ע בשו"ת דברי חיים חלק ב' יו"ד סי' פ"ח ואכמ"ל בזה יען כי כפי הנראה בנ"ד לא אסקו אדעתייהו לדקדק אחר זה כלל:

יד וגם מה שכתב הנח"א בפשי' דכולו בהמשכה אין בו אלא איסור דרבנן כבר נתבאר שגם בזה איכא עיקולי ופישורא וגם מה שכתב שאין בזה משום תפיסת יד"א דהוי רק גרמא קשה לסמוך על זה ובתשו' אמרי אש פשיטא ליה להיפוך ובפרט דבנ"ד יש חשש גם על המים שבבור אם יש להם דין מעין כלל ואם אין להם דין (מים) [מעין] הרי

נפסלו בשאיבת כלים שאינם נקובים וע' בשו"ת דברי חיים חיו"ד סי' צ"א שכתב בפשי' דהמעינות שנראה שהם מים עליונים אין להם דין מעין כלל וצריך להביא חול ועפר הרבה עד שיהיה יבש וכשחוזר ונובע אז יוכשר ע"ש ואם כן בנ"ד שלא עשו כן איכא כמה ריעותות ואין להתיר באיסור כרת בצדדי קולי קולי שיש בכל צד כמה ריעותות. והנלע"ד כתבתי:

סימן קמה

א להרב המופלג מו"ה מרדכי נ"י מברעזניצא ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדבר המקוה הנעשה בקהלתכם ועוד בכמה קהלות בהסכמת גדולי הדור שבתחלה חפרו בקרקע עד מוצא המעין ואחר כך העמידו דפנות של לבנים וצימענט מסביב עד שנתמלאה והיו ב' שיעורי מקוה בתוכה ואחר זה כיסו אותה בכיפה היטב ובדופן א' מהדפנות עשו ב' נקבים כמו סילונות עד למעלה מגמר מקוה עליונה והיינו שהמשיכו הדפנות בגובה למעלה ועשו שם גם כן מקוה ובצד מקוה העליונה עשו גיגית גדולה בנויה גם כן מלבנים וצימענט ובשולי הגיגית עשו נקב עם ברזא וימלאו הגיגית מים שאובין בכלים נקובים מבאר על ידי צינורות של עץ ויפתחו הברזא ואז יזובו המים על ידי המשכה ג"ט על בנין לבנים וצימענט ויפלו לתוך חור צינור א' הנעשה בדופן כפי הנ"ל עד בואם לתוך מקוה התחתונה ומפני חוזק הקילוח והמים אין להם מקום להתפשט בתוך מקוה התחתונה אזי יגביהו המים א"ע לתוך צינור ב' הנעשה בדופן המקוה הנ"ל עד בואם למקוה העליונה ובשולי מקוה העליונה נעשה נקב עם ברזא שקורין פענטאל להוציא דרך שם המים לחוץ כשרוצים לנקותה והברזא הוא שקבעו בתוך עובי הדופן קנה (רעהר) של ברזל ותוכו נעוץ מקל של ברזל ובצד פנימי מחובר להמקל טס עגול מברזל וסביבו מחובר חתיכה של גומע ובצד חוץ של המקל נעשה שרויף וכשיהדקו מבחוץ היטב את השרויף יכסו הטס והגומע את פי הקנה שלא יזחלו המים ממקוה העליונה לחוץ וכשרוצים לנקותה ולהוציא המים אז ירפו השרויף מבחוץ ויזובו המים לחוץ אבל א"א להסיר הפענטאל שהוא הקנה והמקל והטס והגומע בלתי אפשרי כי הם מחוברים לכותל המקוה ונעשו מתחלה לשם כך וזאת היא צורתה:

ג $ציור בספר$ והנה רו"מ העיר בהחששות שיש במקוה זו וראשית כל כתב דמה שיש לחוש מדברי הנו"ב שמחמיר שלא לטבול בכלים שקבעו ולבסוף חקקו ועל זה הביא מדברי תשו' רשב"א ורמ"א דחיבור אבנים הרבה לא מקרי כלי וצ"ל דאף דבפ"ה דפרה מ"ט ב' אבנים ועשאן שוקת אם חיברן עד שיכולים להנטל כאחת מקרי כלי היינו בב'

אבנים אבל אבנים הרבה הוא דרך בנין ומדלא הזכיר רמ"א דקבעו ולבסוף חקקו נראה דגם בלא חברם בקרקע שרי, עכ"ד:

ד והנה ז"ל תשו' הרשב"א שאלת מקוה העשוי למעלה על הגג כהלכותיו אם הוא כשר או לא תשו' אין הפרש בין שנעשה על הגג ובין שנעשה על גבי קרקע וכל שנעשה בבנין ואינו בכלים כשר אם היה כלי אבן אחת חקוקה בכל מקום פסולה והוא שחקקו ולבסוף קבעו משום דהו"ל כלים ואין טובלין בכלים דמעין ובור כתיב ואם אינו כולו אבן אחת אלא שנעשה בית כינוס מים בבנין אבנים כשר וכו' עכ"ל ולא הזכיר כלל אבנים הרבה וע' במל"מ פי"ב מע"צ ה"ו בד"ה תנן בפי"ג דנגעים וכו' והביא שם קושית התוס' יו"ט ותירץ על פי דברי ר"מ מטראני דל"ש חיבור אלא גבי בגדים אבל גבי אבנים ל"ש חיבור והרי הוא כאלו אבני המוסגר הם בפ"ע ומש"ה תנן חולץ את האבנים וכו' יעו"ש אבל אין זה מוכרח די"ל כתי' ב' שכתב שם ובתשו' א' העליתי דאם האבנים מחוברים בצימענט שהצימענט יכול לעמוד בפ"ע גם הרשב"א מודה דמקרי כלי א' גם באבנים הרבה והוא מיירי במחוברים בטיט וגם בהא דסופ"ה דפרה עיקר החילוק בין מחוברים בטיט ובין סיד וגפסית כמ"ש בכ"מ שם ואין סברא לחלק בין שני אבנים ובין הרבה אבנים ותדע שהרי נקט שם גם שני עריבות דודאי גם ג' עריבות דינם שוה לשנים וה"נ בזה ואני הבאתי שם ראיה מהא דפ"ה דכלים מ"י ומפ"ו דאהלות מ"ב דביכול הטיח לעמוד בפ"ע הוי כלי בפ"ע וע"ע בעירובין (כ"ה) ואו"ח סי' שנ"ח ס"ז ולפי לשון המשנה דסוף פ"ה דפרה הנ"ל מוכח דתליא אם יכולים להנטל כאחת אם כן בצימענט שהוא חזק מסיד וכולם נעשין כאבן אחת בודאי מקרי כלי ונשאר רק ההיתר משום דקבעו ולבסוף חקקו וקשה להקל בשל תורה והבאתי שם מתוס' רי"ד לשבת (ט"ז ב) דמפורש כדעת נו"ב וגם מלשון הר"מ בפיהמ"ש רפ"ד דמקואות מוכח כן ומ"ש הדג"מ וח"ס דבנעשה מתחלה לשמש עם הקרקע לכ"ע יש להקל הנה הב"מ ליו"ד סי' קצ"ח הוכיח דליתא ואני הארכתי שם להוכיח שזהו מחלוקת ש"ס בבלי וירושלמי סוף חגיגה ולהש"ס דילן ל"מ בשל תורה ובזה יש לדחות ראיית הי"ש וגי"ט ירושלמי דשבת ואכמ"ל ולכן באם אין הברזא סמוך לתחתיתו ממש עד שלא יהא ראוי לקבל כלל אין נכון להקל לכתחלה (ואח"ז הארכתי בתשו' להרב מו"ה דוב בער עליאש נ"י אבד"ק קאמיניץ ברוסיא והעליתי להקל בשעה"ד בזה):

ה ומ"ש רו"מ מדברי הש"ך סקמ"א בשם רי"ו בדין הלכו המים שהשליכו לתוך המעין למקוה חסר דלא החמירו אלא במעין כ"ש והביא גם מהש"ך ס"ק קי"ב הנה כבר האריך בתשו' כ"ס יו"ד סימן צ"ט להוכיח דהך דינא דסקמ"א לא תליא בפלוגתא שבס"ק קי"ב

וגם הוכיח דדוקא במעין כ"ש שהיה כשר רק לטבילת כלים ועל ידי ריבוי מים הוכשר לטבילת אדם לכן דוקא כשהם במקומם אבל כשנמשכו למק"א שלא היה שם מים כיון שנעקרו מהמעין אין להם חשיבות מעין עוד אבל בדאיכא במעין מ"ס גם כשנמשכו למק"א אין חשש כלל והשיג ע"ד הנו"ב מ"ת סימן מ"ה וקמ"א וגם ע"ד הח"ס סימן רי"ב וגם בתשובת ב"ש ח"ב סי' ס"ג השיג עליהם וע"ש סימן פ"ו עוד בזה וע"ע בתשובת משיב כהלכה יו"ד סימן ט"ז באורך בכ"ז ובתשובת מהר"י אסאד סימן ר"ט ואם כן אף שנפסק ההשקה אחר כך בנ"ד אין חשש כיון שהשאובים נתערבו דרך קילוח במים שבמקוה התחתונה טרם עלייתם למעלה דרך הצינור למקוה העליונה והמים הם מי מעין שי"ב מ"ס ויותר:

י ומ"ש לענין חשש נטל סאה ונתן סאה שבש"ך ס"ק ס"ג וצידד דבמעין ל"ש חשש זה תמהני שלא הביא מהדג"מ שפסק כן להדיא וכ"ה בשו"ת ב"ש ח"ב סימן נ"ט וע"ע בשו"ת השיב משה סימן מ"ה כמה צדדי קולא בזה ובתשו' א' לק' שאטמאר הארכתי בפלפול גדול בדברי דג"מ והש"מ הנ"ל במה שיש לסתור ולבנות בזה ואכמ"ל ולפמ"ש בישוע"י סוף סימן ר"א בתשו' לקאמינקא דאם ישפכו החמין בכל פעם על ידי המשכה לכ"ע אין חשש נטל ונתן סאה אם כן אם אפשר לתקן כן יעשו באופן זה:

יא וגם בענין חשש הוייתו על ידי אדם שהביא רו"מ מדברי הט"ז סקמ"ז וסקע"ג הנה מסקע"ג אין שום דמיון לנ"ד דהתם נותן ידיו תוך המעין עצמו ומניע המים משא"כ בנ"ד ששופך בידיו מים שאובין והם יורדין להמעין והמים חוזרין ועולים עי"ז וגם מ"ש מס"ק מ"ז כבר האריך בשו"ת אמרי אש סימן פ' להוכיח דאין להקל בהבאת כל המים על ידי היתר דניצוק חיבור והגם שבס' ד"ח דחה דבריו כבר הארכתי בתשו' לבערלין [לעיל סימן קמ"ג] לקיים דברי הא"א אבל בתשו' לק"ק שאטמאר הנ"ל (לעיל סימן מ"ה) הוכחתי בראיות דבכה"ג שנפסק יד האדם בשעה שהמים באים למקוה עליונה והמים מיטהרים בהשקה שמתערבין עם מי מקוה תחתונה אין חשש הוייתו ביד"א ואין עת להאריך אבל יעוין באשכול סימן נ"ב מהא דפ"ו דמקואות מ"ח דממלא בכתף ושופך לעליון עד שירדו לתחתון ובס' דרוש וחידוש לרע"א ושו"ת ר"מ שיק סימן קצ"ו ובס' נח"א שעל האשכול סימן נ"ג ותבין:

יב ומ"ש עוד שיש חשש במה שנעשו הדפנות והרצפה ממקוה העליונה מקאכלען שיש להם בית קיבול לצד חוץ וגם הפענטאל נעשה מברזל וגם הגומע הוא מין הראוי למדרס (בציור המקוה שהציע לפני לא נזכר מזה שהדפנות הם מקאכלען) והנה מה שהביא רו"מ מדברי הראב"ד פ"א דעדיות מי"א ותוי"ט פכ"ב דכלים מ"ד דהיכא דלא חזי עתה

לתשמשו לשכיבה וישיבה בקביעות לחוד מטהרינן להו אף על גב דלא בנה עליהם ובזה תי' רו"מ כמה סתירות בענין זה ובנ"ד שנעשו לחבר עם הקרקע וחברו לקרקע ולא נעשו לקבלה ועומדים שלא בדרך קבלתם וגם הפענטאל מחובר לקרקע והגומע הוא חדש ונעשה מתחלה לשם כך בטלו כל החששות עכת"ד. והנה במ"ש מדברי ראב"ד ותוי"ט תיתי לי שזה כמה שנים זכיתי בזה אבל דבריהם הם לענין חשש מדרס וגם גבי מקוה שעומדים בתוכה לא נתבטל המדרס לשיטת קצת פוסקים כמ"ש הט"ז וש"ך וסד"ט סימן קצ"ח וצריכים לצדדי קולא שכתבו הפוסקים שם אך בנ"ד שהוא כ"ח יפה כ' רו"מ שאין מדרס בכ"ח כדאיתא בשבת פ"ד] ובפרט אם בצד חוץ יש בהם בית קיבול אף שהועמדו באופן שא"א לקבל שם כלל יש לומר דגם הראב"ד מודה להחמיר כיון שאם יחזרו ויעמידוה באופן שיהיה ראוי לקבל חזי למילתיה וכבר כתבתי לעיל מדברי הב"מ סימן קצ"ח דגם בנעשה לשמש עם הקרקע אין החיבור לקרקע מבטלו אבל יעוין בשו"ת ב"ש ח"ב סי' מ"ח וסימן מ"ט בדין מקוה נקובה שהעמידוה בעיקום ובשם הגאון מהרש"ק ז"ל הביא דכיון שמתחלה לא נעשה לקבלה אין חשש ובמק"א הבאתי ראיה מפי"ח דכלים מ"ג השידה והתיבה שנטלה א' מרגליהן דאף על גב שלא ניקבה מכל מקום כיון שאינן מקבלין כדרכן אא"כ מעמידן נוטין לצד אחד טהורים וה"נ בזה וגם מדברי שער המים להראב"ד סוף פ"ד בהג"ה אחר שהביא מהא דהמניח טבלא תחת הצינור וכו' סיים בהג"ה שם וז"ל למדנו מן הכלל הזה שאין המקוה נפסל בשאיבה עד שיהיו המים שאובין בכלי שיש בו בית קיבול וכו' עד שיהיה עשוי לקבלה וכו' ואפילו יהיה עשיית ב"ק לקבלת כל דבר עד שיהא מונח כדרך קבלתו ולמדנו זה מן הטבלא שאמרנו על כל אלה דע שצריך שיניח אותה בכונה כדי לקבל וכו' ומכל אלה למדנו שהקרדימן שלנו (פי' רעפים בלשון יוני) שמכסים בהם את הגגים אין עשוין לשאיבה כלל וכלל עכ"ל ומזה יש לדון גם לנ"ד להקל וכיון שבצד פנים אינו ראוי לקבל בו כלל בשעת פתיחת הברזא ומחובר לקרקע ולשיטת רוב הפוסקים כשנעשה מתחלה לכך מקילים א"כ ה"נ בזה אבל איננו דבר מוסכם כמו שהבין רו"מ:

ט ובדבר הברזא והגומע כבר הארכתי בזה בתשובה להרב מוהר"ש נ"י מו"ץ דק' ראווני במדינתכם לעיל סימן ב'] ופלפלתי מכמ"ק בש"ס ופוסקים והעליתי שאם הגומע איננו כרוך רק סביב המקל ואיננו ציפוי בראש המקל שיהיה ראוי לקבלה רק סביבו וגם המקל מחובר אף שהוא נע ונד בסיבוב לכאן ולכאן יש לומר דאיננו בכלל מעמיד בדבר המקב"ט:

י ובדבר חיבור המים על ידי הצינור שבגובה ע' בשו"ת שיר טהרה לסימן ר"א סימן א' ובשו"ת דברי חיים ח"ב יו"ד סימן פ"ח אם החיבור שעל ידי ניצוק מהני בזה וגם אני הארכתי בזה בתשו' ואין עת האסף פה כיון שאין על המים דין שאובין ולא משום הוייתו על ידי אדם כמש"ל אם כן גם בלא חיבור המקוה העליונה כשרה אבל אין עליה דין מעין ויש בהמקוה העליונה משום נטל סאה ונתן סאה לשיטת המחמירים שבש"ך סימן קס"ג:

יא והנה חזר השואל וכתב לי עמש"ל דהצימענט נחשב ככלי וכתב שא"א ליטול כל האבנים כאחד והשבתי לו דהנה יסוד דברי בתשובה מכבר הוא דכיון דגם אם ינטלו האבנים מסביב וישאר הצימענט לבדו לא יפול ויעמוד בפ"ע לכן שם כלי עליו ואם יקלפו האבנים מסביב יוכל הצימענט כולו להנטל כאחד אבל רו"מ כתב ששאל לאומנים ואמרו להיפוך בד"ז לא אתווכח ובהשתנות הסיבה בטל המסובב כמובן ואנכי לא ידעתי:

יב ומ"ש בשם עזרת יהודא שתמה ע"ד הפוסקים המחמירים בקבעו ולבסוף חקקו מהירושלמי הלא כבר העירו בזה בשו"ת גי"ט ובהגהת י"ש וכבר רמזתי במכתבי שבתשובה הנ"ל ביארתי שאין ראיה מהירושלמי כי ד"ז באמת פלוגתא בין ש"ס בבלי וירושלמי סוף חגיגה והירושלמי לשיטתו אזיל:

יג ומ"ש עמ"ש במכתבי לענין הקאכלען שנעשה ממנו מקוה העליונה דלשיטת קצת פוסקים לא נתבטל ממנה חשש מדרס וע"ז תמה דהא בכ"ח ל"ש טומאת מדרס והנה בהעתק הנשאר בידי לא נזכר מזה לענין כ"ח רק כתבתי כלפי מ"ש רו"מ דלפ"ד הראב"ד ותוי"ט נתבטלו כל הפקפוקים לזה כתבתי דעל כל פנים איכא חשש מדרס במקוה שעומדין בתוכה והיינו במקוה של עץ כמובן ואם המקוה הוא מפארציליין כפי שעושין בכמ"ק י"ל שדינו כזכוכית דלשיטת רמב"ם פ"א מכלים יש בו מדרס מדרבנן אך לפמ"ש בשאילת יעב"ץ אין בפארציליין דין זכוכית לטומאה וע' בפת"ש ויא"פ סימן ק"כ אבל גם בלא"ה הרי בנד"ד הוי הגומע כל המעמיד ומעכב שלא יזלו המים לחוץ ובתשובה הנ"ל [סימן ב'] ביארתי דהגומע אף על פי שאינו טווי וארוג ואין בו ג"ט מכל מקום יש לומר דחזי למדרס והבאתי מרש"י ותוס' שבת (נ"ז ע"ב) ומהרש"א ותוס' ומהרמ"ל שם (פ"ד ע"א) ורש"י זבחים (צ"ה) וא"ז הל' כלאים וס' משנה אחרונה פכ"ז דכלים מי"ב ועוד מכמ"ק ואם כן להסוברים דהכל הולך אחר המעמיד אם כן גם הקאכלין יש לו דין בגד ומטמא במדרס אך דלפמ"ש בתשובה שם להקל על ידי החיבור לקרקע לשיטת המקילים אם כן ה"נ בזה וכל מכתבי לרו"מ סובב רק לבאר שאין זה דבר מוסכם ושם

בתשובה היה העובדא שהמקל היה של עץ ובנ"ד חמור טפי שהוא של ברזל ומכל מקום הרי רוב פוסקים מקילים בזה על ידי החיבור לקרקע ונעשה ע"מ לשמש בקרקע:

יד ומ"ש עמ"ש בתשובה דביכול להנטל כאחד יש חשש כלי גם להרשב"א ורו"מ תמה דהא גם בכלי שנקבו נקב המטהרו אם סתמו בסיד עם אבנים וצרורות הוי דרך בנין ומכ"ש בנ"ד לק"מ דהא התם אם סתמו בסיד וגפסים לבד פסול רק במעורב הסיד עם אבנים הוי דרך בנין ובנ"ד הרי גם אם יקחו האבנים יעמוד הגפסים לבדו כאבן והוי כסתמו בגפסים לבד דפסול דהוי ככלי של אבן א' כי הגפסים העומד מלפנים מן הכותל כקליפה וכלי בפ"ע הוא נידון ויותר אין פנאי להאריך ולהעתיק מ"ש בתשו' מכבר מרוב טרדותי:

טו והנה עוד חזר השואל וכתב בדין אם מים זוחלין יכולים לטהר שאובין והביא מדברי הדג"מ על הש"ך סק"פ שהעיר מהא דאין הנזחלים מערבים ורו"מ השיג עליו שהרי הש"ך סקנ"ה רמז בעצמו לשם וכונתו דל"ק משם דשם הגומא עליונה ותחתונה אין בהם מ"ס לכן אין הזוחלין מצרפין לשיעור מקוה דקטפרס אינו חיבור אבל לטהר השאובים שפיר יכולים לטהר וכן מוכח מהא דממלא בכתף דפ"ו מ"ח ומים שנתערבו בחצר דפ"ד מ"ד דמוכח דזוחלין מטהרין שאובין והטעם דאף דפסולין לטבילה עכ"ז עושין השאובין כמחובר כמ"ש בתה"ד וט"ז סק"ג עכ"ד. הנה אמת שבס' נח"א על האשכול סוף סימן נ"ג סקי"ב ביאר כן דעת הש"ך כמ"ש רו"מ אבל כתב שם בעצמו שמדברי ריטב"א שבבדה"ב שבב"י מוכח דגם בכה"ג אין הזוחלין מועילים לטהר השאובין אבל המעיין שם ימצא דאדרבא הביא בתחלה בשם התוס' דמתניתין דבור שהוא מלא שאובין והאמה נכנסת ויוצאה דלעולם הוא בפיסולו עד שיתחשב שלא נשתיירו מן הראשונים ג' לוגין היינו במעין או אמה שאין בהם מ"ס אבל בדאיכא מ"ס כשרין בהשקה ומדכתבו מעין או אמה נראה דמיירי באמה של מי גשמים ואח"ז הביא מריטב"א בשם רא"ה שאין מטהר בהשקה אלא מינו אבל מעין המטהר בזוחלין אינו מטהר השאובין בהשקה והיינו משום דמעין יש לו דין אחר שמטהר בזוחלין לא הוי מינו אבל מי גשמים שדינם לטהר דוקא באשבורן יש לומר דגם אם הם זוחלין מכל מקום מטהרין בהשקה ותדע שהרי סיים שם דמתניתין דהאמה נכנסת וכו' היינו משום דהוא מעין ומוכח דאלו הוי מי גשמים כשר וע' ח"ס סימן ר"ט וסימן רי"א מ"ש מדברי שטמ"ק לביצה (י"ח) בשם ריטב"א בזה ובהגהת י"ש סנ"ב שכתב דבנקב כמ"ר מהני גם בזה ודבריו תמוהים שהרי תי' בזה מתניתין דהאמה נכנסת ויוצאה והא דכתב בים של שלמה דכמ"ר מועיל היינו משום דבזה יצא מתורת כלי ולא נעשו שאובים כלל וכ"ה בס' שי"ט פ"ו מ"ה דמקואות אבל

בגוף הדין הנה בתשו' מהרי"ט בשניות חיו"ד סימן ח"י הביא דברי הר"ש שהובא בש"ך סקנ"ה ותמה עליו דאיך אפשר דמתניתין מיירי במי גשמים הרי כיון שאין מטהרין בזוחלין איך אפשר שיכשירו על ידי חיבורן את השאובין והניחו בצ"ע וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סימן פ"ו שכתב דנראה ברור דבכה"ג ל"מ השקה והביא ממהרי"ט הנ"ל והוא הוסיף לתמוה דאיך אפשר לפרש מתניתין דפ"ו הנ"ל בנותן מ"ס שאובין עד שירדו לתחתון הרי נעשו מיד זוחלין ואין מטהרין השאובין ובשלמא להרא"ש דסובר דבנשאר למטה מ"ס שאין זוחלין טובלין בהם יש לומר דמיירי בכה"ג וכן לשיטתו בהל' מקואות סימן י"א דבטובל בעיקר המקוה שהוא באשבורן ולא דרך זחילתן א"ש אבל להר"ש גופיה דגם בכה"ג פסול קשה ורמז לאו"ח סימן קנ"ט ומג"א סקכ"ז דאפילו לנט"י פסולין בזוחלין ולכן הכריח דמיירי דיש בהגומא בכדי שיגיעו מ"ס שאובין לתוכן בעוד המים באשבורן ואחר כך. שופך עוד מים שירדו לתחתון ע"ש ובזה היה נראה ליישב מ"ש התוס' ב"ב והרא"ש דהתם מיירי שמטיל בו יותר ממ"ס ובתוי"ט שם כתב דטעמא לפי שא"א לצמצם ולפמ"ש יש לומר דנתכוונו לסברת הרב ב"ש הנ"ל וראיתי בשו"ת מהר"ם שיק חיו"ד סימן קצ"ח שנשאל ג"כ בספק זה והעלה שהדבר תלוי במחלוקת הראשונים והביא ממהרי"ק שרש קנ"ה באמצע התשו' דדוקא אם הזוחלין מועטין בטלים לגבי מי האשבורן מהני אבל עיינתי במהרי"ק שם וראיתי דמיירי לענין צירוף הזוחלין לשיעור המקוה ובכה"ג ודאי דל"מ וכמ"ש הנח"א וגם רו"מ לחלק בכך אם כן אין ראיה ממהרי"ק להיפוך אך שהביא שם מדברי הש"ך סקנ"ה שרמז לעיין בסעיף ס' ופי' דכונתו להקשות על פי' הר"ש מהא דאין הנזחלין מערבין וה"נ אין מטהרין בהשקה וזהו דלא כפי' הנח"א ורו"מ ומסתבר יותר כדבריו דאם כן הי"ל להש"ך לפרש החילוק דלא דמי לשם אך דמכל מקום לדינא לפמ"ש הנו"ב מ"ת סימן קל"ו ולפמ"ש הריב"ש סימן רצ"ג דהטעם משום דהוי קטפרס ואינו חיבור אין סתירה משם כמ"ש הר"מ שיק בעצמו שם וע"ש שהביא גם כן ראיה מפ"ו דמקואות מ"ח דממלא בכתף עד שירדו לתחתונה וקשה הא המים נעשו זוחלין לשי' י"א שברמ"א ס"נ דאפילו נשארו מ"ס למטה נעשה הכל כזוחלין כיון שנתנועעו כל המים וה"נ בזה ובע"כ דגם זוחלין של מי גשמים מטהרין ודוחק לומר דמקואות היינו מעינות אך דמכל מקום יש לומר דזה תליא בשני דיעות שבסעיף נ' הנ"ל והביא בשם ס' לחם ושמלה שפסק ג"כ דבכה"ג אין מטהרין והוא הוסיף ראיה מדתנן בפ"א דמקואות שש מעלות במקוה ואמאי לא קתני עוד מעלה דמ"ס מי גשמים מטהרין שאובין אפילו זוחלין ובע"כ דאין מטהרין וסיים דלכל הפחות תליא במחלוקת הפוסקים ואין להקל עכת"ד. והנה מ"ש ראיה מדלא קתני לה במעלות יש לומר דהתם

קחשיב רק מעלות שהם במקוה עצמה שנוגע רק לעצמה של מקוה ולא במה שיש לה מעלה להכשיר שאובין אחרים וגדולה מזו תיקשי לשיטת הרא"ה וריטב"א דמעין אינו מטהר שאובין בהשקה לפי שאינו מינו ודוקא מי גשמים מטהרין ואמאי לא קתני זה במעלות של מי גשמים ובע"כ דלא קחשיב כל הפרטים הנמצאים בזה וכה"ג מבואר ברע"ב פ"א דכלים מ"ד בהא דלמעלה מן המצורע עצם כשעורה וכו' דאף על גב דמצורע נמי חמור דמטמא כל אשר באהל משא"כ עצם כשעורה מכל מקום במעלה זו חמור עצם וכן כל הני למעלה למעלה דחשיב לא לכל מילי קאמר דהרבה יש מהן שיש חומרא בהקודם אלא לאותה מעלה שהוא מונה בלבד קאמר ע"ש וכ"ה בר"ש ותוי"ט שם מ"ג בד"ה למעלה מהן מורכב ויש להעיר קצת מתוס' זבחים (ג' ע"א) ד"ה הכותב וכו' דמשום דבאמר ללבלר וכו' יתר כמו כן לכן לא קתני בהך יתר על כן ע"ש. ויש לומר דאין כל מקומות שוים ולאו כללא הוא דלפעמים קתני בכה"ג וע"ע בתוס' נדה (ע"א ב') ד"ה מערה וכו' דמוכח גם כן היפוך דברי תוס' זבחים הנ"ל וגם בט"א לחגיגה (כ"ג סע"ב) הביא סתירה לתוס' זבחים הנ"ל ע"ש ולכן אין ראיית הר"מ שיק מכרעת:

טז אולם במ"ש הש"ך סקנ"ה בשם ר"ש ורא"ש דמתניתין דאמה נכנסת ויוצאת מיירי במי גשמים הנה בב"י אחר פלפולו עם הר"י טאיטאסק בד"ה וסמ"ג כתב וכו' הביא בשם הסמ"ג שהקשה בהא דפ"ג שהאמה נכנסת לו ויוצאת וכו' צ"ל שמה שאין הבור טהור שם על ידי השקת האמה לפי שאין מעין מטהר בכ"ש לטבילת אדם והואיל ואין מי האמה מרובין שם שיהיו ראוים לטבילת אדם אין מועלת השקתו להכשיר הבור עכ"ל הרי דס"ל דמיירי שהאמה הם מי מעין אלא דלפי שהם פחות ממ"ס אין מטהרין בהשקה (ושם בד"ה כתב המרדכי במס' שבועות וכו' ובמס' מקואות תנן בור שהוא מלא וכו' אלמא אף על פי שהוא מחובר לאמת המים אינם כשרים וכו' ומוכח דל"מ השקה כלל לשאובין או דמיירי שהם בכלי וע"ש בשם רוקח וצ"ע) והנה מ"ש רו"מ דכיון דהמים אין זוחלין מעצמן אלא על ידי ששופכין לתוכן שאובין ל"ה זוחלין כמ"ש הש"ך ס"ק ק"כ ליתא דדוקא על ידי טבילת אדם ל"ה זוחלין כיון דקודם טבילה ל"ה להם דין זוחלין משא"כ על ידי שפיכת שאובין לתוכו ובפרט דבתשובת תשב"ץ ח"ג סימן ל"ד מוכח דלא כהש"ך ועל כל פנים לדינא כיון שמדברי הר"ש ורא"ש מפורש להקל וגם מדברי רא"ה וריטב"א מוכח כן כמש"ל ומדברי ש"פ אין הוכחה ברורה להיפוך וכבר הבאתי בחיבורי דע"ת סימן י"ז סק"ט מדברי תה"ד וב"י וא"ח סימן ק"ס דהיכא דמפורש להדיא בפוסק א' לאיסור אין לסתור דבר המפורש בשביל הוכחה שיש מדברי פוסק אחר להתיר ע"ש וה"נ בדמפורש להתיר בארבעה ראשונים ואף דבשל תורה קשה להקל

מכל מקום היכא דכבר הומשכו השאובין בקרקע דהוי רק מדרבנן לשיטת רוב הפוסקים גם בהמשיכו כולה שפיר יש לסמוך ע"ז וע' בב"י בשם מרדכי פ"ב דשבועות בשם רא"מ דטעמא דהמשכה מתרת משום דהמים נתבטלו אגב קרקע וכאלו באו מתמצית הקרקע דמי ונתבטל מהם שם שאובין הרי דגם כשהמים זוחלין מיחשבו כמחובר וה"נ מטעם זה מהני השקה שיוחשב כזריעה גם בהיותן זוחלין. וע"ע בס' שי"ט פ"א דמקואות מ"ז מ"ש בזה ומ"ש שם דהשקה אינו בתורת טבילה אלא מטעם זריעה והביא ראיה לדברי תה"ד מרש"י בכורות (כ"ב ד"ה וטהור וכו' הנה כ"ה גם ברש"י ביצה (י"ז ע"ב) ד"ה ושוין שמשיקין וכו' והביא ראיה מפסחים (ל"ד) שהביא שם וברש"י נדה (י"ז ע"א) ד"ה נטהר מקצתו וכו' הביא ראיה ג"כ משתילי תרומה שנטמאו ושתלן טהרו מלטמא אך דיש להעיר לפמ"ש הר"ש פ"ב דט"י מ"א בשם תוספתא חומר במים שאין במשקין וכו' חומר במשקין שאין להם טהרה מטומאתן וכו' ופי' הר"ש דתניא בת"כ אותו אתה שובר ואי אתה שובר אוכלין לטהרתן אבל במים מהני השקה לטהרן והקשה הא גם גבי אוכלין משכח"ל טהרה כגון חטים שנטמאו וזרען בקרקע ותי' דכיון דאשרוש בקרקע כחיטי אחרוני חשיבי ע"ש ואי גם במים מטעם זריעה הוא הדק"ל מ"ש מים מחטים וא"ל דמכל מקום במים שהם רק בתערובות ולא תליא בהשרשה אינם כמים אחרים ז"א שהרי רש"י למדה משתילי תרומה הרי דמיין להדדי וצ"ע. והנלע"ד כתבתי:

סימן קמו

א למחו' הרב המאוה"ג וכו' מו"ה פישל פעלדמאן נ"י מביטשקוף בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדין אשה שקשה לה לעשות בדיקת ז"נ בעד יבש כי כואב לה רק אם תלחלח העד מקודם במים נקל לה לבדוק יפה והעיר רו"מ דיש לחוש שמא ראתה ט"ד כחרדל ונימוק בלחלוחית המים וכהא דדם שנתבטל במים או כהא דט"ד כחרדל וחפהו ש"ז והביא מהא דסימן קצ"ו דתרחץ ותלבש לבנים והו"ל להזהיר לקנח א"ע בפנים קודם בדיקה והביא בשם הג' רש"ק ז"ל דבאשה שהרגישה פהמ"ק אחר צאתה מהטבילה יש לתלות ההרגשה על ידי מי הטבילה שנכנסו בפנים ואדרבא אם נחמיר עליה לבדוק בעד יבש יש לחוש שלא תבדוק יפה ע"י הכאב או שמא יעוותנה כמ"ש הרשב"א בטעמא דאין לבדוק בבגד פשתן חדש שמא יעוותנה עכת"ד. והנה רואה אני דבריו טובים ונכוחים ואם באנו לחוש לזה יהיה אסור לבדוק אחר שהשתינה ועל פי רוב המקום לח מן השתן ברוב היום ויתלחלח העד בהכנסתו ובע"כ דאין לחוש לזה. אולם הוראת הג' רש"ק ז"ל צע"ג למעשה ובהרגישה פהמ"ק בודאי א"א להקל בזה כי

אין המים נכנסין ברחיצה בעומק כ"כ זולת בהרגישה זיבת דבר לח אולי יש להקל וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סימן ל"ו מ"ש בדין של החכ"א באשה שמצוי בה זיבת דבר לח ע"י ליחות לבנות ולענ"ד יש לקיים ד' החכ"א בהרגשת זיבת דבר לח שלא בשו"ו אבל לא בהרגשת פהמ"ק ואכמ"ל וע' שו"ת מהר"י אשכנזי הנדמ"ח סימן כ"ח והנלע"ד כתבתי:

סימן קמז

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה מרדכי גראס נ"י אבד"ק אבערטין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בשם שמעלקא שחותם בעי"ן כי לפענ"ד יפה כתב שיש לכתוב באל"ף ובראיה ממ"ש בתשו' עבה"ג סימן מ"ב בשם מרקיל דאם המבטא בחטף סגול גם אם חותם בעי"ן אין להשגיח על חתימתו וכ' וז"ל כי ודאי כשאנו מסופקים על שמו מהו וכו' בהא אזלינן בתר חתימתו אבל בנ"ד שהשם הוא אחד וכו' אפילו ברי לנו שאביו חותם א"ע בעין וכו' ואין משגיחין בחתימתו וכו' עכ"ל וה"נ שהמבטא כמו בחט"ף סגו"ל ונוטה לקמ"ץ וחיר"ק וסגו"ל ולכן כותבין לבסוף באל"ף אין להשגיח על חתימתו שהוא בלא כונה ומכל מקום מפני חומר איסור א"א ועדיין לא ניתן הגט דעתי נוטה שיעכבהו עוד ל' יום ויחתום ג"פ שמעלקא באל"ף ויפורסם ברבים חתימתו כי נודע מ"ש המבי"ט דגם בחתימה ג"פ סגי להחזיק חתימתו ובשו"ת ברכת יוסף חא"ע סימן ס"ג אות כ"א הוכיח דגם בחותם ג"פ בשבוע א' והמתין עוד ל' יום שלא חתם באופן אחר סגי וע"ע בתשו' ר"מ זיסקינד סימן כ"ד ובג"פ סימן קכ"ט ס"ק י"ג וע"ע במבי"ט ח"א סימן ל"ט ובזה יצאנו מכל החשש ויוכל אחר כך לסדר הגט כדינא באל"ף בסוף:

ג ואם הדבר נחוץ וא"א לעכב יחתום על כל פנים ג"פ בפני עשרה ויש לצרף מ"ש בתשו' שב יעקב סימן ל"ג דפרסום בעשרה סגי וע' ח"ס חלק ששי סימן מ"א ושו"ת חא"ש סימן פ"ח וסימן קס"ז מ"ש ע"ד הש"י ובתשו' לק' באלחוב הארכתי לחזק ד' הש"י ועל כל פנים בנ"ד יש לסמוך ע"ז אם הדבר נחוץ. זולת זה מה שהביא רו"מ מדברי הט"ג ש"נ אות מ' סק"ט מענין קריאה נוטה לסגו"ל וגם בש"א אות נ' סק"ה אינו דומה לנ"ד כמ"ש רו"מ בעצמו. והנלע"ד כתבתי:

סימן קמח

א למחו' הרב הגה"צ המקובל וכו' מו"ה יוסף מאיר ווייס נ"י שליט"א בסאפינקא בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במעות שנדר להלביש ערומים אם יוכל לקנות מזה תפלין לעני שאין לו תפלין והביא כת"ר מתיקוני זהר תיקון כ"א היא שמלתו לעורו דא משא דתפלין דאתמר בהון ויעש וגו' כתנות עור וילבישם הרי שנקראים מלבוש. ויפה העיר ואני מוסיף דהא בסוטה (י"ג ב') מה הקב"ה מלביש ערומים דכתיב ויעש וגו' כתנות עור וילבישם וכו' הרי שנקרא הלבשת ערומים אבל מלבד דבסוטה שם (י"ד ב) ובב"ר וילקוט מפרש לכתנות עור בע"א וגם בהקדמת ת"ז תיקונא ז' מבואר כדברי הב"ר גם הנה מצאתי בתשו' הרשב"א ח"ב סימן קפ"ג בדין שכ"מ שצוה ליתן לאלמנותו כל מלבושיה אם גם קישורי הראש בכלל והשיב וז"ל הלא תראה הציץ בכלל שמנה בגדים וגבי תפלין אמר ביוצא בהם בשבת דרך מלבוש הם אלא שאין הולכין במתנה ומכירה אלא אחר לשון בני אדם וכסבור אני שהאומר תנו לי כל מלבושי וכו' אין תפלין וציץ בכלל שאין לשון ב"א לכללם בלשון מלבושים ולא בכלל בגדים וכו' עכ"ל ובמ"ש בענין הציץ עמ"ש בהגהותי לאו"ח סימן תקכ"ט (שנדפסו בספר אורחות חיים) מתוס' נזיר (נ"ד ב') ותשו' רשב"א שבבדה"ב יו"ד סימן רכ"ח ועוד מכמ"ק ועל כל פנים מבואר דס"ל דבלשון ב"א אין תפלין בכלל מלבוש וע' רש"י זבחים (י"ט רע"ב) בד"ה ששם וכו' לאשמועינן דלאו בגד הוא עכ"ל. ויש לומר דהתם לענין בגכ"ה קאי ותפלין אינם מבגכ"ה אבל נראה ראיה מדברי הרשב"ם ב"ב (קנ"א א) ד"ה ס"ת מי מקרי נכסי כתפלין דמי או דלמא תפלין היינו טעמא דהוי מלבוש אבל ספר מצוה הוא ולא נכסי וכו' עכ"ל וכ"ה בנימוק"י ומרדכי שם והתם לענין לשון ב"א קאי ומבואר דתפלין בכלל מלבוש ודלא כהרשב"א וגם כבר כתב הרי"ו והובא בבדה"ב וש"ך יו"ד בסימן רי"ז דאם אין רגילים לדבר בלשה"ק והוא נדר בלשה"ק הלך גם בנדרים אחר לשון תורה ע"ש א"כ יש לומר דה"נ בזה אבל י"ל דמלבושים קורין גם במדינתינו בלשה"ק והכל לפי המקום והזמן ועדיין צע"ק בזה ועל כל פנים לדינא היה נראה דרשב"ם ונימוק"י ומרדכי רבים הם נגד הרשב"א והלכה כרבים אבל יש לומר דודאי לפי צד הבעיא דנימא דס"ת לא דמי לתפלין הוה ס"ל דתפלין הם מלבוש ולכן ס"ת אינו בכלל נכסי אבל אי אמרינן דס"ת דמי לתפלין יש לומר דס"ל דגם תפלין אינם מלבוש בלשון ב"א ומה"ט ס"ת ותפלין שוים ושניהם נקראים נכסי וא"כ גם לשיטת רשב"ם וש"פ הנ"ל ד"ז היא בעיא דלא איפשטא וא"כ בודאי יש להחמיר כהרשב"א ואין לקנות תפלין ממעות מלבוש ערומים זולת באם שקורין בלשון חול ולא בלשה"ק בשם מלבושים אז יש להקל והנלע"ד כתבתי:

סימן קמט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה צבי יצחק שאטץ ז"ל ראבד"ק דק' דוגאב:

ב מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו ביבמה א' שנפלה לפני ב' אחים א' מהם גדול בשנים וראוי לחלוץ אבל הוא נשוי והשני הוא פנוי אבל חסר לו איזו ימים לגדלותו שיהיה בן יג"ש ואם אולי לא יביא אז ב"ש והגדול הנשוי אינו רוצה לחלוץ מכמה טעמים באמרו שיחלוץ הקטן כשיגיע לגדלותו ונסתפק אם יש לכוף להגדול לחלוץ תיכף לבלי ימתינו על הקטן עד שיגדיל והאריך רו"מ למעניתו ופלפל בחכמה והביא דברי הב"ש סימן קס"א סק"ז ומהש"ס דיבמות ל"ט ומהמג"א סימן כ"ה סק"ב ירדו"י ח"א סימן ל"ד:

ג והנה בגוף דינו של הב"ש שנראה מפשטות דבריו דבכה"ג כופין להקטן הפנוי הרי רמז לדברי ריטב"א שבב"י סי' קס"ה ושם נשאל אם כופין ליבם שיחלוץ כשנשבע שלא לחלוץ והשיב דלמ"ד דחליצה מעושית שלא כדין פסולה ה"נ בזה אין כופין אלא באותם שכופין להוציא בגט דגט וחליצה שוים וסיים וז"ל ומה שאמרת שיש לו אשה ובנים מכל מקום אינו מאותם שכופין להוציא אלא דכל שיש יבם אחר שאין לו אשה בו המצוה יותר ובו משיאים עצה ומבקשים אף על פי שאינו גדול לדעת מורי הרא"ה אבל לכופו בכך לא מצינו וכו' עכ"ל ומזה נראה דמבקשין לקטן ולא לכופו וראיתי בשו"ת שו"מ מהד"ק ח"א סימן ס"ט שכתב דסיום זה דאין לכופו קאי אדלעיל דבשביל שיש לו אשה ובנים אין לכופו לחלוץ אבל לשון ריטב"א לא נראה כן שהרי כתב רק דמשיאין עצה ומבקשין מהקטן שיחלוץ וגם איך יעלה עה"ד לכוף את הגדול בכה"ג ואי קאי בדליכא קטן ממנו כבר כתב זה לעיל ואיך נעמיס בדעת ריטב"א היפוך פשטות דבריו לחדש דין ולכנוס בחשש חליצה מעושית ומצאתי בנימוק"י פ"ב דיבמות במשנה דשנים שקדשו וכו' בשם רמב"ן וריטב"א דמוכח כמ"ש אלא דיש לומר דזהו לשיטת ריטב"א דאין כופין לחלוץ אלא באותן שכופין להוציא אבל לשיטת רש"י וסייעתו דכל שיש לה אמתלאה טובה כופין לחלוץ וליכא חשש חליצה מעושית אם כן הכי נמי בזה אבל צ"ע ויש לומר דגם להריטב"א היינו מדין הש"ס והוא רוצה לייבמה מה שאין כן בזה"ז דאי אפשר לייבם ויש לו אשה וע' בב"ש רסי' קס"ה ועכ"פ לכוף את הקטן בכה"ג צ"ע וגם מה שכתב רו"מ דכיון דכופין את הקטן הוי דבר ברור שיקוים המצוה מהמובחר יש לפקפק עפ"ד התוספות בגיטין (פ"ד ע"א) סוד"ה הכא בדידה קיימא וכו' כיון דמכל מקום יכול הבעל לדחותה לא בדידה קיימא לאגרושי ע"ש הרי דאף על גב דכופין בב"ד מכל מקום ל"ה בידה אלא דמכל מקום יש לקיים דברי רו"מ דעכ"פ שכיח טפי שיקוים כיון דב"ד

כופין ובתוספות שם (מ"א ע"א) ד"ה לישא וכו' כתבו בעצמם דאפשר לקיים שניהם על ידי כפייה בב"ד ע"ש:

ד והנה מ"ש רו"מ מדברי הח"צ לחלק בין זמן מרובה למועט ונראה מדברי תה"ד דג' או ד' ימים הוי זמן מועט תמהתי בחיבורי גי"ד בקו"א לסימן נ"ז מדברי התוספות מ"ק (י"ח ע"ב) ד"ה ואלו כותבין במועד משום דהוי דבר האבד שמא ימות הנותן או העדים או ב"ד או ילכו למדינת הים ע"ש והרי גם ביום אחרון של חה"מ כותבין מה"ט וליכא אלא ב' ימים להמתין עד מוצאי יום טוב ובא"י רק יום א' של יו"ט אחרון ואפילו הכי חיישינן למיתה דמה"ט הוי דבר האבד ובזכרוני שראיתי בס' הע"ש על השאלתות שהעיר בראיה זו ולא הביא דברי תה"ד ואחר זה מצאתי בשו"ת תשובה מאהבה ח"א סימן קל"ה שהעיר בראיה זו וכן ראיתי להגאון בעל ברכת יוסף שהעיר בדברי תוס' קידושין (ל' ע"א) ד"ה לא צריכא ליומי וכו' שהקשו ע"ד שפי' שישלש ב' ימים למקרא וב' למשנה וב' לגמרא דאכתי מי ידע כמה חיי ותירץ דישלש בכל יום ואכתי הו"ל לפרושי דישלש יום אחד למקרא ויום אחד למשנה ויום אחד לגמרא ובע"כ דגם בכה"ג איכא חששא דמיתה וע' ביערות דבש ח"ב דרוש ג' מ"ש בזה ובזה אמרתי לבאר דברי המכילתא פ' בא שאין תלמוד לומר עד בקר מגיד שנשרף בט"ז ר"י אומר א"צ הרי הוא אומר וכל מלאכה לא תעשו וכו' ומה תלמוד לומר עד בקר שאם חל ט"ז בשבת שישרוף בי"ז וכו' והוא תמוה איך יעלה על הדעת דליו"ט א"צ קרא ולשבת צריך קרא וגם ליישב ש"ס דפסחים (פ"ג ע"א) העצמות והגידין והנותר ישרפו בט"ז חל ט"ז בשבת ישרפו בי"ז לפי שאין דוחין וכו' ובש"ס שם (ע"ב) מציין אסיפא דחל ט"ז בשבת ופריך ניתי עשה ולידחי ל"ת ומקשין העולם אמאי לא פריך כן אירשא דישרפו בט"ז אמאי לא ידחה יו"ט ועצל"ח ואמרתי דהנה הרשב"א בשבת (כ"ד) הקשה למ"ל קרא דאין ש"ק דוחה יו"ט הא בלא"ה אפשר לקיים שניהם בהיתר למחר ותי' דאין מעבירין על המצות וע"ע ברשב"א ביצה (ח') שביאר כן להדיא ולכאורה הרי ג"ז בכלל מהמובחר שלא יצטרך לדחות לא תעשה ומוטב להמתין למחר וכמ"ש הח"צ הנ"ל וצ"ל דשמא ימות והתינח בחל בשבת דצריך להמתין ב' ימים דהוי בכלל זמן מרובה אבל ביו"ט דימתין רק עד מחר וליכא חשש דשמא ימות הוי בכלל אפשר לקיים בהיתר ולא אתי עשה ודחי ללא תעשה ולכן לא פריך אירשא דנימא עדל"ת דהא אפשר להמתין למחר ויקיים העשה מהמובחר שלא יצטרכו לדחות ל"ת והוא רק זמן מועט אבל בסיפא דחל ט"ז בשבת דבשבת ודאי דאין העשה דוחה לא תעשה שי"ב סקילה וכל הקושיא רק על יו"ט כמ"ש רש"י להדיא ולכן בחל ט"ז בשבת פריך שפיר דישרוף בט"ו שהוא יו"ט משום עדל"ת דאי אפשר להמתין

עד אחר שבת דשמא ימות ובזה א"ש גם כן דברי המכילתא דאין כונת ר"י דאצטריך קרא שלא ידחה שבת רק דבכה"ג דחל ט"ז בשבת הוי סד"א שידחה יו"ט וישרפו בט"ו כיון דיצטרך להמתין עד י"ז ולכן קמ"ל קרא דגם בכה"ג אינו דוחה יו"ט. ודו"ק:

ה ובגוף הדין אם יש להמתין שיקיים המצוה מהמובחר יש להביא ראיה מהתוספות תמורה (י"ח ע"א) ד"ה אפי' ממעריהו וכו' ור"י מפרש מדארגייהו אפילו הן דלות בשר דסד"א כיון שהם תשושי כח א"צ להעלותם וכו' וקשה הא א"מ עה"מ ובע"כ משום דימתין עד שיבראו וישמנו בבשר דהוי בכלל הידור מצוה כדין כחושה ושמינה דדוחה שבת משום הידור מצוה והתם הוי זמן מרובה ואפילו הכי אי לאו הך קרא הוי סד"א דשרי להמתין ויש להביא עוד ראיה מתוספות יומא (ל"ד ע"ב) ד"ה רבי אומר וכו' דלמ"ד גמר שחרית מערבית יקריבום ערבית דערבית הוא עיקר המצוה ולכן בלא הי"ל נסכים אלא לאחד מהן ימתינו ולמ"ד דגמר של ערבית משחרית יקריבום שחרית הרי דליכא בזה משום א"מ עה"מ כמ"ש בק"י שם אלא די"ל דהתם באותו יום ובשל ציבור דליכא חשש מיתה לכ"ע שרי לעכב:

ו ובגוף דין דשהויי מצוה ע"ע בתשו' מהר"ם מטיקטין הנדפס ברי"ף סוף גיטין ובתשו' ב"ח החדשות סימן צ"ה ותשו' פ"י ח"א אה"ע סימן ט"ו מה שפלפל בזה עם הגאון ר"ז שור ובתשו' פמ"א ח"ב סימן א' ועכ"פ בנ"ד יפה כתב רו"מ דא"א לכנוס בחשש חליצה מעושית ולכוף את הגדול דשמא לא ימות הקטן אבל מכל מקום ראוי לב"ד לומר לו שמהראוי שיתרצה לחלוץ דהמצוה מוטלת עליו שלא לשהות המצוה ובפרט לפמ"ש רו"מ במכתבו השני שנודע לו שכבר הגדיל הקטן והנה אם כבר הביא ב"ש בודאי המצוה על הקטן וגדולה מזו מבואר בשו"ת תועפות ראם סימן פ"ה דאפילו אם הקטן במדינה אחרת צריכין לשאול לקטן ואם הוא רוצה לחלוץ הוא קודם ע"ש. אך אם לא הביא ב' שערות אחר שנעשה בן י"ג שנים הרי יש ספק שמא לא יביא שערות כלל ואף דרוב מביאין מכל מקום הכא איתרע רובא דחזקה דרבא דרוב מביאין בני י"ג שנים והואיל ואשתני אשתני וכדאיתא בבכורות (מ"ב) ועתב"ש סימן כ"ט ואחרונים שם ואף דחוששין שמא נשרו היינו רק לחומרא מספיקא כדאיתא בנדה (מ"ו) וגם אם יביא ב"ש אולי יעברו עוד כמה שנים טרם יביא ב' שערות כיון דאשתני מחזקת שאר אנשים וגם לפמ"ש התוס' במ"ק (י"ח) הנ"ל דשמא ילכו למדה"י גם בנ"ד איכא הך חששא דהא גם לגבי ב"ד כתבו התוס' כן דודאי לא שכיח ואפילו הכי חיישינן לכך:

ז ומ"ש רו"מ דהכא דאיכא תרי יבמין אין לחוש למיתה הנה אכתי יש לחוש שמא תמות היבמה ויתבטל ממצות חליצה או שמא יארע אונס אחר שלא יוכל לחלוץ דהאיכא כמה

גווני כהא דאלם ואלמת ושוטה וחרש וחרשת דאין חולצין והרי בחטאת לד' חיישינן שמא ימות או תקלה אחרת ולכן אסור לומר לה' חטאת אפילו בזמן מועט כמ"ש בזה"ק פ' ואתחנן וע' בנח"ק פ' בראשית מ"ש בזה ועכ"פ בזמן מרובה ודאי יש לחוש ובזה י"ל קו' הצ"צ סימן קכ"ז על התה"ד מהא דלמיתה דתרי לא חיישינן ואף דיש לדון דלמיתת האשה לא חיישינן דבכה"ג לא יחול חיוב המצוה כלל מכל מקום הרי גם בלאו הכי דעת המג"ש בתשו' הנ"ל דאפילו בשעה אחת אין להשהות המצוה וגם לחוש לעיגון אף דאיכא הידור מצוה לקיים המצוה בגדול וכדברי כמה מחברים אם כן עכ"פ בכה"ג דאיכא חשש זמן מרובה יש לחוש לזה:

ח ומה שכתב רו"מ משו"ת תפ"צ חא"ע סימן קי"א ושו"ת ד"ח ח"ב אבן עזר סימן קע"ו דאם הגדול יש לו אשה והקטן פנוי יש לחוש לדברי הרא"מ שבמרדכי דבזה"ז שיש חדר"ג הוי בכלל א"ר ליבום והוי חליצה פסולה דצריכה לחזור על כל האחין הנה אם כי דבר גדול דברו בזה הנה כיון דבסדר חליצה מבואר דנקטינן כש"פ החולקים ע"ז ולכן בזה"ז אין מתירים הח' כלל כמ"ש בישו"ש ובאה"ג דקיימא לן דל"מ התרה ואפילו הכי אין חוזרת על כל האחין אם כן דוקא בדאיכא לפנינו קטן הראוי לחלוץ יש להחמיר בזה מה שאין כן בלא הביא שתי שערות אחר יב"ש נראה דאין לענן האשה על הספק דהוי כשעה"ד ודיעבד וגם אין להעביר ולהחמיץ המצוה מספק ובפרט לפמ"ש בתשובות רע"א מה"ת סימן מ"ב ודאי אין לחוש לזה. ומכל מקום כל זה רק באופן לומר להגדול על פי מצות התורה אבל אין לכופו ואין לכנוס לחשש חליצה מעושית וכמ"ש רו"מ אלא דרו"מ העלה דאין שום חיוב על הגדול ואדרבא מצוה לעכב החליצה ולענ"ד אינו נראה כן וכמ"ש וע"ע בתשו' רע"א מ"ת סימן מ"ב שפקפק הרבה בדברי הב"ש סוף סימן קס"א הנ"ל והעלה דאם שניהם אינם רוצים לחלוץ וצריך לכפייה לכ"ע כופין הגדול ע"ש עוד בזה ואחר זה מצאתי בשו"ת יהודה יעלה א"ע סימן ח' שהביא חולקים ע"ד הב"ש וע"ש מ"ש בזה. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנ

א להרב הגדול וכו' מו"ה לוי מאנטנער נ"י מו"ץ ד"ק ליטאוויסק וכעת מו"ץ ד"ק בעלז.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בבעל חנות אחד ששכח מלמכור החמץ עד אחר חצות של ערב פסח ואז מכר לעכו"ם וקיבל אדראן ונתן לו השט"מ שכתב לו מלמד אחד אף שהתרו בו איזו מופלגי תורה שלא ימכור ולא שאל מרו"מ כלל ובעיו"ט האחרון שלח רו"מ אחריו השליח ב"ד לקרותו ולא בא ועתה כבר עבר הפסח:

ג והנה רו"מ הביא דברי הפמ"ג בא"ח סוף סימן תמ"ג ועוד בכמ"ק ודברי הנו"ב מ"ת סימן ס"ג וח"ס או"ח סימן קי"ד בדין מכר בערב פסח אחר חצות דלא עבר רק בעשה אם מותר בדיעבד וגם רמז לתשו' נט"ש סימן ז'. והנה בגוף הדבר שהביא המג"א רסי' תמ"ג בשם הה"מ דבע"פ אינו עובר בבל יראה אלא בעשה דתשביתו כבר הביא הח"י מרש"י ב"ק להיפוך והאחרונים האריכו בזה וע' תוי"ט פ"ה דפסחים מ"ד ובא"ר או"ח שם ובא"ח לפסחים (ס"ג) ומש"ש מרש"י פסחים (י"א ע"ב) ומהרש"א שם כבר קדמו הא"ר ואני מצאתי בירושלמי פ"ה דפסחים ה"ד מה ראית לרבות לחייב שאר הזבחים בחה"מ ולהוציא י"ד אחר שריבה הכתוב ומיעט מרבה אני אותן בחה"מ שהוא בבל יראה ובל ימצא ומוציאן מארבע עשר שאינן בבל יראה ובל ימצא ואתיא כיי דאר"מ דר"מ אמר משש שעות ולמעלן מדבריהן וגם למאי דמשני ר' מנא דאתיא דר"ש לכ"ע היינו מטעמא אחרינא ומפורש דלמ"ד משש ולמעלה מדאורייתא עובר בבל יראה ובשי"ק תמה שם מזה ע"ד הראב"ד דליכא ב"י והניח בצ"ע ע"ש וכיון דמפורש בירושלמי דאיכא ב"י מי משלנו יערב להקל:

ד אבל בגוף הדבר אי מהני מכירה בזמן איסורו מ"ש רו"מ דבדבר הטעון שרפה לכ"ע ליכא זכיה באיה"נ כבר קדמו הב"מ ליו"ד סימן רכ"א אבל לשיטת הנו"ב דבמשיכה קנהו הנכרי מאליו וכן אם היה עומד בצד חצרו דקונה מטעם חצר ולא ביאר רו"מ אם העכו"ם היה שם בחנות והשכיר לו החנות דאז יתכן לומר דקנה בתורת חצר ומשום יד ויעוין בשו"ת זכרון כהונה להגה"ק מו"ה אייזק אבד"ק קארץ שהאריך בנידון כזה והעיד ששמע ממרן הגה"ק ר' בער ממעזריטש ששמע מהגאון מוהר"ב אבד"ק גלוגא להקל בזה ושכ"ה גם בתשו' יד אליהו והוא האריך בדין מכר בכסף לבד אין להתיר תוה"פ אבל אחה"פ יש להקל ע"ש וגם הם לא הביאו דברי הירושלמי הנ"ל ועוד דדוקא בנמצא החמץ לאחר הפסח דלא עבר בפסח מה שאין כן בנ"ד שהיה מזיד וגם התרו בו מופלגי תורה שלא למכור וסמך על משענת קנה רצוץ המלמד החצוף לכ"ע אין שום צד להקל וע' בתשובות הרא"ש שהובא בד"מ א"ע סימן י"א דבכה"ג מקרי מזיד גמור ויפה כתב רו"מ דבקנין אגב דרבנן כיון דכבר הגיע זמן איסור תורה ל"מ קנין דרבנן והביא דברי הלח"מ ומח"א (ועמש"ל סי' י' אות ד' בזה). וגם מ"ש דהוי קנין בהערמה הוא נכון ואני מוסיף קצת דהא דקנין בהערמה מועיל בדרבנן היינו רק בהערמה שאינה ניכרת באופן שאם היה העכו"ם משלם לו באותה שעה היה מועיל אבל הכא הרי היה אסור לו באותה שעה ליקח מעות דהוי חליפי חמץ והדראן שקיבל היה אסור לו לשי' כמ"פ ועמ"ש הח"ס סימן ק"ו ע"ד מג"א סוף סימן תמ"ג בזה ועכ"פ לכתחלה ודאי דאסור אם כן

ניכר להדיא ההערמה שעושה רק להצילו לאחה"פ ובכה"ג גם בדרבנן ל"מ המכירה כלל היכא דמוכר בכסף וליכא משיכה או קנין חצר אבל מ"ש רו"מ דהביטול לא חל על דברים אלו כיון שהיה עתיד למכור יש לפקפק דדברים שבלב אין מבטלים מה שאמר בפירוש בפיו שמבטל הכל ובפרט לפמ"ש הגאון ר' יוזפא דמ"ש בנוסח הבטול דביערתיה היינו מה שמכר הוא בכלל ומכ"ש מה שעתיד למכור אבל לפי דעתי כיון ששכח למכור וסבר דמועיל אחר חצות ודאי שכח לבטל בבקר בזמנו החמץ ולא ביטל כלל אבל בגוף דין הערמה בדאורייתא יש עיקולי ופישורי וגם אני הבאתי במק"א מכמ"ק בזה ועמ"ש בייר סימן ס' סק"ז ברמז בעלמא:

ה והנה בדין קנין שהוא ספק פלוגתא לכאורה כיון דהישראל מוחזק וי"ל קים לי ממילא הקנין בטל לגמרי והוי כמו ודאי אבל גם בזה הארכתי בתשו' והבאתי מהנחי"ע לב"מ (להג' מליסא) (דף ו') שהאריך בזה וגם מהריט"א בתוד"ר אות ח' ושו"ת שיבת ציון סימן ט"ז באמצע התשו' ובשו"ת הרי"מ חאו"ח סימן ה' ושו"מ מ"ת ח"ב סימן ס"ג והעליתי להקל אחה"פ:

ו סוף דבר שאם היה העכו"ם אצל החנות דאיכא קנין חצר תליא רק בפלוגתת פוסקים אי מהני קנין בהערמה בשעת איסור הנאה או דאיכא ב"י בע"פ כמש"ל יש להקל אחה"פ ומ"ש רו"מ דהוי סד"א וע"י גלגול נעשה דרבנן כבר ישב על מדוכה זו בשו"ת בית אפרים חאו"ח סימן מ"א וביאר דליתא דשאני הכא דמאליו עומד להיות איסור דרבנן אחה"פ וגם אין לקנוס משום דעכ"פ עבר על איסור ספק דאורייתא כיון דהספק תליא בפלוגתא כמ"ש הב"א שם וע"ש דמיירי גם כן שמכר בע"פ אחר חצות וע"ע בשו"ת משיבת נפש סימן ט' שצידד גם כן בענין זה ואם כי אין להתיר גם בכה"ג למכור לישראל עפ"ד הירושלמי שהבאתי לעיל מכל מקום יש לסמוך ע"ד המקילים למכור לנכרים ובפרט כפי שהשגתי מכתב מהרב המו"ץ ד"ק מאשציסק שבעל החנות הוא חתן גיסו ושאל ממנו והוא התיר לו דברים שהן רק ספק חמץ אם כן היה שוגג תוה"פ ואף שאין לו רשות להורות באתרא דחבריה כפי שכתב לי התנצלותו שבעל החנות הסתיר הדבר בעיר ולא שאל מרו"מ מפני מחלוקת שבעיר אם כן עכ"פ בעל החנות לא פשע אז כ"כ וסמך עליו. ומכל מקום יש לקנסו ליתן שליש משיווי החמוצים לעניי העיר והיינו ממה שהוא חמץ גמור בבירור. אבל אם לא היה העכו"ם בחנות דליכא קנין חצר בעכו"ם וקנין כסף לא מהני לאחז"א ומשום אג"ק אין להקל בשל תורה יש לאסור החמץ:

ז ומכל מקום הנה החמוצים שבחנות המה על פי רוב דברים המחופים בבלילות של צוקר וכבר העלה בשו"ת פ"י דחיפויים הם רק נוקשה ואף דבשע"ת רסי' תמ"ב פקפק

עליו מכל מקום אחר הפסח יש להקל וגם קארמעלקיס ובאנבוניס שנותנים לתוכן שפירטוס מעט מזעיר הוא מתבטל בתוכם והגם דלריחא וטעמא עבידא גם בזה רבים מקילים לאחה"פ וע' ח"ס סימן ק"ו והש"מ סימן ט"ו ושע"ת סימן תמ"ח סקי"א ובח"י סי' תמ"ב סקט"ז ובא"ר שם ושו"ת נט"ש סימן י"ח ואם כי אין להתיר לישראל מכל מקום למכרו לעכו"ם יש להקל וע' בתוי"ר ליו"ד סימן קי"ב בשם עדות ביהוסף וב"ד בזה והביא מתוספתא דמפורש כדעת מהרמ"ל שבמג"א סוף סימן תמ"ז אבל בנ"ד איננו דבר המעמיד אלא דעבידא לטעמא וע"ע בשו"ת מהר"ח א"ז סימן ע"ה ותשו' מהר"ם ב"ב החדשות סימן קס"ה קס"ו ובא"ז בשו"ת סימן תשע"ט ובמק"א הבאתי גם מדברי הר"ש פ"ה דמעשרות מ"ו בענין שמרים וכשיעיין בכל המקומות ימצא דברים נפלאים שנעלמו מהאחרונים בענין זה במחכת"ה. ופעריל גרויפין ידוע שבזה"ז אין מלחלחין השעורין כלל ובפרט בריחים של קיטור. ורק קראכמאל הוא חמץ גמור או משקאות של חמץ זהו אסור בלי ספק וצריך לבערם. וגם אם היה העכו"ם בחנות כפי שנתבאר לעיל יש לקנסו ליתן לעניים שליש מזה כמש"ל. ומ"ש רו"מ לענין ספק דהוי סחסי"ד כבר ביאר בשו"ת משיבת נפש סימן י"ח דהיכא דאי אפשר לברר אלא על ידי קפילא ואומן ל"ה סחסי"ד וע"ש שהעלה דגם בדאיכא נו"ט בפחות מכא"פ יש להקל לאחר הפסח אלא דמכל מקום בספק במעשה ולא בפלוגתא יש לאסור מפני שעבר על סד"א תוך הפסח כמ"ש בשו"ת ב"א הנ"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנא

א להרב וכו' מו"ה משה יעקב טירקלטויב נ"י והרב וכו' ר"ש לאנדא נ"י מוואלאווע בארץ הגר. מכתבם הגיעני וע"ד שאלתם היות שקבלו להם שו"ב מופלג וירא"ש בכתב קאנסיס כנהוג ושייכים לו הישובים מסביב כמאז ומקדם ושכרו מכל בהמה ועוף וזה זמן החל השו"ב ממיידאן לשחוט לבני הישובים השייכים להשו"ב שלכם ולאשר על ידי זה בידם לגנוב המכס מאקציז וגם מוזיל להם שכר שחיטה לכן הם הולכים למיידאן ומביאים הבשר בלילה ומקפח על ידי זה פרנסתו ומענה בפיו דאם מביאים אליו לביתו ליכא איסור השגת גבול ורו"מ האריכו בזה בדברי הסמ"ע סוף סימן שפ"ו ומהא דחו"מ סימן רל"ז ויו"ד סימן רמ"ה סכ"ב וחו"מ סימן קנ"ו ס"ה ותשו' ח"ס סימן קע"ה:

ב והנה בדבר זה כבר נשאלתי זה איזו שנים מהרב אבד"ק אזיפאלי והשבתי דדוקא בהא דמערופיא דנכסי עכו"ם הם כהפקר ומדינא ליכא איסור כלל ומה"ט לשיטת כמ"פ אין דנים מערופיא לכן היכא דהעכו"ם בא אל הישראל יש צד להקל מה שאין כן בישראל

היכא דכבר זכה בשיעבוד הקהל וישובים שנתחייבו לו בכתב קאנסיס אין שום חילוק בין אם הוא בא אצלם או הם באים אליו ודוקא במלמד שבסוף הזמן רשות הבעה"ב ליקח מלמד אחר אם הבעה"ב רוצה במלמד אחר ליכא איסור על המלמד מה שאין כן בשו"ב שמתקבל בסתם לכל ימי חייו כבר זכה בשיעבוד מכח סטימותא והתחייבות ובפרט ברבים שאין להם דין חזרה ואפילו המזיק שיעבודו חייב מכ"ש היכא דמשתרשי ליה ונהנה בזה הוי גזל גמור ועובר בלפ"ע ועמ"ש בחיבורי מש"ש סימן רל"ז ס"ב ובקת"ע אות ה' ואות ז' ובדע"ת סי' א' סקנ"ג העליתי דהוי גזל של תורה כיון דכבר קבלוהו הקהל ונתחייבו בשכרו וע"ש עוד בכמ"ק בזה ועמ"ש בקו"א לחיבורי גילוי דעת לסימן א' סק"ה דאין רשאין להוליך למקום אחר לשחוט ע"ש בקו"א לה"ש אות י"ב והדבר ברור ופשוט וגם ספק גזל אסור כדאיתא בב"ק (צ"ט) מנעך מספק גזל וכן מוכח בהה"מ פ"ו מגנבה ורמז אליו הרמ"א בחו"מ סוף סימן שנ"ח והא דכתב התומים בקת"כ דספק גזל מותר ותירץ בזה קו' מהר"י באסן היינו באתי לידיה בהיתרא מה שאין כן לעשות מעשה מחויב לחקור על זה ולפרוש מכל ספק ועל זה נאמר ויראת מאלהיך ובדין העלמת אקציז עמ"ש בדע"ת סימן ב' סקמ"ו אבל לא אדע אם בנ"ד שייך לישראל). ומ"ש רו"מ מהא דדרשו בש"ס דהיורד לאומנות חבירו דמי לבא אל אשת רעהו יעוין בשו"ת ב"א חחו"מ סימן כ"ו בשם תשו' מהר"ם ד"פ דהוי רק ממילי דחסידי וע"ש עוד מכמ"ק בזה. אך בנ"ד כבר כתבתי דהוי גזל מדינא ובכל גווני אסור. ואח"ז נשאלתי בנידון כזה מהרב וכו' מו"ה דוד זינגער נ"י אבד"ק פילזנא והשבתי גם כן כפי הנ"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנב

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה נפתלי נתן הירש הלוי נ"י אבד"ק הואש במאלדוי.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שבעירו אופין מצות על מאשינען והאופים הם הסוחרים ולשין עיסות גדולות יותר משיעור חלה ויאצרו המצות כמה שבועות באוצרם וקודם החג באין הבעה"ב וגם מסביבות לקנות מצות ויען כי בכה"ג יש ערבוב מעיסה אחת אצל כמה בעלי בתים ואם האחד יפריש חלה יופטר גם מצות שביד חברו אם לא שיכוון בפירוש שלא לפטור כמ"ש המק"ח וא"א להודיע זאת לרבים וגם אין לסמוך ע"ד הט"ז סוף סימן שכ"ו דבנ"ד מזדמן שבשנה אחת קונה הבעל הבית אצל אופה זה ובשנה אחרת אצל אופה אחר ול"ש טעמו של הט"ז ובפרט דהב"ח מחמיר לגמרי ולכן הנהיג רו"מ שיפריש האופה חלה מן כל המצות ופקפק אחד לנגדו שלא לשנות המנהג. עכת"ד:

ג הנה רואה אני דברי כת"ר נכונים וברורים דאם יזהירום שיכוונו שלא לפטור מלבד דגבי רבים ובדבר המסור לנשים אי אפשר ליזהר בזה כלל ועוד שהרי מבואר בט"ז או"ח סימן תרנ"א סק"ה דמה"ט לא הזכיר בש"ע דרך ג' לכוון שלא לצאת י"ח מקודם דקרוב שישכח ע"ש ומכ"ש בנ"ד ובהיתר של הט"ז סימן שכ"ו הרי הט"ז בעצמו סיים דדוקא אם רגילין ליקח בכל ערב שבת דדמי למכירי כהונה ולא באופן אחר אם כן בנ"ד שאין רגילים בכל שנה בזה גם הט"ז מודה דאסור וגם בגוף דמיונו של הט"ז להא דמכירי כהונה צ"ע דהא מבואר בתוספות ב"ב (קכ"ג ע"ב) ד"ה הכא וכו' דהא דבמכירי כהונה הוי כמוחזק משום דהוי מתנה מועטת ואסור לחזור בו ע"ש וזה ל"ש בנ"ד ובפרט לפמ"ש בתשו' מהרי"ל והובא בקצה"ח סימן רע"ח סקט"ו דבמ"כ אינו יכול לחזור בו כלל פשיטא דאין ראיה וע' במזבח כפרה לבכורות (מ"ח סוף ע"ב) בזה וע' בתשו' ח"צ סימן ע' שכתב גם כן בפשיטות דבמ"כ טעמא משום דשארית ישראל לא יעשו עולה ואסור לחזור בו וזה ל"ש בנ"ד שהרי בידו למכור למי שירצה ואולי ס"ל להט"ז דברגילים בכל ערב שבת אסור להאופה למכור לאחר שהנשים סומכות עליו ויש להביא סיוע להט"ז מש"ס דשבת (קמ"ח ע"ב) הב"ע בממנה אחרים על פסחו וכו' כיון דרגיל אצלו כמאן דאימני ביה מעיקרא דמי וכו' ע"ש ועכ"פ בנ"ד לכ"ע אסור והמפקפק בזה אינו אלא טועה והמנהג שבטעות יש לבטלו. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנג

א להרב וכו' מוהרי"א נ"י מו"ץ ד"ק באקאווסק

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שנמצא הפסק דק באות מ"ם סתומה בתפלין בפסוק לדבר בם והסדק לא ניכר פרידתו רק כשפושטין הגוויל כי הוא דק מאד והביא בשם קה"ס כלל ט' סק"י שהחמיר בזה על פי דיוקו מתשו' רלב"ח סימן א' ושאל חוו"ד בזה יען שלא נזכר דבר זה בשום פוסק והמעיין ברלב"ח שם ימצא דס"ל דאם נפרד היו"ד מן האל"ף כשר בדיעבד ורק מצד חומרא יש להחמיר לכתחלה ועל פי זה חידש הקה"ס דבאותיות מ"ם וסמ"ך שבלוחות בנס היו עומדין אם כן הוי מה"ת שלא יהא בו שום הפסק וסדק כלל שום פסול ול"מ תיקון דהוי שלכ"ס אבל המעיין בתשו' ריב"ש ומהרי"ק שהובאו בט"ז סימן ל"ב סק"ט ימצא דבלא תיקון פסול לגמרי ואפילו הכי מהני תיקון ול"ה שלכס"ד ובפמ"ג בפתיחה לסימן ל"ב מבואר דה"ה אם נפסק רגל של דל"ת מהגג מהני תיקון והתם ודאי פסול ממש ולכן לענ"ד אין להחמיר כדעת קה"ס בזה והנלע"ד כתבתי:

סימן קנד

א להרב וכו' מו"ה אשר זעליג בהרב מו"ה שלום מוטערפעריל נ"י מו"ץ ד"ק באר ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במה שנהגו לעשות בהגליל ווישניק מן יי"ש וצוקר ואחר כך מסננין המשקה מן הפירות ושופכין עליהם יין ואחר זמן נעשה מושבח ממקדם אך טעם היין משתנה קצת ונסתפקו אם לברך בפה"ג ורו"מ הביא מהא דסימן ר"ב וסימן רע"ב דיין קונדיטין מברכין עליו בפה"ג ומקדשין עליו אף שנשתנה טעמו כמ"ש הב"י סימן רע"ב בשם ריי"ו ומ"ש המג"א סק"ג דדוקא בשכר תאנים שנתערב דאינו מפסיד טעמו אם הרוב יין מברכין בפה"ג מה שאין כן בשאר משקין היינו במפסיד טעם היין לגמרי מה שאין כן בנשתנה קצת. עכת"ד:

ג הנה מ"ש מדברי ריי"ו וב"י סימן רע"ב דקונדיטין אפי' נשתנה טעמו היינו משום דנשתנה טעמו לשבח כדאיתא בש"ס דע"ז (ל' ע"א) שלש יינות הן וכו' ר"ח מתני לעילויא חד חמר ופלפלין וכו' וברש"י ד"ה ר"ח מתני להו להנך שלש יינות שינוי שלהן לשבח עכ"ל הרי דעל ידי הפלפלין משתנה לשבח וע' בר"ש פי"א דתרומות דדבש משביח טעם היין ועושים יין ינומלין גבי תרומה וע' תוספות ברכות (ל"ו ע"ב) ד"ה אין קוצצין ולכאורה היה נראה דהיינו בשינוי קצת וכמ"ש הב"י סימן קס"ח בשם מהר"י פאסי בביאור לשון הרמב"ם דההבדל בין לשון שינוי להעברה ששינוי הוא שינוי מה אבל העברה הוא העברת כל הצורה מכל וכל ע"ש אבל יש לומר דדוקא התם דנקט נמי עברה צורת הפת לכן מ"ש נשתנה היינו קצת מה שאין כן בעלמא וכדאשכחן כה"ג בכריתות (ו' ע"ב) ההוא לאפוקי בהמה וכו' ופירש"י משום דכתיב בהמה בההוא ענינא לא סגי דלא קרי להו אדם ע"ש וה"נ בזה ועמ"ש בחיבורי גילוי דעת סימן ל"ה סקצ"ד בזה. ואם כן בנ"ד שנשתנה גם כן טעמו לטוב פשיטא דמברכין בפה"ג. ומ"ש רו"מ מדברי מג"א רסי' ר"ב דבשאר משקין מפסיד טעם היין פשוט דלאו כללא הוא והיכא דרואין דאינו מפסיד שפיר מברכין בפה"ג וגדולה מזו מצינו בלשון הש"ס בנזיר (מ"ב ע"ב) ריי"א לא יחוף באדמה מפני שמשרת את השער ואיבע"ל מפני שהוא משרת תנן או דלמא מפני המשרת למאי נפקא מינה כגון דאיכא אדמה דלא משרה וכו' וע"ע כה"ג ברא"ש יבמות (פ"ח) ובק"נ אות י"ג בהא דניקב פסול מפני שהוא שותת דאי חזינן דאינו שותת כשר דהכונה רק דמסתמא שותת ע"ש וע' תוספות נדה (מ"ה ע"א) ד"ה האי וכו' בשם תשו' רש"י דהא דאמר אתצודי לא מיתצד היינו רק על פי רוב וה"נ בנ"ד כיון שהחוש מעיד שמשביח טעמו איך יעלה עה"ד לשנות את ברכתו ובפרט שידוע שטעם י"ש משביח ביין ומדיחין כל החביות של יין עם י"ש כדי להשביח טעם היין ולכן חוששין על היינות

על פסח עד שיתברר הכשרן וגם לפסח מדיחין עם י"ש כשר לפסח ולכן הדבר ברור כדברי רו"מ דיש לברך בפה"ג וע' תשב"ץ ח"א סימן פ"ה פ"ו שיש לדין מדבריו שם לנ"ד דבשינוי טעם לא מיפסל לקידוש ומברכין עליו בפה"ג ע"ש. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנה

להרב הנ"ל. ומה ששאל בדין אם שכח למכור חבית יין כזה ונודע לו אחר הפסח וח"א רצה לאסור עפ"ד תשו' פ"י שהובא בשע"ת סימן תמ"ח סקי"א והיינו דגם בנ"ד טעם הי"ש עבידא לטעמא או דהוי מעמיד והנה נידון כזה מבואר בשו"ת משיבת נפש סימן י"א בדין יין שערבו בו אריק ועעה"פ והעלה דאם אין בו כזית בכא"פ או שעכ"פ יש ספק בדבר יש להתיר דהעיקר כהמג"א דא"צ ס' ע"ש ולא עלה בדעתו כלל מצד דעביד לטעמא ובאמת שכבר האריך הח"י סימן תמ"ב סקט"ז להקל אלא שסיים שמדברי האחרונים נראה דהוי ככולו איסור וסיים להקל בהפ"מ על ידי השלכת הנאה ליה"מ אבל בא"ר שם השיג עליו דדוקא לכתחלה יש להחמיר מה שאין כן בשהה כבר ועפמ"ג בא"א שם סק"ט ויש לדון מהש"ס דע"ז (ל"ה ע"א) כיון דאוקמיה קא מוקים כמאן דאיתא לאיסורא בעינא אבל יש לומר דבחמץ שעבר עליו הפסח דמתירין גם בפחות משיעור ס' גם בעבידא לטעמא יש להקל וכמ"ש הח"י שם וע' בשו"ת נט"ש סימן י"ח באורך בזה ובתשו' ח"ס סימן ק"ו מה שכתב בשם הגאון בעל א"א ומ"ש עליו ולפמ"ש בשו"ת הש"מ סימן ט"ו יש להקל על ידי השלכת דמי הנאה ליה"מ אך בנ"ד נראה דגם טעם הפירות הוי קיוהא והוי זוז"ג ולכ"ע שרי כמ"ש המג"א סימן תמ"ב סק"ט ובפרט דגם הי"ש שלנו יש בו על פי רוב טעם קרטופליס וקאקוריזא וכדומה שא"ב חמץ כלל וכן ראיתי בכתבי הגה"ק אבד"ק ביטכאעש ז"ל שהחליט דאין בי"ש רק חלק. אחד משלשים מחמץ ואם כן פשוט להתיר היין גם בלא פדיון. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנו

א להרב וכו' מו"ה יחיאל איכל הכהן ניימאן נ"י מו"ץ ד"ק עיר ישן.

ב מכתבו הגיעני וע"ד השאלה שהיה כמה אותיות נפסקות בהס"ת וגם בשמות הקדושים ובפ' ואתחנן בפסוק וידעת כי ה' וגו' האל וגו' טעה במחשבתו וסבר שהוא חול ותיקן קו הדק מן היו"ד הנוגע בגג האל"ף וגם הרגל שתחת הגג וגם הוא"ו מהלמ"ד קו הדק ואח"ז נזכר שהוא שם הקדש ונבהל ומיהר והעביר הקולמוס לשם קדושת השם

ומנהגו לומר בתחלת הכתיבה לשם קדושת ס"ת והאזכרות לשם קדושת השם. עכת"ד השאלה:

ג הנה בדין אם צריך כונה בשמות מה"ת או רק מדרבנן כבר האריך בתשו' מהר"י אסאד חיו"ד סימן רס"ט ואסף מלא חפנים ראיות דצריך מה"ת וגם אני הארכתי בזה בתשו' להרב ד"ק ברעזוב ואחר זה הארכתי יותר בתשו' לק' קראקא אבל ודאי אם היה סבור שכותב תיבה של חול ודאי דלא מתקדש דהוי כנתכוון לכתוב יהודה וגרע מכתב סתמא כמ"ש המעיל צדקה להדיא ובתשו' רשד"ם חיו"ד סימן קפ"ו הנכפל ביאר דבר זה היטב ולכן אף דבכתב סתמא יש לסמוך בדיעבד על מה שאומר בתחלת הכתיבה שיכתוב האזכרות לשמן כנראה מהט"ז רסי' רע"ד וכ"ה בתוספות ע"ז (כ"ז ע"א) ד"ה וכי היכן וכו' ובתשו' מהרי"א שם חיזק הדבר ודחה דברי הא"ר שפקפק בזה ע"ש שהעיד שכן נהגו הסופרים ואני מצאתי כן גם בספר האשכול הל' ס"ת רסי' י"ג אבל מכל מקום בנ"ד שהיה סבור שהוא חול פשיטא דלא מהני התנאי הנ"ל אם כן אף שהעביר לשמה ל"מ כלל דהא הוי כתב על גבי כתב וגם אין לצרף דברי הפוסקים דדוקא בשמות יקו"ק צריך לקדשן דכבר האריך הברכי יוסף סימן רע"ו להוכיח בראיות ברורות להיפוך וגם בתשו' מהרי"א סימן ע"ר האריך להוכיח כן מכמ"ק בש"ס וראשונים ושאין לצרף דיעה זו לשום ס"ס ע"ש וע"ע בצו"ר על הירושלמי פ"ב דתעניות ה"ב ובמ"ג או"ח סימן ל"ב סקי"ז:

ד ומ"ש רו"מ מדברי המאירי דבנפסק וא"ו לאחר כתיבה כשר הנה גם הא"ר סימן ל"ב הביא מדברי המאירי שבב"י שם ודחה דברי הט"ז וכ"ה בספר נהר שלום שם בשם תשו' בית דוד ושכנה"ג בשם ב"ח אבל זהו בוא"ו שנפסק האורך אבל באל"ף שנפסק היו"ד מהגג גם הוא מודה כמבואר בתשו' ריב"ש שבט"ז שם סק"ט כיון שהם כשני אותיות (וע' בס' מלה"ר ח"ג בשו"ת לענין ו' קטועה באורך בענין זה) וכדמוכח גם מהש"ע שם סכ"ה דעכ"פ צריך לתקן וע"ש במש"ז סק"י ואם כן כיון שתיקן לשם חול לא מהני העברת קולמוס וכמ"ש גם בשו"ת ב"ש יו"ד ח"ב סימן קס"ה:

ה ומה שכתבתי במכתבי הקדום דאם האות היה כשר היה העברת קולמוס לשמה משום ממ"נ היינו בגוונא שלא נפסק לגמרי ונשאר שם עוד רושם דיו קו דק אף שהיה קצת נוטה ללובן שהוכהה מראיתו וכהא דהמג"א סקל"ח ומ"ש רו"מ בשם שו"ת סת"ם סימן ע"ז דאם העליון של"ש לכ"ע פסול ומבטל לכתב תחתון שנכתב לשמה דדוקא בשניהם שוים מצא מין את מינו וניעור מה שאין כן באינם שוים הנה אין בידי ס' הנ"ל ולכאורה יש לדון לפמ"ש הר"ן בנדרים (נ"ב) פליגי ר"י ורבנן במב"מ בהסוג אלא שזה איסור וזה היתר ולדעת ר"י הוי מב"מ ולרבנן הוי מבשא"מ והכי נמי בזה תלוי בפלוגתת ר"י ורבנן

אבל יש לפקפק וקצרתי כיון דבנ"ד אין נ"מ בזה ונ"ל לקדור השם הזה עם עוד איזו תיבות שאחריו או לגנוז היריעה:

יז והנה מ"ש רו"מ בשם ספר יראים סימן ט"ו דטעמא דמהני חילוק דל"ח ול"ט משום דלא גרע משירי מצוה דכשר הנה מאז ראיתי דבריו תמהתי מש"ס דמנחות (ל"ה ע"ב) דמבואר דדוקא בשירי מצוה מהני גרדומין ולא בקדושה וע' תוס' נדה (כ"ו ע"ב) ד"ה תחלתו וכו' במ"ש לענין טומאה דדמי לגרדומי ציצית אבל בקדושה אינו כן וגם דלפי דבריו היכא דמתחלה יש ספק בהאות לא יועיל קריאת תינוק ומהתוספות מנחות (כ"ט וגיטין (פ"ה) ל"מ כן וע' שו"מ מ"ת ח"ג סימן ס"ז בזה ותמהני שלא העיר מש"ס דמנחות הנ"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנז

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אפרים אויערבויך נ"י אבד"ק מעזריטש גדול וכעת אבד"ק הארחוב. ברוסיא

ב מכתבו הגיעני ובדבר העגונה רחל בת ר' חיים צבי הלוי ממעזריטש אשר בעלה שמואל דוד בן שלמה הרחיק נדוד להיות מלמד בכפר מילשין סמוך לטיילינעשט במדינת בעסראביע והלך להעיר לרחוץ במרחץ ביום ה' ואחר שבת קודש מצאוהו מת בדרך העובר לטיילינעשט וכפי שבא גביית עדות מהרב דשם מצאוהו אחר שבת שני יהודים מונח מת על הארץ נקרש מן הקור ושלג וכל פרצוף פניו קיימים וכל גופו שלם בלי רושם פצע וחבלה כלל ומלובש בכל בגדיו ומנעליו וטלית קטן ומכנסים וכתונת והעדים רש"מ בן יוסף והבחור פינחס בן יעקב שו"ב הכירוהו היטב בטביעת עין של גופו ובגדיו והיה מקום להתירה בפשיטות ואין לחוש שמא כבר שהה ג' ימים שהרי דעת ר"ת בסהי"ש דאם כל גופו ופרצוף פניו שלימים גם אחר ג' ימים יש להקל והסכימו לזה האחרונים ומכ"ש דבספק יש להקל וגם היה קרוש מהקור ושלג שלדעת מ"ב וב"ש סקע"ח אין מניחו לתפוח ובשו"ת ב"א חא"ע סימן י"ד החזיק בהוראת המ"ב וגם כיון שהכירו כל בגדיו וגם הטלית קטן וכתונת שהוסכם מהאחרונים דאין לחוש לשאלה בכה"ג אלא שיש חשש אחר לפי שבשעת קבורה שהיתה כמה ימים אחר שמצאוהו ועמדו שם שומרים בפקודת המלך מיום ב' עד יום ה' שלקחוהו לקבורה והרב צוה להקברנים לבדקו אם אולי יש בו איזו סימנים בגוף ואמרו שלא מצאו שום סימן (אלא שהעכברים נקרו עיניו וגם נשכו ראשי אצבעות ידיו) וידוע כי רש"ד הנ"ל בידו הימנית היו האצבעות עקומים קצת וגם בשני רגליו היו האצבעות מונחים ודבוקים זה על זה אם כן יש הוכחה

שהוא אחר כמו שכתוב כה"ג בתשו' נו"ב מ"ק סימן ל"ו עכת"ד השאלה. ובאמת שכה"ג נמצא גם בתשו' מא"נ סימן פ"ח ותשו' ב"א סימן כ"ה וד"ח ח"ב א"ע סימן נ"ח ונוב"ש מ"ת סימן ל"ח וסימן מ"א והחמירו מאד בכי האי גוונא:

ג והנה רו"מ יצא ראשונה ופתח בהצלה עפמ"ש בתשו' הר"ן סי' ל"ג דכל שהעדות מספיק אלא שיצא ריעותא מסימן אחר שאינו הוא והסימן עשוי להשתנות אין חשש בדבר ותולין שנשתנה והביא ראיה מש"ס דב"ב (קנ"ד) דמשום דסימנים דשערות עשוין להשתנות לאחר מיתה אין בדברי בני המשפחה כלום אף שהנכסים בחזקתן ולפמ"ש הנו"ב מ"ת סימן נ"ה דעקימות אצבעות עשוי להשתנות ולכן אינו סימן מובהק ובקו"ע סימן שי"ב בשם מהרמ"ל ברגלים עקומות והפוכות לא הוי סימן מובהק אם כן הכי נמי בנ"ד תלינן שנשתנה אח"מ ונפשט העקמימות עכת"ד. והנה אם כי הנו"ב כ"כ מסברא הנה בתשו' פ"י ח"א א"ע סימן ז' כתב דמטעם הסימן שהי"ל באגודל ברגלו שהיה עקום ומונח על גבי חבירו שלא כדרך העולם יש להתירה והביא מתשו' הרא"ש שכתב דשינוי באחד מאבריו הוי סימן מובהק ומתירין האשה עליו ואף שכתב אחר כך וז"ל ועוד אפילו אם לא היה סימן מובהק מכל מקום כיון דיש עוד סימנים אחרים וכו' ע"ש מכל מקום מבואר דס"ל לעיקר הדין דהוי סימן מובהק כדמוכח במרדכי ב"ב ר"פ מי שמת במש"ש ועוד אפילו אם תמצא לומר דכה"ג ל"ש למימר אא"מ דבר שלא בא לעולם וכו' ובחידושי א"ש שם דלשון ועוד אפילו אם תמצא לומר וכו' משמע דלא ס"ל כן לדינא ע"ש וכ"ה בב"ש א"ע סימן ל"ז סקכ"א והכי נמי בזה וע"ש בתשו' פ"י דדוקא שומא ושערות התלוין במראה עשוין להשתנות מה שאין כן שאר סימנים יעוש"ה ובע"כ דס"ל דעיקום אינו עשוי להשתנות דאם לא כן איננו בכלל סימן מובהק וע' בב"ש סק"ע ובתשובות ב"ח החדשות סימן ס"ה בתשו' מוהר"א הוכיח דהכל תלוי אם עשוי להשתנות ואפילו סימן מובהק אינו מועיל אם עשוי להשתנות והביא ראיה מתשו' הרא"מ בשם א"ז ודחה דברי הב"ח ע"ש באורך וגם מ"ש רו"מ מדברי מהרמ"ל בדין רגלים עקומות המעיין בתשו' מהרמ"ל שם ימצא שחוכך בזה וכתב שלא מלאו לבו להקל כיון שנמצא כן בהרבה בני אדם וע' תשו' רח"כ סימן ל"א בזה ובאמת שנעלם ממנו דברי הראב"ד שבאס"ז לב"מ (כ"ז ע"ב) דמפורש דאבר עקום הוי סימן מובהק ולא דמי לשומא והובא גם בתשו' נו"ב מ"ק א"ע סימן נ"א וכבר העיר בזה בתשו' נודב"ש מ"ת א"ע סימן מ"ב ואם כן אין צד להקל ובפרט דגם מהרמ"ל חשש כן רק לחומרא ומנין לנו להקל וכה"ג הקשו התוספות בנדה, (נ"ח א') ד"ה ומי מחזקינן וכו' וע' בתשובות גא"ב סימן ס"ד בדין שפה עקומה שלא הביא גם כן מזה ואולי יש לומר דבעיקום קצת מודה הראב"ד ובזה א"ש דברי הרד"ך

שהובא באחרונים ובזה מדויק לשון הראב"ד שכתב דכל ענינים הנולדים עם האדם כגון רגל עקומה וכו' אבל עיקום קצת מתהוה אחר כך וע"ש בתשו' פ"י סוף סימן ח' נראה שם דדוקא משום דהרגל עקום וגם עליו גבשושית סמך להקל ולא משום העיקום לבד וצ"ל גם כן דאין כל עיקום שוה:

ד והן אמת דבישויע"ק סקכ"ב דחה דברי הסוברים דטעמא דשומא משום דעשוי להשתנות והביא מירושלמי פט"ז דיבמות דכל הסימנים עשוים להשתנות אבל בתשו' א' להרב אבד"ק סוואליווע בארץ הגר הבאתי מש"ס דבכורות (כ"ח סוע"א) דלר"י בדוקין שבעין אסור מפני שמשתנין מצער מיתה אבל במומין שבגוף מותר שאין משתנין רמ"א דהכל אסור מפני שהן משתנין ופריך מומין שבגוף מי משתנין אלא מפני המשתנין ופירש"י כלומר מפני דוקין שבעין שמשתנין וכו' ע"ש ומבואר דשאר מומין שבגוף אין משתנין וזהו כדברי הראב"ד ופ"י הנ"ל. ומכל מקום בנ"ד לפמ"ש רו"מ שהיה רק עיקום קצת יש לצדד להקל וצ"ע:

ה והנה מ"ש רו"מ לתמוה ע"ד הר"ן במ"ש ראיה מש"ס דב"ב דהא איסורא מממונא לא ילפינן ותלי לה בשני תירוצי התוספות ב"מ (כ' רע"ב) כבר קדמו בזה בשו"ת בגדי כהונה סי' ז' והעלה ג"כ דתלוי בשני תירוצי התוספות הנ"ל ובאמת דבתשו' הר"ן שם סיים וז"ל ואם כך אמרו בממון שהוא חמור לדבר זה שאין מוציאין אותו מחזקתו הראשונה אלא בראיה ברורה כל שכן בערוה שהיא קלה לדבר זה עכ"ל הרי מפורש דס"ל דאיסור קל בזה מממון ובאמת שכ"ה גם בנימוקי יוסף פט"ו דיבמות בסוגיא דחיישינן לתרי יצחק דקיימא לן כרבא דכנ"ה. והקשה דהא בפ' המדיר לא קיימא לן כוותיה ותירץ דלגבי ממונא להוציא ממון מחזקתו הוא דלא אמרינן הכי הא לגבי אשה משום עגונה אמרי' כנכ"ה ע"ש וע' נו"ב מ"ק א"ע סימן ל"ו שביאר דעת נימוק"י דדוקא היכא דבאין להוציא ממון מחזקתו חמור מה שאין כן גבי אבדה ולכן מקילין בסימנים יותר בממון מלגבי איסורא ובאמת שבנימוקי יוסף גופיה מפורש כן דדוקא להוציא ממון מחזקתו חמור טפי וע' בש"ש ש"ז פי"ז ופי"ח מ"ש מדברי הרמב"ן דמוכח דלא ס"ל כהנימוקי יוסף בזה וע"ש עוד מ"ש ע"ד הנו"ב בזה ובתשו' ב"ח הישנות סימן פ"א החזיק בפשיטות בדעת הנימוק"י הנ"ל ומצאתי בשו"ת ב"ח החדשות סימן ס"ה בתשו' מהר"א בן המ"ב ז"ל שכתב לענין חשש שאלה דיחיד דדוקא בממון לא חיישינן מה שאין כן באיסור אשת איש דאיסור מממון לא ילפינן וכמ"ש בתשו' מהרי"ו סימן ע"ט להוכיח כן מרמב"ם פ"ז מנחלות וטוח"מ סימן רפ"ד דלענין משאל"ס לא החמירו אלא באיסור אשת איש שהוא איסור כרת ולא לממון וטעמא משום דקיימא לן כהא דבכורות (מ"ו ע"ב) דבתחלת

עדות החמירו באשה וכמ"ש בתשו' הרא"מ סימן ע"ו ע"ש ובהג"ה שם דחה על פי דברי הנימוק"י הנ"ל דהקילו לענין כנכ"ה באשה ולא בממון ע"ש וצ"ל דהנימוקי יוסף ס"ל דהלכה כל"ב בבכורות שם וזהו כמ"ש רו"מ דשני תירוצי תוספות הנ"ל תלוים בהנך ב' לישני דבכורות:

ו והנה בתשו' גא"ב סימן ו' בתשו' התוי"ט הוכיח מהמרדכי סוף יבמות דקיימא לן דבתחלת עדות החמירו ובתשו' ריב"ש סימן שע"ח (שרמז הד"מ רסי' י"ז) כ' דהחכמים הצרפתים ואשכנזים ס"ל להקל בעדות אשה ולא כן המחברים שלנו וכ' התוי"ט גם כן דתלוי בהנך ב' לישני דבכורות הנ"ל ע"ש ושם סימן כ"א בתשובה המנ"ש הוכיח מהרא"ש וטור דקיימא לן כלשון ב' דבכורות וגם בתחלת עדות הקילו ובתשו' עבוה"ג סימן ע"א הביא מתשו' רמ"פ סימן ל"ו דהפוסקים נקטו לשון קמא לעיקר וע"ש שחשש לתי' א' שבתוס' ב"מ (כ') הנ"ל דאיסור א"א חמור מממון יעוש"ה ומצאתי בתשו' רדב"ז ח"א סי' רצ"ד כמה צדדי קולא בזה וכה ראיתי בשו"ת שבש"ע הרב מוהרש"ז ז"ל סימן כ"ט שהביא מהריב"ש הנ"ל והוכיח מזה דהר"ן רבו של ריב"ש הוא מהסוברים כלשון א' דבכורות וצ' שלא הביא מתשו' הר"ן הנ"ל דמוכח דס"ל להקל אך לפמ"ש הרב שם אח"ז לדחות הראיה מהר"ן יש לומר דס"ל להקל וע"ש שהאריך להוכיח דכיון דלכ"ע כל החומרא בתחלת עדות הוא רק חומרא מדרבנן כדמוכח בש"ס דבכורות שם אם כן כיון דאיכא ב' לישני בזה הוי סד"ר ולהקל וכדעת הרא"ש בגיטין ובתשו' כלל נ"ה וכמ"ש גם מהרי"ו סוף סימן קס"א ואף דבתשו' מהריב"ל כתב דלית נגר דליפרקינהו להנך ראיות שהביאו ר"נ ור"ש שבמרדכי והוא האריך לדחות ראיותיהם וקיים ד' הרא"ש אבל ד' הרמב"ם הוא כל"ק דבכורות והביא גם מתוס' ב"מ (כ') הנ"ל יעו"ש באורך. והנה מ"ש דלכ"ע הוי רק חומרא דרבנן בתחלת עדות הנה בתשו' הריב"ש סי' שע"ט במ"ש להוכיח דהא דאין מעידין על המגויד הוא איסור דאורייתא סיים וז"ל וכן ההוא דאין מעידין אלא על פ"פ עם החוטם אף על פי שיש סימן בגופו ובכליו גם כן מדאורייתא הוא ואפילו אם נשאת תצא וכו' עכ"ל וצ"ל דס"ל דהא דבבכורות שם אי' דבתחלת עדות החמירו ר"ל שהעמידו על דין תורה ולא הקילו כמו בסוף עדות וע' בתשו' נודב"ש מ"ת סימן מ"ג שתמה על הריב"ש ופשוט דהריב"ש ס"ל כמ"ש אך דמבואר בריב"ש שם דהיינו בסי' גרועים למ"ד סיד"א אבל היכא דמעידים בט"ע וסי"מ דלכ"ע מהני מן התורה אלא דאיכא חשש אחר שהוא רק מדרבנן לכ"ע שוב יש לומר כדעת הרב התניא דכיון דתליא בב' לישני סד"ר להקל ואם כן בנידון הר"ן דכל הריעותא מצד ששינה שמו וכן בנ"ד דכל החשש מצד שהעידו שלא ראו בו שום סימן ואנן ידעינן שהי"ל סימנים ויש לתלות

שנשתנו לאח"מ וכהא דש"ס דב"ב אלא דנימא דמכל מקום איסור מממון לא ילפינן אם כן הוי רק איסור דרבנן אם כן שוב יש לומר דסמכינן אלישנא בתרא דגם בתחלת עדות יש להקל (וע"ע בנודב"ש מ"ת סימן מ"ב שהביא עוד ראיות דהא דאין מעידין וכו' הוא רק חומרא דרבנן מירושלמי דגיטין יעו"ש באורך) והנה בגוף תשובת הר"ן שהביא רו"מ כבר סמכו עליו בעל ספ"י ואב"מ בתשובה שבסוף האב"מ ח"א בענין עגונה ובתשובת רח"כ סוף סימן נ"ז ושו"ת ברכת יוסף חא"ע סימן כ"ד ותשובת הרי"מ בקת"ע סוף סימן א' וסוף סימן י"ד וע' בשו"ת אבני צדק להגאבד"ק סיגוט חא"ע סימן כ"ג מ"ש להסיר תלונת הבנכ"ה מתוס' ב"מ וגם מתשובת מהרי"ק וגם בשו"ת א"צ להגאבד"ק דעעש חא"ע סוף סימן נ"א וסימן נ"ב וסימן ס' וסימן ס"ט ובשו"ת דברי חיים סימן מ"ז וע"ש מ"ש ליישב תמיהת הב"א חא"ע סימן ז' ובאמת שהב"א בעצמו העיר שם דהר"ן עיקר סמיכתו מפני שאמר בתחלה שירחיק נדוד וישנה שמו והיינו משום דס"ל דאין דרך לשנות שמו בסתמא וע"ש בב"א סימן כ"ו עוד בזה באורך ובאמת שכ"ה בתשובת גא"ב סוף סימן כ"ז אבל בדבר שדרכו להשתנות שפיר תלינן להקל בכל גווני ועל כל פנים דברי הר"ן נמשכו אחריו כל האחרונים בפשיטות, ולכאורה עלה בלבי לפקפק בראיות הר"ן לפמ"ש הח"צ סימן ע"ג להוכיח מש"ס דחולין (מ"ט) דבכל מקום דנקט הש"ס ב' טעמים הוי העיקר רק כטעם א' ואין לסמוך על טעם ב' שהוא רק לסניף בעלמא ע"ש א"כ ה"נ איך נסמוך עמ"ש ר"ע ועוד סי' עשוין להשתנות שהוא רק לסניף בעלמא אך כבר כתבתי בחיבורי דע"ת בקו"א לסימן ד' להוכיח מש"ס דמכות (ח' ע"א) היינו דקא"ל ועוד וכו' ורש"י שם דהדר ביה מטעם א' ומוכח דהעיקר כטעם ב' ודלא כהח"צ ולכאורה יש להעיר מש"ס דב"מ (נ"ד ע"א) הכל מודים בשבת בהקדש שחילל חדא וכו' ועוד וכו' ומוכח דטעם א' עיקר דאל"כ תיקשי אמאי פליגי בהקדש אבל י"ל דהתם דוקא בדאיכא תרתי שבת והקדש וכ"ה בריטב"א ואס"ז שם ע"ש ועוד דהא בב"ב שם לבתר דדחי דנכסים בחזקת לקוחות קיימי וכו' אי משום הא לא איריא ה"ק וכו' וכי תימרו זוזי שקל לינוול ולינוול סי' עשויין להשתנות לאח"מ הרי דעיקר טעמיה דר"ע משום טעם ב' שהרי טעם א' נדחה משום דשקיל זוזי:

ז ואולם במה שהוכיחו הפוסקים משם דסי' עשויין להשתנות יש לי לדון דודאי על פי רוב אין עשויין להשתנות אלא דמכל מקום לפעמים מזדמן שמשתנות והתם ר"ע לשיטתו דחייש למיעוטא מדאורייתא כדאיתא בש"ס סופ"ק דמכות ולכן א"ל הך טעמא כיון דלדידיה המיעוט משוי ליה כספק שקול מדאורייתא משא"כ לדידן יש לומר דאין לחוש לכך דאף דחיישינן גם למיעוט באיסור א"א היינו במיעוט המצוי כהא דמשאל"ס

(וע' בשו"ת א"צ הנ"ל שפקפק עפ"ז בראיית תוס' ב"מ (כ') מהא דמשאל"ס) משא"כ בזה י"ל דהוא מיעוט שאינו מצוי וגם בלא"ה יש לומר דאין ראיה משם דגם לפמ"ש התוס' בשם ר"ת דהתם בסי' דגומות מיירי מכל מקום יש לומר דכיון דעל ידי מיתה מתכוין כדאיתא בש"ס דסוכה (כ"ג) גבי עשיית דופן מבהמה לכן הכיווץ גורם שיהיו גומות משא"כ בשאר סימנים ויש לדון עפ"ז בנ"ד לענין עיקום אצבע היד למאי דאיתא בחולין (ל"ח) דפשטה ידה אינו אלא יציאת הנפש בלבד ובמד"ר קהלת בפסוק כאשר יצא מבטן אמו תני בשם ר"מ כשאדם בא לעולם ידיו קפוצות וכו' וכשהוא נפטר מן העולם ידיו הן פשוטות וכו' ע"ש מאמר מוסרי א"כ יש לומר דמה"ט מתפשט גם עיקום קצת בעת יציאת הנפש ויש להביא קצת ראיה להיפוך מש"ס דפסחים (ס"ח סוף ע"א) וסנהדרין (צ"א ב') בתחלה מה שאני ממית אני מחיה והדר מה שמחצתי אני ארפא ופירש"י שכדרך שהן מתים חיגרים וכו' כך הן חיים במומן ואחר כך מתרפאין וע' במהרש"א סנהדרין בח"א שם בזה דבחיגר ניכר הנס ביותר ונראה מזה שאין חיגר מתפשט במיתתו וע"ע בב"ר פ' ויגש בפסוק ואת יהודה שלח וכו' אבל יש לחלק בין עיקום גמור ובין עיקום קצת דנד"ד וכמש"ל להוכיח כן אבל חקרתי מהמתעסקים בקבורת מתים ואמרו שאין מזדמן התפשטות אבר שיש בו איזו עיקום:

ח והנה עוד יש לדון בזה ע"פ מ"ש בשו"ת א"צ חא"ע סי' ס"ט דגם אם נחוש לתי' א' של תוס' ב"מ מכל מקום בודאי הוי רק חששא דרבנן וכהא דמשאל"ס אם כן היכא דיש להתיר ע"פ שמו ושם אביו ונמצאו בו עוד סימנים אמצעים שהעלו האחרונים להקל בדרבנן לסמוך גם על סי"א אם כן בכה"ג שאפשר לתלות השנוי במיתה לכ"ע יש להקל כיון דהוכחת הר"ן קיימת להקל בכה"ג בממון ונהי דבאיסור א"א יש להחמיר בדרבנן הרי בדרבנן שוב סמכינן על סי"א יעו"ש א"כ כיון דבנ"ד הכירוהו ב' עדים בט"ע גמור ומדינא יש להקל מה"ט לחוד וכבר העידו חז"ל בסנהדרין (ל"ז) שאין אדם דומה לחבירו ואף דבתשובת נו"ב מה"ק חלק א"ע סימן ס"ה העלה שהוא רק על פי רוב אבל לפעמים מזדמן שני ב"א שוים וכדמוכח ממעשה דשתי אחיות מכל מקום בודאי הוי רק מיעוטא דמיעוטא וגם יש לומר דוקא בשתי אחיות מזדמן כן שע"פ רוב פניהם דומין קצת וע' בשו"ת צה"ב שבסו"ס ב"מ סימן ט' מ"ש בזה ואני בתשובה א' להרב אבד"ק טורקא תמהתי שלא הביאו מירושלמי פט"ו דיבמות ה"ד בסופה אפילו אתון א"ל לית אתון וכו' ולית כמן ב"נ דמיי לר"א וכו' ע"ש עובדא דאתי קמי דרב וע"ש בק"ע ומוכח דגם באנשים זרים נזדמן כן אבל ודאי הוא דבר זר ומיעוטא דמיעוטא שהרי אין לחוש לזה כלל גם באיסור א"א וסומכין על עדות הכרה בט"ע בצורת כל הפנים ואם כן אף דבנ"ד איכא

חששא על ידי שהקברנים לא ראו העיקום באצבעותיו אי נימא דאפשר להשתנות הרי הוא רק חששא דרבנן להחמיר באיסור א"א אם כן שוב יש להקל על ידי היכר הבגדים דכבר העלה הנו"ב סי' מ"ג דבדרבנן אין לחוש לשאלה ואף שאני פקפקתי על דבריו בתשו' א' זה כמה שנים מכל מקום בנ"ד שהוא בכל בגדיו וגם הט"ק וכדומה לכ"ע יש להקל בדרבנן אם כן גם לפי תי' א' של תוס' דב"מ יש להקל בנ"ד אי נימא דהעיקום יוכל להשתנות:

ט אבל כבר כתבתי שהדבר מפוקפק אצלי אם יוכל העיקום להשתנות הגם שצדדתי בעיקום קצת מכל מקום צ"ע ואין הדבר ברור ולכן גם מ"ש רו"מ מתשו' ח"ס ח"א סימן ע"ג והובא גם בפת"ש ס"ק צ"ח להקל בכה"ג גבי שומא היינו משום דאפשר להסירה ע"י חיתוך ולכי יבשה מיפרך פריך כמש"ש מש"ס דעירובין משא"כ בנ"ד:

י וגם מ"ש רו"מ דיש לתלות שעל ידי הילוך העכברים נתפשטו האגודלין מהעיקום הוא דבר רחוק וזר לתלות בזה כי העכברים הולכים ורצים בקלות ומעט הרגש בהילוכם ואין מקום לתלות שיתפשט העיקום עי"ז:

יא אך דמכל מקום אפשר להקל על פי מ"ש הנו"ב מ"ת סימן ס"ד בדין אם הקברנים לא ראו השומא בבטן דאם לא ידעו מדברי אחות המת שיש לו שומא אלא שחפשו בגופו למצוא סימנים בשביל תקנת העגונה לא היה מלתא דרמיא עלייהו לחפש היטב כיון שמצאו כבר קצת סימנים אזי יש להתיר דיש לתלות שלא דקדקו היטב ולכן לא מצאוהו והנה הגם דבנ"ד לא מצאו שום סימנים ויש לומר דהי' רמיא עלייהו לחפש היטב ובפרט לפמ"ש הנו"ב בסוף התשובה שם בשם חכמי עירו שהיה מקום לתלות כי השערות כיסו השומא א"כ פשי' דבנ"ד אין לתלות להקל מכל מקום לעומת זה יש לומר דבנ"ד על ידי שהיה נקרש מהקור וקרח שכיח שיתכווץ ושיתעקמו איבריו קצת עי"ז לכן לא הרגישו לעשות מזה סימן לגופו ותלו שנתהוה על ידי הקרח והקור וע' תשו' ח"ס ח"ב סימן קל"ב באמצע התשובה דלאחר מיתה שכיח שגרינא בהאברים ע"ש ובפרט דמסתמא הם ע"ה ואפשר שטעו וחשבו שאין זה בכלל סימנים כלל וכה"ג כתב בתשובת הריב"ש סימן תע"ו וז"ל ועיינתי בשטר העדיות שהעידו העדים האחרים ואיני רואה בהם מי שיכחיש עדותו של רש"ט לפי שכולם אומרים שהדברים שהיה שם בעל פה אינן נזכרים מהם ואין זו הכחשה ואף על פי שאומרים בעדותן שכל התנאים נכתבו ונחתמו אפשר שהם אינם מחשיבים לתנאי הדברים שנאמרו בעל פה כמו שבא זה בטענת הברורים וחושבים שזולת מה שנכתב ונחתם שהכל יהיו דברים בעלמא ולא תנאי קיים ויש לנו לומר כן כדי שלא נאמר שהם מכחישים זא"ז וכו' עכ"ל וע"ש מ"ש אחר כך עוד לחזק

הדברים וה"נ בנ"ד כיון שהוכיח הח"ס דהיכא דניכר היטב בט"ע שזהו הנאבד אית לן למיתלי גם במלתא דלא שכיח והביא ראיה ממהרי"ק וכ"מ פי"ג מגירושין הכ"ד דאף שמצאוהו שנשתנה צורתו כיון שהזכירו שם עירו יש לתלות שעל ידי נשיכת הנחש נשתנה צורתו וה"נ יש לתלות שלא בדקו יפה או שנפרך והוסר השומא וכן בנ"ד דיש גם כן לתלות שעל ידי שנקרשו אבריו סברו כי מה שנתעקמו קצת מהאצבעות נתהוה על ידי הקרישה וגם לא ידעו שיהיה נחשב זה לסימן בגופו ולא דקדקו אח"ז היטב ולכן אמרו שלא מצאו בו שום סימן ובפרט דכיון שמצאוהו נשוך בראשי אצבעות היד מהעכברים שישבו ועברו על כל גופו אולי טעו בזה שעי"ז נתהוה עיקום האצבעות ולא הוי רמיא עלייהו להשגיח ע"ז כלל גם כיון שעל ידי הכפור מסתמא היו המנעלים דבוקים בחוזק אל הרגלים ושלפום בחוזק כנהוג אפשר דעי"ז הוסרו האגודלים משאר האצבעות ונתפשטו וכן בשליפת בתי הידים (ערביל) מן הידים בחוזק אפשר שעי"ז נתפשט קצת העיקום של אצבע היד ותולין גם בדבר שאינו מצוי כיון שהכירוהו על ידי טב"ע בפ"פ שלם וכל בגדיו והוא בגדר הנמנע ועכ"פ דבר זר לחוש שנזדמן עוד אדם כזה בדרך הזה שהלך המלמד עליו:

יב עוד יש לצרף בזה על פי מ"ש בתשו' ב"י (ורמוז בקו"ע סימן קע"ח בקיצור) אחר שהביא דברי המרדכי סוף יבמות שהתירו אשה אחת על ידי שאמר הגוי מסל"ת שהרג יהודי א' שהוליך עשרה ליטרין וכו' וכ' הב"י לא ידעתי מי הכניסו בהך עובדא לדחוק עצמו לאוקי כלישנא דאריך וגוץ הא אפילו לאידך לישנא איתתא שריא דהא פקדון הוו הנך י' ליטרין ולא עביד אינש שמוסר ונותן מה שנותנים לו ביד אחרים כדתנן פ"ג דגיטין וכו' והוי סי"מ גמור מדאורייתא ואין לך סימן גדול מזה וליכא למיחש שמא השאילן או הפקידן לאחר ואתתא שריא לכ"ע ע"ש ובתשובת ב"ח החדשות סימן ס"ה החזיק הגאון מהר"א בן המ"ב בד"ז והביא שהגאון ר"פ פקפק דלאו כ"ע ד"ג והוא השיב דגם סתם ב"א קפדי בכה"ג שלא לעבור ע"ד משלחו וסיים דכדאי הב"י לסמוך עליו אפילו שלא בשעה"ד ע"ש וע' תשובת צ"צ סימן ק"ו בדין אין השואל רשאי להשאיל שהעיר גם כן מהא דלאו כ"ע ד"ג וביאר דזה דבר שתשב"ר יודעין כדאיתא בגיטין (כ"ט) ע"ש ואם כן בנ"ד שהנאבד היה בר אוריין וידוע לכל בן תורה שאין רשות למלמד לצאת בתוך הזמן וגדול עון ביטול ת"ת והוי דבר האבד כידוע אם כן בודאי זהו שנקרש בקור ומת דאל"כ לא היה הולך לעלמא וחז"כ מסייע וגם יש לצרף סברת קורבא שלא נשמע בכל הגליל שם שיהיה נאבד איזו איש וע' בשו"ת ב"א חלק א"ע סימן י"ד בשם אור נעלם סי' ל"ו בשם הפ"י ובשו"ת עט"ח סימן ו' ותשובת נט"ש סימן ס"ד והארכתי בפרט זה בתשו'

להרב אבד"ק ניזנוב גם יש לצרף דברי המבי"ט הידועים דבנמצא באותו דרך שהלך בה תלינן דזהו שנאבד הוא הנמצא. וע' בש"ש להקצה"ח ש"ז פי"ט מ"ש בזה ומכל הלין טעמי הנני מצטרף עם הגאון מו"ה דוד פרידמאן אבד"ק קארלין והגאון מו"ה צבי יהודה ברלין מוולאזין להתיר האשה רחל בת רח"צ ממעזריטש מכבלי העיגון:

יג הנלע"ד כתבתי:

סימן קנח

א להרב החריף וכו' מו"ה אליקום געציל הורוויץ נ"י בהה"ג מו"ה יצחק נ"י מראדזיווילישיק הסמוך לקאוונא בארץ רוסיא

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה שנסתפק אם מותר לקרות בתורה ולברך קודם עלות השחר בשעה"ד וכ' דלפי טעם דאי' בב"ק פ"ב שתיקן משה לקרות ביום ב' וה' שלא ילכו ג"י בלא תורה מסתבר דשרי אך דמכל מקום יש להסתפק בשויו"ט אם מותר ונהי דפ' הקרבנות י"ל דאין קורין בלילה אבל שאר פרשיות יש לומר דשרי עכ"ד:

ג הנה לכאורה היה נראה דאדרבא בחול יש לומר דאסור ובשוי"ט שרי דהנה בפרקי דר"א פמ"ו וברא"ש סופ"ד דר"ה מבואר דמרע"ה למד מקרא ביום ומשנה בלילה ע"ש וכ"ה בתנחומא פרשת תשא ומזה נראה כמ"ש האר"י ז"ל והובא בבאה"ט סימן רל"ח דאין לקרוא מקרא בלילה ובזל"א הספרדי ח"ג חאו"ח אות ל' ס"ק ס"ז בשם יוסף אומץ דגם באשמורת הבקר אין ללמוד רק בשוי"ט או ביום ו' שכבר מתנוצץ קדושת ש"ק ע"ש ולכן בחול יש לומר דאין לקרוא בס"ת בעוד לילה משא"כ בשוי"ט מותר וע' בעקרי הד"ט חאו"ח סימן כ"ב אות נ"ז בשם ככר לאדן בזה שאין מגלין דברי האר"י אלא לצנועין אבל לפמש"ל יש לדבריו שרש בפוסקים:

ד אבל באמת נ"ל פשוט דקריאה בס"ת אין זמנו קבוע ביום וראי' מש"ס דמגלה (כ' ע"ב) כל היום כשר לקריאת מגלה ולקריאת הלל ולתקיעת שופר וכו' וקחשיב כמה דברים ומסיים זה הכלל דבר שמצותו ביום ושם (כ"א א') פריך זה הכלל לאתויי מאי וקדחיק לאוקמי כר"י ובסידור בזיכין ואמאי לא מוקי בקריאה בתורה כדאיתא שם (כ"ג ע"ב) אין פורסין וכו' ואין קורין בתורה וכו' ובע"כ דהכא אין מצותו קבוע ביום והוא רק ממדת חסידות שלא לקרות מקרא בלילה. והן אמת דיש להקשות לפמ"ש הרא"ש סוף יומא בשם ירושלמי דאין נשיאת כפים בלילה והובא בפר"ח או"ח רסי' קל"ה אם כן אמאי לא חשיב התם במתניתין גם הא דנ"כ מצותו ביום וכדקחשיב בדף (כ"ג) שם גם נ"כ והו"ל לאתויי בזה הכלל ומזה יש ראיה למ"ש בגה"ש על הירושלמי רפ"ד דתענית דהתם לא

הוי טעמא משום דדמי לשירות בהא אלא משום דליכא חזרת תפלה בלילה ובנעילה שרי לישא כפים בלילה ע"ש אם כן יש לומר דמה"ט לא קחשיב ליה דגוף המצוה דנ"כ איכא גם בלילה אם מתפללין בלילה בחזרת הש"ץ כגון בנעילה:

ה וכה העירני ח"א להביא ראיה מדברי המג"א סימן רפ"ב סק"ו שכתב דנשים חייבות בשמיעת קרה"ת ואם אי' דזמנו רק ביום אם כן הוי מעשהז"ג והשבתי לו דיש לומר דתליא בפלוגתת רש"י ותוס' ברכות (כ' ע"ב) ד"ה בתפלה וכו' אם גם במצוה דרבנן שהז"ג נשים פטורות אבל מדברי התוס' בר"ה (ל"ג א') ד"ה הא ר"י שרמז המג"א שם ויעו"ש בסוה"ד במש"ש דאין ראיה מזה לברך במ"ע שהז"ג דאפשר דחייבת בקרה"ת אף דפטורה מת"ת וכן ממ"ש שם בתחלה דכיון דנשים פטורות מת"ת יש להוכיח מזה דאשה עולה למנין ז' דמותר לברך על מעשהז"ג. מבואר מכל דבריהם שם דעל כל פנים אין זה בכלל מצוה שהז"ג ואם פטורות לגמרי היינו משום דהוי בכלל ת"ת ולחד תי' חייבות באמת ואין מצות קרה"ת בכלל מצוה שהז"ג ומוכח כמ"ש דנוהג ביום ובלילה ע"ש ותבין ולכן לדינא נראה דבשעה"ד וכדומה יש להקל בזה ובפרט בשוי"ט (ולענין פ' הקרבנות ע' שע"ת או"ח סוף סימן א' וסימן מ"ח דכקורא בתורה לכ"ע מותר בלילה ומכל מקום יש לומר דהכא חמור טפי וצ"ע בזה) ובגוף דברי מג"א הנ"ל ע' בר"ן פ"ד דמגלה בהא דאשה וקטן עולין למנין דמפורש דלאו בת חיובא היא ע"ש. והנלע"ד כתבתי:

סימן קנט

א להרב הנ"ל:

ב ומה ששאל אם מותר למחוק שמות של צירופי אותיות שבקמיעות וכגון שם מ"ב ושם ע"ב וכדומה והביא מכמ"ק בזה:

ג הנה מצאתי בתשו' רדב"ז ח"א סימן ר"ז במה שנהגו לכתוב ג' יודין במקום השם דכיון דהוא עולה בגימטריא כמנין השם יקו"ק עם ד' אותיותיו אסור למחקו ואפילו אל"ף א' עם כתר בראשו נהי דאין לוקין עליו מכל מקום איסורא איכא למחקו אף שאין בו קדושת השם ממש ואינו מקדש לאחריו ע"ש היטב ועמ"ש בפי' אזולאי על ס' חסידים סימן תתקל"ה ושיו"ב סימן רע"ו שם ובתשו' מהרי"א חיו"ד סימן ד"ש בשם ת"מ בזה ולעומת זה הנה מצאתי בתשובת מהרי"ל סימן קצ"ב מפורש דגם אותיות של י"ב צירופי הוי"ה מותר למחוק וכ"ש כינוים והביא ראיה מהא דא"ה נמחק וידעת פנימיותו ובע"כ דאין לחוש אלא לשבע שמות הגלוים ולכן גם טעמים ונקודות של שבע שמות מותר למחוק עכ"ד הרי דס"ל דלא כהרדב"ז וכדאי המהרי"ל לסמוך עליו והנלע"ד כתבתי:

סימן קס

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה נפתלי ראבין נ"י אבד"ק קאלוואריא הסמוך לקראקא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו אם יש כח ביד הרב לפסול קידושין שסידר איזו מסדר בהשגת גבול של הרח"ש השייך להרב ורו"מ התרה בו שלא לסדר ולא שמע:

ג הנה המסדר הזה לא טוב עשה בעמיו ואין לא טוב אלא רע כדאיתא בשבת (ק"נ) כי ד"ז שייך להרב וגם יש בזה השגת גבול מדינא בזה"ז כמ"ש בתשו' ח"ס חיו"ד סימן ר"ל ועמ"ש בשו"ת שבסוף חיבורי דע"ת סימן י"ג דיש לומר דהוי איסור תורה וגם אי הוי גזל דרבנן מכל מקום אם תפס הנגזל לא מפקינן דאפי' היכא דחייב רק לצי"ש מהני תפיסה ואף דהרש"ל וש"ך סימן כ"ח כתבו דדוקא לענין קלב"מ מהני תפיסה מכל מקום הרי בתשו' מהר"ם מינץ סימן ק"א מבואר דאפילו היכא דחייב רק משום גרמא בניזקין מהני תפיסה ואני מצאתי כן בתשו' מהר"ח א"ז סימן רכ"ט ע"ש במ"ש בשם ספר המקצועות ומ"ש עליו וע"ע במח"א הל' ריבית סוף סימן ט"ו בזה:

ד אבל מכל מקום אין הקידושין מתבטלין שהרי כל ברכות אינם מעכבות ובפרט דהחתן בעצמו יכול לברכם כמ"ש במהר"ם שיף גיטין (נ"ז) ואף דבתשו' פאה"ד ושיו"ב לאה"ע סימן ס"ב כתב שאין ראוי לעשות כן אבל בדיעבד ודאי מהני אם כן אפס מקום לבטל הקידושין בשביל שהמסדר עשה שלא כדין והשיג גבול הרב וע' בט"ז סימן קנ"ד בסדר הגט סק"ב כה"ג לענין הרב הנוטל שכר בגט וחליצה ויש לדון בזה דאם העדים ידעו מזה הוו כמסייעים לדבר עבירה אבל מכל מקום לא נפסלו עי"ז לעדות דלא משמע לאינשי איסורא בהכי וכדאיתא כה"ג בחו"מ רסי' ל"ד ועוד דבפעם ראשון ובאותן קידושין ודאי דלא נפסלו ולכן אין מקום לבטל הקידושין וכבר הארכתי בזה בתשו' להרב דק' אזיפאליא והעליתי ג"כ כן. ואף דבשו"ת שו"מ תליתאה ח"א סימן רל"ט כתב דהקידושין פסולים אבל דבריו תמוהים ואולי מיירי שעשו שם תקנה לפסול הקידושין וע' כנה"ג אבן עזר סוף סימן כ"ח. והנלע"ד כתבתי:

סימן קסא

א להרב וכו' מו"ה עקיבא קראפניק נ"י מו"צ דק. שארגעראד, בארץ רוסיא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו באשה רכה בשנים שומרת ליבם כהן זה ה' שנים עד שהביא סי' גדלות ויש עוד אח בן ט' שנים ועוד אח בן ה' שנים וזה מקרוב יצא קדל"פ שהרתה לזנונים מעלם א' מקרוביה ומפורסם שפסק ווסתה ונסעה לעיר סאראקא לעסוק ברפואות ומסתמא להפיל העובר כי יש שם רופא מומחה לזה וגם העיד איש

אחד שהי"ל בטן גדול קודם נסיעתה ומכבר היתה דיימא מערל אחד ונודע דשומרת יבם שזינתה אסורה לכהן ואם כן יש לחוש דהויא חליצה פסולה דצריכה לחזור על כל האחין. ורו"מ צידד די"ל דכיון דאין מוציאין אשה מבעלה על ידי קדל"פ לבד לכ"ע אם כן כיון דקיימא לן דיש זיקה גם בשני אחים כמ"ש בסי' קנ"ט אם כן דינה כארוסה ולא מפקינן לה מיבמה וגם הא דיבמה שזינתה אסורה לכהן הוא רק מספק אם קידושין תופסין ביבמה וגם הא דצריכה חיזור הוי רק ספק והוי ס"ס עכת"ד:

ג הנה מ"ש דהא דאסורה לכהן תליא אם קידושין תופסין ליתא דדוקא לשי' הראב"ד והטור דבח"ל אינה פסולה לכהן רק ביבמה אם כן תלוי אם קידושין תופסין ביבמה אבל לשי' רמב"ם הרי בכל ח"ל אסורה לכהן משום זונה ומכ"ש ביבמה ואם כן גם אם קידושין תופסין ביבמה אכתי לא גרע משאר ח"ל עכ"פ אם כן לדידיה ליכא שום ספק ביבמה ואם כן ליכא ס"ס שהרי ספק זה אינו שקול דשמא הלכה כרמב"ם ואת"ל כהראב"ד וטור דלמא אין ק"ת ביבמה וגם להטור אסורה וכה"ג ממש מבואר בתשו' רדב"ז ח"ד סי' רפ"ב לענין מילה בשבת ואף שמדברי כנה"ג שהובא בשפ"ד יו"ד סי' מ"ד סוף סק"ח נראה דגם בכה"ג הוי ס"ס היינו היכא דספק ראשון שקול דבכה"ג לשי' כמ"פ מצטרף ס' ב' שאינו שקול כמ"ש בחיבורי גי"ד ליו"ד סי' נ"ג אבל הכא דספק ראשון אינו שקול לכ"ע א"א לצרף ולעשות ס"ס ועוד דלפמ"ש הב"ח והחמ"ח וב"ש שם וכ"ה בפ"י כתובות (י"ג ע"א) דגם לדעת הטור פסולה לכהן אלא שאינו לוקה ע"ש אם כן ליכא ס"ס:

ד ואולם יש לי לדון דהנה בגוף דין הש"ע דסי' ו' כבר העיר בשי"ק על הירושלמי פ"ב דסוטה ה"ה דמהירושלמי שם מוכח להיפוך דשומרת יבם שזינתה מותרת גם לכהן אף דס"ל אין ק"ת וע"ש בתוס' (דף י"ח ע"ב) ד"ה אמרי וכו' שהביאו דברי ירושלמי הנ"ל ומבואר במהרש"א שם דגם לכהן מותרת דלא מיחייבא מלקות דרך זנות אלא בקידושין ע"ש ואני מצאתי בבה"ג הל' יבום מפורש דשומרת יבם שזנתה מותרת לכהן ונראה טעמו על פי הש"ס דיבמות (ט"ו ע"ב) דזר אצלה מעיקרא בעינן ובשומרת יבם לאו זר מעיקרא הוא וכמה כרכר בשעה"מ פי"ח מאי"ב ה"ג ליישב דברי רמב"ם שלא יהיה נגד הש"ס הנ"ל ע"ש אם כן י"ל דבה"ג ס"ל כן להלכה וזהו גם כן דעת הירושלמי שהביאו התוס' הנ"ל ולפ"ז אדרבא שומרת יבם קיל משאר חייבי לאווין ודברי ירושלמי ובה"ג לא הביאו הב"י ואחרונים ואף שאין להקל כלל נגד הש"ע מ"מ אפשר דחזי לאצטרופי לס"ס בצירוף דברי הסוברים דח"פ א"צ לחזור על כל האחים:

ה אלא דבעיקר הס"ס יש לדון דהא נולד הספק בדאורייתא לענין דאסורה ליבם וכיון דהוחזק להחמיר שוב גם לענין חליצת שאר אחים א"א להקל אבל י"ל דבזה"ז דבלא"ה

אין מייבמין לא הוי כנולד הספק בשל תורה וכמ"ש כה"ג המג"א סי' תל"ט סק"ג ועוד דתיכף נולד הספק לדאורייתא ודרבנן ובכה"ג מקילין לענין דרבנן וכמ"ש בשעה"מ הל' מקוואות אלא דלמעשה אני חוכך להקל עפ"ד בה"ג שלא הובאו בש"ע אך דבנ"ד יש לצרף דברי מהר"י מינץ לענין זונה מינקת שהביא רו"מ וע"ע בט"ז יו"ד רסי' של"ד שצירף גם כן ד"ז וגם י"ל דע"י קדל"פ לא מפקינן לה מיבם וכמ"ש רו"מ ואף דבנ"ד העידו שראו בטן גדול מ"מ י"ל אולי נתהוה ע"י חולי ניפוח שצבה בטנה על ידי מים וכדומה ואפשר שזה גרם הקדל"פ שיצא עליה ולכן יש מקום להתירה על פי חליצת האח הגדול:

ו ויש לצרף עוד מ"ש בתשו' מהריב"ל ח"ג סי' כ"ג והובא בכנה"ג סי' ק"ע הגה"ט אות ח' דאם הוא שעה"ד כגון שאחד מהיבמים אינו כאן א"צ לחזור על האחים ע"ש. וגם בתשו' דברי ריבות סי' קס"ג הכריע כדעת המקילין וסיים דראוי לסמוך עליהם בשעה"ד ובסי' קס"ד העתיק תשו' מהר"י טאיצאק שפסק גם כן דבשעה"ד יש להקל ורו"מ הביא בשם הק"נ על הרא"ש שכ"כ בדעת הרי"ף וכתב שלא נמצא לו חבר והנך רואה כמה גדולי האחרונים מדורות הקודמים שהסכימו כן ובכ"ז ירא אנכי להקל למעשה זולת אם יסכימו עוד שני רבנים מובהקים ויראי ה' עם רו"מ אזי גם אני אצטרף עמהם. והנלע"ד כתבתי:

סימן קסב

א להרב וכו' מו"ה צבי קאפיל דיקמאן נ"י מו"צ דק' באטישאן ולהגבירים ראשי הקהל דשם, בראמעניא מכתבם הגיעני ועל דבר שאלתם בדין העירובין במחו"ל על ידי דלתות המושל ומרכבת הברזל שנסגרים בלילה וכן כמ"פ ביום לעכב הסוחרים עם הסחורות ומשאות:

ב הנה מ"ש הרב בדין אם יש בזה"ז דין רה"ר כבר האריך הרחיב הדיבור בזה בשו"ת בית אפרים חאו"ח סי' כ"ו והוכיח דהעיקר כדעת המקילים וספר ומנה המון פוסקים ושכן המנהג וגם אני הארכתי בזה בתשו' להרב הגאבד"ק חירוב והבאתי מספר האשכול הל' ציצית סי' ל"א בשם תשובה לגאון ונח"א שם וגם מהתניא רבתא סי' י"ט וגם ביארתי ליישב כמה סתירות מהש"ס והעליתי דעיקר כדעת הב"א שם דבעינן שיהיו הדרכים רחבים ט"ז אמה ומפולש משער לשער וגם ס"ר עוברים בכל יום גם העלה הב"א שם דדוקא עוברים ברגל בעינן ולא העוברים במרכבות ועגלות דבעינן דומיא דדגלי מדבר יעוש"ה באורך ולפמ"ש הבי"ע לעירובין (דף ו') דוקא בעיר בעינן ס"ר ולא בדרכים שבין עיר לעיר ומה"ט היו העגלות רה"ר תחתיהן וביניהן ע"ש. והבאתי גם מדברי ריטב"א

עירובין (נ"ט) ודברי הא"ז הלכות עירובין סי' קכ"ט ועוד מכמה מקומות וע' חידושי הר"ן לשבת (ו') דמפורש להיפוך. ולכן גם בעיירות הגדולות אם אין הדרכים מפולשים משער לשער ורחבים ט"ז אמות וס"ר עוברים בכל יום אין להם דין רה"ר. ואם יש בהם כל הפרטים הנ"ל ודאי דיש להם דין רה"ר:

ג והנה בתשו' ח"צ סוף סימן ל"ז כתב שמצא בעבה"ק להרשב"א חידוש גדול שלא נמצא בשום פוסק שכתב דבפלטיא אפילו דלתות המדינה ננעלות בלילה תורת רה"ר עליה כנראה דעתו דדוקא במבואות המפולשות שהן מיוחדות לאנשי המבוי ההוא בלבד ואין יד כל אדם שוה בו הוא דמהני נע"ד בלילה ולא בפלטיא שיד כל אדם שוים בו דאפילו נע"ד ל"מ בו וכנראה שזהו דעת ר"א שהביא בעה"מ ובאמת דיעה נכונה היא והכי דייק לישנא דגמרא דבמבואות נקט מפולשין ולא בפלטיא אלא שאני תמה שלא ראיתי לאחד מהפוסקים שהביא ד"ז ע"ש ולפ"ז בכרכים הגדולים יש לפקפק שלא יועיל גם דלתות נעולים בלילה. אבל הנה בשאילת יעב"ץ ח"א סימן ז' באמצע התשו' הביא ד"ז והוכיח מהש"ס פ"ק דעירובין בסוגיא דכיצד מערבין רה"ר דדוקא במחיצות ביד"ש או ג' מחיצות שבידי"א אין מועילים בעיירות גדולות ופלטיאות שבתוכן והן רה"ר לכל דבריהם כיון דניחא תשמישא דרבים התם אבל במחיצות שלימות ביד"א ודאי גם בפלטיא מהני ותמה מאוד על סברת רשב"א הנ"ל ועל אביו שמצאה חן בעיניו ע"ש. וגם בשו"ת ב"א שם הוכיח שדעת התוס' דלא כהרשב"א ודחה מה שכתב הח"צ דזהו דעת הר"א שבבעה"מ והאריך בזה ולא ידע מדברי שאילת יעב"ץ הנ"ל:

ד ומ"ש הרב מדברי הח"ס חאו"ח סי' צ' דגבי צוה"פ הנפתחת ונסגרת גם בשעת נעילתה אינו מועיל המעיין בח"ס ימצא שלא החליט ד"ז כמ"ש הרב בעצמו אלא שכתב דאפשר שאינו מועיל וראייתו מדברי הג"א פ"ק דעירובין בשם א"ז בהא דצה"פ מן הצד שכתב שלא יהא תחוב בין שניהם ובתו"ש פי' דהיינו שלא יהיו משולבות קורה בתוך קורה והיינו משום שאין דרך לעשות כן ומכ"ש בנ"ד שנעשית על ידי גלילי ברזל וצירים עכת"ד:

ה והנה מ"ש התוס' וח"ס דטעמא משום שאין דרך לעשות על ידי שילוב וס"ל דגם בתחוב המשקוף בהמזוזות ל"מ המעיין בא"ז עצמו שממנו מקור דברי הג"א ימצא דליתא וז"ל אר"ת צה"פ שעשה מן הצד שנתן הקנה בין שני הקנים מזל"ז באמצעיתו וכו' ואם נתן הקנה השלישי מן הצד בין שני קנים מזל"ז שלא על ראשיהם לא עשה ולא כלום עכ"ל הרי שלא הזכיר לשון תחוב אלא נתן מן הצד בין שני הקנים וכל פסולו מפני שהמשקוף מן הצד אבל לא על ידי השילוב שהרי אדרבא הדרך לשלב המשקוף

עם המזוזות וגם בהג"א דנקט תחוב היינו בגוונא שאין נכנס מן המשקוף כלום בתוך המזוזות אלא תחוב בדוחק ביניהם והיינו מן הצד ולכן מה שלמד הח"ס מזה דגם בגוונא שסובב המשקוף ע"י גלילי ברזל כיון שאין דרך לעשות כן בפתח אינו מועיל צ"ע דאין לנו להמציא חדשות שהרי אפילו אם הצוה"פ של גמי וחוט מועיל אף שלפי ראות עינינו אין דרך לעשות כן ובע"כ דכיון דמונח ע"ג המזוזות מקרי צה"פ וה"נ בזה:

ו והנה מ"ש הרב ראיה דאפילו בתחוב באמצעיתו מהני מהרמב"ם פי"ז דשבת שפסק דצה"פ כשר אפילו פחות מי"ט ובקנים ומזוזות מודה דבעינן י"ט כמ"ש בר"מ פט"ז מה"ש הי"ט ובע"כ דבולט מהמזוזות למעלה מן המשקוף ואפילו הכי מהני הנה עוד בשנת תר"נ כתבתי ראיה זו בתשו' להרב המו"ץ מדינוב שהביא לפני משו"ת ב"ש חיו"ד סוף סימן קס"ז שהחמיר בזה והעמיס בדברי המק"ח דר"ל דגם אם הלחי עב יותר מן החבל כשר וכמ"ש במש"ז סוף סימן שס"ב ולא מיירי בגבוה יותר ממקום הנחת החבל ואני כתבתי ראיה הנ"ל מהרמב"ם ומצאתי בתשו' בר"א חאו"ח סי' ט"ו שהעיר בדברי רמב"ם וביאר דעתו משום דאזיל לשי' שפירש דמן הצד היינו בקרן זוית אם כן כשר בכה"ג משא"כ לדידן אולם אני הבאתי מדברי הב"י סי' שס"ב ובכ"מ שביאר דגם רמב"ם מודה לדינא דמן הצד פסול והוכחתי מזה דבכה"ג שחוקק בהמזוזות שרי אבל מכל מקום איננו ראיה מוכרחת דאפשר דהרמב"ם מחלק בין היכא דנוגעים המזוזות במשקוף או לא כמ"ש הבר"א שם אות א' יעו"ש ותבין וע"ע באבן העוזר סי' שס"ג סכ"ו מ"ש בדעת רמב"ם ולפי דבריו בודאי אין ראיה. גם י"ל דהרמב"ם דמכשיר בצה"פ פחות מי"ט היינו כשהקרקע שם גבוה יותר עד שאין ממנה לצה"פ י"ט אבל מ"מ הצה"פ שוה עם המזוזות ומונח על המזוזות:

ז ומ"ש עוד הרב מוהר"ק ראיה מהא דכיפה בעירובין (י"א) לא הבנתי מנ"ל דמיירי שהעיגול מתחיל באמצע רגלי הכיפה והרגלים בולטים יותר למעלה דלמא מיירי שמתחיל ע"ג ראשי הרגלים והולך ומתעקם ואין הרגלים בולטים יותר למעלה. וע' בתשו' בר"א סי' ט"ז אות א' ואות ד' בזה ובמש"ז סימן שס"ג סקי"ט מ"ש בדברי הט"ז ותו"ש שם דמוכח כמ"ש. גם מ"ש מדברי ר"י שעל הרי"ף שכתב גבי קורה דכשנכנסת בחורי הכותל שבצפון ודרום וכל רוחב המבוי מפולש בזה בעינן שתהא רחבה טפח להכיר שלשם קביעות הושמה שם לא אדע מה ראיה דשא"ה בקורה דאינה משום מחיצה אלא משום היכרא לכן גם בנכנסת לחורי הכותל כשר משא"כ בצה"פ דהוי משום מחיצה י"ל דבעינן שתהא מונחת על גביהן של המזוזות שבצדדין אבל מ"מ מסברא נראה דאם המשקוף תקוע בתוך המזוזות כשר דגם בזה שייך סברת המק"ח דכיון דאיכא גובה י"ט

מתחתיו ואין שיעור יותר להלחי כמאן דפסיק דמיא ובפרט די"ל דגם אם בזמן הש"ס לא היו הפתחים עשויין כן (וע' מלכים א' ז' פסוק ה' ורד"ק ומצ"ד שם דמשמע שגם שם עשו כן) מ"מ בזה"ז שנעשים בדרך זה וכמו שהמנהג לעשות חלון למעלה מן הפתח אם כן גם צה"פ כזה מהני ועדיין צ"ע בזה אם תלוי בשינוי המנהג אבל גם בזמן הש"ס נראה דמהני ובתשו' הנ"ל לק' דינוב הבאתי סיוע מלשון הריטב"א שכתב ע"ד רש"י (דף י"א) וז"ל דמן הצד היינו שהקנה שנותן ע"ג אינו ע"ג הקנים אלא מן הצד על פניהם או סמוך לראשן או באמצעיתן כה"ג לא הוי צה"פ ומ"ש רש"י באמצעיתן לאו דוקא דאם כן למ"ל לאוקמי משנתינו על גביהן נימא אפילו מן הצד וכשהוא סמוך לראשן א"ו כדפרשתי עכ"ל ומדנקט על פניהן משמע דבתחוב לתוכן כשר אבל י"ל דשש אחר כך או באמצעיתן (ומאז הבאתי מזה ראיה דלא כהט"ז סוף סימן שס"ב ומצאתי בס' הקובץ על הרמב"ם סופט"ז משבת שרמז לדברי ריטב"א ומ"מ פסק כהט"ז ועתה ראיתי שהרב ר"ק הרעיש נגד הט"ז עפ"ד ריטב"א הנ"ל וז"ל ספר האשכול סי' ס"ה וצה"פ שעשאה מן הצד וכו' ורבותינו פי' שלא נתן הקנה העליון מכוון על ראשי שני הלחיים אלא חברו בצדן ואין נראה קנה העליון כמשקוף אלא תחוב באמצע הקנים וראשיהם למעלה ממנו עכ"ל מזה משמע כהט"ז ומ"מ אין להוכיח מלשונו דגם בתחוב לתוכן פסול די"ל דתחוב לאו דוקא שהרי לעיל כתב אלא חברו בצדן):

ח והן אמת שמדברי אהעו"ז סוף סימן שס"ב מוכח להחמיר בנידון הט"ג אבל אין דבריו מוכרחים כלל ונראה עוד ראיה לזה דהנה בתוס' עירובין (ב' ע"ב) ד"ה ואיבע"א ובפרט בתוס' זבחים (ס' ע"א) תמהו מהקושיא מפתח החצר מ"ש התנן אם יש צוה"פ א"צ למעט וחצר צה"פ הו"ל שהיו העמודים משני צדדיו וכלונסות ע"ג שהקלעים תלוין בהם ותי' דהוי צוה"פ מן הצד אבל בסהי"ש לר"ת סימן רפ"ו חולק על רש"י בזה והעלה דבמשכן שפיר הי"ל דין צוה"פ והרי במשכן הווין קבועים ותקועים בהעמודים (וכמ"ש רש"י פ' תרומה שהיה עושה קונדסין ארכן ששה טפחים וטבעת קבועה בו וכורך שפת הקלע סביביו ותולה הקונדס דרך טבעתו באונקלי שבעמוד העשוי כמין וא"ו ראשו זקוף למעלה וראשו א' תקוע בעמוד וכו' ע"ש) ואפ"ה ס"ל לר"ת שאין זה בגדר צה"פ מן הצד ובע"כ משום שהיו תקועין בתוכן וגם לשי' התוס' הרי מבואר בתוס' זבחים דס"ל שהכלונסות היו על הווין שקבועין בעמודין מבחוץ ובכה"ג לכ"ע הוי מן הצד כיון שהיו חוץ לכותלים וכהא דנעץ שני יתדות בשני כותלי מבוי מבחוץ בעירובין (ח' סוף ע"ב) גם י"ל דשא"ה דהכלונסות עצמן ל"ה תקועין בעמודים רק הווין והכלונסות היו מונחים

בצד העמודים על הווין משא"כ היכא דהקנה עצמו תקוע בעמודים ומונח בפנים בין עמוד לעמוד י"ל דלכ"ע מהני:

ט ומ"ש הרב ר"ק שנעלם מהפוסקים משנה דפ"ד דכלאים גדר מפסיק לכלאים גבוה י"ט ורחב ד"ט ועפ"ז בנה יסודו לבאר דברי הירושלמי בהא דנעץ ד' קונדסין ומתח זמורה דמיירי בזמורה רחבה ד"ט דברוחב ד"ט איכא פי תקרה דיורד וסותם והבין דרוחב ד"ט היינו בעובי הגדר אבל בר"ש ותוי"ט פ"ב דכלאים מ"ח מפורש דארבעה דגדר לאו בעובי גדר אלא ברוחב אף על פי שעביו כ"ש ודוקא בחריץ בעינן ד"ט משפתו אל שפתו ע"ש וגם מבואר שם דבנעשה לשם גדר סגי ברוחב כ"ש ואם כן בהא דנעץ ד' קונדסין ומתח זמורה היינו בגבוה עשרה מהקרקע עד הזמורה והזמורה ארוכה ד"ט ומונחת מקונדס לקונדס ויש רוחב בין קונדס לקונדס ד"ט אבל אין הזמורה רחבה בשטחה מצד חוץ לפנים אלא כ"ש וליכא בזה משום פ"ת יורד וסותם אלא מדין צה"פ קאתינן עלה ובזה נדחו תמיהותיו אטו יש גמי רחב ד"ט ולפמ"ש א"צ רק שיהיה ארוך ד"ט ומונח בין קונדס לקונדס ובפרט דבעשה לשם גדר א"צ שיהיה רוחב ד"ט וכמ"ש וע' ערכין (י"ט רע"ב) דרוחב אינו עביו:

י ובדין דלתות הננעלות ונפתחות הנה בש"ע סי' שס"ד ס"ב הובא שני דיעות ולשי' הי"א סגי בראויות לנעול וכבר הוכיח בתשו' בר"א סי' ט"ו דגם המחמירים מודו דבראויות לנעול סגי במבואות מפולשות לרה"ר ודוקא ברה"ר ממש מחמירים והביא מדברי מרדכי ר"פ הדר דמפורש דלדידן דסגי בצה"פ מהני גם כן בדלת ראוי לנעול וע"ש סי' י"ח שהוכיח דדלת ממש א"צ להיות למעלה משקוף והוכיח כן מלשון המלחמות פ"ב דעירובין ומהמרדכי וגם מהא דשבת (ט' ע"א) ותוס' ורשב"א שם ואם כן בדאיכא דלתות ממש סגי בראויות לנעול ומכ"ש היכא דננעלות ממש בלילה וגם ביום כמ"פ אבל בדליכא דלתות רק צוה"פ והוא עשוי לסגור ולפתוח בכל עת כדרך השראנקין אין לו דין צה"פ גם בשעה שהוא נעול כיון דעשוין לפתוח בכל עת ע"ש וגם בתשו' מהר"י אסאד חאו"ח סי' נ"ד הביא בשם דברי ב"ש על עירובין (כ"ב) וגם הוא הסכים עמו דבשראנקין שאינם בגדר מחיצה ודלת ממש גם בנעול ל"מ כלל כיון שיכולים לעבור תחתיו על ידי שישוחו ואינה ננעלת בפני ב"א ואנן בעינן דומיא דדלתות ירושלים יעוש"ה בזה וע"ש עוד סי' צ' אך דלפמ"ש הרב השואל שם דהילוך על ידי הדחק מוציא מידי רה"ר וכמ"ש הרשב"א שהובא בב"י ומג"א סי' שס"ד והמחבר הוסיף סמוכין מדברי רש"י עירובין (ק"א ע"א) ד"ה חייבין וכו' כיון דדלתותיה ננעלות בלילה לאו רה"ר שאינה כדגלי מדבר שהוא דרך פתוח כל שעה וכיון דכרמלית היא וכו' ומבואר דמה"ט לא הוי רה"ר אלא

כרמלית גם בשעה שהוא פתוח אלא שפקפק בזה די"ל דדמי לדלת אלמנה דהיינו דלת העשוי מלוח א' המבואר בסי' שי"ג ס"ד דאסור לנעול בשבת גם ביש לו ציר וא"כ אינו ראוי לנעול בשבת ע"ש ובאמת לפמ"ש הב"ח ומג"א סק"ח בעשוי לכניסה ויציאה תדיר שרי א"כ הוי שפיר ראוי לנעול בשבת וגם מ"ש הרב הנ"ל דמ"מ הוי כרמלית לענ"ד לפמ"ש הב"י סימן שמ"ה דהיכא דדלתות ננעלות בלילה הוי מדינא רה"י אלא דכיון שדרים רבים ולא עירבו דינה ככרמלית כחצר של רבים שלא עירבו וכ"ה להדיא ברש"י עירובין שם אם כן במקום שמערבין ע"ח הוי נמי רה"י וכיון דכל טעמיה דרש"י מפני שאינו דומה לדגלי מדבר שפתוח הדרך בכל שעה אם כן י"ל דה"נ בשראנקין דעכ"פ מעכב שלא יהיה הילוך אלא על ידי דחק שוב לא דמי לדגלי מדבר והוי רה"י אם ערבו בה הרבים ונגד העכו"ם מהני שכירות הרשות:

יא אלא דעיקר סברת הרב דבכה"ג הילוך על ידי דחק מוציא מידי רה"ר צ"ע מנ"ל דהא קיי"ל דהילוך על ידי דחק שמיה הילוך כדאיתא בשבת (ק' ע"א) והרשב"א לא כתב רק בדלת ננעל דלא מקרי רה"ר אלא המסור לכל משא"כ בנ"ד דגם בשעה שננעל אפשר לאדם לשוח ולעבור תחתיו ואף דעכ"פ לא דמי לדגלי מדבר דהתם היה הילוך נוח מ"מ אפשר דהוי בכלל מסור לכל כיון דאפשר לכל מי שירצה לכנוס לשם בכל שעה. שו"ר בספר בי"ע לעירובין (ו' ע"ב) שהעלה דהילוך דרך שחייה לא מררי גם הילוך שעל ידי הדחק ופסח להתיר בכה"ג:

יב עוד יש לי לדון דכיון דצה"פ משום מחיצה אם כן הרי מבואר בירושלמי פ"ז דשבת ה"ב מה בנין היה במשכן שהיו נותנים קרשים ע"ג אדנים ולא לשעה היתה אר"י כיון שהיו חונים ונוסעים על פי הדיבור כמי שהוא לעולם אר"י בי רב מכיון שהבטיחן הקב"ה שהוא מכניסן לארץ כמי שהוא לשעה הדא אמרת בנין לשעה בנין ע"ש והובא ברשב"א שבת (ק"ב). ובתשו' ח"ס חאו"ח סי' ע"ב בדין הפארסאלין העלה דלהש"ס דילן הלכה דדוקא התם דהוי על פי הדיבור הוי קבוע לעולם אבל בנין לשעה אינו בנין ע"ש. ובזה יתיישבו דברי הפ"י ביצה (י"ב ע"א ושבת (צ"ה) שתי' קו' התוס' בהא דכל בונה ביו"ט יופטר משום מתוך שהותרה מגבן והוא תי' דבמגבן הוי בנין לשעה ול"ה בנין כלל ע"ש. והוא נגד ירושלמי הנ"ל דדייק דבנין לשעה הוי בנין ולפמ"ש ניחא ואם כן לפ"ז י"ל דה"נ צה"פ העשוי לסתור בכל שעה גם בשעה שהוא נעול לא מקרי מחיצה כיון דהוי בנין לשעה ולא דמי לדלת שהוא עשוי לפתוח ולנעול אבל המשקוף שע"ג המזוזות איננו עשוי ליסתר בכל שעה:

יג ולכן נ"ל לדינא שאם המשקוף מונח קבוע גם בשעת פתיחת דלתות אף שהמשקוף תחוב בהעמודים שבצדדים ואינו מונח ע"ג העמודים יש להתיר לטלטל אף שהדלתות אינם סותמין כל השער ופתוחים סמוך לקרקע דלא גרע מצה"פ לבד דמהני בכה"ג. אבל אם המשקוף הוא רק כמו שראנק (וגם אם יש דלת אבל יש יותר מג"ט בין קנה לקנה) ונפתח וננעל בכל עת ובשעה שנפתח אין שם שום משקוף וצה"פ כלל אין מקום להתיר לטלטל שם גם בשעה שהוא ננעל:

יד והנלע"ד כתבתי .

סימן קסג

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אברהם יעקב הלוי הורוויץ נ"י אבד"ק פראשוונא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדין נמצא דם על חלוק הבעל בבקר אחר תשמיש אבל בשעת תשמיש שימש בעד ונזהר מנגיעת הכתונת מחמת לכלוך ש"ז והאשה מינקת תוך כד"ח ומסולקת דמים, והביא ד' הפמ"א שהביא הסד"ט סי' קפ"ז סק"ג וסי' ק"צ סקס"א דגבי איש לא גזרו על כתמים וגם הס"ט החזיק בדבריו אבל בס' לו"ש תמה ע"ז מתוספתא סופ"ו דנדה דבנמצא על חלוק בנה השוכב בצדה ה"ז טמאה מפני שמתהפכת ולא על בנה בלבד אמרו אלא על כל אדם אלא שדברו חכמים בהוה ובתוס' שלפנינו אי' נמצא על חמיה בנה יושב בצדה ה"ז טמאה מפני שמתהפך ולא על בנה לבד וכו' וכפי הנראה הגי' בעל לו"ש יען כי אין לו הבנה כפי גי' שלפנינו וע"ז תמה רו"מ איך יתכן לפרש התוס' כן אטו ברשיעי עסקינן מה לה ולחמיה ולכל אדם ובפרט דביושב צ"ע מהש"ע סי' ק"צ סנ"ב ולכן רצה להגיה ה"ז טהורה ומיירי בנתעסקו בכתמים או יש בהם מכה וכהא דתולה בבנה ובבעלה והביא משו"ת ב"ש מ"ת סי י' ובהג"ה רמז לקצת אחרונים שחלקו על הס"ט ואינם בידו והביא מהח"ס כי' קפ"ב בטעמא דכתם בדבר שאמקב"ט והאריך בזה עכת"ד:

ג הנה ודאי מהתוספתא א"א להוכיח כלום כיון שהיא משובשת לפנינו ולא נדע איך להגיה וגם מצינו בכמה מקומות דלא קיי"ל כתוספתא שלא הובא בש"ס כמ"ש הרא"ש פ"ב דחולין סי' ו' ופ"ח דיומא סי' ה' וע' רשב"ם ב"ב ס"ג א' ד"ה תני ובמ"מ פ"ז מגירושין ה"ז וכ"מ פ"א מתמורה הי"ז אך בש"ך חו"מ סי' פ"ר סקנ"ו כתב דהיכא דליכא סתירה קיי"ל כן וע' הגהת ראשון לציון פ"ח דכלאים והועד לפני מרב א' שהיה אצל הגה"צ אבד"ק צאנז ז"ל ושמע מפיו הלכה למעשה אחר שראה ד' הלו"ש ודחה ראייתו ופסק להקל וצוה להורות כן ושתק על המחמיר:

ד והנה בשו"ת הר המור סי' י"ח ראה רק ד' הס"ט סי' קפ"ז ותמה מה סברא הוא לתלות שמא עבר בשוק ולאו אדעתיה באשה שדמיה מצוין ודוקא בכתם הבא בלא הרגשה מדלא ארגשה תלינן במציאות רחוק אבל כאן הרי יש לתלות בהרגשת שמש וקיים ד' הס"ט רק לענין רמ"ת אבל נעלם ממנו ד' הס"ט סי' ק"צ הנ"ל שנתן טעם על פי דברי תוס' נדה י"ד בשם ר"ח דבנמצא על שלו ולא נמצא על שלה איכא הוכחה דלא יצא מגופה ותלינן במאכולת אף דלא תלינן בעלמא וה"נ בנ"ד ואולם בב"מ סי' ק"צ סל"ט בתשו' לח"א פקפק גם כן על דברי הס"ט דבנמצא אחר תשמיש הרי י"ל דנגע הכתונת בלא כונה בהאבר ונתלכלך בדם ומ"ש הס"ט ראי' מהתוס' הרי בחידושי רמב"ן שם מבואר טעמא כיון שבדקה כשיעור וסת ומצאה טהורה והוא מצא לכן תלינן להקל ומשמע דבלא בדקה ליכא הוכחה כלל וזהו גם כן כונת התוס' ולכן החמיר שם בנמצא דם פחות מכגריס על האבר בבקר ע"ש. אבל בכה"ג דנ"ד ששימש בעד ונמצא נקי וגם נזהר שלא ליגע בכתונת שלא ילכלכנו בש"ז פשוט דגם הב"מ מודה דיש להקל דבזה איכא הוכחה ברורה מדלא נמצא כלום על עד שלו ושלה ורק על הכתונת ובפרט דהיא מינקת ובחזקת מסולקת דמים בודאי מעלמא אתי ולאו אדעתיה (שוב אחר זמן כ' לי ח"א די"ל דכצ"ל בתוספתא נמצא על חמילה ובנדרים נ"ה ב' ורש"י דהיינו כמין יריעה ולכן דרכה להתהפך וטמאה אף שבנה יושב בצדה ואח"ז בא לידי שו"ת חמ"ש ובחו"ד סי' י"ג פסק גם כן להקל בכתם שיש לתלות שבא מעלמא ונדחק בביאור התוס' דמיירי שנודע שבא ממנה ולפמ"ש א"צ לזה). והנלפע"ד כתבתי:

סימן קסד

א להרב וכו' מו"ה אליקום געציל הורוויץ נ"י מק"ק קארעליץ, בארץ רוסיא

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו אם מותר למזוג יין חי בשבת וכן אם מותר למזוג הי"ש חזק במים בשבת והביא בשם ספר אמרי בינה שדעתו לאסור משום מכה בפטיש אולם בספר משנה ברורה לאו"ח סימן שכ"א סקט"ו פסק דמותר ליתן מים בחומץ להחליש החומץ ומ"ש הט"ז שם סק"ג דאסור ליתן משקה לתוך כלי שיש בו חומץ היינו באופן שעל ידי זה יהיה גם המשקה ההוא חומץ דדמי לכובש כבשים כמ"ש הט"ז להדיא שם ורו"מ הביא בשם עקרי הד"ט חאו"ח סימן כ"ח אות כ' בשם מהר"י מברונא דמותר ליתן חומץ יין בתבשיל בשבת והביא סיוע דכיון דאפשר לשתותו חי ל"ה מתקן והביא מהרמ"א סימן שכ"א סי"ט דמותר להחליק האוכל הואיל ואפשר לאכלו בלא זה ובסי' שי"ט ס"י בהג"ה לענין סינון והאריך בזה:

ג הנה בגוף הדין לענ"ד הדבר פשוט ומבואר בש"ס דשבת קנ"ה א' דפליגי ר"ה ור"י בהא דמתירין פקיעי עמיר דלר"ה למטרח באוכל טרחינן לשווי אוכל לא משוינן ולר"י למאי דמפרש רבא טעמיה דר"י קסבר דשוי אוכלא משוינן מטרח באוכלא לא טרחינן והכי קיימא לן הרי אדרבא להיפוך דאם אינו ראוי לאכילה מקודם מותר לטרוח למשוי אוכל ואין בזה משום מתקן אבל אם ראוי גם בלא"ה לאכילה אלא דעדיף טפי על ידי טרחתו אין לטרוח בחנם ולשיטת ר"ת אין בהתרת פקיעים טרחא ושריא לכ"ע ומכ"ש דבמזיגת משקה דלכ"ע שרי וגם רש"י מודה ובש"ס דף נ' ע"ב בעי מהו לפצוע זתים בשבת ופירש"י ותוס' להכותם על הסלע למתק מרירותן ומיבע"ל אם אסור משום שווי אוכלא ותיקוני אוכלא ובחי' הרשב"א תמה דתיקון אוכל כזה אמאי יאסר בשבת וע"ש בפ"י שביאר דלשיטת רש"י אסור משום דהו"ל כמוקצה ונולד וכהא דדף קנ"ה וס"ל דגם באוכלי אדם אסור ולשיטת הרשב"א לא פליגי ר"ה ור"י רק באוכלי בהמה ולא באוכלי אדם דבזה לכ"ע שרי ע"ש ולדידן דקיימא לן כר"י גם לשיטת רש"י שרי וע' במחה"ש ע"ד מג"א סימן שכ"א סקי"א במה שהשיג מג"א ע"ד הע"ש ובמה שתי' קושית הע"ש והוכיח דבלא מלאכת טחינה בודאי מותר ע"ש ותבין ועל כל פנים בראוי לאכילה קצת גם הע"ש מודה דשרי וע"ש במג"א סק"ז ובמחה"ש ומ"ש שלא מצא בא"ר מ"ש התו"ש בשמו יעוין בא"ר סימן ש"ח סק"ע דמבואר כן והביא בשם תשובת פני משה סימן ב' שהתיר לקצבים ששחטו בע"פ שחל ביום ד' לשרות הבשר ביום ו' שהוא יו"ט לצורך חול ולא מקרי מתקן במה שיהיה ראוי לבישול כיון דגם בלא"ה חזי לאומצא ולצלי ע"ש הרי דאפילו בעושה לצורך חול שרי בכה"ג ולא מקרי תיקון:

ד ובעיקר הדבר שהביא רו"מ בשם א"ב לאסור משום מב"פ הנה בס' יד דוד לשבת ע"ד הביא בשם הון עשיר דגם במאכל איכא משום מב"פ והשיג עליו אבל במח"כ נעלם ממנו דברי רמ"א סי' שי"ח ס"ד ומג"א סקט"ז ופמ"ג בא"א שם דמפורש דחייב גם באוכל משום מב"פ וכ"ה בלבוש שם ומפורש שם דאם ראוי על ידי הדחק על כל פנים גם בלא הדחתו ליכא איסור כלל וע"ש בב"י בשם פרדס ומ"ש עליו ובמחה"ש שם דמפורש ג"כ כן:

ה ובאמת שלענ"ד צ"ע שלא הביאו מהירושלמי פ' כלל גדול ה"א גבי שום כד מיפרך רישא חייב משום דש וכו' גמר מלאכתן משום מכה בפטיש הרי מפורש דגם באוכל איכא משום מב"פ אבל הנה בב"י שם הביא בשם ספר יראים דלא דקיימא לן כהך ירושלמי בהא דאמר הדין דשחיק תומא חייב משום טוחן כד יהיב משקין משום לש דנראה חולק על תלמוד שלנו אם כן לשיטת היראים יש לומר דגם בהא דאמר דבגמר חייב משום מב"פ לא קיימא לן כוותיה ולשיטת בעה"ת וטור קיימא לן כהירושלמי וגם

לשיטת ספר יראים יש לומר דתליא בפלוגתת ר"ת ור"י שבתוספות קידושין ט"ו א' ד"ה ואידך וכו' אי אמרינן מדלית הלכתא כר"א בהא דרבו מוסר לו ש"כ ה"נ אין הלכה בהא דאמר דמעניקים לו ובתוס' שבת נ"ה ב' ד"ה וש"מ וכו' כתבו בפשיטות דכיון דאיתותב בהא דאין מיתה בלא חטא ה"נ בהא דאין יסורין בל"ע ע"ש וזהו כדעת ר"ת:

ו אך גם אי קיימא לן כהירושלמי הנ"ל הרי קיימא לן דקולף ואוכל מיד ושרי אם כן אמאי בסימן שי"ח ס"ד הנ"ל לא חלקו דלאכול מיד שרי ועפמ"ג סימן שכ"ד בא"א סק"ג דגם במיטרח אוכלא דאסור דוקא לאחר זמן הא לאלתר שרי אף בעופות כמו באדם ועל כל פנים מפורש מכל הנהו מקומות דבנ"ד דשרי לשתות על ידי הדחק לא הוי תיקון ואין שום צד לאסור:

ז ובעיקר הסברא שהביא רו"מ מהא דשבת קמ"ב ותוס' גיטין ל"א דהיכא דאפשר לאכול בלא תיקון מותר לתקן וליכא משום מתקן והביא מהשאג"א סימן נ"ו שהוכיח דלדינא גם היכא דאפשר בתקנה ליתן לעכו"ם ולשאלו ממנו אסור כיון דמתחלה לא היה מתוקן וכמ"ש התוס' בחולין ז' הנה לענ"ד יש להוכיח כן מש"ס דביצה ט' רע"א דמסיק רבא דגם בחלת ח"ל דאוכל ואחר כך מפריש אפילו הכי אסור להפריש כיון דאם קרא שם אסורה לזרים וע"ש ברש"י ותוס' ד"ה גלגל וכו' דגם בח"ל מיחזי כמתקן אף דבלא"ה יוכל לאכול יעו"ש ותבין ובע"כ משום דמתחלתו אינו מתוקן מיחזי כמתקן ולא דמי למ"ש הר"ן פ"ג דסוכה בביאור דברי הרי"ף במ"ש דכיון דלולב א"צ אגד אף דמצוה לאגדו מכל מקום שרי לאגוד ביו"ט וליכא משום מתקן כיון דבלא"ה כשר דשאני בהפרשת תרומה דמתהוה דבר חדש על ידי ההפרשה דנאסר לזרים משא"כ בשאר מקומות אין בזה משום מתקן וע' רש"י סוכה ל"ג ב' ותוס' יומא ל"ד בהא דאית ליה הושענא אחריתא לכן ממעטין וליכא משום מתקן:

ח ומ"ש מדברי סה"ת סימן שכ"ג דאיסור נתינת מתנה בשבת הוא רק מצד המקבל ובשו"ת משיב דבר ח"א סימן כ"ז כתב מסברא להיפוך הנה שניהם לא ראו דברי רמב"ם פ"ו מהל' מכירה הלכה ז' שכתב דהמוכר או הנותן בשבת או ביו"ט אף על פי שמכין אותו מעשיו קיימין הרי שמכין את המוכר או הנותן מכות מרדות וע' במקנה בקו"א לא"ע סימן מ"ה שכתב גם כן מסברא כדעת סה"ת וזה כמה שנים העירני ח"א מרמב"ם הנ"ל:

ט והנלע"ד כתבתי.

סימן קסה

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שמעון צבי ווייגער נ"י אבד"ק קריפטש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד בראובן שקנה משמעון פאסעסיר כל התבואה במקח מדובר ורק מה שיצטרך על זריעה יעכב לעצמו ומנהגו לזרוע שדותיו מתבואתו וליתן להעכו"ם העובדים חלק שליש ועתה בא עם העכו"ם בהשוואה שהם יעבדו השדות בתבואות שלהם ויקחו עבור זה מחצה ועתה רוצה המוכר לעכב לעצמו התבואה כפי ערך הזריעה ולמכרה למי שירצה והלוקח טוען שהכל שלו:

ג הנה לענ"ד הדין עם שמעון דכיון דבשעת מקח לא חל המקח על ערך הנחשב בכל שנה לזריעה כפי מנהגו אם כן אף שאחר כך נתהוה שנוי בהשואה עם העכו"ם לא אמרינן בכה"ג איגל"מ וכמ"ש הנימוק"י ר"פ החולץ דאפילו בחולץ למעוברת והפילה כיון דאפשר דבשעה שחלץ היה ולד גמור אלא שאחר כך גרם לה איזו סיבה להפיל לכן ל"ש חליצה ע"ש וה"נ בנ"ד וקיימא לן דאין ברירה כמ"ש כה"ג בנימוק"י פ"ג דב"ק בהא דהמפקיר נזקיו ובפרט בנ"ד שהוא מוחזק וגם יש לדון מהא דב"ב קמ"ב ורשב"ם בהא דגר שמת שבזבזו ישראל נכסיו ושמעו שיש לו בן או שאשתו מעוברת חייבים להחזיר החזירו כולן ואחר כך שמעו שמת הבן או שהפילה החזיק בשניה קנה בראשונה לא קנה משום דרפויי מרפיא בידייהו ופי' רשב"ם שלא כיוונו להחזיק לגמרי וע' מהרי"ט אלגזי פ"ב דבכורות אות כ"ב בסופו שכ' בפשיטות דזכיה מסופקת ל"מ כלל ע"ש. וע' נה"מ סימן כ"ה בדיני תפיסה אות י"ט דכל שמסופק בשעת קנין לא קנה וע"ש סימן קצ"ד סק"ב שכתב כה"ג וע"ע בספרו נחי"ע לב"מ כ"א ושו"ת רח"כ בהוספות לחלק אה"ע ועיין בירושלמי פ"ד דיבמות ה"א בסופה דמפורש דהיינו משום יאוש משום דמסופק אם יזכה וע"ש בפ"מ וה"נ בנ"ד לא קנה מתחלה כלל מה שראוי להשתייר לזריעה ואם כן אף שהמוכר השוה א"ע עם העובדים וא"צ לזרוע משלו לטובת עצמו עשה ולא קנה הלוקח:

ד גם יש לדמות קצת נ"ד להא דחו"מ סימן שי"ח בעובדא דריחים דכשהעשיר וא"צ לטחון מחויב השוכר לשלם לו מעות כשאינו מפסיד וה"נ אף שאין צריך לזרוע שייך למוכר הריוח מה שהתבואה שוה יותר מכפי המקח ויש להעיר מהירושלמי פ"ב דמעשרות ה"ג בהא דתרומה טובלת דוקא בפירות שנגמרה מלאכתן ולא בפירות שלא נגמרה ובעי ראשון מהו שיטבול ומפרש דהבעיא בתרם מתמרים ועתיד לדורסן דלא נגמרו ואחר כך נמלך להניחן כמות שהן אי למפרע נטבלו ורמב"ם פסק לחומרא וע"ש במרה"פ אבל בנ' בקנין שאני מטעמא דכתיבנא:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן קסו

א להרב וכו' מו"ה שבתי ליפשיטץ נ"י מו"ץ דק' יולניצא בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה שעלה ונסתפק בדין נתבקעו החטים אם ר"ל שנתבקע החטה לארכה כנראה מלשון מש"ז סימן תס"ז סק"י או דהכונה שנתבקע עד שהוציא ציץ וכהא דצמחו המבואר בסימן תנ"ג והביא מדברי הר"ן שדחה ד' הרא"ה במ"ש דבחטים שי"ב סדק כנתבקע דמי אם כן מוכח דדוקא בצמחו והמעין בתשובת הר"ן סימן נ"ט ימצא שכתב וז"ל ולענין שאר חטים שאינן מבוקעות נראה בעיני דמותרות וכו' אין ראוי להחזיק בו איסור וכו' וכ"ש שיש מי שאומר דבחטים נתבקעו ממש בעינן אף על פי שאינו מסכים לזה דאדרבא בע"ז דף ס"ה מוכח דחטי אגב צריהו כמבוקעות דמיין ומכל מקום מכל אלו הטענות שכתבתי שאין מבוקעות מותרות עד כאן לשונו. הרי דבתשובה החזיק בדעת הרא"ה ואפילו הכי התיר אותן שאינן מבוקעות דלא מחזקינן איסורא שהגיעו להם הגשמים והן קשות ולא נשתנו מראיהם ויפלא בעיני על הפוסקים שהביאו בפשיטות דברי הר"ן שחולק על הרא"ה ולא הזכירו שסותר א"ע מחידושיו לתשובה אבל מדברי תשובת הרשב"א סוף סימן תפ"ה מוכח דלא כהרא"ה בדין חטים שנפלו למים והוציאום ונגבום ונתערבו בחטים מרובים וכו' וסיים וז"ל דכל איסור ניכר ושהוא בעין אפילו דבר מועט בתוך היתר מרובה אפילו באלף לא בטל וכו' וכיון שכן חטים הללו הרי אפשר לבדקן דדלמא אית בהו גרגרין שנתבקעו דאסורין לכ"ע הלכך הו"ל חטים של איסור שנתערבו בשעורים שאין בטלים ברוב שא"מ עכ"ל הרי דס"ל דגם בחטים בעינן ביקוע ממש ולא סגי בסדק שיש בכל חטה ומ"ש דאסורין לכ"ע מבואר שם לעיל שהביא דעת מר עוקבא דאסר אפילו לא נתבקעו ממש לזה כתב דבנתבקעו אסורין לכ"ע ע"ש ותבין:

ג ובגוף דין נתבקעו נ"ל לפי המבואר בפסחים מ"ח סוף ע"ב ורש"י ורע"ב דכל עיסה המחמצת דרכה להיות בה סדקין הרבה אם כן ה"ה בחטה אם נראה בה סדק שלא כהרגל או שמתרחב הסדק שבכל חטה יותר מכדרכה ה"ז בכלל נתבקעה וה"ה בצמח בראשה ובאמת דברא"ש מבואר דגם בנתבקעה הוא רק קרוב להתחמץ ולא חמץ גמור אליבא דשמואל ואולי בצמחו מודה דהוי חמץ גמור:

ד ומ"ש בדין נתרככה החטה אי סגי במקצת חטה והביא משו"ת הש"מ סימן י"ח בדין חטה שצמחה בראשה דבעינן ס' נגד כל החטה הנה בנמצא חטה כזו בתבשיל בפסח אין נ"מ בחקירת ההש"מ דבנ"ד גם בנתרככה קצת יש לחוש על כל פנים במקום ההוא שמא כבר הגיעה לגדר ראוי להתבקע ואוסר במשהו ואולי כונתו לנמצא בע"פ דבטל בס' אי

סגי בס' נגד מקום הריכוך אבל הרי במש"ז סימן תס"ז סק"י העלה דבפחות מששים גם בלא נתרככה יש לאסור ובפרט בתבשיל דמינח נייח מבואר גם בח"י שם סק"ז להחמיר גם בלא נתרכך ואין להקל רק בתבשיל רותח או בדאיכא ס' ע"ש ומזה יש לדון במ"ש בשו"ת תפ"צ חא"ח סימן כ"ב בנמצאו חטים בזפק שרמז בשע"ת סקל"ו ואכמ"ל:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן קסז

א להרב וכו' מו"ה אבנר ריינר מו"ץ דק' באלחוב

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו ברו"ש שהיו שותפין בי"ש והמאגיזאן והמפתח ביד שמעון ונמכר קודם פסח לעכו"ם כנהוג ויען כי שמעון תפס משל ראובן הרבה נתחכם ראובן בליל ח' ש"פ ושכר כמה ערלים עם עגלות ושיברו הפתח והוריקו הי"ש והוליכוהו למאגיזאן של ראובן המושכר גם כן לעכו"ם על פסח כנהוג ורו"מ צידד דלא קנה ראובן את הי"ש דאין שליחות לעכו"ם:

ג הנה יש לפקפק לשיטת המח"א דגבי פועל בשכר י"ש לעכו"ם ועמ"ש במשפט שלום סימן קפ"ח ובשו"ת שבסו"ס דע"ת סימן ח"י בהגהות לסימן הנ"ל מ"ש בזה דרבים חולקים על המח"א אם כן לענין חשעעה"פ יש להקל ואף דלחומרא ישל"ע כבר הביא בישויע"ק א"ע סימן ה' בשם הראב"ן דדוקא בריבית ולא בשאר דברים וגם יפה כתב רו"מ דלענין חשעעה"פ יש להקל בכה"ג:

ד אבל מ"ש רו"מ דאשלד"ע דב"נ מוזהר על גנבה וגזלה יש לפקפק דסתם עכו"ם חשודים בזה ומוחזקים בגנבה וגזלה כדאיתא בסוכה ל' ובכה"ג דעת הרשב"ץ שבהג"ה חו"מ סוף סימן שפ"ח דבמוחזק לעבור ישלד"ע ואף דהש"ך חולק הנה בתשובת מיי' והל' רוצח סימן י"ד מוכח כהרשב"ץ וע' בתשובה מהר"ח א"ז סי' כ"ה דמסופק קצת בזה ובתשובה לח"ר סימן ח' מחלק בזה בין עכו"ם לישראל דגבי ישראל אמרינן שמא יעשה תשובה ע"ש ועל כל פנים בנ"ד דעכו"ם הם יש לומר דישלד"ע ולשיטת כמ"פ דיעבד המעשה קיים וכתי' א' שבתוס' ב"מ י' וע' תשובת נו"ב מה"ק חאה"ע סי' ע"ו ע"ז ושאר אחרונים ועוד דבנ"ד אולי היו העכו"ם שוגגים שלא ידעו אם נמכר לעכו"ם וסברו שהוא של משלח ובכה"ג לשי' כמ"פ ישלד"ע:

ה וגם מ"ש רו"מ לדון בדבר החדש דבזה"ז עיקר עשיית הי"ש מתפוחי אדמה וקוקוריז והמאלץ הוא רק חלק עשרים והטעם שוה אם כן מב"מ בטל ברוב ולא מיתסר לאחה"פ לשיטת המג"א סוף סימן תמ"ז ואם נתבטל קו"פ ברוב מותר לשהותו כמ"ש המג"א רסי'

תמ"ב והביא מהמש"ז תס"ז סקי"א דגם י"ש של פסח עם של חמץ טעמו שוה והוי מב"מ ומכ"ש בנ"ד ובחנם נסתפק הח"ס חלק א"ח סימן קל"ג ואף דעיקר עשייתו כך ולא בטל כמ"ש הרשב"א ומג"א רסי' תמ"ב מכל מקום זהו רק חומרא דרבנן וגם הביא מהנו"ב מ"ת חיו"ד סימן נ"ו דרבים חולקים על הרשב"א וגם העיר מהא דדבר שבא לעולם עי"ת לא בטל עכת"ד והנה מ"ש דבא לעולם עי"ת והביא משפ"ד סימן י"ד דהרמב"ם חולק ע"ד מרדכי וכ"ה דעת הט"ז וש"ך שם ע"ע בשו"ת אריה דב"ע חא"ח סימן ו' שפלפל באורך בענין זה ובנ"ד שמקודם היה הכל היתר והאיסור נולד בתערובות גם דבר חשוב בטל כמ"ש הפליתי ונו"ב וחוו"ד סי' ק"ב ועמ"ש בדע"ת סימן י"ד בזה וגם מ"ש מהרשב"א ומג"א סי' תמ"ב ע"ע בתשובת ח"צ סימן ל"ט ובאמת שמדברי תוס' פסחים קי"ד סוף ע"א ד"ה אף על פי וכו' מבואר גם כן כהרשב"א וע"ע בש"ג פ"ב דע"ז בזה אך דבנ"ד שהוא לח בלח הרי לשיטת כמ"פ גם בלח בלח איכא דין כבוש וע' בדע"ת סימן ס' סק"ח אם כן נאסר הכל בפסח כמ"ש להדיא בחמד משה סימן תמ"ח. אלא דכיון דהוי הפסד גדול של ג' אלפים ר"כ יש לצרף דבנ"ד היה שוגג ואומר מותר כפי שכתב רו"מ ובתשובת פמ"א ח"ב סימן קס"ג העלה דבדרבנן כגון בביטל יש להקל בחשעעה"פ בשוגג דבכה"ג לא קנסו שוגג אטו מזיד אם כן ה"נ בנ"ד דמדאורייתא בטל ברוב וליכא רק אידי"ר וגם היה בליל ח' ש"פ ואף דיו"ט ב' השוו לשל תורה דלא ליתי לזלזולי כמ"ש הפמ"ג בא"א רסי' תמ"ח מכל מקום בכה"ג שיש כמה צדדים וחזי לאצטרופא יש להקל בהפ"מ ומכל מקום ראוי לקנסו ליתן סך הגון לעניים למען ישמעו ויראו ולא יוסיפו לעשות כזאת בשאט נפש.

י והנלע"ד כתבתי.

סימן קסח

א להרב הה"ג בנש"ק וכו' מו"ה יעקב יוסף הכהן ראבינאוויטץ נ"י אבד"ק קלעצק ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדין ישראל א' שכתב למומר קודם פסח שישלח לו איזו חביות אריק על ידי באהן נגד נאכנאהמע ולא שלח לו שום מעות מקודם והמומר שלח לו הסחורה כפי מכתבו והישראל לא פדאו עד אחה"פ ומכר בהשט"מ שלו לעכו"ם גם את האריק הנ"ל ועתה אחה"פ פדאו והביאו לביתו ונסתפק רו"מ אם מועיל המכירה של הישראל לעכו"ם כיון שלא זכה בו מדינא כלל כיון שלא עשה שום קנין לא בכסף ולא במשיכה והעיר דיש לומר דמהני מכירת הישראל לטובת המומר כדין זכין לאדם

שלב"פ אך דכל הקנינים שלנו הם כסף עם אג"ק או אודייתא וקנין אג"ק ואודייתא הם רק מדרבנן כמ"ש בקצה"ח סי' קצ"ד ומק"ח סימן תמ"ח והא דמהני בחמץ משום דמדאורייתא בביטול בעלמא סגי והכא הרי המומר לא ביטל החמץ כלל והאריך לפלפל אם הביטול של ישראל מועיל עבור המומר:

ג והנה בעיקר הדבר אם מועיל קנין דרבנן לשל תורה כבר העלה בשו"ת נטע שעשועים סימן ל' דהיכא דעשה הקנין דרבנן קודם שחל זמן האיסור של תורה לכ"ע מהני הקנין דרבנן ומקורו מדברי הלח"מ פ"ג דמכירה וגם בשו"ת טה"א סימן ח"י האריך להוכיח כן ולפ"ז שפיר מהני קנין אג"ק ואודייתא (ובמק"א הבאתי סמוכין לזה שמיושב בזה ד' הלבוש סימן ת"מ התמוהים) ובפרט בצירוף קנין כסף בזקף עליו המותר במלוה אלא דבעיקר המכירה שלא מדעת חבירו הגם דמבואר כן בתשובת פמ"א ופת"ש יו"ד סימן ש"כ כבר העירו רבים מדברי קצה"ח סימן רמ"ג במה שפקפק בדברי תה"ד וע' בשו"ת נא"ד סימן ל"ט ותשובת בר"א חא"ע סימן ק"א ובשדי חמד חלק דברי חכמים סימן ק"ט מכמ"ק בזה לקיים ההיתר וע"ש גם בדין מכירה של הערמה בזה ואף דבנ"ד מכר להעכו"ם חמץ שלו ובאמת אינו שלו אלא של המומר מכל מקום הרי כיון ששלח המומר על פי מכתבו נתחייב הישראל באחריות כמ"ש בחו"מ סימן קכ"א ומקרי שלו דגבי חמץ גל"מ כמ"ד וגדולה מזו מבואר בירושלמי סוף פ"א דפסחים דלר"ש דס"ל גל"מ כמ"ד מותר להקיז דם בקדשים ול"ה כמטיל מום בקדשים כיון שהוא שלו הרי דגם להקל מקרי שלו לר"ש ואם כן הרי בחמץ גם לדידן גול"מ כממון דמי ומקרי שלו ואף דהשג"א סימן ע"ז פסק דל"מ ביטול והפקר בכה"ג מכל מקום יש לומר דמודה בנ"ד ועוד דאין להעכו"ם נ"מ של מי הוא ואם אינו קונה מידו בתורת מוכר את שלו מכל מקום זוכה מצד שהוא שלוחו של מומר וכיוצא בזה מבואר בתשובת הרא"ש שבטחו"מ סוף סימן רנ"ו בגיורת שאמרה בצוואה נכסי לשמעון ועוד אמרה כך וכך יתן שמעון ליתומה פלונית ועתה טוען שמעון שכבר זכה בנכסים ואינו רוצה ליתן להיתומה והשיב וז"ל אין הדין עם שמעון מאחר שהיה אפטרופס של היתומה וכו' והיתה כוונתו לזכות לה במה שצוותה הגיורת כדי ליתן לה הרי כבר זכה לה אלא שעתה נודע לו שאין בצוואתה כלום וכו' א"י לחזור וכו' וא"י לומר אני כוונתי לזכות לה במתנה שנתנה לה והיא אינה כלום ומן ההפקר לא כוונתי לזכות לה ונמצא שלא זכתה היתומה מעולם לאו מלתא היא שהרי מכל מקום כיון לזכות לה והשאיל לה כחו ורשותו שיזכה לה ואם לא תוכל לזכות מכח המתנה תזכה מכח הפקר עכ"ל וה"נ בנ"ד וגם במומר מהני זכיה כדמוכח באה"ע

סי' ק"מ וש"ך חו"מ סימן קכ"ו סקצ"ב וע' מג"א סימן קפ"ט ואבן העוזר שם ותשובת ח"ס ח"מ סימן קל"ד וע' תוי"ש יומא נ"ו דכותים גירי אריות בני ברית נינהו וה"ה מומר:

ד וגם בגוף הדבר אם קנין אג"ק הוא מדרבנן עמ"ש בחיבורי משפט שלום סימן ר"ב מדברי כמה ראשונים דהוי מן התורה ואח"ז מצאתי בגאון צבי לחו"מ סימן שס"ג שהוכיח גם מתוס' קידושין ה' ע"א ד"ה שכן פודין וכו' דהוי מן התורה והביא גם מתוס' שם ז' וסיים דגם בעכו"ם מהני אג"ק וכבר הבאתי בחיבורי שם בשם הח"ס שהוכיח כן מדברי מלחמות פ"ב דפסחים וביארתי שם דגם אג"ק של שליח מהני וכדעת המח"ח ע"ש באורך:

ה ועוד יש לי לדון דכיון דגם בדברים איכא משום מחוסר אמנה וכבר העלה בתשובת רח"כ חלק א"ח סימן י"ב להקל גבי חמץ במכירה בדברים מה"ט אלא שכבר תמהו עליו רבים מש"ס דבכורות י"ג סוף ע"ב דדוקא ישראל מישראל דקיימו בדיבורייהו אבל ישראל מעכו"ם דאינהו לא קיימו בדיבורייהו לא ע"ש וא"כ יש לומר דה"נ במומר אך דבכה"ג שכבר שלח לו על ידי מכתבו באמצעות הבאהן הלא המוכר א"י לחזור בו בדיניהם ואם כן בודאי על כל פנים איכא חיסור אמנה גם להישראל והנה כבר כתבתי בהסכמתי לס' אור לפארו מהא שחידש בקצה"ח סימן רס"ב בהא דביטול לאחז"א דמהראוי שיועיל כדין כלך אצל יפות דמבואר בעירובין ע"א א' דנותנים רשות משתחשך דלא הוי אקנויי רשותא בשבתא דגלי דעתיה דלמפרע ניחא ליה וכתבתי ליישב דכיון דלאחז"א ל"מ ביטול גם דיעבד משום שאינו ברשותו לא דמיא לכלך אצל יפות וכמ"ש כה"ג ברש"י ותוס' קידושין ע"ח ב' בגוסס דמודה ר' מאיר דבאומר נכסים שיבואו לידי בשעת גסיסה שלא אמר כלום אף דס"ל אדם מקנה דשלב"ל ולא דמי להא דעירובין דקנין בשבת מועיל דיעבד אלא דאסור לכתחלה ע"ש שביארתי יפה אם כן לומר דהשתא שפדאו ולקחו לביתו שוב איגל"מ שקנאו דליקו בהימנותיה משעה ששלחו על ידי באהן ושפיר הועיל מכירתו להעכו"ם וע' בתשו' טה"א סימן ז' שהביא כמה ראיות דגם בקנה בלא פיסוק דמים דלא קנה מכל מקום כשגמר אחר כך פיסוק הדמים קנה למפרע משעה ראשונה ע"ש ובמהריט"א רפ"ב דבכורות צידד כה"ג לענין כסף ומשיכה דכשמשך קנה למפרע משעת נתינת הכסף ע"ש וה"נ י"ל בזה:

ו ז"ז מה שהאריך לפלפל בדברי מהרי"ט שפסק דא"י להקדיש ידי שליח והעלה לחלק דהיכא דמחויב כבר בדבר אז הוי כמעשה הנה בעיקר הסברא וליישב דברי מהרי"ט כבר קדמו בתשו' ח"ס יו"ד סימן שכ"א וע"ש עוד חא"ח סימן קט"ז אלא שלא הביא מדברי הכ"מ פ"ד דתרומות בשם רי"ק שהביא רו"מ אבל דברי הרי"ק הם נגד סוגיא

דקידושין כמ"ש בשו"ת חיים שאל ח"ב סימן מ"ט אות ב' דפריך מתרומה לקידושין ולענד"נ דמהרי"ט מיירי בהקדש דאיתא בשאלה לכן הוי רק דיבור כיון דאפשר לבטלו ולכן בתמורה דליתא בשאלה מקרי מעשה כדאיתא ברפ"ק דתמורה וכן העליתי במשפט שלום רסי' קפ"ב לחלק כן והבאתי סמוכין לסברא זו מתוספות ב"ק ק' ע"ש ולשיטת מהרי"ק שביו"ד סימן רכ"ח רבים שנדרו הוי כנדר עד"ר אם כן בהא דתמורה בציבור ושותפין ששלחו שליח להקדש שפיר מצו משוו שליח כיון דליתא בשאלה וגם בלא"ה הרי בתמורה אין נשאלין עליה והתם מיירי דשוו שליח להמיר ולכן הוי מעשה:

ז ובזה מיושב גם מה שהקשה מהא דפסחים פ"ח ב' האומר לעבדו צא ושחוט וכו' דמהתם ילפינן דין שליחות וכבר קדמו בס' מנ"ח מצוה ה' אות ז' ולפמ"ש א"ש דהתם בששחט דא"א בשאלה דאם כן יהיה חשנב"ע ולחד מ"ד הוי דאורייתא לכן חל שפיר השליחות. והנלע"ד כתבתי:

סימן קסט

א להרב המופלג בנש"ק וכו' מו"ה שלום גאסטמאן נ"י מו"ץ ד"ק יאס בראמעניא

ב מכתבו הגיעני ומה שנסתפק באוכל תמרים וענבים שיש בהם ספק אם הם בכלל בוסר דמבואר בסימן ר"ב שיש לברך מספק בפה"א ובפרט הצימוקים בודאי הם מספק בכלל בוסר אם כן מה יעשה אם יקדים לברך על התמרים כמו שכתוב בסימן רי"א ס"ד יש ספק שמא הענבים נגמרו וכבר יצא בברכת פה"ע ואיך יחזור ויברך מספק על הענבים ואם יברך מקודם על הענבים הרי מדינא צריך להקדים ברכת התמרים וגם באוכל תאנים וענבים כאלו יש ספק בזה כיון דלשיטת בה"ג פה"ע קודם לפה"א כמ"ש בסימן רי"א ס"ג בשם י"א. והנה בפמ"ג במש"ז סימן רי"א סק"ב כתב בפשיטות דבמקום ספק יוכל לכוון שלא להוציא את הספק אם כן הכי נמי בזה שפיר יוכל לברך על התמרים פה"ע ויכוון שלא להוציא הענבים שמסופקים בהם ושפיר יוכל לברך אחר כך עליהם בפה"א אבל דברי המש"ז תלוים בפלוגתא שדעת הפר"ח ביו"ד סימן י"ט הוא דמותר בכי האי גוונא אבל התב"ש שם סקי"ז כתב דהוא בכלל ברכה שא"צ והן אמת שמצאתי בתשו' ח"צ סימן כ"ב בשם תשו' רמ"ע סימן נ"ט דמפורש כדעת פר"ח אלא שחילק שם בין ברכה שנתקנה רק מפני הכבוד דבכה"ג אסור לכוון שלא לצאת מה שאין כן בברכה שמחויבים בה מדינא אבל במג"א סוף סימן רט"ו הביא בשם ב"ש שהוכיח דכמ"פ לא ס"ל כהרמ"ע וגם בשו"ת אמרי אש חאו"ח סימן ה' העלה כן ובספר שדי חמד מערכת ברכות סימן א' אות ד' הביא בשם ערך השלחן סימן ח' וסימן קע"ד שדחה דברי השמ"ח

ופסק דבכה"ג שעושה משום ספק אין חשש וזהו כדעת מש"ז הנ"ל וגם הוא לא הביא מכל המקומות הנ"ל וא"כ יש לעשות כדעת מש"ז הנ"ל:

ג עוד יש לדון בזה לפמ"ש המג"א סימן ר"ו סק"א דגם בבוסר אם בירך בפה"ע יצא בדיעבד אם כן יברך על התמרים פה"ע וממילא אין צריך לברך מספק על הענבים דכבר יצא דיעבד אך דגם בזה חלקו עליו הא"ר ואהעו"ז ומכל מקום בשע"ת בשם ברכ"י קיים דעת מג"א ולפמ"ש במחה"ש סימן רה סק"ו בסופו בדין לביבות ומים דיקדים לברך על המים אף שברכת במ"מ קודם מכל מקום בכה"ג שיש ספק יקדים ברכת שהכל אם כן הכי נמי בנ"ד יוכל לברך על הענבים פה"א ואחר כך יאכל התמרים ואם כן יש לפנינו כל הדרכים הנ"ל וכל אחד מהם יש להם על מה שיסמוכו:

ד ובגוף דין קדימת התמרים לענבים מצאתי בתשו' פמ"א ח"ב סימן י' שהוכיח שאין זה חיוב אלא רשות ואם ירצה יקדים ברכת הענבים וכן בזתים ושעורים והביא ראיה מפ"ח דמנחות מ"ד וסיים שהדבר ברור ע"ש אך היינו בענבים גמורים שמברכים עליהם פה"ע מה שאין כן בוסר בודאי תמרים קודמים אך דמכל מקום בספק נראה כמ"ש:

ה ובענין יש לי תמיה בירושלמי פ"ג דביכורים ה"א ועתה הנה הבאתי את ראשית פרי האדמה בשעת הבאה פרי הא בשעת הפרשה אפילו בוסר וכו' ומוכח דבוסר איננו בכלל פה"א כלל ואיך יברכו עליו פה"א וצ"ע:

ו ובדין שחיטת עופות ביו"ט א' לצורך יו"ט ב' סמוך לערב חצי שעה בודאי אסור אפילו בצליית הכבד ובפרט שהם שוחטים כסדר גם סמוך ללילה ממש שאי אפשר עוד לצלות הכבד מבעוד יום אם כן פשיטא דאסור לשחוט לצורך יום ב' והנלע"ד כתבתי:

סימן קע

א להרב הנ"ל, וע"ד הגט שסידרו לבעל ואשתו שדרים בעיר אחת ע"י שליח ונמסר הגט ליד השליח וכשלחו לקרוא את האשה לקבל הגט מיד שליח חזרה בה ולא רצתה לקבל הגט ועברו כמה ימים וכבר ראו עיניו דברי הרמ"א סימן קכ"ז ס"ה דנהגו להחמיר וליתן אחר ואפילו על ידי שליח אין להקל בלא נמסר ביום הכתיבה והנה הגם שהאריכו האחרונים לפקפק בדינו של הרמ"א והובאו גם בפת"ש לא"ע ומצאתי בשו"ת נאות דשא סימן ל"ג שהאריך גם כן להוכיח דלשיטת רוב הפוסקים יש להקל בזה מכל מקום כבר נודע שקיימו וקבלו עליהם מנהגים שהובאו ברמ"א וכל ב"י יוצאים ביד רמ"א ומי יערב לבו להקל וכבר כתבו האחרונים דהרמ"א מיירי באותה העיר וע' בשו"ת חידושי אנ"ש סימן י"ח שהעלה דגם בכתבו גט אחר אין להתיר על ידי שליח ליתן לה הגט באותה

אפילו אחר שהלך הבעל משם דדוקא בהבאה מעיר לעיר אית ליה קלא והוכיח כן מלשון הרא"ש וטור וש"ג וראיתי בשו"ת הכנסת שנדמ"ח ברוסיא סימן צ"ז אות ג' סק"ה בשם רב אחד שמדברי בר"א שהובא בפת"ש ובספר דברי אמת הלכות גיטין סימן כ"ט מוכח להיפוך ועכ"פ בלא גט אחר בודאי אין לפרוץ גדר המנהג שהביא הרמ"א ובפרט אם שניהם בעיר הרי מבואר בסימן קמ"א סנ"ה ואחרונים שהובאו בפת"ש שם דגם בהרשאה מקויימת אין להקל לכתחלה לגרש ע"י שליח כששניהם בעיר אחת אלא אם איכא שעה"ד שאי אפשר בענין אחר:

ב אבל מ"ש רו"מ לחוש מפני שהשליח קרוב וגם הסופר קרוב לעד אחד זהו רק חומרות בעלמא מצד זהירות שהרמ"א עצמו כתב רק דטוב לחוש לזה ולא להחמיר מדינא ועמ"ש בפתיחת ספרי דע"ת אות ל"ו מדברי הלח"מ דבדאיכא תרי לכתחלה גם דיעבד פסול וביארתי דלאו כללא הוא ועכ"פ מ"ש בשם המסדר דגם בלא נמסר הגט ליד האשה יוכל הבעל לישא אשה הוא דבר מבהיל ומי שמע כזאת ופורץ גדר תקנת רגמ"ה וראוי לגעור בו בנזיפה וע' בשו"ת ב"א חא"ע סימן קט"ו בדין מסר הבעל עצמו הגט לידה דאם הבעל רוצה לגרשה שנית והאשה מעכבת מפני שרצונה להתרפס ברצי כסף אז יוכל הבעל לישא אחרת ע"ש אבל בלא מסירת הגט לידה לא יעלה עה"ד וע"ז נאמר ופורץ גדר ישכנו נחש והמורה יורה כבן סורר ומורה ועלינו יערה רוח הבורא. ובדין אם העד א"י לחתום אם מותר לסופר לאחוז בידו ולחתום בה ע' בג"פ סימן קכ"ג סק"ט ופת"ש סוף סי' ק"ל סק"י אבל בס' נדרי זריזין בשו"ת שבסופו בהשמטות סי' ב' וסימן ג' העלה להקל בדיעבד במקום עיגון דמהני מדין שליחות והג"פ מיירי בקטן שאין לו דין שליחות והביא מדברי הג"א פ"ב דגיטין שרמז הב"ש סימן ק"ל סקכ"ט אי מהני שליחות בחתימת העדים ומדברי קצה"ח סימן מ"ה ע"ש באורך:

ג והנלע"ד כתבתי.

סימן קעא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה שלמה מעהר נ"י אבד"ק בראיולא במדינת רומעניא

ב מכתבו הגיעני ובדבר מה ששאל שבאה הפקודה מהממשלה לעשות דרך המלך באמצע ביה"ע אם לפנות העצמות או להניחם במקומם והביא משו"ת שיבת ציון סימן ס"ד שפסק שמצוה לפנותם משום דהוי בזיון במה שעובר דרך המלך עליהם ורו"מ חולק עליו דגבי פינוי עצמות איכא ניוול וגם חרדות הדין ואם יניחם במקומם יהיה רק בזיון למתים ואם כן מוטב לתפוס רעה אחת ולא ב' רעות ורמז לתשו', ש"צ הנ"ל סימן ס"ג:

ג הנה המעיין בגוף התשו' יראה שהביא שם דעת הנו"ב דבעצמות ליכא חרדות הדין גם מלבד זה הרי דעת הא"ז והג"א והמחבר בש"ע דאם יש חשש בזיון שמא יכנסו מים בקבר מותר לפנות ואף דבש"ע כתב גם טעם שמא יוציאום עכו"ם הרי נקט גם חשש דשמא יכנסו מים ומוכח מלשונם דכל חדא חששא בפ"ע הוא אם כן מוכח דהיכא דנוגע לבזיון המת עדיף לפנות וליכא חשש דחרדות הדין וכמו בלינת המת דמלבד איסור הלאו של תורה איכא נמי כמה חששות הנוגעים רעה להמת וכמ"ש בזוה"ק ריש פרשת אמור ואפילו הכי מותר להלין לכבודו של מת ולכן לענ"ד צדקו דברי הש"צ וגם בשו"ת מהר"ם שיק חיו"ד סי' שי"ג פסק דאם רוצים לעשות מסילת הברזל על הקברות דיש לפנות העצמות אף שלא היה בידו שו"ת שי"צ מכל מקום כיון שיש חשש שיעברו כהנים דרך שם הוי זכות להמתים שיפנו אותם וכמו דמפנים מח"ל לא"י משום דמביאה לכפרה ה"נ בזה והביא מפ"ק דביצה מהא דמלינין המת כדי שלא יחללו עליו יו"ט והאריך שם בדין אהל זרוק והעלה שם דתליא במחלוקת הפוסקים שברמב"ם ומל"מ פי"א מטו"מ וריטב"א עירובין כ"ט וגם בתשו' שו"מ תליתאה ח"ב סימן מ"ג העיר מזה אלא שלא הביא מדברי הריטב"א הנ"ל וע' בפ"י סוכה כ"א שהעלה דמדאורייתא גם אהל זרוק חוצץ וע' בשו"ת רצ"ה סימן י"ב מ"ש בזה באורך אולם הר"מ שיק כתב עוד להתיר לפנות משום דקפנדריא עצמה הוי גנאי בזיון ומכל שכן דרך הרבים ועוד דכיון דקיימא לן דדינא דמלכותא דינא לענין קרקעות גם במלך ישראל אמרו בב"ק ס' דפורץ לו דרך ואם כן יהיה מקום הדרך של מלכות ודמי להא דב"ב קי"ב דנמצא צדיק קבור בקבר שאינו שלו ומבואר בח"ס יו"ד סימן של"ב וסימן של"ד דמשום שיהיה קבור בשלו רשאים לפנותם ומכל שכן אם יהיה שייך לגוי פשיטא דשרי וכמ"ש הח"צ סימן נ' עכ"ד ומכל שכן בנ"ד שעושים דרך המלך ובטל ההיתר מהא דאוהל זרוק ויעברו הכהנים דרך שם פשיטא דצריך לפנות וגם השו"מ נראה דמודה בזה:

ד וכה ראיתי בשו"ת רצ"ה סימן י"ב שהביא בשם הגאון מקאוונא דבספק הוי ס"ט ברה"ר ותמהני שלא הביא מדברי תוס' כתובות כ"ח סוע"ב דגבי ביה"פ שלעולם השדה בספק לא רצו לטהר בס"ט ברה"ר אף על גב דמדאורייתא טהור ומ"ש מדברי מל"מ פי"ט מאה"ט מהתוס' פ"ק דפסחים דבאדם אחד אין צריך לטבול בס"ט ברה"ר אף דאיכא מיא בנהרא יעוין בר"ש פ"ה דטהרות מ"א דמוכח להיפוך ע"ש ודו"ק. אך במה שרצה הר"ש לומר דר"ע ל"ל דין ס"ט ברה"ר דטהור צ"ע מפסחים י"ט ב' דנזכר ר"ע במשנה ועלה קאמר מהא דס"ט ברה"ר טהור וע"ש בפ"י והן אמת דהר"ש שם העלה דדוקא באדם שיש לו תקנה בהזאה וטבילה ס"ל לר"ע דגם ס"ט ברה"ר טמא משא"כ בטהרות ובמק"א

הבאתי סמוכין לזה מש"ס דפסחים ו' ע"ב דתניא שואלין ודורשין בהלכות פסח קו"פ ל' יום רשבג"א ב' שבתות מ"ט דת"ק שהרי משה עומד בפסח ראשון ומזהיר על פ"ש שנאמר ויעשו בני ישראל את הפסח וגו' וכתיב ויהי אנשים אשר היו טמאים וגו' ורשב"ג איידי דאירי במילי דפסחא מסיק לכל מילי דפסחא מ"ט דרשב"ג שהרי משה עומד בר"ח ומזהיר על הפסח שנאמר החדש הזה וגו' בעשור לחדש וגו' ותמהו המחברים הרי גם לרבי שמעון בן גמליאל יש לומר דאין דורשין אלא לעשרה ימים ואיידי דדריש לבעשור לחדש מסיק לכל מילי דפסחא וגם לא יתכן שידרוש דיני פסח שני איידי דדרש דיני פסח ראשון ונראה דהנה הפי"פ פ' בהעלותך הקשה לר"ע דאמר מישאל ואלצפן נושאי נו"א היו ולמ"ד שרפת גופן ממש צ"ל דשלדן קיימת הוו כמו שכתבו התוספות בסוכה כ"ה וסנהדרין נ"ב ואם כן היה אפר ממש וכיון שהוציאו בחניתות וקיימא לן דאי אפשר לצמצם וכשנגע א' מהם את השלדא נתקלקל ואינו מטמא את השני וכיון דהעזרה יש לה דין רה"ר הוי ס"ט ברה"ר לגבי כל אחד ומהראוי היה שיהיו שניהם טהורים:

ה ומ"ש ליישב משום דבאו בב"א צ"ע מתוס' פסחים י' דזהו רק מדרבנן ונראה לפמ"ש הר"ש הנ"ל דלר"ע גם ס"ט ברה"ר טמא באדם שיש לו תקנה בטבילה והזאה ודוקא בטהרות שנטמאו שאין להם תקנה טהורים והיינו דאף דגם לדידן בדאיכא מים זיל טבול כדאיתא בע"ז ל"ז הוא רק חומרא ולר"ע הוא מדינא ויש לומר דר"ע ס"ל דדישל"מ הוא מה"ת וע' בשו"ת שבאב"מ סימן י"א אם כן לר"ע לשיטתו שפיר היו טמאים:

ו ובזה יש ליישב קו' הריטב"א בהא דאמרו אנחנו טמאים למה נגרע ותמה דהא תשובתם בצדם לפי שהם טמאים ולפמ"ש יש לומר דהא מבואר בתוס' פסחים י"א א' ד"ה אבל לא גודשין דבגדישה ליכא פסידא וכו'. ואם תאמר אם כן מה פריך דלמא הכא שרי ר"י משום פסידא אבל גבי חמץ גזרינן. ויש לומר משום מצות ביעור יש להתיר כמו פסידא ע"ש א"כ זהו שאמרו האנשים אנחנו טמאים לנפש אדם אף שאנחנו שנים והוה ס"ט ברה"ר ובע"כ משום דאדם יש לו תקנה בהזאה וטבילה וליכא פסידא למה נגרע מהקריב וגו' והרי יש הפסד מצוה ודמי לטהרות דס"ט ברה"ר טהור משום פסידא ולזה הוצרך להודיעם דין פסח שני שעל ידי זה לא יפסידו כלום וז"ש רשב"ג איידי דאירי במילי דפסחא להודיעם שפטורים מקרבן פסח של ראשון הוצרך להודיעם גם דין פסח שני שהרי אי לאו דינא דפ"ש היו מותרים להקריב פ"ר ולכן סבירא ליה לרשב"ג שתי שבתות דכשעמד בפ"ר והודיעם דין בעשור לחדש לא היה צריך לדרוש להם דין י"ד וט"ו של ניסן ודו"ק [א"ה יצחק בהמ"ח לענ"ד ליישב קו' הריטב"א הנ"ל דהנה במק"א כתבתי לבאר מאמר חז"ל בספרי זוטא הובא בילקוט בהעלותך הובא בעט"ח ח"ש בסוגיא דפסחים צ'

וז"ל ויאמרו האנשים ההמה אליו מגיד שהיו ב"א כשרים וצדיקים וחרדים על המצות. רבי אומר א"צ הרי הוא אומר למה נגרע לבלתי הקריב נשמע שהיו חרדים על המצות ע"כ. וכבר דקדקו מנ"ל להוכיח מזה שהיו חרדים על המצות הלא אם לא יקריבו קרבן פסח יחייבו כרת ומי שאינו רוצה בהכרת נפשו צדיק וחרד על המצות יקרא. ונראה דבש"ס דסוכה כ"ה איתא דז' שלהם היה בער"פ ובסמ"ג חשב לפי סדר עולם שער"פ חל אז בשבת וע' בשיו"ק סוף עירובין בזה ובפסחים ס"ה מבואר דהזאה אסור בשבת משום שמא יעבירנו ובתורי"ד שם ביאר דהיינו שמא יעבירנו המוזה ע"ש ולכאורה יש להבין הא אין שבות במקדש אך ז"א דהא כל הטעם דא"ש במקדש כתב הכ"מ משום דכהנים זריזין הם וע' רמב"ם פ"ב משופר ואם כן כאן דהגזירה הוא שמא יעבירנו המוזה והוא אינו זריז ושפיר גזרו והנה ברש"י שבת כ' כתב וז"ל היינו טעמא דלא גזור משום דכהנים זריזין הם שכולם היו בני תורה וחרדים ונזכרים ולא אתי לאתויי משתחשך עכ"ל וע' בירושלמי מ"ק סופ"ג חברין זריזין הן ובק"ע שם ת"ח זריזין הם ע"ש ולפי זה א"ש דברי הספרי שהם שאלו למה נגרע הלא תשובתם בצדו וכקו' הריטב"א ובע"כ צ"ל דהם שאלו לפי שהיה ז' שלהם בער"פ ושאלו למה נגרע הלא אפשר להזות עלינו אך הלא אז היה ער"פ בשבת ואסור להזות משום יעבירנו אך הלא כל הטעם הוא משום שמא יעבירנו המוזה דאם לא כן הלא א"ש במקדש והא דא"ש במקדש הוא משום דכהנים זריזין והיינו משום שהם בני תורה וחרדים ואם המוזה גם כן חרד על המצות ל"ש גם גביה שבות ולכן שפיר שאלו למה נגרע דאפשר להזות עלינו אף שהוא שבת ומזה הוכיח הספרי דהיו כשרים וחרדים על המצות דאם לא כן קשה קו' הריטב"א הלא תשובתם בצדו. ולפי זה מובן מה שאמרו אנחנו טמאים כלומר אנחנו שאנו בני תורה וחרדים על המצות למה נגרע דאפשר להזות עלינו אבל אם היו אחרים טמאים שפיר אינם יכולים להקריב וזה שהשיב להם משה רבינו עליו השלום עמדו ואשמעה מה יצוה ה' לכם דייקא דעל אחר אני יודע שבלתי אפשרי לו להקריב בטומאה דהא אסור להזות עליו וכנ"ל אבל אכתי לא הוכח בהא דפסחים י"ט הנ"ל דמיירי גם באדם:

ז ובעיקר דברי הגאון הנ"ל יעוין בשעה"מ פ"י דמקואות כלל ה' מ"ש ע"ד המל"מ ויש לדון בזה מדבריו שם ואין כאן מקום להאריך וע"ע בצל"ח פסחים (דף י' ע"א) ושם בסוגיא דרחסה"כ אות קל"ז קל"ח מ"ש בזה וגם מ"ש שם דטעמא משום דהוה דשיל"מ כבר העיר בזה בשו"ת שבסוף סימן אב"מ סימן י"א אלא דאי מש"ה גם בדרבנן יש להחמיר וזהו נגד דברי תוס' עירובין ל"ו ב' ד"ה במקוה וכו' ע"ש ואכמ"ל:

ח ולכאורה יש לדון על טעם אחר של המהר"ם שיק מכח שיהיו שייכים למלך דאף שקונה הדרך מכל מקום יש לומר דלא קנה עד התהום ונמצא שמקום הקבר נשאר בחזקת הבעלים הראשונים וע' במל"מ פ"א ממכירה שרמז לירושלמי פ"א דביכורים דתליא בפלוגתא דר"י ורבנן אבל המעיין בירושלמי שם ימצא דלהמסקנא כ"ע מודו דהקונה דרך קנה עד התהום וכן מצאתי בא"ז הגדול בשו"ת סימן תשס"ג דמבואר דגם במיצר שהחזיקו בו רבים זכו הרבים בגוף הקרקע ולא בדריסת הרגל לבד ודלא כמ"ש בשו"ת ד"ח ח"ב חו"מ סימן י"ג ובתשו' א' הבאתי דתליא בפלוגתת הראשונים שהובאו באס"ז ב"ב ק' ואכמ"ל ועכ"פ כה"ג בנ"ד שעושים דרך הרבים וחופרים שם ואם אולי יחפרו עד מקום העצמות פשיטא דלכ"ע יש לפנות העצמות וכן מצאתי בשו"ת ח"ס חיו"ד סימן קפ"ג שהעלה דבעצמות ליכא חרדת הדין ובסימן קפ"ד שם העלה דאם רוצים לבנות ולעשות דרך הרבים בפקודת המושל על גבי הביה"ק יש לפנות העצמות ולקברם במק"א לכן גם בנ"ד הדין ברור דיש לפנותם ולקברם במקום אחר. והנה לשיטת הג' מהר"ג שהובא בחו"י וח"צ סימן מ"ז דבקטנים ליכא חרדת הדין יש לומר דבנ"ד דבאים לפנות כל ביה"ק אם יתחילו לפנות של קטנים שוב ליכא חרדת הדין גם לגדולים שהרי רואים שמפנים גם של קטנים וע' ח"צ שם סימן נ' שחולק על הנ"ל ועכ"פ לדעת מהר"ג יש לומר כמ"ש:

ט ומה ששאל בדין המצבות שיצאה הגזירה שלא לחזור ולהעמידם במקום שיפנו העצמות שם אם מותר ליהנות מהם והביא מדברי הט"ז או"ח סימן קנ"ד ובכ"ש מגלה כו' הנה בגוף הדין של הט"ז ובכ"ש יעוין בשו"ת תוע"ר חאו"ח סימן ג' שהאריך לדחות ראיות הבכ"ש גם בתשו' גא"י חאו"ח סימן כ"ח האריך לדחות ראיות הבכ"ש וסיים דהמיקל כהט"ז לא הפסיד אבל בכ"ז לדינא העלה כהבכ"ש והביא מהא דס"ת ותפילין שבלו במנחות ל"ב דאין עושים בהם מזוזה משום דמעלין בקודש ולא מורידין ונדחק שם לומר דמיירי שהיה להסופר פרשיות אחרות שהיו נכתבים קודם לתפילין הללו והיו ראוים לצרפם לאותם תפילין שבלו וראוים עוד לקדושה חמורה ע"ש. אבל אני מצאתי בתשו' הריב"ש והובא בב"י יו"ד סי' ר"פ בדין אם מותר ליקח מהגליונות של ס"ת שנקרעו בגזירות על ידי עכו"ם ולעשות מהם דבק לקרע של יריעה ופסק דאסור שאפילו לכתוב עליו מזוזה אסור משום דאין מורידין מקדושה חמורה לקדושה קלה ומכ"ש לדבק בו הקרע שאינו משמש רק מעשה דבק בעלמא מאחורי הספר ע"ש ומבואר כדעת הבכ"ש גם מבואר בשו"ת דבר שמואל סימן שמ"ב דאיסור הנאות ממצבה הוי מדאורייתא וכל ספק פלוגתא בזה יש לפסוק להחמיר ע"ש אם כן נראה דבנ"ד טעונין

המצבות גניזה והשי"ת ירפא שבר עמו ויקוים בנו מקרא שכתוב בלע המות לנצח ומחה ה' דמעה מעל כל פנים וגו':

י והנלע"ד כתבתי.

סימן קעב

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה ישראל פרנס נ"י דומו"ץ ד"ק טארניפאל.

ב מכתבו הגיעני ובדבר שאלתו שנפתח בעירו מבוי חדש שצדו אחד ישראל וצדו אחד עכו"ם ועכו"ם אין מניחין לקבוע עירוב בצדם בש"א ואצל חצר העכו"ם יש אילן גדול רחבו יותר מג' טפחים ונופו נוטה הרבה למבוי ואם נמדד מנופו נשאר פחות מעשר אמות ורו"מ הביא דברי המג"א סימן שמ"ה שכתב גבי עמוד עשרה דלמטה הוי ר"ה והגר"א ז"ל שם ביאר שט"ס הוא דבכה"ג שעיקרו רחב שלשה אף למטה הוי רה"י:

ג הנה כל ראייתו הוא מתוספות שבת ק"א א' ד"ה ויש בקצר שכתב דכיון שיש בעובי הקצר ג' ולמעלה רחב ד' שייך ביה גוד אחית ובאמת שהתוספות שם צ"ט ב' ד"ה זרק דף הביאו מהא דעמוד בר"ה וכתבו דמדנקט זרק ונח על גבו חייב משמע דדוקא ע"ג אבל תחתיו לא. ואם אולי כוונת הגאון דאם כן למה לי שיהיה בעובי הקצר ג' וכמו בטרסקל דאין חילוק בין אם הקנה שתחתיו עב ג' או לא. אבל באמת מבואר בתוס' עירובין ל"ג ב' ד"ה כמאן דקורה ועמוד לא דמי לטרסקל דליכא היכרא כל כך כמו בטרסקל כמ"ש המהרש"א שם שאין המחיצות ניכרות בו וכן הוא להדיא בריטב"א שם בשם הראב"ד ותוספות ולכן בעינן שיהיה בתחתיתו ג' אבל בטרסקל גם היכא שאין בקנה שתחתיו ג' דינו כמו בעמוד שיש בתחתיתו ג' וכיון דמבואר בתוס' שבת ק"א דטרסקל תחתיו ר"ה אם כן הכי נמי בעמוד וע' בתוספות עירובין ל"ג ד"ה בהדר זקוף שכתב להדיא דגם היכא שיש גובה י' באותו זקיפה חשוב רה"י אף על גב דגדיים בוקעים אפילו הכי הוי תחתיו ר"ה ואף דס"ל להתוספות שבת ק"א הנ"ל דכיון שיש בעובי הקצר ג' ולמעלה רחב ד' לא שייך ביה בקיעת גדיים היינו היכא דלמעלה רחב רק ד' טפחים דהיינו שרחב רק טפח אחד יותר ממקום הקצר שתחתיו לכן לא שייך ביה בקיעת גדיים דבטפח אחד שתחתיו לא בקעי ביה גדיים אבל בנ"ד שהנוף נמשך הרבה למרחוק מגוף האילן פשיטא דשייך ביה בקיעת גדיים והוי תחתיו ר"ה ואף דמבואר בתוספות עירובין ל"ג ד"ה אי דאית ביה ארבעה דכיון דהאילן רה"י הוא כלכלה התלוי ביה חורי רה"י ובחורי רה"י אין לחוש אם גדיים בוקעים בו ע"ש אם כן יש לומר דבנ"ד אם האילן עצמו רחב ד' הוי הנוף חורי רה"י ואין לחוש אם גדיים בוקעים בו. מכל מקום נראה ברור דהיינו לענין שיהיה להנוף

עצמו דין רה"י אבל מה שתחתיו לא הוי רה"י וראיה לזה מהא דמבואר בסימן שס"ג סי"ד בדין הכשר קורה דצריך שיניחנה על כותלי המבוי אבל אם נעץ ב' יתדות אצל המבוי בחוץ אפילו בסמוך לו והניח עליהם פסולה ובסעיף ט"ו שם צריך שיניחנה כדי להתיר המבוי אבל אם לא נעשית לשם כך אפילו סמכו עליה מע"ש פסולה ע"ש ואם איתא נימא דהיתדות והקורה דינם כחורי רה"י וגם תתחם רה"י ויועיל מטעם גוד אחית ועכ"פ היכא דהניח הקורה על הכתלים ולא נעשית לשם כך אמאי פסולה כיון דדינם כחורי רה"י וכמו בכלכלה הנ"ל ובע"כ דדוקא בכלכלה שרחבה ד"ט או דדוקא בכלכלה לענין מקום הכלכלה עצמה יש לו דין רה"י אבל תחתיו יש לו דין ר"ה אם כן הכי נמי בנ"ד. ונראה פשוט דגם הגר"א ז"ל לא קאמר רק אם המקום שלמעלה רוחב ד' אבל בנ"ד שהנוף אינו רחב ד' גם אי נימא דדינם כחורי רה"י מכל מקום תחתיו הוי ר"ה לכן אין שום צד קולא זולת אם יעמיד לחי בצד השני ויקשור חוט אל קצה הנוף הבולט אל תוך הרחוב דבזה נוכל לחשוב את הנוף לצורת הפתח ואף שבולט מתוך האילן יש לומר דכיון שיוצא מתוך האילן עצמו מה שבולט האילן למעלה מן הנוף כמאן דליתא כמ"ש המק"ח בסופו וזולת זה אין שום מקום להקל בנ"ד והנלע"ד כתבתי:

סימן קעג

א להרב וכו' מו"ה משה שפירא מו"ץ ד"ק דאברמיל נ"י.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדבר שלקחו ביצת טפת דם ונתנו לגבינה לגבלה בה ול"ה ס' בגבינה נגד הביצה ועשו מהגבינה לביבות ובשלום שמחבת גדולה והיה שם ס' נגד הביצה והא ודאי כיון דאין בגבינה איסור מעצמו רק מהביצה מהני ביטול יבש בלח ולא דמי למ"ש הש"ך סימן ק"ט סק"ד ומש"ז סימן צ"ב סקט"ז וגם הגבינה לא נאסרה קודם בישול בצונן אך דיש לומר דהוי איסור דבוק וע"ז כתב דבדרבנן אין לחוש שמא הוציא אחד בפני עצמו וגם משום ממהר לבלוע הרי הח"ד כתב דדוקא בדבוק בתולדה ודלא כהפמ"ג או"ח בהנהגת או"ה סדר ג' אות ל"ח וכמדומה שכ"ה בכרו"פ ואינו זוכר מקומו וגם אפשר לסחטו בדרבנן מותר כמ"ש בישוי"ע סוף סימן צ"ח בשם תשו' הרא"ש והכי נמי בזה דבבשלו לכ"ע דם בצים דרבנן עכת"ד:

ג הנה במ"ש דדם בצים דרבנן הוא רק לחד דיעה ולא קיימא לן כן ומ"ש דבבשלו לכ"ע דרבנן נמשך אחר דברי הפמ"ג אבל יעוין ביא"פ סימן צ"ב שדחה דבריו וגם מ"ש דאפל"ס בדרבנן מותר תמוה דהא בכחל הוי רק איסור דרבנן ואפל"ס אסור וע' בט"ז סימן ק"ו ועוד מבואר כן בכמה דוכתי וע' נו"ב מ"ק יו"ד סימן כ' דדין אפל"ס הוי רק ספיקא וכן

נראה מלשון תשו' הרמב"ן שבב"י סימן ק"ו אבל מכל מקום גם בדרבנן א"א להוציאו מחזקת איסור מספק כנודע ועוד דכל דתיקון כעין דאורייתא דאפילו חנ"נ קיימא לן דגם בדרבנן הוי כן ולא קיימא לן כהרמב"ם ועוד דמלשון הר"ן סופכ"ה. נראה דהוי ודאי אך דמכל מקום אי נימא דבנ"ד לא הוי דבוק ודאי דמתפשט בכולה אם לא נשאר לבדו אבל כיון דלפמ"ש היא"פ הוי סד"א אם כן אסורה הגבינה וגם בח"ד סימן צ"ב בחידושים סק"י כתב בעצמו דגם היכא דלא הוי דבוק בתולדה החתיכה עצמה נשארה באיסורה באיסור תורה ובפרט דדרך בישול לביבות שמסננין המים ונשארו לבדן רותחין ואם כן פשיטא דיש לחוש לזה אבל מ"ש בשם כרו"פ כן הוא בכרתי סימן ס"ו סק"ה אבל דבריו צ"ע שם:

ד אבל בעיקר השאלה הדבר פשוט להתיר דכבר פסק הש"ך דבכל תערובות מקילין בביצים בספק אם היה הדם במקום האוסר ולא דמי לנולד בדאורייתא ונתגלגל לדרבנן כיון דיש דיעות דדם ביצים גופיה דרבנן ואנן קיימא לן דגם בחלמון הוי ספק ודלא כהל"ש וכמ"ש בתשו' לק' סקאליט דודאי לא חזר בו הש"ך מיניה וביה והבאתי כן בשם תשו' באר עשק סי' מ"ה ושם אריה סימן י"ז וטטו"ד תליתאה סימן קי"א ואם כן הרי כל דין חנ"נ בשאר איסורים דרבנן ומכל שכן איסור דבוק דהוי רק חומרא בעלמא ואם כן כיון דספק אם הדם במקום האוסר שוב הוי סד"ר ולהקל ובחנם נדחק רו"מ ונלחץ לדרך אחרת בזה והנלע"ד כתבתי:

סימן קעד

א להרב וכו' מו"ה יחיאל פעפיר נ"י מו"ץ ד"ק אוזיראן

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במה שנתהוה בגלילותיכם שבתוך הווייגשיל נמצא בתוך הגרעינים זבובים קטנים ויש שהגרעינים מנוקבים ויש שהגרעינים שלמים אלא דכשפותחין נמצאים בתוכם והמנהג שכובשין הווייגשיל במשקה י"ש ועושים ווישניק לכל השנה ויש שאומרים שרובם כן וי"א שאדרבא רובם כשרים. ורו"מ האריך בזה:

ג הנה הדבר פשוט דגבי זבובים לכולי עלמא הוי מדברים המאוסים כמ"ש בש"ע סוף סימן ק"ד דקיימא לן כהרשב"א ורוקח המתירים וע"כ לא נחלקו הפוסקים שהובאו בש"ך סימן פ"ד סק"ל אלא בתולעים אם גם הם דומים לזבובים וגם בזה מצאתי בתשו' הרי"ף סימן ש"ה ובספר האשכול פג"ה והל' תערובות רסי' ל"ה שהוכיח דתולע פוגם וגם בתפל"מ סימן פ"ד הוכיח מהב"י בשם א"ח בשם ר"פ ואגודה דתולע כזבוב ופוגם וגם בדליכא ס' שרי ע"ש וכן מצאתי בשו"ת שב יעקב סימן כ"ט דהעיקר כדעת הסוברים

דתולע פוגם ע"ש אבל בנ"ד שהם זבובים ממש לכולי עלמא סגי ברוב נגד טעמם וא"צ ס' ואף דהש"ך סוף סימן ק"ז מחמיר בלא הפ"מ כבר כתב בשפ"ד שם דהעיקר כמקילין וכן המנהג ע"ש אם כן גם הווינשיל עצמה שבה הזבוב שריא דודאי איכא בה רוב נגד טעם הזבוב (ומ"ש רו"מ דבכבוש ל"ש דין אפל"ס נעלם ממנו דברי המג"א סימן תמ"ז סקל"ח ושפ"ד סימן צ"ו סק"ח וסימן ק"ה מש"ז סק"ב):

ד ולכאורה יש לומר דלפמ"ש הש"ך סוף סימן ק"ז דגם בזבוב בחלא ושיכרא לכולי עלמא אסור אם כן יש לומר דהוא הדין בי"ש דהוי דבר חריף וכ"ה בס' עצי לבונה סוף סימן ק"ז שם וכ"ה בחכ"א כלל נ"ד דין י"ד אבל בהג"ה שם חזר והביא מהמנ"י כלל נ"א דדבר הפוגם בעצמו גם ד"ח לא משוי ליה לשבח ובאמת שכבר הביא מזה במש"ז סימן צ"ו סוף סקי"ג וסיים דאין ללמוד מזה לשאר דברים אבל אני מצאתי במנ"י כלל כ"ב אות כ"ה שהביא מהרוקח ומהאגודה פ' השוכר את הפועלים וז"ל תולעת או זבוב שנפל בקדרה אף ע"ג דקיימא לן עכברא בשכרא משביח העכבר עולה על שלחן מלכים אבל זבוב אינו נו"ט עכ"ל מוכח מזה דזבוב גם בחלא ושיכרא אינו נו"ט ודלא כהש"ך הנ"ל וגם בב"י סוף סימן ק"ד הביא דברי מרדכי בשם רוקח כמ"ש וע' מש"ז סימן ק"ד סק"ו שתמה על מנהג העולם להקל והנך רואה שגם האגודה סובר כן וסמכו העולם עליהם אף שהרמ"א סוף סימן ק"ד הביא בפשיטות דברי רשב"א ור"ן לאסור ומכל מקום לענין חנ"נ יש להקל גם להרמ"א וכמ"ש כה"ג הט"ז סימן ס"ד סק"ח. גם מצאתי בשו"ת מהר"י מברונא סימן קנ"ו שפסק בתולע שנמצא תוך השרביט שלא נפתח שפסק דלא הוי דבוק והכל מצטרף לס' כיון שאינו מחובר בגופו וע"ש בהג"ה וזאת נעלם מהאחרונים ואם כן הכי נמי בנ"ד ואחר זה מצאתי בדמש"א לחולין פא"ט סימן נ"ח שהעיד דהמנהג להקל בנמצא זבוב מת בתוך י"ש להוציאה ולשתות הי"ש והביא מגיטין (דף צ') יש מוצא זבוב בקדרה ואוכלו ש"מ דאיסורא ליכא ע"ש ומבואר דס"ל דגם בדבר חריף שרי ואין חילוק כלל ולכן נראה להתיר הווישניק וגם לכתחלה מותר לעשות הווישניק ולא שייך בזה דין א"מ לכתחלה כיון דאינו מכוון להפליט טעם הזבובים המאוסים ופגומים דבכה"ג הוי כמוכח שאינו מכוון וכמו שכתוב גם בישוי"ע א"ח רסי' תמ"ז ובתשו' א' פלפלתי על פי זה בסוגיא דפסחים ל' וע' עקרי הד"ט יו"ד סימן ט' בשם כמה שו"ת בזה. ועוד דבנ"ד אינו ברור שיש בהם הזבובים כיון שרבים אומרים שבדקו והיו רובם כשרים ובספק איסור מבטלין לכתחלה וכמ"ש הש"ך סימן פ"ד וסימן קט"ו ואף דמבואר בשפ"ד סימן צ"ט סק"ז דלאו כללא הוא ודוקא בדאיכא כמה צדדים להקל וע"ע בפמ"ג א"ח סימן תס"ז בא"א סק"ד בזה מכל מקום גם בנ"ד יש לומר דבכה"ג דאין כונתו לבטל ואדרבא דעתו

קצה בזה בלא"ה שרי לבטל וע' בנ"צ לבעל פ"ת סימן פ"ד וסימן צ"ז ואני מצאתי בש"ך סימן קל"ב סקכ"א דמוכח גם כן דגם לכתחלה מותר בכה"ג וגדולה מזו מצאתי בשו"ת מהרי"ט צהלין סי' כ"א דמותר ליקח מגוי חלב נקפא ולהעמיד בו דכל חשש חלב גוי משום חלב טמא והרי אינו נקפא ולא מקפא אחרים ואף שי"ב צחצוחי חלב הרי זה אינו מעמיד ובטל בס' ואף דא"מ לכתחלה הרי הוי רק ספק איסור ועוד דלא שייך דין אמא"ל רק בדבר שהוא חפץ בו ורוצה להתירו אבל בנ"ד הרי אדרבא קץ בו ואינו חפץ ושרי עכ"ד ומכל שכן בנ"ד שהוא מדברים המאוסים ופוגמים ומצאתי בשו"ת פרי הארץ ח"ב סימן י"ג שהאריך בדין תותים שיש בגרעיניהם תולעים ויתושים דמותר למעכן ביד עד שיעשה משקה ולסנן והאריך בדין אמא"ל והעלה דכיון דהיתושים פגומים ובטלי ברוב ואינו מכוון לבטל אדרבא מסנן המשקה מהם ל"ש איסור זה והביא מתשו' מהרמ"ל שהביא הש"ך סי' פ"ד סקל"ג והשיג עליו במ"ש ראיה מהת"ה דהתם טעמו לפי שבורחים התולעים וספק אם יש איסור והביא מתשו' גו"ר חיו"ד סי' ח"י בדין פולין שמבשלין ומגיסין בכף להשביח התבשיל ועל ידי ההגסה מתרסק האיסור דהוי אינו מכוון לבטל וסיים להתיר המשקה על ידי סינון אבל הירקות עצמן אין היתר לכתשן ולאכלן ע"ש ומכ"ש דיש להתיר בנ"ד על ידי סינון ואף דבתשו' מהרמ"ל שם כתב דאין הסינון היתר בטוח דיוכלו לבא לידי מכשול מ"מ בכה"ג דנ"ד דאפשר שאין הזבובים יוצאים מתוך הוויינשיל אל המשקה יש להקל ואף דהט"ז סי' קל"ז סק"ד כתב דהיכא דאפשר בענין אחר גם באינו מכוון אסור מ"מ בנ"ד אם באנו להוציא הגרעינים מקודם הוא טרחא גדולה ויזוב הרבה משקה מהוויינשיל לאיבוד הו"ל כא"א בע"א וכדמוכח מהט"ז בעצמו סו"ס קל"ח ס"ק י"ד ובמש"ז סי' צ"ט סק"ז וגם בב"ש אהע"ז סי' ס"ב סק"ד בשם ת"ה מבואר דבמקום טורח הוי כדיעבד וכ"ה עוד בכמ"ק ובפרט לענין היכא דאיכא לברורי דבטורח א"צ לברר וע' תשו' מהרלב"ח סי' קי"ב קי"ג ותבין ועוי"ל דמוקמינן בחזקת חי ודבר חי אינו פולט ואמרינן השתא ברגע זו מת קודם שיעור כבישה ולכן נ"ל להתיר הווישניק ובלבד שיכריזו לסנן הווישניק ולמכור הוויינשיל לעכו"ם וכן לבשל הוויינשיל עצמן בתבשיל אין מקום להתיר:

ה והנלפע"ד כתבתי.

סימן קעה

א עוד להרב הנ"ל.

ב ומה ששאל בדין קידוש של יום אם צריך שיעור כוס וכתב בשם ש"ב הרב החסיד בנש"ק מו"ה בנימין וואלף ז"ל שהביא מהר"ן פע"פ שכתב דזוטר שיעוריה הנה ידעתי מאז ומקדם מזה והדבר פשוט אצלי דכונת הר"ן דהקידוש עצמו זוטר שיעוריה דבלילה מברכין בפה"ג וברכת קידוש מה שאין כן ביום זוטר שיעור הברכה דאי כונת הר"ן לענין שיעור הכוס אם כן הו"ל לפרש כמה שיעורו ביום וגם מנ"ל להר"ן ד"ז בלא ראיה מהש"ס וגם הוא נגד דברי טוש"ע סי' רע"א סי"א ושע"ת סי' רפ"ט וכמ"ש גם רו"מ] וע' בב"י יו"ד סי' רס"ה וט"ז שם סק"י בשם הרשב"א דבמקדש בעי מלא לוגמא אבל בכוס מילה כיון שאינו מדין הש"ס א"צ שיעור כזה ומוכח דקידוש היום שי"ב חיוב מדין הש"ס שיעורו כמלא לוגמיו כמו כל קידוש וע' במרדכי סופ"ג דעירובין בשם תשו' ריב"י ובחידושי אנשי שם שעל המרדכי יומא בשם ר"י דס"ל דגם בכוס מילה בעי מלא לוגמיו ומכ"ש בזה אבל העיד לפני ת"ח זקן שהיה בעצמו במעמד בפני הגה"ק אבד"ק ראפשיטץ זצ"ל שצוה לתלמידיו לקדש ביום על י"ש על צלוחית קטן כדרך שתייתו וא"צ שיעור כוס והגם שהיה לפניו יין על השלחן אמר שמכבדהו בי"ש כדי להורות הלכה לתלמידים וכן הועד לפני בשם הגאון החסיד אבד"ק קאמינקא זצ"ל שנהג כן תמיד והיינו עפ"ד הט"ז סי' ק"צ ומשום שכך דרך שתייתו ושביעת גרונו וע' בב"י א"ח סי' רע"א בשם ראב' שקבלה בידו דסגי בקידוש בקימעא שיעור גרונו וסביב לוגמו אלא שחלקו עליו וכיון דשתיית י"ש נתפשט מאוד והוי חמר מדינה לשתות כמעט בפני כל סעודה צלוחית קטן וקשה לשתות יותר מפני חריפותו לכן שיעורו גם לענין קידוש בכך וכן הועד לפני בשם הרה"ק מלובלין זצ"ל וכדאי הם לסמוך עליהם בקידוש היום ודוקא ביין ושכר בעי' שיעור כוס:

ג ומה ששאל בדין קרה"ת אם כבר קראו בספר תורה אם מותר לחזור ולקרוא עבור ד' או ה' אנשים כבר נשאלתי בזה מרב א' מבערגסאז במדינת הגר ואעתיק לו תשובתי אליו על דבר שאלתו בדין רוב ציבור שלא שמעו קרה"ת אם מותרים לקרות עוד הפעם והביא מדברי משפטי שמואל שהביא המג"א סוף סימן ס"ט ודברי הח"א כלל ל"א דין י"א שהניח ד"ז בצ"ע די"ל דדוקא פריסת שמע כל יחיד מחויב בכך מה שאין כן קרה"ת י"ל דלא תקנו רק כשכל הציבור לא קראו ונסתפק רו"מ אם רוב הציבור דינם ככולם בזה:

ד והנה באמת מדברי משפטי שמואל כפי שכתב הפמ"ג בא"א שם דטעמו משום פגם ס"ת והיכא דהלכו להם מותר לקרות עוד הפעם וגם מבואר בברכ"י שם דהך מלתא אינו מעיקר הדין ותליא במנהגא ובמקום שנהגו לקרות עוד הפעם גם אם הראשונים ישנם עוד בביהכ"נ שרי וכ"ה בתשו' נו"ב מ"ת חא"ח סי' ט"ו והעתיק שם דברי המשפטי

שמואל שכ"כ רק ליישב מנהג שנהגו שם שלא לקרות עוד הפעם וכ' די"ל דחששו מפני הנכנסים ויוצאים שלא יאמרו שהיה פגם בס"ת הראשון וגם משום שהללו פשעו ולא באו בזמן הראוי והוי כהוצאה שלא לצורך וסיים בעצמו שכ"ז אני אומר לתת טעם למנהג שנהגו וע"ז כתב הנו"ב דבמקום שלא נהגו אין לחדש מנהג כזה ובפרט במקום שיש קביעות להתפלל כמה פעמים והעיד הנו"ב שבבית המדרש שלו נהגו לקרות כמ"פ ואין זה בכלל ברכה שא"צ דכיון שכל א' מהעולים מברך בפ"ע אינו מוציא אחרים בברכתו ע"ש עוד בזה ומבואר דלא כהח"א וע' באשל אברהם הנדפס בגליון הש"ע רסי' תצ"ד בזה:

ה והנה מ"ש דבזה"ז אינו מוציא רבים י"ח בברה"ת כדבריו מבואר במג"א סי' רפ"ד סק"ד וסי' תקפ"ה סק"ז אבל גם בזמן הש"ס מוכח דלא הוציא לאחרים וכמ"ש התוס' בסוכה נ"ב א' ד"ה כיון דבקה"ת מהני הנפת סודרין משום דלא דמי לתפלה שמוציא רבים י"ח וע' מג"א סי' קכ"ד סקי"ג בשם ב"ח ובאמת שיש להוכיח כן מהא דמגלה כ"ד דקטן עולה למנין ז' ואינו יורד לפני התיבה ופרש"י משום דמוציא רבים י"ח ומוכח דבקה"ת אינו מוציאם וצל"ע בתוס' ר"ה ל"ג א' שהוכיחו מדין עולה למנין ז' דרשות יוכל להוציא גם מי שמחויב מדרבנן וצ"ע דאם כן גם בתפלה יוציאם וע' בב"י א"ח סי' ק"מ בדין נשתתק ותמצא מחלוקת הראשונים בענין זה אי מוציא בברכת קרה"ת ועי' בתשו' גו"ר הספרדי כלל ב' סי' כ"א ותשו' מאיר נתיבים סי' ל"ג שכתב בפשי' דקה"ת הש"ץ מוציא את הקהל י"ח וצ"ע מכל הנ"ל וע' בס' תוי"ר ליו"ד סי' רפ"א שנעלם ממנו כל הנ"ל ועכ"פ הדבר ברור שאם יש מנין שלא שמעו קרה"ת גם אם הם מיעוט הקהל יכולים לקרות בתורה שנית ודלא כהח"א. וגם אם רוב מנין לא שמעו ודאי יש להקל לקרות שנית. שוב מצאתי בשו"ת מים רבים חאו"ח סי' מ"ח שהאריך בדין אם ליכא עשרה מתענים בער"ח אם מותר לקרות בספר תורה פ' ויחל והשואל הביא מתשו' גו"ר א"ח כלל א' סי' מ"ט שפסק דאף על גב דליכא י' מתענים מותר להוציא ספר תורה ולקרות והוא חולק דברכות קרה"ת הוא להוציא הרבים י"ח וכיון שאין מתענים ואין מחוייבים בקריאת ספר תורה הוי ברכה לבטלה והביא מתשו' עבוה"ג סי' נ"ז והאריך בזה ובסי' מ"ט השיב המחבר דאין בה"ת להוציא הרבים י"ח ותדע שהרי הר"י נסתפק אם אמר ברה"ת וקראוהו לתורה שלא יצטרך לברך בה"ת א"ו דהברכה רק על הקורא ועמג"א סי' קל"ט סק"ה ולכן י"ל דהמתענה מברך לעצמו וגם הביא מאו"ח סי' תרס"ט דבש"ת קורין בפרשה א' כמ"פ וגם בשאר שויו"ט כשיש שמחה בביהכ"נ מרבים בקרואים לספר תורה וחוזרין וקורים ול"ה ברכה לבטלה וגם בכהן שאינו מתענה ד' הב"ח שאם טעו וקראוהו דיעלה ויברך

וכ"פ בתשו' ד"ש סי' שכ"ד ע"ש עוד בזה. ומזה נראה דגם בדליכא רוב מנין ליכא חשש ברכה לבטלה וע"ש שהביא בשם האגודה דפסק שאפילו אין מתענים רק ג' יכול הש"ץ להתפלל עננו ולקרות ויחל אבל הב"ח סי' תקס"ו ושיוכנה"ג הוכיחו דלא קיי"ל כן ואם כן גם בנ"ד תליא בזה וי"ל דגם החולקים שם היינו משום דלגבי אין מתענים ליכא שום חיוב קריאת ספר תורה ביום זה מה שאין כן ביום קריאת ספר תורה רק שיש אנשים שכבר שמעו ועדיין צ"ע וע' באש"א להגה"ק מביטשאטש סי' ס"ט שצידד להקל לקרות גם בשביל א' וכן המנהג ושוב חוכך בזה והניח בצ"ע. שוב מצאתי בר"ן פ"ק דמגלה דמגלה בזמנה קורין אותה ביחיד והביא בשם רז"ה לדחות דברי הרי"ף והוכיח ממה שלא מנו מקרא מגלה עם אותן שהם בעשרה במתני' דמגלה כ"ג אין פורסין על שמע וכו' ואין קורין בתורה וכו' ובע"כ משום דאינו מעכב בדיעבד והרמב"ן במלחמות דחה דכל אותם דחשב שם חובת ציבור ואין עושין אותם אא"כ העשרה או רובם מחויבים בדבר כגון שלא שמעו קדיש וברכו וכו' ע"ש והרי במתני' נקט נמי ואין קורין בתורה ובע"כ דדינו שוה כמו בקדיש וברכו אך לפ"ז לשי' רש"י דגם בשביל יחיד אומר קדיש וברכו ה"נ בקרה"ת י"ל כן ודו"ק וי"ל דוקא בדאיכא ג' והם יעלו למנחה יש להקל:

ו ואולם גם אם איזה יחידים לא שמעו הנה במהרי"ל הל' שבת [והובא גם בא"ר ושע"ת או"ח סי' רל"ב] כתב וז"ל פעם א' איחר מהריסג"ל בשבת לבא לביהכ"נ עד שסיימו קה"ת וקידם א"ע והתפלל עם הציבור ואחר כך קרא הפרשה עכ"ל. ופשטות הלשון משמע דקרא בספר תורה כנהוג בברכה והיינו משום דהא בסי' רפ"ב ס"ב דעת הש"ע דמותר לחזור ולקרוא ולברך מה שקרא השני ונהי דאנן קיי"ל כהרמ"א דאין לעשות כן רק בש"ת או בחתונה מ"מ אולי מהרי"ל סובר כדעה א' ועוד דעכ"פ אם יש אנשים כמנין העולים שלא שמעו שוב לכ"ע אין חשש אבל מ"מ צ"ע לדינא בזה באיש אחד לבד די"ל דמהרי"ל קרא הפרשה בלא ברכה או שקרא הפרשה בחומש אבל ביש רוב מנין שלא שמעו הדין פשוט כמ"ש וע' בשו"ת יד מאיר סי' ג' שפסק גם כן דבשביל ששה או ז' שרי לקרות שנית אבל לא בשביל מיעוט מנין דאיכא משום ביטול מלאכה דמה"ט אין מוסיפין בחול וגם לא נתקן בה"ת אלא בציבור ע"ש היטב ועכ"פ בדאיכא רוב מנין כבר נתפשט המנהג להקל וכן עיקר.

ז והנלע"ד כתבתי.

סימן קעו

א להרב וכו' מ"ה נפתלי בער אבד"ק ליטוויסק.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בבחור אחד שיש לו נקב למעלה מעטרה לצד הגוף למטה לצד הארץ והנקב שבעטרה שיש לכל אדם נסתם והשתן והזרע יוצאים גם כן דרך נקב החדש ואמר שמרגיש בעת מקרה לילה ר"ל שהזרע יורה כחץ ונתמלא זקן התחתון והוא כבר בן כ' וסיבת הענין הנ"ל נתהוה שאחר המילה בערך ד' שבועות שכמעט נתרפא כאב המילה לגמרי נצמח לו בועה על בשר העטרה ונרקב בשר שלמטה בעטרה וגם כל העטרה ונשאר רק דלדולי בשר מהעטרה והכאב הלך ממקום למקום והרופא נתן לו תחבושת אבל לא פגע בשום סכין כלל וחלה בזה שנה תמימה עד שנפתח נקב החדש ונסתם הישן ועתה רוצה לישא אשה ולבא בקהל ורו"מ האריך בזה:

ג הנה מ"ש דהאחרונים הסכימו כהרמב"ם דעל ידי חולי הוי ביד"ש יעוין בכנה"ג א"ע שם הגה"ט אות ב' שהביא בשם מהריב"ל במי שניטלה ממנו ביצה השמאלית על ידי חולי דאין משיאין אותו ישראלית רק אם עבר ונשא אין מוציאין הרי דאפילו בניטלה רק ביצה שמאלית לא התיר לכתחלה גם על ידי חולי ובשו"ת ד"ח ח"ב א"ע סי' ל"א הביא בשמו דפ"ד על ידי חולי תצא וגם בתומת ישרים סי' נ"ב פסק דאין להקל לכתחלה להשיאו אשה גם יש לדון לפמ"ש הב"מ א"ע מדברי הר"מ הל' דיעות דרוב חלאים באים על ידי פשיעת האדם אם כן מהראוי לומר שכל חולי הוי כביד"א דהא גם ממזר מיחשב ביד"א בש"ס דילן דלא כהירושלמי אף על פי שיצירתו ביד"ש כיון דהתחלתו בא מן האדם וה"נ בזה ואני מצאתי בירושלמי פי"ד דשבת ה"ג דמייתי מהא דש"ס דילן ב"מ ק"ז פלוגתא אם צ"ט מתים בעין הרע או בצינה וע' מד"ר פ' מצורע פט"ז אלא דבש"ס דילן אמר שמואל ברוח ובירושלמי מייתי דגם שמואל ס"ל כר"ח דבצינה וסיים שם ורבנן אמרי צ"ט מתים בפשיעה ואחד ביד"ש וזהו כדברי הר"מ דיעות הנ"ל וכפי הנראה משם הוציא הרמב"ם דבריו ועל כל פנים בין אם נאמר שהוא בע"ה או בפשיעה או בצינה שהוא ג"כ פשיעת האדם כמ"ש התוס' בכתובות ל' י"ל דהוי ביד"א וראיתי בתב"ש סי' ל"ו סקע"ה שהעיר מהא דרוב חלאים על ידי צנים פחים ורמז לדברי תוס' כתובות הנ"ל וביאר שדעת רמב"ם דדוקא על ידי מעשה בגוף האדם הוי ביד"א דומיא דממזר ור"ל דצנים פחים הוא רק מניעת מעשה שאין האדם עושה להגן מפניהם אבל לפמ"ש מדברי הירושלמי דהוי בפשיעה והוי בגוף האדם לפ' הר"מ עצמו וגם אם הוי בעה"ר הוי על ידי אדם כדאמרינן בש"ס דב"מ ל' דמיקלי קלי לבגד וה"נ באדם וע' בעקדה פרשת תזריע וכיון דהגרמא על ידי אדם אף שאחר כך נגמר ביד"ש הוי כביד"א והן אמת שראיתי בתוס' ר"י החסיד לברכות כתב שהקשה בהא דקאמר דבני יוסף לא שלט בהם ע"ה דאם כן למה לא היו יותר מכל השבטים כיון דצ"ט מתים בע"ה ותירץ דודאי אם לא היו מתים

בע"ה היו מתים מחולי אחר ביד"ש אבל ע"ה רגיל לקפוץ על ב"א ולהזקין ע"ש ואם כן כיון דגם בלא"ה היו מתים על ידי גזירת המקום י"ל דמה"ט הוי ביד"ש אבל מלבד שדברי הרמב"ם הל' דיעות הם נגד זה אף גם י"ל דהיינו אם מת על ידי זה אבל בחזר וחי י"ל דהחולי גגרם רק על ידי פשיעתו ועוד דגם לשי' ר"י החסיד אף דבלא"ה היה מת מחולי ביד"ש מ"מ השתא הוי ביד"א וגדולה מזו נסתפק הב"מ היכא דנחלה ביד"ש עד שעומד ליקצץ וניטל אחר כך ביד"א אי הוי ביד"א וע' בשו"ת ד"ח חא"ע סי' ל"א שהביא בשם תשו' תומת ישרים סי' נ"ב דמפורש דאם נחלה ביד"ש אפילו שלטו בו אחר כך מעשה רופא שחתכו בסכין מקרי ביד"ש והד"ח סיים דזה דוקא היכא דכבר נתקלקל בבירור ביד"ש מה שאין כן בנתמסמס דהוי רק ספק דא"א בקיאים א"א להקל ובפרט בשינוי מראה לבד גם הרמב"ם מודה ע"ש באורך ולענ"ד גוף דברי הב"מ צ"ע דאנן לא קיי"ל כר"מ גבי ענבים העומדים ליבצר כמ"ש הש"ך חו"מ סי' צ"ה:

ד ובתשו' א' הארכתי לבאר הא דידות הכלים והא דצפורן העומד לחתוך דיו"ד סי' קצ"ח, דדוקא לענין חציצה אמרינן הכי ואכמ"ל ומכל שכן בנ"ד שלא שלט עדיין חולי ביד"ש אף שאם לא היה האדם פושע היה נחלה ביד"ש מכל מקום הרי עכשיו נחלה ביד"א לפנינו (וע' מהרש"א ח"א לב"ב ט"ז ב' בשם אמרי נועם דמילה הוי חולשה בידי שמים ולא בידי אדם ומהרש"א כתב שהוא דחוק):

ה אבל בכ"ז לדינא כיון שהאחרונים הכריעו כדעת רמב"ם להקל מי יבא אחריהם אפילו להחמיר אבל מ"ש רו"מ בשם הנו"ב דהמנהג כהרמב"ם לא מצאתיו שם אבל בכ"ז כיון שדעת הרא"מ וסמ"ג להקל לגמרי לענין לבא בקהל ורק לענין הולד אמרינן דממזר הוא וגם בתשובת הרא"ש שבבית יוסף הביא לבסוף דברי הסמ"ג וגם נסתפק שם בדין נקב סמוך לכיס אם מוליד ע"ש וגם הביא רו"מ דברי התוספות שבב"י דס"ל דדוקא נקב מפולש מעבר לעבר ולכן בודאי יש להקל אי נימא דהוי על ידי חולי גם לכתחלה:

ו אך דבנ"ד ספק אם אולי נתהוה על ידי גרמת המילה והנה כבר נודע מה שהאריכו האחרונים בדין ספק פ"ד אבל הנה בשו"ת ד"ח ח"ב א"ע סי' י"ח האריך להקל בספק אם נעשה בידי אדם דהוי כלא הוחל מעשה הטורף אבל שם היה מקום לתלות שנולד כן ממעי אמו מה שאין כן בנ"ד ובעיקר דין ספק פ"ד אם אמנם שצדדתי בתשו' א' להקל בכ"ז חלילה לסמוך על זה ואולם יש לצדד קצת דכיון דמצינו בש"ס פסחים ח' ויומא י"א וכמ"ד דס"ל בפשיטות להלכה דשלוחי מצוה אינם נזוקים מסתמא היכא דלא שכיח היזקא ואם כן ראוי לנו לומר שלא ניזוק זה על ידי המילה דודאי פ"ד הוי מלתא דל"ש שיתהוה ע"י המילה:

ז אבל מ"ש רו"מ בשם שו"ת רמ"צ ח"ב וגם מ"ש רו"מ דבנ"ד שכמעט שנתרפא המילה ודאי יש לתלות שנתהוה מעצמו יש לפקפק בזה על פי דברי מהרי"ק שהובאו בב"י יו"ד סי' רס"ב בענין הקדחת ע"ש ותבין ועל כל פנים לדינא נלענ"ד דיש להקל בזה להתירו לבא בקהל באופן שיסכים עוד רב מובהק:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן קעז

א להרב וכו' מו"ה ברוך רייטלר נ"י אבד"ק טארגורודא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן שנתן הרשאה להרב איזו ימים קודם פסח למכור חמצו וחתם א"ע על כתב ההרשאה ותוך חמצו היה נרשם בהצעטיל אלף ט' י"ש ואחר כך בערך ב' ימים קו"פ טרם שנמכר החמץ לעכו"ם בערב פסח ראובן הי"ש הנ"ל לשמעון וקיבל מעות ותק"כ כנהוג ושמעון שכח מלמכור החמץ יען שהיה זמן קבלת הי"ש אחה"פ ועמד עדיין על אחריות ראובן ועבר עה"פ מה דינו של הי"ש והביא רו"מ דברי הפת"ש חו"מ סימן קפ"ב סק"ד בשם תשובת מ"ח שפסק דאם לא ידע הקונה מיד השליח אם מכר המשלח בעצמו לאחר המקח קיים ורו"מ השיג עליו והדין עמו וגם אני זה כמה הנחתי דברי המ"ח בצ"ע ולא יתכונו דבריו רק היכא שהשליח מסר החפץ ליד הקונה דאז אין ביד מוכר להוציאו מידו רק אם יברר בעדים דהמע"ה משא"כ כשיברר בעדים או כשהחפץ עדיין ביד משלח ושליח פשיטא דשלוחו לא עדיף מאלו מכר בעצמו לאחד וחזר ומכרו לאחר דהראשון קנה גם בלא ידע השני מזה וכמ"ש הש"ך ח"מ סימן רנ"ב סוף סק"ו דאפילו היכא דקנהו ראשון במתנת ש"מ דרבנן דינא הכי אלא דבכה"ג דלא ידע השני אז הראשון צריך להחזיר לשני מעותיו משום תקה"ש ע"ש ומבואר שם דמוציאו מיד השני ומכ"ש בזה דודאי מה שמכר בעצמו מקודם עדיף מביטול השליחות וכדמוכח בפסחים צ"ח ואה"ע סימן ל"ה ל"ו ל"ז שהביא גם רו"מ. ולא דמי להא דסימן קכ"ב דהתם דפרע ליה לזה מה הי"ל למיעבד הרי היה מוכרח לפרוע חובו ואנוס הוא משא"כ בנ"ד]:

ג ומ"ש רו"מ דכיון דהאחריות על המוכר אם כן יש לומר דלא ביטל במכירתו כלל ההרשאה הקודמת כדי שלא יעבור בפסח על ב"י הוא תמוה דמה בכך דאיכא אומדנא בדעתו מ"מ הרי עשה מעשה למכור החמץ לאחר וגלי דעתיה שנתבטל ההרשאה הקודמת היפוך האומדנא וגדולה מזו מצינו בש"ס דעירובין כ"ו א' דבעי לרבנן דאמרו המבטל רשות חצרו לא ביטל רשות ביתו היכא דאמר מבטלינא אי נימא דכיון דלא עביד

אינש דמסלק נפשיה לגמרי מבית וחצר גם באמר הכי לאו כל כמיניה ומסיק דכיון דגלי דעתי' גלי ומכ"ש בנ"ד דליכא אומדנא כלל דשמא חשב בלבו שהלוקח ימכרנו לעכו"ם או שהוא ימכרנו בעצמו בהסכמת לוקח או יחדש ההרשאה וכדומה:

ד אבל לענ"ד להתיר הי"ש בפשיטות על פי מה שכתוב בתשובת פמ"א ח"ב סוף סימן נ"ב דאם לא היה הבעה"ב בביתו ומכר איש אחר חמצו מהני משום דזכין לאדם שלא בפניו והביא מתוס' ב"ק ס"ט ב' דמחללין נטע רבעי ומע"ש של חבירו שלא מדעתו וגם מהא דיו"ד סימן שכ"ה ונדרים ל"ו וכמ"ד ואם כן אף שנתבטל ההרשאה מכל מקום מהני מכירת הרב לטובת מוכר ולוקח גם בלא ידיעתם ואף דבנ"ד היה בעל החמץ בביתו מכל מקום הרי השתא כשנודע לנו שלא מכרו בעצמו נתברר לנו שהיה לזכותו ומהני שפיר מכירתו של הרב גם אחר ביטול הרשאת משלח דגם בלא שליחות כלל מהני בכה"ג וגדולה מזו מבואר בס' רנו ליעקב למו"ק כ"ו בשם שו"ת נש"ח וחיים שאל וטל אורות בדין תפס בן שמעון עבור לוי והיה שם בע"ח אחרים ולבסוף נודע שבשעה שתפס כבר מת ש' והיה בידו לתפוס לעצמו ומיגו דזכי לנפשיה ופלפלו מהא דחו"מ סוף סימן רע"ה וש"ס מ"ק שם והעלה דכל זמן שלא חזר ותפסו אחר מהני התפיסה בכה"ג אף שלא נודע בשעת מעשה אי מצי לזכות לנפשו כיון דאיגל"מ שהיה כן ע"ש ומכ"ש בנ"ד והרי הרב במכירתו היה בצעטיל מצוין הסך אלף ט' י"ש והמאגיזאן ואף שהיה נרשם בצעטיל על שמו של ראובן המשלח הרי כיון דחייב באחריות הוי באמת של משלח וכדאיתא בירושלמי סופ"ק דפסחים דלר"ש דגול"מ כממון דמי מותר להקיז דם בקדשים ולא הוי כמטיל מום בקדשים כיון שהוא שלו ואם כן חזינן דגם להקל נחשב כממונו ואם כן בחמץ דלכ"ע גול"מ כמ"ד הוי כשלו ועוד דגם אם כיחש לעכו"ם מי הוא בעל החמץ אין זה מעכב במכירה דאין שום נ"מ להעכו"ם הקונה של מי הוא החמץ לכן נ"ל להתיר הי"ש בפשיטות:. ובגוף דברי הפמ"א עקצה"ח סימן רמ"ג סק"ח וסימן שפ"ב סק"ב ותשובת בר"א א"ע סימן ק"א ותשובת נא"ד סימן ל"ט ובמק"א הארכתי. והנלע"ד כתבתי:

סימן קעח

א להרב הה"ג וכו' מו"ה יצחק פינטער נ"י אבד"ק באקאווסק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן ושמעון שכנים ולכל אחד בית בפני עצמו ובין הבתים מקום פנוי בערך ארבע אמות פחות מעט ובית ש' ארוך יותר מבית ר' ד"א ועתה ברצון ר' להעמיד לו בית הכסא בסוף ביתו במקצוע הסמוך למקום פנוי שבין ביתו ובין בית ש' שיהיה מכוסה וש' מוחה וע"ז הביא רו"מ מהא דסימן קנ"ה סל"ז דלהרמ"א בעשן

שאינו תדיר גם לכתחלה א"י לעכב עליו ובפ"ת בשם רע"א שדחה דברי הש"ך ופסק כהרמ"א וה"נ בזה ועוד דמבואר בב"ח דבזה"ז מדד"מ א"י למחות גם לכתחלה וכתב שיש א' החולק עליו דבזה"ז ליכא דד"מ וגם דהעיקר כהש"ך דלא כרע"א עכת"ד:

ג הנה בש"ע סל"ח פסק בפשיטות דגם בבית הכסא מכוסה יכול למחות לכתחלה והרמ"א לא הגיה עליו ונראה מזה דמודה להמחבר בזה אף דבסל"ז בעשן שאינו תדיר חולק עליו אבל המעיין בבדה"ב שבב"י ימצא דשני הדינים שוים וצ"ל דהרמ"א סמך אדלעיל ובגוף הדין דסל"ז הנה בכנה"ג הגב"י אות מ"ג הביא בשם תשובת מהרש"ת שפסק כהמחבר והכנה"ג סיים דכן אנו דנים בכל יום ואני מצאתי בתשו' מבי"ט ח"א סימן ש"ה שפסק ג"כ כן ובתשו' פרח מט"א ח"א סימן מ"ח האריך לדחות ד' מהרא"י ופסק להלכה דיכול למחות לכתחלה גם בעשן שאינו תדיר אבל בעט"צ העיד שהמנהג פשוט כהרמ"א ופוק חזי מה עמא דבר ויש לומר דאין ראיה מחכמי הספרדים דגרירן תמיד בתר פסק הב"י אבל נוהגים כהרמ"א אבל העיקר נראה דגם לשיטת המחבר דבבית הכסא יכול למחות לכתחלה מכל מקום היינו אם על כל פנים לפעמים יבא ר"ר לשכנו אבל אם עושה בחפירה של כותלי אבנים סביב או של קרשים וגם מחיצות עבים טוחים בטיט משני הצדדים וגם סתום למעלה והפתח פתוח לתוך ביתו נראה דלכ"ע א"י למחות כלל וכמ"ש בתשובת מהרי"ט ח"א סימן ק"ח באמצע התשו' אחר שפסק דבביהכ"ס גם במכוסה יכול למחות לכתחלה סיים דהיינו אם מגיע לחבירו ר"ר אפילו אינו תדיר ואף על פי שהוא דבר מועט עד שירחיק או ירבה במחיצות עד שיסתלק הריח לגמרי מרשות חבירו ע"ש הרי דבכה"ג לכ"ע א"י למחות כלל אפילו לכתחלה וע' בס' קרבן תודה לשבת י"ז ב' בדין בורסקי דנהי דבזמן הש"ס היה צריך להרחיק היינו משום שהיו עושין מלאכתן בצואת כלבים והיה מגולה אבל בזה"ז שעושין במחיצות טובות מכוסה סביב ואין מגיע ר"ר אין בידו למחות אפילו לכתחלה והביא שכן פסק גם בס' עמק הלכה ע"ש וה"נ בנ"ד:

ד ובפרט דהב"ח פסק בפשיטות דבזה"ז מדד"מ א"י למחות וגם בכנה"ג בהגה"ט אות ס"ב הביאו בפשיטות ונראה דאף דקיימא לן דנגד ד"ת לא אמרינן דדמ"ד וכמ"ש הש"ך בסימן ע"ג מכל מקום בזה דלהרמ"א גם לכתחלה א"י למחות ובדד"מ כופין לעשות ביהכ"ס הוקבע המנהג כהרמ"א ואין אחר המנהג כלום ואם כן גם בנ"ד כפי שכתב רו"מ שכופין אותו מדד"מ לעשות הביהכ"ס בודאי א"י למחות גם לכתחלה ובלבד שיעשה באופן שכתבתי ועיין בשו"ת מהר"ח א"ז סימן קנ"א שהעיר בדין חצר שותפין שא"י למחות בידו מלבנות ביהכ"ס דדמי לכביסה דבסוף פח"ה נ"ז ב' דאין דרכן של ב"א

להתבזות ע"ג הנהר וה"נ אין דרכן של ב"א להתבזות לצרכיהן ברה"ר אלא שדחה דשאני הכא שמקלקל גוף הקרקע ע"ש ואם כן בנ"ד שעושה בתוך שלו ומסלק הריח יש לומר דעדיף מעשן שאינו תדיר מטעמא שאין דרכן של ב"א להתבזות בזה ולכ"ע א"י למחות ועכ"פ לדינא נראה דכשיעשה באופן שנתבאר לכ"ע א"י למחות. והנלע"ד כתבתי:

סימן קעט

א להרב הה"ג וכו' מו"ה יחזקאל פרענקיל נ"י רב בהוסיאטין בעהמח"ס דברי אברהם. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בדין מי שקנה גינה מעכו"ם נטוע אילנות מורכבים כלאים אם מחויב הישראל לעקור האילנות שלא יהא כמקיים כלאים והביא דברי הח"ס חיו"ד סימן רפ"ח ובנה דיק על דבריו וגם ע"ד הכ"מ והאריך בזה ורוב דבריו העיר בשעה"מ שם ע"ד הכ"מ וגם ע"ד הח"ס כבר קדמו הגאבד"ק סקאלי בשו"ת ב"ש מהד"ב סימן קע"ו באורך מאד ובכמה דברים האמורים בשו"ת ב"ש הנ"ל קדמו בשו"ת מהר"י אסאד חיו"ד סימן ש"נ ושם הביא דעת הכלבו דסובר דמותר לקיים כלאים וכ"ה דעת הריטב"א קידושין נ"ט אך דיש לומר דהריטב"א מודה דמדרבנן אסור אבל הכלבו מתיר לגמרי וע' מהרש"א סוטה מ"ג ע"ב דס"ל דליכא שום איסור במקיים כלאים כמ"ש בהגהת ק"ר שם ובלבוש מפורש דאסור מן התורה רק שאינו לאו מפורש והאריך שם בישוב ד' הלבוש ע"ש באורך ועל כל פנים בדעת רמב"ם מבואר גם בהה"מ פ"א מחו"מ ומל"מ שם במה שהביאו מתוספתא דמכות דמשייר חמץ ומקיים כלאים אינו לוקה לפי שא"ב מעשה ומוכח דעל כל פנים אסור מן התורה ובתוספתא דמכות מפורש דעובר בל"ת ואינו לוקה (וע' בהמ"פ על הירושלמי סוף פ"ג דמכות ה"ח מ"ש בדעת רמב"ם בזה) והיכא דקנה הגינה דמי לקנה חמב"פ דלוקה דהקנייה הוי מעשה וע' בעקרי הד"ט חיו"ד סי' ל"ב אות י"ד שהביא בשם שו"ת דברי יוסף סי' י"ד שדחה דברי המקילים דהעיקר כהוראת הש"ע דאסור לקיים אילן המורכב:

ב ובדין אם ב"נ מוזהר בהרכבת אילן שהביא הש"ך סימן רצ"ז סק"ג ובדג"מ שם זה כמה שנים מצאתי בהגמ"ר פ"ו דגיטין דמבואר גם כן דב"נ מוזהר בזה וע' בברכ"י שם באורך ובפרט דדין הרכבת אילן והרבעת בהמה שוים וגבי הרבעת בהמה מצאתי גם ברש"י ר"ה דף ד' א' ד"ה כלבתא וכו' וב"נ הוזהרו על כך וכו' ע"ש ובתשובת מהרי"א הנ"ל לא הביא מזה אבל הביא מבה"ג ושאלתות דפסקו כן ושם הגי' דראב"י אמר כן ומשנתו קב ונקי וע' תשובת ב"א חא"ח סימן נ"ו גם כן בזה. וגם בדין ב"נ אם מוזהר באיסור מקיים כלאים האריך בתשו' מהרי"א שם והעלה להחמיר דגם אם אינו מוזהר מכל מקום כיון

דהישראל מוזהר בזה לשיטות רוב הפוסקים מה"ט גופיה אסור לו למכור לעכו"ם אילן המורכב דאין לך מקיים כלאים גדול מזה והביא מהרא"ש בהלק"ט הל' כלאים דסובר דלוקה במקיים כלאים וגם בבאה"ג סוף סימן רצ"ה רמז לזה ועל כל פנים איסורא איכא לכ"ע ואם כן במכירה עצמה הוי כמקיים כלאים ע"ש אבל דבריו צ"ע דכיון דבתוספתא הנ"ל מדמה לה ללאו דמשייר חמץ והרי בחמץ גם במוכר לעכו"ם בפסח למאן דמתיר בהנאה מקיים תשביתו וכמו שהוכיח בשו"ת ב"א חלק או"ח סימן מ"א מהא דפסחים ל"ב ומהתוס' דף כ"א ועוד כמה מקומות ומדוע יהיה אסור בכלאים בכה"ג:

ג אבל בגוף הדבר אם ב"נ מוזהר בקיום כלאים לכאורה נראה דכיון דבכל שבע מצות ב"נ גם מה שאסור בהם מדרבנן ב"נ מוזהר בו כדאשכחן ביו"ד סימן נ"ה גבי אבר הפרוש דגם לב"נ אסור ודלא כהמל"מ פ"י ממלכים שנסתפק בזה ואם כן ה"נ בנ"ד אבל יש לומר דדוקא באותו איסור עצמו אבל קיום כלאים הוא איסור בפ"ע ואין ב"נ מוזהר בו וכדאשכחן בהא דע"ז תופסת דמי' דמבואר בתוס' ע"ז ס"ד א' ד"ה מסתברא וכו' משום דכתי' והיית חרם כמוהו כל שאתה מהיי' ממנו כמוהו ובישראל נאמר ולא בב"נ וכו' ע"ש וגם בע"ז דברים שאין חיוב מיתה בישראל כגיפוף ונישוק אין ב"נ מוזהר עליה ע' סנהדרין נ"ו וה"נ יש לומר בנ"ד אך לפי מ"ש הר"י בן מגש לב"ב צ"ד דאיסור מקיים כלאים בכלל זורע ואביזרא דזורע הוי אם כן נראה דגם ב"נ מוזהר בזה:

ד ואולם בגוף הענין שהביא הכ"מ דברי הירושלמי רפ"ח דכלאים בהא דכלאי הכרם אסור מלזרוע ומלקיים וכו' כלאי זרעים אסורים מלזרוע ומלקיים וכו' מה כר"ע דר"ע אומר המקיים עובר בל"ת אר"י הכל מודים שהוא אסור בשלא קיים ע"י מעשה אבל כשקיים על ידי מעשה לוקה כהדא דתני המחפה בכלאים לוקה וכו' וביאר בזה דברי הרמב"ם וכבר תמה המל"מ מש"ס דע"ז ס"ד א' בהא דאין עודרין עם הנכרי בכלאים אבל עוקרין עמו כדי למעט התפלה סברוה הא מני ר"ע וכו' אי רבנן מאי אריא עוקרין אפילו קיומי נמי שפיר דמי דמפורש דלרבנן גם לכתחלה שרי:

ה וגם בלא"ה תמהו כולם ע"ד הירושלמי דלרבנן דלא דרשי דרשת ר"ע מנ"ל דאיכא איסורא כלל וע' בט"א למגלה י"ג באורך בז וגם בגוף דברי רמב"ם ראיתי בתשובת רדב"ז ח"ה ללשונות הרמב"ם סימן ר' שביאר דעתו שכתב בה"ג שם ואסור לאדם לקיים כלאי זרעים בשדהו ואם קיימן אינו לוקה ובה"ו כ' דאסור להניח לעכו"ם שירכיב לו אילנות כלאים והרי בלא"ה אסור משום מקיים ומזה הוכיח דלהרמב"ם מותר לקיים הרכבת אילן ע"ש ולא ביאר שום טעם והוא תמוה דמ"ש זה מכלאי זרעים ולכן נלע"ד לדון בדבר החדש דהנה בש"ס דשבת פ"ה א' ארחב"א מאי דכתי' לא תסיג גבול רעך אשר

גבלו ראשונים גבול שגבלו ראשונים וכו' החורי וכו' שהיו בקיאין בישובה של ארץ וכו' וברש"י שם דמה"ט אסור ליטע סמוך למיצר להכחיש יניקת האחרת ובתוס' שם הקשו דאם כן הזורע כלאים ילקה ב' ובחולין פ"ב מוכח דבכלאים א' לוקה רק אחת ותי' דקרא איירי גם בהשגת גבול ממש והוי לאו הניתן לתשלומין לכן גם בכלאים אינו לוקה ועוד דהוי לאו שבכללות ע"ש ומבואר מדבריהם דאף דבקרא כתיב גבול רעך מכל מקום נלמד מזה גם בזורע כלאים בשלו דהוי בכלל השגת גבול ראשונים דאל"כ הו"ל להתוס' לתרץ דבחולין מיירי בכלאים בשלו והנה בהשגת גבול הרי מחויב בהשבה ועוד דקרקע אינה נגזלת ואם כן כיון דלאו זה דאינו לוקה משום דנכלל בו השגת גבול דניתן להשבון פשיטא דגם בכלאים מחויב להשיב גבול היניקה ואם כן מה"ט אסור לקיים כלאים גם לדידן משום דמשיג גבול ראשונים וזהו כונת הירושלמי דהכל מודים שהוא אסור אלא דאינו לוקה לדידן כמ"ש התוס' הנ"ל והא דסיים בירושלמי דבמעשה לוקה היינו כדסיים הירושלמי דהייינו במחפה דהוי זורע אבל במקיים לבד גם בעשה גדר אינו לוקה. ובזה מיושבים דברי רש"י בע"ז שם שכתב דגם לר"ע לא מיחייב רק בעשה גדר ותמהו עליו שהוא נגד הירושלמי דגם לדידן חייב במעשה ולפמ"ש ניחא דלר"ע מחייב משום לאו דמקיים גופיה אם עשה גדר ולדידן דליכא רק משום השגת גבול אינו לוקה בעשה גדר גם כן רק במחפה דאיכא משום זורע (וע' בירושלמי פ"ד דכלאים ה"ד דמפרש רחב"א גופיה טעמא דמתניתין דהנוטע שתים כנגד שתים כו' משום דכתי' ארץ כנען לגבולותיה גבולות שבדו להם כנענים ואף דר"א בעי ולמדין מן הכנענים כבר כ' במרה"פ דהש"ס דילן סבר כרחב"א וכפי הנראה רחב"א לשיטתו אזיל ואם כן יש לומר דגם בירושלמי רפ"ח הנ"ל סבר הכי:

ו ומעתה לפ"ז א"ש הש"ס דע"ז הנ"ל דהתם הא מיירי בעודר עם הנכרי בשל נכרי ואם כן הרי בעכו"ם ל"ש לאו דהשגת גבול היכא דליכא משום גזל ול"מ לשיטת רמב"ם סוף פ"ט ממלכים דב"נ נצטוו על הדינים היינו רק להושיב דיינים פשיטא דהוי כן וגם לשיטת הרמב"ן שהביא הכ"מ שם דנצטוו בכל הדינים כישראל וכ"נ דעת רש"י בגיטין ט' ב' ד"ה חוץ וכ"ה דעת הרוקח סימן שס"ו (ומבואר שם דגם בעשיית מעקה ותיקון משקולת וצדקה ולקט שכחה ופאה חייבים וצ"ל דהוי בכלל אביזריה דשפ"ד וגזל וכה הראני בני הרב מו"ה צבי נ"י שהוא נגד הש"ס דיבמות מ"ז ומודיעין לו עון לקט שכו"פ וכ"ה ברש"י גיטין מ"ז א' ד"ה ולקטינהו וצ"ע) מכל מקום הרי בהשגת גבול כתי' רעך וגם מבואר בספרי וטוש"ע חו"מ סימן שע"ו דדוקא בא"י איכא לאו זה משום דכתי' בארצך וגו' אשר תנחל וגו' וזה ל"ש בעכו"ם וגם הרי בב"נ לא ניתן להשבון ע' רש"י ותוס' עירובין

ס"ב ואם כן בזרע כבר ל"ש זה וא"כ ברור דבעכו"ם ליכא גם בכלאים איסור זה (והא דירושלמי רפ"ח דכלאים הנ"ל היינו משום דמתניתין דהתם הא מיירי בא"י שהרי נקט גם כלאי זרעים דאינו נוהג בח"ל) ולכן קאמר הש"ס שפיר דלרבנן דר"ע ליכא איסור במקיים כלל וא"ש:

ז ולפ"ז נראה דבהרכבת אילן שידוע שאין ההרכבה מכחיש האילן אדרבא גורם הטבתו ושניהם נעשים אילן א' ויניקתם רק כשיעור אילן א' פשיטא דל"ש בזה השגת גבול ולכן מותר לקיימם מן התורה ולכן הוצרך רמב"ם להשמיענו דמכל מקום אסור להניח לעכו"ם להרכיב דאיכא איסור שבות כמ"ש הכ"מ שם ועוד דעכ"פ נ"מ בהרכבה בח"ל דליכא איסור במקיים וכמ"ש דמכל מקום אסור לומר לעכו"ם משום שבות ובזה נראה ליישב מה שהקשה ח"א הובא בשו"ת שו"מ בהא דיש חורש תלם א' ולוקה משום ח' לאוין דלפמ"ש רש"י בתמורה ד' דכהנים לקו בלאו הנל"ע אם כן ה"נ בלאו הניתן לתשלומין וכן בלאו שבכללות אם כן התם דמיירי בכהן לילקי נמי משום השגת גבול ולפמ"ש נראה דכמו בשל עכו"ם ל"ש ד"ז משום דרעך כתיב אם כן ה"נ בשביעית שהזרעים הפקר ונהי דהקרקע אינו הפקר כמ"ש הר"ן בנדרים מ"ב א' וכ"ה בש"ס שם וכ"ה בנימוק"י פ' הזהב בשם הרשב"א בהא דהתנה ע"מ שלא תשמטנו שביעית דדוקא בשביעית דגוף הקרקע אינה הפקר משא"כ ביובל ע"ש מכל מקום הזרעים על כל פנים הם הפקר ול"ש השגת גבול רעהו וממילא דה"ה בשלו ל"ש לאו זה כיון דבקרא כתי' רעך (שו"ר בט"א מגלה י"ג ב' שהוכיח גם כן בראיות דלרבנן דר"ע ליכא איסור כלל במקיים כלאים ע"ש באורך בזה) וע"פ דברינו גם אי נימא דגם בהרכבה איכא משום השגת גבול מכל מקום על כל פנים דוקא בא"י עובר משא"כ בח"ל ואם כן מותר לקיים כלאי הרכבה וגם כה"כ בח"ל והא דמבואר בש"ע בסתם דאסור לקיים היינו עפ"ד הרא"ש בהלק"ט דפסק כר"ע דלוקה גם כן ומכל מקום במכירה לעכו"ם גם בהערמה יש להקל כיון דלשיטת כמ"פ שרי לגמרי ולשיטת כמ"פ רק מדרבנן אסור ולשיטת כמ"פ הערמה גם בדאורייתא שרי ואני הארכתי בזה בכמה תשו' והבאתי מכמ"ק ובפרט מירושלמי פ"ד דיבמות הי"ב בסופה דר"ט הערים וקידש ש' נשים להאכילן תרומה בימי רעבון וגם הבאתי מירושלמי פ"ג דפסחים ה"ג וירושלמי פ"ז דשביעית ה"א וגם מש"ס דעירובין כ"ז דמבליע המעות וזהו הערמה בשל תורה וגם הבאתי מתשו' מיימוני לס' קנין סימן ט"ז דמבואר דאין להערים בשל תורה ומתשו' תשב"ץ ח"א סימן קל"ח ואכמ"ל:

ח אבל בגוף המכירה מלבד דאי נימא דב"נ מצוה בזה איכא משום לפ"ע אך בזה יפה כ' רו"מ דימכרו לעכו"ם שהוא לא ירכיב רק על ידי אחר והוי לפני דלפני אבל גם בלא"ה

יש לדון בזה דהנה חתני הרב הגאבד"ק יאנוב מו"ה שמעון באבד נ"י העירני דלפמ"ש בטוח"מ סוף סימן רע"ג דשדה שי"ב כלאים הרי הוא הפקר מתקנת חז"ל והב"י תמה דב"ד מפקירין תנן אבל מעצמו אינו הפקר ובדרישה הוכיח כדעת הטור דממילא הוא הפקר וא"כ יש לומר דהשתא ליכא איסור במקיים כלל כיון דהוי הפקר ואני אמרתי דלפמ"ש הר"ן פ"ב דפסחים לענין דשיל"מ דאף דחמץ שעעה"פ אסור מדרבנן לא עשו חז"ל תקנתם רק להחמיר ולא להקל ע"ש וכן מצאתי ברש"י חולין י"ג א' ד"ה או דרבנן וכו' שלא אמרו חכמים דבריהם להקל מד"ת אלא להחמיר ולעשות סייג ע"ש וכ"ה בתוס' ב"ק ע"ט סוף ע"א ורש"י זבחים נ"ו א' ד"ה והתניא ועוד בכמ"ק ואם כן ה"נ חז"ל הפקירו לקנס ולא להקל עי"ז שלא יעבור באיסור תורה דמקיים כלאים:

ט ועפ"ז יש לדון דא"א למכור הכלאים כלל כיון דעל כל פנים אינו של הבעלים על ידי הפקר חז"ל אך דיש לומר דעכ"פ כשיעשה העכו"ם קנין חזקה יזכה מן הפקר ואם כן א"צ שטר וכסף כלל כדין זוכה מן ההפקר זולת כשימכור האילנות שאינם מורכבים כדי להרכיבם להלאה בזה צריך שטר אבל הדבר פשוט דשטר יהודי סגי כשהתנה שיהיה מועיל וכמ"ש בחיבורי מש"ש לחו"מ סימן ק"צ וכן מצאתי בשו"ת תועפת ראם חחו"מ סימן י"ג דבדאיכא הוכחה שסומך על שטר יהודי סגי לכ"ע ע"ש באורך ובפרט בחזקה דקונה בלא שטר:

י וכה ראיתי בתשו' רדב"ז הנ"ל שסיים דאי איכא שותפות גוי אפילו עומד ורואה שהגוי מרכיב כלאים שרי דשדך כתיב ע"ש וע' במחב"ר לאו"ח סימן רמ"ו שהביא בשם הרשב"א בס' הבתים שסגר הדלת שלא ימעטו שותפות עכו"ם מקראי כה"ג רק במקום שדרשוהו חז"ל ומה שלא דקדקוהו הם לא נדקדק אנחנו ע"ש ואם כן צ"ע להקל בנ"ד בכה"ג. שו"ר דמלשון הדרישה סוף סימן רע"ג נראה דהתקנה של הפקר היה כדי שלא יעברו יותר וצ"ע כי הוא נגד כל הפוסקים:

יא אבל בעיקר ההרכבה כפי ששמעתי מאז רוב הרכבות אינם ממין בשא"מ ממש רק שלוקחים עד"מ מין תפוח טוב ומרכיבים בשל תפוח גרוע ובזה נראה דליכא איסור כלל ואף דבשו"ת נא"ד סימן י"ב האריך להוכיח דגם בכה"ג אסור דלא גרע מאילן פירות באילן סרק דאסור והעלה דגם אילן סרק מוציא פירות הנה אני מצאתי בפיה"מ להר"מ פי"ח דאהלות מ"ג בהא דתנן שדה שאבד בה קבר וכו' חוץ מאילן סרק שאינו עושה פירות וכו' וז"ל ואמרו חוץ מאילן סרק שא"ע פירות לא נבין מזה שיש אילן סרק עושה פירות לפי שהוא ביאר ואמר שהסיבה בהיתר נטיעת אילן סרק לפי שאינו עושה פירות ואין בו דבר שנחוש לו שמא יטמא עכ"ל הרי מפורש דאילן סרק אינו מוציא פירות

כלל [א"ה בהמ"ח ע' ת"כ פ' בחקתי פ"א ועץ השדה יתן פריו ומנין שאף אילני סרק עתידים להיות עושים פירות ת"ל ועץ השדה וגו' וע' רש"י פ' בחקתי שם וע' באה"ח פ' בראשית עה"פ ותוצא הארץ והא דהתפוח וחזרד כלאים זב"ז היינו לפי שהחזרד אינו מין תפוח הראוי לאדם כלל ועמג"א סימן ר"נ סק"ב וכן מצאתי בא"ז הל' כלאים סימן ר"ס שהביא גם כן דברי הירושלמי בהא דאין מרכיבין אילן סרק על אילן מאכל וכתב ע"ז דסרק היינו שאינו עושה פירות וכדאיתא במד"ר פ' שופטים רק עץ אשר תדע זה עץ מאכל כי לא עץ מאכל הוא זה אילן סרק והא דפליגי בפ"ה דכלאים מ"ה איזהו אילן סרק היינו רק במבטל תחת גפנו ע"ש שביאר באורך וע' בשו"ת ב"א חא"ח סימן נ"ז שביאר היטב דברי הירושלמי פ"ח דסוטה דסרק בעץ מאכל דוקא במבשא"מ אסור אבל במינו אף שהאחד אינו עושה פירות שרי להרכיבם זב"ז והוכיח מהירושלמי שם דס"ל דתאנה שחורה בלבנה שרי דהוי מין א' ע"ש וזהו מקורו של הרמ"א סימן רצ"ה ס"ו וע"ע בירושלמי פ"א דכלאים ה"ז וגה"ש שם דמפורש כן ויש להביא ראיה מהא דחולין קל"ו ע"ב דלש"ה תורמין מתאנים שחורות על לבנות אבל צ"ע מש"ס דכריתות י"ט ב' ר"א אפילו מתכוון ללקט וכו' תאנים שחורות וליקט לבנות וכו' ור"י פוטר וכו' ור"י נמי לא פטר אלא מן מינא למינא אבל בחד מינא אפילו ר"י מחייב וכו' ומוכח דשחורות ולבנות תרי מיני נינהו אבל בדף כ' ע"א מסיק דלר"י שחורות ולבנות חד מינא נינהו וע' תשו' פמ"א ח"א סימן ו' שהביא מפ"ב דתרומות מ"ד דשחורות ולבנות חד מינא ותמה מחולין קל"ו הנ"ל דלת"ק לא נחלקו ב"ה בד"ז והוי כסתם ואחר כך מחלוקת ותמה מזה על הרמב"ם וש"ע יו"ד סימן של"א סי"ג שפסקו כסתם משנה הנ"ל ולענ"ד ס"ל כהא דכריתות כ' הנ"ל ופסקו כר"י ובפרט דגם מירושלמי דכלאים ודסוטה הנ"ל מוכח כן אבל יש להעיר מירושלמי פ"א דחלה בהא דסבר ריב"פ שמנחת העומר בא מכוסמין ושבולת שועל ושיפון ופריך אלו מן דאמר תאנים שחורות עלי שמא אינו מותר בלבנות אלא שחורות אמר לבנות לא אמר והכא שעורה אביב אמר שבולת שועל אביב לא אמר ומדפריך אלישנא דקרא מוכח דלא הוי טעמא משום דבלשון ב"א לבד יש חילוק וס"ל דגם בלשון תורה יש לחלק כן וכמ"ש התוס' ביבמות ע"א דבדליכא הוכחה למדין מלשון תורה ללשון ב"א וה"ה להיפוך ואם כן יש ראיה דשחורות ולבנות תרי מיני נינהו אבל יש לומר דשא"ה שאמר בפירוש שחורות אין לבנות בכלל וכהא דשור שחור ושור לבן דנזיר ל"א דודאי חד מינא נינהו ואפילו הכי אין לבן בכלל ועל כל פנים לדינא שחורות ולבנות ופירות גרועים שבאותו מין עם היפים שבהם לאו כלאים נינהו ואם כן בהרכבות כאלו יש להקל גם לכתחלה ואם ההרכבות גם במבשא"מ אז יש לעשות על ידי מכירה

לעכו"ם שאינו מרכיב בעצמו וכמ"ש רו"מ וזאת ידע כי האילנות המורכבים שנתאחדו כבר כאחד עד שאין ההרכבה ניכרת בהם בלא"ה יש להקל כמ"ש בליקוטי ח"ס סימן כ"ה דבכה"ג לכ"ע ליכא איסור מקיים בכלאים וע"ש עוד בדיני הרככה על ידי עכו"ם והנלע"ד כתבתי:

סימן קפ

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה שמואל דוד הכהן נ"י מו"ץ דק' חוסט. בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שלא היה לה ווסת קבוע ובג' חדשים לעיבורה אירע שבבקר אחר תשמיש שבלילה נמצא על כתונת שלה כמה כתמים ולא נודע אם היו גם מקודם והביא מתשו' מא"נ ול"ש שפסקו דא"צ כפרה כיון דאין חיוב לבדוק כתמים וגם הביא בשם עצ"ל בשם אש"א ותשו' ר"ח סימן כ"ח שהקילו בכעין זה ובפנ"ח בשם תשו' רמ"פ סימן כ"ה בכה"ג בדין מינקת ובס' מ"כ בקו"א חולק על המא"נ דכיון שהיתה יכולה לבדוק ולא בדקה הויא שוגגת ולא אנוס והביא ראיה מהא דנשאת ע"פ עדים ובא בעלה דחייבת בקרבן וכן הקשה בחי' רז"ה ורו"מ תי' דשא"ה דעדי נשים א"צ דו"ח ומבואר בראב"ד ומכל מקום הטעם משום דדייקא ומינסבא ואם כן מה"ט חייבת משום דהו"ל לדקדק עכ"ד:

ג הנה אם כי יפה כתב אבל מה יענה לכל הסוגיא דיבמות צ"א ב' דמייתי מהא דכתב לשם מלכות וכו' איבע"ל לאקרויי לגיטא ובפרט מהא דהכונס יבמתו וכו' וכל עריות שאמרו וכו' איבעי לה לאמתוני וכו' ועוד מכמ"ד דמוכח מכל הסוגיא דהיכא דאפשר בבדיקה אף דליכא חיובא לאמתוני אפילו הכי לא הוי אונס ואולי מכל מקום לענין קרבן מיחשב כאונס ולכאורה יש ראיה מרש"י נדה ט"ו ב' ד"ה זו מוכיחה קיים וכו' חטאת כפרתה עכ"ל. ויש לומר דשא"ה דתקנו בדיקה לטהרות לכן הויא רק שוגג דהו"ל לראות את העד משא"כ בזה"ז דליכא טהרות והנה המ"נ הביא שם עוד ראיה מפסחים ע"א שחטו ונמצא מום וגם בטרפה בגלוי חייב ומוכח דכיון דהיה יכול לבדוק הוי שוגג ולא אונס ורו"מ לא השיב ע"ז ולענ"ד יש לומר דהתם כיון דמדינא צריך ביקור מכל מום ואם היה מבקרו היה רואה טרפות שבגלוי לכן הוי בכלל שוגג ונראה לי ראיה מפורשת להקל מהא דפי"ב דפרה מ"ד המזה מחלון של רבים ונכנס למקדש ונמצאו המים פסולין פטור מקרבן מחלון של יחיד וכו' חייב ופי' הרמב"ם ורע"ב דכיון דס"ט ברה"ר טהור ואינו מחויב לחקור הוי אונס ולא שוגג ע"ש הרי מפורש דהיכא דאינו מחויב לבדוק הוי

אנוס וזהו דלא כמ"ש הנו"ב מ"ת יו"ד סימן צ"ו לחלק בין נמצא טעות מעיקרא או לא דהא גם התם היה טעות מעיקרו ואפ"ה מקרי אונס:

ד שוב ראיתי בשו"ת ד"ח ח"ב יו"ד סימן ס"ח שהביא השואל מהא דפסחים ע"א הנ"ל והוא הוכיח מיבמות צ"א הנ"ל דגם באנוסה דמאי הו"ל למיעבד ואפילו הכי חייבת בקרבן וגם בעשה על פי בית דין חייב היחיד קרבן והביא בשם המבי"ט בק"ס שהוכיח מהרמב"ם דדוקא היכא דטרוד במצוה הוי אנוס אבל בדבר רשות אף שא"צ לבדוק הוי רק רשות ע"ש והא דיו"ד קפ"ה טעמא משום דאסור לבדוק שלא יהא לבו נוקפו עכת"ד ולא הביא דברי הפמ"א וגם לא הביא ממשנה דפרה הנ"ל ובעכצ"ל כמ"ש רו"מ דהתם שאני דהו"ל למידק טפי וגם לפי דבריו דדוקא במקום מצוה יש לומר דגם בבעילת אשה דמקיים עונה או שמחת אשתו הו"ל טרוד במצוה וכדאיתא בפסחים ע"ב ואף דדוקא באיש משא"כ באשה כמו שכתב בהפלאה כתובות נ"א יש לומר דכיון דהאשה משועבדת לבעלה גם היא טרודה במצוה מקרי דאף דאשה אינה חייבת בפו"ר מכל מקום קעבדה מצוה כמ"ש במל"מ פ"ה מאישות בשם תשו' הר"ן ועוד דהיינו כל זמן שלא נשאת אבל אחר שנשאת הרי משועבדת לבעלה:

ה ועל כל פנים לדינא נראה כדעת המא"נ וכמ"ש ראיה ממשנה דפרה וע"ע בש"ג רפ"ב דשבועות בדין מינקת שמצאה דם שלא נודע בשעת תשמיש שפסק גם כן דא"צ כפרה וגם בתשובת מהרמ"ל סימן ב' מבואר כדעת מא"נ (שו"ר בשי"ט לסימן קפ"ה סימן ב' וסימן ז' ח' שהחזיק בדעתו ודחה מהא דפי"ב דפרה דשא"ה דס"ט ברה"ר טהור והוא תמוה למעיין]:

ו ומ"ש רו"מ להקשות ע"ד הר"ן בחי' לסנהדרין פ"ד דבאיסור לאו בשוגג א"צ כפרה מהא דחו"מ סימן רל"ד ונזיר כ"ג באכל בשר חזיר דצריך כפרה וכ"מ מתוס' ביצה כ"ה הנה כבר נשאלתי בזה מח"א מכבר ועלה בידינו דבאיסורי אכילה לכ"ע גם שוגג צריך כפרה וכהא דמתעסק בחלבים דחייב שכן נהנה וע' בכריתות כ"ה רע"ב דלר"א חייבים אשם תלוי על הנבלה ואנן לא קיימא לן כן (וע' ברמב"ן עה"ת וברא"ם ר"פ ויקרא שכ' גם כן כהר"ן הנ"ל) וע"ע בתוס' שבועות ג' סוף ע"א בד"ה מהן לחיוב וכו' יעו"ש בסוה"ד שכתבו גם כן דבשוגג עבד איסורא ועיין תוס' יבמות פ"ט רע"ב שכתבו דדוקא במזיד איכא נשיאת חטא ל"ה תרומה משא"כ בשוגג מזה נראה כדעת רמב"ן ור"ן הנ"ל ואח"ז מצאתי בשו"ת שע"צ חא"ח סימן ק"ח ק"ט שכתב ג"כ כן דבאיסורי אכילה לכ"ע גם שוגג צריך כפרה אלא שלא הביא ממקומות הנ"ל. והנלע"ד כתבתי:

סימן קפא

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה משה יהודה אפטער נ"י ראבד"ק טארנא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו אודות הכלים הצבועים הנקראים בלאה געשיר ורו"מ שמע מאיזה סוחרים אשר רוב המצוי שהגלייז מבחוץ יקפוץ באיזו מקומות מהכלי ודרכם ליקח צבע שמעורב בו גם שפירטוס מי"ש ובזה יצבעו המקומות הנקלפים שלא יהא ניכר הפגם ולכן יש לחוש להשתמש בהם לפסח אך לפי דבריהם גם כשמתערב השפירטוס בהצבע נפסל מאכילת כלב ויש לומר דאף דאסור באכילה תוה"פ מכל מקום בטל ברוב כמ"ש הח"י סי' תמ"ב סקי"ט ואין זה בכלל מבטל לכתחלה דהא אינו מכוון לבטל אך דיש לחוש לפמ"ש החוו"ד סימן ק"ג דהיכא דלא נסרח גוף האיסור אלא שעירב בו דבר מר וכדומה אם יחזור ויתקן אותו בתבשיל חוזר לאיסורו אך שצידד להקל משום שכבר נתייבש כהא דיו"ד סימן ס"ט סעיף ט' בהג"ה דבשר יבש יש להתיר אף בכ"ר הרי שהדם שהוא לח כשנתייבש כאלו כלה ואבד מן העולם עכת"ד:

ג הנה במה דסיים אפתח במ"ש דבנתייבש מותר כהא דסימן ס"ט הנה בש"ך סקמ"א מבואר דאין היתר אלא משום דאיכא ס' לנגדו וע' בפר"ח סוף סימן ק"ה שהביא מתוס' ורא"ש ע"ז ל"ג בענין הדם שנותנים בבישול המלח דאזיל לאיבוד והיינו בצירוף האש וע"ש בס' יד"י סימן ס"ט סקל"ט באורך ואני מצאתי ברוקח סי' תי"ח בשם הרא"מ שהתיר בבשר יבש אבל רבותינו אסרו דחוזר ומתלחלח ודמי לחרסו של זב דזבחים פ' התערובות וקנקנים של נכרים תוך יב"ח דאסורים ע"ש ומבואר מזה דא"א להתיר כלים שנבלעו בהם משקים מטעם יובש וכל טעם הרמ"א בע"כ רק משום דבכה"ג איכא ששים כיון שאין לחלוחית דם בעין ואם כן בנ"ד אין מקום להקל עי"ז והרי בפ"ט דכלים מ"ה בחרסים שבלעו משקין טמאים ונפלו לאויר תנור טמא שסוף משקין לצאת וע' בר"ש פ"ד דמכשירין מ"י ובפי' הרא"ש שם בזה ואין חילוק בין אם שהו איזה זמן או לא ואפילו בישן יב"ח לא התירו אלא בייי"נ כמ"ש בתשו' הרשב"א וגם כבר חלק הפמ"א ע"ד הח"צ והעלה דבכלים הטעם שמור לעולם ע"ש ולכן אין מזה שום צד להקל וגם אי נימא דבמלח מקילין מפני יובש הדם מכל מקום בכלי בודאי אין להתיר מטעם זה כדמוכח מכל המקומות הנ"ל וע' תשו' פמ"א ח"א סימן כ"ג שהביא כמה ראיות דהטעם בכלי אינו מתייבש ע"ש:

ד ומ"ש רו"מ מדברי החוו"ד סי' ק"ג והביא סמוכין למ"ש דבנסרח בעצמו גם בחזר והושבח מותר הנה אני מצאתי מפורש כדבריו בריטב"א לע"ז ל"ט א' ומצאתי במשה"ב להרשב"א (דף ק"ג ב') בהשמטה שבסוף בית ששי אחר שער ה' שביאר דבליעה שאב"י

אינה כנבלה מסרחת דאם כן קדרות בפסח למה ישברו וכלים שאב"י למה מגעילין הרי גם גופו של חמץ שיצא מתורת אוכל כגון שחרכו קודם זמנו או פת שעפשה ונפסלה מאכילת כלב אינם אסורים כלל אלא הבלע אינה כנבלה מסרחת אלא שפוגם קצת תערובתו ולכן אינו אוסרו וגבי חלתות אינו פוגם דחורפיה מחליא ליה לשבח ע"ש היטב ומבואר דס"ל דבחרכו קודם זמנו מותר גם באכילה גם כשהוא בעין ואולי י"ל דכונת הרשב"א דדומיא דבליעה שבקדרה שמתערב בתבשיל גם בגופו של איסור שחרכו קודם זמנו שרי אפילו באכילה ומזה מוכח כדברי הח"י שהביא רו"מ דבטל ברוב ובמה שפקפק רו"מ דמכל מקום אם אחר כך משביח אוסר לענ"ד אין להחזיק ריעותא דכל שפירטוס ומיני צבעים פוגמים בתבשילין ועוד שכבר כתב בשו"ת דברי חכמים שבשד"ח סימן צ"ג שהובחן בכמה נסיונות שהכלים הללו אין בולעים ופולטים כלל ככלי זכוכית ממש ואף שא"א להקל למעשה דגם בכלי זכוכית מחמירים לפסח וגם בשאר איסורים סיים שם דשמא יש פאבריקען שעושים באופן אחר מכל מקום על כל פנים כמה ספיקות יש בזה ומכל מקום מסתפינא להקל ולדעתי יש להכריז להגעיל כלים כאלו קודם פסח ובצירוף הגעלה יש להתיר בכה"ג ובפרט שהוא רק חשש משהו ונטלפ"ג ואותן כלים שהסוחר מביא מהפאבריק עצמה ויודע שלא נקלף מהן כלום ולא נמשחו בצבע אין צריך להגעילן והנלע"ד כתבתי:

סימן קפב

א להרב הנ"ל:

ב ובדבר מה ששמע מהסוחרים חשש על ענבים היבשים הנקראים ראזינקוס שדרכן ליקח שק ראזינקוס ותוחבין למים רותחין שיפלטו קצת טעם בהמים ומזה עושין יין המתוק ראסטער והסוחרים המבינים מכירים בהם איזהו מהם הושמו בהרותחין והגם דיש לומר דסתם כלים אב"י וגם מסתמא יש לזה כלים מיוחדים כמ"ש ביו"ד סימן צ"ו גבי זנגביל אך שחוששים אולי משימים איזו דבר חמץ בהמים שעי"ז יפלוט טעם המתיקות עכת"ד שאלתו הנה אני שמעתי גם כן מסוחרי פה"ק זה איזה שנים כי יש צמוקים מן האיי ציזמעה והם בלא חשש שום שרייה ובישול ויש גם מן האיי ציפרא ועליהם יש חשש שרייה הנ"ל ובכל שנה אני מפרסם על ידי פתקאות לא בדרך איסור אבל כל מי שרוצה להשמר מחשש חמץ לא יקחו אותם שמן האיי ציפרא ובעיקר הדין הנה אם באנו לחוש מחשש משהו הרי קי"ל דספק משהו לקולא ואחזוקי איסורא לא מחזקי' כמ"ש הד"מ ומג"א סימן תמ"ז סקכ"ו וגם הרי מבואר בש"ך יו"ד סימן פ"ג סקי"א

דהיכא דאחזוקי איסורא לא מחזקי' אפילו בדאיכא לברורי לא מבררינן וע"ע בט"ז סימן קמ"א סק"ב דגם בדאיכא סד"א לא מחזקי' איסורא בדליכא חז"א ע"ש היטב ומכ"ש בחשש דרבנן ואם באנו לחוש שמא מערבין דבר חמץ עד שאין ס' כנגדו מלבד דגם בזה יש לומר דלא מחזקי' איסורא אף גם יש לומר דהא מבואר בב"י סימן תמ"ז וז"ל ומ"כ השיב ר"ת על כלים המחומצים שמבשלים בהם העכו"ם מי תותים אין לחוש אפילו אין להם כלים מתוקנים לכך חדא דאחזוקי איסורא לא מחזקינן ועוד דהא טעמי להו כוליה שתא וליכא טעם חמץ עכ"ל וה"נ בנ"ד ואף שהד"מ אות א' חולק ע"ז ורמז למ"ש שם אות ה' אבל גם שם הוא חומרא בעלמא וגם דוקא אם אין להם כלים מיוחדים אבל בנ"ד דמסתמא יש להם כלים מיוחדים וגם מסתמא אין המים חמין עד שהיס"ב דאם לא כן היה ניכר בהצימוקים שכבר נתבשלו ומסתמא הוא רק בכ"ש ואין יס"ב וכל החשש שמא מערבין בהמים איזו מין חומץ וכדומה וגם זה רק בכ"ש דאין להחמיר קודם פסח נראה דגם הד"מ מודה דבכה"ג לא מחזקינן איסורא וגם סמכינן על מה שבכל השנה אין טועמים בהצימוקים והיין הנעשה מהם שום טעם חמץ ואפילו במלתא דלא רמיא סמכינן להקל בכה"ג כמו שכתוב בתשו' רמ"א סימן נ"ד לענין שמן זית ובשאילת יעב"ץ ח"ב סי' קמ"ב באמצע התשובה סמך להקל בכה"ג והביא מתשו' הרשב"א שבב"י סימן תמ"ז לענין מי תותים (ואין זה מתשו' הרשב"א אלא בשם מ"כ כמש"ל) וגם בתשו' ספר יהושע סימן ס"א מבואר להקל בכה"ג וכ"ה בתשו' ח"ס יו"ד סימן קי"ז ולכן אין לחוש בזה רק לחשש משהו וכבר נתבאר דאין להחזיק איסור ועוד דגם אם היה חשש הרי אין אוכלים הצימוקים עצמן בפסח אלא ששותים היין ובלח בלח הרי קיימא לן דאינו חוזר וניעור ולכן מדינא יש לצדד להקל אבל מכל מקום יש להחמיר בהם ומלבד חשש חמץ יש לחוש שהיין המתהוה מהם אין לו עוד דין יין כיון שכבר הוציאו מהצימוקים מעט טעם מתיקותן וכן אני נוהג לפרסם בעירי בפתקאות קודם פסח וגם כל השנה יש חשש שמא אין לו דין יין מטעם הנ"ל:

ג והנלע"ד כתבתי.

סימן קפג

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה אלעזר הלוי אייבשיץ נ"י אבד"ק סטערדין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שבגלילותיכם נהגו לאכול שמן היוצא מגרעינין הנקראים ראפס או רזעפאק ובתחלה טוחנין הגרעינין בריחים שלהם ונעשין כקמח גס ועב ואחר כך נותנים הקמח לתוך כלי ברזל עגול ומסבבין הכלי עם הקמח על האש עד

שהקמח נעשה רותח וקלי כמו קאווע קלוי ואחר כך נותנים הקמח תחת מכבש ברזל והשמן יוצא וקודם פסח מנקרין הריחים ושאר כלים וכמה רבנים מפקפקין שמדברי הד"מ ורמ"א סימן תנ"ג משמע שאין היתר רק להדליק שמן מקטניות אבל באכילה אסור ויען כי היא שעה"ד ומניעת שמחת יו"ט כי עיקר מאכלם בכל הגליל רק השמן הזה כי שומן הוא ביוקר גדול וכמה רבנים הנהיגו היתר לכן יצא רו"מ לחפש צדדי היתר דדוקא בדבר שעושין ממנו טיבול לאכילה או מעשה קדרה הוא בכלל גזירת קטניות דאתי לאחלופי אבל מין הראפס אינו עומד לשום מאכל ולא לשום טיבול רק לצורך השמן לכ"ע אינו בכלל הגזירה ומותר באכילה ואף דבתה"ד סימן קי"ג מבואר דגם שמן זרע שומשמין וקנבוס מותר להדלקה ומשמע דלאכילה אסור שם מיירי בנפל מים על הקטניות והזרעים מפני שלותתין אותם וכדומה בזה איכא גזירת קטניות וכ"ה בש"ע הרב סימן תנ"ג ס"ה דאפי' במיני קטניות לא נהגו אלא איסור אכילה אם נפלו עליהם מים שכיוצא בהם בחמישה מיני דגן אסור וכו' עכ"ל אבל בלא נפל עליהם מים דגם במיני דגן שרי ועוד האריך בזה:

ג הנה בגוף הדין כבר הבאתי בהגהותי לאו"ח סימן תנ"ג שנדפסו לא כביר בארץ הגר בתוך ספר אר"ח) בשם שו"ת יוס"ד להגאון מהרש"ק ז"ל שבספר נדרי זריזין סי' ח' בשם הגאון בעל ב"ש אהרון נהג לברור קו"פ כסמין ולטחון ולאפות מצות לפסח באמרו שגזירת קטניות ל"ש אלא בגוונא דאסור בחמשה מינים אבל מה דשרי בה' מינים לא יהא טפל חמור מן העיקר ובהקדמת שו"ת טטו"ד מהד"ק הוסיף לחזק ההיתר והעיד שבק' ראווא נהגו כל החסידים בזה מטעם הנ"ל ושם הבאתי מהפמ"ג סימן תמ"ד בא"א סוף סק"ב דבע"פ מותר לאכול מצה של מיני קטניות ומוכח דס"ל גם כן כן ואולי ס"ל דגזירת קטניות אינו אלא שפסח ולא בע"פ אבל הוא דוחק לחלק כן וע"ע בתשו' ח"ס חא"ח סימן קכ"א מ"ש בזה ובאמת שבתה"ד סימן קי"ג שהביא גם רו"מ מבואר דמיירי שנפל עליהם מים וקרוב לודאי שנתחמצו וכתב שם עוד וז"ל וכן דרש אחד מהגדולים דמותר לשהות חרדל שמערבין אותו בתירוש מבושל וכובשים בו אגסים ואף על גב דבסמ"ק אסר החרדל באכילה כמו שאר מיני קטניות וכה"ג שהוא מעורב וכבוש בתירוש ודאי נתחמץ דאי אפשר שלא נתערב בו מעט מים ואז מחמיצין לכ"ע ואפילו הכי התיר להשהות הואיל ואינו מן ה' מינים הבאים לידי חימוץ ולא חיישינן למ"ע וכו' או וכו' דלמא איערב בהנהו קטניות מה' מינים דכל הני חששות לא חיישינן אלא לאסור באכילה אבל לא לשתות וכו' עכ"ל. אבל יש לומר דהיינו שהתיר לשהותן גם אם ודאי נתחמץ אבל לאכלן הרי אסר אסר הסמ"ק החרדל באכילה ומוכח דמיירי שלא נתחמץ בעודו בעין דאם כן

למה לו להתה"ד לומר שנתחמץ בכבוש מפני שנתערב בו מעט מים הרי יש לחוש שמא כבר נתחמץ מקודם כשנפלו עליו מים ובפרט לדעת השל"ה שבמג"א סימן תס"ב סק"ו דגם בנתנגב כבר יש חשש מים עם מ"פ דממהר להחמיץ:

ד אך דמכל מקום יש לומר דדוקא אם עכ"פ באו עליו מים ואם תמצא לומר דגם בלא באו עליו מים משום דשמא נתערבו בו משאר מינים ואתי לאחלופי אבל בכה"ג שעשו מזה שמן מן הלחלוחית היוצא על ידי סחיטה הרי בטל בלח בלח קו"פ והרי בשו"ת באר יצחק סימן י"א העלה להקל לעשות י"ש מקטניות ובלבד שיברור יפה ויטחנם קו"פ ודלא כהנש"א ע"ש ולכן הגם שבשו"ת ב"ש חיו"ד סימן קע"ז מחמיר בשמן הנעשה משאנזיק כיון שעושין מן הזרע שבראשו והם גרעינים דלא גרע מזרע קנבוס שכתב בתשו' מהרי"ל סימן כ"ה דלשיטת הסמ"ק דחרדל אסור הכי נמי בזה מקום יש לומר דהיינו בנעשה על ידי שרייה במים וכדומה אבל בכה"ג דנ"ד דגם אם היה נעשה מן ה' מינים כשר לא יהא טפל חמור מן העיקר וכה"ג כתבו התוספות בחולין (צ"ז א') ד"ה שאני חלב וכו' בשם הר"מ דכיון דשומן הגיד לא מיתסר אלא מדרבנן דגזרו ביה משום גיד כשאין הגיד אוסר גם בו לא החמירו וכו' ע"ש והכי נמי בנ"ד ובתוספות ע"ז ס"ו א' ד"ה מכלל וכו' דמכל מקום אין לאסור נטל"פ שלא יהא טפל חמור מן העיקר דשלא במינו אינו אסור אלא אטו מינו ע"ש ובתוספות עירובין ס"א ב' ד"ה ראב"י וכו' דכיון דלא גזרו בכותי אלא אטו נכרי להכי לא חמיר מעכו"ם ולא גזרו בחד ואף על גב דאיכא סברא להחמיר טפי מכותי מכל מקום שרי יעו"ש בסוה"ד וע"ע פ"ז דשביעית מ"ב דנראה דפליגי ר"מ ורבנן בהך סברא אבל הרי אנן קיימא לן כרבנן וע"ע ברש"י כתובות נ"ב ב' ד"ה כנגד ותוספות נזיר ל"ו ב' ד"ה וכזית ותוספות חולין מ' ע"א ד"ה הא דאמר ויש לדון בזה מהסוגיא דזבחים ס"ג א' ומנחות ט' ע"א ורא"ש פנ"ה סי' ל"ז ור"ש פ"ג דמע"ש מ"ו וש"ס יומא ב' סוע"ב וע' תשו' מיימוני לספר קנין רסי' י"ג ועוד מכמ"ק ואכמ"ל ומכל מקום במקום שנהגו איסור אין רצוני להתיר אבל במקום שנהגו להקל בזה יש להם ע"מ שיסמוכו:

ה ומ"ש רו"מ מהא דסי' תס"ג בדין ותיקח שנעשה משמן וקמח שכתב רמ"א רק משום דהוי מ"פ ומוכח דשמן מותר יש לומר דמיירי בשמן זית וכבר הבאתי בהגהותי בשם שאילת יעב"ץ להקל דלא כהדנמ"ר:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן קפד

א להרב וכו' מו"ה אליעזר מארדער נ"י מו"ץ ד"ק ניסקא הסמוך לרישא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו במוזג יין שהי"ל יין במרתף בכמה חביות והיה לו מינקת הייבער) של פסח של זכוכית והיה תלוי שם גם הייבער של זכוכית חמץ והשאילו לעכו"ם ג"י קו"פ והוציא עמו י"ש מחביות והחזירו וטעו ביום ב' ש"פ והוריקו בהמינקת של חמץ יין מכמה חביות ומסופקים אם היה המינקת יבש אבל זאת נודע שהיה תלוי שם כבר יותר מג"י:

ג הנה לענ"ד אין לחוש כלל שמא היה עדיין לח וראיה ממשנה פ"ד דמכשירין מ"ט הממלא בקילון עד ג' ימים טמאין וכו' ובר"ש ורא"ש ורע"ב פי' דלכולי עלמא בסתמא עד ג' ימים מתנגב הקילון מן המים הנמשכין דרך שם והביא מהתוספתא דגם ר"ע מודה בסתמא ע"ש וגם לפי' הר"מ שם יש לומר כן ע"ש ותבין ונודע דבקילון המונח בשוה לארכו אפילו של עץ וחרס קשה יותר להתנגב מכשהוא תלוי ופיו למטה ובפרט של זכוכית ואף דיש לומר דגבי הכשר דבעינן שיהא טופח על מנת להטפיח מתנגב בג' ימים מה שאין כן בנ"ד מכל מקום מלשון ניגוב משמע דמתנגב לגמרי והן אמת דמהראב"ד וכ"מ רפי"ג מטו"א ה"א משמע גם כן דהתם תליא רק בנגבו שלא יהיה על מנת להטפיח מכל מקום גם מסברא נראה דבנ"ד בג"י נגב לגמרי ובהגהותי על האו"ח שנדפסו בארץ הגר בסימן תס"ז אות ל"ו הבאתי מדברי הרא"ש פ"ב דע"ז סימן כ' שדעתו נוטה דאין כלי פולט בצונן בפחות ממעת לעת אפילו משהו ונחשב בעיניו לדוחק לומר שפולט משהו לאלתר ע"ש ומכל שכן בנ"ד לענין זכוכית דמדינא גם בפסח שרי ורק מצד חומרא מחמירין בו א"כ פשיטא דאין להחמיר בצונן עכ"פ ולכן יוכל להתיר היין:

ד והנלע"ד כתבתי.

סימן קפה

א להרב וכו' מו"ה דוד שיף נ"י מו"ץ ד"ק זמיגראד.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שיש לו מלאכת פאבריק מן (רויסלעך) דגים קטנים מעובדים עם חומץ ומכר הכל כדין והפאבריק שלו במדינת פרייסען והי"ל גם על הבאהן רוסען ומכרם גם כן אבל הנאמן שלו היושב בהפאבריק שלח לאדם אחד חמשים חביות רוסען אשר בצוואתו שצוה לשלוח לו על ידי באהן נשלחו לו בלא שום אדראן אלא שעל ידי שלא נכתב האדרעסע כהוגן לא נלקחו מהבאהן וגם לא מכרם בהשטר מכירה ולכאורה החמץ של הישראל המוכר אף שהלוקח קבלם על אחריותו על ידי שצוה לשלוח לו והוי כהוציא על פיו מכל מקום לא זכה בשום קנין ורק האחריות היה על הקונה או על הפערוואלטונג מהבאהן אבל רו"מ צידד מפני שכתב בהשט"מ שאם

נשכח איזו חמץ הכל במתנה להנכרי הקונה מעכשיו אגב קרקע והודיע זאת להנכרי עתה קודם שקנה מאתו בחזרה החמוצים וגם הרי ביטל חמצו ועשה שטר מכירה וגם הוא משועבד להבאהן בתורת משכון עכת"ד שאלתו:

ג הנה מ"ש שנכתב בהשטר מכירה שהנשכח יהיה במתנה אם המוכר קרא נוסח השט"מ בפיו לפני הנכרי הקונה ואמר גם לשון המתנה בודאי יש להקל דגם לשיטת המק"ח דבסתם מוכר חמץ הוי כאין מינו ידוע מכל מקום בנ"ד הרי כבר מכר לו ממין זה עצמו וגם דברי המק"ח תמוהים דהא באומר נכסי לפלוני קנה כמ"ש בח"מ סימן רי"ח סכ"ד וכ"ה בתשו' רע"א מ"ת סימן ז' וכ"פ בתשו' שו"מ מ"ת ח"ד סימן י' אלא שלא הביא ראיה הנ"ל וכ"ה בנוסח שט"מ מהגאון הקדוש ר"נ אדליר שהדפיס הח"ס מוכח דס"ל כן וגם מהפמ"ג סוף סימן תמ"ח מוכח כן. אבל אם לא קרא בפניו השט"מ בנוסח המתנה אין שום תועלת במה שנכתב כן בהשט"מ דבמטלטלין אין שטר קונה כלל גם בישראל גם למש"פ כמ"ש ברש"י ב"ק ע"ט ומכל שכן לנכרי דגם בקרקע אין שטר עושה קנין כמ"ש בתוספות קידושין י"ד אלא דאם הקונה שצוה לשלחם הוא ישראל כיון שהנאמן שלחם ע"פ צוואתו ושלימותו יש לומר דההגבהה ומשיכה שעשה הנאמן זכה הקונה בהחמץ דגם במשיכת מוכר עבור הלוקח דעת המבי"ט בתשו' דמהני וגם לשיטת השע"מ חו"מ סימן ר' החולק עליו ואני בתשו' להרב אבד"ק זאלישטשיק הארכתי הרבה בכמה ראיות אבל בנ"ד שהנאמן של הסוחר עשה זאת יש לומר דלכ"ע מהני אבל באמת גם בזה יש עיקולי ופישורי דכיון שהוא שלוחו של מוכר ואפטרופוס שלו וידו כידו לא יוכל להיות שלוחו של לוקח וע' בש"ך רסי' קפ"ה ובנה"מ שם ובקצה"ח סימן קכ"ה סק"ד ובמח"א הל' שלוחין סימן ד' ושו"ת פרשת מרדכי חחו"מ סימן ט' באורך בכ"ז ובפרט אם היה הקונה עכו"ם הרי אין זכיה ושליחות לעכו"ם וגם יש לומר דהנאמן לא נתכוון לזכות לצורך הקונה וגם מסתמא לא הגביה בעצמו אלא על ידי שלוחים ואולי על ידי עכו"ם ולכן אין לסמוך על זה:

ד וגם מ"ש רו"מ שהיה כמשכון ביד הבאהן אין בזה שום צד סמיכה כמ"ש בשע"ת ע"ד שו"ת ארבעה טורי אבן וע"ע בתשו' שו"מ מהד"ק ח"ג סימן ר' מ"ש בזה. סוף דבר שבאם קרא השט"מ כולו בפני העכו"ם וגם ענין המתנה במה שנשכח ממנו יש להקל בפשיטות ואם לא קראו נראה דכיון דהחומץ אינו חמץ בעין אלא תערובות ובפרט הבליעה שנכנס בהדגים הרי גם בדבר המעמיד ולטעמא עבידא יש להתיר בהפ"מ על ידי השלכת הנאה כמ"ש בח"י סימן תמ"ב סקט"ז וע"ש בא"ר שדחה דברי הח"י ולדינא מסיק דבדיעבד שרי ע"ש ואף דבשו"ת נטע שעשועים סימן ח"י חולק על זה מכל מקום

סיים לצדד להקל לענין חמץ שעבר עליו הפסח וכ"ה בשו"ת הש"מ סימן ט"ו וע' בשו"ת פרי תבואה סימן ל"ב כמה צדדי קולא וע' שו"ת בי"צ יו"ד ח"א סימן קל"ז ומ"ש מדברי הראב"ן שהביא בתשו' ח"ס חאו"ח סימן ק"ו ע"ע בתוי"ר יו"ד סימן קי"ב בשם תוספות דפסחים ו' ע"ב בזה ומכל מקום בנ"ד שהי"ש שנתהוה בו החומץ יש בו הרבה חלקים ממינים אחרים. נראה להתיר על ידי השלכת הנאת דמי החמץ שבהחומץ וע' בשו"ת דברי חכמים סימן ק"א ובהגהותי לאו"ח הבאתי מדברי כמה מחברים ועכ"פ אין בו יותר מחלק א' מט"ז חמץ ויוכל להקל כן למכרם לעכו"ם ובהשלכת חלק א' מט"ז מהחומץ שבו ואף שהמק"ח סוף סימן תמ"ז צידד להקל גם באכילה כבר העלה במגן האלף שם דבנתערב קו"פ במבשא"מ אין להתיר אלא בהנאה לכן נ"ל כנ"ל:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן קפו

א להרב וכו' מו"ה מרדכי טודרוס ראזענוואלד נ"י אבד"ק דובענקא מחוז לובלין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שיש לו באר נובע היטב סמוך לביתו ששאב ממנו מים בחג הפסח וביום ז' של פסח שאבו משם מים להתבשילין לצורך יו"ט וסננו המים דרך בגד עב ואח"ז הלך אחד מבני ביתו לשאוב משם מים ומצא בהדלי חתיכת לחם תיכף בעלייתו מהבאר ורו"מ התיר התבשילין דלענין פירורין סמך ע"ד המקילין גם בתוה"פ על ידי סינון בבגד עב כמ"ש הרב בש"ע סימן תמ"ז ובקו"א לסימן תמ"ב להקל בשעה"ד ונגד חשש כבוש מעל"ע סמך על שו"ת טטו"ד תליתאה סוף סימן רי"ד דבבאר שהמים נובעים כל שעה מקררים המים ול"ש בהו כבוש עכת"ד:

ג הנה במה שהביא מהטטו"ד ראיתי בשד"ח מע"ר חו"מ סימן ד' אות ט"ו שהביא בשם ס' רוח חיים שהעיר בסברתו ודחה עפ"ד הט"ז סימן תס"ז סקי"ז דמיירי במים שבבאר וכתב דאם שהה מעל"ע לכ"ע אסור ולענ"ד מלבד דיש לומר דמ"ש הט"ז ונראה דאם שהה מעל"ע לא קאי על דין הבאר אלא בשהה במים שבכלי ותדע דאם לא כן למה ליה למימר דאפשר שהרוקח ס"ל כהרשב"א דצונן אוסר הרי יש לומר דהרוקח חשש שמא היה כבוש מעל"ע אם היו מחזיקין שהיה בהבאר ובע"כ דליתא אבל יש לומר דסבירא ליה דספק כבוש מותר ולא מחזקינן מזמן לזמן בצונן ודלא כהמג"א סקי"ט וכמ"ש בחידושי רז"ה להוכיח כן מהט"ז ביו"ד סימן ק"ה סק"ג ומסי' תס"ז סקי"ז הנ"ל דחולק על המג"א ע"ש וזהו כמ"ש וגם אם לא נימא כן מכל מקום הרי בט"ז יו"ד סימן קל"ה סקט"ו נחלק באמת עם הנת"ד שם בדין כבוש לסירוגין אם כן יש לומר דהט"ז לשיטתו שם דמחמיר

גם בכבוש לסירוגין לכן גם בבאר אסור מה שא"כ לשיטת נה"ך וכדבריו פסק המנ"י כלל כ"ד בשם חותנו וע' במש"ז רסי' ק"ה בזה אם כן גם בבאר יש להקל. ומ"ש עוד השד"ח שם שמדברי תשו' בנין עולם שהובא בפת"ש סימן תס"ז שכתב דבבאר יש לומר דאין מחזיקין בצונן מזמן לזמן מוכח דאיכא דין כבוש הנה לדעת הב"ע הרי בלאו הכי מותר משום דאין מחזיקין מזמן לזמן ובעיקר דין כבוש בסירוגין הנה גם בשו"ת מעיל צדקה סימן ל"ה פסק בפשיטות דאם נחלפו המים וגם בהוציאו כרגע וחזר והכניסו באותן מים עצמן יש להקל ע"ש וע' בעקרי הד"ט ליו"ד סימן ז' אות י"ט שהביא כן בשם הגו"א בשם קבלה מחכמי מנטובה וע"ש בשם ח"א קבלה ממהר"ם פרובינצאלי דגם בנענע המים בינתים לא הוי כבוש והוא פקפק ע"ז ועכ"פ בבאר שמים חדשים נובעים ומתערבים יש לומר כדעת טטו"ד וע"ע בזכל"א יו"ד אות כ' ושם ח"ג אות כ' בזה באורך. אבל מכל מקום קשה לסמוך ע"ד הטט"ו בזה כיון דגם מים הראשונים מקודם המעת לעת עוד מעורבים שם דיש בהם שיעור כבישה אין לנו להמציא להקל על ידי שגם מים חדשים הנובעים מעורבים בהם והראוני בחמ"ד הלכות תערובות סוף סימן כ"א שנסתפק בדבר זה אך יש לצדד דכבר האריך בש"ש להקצה"ח ש"ג פ"ה דכיון דלא אמרי' כל הטומאות כשעת מציאתן אלא בתרומה וקדשים אין להחמיר בחשש משהו בחמץ מזמן לזמן ע"ש ובע"כ דטעמא משום דהכא ליכא חזדמע"ק שאין המים בחזקת בדוקים כמ"ש בפמ"ג ופתחי נדה והובא בהגהותי לאו"ח אם כן במים אף דגם במי גשמים יש לומר גם כן שהם בחזקת בדוקים כשירדו מהעבים דחטים בעבים אף שנזדמן כן כדאיתא במנחות ס"ט מכל מקום לא שכיח כלל אבל מעת שנפלו בארץ שמא היה שם חמץ בנהר או בבור וממל"מ כמו דאין מחזיקים להקל הכי נמי ל"מ חזה"ת ממקום למקום אבל בבאר הנובע הרי בנידי הנביעה שבמקום הבאר המים בדוקים שוב איכא חזדמע"ק להיתר ואין להחזיק מזמן לזמן ובזה יש לקיים הוראת תשו' בנין עולם שבפת"ש הנ"ל ולכן יש לקיים הוראת רו"מ ואין לערער עליו (ולפמ"ש הל"ש בחי' דינים סקע"ב דדוקא בדרבנן אין מחזיקים ממל"מ אבל בדאורייתא מחזיקים אם כן יש לומר דלהקל מחזיקים ממל"מ גם בדרבנן כמ"ש כה"ג הש"ך ביו"ד סימן שי"ג סק"ד וכ"ה בר"ן סופ"ב דכתובות ובכ"מ פי"ד מעדות ה"ג אם כן יש לומר דמהני שפיר חזקה דמעיקרא של מי גשמים ויש להקל גם מזמן לזמן ודו"ק ועתוס' חולין י"א סוע"ב בד"ה לר"מ וכו' אדרבא העמד ולד בחזקת שאינו קדוש בבכורה שהיה חולין במעי אמו וכו' ע"ש אף שהוא כעין חזקה ממל"מ והעירני לזה ח"א ויש לחלק בין חזקה דדינא לחזהנ"י וע' בשעה"מ פ"ט מטו"מ ושו"ת אמרי אש חיו"ד סימן י"ב מהא דחולין ע"ז ב' ויבמות ל"א ובכורות מ"א וע"ש מ"ש בזה):

סימן קפז

א להרב הה"ג וכו' מו"ה מנחם שלמה אבענד נ"י אבד"ק נעמרוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שגירש אשתו בשנת תרנ"ח בשם יעקב כי כן היה נקרא בפ"כ ונשא אשה אחרת ואחר כמה חדשים כתב לרו"מ שנקרא לתורה בשם יעקב יוסף ובכונה העלים שם זה לנקום בה את נקמתו במעות שנתן לה לקבל גט ורו"מ הרעיש עליו עד שבא וגירשה שנית ועתה נזדמן לה שידוך ונשתדכה והחתן רוצה שתנשא לו מיד תוך ג"ח מן הגט השני ואם לאו יחזור בו מהשידוך ורו"מ צידד דכיון שכבר נשא אשה אחרת ובזה"ז יש חדר"ג גם החולקים על ר"ת שבתוס' גיטין צ' וש"ע א"ע סימן י"ג ס"ט מודים להקל והנה בגוף השאלה כבר האריך בשו"ת מאיר נתיבים סימן כ"ו באחד שמסר מודעה מקודם על הגט והעלים שם אחד בכונה והעלה דשם שנקרא בפ"כ דינו כחניכא שהכל קורין בה דכשר בדיעבד וגם לכתחלה יש לצדד דכשר ובדבר המודעה הרי ביטל כל מודעי ואף שאומר שבכונה העלים שם א' דברים שבלב אינן דברים וגם אאמע"ר ואף שבט"ג בליקוטי שמות אות לה רמז לדברי מא"נ והניחו בצ"ע וכפי הנראה כונתו להא דמבואר בסימן קכ"ו סכ"ב בלא כתב וויי"ן הארוכין דאם הבעל ערער ואמר שנתכוון לשנות פסול וע"ש בטור בשם עיטור ובג"פ ס"ק ס"ה וע"ע כה"ג בתשו' הרא"מ ח"א סימן ס"ו ונו"ב מ"ת א"ע סימן ק"ט אבל הנה גם בתשו' רח"ש סוף סימן ס"ג מיקל בכה"ג משום דאאמע"ר ובתשו' תא"ס סימן ל"ד וסימן ר"א העלה דדוקא היכא דשינה בגוף הכתיבה וניכר לכל מהני הערעור מה שאין כן בהעלמת שם אחד וגם בתשו' שו"מ תליתאה ח"א סימן ט"ז העלה כן ותדע שהרי בכל שאר מקומות שמבואר בפוסקים דכשר בדיעבד כגון בלא כתב שם אביו וכדומה לא נזכר בשום מקום שיהא מועיל ערעור הבעל וע' בשו"ת ברכת יוסף חא"ע סימן ס"ג אות כ"ב כ"ג שהעלה דגם הט"ג שהניח דברי מא"נ בצ"ע היינו היכא שמסר מודעה מקודם אבל בלא מודעה לכ"ע יש להקל והביא מפסקי מהרא"י סימן רי"א דהיכא שנשבע שאין לו שם אחר לכ"ע כשר וגם היכא שהעלים שם אחד ואומר שהיה מוכרח להציל ממונו על ידי זה אין חשש ע"ש היטב ואם כן בנ"ד שנשא אשה אחרת ואיכא חדר"ג אין לחוש לערעורו כלל וגם העליתי בתשו' אחת להרב וכו' אבד"ק קאלביעל נ"י דלא מהני ערעור הבעל אלא בערער מיד אחר הגט אבל בעבר יום או יומים אחר שנתבטל אמתלאתו ושתק לכ"ע אין חשש והבאתי ראיה מש"ס דכתובות פ"ג ע"א מסתברא מלתא דר"י בעורר אבל בעומד מגופה של קרקע קנו מידו ופירש"י דבעומד יום או יומים ושתק ואחר כך ערער ל"מ דהשתא קהדר ביה ולמדוהו לטעון כן והבאתי מתשו' הרשב"א שבב"י חו"מ סימן שט"ז שהביא מהש"ס

הנ"ל לנידון שלו וגם הבאתי מתשו' רשד"ם חו"מ סימן שכ"ג ושער אפרים סימן קל"ג שכתבו כה"ג ע"ש ואם כן כיון שנשא אשה אחרת קודם הערעור וגם אחר כך עברו כמה חדשים ושתק לכ"ע אין לחוש לערעורו ולכן לע"ד בחנם החמיר רו"מ שיגרשנה שנית ואם החמיר כן לצאת מחשש איסור תורה עכ"פ אין להחמיר בזה לענין חשש הבחנה דרבנן כיון דמדינא לא היו צריכים לגט שני כלל גם מחשש לעז וגם החולקים על ר"ת מודים בזה ויפה פסק רו"מ.

סימן קפח

א להרב הה"ג וכו' מו"ה שמעון צבי ווינער נ"י אכד"ק קריפטש

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שרגילה בזיבת דבר לח לבן והרגישה בימי טהרתה ולא בדקה וגם היא נו"נ ונוסעת בדרך עם אנשים ואי אפשר לה לבדוק כלל אפילו בכתונת ורו"מ הביא דברי החכ"א ופת"ש סימן ק"צ סוף ס"ק ק"ג שצידד להקל ובשו"ת ב"ש ח"ב סימן ל"ו חולק עליו וסיים דנשתקע הדבר ולא יהיה נאמר:

ג והנה מ"ש הב"ש מדברי הראב"ד בבעה"נ דרוב דמים באשה טמאים וגם לשיטת רז"ה הוי סד"א ולהחמיר לענ"ד ליתא דהא כל טעמו של החכ"א משום דבאשה זו שרגילה בזיבת דבר לח ובדקה כמ"פ ונמצאה טהורה אם כן הרי איכא באשה זו רובא להיפוך והרי מבואר במהרש"א פ"ק דכתובות ובב"ש א"ע סימן ס"ח סק"ג דהא דתלינן בבוגרת בדם בתולים משום דדם נדה שלא בשו"ו לא שכיח ובעכנ"ל דהא דבהרגישה שלא בשו"ו ולא מצאה כלום טמאה משום דאין דרך אשה להרגיש שלא בשעת ווסתה אבל באשה זו שדרכה להרגיש זיבת דבר לח ויש לנו במה לתלות כמו דתולין בבוגרת בדם בתולים כן הכי נמי תולין בנ"ד בליחה לבנה שדרכה למצוא ומ"ש עוד בשו"ת ב"ש מהא דנדה נ"ז ע"ב דפריך לשמואל מהא דבמניעות והיסטות הלך אחר הרוב וע"ש ברש"י ותוספות והא הו"ל לאוקמי בהרגישה ולא בדקה דאם רוב פעמים רואית דם טהור טהורה ואם רוב טמא טמאה ג"י לק"מ דהתם הא ברישא דברייתא דעל בשרה ועל חלוקה מפרש בש"ס דמיירי בלא הרגשה ואם כן גם סיפא מיירי דומיא דהכי בלא הרגשה לכן הוצרך הש"ס לשנויי דכיון דרוב ימים בהרגשה חיישינן שמא ארגשה ולאו אדעתה ולעולם מיירי בלא הרגשה ומצאתי בשו"ת תפארת צבי להגאבד"ק גליגא ואה"ו חיו"ד סימן ל"ט שהעלה דבאשה שרגילה לראות ליחה לבנה בשעת הרגשה דיש להקל גם בהרגישה ובדקה ולא מצאה כלום וגם התה"ד מודה בזה וכתב שם גם כן דכיון דעל פי רוב מוצאת ליחה לבנה וזיבת דם אינו מצוי שלא בשעת ווסתה תולין ברוב ע"ש וע' בתשו' ד"ח ח"א סימן ל"ד

וח"ב סימן ס"ו שהעלה גם כן דאם בדקה כמ"פ היטב ונמצא מראה טהור דיש להקל וגם בשו"ת שע"צ להגאון מדעש סימן קל"ח שפסק גם כן דאם בדקה ג' פעמים ונמצאת טהורה גם בתוך ספירת ז' נקיים יש להקל בכה"ג:

סימן קפט

א להרב הנ"ל

ב ומה ששאל בדין אשה שלא היה אפשר לה לרחוץ פניה של מטה בהפסקת טהרה ולא רחצה ובדקה והתחילה לספור ז"נ והביא בשם שי"ט להקל בדיעבד וביוס"ד להגאבד"ק לבוב חולק עליו ומחמיר וביקש מעמדי להודיעהו חוו"ד והנה במי נדה שם כתב מסברא דכיון שהיתה נקיה בבדיקה מה איכפת לן במה שלא רחצה ואף דבג' ימים הראשונים אין תולין בכתם היינו כיון דיש שינוי שמצאה כתם שלא היה בתחלה אבל אם היא מלוכלכת כמו שהיתה ואין ריעותא לפנינו אין חשש ומ"ש הרמ"א דדי אם רחצה פניה שלמטה היינו לענין למנות לכתחלה ז' נקיים וא"צ לחזור וללבוש לבנים אבל בלא רחצה פניה שלמטה וכבר מנתה ז' נקיים סגי בבדיקה לבד עכ"ד:

ג והנה מ"ש דגם במלוכלכת אין חשש הנה בשו"ת ח"ש הנספח עם הר המור סימן ז' הביא בשם רב אחד שצידד דמ"ש הרמ"א דבעינן שיהא החלוק בדוק ונקי הוא לאפוקי אם אינה יודעת אם הוא בדוק דאז אם תמצא כתם תטמא אבל ביודעת שאינו נקי אין חשש והוא דחה דהא מבואר ברוקח ומרדכי וב"י דתלבוש חלוק נקי כדי שיהא ניכר אם תראה עוד וגם בתוה"ש כתב שלא יהא הבגד צבוע מפני שלא יהא הדם ניכר לכן פסק שם דגם בשעה"ד אין להקל בכה"ג ואם כן הכי נמי בנמצא לכלוך דם בבשרה אבל בלא נמצא לכלוך בבשרה אלא שלא רחצה צדקו דברי, המ"נ להקל. ומ"ש ביוס"ד דהרמ"א הכריע כדעת האגור להקל בשעה"ד ליתא דהתם מיירי לענין חלוק בדוק ונקי ולא נחלקו כלל לענין רחיצה ומ"ש ראיה מדברי המ"ד וש"ך סי' קצ"ט דגם בשויו"ט צריכה לרחוץ בחמין שהוחמו מאתמול וכו' ליתא דהתם מבואר דמותרת לרחוץ בצונן אלא שהחמירו ע"ע שלפעמים ירחצו בחמין שהוחמו ביו"ט והיינו משום דהוי לכתחלה אבל אם כבר ספרה איזו ימים אין להחמיר לדחות טבילה בזמנה ובאמת שנעלם משניהם דברי הלבוש וד"ח שעל הרא"ש פ"י דנדה אות כ"ז דבדלא אפשר שאין לה מים כלל סגי גם בלא רחיצת מים כלל וכעת מצאתי בסד"ט סקי"ג שהביאו גם כן וכה הראני הרב וכו' בעהמח"ס משמ"ש נ"י גם ראיה מדברי הט"ז סוף סי' שפ"א דמוכח כן ולפמ"ש בסד"ט שם דיכולה

לרחוץ במ"ר יש לעשות כן בלא נמצא מים ועכ"פ בדיעבד שהתחילה למנות ז"נ אפילו רק יום אחד א"צ להתחיל שנית כדעת השי"ט:

סימן קצ

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה שלום גאבעל נ"י אבד"ק ברעזוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו באחד ששידך את אחותו יתומה בהרשאת אמו עם בחור אחד ונתחייב לנדן עבורה חמש מאות ר"כ ואחיו סיפר להמחותן שהנדן יהיה מבית הנשאר בעזבון אביהם המנוח וימכרו הבית או ישכירוהו על כמה שנים ויקבלו שכר דירה מקודם והבית הוא בשותפות עם עוד איזו אנשים והם אלמים ומתנהגים עם היתומים שלא כדת ועל ידי זה לא יוכלו להשיג שום קונה או שוכר והעיקר יען כי הבית הוא בטאבילאציע על שם אבי אביהם וצריך הוצאות להשיג טאבילאציע על שמם ואז היה נקל להשיג קונה ולכן רוצים היתומים שיתן אבי החתן מאה ר"כ על הוצאת טאבילאציע ואז ישיגו קונה ויסלקו מזומן או שיכתבו ויחתמו חלק בית על הזוג בשיווי חמשה מאות ר"כ עם עסקא ועוד איזו זמן מקודם רצתה אם הכלה לנתק הקשר יען כי נודע לה כי החתן אינו יכול ללמוד כפי שחשבה והמחותן אבי החתן כבר ידע אז את כל הנעשה מעסק הבית ועכ"ז עשה כל טצדקי על פי פקודת הרה"צ מס"ג שגזר אומר על היתומים ונתקיים אז השידוך בתקפו ובסבלונות מחדש מהחתן להכלה וכן מהכלה להחתן ואם כן יש לומר דידע ומחל ואבי החתן רוצה לנתק הקשר ורוצה רק במזומנים:

ג הנה כבר הביא רו"מ דברי שו"ת הר המור סימן ל"ו שהובא בחיבורי סימן ר"ז סט"ו וגם משו"ת חסל"א חו"מ סימן מ"ב דהחיוב לסלק במזומנים דוקא ולא בשוה כסף ומ"ש רו"מ דבשו"ת הר המור כתב לסניף שנותן לו רק לבטחון המעיין ימצא שכתב זה לענין אם היה תנאי מפורש בשוה כסף דמכל מקום אם נותן רק לבטחון לא מהני מה שאין כן בסתם ובפרט שנכתב בפירוש לסלק במזומנים וגם בשו"ת משיבת נפש להגאבד"ק פלאצק סימן ס"ד מבואר כן לדינא וכן פסקתי כמ"פ. ומ"ש דבנ"ד ידע ומחל הנה הגם דנתינת סבלונות מחדש מהני שפיר להוכיח על ריצוי כמ"ש בתשו' עבוה"ג סימן ע"ד ובב"מ סימן נ' פקפק קצת אבל בנ"ד ליכא הוכחה כלל שנתרצה בזה דאולי היה סבור שיתפשרו עוד או שהאחים יקנו חלקה או ימצאו סוחר אחר על חלקה וכל מחילה נגד חיוב שבשטר צריך שתהיה ברורה בלא ספק וכמ"ש הרשב"א והובא בב"י אהע"ז סימן צ"ג דמן הסתם כל ספק במחילה מוקמינן לשט"ח בחזקתו אף שבא להוציא ע"ש היטב ותבין:

ד ואולם הנה בתשו' רלב"ח סימן קל"ד ובתשו' לחם רב סימן ר"ב מבואר דאם הנותן שוה כסף נותן גם ההוצאה הנחוץ לצורך מכירת השוה כסף נחשב כמזומן ומבואר שם דגם בנותן בשוה כסף גם התוספת הזה סגי ע"ש ואם כן הכי נמי בנ"ד אם יתנו לה בהבית גם דמי הוצאה הנחוצה בזה לפעול הטאבילאציע ושיהיה נקל למכירה אין להחתן רשות לנתק הקשר וז"ז אין מקום לחייב המחותן בקיום הקשר רק באופן הנ"ל:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן קצא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה שמואל דוד פרידמאן נ"י מו""ץ ד"ק חוסט בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני זה איזו ימים ולאשר הקיפוני כמה טרדות לא נתנוני לעיין במכתבו וגם עתה באתי בקצרה ע"ד שאלתו בדגים שנמלחו בכלי בשר ב"י ושהה שם מעת לעת בצירו ואחר כך נצלו הדגים בחמאה וח"א אסר הדגים משום דכבוש מעת לעת כמבושל והציר הוי ד"ח כמ"ש הש"ך רסי' ק"ה ומחליא לשבח והוי טעם ראשון של בשר בהדגים ואפילו בכלי בשר שאב"י יש לאסור בלא הפ"מ ורו"מ חולק עליו:

ג הנה מ"ש רו"מ דגם לשיטת המנ"י החולק על הש"ך סי' ס"ט סקס"ח וס"ל דציר הוי ד"ח היינו במלוח הרבה כדי להתקיים לאורחא אמת שכ"ה במנ"י שם להדיא ובש"ך סימן צ"ו סקט"ז חולק גם כן בענין המלח דדוקא במלוח הרבה הוי ד"ח וכ"ה במג"א סימן תנ"א סוף סק"כ וגם בעיקר מחלוקת הש"ך והדרישה כבר הביא הבינ"א דברי או"ה דמבואר כהש"ך אך דבנ"ד היה כבוש מעל"ע וע' בתשו' מהר"ם שיק סימן קכ"ד ותשו' כת"ס סימן ע"ב דתלו לה בפלוגתת ראשונים:

ד אבל מ"ש רו"מ מהש"ך סימן צ"א סקט"ז בדין טהור צלול הנה מלבד מה שראיתי בס' יד"י שנדפס מחדש שהשיג באורך ע"ד הש"ך בזה אף גם הרי כבר העלה בח"ד סוף סימן ס"ט דהעיקר לדינא כטעם ב' שכתב השע"ד דהא דאין מליחה לכלים משום דאין המלח נכנס בחלקי העץ ולא משום דטהור מלוח וטמא תפל ע"ש ואם כן יש להקל בנ"ד דהוי גם כן נ"ט בנ"ט:

ה ומ"ש רו"מ דבנ"ד היה נ"ט בנ"ט מקודם שהרי נבלע הבשר

ו על ידי רוטב וכמ"ש הח"ד רסי' צ"ה הנה זה כמה שנים כתבתי בגליון שבדרישה שם בד"ה ובעה"ת וכו' כתב וז"ל וזה שייך דוקא בטעם היוצא מן הקדרה וכו' אבל כשמבשל תחלה בו בשר אף שהיה בו מים מ"מ כיון שנמחה גוף הבשר במים הרי המים הוא כבשר והן נבלעין בקדרה וז"ש רבינו בסוף סימן זה וז"ל ונאסרה היורה מממשות הבשר

מנגיעה שנוגע בה וכו' ולא אמרינן שנכנס תחלה במים עכ"ל ומפורש דלא כהח"ד וכ"ה בב"י בשם שע"ד בד"ה והיכא וכו' משום דיש בה ג' נ"ט בנ"ט מן הבשר לקדרה וכו' וע"ש דמיירי שאכלו בהם רוטב. של בשר וגם אחר זה כתב דדוקא שאין מלוכלכת במרק וכו' ובבדה"ב השיג דדוקא בממשות בשר ולא במרק ע"ש וכפי הנראה נחלקו בסברת הח"ד [ואחר זמן רב נדפס ספ' יד"י וראיתי בו בסי' צ"ד סקי"ט שהרגיש בזה והביא בשם כנה"ג שדחה דברי בדה"ב וכתב דרוטב הוי כבשר ממש וגם הביא בשם רש"ל באו"ש מפורש דלא כהח"ד ע"ש] וע"ע במרדכי פכ"ה סי' תש"ו דמבואר שם גם כן כלשון השע"ד הנ"ל שבב"י:

ז ומ"ש הח"ד ראיה מתוס' זבחים וכ"ה במהרמ"ש חולין שם יעוין

ח בל"א חולין קי"ב שהשיג על זה וגם דחה דברי הח"ד ואני בתשו' אחת הבאתי בזה מדברי הכ"מ פ"ו מפהמ"ק דבמקצת ל"ש דין ממעט באכילתן והבאתי דברי הצל"ח פסחים י"ג ושעה"מ סופ"ו מפהמ"ק מרש"י בכורות ס"א ודברי הח"ס סי' קי"ד ופלפלתי הרבה בזה ואכ"מ ועל כל פנים לדינא ודאי אין להקל כהח"ד ובפרט בבשלו ד"ח דמבואר ברמ"א סי' צ"ה ס"ב דגם בכלי שבשלו בו בשר אסור ומוכח לשי' הח"ד דגם אחר שהיה ב' נו"ט קודם שבשלו הד"ח אפילו הכי מחליא לשבח ואם כן ממ"נ א"א לצרף ד"ז בנ"ד אי נימא דהציר הוי חריף:

ט וגם מ"ש רו"מ בשם איזו מורים דיש לשער בכף ששאבו רוטב בשר כפי ערך המדומע ועפ"ז צידד גם בנ"ד הנה לפמש"ל דברוטב דינו כבשר נראה דה"נ בנ"ד וע' בחכ"א כלל מ"ו שהביא בשם או' דאין לשער ברוטב כפי המדומע וזה כמה שנים דחיתי דבריו וביארתי דברי או"ה בע"א ומצאתי אחר כך בחמ"ד הל' בב"ח סי' מ"א שביאר דברי או"ה כדברי והביא גם מד' מרדכי פכ"ה סי' תרצ"ז וע"ש סי' תרצ"ה. ומכל מקום נראה דבתוחב כף לרוטב י"ל דשמא נגע בבשר ולא רמיא אדעתיה גם י"ל דהשומן צף למעלה והשומן דינו כבשר עצמו כדאיתא בחולין ק"כ ב' מאי רוטב שומנא ופריך הוא עצמו יטמא טו"א וע"ש ברש"י דהיינו שומן שעל המרק ע"ש ולכן קשה להקל בזה (ועמש"ל סי' ר"ז באורך קצת בזה). ומ"ש רו"מ מדברי פמ"ג באו"ח דסתם כלי יש שלשים בתוכו

י הנה גם במחצה"ש סי' תנ"א סק"מ מבואר כן ואני הבאתי במק"א ראיה מתוס' חולין ק' ע"ב במ"ש דלהר"א ניחא דגם ביורות גדולות י"ל שהגעילום ב"פ וע' פלתי סי' צ"ד סק"ט דמוכח מזה דעל כל פנים יש בתוך הכלי קרוב לערך ח' פעמים נגד הכלי וע' בשו"ת שו"מ מק ח"ג סי' כ"ז מהא דב"מ מ' דמוכח דהכלי חלק ששית ועמש"ל סי' צ"ג בזה. אבל לומר שיש שלשים פעמים החוש מכחישו ואני בחנתי ונסיתי כמ"פ וראיתי

דא"א להמציא בזה כלל תמידי והכל לפי עובי וגודל הקדרה ולפעמים היה רק ה' או ששה פעמים ולפעמים קצת יותר. הנה השבתי לו על כל פרטי הצדדים שצידד רו"מ בזה כאשר ביקש מעמדי ובגוף הדין צדקו דברי רו"מ להקל בנ"ד:

יא והנלע"ד כתבתי.

סימן קצב

א להרב החריף וכו' מו"ה יהודה ליבוש מונק נ"י בווארשא. מכתבו הגיעני ובדבר אשר שאל על השמטת הרמב"ם הא

ב דאמר אביי בבבא קמא (ק"י) דמדתנן במתניתין נתן הכסף לאנשי משמר ומת אין היורשים יכולים להוציא מידן שנאמר ואיש אשר יתן לכהן לו יהיה ואמר אביי ש"מ כסף מכפר מחצה דאי לא מכפר הו"א מהדר ליורשים מ"ט אדעתא דהכי לא יהיב ליה והרמב"ם השמיט ד"ז וגם בתוי"ט תמה ע"ד הרע"ב שכתב במתני' דטעמא משום דכבר זכה בו ולא ביאר משום דכסף מכפר מחצה:

ג הנה נראה דשפיר השמיט הרמב"ם ד"ז דלכאורה קשה לפמ"ש

ד הרדב"ז ח"א סי' ר"ד ובכנה"ג ח"מ סי' ט"ו בהגב"י אות ח"י דבאומדנא דמוכח מהני להחזיק ממון ולא להוציא אם כן איך דייק דכסף מכפר מחצה משום דאל"כ האיכא אומדנא הרי כיון שנתן כבר הכסף לאנשי משמר י"ל דל"מ אומדנא להוציא אבל נראה דעיקר טעמו של הרדב"ז דאומדנא אינו דבר ברור אלא דע"פ רוב הוא כן וכיון דקיי"ל דאין הולכין בממון אחה"ר לא מהני להוציא:

ה והנה הפ"י כתובות י"ב ע"ב העלה דמאן דסובר ברי ושמא

ו ברי עדיף ובא"י אם הלויתני חייב בע"כ ס"ל דהולכין בממון אחה"ר ובב"ב קל"ה א' מבואר דאביי סובר דא"י אם הלויתני חייב ואם כן ס"ל דהולכין בממון אחה"ר אם כן שפיר דייק דכסף מכפר מחצה דאל"כ תיהדר משום אומדנא דלשיטתו הא מהני אומדנא גם להוציא ממון אבל לדידן דקיי"ל דאה"ב אחה"ר נדחה דיוקו של אביי ולכן השמיטו הרמב"ם ומיושבים דברי, הרע"ב. ועוד נראה דהנה לכאורה קשה איך דייק דמכפר מחצה הרי י"ל דבאמת אינו מכפר ואיכא אומדנא אלא דשאני הכא דגלי קרא דלכהן לו יהיה וקמ"ל דלא מהני הכא האומדנא וגזה"כ הוא אולם נראה דהנה בהא דפריך אלא מעתה חטאת שמתו בעליה תיפוק לחולין דאדעתא דהכי לא אפרשה ומשני הלכתא גמירי לה הקשה הראב"ד דנילוף מינה דלא אזלינן בשום מקום בתר אומדנא ותירץ דאין למידין ק"ו מהלכה והובא באס"ז ואם כן הכא אי נימא דגלי קרא שוב תיקשי

דנגמור מינה וכה"ג כתב בנה"כ יו"ד סי' רכ"א ע"ד הט"ז סקמ"ב דל"ש לומר שאני הכא דגלי קרא דאם כן תיקשי נגמור מינה ושכ"ה סוגית הש"ס ע"ש וע' פסחים ע"ה א' גלי רחמנא התם דתנור שגרפו אין זה צלי אש וילפינן מינה דבכל מקום דינא הכי ע"ש:

ז והנה בבכורות ט"ז א' מנין לחמשה חטאות מתות ת"ל ממפריס

ח הפרסה טמא ופריך הא הלכתא גמירי לה ומשני דאיצטריך קרא ללאו ע"ש ולפ"ז הדק"ל דנילף מינה דל"מ אומדנא וצ"ל דכסף אינו מכפר וקרא דלכהן לו יהיה קמ"ל דלא אזלינן התם בתר אומדנא ושוב אין קושיא דנילף מינה דהאיכא שני כתובים גבי גזל הגר וגבי חטאות המתות ושני כתובים הבאים כאחד אין למדין ואם כן מוכח להיפוך מדעת אביי וצ"ל דאביי דדייק דמכפר מחצה היינו לפי הס"ד שלא ידע עוד מהא דחטאת שמתו בעליה דאיכא נמי אומדנא והוי קשיא ליה דאי קרא דלכהן גזה"כ תיקשי דנילוף מינה א"ו דהוא ס"ל דחטאת שמתו בעליה הוא רק הלכתא וליכא קרא לכן דייק שפיר אבל לפי האמת אין ראיה כלל ולכן השמיטוהו הרמב"ם והרע"ב:

ט עוד יש לדון דהנה כבר הקשיתי דלמא בכסף למשמר גזה"כ

י דלא ניזול בתר אומדנא אבל י"ל לפמ"ש בתוה"ש סימן קפ"ג דר"מ דאמר מפ"מ אמרה תורה נדה טמאה ז' וכו' בע"כ דס"ל דדרשינן טעמא דקרא ע"ש אם כן גם ר"ע דאמר בר"ה ט"ז מפ"מ אמרה תורה וכו' וכן בב"ק ס"ז ב' בע"כ דדריש טעמא דקרא ובספרי פ' נשא מבואר דהך דינא דמתני' ר"ע קאמר לה ולכן דייק אביי שפיר דכסף מכפר דאל"כ נימא אומדנא והרי דרשינן טד"ק אבל לדידן דלא דרשינן טד"ק שפיר השמיטו הרע"ב ולפמ"ש הכ"מ פ"ד מעכו"ם ה"ד גם הרמב"ם ס"ל כן והגם שיש סתירות בזה בדעת רמב"ם מכל מקום יש לומר כן לפלפולא:

יא עוד יש לדון בזה דכבר הקשה בתשו' ח"צ סי' מ"א בהא דפריך

יב גבי יבמה שנפלה לפני מו"ש דתיפוק לחליצה משום אומדנא דהא אין פותחין בנולד דלא שכיח וע"ש מ"ש ליישבו ובתשו' מעי סי' ד' ביאר דהקושיא על יבמה שנפלה לפני יבם שהיה כבר מו"כ בשעה שקדשה בעלה ע"ש ולפ"ז קשה בהא דדייק אביי ממתני' דמכפר מחצה וכן בהא דפריך אחטאת שמתו בעליה דהא א"פ בנולד וי"ל לפמש"ל דהך מתני' הוא דברי ר"ע ובכתובות כ"ג א' בהא דאדריה כלבא שבוע לר"ע וא"ל ר"ע אדעתא דגברא רבא מי נדרת הקשו התוס' דהא א"פ בנולד וע' בכ"מ פ"ו מה"ש הי"ב מ"ש בדעת רמב"ם ובברכת ראש לנזיר ל"ב וי"ל דר"ע ס"ל כדעת ר"א נדרים ס"ד ונחום המדי בנזיר ל"ב דפותחין בנולד ודייק לה מקרא דכי מתו כל האנשים ולכן דייק אביי שפיר דמכפר

מחצה ולשיטתו פריך גם מחטאת שמתו בעליה. אבל לדידן פסקו רמב"ם ורע"ב שפיר דאינו מכפר מחצה:

יג ובזה אמינא ליישב מה שהקשיתי בהא דתמורה ט"ז ב' דאר"ל ד' חטאות מתות ניתנו ואחת רועה ובימי אבלו של מרע"ה שכחו איזהו רועה והלכו לחומרא דכולן מתות ולר"נ ד' רועות ואחת מתה נתנה להם ומספק כולן מתות וקשה לי דכבר הבאתי מבכורות ט"ז דיליף דחמשה חטאות מתות מקרא דממפריסי הפרסה ופריך הא הלכתא גמירי לה ומשני איצטריך קרא והלכתא דאי מקרא הו"א לרעייה קמ"ל הלכתא דלמיתה ואי מהלכתא הו"א היכא דעבר ואכל איסורא איכא לאו ליכא קמ"ל קרא דבלאו וצ"ל דאף דמקרא לא נשמע על חמשה דדלמא רק א' או ב' מכל מקום פריך למ"ל הלכתא על כל החמשה דעל כל פנים א' או ב' נשמע מקרא ולפ"ז קשה הרי הש"ס פריך אחטאת שמתו בעליה דנימא אומדנא דאדעתא דהכי לא קידש ומשני הלכתא גמירי וכבר הבאתי בשם הראב"ד דהא דלא ילפינן מינה דל"מ אומדנא משום דאין דנים מהלכה וק' האיכא נמי קרא וצ"ל דהא ליכא אומדנא אלא בחטאת שמתו בעליה ושאבדו וכפרו בעליה דאירע אונס אבל בתמורת חטאת ועברה שנתה שהבעלים פשעו ליכא אומדנא אם כן י"ל דקרא בהנך דליכא אומדנא ורק ההלמ"מ על כולן ואין דנים מהלכה ולפ"ז קשה אמאי מספק"ל בתמורה על כולן איזו רועה הרי איכא למיפשט דבהנך דליכא אומדנא מתות דאי נימא דרועות תיקשי למ"ל בהו הלכתא הרי נשמעו מקרא ול"ש תירוץ הש"ס דאי מקרא הו"א דרועה כיון דגם לפי ההלמ"מ רועות אבל בהנך דמתו בעליה ואבדו וכפרו בעליה דאיכא בהו אומדנא ובעכצ"ל דקרא לא מיירי בהו כיון דקיי"ל דבכ"מ אזלינן בתר אומדנא לזה צריך בהו ההלמ"מ גם אם רק רועות ואין דנים מהלמ"מ והו"ל למיפשט דחדא מהנך דמתו בעליה או אבדו או כפרו בעליה רועה, והיא קושיא נפלאה. אך לפמ"ש י"ל דהא בתמורה שם אזיל הסוגיא אליבא דר"ש ובנדרים ס"ד בהא דיליף ר"א דפותחין בנולד מקרא דכי מתו האנשים מייתי הש"ס מהא דאמר רשב"י דכ"מ שנאמר נצים ונצבים אינם אלא דתן ואבירם וקרא דכי מתו שירדו מנכסיהם אם כן לר"ש אין פותחין בנולד וליכא אומדנא בחטאת שמתו בעליה כלל ולכן שפיר מספק"ל בכל ה' חטאות איזהו מהן רועה וא"ל דאם כן דגם לפי ההלמ"מ רועה למ"ל קרא והלכתא כיון דכך נאמרה הלמ"מ דחדא רועה ואין מקום לתרץ בע"א בעכצ"ל דקרא והלכתא לעבור בשניהם כמ"ש התוס' בב"מ ס"א ע"א כה"ג:

יד ועפ"ז אמרתי ליישב דברי רש"י שבועות י"א ב' בהא דאמר עולא אר"י תמידין שלא הוצרכו לציבור נפדין תמימים ופריך וכי קדושה שבהן להיכן הלכה ואמר רבה לב ב"ד

מתנה וכו' איתביה אביי פר ושעיר של יו"כ שאבדו והפריש אחרים וכו' כולם ימותו ד' ר' יהודא וכו' ואמאי לימא לב ב"ד מתנה ומשני אבודין קאמרת שאני אבודין דלא שכיחי וברש"י ד"ה כולן וכו' דלא דמי לשעירי הרגלים וכו' וכבר עברה לה שנה וכו' והלכך ימותו כדין חטאת שכפרו בעליה שהלמ"מ ה' חטאות מתות וזו אחת מהן עכ"ל ויל"ד דהא מהלמ"מ רק ד' חטאות מתות ואחת רועה ולר"נ ד' רועות ואחת מתה אלא דמספק כולן מתות ואמאי כתב רש"י דהלמ"מ ה' חטאות מתות ולפמ"ש ניחא דהא מה דלא פשיט הש"ס דחדא מהנך דמתו או כפרו בעליה דשייך בהו אומדנא רועה הוא משום דאין פותחין בנולד דלא שכיח וליכא אומדנא בשום אחד מהן אבל להס"ד דהש"ס הכא דלא ידע דאבודין ל"ש אם כן ל"ה בכלל נולד אם כן אם איתא דהלמ"מ לא היה רק על ד' מתות ואחת רועה הדק"ל דתפשוט דהך דאבדה וכפרו בעליה היא רועה ואיצטריך גם ההלכתא דלא נילוף מינה לדעלמא דל"מ אומדנא וכמש"ל מה שאין כן בשאר חטאות אם אי' דרועה הדק"ל למ"ל הלכתא ואם כן תיקשי בהא דקתני הכא בפר ושעיר של יו"כ שאבדו וכו' אמאי אר"י דימותו ולכן כתב רש"י דלהך ס"ד דהכא הוה סבר דלר"י ההלמ"מ על כל ה' חטאות שימותו וזו אחת מהן אבל למסקנת הש"ס דאבודין לא שכיחי שפיר י"ל דאחת רועה:

טו ובזה י"ל קושית התוספות שם י"א סוף ע"א בד"ה ושעיר וכו' בהא דפירש"י דלכך ימותו דלא חזו לשנה הבאה משום תרומה ישנה דהא ביומא ס"ה ב' פריך עלה התינח שעיר פר מאי איכא למימר ואי משום גזירה פר אטו שעיר אטו משום גזירה ימותו ומסיק דטעמא משום דחיישינן לתקלה והניחו בקושיא ויבואר ליישב דהנה התוס' ביומא שם ד"ה משום גזירה הקשו מזבחים ע"ג דפריך אמתני' דכל הזבחים וכו' נכבשינהו דניידי וכו' גזירה שמא יקח מהקבוע ומוכח דמשום גזירה ימותו ותירץ דהכא דגם שעיר הוי רק מצוה בעלמא משום חדש והבא וכו' לכן פריך משום גזירה ימותו ע"ש. ולפ"ז הא דאמר הש"ס שם ועוד דר"ט אר"א גופיה מצוה וכו' ב' הקושיות הם א' כמ"ש כה"ג בתוס' ב"מ ע' ע"א ועוד בכמ"ק והקשה בס' ק"י דהא בש"ס שם אמרוה רבנן קמי אביי גזרה משום חטאת שמתו בעליה דשמא ימות הכהן בשנה זו תינח פר שעיר מא"ל ואי גזירה אטו משום גזירה ימותו והא י"ל פר משום גזירת חטאת שמתו בעליה ושעיר משום דבעינן תרומה חדשה:

טז ואולם הנה בחיבורי דע"ת סי' נ"ז סקכ"ג הקשיתי בהא דמשני בזבחים גזירה שמא יקח מהקבוע דלפמ"ש הרדב"ז ח"א סי' שע"ג דבספק טרפה ל"ג שמא יקח מקבוע והבאתי שם סמוכין לזה אם כן תיקשי דהא במתני' דכל הזבחים קחשיב גם חטאות

המתות והם רק מספק דהא מהלמ"מ אחת רועה ולר"נ ד' רועות אם כן הדק"ל דנכבשינהו דניידי ול"ש לגזור שמא יקח מקבוע כיון דהוי רק ספק מתה ואף די"ל לפמ"ש התוס' בזבחים ע"א שם דלא עבדינן תקנה ברעייה כיון דלאחר רעייה לא משתרי נמי אלא משום דכל דפריש וכו' אך לפמ"ש הפמ"א שם להוכיח לסתור סברא זו אם כן הדק"ל וצ"ל דהתם מיירי שכל ה' חטאות נתערבו באחרות שאחת מהן ודאי מתה לכ"ע ושפיר גזרינן שמא יקח מהקבוע:

יז ובזה ביארתי דברי רש"י בזבחים שם ואכמ"ל ואם כן לפ"ז בהא דיומא ס"ה הנ"ל גבי פר ושעיר של יו"כ שאבדו וכו' פריך שפיר וכי משום גזירה ימותו דדיו אם ירעה כמ"ש רש"י שם דכיון דהתם רק חדא מהנך ה' חטאות והוי רק ספק אם מתה אם רועה אין לגזור שמא ימות הכהן לכן כיון דפריך אטו משום גזירה ימותו תיקשי גם על פר לכן הוצרך הש"ס לשנויי דטעמא משום תקלה ומיושב קו' הק"י:

יח ומעתה מיושבים דברי רש"י בשבועות דלהס"ד דהש"ס דהוי ס"ל דכל ה' חטאות מתות מהלמ"מ וכמש"ל כיון דלא ידע מהא דאבודין לא שכיחי אם כן שפיר נוכל לפרש דטעמא דפר משום חטאת שמתו בעליה ובשעיר משום תרומה חדשה כקושית הק"י הנ"ל כיון דחטאת שמתו בעליה הוי ודאי גזרינן שפיר שמא ימות אחד מהכהנים אבל למסקנא דאבודין לא שכיחי דההלמ"מ הוא רק על ד' מתות או רק על אחת מהן ויש מהן רועה שוב אין לגזור משום חטאת שמתו בעליה וקשה קושית הש"ס בפר אמאי ימותו וצ"ל משוס תקלה ובזה מדויק לשון רש"י דאחר שכתב טעמא דתרומה חדשה הביא הא דחמש חטאות מתות מהלמ"מ והיינו משום הה"ט שפיר יש לגזור בפר משום חששא דמיתה וא"צ לטעמא דתקלה וא"ש ודו"ק כי הדברים נחמדים בס"ד ע"ד הפלפול:

סימן קצג

א המאוה"ג וכו' מו"ה שמואל דוד הכהן נ"י מו"ץ דק' חוסט, בארץ הגר.

ב מכתבו הגיעני ומה ששאל בדבר מעות ארץ הקדושה שנודרים לקופות עבור נשמת ר' מאיר בעל הנס ובאיזו מקומות נוהגים שמחלקים איזו חלק לעניי העיר או לצרכים אחרים והביא, משו"ת אמרי אש חיו"ד סי' ק"ב ומאמר מרדכי סי' ט"ו ורמ"ץ סי' ע' וספר מגיני ארץ בשם כמה גדולים שהרעישו על זה:

ג ואולם הגאון האמרכ"ל אבד"ק לבוב ז"ל הגיד לו ששמע בשם ח"א דשמא נתייסד מתחלה על פי דין וגם השואל בתשו' מ"מ העיר מהא דכל הנודר על דעת המנהג נודר והגהמ"ח הביא דברי מהרי"ק שרש קנ"ט (מ"ש שם שרש קס"א נמשך אחר דברי ב"י

סי' רנ"ט ולפנינו הוא בשרש קנ"ט) דבכל ספק מוקמינן אדינא וא"א לבטל הדין על ידי שלא נתברר אם נעשה ע"פ ותיקון:

ד והנה בד"ז יעוין מ"ש בחיבורי לחו"מ קת"ע לסי' רל"א אות כ"ד מכמ"ק ובפרט בשם שו"ת אבן השהם דתלינן מסתמא שנעשה המנהג כדין אבל י"ל דהיינו בלא נעשה כנגד הדין ולכאורה יש להביא ראיה מתשו' הרי"ף ורמב"ן ורשב"א וריטב"א שהובאו בב"י חו"מ סוף סימן ק"ט דאף דמדין הש"ס נכסים הנמכרים טעונים הכרזה מכל מקום אם המנהג פשוט בעיר שלא להכריז תולין שכן הסכימו עליו הראשונים כראוי ומעמידין המנהג בחזקתו דסתמא דמלתא לא בטעות נהגו ע"ש הרי דגם נגד הדין תלינן במנהג פשוט שנעשה מסתמא ע"פ ותיקון:

ה ואולם הנה מצאתי בנימוק"י ב"ב פמ"ש בסוגיא דהאחין שירד א' לאומנות שכתב וז"ל אמר המחבר גבי הא דקיי"ל מנהג מבטל הלכה כתבו שהנכון שכל מנהג שהוא בתנאי בני העיר מבטל הלכה גמורה בכל תנאי שבממון שהוא קיים אבל מנהג שהוא סתם אינו מבטל דין גמור אלא בדבר שהוא רופף ואין דינו מחוור יפה הריטב"א ז"ל עכ"ל. ומשמע היפוך הנ"ל ועמג"א סוף סימן תר"צ אבל גם לשי' הרי"ף וש"פ הנ"ל היינו במנהג פשוט בעיר ונתפרסם לכל אנשי העיר בזה י"ל דמהני המנהג דהוי גם כן כתנאי בממון דכל הנודר על דעת המנהג הוא נודר וכהתנה מתחלה דמי וכדקיי"ל כה"ג באו"ח סי' רע"ט ס"ד בהג"ה ובחו"מ רסי' ס"ז לענין שמטה בזה"ז ובאה"ע סי' ע"ו בחמ"ח סקי"א וב"ש סקי"ב וביו"ד סי' קס"ט סי"ח בהג"ה מה שאין כן בנ"ד מאן יימר שהכל יודעים ממנהג זה וגם אם יכריזו לפרסם בעיר מכל מקום כבר כתבו האחרונים דבכה"ג יש לחוש שמא אנשים ממק"א אורחים וכדומה נודרים לקופת א"י והם אין יודעים מהמנהג אך מ"ש קצת אחרונים דגם בלא"ה ל"מ הכרזה בזה דאיכא דלא שמע הנה אף שמצינו כן ביבמות ל"ו א' הנה במהרי"ט ח"א סי' ס"ו מבואר דבלא אפשר אין לחוש לכך וע"ש סוף סימן ק"ג במ"ש דדוקא בחליצה דהוי השתא וההכרזה לאחר כמה שנים חיישינן וכו' ויש להעיר על דבריו מהא דקידושין פ"א א' וללקי ולכרוז א"ל איכא דשמע בהא וכו' ואכ"מ וע' בב"מ אה"ע סי' קמ"ב ס"ו דדוקא בדרבנן גזרינן ולא באיסור תורה אבל אין מכ"ז דמיון לכאן דהכא החשש משום אורחים העוברים ושבים וכדומה ועוד נלע"ד דבלא"ה אין לסמוך על ההכרזה דגם אם יועיל ההכרזה לשעה מכל מקום הרי דורות הבאים אולי לא ידעו בזה וינדרו בסתם וגם אין לסמוך להקל על ידי שיעשו בכל פעם הכרזות וראי' מש"ס דעירובין ס"ד א' לענין ביטול רשות דפריך אם כן בטלת תורת עירוב דמערבי יאמרו עירוב מועיל במקום נכרי ואי דמכריזין אכרזתא לדרדקי ופירש"י וכי הכרזה

זו מועיל לדורות הבאים שיראו אותן מטלטלין ולא שמעו בהכרזה ע"ש ואכתי הול"ל שיכריזו בכל פעם ובע"כ דיש לחוש לשכחה, ואין להביא ראיה מהגמ"ר שבב"י יו"ד סי' רנ"ט דבנעשה בתלתא הוי פרסום וליכא חשדא דהתם אינו אלא לשעתו מה שאין כן בנ"ד דהוי קבוע לדורות ובכה"ג ל"מ הכרזה לסמוך עליה וכדמוכח בש"ס דעירובין הנ"ל והוא ראיה נכונה ולכן אין המנהג נכון וראוי לבטלו בכל האפשר ותיתי לי כי במקומות שהייתי לא הנחתי לנגוע גם באפס קצהו מהמעות הנ"ל וגם לאורחים מעניי אה"ק לא נתתי מזה בשום פעם. ואח"ז ראיתי בשו"ת רמ"ץ חיו"ד סי' ע' ובשד"ח מערכת א"י סוף סימן ח' שפסקו גם כן דאין להשגיח על המנהג ויקחו הכל לעניי א"י אלא שאם יכריזו שלא ישלחו הכל לא"י מעתה והלאה בצירוף הסכמת הגבאים יכולים לשנות ע"ש וכבר נתבאר דאין לסמוך בזה על הכרזה:

יז והנלע"ד כתבתי.

סימן קצד

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יעקב יצחק הלוי איש הורוויץ נ"י אבד"ק קאונטשונא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו באחד שמכר חמצו בשטר וכתב בו שקיבל אדראן ובחול המועד פסח נזכר המוכר וגם הקונה א"ל שלא נתן לו האדראן ואחר הפסח בא לשאול על חמצו ורו"מ צידד די"ל דמהני מכח אודייתא שהודה בשטר שקיבל מעות אך דתליא אם אודייתא מועיל לענין איסור ורמז למ"ש בשו"ת שו"מ מהד"ק ח"א סי' רי"ד בנידון כזה להחמיר:

ג הנה מ"ש שם דל"מ אודייתא בלא עדים הנה בנ"ד שחתם השטר בכת"י מהני כעדים וע' בב"מ א"ע סי' קל"ג ושו"ת ב"ש הנדפס מחדש חא"ח סי' ע"ב ע"ג בזה וע' במש"נ לסי' מ' מ"ש על דברי נה"מ בזה וגם מ"ש השו"מ שם מהא דל"מ באיסורא כבר הבאתי בחיבורי לחו"מ סי' ר"ב דברי שו"ת ספר יהושע ס"ס י"ג שצידד דבחמץ כיון דבהודאה עצמה ליכא איסור לכ"ע מהני ע"ש וגם לפמ"ש הפ"י לב"מ מ"ו בישוב סתירת דברי תוס' והסכים עמו בתשו' ח"ס חיו"ד סי' שי"ד יש לצדד בנ"ד ועוד נ"ל דדוקא היכא דבשעת הודאה חל כבר האיסור אז י"ל דל"מ הודאתו לאיסורא אבל בנ"ד שהודה קודם שחל זמן איסורו ובאותה שעה הועילה ההודאה ממילא מהני גם באיסורא וכה"ג מבואר בלח"מ פ"ב ממכירה ובתשו' נטע שעשועים סי' ל' דבכה"ג מהני לכ"ע גם קנין דרבנן לדאורייתא אך בגוף ההודאה העלה המק"ח סי' תמ"ח דל"ה קנין אלא דנאמן אדם ע"ע ועמ"ש בחיבורי שם ואחר זה מצאתי בנה"מ סי' ס' סקי"ז שהעלה בעצמו דהוי קנין אבל

מצאתי בתשו' הרשב"א חלק ד' סי' נ' שביאר הדבר היטב דהודאה רק בתורת נאמנות ול"ה קנין כלל וע"ש בהג"ה שרמז לח"ג סי' ס"ו גם כן בזה. וגם מצאתי בבעה"ת שער ב' אות ד' בשם ראב"ד דהודאה אינו קנין וכ"ה בנימוק"י ב"ב פמ"ש גבי איסר גיורא וע"ע בב"י אה"ע סי' קל"ד וט"ז סק"ד מדברי רשב"א פ' השולח ובברכ"י לחו"מ סי' מ' בזה שהעיר דהודאה ל"מ בבריא כלל לשי' כמ"פ וכן מצאתי בשו"ת שאילת יעב"ץ ח"ב סי' כ"ב שהשיג מזה על דברי אביו הח"צ אבל אני מצאתי בשו"ת אבקת רוכל להב"י סי' ק"ה שפסק דהודאה מהני גם בבריא וע' בשו"ת פני יצחק הספרדי סי' כ"ב דהודאה בכתב לכ"ע מהני גם בבריא כמ"ש בתשו' הרא"ש וטור וב"י סי' פ"א וסי' רנ"ג וכ"ה בתשו' באר מים חיים ח"א יו"ד סי' א' וגם בשו"ת חיים שאל ח"א סי' ע"ד פסק בפשי' דגם בריבית דאיסורא מהני הודאה אלא שלא הביא דברי הב"ח וט"ז כלל:

ד ועוד עלה בלבי לצדד דבנ"ד בלא"ה יש להקל דהא נכתב בו גם אנ"ק ומסתמא דיבר כן עם העכו"ם שקרא לפניו השט"מ דאל"כ בלא"ה אינו מועיל ואם כן כיון שהשכיר לו המקום ושכירות קרקע נקנה בשטר לבד ואם כן שוב נקנה החמץ באג"ק אבל יש לפקפק דשטרי חמץ שטרי ראיה נינהו כמ"ש בחיבורי לחו"מ סי' קצ"א ולכן אף דהוי כמוכר מפני רעתה דמהני שטר בלא דמים מכל מקום לא נקנה בשטר לבד. ובכל זאת אם עשה גם בתק"כ ומאהריטש כמנהג הסוחרים אף דאיננו קנין גמור מכל מקום מצאתי בכתבי הגה"ק מביטשאטש שפסק דבשכירות קרקע מהני קנין סטימותא ודוקא במכירת קרקע ל"מ בלא שטר ובפרט בנ"ד שהיה גם שטר ואודייתא יש להתיר החמץ לאחר הפסח

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן קצה

א להרב וכו' המאוה"ג מו"ה נטע יעקב איידעלשטיין אבד"ק טשערנוליצא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו באיש אחד שנשתדך עם בן כפר רחוק והחו"כ לא היו שם ולא ראו זה את זה וגם אביו ואמו לא ראוה ועשו תק"כ ואחר זה בא אבי הכלה למקום החתן ונתן לו מתנה וכשבאו לעשות תנאים והחתן מוחה בפני כמה אנשים וגם אמר לאמו לאשר לא ראו עוד פני הכלה ויען כי אביו מנהגו להטיל אימה בביתו נתייראו לומר לו וכתבו תנאים ועתה ראה החתן את הכלה ולא מצאה חן בעיניו יען כי היא קטנה מאוד בקומה וגם איננה יפת תואר והיא קצת מגונה ושלח אבי החתן התנאים לאבי הכלה בחזרה והשיב אבי הכלה שמקבל התנאים וגם לא יתבענו לדין תורה אבל אינו מוחל לו וכעת שאל אם יש לחוש בזה לח' הקדמונים ורו"מ הביא דברי הח"ס דאף

דאם החתן אינו רוצה פטור אביו מקנס דהוי אונס מ"מ אין לו ליתן נדן לבנו וכדומה אבל צ"ע לפסוק כן עכ"ד:

ג הנה כבר האריך בענין זה בשו"ת פני יצחק הספרדי חא"ע סימן י"ז ודחה דברי הח"ס והעלה דאין חיוב על האב בזה רק להשתדל בדברים שיתרצה הבן ע"ש אבל בנ"ד שבשעת כתיבת תנאים מיחה החתן לכ"ע אין לחייב את האב שלו ליתן נדן וכדמוכח בתשו' עה"ג סימן ע"ד לחלק דאם מתחלה לא נתרצית פטור וכ"ה בעט"צ חו"מ סימן ר"ז סקכ"ח ובגוף דינו של הח"ס מצאתי בתשו' מבי"ט ח"א סימן פ"ה שנשאל בראובן שנשבע לשמעון בח' ושבועה בשעה שנשתדך עמו עם בתו ליתן לה נדוניא כו"כ וכשנודע לה לא רצתה בתו בהשידוכין והביא בשם ח"א דהאב פטור לגמרי ואין כאן ח' ושבועה כלל והמבי"ט העלה דחייב לפייסה בדברים בכל לבו ב' או ג' פעמים אבל אין חיוב עליו לכפותה אפילו בדברים ע"ש ובש"ך יו"ד סימן רל"ו סק"ז רמז אליו ולא הביא דבריו בשלימות ע"ש וכ"ה בתשו' דרכי נועם ותשו' תו"נ סי' י"ד וע"ע בתשו' לח"ר סימן נ"ט ומבואר דלא כהח"ס הנ"ל ובנ"ד שלא ראו פני הכלה ואחר כך לא מצאה חן בעיניהם וגם היא קטנה בקומה שהוא אחד מהשבחים המנוים בשיר השירים זאת קומתך וכו' נראה דלכ"ע אין חיוב על האב כלל בד"ש אם יודעים בנפשם האמת כי רק מטעם זה ממאנים ואף דבד"א היה חייב לקב"ח וכדומה אבל כיון שאינו תובע אותם בדין אלא שחושש לד"ש כלפי שמיא גליא ואם יודע בנפשו כי באמת בלא ערמה מטעמים הנ"ל אין החתן מרוצה אין חשש כלל משום ח' הקדמונים. והנלע"ד כתבתי:

סימן קצו

א להרב הגדול וכו' מ"ה אריה ליב נ"י אכד"ק ואלישטעיק.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדין הפירות שקורין מאלינישׁ שהעיד שראה בעיניו כי כשנוטעים שרש בקרקע מוציא בקיץ הראשון ענף ועדיין אין גדל עליו כלום עד שנה השניה גדלים על הענף מדאשתקד מאלינישׁ ומהשרש יוצאים עוד ענפים חדשים ואין גדל בהם כלום ובשנה שלישית מתייבשים ענפים שגדלו עליהם בשנה ב' פירות והם גדלים על הענפים שיצאו בשנה שניה וכן בכל שנה ושנה ושאל מה דינם לענין הברכה ולענין ערלה כיון שהענפים חדשים בכל שנה והביא מיו"ד סימן רצ"ד סי"ח ונש"א כלל נ"א והביא מתשו' רדב"ז ח"ג סי' תקל"א בדין הבדאנגאן שהאריך מאוד וגם הביא מהא דא"ח סי' ר"ג ס"ב והג"ה שם ומ"ש הנש"א בשם הט"ז לא ידע מקומו עכת"ד:

ג הנה גוף דינו של רמ"א סימן ר"ג ס"ב המעיין בטור וב"י ימצא שיש ב' דיעות (ודברי הט"ז בדין מאלינוס הוא בסי' ר"ד סק"ח) והרדב"ז האריך שם בדעות הללו והעלה כמה חילוקים בזה וזה כביר ראיתי בשו"ת מש"נ להגאבד"ק פלאצק סי' ו' שהביא ראיה לענין פירות סנה מעירובין כ"ח ב' דכשות הגדל בסנה מערבין בו והוי גמר פירי ונקרא פרי האדמה ע"ש ע"א בזה ובסוכה י"ג היזמי והיגי וכו' ע"ש ואני מצאתי בירושלמי פ"א דערלה ה"א בהא דבעי פירות אילן של סייג אם אסורין משום גזל ופריך אטו בעצים גופייהו ליכא משום גזל מה צריכא ליה כגון אילן תותייא דלא אית בהון ממש וכתב הפ"מ אילן סנה שמגדל פירות תותים דלית בהון ממש ולא חשיבי כלל ואם עשה אילן כזה לסייג בעי אם יש בפירותיה משום גזל דדלמא בעי להו שיתחזק הסייג על ידן ע"ש ומוכח שאינן בכלל פירי כלל עד שאין בהם משום גזל כלל לולא שצריך להן לסייג לחזקו בהם:

ד ואולם בדין המאליניס לכאורה היה נראה דגם הסוברים בפירות סנה לברך בפה"ע מודים בזה דיש לברך בפה"א וגם אין בהם משום ערלה דהנה מצאתי בברכ"י ליו"ד סי' רצ"ד אות ד' שהביא בשם ר"מ אלשיך בדין הבדאנגאן שהאריך הרדב"ז הנ"ל וכתב הוא דאין בהם חשש ערלה כלל דכל אילן פירות דרכו להשביח בכל פעם יותר והבדאנגאן רק בשנה אחת פירותיו טובים ובשנה שניה מרים קצת ושנה שלישית מרים לגמרי ויותר אין גדלים בו פירות כלל ומה"ט הקילו בהם הב"י והאר"י ורח"ו ועוד כמה גדולי ישראל וקדושיהם לאכלם וא"ב חשש ערלה דהוי מין ירק ולא אילן ע"ש ומה"ט פסק בברכ"י או"ח רסי' ר"ג לברך עליהם בורא פרי האדמה:

ה ויש סמוכין לזה מדברי רמב"ן עה"ת פ' קדושים שכתב דכל האילנות עד ג"ש פירותיהן מועטים ובלא טעם וריח טוב ורובן רקובין ע"ש וצ"ל דהא דיבמות קכ"ב פירות ערלה הן דלהשביח מקחו קאמר היינו כמ"ש הרמב"ן ורשב"א שם דשל ערלה ועזקה קאמר דעל ידי רוב עבודה נתרבו הפירות תו"ז שלא כדרכן וע' תשו' ח"ס חיו"ד סי' רפ"ה באמצע התשו' בשם באר שבע לסוטה מ"ש בזה ובחלק ששי סימן ל"ו ע"ש ואם כן בנ"ד באילן מאלינוס שגדל בו פירות בשנה שניה ליציאת הענף לבד ואחר זה הענף מתייבש בשנה שלישית וכן בכל ענף וענף אם כן איננו אילן אלא מין ירק ויש לברך רק בורא פרי האדמה ואין בו משום ערלה וכמו מין הבדאנגאן הנ"ל ורואה אני הדברים ק"ו דהכא אין גדל בהם כלל בשנה שלישית אבל יש לפקפק דהכא השרש על כל פנים נשאר קיים מה שאין כן בהבדאנגאן ולכן מסתבר לברך עליהם בורא פרי העץ וכן המנהג. שוב בדקתי בספרי הטבע בלשונם וראיתי כתוב כי אילן פירות הימבערין (והוא בלשון פוליש מאלינע) בכל

שנה עולין ענפים חדשים מן השרש ורבים מענפים הישנים מתייבשים והוא כמ"ש רו"מ אבל מלשון זה נראה כי רק רבים מענפים הישנים מתייבשים ולא כולם:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן קצז

א להרב המופלג וכו' מו"ה משה קאסטענבראהן נ"י בוויזניצא.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בשינים של רופאים שמושיבין לתוך פה אדם ושותין בהם חלב מכ"ר שיס"ב כפי שכריסו של תינוק נכוה ואחר זה שותין רוטב ואוכלים בשר חם שהיס"ב:

ג הנה בגוף דין יס"ב הגם שהדרישה ומחצה"ש או"ח סי' שי"ח סקל"ז הזהירו בזה דהוי כשיעור כריסו של תינוק נכוה וגם הבכ"ש החמיר בזה אבל מצאתי באו"ה כלל ל"ד דהיינו כשיעור שיד אדם בינוני נכוה בו ומצאתי בחמ"ד הל' תערובות סי' מ"ה שהאריך בזה לפקפק בד' או"ה אבל בספר זרע יעקב לשבת מ' החזיק בדעת או"ה אם כן כששותין חלב איננו בגדר זה שיהיה הפה נכוה בו ועוד דמבואר בחמ"ד ה"ת סי' א' וסי' ל"ד דבלא שהה האיסור כלל אינו בולע וכדמוכח מהא דניער וכיסה וכ"ה בתשו' רדב"ז ח"א סי' רכ"ג ואם כן בשיעור שעובר דרך הפה אינו בולע כלל ואף דבפמ"ג בפתיחה לבב"ח ופר"ת סי' צ"ח סוף סק"ט ס"ל דגם בלא שהה כלל בולע כדאי הם הרדב"ז וחמ"ד לסמוך עליהם. ולכן נ"ל להקל בצירוף טעם הקדום אבל לענין פסח דגם בכ"ש מחמירים ולשי' כמ"פ גם בצונן יש להחמיר להדיחן על ידי עירוי ברותחין קודם פסח (וראיתי בשו"ת בי"צ ליו"ד סימן מ"ג אות י"ב שנשאל בזה ולא הביא מכל הנ"ל ע"ש מ"ש בזה):

ד והנלע"ד כתבתי.

סימן קצח

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה אברהם יהודה ליב הערמאן נ"י אבד"ק בארדייאנקא ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בראובן שהחזיק בחנם בפתיחת ארון להוציא הס"ת יותר משלשים שנה ובשנה העבר נסע למרחקים על איזו ירחים ועמדו בניו תחתיו למצוה זו וערער אחיו שמעון באמרו שאין להם זכיה בזה והוא עדיף מינייהו ובבוא ראובן לביתו מיאן מלהסכים לבניו על חזקתו ואחר הפצרתם השיב שישאל פי מורים והקהל שותקים ואינם מתערבים בזה אם כה ואם כה עכ"ד השאלה:

ג והנה רו"מ הביא בשם הרב ר"מ מו"ץ דק' אבוחאב דאין חזקה רק במצוה שהוא דרך שררה דומיא דכ"ג ומלך אבל במצות פתיחת ארון שנראה כעין עבדות שנותן הס"ת להש"ץ א"י להחזיק בה ולכן חבורה שהחזיקו לקבור מתים א"י למחות באחרים כמ"ש המג"א סימן קנ"ג סקמ"א ורו"מ הביא מהמרדכי סוף פ"ד דמגלה במ"ש דאין ממש בטענות שמעון משמע דמי שזכה במצות הוצאת ס"ת אין ליקח זכותו:

ד הנה לא הבנתי ראייתו שהרי אדרבא המרדכי סיים שם לענין יין הבדלה כל מי שיתן יותר לצדקה הרי הוא זוכה ול"ש ירושה במצות אבל יש לקיים דבריו דמכל מקום מוכח דבאינו נותן יותר לצדקה הראשון זוכה וכן אם היה החזן זוכה גם בהוצאת ספר תורה כגון שלא היה יכול אחר לקרות היה זוכה בה אבל יש לומר דשא"ה שהיה קורא בספר תורה ועביד קצת מאותה מצוה עצמה לכן היה ראוי שיעשה הכל וגם מ"ש רו"מ דבש"ס דיומא דדייק דש"מ דחולקין כבוד לתלמיד וכו' מוכח דגם מה שמושיט מקרי כבוד יש לפקפק דלמסקנא דכולה משום כבוד כ"ג שוב ליכא כבוד למוציא הספר תורה:

ה והנה מקור דברי מרדכי הם מהא"ז הל' תפלה סימן קט"ו וז"ל שאלתם ששמעון מוחה ביד ראובן שקנה מהקהל להוציא הספר תורה וכו' (כמ"ש במרדכי) כ"ש החזן שעדיין לא זכה בספר תורה שיוכל אחר להוציאה מאה"ק ולתתה בידו כדי לקיים ברוב עם הדרת מלך והא דתנן בתמיד שחט השוחט וקבל המקבל ובא לו לזרוק ולא קתני והוליך המוליך דמשמע המקבל הוא המוליך אם כן משמע דהואיל וזכה בה אין אחר רשאי להוליך ולא חיישינן לרוב עם הדרת מלך שאני תמיד דרבים עסקי ביה ואיכא בלא"ה הדרת מלך וכו' ובפרק בא לו החזן נוטל ספר תורה ונותנה לראש הכנסת ורה"כ לסגן וסגן לכה"ג ופריך ש"מ חולקין כבוד לתלמיד במקום הרב אמר אביי כולה משום כבודו דכ"ג ה"פ נהי דשפיר עבדו שזה נוטל ונותן לזה ושוב נוטל ונותן לזה אבל מכל מקום היכי נוהגין כבוד בסגן בפני כ"ג ומשני דכולה משום כבוד דכ"ג הוא ואח"ז העיר דיש לומר דדוקא כשהחזן גדול בתורה מותר לאחר להושיט לו ספר תורה אבל אדם בינוני לא ומסיק דדוקא כשהוא יושב במקומו ומוליכין ספר תורה אצלו קפיד תלמודא אבל הכא שהחזן עומד לפני אה"ק ומצפה שיושיטו לו בכה"ג שייך לומר ברוב עם הדרת מלך ומצוה מהמובחר לעשות כן ועוד אפילו היתה זאת מצות חזן יש להניח לאחר להוציא כדי להרבות במצוה וראיה לדבר שהרי הגלילה היא של הרב הגדול בעיר דגדול שבכולן גולל אפילו הכי נהגו לקנות הגלילה אפילו בדאיכא הרב בבית הכנסת וכן יוכל לקנות ליקח המעילים ולהושיט ביד הגולל ואין הגולל יכול למחות בידו וכו' עכתו"ד וסיים שם גם כן דליכא ירושה במצות אלא מי שירבה בצדקה הוא הזוכה ע"ש ומבואר דכל

ספיקו היה רק אם החזן שקורא בספר תורה כיון שעושה חלק ממצוה זו זוכה בכל מצות השייכים לזה או דעדיף להרבות עושי מצוה ומסיק דברוב עם הדרת מלך ומנ"ל לומר דאם עשה המצוה איזו פעמים שזכה בה לעולם שלא יוכל אחר לזכות בכל המצוה:

1 אבל גם מ"ש הרב ר"מ מהמג"א בדין קבורת מתים הנה המג"א קיצר וציין למשפטי שמואל וגם צוה לעיין בתשובת רש"ך ושם חולק על המש"מ בזה ופסק שהדין עם הקודמים דיש בזה משום ד"ש כה"א דמערבין בבית ישן ובתשו' גו"ר הספרדי כלל ג' סימן ח' הביא בשם ר"י אריפל שדחה ד' המש"מ בשתי ידים והגו"ר העלה דגם המש"מ רק לענין הקבורה שהאחרים רוצים לזכות משום דקבר יקברוניה לכן א"י למנעם מלהטפל בה אבל ההתמנות שייך לכ"ע להראשונים ועוד דהמש"מ הביא שם מירושלמי דהוריות מעובדא דר"א וריב"פ ומהא דקרש שזכה בצפון וכו' ודחה דהתם כבר היו עושים כולם המצוה אלא שאלו היו ראשונים לאחרים וכבר זכו בקדימה אבל לדחות את האחרים לגמרי מהמצוה אינם יכולים ובשלמא אם הקהל בררו את אלו יש לומר דזכו בהם משא"כ בנפרדו לעצמם א"י למחות באחרים ומוכח דבנתמנו מהקהל לכ"ע זכו ובפרט היכא דהוציאו מעות לזכות בהמצוה לכ"ע זכו עכ"ד ובאמת שכבר העלה בספר קרבן תודה לר"ה דמי שהחזיק לתקוע בר"ה כמה שנים דאם לא היה מצד שהסכימו עליו הקהל אלא שהחזיק מעצמו בכך מבלי שם על לב או שהיה מנהג מכמה שנים שהחזיקו אנשים בעלייה לספר תורה ונתנו סך קטן לצדקה ועתה באו אחרים ורוצים ליתן יותר דאין לראשון חזקה דהוי כחזקה שאין עמה טענה כיון שלא החזיקו על ידי בחירת הקהל בהם ע"ש אבל בתשו' רדב"ז ח"ד סימן י"א באשה שהחזיקה להדליק נרות בבית הכנסת והשיב דאף דבחזקות דעלמא כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה ואין מחזיקים בשל רבים מכל מקום הכא בחזקת מצוה שהחזיקה כמה שנים במקום שהקהל רואים ולא מיחו בידה אין לך חזקה גדולה מזו והביא מהא דמערבין בבית ישן מפני ד"ש ואפילו רצה אחר ליתן מעות לא מסלקינן לה וע' מג"א סימן שס"ו סק"ח שרמז לדברי רדב"ז בקצרה ומצאתי בתשו' ר' יהודה הלוי סימן כ"א שהוכיח מהמרדכי פח"ה דדוקא כשהחזיק מיד הקהל שנתנו לו המצוה אם דרך קנייה או מתנה זכה בה ולא כשהקדים מעצמו למצוה זו אלא דמיירי בנתבטלה בינתים מידו בזה ס"ל דאינו חוזר לחזקתו בכה"ג אפילו אם היה אונס בדבר משא"כ בזמן שמחזיק בה יש לומר דמודה לרדב"ז אבל היכא דאחרים נותנים יותר מסיק שם דגם כשזכה מהקהל על ידי קנייה או מכירה אין למחות ביד האחרים והביא ראיה מתשו' הר"א וזקני רטגינשבורג שבספר חסידים סימן תשס"ד תשס"ה ע"ש וע"ע בשע"מ חו"מ סוף סימן קמ"ט בזה ועל כל פנים נתבאר דגם המש"מ

מיירי רק כשהחזיקו מעצמן וס"ל כדעת הק"ת שהבאתי לעיל וגם בזה חולק עליו הרש"ך וגם דעת רדב"ז הנ"ל היפוך דבריו ואין חילוק בין מצוה למצוה ולכן מצות פתיחת ארון דמי לשאר מצות וכ"ז ברור. ומצאתי בשו"ת שמש צדקה חו"מ סימן ל"ו שהביא מכמ"ק בענין זה ופסק גם כן דליכא חזקה וכל א' יכול לזכות ע"ש היטב:

ז ובאמת שדעת הספר חסידים סי' תשנ"ז דליכא ירושה במצות התפלה בימי הנוראים וע"ש בפי' אזולאי אבל הוא בעצמו משמע דיש לו חזקה ומצאתי בתשו' פאר הדור לרמב"ם סימן קנ"ה וז"ל שאלה במי שיש לו מנהג לעלות לספר תורה וכו' לו ולאבותיו ויהי היום ערערו יחידים שהם רוצים לעלות ואמרו שבתורה לא יש חזקה וכו' תשובה אם האיש הלזה אשר רוצה לעלות במקומו גדול ממנו בחכמה ובמנין יהיה מה שאמרו כי חוקי התורה אינם כרצון איש להחזיק בדבר ההוא ואם הוא שוה אולי משום דרכי שלום אמנם אם זה שרוצה לעלות פחות ממנו אז לא שעל כיוצא בזה נאמר מעלין בקודש ולא מורידין עכ"ל וד"ז נעלם מהמחברים ואולי מיירי גם כן בהחזיק מעצמו משא"כ אם הקהל נתנו לו הרי מחלו לו וזכה בה ועל כל פנים לדינא אין לנו אלא מנהג שנהגו דמי שזכה במצוה על ידי הקהל החזיק בה וכמ"ש בשע"ת סי' קנ"ג ותקפ"א וגם בנו קודם לאחרים זולת אם החזיק מעצמו בזה תלוי בפלוגתת פוסקים שהבאתי ואין חילוק בין מצוה למצוה:

ח אבל בדבר שיש בו שררה קיימא לן דאפילו החזיק מעצמו זכה בה כמ"ש הרמ"א ביו"ד סוף סימן רמ"ה בשם ריב"ש ובתשו' רמ"א סימן נ"ז הוכיח כן רב א' מש"ס דב"ב י"ב וכ"ה בתשו' מבי"ט ח"ב בשניות סימן ח' ע"ש:

ט וכה ראיתי בס' כר"ש לא"ח שהביא מתענית כ"ח א' שהתנדבו עצים ותקנו נביאים שאפילו לשכה מלאה עצים יתנדבו אלו ומוכח דגם בהתנדבו מאליו בשעה שלא היו אחרים זכה ע"ש ויש לפקפק דהתם תקנו נביאים כן משום חיבוב עושי מצוה ואין אחר תקנתם כלום משא"כ בעלמא יש לומר דליכא חזקה מדינא בזה שו"ר בתשו' א"א יו"ד סימן קט"ז שהעיר בזה וכ' דמשום שתקנו נביאים כן אבל בסתם יש לומר דאינו כן ושוב ראיתי בשו"ת אבני צדק או"ח סימן י"ב ושו"ת שערי צדק חאו"ח סימן ט' ושו"ת ברכ"י סימן א' וסימן ב' תשו' הרב מפיעטרקוב בענין זה ואין פנאי לעמוד על דבריהם. ומה שהאריך בדין אם יוכל למנות את בנו בחייו או דדוקא אחר מותו בנו קודם בתורת ירושה והביא מתשו' רשב"א שבמג"א סוף סימן נ"ג וחוט המשולש שבתשו' תשב"ץ טור א' סימן ז' אות ד' ובאמת שהמג"א קיצר בהעתקת ד' רשב"א ושם כ' וז"ל ועוד שאפילו לא היה האב יכול לעמוד בשימושו אם הבן ראוי לכך וכו' שורת הדין שיהא הוא קודם

לכל אדם וכו' וכ"ש עכשיו שהאב קיים ומשמש בשימושו אלא שצריך עזר לקצת ימים שהדין נותן שיהא בנו קודם לכל אדם עכ"ל הרי שגם בחייו דינא הכי וכן מצאתי בשו"ת דברי ריבות סימן קט"ז עי"ש:

י והנה מ"ש הרשב"א מצד מנהג עמ"ש בחיבורי לחו"מ בקת"ע לסימן רל"ז אות ט"ז ובחיבורי דע"ת סימן א' סקפ"א הבאתי ביאור יותר נכון ומצאתי כעין דברי בשו"ת דבר שמואל למהר"ש אבוהב סימן מ"ז ע"ש אבל באמת אין בזה נ"מ לנ"ד דאם האב ירצה למנות את בניו גם בלא"ה יוכל לעשותם שלוחים דאפילו בנוסע למרחקים לא הוי בכלל איהו ל"מ עביד כמ"ש בשו"ת מהר"י מברונא סימן קע"ח כיון דאפשר בקפיצה או על ידי שם ע"ש והראני ח"א בפסקי גו"א יו"ד סימן רמ"ה סק"ג וז"ל רב המושכר מהעיר והוצרך לצאת מהעיר יכול למנות אחר במקומו כרצונו ד"ר סימן קט"ז ע"ש והם הם הדברים שהבאתי לעיל מתשו' דברי ריבות] אך דבנ"ד הרי אביהם לא מינה אותם כלל ואם כן מעצמם א"י להיות שלוחיו כיון שגם אחר הפצרתם בו לא הסכים עמהם והרשב"א ורשב"ץ הנ"ל הרי הם מיירו גם כן כשהאב רוצה למנות את בנו ולכן לדינא אם האב ירצה למנותם במקומו הם קודמין לאחיו ואם לאו אין להם זכות יותר מאחרים דודאי אין להם זכות ירושה בחייו אלא דאם רוצה למנותם הרשות בידו. והנלע"ד כתבתי:

סימן קצט

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה שמואל באהסאווסקע נ"י אבר"ק טאהאנטשא ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה שטבלה ושמשה ואחר כך מצאה באותו מקום את העד שבדקה בו הנה זה כמה שנים נשאלתי בזה והשבתי דכיון שהעד של פשתן המים יוצאין מתוכו אפילו מבחוץ אינו חוצץ כמ"ש בתשובת מהר"י ברונא סימן ק"ז דאשה שא"י לטבול יניחוה על סדין ויטבילוה דסדין אינו חוצץ וגם המ"ב וש"ך סימן קצ"ח סקל"ו לא החמירו אלא לפי שמקב"ט אבל חציצה ליכא אם כן כיון דמבחוץ אינו חוצץ מכ"ש מבפנים דיש ספק שמא לא היה מהודק ולשיטת שב"י גם במיעוט המקפיד סד"ר להקל ומ"ש הפת"ש דאתחזיק איסורא יש לצרף לשיטת הריטב"א דכל דין ביה"ס דרבנן והוי תרי דרבנן במיעוט המקפיד ולשיטת ח"ד סוף סימן ק"י בדיני ס"ס סק"כ ותשו' רע"א סימן ס' דבתרי דרבנן גם באתחזיק איסורא סד"ר להקל ועל כל פנים לדינא הוריתי מאז שא"צ לטבול שנית כיון שכבר שמשה וע' פ"ח דמקואות מ"ד האשה ששמשה וטבלה ולא כבדה את הבית כאלו לא טבלה משום דשמא תפלוט ש"ז כמ"ש הרע"ב וברי"ש הביא מנדה מ"ב דמפורש כן אבל משום חציצה ליכא ודחה דברי י"מ שפי' משום

חציצה ע"ש והוא משום דלח אינו חוצץ ואם כן ה"נ בנ"ד אין בזה משום חציצה ובר"ש נראה דטעמא דרפוי אינו חוצץ והביא ראיה מהטבילוה במטתה ע"ש וה"נ י"ל בנ"ד. והנלע"ד כתבתי:

סימן ר

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה יוסף נ"י רב מו"ץ דק' קנאזשיע ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שבעירו אין שום מעין וקשה למצוא מי גשמים ועשו מקוה מקרח וכפור כמבואר בש"ע סימן ר"א ס"ל ולאשר עמדו לנגדו דברי האשכול סימן נ"ה ונח"א שם שזהו גם כן דעת הראב"ד שאין להתיר מקוה משלג אם כולה או רובה משלג גם אחר שנפשר כיון דבשעת הבאתו לא היה ראוי לטבילה אך שהיה קשה להפשיר הקרח חוץ למקוה גם על ידי טסים מלובנים כפי עצת הח"ס סי' ר' וסי' רי"ג והסכים רב א' ליתן סאמוואהר לתוך המקוה:

ג הנה בגוף דין השלג והברד הביא בנח"א שם מדברי רש"י סוכה י"ט ב' בהא דטיט הנרוק יוכיח שמצטרף למ"ס והטובל בו לא עלתה לו טבילה ופירש"י דהכי תנן אלו מעלין וכו' השלג והברד והכפור וכו' וטיט הנרוק ומעלין היינו משלימין אשלומי אין בפ"ע לא ע"ש ומזה מוכח דגם שלג וכפור אין לטבול בהם אם כל המקוה מהם אבל הנה מצאתי ברש"י שבת קמ"ד ב' בהא דאר"פ דכל דבר שאין עושין ממנו מקוה לכתחלה פוסל את המקוה בשינוי מראה ופירש"י וז"ל והא דמיפסל משום דכל דבר שאין עושין ממנו מקוה שאינו מים או שלג או ברד פוסל את המקוה בשנוי מראה עכ"ל הרי דשלג וברד עושין ממנו מקוה לכתחלה ובע"כ דדוקא בטיט הנרוק אין עושין ממנו כל המקוה. והא דנקט בפ"ז דמקואות אלו מעלין היינו משום טיט הנרוק ושוב מצאתי בתשו' מהרי"א יו"ד סי' רי"ג שהעיר בזה והוכיח דמדנקט בש"ס רק טיט הנרוק מוכח דשלג כשר וגם בלא"ה כיון דהעידו אנשי מידבא בשמו של ר' ישמעאל שא"ל צאו והביאו שלג ועשו מקוה בתחלה ומוכח דגם לעשות כל המקוה כשר אלא דאליבא דת"ק ס"ל להראב"ד והאשכול דפסול אם כן הרי קיימא לן דמעשה רב וכיון שעשה ר"י מעשה קיימא לן כוותיה ועוד שהרי מבואר בזבחים כ"ב ע"א דיבחושין אדומים אפילו בעינייהו נמי דהא תניא רשב"ג אומר כל שתחלת ברייתו מן המים מטבילין בו ופירש"י בד"ה אפילו בעינייהו נמי אם כל המקוה נעשה מהן כשר ור"ל נקט לישנא דהשלמה עכ"ל ומבואר דקיימא לן כרבן שמעון בן גמליאל בהא אם כן הרי שלג ובפרט כפור דברייתן מן המים גם כן מטבילין בהם אפילו בעינייהו. ואי נימא דהת"ק דפ"ז דמקואות לא ס"ל

כן מכל מקום הרי הלכה כרבן שמעון בן גמליאל וסתמא דהש"ס דפסק כוותיה ויש לומר עוד דגם הראב"ד והאשכול מיירי רק בשלג וברד וכפור הנופלים מן העבים שלא היו מים מקודם וע' בסה"ב מאמר יו"ד פ"ו ופ"י ופי"א אבל בקרח של נהר שנתהוה כולו מן המים בודאי לא גרע מיבחושין האדומין דמטבילין בהם אפילו בעינייהו ועוי"ל דדין שלג הנ"ל תלוי בפלוגתת ר"א ור"י אם העננים שותים ממי אוקיינוס או לא דאם שותים ממי אוקיינוס הרי גם הם ברייתן מן המים כמובן ואכמ"ל. ועל כל פנים נראה דבקרח בודאי יש להקל גם בנעשה כל המקוה מזה:

ד ובדבר מה שהניחו הקרח ע"ג טסין של ברזל והסיקו מתחתן עד שנימוחו ונמשכו למקוה הגם דפשוטי כלי מתכות מקב"ט מכל מקום כיון שלא נמשכו מהטסין למקוה אלא דרך ג"ט קרקע יש להקל כמ"ש הרא"ש והובא בש"ע סימן מ"ח:

ה ובדבר מה שנעשה ביד"א כבר הארכתי בתשו' דאף שנעשה על ידי גרמת אדם גרמא בעלמא היא ומיקרי הוייתו בטהרה כמ"ש בנח"א סימן נ"ג ובתשו' ר"מ שיק סימן קצ"ו וכ"ה באשכול סוף סימן נ"ב שם והארכתי בזה ובפרט דמיחוי השלג למים הרי כבר כתב הראב"ד דפנ"ח באו לכאן וכ"פ הח"ס שם ובס' שירי טהרה להגאון מהרש"ק ז"ל סימן י"א חידש ד"ז מדעתו ולא ידע מדברי הראב"ד וח"ס הנ"ל ובפרט בנ"ד שהמשיכו המים ג"ט כבר העלה בנח"א סימן נ"ג שם דהמשכה מבטל חשש תפיסת יד אדם אפילו בכולה ושכ"ה דעת רוב הראשונים ע"ש, ולכן הגם שדחקו את הקרח אל הטסין מכל מקום הוי רק גרמא וגם פנ"ח באו לכאן ולהסוברים דשלג כמות שהוא כשר בודאי מה שנימוח לא מקרי הוייתו ביד"א ומכח מה שהביאו הקרח כבר ביאר הח"ס שאין בזה חשש ועל כל פנים בצירוף ההמשכה יש להקל בפשיטות ולא ידאג ולא יפחד כלל. וגם בתשובת מהרי"א שם העלה דבהמשיך המים לכ"ע יש להקל והנלע"ד כתבתי:

סימן רא

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה יחיאל איכל הכהן נ"י מו"ץ דק' עיר ישן.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באשה א' שהי"ל בית שנתן לה אביה בהיותה תחת בעלה ונכתב בטאבעלא על שמה ומפני שלא הי"ל זש"ק עם בעלה ונחלית קודם מיתתה השתדל בעלה על ידי אנשים שתצוה שהבית יהיה שייך לבעלה כל ימי חייו ואחר מותו יהיה לצורך הקדש לת"ת וכשאמרו לה כן נתרצית ואמרה הן ולא יותר ויען שאמרו הבקיאים בדיניהם שאין זה מועיל עד שתאמר בפירוש בקשו מאתה שתאמר בפירוש וחזרה ואמרה שכל ימי חייו זאל ער שאלטען און וואלטען ויותר לא אמרה כלום והעדים

מסופקים קצת אם היתה שפויה בדעתה בפעם ראשון שאמרה רק תיבת הן יען שאמרה אז עוד שהש"ט שיש לה בקופערט יתנו לפלוני ולא הי"ל שם שום ש"ט:

ג והנה עוד אמרה שבכל שנה יתנו ביום יא"צ שלה עשרה רו"כ לצדקה עבור נשמתה ואחר מותו יתנו כן משכר הבית עשרה ר"כ ביום יא"צ שלו וכן ביום יא"צ שלה והשאר יהיה שייך לצורך ת"ת ואחר מותה ברצון הבעל ליקח אשה בת בנים לקיים מצות פו"ר ונזדמן לפניו קרובת אשתו אבל אין רצונה להנשא לו רק באופן שיכתוב על שמה את הבית ונתחייב לה כן ונתעורר רו"מ אולי אין בידו לשנות מצוואתה משום נדר דאף שאין בידה להקדיש נ"מ כמ"ש באה"ע סימן צ' מכל מקום הרי הכא היה הצוואה בהסכמת הבעל:

ד הנה מה שנסתפק רו"מ אולי אין בצוואתה ממש דשמא לא היתה שפוי בדעתה ומוקמינן נכסים בחזקת מ"ק והבעל יורשם. הנה בפר"ח א"ע סוף סימן קכ"א הביא בשם תשובות מהריב"ל דכל שכ"מ דבעלמא שלא נשתתק וצוה בצואת שכ"מ כל דבריו קיימים דמספק הוא בחזקת מיושב בדעתו והפר"ח חולק והוכיח מרוב הפוסקים דאם לא בדקוהו אפילו פעם אחת הצואה בטלה יעוש"ה ומכ"ש בנ"ד דאיכא קצת ריעותא במה שאמרה בדבר הש"ט שלא כהוגן גם מהריב"ל מודה שאין בצוואתה ממש:

ה אך רו"מ העיר עוד דגם מבלעדי צוואתה איכא חשש נדר מפני שהבעל עצמו אמר כן להאנשים שישתדלו אצל אשתו ע"ז והנה באמירתו זאת אין בו שום לשון של נדר שהרי לא קבל על עצמו שום דבר אלא צוה שישתדלו שהיא תאמר כן ואי נימא דמדינא אין באמירתה ממש ממילא גם דבריו והסכמתו אינם כלום שהרי מבואר בתשו' הריב"ש ורמ"א חו"מ רסי' רמ"א ס"א דראובן שאמר לשמעון בית לוי נתון לך אף על פי שלוי קיבל קנין לקיים דברי ראובן אינו כלום כיון שאין בדברי ראובן ממש שאין בידו ליתן דבר שאינו שלו ואם כן הכי נמי בנ"ד שהאשה לא היתה שפוי בדעתה ול"ה בדיבורה ממש ובתשו' הריב"ש שם סימן ר"ז מפורש דגם בצוואת שכיב מרע באשה לבטל זכות הבעל והבעל קיבל קנין לקיים דברי הצואה היכא שהצואה בטלה מעצמה גם קנין שלו בטל דהוי קנין בטעות מפני שהיה סבור שהצואה קיימת ולכן הקנין הוא ק"ד של הבל ע"ש והכי נמי בנ"ד ודוקא היכא דהעיכוב במתנתה מפני שיעבוד הבעל מהני הסכמתו מה שאין כן בנ"ד:

ו והנה היכא שהאשה שפויה בדעתה וצותה בפניו מתנת שכ"מ להפקיע זכות ירושתו שהביא רו"מ מדברי הב"י חו"מ סימן רי"ב בביאור דברי רמב"ם בדין אמר על דשלב"ל שיהיה לעניים דאם הבנים שתקו קבלו עליהם לקיים כדבריו. ואולם הב"ח שם ובתשו'

ר"מ אלשיך סימן קי"ד כתבו שזה דוחק וגם ש"פ חלקו שם על הרמב"ם והנה בב"י א"ע סימן קי"ח הביא מתשו' הרא"ש כלל מ' סימן ב' לאה שנתנה במתנת שכיב מרע חצרה לרחל בתה ולא ערער ראובן בעלה כלום ומתה ובא בע"ח של ראובן לגבות חובו מחצר זה שראובן יורשו ואין כח במתנתה לבטל ירושתו והשיב שהדין עם הב"ח ובגוף התשו' מבואר דלא דמי להא דפי"נ גבי כתובת אשתו דלשמואל בשותקת אבדה כתובתה דהתם היינו מחילת שיעבוד בעלמא אבל גבי בעל דכלוקח הוא להוציא הנכסים מיד לוקח לא הפסיד בשתיקתו ועוד דהתם מקולי כתובה שנו כמ"ש רשב"ם שם ובב"ח דעלמא לא הפסיד בשתיקה הילכך בירושת בעלה קיימא ע"ש. ויש להפליא על הרמ"א וסמ"ע וב"ח וט"ז וש"ך בחו"מ סימן פ"א ס"ב שלא הביאו מתשו' הרא"ש הנ"ל שכתב כדברי הש"ך דדוקא מקולי כתובה שנו או במחילת שיעבוד בעלמא עכ"פ וע"ש בתומים סק"ט מ"ש לחלק בזה והביא מעשה שהיה לפניו ולפני זקנים. ומאז הבאתי בגליון שם מדברי הב"י סימן ר"ב שהביא רו"מ וכעת מצאתי בקצה"ח שם סימן פ"א סק"ו שהביא בשם המל"מ שהעיר מתשו' הרא"ש הנ"ל וחילק גם כן באופן דירושת הבעל לכ"ע לא פקעה בשתיקתו אך דיש לתמוה מהירושלמי פ"ח דב"ב ה"ז בסופה דמייתי שם דדייתיקי מבטלת דייתיקי וחוזר אף במתנתו כההיא אחתיה דר' חוניא כתבת נכסה לר"ח צרכת וזבנת לבעלה מן דדמכת אתא בעי מיעיר עמיה א"ל ולמה לא תבעתונין בחיה א"ל לא בעית מעיקתה אף על פי כן אפיק ר"א ופי' הפ"מ שבתחלה נתנה נכסיה לר"ח אחיה ואח"כ הוצרכה להוצאה ומכרתו לבעלה ואחר מותה בא ר"ח לעורר על הבעל בשטר מתנה שלו וא"ל למה לא תבעת אותם בחייה והשיב שלא רצה לצערה בתלייה ואפילו הכי אפיק ר"א מר"ח והעמידן בחזקת בעלה שהרי יכולה לחזור ממתנתה ע"ש ומוכח דאם לא היתה חוזרת ממתנתה כלל היו קיימים בחזקת ר"ח שהרי הירושלמי מייתי מינה ראיה דחוזר במתנתו וקשה הרי אין ביד האשה ליתן נ"מ שלה לאחר ובע"כ משום שהבעל שתק זכה בהם ומוכח דלא כתשו' הרא"ש הנ"ל וצ"ע (וע' בב"ש סימן צ"ב סקי"ח שאין ביד הבעל למחול חלק ירושתו אפילו בקנין וצ"ל דמ"מ אם נתנה לאחר קודם שהגיע זמן ירושתו בהסכמתו שפיר מהני):

ז ומ"ש רו"מ דבנ"ד אפשר דחישב בלבו גם אחר מותה לקיים הצוואה ועתה מתחרט ולשיטת רדב"ז ח"ד סימן קל"ד מנדין למי שמזדקק לשאלה לפי שמפסיד העניים הנה זהו באמירה אבל במחשבה הרי פסק שם דאין כופין אותו וע' בפת"ש בשם דת אש וגם בתשו' מהר"י אסאד סוף סימן שי"א הסכים עמי ובכה"ג שיש צדדים להקל מבואר להדיא בתשו' עבוה"ג סימן י' דיש להתיר על ידי שאלה ובפרט בנ"ד שהוא לצורך מצוה

ובפרט שאיננו לעניים מיוחדים והוא ממון שאין לו תובעים וע"ע בתשו' מהר"ם מינץ סימן ע"ג באורך בענין צדקה לעני אי מהני שאלה ובא"ז הגדול בשו"ת סימן תשמ"ח מבואר גם כן דבהבטיח לעני מיוחד אין נשאלין עליו וע' בחו"מ סימן קכ"ה ס"ה וסמ"ע שם וש"ך סימן קכ"ו סקכ"ט בזה ועכ"פ בכה"ג דנ"ד שהוא גם כן לצורך מצוה לכולי עלמא יש להקל ומה שיש לחוש שלא חל הנדר נ"ל דיש להתיר ב"פ היינו כעת וגם אחר שיגיע היא"צ. ומ"מ אם אפשר יחייב א"ע ליתן בכל שנה על היא"צ איזה סך לטובת נשמתה לבל יקוים באביה ובה קללת יגיעם לריק והשומע יתברך:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן רב

א להרב וכו' מו"ה יאיר אמסטרדם נ"י מו"ץ ד"ק בישטינא. בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנתערב לו בשר טרפה חהר"ל בין חתיכות כשרות יבש ביבש ובישל חתיכה אחת מהם בקדרה ונאכלה בשוגג ואחר כך נודע לו מהתערובות מהו דין חתיכות הנשארים והקדרה ורו"מ הביא מהא דסימן ק"י ס"ז וש"ך סקמ"ב דאם פירש למק"א ואחר כך נאכל דאין האחרים מותרים ודעת המ"כ ופר"ח דאם פירש קודם שנודע שרי וכ"פ בשפ"ד אך לשיטת הכו"פ שהובא במש"ז סק"ח בנתבשל בקדרה כיון דיש לדון על הקדרה ויש לנו נ"מ בהספק על אותה חתיכה שנאכלה כל התערובות אסור וכ"פ הח"ד ורו"מ העיר דלפמ"ש האחרונים בהא דבכל ספק מהראוי להעמיד הכלים בחזה"ת אלא דכיון דנולד הספק בחתיכה והאיסור נגרר ממנה על הכלי לכן כיון דהחתיכה אסורה גם הכלי אסורה וגם שלא יהא כחוכא ואטלולא לאסור החתיכה ולהתיר הכלי ואם כן אין האיסור של הכלי על ידי התערובות רק נמשך על ידי החתיכה שנאכלה ויש לפקפק בדבריו דהא כל האיסור של החתיכה גם כן אינו אלא על ידי ספק שנפל בתערובות ועל ידי זה נמשך האיסור על אם כן אין הבדל בין אם יש לדון על הכלים או על ועוד דגם אם נוקמי הכלי בחזה"ת לתלות שבשלו בה יש נ"מ על ידי זה לאסור שאר התערובות ויש נפקא מינה בהספק לדון עליו ואיך נבא להתיר שאר התערובות ע"י שבאנו לתלות שהאיסור כבר נאכל הרי הוי תרתי דסתרי ובעיקר הערת תזה"ת הארכתי בתשו' אחת ואכמ"ל ועמ"ש בחיבורי דע"ת סי' א' סקכ"ד וסקכ"ה באורך מכמה דוכתי:

ג בגוף הדין מצאתי בתשו' רדב"ז ח"ד סי' קכ"ח שפסק בפשי' דתלינן בבשר כבשים שנאכלו להקל ומוכח דגם בנאכל אחד מהן ונתבשל בכלי שרי ותלינן בההוא דאיסורא

נאכל ולא עלה בלבו חשש כלל מכח הכלים ונראה הטעם דכיון דשימוש הכלים הוי דשיל"מ להמתין עד אחר מעת לעת כמ"ש הש"ך סי' ק"ב סק"ח ואף דגם אב"י אסור לכתחלה היינו רק משום גזירה אטו ב"י וזהו רק איסור גברא כמ"ש האחרונים דכל איסור דרבנן שהוא משום גזירה אינו איסור חפצא רק איסור גברא ובפרט בזה דדיעבד שרי פשיטא דהוי רק איסור גברא ואם כן אין נ"מ לחקור על התערובות נגד הכלים דגם אי נימא דכל דפריש מרובא פריש אפילו הכי אסור להשתמש בהכלי תוך מעת לעת דבדשיל"מ ל"א כל דפריש וכו' לשיטת כמה אחרונים וגם להסוברים דגם בדשיל"מ אמרינן כל דפריש וכן מצאתי בספר האשכול פג"ה סימן ל' מכל מקום הכא הרי לא אמרינן לגבי החתיכה כל דפריש וכו' וכל סד"ר בדשיל"מ אסור וממילא הכלים אסורים תוך מעת לעת ולאחר מעל"ע הרי בטל איסור חפצא מעל הכלים ואין נ"מ לענין התערובות עצמו מאיסור חפצא שהיה על החתיכות לכן שפיר תולין דהאיסור נתבשל ונאכל:

ד ועוד דדוקא היכא דיש לנו לדון בשוה על כל חלק מהתערובות איזו מהן הוא האיסור אמרינן מאי חזית למיתלי בהך דלמא איפכא אבל הכא כיון דהכלי אין לנו לדון עליה אלא תוך מעל"ע דלאחר מעל"ע פקע איסור חפצא ורק אגברא גזרו חז"ל ובפרט דהרי באיסור שהוא רק חומרא בעלמא גם חהר"ל בטל כמ"ש הש"ך בדיני ס"ס דין י"ז אם כן הכי נמי לענין הכלי שאב"י מהראוי להקל אלא דמכל מקום היכא דהתערובות אסור מחמירין גם לענין הכלי אבל הכא אדרבא אמרינן דהתערובות שרי והחתיכה שנאכלה כבר נאכלה בהיתר בשוגג וממילא מתירים גם הכלי שאב"י כיון דמדאורייתא גם דברים החשובים בטלים והותר כל התערובות מה"ת ורק מדרבנן גזרו שלא יתבטל ולא גזרו על הכלי שאב"י שהוא רק חומרא בעלמא וכבר כתב במש"ז או"ח סימן שצ"ד סק"ג בשם הפרישה דבאיסור קל דרבנן שאין לו שרש בד"ת גם בספק דסתרי אהדדי בבת אחת שרי ע"ש והכי נמי יש לומר לענין הכלי שאב"י שחז"ל עצמם התירו בדיעבד ורק לכתחלה גזרו שפיר יש להקל בכה"ג אף דהוי תרתי דסתרי ואם כן שוב מהראוי להתיר התערובות שיאסר עולמית ומוטב שיאסר הכלי תוך מעל"ע (וע' שפ"ד סימן קי"א סק"כ בשם הר"ש פ"ז מתרומות לענין טבל ומעשר ראשון ומעשר שני דכיון דטבל יש לו תקנה בהרמה אין תולין בו שנדמע אך כאן יש לומר דדמי לסופרת ז"נ וע"ש במש"ז סק"ז) ובפרט דיש לומר דכיון דגוף החרס אינו נאסר רק הבליעה שבתוכו וכל זמן שאינו נפלט הוי כמאן דליתא לפנינו וכמ"ש התוס' פסחים נ"ב בשם ירושלמי דטעם כמבוער אם כן אין לנו לע"ע על מה לדון. ולא יתכן סברת הכרו"פ אלא אם בשלו בהכלים והתבשיל

לפנינו ונודע התערובות דאז שפיר יש נ"מ לדון על התבשיל הזה ובכה"ג יש להחמיר גם בהתערובות אבל אם רק הכלי הריקן עומד נלפע"ד להקל:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן רג

א להרב וכו' מו"ה צבי דוב שטימפלער נ"י אבד"ק סטיאנוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בישראל שקנה פרה בת ה' שנים מערלית בעד ארבעים ר"כ ונתן אדראן חמשה ר"כ והערלית התנית עמו שבאם לא יסכים בעלה על המכירה תחזור לו האדראן ואמרה לו שהבהמה לא ילדה עדיין שום ולד ואחר כמה ימים באה הערלית וא"ל שבעלה הסכים תיכף ושילדה הבהמה זכר ושיקח לו הפרה והולד ורצתה ליתן לו חמשים צ"ל ריוח שימחול המקח ולא רצה וביום ב' נתן מותר המעות וקיבל הפרה והולד ולא ידע שיש בזה שאלה כלל ועתה נודע לו ושאל אם יש על הולד דין בכור והנה כעת אומרת הערלית שהפילה הפרה ולד בן ב' חדשים עכת"ד השאלה:

ג הנה מ"ש רו"מ בשם ס' ק"ס בהשמטות לשי"ט סימן ל"ז דבקנה נכרי מישראל בכסף אף דהוי סד"ד מכל מקום אם היה הנכרי תופס היה מועיל דיש לומר קים לי אם כן גם בלא תפס הוי יד עכו"ם באמצע והביא ראיה מסוגיא דתק"כ הנה הספר אינו ת"י ועתשו' טטו"ד מה"ק סימן רס"ה אבל הוא נגד כל הפוסקים שפסקו דבכה"ג הוי ספק בכור ובאמת שכבר חידשו הצ"צ סימן ס"ד ותשו' שב יעקב דהיכא דאפשר שיזכה העכו"ם בו הוי כיד עכו"ם באמצע והביאו ראיה מבהמת ארנונא ובמהריט"א פ"ב דבכורות השיג עליהם דהתם כשהיה מקודם של העכו"ם לגמרי לא יצא מרשותו כל זמן שיש אופן שישאר ברשותו כמ"ש התוספות פ"ק דפסחים וכתבו מהרא"י סימן ק"ל ולפ"ז היה מקום לומר דבכה"ג שקנה הישראל מהעכו"ם והבהמה היתה מקודם של העכו"ם שפיר יש לומר דהוי כיד עכו"ם באמצע אבל במהריט"א שם אות י"ז צידד דעכו"ם אין לו חזקת ממון לשיטת הסוברים דגז"ע אסור רק מדרבנן ואם כן אין לו דין מוחזק כלל ועכ"פ לדינא אין מקום להקל במה שכל האחרונים לא ס"ל כן ובפרט שבתשו' רמ"א סימן פ"ז מפורש בישראל שקנה פרה מעכו"ם בכסף לבד וצידד רק ע"פ שיטת ר"ת דמשיכה קונה אך דיש לומר דמשום סטימותא קונה מדרבנן ומכל מקום בנידון דשם שאמר העכו"ם לשלם בעדה ובנגנבה הוי כשותפות עכו"ם וגם נקנה להעכו"ם משום אומדן הדעת ויש לסמוך על ר"ת ע"ש כי קצרתי ומבואר דמשום ספיקא אין שום מקום להקל גם בישראל שקנה מעכו"ם ומהגם שהרי בתשובת הרמב"ן סימן רכ"ה מפורש דבזה"ז שבדד"מ כסף לבד

קונה בישראל שקנה מעכו"ם אזלינן בתר דיניהם וחייבת בבכורה וכ"ה שנה"מ סוף סימן קצ"ד ואף שבהגהת מח"א הל' קנין מעות סימן ט' הביא בשמו דלא קאי ברשות ישראל לענין בכורה ובתשו' נט"ש סוף סימן ל' האריך להוכיח דלא קיימא לן כהרמב"ן המעיין בגוף תשובת הרמב"ן ימצא שדעתו דקנין דיניהם הנהוג מועיל בבכורה וביאר דהש"ס פ"ב דבכורות מיירי שאין מנהג פשוט בזה ואחר זה כתב שאין נראה לומר דלענין בכורה ל"מ המנהג ובהגהת מח"א העתיק בשמו מ"ש הרמב"ן שאין נראה לומר כן ובחנם נדחק הנט"ש וע' תשו' ח"ס יו"ד סימן שט"ז מ"ש ע"ד המג"א סימן תמ"ח בזה ולפמ"ש הח"ס לחלק בין היכא שהקנין רק להפקיע בכורה דבזה ל"מ קנין דד"מ מה שאין כן בקנה באמת ודבריו מסתברים כי נודע דבדד"מ קנין שהוא רק בערמה אינו מועיל כלום אבל בנ"ד שהקנין היה באמת לקנייה ממש פשיטא דיש לחוש לדעת הרמב"ן דישראל שקנה מעכו"ם זכה בכסף ויש להפליא על תשו' רמ"א הנ"ל שלא הביא מדברי הרמב"ן הנ"ל ולכן מצד זה אין שום מקום להקל וע' בש"ג שעל הרי"ף סו"פ ג' דמפורש ג"כ כמ"ש:

ד ומה שכתב רו"מ מדברי תשו' מהרמ"ז שהובא בפת"ש דבנתן רק מקצת מעות יש לצדד להקל הנה ז"ל מהרמ"ז שם דפשיטא דאם נתן קצת המעות רק בתורת ערבון בעלמא ולא פירש שיקנה כנגד הכל אז אינו קונה רק כנגד מעותיו כדאיתא בח"מ סימן ק"צ ואם כן הוי יד גוי באמצע ופשיטא דפטורה מבכורה אפילו אם נתן לו בתורת פרעון ואם כולו הוא קונה אם לא עייל ונפיק אזוזי אף על פי כן יש להסתפק עדיין אם קבע לו הגוי זמן שיפרע לו המותר ואז הוי דד"מ שאם בעי הגוי זוזי בזמנא דקבע ליה ולא אשתכח תופס הבהמה ואם כן הוי יד גוי באמצע ופטורה מבכורה וכו' והביא משו"ת מ"ב שהביא ראיה מבהמת ארנונא וכתב שיש לדחות הראיה וחסר שם סוף התשו' והנה גם בשו"ת חב"י סימן כ"ח כתב שיש צד להקל כשלא נתן כל דמי הקנין דלא קנה לישראל אלא נגד מעותיו אבל בתשו' מהר"ם מלובלין סימן ל"א כתב בפשיטות דאין להתיר מפני שנתן רק מקצת מעות דמקצת מעות קונה כנגד הכל וע' שד"ח מער' בכור סי' ג' אות י"ז י"ח וע"ש אות כ"א אך המהרמ"ל התיר שם מפני שהעכו"ם לא רצה ליתן הולד באמרו דכיון שילדה קודם שקבל הישראל הפרה הוא שלו אם כן בתפוס הוי יד עכו"ם באמצע ובצירוף שאין חיוב על הישראל לפדותה מהעכו"ם ע"ש היטב מה שאין כן בנ"ד. ובתשו' מ"ב סימן צ"ג העיר ג"כ בענין מכירת חמץ דערבון אינו קונה רק נגד המעות אך כיון שזוקף השאר במלוה שפיר קונה הכל ובשו"ת ב"ש חאו"ח סוף סי' ק"ב העלה דכל שנותן סתם מקצת מעות ולא אמר בפי' שנותן בתורת ערבון שקורין זדאטיק ולא עייל ונפיק אזוזי הוי קנין כסף גמור אם כן לפ"ז בנ"ד אם אמר בפירוש שנותן זדאטיק יש

להקל ע"פ הנ"ל ולפמ"ש בשו"ת מים חיים ח"מ סימן ה' והובא בפת"ש חו"מ סימן ר"ז סקי"ג כל לשון אדראן אינו קנין עצמיי רק להחליט האדראן לכן יש להקל אבל אם נתן בסתם הוי כסף גמור והוי, ודאי בכור ע"פ תשו' הרמב"ן הנ"ל:

ה ומ"ש דכיון שהערלית א"ל שאם לא יסכים בעלה יהיה בטל המקח אם כן הוי יד נכרי באמצע ליתא דאם בעלה הסכים לה קודם לידת הבכור כבר נגמר המקח קודם לידה ולא היה יד עכו"ם באמצע קודם לידה. אבל מ"ש בשם ספר רב טובך סימן פ"ז שפסק דגם בנתן הישראל רק אדראן הוי ס"ב והביא בשם בעל מנחת חינוך שפסק דהוי ספק בכור וכן מ"ש בשם אוריין תליתאה סימן קמ"ט שחולק ע"ד הח"ס ח"מ סימן ק"ה במ"ש דגם אם נתברר אחר כך שהיה של ישראל למפרע מכל מקום כיון שאינו מבורר בשעת לידה לא קרינן ביה צאנך והא"ת חולק עליו אין בידי ספרים הנ"ל אבל בנ"ד הדבר פשוט דאף שאחר כך שילם הישראל בעד מותר הפרה לא נקנה לו אלא מעכשיו ולא למפרע כיון דהאדראן אינו קונה אלא כנגד המעות ויש לצרף בזה גם ספק שמא כבר ילדה כמ"ש רו"מ מתשו' רע"א שהובא בפת"ש סק"ה. ומכל מקום מסתפינא להתיר זולת על ידי הטלת מום על ידי עכו"ם:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן רד

א להרב וכו' מו"ה שמחה כהנא נ"י בהרב מואשקיוו ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בדין רוטב של בשר אם יש לשער כפי המדומע והביא מדברי או"ה כלל כ"ד דין ח' שכתב דצריך לשער נגד כל הרוטב דדינו כבשר וכ"ה שם בכלל ל"א דין ט"ו וגם הביא מדברי חמ"ד הל' בב"ח סי' מ"א:

ג הנה זה כמה שנים הבאתי מזה וביארתי שאין ראיה מהמרדכי פכ"ה סימן תרצ"ז דהוא מיירי בתערובות איסור משא"כ ברוטב שנתבשל בה בשר של היתר וכ"ה בברכ"י יו"ד סי' צ"ד בשם מהרש"ע דהמרדכי מיירי רק באיסורא והבאתי מדברי הפרישה סימן צ"ה בד"ה ובעה"ת וכו' שכתב בפשיטות דרוטב כבשר אבל בפרי תואר סימן צ"ב סק"ז כתב דרוטב דינו רק כבלוע מבשר וגם מצאתי בכתבי הגה"ק אבד"ק ביטשאטש בעהמ"ח דע"ק שכתב דאין ברוטב לשער המדומע דהשומן צף למעלה ושמא נגע הכף בהשומן ונבלע בו וכן מה שנשפך ממנה אולי נשפך השומן ורק במקום שהוא רק חומרא בעלמא ומדינא שרי אז יש לצרף הא דלפי המדומע גם ברוטב ובאמת שמצינו כה"ג בש"ס דחולין ק"כ א' והרוטב מאי רוטב שומנא ופירש"י שומן שעל המרק ופריך אביי הוא

עצמו יטמא טומאת אוכלין ומבואר דהשומן שע"ג הרוטב דינו כאוכל עצמו והן אמת שהתוספות בחולין צ"ד א' ד"ה שאני חלב דמפעפע ומתפשט בכל הבשר לכן אסור גם הראש והא דאמרינן בפסחים נטף מרוטבו על החרס וכו' יטול מקומו ותו לא היינו משום דרוטב אינו מפעפע כ"כ דציר בעלמא הוא ולא שומן וכו' והתם מיירי ברוטב שיצא מגוף הפסח ואפילו הכי אין דינו כשומן אבל מלבד שבתוס' פסחים ע"ה ב' ד"ה יטול וכו' מבואר דהתם משוס דטפה בעלמא דמיא לסיכה דמשהו הוא (וכ"ה גם בט"ז יו"ד צ"ד סקי"ג) וגם במרדכי פכ"ה סימן תרצ"ה מבואר כן וגם שם מוכח דלפעמים אית ביה שומן ומפעפע. ועוד דיש לומר דהרוטב הפולט מגוף הפסח נהי דלענין פעפוע אין דינו כשומן מכל מקום עכ"פ דינו כבשר עצמו וכן לענין לשער לפי המדומע השומן הצף על הרוטב דינו כבשר עצמו וע' בהגהת י"ש לסימן פ"ט מ"ש בזה מכמ"ק ולכן אף שכתב בשו"ת טטו"ד מ"ג סימן קפ"ג להקל לצ"ש וברוטב בשר עוף בכל גווני יש להקל לשער כפי המדומע אין נראה להקל כלל אם שומן צף למעלה והגאון הנ"ל בשו"ת סת"ם הל' תפלין סימן נ' פסק בעצמו דאין להקל אלא במקום שהוא רק חומרא אז יש לצרף דבר זה לסניף ולכן לדינא אין להקל זולת אם ידוע שאין שומן צף למעלה כגון בבשר כחוש או שכבר שפכו השומן הצף למעלה אז יש להקל בזה וע' בחכ"א כלל מ"ד ד"ט וכלל מ"ה ד"ד וכלל מ"ו ד"ז שהביא בפשיטות דברי או"ה להחמיר ועמש"ל סימן נ' וסימן קצ"ד בזה):

ד והנלע"ד כתבתי.

סימן רה

א עוד להרב הנ"ל.

ב ומה ששאל בדין ספק ברכה שכתב בספר דר"פ מצוה ל"ת ל' דבכל ספק ברכה יאמר בריך רחמנא ובפת"ש יו"ד סימן שכ"ח הביא כן בשם הפ"י ברכות י"ב ורו"מ הביא משו"ת מב"נ סימן מ"ד דדוקא לענין מחיקה ס"ל להש"ך סימן קע"ט דקול וגם הביא מדברי הח"ד סוף סימן ק"י בדיני ס"ס דלענין ספק ברכה אסור:

ג הנה גם בשו"ת ר"ע איגר סימן כ"ה העלה דגם בלשון לעז אסור ודוקא לענין מחיקה קיל ע"ש באורך וגם בספר העמק שאלה על השאלתות פ' יתרו העלה כדעת רע"א כעין סברת החוו"ד וביו"ד סימן ש"מ סל"ז בהג"ה דהשומע ברכת השם אפילו בלשון לעז חייב לקרוע משום דלא גרע מכינוי אבל יש ראיה מדברי הנימוקי יוסף פ"ק דנדרים דף ז' בשם הריטב"א בהא דהשומע הזכרת השם לבטלה והביא דעת הגאונים דה"ה על הכינוים

צריך לנדותו לפי שעבר על אזהרה דמוציא כדאיתא בפ"ק דתמורה ונראה שאין נידוי זה אלא בהזכרת השם או בכינוי הידוע של אל"ף דל"ת וכיוצא בו מן השמות המיוחדים אבל המזכירו בלעז או שאר לשונות אין לנדותו אבל גוערים בו ע"ש ומבואר דבזה ליכא איסור תורה וגם יש לומר דאם תמצא לומר במגדף חייב מכל מקום לענין ברכה לבטלה בודאי אין איסור אלא חומרא בעלמא ומספק שרי דלא חמור משאר כינוים דליכא משום מוציא שם שמים לבטלה:

ד ומ"ש רו"מ דיש עצה להרהר הברכה כבר העיר בזה, הפמ"ג בפתיחה להל' ברכות וכן מצאתי בספר גן המלך סימן כ"ג שבכל ספק ברכה יהרהר הברכה וכ"ה בצל"ח ברכות כ' סוע"ב ע"ש באורך:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן רו

א לכבוד הרב המופלג בתוי"ר בנש"ק וכו' מו"ה מנחם מענדיל אייכענשטיין נ"י חתן הרה"צ ד"ק אלעסק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שהמשיכו החוט של ברזל שנעשה לצוה"פ למרחוק באלכסון רחוק מכותלי הבתים בערך ע' אמה בכדי להכניס הרפת ובתי כסאות העומדים רחוק מן הבתים שיוכלו לטלטל לשם ונסתפק רו"מ לשיטת הרמב"ם שבסימן שס"ב דאם הפרוץ מרובה על העומד אין צוה"פ מועיל לפרצה יתירה מעשר אם כן הכי נמי בזה או אולי כיון דהפרצים שבין בית לבית הבתים הם עומד מרובה על הפרוץ לא איכפת לן מה שאחורי הבתים הפרוץ מרובה עכ"ד:

ג הנה ספיקו לא אבין כלל דכפי הנראה במשך האלכסון גם בצירוף הבתים יהיה כל הפרוץ מרובה אם כן בודאי לא שייך היתר צוה"פ לשיטת הרמב"ם אבל מכל מקום בכל העיר מותר לטלטל אם יש קנים סמוך להכותלים וא"צ לצרף הצוה"פ שבאלכסון לצורך טלטול העיר אבל בהאלכסון אין היתר רק לשיטת ש"פ אבל מכל מקום כיון דהתוספות והרשב"א חולקים על הרמב"ם וכן מצאתי באשכול הל' עירובין סימן ס"ה שפסק להקל אם כן פשיטא דיש להקל בזה"ז דליכא רה"ר דאורייתא ובפרט דלשיטת כמ"פ גם במחיצות הלכה כהמיקל בעירוב אפילו ביחיד נגד רבים ומכ"ש ברבים נגד יחיד. ומה שנסתפק אם מועיל הצוה"פ ההולך ממבוי אחד לחבירו ע"ג בית ומונח על הגג ומשם נמשך לצד מבוי שמעבר השני של הבית. הנה לכאורה הרי בכל צוה"פ בעינן ב' קנים משני הצדדים ולא סגי לקשור החוט לגג הבית לבד זולת כשעומד תחתיו קנה

גם בצד הבית אם כן כשהחוט הולך ע"ג גג הבית הרי נתבטל הצוה"פ בשני המבואות כיון דליכא ב' קנים מב' הצדדים בשום מבוי משני צדדי המבואות אולם הנה במג"א סימן שס"ג סקכ"ח הקשה באמת מהא דבסוכה סגי שיתן קנה ע"ג הכותלים ותי' דהתם כל הצוה"פ רק לחומרא בעלמא אבל בתשו' ח"ס חלק ששי סימן ל"ד תמה ע"ז דהא גם במזוזה סגי שיתן קנה ע"ג הכותלים והעלה דודאי באמצע משך אורך המבוי בעי' קנה מכאן וקנה מכאן ולא סגי שיתן הקנה ע"ג הכותלים ומה"ט ל"מ קורה שע"ג כותלים באמצע מבוי אבל אם נותן הקורה בקצה המבוי מהני באמת בנתינת קורה ע"ג ב' כותלי המבוי דהכותלים הם המזוזות ואף שהניח בצ"ע אולם הנה בתשו' ספר יהושע סימן ח' האריך בדברי הד"מ ומג"א הנ"ל והעלה לקיים המנהג שנהגו להעמיד לחי קטן על כותל בית מצד א' וכן על הכותל מצד ב' ולמשוך חבל על גביהן שיהיה במקום צוה"פ והעלה שדברי הד"מ ומג"א הנ"ל הם רק במבוי שאין בהם אלא הכותלים ההולכים לאורך המבוי בלבד וכשנותן הקורה עליהם אין זה צה"פ אבל כשמניח הקורה על הבית שיש בו ד' כתלים מכל הרוחות אם כן נהי דלגבי כותלים ההולכים לאורך המבוי אין כאן צוה"פ מכל מקום הרי יש גם כן כותל ההולך לרוחב הבית אם כן יש להקורה צוה"פ על ידי כותלי רוחב הבית ודל מהכא כותל של אורך הבית ההולך לאורך המבוי ואלו אין כאן כותל האורך כלל מכל מקום הרי יש לפנינו כותל של רוחב הבית ההולך בשטח א' עם הקורה והרי הם כלחיים ואיכא צוה"פ גמור דחוץ למבוי נראה שפיר הצוה"פ ואפילו בלחי סגי בנראה מבחוץ ושוה בפנים ואף דבלחי רחב ד"א קיימא לן דצריך לחי אחר להתירו מכל מקום בצוה"פ א"צ כלל כיון דהוי מחיצה גמורה ע"ש באורך ואף שסיים דאין רצונו להתיר אלא בשעה"ד משא"כ בדאפשר לתקן בע"א וגם רק כשמעמידין ע"ג הכותל לחי קטן כפי מנהג הקדמונים אבל היינו אם בשני הצדדים עושין כן אבל בנ"ד שבאמת גוף צוה"פ נעשה בשני קנים בשני הצדדין אלא שהחבל והחוט שע"ג סובב הולך על פני בית שעומד באמצע הרי יש היכר גדול לכל הרואים ודנים גם להבית כאלו הוא קנה של צוה"פ כיון דאינו פוסל גם ברחב ד"א ואינו מבטל את הצורת הפתח:

ד ובאמת שגם פס לשיטת תוס' עירובין ה' ב' ד"ה אינו וכו' כשר גם ברחב ד"א וע"ש בריטב"א דגם לרש"י כשר בחצר ודוקא במבוי פסול והרי מבואות שלנו דינם כחצר גם להקל כמ"ש מהרי"ט בתשו' ח"א סימן צ"ד וח"ס חלק ששי סי' פ"ב דלא כמג"א סימן שס"ג ס"ק כ"ז ומכ"ש בצורת הפתח:

ה ובגוף הספק שנסתפק הספ"י אם בעינן בצה"פ שיהיה היכר מצאתי בב"ח סי' שס"ג סט"ו שכתב דגבי צוה"פ גם באינו נראה לא מבפנים ולא מבחוץ כגון שהעמיד הקנים

שוה לכותל בסוף אורך הכתלים אפ"ה מהני ובזה תירץ קושית התוס' י"א ע"א ד"ה איפכא וכו' ע"ש ומצאתי בריטב"א עירובין י"א ע"א פתחי שמאי פי' שאין שם תיקון מזוזות מן הצד ודלא כפירש"י ז"ל ושם ע"ב כתב וז"ל וא"ת בקנה מכאן וקנה מכאן היכא דאיכא שיקפי והיינו מזוזות אפילו יהיה פני הכותל שוין אינו אלא כפרצה אבל בקנים שפיר אתחזי כצה"פ בלא שיקפי ומלשון רש"י לעיל נראה דפתח שאין לו שיקפי היינו שהצדדים אינם שוים וכו' ומיהו פי' שיקפי אינו נראה כי יו' אלא כפי' א' וכן פי' מורי ז"ל עכ"ל:

י ויש קצת ט"ס וחסרון תיבות ונראה שכצ"ל וא"ת בקנה וכו' והיינו מזוזות ואפשר דכשיהיה פני הכותל שוין אינו נראה אלא כפירצה אבל בקנים וכו' כצ"ל ונראה מדברי ריטב"א דלא כדעת ספ"י הנ"ל ולשי' רש"י י"ל כדעת הספ"י אבל י"ל דהריטב"א מיירי כשהכותלים הם רק לאורך המבוי דבכה"ג לכ"ע בעינן קנים כמ"ש הספ"י בעצמו אבל כשיש כותל גם לרוחב י"ל שפיר דמהני ולכן נראה דיש להקל בנ"ד:

יא אבל מ"מ בדאפשר להמשיך חוט ברזל משני צדדי הבית עד למטה או להעמיד קנים אצל כותלי הבית יש לעשות כן וכן נראה שאם החוט מונח על הגג אינו ניכר לעין הרואה ואין להקל רק אם החוט גבוה מעל הגג וניכר לעין הרואה, שהוא מן הצוה"פ וכ"ז דוקא אם סובב ע"ג בית שבקצה המבוי אבל אם נמשך להלאה בתים אין להקל כלל. ואם הבית שהצוה"פ ע"ג גגו בולט יותר למבוי משאר בתים או גבוה יותר או קצר יותר יש לומר שהבית נחשב למזוזת צה"פ כיון שנתבאר דבצורת הפתח כשר גם ביותר מד"א:

יב ומה ששאל בדין גינה של זרעים העשויה ערוגות אם מצטרף לשיעור ב"ס שנחלקו הח"צ והק"נ על הרא"ש רפ"ב דעירובין אות ז' וצידד דהיכא שכל ערוגה שייך לאדם אחר יש להקל טפי:

יג הנה לדעתי אין שרש לסברא זו וע' עירובין צ' ע"א ורש"י ד"ה וקרפיפות וכו' דאין רשות מתחלקת מחמת שנוי בעלים אלא בתים וכו' ואף על גב דהתם הוא אליבא דר' מאיר מכל מקום מדר"מ נשמע לרבנן אבל בגוף דין זרעים דעת הד"ש וח"צ להקל בחצר וגם בתשו' חמר בקדש מבעל מחנה לוי סימן ב' פסק כן והביא בשם כמה גדולים שהסכימו לזה ואם כי בתשו' א' שנדפסה בשמי בקראקא העליתי להחמיר והבאתי מכמ"ק בזה וגם הבאתי קצת ראיה מש"ס דקידושין ל"ט סוף ע"א ורע"ב מדלא משני שם דנ"מ לענין צירוף הערוגות לב"ס דמוכח כדעת הק"נ וכן יש קצת ראיה מהא דב"ק פ"א ע"א אי משארי משארי לאדם וכו' ע"ש ותבין אבל בכ"ז בשעה"ד כדאי הם הגדולים הנ"ל לסמוך עליהם בדרבנן ובפרט שבמרה"פ על הירושלמי פ"ג דמעשרות ה"ד העלה בדעת הרמב"ם

בפי' ד' הירושלמי שם דבחצר אין זרעים מבטלים הדירה אם כן על כל פנים בערוגות יש לסמוך ע"ד הח"צ הנ"ל ומ"ש הק"נ דכיון דברוב מהני בכה"ג אם כן עלה קאי הא דאמר דבב"ס אסור גם במיעוטא אינו מוכרח דיש לומר הא כדאיתא והא כדאיתא כדמשני בש"ס כמ"פ ומהם בפסחים ס' ע"א. והנלע"ד כתבתי:

סימן רז

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה אפרים זלמן ווייסמאן נ"י ראבד"ק וויזהראדק ברוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בתיקון עירובין שבעירו שהוא על ידי הקפת הט"ג ובצד א' מהעיר יש בצד א' של דרך הרבים בתים והדרך רחב יותר מעשר ובצד ב' של הדרך יש גינה גדולה כמה אלפים אמות ובין הדרך והגינה מחיצה גבוה י"ט וכן בצד ב' של הגינה מחיצה גבוה י"ט ואחר כך ג"כ נמשך דרך הרבים ובצד ב' של הדרך גם כן בתים והט"ג עומד על פני כל המרחב והיינו כי עמוד א' עומד אצל הבתים שבימין הדרך ועוד עמוד א' עומד באמצע הגינה רחוק הרבה מהמחיצות שסביב הגינה ועוד עמוד א' עומד אצל הבתים שבשמאל הדרך השני והחוט נמשך ע"ג העמודים הנ"ל וסובב על פני רוחב כל הדרכים והגינה שבינתים כמו צוה"פ אלא שאין להחוט עמוד בכל דרך רק בצד א' סמוך להבתים ובצד ב' הוא מונח ע"ג העמוד שבאמצע הגינה עכת"ד השאלה ורו"מ כתב שבד"ז יש ב' ספיקות אם מועיל העמוד שבאמצע הגינה להצטרף לצוה"פ כיון שעומד בתוך רה"י דביתא כמאן דמליא כמ"ש במק"ח בסופו ואף שיש סוברים דדוקא במקורה אמרינן הכי אבל בנ"ד יש עוד חשש שהגינה מלאה זרעים ומבטלת הדירה:

ג הנה בדבר החשש דכמאן דמליא דמי הארכתי בשו"ת א' מכבר והבאתי כמה סתירות כי בשבת ה' א' מבואר דדוקא במקורה אמרינן ביתא כמאן דמליא דמי ועתו"ס ב"ק ע' ע"ב ד"ה כמאן וכו' ובעירובין ע"ו ב' כי אמרינן ביתא כמאן דמליא מן הצד אבל באמצע לא וכו' ומסיק דל"ש וא"צ סולם אבל דוקא בבית ולא בחצר ושם ל"ב ב' דגם במתא אמרינן כמאן דמליא אבל מדברי רש"י שם נראה דדוקא לענין הוא ועירובו במקום א' מהני ד"ז ע"ש ברש"י ד"ה דמתא וד"ה ורה"י ובב"י סימן ת"ט ובירושלמי פ"א דשבת ה"א בפיסקא דשניהם פטורין וכו' רבי עביד אויר מחיצות כממשן בן עזאי עביד אויר כרמלית כממשן ר"ע עביד אויר רה"ר כממשן וכו' והיינו דתליא בפלוגתא דקלוטה כמו שהונחה דמיא ואין מזה ראיה לנ"ד ובימי חורפי הצעתי ד"ז לפני הגה"צ אבד"ק צאנז ז"ל והשיב כי הראיות ברורות נגד דעת המק"ח ומכל מקום למעשה ראוי לחוש להחמיר כדעת המק"ח אבל גם בישויע"ק סימן שס"ג סקי"ד פסק בפשיטות להקל אם העמוד

עומד בתוך חצר אם הלחי בולט הרבה גבוה ממחיצת החצר דאיכא משום מחיצה וגם היכרא וכ"ה בח"ס א"ח סימן צ"ו וחלק ששי סימן ל"ד וביאר דדוקא באינו גבוה למעלה מעשרים דאל"כ ליכא היכרא ומצאתי בתשו' פמ"א ח"ב סימן קמ"ב שנשאל גם כן בד"ז והעלה דבעינן שיהיו ב' המזוזות נראים בתוך המבוי והביא ראיה מעירובין י"א בפתחי שמאי דלחד מ"ד דלית ליה שיקפי ופירש"י שאין להם מזוזות שנתלה אבניהם מכאן ומכאן אבן יוצאת ואבן נכנס ואין זו צה"פ ע"ש ואי ס"ד דלא בעינן למחזי הנך מזוזות אף שאבן יוצאת נימא דכמאן דליתא דמי והוי מזוזה שוה ובע"כ דכיון דהאבן היוצאת חופה מקצת המזוזה לא מיחשב צורת הפתח וגם ראיה מהא דפליגי ר"נ ור"ש אם הקנה שע"ג צריך ליגע בקנים שבצדדין ומייתי ראיה מהא דכיפה דר' מאיר מחייב במזוזה ורבנן פטרי ושוין שאם יש ברגליה עשרה שהיא חייבת וברש"י ד"ה חייבת דהא יש בה עשרה גובה ברוחב ד' ואפילו כל העיגול סתום נשאר שם שיעור פתח כשר אלמא א"צ ליגע דהא הכשרה דפתח ברגלים הוא והעיגול מפסיק בין תקרה העליונה למזוזות עכ"ל ואי ס"ד דגם מזוזות מכוסים כשרים אם כן יש לומר דכיון שאם יטול העיגול משם יגיעו המזוזות עד המשקוף הוו כנוגעים לתקרה ובע"כ דבלא ניכר פסול ועוד דהא בדף י"ד אר"ש הניח קורה ע"ג מבוי ופרס עליה מחצלת וכו' קורה אין כאן מחיצה אין כאן קורה אין כאן משום דמכוסה ומסתמא הוא גם למ"ד קורה משום מחיצה אפילו הכי ל"מ וה"נ בצה"פ עכ"ד. והנה מ"ש ראיה מדין קורה הוא תמוה דלדידן דלא קיימא לן כר' יהודה קורה משום היכר כדאיתא שם י"ב ע"ב אם כן אין ראיה וגם מ"ש ראיה מפתחי שמאי ומדין כיפה יש לומר דשא"ה שגם במקומם אין מזוזה כלל ואנן בעינן צוה"פ וליכא אבל היכא שהמזוזה במקומה היא מזוזה ניכרת להעומד שם אלא שעל ידי כותל החוצץ אינה ניכרת להעומד להלאה מעבר ב' של הכותל יש לומר דמהני ועוד דהא מבואר בריטב"א דדוקא בפתח בדל"ל שנקפי פסול משא"כ בצה"פ של קנים ובמק"ח בסופו בתיקון עירובין ביאר הדברים היטב דיש חילוק בין מזוזה לעירוב בזה גם העלה דדוקא בדליכא לחי והכתלים שבצדדים ארוכין ד"א פסול בפתחי שמאי משא"כ בדאיכא לחי בכל גווני סגי ע"ש אם כן פשיטא דאין ראיה מהא דפתחי שמאי וכבר כתבתי בתשו' א' (לעיל סימן ר"ט) שמבואר בב"ח דגבי צה"פ לא בעינן שיהא נראה אפילו מבחוץ וגם באינו נראה לא מבפנים ולא מבחוץ כשר ופלפלתי בזה והעליתי בדין אם החוט שע"ג הקנים סובב הולך ע"ג גג של בית המפסיק באמצע צה"פ דאם הבית הזה הוא בקצה המבוי יש לומר דהבית עצמו נחשב ללחי אף שרחב ד"א אך בנ"ד שמחיצת הגן ארכו גדול והחוט הסובב ע"ג מחיצת הגינה הוא באמצע ארכו א"א להקל וכבר בא מעשה

כזו לפני בשעה"ד שלא היה באפשר להעמיד לחי תחת החוט ועשיתי טיח של גפסיס בכותל שיהא עב כל שהו כצורת לחי ובנ"ד אם א"א לעשותו מצד חוץ יוכלו לעשותו מצד פנים של כותל הגינה תחת החוט כיון שדעת הב"ח שא"צ היכר בצה"פ אם כן מהני גם באינו בולט למעלה שיהא היכר ובפרט בצירוף העמוד שבאמצע הגינה וגם בגבוה יותר מעשרים אמה מהני מה"ט וכדאי הוא הב"ח לסמוך עליו בשעה"ד שא"א לתקן בע"א אבל אם ג"ז לא יעלה בידו א"א להקל על ידי העמוד שבאמצע הגינה הרחוק הרבה מכותל הגינה יותר מעשר אמות ושם הוא מקום זרעים המבטל הדירה והנלע"ד כתבתי:

סימן רח

א לחתן בני האברך הרב הגדול וכו' מו"ה משה ישראל פעלדמאן נ"י מבוטשקיף בארץ הגר

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בבתי אכסניות שקונים בשר אחורים בלא ניקור מחלב ודם ומבשלין ומוכרין לעכו"ם והנה מכח איסור חלב הביא מהפר"ת דגם בחלב כשעומד לאכילה אסור בסחורה וה"נ בזה:

ג הנה יש לדון לפי המבואר בסוכה ל"ט א' דבאתרוג שאינו רשאי ללקחו בשביעית מבליע לו דמי אתרוג בלולב ואני מצאתי בר"ש פ"ז דשביעית מ"ג בשם ירושלמי בהא דמוכר שלו ושל חבירו דגם משום איסור סחורה שרי כשעושה כעין הבלעה אם כן ה"נ בנ"ד שקונה ומוכר הבשר שאינו מנוקר הרי הוי בהבלעה ושרי ובש"ס דבכורות ל"א ע"ב גבי מעשר בהמה וכו' התם לא מוכחא מלתא וכו' ומוכח דבלא מוכחא מלתא שרי בהבלעה ובמק"א הבאתי מש"ס דעירובין כ"ז ב' ובהבלעה מי שרי אין והתניא בן בג בג אומר וכו' ועכ"פ בנ"ד דלא מוכחא מלתא שרי על ידי הבלעה:

ד ועוד דכל איסור סחורה הוא משום דלכתחלה אסור בהנאה כדמוכח בפסחים כ"ג א"כ בנ"ד שאינו מוכר במשקל הרי אינו נהנה כלל מהחוטי חלב שבתוכו שאינו לוקח ביוקר עבור זה ובירושלמי סוף פ"ב דדמאי ר"א בשם ר"ה תניי ב"ד הוא החלב משל טבח (מה שחסר מהמשקל על ידי ניקור החלב הטבח צריך להשלים, פ"מ) וגיה"נ משל לוקח התקין ר"א בקסרין שיהיו שניהם משל לוקח בגין דיהוון מרבין טבאת (כדי שינקר בטוב שלא יפסיד על ידי הניקור דמי המשקל. פ"מ) ומוכח דבאינו מוכר ע"י משקל אינו מפסיד על ידי הניקור ואינו לוקח יותר דמים עבור חוטי החלב שבתוכו וע' חולין קל"ב א' לקחן הימנו במשקל וכו' ומנכה וכו' ואם כן גם בנ"ד אינו לוקח דמים יותר וע"ש

בר"ש גבי מורייס שמערבין בו יין אם לא היה נמכר ביותר בעבור היין לא הוה נהנה מן היין במו"מ וה"נ בנ"ד:

ה אך דמ"מ איכא חשש תקלה שמא ישכח ויאכל כמ"ש הפר"ת סוף סימן זה ואף דבשו"ת מהרי"א חיו"ד סימן קמ"ח פסק להתיר לבשל בשר טרפה שנזדמן כדי למכרו לעכו"ם והביא ראיה מחולין ק"ו ורש"י ומהרש"א ובפרט מפסחים ע"ו ב' אבל היינו בנזדמנו אבל לעשות מסחר קבוע בכה"ג ודאי אסור וכמ"ש גם בתשו' תשב"ץ וע' בזכל"א יו"ד אות ב' וע' תשו' חכ"צ סימן פ"ו בשם ת"ד להראב"ד וע' במש"ז או"ח סוף סימן תמ"ו סק"ה בדברי מג"א סי' תרי"ב וע' תשו' מהר"ח א"ז סימן מ"ט ולכן אין להתיר רק כפי שכתב בתשו' ד"ח ח"ב חאו"ח סימן כ"ז לשכור משרתת עכו"ם וילוה לה מעות והיא תבשל ותתעסק בכל העסק וישוה א"ע עמה שהיא תקח שכר הבישול ובעד הבשר והוא יקח דמי שאר הסעודה והנלע"ד כתבתי:

סימן רט

א לכבוד הרב המופלג בתוי"ר בנש"ק וכו' מו"ה שלום גוטמאן נ"י דומו"ץ בק' יאס במאלדוי

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שנהגו שם כמה אנשים על פי הנהגת א' המכונה בשם צדיק שישב שם איזה זמן לברך כל ז"י פסח על אכילת מצה ורו"מ ערער ע"ז והביא מסימן תע"ה ס"ז וחק יעקב בשם כלבו:

ג הנה באמת שגם במג"א סוף סימן תרל"ט הביא כן בשם מהרי"ל ובתשו' ח"ס יו"ד סימן קצ"א באמצע התשובה הביא בשם חזקוני דס"ל דכל ז' איכא מצוה אלא שאינו חובה ומכל מקום כתב שאין לברך על אכילת מצה ובמעשה רב להגר"א ז"ל כתב גם כן שכל ז"י איכא מצוה ולא חובה וכ"ה באבן עזרא פ' בא וע' בד"ש עה"ת פ' ראה וכה ראיתי בשדי חמד מער' חו"מ סימן י"ד אות י' שהביא בשם ס' יפה ללב שהמליץ בעד הנוהגים לברך כל ז' והוא דחה דבריו והביא בשם כמה גדולים שהסכימו עמו ואני מצאתי בתשו' הריב"ש סי' קנ"ט במפורש דאינו אלא רשות ולא מצוה כלל:

ד ולכן אותו צדיק וחסידיו אין רוח חכמים נוחה מהם (כדאיתא כה"ג בשבת קכ"א ב') ויש לבטל המנהג וחוץ חשש ברכה לבטלה איכא הפסק בין ברכת המוציא לאכילה ואוכלים בלא ברכה והנלע"ד כתבתי:

ה ומה שנסתפק במי שאינו אוכל בחוהמ"ס על ידי סיבה אם חייב לכנוס לישב בסוכה בלא אכילה ולברך ברכת לישב בסוכה הנה כבר כתב הט"ז סוף סימן תרל"ט דמי

שמתענה חייב לברך על כל ישיבה וכניסה ונודע מש"ס דמנחות מ"א ותוס' שם בעובדא דמלאכא ורב קטינא שגם במצוה שבידו להביא א"ע לידי חיוב ענשו בעידן ריתחא אם אינו מקיים ובתוס' פסחים קי"ג ב' ד"ה ואין לו הביאו ראיה מסוטה י"ד שיש לחזר ולהביא א"ע לידי חיוב ואם לאו מנודה לשמים ועתוסי"ש שבת ל"ב ע"ב בד"ה בעון ציצית וכו' ותוס' ערכין ב' ע"ב ותוס' הרא"ש לברכות י"ח בזה ובח"א כלל ס"ח דין י"ט מסופק אם צריך לילך לעיר אחרת לקיים מ"ע ומתוס' הנ"ל מוכח דמחויב בזה אבל י"ל דשאני מרע"ה שבלא"ה היה מהלך במדבר ונוסע ממל"מ וביקש לכנוס לא"י לבא אל המנוחה ובחולין קל"ט ב' ורש"י ד"ה ה"ג לפי שנאמר שלח תשלח שומע אני לחזור אחר המצוה הזאת עד שתבא לידו עכ"ל מוכח דבעלמא אין שום סברא לחייבו בכך אבל יש לומר דהתם היינו להדר על הספק שמא ימצא קן בהרים משא"כ ביודע בודאי שיש לו שם לן לקיים המצוה ומצאתי במד"ר פ' צו פ"ט גדול שלום שכל המצות כתיב בהו כי תראה כי תפגע כי יקרא אם באה מצוה לידך אתה זקוק לעשותה ואם לאו אי אתה זקוק לעשותה ברם הכא בקש שלום ורדפהו בקש למקומך ורדפהו למק"א עכ"ל ומבואר דבשאר מצות ליכא חיוב בזה:

סימן רי

א להרב הנ"ל

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בבתולה שנשאת והיה רחמה צר מלבא עליה והרופא פתח מעט גידי דם בתולים על ידי כלי אינסטרומענט ויצא דם אם יש לסמוך ע"ד הרופא שהעיד שהוא רק ד"ב ולא מן המקור להקל לענין הפסק טהרה והביא מהא דאם רחצה במים או קינחה יש להקל לענין הפסק העונות אבל אנן לא קיימא לן כן ובכל גווני צריך להמתין העונות רק לענין ה' עונות הביא הט"ז בשם מהר"ל מפראג להקל לענין ד"ב בד' עונות ובד"ז שהוא רק חומרא בעלמא כמו שהאריך בנח"א שבאשכול הל' מקואות סימן ס"ה גם להקל בכתם שטעתה והפסיקה רק ג' עונות וספרה וטבלה ושמשה ובתשו' ח"ס סימן קע"ט פסק דשלא להוציא אשה מבעלה יש להקל בג' עונות ומכ"ש בד' עונות שהוא רק חומרא בעלמא וגזל"ג אם כן בודאי הרופא נאמן וכה"ג כ' הר"ן פ"ב דגיטין בסוגיא דנתן לה נייר חלק דגם למאן דאמר בעל שאמר גרשתי אשתי אינו נאמן במקום חומרא בעלמא נאמן ע"ש ובפרט שיש רגל"ד שהרי אומן זהיר באומנתו וע' בשו"ת ב"ש ח"ב סימן ע"ו דגם בראתה דם בביאה ב' מפני שלא בעל פ"א ביאה גמורה יש להקל וכמ"ש

גם בעצי ארזים לא"ע סימן ס"ג וגם בלא ראתה פעם ראשון מפני שבעל בהעראה יש להקל והיכא דראתה גם פעם ראשון בכל גווני יש להקל ע"ש עוד בזה והנלע"ד כתבתי:

סימן ריא

א להרב וכו' מו"ה ישראל איסר אייזענבערג נ"י ראבד"ק באקאווסק.

ב מכתבו הגיעני וע"ד המעשה בבחור א' ושמו צבי אריש עובד בהפאבריק אמר בין הפועלים בחורים ובתולות שמצא טבעת זהב והנערים א"ל להראותו להם והראה להם וגם הבתולה רחל בת שמואל אהרן בקשה להראותו לה והחזירתו לו והנערים נעשה ביניהם סכסוך אם הוא זהב או כסף ואם הוא מסומן שהוא זהב ובקשו להראותו להם שנית וכן הבתולה הנ"ל ביקשתו ע"ז וכשהראה לה פעם ב' ובשעה שנתן לה א"ל הרי את מקודשת לי מיין כפרה ביסט דוא וע"ז העיד ע"א הבחור אברהם פייער. גם העיד הבחור יהושע פיש ששמע שהבתולה צוותה להראותו לה אם הוא כסף או זהב ואם הוא מסומן והראה לה ואמר בלשון הנ"ל אבל לא ראה הנתינה לידה והבתולה הודית שקבלה הטבעת ומחמת שנבהלה החזיקתו מעט ואח"ז הניחתו על השלחן ואח"ז חזרה והסתכלה בהטבעת מהו. ואחר שיצאו ב' העדים העיד אחיו של הבחור יהושע שראה ג"כ ככל הנ"ל ושמע שא"ל נוסח הנ"ל ונתן לידה הטבעת והמקדש אומר שעשה כן לשחוק בעלמא עכת"ד השאלה:

ג והנה יש לדון דכפי מה שלא ראה עד ב' הנתינה לידה נשאר רק עדות של עד ראשון והגם שהעד השלישי העיד ג"כ כל העדות יש לצרף דעת הריטב"א בשם מורו דבקידושין גם בראיי' לבד בנמצא קא"פ עדותן בטלה וכן מצאתי בתשו' רי"ן הרא"ש סי' פ"א וכתב דגם להסוברים דבהגדה תליא מלתא יש לומר דבקידושין מודים דבראייה תליא ע"ש וה"נ הרי ב' אחים ראו כאחד ולשיטת כמ"פ גם בלא נתכוונו להעיד בטל העדות ובנ"ד שכולם לא נתכוונו לשיטת הש"ך רסי' ל"ו בטל כל העדות אך די"ל דכיון שאחיו לא ראה הנתינה שזהו עיקר הקידושין הרי לא נצטרפו גם בראייה לבד ואם כן איכא ב' עדים על הקידושין:

ד אבל י"ל דהא בנתינה לבד בלא האמירה אין כאן חשש קידושין שהרי אמרה להראותו לה מהו אם כסף או זהב וגם בעלמא נתינה לבד אינה כלום ועל האמירה הרי נצטרפו קרובים ובטל העדות אבל הרי דעת רוב הפוסקים דבהגדה בבית דין תליא ומה שאמר שעשה כן דרך שחוק כבר כ' רו"מ דכיון דההוכחה הוא רק ממה שאמר מיין כפרה ביסט

דו והרי כיון שאמר תחלה הא"מ ל"מ גם מה שאמר תוכ"ד דברי שחוק דהא קיימא לן דבקידושין תוכ"ד לאו כד"ד:

ה ומה שנ"ל לצדד בזה הוא כי הנה הבתולה ביקשתו להראותו לה לידע אם הוא כסף או זהב מסומן וכמו שבקשוהו כל הנערים שם בזה ואם היה נותנו לה והיתה משליכתו היתה חייבת באחריותו אלא שהוא אמר בשעת נתינה האמ"ל אם כן מה שנטלתו מתחלה ליכא שום הוכחה לקידושין אלא דאחר שא"ל כן היה לה להשליכו והרי הוא אמר תוכ"ד שלשתוק עשה כן ואם כן שוב לא הי"ל להשליכו ולא לחוש לדבריו ולא הוצרכה להשליכו ולאו נשי ד"ג לידע דבקידושין תוכ"ד לאו כד"ד וגדולה מזו איתא בקידושין י"ג א' מי דמי התם בפקדון והבינהו ניהלה סברה אי שדינא להו ומיתברי מיחייבנא בהו הכא בתורת קידושין יהבינה ניהלה ואם אי' דלא ניחא לה לישדינהו ופריך ר"א אטו כולהו נשי ד"ג ה"נ סברה אי שדינא להו מתחייבנא ואף דהתם מסיק אתון דשמיע לכו חושו לה היינו משום דמעיקרא בתורת קידושין יהבינהו ולא הדר ביה מהקידושין והכל יודעים דבכה"ג אינה חייבת באחריות כמ"ש הר"ן שם אבל הכא שהיא אמרה בפירוש להראותו לה שנית כמו שהראה לה בראשונה והחזירתו לו וגם הוא שאמר האמ"ל חזר ואמר דברי שחוק שתהא כפרתו פשיטא דלאו כולהו נשי ד"ג וסברה שתתחייב אם תשליכהו וישבר או יאבד בחור וכדומה ואף שהבתולה בעצמה אינה טוענת כן מכל מקום הרי י"ל דהיא סוברת שאם תאמר שעל ידי הבהלה לא השליכתו מיד עדיף לה ועוד שהרי כיון שיש לנו אמתלא וליכא הוכחה דלשם קידושין עיכבתן שוב הוי כמקדש בלא עדים וכמ"ש כה"ג במהרי"ט בחי' לקידושין והובא לשונו באב"מ סימן מ"ב סק"ז דכיון שאין העדים יכולים להעיד על מה שהיה בלבה הוי כמקדש בלא עדים וע"ש באב"מ שהביא גם מהריטב"א קידושין מ"ב שכ"כ והן אמת שהאב"מ סימן כ"ז סק"ו הוכיח שם דלגבי רצון האשה לא בעינן עדים וסגי בהודאתה וזה סותר למ"ש בעצמו בסימן מ"ב בשם מהרי"ט דאפילו באמרה בלבי היה להתקדש ל"מ היכא דיש לחוש שרצתה לשחק בו וצ"ל דבהא דסימן כ"ז נוטה יותר לומר שהיה בלבה להתקדש וצע"ק אבל בנ"ד גם לפ"ד האב"מ שבסימן כ"ז הרי היא לא הודית שהיה בלבה להתקדש ואדרבא אמרה שביקשתו רק להראותה ורק על ידי שנבהלה לא השליכתו ואם כן פשיטא דבלא העדאת עדים לא הוי קידושין והרי העדים אין יודעים מאיזו טעם לא השליכתו שהרי שמעו שהמקדש אמר תוכ"ד לשון שחוק והיתול ובאמת בכל מקום שנותן לה דינר ואומר האמ"ל בדינר זה אם השליכתו מידה בפניו לא הוי קידושין כמ"ש בסימן ל' ס"ז ובתשו' ח"צ סימן קט"ו מבואר דהיינו בהשליכה תוכ"ד

וביאר דאף דבקידושין תוכ"ד א"י לחזור היינו בנגמרו הקידושין כגון שנתרצית מתחלה בפי' לקידושין אזי א"י לחזור בה אפילו תוכ"ד אבל בלא אמרה כלום אלא הוא אמר לה ונתן לה קידושין וזרקתן מידה תוכ"ד מעולם לא נתרצית בקידושין אבל אחר שיעור כדי דיבור הפסקה הוא וכבר נגמרו הקידושין ע"ש ובתשו' ארי' דב"ע חא"ע סימן ט"ז הביא בשם קה"י להג' מליסא ז"ל ובשם הגאבד"ק סניטין שצדדו דגם בהשליכתו אחר כד"ד כל זמן שעסוקין באותו ענין הוכיח סופו על תחלתו לבטל הקידושין וכן בהחזירתו לידו בניחותא בלא השלכה דינא הכי ואף דבדין הוכיח סופו ע"ת פליגי תנאי ולדידן הוי ספיקא היינו בדבר שאין בו אומדנא על תחלתו ומתחלה לא היה לנו מקום ספק ע"ז אבל בקידושין דרב מנגיד מאן דמקדש בלא שידוכי ואם כן גם מתחלה היה לנו מקום ספק אם נתרצית לקידושין וליכא הוכחה ממה שלא זרקתו תוכ"ד כיון שהעיד העד שנבהלה מאד והבתולה ביקשה מתחלה רק להראות לה הטבעת גם בהחזירתו אחר כ"ד מהני והביא בשם הגאון מפ"ב שדחה ד"ז וגם הוא האריך לדחות והביא בשם ס' ג"א לאבי הש"ך בשו"ת שבסופו שכתב גם כן כדעת הח"צ אבל בנ"א שם מיירי שלא השליכתו עד שא"ל העדים מה אתה עושה ובתשו' א' הארכתי בזה והבאתי מהמרדכי פ"ג דקידושין סימן תקל"א שהביא בשם ס' החכמה מעשה בנערה משודכת לכהן בא פריץ א' בבית הנערה עם ב' עדים ונכנס עמה בדברים ונתן לה טבעת ולא הזכיר שום קידושין עד לאחר שעה אמר לעדים הוו עלי עדים שקדשתיה וא' מן העדים אמר וכו' השליכי כי לקידושין נתן לך והשליכה והשוו כל הגדולים שהקידושין ל"ה קידושין וכו' דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום ועוד דהוכיח סופו על תחלתו שהשליכתו ואי' פ"ב דחולין ובפי"נ דהיכא דאיכא למיתלי השתיקה באמתלא מוכחת הוכיח סופו על תחלתו וכו' עכ"ל ומבואר דלפי טעם ב' גם בלא טעמא דשתיקה לאח"מ מעות מהני מה שהשליכה אף שהיה לאחר כ"ד שהוא כדי ש"ש תלמיד לרב שהרי לא השליכה עד אחר שא"ל העד כמה דיבורים להשליך אפילו הכי אמרינן הסע"ת ואף דהתם שתק בתחלת נתינת הטבעת אלא שאחר כך אמר הוו עדים שקדשתיה מכל מקום הרי המרדכי לא מה"ט התיר אלא משום הסע"ת והביא גם כן הראיה של הג' מסניטין הנ"ל ושם הבאתי עוד ראיות וגם מתשו' מהרמ"ל סימן קל"ט שהביא בתשו' אדב"ע שם וגם הח"צ רמז אליו מוכח דגם לאחר כד"ד מהני ההשלכה ואם כן ה"נ הרי הבתולה אמרה שהניחתו על השלחן ולא נתבאר בהגב"ע אם העדים העידו ג"כ כן או להיפוך:

[1] ועוד דבנ"ד הרי אמר בינתים דברי השחוק שתהיה כפרתו ולכן לא השליכתו. ועוד דבנ"ד יש גם כן אמתלא מוכחת מלבד מה שהנערה בת י"ד שנים ויש לומר שלא הבינה

מתחלה כלל לשון הקידושין אף שאמר האמ"ל דכבר כתב הב"ש סימן כ"ז סק"ה דגם בלשון זה אין כל הנשים מבינים והכל לפי הענין ובתשו' הרי"מ חלק א"ע סימן ח"י כתב בנערה בת י"ג שנים יש לומר דנאמנת לומר שלא הבינה ועל כל פנים הוי רק ספיקא ובצירוף עוד ספק הוי ס"ס וע"ש עוד בזה ואף שלא אמרה שלא הבינה יש לומר דעל כל פנים מה שלא השליכתו מיד היה מחסרון הבנה עד שאח"ז הרגישה והניחתו על השלחן או אפשר שסוברת שההתנצלות שאמרה שנבהלה יועיל לה יותר:

ז ועל כל פנים מהראוי לשאול אותה על ד"ז אולי תאמר שלא הבינה. וע' בתשו' נודע בשערים מ"ת א"ע סימן נ' דבנתן לשום פקדון אף שחזר ואמר האמ"ל נאמנת לומר שלא הבינה וע"ע בתשו' רע"א מ"ת סימן נ"ג ותשו' מהרא"ל צונץ א"ע סימן י"ט ומהר"ם מרוטבורג האחרונים סימן י"ג:

ח ועוד יש לדון בזה דאף דבקידושין תוכ"ד לאו כד"ד היינו בגמר ענין הקידושין כפי הראוי לכתחלה וכפי המנהג אבל בנ"ד שלא סיים במאמרו בטבעת זה כדמו"י אף שאין זה מעכב כמ"ש במקנה בקו"א לסימן כ"ז ובתשו' ח"ס והובא בפת"ש שם סק"ג דלא קיימ"ל כדעת הר"נ שבהגמ"ר מכל מקום הרי על כל פנים לכתחלה ראוי לומר כן וגם כבר פשט המנהג לומר כדמו"י וכל זמן שלא סיים כראוי יש לומר דלכ"ע מהני מה שסיים בדברי היתול להוכיח שגם מקודם היה כונתו כן וכה"ג כתב בדרישה בא"ח סימן ס' דאף דברכות אינן מעכבות מכל מקום בלא בירך על כל פנים צריך כונה לצאת י"ח המצוה והיינו דכיון שלא עשה כפי הראוי לכתחלה סתמן לאו לשמה קאי ע"ש וה"נ בנ"ד אף אי נימא דבחזר מדיבורו גם בכה"ג ל"מ אבל בכה"ג סופו מוכיח על תחלתו שנתכוון רק לשחוק בעלמא:

ט ולכן בצירוף מה שהיו שם ב' אחים בשעת אמירתו האמ"ל יש מקום להתיר הבתולה הנ"ל. ובכ"ז מפני חומר הענין אני ירא להקל זולת אם יסכים עוד גדול א' וגם רו"מ ישים עיונו היטב ויסכים בזה אזי אצטרף עמהם. וע"ע בענין תוכ"ד בקידוכין בב"ש סימן ל"א סק"ו ואב"מ שם וסימן ל"ז סקכ"ב ובמקנה בקו"א לסי' ל' ס"ז בד"ה נטלתו וכו' חידש דבמעשה מבטל מעשה תוכ"ד גם בקידושין כדמוכח מלתא שגם מתחלה לא נתרצית ע"ש:

י והנלע"ד כתבתי.

סימן ריב

א להרב הגדול וכו' מו"ה שמעיה שטיינבערג נ"י אבד"ק פרעמושלאן

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שעמדו על הכירה ג' קדרות של בשר ורוטב וגם קדרת חלב שבשלו בה תפוחי אדמה והאשה נטלה כף חלב ושפכה אל א' מהקדרות ולא נודע באיזהו מהן ובתוך א' מהקדרות ליכא ס' ובכולן יש ס' ורו"מ הביא שנמצא שאלה כזו בשו"ת בי"צ יו"ד ח"א סימן ח"י ועיינתי שם:

ג והנה מה שחקר אם דין הקדרות כדין יבש ביבש אף שהתבשיל בתוכו לח בלח והעיר מסי' קל"ד ס"ב כבר קדמו במש"ז יו"ד סימן פ"א סק"ב ושפ"ד סימן ק"א סק"ב וע' בחמ"ר הלכות תערובות סימן ה' והדבר פשוט דנחשב כדין תערובות יבש ביבש ואף דאיכא רוטב ובשר בכל קדרה מכל מקום מיחשב מב"מ דלגבי כל א' אמרינן סלק אף דהוי כתרתי דסתרי דלגבי הבשר נימא סלק הרוטב ולגבי הרוטב נימא סלק הבשר מכל מקום גם בכה"ג אמרינן סלק כדמוכח מהתוס' חולין ק' ע"ב ד"ה הוי מב"מ ודבר אחר וכו' אומר רשב"ם דכמו שצריך שיהיה ברוטב כדי לבטל החתיכה דאיסור כן נמי צריך שיהיה ס' בחתיכה של היתר לבטל מן הרוטב וכו' ע"ש ומבואר שם דאמרינן סלק גם בכה"ג וכ"ה בר"ן סופכ"ה בסוגיא דטפת חלב וכו' בשם ר"ש ור"ת ע"ש:

ד ואף דהש"ך סימן צ"ח פסק דשא"מ אסור ובתשו' ח"ס סי' פ"ז פסק כהש"ך אבל בחידושיו לע"ז ס"ו הסיר תלונת רש"ל על הרשב"א דכיון שיש טעם היתר בצירוף האיסור בכה"ג לא מצינו שאסרה תורה נוכ"ע כלל ע"ש אם כן לפ"ז גם שא"מ מותר וכן מצאתי בפר"ת סק"ט שדחה גם כן דברי הש"ך ופסק דגם שא"מ מותר וכבר הביא בבי"צ בעצמו דברי המנ"י כלל פ"ה אות מ"ה שפסק דלא כהש"ך ול"ש בחי' דינים סכ"ח וסל"ב פסק להקל בה"מ על כל פנים ולא ידע מדברי הפר"ת ולפמ"ש בשפ"ד סימן ק"ט סק"ט דגם להש"ך דשא"מ אסור הוא רק מדרבנן ועל כל פנים בנתבטל ביבש גם אם יבשלם אחר כך לא יאסר שא"מ אלא מדרבנן אם כן בדרבנן בודאי יש לסמוך ע"ד הט"ז ופר"ת ומנ"י להקל:

ה ומ"ש מדברי נו"ב מה"ק סימן ל"ב דגבי מליחה ל"א רואין דשמא לא נגע במינו כלל מלבד מה דלא קיימא לן כהנו ב כמ"ש בתשו' ב"ש חיו"ד סימן קל"ה אף גם בנ"ד אין נ"מ בזה דתערובות הכלים כולם לא נגעו זב"ז ואפילו הכי מהני ביטול אפילו א' בעליי' וא' בבית כנודע. ומ"ש בבי"צ דהחלב הנבלע בבשר הוא א"מ הוא תמוה דנגד החלב הרי איכא ס' בכל ג' קדרות ואף דבאותה קדרה לבד ליכא ס' ואמרינן חנ"נ הרי הבשר שנ"נ הוא מב"מ וד"ז מבואר בשפ"ד סימן צ"ד סק"ה דבכה"ג א"צ ס' אלא נגד החלב לבד אבל הבשר שנ"נ הוא מב"מ:

ו ומ"ש בבי"צ דיש לחוש שמא יתערבו רק ב' קדרות יחד ולא יהיה ס' נגד החלב ודמי לשמא יבשלם ויתן טעם הוא תמוה דאם כן בכל יבש ביבש בשא"מ דבעינן שיהיה ס' גם בדאיכא ס' יאסר דשמא יבשל רק קצת חתיכות היבשות יחד ולא יהיה ס' נגד האיסור ושמא יבשל שנים שנים חתיכות יחד ולא יהיה גם רוב ובע"כ דאין לגזור רק שמא יבשל יחד כל התערובות גם יש לצדד לפמ"ש החוו"ד סי' ק"ט סק"ה דגם במבשא"מ אם אוכל מהתערובות אחד אחד ליכא איסור תורה דיש לתלות בכל א' אלא איסור דרבנן ואין לגזור מהך טעמא כלל כמ"ש הש"ך סימן ק"ט דבדרבנן אין לגזור ואף שהמנ"י חולק מכל מקום בה"מ יש להקל כמ"ש בשפ"ד שם וגם בש"ך דיני ס"ס אות כ"ב מוכח דאין להקל אלא במקום הפסד ובנ"ד דכבר נתבאר דלא גזרו אלא שמא יבשל יחד גם בלא הפסד יש לצרף טעם זה:

ז והנה בתשו' פ"י מ"א חלק או"ח סימן מ' בדין עצים שנתבשל בי"ש ונתערב ברוב עצים אחר צידד שם דאף שטעם הי"ש מבשא"מ מכל מקום מהני ביטול ברוב יבש ביבש ואח"ז צירף דאיכא ס' נגד טעם הי"ש וע' בשע"ת סוף סימן תמ"ז שהעתיק דבריו להלכה ובסד"ט סימן קפ"ח סוף סק"ד השיג עליו והביא מהש"ך סימן ס"ט סקנ"ז דדוקא בדאיכא ס' נגד טעם הבלוע לכ"ע שרי ולא עלה על הדעת לחוש שמא יבשל רק מעט מן העניס ובסימן ס"ט סי"ד שם לא חששו שמא יבשל רק ב' חתיכות יחד ומבואר דלא כדעת בי"צ. ובפרט בנ"ד שיש עוד קדרת חלב שבשלו בה תפ"א פשי' דיש להקל וע"ד שאלתו בנתבשלו ג' ביצים בקדרה והוציאום אחת אחת בכף בעודן רותחין והניחום בקערה ואחר כך נמצא דם באחת מהן ולא נודע איזו מהן הוציאו תחלה ובתשו' טטו"ד מה"ק סימן ק"ב מחמיר בזה ומאז כתבתי בגליון דודאי אם הוציא ביצה האסורה תחלה יש להקל דגם לשיטת הט"ז סוף סי' צ"ב דבהוציא כף עם תבשיל דינו ככלי ראשון מכל מקום הרי קליפת הביצה דינה ככלי כמ"ש הש"ך סימן ס"ו סקי"ג ולפמ"ש בחוו"ד סימן צ"ב סק"כ דדבר מועט ל"ה רוטב ובסימן צ"א סק"ז דחוץ לקדרה ל"ה רוטב וע' ביא"פ סוף סימן ע"ו שכתב גם כן דדבר מועט ל"ה רוטב אם כן אין בליעה יוצא מכלי לכלי ולא נבלע בכף כלל וע' בחמ"ד הל' מליחה סימן מ"א דגם בנשאר לחלוחית דינו כריקן ושם הל' בב"ח סוף סימן כ"ח העתיק מאו"ה כלל ל"ו ד"ג דבעירה תבשיל בשר על ידי כף חלב ב"י אף דהתבשיל והכף אסורים מכל מקום הקערה מותרת אפילו בתבשיל חריף דאין כאן עירוי מכ"ר ובכ"ש אין בישול לענין איסור אפילו בדבר חריף עכ"ל ומזה מבואר דגם בהוציא כף עם תבשיל דינו ככ"ש ע"ש ואם כן הכא בדם ביצים שכל איסורן מספק פשיטא דיש להקל אך דבנ"ד שיש ספק איזהו הוציאו תחלה יש לומר דכל דפריש

מרובא פריש ומסתמא הוציאו תחלה המותרת ואם סננו המים מהקדרה יש לומר דאין הביצים אוסרים זה את זה בלא רוטב אבל בלא סננו יש לומר דנאסרו בתערובות חד בחד אבל כבר כתבתי בתשו' שדברי הש"ך נכונים כיון שהטעם נפלט דרך המים לא נבלע בביצה האחרת אלא כפי ערך ואיכא רוב גם בביצים שוים (ועמש"ל סימן קל"ט). ואף דקשה להקל נגד האחרונים מכל מקום בכה"ג יש לומר דהוי ס"ס שמא אין הביצה אסורה כלל ושמא הוציא האסורה תחלה ואף דכל דפריש מרובא פריש מכל מקום כבר העליתי בדע"ת סימן נ"ג סקכ"ב דגם ספק שהוא מיעוט מצטרף לפלגא להיות בכלל ס"ס ועוד דהא בכל ביצה יש ספק שמא הוא דספנא מארעא אלא דהוי ספק דלא שכיח כמ"ש התפל"מ ופת"ש וכ"ה באו"ה כלל מ"ב דין ד' ואם כן איכא ב' מיעוטי ומצטרפין לפלגא כמ"ש הר"ן ועמ"ח בדע"ת סימן ט"ו סק"ט ובפרט בצירוף דעת הש"ך דבחד בחד כשר לכן יש להקל בזה וכן יש להתיר הקדרה בשיהוי מעל"ע ותולין שלא נשארה ביצה האסורה באחרונה בהיותה יחידית וכבר כתב הש"ך דהכא בצירוף דעת י"א דדם ביצה דרבנן אין זה בכלל נולד ספק בדאורייתא ונתגלגל לדרבנן וה"נ בזה. אבל מ"ש הפלתי דאחר בישול לכ"ע דרבנן יעוין ביד אפרים סוף סימן צ"ב שפקפק הרבה בזה וכ"ה בהגהות נוע"מ שעל הפמ"ג מהגאון בעל שו"מ ע"ש ותבין:

ח וגם בגוף דין המבואר בסימן ק"ו ס"ב דחתיכה שי"ב חלב שנתבשלה בקדרה שי"ב ס' ונתמעט מהתבשיל דאוסר דחוזר ופולט המעיין בתשו' הרשב"א ח"א סימן תקט"ו ימצא דלשיטת רש"י ורמב"ן וש"פ אין איסור דבתר תחלתו אזלינן וכל מה שפולט כבר יצא בתחלה כשהיה שם ס' והרשב"א כתב דטעמם משום דס"ל טכ"ע דרבנן והוא חולק וכפי הנראה טעמו משום דהוא לשיטתו אזיל דטכ"ע מה"ת וע"ע בתשו' המיוחסות להרמב"ן סימן קנ"א באמצע התשו' בזה ואף שאין לצרף דיעה זו שלא הובא בש"ע להקל מכל מקום סניף מיהו איכא. גם יש לומר כיון דבסימן פ"ו ס"ה וס"ו קיימא לן דמיא דביצה דביעי בעלמא ואינו אוסר אלא דבביצה שי"ב אפרוח או דם אוסר משום דשדי תיכלא בכולא כמ"ש הרא"ש וש"ך שם סקי"ז וע' ברדב"ז ח"ב סימן תקצ"ט בזה אם כן דוקא בנמצא הדם בקשר שבחלמון אבל במק"א רק הדם אסור ובהגהת או"ה כלל מ"ב מבואר דאחר בישול א"א לידע מקום הדם ושם כתב דהוי סד"ר ולהקל ואף דלא קיי"ל כן מכל מקום יש לצרף ספק זה להתיר הביצה האחרת והקדרה גם בחד בחד ולכן מכל הלין טעמי נ"ל להקל בנ"ד:

ט והנלע"ד כתבתי.

סימן ריג

א להרב וכו' מו"ה יצחק ווייס נ"י בעהמח"ס אבני בית היוצר בפרעשבורג אונגרין.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו שלא השלים פ' שמות עם הציבור ונדחית על פרשה השניה אם להקדים פרשה של השבוע לפ' הקודמת והביא מהכר"ש סימן קל"ה בשם צ"ה ולש"ח. והנה אני מצאתי בתשו' צ"צ סימן קכ"ו שהאריך בענין הפטרת פינחס דברי ירמיה שלא נקרית ע"פ טעות אם להשלים בפ' שמעו (לש"ק פ' מטות ומ') והאריך שם מהא דתדיר ושאינו תדיר כדין תפלה אבל כיון שהם סמוכין זה לזה ואין ביניהם הפסק יש להתחיל דברי ירמיה ויקרא כאחת עם שמעו כדי שלא יקראם שלא כסדר ע"ש באורך ומבואר דבנ"ד אם בשבת שניה ישלימנה יתחיל פ' הקודמת ויקרא כסדרן אבל אם אחר כמה שבועות ישלים אז יקרא קודם פ' השבוע כדין תדיר ושאינו תדיר:

ג אולם יש לי לדון דכיון שיש לפנינו דין תדיר ושאינו תדיר דתדיר קודם אלא דמשום דלא לקרות שלא כסדר אמרי' דיתחיל פ' הקודמת והרי קיימא לן דבתרי ענינים אין מוקדם ומאוחר בתורה אם כן מאן יימר דהכי הוא שלא כסדרן וכבר תמה בשו"ת משיבת נפש חאו"ח סימן ב' בהא דפרשיות שבתפלין שלכסד"ר פסול דהא אין מוקדם ומאוחר בתורה ע"ש אבל י"ל דכיון דפסול שלכס"ד מה"ת כמ"ש במש"ז או"ח רסי' ל"ב ודלא כמ"ש במש"ז רסי' ס"ד אם כן נהי דאמו"ב מכל מקום מספיקא שמא פרשיות אלו נאמרו כראוי לכן לא יצא אבל הכא דיש לפנינו מעלת תדיר וכו' אלא דאיכא כנגדה מעלת קריאה כסדר אם כן כיון דאין מוקדם ומאוחר וכו' שוב אי אפשר לדחות מספק מעלת תדיר. ועפ"ז יש לדון דלפמ"ש בהגהת רב"ר ליבמות ד' בשם ראב"ן סימן ל"ד דבמשנה תורה יש מוקדם ומאוחר גם בתרי ענייני אם כן במ"ת שוב יהיה הדין שיקרא פ' הקודמת גם היכא דמשלים אחר כמה שבועות, מה שאין כן בד' חומשים הקודמים ועתוס' ברכות י"ד ב' ד"ה למה קדמה וכו' דמוכח דלא כהראב"ן:

ד אולם עוד יש לדון דמעלת תדיר וכו' נהי דאינו מעכב בדיעבד כמ"ש התוספות במנחות מ"ט ב' ועתוס' יומא ל"ד א' ד"ה העולה וכו' ותשו' שאג"א סימן כ' מכל מקום בכה"ג דאיכא חובת היום ותשלומין הרי מבואר בט"ז או"ח סימן ק"ח וסימן תרפ"ד דבכה"ג גם דיעבד לא יצא בהקדים התשלומין והרי בקורא בתורה הקורא למפרע יצא כמ"ש בתורי"ד למגלה י"ז וכ"ה בש"ע סימן קל"ז ס"ג. אם כן פשיטא דיש להקדים חובת היום גם בסדר מ"ת ואף דקריאת שמו"ת איננה חובה כקריאת התורה מכל מקום מאן דשוייה עליה חובה נראה דמקדים חובת היום בכל גווני (והראוני בא"ז הל' שבת סימן מ"ה שממנו מקור דינו של הרמ"א דמבואר דבלא קראו פ' אמור בשבת וצוה הראב"ש

להתחיל בשבת של פ' בהר ולקרות פ' אמור וגם פ' בהר ע"ש ומבואר דס"ל דיתחיל פ' של שבת שעברה וע"ש שכ' דאין קבע לפרשיות של שבת זה או זה ע"ש היטב):

ה ומה שהקשה אמאי לא הזכיר הרמב"ם ברכת שהחיינו בקריאת פ' הקהל:

ו הנה דבר זה הוא מהלכות עמומות שנתקשו הפוסקים בכמה מקומות וע' תשובת הרשב"א ח"א סימן קכ"ו דלא תקנו אלא בדבר שי"ב הנאת הגוף וכו':

ז ומ"ש רו"מ מהר"ן סוכה פ"ד דבספה"ע שאין מצותו אלא בלילה ואם לא ספר בלילה לא יספור ביום לא תקנו שהחיינו ותמה רו"מ דהא גם נ"ח גם כן כן הוא יש לומר דהתם בלא הדליק בליל א' עכ"פ ידליק ליל ב' וכן כל ח' ימים ומברך אז שהחיינו אבל בספירת העומר בלא ספר ליל א' שוב בטלה כל הספירה וע' בר"ן סו"פ ע"פ בשם הרז"ה והעיקר נ"ל דמצות קריאת הקהל מפורש בקרא דטעמא למען ישמעו ולמען ילמדו ליראה אם כן אין זה תכלית המצוה ולא נגמר המצוה בשעת הקריאה לכן אין לברך שהחיינו וכמו בבדיקת חמץ שאין מברכין שהחיינו יען שלא נגמר המצוה בשעת הבדיקה אלא כשמבער וע' במאירי שבת ט' דגבי לימוד לא אמרינן דעוסק במצוה פטור ממצוה מפני שהלימוד הוא רק הכנה לבא לידי מעשה ע"ש ואף שמדברי רש"י סוכה כ"ה ור"ן פ"ג דר"ה וב"י א"ח סימן ל"ח וטור א"ע סימן א' בשם רמב"ם מוכח להיפוך מכל מקום הכא דהטעם מפורש בקרא יש לומר דלכולי עלמא כן הוא ובפרט דעל כל פנים לענין שהחיינו יש לומר כן:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן ריד

א להרב הה"ג וכו' מו"ה סיני שיפער נ"י אב"ד דקהל יראים בעיר קארלסרוהע במדינת באדען. קונטרסו הגיעני וע"ד השאלה אם יכולים לתקן לקרוא לישראל במקום כהן גם בלא יציאת הכהן מבית הכנסת ורו"מ האריך למעניתו בכל הפרטים. והנה בגוף מ"ע דוקדשתו אם הוא מה"ת או רק מדרבנן שהביא רו"מ מדברי הגמ"ר פ"ה דגיטין ותומים סימן ט"ו דדוקא אם בגדיהן עליהם קדושתן עליהן והיינו בזמן הבית שהיו מקריבים קרבנות כדכתיב כי את לחם אלהיהם הם מקריבים ובשם מהר"ם שיק ששמע מהח"ס דהכונה דבבגדיהן עליהן הוא כבוד שמים ול"מ מחילתן מה שאין כן באין בגדיהם עליהם:

ב הנה לענ"ד יש להעיר בזה דהא מבואר בת"כ פ' אמור קדושים יהיו בעל כרחם כי את אשי וגו' להגיד מה גרם הם מקריבים ולא הלוים והי' קדש לרבות בע"מ ובספר החינוך

מצוה רס"ט פסק דגם להקדימם לכל דבר שבקדושה אם מיאנו בזה לא נשמע אליהם וזה כולן לכבוד השי"ת אחר שהוא לקחם ובחרם לעבודתו שנאמר וקדשתו לכל דבר שבקדושה לפתוח ראשון וכו' ולשון ספרא וקדשתו על כרחו כלומר שזו המצוה אנחנו נצטוינו בה ואין זה בבחירת הכהן ועוד אמר קדושים יהיו וגו' והיו קדש לרבות בע"מ שלא נאמר אחר שזה אינו ראוי להקריב לחם למה זה נקדימהו ונכבדהו ע"כ אמרו והיו קדש כלומר הזרע הוא מיוחס כולו תמים אין בו מום עכ"ל:

ג והנה מ"ש דגם בכיבודו ל"מ מחילה זהו נגד דעת המרדכי דס"ל דוקדשתו בע"כ הוא דוקא בנושא נשים פסולות או לטמא למתים מה שאין כן בכבוד וכדומה וכדבריו מוכח מהש"ס וע"ש במנ"ח מ"ש בזה ועכ"פ מבואר מהת"כ וחינוך דגם כהן בע"מ בכלל כיבוד וגם בתוספות מנחות ק"ט א' ד"ה לא וכו' שהרי לא מצינו כהן בע"מ שיהא פסול לדוכן אלא אם כן הי"ל מום בידיו וכו' כ"ש בזה"ז שאין שירות ואין מקדש דודאי כשר לדוכן ולקרות בתורה תחלה וכו' עכ"ל אלא דאפשר דלשיטתם הוא רק מדרבנן וע"ש בתחלת הדבור במ"ש ועבדו ליה רבנן מעלה מפני דרכי שלום וכו' אבל מדברי החינוך מבואר שהוא מה"ת וכן מצאתי בספר האשכול הל' פדיון הבן סימן מ"ב בשם בה"ג דגם כהן סומא כשר לפדיון הבן דכתיב והיו קדש בהוייתן יהיו ע"ש וצע"ק במ"ש שם בהל' ברכ"ה סימן ט"ו וע"ש בנח"א מ"ש בזה ומסתימת דברי החינוך ואשכול ותוס' הנ"ל נראה דגם בנולד בע"מ דינא הכי ומזה סתירה למ"ש המג"א סימן רפ"ב בדין כהן קטן ועפמ"ג במש"ז סימן קל"ה סק"ח שנסתפק בכהן בע"מ אם יש לו קדימה ובמח"כ לא ידע מכל הנ"ל ועפ"ז נראה דגם בזה"ז שאין מקדש ואין בגדיהם עליהם קדושתן עליהם מה"ת דלא גרעי מבע"מ שאין מקריבים ואף על פי כן קדושתן עליהם וגם בדין מחילה הנ"ל שהבאתי מדברי החינוך דגם במצות קדימה מ"ע דוקדשתו בע"כ הנה גם בתשו' מהר"ם ב"ב הישנות סימן ק"ז מבואר ככל דברי התשו' שהובא במרדכי סופ"ה דגיטין וכבר רמז המג"א סימן ר"א לזה וע' בט"ז סוף סימן קכ"ח מ"ש בשם לבוש דאין המצוה על הכהן והוא חולק ובב"י סימן קל"ה מסופק בזה ולפמ"ש זהו מחלוקת החינוך ומהר"ם ב"ב:

ד ומה שהביא כת"ר מדברי תוספות שבת קי"ח דלא ידע ר"י מה איסור יש בזר העולה לדוכן שתמהו עליו מהא דכתובות כ"ד ב' דבעי מהו להעלות מנ"כ לדוכן וכו' אבל נ"כ דאיסור עשה לא ופירש"י כה תברכו את בני ישראל אתם ולא זרים ובמג"א רסי' קכ"ח תי' דבפ"י דעירובין ס"ל לר"י בהא דסמיכה דאף על גב דכתיב דבר אל בני ישראל וסמך ולא בנות ישראל ואפילו הכי נשים סומכות רשות אם כן הכי נמי יש לומר דרשות לזר לישא כפיו והא דכתובות אזיל לר"י דס"ל מעלין מתרומה ליוחסין ובשעה"מ פ"ט משבת הכ"ג

תמה עליו דאם כן איך מייתי בכתובות כ"ד ב' סייעתא מברייתא דר' יוסי דאין מעלין מנ"כ ליוחסין הרי יש לומר דר' יוסי לשיטתו אזיל דלדידיה ליכא איסור לזר לישא כפיו לכן אין מעלין מה שאין כן אליבא דר' יהודא וגם בשו"ת ב"א חא"ח סימן ו' וישויע"ק שם נתעצמו בקושיא זו ואנכי בתשו' א' כתבתי ליישב דברי המג"א ובזה יבואר ג"כ מה דקאמר רבא אנא מתניתא ידענא ויל"ד דהול"ל בלשון ת"ש וכדומה כדנקט בכל דוכתי ואמאי הוציא א"ע מן הכלל באמרו אנא מתניתא ידענא ונראה דהנה במשנה פ"א דכלים מ"ח קחשיב שם בעשר מעלות עזרת כהנים מקודשת ממנה שאין ישראל נכנסים לשם אלא לצורך סמיכה ושחיטה ותנופה וברע"ב שם הוכיח מש"ס דמנחות דהנך מעלות הם רק מדרבנן וכ"ה בר"ש ורמב"ם פסק שהם מדאורייתא ובכ"מ פ"א מבימ"ק הביא מש"ס דיומא מ"ד ב' דמבואר דהנך מעלות מדאורייתא נינהו ופסק רמב"ם כהך סוגיא ומבואר שם דגם רבא סובר דהוי מדאורייתא ע"ש והר"ש ורמב"ן ורע"ב בעכצ"ל דס"ל דלא קיימא לן כסוגיא דיומא אלא כסוגיא דמנחות והנה בכתובות כ"ה א' שם ללישנא דאב"א דבתרומה דאורייתא לא אכיל פריך מדכתיב אשר לא יאכלו מקדש הקדשים מקדש הקדשים הוא דלא אכיל הא בתרומה דאורייתא אכיל ומשני דה"ק לא במידי דאיקרי קדש ולא במידי דאיקרי קדשים ע"ש ומבואר דס"ל דקרא דוקא נקט אבל שאר דברים החזיקו בהם ואם כן גם נ"כ עשו במקדש ולא בגבולין דוקא דאל"כ תיקשי אמאי לא נקט גם הא שלא ישאו כפיהם במקדש ובע"כ כמ"ש ואם כן בשלמא התוס' ומג"א קאי בנ"כ בגבולין דכבר כ' התוס' בערכין כ"ז א' ד"ה אר"י דר' יוסי היה אחר חורבן שפיר כתבו דליכא איסורא לזרים אליבא דר' יוסי וגם בעיא דמעלין מנ"כ ליוחסין קאי בגבולין אחר חורבן כמו שהיה בזמן הש"ס וס"ל דתרומה בזה"ז דאורייתא אבל התם דקאי בזמן המקדש והרי אי הנך מעלות מדאורייתא היה אסור לזר לעלות לדוכן לצורך נ"כ דהוי שלא לצורך ואם כן גם אליבא דר' יוסי איכא איסור תורה ושפיר דייק דאין מעלין מנ"כ ליוחסין אבל התינח לרבא דסובר דמעלות מדאורייתא אבל לפי ש"ס דמנחות דהנך מעלות דרבנן אין ראיה כלל. וזהו שאמר רבא אנא לשיטתי מתניתא ידענא וא"ש ודו"ק:

ה ובפשיטות יש לומר לפמ"ש הפ"י בקו"א סימן פ"ד דבמקדש איכא איסור הוגה השם באותיותיו דהוי איסור תורה כדאיתא בש"ס דסנהדרין ותירץ בזה דברי התוספות וכ"ה בתשו' מהרי"ט ח"א סימן קמ"ט ואם כן יש לומר דס"ל להמג"א דהך בעיא אי מעלין מנ"כ ליוחסין קאי בזמן הש"ס בגבולין אחר חורבן וכמש"ל ולכן כתבו דליכא איסור לזרים אליבא דר' יוסי דס"ל נשים סומכות רשות אבל בברייתא דר' יוסי הרי לכולי עלמא

איכא איסור דהוגה השם באותיותיו דהא התם קאי אקרא דבזמן המקדש ולכן דייק שפיר דא"מ מנ"כ ליוחסין. ודו"ק:

ו ומה שהאריך כת"ר להוכיח דרב הוו כייפי קמיה יעוין עוד בתוס' ביצה ט' א' ד"ה והאמר וכו' דפריך מרב על רב חנא איך יתכן לחלוק עליו כיון דגדול הדור וראש ישיבה שבישראל היה חוץ משמואל ע"ש ושם במגלה כ"ב מייתי דשלא בפניו גם שמואל הוה כייף לרב ומה שהביא מדברי פיה"מ להר"מ כבר הובא בב"י א"ח סימן קל"ה ולענ"ד צ"ע מה שמבואר מהר"מ שם דסובר דמ"ע דוקדשתו נאמרה על קדימת כהן לפתוח ראשון והוא מה"ת וכ"כ האחרונים שכ"ה דעת הר"מ והרי בירושלמי סופ"ה דגיטין מבואר דרשב"י סובר שהוא מה"ת מדכתיב ויתנה אל הכהנים וגו' ואחר כך אל זקני ישראל ור"ח סובר שהיא מדרבנן לכן עיר שכולה כהנים ישראל קורא תחלה ואם כן מוכח דדוקא למ"ד שהוא דרבנן יש קדימה לחכם דודאי זקני ישראל היו הסנהדרין ואפילו הכי קדמו הכהנים להם וכיון דהר"מ פסק דהוי מ"ע מה"ת איך פסק בפשיטות דת"ח קודם וסיים שאין בזה מחלוקת כלל והוא נגד הירושלמי ומדברי הש"ס דילן יש לומר דסובר דהוי רק אסמכתא ולכן יש קדימה לת"ח וע' בתשו' אבן השהם סימן ל"ג. ואולי יש לומר דגם בין הכהנים היו אז גדולי התורה כמו הזקנים או עוד גדולים מהם ועדיין צע"ק:

ז אולם בגוף דעת רמב"ם הנה בספר המצות מצוה ל"ב כתב וז"ל המצוה הל"ב הוא שצונו לכבד זרע אהרן לפארם ולנשאם ונשים מדרגתם מדרגה קודמת וראשונה ואפילו ימאנו לא נשמע להם כי זה כולו הגדלה להשם יתברך אחר שהוא לקחם ובחרם לעבודתו ולהקריב קרבנותיו והוא אומרו ית' ויתעלה שמו וקדשתו כי את לחם אלהיך הוא מקריב ובא הפירוש וקדשתו לכל דבר שבקדושה לפתוח ראשון ולברך ראשון וכו' עכ"ל. הרי מבואר דס"ל דאפילו ימאנו לא נשמע להם גם לענין כיבודם בפתיחה ראשון וזהו נגד מ"ש בעצמו בפירושו פ"ה דגיטין:

ח והנה לשון זה הובא גם בתשו' הריב"ש סי' צ"ד אבל לא הרגיש בסתירת דבריו ומצאתי בתשו' מהר"י לבית לוי (שהובא בש"ך כמ"פ) כלל ד' סי' כ"ט שהעיר בסתירה זו ותירץ דבגמ' ופיה"מ מיירי שהכהן נותן רשות לאחרים במקומו וברשותו וסוף סוף הגדולה שלו ובכה"ג אם מוחל ליכא מ"ע מה"ת ובסה"מ מיירי אם ימאנו שאין רוצים ליחוס וכבוד זה כלל ואין רוצים להטפל בגדולה זו בכה"ג לא נשמע להם. ועוד תירץ דבפיה"מ מיירי בכהן אחד או שנים מהני מחילתו דמ"מ בשאר כהנים הגדולה נשארת ובסה"מ מיירי אם כלל הכהנים ימאנו בגדולה זו אז לא נשמע להם וסיים שתירוץ ראשון יותר נכון ע"ש. ולענ"ד י"ל עוד דבפיה"מ מיירי אם מוחל לפעמים מהני מחילתו דמ"מ בשאר

זמן כבודו במקומו מונח אבל אם ימאנו בכל הכבוד לעולם אז לא נשמע לו וכדאיתא כה"ג בחולין קל"ג א' גבי אביי לענין קבלת מת"כ ומייתי לה רו"מ בקונטרסו:

ט ובעיקר הדין הנה בתשו' מהר"י לבית לוי שם נשאל בעיר שהיו מתחדשים מחלוקת ודברי ריבות ע"ד קריאת עשרת הדברות וי"ג מדות וכדומה בקריאות המיוחדות שכל אחד אומר לי נאה לקרות והסכימו הקהל שכל הקריאות המיוחדות לא יקרא אלא החכם המרביץ שם תורה ולאשר הוא כהן עמדו מערערים והאריך המחבר והעלה דכיון דכל התקנה היכא דהכהן מוחל משום ד"ש דלא ליתי לאנצויי יכולים לשנותה כל היכא דשייך חשש ריב וקטטה ובלבד שלא לבטל תקנת חכמינו ז"ל לגמרי וגם אין לחוש לפגמו של הכהן כיון שהוכרזה התקנה בפרסום ומינכר מלתא דמשום הסכמתם לשכך הריב נעשה כן ואפילו בנשבע ע"ד רבים שאין היתר אלא לדבר מצוה כתבו הרשב"א וש"פ דמשום ד"ש הוי דבר מצוה וכן משום טרחא דציבורא פסק הרשב"א שלא להמתין על הכהן שעומד בתפלה ומדמה לה לכבוד ת"ח שבטלו קדימת כהן בשבילו כמ"ש הב"י סימן קל"ה דטרחא דציבורא לא גרע מכבוד צ"מ ומכל שכן משום ד"ש וצירף שם מה שכהני זמן הזה אינם כהני ודאי ואף דמ"ש הרשד"ם סי' רל"ה לצרף ד"ז במה שנוגע לכהן עצמו לענין פסולי כהונה הוא תמוה דכיון שהוא עצמו החזיק את עצמו בכהן שאחד"א ודינו בכל דבר ככהן ודאי, אבל אנן לדידן לענין להקדימו חזי לאצטרופי ספק זה עכת"ד וע"ש סי' ל' מ"ש עוד בזה ויען כי המחבר היה רב קדמון ואין הספר מצוי טרחתי להעתיק תו"ד בקצרה אשר זאת תורת העולה מדבריו דלתקן לשנות רק לעתים מיוחדות תקנת חז"ל משום ד"ש אין חשש כלל לאשר מזה ימצא סעד גדול למה שתיקן כת"ר למען השלום אשר בב' וה' ובמנחה שבת שעולים רק ג' יקראו לישראלים שלשתן ובשויו"ט תהי תקנת חז"ל קיימת להקדים הכהן. ואני מוסיף שהרי מדין הש"ס בשני וחמישי ליכא תקנתא כלל דלא שכיחי רבים כדאיתא בגיטין (נ"ט:) אלא שהתוס' וש"פ כתבו דהאידנא שכיחי רבים בב' וה' כמו ביו"ט ובאמת שאין כל העתים והמקומות שוים בזה:

י גם יש לדון בזה לפמ"ש הב"י בא"ח סי' י"ג בדין לבוש טלית בכרמלית בשבת ונודע לו שהציצית פסולים דא"צ להסירן משום גנאי וגדול כ"ה וכתב הב"י דאף על גב די"ל דדוקא בימיהם שלבשו הטלית דרך מלבוש איכא גנאי מה שאין כן בזה"ז מ"מ כיון דבזמן הש"ס לא גזרו מפני שהיה גנאי אף על גב דבזה"ז ליכא גנאי אין בידינו לגזור גזירה חדשה ע"ש. וכה"ג כתב המג"א סי' ש"א ס"ק נ"ט וה"נ י"ל בנ"ד אבל מי יבא אחר המלכים האדירים שלא כ"כ וגם יעוין בתו"ש לא"ח סי' שכ"ב סק"ז שהביא מהמלחמות

פ"א דמגלה ומג"א סי' רצ"ט סק"י וסי' תקי"א סק"ה להיפוך וע"ש מ"ש בזה מ"מ על כל פנים אין בזה עקירה לתקנת חכמי הש"ס ובמקום שהעם טרודים במלאכתם ולא שכיחי רבים ליכא למימר בזה דלא פנו לון שאינו מפורש בש"ס כמ"ש כה"ג הה"מ פ"י מה"ג ובב"ש א"ע סי' י"ז סקי"ד דדוקא במה שאמרו חז"ל בפירוש אמרינן לא פלוג לכן גבי ה' נשים שאין מעידות אמרינן דל"פ אבל בזכרים שלא נאמר בדבריהם אלא שנלמד מדבריהם מסברא דוקא במקום דאיכא חשד אין מעידים מה שאין כן בדליכא חשד לא אמרינן דלא פלוג ע"ש. ובזה ביארתי בתשו' א' מ"ש בפ"ק דשבת כמה גדולים דברי חכמים שאמרו אין קורין לאור הנר וכו' ע"ש וא"כ ה"נ בנ"ד:

יא וגם במנחה דשבת יש לצדד דכונת חז"ל לא היתה אלא בשחרית דשבת שהרי מבואר בתענית כ"ו ב' דבמנחה בכל יום שכיח שכרות ולכן אין נ"כ במנחה ומכ"ש בשבת דמבואר בטוא"ח סימן רצ"ב בשם מד"ר בטעמא שתקנו לומר ואני תפלתי וגו' שאף על פי ששתינו אנו מתפללים א"כ הרי כהן שתוי פסול לעבודתו אפילו שתה רק רביעית יין ומה"ט ס"ל לרבי דכהנים בזה"ז אסורים לשתות יין וכו' א"כ י"ל דבאותה שעה ליכא משום וקדשתו ואף על גב דבזה"ז גם בשחרית ליכא עבודה ואין בגדיהם עליהם מ"מ י"ל דכיון דקיי"ל מקריבים בזה"ז אף על פי שאין בית א"כ בכל רגע ראוי לעבודה וללבוש הבגדים אם היה בירושלים במקום המקדש אבל כשהוא שתוי א"ר לעבודה עד שיפיג יינו וד"ז כתבתי רק לסניף והעיקר מטעמא שהבאתי בשם מהר"י לבית לוי דלבטל רק לפרקים והוא לצורך ד"ש אין חשש:

יב והנלע"ד כתבתי.

סימן רטו

א להרב הה"ג וכו' מו"ה חנוך עהרענטרייה נ"י אב"ד דקהל יראים בעיר מינכען עיר הממלכה במדינת בייעדן.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו בדבר אשר בעירו קרית מלך נמצא בית גנזי המלך אשר שמה נאצרו סגולות ושכיות החמדה ומכל קצוי ארץ באים לראותם ובתוכם נמצאים גוויות החנוטים מארץ מצרים שנעשו לפני ג' אלפים שנה הנקראים מומי"א והם מונחים תחת כיסוי של זכוכית גדול כדמות תיבה וארגז שאין לה שולים למטה ויש על הטומאה פותח טפח ומונחים בדיוטא התחתונה של הפלטרין בחדר לפנים מחדר והפתחים נעולים בדלתות תמיד באופן שכל הנכנס לשם בפתחו דלת חדר אחד דלת השניה עודנה סגורה ובפתחו את השניה ננעלת הראשונה וכן להלאה ונסתפק כת"ר אם הכהנים

מותרים לכנוס לחדר האחרון שבדיוטא התחתונה ששם מונחים המומיע"ן ואת"ל שאין להם רשות לכנוס לשם אם עכ"פ מותר לכנוס להעלייה שע"ג הדיוטא התחתונה אשר שם מונחים כל גנזי המלך ושכיות החמדה העשוין גם להתלמד לתלמידי בית החכמות (אוניפערזיטעט) ואומנות הציור אשר מבלעדם לא יעלו למדרגת חכם וחושב באומנותם עכת"ד השאלה:

ג והנה כת"ר העיר דבנ"ד ל"ש הא דסוף טומאה לצאת שהרי מונחים שם לדורי דורות ולא יזיזו משם לעולם וכיון שהתיבה של זכוכית מכסה אותם ויש חלל טפח א"כ חוצצים אך די"ל דכיון שהם עצמן מקב"ט אינם חוצצים אך די"ל דכיון דכלי זכוכית יש להם דין כלי עץ כדאיתא רפ"ב דכלים ובכ"ע בעינן שיהיו מטלטל מלא וריקן דומיא דשק דכלי קיבול בעינן ובנ"ד אינם עשוים אלא לכסות הגופות ההם עכ"ד. ובראשית השקפה עלה ברעיוני לדון בזה לפמ"ש המל"מ פי"ב מטו"מ דדבר המקבל טומאה רק מדרבנן חוצץ בפני הטומאה והוכיח כן מתוס' ב"ב כ' ורשב"א שם ור"ש פי"ג דאהלות ודוקא מה שהוא ספק תורה אינו חוצץ ע"ש ויש ליתן טעם לזה לפמ"ש הפ"י לברכות י"ט ב' דהא דדבר המקבל טומאה אינו חוצץ הוא רק מדרבנן א"כ דבטומאה דרבנן הוי גזל"ג (אבל מדברי רש"י ותוס' סוכה י"ג ב' מבואר דלא כהפ"י ואכמ"ל) כיון דכלי זכוכית כל טומאתן רק מדרבנן כדאיתא בשבת ט"ז ב' דכלי זכוכית גזרו בהו רבנן טומאה והואיל ונראה תוכו כברו עשו גבו כתוכו וע' רמב"ם וראב"ד פ"א דכלים הל' ה' ובכ"מ שם א"כ חוצצין בפני הטומאה אך מדברי התוס' שבת ס"ו א' ד"ה כוורת ודף פ"ד א' ד"ה מפץ שכתבו לחד תי' דכורת הקש וקנים אינם מקבלים טומאה אלא מדרבנן והרי בפ"ח דאהלות מ"ג מבואר דאינם חוצצין מפני הטומאה א"כ מוכח דלא כהמל"מ וגם מדברי הרמב"ן לחולין (דף עד) מבואר דכל אוכלים הטמאים מדרבנן אין ממעטין בחלון ודוקא באוכל פחות מכשיעור לפי שאינו ראוי ומתבטל לגבי חלון ל"ג בהו טומאה ע"ש וע' תוס' נזיר ל"ו א' ד"ה אמר רבב"ח וכו':

ד ויש לדון עוד לפמ"ש הר"מ פ"ג דכלים ה"ג דכלי זכוכית הבאים במדה כשידה תיבה ומגדל טהורין ובראב"ד ביאר משום שמלאכתן עבה ועשוין לנחת וע"ש בראב"ד ה"א דלאו דוקא מפני כובדן אלא בצירוף מחמת איסורם שאסור לטלטלן הוו בכלל עשוי לנחת ובט"א לחגיגה כ"ה סוף ע"ב השיג עליו מש"ס דמגלה כ"ו והוכיח דגם אם מותר לטלטלן וגם לפעמים מטלטלין אותן כיון דלא עבידי לטלטלן לגמרי לעולם טהורים ע"ש וע' תשו' ח"ס יו"ד סוף סימן שנ"ד שלא הביא דברי הט"א וע"ש מ"ש בדעת הראב"ד וע' בספר משנה אחרונה פט"ו דכלים מ"א שהעלה דהא דמחזיקין מ"ס ויש להם שולים

אינו אלא לסימן אבל אינו מעכב וכל שידוע שנעשה ע"מ שלא לטלטלן לעולם הוו בכלל עשוין לנחת וביאר כן דעת רמב"ם ע"ש באורך וא"כ ה"נ בנ"ד אינם מקב"ט כלל:

ה ועוד יש לדון בזה דהא באמת דעת רוב הפוסקים דעכו"ם אינם מטמאים באהל ואף דמבואר בש"ע דיש ליזהר מלילך על קברי נכרים הרי בנ"ד אם נחוש להא דהכלים מקבלים טומאה ולכן אין חוצצין הרי כבר נתבאר דאינם מקבלים טומאה אלא מדרבנן א"כ הרי בדרבנן שוב יש לסמוך ע"ד הסוברים דעכו"ם אין מטמאין באהל וכל האריכות שהאריכו במל"מ פ"ג מאבל ותשו' ח"ס סי' של"ח של"ט שרמז רו"מ הם מיירי לענין מגע ומשא מה שאין כן בנ"ד והרי כבר ביאר הרשב"א ח"א סי' פ"ג והובא בבדה"ב להב"י יו"ד סוף סימן שע"ב דסתם קבר תולין שהוא עכו"ם דרוב העולם עכו"ם וכל דפריש מרובא פריש ע"ש א"כ ה"נ בנ"ד:

ו עוד עלה בלבי לדון בזה לפי המבואר בפט"ז דכלים מ"ז ומ"ח דכל הכיסוין וחיפוין טהורים והוא מדכתיב אשר יעשה המלאכה בהם פרט לחיפוי כלים וע' ברש"י ותוס' סוכה כ' ע"ב ד"ה חזיין לנזייתא שהביאו גם כן מזה והעלו דכל שלא נעשה לפעמים לקבל בהם דבר טהורין ע"ש א"כ ה"נ בנ"ד. אך לפמ"ש בי"ד שם דחיפוי אוכלין מקבל טומאה יש לפקפק בזה וכן לפי הנראה מדברי הר"מ שם הכל תלוי אם הוא משמש לכלי אחר ואינו בכלל משמשי אדם וזה ל"ש בנ"ד ורו"מ פשיטא ליה מסברא דבנ"ד לא נעשה לקבלה ודמי לפשוטי כלים ולענ"ד צע"ג וכמ"ש:

ז עוד העיר כת"ר דיש לחוש שהארגז של זכוכית יהיה לו דין קבר ולהרמב"ם פי"ב מטו"מ ה"ו אין בארון פ"ט משום קבר והראב"ד שם חולק אבל גם הוא מודה שאין הכהנים מוזהרים אלא על גופו של מת ולא על קבר וגולל ודופק וא"כ בנ"ד בין להרמב"ם ובין להראב"ד אין חשש ורמז גם לדברי תוס' ב"ב ק' ע"ב סוף ד"ה ורומן וכו' שכתבו דבכלים אין דין קבר להיות בוקע ועולה דאין מבטלו א"כ בנ"ד שביטלן שם י"ל דהו"ל דין קבר עד כאן דבריו:

ח ובאמת שכבר האריך בזה הפ"י לברכות י"ט ב' בתוס' ד"ה רוב ארונות והביא דברי רש"י שם ועוד בכמ"ק דס"ל דבדאיכא חלל טפח אין טומאה בוקעת ועולה והביא מהתוס' בע"ז מ"ב שכתבו בעצמם כדעת רש"י אף דבברכות וב"ב כתבו בעצמם להיפוך ודחה דברי מהרש"א בדעת תוס' דע"ז ושכ"ה דעת הרשב"א והראב"ד ועוד כמ"פ אלא דלהראב"ד איכא טומאה אלא שאין הכהן מוזהר ולשי' רש"י מתיישב מתני' דבית שפרץ פצימיו וכו' דלא כהראב"ד ע"ש היטב וע"ע בתשו' ח"ס יו"ד סי' ש"מ אות ב' באורך בביאור שיטות אלו אבל הנה הב"י סי' שע"ב וט"ז שם סתמו כדעת התוס' והרא"ש

והרמב"ן דבדאיכא פ"ט בארון מטמא כל סביביו ובסי' שס"ט הביא בפשיי דגם בגולל ודופק כהן מוזהר אף שאין הנזיר מגלח ואין כהן לוקה מ"מ איסורא מיהו איכא:

ט והנה עוד יש להעיר בזה מהא דפ"ו דאהלות מ"ה ופירש הר"מ ותוי"ט שם שאם הטומאה נראית בתוך הבית מפני שהמחיצה אשר על הטומאה ספיריי כמו הזכוכית כל הבית טמא וע"ש בתוי"ט מ"ש בדעת הכ"מ בזה אך לפ"ז רק החדר התחתון יאסר לכנוס בו אבל העליה מותרת כמ"ש הר"ש ותוי"ט שם בד"ה הבית טמא אבל מלשון הר"מ שם ל"נ כמ"ש בהגהת בני"ש שם וצ"ע אבל מדברי פיה"מ להר"מ סוף פכ"ד דשבת במ"ש שהיו עושין בחלון קערה של זכוכית כמו שמשית ונשבר באותה השמשית וכו' דמוכח דזכוכית חוצץ וע"ש בתוי"ט ואולי דוקא בהמשכת הטומאה מחדר לחדר חוצץ אבל באותו בית אינו חוצץ ולפ"ז לענין המשכת טומאה לחדרים העליונים יש לצדד בזה אבל צ"ע די"ל דכיון דלאותו בית כבר נכנסה הטומאה דרך הזכוכית שוב נמשך גם מבית לבית ומ"מ כיון שדעת הכ"מ דדוקא באין פ"ט הבית טמא כמ"ש התוי"ט בשמו ולדעת תוי"ט גם לשי' רמב"ם רק הבית טמא ולא העליה א"כ יש להקל מטעם זה לענין החדרים שלמעלה:

י והעיקר נראה שהרי הדג"מ רצה לחדש דאיכא ס"ס לענין מת עכו"ם בצירוף דעת הראב"ד דהיכא שכבר נטמא אינו מוזהר על הטומאה אלא שנסתפק אולי גם להראב"ד איכא איסור תורה וכבר הביא הח"ס סי' של"ט דעת ר"ת דבאותו יום שנטמא אינו אלא איסור דרבנן ושכ"ה גם דעת רש"י ורא"מ ע"ש ואני מצאתי גם בחידושי הר"ן לנדה נ"ז שכ"כ וע"ע בשיו"ק על הירושלמי פ"ז דנזיר ה"א ד"ה אכריז וכו':

יא אולם הנה בשו"ת שו"מ מהד"ק ח"א סי' ש"ו ש"ז הביא שמצא בסמ"ג מ"ע רל"א דהא דיש חילוק בין אותו יום לשאר ימים היינו בזמן שהיה אפר פרה ואחר העריש נתטהר אז ביום השני הוי כמוסיף טומאה מחדש אבל בזה"ז שאין לנו אפר פרה אם נטמא פ"א אין חל עליו טומאה מחדש גם בשאר ימים לכן הוי רק טומאה דרבנן ע"ש ואני מצאתי בש"ג שעל הרי"ף בהלק"ט הל' טומאה שהביא גם כן דברי סמ"ג הנ"ל וע' בשו"ת פרשת מרדכי חא"ח סי' ט' באמצע התשו' שהעיר מסברתו לחלק כן ולא ידע מדברי סמ"ג וש"ג הנ"ל:

יב ובזה יש לדחות ראייתו שבסוף התשו' מהירושלמי פ"ג דנזיר ע"ש ותבין וכבר העלה בתשו' רע"א מ"ת סי' ח"י דלגבי טומאת אהל במת עכו"ם דרוב הפוסקים מקילין יש לצרף דעת מיעוט פוסקים להקל ע"ש וא"כ בנ"ד שיש לצרף גם כן דעת רש"י ורמב"ם

וש"פ הנ"ל דליכא בכלים דין קבר בדאיכא פ"ט א"כ יש להתיר גם לבא לחדר התחתון לצורך גדול:

יג ובפרט לענין כניסה בחדרים העליונים כבר הביא רו"מ מדבר רמב"ם וראב"ד פ"כ מטו"מ ה"א וה"ו בדין אם אהלים חוצצים ומונעין בפני הטומאה ולשי' הראב"ד שם ה"ו בודאי בנ"ד אין הטומאה נמשכת למעלה דלשי' דוקא היכא שדרך הטומאה לצאת משם נמשכת מה שאין כן בנ"ד שאין סופה לצאת משם ואף שרו"מ כ"כ מסברתו הנה גדולה מזו מצינו בתשו' מהרי"ט ח"א סי' צ"ו בשם אביו המבי"ט דביום שבת שאין דרך להוציא המת ליכא משום סוף טומאה לצאת ומכ"ש בנ"ד שאין סופה לצאת לעולם:

יד ומ"ש רו"מ דטעמו של הרמב"ם משום דכיון שאין שם פתח לטומאה לצאת משם הוי כבית שפרץ פצימיו וסתמו שדינו כקבר סתום ומטמא מכל סביביו דהוי כקבר סתום כמ"ש הרמב"ם פ"ז מטו"מ ה"א והוא מהש"ס דב"ב י"ב ועפ"ז צידד דבנ"ד שיש פתחים אף שהם נעולים ל"ה כקבר סתום אף שאין סוף הטומאה לצאת לעולם יפה כתב כיון דבאמת פותחים כמ"פ הדלתות ואפשר להוציא הטומאה דרך שם אלא שאין רוצים להוציא א"כ על כל פנים לא דמי לבית סתום ולכ"ע חוצץ שלא תעלה הטומאה למעלה וכדבריו מבואר בתפל"מ סי' שע"א והגהת א"ב שם ע"ד הט"ז סק"י ורמז לדברי תוס' ב"ב ק' ע"ב ד"ה ורומן ע"ש ובאמת שכ"ה בב"ח סוף סימן שע"א דבדאיכא פתח אף שהוא נעול כל זמן שלא פרץ פצימיו אין דינו כקבר סתום ומותר ליגע בכותלי הבית וגם בתשו' פמ"א ח"ב סי' צ"ג השיג על דבר הדרישה והט"ז בזה והביא גם כן מדברי הב"ח ע"ש עוד בזה וא"כ צדקו דברי רו"מ דגם לשי' רמב"ם מותר לכנוס לחדרים העליונים גם אם המת ישראל. ועכ"פ בנ"ד גם לבית התתתון יש להקל במקום צורך גדול:

טו והנלע"ד כתבתי.

סימן רטז

א להרב המאוה"ג וכו' מ"ה צבי העליר נ"י אבד"ק פמארן. קונטרסו הגיעני וטרם יהיה כל שיח אפנה לדין הטסין של ענגליכע, קטכין שהקצוות נכנסין תחת הלבנים וטיט וא"א שיבא האש לשם אם צריך להסירן משם וליתנם בתוך האש ורו"מ הביא בשם מחבר אחד בשם הגאבד"ק סיגוט ז"ל להקל עפ"ד הש"ך סי' קכ"א שאינו מבליע בצד השני וכיון דהכא אין משתמשין רק בברזל המגולה לבד כבולעו כך פולטו ורו"מ תמה דהא מבואר בש"ך שם סקי"ז דבחם ע"י האור לכ"ע חם מקצתו חם כולו וה"נ בנ"ד:

ב הנה בשו"ת אבני צדק חא"ח סי' ס"ב מהרה"ג הנ"ל שם האריך בזה והביא מדברי הרשב"א דלענין הכשרו ל"מ עד שיכשיר כולו והטור כתב דדוקא בנשתמש בכולו אבל אם יודע שלא נשתמש אלא במקצת כבכ"פ וכתב שדברי הש"ך שם דחוקים והעיקר כפי' המג"א סי' תנ"א סקכ"ד דבין בהגעלה בין בליבון סגי בהכשר מקצתו אם נשתמש בצד שהוכשר והא דצריך להגעיל גם הידות העיקר כמ"ש הט"ז סקי"ז והפר"ח בא"ח סי' תנ"א דידות שאני דיש לחוש שקבלו בליעת חמץ על ידי עירוי וכדומה ולפ"ז גם מ"ש המג"א סקכ"ד דלכתחלה אסור להשתמש בו היינו נמי בידות שקרוב לחוש שנשתמש בהן וכ"ה בבינ"א אות מ"ה ולכן לדעת הטור יש להקל וגם להרשב"א הרי מבואר דבב"ח דהיתרא בלע מתיר בהכשר מקצתו וא"כ לדידן דקיי"ל דחמץ מקרי היתרא בלע כמ"ש הט"ז סי' תנ"א סק"ח יש להקל והאריך בביאור דברי הרשב"א במשה"ב ולהסיר תמיהות הפר"ח ביו"ד שם וסיים דהרשב"א לא החמיר לומר דחמץ מקרי איסורא בלע אלא על מה שחוץ לקתא אבל על מה שבתוך הקתא גם הוא ס"ל לחשוב החמץ להיתרא בלע ולכן מסיק להתיר בליבון מקצתו עכת"ד שם ומ"ש רו"מ לתמוה דהא על ידי האור לכ"ע חמח"כ הנה מדברי או"ה שם מוכח דע"י אור מפליט ג"כ מכולו ואף דהש"ך הביא דעת הרא"ה דהאש מכלה הטעם ולא מפליט הנה מצאתי בתשו' מהר"ח א"ז סי' מ"ג שהביא לשון קובץ מאביו בעל א"ז וז"ל אבל בסכין גדול מלבנו באור וכו' וכשמלבן סכין שתשמישו על ידי האור או מגעיל סכין שתשמישו ברותחין אם כל הכלי בלע צריך כולו ללבן או להגעיל ואי מקצתו בלע אף על פי שנאסר במקצתו דחמח"כ א"צ ללבן או להגעיל כ"א עד מקום הבלע דכבכ"פ וכלי שנכנס כולו לאיסור א"י ללבנו או להגעילו לחצאין כמו שהיה מדקדק הרב ר' ברוך בר"י זצ"ל מריגנשבורג עכ"ל. הרי מפורש דעיקר החילוק בין נשתמש במקצתו באיסור אף שמבליע בכולו סגי גם בליבון מקום השימוש לבד ואם נכנס כולו לאיסור אז צריך ללבן ולהגעיל כולו ומזה מבואר דדוקא בנכנס כולו לאיסור אז צריך ללבן הכל ולא בנשתמש בחלק הנשאר בהיתר וזהו דלא כמ"ש רו"מ לפרש דברי רמ"א דגם בנשתמש לפעמים בהיתר צריך ללבן כולו ומפורש דס"ל דלא כהרא"ה ונראה שזהו גם כן דעת הטור שהביא דברי הרשב"א שמחמיר בין בליבון ובין בהגעלה שצריך להכשיר כולו ועל זה כתב דדוקא בנשתמש בכולו אבל בנשתמש במקצתו נכשר נמי מקצתו ונראה מלשונו להדיא שאינו חולק על דברי הרשב"א אלא ס"ל דגם הרשב"א מודה בכה"ג ואין חילוק בין הגעלה לליבון דא"כ הו"ל לפרש החילוק, ומ"ש הש"ך שהטור סמך עמ"ש טעמא דכבכ"פ וזה ל"ש אלא בהגעלה הוא תמוה שהרי לא נזכר חילוק זה בטור כלל והרי הרשב"א במשה"ב דחה חילוק זה ואיך יסתום הטור ולא יפרש

חילוק כזה במה שלא הזכיר מזה כלום ומאין נדע לחלק מסברא כן ולכן העיקר כדעת מג"א סי' תנ"א סקכ"ד דאין חילוק בין ליבון להגעלה וע"ש במתה"ש שביאר שגם דעת הרא"ש כן הוא, ומה שסיים כיון שאין הישראל משתמש בסכין על ידי אור ר"ל שלא ישתמש להלאה מהחוד בכולו וע' בדו"פ ליו"ד שם שביאר דברי הרא"ש בענין אחר ועל כל פנים גם הוא הסכים שאין הטור חולק על דברי אביו הרא"ש ז"ל ושאין חילוק בין הגעלה לליבון. וגם מ"ש הא"צ דבחמץ יש לצרף טעמא דהיתרא בלע כבר כתב גם הא"ר סי' תנ"א סקי"ג דבהפ"מ יש לסמוך על זה ושם סקל"ט הביא גם בשם הרוקח סי' רנ"ד שכ"כ וכ"ה שם סימן ר"נ ורנ"ח והעלה הא"ר דבמקום שיש איזו צירוף יש לסמוך ע"ז ע"ש לענין הרחת ובפרט דהטסין הם תמיד אב"י ויש דיעות להתיר בפסח וטבע הברזל לפגום יותר כמ"ש הרשב"א במשה"ב והובא בט"ז סימן י' סק"ו אם כן יש כמה ספיקות להתיר וכיון שהיא טרחא גדולה להוציאם וגם הפסד ממון צדקו דברי הא"צ להקל:

ג ומ"ש רו"מ לחדש דבדאיכא בתוך הכלי בלוע של היתר שנשתמש בכולו בחמין ואחר זה נבלע בו איסור ע"י שחם מקצתו מסתבך בלועה של איסור בשל היתר ואינו יוצא על ידי חם כולו הנה לפי דבריו כלי שנבלע בו בליעת היתר על ידי האור ואחר זה נבלע בו איסור על ידי בישול לא יועיל הגעלה לכלי זו כיון שיש בו בליעה של היתר שנבלע ע"י האש מסתבכין הטעמים זה בזה וזה לא עלה ע"ד שום פוסק והרי מדינא אזלי' בתר רוב תשמישו ואם רוב תשמישו בחמין אף דלפעמים שימושו על ידי אור סגי בהגעלה ומבואר בתשו' הרשב"א סימן שע"ב ותשו' הרמ"ע סימן צ"ו דטעמא משום דמה"ת אב"י שרי ומדרבנן החמירו והם אמרו להקל בכה"ג וע' במק"ח סימן תנ"א סק"ה ורו"מ כ"כ מדעתא דנפשיה והביא מתשו' נא"ד סימן קל"ג שנדחק בזה והדבר מבואר ברשב"א ורמ"ע ואי נימא דהבליעות מסתבכין זה בזה הרי גם הבליעות של רוב תשמישן נסתבכו בהבליעה שעל ידי האור ואינן יוצאות בהגעלה כלל ומה מועיל מה שרוב תשמישן בחמין וגם בלא שום ראיה אין בידינו לחדש מה שלא נאמר בש"ס ופוסקים ראשונים:

ד ומה שכתב רו"מ לדקדק מדלא כתבו הטור והרמ"א שנשתמש איסור בכולו הדבר פשוט שדבריהם סובבים ע"ד הרשב"א שהובא בש"ע דנקט אם נשתמש בו איסור במקצתו וכו' וגם מ"ש רו"מ לדקדק במ"ש הרמ"א אבל אם ידוע וכו' יעוין בפרישה דבסתמא תולין שנשתמש בכולו דמלתא דלא רמיא לאו אדעתא ובעינן שיהיה ידוע לאחרים שלא נאסר אלא מקצתו וסיים דמה"ט כתב הטור אם ידוע ע"ש וגם אי נימא דסגי בידיעתו בעצמו עכ"פ דוקא בידוע לו בבירור ולא להקל בסתמא. ואחרי שהבאתי

לשון הא"ז ובנו מהר"ח דמפורש בלשונם דדוקא בנכנס כולו לאיסור לא מהני הכשר מקצתו יש לנו לפרש גם דעת הטור והרמ"א כן:

ה ובעיקר פלוגתת הרא"ה והרשב"א אם בשאר איסורים דמי לקדשים ובר"ן פ"ב דפסחים מבואר דגם בתשמיש על ידי, האור אין מבליע בכולו ולא אמרו בהכשר כלי ולא מקצת כלי אלא בקדשים בלבד יעוין גם בצ"ק לזבחים צ"ו ב' שהוכיח שכ"ה גם דעת רש"י דחידוש הוא ולא גמרינן מינה ובזה תירץ קו' הט"ז סימן קכ"א סק"ז ע"ש ויש לומר עוד סברא לענין הטסין דכיון שהם בנוים בתוך לבנים וטיט שבהם ל"ש סברת חמח"כ ובפרט באותן שהם תחת הטסין ומן הצדדין י"ל שמקררין גם הטסין שם כמ"ש כה"ג בסלת למנחה כלל כ"ג והובא גם בפת"ש סימן צ"ד סק"ז דגם בדבר גוש אם יש סביבו רוטב מתקרר גם הדבר גוש על ידי הרוטב ע"ש וכ"פ בשו"ת יוס"ד שבסוף ספר נדרי זריזין סימן ל"ג אלא שלא הביא דברי הסל"מ הנ"ל:

ו ומה שהאריך רו"מ בדין כלי ברזל המצופין בלובן אם יש לדון שהציפוי והברזל יש להם דין ב' קדרות הנוגעים זה בזה והנה מה שהביא מהמרדכי פכ"ה סימן תרצ"א והג"א סימן כ"ב שכתבו דכיון שאין בליעה יוצא מחתיכה בלא רוטב אינה אוסרת חברתה כמ"ש בסה"ת מכ"ש ב' קדרות א' של חלב ואחת של בשר דאין נבלע מזל"ז ותמה מהרא"י בהגש"ד סימן נ"א דהא מכלי יוצא בלא רוטב והביא מהיש"ש פג"ה סימן מ"ה והגש"ד שם ויד"י סימן צ"ב סקנ"ו שתמה עליהם. הנה כבר הארכתי בתשו' לק' זאלישטשיק בזה והבאתי מדברי המרדכי פכ"ה סי' תש"ה שהביא דברי ראבי' דדם הנבלע בכלי אוסר השמנונית הנבלע בה ופולט ואוסר החתיכה וכתב המרדכי וז"ל ונ"ל הא דפסק ראבי' דשומן איסור המובלע בקערה פולט ואוסר הבשר בהא פליג על סה"ת דפסק דאיסור הנבלע בחתיכה ממק"א אינו חוזר ונבלע בחתיכה שמצדה אלא על ידי רוטב וכ"כ בסופנ"ה וכו' עכ"ל וכ"ה בהג"א סימן כ"ח (וכפי הנראה לזה רמז בהגהת י"ש סימן ק"ה אלא שיש שם ט"ס וכתב בהג"א סימן ח' והוא בסימן כ"ח) ומבואר דהם ס"ל דגם בכלי אינו פולט בל"ר והעירני ח"א שגם דעת רש"י זבחים צ"ה ב' ד"ה בישול נראה כן ומיושב תמיהת פלתי סוף סימן ק"ג עיין שם ותבין ואחר זה ראיתי בהגש"ד סימן נ"א שהעיר גם כן מדברי מרדכי הנ"ל ומצאתי גם באגודה פכ"ה סימן קט"ז שכתב דכיון דאין בליעה יוצא מחתיכה בלא רוטב מטעם זה התיר הר"מ שני קדרות של בשר וחלב שנגעו זה בזה חמין שאין דבר הבלוע נפלט אלא על ידי רוטב ע"ש הרי דס"ל גם כן דשניהם שוים ומצאתי בתוי"ק סימן ק"ה סק"ח שהאריך גם כן בזה וע"ש שפקפק הרבה בדין ב' קדרות הנוגעים זה בזה דאם הבליעה שמן שיוצא גם מחתיכה בלא רוטב מכ"ש דיש

לאסור בשני קדרות כיון דלדידן קי"ל דמכלי יוצא בלא רוטב וגרע מחתיכה וגם הוא לא הביא מדברי האגודה הנ"ל (ושם הבאתי מהד"ח על הרא"ש פג"ה אות ק"ג שפסק דבשמן בכלי אוסר המאכל עד ס' וכיון שאין אנו בקיאים בין כחוש לשמן יש לאסור בכל גווני עד ס' וזהו דלא כדברי הש"ך סימן ק"ה סקכ"ג ומג"א סימן תנ"א סקל"ז ויש להפליא על האחרונים שלא הביאו מזה כלל) וע' בשו"ת ברכ"מ סימן ט' בתשו' הגאבד"ק פיעטרקוב שדחה דברי התוי"ק הנ"ל דאף דהבלוע יוצא מהכלי מכל מקום אינו נכנס לכלי שאצלו לפי שהוא קשה ע"ש ויש לי להביא סמוכין לדבריו מדברי רש"י ופוסקים שהובאו בש"ך יו"ד סימן י' סקי"ז דעל ידי חום ביה"ש קל להפליט מכלי לבשר מלהבליע לתוך הסכין. והן אמת דלפמ"ש הט"ז שם סק"ו בדעת הרשב"א הבליעה לסכין קל יותר מלהפליט אבל הרי דעת רש"י ורא"ש להיפוך וגם אין דברי הט"ז מוכרחים שם וע' בהגהת רש"ש פ"י דתרומות מ"ז שהוכיח משם דלהפליט קל יותר מלהבליע ואף דגבי חמח"כ דעת מג"א סימן תנ"א דדוקא להבליע ולא להפליט אין כל הענינים שוים גם יש לומר דלענין בליעה היוצא מכלי שאין בו ממש אלא טעם אין בכחה לחזור ולכנוס לתוך כלי דכבר נקלש כחה ובפרט להסוברים דנ"ט בר נ"ט דאיסורא אסור רק מדרבנן כמ"ש בשפ"ד סימן צ"ד סקכ"ב פשיטא דיש לומר כן וע' במש"ז סימן צ"ה סוף סק"א בשם תשובות הרשב"א ובפמ"ג א"א א"ח סימן תנ"ב סקי"א ורא"י חולין קי"א וזכרון אברהם רסי' צ"ה ולגבי בליעה הנפלט מכלי שחוזר ונבלע בכלי יש לומר דלכ"ע רק מדרבנן וגם אם הוא מה"ת יש לומר דעל כל פנים הוא טעם קלוש ואין בו כח לכנוס מאליו לתוך כלי בלא רוטב:

ז והנה רו"מ צידד דדוקא בקדרת בשר וחלב שכל א' היתר יש להקל בב' קדרות ולא בקדרת איסור והיתר אלא שהביא מדברי או"ה כלל ל"א דין ט"ז דמפורש דגם בשל איסור יש להקל ורו"מ הביא סמוכין מהש"ס דע"ז י"ב בהא דעכו"ם וישראל ששפתו ב' קדרות וכו' כבר קדמו בהגהת י"ש סוף סימן צ"ב ושו"ת ברכ"מ סימן ח':

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן ריז

א להרב הנ"ל. ומה שהאריך בדין כלי ברזל המחופין בהיתוך לובן והוא מין אחר ורו"מ הביא מדברי רש"י פסחים ל' ע"ב ותוספות ע"ז ל"ג ב' ד"ה קוניא שפירש"י דמאני דקוניא הם כלים של חרס וטוח באבר והתוספות בשם ר"ת חולק עליו דמחופה באבר אינו נאסר ופי' דקוניא היינו המצופה בזכוכית ולשיטת ר"ת צ"ל דדינו כשני כלים הנוגעים זה בזה ואין החרס בולע מן האבר דאי הוה בלע הרי כ"ח א"י מידי דפיו ולרש"י בולע

החרס דרך האבר ודינו ככ"ח שא"י מידי דפיו והביא מהמג"א סימן תנ"א סקמ"ה ובפר"ח סקכ"ג הביא מחלוקת רש"י ור"ת הנ"ל ומה שתמה הפר"ח על ר"ת איך יעלה עה"ד להקל בעופרת יותר מהיתוך זכוכית יפה השיג רו"מ שהרי בתוספות כתובות ק"ז ב' וע"ז ל"ג מבואר דיש חילוק בין היתוך זכוכית שלא נתבשל היטב ובלע טפי מה שאין כן בעופרת והיינו משום דהיתוך זכוכית לפי שברייתו מן החול כשלא נתבשל היטב גם הוא כעפר וחרס נחשב ובאמת שכ"ה במהרש"א לע"ז שם וכן מצאתי בא"ז הל' פסחים סימן רנ"ו ד"ה ענדו אגני וכו' דכל זמן שאין הזכוכית מתבשל יפה החול מעורב בו לכן מדייבו ופלטו אבל כשמתבשל יפה יוצא ממנו כל החול ע"ש אבל יש לדון דגם רש"י לא החמיר אלא במחופה אבר שהעופרת בטבעו הוא דומה לעפר כמ"ש היער"ד ח"א ד"ו בשם חכמי הטבע כי עופרת טבעו רק עפר ואויר ולכן בקל ניתך והוא עפר יסודו ולכן נקרא עופרת וכל הסיגים נדבקים בו ולכן מצרפין בו כסף וזהב ע"ש ולכן מתדבק בהחרס ונעשה גוש אחד אבל הברזל והחרס אין מתערבין כמו שכתוב בתשובת ח"ס סימן ק"ל סמוכין ממקרא בדניאל וכ"ה בס' ערה"ש ליו"ד סימן קכ"א לענין כלי ברזל המחופין בלובן וזהו כמ"ש בדע"ת בדף האחרון ואף שגם ברזל מעפר יוצק אבל נעשה גוש אחר ופנ"ח מה שאין כן העופרת ומזה יש לפקפק במ"ש הח"י סימן תנ"א סקס"ד לפקפק בדברי הרא"ם שבמג"א ס"ק כ"ז לענין חיפוי בדיל שבכלים ישנים ויש לומר דהרא"ם ס"ל דבדיל דמי לעופרת לפי שניתך מהרה כעופרת וגם נקט שם בלשונו עופרת ע"ש ואם כן בחיפוי בדיל ועופרת בכלי נחושת דמיירי בהם דהוו כשני כלים וגם לשיטת רש"י עולה יפה דס"ל דבדיל דומה לעופרת ואינו מתדבק עם הברזל אבל בכ"ח מתדבק שפיר ואם כן מדברי הרא"ם יש סמוכין לדברינו להקל בכלי ברזל הנ"ל ולחשבם כשני כלים:

ב אך כפי הנראה מדברי הרא"ם שהביא ראיה ממאני דקוניא המחופים באבר שמותרים בהגעלה נראה דס"ל כדעת ר"ת ומכל מקום יש לקיים הוראתו והוראת המג"א שהביא דבריו גם לשיטת רש"י ועכ"פ יש לדון, עפ"ז בדבר כלים דקים המצופין בלובן או ירוק בלא"ה שיצא עליהם חשש שגם אחר שיוצאים בהכשר מהפאבריק מכל מקום כשנקלף מהם מעט על ידי הולכתם בדרך מטיחין הסוחרים מקום הנקלף בצבע שיש בו מין שפירטום ויש לומר דגם אי נימא דהלובן הנדבק מתחלת עשייתן נעשה גוש אחד עם הברזל כמו שכתב רו"מ דיש לומר דגם הח"ס מודה בכי האי גוונא מכל מקום במה שצובעים אחר עשייתן לכ"ע אינו נעשה גוש אחד ולכ"ע מהני הגעלה בהם בצירוף דיש לומר דאם הצבע מין אבן וכלי חרס הרי הם כשני כלים ואין הבליעה נכנס כלל לתוך הברזל וכיון דמבפנים אין דרכו ליקלף בהולכתן אלא מבחוץ שפיר יש לצרף דבר זה:

ג ומ"ש רו"מ להשיג עמ"ש בהוספות להקו"א שלי אות נ"ז בשם שד"ח בשם ח"א שהעיד שבחן וניסה שאין הכלים הללו בולעים כלל והם כזכוכית ממש והשיג רו"מ שהרי מבואר בתוס' דגם בציפוי זכוכית לבד בולעין לק"מ דהתם משום דברייתן מן החול ולא נתבשל יפה בולעין שלא יצא מהם החול אבל הכא שהובחן שאינם בולעים מסתמא אינו מין זכוכית או שנתבשל יפה וכפי הפאבריקען שבזה"ז אין שום סברא לומר שלא נתבשל יפה:

ד ומה שכתב רו"מ דבמצופין גם מבפנים וניקב או נסדק הלובן בפנים לא מהני בהו הגעלה לכ"ע דנבלע דרך שם ואפשר שההגעלה אין מועיל דרך שם לא אדע מהו דאנן קי"ל כבכ"פ וע' בא"ר סימן תנ"א סקכ"ו שבחיבורו ליו"ד רסי' צ"ד העלה דאם תחב היד של הכלי לאיסור והגעיל הכלי בלא היד כבכ"פ ויש להקל ואין לחוש להמחמירים ומכ"ש בנ"ד שלא נבלע אלא דרך הנקב ההוא דיש לסמוך על המקילים דשבכ"פ:

ה והנלע"ד כתבתי.

סימן ריח

א להרב הגדול וכו' מו"ה יחיאל מיכל ראבינאוויטש נ"י אבד"ק נאווי מינסק בפולין רוסיא.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו באחד שנשלח למרחוק לחיל הצבא על ה' שנים וביום הפקודה שישלחוהו משם יגע כת"ר ופעל שיתרצה לגרשה באופן שתתן לו מעות וחפצים והשלישה הכל עבורו שינתן לו אחר נתינת הגט וכאשר התחיל הסופר לכתוב הגט איזו שורות נכנסו לבית כת"ר איזו אנשים מבני משפחתה ונתמלא המגרש כעס והתחיל לברוח ואמר בכעס לאשתו מפני שהבאת אנשים אלו לא אגרשך (ויש קצת ספק אולי לא פסק הסופר מלכתוב על ידי דיבורו הנ"ל) והשתדל רו"מ להוציא האנשים הנ"ל מן הבית והפציר בהמגרש וחזר ונתרצה לגמור הגט ובתוך כך שלחו אחריו שיסע על הבאהן אבל ביני וביני כבר הלך הבאהן והלך רו"מ עם הסופר והעדים והשליש ונתן הגט לאשתו כדין כי לא היה פנאי לחזור ולכתוב גט אחר ועתה נשארה האשה צרורה ועגונה עכת"ד השאלה:

ג והנה רו"מ הביא מתשו' מהר"ם מינץ סג"ל סימן י"ז שכתב בפשיטות וז"ל ובהא ליכא ספיקא אם בכה"ג דביטל הגט קודם גמר הכתיבה פשיטא דהגט בטל או אחר הכתיבה אם ביטל ואמר שלא רוצה ליתן גט אזי בטל הגט וכו' עכ"ל ובתשו' ד"ח ח"ב א"ע סימן פ"ד חולק עליו ורו"מ הביא מרש"י ותוס' גיטין פ"ח א' ודלמא אמלוכי אימלך וכו' ומהתו'

י"ח ב' ד"ה שמא פייס ומהתוספות גיטין כ"ז א' ד"ה הא אמר וכו' ותוס' ב"מ י"ח א' וגם הביא בשם ח"א שהביא ראיה מש"ס דגיטין כ"ד ב' דגם בנמלך יוכל לגרש בו שנית והאריך בזה:

ד והנה בגוף הדין כבר האריך בזה בשו"ת כתב סופר חא"ע סימן צ' וסימן צ"ב והביא מכל המקומות הנ"ל והעלה גם כן דבאמר אחר כתיבת הגט שילך למרחקים ולא יגרשנה ויניחנה עגונה לעולם מכל מקום בחזר ונתרצה לגרשה מותר לגרש בו אלא דשם מפני שהיה אמירתו אחר הכתיבה צירף דברי החולקים על הרמב"ם ע"ש ואני מוסיף ראיה מהא דגיטין ע"ח אחד אמר לה כנסי שטר חוב זה וכו' אינו גט וכו' וז"ל הרשב"א וטעמא דמתניתין יש לפרש משום דביטולי בטליה כלומר בטל נתינה זו שלא תהא כנתינת גט אלא רצה לשחק בה שתהא לה כנתינת שטר חוב דאינו מגרש והכי נמי משמע בפרק הניזקין דאמרינן מעדותו של ריב"ג נלמד אמר לעדים ראו גט שאני נותן לאשתי וחזר ואמר לה כנסי שטר חוב זה הרי זה גט ואמרינן פשיטא מהו דתימא בטולי בטליה קמשמע לן אם איתא דבטליה לסהדי הוה אמר והאי דקאמר לה הכי משום כיסופא הוא אלמא כי אמר להו לסהדי מעיקרא ראו גט שאני נותן לאשתי הוא דאמרינן דלא בטליה דאם איתא כיון דאמר להו לסהדי מעיקרא ראו גט שאני נותן לאשתי השתא הוה מודע להו לית אנא יהיב ליה בתורת גט כדאמרי לכו אלא כנתינת שט"ח לחוכא בעלמא הא לא"ה כי אמר לה כנסי שטר חוב זה בטליה ומיהו לא בטליה מתורת גט שלא יהא כשר לגרש בו דהא לא אמר כלום בגופו של גט אלא לדידה קאמר שט"ח והילכך כי אמר לה הא גיטך מתגרשת בו וכו' ובספרי תנא ונתן בידה ושלחה מביתו מכאן אמרו כתב גט לאשתו ואמר לה כנסי שטר חוב זה אינו גט וא"ת ותיפ"ל משום דלמא בטולי בטליה איכא למימר אם איתא דבטליה לסהדי הוה אמר כדאמרינן בפרק הניזקין ולאו טעמא התם משום דמעיקרא א"ל ראו גט שאני נותן אלא משום דכיון דאיכא סהדי לסהדי הוה מודע בינו לבינם והא דאמר לה הכי משום כסופא דידה היא לעולם עד דמפרש דמבטל ליה עכ"ל ושו"ר בב"י סימן קל"ח שהעתיק גם כן דברי הרשב"א הללו הרי דלמסקנתו הוכיח מהספרי דגם בדלא א"ל לסהדי ראו גט וכו' אפילו הכי כל שאינו מפרש בדיבורו דמבטל לגט גם למאן דס"ל דיכול לבטל הגט תלינן דלדידה קאמר משום כיסופא ומכ"ש בנ"ד שצוה בתחלה לסופר ועדים שיכתבו ויחתמו אם איתא שחזר בו משליחותם וכתיבתו לדידהו הוה אמר שלא יכתבו ומה שאמר להאשה מתוך כעסו בשביל שהביאה אנשי משפחתה לשם שלא יגרשנה אפשר שהיה כונתו רק לאיים עליה ונתכוון בכדי שיצאו משם האנשים הנ"ל דגם בהך דינא דכנסי שטר חוב

זה מבואר בטור סימן קל"ח דלאו דוקא משום כיסופא וה"ה בדאפשר שהיה מתייירא שלא תקבל הגט ע"ש והכי נמי הרי אפשר שרצה שיצאו משם קרובי האשה ולכן אמר כן וכל מה דאפשר לתלות תלינן:

ה ועוד ראי' מתשו' הריב"ש סי' קכ"ז בדין שאחר כתיבת הגט וחתימתו קודם נתינתו היה דודו של המגרש בוכה על ענין נתינת הגט וא"ל המגרש מה צורך לבכות אני נותנו בכח וכתב וז"ל בזה הלשון יש לספק אם הוא ביטול הגט או אם הוא מודעה על נתינתו כי אם הוא ביטול הגט לדעת הרמב"ם וכו' ואינו מגרש בו לעולם וכו' אמנם בזה אפשר לומר שמפני דיבור זה לא נתבטל הגט לפי שלא נתכוון אלא להשקיט דודו שהיה בוכה וכו' כי אם היה אומר כדי לבטל הגט וכו' היה אומר כן ומוסר דבריו לעדים בפירוש וכו' ועוד נראה ברור כי אפילו הרמב"ם ז"ל שסובר שיכול לבטל הגט אחר כתיבה וכו' זהו כשאומר בפירוש שהוא מבטל גופו של גט ואומר יהא כחרס וכו' אבל זה שלא אמר לשון בביטול הגט עצמו רק שאמר על הנתינה שהוא נותנו בכח אף אם היה אומר בפירוש שאונסין אותו על הנתינה אין זה ביטול על הגט עצמו שלא יוכל לחזור ולגרש בו אלא מסירת מודעה הוא על הנתינה וגופו של גט אינו בטל שכמו שאם הגט הוא ביד השליח ואמר יהא כחרס או יהא בטל אנו תולין שלא בטל הגט עצמו אלא שליחות השליח ויכול לחזור ולגרש בו כר"נ דקיי"ל כוותיה ה"נ בשאינו ביד השליח אין הגט בטל אא"כ בטלו בפירוש בלשון שיהיה מבואר שכוונתו על הגט עצמו אבל כל היכא דאיכא למיתלי שלא בטל גופו של גט תלינן ויכול לחזור ולגרש בו עכ"ל. הרי מפורש דכל שאפשר לתלות שאין כונתו לבטל הגט תלינן וה"נ לענין השליחות ותולין שנתכוון רק על נתינתו וע' במל"מ פ"ו מה"ג הכ"א שרמז בקצרה לדברי ריב"ש הנ"ל והביא ראיה דגם באמר קודם כתיבתו שהוא אנוס על הנתינה אינו מבטל גוף הגט דתולין שנתכוון על הנתינה אלא דלפמ"ש שם דטעמא משום דגי"ד בגיטא לאו מלתא לשי' הב"ח דס"ל דקודם כתיבה מהני גי"ד י"ל דה"נ בזה וע' במכתב מאליהו שער ד' סי' ה' שפסק גם כן כדעת הב"ח אבל כבר חלקו עליו רבים וע' בפת"ש רסי' קל"ד וע' תשו' ב"ח החדשות סי' צ' ובשו"ת בת עיני סי' א' וע' קצה"ח סי' ר"ה סק"ה בשם הרמב"ן ואכמ"ל:

ו ובגוף דברי ריב"ש שהבאתי הנה בב"י סי' קנ"ד הביא מתשו' תשב"ץ והוא בח"א סי' א' ושם האריך גם כן בנידון הנ"ל ומבואר שם דאפילו אם היה אומר לדודו דברים הפוסלים בגט אף על פי שאמרן באופן ששמעו גם אחרים כיון שהוא לא דיבר אל העדים אין זה בכלל מסירת מודעה וסיים וז"ל ונראה דאפילו רבא דסובר דגי"ד בגיטא מלתא הוא מודה הכא דאפילו גי"ד לא הוי דלא אשכחן ליה דאמר גי"ד מלתא אלא כשאמר אותן

דברים לשליח וכו' א"נ כשהוא מבטל הגט בפני עדים וכו' דכיון שעם העדים עצמן היה מגלה דעתו בטל גיטא וכו' שהרי עם עדיו היה מדבר אבל דברים שאמר לאחרים וכו' אף על פי ששומעים הדברים כיון שלא היה דבריו עמהם אפילו גי"ד לא הוי וכו' עכ"ל וכ"ה בתשו' מהר"ם אלשיך סי' ע"ח וא"כ ה"נ בנ"ד שלא אמר להסופר ועדים כלום אין כאן אפילו גי"ד ועוד ראיה מתשו' הרא"ש כלל מ"ה דין ד' (והובאה בקיצור בטור סוף סימן קמ"א אלא שנשמט שם איזה תיבות הנחוצים לנו) בדין מינה שליח להוליך גט לאשתו בכל מקום שימצאנה וא"ל אם תאבה האשה לבא לאישביליא אקיימנה לי לאשה ואם לא תאבה פטור אותה בגט והשליח הביאה עמו לאישביליא והשיב דגם אם הבעל היה עוד אז באישביליא ולא רצה להתפייס עמה יכול השליח ליתן לה הגט כי לא הטיל ראובן תנאי במינוי השליחות שיתבטל אלא דברים בעלמא אמר אם תבא עמך אקיימנה וגי"ד בגיטא לאו מלתא ואפילו גי"ד אין כאן לבטל השליחות והגט כי באותה שעה היה בדעתו להתפייס עמה עכ"ל הרי דאף שהיה אז בדעתו להתפייס עמה ואמר בדיבורו שאם תבא אקיימנה לי לאשה מ"מ אין כאן אפילו גי"ד לבטל השליחות והגט באופן זה שבאה האשה לשם ויוכל לחזור בו שלא להתפייס עמה והגט והשליחות כשר כיון שתלה הדבר בעצמו וה"נ בנ"ד שאמר לא אגרשך הרי תלה הדבר ברצונו ואין כאן אפילו גי"ד לבטל הגט והשליחות:

ז ועוד יש לי לדון בזה דאף שכתבו התוס' בגיטין פ"ח דכל זמן שלא נגמר כתיבת הגט לכ"ע הגט בטל מלגרש בו דלא מקרי אלא דיבור ואתי דיבור ומבטלו הנה מלבד דבחידושי הרמב"ן שם י"ח ב' מבואר דס"ל דגם בכה"ג מקרי מעשה אף גם י"ל דבנ"ד לכ"ע מקרי מעשה והוא עפמ"ש הכ"מ פ"ד מתרומות ה"ט בשם הרי"ק ליישב דברי רמב"ם שפסק שם דהאומר לשותפו או לבן ביתו לתרום והלכו לתרום וביטל שליחותו קודם שיתרומו אם לא שינה השליח תרומתו תרומה ותמה הראב"ד דהא לר"י דפליג על ר"ל אתי דיבור ומבטל דיבור ותירץ הרי"ק וז"ל דגבי תרומה וכיוצא בה מודה גם ר"י דלא אתי דיבור לבטל השליחות ולא דמי לקידושין דבקידושין אורחייהו דנשי למיקפד שלא להנשא אלא למי שלבה חפץ כי יש קפידא רבה בדבר ולכך סובר ר"י דבדיבור לחוד חוזרת אבל כרי העומד ליתרם אין דרך להקפיד אם יתרום זה או זולתו כיון שעומד לכך דהא איצטריך קרא למעוטי תורם שלא ברשות ואלו בקידושין אין הדבר צריך לאמרו וכו' ולא סגי דיבור לבטולי שליחותיה דלא ליהוי תרומה וכו' והטעם דשינוי זה אין דרך להקפיד וכו' עכ"ל והנה ודאי דגם סתם אשה עומדת להתקדש כמ"ש במלחמות רפ"ב דכתובות אלא עיקר טעמא דהתם דרך להקפיד משא"כ בתרומה ומה שהקשה

בשעה"מ על חילוק זה מהא דפריך ר"י לר"ל מתרומה ע' בשו"ת חיים שאל ח"ב סימן מ"ט אות ב' בישוב דברי הרי"ק ע"ת ואם כן לפי זה בנ"ד שגם קודם לזה לא הוה מיתדר להו כמה שנים כפי שכתב רו"מ ועתה בצאתו לחיל הצבא למקום סכנה למרחקים על ה' שנים שהיה מחויב מדינא לגרשה כמ"ש בסימן קנ"ד ס"ח וס"ט אם כן כשנתרצה לגרשה בעבור מעות וחפצים שהושלשו עבורו ועשה הסופר ועדים לשלוחים אין דרך להקפיד בכה"ג אם יבואו מי מקרובי האשה לשם או לא אם כן לכ"ע לא אתי דיבור ומבטל לכתיבת הגט ושליחותו דדמי לתרומה שכבר היתה עומדת להתגרש בגט זה ודיבורו הקדום אלים במה שצוה לכתוב ואם כן אפי' אי נימא שבדיבורו השני שאמר לא אגרשך ביטל הגט והשליחות לא אתי דיבור ומבטל בכה"ג ואף דבגיטין ל"ד א' מוכח דגם היכא דמחויב לגרש מהני ביטול היינו משום שהוא לא רצה לגרש אלא שכפוהו והיה חשש מתחלה שיחזור ויבטלנו משא"כ בנ"ד שנתרצה לגרשה ובפרט שנתרפס ברצי כסף שהושלש כבר לטובתו:

ח וגם בעיקר החשש מדברי רש"י דף פ"ח בהא דאימלוכי אימלך יעו"ש ברשב"א ובפרט בר"ן שחולקים ע"ד הרמב"ן ופסקו דגם בנמלך בינתים ומנע את הסופר מלהשלים את הגט וחזר ונתרצה לגמרי דכשר ע"ש אלא דבנ"ד יש לחוש אולי כתב הסופר איזו תיבות קודם שחזר ונתרצה אבל כבר נתבאר דגם בכה"ג הגט כשר וגם רו"מ הביא ראיה מהא דסימן קל"ד ס"י והוא מהטור סי' קל"ח בשם רמ"ה דבאמר אחר כתיבת הגט שאין רצונו בהגט א"צ לחזור וליטלו ממנה אף דאם ביטל הגט בין כתיבה לנתינה הגט בטל כמ"ש בסימן קל"ד ס"ג וב"ש סק"ה ובע"כ דבכה"ג אין זה ביטול הגט כלל וביותר מבואר כן בב"י סימן קל"ח בד"ה כתב הרמ"ה וכו' ולכן הנני מסכים עם רו"מ להתיר להאשה להנשא בגט זה. והנלע"ד כתבתי:

סימן ריט

א להרב הה"ג וכו' מו"ה משה שלעזינגער גינז נ"י אבד"ק ב' קערעסטיר. בארץ הגר. קונטרסו הגיעני וע"ד שאלתו באיש א' ושמו חיים בן יוסף קליין שזה כמה שנים נסע עם אשתו אסתר בת יצחק לאמעריקא ודרו בנעוויארק ומחמת דלא מיתדר ליה שם שב לביתו זה שלש שנים ואחרי ששלח לשם גט זה כעשר חדשים על ידי ב' שלוחים כנהוג שנמסר כאן ליד שליח להולכה והוא מינה שליח ב' בנעוויארק ונסדר על ידי מעכת"ה ונשלח ליד הרב ר' נפתלי רייטער משם והאשה נתרצית לקבל הגט אלא שלא רצתה לשלם ש"ט להב"ד ועי"ז נתעכב עד ששלח הבעל הסך המגיע וביני וביני נחלית

האשה בחולי המתדבק לנשים זונות ונלקחה לבית החולים שחוץ לעיר והשיב הרב שא"א למסור לה הגט ושאלו להרופא הממונה שם והשיב כי עד ב' שנים אין תקוה שתתרפא וגם א"א שיכנסו לשם יותר מן ב' אנשים לדבר עמה ולכן כתב הרב דשם כי כפי שעשה שם גב"ע בבית דין של ג' מן ב' עדים שהעידו כי אחר ב' שנים שנסע בעלה משם לביתו ראוה מעוברת ואח"ז ראו שהניקה ילד וגם ראו ממנה חציפות ופריצות גדול עם איש זר לכן כתב להתיר להבעל לישא אחרת והבעל כבר נתקשר בשידוכין עם אחרת עכת"ד השאלה:

ב והנה מעכת"ה האריך למעניתו בכל הפרטים הנוגעים לזה אבל מה שהאריך בהא דקבלו עדות שלב"פ בע"ד הנה בתשו' דברי ריבות סוף סימן רכ"ו הביא בשם הרשב"א דלענין להתיר חדר"ג לישא אחרת א"צ לגבות עדות בפני האשה ואני מצאתי ד"ז בתשו' הרשב"א ח"ד סימן ר' ועמ"ש בדע"ת סימן ב' סקמ"ד וע"ע בתשו' בר"א חא"ע סימן צ"ב שהאריך בכמה טעמים להוכיח דלענין היתר חדר"ג סגי בגב"ע שלא בפני האשה. וע"ש סימן פ"ט וסימן צ"ד דגם בנאסרה על בעלה אין להתיר לישא אחרת בלא הסכמת ק' רבנן ורמז לתשו' שב"י ח"א סימן ק"כ שפסק ג"כ כן והן אמת שמצאתי בתשו' עבה"ג סימן ל"ז שכתב דבכה"ג א"צ ק"ר אבל מכל מקום קשה לעשות מעשה ובפרט בנ"ד שאין לו לשלם כתובתה ועל כל פנים בצירוף ק"ר גם אני מסכים עמו להתיר לישא אחרת וכיון שהוא עני אין תשלומי הכתובה מעכב כמ"ש בכמה תשובות ובפרט בנ"ד דלפי הנראה לא יחויב בכתובה ומעשיה ירחקוה וגם הלא כבר נתרצית לקבל גט ולא תבעה כתובה כלל ולא נתעכב רק על ידי שלא רצתה לשלם להב"ד ש"ט. וע' תשו' מראה יחזקאל סימן צ"ח שהעלה דבמופקרת לזנות א"צ הסכמת ק"ר וגם אין צריך להשליש כתובה אלא יעשה ש"ק ויזכה לה הגט וכל בית דין בעירו יוכל להתיר ע"ש אבל בתשו' נודב"ש מ"ת סימן כ"ו החמיר כדעת שב"י וכר"א דבעינן ק"ר:

ג ומ"ש כת"ר בשם רב א' דאפשר לשלוח לה הגט על ידי ב' שלוחי הולכה והם יהיו ע"מ כמ"ש בסימן קמ"ב סי"ח גם בזה כבר האריך רו"מ להוכיח דבעינן שיהיה בפני בית דין כיון שיהיה על ידי שליח והביא מהתו"ג סימן קמ"א ס"ט וכדבריו מבואר בב"ש מהד"ק ואני מצאתי במכתב מאליהו שער ו' סימן י"ב וסימן ל' שהאריך בביאור ד' הפוסקים בזה וצידד דמהני שליחות ב' עדים לבד ע"ש:

ד ומ"ש רו"מ שא"א להבעל למנות עתה עוד שליח כיון שהגט הוא כבר ביד השליח בנעוויארק הנה לפמ"ש המכמ"א שם סגי בשליח ועמו עד א' אם כן אין צריך להוסיף

כלום וגם היה אפשר להתיר לו השבועה וחרם בפני ג' ולסדר גט אחר ולעשות ב' שלוחים:

ה אולם לא אכחד כי מלבד שהדבר קשה להכניס א"ע בפלוגתא דרבוותא גם בלא"ה הנה ליתן הגט לידה לא יחפוץ שום אדם להכניס א"ע בחשש סכ"נ כיון שהוא חולי המתדבק וגם להשליך הגט על בגדה וכדומה קרוב שיבא לידי תקלה ולכן כלך מדרך זו:

ו אולם במה שחידש הגאון מו"ה עמרם בלום אבד"ק איפאלא נ"י שתמנה בפני ב' עדים שליח לקבלה והוא יקבל הגט מיד שליח להולכה של הבעל ובנ"ד אין לחוש לדעת הפוסקים כרב דהא טעמא דבזיונא דבעל ל"ש כאן שהרי הוא יודע ומסכים לזה והגאון ר' אברהם יצחק גליק נ"י אבד"ק טאלטשווא הביא ראיה דהיכא דל"ש בזיון גם רב מודה מדברי מהרש"א ברש"י ד"ה עבידנא וכו' ובענייי לא אדע מדוע לא הביא מדברי תוס' שם ד"ה דקדמה איהי וכו' דמפורש דבדלא קפיד בעל וליכא טעמא דבזיונא שרי גם לרב להך טעמא דמשום בזיונא וכ"ה בתשו' הריב"ש סימן נ"ה דכשהבעל נותן רשות בהרשאה ליתן ליד שלוחה גם לרב שרי לפי הך טעמא דבזיונא והן אמת דבחידושי הרמב"ן לגיטין שם אחר שהקשה לשיטת ר"ה ורי"ף שפסקו כר"ח הליץ בעדם דיש לומר דטעמם מדלא אמרו בגמ' א"ב דלא קפיד בעל ש"מ דס"ל להש"ס דגם בדחזינן דלא קפיד פסול מטעמא דבזיונא דגזירה בלא קפיד אטו קפיד ולפ"ז תיקשי עובדא דההוא גברא דשדר גיטא לדביתהו ואשכחה שליח דקא לישא דמיירי בדעבדה שליח לקבלה והדר עביד בעל שליח להולכה דמכל מקום משום טעמא דבזיונא אסור גזירה אטו קפיד ואם כן מוכח מהתם דהלכה כר"ח והא דבגיטין כ"ד א' דבכה"ג בעל לא קפיד לאו הלכתא הוא ודיחויא בעלמא הוא אבל אח"ז חוכך הרמב"ן להחמיר דיש לומר דלא גזרו בדלא קפיד אטו קפיד והביא ראיה מהירושלמי שם דמשני אני אומר אחר הדלת הי' עומד ושמע קולה ע"ש וע"ש במרה"פ על הירושלמי שנעלם ממנו דברי הרמב"ן וע' בס' אמרות טהורות למהרחא"י ז"ל באה"ע רסי' קמ"א מ"ש בזה ומבואר דהרמב"ן מסופק בזה אם כדחזינן דלא קפיד אבזיונא מודה רב דעושית שליח אך לדינא אין נ"מ שהרי אי נימא דרב אוסר גם בדלא קפיד הרי מוכח מעובדא דההוא גברא וכו' דלא קיימא לן כרב וכמ"ש הרי"ף והרא"ש להוכיח כן והרמב"ן צידד דאפשר דבכה"ג מודה רב ואפשר דההוא עובדא מיירי בכה"ג דחזינן דלא קפיד ולכן חוכך להחמיר דאפשר מה"ט דהלכה כרב אם כן ממ"נ יש להקל בדחזינן דלא קפיד דאם קיימא לן כרב בע"כ דמודה בכה"ג ואם רב אוסר גם בכה"ג הרי בע"כ קיימא לן כר"ח ובפרט כיון דבירושלמי מפורש דבכה"ג דידע הבעל ולא קפיד גם לרב שרי אם כן פשיטא דאין להחמיר וגם בר"ן שם מפורש דהיכא דבעל

לא קפיד ליכא משום בזיון ובזה דחה ראיית הרי"ף להוכיח דקיימא לן כר"ח ע"ש. וגם יש לומר דכיון דא"א בענין אחר ליכא בזיון דבעל כדאיתא כה"ג בתמורה ז' א' דיקלא לאו זולא מלתא וכו' וברש"י ד"ה בע"מ איכא במינו וכו' איכא בזיון כיון דשביק וכו' ע"ש ותבין:

ז ומ"ש עוד הגאון מטאלטשווא נ"י דאכתי יש לחוש לטעמא דגזרה משום חצרה הבאה לאחר מכאן כיון שהבעל כבר עשה מקודם שליח הולכה:

ח הנה מלבד מ"ש במכתב מאליהו שער ו' סימן ט' דלפמ"ש הרשב"א דלפי טעמא דבזיונא איכא איסור תורה כיון דקפיד בעל אבל לטעמא דמשום חצרה הוי רק גזרה דרבנן ועפ"ז העלה לחד טעמא דאין לחוש להך טעמא דבדרבנן סמכינן על המקילין ע"ש אם כן ה"נ בנ"ד אולם עוד יש לדון לפמ"ש התוס' גיטין כ"א א' ד"ה אבל בחצר וכו' ואם תאמר הא שמעינן שפיר מעבד דלא גזרינן משום חצרה הבאה לאחר מכאן ויש לומר דבעבד ודאי דלא גזרינן דאיירי בכפות ומלתא דלא שכיחא היא ול"ג בה רבנן עכ"ל ולפ"ז יש לדון בדבר החדש דכיון דבזה"ז אין נוהגין בשליח קבלה רק בשעה"ד ומקום עיגון כנ"ד שהיא חולה במקום שא"א לשום בית דין לבא לשם וזהו מלתא דל"ש וליכא למגזר ואף שבימי הש"ס היו נוהגין בש"ק והוה מלתא דשכיחא וגזרו בה ויש לומר דהוי כדבר שנגזר במנין וכו' מכל מקום הרי מבואר בב' וט"ז א"ח סימן של"ט סק"ג בהא דפסק רמ"א דבזה"ז מספקין ומרקדין ולא גזרינן שמא יתקן כלי שיר דא"א בקיאין והוה מלתא דלא שכיחא וביארו הב"י וט"ז דאף דבזמן הש"ס הוי שכיח וכבר גזרו מכל מקום בזה"ז אין לאסור ולא דמי להא דדבר שנאסר במנין ע"ש וה"נ בזה וא"כ משום טעמא דגזרה אטו חצרה וכו' אין לגזור בזה"ז כלל:

ט וליתר שאת הלא יוכלו לבטל השליחות הקדום על ידי שאלה על שבועה וחרם הנעשה מקודם והיינו אחר שיכנסו ב' עדים להאשה ותעשה בפניהם ש"ק ואז יבטלו השליחות הקדום ויסדרו גט אחר והבעל יתנהו לשליח הולכה והוא יעשה שליח ב' בנעוויארק וכבר נודע דלשיטת רש"י בגיטין שם ותוס' סוף פ"ב ורמב"ן והר"ן דבקדמה היא ועשתה ש"ק ליכא משום חצרה הבאה לאח"מ ואף דלשיטת סה"ת וסמ"ג והגמיי' דוקא משום בזיונא ליכא בכה"ג אבל גזרה דחצרה איכא גם בכה"ג וכמ"ש המכמ"א שם ותמה על תשו' מהראנ"ח ח"א סימן י"ב אבל בס' אמרות טהורות שם האריך ליישב דברי מהראנ"ח וסיים דהמורה סמוך לבו לא ייראו ויש להקל ובפרט בצירוף טעמא דכתיבנא:

י אבל לבטל קודם השליחות לא נכון דשמא לא תרצה האשה לעשות ש"ק ויהיה ההכרח להתיר להבעל לישא אחרת בהסכמת ק"ר:

יא סוף דבר שבאם יהיה אפשר לעשות על ידי ש"ק באופן הנ"ל ואם הדבר קשה לסדר גט מחדש ולחדש השליחות שנית אם יסכימו הגאונים הנ"ל להתיר גם בלא זה גם אני אצטרף עמהם ואם לא יהיה אפשר לעשות על ידי ש"ק הנני מצטרף בצירופא דק"ר להתיר לישא אחרת והנלע"ד כתבתי:

סימן רכ

א להרב וכו' מו"ה שרגא פייביש וואלף נ"י מו"ץ דק' צאנז חדש.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו בחרש שאינו שומע ואינו מדבר שנשא אשה זה כמה שנים והוליד בנים והוא בעל מלאכה ונו"נ בעסקיו כפקח ועתה באו להתגרש:

ג הנה בירושלמי ר"פ חרש מבואר דדוקא בקידש בכסף מגרש ברמיזה משא"כ בקידש בביאה אם כן לפי זה בנ"ד שדר עמה כמה שנים והוליד בנים אין תקנה אבל בנימוק"י כ' שהפוסקים השמיטו ד"ז כמ"ש בב"י וע"ש בשיו"ק על הירושלמי ולפמ"ש המרה"פ שם דדוקא בקדשה בביאה אבל בקדשה בכסף אף שבעל אותה אחר כך ע"ד הראשונה הוא עושה ואינו אלא קידושין דרבנן ובאמת שכן מוכח מדברי תשו' מיי' שהובא ברמ"א א"ע סוף סימן ל"א דהיכא דאיכא למיטעי שהקידושין ראשונים הם קידושין אין הביאה גורמת קידושין ומכ"ש בנ"ד דגם בתחלה הוי קידושין מדרבנן וע' תשובת מהר"ם ב"ב הישנות סימן תק"ט בדין קידש והיה ע"א מהם קרוב וכו' דאם בעל א"צ קידושין אחרים וצריך לומר דמיירי שידע מזה בשעת קידושין וע"ע בתשו' מהר"ם מינץ סימן מ"ט וסימן נ' וע"ע בתשו' נאות דשא סימן קל"ב שהאריך בדברי הירושלמי הנ"ל והעלה דמיירי, רק בגירושין על ידי קפיצה או על ידי כת"י אבל מלשון הירושלמי אין נראה כן ומ"מ לדינא יש לסמוך ע"ד מרה"פ הנ"ל:

ד ובעיקר החילוק בין קידושי כסף לביאה יש לומר לפמ"ש הרא"ש פ"ב דכתובות גבי נכסי דבר שטיא דבכל קנין כסף צריך שיזכה הוא הכסף להמוכר ויקנהו לו וע' בהה"מ פכ"ט ממכירה עוד בזה וה"נ בחרש הרי אין בידו להקנות הכסף להאשה לכן אינה מקודשת אלא מדרבנן אבל ביאה דבהנאת ביאה מקנית א"ע לבעל ועל ידי אחרים זוכה החרש כמ"ש בח"מ סימן רמ"ג סי"ז ובאה"ע סימן צ' ס"ג שפיר נקנית לו מן התורה והן אמת דבירושלמי פ"ב דקידושין ה"א בסופה בפלוגתא דר"ז ור"ה על דעתיה דר"ה לא חשש שאין זכיה לחרש אבל כבר העיר בציו"ר שם שסותר לפ"ק והוא בהלכה ג' וע' בקה"י למהריט"א אות ז' סימן קי"ט מ"ש בביאור דברי הירושלמי בזה:

ה והנה רו"מ הביא מתשו' שו"מ מ"ת ח"ג סימן ס"ח דאם החרש נתן הטבעת לאשה ואביו אמר לה הא"מ לבני הוי קידושי תורה כיון שיש זכות לחרש על ידי אחרים וא"י לגרשה ברמיזה ועל פי זה העיר רו"מ אם יש לחוש בנ"ד שמא נתקדשה על ידי אופן כזה והאריך אם מספק איכא קידושי תורה דמוקמינן לה בחזקת פנויה והביא מדברי מהרי"ט וש"ש ש"ו פי"ח ותשו' ארדב"ע יו"ד סימן ט' דהיכא דמקודשת על כל פנים מדרבנן והספק רק בשל תורה ליכא לאוקמי בחזקת פנויה הנה בדברי מהרי"ט הללו האריך גם בתשו' בר"א חיו"ד סימן מ"ט וגם אני פלפלתי בזה במק"א אבל גוף דינו של השו"מ לפמש"ל דטעמא דבקידושי כסף אין הקידושין מן התורה מפני שאין ביד החרש להקנות הכסף להאשה אם כן גם בכה"ג שהאב אמר הא"מ לבני כיון שהחרש עצמו נתן הטבעת להאשה משלו ממה שהרויח או שנתנו לו אחרים דהוי שלו מדאורייתא כמ"ש בחו"מ סימן ע"ר ס"א בהג"ה בשם הרשב"א והוא אין בידו להקנותו להאשה אם כן אין הקידושין חלים מן התורה ואי נימא דשמא נתן האב הטבעת משלו וקדשה הרי בעינן שיעשהו החרש שליח כמ"ש בא"ע סימן כ"ט ס"ה ואין חש"ו בני שליחות כלל ואם כן אין בזה חשש קידושי תורה וגם יפה הביא רו"מ מתשו' נו"ב מה"ק א"ע סימן ס"ג וסימן ס"ד וב"ש אחרון א"ע סימן א' דבחרש גם בקידש לו אביו ליכא משום ק"ת:

ו ובגוף דינו של הר"י בר ברזילי בקטן שקידש לו אביו אשה, ראיתי בשו"ת הרי"מ חא"ע סי' כ"ו שהביא בשם הראב"ן דף קמ"ט ע"ב שהאריך בדין קטן שקידש לו אביו דיש לומר דכיון דהקטן ל"מ עביד שלוחו נמי למ"ע והביא שהר"נ המכירי שאל ד"ז מריב"ם והשיב שצריכה גט משום דזכין לאדם שלב"פ וזהו זכות לאדם שמשיאין לו אשה ההוגנת לו וכו' ועוד כיון שלא מיחה עד יג"ש וחצי דלמא ארצויי ארצי קמיה אחר שגדל ושתק וכו' ועוד דזה אחד מדברים המוטלים על האב לעשותו לבנו להשיאו אשה וא"א לומר דבגדול דדומיא דלמולו ולפדותו והראב"ן דחה דהאי דאמר שזכין לאדם גם הוא עצמו שקידש יועיל דהא קטן זוכה לעצמו וכו' ע"ש והרי"מ קיים דברי ריב"ם להסוברים דזכי' אינו משום שליחות שפיר יש לומר דזכין לו והיינו בדאיכא דעא"מ משא"כ לעצמו אינו זוכה דבאשה א"י להקנות א"ע לבעל דכי יקח כתיב ולא כי תלקח כמ"ש הר"ן בנדרים כ"ט ואף דאיכא בה נמי חוב שנאסר בקרובותי' וכה"ג מכל מקום יש לומר דהזכות רבה על החוב וכשיגדיל הרי יהיה בידו למחות ואף שהביא שם אחר כך מדברי הרשב"א קידושין ז' בהא דהילך מנה דליכא זכות בקידושין דשמא ניחא ליה באחרת וכל דאגיד בהאי לא יהבי ליה ואפילו יגרשה בע"כ מפסיד שכר הסופר ומשיא ש"ר ועוד שאתה אוסרו בקרובותיה אלא שצידד דבקטן דמסתמא ניחא ליה במה דעביד אביו שאני גם צידד דהוי

כמקדש בתנאי ע"מ שירצה כשיגדיל ע"ש באורך והנה אף דבחרש ל"ש ד"ז מכל מקום יש לומר דהכא שעשה אביו המעשה בפניו עדיף טפי וע' בב"י חו"מ סימן של"ג מחודש ה' בשם הרמב"ן אך דיש לומר דגם בפניו מקרי שלב"פ כיון שא"ב דעת ושפיר יש לומר דכיון דאיכא בזה חוב גם כן וכמ"ש הרשב"א הנ"ל ל"ש לומר בזה דזכין שלא בפניו וגם הרי מבואר בתוספתא רפ"ב דקידושין כשם שאין איש מקדש את בנו בו ובשלוחו כך האשה אינה מקדשת את בתה בה ובשלוחה וכבר נשאל בזה בשו"ת שו"מ תליתאה ח"ב סימן צ' ומ"ש ליישב דבקידושין איכא ב' דברים שמתירה לבעלה ואוסרה לאחרים ובקטן מה שאוסרה לאחרים הו"ל זכות דלכשיגדיל וירצה בה תנשא לו אבל שתהיה אשתו ומותרת לו אין בו זכות להקטן ולכן התוס' מיירי בההיתר להקטן א"י לקדש אבל מכל מקום אוסרה לאחרים ע"ש הוא תמוה לענ"ד חדא דאין קידושין לחצאין כמ"ש הפ"י בקידושין ס"ה ב' דהא דלא אמרינן שיועיל הודאתם לגבי עצמן ולא לגבי אחרים משום דאין קידושין לחצאין וה"נ בנ"ד לא נוכל לומר שיועיל הקידושין לאסרה לאחרים ולא להתירה לבעלה ועוד שהרי מבואר בריטב"א שעל הרמב"ן פ"ג דנדרים בסוגיא דנטיעות אלו הקדש דהא דאישות לא פקעה בכדי גם בקדשה לזמן משום דהאישות לכל העולם הוא והא דמותרת לבעלה אין זה אישות לחצאין שהרי זהו כל ענין האישות שאסורה לאחרים לפי שהיא אשת איש ואם לא היתה אישות לבעלה אינה אסורה לאחרים וכמו בהקדש דהא דאסור להדיוט משום דמותר לגבוה ע"ש ובמק"א הקשיתי מזה בהא דגיטין פ"ג א' היכן מצינו אסור לזה ומותר לזה והרי תרומה וקדשים באיסור אשה קאמרינן והרי אשת איש היינו פירכא ולשיטת הריטב"א מה קושיא הרי בקדשים ואשת איש כל האיסור לאחרים רק מפני שמותרים לגבוה ולבעלה ע"ש ועל כל פנים סברת ריטב"א ברורה דכל איסור א"א הוא רק משום שנקנית לבעלה ואם אין הקידושין חלין לגבי הקטן ממילא לא נאסרה לאחרים ואם כן יש מהתוספתא סתירה מפורשת לדעת ריב"ם וע' בשו"ת רב"צ אשכנזי סימן ד' שהביא מהירושלמי פ"ט דכתובות ה"י אמתני' דקטן שהשיאו אביו אשה כתובתה קיימת שע"מ כן קיימה ופריך וקטן מגרש ומשני דבא עליה משהגדיל ובודאי אין הקושיא איך קטן מגרש דאם כן ל"ה צריך לשנויי דמיירי שבא עליה משהגדיל אלא הול"ל שמגרשה משהגדיל ובע"כ דהקושיא אטו קטן צריך לגרש הלא אין נישואיו כלום ולזה משני שבא עליה משהגדיל וכ"ה להדיא בחידושי הר"י שם ומוכח דגם בקידש לו אביו אין בהקידושין ממש וא"צ גט וכיון דבתוספתא וירושלמי מפורש להיפוך מדעת ריב"ם יש להקל כדעת נו"ב וב"ש אחרון ומכ"ש שאין לחוש מספק שמא קידש אביו:

ז וגם נראה להביא ראיה מש"ס דגיטין ע"א א' חרש לא הלכו בו אחר רמיזותיו וכו' וחרש מעיקרו לא כשם שכינסה ברמיזה כך מוציאה ברמיזה אי באשתו ה"נ הב"ע ביבמתו וקשה דהא משכח"ל גם באשתו היכא דקידש לו אביו אשה בדיבור גמור דל"מ גיטו ברמיזה וכן בהא דמשני אשתו ביבמתו לא מיחלפא קשה דאכתי אשתו באשתו מיחלפא גזרה אטו היכא דקדשה לו אביו ובע"כ דגם בקידש אביו כיון דאיהו ל"מ עביד שלוחו נמי למ"ע ולא עדיף מקידש בעצמו ברמיזה וכבר הבאתי לעיל מדברי הראב"ן דמפורש דאי משום שליחות כיון דאיהו למ"ע אביו נמי למ"ע ומזה מוכח דלא כדעת דל"צ ונו"ב מ"ת סימן ע'. ומ"ש הנו"ב בשם בנו מהר"ש דמגו דזכי לנפשיה וכו' יש לפקפק דלענין היכא דאיהו למ"ע וכו' יש לומר דגם בדאיכא מיגו דזכי לנפשי' ל"מ ועוד דלענין קידושי אשה יש לומר דליכא מגו דשמא לא תתרצה האשה להתקדש לו אך מתשו' מהרשד"ם חא"ע סימן קס"ב מבואר דגם גבי קידושין שייך לומר מגו דזכי לנפשיה וגם מדברי הר"ן פ"ב דקידושין בסוגיא דהאומר לשלוחו צא וקדש וכו' במ"ש ויש שדקדקו מכאן שאדם יכול להיות שליח להוליך קידושין לקרובתו ולקדשה לאחר אע"פ שא"י לקדשה לעצמו ע"ש נראה קצת כדעת רשד"ם ונו"ב ועכ"פ מדברי הראב"ן שהבאתי מפורש להיפוך ולכן יש להקל בנ"ד:

ח והנלע"ד כתבתי:

סימן רכא

א להרב הנ"ל

ב ומה ששאל בדבר הגט שמרוצה הבעל לשלחו לאשתו שהיא במדינת אמעריקא והוא עיגון גדול וגם כבר נשא הבעל אחרת באיסור ושמה היה מעריסה במדינת אונגרן רחל ואחר כך נקרא שמה ראזי בפ"כ רק קצת מבני משפחתה קראוה רחל וגם באמעריקא נקראת בפ"כ ראזי ורק קצת מבני משפחתה שנסעו גם כן עמה קורין לה עוד רחל ורו"מ הביא מתשו' מהר"י אסאד א"ע סימן ק"ה בשם מהר"ם בנעט וח"ס א"ע סימן כ"ג וסימן ל"ח וד"ח ח"ב א"ע סימן קנ"ב וקס"ב וט"ג ש"נ אות ה' סקי"ח:

ג הנה לענ"ד לפמ"ש הט"ג בקונטרס שבולי לקט (הנדפס בסוף ס' אה"ש) סקי"ח דבני ביתו לבד מקרי מיעוטא דמיעוטא ולא פורתא אם כן נהי שיש לומר דכיון דשם רחל הוא שם העריסה גם בכה"ג לא מקרי נשתקע כמ"ש בשד"ח סימן מ"א סק"ו בשם כמה מחברים וגם אני הארכתי בזה בתשובה מכל מקום נראה על כל פנים להקדים שם ראזא דמתקריא רחל ורו"מ כתב שם ראזי ביו"ד בסוף ולפי המבטא נראה לכתוב באלף בסוף

וכמ"ש וגם מ"ש קצת אחרונים שלא לכתוב שמות שמכנים א"ע בזה"ז כשמות העכו"ם מלבד דלא קיימא לן כן כמ"ש בתשו' ח"ס ושאר אחרונים ואף גם שם ראזי הרי נזכר בב"ש שם רוזא ואין שינוי רק בין חולם או מלאפום לקמץ ואין זה בגדר שמות גוים:

ד ואם בדעת רו"מ לכתוב רחל קודם לענ"ד לא ישנה לכתוב דמתקריא כמ"ש מהר"ם שיק חלק אבן עזר סימן ק"ט דגם היכא דשם החול הוא שם עצם המנהג לכתוב המכונה והטוב בעיניו יעשה:

ה ומה ששאל אם יש לחוש לדברי הירושלמי שהביאו האחרונים והובאו בפת"ש סימן קכ"א סק"ה דחש"ו שקדשו בינם לבין אחרים כשרים כבר הבאתי בתשובה א' מהתוספתא וירושלמי להיפוך ובע"כ דהכא מיירי בקידוש אפר פרה וגם יעוין בהסכמת הגאבד"ק לבוב ז"ל על הפת"ש א"ע ח"ב שהראה תוספתא דפרה דמפורש דמיירי בקידוש האפר ע"ש ובאמת שגם הר"ש פ"ה דפרה הביא התוספתא הנ"ל וע' בגה"ש וצי"ר על הירושלמי פ"א דתרומות עוד בזה שגם הגר"א ז"ל העיר בזה:

סימן רכב

א להרב וכו' מו"ה שלום גאבעל נ"י אבד"ק ברעזוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו בעסק שידוכין ויצא פסק בצירוף עוד רבנים שר' חיים ליזר אבי הכלה מחויב לסלק הנדן מצדו והחתן יעשה לו מלבושים מהמעות ומותר הנדן יושלש לטובת שניהם והחתן מחויב ליתן לרח"ל כתב בטוח בלשונם על מעות שבבאנק בסטריא שיהיה נכתב גם על הכלה או אביה רח"ל הנ"ל כפי שיאמר אדוויקאט ועתה נודע שא"א לעשות בטוחות יען כי החתן עוד לא בא בשני מלאות לפי נימוסיהם וטען רח"ל שאין עליו חיוב לסלק הנדן כיון שהחתן א"י לקיים כפי הראוי ומתיירא אולי יפזר החתן המעות ויברח לאמעריקא וכדומה וכמו שרצה כבר לעשות שידוך אחר בלא ידיעת רח"ל ולכן יבקש להמתין עד שימלאו שנות החתן ויוכל להבטיח המעות אז יסלק הנדן והחתן טוען שנכתב בפסק שמחויב ליתן כתב בטוח והוא נותן מה שבידו ליתן ולא יוכל לפעול אשר דודו יגאלנו ויתן עבורו טראטע וכדומה עכת"ד ורו"מ הביא מדברי כנה"ג שבבאה"ט א"ע וחיבורי סימן קפ"ד דאם נראה שהבעל רוצה לאכול הממון וילך למרחוק הכתובה נגבית מחיים וכן בחו"מ סימן ע"ג וסי' קי"א לענין עיקול:

ג הנה לא אדע מה ראיה דהתם דוקא בדאיכא הוכחה לזה אבל בנ"ד מאן יימר שברצונו לעשות כן ואחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן ואף שרצה לעשות שידוך אחר עביד אינש דגזים ולא עביד ואולי רק להפחיד את הכלה להתפשר עמו רצה לעשות ולא עשה

אך דבאמת כיון דהחתן א"א לו לעשות הכתב בטוח אף שרוצה לחתום כתב כיון דאינו מועיל בנימוסיהם לא מקרי כתב כלל וכמבואר בתשו' הרשב"א שהובא בב"י חו"מ סימן רמ"א ס"ג מחודש ג' בראובן שתפס קרקעו של ש' ולא היה יכול להוציאו מידו עד שא"ל ראובן שיעשה לו שטר מחילה על הקרקע ויתן לו ק' דינרים וחתם לו שטר שמוחל הקרקע והשיב הרשב"א דאם הכתב אינו מועיל מדינא צריך להחזיר לו מעותיו דאומדן דעתא הוא שלא נתן אלא ע"מ שיהא הקרקע שלו במחילה זו וכיון שאין המחילה מועיל הו"ל כלא עשה שטר וצריך להחזיר מעותיו ע"ש ומכ"ש בנ"ד שהיה מחויב ליתן כתב בטוח וזה הכתב שיעשה איננו בטוח ואף שהוא אנוס בדבר מכל מקום ידוע דברי הירושלמי ור"ן וש"ך סימן כ"א דאונס רחמנא פטריה אמרינן ולא אמרינן אונס חייביה לזה דאונסא כמאן דלא עביד וה"נ אין חיוב על רח"ל ליתן מעותיו שיעשה לו החתן בגדים ממעותיו ולא יוכל להבטיח המעות ואפילו בנתחייב להלוות בשטר וקנין ונודע לו שאינו בטוח יוכל לחזור בו כמ"ש בסוף סימן ל"ט וע"ש בש"ך מ"ש ע"ד המבי"ט וע"ע בתשו' רדב"ז ח"א סימן נ' ותשו' פ"י ח"ב סימן צ"ב באמצע התשו' ומכ"ש כאן שנכתב כן בפסק בפירוש שיתן לו כתב בטוח:

ד ומ"מ הדבר פשוט דעל כל פנים כיון שאין רח"ל מסלק לעשות בגדים אין חיוב על החתן לעגן א"ע ולהמתין עד מלאת שניו נגד דת תוה"ק אחרי שהוא איננו העובר ואונס רחמנא פטרי' וכן אין חיוב על הכלה להמתין וכיון שמסתמא הגבילו זמן לנישואין או כסתם בתולה יב"ח כמ"ש מהרי"ט ח"א סימן קל"א דבלא כתבו זמן בהתנאים שיעורו יב"ח אם כן כשיעבור המועד אין חיוב עוד להתעגן וכן אם יחליט רח"ל שלא יסלק הרי בטח יעבור מועד הנישואין ורשות ביד כל א' להתיר הקשר ולכן אינני רואה נ"מ להשיב מי הוא התובע:

ה ובכ"ז בעיקר דין השידוכין מי נקרא התובע אם הצד שרוצה לבטל הקשר או צד המקיים כבר הבאתי בחיבורי משפט שלום סימן ר"ז סט"ז מחלוקת המחברים בזה ובתשו' ד"ח ח"ב חו"מ סימן כ"ה הסכים גם כן דצד המבטל מקרי תובע אך בדבר ברור שאין צריך רק גילוי מלתא סגי גם שלא בפניו ע"ש וע"ע בחמ"ח א"ע סי' ק' סקכ"ז וב"ש סקכ"ד ודו"ק. ואח"ז כתבו לי בשם ספר אור הישר דף נ"ו ע"ב שהסכים הנו"ב ובתשו' זכרון יוסף חח"מ בתשו' הגאון ר"ש אבד"ק אמשטרדם שפסקו גם כן דצד המבטל הוא התובע ולעומת זה העיד לפני ח"א שראה בפנקס בעיר אה"ו פסק בכת"י מבעל תוי"ק ובעל כנסי"ח שפסקו הלכה למעשה דהמבטל הקשר הוא הנתבע ומחויב צד המקיים לבא לבית דין שבעיר המבטל ועמ"ש בשו"ת שבסוף חיבורי דע"ת סי' ח"י בהגהות

לספרי מש"ש סימן ר"ז שהשבתי להרב דק' זבלאטוב שהבאתי ראי' מהרשב"א והר"ן בכתובות סו"פ מי שהיה נשוי בדין מכר לשנים ופירש לאחד בשטרו בכ"ה ניסן ולהשני בניסן סתם דהבא בכח תקנת חכמים נגד הדין מקרי תובע ועליו הראיה אם כן אם באים לדון רק מכח תקנת הקדמונים בשידוכין נקרא הוא התובע לכ"ע ואם בא לתבוע קנס בודאי הוא התובע והבאתי עוד ראיות לזה:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן רכג

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה מרדכי הכהן נ"י אבד"ק קאזין ברוסיא

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות שכל ימי החורף שאב נכרי א' בבאר בכלים שתשמישן בבראהויז ולא נמצא בעירו רק עוד באר אחת וקשה להסתפק בבאר א' לכל בני העיר כל ימי הפסח וניקו את הבאר הנ"ל והוציאו בהרפש גם כמה גרעיני חמץ וא"א לנקות עד היסוד ויש לחוש אולי נשאר עוד גרעינים בתוך הרפש או איזו בעין מהברא"ה ויהיה נכבש בתוכו בפסח ורו"מ הביא בשם הג' מהרש"ק ז"ל שצידד להקל דאין דין כבוש נוהג בבאר לפי שמים נובעים בכל עת ומצנן הדבר הכבוש וגם הוא בשל הפקר ואין אוסר במשהו עכ"ד של מהרש"ק:

ג והנה בגוף דין כבוש בבאר כבר הארכתי בתשו' (לעיל סי' קפ"ח) והעליתי דקשה להקל מטעם חילוף מים הנובעים אלא דיש לומר דבבאר אין מחזיקין מזמן לזמן ואם כן בנ"ד צ"ע להקל מטעם זה ומ"ש הג' מהרש"ק עוד דאין איסור משהו נוהג בשל הפקר עמ"ש בחיבורי גי"ד סימן ס' בדע"ת סקי"ב סמוכין לזה מדברי הכ"מ פ"ד משמטה ויובל הכ"ט ושכ"ה דעת השע"ת ותשו' גא"י ודחיתי דברי בעל יד יהודה סימן פ"ח שדחה ד"ז בשתי ידים והסירותי תלונותיו ע"ש (ועמ"ש בשד"ח מערכת חו"מ סימן ד' אות ט"ו בשם כמה מחברים בזה):

ד והנה מצאתי בתניא רבתי סוף סימן מ"ו וז"ל פ"א מצאו בפסח לחם בתוך באר מים ואסרו לשתות ממי הבאר כל ימי הפסח עכ"ל. ויש לומר דהיינו מחשש פירורין ולפמ"ש הרב בש"ע סימן תמ"ז ובקו"א לסימן תמ"ב לצדד להקל על ידי סינון בבגד עב גם בפסח וע' בברכ"י סימן תמ"ז אות ט' שכתב וז"ל ככר חמץ שנפל לבאר צריך לחפש כל הככר ולהוציא כולו או מקצתו ואחר כך יסננו המים סינון יפה ומותרים בשתי' בפסח תשו' ב"י סימן י"ד עכ"ל ואולי מיירי שנפל קו"פ וע"ע בזכל"א הספרדי אות פ' לסימן תס"ז סי"ב מ"ש בענין הסינון אם כן גם בנ"ד יכריזו לסנן המים בבגד עב ובנ"ד יש לצרף עוד

מ"ש המג"א סימן תמ"ז סק"ו דחטים בבאר נטל"פ ושעורים גם בבור נטל"פ ואני מצאתי בהג"א פ"ה דע"ז סוף סימן כ"ט דחטים ושעורים ושיפון כולן נטל"פ בבור ומכ"ש בבאר ואף דאנן קיימא לן דנטל"פ אסור בפסח הנה מצאתי בתשו' מהר"ם ב"ב החדשות סימן קס"ו דהיכא דפוגם בעין כשכר ביין גם האוסרים בפסח מודים להקל ע"ש ואף דלא קיימא לן כן מכל מקום בדאיכא ספיקא שמא לא נשאר כלום בצירוף ד' המהרש"ק הנ"ל יש להקל וגם הברא"ה הוא מקולקל ונוקשה ולשיטת כמ"פ בטל בששים גם בפסח ומ"מ אם אפשר בלא זה ירא אני להקל לכתחלה:

ה ואח"ז נשאלתי מהרב וכו' מו"ה מיכל האראדנר נ"י מסטרעטין בעובדא שהשליך א' קו"פ חתיכת לחם קטנה לבאר עמוקה כ"ד אמות והוא שעה"ד שאין למצוא מים לפסח והשבתי דאם יש לתלות שעל ידי שאיבת מים כמ"פ יצאה משם יש להקל לשאוב בפסח ועל ידי סינון בדבר עב דשמא כבר יצא בשאיבת מים ואף דאין ספק מוציא מידי ודאי ועמל"מ פ"ב מחו"מ ה"ח ושעה"מ הל' מקואות כלל ז' מכל מקום כיון דלחם צף ע"פ המים שכיח טפי שיצא ודמי לספק אכלתיה ועוד דהכא אם נפל למטה ברפש שבקרקע הבאר יש לומר דנתעפש ונרקב כמ"ש הד"מ סימן תמ"ו אות ב' בשם ת' הרשב"א ורו"מ רמז לתשו' שי"צ סימן ט' ואף דהרשב"א התיר רק בספק גם בנ"ד רק ספק. והנלע"ד כתבתי:

סימן רכד

א להרב המאה"ג וכו' מו"ה אלעזר רוזין מו"ץ דק' ראזווארעב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד שאלתו היות כי אחר השרפה שנשרפה רוב העיר ובית הכנסת ובית המדרש ר"ל כשרצו לבנות הבית המדרש מחדש עשו בה"ע תקנה ברוב מנין ובנין בהסכמת זט"ה במא"ה והבד"צ שכל בעלי המקומות שיוסיפו ויתנו כל א' סך קצוב עבור המקומות שבבית המדרש החדש שירחיבוהו ויגדלוהו יותר ממקדם ומי שלא יתן הסך הנ"ל יאבד זכותו ואחר כך נמצאו איזו אנשים שלא רצו להוסיף וגם הראש הקהל גבר אלים הי"ל מקום בבית המדרש הישן אלא שהתפלל במנין אחר גזר אומר שיחזירו לו המקום שלו ואם לאו לא יתן חתימתו ברשיון להבנין והוכרחו בה"ע ליתן לו כתב קנין בלא הוספה ואח"ז מכר רה"ק מקומו לאיש אחר והוא ברח למדה"י מפני דוחק בע"ח והגבאים תבעו מהקונה שיתן הוא ההוספה ונתרצו בקגא"ס כפי שיפסקו ראובן ושמעון ועשו ע"ז כתב בביטול כל מודעי באוהיו"מ והקונה חתם ע"ז שמתחייב בקגא"ס מעכשיו לקיים כפי פסק של רו"ש ופסקו שיתן כ"ה ר"כ ועתה אין הקונה רוצה ליתן רק דבר

מועט לאשר כבר נתן לרה"ק סך חמשים ר"כ ומברר שמסר מודעא על כל הביטולים שעשה שהכל מצד אונס ועוד דטוענין ללוקח והמוכר שלו רה"ק הנ"ל עמד על המקום בבית המדרש הישן כמה שנים וגם בהחדש עמדו באי כחו על המקום הנ"ל ואולי לא היו אנוסים כלל או אולי נתן להם מעות והקהל טוענים כי הגם שמסר הקונה מודעה אבל ל"ה שום אונס כי הי"ל להזמינם לדין והם גברי דצייתו דינא עכת"ד הטענות:

ג והנה רו"מ חקר בגוף התקנה אם ביד זט"ה במא"ה ורוב הקהל מסכימים להפקיע זכות של יחיד בקרקעות כיון דאיכא פסידא להאי ופסידא להאי ושמא רק במטלטלין מהני תקנתם והעלה דכיון דכל טעמא דמהני תקנתם משום דהפקר בית דין הפקר ולמאן דיליף מהא דמה אבות מנחילין וכו' גם בקרקע מהני משא"כ למ"ד דיליף מכל אשר לא יבא יחרם רכושו י"ל דדוקא במטלטלין:

ד ולענד"נ דלכ"ע מהני הפקר בית דין גם בקרקע שהרי מבואר באס"ז לב"ב ק' ע"א בשם עליות הר"י בטעמא דמיצר שהחזיקו בו רבים משום דהבד"ה והעלה. דהוי רק הפקר ולא קנין והיינו משום דס"ל כמאן דיליף מיחרם כל רכושו אבל למ"ד מאבות מנחילין ודאי דהוי גם קנין כמו שכתב הרשב"א גיטין ל"ו ומוכח דאפילו הכי הוי הפקר גם בקרקע ועל כל פנים לדינא ודאי מהני גם בקרקע שהרי מבואר בתוספות קידושין ע"ד א' ד"ה שודא דדייני וכו' דטעמא משום דהבד"ה והביאו ראיה מהא דשתי שטרות מיום א' וכו' ואגבי ר"ש וכו' ע"ש והרי התם קרקע הוי ואפילו הכי מהני שודא ולשיטת כמ"פ דוקא בקרקע מהני שודא ובע"כ כמ"ש והרי כל דין זט"ה במא"ה מהני גבי בית הכנסת להפקיע גם הקרקע לחולין והרוב כופין המיעוט כמ"ש במרדכי פ"ק דב"ב סימן תפ"ג וע' שו"ת שו"מ מ"ת ח"א סימן פ"א בענין ההכרזה:

ה וגם בגוף דין מקומות ביהכ"נ כבר העלה בשו"ת שמן רוקח ח"ב סימן ב' דאם בנו ביהכ"נ חדש אפילו לא הרחיבו גבולו אין זכות לבעלי המקומות כלל שאין להם זכות רק בפירות שהוא הישיבה ולא קנין הגוף וכשנבנה מחדש אבד זכותם ובשו"ת שו"מ מהד"ק ח"ב סימן כ"א האריך לסתור דבריו ואני מצאתי בספר האשכול הל' ביהכ"נ סימן כ"ד וז"ל נשאל רב שרירא על ב"א שרוצים למכור מקומותיהם בביהכ"נ ואמר להא מלתא יש דוגמא בגמרא אי חד בנייה וכו' ולא דמי לאקניתא וליכא זבינא דלקנינהו לוקח וכ"ש דדבמ"צ וכו' וליכא בהא אלא תנאי הראשונים דההוא מדינתא דחייבים למיקם בהו וכו' אבל ביהכ"נ קדוש הוא וזביני לית ביה אלא דנהיגי מנהג שהוא מפורסם כגון דרגיל בדוכתא ובעי חבריה למיתב עליה יהיב ליה מדעם וקיתיב אידך כמנהג ואי ליכא מנהג והשתא בעי לזבוני בי כנישתא ממחי בידייהו ול"ל רשותא לזבוני ולמיתב אדוכתא מאן

דלא ניחא להנך דהא קברא שהוא קנינו אית לבני משפחתו למחות כ"ש צבור בביהכ"נ שהוא קדוש עכ"ל. הרי שאין קנין מועיל מדינא למקומות ביהכ"נ רק מצד המנהג וכן מצאתי בס"ח סימן תתי"א שמן הדין אינו יכול לקבוע מקום בביהכ"נ לירש ולמכור אלא שנהגו כן שלא יעשו מחלוקת ואם יש לו ב' מקומות א"י למחות מלישב במקום ב' ע"ש וע' שו"מ מה"ת ח"א סימן פ"א מ"ש ע"ד הס"ח בזה ואף דאין המנהג כן היינו גם כן רק מצד מנהג שו"ר בתשו' רשב"א ח"ד סימן שי"ט שהביא גם כן דברי ר"ש גאון וכתב דיש מקומות שמחלקין מקומות בחלוקה גמורה למכור ולקנות ושכן עושים בארצו ויש לדון בזה מדברי המאירי לנדרים מ"ו שהעלה דאם יש להם מקומות בביהכ"נ לכ"ע מקרי בעלים אבל יש לומר דהוא גם כן מצד המנהג ואם כן הדבר ברור דמהני בזה תקנת הקהל דגרע ממטלטלין שיש לכל אחד בו זכות מדינא ועוד דגם זה מנהג דכשנשרף הבית הכנסת עושים תקנת קהל וכדבריהם כן יקום וכ"ה בשו"ת שו"מ שם סימן כ"ז דגם לפ"מ שחולק ע"ד הש"ר מכל מקום מהני תקנת הקהל בזה ע"ש אלא שלא הביא מדברי הראשונים הנ"ל ויש לדון דתליא בדין אם יש מצרנות במקומות בית הכנסת כמ"ש בחו"מ סימן קע"ה סנ"ג דמבואר בטור בשם ראב"ד שדינם כקרקע ע"ש אם כן יש לומר דלשיטה זו יש להם זכות בגוף הקרקע ומכל מקום כבר נתבאר דגם בקרקע מהני תקנת הצבור ובפרט אם נשרף וצריכים לבנותו מחדש כמ"ש בנה"מ סוף סי' קס"ב דא"י לתבוע רק כפי שווי המקום בחורבנו לכל היותר ויכולים לבנותו במק"א ורו"מ הביא מנה"מ סוף סימן קצ"ב ולא הביא מהנ"ל ובתשו' שעא"פ סימן קמ"ה שהובא במסגה"ש סי' קס"ג גבי בית הכנסת שנשרף הגג דיוגבה הוצאות הרשיון לפ' המקומות ואחר כך לפי הממון וע' בתשו' מהר"י אסאד חא"ח סימן ל"ב מ"ש בזה וע' בליקוטי ח"ס סימן ל"ב דאם נשרף בית הכנסת והיה לכמה אנשים מקומות דאם בונים במקום הראשון לא הפסידו כל אחד מקומו ויסייעו הם בהבנין כפי שומא וכשיבנוהו במקום אחר לא יהיה להם מקומות כלל ויע"ש דגם בעניים שאין להם מעות יעמידו אחרים במקומם והאחרים יתנו המעות עש"ה ולכן בנ"ד שהאריכו והרחיבו הבנין הדבר ברור שהתקנה קיימת דלכ"ע אין לבעלי המקומות זכות רק כפי ערך שומת מקום החרב וג"ז אם הישיבה כעת במקום הראשון משא"כ כשהרחיבוהו והאריכוהו אין להם זכות כלל במקום האחר ומכ"ש כשעשו ע"ז תקנה בזט"ה במא"ה ומעתה לפ"ז מ"ש רו"מ מהא דטוענים ללוקח כיון שהחזיק המוכר רק בבית המדרש הישן לא הוחזק בכך בבית המדרש החדש שנבנו הכותלים במק"א ונשתנו המקומות אך שכתב רו"מ דגם בהחדש החזיק על ידי ב"כ וא"כ הוא ודאי דטוענים ללוקח וגם גוף טענת הגבאים שהיו אנוסים אז הרי קיימא לן

דהטוען טענת אונס צריך לברר בעדים ואפילו בשבועה אינו נאמן אפילו אם הוא מוחזק כמ"ש התומים רסי' כ"א וכן העלה בשו"ת ב"ח חאהע"ז סימן ס"ג והביא ראיה מתשו' המיוחסות להרמב"ן סימן ער"ב ע"ש וזהו דלא כהשע"מ סוף סימן כ"א שהניח ד"ז בצ"ע אם המוחזק נאמן בשבועה וע"ש סימן רכ"ז סק"ב עוד בזה וכפי הנראה לא יוכלו לברר ד"ז בעדים דאל"כ אין נ"מ אם טוענים ללוקח וע' סימן ל"ז סכ"ב ובכנה"ג הגב"י אות ל' ל"ב ל"ד דבכה"ג דנ"ד ל"מ עדות נוגעים ע"ש ותבין וע' בפת"ש סקי"ד בשם ש"י ונ"ש בזה (ואולם מכח מה שחתם הרשיון צדקו ד' רו"מ דכיון דמחויב בזה לא מקרי הנאה כדאיתא בקידושין ח' גבי כלב רץ אחריה) ובפרט שהקונה טוען שנתן להם מעות והוא גברא דציית דינא והו"ל למסור מודעה ולכן מצד זה הדין עם הקונה:

י ובדבר מה שקיבל בקגה"ס בביטול מודעה כפי שיפשרו רו"ש והוא מסר מודעא על הביטול הנה מה שטענו הגבאים שלא היה אנוס משום דצייתו דינא הנה בכל מודעה גם בכה"ג הוי אונס כמ"ש בחיבורי לחו"מ ס"ז מהסמ"ע סקט"ו ובב"י מחודש ד' ובד"מ רסי' ר"ה שם וע' תשו' רמ"א סימן כ"ב שדעתו דגם בדאיכא עדים הוי אונס אלא שהביא מהה"מ דמשמע קצת להיפוך והניח בצ"ע ע"ש וכבר הבאתי בחיבורי מתשו' מקום שמואל בזה ולא ראיתי אז תשו' רמ"א הנ"ל אך דכבר נתבאר דצריך לברר האונס בעדים שהפחידו עליו בדבר שיש בידם לעשותו ובדבר הביטול מודעא כבר הביא רו"מ דיש בזה ב' דעות וכיון דהספק רק בממון הוי הקונה מוחזק ויוכל לומר קים לי אלא דבפשרה צריך מודעא ואונס ואף דהמהרי"ט ונה"מ פסקו לחלק בין פשרה לפשרה מכל מקום בנ"ד שאין הדין פשוט וידוע לכל דינו ככל פשרה דצריך שניהם ואם יברר אנסו יוכל לבטל הפשר:

יז והנלע"ד כתבתי.

סימן רכה

א להרב וכו' מו"ה יוסף יהודה שטראזבערג נ"י מו"ץ דק' קאסוב.

ב מכתבו הגיעני וע"ד הדו"ד שבא לפניו בראובן שתבע משמעון אלף ות"ק ר"כ בדא"ה ונתחייב ש' לישבע ונתפשרו ביניהם בלא קנין שראובן יחתום לו פיטור בדא"ה וש' הבטיח ליתן לר' חמשה פ' למאה מהריוח שיהיה בהפר"פ מן ג"ש שיהיה עוד לש' בשכירות ששכר עם לוי מהקיר"ה וחתם ר' הפיטור וש' המחה אצל הנאמן במעמ"ש שיתן לו $ציור בספר$ והשליש טראטע ע"ס אלף ר"כ ביד הנאמן לבטחון נאבד שטר הפיטור בדא"ה ובאו לדון וטען ר' דכיון שלא נתן לו ש' החמשה פ' ריוח בטל הפיטור גם

נדבר בפי' שגם אם ישכיר להלאה הפר"פ יתן לו $ציור בספר$ גם לא פטרו רק מתביעת אלף ות"ק הנ"ל ויש לו עליו עוד תביעות ב' אלף ר"כ וש' טען שהיה הפיטור על כל הטו"ת ומה שלא נתן לו $ציור בספר$ יען שהיה מדובר בפי' באופן שאם יעלים ר' ויביא י"ש ממק"א לשענק שלו לא יחויב ליתן הריוח גם לא הבטיח רק $ציור בספר$ מן נ"ש ששכר כבר ולא ממה שישכיר שנית והביא ש' ב' עדים היינו שותפו בהפר"פ ועד ב' שכירו בהפר"פ וגם עתה דר בבית ש' בחנם והעידו שפטר אותו מכל טו"ת שבעולם וכשיעלים ר' בהבאת י"ש לא יתן לו ש' חלק ריוח כלל והם מצאו י"ש גנוב בבית ר' עכת"ד הטענות:

ג והנה בדין העדים כ' רו"מ דגם שכירו כשר לעדות כמ"ש התומים סימן ל"ג ובפת"ש סימן ל"ג סק"א והנה באה"ח פ' שלח בפסוק ויאמרו כל העדה לרגום אותם וכו' ואפשר שדנו ביהושע שהוא פסול לעדות במה שנוגע למשה כי היה משרתו מבחוריו עכ"ל ומצאתי בתשו' הרשב"א ח"א סימן תקס"א וז"ל השיב עוד בשכיר שהביא גט ואמר בפ"נ ובפ"נ וכו' נאמן וכו' ואפילו רבה מודה לאחר שלמדו ואף זה נאמן (כצ"ל) אף על פי שהוא שכיר ואינו נוגע בדבר דתנן הכל כשרים וכו' חוץ מחש"ו ולא הוציא שכיר וכו' עכ"ל ואפשר דהתם בשליח שמקבל שכר בעד שליחותו וקורהו שכיר ומצאתי בס' יד המלך על הרמב"ם פ"ג מגזלה שפסק גם כן דמשרת כשר והוא מראיית התומים אבל בעט"צ סימן ל"ג כ' דבזה"ז יש לפסלם דשכיחי קלי הדעת וע' בשו"ת דברי חכמים שבס' שדי חמד סימן ע"ג וסימן ע"ה בזה ובספר שושנת יעקב שם העלה דגם אם משרת כשר לעדות מכל מקום מי שהוא נאמן בגוף העסק גרע משושבין לאותו עדות שפסק כנה"ג דפסול וגם התומים החולק עליו מודה בזה ודוקא בין השותפים נאמן ולא לגבי איש זר ע"ש וע"ע בעין זוכר מערכת ע' סימן י"ד מ"ש בזה ואם כן ה"נ בזה שהוא שכיר בעסק הפר"פ עצמו לחפש י"ש וכדומה צ"ע אם יש לסמוך על עדותו ואף דבין השותפים נאמן וגם ר' טוען שהוא שותף ז"א דהא לפי עדותו אינו שותף ואינו נאמן לנגדו וכה"ג כ' הר"ן פ' הכותב גבי ההוא בקרא דיתמי וכו' וכ"ת אמאי לא אצרכי' שבועה משום בקרא דהוה ע"א יש לומר כיון שלפי דבריו שאומר דלאחר מיתה תפשי' הוא חייב לשלם ליתומים ובע"ד הוא וכו' ע"ש הרי דכיון דלפי עדותו אינו מועיל א"א לקבל עדותו וה"נ בזה וכה"ג כתב מהרש"א בח"א לפסחים פ"ו ב' בהא דכל מה שיאמר לך בעה"ב עשה חוץ מצא דכיון שא"ל צא איננו בע"ב שלו ע"ש:

ד וגם במה שהעיד השותף א"א לקבל עדותו רק על התנאי שהתנה עמו כן שאם יעלים י"ש לא יתן לו חלק או על הפיטור אבל ע"מ שהעיד שמצא אצלו י"ש הרי הוא נוגע

בדבר שיגיע להשותפות חלק היזק וכמ"ש בסימן ל"ז ס"א דאפילו על חלק שותפו לא יועיל עדותו וכיון דליכא עדים שהעלים י"ש לא יוכל ש' לבטל השותפות שעשה עמו עד שיברר שעבר ר' וכמ"ש הר"ן פ"ז דגיטין והובא בחו"מ סימן רמ"א דהיכא דתלוי במעשה על השני לברר שעשה מעשה ובפרט שהוא עצמו אינו יודע רק מפי העד וגם הוא טענת גנבה וע' סי' קל"ג ס"ז וש"ך שם ולכן נראה דישבע ר' שלא העלים ויחויב ליתן לו חלק ריוח מן ג"ש אבל אם מודה שהעלים א"צ ליתן כמו שיתבאר לפנינו וגם לפי מ"ש רו"מ שכבר נסתלק השכיר מהעסק אם כן כשר לעדות לפטור המוחזק:

ה ובגוף הדבר אם זכה בחלק $ציור בספר$ ריוח אף דהוי דשלב"ל מכל מקום כיון שזכה ש' בהמחילה שעשה ראובן בתנאי שיתן לו הריוח הוי חיוב על ש' שיתן לו הריוח וכמ"ש כה"ג בתח"א ונה"מ סימן ר"ג סק"ז גבי חליפין וה"נ בזה וגם הרי יוכל להתנות גם על דשלב"ל ואם לא יקיים יתבטל המחילה אבל מ"ש רו"מ דהוי פשרה שעשו בע"ד הנה במהרמ"ל שם מיירי במחילה מתובע לנתבע אבל הנתבע אין צריך ליתן כמ"ש בנה"מ סימן י"ב אך לפמ"ש השע"מ שם ובסימן ר"ג סק"ב גם הנתבע צריך לקיים ובפרט דאם לא יתן יוכל גם תובע לחזור בו וע' בשו"ת ד"ח ח"א חו"מ סימן ג' שפסק גם כן דכיון דמחילה אצ"ק מחויב הנתבע גם כן לקיים וע"ש סימן ה' גם כן בזה דגם המוחזק א"י לומר קים לי ע"ש. ומ"ש רו"מ דכיון דכבר נתחייב ליתן לו הריוח שוב אף שעבר ר' והעלים הוי אסמכתא הנה לשיטת הרמב"ן ור"ן ורשב"א ורא"ה וריטב"א ונימוק"י שהובאו בחיבורי סימן ר"ז היכא דתלוי במעשה מהני שפיר דלא הי"ל לעבור על התנאי במעשה וא"כ המוחזק יוכל לומר קים לי:

ו אבל מכח מה שהמחהו במעמ"ש בפני הנאמן הרי לא היה עוד באותה שעה הריוח בעולם מן ג"ש הבאים ולא חל המעמ"ש כלל כמובן:

ז ומ"ש רו"מ בדין מכס הפר"פ אי הוי כמוכס שאל"ק ראיתי זה כמה שנים תשו' בכת"י מהגאון מהרש"ק מבראד ז"ל ותשו' הגאבד"ק לבוב ז"ל שפסקו דלא הוי מכס שאל"ק והביאו ראיה מפיה"מ לרמב"ם סוף ב"ק שכ' דמוכס שאל"ק היינו שמוסיף על הקצבה שקצב לו המלך אבל אם המלך לא קצב ונתן לו רשות ליקח כפי רצונו אינו בכלל אל"ק וגם מהרא"ש נדרים כ"ח דהיינו בממעט לזה ומרבה לזה וגם בשו"ת בר ליואי חו"מ סימן ט"ז כ' בפשי' כסברת רו"מ ואני מצאתי בתשו' הר הכרמל סימן ל' שהוכיח דאוראנדי הוי דמ"ד ממש לגזור על הדרים בארצו שלא ימכרו י"ש אלא באופן שיהיה לו מזה הכנסה ולא ישתו רק כשקונים מהשוכר אצלו ע"ש ובדבר התנאי על שכירות החדש אם ישבע ר' שלא העלים כלום נראה דישבע ש' שלא התנה כן ויופטר מזה:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן רכו

א להרב הה"ג וכו' מ"ה שלום יוסף הארצשטארק נ"י אבד"ק יוזעפאף. בפולין רוסיא. מכתבו מגלה עפה הגיעני וע"ד שאלתו בשני שותפין שיש להם בית בנוי לשני חלקים דירות ובאמצע יש דרך מעבר פתרהויז לאורך הבית ובהדירות יש פתחים פתוחים מכל חלק לרה"ר וגם פתחים פתוחים להפארהויז ולאשר היה מאז לשני השותפים מחיות מזיגות ואם ילכו הקונים דרך הפארהויז המבדיל ביניהם יגרום קטטות ביניהם לזאת עשו כתב שהפתחים אל הפארהויז לא יהיו להילוך תמידי רק לתשמישי הבית אולם היוצאים ונכנסים יהיו רק דרך פתחים הפתוחים לרה"ר וכעת ביטל אחד מהם מחיית המזיגה וירצה לעשות ההילוך קבוע דרך הפארהויז וחבירו מוחה בו. עכת"ד השאלה:

ב והנה רו"מ האריך בדברי תשו' הרא"ש כלל ל"ד ותשו' ח"צ סימן מ"א ומ"ש ליישב סתירת ד' הרא"ש לדברי התוס' כתובות מ"ז כבר ראה בתשו' נו"ב סימן ס"ט וגם בסברא זו שכתב רו"מ קדמו הנו"ב שם בתשובה ראשונה שכתב להסיר תלונת הח"צ וגם בשו"ת צלעות הבית שבסו"ס ב"מ סימן ו' ביאר כן בטוב טעם וזכה לכוון לדעתם בגוף הסברא וגם מ"ש כת"ר דהיכא דהאומדנא כבר היתה בעולם אלא שהיה חסר ידיעתה ולא לדאוג על העתיד לכ"ע מהני הדבר מבואר בתשו' מהרי"ט בשניות ח"מ סימן מ"ט והעיר שם ע"ד הרא"ש מהא דאין פותחין בנולד ותירץ דעיקר הבושת ופגם הוא בשעת נישואין וכיון שנולד קודם נישואין מהני שפיר האומדנא שלא נתחייב לעשות מעשה הנישואין אדעתא דהכי משא"כ בהא דאין פותחין בנולד שהתחיל נדרו מקודם והביא מהא דמעשה באשה שהיתה גדולה בנוי ונשבעה שכל שיתבענה אינה מחזירתו וקפצו עליה אנשים שאינם מהוגנים ואמרו חכמים לא נתכוונה זו אלא להגון לה ומכ"ש היכא דאיגל"מ שהיה מעיקרא בטעות לכ"ע מהני וכהא דמי שנדר בנזיר והלך להביא בהמתו ומצאה שנגנבה דאם משנגנבה נדר אינו נזיר ואם עד שלא נגנבה נדר ה"ז נזיר כדאיתא בנזיר בפ' ב"ש עש"ה וע' בשו"ת עט"ח חא"ע סי' כ"ו שהעלה ג"כ כן דבכה"ג לכ"ע מהני האומדנא:

ג אולם מה שדימה רו"מ הא דנד"ד לזה לא אדע מהו דהכא הרי בשעת התקשרות שניהם מחיות המזיגה כמה שנים נולד שנוי בזה וכיון שלא התנו ע"ז בפירוש שאם יתבטל המזיגה יתבטל ההתחייבות יש לומר דגמרו ונתחייבו לעולם דכיון דהוי מלתא דשכיחא שיתבטל המחיה ההוא ויעשה לעצמו מסחר אחר א"כ הו"ל לאתנויי וכה"ג כתבו התוס'

בב"ב נ"ד ב' ד"ה וישראל וכו' וקשיא לרשב"א דאמאי לא קנה בכסף גרידא מעפרון בק"ו מגופו וכו' דליכא למימר שאינו גומר בדעתו לקנות עד שיהיה בשטר דמאחר שהנכרי מסתלק למה לא יגמור בדעתו לקנות ויניחנו להיות הפקר והול"ל דהוה כפירש אי בעית בכספא איקני וצ"ל דאנן סהדי שלא היה בדעתו אלא כמות שהוא רגיל לקנות עם ישראל דהיינו בשטר מדלא פירש אי בעינא בכספא איקני וכו' עכ"ל אך דלפ"ז תיקשי כן בכל האומדנות נימא הכי דמדלא התנה בפי' בטלה האומדנא ואולם נראה ע"פ המבואר בש"ס דב"מ ע"ז וטוח"מ סי' של"ד גבי בעה"ב ופועלים דמי שבא להוציא ממון עליו להתנות ולא על המוחזק וכה"ג כתבו התוס' בכתובות נ"ח א' ד"ה הנהו קלא אית להו וכו' בשם הר"א לענין בדיקת מומין וכ"ה בש"ס דבכורות י"ג אם כן בהא דב"ב שם דהישראל בא להוציא מיד מי שהחזיק בשדה והוא לא החזיק בה עוד לכן אמרינן דהו"ל לאתנויי מה שאין כן במי שמוחזק ובזה מובן מ"ש הרדב"ז והובא בכנה"ג ח"מ סי' ט"ו הגב"י אות ח"י דאומדנא מהני לאוקמי ממונא ולא להוציא ממון ולפמ"ש ניחא והא דבב"ק ק"י פריך בהא דיבמה שנפלה לפני מו"ש דנימא דאדעתא דהכי לא נתקדשה אף שאינה מוחזקת בעצמה ואדרבא היא בחזקת יבם י"ל דהנה בתה"ד תמה דהא הוי מתנה עמ"ש בתורה ואמאי מהני אומדנא ותי' דאומדנא עדיפא מתנאי ובס' בני אהובה פ"א מיבום ה"ו ביאר דכל טעמא דמעמשכ"ב משום דלא נתכוון אלא כמפליג בדברים כמו בהתנה ע"מ שתעלי לרקיע כמ"ש בתוי"ש כתובות נ"ו אבל באומדנא שאנו יודעים שנתכוון בכל לבו מהני גם בכה"ג ע"ש ואם כן לא קשה מהא דהו"ל לאתנויי שהרי אדרבא התנאי לא היה מועיל דהוי מתנה עמשכ"ב:

ד ובזה אמרתי ליישב מה שהקשו האחרונים בהא דבעי בקידושין מנ"ל דמיתת הבעל מתיר ודייק מדכתיב מי אשר ארש אשה ולא לקחה וגו' ואיש אחר יקחנה והרי י"ל דבארוסה מותרת מכח אומדנא דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה אבל בנשואה הרי ל"ש ד"ז כמ"ש התוס' שם ומנ"ל בנשואה דמיתת בעל מתיר וע' שו"מ תליתאה ח"ג סי' ל"ו מ"ש בזה ולפמ"ש א"ש דהתם הרי לא הויא תנאי עמש"כ בתורה כיון דאינו מפורש בתורה עכ"פ שאסורה אחר מיתתו א"כ שוב ליכא אומדנא משום דהו"ל לאתנויי בפירוש (ועמש"ל סי' קצ"ד):

ה אך לפ"ז בנ"ד שכל אחד מוחזק בשלו ולולא התנאי שביניהם הרשות לילך בכל פתח שירצה אלא שבאנו עליו מכח התנאי והתחייבות שביניהם א"כ שוב י"ל דלא הו"ל לאתנויי ואדרבא על חבירו שבא להוציא מזכותו הו"ל לאתנויי וד"ז מבואר בתשו' הרשב"א שבב"י א"ע סי' צ"ג בדין מחלה לבעלה אי נימא דגם מזונות בכלל וז"ל ועוד

מה שטען הטוען שמן הסתם ידה עה"ת שהיא קרויה בעהש"ט מסתברא דבמקום הזה הבעל קרוי בעהש"ט וידו עה"ת לפי שהבעל לא פרע לה כלום והיא משלה היא מוחלת וכל מקבל מתנה או לוקח קרוי בעהש"ט להיות ידו עה"ת וכו' אבל בנותן או מוחל שטר שיש לו על ראובן נ"ל דראובן מקבל מתנה הוא ועליו להביא ראיה מה נתן לו או מה מחל לו וכו' עכ"ל וה"נ בנ"ד הוי כל אחד לגבי פתח שלו מוחזק בזכותו להשתמש דרך שם בהילוך קבוע וחבירו המונע בידו בא להוציא ועליו רמיא לאתנויי ובעיקר דברי התוס' כתובות עמ"ש בנה"מ סי' ר"ל ושו"ת ב"א חח"מ סי' ל' ותשו' נטע שעשועים סי' מ"ה מ"ו מ"ז וחיבורי משפט שלום סי' ר"ל שם מכמ"ק בזה אך כפי הנראה בלי ספק שבנד"ד היה גם כן גילוי דעת ודיבור ביניהם לאיזו תכלית עושים ההתקשרות הלז אם כן בצירוף הגי"ד ודאי דמהני האומדנא ויש לדון בזה מתשו' רש"ל סי' ל"ח שהובא בחיבורי סי' ר"ז ס"ג דאם מכר ביתו וגי"ד שהוא ע"ד לילך למק"א ולשהות שם ג"ש ולישב בריחים ששכר מהשר ושוב גירשו השר אחר שנה ומחצה והוכרח לשוב למקומו ופסק דכיון שכבר דר שם מקצת המקח קיים וכה"ג מבואר בתשו' פ"י להמג"ש ח"ב סי' צ"ז אבל שא"ה שמכר ביתו בקנין לחלוטין אבל בנ"ד הרי לא מכר זכותו שבפארהויז לחבירו אלא שקיבל ע"ע חיוב שלא להשתמש שם בהילוך קבוע א"כ שפיר י"ל דאדעתא דהכי לא נתחייב שהרי החיוב בא בכל יום מחדש עליו:

ו וגם מ"ש כת"ר דבנ"ד ל"מ קנין דהוי ק"ד הדבר מבואר בתשו' פרח מ"א ח"ב סי' ד' בדין ב' שכנים הדרים זא"ז ועשו שותפות לשאוב מים מן הבור שביניהם ורצו להשתעבד שלא יבנה שום אחד מהם שום בנין שם אלא ישאר פנוי לעולם והשיב דגם אם יכתבו בהתחייבות בקנין לדעת כמ"פ הוי ק"ד ול"מ כלל ומכ"ש אם לא נכתב בהתחייבות ועמ"ש במשפט שלום סי' ר"ט דף ע"ז א' מכמ"ק בזה וע"ע בשו"ת עט"ח ח"מ סי' כ"א בדין חילוק מחיות ושו"ת ב"א ח"מ סי' כ"ד וע"ע בתשו' מהר"ח א"ז סי' רנ"א ואף שיש דעות דבהתחייבות מהני גם בכה"ג הרי המוחזק יוכל לומר קים לי וכבר נתבאר שכל אחד הוי מוחזק בפתחו:

ז והנה רו"מ הוסיף דגם אם עשו הכתב בשבועה י"ל דכיון דההתחייבות בטל גם השבועה בטלה אם כונתו לפי שהוא רק ק"ד וכפי שנתבאר יש לדון בזה מהא דחו"מ סי' ע"ג ס"ז בהג"ה וסמ"ע וש"ך שם בשם תשו' מהריב"ל ומ"ש עליו וע"ע בתשו' מהרי"ט בשניות חיו"ד סי' כ"א ורשד"ם חו"מ סוף סימן לז אך על ידי האומדנא וגי"ד ודאי השבועה בטלה כמ"ש הרמ"א ביו"ד סי' רי"ח ס"א דגם בנודר לחבירו מהני אומדנא דמוכח לבטל השבועה וגם מ"ש רו"מ מדברי הב"י סי' נ' בשם הרשב"א הוא נכון:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן רכז

א עוד להרב הנ"ל.

ב וע"ד שאלתו בשבעה יורשים ומהם שני בנים ושתי בנות הנולדים מבן אחד וארבע בנות נפל להם ירושה מאביהם מעות ומטלטלים ובית העולים סך רב וחלקו ביניהם והבית הוחלט לבן אחד ונתן לכל או"א חלקו וחלק השביעית השייך להבנות הבאים מכח אביהם הנ"ל לאשר היו קטנות והיה סכסוכים ביניהם לזאת נמשך הדבר איזו שנים ולא נתן להם המעות עבור חלק שביעית שלהם אולם דרו בהבית עד כה כפי חלקם ועתה באו להשוואה בכל העזבון והבן רוצה לשלם גם חלק השביעית להבנות היורשים הנ"ל אולם המה תובעים עסקא מאותן השנים שהיו יכולים להרויח בהמעות הללו שהיה מגיע לחלקם אם היה משלם להם מאז והבן טוען שאסור לו ליתן להם משום ריבית, עכת"ד טענותיהם:

ג והנה רו"מ הביא בשם דיין אחד שרצה לדמות ד"ז להא דמבואר בח"מ סי' רצ"ב ס"ז בהג"ה דאם בא בעל הפקדון ואמר תן לי פקדוני וארויח בהם בעצמי והלה מעכב בידו חייב ליתן הריוח מכאן ולהבא ואף דמהרש"ל חולק מ"מ בנ"ד היורשים מוחזקים שלא יתנו פטורין על חלקם עד שיתן להם הריוח ורו"מ חולק על זה דדוקא בנתן לו מעות מזומן והגיע זמ"פ ותבעו הוי כריוח ידוע והוי כמזיק בידים מה שאין כן בלא נתן מעות מזומן ולא תבעו ולא הגיע זמ"פ והביא מהב"י יו"ד סי' ק"ס בראובן ששכר מלמד לבנו ועיכב השכר אחר הזמן והמלמד תבע מה שהיה יכול להרויח והביא מדברי הגמ' וסיים הב"י שיש בו דין ריבית ורמז להמל"מ פ"ז ממלוה הי"א בזה מהא דמבטל כיסו ש"ח וגם בהרויח בו א"צ לשלם רק בבאו לידו מתחלה לקנות בו דבר להרויח מה שאין כן בבא לידו בפקדון ורו"מ הסביר הדבר דדמי לחצר דלא קיימא לאגרא ורמז להשבוי ח"א סי' ס"ד ותשו' ח"ס ח"מ סי' קע"ח וב"א חו"מ סי' ה' בשם ר"מ ב"ב ובנ"ד שלא היה זמן ידוע וחשבון ברור כמה מגיע להם ולא תבעוהו עד עתה ודרו בעצמם בחלקם בהדירה והוא שילם כל המסים העולים לכל שנה לסך רב לכן יש בזה איסור ריבית עכת"ד:

ד והנה כפי שכתב רו"מ שלא תבעוהו עד עתה לא אדע מה זו שאלה הרי ברמ"א עצמו סי' רצ"ב מפורש כן דגם אם הרויח במעות בין שהי"ל רשות להשתמש ובין שלא הי"ל רשות א"צ ליתן מהריוח לבעל הפקדון ואני מוסיף ראיה מתשו' הרא"ש כלל ע"ח דין ב' המרומז בחו"מ סי' צ"ט ס"ו דאף דהב"ח גובה מהמקבל מתנה שנתן לו הלוה בערמה

להפקיע חובו מ"מ אם הרויח כלום בסחורה או ברבית באותה מתנה אין ב"ד מגבין לו מהריוח ובתשו' הרא"ש שם כתב וז"ל דל"ש הכא לומר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו שעדיין לא זכה בו כל זמן שלא הגבו לו ב"ד דאפילו קרקעות המשועבדים למלוה אם אכל לוקח או מקבל מתנה את הפירות כמה שנים ב"ח בא וגובה את הקרקע כמו שהוא ואינו מוציא מידן את הפירות שאכלו וכו' עכ"ל. אך י"ל דבנד"ד הוא מעות שלהם ממש שנשאר לחלקם מעזבון אביהם:

ה אבל הנה בתשו' ר"מ אלשיך סי' ל"ג בראובן ששידך בתו לשמעון ונתן ליד שמעון ק' פרחים והוא הרויח בהם בסחורה ואחר כך חזר בו ש' ופסק דא"צ להחזיר רק הקרן ולא הריוח דאפילו אם נתן לו מעות לקנות עבורו והוא שינה וקנה לעצמו ונתן מעות למוכר אדעתא דנפשיה קנה שליח ומכ"ש כשלא היה שלוחו כלל וקנה על דעת עצמו וגם הרמב"ם מודה בזה ובש"ס דיבמות פ' אלמנה לכ"ג הכניסה לו שני כלים באלף זוז ועמדו על אלפים אם מת או גירשה הריוח לבעל ואין האשה יכולה לומר דאדעתא שתגרשני לא נתתים הרי דאפילו בנתייקרו הכלים מעצמן דינא הכי ומכ"ש הכא דטורחו ומשאו ומתנו גרם הריוח עכת"ד שם יעו"ש שהאריך עוד בזה הרי דגם במעות של חבירו בקנה לעצמו א"צ ליתן הריוח וא"כ ה"נ בנד"ד וע' בב"ח חו"מ סוף סימן ל"ח סי"ז שכתב וז"ל ומשמע מכאן דאף על פי שראובן קבע זמן לשמעון לפרעו ועבר הזמן אינו חייב לשלם לו כל מה שהיה שמעון מרויח במעות אלו אלו היה פורע לו בזמנו דשאני עדים זוממין וכו' אבל בעלמא הוי אגר נטר וכו' עכ"ל:

ו אבל נראה דיוכלו להטיל עליו קב"ח אם כשנו"נ במעות של העזבון אם אדעתא דנפשיה או אדעתא דכל היורשים דאז יתן להם חלקם דהיורשים הם כשותפים. ומ"ש בדין מי הוא המוחזק ע' בכנה"ג ח"מ כללי קים לי אות נ"א וסי' ק"ח הגב"י אות ל"ה ובס' ג"פ למהרמב"ח לא"ע סי' קכ"ב סק"ח ושעה"מ פ"ג מגירושין (וע' שו"מ מ"ת ח"א סי' נ"ו) בדין יורש שתפס אי הוה כמוחזק נגד חבירו:

ז והנה במ"ש רו"מ מדברי הב"י סי' ק"ס ומל"מ יעוין בחוו"ד סי' קס"ט סקי"ד דמעות קיימי לאגרא ובסתמא תלינן דנחית אדעתא דאגרא לכן חייב ליתן מה שהרויח מה שאין כן בנחית בפירוש אדעתא דגזלנותא ובהגהת א"ב תמה שם דהיכא שמעכב אחר תביעת התובע בודאי בחזקת גזלן הוא ע"ש ולפ"ז היה מקום לומר דאדרבא בלא תבעו חייב ליתן הריוח ומדברי רמ"א מוכח להיפוך אולם י"ל דבפקדון כשאין לו רשות להשתמש בהן איכא הוכחה דאדעתא דגזלנותא נחית כי מי הרשהו להרויח בהם ואין פנאי לעיין בזה

כעת. ועכ"פ בנ"ד שלא באו עוד לחשבון כמה מגיע נראה כמ"ש שאם יקב"ח דאדעתיה דנפשיה עביד פטור מליתן הריוח אבל בסתם חייב ליתן להם עכ"פ חצי הריוח:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן רכח

א להרב וכו' מ"ה שמריה שמעריל נ"י ראבד"ק זאבלוטוב

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו במי שבא לגרש ואמר ששמו לתורה שרגא פייביל ובפ"כ וחתימתו פייביל ומעריסה היה שמו חיים פייביל ונשתקע שם חיים וסדרו הגט שרגא פייביל דמתקרי פייביל ונתברר שקראוהו לתורה בכפר מילעוו ערך ג' או ד' שנים שרגא פייביל ולא נודע שם חיים כלל ואחר זה נתברר כי בעיר באייאן עיר מולדתו היה נקרא לתורה חיים פייביל:

ג והנה רו"מ האריך והעלה דשם חיים הוי נשתקע על ידי שלא נקרא כן לתורה בכל השנים שהיה בכפר מילעוו ובפרט שכתב גם שם הטפל וכיון שכתב גם שם שעולה בו לתורה לכ"ע כשר אך דיש לפקפק דהא מה שקראוהו בהכפר שרגא פייביל היה בטעות הקורא ולא על פי המגרש והוי כעקירה בטעות כמ"ש בשו"ת שו"מ מה"ק ח"א סי' ק"ג אבל בשו"ת חא"ש סי' קמ"ז העלה דזה דמי לקרי ליה ועני כיון דהקורא קורא והוא שותק ועולה לתורה וגם בשו"ת ד"ח ח"א סי' ס"ג העלה דגם בכה"ג אם נתחזק ג"פ בשלשים יום הוי החזק ואף דמבואר בישׁ"ש בשם אהובים דמה שהחזן קורא לא הוי החזק דאינו מדקדק בזה וקורא לפ"מ שנראה לו היינו בשמות דומין קצת זל"ז מה שאין כן בשמות מוחלקים זמ"ז ואף שהוחזק בטעות ז"א דמבואר בירושלמי ותשו' הרא"ש דגם בהטעה בכונה הוי שם שהחזיק בעצמו ומכ' בקראוהו כן עכ"ד הד"ח ובנ"ד המגרש עצמו אמר כן בב"ד ובכה"ג י"ל דא"צ ל' יום כמ"ש הח"ס ח"ו סי' מ"א כה"ג גם י"ל דהשו"מ הא מיירי שגם המגרש לא ידע שמו מעריסה וטעה מה שאין כן בנ"ד שידע והי"ל למחות בהקורא ובע"כ שהסכים כן עכת"ד רו"מ:

ד הנה באמת בנ"ד במקום כתיבה ונתינה לא הוחזק בהשמות ל' יום ואם כי הארכתי בתשו' אחת בדברי השב יעקב וח"ס בכ"ז אין לסמוך להקל בלא החזקת ל' יום נגד כל הפוסקים ואף שבכפר מקום דירתם הוחזק בכך מ"מ הרי נגד זה במקום לידתו הוחזק כמה שנים בשם חיים פייביל וצריך לחקור אם אולי גם במשך השנים שהיה דר בהכפר בא כמ"פ לעיר לידתו וחזרו וקראוהו לתורה בשם חיים פייביל וא"כ ל"ה כשם הנשתקע לגבי מקום כתיבה ונתינה דמאי חזית למיזל בתר מקום דירתו עם אשתו ניזול בתר עיר

לידתו. אך די"ל דעל כל פנים לא נקרא שינוי שמו אלא דלא כתב שם שעולה לתורה במקום לידתו רק כפי שם שהוחזק בו בכפר מקום דירתו ובפרט דיותר יש לילך אחר מקום דירת האשה דשם איכא לעז כמ"ש בתשו' פ"י וט"ג בדיני שמות שנשתנו מ"ח סק"ב ובפת"ש סי' קכ"ט סקל"ד ואף דהט"ג פקפק עליו מ"מ בנ"ד שכתבו גם שם הטפל שנקרא בפ"כ וחותם בו בין במקום לידתו ובין במקום דירתם יש להקל ועוד נראה דיותר יש לילך בתר שם שהוחזק בהכפר הסמוך ושייך להעיר של מ"כ ומ"נ בכל הענינים וכדאיתא כה"ג ביבמות י"ז א' כסף גלגלתא להיכא יהבת א"ל לפום נהרא א"ל א"כ מפום נהרא את משא"כ עיר לידתו רחוקה ממקום כתיבה ונתינה:

ה ובעיקר החזקת שמו נראה עוד סמוכין לדעת חא"ש הנ"ל דכיון שעלה לתורה על פי השם שקורא אותו הש"ץ הוי כהסכים לקריאת השם מש"ס דחולין ס' רע"ב בהא דהרכיב ב' דשאים זעג"ז לרחב"פ דאמר מדעתן יצאו ולא נצטוו ע"ז מהו כיון דלא כתב בהו למינהו לא מיחייב או דלמא כיון דהסכים אידייהו (הקב"ה הסכים על ידם) כמאן דכתיב בהו למינהו דמי תיקו ע"ש ואף דהתם הוי בעיא היינו לענין לחייב מפני שהניחם השי"ת לצאת וליגדל כפי רצונם דאפשר דכיון דעל כל פנים אינו מזיק וליכא חששא בזה ליכא הוכחה מהסכמת השי"ת לחייב ע"ז משא"כ בשינוי השם דלא הי"ל לשתוק ולעלות בשינוי השם והוי כהסכים לזה וכה"ג כתב התוס' בכתובות ק"ח סוף ע"ב ד"ה הפוסק וכו' אבל גדולה הואיל ובמעמדה התנה הרי הוא כמו שהיא בעצמה התנית ע"ש ובתוס' ב"מ (דף כ') ד"ה ש"מ וכו', ואי איכא עדים נשיילינהו וכו' או שתק וכו' ע"ש הרי דשתיקה כהסכמה ולכן אף שאין להביא ראיה מהא דשתיקה כהודאה דהכא איננו בגדר הודאה אלא כהסכמה לשנות שמו מ"מ מוכח ממקומות הנ"ל דגם בכה"ג מהני וע"ע בב"י חו"מ סוף סימן רי"ב במ"ש בישוב דברי רמב"ם ובסוף סימן של"ג בשם תשו' הרמב"ן כה"ג וע"ע בתשו' מהר"ח א"ז סוף סימן נ"ב וסי' נ"ג בזה ויש לדון בזה מדברי הט"ז א"ע סי' צ' סק"ד דבשתק לא הוי כנדר גם יש לדון קצת דשרגא לא הוי שינוי בשם פייבל לפמ"ש הט"ג בש"א אות ו' סקי"ב דבלשון לעז פייביש הוא אור ושמש והוא כעין שרגא בלשה"ק ע"ש ולכן הנני מסכים עמו להתיר את האשה ובכ"ז אם יהיה בנקל לסדר גט אחר מה טוב:

ו והנלע"ד כתבתי.

סימן רכט

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה שלמה מעהר נ"י אבד"ק בראיוליב, במאלרוי.

ב מכתבו הגיעני ועל דבר שאלתו באחד שקינא לאשתו בהיותו בעיר אחרת כתב לה על ידי הבי דואר מכתב לאמר הזהר שלא תתן ללון בביתי את האיש פלוני מעיר אחרת אשר דרכו לבא לביתי למסחר ויש לו אכסניא בביתי אבל כעת שאיני בביתי הזהר שלא תניח אותו יען ידעתי כי הוא איש בליעל ונואף ובבית אין שום אדם ואחר זמן בבוא האיש לבית פ' הנ"ל ביקש פ' אותו שילין בביתו וכטוב לבו ביין אמר לו אשלם את גמולך לאשר אני תמיד באכסניא אצלך וגם בהיותך בדרך הייתי בביתך ואשתך זנתה עמי ובבוא האיש לביתו חקר מאשתו והודית שבא לביתה ונתביישה לגרשו מביתה אבל לא זינה עמה עכת"ד השאלה:

ג והנה מה שנסתפק אם מה שקינא לה במכתב מקרי קינוי והנה אם האשה יודעת לקרות הכתב ומכרת שהוא כתב יד בעלה לא אדע מקום ספק ונראה להביא ראיה מהא דמבואר ברמב"ם פ"ב מסוטה ה"ב וה"ג דאשה שאינה שומעת אינה שותה מדכתיב ואמר אל האשה פרט למי שאינה שומעת וקשה הרי בלא"ה א"א להשקותה בלא קינוי וכיון שאינה שומעת א"א לקנא לה לא על ידי הבעל ולא על ידי ב"ד ובע"כ דקינוי אפשר על ידי כתב דנהי דאמירה א"א בכתב כמ"ש התוס' גיטין ע"א א' ד"ה והא דלא מקרי אמירה בכתב אבל מ"מ הוי קינוי דעיקר ענין הקינוי שתדע שבעלה מקפיד בכך ולכן מהני גם בכתב (ובמק"א העירותי על דברי תוס' הנ"ל מהא דאיתא במד"ר ר"פ יתרו פלוגתא דתנאי ויאמר אל משה אני חותנך וגו' ר"י אומר שלח לו על ידי שליח ר"א אומר שלח לו אגרת ואף די"ל דר"א ור"י הלכה כר"י מ"מ צ"ע מהא דאיתא בד"ה ב' ויאמר חירם מלך צור בכתב וישלח אל שלמה ואולי י"ל דאצטריך לאשה ששמעה בשעת קינוי ונתחרשה בשעת השקאה דמ"מ אינה שותה ומ"מ גם מסברא נראה דמהני ואין ד"ז תלוי בדין שבועה בכתב שנחלקו בו הפוסקים מטעמא דכתיבנא (ובפרט דבראוי לדבר הוי ראוי לבילה וכמ"ש ר"ת לענין עדות בכתב וגם אי באלם ל"מ מ"מ בפקח מהני) וע' בב"י וט"ז יו"ד סי' רכ"ח סק"כ בשם רשב"א דכתב עדיף משליח (וע' בבאה"ט סי' קע"ח סק"ו ופת"ש סקכ"ו בדין קינוי על ידי שליח) וע' בתשו' חיים שאל ח"ב סי' י"ג באמצע התשו' שהוכיח דבכל מקום חוץ משבועה ומורד במלכות כתב עדיף מדיבור ובכנה"ג בשם ב' גדולים דקינוי ע"י שליח מהני:

ד אך דבעיקר הקינוי אף דקיי"ל דגם בינו לבינה הוי קינוי ליאסר עליו כמ"ש הרמב"ם פכ"ד מה"א והובא באה"ע סי' קט"ו ס"ט ומה שתמה רש"ל דזה סותר להא דקיי"ל דבעינן ב' עדים כבר העלו הב"ח ושאר אחרונים דדוקא להשקאה בעינן ב' עדים אבל נאסרת עליו גם בקינוי בינו לבינה וכן מצאתי במהרי"ט בשניות חא"ע סוף סימן א' שהעלה כן

וביאר שם הא דנקט לא לימא בזה"ז דדוקא בזה"ז דליכא מי סוטה ש"מ דקפיד ואיהו אפסדי אנפשיה וע"ש עוד בזה וע' שו"ת ברכת יוסף א"ע סי' מ"ב באורך בזה ומה שהעירו האחרונים שמדברי הרשב"א שבב"י נראה דפליג ע"ז הנה מצאתי בתשו' הרשב"א ח"ד סי' שכ"ג שפסק להדיא כהרמב"ם הנ"ל דנאסרת עליו ול"מ מחילתו אחר שנסתרה ע"ש באורך ואף דבסי' רנ"ז באמצע התשו' בדין מאמין לדברי העד שהביא מהא דקידושין ס"ו בההוא סמיא סיים וז"ל ואף על פי שיש לחלק קצת דדלמא שא"ה דאיכא סהדא דמהימן מדינא בשאר איסורין ובערוה נמי היכא דקדמו עדי קינוי וסתירה ומי שמקנא לאשתו אל תסתר עם איש פ' לבו ניקפו ואפילו הכי אינה אסורה לו ומ"מ הכל לפי מה שהוא ענין וכו' עכ"ל י"ל דהתם בלא נסתרה אחר כך ובאנו לאסרה על ידי מה שלבו נוקפו לבד וכיון שהדבר מפורש בסימן שכ"ג הנ"ל מי יערב בלבו לצרף קולא נגד דברי רמב"ם ורשב"א המפורשים והאחרונים לא ידעו מתשו' רשב"א הנ"ל וע' תשו' ד"ח ח"ב א"ע סי' כ"ה שכתב בפשי' דקיי"ל דבינו לבינה ל"ה קינוי והוא תמוה וכל דבריו בתשו' הנ"ל צע"ג:

ה אך הנה בפת"ש סקט"ו הביא בשם תשו' ב"ד שנראה מהרמב"ם סוף ה' סוטה דכל שאומר בדרך זהירות ולא שחושדה לית ביה משום קינוי והן אמת דהמעיין שם ימצא שסיים הרמב"ם דאם עבר וקינא הוי קינוי ובכ"מ שם הביא מהירושלמי ותירץ דברי רמב"ם וע' במרה"פ על הירושלמי שם שתירץ על נכון וע' ברכ"י א"ח סי' א' וגם במהרי"ט הנ"ל העלה דבכל גווני הוי קינוי בדיעבד ובזה י"ל קושיית תוס' סוטה ג' ע"ב ד"ה ת"ל וכו' ולפמ"ש י"ל דנ"מ בכה"ג דלא חשדה הבעל ומכחיש לעד ע"ש ותבין ובכ"ז יש לצדד כיון שכתב לה רק שלא תניח ללון בביתי את פ' ולא הזהירה שהיא לא תסתתר עמו וד"ז אין בידה שלא תניחנו ובפרט שהיא ישבה בביתה ואותו פ' בא לשם וכה"ג כתב הח"ס ח"ב סי' צ"ו והובא בפת"ש סקי"ד ובתשו' ב"ד שהובא שם סקט"ו ע"ש דדוקא כשנכנסים שניהם למקום סתירה איכא רגל"ד מה שאין כן בכה"ג ובנ"ד נמי אפשר דלפי שהוא עושה מסחרים עמו תמיד נתביישה בפניו לגרשו מביתה ובפרט די"ל דהיא לא הבינה יפה אזהרתו מפי הכתב אם יש לו חשד עליה ושמקפיד על סתירתה עמו כיון שכתב רק שלא תניחהו ללון שם ואולי חשש שלא יאנסנה וכבר כתב המל"מ פ"ג מסוטה הכ"ד דבכה"ג ל"ה קינוי וע"ש בפת"ש סקל"ד אבל הנה מצאתי בכנה"ג לא"ע סי' קע"ח בהגה"ט אות א' שהביא בשם כת"י להר"א דה"ה אם אמר לה אל תקבל לפלוני בבית הוי קינוי ע"ש ומוכח היפוך דברי האחרונים הנ"ל וע"ע בס' קרן אורה לסוטה י"ב שפקפק הרבה בד"ז והניח בצ"ע ואם כן יש להחמיר דגם בכה"ג מקרי קינוי ובדברי רמב"ם סוף

הל' סוטה הנ"ל ע"ע בשו"ת חיים שאל ח"ב סי' ה' אות ה' מ"ש בזה] וע"ע בדין קינוי שלא על ידי חשד בבית אל חדר נ"ז מהד"ב פ"א אות ג':

ו והנה מכח דברי החשוד שאמר שזינתה עמו אין נ"מ בנ"ד אי הוי קינוי דכיון דאינו נאמן על עצמו משום דאמע"ר אלא דנימא פ"ד ונאמין שזינתה עם אחר ולא עמו א"כ לא עברה על הקינוי כלל שהרי לא קינא לה מאחר וכבר רמז רו"מ לדברי הח"צ סי' ק"נ ומל"מ פ"א מסוטה במה שפלפלו בדברי הרשב"א סימן תקנ"ב ובאמת שהרמ"א סי' קט"ו פסק בפשיטות כדברי הרשב"א אלא דהתם נ"מ לענין צירוף עד ב' או היכא דמאמין לדברי העד ולשי' הפוסקים דאסורה לו אבל בנ"ד הרי אינו חושש שמא זנתה עם אחר ולגבי חשוד זה הרי אינו נאמן על עצמו כלל ואם באנו לדון מכח הודאתה שנסתרה עמו. הנה מ"ש רו"מ דבנידון דידן יש לומר דלא שייך עיניה נתנה באחר כיון דלא אמרה זאת מעצמה רק אחר אמירת הבעל וגם לא אמרה שזינתה רק שנתייחדה נ"ל ראיה מדברי הנימוק"י סו"פ הבע"י בהא דהוא אמר אפלת בגו עשר שנין והיא אומרת לא אפלי דנאמנת וכתב הנימוק"י וז"ל ה"נ מיירי כשכופין ב"ד להוציאה והיא אינה תובעת להתגרש ולפיכך לית לן למימר ענ"ב אלא שמודה לב"ד על האמת וכו' עכ"ל ומבואר דהיכא דהאשה אינה תובעת אלא שמשיבה על מה ששואלים אותה ל"ש לומר ענ"ב ואף דהתם מיירי בב"ד מכל מקום נראה דאין חילוק וכה"ג כתב בתשו' רמ"א סי' צ"ז דגם הרמב"ם מודה דבטוענת מאיס עלי ותובעת להתגרש דחיישינן לפריצות אלא דוקא במורדת מתשמיש והבעל תובעה והיא משיבה שמאוס עלי בכה"ג ס"ל לרמב"ם דכולי האי לא חיישינן חששא רחוקה שמא תמרוד כדי שישאלוה ע"ש ואף דהתם כל הפוסקים חולקים על הרמב"ם היינו משום דמ"מ היא התחילה למרוד מתשמיש מה שאין כן בנ"ד וע' בס' בני אהובה פכ"ד מאישות ה"כ שהוכיח מהירושלמי סוף נדרים דהיכא דהאשה מסל"ת דברים שנראה לפי דעתה שמתרת א"ע עי"ז לבעלה ובאמת נשמע מזה איסורה ל"ש בזה חשש ענ"ב ואסורה ואין לחוש שמא ג"ז עשתה בתחבולה ע"ש היטב ובפרט בנ"ד לאו כולהו נשי ד"ג לידע שעל ידי סתירה בלבד תיאסר ע"י שקינא לה במכתבו וכה"ג כתב בתשו' גא"ב סי' כ"ו והובא בפת"ש סי' קט"ו סוף ס"ק כ"א דהיכא דלאו דינא גמירי ואינה יודעת שעי"ז יגרשנה ל"ש חשש ענ"ב ע"ש וה"נ בזה וגם כבר הביא רו"מ מדברי מהרי"ט שהובא בפת"ש ונעלמו דבריו מהנו"ב ואני תמה שלא הביאו מדברי נימוק"י שהבאתי וא"ל דאינה נאמנת דאמע"ר דכבר כתב בתשו' מהר"מ מלובלין סי' פ"א בשם הג' ר"פ דהיכא דמתנצל שלא חטא ומתוך כך נתפס בדבריו מע"ר ואף דמהר"ם חולק הנה בתשו' רמ"א סי' ל' בשם מרדכי מבואר כהגאון ר"פ ע"ש וה"נ

בנ"ד [ואח"ז העירני הרה"ח מו"ה אפרים שניאור מקאלימייע דהיא אינה נאמנת על הסתירה דאמע"ר ול"ש לומר שעושה תשובה שהרי לא הודית עד אחר חקירת הבעל אבל מלבד מ"ש מקודם הרי לפמ"ש בתשו' גא"ב סי' כ"ו וב"ח החדשות סי' פ"ד הודאתה מהני לאסור א"ע ויש לדון עפ"ד ברכ"י ח"מ סימן ל"ד אות ל"ג להשיג ע"ד רשב"ש וע"ע בב"י יו"ד סוף סימן קנ"ז בבדה"ב בשם תשו' גאונים ובבדה"ב סי' רכ"ח ד"ה כתב הריב"ש וגם מהמרדכי בשם ר"ש שהבאתי לעיל וכיון שהבעל מאמין לה בהסתירה א"א להקל:

ז והנה עוד יש מקום לצדד על פי דעת י"א שבהג"ה סי' קע"ח דבזה"ז שיש חדר"ג אין הבעל יכול לומר שמאמין להעד אבל כבר כתב הנו"ב דהיכא דהאשה מודית לכ"ע אין כופין אותו לשמש עמה ובגוף ביאור דברי רמ"א יעוין גם בשו"ת כתר כהונה סי' ס"ז בתשו' בעל שמן רוקח ושם סי' ס"ח בתשו' הג' ר"מ בנעט והמעיין שם ימצא דעל כל פנים בנ"ד שהאשה הודית שנתייחדה אחר הקינוי אין מקום לכופו לדור עמה וכ"נ מדברי הסמ"ק שהובא בפת"ש סקי"ז דאסורה לו ואין בידו לגרשה בע"כ והוא מעוגן עמה ע"ש ותבין וע"ע בתשו' רש"ל סי' ל"ג והובא גם בתשו' רמ"א סוף סימן י"ג שכתב להדיא דהיכא דהיא נתנה אצבע בין שיניה לכ"ע אין כופין אותו להיות עמה ומנדין אותו ע"ש שביאר בזה דברי תוס' נדרים והאחרונים לא הביאו מזה ולכן אף די"ל דנאמנת לומר שלא זינתה במיגו שלא נתייחדה כיון דהחשוד אינו נאמן לנגדה אם כי יש לפקפק בזה ויש לי אריכות דברים בתשו' א' וע' בב"מ א"ע שהעלה דגם בלא נודע היחוד אלא ע"פ האשה דעת הר"ש שבמרדכי לאסור ומכ"ש בדאיכא ע"א פסול וכ"ה בתשו' מהר"ם זיסקינד סי' כ"ו ודעת מהרמ"ז כהמחמירים אך בס' נדרי זריזין לנדרים במד"ת פי"א נדפס תשו' גדולה וצידד להקל בכה"ג ואכמ"ל כיון דבנ"ד גם על ידי היחוד לבד נאסרה בצירוף הקינוי של הבעל ולכן לענ"ד האשה הודית שקראה מכתבו שקינא לה וכיון שנתייחדה הרי שאחד"א ואסורה לו (אך שאין לכופו להוציאה כיון דכל ד"ז ספיקא הוא וכמ"ש בפת"ש סקט"ו וסקל"ז בשם כמה אחרונים) אבל אם מכחשת שלא קראה מכתבו אז מותרת לבעלה. ובהיותי בזה עלה בלבי ליישב מה שהקשו האחרונים על הטור שהביא בשם סמ"ג דלא לימא אינש וכו' דדלמא הלכה כר"י בר"י וכו' והא גמרא ערוכה היא. ונראה דהנה בירושלמי מייתי הא דאיתא נמי בש"ס דילן שאמרו לו א"כ אין לדבר סוף וא"ר יוסי דלא תסתתר ולא תיעבד איסור יחוד ותקנתא לרשיעא לא עבדינן ומסיק דאתיא כמ"ד מקנא לה על ידי אביה ואחיה דמותרת להתייחד עמהם ואפ"ה יפסידנה על ידי שיאמר שקינא לה בינו לבינה אם כן דעת ר"י בר"י דאין מקנין על ידי אביה ואחיה ואם כן לדידן דקיי"ל כסתם משנה דמקנין על ידי אביה ואחיה שוב י"ל

דאין לחוש לדעת ר"י בר"י ולכן הביא מהסמ"ג שפסק כן אף דס"ל גם כן דמקנין על ידי אביה. וא"ש:

ח והנלע"ד כתבתי.

סימן רל

א להרב המאוה"ג וכו' מו"ה ישראל פרנס נ"י מו"ץ דק' טארניפאל.

ב מכתבו הגיעני ובדבר המקוה שהעמידו קנה חלול בעומק האדמה מקום מוצא המעין ובו נקבים רבים כמעשה רשת בכל צדדיו שבו נכנסים המים וכשנתמלא הקנה שופך למקוה ועתה נודע שהאומן יהודי חיבר אל שולי הקנה עשת ברזל ולא נודע אם אולי ראוי לקבל מים מהרשת ולמטה ופסול כמ"ש בש"ע ס"מ והאומן אומר שאין שם מקום ראוי לקבלה ורו"מ צידד דלשי' כמ"פ גם בכולו שאוב שבא דרך כלי למקוה רק פסול מדרבנן ובדרבנן עא"נ גם נגד חזקה כמ"ש הנו"ב חא"ע ועוד דהוי ס"ס שמא כולו שאוב מותר ושמא אינו שאוב כלל והיכא דספק אחד בדין גם נגד חזקה מהני דהחזקה לא תכריע הדין וא"ל דאיכא לברורי ז"א דהוי טרחא והוצאה וגם א"א לברר ב' הספקות וגם ל"ש חז"א כלל דהצינור יש לו חזה"ג שמתחלה ל"ה ראוי לקבל ול"ה כלי וח"א פקפק עליו דהוי כמלתא דלא רמיא כיון שלא ידע מקודם אם יש בזה חשש וגם כי הוא ע"ה וקל הדעת ורו"מ השיב דמ"מ לא נפסל לעדות ול"ה בכלל לא רמיא כיון שאומנתו בכך ועושה כן בכל פעם במעינות שבעיר ואומר ברי שאינו ראוי לקבל מים כלל וכיון דעשוי לשמש עם הקרקע דאינו מקב"ט לענין הסילונות וגם נעשה חיבור של עץ שיבואו המים למקוה דרך העץ ורק ספק שאובין אם כן יש לסמוך על העד עכת"ד שאלתו. והנה מ"ש דבדרבנן עא"נ נגד חזקה אם כי גם הפ"י בקו"א רפ"ק דגיטין העלה דע"א שוה עם החזקה ולכן בדרבנן נאמן וכ"ה בחידושי רע"א ליו"ד סי' ט"ו וכן העלה בתשו' ח"צ סוף סימן ס"ה דאפילו קרוב נאמן בכה"ג ודחה דברי הג' ר"א ברודא שכתב להיפוך אבל בפ"י שבת ס"א כתב להחמיר גם בדרבנן ובפמ"ג מש"ז או"ח סי' ש"א סקט"ו תלי לה בפלוגתא אם סד"ר ואתחזיק איסורא מקילין אם כן תליא במחלוקת ראשונים וע' בתשו' ברכת יוסף חא"ע סי' צ"ד שהאריך בזה ליישב דעת הב"ש סי' ט"ו דאין עא"נ נגד חדר"ג די"ל דספק בעיא בש"ס איננו ספק כמ"ש הש"ך ביו"ד סי' ק"ד וב"ש סי' קנ"ה ועוד דלשי' כמה פוסקים גם בספק בעיא מחמירים נגד חזקה אם כן ליכא ספק להקל ורמז שבתשו' אחרת הוכיח מכמ"פ דס"ל כן ודבריו סובבים עמ"ש בסי' ע"ז שם יעו"ש באורך ועמ"ש בפתיחה לדע"ת אות ל"ג בזה מהירושלמי דגיטין ומדברי האשכול ועוד כמה ראשונים ובפרט

בכה"ג שהספק אם אומר אמת בודאי מהני החזקה כדמוכח מהרא"ש פ"ד דכתובות שהביא הברכ"י שם וגם אני בחיבורי שם הבאתי כן מהמל"מ פ"ז משכירות והשע"מ סי' ל"ד יעו"ש בזה אבל מ"ש הברכ"י דהוי כסחסי"ד י"ל דהש"ך סי' ק"ד לא כ"כ רק היכא שהבעיא בדבר טבעיי אם פוגם או לא מה שאין כן בנ"ד שהספק בדין וע' מהרש"א חולין כ"ה ב' דגם בספק אם כדי מדתו הוי יין בספק שאובין אזלינן לקולא ע"ש:

ג וגם מ"ש רו"מ דבנ"ד איכא חזה"ג שהרי מתחלה ל"ה ראוי לקבל הנה לפמ"ש הריטב"א בקידושין והובא במל"מ פכ"ה מטו"מ דלא מוקמינן אחזקה אלא היכא דספק לא נגע כלל אבל היכא דודאי נגע הרי איתרע החזקה ולא מוקמינן אחזקת טהרה וע"ע בשעה"מ פ"ה מתרומות ואם כן ה"נ בנ"ד כיון שעשה בשוליו עשת ברזל הרי נשתנה ממה שהיה בתחלה ונולד ריעותא בחזה"ג וע"ע בתוס' כתובות כ"ג א' ד"ה תרווייהו וכו' ובפ"י גיטין כ"ח ואב"מ סי' כ"ז סקי"ח ונו"ב מ"ק יו"ד סי' ס"ה ומח"א הל' נדרים סי' י"ב ומהרי"ט ח"א סי' ט"ו ונ"א ובשניות חו"מ סי' כ' ובחידושיו על הרי"ף פ"ק דקידושין:

ד ובגוף הדין שכתב רו"מ להאמין להעד אף שהוא ע"ה וקל הדעת דלא גרע מאשה שדעתה קלה הנה באיסור שיש בו צד להסתפק באמת אין האשה נאמנת כמ"ש הרמ"א סי' קכ"ז ועמ"ש ביד אפרים סי' צ"ד ביאור הדבר דשמא תולית להקל מחמת איזו ספק וה"נ בנ"ד שאינו מבין כלל מהות ענין הקבלה בכ"ש שמא טועה בדמיונו ותולה להקל ועוד דהא קיי"ל דבאיסור שהוא לעולם יש להחמיר טפי כמ"ש התוס' ספ"ב דכתובות כ"ח ב' לענין ס"ט ברה"ר דבשדה בית הפרס החמירו לפי שהשדה לעולם בספק ולא הקילו אלא בספק שאירע במקרה וכ"ה בר"ש פי"ח דאהלות ולכאורה היה נראה ראיה להיפוך מהא דאיתא בשבת ל"ד א' בהא דא"ל לרשב"י איכא דוכתא דאית ביה ספק טומאה ואית להו צערא לכהנים לאקופי אמר איכא אינש דידע דאתחזיק הכא טהרה א"ל ההוא סבא כאן קיצץ בן זכאי תורמסי תרומה עביד איהו נמי הכי וע"ע בירושלמי פ"ט דשביעית וב"ר פ' וישלח הרי שסמך על עדות יחיד לטהר השדה אבל הנה ברש"י שם ד"ה ואית להו צערא לאקופי שהיה אותו שוק שהספק בו מקום מעבר העיר לרבים והכהנים לא היו יכולים לכנוס שם מפני טומאה וכו' עכ"ל והוא תמוה למ"ל לרש"י ד"ז גם הא ס"ט ברה"ר טהור וע' בציי"ר על הירושלמי פ"ט דנזיר ה"ג אבל י"ל דקשיא ליה לרש"י איך סמך על עדותו של אותו סבא נגד חזקת טומאה שהוחזק בו אותו שוק ואף שהיה רק ספק טומאה הרי ס"ט ברה"י טמא ודאי כמ"ש התוס' שבועות י"ט ותוס' נזיר נ"ז א' ורא"ש פי"ב דפרה וע' מהריט"א פ"ה דבכורות מירושלמי סוף פ"ח דפסחים ועוד מכמ"ק באורך בזה ואף דהש"ש ש"ו פכ"ג הוכיח מהא דחולין ב' ומהא דפ"ה דטהרות

דעא"נ בס"ט ברה"י י"ל דהיינו בדבר שהוא רק ספק באקראי ולא בדבר תמידיי לזה כתב רש"י שהיה מעבר לרבים ואם כן הוי ס"ט ברה"ר וכמ"ש הר"ש פ"ו דטהרות מ"ו דבמקום דשכיחי רבים אפילו בשעה שאין שם תלתא הוי רה"ר אלא דמ"מ בדבר שנוגע לטומאה תמידית גם ס"ט ברה"ר מחמירין מדרבנן אבל עכ"פ הוי רק חומרא מספק ושוב ע"א נאמן ולכן סמך על אותו סבא וא"ש. ולולא ד' רש"י יש לומר דר"ש ס"ל בנדה ג' דס"ט ברה"י הוי רק ס"ט ולכן האמין לסבא אלא דכהנים חששו לדעת רבנן ולכן סמך על הנס וע' תויה"כ ליומא ע"ה שתמה ולפמ"ש א"ש וע' ח"ס יו"ד סימן של"ז שדבריו צ"ע דנהי דר"ש ס"ל דהוי ספק מכל מקום מודה דספיקו להחמיר ולפמ"ש א"ש ועתוס' פסחים נ"א ב' בשם ירושלמי דר"ש כעס על מי שסמך עליו נגד רבים אלא דעכ"פ סמך בכה"ג על הנס ודו"ק:

ה ומלבד זה יש לומר דאותו סבא לא היה ע"ה משא"כ בנ"ד ובתשו' מהר"ם מינץ סימן פ"ז כ' וז"ל אך מחמת סהדותא של ר"ד לא מעלה ולא מוריד כי אין לסמוך כלל בכה"ג וכמ"פ אינשי דכוותיה אמרו עדות בכה"ג דהוי לגמרי נגד הדין והדת יש מכח שלא הבינו הדבר וטועים ויש שמדמין מלתא למלתא וכו' ובתשו' צ"צ סוף סימן ע"ה הוכיח מפ"ק דחולין דף ז' דסתם אדם אינו נאמן להעיד על מנהג ע"ש ואף דבנ"ד עדותו על מציאת הדבר מכל מקום כיון שהוא ע"ה אולי מפני דמיונו מעיד כן ולכן אף שהיה בידו לעשות בלא שום קבלה כ"ש י"ל דאינו נאמן וע' סי' ר"א ס"ד בהג"ה בסופה. ובפרט דבנ"ד אשר בודאי במשך הזמן יתקלקל הצנור ויוציאוהו וסופו שיתברר ויוכל לבא להוצאת לעז על כל הנשים שטבלו בה במשך כמה שנים לכן אין לסמוך על עדותו וכה"ג כתב הרשב"א בחולין ט' בשם הר"י בטעם בדיקת סרכות ובתוס' יבמות נ"ו ע"א ד"ה מת וכו' דכשיכול הדבר להתגלות שיש סמפון ויהיה קידושי טעות חיישינן טפי לסמפון ועמ"ש בחיבורי גי"ד בדע"ת סימן מ"ה סק"ט וסי' נ"ה סקי"ז מכמ"ק בזה ואף דבמקום הפסד צדדתי שם להקל מכל מקום בנ"ד שהוא באיסור נדה ונוגע לרבים ואפשר לברר על ידי הוצאה וגמירי דצבור לא מיעני כדאיתא בירושלמי סופ"ג דגיטין והוא עד ע"ה וקל הדעת קשה בעיני להקל וא"ל דאם כן הוי כמלתא דעל"ג דז"א דאינו חושש במה שיהי' אחר כמה שנים ושמא ימות בינתים וע' תשו' הריב"ש סוף סימן קנ"ה בזה ועובדא ידענא שהיה פה"ק בעת תיקון מדרגות להמקוה שהראיתי להאומן סדר עשייתן וציינתי לו אופן עשיית הגומות והעמיד אותן למקוה טרם בואי לשם ובבואי אמר שעשה הכל כפי צוואתי ואני לא סמכתי עליו וצויתי להוציאן ונתברר שעשאן בפסול ותקנתי הכל

וניצולו רבים ממכשול בעזה"י ולכן לענ"ד לא יסמכו על עדותו ויוציאו את הקנה ואת כל ונוכחת:

1 והנלע"ד כתבתי