הלכה · שולחן ערוך · מפרשים · תפארת יעקב

תפארת יעקב אבן העזר קידושין

רבי יעקב גזונדהייט

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

תפארת יעקב אבן העזר קידושין

רבי יעקב גזונדהייט

מקור הטקסט: דיקטה · רישיון: CC BY-SA 4.0

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/תפארת-יעקב-אבן-העזר-קידושין/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

על אה"ע סימן כו 4
על אה"ע סימן כז 6
על אה"ע סימן כח 21
על אה"ע סימן כט 91
על אה"ע סימן ל 115
על אה"ע סימן לא 129
על אה"ע סימן לב 150
על אה"ע סימן לג 154
על אה"ע סימן לד 158
על אה"ע סימן לה 160
על אה"ע סימן לו 184
על אה"ע סימן לז 190
על אה"ע סימן לח 228
על אה"ע סימן לט 272
על אה"ע סימן מ 285
על אה"ע סימן מא 300
על אה"ע סימן מב 304
על אה"ע סימן מג 319
על אה"ע סימן מד 322
על אה"ע סימן מה 333
על אה"ע סימן מו 340
על אה"ע סימן מז 355
על אה"ע סימן מח 358
על אה"ע סימן מט 362
על אה"ע סימן נ 364
על אה"ע סימן נא 375
על אה"ע סימן נב 381
על אה"ע סימן נג 384
על אה"ע סימן נד 388
על אה"ע סימן נה 389
על אה"ע סימן נו 401
על אה"ע סימן נז 404
על אה"ע סימן נח 409
על אה"ע סימן נט 410
על אה"ע סימן ס 412
על אה"ע סימן סא 413
על אה"ע סימן סב 418

על אה"ע סימן כו

שלא לקדש בביאה ואיסור ביאה על הפנויה אפי' אם יחדה ובו ד' סעיפים: סעיף א. אין האשה נחשבת אשת איש אלא ע"י קידושין שנתקדשה כראוי אבל אם בא עליה (א) דרך זנות שלא לשם קידושין אינו כלום ואפי' בא עליה לשם אישות הינו לבינה אינה נחשבת כאשתו ואפילו אם ייחדה לו אלא אדרבה כופין אותו להוציאה מביתו:

הג"ה. דבודאי (ב) בושה היא מלטבול ובא עליה בנדתה (טור) אבל אם מייחד אליו אשה וטובלת אליו י"א שמותר והוא פילגש האמורה בתורה (הראב"ד וקצת מפורשים) וי"א שאסור ולוקין על זה משום לא תהיה קדשה (הרמב"ם והרא"ש והטור) כותי שנשא כותית וכן מומר שנשא מומרת בנימוסיהן ונתגיירו אח"כ אין כאן

חשש קידושין כלל ומותרת לצאת ממנו בלא גט אע"פ ששהה עמה כמה שנים אינו אלא כזנות בעלמא (ריב"ש סי' ו' ובת"ה סי' ר"ט) (וע"ל סי' קמ"ט סעיף ו'):

א

דרך זנות. כן הוא לשון הרמב"ם ועיין בהשגות הראב"י וברור דכוונת הרמב"ם ז"ל דכל שבא עלי' דרך מקרה אפי' לא יחדה לו לפילגש אינו עובר בלאו רק אכן היא מוכנת ומופקרת לזנות כמ"ש הרמב"ם להדיא בהלכות נערה בתולה פ"ב הלכה י"ז ופי"ת מהלכות א"ב הלכה ב' ויש לתמוה על ה"ה והראב"ד שנעלם מהם דברי הרמב"ם באותן המקומות דשם ביאר להדיא שאין קדשה רק המוכנת ומופקרת לכל לא כשבא עלי' דרך מקרה באונס ואפי' בפתוי' אמנם מה שאסר הרב ז"ל הפילגש להדיוט הוא לפי שעבר על מצות עשה שהרי הרב ז"ל מנה בכלל המצות לקדש האשה בקדושין וא"כ אי הדיוט מותר בפילגש מה מקום למצות עשה זו ועל מי היא המצוה הזאת והשתא לא קשיא מה שהקשה ה"ה מהא דר"א דסובר פנוי הבא על הפנוי' שלא לשם אישות עשאה זונה ורוצה להוכיח מזה דהוא בלאו ולפי הנ"ל הא ליתא רק בעשה הוא ולכך הוי זונה כמו שפסק הרמב"ם דאפי' על עשה נעשית זונה רק דלא קיימא לן כר"א רק בחייבי עשה שאינן ראויין לביאת היתר אבל זו כיון דע"י קידושין מותרת לא נעשית זונה לפסול לכהן אמנם מה שאני מסתפק הוא במה שהתיר הרמב"ם ז"ל הפילגש למלך לאו לומר שלא נעשית אשתו ביחוד רק כמו פילגש של הדיוט אלא דשאני מלך דקונה אותה ביחוד להיות כאשתו ולכך אמרו במדרש דאחיתופל התיר ג"ע במה שהתיר לאבשלום לבוא אל פילגשי אביו וכן בש"ס סנהדרין דדייק דקשין גירושין ממה שלא התירו לדוד לגרש וע"כ דמעשר הפילגשים דייק דמאינך ליכא למידק דשאני גירושין דמלך שהיא אסורה לכל אבל עשר הפילגשים בלא"ה אסורי ועכ"פ מוכת דעשר הפילגשים היו צריכין גט

כאשת איש והכי דייק לישנא דהרמב"ם פ"ד מהלכות מלכים הלכה ז' שכתב שם וכן לוקח מכל גבול ישראל נשים ופילגשים נשים בכתובה וקידושין ופילגשים בלא כתובה ובלא קידושין אלא ביחוד בלבד קונה אותה עכ"ל. מבואר דמלך קונה הפילגש ביחוד. בלבד ונראה דהטעם הוא לפי שנראה מדברי הרמב"ם דהמלך לוקח האשה בע"כ ששם בכל הפרק חשב מה שיש רשות למלך ליקח מישראל בע"כ ועוד דמדעתו מאי רבותא דמלך והלכך כיון שלוקח אותה ע"כ יכול לקנות ביחוד בלבד דהתורה זכתה לו דכל פרשת המלך מלך זוכה בו כנ"ל:

ב

בושה היא מלטבול. אני מסתפק במה שאמרו וספרה לה לעצמה דהיינו דוקא לבעלה אבל להבעל בלי קידושין כיון שיש איסור בדבר לכל הפחות אינה נאמנת כלל בפרט לפי מה שכתבו התוס' הטעם דבידה לטבול וזו הואיל ובושה מלטבול אינו כ"כ בידה ולפי זה יש איסור גמור לבעל בביאה בלי קידושין אם אינו יודע בבירור שאינה נדה דהיא אינה נאמנת בזה כנ"ל וצ"ע ומ"ש הרב וי"א שאסור ולוקין הוא כפי מה שהבינו הראב"ד וה"ה דעת הרמב"ם אבל כבר כתבתי דמדברי הרמב"ם בהלכות נערה בתולה מוכת להדיא שאין לוקין בזה:

סעיף ב. (ג) אם הכניס אשה לחופה אינה מתקדשת בכך וי"א שהוא ספק: סעיף ג. משנתקדשה נחשבת כאשת איש לחייב הבא עליה וצריכה גט להתירה לשוק:

ג

אם הכנים אשה לחופה וכו'. דבר זה תלוי במחלוקת פירש"י ותוס' פרק הבא על יבמתו כי לפי פרש"י שם מוכח להדיא דתופה אינו קונה אבל לפיר"ת לא מוכח' מידי דהכוונה חופה אחר כסף והנה לפי מה שכתבו התוס' דהך דר"ה אתיא כר"ט א"כ כיון דלא קיימא לן כר"ט חופה אינו קונה אבל אין דברי התוס' מוכרחין והך דר"ט אינו ענין לכאן דבכהאי גוונא כ"ע מודו כיון דקנה בכסף חופה למה לי אך יש לדקדק דאיכא למימר דק"ו אתי בגוונא שאינו רוצה לקנות בחופה אתר כסף ובהא קני מק"ו אבל חופה לבדה לא לזה לא שייך תירוץ התוס' כלל וצ"ל דמ"מ כיון דאין החופה שה דבר שלם מיפרך ק"ו ודו"ק והרא"ש דחה דברי אביי היבם דלא כתיבה בהדיא והיא תמוה והוא הבין כתיבה הכוונה הקנין באשה והוא תמוה דהא בסף נמי לא כתיב בהדיא רק ג"ש ומה נפקא מינה ג"ש או ק"ו וברור דהכוונה דעיקר קנין חופה לא כתיב כלל אפי' לגמור אבל קנין אף כתיב א"כ מיחת הבעל כתיב ושפיר ילפינן בק"ו ועדיף מג"ש והוי כתיבה וזה ברור:

ואנוי יסתפק בחופה בעדים וקידש אותה אי יש לחוש לקידושין י"ל ביאה דהן הן עידי יחוד הן הן עידי ביאה למ"ד דחופה היינו יחוד ולפי זה בלא"ה יש לחוש לקידושין ואולי מהאי טעמא פירש"י חופה דר"ה שהאב מסרה לחופה דאין לחוש לקידושי ביאה:

סעיף ד.

האשה מתקדשת בשלשה דרכים בכסף או בשטר או בביאה מן התורה אבל חכמים אסרו לקדש בביאה משום פריצות ואם עבר וקידש בביאה מכין אותו מכת מרדות והיא מקודשת ואפילו קדשה בכסף או בשטר אם לא שידך תחלה או שקידש בשוק מכין אותו מכות, מרדות והיא מקודשת הג"ה. (ד) וי"א שאין מכין אם קידש בכסף או בשטר אפי' בשוק ובלא שידוכין

(טור בשם הרא"ש) ולא ראיתי מימי שהכו מי שקדש בלא שידוכין: (ד)

וי"א שאין מכין. זהו מה שכתבו הרא"ש ותוס' דעכשיו סמכו דדייר תתן בבית חמיו כנהרדעי ואנכי לא ידעתי דמנין לנו דכ"כ פליגי נהרדעי דאפי' איסורא ליכא דהא לא קאמרי רק דרב לא מנגיד רק בקדיש בביאה ועוד אף דבתוס' יבמות משמע דעיקר ההיתר על נהרדעי אבל בתוס' קידושין משמע בהדיא דעיקר ההיתר לפי שדרים בחנם וברור דשיעור דבריהם דמחמת דנהרדעי בלא"ה חולקין א"כ כל כמה שיש לנו לחלק בדברי רב גופא יש לחלק לקרב המחלוקת כן מבואר בתוס' למעיין היטב ויש סעד לסברא זו מהא דפריך דייר אין חליף לא והא ר"ש נגדי' לחליף ואי ס"ד דדייר אפי' בחנם אסור א"כ מאי קושיא לא מבעי' חליף דלא ניכר שעושה להנאת ממון אלא אפי' דר בחנם דניכר דלהנאת ממון עושה אסור וע"כ דלהנאת ממון באמת מותר כנ"ל:

על אה"ע סימן כז

כיצד לשון הקידושין ושיאמר הוא ויתן הוא ובו י' סעיפים:

סעיף א. בכסף כיצד נותן לה בפני שנים (א) פרוטה או (ב) שוה פרוטה (ג) ואומר לה הרי את מקודשת לי בזה:

הג"ה. וי"א שי"ל לה כדת משה וישראל (כל בו) וכן נוהגין לכתחילה וכן נוהגין לקדש בטבעת ויש להם טעם בתיקוני הזהר (דע' הרב) וה"ה אם אמר לה הרי את מאורסת לי או הרי את לי לאשה וכן בכל לשון שמשמעותו ל' קדושין ודאי כאותו מקום (ד) ובלבד שהיא תבין שהוא ל' קידושין ואם היה (ה) מדבר עמה תחלה על עסקי קדושין ונתן לה אפי' בשתיקה הוי קדושין והוא שעדיין עסוקין באותו ענין וכל שכן אם אמר לשון קדושין ודאי אלא שאינה מבינה אותו דהוו קדושין:

הג"ה. (ו) י"א דלא בעינן מדברים באותו ענין ממש אלא מדברים מענין לענין באותו ענין שאין מדברים בקידושין רק בצרכי זיווגם (מרדכי סוף האיש מקדש וכ"כ הרשב"א) וי"א (ז) דלא בעינן מדברי' עמה אלא כל שמדברים לפניה סגי (מרדכי ריש קידושין וכן משמע ל' הטור):

א

פרוטה. עב"ש בשם הר"ן דמקדשין במחובר והנה הר"ן הביא שם דהאוסרין הביאו מהא דפ"ק דקידושין דקאמר מילתא דאיכא בקידושין לא קתני ודחה הר"ן דהכוונה בשטר אירוסין וכ"כ הרשב"א ז"ל ותמהני מאד דהא פשיטא דמוכח מהתם דאפי' בכסף פוסל מחובר בקידושין דאל"כ ע"כ צ"ל דמהך ברייתא מוכת דלא מקשינן הוויות להדדי רק ליציאה מקשינן א"כ מאי מבעי' לי' לר"ל בשטר אירוסין שכתבו שלא לשמה אי מדמינן לכסף או ליציאה דהא חזינן דמחובר דכשר בכסף ובשטר פסול א"כ מ"ש שלא לשמה וע"כ דמחובר באמת גם בכסף פסול דכסף נמי מקשי' ליציאה רק שלא לשמה מבעי' לי' דא"א שיהא הדינר טבוע לשמה כמ"ש הר"ן גופא שם ועכ"פ מוכת דמחובר פסול בכסף ג"כ וצ"ע ודו"ק ועוד בהא דאמרי' פרק האיש מקדש דר"מ ורבנן פליגו בר"ל א"כ למ"ד דהויות, להדדי מקשינן מחובר כשר גם בשטר אירוסין א"כ למה לא קא תשיב להך תנא חמשה דשווין או ארבעה דהיינו מחובר כמו דחשיב לר"מ ארבעה. ואין להקשות דא"כ בלא"ה תיקשי דהא התם קאמר דלא חשיב לשמה דאיתא בקידושין א"כ נפשוט בעי' דר"ל דשטר אירוסין פסול שלא לשמה דיש לומר דהוי בכלל מוליך ומביא כרבה דקאמר לפי שאין בקיאין אבל ממחובר דקשה בין לרבה בין לרבא קשה והנה בתשו' הרשב"א סו' ת"ר מבואר דבשטר ג"כ לשר מחובר ויתבאר לקמן בס"ד ועוד קשיא לי באמת כיון דעיקר ספיקא דר"ל אי מקשי' הויות להדדי או הוי' ליציאה א"כ מחובר בכסף למה לא יפסול בין אי נקיש ליציאה או להוי' סוף סוף פסיל ומ"ש דמספקא לי' אי מדמינן שטר לכסף ולולא דמקשי' ליציאה ל"ה פוסל לשמה א"כ למה לא מקיש כסף לשטר דודאי יש להקיש הויות להדדי כל שאין מנגד יציאה להוי':

ב

שוה פרוטה. עי' ב"ש סק"ב וכל דבריו תמוהין מ"ש מדברי הב"י בשם הרשב"א סי' קמ"ג יש לעיין ולטעמו הא מבואר בסוגיא שם בגיטין להדיא דהאומר להאשה הר"א מקודשת ע"מ שאין לך מאתים זוז ונתן לה ע"כ מקודשת גם על הב"י יש לתמוה לפי דבריו למה לא זכר דברי הר"ן במקומו דחולק על הרשב"א הנ"ל ולדבריו לק"מ דהרשב"א מיירי דמקדש אותה באותה מנה שיתן לה אח"כ הילכך נהי דהוא יצא ידי"ח נתינה

אבל היא לא קבלה ואינה מקודשת אבל הר"ן ומהרי"ט מיירי דנותן לה עכשיו פרוטה ויקדשה באותו פרוטה רק תנאי מחנה ליתן לה אח"כ מאתים זוז ואי הי' נותן לה כסף הי' מקודשת רק בשוה כסף לא וז"ב גם מ"ש מסתמא גם בקידושין שייך פלוגתא זו הוא כמבואר בר"ן הנ"ל להדיא גם מה שהביא מדברי הרא"ש שם לא הי' לו להביא מדברי הרא"ש רק בש"ס גופא מוכח כן דבעי התם מחולין לך מהו וקשה אי ס"ד דמחולין מהני א"כ משנה ע"כ מיירי בנותנת ע"כ וקשה הא הוי שו"כ בע"כ ובאמת לק"מ דשא"ה אי לא נימא לצעורי ממילא ל"ה כוונתו מתחילה לאיצטלת דוקא א"כ נוחנת לו מה שאמר כי לא הי' כוונתו איצטלת דוקא רק כל שתתן לו מעות שוי' קיימא תנאה ועכשיו שאינו רוצה יכולה ליתן לו ע"כ גם מה שכתב ראי' מע"ע הוא תמוה שלא ראה יפה במהרי"ט דנמשך אחר דברי הר"ן דמע"ע ונזקין לא מוכח מידי דתרווייהו יש סברא להיות שו"כ ככסף כמ"ש התוס' שם בב' התירוצים ובתוס' צ"ל דבתי' א' לא ס"ל לסברא כלל תירוץ ב' וכן בתי' ב' לא ס"ל לסברא תי' א' אבל כשנרכוב ב' התירוצים לתפוס שניהם לסברא אי אפשר ללמוד שני דברים וזהו דעת הר"ן רק דסובר דמסברא ידעינן דשו"כ ככסף כיון שהוא מדעת המקנה ושניהם מתרצין ובאמת יש לתמוה על התוס' בזה דהא בש"ס בע"ע ג"כ מוכח להדיא דרק על קונה עצמו בשו"כ למדו מישיב לרבות שו"כ ולמה לא למדו הרישא דע"ע נקנה בשו"כ וע"כ דהא לא איצטרך כיון דמדעתו נקנה ועכ"פ לפי דעת זו כל שנותן ע"כ ל"מ בקידושין כיון דמע"ע ומניזקין ליכא למילף ומה שאמרו במשנה בשו"כ היינו מסברא כהר"ן ומ"מ אני חמה על מהרי"ט שלא זכר דברי התוס' כלל דלפי דעתם דילפינן מע"ע וודאי אפי' ע"כ מהני ושני כחובים ל"ה כמו שתרצו שם ומ"מ דברי הר"ן ודאי נראין עיקר כמ"ש ולכך לא זכרו בברייתא באשה ובע"ע כשהוא נקנה דנלמד ש"כ מקרא או ממקום והיינו דכל מדעת שניהם לא איצטרך לימוד: (ג)

ואומר לה. ואם אמר טלי גיטך מע"ג קרקע הוי ספק תשו' רש"ק והנה הספר אין בידי לעיין בו ודבר ברור הוא שזה תלוי במחלוקת הפוסקים דאי בקידושין פסול מחובר דמקשינן יציאה להוי' א"כ מחובר משום דכתיב ונתן א"כ פשיטא דטלי גיטך מעג"ק פסול וא"כ גבי קידושין ג"כ ל"ה קידושין דהא נמי מונתן ילפי' דל"ה נתינה ולפ"ז בקידושי שטר דלכ"ע פוסל מתובר פוסל נמי מעל גבי קרקע אבל בכסף תליא בהנ"ל סק"א במחלוקת הר"ן הנ"ל ועי' מ"ש לקמן סי' ל"ב ס"ז די"ל דכל ששוה השטר פרוטה אפי' אמר בפי' בשעת נתינה בתורת שטר דוקא יש מקום לומר דכשר מחובר וה"ה טלי מעל גבי קרקע רק ה"מ אי בכסף כשר אבל אי בכסף נמי פסול מחובר אין מקום להכשיר כלל ודו"ק ויש להביא ראי' דאי ס"ד דטלי גיטך מעג"ק ליתא בקידושין למה לא חשיב

בש"ס טליגיטך מעל גבי קרקע דשוין גיטי נשים לשיחרורי עבדים ודוחק לומר דבאמת כשר בשיחרור דהא ילפינן לה לה מאשה ומ"מ יש לומר לפמ"ש הרשב"א בחידושיו דלא חשיב רק דין המפורש במשנה לא מה שנזכר בגמרא ע"ש ומ"מ לא ידעתי מקום לחלק בין מחובר לזה דתרווייהו מונחן בידה ילפינן להו גבי גט וכיון דאיתקש לענין מחובר ה"ה להך:

ד

ובלבד שהיא תבין. בב"י כתב שהרא"ש חולק בזה וכתב ליישב לחלק בין אשה לאיש והרב מהרי"ט וכן בחידושי הגר"א מווילנא השיגו עליו ולפענ"ד דברי הב"י ברורים וגם מה שהקשה הב"י לפירושו על הטור לק"מ והוא דבלא"ה יש להבין ברא"ש שכתב אבל בהך לישנא דברירא לאו כל כמיני' להקל אבל אין לו שייכות כלל לכאן דהא מעיקרא פסק במקודשת ביהודא ומעיקרא הי' לו לומר זה וברור דכוונת הרא"ש דוודאי עיקר האבעי' בש"ס על בעל המקדש אי לקידושין קאמר או למלאכה ובתרופתי ג"כ מבעי' לן כך ופשוט מברייתא דביהודא מקודשת שכן קורין שם ושם באותו מקום הוא לשון קידושין ודאי לא בעלמא וע"ז כתב הרא"ש דה"מ דבעינן דוקא שיהא באותו מקום לשון קידושין ודאי רק בהנך דמספקא לן אי הוי לשון קידושין מצד עצמותן אז בעינן שיהא לשון קידושין באותו מקום אבל בהנך דברירא לן שהן לשון קידושין מצד עצמותן אין משגיחין כלל במקום דאפי' במקום דל"ה לשון קידושין ודאי ואין רגילין בו ח"מ כיון דהוא לשון קידושין ודאי והוא אמר לה כך מקודשת דדוקא בדידה שפיר קאמרינן מנא ידעה דהיא לאו כלום אמרה וכיון שאין לשון ברור באותו מקום מנא ידעה אבל הוא שנתן לה קידושין ואמר לה לשון זה פשיטא דידע דהוא לשון קידושין דטפי הוי לשון קידושין מלמלאכה והאיך יאמר למלאכה נתכוון ולא לקידושין דאטו לישנא דמלאכה הוא באותו מקום ומה שהקשה הגר"א וז"ל וליתא דידיעת האיש מאן דכר שמי' ורצה להגיה ברא"ש כוונה דבש"ס לא קאמר רק מנא ידעה ודבריו תמוהין לפענ"ד דאדרבא כל הספק בש"ס באיש הוא רק ששאלו מה נפ"מ לו יהא דלקידושין קאמר האשה לא ידעה והוצרך להמציא מציאות דאשה ידעה ושפיר מספקא לן בדידי' והרא"ש קאי בפי' בדידי' דהא עלה שאמרו ביהודא מקודשת שכן קורין והיינו בדידי' דבדידי' הי' הספק ועלה קאמר דבלישנא ברירא לא משגחינן בדידי' רק כל שאמר לשון הברור בעצמותו דהוי לשון קידושין אף שאין רגילין במקום הזה לומר כך הוי קידושין ושאני תרופתי דל"ה לישנא ברירא לכך בעינן שכן קורין וז"ב וכן הוא להדיא דעת הטור והוא לשון המחבר כי מה שכתב וכן בכל לשון שמשמעותו לשון קידושין ודאי באותו מקום נתכוון

לדין, תרופתי המוזכר בש"ס דביהודא מקודשת אף דבעצמותו אינו לשון קידושין וודאי והיינו דבאותו מקום הוי לשון קידושין ומעיקרא זכר אותן שהם בעצמותן לשון קידושין ובזה ל"ב שיהא לשון קידושין וודאי באותו מקים רק שבא להוסיף אפי' לשון שאינו לשון קידושין בעצמותו רק המקום גורם מהני ומה שאמר ובלבד קאי באמת על הכל דנהי דבלשונות שהן בעצמותן לשון קידושין לא בעינן שיהיו רגילין בו באותו מקום היינו מצידו אבל האשה שאינה אומרת כלום מה בכך דהוי לשון קידושין בעצמותו מנא ידעה וע"ב בעינן שתבין שהוא לשון קידושין או מדבר אמנם הך הבנה באשה אינו תלוי בנאמנות דילה רק שיהא ניכר מצד הלשון בעצמותו ולפי ענין האשה וחכמתה נוכל לשער אם הבינה ואם לפי דעתינו אינה מבינה אפי' אומרת שמבינה אין משגיחין רק להחמיר עלי' דשתד"א וכן להיפוך וכל זה ברור ומה שהק' מהרי"ט דלמה נאמין לבעל יותר ממנה לק"מ דבעל שאמר גרשתי את אשתי לא מהימן לכ"ע רק להבא ולא למפרע וכ"ש שלא נאמן לומר שלא הי' אשתו כלל וכיון שאמר בפי' לשון זה שהוא לשון קידושין ודאי איך יאמר למלאכה כוון ולא ידע ואם לא ידע שהוא לשון קידושין מה שהוא באמת איך ידע למלאכה משא"כ אשה שלא אמרה כלום מעצמינו אמרי' מנא ידעה ועוד יתבאר בסמוך בס"ד בזה:

ה

מדבר עמה. עב"ש בשם הכ"מ ובאמת כי קושי' מהרי"ט אינה קושיא לפי מה שאבאר לקמן בס"ד אבל מ"מ בעיקר דברי הרמב"ם נראה פשוט דמה שאמר שרצתה הכוונה לאפוקי שהי' מדבר עמה והיא לא רצתה לשמוע דבריו כלל ולא הטתה אזנה לדבריו כלל וכ"ש כשמחתה בפי' אז לא מהני האי דיבור כלל אבל הכוונה מדבר עמה כדרך המדברים זה עם זה אף שעדיין לא גמרו העסק ביניהם כיון שלא הרחיקה הדברים ושמעה לדבריו או שהשיבה לו באותו ענין דברים כדרך המדברים זה עם זה אז מהני מדבר עמה וכוונת הרמב"ם שרצתה באותן הדברים. לדבר עמו לא כשלא בקשה לשמוע להטות אוזן לדבריו לא מיקרי מדבר עמה מה שהוא דיבר בלתי רצונה וז"ב ועוד דהאיך יעלה על הדעת שאם אמרה הן ונתרצו בקידושין ממש שיהא מי שסובר הואיל והפסיקו מ"מ לא ידעה דהאיך שייך מנא ידעה במה שכבר התרצו שניהם וגמרו ביניהם שיקדשה וברור דלא נתכוון הרמב"ם רק כמ"ש:

ו

י"א דלא בעינן וכו' מענין לענין. כן כתב הרשב"א בחידושיו אלא שבסופו הוקשה לו מה שאמרו דברי רב הונא אמר שמואל בחר הכי ע"ש ובאמת שיש להביא לכאורה ראי'

ברורה לדבריו דאי ס"ד בענין לענין ג"כ מודה ר"י רק בעסוקין ממש פליגי א"כ בהא פשיטא שאין להקשות מנא ידעה דהא על הך קושיא משני מענין לענין א"כ מה זה שהקשו לעיל אי באינו מדבר מנא ידעה ואי במדבר הלכה כר"י וקשה הא בענין לענין מודה ר"י דצריך לפרש ובהא לא שייך מנא ידעה ומ"מ כיון דצריך לפרש שפיר מבעי' לי' אי הוי פירוש יפה או לא וע"כ דאי הלכה כר"י בכל גוונא הוי קידושין כל דלא שייך מנא ידעה ומבואר כדעת הרשב"א אך יש ליישב קושיא זו כמו שאבאר לקמן בס"ד:

אבל מ"מ ממה דקשיא לי' להרשב"א נראה לי ראי' לדבריו והוא דיש להבין דשם בתר דקאמר הלכה כר' הונא ואמר לי' ר' יימר לרב אשי ואלא הא דאמר וכו' כל שאינו יודע בטיב גיטין לא יהא לו עסק אי לא שמיע לי' הא דר"ה ה"נ אמר לי' ה"נ ויש להבין מ"ש הך דינא טפי מכל הדינים ומאי מספקא לי' בהא ועוד קשה כיון דכבר שמעינן מדברי ר' יהודא אמר שמואל והוא דעסוקין באותו ענין א"כ מבואר דהלכה כר"י ולמה לן הך דר"ה אמר שמואל ובוודאי אפילו שמיע לי' הך דר"ה א"ש צריך לידע בהכרת הך דריא"ש א"כ מה צורך להך דר"ה א"ש ולפי הנ"ל ניחא דכיון דקאמר דהנך תנאי פליגו בדר"י ור"י כמו שפי' הרשב"א א"כ ר"י באין עסוקין קאמר דיו א"כ מדברי ר"י א"ש הוי ס"ד דהלכה כר"י ובעינן פסוקין דוקא ועסיקין ממש קאמר קמש"ל ר"ה א"ש דהלכה כר"י א"כ ע"כ עסוקין מענין לענין קאמר ולא בעי עסוקין ממש דהוא לר' יהודא ובאמת הלכה כר"י ובהא גופא נסתפק ר' יימר אי לא סגי בהך דר"י אמר שמואל או דסגי וקאמר לי' דבאמת לא סגי בהכי ודו"ק:

ז

דלא בעינן. נראה לי דהמרדכי לטעמי' דסגי לי' בענין לענין והיינו דכל דלא שייך לומר מנא ידעה סובר ר"י דיו א"כ במדברים לפני' ג"כ פשיטא דלא שייך מנא ידעה א"כ ממילא דיו ויש ראי' לזה כגוונא דראי' הנ"ל דאי ס"ד דאפילו ידעה סובר ר"י צריך לפרש כל שלא דיבר עמה ממש א"כ לוקמא הנך בעי' שלא דיבר עמה רק לפני' ולא שייך מנא ידעה ומ"מ צריך לפרש וע"כ דכל דידעה שוב אין צריך לפרש אבל להנך פוסקים דאפילו ידעה כגון מענין לענין מ"מ צריך לפרש כל שלא דיבר באותו ענין ממש אף דבפי' אמרו בש"ס דגם מענין לענין ידעה א"כ ממילא כל שלא דיבר עמה אין כאן מעלה רק דידעה בלבד וזה לא מהני להך דעה רק מדבר עמה ממש באותו ענין הוי כפל לשון קידושין כנ"ל ומ"מ מאתר שכתבתי דנראין דברי הרשב"א בהנ"ל א"כ ה"ה הכא:

סעיף ב.

אמר לה הרי את אשתי הרי את זקוקתי הרי את קנויה לי הרי את ארוסתי הרי את שלי הרי את ברשותי (ת) הרי את לקוחתי מקודשת:
הג"ה. אם הבינה דבריו או שדברו תחלה מעסקי קידושין (הר"ן והמ"מ) (ט) אבל האיש אינו נאמן לומר שלא כוון לשם קדושין (ב"י בשם הרא"ש): (ח)
הרי את לקוחתי וכו' אם הכינה דבריו או שדכרו תחילה וכו'. משמע דבתרווייהו הוי וודאי מקודשת בלקוחתי ולפע"ד צ"ע בזה דוודאי מה שאמרו בש"ס דהספק אי לקידושין קאמר או למלאכה הכוונה דילמא אינו לשון קידושין כלל רק למלאכה אבל כל שהי' במשמע תרווייהו לא הי' לנו מקום להסתפק במדבר דלא גרע משחק וראוי שיתגלה על ידי הדיבור דלשון קידושין קאמר וע"כ דהספק שאינו במשמע לשון קידושין כלל ולפי זה כיון דע"כ מה דמבעי' לן בלקוחתי היינו ג"כ כהנך איבעי' דמעיקרא ובוודאי לא שייך לומר דלא ידעו מלשון הכתוב כי יקח תדע דבחרופתי ג"כ מבעי' לן ומבואר שם בש"ס דידעו מלשון בכתוב דבברייתא לא נזכר שום פסוק כלל וע"כ דמ"מ נסתפק להם שאינו לשון קידושין א"כ הך ברייתא ג"כ יש לומר דבמדבר מירי וס"ר דאינו לשון קידושין כלל קמש"ל דהוי לשון קידושין ג"כ ומכת הדיבור הוי קידושין אבל מנין לנו בידעה ולא דיבר דצריך שיהא לשון קידושין בוודאי לא למלאכה כלל כיון דבשתק לא הוי קידושין א"כ בעינן לישנא דקידושין וודאי והא לא שמענו מברייתא כלל תדע דלכך לא מפרש לקומתי בשטר כמו שהקשה בספר המקנה והיינו דבהא ליכא למיפשט מברייתא דבהא בעינן לשון קידושין וודאי שלא יסבול לשון אמר כגון למלאכה כלל אבל בברייתא בעל פה מירי ובמדבר דשתיקה מהני נמי הנך לישני ולא מגרעי לה אבל היכי דשתיקה לא מהני כגון בשטר או באינו מדבר רק ידעה לא מצינן למיפשט מברייתא דמקודשת כלל ולפי זה גם לקוחתי בשטר יש ספק כנ"ל ובהא מיושב ג"כ מה שהקשה הר"ן לוקמא בידעה ואינו מדבר דכיון דפשיט מברייתא ע"כ צריך לומר דבמדבר מספקא לי' דאי בלי מדבר מנא לן דברייתא בלי מדבר אבל אי האיבעי' במדבר פשיט מברייתא דאי בלי מדבר כ"ש מדבר וכמו כן מיושב מה שהקשיתי דלוקמא בלא אמרה הן להכ"מ או מענין לענין למ"ד דבהא מודה ר"י דצריך לפרש דכל זה ליכא למיפשט מברייתא כנ"ל ומ"מ לדינא נראה מכל הפוסקים דלקומתי הוי לשון קידושין לגמרי וכן מדברי הרמב"ם נראה דאפילו בשטר מהני וצ"ע: (ט)
אבל האיש. עמ"מ וב"ש דבספק נאמן להרא"ש ולא נהירא כלל לפי מה שפרשתי לעיל דלא נתכוון הרא"ש לומר רק בלשון שהוא בעצמותו לשון קידושין אין משגימין על דבריו כלל ובוודאי הוי וודאי ובספק הוי ספק ורק בדבר דמספקא לן אי הוא במקום שרגילין

בו בלשון קידושין מהני בוודאי אבל בלשון שהוא קידושין מצד עצמותו אין משגיחין על הבעל כלל והיינו דלא פריך בש"ס מנא ידע רק מנא ידעה דעליו אין משגימין דכל שנאמר דהוי לשון קידושין והוא אמר לשין זה הוי קידושין רק עלי' שלא אמרה כלום הקשו אפילו תימא דהוי קידושין מנא ידעה וזה ברור ועיין לעיל: סעיף ג

אמר לה הרי את מיועדת לי מיוחדת לי עזרתי נגדתי צלעתי סגורתי תחתי עצורתי תפוסתי הרי זו מקודשת בספק:

הג"ה. וה"ה אם אמר הרי את (י) חרופתי אבל אמר לה (יא) הרי את נשואתי י"א שאינו כלום והוא שהיה מדבר עמה תחלה על עסקי קדושין אין חוששין למלות אלו:

הג"ה. מי שאמר לאשה שנותן לה בשביל (יב) אהבה ומבה חוששין לקידושין כי שמא אמר שנותן לה שיהיה אהבה וחבה ביניהם והוי כאלו אמר לה מיועדת לי או מיועדת לי (תשו' מיי' סוף אישות) י"א דאע"ג דלשונות אלו לא מהני אם לא דבר עמה מעסקי קדושין (יג) מ"מ אם היא אומרת שקבלה לשם קדושין הוי ספק קדושין ואפי' נתן לה בשתיקה ולא דבר כלום והיא והוא אומרים שכוונו לשם קדושין הוו קדושין (במרכי פ' האיש מקדש ותשו' מוהר"ם) ובמקום דלא הוו קידושין אפי' אם חוזר אח"כ ואמר לה הרי את מקודשת לי (יד) צריך לחזור וליטול הכסף ממנה וליתן לה בתורת קדושין (המ"מ בשם הרשב"א):

י)

חרופתי. עב"י מה שכתב בשם הרשב"א ליישב דברי הרמב"ם והוא תמוה דהא פשיטא דידעו בש"ס הך קרא דשפחה נתרפת דהא בברייתא לא נזכר זה כלל והשתא פשיטא דאי אפשר לומר דלא ידעו אי בשפחה ומצי' ב"ת מיירי או בכנענית דהא פלוגתא הוא בגיטין ומאי ראי' מברייתא ובהכרח דאפילו למ"ד במצי' שפתה מספקא לי' א"כ כיון דבאמת ברייתא כמ"ד בכנענית נשאר הדבר בספק כמקדם ולדעתי נראה דוודאי לא הי' הכוונה לגרוס בברייתא מרופתי ביהודא דא"כ לא שייך לומר שכן ביהודא דהא ביהודא מיירי וכך הוי לי' לומר שכן הם קורין או שכן התם רק על מה דקשיא לי' מה שאמר שכן ביהודא דיהודא ועוד לקרא על זה משני דבקרא לא מוכח רק האומר מרופתי מקודשת דהוי לשון קידושין אבל בעינן מדבר עמה דמנא ידעה אבל ביהודא שכן קורין מקודשת בלי מדבר ולכך הרמב"ם דמיירי במדבר או ידעה כמ"ש ה"ה פסק מרופתי מקודשת ודו"ק:

יא

הרי

את נשואתי י"א שאינו כלום. עב"ש ומ"מ ולפעד"נ עיקר כהרב וראיית המ"מ אינה כלום דוודאי באומר הריני אישך הריני בעליך דפשיטא דמקרא מלא לא יוכל בעלה א"כ ע"י קידושין יהא בעלה ולמה לא יוכל לומר הריני בעליך ומשמע מכל הפוסקים דאפילו במדבר לא מהני וברור דכל שאומר לשון המבורר מה שאינו כך שע"י הקידושין הוא קונה אותה ולא שהוא נקנה לה אף שבאמת יהא בעלה מ"מ לא על ידי קידושין הללו רק היא נקנה לו ונעשה הוא בעלה וכמו כן בנשואמי כיון שמפרש דבריו שהוא עושה בקידושין הללו דבר שאינו לא מהני מדבר כלל וע"כ לא בעינן למלאכה רק בדבר הספק אז לולא דיש לומר למלאכה הוי אמרינן לקידושין אבל בלשון המבואר בפי' שאינו כן לא בעינן למלאכה כלל ומה שהקשה ב"י מהרי את אשתי לק"מ דארוסה אשתו הוא ומקרא מלא קאמר הכתוב אשר עינה את אשת רעהו ובנערה המאורסה כתיב אבל נשואה לא מצינו כלל לומר על ארוסה וכן בלשון ב"א רק על הכנסה למופה הוא וכיון שאמר בפי' לשון שאין הקידושין עושין כך לא הוי קידושין אפילו מדבר כנ"ל:

יב

אהבה וחיבה. צ"ע בזה דמנא לן כיון דלא מצינו קרא לזה כלל כמו צלעתי סגורתי כמו שכתב הר"ן דכלהו מקרא מספקא לן ועוד דכל הני אין להם לשון רק או לשון הכתוב דהוא לאישות או למלאכה אבל אהובתי שיש לו פי' מפורש לשון אהבה ודבר זה משתמשין בו לכל דבר אהבה וריעות לבני אדם וכן לכל מיני התענוג שהוא אוהב כך וכיון שיש למלה זו ביאור מפורש מאיזה צד נסתפק בו לקידושין וצ"ע ועיין בר"ן משמע דפליג בהא ודו"ק: (יג)

מ"מ

אם היא אומרת. כך הבינו מדברי הר"ן ואני תמה שלא הי' זה דעת הר"ן דאין משגימין על נאמנותה כלל תדע דקאמר בתר הכי בלשונות ברורים דבעינן שתאמר לקידושין א"כ בלי דיבורה אינה מקודשת והאיך יהיו עיקר הקידושין על ידי דיבורה רק כוונת הר"ן דאמרה בשעת קידושין תכ"ד שקיבלה לשם קידושין בהא מהני ובזה אין צורך לראי' דהא קאמר מנא ידעה וכשאוחרת בפי' דקיבלה לשם קידושין פשיטא דהוי ספק בלי מדבר עמה והרא"ש לא נמלק בזה תדע דבאמת קשה קושית הר"ן דנוקמא כך ואדרבא בהא שייך תירוץ הר"ן דלא שכיח באמת שתאמר תכ"ד דקיבלה לשם קידושין אבל שתאמר אמ"כ דקיבלה לשם קידושין למה לא שכיח וזה ברור וכ"ע מודי בזה אבל אי אפשר לומר שימולו קידושין על פי דיבורם של איש ואשה כנ"ל פשוט ועב"ש מה שכתב להוכיח

דלא כהר"ן והוא תמוה דמ"מ מאי פריך הא לפי הצד דהוי ל"ק לא שייך מנא ידעה א"כ שפיר מספקא לי' ודו"ק: (יד)

צריך לחזור וליטול. לכאורה מהש"ס יש להוכיח דלא כהרשב"א דהא קאמר ר"י אומר דיו ר"י אומר צריך לפרש וקשה האיך שייך לפרש מה שכבר אמר ולא פי' ומה יפרש גם לא ידעתי מה זה שאמר דיו כך הוי לי' לומר ר"י אומר מקודשת ר' יהודא אומר אינה מקודשת וברור דהכוונה דר"י אומר דאין צריך יותר רק כך דיו ור' יהודא סובר דצריך לפרש אח"כ שהוא לקידושין ובהכי סגי כיון דעדיין הקידושין בידה וכמו כן בגט מהני לומר אח"כ הא גיטך ה"ה בקידושין אמנם נראה לפע"ד דהך ברייתא בשטר קידושין מיירי כמו בגט דקידושי כסף לא דמי לגט דהתם מהני מדבר שהרי הגט בעצמו מורה על הגט מה שכתוב בו אבל קדושי כסף דצריך אמירה אחרת מקידושי שטר כמבואר בש"ג דעיקר הקידושין ע"י דיבורו ונהי דבאמת אפשר דאפי' בקידושי כסף פליגו אבל מ"מ לא הוי לי' לערבינהו מה שאין ענין זה לזה ובוודאי דמיירי בשטר לכך שפיר קאמר צריך לפרש דשטר קידושין מהני שיאמר אח"כ כמו בגט דשטר איתקש ליציאה וכיון דבגט מהני ה"ה בשטר אבל בכסף דיש לומר דלמתנה נתן לה או להלואה עכ"פ ולא שתצטרך להחזיר לו בעין הילכך לא הוי קידושין עד שיחזור ויתננו לה ומ"מ נראה דאם קידשה בחפץ בהא וודאי יש לומר דכל שאינה מקודשת הוי פקדון אצלה א"כ הוי כאומר התקדשי לי בפקדון וישנו בידה דוודאי מקודשת ומ"ש כאן רק בכסף הוא דקאמר הרשב"א וכ"ש בקידושי שטר נראה פשוט דמהני כמו בגט דהא איתקש להדדי לכל דבר וזה ברור:

סעיף ד.

אמר לה הרי את מקודשת ולא אמר לי אינה מקודשת וכן עיקר (תשו' הרא"ש) (טו) אבל יש מחמירין ואומרים דהוי קדושין (תמצאם בתשובת הרשב"א ורמב"ן והרא"ש כלל ל"ו) (טז) ואם היה מדבר עמה על עסקי קדושין הרי זו

מקודשת ואם קידש תחילה אשה אחת קידושין גמורים ואמר לאחרת בפניה תהא מקודשת ולאאמר לי (יז) ידים מוכיחות (פי' כמו שהאותז בבית יד הכלי מושך עמו הכלי עצמו כן אלה הדברים מוכיחין שמושכין אחריהם לשון לי) נינהו וחוששין לקדושין:

טו

אבל יש מחמירין. זהו מה שכתב הר"ן מכת הך סוגי' דגיטין דאיבעי' לן בידן ש"מ דספיקא הוא והוא תמוה לפע"ד דא"כ תיקשי דהא בנדרים קאמר לימא כתנאי בפלוגתא דאביי ורבא בידים שאינן חוכיחות ודחינן דשאני גט דאין מגרש את אשת חבירו והשתא

אי דוקא במנאי מחלקינן בהכי ולא בידן א"כ אכתי אביי ורבא כתנאי בידן וע"כ דידן נמי לא דמי לדעלמא וכבר הארכתי בענין זה לקמן סי' קכ"ו בס"ד ע"ש היטב ויש ראי' להמחמירים מדלא קאמר בסיפא בלא לי דהוי רבותא טפי מהריני אישך וע"כ משום דבעי לומר אין כאן בית מיחוש ובלא לי הוי ספק קידושין ודו"ק:

ועח"מ דמכאן מוכת אפי' שניהם מודים ובאמת שכן משמע דאל"כ לא הוי לי' לאוקמא בש"ס באמר לי ורישא לא קמש"ל מידי רק סיפא הוי לי' לאוקמא במודים ומ"ש הרב בשם המרדכי בשם מהר"ם לעיל צ"ע דמעולם לא כתב מהר"ם דבר זה וכוונת מהר"ם אפי' לא דיבר עמה כלל מעסקי קידושין כל שאמרו עכשיו לשון אהבה ותיבה יש להסתפק דהוי קידושין אבל אין הכוונה דשתקו ולא אמרו כלל ע"ש והם תשבו דמה שאמר או אפי' לא דיבר כלל היינו שנתן לה ושתק וליתא כרפהישות ועיין ב"ש בשם מהריב"ל דבשדיך יש להסתפק ומהרי"ט חולק ובאמת ראיית מהרי"ט מהא דלא כוקי דשדיך ולא. אמר לי אינה ראי' כלל דהא בריש נדרים מקשה לר"פ דבעי אי יש יד לקידושין מהך דהכא דקאמר לי' ר"פ לאביי ומשני דחדא מגו תרתי קאמר לי' ע"ש והשתא נהי דלא מצי לאקשויי דאין יד לקידושין כלל דילמא סבר כשמואל יש יד לקידושין אבל בש"ס דמוקי דאמר לי היינו כדי דלא נפשוט בעי' דר"פ אי יש יד לקידושין אפי' מוכיח כמו שפירשו שם לכך מוקי דאמר לי דלא הוי יד כלל והכא נמי מודה מהריב"ל דלא הוי רק יד מוכיח בשדיך אך הראי' שהביא מהריב"ל מדברי ר"ת באחד שנתן קידושין לאבי' ואמר בתך מקודשת לי ול"פ איזה מבנותיו דמסתמא למשודכת קידש אינה ראי' דהתם לשון קידושין ממש קאמר דהא בעלמא הוי לשון קידושין ממש רק כאן דיש לו ב' בנות נולד ספק אבל חסרון לי דהוא כולל בכל קידושין לא מהני סברא לישווי' לשון קידושין מה שאינו רק מדבר שאני דלאו מתורת יד אתינן עלה תדע דלא פשיט ר"פ האבעי' מהך דר"י ור"י במדבר דמהני שתיקה וע"כ דהתם לא הוי יד אבל בשדיך שאין אנו באין רק מכת יד וכיון שבעצמותו אינו יד לא מהני סברא מבחוץ לישווי' יד וכעין זה דחה מהריב"ל בעצמו שם גם הראי' שהביא מהרי"ט נגדו מהך דכנדרי רשעים אינה ראי' דהתם יש לומר להיפך דלמה לו לישבע במה שכבר נדר רק הכוונה אפי' יתיר נדרו ויעקור הנדר יש עליו שבועה א"כ יש לומר דהשבועה הוא שיאכל כשיתיר הנדר שיהא כקרבן ומ"מ דברי מהריב"ל אינם נראין כלל דהא חזינן דאפי' במדבר עמה בעינן עסוקין באותו ענין אף דלכ"ע הפי' מדבר שנתרצו עכ"פ ודעת ב"י להרמב"ם שתאמר הן והחולקים שתתרצה עכ"פ א"כ הרי ממש שדיך ומ"מ בעינן עסוקין א"כ שדיך זה דאין עסוקין האיך יהא עדיף ממדבר תדע דוודאי אין אנו מסופקין

באומר הרי את מקודשת בלא לי דבאמת נתקדשה לאתר דהא אינן קידושין כלל דלאחר לא נתרצית להתקדש כלל גם הוא האיך לא זכר למי רק הואיל ולא אמר לשון טוב לא מהני א"כ מה יועיל שדיך כל שאין עסוקין דבלא"ה ידעינן דוודאי נתכוונו שיקדש אותה הוא ומ"מ לא מהני וזה ברור:

טז

ואם הי' מדבר עמה. זהו מה שחידש הרא"ש מסברא דנפשי' ומדברי הרמב"ם שלא חילק בכך ובתר הכי מחלק בהנך ספיקי ש"מ דלא שנא דבלא לי לא מהני ובאמת שיש להקשות למה לא אוקמא במדבר וצריך לומר משום דבהא אפי' שתק מהני אבל אין לומר משו' דהוי יד ותפשוט בעי' דר"פ דע"כ דלא הוי יד דא"כ אפי' שתק נמי ואי שתק עדיף א"כ בטלה ראיית הרא"ש וע"כ כמ"ש ומהרי"ט דחק בזה ללא צורך אך מ"מ צ"ע דוודאי הך מדבר ע"כ שדיבר בעסקי קידושין שתתקדש לו דוקא דאל"כ מאי הועיל הדיבור טפי מהרי את מקודשת שאומר עכשיו ובהנך בעי' בש"ס דמוקמינן במדבר ע"כ דאפי' לא דיבר רק בעסק קידושין שתתקדש סגי דהא לא מספקא לן בלי כלל והשתא תיקשי במה נפשך אי במדבר בעסק קידושין שתתקדש לו למה לן למבעי' באומר מיועדת לי וכן כלהו תיפוק לי' מכח הדיבור מעיקרא ואי בלא דיבר עמה רק שתתקדש האיך קאמר אי דיהיב לה ושתק הכי נמי דהא בהך דיבור לא מהני בשתיקה דאכתי לא נתברר שקידשה לו ואי דשתק עדיף ומהני בהך דיבור א"כ כיון דהרי את גרע מנא לן דמהני מדבר גם הרב מהרי"ט כתב בשם ר"י דהוי ספק ונראה טעמו דסובר דרק יד הוי ויד מוכיח וא"כ כיון דמספקא לן בנדרים אי יש יד לקידושין ספיקא הוי ולא וודאי קידושין וצ"ע בזה.

יז

ידים מוכיחות נינהו. דברים אילו צריכין בירור כי הרב ב"י לא כתב מקור לדין זה כלל והדברים מראין בהיפוך כמו שכתב ב"י דכיון דקידש אשה לעצמו למה לו עוד זו גם לא ידעתי הא במדבר עמה בעסקי קידושין בעינן שידבר בעסק קידושין שלה דוקא א"כ למה כאן מהני קידושין של אחרת וכי עדיף ממדבר ואין עסוקין באותו ענין דלא מהני אמנם הגר"א כתב דמדברי התוס' פ"ק דנדרים מוכת דהוי יד מוכיח ואני תמה דמהתם מוכת בש"ס לכאורה להדיא דינו של הרמ"ה דהא ע"כ לא מבעי' לן רק באומר ואת דיש להסתפק ואת חזאי אבל בפי' לשון קידושין בשביל לי לא איכפת לן וע"כ לפי שאמר לראשונה מקודשת לי והיינו הך דינו של הרמ"ה ואדרבא יש לתמוה על הרמ"ה שכתב ידים מוכיחות נינהו דמהתם מוכת דלא הוי יד כלל רק קידושין גמורין דאל"כ למה לי ואת תזאי אפי' נפרש לשון קידושין כגון ואת תהא מקודשת ג"כ מבעי' לי' לר"פ בשביל

לי דלא הוי רק יד מוכיח ואין יד לקידושין ומדלא מספקא לי' רק ואת חזאי ש"מ דבשביל לי אפי' יד מוכיח לא הוי רק קידושין גמורין ואפי' אי אין יד בהא מהני אמנם כד מעיינין שפיר דברי הרב ב"י נכונים ואין דברי הרמ"ה שם שייכות להתם כלל דהתם שאני דאמר ואת דאי אמר נמי הוו קידושין גמורין והיינו דוודאי הכוונה בוא"ו הנוסף שהתחרת ג"כ תהא מקודשת כמו הראשונה רק שיש לספק דואת חזאי קאמר אבל בשאמר ואת תהא מקודשת פשיטא דהכוונה בוא"ו הנוסף כמו הראשונה משתהא מקודשת לו אבל באמר לה הרי את מקודשת לא בוא"ו הנוסף שפיר יש לומר דאפי' יד מוכיח לא הוי רק יד שאינו מוכיח כסברת ב"י ולפי זה גם דברי הגר"א אינם מובנים דהתם שאני כמ"ש אמנם יצא לנו בזה דבר חדש דאם אמר ואת תהא מקודשת לכ"ע הוי קידושין גמורין ועדיף מיד מוכיח דאפי' לפי ספיקו של ר"פ מהני בהא ויש להתיישב בדבר זה למעשה והדברים נכונים:

סעיף ה.

יש מי שאומר שאם כשנתן לה הכסף אמר לה הריני נותנו לך כתורת קדושין הוי כאומר לי הג"ה. וצריך שיאמר לה לשון המוכיח להבא כגון שיאמר הרי הן קדושין או קדושין יהיו אבל אמר (יח) הן קדושין לחוד אינו כלום (ב"י בשם תשו' הר"י דוראן):

סעיף ו.

אמר לה הריני אישך הריני בעליך הריני ארוסיך אינו כלום אפי' הי' מדבר עמה תחלה על עסקי קדושין משום דכתיב כי

יקח ולא שיקח את עצמו (נתן הכסף לא' ואמר לו הרי את חמי ולא אמר בתך מקודשת לי אין בזה כלום (הגהות אלפסי פ"ק דקדושין):

יח

הן קדושין. ובח"מ תמה בזה מכבר זה הקדש ובאמת שהתוס' פרק השולח הניחו בתימה בסוגית הש"ס גופא דמוכח דחרס הוא לא מהני ע"ש ודבריהם תמוהים לפע"ד דשאני ככר זה הקדש דאפי' תאמר דהי' כוונתו מכבר ג"כ הוי הקדש דשחד"א לכך מהני בכל לשון רק הראי' בש"ס הוא ממה שפירש"י שם אם שלח הם הרי הן מוקדשין הרי גילה בפי' דלא הקדישם עד עכשיו דלא חזר כלל רק עכשיו מקדיש וכיון דמהני בהך לישנא ש"מ דהוי לשון טוב וזה ברור ולפי זה גם דברי מהר"י דורן נכונים ולק"מ קושית ח"מ והגר"א ודע דאני מסתפק בכל הדינים והספיקות הללו אם בירך מקודם ברכת אירוסין ואמר באלה הלשונות או הרי את מקודשת בלא לי דוודאי יש לומר דלקידושין נתכוון ולו קידשה דלאחר כיון שלא אמר לה למי הוי ברכה לבטלה וצ"ע כי בש"ס דמקשה

לשמואל יש לומר דלא הי' מברכין קודם רק אח"כ אבל אנן דנוהגין לברך קודם יש להסחפק ואין להאריך בצדדי הספק כי מבוארין הם:

סעיף ז. (יט)

נתנה היא לו כסף ואמרה הריני מקודשת לך אינה מקודשת:

יט

נתנה היא צו כסף ואמרה היא. עת"מ דבאדם חשוב הוי ספק כמו נתן הוא ואמרה היא ומדברי הפוסקים שכתבו דלכך לא זכרו נתינה היא ואמר הוא דלא פסיקא לי' באדם חשוב כמו שכתבו התוס' והר"ן ביאר יותר ע"ש ולפי זה יש לתמוה כיון דדייק דנתן הוא ואמרה היא מקודשת א"כ ע"כ ברייתא דוקא באדם שאינו חשוב דבחשוב אפילו נתנה ואמרה תהא מקודשת לפי שיטה זו וכיון דבאינו חשוב מיירי אכתי מוכח דנתנה היא ואמר הוא אפילו באינו חשוב מקודשת כמו דמוכיח נתן הוא ואמרה היא גם קשה דקאמר בתירוץ קמא נעשה כמו נתנה היא ואמרה היא וכיון דבאדם חשוב ג"כ מיירי האיך פסיקא לי' נתנה ואמרה טפי מנתן ואמרה דהא נתנה באדם חשוב הוי כנתן וע"כ דע"כ לא מהני נתנה באדם חשוב רק באמר אבל באמרה אפי' נתינה לא הוי וזהו דלא כח"מ ומ"מ לא מוכת מדברי הפוסקים רק דספיקא לא הוי בנתנה ואמרה באדם חשוב אבל במדבר עמה בט"ק דהוי כאמר שפיר יש לומר בנתנה ואמרה ג"כ הוי קידושין דהא אמר ונתן ומ"מ נראה דבעינן מדבר עמה באופן זה שהיא תתן אבל מדבר סתם אכתי לא הוי כאמר שתתקדש במה שהיא תתן ודו"ק ועב"ש ומ"ש נראה נכון ועי' בסמוך סעיף ח. נתן הוא ואמרה היא (כ) אם היה מדבר עמה על, עסקי קדושין הוי ודאי קדושין ואם לאו הוי (כא) ספק קדושין (כב) ואם ענה הבעל הן בשעת נתינה הוי ודאי קדושין שאפילו אין עסוקין באותו ענין:

כ

אם הי' מדבר זהו מה שכתב הרא"ש ולכאורה יש להבין דמאי פריך רישא לסיפא הא יש לומר דלא פסיקא לי' במדבר וצריך לומר משום דמדבר אפי' נתנה ואמרה מקודשת באדם חשוב א"כ אכתי לא פסיקא לי' והוי לי' לומר נתן ואמרה ומזה ראי' דמדבר מהני בנתנה ואמרה:

כא

ספק קידושין, בש"ס ספיקא הוא וחיישינן מדרבנן ופירש"י אם קיבלה קידושין מאחר צריכה גט משניהם ולא ידעתי מה צורך לו לפרש כך הא בדידי' גופא נ"מ דצריכה גט ומזה נראה ברור דסובר רש"י דמדאורייתא צריכה גט ממנו דהוי חששא רחוקה חדא

דלא הוי לשון קידושין אפי' נתן ועוד כיון שהיא אמרה ושחק הודה לדברי' כמ"ש הר"ן רק שיש מקום לומר דשתק שתתקדש באופן הזה באמירתה וזה לא מהני וכ"ה לא חיישינן והוי כמו מדבר דאפי' בשתיקה סגי כמ"ש הר"ן רק רבנן חששו לישווי' ספק קידושין דהוי כמו נתנה היא ואמר הוא ולזה הוצרך רש"י לפרש דצריכה גט משני והוצרך לומר מראשון ג"כ דכיון דצריכה גט משני אסורה לראשון מכת דהוי כמחזיר גרושתו כדאיתא סוף גיטין ואני תמה לפי' הר"ן כיון דעיקר החילוק בין נתן הוא ואמרה היא לנתנה היא ואמר הוא דהוי כמו מדבר א"כ האיך נימא דלא הוי קידושין כלל ועוד אי מדאורייתא לא הוי קידושין כלל ורבנן חששו כ"ש שהי' להם לחוש באדם שאינו חשוב אטו אדם תשוב: (כב)

ואם ענה הבעל הן. זהו מה שכתב הטור בשם הרמ"ה ואני תמה לפי מה שכתב הר"ן דלכך מספקא לן טפי בנתן ואמרה משום דהוי כמדבר מאחר ששחק על דברי' ולפי זה צריך לומר הא דבאמת לא הוי קידושי וודאי משום דהשתיקה הוא שיהא כדברי' שתהא מקודשת מחמת אמירתה אבל לא שהכוונה שהוא מקדש אותה ומחמת מאמרה אינה מקודשת א"כ לא ידעתי מאי יתן ומאי יוסיף מאמר הן שיאמר דהא בלי הן אמרינן בכל מקום שחיקה כהודאה וכאן לא מהני ומ"ש בהן ונראה דמהאי טעמא דיקדק אפי' אין עסוקין והיינו דמ"מ כיון שדברו מע"ק שיקדשנה ועכשיו אמר הן אפי' אין עסוקין מהני אבל בלי מדבר כלל גם הרמ"ה מודה והיינו כמו שכתבתי וכ"כ הב"ח מטעם אחר והב"ש השיג עלי' ולפעד"נ כדבריו דהבו דלא לוסיף בזה כמו שכתבתי:

סעיף ט. (כג)

נתנה היא ואמרה לו הילד דינר זה מתנה ואתקדש לך ולקחו ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאה זו שקבלתי ממך מתנה אם אדם חשוב הוא הרי זו מקודשת שהנאה יש לה בהיותו נהנה ממנה ובהנאה זו הקנתה עצמה לו וצריך חקירת חכם מי נקרא אדם שאינו חשוב להתירה בלא גט ויש מחמירי' אפילו לא אמרה תחלה כשנתנה ואתקדש לך רק נתנה סתם ואמר לה התקדשי כו' ושחקה (תשו' הרשב"א סי' תרי"ג):

סעיף י.

שיעור הכסף שמקדשין כו משקל חצי שעורה בסף צרוף (עיין בי"ד רצ"ד סעי' ו' שיעור שוה פרוטה):

כג

נתנה היא וכו' בהנאה זו שקבלתי ממך, כ"כ הרמב"ם בפ"ה ומשמע מדבריו בהדיא דלא מהני רק בכהאי גוונא שהיא תאמר ואקדש אני לך דגילתה דעתה דבזה רוצה

שתתקדש והוא משיב שמקדשה בהנאה זו לא שיקדשנה בנתינה שלה סתם שהיא תתן והוא יאמר הרי את מקודשת לי דבהא לא מהני ובהכי מוקי הרמב"ם ברייתא ולכך לעיל לא זכר הרמב"ם לחלק בין חשוב לאינו חשוב רק כל נתנה היא ואמר הוא אינה מקודשת והיינו שאמר הרי את מקודשת לי בפשיטות גם היא נתנה לו סתם ולא נתגלה דעתם שמחשבים הנאה זו להנאה כממון לקדש בו לכך אינה מקודשת וזהו כוונת הטור דמהרא"ש מוכח להדיא דהיינו הך דכל שנתנה ואמר מקודשת באדם חשוב וכן מבואר ברי"ף שלא זכר כלל בהך דרבא לקמן שיאמר אחר כך שמקדשה בההוא הנאה שמקבל ממנה וזה ברור ונראה שזהו כוונת הרב בהג"ה שכתב ויש מחמירים והיינו דלהרמב"ם נראה דאינה מקודשת באדם חשוב רק באופן זה ושאר פוסקים חולקין כנראה באמת מדבריהם והנה דעת בה"ג דאפי' אינו חשוב הוי ספק ויש לתמוה דהא בש"ס בעי רבא וקאמר ר"פ מקודשת באדם חשוב א"כ אי באינו חשוב מספקא לי' אכתי שפיר מספקא לי' לרבא באינו חשוב וע"כ דבאינו חשוב אינה מקודשת ובאמת לק"מ דבאינו חשוב מוכח מסתירת הברייתא דהוי ספק ולא ס"ל לבה"ג כמ"ש התוס' דלא פסיקא לי' דא"כ תיקשי נתנה ואמרה נמי לא פסיקא לי' ולא ס"ל לחלק כמ"ש לעיל דכיון דנתנה בחשוב הוי כנתן א"כ אפי' אמרה הוי כנתן ואמרה וע"כ דבאמת תרווייהו מוכח מדיוקא רק חדא מנייהו נקט כנ"ל. גם נראה דסובר לחלק כהרמב"ם הנ"ל דהך דהכא אינו ענין לאדם חשוב כלל א"כ לא שייך תירוץ התוס' וע"כ דבהא נמי מספקא להו וחדא נקט. ועב"ש בשם הב"ח ונראה דלהך דעה דהוי ספיקא דרבנן א"כ אין להחמיר כבה"ג אבל אי נימא דהוי דאורייתא בוודאי יש להחמיר ונראה דתליא אי ספיקא דאורייתא מדאורייתא לקולא א"כ ע"כ הכוונה דחיישינן מדרבנן דמדאורייתא ספק לקולא וכ"ש דיש להעמיד בחזקת פנוי' ונראה שזו היא כוונת הרי"ף ומה שהקשה הר"ן מהך בעי' דכלב רץ לק"מ דהכוונה דבכל ספק תורה החמירו רבנן והכא נמי כן הכוונה אך מפירש"י וודאי נראה דהוי ממש קידושין דאורייתא רק רבנן שווי' ספק דיתפסו בה קידושי אחר ולפי זה וודאי יש להחמיר להצריך גט אפי' באינו חשוב:

על אה"ע סימן כח

המקדש בגזל בפקדון או במלוה ובאיסור הנאה דאורייתא ודרבנן ובו כג סעיפים:

סעיף א.

המקדש את האשה (א) בגזל או בגניבה (ב) או בחמס או נתייאשו הבעלים (ג) ונודע שקנה אותו דכר

ביאוש הרי זו מקודשת ואם לאו אינה מקודשת:
הג"ה. קדשה בגזל או גניבת עכו"ם הוי מקודשת דהא אינה צריכ' להחזיר רק מכח קידוש השם (מהרי"ו סי' קל"ח) קדשה בגזל (ד) אחר יאוש לבד מקודשת מדרבנן (רבינו ירוחם):

א

בגזל. עב"ש ס"ק א' מה' שכתב ליישב דברי הרמב"ם בה"ג פ"ו דלסטים היינו גנב וכ"כ הש"ך בח"מ סי' שס"ח ועח"מ מה שהקשה על הטור ועל הב"י דמדברי הרא"ש לא מוכח מידי דליסטים היינו גנב ולפי זה לא הי' להקשות להרמב"ם מדידי' דברמב"ם ג"כ הכוונה לסטים גנב. והנה מהרש"ל ביש"ש הקשה ג"כ על הטור דמאי פריך בש"ס ממתניתין דמסתמא מיירי בישראל ולכ"ע מייאש והש"ך בח"מ סי' שס"ח כתב דהא לא קשיא דכיון דידוע לא מהני גם ישראל לא מהני ואין דבריו נכונים דמה ענין זה לזה הא שם הכוונה דאפילו ידוע אינו מתייאש באמת בלב כמ"ש התוס' שם א"כ בישראל דבאמת מייאש מהני וכ"ש דמצי לאוקמא בידוע וישראל דעכ"פ עדיף מידוע בלבד ואמת כי לכאורה הי' נראה לפרש סוגית הש"ס דבלא"ה יש להבין דקאמר מפני שאין יאוש לבעלים ולמה לי' לשבושי ברייתא כיון דבאמת הכוונה שלא נתייאשו הבעלים אף שאומר שמייאש אינו באמת כן א"כ שפיר שייך מפני שאין הבעלים מתייאשין והתוס' דחקו שם דאין הכוונה לשבש הברייתא רק הכוונה הנ"ל ואינו במשמע בש"ס לכן היה נראה דהכוונה בפשיטות דמ"ס יאוש קני הילכך בידוע שנתייאש דקני מועיל מחשבתו דבשלו הוא מחשב ומ"ס יאוש לא קני הילכך אפי' נתייאש באמת אינו מועיל מחשבתו דאין מחשבה מועלת רק כשהוא מחשב בשלו ולא בשל אחרים ולזה הוצרך לומר לפי שאין יאוש לבעלים דלא מהני יאוש כלל והשתא שפיר מקשה ממתניתין דליכא רק יאוש בלבד דשינוי רשות בע"כ לא מהני כמו שכתב הרשב"א בתשובה סי' תחקס"ח והכא נמי כיון שבע"כ נטלו מוכסין חמורו ונתנו לו חמור אחר לא מהני האי שינוי רשות וא"כ יאוש בלבד לא קני והשתא לא מצי לישנוי' בישראל דמה בכך אפילו נתייאש באמת יאוש לא קני להך מ"ד ונראה שגם ר"ת שהביאו התוס' במרובה שהקשה דעולא מדידי' אדידי' סובר לפרש כמ"ש דאל"כ אלא הכוונה כאן שאינו מייאש בלב שלם ואינו יאוש באמת א"כ פשיטא שאין ענין הך דכאן להך דמרובה דלא מיירי הכא אי יאוש כדי קני רק אי הוי יאוש אמיתי או לא ומיירי בגוונא דיאוש קונה כגון בשינוי ג"כ דאל"כ מאי פריך ממתניתין הא שם הוי יאוש ושינוי רשות דלכ"ע קני וע"כ דסובר ר"ת דהך שינוי רשות לא מהני דהוי בע"כ והכוונה בפשיטות דמ"ס יאוש בלבד קונה ומ"ס לא קני ושפיר מקשה ודו"ק. אך מ"מ מלבד מה דכל הפוסקים לא פרשו הסוגי' כך אבל

בלא"ה תיקשי למ"ד דבידוע מהני יאוש למה לי' לאוקמא מתניתין בידוע דלישנא מפני שהבעלים מתייאשין לא משמע הכי כך כמ"ש הרשב"א בתשובה הנ"ל והוי לי' לאוקמא בישראל דוודאי מייאש וע"כ דבגזלן אין חילוק כלל: וביותר אני חמה על הטור שהרי מוכח הוא מדברי הרא"ש להדיא להיפוך שהרי כתב דאין הלכה כמ"ד בידוע ג"כ לא הוי יאוש דא"כ לא משכחת יאוש בגזלן ואר"י גזל ולא נתייאשו וכו' וקשה הא שם בישראל הוי יאוש לכ"ע וע"כ דסובר דאין חילוק רק בגנב ולא בגזלן וזה ברור:

אמנם בגוף הדבר מה שלא זכר הרמב"ם ז"ל כאן דמיירי בישראל דמן הסתם הוי יאוש גם דחוק מאוד לומר דליסטים שכתב בהלכות גזילה היינו גנב דוקא דפשיטא שהי' לו לבאר לכן נראה לפע"ד ליישב דברי הרמב"ם ז"ל בפשיטות והיא דמה שאמרו שם בישראל מייאש בוודאי הכוונה בגזילה שלא בעדים וכמו שפירש"י בלשון שני וכן מבואר ברמב"ם להדיא כפירש"י בלשון שני דלכך הוי יאוש משום דלא דיינו רק בעדים גם נראה ברור דגם בלשון ראשון כוונת רש"י כך ולא בא לפרש רק לשון הש"ס מימר אמרי דהכוונה שהם אין מוציאין הדבר על פי אומדנא והכאות ויסורין עד שיודה הגזלן ויחזור רק כל שאין עדים הם אומרים לו אם גזלת מחויב אתה להשיב ותו לא לכך הבעלים מתייאשין אבל בדיניהם הם מוציאין ממנו ע"י אומדנא ע"י הכאות ויסורין עד שיודה בלי עדים כלל לכך אינו מייאש ובלשון שני גריס לה מי יימר ואשתייא לי' שפיר טפי אבל אין הפרש רק בחילוף הגירסא והכוונה אחת היא וכן הדעת נותנת דאטו ב"ד ישראל אין כופין להוציא גזילה מתחת יד הגזלן ובכמה מקומות בש"ס מצינו כופין בשוטים והדיין צריך שיהא לו מקל ורצועה לרדות בו ולמה לא יוציאו הם גזילה מתחת יד הנגזל וברור דהכוונה בגזילה בלי עדים ובהכי ניחא מה שיש להבין דאחר שדחאו דברי רב אסי דקאמר אלא אסיפא איתמר וקשה למה לא ארישא רק להיפוך ל"ש אלא בישראל אבל בעכו"ם לא מייאש דדיינו בגיתי ולפי הנ"ל ניחא דברישא אין הפרש כלל בין ישראל לעכו"ם דע"כ מיירי בעדים דאל"כ תיפוק לי' שאין צריך להחזיר דמנין ידע שזה החמור שנתנו לו של זה הוא שגזלו ממנו וכל כמה שלא נברר בעדים שגזלו ממנו פשיטא שאין עליו שום חיוב בפרט דתנינן עלה בברייתא מחזיר לבעלים הראשונים והאיך יחזור בלי עדים וע"כ שיש עדים א"כ לא שייך לחלק כלל בין ישראל לעכו"ם ומתניתין או דמיירי בגזלן לר"ש דגזילה שאני דמייאש או דמיירי בידוע למ"ד דידוע מהני בין בגנב בין בגזלן כדמוקמינן בש"ס אבל בהא אין הפרש בין ישראל לעכו"ם כלל וזה ברור וכן נמי הא דנחלקו בש"ס ר"ש ורבנן אי מחשבה מהני ג"כ ע"כ בידוע בעדים שגנב או גזל דאל"כ ליכא למ"ד דוודאי מיטמא דכיון דליכא עדים שגזל כלל מנין לנו

שאינו שלו ואין הבעלים יכולין להוציא ממנו ובשביל הודאותו של גזלן לא יוציא מידי טומאה וע"כ שידוע לנו שאינו שלו רק של זה והשתא אפי' בישראל לא שייך יאוש כלל רק הם נחלקו לחלק בין גנב לגזלן ושפיר מקשה ממתניתין דקתני גנב וגזלן ובתרווייהו מהני יאוש ואפי' בעדים כמו שכתבתי אבל הך סיפא המציל מן הנהר דהוא עצמו ראה שגזל אין צורך לעדים כלל דהוא המציל מיד הגזלן שרואה אותו גוזל כמו מציל מן הנהר ובהא שפיר שייך לחלק בין ישראל לעכו"ם וזה ברור והשתא בקידושין דע"כ דיש עדים שגזל או שגנב דאל"כ פשיטא דהוי קידושין דלמי אנו מאמינים שהוא גזל באמר א"א וע"כ דידוע שהוא גזל וגניבה א"כ אפי' בישראל לא מייאש והשתא לא קשיא מהא דאמרינן לית דחש להא דר"ש ושם בישראל דהתם מיירי בעדים דוודאי קידש לפני עדים וחטף לפניהם ובעדים לא שייך חילוק זה כלל ואי לא קי"ל כר"ש לא הוי יאוש אפי' בישראל והשתא מה שכתב הרמב"ם פ"י לחלק בלסטים בין ישראל לעכו"ם מיירי אפי' בגזלן דמיירי בלא עדים כמ"ש שם להדיא ובהא שפיר מחלקינן בין עכו"ם לישראל כפירש"י בלישנא בתרא כנ"ל אבל בהלכות כלים לענין טומאה דמיירי בעדים כנ"ל א"כ בגזלן לא הוי יאוש רק בגנב [ומ"מ מה שחילק הרמב"ם בהלכות כלים בין גנב לגזלן וכאן לא חילק כלל משום דסובר דרק לענין טומאה אמרינן דמטמא משום דיכול להיות דמייאש ומטמא מספק אבל לא דנימא דוודאי מייאש הילכך לגבי קידושין דבא לומר אם נתייאשו הרי זו מקודשת וודאי הוצרך לומר שנתייאשו בוודאי] כנ"ל ברור לדעת הרמב"ם אמנם מה שיש עוד להקשות הוא מה שכתב הרמב"ם שם בנטלו מוכסין חמורו ומשמע התם להדיא דמיירי בעכו"ם ומ"מ כתב דמייאש ובש"ס מבואר דגזלן בעכו"ם לא מייאש וביותר קשה דהא הך מתניתין בידוע מוקמינן לה בש"ס ואנן כמ"ד בידוע הוי יאוש קיימא לן רק בסתם נחלקו והאיך כתב הרמב"ם שחזקתן שנתייאשו הבעלים ונהי די"ל דמיירי בישראל כמ"ש הלח"מ שם אבל עכו"ם קשה חדא למה לא מוקי משנה בישראל ולמה לי' לאוקמא בידוע ועוד דעכ"פ הי' לו להזכיר בידוע דמהני בעכו"ם שזהו דין המשנה לפי מה דאוקמוה בש"ס לכן נראה דסובר הרמב"ם דמה שאמרו בידוע אין הכוונה דמיירי דשמענו דאייאש דהא במתניתין קתני מפני שהבעלים מתייאשין רק הכוונה אי בידוע מהני מתניתין בידוע דכיון דמכרו לאתר שהחליף עמו הוי כמכירה בהא וודאי מייאש והוי כשמענו דאייאש כי מאחר שאינו עכשיו ביד הגזלן כלל רק מכרו לאחר הוי וודאי יאוש רק למ"ד דאפי' שמענו דאייאש לא מהני דכיון דידע מאן גזלי' אמר דמחר מוקים לי' בדינא א"כ סברא הוא דאפי' כה"ג לא מהני יאוש וזה שכתב הרמב"ם שזה כמכירה הוא ולכך חזקה שנתייאשו אבל לא עדיף הך חזקה מידוע

שנתייאשו והא לא אפשר לאוקמא בידוע באמת ומהני הכא משום דהוי כמכירה דכיון דקתני מפני שהבעלים מתייאשין לא משמע בידוע כמ"ש הרשב"א בתשובה הנ"ל וכל זה ברור לפע"ד ועיין לקמן בד"ה ונודע שקנה מ"ש שם:

ב

או

בחמס. עב"ש מה שהקשה על הב"י בח"ה סי' ל"ד ונעלם ממנו כי קושית הב"י הוא קושית התוס' בסנהדרין ושם בח"ה חמה בחומים על דברי התוס' כמ"ש הב"ש כאן על הב"י ועמ"ש שם סי' ט"ו ט"ז דלק"מ ודברי התוס' וכו' נכונים ומ"מ כתבתי בס"ק י"ג שם ליישב דיש לומר דהתם דבא לידו בהיתר אפי' איסור דרבנן לא משמע להו אבל בעלמא נהי דאיסור תורה לא משמע להו אבל מדרבנן יודעין דאסור לגזול חפץ מחבירו בע"כ וליתן לו מעות עבורו הילכך פסולין ודרבנן כמו עבר עבירה מדרבנן ע"ש וקושיא זו שהקשה ב"י כאן הקשה ג"כ על ר"י שפסק קוברי המת ביום ראשון פסולים מדרבנן במה נפשך אי לא משמע להו איסור אף מדרבנן לא יפסלו ואי משמע להו איסור יפסלו מדאורייתא וזהו כוונתו כאן דע"כ דכאן ידעו דאסור הואיל ובאיסור בא לידו דאל"כ אפי' מדרבנן לא יפסלו וא"כ יפסלו מדאורייתא או דשאני התם דמיגו דחשוד לפטרו בלא שבועה לא אמרינן אבל לא בוודאי חשוד למסור לו שבועה או עדות ודו"ק ע"ש היטב:

ג

ונודע שקנה אותו דבר ביאוש. עח"מ ריש ס"ק א' מה שכתב בזה ולפעד"נ שלא הי' כוונת הרמב"ם לזה כלל דוודאי יש להבין לפי סברת ה"ה דיאוש ושינוי רשות ביד האשה מהני א"כ תיקשי הא דקאמר רב ש"מ ממתניתין המקדש בגזל אינה מקודשת ואפילו בגזל דידה מבואר להדיא דגזל אחרים פשיטא לי' דמוכח ממתניתין דאינה מקודשת מכ"ש דגזל דידה ועיקר הוכחת רב הוא על גזל דאחרים וכן מוכת בסוגי' דפריך אדר"י דאמר גזל ולא נתייאשו הבעלים דמיירי בגזל דאחרים ואי עיקר חידושו של רב בגזל דידה לק"מ ומה שכתבו התוס' דבלא שדיך גזל דידה גרע הוא דחוק דהא רב בלא שדיך וקאמר אפילו גזל דידה ומ"ש מהרש"א דהכוונה אפילו גזל דידה דבשדיך מהני מ"מ בלא שדיך לא. לא הבנתי דאי יש צד רבותא בגזל דידה בלא שדיך הואיל ומהני בשדיך א"כ אין קושיא לר"י ואי ליכא צד רבותא מאי אפילו וברור דמה דאמרו קמי' דר"י היינו מה שחידש רב בגזל דאחרים דלא מהני מכ"ש מגזל דידה ובהא ס"ד דר"י פליג דדוקא גזל דידה אינה מקודשת ולא בגזל דאחרים והיינו דמקשה הא ר"י גופא סובר אפילו בגזל דאחרים אבל מה שאמר רב גזל דידה זה מוכת ממתניתין וכ"ע יודי בזה והיינו

דפריך לרב מברייתא. דמיירי ג"כ בגזל דאחרים וקתני מקודשת ש"מ גזל דאחרים עדיף ומשני לעולם גזל דידה עדיף ובברייתא בגזל דידה כדמוקי לה בחר הכי בשדיך. עכ"פ ברור דעיקר הוכחת רב ממשנה דהמקדש בגזל אינה מקודשת מכ"ש מגזל דידה והשתא תיקשי מנא לי' הא דילמא מתניתין כר"ש דס"ל סתם גזילה יאוש בעלים ובגזל דאחרים באמת היתה מקודשת רק בגזל דידה אינה מקודשת לולא דהי' של שביעית משום דליכא שינוי רשות כסברת הרמ"ה ודבריו מוכרחין בש"ס דפריך מהך ברייתא דכנסי סלע שאני חייב לך אהך ברייתא דקידשה בגזל וקשה מאי קושיא דילמא כר"ש אתיא דסתם גזילה יאוש בעלים או דמיירי לאחר יאוש לכך מקודשת משא"כ בחוב אינה מקודשת וע"כ כסברת הרמ"ה דבגזל דידה דבהכי מיירי ברייתא לא מהני יאוש דליכא שינוי רשות. לכן נראה לפע"ד דסובר הרמב"ם דלא מהני שינוי רשות אפילו בגזל דאחרים וטעמא רבה איכא כיון דאינו נותן לה דבר הגזול רק באופן שתתרצה להתקדש לו א"כ כל כמה דלא נתרצה להתקדש לו לא הוי שינוי רשות כלל והרי מקדשה בדבר שאינו שלו כלל ועוד קשה מה שהקשה הב"ש ס"ק ג' אי הודיע לה שנגנב ליכא תקנת השוק וצריכה להחזיר הדמים ואי לא גילה דגניב יכולה לומר אין רצוני להתקדש בגניבה ועוד הקשה אי בגנב מפורסם לעולם צריכה להחזיר הדמים ואפילו בגנב שאינו מפורסם מ"מ מדאורייתא אינה מקודשת ועל כל אלה מפרש הרמב"ם דלא מהני יאוש רק אם קנה אותו דבר בקנין עם היאוש באופן שחתת ידו נקנה לו ואינו צריך לשלם רק דמים א"כ בהא פשיטא דאם קידש בו אשה דאינה צריכה להחזיר כלום ומקודשת גמורה היא ולק"מ:

ואי קשיא הא מדברי ר"י בגזל ולא נתייאשו והקדיש לא מהני מבואר דלאחר יאוש מהני אף דלא הוי שינוי רשות רק גבי הקדש לא דמי כלל דהקדש ומחנה שאינו מקבל שום דבר תמורתו רק נותן או מקדיש לחלוטין ומסלק אותו דבר מרשותו בלי תמורה כנגדו לכך הוי שפיר שינוי רשות שהרי נסתלק מרשותו ובא ליד אחר אבל בקידושין לא סילק עצמו מן החפץ עד שתתרצה להתקדש לו וכל כמה שלא נחרצות ברשותו הוא וא"כ מקדשה בדבר שאינו שלו כנ"ל ברור ומיושב קושית הב"ש ס"ק ג'. גם דברי ר"י שהביא הרב בהג"ה יתפרשו כך ולק"מ מה שהקשו עליו הב"ח והב"ש וכוונתו פשוט בגזל דאחרים ביאוש בלבד בלא קנין אתר וסובר כהרמב"ם דשינוי רשות דאשה לא מהני ומ"מ מדרבנן מקודשת דיאוש לחוד קונה מדרבנן ובהכי ניתא ג"כ הא דאמרינן לית דחש להא דר"ש אף דלא הוי רק יאוש בלבד משום דעכ"פ מדרבנן מקודשת. שוב ראיתי להגר"א כתב ג"כ בכוונת הרמב"ם ור"י כמו שכתבתי רק שכתב דדברי הרשב"א עיקר דאפילו במתנה מהני שינוי רשות וכן בהקדש ולפעד"נ קידושין לא דמי להקדש

ומתנה כמו שכתבתי ומה שהביא מהא דתנן מכרן וקידש בדמיהן מקודשת אינה ראי' כיון דמותרין לה הוי שפיר קידושין משא"כ כאן דמקדשה בדבר שאינו שלו כנ"ל ועיי"ש לקמן ס"ק ע"ז:

ד

אחר יאוש. עב"ש וכבר כתבתי מקודם כוונת רבינו ירוחם כדעת הרמב"ם ולק"מ ועב"ש מה שכתב לחלק בין גזל למע"ש ולפע"ד נראה להיפוך דמע"ש דהנתינה להאשה ע"י מע"ש הוא שהוא מדרבנן לכך אינה מקודשת רק מדרבנן משא"כ בגזל כיון שהוא זכה בו מדרבנן הרי נעשה שלו ויכול לעשות בו מה שירצה והקידושין הם קידושי תורה ודו"ק: סעיף ב. גזל את האשה או נגבה או חמסה וחזר וקידשה בגזל או בגניבה ובחמס שלה (ה) ואמר לה הרי את מקודשת לי בו (ו) אם לא קדם ביניהם שדובים ונטלה ושתקה (ז) אינה מקודשת אבל אם שידך תחלה דהיינו שנתרצית לישא אותו אע"פ שלא הי' שוים בנתינת הנדוניא (הגהות אלפסי פרק קמא דקדושין) או אפילו לא (ח) שידך תחלה וכשאמר לה התקדשי לי בזה ונתנו בידה אמרה הן הרי זו מקודשת (ט) וצריך לשלם לה גזילותיה (הר"ן פ"ב דקידושין) אבל אם (י) אחר שכא לידה אמר התקדשי לי בו אע"פ שאמרה הן אינה מקודשת אע"פ ששידך תחלה (יא) ואינה נאמנת לומר שבתתלה קבלה לשם קדושין. (כ"כ הר"ן בשם הרשב"א והב"י הביאו):

ה

ואמר לה. נראה דכוונת הרמב"ם ומחבר בזה לומר דאף דבעלמא במדבר עמה על עסקי קידושין אפילו נתן בשתיקה דיו אבל כאן דקידשה בגזל דידה אפילו שדיך תחילה כל שלא אמר הרי את וכו' בוודאי להשבה נתן לה אלא דיש לדקדק בהא דפריך בש"ס בהנך בעי' תרופתי סגורתי אי במדבר אפילו שתק והוצרכו לומר דהואיל דאמר מיגרע גרע ולפי הנ"ל משכחת לה בקידש בגזל דידה דבהא בעי אמירה דוקא ומספקא לן בהני לישני וצ"ע ויש ליישב:

ו

אם לא קדם. עת"מ ודבריו המה על פי דעת הרב בהג"ה לקמן דהך דינא דכנסי סלע זו היינו דוקא שהזכיר לה פרעון החוב אבל לפי מה שאבאר לקמן שאין הכל מודים בזה א"כ לא דמי לגזל דעלמא כיון שכבר קנה החפץ יכול לקדשה בחפץ זה אבל בגזל דידה כיון שיכולה להחזיק החפץ בעד הדמים א"כ מה בכך דהוי תוב הא בחוב ג"כ אפילו לא זכר פרעון החוב אמרינן דלפרעון נתן ולא מהני שתקה וה"ה הכא רק לפי דעת הרב דבחוב כל שלא זכר הפרעון מקודשת בשתיקה א"כ נהי דבגזל וודאי אין צורך להזכיר

השבה דכל שנתן לה סתם ושתקה לכ"ע וודאי לא הוי קידושין אפילו כשנעשה תוב כיון שלא זכר הפרעון מקודשת בשתיקה:

ז

אינה מקודשת. עב"ש ס"ק ז' ולפעד"נ דאין מהש"ס שום ראי' דוודאי בחטף סלע מידה וקידשה תיכף כיון דלא אמרינן גזילה יאוש בעלים לא מייאשה כלל אפילו מאותו סלע כיון דמצית תבעת לי' בדינא בוודאי יחזיר לה אבל בגזל ממנה מעות ונשתהו בידו זמן מה נהי דלא אמרינן סתם גזילה יאוש בעלים משום דמצית תבעת לי' בדינא אבל מ"מ מאותו ממון בוודאי מייאשה ולא עוד שנראה לי דאפילו למ"ד יאוש לא קני בלחוד היינו דוקא בתפץ אבל במעות הוי מחילה וכל שנתייאשה מאותן המעות שוב אין עליו חיוב רק דמים ולא אותן המעות בעצמן דמסתמא מחלה המעות בעצמותן דמה נפקא מינה והיא חושבת שבוודאי אין לו אותן המעות ובהכי ניחא מה דיש להבין בהך עובדא דחטף זוזי הא לא הוי שינוי רשות ולפי הנ"ל ניחא דאי אמרינן דמייאש לא בעי שינוי רשות במעות דיאוש במעות קני בוודאי לכ"ע שלא יצטרך להחזיר אותן המעות דוקא הילכך בגזל מעות ונשתהו בידו זמן מה ונתייאשה ואפילו בסתם אפשר דבהא וודאי מסתמא נתייאשה [שם דהי' תיכף אמרינן דלא מייאשה והוי מעות כחפץ] עכ"פ ממעות הללו רק נעשו חוב כנ"ל. ובהכי ניחא מה דיש להבין האיך מדמה הך דחטף זוזי לדר"ש דהתם הי' זמן רב בידו של הגזלן אבל הכא תיכף קידש בהם מודה ר"ש ולפי הנ"ל ניחא דמעות גרע מחפץ דעכ"פ יש לומר דנתייאש מן המעות בפרט שהשליך אותם על הארץ להאשה ואין עליו רק תוב קמש"ל כיון דסתם גזילה לאו יאוש אפילו בהא לא מייאש כיון שהי' תיכף ודו"ק:

ח

שידך תחלה דהיינו שנתרצית וכו'. ויש לתמוה בהא דמוקמינן מתניתין בדלא שדיך והא כתב הרא"ש לדעת ר"י דהא דנעשה שלית לחבירתה היינו כשעשאו אותה שלית לקבל קידושין אבל בסתמא לא ע"ש א"כ תיקשי למה לא מהני בגזל דידה דהא אין לך שדיך גדול מזה שעשאו שלית לקבל קידושין ומזה הי' נראה לכאורה דכל שלא שידך עמה ממש קודם אף דהיא עשאה שלית לקבל קידושי' באופן שהיא מתרצית כל שלא נגמר עדיין אף דנתן לה קידושין ושתקה לא מהני כיון שלא נגמרו השידוכין בנתינת הנדוניא ושאר הדברים עם הבעל ממש ומ"מ אין דברי הרא"ש נראין בזה ובוודאי דבכהאי גוונא מיקרי שדיך ומה שפי' בתוס' לא משמע כן כלל בתוס' ואדרבא נראה להיפוך ואין

להאריך. עכ"פ לא ידעתי למה לא זכרו דברי הרא"ש בזה דאפילו עשתה שליח לקבל קידושין ממנו לא הוי כשדיך:

ט

וצריך לשלם לה גזילותי'. כ"כ הר"ן והרשב"א אבל מדברי רש"י ז"ל נראה דנתקבל גזילתה דמתלה לו ודבריו צ"ע באמת דהא פשיטא דלא מתלה רק שתתקדש לו א"כ מה יתרון יש לה באלו הקידושין הא בלי קידושין הי' החפץ שלה תדע אם יקדש אדם בהנאה זו שתתקדש לו הכי תהא מקודשת וכאן ג"כ אין לה רק הנאת קידושין ולא ניתוסף לה שום דבר ע"י הקידושין ולהר"ן ניחא דהגזילה הוא לקידושין ודמי גזילה ישלם וע"ז יש ראי' להר"ן ואין להאריך כי כבר הביא הרשב"א ירושלמי דמבואר להדיא דמשלם לה הדמים של הגזילה ע"ש:

י

אחר

שבא לידה. עת"מ והנה השוה חוב לגזילה בפשיטות ולכאורה יש לחלק דפרעון חוב יש לומר כל שלא זכר פרעון כלל רק נתן בסתם לא שייך לומר דוודאי לפרעון נתן דהא יכול לפרוע את"כ במעות אחרים משא"כ גזילה בוודאי אפילו בסתם יש לומר דלהשבה נתן ומדברי הרב בהג"ה שכתב ואינה נאמנת מבואר דבסתם מיירי דאי בפי' להשבה מה ס"ד שיועיל אמירתה רק דבת"מ כתב בס"ק ח' דלא קאי אהך רק אדלעיל אבל לפי מה שאבאר בסמוך דקאי אהך א"כ מוכת כן מדברי הרב אבל בחוב אני מסתפק תדע דבחוב בעינן שיאמר כנסי סלע זו שאני חייב לך ולא סתם ובגזילה ליכא למ"ד שצריך להזכיר השבה דוקא קודם ואת"כ יאמר התקדשי בשעת מתן מעות רק אפילו לא זכר השבה כלל רק נתן לה ואמר התקדשי לא מהני כמו בחוב שזכר פרעון החוב ולפי זה בהא נמי יש לחלק כן וצ"ע:

יא

ואינה נאמנת. עח"מ ובאמת כוונת הרב פשוט דסיר כיון דהיא קיבלה לקידושין א"כ מתלה לו החפץ והוי החפץ לפקדון בידה אפי' הוא לא נתן עדיין לקידושין כל שאמר אח"כ מקודשת תדע דקתני בברייתא כנסי סלע זה אבל בנתן לה חפץ ואמר אח"כ התקדשי לי בו ואמרה הן בוודאי מקודשת דהחפץ אינו לפרעון כל שלא זכר בפי' לפרעון א"כ כאן כיון שהיא קיבלה לקידושין הרי מחלה החפץ ויש לומר שמחלה שיוכל לקדש בו אימח שירצה קמש"ל שאינה נאמנת ודו"ק:

סעיף ג.

וכן אם החזיר לה חוב שהיה לה אצלו ואמר לה כנסי סלע זו שאני חייב ליכי והרי את מקודשת לי בו קודם שתטלנו ונטלתו ושתקה אם הי' ביניהם שידוכין הרי זו מקודשת ואם לא שידך אינה מקודשת עד שמאמר הן אבל אם לאחר שנתנו בידה אמר לה

הרי את מקודשת לי בו אפי' אמרה הן אינה שת אע"פ ששידך תחלה: הג"ה. (יב) וכל זה שאמר לה כנסי סלע שאני חייב לך אבל אמר לה כנסי (יג) סלע זו סתמא וחזר ואמר התקדשי לי בו אעפ"י שחייב לה ג"כ והגיע זמן הפרעון מקודשת ואינה יכולה לומר לפרעון קבלתיו (הר"ן פ"ק דקדושין) אמר לה כנסי סלע זו שאני חייב לך וחזר ואמר לא לשם פרעון אני נותנו לך רק לשם קידושין (יד) י"א דהוי מקודשת אפי' לא שידך (שם בשם בה"ג והרמב"ם) בקש ממנה שתלוה לו מעות (טו) על משכון ונתנה לו המעות וכאשר נותן לה המשכון אמר לה התקדשי לי בו וקבלתו ושתקה הוי ספק קדושין (תשובת הרשב"א סי' תשע"ג):

יב

וכל זה

שאמר כנסי סלע שאני חייב לך. כ"כ הר"ן ומשמע שם בר"ן דהיינו דוקא להך דעה דאפי' חזר ואמר לא לשם פרעון רק לחוב לא מהני והיינו דכל שזכר פרעון שוב לא משגחינן בדיבורו והיא שחקה על דבריו הראשונים נתכוונה לפרעון הילכך תליא דוקא בזכר פרעון עכ"פ אבל בלא זכר פרעון כלל ואמר התקדשי בשעת מתן מעות מהני אבל להך מ"ד דאם חזר ואמר לא לפרעון מהני והיינו דכל שחזר אמרינן דשתיקחה מהני רק בלא חזר אמרינן הכוונה דבפרעון תתקדש א"כ אין נ"מ בין זכר פרעון או לא דהא בלי מאמרו שתתקדש בוודאי הי' הכוונה לפרעון וא"כ במה שאמר שתתקדש לא ביאר שלא לפרעון רק בפרעון תתקדש דאי מה שאמר שתתקדש הוי וודאי שלא לפרעון הא בחזר בפי' מהני אפי' זכר פרעון וע"כ דאנו דנין דלאו חזרה היא א"כ בנתן לה סתם ואמר מתחילה כנסי סלע וחזר ואמר התקדשי כיון דבלי קידושין דנין לפרעון וודאי אף בקידושין דנין כן כל שלא חזר רק להר"ן דלא תליא בחזרתו כלל ואפי' חוזר לא מהני אז תלוי אי זכר פרעון כיון דהתקדשי לי לדעה זו הוי כאומר לא לפרעון ומ"מ לא מהני א"כ דוקא בזכר פרעון אינו יכול לחזור ואיהי לפרעון קיבלה אבל בלא זכר ובאמרו התקדשי ביאר בפי' לא לפרעון מהני שתיקחה כנ"ל ולפי זה צ"ע על הרב דכתב אח"כ דעת בה"ג דחזר מהני וכאן כתב דעת הר"ן בפשיטות והמעיין בר"ן יראה דהא בהא תליא ע"ש היטב. ועי' בסמוך. גם מה שדקדק הרשב"א הא דקחני שאני חייב לך אינו הכרת כלל דקמש"ל

דאפי' חזר לא מהני דהיינו שאמר בפי' לא לפרעון ואי לא זכר פרעון כלל בוודאי הוי מהני חזרה בפי' עכ"פ אבל בזכר פרעון לא מהני חזרה בפי' ג"כ אבל בלא חזר בפי' י"ל דאפי' לא זכר פרעון לא מהני ועוד יש לדחות ואין להאריך:

יג

סלע זו. עב"ש בשם הב"ח דבלא הגיע הזמן אפי' בשתיקה מקודשת אפי' זכר פרעון בפי' והט"ז השיגו. ובאמת דברי הב"ח ברורים רק הרשב"א כתב זה לפי דעה זו דאפי' חזר בפי' לא מהני ובזה מוכת מדברי הרשב"א סי' אלף רכ"ז להדיא דהיינו דוקא בהגיע זמן פרעון דהדבר תלוי בדידה אפי' הוא אינו נותן לפרעון יכולה ליקח על פרעון אבל בלא הגיע זמן הפרעון דהדבר תלוי בו כל שחזר בו בפי' שלא לפרעון ולא נתן עדיין לידה שוב אינה יכולה לקבל לפרעון ח"ז. אבל להך דעה דחזרה מהני לעולם רק כאן הכוונה דלא חזר כלל א"כ פשיטא דאפי' לא הגיע הזמן כך הדין דמ"מ כיון שהוא נתן לפרעון ולא חזר בפי' לפרעון קיבלה וזה ברור:

יד

י"א דהוי מקודשת. באמת דברי הפוסקים אלו צ"ע דלפי דבריהם צ"ל דעיקר הטעם דלא הי' הכוונה בקידושין שאינו נותן לפרעון רק בפרעון הוא מקדש וכן מוכת ברשב"א סי' אלף רכ"ז לדעה זו א"כ לא ידעתי מה נפקא מינה אי שתקה או אמרה הן כיון דבחזר בפי' מועיל שתיקה רק בלא חזר בפי' אמרינן דשתקה שתתקדש בפרעון א"כ אפי' אמרה הן נימא דנתרצית להתקדש בפרעון כמו שקידשה בפרעון כך נתרצית ולמה יהא קידושין טפי באמרה הן מבשתקה. ואי נימא דבאמרה הן אמרינן דמחלה החוב ומקודשת בפרעון ואף הוא הי' כוונתו כך אבל בשתקה לא אמרינן דנתרצית למחול החוב. א"כ תיקשי כיון דבגזל קיי"ל דצריך לשלם הגזילה ולא מחלה לגמרי א"כ ממילא לא קשיא גזל אחוב כלל דצ"ל שמתלה לגמרי. ועוד לפי דעתם תיקשי מאי פריך מהך ברייתא דכנסי סלע אהך ברייתא דקידשה בגזל שאני חוב כיון שזכר לה מקודם פרעון החוב ואח"כ לא חזר בפי' אמרינן דבפרעון מקדש וה"נ אי הי' זכר בפי' דרוצה להשיב הגזילה הוי אמרינן דבהשבה מקדש אבל לא זכר השבה כלל רק נתן לה לקידושין שפיר אמרינן דלקידושין נתן ולא להשבה והיא מחלה אבל בזכר בפי' פרעון החוב ולא זכר דחוזר בו בפי' דיש לומר דבפרעון מקדש א"כ אינה מקודשת כלל דשחקה ונתרצית לדבריו להתקדש בפרעון. ואי דבאמת בהכי מהני דמחלה א"כ תיקשי מנא לן באמת דמתלה החוב לגמרי היא לא נחרצות רק להתקרש והחוב ישלם כמו בגזילה וע"כ דדנין כוונתו ג"כ דחזר וקידש באותו המעות לא לפרעון ודו"ק. ועכצ"ל דדייק מדקתני וחזר דאפי' אמר לא לפרעון לא

מהני ושפיר מקשה. ואמת דלפי מה שכתבתי בס"ק לפני זה דלהך דעה לא בעינן שיזכיר פרעון מעיקרא כלל אפי' גבי חוב הוי אפשר ליישב קצת אבל לפי דברי הרב דבהא כ"ע מודי בוודאי קשה בפרט דמ"מ מאי פריך בש"ס הא איכא למימר דדוקא כנסי סלע שאני חייב לך ודו"ק:

טו

על

משכון. הרשב"א כתב בזה דיכול לישא מי שירצה בקיבלה קידושין מאחר רק ע"י גט מהשני והדבר תמוה דהא איכא למיחש שמא יאמרו דמחזיר גרושתו מן האירוסין והוא מבואר בש"ס סוף גיטין ולפע"ד לק"מ דבלא"ה יש להבין דלמה לו מכת חומרא תיפוק לי' דאם קיבלה קידושין מאתר צריכה גט מכח הך דינא דאשת איש שפשטה ידה וקיבלה קידושין מאחר צריכה גט דחזקה אין אשה מעיזה ואפי' שלא בפניו חיישינן בעיר אחת וע"כ צ"ל דה"מ אם נתקדשה קידושין גמורים שאין לגמגם בהם אבל כאן דידע שהי' ספק בגוף הקידושין דמיא להי' קטטה בינה לבינו דלא חיישינן וה"ה בהי' קידושי ספק דלכך קיבלה דחשבה שאינן קידושין וא"כ ממילא לענין מחזיר גרושתו אין לחוש כיון דיש ספק בגוף הקידושין הכל יודעין דלכך קיבלה דחשבה שאינן קידושין כנ"ל:

עוד שם בב"י במי שנתן טבעת לאומן דל"ה קידושין דהוי קידשה בגזל דידה ונ"ל שלא נאמרו דברי הרשב"א רק שקידשה האיש שנתן לאומן לתקן אבל אם קידשה האומן כה"ג הי' ראוי לחוש אי אומן קונה בשבת כלי דבשלו קידש אבל האיש שנתן לאומן אפי' שילם השכירות לאומן עבור האשה לא קני בשבת כלי כיון שהוא לא תיקן רק תוב יש לו עליה כנ"ל:

סעיף ד. נתן לה פקדון ואמר לה כנסי פקדון זה וחזר ואמר הרי את מקודשת לי בו אם אמר לה כן (טז) קודם שנטלתו ונטלתו אף על פי ששתקה הרי זו מקודשת:

הג"ה. וי"א דוקא שנטלתו מידו אבל אם זרק לה הקידושין (יז) אפילו לתוך חיקה שתיקה כה"ג לאו כלום היא הואיל ולא נתרצית תחלה לקדושי ליה (טור בשם הרמ"ה) ואם אחר שנטלתו בתורת פקדון אמר לה הרי את מקודשת לי בו ושתקה אינו כלום (יח) אבל אם אמרה הן הרי זו מקודשת: (טז)

קודם שנטלתו ונטלתו. בטור כתב קודם שנטלתו או בשעה שנטלתו משמע דבשעה שנותן לידה כל שעדיין לא נגמר הנתינה הוי בשעת מתן מעות אבל המחבר שכתב קודם שנטלתו והיא לשון הרמב"ם משמע לכאורה דבשעה שנותן לידה כל שיש לה אחיזה בו הוי כלאחר מתן מעות. שוב ראיתי שנחלקו בזה הגדולים מחברי דוהני הרב מליסא ז"ל

עם הרב בעל המחבר ח"ש והדברים נראין כדברי הדב מליסא אבל מדברי הטור הנ"ל לא נראה כמ"ש ודו"ק ועיין בסמוך:

יז

אפי' לתוך חיקה. הרב לא העתיק יפה דברי הרמ"ה שהביא הטור ולשון הרמ"ה כך הוא' אפי' לתוך חיקה ולא שקלתינהו וברור דהכוונה דלא שקלתינהו רק הניחה כמות שהיא אבל זרק לה לתוך חיקה והלכה לה עם החפץ לעלמא מודה הרמ"ה. ומזה הי' נראה כדעת הב"ח דצריך שתנער החפץ מחיקה. גם לכאורה דבריו מוכרחין דאי ס"ד דעיקר סברת הרמ"ה דבעינן מעשה עם השתיקה אז הוי הודאה אבל כל שלא עשתה מעשה רק הוא זרק לה לא הוי שתיקתה הודאה א"כ תיקשי למה בפקדון אמרינן דלאחר מאן מעות לא הוי הודאה הואיל ויראה להשליך שתתחייב וקשה תיפוק לי' בלא"ה דלא עשתה שום מעשה בשתיקתה דמעיקרא קיבלה לפקדון ואח"כ לא עשתה שום מעשה וע"כ דמ"מ כיון שהיא מחזקת החפץ אצלה ואינה משליכתו או מחזירתו הוי כעשתה מעשה רק התם הטעם דאינה רוצה להשליך דיראה שתתחייב אבל בלי פקדון דהוי ספק אי אמרינן הך סברא א"כ ממילא אפי' בלי מעשה יש לדון על מה שלא השליכה. אבל מ"מ מה שנראה מדברי הב"ח דצריך שתנער תיכף כשהגיע לחיקה אינו נראה כלל רק כל שלא עשתה שום מעשה בוודאי לא הוי הודאה רק בפקדון הטעם מה שהפקדון בידה ואינה משליכתו הוי כמעשה לולא דיראה שתתחייב אבל כשזרק לתוך חיקה והחפץ מונח בחיקה לא מחמתה ופעולתה כלל לא הוי מעשה כלל רק כשהולכת צריך שלא יהא החפץ אצלה כיון שהיא הולכת לעלמא עם החפץ הוי כמעשה כמו שם בפקדון:

יח

אבל אם אמרה הן. עב"ש דשדיך לא מהני הואיל וקיבלה לפקדון משמע דכל שקיבלה לקידושין מהני שדיך והדבר תמוה דא"כ מאי ראי' מייתי רבא לדינו מהך ברייתא שאני החם דקיבלה מעיקרא לפקדון לכך לא הוי שתיקה ואח"כ שום הוכחה אבל בהך עובדא דקיבלה לקידושין. מעיקרא ג"כ א"כ נהי דלא הי' שוה פרוטה מ"מ אח"כ דנתברר דיש בו מעות הוי שתיקתה ראי' ולא שייך לומר מאי איכפת לה כיון שהי' רצונה להתקדש. ובאמת שגם על הר"ן ז"ל יש לתמוה דכתב ראי' דשדיך לא מהני דהך דקדיש בציפתא לא גרע משדיך ולא מהני והוא תמוה כיון דס"ד דרבא דשתיקה לאחר מ"מ מהני רק דמברייתא מוכח לה דלא מהני וקשה מאי ראי' באמת שאני התם דלא נתברר כלל דרצונה להתקדש משא"כ בהך דציפתא:

לכן נראה לפענ"ד דהך עובדא דרבא הוי ג"כ ששתקה בשעת מ"מ ואף דבעלמא מהני שתיקה בשעת מ"מ היינו דוקא בקידש בשוה פרוטה אבל בקידש בפחות משוה פרוטה אין השתיקה והקבלה ראי' כלל דרצונה להתקדש דלכך קיבלה הואיל דאין בו שוה פרוטה. ושמואל דחייש לשוה פרוטה באמרה הן דנתרצה להתקדש בוודאי וכל שלא נתברר ריצוי שלה בוודאי אף שאפשר שנתרצית לא ידעו עדים בהא. וכן מוכרח לומר דאטו בשביל דלאו כלהו דינא גמירי לא יהא קידושין כלל וע"כ דכל שלא נתברר הודאתה בבירור גמור הוי כמקדש בלי עדים כיון שהיא לא אמרה כלום ולא ידעי עדים שנתרצית. והשתא שפיר מדמה הך דרבא להך ברייתא דבהא דרבא נמי מה? ששתקה מעיקרא אינה הוכתה דנתרצית לקידושין רק הואיל דלא הי' שוה פרוטה קיבלה ולא איכפת לה כנ"ל לפע"ד:

ולפ"ז יצא לנו דאם אמרה הן בשעת מ"מ אף דאז לא ידעה דיש בו מעות ואינו שוה פרוטה מ"מ כיון דאמרה הן הרי נתרצית לקידושין בוודאי מודה רבא דשתיקה דאח"כ מהני ולא אמרינן לא איכפת לה כיון דגילתה דעתה בפי' דרוצה להתקדש. ובהכי ניחא מה דיש להבין דקאמר שקלתה ואישתקה ופירש"י כלומר שלא השליכהו והיינו דאי דשקלה ואישתקה הוי בשעת מ"מ וע"כ דכבר קיבלה קודם שידעה ואח"כ שנתוודע לה הוי לאחר מ"מ. ולפ"ז יש להכין באמת האיך קאמר שקלה ואישתקה ולפי הנ"ל ניחא דבעינן שתשתוק משעת קבלה עד אח"כ שנתוודע דאי אמרה הן בשעת קבלה אפי' שתקה אח"כ ומעיקרא כשאמרה הן לא ידעה מ"מ הוי שתיקה דאח"כ הודאה כמו שביארנו כנ"ל. ולפ"ז ממילא אין ראי' כלל לדינו של הר"ן דשדיך לא מהני דעיקר ראייתו מהך דרבא ולפי הנ"ל ע"כ דמרבא אין ראי' והתם לא נתבאר כלל דנתרצית להתקדש כמו שהוכחתי:

סעיף ה.

אמר לה התקדשי לי בחפץ זה ואמרה לו והרי אינו שוה פרוטה ואמר התקדשי לי בד' זוזים שבתוכו (יט) הרי זו ספק מקודשת:

הג"ה. (כ) וה"ה אם לא חזר ואמר התקדשי לי רק אמר לה הרי בתוכו שוה פרוטה מקודשת מספק (הגהות אלפסי פ"ק דקידושין) (כא) אשה שחטפה מעות מאיש א' והוא בקש ממנה שתחזירה לו ולא רצתה ואמר לה הרי את מקודשת לי בהם (כב) ושתקה והחזיקה המעות לא הוי קדושין דהוי שתיקה דלאחר מתן מעות ולאו כלום היא (תשו' מהר"ם פדואה סי' כ"ד):

יט

הרי זו ספק. הטעם דבהא אינה יראה שתתחייב הואיל ולא קיבלה לפקדון מתחילה אבל משום שמא שוה פרוטה אין חשש לכ"ע אפי' להרמב"ם כיון דהיא אמרה לו בעצמה בעת קידושין והרי אינו שוה פרוטה. והרמב"ם מיירי דהעדים אמרו לו ולא האשה ודלא כב"ש שכתב דדברי המחבר הם להרא"ש והר"ן דוקא וליתא כמו שכתבתי רק בהא חולק הרמב"ם דהא נמי דמי לפקדון ובכהאי גוונא אין ספק כלל לדעתו כיון דמשום שמא שוה פרוטה במדי ליכא למיחש הואיל דאמרה לו דאינו שוה פרוטה. ואם בא לידה בתורת פקדון לכ"ע אין תשש קידושין וגם בזה דברי הב"ש מגומגמין ודו"ק:

כ

וה"ה אם לא חזר. עב"ש דהט"ז השיג על דין זה ובאמת לא ידעתי כיון דמעיקרא זכר לשון קידושין למה יגרע ממדבר עמה בעסקי קידושין דמועיל בשתקה. וראיתי בט"ז שכתב לחלק הואיל דהוא לאתר מ"מ. ולא הבנתי דמה בכך הא כל שלא קיבלה לפקדון מספיקא הוי כשעת מ"מ מה שלא זרקה א"כ ממילא לא בעי אמירה דילי' דוקא וכ"ש שהוא משיב מיד על מה שאמרו לו הרי אין בו שוה פרוטה והוא משיב יש בתוכו הרי אין לך גילוי דעת גדול מזה דהוא נמשך ללשון קידושין שזכר קודם. ועוד אי בכהאי גוונא בעינן שיפרש לשון קידושין א"כ בהא דמבעי' לן חרופתי צלעתי ושאלו בש"ס ה"ד אי מדבר אפי' שתק ואי אינו מדבר מנא ידעה וקשה הא משכחת לה במדבר ומ"מ בעינן שיזכיר לשין קידושין כהך דהכא ואפי' לדעת הרא"ש נראה לי דהעיקר כהרב כמו שכתבתי דמ"מ כיון דדיבר מעיקרא בעסקי קידושין סגי בהכי. עב"ש ס"ק י"ד דבפקדון והתנו שאינה חייבת באחריות אמרינן הי' לה לזרוק. ולכאורה לפי מה שכתב הר"ן דאפי' בפקדון אינו לפי הדין רק היא חושבת כך א"כ ממילא בהתנו ג"כ י"ל כן. אבל באמת הא ליתא דכיון דהתנו שאין עלי' אחריות יודעת בוודאי שאין עלי' אחריות דאל"כ למה לה התנאי וכ"ה לא אמרינן דלאו דינא גמירי

והנה מהך סוגיא דהכא יש להוכיח כדעת הפוסקים לעיל דמפרשי הך ברייתא דכנסי סלע שאני חייב אפי' חזר ואמר לא לפרעון דאל"כ מאי ראי' מייתי רבא שאני התם כיון דלא אמר לא לפקדון חושבת שאם לא יהיו קידושין עדיין יהי' פקדון בידה כמקדם לכך לא השליכה משא"כ בהך דרבא. וע"כ דדייק מדקתני וחזר ואמר לא לפקדון דק לקידושין א"כ הך ברייתא דבתר הכי נמי הכי מתפרשא ודו"ק. ועוד דהאיך אפשר דלא הי' הכוונה לא לפקדון א"כ למה באמרה הן מקודשת בשלמא לעיל י"ל דמתלה החוב וממילא מקודשת באותו הפרעון אבל בפקדון אי לא הי' הכוונה לא לפקדון פשיטא דאפי' אמרה הן אינה מקודשת:.

כא

אשה שחטפה. עב"ש וח"מ דבתשובה שם מספקא לי'. ובאמת שם מכת הקול מספקא לי' אבל בעיקר הדין אין בית מיחוש כלל וגרע טפי מפקדון דהתם יש לשאול למה לא זרקה אבל כאן דגם מעיקרא לא הי' פקדון בידה ולא קידושין ומ"מ רצתה להחזיקם בתורת גזל א"כ מאי ראי' יש ממה שלא זרקה כשקידשה הא היתה רוצה להחזיקם בתורת גזל כמקדם:

כב

ושתקה. עב"ש דאמרה הן מקודשת דפקדון וקידושין באין כאחד. ולפע"ד נראה להוכיח מהש"ס דאפי' אמרה הן לא מהני דשם (דף נ"ב) קאמר דאמרו לשמעתא דרב קמי' דר"י ואמר אמר רב הכי ופריך והוא לא אמר הכי והא אמר ר"י גזל ולא נתייאשו וכו' שניהם אין יכולין להקדיש ותמהו התוס' שם דהא רב גזל דידה קאמר ואינו ענין לדר"י וע"ש מה שדחקו ליישב. וכבר תמה מהרש"א ותירוצו דחוק מאוד. עוד הקשו התוס' שם דמה ביקש ר"י בדבר זה הא משנה שלימה שנינו דקודם יאוש אינו שלו ולא מהני. ותירצו דקמש"ל נגזל אינו יכול להקדיש והוא תמוה דקאמר אמר רב כוותי' ורב בגזלן קאמר דכ"ע מודי:

לכן נראה ליישב חדא בחברתה דעיקר מה דקמש"ל ר"י הוא דשניהם אין יכולין להקדיש ולא אמרינן כיון דנתרצו שניהם בהקדש ממילא הוי כפקדון בידו והוי הקדש כמ"ש הב"ש קמש"ל דלא אמרינן הכי רק שניהם אין יכולין להקדיש וזהו חידושו של ר"י. והשתא כיון דטעמא דרב דס"ד דגזל דידה עדיף דכיון דנתרצית בקידושין מתלה לו שיחולו הקידושין קמש"ל דלא אמרינן הכי. והשתא הא ר"י נמי לא ס"ל סברא זו דאל"כ למה לא יוכלו שניהם להקדיש דכיון שנתרצו שניהם בקידושין מתלו שיהא באופן שיתול ההקדש וכיון שאינן יכולין להקדיש ש"מ דסובר כרב ואהא משני אמר רב כוותי ודו"ק. ומ"מ מדברי התוס' שלא תירצו כן יש להוכיח כהב"ש בפרט הך קושיא דקמש"ל ר"י ואי גם שניהם אינן יכולין להקדיש טובא קמש"ל וע"כ דלא ס"ל כנ"ל רק שניהם באמת יכולין להקדיש אבל דברי התוס' בתירוצם דחוק מאוד ומזה ראי' כדברי בעל ש"י סי' כ"ת דאפי' אמרה הן לא מהני כנ"ל:

סעיף ו.

היה לו פקדון בידו (כג) או שהשאילה חפץ ואמר לה התקדשי לי בפקדון או בשאלה שבידך ונמצאו שנגנב או נאבד אם נשתייר ממנו שוה פרוטה מקודשת ואם לאו אינה מקודשת (כד) ודוקא שאינה יודעת סכום הפקדון ומתרצית

להתקדש בו הן אם הוא רב הן אם הוא מעט (כה) אבל אם ידעה סכום הפקדון ונמצא שנגנב או נאבד אע"פ שנשתייר ממנו שוה פרוטה אינה מקודשת (שאינה מתרצית להתקדש אלא בסכום הפקדון) (טור):

כג

או שהשאילה חפץ. בש"ס לא נזכר זה רק הטור כתבו. ולכאורה יש לומר דהא הוי כמלוה ואפי' נשתייר שוה פרוטה לא מהני ואף אם הי' הכל בעין בוודאי ברשות בעל הוא אבל כיון שנגנב ונאבד ממנו אף המקצת שנשאר ברשותה הוא וחייבת לשלם התפץ כמות שהי' והנשאר שלה א"כ הוי כמלוה דאפי' נשתייר לא מהני. אך יש להוכיח דמעיקרא פריך ליפלוג בדידה והוצרך לשבושי ברייתא דבמלוה אינה מקודשת אפי' נשתייר והשתא תיקשי אכתי ליפלוג וליתני בדידה בד"א בלא קיבל אחריות אבל בקיבל אחריות או בשאלה אפי' נשתייר אינה מקודשת וע"כ דכל מה שנשאר בעין ברשות בעל הוא ולא דמי למלוה. ונראה שזהו כוונת ב"י שכתב דכן משמע מהגמרא והיינו כמו שכתבתי וכן מוכת בפירש"י:

כד

ודוקא שאינה יודעת. והב"ת בשם הריטב"א חולק דכל שלא זכר הוא סכום כוונתו במה שיש מהפקדון בידך הן רב הן מעט. ולכאורה יש לדון דפריך בש"ס אי דקביל אחריות היינו מלוה וקשה מה בכך מ"מ כיון דהוא הי' כוונתו במה שיש מן הפקדון ולא במה שנחסר א"כ בלא נשתייר שוה פרוטה אינה מקודשת. ולפי זה יש להוכיח דסובר הריטב"א גם כדין השני של הב"ח דבאחריות לא בעינן זה ושפיר הי' כוונתו בכל הפקדון. אך י"ל דע"כ לא אמרינן דהי' כוונתו במה שיש מן הפקדון היינו להקל דאפי' יחסר תתקדש בשאר ולא להחמיר דאם יחסר לא תתקדש בצירוף מה שנחסר וכיון דס"ד דמלוה מקודשת בוודאי הי' כוונתו שתתקדש בכולו ודו"ק:

אך יש לי קצת ראי' להרא"ש דמיירי בלא ידעה סכום מדקאמר ה"ד אי דקביל אחריות וכו' וקשה למה לי אחריות הוי לי' לומר ה"ד אי בשומרת בשכר היינו מלוה דחייבת בגניבה ואבידה ואי באינה שומרת בשכר ליפלוג וליתני בדידה בד"א בתנם אבל בשכר אפי' לא נשתייר וע"כ דמשמע להו דע"כ בלא ידעה סכום הפקדון וא"כ לולא דקבלה אחריות לשלם כפי מה שיאמר מצד שומר שכר לא היתה חייבת כיון דלא ידעה כמה הי' ואינה מודה לו בפרוטה. ועי' בהלכות שאלה פ"ה ברמב"ם וראב"ד שם ונראה דבלי פשיעה כ"ע אפשר דמודי ודו"ק:

כה

אבל
אם ידעה. עת"מ בשם הב"ת דבאתריות לא בעינן זה והט"ז והב"ש השיגו עליו ואמת כי מהרא"ש לא נראה כן אך יש להוכיח כך מהש"ס דבברייתא קתני מלוה ג"כ ופשיטא דבמלוה לא שייך לומר דלא ידעה סכום שלותה והשתא נהי דבס"ד דקתני בברייתא אפי' לא נשתייר מקודשת אין להקשות קושית הרא"ש הא נחסר מן הסכום דכיון דס"ל דאפי' מלוה שאינה בעין מקודשת אף שאין עלי' רק תשלומין א"כ מה נ"מ לאשה אם נחסר או לא ס"ס אין עלי' רק תשלומין ועכשיו נפטרה מן התשלומין משא"כ בפקדון שפיר י"ל כסברת הט"ז והב"ש. אבל הא קשיא לפי המסקנא דקתני במלוה אפי' נשתייר אינה מקודשת ומבואר שם בש"ס ובתוס' הטעם דאכתי קאי ברשות בעלים א"כ דמי ממש לפקדון דלא רצתה להתקדש רק בדבר שהוא בעין והיתה מחוייבת להחזיר כמות שהיא אבל עכשיו דנגנב ונאבד ולא נעשה רק חוב אין רצונה להתקדש בחוב. וא"כ תיקשי אפי' לרשב"א תיפוק לי' דאינה מקודשת מהך טעמא וע"כ צ"ל דכל דמחוייב לשלם מה שנגנב ומחמת הקידושין נפטרה לא בעינן שלא תדע סכום דאפי' ידעה מקודשת ורק היכי דפטורה בלא"ה שייך סברת הרא"ש כדעת הב"ת:
אלא דאכתי יש לדקדק לרבנן דבי רב דס"ד דטעמא דרשב"א דמלוה ברשות בעלים קיימא וה"ה לאונסין א"כ במה שנחסר ע"י גניבה ואבידה בוודאי פטורה א"כ כיון דוודאי ידעה סכום לא תהא מקודשת מטעמא שהי' בדעתה להתקדש באותו סכום ולא בפחות. ודוחק מאוד לומר דדוקא לאונסין ולא בגניבה ואבידה ומזה הי' מוכת לכאורה כדברי הריטב"א דאפי' ידעה סכום כל שהוא לא זכר סכום לא איכפת לן. ומ"מ אפשר לומר דהא ידעו וודאי דבההוא הנאה שאם התחילה להוציאם הם שלה הוה עכ"פ ש"ש עליהם רק כשואל לא ס"ד דהוה ורבה מקשה עלייהו דכשואל הוה:
איברא מדברי התוס' שם יש להוכיח כסברת הריטב"א שהביא הב"ש ס"ק י"ח דיש להבין מה זה שהקשו התוס' ללישנא בתרא דפליגו רק לחזרה וקושיא זו קשה מעיקרא לרבנן דבי רב ג"כ [וע"ש פירש"י] וברור דהא וודאי ידעו לחלק בין הוציא לנגנב ונאבד היכי דפטורה על מה שנגנב כמו שפירש"י להדיא דהאיך יהא זה נקרא הוצאה כיון דברשות בעלים הוא והם מפסידין רק ללישנא בתרא דרשב"א מודה אפי' לאונסין וכ"ש לגניבה ואבידה א"כ בהא ס"ד דדמי להוציאה כיון דהיא מפסדת מה שנגנב ועל זה כתבו דמ"מ לא דמי להוציאה. ולפ"ז ע"כ דמפרשים בלישנא קמא דמאן דפוטר באונסין ה"ה בגניבה ואבידה ונקט אונסין לרבותא דת"ק דאפי' באונסין מחייב והשתא תיקשי כיון דלרשב"א להך לישנא פטורה על מה שנגנב א"כ אי ס"ד דכל שידעה אפי' נשתייר פרוטה אינה

מקודשת למה תהא מקודשת לרשב"א הא בפקדון וידעה ג"כ אינה מקודשת ובמלוה וודאי ידעה ואפי' אי נימא כהט"ז מ"מ כאן פטורה על מה שנגנב וע"כ דס"ל לתוס' כהריטב"א הנ"ל הואיל ולא זכר סכום ודו"ק:

גם יש לדחות ראי' הנ"ל שהבאתי דסובר הרא"ש כהט"ז די"ל דרשב"א באמת בהכל בעין מיירי ואף דת"ק לא קאמר רק נשתייר מ"מ פשיטא לי' דאפי' ישנו בעין סובר דאינה מקודשת דאי בנשתייר דוקא ליפלוג וליתני בדידה בד"א בלא, ידעה אבל בידעה אפי' נשתייר אינה מקודשת וע"כ דבא לאשמעינן מלוה אפי' ישנה בעין מכח מקדש במלוה ונקט נשתייר משום פקדון דמעיקרא וע"ז חולק הרשב"א דמשום מקדש במלוה ליכא כל שישנה בעין תדע דלדברי התוס' תיקשי באמת כיון דנגנב ונאבד הוי פסידא דאשה א"כ האיך ס"ד דיהא הנשאר ברשות בעלים לחזרה והיא תתחייב על מה שנגנב ועכ"פ מנא לן דת"ק חולק דמלוה אינה ברשות בעלים לחזרה כלל דילמא דוקא בנשתייר פליג הואיל ותייבת על מה שנגנב וע"כ דת"ק בהכרת אפי' ישנה בעין סובר דאינה מקודשת דאל"כ אכתי ליפלוג וליתני בדידה כנ"ל א"כ ממילא לא קשיא רב כתנאי דרשב"א בישנה בעין חולק. וכ"ש דיש להקשות לס"ד דתוס' רב הוי כתנאי א"כ עכ"פ תיקשי כיון דבנשתייר מיירי מנ"ל דת"ק סובר מלוה בעלמא ברשות לוה וע"כ דת"ק בישנה בעין חולק ג"כ כנ"ל ועי' בסמוך:

סעיף ז. היה לו מלוה אצלה (כו) אפי' הוא
בשטר ואמר לה הרי את מקודשת
לי במלוה שיש לי אצלך אינה מקודשת (כז) אפי'
עדיין המעות בידה ולא שלחה בהם יד' (כח) (אפי'
החזיר לה השטר ויש בו שוה פרוטה) (טור בשם
הרמב"ם) ויש מחמירים בזה (הר"ן פ"ב דקדושין) (והמ"מ
פ"ה) וה"ה אם היא חייבת לו שכירות פעולה
שעשה לה (כט) אפי' הגיע זמן המלוה והשכידות לגבות:

כו

אפי' הוא בשטר. לכאורה לשון זה תמוה דהא בש"ס קאמר דפליגו רשב"א ורבנן אי מלוה ברשות בעלים לחזרה או לא ולרשב"א מקודשת דברשות בעלים לחזרה היא והשתא בשטר דוודאי אינו שוב לחזרה כיון שכבר קיבל שטר [ועי' בח"מ סוס"י ל"ט]. תדע דאל"כ מאי פריך כתנאי מהך ברייתא דהתקדשי לי בשט"ת דילמא התם נמי פליגי במלוה ברשות בעלים לחזרה ור"מ לשיטתו מקודשת וע"כ דבשטר לכ"ע אינו לחזרה

א"כ האיך קאמר אפי' היא בשטר הא בהא אפי' רשב"א מודה דאינו לחזרה ואינה מקודשת לכ"ע ורק בעל פה נחלקו וא"כ בע"פ הוי רבותא טפי משטר. וצ"ל דמ"מ מצד אחר יש רבותא בשטר דס"ד כיון שיש לו עליו שיעבוד בשטר והשיעבוד מסתלק ממנה תיכף בעת קידושין מקודשת לכ"ע ודוקא בע"פ שאין כת למלוה זו רק לגבות וקודם גבי' אינה כלום אבל בשטר דגובה מעכשיו מה שמוכרת מלוקח ס"ד דהוי כנותן לה עכשיו קמש"ל דמ"מ לא מהני אלא דיש להבין באמת מאי פריך רב כתנאי מהך דהתקדשי לי בשט"ת דילמא בע"פ כ"ע מודי ורק בשטר נחלקו מטעם הנ"ל, גם בש"ס גופא מוכרח דיש רבותא בשטר דאל"כ כדס"ד בשט"ת דידה למה לא פליגי במלוה ע"פ כמו במלוה ביד אחרים:

לכן נראה לפע"ד ליישב דוודאי בלא"ה יש להבין דהא רב כתנאי דרבנן ורשב"א כמו שהקשו התוס'. ומה שתירץ רש"י דרב בהוציאה תינח ללישנא קמא די"ל דפטורה על מה שנגנב אבל ללישנא בתרא דתייבת האיך ס"ד דהיא תתתייב על מה שנגנב והוא יחזור מהלואה כיון דבהוציאה סובר רב דלכ"ע אינו חוזר א"כ וכי מיגרע גרע במה שחייבת לשלם הגניבה מהוציאה ונהנית בהם. לכן נראה בעיקר קושית התוס' דוודאי בעלמא עיקר הקושיא כתנאי דהי' לו לומר הלכה כהך תנא והשתא תינח בהך ברייתא דמעיקרא או ברייתא דבתר הכי דנחלקו בהך סברא גופא אי אשה מקודשת במה שמרווחת תוב שלא תצטרך לשלם או צריכה לקבל דוקא הנאה ממש בעת קידושין אבל השתא כיון דמודי רבנן ורשב"א דאין אשה מקודשת במה שמרווחת תוב וזהו עיקר חידושו של רב רק הם נחלקו דלרשב"א הוי הרווחת מעות ממש עכשיו הואיל וניתן לחזרה א"כ אם יאמר הלכה כת"ק ס"ד דלרשב"א לית לי' האי סברא כלל ואשה מקודשת במה שמרווחת תוב ובאמת אינו כן רק מודה דאינה מקודשת ונ"מ בקידשה בשטר דלא ניתן לחזרה אפי' לרשב"א אינה מקודשת. ומה שלא אמר שטר היא משום דבאמת סובר רב דהלכה כח"ק א"כ אם יאמר שטר הוי ס"ד דבע"פ מקודשת ובאמת לת"ק דהלכה כווחי' אינה מקודשת לכך נקט רב מקדש במלוה סתם אינה מקודשת להורות דכ"ע מודי בהך סברא דאין אשה מקודשת במה שמרווחת פרעון חוב ואי בשטר או בע"פ בהא נחלקו רשב"א ורבנן ומסתמא הלכה כרבנן וזה ברור [וכאשר תדקדק בדברי הריטב"א במה שתירץ בזה תמצא סיוע להנ"ל דאל"כ דבריו תמוהין]. ולפ"ז א"ש דמקשה בתר הכי לימא כתנאי מהך דהתקדשי לי בשט"ח דבחזרה לא פליגי הכא דהא בשטר הוא ואי דשאני שטר ונחלקו בסברא א"כ לר"מ בשטר אפי' לא ניתן לחזרה מקודשת א"כ אכתי רב כתנאי במה נפשך בע"פ נחלקו בחזרה ובשטר בסברא וס"ס לרשב"א משום ר"מ מקודשת וקושית תוס'

מיושב על נכון ודברי הרמב"ם שכתב אפי' בשטר נכונים דכן מוכח דלית מאן דפליג בהא דאל"כ רב כתנאי ודו"ק:

כז

אפילו עדיין המעות בירה. עב"ש בשם הרמב"ם והוא תמוה דאי כך כוונת הרמב"ם האיך כתב בתר הכי המקדש בהנאת מלוה שהלוה לה עתה ומקדשה במה שמלוה לה עתה על זמן והיא נהנית מעתה דא"כ כשהיא בעין אפי' מלוה מכבר מקודשת. אמנם דברי הרמב"ם באמת צריכין ביאור שהתחיל לומר מלוה להוצאה ניתן א"כ משמע דישנה בעין ואח"כ כתב ואין כאן שום דבר קיים להנות בו מעתה שכבר הוציאה אותו דינר ועבר הנאתו משמע דוקא בהוציאה. גם מה זה שכפל דבריו אין כאן דבר קיים שכבר הוציאה. ועוד אי באין כאן שום דבר קיים אפי' פקדון אינה מקודשת כמבואר בש"ס להדיא דבעינן נשתייר שוה פרוטה עכ"פ ואי ביש כאן שוה פרוטה למה לא תתקרש בפרוטה זו וע"כ משום דאף מה שבעין הוי מלוה דלא ניתן לחזרה א"כ פשיטא דה"ה ביש הכל בעין דקיי"ל מלוה לא ניתן לחזרה אפי' ישנה בעין לגמרי. לכן ברור דסובר הרמב"ם דמה שנחלקו בש"ס אי להוצאה ניתנה או לא הכוונה דאי להוצאה ניתנה אף שלא ישאר שום דבר קיים תמורתה א"כ ממילא אפי' לא הוציאה כיון שיכולה להוציא שלא ישאר דבר תמורתו א"כ לא ניתוסף לה דבר בקידושין הללו דלולא הקידושין היתה יכולה להוציאם אבל אי הדין דמלוה אסור להוציאה שלא ישאר דבר תמורתה רק להעמיד בעיסקא שלעולם יהא דבר קיים א"כ ממילא אפי' הוציאה כיון דע"כ לעולם יש דבר קיים תמורתו הרי ניתוסף לה בקידושין הללו שיכולה להוציאם עד שלא ישאר שום דבר קיים. וזהו כוונת הרמב"ם דמלוה להוצאה ניתנה ואין כאן שום דבר קיים דניתן להוציאה לגמרי וא"כ אחר שהוציאה כבר עבר הנאתה לגמרי וממילא אפי' לא הוציאה כיון דבלי הקידושין יכולה להוציא שלא ישאר שום דבר לא ניתוסף לה באלה הקידושין כלום. ומה שאמר שכבר הוציאה היינו ליתן טעם למה אם הוציאה לא תהא מקודשת ונתן טעם דעבר הנאה א"כ ממילא אפי' לא הוציאה כיון דניתן להוציא לא ניתוסף לה שום דבר אבל אי גם אחר ההוצאה הי' צריך שישאר דבר קיים היתה מקודשת שניתוסף לה בקידושין הללו להוציאם לגמרי וזה ברור ועי' בסמוך

כח

ואפילו החזיר לה השטר ויש בו שוה פרוטה טור בשם הרמב"ם. וברור שהיא ט"ס בטור דלא נזכר ברמב"ם דבר מזה. גם הטעם שכתב משמע דהרמב"ם גופא קאמר לה ולא נזכר מזה רמז רק אפי' הוא בשטר רק צריך להיות הרמב"ן כי כן כתב הרמב"ן

ומחלק דוקא שזכר השטר הדין כן ולא כשלא זכר השטר וכן כתב הטור ממש כדבריו או הרמ"ה שכ"כ ר"י בשם הרמ"ה אבל לא כוון כלל להרמב"ם וה"ה נסתפק בדעת הרמב"ם בענין זה וכתב מדלא זכר רק גבי משכון ש"מ דלא מהני חזרת השטר. ולפ"ז צריך לומר דראייתו הוא בלא הזכיר השטר דאי בזכר שטר אין ראי' דהא גבי משכון לא זכר המשכון כלל ומקודשת ובהזכיר שטר דמקודשת מטעם מלוה ופרוטה בהא לא איירי דדין מלוה ופרוטה לא זכר עדיין רק אח"כ וברור דכוונת המגיד בלא זכר דאז הוי כמשכון ממש ומדלא זכר רק במשכון ש"מ בשטר לא ודלא כהב"ש שהוכיח מדברי המגיד להיפוך והוא תמוה לפע"ד. וכן בלחם משנה מוכת דכוונת ה"ה להיפוך ע"ש:

אמנם בעיקר הוכחת המגיד צ"ל דסובר דהטעם להך דעה דמחזיר לה הנייר דהוא למשכון על החוב דהא הנייר שלה א"כ הי' לו להביא כמו חזרת המשכון. ולדעתי אינה ראי' דאדרבא כיון דמתורת חזרת המשכון אתינן עלה למה לי' לומר בשטר דתליא אי שוה פרוטה וטפי ניחא לי' לזכרו בעיקרא דדינא במשכון דהוא דין הש"ס ומינה נלמוד דאם השטר שוה פרוטה והוא ג"כ משכון דמהני חזרתו כמו משכון. גם בלא"ה נראה דהך דעה לאו מתורת משכון אתי עלה דכיון דלא ניתן השטר מתחילה למשכון רק לראי' לא מהני חזרת המשכון כמ"ש הר"ן בסוגי' עשה לי שירים ע"ש רק הטעם כיון דנתרצית להתקדש לו אף דהנייר שלו מחלה לו כדי להתקדש כמו בקידשה בגזל דידה ואמרה הן דמהני לכ"ע כ"ש כאן. ולפ"ז פשיטא דאין זה ענין לחזרת המשכון דמטעם משכון אתינן עלה ועיין בסמוך דבש"ס משמע להדיא אפי' זכר השטר אינה מקודשת:

כט

אפילו הגיע זמן המלוה. משמע מדברי המחבר והטור אפי' יש אצלה המעות בעין לפרוע לו מ"מ אינה מקודשת אפי' הגיע זמן והדבר תמוה לפע"ד דהא בש"ס מבואר דכך דינא תליא אי מלוה להוצאה ניתנה או לא ופשיטא דאין הכוונה אי ניתנה לתורה דבהא נחלקו רשב"א ורבנן וע"כ דלכ"ע לא ניתן לחזרה או שהתחילה להוציא ומ"מ פליגי דלמ"ד לא ניתן להוציאה הכוונה דאסור ללוה להוציאם שלא ישאר מהם דבר קיים רק לעולם יהא דבר קיים או המעות או סחורה תמורתן. ורב סובר דמלוה ניתנה להוציאה לגמרי וכן כוונת הרמב"ם כפירש"י כמ"ש לעיל. א"נ כשהגיע זמן המלוה והשכירות ויש לה מעות בעין לפרוע דפשיטא דאסור לה להוציאם עד שלא ישאר דבר קיים דהוי לוה רשע ולא ישלם וכ"ש בשכירות דעובר בבל תלין א"כ כיון דאסורה להוציאם לכ"ע לאו להוצאה ניתנה ולמה לא תהא מקודשת. ואין להוכיח מהא דפריך לרב כתנאי ולימא דהתם בהגיע

זמן המלוה וישנה בעין לק"מ כיוון דכל עיקר טעמי' דרב דלהוצאה ניתנה א"כ בהא לכ"ע מקודשת וצ"ע בזה ועי' מ"ש לקמן עוד בזה באריכות:

סעיף ח. אמר לה (ל) התקדשי בשטר חוב
ונתנו לה שמין הנייר אם יש
בו שוה פרוטה מתקדשת ואם לאו הרי היא ספק מקודשת:

ל

התקדשי בשט"ח. כבר כתבתי דדעת הב"ש ודעת ה"ה להרמב"ם. דאפי' בכהאי גוונא אינה מקודשת אבל באמת מוכח מדברי ה"ה להיפוך כמ"ש לעיל ומ"מ לענין דינא תמהני דהא בש"ס פריך רב כתנאי בהתקדשי לי בשט"ח וקשה שאני הכא שזכר שט"ח ומ"מ לרבנן אינה מקודשת כמו דאינה מקודשת לר"א לס"ד בש"ס וליכא למימר דהטעם משום דתיקשי דרבנן אדרבנן מכך ברייתא דבסמוך. תדא דהוי להו לפרש כן אי בשוה פרוטה תיקשי דרבנן אדרבנן ועוד דאיכא למימר דרבנן דהכא היינו ר"א. ועוד דמ"מ הוי להו לאוקמא פלוגתייהו באידך ברייתא' כדמוקמינן לה בסמוך. ועוד דע"כ דלא ידע מהך ברייתא דאל"כ מאי משני דפליגי בדרבי הא אכתי אידך ברייתא כתנאי וע"כ דלא ידע מהך ברייתא כלל א"כ לא קשיא מידי לרב וברור דס"ל דכל שקידשה במלוה אפי' זכר שט"ח מ"מ דעתה וודאי אמלוה ולא אנייר ודוקא לקמן בשטר שכתבו שלא לשמה דלא קידשה במלוה אז אמרינן דעתה אנייר להתקדש בתורת כסף אבל לא כשקידשה במלוה ולקמן דס"ד דאפי' בהא דעתה אנייר היינו לס"ד דלא ידע לפרושי ברייתא בקידש בתורת שטר ולא מיירי כלל במקדש במלוה א"כ ע"כ דדעתה אנייר אבל למסקנא ממילא על הך סוגיא דמעיקרא סמכינן דהא פשיטא להו דלא אמרינן בהא דעתה אנייר. והנה מדברי ה"ה נראה דעיקר ראייתם מהאוקימתא לפי המסקנא בקידש בתורת שטר שלא לשמה ודלא כהלת"מ דהבין דהכוונה לס"ד דקאמר כתנאי דאין זה אוקימתא אבל באמת לא דמי להחם כמ"ש וכמ"ש הלת"מ שם בתר הכי ע"ש ועכ"פ דין זה צ"ע לפע"ד:

סעיף ט. (לא) הלוה לה עתה ר' זוז ואמר לה
הרי את מקודשת לי
בהנאת זמן שארויח ליך במלוה שתהיה בידך כן
וכך יום ואיני תובע ממך עד זמן פלוני הרי זו
מקודשת ואסור לעשות כן (לב) מפני שהוא כרבית:

לא

הלוה לה עתה ר' זוז וכו'. זהו לשון הרמב"ם פ"ה וכתב עליו הראב"ד ז"ל וז"ל הראשונים פרשו כגון שהגיע זמן המלוה ליפרע ומעותיו בידה מזומנים לפרוע והיא היתה נותנת מיד ברצין דינר למי שמאריך לה הזמן חדש אחר והאריך לה בשכר הקידושין מתקדשת וזהו דארווח לה זימנא וכ"ש מ"ש הוא עכ"ל. וה"ה כתב על דברי הרמב"ם מה שכתב הרי"ף דהרמב"ם חולק עליו ונתן טעם לדבריו וסיים ובכלל דברי יתבארו דברי ההשגות יראה מדבריו כי דברי הראב"ד הם דברי הרי"ף וסייעתו:.

אבל לפע"ד נראה ברור דהראב"ד רות אחרת עמו בכל זה והוא דמילתא דפשיטא היא דלדעת הרי"ף העיקר תלוי במה שזכר בהנאת מלוה והנאה הא איתא אבל מלוה ליתא ואין הפרש בזה בין שיהיו המעות מזומנים או לא ובמלוה לא מהני ובהנאת מלוה בין בהנאת מתילה בין בהנאת הרווחת הזמן מקודשת אבל להראב"ד ז"ל אין הדבר כן אלא כל שאין המעות בידה מזומנים לפרוע עתה לא מהני אפי' אמר בהנאת הרווחת הזמן או מחילת המלוה דאכתי אינו נותן לה שום דבר עתה דאל"כ מקדש במלוה לעולם תהא מקודשת דלעולם במחילת המלוה מקדשה שהרי הוא מותל לה המלוה וממילא הכוונה במחילת המלוה ומ"מ אינה מקודשת דמלוה להוצאה ניתנה ואינו נותן לה עכשיו שום דבר אמנם אם הגיע הזמן והמעות בידה מזומנים לפרוע לו הרי הם כמו שקיבלם ומלוה לה עתה על זמן דהוא מוסר לה הנאה עכשיו שתהנה באותן מעות שבידה [ועמ"ש לעיל ס"ק כ"ת דכל שהמעות מזומנים והגיע הזמן לאו להוצאה ניתנה שאסור לה להוציאם אף שיש לדחוק לחלק בין אי היתה אסורה להוציא מעות הראשונים שלותה בין אותן מעות של עכשיו מ"מ לא נהירא לחלק ודו"ק]:

ומה שפירש דהיתה נותנת דינר היינו לפרש האיך היא נהנית שהרי תצטרך לשלם וע"ז אמר שהיתה צריכה ליתן דינר לאחד ועכשיו המקדש מהנה אותה בהנאה זו והרי היא ממש כנותן לו פרוטה לקידושין ודברי הראב"ד הם דברי הרמב"ם ממש רק הרמב"ם מצריך שילוה לה עתה ולהראב"ד כל שהמעות בידה מזומנים הוי כאילו מלוה לה ע.תה וזה שסיים וכ"ש מ"ש הוא דהיינו דכ"ש במלוה לה באמת עתה רק לא ניחא לי' להראב"ד לפרש כך דלישנא דארווח לה זימנא לא משמע לי' הכי [וכן מ"ש התוס' דהנאת מלוה משמע מלוה שיש לו עלי' כבר]. ובאמת נראה לפע"ד דלדעת הרמב"ם אם הלוה לה מעות סתם ואמר לה בהנאה זו שאני מלוה לך מעות תתקדש לי לא מהני דלא מינכר הנאה דאיכא דמלווין מעות בחנם ואדרבא כיון דאסור ליקח רבית והכל מלווין בחנם אינה חשובה הנאה לקדש בה רק בהלואה שהוא מרויח לה זמן טפי מסתם הלואה דבהא אין דרך להלוות להרויח זמן שלא יוכל לתבוע קודם כי למה יעשה זאת ובהנאה זו

שפיר מקדשה כנ"ל אבל עכ"פ הראב"ד ז"ל לא ניחא לי' בהא לכך פי' בהגיע זמן והמעות בידה מזומנים דאז דינו כשעת הלואה ממש ולפ"ז פשוט הוא דכ"ש אם המעות בידה מזומנים לפרוע והוא מקדשה בכל המלוה דמקודשת דכיון דבהא לא אמרינן דלהוצאה ניתנה ולאו מידי יהיב לה דאל"כ אפי' בהרווחת זמן לא תתקדש ואי בהנאת הרווחת זמן והנאה איתא למה לי מעות מזומנים בידה וע"כ דבהא חשיב כנותן לה הנאה מיד ליד א"כ פשיטא דבכל המלוה מקודשת ואין הפרש להראב"ד תיבת בהנאת רק בהנאת הכוונה בהרווחת זמן דאינו רק הנאה וכ"ש שהיא מקודשת בקידשה במלוה גופא כהאי גוונא כשהמעות בידה מזומנים לפרוע. ובהכי ניחא הא דקאמר ואסור לעשות כן ולפי' הרי"ף וסייעתו תיקשי האיך מרומז במאמר זה בהנאת מלוה שהיא על הרווחת זמן עד שיאמר ע"ז ואסור לעשות כן דהא כל מקדש במלוה היינו במחילת מלוה כמו שפירש"י פרק המדיר והסכימו לו כל הפוסקים (זולתי התוס' שם שנסתפקו בזה]. א"כ המקדש במלוה היינו מחילת מלוה ובהנאת מלוה כולל הנאת מחילת מלוה והנאת הרווחת זמן והאיך יאמר בפשיטות ואסור לעשות כן דהא בהנאת הרווחת זמן מלוה הוא דאסור אבל בהנאת מלוה כמו מקדש במלוה שזכר קודם מותר לעשות כן ולהראב"ד ניחא דהנאת מלוה בזה מורה שהוא אינו מקדש בכל מלוה רק בהנאתה דהיינו הרווחת זמן אבל לקדש בכל המלוה מותר אפי' לכתחילה כה"ג שהמעות בידה לפרוע מזומנים והגיע הזמן ולאו לישנא דהנאת קא גרים כלל רק העיקר הואיל ובידה לפרוע ובהנאת דהיינו לא כל המלוה רק הרווחה אסור לעשות ומלוה גופא מותר לכתחילה וזה ברור:

ונראה לי דהרמב"ם ג"כ מודה להראב"ד בדבר זה רק דלא ניחא לי' לפרש כן דאי דמיירי במלוה מכבר ממילא מיירי שאין בידה כמו מקדש במלוה דמעיקרא ולא שייך דבר והיפוכו בהא שיאמר המקדש במלוה אינה מקודשת בהנאת מלוה מקודשת שעל זה האופן גם במלוה מקודשת לכך פי' המקדש במלוה היינו מלוה מכבר בהנאת הפי' בהנאה שאני מלוה בהא מקודשת והראב"ד סובר דבאמת כך הכוונה רק זכר הנאת מלוה לפי שרצה לומר הערמת רבית ובמלוה גופא מותר כנ"ל. ומה שנראה לי לומר כן דלא פליג הרמב"ם בהא כיון שכבר הוכחתי לעיל מדברי הרמב"ם דסובר כפירש"י דעיקר טעמא דמלוה לפי שיכול הלוה להוציאה ואינו צריך להעמיד בעיסקא שיהא דבר קיים א"כ בהגיע זמן והמעות בידה שאסורה להוציאם לכ"ע בוודאי מקודשת: הן אמת שהריטב"א ז"ל בחידושיו דחה דברי רש"י ופי' לאו להוצאה ניתנה דלמ"ד מקודשת לא מהני מה שניתנה להוצאה ודבריו דחוקין מאוד כמבואר לכל מעיין בפרט דמדברי הרמב"ם בהלכה י"ג משמע להדיא כפירש"י. הן אמת כי ראיתי להרשב"א ז"ל

בחידושיו שהביא דברי הראב"ד וכתב שלא נראו לו דבריו דאפשר לה לפרוע לאחרים. יראה מדבריו שהרגיש בזה דהא אסורה להוציאם ולאו להוצאה ניתח וע"ז כתב דנהי דאינה יכולה להוציאם אבל יכולה היא לפרוע לאחר אבל מ"מ אין דבריו מוכרחין לפע"ד דמי לא עסקינן שאין עלי' חוב אחר כלל ומסתמא כשהיא באה לפרוע לו בוודאי היתה פורעת לו והוא שקידשה הוי כנתן לה מעות ממש, ולפי דברי הראב"ד מיושב מה שהקשו התוס' והרא"ש מהך דיש דמים שהן כחליפין החליף דמי שור בפרה קנה וקשיא להו לרבוותא ז"ל הא הוי מכירה במלוה ואמרינן בש"ס להדיא דבמכר לא קני כמו בקידושין והא לא משמע להו דכבר נתן לו הדמים דא"כ הוי מכירה בדמים ממש ולא חליפין אבל להראב"ד ניחא דמיירי שהמעות מזומנים בידו לפרוע בעד השור ואומר לו פרחך קנוי' לי בדמים הללו קונה ולא הוי מקדש במלוה כלל והתם פשיטא שישנן בידו לפרוע דהא לא הלוה לו מעולם רק מכר שור והוא מחויב ליתן דמיו ומסתמא פורע לו מיד כי לא הלוה לו מעולם שיעכבם ת"י ויהא איך שיהא דעת הרמב"ם ז"ל בזה אבל עכ"פ דעת הראב"ד וודאי כמו שכתבתי וכן נראה מדברי הרשב"א הנ"ל שהבין כך דברי הראב"ד ולפ"ז פשיטא דהמקדש במלוה שהגיע זמנה והמעות בעין בידה לפרוע שראוי לחוש להצריכה גט אף דמדברי הטור ומחבר לא נראה כן שכתבו לעיל בפשיטות אפי' הגיע זמן המלוה ומעיקרא כתבו אפי' המעות בעין ומ"מ י"ל דס"ל דוקא שהמעות בידו לפרוע אבל כשהמעות בעין ואינם בידו לפרוע לא ועכ"פ נראה לפע"ד שיש להחמיר כנ"ל בפרט שכך נראה מפירש"י ז"ל פרק האיש מקדש ומדברי הרמב"ם כמ"ש בס"ק כ"ח:

לב מפני שהוא כרבית. ולא רבית ממש דאינה נותנת לו שום דבר ולפ"ז לדעת התוס' פ"ק דקידושין שהשיגו על פירש"י בהרווחת הזמן דהוי רבית גמור דחשוב כאילו נתנה לו פרוטה במה שמתקדשת לו א"כ הכא יש לדון דאינה מקודשת כלל לדעתם. ולפ"ז יש לתמוה על מה שכתב ב"י דלהרמב"ם הכל מודים שהיא מקודשת בוודאי רק בדעת הרי"ף הוי ספק ולפי הנ"ל גם על דעת הרמב"ם חולק ר"ת דהוי רבית גמור ואינה מקודשת ולפ"ז מוכח מדברי הב"י דסובר המקדש ברבית קציצה מקודשת אבל לדעת ר"י שסובר דהמקדש ברבית קציצה אפי' כבר קיבל הרבית וקידשה בהם אינה מקודשת וכ"ש כאן דלא קיבל ממנה וכיון שהיא אינה חייבת לו ליתן שום דבר מן התורה דרבית קציצה היא האיך תתקדש:

אבל באמת נראה לפע"ד דבהא מודים התוס' ור"י דאפי' אי הוי רבית גמור מקודשת ולא הקשו התוס' על פירש"י רק על מה דקרי לה הערמת רבית אבל לא לגוף הקידושין

וטעמא רבה איכא בהא דמקדש ברבית קציצה טעמו של ר"י דלאו מידי יהיב לה שהרי בלי הקידושין יוצאה בדיינים וא"כ לא קיבלה כלום אבל במלוה לה מעות עתה או מרויח לה זמן [למ"ד דהא ל"ה מקדש במלוה] ומקדשה עתה במלוה זו שהוא מלוה לה עתה לזמן כך וכך או במה שמרויח לה עתה א"כ בידו הוא שלא להלוות ולא להרויח וכיון שהוא מלוה ומרויח הרי מקבלת הנאה שוה פרוטה מן המקדש ומה בכך דהוי רבית מ"מ בקידושין הללו קיבלה הנאה מיד ליד ולולא הקידושין לא הי' לה הנאה זו והאיך לא תתקדש ודוקא במקדש ברבית שקיבל ממנה בעד הלואה א"כ לולא הקידושין היתה מוציאה ממנו בדיינין הרבית ולא קיבלה שום הנאה בקידושין בהא סובר ר"י דאינה מקודשת אבל לא ברבית שהוא מלוה לה עכשיו או מרויח זמן עכשיו וזה ברור לפע"ד:

אמנם מפירש"י משמע דלא ס"ל כר"י דפי' על הא דשאל הא רבית מעלי' הוא ואמאי קרי לה הערמת רביח א"כ ומה התם דעדיין לא נתנה לו כלל הרבית ופשיטא שלא היתה מחוייבת ליתן ומ"מ מקודשת כ"ש כשכבר נתנה. אך יש לתמוה באמת לפירש"י אפי' תימא דלא כרבינו ירוחם מ"מ כאן שלא נתנה לכ"ע לא היתה מחויבת ליתן א"כ במה תתקדש. ואחד מן התלמידים אמר לי בשם ספר המקנה דרש"י ור"י לא פליגי דדבר זה תלוי אי עביד מהני או לא ורש"י פי' אליבא דאבייי ור"י פסק לדידן דקיי"ל כרבא דלא מהני ואין דבריו נראין לפענ"ד דמה בכך דעביד מהני ס"ס לא יכחיש שום אדם שאשה זו לעולם לא היתה מחוייבת להחזיר הרביח קציצה א"כ האיך תתקדש. גם נראה לפע"ד דבכהאי גוונא הנ"ל שהוא מקדשה במה שלוה לה עתה ומרויח לה עתה אפי' לרבא מקודשת דלא שייך בזה לא מהני חדא דאטו הקידושין אמרה תורה לא תיעבד דהא יכול לקדשה בהיתר רק הרבית אסרה תורה לקבל ובהא לא אמרינן לא תהני וכ"ש לפי תה שכתבתי לעיל דהאיך נימא לא מהני כיון שניתן לה עכשיו פרוטה והיא קיבלה הנאה האיך לא תתקדש דהא יכול הי' שלא להלוות לה ולא להרויח לה והרי קיבלה הנאה בקידושין א"כ ממילא מקודשת ולא אמרו שם לא מהני רק לענין להחזיר הרבית וכאן לא שייך זה שאם לא תתקדש ההלואה חוזרת והפרוטה חוזרת. ועוד שאין לנו רק לכוף לגרש שלא יהנה ברבית אבל הקנין ממילא בא כל שמהנה אותה שוה פרוטה בעת קידושין ודו"ק היטב. וחכ"ש שאין ליישב בזה פירש"י דבהא פשיטא אפי' אי עביד מהני דין הוא שלא תתקדש כנ"ל. לכן נראה דעיקר מה שפירש"י כך הוא משום דליכא לאקשויי הא אינה מקודשת מכח רבית דמצינן לאוקמא באמת שמלוה לה עכשיו ומרויח לה זמן בעת קידושין ובהא מודה ר"י ג"כ כנ"ל. לכך פי' דעיקר הקושיא דאמאי

קרי לה הערמה דכל שזקף עלה בדבר קצוב הוי רבית גמור וכיון דאיצטרך לשנויי שלא זקף מפרש האמת שהרויח לאחר כך משום לישנא דמשמע להו במלוה מכבר כנ"ל: אמנם אחר העיון ראיתי בבעל העיטור באות ק' קידושין מבואר להדיא דהרב אבן תגאש חולק על דברי הרמב"ם דבהכי אינה מקודשת דהוי רבית קציצה ופי' כדברי הרי"ף דהרויח לה במלוה שהי' לו עלי' מכבר וזה מרומז בדברי הרמב"ם שכתב ורבותי פירשו דברים שאין ראוי לשומען נתכוון לר"י מגאש ורב אלפס שכך כתב בפ"ה תהלכות שאלה והם רבותיו והן הן דברי ר"י מגאש שהביא בעל העיטור ואף שהדברים מגומגמין שם שכתב אחר שזכר פי' הרמב"ם וז"ל אבל רבינו אבן מגאש אמר דוקא דארווח לה זימנא במלוה דמעיקרא דאבק רבית הוא ומותר חדא דאין יוצאה בדיינין וקנין אית לה בגווי' ועוד כי גזרינן באבק רבית בממון ממש אבל בדיבור לא ומאי דדחיא לי' כגון קנין אשה לא גזרו רבנן אבל במלוה דהשתא כיון דמתני מעיקר הלואה רבית קציצה היא וצ"ע עכ"ל והדברים תמוהין דהאיך יפרש הסוגי' אי בארווח לה במלוה דמעיקרא האיך אמר ואסור לעשות כן ואי במלוה שמלוה עכשיו הוי רבית קציצה. ונ"ל שיש ט"ס וצריך להיות מקודשת במקום תותר או דהכוונה דמותר מצד הדין אפי' משום אבק רבית ליכא הכא רק משום הערמת רבית אסור אבל עכ"פ משמע להדיא דרבינו אבן מגאש חולק על דברי הרמב"ם דאינה מקודשת. ועל פי זה יש לתמוה הרבה על הרב ב"י חדא במה שפירש דברי הטור דהכוונה דבעל העיטור מוכיח דע"כ אין הפי' כך דא"כ הי' חותר ואין בו איסור ודבר זה לא נמצא בבעל העיטור כלל ואדרבא חלק על הרי"ף מכח דלא נראה לו שתהא מקודשת בזה. גם מה שכתב ב"י דעל הרמב"ם לא נמצא חי שיחלוק דהא מבואר דהר"י מגאש חולק ובעל העיטור גופא הניח בצ"ע ודברי הטור בהכרת יתפרשו דבעל העיטור סובר דמותר לעשות כן דאין בזה איסור לפי שאינה מקודשת ונראה דנ"מ בקידש במלוה ופרוטה כה"ג אסור ג"כ משום הערמת רבית דכל דהיא מקודשת ממילא איכא איסורא ולא נמצא בבעל העיטור שום רמז רמיזא שיסבור דאפי' תהא מקודשת אין בו משום רבית כלל ומותר לעשות כן ואדרבא מדלא הקשה על הרי"ף הא ש"מ דמודה דיש בזה איסור רבית רק דאינה מקודשת לדעתו וזה ברור אם לא דסובר הטור דמ"ש בה"ע דאבק רבית ומותר להשיג על הר"י מגאש בא רם ברבית דטעיקרא דבעלמא הוי רבית גמור הכא הוי הערמת רבית ויש חסרון בדבריו וליתא ודו"ק:

סעיף י. הי' לו מלוה אצלה ואמר לה הרי את
מקודשת לי (לג) בהנאת מחילת
מלוה וכן אם אמר לה הרי את מקודשת לי

במה שאני מרויח ליך הזמן מקודשת ואסור
לעשות כן (לד) משום רבית (לה) וי"א (לו) שאינה
מקודשת הג"ה. (לז) ויש לחוש לב' הסברות ואם קדשה אחר צריכה גט משניהם (כל בו בשם הרמ"ה והטור הביאו) היתה חייבת לאחרים ובא אחר ונתן פרוטה למלוה להרויח לה זמן וקדשה בזה (לח) הוי מקודשת (התו' והמרדכי והר"ן ריש קדושין):

לג

בהנאת מחילת מלוה. זהו דעת רש"י והרי"ף לפי פירושם בש"ס והביא הרא"ש ראי' לזה מהא דאמרינן יש דמים שהם כחליפין החליף דמי שור בפרה והא מקדש במלוה הוא וע"כ משום דבהנאת מחילת מלוה מקודשת ומלבד מה שכבר כתבתי לעיל דהיכי דהגיע הזמן והמעות בידה לפרוע לכ"ע מקודשת א"כ אין מהתם ראי' כלל אבל בלא"ה אני תמה דמה ענין הך דהתם למקדש במלוה דדוקא בנתן לה מעות בהלואה אז אמרינן דניתן להוצאה כמו שפירש"י עד שיגיע הזמן ויכולה להוציאם לגמרי שלא ישאר שום דבר קיים אבל המוכר לחבירו דבר האיך ס"ד שלא ישלם לו תיכף הא לא מכר לו על דעת שישארו המעות בידו בהלואה וא"כ פשיטא דמחויב להחזירם לו תיכף. וגדולה מזו נראה דיכול ליקח ממנו בחזרה המפץ דהאיך ס"ד שיקנה מחבירו דבר ולא ישלם לו רק יחזיק המעות והוא ישחמש בחפץ חבירו או יחזיק שורו אצלו וברור דיכול ליקח שלו ממנו אם לא ישלם לו א"כ שם דמכר לו שור וחייב ליתן לו דמים א"כ פשיטא דלכ"ע אם קנה ממנו פרה בדמים הללו לא הוי מכירה במלוה משום דלהוצאה ניתנה דלעולם לא הלוה לו מעות להוציאם רק תיכף צריך לשלם לו בעד השור או יחזיר לו שורו וא"כ שפיר מהני מתורת חליפין וזה ברור לפע"ד. ואדרבא אני תמה לדעת הרי"ף כיון דס"ל דהכל תלוי אי אמר בהנאת מלוה אבל במחילה לבד לא מהני א"כ תיקשי האיך יאמר אביי בהנאת מלוה וכו' ואסור לעשות כן הא בהנאת מלוה מותר לכתחילה והאיך נרמז בדבריו בהנאת הרווחת זמן עד שיאמר ואסור לעשות כן: והנה הרב בעל העיטור הקשה על פירש"י אמאי איצטרך לאוקמא דארווח לה זימנא לוקמא במחל לה מלוה גופא והוא תמוה דמזה מותר לעשות כן ואם בא להקשות אאביי גופא הי' לו לומר במחל מלוה גופא הא בא לאשמעינן דאסור לעשות כן ובמלוה גופא מותר לעשות כן רק הא קשיא כנ"ל. ועוד דהא משמע דבא לומר דבר והיפוכו דבהך גוונא גופא דבהא מקודשת בהא לא ובאמת בהא מקודשת גם במלוה גופא ואם לא בא אביי רק לחלק בין זכר בהנאת לתקדש במלוה סתם א"כ האיך יאמר ע"ז ואסור לעשות כן. ויותר הי' נראה לכאורה דעת התוס' פרק המדיר דלא תליא כלל בתיבת בהנאת רק עיקר דברי אביי הם לחלק

דאף דמקדש במלוה אינה מקודשת הואיל ולא מחל לה המלוה ואנן בעינן שיתן דבר לידה ויקדשה בנתינה זו אבל באומר התקדשי לי במלוה שיש לי כיון שלא תחל לה רק קידשה במלוה זו א"כ אין כאן נתינה רק לשתתקדש אבל בלי קידושין אין כאן נתינה לכך צריך דוקא שימחול לה המלוה ויאמר התקדשי לי בזה דאז המחילה היא הנתינה ומקדשה בנתינה זו וקאמר אביי דבהרווחת זמן אפי' לא מחל מקודשת ודוקא בשלא זכר מחילה ולא הרויח זמן אבל בהרויח זמן אפי' לא מחל המלוה כלל מקודשת רק רבית הוא דהוי ומלוה בלי מחילה קורא הנאת מלוה אבל מלוה עם מחילה לא מיקרי הנאת מלוה רק מלוה כולה וזה שאמר המקדש במלוה אינה מקודשת ולא בא הוא לחרש דין זה דדברי רב הם פרק האיש מקדש רק לומר אף דבהא אינה מקודשת הואיל ולא זכר מחילה בהנאת מלוה אף שלא זבר מחילה רק הנאת הרווחת זמן מהני ג"כ וכ"ש מלוה כולה אבל לדעת הפוסקים דמחילת מלוה לא מהני רק בעינן הנאת דוקא וודאי קשה כל הנ"ל. גם לשיטת הרמב"ם א"ש מה דמקשה הך קושיא ועוד היינו מלוה בתר הכי ודו"ק:

לד

משום רבית. עב"ש ס"ק כ"ו וכבר הארכתי בזה לעיל ס"ק ל"א וכתבתי שם הנראה לפע"ד בזה ומה שנמצא להרב בעל העיטור בשם הר"י מגאש בזה: (לה)

וי"א שאינה מקודשת. עב"ש דאינו מוכרח דהרמב"ם חולק והוא תמוה דהא כתב ורבותי פירשו בהנאת מלוה דברים שאין ראוי לשומען והיינו הרי"ף והר"י מגאש מבואר דחולק לענין גוף הקידושין ולכך כתב דאין ראוי לשומען מכח קושית ה"ה וכן מבואר בר"ן להדיא. עוד הביא הב"ש מהך די"ד סי' קס"ו וכתב דלמ"ד שם דהוי אבק רבית הכא ליכא איסור כלל וגם הא ליתא דאפילו תימא דלא הוי רבית קציצה רק בעת הלואה מ"מ הכא אבק רבית הוי דלא ס"ל סברת רש"י דזה לא הוי רבית דלא יהבה לי' רק כמו שכתבו התוס' דזה הוי כמו שנתנה לו פרוטה ממש א"כ אכתי הוי אבק רבית רק הרמב"ם דמפרש כאן בעת הלואה ומ"מ לא חשיב לה רבית גמור ש"מ דסובר בהא כרש"י אבל לדידי' בלא"ה אינה מקודשת כאן ולדידן י"ל דלא ס"ל סברת רש"י רק הטעם הואיל ואינו בעת ההלואה רק התוס' ס"ל תרווייהו לחומרא דאפי' שלא בשעת הלואה ושלא נתנה לו הוי הקידושין רבית גמור אבל עכ"פ לדידן אבק רבית הוי עכ"פ ודו"ק:

לו

שאינה מקודשת. עב"ש דבהנאת מחילה מקודשת לכ"ע ודבריו תמוהין דהא כל עיקר דלא ניחא להו לפרש כהרי"ף משום דקשיא להו דלא אלים הנאת הרווחה ממלוה עצמה ואי בהנאת מחילת מלוה לכ"ע מקודשת לק"מ וכן מבואר בה"ה להדיא וברור

דלהרמב"ם אינה מקודשת בהא וכן מבואר בעיטור להדיא דחולק על רש"י בהנאת מחילת מלוה דאינה מקודשת ודלא כהב"ש:

לז

ויש לחוש לב' הסברות וכו'. משמע דבסברא ראשונה כ"ע מודים וכ"כ הב"י להדיא וכן משמע באמת בטור בשם הרמ"ה אבל בדברי בעל העיטור הנ"ל מבואר דר"י הלוי חולק גם על דעת הרמב"ם הנ"ל וכן למ"ד דהמקדש ברבית קציצה אינה מקודשת א"כ לשיטת התוס' בשם ר"ת דבהא הוי רבית קציצה א"כ אינה מקודשת במקדש במה שמלוה עתה א"כ הרי הר"י מגאש ור"ת חולקין על הרמב"ם לכן נראה שיש להחמיר בכל גווני לדינא בספק מגורשת:

לח הוי מקודשת, מלשון הרב משמע דבהא כ"ע מודים ובאמת נראה ברור דלדעת הרמב"ם אפי' בכהאי גוונא אינה מקודשת דמ"מ לא קיבלה בעת קידושין שום דבר דהא להרמב"ם לא מקרי זה רבית קציצה במה שמתקדשת לו ומ"מ לא מהני לדידי' כיון דלא קיבלה שום דבר והמלוה כבר עבר הנאתה א"כ מה נ"מ אי המקדש מרויח או אתר וזה ברור לפע"ד. ומה שלא זכר הרב משום רבית נראה דסובר דלכך לא פירש"י כך הסוגי' דקשיא לי' קושית תוס' דבא"נ מוכת דזה מותר לכתחילה ולא ס"ל מה שכתבו התוס' לתרץ א"כ לענין רבית תליא בפלוגתא ואינו ענין לכאן ולא זכר רק לענין קדושין דבהא לדעתו לכ"ע מקודשת:

סעיף יא. היה אצלה מלוה על משכון אפילו
במשכנו בשעת הלואה (לט) וקדשה
באותה מלוה (מ) והחזיר לה המשכון (מא) או שהיה
המשכון ברשותה (ר"י בשם הרמ"ה) (מב) הרי זו
מקודשת וי"א (מג) שאפי' לא החזיר לה המשכון
מקודשת:

לט

וקדשה באותה מלוה. עב"ש בשם התוס' דצריך שס שיאמר בהנאת מחילת מלוה ואמת כי לכאורה משמע כן בתוס' דאל"כ מה זה שהקשו הא בהנאת מחילת מלוה מקודשת והוצרכו לארץ דס"ד משכון גרע תיפוק לי' דכאן אין צורך שיאמר במחילת מלוה רק מקדש במלוה סתם ומ"מ מקודשת הואיל דיש משכון אבל מ"מ יש לתמוה דהא ליעוד מדמינן לה והאיך ס"ד דשם באמה העברי' יצטרך לומר מפורש בהנאת מחילת כסף קנותיך ובפי' אמרו בש"ס כיצד קידושי יעוד ולא נזכר בשום מקום דלריב"י לא מהני

כך רק שיאמר כך. בפי' בהנאת מחילת כסף קניתיך. לכן ברור דכוונת התוס' כך דודאי מודים דכאן אין צריך שיאמר כך ומ"מ קשיא להו שפיר כיון דשמעינן דבהנאת מחילת מלוה מקודשת והיינו דהנאה איתא מלוה ליתא כמ"ש הרי"ף. ולכך בעינן שיזכיר הנאה דאל"כ דעתו על מלוה וליתא אבל כאן דיש משכון אפי' דעתו על מלוה מה בכך הא נהנית מעתה במשכון כמ"ס הרמב"ם וכי גרע משכון מהנאת מחילה. וע"ז תירצו דס"ד דהואיל דאינו מחזיר המשכון תיכף לא סמכה דעתה קמש"ל דמ"מ מקודשת אבל במחזיר לה גוף המשכון בעת קידושין ס"ל דאין צורך לדריב"י דהא מקדשה בדבר בעין והיא נהנית עכשיו ממנו:

גם נראה לפע"ד דאפי' נימא דהי' כך כוונת התוס' העיקר כדעת שאר פוסקים דבהא לא בעינן שיאמר כך תדע דאל"כ תיקשי באמת מה זו ראי' מדריב"י הא התם החזיר המשכון. ומה שתירצו התוס' דפשיטא להו דהתם במתילת השיעבוד מיקדשה ולא בהחזרת המשכון והוא תמוה דתינא אם באנו להקשות האיך מוכת דבהנאת מחילת מלוה מקודשת דילמא התם דוקא בהחזרת המשכון ע"ז שפיר י"ל דפשיטא לן דהתם לאו משום החזרת המשכון מיקדשה אבל השתא אנן הכי קא קשיא לן שאני התם דעכ"פ אין שום סתירה דנימא דלא סמכה דעתה אבל הכא כיון דאיכא משכון ואינו מחזיר הוי ריעותא. דלא סמכה דעתה ומנין להוכיח משם אפי' היכי דהוי לי' משכון ואינו מחזיר שתהא מקודשת. גם דברי מהרש"א שם תמוהין לפע"ד דמה בכך דשם לא שייך סמכה דעתה במה נפשך אי בעינן סמכה דעתה דוקא למה תתקדש באמת הא לא סמכה דעתה וע"כ דהתם לא בעינן סמכה דעתה או כל שבגדולה היתה סמכה גם בקטנה מקודשת ביעוד א"כ מנין לנו להוכיח בגדולה דבעינן סמכה דעתה בכהאי גוונא שאינו מחזיר המשכון וע"כ דלא חיישינן כלל להך סברא דלא סמכה דעתה רק הכא ס"ד דלא מהני רק שיאמר בהנאת מחילת מלוה קמש"ל דבסתמא סגי מכת המשכון. ואם באנו להקשות אנן גופא נימא דהתם שאני דמחזיר המשכון ע"ז שפיר י"ל דמשמע להו דבמחילת השיעבוד מיקדשה כמ"ש התוס':

ואפשר ליישב קצת דברי התוס' דכוונתם בתירוץ זה דאי ס"ד דע"י חזרת המשכון מיקדשה דבזה סמכה דעתה א"כ שם לולא הקידושין עדיין היא ברשותו ואין כאן חזרה כלל רק ע"י הקידושין א"כ למה תהא מקודשת ודמי להא דקידשה במשכון שאמר התקדשי לי במנה ונתן לה משכון דאמרינן מנה אין כאן משכון אין כאן ופי' הראב"ד כיון דלולא הקידושין אינו חייב לה כלום רק ע"י הקידושין יתחייב א"כ האיך תתקדש במשכון זה דאינו על שום תוב רק על מה שיתחייב ע"י שתתקדש וא"כ ה"ה הכא כיון

דהקידושין הם בחזרת המשכון והרי אין כאן חזרה רק ע"י שתהא מקודשת וע"כ דבלי חזרה מקודשת אבל מ"מ העיקר כנ"ל. גם נראה לפע"ד דע"כ כוונת התוס' כמו שפרשתי מקודם דאל"כ עיקר הראי' מיעוד להנאת מחילת מלוה דמהני ולמה בפרק א' (ד"ו) דאמר אביי בהנאת מלוה מקודשת לא קאמר כדריב"י כמו כאן וברור דמודים התוס' דלא בעינן שיזכיר בכאן הנאת מחילה כמו שכתבתי. גם נראה שלא נתכוונו התוס' להנ"ל רק לפי דעתם דאין צריך להחזיר לה המשכון א"כ בהא ס"ד דצריך שיאמר כך בפי' אבל במחזיר לה המשכון אפי' אם נפרש דברי התוס' בפשיטות מ"מ כ"ע מודים דאין צריך לומר בהנאת מחילה:

מ

והחזיר לה המשכון. כ"כ הטור בשם הרמ"ה ותמה ב"י האיך לא זכר שכך כתב הרמב"ם בפי' דנותן לה המשכון תיכף. ולפע"ד דברי הטור נכונים דוודאי הרמב"ם לטעמי' אזיל דס"ל בהנאת מחילת מלוה לא מהני וחולק על רבותיו הר"י הלוי והרי"ף דס"ל דמהני בזה והיינו דכלל גדול לדעתו שאינה יכולה להתקדש רק במקבלת הנאה ממנו בעת קידושין משא"כ הנאת מחילה וא"כ הכא כל שאין מחזיר לה המשכון מה בכך דיש לה משכון הא לא קיבלה כלום בעת קידושין ואי משום דיחזיר לה המשכון הא בלי משכון יהא לה הנאה שלא תשלם וע"כ דהא לא מהני כיון דלא מקבלה מיני' הנאה ממש עכשיו א"כ ה"ה במשכון כל שאינו מחזירו לא מהני וכן מבואר ברמב"ם להדיא דכתב בזה ממש אותן דברים שכתב גבי מקדש בהנאת מלוה ולפי דעתו הכוונה במעות שמלוה לה עכשיו וכתב שם הטעם שהרי היא נהנית מעתה באותן המעות וכן כתב כאן גבי משכון אבל הרמ"ה ז"ל כבר ביאר דחוששין להלכה לדעת הרי"ף וסייעתו במקדש בהנאת מחילה א"כ ס"ד דבהא נמי לא בעינן החזרת המשכון קמש"ל דאפי' להך דעה דבהנאת מחילה מהני מ"מ הכא בעינן חזרת המשכון דבלי חזרה אף דשם הוי ספק קידושין הכא אינה מקודשת כלל כנ"ל ברור בכוונת הטור. ובטעמו של הרמ"ה יש להסתפק אי משום דסובר דכל שאינו מחזיר הוי מקדש במלוה או דטעמו כמ"ש התוס' דכיון שאינו מחזיר לא סמכה דעתה אבל אי הוי סמכה ועתה הי' מודה דלא הוי מקדש במלוה כיון שהמשכון בעין תדע דלשיטת רש"י אי הי' הדין דאינה יכולה להוציא המלוה לגמרי רק להעמידה בעיסקא היתה מקודשת א"כ המשכון דאינה יכולה להוציאו הוי כבעין לכן נראה דהטעם דלא מכה דעתה: (מא)

או שהי' המשכון ברשותה. דין זה לא נתבאר מנין. ולכאורה י"ל דנלמד מדין יעוד דשם ג"כ המשכון ברשותה דאין גופה קנוי כח"ש התוס'. אך התוס' דחו דבר זה די"ל דגופה

קנוי ומ"מ מוכיח שפיר. ולפי זה אין להוכיח אם המשכון ברשותה ולא ידעתי האיך תתקדש בכהאי גוונא כיון דאינה מקבלת כלום והוי ממש מקדש במלוה. והנה לשון הב"י בשם ר"י הוא או שהי' ברשותה וכוונתו פשוט דלאו דוקא שנותן לידה רק אם המקדש הי' ברשותה עם המשכון וקידשה והלך והניח המשכון ברשותה אפי' לא החזיר לה לידה רק הניחו כמות שהי' מונח קודם קידושין מהני כיון דתיכף בעת קידושין הרי ממילא הוחזר המשכון כיון שהמשכון הי' ברשותה אבל וודאי דת"י המקדש הי' ואם לא קידשה הי' מוליכו אצלו ולכך מקודשת כנ"ל: (מב)

הרי זו מקודשת. וכתב הטור בשם הרמ"ה דוקא דקיבל מתחילה בתורת משכון אבל בלא"ה כל דלא גלי דעתי' דלמשכון מקבלו לא מהני לקדש בו. ונראה פשוט דאזיל לטעמי' כמ"ש ר"י בשמו דאפי' לא זכר בשעת קידושין החשכון רק החזיר לה וקידשה סתם במלוה מהני ועל זה שפיר קאחר דכל שלא גילה דעתו דתופס למשכון אינה מקודשת אבל בשזכר משכון בעת קידושין אין לך גילוי דעת גדול מזה. ולפי זה לק"מ מה שהקשה הב"ח והב"ש משט"ח דהתם נמי מחלק הרמ"ה בין זכר שט"ח בעת קידושין בין לא זכר כמ"ש הטור בשמו להדיא:

מג

שאפי' לא החזיר לה המשכון מקודשת. עב"ש שכתב דמכאן מוכח דאפי' יש ביד המוחל משכון מועיל מחילת החוב ואינו יכול לחזור בו ולא דמי כלל דלא שייך לא סמכה דעתה רק במעמד שלשתן דאפי' תתקדש באמת יועיל מחילתו אבל כאן אם תתקדש באמת לא יועיל חזרתו וצריך להחזיר לה המשכון א"כ סמכה דעתה ומקדשת עצמה וזה ברור:

סעיף יב. (מד) היה לו משכון על חוב שיש לו
אצל אחרים וקידש בו אשה
הרי זו מקודשת לפי שבע"ח יש לו. קנין בגופו
של משכון: הג"ה. (מה) וי"א דוקא במשכנו שלא בשעת הלואתו (טור בשם הרא"ש) וכל זה במשכון שיש לו מישראל (מו) אבל מעכו"ם אינה מקודשת (מרדכי ריש קדושין) (מז) ואם מכרו המלוה לאחר וקידש בו הוי מקודשת (מהרי"ו סי' קל"ח):

מד

הי' לו וכו'. לשון הרמב"ם וכתב הטור דאינו מחלק בין משכון בשעת הלואתו או שלא בשעת הלואתו ואף שהב"י תמה על דבריו דאין ברמב"ם הכרע מ"מ מדסתם המחבר ולא חילק ש"מ דלא מחלק ג"כ והיינו כדעת התוס' דס"ל דאף דר"י שלא בשעת הלואתו מ"מ כיון דקנה קנין גמור מהני עכ"פ בשעת הלואתו לקדש בו אשה ע"ש. אלא שיש

לתמוה דבתוס' גופא (דף י"ט) שם כתבו בקידשה במלוה שיש לו משכון דמקודשת מדריב"י דלא מיירי שלא בשעת הלואה ומכת דר"י דהוי לי' לאתויי דר"י וכו' מבואר דבשעת הלואה לית להו דר"י. והרב מהרש"א כתב ליישב ודבריו דחוקין מאוד דבפי' כתבו התוס' דמיירי שלא בשעת הלואה ובתר הכי כתבו דמיירי בשעת הלואה ולדברי מהרש"א לעולם בשעת הלואה מיירי. גם יש להבין מה שכתבו התוס' ולעיל הוי לי' לאתויי דריב"י דבמה נפשך אי בעינן דריב"י אפי' שלא בשעת הלואה ולא סגי בדר"י א"כ השתא נמי תיקשי האיך סגי התם בדר"י ואי באמת ס"ל דלא בעינן לדריב"י כלל א"כ אין כאן קושיא רק כאן הוי להו לאתויי דר"י ולא דריב"י:

לכן נראה דכוונת התוס' כך דמשמע להו דהא דקאמר קידשה במלוה שיש עליו משכון וודאי שלא החזיר לה המשכון רק במלוה קידשה ולזה הוי ס"ל לתוס' דאף דוודאי מכח דר"י יכול לקדש אשה אפי' בשעת הלואה ת"ח כיון דהוא לא קנה אותו קנין גמור וגם עכשיו אינו נותן לה כלום רק מחילת המלוה בהא וודאי אינה מקודשת דאף שיצטרך להחזיר המשכון ויהא שלה מ"מ גם עכשיו הי' שלה ורק אם מחזיר לה המשכון הרי מהנה אותה בהחזרת המשכון והוא יש לו קנין לקדש בו אבל שלא בשעת הלואה דקנה קנין גמור הרי הי' שלו לגמרי ובקידושין הללו נעשה שלה א"כ לא גרע ממלוה ביד אחרים שכתבו התוס' לעיל דמהני תאחר שניתוסף לה דבר חדש בקידושין שיעבוד על אותו פלוני וא"כ ה"ה כאן שניתוסף לה חפץ חדש דעכשיו נעשה שלה מה שהי' שלו הילכך אף שאינו מחזירו עכשיו מקודשת וזהו כוונת התוס' דאין לפרש דמיירי שלא בשעת הלואה ומכת דר"י מהני הקידושין אפי' לא נתן לה עכשיו המשכון דא"כ הוי לי' לאתויי דר"י ועל זה כתבו עוד דהתם הוי לי' לאתויי דריב"י והיינו דנפרש ברייתא קידשה במשכון בידה ובהא באמת בעינן לדריב"י כיון דמיירי בשעת הלואה צריך ליתן לה באחת המשכון ומכת דריב"י מיקדשה ולזה כתבו דבאמת הכא אפי' בשעת הלואה מקודשת ואין צורך ליתן לה המשכון כלל ולכך שם דקתני קידש במשכון מבואר דנותן לה המשכון לקידושין הוצרך לאוקמא במשכון דאחרים דמשכון בידה אפי' תימא בשעת הלואה אין צורך ליתן לה המשכון כלל ולמה קתני קידשה במשכון וע"כ משום דר"י ובמשכון דאחרים ומה שהקשה מהרש"א דהך דריב"י גם בשעת הלואה לק"מ דיש לומר דהתם כשלא בשעת הלואה דמי דהא קני לה בודאי ובאמת מסקי התוס' אח"כ דיש לומר דגופו קנוי ואפי' לפי מאי דס"ד שאין גופו קנוי היינו לגמרי אבל פשיטא דקנוי כמו משכון שהרי משתמש בה כנ"ל:

מה

וי"א רוקא במשכנו שלא בשעת הלואתו. כ"כ הרא"ש והטור ובספר לחם משנה תמה על הטור כיון דפסק הרא"ש להדיא דמלוה על המשכון ש"ש בין בשעת הלואה בין שלא בשעת הלואה א"כ הרי דברי הרא"ש סותרין זה לזה. גם על הב"י תמה דמסתפק בדעת הרמב"ם ובאמת מבואר הוא בדבריו בהלכות שכירות ואני תמה דפשיטא דלק"מ ואין זה ענין להתם כלל דוודאי ש"ש הוי אפי' בשעת הלואה מכח פרוטה דר"י אבל לא שיהא לו קנין לקדש אשה ור"י דלמד חקאת דקונה משכן היינו שלא בשעת הלואתו דליבא פרוטה דר"י לכך קמש"ל דקונה והוי ש"ש מחמת דרצה לקדש בו אשה אבל בששת הלואה לא קנה רק הוי ש"ש מטעם פרוטה דר"י ותליא בפליגתא דרבה ור"י וכמו כן מהרמב"ם אין ראי' ועי' היטב ברא"ש כאן בקידושין ותראה שאין מקום לקושית הרב אנ"ל. ומ"מ בעיקר הדין נראה לפע"ד דאף שאמרו שם אימר דאמר ר"י שלא בשעת הלואה היינו דוקא למעט במשכון בשעת הלואה שלא הגיע זמנו להיפרע הילכך אינו קונה אבל כל שהגיע זמנו להיפרע ותופס למשכון מה נ"מ אי שליח ב"ד תפסו או שהוא בידו ותופסו למשכון א"כ בוודאי קונה והא דפריך בש"ס אומר דאמר ר"י היינו דלא משמע להו לאוקמא ברייתא דקתני המלוה

על המשכון ואבד דוקא שנאבד לאחר שהגיע זמן הפרעון וכעין זה כתב בש"ך בח"מ סי' ע"ב ע"ש ומ"ש בספרי ח"י שם בענינים הללו:

מו אבל מעכו"ם אינה מקודשת. זהו מה שכתב המרדכי ריש קידושין ועב"ש ס"ק ל"ג מה שמפקפק בזה וכתב דבתוס' פסחים משמע דמשכון של א"י גרע משעת הלואה ולא נודע לי מקומו. ונראה דכוונתו כי הרמב"ן במלחמות הקשה על תירוץ התוס' דא"כ ישראל מנברי נמי נימא הואיל דמישראל קני לגמרי בנכרי יעבור עליו. ולפ"ז מבואר דהתוס' ס"ל דזה גרע משעת הלואה אך יש לתמוה בעיקר קושית הרמב"ן הנ"ל דהא הך ברייתא בשעת הלואה ובהא אפי' מישראל לא קני לגמרי א"כ מנכרי לא קנה כלל אבל נכרי שלא לדעת הלואה דבישראל קני לגמרי מנכרי קונה לקדש בו ולעבור עליו ולא גרע מישראל בשעת הלואה. אך מ"מ יש וישב דברי הרמב"ן דע"כ צ"ל דאפי' שלא בשעת הלואה פליגי רבנן דלא קני ועל חמצו דקתני לרבותא לר"מ דאפ"ה קני דאל"כ אדתני סיפא אבל נכרי מישראל לכ"ע עובר הוי לאיפלוגי בדידה בד"א בשעת הלואה אבל שלא בשעת הלואה לכ"ע עובר וע"כ דאפי' בהא פליגי רבנן ושפיר קשיא לי' לרמב"ן הא בישראל קונה לגמרי ולפי זה צריך לומר בהכרח דהתוס' ס"ל דנכרי אפי' שלא בשעת הלואה גרע מישראל בשעת הלואה ודברי רמ"א ברורים לכ"ע:

מז ואם מכרו המלוה לאחר. עח"מ שתמה דלפי שיטה דוודאי הך קידשה במשכון ע"כ שהודיעה שהוא משכון כמ"ש זו גם בהך דמעיקרא מקודשת ולפעד"נ דלק"מ הב"ש ואף דיש לומר משכון עכו"ם עדיף דלו יהא כגזל הא מקודשת הא ליתא דגזל עכו"ם אפי' למ"ד דהוי דרבנן מ"מ היינו דוקא שגזל מן העכו"ם דבזה מדאורייתא קנה במה שגזל מן הנכרי אבל כשבא לידו במשכון במאי קנה המשכון כיון שהי' ת"י בלא"ה לכך במכרו לאחר בזה זכה האחר ומהני קידושין ואין לומר במקדש בעצמו נימא דמהני ג"כ שיצא מרשות הנכרי בקידושין הללו לק"מ דלא מבעי' להך דעה דלא מהני שינוי רשות ביד האשה אלא אפי' למ"ד דמהני היינו שהי' עכ"פ יאוש קודם אבל כאן דקודם קידושין אין כאן שום קנין למקדש בגוף המשכון בוודאי לכ"ע לא מהני והשתא במה נפשך אי דנותן לה בתורת משכון לא מהני דלא קנה ואי בתורת גזל לא מהני כיון שלא בא ברשותו בגזל ואף דהפקעת הלואה מותר לפי. שאינה בעין אבל הפקעת המשכון לא מקרי הפקעה רק כשמכרו לאחר ולא כשיש ת"י במה הופקע הא לא נשהנה ממה שהי' קודם כנ"ל:

סעיף יג. היה לו (מח) חוב ביד אחרים ואמר לה הרי את מקודשת לי בחוב שיש לי ביד זה (מט) במעמד שלשתן (נ) הרי זו מקודשת (נא) וי"א שאינה מקודשת אבל אם לא אמר לה במעמד שלשתן (נב) אפילו הוא מלוה בשטר והקנה לה השטר כראוי בכתיבה ובמסירה (נג) אינה מקודשת (נד) אלא בספק:

יח חוב ביד אחרים. עב"ש ס"ק ל"ד בשם התוס' והרשב"א בחידושיו הוסיף על זה דתרתי בעינן שיוציא המקדש דבר מה מתחת ידו מרשותו ויתוסף לה דבר חדש והיינו להוריח דאפי' קידשה בשט"ת על עצמו דאז ניתוסף לה שיעבוד חדש מ"מ לא יצא מרשותו דבר משא"כ במלוה ביד אחרים. ונראה שדקדק כן מהא דקאמר אלא לאו בשט"ח דידה ומקדש במלוה נחלקו ומשני לעולם בשט"ח דאחרים ובתרתי פליגי בשטר ובעל פה ושקיל וטרי במאי פליגי בשטר ובמאי פליגי בעל פה ויש לתמוה למה לא מוקי התקרשו לי בשט"ח היינו על עצמו או מלוה על אחרים ואתי שפיר טפי לישנא דעל אחרים דהשתא קשה הא מעיקרא נמי על אחרים מיירי ואין צורך לומר דפליגי בדרבי ודר"פ ושמואל ומזה דייק הרשב"א דע"כ דאפי' שטר על עצמו לא מהני כיון שאינו מחסר מרשותו דבר משא"כ על אחרים הוא מוציא שיעבוד של אחרים מרשותו ומוסרו לה. ולפי זה מוכח דלא כהש"ג שהביא הב"ש ס"ק ל"ז שפסק דיכול לקדש בשט"ח על עצמו ומדברי הרשב"א הנ"ל מבואר דליתא וכן מוכת בש"ס כנ"ל:

מט במעמד שלשתן. ר"י כתב דהוי קידושי דרבנן והב"ש בשם ב"י כתב דהוי דאורייתא ולא הי' לו להחליט הדבר בשם הרב ב"י כי הב"י לא כתב רק שאין דינו מוכרח ויש

לומר דהוי קידושין דאורייתא. וקצת יש להוכיח כן מדברי התוס' שכתבו בהך דשמואל די"מ דהטעם דמכירת שטרות דרבנן וכן משמע פרק מי שמת ויש להבין מה בקשו בכאן בדבר זה ומהו נ"מ בזה כאן לענין קידושין ובעיקר טעמא במילתא דשמואל כבר זכרו הדבר במקומו בפרק מי שמח וכמה דוכחא. לכן הי' נראה דנתכוונו התוס' לומר דכאן ג"כ הוי קידושי דרבנן אפי' ליתא לדשמואל משום דעיקר הקנין דרבנן ומשמע להו כך מדקתני מעמ"ש ומלוה בשטר כחדא ומעמ"ש וודאי דרבנן א"כ האיך כלל התנא דאורייתא ודרבנן בחדא מחתא ויאמר מקודשת מה שהיא תאומים במובן בהא מקודשת דאורייתא ובהא דרבנן ומדנקט להו בחד בבא בתרווייהו חד מקודשת ש"מ דגם בשט"ח הוי דרבנן דמכירת שט"ח דרבנן. אך מ"מ כיון דהרבה פוסקים ס"ל מכירת שטרות דאורייתא א"כ מוכח בהכרח דס"ל דכל קנין דרבנן הוי קידושי תורה דאל"כ תיקשי האיך עריך להו התנא בהדי הדדי שטר ומעמ"ש בחד מקודשת גם כבר כתבו הפוסקים נ"מ במכירת שטרות אי דאורייתא או דרבנן במוכר שטרותיו לעכו"ם ולא אישתמיט לכתוב לענין קידושין בקידשה בשט"ח אי הוי דאורייתא או דרבנן [ובמע"ש שאינו יכול למחול] וע"כ דס"ל דהוי קידושי דאורייתא ומדברי התוס' הנ"ל אין ראי' דנתכוונו למה שאבאר בסמוך:

נ הרי זו מקודשת. זהו מה שכתבו התוס' והוכיחו דמע"ש אינו יכול למחול וכיון דקיי"ל אפי' במלוה מועיל מע"ש א"כ ממילא מקודשת. ונראה לי לפי מה שכתבו התוס' מקודם דהטעם דמוכר שט"ח יכול למחול משום דהוי דרבנן ואין כח בחכמים להפקיע כח הלוה שלא יועיל המחילה של מלוה. ולפי זה נראה דאף דמע"ש אינו יכול למחול היינו כשהי' ברצון הלוה הילכך נשתעבדו ונעשו בעלי דברים של זה ושוב אינו מועיל מחילה אבל אי מסר במע"ש בע"כ של לוה דבע"כ נמי מהני כמבואר בח"מ סי' קכ"ו בשם התוס' מ"מ בהא וודאי מהני מחילה כיון דנעשה בע"כ ודרבנן הוא מ"ש ממכירת שטר דהואיל דלא מהני רק מדרבנן אין כח בידם להפקיע כח הלוה כשהמלוה מוחל ומ"ש מעמ"ש וע"כ דבאמת לא נתכוונו התוס' רק במע"ש מדעת הלוה אמנם למ"ד דהטעם במוכר שט"ח דאינו יכול למכור שיעבוד גוף ולא תקנו רבנן במוכר שט"ח כלום א"כ לא מוכח דין הנ"ל ושפיר יש לומר דשאני מע"ש הואיל דתקנו רבנן שיועיל מע"ש תקנו ג"כ שלא יוכל למחול ואפי' בע"כ של לוה. אך יש להבין כיון דעיקר הוכחת התוס' דלא קאמר דפליגי בדשמואל וסמכה דעתה וא"כ אי נימא דבע"כ של לוה מועיל מחילה א"כ אכתי תיקשי למה לא מוקי בהכי ופליגי בסמכה דעתה:

אמנם דברי התוס' גופא צריכין ביאור קצת חדא דיש להבין מה זה שהקשו דלא קאמר דפליגי בסמכה דעתה כך הוי להו להקשות דהך אוקימתא דמוקי עכשיו דפליגי אי מע"ש שייך במלוה אין לה שחר כיון דכבר ס"ל לחכמים דאשה לא סמכה דעתה א"כ האיך אפשר דנימא דטעמייהו דלא שייך מע"ש במלוה כיון דאפי' שייך אינה מקודשת. ועוד יש לתמוה מאי קושיא דנימא דפליגי בהא כיון דכבר נחלקו בשטר בהא א"כ מה צורך לומר דנחלקו עוד בעל פה בהא גופא בשלמא להך אוקימתא דפליגי בדשמואל הי' אפשר לומר חדא להודיעך כח דרבנן דאפי' בשטר יכול למחול וחדא להודיע כח דר"מ דאפי' בעל פה אינו יכול למחול. אבל להך אוקימתא דפליגי בסמכה דעתה אין נ"מ כלל בסברא זו בין שטר לעל פה דלמה תהא סמכה דעתה בשטר יותר א"כ האיך נימא דפליגי בסמכה דעתה במה שכבר נחלקו. לכן ברור דכך כוונת התוס' דהם ידעו בוודאי דאי אפשר לפרש אוקימתא דהשתא לפום הנך ואיבעית אימא דפליגי בשמואל וסמכה דעתה כמ"ש רק ע"כ דאי נימא דיכול למחול לא קאי הך אוקימתא רק להך אוקימתא דבשטר פליגי בדר"פ וכל שהוא קונה לכ"ע מקודשת רק דקשיא להו באמת במה נפשך אי להך אוקימתא דשמואל וסמכה דעתה אי אפשר לאוקמא סיפא דפליגי בהך ממש א"כ תיקשי באמת להנך אוקימתא מלוה על פה במאי פליגי וממילא בטלו הנך אוקימתא לגמרי אפי' בשטר וע"כ דשפיר יש לומר דבהא נמי פליגי וקמ"ל רק דמלוה ע"פ קונה במע"ש כמו בשטר בכתיבה ומסירה והם נחלקו בתרווייהו אי יכול למחול או בסמכה דעתה א"כ שפיר קשיא להו כמו דמשני מעיקרא ב' אוקימתות חדא בדר"פ וחדא בדשמואל וסמכה דעתה כמו כן בעל פה כמו דמוקי אוקימתא לר"פ כן הוי להו לפרושי אוקימתא לפום הנך ואיבעית אימא דפליגי בדשמואל וסמכה דעתה והוי לי' לומר ואיבעית אימא ה"נ בסמכה דעתה או בדשמואל קא מיפלגי והא ליכא למימר דבהך דמשני דפליגי בדשמואל הוא ממילא תירוץ כולל בין בשטר בין בעל פה וכן להך דסמכה דעתה א"כ הוי להו להקדים הך במלוה ע"פ במאי פליגי מעיקרא בדר"פ והך ואיבעית אימא בדשמואל אתרווייהו וע"כ דמעיקרא באמת לא נתכוונו בש"ס רק לפרש מלוה בשטר בלבד א"כ כדמפרש מלוה ע"פ לפי אוקימתא דר"פ כמו כן הוי להו לפרושי לפום שאר אוקימתות ומזה הוכיחו התוס' דהך אוקימתא קאי לכל האוקימתות דמע"ש אינו יכול למחול כלל והשתא ליכא לאקשויי דנוקמא בע"כ באופן שיכול למחול דשפיר י"ל דלא ניחא לי' לאוקמא תרווייהו דפליגי בדשמואל וסמכה דעתה דתרתי למה לי רק אי נימא דמעמ"ש יכול למחול לעולם ע"כ צריך לומר דלפום הך אוקימתא מוקמינן בהכי סיפא ג"כ דאי אפשר לומר דפליגי אי שייך מע"ש במלוה כנ"ל. ובזה תבין כי טה

שכתב הרשב"א ז"ל ליישב בקושיא זו לא הועיל ודברי התוס' כמעט מוכרחים אך מ"מ בהא נראה למ"ד דמכירת שטר דרבנן אינו יכול למחול במע"ש רק כשהי' ברצון הלוה לא בע"כ כמו שביארנו וצ"ע בזה:

נא

וי"א שאינה מקודשת, עת"מ ס"ק כ"ב וכמדומה לי שהוא סותר עצמו למה שכתב בס"ק כ"ה דמדכתב המחבר אבל ולא כתב וכן ש"מ דדעתו לסחום דמקודשת וודאי א"כ אכתי תיקשי למה הביא הי"א מאחר שלא הביאם בח"מ סי' ס"ו ואי להחמיר בקידושין א"כ הוי ספק ומאי אבל דקאמר הא בהא נמי ספק [ואולי יש לומר דמשמע לי' להמחבר דאפי' הרבה פוסקים דסוברים בממון אינו יכול למחול חוששין בקדושין משום חומר הילכך בכאן הביא י"א דאפי' החולקים שם מודים כאן ומ"מ דעתו לסחום אפי' בקידושין כדעת הרמב"ם] גם לא הבנתי הך חומר בקידושין כיון דמ"מ אין זה יכול למחול לגבי ממון דהא פסק בפשיטות סי' ס"ו כך א"כ וודאי דהלוה מחוייב לשלם א"כ כיון דמחוייב לשלם באמת מקודשת מדינא לו יהא דיהא שלא כדין מה שיצטרך לשלם מ"מ ס"ס האשה מקודשת ואולי לזה נתכוון הח"מ במה שכתב וכבר נתבאר בב"י דעת ר"י וכו' והיינו כי לפי שיטה זו אף דיגיע לה מן הלוה בוודאי מ"מ כיון שאינו בדין אינה מקודשת דלא עדיף היכי דמגיע לה רק מדרבנן דאינה מקודשת דאורייתא ודו"ק. אבל באמת דעת הב"י דלא כר"י כמבואר בב"י ע"ש. גם דברי הח"מ סוף ס"ק כ"ה אינן מוכרחין כמו שאבאר לקמן:

נב

אפילו הוא מלוה בשטר. כן הוא לשון הטור וכתב בח"מ שאינו מדוקדק דעל פה אינה מקודשת כלל ונראה דכוונת הט"ז פשוט דהך אפי' נמשך על מה שכתבו והקנה לו בכו"מ והיינו דלא מבעי' בלא הקנה לה כדין דאינו רק ספק מכח הנייר רק אפי' הקנה לה כדין מ"מ הוי רק ספק דלא סמכה דעתה ועיין בסמוך:

נג

אינה מקודשת אלא בספק. עיין ח"מ דהוי ספק מכח הנייר ולפע"ד הא ליתא רק עיקר הספק כפי הנראה מדברי ה"ה היינו דלהך דעה דס"ל מע"ש אינו יכול למחול א"כ הלכה כר"מ א"כ ממילא יש לומר לפום הך פלוגתא דבסמכה דעתה פליגי דבהא נמי הלכה כר"מ ואין הכרח עכ"פ לפסוק כרבנן מכח יחיד ורבים כיון דבעל פה הלכה כר"מ ובריייתא בחדא מחתא מחתינהו שטר ועל פה אבל מ"מ מקודשת וודאי לא הוי לכ"ע דהא להך אוקימתא דפליגי בדשמואל הלכה כרבנן דהא קיי"ל כשמואל. וזהו כוונת

הב"י שכתב אבל והיינו אף דבעל פה יש דעה דמקודשת וודאי אבל בשטר בלי מע"ש ליכא למ"ד דתהא מקודשת וודאי:

נד

אלא

בספק. הנה דעת הטור דאם יש בנייר שוה פרוטה מקודשת וודאי והר"ן חולק ומ"מ נראה לפע"ד ברור דאפי' להטור היינו דוקא אם באמת לא מחל החוב וגבתה החוב ג"כ אז אמרינן אף דבחוב אינה מקודשת דמעיקרא לא סמכה דעתה מ"מ מקודשת בנייר והוי כמו מלוה ופרוטה אבל וודאי לא אמרינן דעתה אנייר והחוב לא תגבה כלל רק הכוונה עיקר הקידושין בפרוטה ומלוה הוי כמו על תנאי. וכתבתי זה לפי שלא נתברר לי לכאורה מה שאמרו בש"ס דפליגי בסמכה דעתה מהו פי' דבר זה דהא חזינן דמקבלת הקידושין ומתרצה ואי דנימא דמ"מ אנו דנין דימחול לא מהני ריצוי שלה א"כ הי' לו לומר דפליגי אי חיישינן דימחול או לא ולמה תלה הדבר בדעתה של אשה. לכן נראה פשוט דהכוונה כך דוודאי כל שמחל אח"כ החוב אפי' אי נימא דסמכה דעתה וודאי אינה מקודשת דמ"מ הוי קידושין בטעות דחשבה שלא ימחול רק אם באמת לא מחל תליא אי לא סמכה דעתה אמרינן דנתרצית להתקדש רק כשתגבה החוב ואז באמת תתקדש מעתה אבל לא הי' אצלה נחשב כאלו מקבלת דבר בעין דלא סמכה דעתה שלא ימחול א"כ כיון שלא נתן לה עכשיו כלום במה חתקרש עכשיו ואפי' גבתה המעות ממילא אינה מקודשת דהא לא קיבלה עכשיו כלום. אבל אי סמכה דעתה נחשב אצלה כאלו מקבלת עכשיו דבר בעין וכל שגבתה מקודשת למפרע דכבר קיבלה מעיקרא דבר בעין. וזהו כוונת הטור דאם יש בנייר שוה פרוטה אפי' לא סמכה דעתה מקודשת דהא מ"מ עכ"פ נתרצית שתתקדש כשתגבה המעות ולא ימחול א"כ כיון שקיבלה עכשיו פרוטה ממילא מתקדשת למפרע כשקיבלה החוב ולא מחל אבל כשלא קיבלה החוב מה בכך דיש בנייר שוה פרוטה לא מבעי' למ"ד דלא סמכה דעתה דמה בכך דיש בנייר פרוטה הא לא נתרצית להתקדש רק בחוב וכי בשביל שקיבלה נייר פרוטה נתרצית שלא תגבה החוב כלל ואפי' אי סמכה דעתה מ"מ בטעות נעשה והיא חשבה שתגבה ולא גבתה ואינו מועיל נייר כלל וזה ברור לפע"ד: סעיף יד. היה לו מלוה אצלה ונתן לה עתה

פרוטה ואמר לה התקדשי לי

נה במלוה ופרוטה הרי זו מקודשת:

נה

במלוה ופרוטה. לכאורה הי' נראה דהיינו דוקא כמו הך דר' אמי דאין המלוה בעין אבל כשהמלוה בעין והוא מקדשה דס"ל לכל הפוסקים דמ"מ אינה מקודשת א"כ אפי' נותן לה פרוטה אפשר דבהא לא אמרינן דנתכוונו לפרוטה דמסתמא דעתם אמלוה בעין שבידה וכ"ש כשהלוה לה והמעות עדיין בעין רק שאינה מקודשת שלא ניתן לחזרה אבל מ"מ דעתם וודאי אמלוה. אלא שראיתי להרמב"ם ז"ל שכתב אמר לה הרי את מקודשת בפרוטה ובחוב שיש לי אצלך וכן אם אמר במלוה שיש לי אצלך ובפרוטה וכו' והדבר תמוה דהיינו הך. ואף שיש לומר בפשיטות דבא לומר אף שהקדיש המלוה לפרוטה מ"מ דעתו אפרוטה אבל למה שינה לומר מלוה ומעיקרא תוב. לכן נראה דחוב הכוונה שאינו בעין וקמש"ל מלוה אפי בעין ואפי' זכרה קודם ודו"ק:

סעיף טו:

אמר לה התקדשי לי בשכר מלאכה זו שאעשה עמך ועשה (נו) אינה מקודשת (נז) וי"א שהיא מקודשת:

הג"ה. אם הוא קבלן על המלאכה דאומן קונה בשבח כלי (טור בשם ר"י) ואם הכלי עדיין אצלו וקדשה בשכרו (נח) לכ"ע מקודשת דהוי לי' כמלוה שיש עליו משכון (ר"י נתיב כ"ג) (נט) נתן משלו פרוטה לצורך המלאכה וקדשה בו מקודשת לכ"ע דה"ל כמלוה ופרוטה (טור) עשה מלאכה אצל אחר ונתחייב לו פרוטה הוה לי' כמלוה ביך אחרים (ביאור דברי המרדכי לדעת הרב כמ"ש ריש א"נ ומיד שעשה השכיר וכו'):

נו

אינה

מקודשת. עב"ש מה שהשיג על הפרישה ופי' דאי הי' בסופו לא הי' חל עד שיתן לידה החפץ ואמת שכך משמע מפירש"י אבל לא הבנתי לפי זה מה צורך לומר ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף דהיינו כל פרוטה ופרוטה והחפץ בידו מ"מ מגיע לו שכירות דהא די דנימא ישנה לבסוף רק קודם שמחזיר לידה וא"כ הוי מלוה ומדאמרינן מתחילה ועד סוף וודאי משמע דכל שהי' הדין שאינו מגיע לו בעד כל פרוטה רק לאחר הגמר היתה מקודשת, לכן נראה פשוט דעיקר הכוונה דהא האשה לא נתרצית להתקדש רק כשיגמור הכלים א"כ אי ישנה מתחילה ועד סוף בהכרת מה שעשה נעשה מלוה ואי אפשר שנאמר דעשה תיכף לשם קידושין דהא אינה מקודשת אז כלל וע"כ מלוה הוא ומכיש האחרון שאינו שוה פרוטה אפי' אם יעשה לשם קידושין לא מהני דבהא אינה מקודשת שאינו שוה פרוטה רק במלוה דלמפרע אבל אי אין מגיע לו שכירות רק בגמר הכלי דהיינו במכיש האחרון א"כ במכיש האחרון נתחייבה, לו כל השכירות א"כ אמרינן

דלאו קידושין במלוה הוא רק לשם קידושין נעשה ולא נתחייבה לו מלוה מעולם משא"כ אי ישנה מתחילה ועד סוף בהכרת נתחייבה לו מלוה וזה ברור לפע"ד:
והנה הב"ש הביא דברי התוס' פרק הגוזל (דצ"ט) והוציא מדבריהם שאפי' אומר בהנאת מחילת מלוה לא הוי קידושין כשהכלי בידו ואין דבריו נכונים לפע"ד דהא ע"כ צריך לומר דס"ל לתוס' כדעת תוס' רי"ד שהביא הח"מ דצריך לקדש אותה מחדש לכ"ע דאל"כ מאי קשיא להו אהא דפריך במאי מקדשא דהא כיון שאינה מקדשה עכשיו כלל א"כ אם לא יתן החפץ לידה ג"כ האיך תתקדש דהא בקידושין הראשונים לא נתקדשה דלא נתן לה אז דבר ובשביל שעשה החפץ לא נתקדשה שהרי יכול לתבעה שכירות ולחזור מהקידושין לגמרי ואפי' אמר לפני עדים שגמרן לקידושין לא מהני כל שלא יאמר לה א"כ הוי קידושין דהשתא וע"כ דס"ל לתוס' דבאמת צריך לעולם קידושין מחדש אפי' מחזיר הכלי ואפי' הוסיף נופך משלו ואהא קשיא להו מאי פריך במאי מקדשא הא במחילת החוב מקדשא והשתא תיקשי האיך ס"ד דעיקר כוונת התוס' להקשות בהנאת מחילת השכירות א"כ תיקשי הא ברייתא לא קתני הכי ואי דנוקמא דקאמר לה הכי מ"ט דרבנן דאינה מקודשת דהא בהנאת מחילה לכ"ע מקודשת ואי דמשמע להו דיש לומר דרבנן פליגי בהא ג"כ א"כ לא הועילו כלום דאכתי אפילו נימא דמחזיר לה החפץ הוי לי' לומר דמיירי בהנאת מחילת השכירות אבל מקדש במלוה לכ"ע אינה מקודשת. לכן ברור דעיקר כוונת התוס' להקשות לא מבעי' בהך סוגי' דהמקדש דקאי גם בס"ד דסובר ר"מ מקדש במלוה מקודשת א"כ קשה האיך קאמר במאי מקדשא במלוה מקדשא דהא מוחל לה המלוה וכיון דמ"ד מקדש במלוה מקודשת סובר דלא קפדינן שיתן לה דוקא דבר ממש לידה א"כ הכא נמי אפי' לא מחזיר לה החפץ מ"מ מקודשת במלוה (וליכא למימר כיון דיש חפץ בידו ואינו מחזיר גרע טפי דכבר הוכיחו התוס' פ"ק דקידושין (די"ט) בד"ה במלוה דע"כ לא אמרינן הכי ע"ש] ועל זה תירצו התוס' דזה גרע ממלוה שאינו מגיע לו כעת שום דבר כל שאינו. מחזיר ואף דבהגוזל שם ס"ד דכ"ע מקדש במלוה אינה מקודשת מ"מ פשיטא דאפי' לפי מאי דמסיק דפליגי במקדש במלוה ג"כ לא מיירי באותו ממון רק בממון אחר אבל באותו ממון לכ"ע אינה מקודשת דאל"כ למה לא קאמר מעיקרא סברוה דכ"ע אינה מקודשת במלוה קודם שחקר אי באותו ממון כיון דאי לא נימא הכי מצי מיירי באותו ממון ומדקאמר בפשיטות דבאותו ממון לא ובתר הכי קאמר סברוה מוכח בהדיא דאפי' מקדש במלוה מקודשת אי אפשר לאוקמא באותו ממון ולזה הוצרכו לומר משום דגרע ממלוה שאינו מגיע לו. ולפי זה במקדש בהנאת מחילת מלוה מודים התוס' דמהני אפי' יש הכלי בידו דמ"מ הנאה איתא עכשיו כמו

שמחלקין בין מקדש במלוה להנאת מלוה דמלוה ליתא הכנה איתא הילכך אף שאינו מחזיר מ"מ הנאה איתא עכשיו שיחזיר לה בחנם בלא שכירות וזה ברור:
גם מה שהקשה ממה שכתב בהג"ה אם עשה מלאכה אצל אחר אפי' לפי דעתו לק"מ דוודאי כשגמר המלאכה וצריך להחזיר החפץ כל שאינו מחזיר אינו יכול לתבעה וכשהחזיר נעשה מלוה למפרע אבל בתוך ימי המלאכה שהוא צריך לכלי לעשות המלאכה לגמרה בהא וודאי אי ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף יכול לקדש ע"י שיקנה המלוה במע"ש דאז הוי מלוה גמור כיון דהוא אינו צריך להחזיר החפץ ושכירות מגיע לו גם בלא"ה נראה פשוט דכוונת הרב שעושה מלאכה אצל אחר בביתו של אחר וכל שעשה בפרוטה יכול לקדש ע"י מע"ש דהא שכירות מגיע לו והתלאכה עומד אצל האחר בביתו ולא מיחסר חזרה כלל. אך בלא"ה אין מדברי התוס' שום הוכחה לדבריו כנ"ל: (נז) וי"א שהיא
מקודשת וכו' אם הוא קבלן. זהו מה שכתב הרא"ש פרק האיש מקדש לדחות מה שהכריחו הרי"ף מפרק הגוזל מדקאמר דכ"ע אין אומן קונה דלא מצי למימר איפכא דא"כ למה לא תהא מקודשת והביא שכך דחה ר"י הך דישנה לשכירות מדקאמר דכ"ע ישנה לשכירות דלא מצי לומר איפכא רק דמפרק קמא דע"ז דייקינן לה וא"כ ממילא נדתה ראיית הרי"ף עכ"ד. ותמהני עליו דפשיטא דדברי הרי"ף ברורים וראייתו מוכרחת דוודאי יש לתמוה בהך סוגיא דפרק האיש מקדש כמו דקאמר מעיקרא בס"ד דפליגי במקדש במלוה דכ"ע ישנה לשכירות והיינו דמוכרת לומר כן דאל"כ למה לא תהא מקודשת הא לא הוי מלוה כמו כן הי' לו לומר דכ"ע אין אומן קונה דאל"כ לא הוי מלוה וכפי הנראה הרגיש רש"י ז"ל בענין זה שכתב בד"ה והרי באומן קונה וז"ל כלומר הכא בשלא התנה להיות שכיר ימים אלא קבלן ובאומן קבלן קא מיפלגי וברור דכוונתו דלא נימא מדקאמר בפשיטות הכא באומן קונה קא מיפלגי דהך ע"כ שייכי באומן קונה א"כ תיקשי קושיא הנ"ל דהוי לי' לומר מעיקרא דכ"ע אין אומן קונה כנ"ל לזה פי' דהך דאומן קונה השתא הוא דחדית לה דמיירי ברייתא בהכי אבל מעיקרא הוי ס"ל דנא מיירי ברייתא בהכי כלל רק בשכיר יום ובאומן קונה יכול להיות קונה ואין קונה ומ"מ פליגי במקדש במלוה או בישנה לשכירות והשתא מוקי לה באוקימתא תרתא בקבלן ונתלקו באומן קונה. ולפי זה דברי הרי"ף ברורים דלמה לו לומר בהגוזל על הך ברייתא דכ"ע אין אומן קונה שלא כהלכה כיון דמוקי פלוגתייהו במקדש במלוה או בישנה לשכירות ממילא מיירי בשכיר יום לא בקבלן כלל ולמה לי' לומר דכ"ע אין אומן קונה שלא כהלכה וע"כ משום דבאמת כך הלכה דאין אומן קונה קאמר האמת וכמו כן מהך

דפרק האיש מקדש דמוקי בתר הכי דפליגי במלוה ופרוטה וקאמר דכ"ע מקדש במלוה אינה מקודשת וישנה לשכירות וכו' ואין אומן קונה ובשלמא הנך תרתי מוכרח לומר דאל"כ ליכא פלוגתא. אבל אין אומן קונה מה צורך לומר הא מצי מיירי כדקס"ד מעיקרא ולא תליא הך דהכא בהא כלל וע"כ דכך הלכה באמת וזה ברור לפע"ד:

נח

לכ"ע

מקודשת. זהו מה שכתב רבינו ירוחם בשם הרא"ש והדבר תמוה דהא בברייתא קתני כיון שעשאן מקודשת והיינו באותו ממון א"כ אמאי פליגי רבנן עלי' דר"מ והיכן נזכר בדברי ר"מ שכבר החזיר וקידשה אתר חזרה ואדרבא ס"ד דר"מ סובר דאפי' חזרה בעת קידושין לא בעינן כלל רק תיכף שעשאן מקודשת רק דמקשה במאי מקדשא אבל עכ"פ מיירי ר"מ שמחזיר החפץ ובעת חזרה מתקדשת א"כ מ"ט דרבנן תתקדש בעת חזרת החפץ והמעיין בר"ן ורמב"ן שהקשו דכך קושיא ממלוה שיש עליו משכון והיינו דמשמע להו בפשיטות דהכא מוכח להדיא דאפי' הכלי אצלו לא מהני לכן נרא' לפע"ד ליישב דברי ר"י והרא"ש בפשיטות ויתיישב קושית הר"ן ממשכון ויתבארו ג"כ דברי המרדכי שהביא בד"מ והוצרך לדחוק לפרשו כמו שכתוב בהג"ה. וכמו כן יתבאר דלא כתוס' ריי"ד שהביא הב"ח והרבה פוסקים חולקין עליו והסוגי' מוכרחת כדבריהם כמו שאבאר. והוא מה שאמרו בברייתא עשה לי שירים נזמים ואקדש אני לך כיון שעשאן מקודשת דברי ר"מ וחכ"א עד שיגיע ממון לידה. ויש להבין מה זה שאמרו שקודם עשיית הנזמים והשירים נתרצו שיקדשה בעשייתן והוי לי' למיתני פלוגתייהן שאם עשה שירים ונזמים לאשה וקידשה בשכרן לר"מ מקודשת ולחכמים לא כיון דהשתא נמי ע"כ שהוא מקדשה מחדש כמו שכתב בתוס' ריי"ד הנ"ל א"כ מה צורך לזה המאמר קודם העשי'. גם יש להבין דקאמר אילימא באותו ממון מכלל דת"ק סבר אפי' באותו ממון נמי לא אלא במאי מקדשא. ויש להבין כיון דס"ד דפליגי במקדש במלוה ולר"מ מקודשת א"כ לר"מ אפי' לא מסר לידה כיון שמקדשה במלוה שמגיע לו מקודשת וליכא למימר משום דזה גרע מה שאינו מחזיר דהא חזינן לדידן במקדש במלוה שיש עליו משכון דלכ"ע מהני לא בעינן חזרת המשכון ולא אמרינן דגרע במה שאינו מחזיר כמ"ש התוס' פרק האשה נקנית (די"ט) בד"ה במלוה א"כ נהי דנימא כמ"ש הר"ן דהכא לא דמי למלוה שיש משכון דלא נתקבל מתחילה למשכון מ"מ תינח למ"ד מקדש במלוה אינה מקודשת אבל למ"ד מקודשת לו יהא דאין כאן משכון כלל מקודשת במלוה סתם ולמה יגרע מה שיש לו משכון והוא תמוה לכאורה. [ואחת כי לפי מה שפירשתי לעיל דברי התוס' פרק הגוזל

בס"ק נ"ה א"כ קושיא זו היא ממש קושית התוס' שם אבל דבריהם דחוקין מאוד ועב"ש לעיל שם]. גם קשה באמת קושית הר"ן מ"ש ממלוה שיש עליו משכון דמקודשת לכ"ע והכא פליגי רבנן. גם יש לתמוה מה שפירש"י בד"ה וכ"ש וז"ל וכיון דגמרו והחזירו לה כבר הוא מלוה גמורה עכ"ל. מבואר דאם בשעת חזרה אמר לה שתתקדש מהני ולא הוי מלוה א"כ בשכר שאעשה לעולם תתקדש בשעת חזרה דהא צריך לקדשה אח"כ לכ"ע שנית א"כ האיך קאמר בשכר שאעשה אינה מקודשת מ"מ בשעת חזרה יכול לקדשה ואי דאינו מקדשה בתר הכי כלל א"כ אפי' למ"ד מקדש במלוה מקודשת לא מהני לדעת תוס' רי"ד הנ"ל דהא מ"מ לא אמר דבר בעת גמר הקידושין ומה שאמר קודם אז לא נתן לה דבר ולא נתקדשה ולא תליא כלל במקדש במלוה דלכ"ע אינה מקודשת והוא תמוה מאוד:

לכן נראה ברור דוודאי לא מיירי הכא בכולה סוגיא דלאחר שגמר הכלי או כשמחזיר לה הוא מקדשה אז בשכרו דא"כ למה לי מה שאמרה לו קודם העשי' הא כל המחלוקת בקידושין שאח"כ ועוד דבכהאי גוונא ליכא למ"ד שלא תהא מקודשת כיון שמקדשה בפי' בשכרו ומחזיר לה הכלי בעת קידושין לא גרע ממקדש במלוה שיש עליו משכון ואפי' אינו מחזיר תליא בפלוגתא גבי משכון אי צריך להחזיר תיכף ועכ"פ פשיטא דלא הוי מצי להקשות לר"מ דסובר מקדש באלוה מקודשת במאי מקדשא כנ"ל רק הכא מיירי שנתרצו שניהם בקידושין קודם שהתחיל לעשותן וכל שגמרן והחזירן ולא תבע שכירותו הרי החזיק דבריו הראשונים שנתרצה לקדשה ומקודשת בלי שום קידושין מחדש ואף דבמדבר בעסקי קידושין בעינן עכ"פ עסוקין הכא לא בעינן כיון שנתרצו על אופן הקידושין שיהיו במה שיעשה לה השירים והוא עשאן והחזירם לה בלי שכירות הרי מבואר שעל דעת מה שדברו קודם שתתקדש כך עשה ונתן לה בוודאי לקידושין וכן היא קבלתו לקידושין [ומה שדימה בתוס' רי"ד דבר זה לגט דאם אמר הרי את מקודשת בגט שאתן לך וודאי לא מהני לק"מ דוודאי כיון שהוא מגרשה עכשיו ואין שום גט בידו לא מהני ואף שנותן לה אח"כ הרי גילה דעתו דאז הוא מגרשה משא"כ כאן אין הכוונה דמקדשה עכשיו רק שנתרצו עכשיו שתתקדש אח"כ ומהני מכח מדבר על עסקי קידושין כנ"ל. גם נראה דבגט אפי' אמר לה שתתגרש אח"כ במה שיתן לה גט ונתן לה גט בלי עסוקין לא מהני דהא חזינן דהוכחת הגט מה שנכתב בו גירושין אינה הוכתה שניתן לגירושין דאל"כ מה צורך למדבר הילכך כל שאין עסוקין לא מהני אבל כאן עשיית הנזמים והחזרה לידה בלי שכירות החזיק דבריו הראשונים מה שהתרצה שתתקדש בזה] והיינו דמקשה בפשיטות מכלל דת"ק סבר אפי' אותו ממון נמי לא במאי

מקדשא דהא אינו נותן לה עכשיו כלום ובמה שקידשה מעיקרא לא מהני דהא אז לא נתן כלום ובמלוה אינה מקודשת דכיון שאינו אומר עכשיו כלום לא נמחל המלוה כלל ולעולם יכול הוא לחזור ולתבעה השכירות והאיך תהא מקודשת במה שעשה בלבד ודברי ר"מ כיון שעשאן מקודשת הכוונה בלי שום דבר חדש רק במאמר הראשון הילכך פשיטא דבעינן עכ"פ שעשאן ויחזירם לה בלי תמורתן השכירות [ואפשר דמהאי טעמא נקט בברייתא שהיא אמרה להורות דלא הי' אז קידושין דהא אמרה היא לא מהני רק שנתרצו שתתקדש להבא ופשיטא דבעינן אח"כ נתינה לידה להחזיק דבריו הראשונים ובזה תוכל לפרש בקל תיבת בו המוזכר בש"ס אשר לכאורה אין לו שחר ודו"ק] ואהא קאמר דפליגי בישנה לשכירות מתחילה ועד סוף ואי ישנה הוי מלוה ולא דמי למלוה על המשכון דהתם שאני שהוא מקדשה בשעת חזרת המשכון או כשהוא בידו עדיין וא"כ וודאי מהני אפי' למ"ד מקדש במלוה אינה מקודשת דהמשכון בעין אבל הכא כיון שאינו מקדש כלום עכשיו רק במה שמחזיר הכלי ואינו תובע אח"כ שכירות בזה הוא מחזיק דבריו הראשונים א"כ אין כאן גילוי לדבריו הראשונים רק לאחר חזרה דתיכף בעת חזרה לא הוי גילוי כלל דבלי קידושין כלל ג"כ הי' אחזיר לאחר שגמרן והי' תובע אח"כ שכירות דהא לא נתבאר שתופסם למשכון עד שאינו מחזיר לה כרגע רק לקבל תמורתן מעות שכירות ואדרבא כל אומן מחזיר החפץ לבעליו ורוצה שישלם לו וא"כ אין גילוי רק לאחר חזרה והוי מלוה אבל אי אינו לשכירות רק לבסוף בין אי הכוונה בעת גמר הכלי במכיש האחרון כמו שכתבתי לעיל ס"ק נ"ו בין אי הכוונה כפי הנראה מפירש"י דבעת חזרה מגיע לו השכר עכ"פ לא הוי מלוה רק כל שהחזיר ולא תבע אמרינן דלשם קידושין גמרן ולשם קידושין החזיר ומעולם לא נתחייבה לו שום מלוה משא"כ אי ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף בהכרת נתחייבה לו מלוה באמצע דאז ליכא קידושין וכל זה דוקא כשאינו מקדשה עכשיו כלל אבל אי מקדשה עכשיו אפי' לא דברו מקודם כלל בעסק קידושין מ"מ עכשיו מקודשת כיון שאומר שמקדשה בשכרו קודם שהחזיר לה הוי מלוה שיש לו משכון והרי קודם חזרה או בעת חזרה הוא מקדשה בפי' א"כ לכ"ע מקודשת וזה שפירש"י בשכר שעשיתי היינו אחר שהחזיר כבר דאל"כ כיון שהוא מקדשה עכשיו בשכרו בוודאי מקודשת ואינו ענין כלל להך ברייתא אבל בשכר שאעשה דהקידושין הם קודם העשי' א"כ לא מהני אפי' תימא דלאחר חזרה נתבאר דהחזיק דבריו הראשונים מ"מ לאחר חזרה הוי מחילת מלוה ולא מהני:

וזהו ג"כ כוונת המרדכי פרק א"נ שכתב דמיד שעשה השכיר פרוטה יכול לקדש בו והיינו דזה שאמרו בש"ס היינו שאינו מקדשה עכשיו כלל רק במאמר הראשון שנתרצו

אבל במקדשה עכשיו בפרוטה שעשה מה בכך דישנה לשכירות וכו' אדרבא משום הא מקודשת דמגיע לו פרוטה שכירות והוא מקדשה בו ואינו מקדש במלוה כיון שיש לו משכון וזה ברור. ולפי זה מוכח מדברי רבינו ירוחם והרא"ש ורש"י והמרדכי דלא כתוס' רי"ד הנ"ל דלעולם צריך לקדשה מחדש אך מדברי הר"ן ורמב"ן שהקשו בפשיטות ממלוה שיש עלי' משכון ולא מחלקו דהתם מקדשה עכשיו משא"כ כאן משמע לכאורה דס"ל כתוס' רי"ד הנ"ל דבלי קידושין מחרש אין סברא כלל דמהני. גם מדברי התוס' פרק הגוזל מוכת כדברי ת ס' רי"ד כמ"ש ריש ס"ק נ"ו מ"מ כיון דבש"ס מוכח להדיא דלא כתוס' רי"ד וודאי הכי עיקר. גם העיקר כדברי ר"י בדין זה מאחר דבש"ס מוכת כן כמ"ש. כן נראה לי ברור ואפי' אם באנו לחוש לדברי הטור בשם הרמ"ה לעיל מ"מ כבר ביארנו שם דהיכי דמזכיר המשכון בעת קידושין מודה הרמ"ה א"כ הכא נמי:

נט

נתן משלו. עב"ש ס"ק מ"א ואינו נראה כלל רק כל שהוסיף בגוף הכלי משלו אפי' כסף או זהב סתם לא דבר מסויים יש לו קנין בגוף הכלי באותו דבר מועט עכ"פ אך אם הכלי נעשה מזהב וכסף של האשה רק שהוצרך הוצאה לדברים אחרים הצריכין למלאכה זו אז וודאי אין לו קנין בגוף הכלי מאחר שממשות הכלי כולו של האשה דאל"כ כמעט לא משכחת אין אומן קונה בשבת כלי דלעולם הוא מוציא הוצאות על המלאכה וזה ברור:

סעיף טז. קידש במלוה ובעל סתם בפני עדים

שראו שנתייחד עמה (ס) צריכה

גט מספק: הג"ה. (סא) וה"ה אם קידש בפחות מפרוטה ובעל (סב) וכל כיוצא בזה (הר"ן פ' המדיר):

ס

צריכה גט מספק. ברמב"ם משמע דוודאי צריכה גט דלא כב"י כמ"ש הלח"מ שם. איברא יש לדקדק לפי דעת הרמב"ם פ"י מה"ג דסובר דלא אמרו אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות רק באשתו דוקא א"כ תינח קידש על תנאי ובעל סתם דסובר הרמב"ם דמחמת קידושין הראשונים מתקדשת מדלא כתב שבעל בפני עדים כמ"ש הלח"מ שם אבל במקדש במלוה פחות משוה פרוטה דקידושין הראשונים אינם כלום רק עכשיו מתקדשת בביאה א"כ כיון שאינה אשתו למה נימא בי' אין אדם עושה וכו'. ודוחק לומר דמ"מ כיון שקידשה חזינן דאינו רוצה לבעול דרך זנות רק ע"י קידושין דהא מהאי טעמא אמרינן דקידשה בביאה שנית משום דידע דאין קידושין הראשונים כלום כדאמרינן בש"ס בהא לא טעי א"כ כיון דלא טעה וידע שאינו כלום א"כ למה נימא בי' חזקה יותר

משאר פנוי הבא על הפנוי'. ואפשר דסובר הרמב"ם כיון דמ"מ קידשה קודם אמרינן דאין דעתו לבעול בזנות רק לא רצה לקדש בביאה דרב מינגד למאן דמקדש בביאה לכך קידש קודם במלוה או פחות מפרוטה לסלק מעליו נגודי דרבנן ומ"מ ידע שאין קידושין רק בביאה כנ"ל. ומה שהקשה הר"ן על הרמב"ם דהא בש"ס עריך להו בהדדי ועל תנאי וודאי אין קידושין וודאי לק"מ לפע"ד דהא ע"כ לא שוי להדדי דאלו מקדש על תנאי אפילו בלא יחוד לפני עדים הוי קידושין כמ"ש הלח"מ שם ובהנך בעינן לפני עדים דוקא וע"כ דכל חד כדיניי:

קצת שם. אך העיקר נראה לי דהרב כאן לא בא לומר רק

ובאמת שלא ידעתי מנין לו לרמב"ם דבר זה שאינה מתקדשת רק בראשונים ואי משום דקשיא לי' כנסה ולא בעיל הא כתבו התוס' שם משום דחופה קונה ואפי' למ"ד חופה אינה קונה כך הי' כוונתו מעיקרא כשיכנסנה יהיו קידושין בלי תנאי והשתא תינח בלא בעל באמת אבל בבעל מהיכי תיתי יחשוב על הנך קידושין דלמפרע הא אם יבעול יוכל לקדשה בביאה זו וא"כ בבעל שפיר י"ל דבביאה זו מתקדשת ועיין בסמוך:

סא

וה"ה אם קידש וכו'. עת"מ שכתב היינו בקידש על תנאי ובעל ואפי' הטעתו בתנאי. נראה מדבריו דבלא הטעתו רק שהתנה תנאי שיכולה לקיימו רק לא קיימה ג"כ הדין דצריכה גט כשבעל ולפעד"נ דדין זה אינו רק בהטעתו דוקא כגון על מנת שאין לה נדרים ויש לה דאז אמרינן מדבעל ולא חש שמא יש לה באמת והוי בעילת זנות ש"מ דנתכוון שתתקדש בלי תנאי אבל כשהתנה עמה תנאי שאפשר לה לקיימו רק שאינה רוצה לקיימו אפי' בעל אפשר דלכ"ע לית כאן חשש קידושין דהא בעל על דעת שתקיים התנאי וחשב שהיא ג"כ לא תעשה בעילתה בעילת זנות [וכן מוכרת לומר דאפי' גבי אשה יש חזקה זו דאל"כ מאי חזקה בדידי' ודו"ק] ואין כאן חזקה כלל ומה שפירש"י אפי' הטעתו אין הכוונה להורות דכ"ש בתנאי אחר רק דבא לפרש הכוונה קידש על תנאי ובעל שבאמת לא הי' כמו שהתנה דאל"כ פשיטא דהוי קידושין: ודע שאני מסתפק במה שפירש"י למ"ד דסובר דטעה בעל תנאי דתשב דבאמת אין לה נדרים משמע דבכהאי גוונא שנתברר לו הנדרים קודם ביאה לכ"ע הוי קידושין דהא לא טעה. ובאמת יש מקום לומר להיפך דכל שנתברר לו שהטעתו קודם נתבטלו הקידושין לגמרי א"כ הוי כפנוי הבא על הפנוי' שהרי נודע לכל שאין קידושין הראשונים כלום אם לא שנפרש על פו דברי התוס' הנ"ל דכך הי' כוונתו כל אימת שיכנוס אפי' אחר שיתברר לו שהטעתו תהא מקודשת למפרע וצ"ע בזה:

סב

וכל כיוצא בזה. עת"מ שהקשה מדברי המחבר סי' ל"א ס"ט. גם על הרב יש לתמוה דמה ביקש כאן בהך דמבואר לקמן בדברי המחבר ואם בא לחלוק עליו דאינו רק ספק ולא וודאי הי' לו לחלוק שם ולא לכתוב כאן וה"ה וכו'. והנה לכאורה הי' נראה לי דהמחבר מיירי לקמן שקידש בפחות משוה פרוטה דיש ספק דשוה פרוטה במדי הילכך כיון דכבר היא אשתו וצריכה גט בלא"ה מכח ספק בהא לכ"ע אמרינן חזקה דהוי וודאי וכל הספק אינו רק בקידש בפחות מפרוטה בכסף דאפשר דהוי כמו שאר פנוי הבא על הפנוי' וזה שכתב הרב. כאן וה"ה אם קידש בפחות מפרוטה דהיינו בכסף ובסי' ל"א מיירי בשוה כסף, וכן יש לדקדק במה שכתב המחבר דצריכה גט מספק כשבעל בפני עדים שראו שנתייחד עמה מבואר דבלא"ה אפי' ספק קידושין לא הוי ולפי זה הך דינא לא מוכת מסי' ל"א דשם כתב קידושי וודאי וי"ל דספק הוי בלי עדים ג"כ לזה קמש"ל הרב בהג"ה דה"ה בקידש בפחות מפרוטה ובעל וכל כיוצא בזה כל שלא בעל בפני עדים אפי' ספק קידושין לא הוי משום דבהך דהכא וקידש בפחות מפרוטה הקידושין הראשונים אינם רק עכשיו מיקדשה הילכך בעינן עדים דוקא. ולפי זה מ"ש הת"מ דכל כיוצא בזה היינו בקידש על תנאי ואין הדבר כן דהתם תליא בפלוגתא כי לפי דעת הרמב"ם וכמ"ש הלת"מ לדעתו מבואר דבקידש על תנאי הוי קידושין הראשונים קידושין ולא בעי עדים כלל וכוונת הרב כל כיוצא בזה שאין קידושין הראשונים כלום רק האחרונים וזה ברור לפע"ד ולא מיירי הרב כאן להורות בקידש פחות מפרוטה אי הוי וודאי או ספק רק בלי עדים אינם כלום ומ"ש המחבר שם דהוי וודאי היינו בצירוף דעת הר"ן דסובר דבהא לכ"ע הוי וודאי ע"ש ואף דהר"ן הביא מחמירין, מ"מ סמך כזה על סברא ראשונה דכצירוף דעת הרמב"ם דמשמע דהכל הוי וודאי ודלא כמו שפי' בב"י רק בכאן הואיל ונחלק הר"ן לגמרי על הרמב"ם סתם כהר"ן בצירוף מה חיש מקום לפרש דעת הרמב"ם דמסכים להר"ן ודוק היטב:

סעיף יז. (סג) הנכנס לבית חבירו ולקח לו
בלי או אוכל וכיוצא
בהם וקידש כו אשה ובא בעל הבית אע"פ
שאמר לו למה לא נתת לה דבר זה שהוא טוב
ממה שנתת לה אינה מקדושת שלא אמר לו
דבר זה אלא כדי שלא להתבייש עמו והואיל
וקידש בממון חבירו שלא מדעת חבירו הרי זה

גזל ואינה מקודשת ואם קדשה בדבר (סד) שאין
בעל הבית מקפיד עליו בנון תמרה או אגוז ה"ז
מקודשת מספק: הג"ה. (סה) אורח שיושב אצל ב"ה ונוטל חלקו וקידש בו הוי מקודשת
(הגהות אלפסי):

סג

הנכנס לבית חבירו וכו'. הנה מכל הפוסקים מבואר להדיא דמפרשים הך עובדא בש"ס דהך סרסי' קידש האשה לעצמו ולא נתבאר בדעתם אם עשה שליח לקדש לו אשה בפירות שלו ויש שם יפות וגרועות ויפות ביותר ובא ואמר כלך אצל יפות מה דינו. ולכאורה מלשון רש"י והר"ן משמע דעיקר החילוק מה שכאן נטל לעצמו ושם תרם תרומת חבירו ולפי זה בקידושין כגוונא דתרומה שקידש לחבירו אפשר הי' מועיל ואף דבב"מ בעובדא דבוסתנא דמרי בר איסק משמע דעיקר החילוק דתרומה מצוה הוא וא"כ אפי' כה"ג לא מהני רק בתרומה דהוי מצוה מ"מ אפשר לומר ליישב דברי רש"י והר"ן דהתם שאני דשאלו למה אינן אוכלין עכשיו דאמר להם בפי' לאכול ולזה הוצרך לחלק דתרומה מצוה אבל מ"מ אפשר דהיינו דוקא בתרומה דאינו מקבל תמורתו דבר לכך לולא דמצוה הוא לא היה מהני וכמו כן בהך דאמימר ורב אשי אבל בשלח שליח לקדש דקונה תמורתן אשה שפיר י"ל דאפי' לאו מצוה מהני כלך אצל יפות רק בקידש לעצמו לא מהני דזה גרע מתרומה ואין צורך לחלק במלוה. כך נראה לכאורה לדעתם:
איברא מדברי התוס' שם משמע להדיא דמפרשים הסוגיא כהך דתרומה ממש דעשה שלית לסרסר לקדש לו אשה וקידש לו ואמר לו כלך אצל יפות והוי ממש דומיא דתרומה ובהא מחלקינן בין מצוה לאינו מצוה כדמחלק בש"ס ב"מ הנ"ל וכן נראה שם בש"ס ב"ח דהיינו הך דברי רבא דהכא. וראיתי בב"ש ס"ק מ"ד ומשמע לי מתוך דבריו דמפרש דברי התוס' דבע"ה נתן לו רשות לקדש אבל לעצמו קידש ולא ידענא מאי קאמר שהרי התוס' הכריתו דבר זה לפי מאי דמוקמינן הך דתרומה דשוי' שליח א"כ מאי ענין זה להך דהכא דהתם שאני דבעינן שליחות לתרומה מכת אתם גם אתם אבל כאן דמקדש לעצמו איזה שליחות בעינן ואי דמשמע להו מצד עצמם דהכא בנתן לו רשות דאל"כ מאי ענין זה לתרומה דאינו מקבל לעצמו משא"כ התם א"כ מאי ענין להך אוקימתא דשוי' שליח הא בלא"ה לא דמי. ועוד דהאיך אפשר לפרש לשון זה בתוס' דשוי' שלית שנתן לו רשות לקדש וכי שליחות היא זו ואיזה שליח נעשה בזה. וברור דכוונת התוס' כמ"ש והיינו דמשמע להו דהכא ע"כ דמקדש לבע"ה דאל"כ בלא"ה לא דמי לתרומה דשאני הכא דנטל לעצמו ולא ניחא להו לפרש כך באמת הכוונה בש"ס דהא בב"מ מבואר דעיקר

החילוק דתרומה מצוה א"כ מבואר דאפי' בגוונא דדמי ממש לתרומה לא אמרינן כלך אצל יפות ולזה כתבו כיון דמוקמינן בב"מ הך דתרומה דשוי' שלית ולא מהני גילוי דעת דנימא דהוי כאילו עשאו שלית בפי' א"כ הכא נמי בלי הך סברא דכיסופא לא מהני גילה דעת למיחשב כאילו עשאו שלית בדבר דבעינן שליחות ולזה הכריחו דהכא נמי בשוי' שליח ומ"מ לא מהני ואדרבא נראה לפע"ד דבכהאי גוונא בקידש לעצמו ונתן לו רשות לקדש אפשר דלכ"ע לא חיישינן לכיסופא כיון דרצה ליתן לו מתנה גמורה מתחילה בלי כיסופא כלל בעין יפה נתן שיוכל לקדש מן היפות וליכא בזה משום גזל כלל. וזה יש להוכיח מדברי התוס' דהא ע"כ דהי' להם הכרח דמיירי דקידשה לבע"ה דאל"כ לא דמי לתרומה וא"כ מנא לן דשוי' שליח דלמא באמת בקידשה לעצמו ונתן לו רשות לקדש בשלו והוי נמי דומיא דתרומה וע"כ דקשיא להו במה נפשך אי בלא נתן לו רשות אינו ענין לתרומה כלל ובנתן לו רשות בוודאי מקודשת כנ"ל ואין כאן משום גזל כלל וכן משמע מלשון הרמב"ם שכתב הואיל וקידש בממון חבירו שלא מדעת חבירו משמע דכל שקידש מדעתו מקודשת אפי' לא אמר לו בפי' במה דבהא שוב ליכא משום כיסופא כיון דחזינן שרצה ליתן לו במתנה לקדש בו [ובהא אתיא לי שפיר מה דהקדימו התוס' לפרש שלא ברשות על היפות ובתר הכי כתבו וא"כ וכו' משום דאי הי' הכרח מהך שלא ברשות לפרש באופן אחר הי' מקום לפרש כאן שקידש לעצמו שלא ברשות ודמי להתם דהתם נמי הי' שלא ברשות אבל עכשיו דשלא ברשות היינו על היפות ובנותן מתנה וודאי לא שייך זה דבעין יפה נתן כנ"ל] ויש לי עוד דברים בזה בדברי התוס' ובסוגית הש"ס ב"מ הנ"ל אלא דאין כאן מקומו להאריך בזה:

עוד כתב הב"ש בדעת רש"י והר"ן דעכשיו הוי קידושין לכ"ע רק אי ניחא למפרע מיירי בש"ס ואינו נכון כלל דפשיטא דבש"ס מיירי שנולד איזה דבר חזרה ביניהם דמש"ה אתי לקמי' דרבא. ועוד דפשיטא שצריך לקדשה שנית עכשיו דהא כיון דקידושי קמאי לאו כלום אפי' ישנם בעין מה יועיל בלי קידושין או נתינה מחדש וכוונת רש"י דוודאי אי הי' לנו ידיעה דנתרצה קודם כשלא הי' כאן אז לא אמרינן משום כיסופא רק כיון שאין כאן רק מכח דבריו עכשיו ועכשיו אומר משום כיסופא א"כ אין גילוי דרצה מעיקרא וממילא אין כאן קידושין כלל דעכשיו לכיסופא אומר אבל אי הי' גילוי על מעיקרא לא אמרינן לכיסופא כשלא הי' כאן ודו"ק. גם בהך דתרומה הכל מיירי שאינן לפנינו וכבר נתנם לכהן דאל"כ אלא ישנם כאן הא אי כוונתו באמת לתרומה יעשה אותן בעצמו תרומה עכשיו ואיזה גזל יש בזה מאחר שישנם הכל לפניו וע"כ דכבר תרם ואיננו לכך חושש משום גזל וכל השקלי וטרי' אהך דמעיקרא וזה ברור. ומה שהקשה מיאוש שלא מדעת

באמת משום הך קושיא מוקי התוס' דהך דהכא ג"כ בשווי' שלית כנ"ל. ואף דמרש"י והרא"ש לא נראה כן היינו דס"ל דרבא לא מוקי הך דתרומה דשווי' שלית רק מחמת דבעינן שליחות אבל הכא בקודש לעצמו לא בעינן שליחות ומהני משום כלך אצל יפות לכך מחלק דלא אמרינן הך סברא רק בתרומה והתוס' לא ניחא להו בהא דבקידש לעצמו בלא"ה לא דמי לתרומה אפי' יאוש שלא מדעת הוי יאוש דלא אמרינן הך סברא דכלך אצל יפות רק בתרם בעבור חבירו ולא משמע להו לפרש כך הש"ס כיון דבב"מ מוכח דהחילוק מכח דתרומה מצוה לכך מוקי הכא ג"כ בשווי' שליח כנ"ל:

סד

שאין בע"ה מקפיד. עב"ש ודבר ברור הוא דהעיקר כהפרישה דאי יש בו שוה פרוטה לא שייך לומר שאינו מקפיד. גם נראה דלסברת הב"ש ס"ק מ"ז דהוי יאוש שלא מדעת כיון דכ"ע וודאי מקפידין דהא שוה פרוטה חשיב ממון. גם הך לישנא דהרמב"ם מורה כך בהדיא כמ"ש המ"ל שם רק לפי זה צריך לומר דאפי' פחות מפרוטה דוודאי באין נזקקין מחמת ספק שמא שוה במדי מ"מ במקפיד תשיב גזל ואינה מקודשת כלל רק מספק מקודשת שמא שוה במדי ושמא אינו שוה וזה ברור. גם אי יש ספק דמקפיד בזה ג"כ אפשר דלא הוי קידושין כלל דהוי ס"ס רק בוודאי אינו מקפיד מיירי או שאין דרך להקפיד בזה ודו"ק:

סה

אורח שיושב. והט"ז גימגם בזה מהך דא"ת סי' ק"ע ואינו כלום דהתם שאני דבע"ה חושב שהאורח נותן בע"כ שלא ברצונו אבל כשהאורח רוצה באמת ליתן לטובתו בהא וודאי אינו מקפיד ודו"ק:

סעיף יח. היתה סחורה בינו ובין חבירו וחלקה
שלא מדעת חבירו וקידש בחלקו
הואיל וצריכה שומת ב"ד אינה מקודשת (סו) שאין
זה נוטל לעצמו מה שירצה ויניח מה שירצה: הג"ה (סז) ואפילו נתן לה כל הסחורה שיש בחלקו יותר מפרוטה אפ"ה אינה מקודשת שאין רצונה להתקדש (סח) רק בכל (הגהת מ"מ פ"ב דאישות בשם הרמב"ן והרשב"א וכ"כ הר"ן). ואם הוא דבר שהכל שוה ואינו צריך שומא הרי זו מקודשת:

סו

שאין זה נוטל לעצמו. עח"מ וב"ש כתב דלא אמרינן הכי דהוי יאוש שלא מדעת. ולפעד"נ דלא דמי כלל ליאוש שלא מדעת והוא דבלא"ה יש להבין דפריך לאביי דסובר דלא הוי

יאוש מהך דתרומה ויש להבין מה ענין יאוש לתרוחה התם טעמא דאביי דלא הוי יאוש לקנות רק אם נתייאש באמת ואמר ווי לחסרון כיס אבל כל שלא נתייאש יהא איך שיהא לא קנה חבירו ובשביל דאי הוי ידע הוי מייאש לא קנה משא"כ בתרומה כיון דמסכים באותו תרומה מהני וע"כ צ"ל דוודאי גם בס"ד ידע דלא מהני בתרומה לתרום רק כשנעשה שליח לתרום ומדמהני התם ע"כ דחשבינן גילוי דעת זה כאילו אמר לתרום ונעשה שליח א"כ ביאוש נמי נימא דהוי כמייאש בפי' והיינו דמשני דהתם באמת דשווי' שלית וקאמר ה"נ מסתברא דאפי' תימא ביאוש הוי יאוש אין סברא דהוי בתרומה כאילו עשה שלית בפי' וע"כ דשווי' שליח וזה ברור לפע"ד. ולפי זה הכא שקידש לעצמו רק בממון חבירו כל שנתברר שלא הקפיד לא הוי מקדש בגזל ודומה למ"ש המחבר קידם בקידשה בדבר שאין מקפיד מהני ומקודשת ולא דמי כלל ליאוש שלא מדעת. אך נראה לפע"ד לחלק כך דבהך עובדא בש"ס אף אם בא אח"כ והסכים לקידושין רק שיטול הוא חלק ממש כזה בבצלים הנשארים נהי דמשום כיסופא ליכא בהא כיון דנוטל כאילו ממש ואינו מפסיד מהיכי תיתי נימא לכיסופא מ"מ למפרע אינה מקודשת דמ"מ הקפיד קודם שיקח בלי דעתו דשמא לא יהיו אח"כ כשיודע לו והי' באפשר שיגיע לו הפסד שלא יגיע בחלקו כאילו ממש הילכך אפי' ישנם בעין אין סברא שתהא מקודשת רק מעתה וצריך לקדשה מחדש כנ"ל] אבל בשותפין בסחורה דמיד בשעת קידושין חלק עמו שלא מדעתו והניח חלקו ובחלקו קידש א"כ כיון שעכשיו הוא מסכים בחלוקה שחלק יפה הרי ממילא בכלל מה שאינו מקפיד הוא שאילו ידע דכך חלק הי' מתרצה גם קודם משא"כ בעובדא בש"ס דלא הי' חלוקה כלל רק עכשיו הם חולקין ואם בא בעל הבית ונתן לו הכל במחנה נראה דתליא בהך דלעיל דיש לומר לכיסופא כנ"ל בענין זה ועיין בסמוך:

סז

ואפילו נתן לה כל הסחורה. זהו מה שכתב הר"ן שיש אומרים דאם הי' שוה שתי פרוטות מקודשת בחלקו, ולכאורה יש לתמוה אי ס"ד דבשוה פרוטה מיירי א"כ אינו עולה חלקו של בעל הבית בבצלים הללו לשוה פרוטה א"כ הא לא אמרינן דסתם גזילה אינו יאוש בעלים רק לפי דידע מאן גזלי' סבר שיוציא ממנו בדיינים א"כ כיון דפחות משוה פרוטה אין נזקקין א"כ הוי מסתמא יאוש בעלים ושינוי רשות בידה ומקודשת אפי' אי תימא דהוי מקדש בגזל וע"כ דחלקו של בע"ה עולה שוה פרוטה א"כ מבואר דלא כדעה זו ואפי' אי נימא דהוי יאוש שלא מדעת מ"מ הא רבא דפסק דלא הוי קידושין ולדידי' אפי' שלא מדעת הוי יאוש והוא תמוה לכאורה וצ"ל או דס"ל להנך פוסקים דהכא מיירי

שהאשה לא ידעה אם אינו שלו ויש לומר דאין רצונה להתקדש בגזל כמ"ש הב"ש לעיל גבי קידשה בגזל אך בש"ס לא משמע כן דוודאי ידעה דהוא אריס [ואף דברי"ף הגירסא ההוא גברא כבר כתב הר"ן דיש גורסין אריסא א"כ וודאי ידעה דיש לבע"ה חלק בו] ויותר נראה דס"ל להנך פוסקים כמ"ש לעיל גבי קידשה בגזל דדעת הרמב"ם דלא מהני שינוי רשות ביד האשה אפי' בגזל דאחרים וכן דעת רבינו ירוחם אבל על הר"ן דסובר דמהני וודאי יש לתמוה שהי' לו לדחות דבריהם בהנ"ל. גם משמע דעכ"פ בקידשה בפרוטה מודה הר"ן דאינה מקודשת בוודאי רק אפי' בב' ובאמת לפי שיטתו ושיטת רוב הפוסקים דמהני שינוי רשות ביד האשה בגזל דאחרים ראוי שתהא מקודשת לגמרי וצ"ע בזה:

סח

ואפילו

נתן לה כל הסחורה וכו'

רק בכל. זהו טעמו של הרשב"א והר"ן שהשיגו על י"מ הנ"ל ולפי זה בפי' הקדש לי בחלקי בבצלים מקודשת בחלקו עכ"פ ולפע"ד צ"ע בזה וברמב"ם לא נזכר דבר זה, כלל וכן לפי הגירסא ברי"ף ורא"ש ור"ן דלא גרסי מאן אמלך רק מאן פליג לך א"כ נראה פשוט דאפי' בהא אינה מקודשת שאין על בצל אחד מן הבצלים שום הכרע שזו הוא שלו וכל קמא דלא חלקו יש לומר דהכל לבעל הבית והוא יקח מן הנשארים תדע דאל"כ מאי נ"מ חצי הבצלים או כולם כיון שאתה אומר דחצי יש לו בוודאי מאלה והחצי השני לבע"ה כמו כן יש לומר דהכל לו ובע"ה יקח מן הנשארים ומה נ"מ חציין או כולם וע"כ דכל שלא חלקו לא נתברר כלל שאף אחד מאילו שלו ואם הי' מקדש בכל הבצלים שיש להם אז הי' מקום לומר דחצי וודאי מן אלה שקידש שלו אבל עכשיו דמשמע שלא לקח מהם רק מקצת וקידש ונשארו הרבה בשותפות א"כ לא נתברר כלל שיהא לו מהם בוודאי וכמו כן בחלקו סחורה אולי יגיע לחלקו חלק השני ולא נתברר שום חלק ברור במה שקידש ויש לי ראי' על זה מהא דקאמר בש"ס וה"מ במיזא אבל בכישא וכו' [ומזה ראי' לגירסת הטור ברמב"ם דאל"כ למה השמיט דבר זה ודו"ק] וקשה לפלוג בדידה בד"א בקידש בהכל אבל קידש בחלקו מקודשת וע"כ דבאמת לא מהני כנ"ל: סעיף יט. (סט) השואל חפץ מחבירו (ע) והודיעו שרוצה לקדש בו אשה מקודשת ואם לאו הרי היא ספק מקודשת:

הג"ה. (עא) וה"ה לשוכר כלי או חפץ מחבירו וקידש בו (ח"ה סי' ר"י) שאל כלי מאשה שיש לה בעל וקידש בו (עב) חוששין לקידושין אע"פ שכל מת שקנה אשה קנה בעלה ולא שאל מן הבעל (רשב"א אלף רמ"ה ותשובת הרמב"ן סי' קמ"ד):

סט

השואל חפץ דינים אלו עד סכ"א שרשם ומקורם מדברי הרא"ש (דף נ"ב) שם שהאריך בזה מאוד ולפי שנראה לפע"ד שכל דברי הרא"ש בענין זה תמוהין מאוד ואף שאין אני כדאי ח"ו לדבר דבר נגד מה שהסכימו כל הפוסקים להרא"ש מ"מ תורה היא וסברות ישרות יתנו עידיהן ובפרט באיסור חמור כזה לא יכולתי להתאפק מלגלות דעתי בענין זה וזה החלי, והנה אין צורך להעתיק דברי הרא"ש כי הם מבוארין במקומן רק אשיב ידי על דבריו אחת לאחת מ"ש וז"ל וחזרת דמים הוי חזרה אפי' לרבנן דפליגי ארשב"ג דדוקא התם לצעורי קא מכוון וכו' ותמהני דהתם משמע איפכא דאפי' רשב"ג דפליג תתן לו את דמי היינו משום דנאבד האיצטלית ואפי' לא יהא גט לא יהא לו האיצטלית לכך מהני דמי אבל אי הי' איצטליח קיים וודאי משמע דאפי' לרשב"ג היתה צריכה ליתן איצטלית דוקא ולא לסלק בדמים א"כ כאן וודאי כל כמה שהטבעת קיים רוצה הוא בקב שלו כדאמרינן פרק המפקיד ואפי' אי מוונו מצוי בשוק דדוקא גבי שבועה שאינה ברשותו מהני מינו מצוי דהא השתא נמי לאו דידי' היא אבל בשלו וודאי ניחא לי' בשלו דוקא [ומה שכתב מקודם אנן סהדי דגמר בלבו יתבאר סתירתו בסמוך]. גם מה שכתב וגבי שור פרק יש נוחלין וכו' ג"כ לא ידעתי דאין מהתם שום הוכחה דיועיל חזרת דמים ואף אי נימא דלא בא הרא"ש להוכיח משם רק לפי דבריו הנ"ל אמר דיראה דשם ראוי להיות כך הדין אבל באמת ההיפוך מבואר התם דהא משמע התם בהדיא אם אמר שהחזירהו לי אינו מוקדש כלל ולדעת הרא"ש למה לא יהא מוקדש נכוף לזה ים תנאי לשלם עבורו וממילא השור מוקדש וכיון שיכול לקיים הקדשו על ידי קיום התנאי למה לא יקיים התנאי וההקדש יהא קיים וע"כ דלא הוי קיום התנאי רק בהחזרת השור ואם יהא הקדש לאו בר חזרה הוא וזה ברור:

גם מה שכתב והיינו טעמא נמי הכא דמפלגינן בין גזל דאחרים לגזל דידה וכו' הוא תמוה לפע"ד לא מבעי' לפ"מ שהכריע הרב לעיל דבגזל דידה צריך לשלם לה גזילותי' כמ"ש הר"ן דהרשב"א ולא הביא שום חולק בזה א"כ פשיטא דלא דמי הך דהכא לגזל דידה כלל דבגל שאני דהחפץ שלה וגם דמים יתן א"כ הרי יש לה

הכל במילואו בלי הפסד כלל ושפיר יש לומר דנתרצית להתקדש בחפץ ע"י חזרת דמים עבורו דמה נפקא מינה אם מקדשה בדבר חדש ומחזיר החפץ בתורת חזרה או משום

עבור החפץ ומקדש בחפץ אבל כאן שנאמר דדעתו ליתן חפצו על מנת לקבל מעות תמורתו בלי החפץ כלל מאיזה צד נאמר כן ומה שהכריח דאדעתא דהכי חסר לו הטבעת ואי משום דאמר בלשון שאלה לאו כ"ע דינא גמירי ובמדאי הי' בכל אופן שיועיל והוא תמוה דמהאי טעמא אין ראוי לומר כן דכיון דכ"ע לאו דינא גמירי באמת הי' חושב דתתקדש בשאלה ולא יגיע לו שום נזק אבל מנין לומר שאם הי' יודע שאין קידושין רק באופן שיגיע לו נזק שלא יחזיר לו, חפצו באמת לא הי' נותן לו לקדש רק לפי שחשב ובכך היא מקודשת ולא יגיע לו שום נזק לכך מסרו לו וכ"ש מה שכתב ואפי' מתנה גמורה הי' לנו לומר כדחזינן בגזל דידה וכו' והוא תמוה דהתם לא הפסידה כלום משא"כ הכא מנין דרוצה ליתן לו מחנה כיון דלאו כ"ע דינא גמירי חשב שתהא מקודשת בשאלה אבל לא להפסיד טבעת שלו לגמרי לא הי' באמת מוסר לו ואפי' אי נימא דסובר הרא"ש דגם גבי גזל אינו צריך להחזיר לה הגזילה דלא כהכרעת הרב לעיל וכמ"ש לעיל שם מ"מ לא דמי כלל לגזל דכיון דשדיך ורוצה להתקדש לו יש לומר דנתרצית באמת להתקדש בלי ריווח כלל רק שלא תפסיד עכ"פ והיינו דיגיע לה גזילתה משלם אבל כאן להפסיד מה שנותן מאן שמעת לי' והוא תמוה לפע"ד. ועוד תמוה לי לפי דבריו דצריך עכ"פ להחזיר דמים או יקנה ממנה החפץ ואי לאו לא מהני א"כ למה תהא מקודשת מ"ש ממקדש בשט"ח על אחרים דלא מהני משום דלא סמכה דעתה כדשמואל א"כ הכא וודאי לא סמכה דעתה שמא לא יחזיר לו המעות ותצטרך להחזיר החפץ ואפי' מאן דפליג התם היינו דלא שביק לדידה ומחיל לאחריני אבל הכא לכ"ע לא סמכה דעתה ולמה תהא מקודשת ופשיטא שאין לחלק דשאני הכא דקיבלה חפץ עכשיו משא"כ התם דלא קיבלה רק שטר דהא ע"כ קבלת השטר הוי כקבלת חפץ כמ"ש התוס' שם דאל"כ הוי אקדש במלוה ע"ש. ולפי זה ממילא אפי' פי' במתנה על מנת להחזיר וקידש בו אשה אין ראוי שתהא מקודשת מהאי טעמא חדא דלא סמכה דעתה ועוד שהוא צריך להחזיר החפץ דוקא כמו שכתבתי [וכמו שיתבאר עוד] ואפי' תימא שנתפוס הך סברא שיקנה ממנה החפץ מ"מ בכהאי גוונא כיון דלא גילה לה דשאול הוא או שניתן לו על מנת לא נתקדשה רק אדעתא דחפץ גופא ולא בדמיו וכאן הרי תהא מוכרח למכור לו כמו שירצה דאל"כ תצטרך להחזירו בלא כלום:

גם מה שכתב ועוד ראי' מפרק יש נוחלין וכו' והנה לכאורה נראה שבא להוכיח משם דחזרת דמים הוי חזרה דאל"כ למה יצא בו לרבי ובאמת הי' לו להביא בפשיטות מהא דרבא דמהני באתרוג מתנה על מנת להחזיר א"כ ע"כ דמועיל חזרת דמים דאל"כ הרי אינו יכול לאכלו ולא יצא בו כמו אחד מן האחין דהתם אלא שהרא"ש בא להוכיח

משם גוף הסברא דהכא דאם לא שיועילו הקידושין למאי יהבי' ניהלי'. אבל באמת הא וודאי ליתא ותרווייהו לא מוכח מהתם כלום דוודאי החם כיון שאמר אתרוג זה נתון לך ואחריך לפלוני שפיר אמרינן דהקנה לו בכל אופן שיוכל לצאת בו אבל כאן נהי' דניחא דוודאי נתרצה שתתקדש אבל כיון שאמר בפי' בשאלה באמת לא רצה רק להשאיל שלא יפסיד הוא וכ"ע לאו דינא גמירי וחשב שתתקדש באופן זה ואי הי' יודע שאי אפשר שתתקדש רק שיתן לו בלשון שלא ישיג בחזרה החפץ וכ"ש שיפסיד לגמרי באמת לא הי' נותן ומנין אנו יודעין דהוא אוהבו כ"כ שהי' נותן לו במחנה ג"כ. גם בעיקר ההוכחה דמהני חזרת דמים לא מוכח מהתם מידי דפשיטא דאין הטעם באחין דבשביל שאין יכיל לאכול אינו יכול לצאת בו דא"כ במתנה על מנת להחזיר כשאין לו אתרוג אחר דוודאי להחזיר לו האתרוג נתכוון לא יצא בו לפי שאינו יכול לאכלו ובאמת הא ליתא דאינו מזיק באתרוג רק של ערלה שאין בו היתר אכילה כלל ואין במציאות לאכלו אבל כל שיש במציאות לאכלו אף שהוא אינו יכול לאכלו עכשיו בשביל זה לא הוי שלא לכם כל שהוא שלו רק טעמא דאחין דבלא"ה לא הוי לכם דיש לאחין חלק בו רק אי יכול לאכול בזה נעשה לכם ולא תשיב חלק האחין לפי שיכול לאכלו ואין מקפידין הוי כשלו אבל כל שאינו יכול לאכול דמקפידין אינו לכם מחמת שהוא של אחין לכך בהך דרבי שהוא שלו עכשיו לגמרי רק אחריו לפלוני אף שאינו יכול לאכול חשיב לכם דשלו הוא לצאת בו והוי כמתנה על מנח ליתנו לפלוני אחריו דהשתא הוא שלו והוי לכם ובשביל שאינו יכול לא נפקע מתורת לכם וזה ברור אבל וודאי דכל שנתן לו מתנה על מנת להחזיר צריך להחזיר אותו דבר דוקא דאדם רוצה בקב שלו כנ"ל תדע דקאמר רבא לא החזירו לא יצא ולמה לא יצא הא יכול לשלם לו כל אימת דבעי ויצא וע"כ כל שאכלו או אבדו לא יצא ובאבידה צריך פשיעה דוקא כך כתב הרשב"ם שם]:

גם מה שכתב ועוד ראי' מפרק בתרא דמועד קטן וכו' אינה ראי' כלל לפע"ד דהתם שאני דאמרינן דבמה שאמר לו לבקר אבא גילה דעתו שרוצה לקרוע על אביו חלוק הזה והוי כאמר לו כן בפי' א"כ כשנתן לו נתרצה שיקרענו יהא באופן שיהא אבל הכא לא שמענו ממה שנתן לו לקדש שרוצה הוא באופן שלא יהא מוחזר לו וכ"ש להפסיד לגמרי. ועכ"פ מכל הלין טעמא איני רואה מקום לקדש בטבעת שאולה דמלבד מה שביארנו שאין בכל דברי הרא"ש דבר ברור שיועילו הקידושין קשה עליו דעכ"פ לא סמכה דעתה (אם לא דנימא דנותן במתנה גמורה וזה וודאי נסתר לפי הנ"ל והרא"ש גופא לא נראה לו עיקר רק לקבל מעות או החפץ] אם לא באופן שיודיע לה שהוא שאול ומתקדשת בהנאת קישוט ויתבאר בסמוך. וכמו כן בנותן מתנה מפורש על מנת להחזיר איני רואה מקום שיוכל

לקדש בו אשה אם לא שמודיע אותה שאינו מקדש רק בהנאת קישוט ויהא מוכרח להחזירו כנלפע"ד ומעתה נשוב לדברי המחבר והרב:

ע והודיעו. עב"ש ס"ק מ"ח וכבר ביארנו דראוי להחמיר שלא לקדש רק באותן ד' אופנים המבוארין בב"ש ואפי' הודיעו שרוצה לקדש בו. וכתב עוד בשם ח"ה דאם קידש בהנאת קישוט אין צריך להודיע לה ששאל הכלי. ולכאורה מדברי הרא"ש לא נראה כן ולקמן יתבאר ראי' ברורה מדברי התוס' שלא כדבריו. דהא הוא דעתו כדעת הרי"ף ורש"י דהחילוק בין מקדש במלוה להנאת מלוה היינו במה שמזכיר בפה בפי' בהנאת מחילת מלוה ואפי' במחילת מלוה לא מהני א"כ נראה לכאורה דהכא נמי בעינן שיאמר בהנאת קישוט א"כ מבואר דמ"מ צריך שיודיע לה שהוא שאול אך יש לדחות דהתם כל שלא אמר בהנאת דעתה אגוף המלוה אף שבאמת יודעת דאין לה רק מחילת המלוה מ"מ דעתה אגוף המעות אבל כאן כשהודיע שהוא שאול יודעת בהכרח דאינה מתקדשת רק בהנאת קישוט ואין צריך לומר בפי' בהנאת קישוט ומ"מ אין דברי ת"ה מוכרחין לפע"ד דיש לומר דאינה רוצה להתקשט בשל אחרים דגנאי הוא לה משא"כ בשלו אין לה גנאי אף שלא יהא שלה לגמרי. ומ"ש בדבר העיטור והמחבר פשוט הוא לפע"ד דמה שכתב המחבר ואם לאו היינו ששאל ולא פי' כלום ואז יש ספק מכח תרתי שמא אין רצונו להשאיל לאחרים ושמא יתבענו תיכף ומ"ש מקודם והודיעו שרוצה היינו שלא בא להאריך להזכיר ד' אופנים הנ"ל וכתב והודיעו לקדש דבהא אין צריך כסברא שני' של הרא"ש אבל ואם לא שכתב הכוונה שלא אמר דבר רק שאל סתם:

עא וה"ה לשוכר כלי. הטעם דשכירות ליומא ממכר ויכול לקדש בגוף הכלי וגם בזה אני תמה מה בכך ס"ס לא ישאר הכלי בידה ואין לה כלום אם לא שמקדש בהנאת קישוט ובהא לא בעינן שיהא ממכר. גם נראה דבהא לא שייך כלל סברא שני' של הרא"ש דאפי' פי' בשעת שכירות לקדש לא שייך דהקנה לו לגמרי דאל"כ למאי יהבה ניהלי' דהא יהיב בעד שכירות גם משמע מת"ה דלא מיירי הכא שפי' לו לקדש רק שכר מכבר יכול לקדש והא וודאי צ"ע אם לא בהנאת קישוט:

עב

חוששין לקידושין מדברי הח"מ משמע דכוונת הרשב"א אפי' ידוע דשייך לבעלה ואין לה רשות למכור וליתן מ"מ מהני כאן ולא נראה כן ברשב"א רק דשם הי' הספק דישנו ברשותה לגמרי ואין לבעל רשות בו כלל ויכולה למכרו וליתנו אבל בידוע שאין לה רשות לעשות בלעדי הבעל אפשר דלא הוי קידושין. גם דברי הרב צ"ע וכבר נתבאר דלא מהני שאלה מבעל גופא רק באופן שיקדש בהנאת קישוט כנ"ל:

סעיף כ. הנותן לחבירו מחנה על מנת להחזירו (עג) והלך המקבל וקידש כה אשה הרי זו מקודשת:

עג

והלך

המקבל. בכאן אם לא החזיר דמיו וודאי אינה מקודשת ודוקא לעיל שקיבל בשאלה בוודאי נתן באופן שיועילו הקידושין אבל לא כאן שלא גילה לו לקדש כלל בוודאי צריך להחזיר הדמים וכבר נתבאר שראוי להחמיר בזה דאפי' החזיר הדמים אינם כלום ולא הוי חזרה ובלא"ה ג"כ יש לגמגם דלא סמכה דעתה שיקיים תנאי ותצטרך להחזיר כמו במקדש בשט"ת על אחרים וגרע מינה כמו שכתבתי לעיל וא"כ אפי' החזיר אח"כ גוף הטבעת לא מהני ואין כאן קידושין רק במקדש בהנאת קישוט ודו"ק:

סעיף כא. (עד) המקדש באיסורי הנאה דרבנן לגמרי (עה) שאין לו עיקר כדאורייתא מקודשת ואם בחמץ דאורייתא ושעות דרבנן או בחמץ דרבנן ושעות דאורייתא ספק מקודשת ואם באיסורי דאורייתא לגמרי (עו) כגון חמץ דאורייתא בשעות דאורייתא אינה מקודשת הג"ה. קהל שתקנו ועשו הסכמה ביניהם שכל מי שיקדש בלא עשרה או כיוצא בזה ועבר אחד וקידש חיישינן לקידושין וצדיכה גט אע"פ שהקהל התנו בפירוש שלא יהיו קידושין והפקירו ממונו אפ"ה יש להחמיר לענין מעשה (מהרי"ק שורש פ"ד) (עז) אשה שנדרה הנאה מאדם א' או מכל מה שיתנו לה שלא בפני פלוני ופלוני ועבר אחד וקדשה אינה מקודשת דהוי כאלו קדשה באיסורי הנאה ודוקא שקדשה בתורת כסף (עה) אבל אם קדשה בשטר הוי קידושין (רשב"א סי' תר"ב וחר"ג):

עד המקדש באיסורי הנאה דרבנן. ראיתי להאריך קצת בדינים אלו אח"כ נשוב לדברי הב"ש וח"מ. עיקר ענין זה פ"ק דפסחים דאמרינן התם וליבטל בשית כיון דאסרו רבנן לאו ברשותו קיימא כדר"ג ע"ש ויש לתמוה בענין זה מה ס"ד להביא הך דר"ג לכאן דשאני הך דר"ג כיון דמ"מ אסרו. רבנן בהנאה אותו החמץ א"כ, במאי תיקדש הא לאו מידי יהיב לה אבל מנין ללמוד שאינו ברשותו כלל שלא יוכל לבטלו ואי דמשמע להוי מצד הסברא שכל שאסור

בהנאה מדרבן ממילא אינו ברשותו כלא א"כ מה צורך לדר"ג וחדר"ג לא שמענו שום דבר. ומה שנראה לפע"ד בענין זה דהתוס' פרק האיש מקדש הקשו במקדש בערלה תתקדש במה שיכולה להנות שלא כדרך הנאתן ותירצו דמיירי שאין בו שוה פרוטה והוא דחוק מאוד דשור הנסקל וודאי שוה פרוטה עכ"פ וכן הקשה הרשב"א. והר"ן ז"ל תירץ דשלא כדרך הנאתן אסור מדרבנן רק לחולה מותר. ולפי זה יש לתמוה על מה

שהקשה הר"ן אח"כ בחולין שנשחטו בעזרה דאפי' דרבנן למה תהא מקודשת ולפי דבריו הנ"ל לק"מ דהא שם כתבו התוס' דלמד מברייתא דקתני ישרפו דהוי דאורייתא מדקתני וכן תי' והשתא אי בבהמה דאורייתא גזור חי' אטו בהמה אבל אי בבהמה גופא דרבנן למה קתני וכן חי' ע"ש והוא מהש"ס פרק כסוי הדם והשתא ממילא דאי יסבור ר"ש חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא רק מדרבנן הוא דאסור דגזור אטו קדשים ע"ש פירש"י והשתא ממילא מוכת דשלא כדרך הנאתן אפי' מדרבנן מותר דהא קדשים גופא אינן אסורין בהא רק מדרבנן א"כ לאו שייך לגזור בחולין אפי' שלא כדרך הנאתן כמו שדקדקו ממש בש"ס הנ"ל וא"כ ממילא מקודשת לר"ש מכח הנאה דשלא כדרך הנאתן משא"כ ערלה. ובשלמא בתוס' הנ"ל לא קשיא דהקשו ג"כ קושיא זו ולמה לא תירצו דהתם ביש שוה פרוטה שלא כדרך הנאתן דהא ר"ש פליג בחולין שנשחטו בעזרה ומודה בערלה בהך ברייתא גופא א"כ קשה במה נפשך אי יש פרוטה ערלה ג"כ מקודשת ואי אין שוה פרוטה גם בחולין אינה מקודשת אבל להר"ן הנ"ל דבערלה אסור שלא כדרך הנאתן ובחולין ע"כ למ"ד לאו דאורייתא מותר א"כ לא קשה מידי. ואין להקשות באמת בחמץ גופא תיקשי ג"כ בחמץ דרבנן תתקדש מכח שלא כדרך הנאתן דהא מדאורייתא אפי' בחמץ דאורייתא מותר ולמה החמירו רבנן בדרבנן טפי מחמץ דאורייתא לאסור אפי' שלא כדרך הנאתן הא ליתא חדא דיש לומר דבאמת ליכא שוה פרוטה כמו דצריך לומר לפי תירוץ התוס' הנ"ל וממילא גם להר"ן מוכרח לומר כן בחמץ כיון דבהא באמת מותר ואי נימא דסובר הר"ן דבחמץ דרבנן ג"כ אסור שלא כדרך הנאתן מדרבנן עכ"פ משום חומרא דחמץ אבל עכ"פ בחולין שנשחטו בעזרה מוכרח בש"ס דמותר כנ"ל א"כ לק"מ וזה ברור.

והנה בתוס' גופא יש מקום לתמוה דבשבועות (דכ"ג ע"ב) בד"ה דמוקי כתבו בהדיא דשלא כדרך הנאתן אסור מדרבנן א"כ מאי קשיא להו הכא דהא בהך דחולין שנשחטו בעזרה תרצו דליכא עיקר בדאורייתא א"כ הכא דיש לו עיקר בדאורייתא אינה מקודשת. ונראה לי לפרש כוונת התוס' דעיקר קושיתם הוא מאפר דנשרפים אפרם מותר רק דס"ל דמ"מ כיון דכמות שהוא אין לו שום הנאה ממנו א"כ אינו נותן לה כלום דהוי כאינו ברשותו ואינו שלו ואח"כ נעשה ענין אחר. וכן תירצו התוס' פרק כל שעה והרשב"א בחידושיו כאן ואהא קשיא להו דמ"מ כיון דשלא כדרך הנאתן שרי מדאורייתא עכ"פ א"כ מדאורייתא ברשותו הוא וכיון דברשותו הוא שפיר יכולה להתקדש שתהנה מאפרו ונהי דחכמים אסרו שלא כדרך הנאתן מ"מ לא הפקיעו מרשותו ומקודשת ע"י האפר ועל זה תירצו דליכא שו"כ וכיון דליכא שו"פ לא חשיב הנאה להיות ברשותו ע"י הנאה זו

או דבאמת הנאת אפר מיקרי ג"כ שלא בדרך הנאתן שאין דרך הנאה בכך לשרוף הדבר ולהנות מאפרו רק דבהא אפי' מדרבנן ועל זה תירצו דליכא שום לפרוטה וכן תירצו פרק כל שעה דאין בהנאת אפר שוה פרוטה וכתבו דלתירוץ קמא קשה דשלא כדרך הנאתן מותר והיינו כמו שהקשו וזהו כוונהם כאן ולכך הקשו מיד משלא כדרך הנאתן וזה כולל גם הנאת אפר דמותר אפי' מדרבנן וכיון דמשכחת הנאה זו אפי' כמות שהוא חשיב שפיר ברשותו ועל זה חידצו עוד דלא נתכוונה רק להנות כמות שהוא:

ודע דבתירוץ זה יש לדקדק קצת דאי משום טעות אתינן עלה אפי' קידש בנבילה וטרפה לא תהא מקודשת וצריך לומר דוודאי גילה לה שהוא ערלה ומ"מ כיון שלא אמר בפי' בשלא כדרך הנאתן דעתה כדרך הנאתן ולפי זה יש מזה סתירה לדעת ת"ה שהביא הד"מ לעיל דכל שגילה לה שהוא שאול אין צורך לפרש בהנאת קישוט ומדברי התוס' הללו מוכח להיפוך דע"כ כשגילה שהוא ערלה ומ"מ צריך לפרש שלא כדרך הנאתן אלא דגם תירוץ זה דחוק דלא משמע במשנה מטעם טעות כלל. ולפע"ד נראה ליישב עיקר קושיא זו בפשיטות שאני אומר דכל דבר שאין לאדם הנאה בה רק שלא כדרך הנאתן לא תשיב ברשותו כלל וכן הנאה ע"י שריפה וכל הרוצה יכול לזכות בהנאה זו תדע דבאתרוג של ערלה למ"ד משום שאין בו דין ממון למה יפסל הא יש בו דין ממון שלא כדרך הנאתו בשלמא למ"ד שאין בו היתר אכילה ניחא אבל דין ממון קשה וע"כ דכל שאין לו בהנאה כדרך הנאתן חלק בה לא חשיב ברשותו ולא חשיב לכם ש"מ שאינו כשלו כלל והכא נמי כיון שאינו יכול להנות בו כדרך הנאתן לא חשיב שלו לקדש בו ואפי' אי שלא כדרך הנאתן מותר לא חשיב שלו כלל וכן ע"י אפר. והשתא אחי שפיר בפשיטות סוגיא דפסחים הנ"ל דדייק מדר"ג דע"כ דלא חשיב כשלו כלל ואינו ברשותו דאל"כ למה לא תתקדש באמת ע"י אפר ושלא כדרך הנאתן דהתם וודאי אפי' לכתחילה מותר בחמץ דרבנן דלא החמירו בו יותר מן התורה בחמץ דאורייתא וכמו כן אפרו וודאי מותר תדע דאל"כ מקמש"ל ר"ג דאינה מקודשת פשיטא הא לאו מידי יהיב לה כנ"ל וע"כ אף דבאמת יש כאן הנאה שוה פרוטה מ"מ הואיל ואסרו חכמים בהנאה כדרך הנאה לא חשיב ברשותו כלל כמו איסור הנאה דאורייתא דבחמץ דאורייתא לכ"ע לא חשיב ברשותו מדאורייתא אף דמותר שלא כדרך הנאתן וכמו כן כשאסרו חכמים וזו הוא שהביאו מר"ג דמוכח דאיסור הנאה דרבנן בחמץ ג"כ אינו ברשותו כלל לכך אינה מקודשת וזה ברור לפע"ד: ומעתה לפי זה ליתא למה שכתב הרב בב"ח דלדידן דקיי"ל כר"י דחמץ בשריפה מקודשת ע"י האפר ואפי' לית בי' שוה פרוטה שמא שוה במדי. ולכאורה יש לתמוה דא"כ מה זה שתירצו התוס' דליכא שוה פרוטה מ"מ תתקדש דשוה

במדי ולק"מ דדוקא באפר דיכולה למכרו לאחר שייך חשש זה אבל שלא כדרך הנאתן כשתמכור הא גופא הוי כדרך הנאתן וליכא בזה רק שתהנה בעצמה וכאן דלדידה לא שוה פרוטה ולמכור אינה יכולה לא שייך חשש שמא שוה במדי רק בתוס' פרק כל שעה יש להקשות קצת דשם תירצו על הך קושיא מאפר דאינו שוה פרוטה וקשה אכתי שמא שוה במדי וצריך לומר דעיקר כוונת התוס' במה שתירצו קודם דכיון דלא חשיב השתא ולא שוה מידי אינו יכול לקדש בו דאינו חשיב כשלו כלל רק דקשיא להו דמ"מ כיון דכשנעשה אפר יוכל להנות בו חשיב כשלו ועל זה כתבו דכיון דאינו שוה פרוטה לכשיעשה, אפר א"כ השתא וודאי עכ"פ אינו ברשותו דכיון כשישרף לא יהא שוה פרוטה ג"כ לא חשיב השתא מידי. ועכ"פ מוכח מזה דלא כהב"ש שכתב דאף דהיא בריאה יכול למכור דהא ליתא דזהו כדרך הנאתן כדמוכח בתוס' הנ"ל. גם מה שכתב לפרש בר"ן הוא תמוה דאי כשהיא סבורה להנות כך אפי' היא תולה אינה מקודשת. אמנם לפי הנ"ל דברי הב"ח אינם דאדרבא מדר"ג גופא מוכח דאפי' יש בו כדי הנאה שלא כדרך הנאתן או באפר מ"מ אינה מקודשת. ואי אפשר לפרש הסוגיא באופן אחר דאל"כ האיך יליף ביטול מקידושין כנ"ל. ולפי זה יצא לנו הדין דכל היכי שאין בקידושין שום הנאה שוה. פרוטה אפי' שלא כדרך הנאתן ואפי' ע"י אפר וודאי אינה מקודשת דלאו מידי יהיב לה רק היכי דיש בקידושיו איזה הנאה בהא קמש"ל ר"ג דמ"מ אינה מקודשת דלא חשיב ברשותו כיון דרבנן אסרו בהנאה כדרך הנאתן כמו באיסור תורה ממש:

ומעתה נבוא לביאור דברי הפוסקים במה שנחלקו בהך דר"ג. והנה ה"ה כתב דדעת רמב"ם דבכל איסור דרבנן אינה מקודשת וכתב שכבר תירצו מה שקשה על זה מהך דחולין שנשחטו בעזרה וכן הסכים הרמב"ן ז"ל שבכל איסורי הנאה אינה מקודשת עכ"ל. מבואר מדבריו דאין שום צד, לחלק בין איסורים דרבנן וא"כ פשיטא שלא נתכוון למה שתירצו הפוסקים לחלק דחמץ יש לו עיקר בדאורייתא אפי' אי נימא דגם חמץ דתרתי דרבנן יפול תחת סוג זה דהוי עיקרו דאורייתא מ"מ עדיין יש כאן הפרש בין דרבנן לדרבנן א"כ האיך לא זכר ה"ה התירוץ לחלק בכך ואדרבא הביא דברי הרמב"ן דבכל איסור דרבנן אינה מקודשת וברור דה"ה נתכוון למה שתירץ הר"ן במסקנתו על קושיא זו דמה שאמרו חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא הכוונה באכילה אבל בהנאה אפי' מדרבנן מותר ולפי תירוץ זה אין הפרש כלל בשום פנים ובכל איסור דרבנן אינה מקודשת אפי' אין לו עיקר כלל ואפי' אינו, חמץ כלל דאפי' בחרתי דרבנן יש לו עיקר וזה ברור ולפי זה ליתא למה שכתב בח"מ ס"ק ל"ז דלדעת המגיד להרמב"ם אפי' בחמץ דתרתי דרבנן מיקרי יש לו עיקר והא ליתא דלא נתכוון ה"ה לתת שום הפרש שבעולם

בין דרבנן לדרבנן ואם באנו להחמיר כדעתו יש להחמיר אפי' באיסור דרבנן דעלמא שאין לו עיקר בדאורייתא כלל וזה ברור:

והנה בעיקר הך מימרא דר"ג פירש"י משש שעות מתחילת שש וז"ל שם מתחילת שש דאיסורא דרבנן הוא אפי' בחיטי קורדניתא הצומחין בהרי אררט קשין הם מאד ואפ"ה אין חוששין לקידושין אם באו עליהן מים ואע"ג דאתי איסור הנאת חמץ דרבנן דשש ומפקיע קידושי תורה וכו' הא מתרצינן וכו' עכ"ל ירא' מבואר לכל מבין שלא הי' כוונת הרב ז"ל לפרש חיטי קורדניתא דגם החמץ בעצמותו דרבנן הוא דלאיזה צורך פי' משש מהתחלת שש מה שאינו כן בכמה מקומות כמו שהוכיח ר"ת. גם למה כפל אח"כ חמץ דרבנן דשש מבואר דלדעתו אין כאן רק חד דרבנן דשש בלבד והך חיטי קורדניתא אין הרבותא בהם רק דס"ד שהן קשין כ"כ ויש לחלות שלא נתחמצו עדיין אבל בוודאי אסורין הן מחשש חימוץ דאורייתא ולא יכולתי להלום איזה נוקשה יש כאן לפי שהם קשים דאי שאינן ראויין לאכילה כלל א"כ אפי' בשאר ימות השנה לא תתקדש ואטו בכדי זורעין הך חטין בהרי אררט שלא יהיו ראויין לאכילה וא"כ איזה נוקשה יש כאן רק דקמש"ל אף שיש לצדד קצת דלא נתמצו עדיין מחמת קשיותן מ"מ לא מהני אבל עיקר הרבותא בחמץ דרבנן הוא מתחילת שש ולכך הרמב"ם לא זכר כלל חיטי קורדניתא רק בשש שעות בלבד ומאיזה צד יפרש רש"י דיש כאן תרתי דרבנן. ולפי זה נראה דסובר רש"י לחלק בין הך דתולין שנשחטו בעזרה לחמץ דהתם עיקר האיסור דרבנן ולא משכחת לעולם שם איסור תורה עליו אבל בחמץ כיון דזה החמץ יאסר לאחר זמן דאורייתא אף עכשיו עשאוהו כעבר זמנו אבל בחמץ דרבנן ושעות דאורייתא דלעולם לא יהא על חמץ זה איסור תורה א"כ דמי ממש לחולין שנשחטו בעזרה ומקודשת והא לא ס"ל מה שתירץ הר"ן דשם לאכילה נאמר ולא להנאה דכיון דחכמים אסרו באכילה מכח גזירה דקדשים כמו שפירש"י שם א"כ ממילא אסור בהנאה ג"כ וא"כ מוכרת רש"י לחלק בהנ"ל וכן הב"י לא זכר סברת ה"ה משום דהוא נמשך לתירוץ הר"ן כנ"ל והא ליתא לפירש"י בקידושין שם דפי' להדיא דבהנאה נמי אסור דרבנן:

ונראה שזאת היתה כוונת המחבר שפסק גבי חמץ בחד דרבנן וחד דאורייתא ספק וקשה הך מימרא דר"ג דמבואר להדיא דאינה מקודשת. ומ"ש הב"ש ליישב דסובר כהרז"ה הוא תמוה [אף דמה שכתב הבאר הגולה בשם ב"י שכתב שאין דבריו נכונים חלילה שהב"י כתב כן על דברי הרז"ה רק העתיק לשון הר"ן ע"ש] דמ"מ איך לא זכר הב"י שאר איסור דרבנן דיש לו עיקר בדאורייתא דאינה מקודשת ואדרבא מדכתב ואם באיסורי דאורייתא לגמרי וכו' מבואר דגם בשאר איסורין בעי איסור תורה לגמרי ולא דרבנן שיש

לו עיקר בדאורייתא וזה ברור. ולפי הנ"ל ניחא דאין כאן וודאי רק בדבר שאין לו עיקר כלל וודאי מקודשת דלית לי' כה"ה הנ"ל ובאיסור תורה ממש הוי וודאי אינה מקודשת ובחד דרבנן וחד דאורייתא לעולם ספק כי לפירש"י הנ"ל כל שהחמץ בעצמותו דרבנן מדמה לה לחולין שנשחטו בעזרה ולהרמב"ן להיפוך וכן להתוס' ר"ג בחמץ דבעצמותו דרבנן מיירי דבהא תשיב לי' עיקר בדאורייתא ולהיפוך להרמב"ן מקודשת מכת תשש דד' וה' א"כ ממילא אנן יש לנו לחוש בכל גוונא בחמץ ובשאר דרבנן שיש לו עיקר לפירש"י מקודשת הואיל והאיסור דרבנן ולא אמר ר"ג רק בחמץ דגוף הדבר יהא אסור בתר הכי כנ"ל ודו"ק:

היוצא מהנ"ל דבאיסור הנאה דרבנן שאין אפרו שוה פרוטה ואין שלא כדרך הנאה פרוטה אין כאן לתא דקידושין כלל וכן כשקידשה בגוף הדבר ולא הודיע לה שהיא מאיסורי הנאה דדעתה אהנאה גמורה אינה מקודשת אפי' בדרבנן שאין לו עיקר בדאורייתא כלל וכל המחלוקת בשיש לה הנאה באופנים הנ"ל רק דמ"מ כיון שאסור בהנאה כמות שהיא לא תשיב ברשותו לקדש בו כמו דלא מיקרי גבי אתרוג לכם וקמש"ל ר"ג דאפי' באיסור הנאה דרבנן לא חשיב ברשותו. ובזה יש לדון במחלוקת הנ"ל והכרעת המחבר דכל שאין לו עיקר בדאורייתא כלל מקודשת והיינו הך דחולין שנשחטו בעזרה ומ"מ רק באופן הנ"ל שיהא הנאה שוה פרוטה ע"י אפר עכ"פ או שלא כדרך הנאתן דבדרבנן וודאי לא החמירו שלא כדרך הנאתן ולהיפוך בדאורייתא ממש אינה מקודשת כלל כמו דלא מיקרי אתרוג לכם כנ"ל ובחד דרבנן וחד דאורייתא תליא במחלוקת רש"י ותוס' והרמב"ן ולעולם הוי ספק כמו שביארנו. [ואף מדלא זכרו בש"ס קידושין להזכיר ההוכחה דישרפו היינו מדאורייתא כמו שזכרו פרק כסוי הדם משמע דכאן אין צורך לזה דאי גם מדרבנן צריך שריפה א"כ למה תהא מקודשת וזהו מורה כהר"ן אבל כבר הוכחתי שאי אפשר לומר כהר"ן כמו שפירש"י]. ולפי הנ"ל ניחא מה דהוי קשיא לי קצת לר"ל דסובר ח"ש מותר מן התורה א"כ הך ערלה אי יש בפחות מכזית שוה פרוטה תהא מקודשת כמו חולין שנשחטו בעזרה לר"ש ולפי הנ"ל ניחא דכיון דמדרבנן אסור אין נ"מ מה דמותר מדאורייתא דמ"מ לאו מידי יהיב לה ותולין שנשחטו מכת שלא כדרך הנאתן אתינן עלה דבדרבנן מותר בהכי והוי הנאה אבל בערלה דשלא כדרך הנאתן אסור אינה מקודשת וזה ברור. ואף שאפשר לומר דאיסור הנאה לא בעי כזית רק בשוה פרוטה מ"מ בש"ס פסחים משמע להדיא דהנאה באכילה תליא ולכך בכלאים דלא כתיב אכילה אסור אפי' שלא כדרך הנאתן ע"ש. כנ"ל לפע"ד בענין זה ומעתה נשוב לדברי בעלי הש"ע:

עה

שאין לו עיקר. עת"מ וב"ש וכבר הוכחתי דלדברי המגיד אפי' בדבר דרבנן שאין לו עיקר בדאורייתא כלל אינה מקודשת אפי' אינו חמץ כלל. גם מ"ש הב"ש דלרש"י בחרתי דרבנן ג"כ אינה מקודשת כבר הוכתי דרש"י לא מיירי רק בחד דרבנן ודוקא בשעות דרבנן אבל כשהחמץ גופא דרבנן סובר דדמי ללולין שנשחטו בעזרה דהתם נמי גוף האיסור דרבנן ואינו אסור מן התורה לעולם וכן חמץ נוקשה. ובזה מיושבין דברי המחבר שפסק בהכל ספק דחושש לרש"י ולהרמב"ן ומ"ש הב"ש דהמחבר חושש להרז"ה כבר דתיתי דבריו לעיל ומ"ש דלכאורה נראה דאינה מקודשת בכל איסור דרבנן כבר כתבתי דהיכי דליכא שום הנאה באמת אינה מקודשת בכל איסור דרבנן וכל הסוגיא ביש לה הנאה. ולפי מה שכתבתי לעיל באמת הי' מקום ליישב בפשיטות מהך דתולין שנשתטו בעזרה דהכא שאני כיון דחמץ מן התורה אינו ברשותו כל חמץ דרבנן ג"כ כדאורייתא אבל בחולין שנשתטו מאיזה צד נימא דהפקיעו מרשותו. אבל מ"מ בתרתי דרבנן אין לסמוך להקל על זה כל שיש לה הנאה כנ"ל:

עו

כגון

חמץ דאורייתא. עח"מ בשם הב"ח וכבר נתבאר דהא דר"ג דוקא ביש לה הנאה ומ"מ אינה מקודשת וא"כ באיסור דאורייתא פשיטא דלא מהני אפר ושלא בדרך הנאתן דמ"מ אינה ברשותו כמו חמץ דאורייתא דלכ"ע לא תשיב ברשותו וכן אתרוג לא מיקרי לכם בשל ערלה לפי שאין דין ממון ולא חשיב שלו מכח אפר ושלא כדרך הנאתו. ומ"ש הב"ש דכל שאר איסורי הנאה כיון דבחולה יכולה להנות שלא כדרך הנאתו מקודשת ואפי' בריאה הוא תמוה דמכירה זו הוי כדרך הנאה וכן מוכת להדיא מדברי הריטב"א פ"ב דקידושין אמתניתין דהמקדש בערלה והרב בעל משנה למלך פ"ד מהלכות אישות הלכה א' לא הבין דבריו ומתוך כך ביקש לומר דחולק על רש"י ע"ש וברור דכוונתו כנ"ל דלא כב"ש:

הכלל העולה לדינא מכל הנ"ל דבאיסור הנאה דאורייתא אפי' יש שוה פרוטה שלא כדרך הנאתו ואפי' היא חולה דמותרת מדרבנן ג"כ או שיש הנאה באפר מ"מ אינה מקודשת כלל דלא חשיב ברשותו כלל כל שאין לה ולו בדבר הזה הנאה כדרך הנאתן כמו אתרוג של ערלה וחמץ דאורייתא כנ"ל וכ"ש כשאינו שוה פרוטה דאין לחוש שמא שוה במדי. אמנם באיסור הנאה דרבנן כיון דאם יש שוה פרוטה בשלא כדרך הנאתן וודאי הי' מהראוי להחמיר שלא נתברר בפוסקים איזה דרבנן היא שהפקיעו חכמים

מרשותו כמו באיסור הנאה דאורייתא א"כ ממילא אפי' אין בו שוה פרוטה הי' מקום לחוש שמא שוה במדי מ"מ נראה לי דאין להחמיר דשלא כדרך הנאתן וודאי לא שייך שמא שוה במדי כמו שביארנו מדברי התוס' והריטב"א הנ"ל ומטעם אפר ג"כ נראה לי שאין להחמיר כיון דהתוס' בחד תירוץ כתבו בהדיא דמה שתהנה באפר אין ראוי לקדש בו דעכשיו לא שוה מידי ואפי' יש בו פרוטה וכ"כ הרשב"א בחידושיו פרק האיש מקדש להדיא ולא זכר תירוץ ב' כלל אדרבא סתרו משור הנסקל דקתני במשנה ע"ש. גם מדברי התוס' פרק האיש מקדש שלא זכר הך קושיא מאפר ש"מ דס"ל דבאפר לא קשיא דהשתא מיהא לא שוה מידי ובפרט שיש לומר דלא נתכוונו התוס' בפסחים בתירוץ ב' רק לומר דאי אינו שוה פרוטה פשיטא דהשתא עכ"פ אינה מקודשת כיון דאפי' אח"כ לא יהא שוה פרוטה רק במדי אין עליו עכשיו שום שיווי תדע דאל"כ תיקשי באמת להך תירוץ שמא שוה במדי ובצירוף דעת הפוסקים דכל איסור דרבנן אינו ברשותו ג"כ כמו דאורייתא ממש וחולין שנשחטו באכילה קאמר כמו שכתב הר"ן וה"ה א"כ נראה פשוט שאין להחמיר בזה רק בדבר דרבנן שאין לו עיקר כלל דפסק המחבר מקודשת וודאי יש להחמיר כשאין שוה פרוטה עכ"פ כמו שהוכחתי דבהא יש סברא לומר דלכ"ע אינה מקודשת כיון דלאו מידי יהיב לה רק מידי ספיקא נפקא שמא שוה במדי:

גם יש לי מקום עיון דכל שקידש אשה שתהנה שלא כדרך הנאתה אפי' יש בו שוה פרוטה אינה מקודשת כמו בחליפין דאמרינן אשה בתליפין לא מקניא נפשה כיון דאיתנייהו בפתוח משוה פרוטה גנאי הוא לה ואף דמתרצית לפנינו בטלה דעתה וה"ה בהנאה שלא כדרך הנאתן אין אשה יכולה להתקדש כיון דאפי' באיסורי הנאה מותרת הנאה זו גנאי היא לה להתקדש בו דלא תשיבה. ובזה מיושב קושית התוס' בפשיטות כנ"ל בדינים אלו ומ"מ כל זה כתבתי להלכה בעלמא וח"ו לסמוך עלי למעשה בשום דבר בענין זה: (עז)

אשה שנדרה הנאה. זהו מתשובת הרשב"א סי' ר"ב וכתב שם דלא אמרינן הואיל אי בעי מיתשל רק בדבר שהוא שלו כגון מערבין לנזיר ביין כיון שהוא שלו להנות ממנו אבל הכא דאסורה בהנאה לא אמרינן הואיל וצריך לומר מה שלא חילק דשאני נזיר דיהא מותר ביין לכשיכלו ימי נזירותו דליכא למימר דמ"מ עכשיו אינו שלו דהא בחידושיו פרק האיש מקדש כתב לתרץ הא דלא מיקדשה ע"י אפר דכיון דנשתנה גופה השתא לא שוה מידי משמע דבלי שינוי הי' חשיב כשלו וצריך לומר דמשמע לי' דמערבין לנזיר אפי' בנזיר עולם. אך יש לדקדק כיון דחשיב בנזיר כשלו לפי שיכול להנות בו א"כ לפי מה שהקשו התוס' בכל איסורי הנאה דהא שלא כדרך מותר וכן באפר ותירצו דאינו

שוה פרוטה א"כ תינח בשאר איסור הנאה אבל בנדר דיש לומר הואיל אי בעי מיתשל רק דאינו שלו א"כ אפי' יש בשלא כדרך הנאתו או באפר פחות משוה פרוטה מ"מ ראוי הוא לומר הואיל ומיתשל ויהא שוה הרבה דכל שיש לה הנאה חשיב כשלה כמו נזיר לומר הואיל ואמת דרשב"א לטעמו אזיל שכתב ליישב קושית התוס' הנ"ל דשלא כדרך הנאתן אסור מדרבנן ואפר כיון, דנשתנה אח"כ לא חשיב השתא אפי' לפי תירוץ התוס' הנ"ל צ"ע לכאורה. גם הראי' שהביא הרשב"א ממתנה שהי' בהן עבדים לאו ראי' הוא לכאורה דשאני התם שאמר אי אפשי בטלה המתנה אבל כאן שקיבלה ברצון שפיר יש לומר הואיל. גם הרשב"א שם צידד הואיל והי' הנדר על דעת רבים בלי דבר מצוה שאין לו התרה ולא שייך הואיל אבל בנדר סתם יש לדון לכאורה וכן משמע לכאורה מתשובת הרשב"א שהביא ב"י שציוה לבנות עירו שינהגו לדור על דעת רבים שלא יועיל התרה לאסור כל מה שיתנו להם להסיר המכשול משמע דבנדר סתם עדיין הי' מגמגם מכח הואיל ואף שאפשר לדחות דשם ציוה מחשש לא תלך לחכם להתיר לה קודם קבלת הקידושין אבל לאתר שקיבלה כל שלא התירה לא אמרינן הואיל מ"מ אין נראה כן דלמה תלך להתיר קודם. גם צ"ע דלא זכר רמ"א ביש שלא כדרך הנאתן שוה פרוטה או באפר [ובאמת לא מצאתי גילוי במודר הנאה מה דינו שלא כדרך הנאתו ובאפר] מ"מ לדינא כיון שכבר הוכחתי לעיל בלא"ה דכל היכי דאסור בהנאה מדאורייתא לא מיקרי שלו כמו אתרוג של ערלה דלא מיקרי לכם בלאו האי טעמא דהיתר אכילה רק לפי שאין בו דין ממון ש"מ דמה שמותר שלא כדרך הנאתן ואפרו לא מיקרי משום זה לכם וה"ה הכא א"כ ממילא אפי' לא נדרה על דעת רבים וכן אפי' יש שוה פרוטה שלא כדרך הנאתו אין להחמיר כדברי הרב בפרט דהרשב"א צידד בלא"ה דלא אמרינן הואיל בזה כנ"ל אף דלכאורה ממה דלא חשיב במשנה איסור הנאה של נזיר משמע דאמרינן הואיל ודו"ק:

עח

אבל אם קדשה בשטר. בדברי הרשב"א סי' תר"ג מבואר דהוי ספק מכח הירושלמי שם דמוכח דאפי' בקידושי שטר יש לדון באיסור הנאה דאורייתא ע"ש ולפי שנראה לפע"ד לפרש הירושלמי בפשיטות ואינו ענין כלל להך דהכא צריך להאריך קצת. והנה לשון הירושלמי אינו צריך להעתיק כי הוא מבואר בתשובת הרשב"א שם סי' תר"ג והנה לא ביאר הרשב"א שם כוונת הירושלמי כלל רק הוציא הדין דיש לחוש בקידושין לחומרא דאינה מקודשת ע"ש. ובאמת חובה עלינו לפרש הירושלמי כי לכאורה הוא תמוה מאוד אף לפי מה שפירש המפרש בעל ק"ע שם חדא דאין הבנה כלל למה שאמרו מעתה אפי' באיסור הנאה דאורייתא. גם מה שאמרו לחלק בין שטר שאינו שוה פרוטה לאיסור

הנאה אינו מובן כלל. גם מה שנזכר שם בירושלמי במילתא דר"ג וחמץ משש ולמעלה טב הוא כלום ולכאורה אין לו הבנה כלל. גם מה שאמרו לחלק כאן בגופו קידש וכו' ואין להאריך כי מבואר לכל מעיין כי הוא מוקשה מראש ועד סוף. גם יש להקשות מאי מייתי הא דר"ג הא חמץ לשריפה עומד וכבר חלק הר"ן גבי גט בכתבו על איסור הנאה בין דבר הצריך ביעור דלכ"ע אינו גט ומבואר לקמן סי' קכ"ד. לכן נראה ברור דירושלמי וש"ס דילן לא פליגי כלל ובש"ס מיירי באיסור הנאה ואין צריך ביעור כמ"ש הר"ן וכמעט כל איסורי הנאה דאורייתא צריכין ביעור כמ"ש בעל ק"ע שם זולת מודר הנאה. ומה שנחלקו בירושלמי הוא בדבר הצריך ביעור כמו חמץ בפסח דמקשה מינה והשתא אתי שפיר הכל דמחלק בין איסור הנאה דאורייתא כיון דאסור מדאורייתא הוי כאילו אינו בעולם וכל העומד לשרוף כשרוף אבל בדבר האסור בהנאה מדרבנן לא חשיב כאילו אינו. ואפשר דאיסור הנאה דרבנן אין צריך ביעור כלל כמו חמץ לדעת הטור סי' תמ"ז דאיסור דרבנן אין כח לחשוב הדבר כאלו אינו כלל ובהא נחלקו והיינו דמקשה מדרב דקאמר המקדש בחמץ משש ולמעלה אינה מקודשת ובוודאי אי אפשר לומר בחמץ דאורייתא הא אינו שוה כלום ומקמש"ל הא אינו נותן כלום וע"כ או בשעות דרבנן או חמץ דרבנן ומ"מ אינן קידושין אלמא דגם מדרבנן חשיב כאילו אינו והיינו דמשני דשאני חמץ דבגופו קידש בתורת כסף וכל שאסור לה אינה מקודשת אבל המקדש בשטר לאו בגופו מקדש רק באותיות שבו א"כ מה בכך שאינו שוה הלא אינו מקדש בשווי' רק דנימא דהוי כאילו אינו כלל על זה שפיר יש לחלק באיסור דאורייתא הוי כאילו אינו משא"כ בדרבנן כיון שאינו נותן לה הנייר לשום שיווי ממון. ובזה תבין לשון והירושלמי בנתיים שבו קידש והכוונה כנ"ל [ולדברי המפרש שם הוא תמוה] והיינו דמחלק בין קידש בשטר שאין בו שוה פרוטה דמהני אף דאינו שוה ממון משום דשם אי אפשר לומר דהוי כאילו אינו דראוי להצטרף לפרוטה אבל באיסור הנאה דאורייתא שאינו ראוי לשום אדם הוי כאילו אינו וזה ברור והיינו דאמרינן בש"ס דילן שלחו מתם כתבו על איסורי הנאה כשר והיינו בדבר שאינו צריך ביעור כמו שכתב הר"ן. ולפי זה הך דהכא דהוי איסור הנאה מכת הדרת הנאה שאינו צריך ביעור לכ"ע מקודשת וכ"ש הוא מגירושין דאפי' בדבר הצריך ביעור רצו לחלק בירושלמי דבקידושין מקודשת והיינו דשאני גט דכתיב ונתן ואינו נותן כלום משא"כ קידושין של שטר. ובזה יש ליישב דברי הרב דכאן כתב דהוי קידושין ובסי' ל"ב הביא מחלוקת והיינו דכאן מיירי בהדרת הנאה הוי קידושין כ"ש מגירושין רק לקמן בסי' ל"ב בשאר איסור הנאה הביא פלוגתא והיינו מכח הירושלמי דיש לומר אף דבגירושין לא בקידושין מקודשת ויהא איך שיהא כוונת

הרב עכ"פ מה שכתבתי בכוונת הירושלמי נראה לי ברור מלבד שהוא נכון ומסתבר אי אפשר לפרש כלל הירושלמי אם לא כמו שכתבתי עיין היטב בירושלמי ריש קידושין:
סעיף כב. עבר ומכר איסורי הנאה וקידש בדמיהם
מקודשת ואם מכרם לישראל
עט ולא ידע הלוקח שהם איסורי הנאה ולקח
המוכר דמיהם וקידש כדמיהם ספק מקודשת בד"א
בשאר איסורי הנאה חוץ מאלילים שאם מכרה
וקידש בדמיה אינה מקודשת:
עט ולא ידע הלוקח. זהו מה שכתבו הרא"ש והרשב"א והר"ן דמהירושלמי מוכח דהוי גזל רק דס"ל מקדשין בגזילה דסתם גזילה יאוש בעלים אבל לדידן צריך לומר דמיירי במכרו לעכו"ם או לישראל והודיעו דהוי מעות מתנה [ונראה דלאו דוקא מתנה גמורה רק שלא יתחייב אותן דמים דוקא כמו פקדון] ובאמת דברי תימא הם דא"כ תיקשי על הירושלמי מנא להו להוכיח דמקדשין בגזילה דיש לומר דמיירי במכרו לעכו"ם או לישראל והודיעו או כסברת הר"ן שהביא ב"י. לכן נראה לפע"ד לפרש הירושלמי בפשיטות וצריך להעתיק לשון הירושלמי שם וז"ל מכרן וקידש בדמיהן מקודשת ר' חגי בשם ר' זעירא בשאין דמיהן אמר ר' חנינא זאת אומרת שאין מקדשין בגזילה עכ"ל. והנה המפרש פי' דברי ר' זעירא שהחליף הדמים והיינו בשאין דמיהן אבל אותן דמים גזל הם ומזה מדייק ר' חנינא שאין מקדשין בגזילה דאל"כ באותן דמים ג"כ יכול לקדש ולפי זה מוכח ג"כ עכ"פ דהנך דמים גזל הם כדברי הרא"ש ורשב"א ור"ן רק דלפי גירסא זו מיושב קושיא הנ"ל דלא מצי לאוקמא במכרו לעכו"ם דר"ח מדברי ר' זעירא דייק לה ואתי שפיר לישנא שאין דמיהן רק על ר' זעירא יש לדקדק למה לי בשאין דמיהן לוקמא במכרו לעכו"ם או לישראל והודיעו:
לכן נראה לפע"ד לפרש הירושלמי לשני הגירסות באופן אחר ואין זה ענין לגזל כלל כמו שכתב כיון דדרך מקח וממכר בא לידו רק דבמקדש בגזל לאחר יאוש נחלקו הפוסקים דעת הרשב"א דמקודשת בשינוי רשות בידה ודעת הרבה פוסקים אינו כן דמ"מ לא קידשה בשלו ולא מהני מה שקנתה האשה והגר"א לעיל הביא ראי' להרשב"א מהך משנה מכרן וקידש בדמיהן דהכא נמי הנך דמים אסורי לאוכר עצמו כמו שפירש"י הביאו הרא"ש והרשב"א והר"ן ומ"מ הואיל וכשבאו לידה קנתה ויכולה, להנות בהם, מקודשת ע"ש והשתא היינו הך דברי הירושלמי דר' זעירא חוקי לה בשאין דמיהן רק חליפי חליפין והם מותרין אפי' למוכר עצמו אבל בלא"ה לא היתה מקודשת כיון דאסורי

למקדש אף דמותרין לאשה ומזה דייק ר"ח דאין מקדשין בגזל דהיינו כל שביד המקדש הם גזל ואסורין לו אינו יכול לקדש אף דבידה קנתה אותם כמו הך דהכא וכן מבואר בירושלמי במתניתין דהתקדש בתמרה דהא דקתני מקדשין בגזילה היינו לאתר יאוש והיינו כמו שכתבתי. ולגירסת הרא"ש והרשב"א והר"ן דקאמר מקדשין בגזילה ג"כ הכוונה דלפי גירסתם מפרשים מילתא דזעירא שאין דמיהן שאין תופסין דמיהן והיינו דבדבר התופס דמיו אינה מקודשת דאסורי לכ"ע רק הואיל ואינו תופס דמיו מקודשת והיינו דדייק ר"ת מקדשין בגזילה דאל"כ מה בכך שאינו תופס דמיו לעלמא הא למוכר אסורין וע"כ כיון דכשיגיע לידה מותרין מקודשת וה"ה בקידשה בגזל דבידו הם גזל ואסורי לו מ"מ כיון כשיגיע לידה מותרין לה מקודשת כנ"ל. ולפי זה לא מיירי הירושלמי כלל דהך דהכא הוי גזל כסברת הר"ן רק דדייקי גזל דעלמא מהך דינא דהכא ולפי זה יש לומר דאפי' לא ידע מקודשת וודאי כסברת הר"ן ומ"מ לדינא וודאי יש להחמיר מאתר שהרא"ש והר"ן והרשב"א דעתם להחמיר רק מדברי הרשב"א בסופו נראה דמחליט כסברת הר"ן ומ"מ מה שכתבתי נראה ברור:

סעיף כג. (פ) בכור בזמן הזה אם קדשו בו בעלים הוי ספק מקודשת: (פ) בכור. עח"מ והנה כל הוכחת מהרש"ל ביש"ש, אינו מוכרח כמבואר למעיין שם בפרט דעיקר ראיית הרא"ש כיון דאביי ורבינא בתראי נחלקו אליבא דרבנן ש"מ דהלכה כרבנן דאל"כ הוי להו לחלוק אליבא דר"י הגלילי באופן אתר ומ"מ מה שהקשו בסתירת דברי הרא"ש אינה קושיא לפע"ד דשם לא זכר רק דנמכר ובמכירה מודה רק בקידושין מספקא לי' לחוש לחומרא ולכך המחבר בקידושין פסק ספק ושם וודאי. ומ"ש שם מקדשין קאי על שתיט כמ"ש הב"ש. אמנם בגוף דברי הרא"ש אף שנראה כן מדברי התוס' לדעתי אין זו ראי' כלל דאביי ורבינא נחלקו בבכור שהוא ביד הבעלים שלא ניתן לכהן כלל וזהו אינו נכסים המיוחדים דבעלים אין לו בו כיון שאינו בר פדיון ולכהן לא ניתן שיהא עליו שם בעלים אבל בכור הבא ליד כהן בוודאי הוי ממון בעלים כסתם מתניתין דמעשר שני וסתם משנה דב"ק דמוקמינן כרי"ה וכן משמע לי מדברי ה"ה פי"ב מהנ"מ דהכל בבכור שלא בא ליד כהן:

על אה"ע סימן כט

שצריך ליתן הכסף במתנה שלימה ודין המקדש במשכון או במנה ונמצא חסר או רע ובו י' סעיפים:

סעיף א. האומר לאשה הרי את מקודשת לי בדינר זה (א) ע"מ שתחזירהו לי אינה מקודשת הג"ה. אבל האשה שנתנה לאחד מתנה ע"מ להחזיר לה לאחר ל' יום (ב) כדי לקדשה בו תוך ל' ונתן לה תוך ל' לקדושין הוי מקודשת (תשו' הרא"ש כלל ל"ה) י"א דאם נתן לה מתנה ע"מ להחזיר (ג) ואמר לה בהנאה זו שאת נהנית תוך הזמן הרי את מקודשת לי הוי קידושין (ר' ירוחם):

א על מנת שתחזירהו לי. דעת הב"ת בכפל התנאי דבלא כפל תנאי בטל ומעשה קיים וב"ה השיג על הב"ח מדברי התוס' וכתב הב"ש דאין לומר דאתרוג שאני דהא לסברת התוס' כל הסוגיא איירי בלא כפל ומ"מ התנאי קיים. והוא תמוה דמ"מ תיקשי בתוס' למה הקשו בתר הכי לרבא ולא הקשו מקודם במכר וקידושין דלמה לא תהא מקודשת כיון דלא כפל. גם יש לתמוה הא פשיטא דהך סברא דגבי אתרוג לא שייך בקידושין וא"כ מה יענו התוס' בזה. ובאמת שיש לפרש דברי התוס' על פנים שינים קצתן יורו כדברי הב"ח וקצתן לא והוא דיש לומר דוודאי ידעו התוס' דיש לפרש תנאי כפול דלאו בהכי איירי הכא תדע דבכל דיני חנאי גבי גט לא נזכר בשום מקום תנאי כפול רק דקשיא להו לתוס' בהא דקאמר רבא לא החזירו לא יצא ואי בכפל התנאי מאי קמש"ל דאי לא החזיר לא יצא ומזה ס"ל לתוס' דקמש"ל דלא נימא תנאי בטל ומעשה קיים ואהא קשיא להו הא בעינן באמת בכל מקום כפול ולפי זה לדינא העיקר כהב"ח דבמכר וקידושין דלא שייך תירוץ התוס' בעי כפול באמת. ועוד בה שנית דס"ל לתוס' ע"כ לא בעי תנאי כפול דוקא רק במקום שיש כאן מעשה ותנאי דהיינו שהתנאי אינו מבטל המעשה רק תנאי מן הצד ובזה אמרינן דכל שלא כפל המעשה בלי זה קיים אבל הכא לפום סברת רבא דמתנה על מנת להחזיר לאו מתנה הוא א"כ אי הי' תנאי כפול והוי מהני הי' סותר המעשה דהא מעיקרא הוי מתנה ומחמת התנאי אין זו מתנה כלל א"כ הוי חזרה לדבריו וכל שהוא חזרה לא בעי כפול כלל והגע עצמך אם יתן מתנה ויחזור בו קודם שנתנה לו או תכ"ד פשיטא דמהני וה"נ מצורת חזרה אתינן עלה דהא חזרה היא ולא קשיא להו לתוס' רק באתרוג דסובר רבא באמת דהוי מתנה גמורה אפי' אי התנאי קיים דאל"כ לא הוי לכם א"כ שפיר קשיא להו דבהא באמת בעינן כפול דלאו חזרה הוא רק תנאי:

ועוד יש להסביר קצת על פנים אחרים כמו בקידושין דעלמא אף שענינם שהוא נותן לה מתנה על מנת שתתקדש מ"מ לאו מתורת תנאי אתינן עלה רק אנן אמרינן שלא נתן לה מתנה גמורה כלל רק מתנה בתורת קידושין ואף כאן אמרינן דלא נתן כלל מתנה גמורה רק כעין שאלה כיון דלהחזיר אינה מתנה כלל אבל לרבא מקשי התוס' שפיר. ולפי זה ג"כ איתא לדינו של הב"ח אך לפ"ז יש להקשות למאי דמסיק בכלהו קני לבר

מאשה משמע דעל מה שאמר מעיקרא קאי בלי כפול ומ"מ לא קני ולמה לא הקשו התוס' פה כיון דלא שייך בזה מה שתירצו על אתרוג. לכן נראה דבכל מקום שאמרו בתנאי שאינו כפול תנאי בטל ומעשה קיים היינו דאם לא קיים התנאי הוי כמו שקיימו שלא הקפיד הנותן שיתבטל בלי קיום התנאי אבל היכי דבקיום התנאי המעשה בטל שאם קיבלה על מנת להחזיר וודאי אינו מועיל א"כ לא עדיף בלא קיימא התנאי מאם היתה מקיימת ולא דמי לתנאי ב"ג וב"ר דהתם במקום התנאי בוודאי היו נותלין ולולא דכפל התנאי היו נותלין בלי קיום התנאי אבל כל היכי דבקיום התנאי כפי מה שאמר אין כאן קידושין כלל ממילא בטלו לגמרי ולא שייך לומר דבביטול התנאי יחולו ויהא עדיף ביטול מקיום. גם כיון דלפי תנאו בטלו הקידושין ממילא חזרה הוי ולא תנאי כיון דהקידושין בטילין ע"י זה תיכף. ודוקא בעלמא דלפי תנאו לא בטלו דבריו אז אמרינן אפי' בלי קיום התנאי לא נתבטלו אבל כל שלפי תנאו בטלו דבריו ממילא לא מהני מה שלא כפל ודוק היטב. ולפי זה ממילא ליתא לדינו של הב"ח דלא בעינן כפול רק במקום דדבריו מועילין לפי תנאו כנ"ל וזהו דוקא באחרוג ובמכר ולא בקידושין:

ודע דבעיקר משפטי התנאים כולם כתבתי בחיבורי להלכות גיטין סי' קמ"ג שיש להסתפק בגיטין וקידושין אי צריך שיזכיר התנאי קודם שמוסר הגט או הקידושין לידה משום דלאתר שמסר לה לא מהני שום תנאי תכ"ד דבהו תכ"ד לאו כדיבור והרי כבר נתגרשה ונתקדשה בלי תנאי או דשאני תנאי מחזרה ודוקא חזרה לא מהני תכ"ד אבל תנאי מהני. ולפי שיטה זו הי' מקום לומר דקודם שמסרו לידה מועיל כל תנאי אפי' אינו כפול כיון דאז יכול לחזור בו יכול להתנות מה שירצה דלא גרע מחזרה. ולפי זה מיושב קושית התוס' בפשיטות מאתרוג דמיירי שהתנה קודם שנתנו לו ויתבאר אי"ה לקמן במשפטי התנאים. ומ"ש הב"ש דלא סמכה דעתה אינו נראה כלל דבמעמד שלשתן כך הדין באמת דיכול למחול ואדרבא מדנחלקו אליבא דשמואל ש"מ דכל דהדין באמת דאינו יכול למחול שפיר סמכה דעתה רק מהך סוגיא סברא אי שדינהו מתייבנא משמע קצת כך ועיי"ש לעיל בזה. ועב"ש וח"מ שכתבו דלא הוי קידושין כלל דלא כש"ג ולא הי' להם להחליט כך כי דברי הר"ן בשם רב האי דגריס גזירה שמא יאמרו אשה נקנית בחליפין משמע כש"ג וכן משמע בתוס' דאי הי' הגירסא כך הוי מודי דצריכה גט ע"ש ודו"ק:

ב

כדי לקדשה. עב"ש דלשון זה לאו דוקא ולפעד"נ דדוקא הוא דהא דעת הרא"ש בתשובה דמקודשת ומוחזר א"כ אם קידשה סתם סברה דבאמת לאו לחזרה ניתן ויקיים תנאו

במה שיחזיר לו ממון ולכך פי' כדי לקדשה דכיון דנתנה לו לקדשה בזה בוודאי שתהא מקודשת ויהא מוחזר קיבלה. גם מה שכתב שאין צריך לומר שנתנה לו עד לאחר ל' יום לק"מ לפע"ד דכיון שהיא מקודשת ומוחזר א"כ כל שלא קבעה לו זמן א"כ ממילא בחזרה זו כבר פקע כח המחנה א"כ מנא לן דקדמו קידושין לחזרה תיכף שהגיע לידה פקעה המתנה וע"כ שהוא נתון לו עד ל' ובתוך ל' שלו הוא וכשהוא מקדש הוי שלו עד ל' וכשיגיע ל' מוחזר הוא כמ"ש הרא"ש שם הטעם דכמו בשור אם אמר תחזירהו סתם אם הקדישו מוקדש רק באמר לי אינו מוקדש דמידי דחזי קאמר והכא שפיר יכול לקדש אפי' אמרה לי דאח"כ מוחזר הוא דהא חזי לה עכ"פ אבל אם לא קבעה זמן לא מהני ושאני הך דלעיל ס"כ דקיבל מאחר ונתן לה דכל כמה דלא החזיר לאתר מתנה הוא בידו וזה ברור:

אמנם בעיקר דין זה אני חמה דמ"מ כיון שגוף החפץ שלה לאחר ל' א"כ במה קידשה ובשלמא להפוסקים דאינו רק דרבנן דדמיא לחליפין א"כ יש לומר דכה"ג לא דמי לחליפין אבל לפי סברת הרמב"ם דהטעם הוא דלא נהנית ואף דנהנית באותו זמן לא בההוא הנאה קידשה א"כ הכא נמי כיון שלא זכר בהנאה שיחזיר לה קודם ל' במאי תתקרש ואי מיירי הרא"ש כשאמר לה כך א"כ בכל מתנה על מנת מהני זה כמו שכתב הרב בסמוך בשם ר"י. ונראה דלכך השמיט המחבר דברי הרא"ש הללו אף שזכרם בב"י משום דפסק כהרמב"ם וא"כ ממילא אין מציאות לדין זה כנ"ל רק שאפשר לומר מטעם אחר כיון דקיי"ל דחזרת דמים הוי חזרה א"כ יש לומר דשפיר מיקדשה בגוף החפץ והוא יקיים תנאו במה שישלם לה מעות אבל כבר שדיתי נרגא בהך חזרת דמים לעיל סי' כ"ת וכן מוכח מדברי הר"ן כאן שהקשה דהא כל מתנה שאינו יכול להקדישה אינה מתנה וקשה מאי קושיא הא יכול להקדיש ומחזיר הדמים לבעל החפץ וע"כ דלאו חזרה הוא רק שיש מקום לדין כאן כיון דקיבלה לקידושין ונתרציא להתקדש לא גרע מגזל דידה דמקודשת וצ"ע:

ג ואמר לה וכו'. עח"מ ס"ק ד' בשם הב"ח דלאחר כדי דיבור לנתינה לא מהני האמירה לה דהוי שתיקה לאחר מ"מ ובח"מ השיג עליו ולפעד"נ פשוט דאין לדמות הנאה בעת שנותן לפלוני המעות להנאת הודעה אח"כ שנתן כמו דמחלקינן לעיל סי' כ"ת להרמב"ם בין אם מלוה לה עתה ומרויח לה זמן בין אם מקדשה בהרווחת זמן על מלוה מכבר אף דג"כ נהנית מ"מ אינה מקודשת הילכך הכא נמי אם בעת שנותן לפלוני מקדש אותה והיא שותקת וודאי מיקדשה בההוא הנאה שנותן לפלוני אבל בכבר נתן ולא קידש אז ואח"כ מודיע לה הנאת הודעה לא חשיבה להתקדש בו כיון דבלי הודעה זו כבר נתן

ואי משום שיחזור ויתבע ממנו חדא דלא נתן לו על תנאי רק במתנה גמורה ועוד דדמי למתילת מלוה דידה דלא מהני כ"ש של פלוני. ולפי זה נראה דאפי' אמרה הן לא מהני כל שקידשה אח"כ ובפקדון מהני אמרה הן דמתקדשת בפקדון שבידה דברשות בפל הוא אבל בהך הנאה דנותן לפלוני דלא ילפינן רק מדין ערב לא שמענו רק בעת שנותן לא במה שכבר נתן וצ"ע על הב"ח דמשמע מדבריו דרק בשתקה לא מהני ולא באמרה הן ולפי הנ"ל אפי' אמרה הן לא מהני. גם לא ידעתי לפי דעתו מאי ס"ד דהכא בשותקת הא לא בא להשמיענו רק דאשה מיקדשה בהכי ומיירי באמרה הן. אך לפי מה שכתבתי בעינן דוקא שתעמוד בעת נתינה ויקדשנה בעת נתינה ותשתוק או תאמר הן אבל אם נתן לפלוני ולא קידש ואח"כ מודיע לה לא שמענו שתתקדש ואטו אם יבשר לה איזה בשורה שתהנה מזה תתקדש בהנאה זו ואי דכללא היא כל שמתהנה מתקדשת למה יליף רבא מערב הא בלא"ה מקודשת ועיין בסמוך עוד בזה:

סעיף ב. אמרה לו תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך ונתן לו ואמר לה חרי את מקודשת לי (ד) בהנאת מתנה זו שנתתי על פיך הרי זו מקודשת: הג"ה. ואם היו עסוקים באותו ענין אע"פ שנתן סתם בציוויה ה"ז מקודשת (ב"י בשם ר"י) וכל זה דוקא שהיא התחילה לומר חן מנה לפלוני אבל אמר לה הוא תחלה והיא אוחרת תן לפלוני (ע"ל סי' ל' סעיף ח') (ה) אמרה לו הלוה מנה לפלוני ואתקדש אני לך והלוה לפלוני ואמר לה הרי את מקודשת בו הוי קדושין כמו במתנה (ו) אבל אם הרויח זמן מלוה על פיה וקדשה בו אינה מקודשת (ב"י בשם הרשב"א).

ד בהנאת מחנה זו שנתתי על פיך. הר"ן מסתפק אי צריך שיקדש שנית דאל"כ הוי אמרה היא או דחשיב כמדבר על עסקי קידושין ודייק דלא מהני הדיבור דמעיקרא דנתן הוא ואמרה היא ג"כ ע"כ שאמרה בעת נתינה דאח"כ הוי שתיקה דידי' לאחר מ"מ וע"כ בעת נתינה ומ"מ לא מהני אמירתה משום גזירת הכתוב דלא תלקח אשה לאיש וה"ה הכא וכתב דליכא למימר דהתם טעמא משום דשתיקה דידי' אפי' בשעת מ"מ אין ראי' דמסכים כיון שיכול לישא אחרת וא"כ הכא דמסכים מהני דלא משמע הך סוגיא התם דמטעם שאין שתיקתו ראי' אתינן עלה רק מכח דלא תלקח אשה לאיש. זהו תורף דבריו [ופירשתי דבריו לפי שהם מגומגמים לכאורה ויש שם הרבה הגהות וכולם ללא צורך ומ"מ אף לפי ההגהות הכוונה כך ע"ש] וכתב שכך הוא דעת הרמב"ם ובאמת אין מדברי הרמב"ם הכרח כלל לזה ועיקר כוונתו דלכך צריך לומר מחדש דמקדש אותה בהנאת מתנה שנתן על פיה דאל"כ אלא נותן סתם א"כ מקדש בכל המעות ולא מהני כמו דס"ל להפוסקים לחלק במקדש במלוה באומר בהנאת מהני רק הרמב"ם חולק דצריך שילוה

לו עכשיו שתקבל עכשיו ההנאה אבל עכ"פ צריך שיאמר בהנאת בפי' דאל"כ דעתו על הכל ולא מהני אבל מפירש"י שם משמע כהר"ן דלא זכר בהנאת כלל וש"מ דרק שלא יהא אמרה היא כתב כן וכן מהרא"ש ובאמת לא ידעתי למה כתבו בפשיטות בלי שיאמר בהנאת מתנה דמ"ש מהנאת מלוה לפי פירושם. ובעיקר הוכחת הר"ן יש לדחות ג"כ דנהי דהתם בעת נתינה אמרה מ"מ כיון דע"י אמירתה מתקדשת תיכף הוי תלקח אשה לאיש אבל אם האמירה קודם הקידושין דאין מתקדשת באמירה זו כלל רק דדנין האמירה כמדבר על עסקי קידושין ונתן בשתיקה א"כ בשתיקה מתקדשת ולא באמירה: והנה הט"ז הוכיח מכאן דלא כתוס' רי"ד בסי' הקודם דהכא מהני אם הי' הוא ג"כ אמר ודבריו תמוהין דוודאי אפי' אם הוא דיבר בעינן עסוקין באותו ענין אבל דיבור לחוד לא מהני כמבואר לעיל וכן מוכח מדברי הרב בהג"ה שהביא דברי ר"י בעסוקין ובב"י בשם ר"י נזכר מדבר עמה והיינו משום דמדבר לא סגי רק בעסוקין או שנתן לפלוני תיכף בעת שדברו ובהא פשיטא דמודה התוס' רי"ד דאטו יחלוק על גמרא מפורשת דהי' מדבר עמה ונתן בשתיקה דיו כל שהיו עסוקין באותו ענין רק טעם התוס' רי"ד דהתם כיון שקיבל את שירים ונזמים והלך לביתו א"כ לא שייך שיתן אח"כ על סמך דיבור דמעיקרא דהא כבר הפסיק הרבה ואינן עסוקין כלל וזה ברור. אך כבר הוכחתי בסי' הקודם דלא כתוס' רי"ד דכיון שעשה הכלים מה שדברו ונותן לה לא בעינן עסוקין וזה ברור והב"ש העתיק דברי הט"ז ולא הרגיש במ"ש (ה)

אמרה לו הלוה מנה לפלוני כו' הוי קידושין

כמו במתנה. זהו מה ששאל השואל ברשב"א שם אי בהא מקודשת למה לא קתני הלואה דדמי טפי לערב והרשב"א השיב דנקט ממנה לפי שעיקר קידושין במתנה הם. ובאמת אף שדברי השואל בלא"ה תמוהין ואדרבא כיון דהא דמי טפי לערב א"כ מה קושיא הא קתני רבותא דאפי' בהא מקודשת. גם מן התימא לפי דעתו דהא דמי טפי לערב א"כ מה ס"ד דלא מהני. ועוד מה בא להכרית דאינה מקודשת א"כ הוא סותר עצמו דס"ד לומר שאינה מקודשת. ואומר דדמי טפי לערבי. אמנם בעיקר הדין אני תמה דבאמת הלואה לא דמי לערב כלל דערב שאני דמשעבד נפשי' בההוא הנאה דמהימן לי' שהוא ישלם לו וא"כ על אמונתו הלוהו אבל כאן הרי לא על אמונתה הלוה לו שהיא לא תשלם כלל עבורו ואין כאן רק הנאת מה שהיא נהנית במה שהלוה לפלוני ויש לפלוני מעות על זמן מה ובההוא הנאה לא שמענו בערב דמשתעבד דהא ערב לעולם יש לו הנאה במה שמצוי מעות ללוה ומ"מ לא סגי להשתעבד רק בההוא הנאה דמהימן לי' וזה לא שייך רק בערב דהוא ישלם עבור הלוה אבל כאן דלא תשלם עבור הלוה כלל לא שייך זה רק בנתן

לפלוני מתנה על פיה אז דמי לערב דפלוני נהנה וגם כ"ש מערב דמלוה על נאמנותו וכאן נותן הכל במתנה על פיה א"כ לא עדיף ערב דאינו רק מהימן לי' שישלם מכאן דמפסיד על פיה ונותן במתנה אבל הלואה באשה פשיטא דגרע מערב כנ"ל. וכן משמע לי מדברי הרמב"ם דמתנה דוקא ואין לומר דמ"מ סוף סוף כיון שהיא נהנית מקודשת והיא נהנית במה שהמציא מעות בהלואה לפלוני הא ליתא דא"כ מה צורך לדמותו לערב [אך יש לומר דלא דימה לערב רק בס"ד אבל לבתר דבעי רבא ופשיט באדם תשוב מקודשת ה"ה כל הנאות וצ"ע] ועי' בסמוך: (ו)

אבל אם הרויח זמן מלוה על פיה. עת"מ ס"ק ה' שתמה בזה ואני תמה על תמיהתו דהא בש"ס למדו דבר זה מדין ערב א"כ תיקשי אי פשיטא לן דהא תשיב להתקדש במה ששמין הנאה שלה שהיא שוה פרוטה א"כ מה צורך ללמדו מערב הא אשה מתקדשת בשוה פרוטה ובהכרח דלולא דמצינו בערב דמשתעבד והיינו דמשבינן הנאה זו כאילו קיבל הנאה בעצמו וה"ה כאן מתקדשת אבל לולא זה לא היינו אומרין מעצמנו שתתקדש בהנאה זו א"כ בהרווחת הזמן לא מבעי' לפי דעת הפוסקים לעיל סי' כ"ת דאפי' מרויח לה בעצמה זמן אינה מתקדשת דלא חשיבה הנאה להתקדש בו א"כ כ"ש בהרווחת זמן לפלוני [וכן דעת הרשב"א בתשובה זו דאפי' הרווחה דידה אינה מתקדשת ע"ש] והשתא אי ס"ד דבאמת גם הרווחת זמן לפלוני מוכת מערב דמשתעבד א"כ תיקשי על הנך פוסקים הא כיון דבהרווחת זמן לפלוני מתקדשת מדין ערב כ"ש בהרווחת זמן לדידה וע"כ דאין מערב שום הכרת רק כשהוא מלוה עכשיו לפלוני ונותן עכשיו לפלוני והיינו דהערב מה שהוא משתעבד הוא שנהנה במה דמהימן לי' וזהו בהלואה מחדש אבל בהלואה ישינה שוב לא נהנה במה שמרויח לו והנאה זו לא חשיבה שישתעבד. וכמו כן בקידושין רק אפי' להפוסקים דבהרווחה דידה מהני משום דהרווחה דידה ס"ל דאין צורך ללמדו מדין ערב דפשיטא דמקודשת רק בהנאה שנהנית במה שפלוני מתהנה או שנותן על פיה זה צריך ללמוד מדין ערב כיון שאין גוף הנאה רק נהנית מהנאת פלוני וקמש"ל מערב דמהני הך הנאה אבל ה"מ הנאה שנותן לו מתנה גמורה או מלוה מחדש לדעת הרשב"א בס"ק לפני זה אבל הרווחת זמן לפלוני דלא מצינו בערב דמהני [דבזה לא שייך מהימן לי' כיון שאינו נותן מחדש ועוד דאי שייך מהימן לי' למה לא ישתעבד לגמרי על הכל] באשה ג"כ לא מהני ולפי זה ממילא גם במה שהשיג הת"מ על הב"ח בס"ק ד' אינו נראה כלל דמנין לנו דהנאה זו שנתוודע לה שנתן מעות לפלוני חשיבה שתתקדש בהנאה זו וזה לא מוכח כלל מערב ואפי' אמרה הן נראה דלא מהני כמו שכתבתי בס"ק

ג' וכמו כן בהך דינא דהרשב"א בהלואה באשה דהרשב"א כתב כן לפי שדעתו דהלואה דמי טפי לערב אבל כבר הוכחתי בס"ק ה' דגם זה אינו דומה לערב כלל:

סעיף ג. אמרה לו תן דינר לפלוגי (ז) ואתקדש
אני לו ונתן לו וקדשה אותו
פלוני (ת) ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת
מתנה זו שקבלתי כרצונך ה"ז מקודשת:
סעיף ד. אמרה לו הילך מנה ואתקדש אני לך
נתבאר בסי' ב"ז:

ז

ואתקדש אני לו. זהו מה שלמדו בש"ס מדין ערב ועבד כנעני דמצד מה שלא נחסר לאותו פלוני נלמד מדין עבד כנעני דהא לא איכפת לן ומצד מה שלא הגיע הנאה לידה נלמד מדין ערב ע"ש. ולכאורה הי' נראה דה"ה אם אמרה לראובן תן מנה לשמעון ואתקדש ללוי ג"כ מקודשת ללוי דאי משום דלוי לא נמסר נלמד מדין עבד כנעני ומצד הנאה שלא הגיע לידה נלמד מערב. אמנם לשון הש"ס ואתקדש אני לו משמע לכאורה דוקא לו לאותו שקיבל המתנה ולא לאתר וצריך להבין מ"ש. ונראה לי דאף דנלמד מדין ע"כ אף דלא נחסר מ"מ בעינן דומיא דהתם דהנאה באה בגלל העבד עכ"פ דהיינו בגלל שהעבד יוצא לתרוח קיבל מעות מאחרים ולא קיבל המעות רק להוציאו לתרוח וה"ה כאן בעינן עכ"פ דבגלל שקיבל המתנה הגיע לה הנאה א"כ כיון דהנאה באה לאשה בגללו מקודשת לו אבל באומרת תן לפלוני ואתקדש לאתר א"כ כשנתן לפלוני הגיע לה הנאה בגלל אותו פלוני בקבלתו ולא בגלל האיש המתקדשת לו הילכך כיון דהנאה לא באה בגללו כלל אינה מקודשת לו ומהאי טעמא לא למדו בש"ס מדין האשה בעצמה במכרן וקידש בדמיהן למ"ד דאסורין למוכר עצמו א"כ לא קא חסר מידי מ"מ כיון דאיהי מתהני מקודשת ולמה לן ללמוד מדין ע"כ וע"כ משום דהתם עכ"פ הנאה באה לה מידו של זה רק זה נהנה וזה לא חסר אבל בלא חסר והנאה לא הגיע לה מידו לא מהני והוצרך ללמוד מדין ע"כ וא"כ עכ"פ ליכא למילף רק מה שיש שם דעכ"פ הנאה באה לאדון בגלל העבד ולא באופן הנ"ל דאין הנאה באה בגללו כלל]. ואין להקשות א"כ בהילך מנה והתקדשי לפלוני ג"כ לא באה הנאה בגללו כלל הא ליתא כיון דנתן לה באופן שתתקדש לפלוני איך לך הנאה בגללו יותר מזה דכל המעות שקיבלה הוא עבור שתתקדש לפלוני ולולא זה הם פקדון בידה א"כ בגלל קידושי פלוני מתהנית במעות ודו"ק משא"כ באומרת לראובן תן מנה לשמעון ואתקדש ללוי א"כ הנאתה מה שהוא נותן לשמעון וכשנתן לשמעון

כבר נהנית א"כ לולא הקידושין אף אי נימא דמחוייבת להחזיר א"כ אין לה בקידושין רק הנאת פטור ולא מהני יעוד דמ"מ כבר נהנית כמו ערב בלי קידושיו של זה דהא מ"מ על פי דיבורה נתן לו מתנה או שיהא הלואה דוודאי זה שקיבל המתנה כבר קיבל. הכלל כיון דהנאה לא בא לה בגלל האיש המתקדשת לו רק מאתר לגמרי בהא ליכא למילף מע"כ שתהא מקודשת: ובזה נראה לפע"ד ליישב דברי הרמב"ם ממה שהקשה עליו הרשב"א דלמה לי שיאמר ועוד דבהא צריך אדם תשוב ע"ש בב"י. והנה ה"ה תמה על דבריו דמה ענין אדם תשוב לכאן שם ההנאה במה שנהנית מעות בעינן אדם תשוב אבל כאן ההנאה מה שזה נותן מתנה על פי דיבורה ובהא לא בעינן חשוב דוקא אבל באמת לק"מ דמשמע לי' להרשב"א דהרמב"ם מצריך דוקא שיאמר הוא בלשון הזה והיינו דהנאה יהא ממה שקיבל הוא ובזה בעינן תשוב ומצד הנותן לא הי' צריך שיאמר הוא בהנאה זו שקבלתי מתנה לרצונך ומצד המקבל בעינן תשוב. גם מה שהקשה כיון דבשליח מהני זה כ"ש במשלח לק"מ דמשמע מדברי הרמב"ם דלא מהני שליח כלל דאל"כ הי' מפרש בפשיטות דעשה שליח לקדש. וכן משמע מהר"ן דהי' מפרש דברי הרמב"ם כך דשליח לא מהני ע"ש היטב. ומ"מ נראה לפע"ד דברי הרמב"ם נכונים דשליח באמת לא מהני לדעתו הן בהילך מנה והתקדשי לפלוני הן בתן מנה לפלוני ואתקדש לו והיינו דבעינן שיהא הנאה בגללו ובזה תהא מקודשת ובשלמא בעלמא שנותן לה מטבע או חפץ ומקדשה בהנאת המטבע או החפץ שהיא מקבלת מקודשת אבל כאן אינה מקבלת מן המקדש כלום והיא צריכה שתתקדש בהנאה שבא לה בגללו א"כ בשלמא אי נותן לה מנה או נותן לפלוני ואח"כ אמר לה בהנאה זו שקבלת בגללי או שקבלתי לרצונך א"כ מקודשת דבאמת קיבלה הנאה בגללו אבל כשהוא מקדשה תיכף בנתינתו לידה או ליד פלוני א"כ האיך תתקדש הא לא קיבלה הנאה בגללו כלל רק אם תתקדש קיבלה בגללו והרי אין במה להתקדש דכל כמה דלא נתקדשה לא קיבלה כיון שנותן לה תיכף לקידושין לכך צריך שיתן לידה ויאמר לה שנותן לה והתקדשי לפלוני היינו שתקבל קידושין מפלוני או בשאר אופן שיועילו הקידושין ובא אותו פלוני וקידש אותה בהנאה זו שכבר קיבלה בגללו מעות או הנאה במה שנתן מתנה על פיה הילכך מקודשת אבל לא שיקדשה תיכף בנתינה זו א"כ לולא הקידושין אין כאן שום הנאה מפלוני כלל רק מזה א"כ כיון דבקידושין צריך דמלבד הקידושין תקבל הנאה מן המקדש והרי לא קיבלה לכך לא מהני רק שתקבל המעות מקודם או יתן לפלוני על פיה ואח"כ יקדשה בהנאה זו שקיבלה בגללו שהרי נתן לה שתתקדש לו ובגללו באה לה הנאה זו לכך מקודשת ודוק היטב. עכ"פ נראה לפע"ד ברור דבכהאי גוונא שאומרת שתתקדש לשלישי אינה

מקודשת וצ"ע כי לא ראיתי מי שהעיר בזה ועיי"ש בסמוך עוד טעמים להרמב"ם דלא מהני שלית רק שיקדשנה אח"כ:

ח

ואמר לה וכו'. זהו לשון הרמב"ם וכתב הטור בשם הרמ"ה דאם עשה אותו שליח אין צריך לזה וכבר כתבתי דמדברי הרמב"ם נראה דלא מהני שלית. ונראה לפע"ד העיקר כדבריו חדא כיון דשליח זה אינו שלית על גוף הקידושין כלל דהא מכת אמירתה תן מנה הוא נותן ואינו מכת המשלח ואדרבא המשלח אינו יכול לעשות דבר זה כלל שהרי הוא עצמו הוא המקבל וכיון שאין השליח על גוף הקידושין כלל רק על המאמר הרי את מקודשת ובכהאי גוונא לא הוי שליח דמילי לא מימסרן לשליח ודוקא כששילח קידושין או מצוה ליתן עבורו מעות לקדש אשה א"כ הוא נעשה שלית על עצם הקנין והקידושין כמו שליח הגט שנעשה שלית על הגט אבל כאן לא נעשה שלית רק על אמירה בלבד. ועוד בה שניתי דשליח לא הוי רק שיכול לבוא לומר למשלח שעשה שליחותו כדאמרינן ספ"ב דגיטין אבל כאן לא יכול לבוא לומר שקידשה שהרי אין כאן קידושין בלתי שיתן למשלח המתנה והרי הקידושין נעשין על יד המשלח בעצמו ולא ע"י שליח ואין זה שליחות. ועוד דפשיטא דכל מילתא דאיהו לא מצי עביד אינו יכול לעשות שליח וכאן הוא אינו יכול לעשות דבר זה כיון שהוא צריך לקבל מאתר מחנה ובהכרח נעשה ע"י אמר וא"כ אינו שלית כלל כנלפע"ד:

סעיף ה. אמר לה (ט) הילך דינר משלי
והחקדשי לפלוני ואותו פלוני
עשאו שליח או שלא עשאו שליח ואמר לה
אותו פלוני התקדשי לי במנה שנתן ליך פלוני ה"ז מקודשת:

ט הילך דינר משלי. הא דלא נקט תן לי דינר ואתקדש לפלוני כהך דמעיקרא נראה לכאורה משום דמעיקרא לא בעינן קידושין מחדש רק מועיל אמירתו דלא כהר"ן כמ"ש לעיל. אבל כאן להתקדש לאחר לא מהני אמירתה עד שיאמר בפי' שתתקדש לפלוני דשמא לעצמו מקדש אבל לדעת הפוסקים דמעיקרא נמי לא מהני אמירתה צ"ע קצת וכבר כתבתי לעיל שנראין דברי הרמב"ם עיקר דלא מהני שליח וה"ה בהך דהכא כיון דבמעשה אינו שלית דהא נותן משלו רק במילי ומילי לא מימסרן לשליח ודו"ק:

סעיף ו. (י) אמר לה התקדשי בדינר (יא) ונתן לה משכון עד שיתן הדינר אינה מקודשת: הג"ה. (יב) וכל שכן אם נתן לה שטר על הדינר דלא הוי קדושין (הגה"מ פ"ה בשם הרשב"א) אמר לה הרי את מקודשת לי בדינר (יג) ותזכה בו בגוף המשכון שאני נותן לך

על זה הרי זו מקודשת (ר' ירוחם נתיב כ"ג): (י) אמר לה התקדשי בדינר וכו'. דין זה צריך ביאור רחב ואבאר שנראה לפע"ד. והנה עיקר דין זה מהא דאמר רבא התקדשי לי במנה ונתן לה משכון עלי' מנה אין כאן משכון אין כאן ופריך מברייתא דקתני קידשה במשכון מקודשת ומשני במשכון דאחרים וכדר"י. והנה יש להבין מהו פי' דבר זה מנה אין כאן. ולכאורה הי' נראה בפשיטות לפי מה שכתבו התוס' דאם נתן מתנה לחבירו שאמר אתן לך מנה ונתן לו משכון לא קנה המנה וא"כ ממילא הכא לא קנתה המנה וממילא אין כאן משכון והיינו דקאמר בפשיטות מנה אין כאן שאינו מחוייב בהם כלל כיון שלא נתנם לידה וא"כ ממילא אין כאן משכון. ולפי טעם זה הי' מהראוי שאם הקנה לה המנה באופן המועיל ונתן לה משכון מקודשת דכיון דלא שייך מנה אין כאן ממילא יש כאן משכון ומה נפקא מינה משכון על אחרים או משכון על חוב שהוא חייב לה. ומ"מ אפי' לפי טעם. זה נראה פשוט דדוקא בנתן לה משכון על חוב שהקנה לה אבל אם הקנה לה תוב על עצמו וקידשה בזה בלבד בוודאי לא מהני לא מבעי' אם אמר התקדשי לי במנה ונתן לה שט"ח או קנין על המנה באופן המועיל דאינה מקודשת דכיון שקידשה במנה אין שטר זה או קנין זה במקום המנה ודוקא שוה כסף הוי ככסף כמ"ש התוס' שם שנתן לה המשכון לחלוטין על המנה מהני דבזה הוי כנתן לה המנה אבל כשנתן שטר על המנה לא הוי בזה כנתן לה מנה ממש והוא במנה קידשה ולא נתן לה המנה ואינה מקודשת. אמנם אי קידשה בשטר זה ולא זכר מנה בזה הי' אפשר דלפי טעם הנ"ל מקודשת. אבל באמת הא נמי ליתא דבהדיא אמרו בש"ס בהך ברייתא דקתני התקרשי לי בשט"ח או במלוה ביד אחרים דפליגי ר"מ ורבנן וס"ד דפליגי במקדש במלוה וקאמר התם דבשט"ת דאתרים ובשמואל וסמכה דעתה קא מיפלגי וקשה למה לא מוקי בשט"ת דידי' דהיינו שט"ת על עצמו ולא הוי שום חד כתנאי לא ר"פ ולא רב ושמואל וע"כ דבהא כ"ע מודי כיון דלא יצא מרשותו שום דבר עדיין רק נתחייב במלוה לא הוי נתינה לקידושין ואף דילפינן מע"כ דלא קא חסר מידי היינו דחסר לאתר עבורו ולא כאן. אמנם אי קידשה בשט"ת על עצמו ונתן לה משכון על החוב בהא יש לומר לפי סברא הנ"ל דמקורשת דהא המשכון יש כאן דהמנה נתחייב לה ויצא המשכון מרשותו לרשותה א"כ אפשר דהוי מקודשת:

אמנם בתוס' גופא משמע דלא היו מפרשים כן טעמא דרבא דמעיקרא כתבו טעם בקידושין כעין הי"מ שזכר הרא"ש ואח"כ כתבו דבמתנה ג"כ לא קנה והיינו כפי טעם ב' של הרא"ש. ולכאורה הוא סתור מיני' וביי' דהא הרא"ש דחה טעם זה ופי' משום דלא נתחייב כלל במנה ומטעם זה כתב דקידושין ומחנה שווין משמע דלטעם הראשון אינו

כן. וצריך לומר בכוונת התוס' כך דעיקר טעמא דרבא כיון שאמר התקדשי לי במנה ולא נתן לה המנה רק משכון על המנה א"כ המנה לא נתן והמשכון כיון שהוא עומד להחזיר אינו תשוב כמו המנה שנאמר שנתקיימו דבריו ומסר לה המנה שקידשה בהם ולכך אינה מקודשת וזה שכתבו דאם נתן לה המשכון לחלוטין הוי כמו שנתן לה המנה אף דבמנה קידשה שוה כסף ככסף והוי כנותן לה המנה ומקודשת ועל זה כתבו דה"ה במתנה כיון דשמעינן. מהכא דמה שנותן לה משכון לא. חשיב כנותן לה המנה א"כ כיון דלכ"ע כל שלא מסר המנה ליד המקבל יכול לחזור בו א"כ כיון דמשכון זה לא חשיב כהגיע לידו המנה א"כ ממילא יכול לחזור כיון שעדיין לא הגיע לידו המתנה רק בנתן משכון לחלוטין על המנה אז הוי כמו שנתן לו המנה ממש ואינו יכול לחזור וזה שכתבו דאין סברא לחלק בין קידושין למתנה ואי הטעם בקידושין שלא קנתה המנה א"כ בהכרח דמתנה נמי לא קנה דהא מהאי טעמא אינה מקודשת הואיל ולא קנתה המחנה וע"כ דבאמת בקידושין אפי' קנחה המחנה באופן המועיל אינה מקודשת דבקידושין לא מהני מה שמגיע לה מנה רק שיבואו לידה והרי לא הגיעו לידה רק ממילא הוכיחו התוס' דבמתנה לא קנה כלל כיון דלא חשיב קבלת המשכון כהגיע לידה המנה א"כ יכול לחזור בו מהמתנה וזה ברור. ולפי זה ממילא מה שכתבו התוס' בשם הר"ר חיים בשם ר"ח דאם אמר שלא תחזיר לי המשכון עד שאתן לך דמהני במחנה מ"מ פשיטא דלא מהני בקידושין דנהי דיכולה לתבוע המנה או לעכב המשכון מ"מ כיון דאפי' הקנה לה בחוב גמור לא מהני דמ"מ אין זה חלף המנה כיון דלהחזיר עומד והמנה לא נתן לה עדיין ולא מהני בקידושין רק כשבאו לידה המנה וכל זה ברור:

ולפ"ז לשיטת התוס' כל שאמר התקדשי לי במנה לא מהני שום דבר רק שיתן לה המנה או משכון לחלוטין על המנה אבל נתן לה שטר עליהם או משכון לפדותו על המנה לא מהני. אמנם כל זה כשאמר התקדשי לי במנה אבל אם קידש אותה במשכון בלבד שאמר לה התקדשי לי במה שאני נותן לך משכון על מנה שלא תחזיר לי עד שאתן לך מנה בהא יש לומר דמקודשת אפי' לפי סברת התוס' דהא לא קאמר כלל התקדשי לי במנה ופשיטא שיכול לקדש בכל דבר דאית לה הנאה כמו מדין ערב וכדומה ומ"ש שלא תתקדש בכהאי גוונא. אמנם הרמב"ן ז"ל יש לו שיטה אחרת בזה דכיון דאגיד גבי' הדבר שנתן לה לא הוי קידושין. והראב"ד ז"ל פי' כפי הטעם הראשון שכתבתי לעיל [רק שיש לומר בדעתו עוד דכיון דבלעדי הקידושין לא נתחייב לה בשום פנים והמשכון ברשותו א"כ במה תתקדש אף שאפשר אם תתקדש יתחייב לה המנה ולא דמי למתנה דלא קיבל מן הנותן כלום אבל הכא כיון שהיא מתקדשת לו אף הוא נתחייב במנה

מ"מ בקידושין צריך שיתן לה קודם הקידושין וכאן קודם הקידושין לא נתן לה דאין זו נתינה כלל ודו"ק] וכתב הר"ן דלפי טעם זה מקודשת כשאמר קני במשכון זה שיעבוד על מנה והתקדשי לי. ונראה לפע"ד דהעיקר כדברי הרמב"ן ז"ל דהא פריך מברייתא דקתני קידשה במשכון מקודשת ומוקי לה במשכון דאחרים ולמה לא מוקי שלא אמר לה התקדשי לי במנה רק קני במשכון זה שיעבוד על מנה וע"כ דלא משכחת קידושין רק במשכון דאחרים דלא אגיד גבי' כלום וזה ברור:

ועדיין יש לברר אם נתן לה מתנה על מנת להחזיר כשיחזיר לה דמים מה דינו אי נימא כיון דמתנה על מנת להחזיר לא מהני ה"ה הכא לא מהני או שמא שאני הך דמ"מ צריך ליתן דמים עבור המתנה לא דמי לחליפין דהדר בלי דמים. גם יש לדון בזה כיון דעכ"פ תצטרך להחזיר מה שנתן לה א"כ לא הוי רק כמשכון ומנה אין כאן משכון אין כאן. ונראה לי לכאורה דלפי סברת הרמב"ן ז"ל דהטעם משום דאגיד גבי' א"כ בהא נמי אגיד גבי' אבל לפי סברת הראב"ד הנ"ל כל שקידשה בחפץ דרך מתנה גמורה ולחליפין לא דמי מקודשת. גם לפי סברת הרמב"ן ז"ל יש לדון דתיקשי לי' במתנה על מנת להחזיר תיפוק לי' דאגיד גבי' כמו משכון וגרע מינה דצריכה להחזיר לו בחנם וע"כ דמ"מ כיון דעכשיו נותן במתנה לא מיקרי אגיד גבי' א"כ ממילא כשמתנה על מנת להחזיר כשיתן לה דמים דלא דמי לחליפין מודה דמהני ומ"מ יש להסתפק דאולי גם בכהאי גוונא דמי לחליפין כיון דגוף המתנה הדרא וצ"ע בזה כי לא מצאתי כעת גילוי לזה ומעתה נשוב אל ביאור הש"ע והח"מ והב"ש:

יא ונתן לה משכון. עיין ח"מ ס"ק ז' וכבר נתבאר דמהש"ס מוכח כדברי הרמב"ן דאל"כ לא הוי מקשה מידי מברייתא דקידשה במשכון וע"כ דלא משכחת קידושין רק במשכון דאחרים ואפי' להראב"ד דוקא באומר קני משכון בשיעבוד מנה אבל באומר התקדשי לי בדינר ונתן לה משכון אפי' אמר לה קני משכון בשיעבוד מנה לא מהני לכ"ע ועיין בסמוך:

יב וכ"ש אם נתן לה שטר על הדינר. עיין ח"מ ס"ק ח' וב"ש ס"ק י' שהשיגו על הרב בזה ולא דקו רבנן בזה כבודם במקומם מונח ודברי הרב ברורים דע"כ לא נחלקו רק אם מקדשה בגוף השט"ת אבל כאן דאמר התקדשי לי בדינר ונתן שטר על הדינר פשיטא דשטר זה לא חשיב כקבלת הדינר והוא בדינר קידשה וזה שכתבו וכ"ש דכיון דמשכון דהוא שוה כסף לא הוי כקבלת הדינר כ"ש שטר תדע דהאיך יכתוב הרב כ"ש ובדברי הרשב"א מבואר אפי' הקנה לה בשטר או בקנין וע"כ דכוונת הרשב"א שקידשה בחוב זה בקנין או בשטר ובהא קאמר אפי' ותליא במחלוקת הראב"ד ורמב"ן אבל בקידשה

בדינר לכ"ע לא מהני אמנם כבר הוכחתי לעיל דאפי' קידשה בשט"ח על עצמו לא מהני לכ"ע כדמוכח בש"ס פרק האיש מקדש בסוגיא דמקדש במלוה כמ"ש לעיל ס"ק א' ולא נחלקו רק בקידשה בשטר ונתן לה משכון דקא חסר לי' למקדש המקדש ומ"מ להרמב"ן אינה מקודשת דאגיד גבי' להחזיר לו כשיתן מעות: (יג) ותזכה בו. הכוונה בזה שנותן לה המשכון לחלוטין בעד הדינר שקידשה ובהא מהני ודברי ר"י הם דברי התוס' ממש וס"ד דלא מהני דלא הוי כקבלת הדינר ממש קמש"ל דשוה דינר כדינר לענין זה ומ"ש בח"מ בשם ר"ת אינו לענין קידושין כמו שביארנו כוונת התוס' לעיל ס"ק א' באריכות ואולי לזה נתכוון הב"ש ג"כ ומ"ש הב"ש דלשיטת הרמב"ן ורשב"א לא הוי קידושין לא נהירא כלל דכוונת ר"י למ"ש התוס' מתחילתו דאם אמר והמשכון שלך מקודשת ובהא כ"ע מודים וקמש"ל דזה הוי כדינר וזה ברור. ואם נתן לה מתנה על מנת להחזיר כשיתן לה סך כך וכך יש להסתפק או כמו שביארנו צדדי הספק לעיל ס"ק א' ונראה ל' דהוי ספק מקודשת:

סעיף י. האומר לאשה הרי את מקודשת לי בק' דינרים ונתן לה אפי' דינר אחד ה"ז מקודשת משלקחה הדינר (יד) והוא ישלים לה השאר (טו) שזה כמו שאמר הרי את מקודשת לי בדינר זה ע"מ שאתן לך ר' זוז שהיא מקודשת לו מעכשיו (טז) וה"ה אם חסר דינר אחד או שהי' רע (הרא"ש והרמב"ן) ויש חולקין (הרשב"א)

בד"א כשאמר לה בק' דינרים סתם אבל אם פירש ואמר לה הרי את מקודשת לי (יז) בק' דינרין אלו והתחיל למנות לתוך ידה וי"א דבחדא מינייהו כגון שאמר ק' דינרין אלו או שמתחיל למנות (הרא"ש

והטור) אינה מקודשת עד שישלים לה ואפילו בדינר האחרון שניהם יכולים לחזור זה בזה (יח) אא"כ אמר לה דינר החסר יהא עלי במלוה (יט) ונתרצתה וכן אם נמצא מנה חסר דינר או נמצא מהם דינר נחושת ולא הכירה בו תחילה אינה מקודשת ויכולין לחזור בהן (דעת רש"י) (כ) וי"א דאפילו בלא חזרה אינה מקודשת (הר"ן פ"ק דקידושין) עד שיאמר לה אח"כ התקדשי בזה ושתקה ואם יכולה להוציא ע"י הדחק (כא) ה"ז מקודשת:

סעיף ח. האומר לאשה התקדשי לי בדינר זה ע"מ שאשלים ליך מנה והיא אומרת ע"מ שתשלים לי ר' והלך זה לביתו וזו לביתה ולא הסכימו ביניהם ואח"כ תבעו זה את זה וקדשו ונתן לה הדינר אם האיש תבע את האשה יעשו דברי האשה וישלים לה ר' ואם האשה תבעה את האיש יעשו דברי האיש ולא ישלים אלא מנה:

יד והוא ישלים לה השאר. לא נתבאר בדברי הפוסקים אופן השלמה זו אי מקודשת וכל אימת שישלים מהני או שדבר זה תלוי כל שתתבע ממנו ולא יתן בטלו הקידושין וכבר

ביטל התנאי במה שלא נתן לה כשתבעה ונראה לי ראי' דבתביעתה תליא מילתא דהא בפ"ב קאמר דנתלקו בחסר דינר אי כסופא למתבעי' או לא ופריך מדר"א ומשני דצ"ט לא כסופא והשתא אי ס"ד דלא מהני תביעתה כלל וכל אימת שנותן מהני א"כ מה בכך דלא כסופא ס"ס כיון שלא קבע זמן להשלמה זו מה יועיל תביעתה ומשום הא גופא לא סמכה דעתה וע"כ דבתביעתה תליא מילתא רק דכסופא לתבעו ולפי זה כל שתבעתו להשלים ולא השלים נראה לי דנתבטלו הקידושין. ולענין אי יכולה להנשא לו קודם השלמה נראה לי אי לא קיבלה קידושין מאחר יכולה להנשא דלא חששו לביטול התנאי רק בגירושין משום לתא דא"א אבל הכא ליכא חשש א"א כלל אבל בקיבלה קידושין מאחר אף דלא הוי קידושין מ"מ אינה יכולה להנשא שמא תתבע אותו ולא יקיים התנאי והוי קידושין למפרע כנ"ל:

טו שזה כמו שאמר וכו' ע"מ. [עת"מ ס"ק י"א וכוונתו כיון שאמר בפשיטות והוא ישלים דבלי השלמה הקידושין בטילין א"כ לא הי' לו לומר דהוי כעל מנת דהא בהא איכא פלוגתא דבעי כפול והוי לי' לומר דהוי ככפלי' לתנאו ולק"מ קושית הב"ח] ויש להסתפק לפי דעת הי"א שהביא המחבר לקמן סי', קמ"ד סוף ס"ק ד' דע"מ אינו כמעכשיו א"כ הכא נמי יש לחוש לדעה זו רק שאפשר לומר דכמו דאמרינן דהוי כאומר על מנת כן יש לומר דהוי כאומר מעכשיו בפי' וכמו שכתב הרא"ש דהוי ככפלי' להנאה למ"ד דע"מ בעי כפול ויש ראי' לזה מהא דפריך לר"א מברייתא ואמאי לא משני דהא מני רבנן דעל מנת אינו כמעכשיו דהא רבנן פליגי עלי' דרבי בהא כמבואר פרק מי שאחזו ור"י ס"ל התם לכשתתן וכן בפרק האומר בקידושין מבואר דרבנן פליגי בהא. ולפי הנ"ל ניחא דמ"מ כמו לר"א כאומר על מנת כמו כן לרבנן כאומר מעכשיו. איברא לישנא דש"ס משמע להדיא דלא חשבינן לה רק כאומר על מנת בלבד ומכת הך דרב הונא אמר רבי הוא דקאמר לה ולרבנן לא. לכן נראה דמה שהקשו מברייתא הוא לפי שאמרו שם אפי' בדינר האחרון והשתא אי ס"ד דהטעם דעל מנת אינו כמעכשיו מאי רבותא יש באחרון טפי מראשון דאטו בכל תנאי כשיאמר על מנת שתתנו ר' זוז תוכל ליתן קצ"ט וכל כיוצא בזה ולא מצינו בשום מקום רבותא בזה שיתן דבר מועט פחות מכפי התנאי וע"כ דעל מנת כאומר מעכשיו דמי רק דלא ס"ל דהא הוי כעל מנת רק דעתה אכולה דלא ניחא להתקדש בפחות ממנה והשתא שפיר קאמר רבותא כיון דבאמת לא יהא לה הפסד בין אי תקבל על מנת או לקידושין גמורים דס"ס יצטרך ליתן לה כל המנה במושלם רק דגנאי לה להתקדש בפחות ממנה א"כ בהא ס"ד דלא שייך גנאי בצ"ט טפי ממנה ועל דבר מועט כזה לא שייך גנאי קמש"ל כיון שזכר מנה לא רצתה להקנות עצמה רק במנה

אבל אי מודי דחשיב כעל מנת רק דאינו כמעכשיו א"כ פשיטא דצריך לקיים התנאי במושלם וכיון דאינו כמעכשיו יכולה לחזור כל שלא קיים התנאי ומה נפקא מינה דינר אחרון או ראשון:

גם מה שהקשו למ"ד דעל מנת בעי כפול עד שהוצרך הרא"ש לומר דהוי ככפלי' לתנאה ג"כ אינו נראה לפע"ד כלל מהאי טעמא גופא דאי אמרינן דהוי ככפלי' א"כ נימא דהוי כמעכשיו ולמה לן להך דר"ה אמר רבי וע"כ דאינו רק כעל מנה בלבד א"כ ממילא בעי כפול אבל בלא"ה לק"מ דלא שייך הכא לומר תנאי בטל ומעשה קיים דהא הוא אמר התקדשי לי במנה א"כ אם יקיים התנאי הרי נתקיימו דבריו דבאמת נתן מנה אבל אם לא קיים התנאי הרי ביטל דבריו לגמרי שאמר התקדשי לי במנה והאיך תתקדש בדינר מה שאמר במנה גם היא לא נתרצתה להתקדש רק במנה רק שאין הפרש אצלה שתקבל המנה לקידושין או לקיום התנאי אבל האיך אפשר שיאמר התקדשי לי במנה ותתקדש בדינר מה שלא זכר כלל קידושין בדינר רק כשמקיים התנאי אז אמרינן דגם מאמרו התקדשי לי במנה הי' על אופן זה או במה שנתן לה דינר ביאר דבריו על מנת אבל כשתסלק התנאי לגמרי צריך לקיים דבריו במנה כאשר אמר וזה ברור. ולפי זה יש לדון כאן להך דעה הנ"ל דאינו כמעכשיו אך כבר ביארתי לקמן סי' קמ"ד דדברי המתבר תמוהין בזה דלא נמצא מי שיסבור כך דע"מ אינו כמעכשיו ועמש"ש:

טז וה"ה אם חסר דינר אחד וכו'. דין זה צריך ביאור קצת ומקורו מסוגיא דפ"ב (דמ"ז ע"א) דפליגי ת"ק וי"א בנמצא מנה חסר דינר מר סבר כסופא למתבעי' ומר סבר לא כסופא למחבעי' ופירש"י בד"ה מילי אותרי בדבר אחר דהך מלוה לא מלוה שיש לו עלי' קאמר אלא שאמר לה התקדשי לי במנה ונמצא מנה חסר דינר ואמר לה הרי הוא עלי מלוה ובוודאי אי אפשר לומר שיסבור הרב ז"ל דדוקא אם קיבל עליו המקדש במלוה ובלא"ה אינה מקודשת דהא פשיטא כיון דס"ל להך מ"ד דלא כסופא א"כ הוי כמקדש על מנת א"כ מה צורך שיקבל במלוה אם יקיים התנאי תתקדש ואם לאו לא ולא מצינו בדברי ר"א דקאמר ישלים שיצטרך לקבל עליו במלוה וברור דכוונת רש"י דקשיא לי' דברייתא קתני המקדש במלוה ואי נחלקו בהך איזה מלוה יש כאן דלמ"ד דלא כסופא אינו רק מקדש על תנאי ואין עליו שום חיוב מלוה רק אי ירצה בקידושין יקיים התנאי כמו כל תנאי בעולם ולמ"ד דכסיפא בוודאי לא הוי מלוה דהא דעתה אכולה לא בתנאי כלל לזה פירש"י דהך מחלוקת הוא שבא לקיים תנאו במה שמקבל עליו בחוב גמור אותו הדינר והרי היא כמי שקיבלה הדינר במה שנתחייב לה דינר במלוה לזה סובר מ"ד מקודשת דסמכה דעתה דלא כסופא למתבעי' ומ"ד אינה מקודשת דלא סמכה דעתה

אבל וודאי למ"ד מקודשת אפי' לא קיבל במלוה נהי דאכתי אינה מקודשת דמתסר קיום התנאי אבל כשיקיים התנאי מקודשת רק דנחלקו טפי דזהו הוי כקיום התנאי והרי היא מקודשת גמורה ולא מחסר דבר רק הוא נתחייב לה מלוה. ואין להקשות מאי מקשה עלי' דר"א שאני התם דצריך לקיים תנאו באמת רק דאמרינן דהוי כאומר על מנת ובהא שפיר אמרינן דסמכה דעתה דהא כל תנאי בידו לקיימו ושלא לקיימו ומ"מ מועיל תנאי בקידושין רק הכא דנימא דמה שקיבל במלוה נתקדשה לגמרי ואין צורך עוד לקיום התנאי רק נעשה ב"ח שלה בהא אמרינן לא סמכה דעתה ובאמת לק"מ דוודאי למ"ד אינה מקודשת משמע דאינה מקודשת כלל אפי' ירצה ליתן לה הדינר לקיים התנאי דאל"כ ישלים הוי לי' למימר דהא על מנת כאומר מעכשיו ומקודשת היא רק שישלים וע"כ דסובר דאפי' תנאי לא הוי ויכולה לחזור בה אפי' ירצה לקיים תנאו וא"כ הוי ר"א כתנאי והוצרך לחלק בין חסר דינר לחסר צ"ט דינר וזה ברור:

ועדיין הדבר צריך תלמוד דבמאי עסקינן הכא אי בשחקה הא הוי שחיקה דלאחר מ"מ כיון דמעיקרא אמר התקדשי לי במנה א"כ האיך יאמר שתתקדש בחסר דינר ודינר מלוה וע"כ דאמרה הן א"כ מה ס"ד דכסופא לה למתבעי' כיון דנתרצית להתקדש בזה. ובשלמא אי הי' מקדשה במלוה בלבד יש לומר דלא מהני ריצוי שלה כמו דלא מהני בקידשה בשט"ת דלא סמכה דעתה שימחול אף דמתרצית אבל השתא דנותן לה מעות ג"כ לקידושין א"כ לא גרע ממקדש במלוה ופרוטה דמקודשת וצריך לומר באמת דהך סוגיא אזלא בס"ד דמלוה ופרוטה ג"כ אינה מקודשת דשם במסקנא מוקי לה דפליגי בהא. ובזה יש לי לפרש מה שהשמיט רבינו הגדול הך סוגיא לגמרי שהוא סובר דלמסקנא דפליגי במלוה ופרוטה וקיי"ל דעתה אפרוטה אי אפשר לאוקמא פלוגתייהו בהכי אם לא דכ"ע ס"ל דעתה אמלוה וע"כ דבאמת בהא פליגי ולא פליגי כלל בכסופא לה מילתא למתבעי' וזה ברור לפע"ד. נמצא לפי הנ"ל כי נראה העיקר כדעת הרמב"ן ז"ל וראייתו ברורה ג"כ מהך ברייתא דקתני מנה זה משמע דבמנה סתם לא. ומה שדחה הר"ן דבריו דקמש"ל מנה זה דס"ד דבהא אפי' נמצא חסר שדרך העולם לקרות מנה אפי' על חסר וכל שאמר מנה זה כמה שיש כאן היתה כוונתו. ומלבד הדוחק שיש בדבריו תמוה לי דמאי פריך בש"ס כיון דתני ברישא מנה סתם מנה זה מבעי' ומאי קושיא הא קמש"ל מנה זו דאפ"ה אינה, מקודשת בחסר דינר והוא תמוה לפע"ד. גם נתבאר דהך סוגיא דהתם שלא כהלכה ולפי המסקנא לא קאי כמו שביארנו. גם נתבאר דמה שכתב הב"ש לדעת רש"י והר"ן דוקא בקיבל למלוה ליתא רק דבהא כבר נתקיים התנאי ובלא קיבל למלוה צריך לקיים התנאי אבל וודאי דלמ"ד מקודשת בהא נמי מקודשת וזה ברור:

ודע שיש לי מקום לפרש הסוגיא הנ"ל באופן אחר דהכוונה שקידשה במנה ונמצא חסר דינר ואח"כ נותן לה הדינר רק שכבר נתאכלו המעות הצ"ט דינרין והשתא להך מ"ד דלא כסופא למתבעי' לא הוי מקדש במלוה דכבר נתקדשה בשעת קבלת הצ"ט דינרין ולמ"ד דכסופא לא מתקדשה רק בעת קבלת הדינר וכבר נעשו הצ"ט מלוה וס"ד דמלוה ופרוטה ג"כ אינה מקודשת אבל למסקנא אי אפשר לאוקמא פלוגתא בהכי דהא קיימא לן דעתה אפרוטה ועכ"פ איכא פלוגתא והאיך נוקמא בפלוגתא דיסברו כ"ע דעתה אמלוה לכך השמיטה הרי"ף ועוד יתבאר בסמוך בס"ד:

יז בק' דינרין אלו והתחיל למנות. עת"מ וב"ש ודבריהם על פי דברי הר"ן דמפרש דברי הרי"ף דלא כרב אשי והרא"ש פוסק כרב אשי ולפי זה הך והתחיל למנות לאו דוקא דהתתיל למנות בלבד אינו מועיל ובמנה זו בלבד יכול לחזור וצריך לומר מה שזכרו התחיל למנות דבלא"ה לא בעי חזרה כדעת הרמב"ן שהביא הר"ן דלא כפירש"י. ונראה לי דלכך לא פסק הרי"ף כרב אשי משום דהך סוגיא דפרק האיש מקדש דפליגי בכסופא למיתבעי' ע"כ דלא כרב אשי דלרב אשי עיקר הטעם מה שנתן לה דינר וקיבלה ע"כ לשם תנאי קיבלה משא"כ מונה והולך. ולפי זה פשיטא דבחסר דינר דאפי' במנה סתם לא הוי תנאי רק דעתה אכולה א"כ האיך נחלקו הם הא פשיטא דלא מהני דלא כסופא דמ"מ דעתה אכולה דהא בהך דר"א לא כסופא ומ"מ טעמא דנתן לה דינר וקיבלה הא לא"ה לא הוי תנאי ועוד אי נימא דחסר דינר נמי הוי תנאי ולא דמי למונה והולך מ"מ מאי פריך לר"א שאני הך דר"א דנתן לך דינר בהכרח לתנאי קיבלה וע"כ דהך סוגיא דהתם לא אזלא אליבא דרב אשי. ובאמת יש לתמוה לכאורה על הרא"ש בזה אם לא דנפרש להרא"ש דמנה סתם הוי תנאי רק במונה והולך דעתה אכולה והא וודאי ליתא דכיון דמנה סתם הוי תנאי האיך ישתנה במה שמונה והולך וברור דהכוונה ואם בעת אמירת התקדשי לי במנה נותן לה דינר ע"כ תנאי הוא אבל אם בעת אמירתו מונה והולך דעתה אכולה א"כ כ"ש בנותן לה צ"ט בבת אחת והיא חושבת דיש מנה בוודאי דעתה אכולה וא"כ מבואר דהך סוגיא דהתם דלא כרב אשי. אך הגר"א בביאוריו כתב דהרי"ף פוסק כרב אשי ותרתי בעינן מונה והולך ומנה זו דכיון דאיכא לכולה בעינן מונה הולך דוקא. ולפי דבריו מיושב הך סוגיא דמ"ז אליבא דרב אשי דהתם אף דנמצא חסר כמונה והולך דמי מ"מ לא מהני במנה סתם דתרתי בעינן. אך קשה מאוד לפרש מציאות זה כיון דנמצא חסר לא בעינן מונה והולך כמבואר בברייתא להדיא א"כ מנה זו בלא מונה והולך ולא נמצא חסר היכי משכחת לה וצריך לומר דנתן לה צ"ט ויש אצלו עוד מונח בתוכו דינר אחד דמקודשת למפרע כשנותן לה הדינר והוא דחוק לפע"ד והעיקר כמ"ש לעיל:

יח אלא א"כ אמר לה וכו'. עב"ש ס"ק ט"ו והוא תמוה דלא נמצא ברמב"ם דבר ולשון המחבר הוא מדברי הטור ולא נתבררו דבריו אי כוונתו להך סוגיא דמ"ז וכפי פירש"י דפליגי באמר יהא הדינר עלי במלוה ופסק כמ"ד מקודשת כדעת הרא"ש דפוסק כת"ק וגריס בת"ק מקודשת אבל באמת רש"י הוכרת לפרש כן משום דפליגי התם במקדש במלוה וע"כ דפליגי באמר לה כך ולמ"ד מקודשת כבר נתקיים התנאי רק דמגיע לה תוב דינר אבל הך פלוגתא גופא שייך בלא אמר לה כלל דהא פריך עלי' דר"א מהך מ"ד דסובר אינה מקודשת ור"א מיירי שלא אמר לה רק התקדשי לי במנה ונתן לה דינר ולא יותר ולמ"ד דלא כסופא מקודשת למפרע וכשישלים. ולמ"ד דכסופא אינה מקודשת. גם דברי המחבר מגומגמין דפלוגתא זו לא שייך רק במנה סתם לא במנה זו לכ"ע אינה מקודשת בחסר דינר לכן נראה יותר דהטור לא הי' מפרש כפירש"י דפליגי בקיבל עליו אח"כ במלוה דס"ל דבכהאי גוונא נהי דמעיקרא כסופא לה מ"מ השתא מקודשת מכת שתיקתה או אמירתה הן [כמו שאבאר בסמוך] רק פלוגתייהו באמר לה התקדשי לי במנה ונמצא חסר דינר למר אמרינן דנתקדשה בעל מנת שישלים ולמר לא משום דכסופא לה אבל באמר לה אח"כ שמקבל עליו למלוה אפי' במנה זו מקודשת כנ"ל ולכך גם המחבר העתיק במנה זו. רק קצת גמגום יש דהשתא לא מיירי בחסר רק מונה והולך ודו"ק ועי' בסמוך:

יט ונתרצתה, עח"מ ולדעתו הדבר תלוי בכסופא למיתבעי' ובאמת זה אינו רק דעת המחבר דשתיקה לא מהני דעל דיבור הראשון סומכת כמ"ש הב"ש וכ"כ הטור בשם הרמ"ה לקמן ופי' ב"י דכוונתו משום דיש לומר על דיבור הראשון סומכת. ובאמת לא ידעתי הא בלא"ה קיימא לן לעיל סי' כ"ת דאם נתן לה בפקדון שתיקה דלאחר מ"מ לאו כלום ובנתן לה בתורת קידושין הוי ספק אי מהני שתיקה לאחר מ"מ א"כ הכא דקיבלה לקידושין הוי ספק וכן נראה שהוא דעת הרמ"ה דכתב בשתיקה ספק משום דלקידושין קיבלה דמיא להך דקדש בציפתא דאסא דלעיל סי' כ"ח ולפי זה ליתא למ"ש הב"ש להוכיח מהרמ"ה דהקידושין אינן בטלים דאל"כ אפי' ספק קידושין לא הוי והוא תמוה דפשיטא דהוי ספק קידושין מאתר דקיבלה לקידושין ולא לפקדון ואדרבא אי הי' סובר דאינן בטלים לא הי' צריך לומר מחדש התקדשי לי. רק מה שהקשה על רמ"א לכאורה תמוה וכ"ש לפי מה שכתבתי דבשתיקה וקיבלה לשם קידושין ספיקא הוי כדלעיל סי' כ"ת מכת שתיקה דלאחר מ"מ. אך באמת נראה לפע"ד ליישב דברי הרב רמ"א והוא דהמעיין בטור יראה דהרמ"ה לא כתב דינו רק בדינר רע והוא מקדש אותה באותו דינר רע ומהאי טעמא צריך קידושין מחדש שהרי מבטל דבריו הראשונים באמת

שתתקדש בצ"ט דינר כסף ואחד נחושת או רע אבל בנמצא חסר ורוצה להשלים לה לקיים דבריו הראשונים בהא מודה הרמ"ה דלא דמי לשתיקה לאחר מ"מ דלעיל סי' כ"ת דהתם לא רצתה מעולם להתקדש לכך לא חששה להשיבו אבל הכא דרצתה להתקדש במנה וכשמשלים לה דינר הרי יש לה מנה כמו שרצתה ובהא וודאי שתיקה כהודאה דרוצה עכ"פ להתקדש עכשיו כיון שכבר רצתה להתקדש במנה רק במנה ודינר נחושת או רע שאינו יוצא כלל בהא לא נתרצית לעולם להתקדש זה דומה ממש להך דסי' כ"ת ובשתיקה לאחר מ"מ הוי ספק ולכך הרב דקאי בפלוגתת הר"ן ורש"י אי מקודשת כשמשלים ולהר"ן אפי' בהשלמה אינה מקודשת כמ"ש הר"ן להדיא ובתוס' שם ועל זה כתב רק שיקדשה שנית בהשלמה שמשלים ובהא וודאי מהני שתיקה והרמ"ה מודה בזה. ונראה דלכך כתב המחבר ג"כ ונתרצתה דיהא עלי מלוה דומה להך דהרמ"ה דמעיקרא לא קידש במלוה כלל ולא נתרצתה לעולם למלוה לכך בעינן ריצוי [ומ"מ לא בעינן בפי' שיאמר התקדשי לי דכיון דאומר מנה החסר יהא עלי מלוה הרי מגלה דעתו בפי' דלקידושין הוא משלים ואף דבמדבר על עסקי גיטין בעינן עסוקין, באותו ענין ח"מ הכא לא גרע מעסוקין דהא אומר לה שהוא עקבל עליו דינר החסר במלוה הרי באותו ענין הוא מדבר רק בנותן לה הדינר ואינו אומר כלום לא מהני למ"ד דהקידושין בטלין לגמרי אבל אם אמר הריני נותנו לך לתשלום המנה מהני לכ"ע כנלפע"ד וגם זה הוא דלא כב"ש דמצריך קידושין בפי']:

כ וי"א דאפי' בלא חזרה. המציין ציין על זה הר"ן פ"ק דקידושין והוי לו לציין שהם דברי התוס' שם להדיא דאפי' השלמה לא מהני דכבר נתבטלו הקידושין. ויש להסתפק להך דעה דס"ל במנה ונמצא חסר דינר אפי'. במנה סתם אינה מקודשת דכסופא לה למתבטי' אי גם בהא אינה מקודשת כלל אפי' לא חזרה כמו במנה זו או דבהא כ"ע מודי דמהני השלמה שתתקדש מעתה ולא נתבטלו הקידושין לגמדי. ולכאורה נראה מדברי הב"ש ס"ק ט"ז דבהא לכ"ע לא נתבטלו הקידושין. אבל באמת. הוא חמוה דהא הרמב"ן ז"ל הביא ראי' דהלכה כמ"ד דלא כסופא מדקתני בהך ברייתא מנה זה ונמצא חסר דינר ש"מ במנה סתם לא והשתא תיקשי הא הרמב"ן בעל דעה זו דסובר דאינה מקודשת כלל אפי' לא חזרה כמו שכתב הר"ן בשמו א"כ ליכא ראי' לומר דמנה סתם לא כסופא דשפיר יש לומר דכסופא ומ"מ בלא חזרה מקודשת משא"כ במנה זו לא בעי חזרה כלל וע"כ צריך לומר דסובר הרמב"ן דלמ"ד דכסופא למתבעי' הכא נמי לא בעי חזרה ושפיר מדייק. ומ"מ בגוף הסברא לא הבנתי כלל כיון דקאמר מנה סתם מאיזה צד נימא דיתבטלו הקידושין וצ"ע. גם בעיקר הדין נראה לפע"ד עיקר כדעת רש"י דהאיך אפשר לומר דהא מוכח

מרישא ואי משום דממילא אמרינן כיון דאמר מנה זו וליכא מנה אינה מקודשת ובטלו הקידושין א"כ אין צריך להוכחה מרישא דבלא"ה מוכח דבטלו קידושין ואי דמעצמנו לא הוי אמרינן דקפיד מנה זו דוקא א"כ השתא נמי מנא לן. ומ"מ נראה לפע"ד דמודה רש"י דאי אכלה המעות לא מהני השלמה רק במקדש מחדש ברינר או במלוה ופרוטה דכיון דיכולה לחזור בה והקידושין אח"כ חלו א"כ הוי מקדש במלוה והוא לא קידש במלוה ודוקא במונה והולך אז אפי' אכלה קמא קמא מקודשת באחרון דהוא נתן לה מנה לקידושין אבל כיון שזכר מנה זו ונמצא חסר אין כאן קידושין מעתה כלל רק אח"כ ולא מהני כשאכלה אבל בלא אכלה נראה דוודאי מהני השלמה כיון דאכתי כל מנה אצלה מקודשת עכשיו ואין צורך להזכיר קידושין כיון שנותן לה ההשלמה וכבר נתרצית למנה להתקדש ואפי' שתקה נראה דמהני כשהשלים לה הדינר ומ"מ נראה דבעי שיזכיר דנותן לה להשלים ואפשר דגם הרמב"ן מודה בזה ולא כתב רק באין לה כעת כל המנה במושלם כמ"ש. כך נראה לי. ומ"ש הב"ש ס"ק י"ט כבר נתבאר לעיל ס"ק י"ח דלק"מ:

כא ה"ז מקודשת ויחליף. עב"ש והוא תמוה דהר"ן לא כתב בהחלט כן רק נסתפק דאפשר דאין הקידושין תלויין בזה ובירושלמי משמע להדיא דהחליפין מעכבי הקירשין דקאמר והוא שיחליף ע"ש. ואדרבא לא הבנתי כלל הך סברא במה נפשך אי סברה וקיבלה א"כ למה יחליף ואי לא האיך מהני תליפין הא מנה זו קאמר ולמה מקודשת. לכן נראה דהכוונה כך דוודאי אי אמרינן דהכוונה הי' על מנת הוי מהני השלמה רק כיון דמנה זו קאמר אמרינן דלא רצתה להתקדש בפחות הילכך כל שיש על זה שם מנה על ידי הדחק שוב לא קפדה שתתקדש במנה היוצאת לגמרי בריווח כיון דלא הפסידה כלום וגנאי לא הוי כיון דמנה יש כאן רק דינר אחד על ידי הדחק. ונראה לי דמכאן ראי' להרי"ף דהשמיט הך סוגיא דכסופא למתבעי' דא"כ הכא נמי כיון דצריך להחליף עכ"פ א"כ, תיקשי הא כסופא למתבעי' כ"ש להחליף וע"כ דלא כסופא כלל והר"ן דסתר ראיית הרמב"ן מהך דקתני מנה זו הוצרך לומר דהכא נמי אין החליפין ממכבי דאי מעכבי א"כ מהכא מוכח ודו"ק: סעיף ט. האומר לאשה התקדשי לי בכוס זה אם היה (כב) מלא מים הרי זו מקודשת בו ובמה שבתוכו דמצטרפו לשוה פרוטה ואם היה מלא יין הרי זו מקודשת בו ולא במה שבתוכו ואם היה מלא שמן הרי זו מקודשת במה שבתוכו ולא בו (כג) לפיכך אם לא היה בשמן שוה פרוטה הרי זו מקודשת בספק ואם היה בשמן שוה פרוטה הרי זו מקודשת ודאי (כד) ויש חולקים ואומרים במים בו ולא במה שבתוכו וביין במה שבתוכו ולא בו ובשמן או בציר דגים בו ובמה שבתוכו:

כב מלא מים. כך הוא לשון הרמב"ם ולא ידעתי אם בדוקא כתב הרב ז"ל כך דאי לא הי' מלא מים בוודאי לא נתכוון למים רק שהי' שם מים ואין דרך ליתן מים במקצת לכיבוד לשחוט וביין כתב רבותא דאפ"ה בו דוקא אבל לא ידעתי מנא לי' הא ובש"ס לא זכרו מזה כלל:

כג לפיכך. עח"מ ואף דלכאורה יש לדון כיון דקא חשיב בהזהב חמש פרוטות והודאה בכלי חשיב אפי' פחות מפרוטה א"כ יש לומר דה"ה קידושין בכלי אבל מדלא מהני חליפין באשה דאשה בפחות משוה פרוטה לא מקניא נפשה מוכח דאפי' בכלי דהא בעינן בחליפין כלי ודבר המסויים ודו"ק: (כד) ויש חולקין. הרי"ף השמיט כל הסוגיא ויש להוכיח דסובר כר"ת ומשום דלאו מילתא פסיקתא הוא דלא כל מקום וכל זמן שוה בזה דעכשיו דהיין ביוקר יש לומר בתוכו ולא בו וכ"ש בכוס של חרס וכן להיפוך בכוס יקר לא מהני אפי' בשמן כמו שכתב ב"י בשם ר"י לכך השמיטו. גם יש לומר דמספקא לי' באמת בפי' הסוגיא אי כרש"י או כר"ת וא"כ בכל גוונא הוי ספק ולכך לא חש להזכיר ספק דבלא"ה הוי ספק לכ"ע מכח שמא שוה פרוטה במדי. והנה התוס' דחאו ראיית ר"ת מפרק הישן ואין דבריהם מוכרחין דשאני התם דחשיב כסדרן דמעיקרא נקט להו ביד ומנח להו על הראש והדר מכסה בסודר ויפרש ר"ח דפרוס סידרא דכיון דמכוסין הם לא חיישינן שיפיח בהם. אך יש ליישב קושיית ר"ת דהכא נמי קא חשיב סדר חשיבותן מים ויין ושמן. גם יש ראי' לפירש"י דלפיר"ת תיקשי דהוי מצי למינקט תרווייהו בשמן וחדא דהכוס חשוב טפי מהמשקה בתוכו וחדא דהמשקה חשוב טפי כגון בכוס יקר וכוס חרס כמ"ש ב"י בשם ר"י ומדפסיק וקאמר לחלק בין יין ושמן משמע כפירש"י ודו"ק. ולדינא מידי ספיקא בלא"ה לא נפקא שמא שוה במדי כנ"ל:

סעיף י. היו לו מיני כלים או מיני מאכל או שאר כל דבר ואמרה לו תן לי מעט מאלו ואמר לה אם אתן ליך תהיה מקודשת לי (כה) אם אמרה הן ונתן לה הרי זו מקודשת אבל אם אמרה לו (כו) תן לי מהם או השלך לי או דברים שענינם לא תשחק עמי בדברים אלו אלא תן לי בלבד ונתן לה אינה מקודשת:

הג"ה. ואם אמר לה בשעה שהוא נותן לה הרי את מקודשת לי (כז) וקבלה מקודשת (טור בשם הרא"ש) (כח) ואם קבלה בשתיקה רק חזרה ואמרה תן לי או השלך וכיוצא בזה אינה מקודשת (כך משמע מדברי הרא"ש) וכל זה בהתחילה היא לומר תן לי מעט אבל אם התחיל הוא לדבר אם אתן לך תתקדש לי ואמרה לו (כט) בל' שחוק הן וקבלה ממנו הוי ספק קדושין (סברת הר"ן) וכן אם היה שותה יין ואמרה לו תן לי כוס אחד ואמר לה אם אתן לך הרי את מקודשת לי בו ואמרה השקני (או תן) והשקה אותה אינה

מקודשת שאין הדברים נראים אלא השקיני בלבד ולא תשחק עמי בדבר אחר ואם אמר בשעה שנתנו לה הרי את מקודשת לי וקבלה מקודשת:

כה אם אמרה הן. הב"י פקפק על זה דלמה לא מהני שתיקה והד"מ כתב דמדברי הרא"ש משמע דשתיקה לא מהני מדקאמר דמהני שתיקה באמר לה בעת נתינה הרי את מקודשת לי ש"מ דבהך דמעיקרא לא ובאמת לא מוכח ואדרבא יש לומר מדמהני שתיקה בהא מעיקרא נמי מהני שתיקה רק כל שאמרה הבה מיהבה צריך לומר מחדש הרי את וכו' שיועיל שתיקתה וכ"כ בתשובת ב"י להדיא. אמנם בעיקר הדין לא ידעתי האיך יועיל שתיקה דע"כ לא אמרינן שתיקה כהודאה רק דבהודאה זו מתקדשת ונגמרו הקידושין אבל כאן מעיקרא ששאל לה ועדיין לא נתן איזה הודאה יש כאן כיון דאפי' אמרה הן בפי' לא היתה מקודשת עדיין הילכך בתר הכי כשנתן לה ולא אמר כלום לא חשיב כמדבר בעסקי קידושין ולא פי' כיון דהיא לא דיברה כלום מעסקי קידושין ושתיקה כהודאה לא אמרינן בזה שתהא חשיבה כאילו היתה היא מדברת. ולפי זה יש לדחות הראי' שהביא הרשב"א בחידושיו מהך דורשכי דשתיקה מהני דהתם יש לומר דבעת נתינה לידה שאל לה כך והיא קיבלה ושתקה וכן משמע בש"ס דקאמר שקלה ואישתקה משמע דבעת נתינה אמר לה כך א"כ אי אמרה אז הן היתה מקודשת תיכף לכך שתיקה הוי כהודאה אבל כאן דאח"כ נתן מה ששתקה על השאלה קודם נתינה לא חשיב הודאה כיון דאפי' בהן לא היתה מקודשת אז כנ"ל ועיין לקמן:

כו תן לי וכו'. ואם אמרה תן לי ואתקדש לך משמע מכל הפוסקים דוודאי מקודשת דלא גרע מאמרה הן אבל מדברי התוס' שם יש להוכיח לכאורה דאפי' בכהאי גוונא אינה מקודשת דכתבו שם לחלק בין הך דהכא לתן מנה לפלוני דהכא שאמרה מעיקרא שיתן לה בלי קידושין אדעתא דאמרה קודם מחכוונת משא"כ התם. ולפי זה מבואר דאפי' אמרה ואקדש אני לך ס"ל דהכא אינה מקודשת דאל"כ בלא"ה לק"מ דהתם מבואר דאמרה תן מנה לפלוני ואקדש אני לך. איברא יש לתמוה למה לא חילקו כמו שחילקו (ד"ת ע"ב) בד"ה תנם בין התחיל הוא להתחילה היא ומשום משטה תדע דלא הקשו על הבה מיהבה וע"כ משום משטה וצ"ל דלא משמע להו דהב הוי השטאה רק הטעם הואיל והוא לא החליט קידושין רק דרך שאלה אינה מקודשת באמירתה וכה"ג כתב הרשב"א ואהא קשיא להו דהתם אפי' לא קיבלה כלום מקודשת באמירתה ועל זה תירצו דהטעם הכא דנתכוונה למה שאמרה מעיקרא. ולפי זה כל היכי דפירשה ואקדש אני לך בוודאי לכ"ע בין בהב בין בהבה מיהבה מקודשת והא דמשמע להו דעדיף הב מתן לפלוני היינו דהכא עכ"פ נתן הוא לה וקיבלה קידושין ושם אין כאן לא אמירה דידי' ולא קבלה דידה

ומ"מ מהני וכ"ש הכא כנ"ל: (כז) וקיבלה מקודשת. עי' ב"ש ונראה לי דכוונת הרב לפי הלשון שהעתיק הר"ן דעת הרשב"א נראה לכאורה שלא נחלק הרשב"א רק באמרה לו שנית הב או הבה מיהבה דאפי' אמר בשעת נתינה סובר הרשב"א דלא מהני אבל לדעה הראשונה שהביא הר"ן מהני בהכי כמבואר בר"ן ובהא נחלק הרשב"א אבל באמר שנית הרי את בשעת נתינה ושתקה לכאורה אין טעם כלל שלא תהא מקודשת דהא שתיקה כהודאה וטעם הרשב"א לא שייך בזה כלל דדוחק לומר דלפי שאמרה מעיקרא הב קודם נתינה גילתה בזה דעתה בפי' דאינה רוצית בקידושין מדלא השיבה הן על שאלתו כמ"ש הרשב"א ולכך לא מהני בתר הכי שתיקה כיון שכבר פירשה שאינה חפצה בקידושין אבל זה דוחק חדא דאין חשיב אמירתה הב כאילו פירשה שאינה חפצה שלא יועיל שתיקתה לעולם ועוד דאפי' היתה מפרשת שאינה רוצה מ"מ וכי בשביל זה לא יועיל לעולם שתיקתה כל שנתן לה אח"כ ואמר הרי את וכו' ושתקה לא משגחינן במה שעבר ביניהם קודם ושתיקתה חשיב מחדש כהודאה אבל בלא שתקה רק חזרה ואמרה תן בהא פליג הרשב"א דלא מהני ומ"מ נראה דמודה הרא"ש ג"כ בהא שהרי לא כתב רק דאם קיבלה בשתיקה מקודשת ולא באמרה שנית הב או הבה מיהבה וזהו כוונת הרב בהג"ה בתר הכי ואם קיבלה בשתיקה היינו שלא אמרה הן בפי' רק מ"מ לא שתקה לגמרי רק אמרה תן או השלך בהא לא מהני אפי' להרא"ש ולכך לא חש הרב להך דעה שהביא הר"ן כיון דבהא מודה הרא"ש להרשב"א:

כח ואם קיבלה בשתיקה רק חזרה. הלשון מגומגם מאוד וכבר כתבתי בס"ק לפני זה בפשיטות דהכוונה שקיבלה בשתיקה שלא אמרה הן רק מ"מ לא שתקה לגמרי רק אמרה תן אינה מקודשת דרק בשתקה לגמרי מקודשת. ויש לפרש עוד לפי מה שכתבתי לעיל בשם הב"י דכוונת הרא"ש דמצריך שיאמר הרי את מחדש היינו מחמת שאמרה קודם הב אבל בשתקה קודם לא הי' מצריך שיאמר לה שנית רק אפי' נתן לה בשתיקה וקיבלה מהני. ולפי זה כך כוונת הרב דאם קיבלה בשתיקה שלא אמר לה כלום בעת נתינה [היפוך ממה שזכר קודם שאמר לה בעת נתינה הרי את] ואם היתה היא שותקת ג"כ לגמרי הוי מהני כמו שכתב ב"י לדעת הרא"ש רק לפי שאמרה מעיקרא הב בתשובתה על השאלה לכך אינה מקודשת כשנתן לה בשתיקה רק דוקא באמר לה הרי את וכו' וכ"כ הב"י להדיא שכך משמע מהרא"ש רק דבד"מ השיג עליו דלא משמע כן ברא"ש אבל כבר כתבתי דהב"י השיב בתשובה וביאר דבריו כנ"ל דכך משמע באמת בהרא"ש. גם מדברי הרשב"א בחידושיו משמע כך לכך סתם הרב כדברי ב"י להרא"ש ומ"מ יש לומר דמודה דאפי' לא אמרה הב כלל רק שתקה הוי ספק קידושין

כיון דברמב"ם מבואר דוקא באמרה הן אבל עכ"פ וכר לפי פירושו של ב"י בהרא"ש דאם לא אמר הרי את והיא אמרה הב מעיקרא בוודאי אינה מקודשת ומ"מ הראשון נראה עיקר:

כט בלשון שחוק וכו' הוי ספק קידושין. עב"ש ס"ק כ"ה וכבר כתבתי מזה לעיל ס"ק כ"ה בביאור דברי התוס' ותמוה לי על הב"ש שלא העיר בזה דלכאורה לדעת התוס' כל שהקדימה לומר הב או תן אפי' אמרה אח"כ תן ואקדש אני לך אינה מקודשת אבל כבר ביארתי דברי התוס' לעיל דאין הדבר כן. והנה מכל הפוסקים משמע דמה שסיום הר"ן דהוי ספק קידושין קאי על הך מחלוקת הרשב"א וי"א ולא כן דעתי כי נראה לי שהר"ן דבר חדש כתב ולא קאי על שלפניו כלל רק כתב להורות ענין חדש דרק באלה הלשונות אינה מקודשת אבל בלשונות אחרים הוי ספק כי אין ללמוד כיוצא בזה דאין לך רק מה שמנו חכמים ולאפוקי מכל הפוסקים שכתבו וכל כיוצא בזה ולזה דעתו שאין הדבר כן ולא יכולתי לכוון דברי הר"ן על שלפניו כלל ומ"מ לדינא וודאי דהוי ספק קידושין רק באמר לה בעת נתינה הרי את וכו' והיא השיבה הב או הבה מיהבה כיון דבהא גם הרא"ש מודה דאינה מקודשת כנ"ל נראה דיש לצדד להקל לגמרי כיון דיש לומר דהר"ן ג"כ מחליט כהרשב"א ודו"ק:

על אה"ע סימן ל

לאיזה מקום צריך ליתן הכסף ודין אם קדשה בכבר ובו יא סעיפים: סעיף א. המקדש את האשה בכסף או בשטר (א) אינו צריך שיתן הקידושין לתוך ירה (ב) אלא כיון שרצתה לזרוק לה קדושיה וזרקן בין לתוך ידה בין לתוך חיקה (ג) או לתוך חצרה או לתוך שדה שלה הרי זו מקודשת: (א)

אינו צריך שיתן הקידושין לתוך ידה. עב"ש בשם רש"ך אם אמר טלי קדושך מעל גבי קרקע אי הוי קידושין ונראה לפע"ד דזה תלוי ממש בדין קידושין במחובר לקרקע. ולפי זה לפי מה שפסקו האחרונים בפשיטות לחלק בין קידושי כסף לשטר דקידושי כסף כשרים במחובר ושטר פסול במחובר מהך סוגיא דפ"ק דקידושין מילתא דאיתא בקידושין לא קתני ופירש"י דכאיב ויצאה והיתה א"כ כיון דקידושי שטר דמיין לגט א"כ כמו דגבי גט טלי גיטך מעל גבי קרקע פסול ה"ה בקידושין אבל בקידושי כסף כמו דכשר במחובר כמו כן טלי מעל גבי קרקע ועמ"ש בזה ברס"י כ"ז ומ"ש עוד בסי' ל"ב בס"ד:

ב אלא כיון שרצתה לזרוק לה. עח"מ וב"ש וסיים הב"ש דאם אמרה תן בידי וזרק לה לא הוי:

קידושין ונראה דוקא בזרק לחצרה אבל בזרק לידה יש להסתפק אי קפדה שלא יזרוק לארץ או דקפדה שלא יתנם דרך זריקה כלל רק מיד ליד לכן בזה מודה הט"ז דהוי ספק כנ"ל. אמנם בעיקר הך דינא יש לי לדקדק דהא גבי גט פרק הזורק אמרינן דבעינן שתעמוד בחצרה דשליחות דגט מכח ידה איתרבאי ולא מטעם שליחות דגט חוב הוא וכתבו הרשב"א והר"ן שם דאפי' מחזרת להתגרש לא מהני דשמא חזרה בה רק צריך שתאמר תזכה לי חצרי דאז מהני מתורת שליחות. והשתא תיקשי נהי דקידושין מדעתה הם מ"מ פשיטא דלאו מלתא פסיקתא הוא דהנך קידושין זכות הם לה דהא פשיטא דאי לא ניחא לה הוי חוב. [חדע דקא חשיב מקולי כ"ש במה שאינה ותקדשת בפרוטה] וא"כ אפי' ניחא לה להתקדש מ"מ וכי בשביל זה יעשה החצר שליח דילמא חזרה בה דנאסרת אכ"ע וא"כ למה לא בעינן שתאמר תזכה לי חצרי. וגם יוציאה ג"כ משמע החם דעכ"פ צריך שיאמר זכתה לי שדי וא"כ כ"ש בקידושין דוודאי בעינן עכ"פ שתעשה שלית לחצרה כפי' שתאמר תזכה לי חצרי לכן נראה לי דאפשר דמהאי טעמא כתבו כיון שרצתה לזרוק לה קידושי' דכיון שנתרצית בזריקת הקידושין הרי היא כמו שעשתה בפי' לאותו מקום שלית אבל אם אמרה קדשני סתם כיון דלא שוותי' לחצר שליח ובכל רגע יש לומר דחזרה בה לא הוי קידושין אמנם אם אמרה אח"כ תזכה לי חצרי:

הוי אפשר דמהני ג"כ אלא דבזה נראה דלדעת הר"ן פרק הזורק צריך שיקדשנה שנית כיון דמעיקרא לא נתקדשה ואח"כ הרי אינו עושה שום דבר שתתקדש מעתה ובאמירתה בלבד לא מיקדשה ועכ"פ דברי הב"ח נכונים בזה ולא מטעמי' רק מטעם הנ"ל כמו שביארנו ועי' עוד בסמוך:

ג או לתוך חצרה. עח"מ וב"ש דלדעת הטור בעינן משתמר לדעתה ובלא משתמר לדעתה הוי ספק קידושין ומדברי כולם מבואר דעכ"פ במשתמר לדעתה בוודאי סגי ולא בעינן עומדת בצד חצרה כמו בגט דגט שאני דחוב הוא לה. ולפע"ד דבר זה צ"ע והוא דלא דמי קידושין למחנה כלל דדוקא מתנה בלי דעת הנותן כלל הוי זכות מצד עצמותו שנותנין לו מחנה אבל קידושין כיון דבלי דעתה ליכא למ"ד שיקבל שלית קידושין אפי' נחרצית אח"כ דאין הקידושין ביציתן זכות לה דהא נאסרה על כל העולם ופעמים הרבה שאינה חפצה בו לכמה טעמים רק כשנתרצתה להתקדש הוי זכות א"כ כיון דגבי גט לא מהני ריצוי שלה דשמא חזרה בה ולא הוי גט כלל מהאי טעמא ה"ה בקידושין לא מהני רק בעומדת שם מטעם יד כיון שמתרצית [דבע"כ לא הוי יד דאפי' נתן לידה בע"כ לא מהני]

ואף דכתבו הרשב"א והר"ן פרק הזורק דגם בגט מהני כשאומרת אח"כ תזכה לי חצרי מ"מ כבר ביארתי בסי' קל"ט בראי' ברורה מירושלמי ריש פ"ק דגיטין דכל שאין הענין זכות מצד עצמותו לא שייך שיעשה החצר שלית שזה שאמר חצר משום שליחות אף דאינו בר שליחות כלל ואומר לעץ הוי שליחי רק גזירת הכתוב הוא דנעשה שליח וה"מ אם יכול להעשות שליח מצד עצמותו אבל אם מצד עצמותו אינו שליח רק שהבעלים יעשוהו שליח בהא וודאי חצר לאו בר שליחות הוא על פי ציווי הבעלים הילכך גבי מתנה ומציאה שהענין בעצמותו זכות בלי דעת הבעלים נעשה החצר שליח מצד עצמו אבל כל היכי שאינו זכות רק מחמת רצונם של בעלים ואז בעינן שיעשו הבעלים שלית בפי' כמו שלית קבלה בגט ובקידושין בהא וודאי מכת עשיית הבעלים לשליח חצר לאו בר שליחות הוא דאל"כ תיקשי מאי מבעי' לי' בירושלמי אם צריך לומר בפ"נ כיון דמצד ידה לא מהני רק משום שליחות והרי השליא בת"ל פשיטא דצריך לומר בפ"נ וע"כ משום ידה מיירי ואליבא דר' אושעי' ע"ש היטב שהארכתי בזה: גם הראי' שהביא הרשב"א דהא בס"ד חצר משום שליחות א"כ ע"כ מדעתה ומ"מ פליג מ"ד דבעי עומדת בצד ביתה ש"מ דלא מהני רצון שלה. ומה שדחה הרשב"א דהוי שליח הבאה הוא תמוה לפע"ד דהא בזרקה לחצר מתגרשת ובשליח קבלה מיירי ע"ש. הן אמת דבהא יש לתמוה דבלא"ה לק"מ דוודאי בס"ד הוי ס"ל דחצר מטעם שליחות איתרבאי ואפי' בע"כ דרב אשי הוא דאסיק פ"ק דמציעא דמסתברא בגט כיון דבע"כ אינו מכח שליחות אבל הך סוגיא דגיטין דמיירי לס"ד התם דלא כרב אשי וודאי ס"ד דבע"כ נעשה שליח וכן משמע מצריכותא דעביד ריש פרק הזורק דלעולם חצר מהני אפי' בע"כ לכ"ע אבל מ"מ לפי מאי דמסיק פ"ק דמציעא בוודאי קידושין וגיטין שווין הן דלא מהני בהו חצר מטעה שליחות כיון שאין הענין בעצמותו זכות רק ברצון הבעלים כמו שביארנו. ויש לי עוד ראי' לזה מדלא קא חשיב בהדי ג' דרכים דשווי גיטין לעבדים אופן זריקת הגט ואפי' למ"ד דזכות לעבד מ"מ הא קא חשיב לר"מ ארבעה א"כ הוי לי' לחשוב חמשה ומשכחת חצר בעבד שנתנו לו על מנת שאין לרבו רשות בו וע"כ כמו דמשני בש"ס על מחובר משום דאיתא בקידושין הכא נמי איתא בקידושין אבל אי נימא דקידושין שוה למתנה הוי לי' למיחשבי' ודו"ק. לכן נראה דאפי' משתמר לדעתה כל שלא עמדה שם יש להתיישב בזה למעשה וצ"ע ועמ"ש בסי' קל"ט באורך בזה: סעיף ב. היתה עומדת ברשות הבעל צרי שיתן לתוך ידה או לתוך חיקה: הג"ה. (ד) השאיל לה הבעל מקום בחצרו דינו כמו לענין גירושין (וע"ל סי' קל"ט סעיף י"א):

ד השאיל לה הבעל מקום בחצרו דינו כמו לענין גירושין ועי' לקמן סי' קל"ט סי"א. הטור העתיק בכאן דין הפיסלא המוזכר בש"ס ריש הזורק ולקמן סי' קל"ט והוא תמוה לפע"ד דהא דאמרינן התם תרי מקומות לא מושלי אינשי ולא אמרינן דבאמת הפיסלא הוא המקום שהשאיל דכיון דבעינן עומדת בצד חצרה וכיון שאין האשה על הפיסלא לכך לא מהני אבל אי לא פליג רשותא לנפשי' חשיב כעומדת שם דהכל אחד] אבל בקידושין דלכ"ע לא בעינן שתעמוד שם בחצרה א"כ מה בכך דתרי לא מושלי כיון דלא ייחד לה מקום כל היכי דנפל הוא המקום שהשאיל. וביותר אני תמה על הרב בהג"ה דמשמע מדבריו דדינו שוה לגירושין בסי' קל"ט והרי התם מבואר דעת הרמב"ם דבעינן שיפול תוך ד' דוקא ע"ש ופי' ה"ה משום דבעינן שתעמוד בחצרה א"כ בקידושין לא שייך זה ומ"מ דברי הטור אפשר ליישב דכיון דסובר דבעינן משתמר לדעתה דוקא אפי' גבי קידושין א"כ כל היכי דאושלה מקום בחצרו בכהאי גוונא לא הוי משתמר לדעתה ולכך בעינן שתעמוד שם בדוקא כמו גבי גט. ואפשר דלכך השמיט הב"י דבר זה בש"ע משום דחולק על הטור דלא בעינן משתמר דהוא נגד אביו הרא"ש א"כ ממילא כל הך סוגיא אין שייכות לכאן אבל דברי הרב צ"ע ותמהני על הב"ש וח"מ שלא העירו בזה כלום ומ"מ לפי מה שהוכחתי לעיל דקידושין וגט שווין א"כ העיקר כהרב: סעיף נ. היתה עומדת ברשות שהוא של שניהם (ה) וזרק לה קדושיה מדעתה ולא הגיעו לידה או לחיקה הרי זו מקודשת קידושי ספק ואפילו אמרה לו הנח קידושי על מקום זה ואותו המקום של שניהם הרי אלו קידושי ספק: (ה) וזרק לה קידושי' מדעתה. לפי מה שכתבתי לעיל דלכ"ע לא מהני בזה רצונה להתקדש רק שתאמר בפי' שיזרוק לה דהוי כעשתה לתצרה שלית ולפי זה הכא נמי צריך לומר דהכוונה מדעתה שכך נתרצית לזרוק לה. ולפי זה יש ליישב מה שהקשו על הרמב"ם ויתבאר לקמן בס"ד כי שם עיקר מקומו ודברי האחרונים שם לא נתבררו לי ויתבאר שם:

סעיף ד. היתה עומדת בסימטא (ופי' שביל של יחיד) (ו) או בצדי רשות הרבים (ז) וזרקם לתוך ד' אמותיה מקודשת ואם נשארו תוך ד' אמותיו אינה מקודשת אפי' נכנסה היא לתוך ד' אמותיו כיון שקרם הוא לתוכם זכה בהם והם שלו:

ו או בצדי ר"ה. כבר ביארתי בארוכה בסי' קל"ט ענין זה לדעת הרמב"ם ושם מבואר מה שאמרו שם לגיטין אמרו ולא לדבר אתר דאין ד"א קונין בקידושין ובעלמא בר"ה רק בגט בלבד. ומה שאמרו וכן לקידושין דוקא בקנין דאורייתא משום ויצאה והיתה ולא במה שתקנו משום תקנת עגונות ושם הארכתי בזה ע"ש ותלמוד לכאן:

ז וזרקם לתוך ד' אמותי'. עת"מ וב"ש דלדעת רבינו ירוחם הוי קידושין דרבנן כמו מעמד שלשתן ולפע"ד לא דמי דשאני מעמד שלשתן דבאמת לא הגיע לידה דבר רק חוב על פלוני הילכך נהי דחייבו חכמים להחזיר החוב לה אבל מ"מ לא קנתה בקנין גמור כמו מן התורה להתקדש קידושי תורה דמשום תקנה די שתוכל להוציאם מפלוני לא שנחשוב כאילו ישנו בידה כמו בקנין דאורייתא אבל במה שזכתה מתורת תצר וד"א דהם שלה לא יחלוק שום אדם דכיון דזכתה בהם אין לך הנאה גדולה מזה והרי הגיע הנאה לידה שאין להוציא ממנה כנ"ל:

סעיף ח. היו עומדים ברשות הרבים או ברשות שאינה של שניהם וזרק לה קידושיה קרוב לו אינה מקודשת (ח) קרוב לה הרי זו מקודשת מחצה למחצה או שהיו ספק קרוב לו ספק קרוב לה ואבדו קודם שהגיעו לידה הרי זו ספק מקודשת כיצד הוא קרוב לו וקרוב לה כל שהוא יכול לשמור אותם והיא אינה יכולה זהו קרוב לו. היא יכולה לשמור אותם והוא אינו יכול זה הוא קרוב לה שניהם יכולים לשמור אותם או שניהם אינם יכולים לשמור זהו מחצה למחצה:

ח קרוב לה. עח"מ ס"ק ז' ועמ"ש בסי' קל"ט שם ביארתי בארוכה דעת הרמב"ם והוכחתי דקנין השמירה הוא קנין דאורייתא ושייך בקידושין מכת ויצאה והיתה ע"ש שהארכתי ושם מבואר ג"כ דברי התוס' במה שכתבו בפי' שניהם אין יכולין לשמור הכל מבואר שם ואין צורך לכפול הדברים ומה שכתבו בענין ספק קרוב לה יתבאר בס"ד בסי' מ"ז כי שם מקומו: סעיף ו. זרק לה קידושיה אפי' לתוך חיקה ולא שקלתינה (ט) אלא אישתקה יש מי שאומר שאינו בלום (י) כיון דלא ארצאי מעיקרא לאיקדושי ליה:

ט אלא אישתקה. הב"ח פי' שנערה בגדי' כי היכי דלא תיקשי מהג"ה דלקמן סי' מ"ב ובח"מ סי' מ"ב כתב דבאמת פליגי והרב זוכה שטרא לבי תרי. ולדעתי לק"מ לפי מה שביארתי לעיל סי' כ"ת דברי הרמ"ה דוודאי כי שהלכה עם הקידושין הוי כעשתה מעשה ומהני שתיקה כהודאה רק סברת הרמ"ה דכיון דהיא לא עשתה כלום שום מעשה רק הוא זרק לתוך חיקה לכך לא מהני שתיקתה וכל שלא הלכה ממקום זה אפי' ניעור הבגדים לא בעינן אבל אם הלכה עם הקידושין למקום אתר מהני שתיקה. כן ביארתי שם בראיות. ולפי זה יפה כתב הרב סי' מ"ב דצריך שתזרוק הקידושין דכיון שלא זרקה ועיכבתם לעצמה בוודאי מהני שתיקה אפי' לא עשתה מעשה בעת שהגיע לידה דהא בפקדון לא אמרינן דלא הוי קידושין רק משום אי שדיתינהו מחייבה ולא משום דלא עשתה מעשה וע"כ דמה שם בידה ואינה משליכתם הוי כמעשה רק דברי הרמ"ה שזרק

לתוך חיקה כל שהיא עומדת במקום זה ולא הלכה והקידושין מונחים לא מהני שתיקתה אבל עמדה והלכה עם הקידושין מקודשת כנ"ל:

כיון דלא ארצאי מעיקרא לאיקדושי לי'. עח"מ דמזה ראי' דלא בעינן ריצוי על הזריקה ולפעד"נ דלא מוכח מידי דשאני הכא דזרק לחיקה דהוי כנתן לידה אבל לתצרה שפיר יש לומר דבעינן שתתרצה לזרוק לה דאז נעשה החצר שלית אבל בלא"ה בשביל ריצוי הקידושין אינו נעשה שליח דאפי' נתרצית בקידושין אני אומר שמא חזרה בה וכן מכל המקומות שהוכיח דלא בעינן ריצוי על הזריקה לא מוכת רק בחיקה ולא בחצרה שהוא מטעם שליחות כמ"ש לעיל ס"ק ב':

סעיף ז. אמר לה התקדשי לי בדינר זה נטלתו וזרקתו לים בפניו או לאור או לכל דבר האבד אינה מקודשת (יא) ואין צ"ל אם זרקתו בפניו למקום שאינו אבד שזה מוכיח שאינה חפצה בקידושין (וע"ל סי מ"ב סעיף א'): (יא) ואין צ"ל אם זרקתו בפניו. דעת הב"ח בזרקתו לתוך ד' אמותי או קרוב לה הוי קידושין ואני תמה דא"כ מה ס"ד להקשות בש"ס הא שדיתי קמי' הוי קידושין הא פשיטא דבזרקתו לאור כ"ע מודים אפי' האור קרוב לה או בתוך ד' שלה אינה מקודשת דמאי נפקא מינה בזרקתו לאור למי הי' האור קרוב א"כ בכהאי גוונא שדיתי קמי' לא מהני וע"כ דמשמע להו דכל שזרקה הוי כאמרה לא בעינא וכן מבואר בפירש"י שפי' שדיתי קמי' למקום שאינו אבד ונתכוון דלא נימא דהכוונה קמי' דווקא א"כ מאי קושיא הא לאור לא בעינן קמי' ומזה הוכיח לפרש דקמי' לאו דוקא רק לאפוקי דבר האבד וזה ברור. ומ"מ נראה לי שאם היו עומדים ברשות שאינה של שניהם או בר"ה וזרקה לרשותה בהא אפשר דברי הב"ח נכונים דיש לומר שזרקה אותם לרשותה שיהיו שלה אבל בעומדין ברשותה כל שזרקתם לא הוי קידושין כדמוכח בש"ס כמו שהוכחתי:

ודע דמה שאמרו נטלתו אין הכוונה דקודם נתינה אמר והיא קיבלה דבהא וודאי לא מהני זריקה אפי' תכ"ד בקידושין כיון שקיבלה ושרפה לקידושין ולא עדיף הוכחה מזריקה מאי אמרה בפי' שאיני רוצה לא מהני חזרה תכ"ד רק הכא מיירי שנתן לתוך ידה ובעת נתינה אמר לה וזרקתה תיכף כנ"ל ברור והב"י הקשה על מה שהשמיט הרמב"ם היכי דשדיתינהו קמי' ונוסח משובשת נזדמנה לו והנוסחא האמתית וזרקתו לפניו או לים וכן הוא ברמב"ם לפנינו ולק"מ. ולפי זה לא נזכר ברמב"ם דבעינן שתזרוק לים בפניו ומ"מ נראה פשוט דבעינן בפניו ולא חש לזכרו כיון דע"כ שזרקה תכ"ד א"כ בוודאי הי' בפניו וכן פירש"י להדיא:

סעיף ח. אמר לה התקדשי לי במנה אמרה (יב) תנחו לאבא או לאביך או לפלוני ונתנו להם לחם (יג) אע"פ שאמר לה התקדשי לי במנח שנתתי להם (יד) אינה מקודשת אכל אם אמרה (טו) שיקבלום לי מקודשת אפילו לא חזר ואמר התקדשי לי במנה שנתתי להם:

יב תנהו לאבא עב"ש ס"ק י"ג ודבריו מגומגמים דוודאי באמרה היא תחילה תן לפלוני ולא זכרה קידושין אין בלשון הזה לשון קידושין כלל רק כוונת התוס' להיפוך דלא ס"ד דהכא מטעם משטה אתינן עלה א"כ כיון דהוא הקדים לומר התקדשי לי לא בעינן בדברי' שתאמר ואקדש אני לך לכך משמע להו דדמי להתם. והנה יש להסתפק בכוונת התוס' אי ס"ל דכל שהקדים הוא תחילה אפי' אמרה בסי'. ואקדש אני לך לא מהני דמשטית בו או דוקא אם אמרה תנם לפלוני סתם אבל באמרה בפי' ואקדש אני לך מהני כמו התם. ולכאורה הי' נראה כסברא ראשונה דאי דעת התוס' לחלק בין אמרה ואקדש אני לך או לא א"כ לק"מ דהכא שאני דלא אמרה כך וכן תירץ הרשב"א באמת וע"כ רס"ל דהכא אפי' אמרה ואקדש אני לך לא מהני ומדברי הרא"ש ז"ל שכתב להוכיח דתנם על הסלע יש בו מדין ערב מדלא קאמר באמרה היא תן מנה על הסלע ואקדש אני לך משמע דוקא באמרה האשה תחילה אבל אם אמר הוא תחילה והיא משיבה אפי' השיבה תנם על הסלע ואקדש אני לך כל שלא הי' סלע שלה הכוונה שאינה חפצה בקידושין ומשחקת בו דאל"כ הוי לי' לומר בפשיטות דהוי לי' לומר רבותא אפי' השיבה ואקדש אני לך דליכא למימר לשתוק מ"מ אינה מקודשת דלא דמי לערב וע"כ דבאמת כל שהתחיל הוא תחילה לעולם אמרינן לשתוק אפי' אמרה ואקדש אני לך ולכך לא הקשה רק דהוי לי' לאשמעינן בהתחילה אשה תחילה:

אך באמת נראה לפע"ד דהא ליתא ולהיפוך יש להוכיח דוודאי יש לתמוה ברא"ש דכתב מקודם דכל שאמרה תנם על הסלע גילתה דעתה שאינה חפצה בקידושין ואפי' נתן לחיקה לא מהני [וסתר פירש"י דמתורת קנין אתינן עלה והיינו דקמש"ל בסלע שאינו שלה. גם אינו מובן האבעי' בחצר של שניהם לפירושי] והשתא תיקשי מאי קשיא לי' דהוי לי' לומר באמרה היא תן מנה על הסלע ואקדש אני לך דבהא כיון דאין הכוונה דאינה חפצה בקידושין רק דמדינא בהא ליכא דין ערב א"כ עכ"פ כיון שלא גילתה דעתה שאינה חפצה בקידושין מהני בזרק למיקה ושתקה א"כ איצטרך לומר בכהאי גוונא דגילתה דעתה דאינה חפצה בקידושין דבהא אפי' לתוך חיקה לא מהני והוא תמוה לכאורה וע"כ דכוונת הרא"ש להקשות דלמה משמיענו באופן שהתחיל הוא ומשום שאינה חפצה בקידושין דמשמע דאי היתה חפצה מקודשת מדין ערב והוי לי' לאשמעינן

בהתחילה האשה דאינה מקודשת מדין ערב כלל בזה ועל זה מתרץ דהואיל דמעיקרא מיירי בענין דאינה מקודשת מכח דהתחיל הוא והיא אינה חפצה נקט הכא ג"כ הך רבותא ולכך לא הקשה הרא"ש דהוי לי' לומר שהשיבה ואקדש אני לך דכל דמיירי בהתחיל הוא טפי משמיענו אפי' נתן לתוך חיקה ומכח שאינה מפצה ומדין ערב לא שייך למיתני בהתחיל הוא רק דקשיא לי' דהוי לי' לומר בהתחילה האשה ולהשמיענו דלית בזה דין ערב כנ"ל. ויהי' איך שיהי' כוונת הרא"ש נראה פשוט דכוונת התוס' דכל שאמרה ואקדש אני לך מהני אפי' התחיל הוא רק בקושיא לא ס"ד דהכא משום משטה א"כ כיון שהוא אמר התקדשי לי מה צורך לאמירתה ואקדש אני לך וע"כ משום דלא קיבלה כלום וקשיא הא לא בעינן קבלה כמו בהך דרבא וכיון שתירצו דהכא משום משטה כתבו האמת דלא שייך משטה רק בהתחיל הוא ושם לא שייך משטה כלל רק דמ"מ בעינן ואקדש אני לך דכיון דהתחילה האשה אם לא תאמר לשון קידושין במה יודע שדעתה להתקדש וזה ברור לפע"ד וכן משמע ממה שסיימו התוס' ואינה חוששת וזה לא שייך באומרת ואקדש אני לך:

אמנם בעיקר קושית התוס' אף שגם רש"י פי' כן להדיא [וצ"ע שהתוס' הקשו דרך קושיא ותירץ מה שרש"י פי' כן להדיא במקומו ולא זכרו דבריו כלל] אבל מדברי הרמב"ם ז"ל יש לי ללמוד דהך טעמא דהכא לאו משום משטה כלל רק דהך תנם לפלוני אינו לשון מתנה כלל כמו תנם על הסלע רק נתינה בעלמא ולא פירשה אי מחנה או נתינה בלבד והיא תקבלם מהם והתם בהך דרבא לא אתי רק לאשמעינן דבכהאי גוונא מקודשת וחשיב הנאה ומיירי דאמרה בפי' שתתן לו במתנה וכן פי' הרמב"ם להדיא שם תן מנה לפלוני מתנה ולכך מקודשת מדין ערב והיינו דאמרינן בש"ס דאבא ואביך דמיקרבא דעתה גבייהו ס"ד דוודאי למתנה כיוונה קמש"ל מבואר דעיקר הטעם דלא הי' כוונתה מחנה רק נתינה לידם והיא תקבל מהם הילכך אינה מקודשת עד שיגיע הממון לידה אבל אם פרשה שיקבלום לי דעשתה שליחות לקבל עבורה מקודשת כשהגיע לידם מתורת שליחות אבל בלא פירשה לא נעשו שלוחים ולא נתקדשה רק כשיגיע לידה ותתרצה אז בקידושין וזה ברור בדעת הרמב"ם ולכך לא זכר הרמב"ם בכאן מחנה כמו שזכר בהך דרבא והיינו דכל עיקר הטעם כאן שלא פירשה שיתנם למתנה ולכך באבא ואביך ס"ד דסתמא למתנה נתכוונה ולפי זה ממילא אפי' אמרה ואקדש אני לך לא מהני כיון שאין הטעם משום משטה כלל כמו שביארנו ועי' עוד בסמוך בזה:

יג אעפ"י שאמר וכו'. לשון הטור וכתב ב"י שדבר פשוט הוא ובאמת נראה דס"ד דהכוונה בברייתא דהא בהך דרבא פירש"י להדיא וכן הרמב"ם דבעת נתינה יאמר הרי את

מקודשת בהנאת מתנה שנתתי על פיך א"כ כאן כיון דמעיקרא אמר התקדשי לי במנה והיא אמרה תנם לאבא א"כ אין הקידושין רק בהנאת מתנה דהוא שוה פרוטה וכדומה א"כ צריך שיאמר לה שנית שתתקדש בהנאת מתנה דהיא לא קיבלה המנה שתתקדש במנה אבל כל שאמר לה שנית בעת נתינה שתתקדש שפיר מהני כהך דרבא ולק"מ קושית התוס'. ובאמת יש לתמוה לכאורה על התוס' ורש"י בזה אבל באמת מדקאמר באבא ואביך דס"ד במתנה יהביחי' ניהלי' וקשה מה בכך הא מ"מ במנה קידשה ואי דמכתה נותנת להם היא לא זכתה עדיין כלל וע"כ דמ"מ כיון שאמר מעיקרא שתתקדש לו כל שנתנה באמת במתנה הוי סגי במאמרו קודם דלא גרע ממדבר בעסק קידושין דמהני בלא פי' וע"כ דמכת השטאה אתינן עלה א"כ לא מהני מה שיאמר לה שנית בעת נתינה וזה ברור:

ובהכי ניחא ג"כ מה שיש לתמוה לכאורה על התוס' ופוסקים שהקשו מהך דרבא דתן מנה לפלוני מהני דהא לכאורה לא קשיא ולא מידי דהתם כיון שאמרה תן מנה לפלוני בוודאי הכוונה שהוא יתן מתנה מצידו ובזה תתקדש לא שתתקדש במנה רק בהנאת מתנה אבל כאן שאמר לה התקדשי לי במנה יש לומר דבאמת דעתה להתקדש במנה במושלם כמאמרו רק ציותה עליו ליתן המנה לאבי' והיינו מצידה שהיא נותנת לאבא ואביו ולכך לא מהני דמנה אין כאן מתנה אין כאן שלא זכתה במנה כלל להתקדש בהם והיא במנה דעתה להתקרש וזה פשוט ונכון לכאורה. ולפי הנ"ל ניחא דמדקאמר דס"ד אבא ואביך מקודשת טפי דבמתנה יהבה להם וקשה מה בכך הא במנה נתרצית להתקדש ולא זכתה בהם ואין הפרש בזה בין אבא ואביך לאינש דעלמא. אך יש לדקדק אי הכרת זה מהש"ס הוי הכרת תיקשי בתוס' למה להו להקשות מהך דרבא הא בהך גופא מוכרת דמתקדשת במתנה לאחר מדקאמר באבא ואביך דס"ר להתקדש מכת מתנה וע"כ דמהא אין ראי' דיש לומר דהכוונה כך דאי קתני פלוני הוי ס"ד דלכך פלוני אינה מקודשת משום דלא כיוונה למתנה כלל אבל אבא ואביך דכיוונה למתנה מקודשת קמש"ל דמ"מ אינה מקודשת דלא מהני מתנה כיון דהוא לא קיבלה כלום והיינו דקשיא להו דמוכת מרבא דיכולה להתקדש במתנה לאתר אפי' לא קיבלה כלום:

ומעתה ממילא אני אומר דלק"מ קושית התוס' כמ"ש מקודם חדא מכת דלא קאמר בהנאת מתנה ובש"ס באמת הכוונה דקמש"ל אבא ואביך דאף דנתכוונה למתנה לא מהני מאתר שאמר התקדשי לי במנה והנאת מתנה אינה שנה מנה והמנה לא קיבלה האשה או כתירוץ הב' והוא עיקר טפי דהואיל דאמר התקדשי לי במנה יש לומר כוונתה ליתן המתנה עבורה ומכתה לכך אינה מקודשת דבמנה נתכוונה להתקדש וזה ברור

לפע"ד. ולכל אלה הפירושים שכתבתי אפי' אמרה ואקדש אני לך לא מהני וכמו כן להך תירוץ שכתבתי דהכל תלוי לפי שלא אמר בהנאת מתנה א"כ יש לומר דכל שאמר לה התקדשי לי בעת הנתינה מהני ולתירוץ הב' וכמו כן להרמב"ם לא מהני לכן צ"ע בזה אבל בהא נראה עיקר דאפי' אמרה ואקדש אנו לך לא מהני מאתר דלכולהו פירושים הנ"ל דינא הכי גם מדברי התוס' אין הכרע מפורש דמהני בהא כמו שביארנו:

יד אינה מקודשת יש להסתפק בכאן אי נתן לחיקה בשתיקה אי מהני בהא אי נימא כמו דס"ל להרא"ש בהך דתנם על הסלע דאפי' נתנם לחיקה לא מהני הואיל וגילתה דעתה שאינה תפצה בקידושין א"כ כ"ש הכא דאמרינן דלהשטות נתכוונה א"כ פשיטא דגילתה דעתה שאינה תפצה בקידושין רק תנם למי שתרצה וא"כ אפי' נתן לחיקה בשתיקה לא מהני ומדברי הרב בהג"ה שלא הגיה כאן כלום רק בסעיפים שאחר זה בסלע וכלב ועני משמע דסובר דכאן דוקא בנתנם לפלוני אינה מקודשת ולא בנתנם לחיקה אבל לא ידעתי למה ואדרבא נראה לפע"ד ברור דמה שסיים הרא"ש וכן יש לפרש התם לא קאי כלל אכלב ועני דמיירי בי' בתר הכי דבזה לא שייך התם רק קאי אהך דלעיל בתנם לפלוני דג"כ יש לפרש דאפי' נתן לחיקה אינה מקודשת ואדרבא בהך דכלב ועני אין צורך כלל לזה דהתם בלא"ה ליכא קנין רק להתקדש בהנאה שנותן לכלב ועני כדמוכח בש"ס להדיא וגם רש"י מודה בהא דלא אתינן עלה מטעם קנין דהא כלב שלה לא זכה לה משום חצר דהוי חצר מהלכת רק כל הכוונה מכת הנאה ובכלב שלה תשיב הנאה רק בהך דלעיל כוונתו דאפי' נתן לחיקה לא מהני ומשמע לי' הכי משום דקשיא לי' תיפוק לי' שקידש במנה ולא בהנאת מתנה כנ"ל וע"כ דקמש"ל דכוונתו להשטות דאפי' זרק לחיקה אינה מקודשת כנ"ל ברור בזה ומ"מ לפי מה שפירשתי לעיל דהכא לאו מכח השטאה אתינן עלה א"כ ממילא מהני לתוך חיקה. אך לפי זה גם בהך דבסמוך מהני בהא כמו שאבאר בסמוך אבל לדעת הרב בהג"ה וודאי צ"ע כנ"ל: (טו) על מנת שיקבלום לי. משמע אפי' לא הגיע לידה רק לידם מקודשת והיינו דנעשו הם שלוחים שלה וזכי לה ומ"מ יש לדקדק לפי מה שביארנו לעיל דקידושין ג"כ אינו זכות לה רק תוב דהא נאסרה אכ"ע [וכן מוכת מדתשיב. לה בהדי מקולי ב"ש שאינה מקודשת בפרוטה] ומה שמתרצית להתקדש יש לומר שמא חזרה בה כמו גבי גט דלא מהני מחזרת להתגרש רק דשווי' שליח קבלה בפי' א"כ הכא דלא שמי' לאבי' שלית בפי' למה תתקדש בקבלתו ובגט וודאי כה"ג אי אמרה לבעלה תן גיטי לפלוני שיקבל לי בוודאי לא מהני כל שלא עשתה לפלוני שלית לקבל ובאמת לדעת הפוסקים דקידושין לא דמי לגט בענין זה ניחא אבל לפי מה שכתבתי לעיל דדמי לגט יש לדון לכאורה בזה וצריך לומר או דעל מנת

שיקבלום לי חשיב כמי שעשתה שליח בפי' כיון דעיקר זכיית הממון זכות לה או דבאמת הכוונה דמקודשת בהנאה זו שהם זוכין עבורה מנה ולא במנה מתקדשת וכמו בתן מנה לפלוני דמתקדשת בהנאה שקיבל פלוני כן מתקדשת בהנאה שיש לה במה שזכו אבא ואביו עבורה והנאה בשעת זכי' איתא הילכך אפי' לא שווי' שלית בפי' מקודשת דהנאה הוי כהגיע לידה ודו"ק וכמו כן כל הני ברייתות דבתר הכי יתפרשו על דרך זה כמו שאבאר בסמוך בס"ד:

סעיף ט. התקדשי לי במנה ואמרה לו (טז) הניחהו על הסלע אינה מקודשת ואם היה סלע שלה מקודשת (יז) (וי"א) דוקא בייחדה לו הסלע כגון שאמרה לו תן על סלע פלוני או על סלע שלי אבל אמרה סתם על הסלע ונתן על שלה אינה מקודשת (טור בשם הרמ"ה) היה סלע של שניהם הרי זו מקודשת בספק: הג"ה. והרא"ש (ב"י בשמו) והתוספות (טור בשמם) מפרשים דכ"ז מיירי שנתן אח"כ לתוך חיקה בשתיקה:

אפ"ה אם אמרה תחילה תן על סלע אינה מקודשת ובסלע שלה וכו': (ט) הניחהו על הסלע. דין זה צריך בירור קצת גרסינן התם התקדשי לי במנה תנם על הסלע אינה מקודשת ואם הי' סלע שלה מקודשת בעי ר' ביבי סלע של שניהם מהו תיקו ופירש"י סלע שלה מקודשת דחצרה קונה לה ובוודאי אם נפרש כוונת רש"י ז"ל כפשוטו מלבד שיקשה עליו קושית התוס' אבל בלא"ה יש לתמוה חדא מקמש"ל דאינה מקודשת כשאינו שלה הא פשיטא שכל שלא נתן לה הקידושין לידה או לרשותה אינה מקודשת. גם מה קמש"ל בסלע שלה כיון דחצרה הוא פשיטא דמהני קידושין [ואי דבא לאשמעינן דחצר מהני מטעם שליחות בקידושין הוי לי' לאשמעינן בפני עצמו דמקודשת בחצרה). לכן ברור דרש"י ג"כ מפרש הך ברייתא כהרא"ש דמעיקרא קמש"ל דהוי דתי' בעלמא ולא מהני אפי' זרק לחיקה ובחצר של שניהם מבעי' לן אי הוי דחי' או לא ונ"מ בחיקה רק דכפי הנראה מהרא"ש דמפרש הך דסלע שלה ג"כ כשנתנם בחיקה והיינו דקשיא לי' במה נפשך אי באופן דקונה לה פשיטא דהוי כחצרה ואי אינו קונה למה מקודשת לכך פי' שנתן לחיקה. אבל רש"י ז"ל מפרש כפשוטו דהכא דנתנם על הסלע מקודשת וס"ד דלא מהני דדרך דחי' אמרה ודוקא בזרק לחצרה ונתרצית מקודשת אבל אם הוא רוצה ליתן לידה והיא משיבה ליתנם על הסלע ס"ד דלדחות אמרה ואינה חפצה כמו תנם לפלוני דאף דפלוני יכול לזכות לה לא מהני רק כשאמרה בפי' שיקבלום לי א"כ ס"ד דהכא נמי בעינן שתאמר שיזכה לה הסלע ואי לא"ה דרך דחי' אמרה קמש"ל דכל שאמרה תנם על הסלע ונתן מהני כל שהוא שלה שיכולה לזכות על ידו [וכ"ש אי נימא דסובר דלא כהרמ"ה רק אפי' לא ייחדה לו סלע מהני פשיטא דהוי רבותא דלא אמרינן

דרך דחי' אמרה אבל אין צורך לזה כמ"ש] וזה ברור לפע"ר בכוונת רש"י. והתוס' זכרו ג"כ פירש"י והקשו עליו דאי מתורת קנין מאי בעי חצר של שניהם דלא קני והר"ן ביקש ליישב דהוא הקנה לה חלקו וצ"ע דלמה לא נימא הכי בסלע שלו לגמרי דהקנה לה התצר ופירשו הם דהכא לאו מתורת קנין ע"ש רק דסמכה דעתה ולא נתבאר בדבריהם מ"מ למה בחצר של שניהם מקודשת הא לא הגיע לידה כלל גם קשה הא בסלע שלה באמת קנתה כחצרה והאיך נימא דלאו מתורת קנין אתי עלה דמה צורך לטעם אתר כיון דבאמת קני. והנה כל הפוסקים הבינו דכוונת התוס' בזה כדעת הרא"ש דהכא בנתן לחיקה ומיירי הכא בסלע שאינו קונה כלל ומקודשת בנתן לחיקה:

אבל לפע"ד הא ליתא ולא נתכוונו התוס' כלל לדברי הרא"ש דהאיך לא זכרו העיקר דמיירי בנתן לחיקה ואדרבא לשונם דסמכה דעתה אי אפשר לכוון כלל לדברי הרא"ש כמבואר לכל מעיין. אמנם נראה לפע"ד דברי התוס' ברורים דוודאי מיירי הכא באופן שאין הסלע קונה לה כלל והכא אין הכוונה שתתקדש בגוף המנה כאילו קבלתם לידה רק הכוונה דכל שהשיבה תנם על גבי הסלע שהוא שלה דסמכה דעתה שיגיע אח"כ לידה ממילא היא מקודשת תיכף בההוא הנאה שמניח על פי דיבורה על הסלע. ואף שכתב הרא"ש דלא דמי לערב דאיש קיבל הנאה מ"מ לא גרע הנאה מקבלת אחר מהנאה שיש לה במה שמניח על הסלע והיא עצמה תקבלם אח"כ א"כ מקודשת בהנאה שיש לה עכשיו מזה וה"מ כשהניח במקום דסמכה דעתה אבל במקום דלא סמכה דעתה לא מהני חדא דכיון דלא סמכה דעתה אמרינן דרך דחי' אמרה ועוד דכל דלא סמכה דעתה לא חשיבה הנאה להתקדש ולא דמי לערב דהתם קיבל אחר הנאה בוודאי והיא נהנית בקבלתו משא"כ כאן כל דלא סמכה דעתה הרי לא קיבל שום אדם הנאה והיא לא נהנית דלא סמכה דעתה ולכך מבעי' לן בחצר של שניהם אי סמכה דעתה כנ"ל ברור בכוונת התוס' ולפי זה מה שזכרו בשם התוס' דאפי' לחיקה לא מהני לא נתבאר כלל בתוס' ולא נתכוונו התוס' לזה כלל כמו שביארנו. ולפי זה הך סוגי' דסלע יתפרש באופן אחד עם הך סוגיא דכלב ועני דוודאי לא מיירי שתתקדש במנה רק בהנאה של מנה כדמוכח בש"ס שם להדיא והכא נמי כך הכוונה ולפי זה בחצר של שניהם ג"כ כל שאמרה לו שיזרוק לה קידושין שם וזרק לה מקודשת בהנאה שתקבלם אח"כ והוי ספק אי סמכה דעתה ויפה פסק הרמב"ם דחצר של שניהם הוי ספק ולא נחלק כלל עם התוס' כמו שביארנו רק ה"מ בזרק מדעתה דאז נתרצית להתקדש בהנאה שיזרוק לה והיא תוכה בהם אח"כ אבל בלי דעתה לא מהני דאין רצונה להתקדש רק במנה לגמרי וכל זה ברור לפע"ד. ויש לי לפרש עוד סוגית הש"ס הנ"ל באופן מסכים לדעת הרמב"ן שהביא הר"ן ויתבאר

בסמוך בס"ד: (יז) וי"א דוקא בייחדה לו הסלע. זהו מה שכתב הטור בשם הרמ"ה ונראה לי שלמד הרמ"ה דבר זה דקשיא לי' מאי קמש"ל בסלע שאינה שלה דאינה מקודשת לזה סובר דקמש"ל אפי' הניח על שלה כל שלא ייחדה לו ומזה מוכת דלא ס"ל כהרא"ש דקמש"ל אפי' לתוך חיקה. גם בלא"ה מבואר מתוך דברי הרמ"ה דאינו מפרש כהרא"ש דלהרא"ש מיירי דאין הסלע קונה לה כלל וכן להתוס' דאל"כ פשיטא דאי אפשר לפרש סלע שלה שזרק לחיקה דמה צורך לחיקה כיון דעל הסלע גופא מקודשת וע"כ דבאמת לא נתן לחיקה א"כ מה הקשו על רש"י הא בהא גם הם מודים דקונה מטעם חצר וע"כ דהם מפרשים שאין הסלע קונה כלל ולהרמ"ה דהסלע קונה כמבואר בדבריו להדיא ע"כ דאינו מפרש כהרא"ש רק כפירש"י א"כ מאיזה צד נימא דסובר דלחיקה לא מהני וזה ברור לפע"ד. אמנם בדינו של הרמ"ה בוודאי יש לומר דמודים התוס' והרא"ש בהך גוונא שלא זרק לחיקה כלל והסלע קונה לה בוודאי בלא ייחדה יש לומר דלדחי' אמרה ובייחדה הסלע קינה אבל בהך גוונא דהרא"ש שאין הסלע קונה רק בזריקה לחיקה תליא מילתא נראה פשוט דה"מ באין שם סלע שלה כלל אז בוודאי לדחי' אמרה הילכך אפי' זרק לחיקה ואמר התקדשי לי ושתקה לא מהני כיון שגילתה דעתה דאינה רוצה בקידושין אבל בלא ייחדה ויש שם סלע שלה דלא מהני שתתקדש בהנחתו על הסלע שאין כאן ריצוי על הקידושין בבירור אבל מ"מ אם זרק לה ואמר התקדשי לי ושתקה כיון שלא גילתה דעתה שאינה חפצה הואיל ויש שם סלע שלה מהני שתיקתה אפי' לא ייחדה רק בנתן בידה ולא אמר לה כלום או זרק לה ולא אמר כלום בזה יש לומר דלא מהני בלא ייחדה. לכן דברי הטור צ"ע שהעתיק דברי הרמ"ה עם דברי התוס' והרא"ש כאחד ואין ענין זה לזה תדא דהתוס' מיירי שאין הסלע קינה והרמ"ה מיירי דהסלע קונה ולהתוס' לא שייך חילוק הרמ"ה כנ"ל. ואפשר דלכך כתב הטור וזרק לחיקה בשתיקה דהיינו שלא אמר כלום אבל אמר התקדשי לי אף היכי דגילתה דעתה בפי' לא מהני התקדשי בזריקה לחיקה כמ"ש הב"ש אבל מ"מ בלא ייחדה לו הסלע מהני זה כנ"ל: סעיף י. התקדשי לי בככר זה ואמרה לו תנהו לעני פלוני אפילו היה עני הסמוך עליה אינה מקודשת (יח) (וגם זה מיירי שנתנו אח"כ בחיקה) (טור):

יח וגם זה מיירי. כבר ביארנו דהרא"ש לא נתכוון כלל לפרש הך דכלב ועני בזרק לחיקה דבהא מוכח בש"ס להדיא דמטעם הנאת אכילת הכלב או העני אתינן עלה רק דכוונתו להך דתנם לפלוני דבהא אפי' נתנם לחיקה אינה מקודשת דכיון דנתכוונה להשטות אינו מועיל הזריקה לחיקה: סעיף יא. התקדשי לי בככר זה ואמרה לו תנהו לכלב זה

אם הי' הכלב שלה הרי זו מקודשת ואם לאו אינה מקודשת ואם היה רץ אחריה לנשכה הרי זו ספק מקודשת:

הג"ה. וגם זה מיירי בכה"ג שנתן אח"כ בחיקה (טור בשם התוס') (יט) אמרה היא מתחילה תן ככר לכלב או תן דינר על הסלע ואתקדש אני לך י"א דדינו כאמרה תן דינר לפלוני (טור בשם י"א) וכמו שנתבאר לעיל סי' כ"ט סעיף ב' ויש להחמיר בדבר (טור):

יט אמרה היא מתחילה. זהו מדברי הרא"ש ומשמע מדבריו דבתן לעני לכ"ע מהני כשאמרה היא מחתילה, ולפע"ד גם בהא אינו רק חומרא דלא דמי לערב כלל דעל פי דיבורו יהיב לי' ובלא"ה לא וכן באדם חשוב בעינן שאינו רגיל לקבל בלא"ה וא"כ לעני כיון שצריך ליתן לו בלא"ה אין ראי' דעל פי דיבורה נתן לה ולא חשיב הנאה וכן מוכח בש"ס להדיא דלהרא"ש ע"כ צריך לומר דלכך בעני לא מהני משום שהוא התחיל ולדחות אמרה א"כ למה צריך ליתן טעם כי היכי דמחייבנא בי' אנא וכו' הא בלא"ה יש לומר דלדחות היתה כוונתה כמו תנם לפלוני ולכלב וע"כ דהכא לאו מתורת דחי' אתינן עלה רק דאין זו הנאה חשיבה להתקדש וצ"ע, והנה הר"ן הביא בשם הרמב"ן דבתן על הסלע לא מהני מדין ערב כיון שלא הוציא מרשותו ובזרוק לים מהני ע"ש שהקשה מהך דהשואל ותירץ כן. ולפי דבריו יש לי לפרש סוגית הש"ס ולא קשה קושית התוס' כלל ואתי שפיר הכל כמו שאבאר והוא דהא דקאמר תנס על הסלע אינה מקודשת קמש"ל דס"ד שתהא מקודשת מדין ערב אפי' לא קיבלה קמש"ל כיון שלא הוציא דבר מרשותו לרשות אחר לא מהני כהך דהשואל שהביא הר"ן ואם הי' חצר שלה מקודשת כיון שהוציא מרשותו לרשותה על פי דיבורה מקודשת בההוא הנאה מדין ערב ואפי' אין החצר קונה לה כלל (וכ"ש לפי מה שהוכחתי דאין חצר קונה בקידושין כלל רק בעומדת שם) ובעי בחצר של שניהם אי נימא דחשיב כאילו הוציא מרשותו לרשות אחר כיון דהוציא מרשות השייך לו בלבד לרשות שניהם או כיון דעדיין אגיד גבי' ג"כ אינה מקודשת מדין ערב. וכן הך סוגיא דתן לעני ג"כ מתפרשת כך הכל בהנאה מדין ערב וקמש"ל כיון דהוא מחייב ליתן לעני או להצילה מנשיכת כלב לא מהני להיות מקודשת מדין ערב דאינו רק בדבר שאינו מחוייב בה ועושה על פי רצונה בלבד כנ"ל ברור. ולפי זה כל הני ספיקא שנסתפק הרא"ש מבוארין הם בש"ס להדיא ומהאי טעמא אתינן עלה ואין חילוק בין התחיל הוא להתחילה היא רק הכל תלוי בסלע שלה וכלב שלה כמו שאמרו בש"ס ובעני אינה מקודשת כלל אפי' סמוך אצלה כנ"ל. והנה מהרא"ש מבואר דבתנם על הסלע ג"כ מסתפק וברמב"ן דסובר דמקודשת מדין ערב מבואר דמ"מ בתן על הסלע לא כהך דהשואל ע"ש בר"ן מ"ש בשמו ודו"ק היטב בכל הנ"ל. ודע דאף דבלתי

ספק בכל אלה וכיוצא בזה שומעין להחמיר ולא להקל מ"ח לא מנעתי מלגלות דעתי בענינים אלו אף שהם סותרין דברי הפוסקים לפי שיוצא מכלל דברינו בקצת דברים להחמיר ג"כ:

על אה"ע סימן לא

שאין מקדשין בפחות משוה פרוטה ואם צריך שומא ובו ט' סעיפים: סעיף א. אין מקדשין בפחות משוה פרוטה (א) ומיהו אם קדשה בחפץ סתם (ב) אין צריך לשום אותו תחלה אם שוה פרוטה אלא אם שוה פרוטה מקודשת ואפי' אם אמר לה התקדשי לי בחפץ זה ששוה ג' זוז ולא שמו אותו תחלה אם נמצא אח"כ ששוה ג' זוז (ג) מקודשת:

א ומיהו אם קידשה בחפץ סתם. זהו מה שאמרו בכל דהו כ"ע לא פליגי וכתב הרשב"א דלאו דוקא שאמר כל דהו בפי' רק אפי' בסתם דאל"כ מאי ראי' הביא ר"י מהך דעגל זה לפדיון התם לא אמר כל דהו ע"ש. מבואר מדבריו דסובר דהך ראי' מעגל זה ללישנא בתרא הוא אבל התוס' כתבו להדיא דהך ראי' רק ללישנא קמא. ולכאורה יש ללמוד מזה דלא ס"ל כהרשב"א הנ"ל אפי' בסתם רק באומר כל דהו ואהא קשיא להו מאי ראי' הך דעגל בסתם ולזה הוצרכו לפרש ללישנא קמא וס"ל דהך דחמש סלעים דומה לחמשין כיון דבהכרח צריך להיות שוה חמש סלעים כמ"ש מהרש"א: איברא יש לתמוה בתוס' דהא מ"מ כיון דמה דפליגי בחמשין היינו משום דלא סמכה דעתה ובכהן לא שייך זה דלאו בדידי' תליא מילתא כלל א"כ כיון דשמענו מ"מ דבעינן קיץ א"כ מבואר דגבי קידושין בעינן קיץ אפי' בכל דהו דכל דהו דקידושין דמי לחמש סלעים דכהן וא"כ האיך כתבו התוס' דללישנא קמא מביא סייעתא דהא באמת מוכח כלישנא בתרא. אבל באמת נראה דלק"מ דוודאי ללישנא בתרא ליכא ראי' כלל דשאני הך דכהן דוודאי בסכום שהקפידה תורה צריך שיהא קץ חבל כל היכי דהי' שוה ה' בבירור רק לא נודע כמה שוה יותר לא איכפת לן. תדע דלא קאמר שור זה:

בה' סלעים לא מהני רק עגל זה והיינו דשור כיון דשוה ה' סלעים בוודאי לא איכפת לן מה דלא קיץ למעלה רק עגל דלא קיץ בה' סלעים גופא והשתא קידושין דהכא כיון דפרוטה וודאי שוה כמו שפירש"י א"כ מה בכך דאין קיץ למעלה הא כיון שיש כאן שיעור הקנין דקיץ דהיינו פרוטה מנין לנו דבעינן קיץ למעלה מן השיעור וזה לא שמענו מהך דכהן כלל. ולזה הוצרכו התוס' לומר דללישנא קמא מביא סייעתא דכיון דאמר בפי' חמשין הרי שיעור הקנין בחמשין דבתר דעתם ורצונם אזלינן והוי כמו שיעור פרוטה וה' סלעים של פדיון כיון דבציר מחמשין לכ"ע אינה מקודשת ושפיר קשיא לי' הא בעינן קיץ:

איברא יש לדקדק כיון דשמעינן מהך דעגל דבעינן קיץ עכ"פ באמר חמשין וללישנא קמא קאי א"כ למה לן דנקט טעמא בלישנא קמא משום סמיכת דעת תיפוק לי' דבעינן קיץ כהראי' דמייתי מעגל. ומ"מ י"ל משום דבוודאי הי' מקים לומר דלא בעינן קיץ רק בשיעור שנתנה תורה לקנין הקידושין וכן בפדיון אבל במה שהוסיף הוא מדעתו לא בעינן קיץ קמש"ל דמ"מ בעינן קיץ אבל וודאי רבה לא ס"ל כלל דבעינן קיץ אפי' בשיעור שנתנה תורה דלא בעי שומא כלל ואהא מייתי ר"י ראי' דעכ"פ מוכרח דבעינן קיץ עכ"פ בקידושין כמו בפדיון א"כ ממילא יש לנו לומר בקידושין הטעם משום סמיכת דעת דאפי' במה שהוסיף הוא בעי קיץ כיון דבהכרת קיץ בעינן ונהי דבפדיון הטעם משום גזירת הכתוב או טעם אמר נעלם מאתנו אבל מ"מ כיון דשמענו דבעי קיץ בקידושין ג"כ יותר יש לנו לומר מצד הסברא מכח סמיכת דעת ולא נחלק בין שיעור שנתנה תורה למה שהוסיף הוא דס"ס כיון דבציר מהכי לא מיקדשא בעינן קיץ או דר"י באמת לא מייתי ראי' רק ללישנא קמא דעכ"פ בעי קיץ דלא כרבה דלא בעי קיץ כלל:

עכ"פ מבואר מדברי התוס' דהראי' ללישנא קמא ולפי זה אין הכרת לדינו של הרשב"א כלל (והא דלא פירשו התוס' כך בראי' ראשונה מקנין יש ליישב בפשיטות ואין להאריך] וכן יש להוכיח עוד לכאורה ממה שהקשו התוס' מהך ברייתא דשמין את הנייר. ותירצו דללישנא קמא יש לומר דבכל דהו מיירי והשתא אי סתם הוי ככל דהו מה ס"ד להקשות להך לישנא הא פשיטא דלא מיירי התם דאמר בשוה פרוטה שבו התקדשי לי דמאיזה צד נפרש כן אדרבה כיון דפליגי לענין החוב ש"מ דלא פי' בשוה פרוטה ואי פירש יותר האיך מהני שוה פרוטה וע"כ דהוי ס"ל לתוס' דכל דהו היינו בפי' וס"ד דהתם בסתם שאמר התקדשי לי בזה ועל זה תירצו דמיירי דפי' בכל דהו הן רב הן מעט (ומה דקשה על התוס' דמה מהני כל דהו הא אינו ידוע שהוא שוה פרוטה בוודאי יתבאר בסמוך] וזה ברור לפע"ד. ומ"מ נראה לפע"ד דדינו של המחבר אמת לכ"ע דאפי' אי נימא דלא כהרשב"א דכל דהו היינו דאמר בפי' כך היינו דבהא מודה ר"י אבל בסתם אפשר דפליג אבל רבה וודאי סובר בכל גוונא דלא צריך שומא. תדע דלפי מה שהוכחתי דהוי ס"ל לתוס' דסתם לא הוי ככל דהו ולכך הקשו מהך דשמין את הנייר. מ"מ מבואר דלא קשיא להו רק לר"י והיינו משום דוודאי רבה סובר בכל גוונא לא צריך שומא והא דלא קאמר דפליגי בסתם היינו משום דקמש"ל רבותא דאפי' בחמשין כיון שאמר לה חמשין סמכה דעתה דכך שווין קמש"ל דמ"מ פליג ר"י אבל בלא פירש כלל פשיטא דיש לומר דחשבה דשוה יותר ממה ששוה לאחר שומא אבל הא וודאי מדברי כולם נלמד דליכא למ"ד שיסבור רבה דצריך שומא רק בהנך שזכרו הפוסקים כנ"ל ועיין בסמוך:

ב אין צריך לשום אותו תחילה. זהו מה שפירש"י וכל הפוסקים דמה שנחלקו בש"ס היינו לענין שומא תחילה ולמ"ד צריך שומא כל שלא שמו תחילה אינה מקודשת. ולכאורה יש לדון בזה דמנין להו לפרש כך ולישנא דקאמר רבה אמר צריכי שומא לא משמע הכי כלל ויש לפרש דפלוגתייהו ללישנא קמא דבכל דהו כ"ע מודי דאין צריך שומא כלל דלא איכפת לן לידע כמה שוה כיון דבכל דהו קידש ובאמר חמשין וחזינן דלא שוה וודאי אינה מקודשת אף דקיבלה לא אמרינן דנתרצית כמות שהיא כיון דפירש חמשין ובחמשין ושוה חמשין רבה סובר צריך שומא לידע כמה שוה ע"י שומא ור"י סבר דלא צריך שומא כלל דכל דכפי הנראה שוה סברה וקיבלה ולא קפדה על מה שעל ידי שומא של שמאים פחות מן חמשין קצת כיון דשוה לפי הנראה חמשין. ולישנא בתרא סובר דבכל דהו נמי פליגי והיינו דלר"י בעינן קיץ א"כ ממילא בעי שומא לעולם בעת קידושין לידע כמה שוה, ולפי זה לדידן דבעי שומא באופן המבואר ס"ב מ"מ כיון דלא קיי"ל כר"י דבעי קיץ יש לומר דסגי בשומא אח"כ וצ"ל דסבירא להו דהראי' של ר"י ללישנא קמא הוא כמו שכתבו התוס' בהדיא וכמו שכתבתי לעיל. א"כ מוכרת דללישנא קמא ג"כ צריך שומא קודם דוקא דאל"כ מאי ראי' מייתי מעגל הא שם לא מהני שומא אח"כ שיהא פדוי למפרע ודו"ק:

איברא דיש להבין כיון דסובר ר"י דבעי שומא קודם א"כ מוכח דלית לי' דשמואל שמא שוה פרוטה במדי דהא צריך שומא וא"כ האיך קאמר לקמן דרב יוסף מצריך גיטא בשוטיתא דאסא כשמואל. וביותר יש לתמוה בתוס' דכתבו שם דהך דזוודא דאורדי לכאורה דומה דלא כר"י והוי להו להקשות דר"י מדידי' אדידי'. ועוד קשיא לכאורה בכל הני דיני דרבא מדין ערב ועבד כנעני אף דקידש במנה מ"מ אין הקידושין במנה רק בהנאת מתנה שנתן לפלוני וכן כולהו דהתם וכן חן לכלב והי' כלב שלה אותן לעני תיפוק לי' דבעי שומא כמה עולה הנאה זו וכן קידושין דאדם חשוב וכ"ש ללישנא בתרא דבכל דהו נמי פליגי א"כ אפי' אי שוה פרוטה בוודאי צריך שומא ודוחק לומר דבאמת ס"ל לר"י בכל הני דצריך שומא קודם. ועוד דהא בהך ברייתא דקתני תנם לאבא ואביך קאמר דס"ד דבמתנה והביתי' ניהלי' וקשה הא התם אין המתנה מצדה דעדיין לא קנתה כלל המנה א"כ אין הקידושין במנה רק בהנאת מתנה שנתן לאבא ואביו א"כ קשה מה ס"ד דמהני הא לא שמוה קודם וצ"ע לכאורה:

והנה להך קושיא דתיקשי דר"י מדידי' אדידי' יש לומר בפשיטות לפי מה שכתב הר"ן בהך דשמואל דטעמא משום דהיא נתרצית ולדידה שוה וצ"ל אף דנסתפק הר"ן בהא אי מהני היינו אי אינו שוה לכל העולם אבל אי שוה במקום אחד פרוטה יכולה לומר

לדידי שוה ולפי זה ממילא בפחות משוה פרוטה בוודאי רק שדנין על רצונה דלדידה שוה א"כ לא שייך בזה שומא דהא פרוטה אינו שוה בוודאי ומ"מ מהני מכח דלדידה שוה א"כ איזה שומא שייך בזה וזהו שכתבו התוס' רק מהך דזוודא דאורדי דשם כיון דהוי מעיין בה אי אית בה שוה פרוטה שיהא קידושי וודאי א"כ בוודאי צריך שומא דהתם לאו מכח רצונה אתינן עלה דבהא הוי ספק ושפיר דומה דלא כר"י אבל מר"י גופא אין קושיא כלל כיון דשוטיתא דאסא אינו שוה פרוטה בוודאי רק מכח דלדידה שוה לא שייך שומא כלל וזה ברור. איברא יש לדקדק על דברי הר"ן הנ"ל דמאי פריך אהך עובדא דזוודא דאורדי וכן על עובדא דר"ת מהך דשמואל דילמא ע"כ לא קאמר שמואל רק בקידשה בדבר שאינו שוה פרוטה בוודאי והיא קיבלה א"כ שפיר יש לחוש שמא שוה במדי ומקודשת מכח דקיבלה כמו קבלת כהן בפדיון אבל בהנך עובדא דהי' ספק דשמא שוה פרוטה כאן א"כ יש לומר דקיבלה דהי' חושבת דשוה פרוטה אבל מנין דנתרצית לקבל פחות משוה פרוטה דלדידה שוה. ואפשר לומר דמשמע להו כיון דקאמר שמואל אפי' עומד כור תמרים בדינר משמע דלא מבעי' אם יש ספק אי שוה כאן שוה פרוטה דוודאי מקודשת רק אפי' כאן כור תמרים בדינר חיישינן למדי ש"מ דסובר דבכל גוונא כיון דקיבלה חיישינן דנתרצית להתקדש כמות שהיא ולדידה שוה ושפיר מקשה:

אמנם נראה לפע"ד ליישב כל הנ"ל לדעת ר"י בפשיטות והוא דאף דס"ל לר"י דבעי שומא בשוה כסף היינו דוקא בשיראי דהנאת השיראי תליא בשווים דכל שהם יקרים טפי יש לה הנאה טפי בלבישתם לכך אין הנאה זו קצובה עד שישומו קודם שווי' של שיראי אבל בהך גוונא דשמואל דקידשה בתמרה וכן מדין ערב ועבד כנעני דהנאה זו קצובה היא ולא יתוסף לה הנאה במה שישומו שהוא שוה יותר דהנאה שקיבלה במחנה שנתן לפלוני לא תוסיף ולא תגרע על ידי השומא הילכך אף דבעינן קיץ היינו ההנאה או אם קידשה בחמרים הרבה או בתבואה שאין ידוע כמה יש בהם בזה הוי לא קיץ אבל כל שההנאה קצובה וידוע אף שאין שווי' בממון ידוע לא איכפת לן דהא לא קידש בשווי' כלל רק בגוף הדבר והרי הדבר ידוע הוא. וכן מה שהביא ר"י מהך דתבואה וכלים ג"כ לא הי' הכוונה רק להוכיח דבעי שוה כסף דקיץ לאפוקי שאינו נקנה בתבואה שאין להם קצבה שאינו ידוע כמה יש בה. אבל במקדש בדבר שידוע הנאת אותו דבר רק שאין ידוע שווי' בממון לא איכפת לן רק בשיראי שהנאת השיראי תלוי בשווים הלכך אין הנאה גופא קצובה והוי כמו תבואה שאין אנו יודעין כמה קבין יש בה דלא מהני. ולפי זה הך דשוטיתא דאסא ג"כ הדבר ידוע לפנינו ויש לו קצבה מה יכול לעשות בו לא איכפת

לן מה שאין שווי' ידוע לנו דהא בגוף הדבר קידש לא בשווי' וזה שכתבו התוס' דהך דזוודא דאורדי לכאורה דומה דלא כר"י דמשמע להו לפי מה שפירש"י דהיינו אגודה של מוכין שאין הנאת אותו דבר ידוע לנו כמה יוכל לחפור במוכין הללו וגם בזה לא ברירא להו לתוס' ולכך כתבו דדומה לכאורה אבל מהך דר"י גופא וכן מהך דרבא מדין ערב וכן כלהו הנ"ל לא קשיא להו כלל כנ"ל ברור בזה. ונ"מ בכל מה שכתבתי לדידן דאפי' למ"ד דדוקא שיראי פליג רבה דאשה מחמדתן אבל בשאר דבר צריך שומא היינו דוקא באופן הנ"ל שאין החפצים או התבואה בעצמה ידוע שאינו ידוע כמה אמות יש בו וכמה קבין אבל כל שהחפץ גלוי ונראה לפנינו וידוע הנאתו מה שאין שווי' בממון ידוע לא איכפת לן לכ"ע רק אם קידש בפי' בשווי' כגון שאמר דשוה חמשין או שאין ידוע הנאתו כהך דשיראו רק מל ידי שווי' בממון:

ובהכי גיתא מה שיש לתמוה בתוס' שהקשו מהך דשמין הנייר ותירצו דלישנא קמא יש לומר דמיירי דאמר כל דהו והדבר תמוה דהא רש"י פי' טעמא דכל דהו דבציר מן פרוטה לא שוה א"כ משמע דוקא בכהאי גוונא דידוע דפרוטה שוה בוודאי כהך דשיראי רק דיכול להיות דשוה הרבה יותר בזה לא בעי שומא להך לישנא אבל אי אין ידוע דשוה פרוטה רק ע"י שומא פשיטא דגרע טפי מחמשין דשוה פרוטה בוודאי וכאן אפי' פרוטה אינו ידוע וכ"ש לפי מה שכתבתי לעיל לפרש כוונת התוס' ע"כ דס"ל דכל שיש ספק אי שוה שיעור שנתנה תורה גרע טפי מחמשין דאל"כ דהא נמי ככל דהו חשיב פשיטא דאין כאן ראי' ללישנא קמא מעגל דהתם ככל דהו ומ"מ מהני וע"כ כיון דאינו ידוע בשוה חמש לא חשיב ככל דהו כיון דלא מהני כל דהו רק חמש ואף כאן כיון דפרוטה בעי בוודאי ואינו ידוע דשוה פרוטה לא חשיב ככל דהו כלל וא"כ התם דקתני שמין הנייר אם יש בו שוה פרוטה א"כ אכתי תיקשי לר"י אפי' ללישנא קמא ולפי הנ"ל ניחא דס"ל לתוס' דעיקר מה שנחלקו בלישנא קמא ובתרא הוא על דרך זה דלישנא קמא סובר דוקא אם קידש בחפץ בפי' בשווי' בממון אז בעי שומא בממון אף שגוף החפץ גלוי וקצוב לפנינו כיון שקידש בשווי' בעינן שיהא שווי' קצוב ולהך לישנא הביא ראי' מעגל זה דהתם ג"כ הפדיון תלוי בשווי' שהרי אפי' חשיב ממון לא מהני רק שיהא שוה ה' סלעים אלמא בשווי' הדבר תלוי לכך בעינן שיהא שווי' קצוב אבל בקידש בכל דהו דהיינו בגוף החפץ לא בשווי' כלל כל שהחפץ גלוי וקצוב מה שהוא לא בעי שומא. ולישנא בתרא סובר דאפי' בכהאי גוונא בעי קצוב בשווי' דוקא (ולא ס"ל מה שכתבתי לעיל דשיראי דוקא דאין החפץ קצוב הנאתו רק לפי שווי') וזה שכתבו דכל דנימא דבכל דהו לא פליגי ממילא לא קשיא מהך דשמין הנייר כיון דלא קידש בשווי' רק בגוף הנייר

והרי הוא קצוב לפנינו אף שאין שווי' קצוב לא איכפת לן רק צריך שומא אח"כ לידע אם חשיב לקדש בו דאינו יכול לקדש בשוה כסף רק שיהא חשיב כמו כסף אבל בהא סגי כל שנתברר לנו שהוא חשיב כיון שלא קידש בשווי' רק בגוף הדבר אבל להך לישנא דבכל דהו ג"כ פליגי ולא מהני מה שהחפץ קצוב רק בעינן שווי' קצוב שפיר קשיא להו מהך דשמין הנייר. ולפי זה לפי מה שכתבתי לעיל דאפי' ללישנא בתרא שאני שיראי שאין החפץ קצוב כלל דהנאת השיראי תלוי בשווים א"כ יש לומר דגם ללישנא בתרא לק"מ מהתם ואדרבא מכאן ראי' דתירוץ התוס' ללישנא בתרא דחוק מאוד כמבואר ולפי הנ"ל ניחא ודו"ק היטב בכל הנ"ל:

ג מקודשת. היינו למפרע, ועב"ש בשם מהרי"ט שדחה ראיית הר"ן מרמב"ם ואין דבריו נראין דהאיך כתב וא"צ שומא ואח"כ תהי' מקודשת ולדברי מהרי"ט הי' לו לומר ואח"כ תתקדש דהא עדיין לא נתקדשה ופשיטא שאם יקדשנה אתר השומא שתהא מקודשת ומה ביקש בזה וכי לא סגי לי' לומר וא"צ שומא קודם הקידושין וברור דכוונתו לומר כיון דענין זה אינו תלוי ברצון המקדש והמתקדשת דשניהם מרוצין בקידושין רק אנן אתינן עלה מכח דבעינן קץ או סמיכת דעת הילכך כל ששמו אח"כ הב"ר והחזירו לה החפץ על פיו של הבעל וקיבלה אותו הרי על דעת קידושין הראשונים נתרצו עכשיו ולא גרע ממדבר על עסקי קידושין ונתן בשתיקה ואף דהתם בעינן עסוקין הכא שנתן לה קודם לקידושין ועכשיו החזיר לה אותן הקידושין אחר שומא מקודשת ומפירש"י לא מוכת להיפוך כלל דוודאי אינה מקודשת קודם שומא כלל דאי קיבלה מאתר מקודשת לשני וכן יכולין שניהם לחזור ואין לך אינה מקודשת גדול מזה אבל אם לאחר שומא החזירו לה על פיו וקיבלה מקודשת מכאן ולהבא על פי קידושין הראשונים וכמו כן צריך לחלק להרשב"א דמודה דאין צריך ליקח ממנה ובסי' כ"ז פסק דצריך ליקח ממנה וע"כ דהכא עדיף דקיבלה מרצונה מעיקרא בוודאי משא"כ בסי' כ"ז דלא הי' קידושין מקודם מצד שלא נתרצו בקידושין כלל בהא בעינן שיקדשוה שנית ויטלנה הימנה. ונראה לי להביא ראי' להרמב"ם דהא בש"ס אחרו ההוא דאקדיש בשיראי רבה אמר לא צריכי שומא ר"י אמר צריכי שומא וקשה הא כבר קדיש בלא שומא והאיך שייך צריכי שומא הוי להו לחלוק דלמר מקודשת ולמר לא ומה יועיל שומא עכשיו ולזה סובר הרמב"ם דהכוונה דרב יוסף סובר צריכי שומא דכל שלא שמו אותם אינה מקודשת עד שישומו ואז תהא מקודשת ורבה סובר דלא צריכי שומא ואי פליגי בכל דהו פשיטא דאתי שפיר לישנא דרבה ג"כ דלא צריך שומא כלל אלא אפי' אי פליגי בחמשין מ"מ כל דלא נתברר דלא שוה חמשין מקודשת אפי' לא שמו כלל דמסתמא שווין והיינו דקאמר מעיקרא בלא

שוה לכ"ע אינה מקודשת רק בלא נתברר דלא שוה נחלקו דלרבה לא בעי שומא ולר"י בעי שומא אבל אי נימא דשומא לא מהני אפי' שתתקדש משעת שומא אי אפשר לפרש כלל לשון זה צריכי שומא דהא כיון דכבר קדיש מאי יועיל שומא וזה ברור לפע"ד:

סעיף ב. י"א שאם קדשה בדבר שאין בקיאין

בשומתן (ד) ופעמים טועים בהם הרבה כגון אבנים טובות ומרגליות וכיוצא בהם ואמר לה התקדשי לי באבן זו ששוה נ' זוז צריך שומא דלא סמכה דעתה ויש מי שאומר שאפילו קידשה באבן סתם ולא אמר לה ששוה ג' זוז צריכה שומא ולכך נהגו לקדש בטבעת שאין בה אבן:

הג"ה. ואם קדשה בטבעת שיש בו אבן או בסתם טבעת ונמצא של נחושת אעפ"י שאין דרך לקדש בכך (ה) חיישינן לקידושין (ב"י בשם תשובת הר"ש בר צמח ומרדכי פ"ק דקידושין) ואפי' אמרו העדים תחת החופה שהוא של זהב ונמצא נחושת אע"ג דלענין דינא נראה דלא הוי מקודשת אפ"ה יש להחמיר לענין מעשה (תשו' מיי' סוף הלכות נשים) ומ"מ נוהגין תחת החופה לשאול לעדים אם הטבעת שוה פרוטה כדי שתדע הכלה שאין מקדשה רק בשוה פרוטה (א"ח) (ו) גם נוהגין לכסות פני הכלות הצנועות ואינן מקפידות במה מקדש אותן (מבואר בתשו' הרשב"א):

ד ופעמים טועים בהן הרבה. דעת הרמב"ם כפי, מה שהבינו דעתו לחלק דוקא בדבר שהאשה מחמדתן לא בעי שומא ולא בשאר דברים. והנה נפל האי דינא בבירא לשיטה זו לידע מהו שהאשה מחמדתן שהרי הרב כתב וכיוצא בהם אבל לפע"ד ברור שלא נתכוון הרב לדבר זה כלל וכמעט כל הסוגיא מוקשה לסברא זו דפריך מעגל ועבד והתם לא מיירי בשיראי כלל אבל הדבר ברור לפע"ד שבא הרב לומר בלשון רבותא והיינו דיש להבין ללישנא קמא דפליגי בחמשין וסמכה דעתה דמ"ט דר"י דהאיך נימא דלא סמכה דעתה דהא קיבלה אותם לזה סובר דכיון דשיראי הן שמחמדתן קיבלה אותם אבל מ"מ לא סמכה דעתה שהם שווין רק מחמת חימוד קבלתם ולא גמרה ומקנה תדע שמה שכתב הרב ששוה נ' זוז ע"כ לרבותא קאמר אף שלא כתב אפילו והיינו דקמש"ל דאפי' ללישנא קמא הלכה כרבה ולכך קאמר דאפי' שיראי הלכה כרבה דבהא עיקר טעמי' דר"י דחולק בלישנא קמא משום דמחמדתן קבלתם בלא שומא אבל לא סמכה דעתה קמש"ל דמ"מ לא בעי שומא ולפי זה צריך לומר דהנך ראיות דמביא ר"י ללישנא בתרא הוא דבעי קין דללישנא קמא אין ראי' דתיקשי לי' הא התם אינן שיראי ודו"ק:

ה חיישינן לקידושין. אפי' פי' ששוה נ' זוז הוי ספק דיש לחוש להי"מ שכתבו התוס' דמה שאמרו והלכתא שיראי לא בעי שומא לאו לאפוקי טבעת שיש בה אבן רק דלא

נימא הלכה כל"ב ורק בכל דהו הלכה כרבה קמש"ל דאפי' בשוה חמשין הלכה כרבה. גם לולא דברי הפוסקים הי' נראה לפע"ד דלא איפסקא הלכתא רק בשיראי דכיון שהן שווין פרוטה שהוא שיעור שנתנה תורה לקידושין בוודאי והוי קיץ שוב לא בעינן קצבה למעלה אבל כל היכי שאין שוה פרוטה קצובה בעי שומא והיינו כדי לסלק הוכחת ר"י מהנך ברייתות דלפי חילוק זה אין ראי' כלל אבל כל הפוסקים לא פירשו כן אף דלדעתי הוא דבר נכון ומיושב מה שאמרו שיראי לא צריכי שומא וכך הוי להו ומר קידושין אין צריכין שומא:

ו גם נוהגין לכסות פני הכלות. עב"ש שהביא מה שנסתפק הר"ן אי יכולה לומר לדידי שוה ונראה לי כיון שאמרו אשה בפחות משוה פרוטה לא מקניא נפשה אף דהאשה רוצה מ"מ בטלה דעתה א"כ בהא נמי כיון דכל שאר הנשים מקפידין שלא להתקדש בפחות מפרוטה לא מהני ואפי' להפוסקים שפירשו שם באופן אחר עכ"פ לא פליגי בהא. גם לפי מה שפירשתי לעיל בשם הר"ן מילתא דשמואל מהאי טעמא ש"מ דוקא אי שוה במדי מהני זה ולא בלא"ה וזה ברור. ומה שכתב הב"ש בשם המרדכי דאין מקדשין במטבע הוא תמוה דמדברי המרדכי מוכח להיפוך והאיך יכתוב המרדכי נגד המשנה והש"ס דמקדשין בדינר ע"ש דהקשה דרך קושיא ואין להאריך ועוד יש לי דברים בדברי הר"ן בשם הרמב"ם בענין חמש סלעים של פדיון אלא שאין כאן מקומו להאריך: סעיף ג. קידש באוכל או בכלי וכיוצא בו ששוה פחות משוה פרוטה (ז) הרי זו מקודשת מספק (ח) שמא דכר זה שוה פרוטה במקום אחד וי"א שאם קידש בתבשיל או בירק (ט) שאינו מתקיים וכיוצא בהם אם לא היה שוה פרוטה באותו מקום אינה מקודשת כלל שהרי דבר זה אינו מגיע למקום אחר עד שיפסיד ויאבד ולא יהיה שוה פרוטה:

ז הרי זו מקודשת מספק. נראה לי דהיינו דוקא אם קידשה בדבר שאינו ידוע בבירור בעת קידושין שאינו שוה פרוטה אבל אם ידוע בבירור שאינו שוה פרוטה והיא לא נתרצית בפי' לקידושין רק שתקה אף דבעלמא אמרינן שתיקה כהודאה בהא לא שייך לומר כן דלכך שתקה דלא איכפת לה כיון שאינו שוה פרוטה כמו שפירש"י בהך דציפתא דאסא ומשום חשש שמא שוה פרוטה במדי כבר אמרו שם אטו כלהו נשי דינא גמירי ומשמע התם דמהאי טעמא אפי' ספק קידושין לא הוי והיינו כיון שלא נתברר לעדים בבירור שהיא מרוצה ומשחיקתה אין ראי' כאן דלא איכפת לה רק בגוונא דאינו ידוע תיכף שאינו שוה פרוטה בהא שתיקתה כהודאה ואפי' נתברר שאינו שוה פרוטה הוי ספק קידושין שמא שוה במדי ולכך מקשה מעובדא דר"ש ב"ח ור"ח דכיון דהם היו מעיינין בה אי שוה פרוטה אף היא לא הי' לה לשתוק ומה שהקשו לשמואל ממשנה דתנן בשוה

פרוטה ולא אוקמה בכה"ג לק"מ דמ"מ כיון דקתני בשוה פרוטה נושמע וודאי דפחות משוה פרוטה אפי' אינו ידוע כמו שוה פרוטה אינה מקודשת או כמו שכתב מהרי"ק ליישב דעת הרמב"ם בדבר שאינו מתקיים]:

ואשר הביאני לזה הוא מה שראיתי בירושלמי פרק האשה שנפלו ובמסכת פאה שהקשו דלמה תשיב הפקר לעניים בהדי מקולי ב"ש דהא הוי חומר לבע"ה ותשני אינו חומר לבע"ה דמדעתו הוא מפקיר ואף דעכשיו מסתמא חוזר בו כיון דהפקר הי' מדעתו אינו חומר. והשתא תיקשי האיך חשיב הכא מקולי ב"ש וחומרא לב"ה הא קידושין ג"כ מדעתה הן ולא הוי חומר. ועוד קשיא לי הא במסכת עדיות חשיב שוה דינר ג"כ וקשה הא מ"מ צריך גם עכ"פ לב"ש בפחות משוה דינר שמא שוה במדי. ודוחק לומר דשוה פרוטה ושוה דינר בכדי נקטא ועיקר בפרוטה ודינר. גס קשיא לי מה שהקשו התוס' הא בקיבלה קידושין מאחר הוי ב"ש לחומרא ע"ש שדחקו ולפי מה שכתבתי אתי שפיר הכל דוודאי היכי שנתרצית האשה בפי' לקידושין אין כאן חומר וקל כלל כמו בהך דהפקר רק החומר וקל אינו רק בגוונא שנתקדשה בפחות משוה דינר בוודאי ושתקה דלב"ש דקידושין בדינר ממילא לא נתרצית כלל להתקדש והוי שפיר קל לאשה ולב"ה מקודשת דהוי שתיקתה הודאה דקידושין לא בעי דינר. והשתא לק"מ מה שהקשו התוס' דקיבלה קידושין מאחר דהא ע"כ שקיבלה קידושין גמורין דמהני לב"ש א"כ נתרצית באמת לקידושין ואין כאן חומר כלל כיון דהוא מדעתה וכמו כן לא קשיא דלב"ש נמי צריכה גט כיון דע"כ עיקר הקולא כשלא נחרצית רק שתקה ובהא לא חיישינן דשוה במדי כנ"ל וכבר כתבתי מזה לעיל סי' כ"ח דבהא מיושב מה שהקשו בהך דציפתא דאסא ע"ש כנ"ל בזה:

[ח] שמא דבר זה שוה פרוטה. עח"מ דלהרמב"ם בשוה וודאי הוי קידושין וודאי ולהרא"ש אין להקדש אלא מקומו ושעתו. ולפעד"נ דהרמב"ם מודה להרא"ש כמו שהוכיח ה"ה מתוך לשונו רק דלא ס"ל הטעם כהרא"ש שמא יבוא אחד ממדי לכאן רק כך החשש שמא יסע אחד לשם והיא תתן לו למכרו שם ויביא לה פרוטה עבור דבר זה א"כ יאמרו שאין אשה מתקדשת בשוה פרוטה אף דמדינא כיון דכאן לא שוה ליכא למיחש חששו רבנן לזה. ולפי זה היינו דוקא אם אפשר שיהא בכאן פרוטה אבל אם כאן אי אפשר לקבל תמורתו פרוטה שהרי נפסד עד שיבוא לשם לכך לא חיישינן כנ"ל:

והנה הח"מ נסתפק ביש לה דרך להוליך לשם אי הוי וודאי קידושין. ולפע"ד נראה פשוט דמ"מ כיון שדבר זה שנתן לה מצוי הוא בכאן לקנותו בפחות משוה פרוטה א"כ הרי לא נהנית ממנו בשוה פרוטה ואטו אם יתן לה פחות מפרוטה נאמר הואיל ויכולה

לקנוח דבר להוליכו לאותו דרך שיש לה ולמכרו בפרוטה תהא מקודשת ואף זהו כמוהו כיון דבכאן הוא נקנה בפחות מפרוטה אינה מקודשת שהרי לא נהנית ממנו בפרוטה דבפחות מפרוטה יכולה להשיג דבר זה פה:

ומה שהקשה הב"ש ממעשר תמוה לי דפשיטא דלא קשה מידי דשאני הכא שדבר זה שנתן לה יכולה להשיגו פה בפחות מפרוטה ובעצמותו אינו שוה פרוטה אבל מעשר הרי הדבר שנתן לה שוה הרבה שגם באותו מקום מולין כיוצא בהם נקנין ביוקר הרבה רק מעשר אי אפשר לאכלו רק בירושלים אבל פשיטא דשוה הוא הרבה ואטו אם יקדשנה בדבר סחורה הנצל כין לה מרחוק מכאן לא תהא מקודשת דמ"מ יש בה שיווי ממון כאן להוליכו לשם משא"כ בהך דהכא דמשיגין אותו דבר בכאן בפחות מפרוטה מה בכך דשם שוה פרוטה אבל מעשר אין משיגין אותו כאן בפחות מפרוטה כלל ודוק היטב:

ט שאינו מתקיים. זהו דעת הרמב"ם והקשו עליו דמאי פריך ממשנה לימא בדבר שאינו מתקיים ולפעד"נ דבש"ס מוכח כהרמב"ם דמשני על הך קושיא ממשנה הא בקידושי וודאי הא בקידושי ספק וקשה חדא הא במתניתין קתני בפרוטה ושוה פרוטה א"כ כמו דפרוטה בפחות מזה אינן קידושין כלל כמו כן בשוה פרוטה תדע דכמב מהרי"ק בתשובה דלכך זכר בקושיא בפרוטה לדון מינה לשוה פרוטה ע"ש. וא"כ תיקשי מאי משני וכמו כן ר"י יליף מה כסף דקיץ ה"ה שוה כסף דקיץ א"כ האיך נפרש דברים שנאמרו במשנה כאחד שהם תאומים במובן בהא לשיעור וודאי ובהא אף לספק. ועוד לא יכולתי לכוון כלל הלשון הא בקידושי וודאי דכי באוקימתא מוקי לה הוי לי' לשנויי דמודה תנא דמתניתין דמקודשת בספק. גם קשיא לי הא דפריך בתר הכי מרשב"א ומשני ג"כ לחלק בין קידושי וודאי וקשה כיון דקאמר להדיא אי אית בה שוה פרוטה אין ואי לא לא וודאי משמע דאי לא אינה מקודשת כלל. גם למה בהך דר"ח בחר הכי לא משני הכי דמיירי בוודאי ומה שכתבו התוס' דמיירי שקידשה אחיו דהוי גרושת אחיו הוא דחוק דעיקר חסר בש"ס בקושיא דהי' המקדש אחיו של ראשון. גם הש"ס מקשה מעיקרא דאכתי לא זכר כלל שקידשה אחר וכן בפירש"י לא נזכר אחיו כלל. גם קשה כיון דלב"ש צריכה גט לא הוי מקולי ב"ש כנ"ל:

לכן נראה לי דכך הכוונה דוודאי חששא דשמואל אינו רק במקום שיש להסתפק דשוה פרוטה באותן המקומות שיכול להוליכו לשם אבל בקידש בדבר שאינו שוה פרוטה בוודאי באותן המקומות ולמקום רחיק שאין ידוע אינו מתקיים להוליכו לשם אינה מקודשת כלל והיינו דמשני דמתניתין מיירי בקידושי וודאי או שתהא וודאי מקודשת או וודאי אינה מקודשת דידעינן בוודאי דאינו שוה פרוטה או דינר לב"ש ולמקום רחוק

אינו ראוי להוליכו. ושמואל מיירי בקידש בדבר שיש להסתפק בו דבמקום אחר שוה פרוטה ובכה"ג איחשל דהוי מקולי ב"ש אבל אי הי' ספק דשוה יותר אין כאן קולא לב"ש וכן הא דמשני אהך דרשב"א כך הכוונה דהוא הוי מעיין בה אי אית בה שוה פרוטה בוודאי מקודשת וודאי ואי אין בה שוה פרוטה כלל בשום מקום אינה מקודשת ומיירי ג"כ דאינו ראוי להוליך למקום רחוק רק במקומות הראוי להוליך אינה שוה פרוטה, ולכך מהך דשמואל דקדיש באבנא דכוחלא שפיר מקשה דהוא אבני שיש כמו שפירש"י וראוי להוליך בכל העולם א"כ ע"כ הוי ספק והוצרך לומר דלית לי' דשמואל. כן נראה לי. ובהכי ניחא הא דלא מקשה מהך דהתקדשי לי בתמרה זו דקתני בהדיא ואם לאו אינה מקודשת ולפי הנ"ל ניחא דמיירי בקידושי וודאי אבל לפירש"י ליכא לשנויי החם הכי: סעיף ד. הא דאמרינן שהיא מקודשת מספק שמא דכר זה שוה פרוטה במקום אחר צריכה גט להתירה לעלמא ואם רוצה לקיימה צריכה קדושין אחרים ואם קדשה אחר קדושין גמורים יגרש ראשון ונושא שני אכל לא יגרש שני וישא ראשון:

הג"ה. (י) ודוקא שלא בא עליה השני קודם גירושין אבל בא עלי' הרי נאסרה לראשון (מרדכי פ"ק דקידושין) וכשם שאסורה לבעל כך אסורה לבועל (וע"ל סי' מ"ו סעיף ה') וי"א שאם ילדה משני ולא גירש ראשון (יא) הולד כשר:

י ודוקא שלא בא עלי'. כ"כ מהרי"ק בתשובה הביאו הב"י ומ"מ אף דוודאי מדברי הטור נראה כן אבל מלשון הרא"ש משמע דלית לי' הא מאחר שכמבר דרבנן עשאו כספק לענין שצריכה קידושין אחרים וגם מראשון אם רוצה להנשא לאחר ובוודאי דלא הי' כוונתו לומר דהוי ספק קידושין ממש דאטו לא ידעינן נ"ח דקידושי ספק וע"כ דכוונתו דרק לענין זה בלבד עשאוהו כספק אבל לענין לאוסרה כמו א"א שזינתה תחת בעלה לא ומכ"ש שאין לחוש בזה למחזיר גרושתו דלא דמי לקול דהוי קול שנתקדשה קידושין גמורין אבל כאן אין הקול רק שנתקדשה בפחות משוה פרוטה דאינו רק קידושין דרבנן וספק ואין כאן מחזיר גרושתו וצ"ט:

יא הולד כשר. זהו מה שכתב הרמ"ה וטעמו דאינו רק דרבנן כמ"ש הרא"ש בשם ר"י ולפי זה אפי' שוה וודאי פרוטה במקום אחר כך הדין דאין להקדש רק מקומו ושעתו לכן לא הבנתי מה שכתב הב"ש דדוקא כה"ג דאינו רק חשש אבל אם יצא קול ששוה פרוטה אז הבנים ספק ממזרים. וליתא דאפי' נתברר ע"י עדים אין הולד ממזר דאין לך רק מקומו ושעתו. ומה שכתב הטור דבקול חיישינן היינו ששוה פרוטה כאן בעת קידושין ולא בשוה במדי. ובח"מ הקשה על הרמ"ה מהש"ס ובאמת לפי מה שכתב בה"ג להוכיח מהך סוגיא דלית הלכתא כשמואל א"כ במה נפשך אי הפי' בש"ס כפשוטו מוכח דאין הלכה

כשמואל וע"כ דהכוונה דלא הוי פרשו משום דשמואל דאינו ממזר משום דשמואל א"כ דבריו מוכרחין וכעין זה כתב ב"ש:

הח"מ הביא דברי הטור בשם הרמ"ה אי קדיש במידי דלא ידעינן וכו' עד והיא גמרא ערוכה שם ולא ידעתי למה נשמט כאן ולא ירדתי לסוף דעתו דבש"ס לא נזכר כלל בהך גוונא רק להיפוך אליבא דר"ח דלית לי' דשמואל ועכשיו לא הי' שוה לא הי' מושש דאז הי' שוה וכתב בב"ה הטעם דאוקמה בחזקת פנוי' אבל להיפוך כיון דאיכא חזקת פנוי' כנגדו אפשר דמודה ר"ח דחיישינן דאז לא הי' שוה ולהיפוך לא זכר המחבר כיון דקיי"ל כשמואל אין נ"מ. וכבר גמגם בב"ה לפרש דברי הרמ"ה דמודה דאינו וודאי. גם מה שפירש שם בסופו הוא תמוה ג"כ דהא דעת הרמ"ה מבואר כשמואל דפסק דממזר לא הוי רק תצא ע"ש בטור. גם מה שפי' בדבר המתקיים תמוה דלית לי' דהרמב"ם דסובר כדעת ר"י ודו"ק. ולדעתי נראה פשוט שיש ט"ס בטור בלשון הרמ"ה ובמקום שהי' שוה צריך להיות שלא הי' שוה וסובר דהך דכ"ת ה"ה להיפוך אבל הך דר"ח אין נ"מ דהלכה כשמואל וזה ברור לפע"ד דאל"כ דברי הרמ"ה מגומגמין מאוד ודו"ק היטב כי קצרתי:

סעיף ח. האומר לאשה (יב) התקדשי לי בתמרה זו התקדשי לי בזו התקדשי לי בזו אם יש באחד מהן שוה פרוטה הרי זו מקודשת ואם לאו אינה מקודשת (יג) אלא מספק שמא תשוה תמרה אחת פרוטה במקום אחר ואם אמר לה התקדשי לי בזו ובזו ובזו כולן מצטרפות שאם יש בכולן שוה פרוטה מקודשת ואם לאו אינה מקודשת אלא מספק היתה אוכלת ראשונה ראשונה אם יש באחרונה שוה פרוטה מקודשת ואם לאו אינה מקודשת אלא מספק (יד) שאותן תמרים שאכלה הרי הן כמלוה והמקדש במלוה אינה מקודשת שאין קידושין אלא בתמרה אחרונה:

יב התקדשי לי בתמרה זו וכו'. בש"ס מוקמינן לה כר"ש אבל למאן דפליג עלי' אפי' בזו ובזו בעינן באחד מהן שוה פרוטה וא"כ קשה על הרמב"ם דפסק דלא כר"ש ולמה פסק כאן דוקא התקדשי התקדשי ועב"ש שכתב דצ"ע לדינא וכן נראה מדברי הר"ן להדיא דהא בהא תליא. ולפע"ד דברי הרמב"ם ברורים דפשיטא דלא דמי כלל קידושין לשבועות דהכא אמרינן דבאמת התקדשי הראשון על הכל קאי רק הכוונה דכולהו חד קידושין הן ובכולהו מקודשת וכמו כן אי קמאי מלוה לא מהני דבכולהו קידשה אבל שם פשיטא דליכא למ"ד דשבועה אכולהו קאי והיינו דאי קיבל פקדון מאחד או מד' לא יתחייב כלום דלא נחלקו רק אי חייב חמש או אחת על כולם אבל וודאי דלא בעי לאחת כולהו דהא ולא לך ולא לך קאמר. והשתא שפיר ס"ל לר"מ דכל שפרט ולא לך ולא לך ולכל אחד מהם שהודה שקיבל פקדון חייב א"כ ממילא חייב על כל אחת ואחת משא"כ

הכא דאמרינן דוודאי קידושין אכלהו קאי וחד בלא חברי' לא מהני רק בכלהו מתקדשת דלכך לא מהני בקמאי מלוה רק דהש"ס דייק דמתניתין ר"ש והוא דוודאי לר"מ דסובר דבשבועה לא בעינן שיזכיר שבועה לכל אחד א"כ לא שמענו מדבריו באופן שצריך להזכיר באיזה אופן הוי כהזכיר שבועה בפי' רק ר"י ור"א ור"ש דפליגי על ר"מ וסבירא להו אף דלכל אחד הוא מושבע מ"מ אינו חייב קרבן שבועה עד שיהא במשמע בדבריו שבועה לכל או"א וסובר ר"י דתליא בווין ור"א שבועה באחרונה ולר"ש שבועה לכל או"א. והשתא הכא בקידושין דלכ"ע בעינן שיזכיר לשון שיהא סובר דכל חדא קידושין בפני עצמו א"כ לר"י הי' די בווין דהא בווין הוי כמזכיר בפי' דהא סובר דבשבועה לא הוי פרט רק בווין ולר"א סגי בקידושין באחרונה ובמתניתין דלא מהני ווין רק התקדשי לכל אחת ואחת ש"מ דכר"ש הוא ובאמת מודה ר"מ לר"ש בזה דבגוונא דצריך שיזכיר פרט מפורש לא מהני רק בכהאי גוונא רק בשבועה נחלק כנ"ל ושפיר פסק הרמב"ם בשבועות כר"מ דלא הוי כלל רק בשבועה שאין לכס בידי אבל כל שזכר ולא לך חייב אפי' לא זכר שבועה לכל או"א כנ"ל. ובקידושין דצריך שיזכיר הפרט מפורש כנ"ל בעינן התקדשי התקדשי רק לפי שלא נתבאר בדברי ר"מ במקום אחר דיכול להיות דסובר כר"י לכך לא זכר ת"ק דבקידושין לכ"ע תליא במחלוקת ר"י ור"ש ודוק היטב: (יג) אלא מספק. במשנה איתא ואם לאו אינה מקודשת משמע לכאורה דאינה מקודשת כלל כמו בכל מקום דקתני אינה מקודשת. גם יש להבין למה לא מקשה מינה לשמואל דקשה לפרש כאן קידושי ספק. לכן נראה דמזה ראי' למה שכתבתי לעיל דמה דמשני הא בקידושי וודאי הכוונה דיודעין וודאי בכל מקום הראוי להוליכו דאינו שוה רק כך ושמואל מיירי באופן דלא ידעינן כמה שוה במקום אחר הראוי להוליכו לשם והשתא ממילא גם מהך משנה לא קשיא דמיירי בכהאי גוונא רק הרמב"ם דכבר זכר הך דינא דאי אינו מתקיים ליכא ספיקא ממילא מיירי הכא בפשיטות ולכך כתב דהוי ספק ואי ידוע דאינו שוה כבר זכר דבהא לית ספק:

איברא הא קשיא לי דלכאורה אפשר לומר דמהך מתניתין לא קשיא כלל כיון דחזינן דקאמר התקדשי התקדשי להקפיד שיהא קידושין בכל אחת ולא יצטרפו אחת לאחת א"כ כ"ש שהקפיד שלא יועיל מה ששוה במדי דא"כ לעולם מקודשת באחת בלי צירוף ובוודאי קשה לומר שהי' דעתו דבספק תהא מקודשת וכמו כן בהך סיפא דבזו ובזו ג"כ יש לומר כיון דהקפיד דכלהו יצטרפו לקידושין א"כ פשיטא דכוונתו דלא יועיל רק מה ששוה כאן וכן נראה לי לכאורה להוכיח מדברי הרמ"ה שהביא ר"י דכתב לחלק בין הפסיק וכתב בח"מ דלדידן דקיי"ל כשמואל אין נ"ח ע"ש. ויש להבין הא הרמ"ה ג"כ

סובר כשמואל ולמה כתב דין זה ומזה נראה דסובר דכאן לא שייך הך דשמואל כנ"ל. אך יש לדחות ודברי הח"מ בלא"ה תמוהין דפשיטא דטובא איכא נפקותא דמהך דשמואל אינו רק דרבנן ולא ממזר אבל אי הפסיק בכאן הוי ספק מגורשת מדאורייתא והולד ספק ממזר ומ"מ צ"ע כי לשון המשנה יורה דאין כאן ספק קידושין כלל ולכך לא מקשי מינה בש"ס לשמואל וצ"ע: (יד) שאותן תמרים שאכלה. עב"ש בשם ר"י ודבריו תמוהין כי לא כתב ר"י בשם הרמ"ה רק אהא דאמרינן דקמייתא מלוה היא דאי הפסיק לא הוי מלוה ומקודשת בקמייתא בלבד שמא חזר ומדברי הב"ש מבואר דהי' כוונתו בהך דכולן מצטרפין לפרוטה דאי הפסיק אין מצטרפין ובעינן שוה פרוטה באחת והוא תמוה דאפי' אי חזר מ"מ מצטרפין דהא בזו ובזו קאמר ואי חזר הוסיף דגם בזה יהא קידושין ולא בפני עצמן כיון דלא קאמר התקדשי התקדשי ולא כתב הרמ"ה רק בסיפא דבהפסיק לא אמרינן קמייתא מלוה היא: אמנם בגוף דברי הרמ"ה יש לי לדון דלפי דבריו מאי פריך בש"ס אהא דאמרינן ואפי' בקמייתא עד שאמרו הרי שלחן והרי בשר וכו' ור' אמי פי' עד שיהא באחרונה וכו' בפשיטות הוי מצי לפרושי שאמר תכ"ד וחיישינן לאימלוכי והשתא באוכלת אינן מצטרפין רק ביש באחת שוה פרוטה ואפי' בקמייתא מהני. ומזה הי' נראה לכאורה ראי' להב"ש דכל שיש לחוש דחזר אפי' לא אכלה אין מצטרפין דיש לומר דחזר מקידושין ראשונים לגמרי ומקדש מחדש בזו וא"כ לא מצי מוקי משנה בהכי דלמה בלא אכלה יצטרפו אבל באמת הא ליתא דמשמע לי' לרמ"ה הא דקתני במתניתין אינה מקודשת עד שיהא באחרונה לא מבעי' אי הפי' אינה מקודשת וודאי רק ספק א"כ ע"כ אי יש באחרונה הוי וודאי ובאמת מכח אימלוכי אינו רק ספק ואפי' אי נפרש אינה מקודשת לגמרי מ"מ משמע דאי יש באחרונה מקודשת לגמרי. ומה שכתב בח"מ דלדידן אין נ"מ ליתא דהא הרמ"ה סובר כשמואל רק נ"מ דהולד ממזר כנ"ל:

סעיף ו. אם אמר לה (טו) התקדשי לי באלו ואכלה אותם ראשונה ראשונה גם אותם שאכלה (טז) מצטרפות לשוה פרוטה ביון שגמר כל דבריו קודם שנתן לה כלום אם כן מיד כשנתן לה הראשונה בתורת קידושין כא לידה ומדידי' קא אבלה וח"ה אם אמר בזו ובזו וגמר כל דבריו קודם שקבלה אותם כולם מצטרפות אפי' אכלה ראשונה ראשונה (יז) ויש מי שחולק בזה:

טו התקדשי לי באלו. הב"ש סוף ס"ק י"ד כתב בשם הש"ג דאפי' באלו אם אכלה קודם גמר הנתינה אין מצטרף ע"כ. והדבר תמוה דהא מפורש בש"ס מימרא דרבא דבאלו אפי' אכלה מדידה קא אכלה וע"כ קודם גמר נתינה דאחד גמר נתינה לכ"ע יכולה לאכלם בכל גוונא ונהי דפסק שם כת"ק דר"ש דלא בעי התקדשי התקדשי אבל באמר באלו לכ"ע

כלל גמור הוא כמו שבועה שאין לכם בידי דאפי' לר"מ הוי כלל והוא תמוה לכאורה. אבל באמת דברי הש"ג נכונים והב"ש לא כוון יפה דכתב שם דדעתו דלא בעי התקדשי התקדשי דלא קיי"ל כר"ש ועל זה כתב דאינו כלל רק באומר התקדשי לי בכל החמרות שאתן לך ופשיטא דהא לא דמי להך דרבא דקאמר באלו דשאני הך דרבא שכבר גמר כל דבריו והראה לה כל הקידושין ולא הוסיף אח"כ כלום אבל כשאמר בכל התמרות שאתן לך ולא קצב מספר התמרים שיקדש אותה לא מהני רק שיתשב כלל אבל לא שאם אכלה ראשונה שיצטרפו דהא קמייתא מלוה הוא דעדיין לא גמר דבריו כלל וכל תמרה שנותן הוא מוסיף עכשיו מה שלא זכרה מקודם כלל וכל שלא גמר הכל מקודם רק אח"כ הוי כמו בזו ובזו דלא מהני וזה ברור. ולפי זה מודה הש"ג דבאלו וודאי אפי' אכלה קודם גמר נתינה מקודשת ופשיטא דלא יחלוק על מימרא דרבא מפורשת בש"ס ומוסכמת בלי חולק. ונראה לי דכ"ע מודי להש"ג בהא דאין הפרש בין אמר בזו ובזו או כללה בכל התמרות שאתן לך דהואיל ולא אמר באלו לא נגמרו עדיין דבריו שהרי יכול לקדשה בשני תמרות ובמאה כפי חפצו אח"כ משא"כ באלו כנ"ל:

טז מצטרפות לשוה פרוטה. לכאורה נראה פשוט דכ"ש אם יש בקמייתא שוה פרוטה דמקודשת דלא הוי מלוה הואיל וגמר דבריו קודם דהא חזינן בש"ס דלא בעי באחרונה שוה פרוטה רק מחמת דהוי מלוה ובהא דלא הוי מלוה ומצטרפות כ"ש דמהני ביש בקמייתא שוה פרוטה ומה שלא זכרו הפוסקים הא מילתא לעיל לענין דלא בעי באחרונה שוה פרוטה דכ"ש הוא כיון דמצטרפות כולן אפי' אכלה כ"ש דמהני ביש בקמייתא שוה פרוטה:

אמנם כדי מעיינין בי' שפיר ליתא ודבר זה צע"ג והוא דוודאי יש לתמוה אי נימא דטעמא דמתניתין דלא מהני באוכלת להצטרף משום דהוי מלוה א"כ קשה חדא דפריך והא מלוה הוא הא בלא"ה קשה מ"ש שוה פרוטה מאינו שוה פרוטה ואי דבאמת כך הכוונה בש"ס ולכך מקשה בפשיטות אף דאיכא למ"ד מקודשת במלוה מ"מ קשה האיך לא זכרו הך סוגיא גבי מימרא דרב דשקיל וטרי במקדש במלוה ולמה לא זכרו הך משנה דמבואר בה דמקדש במלוה אינה מקודשת. ועוד דקאמר בתר הכי ש"מ מדר' אמי מקדש במלוה אינה מקודשת הא ממתניתין גופא מוכח וכן רש"י פי' מדקביל לאתקפתא והא מלוה הוא והא מוכרת לקבלה מכח מתניתין ואי משום דלא משני כרב ושמואל אפי' יסבור דאינה מקודשת הוי מצי לשנויי כך דרב ושמואל משני לה הכי אף דסובר רב אינה מקודשת במלוה וע"כ דלא ניחא לי' לפרש כך אוכלת איצטרך לי'. א"כ מבואר במשנה דאינה מקודשת במלוה דאל"כ למה לא יצטרפו. ועוד יש לתמוה במה שכתבו

התוס' בד"ה אפי' בקמייתא דהקשו כיון דבתורת קידושין אתי לידה היכי הוי מלוה וכו'. ויש לתמוה דהוי להו להקשות בגופא דמתניתין אפי' אין שוה פרוטה רק בכלהו למה לא תתקדש הא לא הוי מלוה דקיבלה לקידושין. גם מה שתירצו לחלק הוא תמוה דחילוק זה מבואר בדברי רבא לקמן דמחלק בין באלו בין בזו ובזו דכאן גמר דבריו וכאן לא. גם יש לתמוה מה שסיימו איכא למימר דמלוה הן אצלה דמשמע דלא ברירא להו רק דיש לומר כך הא מוכרת לומר כן דהא בהדיא אמרינן מלוה הוא וכן במשנה קתני באוכלת אינה מקודשת בצירוף ע"כ משום דמלוה הוא כיון שלא גמר. גם יש להבין מה זה שהביאו פי' הקונטרס הא בהדיא מבואר בש"ס ואפי' בקמייתא והא מלוה הוא ואיזה פי' אתר יש לפרש דלא יקשה מהך דלאחר ל' עד שהביאו פי' הקונטרס והקשו לדבריו: גם קשיא לי הא בהך ברייתא דקתני עשה שירים נזמים ואקדש אני לך דכבר גמר כל דבריו קודם כמ"ש הח"מ סי' כ"ת ס"ק כ"ז דלא כב"ח שם ועמ"ש שם ומ"מ אמרינן דאי ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף הוי מקדש במלוה דכל זמן שלא נגמרו הקידושין הוי מלוה. אלמא דלאו בגמר דבריו הדבר תלוי וא"כ הכא נמי מה בכך דאמר באלו וגמר דבריו כל כמה שלא גמר הנתינה ראוי שיהא מלוה. לכן ברור דעיקר טעמא דמתניתין דאינו מצטרף באוכלת לאו משום מקדש במלוה בלבד דאפי' אי מקדש במלוה מקודשת הכא גרע כיון דהמלוה היא פתות משוה פרוטה לא חשיב כלל דאינה יוצאה בדיינים א"כ אפי' למ"ד מקדש במלוה מקודשת היינו אם יש לו בידה מלוה פרוטה אבל פחות מפרוטה אפי' משלים לה עכשיו לפרוטה לא מהני דפחות מפרוטה שהי' מגיע לו הוי כמאן דליתא ולכך לא זכרו הך משנה בסוגיא דמקדש במלוה רק ביש שוה פרוטה בקמייתא הקשו והא מלוה הוא דהא תליא במקדש במלוה אבל לא הך דקתני במתניתין דאינו כנ"ל. ובהא הוא דמחלק רבא בין אמר באלו בין אמר בזו ובזו והיינו טעמא דכל שאמר באלו הרי קידשה בשוה פרוטה ובשעת גמר הנתינה היא מתחייבת לו בפרוטה שאם לא תתקדש בנתינה האחרונה מחוייבת אז להחזיר לו הכל א"כ כיון דחיוב הפרוטה בגמר נתינתו הוא ועל ידי הקידושין אין כאן חיוב רק הכל לקידושין ודידה אכלה ולא שייך לומר דמה שאכלה מעיקרא מלוה היא דכיון דלא הי' בו שוה פרוטה לא הוי שייך חיוב כלל רק החיוב נעשה בגמר נתינתו א"כ אמרינן דלא הי' כאן חיוב רק לקידושין הם והוי ממש כמו בשכירות למ"ד אינה רק לבסוף וכיון דלבסוף מתקדשת אמרינן דאין כאן חיוב רק לקידושין וה"ה הכא דפחות משוה פרוטה דמעיקרא לא מיקרי חיוב כיון דבלי נתינה אחרונה לא הי' יכול להוציא ממנה ואין נזקקין לה כלל ולא תשיב גזל כלל משא"כ אי אמר בזו ונתן לה ואכלה אף בגמר נתינתו אין כאן

צירוף דקמא דאכלה לא מיחייבה כלל אף שהשלים לפרוטה יכולה להחזיר לו האחרון בלבד. ודוקא בנותן לחבירו שוה פרוטה בפעם אחת שאמר לו הריני נותן לך שוה פרוטה אף דמונה והולך וחבירו אוכל קמא קמא מ"מ כיון שזכר בפי' ליתן לו פרוטה בגמר נתינתו יכול לתבוע הכל אבל אי נותן לו רק פחות משוה פרוטה ואכל ואח"כ נתן לו מחדש שוה פרוטה לא מצטרפי כלל דאטו אם יזיק אדם לחבירו פעם אחת פחות משוה פרוטה שוב יתחייב לעולם בפחות משוה פרוטה שיצטרף וכל שמחזיר לו האחרון שלקח אינו יכול לתבוע ממנו הכל רק אם רוצה למסור לו באמת שוה פרוטה רק נותן לו מעט מעט בזה בנתינה אחרונה יכול לתבוע הכל וכל זה הוא דוקא לענין צירוף אבל אם יש בקמייתא שוה פרוטה ובאחרונה לא הא וודאי דמי ממש כמו בשכירות אי ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף הוי מלוה א"כ הכא נמי אף שגמר דבריו מ"מ כיון שהקפיד שיהיו קידושין בהצטרפות הכל והרי קמייתא נעשה מלוה גמורה קודם שגמרו הקידושין ואחרונה אין שוה פרוטה והרי היא מתקדשת במלוה ואף דכבר גמר דבריו הא גם בשכירות גמר דבריו ומ"מ כיון שלא נגמרו הקידושין קמא קמא הוי מלוה ה"ה הכא כל שיש בקמא שוה פרוטה נעשה מלוה ואינה מקודשת אם אין באחרונה שוה פרוטה. והשתא ניחא כל מה שהקשינו לעיל בדברי התוס' דוודאי בהא דקתני במתניתין דאינן מצטרפין באוכלת לא קשיא להו מהך דלאחר ל' דבהא ידעו חילוק רבא דתליא בגמר דבריו לא בגמר הקידושין וכמו כן בהך דיש שוה פרוטה בקמייתא לולא פירש"י הי' מקום לומר דתליא ג"כ בגמר דבריו כמו שמחלק רבא לענין צירוף רק דמשמע להו מדקדוק לשונו של רש"י ז"ל דגבי מילתא דרבא פי' להדיא דתלוי בגמר דבריו ולא זכר נתינה כלל וכאן פי' דלא נגמרו עד שתקבלם כולם הרי דבגמר נתינה הדבר תלוי א"כ קשיא להו התם נמי עדיין לא נגמרו הקידושין עד אחר ל' ולזה כתב דאיכא למימר דיש הפרש בין גמר נתינה לגמר אחר ל' דכיון דשם אין חסרון רק בזמן לא איכפת לן משא"כ כאן דחסר גמר נתינה וזה ברור בכוונת התוס'. עכ"פ מבואר מכל הנ"ל דהך מילתא דרבא רק לענין צירוף נאמר ולא לענין אי קמייתא שוה פרוטה דבהא הוי מלוה עד שיגמרו הקידושין דהיינו הנתינה. עכ"פ נראה לפע"ד שהפוסקים קוצרו בזה במקום שהי' להם להאריך אי מימרא דרבא רק לענין צירוף בלבד אי גם לענין אי שוה פרוטה בקמייתא כי לכאורה נראה ברור דאי שוה פרוטה הוי וודאי מקדש במלוה אפי' באלו כדמוכח מדברי התוס' כמו שביארנו ועיי"ש עוד לקמן בזה:

יז ויש מי שחולק. זהו מה שכתבו בשם התוס' ולכאורה לא נמצא בתוס' דבר ואפשר שלמדו ממה שכתבו התוס' בד"ה ואפי' דתליא בגמר המסירה ומזה למדו לחלק בין הך

דרבא דתליא בגמר דיבור דשם אמר באלו אבל הכא דקאמר בזו ובזו שאני אבל באמת נראה לפע"ד דהא ליתא תדע דהא התוס' כתבו כן לפירש"י והרי דעת רש"י אינו כן כמו שכתב ב"י בשמו ומזה ראי' למ"ש לעיל דס"ל לתוס' ורש"י דדוקא לענין צירוף מחלק רבא אבל לענין אי יש שוה פרוטה בקמייתא לעולם מלוה כמו למ"ד ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף דלאי מהני מה שגמר דבריו רק בגמר הקידושין אבל בהך דרבא כ"ט מודי דתלוי בגמר דבריו וכן מוכת בברייתא דמסייע לי' לרבא ומה שאמר רבא באלו משום דמסתמא כשאומר מעיקרא הכל אומר באלו אבל באומר בכל נתינה אומר בזו. אך יש לדקדק קצת דקאמר בברייתא פרושי קא מפרש וקשה מה צורך לזה הא דקחני באלון ברימון באגוז היינו שכך אמר הכל קודם התחלת נתינה והוי כמו באלו וסיפא דקתני בזו ובזו שאמר בכל נתינה בזו. אבל באמת לק"מ דאפי' אי נימא דהא לא הוי כמו באלו מ"מ מאי מקשה אי דקאמר הכי הא קתני סיפא דילמא תרתי בזו ובזו קתני חדא דקאמר קודם הכל ותדא דמחלק אותם בין הנתינות וכ"ע דבאמת כך הכוונה דוודאי כל שאמר קודם הוי כמו באלו רק דקשיא להו כיון דכך מהני כ"ש באלו ולזה אמר דפרושי קא מפרש והיינו דבלי הך ס"ד דבאלון הכוונה שאמר בעת כל נתינה קמש"ל באלו לפרושי רישא דאמר קודם ודו"ק: סעיף ז. אמר לה התקדשי לי חצייך בחצי פרוטה וחצייך בחצי פרוטה או שאמר לה חצייך בפרוטה (יא) וחצייך בפרוטה או חצייך בפרוטה היום וחצייך בפרוטה למחר או שני חצייך בפרוטה או שאומר לחבירו (יט) שתי בנותיך לשני בני בפרוטה או בתך מקודשת לי (כ) ופרתך מכורה לי (כא) בפרוטה או בתך מקודשת לי וקרקעך מכורה לי בפרוטה הרי זו ספק מקודשת: סעיף ח. האומר לאשה התקדשי לחציי הרי זו מקודשת הא למה זה דומה לאומר לה תהיה אשתי את ואחרת שנמצא שאין לה אלא חצי איש אבל אם אמר חצייך מקודשת לי אינה מקודשת שאין אישה אחת ראוי' לשנים וכן האומר הרי את מקודשת לי ולזה אינה מקודשת:

יח וחצייך בפרוטה. דעת התוס' דוקא באמר לשון אירוסין וכדומה אבל באמר לשון קידושין פושטין הקידושין בכולה ומכל הפוסקים לא משמע כן וכתב ב"י הטעם דמעיקרא לא נתרצה רק אח"כ ולא הבנתי דבריו דמ"מ תפשוט בכולה מכח המאמר השני חצייך בפרוטה דאז וודאי מרוצה. אמנם עיקר קושית התוס' תמוה לדעתי דמה בכך דמתרצית מ"מ לא נתרצית רק בב' פרוטות לא בפרוטה וכיון דבראשונה לא נתקדשה אין כאן רק פרוטה אחת ואי תפשוט בכולה מכח מה שאמר בראשונה בפרוטה הוי קידושין לחצאין ודו"ק. גם העיקר מה שהכריחו התוס' לחלק בהא משום דקשיא להו דבתמורה ילפינן מקרא ובאשה ליכא קרא ולק"מ לפע"ד דהמעיין בסוגיא דתמורה

שם דרק בדבר שאין נשמה תלוי' בו צריך קרא אבל בדבר שהנשמה תלוי' לא צריך קרא כלל רק מסברא ודוק היטב. ומ"ש בשם מהרי"ט ג"כ לא הבנתי דכל קידושין תלוי ברצונה דוקא ומ"ש הכא ועוד דלמה חילקו בש"ס לעיל הכא דעה אחרת הא בלא"ה לא דמי דאין קידושין רק מחמתה אפי' נחרצית וע"ש בפירש"י:

והנה הר"ן כתב דהך בעיות כשנתן מיד הכל הפרוטה או הב' גם אמר תיכף והתוס' כתבו דאמר הכל בפעם אחת אבל לא זכרו שמסר לה בפעם אתת וליכא למימר דהא פשיטא להו דצריך ליתן בב"א א"כ ממילא ע"כ שאומר מיד דאי למחר הוי פרוטה הב' מלוה עד למחרת אך מדברי התוס' שהקשו נפשוט בכולה יש להוכיח דנתן ב' בפעם אחת דאי חדא חדא פשיטא דלק"מ דאין רצונה להתקדש רק בב' אבל בנתן ב' יש לומר דמשמע להו דמהני ודו"ק. ומ"מ לא ידעתי מנין פשיטא להו כ"כ דבר זה דמ"מ כיון שהיו הדיבורים תכופים וסמוכים למה לא נימא מונה והולך אפי' נתן פרוטה ואח"כ פרוטה ואדרבא לשון מונה והולך משמע דעל מנין המעות קאי וכל שכבר נתן פרוטה או ב' האיך שייך מונה והולך בוודאי דעתו לקדש לחצאין תדע דבהך בעי' דשני חצייך בפרוטה אמרו דלא שייך מונה והולך א"כ ה"ה אם אמר חצי חצי כל שנתן לה פרוטה בבת אתת לא שייך מונה והולך. לכן נראה לי שיש להתיישב בזה בפרט דגם מדברי התוס' נראה דאין קפידא רק שיאמר בזה אחר זה לא למחר או אתר כ"ד ומ"ש הב"ש מדברי ר"י תמוה דהא מודה הרמ"ה דספק הוי שלא נמלך א"כ הכא נמי ספיקא הוא עכ"פ:

יט שתי בנותיך. עח"מ ס"ק י"ד ולכאורה הוא תמוה דאנן קיי"ל כאביי ואין צורך לאוקמא דבירר וכ"כ הב"ש אבל באמת נראה דלדידן נמי מיירי דבירר דוקא דכיון דמיירי הכא דמקדש בשליחות הבנים דאין האב יכול לקדש אשה לבניו א"כ אפי' לאביי דהוי קידושין דוקא בקידש בעצמו אבל בשלח שלית לקדש וקידש קידושין שאין מסורין לביאה לכ"ע לא הוי קידושין דלא נעשה שלית לקדש רק הראויין לביאה כנ"ל ברור ולכך כתבו התוס' דבר זה אחר שהקדימו דמיירי דהאב שליח ע"ש:

כ ופרתך. בש"ס מבואר הספק אי פרתך במשיכה או בחצי פרוטה ולפי זה אם ביאר להדיא דגם פרה בחצי מן הפרוטה אין ספק כלל. ולכאורה אפשר לומר דהיינו דוקא באת"ל דבתר דידהו אזלינן אבל אי נימא בתר מקבל אזלינן א"כ לא ידעתי מה הפרש יש בין ב' בנות או פרה ובת דתרווייהו ברשותו הם למכור ולקדש א"כ כיון דאזלינן בתר מקבל יכול הוא להקנות בפרוטה כל מה שירצה ונהי דבפרה אפשר דלא מהני כיון דאינה נקנה בכסף א"כ אין כאן רק חצי פרוטה לאשה אבל בקרקעך יש להסתפק וצ"ע: (כא) בפרוטה. עב"ש דמשמע דבב' וודאי מקודשת ולא ידעתי האיך משמע ואדרבא

יש לומר דב' וודאי לא מהני דע"כ הוי קני את וחמור כיון שיש כאן פרוטה לאשה ופרוטה לפרה אבל בחצי פרוטה ס"ד דכ"ע ידעי דאין אשה נקנית בחצי והי' כוונתו פרה במשיכה ועוד דיש לומר דבעי' בפרוטה לרבותא דאפ"ה יש לומר דהוי קידושין אבל מ"מ אפי' בב' הוי ספק עכ"פ דכיון דהפקיעו חכמים קנין כסף ממילא לא קנה כלום וצ"ע:

סעיף ט (נא קדשה בכסף (עא פחות משוה פרוטה אע"פ ששלח לה סבלונות (פי' דרונוח כי הוא לשון סבל ומשא ונמצא משא בלשון מחנה כמו וישא משאות) אח"כ (כו) אין חוששין ששלח אותן סבלונות לשם קידושין אבל אם קרשה בפחות משוה פרוטה ואח"כ בה עלי' מתם בפני עדים צריכה נט (כה) שודאי בקל אשם קידושין:

הג"ה. וה"ה קטן שקידש ונתגדל אצלה צריכה גט דודאי בעל כשהגדיל לשם קדושין (טור סי' מ"ו) (תשו' הרא"ש כלל ל"ה) ודוקא בכת"ג שכל אדם יודע דאין קדושי קטן או בפחות מפרוטה כלום ולכן בעל לשם קדושין אבל (כו) במקום באיכא למיטעי צריך קידושין אתרים (תשו' מיי' סוף נשים) כמו שנתבאר סי' זה סעיף ד':

כב קדשה בכסף. עב"ש שהשיג על הת"מ דפי' במטבע ובאמת לא הי' כוונת הת"מ לאפוקי כסף סתם דא"כ האיך כתב אבל בשוה כסף חיישינן מבואר דבכסף עצמו לא חיישינן רק בא לאפוקי מטבע נחושת וכדומה דאף דכאן אינו פרוטה יכול להיות דנחושת שוה במדי חצי שעורה כסף ומ"ש הב"ש דאין מקדשין כבר השגתי עליו לעיל דמעולם לא כחב המרדכי שאין לקדש במטבע:

(א פחות משוה פרוטה. במשנה פרק האיש מקדש איתא המקדש ב' נשים בפרוטה או אשה אתת בפחות משוה פרוטה אפי' שלת סבלונות אינה מקודשת והטור ומחבר לא זכרו המקדש ב' נשים בפרוטה רק מקדש אחת בפתות משוה פרוטה אבל הרמב"ם פ"ד מה"א הלכה כ' זכר תרווייהו ולא עוד אלא שזכר קודם פתות מפרוטה ואח"כ ב' נשים בפרוטה ונראה טעמם של הט"ו משום דבש"ס עבדינן צריכותא דשתי נשים מ"ד משום דנתן פרוטה טעי אבל פחות מפרוטה ידע דלא הוי קידושין ושלת סבלונות לשם קידושין קמש"ל דמ"מ לא הוי קידושין ולכך הט"ו לא זכרו רק פחות משוה פרוטה וכ"ש ב' נשים בפרוטה. אך יש להקשות כיון דבמשנה לא זו אף זו קתני למה זכרם הרמב"ם בהיפוך דהוי זו ואצ"ל זו ועכ"פ הי' לו לומר ואצ"ל מקדש ב' בפרוטה. לכן נראה דס"ל לרמב"ם דוודאי לא אפשר לומר שלא יהא שום צד רבותא בב' נשים מאשה אחת כלל דא"כ למה לי הך דב' נשים לא הי' לומר רק מקדש אשה בפחות משוה פרוטה ולא שייך לומר בכאן לא זו אף זו כלל דהיינו הך יומה צורך להך דב' כיון דבאחת סני. לכן ס"ל

דוודאי בהך דב' נשים שמענו רבותא טובא דוודאי מיירי שנתן לאחח פרוטה שתתקדש זו וחבירחה וכיון דאין הקידושין מועילין ושלת סבלונות לה ס"ד שתתקדש בפרוטה שיש ת"י מאז דהא כל הפרוטה שלו היא דמעות חוזרין א"כ כיון ששלח לה סבלונות ס"ד שתתקדש בשוה פרוטה שת"י [ולכך נקטו במתניתין שוה פרוטה דקשה המציאות שמא שוה במדי רק משום דבפרוטה הוי מלוה משא"כ בשוה פרוטה הוי פקדון בידה ושפיר יכולה להתקדש בו] קמש"ל דלא מהני דעל דעת קידושין הראשונים שלא ולכך קשיא להו בש"ס כיון דבקידושי פרוטה לא מהני סבלונות כ"ש בפחות מפרוטה ומשני דיש סברא דפחות מפרוטה עדיף ותרווייהו צריכי ולכך הרמב"ם נקט תרווייהו להורות דגם בזה יש רבותא ולכך נקט להו בהיפוך ודו"ק [ומ"ש הרמב"ם פרוטה אפשר דאזיל לטעמי' דאם עדיין בעין לא איכפת לן מלוה כמבואר לעיל סי' וכ"ח או דסובר דמ"מ הוי רבותא דס"ד דעל דעת כן נחן שאם לא תתקדש עם האחרת תתקדש בלבדה ולכך שלח לה סבלונות ודו"ק]. עכ"פ נראה ברור שלא יפה עשו הטור ומחבר דהשמיטו הך דב' נשים דטובא איכא למשמע מינה כמו שביארנו: (כד) אין חוששין. הב"י כתב דכן משמע מתוספתא דאפי' ספק אין כאן והוא חמוה דכך מוכת להדיא בש"ס דפריך למ"ד חוששין לסבלונות ממתניתין ש"מ דבחתניתין אינה מקודשת כלל רק מזה ראי' למה שכתבתי לעיל דכל היכי דקחני אינה מקודשת לגמרי הוא דאל"כ הוי לי' לשנויי כדמשני אהך דשמואל הא קידושי וודאי ולפי זה ע"כ צריך לפרש הך מתניתין דהתקדשי לי בתמרה דאינו מחקיים דהא קתני אינה מקודשת. ולפי זה ממילא מה שהקשו כאן ג"כ יש ליישב כך ואין צריך לוחר דקידשה בכסף דוקא. ושמעתי מי שכתב ליישב דהכא כיון דחשב דשוה פרוטה יש לוחר דלא רצה לקדש רק מה ששוה כאן והוא תמוה דהא פריך מינה דשמואל לרתב"ת ור"ת והתם יש לומר דחשב דהי' שוה פרוטה ולא רלה לקדש רק בפרוטה וע"כ דהא ליתא והנה הר"ן הקשה מ"ש מבעל דאמרינן אדם יודע ובעל לקידושין ודחק ליישב ובאמת המעיין בש"ס יראה דהך סברא פשיטא להו דיודע דאינן קידושין וכ"ש בקטן רק אף דידע מ"מ כיון דבלא"ה יש להבין אי ידע למה קדש וע"כ צריך לומר שהי' לו איזה צורך בקידושין דהיינו שיצא הקול שקידשה ולא יקפצו עלי' ב"א וכיוצא בזה א"כ על דמת כן שלח סבלונות משא"כ בעל דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ובעילה גופא הוכתה דלקידושין בעל ודו"ק:

כה שוודאי בעל. עב"ש ועמ"ש לעיל סי' כ"ת דכוונת הרב שם דגם בהא בעינן בפני עדים דוקא דאי לא"ה אין חשש קידושין ולא דמי לעל חנאי דיש סברא לומר דמתל ומתקדשת בקידושין הראשונים ועוד הארכתי שם בענינים אלו ע"ש:

כו במקום דאיכא למיטעי. הד"מ הביא דברי המרדכי פ"ק דקידושין דאפי' טעה בוודאי מ"מ אין צריך קידושין אחרים והוא תמוה דהאיך יחלוק המרדכי מה דמבואר בש"ס הטעם דאדם יודע שאין קידושין כלום וכן מבואר מדברי הר"ן והרשב"א שהקשו מבעל דקטן לסבלונות ותרצו דיודע ואינו יודע ואי נימא דבבעל אפי' טעה לגמרי פשיטא דלק"ת וע"כ דלעולם בעינן שיודע דאינן קידושין או יודע ואינו יודע ולא בטעה לגמרי והמעיין במרדכי יראה דלא מוכח מידי ומיירי שנתברר דהוא כסף או נחושת קודם שבעל ואח"כ בעל ובזה כתב חדא דלא הוי קידושי טעות ואפי' הוי קידושי טעות כיון שבעל הוי קידושין והיינו אחר שנתברר שאינו זהב. גם בלא"ה יש לחלק דשם מיירי דהוא ידע רק האשה לא ידעה אבל אין צורך כנ"ל:

על אה"ע סימן לב

כיצד האשה מתקדשת בשטר ובו ד' סעיפים:

סעיף א. בשטר כיצד כותב לה על הנייר או (א) על החרס אע"פ שאין בו שוה פרוטה הרי את מקודשת לי (ב) ונותנו לה בפני עדים וצריך שיכתוב אותן לשם האשה המתקדשת כמו בגט (ג) ואם כתבו שלא לשמה (ד) אינה מקודשת ואינו כותבו אלא לדעתה ואם כתבו (ה) שלא לדעתה הרי זו ספק מקודשת:

סעיף ב. אע"פ שהשטר פסול לקדש בו שמין את הנייד אם יש בו שוה פרוטה מקודשת ואם לאו הרי זו ספק מקודשת:

א על החרס. בהלכות גיטין מבואר בכמה מקומות דאנן חיישינן לר"מ דע"ת כרתי ובעינן ע"ח ג"כ ולפ"ז אין לכתוב לכתחילה על דבר שיכול להזדייף וא"כ נראה דה"ה קידושין אין לכתוב על חרס כיון דכתבו התוס' דהיינו דוקא לר"א אבל לר"מ לא [ומ"ש שם דהך דכתובות אתיא כר"מ הוא מגומגם דפשיטא דאליבא דר"א ג"כ יכול לכתוב אתספא דהא באמת לא יהא לו ע"מ ובלי ע"מ לא יאומן. וצריך לומר דכוונתם דהך התם לר"מ ג"כ אתיא אבל הך דהכא אינו רק לר"א] ואנן חיישינן לכתחילה שיהא כשר גם לר"מ כמ"ש בת"ה סי' רל"ב ובוודאי דאין לחלק בין קידושין בשטר לגט בשום דבר. ובת"מ ס"ק א' כתב דבגיטין מבואר בתנאי שיתננו לה בע"מ וה"ה הכא רק סמך על מה שכתב גבי גט והוא תמוה דהא בהדיא כתב המחבר בתר הכי ונותנו לה בפני ב' עדים והיינו ע"מ ולא ידעתי כוונתו בזה. וכתב עוד הב"ש בשם הר"ן דה"מ אם אין עדים תחומים בו אבל אם עדים תחומים בו הוי מזוייף מתוכו ופסול אפי' לר"א. ואמת שכ"כ הד"מ בשם הר"ן ואני תמה דהא הך משנה נשנית גבי גט אין כותבין על דבר שיכול להזדייף וחכמים

מכשירים ואמרינן מאן חכמים ר"א דאמר ע"מ כרתי והשתא הא התם ע"כ דאיכא ע"ת דאל"כ בלא"ה הוי פסול לת"ק כיון דסובר ע"ת כרתי וליכא ע"ת וע"כ אפי' איכא ע"ח ואהא פליג ר"א דכשר מבואר דאפי' איכא ע"ח מכשיר ר"א בדבר היכול להזדייף וע"כ דלא דמי למזוייף מתוכו דשלא לשמה וכדומה דהכא ניכר הזיוף ולעולם לא יסמכו על ע"ת כל שיהא כתוב על תרס משא"כ שלא לשמה או פסולים דלא ניכר וכן מבואר להדיא לקמן סי' קכ"ד בש"ע בפשיטות דכשר ומשמע בהדיא אפי' איכא ע"ת שהרי כתב והוא שיתננו לה בע"מ ואי ליכא ע"ת פשיטא דצריך ע"מ דאל"כ ליכא כריתות ומ"מ כשר בע"מ וא"כ לא ידעתי למה זכרו הד"מ וב"י וב"ש כאן דברי הר"ן בפשיטות ולא כתבו עליו כלום ואולי לזה נתכוון הב"ש במה שציין לעיין בסי' קכ"ד ועמ"ש עוד לקמן דבלא"ה יש לחלק בין קידושין לגיטין דדוקא גיטין דלינשא קיימא פסלו רבנן שלא תנשא רק בגט שני אבל קידושין כיון דלקידושין שקיבלה מאחר קודם שאנו דנין על שטר זה כיון דליכא זמן בשטר קידושין בלא"ה הוי קידושין רק על קידושין שאח"כ כיון דמקודשת מאיזה צד ניחוש דתקבל מאתר כיון דמקודשת לזה והוכחתי כן מהש"ס ולפי זה אפי' תחומים בשטר קידושין עדים שלא לשמה אין לפסול כל שיש ע"מ דלא דמי לגט כנ"ל אבל בהך שנכתב על תרס לשמה אין ספק דע"ח לא איכפת לן כלל כמו שהוכחתי:

ב ונותנו לה בפני עדים. עח"מ ונראה שזה תלוי אי נימא דבעינן בשטר קידושין שמו ושמה כמ"ש ס"ד אז לדעת הרי"ף ורמב"ם מהני ע"ת בלבד כמו בגט [רק לא על דבר שיכול לזייף] אבל אי נימא דלא בעינן בשטר קידושין שמו ושמה כלל פשיטא דלכ"ע לא מהני ע"ת בלבד בלי ע"מ ודו"ק: (ג) ואם כתבו שלא לשמה. בעי' דר"ל נפשוט לה דויצאה והיתה כתיב ויש להבין דהא פ"ק דגיטין קתני בברייתא בג' דברים שווי גיטי נשים לעבדים ופריך והא איכא לשמה ולא סליק פרוקא אלא מילתא דאיתא בקידושין לא קתני א"כ מאי מיבעי' לי' הא מוכח מהך ברייתא דלשמה איתא בקידושין ודוחק לומר דר"ל ס"ל כרבה משום לשמה והוי בכלל מוליך ומביא ולרבא דסובר דשלא לדעתה כשר ליכא לאקשויי דהוי לי' למיתני לשמה שלא לדעתם דבקידושין מהני דמ"מ כיון דשוה לגיטין דלא בעינן דעת דידה לא קא תשיב אבל ר"ל דבעי דלא בעי לשמה כלל קשה. גם קשה לרבה דמוליך ומביא משום לשמה תיקשי הא איתא בקידושין. ומזה הי' נראה לכאורה ראי' למ"ש הרשב"א בתשובה דיש לו פי' אתר בהא דקאמר התם מילתא דאיתא בקידושין לא קתני דלא כפירש"י שם אבל לא נודע מהו פי' זה. ולכאורה אי אפשר לפרש כלל באופן אתר ואולי יפרש מילתא דאיתא בקידושין דשייך בקידושין אף שאין דינו כן משא"כ כל הני לא שייכי בקידושין כלל משא"כ לשמה מחובר יש מקום להצריכם

גם בקידושין. או אפשר דפשיטא לי' לר"ל דלכתחילה בעי לשמה מדרבנן עכ"פ רק מספקא לי' דיעבד אי לא חיישינן לקידושין כלל והיינו דלא בעי בעינן לשמה או לא רק כתבו שלא לשמה ולכך לא נקט בברייתא משום דאיתא בקידושין לכתחילה וצ"ע. ואם כתבו לשמה וחתמו עדים עליו שלא לשמה לכאורה דמי לגט דהוי ובאמת נראה לי דגבי חידושיו לא שייך זה כמ"ש בס"ק א' וראי' דהא בש"ס מוקי מעיקרא פלוגתא דר"מ ור"א בכתבו בלי עדים ובתר הכי בכתבו שלא לשמה מבואר דמיירי דתחומים עדים ומ"מ פסול לר"מ והשתא תיקשי לר"א למה כשר הא בבא לפנינו שטר זה נסמוך שלא כדין דהי' מ"מ דכל שלא נכתב לשמה אפי' אי לא בעינן לשמה מ"מ אין לסמוך דהי' ע"ת דהא לא נכתב לה כלל וא"כ לסמוך שלא כדין ואפי' המעשה אמת אין לעשות רק בעדות כשר כמ"ש התוס' פ"ק דגיטין בד"ה מודה ר"א וע"כ דקידושין שאני דאין לחוש דתקבל קידושין מאתר כיון דמקודשת לזה משא"כ בגט תנשא שלא כדין:

ד אינה מקודשת. הלשון אינו מדוקדק דהא מ"מ מקודשת מספק שמא שוה פרוטה במדי כמו בס"ב. וצ"ל דנ"מ דמצד שלא לשמה אינה מקודשת כלל ונ"מ אם קידש בפי' בתורת שטר דוקא או כמו שכתב הב"ש ס"ק ד' או בדבר שאינו מתקיים להרמב"ם ובח"מ ס"ק ג' כתב על מה שכתב אח"כ דהוי ספק וטפי הי' לו לומר כן על דברי המחבר כאן דקתני אינה מקודשת מה דהוי ספק אך לענין דינא לא ידעתי מנין להם דמה שחידש שמואל הוא אפי' בכהאי גוונא דלמא דוקא היכי דקידש בכסף דחזינן דקידש חיישינן שמא שוה במדי ועל דעת כן קידש כל היכי דהוי קידושין אבל בקידש בשטר שכתוב בו קידושי שטר מנין לנו דרוצה לקדש בפחות משוה פרוטה דילמא באמת לכך קידש בשטר לפי שלא הי' שוה פרוטה ובשלמא בשוה פרוטה יש לומר דנתכוון שתקדש כל היכי דתתקדש אבל באינו שוה פרוטה יש לומר דלכך לא קידש בתורת כסף לפי שלא הי' שוה פרוטה ולכך טרח לכתוב שטר לקדש בשטר וצ"ע: (ה) שלא לך עתה. מלשון הפלוגתא. בש"ס משמע וודאי דוקא שנכתב שלא לדעתה אבל כל שהי' מדעתה אפי' ע"י שלותה מהני לכ"ע דאל"כ הוי להו לחלוק טפי אפי' קידש לדעתה רק לא שמע מפיה בפי' לא מהני כמו גבי גט דצריך שישמע מפי הבעל אלא וודאי דגבי קידושין פשיטא להו דלא בעינן שישמע מפיה רק דעתה בעינן והטעם נראה לי דלא מיבעי' לפי מה דמשמע בש"ס פרק התקבל דטעמא דצריך שישמע מפי הבעל משום דמילי דלא מימסרן לשליח א"כ זה לא שייך רק לגבי בעל דהוא כותב לו השטר קידושין לקדש בו והסופר במקומו הילכך לא מימסרן ע"י מילי אבל אין שייכות לסופר לאשה שיהא במקומה דהיא אינה כותבת שטר קידושין הילכך לא בעינן רק דעתה לכ"ע ואפי' לפי

מה שכתב הרמב"ן סוף התקבל דטעמא דכל שלא שמע מפי הבעל לא הוי לשמה ע"ש מ"מ ברור דהיינו דוקא משום דבעינן וכתב ואין הסופר והעדים במקומו עד שישמעו מפיו אבי וכתבה לא בעינן לכ"ע א"כ לא בעינן שישמעו מפיה רק דעתה ולא הבנתי כלל מ"ש הרמב"ן כאן וחולק על הרמב"ם דבעינן שישמעו מפיה דוקא ולא מהני שלית דלפי זה ע"כ צריך לומר דכל שלא שמעו מפיה לא הוי לשמה א"כ למה לא חשיב. יתר על כן בגיטין שכתבו לשמו ולשמה רק לא שמעו מפיו לא הוי לשמה ועוד דבש"ס מבואר להדיא דמשום מילי לא מימסרן לשליח הוא וכבר הארכתי בזה בסי' ק"כ בענין זה:

אמנם יש לדקדק קצת דהא בזבחים אמרינן דלכך מהני בזבחים סתמא ובגט לא משום דאשה לאו לגירושין עומדת א"כ מה ס"ד דבקידושין לא מהני שלא מדעתה דהא הוי סתמא ממש כמו כותב טופסי גיטין דדייק מינה סתמא לא דמירי שנכתב לשמה רק בלתי ידיעתם א"כ כיון דבקידושין לא שייך זה הוי לשמה ממש כמו דמהני בגט בלי ידיעתה דכיון דלא בעינן דעתה סתמא הוי לשמה א"כ הכא נמי כיון דלקידושין עומדת סתמא הוי לשמה וצריך לומר דמ"מ כיון דעומדת להתקדש לכ"ע לא הוי לשמה להתקדש לזה לכך לא מהני סתמא. ולפי זה יש להקשות להיפוך כיון דילפינן לשמה דבעינן בקידושין ובלי דעתה כיון דעומדת להתקדש לכ"ע ממילא מתמא לא הוי נשמה ועמ"ש לקמן סי' קל"א באריכות בענין זה.

סעיף ג. אם היא קטנה (ו) או נערה ומקדשה ע"י אביה בשטר כותב בתך מקודשת לי:

ו או נערה. נראה לי דנערה וודאי אינה צריכה לבוא מטעם שליחות של אב רק יכולה לקבל בעצמה קידושין בין כסף בין שטר ויכול לכתוב בשטר הרי את מקודשת ורק שמה ולא שם אביה כלל וטעמא כיון דיש לה יד רק התורה זכתה לו ואינה יכולה להפקיע עצמה מרשות אביה א"כ כל שמחל זכותו בקידושין הללו ממילא מקבלת קידושין, מצד עצמה דהא יש לה יד וע"כ לא פליג ר"י דאביה ולא היא רק משום דמפקעת עצמה בע"כ אבל מדעתו למה לא יוכל למחול זכותו שיש לו בה בקידושין ועמ"ש לקמן סי' ל"ז בס"ד:

סעיף ד. יש מי שאומר שצריך שיזכיר (ז) שמות האיש והאשה בשטר קדושין כשם שצריך, להזכירם בגט:

הג"ה. כתבו על דבר (ח) המחובר לקרקע או על איסורי הנאה י"א שהוא פסול (המ"מ פ"ג דאישות) ויש מכשירים (הרשב"א סי' תר"ג) וא"צ לכתוב זמן בשטר קידושין (ר"י) (ט) כתבו בכתב ידו ואין עליו עד מקודשת מספק (נ"י פ"ד אתין) נתן לה שטר ואמר לה ע"מ שהנייר שלי אינה מקודשת (הר"ן פ"ק דקידושין):

ז שמות האיש והאשה. כ"כ הר"ן וש"ג בשם ריא"ז אבל מדברי הרמב"ם משמע דלא בעינן השמות כלל בקידושין וכן משמע באמת בש"ס דלא הוזכר בשום מקום השמות ונראה לי דהטעם דבלא"ה דעת רבינו יואל במרדכי דלמ"ד ע"מ כרתי לא בעינן שמות אפי' בגט רק הא דמצרכינן שמות דלא כרבינו יואל הנ"ל משום דכתיב ספר לספירת דברים ואשה זו כיון שניתרת לעלמא בגט זה בעינן שיהא מוזכר בו בפי' שהיא נתגרשה ויהא ידוע לכל העולם מאחר שהיא היתה אסורה מכח קידושין ועכשיו מתירה צריך שיספר לכל האיך מתירה אבל בקידושין שהוא מקדש אשה פנוי' לעצמו מה צורך לסיפור דברים לעולם תדע שהרי מקדשה בכסף לפני ע"מ ואינו גלוי לעולם רק לפני אילו ומ"ש בשטר שנצריך סיפור לעולם משא"כ בגט דבעינן סיפור לעולם שהוא מתירה לעלמא להנשא להם וזה ברור לפע"ד [ולכ"ע נראה באב שמקדש בתו אין צריך רק שם האב לא שם הבת כיון דהוא מקבל הקידושין וכן משמע מדברי ח"מ ס"ק ה']. אך קצת יש לדקדק דלא תשיב ד' דברים דשווי גיטי נשים לעבדים דהיינו שמות ודו"ק:

ח המחובר לקרקע. עמ"ש בסי' כ"ז בענין זה ובאיסורי הנאה כתבתי באריכות בסי' כ"ת סנ"א בביאור הירושלמי שהביא הרשב"א בתשובה סי' תר"ג וע"ש כי הוא ברור. גם כל הדינים המוזכרין בגט בעינן לשמה ומחוסר קציצה וטלי גיטך מעל גבי קרקע הכל תלוי בענין זה כי לפי פשטות הש"ס פ"ק דגיטין וודאי מוכת דכלהו איתא בקידושין כיון דלא קא חשיב להו רק טלי קידושך מעל גבי קרקע יש לומר כיון דלאו מתניתין הוא לא קא חשיב ויש לומר דליתא בקידושין ע"ש:

ט כתבו בכתב ידו. עח"מ וב"ש שכתבו דלא משכחת לה הך דינא רק להנך דע"ת כשר בלי ע"מ ובאמת לק"מ דהא כתב הרא"ש פרק המגרש ליישב קושיית הרי"ף דכל הסוגיא שלא כהלכה דנ"מ לר"א דהיכי דבע"ת כשר לגמרי סמכינן דהי' ע"מ לגמרי והיכי דבע"ת אינו כשר רק דיעבד לא סמכינן דהי' ע"מ רק לענין דיעבד ע"ש וא"כ הכא נמי בשטר קידושין נ"מ דבהכי סמכינן דהי' ע"מ דתהא מגורשת מספק ודו"ק אבל לדינא כבר בחבפי לקמן סי' קל"ג מה שיש לדון בדברי הרא"ש הללו:

על אה"ע סימן לג

כיצד האשה מתקדשת בביאה ובו ב סעיפים:

סעיף א. בביאה כיצד אמר לה בפני שני עדים (א) הרי את מקודשת לי בביאה זו ונתייחד עמה בפניהם הרי מקודשת אע"ג דחוצפא היא (בין שבא עליה כדרכה (ב) בין שלא כדרכה) (טור) (ג) ואין דינה אלא כמאורסה ולא כנשואה:

הג"ה. וי"א דוקא שבא עלית בבית
תחיו אבל (ד) כנסה לביתו ובא עליה או שקידשה כבר
ובא עליה דינה כנשואה י"א דפנוי הבא על הפנויה לפני עדים חוששין שמא כוון לשם קידושין (מרדכי פ' האומר) דחזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות אבל אם כבר הוחזק לזנות או שיש לו אשה אחרת לא חיישינן (ת"ה סי' ר"ט) ויש מקילין בכל ענין וע"ל סימן קמ"ט וקס"ז סעיף ב' ולעיל סימן ט"ו סעיף י':

א הרי את מקודשת לי. לשון הטור או באחד מהלשונות וכתב הב"י כלומר מהלשונות הנזכר בסי' כ"ז ע"כ. ולכאורה נראה דבהנך לשונות דמספקא לן בסי' כ"ז הכא נמי הוי ספק אבל באמת אני חוכך מאוד בזה כי נראה לי דבהא הוי וודאי קידושין לכ"ע דכיון דאמר לה כך ובא עלי' לא שייך להסתפק דלמלאכה קאמר ודוקא בקידש בכסף יש לומר דקנאה למלאכה ולא בקידושי ביאה כנ"ל. ועב"ש ס"ק ב' שנסתפק בעסוקין בענין קידושין אי בעינן אמירה הואיל ועדים אינם רואים הביאה ואין בזה מקום ספק כיון דיחוד הוי כמו ביאה דהן עידי יחוד הן עידי ביאה א"כ מאיזה צד נצטרך אמירה וכן משמע בש"ס דפריך אי במדבר למה לי אמירה ובאינו מדבר מנא ידעה והוצרך לאוקמא במדבר והני לישני איצטריך דגרע מלא אמר ולמה לא מוקי לה בקידושי ביאה דבעי אמירה דוקא ולא מהני עסוקין וע"כ דאין חילוק בזה כלל:

ב בין שלא כדרכה. גם בזה כתב ב"י וז"ל הכי משמע בש"ס פרק קמא דקידושין (ד"ט) עכ"ל. וכוונתו למה דאמרינן התם אמרוהו רבנן קמי' דאביי משכחת לה כגון שבא עלי' ארוס שלא כדרכה מבואר דשלא כדרכה קונה אבל באמת אינו מוכרת דהתם אזיל בתר סברא דעד דמקדש והדר בעיל ופריך עלה נערה המאורסה בסקילה היכי משכחת לה וע"כ דכסף בלבד קונה וביאה בלבד ועלה דתי דילמא לעולם עד דמקדש והדר בעיל רק שלא כדרכה מספיק לגמור הקידושין והדבר מוכרת דאי כדרכה דוקא נערה המאורסה היכי משכחת לה וע"כ דאתי לשלא כדרכה אבל לפי האמת דמסיק דקידושי כסף בלבד מהני וקידושי ביאה בלבד מהני שפיר יש לומר דלא מהני ביאה רק כדרכה ונערה המאורסה משכחת לה בכסף ושטר אך מ"מ דינו של הטור אמת דמדפריך בש"ס לרבי האי בעולת בעל מאי עביד לי' ולא מוקי לה לשלא כדרכה דקונה ש"מ דלהא ל"צ קרא כיון דשמענו דכדרכה קונה ה"ה שלא כדרכה דמשכבי אשה כתיב ואיתקש להדדי ואיצטרך לומר דאשמעינן דאין אתר עושה בעילה שלא כדרכה:

ג ואין דינה אלא כמאורסה ולא כנשואה. בש"ס מיבעי' לן בהא ולא איפשטא וכתבו הפוסקים דמ"מ איפשט דאמרינן עושה והני שינוי' לא סמכינן עלייהו ובאמת יש לתמוה

על עיקר האיבעי' דמה ס"ד כיון דביאה ילפינן מקרא ואמרינן התם בש"ס דלולא קרא דבעולת בעל הוי אמינא עד דמקדש והדר בעיל א"כ אי ס"ד דנישואין עושה הא ליכא קרא להכי כלל ומהך ובעלה לא שמענו רק אירוסין א"כ מאיזה צד אנו מסתפקין דנישואין עושה כיון דליכא לימוד לזה כלל. וצריך לומר דעיקר הספק הוא אי נימא כיון דלא גלי קרא דעושה נישואין ממילא אינו רק אירוסין או דילמא דלא צריך קרא להכי דכיון דעיקר נישואין היינו חופה הראוי לביאה וזה שכבר בעל לא שייך שיגמור בו ביאה והיינו דקאמר נ"מ ליורשה ולטמא לה ולהפר נדרי' והיינו הנך דשייכי מדאורייתא דאי לאו דאיכא נפקותא מדאורייתא בין ארוסה לנשואה הוי פשיטא להו דנישואין עושה מסברא הנ"ל והא דלא גלי קרא דליכא נפקותא מדאורייתא דלענין סקילה כל שהיא בעולה אינה רק בתנק ובהכי ניחא דלא קאמר נ"מ טובא לדור עמה בלי חופה וכמו כן לאכול פירות. גם כל הש"ס מלא באירוסין ונשואין והאיך שייך לשאול מה נפקא מינה ולפי הנ"ל ניחא דבא להמציא נפקותא מדאורייתא להחזיק זה הצד דמדלא גלי קרא להכי ש"מ דאירוסין עושה. ומיושב קושית ה"ה ולדינא וודאי העיקר דאירוסין עושה דכן משמע בש"ס דלא מוקי קרא דבעולת בעל דנעשית נשואה וע"כ דס"ל לסתמא דש"ס דאינה רק ארוסה וכן מוכח דפריך נערה המאורסה בסקילה היכי משכחת לה ואי נשואין עושה נערה המאורסה בלבד לא משכחת לה וע"כ דהוי ס"ל דאפי' אי מקדש והדר בעיל אינה רק ארוסה א"כ כ"ש בבעל בלחוד ודו"ק ונראה דאפי' בעל לשם נשואין לא הוי נשואה דאל"כ לא הוי פשיט מבן בג בג מידי ודו"ק:

ד כנסה לביתו ובא עלי'. משום דקידושין ונשואין באין כאחד. לשון הר"ן פרק המדיר וקצת איכא למידק דמאי בעי למיפשט מבן בג בג דנשואין עושה הא איכא למימר דיליף מביאה שהכניסה לביתו דבהא אכלה וודאי דהוי כנשואה אבל ביאה לחוד מנא לן אבל באמת לק"מ דביאה שהכניסה לביתו הוי ג"כ תרתי וליכא למיפשט דהכא תרתי הכא חדא. ובהכי ניחא מה שפירש"י בביאה שעל ידי חופה שאחר חופה וכסף שעל ידי חיפה בחופה שאחר כסף משום דהכוונה ביאה שעל ידי חופה שבעלה בביתו ובאין כאחד אבל כסף לא משכחת לה דצריך ליתן לה הכסף בפני עדים וא"כ ליכא יחוד הראוי לביאה אבל בקידושי ביאה משכחת לה ולפי זה אין צורך לומר דסובר רש"י כר"ה דחופה קונה דלמה לן לפרש הש"ס כאן אליבא דר"ה ולהנ"ל ניחא דמפרש הש"ס כדברי הר"ן הנ"ל:

סעיף ב. המקדש בביאה (ה) דעתו על לגמר ביאה לפיכך אם קודם שגמר קיבלה קידושין מאחר מקודשת לשני (ז) אבל אם הערה בה ופירש מיד או שאמר תחלה שדעתו לקנות בהעראה קנה מיד:

ה דעתו על גמר ביאה. עב"ש דיבמה קונה בהעראה בלבד כ"כ הר"ן ודייק לה מהא דפריך פרק כהן גדול בשלמא מן הנשואין עשה ולא תעשה הוא אלא מן האירוסין ליתי עשה ולידחי לא תעשה וקשה הא בגמר ביאה כבר נעשית בעולה והרי בעל אלמנה שלא בעידנא דמקיים מצות יבום וע"כ דיבום קונה בהעראה לכ"ע. ולכאורה אינו מוכרח כלל דמ"מ קושית הש"ס נייבם ולא יגמור רק יערה בלבד או יפרש דקונה בהעראה דבהא בעלמא נמי קני אבל לקנות בהעראה בסתמא ואפי' גמר מנא לן. ואפשר דסובר הר"ן דאי ס"ד דלא קנה רק בהעראה ופירש מיד א"כ אין להתיר לכהן גדול לייבם דכיון דלא חזי רק להעראה בלבד ואינו ראוי להקמת זרע כלל לא הוי יבום ודוקא היכי דחזי לגמור ג"כ קונה בהעראה וצ"ע ומ"מ לדינא האמת כך דכיון דאמרינן הכא הטעם דעתו על גמר ביאה וביבם דלא בעינן דעתו ממילא קני בהעראה:

והנה התוס' הביאו בשם ר"ת דתחילת העראה קאמר ולפי דעתו סוף העראה קונה לכ"ע ולא ידעתי למה לא זכרו דעתו כלל אמנם לענין דינא דבריו תמוהין לפע"ד דהא פשיטא דלמ"ד העראה זו הכנסת עטרה אינו חייב בעריות עד שמכניס העטרה א"כ כיון דילפינן קיחה קיחה מעריות א"ם האיך ס"ד דהתחלת העראה קונה כיון דבהתחלת העראה לא מחייב בעריות ואנן העראה מעריות ילפינן ועמ"ש בסמוך:

ו אבל אם הערה כה כו' או שאמר וכו'. כ"כ הרא"ש והוא מדברי התוס' שכתבו ליישב הקושיא מהך דיבמות ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה שהוא מפרש כהרי"ף דמתרץ דהתם בביאה שאמר קידושין ולפי פירושו מבואר דאפי' העראה בלבד אינו קונה בקידושין דהא התם ע"כ בהעראה בלבד דאי בגמר ביאתו מה נפקא מינה בין ארוסה לנשואה דליורשה ולטמא לה ליכא גם הפרת נדרים לא שייך בין העראה לגמר ביאה דס"ס יכול להפר מחמת הגמר ביאה וע"כ שהערה בה ופירש ומ"מ דוקא לנשואין ולא לקידושין. אמנם מלשון הרמב"ם מסתמא דעתו על גמר ביאה משמע כדברי התוס'. לכן נראה לי דסובר הרמב"ם דתרווייהו צריכי דוודאי יש לתמוה אי ס"ד דעיקר כוונת בעל האיבעי' אי בסתמא דעתו על גמר ביאה או לא א"כ האיך קאמר נ"מ בכהן גדול לקדש בביאה הא כיון דאסור לקנות בגמר ביאה סתמא הוי כפי' בהעראה דהאיך נימא דעתו על גמר ביאה במה שאסור ומסתמא דעתו בהעראה. גם האיך קאמר נ"מ דקא קני בביאה הא יכול לקנות עכ"פ בהעראה ופי' וברור דבעל האיבעי' באמת שאל דאינו קונה כלל

בהעראה ולא מהני פי' כלל רק הש"ס פשיט לה מסברא דקונה רק סתמא לא. ולפי זה הך שחולק הרי"ף בין ארוסה לנשואה מוכרח בס"ד דכהן גדול אסור א"כ ע"כ דס"ד דלא קני כלל בהעראה אפי' פי' א"כ קשיא ג"ש דקיחה קיחה ולמסקנא מוכח דפי' מהני ובהכי ניחא שלא זכר הרמב"ם בשום מקום דכהן גדול אין לקדש בביאה דהא לכאורה למסקנא העראה לא קני וא"כ אסור לו לקדש בביאה וע"כ דהיינו לס"ד דהעראה אינה בגדר לקנות כלל אבל למסקנא כהן גדול יכול לקדש בביאה דסתמו הוי כפי' כיון דאסור לקנות בגמר ביאה:

על אה"ע סימן לד

ברכת האירוסין ואם צריך עשרה ובו ד סעיפים:

סעיף א. כל המקדש אשה בין ע"י עצמו בין ע"י שליח מברך (הוא או השליח) (טור) וי"א דאחר מברך (סמ"ג והגהות מיי') וכן נוהגין אקב"ו (א) על העריות ואסר לנו הארוסות והתיר לנו הנשואות ע"י חופה בקידושין בא"י מקדש ישראל (וי"א נוסח הברכה בלשון אחר כי אומרים והתיר לנו הנשואות על ידי חופה וקידושין) (טור) (ב) וחותם בא"י מקדש עמו ישראל ע"י חופה וקידושין (כ"כ הרא"ש) וכן נוהגין במדינות אלו ואחר שיגמור הברכה יקדש:

סעיף ב. נהגו להסדיר ברכה זו על כוס של יין ומכרך עליו תחלה ואח"כ מברך ברכה זו ואם אין שם יין או שכר מברך אותה בפני עצמה:

א על העריות. הר"ן והרא"ש הקשו מ"ש מאבר מן החי דאין מברכין על איסור ונראה דוודאי על שום לאו אין מברכין אבל כאן חוץ הלאו אמרה. תורה קדושים תהיו הוי פרושים מן העריות הרי שציונו בעשה לפרוש מן העריות והיינו לעשות התפעלות שלא נכשל בעריות וכמו שאמרו אי הוי נסיבנא בתליסר ה"א גירא בעינא דשיטנא והנשואין הם קיום לפרישות העריות ולכך מברכין בעת קידושין שציונו על העריות ולכך נושא אשה ולקיים הדבר שנצטווה לפרוש מן העריות כנ"ל ועמ"ש בסמוך:

ב וחותם בש"ס אמרינן מאן דחתים דדמי לקידושא מאן דלא חתים דדמי לשאר מצות פירות וכדומה. ונראה דמכאן נהנו לברך על היין כיון דתתמינן בה משום דדמי לקידוש א"כ כמו כן יש להסדיר על היין כמו קידוש. והנה התוס' הקשו למ"ד דלא תתמינן מ"ש מאשר במר בנו. ונראה לי דעוקר מחלוקתן דמאן דחתים סובר דהכל תלוי כל שיש בו אריכות לשון לא בקצר כמו בורא פרי העץ וכדומה חתמינן בה ומאן דלא מתים סובר דלא תתמינן רק בברכה שיש בה הפסק בענין אחר כגון בקידוש כי בנו בחרת שאינו

ענין לשבת כ"כ וכן בברכת התורה אשר בתר בנו מכל העמים אבל בברכת אירוסין כל הנוסח מעין הזיווג הוא לכך לא תתמינן. גם בלא"ה נראה לי דכלהו ברכת התורה כחדא חשבינן לה דאל"כ האיך מברכין ב' ברכות על מצוה אחת וע"כ דכברכה אריכתא חשבינן לה וא"כ והערב נא הוי ארוכה ולכך תתמינן:

סעיף ג. (ג) אם לא בירך ברכת אירוסין בשעה שקידש לא יברך אותה בשעת נשואין: הג"ה. וי"א דמברכין אותה בשעת הנשואין (מרדכי פ"ק דכתובות) וכן נוהגין אפי' קידש אשה מזמן ארוך מברכין ברכת אירוסין תחת החופה וי"א דחוזר ומקדש אותה תחת המופה כדי שיהיו הקידושין סמוכין לברכה (ריב"ש סי' פ"ב) וע"ל סי' ל"ו ואם בירך כבר ברכת אירוסין בשעת קידושין הראשונים י"א דחוזרים ומברכין תחת החופה בלא הזכרת שם משום הרואים (שם בריב"ש לענין המקדש ע"י שליח) וכן נ"ל:

סעיף ד ברכת אירוסין צריכה עשרה לכתחלה:

ג אם לא בירך. עיין בטור שהביא דברי הרמב"ם והרא"ש ונראה לי שדבר זה תלוי במה שכתבו הרא"ש והר"ן ליישב מה שאין מברכין בקיצור אשר קדשנו לקדש אשה וכתב הרא"ש ליישב דכאן אין מצוה לקדש דיכול לקיים בפילגש בלי קידושין רק שבמ והודאה לכך אין צריך עובר לעשייתן והר"ן תירץ דאי אפשר לברך כמו בכל מצות שעדיין לא נגמר מלאכתה דהעיקר הוא הנשואין ומ"מ אי אפשר להוציא מצוה בלא ברכה לכך תקנו אותה בנוסח זה ע"ש. והנה דעת הרמב"ם כפי מה שביאר הרב דעמו לעיל סי' כ"ו דלקדש אשה הוי מצוה ופילגש אסור ואפי' לפי מה שכתבתי שם עכ"פ מצוה הוא לקדש ואם נשא פילגש עבר מצות עשה עכ"פ ולפי זה ע"כ דסובר כתירוץ הר"ן ולפי דברי הר"ן ממילא נתקנה עובר לעשייתן דאמ"כ כיון דבמצוה שנגמרה שוב אין מברכין כל שלא בירך מהיכי תיתי יברך כאן וע"כ דמשום שאי אפשר להוציא מצוה בלי ברכה תקנו לברך עלי' כמו בשאר מצות רק לא הנוסח כבשאר מצות לפי שלא נגמרה ולפי דעתו וודאי אן לברך אח"כ דלא עדיף משאר מצות אבל להרא"ש דאינה ברכה על מצוה כלל רק שבת שפיר יכול לברך אותה אח"כ. ולפי זה הרב דפסק בסי' כ"ו דיש איסור בפילגש א"כ ממילא העיקר לברך קודם שהרי כל עיקר טעמו של הרא"ש לפי שאין מברכין לקדש אשה והיינו לפי שאינה מצוה כפי דעתו אבל אי פילגש אסור א"כ הוי מצוה וראוי לברך עלי' קודם כמו בשאר מצות. ומ"מ מדברי רבינו יונה משמע שנתן טעם דאפי' אי הוי מצוה לא דמי לשאר מצות כמו ברכת המזון ובאמת לא דמי לברכת המזון כלל דמברך על האכילה שכבר אכל והרי אכל ושבע אבל כאן אי פילגש אסור הוי קידושין מצוה ומברך על מה שמקדש והרי קידש כבר והאיך יברך עוד וצ"ע. ובעיקר

הקושיא נראה לפע"ד דלכך לא תקנו לברך לקדש אשה כמו בשאר מצות משום דכאן צריכה עשרה עשו בה היכר דרך שבת והודאה שכן דרך שבת והודאה לאומרה ברבים משא"כ שאר מצות שהן ביחידי כנ"ל:

על אה"ע סימן לה

דיני שליחות לקדושין ובו טו סעיפים:

סעיף א. האיש יכול לעשות שליח לקדש לו אשה (א) בין אשה סתם בין אשה פלונית ויאמר לה השליח הרי את מקודשת לפלוני (ב) אבל אם אפשר לו לקדשה בעצמו אסור לקדשה ע"י שליח אא"כ מכירה שמא אח"כ ימצא בה דבר מגונה ותתגנה עליו (ג) ומ"מ אע"פ שמכירה (ד) מצוה שיקדשנה בעצמו אם אפשר:

א בין אשה סתם. ועב"ש דלכתחילה אין לעשות שליח לקדש סתם והוא מדברי התוס' פרק האומר שכתבו דלכך אסור בכל הנשים משום קנס ובאמת אין דבריהם נראין כלל דוודאי. כל אשה שהיא בחזקת פנוי' לא נאסרה בשביל שליחותו של זה רק הוא אסור בכל אשה שמא קרובתה נתקדשה באיזה מקים והיא באמת בחזקת א"א באותו מקום שהיא. ולפי זה לק"מ קושית התוס' שם. שוב מצאתי לה"ה שכ"כ בשם הרמב"ן. גם מהש"ס פרק האיש מקדש דפריך השתא בשלוחו מקדש בו מיבעי' יש להוכיח דלא כתוס' הנ"ל דאל"כ הוי מצי למימר דמיירי בסתמא ולא מוכח דינו של רב יוסף כלל והמוס' גופא כמבו שם דמיירי בין מכירה בין אינו מכירה ונהי דאיכא למימר דאינו מכירה אבל מ"מ מייחד לו אשה פלונית אבל וודאי דאיכא למימר ג"כ במצוה לקדש לו אשה סתם ואיסורא נמי איכא שמא ימות השליח וע"כ דאין לחוש לזה כלל. איברא בלא"ה יש לדקדק דלא קאמר דקמש"ל היכא דהוא יכול לקדשה יכול לעשות שליח ולאפוקי היכא דהאשה אכתי א"א אף דאח"כ נתגרשה לא מהני כיון דבשעה שנעשה שליח לא הי' יכול המשלח לקדשה אינו יכול לעשות שלית וכמו כן למ"ד אין שליח נעשה עד איכא למימר דקתני בו ובשלוחו לאשמעינן מה בו' צריך עדים חוץ ממנו כן שלוחו צריך עדים חוץ ממנו וכה"ג אחרינן בכמה דוכתא ובחידושי הארכתו ולקמן יתבאר עוד בס"ד בסי"א:

ב אבל אם אפשר לו. כן פירש"י דהך דאסור לקדש עד שיראנה הוא באפשר לקדשה בעצמו ונראה טעמו משום דקשיא לי' מה שהקשו התוס' דהאיש מקדש משמע לכתחילה וא"כ שלוחו נמי לכתחילה. לזה פי' דהיכי דלא אפשר יכול לקדש לכתחילה. ולפי זה יש להוכיח מדברי התוס' דלא ס"ל כן. גם בלא"ה אינו מוכרח כלל דכמו דנפרש

בו באפשר בכך ובשלוחו בלא אפשר כן יש לפרש בו באינו מכירה ובשלוחו במכירה וכן נראה לי מסחימת הפוסקים דבכל גוונא אסור וצ"ע:

ג ומ"מ אף שמכירה. הטור השמיט דבר זה ובחידושי הארכתי שכן נראה לי דעת הרי"ף דאפי' מצוה ליכא במכירה והיינו הא דמייתי מרבא דמחריך רישא אין הכוונה משום טירחת גופו דוקא דהכא לא שייך כלל טירמת גופו דמה נ"מ בנותן לה או לשלוחו ליתן לה ופעמים שהוא מטריח עצמו בשלוחו יותר רק הכוונה כדי שיעשה הדבר עצהיו"ט ולכך טרח רבא בעצמו כי הי' חושש לשליח שלא יעשה כ"כ כהוגן וכמו כן הכא נהי דלא ס"ד דאיסורא איכא לקדש עד שיראנה מ"מ מצוה מן המובחר איכא והיינו מהך טעמא שמא לא יקדש השליח אשה שתמצא חן בעיניו ולכך מצוה לקדשה בעצמו ואהא קאמר דבהא איסורא נמי איכא דאסור לקדש עד שיראנה אבל במכירה אפי' מצוה מן המובחר ליכא ומיושב. שם קושית התוס' ודו"ק:

ד מצוה שיקדשנה בעצמו. עב"ש בשם מהרי"ט דה"ה באב מצוה לקדש בעצמו ולא ע"י שליח והנה הספר אין בידי אבל בש"ס לא משמע כן כלל דפריך נערה אין קטנה לא וקשה מנא לן דאיכא איסורא לקדש בתו קטנה דילמא נערה מצוה בו יותר אבל קטנה אין חילוק דהוא רשות ואימורא מנא לן ועוד דפריך שם למ"ד נערה מקבלת קידושין מדקתני בו ובשלוחו בה ובשלוחה לא וקשה מנא לן הא קמש"ל דאפי' באב מצוה בו יותר מבשלוחו [והא אין להקשות מאי פריך נערה אין קטנה לא דילמא קמש"ל נערה בו ולא בה דהוי לי' לומר נערה ולא כשהיא נערה כמ"ש התוס' שם ובזה תבין דברי התוס' שם ודו"ק]. גם לא ידעתי מאי מצוה איכא בו יותר מבשלוחי דאיהו נמי שלית דבתו הוא ומאי דקתני בו פשיטא דלא קשיא הכא כלל דקמש"ל בו ולא בה כמו שאמרו בש"ס שם להדיא:

סעיף ב. (ה) השליח נעשה עד לפיכך אם עשה ב' שלוחים לקדש לו אשה א"צ עדים אחרים (ו) בד"א כשאין שם כפירת ממון כגון שקידשה בשטר או אפילו בכסף (ז) והיא מודה שקיבלתו אלא שאומרת שלא קבלתו לשם קדושין אלא לשם פקדון אבל אם יש שם כפידת ממון שאומרת שלא קבלה מהם כסף (או (ח) שטר שיש בו שוה פרוטה) (המגיד משנה פ"נ) (ט) הרי זו ספק מקודשת: (ה) השליח נעשה עד. הר"ן פרק האיש מקדש כתב דאפי' השליח מושכר בשכר יכול להיות עד ע"ש שהוכיח כן מן הירושלמי וצ"ל דלא מיקרי נוטל שכר להעיד דהשכר הוא על שליחותו ולא על העדות. איברא צ"ע דהא הוי נוגע על שכירותו דאם לא יאמר שנתן לה ועשה שליחותו לא יקבל שכר והראי' שהביא הר"ן מן הירושלמי נראה לי דאינה ראי' כלל והרי"ף לא העתיק הירושלמי

לדבר זה כלל והתם מירי שהתשלח אומר בברי שבא לידו שמסר החבית לשליח. ליתנו לבית פלוני וראה שהוליכו שם ויצא ריקם ואין כאן שום נגיעה ולכך לא קשיא ג"כ למה הביא הרי"ף הירושלמי הא עכשיו שתקנו היסת אינו עד ולפי הנ"ל ניחא דמיירי כהנ"ל והרי"ף קמ"ל אף שהוא שליח בשכר הוי עד ולא הוי כנוטל שכר להעיד כנ"ל אבל כל שהמשלח אינו יודע אם עשה שליחותו והוא נוטל שכר אפי' קודם היסת ואפי' בקידושי שטר לא ידעתי מקום שיוכל להעיד ואפי' לפי מה שאבאר לקמן דיש מקום לומר דבקידושין לא איכפת לן נוגע מ"מ בממון כה"ג נראה דאינו עד לכ"ע וצ"ע:

[1] במה דברים אמורים וכו'. ראיתי לבאר סוגית הש"ס פרק האיש מקדש (דמ"ג) ומתוך הביאור יתבאר מה שנוגע לדינא כאן והוא דיש להבין חדא דאמרו שם ע"כ לא פליגו רק בשלשה וכו' והקשו בתוס' דהא בלא"ה קשיא מב"ה ותרצו דיש לומר איפוך והוא דחוק מאוד (דוודאי מה דמשני בתר הכי איפוך אין הכוונה דלר' שילא לא מפכינן דא"כ למה קאמר הוא דאמר כי האי תנא ופירש"י רב הא רב שילא נמי כי האי תנא רק לא מפיך וע"כ דוודאי לאו בהא, נחלקו רק רב שילא כאידך תנא דמעיקרא א"כ אי הו קאמר מעיקרא איפוך תיקשי לרב שילא]. גם יש להבין כיון דמסיק הלכתא שלית נעשה עד מה ביקש רבא אמר ר"נ מחדש בהך דינא דשליח נעשה עד הא היינו הך דמעיקרא ופלוגתא דב"ש וב"ה. תו יש לתמוה דקאחר צריכותא בגירושין ניחוש שמא עיניו נתן בה ומה ענין זה לשליחות הוי לי' לאשמעינן בעדים דעלמא דגירושין ניחוש להכי כדפריך מעיקרא לר' שילא אי תשום דלא אמר הוי עלי עד אלא מעתה והכוונה דאי בהא נמי פליג הוי לי' לותר בעדים דעלמא [ואין צורך למ"ש התוס' שם ולדבריהם קשה דהוי לומר מ"ט דלמה פשוט לו טפי בעדים דעלמא משליח דהיינו הך רק הכוונה כנ"ל] ואף כאן תיקשי לר"נ הכי. גם יש להבין דקאמר מאי קסבר אי קסבר המלוה בעדים והאיך קורא אותו המלוה בעדים ונהי דכתבו התוס' דלשבועה קאחר אבל לשון המלוה בעדים לא אחי שפיר כלל. גם יש להבין כיון דביקש לאשמעינן בד"מ דלא נימא מיפלג פלגי א"כ למה לא קאמר וכן בקידושי כסף דהוי ג"כ כמו דיני ממונות. ועוד במה נפשך אי בגוונא דהוי נוגעין אינן נאמנין כלל וע"כ בגוונא דלא הוו נוגעין כדמפרש בסמוך א"כ מה ס"ד מיפלג פלגי. לכן נראה לי ליישב כל הנ"ל והוא דעיקר טעמא דרב דנעשה עד הוא משום דאלומי אלים למילתא והיינו דלא אמרינן דכיון דעשהו לשליח עשהו כמותו ופקע ממנו תורת עדות קמ"ל דלא רק אלומי אלים דליהוי שליח ג"כ ור' שילא פליג מהאי טעמא גופא והשתא פריך שפיר מברייתא וקאמר עד כאן לא פליגי רק בשלשה דמב"ה גופא ליכא למידק חידי דאיכא למימר דשליח נעשה עד רק טעמייהו דב"ה כיון

דסובר דלשון זה צאו וקדשו לי אשה מורה דעושה לכלהו שלוחים ולמה לו ג' שלוחים בחד סגי וע"כ דכוונתו שיהיו שלוחים ולא עדים ובהא לא אמרינן אלומי אלים למילתא אבל בשליח אחד שפיר יש לומר דנעשה עד דאלומי אלים לי' ולכך מקשה דהא לא פליגי רק בשלשה ואי ס"ד דשליח נעשה עד הוי מצי לפלוגי בב' דלב"ש כיון דלא הי' כוונתו כלל שיהיו ב' שלוחים רק אחד א"כ אף האחד נעשה עד ולב"ה כיון דהי' כוונתו דוקא שניהם והיו שלוחים ש"מ דנתכוון להפקיעם מתורת עד והטעם דאף דלדידן כשרים לעדות הם אולי יודע בהם איזה פסול או שתשדם ואינו רוצה שיהיו עדים רק עדים יהיו בלעדם ומדקאמר פלוגתייהו בשלשה ש"מ דבב' לכ"ע אינו עד אפי' לב"ש דהשליח אינו יכול להיות עד אפי' לא עשה רק אחד לשליח והיינו דמשני הוא דאמר כי האי תנא ואיפוך, ולפי זה לפי המסקנא נהי דשמענו דשליח נעשה עד ה"מ בלא עשה רק אחד אבל בעשה ב' אי נימא דנתכוון שיהיו שניהם שלוחים יש לומר דלא אמרינן אלותי אלים רק נתכוון להפקיע מתורת עד רק יהיו שלוחים ואדרבא אי נימא כך יש לקיים ב' הברייתות דמעיקרא נחלקו אי לשון זה כולל שיהיו כולם שלוחים או אחד שלית וב"ש סובר דלא נתכוון רק אחד שליח והוא אינו נעשה עד והשנים עדים וב"ה סובר שליח נעשה עד רק כאן דעשה כולם שלוחים שאני, כנ"ל ואינן עדים ובחד פליגי שפיר אי נעשה עד או לא והיינו דקאמר רבא אמר ר"נ אמר לשנים צאו וקדשו הן הן שלוחיו הן הן עידיו לאשמעינן דהך ברייתא קמייתא ליתא רק אפי' בחרי אמרינן אף דעשה תרווייהו שלוחים מ"מ לא נתכוון להפקיע אותם מתורת עדים והיינו דקאמר צריכותא דאי אשמעינן קידושין בהא אין סברא דנתכוון שלא יהיו עדים דמאיזה צד יתוש דמשקרי כיון דלמיסרא קאתי אבל גירושין יש לחוש שמא עיניו נתן בה ושפיר נתכוון להפקיע אותם מתורת עד ובוודאי אנן אין לנו לחוש לכלום רק דס"ד נהי דמן התורה כשרים הם הוא נתכוון להפקיעם וחייש להו. ואי אשמעינן קידושין וגירושין ס"ד בהא ג"כ איתתא לבי תרי לא חזי' אבל ממונא מיפלג פלגי והיינו דוודאי מיירי בגוונא דכשרים ולא הוי נוגעין האידנא כלל רק הוא חשש שיעכבו לעצמם ויאמרו שנתנו למלוה או לו דמאי איכפת להו לומר כך או כך כיון שירצו לעכב לעצמן אבל מדינא לדידן כל שאין נגיעה בעדותו שוב אין לחוש דמשקרי. ולפי זה צריך לומר דלא מיירי שנתן להם עכשיו מעות ליתנם למלוה דא"כ מה ס"ד דחייש דפלגי האיך מסר להם הממון וכמו כן אי הי' לו בידם פקדון מכבר למה לא לקחו מידם כיון דחייש דפלגי ובהכרח דמיירי שהי' לו בידם הלואה וציוה להם שכשיחזורו לו יתנו למלוה עבורו והיינו דפריך מאי קסבר אי קסבר המלוה בעדים צריך לפרעו בעדים הוי להו נוגעין [והשתא ניחא דלא נקט קידושי כסף דבהא לא שייך לומר

דחייש דפלגי כמו בד"מ דמ"מ מה צורך להו לומר מקודשת למישרה לעלמא ולהם כמו כן היו יכולין לחלוק בממון ולא תהא מקודשת משא"כ בעדות ממון ס"ד טפי דחייש דפלגי ומה נפקא להו להפסיד לתלוה או ללוה ושמא יפסידו למלוה משא"כ בקידושין]: ובזה יש ליישב קושיית התוס' מן הירושלמי דמ"ד בכסף לא סובר באמת כדקס"ד כאן דבד"מ לא אפי' אינן נוגעין כלל דמיפלג פלגי ופליג ר"י דכיון שאינו נוגע ונאמן מן התורה לא אמרינן דהוא הפקיעם דילמא פלגי והיינו כהך דרבא כאן דאפי' בד"מ מעידין כ"ש בקידושי כסף אך לפי זה בקידושי כסף היכי דהן נוגעין עכשיו בהא יש לומר דמודי כ"ע דלא יעידו כמו בממון ור"י דפליג בירושלמי לא מיירי כלל מטעם נגיעה עכשיו דק כדקס"ד הכא דבממון לא יעידו דפלגי אפי' אינן נוגעין דבנוגעין באמת מסיק דאינן מעידין זרבא קמש"ל דמעידין באינן נוגעין זבהא נחלקו בירושלמי דבהכרת צ"ל דיש סברא שלא עידו אפי' אינן נוגעין בד"מ דאל"כ מאי קמש"ל דאר"נ כיון דמיירי בלי נגיעה וע"כ דאפי' בלי נגיעה יש שברא שלא יעידו בד"מ והיינו כנ"ל א"כ בהא נחלקו בירושלמי ומאיזה צד נימא דפליג ר"י אפי' בנוגעין שיעידו:

ויש לי לפרש עוד בדרך פשוט יותר ויתיישבו ג"כ כמעט כל הקושיות הנ"ל והוא דס"ד אף דבעלמא אין אנו חוששין לעדים דמשקרי אבל כשהן שלוחין בגוף המעשה הוי בבעל דבר ואנו חוששין לכל צד נגיעה שבעולם כיון שהם צריכין להשיב לשולחם מה עשו בשליחותם ולזה אמר דבקידושין לאיסרא קאתי וכן בגירושין איתתא לבי תרי לא חזי' אבל חמון אימא מיפלג פלגי והיינו דאף דאין נוגעין עכשיו במה שמעידין פרשנו למלוה אבל מ"מ כיון שהם בעלי דברים של הממון ס"ד לחוש דפלגי וא"כ מוכרחין להשיב לפטור עצמן ויש להם שתי דרכים לומר החזרנו ללוה ופרענו למלוה א"כ בחרו להם פרענו למלוה קמש"ל דמ"מ כיון שמעידין בתורת עדות פרענו למלוה כל שאין מוכרחין בטענה זו נאמנין בפרט שלא הי' להם להעיד עדות שקר כל כמה שאין מוכרתין ובהא פליגי באמת בירושלמי דמ"ד בכסף לא סובר אפי' אינן נוגעין מטעם הנ"ל ומ"ד בכסף ג"כ סובר כרבא אמר ר"נ דאפי' בד"מ כך הדין אבל באופן שהן נונעין עכשיו בטענתם ואת מורי כ"ע דאינן עדים ומיושב ג"כ סוגיא הנ"ל דקאמר ע"כ לא פליגי דעיקר החסרון ס"ד במה שהם שלוחים אינן עדים כמ"ש לעיל והך צריכותא דקאמר היינו דבממון ס"ד דאנן חיישינן ג"כ דמיפלג פלגי:

אמנם דעת הרי"ף ורמב"ם נראה בפשיטות דאפי' בקידושי כסף ואפי' האידנא לאחר היסח מקודשת ובהא וודאי צ"ע לכאורה הא בפי' אמרו בש"ס דהוי נוגעין האידנא אמנם כד מעיינין בי' שפיר דברי הרמב"ם נכונים דלא שייך לומר בקידושין שהם שני

ענינים האחד שאשה זו מקודשת רק שהם אומרים שהקידושין היו באופן זה א"כ לא שייך לומר הצריך שבועה אינו עד שהעדות היא שהאשה נתקדשה ואי היו אומרים בפשיטות נתקדשה היו נאמנין אפי' שניהם מכמישין ולא נתחייבו שבועה רק לפי שציירו הקידושין באופן זה אבל אין זה מכלל דעדות דהא עדי נשים אין צריכין דרישה וחקירה והעדות הוא שנתקדשה לזה. אבל לפטור המלוה אי אפשר רק בפרעון זה שהרי הלוה מודה שלא פרעו רק ע"י אילו במעשה זו א"כ כשנתחייבו שבועה על זה שוב אינן עדים אשא"כ קידושין שאין, השבועה שאשה זו נתקדשה א"כ אף לאחר שבועה יכולין להעיד שנתקדשה ובשביל שאומרין שהי' באופן זה לא נגרע עדותן וזה ברור לפע"ד. ועוד אני אומר בלשון אחרת דכל כי האי גוונא יש לומר פלגינן דיבורי' ונאמנין שהאשה נתקדשה ומה שנוגע להם צריכין לישבע משא"כ בהלואה דבלתי פרעון זה אין פרעון בשביל הודאת לוה ואי אפשר לומר שנפרע מבלעדי מעשה זו ועיין ברמב"ם בפי' המשנה סוף נדרים מבואר דכה"ג פלגינן [ועוד כיון דתיקון רבנן היסת א"כ הם יודעין שאי אפשר שיפטרו מחיוב זה בלתי שישבעו א"כ מה ענין קידושין לכאן שבחרו באופן הפטור וישבעו בשקר והאשה תהא מקודשת הוי להו לשתוק מקידושין כלל וכל אימת שיתבע מהם ישבעו שהחזירו או שעשו שליחותו וזה שהעידו. שנתקדשה האשה אין ענין לפיטורם הילכך על זה נאמנין משא"כ בטענה שבין אדם לחבירו אין הפרש אצלם שיפטרו בשבועה שהחזירו או שנתנו למלוה]. ועוד הי' נראה לי כיון דע"א נאמן באיסורין רק באיתחזק איסורא ודבר שבערוה צריך ב' אבל מ"מ כמו באיסורין נאמן אף שהוא נוגע כמו כן בדבר שבערוה נאמן בב' עכ"פ אפי' אומר העדות באופן שנוגע לו ואין צורך לזה דבלא"ה לק"מ כמו שכתבתי מקודם דבכהאי גוונא לא שייך כלל עד הצריך שבועה כיון דעדות הקידושין אינו תלוי בזה כלל כנ"ל:

ועכ"פ נראה לפע"ד במה שהחמיר הר"ן אפי' האשה מודה דוודאי אין להחמיר כלל דמה שכתב דהוי כמקדש בלא עדים אינו נראה כלל דכיון שנסתלק נגיעותו לענין ממון הרי הם עדים בדבר ומה. נפקא מינה באיזה אופן שאינו נוגע בפרט למ"ד דנוגע פסול מטעם משקר א"כ בשעת מעשה כיון שהי' האמת כך הרי הם עדים רק אנן הוא דחיישינן עכשיו שמא משקרי א"כ כיון דנסתלק הנגיעה הרי אומרים. אמת ואף מעיקרא כשרים היו וכבר הכריע הש"ך בסי' ל"ז דנוגע מטעם משקר א"כ אין מקום לדברי הר"ן ונראה שזהו טעמו של המחבר שסתם דלא כהר"ן

ז והיא מודה. עח"מ דאם פטר העדים מתחילה לא הוי נוגעים ונראה דמיירי שפטרם קודם הקידושין דאי אח"כ אכתי שייך חששת הר"ן דהוי מקדש בלי עדים אם לא

שאומרת שנתקדשה לפני עדים ובהא אפשר מודה הר"ן וכבר כתבתי דלדינא העיקר כהמחבר:

ח

שטר שיש בו שוה פרוטה. עב"ש בשם הט"ז דאין מחמירין בזה חומרא דשמואל שמא שוה פרוטה במדי, ולי בראה דאפי' שוה פרוטה וודאי במדי לא חיישינן כיון דכאן יכול להשיג נייר כזה בפחות משוה פרוטה אינו נוגע וזה ברור לפע"ד:

ט ה"ז ספק מקודשת. עח"מ וז"ל דמ"מ אם יבוא אלי' ונראה שזהו דלא כסברת הר"ן אבל להר"ן ליתא דמ"מ הוי כמקדש בלי עדים רק שבא ליישב אי נימא דלא כהר"ן ומ"ש דעד הצריך שבועה אינו רק מדרבנן לא כן הוא בתוס' דמקרא ילפינן ובאמת בחירושי אמרתי ובלא"ה יש לומר כיון דקודם שבועה אינו עד אף אח"כ עביד לאחזוקי דיבורי' רק שיש לומר דמ"מ כיון שהדין לעולם דצריך היסת הרי יודע שלא ימלט בלתי שבועה א"כ מעיקרא נאמן. עוד האריך הח"מ ביש לו עד המסייע והוא תמוה דבהא פשיטא דאינו נאמן דלית לי' מיגו דהחזיר למקדש דיצטרך לישבע ועכשיו העד פטרו וליכא למימר דהעד ג"כ יאמר כך דהוי בי חרי דהעד אינו בא ליפטר מממון דבלא"ה אין עליו שום חיוב:

שמעתי מקשים בהא דאמר למ"ד המלוה בעדים צריך לפרעו דהוי נוגע דהא מ"מ עכ"פ במאמרם פרענו למלוה הם פטורים א"כ יהא נאמן שהחזיר ללוה במיגו דפרע למלוה והנה מלבד מה דיש לומר דלהך מ"ד אף לפרוע למלוה אינן יכולים בלי עדים [רק דלשון הש"ס משמע דרק נוגעין הוי ולא דחייבי לשלומי] אבל בלא"ה נראה לי ל מדקדק בלשון רש"י דכל שלא נפטר הלוה על פי עדותן מחייבי לשלומי מטעם לתקוני שדרתיך כיון שאינן נאמנים לפטור ללוה הוי לי' להחזיר בעדים. וזה שדקדק רש"י מעידין אנו ודו"ק. ובהכי, ניחא מה דיש להבין הא מ"מ לא הוי נוגעין דיכולין שלא להעיד כלל וכשיתבע הלוה מהם ישיבו שעשו שליחותו ואז עכ"פ בוודאי לא יהיו עדים ומה להם להעיד בתורת עדות עכשיו וע"כ דהוי נוגעין במה שמעידין עכשיו דלולא עדותם מחויב הלוה ולא הועילו בשליחותם ושוב לא יפטרו מן הלוה במאמרם פרענו למלוה כיון שלא נפטר הלוה בזה והי' להם לפרוע בעדים כנ"ל. ומדברי הרי"ף פרק הכותב מוכת להיפוך אבל מדברי רש"י נראה כמ"ש ודו"ק. ויתר הדברים הואיל ואינו נוגע לדינא קצרתי: סעיף ג. א"צ עדים במינוי האיש שליח לקרש לו אשה רק שהשליח והמשלח מודים בדבר (י) ולא מקרי הודה רק אם הודה בפני עדים כדרך הודאה (ריב"ש סי' קצ"ג) (יא) אבל בשליחות

האשה שהוא עושה שליח לקבל קדושין צריך שיהיה בעדים וי"א שגם בשליחות האיש צריך עדים:

הג"ה. וי"א דאף (יב) בשליחות האשה בלא עדים יש להחמיר (טור בשם הרא"ש) ואם לא הי' עדים אצל הקדושין והאשה והשליח אומרים שנתקדשה כראוי ובא אחר וקדשה צריכה גט (ריב"ש סי' פ"ב) ואם אין עדים בדבר והמשלח כופר שעשאו שליח י"א דהוי (יג) ספק מקודשת (מרדכי פרק האיש מקדש) וי"א דאינה מקודשת כלל (ראבי"ה ור"י מינץ) וכן נראה עיקר: (י) ולא מיקרי הודה. עח"מ ולא משמע כן בריב"ש ועיקר הטעם נראה דדוקא בממון שהוא מחייב עצמו בהודאתו בעינן שיאמר שלא להשביע או משטה אבל כאן שאינו מחייב עצמו בכלום שפיר יכול לומר דרך שיחה בעלמא אמרתי אפי' היכי דלא שייך משטה ושלא להשביע כנ"ל:

יא אבל בשליחות האשה. הרא"ש תמה בזה דמ"ש שליחות האיש מאשה ולק"מ לפע"ד דשאני שליחות האשה דכמו דקיי"ל התקבל לי גיטי אסורה לאכול בחרותה מיד כמו כן וודאי בקידושין אסורה מיד להנשא לאחר ולכך הוי דבר שבערוה בשעת עשיית השליח אבל באיש לא שייך דבר שבערוה במה שנעשה שליח לקדש אשה ודו"ק ועיין בסמוך: גם מה שתמה הר"ן פרק האומר על מה שכתב הרמב"ן כמו שליח הגט שאין לו ענין לגט דקא נפיק גיטא מחותי' ידי' ג"כ לק"מ לפע"ד דעיקר ראיית הרמב"ם דס"ד שאין השליח נעשה שליח בלי עדים ואפי' הי' הדבר אמת ולכך לא מהני הודאת המשלח ועל זה הביא ראי' שאין צריך רק להודיע אמיתת הדבר ולכך בשליח הגט נתברר אמיתת הדבר ע"י השליח בלבד דקא נפיק גיטא מתותי' ידי' וממילא גבי קידושין שנתברר אמיתות הדבר ע"י הודאת המשלח מהני אבל אי הי' צריך עדים על השליחות אפי' הדבר אמת לא הוי מהני גבי שלית הגט ג"כ כל שלא הי' עדים רק אם השליח אומר שנעשה בעדים ובאמת גבי גט אפי' נעשה שליח שלא בעדים מהני לכך גם כאן מהני עכ"פ הודאת המשלח כנ"ל:

יב

בשליחות האשה בלא עדים. הנה לפי מה שכתבו התוס' בגיטין פרק התקבל בסוגי' דשליש דלכך לא הוי חצי דבר דעדי אמירה אין צריכין לעדי קבלה למ"ד שליש נאמן א"כ תינח בגט דשליש נאמן מחמת שלישותו בידו אבל בקידושין של כסף פשיטא דצריך לעדי קבלה א"כ הוי חצי דבר ולפי זה הי' צריך דעדי השליחות יהיו ג"כ עדי קבלה ולא משמע כן מכל הפוסקים ומזה הי' ראי' דאין צריך עדים כלל אפי' במינוי שליחות של האשה וצ"ע: (יג) ספק מקודשת. עב"ש דאי לא מתה כופין ליתן גט ואסור בקרובותי'.

ויש לדחות דדוקא באומר קדשתיך אז כופין ליתן גט דמה תוכל לעשות שאין העולם רוצין לישאנה מחמת שחוששין לדבריו אבל הכא הוא אפסדה אנפשה דלמה קיבלה קידושין משליח כל שלא נתברר לה שהוא שליח ממנו גם הוא לא עשה כלום ואין כופין לו ליתן גט לאסור עליו הקרובות כיון שלא עשה כלום והיא עשתה שלא כהוגן כנ"ל:

סעיף ד. יש מי שאומר שאפילו לא מינוהו שליח בהדיא אלא שגילה דעתו שהוא חפץ באשה פלונית וא"ל לשדכה לו (יד) והלך השדכן וקדשה לו בלא מינוי שליחות הרי זו מקודשת:

יד והלך השדכן. זהו מדברי הרא"ש ומעיקרא דקדק דאין צריך עדים ובתר הכי כתב ועוד הי' נראה לדקדק וכו' ונראה ברור דהא בהא תליא דעיקר מה שדקדק דאין צריך עדים הוא משום דמשמע לי' בש"ס דגילוי דעת מהני ואי הי' צריך עדים דוקא במינוי השליחות ואפי' עשאו שליח בפי' לא נעשה שליח בלי עדים מחמת דבר שבערוה שאין פחות מב' א"כ בוודאי לא הוי מהני גילוי דעת אפי' בעדים כיון שלא עשאו שליח בעדים ודבר שבערוה לא מהני הוכחה וסברא רק עדים ולכך דייק דאין צריך עדים ולכך דקדק עוד כיון דהכא לא חיישינן רק משום דלא ידענו שנתרצה אבל בידוע שנתרצה אפי' באחר מהני וכן למ"ד דאין צריך עדים סגי בהודאת המשלח והשליח על הגילוי דעת אבל לפי' הרמ"ה דארצויי ארצי הכוונה שנעשה שליח ממש אבל גילוי דעת באמת לא מהני א"כ ממילא כ"ש באחר דלא מהני גילוי דעת ואפי' בעדים ולפי זה מ"ש בח"מ וב"ש דלמ"ד דצריך עדים הכא בעדים ולפע"ד דלמ"ד צריך עדים לא מהני גילוי דעת כלל והרא"ש בעל דין זה לטעמו דלא בעי עדים ודו"ק. ובב"ש ס"ק י"ג יש ט"ס וצריך לציין על הרי זו מקודשת של סוף ס"ד ומ"מ אין דבריו מוכרחין דעיקר הוכתה לא ברירא לי' להרא"ש כמ"ש בת"מ ודו"ק:

סעיף ח. (טו) יש מי שאומר שאם האב הרצה הדברים לפני הבן שהוא רוצה לקדשה לו ושתק הבן והלך האב וקידשה לו הרי זו מקודשת דמחמת כיסופא דאב שתק ועשאו שליח לקדש לו אבל באיניש אחריני כה"ג הרי זו ספק מקודשת:

טו יש מי שאומר. בב"י כתב שהרא"ש חולק ולהיפוך מבואר ברא"ש דכה"ג פשיטא דמהני ולפי דברי הרמ"ה אין מקום לדינו של הרא"ש בסעיף הקודם אבל בהך דינא דהרמ"ה והרמב"ן כ"ע מודים ונראה שהוציא כן דלא ניחא לי' לפרש ארצויי ארצי גילוי דעת בלבד דבהא לא מהני דכבר אמרו שמא נתרצה לא חיישינן ופירש הרא"ש כיון דבעי שליחות ע"ש וע"כ הכוונה שנעשה שליח וכבר אמרו לא חציף וע"כ כה"ג ולפי המסקנא מיחוש לא חיישינן אבל אי הי' כך מקודשת. ומה שתמה מהרש"ל לק"מ לפע"ד דפשיטא

דלא חציף להטריח לאביו לקדש ואח"כ יתבטלו קידושיו ואי הי' מסתפק הי' אומר לו שלא יקדש וכיון דשתק ש"מ דנתרצה באמת ואודויי אודי לי': סעיף ו. הכל כשרין לשליחות קידושין (טז) חוץ מחש"ו לפי שאינן בני דעת והכותי לפי שאינו בן ברית (יז) והעבר לפי שאינו בתורת קדושין: הג"ה. וי"א דשליח ראשון יוכל לעשות שליח שני (מרדכי פ' המקבל בשם י"א) אם מוסר לו הקידושין שמסר לו הבעל אבל אם לא מסר לו הבעל הקידושין רק צוה אותו לקדשה בכל כסף שירצה אין עושה שליח (יח) וי"א דבכל ענין אין שליח ראשון עושה שלית שני (הגהות מרדכי פרק האיש מקדש) השולח כתב ע"י כותי לחבירו ישראל שבמקום אחר וממנו להיות שלוחו לקדש לו אשה י"א שדינו כמו בגיטין שיתבאר לקמן סי' קמ"א (ר' ירוחם) וי"א דגבי קידושין לכ"ע הוי מקודשת מדאורייתא (כ"כ הב"י): (טז) חוץ מחש"ו כו' והכותי וכו'. נראה לי דהיינו דוקא כשלא הי' מדבר עמה על עסקי קידושין כלל דאז עיקר הקידושין על ידי שמקדשה בעת נתינה לכך הנך דאינן בתורת קידושין וכמו כן תש"ו שאינן שלוחים ואפי' למ"ד בשליחות האיש לא בעי עדים אבל שליחות בעי אבל כשהי' מדבר עמה מעסקי קידושין ולא חסר רק נתינה נראה דלמ"ד בקידושין מהני טלי מעל גבי קרקע א"כ לא גרעי הני מקרקע וכל שנתן בידם שתקבל מהם לא גרע מהי' אומר לה טלי מעל גבי קרקע כיון דהקידושין היו ע"י דיבורם מתחילה ולא הי' חסר רק נתינה וכמו כן נראה למ"ד דצריך עדים במינוי שליחות האיש אבל בכה"ג וודאי מהני הודאה וכל זה דוקא בשליחות האיש בכסף אבל בשטר או בשליחות האשה אפי' בכסף וודאי לא מהני אפי' הי' מדבר עמה בעסקי גיטין וצ"ע שהפוסקים סתמו בזה:

יז והעבד עב"ש שהקשה למה בגט פסק בהולכה עבד כשר לחומרא וכאן פסק בפשיטות דעבד לא ולפעד"נ דלק"מ דעיקר מה שחילק הר"י מגאש בעפר, גבי גט נראה הטעם דדוקא בשליחות קבלה דאשה אינה עושה כלום והעבד עושה כל מה שהיא צריכה לעשות לכך כיון שאינו בתורת גיטין אינו יכול לעשות כריתות במקום האשה אבל בשליחות עיקר הכריתות הוא מה שנותן גט והרי העבד קיבל הגט מיד הבעל ונעשה עיקר הכריתות על ידי הבעל בעצמו במה שמסר לו הגט דהא הספר כורתה והבעל כתב הספר או שלוחו ומוסרו לעבד ולא נעשה הכריתות ע"י העבד וגם בעת נתינה עשה בכח הבעל במה שנתן לה ספר שכתב הבעל אבל שליחות האשה הוא במקומה ממש לקבל הגט ובשעת קבלה הוא עושה הכל מה שהיתה צריכה האשה לעשות ואין האשה פועלת כלום בעת הכריתות ולפי זה בקידושין דמי ממש לגט בקבלה דהכל נעשה ע"י העבד כיון שיכול לקדש בשלו עבורו ואין הנתינה לידו חשיב כלום כיון שאין קפידא

אם יחליף [כמ"ש הש"ג לענין אי יכול לעשות שלית שני] ואפי' בקידושי שטר אני חוכך כיון שאין הקידושין בשטר דוקא תשיב כל הכריתות ע"י העבד ועוד שאני גט כיון דבע"כ כל שמסר לו גט עשה עיקר הכריתות שהגט כורת בע"כ אבל קידושין אפי' בשטר כיון דבעינן דעתה עדיין לא נעשה דבר רק ע"י שלית לכך לא מהני בעבד ומ"מ בקידושי שטר אני חוכך אבל בכסף נראה פשוט דאין כאן בית מיחוש ומ"ש הב"ש בשם הב"י בסי' קמ"א דגם בקידושין כך הדין כמדומה לי שטעה במה שכתב ב"י שם דאם קיבלה קידושיו חוששין להם דכוונתו לענין קידושין וליתא רק כוונתו בעבד שהביא גט וקיבלה קידושין חוששין להם דשמא הגט גט כי לא מצאתי בב"י שם שיאמר לענין קידושין רק הנ"ל. והנה מה שנתנו טעם בכותי חוץ הטעם שנתנו בעבד נראה לי משום דנ"מ לענין למסרו לשליח אחר דמשום שאינו בתורת גיטין מהני שאינו עושה שום כריתות כלל אבל מטעם שאינו בן ברית אינו יכול להעשות שליח כלל כנ"ל ועמ"ש בסי' קמ"א בזה: (יח) וי"א דבכל ענין. עת"מ ולא נתברר לי דבר זה דאי משום מילי כיון שמסר לו שטר וודאי לא הוי מילי ואי משום שאי אפשר לעשות שליח במה שהוא עצמו אינו יכול לגמרו בוודאי א"כ למה יוכל לעשות שליח ראשון בפרט דויצאה והיתה כתיב. לכן נראה לי להסביר הדבר דוודאי לא שייך בקידושין שלוחו כמותו רק אם נגמר הדבר ועשה שליחותו אבל כל שלא נגמר והאשה לא תרצה לקבל למפרע אינו שליח כלל ואינו כמותו והשתא אפי' קיבלה הקידושין משליח שני מ"מ שמא מראשון לא היתה רוצה כלל לקבל לאיזה סיבה שאינה חפצה בו להיות עסק עמו וכדומה א"כ ממילא לא הוי שליח כלל ולכך אינו יכול לעשות שליח שני שלא יתברר אם הוא שליח או לא ודוקא אם הוא עצמו מוסר ומקבלת ממנו הוי שליח למפרע משא"כ במקבלת מאחר לא נתברר כלל שהוא שליח שיוכל לעשות שליח ודו"ק:

סעיף ז. האומר לשליח (יט) קדש לי אשה במקום פלוני (כ) וקידשה במקום אחר (כא) אינה מקודשת וכן (כב) בכל מה ששינה שאם אמר לו לקדש סתם וקידשה על תנאי או שאמר לו לקדשה על תנאי וקידשה סתם או ששינה בתנאי אינה מקודשת:

סעיף ח. אמר לו קדשה לי והרי היא במקום פלוני וקדשה במקום אחר מקודשת שאינו מקפיד אלא מראה מקום הוא לו:

יט קדש לי אשה. במשנה אמרו אשה פלונית ובח"מ משמע דפלונית הוי רבותא. ולכאורה יש לומר להיפוך דדוקא פלונית כיון שהזכיר לו האשה ומ"מ זכר מקום ש"מ דמקפיד במקום זה אבל בלא זכר לו האשה כלל רק אשה סתם יש לומר שזכר המקום שרוצה ליקח אשה ממקום זה דוקא ואין לדייק מדבריו שלא אמר ממקום זה דכיון

שהי' צריך להזכיר המקום מה צורך לו לדקדק כל כך מסתמא היא שם. וברמב"ם איתא קדשה לי והיינו אשה ידועה אבל אשה סתם לא שמענו ועכ"פ לא ידעתי למה שינה מלשון המשנה: (כ) וקידשה. בש"ס איתא והלך וקידשה וברישׁ האומר אמרו דלכך נקט והלך דהיינו הלך ברמאות ולפי זה צ"ל דהך הלך דהכא נמי להורות לאיזה ענין והיינו דס"ד דאם הלך דהיינו דעשה שליחותו רק לא מצאה שם וקידשה במקום אחר ס"ד דלא הקפיד רק לכתחילה אבל בלא אפשר יקדשה כל היכי דאיתא והוא לא שינה שהרי הלך לשם ולא עלתה בידו קמש"ל דלא מהני. ולפי זה לא יפה עשו הפוסקים שהשמיטו תיבת והלך דבכוונה נשנה כך במשנה כנ"ל:

כא אינה מקודשת. משמע אפי' הודה המשלח דלא הי' כוונתו רק מראה מקום ובש"ס משמע בהדיא דלישנא גופא אינו בדוקא קפידא רק לפי הסברא ור"א פליג גבי גט באשה הואיל והוא בע"כ א"כ יש לומר דמהני הודאת המשלח מ"מ צריך לומר כיון דמ"מ אמר בלשונו כך הוי דברים שבלב אפי' אין עדים האיך אמר רק הוא מודה ולא מיבעי' למ"ד דצריך עדים במינוי השליחות דכה"ג הוי בלי עדים אלא אפי' למ"ד אין צריך עדים מ"מ לא מהני דברים שבלב מאחר שהלשון מורה על קפידא ג"כ אלא דצ"ע על הרא"ש דפסק בגט צריך עדים ובקידושין אין צריך עדים דמאי פריך ליתני גט וקידושין לא הא יש לומר דקמש"ל קידושין אפי' בלי עדים לא מהני הודאת המשלח וצ"ע בזה:

כב בכל מה ששינה. במ"ל נסתפק אם קידש קידושי ספק אי הוי שינוי ונראה דתליא בהא דתנן פרק המגרש בב' גיטין שנתערבו ואבד אחד השני בטל וכתב הר"ן בטל לאו דוקא רק ספק והרמב"ם כתב בטל וכללא כייל דכל היכי שכתב בטל לגמרי הוא וצ"ל דטעמו כיון דהוי ספק לא נעשה שליח על הספק. ולפי זה גם הך דינא תליא במחלוקת הנ"ל ויש לחלק דשאני גירושין דבספק לא הועיל כלום משא"כ קידושין הועיל בספק דאגידא בי' ומ"מ העיקר כמו שכתבתי בסי' קל"ב ובשאר מקומות דדבר זה תלוי אי ידע השליח שהוא מקדש או מגרש בספק לא מהני כלום ואי לא ידע רק נולד ספק הוי כמו משלחו והוי ספק כנ"ל:

סעיף ט (כג) העושה שליח לקדש לו אשה פלונית והלך שליח וקדשה לעצמו (כד) הרי זה מנהג רמאות ומה שעשה עשוי (כה) אם לא קדשה במעות המשלח (כו) אפילו אמר לה תחלה פלוני שלחני לקדשך לו ובשעת קידושין אומר לה הרי את מקודשת לי הרי זו מקודשת לשליח (טור). ודוקא שהאשה (כז) שמעה והבינה יפה קודם קבלת הקידושין שאמר הרי את מקודשת לי דאם לא כן אדעתא דמה שאמר לה בתחלה לקדשה לפלוני

קבלה הקידושין (כת) אבל אם טעה השליח ואמר מקודשת לי אין כאן בית מיחוש דהקדש בטעות לא הוי הקדש ונאמן השליח לומר דטעה ויש מי שמחמיר להצריכה גט:

כג העושה שליח. בש"ס אמרו מ"ש הכא דקתני לחבירו והתם לשלוחו ומשני הכא קמש"ל רבותא והתם רבותא. ולפי זה יש להבין ברמב"ם ומחבר ששינו לשון המשנה העושה שליח ואפשר דעיקר הכוונה בש"ס דקתני האומר לשלוחו דמשמע דהוא שלוחו מכבר לכל דבר וסמכה דעתו עליו שימשה רצונו אבל הך לישנא העושה שליח הוי כמו חבירו כיון דעכשיו עשהו לשליח ואינו שלוחו מכבר ולכל מי שיצוה צריך לעשותו שליח. איברא יש להבין דגם בהך דקדש לי במקום פלוני כתב הרמב"ם ממש כמו שכתב כאן וצ"ל דוודאי יש להבין דהא בסיפא הרי היא במקום פלוני הוי חבירו רבותא טפי דלא אמרינן סבר לא טרח ולא עשהו שליח כלל ואף דמ"מ כיון דהלך וטרח נימא דנתרצה מ"מ לא שווי' שליח כמו שפירש"י שם ותמהני על מהרי"ק שורש קע"א דכתב על הך דממלי מילי עלי' דהכוונה שלא תרצה להנשא דאי להתקדש הרי נתקדשה והוא תמוה דמה יענה בהך סבר לא טרח הא טרח עכ"פ עכשיו וע"כ כל שלא עלה על דעתו לא שווי' שליח כמו שפירש"י שם ואף שנסתלק החשש לא מהני וצריך לומר דמ"מ נקט טפי להודיעך כחו דרישא דאינה מקודשת ולכך הרמב"ם דנקט בסיפא דמילתי' באשה שאמרה לשלוחה כך א"כ כחו דאינה מקודשת שמענו בהך דאשה וקמש"ל כאן כחו דסיפא ובמשנה דלא קתני גבי אשה כלל נקט להודיע כחו דרישא. איברא יש להבין ברמב"ם בפי' המשנה קאמר דנקט חבירו אף שהוא אוהבו ובוודאי לא ירמה אותו מ"מ מקודשת לשני וזהו היפוך ממש ממה שאמרו בש"ס ונראה לי דבלא"ה יש להבין לפי מה דמשני בש"ס דלמה לא קתני במתניתין רבותא שלוחו לגבי גוף הקידושין דאפי' שלוחו דסמך דעתו עליו מסתמא עשה שליחותו ולמשלח קידש ולענין זה הוי שליח רבותא טפי ומזה דייק הרמב"ם דוודאי לענין שיעשה שליחותו מתחילה לילך חבירו לא סמך דעתו כמו שלוחו דחבירו אינו מוכרת לילך אבל לענין אם הלך שלא ירמהו יש בחבירו מעלה מצד שהוא אוהבו משא"כ בשלוחו ולכך לא נקט רבותא רק לענין רמאי ולא נתכוון הרמב"ם ליישב רק למה לא נקט רבותא בשליח לענין גוף הקידושין ועל זה אמר דלענין גוף הקידושין יש בחבירו מעלה מה שאין בשלוחו ודו"ק:

כד הרי זה מנהג רמאות. נראה לי לפי דעת הרא"ש שהביא המחבר לעיל ס"ד דגילוי דעת הוי כמו שלית נראה דמודה דאם גילה דעתו לחבירו שהוא חפץ בפלונית לשדכה לו והלך וקידשה לעצמו דלא הוי רמאי כיון שלא קיבל עליו בפיו שליחותו לקדשה לו וכן נראה דמה שאמרו דלכך קתני הלך דהיינו הלך ברמאות והיינו שקיבל עליו שליחותו

בזה הוי רמאי אבל בלא דיבר עמו מעסק שליחות אף דאי הי' מקדשה למשלח היתה מקודשת מ"מ אם קידשה לעצמו לא הוי רמאי. איברא דיש להבין בהך דרבין חסידא דפריך והא תניא שנהג מנהג רמאות וקשה דהוי לי' לומר דמיירי דארצויי ארצי כהך דדף מ"ה דפירשה הרא"ש שגילה דעתו לאביו ולא שווי' שלית כלל ובהא לא הוי רמאי וצ"ל דדוקא שם לא משמע לי' להרא"ש לפרש דארצויי ארצי דאביו אמר לו שיקדשה לו והבן שתק דמשמע לי' דקאי על הבן כמ"ש הרא"ש שם אבל כאן ידעו דהך עובדא הוי דרבין ביקש ממנו שיקדשה לו והבן שתק כמ"ש התוס' ובכהאי גוונא לא אמרינן דמ"מ לא חציף עכ"פ לסמוך עליו דוודאי יעשה שליחותו דכיון דלא אמר לו בפי' שיקדשה לו רק אביו אמר לו יכול לסמוך עליו דוודאי יעשה כך. ולפי זה מוכח דמודה הרא"ש לדינו של הרמב"ן ורמ"ה ולא נחלק עליו רק בפירוש סוגית הש"ס דלפי פי' הרמב"ן לא מוכת דינו של הרא"ש אבל דינו של הרמב"ן אמת לכ"ע: (כה)

אם לא קידשה במעות המשלח. עב"ש ולפעד"נ דהא לא תליא בהא כלל רק כל שהי' בידו להחליפם בעת קידושין ליתן אחרים אף שקידש במעות המשלח לא איכפת לן כל שאין קפידא בחילופם אבל אם בעת קידושין לא הי' יכול לקדש רק במעות אלו בוודאי הוי כמו גזל דמ"מ בוודאי הקפיד כיון שזה מעכב הרמאות. ונראה דלכך כתבו דהוי כמו גזל דלא הוי גזל גמור כיון שלא היתה הקפידא בעצה המעות רק שעל ידו לא הי' יכול לקדש ולכך לא כתב המחבר דלהיפוך אין כאן בית מיחוש רק דלא אמרינן דהוי קידושי וודאי לשליח רק אם לא הי' במעות המשלח אבל להיפוך אפשר דלא הוי גזל גמור ג"כ וחוששין לקידושיו:

כו אפילו אמר לה תחילה. כ"כ התוס' והרא"ש והרמב"ם לא זכר דבר זה כלל ונראה דס"ל דמתניתין קמש"ל דס"ד דאי ידעה דעשה ברמאות לא היתה מתקדשת לרמאי כזה ואין רצונה להתקדש קידושין שהם ברמאות קמש"ל דמ"מ מקודשת. ולפי זה מיירי להיפוך דלא הודיע לה כלל שפלוני שלחו ואדרבא אי מיירי מתניתין שהודיע לה מאי מקשה מברייתא דילמא ברייתא בלא הודיע לה לכך הוי רמאי. ודוחק לומר דבברייתא נמי קשיא למה קתני מה שעשה עשוי הא יש לומר דקמש"ל כנ"ל או משום שעשה שלא כהוגן. אמנם מדברי הרמב"ם בפי' המשנה משמע קצת שהי' מפרש כפי' התוס' ע"ש. גם מהך דרבין דלא משני דהודיע לה שהוא שלית משמע דאפ"ה הוי רמאי רק בלא רצתה למשלח כלל אז יכול לקדשה. ומ"מ יש להבין כיון דהודיע לה והיא נתקדשה לו איזה רמאות יש בדבר הא ממילא לא רצתה ואולי הכוונה דהודיע לה ואמר לה ג"כ שהוא

רוצה לקדשה ומחמת זה לא רצתה אז הוי רמאי אבל אם לא ידעה כלל שהוא רוצה לקדשה ולא רצתה למשלח אז יכול השליח לשדכה לעצמו ולקדשה:

כז שמעה והבינה יפה. אף דבעלמא בלשון זה הכל יודעין ואינה נאמנת שלא הבינה כדלעיל סי' כ"ז מ"מ שאני הכא שהי' מדבר עמה על עסקי קידושין קודם ואז אין צורך לאמירה כלל שפיר יש לומר דלא דקדקה כלל לשמוע היטב מה שאומר בפרט תיבת לי כיון שכל האמירה לא הי' צריך כלל אמנם אם שמעה היטב רק אומרת שנתכוונה למשלח לא מהני כלל דהא קמש"ל דלא אמרינן דהפי' למשלח רק דנאמנת לומר שלא שמעה כלל או ששמעה ולא הבינה שהוא אומר כך בכוונה רק חשבה שהוא דרך טעות [או דהעדים יודעין דלא שמעה ולא נתנה דעתה לשמוט] אבל כל ששמעה תיבת לי ושתקה לא מהני רק אם השליח אומר שטעה אז נאמנת גם היא לומר שידעה שבטעות אמר כך כמו השליח [בפרט לפי מה שאבאר דרק תכ"ד נאמן לומר שטעה). ובזה מיושב מה שהקשה הב"ש ס"ק כ"ג ומדברי הח"מ ס"ק כ' לא משמע כן ולפעד"נ כמו שכתבתי דשמעה והבינה הכוונה דשמעה דבריו והבינה שאמר לי לא דרך טעות ואז אף אם אומרת דחשבה לי למשלח לא מהני וזה שנחלקו בסמוך באמר דרך טעות ומיירי דגם האשה אומרת כך ומ"מ צריכה גט דהך מ"ד סובר דכל ששמעה לי לא מהני לומר דרך טעות אמר:

כח אבל אם טעה. לכאורה נראה דוקא תכ"ד דאף דבקידושין תכ"ד לאו כדיבור ה"מ לחזרה אבל כאן נאמן לפרש דבריו שטעה ולא הי' דיבור כלל אבל לאחר כדי דיבור אין סברא כלל להאמינו דעד אימתי יהא שיעור זה אבל מדברי הב"ש שהקשה הא לא מהימן טעיתי רק במיגו לא נראה כן דלפי הנ"ל לק"מ דתכ"ד מיפסק טעיתי בלי מיגו: סעיף י. אם לא רצתה האשה להתקדש למשלח וקידשה השליח לעצמו (כט) אינו נקרא רמאות:

כט אינו נקרא רמאות. עב"ש וח"מ דצריך להודיע אם יכול והרמב"ם השמיט דבר זה וכן המחבר ונראה עיקר דהך דינא ליתא דמה שתירצו בש"ס לרבין היא לדחות הך סברא דאין צריך הודעה כלל דלעולם יש לחוש שמא יקדמנו אחר. ובלא"ה יש להבין מאי פריך לרבין דבהא לא מוכח מברייתא וצ"ל דלא הביא ברייתא רק דיש בקידושין שהוא מ צוה ג"כ איסור רמאות בכהאי גוונא ולכך מקשה מסברא דממילא כל שיש עוד חשש רמאות אסור ואהא משני דבהא לית רמאות כלל ולכך כתבו הרמב"ם ומחבר בפשיטות דכל שלא רצתה האשה מותר ואין שום תשש כנ"ל:

סעיף יא. (ל) האומר לשליח צא וקדש לי אשה (לא) ומת השליח ואינו יודע אם קידש לו אשה או לא קידש ה"ז בחזקת שקידש (לב) שחזקה שליח עושה שליחותו והואיל ואין ידוע איזו אשה קידש לו (לג) ה"ז אסור בכל אישה שיש לה קרובות (לד) שהן ערוה עמה כגון אשה שיש לה בת או אם או אחות וכיוצא בהן שאם תאמר ישא זו שמא אמה קידש או שלוחו או אחותה או בתה ומותר באשה שאין לה קרובות כגון אלו היתה לה קרובה כגון אם או אחות וכיוצא בהן והיתה הקרובה א"א בשעה שעשה שליח אע"פ שנתנרש' קודם שימות השליח ה"ז מותר בה ואין אומרים שמא קידש השליח את קרובתה אחר שנתגרשה מפני שלא היתה ראויה בשעה שעשה השליח ואין אדם עושה שליח לקדש לו אלא אשה (לה) שיכול הוא לקדשה בשעת השויחות הג"ה. (לו) וכן אם באו הקרובות ואמרו לא נתקדשנו ועמדו ונשאו מותר באשה זו דהא וודאי לא נתקדשו הקרובות (הר"ן פ' המקבל ריב"ש סי' פ"ב) (לז) י"א דה"ה אם צוה לקדש אשה פלונית ומת השליח נאסר מיד בקרובותיה מטעם חזקה שליח עושה שליחותו (תוס' פרק המקבל) ויש חולקין בזה:

ל האומר לשלוחו. יש לי ספק אי בדוקא אמרו לשלוחו כיון דטרח' חזקה שעשה השתדלות כפי מה שיוכל לקדש לו אשה אבל אמר לחבירו דלא טרח לא אמרינן חזקה שעשה שליחותו ובש"ס ריש האומר קאמר דלכך נקט חבירו לאשמעינן אף דלא טרח הוי רמאי ובפרק האיש מקדש נקט שלוחו דטרח מ"מ הוי שינוי א"כ כאן דנקט שלוחו יש לומר דחבירו לא אמרינן דוודאי טרח ועשה שליחותו. ונראה לי דתליא במחלוקת כי לפי דעת התוס' מטעם קנס שעשה שליח לקדש סתם משמע דאין חילוק כלל דמ"מ יש לקנסו אבל להפוסקים דהוא מדינא יש לומר דחבירו לא ומ"מ אפשר דבדברי אמורא לא דייקינן כ"ה ואי יש חילוק בזה הי' צריך לפרש ומדברי הטור שכתב העושה שליח משמע דשלוחו לאו דוקא כמ"ש לעיל ס"ק כ"ג:

לא ומת השליח. בש"ס נזיר לא, נמצא הך ומת השליח רק בש"ס גיטין ובכל הפוסקים מפורש ומת השליח. ולכאורה אפשר לומר דדוקא במת השליח הדין כך אבל אי השליח חי רק לא ידעינן אנה הלך לא שייך חזקה ואדרבא אי עשה שליחותו הי' חוזר להודיע מי קידש ומה יתרון בשליחותו אם לא יודיע למי קידש ומדלא חזר והודיע ש"מ דלא קידש ואי נימא דשמא עדיין לא קידש רק עכשיו קידש מ"מ בהא ליכא חזקה דכמו שאתה אומר דלא קידש עד עכשיו לפי שלא מצא כן יש לומר דעדיין לא קידש עכשיו ג"כ. איברא יש להבין במה שפירש"י דלא פי' לו באיזה עיר משמע דאי הי' מפרש לו העיר לא חיישינן ויש להבין מ"מ ניחוש לכל אשה שיקדש שמא היא קרובת האשה שקידש באותה עיר וצ"ל דכוונתו דיכול לקדש אשה שאין לה קרובות באותה עיר עכ"פ. ולפי

זה יש להבין למה לא סגי לקדש אשה שאין לה קרובות באותה מדינה מסביב וע"כ דיש לחוש דלא מצא באותה מדינה וקידש בעיר אחרת במדינה אחרת א"כ איזה חזקה יש כאן שמא מת עד שלא קידש וקודם שמח לא מצא לקדש וע"כ דמ"מ אמרינן לחומרא חזקה שעשה שליחותו א"כ יש לומר דה"ה בשליח חי לחומרא אמרינן דעכשיו בשעה שרוצה לקדש אחרת כבר קידש וצ"ע ועיין בסמוך:

לב שחזקה שליח וכו'. עח"מ ואין כוונתו דלכך רק לחומרא הוי חזקה ולא לקולא משום שאינה חזקה גמורה דבש"ס פרק האומר מבואר להדיא דאפי' בשליח גירושין דהוא חזקה גמורה מ"מ רק לחומרא הוי חזקה ולא לקולא רק כוונתו דלחומרא אפי' חזקה שאינה גמורה הוי חזקה רק יש להבין האיך דייק מינה לגיטין דהא ע"כ רק לחומרא הוא דהוי חזקה שאינה גמורה וצ"ל דדייק כיון דהתם הוי לחומרא גבי גיטין דהוי חזקה גמורה ראוי שיועיל לקולא ג"כ ומשני דחזקה אינה מועיל כלל לקולא ועב"ש שהשיג על הט"ז ובאמת דבריו מבוארין בתוס' גיטין להדיא דכתבו ב' טעמים חדא דאין בידו ועוד דהוי רוב ויש להבין מה בכך דאין בידו ואינה חזקה גמורה מ"מ ספיקא הוא ואסור מספיקא ואי דאזלינן בתר רוב זהו תירוץ ב' וע"כ דבתירוץ א' ס"ד ולא אתינן עלה מטעם רוב דהוי קבוע וע"כ דכוונתם כיון דאין בידו נהי דלא מיקרי רובה ספיקא הוא והוי ספק ספיקא ומה שהקשה דהוי אחד בגופו ואחד בתערובת יש לחלק שאין אנו דנין על האשה שקידש רק על האשה שהוא מקדש עכשיו ודו"ק:

לג הרי זה אסור. יש בזה מחלוקת דעת התוס' דהכל מטעם קנס ודעת הרמב"ן דהוא מדינא ונשים עצמן מותרות וכן יתומה מחחת חזקת פנוי' ובאמת שאין דברי התוס' מוכרעין בכאן חדא דבריש האיש מקדש דייק לא שכיתי איסורא בשליח לכתחילה והוי לי' לומר משום דמיירי בסתם ג"כ כמו דמשני השתא דמיירי בין מכירה בין אינו מכירה כמ"ש התוס' שם. ועוד דמאי פריך עלה מקונים דנהי דיש לומר דקנסוהו ג"כ שלא שמר קינו אבל מ"מ יש לתמוה ס"ס האיך רוצה לדייק ממשנה דקינין דלא קנסינן דילמא שאני התם דעכ"פ לא עשה דבר איסור לכתחילה רק שלא שמר כראוי אבל כאן דעשיית השליח הוא איסור הרי עשה במזיד איסור הראוי לקנסו והאיך מדמה זה לזה ועוד דבאשה שייך קנס שקנסוהו היפוך רצונו דרוצה לישא אשה אבל גבי קרבן דמחמת זה לא יביא קרבן לא שייך למיקנסי'. ואמת דלשיטת התוס' יש לפרש טפי הך גירסא ואילו קן מפורשת אין לו תקנה ולכאורה אין לו הבנה כלל דמה ענין זה לכאן ולשיטת התוס' ניחא דוודאי מקן דעלמא לא שייך להקשות דלהם לא קנסו כלל רק הש"ס רוצה להקשות מקן דידי' דמשמע דנקט במשנה קן סתומה להורות דקן מפורשת לא מהני זוג

רק יביא זוג אחר דאי דלא מהני זוג אחר ג"כ הוי לי' לתנא לאשמעינן מפורשת דלא מהני אפי' זוג אחר דהא לא שמענו מדיוקא דסתומה וע"כ דבאמת לא אתי לאשמעינן רק דאין לאותו זוג תקנה אבל קינין דעלמא יכול להביא אפי' במפורשת וקשה למה לא קנסוהו דלדידי' ראוי לקנוס ואי נימא דבאמת קנסוהו א"כ במפורשת אפי' זוג אחר לא, מהני ובמתניתין משמע דזוג אחר לגמרי מהני אפי' במפורשת דהא לא ממעט מפורשת רק דבהא לא מהני זוג לשני ודו"ק. אמנם מדברי התוס' גופא משמע דלא גרסי כלל הך ואילו קן מפורשת ע"ש. גם נראה לי דמשום זה הוכרחו התוס' לפרש מה שאמרו שם אימר בשוקא אשכת וקדש היינו שעכשיו יקדש אשה בשוק ובאמת הוא תמוה לכאורה דאנו דנין שמא קרובתה של זו נתקדשה ואותה הקרובה קבוע היא והוי כמחצה למחצה בין קרובות דעלמא א"כ מה בכך דאשה זו שיקדש הוי פי' מ"מ מחצה על מחצה היא אי קרובתה נתקדשה או אחרת והנך נשי קבועי נינהו רק דהתוס' הוכרחו לפרש כן משום דס"ל דמדינא מותרת דלא הוי קבוע כיון שאינו ניכר רק מה דמשני קבוע דדמיא לקבוע לכך הוצרכו לפרש על הך אשה דדנין בה שיקדשה דהיא דמיא עכשיו לקבוע אבל אי נימא דמדינא אסור יש לפרש בפשיטות דהקושיא דילמא שליח בשוקא אשכח אשה וקדיש וא"כ כל דפריש מרובא פריש שאינה קרובתה של זו שיקדש עכשיו דרוב אינם קרובות של זו וזו פירשה מן הקבוע ואהא קאמר דמ"מ הדרא לניחותא ועכשיו שאנו דנין שיקדש אשה הדר הוי להו קבוע אבל לפי' התוס' תיקשי מה בכך דאשה זו הדרא כיון דבעת שקידשה לא הוי קבוע גם לא הדרא לניחותא כלל רק הוא הכניסה לביתו ופירשה לגמרי ממקום הקבוע אבל לפי הנ"ל ניחא. ומה שהקשה הר"ן על הרמב"ן מהך דאשתך זנתה אינו מובן כלל דאדרבא התם נמי כיון דאשה זו בחזקת היתר לא מהני ע"א לאוסרה ואף כאן דאשה זו בחזקת פנוי' מאיזה צד לא נאמין לה שלא נתקדשה בפרט שאינה סותרת החזקה כלל דאחרת קידש ודו"ק. ומה שיש עוד להעיר במחלוקת זו יתבאר בסמוך בס"ד:

לד שהן ערוה. עב"ש דוקא ערוה ולא שניות ודלא כט"ז ואמת דמדנקט ומודה ר"י באשה שאין לה לא אם ולא אם אם ולא בת ולא בת הבת מדנקט בת הבת ואם אם ולא נקט בת בת הבת ואם אם אם עד עולם משמע דבהא לא איכפת לן הואיל והן שניות. איברא יש לתמוה דאי ר"י בת הבת בדוקא קאמר מאי פריך פשיטא הא קמש"ל דלא חיישינן לבת בת הבת ואם אם אמה וע"כ דבאמת בהא נמי חיישינן. לכן נראה לי דהא מילתא תליא במחלוקת התוס' והרמב"ן הנ"ל כי לדעת התוס' דמדינא אף עריות מותרין רק מטעם קנס הוא. ולכאורה יש להבין למה מודה ר"י באשה שאין לה קרובות מ"מ לקנסי'

וצריך לומר דלא קנסוהו רק בנשים שאילו הי' יודע הי' באפשר שאילו היו אסורות לו קנסוהו אף באינו ידוע אבל בנשים דאם הי' יודע איזהו קידש לא הי' במציאות שאילו יאסרו עליו דכיון שאין לה קרובות במה נפשך אי לה קידש הרי מותרת לו ואי לאחרת קידש ג"כ מותרת לו כיון שאין לה קרובות שתיאסר זו עליו לא קנסוהו א"כ כשיש לה שניות שאילו הי' יודע איזהו קידש הי' באפשר שזו אסורה עליו א"כ פשיטא דקנסוהו בספק ג"כ לאסרה עליו אבל לדעת הרמב"ן דמדינא אסור בכל הנשים ולא קנסו בזה כלל א"כ בשניות נהי דנימא דהוי מחצה למחצה מ"מ אזלינן בדרבנן להקל בספיקא לכך לא איכפת לן רק בבת הבת. ולפי זה לשיטת תוס' צ"ל דלכך לא נקט דקמש"ל בת הבת ואין לחוש לבת בת הבת דע"כ דחיישינן לה דמה נפקא מינה כיון דקנס הוא כנ"ל. ולשיטת הרמב"ן צ"ל דבהא ליכא רבותא דמהך משנה דקינין ילפינן לה דליכא לחלק דהכא קבוע דבאיסור דרבנן לא איכפת לן דמ"מ ספיקא הוא כנ"ל:

לה שיכול הוא לקדשה בשעת השליחות. היינו לאפוקי אם אינו יכול לקדשה מצד שאינה ראוי' לו עכשיו אבל אם ראוי' לו רק שהיא ברחוק ממנו מהלך רב פשיטא דמהני שליח דאל"כ לא משכחת שיעשה שלית לקדש לו אשה במדה"י שאינו יכול לקדשה בשעת השליחות. ויש להסתפק אם המשלח נעשה שליח לגרש אותן קרובות הנשואות ובשעת שליחות הי' הגט בידו רק לא מסרו לשליח זה רק לאחר א"כ יש לומר דיכול לעשות שליח דבידו לגרשה ולקדשה עכשיו ואף דהאשה אינה לפניו מ"מ בהא לא מיקרי אינו בידו מה שצריך לילך לשם ולקדש כמו שכתבתי וא"כ כשהי' הגט בידו הי' יכול לעשות שלית לקדשה. אמנם בתוס' פ"ב דנזיר בר"ה באשה הקשו האיך אשה אומרת לחבירתה לושי לי קמת והפרישי לי חלה הא בשעה שעושה שליח אינה יכולה להפריש. ותרצו דבידה להביא עיסה מגולגלת ולומר שיהא חלה על עיסה בתלוש ולא הוי דשלב"ל דבידה ללוש כמו בתרומה אבל מ"מ לענין שליחות לא סגי מה שבידה ללוש דהוי מחוסר מעשה כמו בעושה שליח לכתוב גט ליבמתו אף דיכול לבוא עלי' ולגרשה לא הוי בידו ורק לענין דשלב"ל מהני מחוסר מעשה ולא לעשות שליח ע"כ. ולפי זה הכא נמי אף דמחוסר מעשה מיקרי בידו כמו בתרומה בפירות מחוברין דיכול להפריש לכשיתלשו כיון דבידו לתולשם מ"מ לעשות שלית אינו יכול במחוסר מעשה א"כ הכא הוי מחוסר מעשה ואינו יכול לעשות שליח אף דבידו לגרשה:

איברא דברי התוס' לא נתבררו לי לפע"ד דהתם ביבמות לאו מתורת שליחות אתינן עלה כלל ואם הוא עצמו כתב הגט ג"כ מיבעי' לן משום דבעינן שיהא הגט בשעת כתיבה ראוי לגירושין כמו שפירש"י והטעם דכתיב ספר כריתות שיהא ראוי לכריתות בעת כתיבה

ולא דמי כלל לתרומה דהתם אותן הפירות שהוא תורם עכשיו הם לפנינו ואנו אומרין שבידו לעשותן תרומה אחר שיתלוש הילכך יכול לעשותן תרומה על פירות מחוברין דבידו לתולשן ואז בוודאי הי' יכול לעשותן תרומה אבל גבי גט לא שייך לומר שאותו הגט הי' יכול לגרש בו כשיבוא עלי' דאפי' יבוא עלי' אינו יכול לגרש בו הואיל ובעת כתיבה לא הי' ראוי. ואי דקודם כתיבה יבוא עלי' א"כ אז יכתוב הגט ועכשיו עדיין אין כאן שנאמר דראוי לגרש בו וכל שמתחיל לכתוב שוב אינו ראוי לגרש אפי' יבוא עלי'. אבל בתרומה אותן הפירות שלא אפריש ישנן עכשיו לפנינו ובידו לעשותן תרומה לאחר שיתלוש המחובר אבל כאן עדיין אין כאן גט כלל וכל שיהא כתוב גט שוב אינו ראוי לגרש בו ודו"ק הוטב. וממילא כיון דהוא אינו יכול לכתבו פשיטא שאינו עושה שלית אבל כל היכי שהוא יכול לעשות אפי' ע"י מעשה מיקרי בידו כמו בתרומה ויכול לעשות שלית ג"כ. ומ"מ נראה לפע"ד דבכה"ג לא מהני דדוקא אם באופן שעשה שליח הי' הוא יכול לקדש מיקרי בידו אבל כאן כיון שלא מסר הגט לשליח רק לאחר א"כ בלי הגט אינו יכול לקדשה א"כ לא מצי שווי' שלית לקדש בלי שיהא בידו לגרשה רק לאחר שתתגרש [ועוד דיש לומר דלא מיקרי בידו כיון שאפשר שיבטל הבעל הגט קודם שיתננו לה]. ולפי זה פשיטא דלא דמי להך דיבמות אפי' לפי הבנת התוס' דהתם נמי לענין שלית דמ"מ אינו יכול לעשות שליח כיון דהוא לא מצי מגרש רק ע"י שיבוא עלי' לא מצי שווי' שלית בלי זה וצ"ט אבל עכ"פ דברי התוס' צ"ע לפע"ד ונראה פשוט דבהך דתלה אפי' אין לו עיסה מגולגלת מ"מ כיון שיכול ללוש ולהפריש יכול לעשות שלית ללוש ולהפריש ולא דמי ליבמה כלל מהאי טעמא דאמרן דהתם לאו לענין שליח כלל מיירי ואפי' אי נימא דהוא יכול ע"י שיבוא עלי' אינו יכול לעשות שליח שיכתוב בלי שיבוא עלי' והשליח אין בידו בזה אבל גבי תלה מה שבידו לעשות עושה השליח ודו"ק:

לו וכן אם באו הקרובות וכו' ועמדו ונשאו. זהו לפי' התוס' אבל להרמב"ן לא בעי נשאו רק אמירה מהני ומ"מ לא ידעתי מנין להם דלשיטת תוס' מהני נשאו דע"כ לא כתבו התוס' דבר זה רק בס"ד דהוי ס"ל דהוא מדינא ועל זה כתבו דדיבור לא מהני רק נשאו אבל אח"כ דמסקי דהטעם משום קנס ומדינא אין לחוש כלל א"כ כמו דקנסו בלי נשאו אף דמדינא לא חיישינן כן קנסו בנשאו ולענין קנס לא שייך לחלק כלל בזה ועיין בסמוך:

לז י"א דה"ה. משמע דבהא נמי בעינן עמדה ונשאת כמו בהך דמעיקרא רק בח"מ כתב בפשיטות דבהא מודים התוס' להרמב"ן דבאמירה מהני דלא שייך למיקנסי' וכ"כ הב"ש ואני תמה דלהיפוך מבואר בתוס' דהא בס"ד הוי ס"ל דמדינא הוא. וכתבו להדיא דלא מהני אמירה א"כ הכא נהי דקנסא ליכא מ"מ כיון דמדינא אסור הכא כמ"ש הח"מ גופא

ס"ק כ"ז והב"ש ס"ק ל"א א"כ לא מהני אמירה לשיטת התוס' וכן מבואר בר"ן להדיא שהשיג על הרמב"ן דלדעתו מדינא הוא דבהא לא מהני אמירה דאין דבר שבערוה פחות משנים א"כ הכא דהוי מדינא לא מהני לדידהו אמירה. ונראה לי דגם כוונת הרב כך דדעה קמייתא הוא דעת התוס' פרק התקבל [וכן ציין המציין ולפי דברי הח"מ והב"ש מצויין בטעות] דכל היכי דאסור מדינא לא מהני אמירה כלל וכן דעת הר"ן הנ"ל והיש חולקין הוא הריב"ש דהך דהכא עדיף מהך דמעיקרא דמהני אמירה ולא בעינן נשאת וכן מבואר בריב"ש. (גם לשון הד"מ אפשר לכוון כך וקושיתו על הריב"ש דבתוס' מבואר דהכא לא שייך קנסא ומדינא לא מהני אמירה כלל). ועכ"פ דברי הח"מ והב"ש צ"ע לפע"ד: סעיף יב. העושה שליח לקדש לו (לח) אשה פלונית והלך וקידשה לו וקידש המשלח בעצמו לאמה או לבתה או לאחותה ואין ידוע איזה מהן נתקדשה ראשונה שתיהן צריכות גט ואסורות עליו:

לח אשה פלונית. משמע דוקא בייחד לו אשה אבל אשה סתם והמשלח קידש בעצמו אשה ואינו ידוע איזה מהן קודם יש לומר דלכ"ע לא חיישינן דהוי ספק שמא לא קידש ואת"ל קידש שמא לא זו היא ואת"ל זו שמא קדמו קידושי משלח אמנם לתוס' דהטעם משום קנס נראה דאפי' בהא יש לחוש:

סעיף יג. עשה שליח (לט) וביטל השליחות קודם הקידושין הרי הוא בטל ואם אין ידוע אם בטל השליחות קודם או אחר הקידושין הרי זו ספק מקודשת:

לט וביטל השליחות. כתב ב"י דנלמד מפלוגתא דר"י ור"ל וקיי"ל כר"י ובאמת נראה דבהא לא פליג ר"ל כלל ודוקא בקידושי דידה או בגט שהוא מקנה דבר לחבירו אז סובר ר"ל דלא אתי דיבור ומבטל דיבור אבל דבר שהוא קונה ע"י שלוחו איזה דבר פשיטא דאין אדם קונה דבר בע"כ הילכך אף דבמתניתין קתני בדידי' ג"כ לא נחלקו רק בדידה ומיושב קושית הרא"ש שם. וכתבתי זה לפי שאני מסתפק בהא דנחלקו אביי ורבא בגילוי דעתי' בגיטא אי מילתא הוא או לא וקיי"ל כאביי דלאו מילתא הוא או גם בקידושין שייך פלוגתייהו או לא. ונראה לי דבקידושין אפשר דמודה כ"ע דמילתא הוא כיון דגלי דעתי' דלא ניחא לי' דליקני אין מקנין לו לאדם בע"כ ובקידושין גילוי דעת הוי כמו ביטול וכה"ג אמרי' בב"מ דהואיל דגלי דעתי' דבארבע אמות לא ניחא לי' דליקני לא קני. והנה לא מיבעי' לי אי גלי דעתי' בשליחות הקידושין לדעת הרא"ש דגילוי דעת יועיל בשליחות קידושין א"כ יש לומר דאפי' לאביי היינו דוקא בגט דאפי' למ"ד אתי דיבור ומבטל דיבור אבל לא אתי גילוי דעת ומבטל דיבור אבל בשליחות קידושין דגילוי

דעת מועיל לשווי' שליח לכ"ע אחי גילוי דעת ומבטל גילוי דעת אלא אפי' עשאו שליח בדיבור מ"מ נראה לי דיכול לבטל בגילוי דעת מהאי טעמא דאמרן וצ"ע:

סעיף יד. (מ) אין לבטלה אלא בפני השליח עצמו ואם בטלו שלא בפניו מבוטל:

מ אין לבטל. זהו מה שכתב המרדכי בשם ר' שמחה וטעמו דבקידושין נמי שייך תקנת עגונות וממזרים ובאמת בש"ס גיטין דקאמר דפלוגתייהו דר"י ור"ל תליא אי ביטול בפני ב' או בפני ג' משמע בהדיא דלא כר' שמחה דא"כ אפי' אי סובר בפני ב' הוי מצי לומר תקנת עגונות כמו דיש חשש תקנת ממזרת בקידושין ובירושלמי דקאמר כה"ג גבי גט משום דבירושלמי ליתא הא דתליא אי בפני ב' או ג' ע"ש. אך יש קצת ראי' דלא חשיב בדרכים ששוה גיטי נשים לעבדים ביטול שלא בפניו כמו דחשיב מוליך ומביא דהוא ג"כ תקנת חכמים [ואדרבא ס"ד התם דאורייתא לא קתני] למ"ד דעבד הבא על בת ישראל הולד ממזר ויש בו תקנת ממזרים לר"י והוא גופא סובר הולד ממזר וע"כ משום דאיתא נמי בקידושין לא קתני ש"מ כר' שמחה. אך באמת יש לדחות דלמ"ד הולד ממזר בלא"ה לא קשיא כלל דשפיר יש לומר כדקס"ד דדאורייתא לא קתני ואי קשיא חזרה דאורייתא באמת אין הכוונה חזרה רק ביטול שלא בפניו רק לא משכחת לה רק לר"מ ולא לרבנן דלא מצי לחזור כלל וע"כ דעיקר קושית הש"ס למ"ד בעבד הולד כשר א"כ ע"כ דכוונת הברייתא לחזרה עצמה ולהך מ"ד שפיר יש לומר דליתא בקידושין ומ"מ לא משיב משום דלא משכחת לה בעבד תקנת ממזרת דהולד כשר ודו"ק. והא אין להקשות למה לא חשיב גילוי דעת לר"מ דיכול לחזור דלא חשיב רק מה דמבאר במשנה כמ"ש הרשב"א שם:

סעיף טו. (מא) לא הוחזק השליח בעדים הוא אומר לעצמי קדשתי והיא אומרת לראשון השני כאומר לאשה קדשת והיא אומרת לא קידשתני שהוא אסור בקרובותיה והיא מותרת בקרוביו היא אומרת לראשון קידשתני והוא אומר לא קידשתיך אמרה איני יודעת חוקה לשני הוחזק השליח בעדים הוא אומר לעצמי והיא אומרת לראשון חזקה לראשון (מב) (ואפ"ה השני אסור בקרבותיה) (המ"מ בשם הר"א)

אמרה איני יודעת שניהם נותנים גט ואם רצו אחד נותן גט ואחד כונס הג"ה (מג) וי"א דאף אם הוחזק השליחות אם השליח אומר שחזר משליחותו אינה מקודשת לראשון וכן אם לא הוחזק השליחות והמשלח אומר שעשאו שליח הוא אסור בקרובותיה (טור בשם הרא"ש) מיהו אם אח"כ חזר השליח ואמר סבור הייתי שקדשתי לעצמי ונזכרתי שקדשתיה לשולחי יש לסמוך, אסברא הראשונה (הגהות מרדכי דקידושין בשם תשובת מוהר"ם) שליח שאמר קידשתיה למשלח והיא אומרת לא קידשתני (מד) המשלח אסור בקרובותיה ע"פ השליח: (מא) לא הוחזק השליח בעדים וכו'. זהו מן הירושלמי ותמה

הרא"ש בטעמו של דבר ונראה לי לפי מה שיש לדקדק ברמב"ם שכתב בהך דינא דלעיל סי"א דאסור לעשות כן והעושה דבר זה וכיוצא בו במקח וממכר נקרא רשע ויש להבין למה בהך דמעיקרא לא כתב שהוא רשע רק אסור לעשות כן. ונראה לי דוודאי במקח וממכר שיש בו מצד עני המהפך בחברה ובא אחר ונטלה הוי רשע אבל בקידושין נראה דכל הקודם הרי זריז ונשכר כמו שאמרו שם בירושלמי מקודם להדיא רק לפי שחבירו שלחו לזה נהג מנהג רמאות לרמות חבירו שלא הי' לו לקבל שליחותו רק לומר לעצמי אקדש או שלא יקבל שליחותו וזה שקיבל השליחות והלך נהג מנהג רמאות לכך אסור לעשות כן ובוודאי אם באמת לפי תומו קיבל שליחותו לדעת חבירו רק אח"כ נתרצה בדעתו לקדשה לעצמו באמת לא עשה כלום רק מ"מ לפי שקיבל שליחותו והלך נראה כרמאי דמי יאמין לו שלא הי' בדעתו בשעת קבלת שליחות לזה. ובהכי ניחא דפריך בש"ס לרבנן מברייתא ומשני לא יהבוה נהלי' ופריך איבעי' לי' לאודיעי' ופירש"י להוציא עצמו מחשש רמאות ויש להבין מנין להם דבר זה דצריך להוציא עצמו מחשש רמאות הא לא שמענו מברייתא רק כשיש רמאות באמת. וצ"ל דבאמת אפי' יהבוה נהלי' כל שעשה לפי תומו וקידשה לעצמו לא שייך בקידושין דין עני המהפך בחברה א"כ למה פסק ותני שנהג מנהג רמאות שמא לפי תומו עשה ולא רימה כלל וע"כ משום דצריך להוציא נפשי' מחשש רמאות לפי שנראה מענינו כרמאי והשתא פריך שפיר דאפי' לא יהבוה נהלי' הי' לו להודיע שלא יהא נראה כרמאי ועל זה משני דה"מ אם יכול לקדשה למשלח אסור לקדשה לעצמו מחשש רמאות אבל אי לא יהבוה נהלי' ויש חשש דאחר יקדש ולא למשלח תהי' ולא לו אין לו לחוש. והשתא שפיר אמרו בירושלמי דבלא הוחזק בעדים יש נאמנות לשליח לגבי משלח דאין בזה רמאות דלפי תומו נתרצה אז לקדשה לעצמו ולהוציא עצמו מחשש רמאות לא הי' צריך כיון שלא הוחזק בעדים ויכול לומר לא נעשיתי שליח כלל אבל הוחזק בעדים אין נאמנות לשליח כלל דאין מאמינים דעשה רמאות ועכ"פ הי' לו להוציא עצמו מחשש רמאות ואפי' עדים גמורים האומרים מידי דעולה לא מהימני כ"ש השליח בלבד לכך מקודשת לראשון כנ"ל בזה: (מב) ואפ"ה השני אסור בקרובותי' כ"כ המ"מ לדעת הראב"ד לפי שכתב אף לראשון ובאמת הוא תמוה. דהאיך שייך אף לראשון דהראשון יכול לישא אותה בלא גט משני והשני אסור לישא בלי גט מראשון. גם ברמב"ם משמע להדיא דבהא אינו אסור בקרובות כלל. איברא באמת יש לתמוה למה לא יהא אסור הא שווי' ח"ד וכ"כ הר"ן. לכן נראה לי דבלא"ה פי' ה"ה דהכוונה לעצמי קדשתי כך נתכוונתי ותמה הר"ן דמה יועיל כוונה שלו כיון דהיא לא נתכוונה ולמה יאסר הב' בקרובות. איברא קשה לפרש דלא כהראב"ד דאם הכוונה

לעצמי קדשתי מפורש בהסכמתה א"כ האיך שייך בזה איני יודעת דהאיך לא תדע למי נתכוונה כיון שבשעת קידושין נתכוונה לאחד וידעה שהיא אשתו של זה האיך יפול ספק בלבה שהוא אשת תבירו. לכן נראה לי ליישב דברי הראב"ד בזה דוודאי לפי דבריו שאומר שקידש סתם ולעצמו נתכוון בהכרח שהיו מעשיו מוכיחין קצת שהוא מכוון לו דהאיך יתכון לו בלי שום גילוי וא"כ לפי דבריו בהכרח שהאשה משקרת במה שאומרת שנתכוונה לראשון דאיך אפשר דקיבלה סתם ושתקה וטעתה בכוונתו היפוך ממש עד שלא שאלה כלל למי נתכוון רק הי' ברור בעיני' דלמשלח קידש היפוך מה שהי' ברור לו דנראה ממעשיו דלעצמו קידש ומאיזה צד הי' כ"כ ברור בעיני' כיון דלא הוחזק שליחותו בעדים א"כ אין הדבר מצד עצמותו מורה דלמשלח קידש עד שטעתה היפוך כוונתו מה שהי' מוכיח להיפוך וע"כ דלפי דברי השליח האשה משקרת רק לעצמו כיוונה גם היא לכך אסור בקרובותי' אבל בהוחזק בעדים דהדבר מורה מצד עצמותו למשלח כל שלא פי' אפי' היו מעשיו מוכיחין קצת לו הי' מקום לטעות דלמשלח כוון א"כ אף לפי דברי השליח אין הכרח דהאשה משקרת לכך מקודשת לגמרי לראשון ואף השליח מותר בקרובותי' דלא שייך שת"ד דאפי' לפי דבריו מותר. דהיא טעתה מחמת שהוחזק בעדים אבל בלי עדים לא הי' לה מקום לטעות והשתא שפיר קאמר אמרה איני יודעת למי נתכוון השליח והיא סברה וקיבלה לכל מי שנתכוון בהא ברישא בלא הוחזק חזקה לשני ובסיפא בהוחזק הוי ספק ומ"ש הראב"ד אף לראשון הכוונה כמו ברישא דאמרינן חזקה לשני ומקודשת לשני לגמרי כמו כן בסיפא אפי' השליח אומר ברי מקודשת לראשון אף דשליח אומר ברי לא משגחינן בי' וזהו דעת הרמב"ם ג"כ כנ"ל בזה: (מג) ויש חולקין. העיקר בזה כמ"ש הב"ש דהמחלוקת דלדעת הראשונה מקודשת לראשון לגמרי ואפי' למ"ד השני אסור היינו משום דשח"ד אבל לראשון מקודשת לגמרי ואינה צריכה גט משני ולהרא"ש צריכה גט משני אך מה שתמה על הפרישה לק"מ דכוונתו קידושין של אתר לאחר שגירש השליח דלדעת רמב"ם אין תופסין מכת הראשון ולהרא"ש תופסין מכח שמא קידושי ב' עיקר וכבר גירש ולהיפוך מה שאמר בקידושי השליח אינו מובן דמאי נפקא מינה בתפיסת קידושין דהא אסור בקרובות בלא"ה ואי לענין להצריכה גט א"כ בקידושין הראשונים יש נ"מ זו ודו"ק:

מד המשלח אסור בקרובותי'. דין זה לא ידעתי מנין להם ומה שכתבו מכח חזקה שליח עושה שליחותו לא ידעתי איזה חזקה יש כאן כיון דהיא לא נתרצתה ועוד דע"כ כיון דהיא מותרת בקרוביו ולמה לא יחושו הקרובים לחזקה זו וע"כ דאומרין דלא רצתה להתקדש א"כ למה יגרע המשלח מקרוביו דיחוש יותר. ובריב"ש מבואר הטעם דשלוחו

כמותו ולא ידעתי כוונתו דה"מ אם באמת קידש אבל אם רצתה להתקדש האיך יהא כמותו להאמין לו במה שיאמר ואדרבא כיון שאמרו בש"ס הן הן שלוחיו הן הן עדיו משמע דאין לשליח נאמנות לגבי משלח רק בתורת עדות ולא שיאומן בלבד והמשלח יהא מוכרח להאמין לדבריו ומנין לנו שנתן נאמנות לשליח עליו לומר שקידש ואם נפרש דמיירי דהאשה אומרת שלא בא אצלה כלל לקדשה הי' אפשר לדון קצת מכח חזקה אבל כשהאשה אומרת שלא נחרצית לדבריו מנין לנו שהמשלח מוכרח להאמין לשליח במה שיאמר עד שמחמת שעשאו לשליח יהא חשיב כשווי' חד"א דהא לקרוביו מותרת וצ"ע בזה:

על אה"ע סימן לו

כל דיני שליחות לאשה ובו יב סעיפים:

סעיף א. האשה יכולה לעשות שליח לקבל קידושיה (א) ומצוה שתתקדש (ב) ע"י עצמה אם תוכל אבל איסור ליכא כמו שיש באיש ואומר האיש לשליח הרי פלונית ששלחה אותך מקודשת לי והשליח אומר קידשתיה לך ואם אמר הן דיו (ג) ואפילו שתק אם היו עסוקין באותו ענין ונתן לשליח ולא פירש ולא אמר דבר דיו ואם מקדשה בשטר (ד) אינו כותבו אלא מדעת השליח ויש מי שאומר שאינו כותבו אלא מדעתה:

סעיף ב. בכל הדברים של קידושין דין האיש עם שלוחה כדינו עם האשה: סעיף ג. אמרה לשליח קבל הקידושין במקום פלוני והוא קבלם במקום אחד או בכל דבר שישנה בשליחותה אינה מקודשת:

סעיף ד. אמרה לו הרי הוא במקום פלוני וקבל במקום אחר מקודשת שמראה מקום היא לו:

א ומצוה שתתקדש וכו' אבל איסור ליכא. בש"ס אמרינן דברישא לא מוכח דמצוה בו יותר משלותו רק מסיפא. ולכאורה יש להבין אפי' נימא דיש איסור באשה מ"מ מוכח דמצוה איכא דאי. מתניתין באינה מכרח האיך קתני בה ובשלוחה וקאי אריש בו ובשלוחו א"כ תינח בו יכולה להתקדש אבל בשלוחו אפי' בה איכא איסור וע"כ במכרח ומשום מצוה נגעו בה. ומזה יש להוכיח לכאורה דאין אשה עושה שלית לקבל משליח בעלה וא"כ ממילא קאי רק על בו בלבד ושפיר קאמר משום דליכא איסורא אבל בלא"ה יש לומר משום איסורא אך יש לדחות דמ"מ אפשר לומר משום איסורא וה"מ דאיכא איסור היכי דהוא רוצה לקדשה בעצמו אבל בשלוחו ליכא איסור כיון דהוא אינו רוצה לקדשה בעצמו והיכי דלא אפשר ליכא איסורא כמו שפירש"י אך מדברי התוס' שם

דכתבו דהעיקר קידושין נקט משמע לכאורה דלא ס"ל דאיכא גוונא דליכא איסורא בלא אפשר ולדעתם אפי' שווי' היא שליח אינו יכול לקדש אותה לכתחילה כיון שאינו רואה אותה ועמ"ש לקמן סוף סי':

ב ע"י עצמה. עח"מ הטעם משום דמסייעת לאיש לקיים המצוה. ולפי זה נראה דהיינו דוקא אם הוא עצמו מקדש אבל אם מקדש ע"י שליח דאיכא איסורא ממילא אין מצוה בה שתתקדש יותר משלוחה דבהא לא שייך סיוע כיון דהוא עושה איסור ונ"מ למ"ד דאשה עושה שליח לקבל מיד שליח בעלה וכן בקדמה ושווי' שליח מעיקרא דבהא ליכא מצוה. אמנם לטעם השני משום שבח אפשר דאפי' בכה"ג איכא מצוה. ולכאורה יש להבין האיך דייק דאיכא מצוה דילמא משום איסורא בשלותה דמסייעת לאיסור דידי' דלו יש איסור לקדש בשלוחה וצ"ל משום דבכה"ג אפי' בה יש איסור בשלוחו משום סיוע איסור:

ג ואפילו שתק. עב"ש ואין פירושם נכון לפע"ד דמשמע ברמב"ם להדיא דאם היו עסוקין הוא ענין בפני עצמו מדכתב וכאן לשליח. אמנם יש להבין מה זה שכתב אמר הן ואפי' שחק. לכן נראה דוודאי לכתחילה צריך שיהיו הקידושין מבוררין כיון שאין האשה בעצמה מקבלת רק השליח אינו ניכר כ"כ. דהיינו שיאמר קדשתיה לך ואם אמר הן אין צורך לומר עוד כלום אף שעדיין יכול לומר בפי' כיון שכבר אמר הן דיו בכך ואם שתק ולא אמר כלום ג"כ מהני כל שכבר קידש דהיינו אחר כ"ד דאין תועלת עוד באמירה כיון שכבר קידש מהני שתיקה אבל כל שיכול לומר בעת קידושין טפי עדיף לומר מלשחוק כנ"ל:

ד אינו כותבו אלא מדעת השליח. הרמב"ן הקשה על זה דגבי גט פסול כה"ג דהוי אומר אמרו. ולכאורה יש לתמוה דהא טעמו דאומר אמרו פסול דמילי לא מימסרן לשליח כמבואר סוף התקבל א"כ תינח בגט דהוא צריך לכתוב הגט וכשהוא מצוה לכתבו ע"י שליח הוי אומר אמרו א"כ בקידושין דאין האשה צריכה לכתוב שטר הקידושין א"כ ממילא לא איכפת לן מה דלא מימסרן לשליח וצריך לומר דהרמב"ן לטעמי' דכתב פרק התקבל הביאו הר"ן שם דלכך אומר אמרו פסול דלא הוי לשמה ופי' הר"ן שם דאי מילי מימסרן לשליח כיון דשלוחו כמותו הוי כשומע מפי הבעל אבל כיון דמילי לא מימסרן לשליח אינו כמותו ולא הוי כשומע מפיו ולא הוי לשמה. ולפי זה כיון דשטר אירוסין צריך להיות לשמה ומדעתה א"כ באומר אמרו לא מקרי לשמה ומה בכך דבהא לא בעי שליחות הא מ"מ לא הוי לשמה ובש"ס דקאמר הטעם משום מילי דבלא"ה הי' מועיל שלית ממש דהוי כמותו והוי כשומע מפיו אבל פשיטא דכל היכי דלא הוי כמותו לא

הוי כשומע מפיו. ולפי זה נראה לפע"ד ליישב דברי הרמב"ם דדוקא התם הוי מילי אבל הכא שהאשה עושה שלית לקבל קידושין הוי שלית ממש והוי כמותה א"כ השומע משליח זה הוי כשומע מפי האשה ממש וזה ברור לפע"ד [אך הא נראה וודאי דצריך שידע השליח דהאשה נתרצתה להיות שלית לקבל גם קידושי שטר דאז נעשה כמותה על קידושי שטר ג"כ אבל כל שלא ידע זה רק נעשה שליח לקבל קידושין א"כ אינו כמותה בקידושי שטר ומה יועיל דעת השליח ואפי' נתברר ע"י אחרים דהיא רוצית בשטר לא הוי לשמה כיון שלא שמעו מפיה רק השליח נעשה שלית בפי' על זה ג"כ וכיון דהוא כמותה הכותב השטר ששומע מפי השליח הוי כשומע מפיה]. ובהכי ניחא לשון הרמב"ם מה שנראה מדבריו דלהממיר בא דבעינן מפי השליח ובאמת מפיה וודאי מהני ואי דבא לומר בלא שמעו מפיה מה ס"ד דלא צריך ידיעה כלל לא מאשה ולא משליח ומ"ש הב"ש ריש ס"ק ג' בשם הח"מ תמוה דלא כתב הת"מ כך ואי אפשר לפרש דברי הרמב"ם דלהקל בא רק הת"מ כתב דס"ד דבהא לא בעינן כלל אבל לא ידעתי מה ס"ד לומר כן. ואמת דיש לומר דכוונת הת"ח כמ"ש הב"ש אח"כ דס"ד דלא בעינן רק דעת מקנה שתתרצה להתקדש ולא בשטר דוקא ולפי זה בשליח ס"ד דלא בעינן דעת כלל אך גם זה אינו דהוי לי' לרמב"ם לומר באשה עצמה דבעינן דעתה לכתוב שטר ולא להתקדש סתם ולפי הנ"ל ניתא דקמש"ל דדוקא מדעת השליח דהוא כמותה לא הוי אומר אמרו אבל אם נתברר לנו דעת האשה בעצמה שלא מפי השלימה רק מפי אחרים לא מהני כיון שאינה לפנינו הוי אומר אמרו ולא הוי לשמה משא"כ מפי השליח ואף דגבי גט אפי' עשה שליח לומר לסופר לכתבו והוא יוליכנו לאשתו ג"כ לא מהני אף דבהא שלוחו כמותו הא ליתא דב' ענינים הם שנעשה שליח כמותו לגרש אבל בהא לא הוי כמותו שהסופר יהא כשומע מפי, הבטל בכתיבת הגט ואפי' עשאו שלית לומר לסופר כתוב לא נעשה בהא כמותו דהוי מילי וא"כ לא הוי לשמה אבל גבי קידושין דהא וודאי כ"ע מודים דלא בעינן שתאמר האשה לסופר כתוב שטר אירוסין רק דעת המתקדשת בעינן וזה כיון שנעשה שלית להתקדש נעשה כמותה והרי יש דעת המתקדשת אבל זה שנעשה שלית לגרש מ"מ בטח אמירתו לסופר כתוב אינו כמו שהבעל אומר לו כתוב והתם בעינן שיאמר לסופר כתוב משא"כ הכא לכ"ע לא בעינן רק דעת המתקדשת שתתרצה להתקרש בשטר והבעל צריך שיאמר כתוב וליכא למימר דהא גופא נילף מה התם בעינן שיצוה לסופר כתוב אף כאן נימא דבעינן שהיא תצוה לסופר כתוב הא ליתא דהתם כיון דהוא הכותב והמגרש עליו לומר לסופר כתוב אבל כאן אין האשה הכותבת השטר רק

הבעל כותבו ובעינן צוואת בעל לא צוואת האשה רק דעתה בעינן שיהא לשמה וכיון דשלוחה שהוא כמותה יש כאן ומתרצה בשמה לכתבו סגי בכך וזה ברור לפע"ד:
ודע דיש לי לדקדק מהך סוגיא דאין הסופר צריך להיות שליח הבעל גבי גט דאל"כ האיך דייק מה התם בעינן דעת מקנה אף הכא בעינן דעת מקנה וקשה מנא לן דבעינן דעת מקנה שאני התם דכתיב וכתב דצריך שיכתבנו הבעל או שלוחו א"כ האיך יעשה זה שלית שלא מדעתו לכתוב גט מה שהבעל צריך לכתבו אבל כאן דאין מוטל על האשה כלל לכתוב השטר אירוסין רק על הבעל א"כ לא בעינן רק דעת בעל בלבד וע"כ דגם בגט אינו צריך להיות שלוחו רק דעתו בעינן ולשמה ולא מקרי לשמה רק בנכתב מדעתו ואף כאן צריך דעתה כיון דבעי לשמה אם לא שנאמר דלהך דעה דין הקידושין כדין הגט ממש דאף בקידושין בעינן שיהא שלוחה כמו שלוחו ולא משמע כן בש"ס רק דעתה בעינן ועב"ש דבש"ס י"ל דלא בעינן רק דעתה להתקדש בלבד ואף דלגיטין מדמינן לה והתם בעינן דעתו לכתוב הגט וצ"ל משום דהתם שאני דעליו לכתבו וא"כ לא מוכת כלל דבעינן דעתה כנ"ל וצ"ע בזה:
סעיף ה. יש מי שאומר (ה) דשליח דקידושין אינו יכול למנות שליח דמילי נינהו ולא מימסרן לשליח (וע"ל סימן ל"ה סעיף ו' נתבאר):
סעיף ו. מי שקדש ע"י שליח לא יקדש פעם אחרת בשעת חופה שלא להוציא לעז על קידושין הראשונים שיאמרו אין קירושי שליח כלום (וע"ל סוף סי' ל"ד) חזרה וביטלה השליחות קודם שקיבל הקידושין הרי הוא בטל ואינה מקודשת ואם אין ידוע אם ביטרה השליחות קודם קבלת הקידושין או אח"כ הרי זו ספק מקודשת:
ה דשליח דקידושין. מזה מוכח דלא כהב"ש ס"ק א' דסובר דגילוי דעת באשה מהני לעשות שליח א"כ פשיטא דלא דמי לגט דהתם צריך שישמע מפי הבעל הלכך כל היכי דהוי מילי לא הוי לשמה לפי שלא שמע מפי הבעל אבל כאן כיון דשליחות לא בעי רק גילוי דעת מהני א"כ פשיטא דאומר אמרו דלא גרע מגילוי דעת ומה בכך דהוי מילי ס"ס נתגלה דעתה שחפצה להתקדש לו וזכות הוא לה ואולי בהא באמת פליגי ועכ"פ להך דעה לא מהני גילוי דעת רק שליחות מעלי' ואף דזכות הוא לה מ"מ כמו גבי גט לא מהני אפי' מחזרת להתגרש משום שמא חזרה בה אף כאן פשיטא דאיכא למימר שמא נזדמן לה אחר טוב ממנו וחזרה בה וזה ברור:
סעיף ז. אם קיבל שלוחה קידושין מאחר והיא בעצמה קיבלה קידושין מאחר (ו) ואין ידוע אם קידושין שקבל שלוחה קדמו לשלה או שלה קדמו אסורה לשניהם (ז) וצריכה גט משניהם ואם רצו אחד נותן נט ואחד כונס (ומקדשה קידושין אחרים) (רבינו ירוחם

כ"ב) בד"א ברחוקים אבל אם קדשה השליח לאב וקדשה היא בעצמה לבן או לאח שניהם נותנין גט ואסורה לשניהם: (ו) ואין ידוע אם קידושין שקיבל שלוחה קדמו בש"ס איתא אם שלו קדמו קידושיו קידושין אם של שלוחו קדמו קידושיו קידושין. והנה רישא קמש"ל כמ"ש בש"ס שם אבל בסיפא יש להבין פשיטא דקידושי שלית קידושין ונראה דבלא"ה יש להבין דשם אמרו במשנה והלך וקידשה בעצמו הך הלך למה לי כדדייקינן בש"ס ריש האומר כה"ג וע"כ דקמש"ל שהלך ונתעסק בעסק הקידושין לקדשה א"כ ס"ד כל שהתחיל להתעסק לקדשה גלי דעתי' דלא ניתא לי' בשליח קמש"ל דכל שקדמו קידושי שליח קידושיו קידושין כמו דלא מהני גילוי דעת בגט אף דרהיט לבטולי' וה"ה בקידושין. ולפי זה נראה לי דהיינו דוקא באב שקידש בתו דמקנה לאחרים וכן אשה ששלחה שלותה שהיא מקנה עצמה לאחרים אבל איש ששלח שלית לקדש לו אשה וקידש בעצמו אמה או אחותה כל שגילה דעתו שרוצה לקדש אמה והתחיל להתעסק בשידוכה נתבטל השליח דכיון דהשליח הוא לקנות לו אשה וכל שגילה דעתו דאי אפשר בקנין זה אינו קונה ע"כ כמו שאמרו במציעא דגלי דעתו. בנפילה ניחא לי' דליקני בארבע אמות לא ניחא לי' משמע דגילוי דעת מועיל שלא יקנה ע"כ כנ"ל בזה:

ז וצריכה גט משניהם. פירש"י אם רוצה להנשא לאמר. ויש לי ספק אם שניהם נותנין גט דאז אם אחר רוצה לישא אותה אסור והיינו השני שנתן הגט באחרונה יכול לישא אותה אבל הראשון לא שלא יאמרו מחזיר גרושתו ודוקא אם השני לא גירש כלל יש לומר דשאני הכא דהי' הקידושין ע"י שליח אבל כשנותנין שניהם גט וודאי נראה כמחזיר גרושתו שהרי רואין גירושין חזה ומזה יאמרו שנתקדשה להשני אחר גירושי ראשון וגירשה ונשאה הראשון וצ"ע שלא מצאתי מי שהעיר בזה:

סעיף ח. אשה נעשית שריח לחבירתה לקבר קידושין אע"פ שנעשית לה צרה שמקדש לשתיהן (ח) ויש מי שאומר שאפי' אם כשאמרה לה קבלי גם בשבילי ולא חשיכה הן אלא שתקה וקבלה סתם מסתמא גם בשבילה קבלה:

ח ויש מי שאומר. זהו מה שכתב הרא"ש ועמ"ש לעיל סי' כ"ח מה שיש לדון בזה בפרט שיש לתמוה דהא מוקי למתניתין בלא שדיך ובכה"ג הוי כשדיך ואפשר לומר דלא מהני שדיך רק קודם שגזל אבל לאחר שגזל לא. ועוד אפשר לומר דזה לא הוי כשדיך דלולא דשל שביעית הי' היתה חוששת שאם תקבל האשה הכלכלה יהא יאוש ושינוי רשות בידה ויפסידו הם לכך אמרו קבלי בשבילי וא"כ לא הוי שינוי רשות כיון שלא זכתה רק פבורם ויקבלו בחזרה הכלכלה ואין ראי' ממה שאמרו לה דהוי כשדיך אבל עכשיו דשל שביעית היתה מהני כנ"ל ועמ"ש לעיל סי' כ"ח:

סעיף ט. אשה שהיא שליח לקבל קידושין לחברתה (ט) ובשנתן הקידושין אמר לה ואת נמי או וכן את שתיהן מקודשת אבל אם לא אמר לה אלא ואת הרי זו שקיבלה הקידושין ספק מקודשת שמא לא נתכוון אלא לראות מה בלבה וכאלו אמר לה ואת מה תאמרי בדבר זה ולפיכך קיבלה הקידושין היא שהרי זה עדיין שואלה לראות מה בלבה:

ט וכשנתן הקידושין. עח"מ וב"ש כ"כ הר"ן שם וה"ה אבל בתוס' שם מבואר דאפי' נתן לכל אחת פרוטה הוי ספק ומה שהכריח הר"ן משם דמ"ש מבעלמא בגט דהוי ידים לא ידעתי מאי הועיל דהא השתא נמי תיקשי מאי פריך משמואל הא שם לולא דהוי ידים שאינן מוכיחות לא הי' ספק כלל דהוי מעשה כמו בגט וע"כ דגם כה"ג שנתן לה מיבעי' לי'. גם מדברי הרמב"ם משמע קצת כן אמנם באמת בעיקר קושית הר"ן מ"ש דמיבעי' לי' לר"פ הכא ובגט ובנדרים ובנזירות הוי ידים ופשיטא דקידושין דמי לגט דויצאה והיתה כתיב. לכן נראה לי לפרש הסוגיא משום דכל הני בידים דדיבור עסקינן וכן בגט בכתיבת הגט אבל ענין האיבעי' בקידושין הספק אי יש יד לנתינת קידושין שאין הנתינה מבוררת בפי' רק יד וזה לא משכחת לה בגט כלל והיינו כשנתן לאשה ב' פרוטות ואמר לחבירתה ואת א"כ אי הכוונה ואת חזאי לא נתן לה כלום רק קידש הראשונה בשתיהן רק מחמת יד הוי נתינה ויד לנתינה לא שמענו דהוי יד ומהני כנתינה גמורה ומקרא לא שמענו רק יד לדיבור והיינו דפריך משמואל דאי ניחא ידים שאינן מוכיחות הוויין ידים אצל דיבור ע"כ צריך לומר דיד מוכיח לא צריך דהוי כמו עיקר רק קרא על אינו מוכיח אתי א"כ ממילא יד מוכיח מהני מסברא בנתינה ג"כ כיון דפשיטא לן דיד מוכיח לא צריך קרא ואי הי' הפרש בין נתייה לדיבור פשיטא דצריך קרא להכי ולא שמענו יד שאינו מוכיח ואהא משני דר"פ באמת מולק גם על הך דינא וחדא נקט. ולפי זה ממילא לא שייך האיבעי' רק בלא נתן לה כלום אבל בנתן דלא הוי רק יד לדיבור בהא לית ספק דמ"ש מגיטין ונדרים כנ"ל. ומ"ש הב"ש סוף ס"ק ה' עמ"ש לעיל סי' כ"ז בזה:

סעיף י' יש מי שאומר (י) שאין האב יכול לעשות שליח לקדש בתו בוגרת וחלקו עליו:

י שאין האב. זהו מחשובת הרשב"א והרא"ש חמה דלא מצינו גזירה זו בתלמוד ותמהו עליו דמבואר בש"ס פרק יוחסין הב"ע דשוויתי' שליח ובאמת אין מהתם ראי' דהרשב"א מודה דהוי קידושין ואדרבא מהתם יש להוכיח דינו דשם פרק קמא אמרו ודילמא שלית שווי' ולמה כאן הוצרכו לומר דידעינן דשווי' שליח וע"כ דלא חיישינן משום איסורא כהרשב"א. איברא יש לתמוה שם מה ס"ד לחוש דלבוגרת קידש נהי דשויתי' שליח היינו להתקדש ולא לקידושין שלא נמסרו לביאה והאיך ס"ד דאם שליח קידש קידושין שלא נמסרו לביאה דהוי שליח וא"כ אין שליחותו כלום והשני' מקודשת וכ"ש לפי

דעת המ"ל דכל שליח לקידושין שקידש על הספק אינו מועיל שליחותו א"כ כ"ש כאן וצ"ע בזה:

סעיף יא. מי שקיבל קידושין לבתו בוגרת ולא עשאוהו שליח יש מי שאומר (יא) שצריכה גט מספק:

יא שצריכה גט מספק. בש"ס פ"י יוחסין לא משמע כך דקאמר הב"ע דשוויתי' שלית אבל מספיקא לא חיישינן ואולי שאני התם דהוי ס"ס אבל הכא חיישינן ומ"מ צ"ע דעכ"פ הוי מצי למימר דקמש"ל דלא חיישינן דשויחי' שלית משום דהוי ס"ס:

סעיף יב. (יב) אין האשה עושה שליח לקבל קידושין מיד שליח בעלה (מיהו אם עשתה הוי ספק מקודשת (ב"י) וע"ל סי' קמ"א סעיף א' גבי גט): (יב) אין האשה עושה שליח. זהו מה שכתב ב"י בשם מ"כ דהוי כמו גיטין ולדעתי הוא תמוה לא מיבעי' להך טעמא משום חצרה הבא לאחר מכן דלא שייך רק גבי גט דטלי גיטך מעל גבי קרקע לא מהני א"כ ממילא לא מהני חצרה הבא לאחר מכן אבל בקידושין בפרט של כסף דכל היכי דהגיע לה הנאה מקודשת א"כ מה בכך דקנתה חצרה אח"כ מ"מ היא קיבלה בקנייתה כמו בשכיב מרע בגט דנתנו עצה דתועיל וחפתח ותקנה רק שם השכיב מרע נתן ג"כ וכאן לא נתן א"כ בקידושין דמהני בכסף מעל גבי קרקע לא בעינן רק שהיא חקת הכסף א"כ מאי איכפת לן חצרה הבא לאחר מכן ומכ"ש שאין לגזור בשלותה דלא דמי באמת לחצרה הבא לאחר מכן רק משום גזירה ואפי' למ"ד משום בזיון דבעל נראה פשוט דבקידושין ליכא בזיון כיון דהאשה מתקדשת לו מסתמא אינו קל בעיני' ודוקא בגט שייך זה ולא מצינו בש"ס בקידושין מחלוקת זו והתם נמי פסקו רוב הפוסקים דיכולה לעשות שלית א"כ נראה פשוט דבקידושי כסף וודאי אין החמיר כלל כמו שביארנו ועמ"ש בריש סי' דיש לדייק ממשנה ריש האיש מקדש דין זה:

על אה"ע סימן לז

כל דיני קדושי קטנה ובו כז סעיפים:

סעיף א. האב מקדש את בתו שלא לדעתה כל זמן שהיא קטנה וכן כשהיא נערה רשותה בידו וקידושיה לאביה וכן הוא (א) זכאי במציאתה ובמעשה ידיה ובכתובתה אם נתאלמנה או נתגרשה מן האירוסין הוא זכאי בכל עד שתבגר לפיכך מקבל האב קידושי בתו (ב) מיום שתלד עד שתבגר ואפילו היתה חרשת או שוטה וקידשה האב הרי היא אשת איש גמורה ואם היתה בת שלש שנים ויום אחד מתקדשת בביאה מדעת אביה פחות מבאן אם מכרה אביה לקידושי ביאה אינה מקודשת:

הג"ה. (ג) י"א דאין קידושין תופסין בנפל ואם קבל אביו בו קידושין והמקדש קידש אח"כ אחות צריכה גט (א"ז):

סעיף ב. בגרה הבת אין לאביה בה רשות והרי היא בשאר כל הנשים שאין מתקדשות אלא לדעתן. (ואם נשים יכולות להעיד שהיא בוגרת ע"ל סי' קס"ד סעיף י"א וסי' קנ"ה סעיף ט"ו):

סעיף ג. אם השיאה אביה ונתאלמנה או נתגרשה בחיי אביה הרי היא ברשות עצמה ואע"פ שעדיין היא קטנה ביון שנשאת אין לאביה בה רשות לעולם אבל אם קדשה ונתאלמנה או נתגרשה במה פעמים קודם שתבגר חוזרת לרשות אביה: סעיף ד. נתקדשה קודם שתבגר שלא לרעת אביה אינה מקודשת:

א זכאי במציאתה. עת"מ שנסתפק במתנה אי דומה לקידושין או שאני קידושין דאי בעי מסר לה למנוול. ולא ידעתי הא בש"ס קידושין עביד צריכותא בין מעשה ידי' לקידושין ולא זכרו רק כסף קידושין דלא טרחא בהו וכן התוס' חילקו כך בין כסף קידושין למציאתה ולא כתבו משום דאי בעי מסר לה למנוול ואולי כוונתו למה שכתבו התוס' לחלק דשאני קידושין דמפסיד שיוצאה מרשותו ומפרש הה"מ דההפסד הוא דיכול למוסרה למנוול. והב"ש ס"ק א' כתב מדמותר קידושין לאבי' ש"מ דגם מתנה לאבי' ואינו נראה כלל ואדרבא אפי' אי כסף קידושין הי' שייך לה המותר לאבי' כיון דבידו לקדשה ואינו רוצה רק שיתנו לו כך וכך מי ומתה בידו רק כסף קידושין דהיינו הפרוטה שנקנית ס"ד דשייך לה קמש"ל כיון דבידו לקדשה לא שייך דהיא תשקול כסף אבל המותר בוודאי לאבי' משא"כ מחנה שנותן לה ועוד דשאני מותר דכיון דניתן בתורת קידושין הכל חשיב כפרוטה דכיון שאם קידש במנה ונמצא חסר דינר לא הוי קידושין. גם מה שכתב להוכיח מדברי התוס' דמתנה לא טרתא ג"כ לא נהירא כלל דאטו מי לא עסקינן דנותן לה מתנה להגביה מעל הקרקע ועוד דכל מתנה צריכה לקנותה והוי טרחא ורק כסף קידושין דאין האשה עושה כלום הוי לא טרחא וזה ברור. גם מה שכתב לדחות מסוף דברי התוס' דע"כ דרק לענין פירכא כל דהו כתבו כן דאל"כ למה לא כתבו מעיקרא כן ג"כ אינו נראה כלל דמעיקרא לא ס"ד דהך סברא שייך במעשה ידי' ג"כ וא"כ מדלא זכרו בש"ס לחלק בין קידושין למעשה ידי' משום דשאני קידושין דע"י הקידושין מפסיד ש"מ דהא לאו פירכא ולזה הוצרכו לומר משום דלא טרחא ואח"כ כשהקשו נילף מתרווייהו הוצרכו לומר דגם במעשה ידי' שייך הך סברא דע"י זה מפסיד והיינו דמתחילה על דעת כן נותן לה מזונות. ועוד יש לפרש בדרך אתר ואין להאריך דבלא"ה העיקר לפע"ד דמתנה לא דמי לקידושין כלל כנ"ל: (ב) מיום שתלד. הב"י הביא דברי

הרא"ש דה"ה קידושי שטר ובירושלמי למעוטי קטנה אמרו. ולכאורה הי' נראה דדבר זה תלוי במחלוקת דהרא"ש לטעמו דפסק בפרק חרש דאב מקבל גט לבתו קטנה אפי' אינה יודעת לשמור גטה אבל לדעת רש"י דאינו יכול לקבל גט עד שתהא יודעת לשמור גיטה א"כ הוי' דשטר פשיטא דמקשינן ליציאה א"כ כמו דביציאה אינה מתגרשת רק ביודעת לשמור גיטה אפי' ע"י האב ה"ה קידושין אינה יכולה להתקדש בשטר רק ביכולה לשמור והתוס' פרק נערה הקשו לרש"י דסובר אינו יכול לקבל גט כשאינה יכולה לשמור גיטה דא"כ קידושין נמי לא תתקדש ולא ידעתי מנא להו באמת דיכולה להתקדש בשטר כשהיא קטנה שאינה יכולה לשמור גיטה ומ"ש בש"ס במקצת מקומות שקידשה אבי' פתוחה מבת ג' מיירי בקידושי כסף ולא בשטר וליכא למימר דכוונת התוס' להקשות דקידושי כסף נמי נקיש ליציאה הא ליתא דהא חזינן דכסף במחובר כשר וכן טלי מעל גבי קרקע ובשטר פסול דהוי"ו דכסף לא איתקש ליציאה ואולי סבירא להו לתוס' באמת דכסף במחובר פסול וכן מעל גבי קרקע. ולפי זה יש לומר דרש"י באמת סובר דהוי' דכסף לא איתקש למחובר ובשטר באמת אינה יכולה להתקדש עד שתהא יודעת לשמור ולפי זה כיון דהמחבר הביא בסי' קמ"א דעת רש"י ג"כ הי' לו להזכיר כאן דאינה מתקדשת בשטר לדעת רש"י עד שתהא יכולה לשמור. אמנם בעיקר קושית התוס' פרק נערה לק"מ לפע"ד דכמו דלא איתקש לענין שתוכל לקבל קידושין כשהיא קטנה משנשאת אף שיכולה לקבל גיטה משנשאת והיינו דשאני גט דנתגרשה בע"כ משא"כ קידושין דבעינן דעתה וכל שיש סברא בהא מה שאין בהא לא שייך להקישם א"כ בהא נמי כיון דקרא קפיד שלא תהא משלחה וחוזרת וזה לא שייך בקידושין לא שייך להקישם כלל וזה ברור ולפי זה ממילא כיון דלא שמענו דיחלוק רש"י בקידושין ממילא בהא לכ"ע מתקדשת בשטר משעה שתלד:

ג י"א דאין קידושין תופסין בנפל. עח"מ והב"ש השיגו ולפי שדברי הב"ש תמוהין נאריך קצת והנה שם בנדה (כ"ג) בעי ר"י מר"ז בהמה במעי אשה וקיבל אביה קידושין מהו נ"מ לאיתסורי אחות ופריך למימרא דחי' והא אמר ר"י אמר רב וכו' וקאמר עד כאן הביאו ר"י לר"ז לידי גיחוך ולא גחיך ופירש"י מי קא תי ואחותה אינה אסורה רק בחי'. והנה פשוט היא דעת רש"י דקידושין תופסין בנפל דאל"כ בלא"ה לא תפסי קידושין כלל באותו הולד ואפי' היתה אחותה אסורה לאחר מיתה או אמו מ"מ לא שייך האיבעי' כלל וע"כ דסובר קידושין תופסין בנפל רק מ"מ כיון דהנפל ימות יהא מותר באחותה ונראה דדייק לי' להרב ז"ל דבר זה מדבעי ר"י נ"מ לאיחסורי אחותה ולמה לא בעי לענין תפיסת קידושין ואפי' באמו ואפי' אחר מיתה וע"כ משום דהי' רוצה להביא ר"ז לידי גיחוך ובאמו אין כאן

גיחוך דבנפל דעלמא קידושין תופסין ומיבעי' לי' בנפל בהמה אי תפסי קידושין ולכך בעי לענין לאסור אחותה עליו ושפיר הביאו לידי גיחוך דהנפל ימות ואחותה מותרת ועכ"פ ברור דדעת רש"י דקידושין תופסין בנפל דלא כהי"א שהביא הרב:

אמנם מדברי התוס' שם יש להוכיח לכאורה כהי"א שהביא הרב דהם כתבו דלא מצי בעי בה גופא לענין לחייב הבא עלי' וההורגה משום דפשיטא לי' דאינה תי שנה וכ"ש שליש מיהו הוי מצי לומר לענין רובע ונרבע. ולכאורה יש להבין דהוי להו לומר דפשיטא לי' דאינה יכולה לחיות רק זמן מועט ואז לא שייך רביעה ג"כ וע"כ דהוי פשיטא להו דסובר ר"י דחי יותר מל' דאל"כ בלא"ה לא תפסי קידושין ולזה קשיא להו דהוי לי' לומר לענין רובע ונרבע. אך יש לדחות דפשיטא להו לתוס' דשייך רביעה כל שיצא לאויר העולם או דהוי ס"ל דאפי' מאן דסובר לא תי מודה דחי עכ"פ זמן מועט א"כ ע"כ לר"י חי ל' כנ"ל: ומעתה נבוא לדברי הב"ש מ"ש ולכאורה קשה לק"מ דשפיר הביאו לידי גיחוך מדקאמר לאיחסורי אחותה ואי מודה דאינו תי אחותה אינה אסורה עליו כלל דבחי' כתיב ואדרבא כבר כתבתי דלכך בעי ר"י כך כדי להביאו לידי גיחוך. גם מה שהביא מדברי התוס' לא מוכח מידי דאליבא דר"י אמרו ולא לר"ז. גם מה שכתב ואפשר רש"י ס"ל דאינו חי כלל הוא חמוה דא"כ אפי' היתה אחותה אסורה לאחר מיתה ליכא כאן איסור דאין קידושין תופסין במת לכ"ע ועכ"פ לדינא העיקר כדברי הח"מ דהוי ספק קידושין:

ד וקידשה עצמה בערב. עב"ש דאם קידשה היא בעצמה אינה רק ס"מ משום חזקת פנוי' שלה מרע הסברא מדהשתא בוגרת וכו' ומדברי מהרש"א שם שכתב דלכך לא הקשו התוס' בקידשה היא עצמה דסוף סוף צריכה גט מבואר דלא כהב"ש אך יש לומר דמהרש"א לא כ"כ רק בס"ד בקושיא אבל לפי מה שתרצו דלא נקט אבי' גרידא משום דמודה שמואל מחמת חזקת פנוי' א"כ יש לומר דה"ה להיפוך בהאשה עצמה מודה רב דחזקת פנוי' סותר אך לפי זה הי' לו לתרץ בפשיטות דהא ידעו התוס' דמודה רב דחזקת פנוי' סותר רק בקידשה אבי' קשיא להו דלא ס"ד דבהא מודה שמואל מחמת חזקת פנוי' מסייע דהשתא נמי איכא חזקת פנוי' ומזה מוכח דס"ל למהרש"א דכיון בקידשה אביה וקידשה עצמה דליכא חזקת פנוי' כלל סובר רב דמקודשת ה"ה בקידשה עצמה בלבד ומ"מ עיקר דברי מהרש"א וודאי לא נהירין כלל חדא דאפי' בקידשה עצמה איכא נפקותא דלרב וודאי ולשמואל ספק ועוד דעכ"פ הוי להו לחלוק בקידשה עצמה בבוקר וקידשה עצמה בערב לאחר דליכא חזקת פנוי' ג"כ ואיכא נפקותא לרב מקודשת לראשון ולשמואל צריכה גט משניהם. לכן ברור דמה שתרצו התוס' דהשתא ליכא חזקת פנוי' דבמה נפשך אשת איש לא כתבו כן רק לשמואל אבל רב סובר דחזקת פנוי' אלים ולא

מגרע מה שנתקדשה עכשיו חזקת פנוי' של בוקר והשתא בקידשה עצמה דלא מיבעי' דליכא חזקת פנוי' אלא אפי' סותר פשיטא דמודה רב דהוי ספק. אך לדברי כולם לא הבנתי מ"ש וקידשה היא עצמה בערב דאם קידשו תרווייהו בבוקר וודאי נחלקו ג"כ דלרב קידושי אב אינם כלום דבצפרא נמי בוגרת ולשמואל תרווייהו ספק אם לא דנימא דע"כ לא פליג רב אלא בקידשה עצמה כשהיא בוגרת וודאי דקידושין שלה בלבד הוי וודאין וקידושי אבי' בלי קידושי דידה אינם רק ספק ואין ספק מוציא מידי וודאי אבל בקידשו תרווייהו בבוקר דתרווייהו שווין בספק מודה רב ולפי זה בקידשה אביה גרידא יש לומר להיפוך דמודה רב דהוי ספק ובאמת דברי התוס' בסברא זו דחוקין דהאיך ס"ד דקידושי דהשתא מגרע חזקת פנוי' של בוקר ואטו אם ימלא המקוה לפנינו לא נאמר הרי חסר לפניך ומה יתרון יש במה שקיבלה קידושין עכשיו ונעשית א"א ואנן על קידושי בוקר דנין וע"כ דלא אזלינן בתר חזקת פנוי' כלל כמו כל ספק קידושין רק טעמו של רב כנ"ל. ובקידשה אבי' גרידא מודה רב. גם יש מקום לומר דלכך נקט וקידשה עצמה בערב משום דבקידשה בבוקר מודה רב דליכא חזקת פנוי' דמה נפשך א"א אבל בקידשה בערב פליג רב משום דלא אתי קידושי דהשתא ומרע חזקת פנוי' של בוקר כמ"ש וזה נכון ולא ידעתי למה לא כתבו האחרונים מזה דבר: סעיף ה. קדשה אביה בבוקר (ד) וקידשה עצמה בערב ושניהם ביום שנשלם בו ששה חדשים של ימי נערות ובדקוה ומצאוה בוגרת מחזיקים אותה בחזקת בוגרת וקידושי האב אינם בלום ויש מי שאומר דאפילו אינה מכחישתו לומר שבאו הסימנים בבוקר ויש מי שאומר (ה) דדוקא מכחישתו אבל באינה מכחישתו צריכה גט משניהם:

ה דדוקא מכחישתו. זהו דעת הרמ"ה בטור וכתב הב"י טעמו דמפרש מה שאמרו בש"ס כי עבד עובדא במכחישתו דידעו דכך הי' המעשה ומזה הוכיחו מדאיקפד שמואל דבהא פליגי וא"כ כל שאינה מכחישתו מודה רב והוא תמוה דהא שמואל מוקי ברייתות חדא במכחישתו וחדא באין מכחישתו וא"כ תרווייהו דלא כשמואל דפליג אפי' במכחישתו כיון דרב לא קאמר רק במכחישתו והך אמורא פסק כוות' ואיקפד לכן נראה דטעמו של הרמ"ה דמשמע בש"ס דדחוי' מדחי' להך ראי' דאיקפד וגריס דילמא כי עביד עובדא באין מכחישתו ולכך איקפד ומ"ש התוס' דהא כוותי' דרב עביד לק"מ דוודאי הש"ס בקושיא קאמר דכוותי' דרב עביד מאחר שפסק הרי היא בוגרת לפנינו וזהו כרב ועל זה מדחה דבאינה מכחישתו הוי עובדא ופסק דלא כחד ומה שנחלקו בש"ס בתר הכי אי הלכה כרב היינו משום דלא ברירא להו אי פליגי או לא אבל עכ"פ ליכא למיפסק כרב רק באין מכחישתו משום דיש לומר דבמכחישתו מודה רב ועמ"ש לקמן סק"ו:

סעיף ו. אם בתוך הששה חדשים של נערות דשה אביה שלא לדעתה והיא קדשה עצמה שלא לדעת אביה ונמצאו לה סימנים (ו) הוי ספק וצריכה גט משניהם: (ו) הוי ספק. יש להסתפק להנך דפסקו כרב אפי' באין מכחישתו דסובר דנחלקו באין מכחישתו אבל במכחישתו מודה שמואל ולפי זה יש לומר דבתוך ו' לא הוי ספק רק באין מכחישתו אבל במכחישתו עכ"פ לרב הוי וודאי קידושין כיון דבהא אפי' שמואל מודה עכ"פ ביום דמישלם ו' א"כ לרב דביומא דמישלם פליג אפילו באין מכחישתו א"כ יש לומר דבתוך ו' ג"כ פליג עכ"פ במכחישתו אך מדקאמר בפשיטות מקודם שם אי בתוך ו' בהא לימא רב ולא מוקי בתוך ו' ובמכחישתו וע"כ דפשיטא להו דבתוך ו' אפי' במכחישתו לא הוי פליג רב:

והנה הח"מ ס"ק ה' כתב דבאינה מכחישתו אפי' קידשה אבי' גרידא הוי ספק דכל שאינה מכחישתו מודה רב דחיישינן והתוס' שכתבו דמודה שמואל היינו במכחישתו והוא תמוה דהא בש"ס בעי לומר כשם דברייתות לא פליגו כך אמוראי לא פליגו וקשה אי לא פליגו א"כ מ"ש שמואל היינו באין מכחישתו וקשה למה לי קידשה עצמה תיפוק לי' קידשה אבי' בלבד כך הדין וע"כ דאפי' באין מכחישתו מודה שמואל בקידשה אבי' גרידא וכמו כן הנך ברייתות דמוקמינן חדא באין מכחישתו וקשה למה לי קידשה עצמה ואי יש תירוץ אחר בזה מנא להו לתוס' לומר דבקידשה אבי' גרידא מודה שמואל ועוד דהא לפי פי' התוס' מסקנת הש"ס דבאין מכחישתו פליגי ועל זה כתבו התוס' דבאביה גרידא מודה שמואל. אך יש לומר דהתוס' לשיטתם דבאין מכחישתו פליגי א"כ שפיר מוכח בקידשה אביה גרידא אפי' באין מכחישתו מודה שמואל אבל להך דעה דבמכחישתו פליגו לא מוכח באביה גרידא רק במכחישתו אבל באין מכחישתו אפשר דאפי' רב מודה ואולי יש ט"ס בח"מ וצ"ל התוס' מיירי באין מכחישתו ונתכוון למ"ש אבל מ"מ בלא"ה הוכחתי מסוגית הש"ס גופא דע"כ כ"ע מודי דבאבי' גרידא אפי' באין מכחישתו מודה שמואל לפי תירוץ התוס' דאל"כ תיקשי בברייתא גופא וכן במילתא דשמואל לס"ד דאמוראי ג"כ לא פליגי. אך מ"מ איני מחליט דלא כח"מ בזה דבלא"ה כתבתי לעיל דדברי התוס' צ"ע בזה. ויש ליישב בדרך אחר דדוקא בקידשו שניהם פליג רב אבל בקידשה אביה גרידא רב מודה א"כ כ"ש באין מכחישתו ועיין בסמוך ואם קידשה היא בעצמה דעת הח"מ דהוי ס"ק ודעת הב"ש דלכ"ע לא חיישינן דאית לה חזקת נערה וחזקת פנוי' וצריך לומר דהשתא לית לה חזקת פנוי' כיון דבמה נפשך אשת איש ולפי זה בקידשה עצמה בבוקר וקידשה עצמה בערב מודה הב"ש דהוי ספק דליכא חזקת פנוי' אבל לפי מה שכתבתי לעיל בכוונת התוס' והוכחתי דלרב הוי

חזקת פנוי' של בוקר חזקה ולא מגרע לה קידושי דהשתא א"כ כמו בקידשו שניהם דיש חזקת פנוי' של בוקר וחזקת נערה ומ"מ הוי ספק עכ"פ כמו כן בקידשה עצמה. וכן לפי דעת מהרש"א דבקידשה עצמה ביום דמישלם לרב הוי קידושין גמורין א"כ ממילא תוך ו' הוי ספק רק הב"ש לטעמו דסובר דביומא דמישלם הוי ספק א"כ תוך ו' אינם כלום אבל לפי' מהרש"א הנ"ל גם זה אינו ודו"ק:

ולפי מה שאבאר בסמוך לשיטת הרמב"ם נראה דמה שאמרו בש"ס קידשה אבי' בדרך וקידשה עצמה בעיר אין הכוונה תרווייהו דוקא רק או היא או אביה או תרווייהו בכל גוונא פליגי דרב סובר הרי היא בוגרת לפנינו וקידושי דידה הוי קידושין וקידושי אב אינם כלום ולשמואל שניהם בספק. ולא ידעתי מנין להו לתוס' דהכוונה דוקא תרווייהו קיבלו קידושין ואי משום דקאמר קידשה אביה בדרך וקידשה עצמה בעיר הכוונה דאי קידשה אבי' בעיר יש לחוש דהי' מדעתה כמ"ש הפוסקים לעיל סי' ל"ו סי"א ולכך קאמר בדרך דאז וודאי שלא לדעתה וכן היא בעיר הוי שלא לדעת אביה בוודאי אבל באביה בעיר ס"ל לרב ושמואל דחיישינן שנתרצה האב ולכך מוקי פלוגתייהו באבי' בדרך והיא בעיר ומחלוקתם בכל גוונא וכן נראה מדברי הרמב"ם כמו שאבאר בסמוך ולפי זה ליתא לכל הני חילוקים שכתבו בין קידשה אביה בעצמה וקידשה היא בעצמה ולפי הנ"ל אין חילוק כלל וצע"ג בזה: והנה הרמב"ם ז"ל השמיט הך סוגית הש"ס רק כתב דספק בוגרת בין קידשה אביה בין קידשה עצמה צריכה גט. ונראה לי לפרש דבריו דקשיא לי' מה שאמדו בש"ס אי תוך ו' בהא לימא רב וקשה במה נפשך אי הכוונה דבדקו תוך ו' ונמצאו סימני בוגרת כפירש"י א"כ תקשי מאי פריך לרב הא ס"ד דדמי למקוה והתם אפי' בכהאי גוונא אמרינן כשעת מציאותן. הן אמת דיש ליישב קושית התוס' דלא דמי חזקה דמקוה לחזקת נערה דהתם גבי מקוה אותה חזקה ישנה בשעה שנמצא חסר ג"כ ומ"מ נמצא חסר משא"כ כאן דהזמן גורם א"כ כל שקרוב להזמן באין סימנין ולא ברחוק. אך יש לומר דזהו באמת כוונת הש"ס הרי חסר לפניך והכוונה ואין לן למיזל בתר חזקה דשלם דהשתא נמי הוי חזקה דשלם ומ"מ נמצא חסר. ועוד קשה דקאמר לקמן דרב ושמואל כתנאי ומשני אידי ואידי כשמואל ולמה מוקי ברייתות שלא כהלכה הוי לי' לאוקמא תרווייהו כרב חדא בתוך ו' וחדא ביומא דמישלם וע"כ דבאמת בתוך ו' לא שייך סימנים כלל ואי נבדקה אחר ו' רק קידושין היו תוך ו' פשיטא דלא חיישינן לקידושין דתוך ו' ליכא סימנים. אמנם אם נפרש כדברי התוס' דבדקוה אחר ו' ג"כ קשה מאי קאמר בהא לימא רב הא לתרווייהו קשה דלשמואל נמי למה נחוש לקידושי שניהם הא תוך ו' ליכא סימנים בוודאי ולא נחוש לקידושי דידה כלל. גם יש להבין דלפי דעת הפוסקים

משמע דקידושי אב בבוקר וקידושי עצמה בערב ובש"ס לא נזכר מזה דבר רק אביה בדרך והיא בעיר ולא נזכר איזה מהן קודם. גם הך בדרך ועיר אינו מובן כלל ותרווייהו יכולין להיות בעיר:

לכן יש לו להרב ז"ל דרך אחרת בזה דוודאי עיקר בוגרת תלוי בזמן מוגבל מיום שנמצאו לה סימני נערות ובעבור הזמן הרי היא בוגרת ואינו תלוי בסי' כלל והיינו דפליגי כאן רב ושמואל כשהי' אבי' בדרך והיא בעיר דאז וודאי הקידושין היו שלא לדעת שכנגדו דאי לא"ה חיישינן שכנגדו נתרצה דהכי ס"ל לרב ושמואל בדף מ"ו שם ומחלוקתם בין בקידשה אבי' גרידא או היא גרידא או תרווייהו [ושניהם בזמן אחד לא האב בבוקר והיא בערב דוקא דלא נזכר זה בש"ס כלל] ואהא פריך אי בתוך ו' למציאות סימני נערות בהא לימא רב הרי היא בוגרת לפנינו הא אינה בוגרת כלל דהא תוך ו' היא ואפי' היא בת י"ב ו' חדשים מ"מ על זה דנין אם היא בוגרת דמיום מציאות סי' לא עבר ו' חדשים ואי משום דיש לחוש שמא גם קודם הי' לה סימני נערות והרי היא בוגרת א"כ ספיקא הוא וראוי לחוש לקידושי שניהם ואפי' אם ביום שאנו דנין בוודאי היא בוגרת מ"מ בעת קידושין הוי ספק גמור כיון שלא עבר ו' חדשים מיום מציאות סימני נערות ואי לאחר ו' למציאת סימני נערות הרי היא בוגרת בוודאי ולמה יחוש שמואל לקידושי שניהם הא של אב בוודאי אינו כלום דליכא למ"ד לחוש שמא אינה בוגרת אחר ו' דאין בין נערות לבוגרת רק ו' בלבד ואהא קאמר דפליגי ביום מישלם שית ובערב הרי היא בוגרת בוודאי דמציאת סימני נערות הי' ו' חדשים למפרע בערב ובהא סובר רב כיון דבערב הרי היא בוגרת לא מחלקינן היום רק ביום ההוא מתחילתו היא בוגרת כיון שבאותו היום בוודאי בוגרת והיום בוודאי נשתנית מנערות לבוגרת יש לנו לומר דמיד בבוקר נשתנית ושמואל סובר השתא היא דאייתי סימני נערות ומקודם אפי' באותו יום הוי ספק אי היתה נערה בבוקר ג"כ ובבוקר הוי בוגרת או בערב הי' לה סי' ועד הערב אחר ששה אינה בוגרת והשתא ניחא דקאמר אידי ואידי כשמואל דלדידי' יש ספק ושפיר יש לחלק בין מכחישתו לאין מכחישתו אבל לרב דוודאי בוגרת היא לא שייך ליישב כלל וקיי"ל כרב ולכך פסק הרמב"ם בפשיטות רפ"ב דמתחילת יום תשלום ו' חדשים הרי היא בוגרת וודאי כרב אמנם עד כאן לא פליג רב רק כהאי גוונא דהוי בוגרת וודאי לדידי' אבל בספק בוגרת באמת כגון שלא נבדקה רק אחר יום או יומים לי"ב ויום אחר א"כ אחר ו' לי"ב ויום אחד הוי ספק אי סימני נערות נולדו בעת מציאותן או קידם כשנעשית בת י"ב ובהא וודאי מודה רב דהוי ספק כדפריך בש"ס בהא לימא רב כמו שפירשתי לעיל והיינו הך דינו של הרמב"ם בספק בוגרת דבהא לרב ג"כ הוי ספק קידושין [ולכך

לא זכר הרמב"ם בעיר ובדרך דס"ל דלא כרב ושמואל דחיישינן שנתרצה האב רק לא חיישינן כלל רק כל שלא לדעת לא הוי קידושין ולכך לא זכר רק שלא לדעת]. ומה שלא חילק הרב ז"ל בספק בוגרת עכ"פ בין מכחישתו לאינה מכחישתו משום דסובר דמסקנא דש"ס דאפי' במכחישתו פליג שמואל מדאיקפד וא"כ ממילא בספק בוגרת מודה רב לשמואל אפי' במכחישתו הוי ס"מ ומה שלא תרצו בש"ס הברייתות לרב חדא בספק בוגרת ממש וחדא כה"ג דפליגי משום דספק בוגרת פשיטא דחיישינן לקידושי שניהם דספיקא היא כנ"ל ברור בדעת הרמב"ם. ולפי זה כל דברי הטור ומחבר בסעיף ה' וסעיף ו' אינם לדעת הרמב"ם כמו שביארנו ופירושו נכון מאוד בש"ס וצ"ע לדינא [ולפי זה גם דינו של הרשב"ץ צ"ע דמשמע לפי הנ"ל דכל שנבדקה בסי' נערות אחר י"ב יום או יומים ממילא לאחר ו' קודם מציאת הסי' כספק בוגרת משוינן לה דבהא פריך בהא לימא רב הרי היא בוגרת לפנינו כמו שפירשתי דמיירי באשה שהיא בת י"ב ו' חדשים רק תוך ו' למציאת סי' נערות ומיקרי ספק בוגרת כנ"ל ומ"מ יש לדחות ודו"ק] והא דקאמר לימא רב דאמר כר' יעקב ומשני הכא מי איכא חזקת הגוף ג"כ הכוונה כך דס"ד כיון דסובר רב כיון דהיום בוודאי נשתנית מנערות לבוגרת יש לנו למיזל בתר השתא דוודאי גם בבוקר נשתנית ועל זה דחי דשאני הך דרב דלא שייך חזקת הגוף דאתמול לא היתה ראוי' להשתנות כלל מנערות לבוגרת והיום היא משתנית ומיד בהתחלת היום אמרינן דנשתנית וליכא חזקת הגוף כלל ודו"ק:

סעיף ז. כשם שיכול האב לקרשה בעצמו (ז) כך יכול לקדשה ע"י שלוחו או ע"י עצמה שיאמר לה (ח) צאי וקבלי קידושיך:

הג"ה. וצ"ל לה כן בפני עדים דהרי שליח קבלה צריך עדים (פסקי מהרא"י סי' נ') כמו שנתבאר לעיל סי' ל"ה סעיף ג' ואם גלוי לכל שמכינה לחופה ולקבל קידושיה כאומר לה בפני עדים דמי (ריב"ש סי' תע"ט) ואין חילוק בין נערה לקטנה (הר"ן פ"ק דקידושין) וכן עיקר (ט) אבל יש חולקים ואומרים דאין בת קטנה יכולה לקבל קידושיה אלא האב בעצמו צריך לקבלה (הרי"ף והמרדכי בשם הר"מ) וכדי להוציא נפשו מפלוגתא (י) יחזיק האב יד הקטנה בשעה שמקבלת הקידושין או יעמוד אצלה כשתקבלן דהוי כאלו קבלן בעצמו (כל בו ובת"ה סי' מ"ג) והכי עדיף טפי משקבלו בעצמו דהרי י"א דאסור לקדש בתו קטנה (שם בת"ה) כמו שיתבאר בסמוך וכשמקדש הקטנה אומר לה הרי את מקודשת (הר"ן פ"ק דקידושין) ואם אמר בתך מקודשת לי הוי קידושין דהרי היא במקום אביה עומדת אע"ג שנותן לה הקידושין (ריב"ש סי' תע"ט) ואם מקדשה בשטר כותב בשטר בתך מקודשת לי ובשעה שנותן לה אומר לה הרי את מקודשת לי (שם

בהר"ן) (יא) ואם שינה בדברים אלו אפי' הכי הויא מקודשת (שם) וכששולחים הבנות הקטנות למקום אתר ואין האב אצלן כשמקבלין לקידושיהן הואיל והכינה להכניסה לחופה ולקידושין הוי כאלו מחזיק בידה בשעת קבלה דמיא (פסקי מהרא"י סי' ל"ג):

ז כך יכול לקדשה ע"י שלוחו. עמ"ש לעיל סי' ל"ה והוכחתי כדעת הב"ח דבהא לא אמרינן מצוה בו יותר משלוחו. אך לכאורה יש להביא ראי' מהא דקאמר נערה אין קטנה לא מסייע לי' לרב וכו' עד שתאמר בפלוני אני רוצה ויש להבין דמשמע מדברי המחבר לעיל סי' ל"ו סי"א דכל שנתרצית בקידושין אפי' בוגרת צריכה גט ואפי' ספק לא הוי. ומ"ש בטור בשם בעל העיטור א"כ כיון דמתניתין מיירי דאומרת בפלוני אני רוצה א"כ בוגרת נמי ומתניתין וודאי משמע נערה ולא בוגרת ולדעת מהרי"ט ניחא דנערה דהקידושין רמיין עליו מצוה בו יותר משלוחו אבל בוגרת אפי' מתרצית אינו רק שליח וממילא ליכא מצוה בו יותר משלוחו דהוא נמי שלית הוא. אך יש לומר דהכוונה דנערה דהוא מקדשה מכחו יכול לעשות שלית אבל בוגרת דאינו רק מכת שלית ואין שליח עושה שליח דהוי מילי כנזכר לעיל סי' ל"ו ס"ה. גם יש לומר דעיקר הכוונה לאשמעינן בה ובשלוחה לא משא"כ בוגרת כ"ש בה ובשלוחה:

ת צאי וקבלי קידושיך. דין זה צריך בירור היטב כמו שאבאר. והנה דעת הרמב"ן והראב"ד והר"ן דהטעם דהוי כמו תן ככר לכלב ועל הסלע דמהני אמנם לדעת הרמב"ן והראב"ד גם בקידושי שטר מהני והר"ן סובר בקידושי שטר לא והדין עמו כי לפי טעם זה אין מקום שמועיל בקידושי שטר וכן מבואר בראש"ש והתוס' והרא"ש דעתם דלאו מהאי טעמא הוא ולפי דעתם פשיטא דה"ה בקידושי שטר. אמנם צריך ביאור בדברי הרא"ש בהשגתו על הראב"ד דשם בהך מימרא דבתך מקודשת לי לא כתב שום טעם למה לא דמי לככר לכלב ובהך מימרא דר"נ צאי וקבלי כתב ליתן טעם דלא דמי לערב דלא דיבר עם המקדש ונראה לי דכוונת הרא"ש להשיג על הראב"ד דשאני התם שלא ביקש רק. שיתן לכלב לא שיקבל הכלב רק שיוציא מרשותו לכלב או על הסלע ובזה מקדש לה אבל כאן שאמר צאי וקבלי קידושיך הרי פי' שהיא תקבלם וזו הואיל ואין לה יד לקבל לא מהני וע"כ משום שליחות אמנם בערב הוצרך לחלק משום דלא דיבר עם המקדש ובהא לא שייך לחלק דזו אין לה יד דמ"מ מחויב מדין ערב שצוה ליתן לה והוצרך לחלק דלא דיבר עם המקדש ואינו ערב כלל וא"כ בעינן קבלה ממש וקטנה לאו בת קבלה היא ומ"מ בעיקר דברי הרא"ש צ"ע וכן בדברי הר"ן כי לפי דעתם אינו מיושב כלל מה שהקשו התוס' דהאיך דייק מיעוד שאני התם דהוי כאמר למקדש ודו"ק. אמנם גם דברי התוס' צריכין ביאור דמ"מ תיקשי מה ביקש ללמוד מיעוד אי דקטנה יש לה יד לזכות

שאני יעוד דאינו רק מחילה ואי דידעינן בלא"ה דיש לה יד כמו בעלמא א"כ מה צורך ללמוד מיעוד. ונראה לי דכוונתם דמיעוד ילפינן דס"ד כיון דאסור לקדש בת קטנה עד שתגדיל ותאמר רוצה אני ש"מ. אף דטב למיתב טן דו היינו בגדולה המתקדשת מדעתה אבל בקטנה לא שייך זה א"כ ס"ד דחוב הוא לה שתתקדש בלי דעתה א"כ לא אמרינן שיהא לה יד לקנות דבר שחוב לה וכ"ש קידושי שטר קמש"ל מיעוד דאפי' לקידושין יש לה יד א"כ ממילא בעלמא כשאמר צאי וקבלי מהני דיש לה יד לענין קידושין אפי' לחוב והטעם דעיקר הזכי' אינה תוב שלענין הקידושין אין משגיחין על חובתה דהכל בתר אב אזיל והואיל והוא רוצה בקידושין יכול הוא ליתן כחו לה שתזכה בקידושין כנ"ל. ובעיקר הקושיא שהקשו מערב וכן מככר לכלב מיושב בפשיטות [ולמ"ד דלא מהני רק בנותן לב"ד אבל לים לא א"כ בלא"ה לק"מ ודו"ק] דלא דמי כלל להך דהכא שאמר צאי וקבלי דבפי' אמר שהיא תקבל הקידושין ועל ידי קבלתה יהיו הקידושין משא"כ בתן מנה לפלוני על הנתינה קפיד והנתינה עושה הקידושין והוא קיבל בעצמו במה שעושה רצונו הנאה ובקבלתו מתקדשת לא בקבלתי פלוני משא"כ כאן בפי' אמר דבקבלתה תתקדש לא שהוא מקבל הנאה רק בכל המנה שיתן לה תתקדש משא"כ בתן מנה לפלוני הקידושין בהנאת מנה לא במנה ודו"ק [ודברי מהרש"א בתוס' שם צ"ע וכוונת התוס' פשוט דס"ד דזהו כמו שדיבר עם המקדש כמ"ש הראב"ד והרמב"ן ואהא קשיא להו הא דמי לערב ואי דלא הוי כמו שדיבר עם המקדש א"כ לא מוכת כלל מיעוד] ולפי זה לדינא נראה פשוט דאין חילוק בכל זה בין קידושי שטר לקידושי כסף דלא כהר"ן ודעתו בטל במיעוט נגד כל הפוסקים הם הרמב"ן והראב"ד והתוס' והרא"ש ואין חילוק בין דיבר עם המקדש ללא דיבר ולהרא"ש קטנה אחרת לא ולהתוס' אפי' אחרת ובתו קמש"ל הואיל והוא חוב לה כנ"ל. גם נראה עיקר כדברי התוס' דלהרא"ש דהוי מטעם שליח קשה באמת האיך תיעשה שליח לחובתה ומ"ש הרא"ש דזוכה לעצמה הכא לא הוי זכי' כלל דהא אסור לקדש בתו קטנה מהאי טעמא כנ"ל [גם נראה לי שאין חילוק בשיעור הקטנה ובכל גוונא יכול לומר צאי וקבלי כמו ביעוד ואפי' אינה יכולה לשמור קידושי' כנ"ל פשוט]: (ט) אבל יש חולקים. כ"כ לדעת הרי"ף שהשמיט מימרא דרבא אמר ר"נ ותמה הב"ש הא זכר מימרא דר"נ בתך מקודשת לי ולק"מ דהכוונה נערה ולא קטנה ומ"ש והוא שלא בגרה משום דלא מיירי לאפוקי באופן שאינו יכול לקדש כלל דבהא לא מיירי דפשיטא דבוגרת אין לאבי' רשות רק כוונתו דלשון בתך מהני בשטר בלא בגרה דוקא אבל בוגרת לא מהני לשון זה וכן להיפוך הרי את לא מהני רק בבוגרת אבל בלא בגרה לא מהני גבי שטר רק בתך אבל באופן שאינה מתקדשת כלל לא מיירי ועוד דקטנה

עכ"פ ע"י אביה מהני אבל בוגרת בכל אופן לא מהני לשון זה וזה ברור. ומה שהביא המרדכי ראי' מקטנה שנתקדשה שלא לדעת אבי' לק"מ לפע"ד דהתם יכול להיות דאחר זכה בקידושין בשביל אבי' בריצוי הקטנה וחיישינן שמא נתרצה האב ומאן לימא לן דמיירי דקיבלה הקידושין. גם משכחת לה בקידש בביאה. גם יש לומר דסובר הרי"ף הך דר"נ רק בשטר ובכסף בלא"ה מקודשת כמו ככר לכלב ובכסף מודה וא"כ משכחת שנתקדשה בכסף ומ"מ לדינא העיקר כסברא קמייתא דהוא סברת רוב הפוסקים:

י יחזיק האב יד הקטנה וכו' דהרי י"א דאסור. דין זה לא ידעתי כיון דאסור לקדש בתו קטנה מה נפקא מינה אם הוא מקבל או מחזיק ידי' וכיון שהוא סמוך אצלה הוי כמו חצרו מכח ידו בסמיכה דמהני וא"כ הוי ממש כמקבל בעצמו:

יא ואם שינה וכו'. מדברי הרב משמע דהכריע כדברי הרמב"ן דעביד אפי' בקידושי שטר אבל באמת דברי הר"ן ברורים וכן מוכח בש"ס דקאמר והוא שבגרה והוא שלא בגרה ומה ביקש לאשמעינן הכא דין בוגרת שאין לאבי' רשות בה וכן להיפוך דיש לאבי' רשות. גם לשון והוא שלא בגרה משמע להחמיר בא ולפירש"י להקל הוא דבהא בעינן דעתו ובגרה לא בעינן דעתו וברור דהכוונה דבהא מהני לשון זה ובבגרה לא וכן להיפוך ועיקר חידוש ר"נ בלשון זה דבהא מהני דוקא בתך ובהא הרי את אבל בכסף כיון דמדבר בעסקי קידושין מהני לא גרע לשון זה ממדבר ושתק לגמרי משא"כ בשטר אמנם בקטנה שקיבל אבי' גט אני תוכך כיון דאין האב עושה בגט כלום והבעל מגרש בע"כ והגירושין להבת הם אפשר דיש לכתבו כמו כל גט משא"כ קידושין דהאב מקדש ולא הבת ולכך נסתפק הרא"ם להצריך בגט ב' גיטין וזה ברור:

סעיף ח. (יב) מצוה שלא יקדש בתו כשהיא קטנה (יג) עד שתגדיל ותאמר בפלוני אני רוצה:

הג"ה. וי"א דנוהגין בזמן הזה לקדש בנותינו הקטנות משום שאנו בגלות ואין לנו תמיד סיפוק כדי צורכי נדוניא גם אנו מתי מעט ואין מוצאין תמיד זיווג הגון (תוס' ריש האיש מקדש) וכן נוהגין:

יב מצוה שלא יקדש. בש"ס איתא אסור לקדש וכתב בת"מ דמיירי באומר צאי וקבלי דליכא איסור ודבריו תמוהין דמ"מ האיך השמיטו הטור ומחבר מה שאמרו בש"ס דאיכא איסור במקדש בעצמו ונראה דכוונת הטור ומחבר על פי דברי התוס' דעכשיו ליכא איסורא כמ"ש הרב בהג"ה ומ"מ מצוה איכא להשתדל לקדשה באופן שלא תהא מקודשת עד שתגדיל או אם יוכל להשליש הנדוניא עבורה שיוכל להמתין אבל איסורא ליכא כנ"ל:

יג עד שתגדיל ותאמר בפלוני אני רוצה. משמע להדיא דבקטנה לא מהני שתאמר בפלוני אני רוצה וכן משמע להדיא בש"ס דקאמר דלכך נקט נערה לאפוקי קטנה דאיכא איסור וא"כ הך נערה ע"כ דמיירי באופן שאומרת בפלוני אני רוצה א"כ מבואר דקטנה אפי' בכה"ג אסור וכן מוכח מדברי התוס' שחילקו בין הך דאמר לעיל טב למיתב טן דו דהתם שאני דהיא גדולה ומתרצית. מבואר דבכה"ג קטנה לא וזה ברור ודלא כב"ח שכתב בפשיטות דקטנה ליכא איסור באומרת בפלוני אני רוצה ועד שתגדיל לאו דוקא ולפע"ד ברור כמ"ש:

סעיף ט. האב שנתן רשות לשלוחו לקדש בתו (יד) והלך הוא וקדשה לאחר ושלוחו קדשה לאחר יזה מהם שקדם הוי קידושין ואם אינו ידוע איזה קודם אסורה לשניהם וצריכה גט משניהם:

יד והלך הוא וקידשה. יש לי ספק אם קידשה אבי' לאתר ל' והשליח קידשה בתוך ל' דבעלמא בהא מקודשת לשני א"כ יש להסתפק כאן אי בתר הקידושין אזלינן והרי קדמו קידושי האב או בתר חלות הקידושין אזלינן והרי קדמו קידושי השליח. ולכאורה מדקאמר בש"ס צריכותא בין אב לאשה ולא דייק בפשיטות מאי קמש"ל דאם שלו קדמו קידושיו קידושין משמע דקמש"ל דכל שקדמו הקידושין אף דחלין בחר קידושי השליח קידושיו קידושין ומ"מ יש לדחות דקמ"ל דס"ד דלא קידש רק אולי לא משכח שליח אבל אי חשכח אפי' בתר הכי יועיל קידושי השליח. אמנם לדעת הרמ"ה שהביא הטור דאי שוי שלית אחר קידושי בתרא הוי קידושין ולא של קמא, ולכאורה יש לדון למה לא נימא דלא שוי שלית הב' רק אולי לא משכח הראשון ולא כשקדמו קידושי ב' וצריך לומר דדעתו דכל דשוי שליח אחר כיון דאי אפשר לו לקדשה רק פעם אחת וכל שכבר מסר לשליח ראשון נפקא כחו עד שיבטל שליחות הראשון וא"כ בהכרח ביטל שליחות הראשון ומהאי טעמא נראה דאפי' לא קדיש בתרא כלל לא חלין קידושי קמא להרמ"ה שאין כת בידו לעשות שליח שני עד שיבטל הראשון כיון ששני השליחות סותרות זו לזו' וכ"כ הב"ח להדיא להרמ"ה [ועמ"ש בסמוך] ולפי זה כ"ש כשקידש בעצמו דנתבטל שליחות הראשון דלא גרע מקידושי עצמו מעשיית שליח אף דלא קדיש כלל וא"כ בקידושי עצמו אף לאחר לי מ"מ לא גרע מעשיית שלית אף דלא קדיש כלל בתרא וא"כ כיון דפסק המחבר דספיקא היא ה"ה בכה"ג הוי ספק מקודשת בתרווייהו ודו"ק ועמ"ש לעיל סי' ל"ו בענין זה: סעיף י. (טו) אי שוי שליח אחרינא ולא בטלוה לשליח ראשון בפירוש (טז) ואזל כל חד מינייהו וקידש (יז) בעיא גט מתרווייהו

טו אי שוי שליח אחרינא. עח"מ וכוונתו דדוקא בקידושי עצמו פשיטא לן דביטל שליחות הראשון לגמרי ולכך אם קדמו שלו קידושיו קידושין אבל בשוי שליח אי נימא דזה הוי ביטול כמו קידושי עצמו א"כ אפי' קדמו קידושי קמא לקדושי בתרא לא מהני כמ"ש הרמ"ה ומדי ספקא לי' להרמ"ה ע"כ דיש מקום לומר דבעשיית שליח עדיין לא הוי כביטל בפי' א"כ ממילא אפי' בקידושי בתרא לא נתבטל דהא אין לנו לדון ביטול רק בעת עשיית השליח ואם לא נחשיב זה לביטול אין כאן ביטול כלל אפי' קידושי בתרא קדמו ולק"מ מה שהקשה הב"ש:

טז ואזיל כל חד מינייהו. מלשון זה משמע דוקא בקדיש בתרא אבל בלא קדיש קידושי קמא הוי קידושין והב"ח כתב אפי' לא קדיש בתרא קידושי קמא הוי ספק ולס"ד דהרמ"ה אינם כלום ובאמת נראין דברי הב"ח אף שיש לפקפק ולומר מנא לן דשוי שליח אפי' לא משכח דילמא לא ביטל הראשון רק אי משכח בתרא. אך לפי זה יש להקשות מנא לן דביטל קמא דילמא לא ביטל רק אי לא משכח קמא וע"כ דעשיית השליח השני ממילא הוא ביטול לראשון כמ"ש לעיל ס"ק י"ד א"כ ממילא אפי' לא קדיש בתרא:

יז בעיא גט מתרווייהו. עב"ש מה שהקשה מסי' קמ"א ולק"מ דשאני התם דאין ב' השלוחים סותרים זה לזה משא"כ כאן דהשליחות סותרת זה לזה שאין בידו לקדשה רק פעם אחת. ומ"ש הב"ח, דה"ה בעל נראה פשוט דאם קידש כל אחד אחרת וודאי לא שייך סברת הרמ"ה בבעל רק אם קידש אחד אמה ואחד בתה בהא אמרינן דמדעשה שליח הב' לקדש לו אשה סתם ממילא ביטל שליחות הראשון מקרובי קידושי שליח השני ודו"ק. ומ"מ האידנא דאסור ליקח ב' נשים ממילא אפי' קידש כל אחד אחרת שייך דינו של הרמ"ה. אך קצח יש לפקפק כיון דאסור לבטל שלא בפני השליח יש לדון דלא ביטל כלל אבל בקידושי אב לבתו לא שייך זה. [ובהכי ניחא דלא קתני במשנה בבעל משום דאתיא אפי' לרשב"ג דס"ל בטלו אינו מבוטל] וצ"ל דעכשיו נמי הוי איסור כיון דאס קדמו קידושי בתרא נתבטלו קידושי קמא ושייך תקנת עגונות וממזרות ודו"ק:

סעיף יא. קטנה (יח) או נערה שקידשה עצמה בלא דעת אביה (יט) או נשאת אינו כלום ואפי' מיאון אינה צריכה (כ) ואפי' שדכה אביה תחלה (כא) ואפי' נתרצה האב בפירוש אחר הקידושין וי"א (כב) שאם נתרצה האב כששמע (כג) הוי קידושין משעת שמיעה אפי' אם לא שידך ואפי' אם לא נתרצה מיד כששמע אלא שתק ולא מיחה ואח"כ נתרצה הוכיח סופו על תחלתו והוי קידושין משעת שמיעה אפי' נתאכאו המעות קודם שמיעה:

הג"ה. וי"א דאם נתאכלו המעות לא הוי קידושין (מרדכי פרק האיש מקדש בשם רשב"ם וראבי"ה וראב"ן) בד"א בשלא מיחתה היא או אביה קודם שנתרצה (כד) אבל אם מיחתה היא או אביה קודם שנתרצה לא הוי קידושין אפי' נתרצה האב אח"כ:

הג"ה. (כה) וי"א דאם שמע האב ושתק ולא מיחה מיד הוי כאלו נתרצה (שם) ואם לא שמע) האב או שהלך למדינת הים ונתגדלה הבת ושתקה ולא מיחתה גדלו הקידושין עמה וצריכה גט (ריב"ש סי' תע"ט) וי"א דבעינן שבעל אחר שנתגדלה (רשב"א סי' אלף רי"ט) ויש להחמיר כסברא הראשונה:

יח או נערה. התוס' והרא"ש והר"ן וכן נראה מפירש"י כתבו להדיא דה"ה נערה ומבואר ברא"ש דאפי' בנערה פליג עולא ודעת קצת פוסקים דבנערה הלכה כרב ושמואל והרי"ף כתב להדיא קטנה או נערה וכן מבואר ברמב"ם אמנם בתוס' יש לפקפק כי כתבו דלכך קתני קטנה דאין מיאון בנערה ולמה לא כתבו דנקט קטנה לרבותא דאפ"ה בעי גט ואי דקשיא להו לעולא למה העמידו על דברי רב ושמואל. לכן הי' נראה לכאורה דלהיפוך ס"ד בתוס' דנערה מודי רב ושמואל והיינו דיש לומר דוקא קטנה ס"ל לרב ושמואל דחיישינן שמא נתרצה משום דאסור לקדש בתו קטנה לכך ניחא לי' טפי שתקבל מעצמה ובהא ליכא איסורא כמ"ש הרב בהג"ה לעיל ועוד דכה"ג וודאי ליכא איסורא כיון שהוא לא עשה כלום אבל נערה שפיר יש לומר נהי דנתרצה בקידושין אבל לא שתקבלם היא רק הוא יקבלם דבנערה ליכא איסורא כיון שהיא מתרצית באותו פלוני ולזה כתבו דנקט קטנה לפי שיש בה מיאון אבל נערה ליכא מיאון אבל אה"נ דפליג שמואל אפי' בנערה ולא קתני רבותא נערה לפי שאין בה מיאון ולפי זה עולא דפליג בקטנה כ"ש בנערה כנ"ל בכוונת התוס' ודו"ק. אך מ"מ יש סברא להיפוך ג"כ דדוקא בקטנה פליג עולא שאין מעשה קטנה כלום ואי משום דהוי זכות זכי' מטעם שליחות ואין שליחות לקטן אבל נערה יכולה להיות שלית לזכות לאבי' רק הרא"ש לטעמי' אזיל דסובר דבצאי וקבלי קידושיך ג"כ מטעם שליחות דיש שליחות לקטנה בכהאי גוונא א"כ ממילא ה"ה נערה אבל להך טעם שכתבו התוס' והראב"ד שם שפיר יש לחלק בזה דדוקא בקטנה פליג עולא דלא הוי כאומר צאי וקבלי אבל בנערה מועיל מטעם זכות ונראה שזו היא סברת הפוסקים דמחלקי בין נערה לקטנה ומ"מ לדינא כיון דהרי"ף ורמב"ם והתוס' והרא"ש ורש"י והר"ן ס"ל דה"ה נערה וודאי הכי נקטינן:

יט או נשאת. עב"ש ס"ק ט"ו מה שתמה על המחבר ועל מה שכתב בב"י שהרא"ש הי' לו גירסא אחרת ובאמת דברי הב"י ברורים והוא דלכאורה יש לתמוה בלא"ה לפי נוסחת הרא"ש שלפנינו שסיים ולכך לא הביא רב אלפס הנהו תרי פלוגתייהו דר"ה ור"י מבואר

להדיא דלא כב"י רק גורם כפי גירסא דילן דלפי גירסת הב"י להרא"ש אין כאן רק חדא פלוגתא דר"ה ור"י. אך באמת נוסחא דידן ברא"ש תמוה מאוד והעיקר כגירסת הב"י ברא"ש וז"ל ולכך לא כתב הרי"ף האי פלוגתא דר"ה ור"י דאל"כ יש לתמוה על הרא"ש נהי דהך פלוגתא קמייתא דר"ה ור"י לא הי' מהצורך להביאה דאין נ"מ רק לענין תרומה בלבד אבל הך פלוגתא תנינא בנתקדשה שלא לדעת ג"כ נ"מ לענין קידושין דלמ"ד אוכלת מקודשת כמ"ש רש"י הטעם דהכא עדיף דשתיק כ"ה וכ"כ הר"ן א"כ הי' לו להביאה תדע דלדעת ר"ת מקודשת באמת בהא וע"כ דלא גריס הרא"ש נתקדשה שליח לדעת דבהא ליכא למ"ד שתאכל דלעולא אינה מקודשת כלל ואפי' לרב ושמואל אינו רק ספק ולא ס"ל לחלק כמ"ש רש"י והר"ן רק הגירסא בנתקדשה לדעת וליכא נפקותא רק לענין תרומה בלבד ולפיכך השמיטה הרי"ף ז"ל וכן מבואר להדיא בדברי הרמב"ם פ"ת מהלכות תרומות שכתב רק פלוגתא קמייתא דר"ה ור"י בלבד וכתב אפי' קידשה אבי' מבואר דכ"ע בקידשה עצמה ולפי גירסא דילן בקידשה עצמה גרע דבהא הוי אמרינן טפי דנתרצה כפירש"י והר"ן וע"כ דלא גריס לה כלל ועוד דעכ"פ הי' לו להביאה וכן מדברי הרי"ף שהשמיטה מוכח כן דלענין קידושין אין נ"מ ומעתה דברי הב"י ברורים וגם דברי המחבר דכיון דלדעת הרי"ף ורמב"ם והרא"ש לא גרסינן לה כלל בש"ס ולדעתם אינה מקודשת בהא ואפי' למאן דגריס לה לא נתברר הלכה כמאן דהא נראין דברי תלמוד קאמר וגם בטור מבואר להדיא דאפי' נשאת אינה מקודשת לכך פסק בפשיטות דאינה מקודשת והרב הב"ש לא כוון יפה בזה כמו שביארנו ונראה לי דאפי' להמחמירין בזה היינו דוקא בנתקדשה שלא לדעת ושמע ושתק ואח"כ נשאת שלא לדעת אבל בנתקדשה ונשאת ולא שמע כלל רק אחר נישואין בהא לכ"ע הוי ממש כמו נתקדשה שלא לדעת בלבד דבהא לא שייך סברת רש"י והר"ן כנ"ל ואולי כוונת הטור ומחבר כך ומה שלא זכרו בשמע בנתיים דלא גרסי כלל הך פלוגתא בש"ם כנ"ל:

כ ואפילו שדכה. הקשה הב"ח מהך דלקמן סי"ב ועמ"ש על פי פירש"י ובאמת כוונת רש"י ג"כ ששידך לאבי' היינו שנתקשר בקשר שידוכין עם אבי' ועיקר קושיתו אינו כלום ובש"ס גופא קשה דקאמר שמא התרצה האב והא בשידכו מיירי דוודאי נתרצה וע"כ דהכוונה שנתרצה בקידושין ומהשידוך אין ראי' שנתרצה בקידושין בקטנות והתקשר בשידוכין לקדשה כשתהא נערה ואדרבא כיון דאסור לקדש את בתו קטנה שמא תמאן לכשתגדיל יש לומר דלא נתרצה שתהא מקודשת כשהיא קטנה אבל לקמן דגילה דעתו שרוצה לקדשה שפיר יש לחוש דנתרצה בקידושין שלה כיון דעל ידה ליכא איסורא כמו

במקדש בעצמו כמבואר לעיל ומה שתרצו הח"מ והב"ש חמוה דלקמן נמי נימא דלא גילה דעתו רק לקדשה בעצמו לא על ידי שתקבל היא קידושין:
אמנם בעיקר הדין יש לי מקום עיון דאף דפסקו כעולא מ"מ מנין לנו אפי' שידכו כיון דבש"ס מתמה עלה ואע"ג דשידכו ומהך דרבינא דאמר דלא ס"ל דרב ושמואל לא מוכח כלל בשדיך דהך עובדא לא מיירי כלל בשידך וכיון שאמרו בש"ס מאן דמיתני הא לא מיתני הא איכא למימר דרבינא נמי מוקי רב ושמואל בלא שדיך ובהא סובר כעולא דפליג עלייהו אבל בשדיך מי שמעת לי' ובאמת דמדברי הרא"ש משמע דלא גרים בש"ס כלל הך ואי גריס לא גריס רק ואע"ג דשידכו ובניחותא הוא לא דרך תימא אבל לגירסת רש"י ותוס' שם הדבר צריך תלמוד ואי נימא כך לא קשיא מאביי ורבא ג"כ דעובדא דידהו כשדיך דמי כיון דהי' רוצה לקרובו דוקא מעיקרא. אמנם לפי פירש"י דהך איכא דאמרי פליגי דעולא בכל גוונא קאמר איכא למימר דכלישנא בתרא עבדינן אבל לפי מה שהשיגו התוס' על פירש"י אין מקום להקל לכאורה בשידך לפי גירסא דידן בש"ס ומעתה מוטל עלינו לבאר במחלוקת פירש"י ותוס' אן דעת של תורה נוטה ונראה לפע"ד עיקר כפירש"י כמו שאבאר והוא דהתוס' כתבו דמה שהכריתו לרש"י לפרש כן משום דקשיא לי' מאי. איכא בין לישנא קמא ללישנא בתרא ולזה כתבו בשם ר"י דאיכא בינייהו ללישנא קמא פליג אדרב ושמואל וללישנא בתרא לא פליג ולדעתי הא לא קשיא לי' לרש"י כלל רק הא קשיא לי' דמעיקרא קאמר מאן דמיתני הא לא מיתני הא ופירש"י מאן דמיתני פלוגתא דעולא אדשמואל לא מיתני אדשמואל האי פירוש דפריש בה ר"נ. מבואר מדבריו דוודאי ליכא למ"ד דלא אמר עולא בהאי דינא שום דבר רק מאן דמיתני דרך מחלוקת אדשמואל לא מיתני האי פירוש דר"נ דשמואל בשידכו דבהא לא הוי פליג עולא ומאן דמפרש שמואל בשידכו לא מיתני הך דעולא דרך מחלוקת רק בפני עצמו אמר ובלא שידכו אמר אבל וודאי ליכא למ"ד דלא אמר עולא בהא כלל. והשתא מאי בעי הך איכא דאמרי הא כבר נכלל זה במה שאמר מעיקרא מאן דמיתני האי לא מיתני הא וע"כ דהך איכא דאמרי מיתני להך דר"נ ועולא אמר אפי' בשידכו והוא דעת שלישית דעולא פליג אפי' בשידכו כיון דקאמר מילתא באפי' נפשי' סתמא כנ"ל לדעת רש"י [ולולא פירש"י הי' נראה לפרש בפשיטות דלאו דרך תימא קאמר רק בלשון שאלה או אפי' בשידכו פליג ועל זה קאמר דאין הכרח דיש לומר מאן דמיתני הא לא מיתני הא והדר קאמר איכא דאמרי ובהא ליכא למידתי הכי כמו שפירש"י]. ועוד נראה לי להוכיח דעת רש"י מהא דפריך בסמוך ממתניתין דקתני או שמאנו ואי עולא (לא) בשדיך מצי לאוקמא מתניתין בשדיך ואי משום דבעי גט ומיאון הא לא קשיא מידי דאל"כ השתא

נמי לשמואל קשה. ומ"ש התוס' דלשמואל מיירי בלא שדיך הוא דחוק מאוד דוודאי משמע דלר"נ דמוקי בשידכו דבלי שדיך לא בעי כלום דאל"כ הוי לי' לומר אבל בלא שדיך במיאון סגי ומאיזה צד נבעי מיאון כיון דגט לא בעי ובמה נפשך אי נתרצה ליבעי' גט ואי לא נתרצה מה צורך למיאון ואף דמדברי קרנא משמע דאיכא מיאון בלי גט היינו דהוי ס"ל דיש, מיאון דהוי לה כיתומה בחיי האב דבעו מדרבנן מיאון והא נמי בעי מיאון אפי' בלי דעת אבי' אבל לפי מה דפריש רב דלא בעי מיאון רק שמא יאמרו קידושין תופסין באתותה וזה לא שייך רק אי בעי גט כמו שפירש"י להדיא אבל באמת לא הבנתי כלל דברי התוס' דמה דבעי גט לא קשיא מידי דבלא"ה יש להבין דקאמר במיאון סגי לה גט מעלי' בעי ומה בקשו בתיבת מעלי' ואיזה גט גרוע יש כאן עד שיאמר גט מעלי'. לכן נראה ברור לפי שאמרו שם וכולן שהי' בהן גירושין כתב בכתב ידו וכו' חולצות ולא מתיבמות והיינו דאין צרות מותרות רק שנתגרשו גט מעלי' אבל לא בגט גרוע כגון בכתב ידו ואין עליו עדים כיון דלכתחילה לא תנשא מדרבנן לא הותרו הצרות בגט זה: והנה נראה פשוט דבנתקדשה שלא לדעת דמצריך שמואל גט וודאי לאו גט מעלי' דוקא בעי דאפי' נתגרשה בגט דלכתחילה לא תנשא. בעלמא הכא וודאי מהני כיון דמדאורייתא אין חשש כלל ומדרבנן נמי בנשאת מהני רק בעלמא לא תנשא לכתחילה הכא דאינו רק חשש לא חיישינן כ"ה בדרבנן [וכה"ג כתב הר"ן לענין תרומה ע"ש] ומ"ש שם דחולצות ולא מתיבמות יהיינו היכי דבעי גט מעלי' דוקא אבל בקידשה נפשה לא בעי גט מעלי' דוקא ואפי' בגט גרוע התרו הצרות והשתא לא קשיא מה שהקשו התוס' דמדקאמר או מאנו או נתגרשו משמע דלא בעי גט דהך או נתגרשו היינו גט, מעלי' דגט גרוע קתני סיפא דלא מהני להתיר צרות אבל בהך מיאון בגט גרוע סגי לה אבל לעולם גט בעי רק לעולא דלא מצריך לא גט ולא מיאון קשיא. והשתא דברי רש"י מוכרחין דע"כ עולא בכל גוונא קאמר דאל"כ לדידי' נמי לוקמא בשדיך ומ"מ גט מעלי' לא בעי כמו לשמואל ולא קשיא כמו לשמואל וע"כ דעולא בכל גוונא קאמר והיינו דנקט קושית רב כהנא בתר איכא דאמרי דוקא דמעיקרא לא קשיא דמצי לאוקמא בשדיך רק להך איכא דאמרי מקשה רב כהנא:

גם מהא דפריך בתר הכי מהא דקתני ושווין שמוכרה אלמנה לכה"ג מבואר כפירש"י דלר"י הוי מצי לאוקמא בשידכו. ומה שתרצו התוס' דשידך הוי כמו שקידש לא הבנתי דמה בכך שלא אמרו רק אין אדם מוכר בתו לשפחות אתר אישות שהוא מכרה לאישות אבל כאן הוא לא עשה כלום והיא מכרה עצמה ובשביל שלא מיחה האב ונתרצה במעשי' לא שייך להפקיע ממנו זכותו שיש לו בה כיון שלא בגד בה האב כלל רק מעשי'

גרמו לה והאב לא עשה כלום רק לא מיחה ואמת כי דברי התוס' בלא"ה אינם מובנים שהקשו בפשיטות ולא זכרו דהקושיא לר"י דוקא כמו שזכרו בדיבור הקודם פר"י ופ"ה ומזה הי' נראה לכאורה דכוונת התוס' להקשות דכיון דשידך ונתקדשה עמו בקשר שייך לקרותה אלמנה אף דהקידושין אינם כלום והא גופא קמש"ל דיכול למוכרה לכה"ג דאין הקידושין כלום וראוי' ליעוד דהשתא נמי לרב ושמואל לא בעי רק מיאון ואינה חייבי לאוין כלל וע"כ דס"ד דקמש"ל הא גופא דאינה אלמנה הפסולה לכה"ג ועל זה תרצו דשדיך הוי כמו שקידש דכיון דנתקשר בקשר שידוכין הוי כמכרה לאישות ואינו יכול למכור לשפחות אבל מ"מ קשה לפרש דברי התוס' בתר הכי לפי זה ודו"ק] ומזה מוכח כפירש"י דעולא בכל גוונא לא בעי כלום ולפי זה כיון שהוכחתי דהך איכא דאמרי בכל גוונא קאמרי ממילא יש לסמוך על דעת רוב הפוסקים דאפי' בשדיך לא חיישינן בלישנא בתרא אליבא דטולא ודו"ק היטב בכל הנ"ל. בפרט דלפירש"י ע"כ צריך לאוקמא הך ברייתא דאלמנה לכה"ג לשמואל בלא שדיך וקשה כיון דלא בעי רק מיאון אפי' חייבי לאוין לא הוי ולפירש"י ניחא דמוקי לה בשדיך ולעולא קשה דאפי' בשדיך לא בעי כלום.

ואי בעי לומר מדרבנן הוי לי' לומר שניות דהוי בעריות גופא דמיירי בה ודו"ק:

כא ואפילו נתרצה. זהו מה שכתב הרי"ף דלית הלכתא כרב ושמואל בין נתרצה האב בין לא נתרצה והר"ן מסתפק בדעתו אי אפי' בעת קידושין אינו מועיל ריצוי או אח"כ דוקא ומדברי הרא"ש מבואר לדעתו דאח"כ לא מהני ותמה הרא"ש מנין לו להרי"ף דבר זה וטרם שנאמר בטעמו של דבר אומר כי דברי הרי"ף מוכרחין בסוגיות הש"ס גופא והוא דהמרדכי תמה האיך יתיר עולא ספק א"א שמא יתרצה האב כשישמע והוי קידושין ומתוך זה כתב לחלק בין אם אבי' כאן בין שאינו כאן דדוקא בישנו כאן נחלקו אי שתיקתו דרתת או חודה ובאמת דברים אלו תמוהין דאי ס"ד דבאין האב כאן לכ"ע חיישינן שמא ישמע ויתרצה א"כ הא פשיטא דבמיאון עכ"פ סגי דאפי' לרב בין היא בין אבי' יכולין לעכב ואפי' נתרצה אתר חזרתה לא מהני כמו שפירשו רש"י והר"ן והפוסקים וכ"כ המרדכי גופא להדיא שם דסגי במיאון א"כ מאי פריך ממתניתין דכולן שמאנו הא משכחת בפשיטות שקידשה נפשה והאב לא הי' כאן וצריכה מיאון ואח"כ מת בעלה ובא האב ואז בין שתק בין נתרצה נפטרה במיאון ולק"מ וע"כ דבכל גוונא ס"ל לעולא דלא בעי כלום א"כ מבואר דאפי' נתרצה אח"כ לא מהני דאי בנתרצה מהני ע"כ יש לנו לחוש באינו כאן שתצטרך למאן אולי יתרצה כשיבוא וזה ברור לפע"ר. ועוד דבלא"ה מוכרח בש"ס כהרי"ף דאי ס"ד דבנתרצה כששמע הוי קידושין לכ"ע מאי פריך ממתניתין דיבמות או שמאנו הא מצי מיירי שנתרצה האב ואי קשיא אי בנתרצה גט

מעלי' בעי הא ליתא דמיאנה קודם ששמע האב ונתרצה דאז לא מהני תו ריצוי האב אבל לולא המיאון לא היתה פטורה מכת ריצוי האב וליכא למימר דהך מיאון לא הוי כמו עכבה שהיא מעכבת הא ליתא דהא באין האב כאן דחיישינן שמא יתרצה. לדעת ר"ת מ"מ מודה דמיאון סגי כמבואר להדיא במרדכי בשם ר"ח וע"כ משום דמיאון הוי כמו עכבה דידה א"כ פשיטא דלק"מ ממתניתין דיבמות ואפי' אי נימא דלא כר"ת הנ"ל ומדינא לא היתה צריכה למאן מ"מ הרי לשמואל ג"כ ע"כ צריך לפרש ושוין שמכרה גרושה היינו לא שהיתה צריכה גט רק דכך הי' שנתגרשה ואף כאן הכוונה כך שכך הי' שמיאנה ואח"כ כשנתרצה לולא דמיאנה לא היו הצרות מותרות וכ"ש לשיטת ר"ת הנ"ל דהיתה צריכה מיאון מדינא כנ"ל. ולפי זה ממילא מוכח דאפי' לא נתאכלו המעות לא בעי כלום אפי' נתרצה דאל"כ אכחי תיקשי כנ"ל ולא כהמרדכי שכתב בלא נתאכלו מודה הרי"ף: אמנם בטעמו של דבר למה לא מהני ריצוי האב אח"כ ובש"ס משמע דרק מיחש לא חיישינן גם ליישב קושיותיו של הר"ן על הרי"ף נראה לפע"ד פשוט והוא דוודאי יש להבין כיון דאפי' אמר צאי וקבלי קידושיר קיי"ל דצריך עדים על זה דשליח קבלה לכ"ע צריך עדים ומכח האב הוי לקבלה א"כ אפי' אמר בפי' בלי עדים לא הוי מהני והאיך ניקום אנן וניחוש שמא נתרצה וע"כ צריך לומר כמ"ש המרדכי דטעמו של שמואל דסתם אב ניחא לי' בקידושי בתו לכך חושש דילמא אנן סהדי דנתרצה. ולפי זה פשוט הוא לפע"ד דהך שמא נתרצה אין הכוונה עכשיו כששמע ושתק דמה בכך הא מ"מ מעיקרא לא נתקדשה בשליחותו ולא הי' עדים על זה ואי משום דחזינן עכשיו דרוצה נימא דגם מעיקרא רצה הא וודאי ליתא כיון שהדבר בעצמותו אינו זכות לו לא מהני רצונו אפי' גילה דעתו שנתרצה מעיקרא דהא גבי גט אשה אפי' מחזרת להתגרש או שרצתה אח"כ לא מהני שיהא גט למפרע משטה שמסר לשליח לזכות לה כמבואר בסי' ק"מ להדיא בכל הפוסקים מן הירושלמי ריש התקבל וא"כ אף כאן תוב הוא שמפקעת עצמה מרשותו אם לא דנימא דהכוונה דהוא זכות לו דסתם אב ניחא לי' בקידושי בתו וכיון דאנן לא ס"ל הא דרב ושמואל ולא חיישינן לזה והוא אצלנו בגדר ספק לא שיסתפק לן שהוא זכות א"כ ממילא אפי' התרצה באמת לא מהני דכיון שאין ידוע לנו ובעצם אינו זכות לא מהני ואפי' התרצה בלבו בעת קידושין לא מהני בלי עדים דלקבלה לכ"ע צריך עדים וכאשר תדקדק היטב תמצא כל קושיותיו של הר"ן מיושבין היטב ואין להאריך וכן הך ראי' מרבינא דלא סבר לדרב ושמואל אתי שפיר אף דהכא שאני דלא מהני ריצוי היינו משום דליכא עדים על זה שנתרצה בעת קידושין והתם נמי לא מיבעי' לדעת הפוסקים דשליח הולכה ג"כ צריך עדים א"כ ממילא לא חיישינן

התם ג"כ כל כמה דלא ידעינן אלא אפי' להרמב"ם דלהולכה אין צריך עדים ח"מ פשיטא דבעינן עכ"פ הודאת בעלי דינים והתם כיון דהבן בוודאי אינו אומר דשוי לאב שלית א"כ אנן כל כמה דאין עדים ובעלי דברים אינן מודים אין כאן תשש קידושין כלל דחשש שלנו לא משוי קידושין רק טעמו של שמואל דסתם אב ניחא לי' בקידושי בתו ואנן סהדי דנתרצה ואנן דלא ס"ל הא מילתא ממילא לא מהני שום ריצוי בלא עדים אבל אם נתרצה בעת קידושין להדיא בפני עדים בהא וודאי מודה הרי"ף כנ"ל ברור בזה לדעת הרי"ף וזה שכתב הרי"ף ליישב מהך דאביי ורבא דחיישינן דשדר האב לקרובו שיקדשה בחשאי ולא קאמר דהתם חיישינן דנתרצה לפי שגילה דעתו דגילוי דעת וודאי לא מהני שמא חזר בו כהך דירושלמי דפרק התקבל הנ"ל רק החשש דבאמת בפקודתו קידשה ודו"ק ועמ"ש לקמן סי"ב בזה]. ועב"ש דלדעת הרא"מ דלא קיי"ל כראר"נ דצאי וקבלי לא מהני הכא וודאי לא מהני וכבר כתבתי לעיל ס"ז דמודה הרא"מ בקידושי ביאה או בקיבל אתר כסף הקידושין וע"כ לא קיי"ל כראר"נ רק אם קיבלה היא בעצמה כסף הקידושין דאין לה יד ולא כשקיבל גדול לזכות לאב ע"ש:

כב שאם נתרצה. עב"ש הטעם דהוי זכות למפרע משום כל אדם רוצה להשיא בתו. והרא"ש כתב טעם דהוי כאילו אמר צאי וקבלי ובאמת הוא תמוה דאי מצד הסברא הוי זכות מה צורך לריצוי עכשיו אפי' שתק נימא דהוי זכות או כשאינו כאן וע"כ דלא ס"ל כרב ושמואל דיש לחוש דהוי זכות א"כ מאי מועיל ריצוי עכשיו. גם לפי טעמו של הרא"ש יש לדון דליכא עדים על עשיית השליחות כמ"ש לעיל ס"ק כ"ב:

כג

הוי קידושין מטעם שמיעה. כ"כ הרמ"ה והוא תמוה מאוד כיון דמעיקרא לא הוי קידושין האיך יהא קידושין עכשיו וכ"ש כשנתאכלו המעות ומ"ש מהרי"ק דהוי כמקדש לאחר ל' הוא תמוה דשם כך אמר לאשה והיא גדולה בת דעת וקיבלה על דעת כן אבל מה יועיל אמירת המקדש שאין כאן מתקדשת ולמי אמר כיון דבלי אב אינו כלום אם לא דנימא דהוי כמו שקידש ברשות האב א"כ מקודשת למפרע. ונראה שהרמ"ה הוציא כן מהא דקאמר בין היא בין אבי' יכולין לעכב כפירש"י ואי הוי קידושין למפרע האיך תוכל לעכב אבל באמת לק"מ כמ"ש לקמן בס"ד. ונראה דהנך י"א שהביא הרב לא פליגי רק לסברת הרמ"ה דלא הוי קידושין רק משעת שמיעה אבל לסברת הרא"ש והר"ן אין חילוק בין נתאכלו ללא נתאכלו ודעת רש"י ג"כ דלא כהרמ"ה רק למפרע מקודשת:

כד אבל אם מיחתה. זהו לפירש"י וכתב הב"ש דדעת התוס' דמהני מחאה אתר הריצוי של אב והוא תמוה דהא מיאון הוי כמחאה וכדמוכח מדברי ר"ת במרדכי להדיא א"כ

האיך קאמר צריכה גט ומיאון הא לעולם במיאון סגי אפי' נתרצה האב בוודאי אבל כוונת התוס' פשוט דכל שהיו הקידושין בלי דעת אבי' אפי' נתרצה אינו מרוצה רק לדעתה ואם אז בעת שרצה כבר מחתה לא מהני הרצון דאם הי' יודע לא הי' מרוצה אבל אם בעת הרצון לא מחתה עדיין שוב לא מהני מחאה דכבר נעשו קידושין גמורין ודעת רש"י כפי הבנת התוס' דהואיל דאינן קידושין רק כשרצה מועיל חזרה קודם שרצה אבל לא ס"ל לתוס' דמועיל מחאה אתר רצונו של אב כמו שהוכחתי דאל"כ למה לי גט ועוד כיון שצריכה גט בוודאי תמחה ומה לה לקבל כיון דבעכבה בלבד מהני. אמנם פירש"י צ"ע לכאורה כיון דמשמע מדבריו דלא כהרמ"ה רק למפרע הוי קידושין א"כ האיך מהני מחאה שלה ונראה דס"ל ג"כ סברת התוס' דהואיל דאינן קידושין רק כשיתרצה אף דהוי למפרע מ"מ אם חזרה קודם הריצוי ממילא לא מהני הרצון כי לא נתרצה רק כפי רצונה אז וזה ברור לפע"ד:

והנה בדעת הרמב"ם פי' ב"י מה שפירש ואינו נכון כלל כי הרמב"ם לא מיירי רק מאופן שאינה מקודשת ולא זכר כלל בנתרצה בשעת קידושין דמקודשת שיאמר על זה בין היא בין אבי' יכולין לעכב. והנה לולא דמסתפינא הייתי אומר דבר חדש לפי שאני תמה בלא"ה דכפי הנראה מדברי הרמב"ם בהלכות נערה בתולה דהיא יכולה לעכב שלא תנשא לו דלא כמ"ש התוס' שם דאינה יכולה לעכב וכן נראה מפשטות הברייתא א"כ תיקשי למה בקטנה אחרת יכול לקדשה בע"כ וזו ממאנת ואי משום דשאני זו שנבעלה ע"י פיתוי א"כ האיך מדמה בש"ס קטנה דעלמא לקטנה שהיא מפותה ומאי ענין זה לזה. לפיכך נראה לי לומר דמה שזכתה תורה לקדש בתו קטנה היינו שלא לדעתה כלל שהיא אינה יודעת כלל אבל כשהיא יודעת בטיב קידושין וממאנת בו אינו יכול לקדש אותה בע"כ. ומה שאמרו אי בעי מסר לה למנוול היינו בלא דעתה אבל לא כשהיא ממאנת בו תדע דאסור לקדש בתו קטנה עד שתגדיל ונהי דהא אינו רק מדרבנן אבל מאיזה צד נימא דהתורה זכתה לו לקדש בתו בע"כ במה שאינה רוצה בו כלל ואי נימא כך אתי שפיר דפליגי בש"ס בנתקדשה שלא לדעת דכיון דהכל תלוי באב והיא כבר רצתה ואי הי' בריצוי האב היתה מקודשת א"כ שוב אינה יכולה למאן בו כיון דכבר נתקדשה לו ועל זה מביא ראי' מברייתא דקתני אם מאן ימאן דהיא ממאנת וקשה הא כבר נתרצה בו והאיך תמאן וע"כ דמ"מ ממאנת ואהא דתי דשלא לשם אישות הי' ולעולם לא רצתה בקידושין משא"כ כשרצתה בקידושין ובזה אתי שפיר בפשיטות דברי אביי דקאמר צריכין קידושין לדעת אבי' אשר לכאורה אינו מובן כלל דכיון דאינו קידושין מה נ"מ דמיירי בפיתה לקידושין כיון דלא מהני ולפי הנ"ל ניחא אלא שאין בידי כת לחדש דבר

זה לכן לא הארכתי אף דאתי שפיר דברי הרמב"ם בלי גימגום. אבל מ"מ יותר נראה לפרש דסובר הרמב"ם כמו שנתנה תורה רשות למפיתה למאן אפי' פיתה לשם קידושין והיינו דכל שכבר נתפתה ממנו אין אבי' יכול להכריתה לקדש לזה שפיתה אותה א"כ כמו כן בנתקדשה שלא לדעת אבי' הוי כמפותה ושוב יכולה לעכב שלא תתקדש לזה כלל כיון שכבר פיתה אותה ובזה אתי שפיר טפי עכ"פ מפי' ב"י כמו שביארנו ודוק היטב כי קצרתי בזה:

כה ויש אומרים דאם שמע. תמוה לי דליכא למ"ד שיסבור כך דהא הסוגיא מיירי בשמע ושתק כמ"ש התוס' ובמרדכי גופא בעל דעה זו מביא מדברי התוס' הללו לראי' והיינו אליבא דרב ושמואל כתב כן לפי שבעובדא דילי' נראה לו להחמיר כרב ושמואל כמו שהאריך מכמה טעמים ואומדנא וכיון דבשמע ושתק צריכה גט לרב ושמואל כמ"ש התוס' ה"ה התם אבל לדידן דלית הלכתא כרב ושמואל ואין כאן אומדנות להחמיר לפסוק כרב ושמואל פשיטא דשמע ושתק לא חיישינן כלל וזה ברור ולא הארכתי בזה כי דברי המרדכי מבוארין הם כמ"ש וע"ש:

סעיף יב. קטנה שקידשה עצמה למי שגילה האב דעתו שהיה חפץ לקדשה (כו) חיישינן שמא נתרצה:

כו חיישינן שמא נתרצה. תמוה לי על המחבר שהביא דעה זו בפשיטות והוא דוקא לשיטת הרמ"ה שהביא הטור דמקודשת משעת שמיעה ועל זה אמרינן דאם גילה דעתו אפי' שתק חיישינן שנתרצה לכך שתק והוי כהודאה ולא דרתח כיון דגילה דעתו אבל להרי"ף דסובר דריצוי אח"כ לא מהני וודאי לא מהני גילוי דעת תדע דלא משני הרי"ף בקושיא מאביי ורבא דשאני התם דגילה דעתו מקודם שרוצה בקרובו וע"כ דגילוי דעת לא מהני כיון דבעינן ריצוי בעת קידושין ושמא חזר בו ואין זה זכות כלל ורב ושמואל סברי דהוא זכות ואנן לא ס"ל הא כמו דלא מהני מחזרת להתגרש כיון דבעצם הוא חוב כמו כן כאן דמפקעת עצמה הוי חוב א"כ ממילא אפי' גילוי דעת לא מהני וזה ברור לפע"ד ועמ"ש לעיל ס"ק כ"א בטעמו של הרי"ף:

סעיף יג. (כז) נתקדשה לדעת אביה ונשאת שלא לדעתו בין שאביה כאן בין שהלך למדינת הים אינם נשואין ואם מתה אינו יורשה ואינו מטמא לה. וי"א דה"ה אם מת האב קודם שנשאת ונשאת (כן משמע במרדכי פ"ב דקידושין בשם מקצת רבותינו:

כז נתקדשה לדעת אבי'. שם נחלקו רב אסי ורב וחש רב לדרב אסי ונראה לי דע"כ לא פליגי רק בנתקדשה לדעת אבי' לא שאבי' קידש אותה בעצמה וכיון דחזינן דניחא לי' לאב במה שבחו עושה בעצמה א"כ יש לומר דכמו כן נימא לי' בנישואין דידה אבל

בקידשה בעצמה ונשאת שלא לדעתו נראה לי דכ"ע מודים דחיישינן דהאב אינו רוצה בנישואין הללו ומירתת רתח במה שנשאת שלא לדעתו וכמו בנתקדשה שלא לדעת דקיי"ל דלא חיישינן לקידושין כלל א"כ כמו כן בנשאת שלא לדעת דעכ"פ יש לחוש שהקפיד על זה רק מחמת שנתקדשה לדעת הרי נתרצה במעשי' שהיא עשמה בעצמה בקידושין יש לנו לומר דה"ה שמתרצה בנישואין דידה ולפי זה נראה לפע"ד במה שכתב המרדכי בשם מקצת חכמים דה"ה במת האב כמ"ש הרב בהג"ה ור"ת תמה על זה דהא לא פליגו רק שמא ימחה והרי מת ובאמת שס במרדכי עובדא הוי שהאב קידש אותה בעצמו ואח"כ מת בהא ס"ל דלכ"ע אינם נשואין דמאיזה צד נימא דניחא לי' בנישואין [כשהיא קטנה ואדרבא כיון דנשואי קטנה זנות הם כמבואר סי' א' א"כ יש לומר דלא רצה להשיאה עד שתגדיל] דידה אבל בנתקדשה בעצמה לדעת אבי' בהא ליכא למ"ד במת האב הוי נשואין ודברי הרב צ"ע לפע"ד:

והנה הרי"ף הביא הך סוגית הש"ס ומייתי עלה פלוגתא איכא מ"ד הלכה כרב ואיכא מ"ד הלכה כרב אסי דחש לה רב לדרב אסי והכי מסתברא. ויש להבין לאיזה צורך הביא הרי"ף דבר זה דהא לירושה וטומאה מודה רב לרב אסי ומשום תרומה לא הי' לו להביא כמ"ש הרא"ש גופא אח"כ דלכך השמיט פלוגתא שני' בש"ס משום דאינה רק לתרומה. לכן נראה לי דסובר הרי"ף דדוקא לירושה מודה רב משום דאין הולכין בממון אחר הרוב אבל לענין טומאה סובר דלא חיישינן שימחה והיינו דמייתי עלה דחש לדרב אסי לענין טומאה דקשה שיהא המעשה לתרומה בימי רב ורב אסי. ומה שהקשה הרא"ש דרב סובר הולכין אחר הרוב בממון היינו היכי דליכא לברורי אבל הכא דאפשר להמתין עד שיבוא האב או לברר אם רוצה לא אזלינן בחר רובא או אפשר דלא ס"ל להרי"ף מ"ש התוס' והרא"ש דלא מיקרי מוחזק כלל בירושה רק היכי שאינו מוחזק אינו יורשה דאוקי ממונא בחזקת מרי' אבל היכי שהוא מוחזק יורשה או בנצ"ב סובר דלא כהב"ש ושפיר נ"מ כיון דחש לדרב אסי אפי' במוחזק רק קשה כיון שהוא מוחזק האיך חש לדרב אסי להוציא. לכן העיקר דלענין טומאה נ"מ דבהא חש לדרב אסי דלרב יכול לטמא לה ולפי זה הך דינא שכתב המחבר ואינו מטמא לה תליא במחלוקת אי הלכה כרב או כרב אסי ותוס' הביאו ראי' מהא דמגילה דהלכה כרב אף דחש לרב אסי ואינה ראי' לפע"ד דנראה דלא נחלקו התם רק לענין אי צריך לחזור אחר עשרה לפרסומי ניסא או לא אבל לכ"ע אי ליכא עשרה קורא ביחיד ויצא בזה והתם אמרינן דלא יצא לכך מחי לי' אמוחא ודו"ק ואין להאריך. ונראה לי דמה שכתבו התוס' דאפי' הוא מוחזק לא מהני

משום דקאמר מודה רב שאינו יורשה איקי ממונא וקשת האיך מחליט דאינו יורשה וע"כ משום דלעולם לא הוי מוחזק ואפי' בצצ"ב כמ"ש הב"ש:

סעיף יד. קטנה שהלך אביה למדינת הים והשיאוה (כח) אחיה ואמה הוי קידושין וצריכה מיאון וכי אתי אביה (כט) לא בעיא קידושין אחרים וי"א שאינן קידושין ואפי' מיאון אינה צריכה ומ"מ אין לאוסרה עליו משום דתחשב כפנוי' ועומדת אצלו בזנות כיון שדרך קידושין ונשואין היא אצלו:

הג"ה. (ל) ואפי' בא האב ומיחה לאוסרה עליו ואין ביאתו ביאת זנות ויכול לעכבה אצלו עד שתגדיל ויגמרו קידושיה אלא שאם קדשה האב לאמר קודם שמגדיל (לא) צריכה גט מתרווייהו (ריב"ש סי' קצ"ג) ושם כתוב דצריכה גט מהשני והרב פסק דצריכה מתרווייהו ויש להחמיר כסברא הראשונה (לב) ויש מחמירים לומר דכל שאביה במדינת הים אפי' קדשה קטנה עצמה חיישינן שמא אם שמע האב הוי מתרצה והוי ספק מקודשת (מרדכי פרק האיש מקדש) מעשה בא' שגירש אשתו ופסק עמה שהיא תטפל בבנותיו לזונן (לג) ולהגדילן ולהשיאן וכן עשתה ובא האב ומיתה בנשואי בנותיו הקטנות ופסקו דאם צוה להשיאן ולהגדילן מה שעשתה עשוי ואינו יכול למחות ובלבד שצוה כן לפני עדים פ' שליח קבלה צריך עדים כמו שנתבאר לעיל סי' ל"ה סעיף ג' אבל אם אמר (לד) שיהא כח בידה להשיאן כשיגדלו והיא השיאן בקטנותן אין במעשיה כלום ויוכל למחות דהרי שינתה ממה שצוה לה (ריב"ש סי' חצ"ג):

כח אחיה ואמה. עב"ש דה"ה קידשה עצמה ובאמת. יש לתמוה דהא ר"ת הוא מן הכת דסובר כדעת בה"ג כמבואר בתוס' להדיא ובמרדכי מבואר בשם ר"ת דהיכא דליתא לאב צריכה מיאון מחשש שיתרצה האב כשישמע וקשה בלא"ה הוי קידושין דרבנן וצריכה מיאון וע"כ דע"כ לא הוי קידושין דרבנן לבה"ג רק בקידשה אחי' ואמה דבהא תקנו רבנן נשואין כמו ביתומה אבל לקדש עצמה במקום דאב חי לא תקנו רבנן ולזה הוצרך ר"ת לומר משום דיש לחוש שיתרצה האב והוי קידושין מכח האב:

כט לא בעי וכו'. הרא"ש תמה על זה דמאי דוחקי' דש"ס מהך משנה דמאנו הא צריכה מיאון בליחי' לאב כמו כל קידושי דרבנן ביתומה והוא תמוה דלדידי' קשה טפי דסובר בנתרצה האב לכ"ע הוי קידושין א"כ איכא לאוקמא ששמע ונתרצה והיא מיאנה קודם דמועיל המיאון דבין היא בין אבי' יכולין לעכב אבל בלי מיאון לא היו מותרות הצרות. אמנם על בה"ג לק"מ לפע"ד והוא דוודאי כה"ג לקדש אותה באופן שהוא חוב לה לא תקנו רבנן נישואין ובכהאי גוונא חוב הוא לאב לאסור לו הצרות ולפי זה דבכהאי גוונא שנתקדשה לאחיו מודה בה"ג דאינה צריכה מיאון. ובזה יש לפרש ג"כ דברי ר"ת שפסק

לחוש בליח' לאב שמא יתרצה כשישמע אף דפוסק בלא"ה כבה"ג דיש לומר דנ"מ בכמקדשה לאחיו דמ"מ צריכה מיאון שמא יתרצה כשישמע. אך הא קשיא לי דמדברי בה"ג הללו מוכח דלא כר"ת דאל"כ בלא"ה מדאורייתא צריכה גט או מיאין שמא יתרצה כשישמע ואפשר דלא כמכוון ר"ת להביא מדברי בה"ג רק דלא חיישינן שמא יקדש אביה במדה"י דלא כר' מנחם מיוני אבל בגוף הדין לא ס"ל כוותי' וצ"ע:

ל

ואפילו ואפילו בא האב ומיחה. עב"ש דהריב"ש כ"כ בקידש אמה ואבי' במדה"י מ"מ כיון דכתב כן לדעת הפוסקים דלא תקנו חז"ל נישואין א"כ ה"ה כשאב כאן. ובאמת נראה לי שיש לדון בזה דכיון שהאב כאן ומיחה אפי' אי נימא דלא חיישינן שמא קידש מ"מ יש לחוש שמא יקדש וממילא הוי אצלו בזנות למפרע וע"כ לא אמרינן דרך קידושין ונשואין רק אם באמת תעמוד אצלו לכשתגדיל אבל לא אם נתקדשה לאתר הוי זנות גמור למפרע ולכך לא כתב הריב"ש דבר זה באב כאן ומוחה וצ"ע:

לא צריכה גט מתרווייהו. בת"מ וב"ש תמהו על זה דלמה צריכה גט מראשון. ולפע"ד נראה דהרב מיירי שהיתה אצלו עד שגדלה וגמרו קידושי קמא ואז אם קידש אותה האב קודם צריכה גט משניהם כמו באשה שאמרו מת בעלה ובא שלא יאמרו גירש זה וקידש זה וקמש"ל אף דכאן לא היו קידושין אח"כ מ"מ בעי גט דבקידושין ונשואין היא אצלו והריב"ש מיירי דלא היתה אצלו אתר קידושי בתרא לכך לא בעי גט רק משני והיינו דקאמר צריכה גט מתרווייהו ולמה יגרשה הב' ולפי הנ"ל ניחא דדינה שתצא מזה ומזה כנ"ל. וזה שכתב הרב דיש להחמיר כסברא ראשונה וקשה כיון שכבר כתב דצריכה גט הרי החמיר יותר מסברא ראשונה ולפי הנ"ל ניחא דבלא נתקדשה לסברא אחרונה אינה צריכה מיאון עשא"כ לסברא ראשונה:

לב ויש מחמירים אם שמע הוי מתרצה. עח"מ דצריכה גט ומיאון ובאמת המעיין במרדכי יראה להדיא דכתב מקודם שם בשם ר"ת בעל סברא זו דחושש שמא יתרצה האב וסגי לי' בגט או מיאון והיינו כיון דהיא יכולה לעכב תו לא מהני ריצוי האב. ומ"ש המרדכי שם גט ומיאון היינו דשם חשש לפי המעשה לדברי רב ושמואל שפסקו צריכה גט וצריכה מיאון דמסתמא ניחא לי' בעת קידושין והוי קידושין דאורייתא מיד אבל לדידן דקיי"ל דלא כרב ושמואל רק לחוש שמא יתרצה כשישמע כמ"ש ר"ת שם קודם ובהא במיאון סגי כנ"ל וכ"ש לפי' הפ"מ ברמב"ם דאפי' נתרצה בעת קידושין מהני מיאון דידה דאדעתא דידה נתרצה א"כ במיאון וודאי סני כנ"ל לפע"ד. ולפי זה מ"ש הב"ש ס"ק ל"ד ליתא דזהו דעת ר"ת ולדידי' סגי במיאון ודברי הרב הס דברי המרדכי אח"כ

דחיישינן שנתרצה בעת קידושין ובאמת אינו ענין רק לפי המאורע שם שהי' מקום לחוש לדרב ושמואל אבל היכי דליכא למיקם עלה דמילתא דליתא לדרב ושמואל לא חיישינן כלל רק למ"ד דנתרצה אח"כ מהני לעולם יש לחוש שיתרצה כשיבוא אבל במיאון סגי כנ"ל. גם מ"ש הב"ש דליש חולקין בהג"ה ס"ז ליתא לדין זה אינו דמ"מ משכחת שקיבל אחר הקידושין עבורה דבהא לכ"ע יכולה להתקדש בריצוי האב דאל"כ תיקשי להו הך דרב ושמואל הא לא קיי"ל כרבא אמר ר"נ וע"כ דמוקי לה שקיבל גדול הקידושין או שנתקדשה בביאה דבהא כ"ע מודים דמהני ברצון האב כמ"ש לעיל ס"ז ע"ש:

לג ולהגדילן ולהשיאן. נראה דהיינו דוקא באמר לפני עדים אבל בלי עדים כיון דאין כאן רק ספק קידושין לא מעייל איניש נפשי' לספיקא זיש לנו לדון דלהשיאן כשיגדלו קאמר או להספיק להם צרכם דהא מיקרי להשיאן תדע דלהשיאן כשיגדלו ע"כ הכוונה מה שיספיקו להם צרכי נשואין ה"ה בהא יש לומר כן כיון דלא מעייל איניש נפשי' לספיקא ומאיזה צד יתן להם כת ספק קידושין וזה שכתב הרב ובלבד שציוה כן לפני עדים דבלא"ה אפי' ספק לא הוי כנ"ל ולק"מ קושית ח"מ וב"ש:

לד שיהא כח בידה להשיאן כשיגדלו. הלשין צ"ע דאיזה כת יש לה כשיגדלו להשיאן והם אינם ברשותו ולא ברשותה ואיזה שליחות יש בדבר זה. לכן נראה לי דמיירי שנתן רשות בקידושין כשהם קטנות רק להשיאן בגדלות והיינו דקאמר ויוכל למחות בנשואין דבלי מחאה כיון שכבר נתקדשה לא איכפת לן בנשואין אבל במוחה לא הוי נשואין ודו"ק: סעיף טו. המקדש (לה) בתו סתם או שאמר לו (לו) אחת מבנותיך מקודשת לי אין הבוגרת בכלל אפילו נתנה לו רשות לקבל קידושיה ושיהיה הכסף שלו ודוקא דשויתי' שליח לקבל קידושין סתם ולא אמרה מפלוני (לז) אבל אמרה מפלוני גם היא ספק מקודשת ושאר הבוגרות אינם בכלל:

לה בתו סתם. בש"ס פרק האומר המקדש בתו סתם איך הבוגרת בכלל ופריך עלה הא קטנות, בכלל שמעת מינה קידושין שאין מסורין לביאה הוי קידושין הב"ע שאין שם אלא קטנה וגדולה הא בוגרות קתני בוגרות דעלמא פשיטא בוגרות מאי עבידתייהו לא צריכה דשווי' שלית וכו' ע"ש פירש"י ואיכא למידק מאי מקשה פשיטא הא ס"ל לבעל העיטור דאב שקידש בתו בוגרת ולא שווי' שלית צריכה גט מספק שמא נתרצה א"כ הכא נמי תיקשי חדא למה לא חיישינן באמת לקידושי בוגרת כלל ועכ"פ האיך מקשה פשיטא הא יש לומר עכ"פ דקמש"ל דלא חיישינן דשווי' שליח או נתרצית. גם קשיא לי מה בכך דשווי' שליח כיון דאזלינן השתא בהך סברא דקידושין שאינן מסורין לביאה לא הוויין קידושין א"כ פשיטא דלא שווי' שלית לקדשה בסתם שאינן קידושין כלל ואפי'

אי קידושין שאינן מסורין לביאה הוי קידושין יש לדון בשליחות דמ"מ אין לך שינוי בשליחות כזה לקדש קידושין שאינן מסורין לביאה ועל זה לא שווי' שלית ומכש"כ כשאינן קידושין כלל דממילא אין ראוי לחוש דנתכוון לה דהא לא תהא מקודשת כלל וממילא אינו שלוחה כלל לקדש בסתם. לכן נראה לפע"ד דמה ששאלו בוגרות מאי עבידתייהו הכוונה להקשות דמשמע במתניתין דקידושי הבוגרות תלוי אי הוי בכלל הוי קידושין ולפי שאינה בכלל אינן קידושין וכיון דס"ל קידושין שאינן מסורין לביאה לא הוי קידושין א"כ אם הן בכלל ג"כ אינה מקודשת כלל ובמשנה משמע דלפי שאין הבוגרות בכלל אינה מקודשת ובשלמא אי קידושין שאינן מסורין לביאה הוי קידושין קמש"ל לפי שאינה בכלל לא הוי קידושין אבל אי לא הוי קידושין קשה. ועל זה משני דמיירי דשווי' שליח בפי' וס"ד דלה נתכוון והוי קידושין גמורין קמש"ל דלא שביק וכו' והשתא משום חשש לא היתה מקודשת כלל דמ"מ אינן מסורין לביאה ואינו שליח לזה והוצרך לומר דוודאי שווי' שליח. ולפי זה יש לומר באמת דכל בוגרת שעשתה שלית לאבי' לקדש אפי' אמרה לפלוני ואפי' לדידן דקידושין שאינן מסורין לביאה הוי קידושין מ"מ לא נעשה שליח לקדש קידושין שאינן מסורין לביאה והכא שאני דס"ד דהוי קידושין גמורין ודוק היטב: תו גרסינן החם מי לא עסקינן דאמרה קידושיי לך לא שביק איניש מידי דרמי' עלי' וכו' וקשיא לי כיון דקיי"ל אסור לקדש בתו קטנה עד שתגדיל א"כ להיפוך יש לומר דלא שביק איניש מידי דמצוה דהא קידושי בתו הבוגרת מצוה היא דעלה אמרינן מצוה בה יותר משלוחה ועביד מידי דעבירה לקדש בתו קטנה. והנה לפי מה שכתבו הת"מ והב"ש לעיל דקטנה שיש בה דעת מותר לקדש בקטנות א"כ יש לומר דהכא נמי מיירי בהכי וצ"ע שלא זכרו כאן ראי אין בה דעת לא חיישינן לקידושי קטנה כלל ואם נפשך לומר דמ"מ מיירי בהכי אף אני אומר לפי מה שכתבתי לעיל דמשמע בש"ס דכל שהיא קטנה אסור א"כ הכא נמי לאו בקטנה גמורה מיירי רק בנערה שאינה בוגרת אבל בקטנה כל שנאמר שאסור לקדשה לא ידעתי האיך נאמר בזה לא שביק מצוה דרמי' עלי' מה שהיא עבירה בידו. והנה הרי"ף השמיט סוגית הש"ס בזה ונראה לי טעמו דוודאי קשה למה לא נקט במתניתין אפי' שווי' שליח דבאמת הוי רבותא טובא רק לרבא שפיר קאמר משום דממילא שמעינן דלא איצטרך בלא"ה אבל לאביי דשפיר איצטרך לומר דאין הבוגרות בכלל הא קטנות בכלל א"כ אי באמת אפי' שווי' שלית כך הדין בוודאי הי' לו להשמיענו ואף דמקשה מי לא עסקינן היינו כיון דמיירי בשליח ממילא מיירי בכל גוונא אבל לא לאביי דמצי מיירי שלא עשתה לו לשליח כלל בוודאי הי' לתנא לפרש אפי' בשליח ועמ"ש עוד בסמוך בענין זה (לו) אחת מבנותיך. הנה הטור הביא

שאלתות דמבואר מדבריו להדיא דכה"ג נאמן האב לומר איזה קידש ותמה הב"י ע"ש. ובאמת אני תמה בעיקר דין זה שנחלקו אביי ורבא אם קידש אחת מבנותיו הא פשיטא שלא הי' כוונתו שלעולם תהא אתת מקודשת בלי בירור כלל רק הכוונה איזה שיבחר אח"כ או שיתרצה האב א"כ אותה שנתרצו זו תהא מקודשת ומאיזה צד נימא דתרווייהו מקודשות בספק ומזה הי' נראה לכאורה דכל המחלוקת שאמר בתך מקודשת לי והיינו שכבר דברו מעיקרא ונתרצו לאחת מהן ומל אותה שנתרצו אמר בתך מקודשת לי אבל אנן לא ידעינן באיזו נתרצו לכך הוי קידושין שאין מסורין לביאה אבל אם פי' בשעת קידושין שעדיין אין לו אחת מיוחדת רק אחת שירצה הוא והאב הוא מקדש בהא וודאי האב נאמן דלא נתרצה כבר לאחרת רק לזו דמאיזה צד לא נאמין לו כיון דבעת קידושין עדיין לא הוברר להם איזה תתקדש והמקדש גופא לא ידע וזהו כוונת השאלתות שאם אמר בפי' לאחת מבנותיך הרי גילה דעתו שלא קידש לאחת ידועה הילכך אי הי' אומר האב בעת קידושין לזו אני מקדש הוי מהני א"כ מאמינין לו גם אח"כ שלא הי' דעתו לאחרת כנ"ל וכה"ג כתב בד"מ אלא שנראה לי שאין צורך לומר בפי' דמקדש אותה על דעת אבי' רק כל שאומר אתת מבנותיך כך כוונת וודאי רק באומר בתך מקודשת לי הוא דנחלקו. ואף שיש להקשות לכאורה מהנהו מתניתא דמקשה מינה לרבא גם לפי' הד"מ יש להקשות כן אבל באמת לק"מ ואין להאריך:

לז אבל אמרה מפלוני. כ"כ הר"ן שכן נראה מפירש"י ולפעד"נ דלא מוכת מידי ואדרבא כמו דשאלו בש"ס מי לא עסקינן דאמר קידושיי לך כמו כן יש להקשות מי לא עסקינן דשווי' שליח לאותו המקדש רק בס"ד דש"ס דמירי דשווי' שלית גרידא פירש"י שפיר לכל הבא אבל למיוחד יש לומר כיון דיש בזה רמאות ואיסור לבוגרת קידש אבל השתא דאפי' אמרה קידושיי לך אמרינן לא שביק מצוה דרמיא עליו א"כ אפי' אמרה לו לפלוני מיוחד לא איכפת לן כיון דלא שביק מצוה דרמיא עליו בפרט כיון דסובר הרמ"ה דהוי ספק קידושין א"כ יש לומר שלא נעשה שלית לקדש קידושין שאין מסורין לביאה וכמ"ש לעיל:

סעיף טז. מי שיש לו שתי בנות אפילו שתיהם קטנות (לח) ושידך אחת מהן לאחד ואחר זמן קיבל ממגו קידושין ואמר בתך סתם מקודשת ל?י אפילו היו עסוקים בה אסורות לו וצריכות גט ממנו:

הג"ה. (לט) ואפילו חזר תוך כדי דיבור ופירש בתך פלונית אינו מועיל (מרדכי ריש קידושין בשם ראבי"ה) וכל כה"ג דהוי קידושין שלא נמסרו לביאה כופין אותו לגרש (רשב"א רל"ו) המקדש את בתו סתם אין הבוגרת ככלל:

לח ושידך אחת מהן. כ"כ ר"ת משום דשארית ישראל לא יעשו עולה ומדברי הרא"ש וטור נראה דבהא קיי"ל כוותי' רק במה שחידש עוד דבתך סתם היינו הגדולה זה לא רצה להורות הלכה למעשה אבל רוב הפוסקים הביאו דאפי' בשידך שתיהן אסורות ובאמת יש לתמוה מ"ש דלא מהני בכאן שידך או עסוקין. ונראה לי דלא מהני עסוקין רק על אמירה הרי את מקודשת לי כיון דהעדים רואין המקדש והמתקדשת וזה נותן לה הכסף ולא בעינן רק גילוי דעת דלשם קידושין הוא נותן הילכך בעסוקין סגי אבל לא מהני גילוי דעת שזו היא המתקדשת כל שאינן רואין המתקדשת או שלוחה בפי' רק הרא"ש לטעמי' אזיל דסובר דגילוי דעת מהני על שליחות קידושין ג"כ אבל לפי מה שהוכחתי שם דלא מהני גילוי דעת וכ"ש על שליחות קבלה א"כ בהא נמי כיון שהאב העומד לפנינו אינו מיוחד לבת זו או לזו רק גילוי דעת יש שלזו הוא מקבל ובהא לא מהני רק שידעו העדים בפי' המתקדשת כנ"ל. ולענין מה שהביאו ראי' מהתוספתא נראה לי עיקר כפי' היש דוחין דלפירוש קמא קשה בגדולה לגדול סגי אבל להיש דוחין תרווייהו בעינן ודו"ק:

לט ואפילו חזר תכ"ד. כ"כ המרדכי דתכ"ד לא מהני במקדש ותמהני דפשיטא דלא דמי כלל לתכ"ד דעלמא דחזרה לא מהני תכ"ד אבל כאן אין זו חזרה רק פי' לדבריו דהא מעיקרא נמי לא היו תרווייהו מקודשות מדינא רק מספיקא וע"כ באמת רק אתת קידש א"כ למה לא יוכל לפרש דבריו תכ"ד. וגדולה מזו משמע מדברי הפוסקים דתנאי בניטין וקידושין מהני תכ"ד ולא תשיב חזרה וכ"ש הכא ע"כ דיש לדבריו פי' ולמה לא יוכל לפרש תכ"ד: סעיף יז. מי שיש לו ב' כיתי בנות (מ) מב' נשים (מא) וכולן ברשות שלו לקדשן ואמר למקדש בשעת הקידושין קדשתי לך את בתי הגדולה (מב) ואיני יודע אם גדולה שבגדולות או גדולה שבקטנות אם קטנה שבגדולות שהיא גדולה מן הגדולה שבקטנות כולן מותרות חוץ מן הגדולה שבגדורות: סעיף יח. וכן אם אמר לו קידשתי את בתי הקטנה ואיני יודע אם קטנה שבקטנות אם קטנה שבגדולות אם גדולה שבקטנות שהיא קטנה מן הקטנה שבגדולות כולן מותרות חוץ מן הקטנה שבקטנות:

מ מב' נשים. בש"ס איתא מימרא דאביי דבכת אתת לא פליגו וגדולה שבגדולות קאמר או קטנה שבקטנות ושקיל וטרי עלה ע"ש. ויש להבין מה בקשו בזה בשקלא וטריא שלא כהלכה כיון דקיימא לן כר"י ואין חילוק כלל בין כת אתת לב' ואולי מזה למד הר"מ לפסוק כר"מ מכח מימרא דאביי זו אבל כל הפוסקים פסקו כר"י לכן נראה דאליבא דר"י ג"כ יש נ"מ לענין אם הגדולה בוגרת דשוויתי' שלית דבכת אתת אמרינן דגדולה שבגדולות קאמר אבל בב' כתות אין הבוגרת בכלל כמ"ש הב"ש ס"ק מ"ב ועמ"ש בסמוך: (מא) וכולן ברשות שלו. לאפוקי בוגרת דאינה בכלל הספק אפי' שויתי' שליח ונראה

דמ"מ כיון דקיי"ל כר"י גדולה שאחרי' מקודשת דלא מעיל אינש נפשי' לספיקא דאל"כ ממילא הוי אמרינן דלבוגרת נתכוון ואי משום דלא שביק שאני התם דלא מחית לספיקא אבל כאן דאי לא נתכוון לזו מחית לספיקא וכיון דלא מעיל אינש נפשי' לספיקא ע"כ לבוגרת קידש אלא וודאי דאי לא נתכוון לבוגרת ג"כ לא מעיל לספיקא ולגדולה שבגדולות חוץ אותה הבוגרת קידש:

מב ואיני יודע. בש"ס הקשו למ"ד קידושין שאין מסורין לביאה לא הוי קידושין מהך משנה ומשני שהוכרו ולבסוף נתערבו [וע"ש פירש"י וקשה לי על פירושו דמאי פריך דר"מ אדר"מ שאני התם דבעת שאמר מעיל לספיקא משא"כ הכא דפי' בעת אמירתו רק לא תשש שישכח. לכן נראה לי לפרש כהך הוכרו ולבסוף נתערבו דבתר הכי ודו"ק] וקאמר דייקא נמי דקתני ואיני יודע ולא קתני ואין ידוע ולפי זה לדידן דקיי"ל כאביי דהוי קידושין הוי להו לומר ואין ידוע. גם יש להבין באמת לאביי למה קתני במשנה ואיני יודע הוי לי' לומר ואין ידוע. לכן נראה דלכ"ע מיירי שהוכרו ולבסוף נתערבו דמתניתין בבוגרת נמי מיירי [או שכולן בוגרות להב"י הנ"ל] ובהא לולא דהוכרו בעת קידושין לא הוי קידושין כלל לו"מ דאף דשויתי' שלית לא נעשה שליח לקדש קידושין שאין מסורין לביאה ואסרה עליו לעולם ואין לך שינוי גדול מזה [ואולי אפי' לר"י לא אמרינן בהא לא. מעיל אינש נפשה לספיקא כיון דאינן קידושין כלל ואולי לכך נתכוון ודו"ק] הילכך מיירי בהוכרו דכבר תפסו קידושין בעת שקידש ואח"כ נולד ספק וכולן אסורות. ולפי זה נראה דאם אמרה הבוגרת לפלוני דבהא דעת הרמ"ה לעיל דהוי ספק א"כ הכא נמי הוי ספק אי לזו כוון או לא כוון דלא רמיא עליו א"כ אי לא הוכרו מתחילה לא הוי קידושין כלל דלא נעשה שליח לאסור אותה על המקדש בקידושיו ודוקא בהוכרו מתחילה הוי ספק מקודשת ולא ידעתי למה כתבו הח"מ וב"ש דלפלוני היא לבדה מקודשת דהא לעיל בספק מקודשת משוינן לה א"כ הכא נמי הוי ספק ובלא הוכרו אפילו ספק לא הוי כנ"ל ועמ"ש בסמוך:

סעיף יט. מי שיש לו ה' בנים (מג) ועשו כולם את אביהם שליח לקדש להם ואמר אבי הבנים למי שיש לו ה' בנות א' מבנותיך מקודשת לאחד מבני וקיבל האב הקידושין כל אחת צריכה גט מכל האחים מת אחד מהם כל אחת צריכה ארבעה גיטין וחליצה מאחד מהם:

מג ועשו כולם את אביהם שליח. דין זה הוא ברייתא מפורשת (דנ"ב) ויש לתמוה נהי דקידושין שאין מסורין לביאה הוי קידושין מ"מ אין לך שינוי בשליחות גדול מזה שקידש לו אשה שאינה מסורה לביאה והך ברייתא מוקמינן לה בלא הוכרו כלל

מתחילה. וכבר הוכחתי מסוגית הש"ס דמוקמינן הך משנה דהמקדש את בתו סתם בשווי' הבוגרת שליח ולא קאמר דחיישינן דשווי' שליח וע"כ משום דספק לא מהני דהוי שינוי בשליחות ואף דהרמ"ה ס"ל באומרת לפלוני הוי ספק יש לומר דשאני ספק דמספקא לן אנן דילמא מסורין לביאה נינהו ובשביל שאנו טועין בדין לא מיקרי שינוי בשליחות ודו"ק אבל הכא קשיא ודוחק גדול לחלק בין שליחות האשה דאסרה עליו לעולם ואסורה לאחר אבל בשליחות האיש כיון שיכול ליקח אשה אחרת לא הוי שינוי זהו דוחק דאנן סהדי ששום אדם אינו רוצה לקדש לו קידושין שאינן ראויין לביאה כל שלא פי'. ובאמת הי' הדבר פלא בעיני עד שחפשתי ומצאתי במ"ל פ"ט מה"א נסתפק בדין זה והביא הך ברייתא והניח הדבר בצ"ע. ומה שנראה לי ליישב קצת הוא לפי מה שכתבתי לעיל לדעת השאלתות דכל שלא היתה האשה ידועה להם בעת קידושין כלל יכולין לבחור אח"כ להסכים על אחת מהן דכיון שלא הי' אשה ידועה להם בהכרת על אשה שיתרצו אח"כ נתכוונו והשתא הכא נמי אילו היו נתרצו אח"כ בת אחת לבן אחד היו הקידושין חלין על אותו הבן והבת שיתרצו רק כאן מיירי שלא השוו אח"כ בבן ובת דמה שרצה הוא לא רצתה היא וכדומה וקידושין ע"כ היו בכאן א"כ הוי למפרע קידושין שאין מסורין לביאה ומ"מ שינוי בשליחות אין כאן כיון שלא פרשו הבנים והי' באפשר שיחולו קידושין הללו לאחד מן הבנים לאחת מן הבנות כנ"ל בזה:

סעיף כ. האב שאמר קידשתי את כתי ואיני יודע למי אסורה לכל העולם עד שיאמר נודע לי למי קידשתי אפילו לא נודע לו עד שבגרה. וי"א דאם החתן עמד לפניו תתלה (מד) ולא הכירו ואח"כ אמר שמכירו אינו נאמן (ב"י בשם התוספות):

מד ולא הכירו. עח"מ ולפע"ד הא ליתא דדוקא באומר איני יודע אז נאמן אחד לומר אני קדשתי אבל אם לא אמר כלל שאיני יודע רק קדשתי בתי ולא פי' וזה עמד אצלו לא אמרינן מעצמנו דמעיקרא לא הכירו דמסתמא מכיר מי שקידש לו. ובגוף הדין מבואר בתוס' כתובות כ"ב בד"ה מנין דר"י גופא בעל סברא זו חזר ופי' להיפוך ע"ש:

סעיף כא. בא א' ואמר (מה) (בפני האב) (הר"ן ור' ירוחם) אני קדשתיה (מו) נאמן ומותרת לו כיון שהאב אומר איני יודע וכשכונסה (מז) אינו צריך לקדשה אבל אם האב מכחישו (מת) יש מי שו שאומר שאינו נאמן אפילו להצריכה גט:

מה

בפני האב. כן מבואר בפירש"י שם בטעמא דרב אסי משום לא חציף. איברא צריך עיון אי שינו בונה רק נותן גט אי בעינן בפני האב דוקא אי נימא דאין אדם חוטא ולא לו סגי אפי' שלא בפני האב או דבהא נמי בעינן הך סברא דלא חציף. ונראה לי דאפי' ליתן גט

בעינן בפני האב דע"כ הך סברא דאין אדם חוטא ולא לו הכוונת ג"כ דלא חציף במה שאין לו הנאה דאל"כ קשה חדא מה צורך לחדש באמת הך סברא לרב הא יש לומר דסובר ג"כ לא חציף רק משום יצרו תוקפו חציף דע"כ צריך לומר דסובר דחציף היכי דיצרו תקפו לרב א"כ הך סברא למה לי אלא וודאי דהך סברא נ"כ לא שייך רק בפני האב ומכח לא חציף והיינו דקאמר דדוקא במה שאין לו הנאה ולא במה שיש לו הנאה ולרב אסי אפי' במה שיש לו הנאה. ועוד דאי ס"ד דטעמא דרב משום אין אדם חוטא ולא לו אפי' שלא בפני האב א"כ תינח היכי דאחד נותן גט אבל ביש שנים יש לומר דכל אחד חושב דחבירו קידש ואינו עושה איסור וע"כ משום לא חציף וא"כ כל שאין לו הנאה לא חציף וצ"ע ועיין בסמוך:

מו נאמן ומותרת לו. הר"ן והרשב"א כתבו טעם למה נאמן ע"א באיתחזק איסורא כיון שאינו סותר החזקה והביא הר"ן ירושלמי דמקשה עלה דרב אסי מהמביא גט ממדה"י ואומר מת דלא ישא אשתו ע"ש ותמהני מאוד במה נפשך אי ס"ל דהך מיקרי איתחזק איסור א"כ לרב נמי תיקשי למה נאמן ליתן גט אטו ע"א נאמן היכי שאין לו הנאה באיתחזק איסור וע"כ דהכא לא מיקרי איתחזק איסור א"כ מאי קושיא מהתם. ועוד קשיא לי דהתם משמע להדיא דטעמא דלא ישא משום לזות שפתים בלבד הוא שיאמרו לעצמו העיד בשקר לכן נראה לי דבאמת עיקר קושית הירושלמי כך הי' דאף כאן נאסור עליו משום לזות שפתים כמו התם ועל זה תרצו דהכא שאני שאין הדבר ידוע לכל העולם שנתקדשה ואותן השנים שקידש לפניהם הם יודיעו האמת. והשתא דאתית להכי אף אני אומר דטעמא דרב ג"כ לאו מדינא הוא דהא חזינן ע"א נאמן בלי איתחזק אפי' במה ששייך לו רק כאן באישות חששו דיצרו תקפו והיינו משום לזות שפתים דנראה דלכך העיד ורב אסי סובר דכאן לא חיישינן או כמ"ש בירושלמי או כפירש"י משום לא חציף. ומה שהביאני לזה הוא שיש לתמוה בהא דפריך מסיפא לרב דהא ע"כ דבשנים ג"כ אמרינן הך סברא אינו חוטא ולא לו דאל"כ מרישא נמי קשה רק אחד בוודאי משקר א"כ אחד כונס במה נפשך אי האמת אתו יכול לכנוס ואי משקר א"כ חבירו הנותן גט אומר אמת דהא בעצמו מתירה לעלמא א"כ יכול זה ג"כ לכונסה ולק"מ. גם לא הבנתי מה דמשני אירתותי מירתת וע"ש פירש"י ותוס' דזה שמגרש ירא לכנוס דמשקר וזה שכונס אי הי' משקר לא הי' כונס והי' ירא ולא הבנתי כלל דבר זה דמה ירא אותו שכונס כיון שחבירו גירש יכול לכונסה אפי' אי חבירו המקדש. ולפי הנ"ל ניחא כיון דמה שאינו יכול לכנוס הוא משום לזות שפתים א"כ איך יכנוס הא ס"ס יש לזות שפתים דמשקר כדי לכנוס ואי דיאמרו דחבירו אומר אמת א"כ פשיטא דיש לזות שפתים שאמר שקר

קדשתי מה שלא הי' כן וס"ס איכא לזות שפתים דלעצמו אמר כן והיינו דמשני דה"מ דסובר רב דיש חשש דיצרו תקפו רק בעצמו אבל אי איכא אחר בהדי' מירתת לפי שאינו יודע אם יכול לכנוס שמא לא ירצה חבירו לגרש וכהאי גוונא אמרינן התם דבתרי לא חיישינן דמשקרי להנאת עצמן. ויש לומר עוד על דרך זה דזה שכונס אינו יכול משום דאי אפשר לו שיכנוס מצד חבירו דנותן גט שהוא עצמו אומר דמשקר ולא קידש וע"כ שיכנוס מחמת עצמו ובהא אנן חיישינן דיצרו תקפו ועל זה משני דהיכי דאיכא אחר בהדי' מודה רב דאפי' כונס אמרינן לא חציף וירא לומר קדשתי' דשמא לא ירצה חבירו לגרש רק לכנוס ולא לו תהי' א"כ משום ספק אינן משקרין אפי' זה שכונס ואף דאחד וודאי משקר מ"מ בשביל זה לא אמרינן דשניהם משקרין וחציפי ועכ"פ אותו שכונס יפה כונס במה נפשך אבל אי מצידו בוודאי אסור לכנוס רק שיכנוס מצד חבירו בלבד זה לא מהני כנ"ל או משום דס"ס יש לזות שפתים או דהוא עצמו אומר דחבירו משקר וגרע מאיש דעלמא ודו"ק ועמ"ש בסמוך מה שיש נ"מ לדינא בזה:

מז אינו צריך לקדשה. כ"כ הרמב"ם ודבר תימה היא קידושין הללו מה טיבן ומה ס"ד לקדש ומן הדומה שאסור לקדש דבמה נפשך אי הוא המקדש מה צורך לקידושין ואי אינו הוא מה יועילו הקידושין לקדש אשת איש ובקידושיו הוא מגלה שהיא א"א. לכן נראה דקמש"ל ס"ד כיון שאין האב והעדים יודעין למי קידש רק על פיו צריך לקדש שנית דאין דבר שבערוה פחות מב' קמש"ל דמ"מ הוי קידושין מעלי'. ולפי זה דברי הרב בהג"ה סכ"ב צ"ע ועמש"ש:

מח ויש מי שאומר. חמוה לי שכ"כ בשם יש מי שאומר וליכא מאן דפליג בזה דכיון שהאמינה תורה לאב לומר למי קידשה האיך יעלה על הדעת שיוכל אחר לומר קדשתי' ומ"ש מאומר לאשה קדשתיך והיא אומרת לא קדשתני דאינו נאמן רק לאסור עליו הקרובות מכת שחד"א ומה נפקא מינה האב או היא בעצמה ואי נימא דשאני היכי שאמר האב קדשתי לפלוני או לא קדשתי כלל משא"כ הכא כיון שאינו יודע למי קידשה דמה נפקא מינה דס"ס יודע שלא קידשה לזה. ועוד בהיא אומרת איני יודע למי יהא נאמן להכחישה אף שאומרת לא קדשתני כיון שיודעת שנתקדשה ועוד דא"כ גם ראיית הב"י ממשנה אינה ראי' דאיכא למימר דהאב יודע שלא קידש לזה רק אינו יודע למי קידשה נאמן:

סעיף כב. באו שנים ובל אחד אומר אני קדשתיה (מט) שניהם נותנין גט ואם רצו א' נותן גט וא' כונס (נ) וצריך קידושין, כשכונסה מאחר שנתגרשה כבר (הר"ן והרשב"א):

מט

שניהם נותנין גט. עח"מ בשם הירושלמי דאם קדם אחד וכנס מוציאין מידו וקאי התם היכי דכנס אחר שכבר באו שניהם אבל כנס קודם שבא השני נראה לי דאפי' לא התירו לו עדיין לכנוס ג"כ אין מוציאין מידו כיון שכנס קודם השני אבל בר"ן לא משמע כן רק שהביא מן הירושלמי והתם לא מוכח רק בכנס אמר שבא השני. ועב"ש ס"ק מ"ו מ"ש ולכאורה קשה ובאמת הא לא קשיא כלל דמה בכך דאחד חציף אם הוא חציף כ"ע לא חציפי רק הא קשיא מ"ש לעיל ס"ק מ"ו באריכות:

נ וצריך קידושין. כ"כ הר"ן והרשב"א ולפע"ד צ"ע בזה דמה שכתב הרמב"ם בדין הראשון שאין צריך קידושין אחרים לאו מחשש דמשקר כמ"ש לעיל רק דס"ד דאפי' נתקדשה לו באמת לא מהני אותן קידושין כיון שאינו ידוע לעדים ולא לאב רק על פיו קמש"ל כיון דבעת קידושין היו עדים ואז ראו הקידושין סגי בהכי ולכך לא הוצרך להזכיר זה בבבא שני' כיון דכבר שמענו דקידושין הראשונים קידושין מעלי' הן ואי הי' דעתו בסיפא דבעי קידושין בוודאי הי' לו לומר דבעי קידושין. גם בלא"ה כיון דהוא כונס בלי קידושין מה יש לנו לחוש וע"א נאמן בזה באיסורין כיון דלא איתחזק ויצרו תקפו לא שייך בזה כלל ואין אדם חוטא ולא לו לבעול בעילת זנות. גם אי נימא שאין צריך לקדש מיושב טפי מה דמקשה בש"ס ואם רצו אחד נותן גט ואחד כונס וקשה מאי קושיא זה שנותן גט נאמן להתירה לעלמא וממילא יכול זה לכנוס כמו איש דעלמא שלא קידש. וצ"ל דהקושיא למה יכנוס זה בלא קידושין יצטרך לקדשה שנית וכיון שכונס בלא קידושין ע"כ משום דמאמינין לו שהוא קידש באמת וקשה הא יצרו תקפו ומשני דכה"ג לכ"ע נאמן הכונס בעצמו לכך אין צריך קידושין ואף דכבר כתבתי ליישב הסוגי' בלא"ה מ"ח בהא וודאי נראה עיקר דהוא נאמן על עצמו בזה ואין לנו למחות בידו בדבר שבידו לקדשה אם רוצה לישא בלי קידושין וזה ברור ועב"ש שכתב דקשה ליישב הסוגיא לדעה זו ולא ידעתי למה דהכוונה אירחותי מירתח דזה שכנס אי הי' משקר הי' ירא לכנוס וכיון שכונס ש"מ דאומר אמת אבל מ"מ גם חבירו דנותן גט יש לו סברא דאין אדם חוטא ולא לו ושניהם שווין לכך במה נפשך האחד כונס כיון שחבירו מגרש ולכך צריך קידושין אחרים דלא שייך לומר שאנו מחליטין באמת דזה שכנס קידש דא"כ לא הי' צריך לגט של השני רק כיון שכונס בוודאי קידש וע"כ דהא ליתא דיש חשש דחבירו קידש ולכך צריך גט מהשני ומ"מ לדינא אין לחוש לזה כיון דבידו לקדש נאמן בזה לכנוס בלא קידושין כנ"ל: סעיף כג. בא אחד וכנסה ואח"כ בא אחר ואמר אני קדשתיה אינו נאמן לאוסרה עליו (נא) וי"א דאפי' לא כנסה ממש אלא כיון שהתירוה ליכנס ככנסה דמי:

נא וי"א אפי' לא כנסה ממש. כ"כ הרשב"א והביא ראי' מהא דפ"ב דכתובות לא סוף דבר נשאת אלא אפי' התירוה לינשא ולדעתי אין דמיונו עולה יפה דהתם שאני דעכשיו שבאו עדים קודם שנשאת אין העדים סותרין ההיתר שההיתר הוא שטהורה ולא שלא נשבית שהרי הודית שנשבית והעדים לא העידו שאינה טהורה אבל כאן שזה שבא השני ואמר אני קדשתי הוא סוחר לגמרי היתרו של ראשון דא"א היא לכך כל שלא כנס אינו כונס וצ"ע: סעיף כד. האשה שאמרה קדשתי את עצמי ואיני יודע למי ובא א' ואמר אני קדשתיה נאמן ליתן לה גט להתירה לעלמא (נב) אבל לא לכונסה ואם כנסה אין מוציאין מידו (נג) ואם יש עד א' שהוא קדשה מותר לכנסה לכתחילה (ר"ן פרק האומר):

נב אבל לא לכונסה. משום דהיא מחפה עליו וכתב הב"ש דאם שנים באים אחד נותן גט ואחד כונס והוא תמוה דלפירש"י שם אירתותי מירתת היינו דזה שכונס אי לא קידש הי' מירתח כיון דאיכא אחד בהדי' א"כ היינו דוקא באב אבל בדידה שמא יודע שהיא חפצה בו ולא בשני לכך אף דמשקר כונס. ואף לפי מה שפירשתי לעיל נראה דבהא אינו כונס לעולם אפי' בתרי ונראה דבהא אם כנס ואח"כ בא אחר ואמר אני קדשתי נאמן לאוסרה כיון שכנס שלא כדין ודו"ק:

נג ואם יש ע"א. עח"מ דלעיל לא מהני ע"א והב"ש השיגו ונראה עיקר כהח"מ דכאן כל אחד שאומר אני קדשתי חשיב כתרי לגבי מילתא דאיסוכא רק דהחשש הוא שמא יצרו תקפו אבל אי אפשר לבטל עדותם מכח אותו העד והוי לי' כתרי לגבי ארבעה דלא אמרינן אוקי תרי להדי תרי ונשארו ב' רק תרי כמאה ואף כאן כן רק אם יש ב' עדים המעידים דאינן נאמנין מכת איסורין רק בתורת עדות דעלמא אז בטל עדותן של אלו לגבי הנך אבל חד דאין אמונתו רק מחמת ע"א שנאמן באיסורין ואין לו כח יותר מאלו וכולן שווין כנ"ל:

סעיף כה. האב שאמר על בתו בעודה קטנה או נערה קדשתיה וגרשתיה נאמן לפוסלה מן הכהונה ודוקא שאמר גרשתיה (נד) תוך כרי דיבור לקדשתיה אבל היכא שהוחזקה אשת איש על פיו אינו נאמן לומר לאחר זמן גרשתיה: (נד) תכ"ד. ג"כ הר"ן הביאו ב"י ומשמע מכל הפוסקים דאפי' לפסלה לכהונה בעינן תכ"ד דוקא וכן מוכח בלשון המחבר ואף דאמר קדשתי לפלוני ומת דלא בא רק לאסור לכהונה לא להתיר כלל מ"מ אינו נאמן לאחר כ"ד ואני תמה על זה דאי ס"ד דלאמר כ"ד לא מהימן א"כ חכ"ד נמי למה יאומן ואיזה מיגו יש כאן לפוסלה לכהונה דאי יאמר לא קדשתי כשרה לכהונה ודוקא להתיר לעלמא שייך מיגו לא לפוסלה לכהונה. הן אמת שיש מקום לומר דשאני תכ"ד נאמן במיגו דאי בעי שתיק והוי אסורה לכל העולם וממילא היתה אסורה לכהן ג"כ ואפי' אמר

קדשתי לפלוני מ"מ הי' יכול לשתוק מזה ולומר קדשתי סתם אבל לאחר כ"ד כל שאמר קדשתי לפלוני מותרת לכהן כשמת אבל מלבד מה שאינו נראה כלל כיון שאינו רוצה לאוסרה על כל העולם רק לכהן בלבד אין כאן מיגו כלל. גם בלא"ה יש לתמוה דהא בסיפא קתני קדשתי' וגרשתי' כשהיא קטנה והיא גדולה אינו נאמן לפוסלה לכהונה וקשה תיפוק לי' כיון דליכא מיגו אינו נאמן גרשתי' אפי' היא קטנה דלגירושין לא הימני' רחמנא גם בסיפא קתני נשבית אינו נאמן אפי' היא קטנה וקמש"ל דלשבוי' לא הימני' ולמה לא קאמר דגרשתי' אינו נאמן אפי' היא קטנה דלגירושין נמי לא הימני' רחמנא ואי משום דבלא"ה אינו נאמן להתיר מ"מ הא משכחת לה שהיא מקודשת ובעלה מת והוא אומר דנתגרשה דאינו נאמן לפוסלה לכהן:

לכן נראה לפע"ד ברור דכמו דהאמינה תורה לאב לאסרה על כל העולם בקידושין כמו כן לאמן לאסרה לכהן שיאמר גרשתי ודוקא מצד זנות דהיינו שבוי' לא הימני' רתמנא אבל כל שבא מכח אישות הימני' רתמנא כמבואר להדיא בלשון הרמב"ם ז"ל פי"ת מהא"ב ולגירושין נמי הימני' ומה שאינו נאמן בסיפא היינו דלא הימני' רתמנא רק בעודה נערה ולא כשהיא גדולה כמו שפירש"י (או כמו שכתבו התוס' פ"ב דכתובות דהיכי דאינו בידו כלל אינו נאמן ע"ש] והר"ן בהדיא הילכך ברישא נאמן לפוסלה לכהונה אפי' נודעו הקידושין מקודם או שלא על פי האב כלל [ומה שנאמר קדשתי' וגרשתי' להורות דאפי' אנו צריכין לסמוך על האב בתרווייהו נאמן וכ"ש בחד]. ומה שיש לחלק בין תכ"ד לאחר כ"ד היינו לענין להתירה לעלמא שלא האמינה תורה לאב רק על בתו בלבד דהיינו לאוסרה ולא להתירה דבהא רק תכ"ד נאמן מסברא דהפה שאסר או כשמפרש דבריו אפי' אח"כ כמ"ש התוס' פ"ב דכתובות להדיא אבל לאסור הימני' בין לקידושין בין לגירושין חוץ מזנות והיינו דלא קתני רק נשבית אינו נאמן ובגירושין כשהיא גדולה אינו נאמן ולא בקטנה וגם דברי הר"ן שחילק כך אני אומר שהי' כוונתו כך אף שהעתיק פירש"י לפוסלה לכהונה מ"מ משמע לי' דלכל דבר נאמן שנתגרשה אפי' להתירה לעלמא ועל זה כתב דהיינו דוקא תכ"ד מכת מיגו והפה שאסר אבל אתר כ"ד אינו נאמן להתיר לעלמא אבל לפסול לכהן מודה דנאמן תדע דהקשה אח"כ יהא נאמן נשבית במיגו דקדשתי' וגרשתי' ודחק מאוד ליישב בפרט תירוץ האחרון דהוא קשה מאוד דכופר הכל נמי גזירת הכתוב דלא ישבע כמ"ש התוס' פ"ק דמציעא ופ"ב דכתובות ומ"מ מקשינן נהימני' מ"מ במיגו דכופר הכל (ודוחק לחלק בזה] ואי ס"ד דאינו נאמן גרשתי אפי' היא קטנה לפסול לכהן לק"מ דיש לומר דמיירי שהיא מקודשת לכהן כבר והוא אומר אחר כ"ד נשבית או שידוע לנו שהיא מקודשת לכהן בלעדי האב ואינו

נאמן לומר גרשתי' וע"כ דמודה הר"ן דנאמן לגירושין לענין לפסול לכהונה ושפיר יש לו מיגו דנתגרשה לפוסלה לכהן, ועוד דבלא"ה לא הבנתי לפסול לכהונה אפי' אח"כ למה לא יהא נאמן דכבר היא מגורשת קודם קידושין הללו שהוא אומר עכשיו כבר נתקדשה ונתגרש' ובהא לא שייך דהוחזקה א"א גם לשון הר"ן וטעמו דהוחזקה א"א מורה רק לענין להתיר קאי ולא לפוסלה לכהן ולפי זה דברי המחבר מגומגמין שכתב נאמן לפוסלה לכהונה וכתב על זה ודוקא תכ"ד ולא כן הוא דלפוסלה לכהונה נאמן אפי' אתר כ"ד כנ"ל ודברי הח"מ ס"ק מ"ג ג"כ תמוהין לפע"ד בזה שכתב דלאו דוקא לפוסלה לכהונה ה"ה להתירה לעלמא ולפי הנ"ל רק להתיר לעלמא אינו נאמן ולא לענין לפוסלה לכהונה כנ"ל ברור בזה:

סעיף כו אם אחר שבגרה אמר (נה) קדשתיה וגרשתיה בשהיתה קטנה אינו נאמן (נה) קדשתי' ונרשתי' כשהיתה קטנה, עח"מ דה"ה קדשתי' בלבד אינו נאמן וכתב כן מסברא דנפשי' ולא ראה כי הוא מפורש בתוס' פ"ב דכתובות דכתבו להדיא דאינו נאמן משום דאינו בידו כלל. ואף דלכאורה בש"ס קידושין שם לא קאי הך חילוק דבידו רק לשבוי' לא הימני' רתמנא א"כ יש לומר דלקידושין אפי' בנדלות נאמן אבל מ"מ אינו מוכרת דהיכי דאינו בידו כלל לכ"ע אינו נאמן וכ"ש לפי מה שכתבתי לעיל דלגירושין ג"כ נאמן א"כ למה לא יאומן לומר בגדלות גרשתי' לפוסלה לכהונה וע"כ משום דאין בידו כלל ולפירש"י דפי' דרק בנערות וקטנות הימני' רתמנא ולא בגדלות פשיטא דאינו נאמן לומר קדשתי' כשהיא גדולה:

סעיף כז. אב שאמר שקידש בתו ואח"כ קדשה לאחר ואמר קדושי ראשון היו בפסולי עדות דאורייתא ואינם כלום נאמן (נו) (ול"נ תוך כדי דיבור נאמן וכמו שנתבאר בסמוך סעיף כ"ה):

נו ול"נ. עת"מ וכבר כתבתי והוכחתי דלאוסרה לכהן לכ"ע לא בעי תכ"ד רק להתירה לעלמא בהא חידש הר"ן לחלק בתכ"ד ודבריו מבוארין בתוס' פ"ב דכתובות להדיא דרק במפרש דבריו נאמן ולא בסותר ולפי זה דברי הב"ח וודאי תמוהין גם דברי הט"ז אינן נראין לי בפי' דברי הרשב"א כי לשון הפה שאסר מורה כדברי הרב בהג"ה גם אין לדמות הך אמתלא להך דפ"ב דכתובות דהתם נותנת אמתלא שאמרה שקר מקודם אבל כאן דלא אמר אמתלא על מה שאמר מתחילה שקידשה ולא זכר כלל שהיו בפסול ואם באמת אמר דלא ידע מעיקרא שהם פסולים ועכשיו נתברר לו צריך לברר דבריו ליתן טעם למה לא ידע מקודם ועכשיו יודע כנ"ל. עיין בר"ן שכתב דדוקא בקידושי ביאת היתר הימני' רתמנא לאב ולא בקידושי ביאת איסור והביא ראי' מירושלמי ואינו

נראה כלל ובירושלמי לא מיירי רק בביאה בלבד בלי קידושין כלל והיינו הך דש"ס דילן בשבוי' לא הימני' רתמנא כמו שפירש"י דהוא, זנות אבל בקידושין במקום שתופסין נאמן לומר שנבעלה ע"י, קידושין לפסול דהיינו שקידשה בביאה וכדומה וכן מוכת להדיא מדברי ה"ה פי"ח מהא"ב ע"ש. ובעיקר הקושיא שהקשו להימני'. נשבית במיגו דקדשתי' וגרשתי' ודחק מאוד ליישב ולולא דבריו הי' נראה לי דמתניתין מיירי בגוונא דליכא מיגו ולא בא רק לאשמעינן דשבוי' לא הימני' רתמנא ודו"ק:

על אה"ע סימן לח

דמקדש על תנאי וכל דיני תנאי ובו לט סעיפים:

סעיף א. המקדש על תנאי אם נתקיים התנאי מקודשת (א) ואם לאו אינה: מקודשת בין שיהיה התנאי מן האיש בין שיהיה מן האשה:

א ואם לאו. עיין ב"ש וח"מ שהעתיקו דברי הר"ן פרק האומר דבקידושין כל שלא נתקיים אפי' מחמת אונס הקידושין בטלין כיון שהוא מרצון שניהם משא"כ בגט וכתב על זה הב"ש דה"ה בגט אחר תקנת ר"ג ע"כ. והנה יש להבין בדברי הר"ן אי נימא דאפי' אירע אונס אמרינן גבי, גט דהוי כאלו קיים התנאי ממש דהיינו במתנה גבי גט אם לא באתי ולא בא ע"י אונס אמרינן דהוי כבא והוא תמוה מאוד דעכ"פ מנין נדע דאי לא אירע אונס הי' בא שמא בלי אונס ג"כ לא הי' בא שהרי כך התנה שאפשר דבלי אונס לא יבוא ג"כ ובשביל דאירע אונס אי אפשר לדון ולומר דבלי אונס הי' בא בוודאי שנחשבהו כאלו בא רק כך הכוונה שאנו דנין תנאו שאם לא יבוא דהיינו שיתברר שלא בא בוודאי אז יהא גט אבל כל שאירע אונס לא נתוודע שלילת ביאתו בוודאי לא הוי גט. ולפי זה דבר פשוט באם התנה בהיפוך שע"י האונס רוצה נקיים הגט אפי' בגט לא מהני דבהא אי אפשר רק שנאמר שנתקיים תנאו ופשיטא דע"י האונס לא נתקיים דרך משל שאמר אם באתי או שאתן לך מעות וכדוחה יהא גט ואם לא באתי לא יהא גט ואירע אונס ורוצה להחזיק הגט דהאונס הוי כאילו בא הא וודאי ליתא דמ"מ לא שייך לומר שבא בוודאי ושמא בלי אונס ג"כ לא הי' בא ואינו גט רק בבא באמת. כללו של דבר דהאונס גורם דלא אמרינן דלא בא ונתקיים תנאו רק כל שאירע אונס עדיין לא נתקיים אבל פשיטא דלהיפוך ג"כ לא אחרינן דהוי כנתקיים בהיפוך דאם לא בא ע"י אונס דנתקיימו דבריו ובא שיהא גט וזה ברור לפע"ד. ולפ"ז דברי הב"ש מגוחגחין אצלי דבכה"ג אפי' קודם תקנת ר"ג לא אמרינן דאונס מקיים התנאי רק דע"י אונס עדיין לא נתקיים ובכה"ג אפי' אחר חר"ג לא הוי גט דלא עדיף כחה שיהא גט מחמת תר"ג רק לבטל הגט ובהא אפי' קודם תר"ג לא

אמרינן דמחמת אונס יהא גט וזה ברור. אלא שיש לי לדקדק לפי זה בדברי הר"ן ז"ל שכתב ליישב לדעת ר"י לחלק בין קידושין לגירושין משום דקידושין תלוי בה ג"כ ולפי הנ"ל אין צריך לזה כלל רק דשאני גירושין דלולא דאין אונס בגיטין אמרינן כיון דהתנה אם לא יבוא יהא גט הילכך אי אפשר שיהא גט רק אם לא בא באמת לרצונו ואז נתקיים התנאי שיהא גט אבל בלא בא ע"י אונס לא נתקיים התנאי כיון דקיום התנאי לעשותו גט תלוי בשלילת ביאתו וכל שהי' שלילת ביאתו באונס עדיין לא נתקיים התנאי שיהא גט וגבי קידושין דהתנה אם יבוא יהיו קידושין הילכך אי אפשר דאם לא בא שיהיו קידושין דבשביל דאירע לו אונס לא שייך לומר שבא ונתקיימו הקידושין תדע דיכול להיות דבלי אונס ג"כ לא הי' בא והאיך נימא דמחמת אונס בא באמת ונתקיים תנאו: ולפי זה לפי סברת הר"ן יפה כתב הב"ש דהר"ן לא נחית לחלק בין היכי שצריך לומר שהאונס כאילו הי' ממש להיפוך בין היכי שדנין דמחמת האונס עדיין לא חשיב כלא בא. אבל לפע"ד נראה ברור כמ"ש ולפי זה אין הפרש בין קידושין לגירושין כלל רק בגירושין היכי דמתנה אם לא באתי יהא גט ואם באתי לא יהא גט ואירע אונס לולא דאין אונס בגיטין לא חשיב כלא בא ובהא אפי' חר"ג לא חשיב כלא בא שיהא גט דאין חר"ג מחזיק כח האשה שיהא גט רק לבטל הגט ודו"ק. ובעיקר דברי הר"ן מן הירושלמי ביארתי באריכות בסת"י סי' כ"א הירושלמי הזה ושם הוכחתי בראיות ברורות דהכוונה להיפוך דלר"י הקידושין קיימין ושכן דעת גדולי הפוסקים ולפי זה צ"ע כאן כיון דהלכה כר"י לגבי ר"ל דאם אירע אונס דהקידושין קיימין ע"ש היטב:

סעיף ב. (ב) כל תנאי צריך להיות בו ד' דברים ואלו הן שיהי' כפול ושיהיה (ג) הן שלו קודם ללאו ושיהיה (ד) התנאי קודם למעשה (ה) ושיהיה התנאי דבר שאפשר לקיימו ואם חסר התנאי אחד מהם הרי התנאי בטל כאילו אין שם תנאי כלל אלא תהיה מקודשת מיד כאלו לא התנה כלל. (ו) הזכיר לאו קודם להן וחזר והזכיר הלאו אחר הן הוי תנאי כאלו הזכיר הן קודם ללאו (הר"ן פ' מי שאחזו):

ב כל תנאי צריך להיות בו ד' דברים. כתב הר"ן פרק האומר וז"ל וא"ת והתנן בפרק מי שאחזו כתבו ותנו גט לאשתי אם לא באתי מכאן ועד יב"ח והא הכא דמעשה קודם לתנאי ואפ"ה תנאו קיים איכא למיחר דמיתני בהדי שליח שאני דכל תנאי מהני בי' לפי שאינו נעשה שלוחו רק במה שנראה מתוך דבריו עכ"ל ואף דעלה דאיתא התם ה"ז גיטך אם לא באתי כתב הר"ן דהמשנה שנוי' שלא בדקדוק מ"מ בהא אי אפשר לומר דרישא קתני אם לא באתי כתבו ותנו והדר קתני להיפוך ש"מ דדוקא הוא:

ויש להסתפק בדברי הר"ן ז"ל אי כוונתו דכל הנעשה ע"י שליח אין צריך למשפטי התנאים רק השליח אסור לו לשנות מכפי הנראה מתוך דבריו או שלא אמר הרב ז"ל דבר זה רק בתנאי שהוא מתנה עם השליח דבאופן זה יעשה ובאופן זה לא יעשה שליחותו כלל אז אמרינן אפי' לא התנה עמו כפי המשפט של תנאי אין לו לעשות שליחותו רק באופן שאמר לו דלא שייך לומר בזה תנאי בטל ומעשה קיים שהרי לא נעשה מעשה כלל והשליח אין לו לעשות המעשה כלל כל שלא נתקיים התנאי אבל אם ציוה לשליח לעשות עסק עם אחר או לגרש אשתו ויגרשה על תנאי שנצטוה השליח לעשות המעשה בכל אופן רק שיתנה בעת עשיות המעשה תנאי אז אם לא זכר לשליח תנאי כפול והשליח עשה ג"כ בלי כפילות תנאי בטל ומעשה קיים כיון שלא הי' התנאי על עשיית המעשה רק שיעשה בוודאי א"כ השליח במקום משלחו עומד ועושה וכל שלא זכר כפילות או אפי' זכר כיון שלא נצטוה לכפול הוי כלא כפל ומעשה קיים ותנאי בטל וכתבתי זה לפי שראיתי בסדר הגט בשכיב מרע השולח גט ע"י שליח יאמר לשליח שיגרש אשתו כפי תקנת שמואל. ולכאורה לפי דעת הר"ן ז"ל הנ"ל אינו צריך לזה כלל דמיתני בהדי שליח שאני והשליח צריך שיעשה באופן שיתקיים רצון המשלח אפי' לא כפל אבל לפי הנ"ל יש לומר דדוקא בהך דכתבו ותנו דהי' הכוונה שלא יכתבו ויתנו רק עד יום פלוני אם לא יבוא א"כ התנה עם השליח על שליחותו שלא יעשה מה שנצטוה רק אם יהא כך אבל בהך דגט שכיב מרע שהוא מצוה ליתנו בכל אופן רק שמצוה להתנות בעת נתינתו כך וכך אז כל שלא כפל התנאי המעשה קיים דהשליח במקומו בעשיית המעשה כאילו הוא נותן ומתנה כך. ומ"מ נראה לי ברור אם ציוה לשליח ליתן הגט כפי משפט התנאי אף שלא זכרם בלשונו בוודאי מהני לכ"ע ואף דאם הוא עצמו נותן הגט ומתנה מסתפק בהגהות מיימונית אי תהני ע"י שליח ליכא ספק כלל דהא התנאי השליח הוא שמתנה אותו ולא עכשיו נגמר בעת אמירת המשלח הילכך כל שאמר לו שיתן כפי משפט התנאי אין ספק שצריך לקיים דבריו ליתן כפי המשפט ואם לא נתן כפי המשפט בטל המעשה ששינה שליחותו וזה ברור:

אמנם יהא איך שיהא כוונת הר"ן ז"ל אני תמה מאוד חדא דהך תנאי קודם למעשה נלמד מהך דב"ג וב"ר והתם גופא מיתני בהדי שליח הוא שמשה ציוה ליהושע וראשי האבות אם יעברו ונתתם ואם לא יעברו לא יתנו וא"כ לפי דעת הר"ן הנ"ל אין צריך למשפטי התנאים תדע דמהאי טעמא צריך שיהא אפשר לקיימו ע"י שליח כהך תנאי דמשה שהי' ע"י יהושע שהי' שלוחו כמו שכתב ב"י להדיא א"כ תיקשי הא מיתני בהדי שליח אין צריך משפטי התנאי:

הן אמת דבזה אפשר לומר דיהושע לא הי' שליח על המעשה להנחיל הארץ דכבר נחלו ב"ג וב"ר והחזיקו בארץ רק משה ציוה אם יעברו יניחו אותם בנחלתם ואם לא יעברו יקחו מהם א"כ לא נצטוה יהושע לעשות מעשה כלל והכל נגמר ע"י משה בלבד וכיון שבדיבורו של משה נגמר הכל הי' צריך משפטי התנאים ומה שלמדו אפשר לקיימו ע"י שליח היינו שהי' אפשר לקיימו ע"י יהושע אבל באמת נתקיים ע"י משה בלבד ויהושע נצטוה אם יעברו יניח אותם בנחלתם. ובהכי ניחא מה שהקשה הראב"ד על הרמב"ם שכתב דתנאי קודם לתעשה תלוי בעשיית המעשה ולא באמירה דהא בהך דמשה הי' באמירה ולפי הנ"ל לק"מ דשאני אמירה דעלמא שעדיין צריך לעשות המעשה הילכך לא אמרינן בעת אמירה תנאי בטל ומעשה קיים דעדיין לא נעשה מעשה אבל בהך דמשה דבאמירתו נגמר הדבר דכבר נחלו הארץ והוא ציוה להניחם בנחלתם הרי נגמר באמירתו הילכך כל שלא אמר כפי משפט התנאי תנאי בטל ומעשה קיים ולקמן יתבאר שלא הי' כוונת הרמב"ם כמו שהבינו הר"ן הראב"ד ה"ה]:

איברא מה דקשיא לי הוא בעיקר הוכחת הר"ן ז"ל מהך משנה דגיטין דהא פשיטא דלא קשיא ולא מידי דכבר נתבאר ומוסכם מכל הפוסקים דכל קובע זמן אין צריך למשפטי התנאים כלל וא"כ התם שאמר כתבו ותנו אם לא באתי מכאן ועזי יב"ח א"כ בין אם יבוא בין אם לא יבוא קבע להם זמן הכתיבה אחר יב"ח א"כ אם כתבו תוך יב"ח אינו גט דבזה אין צריך משפט התנאי כלל ונהי דבאמת אפשר דאפי' בא כל שלא מיחה וכתבו אחר יב"ח הוי גט אף שהתנה אם יבוא לא יכתבו כלל בזה אפשר כיון דמעשה קודם לא הוי תנאי אבל בתוך יב"ח פשיטא דאין להם לכתוב דלענין קביעות זמן אין צריך משפטי התנאי כמבואר לקמן סי' קמ"ו וריש סי' קמ"ה בב"ש שם והא דנקט אם לא באתי ולא נקט כתבו ותנו לאחר יב"ח דבהא פשיטא דאם שינו אינו גט רק באמר כך ס"ד דהכוונה שיכתבו ויתנו מיד על תנאי אם לא באתי או יכתבו מיד ויתנו אח"כ כפי סברת ר"י דפליג התם קמש"ל דהכוונה שיכתבו אח"כ א"ר פשיטא דלא בעי משפטי התנאים הלל יזה ברור לפע"ד:

הן אמת כי לפי מה שפירשתי לקמן בה"ג סי' סוגית הש"ס לימא קסבר ר"י כתב גט על תנאי כשר דלא כפירש"י רק דס"ד דטעמא דר"י לרתבו ותנו לאלתר קאמר על תנאי אם לא באתי א"כ יש להקשות הא מעשה קודם לתנאי ומוכרת סברת הר"ן אבל הר"ן גופא פירש שם כפירש"י ועוד דמ"מ כמו דס"ד דסובר ר"י כתב גט על תנאי כשר דלא כהלכתא כמו כן יש לומר דסובר כר' חנינא בן גמליאל דלא בעי משפטי התנאים כלל ולמסקנא בלא"ה לק"מ דכתבו מעכשיו ותנו אם לא באתי קאמר א"כ הרי ציוה לכתוב

תיכף ואם נתנו קודם לא מהני דלענין זה לא בעי משפטי התנאים. כללו של דבר שדברי הר"ן והרשב"א צריכין אצלי תלמוד בענין זה בפרט דמדברי הראב"ד הנ"ל שמפרש הך דמשה דהנתינה היתה ע"י יהושע א"כ דמי ממש להך דהכא ולא בעי משפטי התנאי לפי סברת הר"ן וע"כ דלא ס"ל כהר"ן הנ"ל:

ג שלו קודם ללאו. ואי לא אמר כן תנאי בטל ומעשה קיים. ונראה דדוקא בזכר הן ולאו אז צריך שיהא ההן קודם אבל בלא זכר רק לאו בלבד אין כאן לא מעשה ולא תנאי דאי אפשר שנאמר בשביל שזכר הלאו יהא המעשה קיים רק בזכר הן לבסוף אז מעשה קיים וכן נראה ממה שפירש"י דלכך בעי כפול דלא אמרינן מכלל הן אתה שומע לאו אבל להיפוך בזכר לאו נהי דלא אמרינן מכלל לאו שומע הן עכ"פ הרי יש כאן לאו והאיך יתקיים המעשה וזה ברור לפע"ד. ולפי זה אם אמר אם לא תתני לי מאתים זוז לא תהא מקודשת ונתן לה אפי' הי' מדבר מקודם על עסקי קידושין לא הוי קידושין אם לא נתנה מאתים זוז רק שיש מקום לומר דאפי' נתנה לא הוי קידושין דביטל באמירתו לאו ומכלל לאו לא נשמע הן אבל שנימא תנאי בטל ומעשה קיים הא וודאי אי אפשר כנ"ל:

ד התנאי קודם למעשה. בטור זכר אפשר לקיימו ע"י שלית ותמה ב"י דבקידושין לא שייך זה כלל דמקשינן הויות להדדי ומהני בביאה כמו בכסף. ונראה לי דמרוצת לשון הטור מורה לא דהמעשה אפשר לקיימו רק התנאי צריך להיות אפשר לקיימו ע"י שלית וכן מורה לשון הש"ס פרק המדיר ומפרש הטור דלא כפירש"י שם רק דבעינן שלאחר שהתנה המתנה התנאי יוכל העסק לבוא לידי גמר ע"י שליח הן המעשה הן התנאי שלא יצטרך עוד להמתנה בעצמו דוקא שע"י יגמר הענין והיינו דמקשה מביאה שצריך להמתנה לגמור הקידושין ומשני דאיתקש לכסף אבל התנאי צריך להיות ע"י שליח אפי' בכסף ושטר ולאפוקי בהתנה עמה שתתן איזה דבר לידו דוקא או שתבעל לו דאי אפשר להיות נגמר רא פ"י המתנה בעצמו לא שלוחו לא הוי תנאי כלל וצ"ע כי מכל עוד הביא הב"ש דדעת הפוסקים דאפי' באמירה צריך להקדים תנאי למעשה. והנה לא נתבאר בדבריהם אי נחלקו על הרמב"ם דאין צריך רק באמירה ואפי' הקדים המעשה כל שאמר תיכף והקדים באמירה תנאי למעשה מהני ומדברי הטור שהקשה על הרמב"ם דבהא פשיטא משמט בהדיא דאם הקדים המעשה פשיטא דלא מהני אבל כבר השיג עליו ב"י בזה וכן הראב"ד והר"ן לא הקשו עליו בזה כלל א"כ אפשר דס"ל דלא קפדינן רק באמירה בלבד ומדברי הב"ש מבואר דבהקדים המעשה לכ"ע לא מהני כל שאמר בעת נתינה הרן את מקודשת ולפי זה אם הי' מדבר על עסקי קידושין קודם אפי' נתן

בשתיקה ואמר תיכף תנאי קודם למעשה לא מהני ואינו נראה לי כלל ואפשר דאפי' להרמב"ם בכה"ג מהני ודו"ק:

אמנם בעיקר דברי הרמב"ם אף דמה שהקשה הר"ן מהך דשמואל אינה קושיא לפע"ד דשאני התם דאם לא מתי לא יהא גט המעשה היא שלילת הגט וזה אינו חסר אתר אמירתו כלום א"כ בלאו לעולם צריך להקדים באמירה דאי לא הקדים אין כאן לאו כלל רק הן דהלאו אינו כפי משפט התנאי דמעשה הלאו צריך להיות באמירה קודם דעיקר מעשה הלאו באמירה לא בפועל אבל אמירת ההן דבאמירה עדיין חסר המעשה בפועל לכך לא איכפת לן ודו"ק. וכמו כן מה שהקשה הראב"ד מהך דיהושע אינה קושיא כמ"ש לעיל. אבל מ"מ אני תמה האיך אפשר לפרש דברי הרמב"ם כך דא"כ תיקשי רישא לסיפא דהא ברישא כשזכר אופן המועיל זכר באמירה התנאי קודם למעשה ואי ס"ד דהעיקר במעשה בפועל הדבר תלוי א"כ הי' לו להזכיר ברישא כמו בסיפא שאמר הרי את מקודשת אם תתנו וכו' ואח"כ נתן מהני אבל אם אמר הרי את מקודשת ונתן ואח"כ התנה לא מהני. לכן ברור דסובר הרמב"ם דתרתי בעינן בין באמירה בין בפועל [רק כשנתן בשתיקה לא חשיב מעשה רק כשמדבר מעיקרא על עסקי קידושין אפשר דאפי' בשתיקה הוי כאמר] ולכך מעיקרא זכר אופן המועיל שאמר כפי משפט התנאי ונתן אחר האמירה ואח"כ כשבא לומר אופן שאינו מועיל ביקש לומר אפי' אמר באמירה לנכון דמה שאמר מתחילה הרי את מקודשת לא מקלקל לאמירה לולא דהנתינה קודם המעשה ותנאי ומעשה מהני כמו לאו והן ולאו רק דלא מהני מכח שהקדים המעשה בפועל ומה שזכר הרי את משום דבשתיקה לא תשיב מעשה כלל דאי לאו התנאי לא הי' מועיל כלל וזה ברור בדעתו ז"ל רק שיש לומר דלא ברירא לי' להרב ז"ל אי צריך מעשה אתר כל האמירה או אתר ההן בלבד ולכך ברישא זכר אופן המועיל שעשה המעשה אתר כל האמירה דבהא מהני וודאי וסיפא כשנתן קודם שאמר כלום דבהא לא מהני וודאי אבל בנתן אחר ההן קודם שזכר הלאו זה לא נתבאר בש"ס מה דינו ולא זכרו כלל כדרכו וכל זה ברור:

ה ושיהא התנאי דבר שאפשר לקיימו. עמ"ש בסי' קמ"ג דיש להסתפק בזה אי לאפוקי דבר שאינו במציאות כמו שחשבו שתבלעו קנה בת ד' אמות או לעלות לרקיע אבל דבר שהוא בטבע המציאות רק אם תעשה כך תמות אפשר דהוי תנאי וע"ש שביארתי צדדי הספק:

ו הזכיר לאו קודם להן. כבר נתבאר מדברי הרמב"ם דה"ה בתנאי קודם למעשה דמהני בזכר מעשה ואח"כ תנאי ואח"כ מעשה כמו בלאו והן ולאו ומ"מ גוף הדין אינו מוכרח

בש"ס כלל דיש לומר דשאני התם דלא זכר כל הלאו לשם תנאי רק להנצל מהקדמת פורעניות ולא נכלל בכלל התנאי כלל ותיכף אמרו שלא לשם תנאי אבל בעלמא כשזכר לתנאי שוב לא מהני לאו בסוף ואולי זהו כוונת הב"ש אבל מדברי הר"ן וודאי מוכת דהכל תלוי בגמר דבריו ומ"מ מה שכתבו בזכר הן ולאו ואח"כ הן לא מהני אינו מוכרת ג"ס דשאני היכי דהן גומר התנאי דהא לא מהני משא"כ היכי דכבר נגמר בלאו אפשר דלא איכפת לן מה שזכר הן אח"כ:

סעיף ג. כל האומר מעכשיו או על מנת (ז) אינו לכפול תנאו ולא להקדים תנאי למעשה אבל צריך להתנות בדבר שאפשר לקיימו (ה) יש חולקים ואומרים דאפילו באומר מעכשיו או על מנת צריך להיות בתנאי כל הד' דברים:

הג"ה. וי"א דאפי' לא פי' כל דיני תנאי (ט) רק אמר סתם שמתנה כתנאי בני גד ובני ראובן הוי תנאי גמור (הגהות מיי' פ"ו):

ז אינו צריך לכפול וכו' אבל צריך להתנות בדבר שאפשר לקיימו. הנה לעיל זכר ד' דברים הנצרכין לתנאי דהיינו שיהא הן קודם ללאו וכאן כתב ברישא שאין צריך לכפול ולהקדים ולא זכר הן קודם ללאו ומדכתב אח"כ שצריך להתנות בדבר שאפשר לקיימו משמע דהן קודם אין צריך. וברור דהכוונה כך דלכך בעינן הן קודם ללאו משום דבעי כפילת התנאי הילכך כשזכרו להיפך לאו קודם להן מעשה קיים ולפי זה ממילא ה"מ היכי דבעי כפול אבל היכי דלא בעי כפול כלל רק הן בלבד סגי א"כ מה בכך שזכר הלאו קודם לא גרע מאי לא אמרו כלל משא"כ היכי דבעי כפול דאי אפשר בלעדי הלאו הילכך כשהוא קודם לא מהני ומהאי טעמא בזכר לאו והן ולאו מהני לכ"ע דלאו קמא כמאן דליתא ויש כאן הן ולאו וה"ה במעכשיו מה בכך דלאו קודם כיון שזכר הן במעכשיו הוי כהן ולאו ולכך כיון שזכר דלא בעי כפול שוב אין צורך לפרט זה דהן קודם ללאו וזה ברור ודלא כהב"ש שכתב דלעולם צריך לסיים בלאו דהא ליתא כמו שביארנו:

ח ויש חולקין. זהו מה שהקשו על הרמב"ם דהא מצינו שאין תנאי בחליצה משום שאי אפשר לקיימו ע"י שליח ואפי' בעל מנת כמבואר להדיא בש"ס (והתם ע"כ כמעכשיו דאי אפשר שתחול החליצה אח"כ כמו בנקרע שטר קידושין דאינו חל אח"כ וכן קידושי ביאה אינן יכולין לחול אח"כ]. עוד הקשו מהך דשמואל דתיקן כפילת התנאי ותנאי קודם למעשה גבי גט שכיב מרע ולא תיקן מעכשיו ולפעד"נ דלק"מ מכל זה והיא בשום לב למה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות גירושין מולה שרוצה לגרש ואינו רוצה לגרשה מעכשיו כדי שלא תטרף דעתו יאמר כפי תקנת שמואל. והנה ה"ה הבין דברי הרמב"ם שבא לרמוז בלשונו למה לא תיקן מעכשיו ולא הי' צריך לכל זה ועל זה אמר כדי שלא

תטרף דעתו ומתוך פי' זה יצא לו לה"ה שם קושיא אחרת שהרי כל גט שכיב מרע ע"כ מעכשיו הוא שאין גט לאחר מיתה ודחק שם מאוד בישוב קושיא זו והודה בעצמו שאין דבריו מחווירין אבל באמת ברור שלא נתכוון הרמב"ם לדבר זה כלל ואיזה טירוף דעת יש במה שיגרש מעכשיו אם מתי דהא מ"מ לא תהא מגורשת רק כשימות רק כוונת הרמב"ם שלא רצה לגרשה שתהא מגורשת תיכף לחלוטין בלי שום תנאי כדי שלא תטרף דעתו ולכך רוצה לגרש על תנאי אם ימות ובוודאי שגירושין הללו בהכרח מעכשיו הם דאין גט לאחר מיתה ומפורש הוא בגט מיומא דנן ולעלם כמ"ש ה"ה בשם בעל העיטור שם: אמנם מה שהצריך הרב ז"ל כפילת התנאי ותנאי קודם למעשה הוא מן הטעם הזה בעצמו שלא אמרו בעל מנת לא בעי משפט התנאי רק במקום שהי' יכול להתנות בלי על מנת רק באם וזה שאמר והתנה בעל מנת או במעכשיו אין צריך עוד למשפטי התנאי אבל היכי שאין מציאות לגוף המעשה כלל רק מעכשיו א"כ על מנת או מעכשיו של זה לא מעלה ולא מוריד כלל דאי אפשר למעשה זה להיות רק מעכשיו ולכך גבי גט שכיב מרע שאי אפשר לגרש רק מעכשיו וכמו כן בחליצה שאי אפשר בשום פנים לחלוץ שתחול חליצתו אחר קיום התנאי שהרי אחר החליצה שוב אין כאן שום דבר שתועיל אח"כ וכמו בקידושי שטר בנקרע השטר כמו כן בחליצה לאחר החליצה הוי כנקרע ואין ענין החליצה עוד בעולם וכל שאינו עכשיו לא תחול אח"כ הילכך ע"מ שלו לא מעלה ולא מוריד כלל וזה ברור ונכון. אמנם אוסיף לך עוד ביאור בזה לפי שהאומר על מנת או מעכשיו בעלמא אף שבא בתנאי זה לגרע המעשה אם לא יתקיים התנאי מ"מ חיזק מצד אחר שיחול מעכשיו שהרי בידו הוא שיגרש או יקדש ולא יחולו רק אחר זמן כגון להתנות באם או לגרש אתר זמן קבוע וכיון שמצד אחר בא לחזק המעשה שוב אין צריך למשפטי התנאי אבל אם אין בתנאי רק ביטול בלבד לא חיזוק כלל צריך משפטי התנאי א"כ היכי שאין במציאות למעשה רק שיחול מיד תיכף בעשיית המעשה א"כ אין בתנאי רק ביטול בלבד וזה ברור לפע"ד:

ובזה נראה ליישב ג"כ מה דלכאורה יש להבין דהך תנאי דמשה ג"כ מעכשיו הוא דאי לאח"כ א"כ הוי לי' תנאי בהדי שליח ואין צריך משפטי התנאי כמ"ש הר"ן וע"כ דמעכשיו הוי זוכין כמ"ש הרא"ש פרק מי שאחזו מן הירושלמי א"כ מוכת דגם במעכשיו בעי משפטי התנאי. ולפי הנ"ל ניחא כיון שכבר זכו הם בירושתם א"כ מעכשיו של זה לא מן המתנה הוא רק מצד עצמותו הילכך לא מהני שלא יצטרך משפטי התנאי. ולפי זה יצא לנו דין מחודש בקידש בביאה על תנאי אפי' אמר על מנת או מעכשיו בעי משפטי

התנאי [חוץ לקיים ע"י שליח] כיון דאי אפשר לקידושי ביאה שימולו רק מעכשיו כמו בנקרע שטר קידושין וחליצה הנ"ל:

והנה הראב"ד ז"ל נתן טעם לדברי הרמב"ם והרי"ף דדוקא באם שבא התנאי לעקור המעשה בוודאי שהרי אפי' יתקיים התנאי אינו מל רק אחר הקיום אבל בעל מנת שלא בא התנאי לעקור אם יתקיים לא בעי משפטי התנאי ולדבריו יש להמציא דין מחודש בתנאי באם ג"כ לא יצטרך משפטי התנאי דהיינו אם מקדש לאחר זמן קבוע דלא בעי משפטי התנאי והתנה בתנאי כיצד שאמר הרי את מגורשת לאחר ל' יום אם תתני לי מאתים זוז מכאן ועד ל' יוס וכמו כן בקידושין כה"ג לא בעי משפטי התנאי שלא בא התנאי לעקור המעשה אם יתקיים דאף שאינו חל רק אחר הקיום מ"מ הא בלי התנאי לא הי' חל רק אז ודו"ק. אבל לפי מה שכתבתי בדעתם אין זה מוכרח וזה שלא מצינו בתנאי באם שיסבור אחר מהפוסקים שלא יצטרך משפטי התנאי באופן הנ"ל. עכ"פ ביארנו שאין כאן קושיא על הרמב"ם כלל אף דהראי' שהביאו לדעתם מהך דהתקדשי לי במנה ונתן לה דינר אינה ראי' לפע"ד כלל חדא כיון שהוא התנה לטובתה והיא קיבלה אפי' לא אמרה היא כלום מ"מ לא נתרצית רק באופן הזה והאיך נימא דמעשה קיים ותתקדש בדינר. ועוד דדוקא בעלמא שייך לומר תנאי בטל ומעשה קיים אבל כאן שלא הוזכר תנאי כלל רק אנו דנין דבריו על מנת א"כ כאשר תאמר תנאי בטל ממילא אין כאן מעשה כלל ונשארו דבריו כמות שהם התקדשי לי במנה וכיון שנתן דינר אינה מקודשת ודו"ק. אבל מ"מ אין כאן קושיא על הרמב"ם ג"כ והארכתי בזה מחמת הדינים היוצאין מדברינו הנ"ל:

ט רק אמר סתם. עח"מ דעכ"פ צריך תנאי קודם למעשה ולכאורה אינו מוכרת דהא מעשה. ותנאי ומעשה מהני כמו לאו והן ולאו א"כ מה בכך דזכר מעשה קודם מה שאמר אח"כ כתנאי ב"ג וב"ר הוי כחזר ואמר תנאי ומעשה ולא איכפת לן מה שאמר מעיקרא להיפוך ומ"מ אפשר לחלק ולומר דשאני הן ולאו, כיון דבלאו דמעיקרא לא שייך לומר המעשה קיים כמ"ש לעיל ס"ק ג' הילכך כל שזכר אח"כ הן ולאו הך לאו דמעיקרא כמאן דליתא אבל כשהקדים מעשה לתנאי הרי באמירת המעשה נתקיים המעשה ולא מהני אח"כ תנאי ומעשה ולפי זה עכ"פ בזכר לאו קודם ואח"כ אמר הן כתנאי ב"ג וב"ר מהני דזהו הוי כהן ולאו א"כ הרי סיים בלאו והב"ש כתב בשם הח"מ דאם הקדים הלאו לא מהני ואגב שוטפי' כתב כן שלא כתב הח"מ רק בהקדים המעשה ומ"מ לפי מה שכתבתי לעיל והוכחתי מדברי הרמב"ם דמעשה ותנאי ומעשה מהני כמו לאו והן ולאו א"כ אף כאן יש לדון דאפי' בכה"ג מהני. גם נראה פשוט דכל זה בהתנה בעצמו אבל אם

ציוה לשליח לקדש על תנאי כב"ג וב"ר אינו צריך שום משפטי התנאי וכל שעשה שלא כהלכה שינה בשליחותו ואפי' אי נימא דבכה"ג אפי' בהדי שלית בעי משפטי התנאי כיון שהשליח הוא המתנה ועושה מעשה מ"מ פשיטא דכתנאי ב"ג וב"ר סגי ולא בעי לא תנאי קודם למעשה ולא הן קודם ללאו ודו"ק:

סעיף ד. י"א (י) דלא בעי שיהיה בתנאי ד' דברים אלו אלא במקום דאתי מינייהו חומרא ולא היכא דאתי מינייהו קולא:

הג"ה. וי"א עוד דאע"ג דאיכא כל הני ד' דברים בעינן ג"כ שיהא (יא) התנאי בדבר א' והמעשה בדבר א' אבל אם הכל הוא בדבר א' אינו תנאי (הרא"ש והטור) ויש לחוש לדבריו לחומרא. התנה עמה (יב) שתאכל חזיר או שאר איסור דאורייתא מקרי אפשר לקיימו (טור) אבל התנה עמה שתבעל (יג) לאסור לה מקרי א"א לקיימו שאחר לא יתרצה לה (שם) אבל אם התנה עמה שפלוני יתן לו חצרו או ישיא בתו לבנו מקרי אפשר לקיימו דהרי תוכל ליתן לפלוני ממון הרבה עד שיתרצה לדבר (גם זה שם) ועיין לקמן סימן קמ"ג סעיף י"ב:

י דלא בעי. עב"ש ונראה שהח"מ ס"ק ד' הרגיש בזה ובא לפרש כוונת המחבר דלא בעי ד' דברים רק לחומרא אבל לקולא לא בעי ד' דברים ולא חש המחבר לבאר איזה מהן צריך לכ"ע שדעתו לפסוק כדברי הרמב"ם והגאונים הראשונים דמדינא בעי ד' דברים כמ"ש בס"ב בפשיטות. כתב ב"י בשם רבינו ירוחם אם לא כפל והי' בענין שהקידושין בטילין אינן בטילין לגמרי וכו' ודבריו מגומגמין מאוד ונראה לי לפרש לפי מה שכתבתי בס"ק ג' דהא דבעינן הן קודם ללאו היינו לאפוקי אם זכר בהיפוך לאו והן אבל בזכר לאו בלבד להיפוך הדין כיון דבעינן כפול ולא אמרינן מכלל הן נשמע לאו א"כ כמו כן להיפוך לא אמרינן מכלל לאו הן והמעשה בטל לזה אמר אם הי' באופן הזה לא אמרינן דבטל לגמרי דלחומרא לא בעי כפול ומכלל לאו נשמע הן ודג"ק:

יא התנאי בדבר אחד. עב"ש מה שהקשה מדברי הרא"ש פרק יש נוחלין דמשמע דסובר אפי' בעל מנת לא מהני תנאי ומעשה בדבר אחר והא בעל מנת אינו סותר המעשה ולק"מ לפע"ד דשם קאמר בש"ס להדיא דרבא קמש"ל מתנה על מנת להחזיר שמה מתנה וכן הרא"ש קודם שהקשה הא הוי תנאי ומעשה בדבר אחד הקדים לומר דקמש"ל מתנה על מנת שמה מתנה והיינו דקשיא לי' להרא"ש הא אי מתנה על מנת להחזיר אינה מתנה פשיטא דיצא אפי' לא החזירו דאז התנאי סותר המעשה אפי' בעל מנת דלפי התנאי אינה מתנה כלל ותנאי בטל ומעשה קיים והוכרת לתרץ דרבא לית לי' דראב"א כלל אבל לדידן דקיי"ל שמה מתנה באמת אפי' אי הלכה כראב"א מ"מ בעל מנת מהני

דכיון דשמה מתנה אינו סותר ולכך לא החזירו לא יצא. גם מה שהקשה מדבריו פרק מי שאחזו לק"מ דשם אין כוונתו בעל מנת רק צריך שלא יסתור התנאי המעשה דתנאי ומעשה בדבר אחד כך פירושו וכן מוכת מהך דקידושין דקאמר מאי קסבר אי קסבר לא שמה מתנה אפי' כולהו משמע דבאשה ניחא דאינה מקודשת דלא שמה מתנה וקשה אפי' בעל מנת מ"מ כיון דלא שמה מתנה הרי סותר המעשה ותנאי בטל ומעשה קיים ולמה לא תהא מקודשת וע"כ דרבא לית לי' דראב"א אפי' בתנאי סותר המעשה [ונראה דמהאי טעמא פסק הרמב"ם דלא איכפת לן תנאי ומעשה בדבר אחד משום סתמא דש"ס אליבא דרבא דלא בעינן אפי' בסותר דאל"כ הוי לן לומר דקמש"ל על מנת כמעכשיו ולא החזירו לא יצא משום דאינו סותר]:

איברא הא קשיא לכאורה למה בקידושין קיי"ל דאינה מקודשת דדמי לחליפין וקשה כיון דמחמת התנאי אינה מקודשת הרי סותר המעשה אפי' בעל מנת. ואפשר לומר משום כיון דמדינא הוי קידושין רק רבנן אפקעינהו כמ"ש התוס' שם א"כ ממילא לא הוי קידושין כלל מחמת הפקעת חכמים דלא שייך לומר רבנן הפקיעו וע"י הפקעתם יהא קידושין. ועוד יש לומר דמ"מ כיון דמתנה מעלי' הוא רק שאינה מתקדשת לא מיקרי סותר המעשה דמ"מ הוי מתנה עכ"פ משא"כ בתנאי אם שאינה מתנה כלל ועכ"פ דברי הרא"ש והפוסקים עולין כאחד לחלק בין היכי דסותר המעשה להיכי דאינו סותר ודברי הב"ש סוף ס"ק ז' מגומגמין שכתב בתנאי אם להרמב"ם התנאי קיים והוי מתנה על מנת להחזיר והקידושין בטילין והוא תמוה דבתנאי אם אפי' אי מתנה על מנת להחזיר מהני בקידושין היינו בעל מנת אבל באם אין הקידושין חלין רק אחר חזרה ואז אין בידה כלום ועמ"ש לקמן סי' קמ"ג בזה:

יב שתאכל חזיר. ולא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה דבידה שלא תתקדש ולא תאכל ולא דמי למתנה שלא יהא עלי' עונה דמה יש בידה לעשות אם לא יהא לה עונה הרי נעקר דין תורה שהיא מקודשת כפי תנאי בלי עונה ולא הבנתי דברי הב"ש ס"ק י"ב שכתב לחלק דשם התנאי אחר שתנשא דפשיטא דלק"מ אמנם מה שיש לדקדק הוא מה שאמרו גבי נזיר הריני נזיר על מנת שאשתה יין ואטמא למתים ה"ז נזיר ואסור לשתות יין ולטמא למתים וקשה למה יהא מתנה על מה שכתוב בתורה לא יטמא ולא יהא נזיר וכמו כן קשיא לי מה שהקשו התוס' מהך דהריני נזיר על מנת שאגלח בביה חוניו אם גילת בבית חוניו יצא דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה. לכן נראה לי דלא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה רק בדבר שהתנאי תלוי במעשה דלפי המעשה אין מקום לתנאי כגון בקידושין שלא יתן לה עונתה שהתנאי היפוך הקידושין לפי דין התורה וכמו כן

בנזיר דהטומאה למתים הוא היפוך הנזירות לפי משפט התורה שענין הנזיר שלא יטמא למתים ולא ישתה יין וא"כ התנאי עוקר המעשה כמו תנאי ומעשה בדבר אחד והכא גרע דעוקר מדין התורה] בכל זה הוי מתנה על מה שכתוב בתורה ותנאי בטל ומעשה קיים אבל בתנאי שאינו מכת המעשה רק התנאי בעצמותו הוא לעקור דבר תורה מצד אחר בזה תלוי אי בידו לעקור וללקות הוי תנאי ואי אין בידו לא הוי תנאי מצד אי אפשר לקיימו אבל אי לא הי' במציאות שלא תעבור בוודאי הוי מתנה על מה שכתוב בתורה אבל כאן בידה לעבור ובידה שלא לעבור הילכך הוי שפיר תנאי אבל אי התנאי לעבור דבר תורה באופן שהוא עקירת המעשה שהמעשה אינו כפי משפט התורה כפי התנאי בזה הוי מתנה על מה שכתוב בתורה בכל גוונא ותנאי בטל ומעשה קיים. והשתא ניחא דלכך בנזיר שאמר על מנת שאגלח בבית חוניו ענין הגילוח אינו ענין לנזירות שהנזירות חלה בלי שיגלח לעולם ואפי' בזה"ז שאין כאן גילוח וקרבן הוי נזיר הילכך הוי כמתנה שיאכל חזיר שאין איסור החזיר ענין למעשה הקידושין ואינו עוקר הקידושין רק החזיר מצד עצמו אסור אבל בנזיר שמתנה שיטמא למתים וישתה יין זה עוקר מעשה הנזירות שענין הנזיר שלא ישתה ולא יטמא וזה ברור ומיושב קושית תוס' כנ"ל:

יג לאסור לה וכו'. דברי הרב מגומגמין דכיון שכתב לאסור לה משמע דלמותר לה הוי תנאי א"כ למה כתב בסיפא דפלוני יתן לו חצירו הוי מצי למימר בביאה גופא שתבעל לפלוני ובמקום שהוציאו ממנו דין זה מהש"ס פרק המגרש שם לא נזכר חצרו רק שתבעל לפלוני דמשחדא לי' בממונא. ולפי פירש"י שם דישאנה בהיתר פשיטא דלא שייך זה בקידושין דאי אפשר שתבעל ע"י נשואין רק מדברי התוס' שם משמע דבאמת פנוי' אין בה משום הפלגת דבר אבל מ"מ היינו דוקא בגירושין אבל בקידושין יש בזה משום א"א. וביותר יש לתמוה בטור דמעיקרא כתב אבא ואין איסור רק מחמת שיהיו קידושין למפרע א"כ ה"ה פלוני ועוד אי אבא דוקא ופלוני לא למה כתב בסיפא בחצר הא בביאה גופא הוי תנאי בפלוני:

אמנם דברי הטור לקוחין מדברי הרמב"ם וברמב"ם אתי שפיר הכל שהוא כלל תנאי הקידושין והגירושין הילכך הוצרך לומר ברישא אופן דבשניהם לא מהני ואופן דבשניהם מהני לכך ברישא כתב אבי' ואחי' שהן ערוה אבל פלוני נהי דבקידושין אפי' בהא לא מהני בגירושין מהני כמבואר בש"ס להדיא ובסיפא כשזכר אופן דהוי תנאי הוצרך לומר בחצרו דבביאה נהי דבגירושין מהני בקידושין לא מהני ודבריו ברורים והטור והרב בהג"ה דמיירי בקידושין לא הי' להם לומר רק ברישא בביאה וסיפא בחצר ומ"ש הב"ח דיכולה להבעל אחר מיתה אינו נראה כלל דאינו בידה שימות בעלה קודם לקיים התנאי

וכמו דלא מיקרי בידו שלא תגיד לו דשמא יודע לו וא"כ ה"ה בהא שמא תמות היא ואינו בידה ומה שכתבתי בדעת הרמב"ם הוא ברור:

סעיף ה. התנה בשעת הקידושין שלא יהא לה שאר וכסות תנאו קיים ואינו מתחייב לה בהם אבל אם התנה שלא יתחייב בעונה (יד) תנאו כטל וחייב כה. הג"ה. דכל המתנה על מה שכתוב בתורה ואינו ממון תנאו בטל (ד"א) וי"א (טו) דכל מה דתיקון רבנן הוי כמ"ש בתורה (הגהות מיי' ריש הכותב):

יד תנאו בטל. ודעת המרדכי פרק השוכר דבהא ג"כ תנאו קיים דבידה למחול עונתה ודעת כל הפוסקים אינו כן ונראה הטעם שאין בידה רק למחול בכל פעם שיהא עליו החיוב אבל שתמחול לעולם שאם תרצה אח"כ שיקיים עונתה שוב לא יצטרך זה אינו בגדר מחילה אבל ממון כל שמחלה פעם אחת אפי' מבקשה לחזור בה אח"כ לא מהני. ומ"ש הב"ש במתנה שתפטרנו מן העונה נראה הכוונה דבכל פעם תמחול לו לא שתפטרנו פעם אתת לעולם דהא לא מהני:

טו דכל מה דתיקון רבנן. במרדכי שם מביא ראי' מהך דפרק אעפ"י רצה כותב דקאמר דתנאי לא מהני דהוי מתנה על תיקון דרבנן דעדיף משל תורה ובאמת אינה ראי' דשאני התם דיש בזה איסור לשהות בלי כתובה וכל הפוחת הוי בעילת זנות אבל בממון גרידא דרבנן וודאי מהני תנאי ואולי גם כוונת המרדכי כך וגם הרב בהג"ה נראה שנתכוון לזה ודו"ק:

סעיף ו. נתן לה פרוטה ואמר לה התקדשי לי בזה על מנת שאתן ליך מנה (טז) כשיתקיים התנאי יחולו הקידושין למפרע אע"פ שלא אמר מעכשיו שכל האומר על מנת (יז) באומר מעכשיו דמי ואם קבלה קידושין מאחר קודם שיתקיים התנאי ואח"כ נתקיים התנאי אין קידושי השני כלום ואם אמר לה (יח) ע"מ שאתן ליך מנה תוך ל' יום אם נתן לה תוך ל' יום הוי קידושין למפרע ואם לא נתן תוך ל' יום אינה מקודשת ואם קבלה קידושין מאחר ל' יום (יט) מקודשת ואינה מקודשת עד ל' יום ובי שלמו ל' יום אם לא קיים ראשון תנאו פקעו קידושי קמא וגמרו קידושי כתרא ואינה צריכה גט מראשון ואם קיים ראשון תנאו אינה צריכה גט משני:

טז כשיתקיים התנאי יחולו הקידושין למפרע. הנה לכאורה מפשטות סוגית הש"ס משמע דבידו לקיים כל אימת שירצה דהא בסיפא קתני באמר עד ל' צריך לקיים בתוך ל' דוקא משמע דברישא אין לדבר גבול ולעולם יכול לקיים. איברא קשה עלי מאד לומר שתהי' אגידא בי' כל ימי' וכל ימיו של זה יועיל קיום התנאי ונראה לי שדבר זה תלוי אם תתבע האשה אותו והוא לא ירצה ליתן נתבטל התנאי ומ"מ בתוך ל' וודאי אינה

יכולה לתבוע דסתם יש לו זמן ל' יום אבל לאחר ל' כל שתובעת לקיים התנאי והוא אינו רוצה נתבטלו הקידושין. ואשר הביאני לזה הוא מה שאמרו שם אבל אשה כסופא לה למיתבעי' אימא מודה לי' לר' יהודא וקשה אפי' אי לא כסופא ותתבע מ"מ אגידא בי' והוא לא יקיים תנאו ולפי הנ"ל ניחא דוודאי אם תתבע ולא ירצה ליתן נתבטלו הקידושין אפי' בעל מנת לכך הוצרך לומר משום דכסופא לה למיתבעי' כנלפע"ד אף שלא ראיתי להפוסקים מזה דבר ועמ"ש לקמן בדברי הר"מ הנרבוני:

יז כאומר מעכשיו דמי. ובענין אי חסרו משפטי התנאים תליא במתלוקת אי במעכשיו בעי משפטי התנאי אבל באם משמע לכאורה דלכ"ע בעי משפטי התנאי ולדידי יש ספק בהך דהכא דאולי לא בעינן משפטי התנאי רק אם המתנה התנה התנאי לטובתו דבלי קיום התנאי אין המתנה רוצה בקיום המעשה אז אמרינן דכל שלא הי' כפי משפט התנאי המעשה קיים בלי תנאי אבל כאן דהמתנה וודאי רוצה שיתקיימו דבריו בלי התנאי רק לטובת האשה התנה שיתן לה מאתים זוז והיא לא אמרה כלום ולא נתרצית רק באופן זה א"כ מה בכך דלא הי' משפטי התנאי מ"מ היא לא נתרצית רק במאתים זוז רק סברה וקיבלה שתהי' מקודשת משעה שנותן לה הדינר שאין הפרש אצלה שתקבלם תיכף או שישלים לה אבל מאיזה צד נימא שתתקדש בדינר בלבד מחמת חסרון משפטי התנאי. איברא ממה שהקשה הרשב"א להנך דמצרכי' בעל מנת משפטי התנאי מהך דר' אלעזר התקדשי לי במנה ונתן לה דינר ולפי הנ"ל לק"מ. משמע דס"ל דאפי' בכה"ג תנאי בטל ומעשה קיים אבל לפע"ד צ"ע בזה כמ"ש:

יח על מנת שאתן לך מנה תוך ל' יום. ואם אמר אם אתן לך בעי משפטי התנאי לכ"ע. ונראה לי דאם אמר הרי את מקודשת לאתר ל' אם אתן לך מנה בתוך ל' יום בהא למ"ד בעל מנת לא בעי משפטי התנאי כאן אפי' באם לא צריך לפי מה שכתבו הרשב"א והרא"ש בגיטין בשם הראב"ד הטעם דעל מנת לא בעי משפטי התנאי משום דדוקא באם שמבטל המעשה אפי' יתקיים התנאי שהרי עכ"פ לפי התנאי אינה מקודשת מיד לכך צריך חיזוק אבל בעל מנת שלא גרע כת המעשה בקיום התנאי רק בביטול לא בעי משפטי התנאי, ולפי זה כאן מה שאמר הרי את מקודשת לאתר ל' בהא לא בעי משפטי התנאי כמבואר לקמן סי' קמ"ו להדיא בלי חולק א"כ מה שהתנה אח"כ אם אתן לך מנה תוך ל' הרי לא גרע כת המעשה בקיום התנאי דבלי התנאי ג"כ לא היתה מקודשת רק אתר ל' וכל שיתקיים התנאי לא נתבטל המעשה כלל א"כ אם זה כעל מנת הוא לגמרי לסברת הראב"ד הנ"ל:

יט מקודשת ואינה מקודשת. זהו מה שכתב ר"י בשם הר"מ הנרבוני הביאו ב"י ולא יכולתי לידע מה חידש הר"מ הנרבוני בזה. גם למה לא כתב זה בהך דינא דמעיקרא כשלא הגביל זמן כלל דהוי מקודשת ואינה מקודשת. לכן נראה לי דסובר הר"מ הנרבוני דדוקא הכא דממילא כשלא יקיים התנאי בתוך ל' יתבטלו הקידושין הילכך דנין כמקודשת ואינה מקודשת שהרי ביטול הקידושין יבואו ממילא אם לא יתקיים התנאי בקום ועשה אבל בהך דמעיקרא שלא הגביל זמן כלל א"כ אי אפשר שיתבטלו קידושין הראשונים רק במיתת הראשון ולא ממילא הילכך כיון דהביטול לא יבוא רק אם יארע סיבה שיתבטלו אין דנין אותה כמקודשת ואינה מקודשת שכל שלא נתבטלו מקודשת גמורה היא לראשון אך לפי מה שכתבתי לעיל דאפי' לא הגביל זמן והיא תובעת לקיים התנאי והוא אינו רוצה נתבטלו הקידושין א"כ לכאורה דמי להגביל זמן אבל מ"מ יש לחלק דצריך עכ"פ תביעת החשה לזה אבל לא יבוא הביטול, מצד עצמו וצ"ע בזה:

סעיף ז. לא אמר לה על מנת אלא אמר אם אתן ליך מנה תוך ל' יום תהא מקודשת לי בפרוטה זו אין הקידושין חלים אלא משעה שנתנו לה (כ) לפיכך אם קדשה אחר קודם שיתקיים התנאי מקודשת לשני (וע"ל ס"ס ט' בסמוך): (כ) לפיכך אם קידשה אחר. נראה לי דדוקא קידושי אחר מהני אבל לחזור בה בלי קידושין אף דקיי"ל כר"י דאמר חוזרת היינו בהגביל זמן לאחר ל' דאי אפשר שיחולו הקידושין מקודם ואין כאן רק דיבור בלבד אבל כאן שבידו שיהיו קידושין בכל רגע מודה ר"י לר"ל דאינה חוזרת בדיבור רק מעשה מבטל והיינו דקאמר שפשטה ידה ולמה לא קאמר בפשיטות אי יכולה לחזור בה או לא. גם מה קאמר שפשטה ידה דמשמע דאין מורין כן שתתקדש לכתחילה וע"כ דבהא אינה חוזרת כנ"ל:

סעיף ח. האומר לאשה הרי את מקודשת לי (כא) על מנת שירצה אבא רצה האב מקודשת לא רצה או ששתק או שמת קודם שישמע הדבר אינה מקודשת: (כא) על מנת שירצה אבא. ראיתי לבאר ענין זה על נכון והנה שם (ד"ס) איתא במשנה על מנת שירצה אבא רצה האב מקודשת לא רצה אינה מקודשת מת האב הרי זו מקודשת מת הבן מלמדין האב לומר שאינו רוצה ופריך בש"ס אי עד שיאמר הן מת האב הא לא אמר הן אי עד שישתוק מת הבן הא אישתיק אלא דאמר לה על מנת שלא ימחה וכו'. והנה יש להקשות בענין זה דלמה לא פריך מעיקרא ממת הבן מה יועיל מלמדין שמא, יאמר הן אח"כ וביותר יש לאתוה בתוספתא דקתני להדיא דאפי' לא רצה מועיל הן אח"כ וקתני עלה מת הבן מלמדין. ומ"ש הר"ן דהנך בבי מח האב ומת הבן ע"כ בעל מנח שלא ימחה איירי הוא תמוה לפע"ד דהא קתני מת האב מקודשת שמא נתרצה שעה

אחת לפני מיתה ואי בעל מנת שלא ימחה למה לי הטעם שמא נתרצה כל שלא מיחה מקודשת גמורה היא. תו קשיא לי במה דפריך מסיפא הא אישתיק הא כמו דמת האב ע"כ קודם שמיעה א"כ כמו כן מח הבן קודם שמיעה והאי שתיקה וודאי לא מהני. ומ"ש התוס' דמשמע לי' הלשון לאחר שמיעה וכ"כ הר"ן והוא תמוה לפע"ד דא"כ תיקשי האיך קאמר בעל מנת שלא ימחה דמ"מ תיקשי מתניתין גופא כיון דבהך גוונא דמעיקרא מצי למימר מת הבן קודם שמיעה למה נקט לה לאחר שמיעה ובעל מנת שלא ימחה. ואף דנראה לכאורה מלשון הרא"ש שבא לתקן קצת דמסתמא מיירי בכל גוונא אבל הוא תמוה דהא מת האב, ע"כ קודם שמיעה ועוד דפשיטא דטפי איכא למימר דמיירי בכל גווני בין בעל מנת שלא ימחה בין בעל מנת שישתוק ולא דמיירי השתא בעל מנת שלא ימחה דוקא דלא נזכר במשנה כלל. גם יש לדקדק דבעל מנת שלא ימחה קאמר דאמר לה על מנת שלא ימחה והוי לי' לומר כמו מעיקרא אלא על מנת שלא ימחה דהוי משמע דמפרשינן לישנא דעל מנת שירצה שלא ימחה. גם יש לדקדק דבקושיא לא מקשה רק ממת הבן מבואר דמת האב אחי' לי' שפיר ובחר הכי משני מציעתא וסיפא בחד טעמא הא מציעתא מצי מיירי כרישא: לכן נראה לפע"ד דבפרק המדיר מייתי הך תוספתא בתר הכי דפליגי ת"ק ורשב"א משום ר"מ ומפרש שם פלוגתייהו דת"ק סבר עד שישתוק ורשב"א סבר עד שיאמר הן ומבואר שם דאי נימא עד שיאמר הן כל שלא אמר הן אינה מקודשת כלל דאי ספק מקודשת הא שם באותה תוספתא נקט לה במקודשת כל היכי דמקודשת מחשש שיתרצה והשתא תיקשי הך דמעיקרא אי עד שיאמר הן קאמר למה ניחוש שיתרצה ועוד למה במת הבן מהני שיאמר איני רוצה ואי בלא ימחה מה צורך במת האב לשמא נתרצה. לכן נראה לי דשלש מחלוקות דח"ק דמעיקרא סובר דעד שיאמר הן כל אימת דאמר הן במשמע הילכך חייש שמא יתרצה וכן במת האב חייש שמא נתרצה אמנם היינו דוקא בלא רצה ששחק דכך הכוונה לא רצה כדחוכח פרק המדיר דאי שאמר איני רוצה למה לת"ק מקודשת הא עד שישתוק ס"ל וע"כ לא רצה היינו שלא אמר הן וס"ל דכוונתו הי' כל אימת שיתרצה בבירור יהא קידושין ומעיקרא הקידושין תלוין אבל אם יאמר איני רוצה בוודאי אינו רוצה לעשות דבר היפוך רצון האב כיון שרצון האב בעת אמירתו שיתבטלו הקידושין אף הוא רוצה בכך שיתבטלו מעיקרא לכך נתכוון שלא לעבור על דעת אביו והיינו דקתני מעיקרא בתוספתא על מנת שירצה פלוני אפי' אמר איני רוצה שמא יתרצה ואילו גבי אב לא קתני רק לא רצה דהכוונה שלא אמר הן כדמוכח בתר הכי והיינו טעמא דבפלוני לא הי' תנאי לשמוע לדברי פלוני דוקא רק כמו תנאי בעלמא על מנת כך וכך וכל תנאי בקום עשה

יכול לקיימו לעולם וכל שאמר הן נתקיים תנאו אבל גבי אב כוונתו לשמוע לדברי אביו ולא לסור מדבריו הילכך כל שאמר איני רוצה ורוצה האב שיתבטלו הקידושין אף הוא רוצה בכך שיתקיים רצון אביו והיינו דקתני בתר הכי מת הבן מלמדין לומר איני רוצה דבהכי וודאי מהני דדוקא בפלוני לא מהני ולא באב ובתר הכי דנחלקו ת"ק ורשב"א דלת"ק בלא רצה מקודשת ולרשב"א אינה מקודשת ולא קתני משום שמא יתרצה רק מקודשת גמורה היינו טעמא דתרווייהו ס"ל דכל תנאי שתלה ברצון האב הי' כוונתו תיכף בשעת שמיעה כי בוודאי לא הי' דעתו שיהא תלוי לעולם ברצון אחרים ות"ק סבר על מנת שישחוק לכך תיכף ששתק מקודשת. ורשב"א סובר עד שיאמר הן ותיכף שלא אמר הן אינה מקודשת והיינו דמקשה הכא דלא אתיא לי' מתניתין כלל דאי עד שיאמר הן בין אי נפרש כל אימת שיאמר הן בין אי נפרש שיאמר תיכף הן ס"ס מת האב למה מקודשת הא לא אמר הן ולא יאמר אבל מסיפא ליכא לאקשויי דנהי אי נפרש שיאמר הן תיכף לא אתיא שפיר אבל מצינו לפרושי כתנא קמייתא דכל אימת שיאמר הן ומ"מ איני רוצה מבטל הקידושין כמו שביארנו דהכי ס"ל להאי תנא וא"כ אתי שפיר מלמדין ואהא קאמר אלא על מנת שישתוק ובוודאי דלהך מ"ד דכל אימת שיאמר הן במשמע כמו כן עד שישתוק יש לפרש דהא ליכא למימר כל אימת שישחוק כמ"ש הר"ן רק שיש לפרשה שישתוק לעולם כמו בהן דלא אמרינן דקאי על שעת שמיעה דוקא] שישתוק לעולם רק דע"כ לא אתי שפיר בהכי דא"כ רצה האב למה מקודשת ואי דרצה עד שמת היינו מת האב וע"כ שישתוק בשעת שמיעה [ומ"מ מת האב מקודשת אף דהוציא בלשון קום עשה מ"מ דנין דעתו שלא הקפיד רק שלא ימחה כשישמע אבל אי הי' כבר מת בעת קידושין הי' מקדשה בלא"ה משא"כ בעל מנת שיאמר הן שהקפיד בהסכמת האב שידע בבירור שדבר זה הגון לפניו ודו"ק] ובוודאי שכיון שאמר בקום ועשה ע"כ הקפיד שיהא שתיקה זו שחיקה של הסכמה דמהאי טעמא שחיקה קודם שמיעה לא מהני כלל וא"כ שפיר מקשה מת הבן מלמדין דע"כ אחר שמיעה מיירי דאי מת קודם שמיעה אין שחיקת האב אחר מיחת הבן מועיל כלום דאיזה הסכמה יש כאן אחר מיתה שלא ישאנה כלל ולא חשיב שתיקה רק של שמיעה והבן תי דשתיקתו ראי' על רצונו ולא שתיקה לאחר מיחת הבן וכמו בשחק קודם שמיעה לא מהני דלכך שתק לפי שלא שמע שקידשה כמו כן לאחר מיתה לכך שותק לפי שמת ואי משום יבום שמא לאחיו באמת מתרצה ולא לו [ואף דבמת האב מהני לפי שאנו דנין שאם הי' מת כבר בעת קידושין הי' מקדשה בלי תנאי כמ"ש מקודם אבל במת הבן לא שייך זה דוודאי אי הי' יודע שימות לא הי' מקדש כלל] ואפי' אמר הן בפי' ג"כ אינו מועיל חדא דלא התנה רק דשתיקה

משוי קידושין ולא היכי דשתיקה לא מצי משוי קידושין אפי' אמירת הן לא מהני ועוד דהן זה ג"כ כמי שאומר הן קודם שמיעה רק ששאלו אותו אם מרוצה שישא בנו לזו ואמר הן וודאי לא מהני רק שיאמר הן אחר שישמע שנתקדשה לבנו דאז הן שלו הוי הסכמה ולא קודם שמיעה וה"ה אחר מיתת בנו. [אמנם למ"ד הן כל ימי חייו במשמע ושמע ושתק ואח"כ מת הבן בהא מהני הן שלו כיון דלאחר שמיעה ג"כ שתק והוא התנה כל ימי חיי האב כל אימת דאמר הן מהני והיינו פי' הברייתא אבל למ"ד הן בשעת שמיעה הוא לא מהני הן אחר מיתת הבן ואין צורך ללימוד כלל ודו"ק] וע"כ דלאחר שמיעה הוא א"כ כבר שתק ומאי מועיל לימוד והיינו דקאמר אלא דקאמר על מנת שלא ימחה והיינו דהך סיפא מת הבן מיירי בהכי ולא קאי על הך דמעיקרא על מנת שירצה דבהא אין לפרש רק או שיאמר הן או עד שישתוק דבהכרת לכ"ע לשון קום עשה הוא רק סיפא לא מיירי בהך גוונא שאמר בלשון הזה רק בלשון אחר שאמר בפי' על מנת שלא ימחה ובודאי דהך על מנת שלא ימחה ג"כ הכוונה שלא ימחה בשעת שמיעה כמו עד שישתוק ועד שיאמר הן ומ"מ רישא לא מצינן לפרושי בהכי דליכא למ"ד דלשון על מנת שירצה אבא יהא שב ואל תעשה לכך ע"כ רישא בעד שיאמר הן הוא או עד שישתוק וסיפא דמת הבן דקאמר מלמדין היינו במת קודם שמיעה דאי לאחר שמיעה לא הי' מועיל לימוד כיון שלא מיחה שכל שהוציא דבריו בשב ואל תעשה לא בעינן רק שלילת המעשה יהא באופן שיהא בין לפני מיתת הבן בין לאחר מיתתו רק שמת קודם שמיעה ולכך מלמדין שימחה תיכף דאי לא ימחה יתקיימו הקידושין וה"ה דברישא נמי הוי מצי מיירי בהכי רצה שלא מיחה תיכף מקודשת לא רצה שמיחה אינה מקודשת רק דאי אפשר לפרושי בהכי דקתני על מנת שירצה אבא וזה אינו רק או שיאמר הן או שישתוק והשתא מדקאמר סיפא ומציעתא בחד טעמא מבואר שרוצה להחזיק בסברא ראשונה דעד שיאמר הן הוא ולכך לא מצי מיירי מציעתא בהכי דאי בעל מנת שישתוק הוי מצי לפרושי מציעתא בהכי דהא לא מקשה מעיקרא ממציעתא. ועוד דאי בעל מנת שישתוק ע"כ מציעתא בהכי מיירי דהאיך אפשר דנקט מציעתא בגוונא אחרינא מה דהוי מצי למינקט לה בהך גוונא גופא דרישא והוי רבותא טפי אלא ע"כ דבעי לאוקמא כרשב"א דס"ל דעד שיאמר בשעת שמיעה הן הוא ות"ק מודה בהכי רק דסובר עד שישתוק אבל מודה דכולהו תנאי בשעת שמיעה הן:

והנך רואה שכל דברינו הנ"ל מבוארין בדברי הרמב"ם ז"ל דלדעתו כל תנאי הן על מנת שיאמר הן בין על מנת שלא ימחה או שישתוק הכל בעת שמיעה הן ולכך בעד שיאמר הן לא זכר כלל מת הבן דכיון דבשעת שמיעה הוא במה נפשך אם מת אחר שמיעה כבר

לא אמר הן ואין צורך ללימודו ואי מת קודם שמיעה שוב לא מהניא האי הן שלו כלל דהוי כמו שאמר הן קודם שמיעה שאין הן זה הסכמתו כי לפי שמת בנו מאי איכפת לו ובאחיו יכול להיות שרוצה [רק ברייתא דמייתי מת הבן בהא דס"ל כל ימי חייו במשמע ומיירי ששמע ואח"כ מת כמ"ש לעיל] ואח"כ בלא ימחה כשזכר מת הבן כתב ואמ"כ שמע דלאחר שמיעה לא מהני לימוד כיון שלא מיחה בעת שמיעה. ומ"ש ב"י לחלק בדבריו בין עסוקין באותו ענין הוא דחוק מאוד דלא נזכר בדבריו חילוק זה כלל. גם מנא לן לחלק בין על מנת שישתוק לשלא ימחה בזה ולפי מה שכתבתי הדברים ברורים שזה שחידש שלא ימחה לא עלה על דעתו לפרש רישא בכך שאין לנו בפי' שירצה אבא רק או שישתוק או שיאמר הן רק סיפא מיירי שאמר בפי' שלא ימחה והיינו דאמר שלא ומחה כנ"ל ואין צורך להאריך כי כל דברי הרמב"ם ברורים ומבוארין לפי הנ"ל הכל לנכון ודו"ק:

סעיף ט. על מנת שלא ימחה אבי ושמע ומיחה אינה מקודשת (כב) לא מיחה או שמת הרי זו מקודשת (ועיין בסמוך ס"ס י') מת הכן ואח"כ שמע האב מלמדין את האב שיאמר איני רוצה כדי שלא יהיו קידושין ולא תפול לפני היבם וי"א דאומר על מנת שירצה דינו (כג) כאומר ע"מ שלא ימחה ויש מי שאומר שדינו כאומר ע"מ שישתוק:

כב לא מיחה או שמת. להרמב"ם תרווייהו שווין כמ"ש לעיל ולשאר פוסקים בלא מיתה עומדת בספק כל ימי חייו של האב ואם קבע זמן למחאת האב לכ"ע יכול למחות עד תשלום הזמן [והיינו אוקימתא דרב יוסף בש"ס דמוקי מתניתין שקבע זמן אי אפשר דסובר דסתמא הוי ל' יום ולכך פי' רישא ג"כ בלא ימחה דכיון דקבע זמן שייך בי' טפי לישנא דקום ועשה אף שהי' כוונתו שלא ימחה דהיינו על מנת שיעבור זמן כך וכך ברצין אבא אבל מעיקרא דלא תליא בקביעת זמן רק תיכף כשישמע לא שייך בזה קום עשה לכ"ע ודו"ק] אלא שאני מסתפק בקבע זמן ומת בתוך הזמן אי. מקודשת מיד או כשיעבור הזמן והיינו לפי דעת ה"ה פ' מה"ג לדעת הרמב"ם דמפרש הטעם דלכך בהרי זה גיטך אם לא באתי מכאן ועד יב"ח ומת צריכה להמתין עד תשלום יב"ח לא כמו שפירשו התוס' משום גזירה רק הטעם שצריך שמקיים התנאי בפועל דוקא א"כ הכא נמי צריך שיתקיים בפועל כיון שקבע זמן והרי לא עבר הזמן ולא נתקיים בפועל רק מתמת שאנו יודעין שלא ימחה. ואין להקשות דא"כ בלא ימחה סתם למ"ד דכל ימי חייו יכול למחות א"כ אפי' מת לא נתקיים לעולם בפועל שהרי מזה למד ה"ה לענין אם אמר על מנת שתתני לי מאתים זוז ומת דאמרינן לי ולא ליורשי דלעולם לא נתבטל בפועל כיון שלא קבע זמן ואף דקאמר לי דלכך לא מהני ליורשיו א"כ אם מת הרי נתבטל מ"מ

לא מיקרי נתבטל בפועל וה"ה כאן אבל הא ליתא דשאני התם שתלה התנאי בנתינת האשה והרי אללה לא נתבטל בפועל משא"כ שתלה באביו וכוונתו כל ימי חייו והרי נתקיים בפועל כשמת ואף דשם בקיום בפועל ג"כ תלה התנאי בו והרי מת שאני התם דקבע זמן ולא תלה בחייו אבל כאן שתלה בחיי האב והתנאי תלוי באב מיקרי נתקיים בפועל וזה ברור אבל בקבע זמן למחאת האב ומת בתוך הזמן וודאי נראה דדמי להתם ממש ונ"מ שאם קיבלה קידושין מאתר אסורה להנשא לזה עד שיעבור הזמן ואז יחולו למפרע ויתבטלו קידושי השני ועמ"ש לקמן סי' קמ"ג והשגתי על ה"ה בזה:

כג כאומר על מנת שלא ימחה. כבר ביארנו דליכא למ"ד הכי דהא דמוקי שלא ימחה רק סיפא ומציעתא בהכי מתוקמא דלא נזכר כיצד אמר ולא קאי אירישא אבל רישא ליכא לאוקמא בהכי כלל לכ"ע רק לרב יוסף דמוקי לה בקבע זמן יש לפרש כן דאז שייך שפיר על שלא ימחה לישנא דעל מנת שירצה דהיינו שיעבור זמן כך וכך ברצונו אמנם הך מ"ד דהוי כעל מנת שישתוק יש לו פנים דאף דהוכחתי מן הסוגיא דע"כ על מנת שיאמר הן הוא מדמוקי מציעתא כס פא מ"מ איכא למימר דלס"ד לא רצה להקשות מסיפא דאיכא למימר אפי' עד שישתוק לא איכפת לן במיתת האב אף שאין זו שתיקה של הסכמה אבל למסקנא נימא לי' דאפי' בעד שישתוק לא מהני רק שתיקה של הסכמה ולא כשמת קודם שמיעה ונראה שזו היא דעת רש"י דמפרש בעד שישתוק ומ"מ גורס מציעתא כסיפא ש"מ דס"ל כהנ"ל (ודלא כהר"ן שהביא בשם רש"י דמוקי רישא באומר הן] או דהנך פוסקים גרסי רישא וסיפא בחד טעמא אבל הך דעה דהוי כעל מנת שלא ימחה נראה לפע"ד שאין לה עיקר כלל כמו שביארנו לעיל ס"ק כ"א ויש לצדד להקל בזה:

סעיף י. אמר על מנת שיאמר הן (כד) אע"פ שאמר בתחילה איני רוצה כל שחור ואמר הן נתקיים התנאי ולכן לעולם הוי ספק עד שימות האב והאומר ע"מ שישתוק אם שתו בשעת שמיעה מקודשת אע"פ שחזר ומיחה:

הג"ה. (כה) מיהו אם לא היה בביתו כששמע וכשבא לביתו מיחה הוי מחאה דמה ששתק בתחילה משום שלא הי' בביתו (כך משמע לריב"ש סי' י"ד. וקנ"ג) ואם מיחה בשעת שמיעה אפי' חזר ונתרצה אינה מקודשת מת האב עד שלא שמע מקודשת והאומר ע"מ שלא ימחה כל ומן שמיחה נתבטל התנאי אפי' נתרצה בשעת שמיעה וי"א דאם אמר הן פעם א' שוב אינו יכול למחות (טור):

סעיף יא. מת הכן מלמדין את האב שימחה כדי שלא תזקק ליבם:

כו אע"פ שאמר בתחילה איני רוצה. כבר הוכחתי מן התוספתא ומהש"ס דאיני רוצה לכ"ע מבטל הקידושין גבי אב רק בפלוני אינו מבטל אפי' אינו רוצה אבל בשתק בזה יש

לומר דאפי' באב לא נתבטלו ותליא במה שכתבתי לעיל ס"ק כ' וכתב הרמ"ה דחולצת ותמהו עליו דאתה מצריכה כרוז לכהונה כשלא יאמר הן ולק"מ דהא פשיטא דכמו דמלמדין אותו לומר איני רוצה היכי דמהני כמו כן היכי דטוב לפני' שלא תשאר עגונה לומר הן מלמדין אותו לומר הן רק דס"ד דתפטר בלי חליצה כשאומר אינו רוצה וא"כ נלמד אותו לומר איני רוצה קמש"ל דלא מהני רק צריכה חליצה וא"כ מלמדין להיפוך שלא להצריך כרוז לכהונה ועוד דבלא"ה כיון שאמרו בתוספתא במת האב חיישינן שמא אמר הן ומקודשת מספק א"כ אף כאן פשיטא שאין מצריכין כרוז לכהונה דאסורה לכהונה שמא אמר הן ולא ידעינן וא"כ ממילא שריא לעלמא בחליצה וזה ברור:

כה מיהו אם לא הי' בביתו. עח"מ שהשיג על זה ובאמת לק"מ דשאני פלוני שלא רצה להיות סר למשמעתו דוקא רק התנה כתנאי דעלמא הילכך כל שנתקיים סגי בכך אבל באביו אמרינן שרצה להיות סר למשמעתו ולא חשיב שתיקה רק כשבא ושתק כאן ומה יועיל שתיקתו אז והוי כשתיקה קודם שמיעה או כשתיקה אתר מיתת הבן כמ"ש לעיל ס"ק כ' וכן מוכת בתוספתא שיש חילוק בין אב לפלוני כמ"ש לעיל ס"ק כ' ע"ש ויתר הדברים מבואר הכל בפוסקים ובמ"ש לעיל ס"ק כ':

סעיף יב. אמר לה התקדשי כפרוטה על מנת (כו) שאעשה עמך כפועל (כז) או אדכר עליך לשלטון אם יש עדים שעשה עמה כפועל או דבר עליה לשלטון מקודשת בודאי ואם אין עדים מקודשת מספק:

כו שאעשה עמך כפועל. משמע שאין לדבר גבול וכל שעשה יום אחד סגי בכך ורש"י פי' במשנה אעשה עמך כפועל בפעולה יום אחד ולא נתבאר כוונתו אי דכך הי' התנאי או דבא לפרש במתנה סתם סגי לעשות יום אחד ונראה לי שכל שהי' המלאכה ידועה כגון שהי' לה בנין לבנות והתנה שיעסוק כפועל בבנין הזה סתמא אמרינן דכל ימי משך הבנין צריך לעשות כפועל עד שיגמר וכן מוכח מהך דפרק מי שאחזו על מנת שתנקי את בני כמה מניקתו שתי שנים ופריך מברייתא דיום אחד סגי ומשני הא רבנן והא רשב"ג דלרשב"ג להרווחה מיכוון א"כ כל ימי משך הנקה שיצטרך הולד להניק מסתמא היתה כוונתו ולרבנן דלצעורה קא מיכוון ביום אחד סגי. ולפי זה בקידושין דוודאי להרווחה מיכוונת (דמהאי טעמא מהני מחילה בזה אף דבגט לא מהני] א"כ יש לנו לדון דכל ימי משך המלאכה שהיא צריכה לפועלים יעשה הוא כפועל [ועוד אי ס"ד שיש מקום לחלק בכך א"כ יש לומר דהא קמ"ל מתניתין ולא מוכח דבשכר לא מהני כמו שאבאר לקמן פירש"י] ולפי זה מה שפירש"י בפעולה יום אחד היינו שכך התנה בפי' (דהא מיירי הכא

בדברים ידועים כמ"ש הרא"ש וכמו שאבאר בסמוך] והיינו דמשמע לי' במתניתין דכל שעשה יום אחד סגי בכך כנלפע"ד:

כז או אדבר עליך לשלטון. דבר זה צריך ביאור קצת והנה שם (דס"ג) איתא אמר ר"ל והוא שנתן לה שוה פרוטה ובשכר לא וכו' עד מתניתין קשיתי' מאי אירי' דתני על מנת ופירש"י על מנת תנאה משמע ולא בשכר. ויש לתמוה מ"מ היכי דייקינן מדברי ר"ל ור"ל גופא האיך דייק ממשנה דבשכר לא וודאי בעל מנת שהיא מקודשת מעכשיו רק תנאי הוא וצריך לקיים התנאי א"כ פשיטא דצריך ליתן לה פרוטה כמו תנאי דעלמא דהא לא קידשה בגוף התנאי רק קידשה עכשיו טל תנאי כך וכך אבל אם באמת קידשה בשכר שידבר עלי' לשלטון מקודשת ג"כ ומאי דוחקי' דר"ל לומר דבשכר לא ואי דלא הי' כוונת ר"ל באמת רק דבעל מנת אינה מקודשת בגוף השכר א"כ מאי הקשו על ר"ל מברייתא שאני התם דקידשה בגוף השכר משא"כ הכא שאמר על מנת. ובאמת שרש"י ז"ל הרגיש בזה ופי' דע"כ מתניתין לגופא לא איצטרך כלל דפשיטא דצריך לקיים התנאי רק אי נימא דמתניתין מיירי שקידשה בשכר הא גופא קמש"ל דלא הוי מלוה אבל אי מתניתין שלא קידשה בשכר כמו שהכריחו בש"ס דעל מנת תנאה ולא בשכר א"כ בהכרח דכוונת התנא להשמיענו דבשכר לא דהוי מלוה דאל"כ מאי קמש"ל מתניתין דצריך לקיים התנאי וכבר בש"ם לעיל כל כי האי גוונא בדיני תנאי פשיטא עיין היטב פירש"י בד"ה והוא דמבואר כמ"ש:

נמצינו למדין שאי אפשר שנפרש במשנה שום חידוש דקמש"ל איזה ענין בקיום התנאי בעצמו דא"כ שוב לא מוכת דינו של ר"ל דבשכר לא כמו שביארנו ומעתה יש לתמוה במה שכתב הרא"ש בשם התוס' דקמש"ל מתניתין דס"ד שיכולה לומר לדברים הללו איני צריך דא"כ תיקשי האיך דייקינן ממשנה זו דבשכר לא והב"י כתב שאין הכרת לדברי התוס' ובאמת להיפוך מוכח לכאורה וצריך לומר דס"ל לתוס' דאותה רבותא ממש הוי מצי למיתני כשאמר בשכר וממילא דינא הכי גם באומר על מנת שאין הפרש אצלם בין על מנת לאומר בשכר לענין זה. ומה שהכריחו התוס' דבר זה הוא דלא משמע להו דכולה מתניתין לגופא לא צריך כלל רק להורות ההיפוך דבשכר לא והוי לי' למיתני בשכר אינה מקודשת לכך פירשו דוודאי איצטריך לגופא להורות דאינה יכולה לומר לדברים אילו איני צריך ומ"מ מדייק שפיר דבשכר לא דאל"כ ליתני בשכר ולדבריהם אתי שפיר טפי מה שאמרו בש"ס מאי אירי' דתני על מנת ליתני בשכר והיינו כמו שכתבתי דאותה הרבותא דמשמיענו בעל מנת יכול להשמיענו בשכר ודו"ק אבל אי נימא דמתניתין לא קמ"ל מידי רק דבשכר לא הוי לי' לומר בפשיטות דעל מנת תנאה

משמע ולא בשכר וממילא מוכת דבשכר לא דאל"כ מאי קמש"ל כמו שפירש"י ולהתוס' הנ"ל ניחא.

ועל פי זה יובנו דברי הרא"ש שהביא תוספתא דמשמע מינה דמיירי בדבר ידוע ופי' ב"י דכוונתו להוכיח מתוספתא דלא כהתוס' ובח"מ ובב"ש השיגו עליו ועל כולם אני תמה בגוף דברי הרא"ש מנין לו להוכיח מתוספתא דמיירי בדבר ידוע ואי משום שאמרו כדרך המדברים הא פשיטא דלכ"ע הכוונה שבאותו דבר שדיבר צריך שידבר כדרך המדברים לשאול טובה בעד אחד אבל מנין מהי' להם דבר ידוע. לכן נראה לי שעיקר כוונת הרא"ש דמשמע בתוספתא דלענין מה שחילקה בין כדרך המדברים או לא דוקא כשאמר על מנת אבל אמר בשכר תליא אי שוה פרוטה וכן מבואר באמת בתוספתא ולכך הביא הרא"ש הך סיפא דתוספתא דעיקר הוכחה מסיפא] א"כ מבואר דכשאומר בשכר יותר יש לקיים הקידושין כל שיש שוה פרוטה בכל גוונא ממה שאמר על מנת וא"כ מוכח דמיירי בדבר ידוע דאז ליכא שום רבותא דפשיטא שאם עשה אותו דבר מקודשת ואי לא לא דאי בדבר שאינו ידוע ומ"מ אינה יכולה לומר לזה לא נתכוונתי א"כ לא מוכח דבשכר לא רק לגופא איצטריך ואי הוי קתני בשכר לא שמענו בעל מנת א"כ אין להוכיח דבשכר לא וע"כ דמיירי בדבר ידוע שאין שום רבותא ולפי זה מוכת באמת דהתוספתא היא. שלא כדברי התוס' וכפי הבנת ב"י ומ"מ לדינא נראין דברי התוס' כמ"ש דלשון הש"ס מאי אירי' דתני על מנת ליתני בשכר משמע כן לכאורה להדיא וגם מן התוספתא אין כ"כ הכרת דיש לומר דלא באה להשמיענו רק בשכר בעינן שוה פרוטה דוקא [ולהרא"ש לא נראה כן דפשיטא וע"כ דקמש"ל אפי' שלא כדרך המדברים] כנלפע"ד ודוק היטב. ואם התנה על דבר ידוע ואח"כ לא היתה צריכה נראה דהוי קידושין דלהרווחה הוא ולא צריכה ועי' פרק מ"ש גבי איצטלת:

סעיף יג. לא נתן לה בלום ואמר לה התקדשי לי (כח) בשכר שאעשה עמך כפועל או שאדבר עליך לשלטון אינה מקודשת שישנה לשכירות מתחלה ועד סוף והוה לי' מקדש במלוה:

כח בשכר שאעשה. עב"ש בשם תרי"ד ולא ידעתי מאי ענין זה לכאן שלא אמרה התוס' רי"ד רק בקבלן או בהוסיף נופך דאין בזה משום מקדש במלוה ועל זה כתב דמ"מ צריך שיאמר בעת נתינה שנית אבל כאן דהוי מקדש במלוה מה שיאמר אח"כ הא אחר שעשה וודאי מלוה היא ואפי' לתנא דברייתא אינה מקודשת:

סעיף יד. ע"מ (כט) שיש לי מנה (ל) אם ידוע בעדים שיש לו מנה מקודשת בודאי ואם אין ידוע מקודשת מספק אפי' הוא אומר אין בידי:

סעיף טו. על מנת שיש לי מנה ביד פלוני אם ידוע מעדים שיש לו מנה ביד פלוני מקודשת בודאי ואם אין ידוע מקודשת מספק אפי' אומר אותו פלוני אין לו בידי:

כט שיש לי מנה. אני מסתפק אם יש לו שטרי חוב על אחר או חובות בעל פה אי חשיב כמנה וכמו דאמרינן אי המנה משועבד לב"ח מ"מ חשיב כשלו כמו כן מה שמגיע לו מב"ח לא חשיב כשלו ועוד אני מסתפק אי אמרינן שוה כסף ככסף כי אולי בעינן מנה ממש דוקא והא וודאי דאם יש לו ביד אחר פקדון חשיב כשלו דכל היכי דאיחא ברשותו הוא אבל כשיש לו מלוה ביד אחר או שוה כסף אפי' בביתו אני מסתפק. ונראה לי דאם נימא שוה כסף ככסף ממילא מהני שט"ח על אתר דהא נמי שוה כסף הוא ונהי דמקדש בשט"ת לא מהני אבל לקיומי תנאה מהני דשוה כסף הוא תדע דבעי לימוד בעלמא להוציא שטרות ואי לא חשיב שוה כסף לא צריך קרא רק שאין גופן ממון אבל שוה כסף חשיב וצ"ע כי לא מצאתי גילוי לזה כלל:

אם ידוע בעדים, עח"מ דכל שבידו הוא שלו כ"כ הר"ן ונראה דאזיל לטעמו דמפרש דלכך חיישינן שמא יש לו כיון שהתנה על מנת שיש לי והוא סתר תנאו אבל להיפוך ממילא לא חיישינן אבל באמת משמע לכאורה בהך ברייתא על מנת שאני צדיק ונמצא רשע וכן להיפוך דאין שם קידושי וודאי כלל אפי' נמצא כמו שאמר דחיישינן שמא הוא להיפוך ולא זכרו הפוסקים באמר על מנת שאני רשע ונמצא רשע או להיפוך שיהיו קידושי וודאי וע"כ דלעולם חיישינן אף דהתם ג"כ יש לומר אוקמא אחזקת צדיק כמו שהוא וכן להיפוך. ומה שהכריחו להר"ן דבר זה הוא דקשיא לי' ניחוש שמא אין לו ואינם שלו וע"כ דלהא לא חיישינן אבל באמת אין זו קושיא כלל דהא כל שישנם בידו שלו הם דאפי' חייב לאחרים לא איכפת לן כמ"ש רבינו ירוחם הביאו הרב בסמוך ואי דניחוש דפקדון הם הלא יכול להוציאם לפנינו או שמכר חפצים וקיבל מעות דאפי' נתנו לו לפקדון כל שיכול להוציאם או שעבר והוציאם שלו הם לגמרי ובאמת נראה שהר"ן חולק על רבינו ירוחם בזה כמו שאבאר לקמן בס"ד ולכך כתב כאן מה שכתב אבל לדעת רבינו ירוחם אין הדבר מוכרח כלל ולפי זה נראה דאם אינם בידו רק על פי עדים צריך שידעו שאינם פקדון בידו שראו אותו נו"נ בהם כשלו. גם הב"י כתב דהטור חולק על הר"ן ואע"פ שאין דבריו מוכרחין כלל מ"מ לדינא צ"ע כנ"ל. סעיף טז. ע"מ שיאמר פלוני שיש לי מנה בידו (לא) אמר יש לו בידי מקודשת לא אמר יש לו בידי אינה מקודשת:

סעיף יז. ע"מ שיש לי מנה במקום פלוני אם יש לו באותו מקום הרי זו מקודשת ואם אין לו באותו מקום שאמר הרי זו מקודשת מספק שמא יש לו באותו מקום והוא מתכוון לקלקלה:

לא אמר יש לו בידי. ואם אמר אין לו בידי ואח"כ אומר יש לו בידי לכאורה נראה דתליא בהך דלעיל על מנת שיאמר אבא הן דלהפוסקים דכל קום ועשה יכול לקיים לעולם אפי' אמר איני רוצה יכול לומר הן א"כ ה"ה הכא מה בכך שאמר אין לו כל שהודה אח"כ ואמר יש לו הרי נתקיים התנאי ולמ"ד לעיל דצריך שיאמר בעת שמיעה הן א"כ הכא נמי צריך שיאמר בעת שאלה הן או לא וכל שאמר אין לו נתבטל התנאי. איברא מדברי הפוסקים כאן בע"מ שאראך מנה דס"ל דלא כהרמ"ה רק דצריך להראות מיד וכוונתו הי' תיכף אף דלעיל ס"ל דמהני אמירתו של האב לעולם אפי' אמר מעיקרא איני רוצה וצריך לחלק דשאני תנאי שמתנה בדעת אחרת לתנאי שמתנה שקיום התנאי תלוי בו וא"כ הכא נמי יש לומר כיון שהתנה בפלוני כל אימת שיאמר מהני וצ"ע. ודע דהך אמירה יש לו בידי נראה לי שצריך להיות דרך הודאה גמורה לא באופן שיוכל לומר אח"כ משטה ושלא להשביע אף דהכא תלה התנאי באמירת פלוני מ"מ נראה דלא מיקרי אמירה רק דרך הודאה גמורה: סעיף יח. ע"מ שאראך מנה אינה מקודשת עד שיראה מנה שלו ואפי' הראה לה מנה שיש לו (לב) בעסקא מאחרים אינה מקודשת:

הג"ה. וי"א דאפי' הגיע מחלקו (לג) מן הריוח מנה אינה מקודשת מאחר שעדיין לא חלקו (ר"ן פרק האומר) הראה לה מנה משלו והיא משועבדת לבעל חוב מקודשת (ר"י בשם הרמ"ה) לא הי' לו בשעת קידושין והרויח אח"כ והראה לה י"א דמקודשת (טור) אבל באומר לה ע"מ שיש לי לכ"ע בכהאי גוונא אינה מקודשת (ס"ה) ולא חיישינן דילמא מראה לה בתר הכי למהוי ספק קידושין (טור) אמר לה ע"מ להביא לה ר' זוז דינו כמו בע"מ שאראך מנה וצריך להיות משלו (הרשב"א בתשו' הובאה בב"י):

לב בעיסקא מאחרים. בש"ס שם תנא לא נתכוונה רק להראות לה משלו פשיטא לא צריכה דנקט זוזי בעיסקא [כך הוא הגירסא ברי"ף והרא"ש והוא עיקר] ופירש"י למחצית שכר וכו' ע"ש. ולכאורה יש לתמוה כיון דפשיטא להו הא מילחא דלא נתכוונה רק שלו א"כ ע"כ דס"ד דעיסקא חשיב כשלו א"כ למה נטר התנא בהא מילתא בתנאי שאראך הא מעיקרא בעל מנת שיש לי הוי לי' לאשמעינן דעיסקא לא חשיב כיש לו וצריך לומר דוודאי פשיטא לי' דלא נתכוונה להראות לה מעות של אחרים דהאי לאו תנאה היא דטובא איכא מעות בעולם להראות לה רק הא ס"ד דכל שיראה לה מעות שהם ברשותו והוא נושא ונותן בהם כיון דלא קאמר לי לא בעינן שיהי' שלו ממש רק שיראה לה מעות שהם בידו לישא וליתן בהם קמש"ל דאפי' בתנאי אראך ג"כ בעינן שיהא שלו ממש אבל באומר שיש לי פשיטא להו דשלו ממש קאמר ולפי זה אני תמה על מה שכתב הר"ן דאפי' הרויח שני מאות זהו' על חלקו מ"מ כיון דרווחא לקרנא משתעבד

לא חשיב כשלו א"כ פשיטא דהוי לי' לתנא לאשמעינן הא מילתא בהך תנאי דמעיקרא דאפי' יש לו ממש ר' זוז מ"מ כיון דמשועבד לעיסקא לא חשיב כשלו והוי לי' לומר מעיקרא ואם יש לו על השלחן אינה מקודשת אלא ע"כ דכל שיש לו על השלחן מהני רק בתנאי דאראך ס"ד דאפי' אין לו רק מראה מהני קמ"ל דבהא נמי בעינן שלו ממש כנ"ל. ובאמת נראה דמה שהכריח להם לומר כן הוא דקשיא להו למה קתני בעיסקא אפי' כל הריוח שלו כיון שהמעות אינו שלו לזה פירשו דקמ"ל אפי' יש לו ריוח ב' מאות זהו' לא מהני אבל אי הי' שלו כל הריוח בכהאי גוונא מהני אך באמת זה אינו דע"כ הוצרך לומר למחצית שכר דאז פלגא מלוה ופלגא פקדון אבל הלואה ממש כשלו חשיב כמו שכתב ב"י בשם רבינו ירוחם דאפי' הוא משועבד לב"ח חשיב כשלו ובאמת נראה שרבינו ירוחם הוציא כן דאל"כ ניחוש שמא הוא חייב לאחרים ולמה ביש לו מקודשת וודאי אבל הר"ן לטעמו דלא חיישינן לזה רק כשסותר התנאי אבל כשהוא כמו שהתנה לא חיישינן אף שיש לדחות מה שכתב דחזקה שהוא שלו דזה לא שייך רק לומר ששייך לאחר ממש אבל לומר חזקה שאינו חייב לא חשיב אי אפשר א"כ למה לא ניחוש דחייב וע"כ דמלוה חשיב כשלו ולכך נקט בעיסקא: ובהכי ניחא מה שהקשה הב"ש דהוא משועבד לב"ח חשיב כשלו ולמה משועבד לקרנא לא חשיב כשלו ולפי הנ"ל ניחא דהנך פוסקים באמת לא ס"ל דמלוה חשיב כשלו וכן מבואר לכאורה להדיא מדברי הרמב"ם שכתב דהלואה לא חשיב כשלו והיינו דמשועבד לב"ח ודוחק לומר דמיירי בהלואה שלא נתנה להוצאה. ומזה יצא להם דין זה אך הרב כתב שני הדינים דמלוה חשיב. כשלו גם הך דינא דהר"ן וזה אצלי כדברים סותרים לפי מה שביארנו ומ"מ מה שהקשה הב"ש אינה קושיא כלל דמשועבד לב"ח מעיקרא הי' שלו ובשיעבוד לא נפקעו אבל זה לא הי' מעולם שעה אחת שלו כי מהתחלת העסק משועבד גם לא דמי הך שיעבוד לזה דשיעבוד ב"ח מ"מ יכול להוציאם ולעשות מה שירצה כל כמה דלא גבי ב"ח אבל בעיסקא אינו יכול להוציא מהם כלום דהכל משועבד לעיסקא שיהא מונח לא שיוציאם. גם מה שהקשה מהך דסי' קע"ו אינה קושיא כלל דכל כמה דלא פסק ולא חזר מהשותפות משועבד הוא ואפי' אי נימא כהח"מ דכשהגיע זמן מהני בלא חלוקה אבל בלא הגיע זמן בשביל שיכול לחזור ולחלוק כל שלא חלקו ממילא בשותפות עומד עד שיגיע הזמן ומשועבד הוא אמנם מה שכתבתי נראה לי עיקר דהנך שני דינים הם סותרים זה לזה מטעם אחר ועמ"ש בסמוך: (לג) מן הריוח מנה. לכאורה נראה לפי סברא זו דאפי' יש לו ר' זוז קרן רק שהניח בעיסקא עם אחר לא חשיב כשלו' דמשועבד הקרן

ג"כ לקרן חבירו עד תשלום הזמן וקשה לחלק בין ר' זוז קרן לר' ריוח דהכל משועבד ומ"מ כבר כתבתי לעיל שדברי הר"ן צ"ע בלא"ה.
סעיף יט. ע"מ שיש לי (לד) בית כור עפר אם יש עדים שיש לו הרי זו מקודשת ואם לאו הרי זו מקודשת מספק שמא יש לו והוא אומר אין לי כדי לקלקלה:
לד בית כור עפר וכו' שיש לו, יש להסתפק אי יש לו בית כור עפר והוא משועבד לב"ח אי חשיב כשלו ולא מיבעי' לפי הנראה מדברי הרמב"ם פ"ז מה"א דאפי' קיבל מעות בהלואה והראה לה לא מהני אף דמלוה להוצאה ניתנה מ"מ כיון דמשועבדים לב"ח לא חשיב כשלו ודלא כר"י שהביא הרב בהג"ה לעיל א"כ פשיטא דהכא נמי לא חשיב כשלו אלא אפי' לדעת רבינו ירוחם הנ"ל מ"מ ה"מ במעות כיון דלא מקני לי' מעכשיו כשלו הם כל שלא גבאם ב"ח אבל בקרקע כיון שהיא משועבדת לב"ח ואם מכרה אתי מלוה וטריף אפשר דלכ"ע לא חשיב כשלו ולא מיבעי' בעשאה אפותיקי לב"ח דוודאי לא חשיב כשלו אלא אפי' בלי אפותיקי לא חשיב כשלו דאפי' למ"ד מכאן ולהבא הוא גובה מ"מ בזבין לוה וקידש לוה אחי מלוה וטריף ופריק כדמוכח פרק כל שעה ובאמת שיש להבין דמשני בש"ס הא בקידושי וודאי וקשה לעולם ניחוש שמא חייב לב"ח והקרקע משועבדת וע"כ דמ"מ חשיב כשלו אבל באמת אין זו ראי' דיש לומר דהא קלא אית לה דמהאי טעמא גובה לקוחות. אמנם בדברי הרמב"ם הנ"ל בוודאי שיש לתמוה דס"ל כל שלקח בהלואה לא חשיב כשלו ובוודאי שאין לחלק בין לקח אותן המעות שהראה לה בהלואה או שחייב בלא"ה דהא הלואה להוצאה ניתנה א"כ תיקשי לעולם ניחוש שמא חייב לאחרים ומשמע ברמב"ם דאין חילוק כלל בין חוב בעל פה לחוב בשטר דלעולם כל שחייב המעות לשלם לא חשיב כשלו. ובאמת בש"ס מוכח לכאורה להיפוך דמשני דקיבל בעיסקא ופירש"י למחצה שכר והוי לי' לומר שקיבל בהלואה וכל השכר שלו מ"מ לא מהני להיות כשלו כדעת הרמב"ם. לכן אפשר לומר דכוונת הרמב"ם שקיבל בהלואה לא להוציאם רק כעין שאלה כדי להראותם ולהחזירם תיכף קמש"ל דלא חשיב כשלו אבל בהלואה להוציאה אפשר דמודה דחשיב כשלו ומ"מ בקרקע משועבדת אני מסתפק כנ"ל אם יש לו קרקע ונתנה באריסות עמ"ש לקמן:.
סעיף כ. הרי את מקודשת לי בזה ע"מ שיש לי בית כור עפר במקום פלוני אם יש לו (לה) באותו מקום מקודשת בודאי
ואם לאו (לו) מקודשת מספק שמא יש לו שם והוא מתכוון לקלקלה: (לה) באותו מקום. אבל במקום אחר אפי' קרוב לא נתקיים התנאי די"ל דרוצה להליך דוקא באותו מקום או פירות של אותו מקום הם טובים משמע היכי דליכא טעמא כלל לא הוי קפידא

שלה קפידא והראי' מהירושלמי גבי על מנת שביתי רחוק מבית המרחץ אבל הוא תמוה דפשיטא דאפי' אי ליכא שום טעם כל שהקפידה צריך לקיים כפי מה שאמרה ובירושלמי התם נמשכו למה שאמרו שם בהלכה הקודמת דאפי' ר"ש דסובר הטעה לשבח מקודשת מודה בשבח יוחסין דלא ניחא לה שיתגדר עלי' ומייתי התם סייעתא מהך משנה על משנה שאני כהן וכו' והיינו מדלא פליג ר"ש בתר הכי ש"מ דמודה בהך משנה והיינו דטרח ליתן טעם בכולה מתניתין דאתיא אפי' לר"ש למה לא מיקרי הטעה לשבח משום דיש לומר דניחא לה כך טפי אבל לדידן דקיי"ל דלא כר"ש פשיטא דאפי' אי הוי לשבח גמור דליכא טעמא כלל לא הוי מקודשת ולפי זה אפי' באומר שיש לי מנה במקום פלוני וישנם במקום קרוב ג"כ לא מהני אף דלכאורה בהא לא שייכי הני טעמא שכתבו המגיד והר"ן דמ"מ כיון שהקפידה לא מהני:

אמנם בעיקר מה שהקשו על הרשב"א תמהני מאוד האיך לא כתבו ליישב דאי נימא דלא כהרשב"א מאי קשיא להו בש"ס פשיטא עד שהוצרכו לומר דס"ד דטרח ומייתי הא טפי קמש"ל דאפי' אין צריך לטרוח כלל ואפי' קרוב יותר לא מהני כל שאין לו באותו מקום והמעיין בדברי הרשב"א יראה שרמז ראי' זו בלשונו הצחה ובאמת כמעט הוא ראי' ברורה. ומה שהקשו עליו מהך דביתי קרוב לבית המרחץ והך דפליגי ת"ק על ר"ש דאפי' הטעה לשבת גמור אינה מקודשת פשיטא דלא קשיא ולא מידי דוודאי מודה הרשב"א שכל שאמרה כך שאם נאמר דלשבת מקודשת בטל התנאי לגמרי כגון על מנת שביתי רחוק מבית המרחץ ע"כ שנתכוונה דקרוב לא דאל"כ בטל התנאי לגמרי וכל שהיא הקפידה בוודאי אין נ"מ בין לגנאי או לשבת דקיי"ל כת"ק דר"ש אבל כל היכי שיש מקום לומר דעיקר הקפידא היתה שלא יהא ברחוק ממקום פלוני אבל בקרוב לא הקפידה בוודאי יש לנו להלוך אחר רוב ב"א שאין מקפידין בכה"ג רק על ריחוק מקום לא בקרוב אבל התם שאי אפשר לומר שלא הקפידה רק לומר דלא מהני קפידא שלה בהא ס"ל לח"ק דלעולם משגיחין על דברי' אפי' לשבת וזה ברור:

ומ"מ לענין דינא נראה מדברי הרמב"ם ג"כ דלא כהרשב"א וכן נראה מדברי הרא"ש שהרי כתב דכאן ליכא ספק דא"א שיש לו באותו מקום הי' ידוע מבואר דלא מהני רק באותו מקום דוקא דאל"כ אכתי ניחוש שמא יש לו בקרוב מקום כמוהו או בקרוב יותר וע"כ דס"ל כה"ה והר"ן דבעינן באותו מקום דוקא וצריך לדחוק לדעתם דלא קאמר בש"ס הך רבותא דמשמע להו מדלא קתני קרוב ורחוק כמו בבית המרחץ ש"מ דהכא לא תליא בהכי רק אפי' ברחוק הוי רבותא והיינו דטרח ומייתי לכן נראה דהוי ספק מקודשת:

(לו) מקודשת מספק. הטור בשם הרא"ש חולק בזה דבייחדה מקום לא חיישינן שמא יש

לו דא"א שיש לו הי' ידוע. ויש לתמוה על המחבר והרב שלא זכרו בש"ע דעת הרא"ש כלל ובמשנה ג"כ משמע להדיא כהרא"ש דהא ברישא לא קתני ואם לאו אינה מקודשת רק בסיפא ש"מ משום דברישא אפי' לאו הוי ספק עכ"פ ומקודשת מספק אבל בסיפא בייחד מקום שפיר קתני ואם לאו אינה מקודשת דאפי' ספק לא הוי. איברא יש להבין מאי מקשה בש"ס פשיטא הא יש לומר דקמש"ל דאפי' ספק מקודשת לא הוי היפוך הרישא דאפי' אין לו הוי ספק וע"כ כדעת הרמב"ם דבאמת הוי ס"מ. ובהכי הוי ניחא טפי דלא נקט ברישא בממון כה"ג משום דבממון וודאי הוי ספק לכ"ע דלא שייך סברת הרא"ש אבל לפי מה דמשני השתא חיקשי למה לא נקט בממון ע"מ שיש לי במקום פלוני ודוחק לומר דפשיטא לי' להרא"ש דבהא הוי ספק עד שלא הוצרך להשמיענו כלל ואפשר משום דבתוספתא קתני לה באמת גבי ממון ג"כ א"כ אי אפשר לומר דקמש"ל דאפי' ספק לא הוי דבממון באמת הוי ספק לכך נקט רבותא דשייך בממון ג"כ ליישב הברייתא ג"כ וצ"ע:

ענין דינא לפי מה שנראה מדברי הרא"ש דכתב מעיקרא בפשיטות ולא זכר דעת הרמב"ם כלל דחולק ומיד אח"כ הביא דבריו דבעינן דוקא באותו מקום והאיך לא זכר דדבריו הם היפוך דבריו הקודמים דליכא ספיקא בהא כלל לכן נראה דלא פליגי כלל והרמב"ם לא מיירי שנתברר באותו מקום ממש שאין לו דבהא וודאי ליכא ספיקא כסברת הרא"ש רק מיירי דכאן במקום שהוא אומר שאין לו אז חיישינן שמא יש לו שם ובאמת אח"כ יתברר לכך אסורה להנשא שמא מתכוון לקלקלה אבל כל שנתברר לנו באותו מקום שאין לו לא חיישינן כלל לענין אי חיישינן במעות שמא יש לו במקום אחר מדברי הרמב"ם והרא"ש מבואר דלא חיישינן דאפי' יש לו במקום אתר ס"ל דלא מהני אבל מדברי הר"ן וה"ה שנחלקו על הרשב"א מן הירושלמי בממון לכאורה לא שייך זה. לכן נראה לי דוודאי אם קידם שבאה האשה לתבוע ממנו תנאו כבר הביא המעות למקום פלוני וודאי מהני אף דבעת קידושין היו במקום אתר לא הוי קפידא דגם מעיקרא היו מוכנים להביאם לשם אבל אם כשבאה לתבוע ורוצה להנשא והוא אומר שיש לו במקום אתר בוודאי הוי קפידא שהיא לא רצתה שתצטרך להמתין עד שיביאם לאותו מקום וכ"ש לחוש שמא יש לו במקום אחר לא חיישינן כנ"ל ודברי המחבר והרב שסתמו בענין זה צ"ע:

סעיף כא. ע"מ שאראך בית כור עפר הרי זו מקודשת ויראנה (לז) ואם הראה ששכר מאחרים או (לח) שלקח באריסות אינה מקודשת הג"ה. אבל יש לו קרקע שמעלה ממנה מס הרי היא מקודשת דהא הקרקע שלו ובלבד שיהא לו (לט) בכדי בית כור עפר שאינו מעלה מס דע"מ שיהא לו בית כור עפר שלו גמור משמע (הר"ן פ' האומר):

לז ואם הראה ששכר מאחרים. ברמב"ם כתב מעיקרא שאם הראה מעות ביד אחרים או שדה של אחרים אינה מקודשת עד שיראה משלו לקח מעות בהלואה או ששכר שדה או לקח באריסות אינה מקודשת וכו' וזה דבר תמוה דלאיזה צורך כתב הך דינא דמעיקרא דהא כ"ש הוא מבבא דסיפא שאם בהלואה ואריסות לא מהני כ"ש של אחרים ממש ובש"ס מוקי למתניתין באריסות ובעיסקא ואפשר דבא להשמיענו גבי מעות דס"ל דאפי' לקח בהלואה לא מהני משום דמשועבד לב"ח ובכהאי גוונא דווקא אם אין לו באמת משלו אבל ביש לו משלו אף שהראה מעות בהלואה כיון שיש לו בביתו חשיב הנך מעות כשלו ומעות שיש לו בביתו לשיעבוד הב"ח אבל ברישא כשהראה של אחרים ממש אפי' יש לו בביתו מעות לא קיים תנאו משא"כ בסיפא אבל גבי שדה לכאורה לא שייך לומר כן וצ"ע:

לח שלקח באריסות. יש לי ספק אי יש לו שדה ונתנה לאחר באריסות אי נימא כיון דחזינן בלקח באריסות לא חשיב כשלו א"כ להיפוך חשיב כשלו או דנימא דשאני הך דמ"מ לא עדיף מבית כור דמשלם מס דלא חשיב כשלו א"כ לא גרע אריסות ממס אף דאם אכלו ימי האריסות יהא שלו לגמרי עכשיו לא חשיב כשלו ובאריסות בתי אבות נראה לי דוודאי אינו כשלו כיון דאינו יכול לסלקו רק אם יפסיד ומי יימר דמפסיד רק באריסות סתם יש להסתפק ונראה לי דדינו כמו שדה שנותן מס דאם יש לו שיעור שדה ששוה בית כור בלי אריסות כגון שיש לו בית כור וחצי דהוא אוכל מבית כור כולו תשיב כשלו אבל בלא"ה צ"ע ונראה לכאורה דלא חשיב כשלו ואם יש לו יותר מבית כור נראה דאפי' באריסות בתי אבות תשיב כשלו ודו"ק: (לט) בכדי בית כור. עב"ש והוא מגומגם ובר"ן איתא ששוה כמו בית כור והיינו שנותן מס מכל השדה כיון שיש לו כ"כ עד ששוה כמו בית כור בלי מס חשיב כשלו ומ"מ נראה דהיינו שיש לו יותר הרבה מבית כור אבל אם שוה כבית כור בלי מס מצד שהארץ טובה באותו מקום יותר ממקום אחר לא חשיב בשביל זה כאילו יש לו בית כור בלי מס והוי כמי שיש לו פחות מבית כור ששוה בית כור מחמת שהארץ טובה דודאי לא מהני ודו"ק. והנה הב"ח והח"מ כתבו דאם כל אנשי המקום נותנין מס אפי' אין לו רק בית כור שנותן מס מהני ולא נהירא לפע"ד דמאן לימא לן דמי שיש לו בית כור מאנשי המקום דחשבינן לי' כיש לו בית כור משלם שמא לא חשיב רק כיש לו פחות מחמת המס ולא שייך לילך בזה בתר אנשי המקום דמי הגביל לאנשי המקום שיעור שיש לו בחשיבות' ודו"ק. ועוד דהא לא אמר רק בית כור סתם ואפי' יש לו במקום אחר מהני א"כ לא אזלינן בהא בתר מקום זה דוקא ולא שייך לומר דבעלמא יצטרך בית כור בלי מס וכאן עם מס

סעיף כב. היה לו בית כור עפר והיו בו בקעים עמוקים י' טפחים או סלעים גבוהים י' טפחים אם היו הבקעים מלאים מים הרי הן כסלעים ואין נמדדין עמו מפני שאינם ראויים לזריעה (מ) ואם אינם מלאים מים נמדדין עמו מפני שהן ראויים לזריעה ובור מלא מים אע"פ שאינו בר זריעה נמדד עמו:

סעיף כג. בית כור עפר שאמרו צריך שיהיה במקום א' (וסלעים ובקעים אינן מפסיקין אע"פ שאינן נמדדין עמו) (הר"ן פרק האומר בשם הרשב"א) אבל אם היה בשנים או בג' מקומות מחולקים לגמרי אין מצטרפין (ח) ואם אינם מלאים מים נמדדין עמו. כן הוא לשון הרמב"ם ומשמע לכאורה דנמדדין לגמרי דמדרון שלהם עולה בחשבון ובאמת בש"ס שם פריך מעיקרא נהי דבהדי ארעא לא קדשי ופירש"י להיות קטפרס שלהן עולה בחשבון קדשי באפי נפשייהו בלי מדרון שלהם ואהא משני דמלאים מים ולפי זה באין בהם מים נהי דנמדדין אבל מדרון שלהם אינו נמדד אפי' בלי מים וא"כ קשה למה סתמו כאן דנמדדין עמו לגמרי תדע דאם הם פחותים מי' משמע דנמדדין לגמרי א"כ ע"כ דנמדדין הכוונה לגמרי ולמה סתמו כאן סתם נמדדין דמשמע לגמרי אם לא דנימא דדוקא בס"ד לא מצי להקשות רק למה לא קדשי כלל אבל לפי האמת כל בלי מים לגמרי נמדדין. וגדולה מזו יש לתמוה דבפרק ד' מהלכות ערכין כתב להדיא לחלק במלאים מים אם הם פחות מי' או יותר דבי' אין נמדדין ובפחות נמדדין והדר כתב באם עמוקים י' ואין בהם מים נמדדין בפני עצמן והיינו כס"ד בש"ס ולמה כתב כאן נמדדין ולא כתב בפני עצמן. לכן נראה דסובר כיון דחזינן אף דיש לדמות קידושין למכר מ"מ כיון דטרח ומייתי להקדש מדמינן לה א"כ כמו כן יש לנו לומר דלא דמי להקדש רק באין בהם נמדדין דלא כמכר דאין נמדדין כלל אבל בהא דבהקדש אין נמדדין רק בפני עצמן בלי מדרון אבל בקידושין כיון דטרח ומייתי חשבינן לגמרי אפי' המדרון ג"כ כיון דטרח מה נפקא לה מינה כנ"ל. שוב ראיתי בלח"מ שהרגיש בזה ע"ש ולפע"ד נראה כמ"ש סעיף כד. ע"מ שאני עשיר ונמצא עני או (מא) עני ונמצא עשיר ע"מ שאני כהן ונמצא לוי או לוי ונמצא כהן נתין ונמצא ממזר או ממזר ונמצא נתין בן עיר ונמצא בן כרך בן כרך ונמצא בן עיר ע"מ שביתי קרוב למרחץ ונמצא רחוק רחוק ונמצא קרוב ע"מ שיש לי שפחה או בת גדולה או אופה ואין לו ע"מ שאין לו ויש לו ע"מ שיש לו אשה ובנים ואין לו ע"מ שאין לו ויש לו בכל אלו או שאמר התקדשי לי בכוס זה של יין (מב) ונמצא של דבש או דבש ונמצא מים כגון שהי' מכוסה (מג) ולא הכירה בו עד אח"כ בכל אלו והדומה להם אפי' אמרה בלבי הי' להתקדש לו אפי' לא יתקיים התנאי (מד) אינה מקודשת לא. שנא אם קיבלה היא הקידושין לא שנא אמרה לשליח לקבלם בתנאי ושינה השליח וכן

אם היא הטעתו אפי' אמר בלבי הי' לקדשה אע"פ שהטעני אינה מקודשת הג"ה. אא"כ אמרה כן בפירוש בשעת הקידושין (מה) ושמע הבעל ושתק (טור) וכן אם היא הטעתו (ואמר בפירוש ואע"פ שלא יהי' כן) קידושיו קידושין. אבל אם כנסה סתם ואמר כסבור הייתי שהיא בהגת והיא לויה או לויה והיא כהנת עשירה והיא עניה עניה והיא עשירה הרי זו מקודשת:

מא עני ונמצא עשיר. עב"ש מן הירושללי דבעינן בכל תנאים קפידא אם משנה ולדעתי כל זה אינו כי בירושלמי לא אמרו זה רק משום דהך משנה מוקמינן לה שם כר"ש ג"כ וכיון דמודה בהו ר"ש ע"כ דאית בי' קפידא אבל אנן דקיי"ל כרבנן אפי' ליכא קפידא כלל ואף דבש"ס מוקמינן פלוגתייהו דר"ש ורבנן ע"י שליח דוקא ובתנאי על מנת לא שייך זה מ"מ פשיטא דהיינו דוקא בכסף וזהב דאיכא דניחא לי' בכספא אבל בעלמא אפי' ע"י עצמה פליג ר"ש ורבנן ס"ל אפי' אין להקפיד כלל כיון שהתנה על מנת בהכרת צריך לקיים התנאי דוקא והיינו טעמא דתוספתא בשמו יוסף ונמצא שמעון דאתיא כת"ק דלא בעינן קפידא כלל [ועוד נראה דאפי' ר"ש לא פליג רק בהטעה לשבח ולא בדבר שאינו לא גנאי ולא שבח] ומ"מ נראה לי לחלק דהיכי דאי אפשר לקיים התנאי כלל כגון על מנת שאני עני שאם תאמר אפי' עשיר בטל התנאי לגמרי וכן ביתי רחוק מבית המרחץ בהא לא בעינן שיהא סברא להקפיד לרבנן כנ"ל אבל כל היכי שאפשר שלא נתכוונה בתנאי רק להפקיע גרוע מזה יש לנו לומר דכל בשבח לא הקפידה ועמ"ש לעיל ס"ק ל"ה ועמ"ש בסמוך. ואפשר שזהו טעמו של הט"ו שכתבו בת גדולה לא כדאוקמא בש"ס גדלת דהיינו לר"ש דצריך טעם כמו בשבח יוחסין אבל לדידן דקיי"ל כת"ק אין צורך לזה רק לפי דבש"ס אוקמא למתניתין הכי נקט הרמב"ם כמו במשנה אבל באמת אפי' גדולה סתם כך הדין לרבנן:

מב ונמצא של דבש. עב"ש בכסף ונמצא זהב אפי' לא נצרך לה לתכשיט אמרינן לת"ק איכא דניחא לה כסף ותוס' לא כתבו רק לר"ש ובאמת אי נימא דיש סברא לומר איכא דניחא לה אפי' אינו נצרך לתכשיט א"כ מאי דוחקי' דתוס' לאוקמא בנצרך לתכשיט. ואמת דלפי הגהת מהרש"ל שם מבואר כך דהא לא כתבו התוס' דלא פליגי רבנן אר' שמעון רק בדינר ונמצא ב' אבל בכסף וזהב פליגי בכל גוונא אבל באמת לא נהירא כלל גירסת מהרש"ל והך ומיהו אין לו הבנה כלל לפי הגהתו אבל כוונת התוס' פשוט דס"ד דמיירי הכא שהטעה בממון שאמר דינר ונתן פחות מדינר רק שהי' זהב תחת כסף ושניהם שווין בשווי' והיינו דפריך איכא דניחא לה בכספא אבל התוס' מאנו בזה דבהא באמת לא הוי פליג ר"ש דאין זה לשבת כלל רק דמיירי באמת שנתן לה דינר כמו

שאמר והוא של זהב וזהו הוי לשבת ומ"מ פריך שפיר שנצרך לה כסף לתכשיט וזהו שכתבו ומיהו וכו' וכ"ש אם נגרוס שלא הטעה האשה בממון דאתי שפיר דההטעה לא היתה רק שנתן זהב ולא בממון שהזהב אינו שוה רק ככסף שאמר בהא לא הוי פליג ר"ש לכך בהכרת צריך לפרש שהי' מזהב ששוה באמת הרבה יותר מכסף ומ"מ פריך דנצרך לתכשיט ולפי זה יש לומר באינו נצרך מודי רבנן אך באמת לפי מה שכתבתי לעיל דרבנן לא בעי טעמא כלל רק לר"ש הוא דבעינן טעמא א"כ ממילא אפי' בכה"ג פליגי רבנן רק נראה לי דיש חילוק בזה דע"י שליח דשייך מראה מקום א"כ נהי דרבנן ס"ל קפידא היינו בכה"ג דמיירי התם דנצרך לה לתכשיט אבל בלא נצרך לה והזהב שוה יותר מודי רבנן דיש לדון דאינה מקפדת כלל רק מראה מקום [ובאמת לא הבנתי כלל סוגית הש"ס שם מ"ש דבעצמה פשיטא להו דגם ר"ש יודה דקפידה וע"י שליח מראה מקום ודו"ק וצ"ע] דהא חזינן בש"ס דמחלקינן בהכי כנלפע"ד:

מג ולא הכירה. הרשב"א בתשובה הביאו ב"י כתב דנכון לקדש שנית אפי' הכירה לפי שאין ראי' לזה מן הש"ס ויש לחוש לקלקול ויש לתמוה דהא בפי' מבואר בש"ס דאמרינן מאי נמצא מעיקרא נמי של זהב ומתוך כך מפרשינן לה באופן אחר ומאי נמצא דצייר בבליתא א"כ הך קושיא גופא קשיא בכוס של יין ונמצא דבש מאי נמצא אפי' הוי מעיקרא דבש וע"כ דכל שהכירה מקודשת דסברה וקיבלה רק בשליח המקדש הוא דקשיא מאי נמצא הא המשלח לא ידע ומאי איכפת לן דהשליח והאשה ידעו והוא תמוה לכאורה: איברא דיש להבין שם בתוס' בד"ה דהוי צייר שהקשו שם למה לא משני מעיקרא דצייר בבליתא דע"כ דאשה ושליח ידעו דשל זהב הוא ע"ש ויש לתמוה הא פשיטא דלא קשיא ולא מידי דדוקא בתר הכי דמיירי שהקפידה מצד האשה שפיר שייך לפרש דצייר בבליתא ולא ידעה ואנו דנין אי הוי קפידא או לא אבל מעיקרא דמיירי שכל המחלוקת בקפידת המשלח א"כ נהי דמצי מיירי בצייר בבליתא אבל לאיזה צורך מיירי כן כיון דאפי' ידמו השליח והאשה בעת קידושין שייך הך מחלוקת מה צורך לומר נמצא. וצריך לומר דקשיא להו לתוס' גם במסקנא כיון דשליח זה שלית קבלה הוא ובקבלתו מתקדשת ג"כ אין צורך לומר נמצא דאפי' כשמסר לידה ראתה שהוא זהב ג"כ שייך פלוגתא זו ממש מצד קבלת השליח וע"כ דכל דמצי מיירי נמ בצייר בבליתא שוב לא קשיא לי' נמצא ואהא קשיא להו מעיקרא נמי לוקמא בצייר בבליתא והוצרכו לפרש דמעיקרא לא מצי מיירי בנמצא כלל אבל אח"כ נהי דמצי מיירי בלא נמצא בנמצא נמי מצי מיירי ולפי זה גם בהך דמעיקרא בכוס יין ג"כ לא קשיא נמצא ומצי מיירי גם בלי נמצא ואין הכרת לדינו של הרשב"א. אך באמת הדבר תמוה דקתני במשנה נמצא דצייר

בבליתא מה שאין צורך לזה כלל ובלא"ה פליגי ואיזה חידוש דין יש בזה דקתני דצייר בבליתא מה שאין צורך לזה כלל. לכן נראה דהך שלית קבלה דקתני לאו שתתקדש לגמרי בקבלתו רק כמו שלית הבאה גבי גט שפירשה הר"ן שם דכוונתה שתתגרש בקבלתו רק באופן כשיביא הגט לידה וכמו כן שליח קבלה של קידושין כיון דהיא רוצה בקבלת הקידושין לידה ממילא כל שקיבלה לידה וראתה שהוא זהב וסברה וקיבלה מקודשת כי הקידושין נגמרו בקבלת האשה מיד השליח ולכך נקט צייר בכליתא דלא ידעה אבל ירעה ולא רצתה לקבל אינה מקודשת דהקידושין נגמרו בקבלתה וכן ברצתה וקיבלה מקודשת [ועוד דבקיבלה מקודשת מתורת הולכה עכ"פ] אבל מעיקרא דהכל בקפידת המשלח תלוי מה צורך לנמצא כיון דבלי נמצא פליגי ואין צורך לדברי תוס' הנ"ל וכן זה פשוט הוא דבהך דכוס יין דנקט נמצא וודאי דבלי נמצא רק ראתה וקיבלה הוי קידושין כנ"ל ברור:

מד אינה מקודשת. יש לדקדק בכל אילו התנאים שהוא מתנה ע"מ שהוא כך בעת קידושין שהוא יודע בעצמו שאינו כך ואי אפשר שיהי' כגון על מנת שאני עשיר והוא עני וכן כולהו דבאמת הוא היפוך ממה שאומר א"כ מ"ש מכל תנאי דאי אפשר לקיימו דתנאי בטל ומעשה קיים ואפי' בעל מנת בעינן משפט תנאי זה א"כ כאן ג"כ הרי התנה בדבר שאי אפשר לקיימו וכל שאינו כמו שאמר תתקדש בלעדי קיום התנאי. וצריך לומר דהיינו דוקא במתנה תנאי שאי אפשר לקיימו דשניהם יודעין שאי אפשר אבל כאן דהתנאי לטובת האשה והרי האשה לא ידעה דאי אפשר דנימא להפליג בדברים נתכוונה ומה בכך דהוא נתכוון להפליג האשה לא נתרצית רק באופן זה והיינו דאמרינן אעפ"י שאמרה בלבי הי' להתקדש דאי הוי מהני דברים שבלב אף דהוא התנה הלא מצדו תנאי בטל ומעשה קיים דהתנה במה שאי אפשר לקיימו ומעתה אני תמה על הרב ב"י שהקשה על הרמ"ה שהביא הרב בהג"ה דמה בכך דאמרה ולפי הנ"ל לק"מ ועוד דפשיטא דהוא לא התנה לעכב רק לטובתה ומצדו בכל גוונא תתקדש רק הכל תלוי בה ועוד יתבאר בסמוך ועמ"ש לקמן למה לא מהני מכח מחילה:

מה ושמע הבעל ושתק. עב"י מה שכתב בפי' דברי הרמ"ה וכבר כתבתי בסמוך שיש לתמוה עליו תדא דמצדו אין כאן תנאי כלל דלטובת האשה התנה והוא אינו מקפיד כלל תדע דקתני במשנה אעפ"י שאמרה בלבי הי' להתקדש ומה בכך דהי' בלבה אפי' אי דברים שבלב הוי דברים הרי מצדו לא נתבטל וע"כ דמצדו אין כאן תנאי כלל ועוד דלא הוי תנאי מצד המקדש כיון שאינו יכול לקיימו כיון שהתנה שהוא עני והוא עשיר או להיפוך ולפי זה יש לתמוה על הרמ"ה מה צורך לשמיעת הבעל שישחוק כל שאמרה

כך אפי' לא שמע הבעל הוי קידושין כיון דמצדו אין תנאי כלל רק מצדה והרי מחלה בפי'. ואפשר לומר כיון שהתנה תנאי שידע שאינו כן והפלגת דברים לא שייך מחמת האשה א"כ הרי ידע שאינן קידושין א"כ יש לומר דלכך אמר כן דבאמת הי' דעתו שלא יהיו קידושין כלל ואי הי' כמו שאומר לא הי' מקדש ובעלמא בתנאי שאי אפשר לקיים אמרינן דנתכוון להפליג ויהיו קידושין בלא זה אבל כאן דבלי זה לא יהיו קידושין מצדה הרי ע"כ לא נתכוון לקדש כלל ולא רצה בקידושין דלאיזה צורך קידש ולכך אף דהיא מתרצית בעינן ידיעת המקדש כנ"ל:

ודע דבכל אלה התנאים מסי"ד עד סל"ד [חוץ תנאים שאראך למ"ד דמהני הרויח אח"כ] אני מסתפק אפי' באמר על מנת אי מהני אחר נתינה תוך כדי דיבור אף דתנאי לאו חזרה הוא הכא דיודע בעת שהוא מתנה שאינו כמו שאומר הרי תנאו חזרה ממש הוא דמבטל הקידושין לגמרי בתנאי זה א"כ בקידושין דלא מהני חזרה תכ"ד כמו כן לא מהני תנאי כה"ג ויתבאר בסל"ד בס"ד בזה:

סעיף כה. ע"מ שאני יודע לקרות צריך (מו) שיקרא התורה ויתרגם אותה תרגום אונקאוס הגר (וי"ח דאם יודע לקרות ולתרגם ג' פסוקים סגי) ואם אמר לה ע"מ שאני קראה צריך להיות יודע תורה נביאים וכתובים בדקדוק יפה:

מו שיקרא התורה. משמע דכל התורה בעינן ומדברי הר"ן משמע להדיא דלא בעינן רק ג' פסוקים כדברי הרב בהג"ה שפירש גבי וה"מ דאמר קריינא וז"ל וה"מ דסגי בג' פסוקים עכ"ל. ונראה טעמו של הרמב"ם דס"ל דהא בהא תליא דת"ק סובר יודע לקרות לא נתכוון רק שיוכל לקרות בב"ה איזה קריאה וכיון שאין קריאה פחות מג' פסוקים לכן בעי ג' ובהכי סגי ולכך לא בעי תרגום כי יכול לקרות ואחר יתרגם ור"י סובר דלקרות בב"ה לגמרי נתכוון לא פחות שבקריאה לכך בעי קריאה ותרגום וכל התורה. ולפי זה נראה דגבי משנה דלא שייך פחות שבקריאה ואין שיעור בזה לג' משניות דזה לא שייך רק בקריאת ספר בב"ה א"כ ממילא לכל המשנה נתכוון: סעיף כו. ע"מ שאני יודע לשנות צריך להיות יודע המשנה (וי"א דאם יודע (מז) מדרשי התלמוד מקודשת) (טור בשם הרא"ש) ואם אמר ע"מ שאני תנאה צריך להיות יודע לקרות המשנה וספדא וספרי ותוספתא של דבי חייא: סעיף כז. ע"מ שאני תלמיד כל ששואלים אותו דבר אחר בתלמודו ואומרו ואפי' בהלכות החג שמלמדים אותן ברבים מדברים הקלים סמוך לחג כדי שיהיו כל העם בקיאים בהם:

סעיף כח. ע"מ שאני חכם כל ששואלים אותו דבר חכמה דהיינו דבר התלוי בסברא בכל מקום ואומרה:

סעיף כט. ע"מ שאני גבור כל שחביריו מתייראים ממנו מפני גבורתו: סעיף ל. ע"מ שאני עשיר כל שבני עירו מכבדים אותו מפני עשרו: (מז) מדרשי התלמוד. זהו דעת הרא"ש דהלכה כר"י דר"מ ור"י הלכה כר"י ואני תמה אי באמת בהך נחלקו א"כ אפי' לפי מה דמשני מדרש תורה עכ"פ הוי חזקה ור"י כתנאי דר"מ ור"י דוודאי שמיע להו ברייתא לכן נראה דפלוגתייהו לאו לענין קידושין כלל רק דקושית הש"ס כיון דלא ס"ל לשום תנא דמשנה היינו תורה מאיזה צד נימא דלתורה נתכוון ומשני מדרש תורה ובהא פליגי חזקי' סבר כיון דמשנה הלכות וודאי במשמע להלכות נתכוון ור"י סובר כיון דתורה נמי במשמע במדרש תורה סגי וכן משמע בטור דבהלכות לכ"ע סגי וא"כ אין ראי' מהך פלוגתא כלל וכן משמע מדברי הרב בהג"ה דבהלכות וודאי קיים התנאי:

סעיף לא. (מח) ע"מ שאני צדיק אפי' רשע גמור הרי זו מקודשת (מט) מספק שמא הרהר תשובה בלבו:

סעיף לב. ע"מ שאני רשע אפי' צדיק גמור הרי זו מקודשת מספק שמא הרהר ע"א בלבו:

סעיף לג. ע"מ שאני בן עיר ונמצא בן עיר ובן כרך ע"מ שאני בושם ונמצא בושם ובורסקי (פי' אומן לעבד העורות) ע"מ ששמי יוסף ונמצא שמו יוסף ושמעון הרי זו מקודשת אבל אם אמר לה ע"מ שאין שמי אלא יוסף ונמצא שמו יוסף ושמעון שאיני אלא בן עיר ונמצא בן עיר ובן כרך שאיני אלא בושם ונמצא בושם ובורסקי אינה מקודשת:

מח ע"מ שאני צדיק. בב"י בשם ר"י הביא פלוגתא בנמצא גזלן ונראה פשוט דהוי ספק ג"כ כמו בשאר עבירה דהא בכל עבירות לא הוכשר לעדות ומהאי טעמא המקדש בפסולי עדות לא חיישינן דעשו תשובה דמה בכך כיון דלא הוכשרו לעדות פסולי עדות נינהו ומ"מ לענין תנאי שהוא צדיק מהני תשובה ה"ה בגזלן נהי דלדידן לא הוחזר לכשרותו לעדות עד שישוב אבל מ"מ אי באמת שב צדיק הוא כל שקיבל עליו להחזיר. ואני מסתפק בתנאי שאני צדיק ונמצא צדיק או רשע ונמצא רשע אי הוי קידושי וודאי או קידושי ספק שמא הרהר עכו"ם ושמא הרהר בתשובה. והנה לפי מה שכתב הר"ן לפרש דלכך חיישינן שמא יש לו לפי שהתנה שיש לו א"כ יש לומר דכאן בנמצא להיפוך חיישינן מחמת תנאו אבל בנמצא כמו שאומר לא חיישינן אבל הדבר הקשה שלא זכרו מזה הפוסקים דבהא מקודשת וודאי ונראה להכריח לפי מה שכתבתי דעיקר מה דמהני תנאים אילו אף דאי אפשר לקיימו משום דידה דלא נתכוונה להפליג דחושבת שכך הוא כמו שאומר א"כ אי ס"ד דכל שנמצא כמו שאומר חיישינן שמא בלבו להיפוך א"כ לדעת שניהם אי אפשר לקיימו כי אפשר לידע מתשבתו בעת שאומר וע"כ דכל שנמצא כמו שאומר נתקיים התנאי לכך אפשר לקיימו הוא ודו"ק ועיין בסמוך:

מט מספק. ויש לתמוה בזה דאי ס"ד דנתכוונה שיועיל הרהור הלב א"כ מה צורך לתנאי הא לעולם תהא מקודשת מספק ואי נימא דבנמצא כמו שאומר ג"כ חיישינן הי' אפשר לפרש דכיון דאי אפשר לידע בבירור מה הוא הוי תנאי שאי אפשר לקיימו ולכך אפי' נמצא להיפוך מקודשת וודאי דהתנאי בטל ומעשה קיים והוי אתי שפיר הנך תרי כמו כולהו דנקט בברייתא דהוי קידושי וודאי, אמנם נראה לפע"ד דתנאי זה ע"כ הי' שיהא הוא נאמן כפי מה שיאמר והיינו דאי אפשר שיתברר ע"י עדים שהוא צדיק או רשע כי בהרהור הלב הדבר תלוי וא"כ ע"כ כיוונה כפי מה שיאמר ואפי' נמצא להיפוך כיון דמשכחת לה ששב או שהרהר בעכו"ם ממילא מקודשת וודאי על פי מאמרו ולפי זה נראה דאם אומר שהוא כמו שאומר מקודשת וודאי אפי' יש עדים להיפיך ואם אומר שאינו כמו שאומר אינה מקודשת כלל דפשיטא שלא נתכוונה שתהא לעולם בספק וצ"ע בזה ועמ"ש לקמן ס"ק ס' שאם אכל חזיר תיכף אחר קידושין אפי' ספק מקודשת לא הוי ולא חיישינן שהרהר בתשובה ע"ש:

סעיף לד. המקדש את האשה וחזר בו מיד הוא או היא אע"פ שחזרו בתוך כדי דיבור (נ) אין חזרתם כלום והרי היא מקודשת:

נ אין חזרתם כלום. דוקא חזרה לא מהני אבל תנאי מהני תכ"ד כל היכי דלא בעינן תנאי קודם למעשה כן משמע לעיל ריש סי' ל"ת ע"ש בכ"מ וב"י ומ"מ נראה דהיינו דוקא בתנאי שאתן או אעשה אבל בתנאי שאני ככל הני מסי"ד עד כאן שתיכף בעת אמירתו נתבטלו הקידושין אם אינו כמו שאומר א"כ ממילא לא מהני תנאי כזה תכ"ד למעשה רק בשעת מעשה או קודם דתנאי זה חזרה הוא ממש ואע"פ שאפשר לומר כיון דהיא אינה יודעת מצדה לאו חזרה הוא דהא ליתא דמ"מ מה צורך לתנאי אי הוא כך בלי התנאי יהא כך ואי אינו כך הרי חזרה הוא ולא ידעתי למה לא זכרו הפוסקים בכל התנאים הנ"ל דבעינן דוקא קודם מעשה לכ"ע אפי' בעל מנת מטעם חזרה שאינה אפי' תכ"ד:

סעיף לה. המקדש על תנאי וחזר אחר כמה:

ימים (נא) וביטל התנאי אע"פ שביטלו בינו לבינה (נב) שלא בפני עדים בטל התנאי והרי היא מקודשת סתם וכן אם היה התנאי מן האשה וביטלה אותו בינה ובינו בטל התנאי לפיכך המקדש על תנאי גט ובעל סתם או כנס סתם הרי זו צריכה גט אע"פ שלא נתקיים התנאי שמא ביטל התנאי כשבעל או כשבנם (ואם קדשה אתר צריכה גט משניהם) (ד"ע):

נא וביטל התנאי. הר"ן פרק המדיר האריך ליישב דעת הרמב"ם מהך דעל מנת שאני עני דאפי' אמרה בלבי דזה גרע שאינו קפידא רק תנאי בעלמא ולא שייך מת לה והוא

דחוק מאוד. ולפעד"נ דוודאי הפרש גדול יש בין האיש המתנה לטובתו שהוא מפרש הקידושין והתנאי בפיו אז אמרינן דכל כמה שלא קיבלה קידושין מאתר יכול הוא לחזור ולבטל דבריו שדיבר לגרוע כת הקידושין דע"כ לא בעינן תכ"ד או אפי' תכ"ד לא מהני בקידושין היינו לגרוע כת הקידושין או בעלמא כשנותן מתנה לאחד אינו יכול לחזור תכ"ד או שמעיד לחבירו אבל כאן אתי דיבור ומבטל דיבור ודיבור הקידושין ודיבור התנאי אינו ענין זה לזה והוא מבטל ד בור התנאי לגמרי ודיבור הקידושין בתקפו [וכ"כ הרא"ש בתשובה להדיא ע"ש היטב הביאו הב"י בטעם הביטול] אבל במתנה תנאי שהוא לטובתה ובאופן דלא שייך התקבלתי שיהא כמו שקיים התנאי רק לבטל הדברים הקודמין לגמרי כגון על מנת שאני עני וכן כולהו דתלוי בעת קידושין ואי אפשר שתאמר התקבלתי שהי' אז עשיר או להיפוך רק שנאמר דבטל התנאי זה לא שייך כה"ג שהרי האשה לא הסכימה בקידושין רק שיהא כך או כך וכל ענין האשה היא שתיקתה והוא ההסכמה שלה ולא הסכימה רק באופן הזה ולא שייך לומר אתי דיבור ומבטל הסכמה שלה א"כ אין כאן קידושין בלי הסכמתה ובשלמא בו שייך לומר דפלגינן הדיבור דיבור התנאי ודיבור הקידושין קיימין משא"כ אצלה אין הדבר בגדר תנאי לחלקו לשנים רק כך הסכימה כמו כוס יין ודבש דלא שייך לומר שתמחול אח"כ והוא דבש דמ"מ בטל הסכמתה וצריך לקדש מחדש ולא שייך שנבטל הסכמתה בלב ונפלוג לחצאין הסכמת הקידושין ולא באופן זה דוקא וזה ברור לפע"ד. ומ"ש הרמב"ם וכן אם הי' התנאי מן האשה או דהכוונה שהאשה התנה דשייך בה ביטול כמו בדידי' או דמיירי שהי' התנאי באופן שיכול להתקיים על פי מחילתה שאינו בתנאי שאני אבל בתנאי שאני דתלוי הכל בעת קידושין והוא התנה בעת קידושין והיא שתקה פשיטא דלא מהני לא מחילה ולא ביטול כמבואר במשנה פרק האיש מקדש דלא כהר"ן הנ"ל כנלפע"ד:

נב שלא בפני עדים. והראב"ד כתב דצריך עדים ונראה טעמו דסובר כמ"ש הרא"ש בתשובה דאפי' הקידושין הראשונים נתבטלו לגמרי מקודשת מחדש אפי' נתאכלו המעות דלא דמי למלוה לפי שנתנו בתורת קידושין מעיקרא ולפי זה צריך להיות הביטול בפני עדים דכיון דעכשיו צריך עדים והרמב"ם דסובר דלא בעי עדים משום דס"ל דהקידושין למפרע. וכתב הב"ח שאם יש הכחשה ביניהם הוי ספק והח"מ השיגו דראוי להיות הדין הוא מותר בקרובותי' והיא אסורה בקרוביו ובאמת כוונת הב"ח מה דלא מצריך הרמב"ם עדים דאמירתם עכשיו הוי כעדים כיון דשניהם מודים בביטול אבל כל שאחד מכחיש יש לומר דמודה הרמב"ם דאפי' אם באמת ביטל אין כאן עדים ואין דבר שבערוה פחות משנים ולכך כתב דהוי ס"מ כנ"ל:

סעיף לו. אמר לה התקדשי לי בפרוטה זו ע"מ שאתן ליך מנה ואח"כ אמר שאינו רוצה לקיים תנאו לעולם אין כופין אותו לקיימו אלא קידושיו בטלים ואינה צריכה גט ומ"מ בעל נפש לא ישאנה בלא גט שמא אח"כ יאמר שרוצה לקיים התנאי לקלקלה על השני ואם אמר שעדיין רוצה לקיימו (נג) אין יכולים לכופו כל י"ב חודש כדין זמן שנותנין לכתולה ומי"ב חורש ואילך כותבין עליו אגרת מרד ואם מת קודם שקיים התנאי אפי' חליצה לא בעיא ואם מחלה היא התנאי בחיי המקדש גמרו הקידושין מיד כאלו קיימו וכ"ז כשלא כנסה אבל כנסה מקודשת מיד (נד) דמסתמא בשעת כניסתה לחופה מחלה לתנאי וחייב ליתן לה כתובתה:

נג אין יכולין לכופו כל יב"ח. עב"ש ס"ק ס"א מה שכתב ליישב סתירת הרא"ש מתנאי שאראך והוא תמוה דהא הרא"ש הכריח דבריו דאל"כ לעולם יאמר שיראה לה וקשה הא כאן יש שיעור יב"ח וגם שם יהא שיעור זה ומנא לי' להכריח דצריך להראות מיד. ומה שכתב הב"ש לעיל ס"ק ל"ו דבאראך כל דלא נימא מיד ממילא לעולם שירויח הוא תמוה דכאן פשיטא דמהני הרויח לכ"ע ומ"מ אין לו זמן רק יב"ח א"כ ה"ה התם באראך יש לומר דיש לו זמן יב"ח. לכן נראה לי דמה דמהני כאן יב"ח היינו שכל שעבר הזמן אפי' רוצה אח"כ לקיים תנאו שוב אינו יכול ליתן לה בע"כ ואפי' אי נתינה בע"כ הוי נתינה הכא שעבר הזמן שקבעו לו לכ"ע לא הוי נתינה בע"כ אבל בתנאי דאראך ע"כ הי' הכוונה מיד דאי יש לו שהות אח"כ א"כ מה יועיל יב"ח כל שיראה לה אח"כ הרי נתקיים התנאי אבל לקבל ממנו היא לא תרצה לקבל ואינו מועיל נתינתו אבל בלהראות לא שייך זה ולכך מדייק הרא"ש דלהראות הכוונה מיד:

נד דמסתמא. עב"ש ס"ק ס"ג והוא תמוה דהכא נמי חשבה שיתן לה ויתקיים התנאי והתם נמי הספק דחשב דיתקיים ומה בכך דלא נתן עדיין שם ג"כ לא נתקיים עדיין והעיקר בכוונת המחבר דוודאי בלא"ה הרי מוחלת עכשיו והקידושין חלין בוודאי א"כ ממילא לענין כתובה יש לדון דמעיקרא מחלה ג"כ כיון דמוחלת עכשיו אבל לעיל שאנו דנין על הקידושין שפיר הוי ספק קידושין דשמא לא מחל כלל אבל כאן הקידושין וודאין מכח מחילתה עכשיו וממילא גם על הנשואין דנין לוודאי ונראה שלזה נתכוון בח"מ ס"ק נ"ג רק שיש להבין מה צורך להמחבר דבר זה הא בב"י כתב דמה נפשך נוטלת כתובה דאיגלאי מילתא למפרע דהוי נשואין גמורין מכח מחילתה עכשיו וצ"ל דלא ניחא לי' בהך סברא דכיון דאז לא מחלה לא הוי נשואין למפרע רק דממילא דנין דאז מחלה כיון דמוחלת עכשיו והוי קידושין וודאין כנ"ל:

סעיף לז. מי שהלך למדינת הים וקידש על תנאי אם באתי מכאן עד י"ב חודש תהיה מקודשת מעכשיו וקודם שהלך (נה) נתרצו שניהם להאריך הזמן ועבר י"ב חודש ולא בא ובא קודם הזמן האחרון הוי קידושין דכל מעשה שנעשה על תנאי יכול לבטל התנאי (נו) (או להוסיף או לגרוע ממנו) (הרא"ש ור' ירוחם) ואפי' נתאכלו המעות הוי קידושין למפרע כשנתקיים תנאי השני:

סעיף לח. בקידושי תנאי שהוא לטובתו כגון ע"מ שאין בה מומין או שאין עליה נדרים יכול לבטלו אבל אם הוא לטובת האשה כגון ע"מ שאתן ליך מאתים זוז נהי שהתנאי יכול לבטל מ"מ אינה מקודשת אם לא יתן לה מאתים זוז:

נה נתרצו שניהם. עב"ש בשם ט"ז שהקשה מהנשבע לפרוע דהתרת שבועה מהני והרחבת זמן לא מהני ודבריו תמוהין דוודאי אנו דנין נשבע לפרוע לזמן פלוני לא הי' כוונתו להרחיב הזמן לכך בעינן התרת שבועה דוקא אבל כאן אפי' התנה בפי' שלא ירחיב הזמן יכולין לבטל תנאי זה לגמרי שיוכל להרחיב כמו שיכול לבטל התנאי לגמרי אבל שם אינו יכול לבטל השבועה רק להתיר שבועתו וזה ברור:

נו או להוסיף או לגרוע. עב"ש ועמ"ש שם דכוונת הרא"ש כאן דע"י הוספה נתחזקו הקידושין או ע"י מה שיגרע בא חיזוק לקידושין או ע"י ביטול לגמרי כגון במתנה שאתן מנה יכולין לגרע דסגי בנ' ובמתנה שיבוא ליב"ח יכול להוסיף או לבטל לגמרי והכל לחזק הקידושין והטעם שיכול לחדש תנאי כיון שמחדש התנאי קודם שנתקיים הראשון והוא אינו מגרע בתנאי החדש כח הקידושין שהי' בתנאי הראשון רק מחזקם לכך מהני אבל במתנה שיתן ר' אינו יכול להתנות שיתן ג' דוקא ודו"ק, ועוד יש לומר דשאני קידושין מגירושין דבקידושין סברת הרא"ש שהרי יכולין לבטל באמת הקידושין דמעיקרא לגמרי שאינן רוצין בקיום התנאי ומ"מ יכול לקדשה מחדש באותן המעות דאף שמלוה הן אצלה כיון שלא באו לידה בהלואה מהני כמ"ש כל זה הרא"ש בתשובה להדיא א"כ ממילא יכולין להתנות תנאי לגרע כח הקידושין ג"כ אבל בגט אם יבטל הגט לגמרי ויקרעו הגט שוב אינו יכול לגרש כלל רק שיחזור ויטלנו או שיאמר הא גיטך א"כ ע"כ הכל בתר גירושין הראשונים נמשך א"כ אינו יכול להתנות תנאי לגרע כח הגירושין ממה שהי' קודם דאי מבטלין גירושין הראשונים צריך לגרש מחדש משא"כ כאן מתקדשת בהלואה שת"י כמ"ש הרא"ש ודו"ק:

סעיף לט.

האומר לאשה הרי את מקודשת לי (נז) חוץ מפלוני כלומר שלא תאסר עליו אלא תהיה אשת איש לכל העולם ולפלוני בפנוי' הרי זו מקודשת מספק אבל אם אמר לה הרי את

מקודשת לי ע"מ שתהיה מותרת לפלוני (נח) ה"ז מקודשת ותהיה אסורה עליו (נט) בשאר העם מפני שהתנה בדבר שאי אפשר לקיימו: הג"ה. אם חולקין אם נתקיים התנאי או לא י"א (ס) דכל תנאי שהוא בקום ועשה אין א' מהן נאמן לומר שקיים התנאי שהיה עליו לקיים (סא) אלא צריך עדים אבל תנאי שהוא בשב ואל תעשה כל אחד מהן נאמן אם אין שכנגדו מכחישו (הר"ן פרק האומר בשם האחרונים) (סב) וי"א דאפי' בקום ועשה נמי נאמן כל שאין כנגדו מכחישו (הרמב"ן ור"י):

נז

חוץ מפלוני וכו' מקודשת מספק. זהו דעת הרמב"ם וטעמו כיון דאומר אביי בתר הכי אי איתא לדר' אבא משמע דאכתי בספיקא קאי דאל"כ כל דבריו הם לר"א בלבד. ועוד כיון דפריך בש"ס אלא אשת שני מתים היכי משכחת לה משמע דלרבנן נמי משכחת לה דאל"כ מה בכך דלא משכחת לה לר"א כמו לרבנן. איברא קשה לכאורה הא דלא חשיב שש עשרה נשים דאשת שני מתים פוטרת צרתה והתוס' תרצו דבפלוגתא לא קא מיירי ולהרמב"ם לרבנן נמי משכחת לה. ואין להקשות לר' אבא דבעי מאי מספקא לי' דיש לומר דבאמת משם הוא פשוט ויצאה והיתה אבל להרמב"ם דקאי בספיקא קשה ונראה משום דאיכא פלוגתא דתנאי באשת שני מתוס' אי הוי דאורייתא א"כ איכא למימר דבפלוגתא לא קא מיירי ועיין תוס' יבמות (דף פ"ב):

נח הרי זו מקודשת ותהי' אסורה עליו. ה"ה כתב על זה דהוא בש"ם גיטין דבעל מנת מודי רבנן וה"ה לקידושין. ולכאורה יש לתמוה דהכא בלא"ה מקודשת משום דתנאי בטל ומעשה קיים דהוי בדבר שאי אפשר לקיימו וצריך לומר דאי על מנת נמי שיור הוא לא הוי אמרינן תנאי בטל רק המעשה בטל לפי ששייר בקידושין וע"כ לא אמרינן במתנה בדבר שאי אפשר לקיימו דתנאי בטל רק היכי דלא הוי שיור ולכך הוצרך ה"ה לומר משום דעל מנת לא הוי שיור ולפי זה אני תמה האיך מוכת מהתם דילמא התם שאני כיון דבאמת אפשר לקיימו לכך הוי כתנאי דעלמא ולכ"ע לא הוי שיור אבל כאן דהתנאי בגוף הקידושין שאי אפשר שיתקיים לא דמי לתנאי דעלמא ולכ"ע הוי שיור והמעשה בטל:

נט כשאר העם. הפוסקים סתמו בזה ומשמע לכאורה דאותו פלוני כשאר העם ממש לכל דבר ובאמת לא ידעתי הא מפורש בש"ס דאם קידש אחד חוץ מפלוני וקידש פלוני סתם הוי אשת שני מתים ולפי זה כיון דמספקא לן בקידושין אפי' לרבנן דמהני חוץ א"כ בעל מנת נמי נהי דוודאי מקודשת למי שקידש במה נפשך אי בחוץ מהני כ"ש בעל מנת אי בחוץ לא מהני הוי תנאי שאי אפשר לקיימו אבל אי קידשה אותו פלוני נראה

שהיא מקודשת בספק שמא מהני חוץ ג"כ והוי תנאי שאפשר לקיימו ותנאי ומעשה קיים וא"כ אינה אסורה לפלוני ומהני קידושין שלו והוא תמוה לפע"ד. ודוחק לומר כיון דאנן אסרינן מספק שוב הוי תנאי שאי אפשר לקיימו בוודאי דהא ליתא דמ"מ אפשר לקיימו שיועיל קידושי פלוני ג"כ וצ"ע בזה: (ס) דכל תנאי שהוא בקום ועשה. הנה בתנאי, שאינו לא קום ועשה ולא שב ואל תעשה כגון תנאי שאני או שיש לי לא זכרו אם הוא נאמן שקיים התנאי אם אין עדים ואף דאמרינן לעיל בהדיא דבלי עדים שיש לו מנה הוי ספק מ"מ לאו על פי דיבורו רק חיישינן שמא יברר בעדים שיש לו ויקלקלה כמ"ש הרמב"ם להדיא אבל באומר שיש לו שיהא קידושי וודאי או קידושי ספק מחמת מאמרו משמע התם דליכא מאן דפליג דבעינן עדים דוקא. ולכאורה נראה הטעם דע"כ נתכוונה זו לעדים דאי למאמרו מה צורך לקידושין על תנאי תשאל אותו אם יאמר יש לו תתקדש לו ואם לאו לא תתקדש וע"כ דנתכוונה זו שיברר בעדים ולפי זה לכ"ע בעינן עדים דוקא רק מספק מקודשת שמא יברר בעדים. איברא דקשה עלי הך דעל מנת שאני צדיק דאמרינן התם דהוי ספק מקודשת בנמצא רשע וקשה הא התם ג"כ ע"כ לדברי העולם נתכוונה כפי מה שהוא בעיני העולם דאי להרהור הלב א"כ אין סמיכתה רק עליו בלבד שאין ידוע זה רק לו א"כ מה צורך לתנאי אם יאמר שהוא צדיק תתקדש לו ואם לאו לא:

והנה לעיל כתבתי שיש לפרש שם דוודאי נתכוונה שיתברר הדבר רק לפי שאי אפשר להתברר דבר זה כי במתשבת הלב הדבר תלוי הוי כתנאי שאי אפשר לקיימו ולעולם מעשה קיים ותנאי בטל והוי אתי שפיר מה שאמרו מקודשת ולא ספק מקודשת דאין כאן ספק רק וודאי. איברא מדברי הפוסקים כולם לא משמע כן והרמב"ם והרא"ש כתבו בהדיא ספק מקודשת. לכן נראה לי דוודאי התם ג"כ נתכוונה שיהא מוחזק לצדיק רק מעת הקידושין משעה שמקדשה ולאח"כ הילכך אף שנתברר שהוא רשע אמרינן שמא מעכשיו נעשה צדיק והרהר תשובה ומעשיו יוכיתו אח"כ כי באמת כך הוא ומעכשיו אנו חוששין שמא כבר התחיל לשוב ואח"כ יודע הדבר בבירור שכן הוא כי סוף מעשיו יוכיחו על תחילתו וכן להיפוך בהרהר עכו"ם אבל וודאי שאי אפשר לומר שסמכה על דבריו של זה בלבד כי מה צורך לתנאי ולפי זה אם נתברר שהוא רשע ועכשיו תיכף אכל חזיר וכדומה שאין כאן רק הרהור הלב בלבד לכ"ע נראה דאינה מקודשת דאי אפשר שנתכוונה זו להרהור הלב של זה בלבד כמ"ש. ועב"ש דאם שניהם אומרים נתקיים או לא נתקיים נאמנין ואפי' בקום ועשה. ולכאורה לדעת הראב"ד לעיל סל"ה במקדש על תנאי וביטלו התנאי דסובר דלא מהני רק עדים שביטל ולכאורה נראה טעמו דכיון דמעיקרא

לא שמעו העדים הקידושין רק על תנאי א"כ כשביטל בינו לבינה הוי כמקדש בלי עדים א"כ כמו כן יש לומר באומרים שנתקיים התנאי בינו לבינה ג"כ לא מהני כיון דעידי הקידושין לא ידעו אם נתקיים לא ידע אם נתקדשה אבל להרמב"ם דכל שראו עדים עיקר הקידושין לא איכפת, לן בתנאי א"כ ה"ה הכא ומ"מ יש לחלק דשאני היכי שלא נתקיים וודאי הרי בטלו לגמרי לפי מה ששמעו העדים רק שעכשיו נולד ענין מחודש בלי תנאי לכך צריך עדים שהרי כפי מה ששמעו בטלו אבל כשאומרים נתקיים הרי לא נתבטלו הקידושין לפי מה ששמעו העדים לכך לא בעינן עדים. ועוד נראה דע"כ כוונת הראב"ד התם דהקידושין משעת הביטול דלא הוי מלוה כמ"ש הרא"ש בתשובה כיון דנתנו מתחילה לקידושין ולכך מצריך עדים כיון דמתקדשת מחדש אבל אי נימא דכוונת הראב"ד דלחזק קידושין הראשונים צריך עדים א"כ תיקשי יצטרך עידי הקידושין שיראו הביטול דלא ליהוי חצי דבר דהנך בלי הני לאו כלום נינהו ולפי זה הכא דמהני קידושין הראשונים מודה הראב"ד דלא בעי עדים. גם מה דמשמע מדברי הב"ש דבתנאי דלא מהני מחילה לא מהני אם שניהם מודים שנתקיים והא ליתא דהא בתנאי דעל מנת שיש לי דלעיל דלא מהני מחילה ומ"מ בשניהם מודים שיש לו מהני כמ"ש הב"ש ס"ק ל'. עוד כתב הב"ש בתנאי שב ואל תעשה ושניהם אומרים דעברו אינם נאמנים וראי' מגירושין דמותרת לישא ואין דבריו נכונים דשאני גירושין מקידושין כמו שאבאר בס"ק שאח"ז בדברי הב"ש סוף ס"ק ע':

סא אלא צריך עדים. עח"מ וב"ש דמלשון הר"ן משמע דאינה מקודשת כלל בלי עדים ולעיל כתב המחבר בתנאי שאדבר לשלטון דהוי ספק בלי עדים. ובאמת ע"כ גם הר"ן מודה דהוי ספק דאל"כ האיך מדמה למנה לי בידך והלה אומר איני יודע דהתם אינו יכול להוציא מספק אבל מ"מ ספק הוא לדידן וכן לבעל הממון גופא הוי ספק וחייב לצי"ש לכ"ע א"כ גבי קידושין דאיסורא האיך תנשא בספק וע"כ דמודה הר"ן דהוי ספק רק לענין וודאי קשיא לי' להר"ן דהממע"ה וזה ברור. ועח"מ ס"ק נ"ז דבברי לכ"ע הקידושין בטילין רק בשמא נחלקו ודעת הב"ח דגם בזה ספק ונראה קצת ראי' מדיוק לשון הרמב"ן דמעיקרא כתב בתנאי בשלו דנאמן אפי' טוענת שמא ואח"כ זכר בתנאי בינה לבינו אינו נאמן ומיירי בברי משמע דבתנאי שאינו בינו לבינה אפי' בברי נאמן ודבריו סותרין לכאורה ומזה יש להוכיח כהב"ח דבתנאי שאינו בינו לבינה וטוענת ברי הוי ספק ודו"ק: והנה אם התנאי שאתן לך והיא אומרת שנתקיים והוא אומר לא יש להסתפק אי היא נאמנת דבידה למחול או אפשר שאינה יכולה למחול כל שהוא חוזר בו ואינו רוצה לקיים ומדברי הב"ש שכתב דאם שניהם אומרים נתקיים נאמנין לא יהא אלא אם ירצו ימחלו

זה לזה משמע לכאורה דוקא אם שניהם אומרים כך אבל אם אחד מכחיש אפי' אותו שלא הי' התנאי לטובתו שוב לא מהני והיינו דלא מהני מחילה בע"כ. עוד כתב הב"ש דמשמע מדברי הרב דבמכחיש נאמן אפי' אומר שעבר בפועל ושם בר"ן מבואר להיפוך גם בח"מ סי' רמ"א [ויש גמגום בדבריו במ"ש משמע אם התנאי בקום ועשה וצ"ל בשב ואל תעשה או דכוונתו דביטול התנאי הוא קום ועשה] ודבר זה תלוי בחילוף גירסאות בר"ן שם שלפי הנוסחא שלפנינו בר"ן כתוב בלשון הזה ומיהו בתנאי שבשב ואל תעשה משמע דבין בקידושין בין בגירושין כל אחד נאמן בשאין חבירו מכחישו אבל במכחישו כגון אומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שלא תשתי יין עד יום פלוני כתב הרמב"ן ז"ל שאע"פ שאמר לה עברת על תנאך מקודשת ולא כל הימנו לאוסרה שכל תנאי שהוא בביטול מעשה אין חוששין שמא בטלתו וכו' ולפי לשון זה מבואר לכאורה כדברי הב"ש אבל הוא תמוה שהרי התחיל כל אחד נאמן בשאין מכחישו אבל במכחישו וכו' והי' צריך לומר דבמכחישו אינו נאמן וסיים להיפוך דנאמן ואין חבירו יכול להכחישו. גם מה זה שכתב ולא כל הימנו לאוסרה הילכך הדבר ברור שיש חסרון בדברי הר"ן וכמו שהוגה עכשיו וכך צ"ל אבל במכחישו כגון אומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שלא אשתה יין עד יום פלוני והיא אומרת לא נתקיים התנאי נאמנת אבל בגיטין אם אמר לה ע"מ שלא חשתי וכו' ומעתה הדבר מבואר להדיא כדברי הרב בהג"ה דדוקא בגירושין הוא דאמרינן דודאי לא עברה בקום ועשה להנשא באיסור וזה שכתב לא כל הימנו לאוסרה וכן הראי' מדברי הגאונים הנ"ל לא שייך רק בגט אבל בקידושין שהיא מתקדשת בשב ואל תעשה ואם עברו אינה מקודשת שפיר יש לחוש שעברו שאין בזה איסור כלל וזה ברור. ולפי זה גם מה שכתב מקודם בשניהם אומרים דעברו התנאי אין נאמנין להביא ראי' מגט אינו כלום דקידושין לא דמי לגט בהא כדמוכח מדברי הר"ן. גם מה שכתב בשב ואל תעשה ואומר שעבר בפועל והשני אינו יודע אינו נאמן ג"כ אינו מוכרח כלל דבקידושין לא שייך סברא זו כלל ואין נ"מ לעובר בפועל או בשב ואל תעשה בתנאי קום ועשה ולא חילק הר"ן רק להיפוך באומר שלא עבר דבשב ואל תעשה נאמן ובקום ועשה לא וכל זה ברור:

סב וי"א דאפי' בקום ועשה נמי כ"כ הרמב"ן והרמ"ה רק בדברי הרמ"ה סיים רבינו ירוחם דהוי ספק מקודשת ולא כן משמע ברמב"ן] והר"ן נחלק עליהם דאפי' בשמא הממע"ה והוא תמוה לפע"ד מלבד מה שהקשיתי לעיל דהתם נמי עכ"פ ספק הוי וחייב לציי"ש א"כ ממילא הכא הוי ספק כן אפי' אי נימא דהר"ן נמי רוצה להוכיח עכ"פ דהוי ספק ולא דנאמן לגמרי אבל באמת הא נמי ליתא דהא כל תנאי דמהני לבטל מעשה מתנאי ב"ג

וב"ר ילפינן לה א"כ דבר פשוט הוא דלא מהני לבטל רק במה שפירש בתנאו אבל מה שלא נתפרש בתנאי לא עדיף מתנאי שאינו כפול דלא מהני א"כ כ"ש זה כיון שאין בלשון על מנת שאדבר עליך לשלטון רק שידבר לא שהיא תעמוד אצלו בעת שידבר הילכך ממילא כל שאומר שדיבר מהני שלא התנה שלא יאומן לומר שדיבר רק היא תאמר שדיבר וכיון שסתם אין לך רק מה שפירש בתנאו אבל בתנאי בינו לבינה הרי מבואר שיקיים התנאי והרי היא מכחשת שלא קיים וחזר הדבר להממע"ה משא"כ בתנאי חוץ ממנה והיא אינה אומרת שלא קיים התנאי רק שתצטרך לומר שכך הי' התנאי שהיא תדע וכיון שלא נתפרש זה בתנאי לא איכפת לן [וכעין זה כתב הרא"ש בתשובה בטעם דמהני ביטול התנאי ע"ש בב"י שהביא דבריו] ועוד דבלא"ה יש להבין האיך מדמה להממע"ה כיון דכאן האדם הרוצה לישא אותה אסור לו לישא שאין מוציאין מידו כלום וע"כ דחזקת פנוי' שהוא בא להוציא מחזקתה הוי מוציא מחבירו ולפי זה יש לומר אפי' לר"נ ור"י דחזקת ממון אלים אפי' בשמא היינו דוקא בחזקת ממון שבא להוציא דבר ממש מחזקתו אבל כאן דאין מוציאין דבר מחזקה ממש [וכבר נתקדשה בוודאי ואיתרע החזקה] בהא כ"ע מודים דברי עדיף ועכ"פ דברי הרמב"ן והרמ"ה נראין עיקר ור"י כתב שכך מפורש בתוספתא א"כ הכי עיקר כהי"א שהביא הרב:

על אה"ע סימן לט

המקדש את האשה על מנת שאין עליה נדרים ומומין ועל מי להביא דאיה אם נמצאו ובו ז סעיפים:

סעיף א. המקדש את האשה ע"מ שאין עלי' נדרים ונמצא עליה (א) אחד מג' נדרים אלו שדרך בני אדם להקפיד עליהם שלא תאכל בשר או שלא תשתה יין או שלא תתקשט במיני צבעונין אינה מקודשת (ואינה צריכה גט) (טור) וה"ה לנדרים שבינו לבינה דהוי בכלל נדרים שדרך בני אדם להקפיד עליהם נמצא עליה גדר חוץ מאלו אע"פ שהוא אומר מקפיד אני אפי' על זה ה"ז מקודשת ואם אמר לה (ב) ע"מ שאין עליך כל נדר אפי' נמצא שנדרה שלא תאכל חרובין אינה מקודשת ויש מי שאומר שחוששין שמא תלך אצל חכם ויתיר לה (ולכן אסורה להנשא בלא גט):

א אחד מג' נדרים. הר"ן הביא דעה דכל נדרי עינוי נפש בכלל ואלו ג' לאו דוקא וראייתם מהך דהמדיר את אשתו שלא לאכול אחד מכל הפירות דלולא דהוא נתן אצבע וכו' היתה יוצאת בלי כתובה והר"ן הכריח מן הירושלמי דליתא מדחשיב בהתנה בפי' חרובין ש"מ דבלא התנה אין כל נדרי עינוי נפש בכלל ובאמת הוא תמוה דפשיטא דחרובין לאו נדרי

עינוי נפש הם דאל"כ למה נקט בנדרי עינוי נפש הא בפי' אפי' נדר שאינו עינוי נפש אינה מקודשת וע"כ דבאמת אינו עינוי נפש. גם מה שהקשה מן התוספתא בקתני בין מאכל רע בין יפה לק"מ דבתוספתא יוציא ויתן כתובה קתני והיינו דהוא גרם א"כ שפיר קאמר בין רע בין יפה אבל להיפוך בהיא נותנת אצבע שפיר יש לומר דרע לא כמו חרובין ומה שדחה ראייתם משום דברייתא אפי' בהנך ג' מיירי לכך הוצרך לומר דהוא נותן אצבע ג"כ לק"מ דפשיטא דאי משום הא לא הוי צריך לומר בנדרה היא וקיים לה דהמדיר שלא לאכול אחד מכל מיני פירות בקל מצי מיירי שלא בהנך ג' ומדמוקמינן לה דוקא ש"מ דבכל נדרי עינוי נפש כך הדין דוקא היכי דהוא נתן אבל בהיא נותנת אין לה כתובה וכ"כ הריטב"א ז"ל להדיא פרק המדיר בד"ה באלו נדרים וז"ל פי' לאו דוקא הם אלא אינהו וכל דכוותייהו ויש בה עינוי נפש או הוא מדברים שבינו לבינה ונקט ההיא דשכיחי טפי וכדתני ההוא דמסכת נדרים אילו הן נדרי עינוי נפש שלא תאכל בשר וזה ברור: ויש להראב"ד ז"ל בזה דברים שאינם מחוורים ומה שכתבנו נכון וברור עכ"ל. הרי שראה הריטב"א ז"ל דעת החולקים ולא נראו לו דבריהם: אמנם בעיקר הראי' שהביאו מהך דהמדיר שלא לאכול פירות אני תמה שהרי בהכרח אנו צריכין לחלק בין נדרה תחתיו לנדרה קודם כמ"ש הר"ן דאל"כ תיקשי מאי פריך מ"ש כתובה דלא גט נמי לא ליבעי וקשה מה ענין כתובה לגט שהרי אפי' קידש בלי נדרים כלל שהיו קידושיו קידושין גמורים ואח"כ נדרה אין לה כתובה דאי אפשי באשה נדרנית אלמא דאפי' מקפיד עכשיו מועיל להוציא בלי כתובה א"כ בקידשה סתם נהי דלא ידעינן אי הקפיד מעיקרא וצריכה גט מ"מ הרי הוא מקפיד מכאן ולהבא בפי' ואין לה כתובה כמו כל אשה שנדרה ובעלה מקפיד ובהכרח צריך לומר דדוקא בנדרה אח"כ הוא דמועיל קפידא דבעל מכאן ולהבא להוציאה בלי כתובה אבל בנדרים שהיו עלי' קודם לא מהני קפידא דאת"כ רק אם הקפיד בעת קידושין ושפיר פריך מ"ש בין גט לכתובה כיון דבקפידא בעת קידושין תלוי דקפידא אח"כ אינו מועיל לנדרים שהיו קודם שקידשה ודברי הר"ן מוכרחין וצריך לומר שלא נתכוונו הנך פוסקים להביא ראי' רק דחזינן דאפי' בשאר נדרים של עינוי נפש יכול להקפיד אח"כ ולהוציאה בלי כתובה אלמא דראוי להקפיד עליה' א"כ ממילא בנדרי' שהיו קודם יש לנו לומר שהקפיד בשאר עינוי נפש כמו בהנך ג' דברים. ולפי זה הך ועוד אשר הוגה בר"ן וכן הוא בב"י הוא משובש שאין זו רק ראי' אחת דמהך דהמדיר שלא לאכול פירות מוכח דיכול לומר אי אפשי גם בשאר נדרי עינוי נפש א"כ ממילא התם דדנין על שעת הקידושין יש לומר דהקפיד גם בהם ולדינא כיון דרוב הפוסקים חולקין על הריטב"א בוודאי בכה"ג צריכה גט אבל מ"מ להשוותה מקודשת גמורה אני

חוכך מאחר שביארנו שאין דברי הר"ן ברורים בענין זה גס הריטב"א כתב שאין דברי הראב"ד מחוורין ודבריו ברורים א"כ אולי ראוי לחוש לחומרא לדונה כספק מקודשת גם בשאר נדרי עינוי נפש: (ב) ע"מ שאין עליך כל נדר. כ"כ התוס' והרא"ש והר"ן מן הירושלמי אבל הרשב"א בחידושיו לקידושין וכן הריטב"א כתובות כתבו דמהש"ס לפי הנוסחא שלפנינו [והוא נוסחת התוס' והרא"ש] משמע דאפי' אמר בפי' אינו מועיל כיון שאין מקפידין בכיוצא בזה בטלה דעתו ע"ש. ואמת שיש לחמוה דברי"ף ג"כ מבואר הך לישנא ממש ומ"מ פי' הרשב"א לדעתו דהכוונה מה שהוא מקפיד עכשיו לא מהני ומ"ש דבש"ס לא נפרש כן ונראה דהם ס"ל דלא מהני מחילה בחנאים אלו כמבואר בסי' שלפני זה א"כ מצי מיירי מתניתין דלא קפיד כלל ומ"מ אינה מקודשת א"כ תיקשי מאי קשיא לי' אי אירשא כיון דקפיד אפי' כל מילי נמי מנא לן דקפיד דילמא בלא קפיד כלל וע"כ דהכוונה דמה שזכר שאין עליך נדרים בלשון הזה קפיד א"כ מה השיב לו קפידי' לאו קפידא הי' לו להשיב דאז לא קפיד דלא נתכוון רק להנך ג' וע"כ דהכוונה דאפי' קפיד לא מהני ומודה דבהך לישנא ג"כ קפיד. אבל לדידן דקיי"ל דמהני מחילה א"כ ע"כ בקפיד עכשיו שפיר יש לפרש קפיד דש"ס הכל בקפידא דעכשיו אבל מעיקרא אין בלשונו קפידא דוקא אבל בהקפיד בפי' מהני תנאי שלו:

ג ויש מי שאומר. עח"מ וב"ש ובוודאי דברי הח"מ נכונים שלא נזכר בב"י שום פלוגתא בזה ולכ"ע משמע דהלכה דנשאת בלא גט. ומ"ש הב"ש דשאני הכא דלא תרצה להיות בנדר כל ימי' הא ליתא דמי לא עסקינן בנדר לזמן ג"כ ומ"מ פליגי. גם דחוק מאוד לומר שתתכוון למצוה אמנם בגוף הדין הנה בר"ן מבואר הטעם כמו דלא חיישינן בגט שתעבור בתנאי שב ואל תעשה אבל הרשב"א עזב ראי' זו רק ראייתו ממה דקתני במשנה אינה מקודשת ובסיפא קתני תצא, בלא כתובה ש"מ דבהא לא בעי גט וכן מבואר באמת בפלוגתא דרב ושמואל דלא נחלקו רק בכנסה אי בעי גט ולא בלא כנסה אבל מ"מ נראה דראיית הר"ן אינה ראי' כלל לפע"ד דשאני התם שנותן לה הגט על מנת שלא תעשה כך וכך א"כ הרי אסור לה לעשות שלא יתבטל הגט אבל כאן מבואר בירושלמי דהטעם שהיא לא תדע דהקידושין תלויין בהתרת חכם רק לפי שיש עליו נדרים אינה מקודשת ואידך סובר דהאשה יודעת מזה ומ"מ למ"ד שאינה יודעת לא מהני שיודיעו לה דכיון דנחלקו תנאי בזה אי מהני התרת חכם שמא יעמוד ב"ד שיסברו דאפי' התרה לא מהני ולא יחושו להודיע לה ולפי זה כיון שאין כאן רק ראיית הרשב"א בלבד א"כ דבר פשוט הוא שזה תלוי אי נחלק בין נודע לבעל או לא כי לפי חילוק התוס' והרח"ש אין מקום לראיית הרשב"א כלל דמתניתין בנודע מיירי לכך קתני אינה מקודשת דלא

בעי גט כלל אבל בלא נודע צריכה גט וזה שהעתיק הרא"ש הירושלמי משום דלפי מה שהניח מקודם סברת התוס' ממילא קמה מחלוקת הירושלמי באין מכריע דאין ראי' מסוגיא דידן דמותרת בלי גט והרשב"א לטעמי' דס"ל דאין חילוק כלל [וראייתו באמת מן הירושלמי הזה כמו שאבאר בסמוך] בין נודע לבעל או לא נודע א"כ שפיר מכריע כמ"ד דנשאת בלא גט כלל כדמוכח במשנה וש"ס כמ"ש. גם מדברי התוס' משמע קצת דהוי ס"ל דחיישינן שמא תתיר נדרה שכתבו להוכיח בנודע לא דאל"כ תיקשי האיך קתני אינה מקודשת ולא חילקו בין נדר שיש לו היתר לנדר שאין לו היתר וקשה מה בכך דיש לו היתר מ"מ אינה מקודשת שהרי יכולה להנשא בכל נדר בלי היתר כל שלא התירה והרא"ש כתב בסגנון אחר דהוי לי' למיתני בהלכה והתירה מקודשת וצ"ל דס"ל לתוס' דבנדר שיש לו היתר אסורה לינשא בלא גט ומתניתין דקתני אינה מקודשת מבואר ע"כ דאינה צריכה גט כלל דבסיפא דצריכה גט קתני תצא שלא בכתובה וא"כ בנדר שיש לו היתר צריכה גט והאיך קאמר אינה מקודשת והרא"ש שהביא הירושלמי דפליגי תנאי בזה כתב בלשון אחרת דהוי לי' לפרושי בהלכה והתירה מקודשת דבהא אפשר לומר דאינה צריכה גט כאידך מ"ד. גם בש"ג מבואר להדיא דאסורה לינשא בלא גט (כמו שאבאר בסמוך כוונת דבריו דלא כהב"ש ס"ק ו' שהקשה עליו] א"כ הכי עיקר ועמ"ש בסמוך:

סעיף ב. הי' עליה נדרים והלכה אצל חכם והתירה מקודשת (ד) ואפילו היא אשה חשובה בד"א שהתירה חכם קודם שנודעו לבעל (ה)אבל אם נודעו לבעל קודם שהתירה מיד נתבטלו הקידושין ויש מי שאומר שאם היא (ו) אשה חשובה אפי' אם מקודם שנודעו לבעל התירה חכם היא ספק מקודשת (ואם קדשה ע"מ שאין עליה נדרים ובעל סתם ע"ל סימן ל"ח סעיף ל"ה): (ד) ואפילו היא אשה חשובה. כך כתבו משום דהלכה כרבה דלא מחלק בהכי וכתב ה"ה דארבא מקשי בש"ס ואשינוי' לא נסמוך ולי צ"ע בזה דמנין לנו דרבה חולק בגופא דדינא דאשה חשובה אינה מקודשת רק דלא ניחא לי' לאוקמאברייתא בהכי רק דומיא דרופא וריפא דאין חילוק בין חשובה או לא וכן הא דמקשי עלי' דרבא לא מקשי רק דלא מיירי באשה חשובה מדקתני סיפא בהי' בו נדרים ומומין מקודשת אבל באשה חשובה איכא למימר דמודי כ"ע דאינה מקודשת ומנין לנו לחלוק בזה ארבא מה דלא מצינו בש"ס ובכמה מקומות מצינו לאמוראי דמוקי כל חד באוקימתא אחריתי ומ"מ מודי חד לחברי' בעיקר הדין רק מר מוקי לה בהכי ומר מוקי לה בהכי וצ"ע ועיין בסמוך:

ה אבל אם נודעו. זהו מה שכתבו התוס' והרא"ש וראייתם מה דקתני במתניתין אינה מקודשת ולא חילק בין נדר שיש לו היתר לנדר שאין לו היתר אבל באמת כבר כתבתי דלמ"ד דמותרת בלא גט ולא חיישינן שתתיר אינה ראי' כלל דס"ס כל שלא התירה אינה מקודשת כיון שיכולה להנשא בלי גט כלל גם ראיית הרא"ש דלא קתני בהתירה מקודשת אינה ראי' לפע"ד דלדידי' נמי תיקשי דהוי לי' למיתני בהתירה ולא נודע דמקודשת אבל באמת לק"מ לפע"ד דממתניתין מוכח כן מדלא ערבינהו מומין ונדרים בהדי הדדי וקתני כל חד באפי נפשי' ש"מ דנדרים יש להן היתר ומומין אין להם רפואה וכה"ג דייקינן בכמה דוכתא ואדרבא לדעתם קשיא לי מאי דקשה מברייתא עד דמוקמינן לה כתנאי או באשה חשובה הא לק"מ דהא דקתני אינה מקודשת מצי לאוקמא דנודע לבעל כדמוקמינן מתניתין דידן ואי משום מומין דמיירי אפי' לא נודע האי במתניתין נמי נקט מומין דמיירי בלא נודע ג"כ ואף דבברייתא ערבינהו מ"מ לרבא דמשני באשה חשובה ג"כ לא מיירי דומיא דמומין דאפי' באינה חשובה א"כ ה"ה דמצי מיירי בנודע ומומין אפי' לא נודע והרשב"א ג"כ הקשה על דעתו זו מן הירושלמי דמבואר דלאחר שנשאת מהני היתר חכם לעשות קידושין למפרע ואף שיש לדחות דהירושלמי שלא ידע הבעל מיירי אבל הרשב"א דקדק בלשונו דמוכח מן הירושלמי אפי' אם נתגרשה מועיל היתר חכם והיינו דפליגי אי צריכה גט או לא וקשה גט זה מה טיבו שהרי כשנותן גט יודע הוא שיש עלי' נדרים וא"כ אין צריך לגט שאין מועיל היתר חכם וע"כ דאפי' לאחר ידיעה מועיל היתר חכם וזה ברור. ודוחק לומר דהכוונה ששלח לה גט ממקום אחר לכוונה אחרת לא מחמת נדרים ולא הוי להו לפליגי רק אי צריכה להודיע לבעל וע"כ דהודעה לא מהני:

אמנם נראה לפע"ד ברור דוודאי בהגיע זמן לכונסה ורצה לכנוס וידע שיש עלי' נדרים ונמנע לכונסה בהא פשיטא דאם התירה אח"כ לא מהני דעד אימת יועיל התרת חכם ומה בכך דחכם עוקר הנדר בשביל זה לא נאמר דקפידא דילי' מה שהי' לו עד התרתה הוי כאילו אינו דהא מ"מ כבר הקפיד בעת שהיו נדרי' עלי' שהרי לא כנסה בשביל זה ואי הי' כונסה הי' מצטער מחמת נדרי' ובשביל זה התנה שלא יהיו עלי' נדרים וע"כ לא פליג הרשב"א רק בנודע לו אחר הקידושין והיא הלכה והתירה להנשא לו ולא הי' לו שום צער מחמת נדרי' ומה שהיו בעת קידושין נעקרו וממילא ליכא קפידא אבל כל שהי' לו עיכוב נשואין מחמת נדרי' שלא רצה בהם לכ"ע בטלו הקידושין ובירושלמי דנחלקו היינו שרוצה להנשא אחר שנמצאו עלי' נדרים ואינה רוצה להתירם ובזה חיישינן שמא תתיר נדרה והוא עדיין לא הקפיד שהי' רוצה לכונסה אח"כ לא אז כשידע אבל כשבא

לכונסה והקפיד על נדרי' ונמנע בהא נראה דליכא למ"ד שתהא מקודשת אפי' התירה והא דלא מוקי ברייתא שהלכה אחר שתבעה להנשא ונמנע מחמת נדרי' דלא משמע לי' ברייתא בהכי רק כל שהלכה לא מהני [ועב"ש ס"ק ד' שהקשה ניחוש, שימחול ולק"מ כי נראה ברור דלא מהני מחילה רק כשרוצה שתהא אשתו מחמת המחילה אבל כשנשאת דכבר נאסרה עליו מחילה זו לא מהני שהרי אין זו מחילה כלל שהרי אסורה עליו ועוד דלא מהני מחילה רק אם היא מתרצית ג"כ ולא כשהיא נשאת שוב בטלו הקידושין לגמרי] ועמ"ש בסמוך עוד בזה: (ו) אשה חשובה. כבר כתבתי בסק"ד שנראה לי עיקר כדעה זו ודעה ראשונה צ"ע ואני מסתפק באשה חשובה שהתירה הנדרים קודם הקידושין לגמרי ולא היו עלי' נדרים כלל אי מקודשת לגמרי אפי' לרבא או אפשר דלרבא אפי' בהא אינה מקודשת א"כ לדידן ספק מקודשת דרש"י פי' אשה חשובה דאמר אי אפשי באשה נדרנית וגט נמי לא בעי למיתב לה דלא ניחא לי' לאסור בקרובותי' ודבר זה צריך ביאור והכוונה כך דוודאי אדם רוצה שתתבזה אשתו ואינו מקפיד אבל מ"מ אינו רוצה באשה נדרנית וחושש שתדור תחתיו ולא תתיר נדרה או שתאחר מלהתיר רק באשה דעלמא שאין עלי' עכשיו אינו מקפיד דאם תדור תחתיו יגרשנה אבל זו אינו רוצה לאסור בקרובותי' לכך חושש אפי' היא תתיר עכשיו שמא תדור עוד ובגירושין אינו רוצה ולא ניחא לי' בקידושין כל שנדרנית היא לכך לא מהני היתר וזה ברור בכוונת רש"י ולא יכולתי לכוון באופן אחר [ודברי הב"ש ריש ס"ק ו' מגומגמין בזה]. ולפי זה נראה לכאורה דאפי' התירה קודם מ"מ נדרנית היא ואינו רוצה בקידושין ומ"מ אפשר לומר דמ"מ כיון שלא הזכיר בלשונו רק שאין עלי' נדרים אי אפשר לנו לבטל הקידושין בשביל שהיו לה שהרי לפי התנאי שהתנה נתקיים התנאי וספק זה יש להסתפק לכ"ע במומין דקיי"ל אפי' הלכה לרופא לא מהני משום דנמאסת אי הי' בה מומין ונתרפאת קודם קידושין אי' ג"כ נתבטלו הקידושין דמ"מ נמאסת או כיון שלא זכר רק שאין בך מומין והרי אין בה. והנה במומין נראה לכאורה פשוט דתליא במחלוקת רש"י ותוס' כי לפי מה שפירש"י דבלשון תליא מילתא ולכך בנדר מהני דעוקר מעיקרו ובמומין לא מהני דאינו רק מכאן ולהבא והרי לא נתקיים התנאי ולפי זה נראה דכל שלא הי' לה בעת קידושין מומין לא שייך הסברא דמכאן ולהבא דהא מ"מ בעת קידושין לא הי' לה והוי כמו נדרים אבל להתוס' דלא תליא בלישנא רק דנמאסת א"כ כל שהי' לה מומין הרי נמאסת עליו אמנם בנדרים באשה חשובה אפי' לפירש"י יש להסתפק דהא חזינן באשה חשובה אין הולכין בתר הלשון כלל דהא חכם עוקר מעיקרו והרי לפי לשונו אין

לה נדרים כלל למפרע ומ"מ אינה מקודשת א"כ ה"ה בהי' לה קודם קידושין והתירה דחד טעמא הוא:

איברא יש לתמוה באמת לפירש"י דתליא בלישנא הא. חזינן באשה חשובה דבקפידא תליא מילתא ולא בלישנא. גם על התוס' קשה דהם הוכיחו דתליא בקפידא ממומין שנמצאו בו ולמה לא הוכיחו מאשה חשובה דמוכח ג"כ דתלוי בקפידא. לכן נראה לכאורה דוודאי בלישנא תליא מילתא והיינו דעל מנת שאין עליך נדרים יש לפרשו בפשיטות שלא יהיו עלי' ממש ויש לפרשו ג"כ שכל שיהא כמו שאין לה סגי בכך ודבר זה תלוי לפי הקפידא דבאשה סתם אמרינן כיון דעוקר מעיקרו נמצא כמו שאין לה כמו שפירש"י ובאשה חשובה דאיכא קפידא מפרשינן לה כפשטי' שאין עלי' ממש לא כמי שאין לה ודו"ק ולפי זה בהיו לה קודם והתירה אפי' באשה חשובה מקודשת דהא אי אפשר לפרש כלל בלישני' שלא היו עלי' נדרים מעולם שהרי שאין עלי' נדרים התנה ולא שלא היו עליה נדרים ואפי' איכא קפידא לא איכפת לן ולפי זה במומין אפי' ליכא קפידא כלל כיון דליכא לפרושי לישני' שיועיל רפואה כיון דמכאן ולהבא הוא ואפי' כמו שאין לה לא הוי לכך אינה מקודשת וזה שרצו התוס' לסתור דבר זה ולא הוכיחו מאשה חשובה דבהא אתי שפיר דאמרינן דמפרשינן שאין לה ממש ואינו סותר הלשון ולזה הוכיחו התוס' דאפי' סותר הלשון כל שאין קפידא מקודשת שהרי בו מהני רפואה לפי שאין קפידא א"כ ע"כ צריך לומר דבה דלא מהני לאו משום סתירת הלשון רק מחמת הקפידא ולפי זה ממילא אפי' במומין מכבר אינה מקודשת [ומ"מ יש ליישב פירש"י דשאני בתנאי בו שלא התנה היא רק הוא והיא שתקה לכך שפיר אמרינן דמ"מ הסכימה אפי' ברפואה והוא וודאי לא הקפיד דוקא דהא התנאי שלא יהא בו מומין. ובהכי ניחא דמשני אשה בכל דהו וכו' והא מעיקרא נמי ע"כ משום הכי ולפירש"י ניחא ודו"ק]. והי' אפשר לומר דהתוס' לא נתכוונו דלא אזלינן בתר לישנא כלל רק דס"ל דיש לפרש במומין ג"כ שלא יהיו בעת נשואין ולפי הקפידא מפרשינן אבל זה אינו דלא היו צריכין לומר דלכך קאמר מעיקרו משום עונש דבלא"ה צ"ל כן דלא הי' אפשר לפרש הלשון ודו"ק. ומ"מ יש לומר דע"כ לא ס"ל לתוס' דלא אזלינן בתר לישנא רק לבטל הקידושין בהא בעינן קפידא דוקא אבל לומר מחמת קפידא יתבטלו הקידושין אף שאינו מכוון בלשונו כלל בהא מודים שכל שאינו מכוון בלשונו מקודשת ודו"ק וצ"ע:

סעיף ג. המקדש את האשה על מנת שאין בה מומין ונמצאו בה א' מן המומין הפוסלים בנשים אינה מקודשת נמצא בה מום אחר חוץ מאותם המומין (ז) אעפ"י שאמר מקפיד אני אפי' על זה הרי זו מקודשת:

ז אעפ"י שאמר. עב"ש שנסתפק אי בפי' מהני כמו כל נדר ובאמת לא דמי דודאי כל נדר שנדרה נדר מיקרי והרי פי' כל נדר אבל כל מום כיון דחוץ מהני לא מיקרי מום לא נכלל בדבריו ואין לך רק מה שהתנה מה שהוא מום. אמנם בפירש בפירוש חסרון שאינו מום בהא נראה אפי' לדעת הפוסקים שהבאתי לעיל דבנדרים לא מהני אפי' פי' במומין נראה דכ"ע מודי דכל שפי' בשעת קידושין שאינו רוצה בחסרון זה לא אמרינן בטלה דעתו:

סעיף ד. ומה הן המומין הפוסלים בנשים כל המומין הפוסלים בכהנים פוסלים בנשים ויותר עליהם בנשים (ח) ריח רע (ט) וזיעה וריח הפה הג"ה. וי"א דאף (י) ריח והחוטם (מרדכי משם הרמ"ה) (יא) וקול עבה ודדיה גסים מחברותי' טפה וטפח בין דד לדד ונשיכת כלב ונעשה המקום צלקת:

הג"ה. פי' שנתרפאה המכה וקרם עלי' עור ולא נשאר אלא רושם המכה ושומא (פי' וורואה בלע"ז: רש"י) שעל הפדחת אפי' היתה קטנה ביותר ואעפ"י שאין בה שיער וזו היא השומא שיתירה אשה על הכהנים והוא שעומדת תחת כיפה שבראשה פעמים נראית ופעמים אינה נראית שאם תמיד נראית (יב) הרי דאה ונתפייס ואם תמיד אינה נראית אינו מום:

הג"ה. ואם יש מרחץ בעיר אפי' מומין שבסתר אין מבטלים במד"א כשדרך הבנות לילך למרחץ בגלוי אבל במקום (יג) שאין הבנות הולכות למרחץ רק בלילה ובהתבא אפי' מומין שבגלוי מבטלין. נכפה אם הוא לזמן קבוע הוי מום שבסתר ואם אינו לזמן קבוע הוי מום שבגלוי. ועי' לקמן (סי' קי"ז) עוד מדיני מומין י"א (יד) דנכפה וריח הפה אין חילוק בין מרחץ בעיר או לא:

ח ריח רע. כ"כ הרמב"ם והקשה הב"ש דהא לפי פירש"י הוי בכלל מזוהם ולדעתי לק"מ דהא ריח פה נמי בכלל מזוהם וכן זיעה רק דבש"ס מחלק דאפי' יכול להעביר בתמרא א"כ ריח רע נמי דכתב הרמב"ם היינו אפי' יכול להעבירו באיזה דבר ומ"מ הוי מום באשה:

ט וזיעה. בש"ס פריך עלה ממזוהם ומשני ריב"ת כאן בזיעה עוברת כאן באינה עוברת ופירשו התוס' ע"י רחיצת מום ואכתי לא ידע בתמרא. ולפ"ז הי' אפשר לומר דלרב אשי דמוקי תרווייהו באינה עוברת ע"י מים רק בתמרא א"כ י"ל דבעוברת ברחיצה במים אפי' באשה לא הוי מום וכן הדעת נותנת דאי מודה רב אשי דבאשה העוברת ע"י רחיצה במים ג"כ הוי מום א"כ שוב לק"מ דהא בכהן בהא פשיטא דלא הוי מום ומה צורך לו עוד ליישב וע"כ דניחא לי' לאוקמא תרווייהו באינה עוברת ע"י מים ומ"מ בכהן לא

הוי מום א"כ בעוברת ע"י מים לא הוי מום אפי' באשה. אמנם המדקדק בלשון התוס' יראה דלא ניחא להו לומר דריב"ת מחלק בין העברה ע"י מים או תמרא רק דלא אסיק אדעתי' העברה ע"י תמרא אבל לדינא תרווייהו שוין ורב אשי דידע מהעברה זו ממילא קאמר האמת דבכהן אפי' בהא לא הוי מום דל"ל דנתכוונו התוס' לשלול שלא נפרש דברי ריב"ת בחמרא דהא רב אשי מפרש לה. רק נתכוונו ליתן טעם דמפרש במים דלא נימא דפליג על רב אשי רק לא ידע מהעברה זו כנ"ל. וכ"ש דלפי' ב' של התוס' בוודאי אין לחלק בהכי:

אמנם בגוף פי' הסוגיא כפי הנראה מפירש"י שלא פי' כלום על דברי ריב"ת והיינו דמפרש דעוברת מעצמה שאינה מזיעה תמיד כי מעיקרא פירש"י זיעה מזיעה תמיד וכן פי' הר"ן אבל אם אינה מזיעה רק לפרקים לא תשיב מום והיינו למסקנא אכל ריב"ת מוקי לה בעוברת שאינה מזיעה תמיד ובהא בכהן לא מיקרי מזוהם ובאשה הוי מום ורב אשי לא ניחא לי' בהא רק תרווייהו במזיעה תמיד רק שיכול להעביר בתחרא. ולפ"ז אם אינה מזיעה תמיד י"ל דלא הוי מום וצ"ע:

י ריח החוטם. בב"י הקשה למה לא חשיב לה בין הנך שהוסיפו. ולדעתי לק"מ דהא בש"ס חשיב ריח הפה וזיעה בכלל מזוהם רק בזיעה יכול להעביר וריח פה נקט פלפלא א"כ בריח חוטם דלא שייך זה ממילא בכלל מזוהם הוא א"כ אי אפשר לחשבו בהדי הנך שהוסיפו דאין זה הוספה דמזוהם בכהנים נמי פסול ומזוהם הוא ריח רע מגופו ועי' פירש"י שם:

יא וקול עבה וכו' ונעשה המקום צלקת. בש"ס הביא מעיקרא ברייתא תנא הוסיפו זיעה ושומא וריח הפה. ובתר הכי מייתי אמוראי דחשבו הנך דכתב המחבר. ויש להבין דהא בברייתא לא קא חשיב רק הנך ובשלמא ריח רע וריח החוטם י"ל בכלל מזוהם אבל הנך קול עבה ודדים גסים ונשיכת כלב למה לא חשבוהו בברייתא כיון דבכהנים ליתא. לכן נ"ל דלא קא תשיב בברייתא רק הנך דבין קבועין בין עוברין הוי מום ובהא קאמר דהוסיפו [אלו] דבין קבועין ובין עוברין הוי מום משא"כ בכהנים אבל בהך דתשבו בש"ם בתר הכי המום הוא משום שעומד לעולם ואינו עתיד להתרפאות אבל אי הי' עומד להתרפאות לא הוי מום כלל אף דבשאר מומין לא מהני רפואה הני לא הוי מומין רק מכת שאין משתנין. תדע דאל"כ בנשיכת כלב בלבד יהא מום דהא וודאי הי' בה רושם הנשיכה ומדקאמר ונעשה המקום צלקת. מבואר לפי שהמקום משונה אבל כשנתרפאית מהנשיכה ולא נשאר רושם אינו מום כלל לדון בו דין מום שנתרפא [דלא] מהני וזה ברור לפע"ד:

יב הרי ראה. הר"ן תמה על הרמב"ם והעיקר כדברי ה"ה דלא ס"ל לענין קידושין לחלק בהך ולא נקט רק לרבותא דעכ"פ שמענו] דהוי מום. והב"ש תמה על הר"ן שלא תמה על הרי"ף ובאמת נראה דהרי"ף לא הי' גורס כל הך קושיא הכא והכא לא פסלה דמנין לנו דזה לא מוכת מברייתא אבל הרמב"ם דהביא [פדחח] קשה ודוק. ומ"ש עוד הב"ש יתבאר בסי' קי"ז בס"ד: (יג) שאין הכנות הולכות. עח"מ ואין צורך לזה כי יש מומין הרבה שאין נראין ומ"מ ע"י מדתן הוי מום גלוי ומשום שראה אותה בעת קידושין משום זה לא הוי מום שבגלוי. והנה להרמב"ם אין נ"מ לענין קידושין במומין שבגלוי ומ"מ י"ל דוקא בעל מנת דלא ס"ל סברת התוס' ור"י אבל בסתם י"ל דמודה דמום גלוי אינו מבטל דמסתמא ידע אבל בהתנה על מנת אמרינן דלא ידע. וכן יש לפרש דברי הטור דקאי על סתם אך מדברי ר"י ותוס' מבואר דאפי' בעל מנת אין מבטלין ומסתמא גם דעת הטור כך:

יד דנכפה וריח הפה. לא ידעתי מקום לדין זה בנכפה דאי בזמן קבוע מה ס"ד שיועיל מרחץ הא יכולה להזהר שלא תלך ביום זה ואי אינו לזמן קבוע מבואר בש"ס דבלי מרחץ הוי מום שבגלוי. ואפשר דלא נקט י"א רק משום ריח הפה:

סעיף ה. המקדש (טו) אשה סתם ונמצאו עלי' אחד מן המומין הפוסלים בנשים או נמצאו עלי' אחר מנדרים שדרך בנ"א להקפיד עליהם הרי זו (טז) מקודשת מספק:

טו אשה סתם. בש"ס מבואר דבכנסה הוי ספק מקודשת רק התוס' הוכיחו דבקידושין בלבד ג"כ הוי ספק. והנה בתירוץ ראשון בתוס' שם מבואר דאינה מקודשת כלל ואף דבכנסה הוי ספק כמבואר בש"ס אבל בקידושין גרידא אינה מקודשת כלל כמו בעל מנת. איברא דבריהם תמוהין בתירוץ זה דלקמן שם דפריך לשמואל אדתני [על מנת] ליתני כנסה סתם ומשני ה"נ קאמר וקשה לס"ד דלא מיירי רישא בכנסה סתם תקשי להו מאי אירי' על מנת ליתני סתם ולרב ניחא משום סיפא אבל לשמואל קשיא. וע"כ דבסתם באמת אינו רק ספק ולא וודאי. איברא גם לתירוץ השני יש לתמוה אי ס"ד דסתם גרע דצריכה גט מספק בלי כניסה כלל א"כ מאי פריך לשמואל דקתני על מנת ליתני כנסה סתם וקשה הא בא לאשמעינן דאפי' בקידושין דוקא על מנת אבל סתם צריכה גט ובכוונה מיירי התנא בלי כניסה אבל אי הוי מיירי שכנסה ג"כ לא הוי שמעינן דבסתם צריכה גט רק בכנסה ובקידושין גרידא הי' אפשר לומר דאינה צריכה גט כלל אפי' בסתם רק בכנסה בעינן על מנת. ואמת דכמו כן יש להקשות להך מ"ד דמפרש דברי ר"י באלו נדרים אמרו אסיפא אבל אירישא כיון דקפיד אפי' כל מילי א"כ ממילא בסתם אפי' בקידושין גרידא דוקא באלו א"כ מאי קושיא לשמואל לימא דנקט בלא כנסה

להשמיענו אפי' בקידושין דוקא על מנת מבטלין כל נדרים אבל סתם דוקא אלו. רק שיש לומר דקושית הש"ס להך מ"ד דקאי אירישא והכי קיי"ל אבל להתוס' קשה ומ"מ אפשר לומר דקושית הש"ס דיותר הו"ל לתנא לומר כנסה להשמיענו אפי' כנסה וכ"ש בלא כנסה מדנקט לא כנסה להשמיענו (הדיוק) [הדין] בסתם דהשמא כנסה לא ידענו אבל אי הוי נקט כנסה טפי הוי ידעינן סתם אפי' לא כנסה מדלא נקט סתם בלא כנסה דאינה מקודשת אבל עכשיו הך דינא דכנסה לא ידענו. ומיושב טפי לשון הש"ס אדתני והיינו עד שבא להשמיענו הדין בסתם לענין הדיוק להיפיך הי' לו להשמיענו בגוף הדין דאפי' כנסה אינה מקודשת בעל מנת ודו"ק:

והנה התוס' הוכיחו שם דבאיילונית ודאי אינה צריכה גט אפי' כנסה והך משנה דהמוציא אשתו משום איילונית מיירי] בספק איילונית אבל רש"י פי' בהדיא במשנה דהמוציא משום איילונית דלפי שכנסה צריכה גט והך משנה דיבמות מיירי) בקדושין בלבד וכן נראה ממה דקתני עלה קידושין בספק וע"כ דלא כנסה דאל"כ הוי ודאי מכח חזקה דאינו עושה בעילת זנות כמו בתנאי ופחות משוה פרוטה וההכרת שהכריחו דמיירי בספק אינו מוכרח כלל דשאני סריס שאין שמו מחוי כל שיש לו רפואה אבל איילונית דאתינן עלה מכת קידושי טעות אפי' יש לה רפואה הוי טעות שאי הי' יודע שהיא איילונית לא הי' מקדשה על סמך רפואה ודוק:

טז מקודשת מספק. הנה הפוסקים לא ביארו בכאן אי הי' נדרים והתירה בנודע לבעל או באשה תשובה או מומין ונרפאו אי גם בסתם הוי כמו מפרש להיות ספק קידושין או דבסתם בהא לכ"ע הוי ודאי מקודשת ודוקא במפרש שייך לחלק משום דחזינן שהקפיד שאין עלי' מומין והרי יש לה אבל בסתם כל שהתירה וריפא הרופא לכ"ע מקודשת ודאי: איברא מדברי התוס' והרא"ש שהקשו במשנה מאי איריא על מנת אפי' בסתם. ונדחקו ליישב. וקשה הא הם פירשו מתני' דידן באופן דאינה מקודשת כלל ולא מהני היתר חכם כגון בנודע משום דאינה מקודשת משמע דלא מהני היתר א"כ מאי קושיא ליתני על מנת בהא מהני היתר חכם אפי' נודע וכן רפואת מומין. וע"כ דס"ל לתוס' והרא"ש דאפי' בסתם לא מהני היתר בנודע ולא רפואה אפי' לא נודע אבל קשה מנין להם דבר זה שהראי' שהביאו מסמפון לא מוכח במום שנרפא רק ביש בה מום לפנינו וכ"ש לפי מה שכתבתי לעיל דלכך נדרים שהותרו קודם וכן מוחין שנרפאו קודם אין מבטלין [לפי(שזכר שאין ולא שהי'. ולפ"ז אי נימא בסתם לא מהני היתר ורפואה כמו במפרש א"כ יהא סתם עדיף דאפי' נרפאו והותרו קודם הקידושין יתבטלו כיון שלא זכר שאין

ובשביל שנמאסת אין נ"מ קודם או אח"כ כל שקידש סתם ומזה מוכת דסתם אינו מבטל התירה ורפואה כנ"ל. וצ"ע מאחר שמדברי התוס' והרא"ש לא נראה כן כמ"ש.
סעיף ו. קידשה ע"מ שאין בה מומין והיו בה מומין והלכה אצל רופא (יז) וריפא אותה אינה מקודשת אבל אם התנה האשה (ע"מ) שאין בו מומין והיו בי מומין (יח) והלך אצל רופא וריפאו הרי זו מקודשת (יט) שאין גנאי לאיש במומין שכבר נתרפאו והאשה אינה מקפרת על זאת:

יז וריפא אותה. עח"מ דנרפאו קודם מהני והנה לא ביאר כלום במה נ"מ להיותן נמאסת במומין שהי' קודם שנרפאו שעה אתת קודם הקידושין או אח"כ בפרט דמיירי בלא נודע לו כלל א"כ כשנודע מצא אותה בלי מומין ומה נ"מ אם [נתברר]לו שהי' עלי' או אח"כ דבזה נמאסת ובזה לא. ועוד דאפי' נחלק כך ברפואה מה נעשה באשה חשובה שהי' עלי' קודם והתירו דבהא אין סברא לחלק דס"ס נדרנית היא. אמנם כבר כתבתי לעיל דזה תלוי במחלוקת רש"י ותוס' אי בקפידא תלוי או בלישנא. רק שיש מקום דלא כתבו בתוס' רק דבלישנא בלבד אין מבטלין הקידושין רק בקפידא אבל מודים דאין מבטלין בקפידא כל שהלשון סותר כי לפי הלשון נתקיים (ובזה מיושב קושית ב"י על הטור לפי גירסתו דאין זה היפוך דעת התוס'] גם נראה דפירש"י מוכרת לכאורה [ממה] דפריך בש"ס מהלך הוא אצל רופא ומשני איתתא בכל דהו ניחא לה וקשה מעיקרא נמי תיקשי ברפואה מה נ"מ בין בעל לאשה וע"כ משום דאיתתא ניחא לה בכל דהו וע"כ דלא תליא כלל בקפידא רק באשה לפי הלשון אינה מקודשת אבל בבעל שאין כאן רק הסכמת אשה שלא זכרה התנאי מפורש כיון דליכא קפידא דיסכימה ברפואה ג"כ ולכך פריך בנדר אי הכי:

יח והלך אצל רופא. עי' ח"מ דנסתפק אי בהא אפי' נודע או לא. והב"ש הביא ראי' מדלא מוקי ברייתא בנודע ש"מ משום דתיקשי סיפא. ודחה די"ל משום דרופא לא מיירי בנודע דוקא. ודבריו תמוהין דהא לפי מה דמוקמינן באשה תשובה ג"כ רופא מיירי אפי' אינה תשובה א"כ ה"ה בנודע לא איכפת לן מה דברפואה אפי' לא נודע. אך בלא"ה יש לתמוה על הב"ש דהא בנדרים החליט אח"כ דבנודע אינה מקודשת א"כ לא מצי לאוקמא בנודע דא"כ תיקשי סיפא בהלך הוא והתיר למה מקודשת. אך באמת דבריו תמוהין גם בזה דדוקא בבעל אמרינן דכך היתה כוונתו כל שיקפיד יתבטלו אבל האשה הואיל ובכל דהו ניחא לה כוונתה שלא יתבטלו רק כשיהא עליו נדרים שאין להם היתר או שלא ימצא פתח:

ולענין עיקר הדין הנה לפי מה דמבואר בש"ס הטעם דאיתתא בכל דהו ניחא לה וכן לטעמו של הרמב"ם שאין גנאי לאיש במומין שנרפאו א"כ דבר פשוט הוא דאין לחלק באיש בין נודע או לא [ומה שהקשה הב"ש דלא מוקי ברייתא בנודע באמת קושיא הוא כמ"ש לעיל דבאמת דעת הרבה פוסקים דאין לחלק בזה כלל] דהא רבא מוקי באשה חשובה ובהא לא נודע הוי כנודע ומ"מ אמרינן באיש לא א"כ ה"ה בנודע באינה חשובה דאיש לא דלא נודע בתשובה כנודע בחינה חשובה:

יט שאין גנאי לאיש וכו' הב"י כתב על זה שכן איתא בש"ם איתתא בכל דהו ניחא לה. ולא יכולתי לכוין דבר זה בש"ס כי דברי הרמב"ם הם שאין באיש גנאי בזה ובאמת אינו מום ובש"ס מבואר דהוא מום באמת רק איתתא בכל דהו ניחא לה ואיש ואשה שוין בחסרון זה. אמנם דברי הרמב"ם ברורים ובכוונה נתן טעם אתר דלא כמ"ש בש"ס דהתוס' כתבו שם בהא דפריך אי הכי. דבשלמא מעיקרא י"ל דלבעל אין בזיון אבל עכשיו קשיא והוא תמוה דתינח נדר אבל רפואה מעיקרא נמי קשיא וע"כ דאיתתא בכל דהו ניחא לה א"כ מנדר נמי לא קשיא ולכך מפרש הרמב"ם דבעצמותו יש הפרש בין איש לאשה במומין שנרפאו דלדידי' לא הוי מום באמת ולדידה הוי מום ובנדר ס"ד משום דבו ליכא בזיון אבל עכשיו דמוקי באשה חשובה תיקשי בו נמי ומשני איתתא בכל דהו ניחא אבל ברפואה אין צורך להאי טעמא כלל ולכך לדידן דלא קיי"ל כרבא ואתיא ברייתא כפשטא לא צריכין להך טעמא דאיתתא בכל דהו רק בנדר לפי שאין אצלו בזיון ומום אין אצלו מום רק דאנן קיי"ל דאצלה ג"כ אין בזיון בנדר אבל במום דאצלה הוי מום אבל בו לא הוי מום וזה ברור:

סעיף ז. קידשה (כ) על מנת שלא יהי' בה מומין ונמצאו בה מומין וריפאן הרופא הרי זו מקודשת למפרע:

כ ע"מ שלא יהי' בה מומין. בב"ש נסתפק בנודע מה דינו בהא. ולכאורה מוכח דבנודע לא דאל"כ תיקשי הא לעיל בנדרים זכרו להדיא הטור והמחבר ע"מ שלא יהא עליך נדר וחילקו בין נודע ללא נודע וקשה הא בהך לישנא אפי' נודע ולמה להו להזכיר הך לישנא מה דשוו מומין לנדרים והכא בנדרים עסקינן. וברור דבנודע לא מהני לשון זה א"כ ממילא יפה כתבו דבלא התיר אפי' בהא אינה מקודשת ובהתיר בנודע אינה מקודשת ובלא נודע מקודשת אבל אי נימא דבהא אפי' נודע מהני קשה. ומ"מ לדינא העיקר לפע"ד דבהא אינה מקודשת כלל כמו ע"מ שאין [בו] והיינו ממה שזכרו לעיל בנדר הך לישנא ש"מ שאין קפידא בלשון זה או ע"מ (שאין) [שלא יהא] ותרווייהו שווין. והטור ע"כ לא נתכוון לזה דא"כ למה לא הביא הך דינא דבו מהני רפואה. והב"ש כתב דהוי

קידושי ודאי. והח"מ כתב דהוי ספק ולפענד"נ ברור שאין כאן קידושין כלל אף דמדברי התוס' אין ראי' להיפוך כמ"ש לעיל לחלק בין היכא דע"י הלשון מתבטלין לא מהני רק בצירוף קפידא אבל לא שבקפידא יתבטלו [ודברי הב"ש מגומגמין בישוב קושי' ב"י מדברי התוס'] אבל מ"מ כיון שהב"י גופא לא ניחא לי' בזה רק לפי שנזדמנה לו נוסחא מוטעת נדחק לומר כן א"כ מהיכי תיתי נחלק בלשון זה מה שאין הלשון סובל שום הפרש כלל. וגם מוכח בירושלמי והרי"ף והרמב"ם שאין הפרש בין [שאינו] ללא יהא א"כ נראה פשוט שאין לחוש לקידושין כלל:

על אה"ע סימן מ

דין המקדש לאחר זמן כגון לאחר שתלד ודומיו ובו ח סעיפים:

סעיף א. האומר לאשה הרי את מקודשת לי (א) בפרוטה זו לאחר ל' יום אעפ"י שנתאכלו המעות בתוך ד' יום הרי זו מקודשת לאחר ל' יום. (ב) ואם חזר בו בתוך השלשים יום או חזרה היא (ג) אינה מקודשת הג"ה. (ד) וי"א דאם קדשה בשטר ואינו בעין לאחר ל' יום אלא נקרע או נאבד תוך ל' אינה מקודשת. המקדש אשה על ל' יום מקודשת לעולם:

א בפרוטה זו. לשון הרמב"ם בזוזים אלו. ולכאורה נראה דאם קידש בפחות משוה פרוטה. הוי ספק קידושין כמו כל מקדש בפחות משוה פרוטה. אבל כד מעיינין בי' שפיר יש לדון בה טובא דשם אמרינן הני זוזי לא למלוה דמי ולא לפקדון דמי ומשמע מפירש"י והר"ן דאף דעיקר הקידושין נגמרו בעת הקידושין מ"מ מקודשת בקידושין הללו לאחר ל'. אבל מדברי הרא"ש ז"ל מבואר להדיא דעיקר הטעם כיון שאם תחזור בה צריכה להחזיר הדמים חשיב כאילו הם בעין והיינו דלא ניחא לי' לומר דקנין המעות נגמר לגמרי בעת שקידש דא"כ לאחר ל' דאז חלין אין כאן שום קבלה. לזה פי' דלאחר ל' נגמר קבלת הקידושין במה שאינה מחוייבת עוד בשום פנים להחזיר אבל קודם שלשים אף שכבר קיבלה חל עלי' חיוב להחזיר כשתחזור ואינו קנין גמור רק לאחר ל' בעת חלות הקידושין וכנתינה אריכתא דמי מעת הקידושין עד חלות הקידושין [כנ"ל ביאור דברי הרא"ש] ועכ"פ מבואר מדבריו דרק אם צריכה להחזיר כשתחזור מקודשת דחשיב כאילו הם בעין אבל אם קידש בפחות משוה פרוטה נהי דיכול להיות דשוה פרוטה במדי מ"מ לאו בר השבה היא א"כ כשתחזור אין עליה חיוב השבה וכבר נגמר הנתינה בעת שקידש ובעת חלות הקידושין שוב אינו בעין ואפי' ספק קידושין לא הוי וכמו כן בקידש בשטר שאין בו שוה פרוטה להרא"ש אינה מקודשת כלל כיון דלאו בר השבה הוא ולהר"ן י"ל דמקודשת מספק:

עוד נ"ל שאם קידש בביאה ופי' שתתקדש לאחר ל' יום להר"ן י"ל דקידושי ביאה דמי לקידושי כסף ורק שטר בעינן בעין דאיתקש ליציאה כמ"ש הר"ן והרשב"א להדיא אבל לסברת הרא"ש הנ"ל בביאה אינה מקודשת כלל שכבר נגמר הכל בעת שבעל ולא נשאר כלום אחר ל' וצ"ע בזה כי לא ראיתי לאחרונים ז"ל הערה בענין זה כלום:

ב ואם חזר בו. דעת הר"ן דא"צ להחזיר הקידושין. והב"ש בשם תשו' הרא"ש כתב דצריכה להחזיר אפי' הוא חוזר והוא תמוה לכאורה דהא הרא"ש כתב בפסקיו שם דלכך לא שאל חזר בו הוא חדא דמתניתין בדידה מיירי ועוד דבהא מודה ר"ל ולא פליג רק בחזרה היא משום דנתינת מעות לידה חשיב כמעשה ע"כ. ולכאורה יש לתמוה דהא טפי חשיב נתינת האיש לידה מעשה מקבלת אשה תדע דהא גבי גט לולא דאין מועיל בלתי שיגיע לידה הי' חשיב נתינת בעל ליד השליח מעשה רק משום שאינו מועיל רק בקבלתה א"כ כשנתן קידושין לה למה לא יהא חשיב מעשה שלא יוכל לחזור. וברור דכוונת הרא"ש משום דהוא אינו מבטל בחזירתו המעשה כי הנתינה בתקפה רק מה שאמר שתתקדש בנתינה זו מזה הוא חוזר ואינו רק דיבור ודיבור אבל הנתינה היא לחלוטין ואינו מבטלה עכשיו אבל האשה מבטלת הנתינה במה שהיא צריכה להחזיר המעות. וזה ברור בכוונת הרא"ש. א"כ מבואר דסובר כהר"ן דאם הוא חוזר אינה צריכה להחזיר דאל"כ למה יודה ר"ל בחזרתו טפי מדידה. אך י"ל דכוונת הרא"ש דלכך לא נחלקו ר"י ור"ל בחזרה דידי' משום דלכ"ע יכול הוא לחזור עכ"פ והיינו באופן שישארו המעות מתנה ובהא לא פליג ר"ל לכך נקיט פלוגתייהו בדידה אבל אם הוא חוזר ואינו נותן במתנה המעות חוזרין כמו בדידה. ואולי כך כוונת הרמב"ם שכתב ואם חזר בו או חזרה היא ובש"ס לא זכרו חזרתו כלל ולהרא"ש הוא כ"ש מחזרה דידה, ולפי הנ"ל ניחא דבש"ס נקט בדידה מכח פלוגתא דר"ל דלכ"ע יכול לחזור באופן שישאר המעות מתנה אבל כשחוזר ואינו נותן המעות שניהם שוין ואין שום כ"ש לחזרתו טפי מדידה:

ג אינה מקודשת. יש לי ספק אם חזרו אח"כ מחזרה זו קודם ל' אי אתי דיבור ומבטל דיבור החזרה והקידושין קיימין או כיון שחזרו פעם אחת כבר [נחשב] שלו. והנה בחזר בו הוא למ"ד דצריכה להחזיר חשיב כמו חזרה דידה ממש אבל למ"ד דאינה צריכה להחזיר לא מיבעי' לי כלל דכיון דבחזרתו כבר נעשה המעות מתנה והאיך יחזיר בו להפקיע מתנתו ורק מדיבור שלו יכול לחזור ולא להפקיע מה שכבר נעשה מתנה אצלה (ודברי התוס' שם שהקשו ממחשבת השליח גבי תרומה ג"כ לא נתבררו לי דהאיך יוכל הוא לבטל דיבור השליח ולא אמרו רק דיבור שלו מבטל דיבור שלו ולא של אחר ודו"ק) אבל למ"ד דצריכה להחזיר וכן בחזרה היא מיבעי' לי כנ"ל. ולכאורה מדברי הר"ן

שם בהשיגו על הרשב"א משמע דוקא בגירש ומת פליגי דלא חזרה כלל אבל בחזרה משמע לכאורה דלכ"ע בטלו הקידושין אבל באמת אינו מוכרח דכוונתם שחזרה ועומדת בחזרתה עד גמר ל' בהא מחלק בין קיבלה קידושין לחזרה אבל בחוזרת מחזרתה תוך ל' אתי דיבור ומבטל דיבור ודיבור ראשון קיים וכן ממה דקיי"ל גבי גט חוזר ומגרש אפי' ביטל הגט בפי' והיינו משום דיכול לבטל דבריו שביטל כיון דלא עקר הגט במעשה רק בדיבור והכא נמי כיון שלא נתבטלו הקידושין רק בדיבור יכולין לחזור ולקיימם ומעיקרא כך קידש כל שיבואו ל' ויהא מקום שיחולו הקידושין יחולו וחזרה דבנתיים לא מעלה ולא מוריד רק הכל בתר גמר ל' אזיל אם יסכימו אז מקודשת:

ד וי"א דאם קידשה בשטר. לא ידעתי למה כתב זה בשם י"א כיון דכל הפוסקים כתבו כן ואין חולק. ואלי נתכוון להרא"ש דלדעתי אינה מקודשת כלל אבל להר"ן אפשר דמקודשת מספק שמא שוה פרוטה במדי וכמו שכתבתי לעיל (ס"ק א') דדבר זה תלוי במחלוקת הרא"ש והר"ן ע"ש. אמנם בלח"מ כתב דלכ"ע לא חיישינן כאן כיון שלא נתכוון לקדש בכסף ורק ביש בו ש"פ אמרינן דעתייהו אנייר ולא בפחות מש"פ. גם נראה לפע"ד דאפי' קידש בנייר שיש בו ש"פ צ"ע אי דמי לכסף ושאני הך דשמין הנייר שלא נכתב לשמה או בלא עדים שהי' שטר פסול י"ל דנתנו בתורת כסף אבל במקדש בשטר כשר גמור וחתם בו עדים אי רצה לקדש בכסף למה טרח לכתבו לשמה ולחתום עדים בחנם וע"כ שלא נתכוונו רק לקידושי שטר בלבד. ואפשר דמה"ט לא זכר הרב דין אם יש בו שוה פרוטה ואם קידש בביאה עמ"ש ס"ק א' דנראה דתליא במחלוקת הרא"ש והר"ן ע"ש:

סעיף ב. בא שני וקדשה בתוך ל' יום הרי זו מקודשת לשני לעולם לפי שבשעה שקדשה השני לא היתה מקודשת ותפסי בה קידושי שני ונעשית אשת איש ולאחר השלשים יום כשיבואו קידושי ראשון (ה) ימצאו אותה אשת איש ונמצא הראשון כמי שקידש אשת איש שאין קידושין תופסין בה:

הג"ה. (ו) אבל אם מת השני או גירשה תוך ל' חזרו קידושי ראשון ולכן צריכה גט מן הראשון ויש חולקין:

ה ימצאו אותה אשת איש. מזה למד ה"ה במת או גירש דאינה אשת איש חיילי קידושי ראשון. ויש לי ספק אם נתקדשה בראשונה לכהן דנעשית גרושה ואסורה לו אי חיילי קידושי ראשון להרמב"ם. ולכאורה לפמ"ש הרמב"ן לדחות הירושלמי ביש לו אח דסובר אין קידושין תופסין ביבמה אבל לדידן חיילי קידושי ראשון א"כ ה"ה גרושה, לכהן כיון דתפסי קידושין אבל באמת לא דמי כלל דשאני יבמה לשוק כיון כשהיא קדשה לא היתה

יבמה מותרת לו עכ"פ אחר חליצה דעדיף משוגג המבואר לקמן (סי' קכ"ט) דמותרת להזר אחר חליצה וכ"ש כאן דאפי' שוגג אין כאן אבל כשגירש השני דאסורה לראשון לעולם א"כ פשיטא דאין כאן קידושין כלל דלא קידש רק אשה הראוי' לו כמו בעת קידושין ולא שתאסור עליו ואין לך חזרה גדולה מזו שכל שנתגרשה שניהם חזרו בהם כיון שאסורין זה לזה. רק לשון הרמב"ם שכתב כמו שקידש אשת איש שאין קידושין תופסין משמע לכאורה שכל שקידושין תופסין חיילי קידושין ואפי' היא אשה האסורה לו בלאו. אבל מ"מ יש לדחות שאילו הי' קידושין תופסין באשת איש הוי חיילי משום שאפשר שתהא אשתו לאחר גירושי השני או אחר מיתה שלא נאסרה עליו כיון שלא קידש רק הג'. אבל כיון שאין קידושין תופסין לא חיילי אבל הנאסרה עליו איסור עולם אינו עולה על הדעת שיחולו הקידושין שהוא קידש אשה שתהא מותרת לו ולא האסורה ותיכף כשקבלה גט חזרו בהם כמו שכתבתי:

ו אבל אם מת השני. זהו דעת הרמב"ן מן הירושלמי ובש"ס דילן נמי הכי מוכח דהא הך מ"ד דמייתי פלוגתא דרב ושמואל ארישא לא נחלק רב רק משום במאי פקעי קידושי שני אבל במת וגירש דפקעי מנדה. אך באמת אין זו ראי' כלל לפע"ד דוודאי יש להכין בלא"ה מאי קושיא הא איכא למימר דפריך אפי' אי נימא ושמואל כר"ל דס"ל אינה חוזרת וע"כ דעיקר הקושיא משום דמעשה מודה ר"ל דמבטל דיבור אבל באמת הא בהא תליא דאי אמרינן דקידושי שני יכולין להיות חלין עד תשלום ל' וליפקע בלא גט כלל א"כ ממילא אין זה ביטול כלל לדיבור הראשון כי שניהם מתקיימין שפיר ולא אמרי' דמעשה מבטל דיבור רק כשהמעשה הוי ביטול לדיבור ושניהם סותרין זה לזה אבל לא כאן ולכך הוצרך להקשות במאי פקעי וכיון שע"כ הן חלין לעולם ממילא הוי ביטול לדיבור הראשון לגמרי דקידושי השני סותרין לדיבור ראשון ומעשה מבטל דיבור [ובהכי ניחא דיש להבין במאי דקאמר, קידושי שני במאי פקעי אבל מ"מ כיון דס"ד דשמואל סובר דחלין קידושי ראשון לאחר ל' ולא נתבטלו א"כ נהי דקידושי שני אין נפקעין בלי גט אבל מ"מ קידושי ראשון יחולו ג"כ וע"כ דכל שאין קידושי שני מופקעין ממילא מבטלי לקידושי ראשון והיינו כנ"ל] ותדע לך שהוא כן דאל"כ תיקשי אפי' תימא כדעת הרמב"ן דבמת וגירש חלין קידושי ראשון והיינו דלא הוי חזרה במה שנתקדשה לאחר דלא נתקדשה רק אם לא יוכלו לחול קידושי ראשון אבל אם השני חי האיך יעלה על הדעת דלא נימא חזרה היא ובוודאי ליכא למימר דחזרה לא היתה עד שלשים ומשם ואילך אפי' יחי' השני יחזרו ויחולו קידושי ראשון דא"כ מאי הועיל במה דפריך קידושי. שני במאי פקעי [עכ"פ] תצטרך גט מראשון ג"כ כיון דלא חזרה בה כלל וקבלת קידושין

לא הי' רק עד ל' וע"כ דכל שקיבלה קידושין בודאי עכ"פ כשיחי' השני חזרה בה חזרה גמורה א"כ מאי פריך במאי פקעי הו"ל לאקשויי האיך חלין הא חזרה בה וע"כ משום דמצי סבר כר"ל דלא מהני חזרה ומעשה כזו אינה מבטלת כיון שאין המעשה בעצמותה סתירה לדיבור הקודם אם לא דקידושי שני אין יכולין להיות נפקעין בלי גט אז מבטלין דיבור הקודם וזה ברור ולק"מ על הרשב"א בזה. גם משמע מדברי הרי"ף דבאמת רב ושמואל נחלקו בתרווייהו ומר מתני הך פלוגתא ומר הך ולא קאמר לי' רק על הך פלוגתא קשיא לי' לשמואל במאי פקעי ובהך פלוגתא לא. ונראה שלכך זכרה הרי"ף להורות דבאמת כי פקעי קידושי שני מודה רב [דחיילי] ועוד ראי' ממה שנחלקו ר"י ור"ל בחזרה בה ולר"י מהני חזרה. ויש לתמוה כיון דבא אחר וקידשה. בוודאי חזרה א"כ אי ס"ד דחזרה גרידא מהני למה לי בא אחר וקידשה בחזרה בלבד אינה מקודשת לראשון וכיון שאינה מקודשת לראשון פשיטא דתפסו בה קידושי דעלמא ומוכח כר"ל דחזרה לא מהני רק מעשה וע"כ דחזרה לחוד ובא אחר וקידשה לחוד דלא חזרה רק כל שיוכלו קדושי ראשון לחול בגמר ל' יחולו כמ"ש הר"ן והיא ראי' עצומה לכאורה ואין לי מקום ליישב דברי הרשב"א ז"ל בזה רק לפי דבלא"ה יש להבין דנקט במשנה מעיקרא בשליח שקידש לעצמו ואר"כ וכן האומר לאשה ומאי ענין זה לזה ואי משום דקתני בה מקודשת לשני אטו כולהו לא הוי מצי למיתני שכל שקידש הראשון בפסול מקודשת לשני. לכן נראה דמתניתין קמ"ל בהנך תרתי חד דינא דמעשה שני מעשה רמאות הוא שהפקיע קידושי ראשון [ולשון ובא אחר ג"כ הכוונה ברמאות כמו והלך דמעיקרא] ואף שהי' בדעת האשה מ"מ לולא היא היתה נשארת בקידושי ראשון והוי רמאי וקמ"ל דמקדשת ברמאות כמ"ש הר"ן ברישא. ולפ"ז י"ל דהוי חזרה ממש ומ"מ לא קשיא לר"י דקמ"ל שעשה ברמאות כמו ברישא ודו"ק. אבל מ"מ מטין הדברים כדברי הרמב"ן ז"ל כמ"ש. גם הראי' שהביא הרשב"א מן הש"ס אינה ראי' כלל דקידושי אמצע לעולם אין צריכין גט אי בתוך זמן שלו מה צורך לגט הא יכולין לחזור ואי אחר זמן שלו אינו תלין מחמת קידושי בתרא רק כוונת הרשב"א להקשות מלישנא קידושי קמא לא חיילי וזה מועיל אחר הזמן אבל בתוך הזמן טעמא אחרינא איכא דיכולין לחזור וע"כ דהך טעמא סגי גם בתוך הזמן דכל שנתקדשה לאתר הוי חזרה ולא חיילי [ודברי הר"ן בהשיגו על הרשב"א בזה תמוה ודו"ק] אפי' יגרש אחרון אבל מ"מ אינו כדאי לדחות הירושלמי ומשמעות הש"ס לעיל מינה כנ"ל. אבל מ"מ משמע לי מדברי הרמב"ם דרק לפי שכתב דאינה מקודשת לראשון כלל נתן טעם שאין קידושין תופסין באשת איש אבל מ"מ מודה אפי' במת וגירש נהי דאיכא למימר דלא חזרה לגמרי כמ"ש הר"ן אבל מ"מ מידי ספק לא נפקא דטפי איכא

למימר דחזרה לגמרי ולא עלה על דעתה שימות השני או יגרש. ולפ"ז גם לדיעה קמייתא הוי ספק וזה שכתב הר"ן ולכן צריכה גט להורות דין לענין זה חזרו ולא להיות מקודשת גמורה ולא קשה מידי קושי' הח"מ ויש חולקין דאינה צריכה גט כלל ודחה הר"ן דיעה זו וזה ברור לפע"ד בכוונת הרב: ועוד יש לפרש דברי הר"ן בענין אחר ויתבאר לקמן ס"ג. ואם השני שגירש הוא כהן יש לצדד להקל עפ"י מה שכתבתי לעיל (ס"ק ה') ע"ש. גם ביבמה גופא נ"ל שיש לפקפק בדברי הרמב"ן ז"ל שאף שקידושין תופסין בחייבי לאוין היינו דוקא שקידש הייבי לאוין או יבמה לשוק אבל אם הוא קידש פנוי' והיא נתקדשה לאחר לחלוטין אפי' תימא שלא חזרה לגמרי מ"מ כל שלא נפקעו קידושי השני לגמרי בוודאי חזרה היא שנתקדשה לזה קידושין גמורין וממילא ליבם הבא מכחו וכל שלא נפקעו לגמרי קידושי השני מיקרי חזרה גמורה ולא חיילי קידושי ראשון ואין קידושין של חייבי לאוין חלין מעצמן כל שלא קידש חייבי לאוין בעת קידושין כנ"ל. ועכ"פ בכהן דאיכא למימר דגם הרמב"ן מודה כמ"ש לעיל (ס"ק ה') יש להקל לפע"ד שלא להצריכה גט מראשון:

סעיף ג. האומר לאשה הרי את מקודשת לי בפרוטה זו (ז) מעכשיו ולאחר ל' יום ובא אחר וקידשה בתוך הל' (ח) הר"ז מקודשת מספק לשניהם לפיכך (ט) שניהם נותנים גט בין בתוך הל' יום ובין לאחר הל' יום:

ז מעכשיו ולאחר ל' יום. דעת רש"י דיכול לחזור בו תוך ל'. והרמב"ן והרשב"א חולקין דלא הוי תנאי רק לענין אי ימות. ובאמת דברי רש"י תמוהין דא"כ לשמואל דסובר רק עד ל' מקודשת ואינה מקודשת ממילא אינה צריכה גט מראשון כלל דמה צורך לגט כיון שיכול לחזור בו א"כ יהא לדעתו הפי' במשנה רק על השני בלבד ולרב אפי' לראשון אחר ל' ובש"ס משמע דלא נחלקו בפי' המשנה רק למר עד ל' ולמר לעולם. ועוד דעביד צריכותא בין הך פלוגתא לפלוגתא דרבי ורבנן דקידושין לקריבה ולפירש"י הרי לרחוקה היא אפי' תימא תנאי דהא רוצה לחזור ולגרוע כח הקידושין אמר ואי נימא מזרה לא בא לגרע כ"כ רק שיתחילו לאחר ל' אבל בכאן שדי גריעותא בכולה שאם יחזור יבטלו לגמרי. ועכ"פ אין כאן עדיפותא מגט. ולדינא אין נ"מ כיון דאנן חיישינן לדברי ר"י דשיור הוי ובהא וודאי לא מהני חזרה אפי' לרש"י:

ח ה"ז מקודשת מספק לשניהם לפיכך שניהם נותנין גט. מבואר מדברי המחבר שהוא לשון הרמב"ם דאפי' לרב דמספקא לי' אי תנאה אי חזרה מהני גט בתוך ל' ולא חיישינן דילמא תנאי היא ואין חל הגט קודם שיחולו הקידושין שהרי כתב בפי' דמקודשת מספק ובין אי נפרש דפסק כרב בין אי פוסק כר"י סוף סוף ס"ל (דאין) [דאינן] וודאין רק ספק

והאיך נותנין גט בתוך ל' אלא ודאי דכל שהיא תנאי במעכשיו יכול לגרש עד שנתקיים התנאי:

ועוד נלפע"ד דאפי' המקדש לאתר ל' ולא אמר מעכשיו כלל ג"כ יש מקום לומר דיכול לגרש מיד דהיינו שיתן גט שתתגרש לאחר ל' וכמ"ש התוס' פרק ר"ג בהא דאמר התם דלא מהני בכותב גט לאשה דעלמא משום דאין מקנה דשלב"ל ולפ"ז היינו דוקא באשה פנוי' לגמרי דמחוסר מעשה הקידושין אבל כאן דכבר נתקדשה ואינה רק מחוסר זמן דממילא אתי לא הוי דשלב"ל ויכול לגרשה בגט לאחר ל' וכשיחולו הקידושין יחול הגט. אמנם הרשב"א בתשובה הביאה הב"ש (ס"ק ח') דעתו אפי' במעכשיו אינו יכול לגרש מיד רק אי נימא דהוי שיור. ואני מסתפק אי בכל קידושין על תנאי סובר הרשב"א כך ואינו יכול לגרש קודם קיום התנאי אפי' פי' מעכשיו או דוקא בהך תנאי דהכא שאי אפשר שיחולו הקידושין רק אחר זמן כיון דהתנאי תלוי בזמן אבל כשהתנאי יכול להתקיים תיכף יכול לגרש מיד ג"כ ואי נימא דבכל תנאי ס"ל כך יש להביא קצת סיוע לדבריו מהך פלוגתא דר"ה ור"י דקאמר מאי בינייהו ולא קאמר נ"מ אי גירש מיד לר"ה מגורשת אפי' קיים תנאו ולר"י כל שקיים התנאי לא מהני הגט וע"כ דאפי' לר"ה אינו יכול לגרש קודם קיום התנאי אך מדברי הר"ן שם שהקשה מהך דר"ה דסובר אשת איש שפשטה ידה צריכה גט ומאי נ"מ. וקשה שאני הכא דאי אפשר שקיבלה גט קודם קיום התנאי וע"כ דמהני גט כל שאמר מעכשיו. גם בש"ס משמע דמהני גירושין בתוך ל' דהא לשמואל דסובר דמתני' רק בתוך ל' משתעי ומשמע דמהני גט בתוך ל' לדידי' כמו לרב לאחר ל'. ומה שהקשה הב"ש דאתה מצריך כרוז לכהונה, נ"ל דלא אמרינן הכי במי שמגרש מעצמו דא"כ כל מגרש על תנאי נימא הכי ובעלמא דאמרי' הכי היינו דנתנו טעם דלא אמרו כך משום שאתה מצריך כרוז אבל לא בגירושין שהם עושין מעצמן ודו"ק: (ט) שניהם נותנין גט. בטור מבואר [דאחד] יתן גט משמע דסובר דלא חיישינן שיאמרו ראשון החזיר גרושתו. וכתב הב"ש הטעם דלא חיישינן שיאמרו שגירש תוך ל' כיון דאינן חלין עדיין ולפי מה שכתבתי מקודם זה אינו רק לפירש"י דיכול לחזור בו לכאורה יפה כתב דלמה לו ליתן גט דבידו לחזור. אבל באמת אין זה כלום דהחשש הוא דלא ידעו כלל שקידש לאחר ל' רק יחשבו שקידש סתם תדע דאי יחשבו שקידש לאחר ל' מאיזה צד יאמרו שגירש הא בלי גירושין חלין קידושי שני וע"כ דהם לא ידעו כלל על איזה אופן היו הקידושין רק קידושין סתם א"כ עדיין יש חשש. ולשיטה זו נראה דאפי' קידש ראשון לאחר ל' סתם ובא אחר וקידשה ג"כ לא יגרש שני וישא ראשון שיאמרו גירש ראשון ונשא שני וכ"ש להך דיעה דבגירש שני תלין קידושי ראשון. ואולי זהו כוונת

הרב בהג"ה בס"ב שכתב ולכן צריכה גט מן הראשון והיינו להורות לא דיגרש שני וישא ראשון רק צריכה גט מן הראשון. אמנם יש להבין לרש"י דסובר דאי תנאה הוי יכול לחזור א"כ תיקשי לרב דסובר לעולם חלין קידושי שני דכיון דאסורה לראשון לעולם א"כ מסתמא חזר בו דמה צורך לו בקידושין כל שאינו יכול לישא אותה [ותיכף] שקידש השני הרי חזר בו ראשון. ועוד ברישא דס"ד דשמואל סובר מקודשת לשני עד ל' ואח"כ לראשון רק דפריך במאי פקעי ודייק הר"ן דאי מגרש או מת חלין קידושי ראשון והשתא האיך תלין כיון דנאסרה עליו בקידושי שני והתם לכ"ע יכול לחזור בו א"כ מסתמא חוזר בו תיכף בקידושיו כיון שהשני אסרה עליו. ומזה מבואר לכאורה דמגרש שני ונושא ראשון ומ"מ דעת מהרש"ל דלא ישא ראשון וכ"כ הב"ח. וכן נראה מלשון הרמב"ם. וגם לשון הרב בהג"ה סס"ב מורה כך כמ"ש:

סעיף ד. (י) אמר לה הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר ל' יום וכא אחר ואמר הרי את מקודשת לו מעכשיו ולאחר כ' יום וכא אחר ואמר הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר י' ימים אפי' הם מאה על הסדר הזה קידושי כולם תופסים בה וצריכה גט מכל אחד ואחד מפני שהיא ספק מקודשת מכולן: (י) אמר לה וכו' על הסדר הזה מפני שהיא ספק וכו':

לפי שנראה לפע"ד דבר חדש בענין זה בביאור סוגית הש"ס ופסק הרמב"ם ז"ל צריך אני להאריך קצת בזה והנה אין צריך להעתיק הסוגי' עם פירש"י כי היא מבוארת הב"י רק אפרש מה שיש לתמוה בה ואח"כ נאמר מה שולפע"ד א'. דפריך לר"י מברייתא דקתני בה מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט ואם מת חולצת ולא מתייבמת. בשלמא לרב הוי סייעתא ושמואל [אמר] הא מני רבנן ואנא דאמר כרבי אלא לר"י כל גיטא דמשייר בה ולא (כלום) היא יבומי נמי מייבם ע"כ. וצ"ל דל"ל דהך ברייתא רבנן והוא פליג עלייהו כיון דכרעי נמי לא סבר ובודאי לא יחלוק על רבנן ורבי. והשתא תקשי הא מהך ברייתא גופא דנחלקו בה רבנן ורב שהביאו בש"ס קודם שם תקשי. לר"י הא לרבנן גט ואינו גט ולרבי הוי גט ולר"י אינו גט כלל ומתייבמת ומאי אולמי' הך ברייתא דמקשי מינה השתא מהך ברייתא כיון דע"כ עיקר הקושיא דלא יחלוק על רבי ורבנן דאל"כ גם מהך ברייתא לא קשה מידי והוא תמוה מאוד. ב'. ועוד קשה ל' מאי דפריך לר"י מגט דכל גיטא דשייר בה ולא כלום היא יבומי נמי מייבם. וקשה הא שם מעיקרא עביד צריכותא בפלוגתא דרב ושמואל לגבי גט דשאני גט לפי שאין גט לאחר מיתה יש לומר תנאי היא דאל"כ אין הגט חל אבל קידושין דחיילי אחר ל' י"ל חזרה א"כ מה"ט גופא לא קשיא לר"י דשאני קידושין כיון דחלין קידושין בשיור אמרינן שיור היא אכל גט דאינו חל כלל בשיור

שפיר מסתפקין דתנאי הוא כיון דאי אינו תנאי אינו גט כלל וכן מחלק בהדיא בב"ב [הביאה הר"ן ז"ל] דגבי מתנה לכ"ע מפרשינן גוף מהיום ופירי אחר מיתה א"כ הכא נמי יש לחלק כן וכ"כ הר"ן עוד שם דלכך לא קשיא החם לר"י משום דלדידי' פשיטא לי' דמפרשינן הכי ע"ש א"כ מה"ט גופא לא קשיא לר"י מקידושין לגירושין והוא קושיא עצומה לכאורה, ג'. דפריך לאביי ופשיטא ומשני מהו דתימא וכו' וקשה לפירש"י כיון דר"י מחדש אח"כ ענין אחר דשיור הול"ל דהא קמ"ל אביי דלא אמרינן שיור הוא ואף מאמצעי צריכה גט רק ספק הוא ואינה צריכה גט מאמצעי ולמה לי לחדש ענין אחר מה דמיד פליג עולא עלי' דאביי [וס"ל] דצריכה גט מכולן ופשיטא דטפי יש לנו לומר דקמ"ל אביי לאפוקי מיני' דעולא דפליג עלי' ואף דעולא לא פליג רק אליבא דר"י ואביי לטעמי' דרב קאמר מ"ח היכן נזכר בדברי רב דלא הוי שיור הא לא קאמר רק מקודשת ואינה מקודשת לעולם ושפיר י"ל דשיור הוי. ול"ל דלישנא דמקודשת ואינה מקודשת משמע ספיקא ומהאי טעמא דייק דפליגי בפלוגתא דרבי ורבנן. דא"כ תיקשי לר"י ממתני' דקחני מקודשת ואינה מקודשת והרי מקודשת היא וודאי וע"כ דמהא ליכא למשמע מינה מידי דכיון דהקדושין חלין במקצת שהיא צריכה גט ואין חלין לענין דגם מהשני צריכה גט קרינן לה מקודשת ואינה מקודשת וזה ברור. ד'. למה באמת לא אמרינן להאי חזרה ולהאי תנאה כיון דמספקא לן בכוונת בעל המאמר לאיזה ענין נתכוון א"כ פשיטא שיש לנו להסתפק שראשון נתכוון לחזרה והשני לתנאי ה'. דקאמר מהו דתימא האי לישנא משמע תנאה ומשמע חזרה ואי הכוונה כפירש"י מלבד דהל"ל להיפוך לראשון חזרה [ולשני תנאה] אבל בלא"ה העיקר חסר והול"ל מהו דתימא להאי חזרה ולהאי תנאה. ועי' בר"ן שנראה שהרגיש בזה קצת ופי' דהכוונה להאי חזרה ולהאי תנאה. ואינו במשמע בלשון הש"ס כלל. ו'. מה שהקשו הפוסקים דהכא מבואר דבקידושין לא איכפת לן שיור רק בגט ובפרק המגרש מסיק ויצאה והיתה דכמו דלא מהני שיור בגט ה"ה בקידושין. עי' ברין בשם הרמב"ן מה שדחק בזה. ז'. מה שיש לתמוה בדברי הרמב"ם ז"ל דפסק כר"י ופסק ספק והוא תרתי דסתרי לפום סוגית הש"ס. ח'. מה שכתב על הסדר הא לר"י אפי' אמר השני לאחר ארבעים צריכה גט. ט'. מה שזכרו בש"ס דאחרון קידש אחר עשרה ומה צורך לזה הא בקידש סתם דינא הכי ועי' רש"י ור"ן שכתבו דלאו דוקא. אבל מ"מ קשה דמה צורך לקידושי האחרון כלל הא משכחת האי פלוגתא שקידש השני אתר כ' וחזרה בה דלרב אינה צריכה גט רק מראשון ולר"י גם מהשני דכיון דשיור הוי לא מהני חזרה כלל. י'. מה שהקשו דלר"י משכחת אשת ב' מתים שקידשו שנים ע"י שיור אחד אחר ל' ואחד אחר כ':

ועל כל אלה אני אומר כי כל הקושיות הללו באו לנו מהיותינו מבינים דר"י משוי להו קידושי וודאי לגמרי משום דשיור הוא. אבל לפע"ד אין הדבר כן רק שיור בוודאי לא מהני בקידושין כלל כמו בגט רק טעמא דר"י שיש מקום לפרש דבריו בשיור א"כ י"ל דהאחרון נתכוון לשיור ואין קידושיו כלום וצריכה גט גם מאמצמי ומאחרון ג"כ צריכה גט שמא לא נתכוון לשייר [ובשלמא מעיקרא דלא מספקא לן רק אי תנאה אי חזרה שפיר לא חיישינן דלמא לראשון חזרה ולשני תנאה דכיון דשני אמר בהאי לישנא דאמר ראשון א"כ האיך אפשר דנתכוון לתנאה דא"כ לפי הבנתו גם הראשון אמר תנאי א"כ אין קידושיו כלום כל שיעברו ל' עכ"פ אבל השתא] דמספקא לן בשיור א"כ י"ל דהאחרון שייר וחשב דגם הם שיירי] והיינו דנקט דאחרון אמר אחר י' דאי קידש סתם לא היתה צריכה גט מאמצעי דאי שיור אין קידושיו כלום ואי חזרה הרי קידושי האחרון קיימין ונבטלו קידושי האמצעי ומה"ט נמי לא נקט אחר מ' באמצעי דא"כ לא היתה צריכה גט מאמצעי דאי שייר אינו כלום ואי חזר לא מהני קידושיו אחר זמן הראשון [דאי הוא חזר חשב שגם הראשון חזר ודוק] והשתא ניחא דלא פריך לר"י מברייתא דפליגי ורבנן דהתם לא קתני רק גט ואינו גט ובודאי מודה ר"י דספיקא היא דאי שייר וודאי אין קידושיו כלום רק ה"מ לענין שאר ספיקא דגט כגון שקיבלה קידושין מאחר בינתים דצריכה גט מספק ולא אמרי' אוקמא אחזקה דהא ס"ס בחזקת אשת איש היא לראשון וכמו כן גבי קידושין בכל אחד שאנו דנין לא שייך לאוקמא אחזקה דהא גם מאחר קיבלה קידושין ולא שייך לומר להקל לחלות בכלהו שיור דוקא דהוי רובה לאיסור וכיון דס"ס צריכה גט צריכה גט מכולהו ודוק. אבל בהך ברייתא דקתני בה בהדיא חולצת ולא מתייבמת בהא קשיא לי' בשלמא בקידושין לא שייך לאוקמא אחזקה דבכלהו שיור כנ"ל אבל בגט אשה זו בחזקת היתר ליבם עומדת אל תאסרנה מספק בפרט דאיכא תרתי להיתר חזרה ושיור. וכהאי גוונא אמרי' בפ' ד' אחין להדיא בספק קרוב לה דמספק אין לאוסרה לאפוקי מחזקה והיינו דמשני משום גזירה ופריך אם אתה אומר חולצת מתייבמת ומשני תתייבם ואין בכך כלום חששא דרבנן היא דמדאורייתא אוקמא אחזקה [ורש"י כתב דכאן לא שייך זה והיינו לפי פירושו אבל לפי הנ"ל הכוונה כאן כמו בפ' ד' אתין ממש] והשתא ניחא דפריך מקידושין לגירושין דהכא נמי אי שיור הוי אינן כלום ומ"מ מספקינן בשיור וה"ה החם. ואתי שפיר פסקי הרמב"ם לנכון דוקא על הסדר ופוסק כר"י ומ"מ הוי ספק כנ"ל:

והשתא ניחא דאביי קאמר לסלק דברי ר"י דלר"י דאמר שיור הוי הוא דשוי כשרגא דליבני הכוונה שהוא כולל תנאי וחזרה כאחד וזהו ענין השיור דכיון דאמר מעכשיו

הי' תנאי ומ"מ כיון שלא אמר תנאי נתכוון לחזרה שיחולו קידושי ב' והיינו דקאמר דס"ד שיש להסתפק בתרווייהו והיינו שיורא דר"י קמ"ל דלא וכל שאין לנו להסתפק בתרווייהו ממילא אין לנו לחוש לזה חזרה ולזה תנאי כמ"ש דדברי השני נמשכין אחר דברי הראשון אבל אי מסתפקין בשיור שפיר יש לחוש לקידושי כולן ואתי שפיר הכל דוק ותשכח:

ועי' ת"מ מה שהניח דברי הכ"מ בצ"ע ולק"מ כיון דדעת הכ"מ דפסק כר"י ודלא כהר"ן רק בעינן כלה זמנו של שני בשל ראשון. וצ"ל דמ"מ פסק ספק או דלר"י הוי ספק או דמספקא לי' שמא הלכה כרב א"כ מה צורך לומר דמספקא לי' שמא להאי תנאה ולהאי חזרה מה דלא מצינו בש"ס ספק זה ואין חולק על אביי בדבר זה כמו שתמה הרא"ש. אך הא קשיא על הב"י שכתב שאין נ"מ בין אי נימא כר"י קידושי וודאי או ספק. והוא תמוה דטובא איכא בינייהו כשנתגרשה מראשון ואחרון וקיבלה קידושין מאחר וקבע זמן קידושין אחר כלות האמצעי דאי הוי קידושי וודאי אין קידושין של זה תלין כלל ואי ספק חלין וזה ברור. וכן מוכח להדיא מדברי הרמב"ן שהביא הר"ן שיש נ"מ גדול בזה והנה בדעת הרי"ף [נבוכי'] ולפעד"נ פשוט דוודאי פוסק כר"י דכללה הוא רב ור"י הלכה כר"י בפרט דלא נתפרש בדברי רב דחולק אר"י וסובר דר"י נמי ספק ס"ל כדברי הרמב"ם הנ"ל ולא חש להזכיר מחלוקת אביי ור"י דלא שכיח היא כדרכו להשמיט כל לא שכיח רק אי הי' פוסק כר"י [והוי] וודאי קידושין א"כ גם באחד שקידש מעכשיו מעכשיו ולאחר ל' יש נ"מ דהוי וודאי א"כ הי' לו להזכיר וזה ברור לפע"ד:

סעיף ה. האומר לאשה הרי את מקודשת לי בפרוטה זו (יא) לאחר שאתגייר לאחר שתתגיירי לאחר שאשתחרר לאחר שתשתחררי לאחר שימות בעליך לאחר שתמות אחותך אינה מקודשת לפי שאינו יכול עתה לקדשה:

יא לאחר שאתגייר. ולא מיקרי בידו להתגייר דמי יימר דמזדקקי לי' תלתא. ש"ס. ויש להבין דהא בפ' המגרש (פ"ד.) קאמר בעל מנת שתבעלי לפלוני מיקרי בידה לקיימו דיכולה להשחידו בממון והכא נמי מצי להשיג תלתא ע"י ממון [וע"ש פירש"י ע"ב ד"ה ולאביי] ואפשר דשאני הכא כיון דהא דבעינן שלשה משום דמשפט כתיב בי' כמו דין א"כ הנוטל שכר לדון דיניו בטלין ולא חשיב גרות כלל. ועוד יש לחלק בין בידו לענין דשלב"ל לענין חנאי שאפשר לקיימו ודו"ק ובתוס' שם כתבו דלפי המסקנא דטעמא משום אין בידו לקדש מעיקרא נמי מהאי טעמא היא. ולפע"ד גבי גר ושפחה לא שייך האי סברא כלל כיון דמקבלת קידושין עכשיו לאתר שיתגייר פשיטא שהיתה מקבלת כשהוא גר כבר ואפי' בשפחה שיש מקום לומר שלא רצתה בו רק לפי שתהא משוררת

אבל אם הי' משחררה קודם לא היתה רוצה בו מ"מ פשיטא שיכול לשחררה על מנת שתקבל קידושין ממנו ואי לאו אינו שיחרור א"כ פשיטא שהיתה מקבלת כמו שמקבלת עכשיו רק גבי אשתו קאמר שפיר דאפי' יגרשנה על מנח שתקבל לא תקבל דמה לה להיות גרושה כיון דסוף סוף אשתו היא. וכמו כן בשפחה לא שייך מי יימר דמזדקקי לה תלתא דהא מלי מיירי בשפחה שכבר קיבלה לפני ג' להתגייר ודוקא גר צריך מילה קודם טבילה וקבלת מצות משא"כ שפחה יכולה להתגייר קודם השיחרור ולא שייך מי יימר. ודברי התוס' צ"ע לפע"ד. גם הא דקאמר הכי השתא מעיקרא בהמה נראה דלא שייך רק בשפחה ועבד אבל נכרי לא תשיב כבהמה ולכך אמר בגר טעם אתר. ולפי שאין נפקותא לדינא בזה קצרתי:

סעיף ו. האומר ליבמה הרי את מקודשת לי בפרוטה זו (יב) לאחר שיחליץ לך יבמיך הרי זו ספק מקודשת:

יב לאחר שיחליץ לך יבמיך. ברמב"ם מבואר לכאורה דמקודשת וודאי. ותמהו עליו כיון שאינו רק קידושי ספק כשיקדש עכשיו. ולפעד"נ שיצא לו כן מהך סוגיא דיבמות דקאמר נמנו וגמרו אין קידושין תופסין ביבמה ואמר ר"י משנה היא לאתר שיחליץ יבמיך אינה מקודשת ודחה ר"ל דאתיא כמ"ד אין קידושין תופסין בחייבי לאוין. והנה לכאורה יש לתמוה כיון דמבואר כאן דמשום שאין בידו לקדשה שמא לא תתרצה לא חשיב דבר שבא לעולם א"כ הכא נמי נהי דקידושין תופסין ביבמה וחייבי לאוין מ"מ וכי בידו לקדשה שמא לא תתרצה להתקדש לו באיסור. וצ"ל דדוקא חייבי לאוין דעלמא דאסורה לו לעולם יש איסור בקידושין אבל ביבמה כיון דלאחר תליצה מותרת דמי לקידושי נדה דאין בהם איסור. אך אכתי יש לתמוה מנא לן להוכיח דאין תופסין כלל דלמא תנא נמי מספקא לי' כשמואל ומ"מ הוי דבר שלא בא לעולם דאין בידו דלא תרצה להתקדש בספק דהא חזינן הכא דלא מיקרי בידו אף דמתקדשת עכשיו. דבאופן הזה לא תרצה וה"ה החם. וצ"ל דלא מיקרי דבר שלב"ל רק אם עכשיו אינו בעולם כלל והוא מחדש כל הקנין אח"כ אבל כל שעכשיו ג"כ ישנו בעולם אף שהוא מוסיף בקנינו אחר זמן לא הוי דשלב"ל. ולפ"ז התם נמי אם יתן לה ב' פרוטות באחת תיכף ובאחת לאחר שיחליץ יחולו הקידושין לגמרי אחר חליצה כיון דגם עכשיו חלין בספק לא מיקרי דשלב"ל א"כ ממילא כשמקדש לאתר שיחליץ בלבד חלין ג"כ מכח בידו לקדש תיכף ולאחר זמן דאז לא יהא דשלב"ל ויחולו א"כ גם עכשיו תלין מכת בידו ודוק היטב ועי' בסמוך:

סעיף ז. הנותן שתי פרוטות לאשה ואמר לה הרי את מקודשת לי היום באחת ובאחת (יג) לאחר שאגרשך הרי זו מקודשת וכשיגרש אותה תהי' ספק מקודשת אבל אם נתן פרוטה לאשת איש ואמר לה הרי את מקודשת לי (יד) לאחר שתתגרש או אם נתן פרוטה לאשתו ואמר לה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשך אינו כלום:

יג לאחר שאגרשך, וכו'. דברים אלו צריכין בירור ודקדוק היטב בסוגי' הש"ס ובזה יתבארו דברי הרמב"ם והרמ"ה אשר נלפע"ד שלא עמדו על נכון בכוונתם ז"ל כמו שאבאר. והנה איתא התס (ס"ב.) דר"י ס"ל כל שבידו לאו מחוסר מעשה הוא ופריך ואלא הא דאמר ר' אושעי' הנותן פרוטה לאשתו ואמר לה הרי את מקודשת לי לאתר שאגרשיך אין ה"נ לר"י דהוי קידושין. ומשני נהי דבידו לגרשה בידו לקדשה וקאמר תפשוט דבעי ר' אושעי' הנותן שתי פרוטות וכו' תפשוט מינה דלא הוי קידושין ודחי דילמא כי היכי דתפסי קידושין השתא חפסי נמי לאחר כן ע"כ וע"ד פירש"י. ולפי פירושו מבואר באשתו אינה מקודשת וודאי ובפנוי בשתי פרוטות הוי ספק. ויש לתמוה על הרמב"ם דפסק בשת פרוטות וודאי ובאשתו לא זכר כלל מה דבש"ס מבואר בל חולק דאינה מקודשת. וביותר יש לתמוה על לשון הטור בשל הרמ"ה דמוכח להדיא אפי' באשתו הוי ספק. לכן נ"ל דהרמב"ם והרמ"ה הי' להם דרך אחרת בש"ס דלא כפירש"י והיא דוודאי יש לתמוה לפירש"י מאי ענין הנך תרי מימרא דר' אושעי' לדרב יוחנן הא בלא"ה תיקשי דברי ר' אושעי' אהדדי מ"ש ברישא אינה מקודשת ובהא ספק ובהכרח משום דברישא מקודשת ועומדת וסיפא כיון דאי בעי לקידושי השתא מקדשא א"כ ממילא לא קשיא לר"י. ועוד אי ס"ד דמחלק בין אשה שכבר מקודשת דלא מצי לקדושי השתא בין אשה פנוי' אף דנתן לה ב' פרוטות ובאחת קידשה עכשיו א"כ בקידושין שניים כבר מקודשת ועומדת מ"מ כיון דעכשיו נתקדשה לא דמי להתם א"כ למה לא מחל בפשיטות דשאני רישא דאין בידו לקדשה כשיגרשנה [דלא]תרצה להתקדש כל שתהא נפרדת ממנו אבל כאן כיון דמקבלת קידושיו עכשיו כשהיא פנוי' ממילא תתקדש לו אתר גירושין וע"כ דמ"מ כיון דאחר קבלת קידושין הראשונים אשתו היא שוב בשניים לא הוי בידו א"כ ה"ה במה דמחלק השתא כפירש"י י"ל כן כיון דבקידושי ראשונים מקודשת ועומדת שוב לא מהני השניים כמו באשתו. לכן נראה דהנך תרי ר' אושעי' תרי אמוראי נינהו וחד מינייהו ר' הושעי' וכן מבואר בר"ן ע"ש. והנך תרתי וודאי סתרי אהדדי והש"ס ביקש לומר דאין הכרת דפליג ר"י על הך דקאמר אינה מקודשת. גם אין הכרת דפליג על הך דבעי לה בספק והיינו דלמ"ד אינה מקודשת י"ל לפי שאין בידו לקדשה ועל זה מדתה דשאני הכא דלא בעינן שיהא בידו דלא חשיב דשלב"ל כלל כיון שאינו מחדש

הקנין לגמרי דהא עכשיו נמי מקודשת היא רק שמחדש שתהא מקודשת גם אתר שיגרש וכמו שחלין עכשיו כמו כן יכול שיחולו אחר שיגרש כיון שאינו מחדש דבר, חדש מה שאינו עכשיו כלל ועל הך דר' אושעי' בפנוי' קאמר כי היכי דתפסי [וכו'] והיינו כמו דראשונים חלין כן השניים ולא הוי דשלב"ל דהא בלא"ה חלין קידושין הראשונים וכמו כן [לפום] סברא זו גם בהך דמעיקרא כיון דכבר מקודשת אינו מחדש דבר חדש רק שיחול אחר שיגרש ג"כ ואדרבא מימרא בתרא גרע דעכשיו פנוי' היא רק לפי שמקדשה עכשיו מיד ג"כ ממילא גם קידושין השניים חלין וכ"ש במקודשת כבר [בפרט דבהך מימרא בתרא י"ל דלא קידש ראשונים רק באופן שיחולו גם השניים מ"מ מהני וכ"ש בהך דמעיקרא] ולפ"ז ממילא אי נימא דלא נפשוט בעי' דר' אושעי' א"כ שניהם בספק. וזהו דעת הרמ"ה שהביא הטור. והרמב"ם סובר דנפשט בעיין כמ"ש הר"ן א"כ ממילא הוי מקודשת וודאי בתרווייהו. וכיון שזכר בב' פרוטות בפנוי' כ"ש באשתו כנ"ל. ולפ"ז מ"ש המחבר בפשיטות בנתן פרוטה לאשתו דאינה מקודשת צ"ע כי להרמב"ם מקודשת וודאי ולהרמ"ה הוי ספק ודוק היטב:

יד לאחר שתתגרש. הב"י כתב משנה פ' האומר. וליתא שם. ונראה כוונתו כמו אחר שימות בעלך. ובאמת אינו דומה כלל דמיחח הבעל אינו בידו כלל אבל גירושין אפי' של אחר י"ל דהוי בידו דמשחדי לי' בממון כמו שאמרו בפ' המגרש לענין תנאי שבידו לקיים דכה"ג הוי בידו אבל מ"מ כמו דגר לא חשיב בידו ה"ה הך אבל ממשנה לא מוכח זה:

סעיף ח. האומר לחבירו אם תלד אשתך נקבה (טו) תהא מקודשת לי אינו כלום ולהרמב"ם וקצת מפרשים אם היתה אשת חבירו מעוברת והוכר העובר (טז) הבת מקודשת וצריך לחזור ולקדשה מאביה לאחר שתלר כדי שיכניסנה בקידושין שאין בהם דופי:

טו תהא מקודשת לי. לשון המשנה פרק האומר וכן האומר לחבירו אם ילדה אשתך נקבה הרי זו מקודשת ואינה מקודשת, והביא הרא"ש ירושלמי דמהא שמעינן דבת יום אחד מתקדשת בכסף. ויש להבין לפמ"ש הר"ן דלראב"י נמי לכשתלד קאמר כמו לכשיתלשו א"כ מנין דמתקדשת בת יום אחד דלמא דוקא כשמקדש לכשתהא ראוי' לביאה אז מקודשת מקודם הלידה אפי' בכהאי גוונא לא מהני רק בהוכר עוברה אבל שתתקדש תיכף כשנולדה מנא לן והך משנה מוקמינן לה כראב"י בש"ס ובאינה מעוברת ע"ש. ואמת כי לא נתבררו לי דברי הר"ן בזה כי מאי הך דתרומה דבעי ראב"י לכשיתלשו להך דהכא דבתרומה לאו משום דשלב"ל מצריך לכשיתלשו רק משום דגזירת הכתוב הוא שאין תרומה במחובר לקרקע על תלוש לכך בעינן שיאמר שתהא

תרומה לכשיתלשו אבל מכח דבר שלב"ל כל דאין בו משום דשלב"ל מהני הקנין מיד ולא בעי לכשתלד כלל. אבל מ"מ בלא"ה יש להבין מנין לנו להוכיח דלמא באמת לכשתלד קאמר משום שאינה מתקדשת לשעתה רק לכשתלד ותהא ראוי' לביאה [תדע דמשמע בירושלמי הנ"ל דקודם שתלד וודאי אינה ראוי' להתקדש אפי' לראב"י ודוק] לכן נ"ל ברור דהך דאיתמר עלה דר"ח ברייתא היא כדגרסינן דתניא ולא מתניתין דידן היא ובברייתא קתני אם ילדה אשתך נקבה מקודשת לי לא אמר כלום והא מוקמינן באינה מעוברת אבל מעוברת מקודשת והועיל מאמרו עכ"פ לכשתלד אבל במתניתין מיירי ע"כ שהיא מעוברת דקתני אם ילדה אשתך נקבה הרי זו מקודשת ואינה מקודשת הרי דדנין אם היא מקודשת תיכף ובהא וודאי במעוברת מיירי דאל"כ האיך תתקדש מיד כיון שאין הבת בעולם כלל ואפי' לראב"י אינה מקודשת ועלה דייקינן בירושלמי דבת יום אחד מתקדשת תיכף לכ"ע והיינו דלא נקט בש"ס וכן האומר דלאו למתניתין דידן נתכוונו רק בברייתא היא ששנו בה בלשון הזה וזה ברור לפע"ד:

טז הבת מקודשת. בש"ס משמע דלראב"י מקודשת בזה וכתבו התוס' דאין הלכה כוותי' והביאו ראי' מפלוגתא דר"ה ור"נ בפירות דקל. ובאמת יש לדחות דשאני התם דטעמא דר"נ דאפי' לראב"י אינו קונה רק לכשיבואו לעולם והוי כמו מקדש לאחר ל' דיכול לחזור בו וה"ה בקנין ור"ה סובר דקנה לראב"י תיכף. ועוד י"ל דטעמא דר"נ משום דראב"י נמי לא אמר רק כשישנו עכשיו קצת בעולם אז מהני עבידי דאתי לקנות מה שלא בא לעולם אבל שם שאין מן הפירות בעולם כלל רק שיגדלו פירות אח"כ אף דעבידי דאתי כיון שאינן בעולם עכשיו כלל לא מהני ולא דמי לתרומה דכבר גדלו במקצת עכ"פ אמנם מהא דקאמר אביי דראב"י ור"מ כלהו ס"ל משמע וודאי דאין הלכה כראב"י דכללא היא דאין הלכה כשיטה:

והרמב"ם ז"ל פסק דמקודשת ובוודאי אי אפשר לומר דפסק כראב"י דהא בהך דלכשאתגייר פסק דאינה מקודשת ובש"ס מבואר דלראב"י ור"מ מקודשת בהא. אמנם לפע"ד דברי הרמב"ם ברורים דקשיא לי' באמת קושית התוס' האיך קאמר לא שנו על הך ברייתא דלמא כרבנן אתיא. גם לישנא כמאן אזלא הא דתניא אינו מובן כלל דאי הכוונה אי אזלא כרבה או כר"י הא קאמר דאתיא כתרווייהו ואי הכוונה אי כראב"י אי כרבנן הא פשיטא כראב"י. לכן נראה ברור דהכוונה כך דקשיא להו אהא דר"ח מאי קאמר לא שנו במה נפשך אי אליבא דרבנן קאמר ומפרש ברייתא כרבנן הא מהך ברייתא דלעיל מינה שמעינן להדיא דלראב"י ג"כ לא מהני באינה מעוברת דהא קאמר דוקא בפירות מחוברין ולא באין שם פירות כלל ואי לראב"י קאמר מ"מ האיך קאמר לא שנו דלמא

ברייתא כרבנן ואפי' מעוברת ואי דבא לומר לתרווייהו כך הדין הא מדקאמר יתר על כן אמר ראב"י מבואר דלרבנן לא מהני בהא וא"כ כמאן אזלא הך. ועל זה קאמר לרבה מיירי בהוכר עוברה והא עדיף טפי משחת דראב"י דמלבד מה דמעיקרא בל"ק מיירי אפי' לרבה בשחח שצריך להקשות ומ"מ מהני לראב"י והוכר עוברה עדיף מזה טובא ועוד דהוכר עוברה הוי כמו תבואה שהביאה שליש דחשיב תבואה וה"ה בעובר הוי כמי שישנו בעולם. והיינו דקאמר לא שנו דבהא מודו רבנן וראב"י מקיל טפי אפי' בלא הוכר דהוי עכ"פ כמו שחח בתרומה ולרב יוסף דראב"י מקיל אפי') באגם בתרומה א"כ נוכל לפרש כאן דרבנן נמי מודו בעובר אפי' לא הוכר דחשיב כשחח ולא פליג רק באגם. ובל"ב דקאמר דלכ"ע ראב"י שחח בעי רק שנתלקו אי בשחח שצריך להשקות או לא אבל עכ"פ שתת בעי א"כ ע"כ דהכא בהוכר עוברה מיירי דעדיף טפי משחת דאל"כ גם לראב"י בעינן לה. ועכ"פ לפי' זה מבואר דהוכר עוברה מהני אפי' לרבנן ואינו דומה לגר ושיתרור דמחוסר כל הגירות וכל השיחרור אבל כאן דהדשלב"ל היא מה שאין דבר הנקנה בעולם וכל שישנו במקצת כגון הוכר העובר הוי כילוד לענין דשלב"ל ודוק היטב. [ומ"מ לענין אי מתקדשת תיכף אני חוכך דמשמע בירושלמי דרק בילוד תופסין ולא במעוברת וצ"ע]:

על אה"ע סימן מא

דין המקדש שתי אחיות או הרבה נשים והיו בהם נכריות ובו ד סעיפים: סעיף א. מקדש אדם כמה נשים כאחת והוא שיהי' שוה פרוטה לכל אחת ואחת (א) ויכולה אחת מהן לקבל הקידושין בשביל כולן לדעתן:

א ויכולה אחת מהן לקבל וכו'. עי' ת"מ והוא מדברי הרא"ש שהשיג על פירש"י אמנם המעיין ברא"ש שם יראה דבעינן דוקא בעת קבלת הקידושין אמרו לה קבלי בשביל כולנו והיא שתקה אבל אם קודם לכן אמרו לה ושתקה שמא לא הסכימה דעתה לקבל בשבילם ע"ש דצריך לפרש כן דברי הרא"ש דאל"כ דבריו מגומגמין ודוק. ובעיקר דברי הרא"ש יש לפקפק כי יש ליישב פירש"י דבשלמא בעלמא בשליח שעושה מעשה המגלה על שליחותו הוי שפיר שלית מעלי' אבל כאן דאין מקבלת האשה ראי' שהיא מקבלת בשבילם א"כ כל שלא פירשה אנו סומכין עלי' במה שאומרת דלכך נתכוונה לקבל בשבילם וזכתה להם א"כ ס"ד דצרה אינה נאמנת בזה וחיישינן דבעת קבלה לא קיבלה עבורם כלל כמו דאינה נאמנת להעיד קמ"ל דמ"מ מהני השליחות אבל מיירי דבאמת נעשית שלית ונתרצית לקבל עבורם ומ"מ הי' מקום לחוש כיון דאי הי' אומרת

בעת קבלה דלעצמה וקבלת לא הוי קידושין א"כ כששתקה חיישינן שמא בלבה קיבלה לעצמה אבל כשלא הסכימה כלל להיות שלית רק שתקה אפשר דלא הני כלל וצ"ע:

סעיף ב. המקדש שתי נשים כאחת שאסור

לישא שתיהן משום ערוה (ב) אינן מקודשות כיצד כגון שקידש אשה ובתה או שתי אחיות כאחת שאמר הרי שתיהן מקודשות לי אינן מקודשות ואין שום אחת מהן צריכה גט. ואם לה קידש אלא אחת מהן ולא פירש איזו כגון שאמר לאב אחת מבנותיך מקודשת לי וקיבל האב הקידושין או אם ב' או ג' אחיות עשתה אחת מהן שליח לחבירתה לקבל קידושי' ונתן בידה ואמר לה אחת מכם מקודשת לי (ג) כולן צריכות גט ממנו ואסור לבוא על שום אחת מהן שמא היא אחות אשתו:

ב אינן מקודשות, בש"ס מבואר הטעם דכל שאינו בזה אחר זה אף בבת אתת אינו. ויש להבין מ"מ כיון דבזה אתר זה אתת מקודשת כאן נמי תהא אחת מקודשת וכל אתת צריכה גט מספק כמו אתת מבנותיך ובשלמא תרווייהו אי אפשר שיהיו מקודשות וודאי לפי שאינן בזה אתר זה אבל אחת תתקדש וצ"ל דלשון זה שאמר הרי שתיכן מקודשות לי לא הי' כוונתו רק שיתקדשו שתיהן ולא אתת וכיון ששתיהן אי אפשר דאינן בזה אחר זה אף אחת אינה מקודשת ודוק. ועמ"ש לקמן סי' זה"

ג כולן צריכות גט. עב"ש ס"ק ג' דקיי"ל כאביי דאמר קידושין שאין מסורין לביאה הם קדושין לחומרא וצריכה גט עכ"ל. מלשון זה משמע דלאו בבירור קיי"ל דהוי קידושין רק לחומרא אבל כל היכא שיש חומרא במה שנאמר דלא הוי קידושין יש להחמיר להיפוך ונ"מ בזה אם קידש אחד אתת מבנותיו ובא אחר וקידש ג"כ אחת מבנותיו ואין לו רק ב' בנות דאי נימא דלגמרי הוי קידושין א"כ נהי דקידושין של שניהם תופסים מכת ספק דלא ידעינן הראשון איזה קידש אבל מ"מ קידושי שלישי אין תופסין בהם דהא מה ששייר הראשון קידש השני דאותה שנתקדשה לראשון שוב אינה מקודשת לב' רק אתת לראשון ואתת לשני ומספק [שניהן] צריכה גט משניהם אבל מה טיבו של שלישי לכאן אבל אי נימא דלחומרא אמרינן קידושין שאין מסורין לביאה לא הוי קידושין א"כ אם קידש שלישי אתת מהן ידועה מקודשת לו ג"כ מספק דשמא קידושי הראשונים לא היו קידושין לפי שאינן מסורין לביאה וקידושי השלישי לא הוי שאינן מסורין לביאה דהא כתבו התוס' דרק אם מחמת הקידושין לא נמסרו לביאה אבל מה שבלא"ה לא למסרו לביאה לא הוי בכלל קידושין שאמ"ל דאל"כ חייבי לאווין האיך תפסי קידושין ע"ש. ואמת כי דברי התוס' צ"ע לפע"ד דא"כ אכתי תיקשי הא לרבא כל חייבי לאווין בעל ולא קידש אינו לוקה והכא אליבא דרבא קיימינן א"כ כל חייבי לאווין מכח הקידושין

לא נמסרו לביאה. גם לשיטת התוס' לא משכחת לה שאין מסורין לביאה רק בקידש אתת משתי אחיות או אשה ובתה. ובש"ס דפריך לרבא ממתניתין ודייק הא אחת משתי אחיות מקודשת ואמאי קידושין שאמ"ל נינהו. ולשיטת התוס' עיקר קידושין שאמ"ל היינו הך ובאופן אחר לא משכחת לה ודוק. ומה שהקשו התוס' לרש"י מחייבי לאווין י"ל דעיקר קרא ובעלה לא אתי רק לאפוקי שלא תהא ערוה עליו דס"ד דוקא בחייבי כריתות בלא"ה לא תפסי קידושין אבל כשהם חייבי כריתות רק מכת הקידושין ס"ד דתפסי קידושין קמ"ל דלא. ולשיטת רש"י י"ל שכל שהיתה אסורה מספק באיסור ערוה לא תפסי קידושין:

ובהכי הוי ניחא דלא קאמר גבי גט בפלוגתא דר"ה ור"י נ"מ בפשטה ידה וקיבלה כמו בקידושין דשאני קידושין דהוי קידושין המסורין לביאה לרב יהודא דאז אינה אשת איש כלל רק אחר שיתן אבל גבי גירושין אפי' לרב הונא לא תפסי קידושין דאינן מסורין לביאה דשמא לא תקיים התנאי לכך קאמר נ"מ לכ"ע. ומ"מ אפשר לומר דלא נתכוון הב"ש לומר דלקולא לא אמרינן דהוי קידושין דמהיכי תיתי לומר כן דהא קיי"ל כאביי ובש"ס משמע דלגמרי הוי קידושין רק דבא לאפוקי דלא תימא דהוי קידושין ומותר לישא אחת מהן שירצה רק לחומרא הוי קידושין להצריך גט אבל אסורה לו כל אתת דשמא אחות אשתו היא. ולפ"ז אם קידש שלישי אינה צריכה ממנו גט כלל:

סעיף ג. קידש נשים רבות כאחת והי' בהן שתי אחיות או אשה ובתה אם אמר הראוי' מכן לביאה מקודשת לי (ד) הרי כולן מקודשות לו חוץ משתי אחיות או אשה ובתה וכיוצא בהן. ואם אמר כולכן מקודשות לי נכריות מקודשות ואחיות אינן מקודשות. (ה) וי"א שאף נכריות אינן מקודשות הלכך נכריות מקודשות מספק ואם אמר אחת מכולכן מקודשת לי כולן בין נכריות בין אתיות מקודשות מספק:

ד הרי כולן. עב"ש ס"ק ז' דאם אמר אתת מכולן הראוי' לביאה אז כל אחת מקודשת מספק. ולא ידעתי למה דכיון דאם אמר הראוי' לביאה מודה אביי דאחת מן האחיות אינה מקודשת כיון שפי' ראוי' לביאה וזו אינה ראוי' לביאה א"כ אם אמר אחת מכולן הראויות לביאה רק הנכריות מקודשות מספק אבל אתיות לא כיון דאינן כאויות לביאה. וכן משמע בטור ומחבר שכתבו ואם אמר אתת מכולכם מקודשת לי כולן מקודשות מספק. משמע דאם אמר הראוי' לביאה אחיות אינן מקודשות וזה ברור לפע"ד:

ה וי"א שאף נכריות אינן מקודשות. זהו מה שנחלקו הפוסקים דהרמב"ם ובה"ג פסקו הסוגיא כפשטא כפי אוקימתא דאביי דקיי"ל כותי' אבל הרי"ף והרמב"ן דעתם דכל הסוגי' למ"ד את וחמור לא קנה אבל לדידן דקיי"ל קנה אין צורך לאוקמא בראוי' לביאה

רק בכלכם סתם ומ"מ אינן מקודשות ונכריות מקודשות. וכתב הרא"ש שיש מחלקין דהכא דאמר בחד לישנא מודה ר"נ דלא קנה. והר"ן מחלק דכאן אינו רוצה לזכות להם רק באופן שיזכה הוא בכולם. וכתב בח"מ דלהיש מחלקין אם אמר נכריות ואתיות נכריות בלבד מקודשות ולהר"ן הנ"ל אף בזה אינן מקודשות ע"כ. ולדברי כולם אני תמה דהא רבא מפרש המשנה דאמר כולכם ואחת משתי אחיות ודייק מינה כשיטתו א"כ אי ס"ד דכולכם ושתי אחיות קנה מחצה א"כ מנ"ל לפרש ממתניתין שאמר אחת משתי אחיות למידק מינה קידושין שאמ"ל לא הוי קידושיו ואביי נמי אמאי לא מוקי לה בכה"ג ואי נפשך לומר דבא ליישב למ"ד דאפי' באת וחמור לא קנה א"כ שוב אין לחלק כדברי היש מחלקין והיינו הך דברי ר"י דכולה סוגי' ליישב מתניתין למ"ד לא קנה שלא כהלכה וליכא למימר דעיקר הוכחת רבא כיון דע"כ צריך לאפוקי משנה מפשטא א"כ גם מרישא אין להוכיח דהא לאביי נמי מפיק מתניתין מפשטא ומוקי לה באמר הראוי' לביאה] גם לפי' הר"ן ז"ל אני תמה דלדבריו תיקשי מאי משני רבא דאמר כלכם ואחת משתי אחיות הא מ"מ כיון דקידושין שאינן מסורין לביאה אינן קידושין א"כ אכתי הו"ל את וחמור והוא לא רצה רק לזכות בכולן ואחת מן האחיות בשלמא אם נפרש שדבר זה אינו תלוי במחשבתו רק אנו אומרין דהואיל דכלל את וחמור שניהם לא קני. א"כ י"ל דהיינו דוקא בדבר שאי אפשר שיהא בו קנין אבל באחת משתי אחיות כיון שאם הי' מפרש הי' קונה לא הוי את וחמור. אבל לפי' הר"ן לא שייך לומר כן אם לא שיודה הר"ן דלא אמרינן דנתכוין לזכות בכולם רק כשכלל כולם ולא כשפרט. א"כ ליתא לדברי הח"מ שעשה מחלוקת בין דברי היש מחלקין להר"ן. גם קשה מה לו להר"ן לסברתו כיון דמוכרת לחלק כנ"ל בלא"ה ניחא וצ"ע בזה:

אמנם לפעד"נ ליישב דברי הרמב"ם ז"ל בפשיטות לפי מה שכתבתי לעיל (סק"ב) דעיקר הטעם דאינן מקודשות במקדש בבת אחת לפי שלא נתכוין לקדש רק שתיהן ושתיהן אי אפשר לפי שאינן בזה אחר זה ואחת לא רצה לקדש לכך אינן מקודשות כלל ע"ש. והיינו דמקשה רבא לאביי מסיפא על דרך זה במה נפשך אי הכוונה כלכם שהוא מקשר זו בזו כמו ברישא שתיכן. א"כ למה נכריות מקודשות הא לא רצה רק כולן ומ"ש מרישא ושפיר קאמר דהוי את וחמור ולכ"ע כה"ג שלא רצה רק כולם לא קנה כלום ועלה קאמר דע"כ הכוונה כלכם כל אותן הראויות שיתקדשו לי יהיו מקודשות ולא הי' כוונתו כולם דוקא. וא"כ מוכח דקידושין שאינן מסורין לביאה לא הוי קידושין דאל"כ אף אחיות יהיו מקודשות ואביי סובר דכלכם הכוונה כולם דוקא ובאמת כולן אינן מקודשות ומתניתין שאמר הראוי' לביאה לכך רק נכריות מקודשות ולא הי' כוונת רבא לאוקמא מתני'

שאמר בפי' כך דא"כ לוקמא שאמר שתי אחיות רק לא רצה לשבש המשנה רק כך הפי' כלכם הראויות להתקדש וממילא היא כמו שאמר כלכם ואחת משתי אתיות דכך ראויין להתקדש ואביי מוקי לה שאמר הראוי' לביאה בפי'. והשתא לא קשיא מה שהקשה רש"י לאוקימתא דרבא דהא מ"מ הו"ל קני את וחמור. ולפי הנ"ל לק"מ דאת וחמור קנה מחצה רק אי נפרש כלכם ממש קשיא לי' דבהא לכ"ע לא קנה כלום כיון דע"כ נתכווין שיוקשרו זו בזו דאי לא נתכוון לכך א"כ למה אחיות אינן מקודשות תהא אתת מקודשת וממילא שניהן צריכות גט מספק וע"כ דלא נתכוון ואתיות אינן מקודשות מכת קידושין שאין מסורין לביאה. ולפ"ז פשוט הוא אי אמר נכריות ושתי אתיות בוודאי קנה מחצה כמו שביארנו ודו"ק:

תשלום דינים אלו נתבארו לעיל (סי' ל"ז) ע"ש

על אה"ע סימן מב

אין מקדשין אלא לרצון האשה ובפני ב' עדים ובו ה סעיפים:

סעיף א. אין האשה מקודשת אלא לרצונה והמקדש אשה (א) בעל ברחה אינה מקודשת (ב) אכל האיש שאנסוהו עד שקידש בעל כרחו הרי זו מקודשת. וי"א שאינה מקודשת הלכך הו"ל ספק:

הג"ה. (ג) אמרה תתלה קדשוני וזרק קידושין לתוך חיקה ואמר לה הרי את מקודשת לי וניערה בגדי' תוך כדי דיבור להשליך ממנה הקידושין ואומרת שלא כיוונה מתחילה רק לשתוק בעלמא אפ"ה הוי מקודשת. ואין הולכין בענין קידושין אתר אומדנות והוכחות המוכיחות שלא כיוונה לשם קידושין. לקח יד והאשה בחזקה שלא ברצונה וקידש (ד) והיא, לא זרקה הקידושין הוי מקודשת אע"פ שמתחלה באונס הי' ונתן לה סתם ולא אמר לה כלום הואיל ובתחילה דיבר עמה מקדושין. (ה) הי' חייב לה מעות ואמרה לו תן לי מעותי וכאשר התחיל ליתן אמר לה הרי את מקודשת ל' וזרקה היא המעות מידה אינן קדושין:

א בעל כרחה אינה מקודשת. הסמ"ג כתב הטעם דוהיתה לאיש אחר מדעתה משמע. ואמת שכך פירש"י ביבמות (י"ט.) אבל מ"מ אין מזה הוכחה לתלוי' וקדיש. דקרא מיירי שזרק לה או תתב לידה כסף או בא עלי' ע"כ ואמר הרי את מקודשת אבל בכה"ג שאנסוה עד שנתרצית לקבל בעצמה קידושין דבכה"ג באיש מקודשת באשה נמי י"ל דמקודשת ובכ"מ שאמרו קידושין דמדעתה נתכוונו באופן הראשון הנ"ל אבל עיקר הטעם דחכמים הפקיעו הקידושין רק הסמ"ג מפרש לה בדידי' לכן ס"ל בדידה כ"ע מודים מקרא הנ"ל

אבל הא ליתא כמ"ש. והנה בהג"מ תמה על (הסמ"ק) הסמ"ג דבש"ס בדידה מיירי. והנה נראה פשוט דס"ל להג"מ דבדידי' לא שייך להפקיע כלל לומר היא עשתה שלא כהוגן דליכא למימר דעיקר כוונתו להקשות. דלשון הש"ס לא משמע לי' הכי חדא דגירסת הסמ"ג היא עשתה ועוד דאפי' לגירסא דידן יש לפרש לפי שזה שהכריחו לקדש עשה שלא כהוגן חכמים הפקיעו הקידושין שלא יועילו מעשיו וע"כ דס"ל להג"מ דהך סברא לא שייך כלל רק כשאנסו אותה. ולפ"ז יש להבין הא מודה הג"מ דאיכא פלוגתא אי באיש מקודשת או לא א"כ מ"ט דמ"ד אינה מקודשת. וצ"ל דהך מ"ד סובר דוקא למכור אמרינן תלוי' וזבין מהני אבל לקנות לא ומ"ד מקודשת סובר דלקנות הוי כ"ש מלמכור. ולפ"ז לק"מ קושי' הח"מ ודו"ק:

ב אבל האיש שאנסוהו. כ"כ הרמב"ם וכתב ה"ה דס"ל דהך הפקעת קידושין לא שייך בדידי' שיכול לגרש בע"כ ומ"מ לא ביאר ה"ה מנין לו להרמב"ם דבר זה ואם הי' כוונתו מסברא הי' לומר יראה לי כדרכו. אבל לפע"ד נראה כי דברי הרמב"ם מבוארים שם פ' חזקת דקאמר הלכתא אפי' בשדה זו דאמר אמימר תלוי' וקדיש קידושיו קידושין מר בר רב אשי אמר באשה וודאי לא הוי קידושין וכו' ע"כ. והשתא יש להבין מה זה שזכר מבר"א "באשה" וודאי לא הוי קידושין ופשיטא דכל קידושין באיש ואשה הם וכיון דבקידושין מיירי מה ביקש בתיבת באשה. וברור דהכוונה כך דאמימר סתם ולא ס"ל לחלק בין כפיית האיש לכפיית האשה וכללה כייל תלוה וקדיש קידושיו קידושין וקאמר מר בר רב אשי דבאשה וודאי לא הוי קידושין משום הוא עשה שלא כהוגן רק באיש הוי קידושין ודברי הרמב"ם מבוארים בש"ס ודו"ק:

אמנם מדברי התוס' ריש קידושין יש להוכיח קצת דהאיש שאנסוהו ג"כ אין קידושין דכתבו שם בד"ה אי תנא וז"ל ואע"ג דתנא האיש מקדש דמשמע בע"כ היינו משום דכבר אשמעינן הכא דבע"כ לא והא דקתני היבמה נקנית ולא קתני היבם קונה בע"כ איידי דקתני האשה נקנית תנא נמי סיפא היבמה נקנית דנקנית משמע מדעתה ומשמע בע"כ ע"כ. והנה יש להבין במה נפשך אי ס"ל לתוס' דשם הי' באפשר ג"כ למיתני בלשון אתר קשה חדא דהוי להו לומר והא דתנא האיש מקדש וכמו שהקשו אח"כ ביבמה. ועוד מה זה שתירצו ב' תירוצים הפכיים דביבמה תנא לישנא איידי רישא ושם קתני לישנא אחרינא לפי דכבר שמענו עכ"פ הוי לי' למיתני כמו הכא כמו דנקט היבמה אף שאינו כפי הלשון הצריך לשנות כ"ש דהוי לי' למינקט התם ודו"ק. ואי דס"ל דהתם דבעי למימר בו ובשלוחו לא יפול בו לשון אתר רק האיש מקדש. א"כ מאי קשיא להו דפשיטא שאין במשמעותו בע"כ כלל כיון דבהכרת' צריך לשון זה כפי ענינו ואטו בכל מקום

שהוזכר קידושין בדידי' נלמוד בע"כ רק כאן לפי שהי' יכול לשנות לשון שיורה מדעתה וקתני האיש קונה נאמר בע"כ משא"כ התם. לכן נ"ל דוודאי ס"ל דשם לענין דמיירי התם שמקדש בו וכשלוחו הי' יכול לשנות לשון אתר האשה מתקדשת בו ובשלוחו ובה ובשלוחה רק הא דקתני האיש מקדש להורות ענין אסר דדעת המקדש עכ"פ בעינן ובע"כ של מקדש אינה מתקדשת כגון תלוה וקדיש והשתא קשיא להו לתוס' כיון דאמרי כאן דהך האיש קונה יורה בע"כ של אשה ג"כ לכך נזהרו מזה ושנו האשה נקנית ומאי הועילו כיון דתני התם האיש מקדש ויורה ג"כ דתלוי בדעת המקדש דוקא א"כ אכתי נטעה דהכל בדעתו תלוי אפי' בע"כ של אשה וכיון שלא הועילו ניתני כאן ג"כ האיש קונה. וע"ז תירצו דזה כבר שמענו מכאן דע"כ של אשה לא וממילא ידענו דלא נתכוונו התם רק לאפוקי ע"כ של איש אבל מיבמה קשיא להו דלא הו"ל למיתני כלל האי לישנא דאין בו צורך כלל לכך קאמרי והא דקתני היבמה נקנית אבל מעיקרא לא קשיא להו דלא ליתני האיש מקדש דמשמיענו ענין אחר כנ"ל רק כיון דתנא כך שוב אין תועלת במה ששונה כאן נקנית וע"ז תירצו דאכתי יש תועלת ודו"ק ומ"מ לא קשיא מסוגיא זו לאמימר דס"ל כתירוץ קמא בש"ס ואין להאריך כיון דקיי"ל דהוי ס"ק אף דבש"ס פ' חזקת וודאי משמע כהרמב"ם כמו שביארנו:

ג אמרה תחלה קדשוני וכו'. הטעם בזה דאף דבעלמא מהני זריקה תכ"ד אפי' בקדושין משום דאמרינן דלאו חזרה היא כלל רק גילוי דעת דלא רצתה מעולם ולכך כאן שיש לנו גילוי [דעת] מקודם הקידושין להיפוך ממילא יש לנו לדון דחזרה היא ולא מהני תכ"ד בקידושין. ומ"מ נראה דלא הוי רק. ספק דאולי לאו חזרה רק תיכף בעת קידושין לא רצתה. וכן מבואר בתשו' מהר"ם אף דשם מבואר הטעם דהא דלא מהני תכ"ד בקידושין רק משום חומרא וכמו שפי' רשב"ם אבל לדידן דקיי"ל דאינו חומרא רק מדינא י"ל דמקודשת גמורה היא מ"מ נראה עיקר דהוי ס"ס כמ"ש. ועב"ש (ס"ק ב') דמכאן מוכח דאין צריך רצון על הזריקה רק על קידושין ועמ"ש לעיל (סי' ל' ס"ק י') דיש לחלק בין זרק לחיקה דהוי כידה לא בעינן רצוי על הזריקה אבל בזרק לחצירה דאינו רק מטעם חצר י"ל דלא מהני רק בנתרצית על הזריקה דאז הוי כעשתה לחצר שלית בפי' אבל מטעם רצון הקידושין אני אומר שמא חזרה בה וכמו בגירושין דלא מהני מחזרת להתגרש רק צריכה לעשות שליח בפי' כגון תזכה לי חצרי ודו"ק:

ד והיא לא זרקה. עת"מ וב"ש ועמ"ש, לעיל (סי' כ"ח ס[ק ט"ז וסי' ל' ס"ק ט') בביאור דברי הרמ"ה שם במה שכתב ולא שקלתינהו ולק"מ. ומ"ש הב"ש ליישב דמיירי

דבתחילה הי' רצונה להתקדש היא תמוה דהאיך לא זכר הרב העיקר שנתרצית להתקדש כיון דזה גורם הקידושין כמו שזכר קודם דאמרה קדשוני:

ועוד י"ל דהכא דומה לשתיקה בשעת מ"מ דאף דלקת ידה בחזקה ונתן בידה מ"מ לא הי' לה לשחוק רק לומר בעת נתינה ממש שאינה חפיצה ומדשתקה הוי כשתיקה בשעת מ"מ וממילא לא קשיא אדברי הרמ"ה דלעיל (סי' כ"ת) גם לא קשיא מה שהקשה הח"מ דהוי ספק קידושין דשאני הכא אף שהנתינה הי' בחזקה ולא קיבלה בעצמה הקידושין מ"מ שתיקתה ראי' שנתרצית משא"כ בזרק לה קידושין ודו"ק:

ה הי' חייב לה וכו' וזרקה. דברי הטור, בזה תמוהין רבחייב לה לא בעינן זרקה ובזרקה לא בעינן חייב לה. ומ"ש הב"ש על דברי הר"ן דלא קאמר שאני חייב לך לא דמי כלל כיון שתבעתו מתחילה תן לי מעותי מודה הר"ן. ונ"ל משום דזריקתה מורה שלא קיבלה לפרעון דאל"כ למה כששמעה השליכה הי' לה לקבל בפרעון גם [שנתן](לה ג' פשוטים על חוב מנה שתבעתו בוודאי לא לפרעון נתנו וא"כ ס"ד לחוש שקיבלה לקידושין וחזרה בה דלא מהני תכ"ד בקידושין וגרע טפי מנתן הוא לידה וזרקה די"ל דחשבה שנותן לה לאיזה ענין אבל כאן שהוא לא רצה ליתן לה מעצמו שום דבר רק היא תובעתו חוב מנה וכיון שנתן לה ג' פשוטים ידעה דלא על חוב נתן לה וכן ממה שזרקה ראי' דלא קיבלה על החוב כלל א"כ. י"ל דקיבלה לקידושין קמש"ל דמ"מ לא גרע מנתן לה מעות לקידושין וזרקה תיכף.. ובהכי ניחא מה שאמר וכאשר מתחיל ליתן [דאי נתן] הכל פשיטא דיכולה לומר לפרעון קיבלה ורבותא קמ"ל:

סעיף ב. המקדש שלא בערים ואפי' בע"א אינם קידושין ואפי' שניהם מודים בדבר ואפי' קדשה בפני ע"א ואח"כ קידשה בפני ער אחר זה שלא בפני זה אינה מקודשת:

הג"ה. ויש מחמירים אם מקדש לפני ע"א אם שניהם מודים אבל (ו) אם אחד מכחיש העד אין לחוש ובמקום עיגון ודוחק יש לסמוך אדברי המקילין (ז) ואין חילוק בין אומר העד שנתקדשה לפניו לבד או שאומר שנתקדשה לפני שנים והוא לבד ראה והאחרים אומרים שלא ראו וכן אם קידש לפני שנים (ח) והאחד מהם קרוב הוי כמקדש לפני ע"א ועי' לקמן (סי' מ"ז ס"ג): (ו) אם אחד מכחיש העד, עח"מ וב"ש והנה מה שהקשה הב"ש מנדר"א לק"מ דאדרבא לכל הפירושים שנאמרו בתוס' פרק חזקת מבואר דוקא היכא דאיכא שבועה להכחיש העד לא אמרינן מיגו ולא כגוונא דהכא דאין כאן שבועה. אמנם אני תמה אי ס"ד דהשטאה מהני א"כ ממילא אף הכחשה ממש תבטל הקידושין לגמרי שהרי היא כמקדש בלא עדים כלל ומה נ"מ במקדש לפני עדים ולא ראו אותם דאמרינן הואיל ויכולין לומר לשחוק כוונו אף אי אומרים שנתכוונו לקידושין אין קידושין כמ"ש

הב"ש ס"ק י"א בשם מהרי"ט (דלא כהרב בהג"ה לקמן בשם מהר"ם פאדווה] א"כ כ"ש במכחיש דאין כאן אפי' ע"א שלא נתכוונו לשחוק עכ"פ ואי דמודה דלא נתכוין לשחוק במה שמכחיש כאומר לא לויתי דהוי כאומר לא פרעתי מ"מ הודאה בלבד בלי עדים כלל לא מהני ואף דהעד אומר שלא דיבר דרך שחוק מ"מ הלא ב' עדים ג"כ מעידין דלא דיברו דרך שחוק ומ"מ יכולין לומר לשחוק [תכוונו] ולא הוי הכחשה לעדות כיון שהם לא ראו העדות אף כאן לא הוי הכחשה לעד דהוא הי' יכול לכוון לשחוק כיון שיכול להכחיש העד והרי מכחיש אותו באמת וא"כ אפי' לגבי השני המודה אין כאן קידושין והא וודאי מוכת להדיא בש"ס במשנה האומר לאשה קדשתיך דאסור בקרובותי' דס"ד לאוקמא בע"א אף דהיא מכחשת ש"מ דמ"מ מהני לאותו שמודה [ואולי מזה יש ראי' באמת כמהר"ם הנ"ל דלא כמהרי"ט] וע"כ דטענת השטאה בע"א לא מהני כלל דלא כהב"ח ובאמת שיש להקשות בגוף דברי הרשב"א ג"כ אפי' אי נימא דאינו יכול לטעון משטה מ"מ במכחיש דנאמן לא יהא קידושין כלל אפי' לאותו שמודה מטעם דאפי' אי באמת קידש נתכוון להשטות על סמך שיכחישנו כמו בב' עדים שלא ראו וכ"ש בע"א כיון דבאמת מכחיש על סמך זה השטה בו. וצ"ל דמ"מ אינו רגיל להשטות על סמך שיכחיש העד כיון שאם יודה לא יאומן לומר שהשטה ומה צורך לו להכניס עצמו בדבר שיצטרך להכחיש העד אבל אי נימא דיכול לטעון משטה א"כ פשיטא דאפי' לא טעין רק הכחיש אנן נימא להשטות נתכוון ואפי' להשני לא יועילו הקידושין ודו"ק [ועמ"ש לקמן בס"ג בדינו של הרשב"א]:

אמנם יש להקשות על הרשב"ץ מה ביקש בזה דבמכחיש אין לחוש וכי ע"א בהכחשה חשיב לכלום ומשנתינו היא האומר לאשה קדשתיך וכו' היא מותרת בקרוביו ומוקמינן לה בע"א. לכן נ"ל שבא לומר לענין לחוש אותן שאין יודעין כלל אם העד אומר אמת או אותו המכחיש וס"ד דוקא המכחיש אין לו לחוש אבל אותן שהם מבחוץ ואין יודעין יחישו לדברי העד קמ"ל דלא וזה באמת מוכח בש"ס דר"י אמר מעיקרא בע"א אין חוששין ושאלו אותו במודים ונסתפק וקאמר עלה דשמואל פסק אפי' במודים ופריך עלה ממתני' ומשני. והנה וודאי דברי ר"י לא נאמרו במכחיש דמאי קמ"ל דע"א בהכחשה אינו כלום וע"כ בגוונא שאין יודעים אי אומר אמת או לא כגון אחד מכחישו וס"ד דלדידן נחוש קמ"ל דלא:

ובהכי ניחא מה שיש לתמוה על הרשב"ץ דהא בס"ד בעי לאוקמא מתני' בע"א ולא דק מינה כמ"ד חוששין א"כ מבואר דלמ"ד חוששין אפי' באחד מכחיש העד חוששין. ולפי הנ"ל ניחא דבמתניתין לא חיישינן רק לאותו שמודה אבל אנן מבחוץ שאין יודעין אין

לחוש. ואי קשיא כיון דעיקר חידושו של ר"ה לאותן שאינן יודעין ועלה קאמר בשניהם מודים מספקא לי' א"כ האיך דייק מהתם לאותן שאינן יודעין שיחושו. הא ליתא ודעיקר הספק אי טעמא משום שאין מאמינין העד א"כ מסברא ראוי לחוש במודים או טעמא שאין הקידושין בעצמותן כלום א"כ מאי מהני מודים. ולזה דייק ממתניתין דהקידושין בעצמותן הוי קידושין רק מחסרון אמונה א"כ ראוי לחוש במודים אפי' לאותן שאין יודעין ועכ"פ היינו דוקא במודים אבל באחד מכחישו שוב אפי' אנן אין לחוש לדברי העד ודו"ק:

ז ואין חילוק. לשון זה תמוה לכאורה דהא הכא הכל בשניהם מודים מירי וא"כ פשיטא שיש חילוק דאי מודים שנתקדשה לפני ב' וודאי מהני ולפני ע"א לא הוי רק מקדש בע"א. ונראה דמש"ה כתב הרב והוא לבד ראה שאינו אומר שיודע שהאחרים ראו דאז וודאי יש חילוק במודים רק שאומר שהוא ראה רק שהיו אחרים ג"כ אז אף שהם מודים לדברי העד לא הוי רק כמקדש בע"א כיון שאין האחרים אומרים שראו ג"כ. ובזה נדחה מה שביקש הח"מ לדייק מלשון הרב דבאומר אחרים ראו מהני ולהפוך היא דאז הוי הכחשה לדברי העד וודאי אינו נאמן רק אפי' אינו מכחיש שהעד אינו אומר רק שהיו שם ואינו יודע אם ראו ס"ד דעדיף ממקדש בע"א לפי שהי' שם יותר ובהא מהני מודים קמ"ל כיון דלא ראו דינו כמקדש בע"א ואפי' מודים לא מהני:

ולענין עיקר הדין מה שהאריכו הח"מ וב"ש אומר בקצרה הנלפע"ד ברור בזה והוא דבפרק האשה שנתארמלה גבי הא דאמרינן ע"א אומר נתקדשה הקשה הרמב"ן ז"ל הא בלי עד המכחיש ע"א אינו כלום דהכי איפסק הלכתא בקידושין המקדש בע"א אינו כלום דאין דבר שבערוה פחות מב'. ומשמע אפי' אומר בפני ובפני אחר אינו כלום. מבואר מדברי הרמב"ן הללו למ"ד אין חוששין אין הפרש אפי' אומר בפני ובפני אחר ואין שום מכחיש אותו אינו כלום ואפי' לכתחילה תנשא. וכן מוכח באמת להדיא בפ' האומר דפריך למ"ד אין חוששין מהך ברייתא דחבילה. וקשא הא שם פשיטא דע"א האומר אשתו היא היינו דבמה"י נתקדשה לו ומאיזה צד נפרש דאמר רק בפניו נתקדשה [כדין]להקשות למ"ד אין חוששין וע"כ דלא שנו להו כלל וכיון שאין חוששין לקידושי ע"א ולא אמרינן כיון דלממון קם לשבועה אף בקידושין נחוש רק כל שאין ב' אינו כלום א"כ אי ס"ד דבאומר בפני ובפני אחר או שאומר בפשיטות שיודע דזו אשתו של זה שנתקדשה לו נאמן לחוש לדבריו אלמא דע"א יש לו אמונה בדבר שבערוה לחוש לדבריו א"כ אף בנתקדשה לפני אחד ניחוש לקידושין וזה ברור:

ולפ"ז מ"ש בת"ה דאפי' מכחיש האחר לכ"ע חוששין. להיפוך מוכח מהנ"ל דאפי' אין האחר מכחיש אין חוששין למ"ד לא חיישינן לקידושי ע"א. ולפ"ז הב"י שהשיג עליו. אפי' באינו מכחיש משיג. וכן משמע באמת מדברי הרשב"א. ולפ"ז הכלל העולה מזה דמקדש בע"א פליגי הפוסקים ואין חילוק בין אי אומר בפני בין אי אומר בפני אחרים ג"כ ואפי' אין האחרים מכחישין רק שאינם כאן רק אם אומר בוודאי שאחרים ראו ובעלי דברים מודים אז לכ"ע חיישינן אפי' בלי עד כלל. והך סוגי' דפ' האשה שנתארמלה מתפרשת או כדברי הר"ן שם לפי ששניהם מודים שזרק לה חיישינן שזה טועה או כמ"ש התוס' שם אבל אחד האומר נתקדשה אפי' לפני ב' כל שאין בע"ד אומר ברי כדבריו אינו כלום כמו שהוכחתי מהך סוגי' דפרק האומר כנלפע"ד אף שהב"ש לא כתב כן. ודין היין שכתב הב"ש אינו ענין כלל לכאן דשם אינו דבר שבערוה רק איסור. ודין ע"א בזה כדין האיסורין ותליא אי איתחזק היתר או לא ודו"ק. אבל כאן בדבר שבערוה הדין כמו שכתבתי זולת למ"ד חוששין לקידושי ע"א סובר כיון דלשבועה קם בממון אף בקידושין קם כששניהם מודים ולדעתם אפי' אומר בפני בלבד ושניהם מודין חיישינן ונראה דאם אין מודים רק אינן יודעין לכ"ע לא מהני ודו"ק. וכן משמע בש"ס הנ"ל ואם אחד מכחיש ואחד מודה אפי' אותן שאינן יודעין אין להם לחוש כי לא אמרו לחוש לקידושי ע"א אפי' אותן שאינן יודעין רק בשניהם מודים כנ"ל ס"ק ו':

ח והאחד מהן קרוב. עב"ש וח"מ מה שהקשו הא הוי נמצא אחד קרוב ופסול ועדותן בטלה ולפעד"נ דלק"מ דאי ס"ד דלענין קידושי ע"א למ"ד חוששין עדות קרוב מבטל א"כ הא גבי הורג ורובע הקשו הרוג יציל נרבע יציל הורג ורובע יצילו ומשני יקום דבר במקיימי דבר הכתוב מדבר. והשתא הכא כיון דכ"ע מודים דבלי הודאת בעלי דברים לא מהני עדות העד כלל גם הודאת בע"ד בלי העד לא מהני רק בצירוף א"כ תיקשי הא הוי נמצא קרוב ופסול דאין לך קרוב ופסול יותר מבעלי דברים בעצמן והנך מקיימי דבר (נינהו] והשתא כיון שאין הודאת בעלי דברים מבטל האיך יעלה על הדעת דקרוב אחר יבטל. גם בש"ס משמע להדיא דפריך לרב כהנא דיליף דבר דבר מממון הכא יועיל הודאה כמו בממון. ומשני דחייבה לאחרינא. ויש להבין הא לר"פ נמי קשה דמודה דבלי עד כלל לא מהני הודאה ומ"ש מממון. וע"כ דידע די"ל כיון דהעדות נוגע לאחר ג"כ צריך עד והודאה ג"כ ושנים לא צריך כיון דמודים ובלי עד לא סגי כיון דנוגע לאחר. וע"ז משני דכיון דנוגע לעולם לאחר ג"כ בעינן ב'. ועכ"פ למ"ד חוששין לא שייך לבטל בשביל קרוב כיון דמצרפין הודאת בע"ד ודו"ק:

והנה הב"ש דעתו דלהרא"ש דבעינן תרתי. כאן אפי' העיד בב"ד לא נתבטל כיון דבעת קידושין עדיין לא נתבטלו וכבר נעשו הקידושין בהכשר ואינו נראה לי כלל ודוקא בממון דלא איברי סהדי רק לשיקרא וכל שלא ישקרו אין צריך לעד כלל א"כ כל העדות רק להעיד אם ישקרו לכך לא נתבטלו רק בעת הגדה אבל בקידושין דאפי' שניהם מודים בעינן עדות דוקא לקיים העסק בעת קידושין ואי לא"ה אפי' יודו לא יועיל א"כ כשהי' אז קרוב נתבטלו אז ואין כאן עדות. ואף דהרא"ש פ"ק דמכות כתב האיך מצאנו ידינו ורגלינו בגיטין וקידושין בקרובים. ומתרץ כיון שלא העידו בב"ד אלמא דלא נתבטלו בעת קידושין הא ליתא דס"ל באמת כמ"ש דלענין הנוגע לעסק הקידושין בעצמותן בלי הכחשה בלא"ה אין קרוב מבטל כיון דהודאת בעל דברים סגי אי היו שנים כשרים א"כ אף קרוב אינו מבטל ולענין הכחשת בעלי דברים ממילא לא מהני עד שיעיד א"כ אז דוקא נתבטל ודו"ק: סעיף ג. (ט) צריך שיראו המקדש והמתקדשת את העדים אכל אם ראו אותם ענים מהחלון והם רואים ואינם נראים לו או לה אינה צריכה ממנו גט: הג"ה. ואפי' שמעו העדים שאמרה שמקבלת לקידושין יכולה לומר יודעת הייתי שאין קידושין בלא עדים וכוונתי לשחוק בו (ריב"ש סי' רע"ו) ודוקא שאומרת שכיוונה לשחוק בעלמא אבל אם מכחשת שקבלה כלום והעדים מעידים שקבלה (י) שוב אינה נאמנת לומר לשחוק כוונתי והוי קידושין) (מהר"ם פדוואה סי' ל"ב):

ט צריך שיראו המקדש והמתקדשת את העדים. לפי דעת מהרי"ט שהביא הב"ש נראה שצריך שהעדים ידעו שהם רואין אותם דאל"כ עדיין אין העדים יודעין אמיתת הקידושין רק על פי הודאת בעלי דברים שראו העדים דאולי לא ראו ואפי' ראו ונתכוונו לקידושין לא מהני. אבל לא משמע ברשב"א ועמ"ש בסמוך:

י שוב אינה נאמנת. בח"מ השיג על מהר"ם פאדווה בזה וכן הב"ש בשם מהרי"ט השיג עליו ולדעתם כל שלא נתברר להעדים אמיתת הקידושין לא מהני ואפי' אמרו הם שנתכוונו לקידושין ואפי' אם באמת נתכוונו לקידושין לדעת מהרי"ט לא מהני כיון שלא נתברר זה לעדים. וכתב הב"ש דאם קידש לפני פסולים ובעלי דברים לא ידעו ואחרים ראו [מהשוק] ג"כ הקידושין להח"מ מהני כיון שנתכוונו לקידושין דלא ידעו שהם פסולים ולמהרי"ט לא מהני. ואין דבריו נראין לפע"ד דבהא כ"ע מודים דהא כל קידושין לפני כשרים אין ידוע לעדים מה שבלבם אם נתכוונו רק דאנן סהדי כל לפני עדים מכוונים לקידושין א"כ כל שראו העדים שקידש לפני פסולים הרי ראו שנתכוונו לקידושין ומה נפקא מינה אם ראו שקידש לפניהם או לפני אחרים מ"מ ראו שנתכוונו לקידושין וזה ברור ואפי' לא ראו הכשרים את הפסולים רק עכשיו נתברר שקדשו לפני

פסולים מהני דס"ס גם הכשרים ראו הקידושין ונתברר להם שהי' כוונתם לקידושין רק דע"כ מיירי הב"ש שהכשרים ראו הפסולים דאל"כ הא גופא הוי רק הודאה מבעלי דברים שקידשו לפני פסולים וע"כ דהכשרים ראו הפסולים א"כ פשיטא דליתא לדברי הב"ש]: והנה בעיקר דברי הח"מ ומהרי"ט אני תמה דהא במקדש בע"א מוקמינן מתניתין דהוא אומר קדשתיך והיא אומרת לא קדשתני א"כ תיקשי למה יהא אסור בקרובותי' הא לא נתברר אם לא נתכוונה לשחוק ואטו מי גרע מקדש לפני ב' ולא ראו את העדים ממקדש לפני ע"א דוודאי יש לומר לשחוק ואף דקידושי ע"א יש בהן ממש היינו במודה ולא במכחיש א"כ וודאי שהי' יכול לשחוק שיודע שיכחישנו והרי באמת מכחיש וכיון שהאשה י"ל לשחוק אף הוא יהא מותר בקרובותי'. וע"כ צ"ל דמ"מ כיון דמודה הבעל שלא שחק וגם האשה מתוך הכחשתה מוכת שלא שחקה עכ"פ ובקידושין הבעל מודה לכך הוא אסור א"כ ממילא מבואר בב' עדים כה"ג חוששין לקידושין לגמרי דהכחשה לא מהני נגד ב' והודאה יש כאן משניהם שלא נתכוונו לשחוק. ואמת כי יש מקום לומר דהרשב"א לטעמי' דלא חייש לקידושי ע"א כלל והיינו כיון דע"א בלבד אינו כלום רק בצירוף בעלי דברים לכך לא מהני א"כ ממילא הכא נמי לא מהני רק שיהא קידושין בלי הודאת בעלי דברים כלל אבל לדידן דחיישינן לקידושי ע"א אלמא אף שנצטרף הודאת בעלי דברים מהני א"כ כ"ש בב' עדים כה"ג דחוששין כל שמודים שנתכוונו לקידושין. ולפ"ז ממילא דברי מהר"ם פאדווא נכונים לדידן דחיישינן לקידושי ע"א א"כ נפל הך דינא בבירא דוקא שאומרים לשתוק ולא במודים או מכחישין דהודאה ממילא הוי שלא שחקו ולהכחיש אינן נאמנים נגד ב':

אמנם מתשובת הרשב"א (סי' אלף קע"ט) מוכח דגם הוא כדברי מהר"ם פאדווא הנ"ל אף דלא חייש לקידושי ע"א כלל והינו דס"ל כיון שלא נחלקו בש"ס בשניהם מודים רק בקידושי ע"א משמע דכה"ג בב' עדים אף שאינן צריכין עדיין להודאתם כגוונא דהכא מ"מ בהא לכ"ע חוששין לקידושין כיון דעיקר הקידושין יודעין עפ"י עדים סגי בהכי דאל"כ תיקשי אפי' האשה מודה ששמעה חידושין כיון שיכולה לומר שלא היתה היא רק אחרת א"כ הרי אין העדים יודעין שהאשה ראתה אותם והוי הקידושין עפ"י הודאתה. ומ"ש הח"מ (ס"ק ט') וב"ש (ס"ק י"ג) דהוי כעידי יחוד דמהני אפי' לא ראו הביאה. הוא תמוה דשם אפי' אומרים שלא בעל לא מהני א"כ הרי הקידושין עפ"י העדים אבל כאן כיון שאם היתה האשה אומרת שלא היתה (ידה) [ידעה]היתה נאמנת א"כ הרי הקידושין בצירוף הודאת האשה הוי ומזה מוכח דסובר כהנ"ל דבשני עדים לכ"ע חוששין לקידושין אפי' עדיין נחסר דבר שאנו צריכין להודאתן בפרט דלפי העיון

ברשב"א משמע שגם האשה לא ראתה העדים כלל כמו שהם לא ראו אותה ומ"מ אין דנין על הקידושין מטעם שחוק וע"כ דכל שמודה מהני כדברי הרב והר"ם פאדווא וזה ברור לפע"ד. גם מה שטען בח"מ למה בחו"מ (סי' פ"א) קיי"ל דאפי' אמר להד"ם אנן טענינן לי' השטאה ומילי דכדי לא דכירי אינשי ומ"ש כאן ומתוך זה כתב דאינו רק חומרא בקידושין ומ"ש הרב והוי קידושין היינו לחומרא. ולדעת זה אינו דלאו חומרא הוא כלל ולא דמי להתם כלל דהתם לא הי' רק דברים ובהא אמרינן מילי דכדי אבל כאן לאו מילי הוי שנאמר מילי דכדי לא דכירי רק מעשה שקיבלה קידושין בפרט שצריכה להחזיר כל שהי' לשחוק א"כ האיך נימא דשכחה קבלת הקידושין לכך דנין כהודאה דלא נתכוונה לשחוק: סעיף ד. קידש בפני עדים אפי' לא אמר אתם עדים מקודשת: הג"ה. ואפי' ייחד עדים יכולים אחרים שראו המעשה להעיד. וצריכים העדים לראות הנתינה ממש לידה או לרשותה אבל אם לא ראו הנחינה ממש לידה אעפ"י ששמעו שאמר התקדשי לי בחפץ פלוני ואח"כ יצא מתחת ידה אינן קידושין (יא) עד שיראו הנתינה ממש ואין הולכין בזה אחר אומדנות והוכחות. מי שקידש דרך חור שבכותל כגון שאחת פשטה ידה דרך חור ובא אחד ונתן לה קידושין והחור צר ואי אפשר לראות אותה בשעת קידושין והיא אומרת שלא שמעה שקדשה נאמנת במיגו שיכולה לומר שלא היתה ידה רק יד אחרת (יב) ובלבד שלא יהיו עדים המכחישים אותה (יג) כל עדות שלא נחקר בב"ד לא מיקרי עדות לענין קידושין ולכן. אפי' אמרו עדים חוץ לב"ד שנתקרשה יכולים לחזור בהם בב"ד לומר לא נתקדשה וכן להיפך עידי קידושין אינם צריכים דרישה וחקירה אם לא בדבר שנראה שיש בו רמאות. (יד) מצאו כתוב בשטר פלוני קידש פלונית ועדים חתומים בו כל זמן שאין השטר מקויים אין לחוש לקידושין ודלא כיש מי שמחמיר בדבר:

יא עד שיראו הנתינה ממש. ואף דעידי יחוד מהני אפי' לא ראו הביאה משום דא"א לראות גם אש בנעורת אבל בכסף בעינן שיראו הנתינה. ומשמע לי מלשון זה של הרשב"א דמודה אם ראו חפץ בידו של המקדש ושמעו שאמר לה שתתקדש לו ותיכף ראו החפץ הזה ביד האשה דהוי ידיעה ברורה שבא החפץ מיד המקדש להאשה בעת קידושין אפי' לא ראו בעיין הנתינה מידו לידה מהני דלא עדיף עידי יחוד מכח סברא דאש בנעורת מכאן דידעו בבירור שבא מידו לידה ואינו מזיק מה שנחסר ראיית העיין כמו בביאה ואף דבד"נ כה"ג אפי' ראו אחד רץ אחר חבירו לבית וחרבו שלופה ורצו אחריו וראו הרוג מפרפר וחרבו בידו מליאה דם דוודאי הרגו מ"מ כיון שלא ראו בעיין הרציחה אין מעידין עליו דעדות בידיעה בלא ראי' לא מהני מ"מ בקידושין מהני כה"ג

רק כאן מיירי שאין הידיעה ברורה כ"כ רק רגלים לדבר וכדומה וס"ד כיון דמהני בביאה מהני כאן ג"כ קמ"ל דביאה הוי כידיעה ברורה דאש בנעורת. ואפשר דגם המרדכי לא מיירי רק היכא דהוי ידיעה ברורה לכך הביא ראי' מביאה דמהני ולא פליגי כלל. ועכ"פ חבין חזה כי דברי הב"ש (ס"ק י"ב) אינם נכונים לפי מה שכתבתי ודו"ק: (יב) ובלבד שלא יהיו עדים המכחישים אותה. פי' ששמעה שקידשה דהוי מיגו במקום עדים אבל אם עדים מכחישין שהיתה היא והיא מכחשת שהיתה יד אחרת אפשר דלא מהני דהוי חצי דבר עידי הקידושין ועדים שהיא היתה ובשלחא על שמיעת הקידושין כיון דלולא המינו בלא"ה הוי אמרינן מסתמא שמעה. הקידושין הלכך לא מיקרי חצי דבר משא"כ אם עידי הקידושין אין יודעין אם היתה ידה או יד אחרת ועדים אחרים ראו שהיתה ידה ולא ראו הקידושין אפשר דהוי חצי דבר. וח"מ י"ל כיון דהודאת האשה שהיתה ידה מהני שוב לא איכפת לן מה שאחרים מעידין שהיתה ידה. ועדיין צ"מ דבעדות ממון לעולם מהני הודאה ומ"מ לא מהני חצי דבר וצ"ע:

יג כל עדות שלא נחקר בב"ד וכו' אינם צריכים דרישה וחקירה. נראה לי דוקא בדבר המלוי בחקירות בשאלת איזה יום ואיזה מקום אבל פשיטא דבעניני קידושין יש הרבה דינים חלוקים ויכול להיות דלפי עדותם יתבטלו הקידושין כגון שלא הי' שוה פרוטה וכדומה ולאו כ"ע דיני גמירי שנסמוך עליהם שהיו הקידושין באופן המועיל ודוקא ד"ח שמעידין שלוה חזה חנה וגם בזה אומרים האיך אמה יודע שזה חייב לזה חנה הלוה לו או הפקיד וכדרך שאומרים לבע"ד ברר דבריך כי אולי טועה כמבואר בחו"ח (סי' ע"ב) וכמו כן בעדים וכ"ש בעידי קידושין דפשיטא דלכ"ע צריך לחקור אם הי' הקידושין באופן המועיל. וזה שכתב הרב כל עדות שלא נחקר והיינו דלכ"ע צריך דוח"ק באופן הנ"ל. אך בלא"ה גם בחו"מ (סי' כ"ט) כתב המחבר כך אף דד"ח וודאי אין צריך דו"ח מדע שהרי כתב ולכן אפי' אמרו חוץ לב"ד. ולמה לא אמר שאמרו בב"ד רק קודם דו"ח וע"כ דהכוונה שלא נחקר שלא העידו בב"ד כלל ולק"מ:

יד מצאו כתוב בשטר כו'. דבר זה צריך בירור והנה דעת הר"ר אביגדור כהן בתשו' מהרי"ק ובהג"מ קידושין מבואר הטעם כיון שלא נתקיים ולפי דעתם כל שנתקיים צריכה גט ואף שלא נכתב בשטר שהם צוו לכתוב שטר דשם במהרי"ק (שורש ע"ד) מבואר שלא נכתב כלל בשטר שנכתב מדעתם. ומדברי הרשב"א בתשובה מבואר הטעם דהוי מפי כתבם לפי שאינו מדעת המתחייב. ולפי דעתו אפי' נתקיים לא מהני רק בנכתב בתוכו ואחר לנו לכתוב בהא תלוי אי נתקיים ודעת הג"מ בגיטין דשטר כזה אינו שטר כלל ולא ניתן לכתוב ולעולם הוי מפי' כתבם ודוקא שט"ח הוי יסוד נביאים ע"ש. ולפי

דעתו אפי' נתקיים ואפי' נכתב בתוכו ואחר לנו לכתוב לא מהני ודעת מהרי"ק בעצתו בשורש הנ"ל דאפי' לא נתקיים ואפי' לא נכתב בתוכו ואחר לנו חוששין לקידושין וטעמו משום דאורייתא לא בעי קיום. והנה הרב סתם בכאן ולא זכר רק מה שנחלק מהרי"ק עם הר"ר אביגדור כהן אי בעי קיום אי לא, ועי' ח"ש בחו"מ (סי' ח"ו) בספח"י שם דלדעת הפוסקים דלא אמרינן מיגו להכחיש עדים פסולים מוכח חסוגי' דסו"פ האשה שנתארמלה דמפרש מתניתין דאלו נאמנין להעיד בגודלן כשיש גדול עמו ומפרש הטעם דקיום שטרות דרבנן והשתא ע"כ שטוענין מזוייף דאי פרוע אפי' שניהם פסולים לא אמרינן מיגו להכחיש עדים פסולים וא"כ מוכח דאפי' טוען מזוייף הקיום דרבנן והיינו כדברי מהרי"ק דלא כהר"א כהן. אמנם בתוס' שם בחד תירוץ מבואר להדיא כדעת הר"א כהן. והש"ך בחו"מ כתב דמדברי התוס' מבואר בסף דבריהם שדחו זה מהך סוגי' דריש גיטין והוא תמוה דנהפוך מוכח בתוס' שלא הקשו רק על הך תירוץ דנתקיים שלא בקיום גמור וע"ז כתב דבריש גיטין מוכח דבלי קיום כלל הקיום דרבנן אבל על הך תירוץ לחלק בין אי מכחיש לא מוכח כלל מריש גיטין דשם ליכא דמכחוש לכך הקילו וממילא כל שתתקיים כפי תקנת חכחים שוב לא מהני ערעור דבעל. אמנם לפי דעת הרמב"ם דכל שטר הוי מדרבנן וכ"ש שטר כזה וודאי מדאורייתא הוי מפי כתבם א"כ אפי' תימא דמדאורייתא לא בעי קיום ח"ח מדאורייתא וודאי בלא"ה לא מהני דהוי מפי הכתב א"כ אפי' אי תימא דמדרבנן אפי' בשטר כזה מהני ח"ח הלא הם הוצרכו קיום וא"כ בין מדאורייתא בין מדרבנן אין כאן חשש. לכן לענין הדין נ"ל דוודאי בהא דברי הרב נכונים דכל שלא נכתב ואחר לנו ולא נתקיים ג"כ אין חוששין לקידושין מטעם הנ"ל כיון דעכ"פ אפי' אי נימא דלא כהרשב"א בזה כחו שאבאר מ"מ עכ"פ מדרבנן הוא דמהני ולא מדאורייתא א"כ מדרבנן צריך קיום אבל כשנכתב בתוכו ואחר לנו לכתוב אף דלפי דעת הג"מ דגיטין לא מהני ח"ח כין דמכל הפוסקים הנ"ל מוכח דלא ס"ל כן והטעם נראה כיון שע"י הקידושין הללו נתחייבו בחיובים של איש ואשה זה לזה הוי כשטר חיוב א"כ נראה דאפי' לא נתקיים יש לחוש דבשטר חוב משמע דדנין מדאורייתא אפי' בטוען מזויף לדעת כל הפוסקים ודעת הרמב"ם יחיד דהוי דרבנן וכ"ש שכבר כתבתי בסמ"י בחו"מ (סי' כ"ח) ובסת"י להלכות גיטין דהרמב"ם חודה בזה א"כ בוודאי יש לחוש לדברי מהרי"ק. אם נתקיים ולא נכתב בתוכו ואחר לנו אף דלהרשב"א לא ציהני בזה ח"ח נ"ל דבהא יש להחמיר כיון דמהרי"ק והר"ר אביגדור כהן לא ס"ל הא מילתא. והטעם נ"ל דוקא בשט"ח שהוא מתחייב בכתיבת השטר אז צריך צוואת בעל דין שבזה נשתעבד אבל בכתיבת שטר קידושין שלא נכתב רק מעשה הקידושין ובכל החיובים נתחייבו

בעת הקידושין בלי הכתב א"כ אפי' לא נכתב ואחר לנו דנין על פיו עכ"פ לגוף תעשה הקידושין [וכ"כ הרב בהג"ה בחו"מ סי' ל"ט בשטר שלא נכתב ואחר לנו דדנין לבנ"ח. ועי' מ"ש בס' ח"י בחו"מ (סי' ל"ט) שם מילתא בטעמא דאדרבנן דנין על פי הכתב וה"ה הכא] א"כ אף אי נימא דבהא בעי קיום כיון דמן התורה לא מהני כלל ח"ח בנתקיים דנין על פיו. ואולי זהו כוונת הרב שלא זכר רק לענין קיום והיינו בשטר שלא נכתב רק פלוני קידש פלונית בהא אין להחמיר כמהרי"ק אבל בשטר שנכתב ואחר לנו או שלא נכתב רק נתקיים בהא וודאי יש להחמיר כנ"ל. והנה דעת מהרי"ק שם להחמיר אפי' באומרים לא ממנו ואפי' אין כתב ידן יוצא תחק"א וכתב בח"מ שהוא נגד המושכל וגם בזה כתבתי בס' ח"י שיש מקום לדברי מהרי"ק גם בזה (ודוקא בקידושין אבל בד"ח לא כמ"ש שם] אבל ח"ח היינו דוקא בנכתב בתוכו ואמר לנו דאז יש מקום לומר דמדאורייתא לא בעי קיום א"כ מן התורה הוי כחו כתב ידן יוצא ממק"א כיון שאין צריכין עוד לעדותן ושוב לא מהני לומר לא תממנו מן התורה וגבי קידושין אזלינן בתר דין תורה אבל בלא נכתב ואמר לנו דמדאורייתא וודאי הוי מפי כתבם א"כ אין מקום לדון רק מדרבנן וא"כ הרי הם הוצרכו קיום כנ"ל. ועי' במו"מ (סי' מ"ו) ובמ"ש שם::

סעיף ה. המקדש (טו) בפסולי עדות דאורייתא אינן קידושין אבל בפסולי עדות דרבנן או בעדים שהם ספק פסולי תורה אם רוצה לכנוס חוזר ומקדש בעדים כשרים ואם לא רצה לכנוס צריכה גט מספק ואפי' כפרה האשה ואמרה לא קדשתני (טז) כופין אותו ליתן גט וכן דין כל קידושי ספק אם רצה לכנוס חוזר ומקדש ודאי ואם לא רצה לכנוס צריכה גט ממנו מספק ואם עמר אחר וקדשה הרי היא מקודשת לשני מספק וצריכה גט משניהם או מגרש ראשון ונושא ב' אבל לגרש ב' ולכנוס ראשון לא:

הג"ה (יז) החשוד על הערות אעפ"י שאין עדים שבא על הערוה רק שחשוד בעלמא פסול לעדות אשה (יח) בין לענין קדושין בין לענין גירושין. המקדש לפני פסולי עדות דאורייתא מכח רשעתן כגון לפני אנוסים או שאר רשעים י"א חיישינן לקידושין (יט) דלמא חזרו בתשובה ויש מקילין. מיהו אלו האנוסים שהוצרכו להמיר מכת יראה ואי אפשר להם למלט על נפשם ובצנעה מקיימים המצות הם כשרים לעדות. י"א הא דאמרינן המקדש בפסולי עדות דרבנן חוששין לקידושין היינו בקדושי דאורייתא אבל בקדושי דרבנן ועדים פסולים דרבנן אין חוששין לקדושין כלל:

טו בפסולי עדות דאורייתא. עי' ב"ש ות"מ בקרובי אם דלהרמב"ם הוי דרבנן לדעת רמ"א בח"ה (סי' ל"ג) והב"י סי' זה הביא בשם רשב"ן דמודה הרמב"ם דפסולין מן התורה וכ"כ הש"ך בתו"מ (סי' ל"ג) ועי' מ"ש בספרי ח"י שם (ס"ק ה') והשגתי על הש"ך ובארתי

בראיות ברורות דדעת הרמב"ם דאינן פסולין רק מדרבנן ממש ולא דמי כלל לקידושי כסף וכ"ש לפי גירסת הש"ך גופא ברמב"ם גבי קידושי כסף וכן הכסף דין תורה א"כ כאן שכתב. להדיא אין פסולין מדין תורה רק משפחת אב בלבד אבל שאר הקרובים כולן פסולין מדבריהם וכ"כ כלשון הזה בכל הפסולים מדרבנן כגון משחק בקובי' וכדומה א"כ פשיטא דכוונתו דרבנן ממש. והנה משמע מדברי' הפוסקים דאפי' שניהם מודים שקידשו לפני פסולי דאורייתא אינן קידושין. ועי' מ"ש בסמוך דבבועל ערוה יש לפקפק בזה:

טז כופין אותו. פשיטא הוא דקאי אדסמיך לי' שאם לא רצה לכנוס אפי' כפרה האשה דס"ד כיון דלפי דברי האשה בעצמה אין לו ליתן גט אין כופין קמ"ל כיון דאנן חיישינן לדברי העדים והוא רוצה לעגנה כופין: (יז) החשוד על העריות. הנה בש"ס איתא אחר ר"נ החשוד על העריות כשר לעדות אמר ר"ש ארבעין בכתפי' וכשר. וגירסת הרי"ף התם יצרו תקפו וקאמר עלה דמודה ר"נ לעדות אשה שהוא פסול. והנה לפי גירסא דידן חילקו בין עדות גירושין לקידושין. וגירסת הרי"ף והרא"ש דלעדות אשה אינו נאמן כלל ע"ש. והנה יש להסתפק להפוסקים כר"נ דכשר לעדות לפי שיצרו תקפו או בחשוד מיירי עכ"פ י"ל דאפי' לעדות אשה דוקא אם אנו צריכין לעדותו בתורת אמונה שיש לחוש לשקר כמו שפירש"י שם ושקורי משקר אבל בשניהם מודים שקידש לפני עדים בועלי ערוה או חשודין [כפי מחלוקת הפוסקים] חיישינן לקידושין ואפשר דקידושין גמורין הם כיון דכשר לעדות מחמת דיצרו תקפו ומה נפקא מינה בין עדות אשה לשאר עדות כל שאין חוששין לשקר כלל ולא שייך לבטל הקידושין משום אין דבר שבערוה וכו' והוי כמקדש בלי עדים כיון דכשרים לכל עדות שבעולם פשיטא דלא הוי מקדש בלי עדים. וכ"ש לפמ"ש הת"מ דמה שאינו נאמן לעדות אשה הוא רק מדרבנן דלא נפסל מדאורייתא לשום עדות כיון דלא עבר עבירה רק מה שיצרו תקפו א"כ ממילא לא שייך לפסול רק מחסרון אמונה לא בשניהם מודים בקידושין. אמנם דברי הח"מ צ"ע לפע"ד ולא ידעתי מנין לו לכתוב בפשיטות דבועל הערוה לעדות אשה אינו חשוד רק מדרבנן ובש"ס דקאמר ומודה ר"נ לעדות אשה ולמאן מודה לר"ש בר פלוגתי'. א"כ מבואר דפסול לעדות אשה מדאורייתא דר"ש פוסל מדאורייתא לכל עדות ור"נ מודה לו בעדות אשה. לכן נראה לי דאפי' לר"נ כיון שבעל ערוה דהיא עבירה שנפסל בה מדאורייתא לעדות דיש בה מלקות רק דכשר לשאר עדות לפי שיצרו תקפו אבל לעדות קידושין וגירושין הוי פסול גמור מדאורייתא ואפי' המעשה אמת אין לו להיות עד בדבר דנוגע לו כיון

שהוא בועל ערוה. ולגירסת הרי"ף אפי' לעיולי מכת מים גנובים וכיון שהוא נהנה לפי דעתו בעדות זה לא תשיב עד כלל והוי כמקדש בלי עדים:

ובהכי ניחא מה דקשה האיך הוי מים גנובים מה נפשך אי משקר לא הוי ערוה כלל [ולפירש"י צריך לדחוק דמה שתהא מוחזקת באשת איש הוי מים גנובים אבל לא משמע כן בפירש"י רק שתהא אסורה לו באמת. וצ"ל שנסתפק לנו על שנים מי קידשה וזה מעיד שזה קידש והוי מים גמבים דתהי' תמיד א"א כי זה שקידש לא יגרשנה שהוא מעיד דאחר קידש אבל אי יאמר האמת יגרש זה ותהא פנוי'. או כמ"ש בספרי ת"י בחו"מ (סי' ל"ד) ע"ש. אבל כל זה יתכן לפי גירסת רש"י אבל להרי"ף יקשה מהך דסוף נדרים דמבואר דלא אמרינן מים גנובים] ולהנ"ל ניחא דאפי' באמת מעיד ואפי' לקבלו לעדות קידושין כדי שלא יהא קידושין בלא עדים אסור כי מתהנה הוא באותן קידושין כיון שהוא בועל ערוה ופסול לעדות בדבר זה. והשתא נמי לא קשיא מהך דסוף נדרים דהתם וודאי יש לנו לומר שלא עשה איסור משנאמר שבחר לו במים גנובים יותר ממה שתהא שכיח לו אבל כאן שהוא בועל ערוה בוודאי ואנו רואין שהוא עד שתתקדש בוודאי פסול שהוא מתהנה שיהא לו מים גנובים ודוק. אמנם להך דעה דלא מיירי רק בחשוד על העריות בזה אפשר לומר דלא פסל ר"ל לעדות אשה רק מחשש שקר אבל לא במקום ששניהם מודים אוקמוה אדאורייתא וכשר לענין שלא יהא מקדש בלי עדים כנ"ל: (יח) בין לענין קידושין. ויש גורסין בש"ס דלעיולי נאמן וכן נראה מבואר גירסת רש"י שם וכן היא גירסת העיטור. ועב"ש מה שהקשה לגירסת הרי"ף מהך סוגיא דסוף נדרים וכבר כתבתי בס"ק הקודם בענין זה ומלבד זה עי' מ"ש בספרי א"י בחו"מ (סי' ל"ד) דמהך סוגיא דנדרים יש ראי' לגירסת הרי"ף ע"ש:

יט דלמא חזרו בתשובה. עח"מ די"ל דלא פליגי. ולפעד"נ עיקר דבכל גווני אין לחוש לכלום דמ"מ כיון דאפי' שניהם מודים לא מהני כל שהעדים הם פסולים הוי מקדש בלי עדים א"כ כל שעל פי הדין הם פסולים אין כאן קידושין ומה בכך דחזרו בלבם בתשובה כל שלא הוכשרו לדידן לא חיישינן לקידושין ולא דמי למקדש על מנת שאני צדיק דכל שהוא צדיק בלבו הרי הוא צדיק שלא אמר על מנת שאני בחזקת צדיק אבל פסולי עדות לאו בהרהור הלב תלוי רק שיתכשר לדידן. תדע אם יעידו פסולי עדות לפטור אחד ממון שוב לא נוציא הממון שמא חזרו בתשובה. וכבר כתב הרשב"א בתשובה שדין האשה בכאן דומה להוצאת ממון כמ"ש ב"י בשמו:

על אה"ע סימן מג

אין קידושין לקטן ודיני קטן וקטנה אם הגדילו ובו ב' סעיפים: סעיף א. קטן שקידש (א) או נשא אינו כלום דלא תיקנו רבנן נשואים לקטן ואסור להשיאו אשה בעודו קטן. הג"ה. (ב) מיהו אם כבר נשאה אין צריך לגרשה ומותרת לעמוד עד שתגדיל ואפי' שלח סבלונות משהגדיל אינו כלום דלא חיישינן שמא שלח לשם קידושין אבל אם יש עדים שנתייחד עמה משהגדיל צריכה גט משום (ג) דמסתמא בעל לשם קידושין (ד) ואם קיימה משהגדיל כתובתה קיימת ואין צריך אכתוב לה כתובה אחרת ודוקא מנה ומאתים אבל תוספות אין לה:

הג"ה. (ה) לא כתב לה כתובה כשהוא קטן כשיגדיל אינו כותב לה רק מנה דהא ההיא שעתא לאו בתולה היא (הגהות אלפסי ריש מי שהי' נשוי): סעיף ב. המקדש את הקטנה היתומה או קטנה שיצתה מרשות אביה אימתי ממאנת וכל דיניה יתבאר בסימן קנ"ה: הג"ה. וע"ל סי' קס"ט מי נאמן על קטן וקטנה אם נתגדלו ספק אם הם גדולים או קטנים הוי ספק קידושין יכולין ב"ד לפסוק להשיא את הקטנה כמו שיש רשות לאמה ולאתיה ויכולין להתנות שאם תמאן תאבד כל אשר לה אבל אין להם רשות להשיא את הקטן (נ"י פרק חרש) יע"ל ריש סימן קנ"ה: (א) או נשא אינו כלום, ואפי' השיאו אביו אינו כלום ובב"ח כתב (בסי' א') דהאב המשיא אשה לבנו קטן הוי קידושין דרבנן ובת"מ השיג עליו ובאמת דברי הב"ח מבוארין במהרי"ק שורש ל' והביאו הרב ב"י סי' זה. ובאמת נראה שהוציאו כן מכת קושי' המרדכי ריש הבא על יבמתו דמשמע בקצת מקומות דיש נשואין לקטן ובזה ס"ל לחלק דקטן שאין לו נשואין היינו שאינו סמוך לפרקו אבל בסמוך לפרקו דמצוה להשיאו תקינו. לי' רבנן נשואין. דמה שתירץ המרדכי דלענין זה תקנו לו קידושין שלא יהא [בעילתו]בעילת זנות הוא דחוק מאוד דכיון שאין צריך גט וחליצה ולא מיאון איזה קידושין יש כאן. וקושית הש"ס למה לא תקנו לו נשואין כמו קטנה ותרש בכל זמן קטנותו ובמהרי"ק שם משמע מטעם זכין לאדם אתי עלה ע"ש. ועכ"פ דברי הב"ח לאו דבריו בלבד נינהו. ומ"מ לדינא כיון שהרב ב"י כתב שדברים תמוהין הם ובש"ס קתני סתמא שוטה וקטן שנשאו נשים ומתו נשותיהם פטורות מן החליצה משמע דכל שלא הגיע לגדלות לאו קידושין הם כלל בפרט לפי מה שאבאר לקמן דבלא"ה לק"מ קושית המרדכי: (ב) ומיהו אם בבר נשאה. דברי הרב הללו צ"ע לפע"ד דמשמע אפי' בכה"ג שאסור לכתחילה להשיאו מ"מ אי עבר ונשאו א"צ לגרשה ובאמת דבר זה לא מוכח כלל מדברי המרדכי דלא מיירי התם רק בקטן סמוך לפרקו דמצוה להשיאו וקאמר אף דלא הוי נישואין לענין גט וחליצה מ"מ לא הוי בעילת זנות

אבל בהך קטן שאסור להשיאו מאיזה צד נימא דמ"מ לא הוי בעילת זנות דכיון דאסור להשיאו א"כ לא תקנו לו רבנן נישואין כלל אפי' לענין שלא יהא בעילת זנות. גם בלא"ה נלפע"ד ליישב קושי' המרדכי דהא דקאמר התם דמצוה להשיאו היינו ליתן לו קטנה דבהא לא חיישינן לביאת זנות בקטן וקטנה אבל ליתן לו גדולה ניהו דבי' ליכא למיחש בדידה הוי ביאת זנות ובכהאי גוונא וודאי אסור ואפי' סמוך לפרקו ובש"ס. דמשני סמוך לפרקן שאני הכוונה דכיון שאינן גדולים לא חיישינן לביאת זנות תרע דע"כ הך דקאמר התם דאסור להשיא גדולה לקטן ע"כ דוקא גדולה קאמר משום למען ספות הרוה את הצמאה. א"כ ממילא מאי קושיא מהך דמצוה להשיא סמוך לפרקו התם בקטנה לא שייך למען ספות הרוה וכו' וע"כ דהכא נמי קאמר סמוך לפרקו שאני דלא שייך למען ספות כנ"ל. ועכ"פ דברי הרב צ"ע. וכן מבואר להדיא בתשו' הרשב"א שהביא ב"י שיש בזה איסור ע"ש: (ג) דמסתמא בעל. כ"כ הרא"ש שם. ובאמת לפ"ד הרשב"א שהעדים צריכין לראות הנתינה ממש אף דביאה אין צריכין לראות משום אש בנעורת א"כ הינח במייחד לשם קידושין לפני העדים אבל ביחוד סתם מנא לן דבעל והרי אין עדים [ואפי' בעל שמא מתחילה היחוד לא הי' לביאה כלל א"כ ממילא בעת ביאה לא ראו המקדש ומתקדשת את העדים] על זה כלל ואטו כל המייחד עם פנוי' אמרינן דבעל בוודאי וא"כ אפי' בעל אח"כ לשם קידושין מכת חזקה אז לא ראו העדים והם לא ראו רק יחוד פנוי ופנוי' ולא שייך לומר בזה אש בנעורת כל שלא פרשו היחוד לשם קידושין ובשעת יחוד לא שייך חזקה דבעילת זנות כי לא נתייחד כלל לבעול או שישהה שם יחוד הראוי לביאה ודו"ק וצ"ע:

ד ואם קיימה וכו' ואין צריך לכתוב. דין זה צ"ע לפע"ד דבש"ס משמע להדיא דדוקא באב שהשיא חשה לבנו שייך דין זה דאמרינן דאף דהיו נישואי קטן דלא מהני מ"מ יש לה כתובה כיון שדר עמה וע"מ כך נתחייב לה כתובה. גם נ"ל דכתובה זו לח כתב הקטן כי אין ממש בכח שלו ואסורין לחתום על כתובתו רק האב התחייב עבור בנו וס"ד כיון שאינן נשואין אין לה כחובה קמ"ל דיש לה אבל וודאי אם הוא מקדשה מחדש בגדלות צריך לכתוב לה כתובה חדשה כמו כל נושא אשה. גם פשיטא דיש לה כתובה ממנו מחדש. וכן משמע בר"ן שם. וכן משמע בירושלמי שם להדיא דקשיא להו כיון שאין קטן מגרש האיך תטול כתובה ומוקי לה שבעל. עכ"פ מוכח דלא על כתובת הבן שמחויב מחדש אנו דנין רק על כתובתה שקודם לה בעודו קטן ובש"ס דפליגי בה אי יש לה תוס' או לא. או דהמחלוקת כשהאב נתחייב בתוס' ומר סבר יש לה דהתחייב בזה על מה שהוא דר עמה בעודו קטן ומר סבר אין לה תוס' דלא נתחייב בתוס' רק בנישואין

גמורים ואז הוי דבשלב"ל כיון שאינו רק כשיגדיל ויקדש. או דהמתלוקת אם קידש סתם אי הכוונה כמו הכתובה דמעיקרא וגם הוא מתחייב באותו תוס' כמו אביו ומ"ס דרק מנה ומאתים שהוא מחויב בתנאי ב"ד ממילא לא אמרינן דנתבטל חיוב דמעיקרא לגמרי רק מעכשיו מתחייב רק אמרינן דחיוב דמעיקרא בתקפו אבל בתוס' כל שלא פי' הבן להוסיף לא נתחייב הבן. [או דהכוונה דלכך כתב לה כתובה דבלי כתובה הוי ביאת זנות ולכך תוס' אין לה דכל שיש לה כתובה שוב לא הוי בעילת זנות ולא נתחייב בתוס' כיון שאין נישואין ודו"ק] אבל עכ"פ הכל בקטן שהשיאו אביו מיירי. ומיושב מה שהקשו התוס' דמאי קמ"ל ותירצו שם דקמ"ל אפי' היא בעולה יש לה מאתים. והוא דחוק דקאמר לא שנו אלא מנה ומאתים דמשמע דבמנה נמי איכא רבותא דיש לה. גם יש להבין מ"ש התוס' דאין לה ממאתים דבעולה דג"כ מדינא אין לה רק מנה. ולפי הנ"ל ניחא דעיקר קמ"ל דכתובה שהי' לה בעודו קטן קיימת אף דלא הוי נישואין כלל ולא הוי תספא בעלמא דהא בוודאי גדול התחייב באותה כתובה דהיינו האב ולא הקטן דאסורין לחתום על כתובה של חיוב קטן אבל הפוסקים שכתבו דין זה בנישואי קטן לא ידעתי האיך יצויר ענין זה ואיזה כתובה יתחייב ואין מעשה קטן כלום. ומכ"ש שכתבו שאין צריך לכתוב אחרת הוא תמוה לפע"ד כנ"ל. ובעיקר מה שחדשו התוס' בזה עי' בסמוך מיש בזה:

ה לא כתב לה כתובה. משמע אבל בכתב לה לכ"ע יש לה מאתים אפילו עכשיו היא בעולה והוא מדברי התוס' שם שהקשו מאי קמש"ל ותרצו דקמש"ל כהנ"ל אבל באמת מלבד מה שכתבתי לעיל שדברי התוס' דחוקין ובלא"ה לק"מ אבל מלבד זה מוכת ברמב"ם להדיא דלא ס"ל כלל סברת התוס' הנ"ל שכתב שם קטן שנשא ובעל לכשיגדיל יש לה עיקר כתובה גר שנתגייר יש לה כתובה מנה. והנה אי אפשר לומר דהוי ס"ל כסברת התוס' שהרי כתב בהדיא דגר יש לה מנה וא"כ תיקשי קושית התוס' גם אגר והתוס' כתבו בהדיא גם בגר מאתים והשתא ע"כ גם בקטן כוונתו עיקר כתובה אם היא בתולה מאתים ובעולה מנה דליכא למימר דבהא מודה לסברת התוס' תדא כיון דבגר ע"כ צריך לומר דמתניתין קמש"ל דס"ד אפילו מנה אין לה כיון שלא נשא נשואין גמורים רק אמרינן דמסתמא קידש א"כ ה"ה בקטן. ועוד אי בקטן קמש"ל מתניתין כתובתה קיימת מאתים א"כ האיך אפשר דמדנקט גר וקתני כהאי לישנא ממש ואין לה רק מנה וברור דאין לה רק כתובה המגיע לה כפי מה שהוא רק בגר כתב מנה לפי שאין לה לעולם רק מנה שהיתה זונה ואפילו היא בתולה כולם דין זונות יש להם לענין כתובה והיינו דלא נקט מאתים רק עיקר כחובה כפי מה שהוא ודברי הת"מ שכתב דמדברי

הרמב"ם מוכת דלא כהגהת אלפסי והוא תמוה דלהיפוך מוכת אפילו בכתב אין לה רק מנה דלא כתוס' הנ"ל אך צ"ע על הרמב"ם כיון דלפי הנראה אינו מפרש המשנה בכתב לה כתובה א"כ הך מחלוקת בתוס' מאי עבידתי' גם למה השמיט מחלוקת זו דאי משום שכתב עיקר כתובה סמך דנשמע מינה תוס' לא דהא לא שמענו רק בלא כתב ומנין לה תוס' אבל בכתב מי שמעת לי' ועיקר המחלוקת בש"ס בכתב. והנה הב"ש הביא בשם תוס' כדברי הש"ג ובאמת לכאורה אינו מוכרח דלפי מה שתרצו התוס' שפיר יש לומר אפילו לא כתב מעולם ג"כ כך הדין רק בלא כתב מסתמא כותב לה כתובה קודם ביאה בגדלות ככל נושא אשה א"כ ממילא כפי מה שמצוה לכתוב כותבין ואם אינו רוצה רק מנה בוודאי אין לה רק מנה לכך מיירי בכתב לה כבר ובעל סתם אמרינן דיש לה מאתים וה"ה בלא כתב ובעל בלי כתובה רק מתניתין לא מיירי שבעל בלי כתובה אבל מ"מ יש להוכיח על דרך זה מדלא תרצו התוס' דקמש"ל אף שלא הי' נישואין גמורים ש"מ דהוי ס"ל דמשנה בכתב דוקא מיירי ואי דקמש"ל כהנ"ל כהרמב"ם אפילו לא כתב נמי [וכך הוא דעת הרמב"ם לפרש בלא כתב] ומזה הוכיחו דקמש"ל דיש לה מאתים ובהא שפיר דוקא בכתב אבל בלא כתב לא ולדינא נראה עיקר לפע"ד דאפילו כתב אין לה רק מנה וכמו שכתבתי שכך דעת הרמב"ם ודברי התוס' צ"ע בפרט שכתבו דמוקדם הוא ולפי פרושם הרי חספא בעלמא הוא דאין מעשה קטן כלום וברו דהכוונה במשנה שהאב נתחייב וקמש"ל דחיוב זה מהני שעל מנת כתובה זו קיימה בקטנותו דאל"כ הוי ביאת זנות אבל תוס' אין לה לפי שאינן נישואין כלל וטובא קמש"ל ולק"מ וכן משמע בר"ן להדיא דכך קמש"ל דלא כתוס' הנ"ל ע"ש היטב:

על אה"ע סימן מד

קדושי חרש שוטה וקטן עריות וחייבי לאוין ובו יב סעיפים:

סעיף א. (א) חרש וחרשת אינם בני קדושין מן התורה בין נשאו כיוצא בהן בין חרש שנשא פקח בין חרשת שנישאת לפקח אבל חכמים תיקנו להם נישואין (ב) לפיכך אם בא פקח וקידש אשת חרש הפקחת הרי זו מקודשת לשני קידושין גמורים ונותן גט (ג) והיא מותרת לבעלה החרש:

א חרש וחרשת וכו'. לכאורה יש להבין למה פסקו הפוסקים דקידושי חרש אינם כלום והרי בש"ס פרק חרש קאמר שמואל חרש אין חייבין על אשתו אשם תלוי ובין ללישנא קמא בין ללישנא בתרא התם מוכח דס"ל לשמואל דחרש ספק יש לו דעת ספק אין לו א"כ הי' בדין שתהא ספק מקודשת וממתניתין דפרק חרש אין ראי' דקתני כשם שהוא

כונס ברמיזא כך מוציא ברמיזא דיש לומר דהוי ספק אי כל ימיו יש לו דעת צלולה והיינו דלא מסייע לשמואל ממתניתין ודו"ק] ומ"מ לא פשט בעי' דרב אשי ממתניתין דיש לומר מתניתין דלא כר"א ואף דלילשנא קמא יש לפרש דברי שמואל משום דלא הוי ספק כלל היינו לס"ד אבל למסקנא דבעי חתיכה משתי ת' והכי קי"ל א"כ ע"כ דס"ל דהוי ספק דאל"כ האיך שייך אשם תלוי ואי דהא גופא קמש"ל הא ליתא דאפילו לא הוי ספק לא שייך אשם תלוי לפי שאינו רק חתיכה אחת ועוד דגם בס"ד משמע דהוי קשיא להו מאי קמש"ל הא מתניתין הוא בתרומות דאי דבאמת בעי לסיוע האיך שייך הוא דאמר ודו"ק וא"כ מוכח דלשמואל הוי ספק וכן רב אשי דשקיל וטרי ובעי אליבא דר"א וסליק בתיקו משמע דהכי הלכתא וצריך לומר דלא ניחא להו לפסוק הלכה דלא כסתם משנה דתרומות דמוכת מינה דחרש אפילו ספק לא הוי והלכה כסתם משנה. שוב ראיתי להרב קרבן עדה בירושלמי פרק חרש שעמד בזה ע"ש:

ב לפיכך אם בא פיקח וכו'. ואיכא למידק לפי מה שאמר פרק בית שמאי בקטנה שנתקדשה קדושין דרבנן ולא בעל וכשגדלה חטפוה מיני' מסיק התם רב אשי דכיון שעשה שלא כהוגן אפקעינהו רבנן לקידושין מיני' א"כ תיקשי מ"ש קידושי חרש דהוי קידושין הא פשיטא דעשה שלא כהוגן שהרי מקודשת לחרש מדרבנן ונהי דהתם וודאי דוקא דחטפה מיני' משום דקטנה שרצתה בעצמה להתקדש לאחר הרי מיאנה ולכך דוקא בחטפה אבל כאן בקידושי חרש מהראוי אפילו נתקדשה מרצונה לפיקח דלא מהני כיון שעשו שלא כהוגן כנגד בעלה החרש [וליכא למימר דהתם דחטפה ונתקדשה בע"כ וס"ד דתלוה וקדיש מהני קמש"ל דעשה שלא כהוגן דהא רש"י פי' התם לחטוף אשה מבעלה ע"ש] תדע דריש האומר באומר לשלוחו צא וקדיש לי אשה וקידשה לעצמו לולא דקתני מה שעשה עשוי ס"ד דלא הוי קידושין לפי שעשה שלא כהוגן כמ"ש הר"ן ריש האומר א"כ התם שלא זכה בה המשלח כלל ולא נתקדשה לו כלל באמת מה שעשה עשוי אבל כאן שזה החרש קידשה ונשאה והרי היא אשתו מדרבנן פשיטא דדמי ממש לקטנה דהתם דמהראוי הי' שיפקיעו רבנן לקידושין ובאמת גם שם לא ראיתי מי שפסק כרב אשי בזה אבל לא ידעתי למה דהא רב אשי בתרא הוא ומתרץ לה להוא עובדא הכי ומצינו כה"ג גבי תלוה וקדיש א"כ מ"ש הכא דלא ובאמת דבירושלמי פרק חרש משמע הכי דתפסי קידושי פקח אבל לפי דברי ר"א בש"ס הנ"ל וודאי צ"ע ועב"ש ס"ק ודבריו תמוהין דלא תקנו רבנן קידושין לחרש רק במה שצריך לטובת החרש וחרשת אבל כאן כשכבר נתקדשה לחרש מה צורך שיועילו עוד קידושי החרשת אחר שכבר

נתקדשה לפיקח והרי יש איסור בקידושין הללו ופשיטא דאוקמא על דין תורה משא"כ בעדים קרובים מדרבנן דלא תקנו רבנן בקידושין מודי רק ממילא אתי ודו"ק:

ג והיא מותרת לבעלה החרש. והראב"ד השיג עליו והנה בירושלמי פרק חרש מפורש לכאורה דמותרת רק שיש שם סתירה דמברייתא דר"ח בתר הכי מוכח לכאורה להיפוך ולא אאריך בענין זה רק אכתוב מה שנראה לי בפי' הירושלמי דוודאי מדברי ר"ח דהתם משמע דמדאורייתא אסור בגירש החרש והיינו דס"ל דקידושי חרש ספק כר"א והכוונה בירושלמי התם דקשיא להו דקאמר אפילו אשם תלוי אין כאן ולמה לי אשם תלוי מה דבלא"ה ליכא אשם תלוי למ"ד דבעי מב' ח' והוי לי' לומר דמותרת לחרש כשקידש הפיקח ואהא משני כר"ח דס"ל דהוי ספק א"כ רק לענין קרבן אשם תלוי היא דלא מייתי אבל בענין קידושין חשבינן להו קידושין גמורין מספק ולכך קאמר אפילו אשם תלוי אינו חייב דלא הוי ב' ח' אבל ספק הוי כנ"ל ודו"ק ואין להאריך כי העיקר בזה כדעת הרמב"ם אבל הטעם שכתב במשנה למלך לפי שהכל יודעין שאין קדושי חרש כלום ואינו נראה כלל דהא בש"ס במחלוקת שנוי' והרבה ס"ל דהוי ספק קידושין כנ"ל ס"ק א':

ועב"ש בשם ב"ה דאם נשא הפיקח כיון דליכא איסור דאורייתא לא קנסינן ונעלם ממנו הירושלמי דפרק חרש הנ"ל דמבואר להדיא דחצא מזה ומזה אפילו הלך החרש למה"י והעידו עליו שמת ואח"כ בא וכ"ש כשנשא הפיקח וחרש כאן:

סעיף ב. שוטה ושוטות אין להם קדושין לא מדברי תורה ולא מדברי סופרים לא שנא עם כיוצא בהם לא שנא עם פקחים:

הג"ה. (ד) ודוקא שוטה גמור אבל אם דעתו צלולה אע"פ שהיא דלה וקלושה הרבה (ר"י בשם הרמ"ה) וכן עתים שוטה ועתים צלול ולא ידענו העת שהוא עומד בדעתו חוששין לקידושין (ג"ז שם):

ד ודוקא שוטה גמור. עח"מ מה שגימגם בלשון ר"י ולפעד"נ ברור דכוונת ר"י דשם אמרו לר"א מספקא לן אי לעולם חד דעתי' ומספקא לי' לר"א אי דעתי' צילותי' אית לי' או לא או פשיטא לי' דפעם חלים פעם שוטה והנה מבואר דרבנן דנחלקו על ר"א דקידושי חרש לית בהו ספק ע"כ דס"ל דלעולם דעתא שגישתא ומ"מ לאו כשוטה מחשבינן לי' עד שלא נתקן בו נישואין כלל אפילו מדרבנן וזה שכתב רבינו ירוחם דהכא דאמרינן דשוטה אין לו נישואין אפילו מדרבנן דוקא שוטה גמור אבל כל שאינו שוטה גמור יש בו ג' חילוקים אי דעתו צלולה קידושיו קידושין מדאורייתא ואי משובשת אין קידושיו גמורין מדאורייתא רק מדרבנן כמו חרש כיון שאינו שוטה גמור רק כמו חרש שדעתו משובשת לרבנן ומ"מ יש בו קידושין מדרבנן ה"ה שוטה כשאינו גמור רק במדרגה זו.

ואי עתים חלים ועתים שוטה הוי ספק דאורייתא וזה שכתב ר"י דהוא בחזקת שוטה ש"מ דלאו בשוטה גמור מיירי וזה ברור:

סעיף ג. שיכור שקידש קידושיו קידושין אפילו נשתכר הרבה ואם הגיע רשכרותו של לוט אין קדושיו קדושין (ה) ומתיישבין בדבר זה:

ה ומתיישבין. עמ"ש בסי' קכ"א ס"ק א' בביאור דברי הרמב"ם הללו דלא ברירא לי' מה שאמרו בש"ס פטור מכולם אי הכוונה דוקא לענין חיובים לחייבו אי אפשר כשהגיע לשכרותו של לוט אבל מה שאינו בגדר חיוב רק לחוש לחומרא בקידושין אפשר דחיישינן דאפילו אי הוי ספק ג"כ אי אפשר לחייבו או דהכוונה שהוא שוטה גמור לכל דבריו ולפי דנקט מקודם רק פטור מן התפלה נקט כאן פטור מכולם וע"ש שכתבתי ליישב שלא יסתרו דברי הרמב"ם ממה שכתב כאן למה שכתב גבי גט הביאו המחבר סי' קכ"א ע"ש: סעיף ד. סרים שקידש בין סריס חמה בין סרים אדם וכן איילונית שנתקדשה הוי קדושין (ו) וי"א שאיילוני' ודאי' אינה מקודשת:

ו וי"א. זהו מה שכתבו התוס' להוכיח מהא דריש יבמות דקתני שנמצאו איילונית דלאו בת קידושין היא וקשיא להו מהך דהשולח ותרצו בספק איילונית ובאמת המעיין בפירש"י פרק השולח יראה שבא לחלק בין כנסה לקידשה גרידא דכיון שכנסה אמרינן אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות אבל בקידש גרידא ולא הכיר בה אינם כלום והשתא מיושב שפיר הך דקטן וקטנה דקשיא להו לתוס' ריש יבמות במה נפשך תהא מותרת ולפי הנ"ל ניחא דהתם מיירי בקטנה נשואה דאז הוי קידושין ואמת דבלא"ה יש לפרש הך דקטנה שכל שאין היבום גומר שתהא כאשתו לכל דבר לא קיים המצוה וא"כ אפילו היא אשת אחיו כיון דמ"מ אכתי אינה כאשתו וקידושין של אחר תופסין בה ג"כ מספק שמא תהא איילונית לאו בת יבום היא]:

ותירוץ זה הי' נכון מכל מה שנאמר בזה אמנם מדברי הרמב"ם מבואר דהוי קידושין אפילו נתקדשה גרידא ולא הכיר דאי ס"ד בהכיר מאי קמש"ל הא לא גרע מחייבי לאוין דתפסי קידושין ומה שהקשה בלחם משנה דאי הרמב"ם בלא הכיר תיקשי לי' הך דריש יבמות היא תמוה ונעלם ממנו דברי הרמב"ם דכתב להדיא דלכך באיילונית צרתה מותרת משום דרק הפסולה ליבום מכת ערוה פוטרת צרתה ולא מי שאינה ראוי' בלא"ה ליבם אינו נופל עלה יבום רק על צרתה ומותרת ע"ש וא"כ לא קשיא כלל מיבום וכן קושית התוס' מהך דקטן וקטנה לק"מ דבאמת קידושין תופסין ושאני צרתה דוודאי מותרת אפילו הוי קידושין גמורין ודו"ק. גם מהך דקאמר בהלכות אישות בדיני כתובה ונכסי מלוג בלא הכיר משמע להדיא דקידושין הוי ומה שאמר דאין שם אישות גמורה

היינו כיון דאין לה כתובה לאו אישות גמורה וזה ברור: סעיף ה. טומטום ואנדרוגינוס או שקידשו או שקידשם איש קידושיהם ספק (ז) וצריכין גט מספק (ח) וי"א דאנדרוגינוס ודאי זכר. (טור בשם התוספות והרא"ש):

ז וצריכין גט מספק. הראב"ד הקשה למה צריך גט והמ"מ כתב ליישבו ומזה נראה דלפי מה דס"ל להרמב"ם אנדרוגינוס נושא אשה לכתחילה אפילו נתקדש לאיש יכול הוא לישא דאל"כ צריך גט לענין שיוכל לישא ובאמת יש לדון דהא רב הונא ס"ל נשים המסוללות זו בזו הוי זונה ופסולה לכהונה ונהי דבנשים לא קי"ל כוותי' דאין שם ביאה כלל אבל באנדרוגינוס כיון דאיכא ביאה ממש יש לאסור מצד אישות שבו כמו נשים המסוללות ודו"ק ואולי ס"ל להרמב"ם כן ולק"מ קושית הראב"ד. והנה לכאורה יש לומר דכוונת הרמב"ם בפשיטות לענין אי רוצה שלא תחלוץ צרתה דוקא רק תהא מותרת להתייבם צריך ליתן גט דאם היא ערוה הוי צרתה ספק צרת ערוה אבל באמת נראה דכמו דצרת ערוה איילונית ערוה מותרת להתייבם כמו כן צרת ערוה אנדרוגינוס דאפילו הוי קידושין מעלי' ליבם אסורה דאשר תלד פרט לאיילונית וה"ה לאנדרוגינוס

ח וי"א דאנדרוגינוס הוי וודאי זכר. זהו מה שנחלקו שם בפי' סוגית הש"ס אמרי בי רב ודעת הרמב"ם כברייתא והתוס' כתבו כמתניתין וכן פירש"י והראי' שהביאו התוס' דרב הונא ס"ל דחייב סקילה בב' מקומות הוא תמוה דלא נזכר בש"ס רק רב יהודא אמר רב ולא ר"ה ע"ש (וכן נראה שהי' גירסת רש"י לכך הוצרך לסייע עצמו דמסתמא ממתניתין קאמר ככל הני דמייתי התם] ובאמת דברי הרי"ף והרמב"ם נראין עיקר דהאיך אפשר דקאמר הלכה כר"י סתם ולא יפרש איזה ר"י אי דברייתא או דמתניתין ועוד דאי אמתניתין מאן פליג עלי' דר"י הא ר"א בוודאי אתיא אפילו לר"י דכזכר משוי' לי' וא"כ ליכא מאן דפליג עלי' וליכא למימר דר"י דברייתא פליג עלי' דהאיך שייך לומר הלכה כר"י וברור דר"י דברייתא קאמר ופליג עלי' ר"ש דמתניתן דוודאי זכר הוא שמאכיל בתרומה קאמר הלכה כר"י ולכך לא הוצרך לפרש כמאן דכיון שאמר הלכה מכלל דפליגו עלי' ש"מ דר"י דברייתא הוא [ומ"מ אפילו לר"י דספק הוא היינו דגופו ספק ולענין קידושין ותרומה בעינן כל גופו זכר דוקא אבל לענין רביעה כל שנרבע במקום זכרות חייבין עליו] ועוד לתוס' ורש"י הוי לי' למימר בי רב אמרי כיון דפליג על הא דמעיקרא ועכ"פ האיך יאמר סתם הלכה כר"י שהרי לא נדע איזה ר"י כיון דשמענו מרב דסמי מתניתין מקמי ברייתא:

סעיף ו. המקדש אחת מכל העריות לא עשה כלום (ט) שאין קדושין תופסין כהם חוץ מהנדה שהמקדש נדה מקודשת קדושין גמורין ואן ראוי לעשות כו: (ט) שאין קידושין

תופסין בהם. עח"מ ס"ק ו' ולדעתי שלא אמרו רק בהלכה למדה"י ונשא אחותה דמאחר שאין עושה בעילתו זנות כ"ש שלא בעיל ערוה ומזה יאמרו תנאי הי' באירוסין אבל קידש אחותה לכ"ע לא חיישינן לתנאי כיון שלא עשה מעשה מאיזה צד יאמרו קדושין הראשונים על תנאי כיון שהיא בכאן ונושא אותה ולא שמענו שום ביטול משא"כ התם דאינה כאן ונשא אחותה ע"כ יאמרו תנאי הי' וזה ברור לפע"ד. ומ"ש ואין ראוי לעשות כן נראה לי משום שאסור להתייחד עמה והוא ישן בין האנשים והיא ישינה בין הנשים לכך אין לקדש מחשש שמא יבוא עלי':

סעיף ז. המקדש אחת מהשניות (י) או מאיסורי לאוין או מאיסורי עשה הרי זו מקודשת קדושין גמורים חוץ מיבמה שנתקדשה לזר שאינה מקודשת אלא מספק:

סעיף ח. המקדש כותית או שפחה אינו כלום שאינן בני קדושין וכן כותי ועבד שקידשו ישראלית אינו כלום:

1

או מאיסורי לאוין. עת"מ ודבריו. תמוהין דבד"מ מבואר להדיא דבחייבי לאוין לא נסתפק כלל רק בשניות וגם בזה העלה בצ"ע דלמה יהא עדיף ערוה דרבנן מלאו דאורייתא ובאמת הא לא קשיא דערוה דרבנן הוא משום לתא דעריות דאורייתא לכך עשו מדרבנן כדאורייתא לחומרא אבל איסור דרבנן הנמשך מכת איסור לאו וכן איסור לאו שאין בו לתא דעריות קידושין תופסין לגמרי. גם מה שכתב בת"מ שם דאפילו להרב דוקא שלהשני אינה ערוה כלל אמת הוא ומ"ש הב"ש שם להשיג עליו מדברי הב"י סי' מ"ב ליתא דשאני עדים פסולים שאינם אותן העדים שעל הקידושין הראשונים אבל אי יבואו עדים ויעידו על אחד שקידש ועל השני שקידש מאי סברא יש לומר שיחולו שניהם אי כשרים הם הראשון קידש ואי פסולים אף השני לא קידש וכמו כן אי דיינין להו כספק פסולים כל שהם בעצמן מעידין על ב' הקידושין אין לחוש והתם נמי נראה לפע"ד וודאי אם היא ערוה על השני אותה ערוה שעל הראשון ממש היינו הך דעדים הנ"ל כשהם אותן העדים שראו קידושין הראשונים אבל אי להשני ערוה מצד אחר אף דהוי ג"כ מדרבנן שניהם תופסין בקידושין. עוד כתב הב"ש דהד"מ אינו מסופק כלל ונעלם ממנו לשון הד"מ דמבואר להדיא דמסופק והניח הדבר בצ"ע וכן נראה לפע"ד עיקר דאפילו ערוה דרבנן לא תפסי קידושין של שני אפילו לאחר שאינה ערוה עליו ודברי הטור שם סי' ט"ו מתפרשין יפה שאינם בני קידושין דאסור לקדש אותם רק דאורייתא לא תפסי קידושין ודרבנן תפסי קידושין אי קידש ושניהם שווין שהן ערוה שאסור לישא אותם מטעם ערוה וזה ברור [אבל חייבי לאווין אין ספק כלל דלא תפסי

קידושין כיון שאינה ערוה כלל ובזה לא נסתפק הד"מ כלל ודלא כח"מ וב"ש] וכדמוכח מלשון הפוסקים כאן דאפילו שניות הוי קידושין גמורים:

סעיף ט. ישראל מומר שקידש קדושיו קדושין גמורים וצריכה ממנו גט (יא) ואפילו זרעו שהוליד משהמיר אם קידש אותו זרע ישראלית קדושיו קדושין ודוקא שהולידו מישראלית ואפילו מומרת אבל אם הולידו מן הכותית דינו ככותי אפילו היה המוליד ישראל שאינו מומר (יב) אבל ישראלית מומרת שיש לה זרע עם הכותי שקידש קדושיו קדושין. (מרדכי סוף החולץ): (יא) ואפילו זרעו. עח"מ ולפעד"נ דס"ל לה"ה דנכרי ועבד הבא על בת ישראל דכשר דבתר דידי' שדינן לי' וכשר לבוא בקהל להתגייר וא"כ בלא גירות אין קידושיו קדושין לזה אמר דמומר שאני ומהאי טעמא קאמר קידושיו קידושין ולא גמורין מחשש פרוצה ושמא מעכו"ם נבעלה ועמ"ש בסמוך:

יב אבל ישראלית מומרת וכו'. לא ידעתי מנין פשיטא אליבא דרבינא כדקאמר התם בהדיא ואמר רבינא וכו' והוא לא ס"ל הולד כשר רק או ממזר או פסול כמבואר בש"ס סוף האומר ע"ש פירש"י והיינו דבתר דידה שדינן לה אבל אי בתר דידי' שדינן לה הולד כשר מכח גר שנתגייר ולא משום צד ישראלית שבו וא"כ אין קידושיו קידושין וכן משמע בתוס' שם בכמה מקומות דצריך גירות. גם בפירוש החומש פירש"י פרשת אמור בתוך בני ישראל מלמד שנתגייר ואף דהרמב"ן ס"ל התם דלא בעינן גירות מ"מ פשיטא דלאו כל אפין שווין בזה ואולי מהאי טעמא לא כתב קידושין גמורין דחיישינן למ"ד דצריך גירות אמנם לדינא מדקאמר בש"ס יבמות דלכ"ע פגום לכהונה מק"ו מאלמנה משמע דלא בעי גירות דאל"כ הרי גיירת פשיטא דפסולה לכהונה ומה צורך לק"ו ומדברי רש"י פרק האומר יש לדחות דבקושיא הוי ס"ד או דהוי ממזר או גר ומשני דממזר לא הוי רק פסול להו דהוי קידושין ובש"ס דפריך והאיכא בנות היינו והיינו אפילו אי שדינן לה בתר דידה לא הוי ממזר לפי שאין קידושין תופסין בו לכ"ע ע"ש וא"כ ממילא אין צריך גירות כלל וזהו דקאמר פסול דפגום לכהונה וכ"ע דס"ל הולד כשר הכי ס"ל כרבינא והיינו דפריך והאיכא בנות והאמר רבינא דברי רבינא יש לומר אי הולד כשר צריך גירות ולא חיישינן לקידושין ומדרבינא קאמר על דברי שמואל ש"מ דקרי בנך ושמואל סובר הולד כשר מבואר דאפילו למ"ד כשר לאו עכו"ם הוי רק ישראל פסול א"כ תפסי קידושין וזה ברור לפע"ד:

סעיף י. (יג) כותי שקידש צריכה ממנו גט:

יג כותי שקידש. עב"ש שהקשה מהך דיבמות ותירוצו דחוק דשמואל גופא מנא לי' אבל באמת לק"מ דהתם מקרא ילפינן בד' בגדו כי בנים זרים ילדו א"כ הכתוב עשאן

כעכו"ם אין לחלק בין להקל [בין]להחמיר אבל שם בחולין דאמוראים עשאום כעכו"ם לא שייך שיעשו רק לחומרא וזה ברור ולא ידעתי למה לא הביאו ראי' מהך סוגי' דחולין גופא דקאמר אי לשחיטה ויין נסך וכו' וקשה הא יש לומר דאינהו אפילו לקולא עשאום כעכו"ם וע"כ דלקולא לא ובאמת בלא"ה יש להבין שם דבתר הכי פריך גמורים למאי ומשני לבטל רשות וקשה מאי פריך מעיקרא אי לשחיטה לימא לבטל רשות ומה צורך לומר אינהו גזור ולא קיבלו וצריך לומר דעיקר הקושיא דע"כ מכח שהיו נכשלין בשחיטה ויין נסך גזור עלייהו לענין רשות דאי לרשות גרידא מה ענין למה שסיפרו להם עובדא דסבא שאינן שומרי תורה וע"כ לפי שהיו רוצין לתקן שלא יכשלו בשחיטה תקנו זה א"כ שפיר פריך הא כבר גזור ומשני אינהו לא קבלו וגזור רב אמי וקבלו ובזה אפשר לפרש טפי למה קבלו עכשיו טפי לפי שאז היו גוזרין רק על שחיטה ויין נסך ולענין רשות היו נחשבים כישראל לכך לא נתקבל גזירתם ואתי אינהו וגזור אפילו לענין רשות לכך נתקבל שידעו שמחשבים אותם כעכו"ם ולפי זה פשיטא דמוכח דלקולא לא דא"כ מה צורך לומר לענין רשות הוי לי' לומר דלשון גמורים היינו אפילו לקולא וא"כ פשיטא דעכו"ם גמורים מחשבים להו וזה ברור: סעיף יא. (יד) מי שחציו עבד וחציו בן חורין שקידש ישראלית הרי זו ספק מקודשת:

יד מי שחציו עבד וכו' הרי זו ספק. עב"ש דחצי' שפחה שאני דגזירת הכתוב הוא והיא שפחה נחרפת לאיש והוא מדברי הר"ן שם. אבל בש"ס שם מבואר דמצד הסברא הוי קידושין ושאני חצי אשה דשייר בקנינו אבל חצי' שפחה לא שייר בקנינו (תדע דאל"כ למה לא נלמד חצי אשה מחצי' שפחה ואי נימא דבהא נמי גלי קרא אשה ולא חצי א"כ מאי קשיא להו בש"ס קידושין דנפשוט קידושי בכולה דא"כ קרא דחצי אשה למאי אתא] ועוד דהא קרא דשפחה דחינן לה בש"ס דאין מזה ראי' כלל והוכרחו זה מתנא דבי ר' ישמעאל דמאי מאורסת מיוחדת א"כ לא מוכח מידי והנך אמוראי דמעיקרא דס"ל דהוי קידושין לא זכרו קרא כלל רק מסברא דלא שייר בקנינו. ולפי זה צריך להבין באמת ההפרש בין חצי שפחה לחציו עבד ונראה לי דהטעם דכיון דחציו עבד כופה רבו לשחררו הוי לי' כמו דבר שבידו וא"כ שייר בקנינו שהי' לו לקדש לחצי השני לאחר שישתחרר וכיון דבידו הוא היתה מקודשת לו לגמרי ועכשיו ששייר חצי' שייר בקנינו משא"כ שפחה דאין כופין לשחרר אותה ואפילו אי הי' אומר לאחר שתשתחרר לא הוי מהני ועוד דאפילו שפחתו לא מהני משום שאין בידו לקדשה ושמא אחר השיחרור לא תתרצה כדאמרינן בקידושין ואף דעכשיו רוצית בקידושין לפי שהיא שפחה והוא לא ירצה לשחררה בלא זה אבל להיפוך כשהוא חציו עבד וקידש בת חורין לא שייך שאין

בידו לקדשה כיון שהיא נתקדשה לו עכשיו שהוא חציו עבד פשיטא שתתרצה לו לאחר שישתחרר ומהאי טעתא בלאחר שאתגייר לא אמרינן שאין בידו לקדשה רק דילמא לא מזדקקי לי' בי תלתא ע"ש. ועוד אבאר לקמן בס"ד סברא נכונה לפי שיטת הרמב"ם בזה. ועוד אבאר בסמוך מה שיש נ"מ טובא לדינא אי נימא בחצי' שפחה מקודשת מסברא או כפי טעמו של הר"ן מגזה"כ ומה שכתב עוד הב"ש ולא דמי לאומר התקדשי לחצייי עמ"ש בחידושי בגיטין שם באריכות ובדברי התוס' ותהרש"א שם ולפי שאינו נוגע כ"כ לדינא לא העתקתים פה:

סעיף יב. (טו) המקדש מי שחציה שפחה וחציה בת חורין (טז) צריכה גט ואם עד שלא נתן לה גט נשתחררה ואח"כ קידשה אחר מקודשת כשניהם וצריכה נט משניהם או מגרש ראשון ונושא שני (יז) ואם מתו אחיו של אחד חולץ ואחיו של שני (יח) או חולץ או מייבם:

טו המקדש מי שחצי' שפחה. הר"ן פרק קמא דקידושין האריך לתמוה בזה על לשון הרמב"ם והכ"מ וה"ה נדחקו ליישבו ולפע"ד נראה לפרש דבריו בפשיטות והיא דהתוס' כתבו בהך פלוגתא אי גמרו קידושי ראשון אי פקעי דלא דמי לבהמה של שני שותפין דהתם אפשר שתהא חצי' עולה וחצי' חולין אבל כאן אי סברא אלא או גמרו או פקעו. והנה שם בקידושין מקשה דניפשוט קידושי בכולה כמו באומר רגלה של זו עולה ומסיק דדמי לבהמה של שותפין לפי שדעת אחרת היא וע"ש פירש"י ולפי זה כאן כשנשתחררה כל שלא חזרה בה ראוי שיפשטו קידושין בכולה דבשלומא התם לא נתקדשה רק חצי' אבל כאן הרי נתרצית להתקדש כולה רק ארי' הוא דרביע עלה שאינה יכולה מדינא להתקדש בצד שפחות וכל שנשתחררה כיון שאין דעת אחרת מעכב הקידושין בעצמותן פושטין בכולה ואין צריך קידושין אחרים לדור עמה ולבעול בפני עדים לשם קידושין רק הקידושין דמעיקרא כיון שנתפסו במקצת מעצמן הם פושטין בכולה כל שיכולין לפשוט ואין דעת אחרת מעכב כמו במקדש חצי אשה וזהו כשלא נתקדשה לאחר אבל כשנתקדשה לאחר פליגו למר כיון שנשתחררה ושתקה גמרו בכולה דמעצמן נתפשטו בכולה ומר סבר כיון שנתקדשה לאחר נתגלה דעתה שלא רצתה להתקדש כולה כלל ואינן יכולין לפשוט בכולה כי דעת אחרת מעכב וממילא הוי מקדש חצי אשה ולא מהני כלום לכך פקעו וכזה פסק הרמב"ם דהוי ספק קידושין והיינו דר"ת מעיקרא מספקא לי' בהא [דלא כפירש"י שם מכח קושית התוס' שם על רש"י] אבל כשלא נתקדשה כלל משמע בש"ס דליכא מאן דפליג דגמרו ואינו צריך קידושין אחרים והיינו כמו שכתבתי דמעצמן הם פושטין בכולה כל שאין דעת אחרת מעכב והיא נתקדשה לו לגמרי לא חצי'

רק שלא הועיל רצונה בצד שפחות וכל שנשתחררה כיון שנתפסו בחצי' פושטין בכולה. ובהכי ניחא למה בחציו עבד הוי ספק ובחצי' שפחה וודאי ולהנ"ל ניחא דחצי' שפתה כיון שקידשה לגמרי והקידושין של עכשיו פועלין בה בכולה שהרי כשנשתחררה אינה צריכה קידושין אחרים לקדש חצי' השני רק קידושין הראשונים פושטין בכולה אבל בחצי' עבד כיון שהוא לא נתקדש לא אמרינן פושטין בכולו דזה לא שייך רק באשה המתקדשת לא באיש המקדש וכן מוכח בש"ס קידושין דאל"כ מה צריך גבי איש לטעם דכוונתו שיוכל לישא אחרת ונימא משום דהם פושטין בכולה וליכא למימר דעת אחרת דהא האשה נתקדשה לגמרי ואינה מעכבת ואי משום דעתו הא דמי ממש לאומר רגלה של זו עולה אף דפי' רגל פושטין בכולה וה"ה כאן וע"כ דדוקא התם שייך שנפשוט בגוף הבהמה וכן באשי אבל באיש לא אמרינן זה דהוא המקדש לא המתקדש ולכך בחציו עבד הוי חצי איש כיון שהקידושין הללו לא יומלו לחצי עבד שבו כלל שאפילו ישתחרר לא יפשטו בכולו כנ"ל ודוק ולפי זה תה שכתבו הח"מ והב"ש דאפילו לא קידשה אתר הוי ספק ולפי הנ"ל הא ליתא דכל שלא קידשה אחר אפילו לא קידשה הוא שנית רק על דעת קידושין הראשונים פושטין בכולה ואין צריך לקדשה מחדש וזה ברור לפע"ד:
ומה שכתב כמו קטנה כוונתו אף דלא ידעינן דבעל לשם קידושין אמרינן בוודאי מסכימים על קידושין א"כ התם בעינן ביאה לשם קידושין דקידושין הראשונים אינם כלום אבל כאן דתפסי ופושטין בכולה רק לחוש שחזרו בהן בזה סמכינן. דמסתתא לא חזרו ואפילו לא בעל בפני עדים על דעת קידושין הראשונים בעל ודו"ק:

טז צריכה גט. אבל קודם השיחרור בוודאי אינה צריכה גט ב"ש וח"מ ועמ"ש לעיל ס"ק י' כי לפי דברי הב"ש וח"מ שם בכוונת הד"מ סי' ט"ו יש לפקפק גם בזה אבל כבר העליתי לעיל דבחייבי לאווין מודה הד"מ דאין ספק דלא תפסי קידושי שני ע"ש:
ועיין ח"ת סוף ס"ק י"ג אם מת הבעל ולו שאר נשים אין ביאתה או חליצתה של זו פוטרת צרתה כיון דאינה רק באשם וצרחה במיתה ודלא כב"ח ודברים אילו צריכין ביאור או כוונתו כשלא נשתחררה כלל ועדיין היא חצי' שפחה א"כ פשיטא דאסורה להתייבם ואי כשנשתחררה אימת אי קודם מיתה הרי לפי דעתם נחלקו גם בלי קידושין אי גמרו אי פקעו א"כ אי גמרו בת יבוס היא ואי פקעי פנוי' היא [ולמה שכתבתי לעיל לדעת הרמב"ם לכ"ע גמרו] ואי שנשתחררה אחר מיתת בעלה הרי אי אפשר לומר גתרו שכבר מת וכבר כתבו התוס' דכאן אי אפשר רק או גמרו או פקעו וכיון שמא דאי אפשר לומר גמרו ממילא פקעו והוי פנוי' והאיך תפטור צרתה וצריך לומר או דע"כ לא אמרינן פקעו רק אי עדיין הוי קידושין פקעו בשיחרור אבל אם כבר נפקעו ע"י גירושין ומיתה שוב

לא אמרינן דפקעו ע"י שיחרור כיון שכבר נפקעו אי דע"כ לא אמרינן דפקעו כל שלא גמרו רק אם היא בת קידושין בחצי השני ומ"מ אינה מקודשת אז פקעו לגמרי אבל במת דאי אפשר שיגמרו הוי כמו מעיקרא בחצי' שפחה אף דאין גומרין לא פקעו וזה נראה יותר כי לסברא ראשונה יש להקשות כיון דלא נפקעו במיתה דעדיין היא זקוקה ראוי שיפקעו בשיחרור ולענין הדין מדברי הרא"ש שהקשה מה נ"מ למ"ד מאורסת למ"ד מיוחדת כיון דלתרווייהו אינו רק אשם ולהב"ח לק"מ דלמ"ד מאורסת פוטרת צרתה משא"כ למ"ד מיוחדת אבל באחת אינו מוכרת דלפי תירוץ הרא"ש לחלק דבהא בעי גט יש לומר דפוטרת צרתה דהוי אישות גמורה רק מיתה לא מחייב דלא הוי רק חצי' אשת איש גמורה וחצי' פנוי' ועל חצי אשת איש ליכא מיתה אבל לענין לפטור צרחה יש לומר דפוטרת אך בלא"ה לא ידעתי דהך דאחת פוטרת חברתה הוא משום דבית אחד הוא חולץ ואינו חולץ ב' וכן אינו מייבם ב' א"כ מאיזה צד נימא דחצי בית פוטר ואנחנו לא שמענו רק בית אחד פוטר ולא חצי בית ואפילו חשבת לחצי' כאישות גמור מ"מ חצי בית היא:

יז ואם מתו. יש להסתפק אם תח ראשון ויש לו בנים ואח"כ נשתחררה וקידשה אחיו לפי מה שכתבתי לעיל דבתת לכ"ע נשארה חצי' מקודשת וחצי' פנוי' דאי אפשר לומר לא גמרו כיון שמת ולא פקעו כיון שאי אפשר לגמור א"כ הכא תפסו קידושין לאחיו ואף דהוי חצי אשה דחצי השני ערוה עליו מכח אשת אחיו מ"מ כיון דלא שייר בקנינו שאי אפשר לו לקדשה כולה מקודשת לו חצי כמו מקדש חצי' שפחה. ונראה לי דתליא במה שכתבתי לעיל ס"ק י"ד דלהר"ן שכתב דעיקר הטעם משום דגזה"כ והיא שפחה נחרפת לאיש א"כ לאחיו אינה מקודשת כלל דהוי חצי אשה וגזה"כ ליכא דכבר נשתחררה רק חצי' ערוה וחצי' פנוי' היא ודמי' לחצי עבד וחצי ב"ח דלא תפסו קידושין מספק וחצי אשה גרע טפי דוודאי אינה מקודשת ועכ"פ ספק הוא אבל לפי מה שכתבתי לעיל וכתבתי דנראה מהש"ס דמסברא הוי קידושין דלא שייר בקנינו וחצי עבד שאני מחצי' שפחה ע"ש א"כ תפסו קידושין לאחיו ג"כ כמו להמת. והנה מהש"ס דקאמר רב חסדא דאין אני קורא אשת ב' מתים במה נפשך ופירש"י דמספקא לי' בפלוגתא דאמוראי אי חצי' שפחה תפסו קידושין או לא ויש להבין הא אין כאן במה נפשך דאי תפסו קידושי ראשון גם קידושי שני תפסו לאחר שיחרור דלא הוי חצי אשה דלא שייר כי חצי כבר נתקדשה ואי דס"ל בשיחרור פקעו פשיטא דאין כאן במה נפשך וכן אי גמרו ואי דמספקא לי' הא לא ס"ל לרש"י דבהא מספקא לי' דמה צורך לו דמספקא לי' אי תפסו ובפלוגתא דאמוראי דלעיל וע"כ דסובר רש"י דוקא קידושי ראשון תפסו מגזה"כ אבל

של שני לא תפסו דהוי חצי אשה אפילו לא שייר בקנינו דבהא ליכא גזה"כ ושפיר קאמר במה נפשך ודו"ק. וכמו כן בפרק המגרש דבעי לאשכוחי אשת ב' מתים ומשכחת לה שקידש חצי שפחה ומת ונשתחררה ולאחר זמן קידשה אחיו שלא הי' בעולמו ונתפסו בה קידושיו של אחיו בצד חירות שנשתחררה אחר מיתה דמהני קידושיו דלא שייר בה דצד השני ערוה עליו ומת גם הוא ונפלה לפני אחיו שהי' בעולמם של שניהם הוי אשת ב' מתים ולהר"ן הנ"ל לא הוי אשת ב' מתים דקידושי השני הוי חצי אשה אפילו לא שייר כיון דליכא גזה"כ בזה רק בחצי' שפחה וצ"ע בזה:

יח או חולץ. עח"מ והוא תמוה דלא אמרינן בש"ס רק בב' אחים אבל כאן לאו באחים קא משתעי ומאי ענין זה לב' מתים ואולי יש ט"ס וצריך להיות ואם קדשוה ב' אחים וכו' כמו שהוא בב"ש ובאמת יש לי לדון במה שפירש"י בש"ס דמיירי בב' אחים כי אפשר דמה שאמרה תורה ולא אשת ב' מתים אפילו היא אשת אחיו ואשתו של אחר ג"כ אינו מייבם דלא קרינן בה לא תהי' אשת המת כיון דלאו אשת המת בלבד היא רק של אחר ג"כ אבל רש"י לא פירש כן וכן מוכח בש"ס פרק המגרש דהכל בב' אחים מיירי ע"ש:

על אה"ע סימן מה

שחוששין לסבלונות ולכתובה ובו ב' סעיפים:

סעיף א. (א) מקום שנהגו לשלוח סבלונות לארוסה אחד שתתאדם ובאו ערים שראו סבלונות הובלו לה חוששין שמא נתקדשה וצריכה גט מספק אע"פ שרוב אנשי העיר אין משלחין סבלונות אלא קודם הקידושין (ב) אע"פ שלא שלח הסבלונות בעדים (טור וכ"כ הר"ן פ"ב דקידושין) ומקום שנהגו כולם לשלוח סבלונות בתחלה ואח"כ מקדשין (אע"פ שלפעמים שולחים דרך מקרה אחר קידושין הואיל ואין מקפידין בכך) (שם בהר"ן) וראו סבלונות אין חוששין לה (ג) ורש"י פי' שחשש הסבלונות הוא שמא הם עצמם ניתנו לקידושין:

הג"ה. ולכן אפי' יש עדים שלא קדשה כבר חיישינן שמא הסבלונות לשם קידושין (ד) ויש לחוש לשני הפירושים להחמיר (טור) וכל זה ששולח סתם אבל אם פי' בהדיא ששולח לה לשם סבלונות ליכא למיחש לפירש"י (הר"ן פ"ב דקידושין) וכ"ש אם אמר ששולח לשם דורון בעלמא אפי' אמר שהחתן שלח לכלה (מהרי"ק שורש קע"א) וכל זה שהרי בדשידך תחלה אבל בלא שידוכין ליכא למיחש לכ"ע (רשב"א

אלף רכ"ג) וכל היכא דחיישינן אפי' אמרו שניהם. שלא כיוונו לשם קידושין (הר"ן ומהרי"ק שורש כ"ה) ונשבעו על זה אינם נאמנים (ת"ה סי' ר"ז). י"א דכל סבלונות

ששלת מיד אחר השידוכין (ה) יום או יומים אין לחוש להם כלל ואפי' שלח לה אח"כ ג"כ דמאחר ששלח לה תחלה אנו רואים דמסבל ואח"כ מקדש ואין חוששין לסבלונות (מהרי"ק שורש קע"א) וכל חששא דסבלונות אינו אלא להצריכה גט לכתחלה (ו) אבל אם כבר נשאת לא תצא ואזלינן בספיקא להקל (שם) י"א דאם לא שלח לה הסבלונות בעדים אין חוששין לפירש"י שהסבלונות הן עצמן קידושין ואפי' למ"ד המקדש בעד אחד חוששין לקידושין בסבלונות ליכא למיחש (מהרי"ק שורש כ"ח וק"א וקע"א) (ז) ויש מחמירין אם שלא בעדים אע"ג דלא היו עדים בנתינה לאשה (ת"ה סי' ר"ז) י"א דכל זה מיירי דהכלה קבלה הסבלונות בעצמה אבל במקום שדרך הכלות שאין מקבלים הסבלונות רק אחד מקבל להם אין חוששין להם (מהרי"ק שורש קע"א) וי"א שאין לחלק בין שלח לה הסבלונות או אם החתן נותן לה בעצמו וכן עיקר (חשו' רשב"א ק"פ וקפ"ט) (ח) ודלא כיש מי שהחמיר לומר דבמקום שהחתן בעצמו נותן לה חוששין בכל ענין (חשו' הרב מהר"ש) י"א דבמקום דהי' לנו למיחש (ט) שעשה איסור אם הי' כוונתו לקדש בשליחות הסבלונות כגון ששלח בשבת (מהרי"ק שורש קע"א) או שיש חרם בעיר שלא לקדש כי אם בעשרה (ב"י בשם הריטב"א) אין חוששין לסבלונות שמא הם קידושין. לא שלח לה החתן בעצמו רק אבי החתן שלח לא חיישינן לפירש"י שמא הסבלונות עצמן הם קידושין אפי' אמר השליח החתן שלח לך וכל זה מיירי דידעינן בוודאי בשליחות הסבלונות אבל בקלא דסבלונות לא חיישינן לכולי האי (פסקי מהרא"י סי' רכ"ו):

סעיף ב. האידנא נהגו בכל מלכות ארץ ישראל ומצרים ותודגמה שלא לחוש לסבלונות זולתי בקינסטנטינא שחוששין להם:

הג"ה. היה מנהג בעיר ונתבטל הולכין אחר עכשיו (ריב"ש סי' ה') לא היה מנהג בעיר כגון שהיא עיר חדשה נידון כמחצה על מחצה (הר"ן פ"ב דקידושין) וי"א דיש להחמיר אפי' במקום דכ"ע מסבלי והדר מקדשי אם לא שיש עוד צד היתר אצל זה (ת"ה סי' ר"ז ובפסקיו סי' ע"ד) ונ"ל דאם החתן אמר שלא שלח רק לסבלונות בעלמא לכ"ע ליכא למיחש בכה"ג וכן מעשים בכל יום לפעמים חוזרים בשידוכים והסבלונות חוזרים ולא נהגו להצריכה גט הואיל והוא במקומות בזמן הזה דכ"ע מסבלי והדר מקדשי והחתן אינו אומר ששלח לשם קידושין:

א מקום שנהגו. הרב מהרי"ק. שורש ק"ע נתקשה בלשון זה של הרב שהוא סותר עצמו ודחק מאוד ליישב ולפעד"נ דקשיא לי' להרמב"ם לגירסת ר"ח האיך ס"ד לחוש למיעוט שנתקדשה כיון שאין אנו רואין שום ריעותא וסברא לחוש שנתקדשה כיון דרובה משלחין סבלונות בלי קידושין ולמה יגרע זה לחוש עליו וכ"ש כששניהם אומרין שלא

נתקדשה איזה הכרת מכריח אותנו לחוש ואפילו אי נימא דלא הוי רוב גמור כמ"ש הר"ן מ"מ האיך. ס"ד לחוש על פנוי ופנוי' שנתקדשו במה שאין לנו שום ריעותא והכרח שמכריח אותנו לזה. והי' נראה לכאורה לומר דוודאי הנך דמסבלי והדר מקדשי פשיטא שאינן עושין באופן שראוי להסתפק עליהם אלא שהם מפרשין דנותן בתורת דורון למשודכת וא"כ זה שנתן סתם ולא עשה כמו שהרוב עושין בלי ספק קידושין כלל א"כ יש ראי' דהוא מן המיעוט וזה נראה נכון לכאורה אבל נראה דהרמב"ם הי' מפרש בפשיטות דעת ר"ח דבעיר גופא יש. מקומות הרבה ובאותו מקום של המקדש מקדשי והדר מסבלי אפילו רוב העיר מסבלי תחילה חוששין לאותו מקום שהוא המיעוט כיון שנהגו כך כנ"ל בכוונת הרמב"ם: ועב"ש ס"ק א' והנה ראשית דבריו הם דברי התוס' שהקשו לרש"י מהך דריש קידושין דלא מהני במקדש בשתיקה רק במדבר באותו ענין ותירץ הרא"ש דמ"מ יש חשש קידושין אבל באמת בש"ס התם משמע דאם לא דיבר מעסקי קידושין ולא הי' עוסק באותו ענין אפילו ספק לא הוי דבעי התם חרופתי מהו ופריך במאי אי במדבר אפילו שתק אי בלא דיבר מנא ידעה ומסיק במדבר וחרופתי גרע משתק וקשה אפילו אינו מדבר מצי מיירי דאי למלאכה אפילו ספק לא הוי כמו. שכתב הר"ן להדיא דאי פי' ליכא חשש אבל אי לשון קידושין אפילו לא הי' עוסק באותו ענין הוי ספק קידושין כמו בסבלונות אבל באמת נראה לפע"ד דלק"מ למעיין ברש"י שפי' סבלונות דורונות שדרך חתן לשלוח לארוסתו והכוונה דוקא התם שנתן לה כסף שאין מן הנתינה שום ראי' שהוא קידושין אבל סבלונות כיון שהדבר ניכר בעצמותו שהוא דורון מחתן לכלה אפילו אינן עסוקין באותו ענין חוששין לקידושין עוד כתב הב"ש בשם רמ"א דאם הוא אומר שקידש בסבלונות ליכא חשש תוס' דהא הוא טוען טובתו. ולא נתבררו לי דבריו דהא ע"כ הנ"מ במקום דליכא חשש רש"י דאל"כ בלא"ה צריכה גט מכח חשש דקידש עכשיו א"כ כיון דבאומר שלא קידש כלל אינו נאמן האיך ס"ד להאמין במה שיאמר שקידש עכשיו כיון דעל ידי זה הוא פוטרה מגט ומערים לומר כן והוי ממש כאומר שלא קידש כלל:

עוד כתב הב"ש בשלח לקטנה אחר מות אבי' והוא מדברי הר"ן שם וז"ל שם ולדברי האומרים וכו' עד לאחר מיתת האב לפי' הרב אלפסי ז"ל וכו' ואיני יודע מנין להם דבר זה לפי שאפשר לומר שלא חששו לסבלונות אלא מצד הנותן והמקבל דבעינן דעת שניהם לקידושין ובהכרח שאנו חוששין מכח הסבלונות לו ולה. לו מצד נתינת הסבלונות ולה מצד קבלתה אבל בנתן לקטנה שאין מקבלת הקטנה שום ראי' והוכחה לקידושין א"כ בנותן לקטנה אחר מות אבי' מאיזה צד נחוש וכי בידו של זה להטיל קידושין על בתו

של זה בע"כ כיון שאתה חושש לקבלת סבלונות של קטנה זו הרי בידו ליתן לה והיא מצד קטנותה תקבלם והוא יעשה כן שקשה עליו פרידתה כי אי אפשר לו לקדשה אחר מות אבי' ונראין הדברים דוקא בנותן לאשה שהיא מקבלת בדעת שלימה הלכך מתוך מעשה שניהם אנו חוששין לקידושין אבל מנין לנו לחוש במקום שאין לנו רק מעשה הנותן בלבד כי קבלת קטנה אינה כלום וצ"ע: (ב)

אעפ"י שלא שלח בעדים. עח"מ דהוי מיגו במקום עדים והוא חמוה דהא ברובה מסבלי והדר מקדשי איירי הכא ופשיטא דבשביל דחוששין למיעוט דאינו רוב גמור כמ"ש הר"ן או כמו חומרא דמים שאין להם סוף לא מיקרי עדים דלא מהני מיגו ודבר ברור דלא בא הרב לחלוק על המחבר שכתב ובאו עדים שראו רק דהמחבר מיירי שראו עדים אבל הם לא ראו את העדים או בעדות מיוחדת באופן דבקידושין לא מהני מ"מ כיון דלר"ח אין החשש דסבלונות עצמן קידושין לא בעינן עדים הראוין לקידושין עצמן וכוונת הרב שהוא לא שלח בעדים אבל העדים ראו סבלונות הובלו לה כמ"ש המחבר וזה ברור ולק"מ מה שהקשה הב"ש ס"ק ג' ודו"ק. אמנם היכי דרובה מסבלי אפשר דלא מהני מיגו גם בעיקר המיגו יש לפקפק כי אולי אינו לומר שלא נתן לה סבלונות שאם יתבטל השידוך לא יוכל לחבוע הסבלולות:

ג ורש"י פי'. בתוס' שם הקשו לפירש"י והך דכתובה דע"כ הכוונה דכבר קידש [באמת לא ידעתי למה לא נפרש דנתן לה הכתובה בתורת שטר קידושין כיון דכתוב בה והוה לי לאנחי] ולפעד"נ דלק"מ דוודאי בלא"ה יש להבין לפירש"י האיך ס"ד לחוש למיעוט לקולא ואף שהתוס' הביאו דמצינו סוגיות כה"ג דאמרו חשש לקולא מ"מ מה בכך דלישנא אתי שפיר הא הדבר בעצמותו חמוה דמאיזה צד נבוא להקל בשביל מיעוט נגד הרוב. לכן נראה פשוט דכיון דמקדש בלי עדים לא מהני א"כ כיון דחשש הוא דהן עצמן קידושין ס"ד כל שיש צד ספק מכח המיעוט אפי' אי נתכוון באמת לקידושין מ"מ אין עדים ברורים על הקידושין קאש"ל הואיל והרוב מורה לקידושין הוי כעדים ממש והשתא ניחא דפריך גבי כתובה פשיטא ולא קאמר דקמש"ל שלא להקל מחמת המיעוט כמו בהך דלעיל ומזה מוכח כפירש"י לכך לעיל דהחשש הוא דקידש עכשיו שפיר ס"ד להקל מחמת המיעוט אבל בכתובה דהחשש דקידש כבר מה ס"ד להקל מחמת המיעוט לכך הוצרך לומר דלא שכיח ספרא והר"ן בשם הרמב"ן כתב ליישב דבכתובה נמי בסבלונות מיירי ע"ש ודבריו תמוהין דמה פריך פשיטא דמ"מ כיון שלא נודע לנו אי יצא מגדר הרוב בסבלונות או בכתובה אין כאן בירור על הקידושין כלל והוי כמקדש בלא עדים ועכ"פ האיך פריך פשיטא על זה והוא תמוה לפע"ד והעיקר כמ"ש:

גם נראה לפע"ד דדברי רש"י עיקר בש"ס דפריך בש"ס בלישנא קמא ממתניתין דקתני דלא חיישינן לסבלונות והוא תמוה לכאורה דמה ס"ד להקשות במה דבמתניתין קתני להדיא שמחמת קידושין הראשונים שלח וצריך לומר דס"ד דע"כ בעלמא לא חיישינן דאי בעלמא חיישינן רק קידושין הראשונים מגרעי לה דלא ניחוש קשה הא בבעל לכ"ע חיישינן וע"כ דלא נתברר לו בירור גמור דקידושין הראשונים מהני ומספק לא בעל בעילת זנות א"כ כיון דיש בסבלונות סתמא קידושין מאיזה, צד לא ניחוש גם כאן דנמן לקידושין כיון שהקידושין הראשונים לא נתבררו לו וע"כ דאין בסבלונות שנותן סתם חשש קידושין לעולם ומה שאמרו שמחמת קידושין הראשונים היינו דלא נימא דהכא גרע לפי דחזינן דנחית לקידושי קאמר דלעומת זה יש לומר על סמך קידושין הראשונים שלח שטעה ובהכי ניחא דקאמר במר הכי מאי הוי עלה אף דלא נחלקו כלל אי חיישינן או לא ולפי הנ"ל ניחא דשאל אי הפי' במשנה דוקא מחמת קידושין הראשונים ולא בעלמא שפיר חיישינן או הכוונה דלעולם לא חיישינן דאי חיישינן הי' לנו לחוש גם במתניתין כיון דע"כ לא היו הקידושין ברורים אצלו כנ"ל ולזה מחלק ר"פ בין אחרא דמקדשי והדר מסבלי לאחרא דמסבלי והדר מקדשי והשתא אין כאן קושיא ממתניתין כלל דאפי' נפרש בהכרח מתניתין דלא חיישינן יש לומר דמיירי באתרא דמסבלי והדר מקדשי אבל באחרא דמקדשי והדר מסבלי שפיר חיישינן וכל זה אתי שפיר לפירש"י אבל אי נימא דהחשש סבלונות דקידש מכבר א"כ ליתא להנ"ל ומה ס"ד לפרש מתניתין דבעלמא לא חיישינן פשיטא דבמתניתין לא שייך לחוש דקידש מכבר כיון דבאמת קידש משא"כ בעלמא דלא קידש אנו מוכיחין שקידש ודו"ק ועמ"ש עוד לקמן:

ד שיש לחוש לשני הפרושים להחמיר. עב"ש דאפי' מיעוט מקדשי והדר מסבלי מחמירין אפי' לשיטת רש"י דאין שני הדינים תלויין זה בזה. ואמת שכ"כ הד"מ וכתב שכן נראה מדברי הפוסקים אבל הוא תמוה לפע"ד דהאיך ס"ד לחוש בזה שמא קידש בסבלונות דכמו דלא מהני בלי עדים לשיטת רש"י כמו כן פשיטא דלא מהני במיעוט דאין לך בלי עדים גדול מזה שהרי אינן יודעין כלל אי נתן לקידושין ויותר יש לומר דלא נתן לקידושין א"כ אפי' נתן הרי לא נתברר לעדים כלל ומהאי טעמא לגירסת רש"י אפי' רובה מקדשי והדר מסבלי הוי ס"ד דלא הוי עדות ברורה מכח המיעוט כמ"ש לעיל והאיך נימא ברובה מסבלי והדר מקדשי דהוי מקדש בעדים. וביותר אני תמה שהרי מתשובת הרשב"א שהביא ב"י מוכת להדיא להיפוך שכתב וז"ל ועוד אני אומר שאפי' הי' מקומכם מקום שמקצת בני המקום מקדשין ואח"כ שולחין סבלונות במעשה איש זה לא נחוש מפני שכבר אמרתי לכם שאין הסבלונות בעצמן קידושין וכן אין לחוש שמא

זה שנתן סבלונות כבר קידש שהרי שידך עכשיו בפנינו וכו' עכ"ל מבואר להדיא דלחוש שקידש עכשיו לא חיישינן אפי' במקצת מקדשין וכן מוכח להדיא מדבריו מעיקרא שכתב דלא חיישינן שקידש עכשיו כיון שמנהג המקום לשלוח סבלונות ואח"כ מקדשין גם אין חוששין שכבר קידש שהרי אין מנהג המקום ואפי' למיעוט להמתין לשלוח אחר הקידושין מבואר להדיא דרק לחשש דר"ת חוששין למיעוט ולא לחשש דרש"י והיינו. מהאי טעמא דאמרן וכן מוכח להדיא מדברי הריב"ש בתשובה סי' ה' שהביא ב"י בד"ה כתב הריב"ש שם באותו סי' דכל שאין רוב מקדשין והדר מסבלי לא חיישינן חששא דרש"י א"כ לא ידעתי מאיזה צד כתב הד"מ דכן נראה מהפוסקים מה שמצינו להרשב"א וריב"ש להיפוך והדעת מכרעת כך כמו שביארנו:

ה יום או יומים. עב"ש ס"ק ח' ולפעד"נ דלק"מ ופשיטא דלא כתב מהרי"ק הך סברא דמצוה בו יותר משלוחו רק בשלח תיכף סמוך לשידוכין א"כ אי ס"ד דקידש הי' לו לקדש תיכף בעצמו בשעת שידוכין ולמה עזב המצוה בו ושלח שליח אבל בשלח זמן מה אחר השידוכין אין זו ראי' כלל דמעיקרא לא ביקש לקדש כלל ואחר זמן שרצה לקדש לא רצה לילך בעצמו לאיזה סיבה רק בשלח סמוך לשידוכין א"כ אי קידש בוודאי גם בעת שידוכין הי' דעתו לקדש מיד ולמה לא קידש בעצמו כשהי' עמה כנ"ל ברור. ולפי זה אי נעשה השידוך זה שלא בפני זה ממילא אפי' שלח תיכף חיישינן לפירש"י ודו"ק: (ו)

אבל אם נשאת לא תצא זהו ממה שכתבו לפיר"ח דמדמין לה למים שאין להם סוף אבל לפי מה שכתב הר"ן דלא הוי רוב גמור דתליא במנהג ועשוי להשתנות יש לומר דאפי' נשאת תצא וכמו כן לפי מה שכתבתי בס"ק א' לפרש דברי ר"ת דיש הכרח דהיא מן המיעוט דהרוב מסבלי באופן שאין חשש קידושין שמפרשין דבריהם וזה שנתן סתם יש לומר דקידש א"כ יש לומר דחצא. וכן לפי מה שכתבתי שם לפי דברי הרמב"ם דידוע דהוא ממקום דמקדשי רק רוב העיר מסבלי קודם ג"כ יש לומר דתצא. אמנם היכי דלא שייך חשש ר"ת רק של רש"י והיא מחצה על מחצה בוודאי אין מוציאין אותה וקרוב אני לומר דנשאת לכתחילה כיון דליכא רובא דמקדשי הוי מקדש בלא עדים. תדע דלפי גירסתו אמרינן מהו דתימא ניחוש למיעוטא קמש"ל. מבואר דרק למיעוט אין חוששין להקל כיון דאיכא רובא להחמיר ולא היכי דליכא רובא להחמיר וזהו דלא כנראה מדברי הח"מ ס"ק ד':

ז ויש מחמירין אם שלח בערים. הרב ב"י השיג על זה כיון דלא נתן השליח לאשה בעדים לא מהני כלל וכן נראה באמת דמה שכתבו דאנן סהדי דקידש הוא דחוק מאוד

ואין להאריך רק עיקר דברי ת"ה בנויין על דברי רבינו שמחה. ולפעד"נ דכוונת רבינו. שמחה להיפוך ממש דעל שליחות האיש לא בעינן עדים כמו בשולח קידושין ממש ביד שלית לא בעינן עדים במינוי השליחות כמ"ש בסי' ל"ה כמו כן כאן כל שראו עדים שנתן לה סבלונות בשליחות מפלוני אפי' לא ראו ששלח אותו רק מודה מהני וכך יש לפרש דברי רש"י וכן עיקר לפע"ד דבהא וודאי יש להחמיר אבל להיפוך נראה לי עיקר שאין להחמיר כלל לרש"י היכי דליכא חשש דר"ת:

ח

ודלא כיש מי שהחמיר. פי' דכל דבלי מאמר החתן כגון שאינו כאן היינו מקילין אין להחמיר מחמת דהחתן אומר שקידש אבל להיפוך אי בלי מאמר החתן כגון שאינו כאן היינו מחמירין משום דמי יכניס עצמו לידע מנהג מקומות בזה יש להקל היכי דהחתן לפנינו ואומר שלא קידש ודו"ק ולק"מ מה שהקשו על הרב:

ט

שעשה איסור. אף דהשתא לא מהני' אפי' נשבע דלא קידש כמ"ש הרב לעיל היינו בתר שקידש אבל בעת קידושין לא אמרינן דעשה איסור דהי' יכול לקדש בהיתר ולפי זה צ"ע מה שכתב הב"ש בנשא אשה אח"כ מוכח דלא קידש זו דאח"כ לא מהני כמו נשבע הנ"ל ועוד דלעולם הוא עושה איסור דמתיר פנוי' לשוק ומ"מ אינו נאמן:

סעיף ג.

חוששין לכתובה שאם כתב לה כתובה (י) אע"פ שלא הגיע לידה (יא) אם דרך מקצת אנשי העיר שמקדשין ואח"כ כותבין כתובה חוששין שמא נתקדשה אע"פ שאין שם סופר מצוי ואין אומרים שמא הסופר נזדמן לו וכתב ואם דרך כל אנשי העיר שכותבין הכתובה קודם הקידושין אין חוששין (י) אע"פ שלא הגיע לידה. משמע דבהגיע ג"כ כן הדין ולשון הטור ולא הגיע ויש לומר בהגיע הוי וודאי. ויש לומר דלא בא הטור לומר רק בהגיע חוששין בכל גוונא משא"כ בלא הגיע מחלקינן בין מקדשי והדר כתבי לכתבי והדר מקדשי. איברא יש להבין דבש"ס בעי מיני' מרבא הך אי חוששין לכתובה והשיב וכי בשביל שמחזיק שטר כתובה נחזיקה באשת איש והדר קאמר מאי הוי עלה ובהכרח דהך דמחלק בתר הכי לא מיירי בהך גוונא דבעל האיבעי' דהא שפיר קאמר לי' וכי בשביל שהוא מחזיק שטר כתובה ניחוש לגבי אשה ומה איכפת לה לאשה בכך דהא כותבין כתובה לאיש בלי אשה והאיך יחזיק הוא אותה ע"י מעשיו באשת איש ובהכרח דמעיקרא מיירי דהוחזק שטר כתובה לא שמסר לה וקיבלה ובתר הכי מיירי שמסר לידה והוי ממש כחששא דסבלונות אבל בלא הגיע לידה האיך יוכל הוא להחזיקה באשת

איש. ואפשר לומר דמיירי שידוע שנכתב מדעת האשה רק דמעיקרא מיירי סתמא לכך פריך נחזיק באשת איש והדר שאל מאי הוי עלה אי יש מקום לחוש לכתובה קאמר דיש חילוק בין מקדשי והדר כתבי והיינו מדעת שניהם והראשון נראה לכאורה עיקר. ובאמת נראה שהטור הוציא כן ממה שתמה רבא וכי מפני שמחזיק שטר כתובה נחזיק כאשת איש מבואר שאינה בידה דבידה לא שייך לתמוה כיון שקיבלה כתובה והוי ממש כסבלונות אבל אין זה הכרח דהא כתב הב"ש דבעינן דוקא שיכתוב מדעת שניהם ויהא ידוע בכך א"כ תיקשי ג"כ מאי פריך רבא כיון שנכתב מדעתה וע"כ דבס"ד באמת לא מיירי כך א"כ יש לומר דלא מיירי ג"כ בהגיע לידה:

יא אם דרך מקצת אנשי העיר. כן הוא לשון הרמב"ם ונמשך לפי גירסת ר"ח בהך דלעיל ודברי תימה הם האיך ס"ד דבהא מיירי בש"ס במיעוט מקדשי והדר כתבי מאי פריך עלה פשיטא עד שהוצרך לומר בסופר. ועוד איזה חידוש יש בסופר כיון דרוב לא מהני מאי עדיפותא במה שיש לומר דאיתרמי סופר דמ"מ פשיטא שיש לומר שקידש ואנן למיעוט חיישינן ואי דס"ד דמקשה דלא מיירי במיעוט רק ברוב א"כ הוי לי' לומר דקמש"ל אפי' מיעוט ואי דמיעוט פשיטא לי' סופר נמי פשיטא. ונראה לומר דסבירא לי' לרמב"ם דוודאי לא שייך לומר דהנך דכתבי והדר מקדשי עושין באופן שיש במעשיהם ספק קידושין דאטו כולהו ספיקי קידושין נינהו רק המנהג לכתוב ולקדש מיד תיכף ומיעוט עושין להיפוך. והשתא זה שכתב כתובה ואומר שעדיין לא קידש ע"כ מן המיעוט הוא שקידש קודם דאי מן הרוב למה לא קידש תיכף כמו שהרוב אין כותבין רק כתבי ומקדשי והשתא שפיר קאמר דס"ד כיון דלא שכיח ספרא הקדים לכתוב קודם שיקדש זמן מה כדי שלא ילך הסופר וכשירצה לקדש לא ימצא סופר ויש לנו לומר כן להטותו להרוב קמש"ל דמ"מ חיישינן כנ"ל:

על אה"ע סימן מו

דיני קלא בקידושין ואם מכטלין הקול ובו ח' סעיפים:

סעיף א. פנויה שיצא עליה קול (א) שנתקדשה היום לפלוני בעיר זו חוששין לה והרי היא ספק מקודשת אע"פ שאין שם ראי' ברורה (ב) ובל קול שלא הוחזק בב"ד אין חוששין לו וכיצד היא הקול שהוחזק זו בו שהיא מקודשת כגון (ג) שבאו ב' עדים והעידו שראו הנרות דולקות ומטות מוצעות ובני אדם נכנסים ויוצאים ונשים שמחות לה ואומרות נתקדשה פלונית אבל אם שמעו אותן אומרות פלונית תתקדש היום אין חוששין לה שמא נזדמנו לקדש ולא נתקדשה:

הג"ה. וכן אם אמרו (ד) נתקדשה סתם ולא, אמרו לפלוני או שאמרו נתקדשה בעיר אחרת לא מקרי קול (טור):

א שנתקדשה היום. עב"ש בשם הב"ח דאין הנשים צריכין לומר היום רק נתקדשה סתם רק הקול יוצא היום וכן משמע מלשון המחבר דגבי יציאת הקול זכר היום וגבי נשים לא זכר היום וכן משמע מפירש"י בברייתא דעיקר תלוי ביציאת הקול ולכך קתני בברייתא נשואה ארוסה אין חוששין ופירש"י שיצא קול שהיא ארוסה זה ימים אמנם מדברי הרמב"ם מוכח להיפוך דגבי יציאת הקול לא זכר היום רק גבי אמירת הנשים ש"מ להיפוך וכן משמע בש"ס במילחא דעולא דנקט דנשים אומרים היום נתקדשה וכן מוכח ממימרא דרב אשי דקאמר קלא דבחר נשואין לא חיישינן לי' ופירש"י והר"ן כהן שהוא נשוי אשה ויצא עליה קול שהיתה גרושה או זונה והשתא האיך אפשר לפרש דבאותו יום נתגרשה והיא נשאת לכהן ואפי' לזר אסורה תוך ג' חדשים וע"כ דיצא עלי' קול שהיתה גרושה קודם ש"מ דלא בעינן ביציאת הקול היום ורש"י פי' במגורשת דמתניתין ג"כ היום והיינו שהכהן גירשה בעצמו אבל בהך דרב אשי לא פי' כן ואע"פ שיש לי לדון אי בעינן בקול גירושין היום כמו שאבאר בסמוך מ"מ לפי הנראה מפירש"י והפוסקים דגירושין וקידושין שווין משמע וודאי דהיום לא קאי על יציאת הקול ועיין מ"ש עוד בסמוך

ב וכל קול שלא הוחזק. בסמוך כתב הרב שיש לב"ד לחקור אחר הקול א"כ לכאורה אין נ"מ דהא יחזיקו עכשיו אם לא למ"ד דבעינן יציאת הקול היום וכל לאחר זמן בטל הקול כל שלא הוחזק באותו יום והוא תמוה בעיני. ולולא דברי הפוסקים נראה לי דדברי רב אשי בנויין על הא דאמרינן דלא מבטלינן קלא אפי' נתברר שהוא שקר ועל זה קאמר דהיינו דוקא בהוחזקו בב"ד דאז חיישינן ללעז אבל כל שלא הוחזק בב"ד מבטלינן לי' כל שנתברר שאינו אמת ופי' זה נראה לפע"ד נכון וברור ומ"מ לפי דעת הפוסקים צריך לפרש דלא הוחזק בעת יציאת הקול ואח"כ אי אפשר לעמוד עליו שוב לא חיישינן:

ג שבאו ב' והעידו. עב"ש בשם הב"ח והוא הקשה מתשובת הרשב"א ודבריו תמוהין וגרם לו שלא העתיק יפה דברי הרשב"א דלא כתב תיבת בעינן רק בדעולא ובדר' אבא לא כתב בעינן והכוונה דבשעתו בעינן דוקא כדעולא דאי לא נשמע משמחת אירוסין יש ראי' דשקר הכל כיון דהי' היום ולא נשמע משום שמחה אבל אחר זמן אז סגי בדעולא ובדר' אבא איזה קול שיהא מהני אבל בשעתו לא מהני רק כדעולא ולפי זה מוכח דהיום לא קאמר רק על הנשים ולא על עידי הקול וכבר כתבתי לעיל דכן מוכח ברמב"ם וש"ס

ודברי הב"ח צ"ע בלא"ה דמדברי הב"ש ס"ק א' בשמו משמע דס"ל להיפוך דהיום על יציאת הקול קאי:

ד נתקדשה סתם וכו' בעיר אחרת. זהו מה שאמרו בברייתא שלא לפלוני אין חוששין לו בעיר אחרת אין חוששין לו יען כי דברי הרמב"ם תמוהין לכאורה בענין זה גם פירש"י דחוק מאוד בפי' הברייתא ארוסה ונשואה נאריך קצת בזה. הנה פי"ז מהא"ב הביא הרמב"ם הך דבעולא אין חוששין לפוסלה לכה"ג וכן שפחה וממזרת ולא זכר ארוסה ונשואה כלל. והנה בברייתא משמע לפי פירש"י שאין הפרש כלל בין קידושין לגירושין לאינך בשום דבר רק, אי הקול היום מהני ובתר הכי לא והאיך כתב הרמב"ם לחלק בין גרושה לחליצה שהרי בברייתא אפי' נגרוס חליצה עכ"פ שווין קידושין וחליצה דבאותו אופן דאין חוששין לארוסה אין חוששין לחליצה והאיך מחלק הרמב"ם ביניהם. גם לא זכר הך דבעיר אחרת אין חוששין גם שלא לפלוני לא זכר בפי' רק מכלל דבריו. גם דחוק מאד פירש"י דעיקר חסר בברייתא דהכל בהיום הדבר תלוי בפרט לפי הנראה מדברי הרמב"ם כמ"ש בס"ק א' דהיום לא קאי רק על אמירת הנשים:

לכן נראה לפרש הברייתא כך שלא חששו לקול רק מחשש לעז והיינו בדבר הנוגע ענינו להרבה ב"א שמדברים מזה כגון קידושין וגירושין שהכל צריכין לידע אם היא פנוי' או אשת איש ואם מותרת לכהן אבל בעולה שלא בקידושין כלל שאין הדבר נוגע רק לכהן גדול בלבד ואין מדברים בה שיהא מקם לחוש ללעז כי אין נ"מ בזה רק לכהן גדול בלבד וכמו כן מה שחששו בקידושין וגירושין דוקא כשהקול יוצא בשם קידושין שנתקדשה אבל ארוסה ונשואה לא חיישינן דאין בלשון ארוסה דוקא לשון קידושין דרובא דאינשי למשודכת ארוסה קרי לה כמו שכתבו הפוסקים לעיל סי' מ"ה בחשש סבלונות כה"ג וכמו כן נשואה כיון שלא יצא הקול על לשון קידושין לא חששו ללעז וכמו כן לא חששו רק להצריך גט או לאסור לכהן אבל לאסור לכל העולם כגון בקול שפחה וממזרת לא חיישינן ללעז לאסור אשה לגמרי כמו שלא חששו לאפוקי מבעלה מחשש קול ומהאי טעמא כל שלא הוזכר בקול שם המקדש לא ידענו על מי לאוסרה כי אסורה לכל ולכך לא חיישינן. ומה שאמרו בעיר אחרת הכוונה דס"ד דמהני אף דלא הי' שמחת אירוסין דדוקא בעיר זה בעינן כדעולא כי בלא זה יש ריעותא שלא שמעו שמחת אירוסין אבל בעיר אחרת יש לחוש דשם הי' באמת שמחת אירוסין קמש"ל דלא חיישינן ולכך כיון שזכר הרמב"ם סתם דבעינן דוקא שמחת. אירוסין א"כ ממילא בכל גווני לא מהני קול רק בשמחת אירוסין ועיקר כוונת הברייתא בעיר אחרת משום דליכא קול קידושין כדעולא והא דנקט עיר אחרת דבעיר זה כ"ש דלא מהני דכיון דלא הי' שמחה הוי כמו שובר

לקול אבל בעיר אחרת לא הוי שובר קמש"ל דמ"מ לא הוי קול לחוש לו ולכך בהלכות אישות לא זכר רק מקודשת לפלוני דלולא זה לא מהני ולהיפוך שלא לפלוני לא הוצרך לומר שאינה אסורה לכל חדא דזה מקומו בהלכות א"ב לענין אי אסורה או מותרת לכך לא זכרו כאן רק בלשון שלילה ולא חש להזכיר בהלכות א"ב כיון שזכר שם שפחה וממזרת דליכא טעמא רק לפי שאין אוסרין אשה לכל העולם בשביל קול אף דמותרת לעבד וממזר כ"ש שאין לאסור אשה לגמרי בפרט שכבר הוזכר מכלל דבריו בהלכות אישות. ובחליצה הטעם שלא חששו רק לאיסור תורה לא בחשש דרבנן וכמו כן בעיר אחרת לא הוצרך להזכיר שהרי זכר הך דעולא ולא חילק מבואר דבכל גוונא ליכא חשש קול רק אי כעולא או כר"א וכמו כן ארוסה ונשואה לא הוצרך להזכיר כיון שזכר שהקול יוצא בשמחת אירוסין נתקדשה פלונית ש"מ דבעינן לשון קידושין דוקא כן נראה לפע"ד ברור פי' הברייתא בזה. ולפי זה צ"ע על מה שהחליטו הפוסקים דבעיר אחרת לא מהני קול כלל ומשמע אפי' יצא הקול ובאו עדים שראו שמחת אירוסין בעיר פלוני ושם אמרו נתקדשה לא מהני ולדעתי זה אינו רק הכוונה שיצא קול כאן שנתקדשה שם כיון דליכא רגלים לדבר משמחת אירוסין לא מהני ורבותא קמש"ל דאפי' היו הקידושין בעיר אחרת דאין סתירה מה שלא הי' שמחת אירוסין מ"מ לא מהני ואין הפרש כלל לדינא בין בעיר זה לעיר אחרת ויש לי לפרש עוד ברייתא הנ"ל בדרכים אחרים והכי נראה לי עיקר:

ודע דבענין מגורשת אני מסתפק אי בעינן כהך דעולא ור"א וכן נראה מדברי התוס' שכתבו דהך דעולא לא שייך בגירושין ש"מ דבעינן קול כהך דקידושין אבל מדברי הרמב"ם לא נראה כן רק דוקא בקידושין בעינן קול כעולא ור"א אבל בגירושין כיון דמגרשין בצנעה כל שיצא קול גירושין חוששין לו וכן משמע במשנה וש"ס שם מקודשת ומגורשת ולפי דברי התוס' יהא מקודשת הכוונה כהך דעולא ומגורשת כר"א וא"כ לאו כחדא נינהו ואיכא מ"ד דבעינן לאלתר דוקא אם לא שנפרש קידושין ג"כ כהך דר"א דהא עולא על המשנה קאי ומפרש לה בנרות דולקות ודו"ק ואין להאריך כאן: סעיף ב.

וכן אם באו שנים ואמרו ראינו (ה) כמו שמחת אירוסין ושמענו הברה ושמענו מפלוני ששמע מפלוני שנתקדשה פלונית בפני פלוני ופלוני והלכו להם העדים למדינה אחרת (ו) או מתו ה"ז קול שמחזיק אותה מקודשת:

הג"ה. וי"א דלא הוי קול אלא כששמעו (ז) תרי מתרי אבל חד מתרי לא (טור בשם הרא"ש והר"ן והמ"מ בשם הרשב"א) ואין חוששין לקול אלא כשהוחזק בב"ד שב"ד תקרו בדבר ושמעו שיש ממשות בקול כמו שנתברר אבל כל זמן (ת) שלא הוחזק בב"ד לא אם לא במקום שיש חזקה טובה שנתקדשה אז לא בעינן הומזק בב"ד (מהרי"ק שורש פ"ו) ויש

לב"ד לחקור ולדקדק אחר הקול כדי לברר אם יש בו ממשות (ב"י בשם התשב"ץ ובשם הרשב"א): (ה) כמו שמחת אירוסין. כן הוא לשון הרמב"ם וכל הפוסקים לא זכרו מזה ונראה שטעמו דקשיא לי' דהא ללישנא קמא דר"א ע"כ דהך דעולא הוי כמו דבר הברור דהא ודאי לא. פלי"ג אדעולא מדלא קאמר ור' אבא אמר כמ"ש התוס' שם וא"כ תיקשי ללישנא בתרא נהי דבהך דר' אבא יש לומר דמודה גם להך דעולא אבל בהך דעולא קשיא למה לי' להזכיר קול כה"ג דהוי כדבר ברור כיון דבהך דר' אבא דאינו דבר ברור כ"כ סגי ושייך בגירושין כמו בקידושין ומזה דייק הרמב"ם דבלישנא בתרא בעינן עכ"פ כמו שמחת אירוסין וקול הברה רק לא שמחת אירוסין ממש ובצירוף הך דשמענו מפלוני הוי דומה להך דעולא ותרווייהו שווין וכן יש לפרש בתוס' שם שהעמידו בלישנא קמא אף דתיכף נדחה הך לישנא בלא"ה גם תיקשי להו ללישנא בתרא כהנ"ל וע"כ דדוקא בלישנא קמא קשיא להו דע"כ דלא מיירי כלל בשום שמחה כיון דבעינן דבר הברור מה צורך לשמחה והברה ועל זה תרצו מה שתרצו אבל ללישנא בתרא דאינו דבר ברור בלא"ה לק"מ כנ"ל להרמב"ם:

ועב"ש בשם ר"י שצריכין להיות כשרין והב"ש הקשה עליו מהש"ס ולפעד"נ דהך פלוגתא בש"ס היינו באותן שבאו לפנינו להעיד בזה אמרינן כיון שבאו לב"ד להעיד אף שהן פסולין מדין תורה לגבי קול חוששין להם אבל ר"י מיירי מאותן שמעידין מפיהם דכיון שהקול יצא מפי פסולין שאמרו בשוק ולא העידו בב"ד כלל בוודאי אין לחוש לזה דכמה רקים ופוחזים יש שמוציאין פיהם דבר שקר ולעז ואין חוששין משא"כ הנך שבאו להעיד חוששין להם אפי' אינן כשרים, ונידון מה שנסתפק הב"ש אי בעינן לפלוני לפי מה שכתבתי לעיל דעיקר הטעם שאין אוסרין אשה לכל העולם מחמת לעז וקול א"כ ה"ה כאן ולענין היום ועיר אחרת לפי מה שפרשתי לעיל ג"כ אין מקום ספק בזה:

י או מתו. מדקדוק לשון הטור נראה לי דלמ"ד דבעינן תרי מתרי וודאי אפי' מעידין מפי שנים שמתו מהני רק בחד ס"ל להרמ"ה דדוקא במעיד מפי חיים דיש לחוש שיבואו ומילתא דעביד לגלויי לא משקרי אבל בתרי מודה ע"ש. ומה שהקשה הב"ש מח"מ סי' ע' פשיטא דבעיקר הענין לא דמי כלל רק הקושיא מלשון הש"ס כיון דכאן מדקדקין מלשון הש"ס דנקט הלכו דמתו א"כ אי שם אפי' מתו לא הוי להו למינקט הלכו ודו"ק:

יא תרי מתרי. ומדברי הרמב"ם מבואר אפי' תד מקרי וגם בזה נראה לי דהרמב"ם לטעמו דמצריך שמתה וקול הברה חוץ חזה והוא חשיב לי' כחד והוי כמו חרי ולהרא"ש דלא מצריך שום שמחה כלל לכך לא סגי לי' בחד כנלפע"ד:

ח שלא הוחזק בב"ד כו' ויש לב"ד לחקור. כבר כתבתי שקשה לפרש הך מילחא כי הם פירשו דנ"מ בנשאת וא"כ היינו דין השני שחידש ר"א ועכ"פ הוי לי' לר"א להקדים הך מימרא דנשאת. והנה כבר כתבתי לפרש דהעיקר לענין ביטול הקול ועכשיו נראה לי עוד לפרש דוודאי כל קול יש לחקור עליו ולברר שהוא שקר רק דלא מבטלינן קלא וזה שחידש ר"א דדוקא לאחר שהוחזק אבל קודם שהוחזק אין לחוש לו רק לברר שורש דבר שהוא שקר. וכן יש לפרש דין השני של רב אשי בנשאת באופן זה. ומה שהקשו בש"ס לרב אשי היינו מסיפא דמשמע בנשואה כמו שפירשו רש"י והר"ן או כמו שכתבתי לעיל ומדקתני מגורשת מקודשת משמע דלא מהני לבטלו רק היא מקודשת או מגורשת ועל זה משני דתדא קתני ומיירי בפנוי' דבהא חוששין לקול ולא מבטלינן לי' אבל בנשואה לא ודו"ק:

סעיף ג. בד"א שלא היה שם אמתלאה אבל אם היה שם אמתלאה ושמעו, האמתלאה כששמעו שנתקדשה לא הוחזקה מקודשת. כיצד האמתלאה פלונית נתקדשה על תנאי או קידושי ספק כגון שאומרים שזרק לה קידושין ספק קרוב לו ספק קרוב לה או (ט) אם יש להסתפק (י) אם יש בקידושין שוה פרוטה או שהיה קטן לא הוחזקה אלא שואלין אותה וסומכים על דבריה הואיל ואין שם ראיה ברורה ולא קול חזק:

ט אם יש להסתפק. הרמב"ם השמיט זה ותמה בכ"מ על מה שהשמיט והטור זכרו ואני תמה להיפוך דהא רש"י פי' בהא דנחלקו אי מבטלינן קלא בלשון ראשון או משתקין להו לבטולי קלא אי נמי כשנתברר שהוא שקר עכ"פ מוכח דהא שאמרו במשנה דבאמתלא אין חוששין לקול אין הכוונה לבטולי קלא רק שאין צורך לבטלו כלל דאל"כ הנך דס"ל מבעלינן קלא בלי אמתלא האיך יחלקו על המשנה ובהנך עובדי בש"ס מבואר להדיא דרק לבטולי קלא סגי בהכי מה שהוא חפץ קל או בן קטן בין הבנים אבל שיהא בגדר אמתלא שלא לחוש לקול כלל לא סגי רק בהך דחשיב במתניתין גירושין על תנאי או קרוב לו דהקול יצא עם השובר ביחד ולפיכך לא זכר הרמב"ם ז"ל בגדר אמתלא הנך עובדי דבש"ס דלאו לענין אמתלא הוזכרו רק לבטולי קלא. ובזה נראה לפע"ד ליישב דברי הראב"ד דפי' במתניתין גירש על תנאי קאי אהא דמיירי במשנה דיצא קול מקודשת ומגורשת ותמה עליו הרמב"ן דהא משמע בש"ס בהנהו עובדי דתולין להקל ולמה לא נתלה בכאן דנתקיים התנאי ולפי הנ"ל לק"מ דבש"ס לא נזכר רק לבטולי קלא ולא מיבעי' לפי' שני של רש"י ז"ל דאין מבטלה רק כשנתברר שהוא שקר א"כ נהי דהא וודאי מיירי של נתברר שלא הי' שוה פרוטה או שהי' קטן כדמשמע לישנא אבל מצד אחר נתברר להם שהכל שקר ולמ"ד מבטלינן בלא"ה הי' מבטלין רק למ"ד אין מבטלינן סגי בהכי

דמימר אמרי וכו' אבל במתניתין לא מיירי מביטול הקול כלל ואפי' לפי' שני של רש"י ז"ל עכ"פ מיירי באופן דלמ"ד מבטלינן הי' מבטלין הקול בלא"ה אבל במתניתין לא נזכר לענין ביטול כלל וזה ברור:

אמנם עדיין יש להבין למה השמיט הרמב"ם הך מילחא דקטן ושוה פרוטה ועכ"פ הי' לו להזכיר לענין ביטול הקול וליכא למימר דסובר מבטלינן קלא בלא"ה חדא שלא זכר מדין ביטול הקול כלל ועוד דמשמע מדבריו שזכר הך דיצא קול מראשון וקידשה שני דהעמידו הדבר על בוריו היינו דאי מיגלי' דהוי קידושין מעלי' ש"מ דסובר דלא מבטלינן קלא דלמ"ד מבטלינן אמרו בש"ס לענין אי מיגלי' דקידושי קמא לא הוי קידושין מבטלינן קלא עיי"ש ונהי שנאמר שלא זכר דין הביטול לפי שהוא תלוי במנהג מקומות אבל עכ"פ הי' לו להזכיר בפחות משוה פרוטה וקטן דלכ"ע מבטלין הקול. לכן נראה לפע"ד בכוונת הרמב"ם והרי"ף דהם היו מפרשים מה שנחלקו בש"ס אי מבטלינן קלא הכוונה על שני פנים כמו שפירש"י [ונראה מדבריו ג"כ דתרווייהו אמת] והיינו בין בקול שהוחזק בב"ד בין בקול שלא הוחזק בקול שהוחזק נחלקו אי מבטלינן ע"י בירור שהוא שקר גמור ובקול שלא הוחזק ע"י ביטול סתם להשתיק הקול שלא יתחזק עוד מכאן ולהבא. ומה שהכריח להם לפרש כן הוא לפי שהראי' מר"ת מורה דלאו לענין בירור שהקול שקר מיירי וכן נראה מדברי התוס' להדיא דהראי' מורה יותר כפי' א' של רש"י ולכך נדחקו לפרש כפי' הב' ודו"ק] ומסוגית הש"ס לקמן שם דאי מיגלי' דקידושי קמא לאו קידושי מורה כפי' הב' כמ"ש התוס' והרא"ש ולכך פירשו הם דבאמת בתרווייהו נחלקו וכן נראה מפירש"י דהכל אחד והשתא הנך עובדי בש"ס בקטן ופחות משוה פרוטה ע"כ קודם שהוחזק איירי דאי אחר שהוחזק כיון דלא מהני בירור שהקול שקר כ"ש דלא מהני מימר אמרי כיון שכבר הוחזק רק קודם שהוחזק מיירי בהא קאמרי דאפי' למ"ד לא משתקינן. להקול היינו כשאין שום סברא אבל בהא כיון דמימר אמרי משתקינן להקול שלא יתחזק עוד:

והנה דבר ברור דהך דינא קודם שהוחזק לא שייך רק למ"ד דקלא דבתר אירוסין הוי קלא דאז נ"מ ושתק הקול שלא יוחזק אחר שתתארס אבל למ"ד אפי' בתר אירוסין לא חיישינן מה צורך להשתיק הקול הא בלא"ה כל קלא דלא איתחזק אין לחוש ואנן לענין להתירה להתקדש לאחר איירינן א"כ תתקדש ובלא"ה לא יועיל מה שיתחזק אח"כ רק הנך אמוראי ס"ל כל קלא בתר נשואין דוקא לא חיישינן או אפשר דלא ס"ל לגמרי כהך דרב אשי דקלא דלא איתחזק ונשאת לא חיישינן אבל לדידן דקיי"ל קלא דלא איתחזק אפי' נתארסה לא חיישינן מה מקום יש לביטול הקול כל כמה שאינה רוצה להתקדש

לאחר בוודאי אין מבטלין ואי רוצית להתקדש לאחר תתקדש ובלא"ה לא נחוש לקול אפי' ותחזק ולאחר שהוחזק שוב אין מבטלין אפי' נתברר שהוא שקר כ"ש בקטן ופחות משוה פרוטה והילכך השמיטו הרי"ף והרמב"ם הנך עובדי ולא זכרו רק הך דרב אשי ור' חביבי דאפי' בתר אירוסין לא חיישינן וכן הך דשמואל דמבואר דלא מבטלינן קלא אחר שהוחזק אפי' נתברר שהוא שקר וקודם שהוחזק כיון דקיי"ל כר' תביבי ממילא אין חוששין ומותרת להתקדש ולהנשא ודו"ק. ודברי הב"ש שכתב ויותר מסתבר וכו' דבריו מגומגמים מאוד כי היכן נשמע ממה שכתב יצא עלי' קול דבנתברר מבטלין הקול ואדרבא מבואר להיפוך כמ"ש ודו"ק:

י אם יש בקידושין שוה, פרוטה. עח"מ דבקרוב לו לא מהני אם יצא הקול שזרק לה סתם דאין זה ראוי להסתפק מאליו. ומ"מ נראה לי דלא מיירי שמעידין בפי' שזרק לה ונפל ספק קרוב לו ספק קרוב לה דא"כ הוי כמעידין שנתקדשה בספק קידושין וראוי לחוש מספק רק יצא הקול שזרק לה ולהם יש ספק כיצד נפל אבל מודים כי יכול להיות דלאחרים שעמדו הוברר שהי' קרוב לו אבל אם יצא הקול שנתקדשה ספק גמור לכל העולם יש לחוש מספק ואף דאנן חוששין להך דשמואל שמא שוה פרוטה במדי משום דשם יש כמה גווני שאינה צריכה גט מספק כגון שאמר התקדשי לי בשוה פרוטה או שאינו ראוי להתקיים וכדומה. גם נראה לי דמילתא דשמואל חומרא בעלמא הוא ובקול לא חששו ולא במעידין בפי' על ספק קידושין שהוא ספק מדינא כנ"ל ונידון מ"ש הב"ש במחלוקת הראב"ד והרמב"ן הכל מבואר בר"ן להדיא די"ל דתליא אי תלינן לקולא והר"ן דחה כמו שדחה הב"ש ולקמן ס"ז אבאר בזה בס"ד:

סעיף ד. ויצא עליה קול שנתקדשה לפלוגי ולאחר ימים אמרו אמתלאה (יא) אם נראים הדברים לב"ד שהוא כן סומכין על האמתלאה ולא הוחזקה מקודשת ואם לאו הואיל ולא נשמעת האמתלאה בעת שנשמעו הקידושין אין חוששין לאמתלאה:

הג"ה. נתברר אח"כ ששקר הקול כגון (יב) שבאו העדים שחלו בהן הקידושין ושנתקדשו בפניהם ואומרים לא היו דברים מעולם מבטלין קלא (טור בשם הרמ"ה) וי"א דבזמן הזה אין מבטלין קלא (ב"י שכן דעת הרמב"ם וכן משמע מהרי"ף וכ"כ הר"ן פ' המקדש) שלח לה סבלונות והוא בדרך שאין חוששין לסבלונות ששלח לה אע"ג דיצא עליה מזה קול מקודשת אין חוששין לקול שכן דרך לקרא לסבלונות קידושין (כן משמע בתשובת הרא"ש כלל ל"ה) וכל מקום שאין צריכין להחמיר אין להחמיר בקול כלל כדי שלא יתן יד לרשעים שיוציאו קולות על בנות ישראל לעגנן או להוציא מהן ממון (ב"י בשם הרשב"א):

יא אם נראין הדברים. הפוסקים כתבו דהוא פוסק כר' וביד וכפי' הרי"ף והרמב"ן דלא כפירש"י ובאמת אי אפשר לפרש מה שהקשו על זה בש"ס מהך משנה נתקדשה מותרת לחזור דמשמע בהדיא דר' זביד מקיל טפי אם לא שנפרש דהך ואת לא תסברא הכוונה כיון שהשיב לו ר' זביד במקום אמתלא והוא קיבל ממנו ש"מ דלא ס"ל כרבה בר ר"ה והקשה לו דשם מוכח דמהני אמתלא אח"כ אפי' אינו מקום אמתלא רק קול קידושיך סתם. אבל לפע"ד נראה דדינו של הרמב"ם מהך עובדא ללמד דשלח לשאלו האיך הי' המעשה ואמר לו על תנאי קדיש והשיב לו שאינו נאמן וקשה כיון שלא האמינו מה שאמר לאיזה צורך שאל לו שיאמר לו המעשה כיון דאמתלא לא מהני אח"כ ומזה מבואר שאי הו' אומר לו דבר הנראה וניכר שכך הוא הי' מאמינו רק לפי שאמר לו קידושין על תנאי לא האמינו ודברי הרמב"ם הם ממש הך עובדא והביא על דין זה המעשה שאירע בימי הש"ס והיינו כמו שכתבתי: והנה יש לדייק קצת במה שאמר כיון דבעידנא דהוי קלא לא הוי אמתלא לא כל כמינה דמחזקת אמתלא. והנה ראש דבריו מורין דהיינו הך דאמתלא לא מהני אחר זמן. וסוף דבריו משום שהוא אינו נאמן אבל אי הי' יוצא הקול מאחרים או שנתברר שהיתה האמתלא אז מהני אף דעכשיו נתברר וזהו דלא כרמ"ה שהביא הטור דאפי' בכה"ג לא מהני ונראה דסבירא לי' להרמ"ה דוודאי מיירי שיצאת האמתלא שלא מפיו דוקא רק יצא אמתלא בעיר רק הוא החזיק האמתלא בוודאי שכך הי' ועל זה אמר דאמתלא לאחר זמן לא מהני ובשביל שאתה אומר שכך הי' בוודאי ואי הי' נתברר האמתלא בבירור אח"כ הוי מהני אבל אתה לאו כמינך דמחזקת האמתלא לבירור ואינה רק ספק ולא מהני אחר זמן. והנה בדעת רש"י מפרשים הרשב"א והר"ן דלא נחלקו כלל רבה בר ר"ה ור' זביד ולפעד"נ דוודאי נחלקו דלר' זביד לא בעינן שתצא אמתלא כלל רק כל שיש לפרש מעצמו אמתלא מהני וכ"ש דלא מגרע אחר זמן ודו"ק:

יב

שבאו העדים. הב"ח מדקדק מלשון הרא"ש וטור דאפי' באו העדים שהעידו ואמרו שהוא שקר מהני ואינו נראה דהוי לי' להטור להזכיר דברי הרמ"ה בלשון פלוגתא דהוא מצריך דוקא העדים שתלו בהן הקידושין ובאמת כוונת הטור ג"כ על אותן שהקול הראשון יצא מפיהם והבירור שהוא שקר היינו שלא אמרו שנתקדשה רק שנתן לה קידושין והיא זרקה אותם באופן דאינן קידושין ואותן שהעידו מפיהם קידושין מעלי' שקר העידו ועמ"ש לעיל ס"ק ט' ביאור דברי הרי"ף ורמב"ם בזה.

סעיף ה. יצא עליה קול שהיא מקודשת לפלוני ובא אחר (יג) וקדשה בפנינו בודקין על קידושי ראשון שהם בקול אם באו עדים ברורים בראיה ברורה שהיא מקודשת לראשון

אין קידושי שני כלום (יד) ואם לאו מגרש ראשון שקידושיו בק"ל ונושא שני שקידושיו ודאי ואם גירש השני (טו) לא יבנום ראשון שמא יאמר החזיר גרושתו מן האירוסין אחר שנתארסה לאחד ואם כנסה שני קודם שגירש ראשון הרי זו אסורה עליו עולמית אף לאחר שגירש ראשון (וע"ל סי' ל' סעיף ד'):

סעיף ו. יצא עליה קול שהיא מקודשת לפלוני ויצא קול אחר כמותו שהיא מקודשת לאחר אחר מגרש ואחר כונם בין ראשון ובין אחרון:

יג וקידשה בפנינו. עח"מ ס"ק י"ב דאפי' בפניו י"א דרק לחומרא נאמנת ודעת זו תמוה דבש"ס גיטין פרק התקבל מבואר דמעיקרא פריך לימא חזקה שליח עושה שליחותו ומשני לקולא מי אמר והדר פריך מדר"ה ש"מ דהך דר"ה לקולא נמי אמר וכן מוכח בש"ס פרק האשה שנתארמלה דהך דר"ה לקולא אם לא שנפרש כמו שכתבו התוס' שם דבצירוף המיגו שהי' לה קודם מהני והתוס' כתבו כן למאן דס"ל דר"ה אפי' שלא בפניו ולדעה הנ"ל צריך לומר כך אפי' למאן דס"ל דוקא בפניו. איברא בהא צ"ע בכה"ג דיצא עלי' קול קידושין לפלוני א"כ כשאנו בודקין הדברים עכ"פ צריכין אנו לשאול המקדש והמתקדשת מה הם אומרים א"כ אי מודים בקידושין פשיטא דצריכה גט בלי הקול כלל וע"כ דכופרים א"כ האיך שייך דר"ה אפי' בפניו כיון שהוא בעצמו מכחיש הקידושין איזה העזה יש כאן במה שקיבלה בפניו קידושין מאחר ואפי' נדחוק ונאמר דמיירי דהוא אומר שקידשה באמת רק האשה מכחשת דלא נתקדשה א"כ לא שייך העזה כיון שמכחשת שלא נתקדשה ואין לך העזה גדולה מזו ועכ"פ מאי פריך לשמואל מר"ה דקאמר דפליגא דר"ה הא מצי אייר שהבעל אומר שלא קידשה כלל ובהא קאמר דאי מיגליא דהוי קידושין אינה צריכה גט משני דהעזה לית כאן כיון שהבעל רצה להכחיש הקידושין לגמרי ור"ה לא מיירי רק באשה שמוחזקת לאשת איש וקיבלה קידושין דהוי העזה. עכ"פ יהי' איך שיהי' נראה לפע"ד ברור דאף דבפניו קיי"ל כר"ה דצריכה גט כמ"ש הרמב"ם ז"ל להדיא פ"ד מה"א והר"ן כאן היינו דוקא במוחזקת לאשת איש אבל בקול קידושין והם כופרים דלא נתקדשה כלל ומ"מ אין משגיחין על דבריהם וחוששין לקידושין והיא קיבלה קידושין מאחר ואח"כ בדקו ומצאו קידושי ראשון נכונים לכ"ע אינה צריכה גט משני אפי' קיבלה בפניו כמו שביארנו דכיון שהבעל הכחיש הקידושין לא שייך העזה כלל אפי' בפניו וע"כ אנו צריכין לומר דמאי דפריך בש"ס לשמואל היינו דמשמע לי' דשמואל סתמא קאמר אפי' לא שאלו אותם כלל ובדקו ומצאו קידושין גמורים מ"מ לא צריכה גט משני ש"מ דפליג על ר"ה אבל אי שאלו וכפרו וקיבלה קידושין מאחר ונתברר דקידושי הראשון אמת אינה צריכה גט משני כלל:

והגה התוס' שם הקשו האיך ס"ד דר"ה אפי' שלא בפניו הא קיי"ל באם יש עדים שהיא א"א ואומרת גרושה אינה נאמנת ולהך דעה דר"ה דוקא לחומרא אמר לק"מ דמ"מ אינה נאמנת לקולא] ותרצו דר"ה להחמיר בא אפי' שלא בפניו והוא דוחק מאוד כיון דדינא דר"ה בפניו דוקא מנין דמחמיר אפי' שלא בפניו. גם דחוק מאוד מה שפירשו הך סוגיא דפרק האשה שנתארמלה בצירוף מיגו שהי' לה דא"כ לא תליא בדר"ה כלל רק במיגו אי מהני מה שהי' לה מיגו או לא והך דר"ה דוקא בפניו. לכן נראה לי דוודאי יש להסתפק בדברי ר' המנונא דוודאי אמירת גירושין בפני הבעל הוי העזה ושלא בפניו לא הוי העזה כלל שלא עשתה כלום רק אמירה בעלמא אבל קידושין ונשואין אפי' שלא בפניו הוי העזה גדולה להתקדש ולישא אחר והשתא יש להסתפק אי כוונת ר' המנונא אפי' היכי דהוי העזה מ"מ בעינן בפניו או דוקא באומרת גרשתני בעינן בפניו דשלא בפניו אינה העזה כלל אבל קידושין ונשואין דהוי העזה לא בעינן בפניו כלל. ובזה עולין יפה שתי הסוגיות רק שיש מזה סיוע להפוסקים דכל שאמרה שלא בפניו שוב אינה נאמנת אח"כ אפי' בפניו רק בבאו עדים אחר שנשאת דגם אז כשאמרה שלא בפניו היתה נאמנת מכח מיגו אף עכשיו נאמנת בנשואין מכח בפניו [למ"ד דהעזה מועיל אפי' שלא בפניו לר"ה] רק היכי דמעיקרא לא היתה נאמנת שלא בפניו שוב לא מהני אח"כ בפניו ודו"ק:

יד ואם לאו. לא נתבאר בפוסקים אי הכוונה שלא נתברר כלל והדבר בגדר קול או אפי' נתברר שהקול שקר למ"ד לא מבטלינן קלא לא יגרש שני ויכנוס ראשון ובש"ס דקאמר לא מצאו דבר על בוריו מאי משמע דוקא שלא מצאו על בוריו אבל מצאו שאינן קידושין נהי דלא מבטלינן קלא אבל מ"מ כיון שנתברר שהוא שקר בוודאי לכ"ע לא חיישינן תרתי לביטול קלא ולשמא יאמרו מחזיר גרושתו ומדברי הטור אין ראי' דהוא סובר מבטלין הקול אבל למ"ד לא מבטלינן משמע בפוסקים וברמב"ם דכה"ג מודי וכן בש"ס כמ"ש: איברא קשיא לי דהיכי דייקינן בש"ס דפליגא דר"ה מדקאמר תצא והעמידו הדבר על בוריו דליכא למימר הכוונה אי מיגלי' דקידושי קמא לאו קידושי הא לא מבטלינן קלא וע"כ אי מיגלי' דהוי קידושין ש"מ דלא כר"ה וקשה אדרבא השתא קשיא לישנא תצא והעמידו על בוריו דכיון דאכתי לא העמידו למה תצא שמא לא תצטרך גט כלל. וצריך לדחוק דהכוונה תצא מרשותו שלא ידור עמה והעמידו הדבר על בוריו אי תצא בלא גט או תצטרך גט ולמה לא נפרש דברי שמואל כפשטן תצא דצריכה גט וודאי דבין אי יתברר דהוי קידושין או לא צריכה גט משני מכח דר"ה דהוי כאומרת גרשתני והעמידו הדבר על בוריו לידע שמא יתברר דלא הוי קידושין יוכל ראשון לישא אותה משא"כ השתא אינו יכול לישאנה דהוי מחזיר גרושתו והוא תמוה לכאורה וע"כ צ"ל

דמשמע להו כיון דלא מבטלינן קלא הוי כמו שלא נתברר שהוא שקר ואסורה לראשון מכח מחזיר גרושתו אף שנודע שאינן קידושין כלל ולפי זה מה שאמרו לא מצאו הדבר על בוריו הוא כלפי מה שאמרו העמידו וכו' לידע שהן קידושין אמר שאם לא מצאו כך שהן קידושין ובין אי מצאו שאינן או שלא מצאו כלל כך הדין:

טו לא יכנום ראשון. זהו מה שאמרו לא מצאו דבר על בוריו מאי אמר ר"ה מגרש ראשון ונושא שני אבל להיפוך לא ועב"ש מה שכתב בשם הרשב"א דאע"ג דהוי ס"ס וכו' ודבריו תמוהין כי דברי הרשב"א הם דקשיא לי' בהא דקאמר לא מצאו דבר על בוריו הא במצאו שהיא מקודשת ג"כ כך הדין לר"ה דסובר א"א שפשטה ידה וכו' צריכה גט והתוס' תרצו דרבותא קמש"ל אפי' לא מצאו אבל מ"מ עדיין קשה מה צורך לו לומר דאתי למימר מחזיר גרושתו הא לר"ה גופא מדינא יש לחוש כי חיישינן לקול וחיישינן שנתגרשה מכח שקיבלה קידושין מאחר א"כ אנן נמי חיישינן שהוא באמת מחזיר גרושתו ולדברי הרשב"א ניחא דאנן לא חיישינן אפי' לר"ה דהוי ס"ס ספק אי הקול אמת ספק גירש ולכך אמר דרק מחמת דאתי למימר דהוי מחזיר וזהו רק לר"ה אבל לדידן דלית לן לדר"ה פשיטא שאין מקום ספק דלא חיישינן כלל מדינא במה נפשך אי יש ממש בקול לו יהא דנתקדשה לפנינו לראשון לא הוי חיישינן כלל שנתגרשה והיתה מותרת לו וקידושי שני אינן כלום ואי אין ממש בקידושין של ראשון פשיטא שאינו מחזיר גרושתו רק לר"ה דסובר א"א שקיבלה קידושין צריכה גט לדידי' צריך לומר דמודה דמדינא אנן לא חיישינן מכת ס"ס וזה ברור:

והנה הפוסקים כתבו דהלכה כר"ה דלא כר' חביבא ולכאורה יש לדון דלית הלכתא כר"ה דהנה רש"י והר"ן פירשו דהך דחולק על ר"ה סובר דמימר אמרי עיינו רבנן בקידושי שני דהוי קידושי טעות ומגט לא ידעו והוא תמוה לפע"ד כיון שקידש לפנינו וגירש פשיטא דאין לך קול ברור יותר מזה והאיך יאמרו שהיו קידושי טעות. ולפע"ד נראה ברור דהכוונה בפשיטות דמימר אמרי קידושי ראשון היו בטעות והיינו ממה שירעו שהשני גירש ע"כ דהקול שקר וטעות הוי דאל"כ למה גירש. ולפי זה יש לומר דר"ה לשיטתו דא"א שקיבלה קידושין צריכה גט לכך לא שייך לומר מימר אמרי דאפי' הוי קידושין הוצרך שני לגרש כמו כל א"א שקיבלה קידושין והך דפליג עלי' סובר דלא צריכה גט א"כ מימר אמרי דוודאי קידושי טעות הוי דאל"כ למה גירש כנ"ל. ולפי זה כיון דקיי"ל דלא כר"ה הי' מהראוי לפסוק דיגרש שני וישא ראשון לכן נראה דעכ"פ דיעבד כשכנס הראשון אפשר לצדד שלא תצא אך בלא"ה הרבה פוסקים ס"ל דהלכה כר"ה דלא כשמואל לכן לדינא צ"ע ודו"ק. ובח"מ הביא דברי הרמ"ה סי' ל"א בקידש

בפחות משוה פרוטה דאף דתצא אין הולד ממזר ולא ידענא מאי ביקש בזה כי בכאן בלא"ה אין הולד ממזר ממחזיר גרושתו ואולי כוונתו אסיפא אם כנסה שני קודם שגירש ראשון כיון שאינו רק קול אף דתלא הולד אינו ממזר להרמ"ה כמו שם בפחות משוה פרוטה דקול נמי אינו רק תשש דרבנן בעלמא וכן משמע בלשון הרמב"ן שהביא הר"ן. או אפשר דכוונתו כאן לענין להכשיר הולד לכהן ולהא אין ראי' מדברי הרמ"ה דשאני לעשות הולד ממזר מלפסלו לכהונה: סעיף ז. יצא עליה קול שנתקדשה לפלוני (טז) וגירשה אין חוששין לאוסרה משום הקידושין ואסורה לכהן משום קול הגירושין:

טז וגירשה. עמ"ש לעיל שיש להסתפק אי בעינן בגירושין קול גמור כמו בקידושין ועיין בחידושי הרשב"א בשם הירושלמי בזה ועב"ש שהביא מחלוקת הראב"ד ורמב"ן ודבריו תמוהין במה שכתב ודוקא שיצא בפעם אחת קול שגירש עם קול שנתקדשה כי אין ענין זה לזה וזהו מחלוקה אחרת שנחלקו רש"י והראב"ד ולדעת רש"י קול גירושין אפי' אחר י' ימים ולהראב"ד בעינן דוקא מיד ואי יצא אח"כ אפי' בלי שובר לא מהני להראב"ד ואדרבא נראה לי לומר אפי' להרמב"ן דבהא מהני אפי' על תנאי היינו דוקא ביצא בפעם אחת עם הקידושין דמעולם לא היו הקידושין ברורים בקול כיון שתיכף יצא קול קידושין וגירושין על תנאי ביחד אבל אם יצא קול קידושין ברורים ואח"כ יצא קול גירושין על תנאי אתר זמן אפשר דמודה הרמב"ן דלא מהני רק משום דבמתניתין מיירי שיצא מיד כמבואר בש"ס הכרח הרמב"ן לפרש דלא קאי אירישא ודו"ק. עכ"פ דברי הב"ש תמוהין: והנה בעיקר מחלוקת זה כבר כתבתי דלשון הש"ס מורה כדברי הראב"ד דבעינן קול גירושין וקידושין כאחד דהא קאמר הכי קאמר יצא קול מקודשת מקודשת מקודשת ומגורשת מגורשת ומדהדר ונקט מקודשת ש"מ דלא מהני רק דנפקי תרווייהו כחדא וטעמא דמילתא נראה דכמו ביצא שם מזנה בעיר אמרינן דאויבים מפקי לקלא כן יש לומר בזה דאוהבים ובני משפחתה מפקי לקלא דגירושין להוציאה מחשש קידושין לכך בעינן שיצא הקול תיכף קידושין וגירושין כנ"ל. ובעינן מחלוקת השני' אי מהני גירושין על תנאי כבר כתבתי לעיל ליישב שיטת הראב"ד ומה שהקשה עליו הרמב"ן מסוגית הש"ס דחולין להקל. גם נראה לי עיקר כדברי הראב"ד שלא אמרו אמתלא רק בשוברת הקול מעיקרו אבל גירושין שאינו שובר הקול מעיקרו ואדרבא מחזיק קול הקידושין טפי ואי אפשר שלא לחוש לקול רק שנחזיק קול הגירושין לוודאי מה שאינו כן אבל בקול בעלמא אין אנו צריכין רק לשבור הקול מחמת האמתלא אבל כאן צריך קול גירושין ברור שנוכל לומר שנתגרשה ולא בספק גירושין או על תנאי כיון שקול הקידושין לא נשבר כלל ואדרבא נתחזק טפי:

ונראה לי להביא ראי' להראב"ד מלשון המשנה שאמרו גירש פלוני על תנאי זרק לה קידושין וכו'. ויש להבין דבעלמא כה"ג שאלו ואילו בגירושין ספק קרוב לו לא קתני ולמה כאן נקט בגירושין על תנאי דוקא ולא ספק קרוב לו כמו בקידושין, לכן נראה לי דע"כ לא פליג הראב"ד רק בגירושין על תנאי דכיון שלא רצה לגרש רק על תנאי אין זה שובר לקידושין כיון שתלוי' אי קיימה התנאי דבלי זה לא רצה לגרש אבל בזרק לה גט לחלוטין רק שיש ספק אי נפל קרוב לו כיון שעכ"פ רצה לגרשה ובידו לגרשה בע"כ הוי שובר לקידושין דמסתמא גירשה ואי נפל קרוב לו הי' זורק לה שנית כיון שדעתו לגרש לחלוטין ובידו לגרש באין מוחה אבל בקידושין אפי' בכה"ג מהני דמ"מ לא הי' כאן לעולם קול ברור רק ספק קידושין: סעיף ח. (יז) קול היוצא אחר הנשואין או אפילו אחר אירוסין לומר שנתקדשה לאחר תחלה (יח) אין חוששין לו:

הג"ה. ואפי' אם יצא קול כבר שלא הוחזק בב"ד עד לאחר שנתארסה אין בודקין אחר, הקול להחזיקו (כ"כ בשם הרמב"ן) מיהו (יט) אם הוא מודה אח"כ שנתקדשה לראשון אסורה לבעלה (כך משמע מתשובת הרא"ש כלל ל"ה) הואיל ויצא הקול תחלה הרב נתן טעם לשבת לחלק בין נידון דידן ובין ההיא שאמרה טמאה אני כו' (ועיין לקמן ס"ס מ"ח):

יז קול היוצא אחר הנשואין. משמע מדברי הפוסקים אפי' יצא קול שנעשה תחתיו מעשה האוסרה עליו כגון בכהן שנתגרשה ממנו ג"כ אין חוששין דכללה היא אין קול מהני לאפוקי אשה מבעלה רק אם נשאת לאחר שהוחזק הקול אמנם בש"ס אינו מוכרח כלל דיש לומר דווקא בקול שנעשה מעשה קודם הנשואין לא מהני אחר הנשואין אבל ביצא קול תחתיו דלא הי' אפשר להיות קודם מהני וכן משמע לכאורה בש"ס יצא לה שם מזנה אין חוששין לה משום דאויבים מפקי לקלא ש"מ דגירושין לא וכן בברייתא דקאמר לא הנחת בת לאברהם ומסייע לי' לרבא ש"מ דבאשת איש מיירי ודוקא מזנה כדקאמר רבא, טעמא פריצותא היא דחזי לה ובאמת שרש"י פי' בהך דרבא פנוי שיצא עלי, קול משמע שבא לומר דא"א בלא"ה הוי קלא דבתר נשואין ולא ידעתי מנא לי' הא ולפירושו קשה מאי מסייע מברייתא דמיירי באשת איש להך דרבא דמיירי ובפנוי' ויש לומר דבפנוי' כ"ע מודי דחיישינן. ובאמת יש לפרש בפשיטות כיון דהך קלא הוא מה שנעשה בתר נשואין שלא הי' באפשר קודם לא מיקרי קלא דבתר נשואין. גם בתוס' ור"ן משמע מבואר שהיו מפרשים כך כפירש"י ע"ש רק במשנה משמע שבא לפרש בקול שיצא על אשת כהן שהיתה גרושה כשנשאה משמע לכאורה דאי גירש בעצמו תחתיו חיישינן. אך קשה דמאי פריך לרב אשי לוקמא שגירש חחתיו ואפשר דמזה הוכיח רש"י

דאפי' בכה"ג הוי קלא דבתר נשואין וצריך לומר דסובר הר"ן דאי יצא הקול שגירש בעצמו לא הוי מהני הקול לאסור במה שהוא יודע בעצמו שאינו כן והאיך נפסוק עליו לחוש לקול מה שהוא בעצמו בעל הקול ויודע שהוא שקר רק ביצא עלי' שם מגורשת מאחר שייך לאוסרה עליו ולפי זה במזנה שפיר יש לפרש תחתיו ודו"ק וצ"ע

ובעיקר פי' הסוגיא יש לפרש בפשיטות דהקושיא מרישא תש דכיון דסיפא מיירי בא"א רישא נמי בהכי מיירי דליכא לפרושי תרווייהו בפנוי' דמה צורך תרתי ועוד דכיון דמפקינן לה מחזקת פנוי' כ"ש מאלמנה לגרושה וע"כ דתרווייהו בא"א קא משחעי ומשני דחדא קתני ובפנוי' מיירי ובהכי ניחא דלא מוקי באירוסין דלישנא יצא שמה מקודשת משמע שאינה עכשיו מקודשת ואולי לזה נתכוונו התוס' שכתבו דמשמע לי' אחר נשואין ודו"ק. והשתא כיון דהראי' הוא מרישא שפיר יש לומר דדוקא ביצא קול אחר נשואין במה שאירע קודם נשואין לא חיישינן אבל לא במה שאירע את"כ זולתי זנות דפריצותא חזי לה:

ית ללא חיישינן לי' אפי' נתארסה לישראל. ח"מ וב"ש בשם הב"ח. ודבר זה צריך ביאור דשם קאמר רב אשי כל קלא דבתר נשואין לא תיישינן לי' הא דבתר אירוסין חיישינן ר' חביבא אמר אפי' בתר אירוסין לא חיישינן ופירש"י בד"ה בחר נשואין ניסת היום וכו' לא חיישינן לי' לאוסרה על בעלה ולא להצריכה גט מבעל הקול וכו' כך אסורה לבועל. לא חיישינן לי' ואינה צריכה הימנו גט שלא תחגנה על זה, מבואר מדבריו דמפרש מתלקותם באשת ישראל ואולם לעיל מינה דפריך לרב אשי ממתניתין פירש"י באשת כהן. ולפי זה יש לומר באשת ישראל כ"ע מודי דבתר אירוסין תיישינן כיון דמגרש ראשון ונושא שני. גם יש להבין למה שינה הרב ז"ל פירושו. לכן נראה לי דקשיא לי' להרב ז"ל דלא מוקי מתניתין באירוסין לזה סובר הרב ז"ל דמה שנתלקו רב אשי ור' חביבא ורב אשי מתלק בין אירוסין לנשואין לאו בכהן נתלקו דכיון דאסורה לבעל מה נפקא מינה ארוסה או נשואה סוף סוף מפקינן לה מבעלה לזה פי' דוודאי רב אשי קאמר דכל ל דבתר נשואין לא חיישינן דבתר נשואין אין מקום לשום קול לחוש לו אבל בתר אירוסין לאו כללה הוא רק בקול האוסר על בעלה לא תיישינן אבל בקול שאינו אוסר תיישינן לי' ור' תביבא פליג אפי' בקול שאינו אוסר וכללה הוא כל בתר אירוסין לא חיישינן לי' אפי' אינו אוסרה על בעלה משום שלא תתגנה. ולפי זה במתניתין דקתני מגורשת חיישינן ואסרינן לה אגברא בהא כ"ע מודי דאפי' באירוסין תיישינן לי' ולכך פי' הרב ז"ל שם דברי רב אשי בכהן כהך דמתניתין דבהא מודה רב אשי אפי' באירוסין כיון דאסורה עליו ומה שזכר נשואין דאז כללה הוא אפי' בישראל ולפי זה מוכת מדברי התוס' שם שהקשו

דלוקמא באירוסין משמע דס"ל דפליג רב אשי אפי' באירוסין דכהן א"כ ממילא יש לומר דמה דפליג ר' תביבא ג"כ לא פליג רק בכהן לפי שאסורה עליו ולא בישראל דאל"כ מנא להו לתוס' דפליג רב אשי בכהן ודוק היטב. לכן דין שנוי במחלוקת רש"י ותוס' לפע"ד ומ"מ כיון דלפירש"י מיושב קושית התוס' בפשיטות יש להקל אם לא במקום שבקל יוכל ליתן גט נראה לי להחמיר:

יט אם הוא מודה. עב"ש ות"מ ודבריהם דתוקין מאוד ואינו במשמע בדברי הרא"ש ונראה לי דסובר הרא"ש דמה שאמרו טמאה אני לך אינה נאמנת היינו שאין אנו יכולין לאורה עליו אבל ראוי לומר לה שלפי דברי' ראוי לה שתמרוד בו ויהא דינה כדין מורדת שתצא בלא כתובה כיון דהוא שחד"א ועומדת בדברי' ואינה נותנת אמתלא א"כ צריכה לעשות כל טצדקי להפקיע עצמה שלא תשב באיסור וכן נראה לי מהך סוגיא מיהודית דביתהו דר"ח דקאמר לה כ לאו כל כמינה דאמך וקשה אפי' בעצמה אינה נאמנג וע"כ דהיא הואיל דהי' לה צער לידה רצתה לעשות טצדקי להפקיע עצמה מבעלה ולא יכלה לומר שנתקדשה קודם בעצמה דהאיך נתקדשה לו שנית ואמרה בשם אמה א"כ נהי דהיא אינה נאמנת נגדו אבל מ"מ אין עלי' אשמה אם חמרוד בו ולא תשב תחתיו דמה יש לה לעשות היא יודעת שאומרת אמת ולזה השיב לה שאין האם נאמנת בזה ולכך גם כאן היתה צריכה גט:

על אה"ע סימן מז

עדים המכחישין זה את זה בקידושין או היא אומרת נתקדשתי וחזרה ובו ד סעיפים:

סעיף א. ב' אומרים ראינו שנתקדשה וב' אומרים לא ראינו שנתקדשה (א) הרי זו מקודשת אפי' כולם דרים עמה בחצר (ב) לא ראינו אינו ראיה שאפשר שנתקדשה בצנעה:

א הרי זו מקודשת. בש"ס אמרינן איפוך שנים אומרים נתקדשה וכו' לא ראינו שנתקדשה וכו'. ויש לתמוה כיון דברישא קמש"ל דס"ד דהוי הכחשה ולא תצא ובסיפא בגירושין לא תצא וס"ד דתצא א"כ ע"כ שיש הפרש בין קידושין לגירושין ולמה לן להפוך הברייתא וע"כ דברישא קמש"ל בנשאת לאחד מעידי' וסיפא בנשאת לאחר ומזה למד הטור דבקידושין ג"כ דוקא בנשאת לאחד מעידי' והב"י הביא בשם ר"י בשם המפרשים ולא ידעתי הא מבואר הוא בטור להדיא והוא מהכרח הנ"ל ועיין בסמוך ס"ג:

ב לא ראינו אינה ראי', לכאורה משמע בש"ס דאף דלא ראינו אינה ראי' ולא תשיב הכחשה מ"מ לכתחילה חיישינן ללא ראינו ג"כ ולפי זה יש להבין על מה שהקשה ב"י

במ"ד סי' א' על האגור שכתב שלא ראה נשים שוחטות דלא ראינו אינה ראי' דמ"מ יש לחוש ליתן להם לכתחילה לשחוט דשמא הוי ראי' ומה הכא דאיכא סהדי להיפוך חוששין כ"ש ללא ראינו בלבד. איברא הר"ן כתב הטעם דלא תנשא לכתחילה משום לזות שפתים ולא ידעתי מנא לי' הא ואי משום דקשיא לי' מאי פריך מאי קמש"ל הא יש לומר דקמש"ל סיפא דחוששין לכתחילה ללא ראינו א"כ השתא נמי יש לומר דקמש"ל ללזות שפתים אפי' בלא ראינו וצ"ע:

סעיף ב. (ג) ב' אומרים נתקדשה וב' אומרים לא נתקדשה ל"ש שזרק לה קידושיה ב' אומרים קרוב לו וב' אומרים קרוב לה ליש אמרו הב' שמעולם לא הי' לה ספק לא תנשא ואם נשאת תצא ואם נשאת לא' מעידי' ואומרת ברי לי שלא נתקדשתי לא תצא:

ג ב' אומרים נתקדשה וכו'. זהו מהכרח הנ"ל וכן מוכח בש"ס עוד להדיא דפריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא ש"מ דגירושין וקידושין שווין. אמנם בתוס' שם הקשו דהא שנא ושנא רישא מוקמינן בחזקת פנוי' וסיפא בחזקת אשת איש ותרצו דתרי ותרי הוי ספק דרבנן והוי לן לומר תצא מדרבנן והוא דחוק מאוד דמ"מ מרישא גופא קשה דהא ספק דרבנן הוא ומה זה דמקשה מ"ש סיפא. עוד תרצו דדייק ע"כ דאתיא כרבנן מדלא מפליג בין ניסת קודם שבאו עדים לניסת אח"כ ושמעינן לרבנן דקאמרי לא תצא וגם תירוץ זה מגומגם מאוד דמ"מ אין הקושיא רומי' רישא לסיפא רק סיפא גופא האיך נקט תצא הא שמענו בין לרבנן בין לר' מנחם בר יוסי דלאו לעולם תצא ואפי' אי כוונתם להוכיח מרישא דלא מפליג ג"כ קשה דילמא לא מפליג משום שיש הפרש בין קידושין לגירושין ואי כוונתם מדלא מפליג בסיפא חמוה יותר דהאיך נידוק דאתיא כרבנן דס"ל לעולם לא תצא משום דלר' מנחם ב"י למה לא מפליג דלרבנן קשה טפי דלעולם לא תצא לדעתם ואמנם הדברים ברורים דקושית הש"ס להיפוך דע"כ דהך ברייתא לא אתיא כרבנן דס"ל לא תצא רק כר' מנחם בר יוסי ומיירי שנשאת לאחר שבאו עדים והא וודאי דר' מנחם בר יוסי לא ס"ל לדון על החזקה דא"כ אפי' נשאת ובאו עדים למה לא תצא הא הוי בחזקת א"א וע"כ דאינו דן על החזקה כלל וא"כ קידושין וגירושין שווין [תדע דע"כ ס"ל להתוס' דלר' מנחם בר יוסי אין לחלק בין קידושין לגירושין דאל"כ האיך הוכיחו מדלא מפליג דע"כ הוכחה שלהם מרישא כנ"ל ודו"ק] ועוד דלרבנן ג"כ ע"כ לא דיינינן על החזקה כלל דא"כ מה נ"מ בין אחד מעידי' או אתר ס"ס אנן מפקינן לה מיני' מחמת חזקה וע"כ דאין אנו דנין על החזקה להחמיר כ"ש להקל וא"כ מ"ש רישא ודו"ק ודברי התוס' צ"ע בזה:

סעיף ג. (ד) עד אחר אומר נתקדשה ועד א' אומר לא נתקדשה אם אמר שמעולם לא היו בה ספק קידושין תגרש לכתחלה ואם זרק לה קידושין א' אומר קרוב לו וא' אומר קרוב לה לא תנשא ואם נשאת לא תצא (וע"ל סי' מ"ב סעיף ב'):

ד עד אחר אומר נתקדשה. עב"ש דאם אמר בפני ובפני אחרים חוששין לכתחילה ולא תנשא והיינו בלי העד המכחיש ואמת דבתוס' משמע כן קצת דהקשו אבל תימה למה לא תנשא לכתחילה דאוקמא אחזקה משמע דוקא בע"א מכחיש משום אוקמא אחזקה אבל בלי העד המכחיש הוי חיישינן וע"כ משום דכאן אמר שנתקדשה בפני ב' אבל מדברי הר"ן לא נראה כן אלא אפי' ליכא עד המכחיש ג"כ אין חוששין לקידושין רק למ"ד חוששין לקידושין בע"א אז חיישינן בשותקת וליכא עד המכחיש אבל למ"ד אין חוששין לקידושין בע"א אפי' ליכא עד המכחיש לא חיישינן אפי' לכתחילה וכן מוכח באמת בהך סוגיא דקידושין באשה וחבילה דלא חיישינן אפי' אומר בפני ובפני אחר ואין לחלק ביניהם כלל דאל"כ לא הוי מקשה התם מחבילה מידי וכבר הארכתי בזה בסי' מ"ב ע"ש:

סעיף ד. אמרה היא בעצמה נתקדשתי וחזרה ואמרה פנויה אני תוך כדי דיבור נאמנת לאחר בדי דיבור אינה נאמנת (ה) ואם נותנת אמתלאה לדבריה שאמרה כן תחלה כדי שלא יקפצו עליה אנשים שאינם מהוגנים וכיוצא בזה וראינו בדבריה ממש הרי זו נאמנת ואם לא נותנת אמתלאה או שנתנה ואין בה ממש אינה נאמנת ואם קדשה אחר הוי ספק קידושין לפיכך נותן לה גט ותהיה אסורה עליו ועל הכל (י) עד שיבוא ארוסה:

הג"ה. וי"א דכל זה מיירי באמרה נתקדשתי סתם אבל אמרה נתקדשתי לפלוני (ז) שוב אינה נאמנת לומר פנוי' אני דלאו כל הימנה לחוב לו ולהפקיע עצמה ממנו:

ה ואם נותנת אמתלא. יש להסתפק הך אמתלא אי צריכה לברר דברי' שכך הי' או שנאמנת לומר שכך היי. והנה מהך עובדא שהביאו בירושלמי בשמואל ואשתו שנתנה אמתלא אתמול לא הוי בחיילי' משמע דנאמנת ליתן האמתלא לומר שכך הי'. אך לכאורה יש להוכיח לדעת הפוסקים דס"ל דגרושה אני אינה נאמנת רק תכ"ד ולא לאחר כ"ד א"כ להימני' גרושה אני במיגו דפנוי' אני עם אמתלא וע"כ דצריכה לברר דברי' שהאמתלא אמת שכך הי' המעשה וליכא מיגו דפנוי' אני אבל מ"מ כיון דבירושלמי הנ"ל מוכת כן וכבר ביארתי לקמן סי' קנ"ב דהעיקר כדעת הפוסקים דנאמנת גרושה אני אפי' אחר כדי דיבור והוכחתי כן בראיות ברורות [וכן מדקתני בסיפא ואם יש עדים ש"מ דאחר כ"ד נאמנת ודו"ק] א"כ אף כאן ממילא נאמנת ליתן האמתנא בלתי שיברר דברי' ואין להקשות למה נאמנת ליתן אמתלא ופנוי' אני בלי אמתלא לא דהא יש לה

מיגו דהיתה נותנת אמתלא הא לא קשיא מידי דאל"כ תיקשי להנך פוסקים דס"ל גרושה אני נאמנת אפי' לאחר כ"ד א"כ להימני' פנוי' אני בלי אמתלא במיגו דגרושה אני וע"כ דכל שאין שם אמתלא אינה נאמנת אפי' במיגו לומר שהיתה משקרת מעיקרא דשח"ד מעיקרא אפי' אמרה שקר ולא מהני לסלק שחד"א רק בנותנת אמתלא שהיתה צריכה לומר כן לאיזה סבה אבל בלא"ה אמרינן דשחד"א ומה בכך דנאמנת שאמרה שקר כל שחד"א אפי' בשקר אסור אבל כל שהוכרחה לומר כן לא נתכוונה לשווי' חד"א רק לסיבה שהיתה צריכה אמרה כך אבל כל שאין כאן סיבה שהיתה צריכה אין מועיל מיגו כלל ועמ"ש לקמן סי' קנ"ב באריכות בדינים אלו:

ו עד שיבוא ארוסה. עב"ש וח"מ וסיים הב"ש ולולא דברי המגיד הי' נ"ל לפרש דברי הרמב"ם מ"ש עד שיבוא ארוסה היינו שידוע בעדים שזה הוא הארוס עכ"ד ואינו נכון כלל דא"כ למה יתן המקדש גט עכשיו כיון דבלא"ה אסורה לכל ימתינו עד שיבוא הארוס ויברר בעדים ולא תצטרך גט כלל מזה שקידש עכשיו דלא קיי"ל כר"ה דא"א שפשטה ידה שלא בפני בעלה צריכה גט וע"כ דלא מיירי כלל שיברר בעדים לכך בכל אופן יצטרך זה לגרש לכך נותן גט עכשיו:

ז שוב אינה נאמנת. עח"מ וב"ש והנה בתכ"ד דבר פשוט הוא דנאמנת דכל הודאה שבעולם מהני חזרה תכ"ד רק הר"ן מיירי לאחר כ"ד וטעמו דלא מהני אמתלא כמו דקיי"ל דלא אמרינן אומדנא בהודאה אלמא דלא מהני בהודאה אפי' נראה וניכר שלא נתכוון כך כ"ש כה"ג דהכא לומר ששיקרא מעיקרא והודית לאיזה סיבה זה לא אמרינן ואף דבהודאת ממון מהני משטה ושלא להשביע היינו דבעינן הודאה באתם עדי וכל שהודה סתם אינה חשובה הודאה אבל הודאה באישות לא שייך זה רק כל שהודית ונשתעבד גופה לזה שוב לא מהני אמתלא להפקיע עצמה וכמו דלא מהני אם עשתה מעשה ליתן אמתלא כמו כן לא מהני אמירה בהודאה ליתן אמתלא דאמירה שיש בה הודאה חשיב כמעשה. ומה שהקשו דלהימני' במיגו דגרשתני לק"מ דא"כ כשאמרה פנוי' אני בלי אמתלא להימני' במיגו דגרושה אני למ"ד דנאמנת גרושה אני אפי' אחר כ"ד וע"כ דכל שאין שם אמתלא לא מהני מיגו לומר שאמרה שקר כמו שכתבתי בס"ק ה' ואין צורך למ"ש הב"ש גם דבריו דחוקין ומ"ש נראה לי עיקר:

על אה"ע סימן מח

אמר לה קדשתיך והיא אומרת לא או להיפך ובו ז סעיפים:

סעיף א. האומר לאשה (א) קדשתיך והיא אומרת לא קדשתני הוא אסור בקרובותי' והיא מותרת בקרוביו:

א קדשתיך וכו'. הטעם דשווי' חד"א ומ"מ נראה פשוט דלא חשבינן לה עליו כערוה גמורה רק לחומרא או כמו נדר וכדומה אבל אם נפלה קרובה לפניו ליבום אינה נפטרת ממנו בלי חליצה אף דלכאורה דין שחד"א דאורייתא הוא מ"מ לא אמרינן דהוי כמרוה עליו רק אסורה עליו ודו"ק: סעיף ב. קדשתני והוא אומר לא קדשתיך הוא מותר בקרובותי' (ב) והיא אסורה בקרוביו:

ב

והיא אסורה בקרוביו. אפי' חזרה בה עכשיו דאל"כ פשיטא כיון שעומדת בדיבורה רק דקמש"ל אפי' חוזרת ומ"מ נראה דאמתלא מהני בחוזרת אפי' לדעת הר"ן בשם הרא"ה לעיל סס"י מ"ז דבאומרת לפלוני לא מהני אמתלא הכא שאני דפלוני מודה שלא נתקדשה לו. ואין להקשות אי נימא דאמתלא אינה צריכה לברר א"כ להימני' במיגו דהיתה נותנת אמתלא דהיכי דשחד"א לא מהני שום מיגו כמו שכתבתי לעיל:

סעיף ג. קדשתיך והיא אומרת לא קדשתני ג) אלא בתי הוא אסור בקרובות האם והאם מותרת בקרוביו ומותר בקרובות הבת והבת מותרת בקרוביו: (ג) אלא בתי. בש"ס קאמר דקמש"ל דס"ד דהאם נאמנת מדרבנן כמו האב דאורייתא קמש"ל ולפי זה צריך לומר דמיירי ביתומה שיכולה להתקדש ע"י האם דרבנן וס"ד כמו שהאב יכול לקדש בתו דאורייתא נאמן לאוסרה כמו כן האם מדרבנן קמש"ל דלא אבל אין לפרש דהם מחולקים שנתקדשה הבת ע"י אחר כגון האב או שלוחו דא"כ אפי' שניהם יודי בקידושי הבת למה יהיו נאמנים ובמשנה משמע דוקא מצד הכחשה הבת מותרת בקרוביו. אך קשה לי כיון דמיירי דהי' באופן דהבת היתה מתקדשת בקבלת האם כל שהיו מודים שקיבלה שתתקדש הבת א"כ מאי פריך בש"ס הא תו למה לי הא טובא קמש"ל דוקא ברישא לפי דברי האחד אין כאן קידושין כלל אבל בסיפא לדברי שניהם הי' כאן קידושין או לה או לבת ומ"מ אמרינן דשניהם מותרין בקרובים האם והבת הלא בוודאי הי' כאן קידושין ולא דמי לרישא דלא הי' קידושין וודאין כלל אבל בסיפא ס"ד כיון ששניהם מודים שהי' קידושין וודאי או האם או הבת אי אפשר להתיר שניהם קמש"ל דמ"מ שניהם מותרין ואי היו שניהם מודים בה או בבתה הוי קידושין אבל כיון שמכחישין בזה הכל בטל וצ"ע: ויש להסתפק באתרא דכתבי כתובה והדר מקדשי וכתובה יוצאת בשם הבת או האם בהא נראה לכאורה דיש לחוש דרגלים לדבר כמו שכתוב בכתובה כך קידש ואינו נאמן לומר שקידש שלא ככתוב בשטר כתובה ויש ראי' לזה ממה שכתבו הפוסקים

ליישב ראיית התוס' דאלמנה יש לה כתובה דהכא מיירי באתרא דכתבי והדר מקדשי. ולכאורה יש לתמוה א"כ מאי קשיא להו בש"ס בסיפא לימא דמיירי באתרא דכתבי כתובה וברישא שהיא אומרת לא נתקדשתי אין מכתובה ראי' דהיא נתרצית אבל בסיפא דהוא כופר דלא קידש ס"ד דיש לחוש דמשקר כיון דחזינן דכתב כתובה וע"כ צריך לומר דבהאי גוונא הוא אסור באמת א"כ יפה הקשו התוס' דמוכח דאלמנה יש לה כתובה דאי מיירי באתרא דכתבי והדר מקדשי הוא אסור מהוכחה הנ"ל ומזה מוכח דבסיפא כ"ע מודי כיון שקידש אחת וליכא כתובה רק לזו אינו נאמן שקידש אחרת שלא ככתוב בכתובה ושפיר יש לומר דרב מיירי באתרא דכתבי והדר מקדשי ומ"מ מותר בקרובותי' דכתב כתובה ונמלך מלקדש ואי קשיא לוקמא מתניתין בהכי וקמש"ל דאפי' בהא מותר הא ליתא דתיקשי סיפא באם ובת דבהא כה"ג באמת אסור כיון דקידש אחת בלי כתובה אחרת רק זו ש"מ דזו קידש ודו"ק. ובעיקר קושית התוס' לא ידעתי כי נראה לי שלא נסתפקו רק על אלמנה אבל בגרושה ידעו שלא תהא קלה להוציאה דמה נפקא מינה אירוסין או נשואין: סעיף ד. (ד) קדשתי את בתך והיא אומרת לא קדשת אלא אותי הוא אסור בקרובות הבת והבת מותרת בקרוביו ומותר בקרובות האם והאם אסורה על קרוביו:

סעיף ה.

כל אלו שטוענין הקידושין כשטען הטוען שהיו שם עדים והלכו להם למדינה אחרת או מתו אבל אם הודו שהיו הקידושין בלא שני עדים אין כאן קידושין:

ד קדשתי את בתך. אם הבת גדולה ועשתה האם שליח לקבל קידושין נראה לכאורה דהוי ממש כהך שהביא הרא"ש בשם הרמב"ם ונחלק עליו דמה נפקא. מינה באיש העושה שליח או האשה. אך יש להבין לכאורה מאי פריך בש"ס הא תו למה לי ומשני איידי דתני הא תני הא לימא דמיירי שעשתה שליח וקמש"ל דמ"מ לא חיישינן לקידושי בת וצריך לומר משום דברישא ע"כ מיירי בבת קטנה דכיון שהמקדש אומר שלא קידש פשיטא שאין להשגיח על שליחותה וע"כ בקטנה לכך הוצרך לומר סיפא נמי בהכי ואיידי רישא נקט לה:

סעיף ו. כל מקום שאמרנו שאמרה האשה לאיש קדשתני והוא אומר לא קדשתי (ה) מבקשין ממנו שיכתוב לה גט להתירה:

הג"ה. ואז נאסר בקרובותי' הואיל ונתן לה גט אבל אם הוא אומר קדשתיך והיא אומרת לא קדשתני וכפאו לגט משום חשש הנמנע לנושא' (ו) אין האשה נאסרת בקרוביו מחמת הגט (הגהות מרדכי דקידושין):

סעיף ז. מי שאומר קודם שקדשתי את אשתי קדשתי את אחותה בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים ולא גרשתיה והרי היא נשואה אינו נאמן לאוסרה על בעלה כל זמן שלא יביא עדים ואפי' אם תאמר היא אמת שקדשתני אינה נאמנת לאסור עצמה על בעלה ואפי' אם יביא ערים שקידשה אם נתקדשה אחות אשתו בפניו אינה נאסרת על בעלה וזה אסור באשתו שכיון שאמר שקידש אחותה תחלה נאסר בקרובות שתיהן (וע"ל סוף סי' מ"ז):

ה מבקשים ממנו. עב"ש ס"ק ב' ודבריו תמוהין כי דבר ברור הוא דאם יכפהו ליתן גט כ"ע מודים דאסור בקרובותי' דהא בהדיא אמרינן בש"ס אמאי כופין הא אמר לא ניחא לי לאסור עלי קרובותי'. מוכח בהדי' דהקרובות אסורין. גם יש לתמוה על הר"ן דכתב דמשמע בש"ס דהקרובות אסורין הא בפי' מבואר כך וע"כ משום שאפשר לחלק דדוקא כשכופין לגרש אז נראה שאנו מחליטין הדבר לאמת ונראה כאחות גרושתו אבל כשמבקשין ליתן גט בהא נחלקו דלא נראה כאחות גרושתו שלא גירש רק לטובת האשה ולזה כתב הר"ן דלא משמע כן רק כל שנותן גט הוי כאחות גרושתו והקרובות אסורין ועכ"פ בין למר בין למר ע"כ נקט מבקשין דאי כופין הקרובות אסורין לכ"ע. אמנם הא קשיא לי האיך אפשר דהקרובות מותרות דא"כ למה קאמר רב בנותן גט מעצמו חייב ליתן כתובה וקשה למה לא חידש דאסור בקרובות דגלי דעתי' דקידש באמת וע"כ דגם במבקשין שאינו נותן מעצמו אסור בקרובות ולא חידש רק לענין כתובה לפיכך נראה לי להכריע בזה דאם נשא אחת מהקרובות ואח"כ גירש ע"י בקשה אינו חייב להוציאה אבל אם עדיין לא נשא בוודאי אסור לכתחלה לישא אותה. ובהכי ניחא הא דקתני הוא מותר בקרובותי' וקשה הא ע"כ שלא גירש א"כ אסורה לכל ולא בקרוביו בלבד. ולהנ"ל ניחא דמותר תיכף לישא קרובות ואח"כ מגרש והיא אסורה בקרוביו והשתא ניחא דנקט רב לכתובה דלקרובות במה נפשך אי כבר נשא אפי' גירש מעצמו אינו צריך לגרש דאין לך פי' יותר מזה שהרי הקרובה תחתיו ואי לא גירש אפי' מבקשין אסור לישא קרובותי' ולכך נקט לכתובה ודו"ק:

ו

אין האשה נאסרת. עח"מ ס"ק ג' ולפע"ד לק"מ דמה שאמרו איכא דידע בחליצה ולא ידע בהכרזה היינו כשהחליצה היא מתחילה סתם ואח"כ נולד דבר שצריך להכריז עלי' אז אמרינן איכא דידע וכו' אבל הכא תיכף בשעת נתינת הגט הי' ידוע שהוא נותן גט כדי לסלק חשש הנמנע לנושאה בהא פשיטא דמאן דידע בגט ידע לאיזה סיבה נותן לא שהיתה צריכה גט וכן הך עובדא דהרא"ש הי' הגט מחמת הקול שהיו חוששין שצריכה

גט מחמת הקול הילכך אף שנתברר אח"כ שלא היתה צריכה גט שלא הוחזק הקול בב"ד מ"מ שפיר כתב הרא"ש איכא דידע בגט ולא ידע בהכרזה וזה ברור:

על אה"ע סימן מט

קידש אחת מחמש נשים וכל אחת אומרת אותי קידש ובו ג' סעיפים: סעיף א. המקדש אחת מה' נשים (א) וכתב לה כתוכה ואינו יורע איזו היא וכל אחת מהן אומרת אני הוא אסור בקרובות כולן (ב) ונותן גט לכל אחת ואחת (ג) ומניח כתובה ביניהם ומסתלק (ד) ואם קידש בביאה קנסו אותו חכמים (ה) שיתן כתובה לכל אחת ואחת:

א וכתב לה כתובה. זהו להפוסקים דארוסה אין לה כתובה אבל לפי מה שכתבתי לעיל דלא איבעי' לן בש"ס רק באלמנה מן האירוסין אבל בגרושה יש לומר דפשיטא להו דיש לה כתובה שלא תהא קלה בעיניו להוציאה א"כ ניחא הכא בפשיטות ואין צורך לדחוק כמ"ש הפוסקים ולקמן סי' נ"ה אבאר בס"ד:

ב ונותן גט לכל אחת ואחת. יש לי ספק אם נושא אחת מהן אי פטור מכלום או דמ"מ צריך ליתן לנשארים כתובה אחת דיש לומר דלא יצא ידי חובתו רק בזה כי האשה שנתקדשה היא תראה להתגבר להשיג כתובתה כמ"ש הרא"ש בב"ב בטעמא דכל דאלים גבר או אפשר דעיקר הטעם משום דאחת נתחייב בוודאי א"כ כשנושא אחת דאין כאן חיוב ברור אפי' על אחת אינו צריך ליתן כלום ומשמע לי מפירש"י שפירש ואינו רוצה לישא כולן משמע דאינו פטור רק כשנושא כולן ובלא"ה צריך להניח כתובה אחת (ודוחק לפרש לשון רש"י שאין בכולן מי שירצה לישא אותה] ומ"מ בנושא שלש מהן צ"ע דאפי' למ"ד אין הולכין בממון אחר הרוב כאן להחזיק פשיטא דהולכין ומ"מ אפשר דלא שייך בכאן רוב דהוי כמחצה על מחצה דכל אחת קבוע וצ"ע ולא ידעתי למה לא זכרו הפוסקים מזה דבר:

ג ומניח כתובה ביניהם. זהו מה דמוקמינן מתניתין כרשב"א דבהא כ"ע מודים דמניח כתובה ומסתלק. ולכאורה יש לתמוה כיון דלא סליק מתניתין רק רישא להודיעך כחו דר"ע וסיפא כחו דר"ט א"כ כרבנן נמי מצי אתיא ורישא בקידש להודיעך כחו דר"ע סיפא בגזל להודיעך כחו דר"ט ובכל גווני פליגי. לכן נראה לי דבלא"ה יש להבין לפי פירש"י בקושיא קידש קתני מאי ענין זה למחלוקת רשב"א ות"ק הא מתניתין גופא תיקשי מינה ובה דרישא מבואר בבעל לא פליג ר"ט ובסיפא מבואר בלקח לא פליג ר"ע. לכן נראה לי דוודאי במתניתין ידע דיש לומר רישא להודיע כח ר"ע וסיפא כחו דר"ט רק מדקאמר רשב"א בקידש לא נחלקו וכן בלקח לא נחלקו מבואר דלת"ק בהא הי' מחלוקתן דאי

לת"ק נמי לקח נחלקו ובקידש קשה במה נפשך אי הי' המחלוקת בקידש ונקח מנא לי' באמת דגם בגזל ובעל נחלק ר"ט ואי דלת"ק בקידש נחלקו וגם בגזל כדקתני במשנה א"כ לא הי' לרשב"א לומר רק לא נחלקו בקידש דבלקח מודה לת"ק דלא נחלקו רק דדייק דנחלקו בלקח ג"כ מדנחלקו בקידש ומדברי רשב"א מבואר דלת"ק נחלקו, בקידש ולקח ושפיר קשה ממתניתין והוצרך לאוקמא כרשב"א דוקא וקידש בביאה וזה ברור לפע"ד ופירש"י צ"ע:

ד ואם קידש בביאה. פירש"י דקנסינן לי' דרב מינגד ולכאורה נראה דאם קידש בכסף ובעל אח"כ ג"כ לא קנסינן לי' ובאמת לא ידעתי מה צורך לזה ואי הקנס משום זה הי' לנו לקנוס האשה ג"כ דאיהי נמי פשיטא דעבדא איסור זה שנתרצית לו להתקדש בביאה. גם לא מצינו בשום מקום במשנה דאסור לקדש בביאה ונראה בהרבה מקומות דרק רב הוא דתיקן כך. לכן נראה דעיקר הקנס הוא שבעל אשה שלא ידע איזה היא ובזה יש איסור גמור ואפי' קידש בכסף כל שבעל אח"כ ולא ידע למי עשה איסור. ומ"מ האידנא דיש איסור לקדש בביאה וניתוסף איסור על שניהם מ"מ קנסינן לי' דבשביל שניתוסף לו איסור אינו בדין שישכר כנ"ל:

ה שיתן כתובה. עב"ש דצריכין לישבע ולדעתי פשוט הוא דלפי מה שפירש הרמב"ם דנכתב כתובה ונאבדה אין משביעין לשום אשה מחשש שתמצא הכתובה ויהא שבועה לבטלה כמו במלוה על המשכון ושאני גזל שאין חשש שבועה לבטלה כנלפע"ד:

סעיף ב. המקדש אשה (ו) וחזר בו מיד ואמר שהמעות יהיו מתנה אפילו תוך כרי דיבור (ז) אין חזרתו כלום וצריכה גט:

ו וחזר בו מיד. אבל תנאי מהני ולפי זה יש להוכיח דתנאי מהני אפי' אחר כדי דיבור דע"כ דלאו חזרה היא דאל"כ אפי' תכ"ד לא יועיל תנאי וע"כ דלאו חזרה היא א"כ ממילא מהני אפי' אחר כ"ד ומ"מ אינו מוכרח דיש לומר דלאחר כ"ד אמרינן דחוזר בו ועכשיו רוצה לחדש תנאי ולאו כל כמיני' אבל תכ"ד ממילא דנין דלא הי' כוונתו לחזור רק מעיקרא על דעת כן התחיל לקדש. וכבר הארכתי בזה הריב"ש דוקא בעביד במקום אחר: (ז) אין חזרתו כלום. עב"ש בשם מעשה ויש להסתפק בשלח שליח לקדש לו אשה והגיע בשליח תכ"ד לקידושי השליח אי יכול לבטל השליחות ואף דבגט משמע מדברי הפוסקים לקמן סי' קמ"א דלא מהני ביטול היינו דכתיבת הגט ונתינתו לשליח חשיב כמעשה ואף דיש לגמגם בזה לפי סברת הר"ן דטעמא משום חומר הדבר גמר בלבו תיכף א"כ לכאורה בשליח לא שייך זה אבל מ"מ יש לומר כיון ששלח שליח בדבר איסור כזה גמר בלבו כל שיגרש יהא גט אבל כאן בשלח שליח לקדש לו אשה דלא עשה מעשה

א"כ כמו עדים המעידין קידש דיכולין לחזור אף דהאיסור חמור כיון דלא עבדו מעשה ה"ה זה שלא עשה מעשה. ודוחק לומר דהאמירה לשליח חשיב כמעשה טפי מהגדת עדים בב"ד וצ"ע ולא ידעתי למה לא זכרו הפוסקים מזה ומ"מ נראה לי בשלח לקדש בשטר אפשר דהוי כמו גט דחשיב מעשה כתיבת השטר ומסירתו לשליח אבל אי ציוה לשליח לכתוב שטר ולקדש הוי כמו כסף וכמו כן בגט באמר כתבו ותנו שלא עשה מעשה כלל רק אמירתו לשליח ובא וביטל תכ"ד לנתינתו אפשר דמהני:

סעיף ג. (ח) כל מי שאינו בקי בטיב גיטין וקידושין לא יהא לו עסק עמהם להורות בהם שבקל יכול לטעות ויתיר את הערוה וגורם להרבות ממזרים בישראל:

ח כל מי שאינו בקי. כתבו הטור ומחבר לדין זה כאן לפי שבכאן תשלום דיני הקידושין מתי מקודשת ומתי אינה מקודשת ומכאן עד סוף ה"ק אין שום דין מענין עצם הקידושין מקודשת ואינה מקודשת רק דיני ממונות שביניהם לכך זכר בסוף שלא יהא לו עסק רק מי שיודע כל דיני קידושין עד כאן ועיין מ"ש לעיל סי' כ"ז בענין זה

על אה"ע סימן נ

מתי חוזרין הקידושין וסבלונות ודיני הגסות ובו ז' סעיפים:

סעיף א. המקדש את האשה (א) בין שחזרה היא בה ובין שחזר הוא בין שמת הוא בין שמתה היא או שגירשה אין הקידושין חוזרין לעולם אפי' קדשה באלף דינר (ב) הרי הם מתנה גמורה שאין לה חזרה ואם היו קידושי טעות חוזרים המעות (ג) וכן אם היתה ממאנת וכן אם היו קידושין על תנאי ולא נתקיים התנאי (ד) וכן אם היו קדושי ספק (וכ"ז לא מיירי אלא מן האירוסין (ד) אבל מן הנשואין הקידושין חוזרין) (מהרי"ל סי' ס"א): (א) בין שחזרה היא וכו' הרי הם מתנה גמורה וכו' דין זה צריך ביאור קצת והנה בפרק מי שמת (ד' קמ"ה) מייתי מעיקרא ברייתא מקום שנהגו להחזיר מחזירין ואמר ר"י ל"ש אלא שמתה היא אבל מת הוא אין מחזירין יכולה היא שתאמר תני לי בעלי ואשמח עמו וקאמר התם דפליגי תנאי בהא ומסיק דכ"ע יכולה לומר תני לי בעלי וכו' ובקידושין לטיבועין נתנו פליגי ומייתי עוד תנאי דפליגי בהא. עכ"פ מוכח התם דכל היכי דשייך לומר תני לי בעלי ואשמח עמו ליכא מאן דפליג דלא הדרי קידושין רק היכי דלא שייך האי טעמא פליגי ובמסקנא פסק ר"פ הלכתא בין שמת הוא בין שמתה היא מוהרי הדרי קידושי לא הדרי. הדרא בה איהי אפי' קידושי נמי הדרי אמימר אמר קידושי לא הדרי גזירה שמא יאמרו קידושין תופסין באחותה ע"כ. והנה מבואר דר"פ פסק הלכתא קידושין לטיבועין נתנו רק לא אם היא חוזרת ובדברי אמימר יש להסתפק

לכאורה אי מודה לר"פ דהלכה לטיבועין נתנו ומוסיף אפי' בהדרא איהי מכח גזירה או דפליג לגמרי רק בכולם הטעם משום גזירה ולא נתנו לטיבועין. והנה דבר פשוט הוא לפע"ד דמודה אמימר לר"פ דלטיבועין נתנו רק מוסיף משום גזירה וכן מבואר בלשון הרמב"ם שכתב הרי הם מתנה גמורה והיינו לטיבועין נתנו אף דפסק כאמימר ויש עוד הוכחה לזה דוודאי יש לתמוה אי הך גזירה שייך בכל גווני א"כ הני תנאי דפליגי אי קידושין לטיבועין כלהו דלא כאמימר דלאמימר בלא"ה לא הדרי משום גזירה וכן הא דאמרינן לעיל במת הוא לא פליגי תני לי בעלי הכל ליתא לאמימר והאיך יחלוק אמימר אכלהו תנאי וכלהו אמוראי וברור דהך טעמא דאמימר לא שייך רק בהדרא בה איהי דכיון ששניהם קיימין והעכבה מצדה והיא מחזרת הקידושין ג"כ יחשבו שאינן קידושין כלל דאי הוי קידושין כיון שהיא מחזרת הקידושין הרי העכבה מצדה ולמה יגרשה כיון שאינו רוצה ומזה ילמדו לומר שהיו קידושי טעות לכך יש בידה למאן ולכך מחזרת הקידושין. הכלל דאי קידושין בעצמותן לטיבועין נתנו ממילא אם יהא הדין בהדרא איהי שתחזור הקידושין יחשבו דהי' בטעות דאל"כ בוודאי לטיבועין נתנו ואי משום דהיא חוזרת ואינה רוצה מזה גופא יוכיחו דהיו בטעות דמקידושין וודאין אין בידה לחזור כלל ואף דבאמת נתרצה הבעל לגרשה מכח עכבה דילה אבל מ"מ שייך בזה גזירה כיון שאין האשה מכרחת בעלה ליתן גט וכשהן רואין מחזרת קידושין יחשבו דהיו בטעות דאי לא"ה נתנו לטיבועין:

ולפי זה מבואר היא דלא שייך גזירה דאמימר רק אי הדין באמת קידושין לטיבועין נתנו כנ"ל אבל אי הדין קידושין לאו לטיבועין נחנו מאיזה צד יחשבו קידושין תופסין באחותה וזה ברור. ומעתה תבין דברי המרדכי שהביא ב"י פרק האומר שכתב דמסקנא דש"ס דחיישינן שמא יאמרו מיהו לא נתברר הדין אי לטיבועין נתנו ובקידושי טעות וספק לכ"ע לא נתנו לטיבועין והיא תמוה לכאורה ועב"ש ס"ק ה' ואף דמה שהקשה הב"ש וח"מ אינו קושיא בלא"ה כמו שאבאר בסמוך אבל בלא זה דברי המרדכי אין להם הבנה כלל ולפי הנ"ל ניחא דוודאי מסקנת התלמוד דלמ"ד נתנו לטיבועין חיישינן שמא יאמרו אבל בגוף הדין לא איפסק הלכתא אי נתנו לטיבועין ואי הלכה לא נחנו לטיבועין ממילא שייך שמא יאמרו כיון דלא נתנו לטיבועין כלל ומאיזה צד יאמרו ומה יקשה להם שיאמרו כך כיון דלא נתנו כלל לטיבועין [ולא ס"ל להמרדכי דהלכה כר"פ או דר"פ גופא לא קאמר רק למ"ד נתנו לטיבועין מ"מ בהדרא איהי וודאי לא נתנו לטיבועין וזה צריך לומר לכל הפירושים במרדכי] ועל זה כתב דבטעות וספק וודאי לא נתנו לטיבועין וממילא לא שייך גזירה כלל והא לא שייך לומר בהדרא איהי יחשבו דהיו קידושי ספק

כיון דעכ"פ יצטרכו לחשוב מה שאינו אמת יאמרו דהיו בטעות משא"כ אם באמת ספק נינהו ודו"ק. וכן נראה דברי ר"י שהביא הב"ש בשניות דכיון דחזינן דשניות לאו לטיבועין נתנו וכן לא נתרחקו מכח עכבה דידה כלל רק אנן מרחקינן להו לא שייך בהא גזירה כלל דלא שייך רק היכי דע"כ היא מעכבת כנ"ל ועל פי דברים הנ"ל נבאר דברי המחבר בסעיף זה ומה שיש לדון בדברי הב"ש וח"מ:

ב הרי הם מתנה גמורה. עח"מ ס"ק ב' ואינו נכון כלל דאליבא דאמימר בלבד לא שייך הרי הם מתנה גמורה ועוד דבמת הוא מבואר בש"ס דאפי' למ"ד שלא לטיבועין נתנו מודה בהא משום תני לי בעלי ואשמח עמו ורק בחזרה היא בלבד בעינן לטעמא דאמימר גם לא שייך טעמא דאמימר רק בהא לא במת הוא או היא כמו שביארנו:

ג וכן אם היתה ממאנת. הרמב"ן בחידושיו הביא בשם גאון דממאנת לא שייך שמא יאמרו דמותר בקרובותי' ובנתן לה גט שייך שמא יאמרו דאסור בקרובותי' ודברים אלו תמוהין לפע"ד מכמה טעמים חדא כיון דהוא נותן גט ע"כ דהוא חוזר בו דאי היא מה צורך לגט במיאון סגי וא"כ בלא"ה לכ"ע יכולה לומר תני לי בעלי או לטיבועין נתנו ואמימר לא צריך לגזירה רק בהדרא איהי ועוד דמנין לנו דגזור אמימר היכי דליכא איסור רק מדרבנן דמדאורייתא אחותה מותרת לו דאין כאן קידושין כלל רק מדרבנן אסור בקרובותי' ומנין לו דבהא ג"כ גזרינן שמא יאמרו. ועוד קשיא לי דהא בפרק האיש מקדש בקטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה אמרינן התם דלא סגי בגט רק מיאון שמא יאמרו אין קידושין תופסין באחותה אלמא דיש לנו לחוש להיפיך ג"כ א"כ עד כאן לא אמר אמימר רק במקום דבאמת אין קידושין תופסין כלל יאמרו דתופסין אבל במקום דתופסין מדאורייתא רק מדרבנן אין תופסין האיך שייך להפקיע הדין שלא יאמרו תופסין הא כמו כן יש לנו להזהר שלא יאמרו אין תופסין וטפי יש לנו להזהר בזה דמדאורייתא תופסין ויאמרו אין תופסין אבל עכשיו אין מתקנין רק מילתא דרבנן ועכ"פ האיך שייך לעשות תקנה שמא יאמרו מה שבאמת תופסין וחזינן דבעלמא עבדינן תקנה להיפוך שלא יאמרו אין תופסין וצ"ע:

ד וכן אם היו קידושי ספק. בח"מ וכן הב"ש תתהו בזה והנה מה שתירץ הב"ש כך משמע ברמב"ם שלא זכר כלל גזירה דשמא יאמרו רק הרי הם מתנה גמורה משמע אפי' חזרה היא מדינא לטיבועין נתנו ואמימר לא חידש רק שאין מפקיעין משורת הדין משום גזירה ואוקמא אדינא ולכך לא זכר הרמב"ם רק עיקר הדין דהרי הם מתנה וזה ברור. ולפי זה בקידושי ספק דמדינא לאו לטיבועין כדמוכח בש"ס ממילא חוזרין. אמנם בעיקר הקושיא מלבד מה שכתבתי לעיל דכל היכי דאין העכבה ממנה ומדינא לאו

לטיבועין לא שייך כלל גזירה דאמימר אבל בלא"ה לא ידעתי כיון שהם תופסין באמת מספק האיך שייך לעשות תיקון שלא יאמרו תופסין ואנן איפכא שמענו בפרק האיש מקדש דבמקום שתופסין עושין תקנה שלא יאמרו אין תופסין. גם נראה דהיו מפרשים החשש שמא יבוא לישא אחותה דהאיך שייך לומר בזה שמא יאמרו קידושי תופסין. גם מאי מקשה לרב אשי איכא דשמע בהא ול בהא הא על הבעל בלבד אנו דנין והוא יודע הכל וברור דהכוונה דהעולם יחשבו דקידושין תופסין ואתה מצריכה כרוז לכהונה וכדומה א"כ בקידושי ספק לא שייך זה דבאמת תופסין וצריכה גט ואסורה לכהונה או דהחשש שימשבו דקידושין תופסין ואין אמר תופס בה עוד א"כ עדיין לא הועילו כיון דתופסין באמת אכתי יחשבו דתופסין באמת לגמרי. הכלל דבספק אין מקום לגזירה זו כלל הילכך העיקר לפע"ד כפסק המחבר דבספק הדרי קידושין:

ה אבל מן הנשואין. עח"מ וב"ש והעיקר לפע"ד כפי מה שביארנו לעיל דאמימר ס"ל ג"כ קידושין נחנו לטיבועין וכ"ש במת הוא והדר בי' הוא דיכולה לומר תני לי בעלי ואשמח בו לפי זה אפי' תימא דמן הנשואין לא שייך שמא יאמרו אבל כל שלא חזרה היא בלא"ה נתנו לטיבועין וכן דעת המחבר והרמב"ם א"כ הרב שלא כתב בלשון פלוגתא על דברי המחבר ג"כ הכי ס"ל ולא מיירי רק בחזרה היא אבל גם בזה צ"ע דאפשר אחר נשואין אפי' חזרה היא מדינא נתנו לטיבועין וכ"ש לפי מה שפירשתי דברי הרמב"ם בס"ק ד' על פי דברי הב"ש שלא חידש אמימר רק דמשום גזירה אוקמינן אדינא א"כ בוודאי אין מקום לפסק זה ועכ"פ במת הוא וחזר בו בוודאי לא הדרי קידושין ולא כהב"ש שכתב דהוי ספק ומדברי ר"י לא מוכח מידי כמו שכתבתי בס"ק א' ע"ש ודברי מהר"ם שהביא תמוהין כמו שביארנו בס"ק א' באריכות:

סעיף ב. המקדש אחותו המעות מחנה מפני שהכל יודעים (ו) שאין קידושין תופסין בעריות ואין זה טועה אלא גמר ונתן לשם מתנה:

ו שאין קידושין תופסין בעריות. מלשון זה משמע דבכל העריות כך הדין ולדעתי בכוונה זכרו אחותו דהא קים להו לאינשי כגון אחותו ואמו וכדומה אבל איכא טובא שאנו רואין דלא קים להו לאינשי כלל כגון ערות אשת אחי אביו לאחר מיתת דודו וכיוצא בזה הבאים ע"י חיתון ומת החתן אינו נראה לערוה כלל כיון שלא היתה קרובתו בחולדה ובזה אפשר דלא אמרינן מעות מתנה כנלפע"ד:

סעיף ג. (ז) השולח סבלונות לבית חמיו בין מרובין בין מועטין בין שאכל שם סעודת אירוסין בין שלא אכל בין שמתה היא בין שמת הוא או שחזר בו האיש (ח) יחזרו הסבלונות כולם חוץ מהמאכל והמשתה (ט) וכן מעות וכן כלים מועטין ששלח לה

להשתמש שם בבית אביה אם נשתמשה בהם ובלו או אבדו אינם משתלמין אבל אם היו קיימין חוזר הכל וגובה אותם בב"ד שהדבר ידוע שלא שלחם אלא דרך גוי בלבד:
הג"ה. (י) וי"א דאפי' בדבר מאכל ומשתה ודברים מועטים דאין חוזרין (יא) דוקא כשאכל שם החתן ואז (יב) אפי' מה שהוא בעין אינו חוזר אבל אי לא אכל שם חוזר הכל (שם טור) חזרה היא בה חוזר הכל ואפי' המאכל והמשקה נותנת דמיו בזול דהיינו שאם היו דמי המאכל והמשקה ששה משלמת ד' ואם היה מנהג המדינה שיעשה כל אדם סעודה ויאכיל לריעיו או יחלק מעות לשמשים ואחזנים וכיוצא הם ועשה כדרך שעושים כל העם וחזרה בו (יג) משלמת הכל שהרי גרמה לו לאבד ממון והוא שיהיה לו עדים כמה הוציא (וי"א דכ"ז מיירי במה ששלח לאחר אירוסין (יד) אבל קודם אירוסין לאמר שידוכין חוזר הכל) (נ"י פ' מי שמת וכ"כ הריטב"א) ויש חולקין (ב"י בשם הרשב"א):
סעיף ד. המשדך בתו לחבירו ושלח לו בגדים ותכשיטין ואח"כ נתבטלו הש דוכין וחזר בו החתן או חמיו יחזיר מה ששלח לו דכי היכי דהדרי סבלונות דשלח איהו לה הדרי מאי דשלחה איהי לדידי' דאומדן דעתה הוא שלא שלחה לו אלא על דעת שיכניסנה לחופה:

ז השולח סבלונות לבית חמיו ראיתי לבאר ענין זה על פי סוגית הש"ס והפוסקים ואח"כ נשיב לדברי המחבר והרב. והנה הצעת הסוגיא בב"ב (דקמ"ו ע"ב) במשנה השולח סבלונות לבית ממיו שלת שם מאה מנה ואכל שם סעודת מתן אפי' בדינר אינן נגבין לא אכל שם סעודת חתן הרי אלו נגבין. שלת סבלונות מרובין שיחזרו עמה לבית בעלה הרי אלו נגבין. סבלונות מועטין שתשתמש בהן בבית אבי' אין נגבין ופי' רשב"ם דמרובין הטעם שפי' שיחזרו ובמועטין לפי שפי' שתשתמש והנהו לא תליא כלל בסעודת חתן והקשו על פירוש זה דהא בש"ס פשיט בעי' דרבא בסבלונות העשויין לבלות ולא בלו מהך סיפא דמתניתין ולפירוש רשב"ם אין ענין זה לזה [ודברי רשב"ם בד"ה ת"ש מגומגמין מאוד]:
אמנם לדעתי יש מזה הוכחה ברורה לפי' רשב"ם ואדרבא לפי פירושם דהנך תרי בבי דמתניתין רישא סבלונות שאין עשויין לבלות וסיפא עשויין לבלות א"כ למה פשיט טפי הך בעי' ממתניתין מברייתא כיון דדחינן ברייתא לא דבלו מ"ש דבמתניתין לא נימא כן. גם קשה כיון דרבא מוקי לה בייבא וסבכתא א"כ קשה למה נקט במתניתין אין עשויין ולא נקט דין עשויין לבלות וזכר ייבא וסבכתא שהיא מדרגה שלישית ולא זכר דין עשויין בתכשיטין חשובין. ולפי' רשב"ם ניחא דוודאי משמע לי' דהנך בבי לאו בסעודת חתן תליא והשתא תקשי רישא לסיפא דברישא מבואר דוקא בפי' שימזרו אבל בסתם לא

וסיפא להיפוך דוקא בפי' שתשתמש ובסתם לא ובהכרח דבסתם תליא בסעודת חתן ובפי' לא תליא רק בפי' שיחזרו בכל גוונא נגבין ובפי' שתשתמש בכל גוונא אין נגבין כמו שפי' רשב"ם. והשתא הך דינא דמועטין ומרובין כיון שפי' פשיטא להו דאפי' ישנן בעין אינן חוזרין וכן מרובין בכל גוונא נגבין כיון שפי' ולא מיבעי' לי' לרבא רק בסבלונות התלוי בסעודת חתן ומחלקינן בין עשויין לבלות לאין עשויין בהא מיבעי' לי' בלא בלו והשתא כיון דמתניתין בפי' מיירי ע"כ אפי' כשהם בעין א"כ שמענו דבסתם תלוי בסעודת חתן א"כ מבואר אפי' בעין בסתם תלוי בסעודת מתן ועלה דחינן בייבא וסבכתא בהא אפי' בעין תלוי בסעודת חתן אבל בתכשיטין חשובין שפיר יש לומר דבעין לא ואף דמדברי רשב"ם גופא לא משמע דמפרש הכי מ"מ כתבתי ליישב סוגיית הש"ס על פי פירושו ויש לתמוה שלא זכר רשב"ם כלל ליישב לפי שיטתו דמאי ענין מתניתין דמיירי בפי' להך בעי' דרבא דמיירי בסתם:

אמנם רוב המפרשים פירשו דהך תרי בבי היינו הך ברייתא דמחלקת בין עשויין לבלות לאין עשויין ופי' מרובין היינו אין עשויין לבלות ומועטין היינו עשויין לבלות ותליא בסעודת חתן. והנה מלבד מה דקשיא לפירושם מה שכתבתי מקודם אבל בלא"ה אי הנך תרי בבי בעשויין ואין עשויין משתעי הוי לי' למינקט ברישא דין שאין עשויין דנגבין ובתר הכי דין העשויין לבלות דתליא בסעודת חתן ותלתא בבי למה לי והוא תמוה לכאורה:

והנה לדעת הפוסקים הללו לענין דינא שאין עשויין נגבין לעולם ועשויין תליא בסעודת חתן ומועטין ואכל אפי' בעין אינן חוזרין והא דפסקו רבנן הלכתא סבלונות הדרי מאכל ומשתה לא הדר לאו לאיפלוגי אדלעיל רק סבלונות היינו שאין עשויין ומאכל ומשתה היינו עשויין ודברים אלו ג"כ תמוהין מאוד דכיון דכבר שמענו מברייתא ומתניתין לחלק בין סבלונות העשויין לאין עשויין מה ביקשו רבנן בהא. גם מה זה שחילק בין מאכל ומשתה לסבלונות הלא הכל בין עשויין לאין עשויין הדבר תלוי. גם למה לא נקט מילתא דרבנן מעיקרא בשקלא וטרי' דעשויין ואין עשויין לאשמעינן דמאכל ומשתה אין עשויין נינהו. לפיכך פירש הרב הלוי ז"ל בפירושיו דרבנן לחלוק אכולה מתניתין קאי ולא תליא כלל באכל ולא אכל בין עשויין לאין עשויין רק כללה היא סבלונות הדרי מאכל ומשתה לא הדר. ודעת הרמב"ם כדעתו בזה אמנם דברי הרי"ף אי אפשר לפרש כך דלמה הביא הך דמעיקרא גם הנך בעי' אכל הוא או שלוחו כיון דלמסקנא לא תליא בהא כלל. גם קשה לומר שהי' מפרש כדברי המפרשים שלא כדברי הרב הלוי ז"ל דלמה הביא הך דרבנן שהרי לא חידשו רבנן לפי דעתם כלום: לכן נראה לי דרך אחרת לדעת הרי"ף

ז"ל ויחיישבו כל הדברים לנכון כמו שאבאר והוא דוודאי פירושא דמתניתין דמרובין ומועטין לאו בסעודת חתן תליא כלל כמו שהכרחנו לעיל והוא ענין בפני עצמו ומ"מ פי' מרובין ומועטין אמת כדברי המפרשים דהיינו אין עשויין לבלות ועשויין לבלות. ולפי זה יש לתמוה הא בברייתא מוכח דבעשויין לבלות תליא בסעודת חתן ועוד דברישא גופא במאי איירי אי באין עשויין לעולם נגבין ובעשויין לעולם אין נגבין כדתני בתר הכי והיינו דבעי למיפשט ממתניתין דבעשויין לבלות אפי' לא בלו אין נגבין כשאכל והיינו מדקתני סיפא בעשויין אין נגבין ולא תליא כלל בסעודת חתן וע"כ דסיפא כשבלו לכך לעולם אין נגבין ורישא דמחלק בין סעודת חתן כשישנן בעין ואז לא מהני מה שאין עשויין כיון שישנן בעין וכל שלא אכל נגבין ובאכל לא. עכ"פ מבואר דבאכל אפי' בעין אין נגבין והיינו דדחינן בייבא וסבכתא בהא מיירי מתניתין דבהא לא חליא בסעודת חתן כלל ואפי' לא אכל מחל דבר מועט כזה אבל בעשויין אחריני תליא בסעודת חתן ובהא מיירי ושפיר יש לומר דוקא בבלו אבל בלא בלו לא [ופי' זה נראה לי דהוי ס"ל להרמב"ם ג"כ ולכך חילק בכלים מועטין בין ישנן בעין אף דבש"ס משמע דבהא אפי' ישנן בעין לא הדר לכ"ע ואף דס"ל דרבנן חולקין היינו בעשויין אחריני אבל הנך כמאכל ומשקה דמי דמהאי טעמא באינן בעין אינן חוזרין ואין עשויין אחריני חוזרין כמבואר כל זה ברמב"ם, ולפי הנ"ל ניחא דבש"ס לא הוזכרו כלל לענין אי ישנן בעין רק לפרושי מועטין דמתניתין דלא תליא בסעודת חתן] והך מילתא דרבנן ג"כ אליבא דמתניתין הוא דקתני מועטין לא חליא כלל בסעודת חתן ומפרשינן לה בייבא וסבכתא ואתי רבנן למימר דמאכל ומשקה כמועטין דמי ולא תליא כלל בסעודת תתן דהנך עבידי איניש דמתלי כמו כלים מועטין דמתניתין רק סבלונות הדרי באין עשויין לעולם ובעשויין תליא בסעודת חתן אבל מאכל ומשקה כמועטין דמי דלא תליא כלל בסעודת תתן. כללא דמילתא מועטין לאו היינו סבלונות העשויין לבלות ומתניתין לא מיירי בהא כלל רק בא לומר דמועטין לא תליא כלל בסעודת חתן ומפרשי רבנן דה"ה מאכל ומשקה ולא פליגי כלל אהך סוגי' דלעיל ופי' זה נכון מאוד ומיושב הכל אף דהרמב"ם וודאי לא ס"ל בהא כרבנן כמו שכחבתי כי לפי מה שפירשתי דין עשויין לבלות דתליא בסעודת תתן לא נדתה כלל והרמב"ם לא זכר לחלק בסעודת חתן כלל ש"מ כדברי הרב הלוי ז"ל מ"מ בדברי הרי"ף נראה עקר כמ"ש. גם בסוגיא דמעיקרא ס"ל להרמב"ם ג"כ כמו שפירשתי וצריך לומר דמ"מ לא נראה לו לפרש הך דרבנן כנ"ל לפי שסתם סבלונות הדרי משמע לעולם אבל אין זה כדאי לאיפלוגי הא דרבנן אמתניתין הילכך לענין פסק הלכה העיקר כדברי הרמב"ם ורבו ז"ל רק בהא בלבד בעשויין לבלות חוץ כלים מועטין ומאכל ומשקה תליא בסעודת

חתן כסתם מתניתין ובריייתא. ויתר הדברים בענין זה יתבאר בדברי המחבר והרב איש על מקומו:

ח יחזרו הסבלונות. זהו דעת הרמב"ם ורבו ז"ל ומ"מ איכא למידק למה לא זכר הרב ז"ל דין שבת סבלונות דמיבעי' לן בש"ס וסלקא בתיקו ואפי' אי הלכתא כרבין מ"מ ספק זה לא נדחה. ונראה ברור דמזה ראי' דס"ל להרמב"ם כדעת הרב הנימוק"י ז"ל דהא דמיבעי' לן בשבת סבלונות דוקא בעשויין לבלות דתליא בסעודת חתן בהא ס"ד כיון דאי אכל לא הי' חוזר ברשותה קאי השבת עכ"פ אבל באין עשויין לבלות דלא תליא בסעודת חתן אין מקום לבעי' זו כלל ע"ש ולכך הרמב"ם דפסק כרבנן דאפי' באין עשויין לא תליא בסעודת חתן ונדחה הך מתניתין מקמי' דרבנן א"כ ממילא אין מקום לאיבעי' זו דהכל דין אין עשויין לבלות יש להם ואין מקום להסתפק בשבת סבלונות כמו למתני' באין עשויין וזה ברור:

ט וכן מעות. זהו מה שכתב הנ"י דמעות דין כלים מועטין יש להם דהיינו עשויין לבלות ומ"מ אין דברי המחבר מוכרחין שלא כתב הנ"י רק לפי דעתו דאין חילוק בין כלים קטנים לסבלונות העשויין לבלות רק לענין אי ישנן בעין והכל תלוי בסעודת חתן ועל זה כתב דמעות ג"כ דין עשויין לבלות יש להם דתליא בסעודת חתן אבל להרמב"ם דסובר דאפי' עשויין לבלות לא תליא כלל בסעודת חתן וחוזרין לעולם אפשר דס"ל דמעות ג"כ מה בכך דכעשויין לבלות דמי מ"מ חוזר ולא שמענו שיהא דין מעות ככלים קטנים שלא יחזור שלא כסבלונות העשויין לבלות דחוזרין ודו"ק. ומ"ש אבל אם היו קיימים כבר נתבאר טעמו בס"ק ז':

י וי"א דאפי' בדבר מאכל ומשתה וכו'. כבר כתבתי דנראה דעת הרי"ף והוא העיקר דמאכל ומשתה וכלים מועטים לא תליא כלל בסעודת חתן ואינן חוזרין רק בחזרה היא אבל סבלונות העשויין לבלות ענין אחר היא ובהא תלוי בסעודת חתן וכן עיקר כי לפי' זה הסוגי' מתיישבת על נכון: (יא) דוקא כשאכל. הרב לא זכר כלל כמה שיעור האכילה. ומה שנסתפקו בש"ס בשלוחו ובביתו וכן בחצי דינר לפי הגירסא מהו שתשלש. ואמת כי גירסא זו תמוה לפע"ד דהא מעיקרא קאמר רבא דוקא דינר אבל פחות מדינר לא ופריך עלה פשיטא ומשני מהו דתימא אורחי' דמילחא קתני והשתא אי ס"ד שיש מקום לומר בפחות מדינר יחזור מקצת ומקצת לא יחזור א"כ מאי פריך פשיטא הא קמש"ל דפחות מדינר הדר לגמרי וע"כ צריך לומר או דמשמע להו מדקתני סיפא לא אכל משמע דוקא לא אכל כלל אבל אכל אפי' פחות מדינר דוודאי מיקרי אכילה אינו חוזר וע"כ דמשלשין ורבא לא משמיענו רק דלא אמרינן דאפי' פחות אינו חוזר כלל ושפיר פריך

פשיטא ומהאי טעמא לא קאמר אבל פחות נגבין רק פחות מדינר לא היינו שאין הדין בזה כדקתני אינן נגבין כלל אבל ג"כ אין לומר נגבין רק בזה דין אחר יש משלשין או דמשמע להו בפשיטות דאין מקום לחלק כלל לשלש דאי מחל מחל הכל ואי לא מתל לא מחל כלום דכך שערו חכמים באכילה כשיעור דינר עביד למחול. עכ"פ הך בעי' אין לה מקום כלל ואפשר לי לפרשה בענין אחר לפי שיש בכאן סבלונות העשויין לבלות ואין עשויין וכלים מועטין ומיבעי' לן אי כל שיש דברים שאינו מוחל לא מחל כלום כיון שלא הי' דעתו למחול או דנימא דמשלשין דמה שראוי למחול נמחל ומה דאינו ראוי אינו מחול וכן לשון הטור פעמים חוזרין ופעמים אין חוזרין וכו' משמע דהחזרה ואינו חזרה בשני מיני השלחות דוקא לא שיהא בהשלחה אחת חוזר ואינו חוזר והיינו דמיבעי' לן בש"ס ודו"ק. גם במה דפשיטא להו להפוסקים דשתה איפשט בש"ס ולדידי יש לגמגם בזה דכלהו לא איפשטא ואין להאריך: (יב)

אפי' מה שהוא בעין. הנה בכלים מועטים אמת כי לפי פירושם איפשט בש"ס דהא אפי' בעין אינו חוזר אבל בשאר סבלונות העשויין לבלות לכאורה סלקא בתיקו ומדברי הטור דכלהו לא הדרי אפי' בעין כשאכל רק סבלונות שאין עשויין לבלות ואף שיש לומר דכיון דסלקא בתיקו ממילא אינו חוזר מספק ואפשר דס"ל אפי' תפיסה לא מהני מ"מ קשה ביון דאה זה שלח לזה וזה לזה וזה יש לו סבלונות החוזרין וזה ספק כגון בעין א"כ בוודאי לא מפקינן מאידך מספיקא אפי' למ"ד דלא מהני תפיסה בתיקו וא"כ פשיטא שהי' לו לפטור להזכיר דבכלים מועטין דוקא אפי' בעין אבל סבלונות העשויין לבלות בספיקא קאי ונ"מ כנ"ל. ויש לי מקום לומר דס"ל להטור בפי' הסוגיא בבעי' זו דלמסקנא איפשט בעיין דאפי' לא בלו אינן חוזרין והיינו דקשיא לי' הך ת"ש למה לא מוקי לה בבלו כמו שהקשו התוס' שם. לכן ס"ל דכוונת הפשיטות הוא כך דוודאי אי נימא דאפי' לא בלו צריכין אנו לידע פי' עשויין ואין עשויין איזה מיקרי עשויין אבל אי דוקא בבלו אין נ"מ בזה דאי אנו רואין דבלו פשיטא דעשויין לבלות נינהו ואי ישנן בעין אפי' היו עשויין דין אין עשויין יש להם והיינו דקאמר ת"ש סבלונות מועטין תרגמא רבא בייבא וסבכתא וזהו הכל בכלל הפשיטות ורבא מפרש סבלונות העשויין לבלות דקתני במתניתין מה הן ומזה מוכת דאפי' ישנן בעין אינן חוזרין ורבא גופא בתר דבעי פשיטא לי'. ולענין דינא כבר ביארנו ס"ק ז' העיקר דאפי' כלים מועטין ממש אפי' אי נפרש דגריעי מסבלונות העשויין מ"מ לא איפשט בעיין אפי' בהא כשישנן בעין. ומה דמוקי מתניתין בהא היינו דבהא לא תליא בסעודת חתן אבל לא לענין בעין וממילא לא נפשט בעיין כלל ודו"ק:

יג משלמת הכל. הב"ש הקשה מ"ש בסבלונות ששלת לו כפי המנהג אינה משלמת רק פחות שליש ולק"מ דוודאי המנהג לשלות לה אבל מ"מ יכולה לומר הי' לך לשלוח לי מעות לקנות בהם צרכי מאכל ומשקה עבורי ואני לא הייתי קונה רק בזול כי המנהג רק לשלוח לי ואני יכולה לעשות מה שאני רוצה אבל כאן שהמנהג שהוא יעשה א"כ הוטל עליו לעשות ולקנות ולהאכיל ולא הי' יכול להמתין לקנות בזול וזה ברור. ונידון הקושיא שהקשה הראב"ד ישבה ה"ה ואינו עולה יפה בדין קנקנים שנשברו ולדעתי יש ליישב בענין אחר ואין להאריך:

יד אבל קודם אירוסין. מה שהקשה בת"מ כבר יישב הב"ש אך מה שהשיג הב"ש על הב"ח דלענין פרעון פחות משליש לא תליא בהא כלל והביא ראי' מפרה שאולה אינו נראה כלל דשם שאני דלא הכירו שהוא של אחר וחשבו של אביהם הוא אבל כאן כיון דידעה דיוכל להתבטל לא הי' לה להשתמש בהם כלל ואינה מנכה שליש כנ"ל. כ"ש בהך עוברא דהרא"ש דגם אותן שלש מאות זהו' שנתן למשודך יכול לומר לולא זה לא הייתי נותן תכשיטין רק מחמת שנתת לי שלש מאות זהו' נתתי לה התכשיטין וכיון שאתה חזרת בך ראוי שאשלם אותן השלש מאות בזול דהיינו לנכות מה שנתתי לה ודו"ק: סעיף ה. ראובן שידך בתו לשמעון בקנין ושבועה והשלישי שטרות ואח"כ אירע שהמירה (טו) אחות המשודכת יכול שמעון לחזור בו ופטור מהקנין ומהשבועה ומחיוב השטר (דהיינו הקנסות שעשו ביניהם) ואם החזיר השליש השטר למשודכת לא עשה כלום וה"ה אם נשתטית המשודכת שיוכל המשודך לחזור בו וכן (טז) אם קלקל המשודך מעשיו יכולה המשודכת לחזור בה ופטורה מהקנין ומהשבועה ומחיוב השטר ואם החזיר השליש השטר למשודך לא עשה כלום:

הג"ה. (יז) וי"א דכל זה קודם אירוסין אבל אחר אירוסין נסתחפה שדהו (מהרי"ק שורש קע"א) ועיין בי"ר שי' רכ"ח סעיף מ"ג וסי' רל"ב שם סעיף ט"ז:

טו

אחות המשודכת. עב"ש ס"ק י"א ודבר פשוט הוא דאתי המשודכת פשיטא דהוי אונס דרוב בנים הולכין אחר אתי האם ואינו רוצה להוליד בנים רשעים: (טז)

אם קלקל המשודך. עב"ש דאף דהיו מעשיו מקולקים רק אח"כ החזיק בדבר הרבה. ובאמת אם קלקל מעשיו מעיקרא אין סברא לחלק בין רב למעט עד שנחשוב כאין סהדי רק שם מיירי שהי' משחק בקובי' ועיקר הקלקול בזה שאינו עוסק בישיבתו של עולם ופסול לעדות. ומעיקרא שלא הי' משחק רק באקראי לא הי' פסול כלל כיון שלא הי' עיקר עסקיו בזה. לכך הוי אונס אבל בעבירות אחרות אין סברא לחלק בין רב למעט ודו"ק:

יז

וי"א דכל זה. נראה דלא קאי רק על ביטול מצד קלקול המשודכת אבל אם קלקל המשודך נראה דלכ"ע אפי', אחר אירוסין הדין כך דלא שייך לומר נסתחפה שדה דאשה שדה של הבעל ולא הבעל שדה האשה.. והנה הרב כתב זה בשם י"א ולכאורה ע"כ כ"ע מודים בזה דמפורש בש"ס גבי מומין דאחר אירוסין אמרינן נסתחפה שדהו. אמנם אחר העיון דין זה תמוה בעיני מאוד כי דבר פשוט הוא לפע"ד דאפי' הי' האונס מצד הבעל כגון שחלה שאינו יכול לישא אשה וכדומה דאז פשיטא דאפי' במשודכת שייך נסתחפה שדהו מ"מ הוי אונס ולא דמי למומין דשם כתב לה כתובה לחלוטין אפי' תתגרש מן האירוסין דלא אמרינן שלא כתב לה רק על מנת לכונסה א"כ עיקר הכתובה נכתבה שתגבה באירוסין וא"כ מאי יועיל במה שנולדו בה מומין ואינו יכול לישא אותה הלא הכתובה אינו רק לכונסה דאל"כ כשמגרשה סתם או נתאלמנה לא יהא לה כתובה אפי' כתב אבל הכא שלא נתחייב בקנס רק שיחזור בו וכל שהחזרה באונס לא נתחייב בקנס ומאי נפקא מינה אי נסתחפה שדהו אפי' האונס מצדו ממש כגון שחלה וכדומה מ"מ כל שהיתה החזרה באונס לא מיקרי חזרה ולא נתחייב וכ"ש בנשתטית דאינו יכול לכונסה בשום פנים א"כ אנן סהדי דלא נתכוון לחזרה כזו וזה ברור לפע"ד:

סעיף ו. (יח)

כשרוצין לעשות הבטחות לשידוכין עושים בענין שלא יהא אסמכתא דהיינו שעושים שטר מזה שחייב לחבירו מנה ואחר שחייב עצמו מנה (מתנה עם אבי הבלה) שאם יקיים השידוכין ויבנם לחופה עם משודכתו זאת הרי החוב מחול לו. ואח"כ עושים שטר שחבירו חייב לזה מנה ומתנה עמו שאם וכניס בתו לחופה עם זה המשודך יהא החוב מחול לו ומניחים שני שטרות אלו כיד שליש:

הג"ה. (יט) וי"א דכל קנסות שעושים בשדוכין אין בהם משום אסמכתא (תוס' פ' איזהו נשך והרא"ש פ"ד דנדרים) וכן המנהג פשוט לגבות קנסות שעושין בשידוכין וכמו שיתבאר במ"ה סי' ר"ז ודוקא אם כבר נכתבו שטרי הקנסות אבל אם קבלו קנין ע"מ לכתוב השטרות וקודם שנכתבו חזר אחד בהם ומיתה בעדים שלא לכתוב השטרות הרשות בידו למחות בשטר (תשו' הרא"ש כלל ל"ד) (וכמו שיתבאר בת"ה סי' ל"ט וסי' רמ"ג) י"א דמי שפוסק על בתו (שם כלל מ"ג) או על בת בתו (הרשב"א סי' תשכ"א) או קרובתו שתנשא לפלוני ואח"כ אין הבת רוצה דהפוסק פטור מן הקנס דזה מקרי אונס אע"ג דלא התנה ובלבד שלא יהא ערמה בדבר (וע"ל ס"ס נ"ז) וכן בשאר אונסים כגון שמת הפוסק (כ) אין יורשים צריכים לקיים ופטורים מן הקנס ודוקא בפסיקא בעלמא

פטורים מן הקנס אבל אם נתחייב עצמו בשטר חייבין יורשיו לשלם ולא מהני אונס ועיין לקמן סי' נ"א (שם תמצאנו). שנים ששידכו ביניהם והיו דרים בעיר אחת ועשו קנס ביניהם ואח"כ יצא אחד מן העיר ורוצה שהשני ילך אחריו לקדש אם אינו רוצה פטור מן הקנס (ריב"ש סי' קע"ז ובתשובת הרמב"ן סי' רע"ח) ועיין בח"ה סי' י"ב סעיף ט' אם רוצה העובר ליתן הקנס אם מחויב לקיים הדבר מצד קיבול הקנין:

סעיף ז אם נותן משכון לחבירו להבטיחו שלא יחזור בו מהשידוכין צריך שיאמר אם אחזור בי תזכה בכך וכך ממון כגוף חפץ זה:

הג"ה. שנים שנשבעו זה לזה שישאו זה את זה ועבר א' מהם או שאחד נשבע לבד נתבאר הכל בי"ד סי' רל"ו דיני שדכנות עיין בח"ה ס"ס פ"ז וס"ס קפ"ה וסי' רס"ד:

יח

כשרוצין לעשות. נראה לי דלפי נוסח זה אפשר דאפי' נשתטית או המירה אחות המשודכת לא מהני כיון שהתחייב עצמו בחיוב גמור רק שאחר שחייב עצמו מתנה שאם יכניס בתו לחופה מחול לו א"כ כל כמה שלא הכניס לחופה יהא הטעם איך שיהא מ"מ לא נמחל החוב והנך פוסקים שכתבו לעיל סבירא להו שאין בזה משום אסמכתא וצ"ע:

יט וי"א דכל קנסות. הב"י תמה על הטור שהוא סותר עצמו גם דברי הרא"ש סותרין זה לזה. ולפעד"נ דוודאי כל שהתנה בחיובו בפי' על תנאי לכ"ע צריך שלא יהא בו אסמכתא דמה בכך דמגיע מדין בושת מ"מ כיון שנתחייב על תנאי הוי אסמכתא רק דס"ד אפי' לא נתחייב על תנאי יהא בו אסמכתא מכח אומדן דעת דאינו רק על תנאי וכ"ש כשמתנין עם השליש דבאופן זה יחזיר ובאופן זה לא ס"ד דאפי' כתב שטר החיוב סתם הוי אסמכתא ועל זה אמרינן דאין בשידוכין משום אסמכתא כנ"ל:

כ אין יורשים צריכין לקיים. הב"ש הביא בשם נ"ש שהקשה מהך דלקמן סי' קי"ג ועיין מה שכתב ליישב ולפעד"נ פשוט דשם דפסק לחלוטין לראשונה אומדין דעתו גם לשני' אבל כאן עדיין לא פסק כלל לחלוטין דאם ירצה יתן הקנס ויפטר ומפסיקא זו אין ראי' דבאמת דעתו ליתן לה כך כפי מה שהוא שהרי הניח לו מקום לחזור בו וליתן קנס משא"כ שם דפסק באמת ונתן כך וכך ולפי זה גם כאן צריכין ליתן לה עכ"פ כפי הקנס דסך כזה וודאי הי' דעתו לפזר עבורה:

על אה"ע סימן נא

דברים שנקנו באמירה אם נתנו לכתוב ובו סעיף אחד:

סעיף א. איש ואשה שהיו ביניהם שידוכין ואמר לה (א) כמה את מכנסת לי כך וכך ואמרה לו וכמה אתה נותן לי או כותב לי כך וכך:

ב ואין חילוק בזה בין נשואין ראשונים לשניים (כ"נ מהרמב"ם וכ"כ הריב"ש סי' שמ"ה) וכן האב שפסק ע"י בנו ובתו כמה אתה נותן לבנך כך וכך וכמה אתה נותן לבתך כך וכך: הג"ה. ודוקא בדברים כאלו שביד האב לקיים אבל אם פוסק על בנו שיעשה איזה דבר כגון לילך אחריה למקום אחר (ג) אינו נקנה באמירה דאין זה תלוי באב רק בבן (מרדכי פ' הנושא ובפ' מי שמת). עמדו וקדשו קנו אותן הדברים ואע"פ שלא היה ביניהם קנין ואלו הן הדברים הנקנין באמירה והוא שיהיו הדברים שפסקו (ד) מצויים ברשותם שאין אדם מקנה דבד שלא בא לעולם ודברים אלו לא נתנו לכתב (ה) לפיכך אפי נכתבו אינם כשטר שיטרוף בהם ממשועבדים כד"א כשפסק האב לבתו בין קטנה בין גדולה או לבנו (ו) ובנשואין הראשונים. (ז) וי"א דבעינן דעמדו וקדשו מיד ולא הפסיקו בדברים אחרים אבל הפסיקו בדברים אחרים לא (טור) וכן אם קדשו ואחר כך פסקו לא מהני (תוס' פ' נערה) (ויש אומרים דבעינן גם כן דהתנו כן ביחד אבל אם עשו בלא תנאי אלא כל אחד אומר מעצמו אינו נקנה באמירה) (ריב"ש סי' שמ"ה) אבל אח שפסק לאחותו או אשה שפסקה לבתה וכן שאר קרובים וכן האב שפסק לבנו או לכתו בנשואין שניים לא קנו אותם הדברים עד שיקנו מיד הפוסק שהוא נותן כך וכך:

הג"ה. הדברים הנקנים, באמירה או שפסק האב וקנו מידו הוי כשאר חוב ואפי' מת האב קודם שנשאת החתן מוציא מן היורשין ואפי' ממשעבדי כשאר חוב (ריב"ש סי' קכ"ט) (ח) וי"א דאין מנכין לבת מירושתה הואיל וזכתה בהן בחיי האב (ט) אבל אם אמר אתן כך וכך וכן חתן שפסק לעשות לה כתובה כך וכך ובשעת הנשואין חוזרין בהם עיין בח"ה סי' רמ"ה אם צריך לקיים מצד הקנין אבל מצד הקנס שפסקו על עצמן ודאי צריך לקיים ולכן נהגו לעשות תנאים חדשים קודם הנשואין כן נ"ל וכל הדברים שנתבארו כאן שאינן נקנין באמירה היינו דוקא במתנה מרובה ולעשיר אבל הפוסק לעני צריך לקיים (י) משום דהוי כנדר (ב"י בשם ר"מ וכן הוא בירושלמי) וכן בעשיר מתנה מועטת אית בי' משום מחוסרי אמנה אם חוזר בו (ב"י בשם הרשב"א) (ועי' בח"ה סי' רמ"ט בהלכות מתנה) החתן צריך לשלם שכר התנאים אם לא נכתב רק שטר אחד (נ"י פ' גט פשוט) אבל אם נכתבו ב' שטרות כל א' משלם שלו כל מה שפוסקין צריכין ליתן (יא) קודם שיכנוס אבל לא יוכל לומר כנוס ואח"כ אתן אבל אם רוצה להשליש המעות הרשות בידו (הגהות אלפסי ועי' בח"ה סי' ע"ג סעיף ח'). מי שנשבע ליתן נדוניא לחתנו והוא מרגיל קטטה עם הבת (מהרי"ק שורש פ"א):

א כמה את מכנסת לי. עח"מ וב"ש ס"ק א' ומדברי שניהם משמע דמ"מ דוקא להתחייב לקרובים אבל לאיש אחר שאינו קרוב כלל לא נקנה באמירה דדוקא בקרובים הוא חושב שהחיוב אצלה דבר גדול ומחמת חיבה גומר ומקנה אבל בדבר שהוא יודע שאין אצלה ענין גדול כ"כ לא גמר ומקנה ולפי זה אפשר לומר דוקא בת או בן אבל שאר קרובים ג"כ לא נקנה באמירה:

ב ואין חילוק בזה בין נשואין ראשונים לשניים. בח"מ דחה הראי' ממתניתין דפרק הנושא דיש לומר דלא הקפידו רק על המחייב לא על המקבל וההוא דהנושא מיירי שהוא בחור והב"ש ס"ק ב' נראה דרוצה לדייק דהוא אלמן מדקתני בנותיהן ניזונית ואין זה כלום דהכוונה בנות שיש לו מאשה זו או מאשה אחרת שנשא אחר נשואי זוג אמנם יש לי ללמד על זה מצד אחר שהרי בירושלמי למדו לחלק בין נשואין ראשונים לשניים מהא דב"ב מי שמת המשיא אשה לבנו בבית קנאו ואמרינן עלה בנשואין ראשונים והשתא התם מבואר להדיא דבעינן נמי נשואי דידה ראשונים א"כ אי נימא דהך חילוק קאי נמי באיש ואשה שפסקו ביניהם א"כ תיקשי מתניתין דהנושא דעכ"פ ליכא נשואין דידה ראשונים וע"כ דהך חילוק לא קאי רק על המחותנים לא עליהם בעצמם. אמנם בעיקר דין זה דנשואין ראשונים יתבאר בסמוך מה שיש לגמגם בזה:

ג

אינו נקנה באמירה. הלשון תמוה דלכאורה אפי' בקנין אינו נקנה ואפשר דכוונת הרב אפי' התחייב עצמו בסך מה אם לא ילך הבן מ"מ אינו נקנה באמירה דלא שייך גמר ומקנה כיון שאין עיקר החיוב הסך שיתחייב רק שילך הבן וזה אין בידו וצריך קנין באופן המועיל. ומ"מ תמוה לי על הרב שהגיה כך על דברו המחבר שנראה לי דדעה זו סוברת כדעת בעל העיטור והר"י בן יחיאל שהביא הריב"ש דאפי' בדבר שלא בא לעולם ואינו בידו עכשיו מהני אמירה ובזה שייך לומר דכה"ג שלא יהא בידו לעולם ותולה בדעת אחרים לכ"ע לא מהני אבל המחבר דפוסק כהרמב"ם דאפי' דבר שלא בא לעולם ואינו בידו עכשיו לא מהני אמירה א"כ פשיטא דכה"ג לא מהני' דאינו בידו ולא יהא לעולם ותיכף תולה בדעת אחר וא"כ מה חידש הרב על דברי המחבר בסמוך:

ד מצויין ברשותם. והרב בעל העיטור והר"י בן יחיאל חולקין בזה. ונראה לי דדבר זה תלוי בפלוגתא בפי' האיבעי' נתנו לכתוב או לא נתנו כי לפי' ר"י שהביא התוס' דמדעת שניהם כותבין וודאי והא דאמרינן לא נתנו לכתוב היינו שלא מדעת המתחייב אלמא דאמרינן דהך אמירה אף דלא הי' קנין הוי כקנין דמכח חיבת החיתון וקירוב דעת אמרינן דאמירה שלו כמי שעשה בכל אופן המועיל א"כ ממילא אפי' דשלב"ל ואינו ברשותו

מ"מ כיון דאיכא אופן המועיל כמו שכתבו הח"מ וב"ש ס"ד אפי' לא התנה באופן זה אמרינן דהוי כאילו התנה באופן המועיל כמו דאמרינן דהוי כקנין לענין כתובה אבל להרמב"ם דסובר אפי' כתבו אינו כשטר ש"מ דלא אמרינן דהוי כאילו פי' באופן המועיל א"כ ממילא לא מהני בדבר שלב"ל ואינו ברשותו כל שלא פי' שהוא מחייב גופו כנ"ל:

ה

לפיכך אפי' נכתבו. בזה נאמרו ג' פירושים דעת רש"י ורמב"ם כדברי המחבר ודעת ר"י דברצונו יכולין לכתוב והנה דבר פשוט הוא לפע"ד דגם לרמב"ם ורש"י אם מתרצה בפי' לכתוב יכולין לכתוב מזמן שהוא מתרצה רק מזמן הראשון אין יכולין דמתחילה אינו רק לענין בעל פה ושוב אין בידו לעשותו שטר למפרע ודעת ר"י דיכולין לכתוב מזמן האמירה כל שמתרצה. אמנם פיר"י תמוה דהא במתניתין דאין כותבין שטר אירוסין לא הוזכר רק מדעת שניהם ומה שכתבו התוס' דמשמע לי' על הרצון בלבד לא על הכתובה הוא תמוה דהא כלהו דאיתא החם ואין כותבין למלוה עד שיהא לוה עמו ע"כ הכוונה שיהא ברצון הלוה לכתוב שטר והנהו הם משונים משטר מלוה דהכא בעינן שניהם ובמלוה ולוה בלוה סגי א"כ פשיטא דיש לפרש מדעת שניהם על הכתובה. גם אינו מובן כלל הקושיא מהפקחים דיש לומר דהפקח מתרצה בכתובה ומה צורך לאוקמא באמר. אבל לפירש"י ניחא דס"ד דע"כ אין הכוונה דהפקחות הוא בעת החיוב דלמה זכר כתיבה הא הפקחות באמירה ג"כ וע"כ דבעת החיוב אין כאן פקחות דהאשה אינה מתרצה רק באופן זה רק מתחילה מתנה באמירה ואח"כ כשהאשה רוצה לכתוב לגבות ממשועבדים אז הוא מעכב עד שתתרצה לכתוב כל זמן שאת עמי וא"כ מבואר דמהני כחובה עכ"פ אח"כ ומשמע במתניתין דמהני לגבות מעת החיוב. ובהכי ניחא מה שהקשו התוס', למה לא פריך מעיקרא מרישא ואח"כ מהפקחין ולהנ"ל ניחא דמעיקרא ידע דהוי מצי לפרש בכתב ואי דקתני סתמא דסמך על מה שאמרו אח"כ הפקחים היו כותבין דבכתובה מיירי רק כדמשני מאי כותבין אומרים א"כ לא הוזכר כתובה לכך לא ניחא לי' לפרש בכתב רק דאמירה זו הוי כמו בקנין דלעולם ניתן לכתוב ועל זה משני שהי' בקנין וזה רגילין לעשות שיוכלו לכתוב כל זמן שירצו. גם פיר"ת ור"ח תמוה מאוד בפי' הסוגי' ואין להאריך מאחר שלא זכרו הפוסקים רק פירש"י ורמב"ם:

ו ובנשואין הראשונים. כ"כ הרי"ף ורמב"ם והרא"ש מן הירושלמי. ואני תמה דהא בירושלמי למדו דבר זה מהך דהמשיא בנו בבית קנאו א"כ התם איכא כמה דברים המעכבין דוקא גדול ודוקא בחולה ובן ראשון ועוד שם ומ"ש דבחרו ללמוד מהתם נשואין ראשונים דוקא דמבואר ברשב"ם שם דכלהו משום חיבה נינהו דבלי זה אין כאן תיבה

א"כ מ"ש הך דוקא ואם באנו לחלק דשם דאפי' אמירה לא הי' דמקנה לו הבית א"כ לגבי נשואין ראשונים ג"כ לא נלמוד מהתם ובאמת לפי הנראה בירושלמי אפשר דס"ל דליכא התם בבית רק הך בלבד דנשואין ראשונים. גם המעיין בירושלמי פרק הנושא משמע דנשואין הראשונים הכוונה לאפוקי מחזיר גרושתו דבהא ליכא שמחה דמותרת להנשא במועד וליכא משום אין מערבין שמחה בשמחה ואפשר דגם בהך דבית פירשו כן אבל דנימא דוקא נשואין ראשונים אפי' האשה זו חדשה היא לו לא שמענו בירושלמי כלל. גם תמוה לדעה זו דפריך מהך דאין כותבין שטר אירוסין הא מדעת שניהם כותבין ור"ת גופא מפרש לה דהראי' דבעי כתובה דוקא ומאי קושיא התם בנשואין שניים בעי כחובה לכן דין זה צ"ע לפע"ד:

ז וי"א דבעינן עמדו וקדשו. כ"כ הטור לדעת הרא"ש והב"י הקשה עליו כיון דהביא דברי הרמ"ה ליישב באין לו א"כ לא נשמע דינו של רשב"ם. ובאמת נראה דהטור דייק מדברי הרא"ש דלאו משום כדי ליישב הקושיא מהך דפוסק מעות לחתנו בלבד זכר דברי הרשב"ם דהא כבר פסק מעיקרא בלי הך קושיא לחלק בין נשואין ראשונים לשניים מן הירושלמי א"כ פשיטא דבלא"ה לק"מ מהך דהפוסק מעות לחתנו וע"כ דלכך זכר דברי הרשב"ם לפי שנראין לו דבריו לדינא ממשמעות הלשון עמדו וקדשו ואח"כ זכר דברי הרמ"ה משום דליישב הקושיא לא ניחא לי' לאוקמא הך דהפוסק באוקימתא דוקא דהיינו בשניים או שלא הי' סמוך לקידושין ולהרמ"ה אתי שפיר בפשיטות ומיירי בכל גוונא אבל לדינא נראין לי דברי הרשב"ם. גם הך תירוץ הרמ"ה אינו מובן כלל דאי באין לו מה ס"ד דת"ק שתשב עד שתלבין ראשה דבשלמא ביש לו אתי שפיר כדי שיכריח האב ליתן כי יחוס על בתו אבל באין לו האיך ס"ד שתשב ומהאי טעמא לא משני בפשיטות דפסק לאחר קידושין דכך אמרו הפוסק לחתנו וע"כ משום דבזה אי אפשר לומר שתשב כיון שנתקדשה סתם וה"ה באין לו ואפי' הי' הדבר תלוי בה כיון שאין לה לא הי' מקום לומר שתשב ולא גרע ממאיס עלי עכובין לגרש וכ"ש בהא. ובאמת צריך לפרש דברי הרמ"ה לא שידוע שאין לו רק שאומר כך והוא אינו מאמינו אבל גם זה דחוק דבשביל זה תשב. לכן נראה לי עיקר כדברי הטור בפרט דהך חילוק דנשואין ראשונים צ"ע ג"כ כנ"ל בס"ק לפני זה:

ח וי"א שאין מנכין. עב"ש ס"ק ט' ומ"ש לפרש תשובת מהרי"ו סי' ק"ה שאין מגיע לחלק ירושה כפי הסך שפסק האב אין צורך כלל דאפי' מגיע לחלק ירושה מ"מ הבן אינו רוצה השידוך רק אם יחנו לו כפי הסך שפסק חוץ ירושתו והשתא מטעם שאין מרוצים לא יפטרו מן הקנס כיון שהם מרוצים באופן שיתנו מה שפסק חוץ הירושה רק פטר

אותם מטעם שאין עליהם חיוב לקיים הפסיקה. ולכאורה מלשון מהרי"ו סי' ק"ד יש לומר אפי' הי' באופן המועיל מ"מ דנין דעתו דלא נתכוון רק בחייו אך מדכתב מעיקרא דמאיזה טעם יזכה דאין כאן מתנת ש"מ ולא מצוה מחמת מיתה משמע דאי הי' באופן המועיל הוי מהני אפי' אחר מיתה. וצריך לומר דוקא אם באנו לדון מכח אומדנא אז דנין להיפוך דלא נתכוון רק בחייו אבל אם באנו לדון מכח חיוב גמור לא מהני אומדנא זו דהוי דברים שבלב וכן משמע מלשון מהרי"ו ע"ש:

ט אבל אם אמר אתן. עב"ש מ"ש דבביאור דברי המרדכי בשנים שנשבעין זה לזה בשם הגאון מו"ה ליב. ולכאורה יש להקשות על זה דהא גבי דוד שאמר כל מכה יבוסי משמע להיפוך דלולא דעברו כבר דורות הרבה הי' מועיל השבועה אף שהם עברו. ולכאורה יש להוכיח גם כן משבועת לבן ליעקב דיואב נלחם אתם לפי שעבר בלעם על השבועה. אבל מכל מקום נראה לפע"ד שאין מזה שום הוכחה דוודאי יש לומר דאין דנין שבועתם כאילו נשבעו על תנאי ונתבטלה לגמרי התם שאני דפשיטא כיון שהם מצירין לישראל לא שייך לומר שיחול השבועה שהוא יכנו והוא לא יכה אותו וכל כה"ג אם נשבעו שלא ירע זה לזה והוא רוצה להרגו פשיטא דאינו חל השבועה על זה שלא יכנו ולכך פלשתים שהיו מצירים אז לישראל והם רצו להציל עצמן אין מקום שתחול השבועה אבל מ"מ לא נתבטלה השבועה בשביל זה ולכך אנשי יבוסי שלא הרעו לישראל כלל וישבו בטח לא הי' יכול דוד להלחם לולא שעברו הרבה דורות. ומה שנלחם יואב עם אנשי ארם טעמא אחרינא איכא לפי שאני מפרש מה שנאמר עדה המצבה אם אני לא אעבור אליך את הגל הזה ואם אתה לא תעבור שהשבועה היתה על תנאי והמפרשים דחקו מאוד בפירוש הכתוב בזה ולדעתי הכוונה בפשיטות שהם כרתו ברית זה עם זה שלא ירע אחד לחבירו ועל זה אמר דהמצבה עדה על הברית והשבועה רק בתנאי אם אני לא אעבור ואם אתה לא תעבור והיינו שכל שיעבור אחד מהם בטלה השבועה שלא היתה רק על תנאי זה וכיון שבטלה ע"י שעבר בלעם בטלה לגמרי לכך הי' יכול יואב להלחם עמהם ולפי זה בעלמא כה"ג שנשבעו לא שירע אחד לחבירו רק כגון תנאים וכה"ג אין ראי' שכל שלא פירשו בפי' על תנאי שתלאו זה בזה לא נתבטלה השבועה של חבירו וצ"ע כי מפירוש רש"י פרשת וישלח דלא פי' כמ"ש ודחק לפרש אם אני ע"ש משמע וס"ל דבלי התנאי ג"כ הי' נתבטל כשעבר אחד כדברי המרדכי ולפעד"נ כמ"ש:

י משום דהוי בנדר. עח"מ ס"ק י"ג בשם מהרי"ל ומתוך לשון מהרי"ל משמע שכל שהיו עניים בעת שפסק חייב לקיים הנדר ולא ידעתי מנא להו דפשיטא לפע"ד דעל עת

תשלומין של הפסיקה שכל שפסק ליתן לזמן פלוני והם אז עניים חייב אבל העשירו אף שהיו עניים בעת פסיקה לא הוי כנדר כי לא פסק רק ליתן לזה וראוי לדון על שעת נתינה:

יא קודם שיכנוס. ולכאורה מדברי התוס' שהקשו על הא דר' גידל מהך דהפוסק מעות לחתנו ישאנה ויתבענו לדין וקשה מה צורך שישאנה תיכף יתבענו לדין דהא מחוייב ליתן קודם שיכנוס ומזה נראה לכאורה שאינו יכול לתבעו קודם ואף לפי מה שתרצו התוס' דיכול לומר איני רוצה לילך עמו לדין א"כ אפשר דמהאי טעמא צריך ליתן לו קודם שלא יצטרך לירד עמו לדין אבל מ"מ היינו דוקא לת"ק דס"ל תשב עד שתלבין ראשה אבל לאדמון דקיי"ל כוותי' וודאי אינו יכול לכופו קודם. וצ"ל דהכא הכוונה דהחתן ג"כ נתחייב אם יחזור בו הילכך שפיר קאמר דיכול לחזור כל שאינו מסלק לו או ביד שליש ובאמת יתן גט וס"ד דהאב יאמר שהוא חוזר בו וחייב קנס כיון שהוא רוצה לסלק קמש"ל כיון שאינו מסלק לו תיכף יכול החתן לחזור בו ולפי זה יש לומר דמודים התוס' במסקנא דצריך לסלק קודם ודו"ק:

על אה"ע סימן נב

הפוסק מעות לחתנו ואינו רוצה ליתן לו ובו סעיף א:

סעיף א. (א) הפוסק מעות לחתנו (ב) והלך האב למדינה אחרת או שאין לו יכולה היא לומר לבעל (ג) אני לא פסקתי על עצמי או כנוס בלא נדוניא או פטרני בגט (ד) אבל אם פסקה היא על עצמה ולא הגיע ידה הרי זו יושבת עד שתמצא מה שפסקה או עד שתמות בד"א בגדולה אכל בקטנה שפסקה על עצמה כופין אותו ליתן גט או יכנוס בלא נדוניא: הג"ה. וכל זה כשאין יד האשה משגת ליתן מה שפסק אביה (ה) אבל אם ידה משגת צריכה ליתן מה שפסק אביה ואינה יכולה לומר כנוס או פטור (הגהות אלפסי פרק שני דייני גזירות ותשובות מיי' סוף ה' אישות) וכל זה לא מיירי אלא ק דם שנשאה אבל לאחר שנשאה ודאי לא יוכל לבגוד באשתו משום שאין נותנין לו מה שפסקו לו אלא חייב בכל דבר שאיש חייב לאשתו (הגהות מרדכי פרק שני דייני גזירות) מי שפסק לתת לבתו ואח"כ אומר שנתן לבתו לא מהני אלא שצריך לתת לזוג (מהרי"ל סי' קל"ז). וע"ל סי' ב' שלא יתקוטט אדם בעבור נדוניא אע"פ שפסקו לו:

א הפוסק מעות לחתנו. ראיתי לבאר קצת בענין זה. והוא שנראה לי לפע"ד דכל המחלוקת בענין זה דוקא באופן שהטמה האב לבעל שלא הי' לו מעות בעת פסיקה או שיש לו גם עכשיו ואינו רוצה ליתן אבל אם אירע לו אונס שעכשיו אין לו האיך יעלה על הדעת שיסבור ח"ק חשב עד שתלבין ראשה כיון שנאנס בפסיקה זו וכמו כן

היא שפסקה על עצמה שהי' לה מעות ונאנסה שאין לה עכשיו האיך יעלה על הדעת שתשב עד שתלבין ראשה ולא יועיל לה האונס ובאמת שהוא יצטרך לישא אותה בלא הנדן בוודאי אינו מועיל אונס אבל לא שיוכל לעגנה ודבר ברור הוא לפע"ד שלא נחלקו חכמים ואדמון רק שפסק ולא הי' לו או שיש לו עכשיו ג"כ ואינו רוצה ובזה ס"ל לחכמים כיון שהוא פסק יכול לעגנה ואדמון סובר דמ"מ כיון שהאשה לא עשתה כלום אינו יכול לעגנה ומה שאמר אדמון אילו אני פסקתי על עצמי היינו באותו אופן כמו האב שיש בידה לפרוע ולא היתה רוצה או שלא הי' לה גם בשעת פסיקה והטעתו וה"ה דהוי מצי לחלק בפסיקת האשה ג"כ אלא דבהא בנאנסה גם חכמים מודים ולא נחלקו רק לפי שהאב פסק והוא לא נאנס רק שאינו רוצה או שלא הי' לו. אלא שיש לדקדק קצת דקאמר מתניתין דלא כי האי תנא דקאמר אפילו בפסקה על עצמה חולק אדמון ולפי הנ"ל לכאורה לק"מ דהתם שיש לה טענה שלא הטעתו שחשבה שהאב יתן כיון שפסקה בפניו [כמו שפי' הטור ודו"ק] אבל במתניתין היא אומרת אילו אני פסקתי בעצמי היינו שלא בפני האב ואין לה טענת אונס כלל. ונראה לי דעיקר הקושיא מרישא דקאמר בפוסק מעות לחתנו לא נחלקו ובמשנה מבואר דאפילו בהא נחלקו ובהכי הוי ניחא מה שהקשו התוס' דקאמר אפילו ברייתא והא סתרי אהדדי ולפי הנ"ל לק"מ דלא סתרי כלל בסיפא ויש מקום לפרש גם במשנה כן רק דתנא דמתניתין לא זכר רק לחלק בין פסקה היא להאב ותנא דברייתא זכר אפילו בפסקה היא אבל יש לומר דלא פליגו ואפילו בפסקה היא פליג אדמון וזה ששאל אי הלכה כאדמון אפילו באופן זה כפי תנא דברייתא או רק כפי הנזכר במשנה דבזה יש לומר דכל שפסקה היא מודה אדמון אפילו לא הטעתו כלל כגון שיכולה לומר כסבורה וכו' ולפי זה ניחא ג"כ מה שיש לדקדק דבירושלמי מביא האי תנא לא בלשון פלוגתא על המשנה ומשמע בהדיא דאינו חולק כלל ולפי הנ"ל ניחא כיון דעיקר הקושיא מרישא ובירושלמי מוקי למתניתין דוקא בפסק במעמדה בהא נחלקו רבנן אבל בלי מעמדה מודי א"כ יש לומר דמה ששנינו בברייתא דלא נחלקו בפוסק לחתנו היינו שפסק בלבד בהא מודי רבנן ומסיפא ג"כ לא קשיא כנ"ל והיינו דנקט בירושלמי הך מילתא שפסק במעמדה ותיכף הביא הברייתא להורות דלפי זה יש לקיים הברייתא ומתניתין בלי מחלוקת ולפי זה צ"ע על התוס' שזכרו הך דירושלמי בש"ס דילן דלדידן דס"ל דברייתא ומתניתין פליגו אין לחלק כלל בין פסק במעמדה ודו"ק:

ומה שהביאו התוס' ראי' מהא דקאמר כופין לאב איפכא מיבעי' לי' [וראי' זו הביאה המרדכי בשם הר"ם והב"י העתיק דברי המרדכי בטעות או שנפל טעות בספרי הב"י]

תמוה לי דלפי פרושם קשה האיך ס"ד כופין לאב אפילו הי' אומר איפכא קשה דזה שאמרו תשב עד שתלבין ראשה ה"ד אי בגדולה הרי כופין לבעל דמהאי טעמא אין כופין לאב דאי אין כופין לבעל למה לא יכפוהו לאב מה בכך דהי' במעמדה והוי כהיא פסקה מ"מ הרי האב משלו פסק ואי בקטנה כופין לאב וברור לפע"ד דהכוונה בפשיטות שלא נחלקו רק בגדולה דבהא חשב אבל קטנה כופין וקאמר אי לאב איפכא מבעי' לי' דגדולה דראוי' לנשואין ראוי לכופו שלא תשב אבל קטנה אין לכופו דאכתי קטנה היא ועל זה אמר כופין לבעל דדוקא גדולה פליגו רבנן אף שהאב פסק כיון שהיא נתקדשה לו ברצונה הי' לה להעלות על הדעת שמא לא יתן האב וכך סברה וקבלה שתשב אבל קטנה מודי רבנן דאין דעתה דעת ולא היו הקידושין מדעתה ולמה תשב היא עבור פסיקת האב וקידושיו. ובהכי ניחא מה שתמה הב"י על הטור דזכר דברי הרא"ש דפוסק כברייתא דכיון דהשמיט הך דגדולה וקטנה ש"מ דפוסק כמתניתין וסובר דהך אליבא דברייתא קאי ולפי הנ"ל הא ליתא ולא מן השם הזה לא זכרו הך דגדולה וקטנה רק לפי דס"ל דזה לא שייך רק לת"ק דסובר אפילו בפסיקת האב אמרינן חשב אבל לדידן דק"ל כאדמון ובפסיקת האב לא משכחת לה כלל שתשב ובפסיקה דידה פשיטא דאין מעשה קטנה כלום [וכ"ש לפי הנ"ל דאפילו גדולה דוקא בהטעתו א"כ לא שייך בקטנה] וכן מדס"ד כופין לאב ש"מ דמיירי כשהאב פוסק א"כ לדידן אינו נ"מ בזה:

ב

והלך האב. עב"ש. ואף דלעיל בהג"ה כתב הרב דצריך לסלק לו קודם הנישואין דוקא או להשליש א"כ מה בכך דיש לו לפרוע. מ"מ צריך להשתדל לילך עמו לדין ולהוציא ולא שחשב או אפשר דצריך שישאנה ולתבוע אותו לדין ומ"ש התוס' דאינו רוצה לטרוח היינו לת"ק אבל אנן קי"ל כאדמון. גם יש לומר דכוונת הרב לעיל דאם רוצה לגרש אין עליו חיוב כיון שאין רוצה לסלק לו קודם החופה אבל אינו יכול לעגנה ועמ"ש לעיל:

ג אני לא פסקתי. עח"מ ואף לפי מה שכתבתי בס"ק א' דיש לגמגם בזה דמשמע בש"ס דילן דלא כירושלמי מ"מ נראה דלפי ש"ס דילן אין ג"מ בין פסק במעמדה או לא דאפילו בלי מעמדה פליג ת"ק כיון שקיבלה קידושין כך סברה וקבלה שחשב אם לא יסלק אבל מ"מ פליג אדמון אפילו פסק במעמדה כנ"ל:

ד אבל אם פסקה. עב"ש וח"מ דלא כהטור וכבר כתבתי ליישב דברי הטור דאין מהרי"ף והרא"ש שום ראי' דפסקו דלא כברייתא ואדרבא על הרמב"ם יש לתמוה דקטנה שפסקה על עצמה מה ס"ד שיועיל שתשב עד שתלבין הא אין מעשה קטנה כלום וכן מדברי התוס' נראה דהכל על פסיקת האב קאי א"כ כיון דקי"ל כאדמון דבפסיקת האב לא

אמרינן תשב עד שתלבין ראשה אין נ"מ בדין זה כלל. ומה שדחו הראי' דהלכה כברייתא מהא דקאמר אפילו כברייתא והשיב כל מקום שאמר משום דבלא"ה קשה קושית התוס' הא סתרי אהדדי וע"כ כמו שתרצו התוס' א"כ אין ראי' כמבואר בר"ן אבל לפע"ד הוא תמוה דמלבד מה שכתבתי לעיל ליישב קושית התוס' בלא"ה לק"מ דאטו ר"ג אכולה מילתא דאדמון דמתניתין קאי רק במה שבא אדמון להקל עלי' דמה אני יכולה לעשות בהא קאמר רואה אני ובברייתא דאדמון מקיל אפילו בפסיקה שלה קאמר רואה אני אפילו בפסיקה שלה א"כ זה שאמר דהלכה כר"ג שפיר שואל אותו אי לפי ר"ג דמתניתין דלא ראה דבריו רק בפסיקת האב אפילו בברייתא דראה דבריו אפילו בפסיקה שלה לית הלכתא כר"ג ולא אמר הלכה רק במתניתין א"כ מאי סתירה יש כאן הא בשניהם קאמר רואה אני במה דמקיל אדמון רק כאן הוסיף אדמון להקל ושפיר שואל אותו אי נראין דברי ר"ג להלכה רק כפי הנזכר במשנה או אפילו בברייתא והשיב לו אפילו כברייתא נראין דבריו א"כ ממילא מוכח דהלכה כברייתא כיון דהלכה כר"ג וכן הרא"ש זכר ראי' זו ולא דחאה כלל לכן דין זה צ"ע לפע"ד. ומ"ש המחבר ולא הגיע ידה עמ"ש בס"ק א' באריכות בזה:

ה

אבל אם ידה משנת. עת"מ שהביא מדברי תשובת מיימוני להוכיח אפילו פסק אבי' דהא מביא ראי' מלשון אדמון דקאמר מה אני יכולה לעשות משמע דאי בידה לעשות צריכה לעשות א"כ אפילו פסק אבי' דבהא מיירי אדמון צריכה לעשות מה שתוכל אבל מ"מ לפי מה דאוקמא בירושלמי בפסק במעמדה אבל בלא"ה מודי רבנן א"כ יש לומר ע"כ לא הוצרך אדמון להך סברא דמה אני יכולה לעשות רק לפי שפסק במעמדה הילכך כיון דיש בידה לעשות צריכה לעשות אבל בלי מעמדה כיון דגם רבנן מודי ש"מ דאין צריך כלל להך סברא דמה אני יכולה לעשות ואפילו יש בידה לעשות פטורה ואינו יכול לעגנה ולפי זה לפי מה שכתבתי לעיל דבש"ס דילן נראה לכאורה דאין חילוק בזה א"כ אפילו בלי מעמדה יש לומר דצריכה לעשות ודו"ק:

על אה"ע סימן נג

דין הפוסק לבנו או בתו אם קני ודין אם נפלה לפני היבם ודין מתה הבת ובו ג סעיפים: סעיף א. האב שפסק ע"י בתו לא קנחה הבת אותה המתנה עד שיכנוס אותה בעלה וכן הבן לא קנה עד שיכנוס (א) שכל הפוסק אינו פוסק אלא ע"צ לכנוס לפיכך הפוסק מעות לחתנו (ב) או לבנו ומת קודם שיכניס ונפלה לפני אחיו ליבם יכול האב לומר ליבם (ג)

לאחיך הייתי רוצה ליתן ולך איני רוצה ליתן ואפילו היה הראשון עם הארץ והשני חכם ואע"פ שהבת רוצה בו:

א שכל הפוסק. כך היא גירסת הרי"ף והרמב"ם בירושלמי אבל הרי"ף הביא גירסא אחרת כשפסק על מנת לכנוס אבל בסתם לא ודחה הרי"ף פי' זה ובתוס' פרק כ"ש דמ"ז הביאו הירושלמי הזה וגרסי כשפסק על מנת לכנוס והריטב"א כתב כן בשם רב האי וכתב עוד שם דמה שחילק רב האי בין חתנו לבתו היינו לפי פירושו וגירסתו דכיון דבסתם לא אזלינן בתר אומדנא א"כ בבתו אפילו פסק לכנוס מ"מ קנתה אפילו להתייבם דס"ס הרי נכנסת לנישואין והוא לא פי' איזה נישואין אבל למ"ד אפילו בסתם ה"ה בבת ע"ש. ולפי זה יש לתמוה על הפוסקים שזכרו דברי רב האי בס"ב וכאן פסקו בסתם דנין על מנת לכנוס. איברא דברי הריטב"א תמוהין לפע"ד ואף שכתב דבריו בשם רבותינו הרי אנו רואין כל הפוסקים דעתם אינו כן ואפילו בסתם יש לחלק כן דנהי דאמרינן על מנת לכנוס אבל לא אמרינן בבת דוקא לכנוס לזה שנתקדשה ולא לאחיו ומה שאמרו בירושלמי שם כינוי הפוסק לבתו קטנה כופין ליתן הכוונה כהך ברייתא ממש בפרק שד"ג דאמרינן בד"א בגדולה אבל בקטנה כופין והכוונה קטנה שפסקה על עצמה והוא פסק לבתו והיא פסקה לו דבגדולה חשב לתנא דידן כיון שפסקה היא אבל בקטנה כופין ליתן גט ע"ש היטב. וקצת יש ראי' לגירסת הרי"ף ורמב"ם בירושלמי דהא בברייתא תני עלה אפילו הי' הראשון ע"ה והשני ת"ח והיינו דבכל גוונא כך הדין והשתא אי כוונת הירושלמי לאוקמא מתניתן באוקימתא כשפסק דוקא על מנת לכנוס הוי להו לאוקמא כשהראשון ת"ח ושני ע"ה דבהא וודאי לא כתב לע"ה וע"כ דהירושלמי מוקי למתניתן בכל גוונא ואפשר דלכך זכרו הרי"ף והרא"ש הך ברייתא דת"ח וע"ה קודם שזכרו הירושלמי דלכאורה הי' להם להביא הך מעיקרא אלא שרמזו להנ"ל:

ב או לבנו. עח"מ וב"ש ולא ידענא מאי בקשו בזה דפשיטא דכך היא כוונת הרב דאי להשמיענו דלא קנה עד שיכנוס זה מבואר בפי' בדברי המחבר מעיקרא רק שבא להוסיף דאפילו לבנו יכול לומר לזה רציתי ליתן ולא לבני השני גם פשוט הוא דהמחבר לא מיירי רק קודם שיכנוס כמבואר ודברי מהרי"ק הם על פי התקנה של ר"ת וגם בזה אני חוכך קצת דלא אמרינן בכה"ג דאיכא יבם כיון דבנו הוא ג"כ אפשר דאין מחזירין: (ג) לאחיך הייתי רוצה ליתן וכו', פירש"י דלאחיו היתה יושבת עד שתלבין ראשה ולכאורה הוא תמוה דקי"ל כחכמים דיכולה לומר מה אני יכולה לעשות אפילו ראשון תי וכן הקשו עליו הר"ן והריטב"א ובהג"א כתב כפירש"י. ונראה לי דס"ל לרש"י כדברי הרמ"ה שהביא הרא"ש פרק שד"ג דכתב ליישב קושית תוס' דהא נקנה באמירה דמיירי דאין לו

וכן משמע לשון המשנה ופשט לו הרגל דאין לו כמו שפירש"י שם וסבירא להו דדוקא באין לו פליג אדמון דאינה יושבת עד שתלבין ראשה אבל ביש לו רק אינו רוצה יכול לעכב עד שיתן כי מחמת עכבה שלו יצטרך בהכרח ליתן דהא פסק מתחילה. ואי לא ירצה לישא יתן לו הילכך אין כופין לכנוס או לפטור ולפי זה כאן דמיירי שיש לו שהרי אומר לאחיך הייתי רוצה רק לך איני רוצה שפיר כתב רש"י אי הי' אחיו קיים ולא הי' רוצה היתה יושבת עד שתלבין ראשה או עד שיתן וזה ברור לפע"ד:

סעיף ב. יש מי שאומר שהפוסק לבתו כגון שאמר בשעת קדושין כך וכך אני נותן לבתי קנתה הכת (ד) לענין שאם נתייבמה לא מצי למימר לאחיך הייתי רוצה ליתן שהרי לבתו פסק ולא פקעו הקדושין שמכחם יבמה אחיו: (ד) לענין שאם נתייבמה. עב"ש ות"מ והוא תמוה לפע"ד דהמעיין ברא"ש יראה להדיא דוקא לענין שאם מתה קודם נישואין שלא ירש הבן שלה רק דס"ד דלענין יבום גרע שלא נתן לה רק שתוכל ליקח איש אבל יבם זה דממילא חל עליו לייבמה לא פסק לה קמש"ל כיון דיבם זה מכח נישואין הראשונים הם לא פקעי וזה ברור ומה שכתב הרא"ש אח"כ בפסק הגאון יתבאר בסמוך:

סעיף ג. הפוסק מעות לחתנו בשעת הקדושין ונתנה לו קודם החופה ומתה הבת ויש להם בן יחזיר המעות לאב שכל הפסק דעתו ע"מ לכנוס ויש מי שאומר דהני מילי בפוסק לחתנו אבל מי שנתן לבנו סתם שתנשא בו ולא הזכיר שתנשא לפלוני קנתה אותה מתנה וכיון שנתקדשה, אף על פי שבטלו הקדושין כשמת הארום (ה) אין האב יכול לחזור בו הג"ה. מי שנדר מעות להשיא יתומה ומתה עיין בי"ד סי' רנ"ג (ו) הפוסק מעות לחתנו או לבתו וכנסה ואח"כ מתה הבת ועדיין לא נתן י"א שזכה בהן הבעל וצריך ליתן לו כל מה שפסק (רש"י והרמב"ם והר"ן ומרדכי בשם ר"י הלבן) (ז) ור"ת פירש דלא זכה בהן הבעל ומכח ספק לא מפקינן ממונא מן האב (ת"ה שכ"א ומהרי"ק שורש צ"א והגהות מי') כל זמן שלא באו פעם א' ליד החתן (מרדכי פרק נערה) אפי' בא ליד שליש מכת שניהם (שם כפ"ה) וי"א דאם בא ליד שליש זכה הם (מרדכי) (ח) וכן אם העמיד לו ערבות (הגהות מרדכי) אבל בלא זה אפי' עשה האב עליו שטר וזקפן עליו במלוה (ט) ויש לו בנים ממנה לא זכה בהן הבעל (ת"ה סי' שכ"א) ולא מפקינן מן האב אבל אם תפס החתן לא מפקי' מיניה דיכול לומר קים לי כסברא הראשונה (מרדכי) וכל זה שלא בא פעם אחד ליד החתן בחיי הבת אבל אם בא לידו פעם א' אע"פ שהחזיר ליד האב זכה בכל (י) ואין חילוק בכל זה בין פוסק לבתו או לבנו ומת (כן משמע מל' התקנה וכ"כ הגהות מרדכי בשם מוהר"ם) עוד תיקן ר"ת וחכמי צרפת שאף אם כבר נתן האב הנדוניא אם מתה האשה או האיש תוך שנה ראשונה בלא זרע קיימא חוזר הכל לאב או

ליורשי המת וי"א עוד דאף בשנה שנייה יחזרו חצי הנדוניא (הכל במרדכי) וכן המנהג פשוט במדינות אלו שנוהגין בזה כתקנת קהילות שו"ם ודוקא מה שהוא בעין חוזר אבל מה שהוציא או נאבד פטור ובלבד שלא בזבז לאחר מותה רק לצרכי קבורתה (ג"ז שם) י"א דאם החתן רוצה למכור נכסיה תוך שנתיים יורשים יכולים למחות מהאי טעמא (הגהות אלפסי פרק מציאת האשה) ועיין עוד מאלו הדינין לקמן סי' קי"ח:

ה אין האב יכול לחזור. עת"מ וב"ש ונראה ברור דהעיקר כדברי הדרישה בזה. דלהב"ח ומהרש"ל מה זה שכתבו וכיון שנתקדשה בלא נתקדשה כלל פשיטא שיכולה להנשא למי שתרצה גם מה זה שזכרו שנתן לבתו בפסק ג"כ כך הדין וברור דהכוונה דכיון שנתן לה כל שלא זכר לפלוני כבר הקנה לה המעות לחלוטין אבל בלא נתן רק פסק אינו צריך ליתן כשמתה וכל זה ברור לפע"ד ודבר זה תלוי במ"ש בס"ק הקודם כי לפי דברי הב"ש וח"מ לעיל דברי מהרש"ל כאן מוכרחין אבל לפי מה שהשגתי עליהם לעיל ס"ק לפני זה ממילא גם כאן העיקר כהדרישה.

ו הפוסק מעות לחתנו. שם בברייתא אמרו כתב לה פירות כסות וכלים ויש להבין מה זה ששנו דוקא כה"ג הוי לי' למיתני בפשיטות הפוסק מעות לחתנו. לכן נראה ברור לפע"ד דהברייתא לא מיירי רק בדברים העשויין לבלות לא שיהא הקרן קיים כמו כל נדוני' שהוא בגדר נכסי צ"ב ולכך ס"ד דר' נתן שזכה הבעל ודוקא בנדוני' שעיקר ההכנסה בשביל בתו היא שהרי אחריותו עליהם אז אינו מחוייב ליתן כשמתה בתו אבל הנך שהן נתנו לבלות ולכלותן ס"ד שזכה בהם ובזה נדחו כל ראיית ר"ת נגד פרש"י ואין להאריך כי העיקר בוודאי כפירש"י ודברי ר"ת דחוקין לכל מעיין ומהאי טעמא נראה דמהני תפיסה בכאן אף לאחר הספק כמו שכתב הרב לקמן ודו"ק: (ז) ור"ת פי' וכו'. לקמן סי' צ' מבואר בשח"ו שיורש הבעל מכח זרעו ולא אמרינן אומדנא בהודאה וא"כ יש לתמוה הא לר"ת כאן אזלינן בתר אומדנא אפילו בהודאה אפילו זקף במלוה והנה הב"ש סי' צ' הקשה קושיא זו והניח בצ"ע ובתשובת שב יעקב נאמרו ג' ישובים על זה מגדולי החכמים הרב שבות יעקב וכנסת יחזקאל ובעל שב יעקב ואין דבריהם נכונים בעיני ואין להאריך כי נראה לפע"ד פשוט דדוקא הכא דהתיוב חל על האב בעצמו לפרוע הנדן הילכך דנין דאין אדם מחייב ליתן לאחרים חילו שיתן ובעת נתינה נותן לאחרים ולכך אם כבר נתן לא אמרינן אומדנא להוציא אבל שם לא התחייב כלל ליתן ומה שיש עליו ליתן כבר נתן השטר ושוב לא יתן יותר ומה שנתן כבר עבר ודומה להכא אם כבר נתן הנדן דכבר אסח דעתי' ואין לו עגמת נפש ומה שירש אחר מותו בזה לא שייך עגמת נפש דסוף סוף כבר אסח דעתי' כיון שהוא לא יתן לעולם אבל כאן השטר שנותן עליו

לפרוע בעצמו עגמת נפש הוא ליתן מעות מכיסו לאחרים ליתן נדן לחתנו אחר מות בתו וזה ברור ופשוט לפע"ד:

ח

וכן אם העמיד לו ערבות. עת"מ ס"ק י' ולק"מ לפע"ד דהך מכת שניהם שכתב הרב היינו מכת הבעל והאב והך מכת שניהם שזכר הג"מ היינו הזוג ויצא מרשות האב לגמרי. אמנם לפי הלשון בהג"מ משמע דהי' לו לערב משכנות מן האב על הנדן ובזה אפשר דמהני ערבות כיון שאינו מפסיד אבל ערב סתם אפשר דלא מהני כיון שאינו יכול לתבוע מהאב:

ט ויש לו בנים. עת"מ ונראה דס"ד דוקא אם הבעל תי דהוא יורש אשתו ולא הבנים אם לא מהני מה שיש לו בנים כיון שהם לא יטלו הירושה רק האב אבל במת הבעל שהבנים נכדיו ירשו הנדוני' אפשר דלא שייך עגמת נפש קמש"ל כיון שאין לבעל ממילא אין להם כלום ולפי זה אפשר דאם מת הבעל ואח"כ מתה בתו או אם בתו לא מתה כלל מ"מ חייב לשלם לבנים הנדוני' וצ"ע:

ואין חילוק בכל זה. עת"מ וב"ש, ומ"ש הב"ש דהך הג"ה שייך לסוף הסי' אינו נראה כלל דהא בסמוך כתב ג"כ בהדיא או האיש רק שנראה שלמד מלשון התקנה בין איש בין אשה דמעיקרא דדינא ג"כ איש בכלל דאי איש לא ולא שייך בזה אומדנא כלל לא הוי להו לתקן באיש כלל ועוד דעכ"פ הי' להם להזכיר בפי' שתקנו באיש היפוך הדין לגמרי ומשמע דהתקנה בשוה היתה ועיקר חילוקו של הח"מ אינו נראה כלל דמ"מ למה לא נימא שלא נתתייב רק ליתן לבנו ולכלתו:

על אה"ע סימן נד

דין הפוסק לבנו או לבתו ומת ובו סעיף אחד:

סעיף א. מי שצוה לתת לבתו כך וכך מעות לפרנסה (א) ליקח בהם קרקע בין שהיה שכיב מרע בין שהיה בריא ומת והרי המעות ביד השליש ואמרה הבת תני אותם לבעלי בל מה שירצה יעשה בהם אם היתה גדולה ונשאת הרשות בידה ואם עדיין מאורסה היא יעשה שליש מה שהושלש בידו ואם עדיין קטנה היא אפי' נשאת אין שומעין לה אלא יעשה שליש כמו שצוה האב (ב) (וי"א דבעינן שהושלש מתחילה לכך ועיין בת"ה סי' רצ"ב):

א ליקח בהן קרקע. עת"מ והב"ש השיג עליו והוא תמוה לפע"ד דהא טעמא דר"מ כתבו התוס' דס"ל דאינה יכולה למכור וקשה מה בכך אכתי יכולה ליתן במתנה לבעלה ועוד

למה לי' לר' יוסי לומר משום שיכולה למכור הוי לי' לומר בפשיטות דיכולה ליתן במתנה ואפילו הניח האב שדה כך הדין מהאי טעמא דעיקר טעמא דר"י שיכולה למכור אבל משום שיכולה ליתן אין שומעין לה דאינה רוצה בעצמה ליתן במתנה ומה שאומרת תני לבעלי כי נאמן עלי ואינו כמו מתנה כלל דליתן במתנה לא תרצה בעצמה. אמנם עיקר דברי הח"מ לא הבנתי כלל דמן הנשואין בגדולה בלא"ה שומעין לה לכ"ע אפי' לר"מ דאינה יכולה למכור ואם היא גדולה מן אירוסין קי"ל כר"מ אפילו במעות אינה יכולה לומר תני לבעלי רק יעשה שליש מה שהושלש משום מצוה לקיים דברי המת ואם הניח קרקע סתם ונתנו לבתו בחייו או כתבה לנדן באופן המועיל פשיטא דלא שייך בכאן דין עשרים דלאו בתר דידה אזלינן רק דידי' הוא ואחריותו על הקרקע:

ב וי"א דבעינן שהושלש מתחילה לכך. עת"מ. ומשמע מדבריו דהכוונה בלא הושלש לא קנתה הבת כלל ואין דברי הרב נראין כך רק דמשמע דקאי על הך דמקודם אי שומעין לבת או יעשה מה שהושלש ועל זה כתב דאי לא הושלש מתחילה לכך לכ"ע שומעין לבת אבל לא מיירי הכא שלא תקנה הבת כלל תדע דר"י לא ס"ל מצוה לקיים דברי המת ומ"מ פסק דשומעין לה והיינו דנדוני' שפסק לבתו לכ"ע קנתה רק להיפוך הואיל וצוה לשליש שיקח קרקע מצוה לקיים דברי המת אבל בלא הושלש מתחילה לכך לא שייך מצוה לקיים דברי המת ולכ"ע שומעין לה כר"י ובזה נראין דברי הפרישה דדוקא אם רוצין לקיים דברי המת לרעת אחד מן החיים אז אמרינן דוקא בהושלש מתחילה לכך אבל בלא"ה אין עושין מצוה להרע לתי אבל כאן דאנו עושין טובה לבת אף שהיא אינה חפיצה מצוה לקיים דברי האב ומלשון הרא"ש שהביא הב"ש אינו הכרת כלל:

על אה"ע סימן נה

דין ארוסה לענין מזונות וקבורה וירושה ואם יש לה כתובה ובו ז סעיפים:

סעיף א. (א) הארוסה אסורה לבעלה מדברי סופרים כל זמן שהיא בבית אביה והבא על ארוסתו בבית חמיו מכין אותו מכת מרדות:

הג"ה. (ב) ואפי' ביחוד אסורין ולכן ארוס שהוא עם ארוסתו בבית א' (ב) מברכין ז' ברכות פן יתייחדו (מרדכי פ"ק דכתובות) וי"א דאין להם לדור ביחד שלא יקיצו זה בזה (כל בו) ואפי' בשידוכין בלא אירוסין יש לחוש (חידושי אגודה פ"ק דכתובות). אפילו אם קדשה בביאה אסור לו לבוא עליה (ד) ביאה שניה בבית אביה עד שיביא אותה לתוך ביתו ויתייחד עמה ויפרישנה לו ויחוד זה הוא הנקרא

כניסה לחופה והוא הנקרא נשואין בכל מקום והבא על ארוסתו (ה) לשם נשואין אחר שקידשה משיערה בה קנאה ונעשית נשואה והרי היא כאשתו לכל דבר וצריך לברך ברכת, חתנים בבית החתן קודם הנשואין:

הג"ה. וי"א (י) דחופה אינו יחוד אלא כל שהביאה החתן לביתו לשם נשואין (כ"כ הר"ן בשי"א ריש כתובות) וי"א שהחופה היא שפורסין סודר על ראשה בשעת הברכה (הב"י הביאו) (ז) וי"א דחופת בתולה משיצאה בהינומא ואלמנה משנתייחדו (תוס' פ"ק דיומא) והמנהג פשוט עכשיו לקרות חופה מקום שמכניסין יריעה פרוסה על גבי כלונסות ומכניסין תחתי' החתן והכלה ברבים ומקדשה שם ומברכין שם ברכת אירוסין ונשואין ואח"כ מוליכין אותם לביתם ואוכלין ביתד במקום צנוע וזה החופה הנוהגת עכשיו עי' לקמן סי' ס"ב סעיף ט' וסימן ס':

א הארוסה אסורה לבעלה וכו'. הרב ב"י כתב על דברי הטור בזה שהוא ממה שאמרו במסכת כלה כלה בלא ברכה אסורה לבעל כנדה ולפי שנראה לפע"ד כי הרבה מן המחברים לא עמדו על נכון בשורש דברים הללו גם יסתעף מזה איזה השגות בדברי הב"ש וח"מ סי' זה ראיתי להאריך ולברר הכל לנכון והנה ה"ה כתב על דברי הרמב"ם שכתב אפילו אם קידשה בביאה אסור לו לבוא עלי' ביאה שני' וכו' שהוא ממה שאמרו שם בקידושין ביאה אירוסין עושה או נישואין עושה נפקא מינה ליורשה וכו' ולא קאמר נ"מ אי יכול לבוא עלי' ביאה שני' ש"מ דאפילו נשואין עושה אסור ועוד דמשמע דמסקנא אירוסין עושה. והנה משמע להדיא שלא נסתפק ה"ה ז"ל בביאה שלאחר אירוסין דוודאי אסורה דאי אהא מביא ראי' דאסורה א"כ קשה הא לכך לא קאמר נ"מ בהא דאפילו אי אירוסין עושה מותרת ועוד ראי' השני' אינה רק דאירוסין עושה וע"כ דאי אירוסין עושה פשיטא לי' דאסורה רק לפי דבש"ס מספקא להו אי אירוסין עושה אי נישואין עושה נתן טעם לדברי הרמב"ם חדא דאפילו אי נישואין עושה משמע בש"ס דאסורה ועוד דמשמע דאביי ורבא ס"ל אירוסין עושה:

ומעתה יש לנו לדקדק בדברי הרב ז"ל דאפילו ביאה שני' לשם נישואין ס"ל דאסורה בלא חופה דאי ס"ד דלשם נשואין מודה דמותרת כיון דנעשית נשואה בביאה זו א"כ האיך יעלה על הדעת דביאה של ארוסה לשם נישואין תהא מותרת וביאת נשואה גמורה תהא אסורה והאיך ס"ד לומר דאפילו אי נישואין עושה ביאה שני' אסורה כיון דאפילו ארוסה כל שבועל אותה לשם נישואין ליכא איסורא וכ"ש זו שהיא נשואה ועומדת ובהכרח שסובר הרב ז"ל דאפילו ביאה לשם נישואין אסורה בלא חופה ואף דבהדיא מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל והיא מדברי הרי"ף פרק הבע"י דכל שבעל אותה לשם נישואין

נעשית אשתו וקנאה לכל דבר מ"מ איסורא איכא ואפ"ה קני ובהכי ניחא מה דמשמע בש"ס להדיא דרק בביאה דקידושין מספקא להו אבל בביאה דלאחר קידושין פשיטא להו דנישואין עושה וא"כ תיקשי הרי לדברי ה"ה הנ"ל אפילו ביאה שאחר קידושין אסורה ואפילו אחר נישואין כל שלא נכנסה לחופה שהרי אפילו אי נישואין אוסר הביאה שני' וע"כ דלאו הא בהא תליא דאפ"ת דלשם נישואין קני מ"מ איסורא איכא בלי חופה ועוד ראי' דסובר ה"ה דאפילו לשם נישואין איכא איסורא דאי ס"ד דלשם נישואין מודה דמותרת אפי' בארוסה א"כ היכי קאמר הרב ז"ל דלימא נ"מ בין אי אירוסין עושה אי נישואין אי מותר לבעול אותה אח"כ דאכתי ליכא נפקותא כלל דאותה ביאה שהוא מותר אי נשואין עושה משום דנשואה היא כן יכול לבעול אותה בתורת נישואין אפילו אי אירוסין עושה ודו"ק אלא וודאי מוכח דס"ל לה"ה דביאה לשם נישואין לא מבעי' אי ארוסה היא דאסורה בביאה לשם נישואין בלי חופה אלא אפילו אי נשואה היא למ"ד ביאה נישואין עושה כל שלא כנסה לחופה אסורה בביאה שני' כמו שביארנו:

וכל זה הוא שלא כדמוכח מדברי הר"ן ז"ל שם דכל היכי דבועל לשם נישואין ליכא איסורא כלל אפילו בארוסה וראייתו דאי ס"ד דאיכא איסורא ראוי הוא שלא יקנה כדמוכח פרק ד' אחין דקאמר התם מאמר דהתירא קני מאמר דאיסורא לא קני ע"כ ואף שאין אני כדאי לחלוק על הר"ן ז"ל מ"מ בכאן אני אומר כי דבריו מרפסין איגרא והוא דוודאי לא יסבור הרב ז"ל דאפילו קידושין לא הוי באיסור שהרי כל חייבי לאווין מתקדשין ותפסי קידושין וכן קידושי ביאה דרב מינגד ומשמע בפירש"י ביבמות דהוא בימי המשנה ומ"מ ליכא למ"ד דאין קידושין תופסין וע"כ דלענין קנין נשואה הוא דקאמר דהואיל דאיכא איסורא אין ראוי שיקנה אותה שתהא נשואה וע"כ יש לתמוה הא בש"ס בעי אי ביאה דקידושין אירוסין עושה אי נישואין עושה וקשה הא הך ביאה וודאי באיסור הוא א"כ האיך תהא נשואה בקנין איסור דנהי דמתקדשת בביאה זו אבל מ"מ איסורא הוא דעבד דהא לוקה כמו בועל ארוסתו בבית חמיו ובשלומא התם ביבמות שפיר קאמר הר"ן ז"ל כיון דכבר היא ארוסתו מותר לבוא עלי' בבית חמיו לשם נישואין דהשתא לא עבד שום איסור בביאה שהרי אין איסור לישא ארוסתו וכיון שלשם נישואין עביד מותר בה אבל הכא דבחדא ביאה מקדש ונושא פשיטא דעבד איסורא בביאתו והאיך יקנה שתהא נשואה והראי' שהביא מהך דיבמות פשיטא דאינה ראי' כלל דהך מאמר דאיסורא אין הכוונה שיש איסור במה שהוא עושה מאמר דאי איסור הוא מאי מקשה לב"ש זה יעשה מאמר ויקנה הא לכתחילה אסור ופשיטא דאין שום איסור במאמר זה רק כך טיבו של מאמר כל שמותר לייבם לכתחילה מאמר קונה וכל

שאסור בביאה אין המאמר קונה והוי כמו חופת נדה למ"ד דלא קני משום דבעינן חופה הראוי לביאה אף דחופה לא בעי ביאה כלל ואפילו לא נבעלה קני לה מ"מ בעינן ראוי לביאה שכך הוא מטבע קנין החופה וכמו כן מאמר מטבע המאמר שיהא ראוי באותו זמן לביאה וכל שאינו ראוי לביאה בשעת מאמרו לא קני וכן פירש"י התם להדיא ואדרבא ביאה גופא קני התם דהא יקיימו ס"ל לב"ש אף דוודאי באיסור הוא וא"כ ה"ה כאן כיון דס"ל דביאה עדיפא מחופה רק דהיא צורך ביאה א"כ ממילא קני אפילו באיסור ואין ענין זה למאמר דהתם שאין הטעם לפי שהי' באיסור כלל כמו שביארנו:

ומעתה צריכין אנו לברר מאיזה טעם ס"ל לה"ה לאסור ביאה לשם נישואין בארוסה בלא חופה דהא כל הטעם שאסרו ביאה בארוסה כתב הב"י משום כלה בלא ברכה אסורה וא"כ בשלומא לא לשם נישואין אסור משום שאי אפשר לברך ברכת חתנים רק שתהא נשואה וא"כ כל ביאה שאינה לנישואין אין לברך ברכת חתנים וא"ע ממילא אסורה אבל לשם נישואין כיון שיכול לברך עלי' ברכת חתנים כיון שנעשית נשואה מאיזה צד יהא צריך חופה דוקא וכ"ש אי ביאה נישואין עושה מאיזה צד יהא אסור בביאה שני':

לכן נראה שזה שאסרו ביאת ארוסה לא מן השם הזה הוא כלל שהרי לא זכר הרמב"ם כלל הך דכלה בלא ברכה אסורה. רק טעמא אחרינא איכא כיון דביאת פנוי' וודאי אסורה ואפילו יחוד הפנוי' גזרו א"כ כל שלא הכניס האשה לביתו וייחדה לו שיהא נראה לכל שזו אשתו אסרו רבנן ביאתה עליו כביאת פנוי' וכן משמע להדיא בפירש"י שהביא הב"י שעל מה שאמרו דביהודא מייחדים פירש שגדרו על יחוד הפנוי' ואף ארוסה לא התירו וכו' הרי דס"ל דתרתי אית בה בארוסה איסור כלה בלא ברכה ואיסור ביאת פנוי' שלא נסתלק איסור זה מדרבנן כל שלא נעשית אשתו ממש ביחוד בביתו ויפרישנה לו ואפילו יברך לא יצא מידי איסור זה ולה"ה הנ"ל בתירוץ א' אפילו היא נשואה ואפילו בועל לשם נישואין בבית חמיו דנעשית נשואה כיון שלא הכניסה לביתו אסורה לו ולוקה על ביאתו בבית חמיו. וזה שמברכין בברכת אירוסין ואסר לנו את הארוסות כי לכאורה יפלא אי האיסור משום ברכה אין זה תלוי בארוסה ונשואה דכי הברכה משוי לה נשואה. ובפי' כתב הרמב"ם ז"ל דברכת חתנים בלי חופה עדיין ארוסה היא ואיך יאמר ואסר לנו את הארוסות והתיר לנו הנשואות ולפי הנ"ל ניחא דכאן לא על איסור כלה בלא ברכה בלבד נתכוונו רק לאיסור ארוסה בלי חופה אפילו יברך ברכת חתנים מכח יחוד פנוי' הנ"ל ומעתה אני תמה על הרב ב"י שכתב על דברי הטור במה שכתב שאסור לבוא עלי' משום כלה בלא ברכה והוא מן התימא שהרי לא זכר הטור כלל ברכה רק הכנסה לחופה ואי כוונתו ברכה אפילו הכניס לחופה אסורה וע"כ דסובר הטור דאף שאמרו

כלה בלא ברכה אסורה מ"מ כיון דבש"ס דילן לא הוזכר זה קי"ל ברכות אינן מעכבות וכ"כ הטור להדיא בסי' ס"ב דאין ברכות מעכבות וכל שהכניס לחופה הוי נשואה או דס"ל אפילו לדעת מסכת סופרים אין איסור רק לכתחילה אבל אינן מעכבין או דס"ל דבמסכת סופרים לא אמרו רק בלא ברכה כלל אבל כל שבירך ברכת אירוסין סגי בכך ולא אמרו רק כלה בלא ברכה כלל ותדע שהרי מברכין מקדש עמו ישראל ע"י חופה וקידושין וכן מזכירין והתיר לנו הנשואות ע"י חופה וקידושין א"כ פשיטא דלא מיקרי כלה בלא ברכה וכן יש לי לדקדק מתוך לשון הרמב"ם ז"ל שכתב אירס וכנס לחופה ולא בירך ברכת חתנים ה"ז נשואה ומדדיקדק ברכת חתנים ש"מ דבלא ברך כלל לא סגי רק דברכת חתנים אינן מעכבין כיון שכבר בירך ברכת אירוסין לא מיקרי כלה בלא ברכה. ועיקר כוונת הטור מכח איסור ארוסה כמו פנוי' שכל שאינה אשתו שהכניסה לביתו ממש בכלל איסור ביאת פנוי' היא וכל זה ברור לפע"ד ומעתה נשוב לדברי המחבר והרב והב"ש והח"מ:

ב ואפילו ביחוד. עת"מ דה"ה משודכת ודבריו מגומגמין לפע"ד דמשודכת פשיטא דפנוי' גמורה היא רק ארוסה ס"ד דמותר דלא חשובה פנוי' קמש"ל דמ"מ אסורה כדמוכח להדיא מפירש"י כתובות שהביא ב"י ריש סי' זה דכל לתא דארוסה מכח יחוד פנוי' היא וכמו שכתבתי בס"ק לפני זה באריכות: (ג) מברכין ז' ברכות. עב"ש מה שכתב דלא חיישינן שיבעול שלא לשם נישואין. ולפי מה שהוכחתי לעיל דאפילו לשם נישואין אסור לדברי ה"ה ושכן מוכח בש"ס א"כ צריך לפרש דברי המרדכי דמיירי ביחוד הראוי לקנות בו והוא חופה מעלי' כדברי הח"מ בתירוץ ראשון ואין איסור רק מכח ברכה לכך מברכין ז' ברכות ובזה כ"ע מודי דהא בפי' אמרו בש"ס דביהודא מברכין לפי שמתייחדין ולא ידעתי למה תלה הב"ש דבר זה בפלוגתא אי כלה בלא ברכה אסורה דהא ס"ס מבואר בש"ס דביהודא שמתייחדין מברכין באירוסין א"כ ממילא כל שהן בבית אחד ראוי לברך כמו ביהודא דהא מודה הרמב"ם דז' ברכות מברכין קודם החופה רק דעביד מברך אח"כ ומ"ש עוד הב"ש בענין כלה בלא ברכה כבר נתבאר ס"ק א' בזה:

ד ביאה שני'. אפשר דאפי' לשם נשואין לא קני בביאה שני' דאין ביאה אחר ביאה גומרת כמ"ש התוס' ברא זו לענין כסף אחר כסף ומ"ש בסמוך לשם נשואין קני היינו אחר כסף ושטר אבל קשה לחלק בזה כיון דעיקר הטעם דביאה קונה דלא גרעה מחופה דאינה רק צורך ביאה א"כ כמו דחופה אחר ביאה גומרת כן ביאה אחר ביאה אך כבר ביארנו דאפי' קני איכא איסורא לדעת ה"ה ז"ל:

ה לשם נשואין. כבר נתבאר דלדעת ה"ה ז"ל אף דקני בהא מ"מ איסורא איכא ומ"ש הח"מ בשם הר"ן דהיכי דהוי איסורא לא קני כבר השגתי על הר"ן בס"ק א' ונראה עוד דאפי' למ"ד חופת נדה לא מהני שאינה ראוי' לביאה אבל בעל נדה אף דקעבד איסורא מ"מ אם היא ארוסתו ובעל לשם נשואין קנאה ואין הקנין תלוי באיסור כמו ביבמה דמהני אם בעל לב"ש אף דאסור לבעול לכתחילה כנ"ל ס"ק א'. ובעיקר קושית הר"ן מה שהקשה האיך יקנה הא עביד איסור נראה ליישב בלא"ה כגון שהביאה לביתו לפי שעה ובא עליה לשם נשואין ושילחה מביתו דהשתא מטעם חופה לא קני כמ"ש בח"מ ס"ק ד' ומטעם ביאה קני והשתא ודאי ליכא איסורא כיון שהביאה לביתו ואי בעי היתה נשארת אצלו לכך בשביל ששלחה אח"כ לא נתבטל הקנין ולא מיקרי בועל בבית חמיו וזה שלא כתבו הרמב"ם ומחבר בבית חמיו דבהא איכא איסורא אפי' לשם נשואין רק שבא עלי' בביתו באופן דביחוד לא קנאה כנ"ל:

ו דחופה אינה יחוד. עח"מ ס"ק ו' דכ"ע מודי בזה דהרי מוכרח הוא בש"ס ובאמת מבואר בר"ן הדיא דלאו כ"ע מודי בזה וכן הרמב"ם דקדק ויתייחד עמה ובאמת אין ראיית הר"ן מוכרחת דשם לא קאמר אלמנה מן הנשואין כמו שהעתיק בח"מ רק כנסה ראשון לשם נשואין אין לשני טענת בתולים אפי' יש עדים שלא נסתרה והכוונה כל שהביאה ראשון לביתו לשם נשואין הרי נתפרסם דנשואה היא הילכך אף דבאמת לא עשה בביתו כדת הנשואה שלא נתייחד אבל הוא בוודאי חשבה לנשואה ואינו משגיח על העדים כמ"ש התוס' שם אבל באמת לאו נשואה היתה לראשון ודו"ק ומ"ש הב"ש בדין אלמנה יתבאר בסמוך:

ז וי"א דחופת בתולה משיצאה בהינומא ואלמנה, משנתייחדו. זהו מן הירושלמי ריש כתובות הלין דכנסין ארמלין צריך למכנסה בע"י משמע דבתולה לא ולפי זה מוכרח דסבירא להו לירושלמי דחופת בתולה משיצאה בהינומא דהוא בבוקר לכך לא נקטי רק ארמלין אבל אי נימא דחופת בתולה היינו יחוד או הבאה לביתו אפ"ת דחופת אלמנה לא מהני בהא ובעינן טפי מ"מ לא נתיישב הירושלמי דאכתי הוי מצי למימר הך דינא בבתולה כמו באלמנה וע"כ דכל שאם באנו לדקדק מן הירושלמי דיש חילוק בין אלמנה לבתולה מדכתבו ארמלין ממילא מוכת דחופת בתולה משיצאה בהינומא וה"ה דברי התוס' ולפי זה להנך פוסקים דס"ל דבבתולה בעינן הבאה לביתו או יחוד ע"כ או דאינן מדקדקין מן הירושלמי לחלק כלל וכמו שאבאר או דס"ל אף דבירושלמי באמת מוכת דחופת בתולה בהינומא ואלמנה אינה יוצאת בהינומא ממילא אית לה חופה אחרת אבל בש"ס דילן מוכת דהינומא אינה חופה מדשאלו על אלמנה מן הנשואין והיא בתולה

דמשכחת לה בנכנסה לחופה ולא נבעלה ואי כיסוי הראש הוי חופה מאי זו שאלה ובשביל שיצאה בהינומא אינה בתולה ומזה למדו דבעינן חופה אחרת א"כ ממילא אין לחלק בין בחולה לאלמנה כלל שלא חילקו בירושלמי רק לפי דס"ל הינומא הוי חופה ובאלמנה ליכא הינומא אבל לדידן דחופת בתולה יחוד או הבאה לביתו אין לחלק כלל. ולפי זה באלמנה שהביאה לביתו למ"ד דהוי חופה מהני לכ"ע דלדעת הסוברין כהך דירושלמי א"כ לא מוכת רק באלמנה לא מהני הינומא דלית לה הינומא כלל אבל הבאה לבית מהני ולהפוסקים דבבחולה בעינן הבאה לבית ג"כ מהני באלמנה דע"כ לית להו הך דירושלמי דאכתי הוי מצי למימר הך בבתולה כנ"ל. וכן נראה לי עיקר כדברי הת"מ דהבאה לבית מהני ודלא כהב"ש שהשיג עליו בס"ק ד' ועוד אבאר לקמן סי' ס"ד ס"ה בס"ד דאין מירושלמי שום ראי' ולא נקט אלמנה רק לפי שנשאת בו' אבל בתולה נשאת ברביעי ע"ש. גם מ"ש הב"ש ס"ק ה' דאין לחלק בין רבים למועט י"ל דבמועטין הוי ראוי לומר להם צאו ולבעול אבל לרבים בוש לומר להם שיצאו כשירצה לבעול ודו"ק:

סעיף ב. המארס את האשה וכרך ברכת חתנים ולא נתייחד עמה בביתו (א) עדיין ארוסה היא שאין (ט) ברכת חתנים עושה הנשואין אלא בניסה לחופה: (ח) עדיין ארוסה היא. עח"מ דנמצא שלא יפה עשו שברכו ב"ח וכו' וצ"ע דלעיל בהג"ה ס"א כתב הרב בשם המרדכי דארוס וארוסתו שהם בבית אחד מברכין ז' ברכות פן יתייחדו וקשה כיון שיש איסור לברך אם לא יתייחדו מיד א"כ האיך יברכו על הספק אולי לא יתייחדו ונמצא שעשו שלא כהוגן. לכן נראה שאין איסור בדבר כלל כל שיתייחדו פעם אחת אח"כ רק ממילא אין מברכין עד שעת היחוד אבל במקום שיש חשש יחוד שלא כדין אף שאינו ברור שיתייחדו תיכף לא איכפת לן ולפי זה פשיטא דאין צריך לברך שנית כל שברכו אפי' לא נתייחדו רק אחר זמן וכן נראה מבואר בלשון דבסעיף שאחר זה כתב וחוזר ומברך וכאן לא כתב כן ש"מ דכאן אין צריך לברך שנית בעת היחוד וזה ברור:

ט ברכת חתנים. לכאורה יש לדקדק מאחר שכתב אירס וכנס לחופה הי' די לומר ולא בירך והוי קאי אף על האירוסין ומדדייק וכתב ברכת חתנים ש"מ דאירוסין לא. וכבר כתבתי דאפשר דסובר הרב ז"ל דכל שלא בירך כלל הוי לה כלה בלא ברכה אבל כל שבירך ברכת אירוסין יצא מכלל כלה בלא ברכה וברכת חתנים אינה מעכבת. ולפי מה שכתב הב"ש ס"ק ח' בשם הפרישה יש לומר בפשיטות דבהא חוזר ומברך אבל ברכת אירוסין שלא בירך שוב אינו מברך ועמ"ש בס"ק א':

סעיף ג. אירס וכנס לחופה ולא בירך ברכת חתנים ה"ז נשואה גמורה וחוזר ומברך אפי' אחר כמה ימים (י) וצריך לכתוב כתובה קודם כניסה לחופה ואח"כ יהיה מותר באשתו:

י וצריך לכתוב כתובה ואח"כ יהא מותר באשתו. זהו לשון הרמב"ם והנה דבר פשוט הוא דאין כוונת הרמב"ם דזה מגרע קניית החופה דהא וודאי ליתא שהרי לא זכר בכל דבריו לענין הקנין רק חופה וכתב דברכות אינן עושין הקנין והוי לי' לומר כתובה וחופה ומה שכתב כאן הוא מטעם כיון שאסור לשהות בלי כתובה א"כ ממילא אסור להתייחד בלי כתובה שמא יבוא עלי' בלי כתובה וכן הלשון בכל מקום אסור לשהות מורה להדיא דהיחוד עמה אסור בלי כתובה וכן מבואר להדיא בטור סי' א'. ולפי זה אני חמה על הרמב"ן שהקשה על דברי הרמב"ם מהך דר' אמי וקשה הא ע"כ צריך לומר דאירע כך ולא יפה עשו שעשו החופה בלי כתובה דהא לא יחלוק הרמב"ן בגוף הדין דאסור לשהות בלי כתובה ונראה שהרמב"ן ז"ל חשב דלדעת הרמב"ם הכתובה מעכבת החופה לקנות והיינו דקשיא לי' הא בתולה נשאת ברביעי ומסתמא היתה נשואה וכיון שלא כתב כתובה לא היתה נשואה כלל והאיך ישא אותה שלא כדין שלא ברביעי אבל לפי מה שכתבתי לק"מ דמודה הרמב"ם דכל שהי' חופה הוי נשואה גמורה רק שאסור להתייחד בלי כתובה מטעם איסור לשהות בלי כתובה. גם יש לתמוה על הרמב"ן ז"ל לפי דעתו מה צורך לו להקשות משום שנשאת ברביעי הא בלא"ה כיון שלא היתה כתובה אינה נשואה ואין קונין בשבת וע"כ דהי' קנין קודם שבת בלי כתובה אבל לפי הנ"ל לק"מ דמודה הרמב"ם ענין קנין וזה ברור. גם נראה לי לכאורה לדקדק מלשון הרמב"ם דלא הי' כוונתו לאסור יחוד העושה אותה נשואה דזה אפשר דמותר כיון דמקודם ארוסה היא ולא תקנו כתובה רק לנשואה א"כ זה היחוד העושה הנשואין אין צריך כתובה רק תיכף אחר היחוד אסור בה בלי כתובה ולכך כותבין כתובה כדי שיהא מותר אחר היחוד באשתו ולפי זה לק"מ מהך דר' אמי כנ"ל ועמ"ש עוד לקמן ריש סי' ס"ו בס"ד:

סעיף ד. (יא) אין הארוס חייב במזונות ארוסתו אא"כ היתה בת הניזונת מהאחין (יב) שהרי אין לה מזונות מאחיה אלא עד שתתארס או עד שתבגור וזו אינה בוגרת כדי שתזון עצמה (יג) וי"א דאינו חייב במזונותיה כל עיקר (טור בשם הרא"ש):

יא

אין הארוס חייב במזונות ארוסתו וכו'. קשיא לי בהא דבעי אי אירוסין עושה אי נשואין עושה וקאמר נ"מ ליורשה ולטמא לה ולהפר נדרי' ולמה לא קאמר בפשיטות נ"מ לענין מזונות דאי אירוסין עושה לית לה ואי נשואין עושה אית לה. ודוחק לומר דאירוסין של ביאה שהפסידה כתובתה ממאתים למנה אפי' תתגרש מן האירוסין לכ"ע יש לה מזונות. ועוד דנ"מ באלמנה שנתקדשה בביאה. גם אני תמה בלא"ה מה שביקש נ"מ בהך בעי' וכי לא ידע עד השתא נ"מ בין ארוסה לנשואה בכל מקום. לכן נראה לי דבכוונה באו

לשלול מזונות דבהא בוודאי אית לה דפשיטא דלא נסתפקו רק אם בעל לשם נשואין אבל בבעל לקידושין גרידא פשיטא דלא הוי נשואה אפי' בביאה אחר קידושין וכ"ש בקידושין רק הכוונה שבעל לשם נשואין א"כ כמו בהגיע זמן ולא נשאו אוכלת משלו ויש לה מזונות כמו כן כאן תיכף הוי כהגיע זמן שהרי נתרצו להנשא תיכף ולא הוגבל להם זמן נשואין מאחר שכך נתרצו שתהא נשואה ואם אין הדין כך שתהא נשואה הרי בידו לישא תיכף כשירצה וזמן אין להם ויש להם מזונות. ולפי זה יצא לנו הדין דהמקדש בביאה לשם נשואין אף דעדיין ארוסה היא דקיי"ל אירוסין עושה מ"מ יש לה מזונות תיכף כנשואה גמורה וצ"ע שלא זכרו מזה הפוסקים כלל:. ויש לי לומר עוד בענין זה לפי שאני מסתפק בלא"ה בהך בעי' הנ"ל אי דוקא כשבעל בבית חמיו מיבעי' לן שלא הי' שם חופה רק ביאה בלבד ובהא ס"ד דנשואין עושה ומסיק דאינו כן רק אירוסין עושה או אפי' כשהביאה לביתו ובא עלי' לשם קידושין ונשואין מיבעי' לן דכיון דחופה דקודם קידושין אינה כלום רק בעת קידושין א"כ כיון דעיקר החופה היא צורך ביאה וכיון דאינה ארוסה רק בביאה זו נעשית ארוסה לא מהניא לה חופה שהיא צורך אותה הביאה שתהא נשואה כיון דביאה מהני לקידושין. ואי נימא דבהא נמי מיבעי' לן הי' אפשר ליישב בלא"ה דכה"ג שהביאה לביתו לנשואין לכ"ע יש לה מזונות שהרי נתרצו להנשא והיא בביתו ג"כ לכ"ע יש לה מזונות. ובזה הי' אפשר ליישב ג"כ מה שהקשה ה"ה דלימא נ"מ אי מותר לבוא עלי' ביאה שני'. ולפי הנ"ל ניחא דבביתו בוודאי מותר בביאה שני' דהיינו נשואין גמורים דאין לך חופה גדולה מזו כשהוא בועל בביתו שנית רק בביאה הראשונה אפי' בביתו מבעי' לן כיון שעל ידה נעשו הקידושין שוב אין יכולין הנשואין לחול ע"י ביאה זו או ע"י יחוד של ביאה זו ודוק היטב וצע"ג בכל זה:

יב שהרי אין לה מזונות. זהו דעת הרי"ף לפי הבנת הרא"ש בכוונתו אבל לפי הנוסחא ברי"ף שלפנינו בסוף דבריו וה"מ לאחר י"ב חודש. אי אפשר לפרש דברי הרי"ף כך כלל, וכבר העיד הר"ן שזו הנוסחא אמתית בספרים המדוקדקים ועל פי גירסא זו הוצרך הר"ן לפרש פי' אחר בכוונת הרי"ף ובאמת פירושו תמוה מאוד מכמה טעמים. חדא דבהדיא כתב הרי"ף לפי שאינה ניזונית מן האחין ולדברי הר"ן אחין מאן דכר שמייהו הא לא מיירי רק לענין יורשי ארוס. ועוד דהאיך ס"ד לומר לא שדי זוזי בכדי כיון שכבר אכלה מחיים ולאחר מיתה אינו רוצה שתאכל לפי שלא קים לי' בגוה והאיך שייך לא קים לי' בגוה לאחר מיתה. ועוד מה צורך לסברא דמיחזל הא בלא"ה כיון שכבר נתחייב במזונות בחייו מהיכא תיתי לא תאכל אחר מיתה. גם פי' הרא"ש בכוונת הרי"ף מלבד שאי אפשר לכוון פי' זה לפי הגירסא שלפנינו ברי"ף שסיים וה"מ לאחר י"ב חודש אבל

בלא"ה האיך ס"ד כיון דארוסה דעלמא אין לה מזונות הך שניזונית מן האחין תהא לה ומסתמא שנחרצית להתארם ידעה שיש לה ממה לפרנס עצמה. ואי חשבה שתיזון משל בעל הי' לה להחנות עמו. וכן מוכח מהך דלוי דקאמר עד שיגיעו זמן הנשואין כדתנן הגיע זמן ולא נשאו אוכלת משלו. הרי מבואר טעם דלוי דמקודם לא יהא לה ממה לאכול לכך צריכין לזונה עד זמן שיתחייב הבעל א"כ משמע דאי הי' הדין עד שאתארס לא הי' הבעל מחויב במזונות ובהא לא נחלק רב עלי' דלוי כלל:

לכן נראה לי דס"ל להרי"ף דוודאי כיון שנתארסה ידעה וחשבה שיש לה לפרנס עצמה עד זמן הנשואין ואין חיוב על הבעל כלל רק בהגיע זמן ולא נשאו דבעלמא אפי' אירע לו אונס או לה אין עליו חיוב מזונות ובכאן שאלו דדוקא על משך זמן הארוסות אמרינן מסתמא ידעה שיש לה אבל כשעבר הזמן והיא לא ידעה מקודם שיגיע הזמן ולא תוכל להנשא א"כ לא ניחא לי' דתיחזל או לא שדי זוזי בכדי ומסקינן דיש לה כנ"ל ברור בכוונת הרי"ף. וזה שסיים וה"מ לאחר וב"ח אבל קודם לזה כיון שידעה משנתארסה שיב"ח תהא ארוסה מסתמא ידעה ואמדה נפשה למזונות בזמן זה דאל"כ לא הי' לה להתארס. אמנם מדברי הרמב"ם משמע בהדיא שהי' מפרש כדברי הנגיד שהביא הר"ן ויש לה מזונות אפי' בתוך יב"ח אבל דעת הרי"ף אינו כן כמו שביארנו. גם לא הבנתי כלל אי ס"ד דתיכף מעת אירוסין חייב במזונות א"כ הוא עומד וצוח שאינו רוצה ואנן נימא לא ניחא לי' דתיחזל ובזו הרגע נשתנה רצונו שרוצה שתחזיל אבל להרי"ף ניחא דלא נסתפקו בתוך משך הארוסות שאין לה כדמוכח מדברי לוי כנ"ל רק אחר יב"ח מספקא להו כנ"ל ועמ"ש בסמוך:

יג וי"א דאינו חייב וכו'. זהו דעת הרא"ש דכתב דהעיקר כפירש"י ובאמת לפי הבנת הרא"ש ותוס' פירש"י חמוה מאוד דעד השתא מביא מחלוקת רב ולוי ותנאי ורב יוסף גופא פסק בה ומיבעי' לן אליבי' ובתר הכי קאמר מימרא דר"ח דשאל בהך דינא מהו ור"י לא ידע כלום להשיבו ולא ידע כלל מרב ולוי ותנאי ובריייתא דידי' גופא. גם לפי דעתם מה זה שפירש"י יתומה ארוסה כיון שלא נתחרש בכאן שום דבר ובהך גופא דנחלקו מעיקרא שאל לו ובוודאי פי' נראה להכרית מזה פי' הרי"ף. אבל לדעתי לא נתכוון רש"י כפי מה שחשבו התוס' והרא"ש בדעתו רק כוונתו פשוט דכל המחלוקת דלעיל שנשארה יתומה שאינה ארוסה ובהא נחלקו מד איזה זמן חייבין לזונה ובהא פסק רב עד שתתארם ואף שלא יהא לה אח"כ מ"מ הרי בידה שלא תתארס וכיון שנתארסה מדעתה לא תקנו לה רבנן מזונות אבל הך דרב חסדא שנשארה ארוסה יתומה דכיון דנפלה כשהיא ארוסה ונתארסה בחיי האב בהא מיבעי' לן דחשו רבנן לתקנתא דילה

ובהא אמרינן דלא חשו רבנן דהבעל יזונה ומר אמר דהבעל לא ירצה כיון דלא קים לי' בגוה וזה ברור לפע"ד בכוונת רש"י ודו"ק:

סעיף ה. ארוסה שמתה אם היה הארוס כהן אינו מטמא לה ואם מת הוא (יד) אינה חייבת ליטמא לו ואינו יורשה ואינו חייב בקבורתה אלא אביה יורשה ואביה קוברה (וה"ה אם נשאה (טו) במקום שלא זכה בנדוניא (סברת הרב) כדרך שנתבאר ס"ס נ"ג וע"ל סי' ס"ט סעיף ה'):

יד אינה חייבת ליטמא לו. ורש"י פי' משום דברגל אסורה לטמא וכן פירשו התוס' ביבמות ולכאורה נראה דהך דחייב לטהר ברגל אינו רק בזכרים דחייבין בראי' לכך מוזהרין על הטומאה אבל נשים שאינן בראי' אינן מוזהרין כלל אפי' ברגל. אמנם ברמב"ם בהלכות טומאת אוכלין מבואר הטעם שהם צריכים ליכנס למקדש ולאכול קדשים א"כ נשים נמי ישנן באכילת קדשים אבל מ"מ פשיטא דיפה עשה המחבר שלא זכר רק אינה חייבת דזהו דוקא בזמן המקדש דאיכא ביאת מקדש ואכילת קדשים אבל בזה"ז לא שייך אזהרה זו כלל. וזה שדקדק אם הי' הארוס כהן דלפירש"י אפי' בישראל יש נ"מ. אמנם קצת צ"ע מנין להם דלמ"ד דחובה לטמא לקרובים דארוסה לא דילמא דוקא בכהן דמוזהר הקפיד הכתוב ולא הפיר רק לשארו אבל ישראל וכהנת דלא חוזהרי אפי' ארוסה אפשר דמצוה ליטמא:

טו במקום שלא זכה. דין זה צ"ע לפע"ד דפשיטא דמה שתקנו קבורתה תחת ירושתה אפי' מתה ולא הניחה שום ירושה חייב לקוברה דעיקר התקנה הואיל וזוכה בכל מה שאפשר לירש נתחייב בקבורתה ואין משגיחין על שעת קבורה אי נשאר ירושה או לא ולפי זה בתקנת שו"ם לדעת הרא"ש סי' קי"ח דירושה שנפלה לה בעודה תחתיו לא היתה התקנה א"כ אפי' שנה ראשונה בר ירושה הוא א"כ מחמת שלא נשאר לו לירש בשביל זה לא נפקע חיוב קבורה אם לא דנימא דכך היתה התקנה שיחזיר הנדן ויפטר מקבורה אבל בשלא קיבל הנדן עדיין לדעת ר"ת דהוי אומדנא מ"מ איני רואה מקום לפטרו מקבורתה דבהא וודאי ראוי הי' עכ"פ לירושתה [גם לקבל הנדוניא מחמיו אם לא שכך הי' התנאי שלא יתן לו רק אחר עבור זמן מה] ומחמת שנחסר לו קבלת הנדן בשביל זה לא נגרע כחו להקרא יורש שלה כשיקבל הנדן או שיפול לה נכסים ממקום אחר וירשנה וצ"ע:

סעיף ו. המארס את האשה וכתב לה כתובה ולא כנסה לחופה עדיין ארוסה היא ואינה נשואה שאין הכתובה עושה נשואין ואם מת או גירשה גובה עיקר כתובה (טז) מבני חורין ואינה גובה תוספות כלל הואיל ולא כנסה אבל אם אירס אשה ולא כתב לה כתובה

ומת או גירשה והיא ארוסה אין לה כלום ואפי' העיקר שלא תיקנו לה עיקר כתובה עד שתנשא (יז) או עד שיכתוב. וי"א דארוסה יש לה כתובה (הרא"ש והר"ן והטור) (יח) (אבל נוהגין כסברא הראשונה):

סעיף ז. המארס את בתו ונתאלמנה או נתגרשה מן האירוסין אפי' כמה פעמים קודם שתבגר כתובתה של אביה נשאת ונתאלמנה או נתגרשה מן הנשואין אין לאביה בה כלום אפי' בראשונה:

טז מבנ"ח. מדברי הטור בשם ר' שרירא מבואר דאפי' לא כתב רק מנה מאתים בלבד מ"ח אינה גובה רק בנ"ח ושכן דעת הרמב"ם אף דמדברי הרא"ש בשם הרמב"ם נראה לכאורה דוקא בכתב לה תוס' ג"כ דאז אמרינן שלא כתב רק ע"מ לכונסה בהא לא הוי כתובה כלל אב כשכתב מנה ומאתים בלבד נראה לכאורה דלכ"ע גובה משועבדים ע"ש: אמנם לדינא נראה עיקר כדברי ר' שרירא וגם הרמב"ם סובר כן ומה שהקשה הרא"ש מ"מ נימא למנה ומאתים הוי שטר גמור לק"מ לפע"ד דוודאי יש לתמוה דבפרק הכותב רצה ליפשט מהך משנה דארוסה יש לה כתובה ודחי דילמא דכתב לה ויש לתמוה אי ס"ד דבלא כתב אין לה כתובה כלל א"כ השתא נמי שכתב מה בכך נימא בהא ג"כ שלא כתב רק על מנת לכונסה כמו בתוס'. וצריך לומר דדוקא תוס' אמרינן דכתב עכשיו דאח"כ יכול להיות שלא ירצה להוסיף כי אין עליו חיוב להוסיף דוקא אבל מנה ומאתים אי לאתר כניסה למה לו לכתוב עכשיו הא מוכרח בכתובה זו בעת נשואין. והשתא לכאורה אכתי תיקשי לימא דלא כתב מנה ומאתים רק לכונסה ומה שכתב עכשיו כדי לטרוף לקותות מזמן אירוסין ואין ראי' דנתחייב לה במנה ומאתים אפי' תאלמן או תתגרש באירוסין וע"כ צריך לומר דכתובת אירוסין לעולם אינה גובה משעבדי רק בנ"ת דלא כדמחלק הרא"ש דדוקא בכתב לה שנית מן הנשואין מחלה לשיעבוד קמא וכן פירש"י רק בכל גווני אין לה משועבדים דאל"כ יהא מוכרת דארוסה אית לה כתובה דאי אין לה אפי' כתב נימא דכתב מנה ומאתים ותוס' לגבות משועבדים מאירוסין ולא יכתוב בעת נשואין שנית כלל וע"כ דלא תליא בהא כלל ודברי הרמב"ם ור' שרירא מוכרחין: (יז) או עד שיכתוב. מכל הפוסקים משמע דאין חילוק בין אלמנה לגרושה כלל ולפע"ד נראה דמהך דפרק האותר האומר לאשה לא קדשתיך והיא אומרת קדשתני משמע דבגרושה לכ"ע יש לה כתובה אפי' לא כתב וטעמא רבה איכא דהך סברא שלא תהא קלה להוציאה פשיטא דשייך בארוסה כמו בנשואה רק דבנשואה הוסיפו איסור לשהות אבל ארוסה שאינו שוהה עמה די במה שחייבוהו כתובה ורק באלמנה מספקא לן דבהא לא שייך טעמא שלא תהא קלה להוציאה ודוקא בנשואה כיון שמוכרת לכתוב

כתובה מחמת חשש גירושין ממילא גם באלמנותה יש לה משא"כ ארוסה בלא כתב אין לה רק בגירושין ועמ"ש לעיל סי' מ"ח:

יח אבל נוהגין כסברא ראשונה. עת"מ וכוונתו דוקא לענין לא כתב נוהגין אבל בכתב לענין גביית משועבדים כתב בד"מ דנוהגין דגובה משועבדים אבל באמת לעיקר הדין כבר הוכחתי להיפיך דלענין משועבדים דברי הרמב"ם מוכרחין:

על אה"ע סימן נו

כמה זמן נותנין לארוסה ובו ד סעיפים:

סעיף א. המארס אשה ושהה כמה שנים ותבעה לנשואין (א) והרי היא נערה (ב) נותנים לה י"ב חודש מיום התביעה לפרנס את עצמה ולתקן מה שהיא צריכה לה ואח"כ תנשא תבעה אחר שבגרה נותנים לה י"ב חודש מיום הבגר וכן אם קדשה ביום הבגר נותנים לה י"ב חודש מיום הקידושין שהוא הבגר קדשה אחר שבגרה אם עברו עליה י"ב חודש בבגרותה ואח"כ נתקדשה אין נותנין לה אלא ב' יום סיום התביעה וכן המארס את הבעולה נותנין לה ל' יום מיום התביעה:

א והרי היא נערה. אבל אם נעשית בוגרת הרי היא תביעה אפי' נתארסה קודם וכ"כ הג"א בשם ר"ת אבל תימה האיך יפרשו מה שהקשו בש"ס לר"ה מהך ברייתא בגרה הרי היא. כתביעה נפרש כשקידש ואח"כ בגרה אבל בגרה ואח"כ קודש אין לה רק ל' יום. ומה שתרצו בתוס' בשם ר"ת דלשון בגרה הרי היא כתביעה משמע שנתקדשה בבגר מלבד הדוחק שיש בזה כי לפי דעתו דקידש מעיקרא ג"כ הוי כתביעה א"כ מאיזה צד ידקדק התנא לומר בקידש אח"כ. אדרבא הוי לי' לאשמעינן רבותא אפי' בקידש קודם. ועוד דאדרבא לשון זה משמע דקידש קודם שבגרותה תשיב כתביעה משמע דארוסה היא וכ"כ ה"ה להדיא דמכאן למד הרמב"ם דינו ועכ"פ קשה מאי קושיא לר"ה. אמנם יש לומר דסובר הרמב"ם דה"ה ג"כ אינו מחלק בין בגרה קודם לבגרה אח"כ ומ"ש בגרה יום אחד ונתקדשה לאו למימרא דנתקדשה קודם מודה רק דבנתקדשה קודם מונין ל' מעת בגרותה ולהיפוך מונין מעת קידושין. ומה שהקשו התוס' דתיקשי לי' לר"ה מתניתין ומכת זה הוצרכו לתרץ דר"ה מחלק בין נתקדשה ואח"כ בגרה לבגרה ואח"כ נתקדשה. ובאמת דבריהם מחוסרי הבנה שאם אתה אומר דכל שבגרה כבר הכינה קודם תכשיטין א"כ יום אחד קודם או חודש קודם ג"כ נימא דע"כ הכינה שהרי אם היתה בוגרת כבר הי' לה הכל א"כ ע"כ היא מכינה י"א חודש קודם בוגרת אלא שיש לאומרה בלשון

אחרת שכך אמרו חכמים רצון האשה שכשהיא בתולה נערה או קטנה אינה ממהרת כ"כ ליארס עד שיהא הכל כפי מה שהיא צריכה ותכין לה הכל עצהיו"ט ושיערו חכמים יב"ת אבל כל שבגרה ולא נתארסה היא בעצמה מיחזלא באפה ומתרצית למעט בתכשיטין רק על צד ההכרח אך שתחארס וכבר אמרו בתך בוגרת שתרר עבדך וכן טב למיתב וכו' וכיוצא בזה לכך שיערו חכמים דכל שבגרה ולא נתארסה מתרצית היא למעט בתכשיטין רק על צד ההכרח דהיינו ל' יום וזהו דוקא אם בגרה קודם אבל כל שלא בגרה אינה מתרצית להתארס רק שיהא לה הכל עצהיו"ט דהיינו הכנה יב"ח. ולפי זה היינו דוקא לענין למעט בזמן אבל לענין תביעה דהענין היא כשבגרה אין צורך לתביעה שכבר הגיע מעצמו העת א"כ אין נ"מ בין בגרה קודם לבגרה אח"כ. ומעתה ישאר הקושיא הנ"ל דמה מקשה לר"ה מברייתא נימא שקידשה קודם ואז הוי כתביעה עכ"פ אבל אח"כ אין לה רק ל' יום כר"ה. לכן נראה דס"ל דאין חילוק בלל בין בגרה קודם לאח"כ אפי' לר"ה ומתניתין כשקידשה כשהיא קטנה ופסק לישא כשהיא גדולה דאז מותר או שלא קידש כלל רק שדיך. וכבר כתב הב"ש דבשדיך ג"כ שייך דינים אלו וכן פירש"י להדיא בהך דפוסק לישא בגדלות דמיירי בלא קידש רק שדיך ע"ש. אמנם מה שכתבו בהג"א בשם ר"ח אם ניכוונו לדברי ר"ת בתוס' שם להיפוך משמע שכתב בהדיא ולא קודם ולא בא לומר רק דלא נימא דפשיטא להו דהא לא הוי כתביעה דמנא לן הא לכך כתב דלשון הברייתא מורה כך דקודם לא הוי כתביעה ואולי נחכוונו לדברי ר"ח במקום אחר ולדינא צ"ע דבמשנה משמע דוקא תביעה מגביל הזמן יב"ת ולא בוגרת וכן לישנא דר"ה בגרה יום אחד משמע דמשמיענו רבותא אפי' אינה בוגרת רק יום אחד ונתקדשה בטלו יב"ת ואין לה רק ל' ואי ס"ד דגם נתקדשה קודם כך הדין מאי קמש"ל בבגרה יום אחד ומ"ש הב"ש דהתוס' לא כתבו רק לר"ה הוא תמוה דהם כתבו להמקשה דמקשה לר"ה א"כ מוכרח לדידן כך הדין וכן ר"ת כתב בהדיא דלשון הברייתא שנתקדשה אח"כ ולא קודם וצ"ע:

ב נותנין לה יב"ח. בש"ס מהנ"מ אמר קכא תשב הנערה ימים או עשור. ויש להבין וכי בכל מקום דאמרו במשנה דין או תקנה מסברא נשאל מה"מ דילמא כך שערו חכמים. וצריך לומר משום דכה"ג לא שייך לומר דבר כולל כי הי' מהראוי ליתן כפי ערך הזוג לפי עשרם ולכך בקשו לידע רמז וסמך לשיעור זה מהכתוב ולכך לא חילקו בין זוג לזוג ולפי זה יש לומר דמה שאמרו כשם שנותנין לאשה נותנין לאיש לא הי' הכוונה רק על נתינת הזמן לא על שיעור הזמן כי מה ענין הכנת האיש לאשה ובאיש לא מצינו קרא ללמוד שיעור יב"ת רק הכוונה כמו שנתנו זמן לאשה להכנה שלה כן ראוי ליתן לאיש להכנה שלו. ובהכי ניחא שלא זכרו הך זמן דאלמנה קודם זמן האיש והיינו להורות שאין

לאיש זמן מוגבל כהאשה ולא באו לומר רק כמו שמצינו זמן לאשה כן ראוי אירי לאיש ודו"ק ועיין בסמוך:

סעיף ב. כשם שנותנין זמן לאשה משתבעה הבעל לפרנס את עצמה נותנין זמן לאיש לפרנס את עצמו משתבעה האשה אותו וכמה זמן נותנין (ג) כמו שנותנין לה אם י"ב חודש י"ב חודש ואם ל' יום ל' יום:

ג כמו שנותנין לה. עת"מ והנה הר"ן הכריע כדעת הרמב"ם מדפריך בש"ס לר"ה מברייתא דקתני בוגרת ששהתה וקשה דילמא משום דידי' ע"ש שהאריך ודבריו תמוהין דאי ס"ד משום דידי' כיון דס"ל להנך פוסקים דאיהו לאו בדידה תלוי א"כ ממילא לגבי בעל בעינן תביעה ולא הוי בוגרת כתביעה א"כ בוגרת מאי עבידתי' לגבי בעל דמה בכך דהיא בגרה לדידי' בעינן תביעה וכמו כן ראי' השני' מהך ברייתא דקתני בין שתבעה היא לא מפליג בין אלמן לבחור ג"כ אינה ראי' לפע"ד דבלא"ה יש להבין מה זה שאמר נותנין לה ובתבעה היא הוי לי' לומר נותנין לו כדקתני במשנה כשם שנותנין לאשה כך נותנין לאיש. לכן ברור דלא מיירי הכא מצד הזמן שנותנין לאיש רק דקמ"ל אפי' תבעה היא להנשא והבעל מעכב מ"מ נותנין לה יב"ת דאף שנתרצית להנשא כיון שעיכב עלי' לא נתבטל זמן שלה ונותנין לה יב"ח ולכך לא מחלק בין בתור לאלמן. אמנם בלא"ה יש להוכיח מהך ברייתא הקודמת בוגרת ששהתה יב"ת יפר הואיל והוא חייב במזונות. וקשה הא הנך יב"ת נתנו לטובתה שלא יוכל הבעל לכופה להנשא קודם זמן זה א"כ אם עדיין היא מעכבת אינו חייב במזונות ואם אינה מעכבת אפי' מעיקרא הי' חייב אי היתה רוצה. ואי משום דמעיקרא הי' הוא יכול לעכב א"כ עכשיו נמי יכול לעכב דאצלו לא הי' תביעה ומזה הי' מוכת דהך בוגרת חשיב כתביעה נמי לגבי דידי' דהוא תלוי בדידה לכן כיון שאין שניהם יכולין לעכב חייב במזונות ומ"מ יש לדחות דמיירי דהוא אלמן ומצדו אין לו רק ל' וכבר תבעתו ומ"מ כיון שעיכב הוא יש לה יב"ת וקאמר דבוגרת הוי כתביעה וחייב במזונות. אמנם נראה לי דס"ל להרמב"ם דהך זמן שנתקן לאיש לא הי' כלל להכין צורכי סעודה דא"כ מנין למדו יב"ת לו דהא קרא קאמר וקרא בה משתעי ולא בו ומנין להם לדמות צרכי סעודה לצרכי תכשיטין שלה ולהיפוך מצינו שקדו על תקנות בנות ישראל שיהא טורח ג' ימים ש"מ דבהא סגי רק כיון שיש זמן לה יב"ת והיא יכולה לעכב ממילא ראוי שיוכל הוא ג"כ לעכב וא"כ ממילא אין לו זמן קבוע בפני עצמו רק בדידה הדבר תלוי. ולדינא נראה לי להכריע דוודאי כשיש לה יב"ת גם לו נותנין יב"ת אבל מ"מ אם הוא בתור בלא"ה נותנין לו יב"ת מצדו ובזה אפשר דגם הרמב"ם מודה ובזה ניחא מה דנקט במשנה דין האלמנה אחר דין האיש ודו"ק. ודע דלפי דעת הרמב"ם

בבוגרת שאין לה תביעה ממילא גם לו אין ל תביעה דהוא בדידה תלוי וכן מוכת בר"ן הנ"ל: סעיף ג. הגיע זמן שנתנו לאיש ולא נשאה נתחייב במזונותי' אע"פ שלא כנס ואם עכבו אונם (ד) כגון שחלה הוא או היא או שפירסה נדה או שהגיע זמן בא' בשבת שאינו יכול לכנוס אינו חייב לזונה:

הג"ה. ודוקא שתלה תוך הזמן אבל הגיע הזמן ולא כנסה ואח"כ תלה חייב במזונותיה אע"ג דהשתא הוא אונס (מרדכי ריש כתובות ובפרק החולץ): (ד) כגון שחלה. עב"ש דה"ה בשידוכין כשהגיע זמן חייב מזונות ולא ידעתי מה מקום ספק יש כאן הלא כך פירשו הפוסקים פוסקין לקטנה זמן להנשא בגדלות דהיינו שידוכין בלי קידושין דאסור לקדש וא"כ מוכת דבזה פוסקים זמן וחייב במזונות ועיין בסמוך:

סעיף ד. המארס את בתו קטנה ותבעה הבעל לנשואין בין היא בין אביה יכולין לעכב שלא תנשא עד שתגדיל ותעשה נערה ואם רצה לכנוס בונס (ה) ואין דאוי לעשות כן:

הג"ה. ואם היא ובעלה מתרצים לכנוס והאב מת אין הקרובים יכולים למחות אע"פ שהיא חולנית והוא ממהר לכנוס (ו) כדי ליורשה (מרדכי פרק האיש מקדש):

ה ואין ראוי לעשות כן. הנה רש"י פי' דאסור לקדש והקשו עליו דהא אין פוסקין להשיאה קאמר אבל קידושין מותר. ועוד הקשו עליו עיין בפוסקים. ולי בלא"ה קשה מה שפירש"י אין פוסקין שטורת היא לה וקשה בלא"ה אסור דקטנה היא. לכן נראה דס"ל שלא אסרו לקדש רק להנשא בגדלות אבל לישא בקטנות לא חיישינן שתאמר אתר נשואין בפלוני אני רוצה רק אז יכול אבי' לעכב הנשואין אבל לקדש להנשא בגדלות אסור שלא תרצה את"כ ודו"ק ולק"מ. ובהכי ניחא מה שכתבו התוס' להקשות על ר"ה ממתניתין דהא אסור לקדש קטנה ואין פוסקין ותמה מהרש"א דהא להנשא בגדלות מותר ולדידי בלא"ה יש להבין שכתבו מה שדרך לעשות כיון שיש איסור בדבר ולפי הנ"ל ניחא דחדא מילתא היא כיון דאסור לקדש קטנה וע"כ להנשא בקטנות ואז אין פוסקין ואין דרך לעשות כן ודוק היטב. ודע שאם אבי' מעכב אין לה מזונות כך כתב הר"ן והכריח כן בראי' ע"ש:

ו כדי ליורשה. עח"מ וב"ש והב"ש לא דק דלא הקשה הת"מ לשיטת ר"ת דבהא אם בא ליד החתן יורש רק מתקנת שו"ם דמבואר להדיא לעיל סי' נ"ג דתוך שנה חייב להחזיר אפי' כבר קיבל הנדן ע"ש ועי' בת"מ סי' קי"ת ס"ק כ"ח:

על אה"ע סימן נז

היה לה חצר בדרך ונכנסה עמו ובו סעיף אחד:

סעיף א. הבעל קודם לכל אדם בירושת אשתו ומאימתי יזכה בירושתה משתצא מרשות האב ואע"פ שעדיין לא נכנסה לחופה (א) הואיל ונעשית כרשות בעלה יורשנה כיצד האשה שנתארסה ומסרה אביה לבעלה או לשלוחי בעלה או מסרוה שלוחי האב לבעלה או לשלוחיו ומתה בדרך קודם שתכנס לחופה אע"פ שהנדוניא עדיין בבית אביה בעלה יורשה (וע"ל ס"ס נ"ב ולקמן סי' קי"ת ויש חולקין אם הנדוניא לא הגיע לידו) (טור בשם ר"ת) וכן אם האך האב או שלוחי האב עם הבעל וגכנם עמה בדרך לחצר ונתייחד עמה שם לשם נשואין ומתה ה"ז יורשנה בעלה אבל אם עדיין האב עם הבעל להוליכה לבית בעלה או שהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל או עם הבעל אפילו נכנס הבעל עמה לחצר ללון כדרך שלנין עוברי דרכים בפונדק א' הואיל והאב או שלוחיו עמה ועדיין לא נתייחד עמה לשם נשואין אם מתה יירשנה אביה אע"פ שנדוניתה בבית בעלה וכן אם היתה בוגרת או יתומה או אלמנה והלכה היא בעצמה מבית אביה לבית בעלה ואין עמה לא בעלה ולא שלוחיו ומתה בדרך אין הבעל יורש אותה:

הג"ה. (ב) וי"א דחצר שלו או של שניהם סתם יחוד הוי לשם נישואין (הר"ן פרק נערה) ובחצר שלה או שאינה של שניהם סתם יחוד הוי ללון (המ"מ בשם הרמב"ן והרשב"א):

א הואיל ונעשית ברשות בעל ירשנה. הנה התוס' שם כתבו דה"ה דמיפר נדרי' ומטמא לה ולא בא למעט רק תרומה וראייתם מהך דתנא דבי ר' ישמעאל דמוכת דהוי ברשות הבעל ע"ש והוא תמוה לפע"ד דמתנא דבי ר' ישמעאל לא מוכת רק שאין האב מיפר ולא שהבעל מיפר ואף דמוקי הך דכתיב ונדר אלמנה יקום עלי' מיירי במסר משמע דוקא כשנתאלמנה אבל בבעלה תי בעלה מיפר הא ליתא דעיקר קמש"ל דלא נימא כיון שמת הבעל נתרוקנה רשות לאב קמש"ל דהיינו בארוסה גמורה אבל זו שיצאתה מרשות האב שוב אינה נכנסת לרשותו במיתת הבעל אבל בעל ג"כ אינו יכול להפר ועוד אי ס"ד דהבעל יכול להפר למה לי לאשמעינן באלמנה וגרושה הוי לי' לאשמעינן להיפוך בתי דהבעל מיפר בלבדו וע"כ דעדיין לא נכנסת לרשות הבעל לענין הפרה רק האב אינו יכול להפר אבל בעל ג"כ אינו יכול להפר כמו במת האב לא נתרוקנה רשות לבעל ה"ה כאן אף שהאב אינו מיפר לא נתרוקנה רשות לבעל וה"ה בבעלה תי הוי מצי לאשמעינן דאי נדרה יקום עלי' רק דקמש"ל אפי' מת הבעל לא נתרוקנה רשות לאב אף דבארוס כשמת קיי"ל דנתרוקנה ולפי זה ממילא אינו מטמא לה דדוקא לענין נדר שלא יוכל האב להפר מהני מסירה שהרי יצאה מרשותו אבל ליטמא לה שארו כתיב וכל שלא הביאה לביתו לאו שארו מקרי. ובהכי ניחא בפשיטות הא דקאמר תיובתא דכלהו משום דלכלהו חוץ שמואל קשיא מברייתא דמוכת. דרק לירושתה הוי ברשות הבעל ולא לכלהו ורב נמי

מסירתה לכל קאמר ובברייתא מוכת דוקא לירושתה. איברא דיש להבין בברייתא גופא דסיפא נקט אבל לתרומה משמע לכאורה דוקא לתרומה אבל שאר דברים הוי ברשותו: והנה הר"ן ז"ל תירץ דברייתא קמש"ל למשנה ראשונה דהגיע זמן אוכלת בתרומה אבל מסירה לא. אך לכאורה יש לתמוה דלעיל פריך מאי לעולם וקאמר לאפוקי ממשנה ראשונה דהגיע זמן אוכלת קמש"ל דוקא חופה. והשתא תיקשי הוי מצי למימר אפי' למשנה ראשונה ובלא הגיע זמן דבעינן חופה דוקא ומסירה לא מהני ומה צורך לומר לאפוקי ממשנה ראשונה ומזה הי' מוכת לכאורה דלמשנה ראשונה דהגעת זמן מאכיל בתרומה מסירה וודאי מאכיל דלא כהר"ן ועוד דהא רב אסי למשנה אחרונה קאמר דהגיע זמן לא מהני ומסירה מהני דהא אוקימנא למתניתין כמשנה אחרונה ועלה קאמר רב אסי דמסר אוכלת ובברייתא נימא להיפוך דמסר גרע מהגיע זמן והוי להו הנך אמוראי ובברייתא סברות הפוכות ממש דלרב אסי אפי' למשנה אחרונה אוכלת ובברייתא. אפי' למשנה ראשונה אינה אוכלת:

אמנם נראה לפע"ד דבלא"ה לפי הגירסא במשנה לעולם היא ברשות האב עד שתכנס לרשות הבעל לנשואין הקשו התוס' שם דהא שם מוכח דהך לישנא מסר הוא ולא חופה דדייק מברייתא דקתני כיון שנכנסה לרשות הבעל לנשואין ה"ז בחנק דמסר הוי בחנק ע"ש פירש"י והכא לפי מה דקיי"ל כרב אינה אוכלת רק בחופה א"כ מתניתין דבעי לאפוקי משנה ראשונה דאוכלת בהגיע זמן מבואר להדיא דבמסר אוכלת וקשיא לרב וע"ש מה שתרצו וכמעט אי אפשר להלום דבריהם כלל, לכן נראה דבלא"ה יש להבין מה צורך לומר לאפוקי משנה ראשונה הא שפיר מצי אתיא כמשנה ראשונה ולא מיירי כלל לענין תרומה רק לשאר מילי וקאמר אפי' הגיע זמן דאוכלת משלו ותרומה מ"מ אכתי היא ברשות האב ליורשה ולטמא ולהפר נדרי' עד שתכנס כו'. ועוד קשה מה שהקשו לרב אסי ממתניתין מדיוקא דלעולם כמו שפירש"י למה לא הקשו מהך משנה דמפורש להדיא ב"ד של אחריהם אמרו אין אשה אוכלת עד שתכנס לחופה. גם מה זה דקאמר. יכול לשנוי' לכו מסירתה זו היא כניסתה לחופה הא פשיטא דהכי ס"ל דהא קאמר מסורה מאכיל ושם קתני חופה דוקא. אשר על כן נראה לי דעיקר הגירסא כמות שהיא וכמו שפירש"י עד שתכנס לרשות הבעל לנשואין וקאמר לעולם אפי' הגיע זמן דאוכלת בתרומה ואוכלת משלו מ"מ אכתי היא ברשות האב עד שתכנס לרשות הבעל שאז יצאתה לגמרי מרשות האב והכנסה זו היא מסירה דמפרש בתר הכי כדמוכח בסוגיא דלקמן דלישנא דמסירה היא ואדרבא לקמן מהכא דייקינן לה דמפרש להדיא מסר דאין סברא כלל לומר דמתניתין תרתי קאמר רישא לתרומה וסיפא לדבר אחר רק

כולה חדא היא בין לרב בין לרב אסי [משא"כ השתא לרב פלגינן מתניתין בתרתי והוא דחוק מאוד] והא דקאמר לאפוקי ממשנה ראשונה לאו למימרא דבעי לפסוק הלכה כמשנה אחרונה דזה יתבאר פרק אע"פ בהדיא. ומה שכתבו התוס' שכן דרך התנא כמו בריש ברכות הוא תמוה חדא דהתם בתרי מסכת אבל הכא דמיד בפרק שאחר זה מבואר בפי' משנה ראשונה ואחרונה ומאי בעי הכא לפסוק כמשנה אחרונה בפרק הקודם. ועוד דהתם בריש ברכות מילחא בפני עצמה קאמר ואינו נמשך להך משנה דאיתמר בה בפי' אבל הכא שהוא נמשך להך משנה ראשונה לאפוקי ממנה ובאמת שם בהך משנה גופא מפיק מינה ומייתי ב"ד של אחריהם. גם האיך שייך לומר בריש דבריו מירי בחופה דוקא לענין תרומה ותיכף קתני מסר האב ולא מהני לתרומה לרב ומסיים בה הרי היא ברשות הבעל. אלא וודאי דלאו לאפוקי מדינא דמשנה ראשונה קאמר רק הכוונה דס"ד כיון דקתני במשנה ראשונה בהגיע זמן אוכלת משלו ואוכלת בתרומה א"כ כבר יצאת מרשות האב לגמרי קמש"ל דאכתי היא ברשות האב] ורק לתרומה ומזונות אמרו כך ולאפוקי דלא נימא דיצאת מרשות האב לכולה מילתא ליורשה ולטמא ולהפר נדרי' ומצינו כה"ג פרק המגרש לאפוקי מדר"י ע"ש פירש"י דהלכה כר"י רק בגט לכתחילה חיישינן ללעז ובוודאי שיש לומר דר"י מודה בה שלא כתב רק בשכיב מרע לענין ממון דלא חיישינן ללעז וכן בהך דהזהב דחמש פרוטות קאמר לאפוקי מדר' קטינא אף דלא ס"ל רק בגמר דין מ"מ קס"ד אפי' בתחילת דין קמש"ל דתחילת דין דוקא פרוטה וזה שפסק שם הרמב"ם כר' קטינא בגמר דין אף דקאמר בש"ס לאפוקי ע"ש. וכן נמי בהך דהכותב לאפוקי מדר' אלעזר בן עזרי' שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה משמע התם בהדיא דהכוונה דס"ד דהך סברא נימא גם למנה ומאתים ע"ש היטב והיינו דפליגו רב אסי ורב דרב אסי סובר דמסירה דמתניתין לתרומה נאמרה והיינו דמקשי עלי' דכיון דקתני רישא לעולם דלא נימא בהגיע זמן דאוכלת בתרומה תיהוי ברשות הבעל לגמרי קמש"ל דלא רק במסר אבל עכ"פ לא מירי מתניתין לתרומה דתרומה אוכלת מכח הגעת זמן למשנה ראשונה ולא מהניא מסירה רק לשאר דברים ואהא קאמר יכול לשנוי' לכו דחופה היינו מסירה ולפי זה מצי קאי למשנה אחרונה דאינה אוכלת בהגעת זמן רק משלו ולא בתרומה ועלה קאמר אף דאוכלת משלו אינה ברשות הבעל אלא אכתי היא ברשות האב לשאר מילי עד שימסור ושפיר הוי מסירה דמתניתין לכל מילי חוץ מזונות ואפי' לתרומה אבל אי נימא דחופה לאו היינו מסירה אי אפשר לפרש מתניתין כן דהאיך קתני עד שתכנס לרשות הבעל וכו' מסר הא אכתי הוי ברשות האב לענין תרומה עד שתכנס לחופה וע"כ למשנה ראשונה דאוכלת בהגעת זמן א"כ לא הוזכר

מסירה לתרומה כלל רק לשאר מילי חוץ מזונות ותרומה אבל הוא יכול לשנוי' דחופה היינו מסירה ושפיר קתני מסירה דמתניתין לכל מילי. ולפי זה ממילא מוכח כדברי הר"ן הנ"ל דלדידן דקיי"ל כרב מוכח דאפי' למשנה ראשונה דאוכלת בהגעת זמן מ"מ מסירה לא מהני דעלה קאי דמסירה דמתניתין אינה מועלת רק לשאר מילי ולא לתרומה ולרב אסי בהיפוך דזה תלוי בפי' המשנה הנ"ל אי חופה היינו מסירה או לא ודו"ק:

ב וי"א דבחצר שלו. כן מוכח להדיא בברייתא שם וכפי אוקימתא דרב אשי בלי חולק אמנם אין קושיא שלא זכר הרמב"ם דין חצר שלו דלא מיירי הכא רק מדין ירושה דהיינו מסירה שלא נכנסה לחופה אבל חצר שלו היינו חופה גמורה כמ"ש הב"ש בשם רש"י ולא מיירי הכא מזה כלל וכבר זכר פ"י מה"א דין החופה האמיתית וכתב שזהו הבאה לביתו ולא זכר שיאמר בפי' לשם נשואין ש"מ דבסתם סגי. אמנם מוכח מדברי הרמב"ם דכל שאינו חצר שלו צריך שיאמר בפי' לשם נשואין ויתייחד עמה אבל בלי יחוד לא מהני לשם נשואין בחצר שאינו שלו שאינו לא מסירה כיון שהלכו עמו ולא חופה כיון שאין בחצרו אמנם בחצרו ולא נתייחד כיון שהוא בדרך נראה דבעינן לשם נשואין בפי' ולא מהני מה שהוא בחצרו כיון שהוא בדרך ולא נתייחד ואין זה מקום הקבוע לו לא הוי כמו שהפרישה לו ונראה שזהו כוונת הרי"ף שכתב בחצרו ללון לשם נשואין והיינו דלא רצה להזכיר בסתם דהוי חופה גמורה לתרומה ולא רצה רק לומר לענין ירושה ואז צריך שיכנס בפי' ללון ואז צריך לשם נשואין שיהא מסירה עכ"פ ולא חופה גמורה ובש"ס לא רצו לפרש דמיירי לענין מסירה דתיקשי רישא בחצר שלה דקתני ללון דבהא אפי' לשם נשואין לא מהני ודו"ק. וכל זה מבואר מדברי הרמב"ם פ"י מה"א והיא לשון המחבר לעיל ריש סי' נ"ה דמעיקרא כתב דחופה הוא הבאה לביתו אח"כ כתב ואם בא על ארוסתו לשם נשואין משיערה בה קנאה מבואר דהבאה לביתו לא בעינן לשם נשואין בפי' רק בסתמא כיון שהוא חצר שלו ומסתמא הוא מביאה להתייחד עמה ובבא על ארוסתו בעינן לשם נשואין ומבואר מדבריו דביחוד בעלמא אפי' אמר לשם נשואין לא מהני להיות חופה מעלי' לכל דבר כיון שאינו בביתו ואף דהכא מוכח דביחוד לשם נשואין אפי' אינו בחצרו מהני היינו הכא שהלכו ועוסקין במסירה חשיב לה מסירה מרשות האב לרשותו ע"י יחוד זה אבל חופה לא מיקרי ובבית חמיו כה"ג אפי' מסירה לא הוי וכל זה ברור:

ועב"ש שהקשה על הרמב"ם שלא זכר סמפון רק שמא חשקה ובש"ס מבואר למשנה אחרונה משום סמפון ולפעד"נ דלק"מ דוודאי יש לתמוה בהא דקאמר א"ב קיבל מסר והלך וקשה הא אנן קיי"ל כמשנה אחרונה א"כ אכתי מה נפקא מינה תינח בקיבל יש

לומר נ"מ בקיבל ולא הגיע זמן דאפי' למשנה אחרונה דטעמא משום סמפון מ"מ יש לחוש שמא תשקה כיון שלא הגיע זמן אבל מסר והלך לפירש"י שפירש למ"ד שמא חשקה ליכא משום סמפון איכא וקשה אכתי מה נפקא מינה הא הלכה כמשנה אחרונה ולכ"ע משום סמפון ואכתי מסר לא מהני וליכא נפקותא כלל. וביותר יש לתמוה לפיר"י בתוס' דמסר הכוונה למ"ד משום סמפון ליכא משום שמא תשקה איכא א"כ האיך קאמר התם בתרייתא משום סמפון דא"כ חופה למה לי בהגיע זמן ומסר סגי וב"ד של אחרים אהגיע זמן קאי ועלה קאמרי דבעינן חופה דוקא וקשה במסר שוב ליכא למיחש למידי ואנן קיי"ל באמת דמסר לא מהני רק חופה וע"כ דהך לישנא דעולא קאמר משום סמפון ס"ל באמת כהך מ"ד דמסירה היינו חופה ובמסר באמת מהני אפי' למשנה אחרונה ודוקא בהגיע זמן אבל בלא הגיע לעולא חיישינן שמא תשקה ולמ"ד משום סמפון אפי' לא הגיע ולפי זה פשיטא דלק"מ על הרמב"ם דלדידן דקיי"ל כמ"ד דתרומה לא אכלה במסר אפי' הגיע זמן ע"כ דמשנה אחרונה נמי שמא תשקה ס"ל רק דס"ל דלא אזיל חשש זה רק בחופה וזה ברור. ואין תימה דבש"ס קאמר לעולא בתרייתא משום סמפון דמשמע דאי אפשר שיחלקו בשמא תשקה הא ליתא דהא תרי לישנא איכא חד לישנא דעולא מפרש משום סמפון גם משנה אחרונה וחד לישנא רב שמואל בר יהודא קאמר לה דמפרש רישא ג"כ משום סמפון לזה להך לישנא דעולא אמרה הוצרכו לומר דלא פליגי בשמא חשקה רק לכ"ע שמא חשקה ליכא בהגיע זמן אבל להך לישנא דרב שמואל בר יהודא אמרה שפיר אמרינן דלעולא בשמא תשקה פליגי ואפי' מסר לו רק חופה כהך ברייתא (דף מ"ח ע"ב) וכרב ושמואל שם ועכ"פ לפיר"י בתוס' הנ"ל דברי הרמב"ם ברורים דאי אפשר שנאמר להלכה דמשנה אחרונה ס"ל משום סמפון כיון דלא מהני מסירה רק חופה דוקא וזה ברור ולק"מ:

ומעתה לפי זה ממילא לק"מ מה שהקשו התוס' על פירש"י דס"ל דטעמא דרב אסי משום שמא תשקה דהא אפי' למ"ד שמא תשקה מודה למשנה אחרונה משום סמפון ולפי הנ"ל לק"מ דפשיטא דהך לישנא דס"ל לעולא משום סמפון לא ס"ל מה שאמרו שם מסר איכא בינייהו דהא ליכא נפקותא מידי לדינא דקיי"ל כמשנה אחרונה וע"כ דלהך לישנא רק קיבל בלבד איכא בינייהו והא דקאמר מסר והלך ג"כ הוא להך לישנא דרב שמואל בר יהודא מפרש משנה אחרונה משום סמפון ולא עולא ודוק היטב:

על אה"ע סימן נח

כמה כסות יתן לבתו ובו ב סעיפים:

סעיף א. צוו חכמים שיתן אדם מנכסיו מעט לבתו וזהו הנקרא פרנסה. המשיא את בתו סתם לא יפחות לה (א) מכסות שפוסקין לאשת עני שבישראל בד"א שהי' האב עני (ב) אבל אם היה עשיר ה"ז ראוי ליתן לה כפי עשרו: סעיף ב. התנה עם החתן להכניסה לו ערומה לא יאמר לכשתבוא לביתי אכסנה אלא מכסה אותה ועודה בבית אביה:

א מכסות לשון זה לא נזכר במשנה כלל ולא ידעתי מנין להם דהכוונה לכסות רק כל צרכי הנשואין בכלל ואולי פ"ד הרמב"ם ממה שאמרו שם בתר הכי פסק עמו להכניסה ערומה ומזה משמע לי' דמעיקרא נמי בכסות משתעי אבל אינו הכרת כלל דדין זה דסיפא לא שייך רק לענין כסות ועכ"פ לא ידעתי מנין להם שצריך ליתן על יב"ת דוקא ומה שאמרו בעני שבישראל משנה לשנה מלבד מה שלא נתכוונו לומר שיתן לה שיספיקו משנה לשנה רק שצריך ליתן לה בכל שנה אחרים והבלאות לימי נדותה וממילא פשיטא שיתן לה שיספיקו שאם יקרעו פשיטא שלא יניחה ערומה משא"כ באב שאינו חייב רק לכסות אותה שתבוא לבית בעלה מכוסה לא שייך שיתן לה לשנה דוקא ומאי ענין זמן זה אצל האב ומה שכתב הרמב"ם כמו שביארנו לא נתכוון כלל על דבר זה רק לשאר דברים הנזכרים שם וגם שם לא נתכוון כלל לזה כמו שכתבתי וצ"ע:

ב

אבל אם הי עשיר ראוי ליתן. עת"מ ונראה לי דמגוף המשנה יש להוכיח כן דרישא קתני המשיא בתו סתם לא ופאות מנ' זוז התנה להכניסה ערומה א"כ אי ס"ד דבעשיר צריך ליתן כפי עשרו מה זה שאמרו המשיא בתו סתם אפי' התנה כפי עשרו אין לו ליתן רק נ' זוז כיון שבאמת לפי ערכו אינו יכול ליתן יותר וע"כ דמיירי דלפי ערכו יכול ליתן יותר רק לפי שמשיא סתם ואינו חייב רק נ' זוז כפי עני שבישראל וזה גורם מה שהשיא סתם. ומה שאמרו שמין לפרנסה היינו במת דדנין אי הי' חי הי' נותן כפי ערכו וזה ברור:

על אה"ע סימן נט

המשיא בנו גדול בבית קנאו ובו ד סעיפים:

סעיף א. המשיא בנו גדול בבית קנה הבית והוא שיהיו נשואין ראשונים לזה הבן ולא השיא האב (א) בן זכר אחר קודם לו ולא שייר האב בזה הכית שייחד לו כלום אבל אם שייר שם אפי' פך אחד לא קנה הבית (וי"א דבעינן ג"כ שישיא לו בתולה (ב) ושיהא לאב בית אתר לדור בו (טור):

א בן זכר אחר קודם לו. ולפי שנראה לפע"ד שהפוסקים לא כיוונו יפה בכאן בכוונת הרא"ש גם נראה לי דבר חדש מדברי הרא"ש לכן ראיתי לבאר הכל על נכון והנה שם

אמרו המשיא אשה לבנו גדול בבית קנאו ודוקא גדול וכו' ודוקא שהשיאו ראשון וכתב הרא"ש ודוקא גדול אפי' קדמוהו בנות ובתר הכי כתב ודוקא שהשיאו ראשון לזכרים. והנה דבר פשוט הוא שהם שני ענינים דמתחילה ביאר דין הנקבות לענין גדלות ואת"כ ביאר לענין נשואין וחדא מחדא לא אתיא דאיכא למימר לענין גדלות יכולין להיות בנות גדולים ממנו אבל מ"מ צריך שיהיו נשואין שלו ראשונים וכמו כן להיפוך אפי' נימא דנשואין אין קפידא רק בזכרים מ"מ לא מפקינן רק נקיבות דומיא דזכרים דהיינו קטנים אבל כל שיש בנות גדולות ממנו לא מהני אפי' אינן נשואין כלל ויש לתמוה על הטור שלא זכר רק דין הנקבות למנין נשואין בלבד כתב עליו הב"י שכ"כ הרא"ש והעתיק דברי הרא"ש הנ"ל ומשמע מדבריו דכל דבריו אחד הם לענין נשואין ובאמת זה אינו דתרתי קאמר הרא"ש ז"ל. ומלבד זה נראה לי ברור דכוונת הרא"ש אינו כפי מה שהבינו דבריו דלהקל בקנין בא במה שאמר אפי' קדמוהו בנות והא ליתא מכמה טעמים חדא דמנין לו להרא"ש דבר ודוקא לענין נשואין איכא למימר דטעמו כיון דבנות לאו בדידי' תליא כמ"ש הגר"א ז"ל אבל לענין גדלות שפיר יש לומר דאינו חביב לו רק כשאין לו שום בת או בן קודם לו בגדלות. ועוד מה זה דמעיקרא כתב ואפי' קדמוהו בנות ובתר הכי בנשואין כתב תיבה אתת לזכרים ומעיקרא ג"כ הי' לו לומר גדול שבזכרים או שיאמר את"כ ודוקא שהשיאו ראשון ואפי' קדמוהו בנות גם מנא לי' להרא"ש הא מילתא ועכ"פ לא הי' לו לומר כדברי הספר החתום רק ליתן טעם לדבריו: לכן נראה לי ברור דהרא"ש לא בא רק לפרש הש"ס שאמרו ודוקא גדול ואינו מובן כלל שהרי בפי' נזכר במימרא לבנו גדול ומה בקשו בהך ודוקא גדול למעט קטן כיון שבפי' נזכר גדול ולזה בא הרא"ש ז"ל לפרש שבאו להורות בזה לחזק ענין הגדלות דבאו למעט קטן אפי' קדמוהו בנות דאכתי היא גדול שבזכרים מ"מ אנן גדול דוקא בעינן ולא קטן אפי' מנקבות. ומעתה מוכח כיון דלענין גדלות באו להורות דנקבות ג"כ מעכבין הגדלות א"כ כיון דלענין נשואין לא זכרו דנקבות מעכבין שהרי לא הוזכר בדברי ר' חנינא נשואין ראשונים כלל רק את"כ במה שאמרו ודוקא שהשיאו ראשון ובוודאי יש סברא לומר דנשואין אין קפידא בבנות כיון דלאו בדידי' תליא כמ"ש הגר"א ועכ"פ הי' להם לפרש להוציא נקבות ג"כ כמו שפירשו לענין גדלות וע"כ דלענין נשואין באמת רק בזכרים קפדינן אבל ה"מ דמפקינן נקבות קטנות ממנו דומיא דזכרים דאיירי אבל גדולות ממנו אפי' אין נשואות כלל מבטלין הקנין כמ"ש ודוקא גדול להורות ולא קטן אפי' קדמוהו בנות:

נמצא לענין הדין כל שקדמו לאותו בן גדולים ממנו הן זכרים הן נקבות אפי' אינן נשואות כלל מבטלין הקנין אבל כל שהוא גדול שבכולם אז אם קדמו, זכרים קטנים

ממנו בנשואין מבטלין הקנין אבל קדמו נקבות אין מבטלין כשהם קטנים ממנו אבל גדולות ממנו מבטלין אפי' אינן נשואות ודברי הטור ומחבר צ"ע מתרי טעמא לא מיבעי' אי נפרש דכרי הרא"ש שבא במאמרו זה ואפי' קדמוהו בנות לבטל הקנין פשיטא שהי' להם להזכיר ואפי' היו מפרשים דבריו להקל מ"מ הלא הם שני דברים לענין גדלות ולענין נשואין ולמה לא זכרו רק לענין נשואין וביותר יש לתמוה. בקיצור פסקי הרא"ש שעירבב דברי הרא"ש ולא ירד לסוף דעת הרא"ש בכל מה שכתבתי ע"ש:

ב ושיהא לאב. עת"מ והנה עיקר דין זה נובע מפירש"י גיטין י"ד שפי' בבית שאינו דר בו אלא עשאו בית חתנות לבנו ונראה לי מדבריו שכל שלא נבנה הבית לשם חתנות לבנו רק הי' דר בו מכבר ואפי' עכשיו אינו דר בו או אפי' הבן הי' דר בו מקודם שלא לשם חתנות בכל כי האי לא קנה רק צריך שיהא הבית נבנה לבית חתנות לבנו. אך יש לתמוה כיון דבש"ס לא הוזכר בכל הני דקאמר ודוקא למעט הקנין ולמה לא זכרו הך. גם קצת קשיא לי דמפרש בש"ס ודוקא, גדול ודוקא בחולה כיון דכך בתולה היא לפרש אשה איזה אשה הוי להו לומר מקודם ודוקא בתולה. ומסתפינא לומר מה דמשמע לי לדעת רש"י ז"ל ובזה הי' מקום ליישב דברי הרב בהג"ה שתמה בת"מ ס"ק א' ודו"ק:

סעיף ב. ייחד לו בית (ג) וכלי בית אע"פ ששייר בבית כלי א' לעצמו או היה לו שם אוצר וכיוצא בו קנה כלי חבית אכל הבית לא קנה:

סעיף ג. ייחד לו בית ועלייה בית קנה עלייה לא קנה וכן אם ייחד לו בית ואכסדרה בית קנה אכסדרה לא קנה:

סעיף ד. ב' בתים זו לפנים מזו לא קנה אלא הא' שנשא בו:

ג וכלי בית. בש"ם מקשה מהך ברייתא לר' תנינא דאיתא התם כלי' בית קנה בית לא קנה ומשני שאצרו של אביו שם. ויש להבין מאי קושיא הא מצי לאוקמא שנחסרו מהאופנים הנזכרים בס"א והוא מבואר שם בש"ס שלא היתה בתולה או שלא הי' נשואין ראשונים וצריך לומר דמשמע להו דכה"ג אפי' כלי הבית לא קנה והא דקנה כלי הבית בשייר כלי לעצמו היינו טעמא כיון שהיו כל התנאים שיקנה רק הוא בשיור שלו ביטל הקנין ובשיור הכלי לא ביטל רק קנין הבית לא קנין הכלים כנ"ל ועיין בסמוך סימן ס':

על אה"ע סימן ס

דיני השושבינות ובו סעיף אחד:

סעיף א. כשנושא אדם אשה דרך שריעיו ומיודעיו שולחין לו מעות כדי שיתחזק על ההוצאה שמוציא במשתה ואלו המעות נקראים שושבינות ושושבינות זו אינה מתנה

גמורה שלא שלח לו זה אלא שאם ישא הוא אשה יחזוד וישלח לו כמו ששלח לו לפיכך אם נשא זה אשה ולא החזיר לו השושבינות (א) ה"ז תובעו בדין ומוציא ממנו ויש בזה כמה חלוקים (ב) ולפי שבזמן הזה לא נהגו לתבוע תביעה זו דאיתי שלא להאריך בזה: (א) ה"ז תבעו בדין. אבל מת אותו ששלח שושבינות יכול לומר תנו לי שושביני ואשמח בו. כן מבואר בש"ס שם אבל אם שמח עמו ולא פרעו ומת ניתן ליתבע:

ב ולפי שבזמן הזה לא נהנו. מלשון זה משמע דבאמה נהגו בשושבינות רק שלא נהגו לתבוע ולפי זה אפשר לומר דאם תבע נזקקין לו שלא אמרו מקום שנהנו שלא להחזיר רק בקידושין וסבלונות אבל בשושבינות לא נזכר ומ"מ מדלא הזכיר המחבר משמע דלפי שלא נהגו אם תבע אין נזקקין לו. ולפי זה באותן דורונות שנהגו האידנא ליתן לאחן בעת הסעודה כיון שלא נהגו לתבעם האידנא ממילא אפי' תבע אין ב"ד נזקקין ואין מחייבין אותו ליתן כנ"ל:

והנה הב"ש סי' כ"ט דקדק מדברי המחבר דכתב כאן כך ולא בסי' הקודם ש"מ דקניית הבית שייך האידנא ולא ידעתי מה צורך לזה דמאיזה צד נימא דלא שייך האידנא וכי שייך מנהג בכה"ג דצריך כל התנאים ואין דרך כלל להקנות הבית ומסתמא שייר לו כלי בתוכו כהנך עובדי בש"ס ובמילתא דלא שכיח לא שייך מנהג כלל. אך מ"מ בהא נראה במה שאמרו דנקבות שנשאו קודם אין מבטלין הקנין דהיינו דוקא בימיהם דלבת לא הי' האב עושה הנשואין רק החתן אבל האידנא דהאב עושה הנשואין לבתו שפיר יש לומר דכל שהשיא בת קודם לו לא חביב הנשואין גבי' כ"כ שאין אצלו נשואין ראשונים וכ"ש בת גדולה דכבר כתבתי לעיל סי' נ"ט דמוכח מדברי הרא"ש דבהא אפי' בימי הש"ס נתבטל הקנין:

על אה"ע סימן סא

חופה לענין מה קונה ובו ב סעיפים:

סעיף א. כיון שהכניס האיש ארוסתו לחופה אע"ג שלא נבעלה הרי היא, כאשתו לכל דבד וגובה עיקר כתובה ותוספת אם תתאלמן או תתגרש בד"א בשראוי לביאה (א) אבל אם היתה נדה ואח"כ כנסה לחופה ונתייחד עמה (ב) אינה כאשתו אלא לכל הדברים (ג) היא עדיין כארוסה מאחר שהיתה נדה (ד) וי"א דדוקא לענין שלא תגבה התוספת היא עדיין כארוסה אבל לכל שאר דברים הרי היא כנשואה:

הג"ה. וע"ל ר"ס נ"ד מהו נקרא חופה וצריכין לכתוב הכתובה קודם החופה כדי שתהא חופה הראוי' לביאה, (הרמב"ם פ"י דאישות) (ה). ולמ"ד דחופת נדה הוי חופה אע"פ

שאינה ראויה לבואה ה"ה אם לא כתב כתובה ומ"מ נוהגין לכתחילה לכתבה קודם לכן. אשה חולנית חולת מזה אע"פ שכונסם עם המטה תחת החופה כדי שיירשנה בעלה אינו חופה כלל (ו) מאחר שאינה ראויר כלל לביאה ואין בעלה יורשה (תשו' הרא"ש כלל י"ד) כנסת לחופה ולא בירך בנוכח חתנים הוי חופה גמורה (ז) דאין. הברכות מעכבות ומברך אחר כמה ימים (טור סי' ס"ב) ולכתחילה יברך אותה קודם שיתייחד. עמה (כך משמע בתשו' הרא"ש) וע"ל סי' נ"ה. ונהגו עכשיו לברך תחת החופה קודם שנתייחד עמו ונהגו שהחתן והכלה מתענין ביום חופתן (ועי' בא"ח סי' תקע"ג) אם קודש בטעות והיה לו נשואין עמה:

ואח"כ נודע שהקידושין היו בטעות אע"פ שחוזר ומקדשה א"צ לברך שנית ז' ברכות וסגי לה בברכות הראשונות. י"א לעשות החופה תחת השמים לסי' טוב שיהא זרעם ככוכבי השמים:

בזה וראיתי לבאר הנלע"ד בדינים אילו הכל על נכון והנה בדף נ"ו עלה ששנינו מן הנשואין גובה את הכל בעי רבין נכנסה לחופה ולא נבעלה מהו ופשיט מדרב יוסף [ומשמע בש"ס להדיא דאיפשטא מדר"י ולא ידעתי מה צורך לן להרב ב"י לומר לפי שנאמר באת"ל כפי דרך הגאונים דהא בלא"ה מבואר בש"ס לפום השקלא וטרי' דאיפשטא] ובתר הכי לעל רב אשי נכנסה לחופה ופירסה נדה מהו וסלקא

א אבל אם היתה נדה. הרב בעל ח"מ והב"ש האריכו בתיקו וכתב הרב ב"י דדינו של הרמב"ם נלמד מהנך תרי בעי' ונכנסה לחופה הוי כאשתו הוא בעי' דרבין דאיפשטא ופירסה צדה היינו בעי' דרב אשי דסלקא בתיקו. ואני תמה כיון דהוי בעי' דמעיקרא לענין תוס' כתובה בלבד. איתשל דהא כולה סוגיא דפרק נערה מבואר דנכנסה לחופה הוי נשואה לכל דבר והשתא האיך בעי רב אשי באת"ל דאפי' יהא הדין דנכנסה לחופה אינה גובה תוס' מ"מ נשואה היא ואיכא למיבעי' אי פירסה נדה נמי הוי נשואה עכ"פ וע"כ דבעי' דרב אשי ג"כ לענין תוס' משמע בהדיא דנשואה הוי דלא כהרמב"ם וכעין זה הקשה בח"מ. ועוד קשה למה פסק בפשיטות דעדיין היא ארוסה דמ"מ ספק נשואה היא לכל דבר ופשיטא דנ"מ בין אי הוא וודאי ארוסה או ספק כמ"ש הב"ש סוף ס"ק ב'. ועוד קשה לי דהא, משמע בש"ס דאיפשטא בעי' דרבין מדר"נ דקאמר לילה ראשונה ואקשינן אפי' תימא חופה אטו חופה ביום ליתא ומשני אורח ארעא קאמר. והשתא תינח אי חופה ראוי' לביאה א"כ אין לעשות רק בלילה אבל חופת נדה מאי נ"מ לילה או יום. ואכתי תיקשי אטו חופה ביום ליתא ואי נימא דהכוונה שנכנסה לחופה ובתוך חופתה פירסה נדה כיון דבהא קאמר רב אשי למה שינה הרב ז"ל וכתב אבל אם היתה נדה

ואח"כ כנסה לחופה דבעי' דרב אשי להיפוך איתמר: לכן נראה לפע"ד דמודה הרמב"ם דהנך בעי' בש"ס רק לענין תוס' כתובה נאמרו אבל נשואה וודאי הוי כיון שנכנסה לחופה כשרה לשם נשואין רק לענין תוס' בעי לה רב אשי כיון דמ"מ לא נגמרה החופה להיות ראוי' לביאה ולא הי' יכול לבעול לא כתב לה התוס' [ובסמוך יתבאר למה לא כתב הרמב"ם דבהא הוי ספק לענין תוס' בלבד] אבל היתה נדה מתחילתה לא קנאה כלל להיות נשואה והיינו מהך דריש כתובות דהביא הרא"ש ששנינו אם פירסה נדה אינו מעלה לה מזונות ולא ס"ל מה שכתבו הרא"ש ור"ן דלפי שאינו יכול לבעול לא חייבוהו במזונות דכל שראוי' היא לינשא והוא מעכב הרי חייב במזונות ועכ"פ האיך אמרו שם פירסה נדה בשעת ווסתה לא מיבעי' כלל דוודאי לא אכלה הא איכא לאסתפוקי בהא טפי מחלה וחלתה שאינו יכול לכנוס כלל אבל זה יכול לכנוס רק שלא לבעול. גם מהך סוגיא דנדה דקאמר לא סבר מר הא דרבא. ומה שדחה הרא"ש דלא ניחא לי' לרבינא תוחלת ממושכה לא ס"ל דמ"מ האיך השיב לו לא סבר מר הא דרבא מאיזה צד הוכיח משאלתו דלא ס"ל הא דרבא הי' לו להשיב שאינו רוצה בתוחלת ממושכה. אלא וודאי דמן הדין אינו יכול לכנוס והשתא לא קשיא כלל כל מה שהקשה בח"מ ס"ק ב' על דברי הרמב"ם דוודאי נכנסה לחופה ולא נבעלה עדיפא ממסירה אבל פירסה נדה קודם חופה גרע ממסירה ובעי' דרב אשי רק בנכנסה לחופה ופירסה נדה בתוך חופתה ובהא רק לענין תוס' בעי לה. ומה שלא זכר בעי' דרב אשי הוא משום כיון דבשעת ווסתה אסור לבעול וא"כ לא הוי היחוד ראוי לביאה כמו בנדה ולא קנאה כלל וע"כ דמיירי שלא בשעת ווסתה הילכך ס"ל לרמב"ם אף דסלקא בתיקו קנאה לגמרי אפי' לתוס' כתובה משום דהך בעי' דרב אשי קאי לפום הך לישנא בריש כתובות כיון דאיכא נשי דמשניין ווסתייהו כשעת ווסתה דמי א"כ הוי תרתי למעליותא חדא דילמא בשלא בשעת ווסתה יכולה לומר נסתחפה שדך אף דלענין מזונות קיי"ל דלא אמרינן הכי אבל כאן דנשואה הוי וודאי רק שלא ליתן התוס' לפי שלא הי' יכול לבעול על זה וודאי אמרינן נסתחפה שדך ואפי' תימא דכשעת ווסתה דמי דילמא תיבת חופה מהני ואפי' ליכא חופו הראוי לביאה ולכך כתב בפשיטות כיון שהכניסה לחופה הרי היא כאשתו דהיינו תחילת חופה קונה לגמרי וכן דעת הרא"ש ג"כ רק הוא מפרש בעי' דרב אשי מש"ה כשפירסה נדה קודם וזה אי אפשר כמו שביארנו דע"כ בעי' דרב אשי שפירסה בתוך חופתה ולענין ת"כ בלבד רק אף דרב אשי בעי לה כיון דסלקא בתיקו ממילא עבדינן דהוי נשואה גמורה משום נסתחפה שדך וכה"ג כתב המרדכי רק להיפוך דרב אשי בשעת ווסחה ושלא בשעת ווסתה מודה דנסתחפה שדהו והיינו דס"ל דדוקא התם דפירסה נדה קודם

שייך לומר כיון דאיכא נשי דמשניין אבל לראות בתוך חופתה בשעה מועטת כזו דוקא לא שכיח ולכ"ע נסתחפה שדהו אבל קשיא לדידהו בשעת ווסתה לא הוי יחוד הראוי לביאה דאסור לשמש סמוך לווסת רק המרדכי סובר חופה אינו יחוד אבל להרמב"ם דחופת נדה לא מהני ה"ה תופת של אשה סמוך לווסחה לכך ס"ל לרמב"ם להיפוך ורב אשי בעי לה באת"ל דמשניין ווסתייהו וכיון דסליק בחיקו הוי לי' תרי ספיקי לקולא דידה כנ"ל ויתר הדברים יתבאר עוד בסמון:

ב אינה כאשתו. עת"מ מה שהקשה על המרדכי וכבר כתבתי מקודם דכוונת המרדכי דבעי' דרב אשי רק לענין תוס' כתובה אבל נשואה הוי והתם שלא נשאה אמרינן דבאונס אין לה מזונות אבל כאן דנשואה הוי שפיר אמרינן נסתחפה שדך לענין תוס' כתובה ואף דהתם אמרינן כיון דאיכא נשי דמשניין הכא דנכנסה לחופה ופירסה בתוך חופתה פשיטא דלא שכיח שתראה שלא בשעת ווסתה בזו שעה קלה שנכנסה לחופה וזה ברור. גס מה שהקשה בס"ק א' איך יופקע הקנין לק"מ דלא קנה רק להיות נשואה אבל לענין תוס' בעינן שיעור חופה שראוי' לביאה ולא תחילת חופה שאינה ראוי' בשעה מועטת כזו לביאה:

ג היא עדיין כארוסה. עב"ש ס"ק ב' מה שכתב בישוב דברי הת"מ דמסירה מטעם מחילה ובעי' דרב אשי בחופה בבית אבי' ולא נהירא כלל דפשיטא דמשמע מדברי הרמב"ם דהך סיפא דומיא דרישא ובריש ווודאי מיירי בבית בעלה דכבר ביאר עיקר החופה ריש פ"י מה"א והוא מ"ש התחבר לעיל סי' נ"ה ושם מבואר דעיקר החופה שיביאה לביתו ויתייחד עמה ועל זה קאמר כאן שאם היתה נדה אינה חופה ש"מ אפי' בביתו רק יותר יש לומר בזה כדברי הח"מ דלא שייך מחילה במסירה רק כשראוי' תיכף לביאה ולחופה אבל בנדה אפי' מסירה לא מהני. ומה שהקשה בח"ח על זה לק"מ כמו שכתבתי בס"ק א' באריכות:

אמנם בלא"ה לא ידעתי מאי קשיא לי' להח"מ כי לכאורה נראה דלא נתכוון הרמב"ם בכאן רק לומר דהיא. כארוסה אבל אותן הדברים דפעמים זוכה בהם אף שהיא ארוסה כגון חיוב מזונות שמתחייב בהגעת זמן פשיטא דלא נעשית נשואה בהגעת זמן וכיון דחייב במזונות זוכה במעשה ידי' ובמציאתה א"כ יש לו זכי' בארוסה בהא לא מיירי רק אותן הדברים דבעינן שתעשה נשואה גמורה כגון לטמא לה ולהפר נדרי' וכמו כן לירושתה אי הי' חסירה יורשה ולכך לא זכר הרמב"ם גבי מסירה שלא תהא נדה דבהא אפי' ארוסה יורשה תדע דהא אינו מיפר נדרי' ואינו מטמא לה ש"מ דאכתי היא ארוסה [רק לענין תנק דלא קרינן בה בית אביה אבל בית בעלה ג"כ לא קרינן בה כמ"ש בריש

סי' נ"ז באריכות] ש"מ דירושתה מצד אחר אפי' היא ארוסה וכאן לא כתב רק דנשואה גמורה לא הוי רק בנכנסה לחופת הראוי' לביאה אבל בלא"ה ארוסה היא אבל דברים שזוכה בארוסה פשיטא שזוכה אם הי' לו תנאי מן התנאים שזוכה בהן בימי ארוסתה כגון הגיע זמן או מסירה ודו"ק ולק"מ: ועיין עוד בב"ש שהביא מה שאמרו בי"ד סי' קצ"ב דכלה צריכה לישב ז' נקיים קודם חופה שמא מחמת חופה ראתה וכתב המגיד דאם הי' לה חופה בתוך הז' הוי חופה כיון שאינו רק מדרבנן ות"ח מותר לישא מיד ולהתייחד ואח"כ תספור ז' נקיים ומותר להתייחד כיון שאינה נדה וודאי. והנה דבר פשוט דהמגיד מיירי שכבר טבלה לנדתה או שלא ראתה מעולם אבל פשיטא שאם לא טבלה מה בכך דהוא ח"ח ס"ם נדה גמורה דאורייתא היא כל שלא טבלה ומה בכך דמן הדין מותרת לטבול אבל כל שלא טבלה נדה גמורה היא גם נראה לי עיקר כפי' הב"י שם דאסור להתייחד ומה שכתב הרמב"ם נשואין היינו כפי לשון העולם וכן צריך לפרש דבריו כאן שאחר שכתב דחופת נדה לא מהני כתב שלא תנשא נדה עד שתטהר ואיזה נשואין הם כיון שלא נטהרה וע"כ דכוונתו שלא ישא כלל אף שלא יתייחד עד אחר שתטהר דחיישינן כיון שישא אותה דהיינו שיפרישנה ויביאה לביתו שמא יבוא לידי יחוד של איסור או ביאה ולכך בת"ח שרי בהך גוונא דהתם אבל היינו להביאה לביתו ויפרישנה לעצמו ויגמור הנשואין כשתטהר ותספור ז' נקיים:

ד וי"א. כבר כתבתי דעת הרמב"ם ז"ל בזה והם הקשו עליו מהך דיבמות דאמרינן יש חופה לפסולות ובאמת לק"מ דהתם לאו למיחשבה נשואה היא שהרי לא קידשה כלל ואפי' ארוסה לא הוי רק היחוד פוסלה מתרומה ואינו ענין לכאן ואפי' לפי מה שפירשו התוס' שם דמיירי בחופה אחר קידושין ג"כ לק"מ דדוקא חופה של נדה לא הוי חיבת חופה הראוי' לביאה שאין בדעתו לבעול נדה כלל רק לכשתטהר אבל חופתו של זה דמצד האיסור לא יבעול לעולם א"כ כיון שנכנס עמה לחופה וקידשה באיסור הרי הי' דעתו לבעול דאי לא עכשיו אימתי יבעול א"כ הוי חופה לדידי' הראוי' לביאה ודו"ק. ונידון מה שהקשה הב"ש להרמב"ם דמאי מיבעי' בש"ס הא הוי יחוד של איסור כבר כתבתי בסי' נ"ה בזה באריכות דלק"מ קושית הר"ן ריש קידושין ויחוד של איסור קונה וכן מהך סוגיא הנ"ל יש חופה לפסולות משמע בהדיא דקונה באיסור אך האמת הוא ג"כ כמו שכתב הב"ש דהרמב"ם מפרשה בראתה בתוך חופתה אך לאו מטעמו רק בפירסה נדה קודם אין החופה ראוי' לביאה מתחילתה בהא ליכא ספיקא דלא הוי קנין כלל לכל מילי מלבד ת"כ כמ"ש בס"ק א' באריכות ואפי' בשעת ווסתה לא הוי חופה הראוי' לביאה דאסור לשמש סמוך לווסתה:

ה ולמ"ד דחופת נדה. עח"מ ס"ק ג' ולדעתי יש לומר להיפוך ג"כ דאפי' אי נימא דחופת נדה הוי חופה מ"מ אין להקל בכתיבת כתובה קודם שמתייחד עמה דסתם לישנא אסור לשהות בלי כתובה משמע אפי' להתייחד בלי כתובה אסור שכך אמרו לשהות שעה אחת בלי כתובה. גם מה שכתב הב"ש ס"ק ג' דלכך צריך כתובה קודם להרמב"ם שאל יחסר שום דבר אפי' דרבנן אין צורך כלל דאפי' תימא שאין זה חסרון לענין קניית האשה מ"מ מצד עצמו יש איסור בדבר מצו תקנת חכמים אסור לשהות וכו' דמשמע אפי' יחוד בלא ביאה:

ו מאחר שאינה ראוי' לביאה כלל. היקר בזה שלא אמרו דיורשה במסירה או בחופת נדה רק שמוסרה לו כדי שישאנה בביתו וכן נכנס לחופה לבעול לכשתטהר אבל ליכנס לחופה לא לשם ביאה לעולם כלל רק לירש בלבד לכ"ע לא הוי חופה כלל ולא קנאה וכוונת הרא"ש דהוי דומיא דחופת נדה להרמב"ם דלא מהני ולא נחלקו עליו רק לפי שנכנס לבעול לכשתטהר אבל זה שלא נכנס לחופה לבעול כלל רק לירש לא הוי חופה לכ"ע ומהאי טעמא לק"מ מה שהקשה הט"ז דלמה לא ירש אותה מחמת מסירה שלה בעצמה ולפי הנ"ל ניחא דמסירה שאינה ראוי' לביאה כלל ולא נמסרה כלל לשם ביאה אפי' אח"כ רק לירושה בלבד לא הוי נשואין כלל:

ז דאין הברכות מעכבות. כבר כתבתי דאפשר דלכ"ע כל שבירך ברכת אירוסין יצא מכלל חשש כלה בלא ברכה ואפשר דמהאי טעמא דקדק הרמב"ם ולא בירך ברכת חתנים להורות דעכ"פ ברכת אירוסין בעינן להוציא מכלל כלה בלא ברכה:

סעיף ב. כשר הדבר (ח) שלא תנשא עד. שתטהר (ועכשיו המנהג שלא לדקדק ואין ממתינין ומ"מ טוב להודיע לחתן תחילה שהיא נדה) (מרדכי פרק אע"פ בשם ר"י):

ח שלא תנשא. לשון הרמב"ם ולא תנשא נדה עד שתטהר ויש להבין הא כבר ביאר דחופת נדה אינה כלום ועדיין ארוסה היא ומה זה שכתב ולא תנשא ונראה פשוט דכוונתו שלא יביאה לביתו ויפרישנה לו אף שיגמור אח"כ לכשתטהר דחיישינן שמא יתייחד באיסור ובזה מיושבין דברי הב"י מה שהקשה עליו הב"ש ס"ק ג' ועמ"ש לעיל ס"ק ג':

על אה"ע סימן סב

מתי מברכין ברכת חתנים ואם אוכלין בהרבה בתים ובו יג סעיפים: סעיף א. צריך לברך ברכת חתנים בבית החתן קודם נשואין והן שש ברכות, ואם יש שם יין מביא כוס ומברך

על היין תחלה ומסדר את כולם על הכום ונמצא מברך ז' ברכות ואם אין יין מצוי (א) מברך על השכר:

א מברך על השכר. ואם אין שכר מצוי יברך בלא כוס דהא מעיקרא כתב שיברך שש ברכות ואם יש שם יין יברך שבעה מבואר דבלי יין מברך שש ואין הכוס מעכב. והב"ש ס"ק ב' כתב דבח"מ לא דק דהמגיד לא כתב רק בברכת אירוסין ולא בברכת חתנים ע"כ. ובאמת הוא לא דק כי המגיד כתב בהדיא בין בברכת אירוסין בין בברכת חתנים דאין כוס מעכב והוא דבר פשוט ע"ש. ותמוה שנעלם מעיני הב"ש דברי המגיד ועכ"פ האיך כתב דלא דק ולא הטריח עצמו לעיין בדברי ה"ה אם נמצא או לא ובש"ס משמע להדיא דלא בעי כוס כלל דלא קאמר רק בריך שית בריך חמש ש"מ דלא גמירי כלל ז' רק ו' וכן עיקר לדינא:

סעיף ב.

יש לאדם לישא נשים רבות כאחד ביום אחד ומברך ברכת חתנים לכולם כאחד אבל לשמחה צריך לשמוח עם כל אחת שמחה הראויה לה אם בתולה ז' ימים ואם בעולה ג' ימים (ב) ואין מערבין שמחה בשמחה:

הג"ה. ואין לעשות חופת ב' אחיות ביחד (סמ"ק בשם ספר חסידים) (ג) וי"א דאף בשתי נכריות יש ליזהר שלא לעשותן כאחת משום איבה שמא יכבדו אחת יותר מחברתה (מרדכי פ"ק דמ"ק) ואין נזהרין מזה ואדרבא יש מכוונים לעשות חופות עניות עם חופות עשירות משום מצוה (הגהות מיי' בשם ר"י מפריז):

סעיף ג. אם יש ב' חתנים יחד מברכים ברכת חתנים אחת לשניהם: הג"ה. ואפי' לא היו החתנים ביחד אלא שהיה דעתו על שניהם כמו שנתבאר בי"ד סי' רס"ה לענין מילה וי"א דאין לברך לב' חתנים ביחד משום עין הרע (הגהות מיי' פ"י דאישות) וכן נוהגין לעשות לכל א' חושה בפני עצמו ולברך לכל א' אבל

ב

ואין מערבין. כל זה הוא לשון הרמב"ם ולא יכולתי להבין כיון דמהאי טעמא דאין מערבין קיי"ל דאין נושאין לשים במועד אם כן על הנשואין גופא הי' לו להקפיד שלא ישא ב' כאחת משום אין מערבין והתם נמי ישא במועד וינהוג שבעת ימי המשתה אח"כ. ועוד דהתם מבואר בערב הרגל מותר וכתב בא"מ סי' ס"ד אף דשבעת ימי המשתה נמשכין במועד לא אסרו רק משום יום ראשון בלבד דהוא עיקר שמחה בנשואין וא"כ למה כאן פסק הרמב"ם בהיפוך דמותר לישא וצריך לשמוח שבעה עם זו ושבעה לזו גם הראי'

מקרא מלא שבוע זאת משמע דאין לו לישא כלל דהא' לא נתן לו רחל עד שכלו ימי המשתה של לאה וצ"ע:

ג ויי"א דאף בשתי נכריות יש לזהר. נראה לי דלא פליגי הפוסקים כלל כי מה שכתב בספר חסידים שלא לעשות חופת שתי אחיות זהו אפי' בזה אחר זה ואפי' באותה שבוע אבל נכריות אין איסור רק להוליך הכלות ביחד ממש לחופתן משום איבה שמא ילכו ב"א יוחר עם זו מעם זו אבל שמא אחת כעורה לא שייך דקיי"ל כב"ה דלכולם בשוה אומרין כלה נאה וחסודה וכן מוכח במסכת סופרים להדיא דהקילוס הוא מה שמוליכין הכלה בשוק וכל העם אחרי' ומקלסין ולכך ס"ל לת"ק דאם יש כדי קילוס לזו ולזו שיש ב"א לזו ולזו כפי הראוי להם ורשב"א פליג דמ"מ איכא למיחש שמא ילכו יותר אחר זו מזו אבל להוליך אותם בשוק זו אחר זו אין קפידא כלל וזהו המנהג שנהג ר"י מפריז שהי' משיא יתומה עם בתו והיינו ביום אחד זו אחר זו כנ"ל ברור:

סעיף ד. אין מברכין ברכת חתנים אלא בי' גדולים ובני חורין וחתן מן המנין בין כשאומרים אותה בשעת נשואין בין כשאומרים אותה אחר ברכת המזון אבל כשאין אומרים אחר ברכת המזון (ד) אלא ברכת אשר ברא אינו צריך י' (ומ"מ ג' בעינן) (הר"ן פ"ק דכתובות):

ד אלא ברכת אשר ברא וכו'. כ"כ הר"ן אבל הרמב"ן כתב דאשר ברא בעי י' דהוי ג"כ ברכת חתנים וכן משמע באמת בש"ס והראי' שהביא הר"ן מהא דקאמר והוא שבאו פנים חדשות ואשר ברא לא בעי פנים חדשות ש"מ דברכת חתנים אינו אשר ברא ובאמת אינה ראי' דרב יהודא דקאמר והוא שבאו פנים חדשות הוא מפרש בתר הכי מאי מברך שש ברכות ולכך קאמר והוא שבאו פנים חדשות דלאו נראה לו לפרש הברייתא דמיירי באשר ברא בלבד דהא סתמא קאמר כל שבעה ויומא קמא וודאי שבעה ברכות קאמר. ועוד כיון דברייתא נקטא בבית חתנים ש"מ דז"ב קאמר דאשר ברא לא בעי בית חתנים כלל כמו דלא בעי פ"ח. אבל לעולם אשר ברא נמי ברכת חתנים היא אמנם מדברי הרמב"ם משמע לכאורה כדברי הר"ן דמעיקרא באשר ברא לא זכר כלל שיהיו י' רק אח"כ שכתב בד"א שהיו האוכלין וכו' מברך ז' ברכות כדרך שמברכין בעת נשואין ועל זה כתב והוא שיהיו עשרה וחתנים מן המנין וכמו שכתב בהלכות אישות בעת נשואין ש"מ דדוקא בשבעה ברכות בעי עשרה ולא באשר ברא אמנם מה שכתב הר"ן דמ"מ בעי ג' לא נראה כן מדברי הרמב"ם כמו שאבאר בסמוך:

סעיף ה. מברכין ברכת חתנים בבית חתנים אחר ברכת המזון בכל סעודה וסעודה שאוכלין שם ואין מברכין ברכה זו (ה) לא עבדים ולא קטנים: (ה) לא עבדים ולא

קטנים. כ"כ הרמב"ם וכתב בנ"מ דמדקיי"ל דאין מצטרפין לכל מקום דבפי ע"ש שלא יברכו הם ע"כ ודבריו מגומגמין דהכא לאו בין עסקינן רק בברכת אשר ברא דלא בעי י' ומשמע מסידור לשונו שם שדברי הרמב"ם הללו הוזכרו אחר שכתב דבעי עשרה גבי פ"ח ובאמת זה נזכר מקודם גבי ברכת אשר ברא. ולפי זה יש להבין למה באמת לא כתב דאינן מצטרפין כמו שכתב בהלכות אישות בברכת נשואין ולא כתב שם שהם לא יברכו, לכן נראה לי או דס"ל באמת דמצטרפין לג' לברכת אשר ברא רק הם לא יברכו ודלא כח"מ סק"ה ואף דלזימון אין מצטרפין רק מזמנין לעצמן אבל לברכה זו מצטרפין או דס"ל דברכת אשר ברא אפי' ג' לא בעי א"כ לא שייך להשמיענו לענין צירוף והוצרך לומר שלא יברכו וזה ברור לפע"ד. והרב בעל ח"מ דכתב דאין מצטרפין לשלשה עבד וקטן אין דבריו נראין לפע"ד כמו שהוכחתי ועמ"ש לקמן עוד בדברי הרמב"ם הללו:

סעיף ו. עד כמה מברכין ברכה זו אם היה אלמון שנשא אלמנה מברכין אותה (ו) ביום ראשון בלבד (ז) ואם בחור שנשא אלמנה או אלמון שנשא בתולה מברכין אותה כל שבעת ימי המשתה (ואלו ז' ימים (ח) מתחילין מיד לאחר ז' ברכות שבירך בראשונה) (תשו' הרא"ש כלל ס'):

ו ביום ראשון בלבד. זהו לשון הרמב"ם ומבואר שם דמיירי בברכת אשר ברא בלבד ש"מ דסובר דאף דקיי"ל ג' לשמחה מ"מ לברכה אינו רק יום אחד ואפי' אשר ברא אין מברכין דלא כהטור שכתב דבג' ימים אומרים אשר ברא וכן משמע בפירש"י בברייתא מברכין לבתולה שבעה ולאלמנה יום אחד דזכר מה שאמרו בש"ס בפ"ח שבעה ברכות ובלי פ"ח אשר ברא ש"מ דכוונתו כאן ג"כ בפ"ח באלמנה יום אחד ז' ברכות ובבחולה שבעה ז"ב ובלי פ"ח באלמנה יום אחד אשר ברא ובבתולה ז' אשר ברא. מבואר דאלמנה אפי' אשר ברא אין מברכין רק יום אחד וכן עיקר לפע"ד דלא כנראה מב"ש ס"ק י"ז דהא בש"ס משמע להדיא דאלמנה יום אחד כמו בתולה ז' וכמו שם לא אמרינן אשר ברא לאחר ז' כדמוכח בש"ס כמו כן באלמנה אחר יום אחד ועוד דלישנא דר"ה אינה טעונה ברכה ומפרשינן לה אינה טעונה ברכה כל ז' אבל יום אחד בעינן משמע בהדיא דמיום א' ואילך אינה טעונה ברכה כלל דדוחק גדול לפרש אינה טעונה ז"ב קאמר דאטו אשר ברא לאו ברכה היא לכן נראה עיקר כיון דספק ברכות להקל שאין לומר אשר ברא באלמנה רק ביום ראשון בלבד אע"פ שהגאון בסידור דרך חיים פסק לאומרה כל ג' אין דבריו נראין מטעמא דאמרן:

ז ואם בחור שנשא אלמנה, בש"ס אמרינן שלשה לשמחה ושבעה לברכה ולפ"ז נראה לי לכאורה דבהא לא מהני פ"ח לברך ז"ב רק בג' ימים הראשונים שהם ימי שמחה אבל

בארבעה ימים האחרונים דכלו ימי שמחה לא ועיקר טעמא דפ"ח ששמחים עליו בני החופה ומרבים בשמחה וסעודה בשבילו א"כ כיון דכלו ימי שמחה לא שייך זה כלל. אמנם מדברי הרמב"ם נראה דעיקר פ"ח בשביל שלא שמעו הברכה עד עתה ולא תליא בשמחה כלל דמהאי טעמא לא מהני אפי' בסעודה הראשונה א"כ ממילא מהני פ"ח בהא ג"כ כל ז' וכן נראה באמת מדברי הרמב"ם שם דמה שכתב בד"א על כל הא דנזכר מעיקרא קאי דבלי פ"ח אשר ברא בלבד ובפ"ח ז"ב ש"מ דבחור שנשא אלמנה מברכין כל ז' כשיש פ"ח ז"ב אמנם בלא"ה דעת קצת פוסקים דקיי"ל ז' לשמחה ג"כ ויתבאר בסי' ס"ד בס"ד:

ח מתחילין מיד. עח"מ ולפע"ד נראה דלפי מה שכתב הרמב"ם ז"ל הביאו המחבר לעיל ס"ב בנושא נשים רבות צריך לשמוח עם כל אחת שמחה הראוי' לה א"כ מבואר דיכול לשמוח ז' ימי המשתה אתר שכלו ז' של שמחה מאחת והנשואין היו כולם בשוה א"כ מתחילין מעת שבידו לשמות וכל שלא הי' יכול לשמוח משום אין מערבין שמחה בשמחה מתחילין אחר השמחה של האחרת א"כ ה"ה נמי כשהי' בדרך ונשתהה באופן שלא הי' יכול לשמוח עמה כראוי לה מתחילין מעת שבא למקום קבוע ואז מתחיל לשמוח ז' ימי המשתה וגם דברי הרא"ש יש לפרש דוקא כשהי' יכול לשמוח תיכף ובשביל שלא עשה סעודה רק אח"כ מ"מ מתחיל מעת נשואין אבל כשלא הי' יכול לשמוח אז מודה דמתחיל מעת שיכול לשמוח עמה וא"צ לדחוק בדברי ר"י כמו שדחקו הב"י ות"מ ובזה יש לפרש על נכון לשון הרמב"ם לעיל נשים רבות כאחד ביום אחד ודו"ק:

סעיף ז. ברכה זו שמוסיפים בבית חתנים היא היא ברכה אחרונה מז' ברכות שהיא ברכת אשר ברא:

הג"ה. וי"א דאף אשר ברא אין מברך כל ז' אלא כשמזמנים אחרים אבל אם אוכל עם בני ביתו אין מברכין (הר"ן בשם הרמב"ן) וכן נוהגין. במד"א בשהיו האוכלים (ט) הם שעמדו בברכת הנשואין ושמעו הברכות (י) אכל אם היו האוכלים אחרים ולא שמעו ברכת נשואין מברכין בשבילם אחר בהמ"ז ז' ברכות כדרך שמברכין בשעת נשואין (יא) והוא שיהא י' וחתן מן המנין וי"א שאפי' היו בשעת החופה ושמעו הברכות אם לא אכלו שם עד עתה מקרי פנים חדשות ומברכים בשבילם ז' ברכות אחר ברכת המזון וכן פשט המנהג: הג"ה. וי"א דאם היו שם פנים חדשות אע"פ שאין אוכלין שם מברך בשבילם (יב) לילה ויום (הר"ן פ"ק דכתובות):

ט הם שעמדו בברכת הנשואין. מבואר דעתו דאפי' בסעודה קמייתא ביום ראשון לא מהני רק בפ"ת שלא שמעו בעת נשואין ולא יכולתי לעמוד על דעת הב"ש בס"ק ה' שכתב דדעת הרי"ף ורמב"ם דיומא קמא כל היום מברכין והוא תמוה דדעת הרמב"ם מבואר בהיפך ובוודאי אין לפרש דהרמב"ם לא קאי רק על ששה ימים האחרונים אז בעי פ"ח שלא היו בחופה אבל ביום א' לא בעי פ"ח דהיכן נזכר זה בדברי הרמב"ם ולא זכר רק בלי פ"ח כל ז' אשר ברא ובפ"ח ז"ב רק בהלכות אישות בעת נשואין זכר ז"ב וברור דלהרמב"ם אפי' ביום א' אפי' בסעודה קמייתא לא מהני רק בפ"ח שלא היו בחופה וכן מבואר בכ"מ וב"י בהדיא לדעתו:

י אבל אם היו האוכלין אחרים. עב"ש סק"ז ובסמוך אבאר דמדברי הרמב"ם גופא יש לדקדק שצריך עשרה פ"ח ולכך כתב האוכלין אחרים ועל זה כתב והוא שיהיו י' והיינו שהאוכלין יהיו י', ועוד כתב בשם הב"ח דאחר ביאת מצוה אין אומרים כלום והש"ך הביאו בי"ד ולא סתר דבריו והוא תמה עליו דבתולה נבעלת בליל ה' ותניא עלה מברכין כל ז'. ובאמת דברי הב"ח נראין בסברא דהא לכ"ע עיקר הברכה משום שמחה היא ואין שמחה רק בחופה וכשמזמין אחד החתן והכלה צריך להכין להם שם בית חתנים שישמחו ביחד דאל"כ ליכא שמחה וליכא ברכה א"כ בזה"ז דקיי"ל בועל בעילת מצוה ופורש וכנדה משוינן לה ואסור לשחוק עמה וכל שאר ריחוק כמו בנדה א"כ שמחה זו מה זו עושה והם רחוקים זה מזה ואיזה שמחה שייך בזה וכשפטרו החתן מסוכה כל ז' פירש"י הטעם בסוכה שהחתן בוש שם לשחק עם כלתו מבואר שעיקר השמחה שהחתן שמח עם הכלה ומשחק עמה בחופה שלהם כל ז' ועכשיו שהיא כנדה אצלו בטלה השמחה תיכף אחר ביאת מצוה ואין כאן לא שמחה ולא ברכה. ומה שהקשה הב"ש לק"מ דבימי הברייתא לא הי' הדין בועל בעילת מצוה ופורש רק כמתניתין דפרק תינוקת ואפי' האמוראים כתב הכ"מ בהלכות א"ב דמשמע מדברי הרמב"ם דרק בהגיע זמנה לראות פסקו רב ושמואל בועל ופורש ולא בקטנה רק מנהג שנהגו אא"כ ולא פשטה בכל ישראל רק אחר הגאונים ולא בימי חכמי הש"ס. גם יש לומר דבש"ס מיירי שלא ראתה דם כלל ולא חששו אז שמא חיפהו שכבת זרע וכ"ש באשה שיש לה ווסת קבוע ובעל אותה בתוך ימי ווסתה ולא ראתה דם שאין מקום לחוש שמא חיפהו דמאיזה צד נחוש שלא בשעת ווסת לדם ואי דניחוש לדם בתולים כיון דטהור גמור הוא מאיזה צד ניחוש ואי אנו רואין דם חששו לטמאו כמו דם נדה ולא כשאין רואין שום דם. ועוד דאז היו בקיאין בהטי' וכל שלא מצאו דם לא חששו שמא תיפהו ש"ז. ועכ"פ אין מכל זה

שום דחי' לדברי הב"ח ודבריו נראין מאוד בסברא כמ"ש ועמ"ש לקמן סי' ס"ג בדין בועל בעילת מצוה ופורש עוד מזה:

יא והוא שיהיו י' וחתן מן המנין. הב"ח כתב דהמחבר זכר רק לשון הרמב"ם אבל לא הי' כוונתו שצריך עשרה פ"ח ובאמת בדברי הרמב"ם גופא יש לדקדק כי למה לא זכר שיהיו גדולים וב"ח כמו שכתב בהלכות אישות אח"כ והם דברי המחבר בס"ד. לכן נראה לי דוודאי בהלכות אישות דמיירי בעת החופה בוודאי כל שאין שם י' גדולים בני חורין אין מברכין אבל כאן דלא מיירי רק לענין פ"ח ויש שם בלא"ה הרבה ולא בא לומר רק שהאוכלין החדשים יהיו עשרה וכיון שיש לענין קדושה הרבה ישראלים לא איכפת לן מה שפ"ח אינן ב"ח כי החיוב לברך על כל בני הסעודה כל שיש פ"ח עשרה ובני החופה הם ישראלים רבים ודו"ק:

ולענין עיקר הדין נראה לי עיקר כדברי הרמב"ם ז"ל דלדעת החולקים תיקשי להו מה ששנינו מברכין לבתולה שבעה ולאלמנה יום אחד כיון דלדעתם יום אחד מברכין בלי פ"ח ז' ברכות א"כ הך בתולה שבעה לא דמי לאלמנה יום אחד ולדברי הרמב"ם אתי שפיר דאי איכא פ"ח נ"מ לענין ז' ברכות ובלי פ"ח נ"מ לענין אשר ברא וכן מבואר למעיין בפירש"י ז"ל שבא לפרש כדברי הרמב"ם ממש וכן הא דמוקי מימרא דר"ה אלמנה אינה טעונה ברכה ז' ימים אבל יום אחד בעינן והשתא אי ס"ד דלא בעי פ"ח כלל א"כ בתולה נמי רק יום אחד ולא ז' וברור דאפי' ביום ראשון בעי פ"ח בין בבתולה בין באלמנה ושפיר קאמר אלמנה אינה טעונה ברכה ז' בלי פ"ח לא בעי אשר ברא ז' רק יום אחד ובפ"ח לא בעי ז' ברכות רק יום אחד ובבתולה בלי פ"ח אשר ברא ז' ובפ"ח ז"ב כל ז' וכן הא דתניא מברכין ברכת חתנים בבית חתנים בעשרה כל שבעה. ואמר עלה רב יהודא והוא שבאו פ"ח משמע דאכל שבעה קאי דבעי פ"ח [והיינו כיון דנקט בבית חתנים דייק לי' דז"ב קאמר דאשר ברא לא בעי בית חתנים דוקא רק כל שהחתן והכלה שם אף שאינן. בחופת חתנים ואפי' אחד מזמין אותם כיון דחזינן דלא בעי שמחה כ"כ דלא בעי פ"ח] דבבית חתנים הכוונה בסעודה שם לאחר הנשואין ועל זה קאמר רב יהודא דכל ז' בעי פ"ח, ונראה לי דאפי' הי"א שהביא המחבר לא פליגו רק ביום א' דכיון דאכתי לא אכלו בני החופה עיקר השמחה בסעודה ראשונה ולא בעי פ"ח אבל כל ז' דכבר אכלו בני החופה סעודה ראשונה רק שבאו פ"ח שלא אכלו והם שמעו ברכת נשואין אפשר דכ"ע מודי דאין מברכין עבורם ז' ברכות כיון שכבר שמעו ז"ב ועיקר השמחה כבר נעשה בסעודה ראשונה ביום ראשון ועמ"ש עוד בסמוך:

יב לילה ויום. בכאן הביא הרב דעת הר"ן ולא כתב שנהגו כך ואדרבא מדכתב בסמוך ס"ח דהמנהג לברך בסעודה ג' משום דרשה מבואר דבחול לא נהגו כך והיינו דלא ס"ל דפ"ח מהני כל היום או לילה ויום ולכך הוצרך הרב ליתן טעם למה בשבת נהגו לברך בס"ג מכח הדרשה ולק"מ קושית הב"ש ס"ק ט':

סעיף ח. י"א שאינם נקראים פנים חדשות אלא א"כ הם בני אדם (יג) שמרבים בשבילם וי"א דשבת וי"ט ראשון ושני הוי כפנים חדשות בסעודת הלילה ושחרית אבל לא כסעודה שלישית וכן פשט המנהג:

הג"ה. ועכשיו נהגו במדינות אלו לברך ז' ברכות בסעודה ג' ואפשר משום דרגילים לבוא פנים חדשות וי"א מטעם דרגילין לדרוש והדרשה הוי כפנים חדשות:

יג שמרבים בשבילם. הנה להרמב"ם לא תליא פ"ח בשמחה והרבות סעודה רק בב"א שלא שמעו עדיין הברכות כלל ולכך לא זכר דשבח ויו"ט הוי פ"ח דלדידי' לא שייך זה כלל והתוס' ושאר פוסקים ס"ל דפ"ח תליא בהרבות שמחה וסעודה בעבורו ולכך הוי שבת פ"ח וממילא אפי' לא אכל רק שמרבין בשבילו דהיינו בשביל כבודו שמחה וסעודה כמו בשבת דמהני מה שמרבים לכבוד שבח ואין השבת מאוכלי הסעודה מ"מ הוי פ"ח. אמנם מבואר מלשון התוס' דבעינן שירבו בשבילו באמת גם מלשון הפוסקים שדרך להרבות אינו נראה לי דהכוונה אף שאינן מרבין דמנין להם זה ומסתמא לא נחלקו על לשון ר"י בתוס' רק שבאו לומר אף אם מרבה בשביל פ"ח כדי לומר ז"ב לא מהני רק אם באמת ראוי הוא להרבות ודרך להרבות בעבור כבודו אבל אם אין דרך להרבות בכבודו רק עכשיו מרבה כדי לומר ז"ב לא מהני ואפי' אי נפרש דרך להרבות בפשיטות עכ"פ לא יפה עושין שאין מדקדקין בפ"ח ועושין ז"ב יהא מי שיהא והא וודאי ליתא וכמדומה שהוא ברכה לבטלה אלא צריך שידע בעצמו דבלי ז"ב הי' משמח מאוד והי' מרבה בשמחה וסעודה לכבוד זה שבא עכשיו אז יוכל לברך ז"ב להך דעה ומפירש"י שם אין הכרע וקרוב לפרש דעתו כדעת הרמב"ם ע"ש:

סעיף ט. י"א שאין לומר ז' ברכות על כוס ברכת המזון אלא מביא כוס אחר ואומר עליו ז' ברכות וחוזר ולוקח כוס של ברכת המזון ואומר עליו בפה"ג וי"א שאין צריך אלא על כוס של ברכת המזון מברך ז' ברכות וכן פשט המנהג ובמדינות אלו (יד) נוהגין כסברא הראשונה וי"א דאפי' לאשר ברא לחוד בעינן שתי כוסות (מ"כ מנהגים ישרים) וברכת אירוסין וברכת חתנים אומרים אותה על ב' כוסות אפי' מקדש בשעת החופה. (ונוהגין להפסיק ביניהם בקריאת הכתובה) (כ"כ התוס' ואשיר"י):

יד נוהגין כסברא ראשונה. הנה בפלוגתא זו דעת התוס' משום שאין עושין מצות חבילות ורבינו משולם דחה זה ודבריו נראין. אמנם יש ליתן טעם אחר דבאשכנז ס"ל כדברי הרא"ש והטור דבעי כוס לברכת חתנים בדוקא כמ"ש הרא"ש בשם ר"נ ולכך מדקדקין ליקח ב' כוסות להורות דצריך כוס דוקא דבכוס אחד יחשבו דהכוס משום ברכת המזון ופעמים אי לא יהא כוס יברכו ז"ב בלא כוס לכך מדקדקין ליקח ב' כוסות. ובספרד ס"ל כדעת הרמב"ם דאין כוס מעכב אפי' בברכת חתנים כמו באירוסין לכך אין מדקדקין ליקח ב' כוסות דבאחד סגי כנ"ל. ומ"ש הב"ש בשם הב"ח דאין אומרים ש"ב שיש נשים ואנשים בחדר אחד ואפ"ל דעיקר שמחה משמחת חתן וכלה בחופה שלהם:

סעיף י. (טו) י"א שאם החתן יוצא מחופתו אפי' כלתו עמו והולכים לאכול בבית אחר אין אומרים שם ברכת חתנים וה"מ כשדעתו לחזור אח"כ לחופתו אבל אם הולך לגמרי לבית אחר וכל החבורה עמו ונעשה אותו בית עיקר גם שם נקרא חופה ומברכין ברכת חתנים וכן לפעמים שהולכין החתן והכלה לעיר אחרת צריך לברך שם ברכת חתנים (טז) אם הוא תוך ז' (ואין דעתו לחזור) (ב"י):

סעיף יא. בני החופה שנתחלקו לחבורות אפי' אם אכלו בבתים שאינם פתוחים למקום שהחתן אוכל כולם מברכין ברכת חתנים לא מיבעיא אם השמש מצרפן אלא אפי' אין השמש מצרפן כיון שהתחילו לאכול אותם שבשאר בתים כשהתחילו אותם של בני החופה כולם חשובים כאחד לברך ברכת חתנים כיון שאוכלים מסעודה שהתקינו לחופה:

סעיף יב. השמשים האוכלים אחר סעודת נשואין י"א שאין מברכין ז' ברכות וי"א שמברכין ולזה הרעת נוטה:

טו י"א שאם החתן יוצא וכו'. זהו מה שכתבו התוס' והרא"ש ויש שם מחלוקת בדבריהם כי לכאורה נראה מדברי התוס' דבהולך לעיר אחרת א"א ב"ח ובאמת לא פליגי כלל דכוונת התוס' דכל שיצא ממקום החופה אין לברך רק בבית חתנים והיינו שעושה בית חתנים במקום אחר ולא יברך בדרך או במקום שאין שם בית חתנים. ומ"מ נראה לי דוקא בז' ברכות יש להקפיד למקום חופה כיון דחזינן דבעינן פ"ח להרבות בשמחה וכיון דאין שמחה רק בחופה אין לאומרה רק בבית חתנים הקבוע דהיינו מקום חופה אבל אשר ברא נראה לי דיש לאומרה בכל מקום שהחתן והכלה שם דהא אומרים אותה אפי' בלי פ"ח ויש לזה הוכחה מהא דאמר רב יהודא והוא שבאו פ"ח ויש להבין מי הכריחו לפרש הברייתא לענין ז' ברכות ולאוקמא בפ"ח דלא נזכר בברייתא כלל הוי לי' לפרושי לענין אשר ברא ובלי פ"ת וע"כ דקשיא לי' דקתני בבית חתנים ואילו אשר ברא לא בעי

בית חתנים דוקא והיינו דקאמר בחר הכי מאי מברך אמר רב יהודא וכו' ז' ברכות והיינו דמשמע לי' דברייתא בז' ברכות משתעי דקאמר בית חתנים דוקא כנ"ל:

טז אם הוא ת"ז. עב"ש ס"ק י"ד וכבר כתבתי לעיל העיקר להשוות דברי הרא"ש עם דברי ר"י דכל שלא הי' יכול לשמוח עמה תיכף כגון שנשתהה בדרך יכול לנהוג ז' ימי המשחה אחר עבור ז' כמו בנושא ב' נשים כאחת דהואיל דאינו יכול לנהוג שניהם נוהג ז' לזו ואח"כ ז' לזו ע"ש: סעיף יג. הסועד בבית חתנים משיתחילו להתעסק בצורכי סעודת נשואין ולהכינה עד שלשים יום אחר הנשוא מברך נברך שהשמחה במעונו שאכלנו משלו אם היה י' מברך נברך אלהינו שהשמחה במעונו וכו' והם עונים ברוך אלהינו שהשמחה וכו' וכן סעודה שעושה אותה אחר הנשואין מחמת הנשואין עד שנים עשר חודש מברך שהשמחה במעונו והאידנא ערבה כל שמחה ואין אומרים שהשמחה במעונו אלא בז' ימי המשתה (יז) ומ"מ נראה דאף לאלמון שנשא אלמנה אומרים שהשמחה במעונו בשלשה ימים שהוא שמח עמה: (יז) ומ"מ נראה וכו'. היינו אפי' האידנא ולכך לא זכר אשר ברא דזה אפשר אין אומרים האידנא אבל מדינא אפי' אשר ברא יש לומר כמבואר בטור להדיא ומ"מ לא ידעתי מנא לי' לחלק האידנא בין אשר ברא להשמחה במעונו ולדינא כבר הוכחתי מדברי הרמב"ם והש"ס להדיא דאין אומרים אשר ברא רק ביום א' בלבד באלמן שנשא אלמנה ויש לתמוה על הטור שכתב בפשיטות מסברתו לומר אשר ברא כל ג' ולא זכר דברי הרמב"ם דמבוארין להדיא להיפוך:

===