

הקדמת קונטרס אחרון ידעתיו בשם שבת אחים הנה ראיתי להרבה מן החברים. שוני הלכות יושבי אהלים של תורה בדתת ימלאו חדרים. וירבו ויגדלו ויבואו בעדרי עדרים.

ויילנו בתוך עומקו של הלכה המשפילי יזירו פזהר. עצם השמים לטהר. וישוטטו בכל רחובות הנהר. ובמפרשי הש"ס יחכימו לרבות מעשה חדודים בפלפול אפם ממתקים וכולם מחמדים ובפאר הלכה ענווים.

אף לא שמו לבם לדברי הפוסקים גדולי הענקים. איתני עולם ומצוקיה. הנובעים מים עמוקים ממעמקי ההלכות מובאים פאפיקים. להורות לנו המשפטים וחקוקים.

ויש הרבה מן החברים עיניהם פיונים. על אפיקי מים מוצאי הדינים. ולומדי פוסקי ראשונים וגם אחרונים. העוללי על שלחן מלכים ערוף בתפנוקי מעדנים איש על מחנהו ועל דגלו חונים ולא דרשו היטב היטב הדק.

לדעת יסודי המשפט והצדק. ויכבד עליה לחקור ולבדוק אם ימצא שם בדיק ואף אם למדו הסוגיות המובאים.

כפי אריות ולבאי. לפי תנאם הם נקראים וגרסי לפום ריהטא.

ובחדא שייטא. קמא קמא דמטא.

נהרא ופושטא. ולא יביטו כי אם לעומת המסגרת.

והמסקנא היא להם למשמרת ולקבוע בהם משמורת להיות למזכרת ונעשה בזה התורה כשתי תורות. בעלת שתי פנים פני מסבירות ופני להבין ולהורות והאמת אגיד ולא אכחד כי מה טוב ומה נעים שבת אחים גם יחד.

להיות משנה ברורה והלכה ברורה במקום אחד. כי באמת על ידי עומק ההלכות ועיון רב כל תוצאותיהם.

זכה להבין לשון הפוסקים ראשונים ועומק שיטותיהם. ועל מה יסבבו אופניהם.

ועי"ז יתפשטו רוחב נהרותיהם דינים וחלוקי הרבה פמים על גדוניהם. ע"כ נהגתי בעת עיון הלכה והמפרשים לעיין פאחד בדברי הפוסקים ולא להפסיק בין הדברים ולברר דבריהם הצפוני ועמוקים כפי עניות דעתי וקט שפלי ומעט חילי בנחלת חבלי.

אשר חנני צורי וגואלי. אף ישבתי בדעתי אם אכתוב על סברות הפוסקים ופירושים בתוך חדושי ההלכו' אריכו הדברי' כי המלאכה היתה דים.

ואם יהנה עוד רחבת ידים ילאו התלמודים אשר יבואו לשתות מים ויסגרו דלתים. ע"כ אמרתי עם הספר לבא בקונטרס מיוחד על סדר הלכות ויעצתי בדעתי כי בזה עדיין לא ימצא מרגוע להמעיין לראות עין בעין.

כי יצטרף לשוטט אנה ואנה בכל פנה ופנה. אשר הוא חונה וישבתי בדעתי לסדר על סדר הש"ע והרונחתי בזה כי עיניתי בכל שו"ת המובאי' בב"י ובד"מ והאחרונים ומצאתי בהן מרגליות.

טמונות וגלויות בגולת עליות. אמנם סעיפי הומות.

ואחזני פלגות. הן אמן את דברי על שלחן לרבות.

ומעיונות נפוצות. בכל מחוז וחוצות.

כאשר על ספר יוחק. בקרוב וברחוק.

פן יסמכו עלי ויעמידי לחק. וידעתי בנפשי ועדי בשחק כי אין לסמוך עלי אפי' בשע' הדחק ואם בארזים אשר להם יאה המשפט וההוראה.

נפלה שלהבת פחד מוראה כמו שמצינו לגאון ישאל בעל הש"ף שהשביע בהקדמתו שלא ישענו על דבריו ו"ל ומה יענה אשוב קיר. אשר לא יבקר שורש וטעם פעיקר.

ע"כ הנני גוזר ואומר אף את נפשי אשמור. שלא יסמכו עלי מקל ועד חומר אם לא כל סבור וגמור.

אשר לפי שכלו יכוננו דברי וסברתי בעיניו יכול לצרף דעתי עתו לפי עניניו. ויותר מזה מצינו בתנאי הראשונים שר' אליעזר לא אמר דבר שלא שמע מפי רבו כדאית' ביומא דס"ו ע"כ ומידי דברי בוזכור אנפור דבר נחמד ששמעתי מפי אמ"ו הרב הגאון זלה"ה אהא דקאמ' שם ושאלו את ר"א חלה מהו שיפריכהו על פתיפו אמר להם יכול הוא להרפיב אני ואתם ופירש"י בריא הנה להרפיב אותי ואתכם לקמן אמרי' שלא הנה חפץ להשיב על שאילת' מה שלא שמע מפי רבו עכ"ל והוא פלאי: ואמר אמ"ו הגאון ו"ל שהשיב להם בדרך חכמה דין אחר ששמע מפי רבו ומתוך זה יבינו דבר שאילתם שלא רצה לומר כפי מה שנשמע לו מפללא.

והוא דאי' שם עתי אפי' בשבת למאי הלכתא אמר רב ששית לומר שאם הנה חולה וכו' ופירש"י דאי משום תחומי' דרבנן נינהו שגזרו עליהן וכו' ולפ"ז י"ל הא דמספקא להו ולא פשטא מקרא דעתי משום דנסתפקו בזה דהא איכא תנאי דס"ל תחומין הם בלאו מדאורייתא א"כ י"ל דעתי אתי שדוחה לאו דתחומין אבל לא לאו שיש בו פרת להוציא ד' אמות ברה"ר כדאיתא בריש יבמות דף ה' ואי' במס' ביצה דף ל"ז ע"ב אין רוכבין ע"ג בהמה שפא יבא חוץ לתחום ש"מ תחומין מדאורייתא אלא שפא יחחוך זמורה.

ואי' במ"א בסי' רע"ו גבי הא דשני קורין לאור הגר דלא חיישינן שפא יטה משום שיפריהו חבירו וכתב המ"א דיש ללמוד מזה דשנים מותרין לרפוב ע"ג בהמה דלא חיישינן שפא יחחוך זמורה שחבירו יזפירהו מיהו זה אי אמרי' תחומין דרבנן כדקי"ל באמת אבל אי נימא תחומין דאורייתא ואיכא איסורא שפא יצא חוץ לתחום אין חילוק בין אהד לשנים כפירש"י שאין הרוכב יכול לשער התחום ומה לי אהד או שנים ולפ"ז י"ל דהיינו דהשיב להם יכול הוא להרפיב אני ואתם והיינו ששנים מותרים לרפוב.

וע"כ צ"ל דתחומי' דרבנן א"כ ע"כ עתו אחי לאם חלה שמרפיכהו על פתיפו ודו"ק. וכיוצא בזה פירש בשאר השאלות שם ואף אני הלכתי בעקבו ודרשתי בדרך זה שם.

ואין פאן מקום להאריף: ולהיות פי תחלת למודי הייתי משתעשע על ברפי אבי מורי הגאון ז"ל ואלפני לפי קובר השגת ילדותי פאב לבן יודיע אמתת' של תורה ופתח לי אונן לשמוע כלמודים.

עד אשר הביאני לנה אפריון יום חתונתי באתי לנה קודש בית חותני הרבני המנפלא המנוח ענף עץ אבות מהורר יואל ז"ל בן הרב הגאון מהורר ישראל ז"ל בן הרב הגאון מוהרר אליעזר ליפמן ז"ל בן הרב הגאון מו"ה יצחק אייזיק ז"ל היילפרין יזכרהו ה' לטובה אשר קבע בית תלמודי אשר לא יחסר לי כל טוב ולמדתי שם אבל כבוד אחי הגדול מ"ו הרב הגאון מהורר נחום הלוי ז"ל ערף שנה והוא הרגיל אותי למגרס ולעיוני והשפיע עלי מחכמתו המרובה: ומדי דברי בו זכור אזכיר מה שעלה בזכרוני מחידושויו.

בעת ההיא שני דברים ערבים ומתוקי בפסחים דף י"ב ע"ב בתוס' ד"ה ולהי לישנא וכו' הנה יכול להקשות ניכול וכו' וכתב מהרש"א ז"ל דמשמע להו דנדאי ידע הא דחמש דמתני' היא ומיהו מהא דפריף לקמן חמש וכו' משמע דהמקש' וכו' וסיים ויש ליישב ופי' כבוד אחי הנ"ל דנדאי ידע מלשון המתני' אהד אומר בחמש וכו' אלא דהתם קאי אליבא דרבא דס"ל דכל מה שנוכל להרחיק עדותן מרחיקין א"כ הוי ס"ד דהא דקאמר אהד אומר בחמש וא' אומר בשבע עדותן בטיילה שבחמש וכו' היינו שאין לטעות בין תחלת חמש לסוף שבע שהוא מרחיק שעה לכל צד מבי קרנתא ואין לטעות בהרחק כזה מצד לצד וכיון שאינו מרחיקי דזה אומר בחמש היינו תחלת חמש וזה שאומר בשבע היינו סוף שבע ממילא עדותן בטיילה ומשני דאפי' בין סוף חמש לתחלת שבע ג"כ א"א למטעי משא"כ ה"א דקאי לאביי דס"ל דמקרבין עדותן וע"כ אהד אומר בחמש ואהד אומר בשבע אהרי' מעשה פי הוי או בסוף חמש או בתחלת שבע ואפ"ה אהרי' דעדותן בטיילה משום דבחמש חמה במזרח שפיר פתבו התוספות דהמ"ל ניכול עד סוף חמש משום שבחמש וכו' דנדאי ידע מתני' ודו"ק.

עוד לו שם דף פ"ח ע"ב רש"י בד"ה בתקנתא דרבי' וכו' דהא לא מצי למימר וכו' שפמעט באכילתו ותמהו המפרשי' דהא לקמן מקשה וניטרחו וניייתי מותר הפסח וכו' ועמ"ש בתשובת חכם צבי ז"ל ותירץ הוא ז"ל די"ל דהא דקאמר לקמן בתר הכי אלא משום סמיכה הוא דוקא למאי דמקשה תחלה וניייתי במותר הפסח משום דבשלמים הוי מצי לומר בתחלה אם אין אני מחוייב לעשות פסח יהיה זה שלמים ואם לאו הוא חולין ואח"כ סמוך לשחיטה אחר שישמוך עליו יאמר אם אני מחוייב פסח ונהרי הוא חולין אני מקדישו לפסח נמצא אין פאן איסור עבודה בקדשים אבל לבתר דמשני דצריף ליקח מותר הפסח של אחר או לקנות בדמי מותר הפסח א"כ ממילא הקרבן קדוש כבר נמצא אם הוא חייב פסח ומקריבו לפסח הנה בחנם עבודה בקדשי' שפיר קאמר משום סמיכה וממילא מתורץ דברי רש"י ז"ל דכיון דמתני' מייירי בקרבן אנשים דבעי סמיכה א"א להתנות במותר הפסח אלא בשלמי' ושפיר קאמר דמעט באכילת קדשים ודו"ק: והנה אח"כ שנתקבל לאב"ד כבוד אחי הנ"ל נתקשרתי בקשר עבותות אהבה רבה וענה מאוד בפשי קשורה בנפש אחי הרב הגאון מהורר שמעלקא הלוי ז"ל להיות נוחלי' זה לזה בהלכה באהבה נפלאה פאהבת דוד ויהונתן וללמוד הש"ס ופוסקים לעמוד על שרשי הדת אמתה של תורה ויסודותיה.

וְיָד ה' הִיטָה טוֹבָה עָלֵינוּ וְלִמְדָנוּ בְּהַתְמָדָה רַבָּה כַּמָּה שָׁנִים וְחַפֵּץ ה' הִצְלִיחַ בְּיָדֵינוּ וְהִצְלַחְנוּ מְאוֹד בְּלִמּוּדֵינוּ וּנְתִקְיָם בָּנוּ מֵה טוֹב וּמֵה נְעִים שְׂבַת אַחִים וּגו' וְלִמְדָנוּ סֵדֶר הַש"ס וּפּוֹסְקִים בִּיגִיעָה לְהַבִּין דְּבָרֵיהֶם ע"פ פְּשׁוּטוֹ וְלֹא עֵינָנוּ לְחַדֵּשׁ בָּהֶם לְבַל יִגְדַל עָלֵינוּ עֶפּוֹב וְכִשְׁהִגִיעֵנוּ לְטוֹר אַה"ע שְׂבָנוּ בְּדַעְתֵּנוּ לְעֵינֵי קִצָּת וְלִמְדָנוּ תַּחֲלָה הַל' יָבִמוּ וְאַח"כּ הַל' פְּתוּבוֹת בְּעֵינֵי קִצָּת וְכִשְׁנֹת־חַדֵּשׁ לָנוּ אֵינָה סְבָרָא פְתֻבָנוּ לְזַפְרוֹן וְאַח"כּ מַחְמַת סִיבַת הַזְמַנִּי נִתְפָּרְדָה הַחֲבִילָה וְגַמְרָנוּ כ"א לְעֶצְמֵנוּ וְהִנֵּה בְּעַת לְמוּדֵי וְעֵינֵי כְּעַת עֵינֵינִי בְּכַתֵּב הַרְשׁוּם בְּכַתֵּב אֲמַת מְאֹז וְרִאֲיָתוֹ פִּי אֶף שֶׁהִיָּה עָלֵינוּ בְּעַת הַהִיא טַל יִלְדוּת מְכַל מְקוֹם מְצַאֲתִי בָּהֶן פִּי טוֹב כַּמָּה סְבָרוֹת נְכוּנוֹת לְעַנ"ד לְדִינָא וְהַכְּנַסְתִּי בְּקוּנְטָרַס הַלְז'.

גַּם הִעֲמַדְתִּי בְּסוֹף חֲדוּשֵׁי מִבְּנֵי הָרַב הַה"ג מִהוֹרֵר צְבִי הֵרֵשׁ הַלְוִי נ"י וְחִידוּשֵׁי מְאָחִיו הַה"ג הַמְּנוּחַ מִהוֹרֵר מְאִיר יַעֲקֹב הַלְוִי ז"ל אֲשֶׁר חִמַּד אוֹתוֹ אֲלֵקִים לִישִׁיבָתוֹ בְּעֶדֶן גֶּן אֲלֵקִי. עַל כָּל אֵלֶּה קָרָאתִי נוֹעַם לְקוּנְטָרַס הַלְז' שְׂבַת אַחִים גַּם פִּי שְׁמִי וְשֵׁם אָחִי עַם הָאוֹתִיּוֹת וְהַכּוֹלֵל הוּא מְסַפֵּר שְׂבַת אַחִים.

גַּם שְׁמִי וְשֵׁם שְׁנֵי בְּנֵי וְהָאוֹתִיּוֹת וְהַכּוֹלֵל הוּא מְסַפֵּר שְׂבַת אַחִים. גַּם פִּי נְאוֹת לוֹ שֵׁם זֶה מְצַד הַעֲצָם פִּי כָּל עֵינֵי תַּקְנַת פְּתוּבָה תַּקְנֵנוּ חו"ל בְּשִׁבִיל שְׁלֹא תִּהְיֶה קִלְיָה בְּעֵינָיו לְהוֹצִיאָהּ וַיִּשְׁבוּ יַחֲדָיו כְּשְׂבַת אַחִים וְכֵן נִהְגוּ לְהוֹסִיף כ"א מִתְּנָה יוֹתֵר עַל תַּקְנַת חֲכָמֵינוּ ז"ל כְּדִי לְחַזֵּק יוֹתֵר הָאֲהָבָה בֵּינֵיהֶם וְכֵן נִהְגוּ בְּגוּיָא שְׁמַכְנִסָת לּוֹ כַּמ"ש חו"ל בַּס"פ נְעִרָה מְקָרָא דִּירְמָנִי וּמְצִינוּ שֶׁהִיָּה מְנַהֵג קוֹדֵם זֶה בְּמַלְכִים סִי ט' וַיִּתְּנָה שְׁלוּחִים וּפִירֵשׁ"י גְּדוּנְיָא וְכָל זֶה לְקָרֵב רוּעִים הָאֲהוּבִים כֵּן יִקְרָבֵנוּ ה' כַּמ"ש חו"ל בְּפִסְחֵי בַר"פ הָאֲשֶׁה בְּפִסּוּק בְּיוֹם הַהוּא תַּקְרָאִי אִישִׁי וְנִאָמַר וְהִבִּיאוֹתִי אֶל הַר קָדְשִׁי וַיִּצְמִיחַ קָרְן לְבוֹ יִשְׁי בְּמַהֲרָה בְּיָמֵינוּ אָמֵן: קוּנְטָרַס אַחֲרוֹן הַלְכוֹת פְּתוּבוֹת מֵה טוֹב וּמֵה נְעִים שְׂבַת אַחִים אִישׁ וְלוּיָה מְתַאֲחִים. אֱלֹהִים וְאַנְשִׁים מְשֻׁמְחִים. לְמַעַן יִשְׁכְּנוּ בְּמִשְׁכְּנוֹת מְבֻטָּחִים.

בְּלִי מִשְׁאוֹת שְׁוֹא וּמְדוּחִים. יִתְעַרֵב עִמָּה בְּמִוְהַר וּמִתֵּן וּשְׁלוּחִים: יוֹשֵׁב הַמְּרוֹמִים וְדָר הַמְּתוּחִים.

אֲשֶׁרֵנִי דְרָכֵי נוֹעַם יְשָׁרִים וְנִכּוּחִים דְּבָרֵי אֱלֹהִים חַיִּים וְקִיָּמִים לְעַד וּלְנֹצֵחַ נְצָחִים: וְסַעֲפֵי זְעוֹת. וְשִׁפְתֵי גְעוֹת.

לֹאֵל דְּעוֹת. לְדַעַת לְעוֹת.

בְּלִי טְעוֹת. הַלְכוֹת קְבוּעוֹת: בְּאֶבֶן הַעֲזָרָה סִימָן סו א (סַעֲפֵי א' אָסוּר לְהַתְּיַחַד וְכו').

כַּתֵּב הַה"מ וְאַחֲרוֹנִים דְּמִשְׁמַע מִדְּבָרֵי הַרְמַב"ם דְּלִכְתַּחֲלָה צָרִיף לְכַתּוּב הַפְּתוּבָה קוֹדֵם הַחֲנוּפָה וּבְדִיעֵבַד קִנְיָה הַחֲנוּפָה. הִנֵּה מֵה דְּפִשְׁיָטָא לִי דְּבְדִיעֵבַד קִנְיָה הַחֲנוּפָה אֶף דַּס"ל לְהַרְמַב"ם דְּחֻפְתָּ נִדָּה אֵינּוּ קוֹנָה מִשׁוּם דְּאִינָה רְאוּיָה לְבִיאָה נְרָאָה דְּנִפְקָא לִי מִמְתְּנִיתִין דָּף נ"א לֹא כַּתֵּב לָה פְּתוּבָה בְּתוּלָה גּוֹבָה מְאִתִּים וּמִשְׁמַע דְּאֶפִּילוּ נִכְנָסָה לְחֲנוּפָה וְלֹא נִבְעֵלָה וְאִס"ד דְּלֹא קִנְיָה הַחֲנוּפָה ה"ל אַרוּסָה דְּהוּא בְּעִיָּא דְּלֹא אֶפְשָׁטָא אִי יֵשׁ לָה פְּתוּבָה אוּ לֹא וּלְדַעַת הַרְמַב"ם אֵינּוּ לְאַרוּסָה פְּתוּבָה וְעֵינֵי בְּחִידוּשֵׁי שְׁהַכְּרַחְתִּי שֵׁם דְּלִמְאִי דְּמוּקִי הַתָּם מִתְּנִי כַּר"מ דְּשִׁמְעִינוּ לִי דַּס"ל פְּתוּבָה דְּאוֹרֵינִי ע"כ הָא דְּקַתְּנִי בְּמִתְּנִי מְפִנִי שֶׁהוּא תְּנַאי ב"ד הֵינֵנוּ בְּנִכְנָסָה לְחֲנוּפָה וְלֹא נִבְעֵלָה דְּמְדְאוּרֵינִי אֵינּוּ לָה פְּתוּבָה אֲלֵא מִשְׁעַת בִּיאָה דְּכַתִּיב מִן־הַר הַבְּתוּלוֹ.

א"כ מוכח דבדיעבד קונה החנופה. מיהו אף דמשמע נמי בהד מתני' דלכתחל' פותבין קודם החנופה.

מ"מ ל"ל דמזה משמע לי' להטור דאיכ' איסור' דמתני' א"א לפרש מטעם אסו' היחוד או מטעם שתהי' החנופה יחוד הראוי לביאה דהא אמרינן שם לחד תירוץא דמתני' ר' יהודא הוא ור' יהודא ס"ל משהא אדם שני' ושלשה שנים בלא פתובה.

ותו דאמרינן בדר' מ"ג ע"ב ר' יהודא אומ' פתוב' ראשונה ששונה של אב הואיל וברשותו נכתבין משמע דאף לר"י המנהג פן במקום שפותבין פתובה שפותבין קודם החנופה וצ"ל דהטור דכתב אסור להתניחזד מסברא דנפשי' כתב פן דלכתחלה בעינן שתהי' החנופה ראוי' לביא' בלא איסור אף מדרבנן.

אבל א"ל דאסר בו היחוד דהא ביהודא הנה מקומו' שהיו מיחדין בשעת סעודת אירוסין כדאימא במתני' דף י"ב ועמ"ש בפירוש המשנה ובחידושינו שם ומשמ' דהי' קוד' פתיבת הפתוב' שאין הפתוב' נכתבת בשום מקום אלא קודם נשואין כדאמרי' בדר' נ"ד ע"א פיון דלא תיקנו רבנן פתובה עד שעת נשואין.

ופירש"י ז"ל דלא תקון רבנן למיכתב עד שעת נשואין אלקא מבד היחוד אין בו איסור דלא אסרו חז"ל אלא יחוד פנוי' אבל יחוד ארוסה בלא פתובה לא אסרו (והא דמשמע מלשון רש"י ז"ל דף ז' ע"ב בד"ה ואסר לנו וכו' ואף ארוסה לא התירו.

היינו ביאה) אלא עיקר הטעם משום דבעינן חנופה הראוי' לביאה גמורה לכתחלה. והא דבאמת מותר היחוד היינו כמ"ש הר"ן משום שהיא לא תשמע לו בלא פתיבת הפתובה אבל עכ"פ אינה ראוי' לביאה ועיין בחידושינו דף ז' ע"ב דהיינו טעמא דפלוגתיהו דרבי יהודא ורבנן בברכת נשואין ביהודא בשעת אירוסין משום דלר"מ דהוא חכמים דר"י היא לא תשמע לו בלא פתיבת הפתובה: אלא דהא קשה לי דבגיטין דף י"ח משמע דלא היו רגילין אלא לכתנ' הפתובה ולא לחתום.

דקאמר שם דכתובה נכתבת ביום ונחתמת בלילה ופירש רש"י דמשעת פתיבה דנכנסה לחנופה קירוב חתנות הוא וכל השיעבוד אף דלא אחתום ואי' שם דף הנ"ל דר' חייא בר רב איחתום בלילה וכן איתא בנדה דף ס"ה ע"ב שאני פתובה דמגהי בה טפי עד דחתמי ע"ש.

הרי דהי' החנופה קודם חתימה ולפי הטעם שתהי' החנופה ראוי' לביאה שתסמוך דעתה מאי מועיל בכתובה בלא חתימה וכן המנהג במדינות אשכנז שפותבין קודם החנופה ואין חותמין עד לאחר החנופה ונראה דהטעם הוא משום דחופת הינומא שעושין בל"ז אינה יחוד הראוי' לביאה לכה אין מקפידין על הפתובה.

ומה שפותבין אינו אלא בשביל קריאת לשון הפתובה בפרסום תחת החנופה כדמשמע בר"פ אע"פ כמ"ש בחידושינו שם וכדמשמע מסוגיא דכתובות דף מ"ג ע"ב דקאמר הואיל וברשותו נכתבין דהיינו קודם חופת הינומא שקונה בכתולה ואפשר לומר דהטעם דאין חותמין קודם דלכתחלה חיישינו למחזי כשיקרא וא"כ איך יחתמו על לשון הפתובה שכתוב בה דכבר אמר הני לי לאנתי וכו' דהיינו לשון הקדושים.

ועמ"ש בנ"ש בזה וכינון דעיקר היחוד הוא אח"כ חותמין ומוסרין לה קודם היחוד הגמור: ובה נלע"ד דמתורץ מה שהקשה הר"ן בהא דר' אמי ובדף ז') דשאר למבעל בשבתא א"ל והא לא פתיב פתוב' ובנודאי הנה הנשואין ביום ד' פדינו ועמ"ש בחידושינו לתרץ זה.

ויותר נ"ל דהא דנשאת ליום ד' היינו חופת הינומא כמ"ש בחידושי פריש מכילתין דמהאי טעמא אינה ניסת בליל ה' כמ"ש התוס' דשפא יטרד בנושואין וכתובה משמע דאינו יחוד גמור הראוי לביאה כמ"ש שם.

בזה באמת לא הקפידו על פתיבת נחתימת הפתובה אלא קודם היחוד והיינו דכתב הטור אסור ליחד ולא פתב אסור ליפנס לחופה אלא דאסור לעשות היחוד הגמור דהוא עיקר החופה: ב (שם או שיעידו עליו עדים ויקנו מידו וכו') לפ"ז ב"ל דהא דר' עמרם צינה להתפס מטלטלין אע"ג דקנין עדיף טפי משום דמייירי התם שפכר קידוש היום וק"ס אסור בשבת פדאי' בב"ב במתני' שם פרק מי שמת ולפ"ז מוכח דמותר ליתן משכון בשבת במקום מצוה.

פדאי' בח"מ סי' ע"ג. דדוחק לומר שהיא ומן להתפסת מטלטלין מבעוד יום ולא היא זמן לעשות ק"ס: ג (שם בהג"ה העמיד לה ערב קבלן וכו') כתב הח"מ אפי' יש להערב קבלן שטר פיזוי מהבעל לא מהני ולא דמי למכרה פתובה וכו' ע"ש נרא' דעיקר הטעם דבמוכרת פתובה הלוקח בא מכחה שהרי הפתובה נכתבת על שמה ואין להקשות דהא לר' יהודא פתובה ראשונה של אב אע"ג שאינו בא מכחה ומעולם לא הנה לה שיעבוד על הבעל לטעם הח"מ די"ל דר' יהודא לשיטתיה דל"ל הא דר' מאיר דאסור להשהות בלא פתובה ואנו קי"ל כר' מאיר בהא: ד (שם בהג"ה עיין בח"מ סי' ס' וכו').

כתב הח"מ לא נתבאר שם דין פתובה וכו'. והב"ש פתב דנשמע משם לכאן ונלענ"ד דברי הח"מ נכונים כמ"ש הרא"ש בהדא בר"פ אע"פ דדוקא בכתובה שאינו מתחייב עצמו אלא לכשתאלמן או תתגרש וכו' וכבר בארנו הטעם באורח בחידושינו ר"פ אע"פ דס"ל דבשט"ח בנדאי יכול להתחייב כדקי"ל בר"פ הנושא ובח"מ סי' מ' ומשום דשטר העומד לגבות ה"ל כתפוס.

פמבואר בח"מ סי' ר"ע סעיף ד' ע"ש: ה (שם ויש מקומות שמקילין בזה) עיין שם הטעם במרדכי דלא מיקחי פשיקרא הואיל ועסוקין באותו ענין. לכאורה קשה על זה דא"כ מאי מקשה הש"ס בכתובות דף מ"א ע"ב ומי כתבינן וכו' ומאי קושיא דילמ' מייירי בעסוקין באותו ענין ולפירש"י שם דמשחחמו אין מעידין הוא.

הטעם משום דמחזי פשיקרא א"ש דע"כ לא מייירי בעסוקין באותו ענין אף לשיטת התוס' שם צ"ע: ו (סעיף ב' ויקבל עליו אחריות וכו') הרי"ף והרמב"ם והרא"ש לא הזכירו קבלת אחריות גבי עובדא דר' אמי בכתובות דף ו' ובחידושי פתבתי דהיכא דהוא מתפס מטלטלין דמשכון לפי שעה עד שיכתוב פתובה בנדאי א"צ קבלת אחריות עליו.

נדא דבמשכון ממילא אין אחריות אונסא וזולא עליה ותו דאפילו אם קיבלה אחריות בפירוש שאם יאבדו תצטרף לשלם לו אין בו איסור דהוי כמפקיד שאר פיקדון בינד אשתו או ששאלה ממנו איזה חפץ דלא חיישינן שפא יאבד ולא הנה לה לשלם ותהא

קלה בעיניו להוציאה והתוס' וסמ"ג וטוש"ע ושכתבו זה ע"כ מייגרי כשהוא מתפס לזה מטלטלין ומיחד לכתובתה לעולם ולפ"ז נראה דצ"ל דמייגרי שהתפס מטלטלין מבעוד יום.

דכיון דמיחד לה לגמרי הוי פקודה קנן ואין ראי' ממ"ש בח"מ סי' ע"ג דמותר ליתן משכון בשבת דמשכון שאני ותו דהא אפטר במשכון ולמה יעשה קנן בשבת מיהו י"ל דס"ל להרי"ף ורמב"ם והרא"ש דהא דס"ל לר' יוסי בכתובו' דף נ"ו דצריף לקבל עליו אחריות אונסא וזולא היינו משום דס"ל לר' יוסי שם דמהני מחילה בכתובה וכ"ש בתקנת שמעון בן שטח דכל נכסיו אחריו דמהני ביה מחילה אבל אנו דקי"ל פסתמא דמתני' דף נ"ח דלא מהני מחילה בכתובה ולאחריות כל נכסיו.

אפי' אם הוא מיחד לה לעולם חין זה מחילה לאחריות נכסיו דאינה יכולה למחול ואינו אלא כמשכון בידה. וכ"ז מבואר באורף בחידושי' דף נ"ו ע"ב.

מיהו לכאורה הנה נראה דאפ"ה צריף לקבל עליו אחריות דאלא"ה איכא משום תקנת שמעון בן שטח שלא יאמר טלי כתובתך ובאי וכמ"ש התוס' ב"ד דף נ"ו ע"ב בד"ה אבל קיבל וכו' דהיא דאחריות עליו אין לחוש שיאמר לה טלי.

מיהו לפמ"ש בחידושי' דלפי החמת א"צ לחילוק זה דהסוגיא שם לרבי יוסי דמהני מחילה בכתובה עצמה וכל שכן לתקנת שמעון בן שטח ואם כן ראי' דמהני קבלת אחריות לתקנת שמעון בן שטח.

ועל פ' רחף בריף לומר דמה שנותן לה המשכון לפי שעה לא שייף משום שיאמר לה טלי וממילא דא"ב אפי' קבלת אחריות מיהו זה דוקא ביחד לה מטלטלין אבל ביחד לה קרקע כתבו התוס' שם דמשמע ממתני' דכתב לה שדה שנה מנה.

דיכול לייחד ועיין בחידושי' וכן משמע בר"פ אע"פ גבי יחד לה ארעא וכן משמע בב"ב דף מ"ט גבי אותן שלש שדות אחת ב שייחד לה בכתובתה וכו': ז (סעיף ג' אם כתב לה וכו'). יען פי בדברי אחרוני' רבו הספיקות בענין זה מוכרח אני להאריך קצת.

ובתחלה נראה דמ"ש המרדכי שממנו הוציא הרמ"א בפ' החובל אהא דאמר כל לגבי בעל נדאי מחלה ודוקא ע"י שכתבה התקבלתי. וכתבו אחרונים שהיא חולק על הרמב"ם שכתב בפ' ר' מהל' אישות דין ח' דאפי' כתבה לו שנתקבלה כתובה תנאה בטל ולענ"ד אין פחן מחלוקת ע"פ מה שכתבתי בחידושי' דף נ"א בתוס' ד"ה מני ר' מאיר וכו' ליישב קושיותם מפ' החובל לפי שיטת רמב"ם דאע"ג דס"ל להרמב"ם דכתיבת התקבלתי אינו מועיל היינו מחילת הכתובה מפאן ולהבא משום גזירת ר' מאיר דכל הפוחת א"כ כל שרוצה לדור עמה כתובה קיימת מפאן ולהבא.

אבל יכולה למחול השיעבוד מזמן ראשון וממילא שטר הכתובה בטל דה"נ שטר שנמחל שיעבודו ולכך צריף לכתוב כתובה אחרת מזמן שני וממילא דא"ש שהוא דהחובל. דמה שפ' כרה כתובתה ראשונה אין מועיל ללוקח כלום כיון שכתובה ראשונה שפסרה לו בטיילה מה מועיל כתובה שני' להלוקח והו' הו' דברי, המרדכי דדוקא שכתבה לו התקבלתי אז בטיילה כתובה ראשונה.

אָבֵל בְּמַחִילָה בְּעַל פֶּה אֵינוֹ מוֹעִיל הַמַּחִילָה אִפִּי לְשַׁעֲבֵר לְבַטֵּל הַשְּׁטֵר וּא"צ לְכַתּוּב כְּתוּבָה אַחֲרֵת וּמִמִּילָא הַמְּכִירָה רֵאשׁוּנָה קִיָּמָת וּמָה שֶׁהַקְּשָׁה הַח"מ בְּדַבְרֵי מְרָדְכִי אֶהְדָּדִי דְבִסְנֵה־דְרִין פֶּסֶק דְּמַהְגֵּי מַחִילָה בַּע"פ אִפִּי תַּפְסֵי שְׁטֵרָא וְנִדְחָק לְחַלֵּק דְּכַתּוּבָה שְׂאֵנִי דִּיכּוּלָּה לֹאמַר מְשַׁחֲקֵת הַיִּיתִי בָּךְ הוּא דְּחֹק מְאוּד וְקָלוּשׁ וְעוֹד הַקְּשָׁה בַּח"מ מְסוּגֵיָא דְּרַף נ"ו ע"ב דְּנִחְלָקוּ ר' יְהוּדָא וּר' יוֹסִי בְּמַחִילָה בַּע"פ אִי עָשׂוּ חִיזוּק וּלְחַד לִישְׁנָא פְּלוּגְתִּינְהוּ בְּסוּף בֵּיאָה דְּוָקָא מְשַׁמַּע אִי לָאוּ מִשׁוּם טַעְמָא דְּחִיזוּק הִיָּה מְהַגֵּי בַּע"פ וְטַעְמָא דְּחִיזוּק לֹא שְׂיִיף אֲלֵא מְפָאן וּלְהַבָּא פְּמוֹ בְּכַתּוּבַת הַתְּקַבְּלָתִי דְּאֵינוֹ מוֹעִיל לְהַרְמַב"ם מִשׁוּם חִיזוּק דְּאֵינוֹ אֲלֵא מְפָאן וּלְהַבָּא פְּנ"ל תַּדַּע דְּכַשְׁמַגְרֵשׁ אוֹ אֵינוֹ רוּצָה לְדוּר עָמָה פְּתַב הַרְמַב"ם בַּפ"ז מֵהַל' אִישׁוֹת וְהוּא בַּש"ע לְקַמֵּן סִי' ק"ה דְּמַחִיל' כְּתוּבָתָהּ א"צ קִיָּנֵן אֲלֵא בְּדַבְרֵי בְּלִבְד וּא"כ אִפִּי כְּשִׁרוּצָה לְדוּר עָמָה לְמָה לֹא יוֹעִיל לְשַׁעֲבֵר לְבַטֵּל הַכְּתוּבָה וְהוּא קוֹשְׁיָא אֲלִימָתָא לְכַאוּרָה (דְּלֵא כְּהַבְּנַת הַב"ש בְּקוֹשְׁיֹת ח"ח) וְנִלְע"ד לִישְׁב דְּאִפִּי לְדַעַת הַפּוֹסְקִים בַּח"מ סִי' י"ב וְסִי' רמ"א דְּמַהְגֵּי מַחִילָה בְּעַל פֶּה אִפִּי בְּמַקּוֹם דְּאִיפָּא שְׁטֵרָא הֵינּוּ מִשׁוּם דְּכִיּוֹן שְׁנַמְחַל עֵיקַר הַחֹב מִמִּילָא בְּטֵל גּוּף הַשְּׁטֵר כַּמ"ש הַתּוֹס' וְהַבִּיאָם הַסַּמ"ע רְסִי' ס"ו דְּמַה"ט הַמוֹכֵר שִׁט"ח לְחַבְּירוֹ וְחִזַּר וּמְחַלוֹ מְחוּל הוּא דְּכִיּוֹן שְׁמוּחַל עֵיקַר הַחֹב מִמִּילָא הַשְּׁטֵר בְּטֵל.

א"כ הָכָא כִּיּוֹן שְׁעָשׂוּ חִיזוּק דְּאֵינָהּ יְכוּלָּה לְמַחֵן עֵיקַר הַחֹב וְשִׁיעֲבוּד גּוּפָה מִמִּילָא דְּאֵינוֹ מוֹעִיל הַמַּחִילָה לְבַטֵּל אֶת הַשְּׁטֵר דְּלֵא אֲתִי בְּעַל פֶּה וּמְרַעִי לְשַׁטְרָא וּמִמִּילָא כְּתוּבָה רֵאשׁוּנָה קִיָּמָת אָבֵל כְּשִׁפּוּתְבַת הַתְּקַבְּלָתִי מְבַטֵּל כְּתִיבַת הַשׁוֹבֵר אֶת הַשְּׁטֵר כְּתוּבָה רֵאשׁוּנָה וְנִהֵי דְּעָשׂוּ חִיזוּק מְפָאן וּלְהַבָּא מ"מ צְרִיף לְכַתּוּב כְּתוּבָה אַחֲרֵת וּמִמִּילָא מְתוּרָן קוֹשְׁיַת הַח"מ מְסוּגֵיָא דְּרַף נ"ו מִשׁוּם דְּבִקְאָתָהּ הָא בְּהָא תִּלְיָא דְּאִי לָאוּ דְּעָשׂוּ חִיזוּק שְׂאֵינָהּ יְכוּלָּה לְבַטֵּל שְׁעִיבּוּד גּוּפָה הִיָּה מוֹעִיל לְבַטֵּל אֶת הַשְּׁטֵר וְכִיּוֹן דְּקו"ל דְּעָשׂוּ חִיזוּק אִפִּי מְחַלָּה ע"פ כְּתוּבָה רֵאשׁוּנָה קִיָּמָת מִיָּהוּ אִפִּי לְשִׁיטַת הַפּוֹסְקִים דְּבָכָל שְׁטֵר אֵינוֹ מוֹעִיל מַחִילָה בְּעַל פֶּה אִין כָּל כּוּף קוֹשְׁיָא מְסוּגֵיָא הַנְּ"ל.

דְּאִיפָּא לְמִימַר דַּר' יוֹסִי מִיָּרִי שְׂאִין כּוֹתֵב לָהּ כְּחֻבָּה רַק עַל מְנָה. וּבְזָה בְּנֻדָּי מְהַגֵּי מַחִילָה בְּמַקּוֹם דְּלֵא עָשׂוּ חִיזוּק מִיָּהוּ הַטּוֹר ס"ל דְּכַתִּיבַת הַתְּקַבְּלָתִי מְהַגֵּי אָבֵל מַחִילָה בַּע"פ אֵינוֹ מוֹעִיל אִפִּי בְּתַחֲלַת קְדוּשִׁין כַּמ"ש בַּש"ע לְקַמֵּן סְעִיף ט' וְלְכַאוּרָה קְשָׁה דְּהָא קו"ל הַלְכָה כַּר' יוֹסִי דַּס"ל מַחִילָה בַּע"פ מְהַגֵּי עַכ"פ בְּתַחֲלַת חֻפָּה.

בְּשִׁלְמָא הַרְמַב"ם כְּכָר כ' הַה"מ דַּס"ל דְּהַלְכָה כַּר' מְאִיר בְּזָה בְּכָל חִילִי אָבֵל הַטּוֹר דְּפֶסֶק דְּכַתִּיבָה מְהַגֵּי וְהוּא דְּלֵא כַּר' מְאִיר קְשָׁה דַּבַּע"פ גְּמִי. וְנִרְאָה דְּהוּא אֲזִיל בְּשִׁיטַת הַתּוֹס' דְּרַף נ"א דַּר' מְאִיר עֲצָמוֹ מוֹדָה דְּכַתִּיבָה מְהַגֵּי.

וְס"ל גְּמִי דְּהַלְכָה כַּר' מְאִיר בְּכָל מִילֵי וְס"ל דְּכָל מָה דְּשָׁקִיל וְטָרִי בְּדַרְךָ נ"ז אִי פְּלִיגִי בְּתַחֲלַת חֻפָּה אוֹ בְּסוּף אֲזִילָא אֲלִיבָא דַּר' יְהוּדָא וּר' יוֹסִי כַּפִּירֵשׁ"י שֵׁם אָבֵל לַר' מְאִיר אִין חִילוּק וְלַעוֹלָם לֹא מְהַגֵּי בַּע"פ.

וְכֵן נִלְעַנ"ד דְּמוּכָח מִמְּאִי דְּמוּקֵי בְּדַרְךָ נ"א מְתַנִּי דְּלֵא כְּתִיב לָהּ בְּתוּלָה גּוּבָה מְאִתִּים מְפָנִי שְׂהוּא תְּנָאִי ב"ד כַּר' מְאִיר וְכָבֵר כְּתַבְּנוּ דַּע"ג דַּס"ל לַר' מְאִיר דְּכַתּוּבָה דְּאוּרִיָּתָא ח"מ מְתַנִּי מִיָּרִי בְּכַתּוּבָה הַנְּכַתְּבַת קוֹדֵם הַחֻפָּה שְׂהוּא תְּנָאִי ב"ד וְכִמוֹ שְׂמַבְּנָאָר בְּחִידוּשֵׁינוּ שֵׁם א"כ מוּכָח לְהַדְּיָא דַּלַּר"מ אֲפִילוּ בְּתַחֲלַת חֻפָּה תְּנָאוּ בְּטֵל: וְהִנֵּה מ"ש הַמְּחַבֵּר בְּסְעִיף

זה או שִׁמְחֵלָה לוֹ שִׁכְתָּבָה לוֹ הַתְּקַבְּלָתִי מִשְׁמַע דְּבַעַל פֶּה אִפִּי מְחֵלָה דְּלֵא הָוִי בְּעִילַת זְנוּת וְלֵא אֲמַרִי דְּלֵא סְמָכָה דְּעַתָּה צ"ל כְּמוֹ שִׁכְתָּב הַב"ש דְּבַעַל פֶּה כִּינּוּן שְׂאִין הַפְּתוּבָה בְּטִילָה יֵשׁ תַּקְנָה לֹאמֹר לֵה דְּלֵא מְהַנִּי הַמְּחִילָה וְא"צ לְכַתּוּב כְּרֹבָה אַחֲרַת מְשׁוּם זֶה מִיְהוּ לְעַנ"ד י"ל דְּכִינּוּן דְּקִי"ל דְּאִין אָדָם עוֹשֶׂה בְּעִילָתוֹ בְּעִילַת זְנוּת א"כ מִסְתַּמָּא מְחַיֵּיב עֲצָמוֹ בְּכַתּוּבָה אֲלֵא דְהִיכָא דְהַפְּתוּבָה בְּטִילָה אָף אִם יִתְחַיֵּיב עֲצָמוֹ בְּשַׁעַת בִּיאָה אִפ"ה הָוִי בְּעִילַת זְנוּת מְשׁוּם שְׂלֵא נְכַתְּבָה הַפְּתוּבָה וְכִינּוּן דְּאִינוּ מוֹעִיל דְּאִפ"ה הָוִי בְּעִילַת זְנוּת אִינוּ מְתַחַיֵּיב עֲצָמוֹ ג"כ וְלִהְיֵי כְּתָב בְּסַעֲרָף ט' דְּכֹחַתְּבַת הַתְּקַבְּלָתִי אִין לֵה לְדַעַת קֶצֶת הַפּוֹסְקִים מְשׁוּם דְּלֵא שְׂיִיף בְּזָה לֹאמֹר דַּא"א עוֹשֶׂה בַב"ז.

אָבֵל בְּמַחֲלָה בַע"פ וְהַפְּתוּבָה תַּחַת יָדָה כִּינּוּן דְּהַפְּתוּבָה אִינְהָ בְּטִילָה אֲמַרִינוּ דַּא"א עַבְב"ז וְחֹזֵר וּמְתַחַיֵּיב עֲצָמוֹ מְרַצּוֹנוֹ כִּי הִיכִי דְּלֵא לְהָוִי בְּעִילַת זְנוּת וְשְׂפִיר סְמָכָא דְּעַתָּה: וְכָבֵה הַכְּרַחְנוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ זֶה.

גְּבִי הָא דְּאֲמַר ר"י אֲמַר שְׂמוּאֵל בְּדָרְף נ"ז זֶה דְּבָרֵי וְכו' ע"ש: וּלפ"ז צ"ל דַּמ"ש בְּסַעֲרָף ט' הַטּוֹר וְהַש"ע דְּבְּפּוֹחַח לֵה מְשִׁיעוֹר כְּתוּבָה הָוִי בְּעִילַת זְנוּת הֵינּוּ שְׂכ' הַפְּתוּבָה בְּפַחוֹת מְשִׁיעוֹר אָף מ"ש שְׁם דְּאִפִּי הַתְּנָה בְּשַׁעַת הַקִּידוּשִׁין שְׂלֵא יִהְיֶה לֵה כְּתוּבָה הוּא דְּחוּק קֶצֶת דְּאִי מִיִּרִי שְׂלֵא כְּתָב לֵה הַפְּתוּבָה כְּשִׁיעוֹר מֵאִי אִירֵא הַתְּנָה תִּפּוּק לִיָּה שְׂלֵא נְכַתְּבַת הַפְּתוּבָה כְּרֵאִוִי.

וּצ"ל בְּדוּחַסְק דְּהַא דְּהָא עַדִּיכָא כִּינּוּן שְׂהַתְּנָה בְּפִירוּשׁ אָף יוֹתֵר נִרְאָה לִי דְּתַנְאִי בְּשַׁעַת קִידוּשִׁין שְׂאָנוּ. דְּלֵא סְמָכָה דְּעַתָּה כִּינּוּן דְּהַתְּנָה בְּשַׁעַת הַקִּידוּשִׁין וְעֵינּוּן בְּחִידוּשֵׁינוּ דָּרְף נ"ו ע"ב גְּבִי כָּל הַפּוֹחַח אִפִּי בְּתַנְאָה שְׂהוּכְחָנוּ כָּל זֶה מְהַסְּגֵינָא דָּרְף נ"א וְדָשֵׁם וְאִין לְהַאֲרִיף כָּאֵן יוֹתֵר.

ח (שְׁם בְּרִיף לְכַתּוּב לֵה כְּחוּבָה אַחֲרַת). כַּת' הַב"ש דְּכַמְחֵלָה א"צ לְכַתּוּב אֲלֵא מְנָה דְּלֵא כְּדַמְשַׁמַּע מְנֹסַח שְׂטֵר הַמְּחִילָה שְׂכַתְּבַת הַטּוֹר בְּסִי' זֶה וְלַע"ד נִרְאָה דְּמוּכַח כְּדַעַת הַטּוֹר מִפ' הַחוּבָל דָּרְף פ"ט דְּאִינְהָ יְכוּלָה לְמַפְּנֹר כְּתוּבָתָה לְבַעֲלָה כְּשַׁחְבָּלָה בּוּ.

מְשׁוּם דְּאָסוּר לְשִׁהוֹת וְכו' מִשְׁמַע דְּאִינְהָ יְכוּלָה לְמַפְּנֹר אִפִּי מְנָה. דְּדוּחַסְק לֹאמֹר דְּהַתְּמַם מִיִּרִי דוּקָא בְּאֵלְמְנָה שְׂלֵא הִיָּתָה רַק עַל מְנָה: ט (שְׁם בַּהַג"ה דְּנִין ע"פ זְקַנִי הָעִיר וְכו').

נִרְאָה דְּמִיִּרִי שְׂאִין הַבַּעַל טוֹעֵן בְּרִי שְׂהַתְּנָה עֲמָה בְּתַחֲלָה לְפַחוֹת מִן הַמְּנַהֵג אָבֵל אִם הוּא טוֹעֵן מְהִימֵן דְּהָא כְּתָב הַרְאָה בְּדָרְף נ"א דְּמִדְּיִיק הַש"ס מְמַתְּנִיתִין לֵא כְּתָב לֵה וְכו'. מְנִי רַבִּי מֵאִיר הוּא דְּאֲחַר כָּל הַפּוֹחַח וְכו' דְּמִשְׁמַע לִיָּה מְמַתְּנִי דְּלֵא מְהַנִּי מְחִילָה מְשׁוּם דְּאִי לֵאוּ הִכִּי הָוִי מְהִימֵן לֹאמֹר שְׂמַחֲלָה לִי בְּתַחֲלָה.

וְאִין זֶה טוֹעֵן אַחַר מַעֲשֶׂה ב"ד א"כ בְּמָה שְׂנַהֲגוּ לְהוֹסִיף דְּוּדָאִי מְהַנִּי מְחִילָה בְּתַחֲלָה מְמִילָא הַדִּין שְׂנַאָמֵן לֹאמֹר שְׂמַחֲלָה לוֹ בְּתַחֲלָה אָף מְלִשׁוֹן הַתּוֹס' שְׁם שְׂלֵא פִּירְשׁוּ כְּהַרְאָה מִשְׁמַע דְּלֵא ס"ל כְּנֹוֹתִי וְאִינוּ נְאָמֵן לֹאמֹר מְחַלָּת.

וּכְבָּר כְּתַבְתִּי בְּחִידוּשֵׁי שְׁם. דְּתַלְיָא בְּפִלוּגְתָּא אִי מְהִימֵן לֹאמֹר מְחַלָּת לִי בְּלֵא מִיָּגוּ כְּאֲשֶׁר יְבֹאֵר לְמָן סִי' צ"ו בְּאַנְרָף: י (שְׁם בַּהַג"ה וְעֵינּוּן לְמָן סִי' קַע"ו) נִרְאָה קֶצֶת רֵאִי לְהַמְּנַהֵג דַּע"כ צ"ל דְּאִיסוּר דְּאִוְרִיָּתָא שְׂאִנִּי דְּהָא בְּזוּוּג רֵאשׁוֹן אָסוּר לְגַרְשׁ אַא"כ נְחַפָּא בְּהַ דְּבַר

עָרְנָה כְּדַאִיתָ' לְקַמֵּן סִי קִי"ט וְאַפ"ה לֹא חִיָּלְקוּ בְּזֶה: יֵא (סְעִיף נִי"ו בַּהֲג"ה אַבְל לְדַעַת יֵשׁ פּוֹסְקִים מְאֵתִים שֶׁל בְּתוּלָה וּמְנָה שֶׁל אֲלֻמְנָה מְשַׁעְרִין בְּזוּזֵי דְאוֹרְיִיתָא וְכו').

כ' הַב"ש ס"ק י"ד. דְּזֶה דַּעַת הַגְּהַת מְרַדְכִי וְהוּא דַּעַת יְחִיד.

וְהַעֲיָקָר כִּכְל הַפּוֹסְקִים דְּבְאַלְמְנָה לֹא מְשַׁעְרִינוּ בְּזוּזֵי דְאוֹרְיִיתָא עַכ"ל. מִיְהוּ בְּתוֹס' כְּתוּבוֹת דָּף ס"ז ע"א כְּתָבוּ לְהַדְיָא בַד"ה אָמַר אַבְיֵי וְכו' דְמְנָה דְאַלְמְנָה הָוֵי מְנָה צוּרֵי כְּדִמְשַׁמַּע בַּפ"ק דְּכְתוּבוֹת אֲלֻמְנָה הָוֵי מְחַצָּה כְּשֶׁל תוֹרָה עַכ"ל וְכֵן כְּתָבוּ בַב"ק דָּף ל"ו ע"ב בַד"ה שֶׁל דְּבַרְיָהֶם וְכו' וְכֵן אֵיתָא לְהַדְיָא בִּירוּשְׁלַמֵי חוּנָה בְּשֵׁם שְׁמוּאֵל בְּשֶׁקֶל הַקֹּדֶשׁ דְּהֵינּוּ מְטַבַּע צוּרֵי עַד כְּדוֹן בְּתוּלָה אֲלֻמְנָה מֵאֵי דִי לְאַלְמְנָה שְׁתַּטּוּל מְחַצִּית בְּתוּלָה עַכ"ל.

וּמְזָה רֵאִי לְהַתוֹס' וְהָרֵא"ש דְאַפ"י לְמ"ד דְּכְתוּבָה דְרַבְנָן מוֹדָה דְהוּא בְּזוּזֵי דְאוֹרְיִיתָא דְהָא שְׁמוּאֵל ס"ל דְּכְתוּבָה דְרַבְנָן כְּדַקְאָמַר בְּכְתוּבוֹת דָּף ח' דְהֵם אָמְרוּ וְהֵם אָמְרוּ וְאַפ"ה ס"ל דְהוּא בְּמְנָה צוּרֵי וְעוֹד נִרְאָה דְמְשַׁמַּע דְאַפ"י כְּתוּבוֹת אַרוּסָה דְהוּא בְּזוּזֵי מְדַרְבְּנָן וְאַפ"ה מְשַׁמַּע דְהוּא בְּמַעוֹת צוּרֵי כְּמוֹ לְאַחַר נִשְׁוֹאִין מְדַאָמַר בְּדָף מ"ד מְנָה וּמְאֵתִים מִן הָאִירוּסִין וְתוֹסַפֵּת מִן הַנִּשְׁוֹאִי.

מְשַׁמַּע דְּבְמְנָה וּמְאֵתִים עֲצָמָם אֵין חִיָּלוּק בֵּין אִירוּסִין לְנִשְׁוֹאִין וְע"כ מְשׁוּם דְלֹא פְלוּג. וּמ"ש הַב"ש ח' דְלְמ"ד כְּתוּבָה דְאוֹרְיִיתָא דִּינָה בְּבִינּוּנֵיהּ כְּכַר כְּתָב הַב"ש דְאַיְנוּ מְוַכְרַח כְּמוֹ שְׁכְּתָבוּ הַתוֹסַפ' בְּדָא יו"ד וְכו"נ דְמְשַׁמַּע כֵּן בְּדָף נ"ו ע"א דְלָפִי הַס"ד דַּר' יְהוּדָא ס"ל כְּחוּבָה דְאוֹרְיִיתָא אַע"ג דְשְׁמַעִי לִיָּה בַר"פ הַנְּזַקִי דְסַבַּר כְּתוּבוֹת אֲשֶׁה בְּיַבּוּרֵי וְעֵינִין בְּחִידוּשֵׁי בְּדָף נ"ו: יב (סְעִיף ח' יֵשׁ מִי שְׁאוּמַר שֶׁא"צ קִנְיָן וְכו').

כְּתָב הַח"מ לֹא מְצִאֵתִי מִי שְׁחֹלַק עַל זֶה עֵינִין בְּחִידוּשֵׁינוּ ר"פ אַע"פ בְּתוֹס' ד"ה אַע"פ וְכו' דְמוּכַח מִלְשׁוֹן הַתוֹס' וְהָרֵא"ש שֶׁם דְלִיתָא מְדַרְב גִּידֵל שְׁיִתְחַיֵּיב מְשׁוּם חוּבוֹת אִיחְתוּנֵי אֵלָא בְּשַׁעַת אִירוּסִין וְלֹא בְּשַׁעַת חוּפָה כְּדַעַת הַיֵּשׁ חוּלְקִין כְּאֵן: יג (בְּסְעִיף י"א בַּהֲג"ה וַיֵּשׁ מְקוּמַת שְׁהַחְתוּן מוֹסִיף וְכו') כ' הַב"ש בְּמְקוֹם שְׁאִין מְנָהֵג דְנִיָּן ע"פ דִּין הַש"ס בְּפִסְפִּים מוֹסִיפִים שְׁלִישׁ וְכו' כְּתָב בַּהֲג"מ דְאַיִן זֶה רַבִּית מְשׁוּם דְאַפ"י מְגַרְשָׁה אוֹ מֵת מִיָּד צָרִיף לִיתָן לָהּ זֶה הַתוֹס' אַף לַפ"ז צ"ע לְפִי תַקְנַת שְׁלָנוּ דְבְשִׁנָּה רֵאשׁוּנָה וְשִׁנְיָ אֵינּוּ נוֹתֵן הַתוֹס' בְּשְׁלִימוֹת אֵלָא לְאַחַר ג' שָׁנִים א"כ לֹא שְׁיִיף זֶה הַתִּירוּץ וּבַתִּי"ט פ' מְצִיאַת הָאֲשֶׁה כְּתָב דְאַיִן כְּאֵן מְשַׁמַּע דְאַיִן זֶה בְּתוֹרַת חוּב כְּלָל אֵלָא שְׁהִיא מְכַנְסַת לוֹ בְּקִנְיָן גָּמוּר שְׁיִהְיֶה שְׁלוֹ וְהוּא מְתַחַיֵּיב מְעַצְמוֹ בְּחוּב עַל תְּנָאוֹ שְׁאֵם יְמוֹת אוֹ יְגַרְשָׁנָה יְתַחַיֵּיב וְאֵם תְּמוֹת הִיא יִפְטַר מִן הַחוּב וְהָרֵאָזָה לְזֶה דְהָא אַף קוֹדֵם תַּקְנַת אוּשָׁא לֹא הֵיָתָה: כְּוִלָּה לְמַכְפֹּר בְּחִיָּו מַה שְׁהַכְּנִיסָה בְּנְדוּנָיָא כְּדַאָמַר בַּב"ק דָּף פ"ט אֵם אָמְרוּ בְּנַצ"ב יֵאמְרוּ בְּנ"מ וְעַמ"ש לְקַמֵּן סִי צ' בְּזֶה וְהֵינּוּ מְפַנֵּי שְׁאֵינּוּ כְּדָרְף שְׁאָר יוֹרֵשׁ שְׁאֵינּוּ יוֹרֵשׁ אֵלָא לְאַחַר מִיתָה אֵלָא תַחֲלַת הַתְּחַיֵּיבוֹ הֵיָה עַל תְּנָאֵי זֶה וְדוּמָה שְׁטַר הַכְּתוּבָה שְׁנוֹתָן לָהּ לְמִי שְׁמוּכַר שֶׁט"ח כְּזֶה בְּטוּבוֹת הַנָּאָה וְשִׁיעָרוֹ חו"ל כִּינּוּן דְּבַתְרֵי אַנְפֵי אֵם יְמוֹת הוּא תַחֲלָה אוֹ יְגַרְשָׁנָה נִיתָן לְגַבוֹת.

שְׁנֵה הַנָּאָה שְׁלוֹ שְׁנֵי שְׁלִישֵׁי הַחוּב לְכַף תִּיקְנוּ הוֹסַפֵּת שְׁלִישׁ נְמַצָּא הַנְּדוּנָיָא הוּא דְמִי טוּבוֹת הַנָּאָה שֶׁל זֶה הַחוּב וְשִׁפִּיר כְּתָב דְאַיִן כְּאֵן מְקוֹם רַבִּית כְּלָל דְלֹא הָוֵי אַגַּר נְטַר כְּלָל דְעַל תְּנָאֵי כְּזֶה אֵינּוּ שְׁנֵה הַחוּב רַק שְׁנֵי שְׁלִישִׁים וְכַה"ג אֵיתָא בִּי"ד ס"ס קַע"ג דְמוֹתָר לְתַת ק'

דינרי' למי שביבטיח ק' לטרו' שיש לו בפסינה ועיין בט"ז שם משום שאינו נותן יותר בשביל הקדמת המעות אלא משום שמקבל אחריות ההפסד וה"נ בשט"ח כזה ולפ"ז א"ש תקנת הקהלות דכיון דשיערו דאותו השטר אינו שנה רק שני שלישי' אין איסור במה שמתנה שאם ימות בשנה ראשונה או שני' תקבל פחות ואין לתמוה דא"כ למה תקנו חז"ל קבורתה פחת ירושת דהיינו פחת ירושת נדוניה דהא אין יורש פלום דאפ"ה מקח זה הוא טובת הבעל ותו דבקרקעו' נצ"ב או מטלטלין דפוחת חומש בנדאי טובת הבעל הוא ולדעת התוס' בד' פ' ע"ב אף ירושת נ"מ הוא בכלל התקנה כנגד קבורתה.

עוד נראה פשוט דבנדוניה שנותן האב והוא פוסק כנגדן לבתו דנדאי אין פאן מקום רבית דלא אסרה תורה אלא רבית הבא מיד לנה למלנה והנה הט"ז פתב דבהוסיפו על המטבע דבכתובה נותן במטבע היוצא והנה לפמ"ש רמ"א בח"מ ס"ם ע"ד דדוקא פשהתנה בפירוש ליתן לו מעות וכתב הסמ"ע שם בס"ק ט"ו דנראה דגם בכתובה בעינו שעתנו לשלם במעות צ"ל דמייירי הקא נמי שעתנה פן גם צ"ע במ"ש דאפי' הוסיפו על המטבע יותר מחומש בכתובה אין בו משום רבית אלא בנדוניה דהא מפורש ברמב"ם הלכות מלנה ובהג"מ בב"ק דדין הכותב לאשתו בכתובה דינו כדין המלנה ודחוק לומר דמייירי דוקא בנדוניה דא"כ ה"ל לחלק ותו דאפי' בנדוניה עצמה אם הכניסה לו שום נראה דאין שייך בו רבית כדאית' בי"ד רס"י קע"ג וכן אם נתן האב הנדוניה פנ"ל ופשטות לשון הרמב"ם משמע דבכל ענין שהבעל מתחייב ואח"כ ניתוסף על המטבע יש בו משום איסור רבית והטעם הוא דהוי כמי שנתחייב עצמו בשט"ח דאסור ליתן ממנו רבית דאין חילוק בין לנה מעות או נתחייב עצמו כדן שמוסיף עליו אח"כ אגר נטר הוא וכ"ש לפמ"ש לעיל דאפילו בכתובה עצמו בעינו שעתנה לשלם במעות היוצא א"כ לפי מנהג שלנו שכולליו יחד עיקר בחובה עם התוספת וכיון שנה התנאי ה"ל רבית לגבי הנדוניה י"ל דבטל התנאי לגמרי וצ"ע לדינא.

גם צ"ע אם נפחת המטבע דכתב בעה"ת והביאו הט"ז דבשאר בעל החוב אין מפסידין א"כ הקא בנדוניה אם לא נפחת שליש פון דעכ"פ אינה מפסידה מקרן שלו שהכניסה לו אם ניחא בזה דיכול לסלקה במטבע היוצא באותו שעה ועיין בב"ש שכתב בשם הד"מ דאין כותבין אגב בכתובה שאם פן לא יוכל הבעל למכור שום דבר ואף לפמ"ש בש"ע חשן משפט סי' ס' דבכל השטרות אע"פ שנוהגין לכתוב אגב מקרקעי אפ"ה אין טורפין מפני תקנת השוק א"כ מה"ט אין חילוק בין כתובה לשאר חוב דבאמת אין טורפין מטעם זה ואפ"ה כותבין דנ"מ לענין בע"ח מאןחר כדאי' שם בח"מ וא"כ ה"ה בכתובה וצ"ל דכיון שאם הנה נוהגים פן לכתוב אגב בכל הפתרבות אין מקום לתקנת השוק פיון שכל אחד כותב לה בכתובה הרי ידוע להלוקח ואין שייך לתקן שיכתוב ואף שידע הלוקח אפ"ה לא תטרוף להכי טוב יותר לתקן שלא לכתוב פלל אגב ולפ"ז אפי' אם אחד כותב אגב אין מועיל לטרוף מטלטלי משום תקנת השוק כמו בכל שט"ח: בסמ"ן סז א (סע"ף א' או נחלצה מן האירוסין וכו') כתבו התוס' דלרבותא נקט אע"ג דלא מחסרא פניסה לחופה.

אף דאיתא לקמן סי' קס"ו ס"ב דמצנות יבמה מקדש וצריכה ג"כ פניסה לחופה כמו שאר אשה צ"ל דאפ"ה קמ"ל דלא נימא פיון דמדאורייתא יכול לבא עליה בע"כ אפי' בלא

קדושים היא בחזקת בעולה ויש להסתפק ביבמה שנגנסה לחופה עם היבם ולא נבעלה אם היא בחזקת בעולה והוא בכלל מאי דאיתא במתני' ולקמן בסעף ב' אם נחלצה מן הנשואין כגון שנגנסה לחופה ה"ה בחזקת בעולה או נימא דהיינו דנקא שפלה לפניו כשהיתה נשואה מאחיו כגון שנגנסה לחופה עם אחיו ולא נבעל' ומת.

אבל בנפלה מן האירוסין ונגנסה לחופה עם היבם י"ל דלאו בחזקת בעולה היא דהא אמרי' ביבמות דף קי"א דאע"ג דטענת בתולים אם נסתרה עמו שוב א"י לטעון טענת בתולים ה"מ בארוסתו אבל יבמתו מבזיז בזיז מינה ומוקים אנפשי' עד שלשים יום א"כ י"ל דאף שנגנסה לחופה עם היבם אינה בחזקת בעולה וכן משמע ממ"ש התוס' דף ט' ע"ב דביהודה שהיה מתייחד עמה מן האירוסין אחר' דלא מוקי איניש אנפשיה טפי מיבמה אחר החופה ע"ש ונהרי לא חילקו באלמנה מן האירוסין בין גליל ליהודא אפ"ה כחובתה מאתים וכ"ש ביבמה לאחר החופה דבזיז מינה דאינה בחזקת בעולה ומ"מ נראה די"ל דלא חילקו חז"ל בנשואין וכל שנגנסה לחופה היא בחזקת בעולה ובזה א"צ לומר שנדחק הב"ש דהא דנקט בסיפא דמתניתין חלוצה מן הנשואין נקט אידי דרישא ולפמ"ש טובא קמ"ל דאפילו נגנסה לחופה עם היבם היא בחזקת נשואה וכתובתה מנה: ב (סעף ב' כגון שנגנסה לחופה וכו').

בש"ס מקשה וניחוש שמה תחתיו זינתה ומשני כגון שקידש ובעל לאלתר ונהרי"ף והפוסקים השמיטו זה וכתב הט"ז דהפוסקים חולקין על רש"י ונתוס' וס"ל דהקושיא הוא על רבה דמשני זאת אומרת כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה דניחוש שמה תחתיו זינתה ברצון ואע"ג דאיכא ספק ספיקא ספק ברצון ספק באונס ואת"ל ברצון שמה אינה תחתיו אין מוציאין ממון מס"ס ומתריץ בזה מה שהקשו התוס' בדף ט' ע"ב ד"ה אי למיתב וכו' דלמ"ד מקח טעות ממאמנים אבל מנה אית לה ולא חיישינו לרצון ומפרש דהיינו באמת קושית הש"ס ה"כ ואין דבריו מובני' פלל דהא במתני' דלקמן דף י"ב ע"כ לא מייירי בקידוש ובעל לאלתר דהא היא אומרת משארסתני נאנסתי ואפ"ה מפרש ר' ששת לקמן דף י"ד ע"ב מקח טעות ממאמנים אבל מנה אית לה (גם מה שהקשה על התוספות שכתבו דמוציאין ממון בספק ספיקא דהא קיימא לן כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב ורובא עדיף מספק ספיקא כפר כתבנו בחידושינו שם בדבריהם דלא כתבו דמוציאין ממון אלא היכא דאיכא ברי ושמה ובאמת היכא דאיכא רובא וברי ושמה מודה שמואל דמוציאין כמבואר שם) וכבר כתבנו בחידושינו ישוב על זה דהא דהשמיט הרי"ף הך אוקימתא דקידוש ובעל לאלתר וגם לא הביא הברייטא אפי' יש עדים משום דס"ל דלהלכתא אפי' בקידוש ובעל לאלתר איכא למיחש שמה נבעלה לפסול לה א"כ היכא דאיכא עדים לא קי"ל כברייטא זו ופסק פלישנא דמתני' לה אברייטא ע"ש באורף אף לשיטת הפוסקים שכתבו הך דאפי' יש עדים ולא הביאו הך דקידוש ובעל לאלתר ע"כ צ"ל גישוב השני שכתבנו שם דלר"ב דקי"ל כפנותי דאמרי' פאן נמצא פאן הנה לא חיישינו שמה תחתיו זינתה ואין צריף לאוקימתא דקידוש ובעל לאלתר ע"ש: ועיין בכנה"ג שכתב בנגנסה לחופה עם הראשון כשהיתה נדה ומת הבעל קודם טהרתה יש לה ט"ב ואין להקשות עלי' מהא דאמרי' דביהוד' לא הי' יכול לטעון ט"ב מפני שמתייחד עמה אע"ג דקי"ל דצריכה לספור ז' נקיים די"ל דהכא שאני דאמרי' דמסתמא לא עבדי איסורא ולא נתייחד עמה פלל דקי"ל דפירסה נדה אסורי'

להתייחד משא"כ ביהודא שהי' מתייחד עמה וכ"ש דא"ש לפמ"ש ב'חידושינו דף ז' דבאמת
חנה ראי' למ"ש הט"ז בי"ד סו' קצ"ב דהיכא דבא עלי' מי'ד לא מתמ'דא וליכא איסור נדה
מיהו היכא דידוע ש'נתייחד עמה אף ש'היתה נדה בשעת חופה יש לומר פ'ינן ד'יצרו תקיף
ח'ישי' ש'מא בא עלי' ואין לה ט"ב: ג (סעיף ג' הג'ורת וכו') פתב הב"ח פ'שג'רשה
ב'קטנות' לא י'הבינו לה עד ד'גדלה ונ'הגה מנהג י'הדות ד'למא ממ'ת'א וא'כלה ב'גיותה כדאי'
כש"ם דף י"א.

ונראה דלכ' השמיטה הפוסקי' משום דקי"ל ד'כתובה אינה נ'גבית אלא ממ'קרקע ולא
ש'יף ה' ח'ששא ש'הרי אינה יכולה למפור עד ד'גדלה ונ'הגה מנהג י'הדות דאם תמ'חה
אח"כ מכ'רתה בטילה למפרע ותמ'זור קרקע לבעל וק'וש'ית הש"ס אינו אלא משום
דסתם מתנ' ר' מאיר ותו דר' מאיר איירי ש'ם בסיפא דס"ל מטלטלי משתעבדי לכתובה
ודינו כשאר חוב דהיכא דאית לה מטלטלי צריף ליתן לו המטלטלים ואינו יכול לסלק
ב'קרקע מה שא"כ לדין דאף לאחר תקנח הג'אונים ד'כתובה גובה ממטלטלי מ"מ רשות
בי'ד הבעל לסלקה ב'קרקע כדאי' רס"י ק' ד (סעיף ד' אכל אם השיר וכו') ע'ינן ב'חידושי'
ש'כתבנו ד'הינו דוקא ב'דוע ש'השיר בתולים אבל מן הסתם קי"ל כשמואל דאמר אין
מ'פת ע'ץ ב'בשר ומסתמא לא השיר בתולי' כדאמר ב'ירושלמי דאין בו פת ליגע בסימני'
וקמ"ל ב'השיר בתולי' דלא אמרינו פ'ינן דלא ש'כ'יח ש'ישיר בתולי' דנתלי ב'דם נדה או
ב'דם צ'דדין והטעם כדאית' לקחן סי' ס"ח ד'ם נדה לא ש'כ'יח טפי שלא בשעת וסתה וכן
ד'ם צ'דדין איכא למימר דלא ש'כ'יח טפי ונראה דאפי' נבעלה לקטן ב'רצונה אפ"ה כ'תובתה
מנה דאין קפידא בביאת קטן ואפי' לא הפיר בה כמ"ש הב"ש מיהו נראה דאם נבעל'
מ'רצונה לקטן כ'שה' ארוסה אף דאם נעשית מ'כ'ת ע'ץ תחתי' אמרינו דנסתמ' ש'דהו
ויש לה מאתים מ"ח ה'כא דאבדה בתולי' ב'מזיד אף דלא נאסרה עליו מ"מ אין כ'תובתה
אלא מנה דלא ש'יף נסתמ'פה ש'דהו בעש'תה מדעת: ה (סעיף ה' אפי' מנה אין לה וכו')
משמע דצריכה גט והינו מטעם דאמרינו דא"א עושה בעילתו בעילת זנות, ויש להסתפק
במקום שאסורה עליו כגון באשת פהו במקום דיש לחוש שנבעלה לפסול לה אי נימא
פ'ינן דעכ"פ ביאת איסור' הוא לא אמרינו א"א עכב"ז כמ"ש הב"ש בסי' קמ"ח ס"ק ד'
ולא דמי לשאר ח'יבי לאוין שלא הפיר בה דקי"ל לקמ'ן סי' קט"ז דצריכה גט היינו
דמשום איסור עבודה לא הני מקח טעות אבל בכנסה ב'חזקת בחולה ונמצאת בעולה
דבל"ז הני מקח טעות אלא דנימא דמשום א"א עושה בב"ז דעתו לקדשה בשעת ביאה
ובמקום דהני בעילת איסור י"ל דלא ש'יף זה מיהו אפ'שר לומר דאפ"ה באשת פהו
וכינצא בה פ'ינן דאינו איסור אלא מספק י"ל דדעתו בשעת ביאה שאם הוא מותרת לו
תתקדש לו בביאה וע'ינן ב'חידושי' דף י"א ע"ב ולפ"ז אם נודע, בנדאי שאסורה לו פ'ינן
דהוא מקח טעות י"ל שלא הי' דעתו לקדשה בשעת ביאה וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים
מזה:.

והנה בד"מ כתב בשם הש"ג דאין לה תוספת וכן מוכח מדלקמן סי' ס"ח סעי' ח' ועמ"ש
ש'ם וכן מוכח מהש"ס מהא דאמרי' ב'דף ל"ו ב'חרש' וש'טה דלר' ה'ושע יש לה ט"ב
אע"ג דבחו"ש אין לה כ'תובה אלא ב'כתב לה כדאי' בסעיף ט' וה"ל כמו תוספת אלמא
דאבדה תוספת.

וצ"ל לפמ"ש הב"ש דטעם דאין לה תוספת משום דכינן דהיא ידעה הי' לה להודיע לו אף דבחו"ש לא שייך זה מ"מ לא עדפא משאר נשים דהרי בנמצא בה מומים דג"כ אבדה תוספת מטעם זה ולא מצינו בזה חילוק בין חו"ש לשאר נשים ומוכח מסוגיא זו עוד דבמופת עץ שלא הפיר בה דיש לה תוספת ולא אמרינן דלא פתב לה אלא לשם תיבת ביאה של בתולה ועיין בח"מ לקמן סי' ס"ח ס"ק י"ג.

דקא אמרי' שם בתו"ש דטענינן לה שיהיא מוכח עץ אע"ג דאין בהם פתובה כי אם בדכתב לה וקוי פתוספת: ו (סעיף נ"ו) השוטה לא תקנו לה נשואין וכו') פתב הב"ש בשם המגיד בכנס שוטה ונשתפית צריף לקדשה מחדש ולקד לא פתב הרמב"ם בפ' י"ב בכנס שוטה ונשתפית דיש לה פחובה אם רוצה לקיימה וקשה הב"ש דא"כ מה חידש בש"ס פשהוא שוטה ונשתפה רבה לקיימ' יש לה פחובה מנה מאחר דצריף לקדשה מחדש פשיטא דיש לה פתובה אלא ודאי דא"צ קדושין אחרים עכ"ל ולענ"ד נראה דמ"ש הרמב"ם בפ"ד מהל' אישות דשוטה אין לה קדושין ובפ"א פתב, דלא תקנו לה נשואין וכן המחבר פל הדין דבסי' מ"ד פתב דאין לה קדושין דקמ"ל ה"כא דאין לה נשואין אפילו אם כבר קדשה פשהיתה פיקחת, ואח"כ נשתפית או בשוטה שקדשה אבי' בקטנותה ונתגדלה ונשארה דאין הנשואין כלום.

ולפ"ז י"ל דמה שאמרו בש"ס (ביבמות דף ק"ג) חרש ושוטה שנשא נשים. אע"פ שנתפקחו אין להן עליהם כלום רצו לקיימן יש להם פתובה מנה היינו דמייירי שקדשו כבר קוד' שנתחרשו או נשחטו אלא שנשא נשואין שנתחרשו או נשתפו.

אפילו הכי אין להם עליהם כלום פשחזרו ונתפקחו פינן דהנשואין אינם כלום ממילא דארוס' אין לה פתובה פדעת הרחבים הובא לעיל סי' נ"ה ולפ"ז שפיר קמ"ל דאם רצו לקיימן אח"כ אע"ג דאין צריף קדושין מחדש שהרי הקדושין היו כבר פשהיו פקחין מ"מ יש להן פתובה מנה.

ואע"ג דבשעת הנשואין היתה בתולה פינן דהנשואין לא היו כלום יש להם דין בעולה אע"ג דבארוסה אחרת עם פיקח פשא עלי' בארוסין ואח"כ נשארה יש לה פחובה מאתים דקא איתא במתני' דף י"ב דביהודה אין לה ט"ב מפני שמתניחד עמה ובא עלי' בארוסין הרי להדיא דכשא בארוסין אפ"ה פתובה מאחים פינן שיהא בעולת עצמו מ"מ בחו"ש בשעת נשואין שאני פינן שלא הי' בן דעת פאותו שעה והיא נבעלה מרצונה דלא שייך לומר נסתפקה שדהו וכמ"ש לעיל בנבעלה לקטן מדעתה משא"כ פשהיא שוטה ונשארה אם קדשה תחילה פשהיתה פקחת פשיטא דכתובה מאתים למ"ש אפילו בפקחת וכ"ש בשוטה אם רוצה לקיימה ולפ"ז י"ל דברא"ש ונהטור לשיטתיהו פדאיתא לעיל סי' נ"ה דס"ל דארוסה יש לה פתב בה וא"א לפ"ר הסוגי' דמייירי שקדשו אותן כבר פשהיו פקחין דא"כ למה קתני דאין להם עליהם כלום הא כבר נתחייבו בשעה שנתארסו א"כ שפיר מונח מהש"ס דא"צ קדושין מחדש ועיין בסמוך: ז (סעיף ח') ואם פוס החרשות ונתפקחו או שוטה וכו') פגר פתבנו בסמוך פכם הה"מ דרמב"ם לא פתב שוטה לפי שצריכה קדושי' מחדש וקשה עליו הב"ש עוד דלמה פתב הרמב"ם פשהוא שוטה ונשתפה רנה לקיימה יש לה פתובה.

ולענ"ד נראה דזהו דין אחר הוא פחו שייבואר דהתם מייירי פשוטא לקיימה בתחלה צריך לכתוב לה כתובה ולא הנפיר הקידושי משום דמייירי נמי אפי' קידושה פבר קונדס שנסתתה כמ"ש לעיל בסוגי' דר"פ חרש אבל הכא לא מייירי מדין לכתחלה אלא דאם קיימה בסתם ולא כתב לה כתובה ואח"כ גירשה או נתארמלה יש לה כתובה והטעם משום דס"ל דחה שאמרו בו"פ חרש דלא הקנו כתובה לחרשת משום דא"כ ממנעי ולא כתבו לה היינו פשתתאלמן או תתגרש בעודה חרשת אבל אם וקיימה אח"כ הקנו לה כתובה משום דבשביל זה לא ממנעי מלנסבה פיון שתתפקח ככל הנשי' א"כ ממילא אית לה כתובה מתקנת חכמים ואפשר דאפי' אם נתפקחה וגירשה או מח מזד נמי יש לה פחובה מתקנת חכמים דלא שייך ממנעי ולא מנסבי לאחר שנתפקחה.

והיינו דלא כתב הרמב"ם ונתפקחה וקיימה אח"כ יש לה כתובה דאפי' אם גירשה מיד יש לה כתובה אבל בחרש שנשא אשה כתב לשון וקיימה אחר שהבריא משו' דאין שייך תקנה בחרש לחייב אותו במה שעשה בחרשותו בשום חיוב פי אם פשקיימה אחר שנתפקח.

וממילא דמיושב היטב מה שלא כתב הרמב"ם בכנסה פשהיא סוטה ונתפקחה. דלא מבעיא פשגירשה או מת מיד דמלתא דפשיטא הוא דאין לה כתובה פיון דהקדושין והנשואין איום פלום פשהיא שוטה דאפי' גט אינה צריכה אלא אפי' אם קיימה בסתם אף דאיכא למימר פיון דא"א עושה בעילתו בעולת זנות מכונן לשם קדושין מ"מ פיון דקי"ל דביאה אירוסין עושה והרמב"ם לשיטתו דס"ל דארוסה אין לה כתובה וכה"ג כתב הר"ן בכתובות דף ע"ג בקידושה על תנאי דאע"ג דא"א עבב"ז וצריכה גט אפי' אין לה כתובה משום דביאה אירוסין עושה וארוס' אין לה פחובה ואפשר דאפי' אם קידושה פבר קונדס שנסתתה ונשאה לאחר שנסתתה וקיימה אחר שנתפקחה בסתם פיון דלא היו הנשואין פלום הרי הוא פבא על ארוסתו דלא תיקנו לה פחובה.

נמצא דמדין זה דמייירי בדיעבד שפבר קיימה בסתם ואח"כ גירשה או מת א"א לכלול בו דין שוטה ונשתפית (אלא דכוננת הה"מ שלא כתב הרמב"ם דין שוטה ונשתפית לכתחלה על זה כתב לפי שצריכה וקדושין מחדש): ומעתה י"ל דהטור לשיטתו דס"ל דארוסה יש לה כתוב' שפיר פלל בדין זה שוטה ונשתפית אם קיימה אח"כ בסתם אמרינו דא"א עבב"ז ויש לה כתובה: ח (סעיף י"א יש לה עוקר פחובה ר' לבתולה וכו').

עיינו באחרונים שנד חקו לתת טעם במה שחילק הרמב"ם בין קטן לגר וחר' דאין פתובתן אלא מנה. ולדעת נראה דס"ל דקטן דמי להא דאמרי' בכתובות דף י"א דמטבילין אותו על דעת ב"ד משום דזכות הוא לו וכ"ש פגר שנתגירו פניו עמו ואם הגדיל שעה אחת שוב א"י למחות הרי דזכות הוא א"כ ה"נ בהשיאו אביו או שהשיאוהו ב"ד כמ"ש רמ"א בהג"ה פיון דבא עלי' משהגדיל הוי זכות למפרע דניחא לי' בהאי דעבד אביו או ב"ד ולכך יש לה מאתים ואפי' אינה טורפת ממשעבדי שמכר בקטנותו משום דלא ידעו הלכותות שפא ימחה משגדיל והא דאינה גובה תוספת י"ל משום דבנדאי לא ניחא ליה במה שחייבו אביו יותר חדת של תורה.

ולפ"ז בקטן שְׁנֵשָׂא אִשָּׁה מֵעֲצָמוֹ אע"פ שְׁקִינָהּ מִשְׁהַגְדִּיל אֵין פְּתוּבָתָהּ מֵאַתְּמִי דְדָמִי לְקָטָן שְׁהַתְחַיֵּיב בְּקַטְנֻתָּחוּ דְפִטוּר לְשִׁלְמִי לְכַשְׁהַגְדִּיל: ט (ולא מִמְשַׁעְבְּדֵי שְׁנִמְכְרוּ בְּקַטְנוּתוֹ וכו').

פְּתַב הַח"מ דְּהַטְעַם הִיא דְּגוּבָה מִמְשַׁעְבְּדֵי שְׁמִכְרָה בְּגִדְלוּתוֹ מִשׁוּם דְּתַנְאֵי ב"ד הוּא וְקָלָא אֵית לִי. וְיֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק אִם נִפְלוּ לָהּ נְכָסִים לְאַחַר גִּשׁוּאֵין בְּקַטְנוּתוֹ וּמְכָר מִשְׁהַגְדִּיל אֵי נִימָא פִּינּוֹן דְּחַיִּיב מִשְׁעַבְדֵי אֵינוֹ אֱלָא מִשְׁהַגְדִּיל טוּרְף.

אוּ נִימָא פִּינּוֹן דְּהַתְחַיֵּיל הַחַיִּיב מִשְׁעַת גִּשׁוּאֵין דְּהָא מִטְעַם זֶה יֵשׁ לָהּ פְּתוּבָה מֵאַתְמִים ה"ל דְּאִקְנִי קְנָה וּמְכָר דְּלָא מִשְׁתַּעְבַּד וצ"ע: י (וְכֵן הִדִּין בְּגַר וכו') הִנֵּה הַח"מ פְּתַב הַטְעַם דְּאֵין לָהּ אֱלָא מְנָה מִשׁוּם דְּכָל אִשְׁתַּת עוֹבֵד כּוֹכְבִי הִיא בְּחֻזְקַת בְּעוּלָה פְּשֻׁנְשָׂאָה.

וְהַקְשָׁה הַב"ש דַּה"ל לְחַלְקָה פְּשֻׁנְשָׂאָה פְּחוּתָהּ חֲבַת ג' שְׁנִים. לְדַעְתִּי ז"א דְּלָא שְׁיִיף גִּשׁוּאֵין בְּכ"נ פְּחוּת מִג' שְׁנִים דְּהָא אִפִּי חֻזְקָה לְדִידָן אֵינָה קוּנָה פְּחוּת מִג' שְׁנִים וְכ"ש בְּב"נ דְּאֵין לָהֶם קִדּוּשִׁין פְּלִל אֱלָא גִּשׁוּאֵין דְּאֵינוֹ פְּלוּם פְּחוּת מִג' שְׁנִים וְאִפִּי אִם כְּנֻסָת לְתוּף בֵּיתוֹ וְשִׁמְר' מ"ח פִּינּוֹן דְּאֵין הַגִּשׁוּאֵין מִתְחַיִּילִין אֱלָא לְאַחַר ג' שְׁנִים תּוֹ לָא שְׁיִיף לְחַלְקָה בֵּין שִׁמְר' אוּ לֹא וְהִנֵּה הַב"ש פְּתַב בְּשֵׁם הַש"ג דְּעוֹבֵד כּוֹכְבִי שְׁנֵשָׂא בֵּת יִשְׂרָאֵל וְכַתֵּב לָהּ פְּתוּבָה וְנִתְגַּיֵּיר אֵין הַפְּתוּבָה פְּלוּם דְּלָא כִּיֵּשׁ אֵי שְׁחוּלְקָה ע"ש.

וְלַעֲנִיד נִרְאָה דְּלָא גָרַע מֵאִם הַתְחַיֵּיב דְּכָר בְּאַתְנַנְיָה דְּחוּב לְשִׁלְמִי דְּהוּי כְּמוֹ לִנְה בְּכוּתִיּוּתוֹ וְנִתְגַּיֵּיר דְּחַיִּיב לְשִׁלְמִי וְה"ה בְּאַתְנַנְיָה כְּדָאֵי בַח"מ ס' פ"ז סְעִיף כ"ה וּבְאַשְׁתַּת עוֹבֵד כּוֹכְבִי שְׁאֵנִי פִּינּוֹן שְׁהַחַיִּיב הִי בְשַׁע' שְׁהִיְתָה אִשְׁתַּת עוֹבֵד כּוֹכְבִי ה"ל כְּהַפְקַעַת הַלְאָתוֹ דְּמוּתָר.

וְאַף שְׁלֹא תְּפָסוּ הַקִּדּוּשִׁין לָא גָרַע מִחַיִּיבֵי לְאוּיִן לר"ע דְּלָא תְּפָסוּ קִדּוּשִׁין וְאִפִּי ה' יֵשׁ לָהּ פְּתוּבָה כְּדָאֵי בִּיבְמוֹת דָּף פ"ה וְכ"ש הִכָּא דְּכַתֵּב לָהּ. וְעֵינִין מ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ לִיִּישֵׁב קוּנְשִׁיַת הַלַּח"מ עַל הַרְמָב"ם: בְּסִי' ס"ח א (סְעִיף א' פֶּל שְׁפְתוּבָתָהּ מְנָה וכו') כְּכָר נִתְבָּאָר לְעֵיל ס' ס"ז סְעִיף ב': ב (וְכָל הַמְתַּיְחַד וכו').

הִנֵּה רַש"י ז"ל פְּתַב הַטְעַם מִשׁוּם דְּאִמְרֵי שְׁמָא בָּא עֲלֵי וְשִׁכַח אוּ הִעָרָה בָּהּ וְלֹא יָדַע וְהַתּוֹס' בְּדָף ט' ע"ב בַּד"ה מֵאֵי לָאוּ וכו' פְּתַבוּ הַטְעַם פִּינּוֹן דְּמִתְיַחַד עֲמָה וְדָאֵי בָּא עֲלֵי וכו' וְאֵע"ג דְּגַבִּי יְבָמָה אִמְרֵי דְּעַד שְׁלֵשִׁים יוֹם מוֹקִי אֲנַפְשִׁי וכו'.

דַּע"ד כֵּן מִתְיַחַד עֲמָה נִרְאָה דַּר"ל דְּכִי הִיכִי דְּאִמְרֵי בִּיבְמוֹת דָּף קו"א בְּאַרוּסָתוֹ לְאַחַר חוּפָה דְּכִינּוֹן דְּגִיִּיס בָּהּ לָא מוֹקִי אֲנַפְשִׁי (וְעֵינִין סס"י זֶה) ה"נ אֲפִילוּ קוּדָם חוּפָה פִּינּוֹן דַּע"ד כֵּן מִתְיַחַד עֲמָה כְּדִי שְׁיִהֵי לְבוֹ גַּם בָּהּ.

לֹא חוּקִי אֲנַפְשִׁי וְכַתֵּב הַכ"ש דַּנ"מ בֵּין טַעְמָא דְּרַש"י לְטַעְמָא דְּתוֹס' דְּלְטַעַם הַתּוֹס' דוּקָא הִיכָּא דְּהַמְנַהֵג הוּא לִיִּיחַד עֲמָה אוּ אִמְרֵי דַּע"ד כֵּן מִתְיַחַד. וְדְבָרֵיו צ"ע דְּהָא מְפִירֵשׁ בְּש"ס דָּף י"ב בְּשִׁינּוּיָא דְּרַבָּא דְּהִיכִי קָאָמַר פֶּל שְׁלֹא נָהֵג מְנַהֵג גָּלִיל בְּגָלִיל אֱלָא מְנַהֵג יְהוּדָא בְּגָלִיל א"י לְטַעוֹן טַעֲנַת בְּתוּלִים.

הַרִי אִף פְּשָׁאֵין מְנַהֵג הַמְקוּם כֵּן אֱלָא הוּא נָהֵג כֵּן א"י לְטַעוֹן ט"ב וצ"ל דְּכּוֹנְנַת הַב"ש לְאַפּוּקִי הִיכָּא דְּנִתְיַחַד עֲמָה דְּרָף מְקָרָה אֵז לָא אִמְרֵי דְּבָא עֲלֵיהּ אָבֵל אִם הוּא מִתְפַּוּוֹן לִיִּיחַד עֲמָה כְּדִי שְׁיִהָא לְבוֹ גַּם בָּהּ אִף שְׁאֵין הַמְנַהֵג כֵּן א"י לְטַעוֹן ט"ב.

אף לפ"ז נראה דגם רש"י ז"ל מודה בזה בנתייחד עמה דרף מקרה. וכן מצאתי בס' ש"מ לדעת רש"י.

אף קשה לי לדעת רש"י ז"ל לפי מה שיבואר לקמן סעיף ט' (בב"ש בשם התוס') באומרת משארסתני נאנסתי ואין שהו' אחר החופה שתוכל להיות נאנסה אחר החופה אינה נאמנ' להוציא ממנו הפתובה אע"ג דבעל טוען שמה משום דכיון דנדאי נבעלה בבית אבי אמרי' פאן נחבא פאן הי' קודם האירוסין א"כ לדעת רש"י דאמרי' שמה פא עלי' ושכח או לא ידע ששיבבר בתולים מ"ח לא עדיף מטענת שמה.

א"כ מה לי אומרת משארסתני נאנסתי או שאומרת שפא עלי' באירוסין כיון דנדאי נבעלה בבית אביה למה לא נימא פאן נמצא פאן הי' קודם האירוסין ועיין בחידושי שם די"ל דס"ל לרש"י דכיון דקתני בברייתא ביהודה הי' מינחדין שעה אחת קודם החופה דמשמע דהיו מינחדין אותה בבית הבעל וכיון דקי"ל דמשע' שמשרה האב לרשות הבעל פבר יצאה מרשות האב ולא גרע מבוגרת שפתב הרא"ש בפ' המדיר דלא אמרי' בה פאן נמצא פאן הי' דה"ל פאילו נמצא פבר ברשות הבעל מיהו בפ' המשנה להרמב"ם מפריש מתני' דהאוכל אבל חמיו שהיחוד הי' בבית אבי'.

והי' מזה הכרח למ"ש בס"ס זה דמשמעות הפוסקי' הוא דלא פהתוס' דאפ' באין שהות אחר החופה נאמנת. מיהו י"ל דאף רש"י ס"ל דארוסתו שאני דכיון דגייס בה מסתמא פא עלי' ושכח.

ועדיף חזקה זו מחזקה דכאן נמצא פאן הי'. אלא דלא ניחא לי לרש"י ז"ל לאלומי כ"כ חזקה דבא עלי' גם נגד חזקה דאין אדם טורח וכו' וצ"ע עוד נראה דנ"מ בין טעמא דרש"י לטעמא דתוס' דלטעמא דרש"י בעינן דוקא שטוענת פרי אבל בשותקת לא טענינן לה פדקאמר ברפ"ב עד פאן לא קאמר ר"ג במשארסתני נאנסתי דנאמנ' אלא בפרי ושמה אבל לטעמא דהתוס' דדמי לגסתרה אחר החופה פנ"ל א"כ אפ' שותקת א"י לטעון פחו שיבואר בס"ס זה גפי נתייחדה עמו אחר נשואין מיהו י"ל לפמ"ש לקמן בשיטת רש"י בדרף נ"ו גפי חרשת ושוט' דטענינן לה משארסתני נאנסתי אע"ג דליכא פרי משום דמיירי התם ביש שהות אחר החופה דאמרי' פאן נמצא פאן הי' כמ"ש בחידושי שם.

א"כ י"ל דהיכא דנתייחד עמה שעה אחת קודם החופה בבית הבעל א"כ אפ' שותקת מהני. אף י"ל דדוקא בחו"ש מהני בשותקת משום דכשנבעלה תחתיו אפ' נתפתה ה"ל אונס דאין לה דעת משא"כ הכא דאיכא ספיק' שזינתה ברצון תחתיו בעי דוקא שתטעון פרי שפא עלי' פמו שיבואר לקחון: ג (אין להם ט"ב וכו').

כתב הב"ש דאם היא טוענת בתולה הייתי צ"ע אם היא נאמנת במיגו דבא עלי' באירוסין או ניחא דה"ל מיגו להוציא. והנה בתוס' דף ט' ע"ב ד"ה אבל בגליל וכו' פתבו להדיא דנאמנת לומר בתולה הייתי במיגו דבא עלי'.

והמהרש"א הקשה דה"ל מיגו להוציא ובאמת מוכח פסברת התוס' מדקאמר דף י"ב ע"א ש"מ מקומות מקומות יש דבמקום שנהגו לייחד עמה לא נהגו משמוש. וקשה הא אף במקום שלא נהגו לייחד עמה למה נהגו משמוש הא יכולה לומר מןפת עין אני תחתך דקי"ל דנאמנת וצ"ל משום דמסתמא אם יאבד הבעל הדם היא תטעון האמת שהיתה

בתולה לכה הוצרכו משמוש ואפ"ה במקום שמתניחך לא נהגו משמוש ע"כ צ"ל משום דאף אם תטעון האמת בתולה הייתי תהי' נאמנת במיגו שבא עלי' באירוסין והא דאינה נאמנת אף במקום שלא נהגו לניחך במיגו דמוכת עץ אני ע"כ ב"ל משום דמ"ע לא שכיחא.

מיהו התוספת עצמם שפתבו בדרף ט' ע"ב דאינה נאמנת במיגו דמ"ע אני משום דה"ל מיגו להוציא צ"ל דלשיטתיהו אזלי כמ"ש בחידושי דמוכח מדבריהם בדרף ע"ה ע"ב דה' דלא אמרינן מיגו להוציא היינו דנוקא במקום שצריכה לטעון ברי אבל אם א"צ לברי דידה אמרי' מיגו להוציא דלא גרע מאם שותקת וכבר פתבנו דלשיטת התוס' אפי' שותקת אמרינן מסתמא בא עלי' באירוסין ולפירש"י שפתבנו לעיל שצריכה לטעון שבא עלי' באירוסין צ"ל באמ' דאמרינן מיגו להוציא והא דאינה נאמנת במיגו דמ"ע היינו משום דמ"ע לא שכיחא ועיין בחידושינו שפתבנו דבל"ז מוכרח לומר פן לשיטת רש"י מ"מ זכינו לדין דלכ"ע נאמנת לומר בתולה אני במיגו דבא עלי': ד (סעיף ב' ואירע הדבר וכו').

כתב הב"ש ס"ק ב' נו"ל להני פוסקים דס"ל דאף היכא דמצא דם יכול לטעון פ"פ ותניא א"י לטעון ט"ב ש"מ דאף פ"פ א"י לטעון צ"ל מדראינו רמאות דהא שינה המנהג וכו'. ודבריו אינם מוכרחי' דאף דתנא בבריית' סתמא א"י לטעון דמייירי בטענת דמי' לחודא דהא בדרף ט' הוי סבר לאוקמי מתני' דהאוכל אבל חמיו בטענת פ"פ לחוד וכן בדרף ל"ו ע"א מוקי ה' דבוגרת אין לה ט"ב בטענת פ"פ לחוד לפירש"י ובטענת דמי' לחודא לפיר"ח מיהו לכאורה מוכח פן מדאינו יכול לטעון טענת דמי' במיגו דהי' יכול לטעון טענה פ"פ.

אף לפמ"ש לקמן דהא דהועילו שושבינין לדעת הרמב"ם ולא חששו שישטעון באמת פ"פ דהא היכא שעשה פמנהג ודאי דנאמן לטעון פ"פ אלא משום דאף לדעת רמב"ם אינו נאמן לטעון פ"פ במקום שמצא דם אלא במקום שיש יכול לומר שהביאה דם ממקום אחר. אבל היכא דאיכא שושבינין שמשמשו אותה שלא הביאה דם ממקום אחר אינו נאמן לומר פ"פ א"כ י"ל דהיינו דקאמר רב אשי תני כל שלא מושמש ר"ל שהוא לא מושמש אבל היא נתמשמשה ואין לו מיגו דפ"פ א"כ י"ל דהיכא דהיא לא נתמשמשה באמת הוא נאמן במיגו דפ"פ אף יותר נראה דאפילו במקום שלא נתמשמשה או אפי' לפמ"ש לקמן בדעת רמב"ם דאפילו במקום שושבינין יכול לטעון פ"פ ודם נדה היא.

מ"מ י"ל דאין להאמינו שלא מצא דם במיגו דפ"פ דכיון שאנו רואי' ששינה המנהג ה"ל פמיגו במקום עדים וכאילו יש דם בפנינו אבל אם טוען באמת פ"פ י"ל דלא גרע מאילו יש דם בפנינו ונאמן וצ"ע ה' (סעיף ג' אבל טענת פ"פ אינה בבוגר').

והר"ח ונהרי"ף ז"ל חולקים וס"ל דבוגרת ומ"ע יש להן טענת פ"פ ונהרי"ף הוכיח זה מסוגיא דר' ט' דמשני באשת פהו ולא אמרי' דהוי ס"ס ספק מוכת עץ הוא ספק אינו תחתיו מיהו התוס' תירצו זה דמדלא טענה שהיא מ"ע ע"ש.

ועיין בחידושי' דגם להרי"ף צ"ל סבר' זו בטענת דמי' דמוכח מסוגיא דמוקי מתני' דריש מכלתין בטענת דמי' ואפ"ה לא ה"ל ס"ס אלא דס"ל דבטענת פ"פ לא שייך סברא זו

מדלא טענה ונ"מ לדינא בחרשת שוטה וקטנה דאין להם דעת לטעון א"כ י"ל לשיטת התוס' בטענת פ"פ מותרת אפילו באשת פהן וה"ה די"ל פן בטענת דמי להר"ח וקרי"ף אלא דכתבנו בחידושינו דבאמת אין זה ס"ס משום דאיכא ס"ס להקפד דשמ' גבעלה לפסול לה וקרי"ף והתוס' שלא תירצו פן היינו משום דקי"ל כר"ג חזקה דאשה מונה בודקת ומנ' אבל בחרשת שוטה וקטנה דלא שייך חזקה זו י"ל דאסורה משום דאיכא ס"ס להקפד אף נראה במקום דאיכא רוב פשירי' אף דקי"ל דאם אין טוענת ברי פסולה לכהונה מ"מ נראה דהיינו דוקא היכא שיש עדים שנבעלה משום דמעלה עשו ביוחסין אין סומכין על הרוב אבל בטענת פ"פ דאין בו איסור אלא לגבי הבעל עצמו דשנ' אנפשי' חתיכה דאיסורא כמו שהוכחנו בחידושי' בתוס' ד"ה באשת פהן וכו' א"כ י"ל דבחו"ש וקטנה מותרת אפילו באשת פהן משום ס"ס פנ"ל.

מיהו בטענת דמי להר"ח וקרי"ף י"ל כיון דהוא טענה מבוררת הוי כמו עדים ושייך בי' מעל' עשו ביוחסין והוי ס"ס להקפד אם לא היכא דאיכא תרי רבבי פדאי' לעיל ס"ס ו' מיהו לכמ"ש הר"ש דמוכת עץ לא שכיחא וכן כתבנו לעיל דכן הוא דעת רש"י ו"ל דאין לקשבו בס"ס וכן נלענ"ד דהוא מוכרח לדעת הרמב"ם בסעיף ו' בהג"ה דס"ל דלא אמרינן פיתוי קטנה אונם הו' ואוסר אפילו באשת ישראל קטנה שקידשה פחות מג' שנים וקשה דהא ה"ל ס"ס ספק אונס היא ספק מ"ע דהא לא שייך מדלא טענה אע"כ דס"ל דח"ע לא שכיחא מיהו התוס' וקרי"ף דקשבו לס"ס ע"כ לא ס"ל הכי: ו (סעיף ד' או מתניח עמה וכו') כתב הב"ש ס"ק ה' דמשמע מלשון הרמב"ם והמחב' שהיא מכחשת אותו ואומרת שלא בא עלי' כלל.

והא דמותר לבא עליה משום דמייירי באשת ישראל שקידשה אחר ג' שנים ולענ"ד ב"ע בזה דאי מייירי שמכחשת אותו והוא נאמן משום חזקה דאין אדם טורח וכו' מה מועיל שיחזור ויבא עליה הא ס"ל להרמב"ם והמחבר בסעיף ו' דבטענת פ"פ אפי' מצא דם תלינו בדם נדה כמו שיבאר לקמן א"כ הא קי"ל בר"פ התינוקת בבעל ולא מצא דם נאח"פ בעל ומצא דם דטעמא משום דמסתמא דם נדה היא א"כ ה"נ אפי' ימצא דם אח"כ ניקחוש לדם נדה וכן משמע מסוגיא דף יוד ע"ב דלא צוה ר' גמליאל ברבי לחזור ולבעול פעובדא דר"ג ועובדא דרבי שמעון אע"כ דדוקא בעובדא דר"ג שלא הי' לו אלא טענת פ"פ א"כ אם ימצא אח"כ בעול ע"כ שהט' בתחלה.

וכן בעובדא דר"ג שהיה שני בצורת מוכחא מילתא הא לאו הכי לא מהני אפילו אם ימצא דם כמו שפתוב בחידושים והיה נראה לפי עניינת דעתי דהרמב"ם והשולחן ערוך מייירי שאינה מכחשת אותו אלא שאומרת שלא בא עליה בעילה גמורה אם פן היא נאמנת אלא דהבדיקה הוא לטובתו אם לא ימצא דם פעם שנית וכו' א"ש מה שכתב הרמב"ם והמחבר בודקין אותה סתם ולא פתב שבודקין אותה בחבית של יין כדעביד ר"ג רבי אלא משום דבש"ס מייירי שהוא טוען ברי והבדיק' היא לטובתה א"כ מסתמא היא מתרצת בזה שלא תפסיד פתובתה אבל הרמב"ם והמחבר דמייירי שאינה מכחשת אותו והיא נאמנת והבדיקה היא לטובתו אינו יכול לזלזל בת ישראל בחבית של יין כדאימא בש"ס לכו' כתבו בדיקה אחרת שאין בה זלזול.

אף נראה ליישב דברי הב"ש דאע"ג דקי"ל בר"פ התינוקת בבעל ולא מצא דם ואח"כ בעל ומצא דם דטמאה ולא אמרינו דמדיצא דם שמסתמא גם בתחלה היה דם אלא שחיפהו ש"ז וכדקי"ל בי"ד סי' קצ"ב דאפי' לא יצא דם צריכה לספור ז' נקיים שמא חיפהו ש"ז וכן אמרינו הכא בעובד' דר"ג ברבי שם (וע"כ צ"ל הא דכתבו הכא דחזור ובוועל היינו לאחר שתספור ז' נקיים).

היינו דכיון דלא שכיח כ"כ שתחפהו ש"ז חיישינן מספיקא לדם נדה אע"ג דדם נדה ג"כ לא שכיחא שלא בשעת וסתה אבל אפ"ה אין להפסיד פתנפתה מספיקא ובזה מיושב נמי מה שלא צוה ר"ג ברבי לחזור ולבעול משום דר"ג ברבי שהיה בקי בכיבוס פדעביד בעובדא דבסמוך שם בסוגיא אם פן מסתמא ה"נ בדרך פ"י כיבוס ולא מצא דם א"כ באמת לא הי' תקנה לחזור ולבעול דמסתמא דם נדה היא אבל אנו דאין בקי אין בכיבוס כדאי' בסוגיא אינו יכול להפסידה אם ימצא אח"כ דם משום דאפי' לפי דבריו שמא חיפהו ש"ז וכן משמע דמסתמא הרמב"ם והמחבר מייירי באותו עובדא דמייירי בש"ס.

ומ"ש הב"ש דסוגיא מייירי באינה מכחשת אותו לא נהירא דבמקום שהיא נאמנת אין סברא לזלזל אותה בתבית של יין: ז (סעיף ה' אם היתה ממשפחות דורקטי) בש"ס איתא שאמרה ממשפחות דורקטי אני וכן משמעות לשון הטור כמ"ש הב"ח אלא דהח"מ כתב דלאו דוקא.

ולענ"ד נראה לחלק דנדאי אם רוב משפחת' פן פשיטא דאין צריף לטעון ברי. אבל בגמרא מייירי שרוב המשפחה אינו פן אלא שפדק ומנא קצת קרובותיה בזה דוקא צריכה שתטעון ברי דאז תלינו אפי' במיעוט דנאמנת נגד הרוב פמבנאר לקמן סעיף ז' דברי נחזקה עדיפי מרוב אבל בשותקת פינו דליכא ברי אזלינו בתר רוב משפחה וכן נראה בעובד' דרבי בשנת בצורת או במקום חולה דאי נמי בש"ס שאמרה בחולה אני מייירי נמי בכה"ג דליכא רובא לכה צריכה שתטעון ברי.

ולפ"ז מ"ש הב"ש דמשמע מדברי הטור דאפי' הוחזקה כפרנית בנורקטי תלינו בשנת בצורת או בחולה נראה דהיינו במקום דרוב חולי' פמותה אין להם דם דמהני אפי' בשותק' א"כ אפי' הוחזקה כפרנית לא גרע משותק' אבל היכא דהוא נגד הרוב נראה דבמקום שהוחזקה כפרנית אין ברי דידה מועיל נגד הרוב וצ"ע: ח (סעי' נ"ו טען טענת פ"פ וכו') זהו דעת הרמב"ם דאפי' יבא דם אפ"ה יכול לטעון פ"פ והנה לכאורה הי' נראה דטעמא משום דאין להכחיש את הבעל בשביל שמצא דם משום דתלינו הדם בד' לילות פמו שבאמת הקשו אחרונים על דעת יש אמרים שחולקים על הרמב"ם דלמה לא יאמן הבעל הא קי"ל דנותנין לה ד' לילות והב"ש ס"ק ג' תירץ דד' לילות לא שכיחא והא דנותנין ד' לילות ולא תלינו בדם נדה משום דדם נדה לא שכיח טפי והביא ראיה ממ"ש מהרש"א ז"ל לפי הר"ח לגירסתו גבי בוגרת בדרך נ"ו אי דקא טעון טענת פ"פ ה"נ הב"ע דקא טעין ט"ד הרי אף דמקצת בוגרת אין להם דם בתולים אפ"ה נותנין לה לילה ראשונה משום דדם נדה לא שכיח ה"נ י"ל בד' לילות לכאורה הי' נלענ"ד דנהי דלפי הר"ח י"ל פן אבל לרש"י והרמב"ם ז"ל דק"ל פנותייהו לעיל סעיף ג' מוכח אפכא מדמקשה הש"ס הא אמר רב בוגרת נותנין לה לילה ראשונה ומשני אי דקטעין ט"ד ה"נ וכו' משמע דפשיט' לי להש"ס מדתלינו בדם בתולים ולא חיישינן לדם נדה ע"כ משום

דרוב בוגרות יש להם דם א"כ ה"נ בד' לילות י"ל פן ואין להכחיש את הבעל אף נראה דז"א דא"א לפרש פן אפי' לרש"י והרמב"ם דהא ודאי דא"י לטעון ט"ב מחמת שראתה דם בבעילה שני' הרי דאף דתל' בד' לילות ולא חיישינן לנדה אפ"ה לא שייך לטעון עליו ט"ב וא"כ הדרא קושיא לדוכת' מאי מקשה הש"ס והאמר רב וכו' דילמא בוגרות בלילה ראשון' היא כמו נערה בלילה שני' אע"כ צ"ל לשיטת' דפשיטא ליה להמקשה דאין לחלק בין בוגרת לבוגרת או שפולם יש להם דם או שפולם אין להם דם ולא שייך לדמות לד' לילות דשם בנדאי אין כל הנשים שוות כדאי' בנדה נשים בדמיהם כגפנים וכו' נמצא אפי' לדעת רש"י והרמב"ם י"ל כסברת הב"ש דד' לילות לא שכיחא ודם נדה לא שכיח טפי אמנם יותר נראה דאין הטעם של הרמב"ם משום דתלינן בד' לילות כמ"ש בח"מ דכל ד' לילות ה"ל פירצה דחוקה ע"ש אלא כמ"ש המפרשים דס"ל דתלינן בדם נדה או בדם בדין וראיה לזה מדברי הרמב"ם ו"ל שכתב דטעם בבגרות דאין להם טענת פ"פ משום דרוב הבוגרות אין להם דוסק ואם ניחא דתלינן בד' לילות קשה מנ"ל זה הטעם דילמא הא דאחר בש"ם הב"ע דקטעין טענת פ"פ היינו שבאמ' יבא דם פפי שיטתו דאפי' יצא דם תלינן בד' לילות אבל בבוגרות שאין להם אלא לילה אחת א"כ פיון שיצא דם אין הבעל נאמן ואין לומר דשמה זינתה בלילה זו דהא לא שכיח כלל כמ"ש הרמב"ם בפ"י המשנה בגיטין דף י"ז דאין שהות בין יום ללילה שתזנה מכ"ש באותו לילה עצמה דלא שכיח.

אע"כ דס"ל להרמב"ם דאפי' בוגרות יש לתלו' בדם נדה או בדם צדדין (ועיין ברמב"ם פ"ק א' מהלכות א"ב דאפי' בנבעלה בנערוות ונתבגרה תו אין לה דם) ועוד כתבנו בחידושי' דאס"ד דטעם הרמב"ם משום דתלינן בד' לילות א"כ לפי מאי דאמר בר"פ התינוקת דאין תולין בד' לילות אלא בתוך י"ב חדש א"כ היכא דנתקדש' ושהתה י"ב חדש וניסת' תו אין להסתפק שנבעלה קודם אירוסין ולפ"ז קשה למה הנצרך הש"ס בדרף ט' לשנויי שקידשה פחות' מג' שני' ועיין בחידושי' בריש מכילתין באור' אע"כ צ"ל דטעם הרמב"ם משום דתלינן בדם נדה ובספר פני' הושע נטה לדעת המפרשים דטעם הרמב"ם הוא משום דתלינן שהביאה דם ממקום אחר ואין לשון הרמב"ם משמע פן שהרי כתב בהדיא אפי' יצא דם ואין להקשות על הרמב"ם דא"כ מה הועילו מפה ושושנינן הא עדיין יכול לטעון טענת פ"פ כדמקשה הש"ס בדרף נ"ו ע"ב ותירוץ הש"ס לא שייך פאן דהתם יכולה לומר בתולה אני כמ"ש התוספות שם משא"כ פאן משום די"ל דלא חששו אלא לטענת דמים דהוא טענה דשכיח אבל טענת פ"פ הוא טענה דלא שכיחא כנ"ל וגם אינו אלא בנשוי דאפי' לדעת האומרים דמהימן בבחור מכל מקום לא שכיח ומסבינן לי' כןפרי כמ"ש הח"מ: ט (שם אבל בחור לא וכו') ולע"ד דפשוט דהיינו דוקא להפסיד פתובתה אבל לענין לאוסרה עליו מהימן פיון שהוא אומר דקים ליה שניא אנפשיה חתיקא דאיסורא וכן פירש"י להדיא דף ט' ע"א בד"ה אבל הכא וכו' אימא מתוך שפנוי הי' אינו בקי וכו' הרי דפירש דהסוגיא שם מייגרי בבחור ועמ"ש בחידושי' דלשנוי' דר' אחאי דמשני פאן בבחור פאן בנשוי י"ל דר' אלעזר דאמר נאמן לאוסרה עליו ולא להפסידה פתובתה כפירש"י היינו בבחור דלא קים ליה לענין להפסידה פתובתה שוב מצאתי ברא"ה שכתב דאפי' להאומרי' דבחור לא מהימן להפסידה פתובתה אתמר אבל לאוסרה לא דהא שוי' אנפשיה מד"א עכ"ל: י (סעיף ז' אם היא אשת ישראל

וכו') נלע"ד דמייגרי הקא פֿשאַין שְׁעוֹת אַחַר הַחֲנוּפָה לְחַוֵּשׁ שְׁזַיְנָתָהּ אַח"כ אַבְל אַם יֵשׁ שְׁהוֹת א"כ לְמֵאֵי דְקִי"ל פֿרָבָא בְּכַתְּנוּבוֹת דָּף ע"ה ע"ב דְּאֶמְרִינן פֿאַן נִמְצָא פֿאַן הִי פֿמִסְקֵנָה הַש"ס דָּף ע"ו ע"ב גְּבִי הַחֲלִיף פֿרָה בְּחִמּוֹר וְגַבִּי מַחֲט שְׁנִמְצָא בְּבֵית הַכּוֹסוֹת דְּאֶפִי בְּטַעֲנוֹ שְׁנִינְהֶם סָפֵק אִין מַחְזִיקִין מְרֻשׁוֹת לְרֻשׁוֹת וְאֶמְרִינן כִּנְכ"ה פֿדָאִי בַח"מ ס' רַכ"ד וְהָכִי קִי"ל לְעֵנְן אִיסוֹר פֿדָאִי בַא"ח ס' תַּס"ו ע"ש בַּב"י בְּשֵׁם הָרִיטְבָּ"א דְּאֶמְרִינן כִּנְכ"ה וְרָאִי מְמוּמִין ע"ש בְּמַגֵּן אַבְרָהָם ס"ק כ"א הָרִי דְּאֶזְלִינן אֶפִי לְקוֹלָא מְשׁוּם חֲזָקָה כִּנְכ"ה.

ומכ"ש הֵכָא דְלַחֲוִמְרָא וְהָכִי קִי"ל לְעֵנְן טַנְמָאָה דְאִין מַחְזִיקִין מְמָקוֹם לְמָקוֹם פֿדָאִי בְּרִישׁ גֵּדָה א"כ ה"נ אֶפִי בְּאֶשֶׁת יִשְׂרָאֵל אִיסוּרָה דְלֹא עֲדִיפָא חֲנוּקַת הַיֵּתֶר דִּינְדָה נֶגֶד חֲנוּקַת הַגּוֹף וְחֲזָקָה דְכִנְכ"ה. (וְעֵינן בְּתוֹס' דָּף ט' בַּד"ה לֹא צָרִיכָא וְכו') א"כ לֹא נִשְׁאַר אֲלֵא סָפֵק אֲנָס סָפֵק רְצוֹן וְאִיסוּרָה מְסָפֵק תַּדַּע דְהָא פֿתְּבוּ הַתוֹס' בַּד"ה אַבַּע"א וְכו' דְהִיכָא דְאִיפָא רֹב גְּמוֹר אִין לְהַכְּנִיסוֹ בְּסִיס וְחֲזָקָה דְכִנְכ"ה וְחֲזָקַת הַגּוֹף וְדָאִי טָפִי עֲדִיפָא מְרֹב גְּמוֹר דְהָא קִי"ל דְאִין הוֹלְכִין בְּמָמוֹן אַחַר הָרֹב וּבְחֲזָקוֹת אֵלוֹ וְדָאִי מוֹצִיאִין מְמוֹן אֶפִי בְּשָׂמָא וְשָׂמָא כְּדִקִּי"ל בַּח"מ ס' רַכ"ד וְכוּ"ל וְעוֹד רָאִינָה מְהָא דְקִי"ל כַּר' גְּמִלְיָאֵל בְּאוֹמְרַת מְשָׁאֲרִסְתָּנִי נְאַנְסְתִּי דְנֶאֱמָנָת לְהוֹצִיא מְאֵתִים אַע"ג דַּה"ל לְבַעַל הַמְּנוּחָזֵק ס"ס סָפֵק רְצוֹן סָפֵק אִינוֹ תַּחֲתִיו וְע"כ צ"ל מְשׁוּם דְּאֶמְרִינן כִּנְכ"ה לְגַבִּי סָפֵק אִינוֹ תַּחֲתִיו פֿמְבּוֹנָר בְּחִידוּשֵׁי בְּאוֹרְךָ בַּתו' ד"ה אִי לְמִיתֵב וְכו' וְהָא דְלֹא מְשַׁנֵּי הַש"ס בְּדָף ט' דְּמִקְשָׁה וְהָא ס"ס הוּא דְּמִיגְרִי בְּיֵשׁ שְׁהוֹת אַחַר הַחֲנוּפָה הֵינְנוּ מְשׁוּם דְּהֵתָם קָאִי לַר' אֲלִיעֶזֶר דַּס"ל בְּכַתְּנוּבוֹת דָּף ע"ה שְׁם דְלֹא פֿרָבָא וְל"ל חֲזָקָה כִּנְכ"ה כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ בְּרִישׁ מְכִילְתִּין וְהִבְאֵתִי שְׁם עוֹד רָאִינָה דְלִרְבָּא דַּס"ל בְּסִנְהֶדְרִין דָּף ח' דְאִין חוֹשְׁשִׁין לְלַעַז ע"כ צ"ל טַעֲמָא דְמִתְּנִי בְּרִישׁ מְכִילְתִּין מְשׁוּם זְנוּת וְשִׂאֲחַר הַחֲנוּפָה דְּאֶמְרִינן כִּנְכ"ה וְתַמְיָהֲנִי שְׁלֵא הַזְּכִירוּ הַפּוֹסְקִים חֲדִין זֶה וְהִנֵּה בַח"מ פֿתֵּב דְּבִזְה"ז שְׁמִקְדָּשִׁין תַּחַת הַחֲנוּפָה וְלִיפָא חֲשֵׁשׁ אֶפִי בְּאֶשֶׁת פֿהֵן אֲלֵא מְשׁוּם זְנוּת וְשִׂאֲחַר הַחֲנוּפָה חוֹלִין בְּמַצוֹי וְכוּן נִרְאָה מַמ"ש בְּתַשׁוּבַת מ"ב וְהִבִּיאוּ הַמ"א בַּסִּי' תַּס"ז ס"ק י"ח מִיְהוּ נִרְאָה דְּהֵינְנוּ דְּנוֹקָא בְּאִינוּ מְצוֹי פֿלֵל אַבְל בְּמַצוֹי קֶצֶת אֶפִי אִם יֵשׁ לְחֻשׁוֹב אוֹתוֹ לְרֹב הָא חֲנוּקַת כִּנְכ"ה וְחֲנוּקַת הַגּוֹף עֲדִיפָא מְרֹבָא כַּמ"ש וַיֵּשׁ לְתַלּוֹת אֶפִי בְּמִיעוּט הַמְּבוּי שְׁהִי אַחַר הַחֲנוּפָה בְּרֻשׁוֹת הַבַּעַל וְע"ש בַּמ"א בְּמָה שְׁהַשִּׁיג עַל הַמ"ב וְלַפ"ז אֶפִי בְּאֶשֶׁת יִשְׂרָאֵל אִיפָא חֲשֵׁשׁ זֶה אִם לֹא בְּאִינוּ מְצוֹי פֿלֵל גַּם מ"ש בַּח"מ לְהַתִּיר אֶפִי בְּאֶשֶׁת פֿהֵן צ"ל פֿאוּרָה דְּהֵינְנוּ שְׁהִי אוֹמְרַת בְּרִי לְכַשֶּׁר נִבְעַלְתִּי דַּלְא"ה הָא קִי"ל לְעֵיל ס"ם וַי"ו דְּאֶפִי בְּדִיעֶבֶד בַּעִי חֲרִי רֹבִי לְהַכְשִׁיר מִיְהוּ לַפְמ"ש לְעֵיל בְּסַעֲרָף ג' יֵשׁ לְחַלֵּק דְּבַטְעֵנָת פ"פ פִּינן דְּאִין אִיסוֹר אֲלֵא לְגַבִּי הַבַּעַל דְּשׁוֹנִי אַנְפְּשִׁיָה חֲתִיכָה דְּאִיסוּרָא י"ל דְּלֹא שְׁיִיךְ מַעֲלָה עָשׂוּ בְּיוֹחֲסִין וְלֹא בַּפִּי תַּרְי רֹבִי אַבְל בַּט"ד שְׁהוּא טַעֲנָה מְבוֹרְרַת י"ל דְּבַעִי חֲרִי רֹבִי מִיְהוּ י"ל פִּינן שְׁלֵא נְהָגוּ בְּשׁוֹשְׁבֵינן וּמְשֻׁמוֹשׁ אֶפִי בַּט"ד לֹא הָוָה טַעֲנָה מְבוֹרְרַת מ"ח הִיכָא דְאִיפָא רֹב פְּסוּלִים כְּגוֹן עִיר שְׁרֹבָה עוֹבְדֵי פּוֹכְבִּים וְלִיפָא בְּרִי דִּינְדָה אֶפְשָׁר דְּאֶפִי מְדִינָא אִיסוּרָה בְּאֶשֶׁת פֿהֵן מִיְהוּ י"ל דְּמִדִּינָא אֶמְרִינן חֲנוּקָה אֶשֶׁה בּוֹדְקַת וּמְזוֹנָה וְחֲנוּקַת הַיֵּתֶר עֲדִיף מְרֹב פְּסוּלִים וְצָרִיךְ עֵיוֹן לְדִינָא: וְהִנֵּה לְעֵנְן פֿתְּוּבָה פֿתֵּב ס"ק ט' דְּמִפְּסֻדַּת אֶפִי בְּאֶשֶׁת יִשְׂרָאֵל מְשׁוּם דְּאִין פֿאַן אֲלֵא סָפֵק אֶחָד דְּשָׂמָא תַּחֲתִיו נְאַנְסָה אִם לֹא פֿשְׁטוּעֵנָת בְּרִי שְׁתַּחֲתִיו נְאַנְסָה וְלַפְמ"ש בְּיֵשׁ שְׁהוֹת אַחַר הַחֲנוּפָה אֶמְרִינן פֿאַן נִמְצָא פֿאַן הִיזָה אֶפִי הִיכָא דְלִיפָא בְּרִי כְּדִקִּי"ל בַּח"מ ס' רַנ"ד א"כ אֶפִי הִיא אוֹמְרַת בְּתוּלָה הֵייתִי וְהַבַּעַל

נאמן שהיא משקרת ח"מ לא גרע משמא וממילא אמרינו דתחתיו נבעלה ולכאורה ראיה מפנרשת לזה מהא דאמרי בכתובות דף ל"ו גבי חרשת ושוטה דלר"נ אין לה טענת בתולים דטענינא לה משארסתני נאנסתי כפירש"י שם אע"ג דליפא ברי אלא משום דמיינרי שם בגיש שהות אחר החנפה דהא בזה מיינרי ר"ג פדמוקי רבא בדרף ע"ה ע"ב אמרינו שתחתיו נבעלה אפי' בלא ברי אלא דאפתי איפא למימר דה"מ בחו"ש וקטנה דקיי"ל דפיתוין אונס אבל בפקחים י"ל פיון שהיא משקרת וליפא ברי יכול לומר שמא ברצון זינתה אע"ג דכיון דה"ל לאחר גשואין מטעם כנכ"ה א"כ ה"ל פאומר אינו יודע אם פרעתיו ח"מ פיון שהבעל נאמן שהיא משקרת לא דמי לא"י אם פרעתי דהתם איפא ברי דמלנה שאומר לא נפרעתי אבל הכא ה"ל כשניהם אין יודעים חן הפירעון דקי"ל בח"מ סי' ע"ה דפטור אף י"ל דהכא פיון דאיפא שטר כתובה ביניהם הא קי"ל בח"מ ר"ס פ"ב דבמלנה בשטר אם שניהם אין יודעי' חן הפירעון דמוקמינן השטר אחקתו וצ"ע אם יש לה דין שטר ועיין בפ"ק בח"מ בסי' פ"כ בדיני מיגו לעגנן אי אמרינו בכתובה מיגו להוציא ועיין בב"ש פי' זה ס"ק כ"ב ולפי' התוס' שם בדרף ל"ו דכל חרשת ושוטה הם בחזקת מוכח עץ נ"מ לדינא דאין בחו"ש ט"ב אפי' ליפא שהות משום דבחקת ח"ע הו'.

אלא דבאין שהות אין לה אלא מנה פדין מ"ע אבל לפירש"י שם היכא דאין שהות מפסדת כתובתה לגמרי פיון דליפא ברי אע"ג דהוי ס"ס ספק מ"ע וספק תחתיו באונס דהא כתבו התוס' בדרף ט' דהא דלא אמרינו ספק מ"ע מדלא טענה פיון דליפא גנאי וזה לא שייך בחו"ש כמו שכתבו לעיל מ"מ כבר כתבו דלדעת רש"י מוכח עץ לא שכיחא ואין לחשובו בס"ס ועיין מה שכתבתי לעיל סעיף ג' לעגנן איסור באשת פהן: יא (שם בהג"ה וי"א הא דנאסרת וכו').

הוא דעת רבינו יונה שהביא, הרא"ש ובתחלה הקשה עליו הרא"ש פיון דאיפא רובא דרצון נימא דחזקה ורובא רובא עדיף ובסוף דבריו כתב ויש להביא ראיה ממתניתין דמשארסתני נאנסתי אע"ג דאיפא לבעל חזקת ממון ורוב דרצון ולכאורה קשה עליו דהא התם שפבר ניסת והיא טוענת ברי ה"ל א"י אם פרעתי אע"ג דהוא אומרת משארסתני נאנסתי הא הרא"ש ס"ל דארוסה יש לה כתובה ואפי' אי נימא דארוסה אין לה כתובה מ"מ היא נאמנת במיגו ששאנסה אחר הנשואין דאז ה"ל א"י אם פרעתי פדמוקי רבא בדרף ע"ה דמיינרי בגיש שהות אחר החנפה דהיינו ששאמנת במיגו דנאנסתי אחר הנשואין כמ"ש התוס' שם (ועיין בחידושינו בדרף ט' ע"ב דע"כ ב"ל פן דאל"כ ה"ל לבעל ס"ס דעדיף מחזקה).

ולכאורה הי' נראה ליישב דבריו לפמ"ש לקמן דהא דנאמנת לאוקימתא דרבא לומר משארסתני נאנסתי במיגו דנאנסתי לאחר גשואין היינו משום דא"צ לברי שלה דאפי' בשמא ושמא אמרינו כנכ"ה.

א"כ שפיר אמרינו דאינה מגרעה במה שאמרת משארסתני במיגו דאי בעי שתק'. משא"כ הכא דצריכה לטעון ברי ששאנס' ה"ל מיגו להוציא ולפ"ז מוכח מדברי הרא"ש דהיכא דשניהם א טוענים ברי ה"ל כשניהם אין יודעים מן הפירעון דפטור היכא דליפא שטר כמ"ש לעיל בסמוך מיהו עדיין צ"ע דנהי דצריכה ברי ששאנסה מ"מ במאי דאמרה

משארסתי א"צ פרי עוד כתב הרא"ש ראיה לה"ר וזנה מההיא דהיתה מעופרת דאלים ליה לר"ג פרי דידה ומכשיר העופר אפי' ברוב פסולים אע"ג דל"ל לעופר חזקת פשרות וראיתי בס' כנה"ג שהקשה עליו דהתם הוא מטעם דחזקה דבדקת ומזנה והביא ראיה להקפד משבוי' דאסורה לכהונה אע"ג דאומרת פרי ואית לה חזקת היתר.

ולענ"ד נראה דאינו ראיה משבוי' דהכא איפא נמי חזקת פשרות דידה שלא זינתה ברצון אבל בשבוי' דחיישינו שנאנסה מן עובד כוכבים ליפא חזקת פשרות מיהו אפתי צ"ע מה שהביא הרא"ש ראיה משם דהא איפא למימר דחזקה בדקת ומזנה עדיפא טובא יותר מחזקת פשרות וחזקת היתר אף לענ"ד נראה להביא ראיה ברורה מסוגיא דשם ד' י"ג ע"ב בפריקתא בד"א בעדות אשה בגופה וכו' ומוקי הש"ס התם לענין תרומה דהיא נאמנת שאין העופר מישראל לפוסלה מתרומה דבי נשא ונהרי התם איפא רובא דעלמא דאינם פהגים ולא שנייה נמי בדקת ומזנה גבי ישראל שאין פוסלה בביאתו ואפ"ה נאמנת מטעם חזקה שלא לאכול בתרומה כיון דאיפ' פרי וחזקה והיינו כמ"ש בחדושי שם משו' דלגבי תרומה לא שנייה מעלה פשו ביוחסין וה"ה לענין איסור לבעלה נאמנת מטעם פרי וחזקה אפי' נגד רוב דרצון ועוד נראה די"ל דדוקא נגד רוב רבין ס"ל לרבינו יונה דרוב' וחזקה רובא עדיפא משום דלאו רוב גמור הוא כמ"ש התוס' דף ט' בד"ה אבעיא וכו' וכן מה שהביא הרא"ש ראיה ממעופרת ברוב בתולים וכן מה שכתבנו לעיל להביא ראיה לדברי ר"י דנאמנת לענין תרומה אף על גב דרוב ישראל כ"ז לאו רוב גמור די"ל דאזל' היא לגבי בועל דה"ל קבוע וכל קבוע הוי כמחצה על מחצה משא"כ בשבוי' דרוב עובדי כוכבים פרוצים בעריות רוב גמור הוא ונלע"ד לדעת הר"ר יונה אפי' באומרת מוכת עץ אני נאמנת ומותרת אף לדעת רש"י וכ"כ הרא"ש בתירוץ א' דמו"ע לא שכיחא וה"ל רובא וחזקה דרובא עדיף מ"מ נראה דמותרת משום דלפי הראיה שהביא הרא"ש ממתניתין דמשארסתי נאנסתי ה"נ יש להביא ראיה ממתניתין דמוכת עץ אני דנאמנת מטעם חזקה.

א"כ אפי' נימא דאין להכשירה מטעם ס"ס פיון דמ"ע לא שכיח מ"ח פיון שהיא אומרת שבודאי לא זינתה ברצון תו לא ה"ל רוב גמור שזינתה ברצון דהא אפשר שנאנסה מיהו בירושלמי ריש מכלתין מפניך הקפד דברי הר"ר יונה.

דאיתא שם גבי דברי ר' אלעזר דהאומר פ"פ מצאתי נאמן לאנסרה. וז"ל והאי דתנינן הנושא אשה ולא מצא לה בתולים היא אומרת משארסתי נאנסתי הדי דתימא בכתובה אבל לקיימה אינו רשאי וקא דתנינן היא אומרת מוכת עץ אני וכו' הדי דתימא בכתובה אבל לקיימה אינו רשאי וכו' הרי דמפניך דאינה נאמנת לענין איסור וצ"ל דהר"ר יונה פבר דירושלמי לשיטתו' אזל דפריה שם על דברי ר' אלעזר דאמר האומר פ"פ מצאתי נאמן לאנסרה עליו ולא ספק אנוס' היא ומשני יש קול לאנוסה משמע דסבר דרוב דרצון רוב גמור ואין לחשבו בס"ס פלל ולהכי ס"ל דאינה נאמנת לענין איסור בין בטענת משארסתי נאנסתי בין בטענת מוכת עץ אני דכולהו לא שכיחא.

אבל סוגיא דידן דחשיב לאנוס לס"ס וכמ"ש התוספות דס"ל להש"ס דרוב דרבנן לאו רוב גמור הוא שפיר נאמנת בין בטענת נאנסתי או מוכת עץ אני פיון דליפא רוב גמור שזינתה ברצון ועיין בחדושי שכתבתי לתרץ דברי הירושלמי דאינו סותר לסוגיא דידן:

יב (סעיף ח' אינה מפסדת אלא עיקר כתובה וכו') פתב הרשב"א ונהביאו הה"מ דאם לא טרח בסעודה אינו נאמן וכו' הב"ש דמשמע דבין בטענת פ"פ בין בטענת דמים במקום שאין נוהגים משמוש הדין פו וכו' לענין תוספת כתובה אין חילוק אף לפמ"ש בחידושינו לדעת הרמב"ם דמפרש דטענת פ"פ הוא אפי' בשיצא דם דתלינו בד' לילות או בדם נדה מתורץ קונשית הרא"ה והר"ן דמאיצריה לתזקה דא"א טורח בסעודה כיון דטוען ברי שלא נתחייב וקי"ל דהמע"ה דקא פיון דד' לילות או דם נדה שלא בשעת וסתה דלא שכיחי ה"ל רובא נחזקה דעדיפי מחזקת ממון א"כ זה דוקא בטענת פ"פ ויצא דם אבל בטענת דמים במקום שאין נוהגין משמוש או בטענת פ"פ ואבדה מפה א"צ לתזקה דא"א טורח ומקימו אפי' לא טרח בסעודה ואפי' לענין תוספת אף לדעת הרא"ה וישאר מפרשים שכתבו דקא דצריה לתזקה דא"א טורח הוא משום דרוך נשים בתולות נשאת א"כ אין חילוק בין טענת פ"פ לטענת דמים בלא משמוש.

מיהו כ"ז בטענת ברי ומכחשת אבל אם הוא שותקת אפילו לדעת זה דאית לה רובא נחזקה מ"מ ברי נחזקת חמון דידיה עדפא כמ"ש בחידושישם בדרף יו"ד בד"ה חזקה וכו' דמוכח פו מסוגיא דף ל"ו גבי חרשת ושוטה וכו' ע"ש וכן צ"ל ע"כ למאי דקי"ל דחרשת ושוטה אין להם כתובה אלא בדכתב לה א"כ דמי לתוספת ואפ"ה משמע דנאמן לטעון פ"פ כדאי' בדרף ל"ו דמוקי שם בטענת פ"פ מדקתני שם בוגרת ע"ש אלא דטענינו להו משארסתני נאנסתי כפירש"י שם והיינו כמ"ש לעיל דהיינו בינש שהות אחר החנפה דאמרי' כנכ"ה וא"צ לברי שלה ובזה מתורץ נמי מה שהקשה בס' פני יהושע בדרף יו"ד אהא דאמר הם אמרו והם אמרו דמשמ' דלמ"ד כתובה דאורייתא לא מהימן והא ר' מאיר ס"ל ביבמות דף קי"ב דטענת בתולים פל שלשים יום אע"ג דלא שייך משמוש פל שלשים יום וד' מאיר ס"ל כתובה דאורייתא ולפמ"ש י"ל דהתם מייירי בשותקת והא דלא טענינו לה שנאנסה לאחר נשואין כבר כתבנו לעיל דז"א אלא בחרשת ושוטה דפיתויין אונס אבל בפיקחת ושותקת י"ל שפרצון זינתה ולא ה"ל א"י אה פרעתי כיון דליכא ברי של התובע ועמ"ש בס"ס זה.

מ"ש יצא לנו מזה דבשותקת א"צ לתזקה דא"א טורח ומ"ש הב"ש דמשמע מדכתב הרא"ש דהכא מייירי במכחשת אותו או בשותקת משמע דאף בשותקת בעינו חזקה דא"א טורח אינו מוכרח דאף דמייירי בשותקת מ"מ מה שהנצרה לומר הם אמרו והם אמרו היינו במכחשת ואין לדקדק מהא דמיייתי רב יוסף בדרף ט' ע"ב סייעתא לרב יהודה ממתניתין דהאכל אצל חמיו וכו' ולא מוקי לה בשותקת דלא מיבעי' לפירש"י שכתב ברס"י זה דאף ביהודא צריכה לטעון שפא עלי' באירוסין א"כ הא מהימנא במיגו דהיתה מכחשת אותו ואפי' לפי התוספות שכתב דמהני ביהודא בשותקת מ"מ אין הכרח מזה דמיייתי סייעתא לכולה מלתא דרב יהודה דעכ"פ מסייע ליה בשותקת דנאמן: יב (שם אבל תוספת יש לה וכו') כ' הב"ש דהרשב"ם והש"ג חולקין על זה ואף הרא"ש פתב דמסתברא דמפסדת גם תוספת כתובה דלא שייך שנאה בזמן מועט.

וכבר כתבנו פירוש נכון בחידושי' דס"ל דא"ב לתזקה דאין אדם טורח אלא משום דחיישינו דהערים לעשות נשואין כדי להפסידה כתובתה שהיה לה מן האירוסין ע"ש

ונ"מ קוזה לדינא למנהגינו שמקדשין תחת החופה א"ב לחזקה דאין אדם טורח דלא שניף שניא בזמן מועט וכו' יש לישב קושני התוס' בדרף ט' ע"ב בד"ה אבל בגליל וכו'.

אבל קשה דמיייתי מדיוקא ה"ל לאתויי מרישא דקתני בתולה אלמנה מן הארוסין וכו' וע"כ לענין פתובה מייירי דלאוסרה עליו אפי' מן הנשואין נמי וכו' פדמוכח לקמן דפריף וניחויש שמא תחתיו זינתה.

והניח בקושני' ולפי דברינו מתורץ היטב דכיון דמוקי שם בדרף י"ב דלא תינישין שמא תחתיו זינתה משום דמייירי בקידוש ובעל לאלתר א"כ ליפא סייעתא דאמרי' חזקה אין אדם טורח.

כיון דהוי בזמן מועט בל"ז לא שניף הערמה וא"כ אין לחוש לשניא בזמן מועט. ולקף מיייתי ממתנייתין דהאוכל אצל חמיו ביהודא דמייירי בקידושא זמן מרובה קודם החופה מיהו דעת הגאון שהביא הרא"ש ושאר פוסקים נראה דס"ל דהך מלתא גופא דנימא דלא שניף שניא בזמן מועט אינו מדין תורה אלא מתקנת חכמים דאל"כ נימא דאם נשא אשה ואמר באותו יום שראה שזינתה שיהא נאמן משום דלא שניף שניא בזמן מועט ויש לדחות ועמ"ש בחידושי: יד (שם ויש לו להשביעה בנק"ח וכו') הקשה הה"מ האייף יכול להשביעה ואמאי לא הוי כמו טענת אמנה ורבית תו קשה לי לפמ"ש התוספות דלהכי אינה נאמנת במיגו דמוכת עץ אני תחתיה משום דהוי מיגו במקום חזקה א"כ לענין תוספת דלא אמרינו חזקה אין אדם טורח תהא נאמנת במיגו דמ"ע אני תחתיו להפטר משבועה נהי דהרמב"ם י"ל דאזל לשיטתו דס"ל דלא אמרינו מיגו לאפטורי משבועה כדאי' בח"מ סימן צ"ג.

אבל הרמ"א שהביא שם דעת הרא"ש דאמרינו מיגו לאפטורי משבועה למה סתם פאן ואפשר משום דאיפא נמי סברת הרא"ש דלא אמרינו מיגו דמוכת עץ משום דמ"ע לא שכיחא אף העיקר נראה דס"ל להרמב"ם דנהי דלא מהני כל כף חזקה דאין אדם טורח אלא בכתובה משום דהם אמרו והם אמרו.

מ"מ חזינו דחזקה מעליא היא שיועיל גבי תוספ' לענין שבועה ולא דמי לאמנה ורבית וממילא דלא קשה נמי משום מיגו דמוכת עץ פנ"ל דה"ל מיגו במקום חזקה כמ"ש התוספת ונפקא מיניה מזה במקום דלא שניף חזקה דא"א טורח פגון שלא טרח א"ב שבועה כלל: טו (שם ויש לה להחרים וכו') כ"כ הרמב"ם דא"צ שבועה וענין בחידושים דף י"ב ע"ב שכתבתי הוכחה לדבריו והטעם בזה משום דחזקה אין אדם טורח עדיפא.

וח"ש הב"ש בס"ק נ"א ומשמע מפאן היכא דחזקה מסייע ליה א"ב לישבע אפי' שבועת ה'סת וענין בח"מ סי' ע"ח פלוגתת הפוסקים בחזקה דאין אדם פורע תוף זמנו אם יכול להשביע ה'סת לאחר הפירעון ויבואר באורח רס"י צ"ו סעיף א' מיהו נראה דאינו ראיה מפאן דהא פתבו התוספת בדרף ט' ע"ב בד"ה לא דקטעין וכו' אע"ג דבעיא הוא בפ' קמא דב"ב אי אמרינו מיגו במקום חזקה שמא חזקה דהכא עדיפא א"כ אין ראי' מפאן לשם.

וכ"ש דאין לדחות שאר חזקות כמ"ש הפוסקים דאין החזקות שוות. תדע דהא הכא איפא חזקה אין אשה מעינה כמ"ש הב"ש עצמו בסי' זה ס"ק ה' דעדיפא טובא כדאי' לעיל סי' י"ז ואפ"ה חזקה דאין אדם טורח עדיפא טובא מינה: טז (סעיף ט') אם אמרה מוכת עץ

אני וכו') כ' הב"ש בגמרא איכא ב' טעמים משום מיגו א"נ משו' חזקה וקמ"ב"ם והטוש"ע פתבו הטעם הראשון כדי לחוש לתירוץ הראשון פ"י דבריו דס"ל דקמ"ב"ם והטוש"ע בדוקא נקטי פתובתה חנה אבל בטוענת מוכת עץ אני תחתיה אינה נאמנת כלל ובאמת אין שום הוכחה מדבריהם דלא נקטו אלא לשון המתני' דף י"ג היא אומרת מוכת עץ אני וכו' דמנירי שאומרת מוכת עץ אני קודם אירוסין פדקאמר הש"ס טענתיהו במנה ולא פלום וכן משמעות המתני' דא"ל באומרת מ"ע אני תחתיה א"כ הא ע"כ הוא אומר דרוסת איש את קודם אירוסין דאי תחתיו הרי נסתחפה שדהו דלרצון לא חייש אפי' ר' יהושע כמ"ש התוס' בדף ט' ע"ב ד"ה אי למיתב וכו' וא"כ היינו פלוגתא דמתני' קמייטא דמחולקי' בקודם אירוסין ולאחר אירוסין ע"כ צ"ל דטענתיהו הפל קודם אירוסין אם דרוסת איש היא או מוכת עץ היא ולא נקטו הפוסקים הנזכרי' לעיל אלא מאי דמפורש במתני' ואם פאנו לדייק דכוי ליה לכתוב הדין דמ"ע אני תחתיה אפתי לא מתרצא דנקטו סתמא מ"ע אני וה"ל לפרש דבאומרת מ"ע אני תחתיה אינה נאמנת ואפ"י מנה אין לה.

דא"ל דנאמנת לומר מ"ע אני תחתיה לענן מנה במיגו דמ"ע אני מקודם וכדקי"ל דאמרינן מיגו לחצי טענה פדאי' בח"מ ס"ס פ"ב בדיני מיגו. דע"כ אין זה סברא לומר כן דהא כל הימנותא דינדה באומרת מ"ע אני קודם הוא משום דהיתה יכולה לטעון טענה מעליא.

ועכשיו פשטענה באמת הטענה מעליא איך נאמינה במיגו דילמא באמת רוצה לטעון הטענה מעליא ותמהני עליו דהא בסי' קי"ו פסקו פסתמא דמתני' בדף ע"ה במומין דאתיא כר"ג וקמ"ב"ם ליכא מיגו רק חזקה אלקא דס"ל דטעמא דחזקה עיקר וזה טעמו של הרי"ף שלא הביא שינויא דמיגו כלל יח (שם ואם אמרה משארסתני נאנסתי וכו').

פתיב הב"ש בס"ק כ"ג דהיינו דוקא ביש שהות אחר הנשואין שתונה הא לאו הכי אמרינן פאן נמצא פאן הי' שהי' קודם אירוסין ובאמת יש לתמוה דלמה לא הזכירו הרמב"ם וטוש"ע דין זה דבאין שהות אינה נאמנת פינון דמסתמא אין דרף להיות שהות בין החופה לבעילה פינון דנשאת בד' ונבעלת ביום ה' מסתמא אין שעות בין יום ללילה שתונה כמ"ש הרמב"ם בפ"י המשנה בגיטין דף י"ז ולא הי' להם לסתום אלא לפר' וא"ל דפסקו פהך שינויא דמיגו דהא פבר פתבנו דבסי' קי"ו פסקו פשינויא דחוקה גם לא מציינו בשום מקום דין זה פאיני יודע אם הלויחני אי הוי מצוי למיטען טענה מעליא טפי אף דגם באותו טענה אינו נאמן אפ"ה נאמן להוציא גם אין לומר דס"ל להפוסקים הנז"ל דנאמנת לומר מ"ע אני תחתיה מטעם חזקה וי"ל דבזה לא שייך לומר שאין שהות אחר הנשואין שתיעשה מוכח עץ וא"כ אין לחלק בין יש שהות שתונה לאין שהות דלעולם נאמנת במיגו דמ"ע אני תחתיה וכמ"ש התוס' בכתובות דף ע"ה דהיכא דאיכא שהות נאמנת לומר משארסתני נאנסתי במיגו דאחר נשואין ה"נ י"ל במיגו דמ"ע אני תחתיה.

אף ז"א לענ"ד מכמה טעמי חזא דהא לדעת הרא"ש לא אמרינן מיגו דמ"ע משום דמ"ע לא שכיחא וע"כ לטעמא דמיגו היינו דהוי טעמא מעליא ולא מיגו גמור ועיין בחידושים ותו דלפמ"ש לעיל לדעת הרא"ש דמ"ע לא שכיחא קשה לשינוי' דחזקה דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף וע"כ צ"ל כמ"ש לעיל דליכא רובא להפסידה פתובתה פינון שיש לומר

שנאנסה תחטיו א"כ ע"כ צ"ל דמיירי שיש שהות שתזנה תחטיו דאל"ה נימא כנכ"ה קודם אירוסין וכו דכבר כתבנו לעיל דהא דאמרנו מיגו להוציא פשאומרת משארסתני נאנסתי במיגו דלאחר נשואין היינו משום דאי בעי שתקה וממילא אמרי' דהוי לאחר נשואין משום כנכ"ה.

משא"כ נאנסה במיגו דח"ע פיון דצריכה לומר ברי ה"ל מיגו להוציא ולא אמרנו אף העיקר גלע"ד דנהי דפסקו הפוסקים הנ"ל גבי מחליף פרה וגבי בית הפוסות דאמרי' כנכ"ה מ"מ פסקו פשינויא דר' אשי בדרף ע"ו דאמר רישא מנה לאבא בינדה סיפא מנה לי בינדה הרי דס"ל פל שהיא תובעת לעצמה ואות לה ברי וחזקה נאמנת וה"נ ס"ל משארסתני נאנסתי אפי' אין שהות שתזנה לאחר נשואין נאמנת מטעם ברי וחזקה דינדה אלא דלפ"ז צריף להבין דהא קאמר בדרף ע"ו ע"ב אמר שמואל פל שנולד ספק ברשותו עליו להביא ראיה ותנא תונה פלה.

והיינו פשינויא דרבא כמ"ש רש"י והתוס' ונראה דההוכחה הוא אפילו לפשינויא דר' אשי דאף הוא ס"ל סברא דכנכ"ה מדקתני במתני' על הבעל להביא ראיה משמע דברי של הבעל לא מהני אפי' אם יטעון שנודע לו ע"פ עדים צריף להבי' העדים בפני ב"ד וכה"ג דייקי התוס' שם פשינויא דר' אשי דברי דאב לא מהני מדקתני על האב להביא ראיה והטעם בזה דברי של הבעל לא מהני ע"כ לאו משום חזקה דינדה דנדאי חזקה דידן עדיפא מחזק' דינדה.

אע"כ משום כנכ"ה נאף דר' אשי ס"ל כרבא בסברא דכנכ"ה מ"מ פנונתו לתרץ קושני' אפיי על פשינויא דרבא דלא מהני ראיה דבעל שמשנתארס' הי' בה מוחזין ולא ניחא לי פשינויא דרבא מטעם תרתי במקום חזקה לכף משני דאפי' מביא ראיה דמשנתארסה הי' בה מוחזין אפ"ה היא נאמנת דנתהוה בה המוחזין אחר אירוסין משום ברי וחזקה דהא מתני' מיירי שהבעל טוען שמה וקאמת היכא דטוען הבעל ברי שיודע לו ע"פ עדים שהי' קודם אירוסין מהני אם מביא עדים לב"ד שראו בה המוחזין בשעת אירוסין דתו לא מהימנא מטעם מנה לי בינדה פיון שהבעל טוען ברי אלא דלא מני למיתני במתני' עד שיאמר ברי דהא ברי דינדה לא מהני אם אינו מביא עדים שראו בשעת אירוסין א"כ שפיר פסקו הפוסקי' הנ"ל כרבא בסברת כנכ"ה וכו' אשי דבמנה לי בינדה נאמנת אפי' אין שהות מטעם ברי וחזקה ועמ"ש לקמן סי' קי"ו: יט (שם פתובה מאתים כמו שהיתה וכו').

כ' הב"ש בשם הש"ג דאפ"ה אין לה תוספת. דכיון שהיא מודה שנבעלה קודם חזקה והוא לא כתב לה התוספת בשעת החזקה אלא ע"מ שהיא בתולה ולפ"ז משמע דה"ה בחרשת ושוטה דאין להם פתובה כי אם בכתב לה אפי' אם נטעון בשבילה שנבעלה בשעת אירוסין ח"מ הוא לא כתב לה אלא ע"ח שהיא בתולה כמו בתוספת דהכא.

א"כ מזה ראיה למ"ש דסוגי' לעיל בד' ל"ו גבי חרשת ושוט' מיירי שיש שהות אחר החזק' שתזנה דטענינו להו שנבעלה אחר החזקה דדוחק לומר דמיירי שם שכתב לה בשעת אירוסין: כ (שם אם רוצה לקיימה וכו') נראה מדברי הרמב"ם שאין צריף קידושין מחדש.

ונראה הטעם משום דקי"ל דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ולא גרע מקידוש על תנאי או שאר מומין דקי"ל דצריכה גט. מיהו הב"ש מדייק מדברי התוס' בדה"ה חזקה וכו'.

שכתבו לחלק בין מ"ד דס"ל הכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה פתובה מנה דאינו נאמן משום דלא שייך חזקה אין אדם טורח בסעודה וכו' דאינו מפסיד הסעודה משמע דלמ"ד דס"ל מקח טעות לגמרי צריכה קידושין מחדש ויש לדחות דכונת התוס' הוא דלמ"ד דאינו מקח טעות אלא שכתובה מנה בריכה היא לדור עמו וכתובה חנה אבל למ"ד דמקח טעות אף דאמרי' אאעבב"ז מ"מ הא קי"ל בקידוש על תנאי אע"ג דאינו אדם עושה בב"ו אפ"ה אינו מתחייב עצמו בכתובה א"כ ה"נ די"ל הכי אצלה דאף דגם היא מתרצית בקדושין מ"מ יכולה לומר שלא נתרצית אלא אדעתא שיהי' פתובה מאתים כמו שכתב לה בשעת נשואין ואם אינו רוצה ליתן לה פתובה מאתים אינו יכול לכופה שתדור עמו וא"כ שפיר שייך חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה משום דאם לא תרבה לדור עמו יצטרף לגרשה ויפסיד הסעודה.

ולפ"ז לפמ"ש הח"מ דהרמב"ם מייירי דוקא בנתרצית א"כ הרמב"ם והתוס' שניהם לדבר אחד נתפנונו ומ"ש הב"ש בדעת הרמב"ם דלא תיישנון שיוציא לעז משום ריחח מנה וכ"כ הרא"ש אין דבריו מובנים דלא נרמז זה בדברי הרא"ש פלל.

וכבר פרשנו דבריו על נכון לעיל בסי' זה ובחידושים דף י': כא (סעיף יוד אם נסת' וכו'). פבר כ' רס"י זה דאפי' בשותק' אמרי' דלא מוקים אנפשי' וכן יש להוכיח ממ"ש לעיל בסעיף ח' דע"כ מייירי פלוגתא דר' מאיר ביבמות דף קי"א ע"ב באינה מכחשת אותו שלא הי' בביאה זו בתול' דאל"כ בל"ז לא מהימן לר' מאיר דס"ל פתובה דאורי' א"כ אם היא אומרת ברי שפבר בא עלי' הוא נאמנת במיגו דהיתה יכולה להכחיש אותו שהי' לה בתולים אלא ודאי דמייירי בשותקת ואמרינו מסתמא שפא עלי' ולפ"ז א"ש הא דקאמר לא נסתרה אפי' לאחר שלשים יום היינו פל שאינו יודע שנסתרה הוא נאמן פיון דהיא שותקת ואיפא ברי וחזקת ממון דידיה דאי מייירי שיש עדים שלא נסתרה כפי השני שכתב המרדכי הוא מילתא דפשיטא טובא וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים דין זה: בסי' סט א (סעיף ב' מזונות' וכו') פתב הרב המגיד על דברי הרמב"ם דס"ל דמזונות דאו' וז"ל ונראה לי שהמזונות הוא מדבריהם דמשנת ר' אליעזר בן יעקב קב ונקי ועוד שפן מכרעת ברייתא אחרת דאמר תקנו מזונות וכו' עכ"ל והכ"מ פתב דאע"ג דקי"ל דמשנח ר' אליעזר בן יעקב קב ונקי הא מסיים בבב"יתא אליבא דראב"י דמזונות הוי דאורייתא וכמ"ש התו' ס"פ נערה עכ"ל.

ולפ"ז הי' נראה לפי מאי דקאמר בבב"ית' שם דהוא ק"ו מפסות שאין בהם קיום נפש. א"כ י"ל דאינו מן התורה אלא מזונות לקיום נפשה אבל מה שאמרו חז"ל שחייב במזונות לפי פבדו וכבודו הוא מדרבנן דזה לא נלמד בק"ו וכבר כתבנו בחידושינו דבזה מתורץ קושיא שניה של הה"מ והוא קושית התוס' שם דברייתא דתקנו מזונות הוא דלא פמאן די"ל דאתיא כראב"י והא דקתני דתקנו מזונות היינו לפי פבדו וכבודו וכן נראה בהא דקתני בבב"יתא שם קבורתה תחת פתובה אע"ג שחייב בקבורתה מן התורה כדדרשינו לה יטמא מצנה מה שחייב בקבורתה לפי פבדו וכבודו הוא מפד תקנת חז"ל כמו

שִׁיבְנוֹאֵר לְקַמֵּן רִס"י פ"ט ועמ"ש לְקַמֵּן ס"י ע"ז ס"ב ומ"מ גְּרָאָה פְּשׁוּט דְּכִשְׂאוּמְרַת אֵינִי
גִּיזוּגִית וְאֵינִי עוֹשֶׂה פְּטוֹר אִפִּי מְמִזְזוֹנוֹת מְקִיּוֹם נִפְשָׁה אַף וְשֶׁהוּא מִן הַתּוֹרָה מ"מ הַפֶּל
בְּכָל מַעֲשֵׂה יְדִי תַחַת מְזוֹנוֹת דָּאע"ג שְׁעֵיקָר הַתְּקֵנָה הִיא לְטוֹבַת הָאִשָּׁה.

מ"מ יֵשׁ בּוֹ נְמִי תְּקֵנָה לְבַעַל שְׂאֵם אֵינָה רוֹצָה לַעֲשׂוֹת פְּטוֹר אִפִּי מְמִזְזוֹנוֹת קִיּוֹם נִפְשָׁה
וּכ"כ הַתּוֹרָה לְר"ל דִּס"ל מְזוֹנוֹת תַּחַת מַעֲשֵׂה יְדִיָּה דָּאע"ג דְּעֵיקָר תְּקֵנָה הוּא לְטוֹבַת הַבַּעַל
מ"מ יֵשׁ בּוֹ נְמִי תְּקֵנָה לְהַאֲשִׁיחַ שְׂאֵיִן יָכוֹל לִזְמַר צְאִי מַע"י לְמִזְזוֹנֵיהֶּן פְּשְׂאֵינָה מְסַפְּקַת
וְכֵן נִלְע"ד פְּשׁוּט דְּאִפִּי לְהֵרָא"ש וְהֵה"מ דִּס"ל דְּמִזְזוֹנוֹת מְדַרְבְּנָן וְכִסּוֹת דְּאוֹרְיִיתָא מ"מ
אַף הַשְּׂמֵלָה בְּכָל מַעֲשֵׂה יְדִי תַחַת מְזוֹנוֹ שְׂאֵם אֵמְרָה אֵינִי גִיזוּגִית וְא"ע פְּטוֹר אַף מְכִסּוֹת.

וְהֵינּוּ דְּכַתְּבַת הֶרְמִ"א בַּהֲג"ה בְּסַעֲיָה ד' דְּכָל שְׂאֵינָה גִיזוּגִית אֵין לָהּ כְּסוּת דְּלֹא כַּהֲב"ש
שְׁנִתְּקַשָּׁה בְּזָה. וּבִנ"ש בְּמַשְׁפָּטֵי פְּתוּבָה ס"י כ' כְּתִב דְּהָא דְּכַתְּבַת רַמ"א הֵכָא דְּכָל שְׂאֵינָה
גִיזוּגִית אֵין לָהּ כְּסוּת אַע"ג דְּקִי"ל בַּח"מ ס"י ס' דְּהִמְחִיב לְחַבְרֵי לְזוֹנוֹ אֵינוֹ חֲזִיב בְּכִסּוֹת
הֵינּוּ מְשׁוּם דְּבָכָל מְקוֹם הַמַּע"ה וְלִפִּי דְּבָרֵינוּ אִפִּי אֵם הִיא נוֹתֶנֶת מַע"י לְבַעַל אוֹ שְׂהִיא
עֹשֶׂיָה וּפְטוּרָה מִמַּעֲשֵׂה יְדִי וּמוֹחֶלֶת לוֹ מְזוֹנוֹת אַפ"ה כְּסוּת בְּכָלֵל.

וְלֹא גְּהִירָא דְּאֵין כְּסוּת נְכָלֵל בְּלִשׁוֹן מְזוֹנוֹת כַּמ"ש הַתּוֹסֵף בַּר"פ מִי שְׂמַת וְהָכָא טַעְמָא
אַחֲרֵינָא דְּהוּא בְּכָלֵל תְּקֵנַת חֲקָמִי כְּנֶגֶד מַע"י וְכִשְׂאוּמְרַת א"נ וְא"ע מְמִילָא פְּטוֹר גַּם
מְכִסּוֹת וְדַעַת הֶרְמִ"א וְהֶר"ן דְּאִפִּי כְּסוּת הוּא דְּרַבְּנָן וּמָה שֵׁיִשׁ לְדִקְדֹק בְּזָה מִתְּסוּגֵיָא דַּפ'
הַזֶּהָב וּס"פ הַשְּׁוֹכֵר אֶחָד הַפּוֹעֲלִים דְּנִפְקָא לִי לִר' מְאִיר דְּבִדְבָר שְׂבַמְמוֹן תְּנָאוּ בְּטַל מְתָנְאִי
דְּשָׂאֵר כְּסוּת וְעוֹנָה וְלִפִּי דְּבָרֵי הֶרְמִ"א אֵינָם מִן הַתּוֹרָה אֲלֵא עוֹנָה לְבַד כְּבָר כְּתִבְנוּ
בְּחִידוּשִׁים דָּף מ"ח ע"א לִיִּישָׁב גַּם י"ל דִּס"ל כְּשִׁיטַת הַמְרָדְכִי בְּשֵׁם הִירוּשְׁלַמִי וַיִּבְנוֹאֵר
לְקַמֵּן דְּעוֹנָה עֲצָמָה ה"ל דְּבָר שְׂבַמְמוֹן: ב (שֶׁם סַעֲיָה ד' בַּהֲג"ה וְאֵינָה יְכוּלָה לְחַזוֹר בָּהּ
וַיֵּשׁ חוֹלְקִין).

כְּתִב הַב"ש דְּפְלוּגְתָא זֹו תְּלִיָא בְּפְלוּגְתָא אֵם כְּסוּת ג"כ תַּחַת מַעֲשֵׂה יְדִיָּה דְּלֵהֲר"ן דִּס"ל
דְּכִסּוֹת ג"כ תַּחַת מַע"י אֵין שְׁיִיָּה לְחַזוֹר בָּהּ דְּכִסּוֹת אֵינוֹ דְּבָר הַמְתַּחֲלֵק לְכָל שְׁבוּעָה וְלַעֲנ"ד
ז"א דָּא"כ לִפִּי מָה דְּמִבְּנוֹאֵר בְּמַשְׁנֵה וְלְקַמֵּן ס"י ע"ג שְׁנוֹתָן לָהּ בְּגָדִים כָּל שְׁנָה א"כ הֵיִתָּהּ
יְכוּלָה לְחַזוֹר בָּהּ בְּשְׁנָה הָאַחֲרִית וְתוֹ דְּלִפִּי דְּבָרֵינוּ עַכ"פּ בְּפַעַם רֵאשׁוֹנָה שְׂאוּמְרַת א"נ וְאֵינוֹ
עוֹשֶׂה וְהַלְבִּישָׁה עֲצָמָה מְשָׁל עֲצָמָה.

יְכוּלָה אַח"כ לְחַזוֹר וְלִמְפּוֹר בְּגָדִים שְׁלָה ע"כ דז"א כָּלֵל וּכ"ש לַפְמ"ש בְּסָמוּךְ דְּאִפִּי
לְמ"ד דְּכִסּוֹת דְּאוֹרְיִיתָא ח"מ כְּשְׂאוּמְרַת א"נ וְא"ע פְּטוֹר אַף מְכִסּוֹת וּלְכ"ע כְּסוּת הוּא
בְּכָלֵל מְזוֹנוֹת א"כ א"א לְאוֹקְמִי פְּלוּגְתֵיָהּ הִבִּי דְּהָא לְכ"ע הוּא בְּכָלֵל מְזוֹנוֹת וּבְחִידוּשִׁים
דָּף מ"ז ע"ב כְּתִבְנוּ טַעַם אַחַר דְּלִפִּי מְאִי דְּקִי"ל כַּר' הַוְדָא דְּבִדְאוֹרְיִיתָא לֹא עֵבֹוד חִיזוּק
וּמוֹעִיל, מְחִילָה וּבְדַרְבְּנָן עֵבֹוד חִיזוּק א"כ לְמ"ד דְּכִסּוֹת דְּאוֹרְיִיתָא אֵין יְכוּלָה לְחַזוֹר
מְכִסּוֹת וְכִינּוּן דְּהַפֶּל הוּא בְּכָלֵל תַּחַת מַעֲשֵׂה יְדִי אֵינָה יְכוּלָה לְחַזוֹר בָּהּ אַא"כ תְּפַטֵּר אֶת
הַבַּעַל מְכִסּוֹת: גַּם י"ל דְּלֵפְמ"ש לְעֵיל דְּמִזְזוֹנוֹת כְּדִי קִיּוֹם נִפְשָׁה הִיא מְדְאוֹרְיִיתָא מְק"ו
דְּרַאב"י א"כ י"ל דְּלֵא שְׁיִיָּה בְּמִזְזוֹנוֹת חִיזוּק כִּינּוּן דְּמִזְזוֹנוֹת כְּדִי קִיּוֹם נִפְשָׁה הוּא מְדְאוֹרְיִיתָא
וְלָזָה א"צ חִיזוּק.

א"כ ממילא לא שייך בזה חזרה למקצת מזונות גם י"ל דס"ל להפוסקי דאינה יכולה לחזור דהא דעשו חזיק בדרכי חזיקו ודוק בדבר שלא תקנו זה כנגד זה כמו עיקר פתובה או פשמיכת את עצמה מעשה ידי ומוחלת לו המזונות או בבעל שמיכת עצמה בפרקונה ומוחלת אח הפירות אבל בדבר שתקנו כנגדו והיא אומרת א"נ וא"ע לא עבוד חזיק ומבואר שם בחידושינו ובכמה דוכתי שם.

ועוד פתבנו שם דאף לדעת הפוסקים דיכולה לחזור היינו דוקא באינה מספקת לדברים גדולים אבל אם היא רוצה לחזור משום שאינה מספקת לדברים קטנים אינה יכולה לחזור בדברים קטנים ודאי מהני מחילה כדמוכח מהסוגיא דר"פ המדיר ומהסוגיא דפוסקין מזונות לא"א בדרף ק"ו ע"ש באנרף ויש להסתפק באם התפיסה הבעל צררי על מזונות.

אי נימא דהוי פאלו קיבלה ש"כר על מעשה ידיה וצריכה לעשות לו וא"י לומר א"נ וא"ע אי נימא דהי יכולה לחזור בה והמעוות חוב עלי' ולא הוי אלא פשכיר דאפי' קיבל. ש"כרו יכול לחזור פדאי' בח"מ סי' של"ג ועיין בחידושים בדרף ס"ג בתוס' ד"ה רב הונא וכו'.

דמשמע דיכולה לחזור: ג (שם בהג"ה אבל יכול לומר צאי וכו'). ובהג"א בשם רש"י בכתובות דף ק"ז פתב דא"י לומר לה צאי וכו' אא"כ נתרצה ולכאורה קשה על רש"י מסוגיא דגיטין דף י"ב ע"א כמ"ש בהג"א שם דמשני שם בדלא ספק' משמע אבל אם ספקה אפי' בע"כ יכול לומר לה דאי מיירי מדעתה אפי' בדלא ספקה גמי עכ"ל.

ונראה דיש ליישב דלעולם מיירי מדעתה אלא בדלא ספקה יכולה לחזור בה אי למ"ד מזונות דרכי וכו' יהודא דבדרכי עבוד חזיק דאין מועיל מחילה כנ"ל אי למ"ד מזונות דאורייתא וכו' מאיר דס"ל דבדאורייתא עבוד חזיק אבל בספקה ונתרצית ליקח מע"י למזונותי אינה יכולה לחזור דבזה לא עשו חזיק ועוד אפשר ליישב דמיירי בלא נתרצית והתם שאני דמיירי בגלגלה לערי מקלט שאינ' יכולה לקיים ז' מלאכות שאשה עושה לבעלה פתיקון חז"ל ממש לכך יוכל לומר לה במספקת צאי לא מבעיא לדעת התוס' דבאומרת א"נ ואיני עושה פטורה מז' מלאכות הרי שהמלאכות הם נגד חיוב הבעל במזונות ואפי' לדעת החולקים דמיכת פכר פתבנו בחידושינו די"ל דאפ"ה הם ניתקנו נגד חיוב מזונות אלא דבזה אלמוה פח הבעל שאינה יכולה להפקיע עצמה מהמלאכות א"כ פינון שאינה יכולה לקיים תקנת חז"ל בכל מעשה ידיה יכול לו' על המקצת מעשה ידיה שהיא יכולה לקיים צאי פינון שמספקת.

גם מה שיש להקשות על שיטה זו מסוגיא דר"פ המדיר דמוקי לה באומר באי. ומ"ש הב"ש לקמן סי' ע' ס"ק למ"ד דמיירי שאמר מצונה צאי קשה דהא אמר שם בתחלה נעשה באומר לה צאי.

הרי אף שלא אמר לה בתחלה צאי אפ"ה מהני ונחל הנדר ועיין בחידושינו ר"פ המדיר ויש להביא קצת ראי' לשיטה זו מסוגיא דב"מ דף נ"א דקאמר ע"כ לא קאמר ר' מאיר אלא דודאי קא עקר ואי נימא דיכול לומ' לה צאי במספקת.

א"כ לא נדאי קא עקר דשמא תספיק במעשה ידי אלא דינש לדחות כמ"ש בחידושינו דף מ"ח בתו"ד ר"ה ראב"י וכו' אמנם כל זה פתבנו לדעת הג"א אף לענ"ד נראה דאין הכרע מדברי רש"י בדרך ק"ו שם.

דקא ע"כ צ"ל שם דאף שהיתה מספקת כשאר לה הבעל צאי מ"מ השתא אינה מספקת כמ"ש התוס' שם דאלא ה' יאמרו לה הב"ד באי א"כ שפיר פתב רש"י דאין היו"שים יכולים לומר צאי דגם בעלה לא הי' יכול עתה לומר לה באי פיון דלא ספקה.

אם לא מרצונ'. ועוד יש לפרש דעת רש"י בע"א כמבואר בחידושינו שם בדרך ק"ז והוא דאפי' ניחא דיכול לומר בע"כ צאי במספקת במע"י.

היינו שהיא מספקת בשיעור ה' סלעי' שהוא ניתקן תחת מזונות אבל אם אינ' מספקת אלא בכל מע"י שהוא עם המותר שנתקן תחת מעה כסף אפילו אם הוא מספיק למזונות ומעה כסף מ"מ אם אינו נותן לה מ"כ כתיקון חז"ל ממילא כל מותר מעשה ידיה הוא שלה דנדאי אין יכול לומר שתזון עצמה במעשה ידי' והמותר ממזונות תמן לו דכיון שאינו נותן לה מזונות ממילא כל מעשה ידיה שלה וה"ה במותר אם אין נותן לה מעה כסף ממילא כל מותר מע"י הוא שלה וכיון שאינה מספקת בשיעור ה' סלעים למזונותיה א"י לומר לה צאי אם לא מרצונה: ד (סע"ף ה' אין שומעין לה כדי שלא נתערב וכו').

והתוס' בדרך מ"ז ע"ב פתבו עוד טעם משום דפירות ידו פיגה ונראה דזה הטעם אינו כשאר מותר בעודה ארוסה ועיין בחידושינו בדרך מ"ז ע"ב ועיין לקמן סי' ע"ח בזה: ה (סע"ף ו' התנה הבעל וכו') הטעם בעיקר כחובה דלא מהני מחילה כתב הה"מ משום דקי"ל דכחובה דרבנן ובדרבנן עביד חיזוק והא דמועיל מחילה במזונות כבר פתבנו לעיל דכיון דמקצת מזונות כדי קיום נפש וכסות מדאורייתא י"ל דלא שייך חיזוק במקצת וכן י"ל ברפואתה דהוא בכלל מזונות ובפירקונה י"ל דלא עשו בו חיזוק משום דלא שכיחא וכדמשני הש"ס בדרך נ"ו דלא עשו חיזוק בתקנת פירות לרבי יהודא משום דלא שכיחא וכיון דאמרו דפירקונה תחת פירות משום דתיקנו מצוי אם כן פיון דפירות אינו מצוי ע"כ גם פירקונה אינו מבוי ובקבורתה דאמרו בו תיקנו מצוי למצוי קשה לכאורה דלמה לא עשו בו חיזוק.

ונראה משום דעיקר קבורת' דאורייתא דכתיב לה יטמא אע"ג דקבורתה לפי כבודו וכבודה הוא מדרבנן כמ"ש בחידושינו דף מ"ז ע"ב. מ"מ פיון דמקצתה דאורייתא שייך בזה הטעם שכתבנו בסמוך גבי מזונות.

ומציאתה דלא עשו בו חיזוק י"ל דלא שכיחא ושייך הטעם כמו גבי פירות אכל במעשה ידיה ב"ע דלמה מועיל מחילה אפילו אם הבעל מתחייב ליתן לה מזונות ונראה דהטעם פיון דקי"ל דהיא יכולה לומר א"נ וא"ע דלא הנה התקנה אלא לטובתה.

א"כ ממילא כשהוא מוחל מע"י אפילו אם יתן לה מזונות אין זה מחילה לחיוב מ"י דהרי היא בעצמה יכולה להסתלק אלא שהוא מתחייב על עצמו לזונה אפילו בלא חיוב חז"ל ולא שייך בזה חיזוק ובכל פעם יכולה לומר איני עושה אלא דאם לא נתחייב בקנין או בשטר י"ל דהוא יכול לחזור חן חיוב מזונות ואין זה בכלל הדברים שאין מצוי מועיל בהם לפטור מן התקנה ולפ"ז מוכח בדברי התוספות והר"ן בסע"ף ה' דאינה יכולה לומר

איני נפדיית ואיני נותן פירות דא"כ מאי מקשה הש"ס בדרף נ"ו ע"ב נהרי פירות דרבנן ולא עבוד חיזוק דילמא התם שאני דארף דמשמע דחייב א"ע בפירקונ' כמ"ש בחידושים דמשמע פן מדברי ר"י דאמר לעולם הוא אוכל פ"פ מ"מ פיון שהיא יכולה לומר בכל עת א"נ פירות אלא שהוא יוכל לחזור בו מחיוב פירקונה שחייב עצמו דילמא באמת יכול לחזור בו שלא יפדנה אם לא נתחייב בקנן או בכתב אלא דניחא ליה טפי שיאכל פ"פ ויפדנה אבל מה שסילק עצמו מפירות אינו יכול לחזור אלא ודאי מוכח דא"י לומר איני נפדיית ושפיר מקשה והנה במזון האשה והבנות לאחר מותו וכתובת ב"ד דכל אלו הם מדרבנן ואפ"ה פתב דמועיל מחילה וכן משמע מסוגיא דף נ"ג דמועיל מחילה לתקנת כב"ד כמ"ש שם בחידושים וכן בר"פ אלמנה ניזונת משמע דמועיל מחילה למזונות אלמנה.

י"ל הטעם בכ"ז משום דלאחר מותו לא שייך חיזוק דהרי אפילו בכתובה עצמה מועיל מחילה לאחר מיחה וגירושין כמ"ש בריש סימן ס"ו: ו (שם ואלו הן עונתה וכו') הטעם בזה משום דארף דעונתה דאורייתא הוא וקי"ל דמתנה עמ"ש בתורה תנאו קיי'.

מ"מ פיון דלא הוי דבר שבממון תנאו בטל מיהו במרדכי פרק השוכר כתב דאפילו עונה הוי דבר שבממון משום דאפשר לפייס אותה בממון והנה המרדכי הוציא זה מירושלמי ותוספתא דמתנה ע"מ שאין לה עלי שאר פסות ועונה תנאו קיי' ויש לדחות דהתוספתא אתיא כראב"י דס"ל דפירוש שאר פסות ועונה דכתיבא באורייתא היינו הן פסותה לפי עונתה א"כ עונה לא נזכר בתורה.

אע"ג דעונה ודאי דאורייתא הוא כמ"ש התוספות שם בדרף מ"ח דראב"י יליף מק"ו ותו דאמרינן בביצה דף ה' דקרא דשוכו לכם לאהליכם למצות עונה היא דאתא מ"מ י"ל דהירושלמי והתוספתא מייירי שהתנה באותו שאר וכסות ופונה דכתיב בקרא דמייירי בממון וכן צ"ל ע"כ בש"ס פלוגתא דר"מ ור"י כמ"ש בחידושים והנה המשנה למלך הקשה אמרדכי דמשמע מירושלמי דקדושין אפכא.

דגרסינן שם לאמה מלמד א"ץ מוכרהלו ומתנה עמו ע"מ שלא יהיה עליו יעודין דברי רבי מאיר וחקמים אמרים לא עשה כלום שהתנה עמ"ש בתורה וכו' ולית ליה לרבנן וכו' אית להו תנאי ממון וזה תנאי גוף הוא והא דתני הנושא אשה וכו' ניחא שאר וכסות עונה לאו תנאי גוף הוא אמר רחב"א תפטר בקטנה.

נראה מדבריו דמפרש הא דאמר תפטר בקטנה קאי על ברייתא דהנושא אשה וכו' דקטנה אין לה צער במניעת העונה אבל בגדולה לא מהני מחילה ולענ"ד ז"א מפכה טעמים ודא דהא סופה להיות גדולה תחתיו.

ותו דהא ביעוד ע"כ קטנה היא. ונראה דהפירוש להיפוך דהא דאמרי' דתנאי גוף א"י למחול היינו בקטנה ר"ל ביעוד שאין פח ביז האב להתנות בצערא דגופא כדאמרינן בהחובל דלא אקני רחמנא לאב צערא דבתו.

אבל בגדול' יכולה למחול דהנאת גוף הוי כמו הנאת ממון מיהו נראה לרש"י נרמב"ם ז"ל דלא חששו לירושלמי זה משום דבש"ס דינדן לא משמע הכי דבקיודושין דף י"ט

מקשה הש"ס דר"מ אדר"מ ולא מקש' הש"ס דרבנן אדרבנן משמע דבעונ' מודי' חכמי דתנאו בטל והיגו משום דאינו דבר שפממון.

ויותר מזה כתב הרמב"ם גבי מורד מתשמיש דהי' ראוי ללקות על לאו זה אלא שאין בו מעשה משמע דליתא בתשלומין כדאי' במכות דף ט"ז דמילתא דאיתא בתשלומין לא שיקף בו מלקות.

ועיין מ"ש לקמן רסי' ע"ז: ז (בסעיף ז' זה שאמרנו וכו') הרמב"ם כתב בפרק י"ב מהלכות אישות וז"ל התנה עמו אחר שנשא אשה שלא ירשנה תנאו בטל. אע"ג דירושית הבעל מד"ס עשו חיזוק לדבריהם.

והנה לכאורה פסק כרב דאמר בדרף פ"ד דהלכ' פרשב"ג ולא מטעמי'. וקשה דא"כ אפי' בכותב לה ועודה ארוסה נמי תנאו בטל דהא מתני' דר"פ הכותב מוקמינן לה בכותב לה ועודה ארוסה ועלה פליג רשב"ג ונראה דפסק כר' יוסי דס"ל גבי פתובה בדרף נ"ו ע"ב דנשאי למחול אפי' בע"פ וס"ל פהך לישנא דלא פליגי רק בתחלת חופה אבל בסוף חופה ר' יוסי מודה ומה דפסק דבתובה לא מהני תנאי ולא חילק הוא כמ"ש הה"מ דהוא בכלל מה שאמרו הלכה כר' מאיר בגזרותיו ור' מאיר ס"ל דתנאו בטל אפי' בתחלת חופה וכמו שנתבאר לעיל סי' ס"ו.

מיהו לכאורה קשיא דהא אמרינן בב"מ פ' הנהב דף נ"א בע"מ שאין לה עלי אונא' דס"ל לרב דתנאו בטל משום דלא ידע דמחיל ונהכי קי"ל וביירושא נמי לא ידע שתמות קודם כמ"ש התוס' בפ' הכותב דף פ"ד ונראה דלק"מ דהך סברא דלא ידע דמחיל לחוד אינו מועיל אלא במקום דשיקף חיזוק דאף לר' יהודא דס"ל בדאורייתא בדבר שפממון תנאו קיי'.

מ"מ היכא דלא ידע דמחיל עשו חיזוק. אבל קוד' חופה דקי"ל כר' יוסי דלא עשו בו חיזוק מהני אע"ג דלא ידע דמחיל ובזה נכונים דברי הע"ש שהביאו הסמ"ע בסי' רכ"ז סכ"א שכתב גבי תנאי אונאה הטעם משום דהוי כמתנה על מ"ש בתורה והשיג עליו הסמ"ע דהא בגמרא אמר הטעם משום דלא ידע דמחיל ולפמ"ש א"ש דהא טעמא דלא ידע דמחיל לחוד לא מהני אלא דמשום זה עשו חיזוק בדאורייתא: בסי' ע א (סעיף א' בהג"ה אבל כשאינה אוכלת עמו וכו') כן כתבו התוס' והרא"ש ר"פ המדיר מיהו מלשון הש"ס שם דקאמר השתא דאדרתן וכו' משמע דבגדר הדבר תלוי ולא משום שאוכלת בפני עצמה וצ"ל דמשמע להו דעיקר הטעם הוא מפני שאוכלת בפ"ע דאל"ה לא הוי צריף לשנויי באומר לה צאי אלא שהיתה רגילה בדברים קטנים בבית אבי' וגלגלה עמו ובאמת אין הגדר חל על עיקר מזונות רק על הדברי' קטנים וכיון שהדירה נתחייב בדברי' קטנים אע"כ דהפל תלוי באכילה לבדו דאין סברא לומר דתלוי בשניהם דלא מתחייב אא"כ כשאוכלת בפ"ע והדירה ג"כ ועמ"ש בחדושי' בשיטת רמב"ם: ב (סעיף ב' ובלבד ש"אכל עמה וכו') הטעם פירש"י משום שהוא ליל עונה ולכאורה הי' נראה דלטעם זה גם באומר לה צאי מע"י למזונותיה אוכלת עמו בליל שבת אלא דלא משמע כן בר"פ המדיר דמוקי באומר צאי וכו' דא"כ איך נחול הגדר על ליל שבת ודוחק לומר דבאמת אין הגדר חל על זה דלא משמע כן בכל הפוסקים ותו דלפמ"ש הה"מ דהא דיכול להשרות אותה בע"כ אע"ג דאמרינן גבי המדיר דיותר משלשים יום זילא בה מלתא

היינו משום דהקא אוכלת עמו ליל שבת משמע להדיא דהתם אינה אוכלת עמו ואפשר לחלק דהתם מיירי מרצונה ועיין בסמוך ויותר נראה מסתימת הפוסקים דדוקא הקא שתייב במזונותי אלא שהוא משרה אות צריכין לאכול עמו אבל פשוטאמר לה צאי הפל בכלל וצ"ע: ג (שם בהג"ה ויש חולקין וכו') כתב הב"ש דלפי דעת החולקין צ"ל דמאי דפסק בסעיף א' דכשאינה אוכלת עמו צריף להנהיגה פדרף שהיתה נוהגת היינו דיכולה לומר לא נתרציתי אלא פמנהג אבי לכאורה צ"ל פן לדעת רש"י שהביאנו לעיל דס"ל דאין הבעל יכול לומר לה צאי מע"י אפילו במספק אלא מרצונה א"כ צ"ל דהא דמוקי הש"ס בר"פ המדיר באומ' לה צאי היינו מרצונה ואפ"ה צריף ליתן לה להדברים קטנים פחו שהיתה רגיל' בבית אבי אע"כ מוכרח סברא זו משום שיכולה לומר לא נתרציתי אלא פמנהג אבי.

אנא דלפ"ז קשה דאם אמר לה צאי בתחלה הרי כבר נתחייב בדברים קטנים ולא חל הגדר ואם בשעה שגדר אמר לה באי הרי נתרצית לגדרו ואיך תוכל לומר לא נתרציתי וצ"ל פגון שנתרצית על מה שאמר צאי ולא על הגדר ועיין בחידושים מיהו י"ל בדוחק דהא דיכולה לומר לא נתרציתי היינו דכיון דהיא טוענת ודאי ה"ל פאיני יודע אם מחלת לי דחייב אבל בהדירה דכתב הרמב"ם דאם מהנהגו המדיר עובר א"כ אינו יכול מספק להנהותה א"כ אפילו באמר לה צאי קודם ואח"כ נדר א"א אלא ע"י פרנס וצ"ע בזה ויותר נראה כמ"ש: ד (שם בהג"ה צריף להנהיג' וכו') כתב הב"ש לתירוץ הראשון שכתבו התו' אפילו בדברים שפל בני משפחתה רגילין והיא גלגלה עמו לא הוי מחילה וכשתאכל לבדה צריף ליתן לה ולפ"ז אפילו בעיקר המזונות שגלגלה עמו פשתאכל לבדה צריף ליתן לה וצ"ל הא דלא מוקי הש"ס ר"פ המדיר בהכי ולמה נדחק לאוקמי דוקא בדברים קטנים וצ"ל משום דסתם מתני' ר"מ הוא דס"ל דבשאר וכסות לא מהני מחילה א"כ פשיט' דמשוועבד לה ואין הגדר חל וצריף לאוקמי בדברים קטנים ולפ"ז לדעת הרמב"ם דמזונות דאורייתא ובדאורייתא לא עביד חיזוק ומהני מחילה א"צ לומר במספקת לדברים גדולים דאפי' אינה מספקת לדברים גדולים נמי איתא להאי דינא והיינו דלא נזכר בדברי הרמב"ם פרק י"ב מהל' אישות לשון דברים קטנים אלא כתב ונ"ל ויהיה אחד מחבירו מפרנס אותה דברים שהיא צריכה יותר ממעשה ידיה מ"מ נקט לשון דברים לרמז על תירוץ הש"ס כמ"ש בחידושים ועמ"ש לקמן סימן ע"ב: ה (סעיף ג' פמה מזונות וכו') כתב הב"ש פאן אינו מחלק אם בני משפחתה רגילים בו משום דבסעיף א' מיירי ביש לו אבל פאן מיירי פשהוא פני ודבריו אינם מוכנים דהא ודאי לא איירי הקא בעני גמור שאין לו פלל דא"כ בלחם סגי שאין פופין אותו להוציא כמ"ש הב"ש לקמן ס"ק ז' אע"כ מיירי בפשיט' לו אלא שלפי עניו מספיק את עצמו בפחות משיעורא דמתניתין ואפ"ה פינון שאוכלת בפני עצמה צריף ליתן לה פשיעורא דמתניתין א"כ פשיטא ברגיל' בבית אביה ביותר חנה צריף ליתן לה פפי פבונה וכ"כ הב"ש לפרש דברי הטור דשינה לכתוב אבל בעשירים הפל לפי פבונם לומר דהא שהוא אינו עשיר ולא מוכנס אם בני משפחתה רגילים במזונות מרנוחי יותר חייב ליתן לה דעולה עמו ואינה יורדת וכן משמע מלשון המתניתין דנקט הכי אבל במכונבד הפל לפי פבודו ולא נקט בלשון אף לפי פבודו פדמשני הש"ס שם פדרף נ"ח דפריף לפי פבודו אין לפי פבונה לא אע"כ דלפי פבונה אף פרישא בעני צריף ליתן לה עוד כתב הב"ש דהקא איירי

כְּשֵׁאִינָה אוֹכֶלֶת עִמּוֹ אָבֵל אִם אוֹכֶלֶת עִמּוֹ וְהוּא עֲנִי מְגַלְגֶּלֶת עִמּוֹ אֶפְיָלוּ פֶת חֲרִיבָה וְהוּח"מ
כָּתַב דְּמִסְדּוֹ לְשׁוֹן רַמְבַּ"ם לֹא מִשְׁמַע כֹּן דָּאף שֶׁהוּא אוֹכֵל פֶת חֲרִיבָה צָרִיף לִיתֵן לָהּ
לִקְפֹתוֹ וְנִרְאָה דְנִפְקָא לִיהּ לְהַרְמַב"ם מְדָלָא מְשַׁנֵּי הֵכִי בַר"פ הַמְדִיר דְמִיָּרִי בְעַנְי שֶׁהִיא
צָרִיבָה לְגַלְגֵל עִמּוֹ בְּפֶת חֲרִיבָה כְּשֵׁאוֹכֶלֶת עִמּוֹ מִשְׁא"כ לְמַתָּר דְאֶדְרָה וְלֹא הָיָה צָרִיף
לְאוֹקְמֵי בְדָבָרִים קִטְנִים וְקִצָּת מְשִׁפְחָתָה רְגִילִים אֵלָּא וְדָאֵי דְבָזָה אֵין חִילּוּק בֵּין אוֹכֶלֶת
עִמּוֹ אוֹ לֹא: ו (שָׁם וּבְשֶׁבֶת ג' סְעוּדוֹת וּבְשָׁר אוֹ דְגִים) כ"כ הַרְמַב"ם וְעַיִן בְּחִידוּשֵׁים
שְׁפַתְכֵנו לְתַרְזֵן קִנְשֵׁינֵי הַתּוֹס' בְּדָף ס"ד ע"ב בַּד"ה כְּמֵאן וְכו' וַא"ת וְכו' מִשּׁוּם דְּמִתְנִיתִין
אַתִּי כַר' מֵאִיר וְצָרִיף בְּשֶׁבֶת יוֹתֵר כַּפִּירֵש"י שָׁם מִשּׁוּם שְׁצָרִיף לְהַמְשִׁיף פֶת לְכַמָּה מִיָּנִים
מִשְׁמַע דְּגַם הֵכָּא צָרִיף לִיתֵן לָהּ בְּשֶׁבֶת מִיָּנִים יוֹתֵר לְתַעֲנוּג: ז (שָׁם וּמַעַט יֵין לְשִׁתּוֹת וְכו')
כָּתַב הַב"ש דְּהֵינּוּ כְּאוֹקְמָתָא דְשִׁמוּאֵל דְּכִשְׁרִגְלִיהּ בְּהַרְבָּה יֵין נוֹתְנִי לָהּ מְעַט וּכְשֶׁרְגִילָהּ
בְּמַעַט אֵין נוֹתְנִין לָהּ כָּל עֵיקָר וְהָרִי"ף וְהָרָא"ש הַשְּׁמִיטוּ הָא דְשִׁמוּאֵל וְלְכֹאֲרָה קָשָׁה
דְּהָא כְּתוּבָת דָּף ס"ה ע"א בַּד"ה רְגִילָהּ שְׁאֵנִי וְכו' דַּע"כ ר"א דְאָמַר אֵין
פוֹסְקִין נְמֵי מִיָּרִי בְּרִגְלִיהּ דְאֵטוּ יֵשׁ לָנוּ לִיתֵן לָהּ מַה שְׁלֹא נָתַן לָהּ בְּעֵלָה כְּשֶׁהִתְהַיְתָה עִמּוֹ
א"כ קָשָׁה עַל הָרִי"ף וְהָרָא"ש ז"ל מְדַבְּרֵי ר' אֶלְעָזָר וְנִרְאָה דַּס"ל דַּר' אֶלְעָזָר מִיָּרִי
בְּגוֹנוֹא דְמִתְנִי ר"פ הַמְדִיר שְׁנִתְבָּאָר לְעֵיל סְעִיף א' דְּהִיכָא דְהִתְהַיְתָה רְגִילָהּ בְּבִי נָשָׂא אָף
דְּכִשְׁהִי עִם הַבְּעַל מְגַלְגֶּלֶת עִמּוֹ מ"מ כְּשֶׁהִי אוֹכֵל בְּכַנִּי עֲצָמָה בְּרִיף לִיתֵן לָהּ כְּדָרָף בֵּית
אֲבִיהָ א"ה בְּכֹהֵאֵי גּוֹנוֹא אַחַר ר' אֶלְעָזָר דְאֵין פּוֹסְקִין לָהּ מִיָּהוּ זֶה דְחֹק קִצָּת לְאוֹקְמֵי
בְּהֵכִי וְתוֹ דָּאָם כֹּן קָשָׁה הָא דְמִסִּיעַ לְרַבִּי אֶלְעָזָר מִמִּתְנִיתִין דְּלֹא נִקֵּט יֵין וְלֹא מְסַתְּבַר
לְאוֹקְמֵי מִתְנִיתִין בְּהֵכִי דְנֹקָא אֵלָּא דְבִאָמַת גַּם לְדַבְּרֵי הַתּוֹ לֹא א"ש לְאוֹקְמֵי מִתְנִיתִין
דְּנֹקָא בְּרִגְלִיהּ מְעַט.

דְּהָא בְּרִגְלִיהּ הַרְבָּה וְדָאֵי נוֹתְנִין לָהּ יֵין. מִיָּהוּ לַפּמ"ש הַח"ח וְהַב"ש לְעֵיל דְהֵאֵי שְׁיַעוּרָא
דְּמִתְנִיתִין הֵינּוּ בְּשִׁאוֹכֶלֶת לְעֲצָמָה אָבֵל אִם אוֹכֶלֶת עִמּוֹ וְהוּא עֲנִי מְתַגְלְגֶּלֶת עִמּוֹ אִפִּי
בְּפָחוֹת מִשְׁיַעוּר זֶה א"כ י"ל דְּמִשְׁמַע לִיהּ לְהַש"ס דְּמִתְנִי דְמִיָּרִי בְּעַנְי עֵיקָר הַדִּין
דְּמִתְנִיתִין הֵינּוּ דְבִמְשָׁרָה אֲשֶׁתּוּ ע"י שְׁלִישׁ אָף כְּשֶׁהִתְהַיְתָה עִמּוֹ הִתְהַיְתָה צָרִיבָה לְהַתְגַּלְגֵל עִמּוֹ
אָבֵל כְּשֶׁמְשָׁרָה אוֹתָהּ צָרִיף לִיתֵן לָהּ שְׁיַעוּר זֶה.

א"כ שְׁפִיר קָאָמַר דְּלֹא קִתְנֵי בְּמִתְנִיתִין יֵין מִשּׁוּם דְּהָוָה מִשְׁמַע דְאֶפְיָלוּ בְּעַנְי שְׁהִתְהַיְתָה צָרִיבָה
לְהַתְגַּלְגֵל מ"מ בְּלֹא יֵין מ"מ כְּשֶׁהוּא מְשָׁרָה אוֹתָהּ צָרִיף לִיתֵן לָהּ יֵין וּבִאָמַת ז"א דְּכִשְׁלֹא
הִתְהַיְתָה רְגִילָהּ עִמּוֹ בֵּינָן אֵין לָהּ לְשַׁחוֹת יֵין וּלְפַמ"ש לְעֵיל דְּמִדְקִתְנֵי בְּמִתְנִיתִין בְּמַכּוּבָד לְפִי
כְּבוֹדוֹ וְלֹא קִתְנֵי לְפִי כְּבוֹדָה מִשּׁוּם דְאֶפְיָלוּ בְּעַנְי שְׁבִישְׁרָאֵל צָרִיף לִיתֵן לָהּ כְּפִי כְּבוֹדָה
א"ש טְפִי דְהֵינּוּ מִמֶּשׁ דִּינָא דְמִתְנִיתִין ר"פ הַמְדִיר דַּע"ג שְׁגִילְגֶּלָהּ עִמּוֹ מ"מ כְּשֶׁהוּא
מְשָׁרָה אוֹתָהּ צָרִיף לִיתֵן לָהּ כְּמוֹ שְׁהִתְהַיְתָה רְגִילָהּ בְּבֵית אֲבִיהָ הָרִי דְמוּכַח כְּשִׁיטַת הָרִי"ף
וְהָרָא"ש דְּמִדְקָאָמַר מְסִיעַ לִיהּ לַר' אֶלְעָזָר מִשְׁמַע דְּרַבִּי אֶלְעָזָר נְמִי מִיָּרִי בְּהֵכִי וְדַבְּרֵי
הַתּוֹ צ"ע וְנִרְאָה דַּס"ל לְהָרִי"ף וְהָרָא"ש דְּהָא סוּגְיָא דְּמִשְׁמַע דְּמִקְשָׁה מְבַרְיָתָא דְּרִגְלִיהּ
וּמְשַׁנֵּי כְּדְשִׁמוּאֵל אֲתִיָּא הַכֵּל לְפִי אֵינָהּ שְׁיַנּוּנֵי דַר"פ הַמְדִיר דְּלֹא מִשְׁמַע לָהּ לְחַלֵּק בֵּין
אוֹכֶלֶת עִמּוֹ לְאֵין אוֹכֶלֶת עִמּוֹ וְכ"ש לַפּמ"ש הָר"ן קִנְשֵׁינֵי הַש"ס בַּר"פ הַמְדִיר הֵינּוּ
לְאוֹקְמֵי מִתְנִי כְּתָנָא קָמָא דַּר' יוֹחָנָן בֶּן נוּרִי.

א"כ לשמואל דס"ל לעיל כריב"נ דקונמת מפקיע מידי שייעבוד אין הכרח לשינוי' דהש"פ. אבל באמת אנו קי"ל פסתמא דסוגיא ר"פ המדיר אתי מתני' בפשיטות פנ"ל וכן לר' אלעזר דמסייע ליה ממתני' ואף שפכתנו לעיל דמסדור לשון רמב"ם משמע דשיעור זה אפילו באוכלת עמו.

באחת פתבו פאן האחרונים דמלשונו משמע דפסק פשינוי' דשמואל. וכ"ש דא"ש לדעת הר"ן שפתב דרמב"ם באמת לא פסק פשינויא דר"פ המדיר משום דקיי"ל כר' יוחנן בן נורי: ח (שם בהג"ה ונותן לה עץ לבשל וכו') נראה דה"ה ח"ש המחבר לחם שתי סעודות הוא לאו דוקא דבמתניתין תנו ונותנין לה חטים או שעורים וממילא דהיא צריכה לטחון ולאפות דמשמע בפסגיא שם דא"צ ליתן מה שמשפך החנני בעד העצים משמע דנותן לה עצים לאפות.

ועיין בחידושים דמשמע דאם נותן לה מעות לקנות נמי סגי והא דקתני ואם אין לו פוסק פירו' לעומתן משמע דאם יש לו צריף ליתן אותן פירות היינו דלא אמרינן בי' שנה פסך פכסך אבל פסך עצמו יכול ליתן וכ"ש לדעת הפוסקים דיכול לומר צאי מעשה ידיה למזונותיה בע"כ היכא דסיפקא ולא אמרינן דצריף ליתן מזונות ממש אע"כ דטורח המזונות מוטל עליה: ט (סעיף ד' הנושא אשה וכו' עיין לקמן סימן קי"ט וכו') והב"ש כתב לחלק דהכא מיירי שאינה יכולה לשמור גיטה דמדאורייתא אינה יכולה לקבל גיטה.

וקשה דלפ"ז ה"ל להירושלמי שהביאו התוס' בקדושין דף מ"ג ע"ב לחלק נמי בין מ"ד משום ברירה בין מ"ד משום שאין לה יד אם חייב בשאר וכסות מיהו אין זה קושיא כ"כ דהתם קאמר דא"ב תלת מילי היינו בעיקר גירושין מיהו י"ל לפמ"ש הה"מ דנפקא ליה להרמב"ם שהוא פטור מהא דאמרינן בריש פתובות גבי הגיע זמן דאם הוא אנוס בתקנתא דרבנן פטור ממזונות א"כ פינו דקי"ל התם דאפילו בפירסה גדה פטור משום דה"ל אנוס.

אע"ג דהוא אנוס מדאורייתא ה"ה הכא אין לחלק מיהו בל"ו צ"ע לדמות לשם דהא התם אמרינן דאפילו בחלה הוא פטור והכא קי"ל בנשתט' הוא חייב לזונה פדאיתא בכתובות דף מ"ח מי שנשתטתה וכו' ועיין לקמן רס"י ע"ו מ"ס האחרונים שם, דיש לחלק בין ארוסה שלא נתחייב עדיין במזונותיה אלא נראה דכוננת הה"מ הוא דאפילו ללישנא בתרא דבכל אונסין חייב הבעל אפ"ה היכא דהוי אנוס בתקנתא דרבנן לא ה"ל אנוס.

ואע"ג דאנו קי"ל פלישנא קמא שם ח"מ גליף משם דכל אנוס מחמת תקנת חז"ל לא הוי אנוס דאדעתא דהכי לא תקנו וממילא נכונים ק הב"ש. ויבואר בדברינו שם בס"ד.

מיהו מ"ש בש"ע שם ולא לפדותה צ"ע דבשלמא מזונות ורפואה יכול לומר הרי גיטה וכתובתה פדאיתא במשנה דף נ"א אבל בפדיון דאינו יכול לומר פן לפי שקבר נתחייב א"כ למה הכא אינו חייב בפרקונה.

וצ"ל דמיירי בנשתטתית ואח"כ נשבית וכינון דרצה לגרשה מקודם אלא שהיה אנוס בתקנתא דרבנן לכה אינו חייב. ולפ"ז צ"ל דבאמת אין לבעל פירות משעה שנשתטתה פינון דהם תחת פרקונה אף דמסדור לשון רמ"א שם דיש אומרים דחייב במזונותיה קודם ולא לפדותה משמע דפדיון כ"ע מודו דפטור אע"ג דס"ל דחייב במזונותיה באונסה דרבנן

צ"ע: דמאי שְׁנָא וְאֶפְשָׁר בִּינוֹן דְּאִינְה רְאוּיָה לְאִישׁוֹת לָא קְרִינֵן בְּיָה וְאוֹתְבִינָה לְאִינְתִי וְצ"ע (סְעִיף ה' בַּהֲג"ה אֶבְל אִם שְׁתַּקָּה וְכו') פְּתַב הַב"ש שְׁכ"כ הַרְמַב"ן וְהָר"ן וְלֹא פְּמַרְדְּכִי ר"פ שְׁנֵי דִינֵי.

וְצ"ע דְּהָר"ן פ' אֶלְמָנָה נִזְוֹנוֹת מְסִיק שָׁם דְּלֹא פְּהַרְמַב"ן דְּבִא"א שְׁעוֹשָׂה נַחַת רוּחַ לְבַעֲלָהּ אִיכָּא לְמִימַר שְׁלֹא מְחַלָּה וְלֹא הַפְּסִידָה לְעוֹלָם. וּמ"ש הָר"ן בְּר"פ שְׁנֵי דִינֵי פְּשׁוּסְקִין לָהּ מְזוֹנוֹת פּוֹסְקִין לָהּ מִיּוֹם תְּבִיעֶתָּה אִף שְׁהַחְמִיצוּ הַדִּין דְּמִשְׁמַע דְּמַקְוֹדָם תְּבִיעָה אִין פּוֹסְקִין לָאוּ מְטַעַם מְחִילָה הוּא.

אֶלָּא מְשׁוּם דְּבְּמְזוֹנוֹת לְשַׁעֲבַר מוֹדָה רַב לְשְׁמוּאֵל דְּחִינְשִׁי לְצַרְרִי כַּמ"ש הַב"י בְּשֵׁם הָרִיטְב"א. וְנ"ל דְּהָא אִילוּ הָיוּ הַבַּעַל הָכָא הָיוּ מְצִי לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי וְנִפְקָא מִיְנֵיהּ דְּאִם הַבַּעַל מוֹדָה שְׁלֹא נָתַן לָהּ לֹא הָיוּ מְחִילָה מְטַעַם שְׁתִּיקְתָּה.

מִיְהוּ קָשָׁה קִצַּת מְשַׁמַּע בְּסוּגִיָּא גְבִי הָא דְּמַקְשָׁה עַל שְׁמוּאֵל מְמַאֲנָת שְׁלוֹתָהּ וְאֶכְלָה. דְּמִשְׁמַע דְּלַרְבִּי א"ש אַע"ג דְּהָיוּ מְזוֹנוֹת דְּלְשַׁעֲבַר וְנָהִי דְּאִין לְהַקְשׁוֹת מְזָה עַל הַרְמַב"ן דְּנִימָא שְׁהַפְּסִידָה מְטַעַם מְחִיצָה כַּמ"ש הַתּוֹס' בְּדָף ק"ו דְּבַפְּעוּטוֹת מְהַנִּי מְחִילָה.

דז"א דְּכְּשִׁלּוֹתָהּ וְאֶכְלָה שְׁאִנִּי דְּאֶפִּילוּ בְּאֶלְמָנָה לֹא אֶמְרִינֵן דְּמְחַלָּה כְּשִׁלּוֹתָהּ. כְּדִאִית' לְקַמֵּן בְּסִימָן צ"ג סְעִיף י"ד ח"מ קָשָׁה דְּנִיחּוּשׁ לְצַרְרִי בִּינוֹן דְּהָיוּ לְשַׁעֲבַר.

וְצ"ל מְשׁוּם דְּלַרְבִּי מְצִי לְשִׁנּוּי דְּמִיָּרִי שְׁתַּבְּעָה תַּחֲלָה בְּפִנֵּי בֵּית דִּין וְאַחַר כֵּף לְוֹתָהּ: יב (שָׁם אֶפִּילוּ אִין כְּתוּבָתָהּ בְּיָדָהּ וְכו') הִינּוּ לְאַפּוּקִי מַדְעַת הַגְּאוּנִים שְׁכַתְּבִי הַרְמַב"ם דַּס"ל דְּאִין פּוֹסְקִין מְזוֹנוֹת עַד שְׁתַּבִּיא כְּתוּבָתָהּ דְּשְׁמָא נְטִלָה כְּתוּבָתָהּ מִבַּעֲלָהּ אוּ מְחַלָּה וְעֵינֵן בְּחִידוּשִׁים דְּף ק"ז שְׁכַתְּבָנוּ דְּצ"ל טַעַם הַגְּאוּנִים דְּחִינְשִׁינֵן לְפִירְעוֹן תּוֹף זְמָנוּ מְשׁוּם דְּחִינְשִׁינֵן שְׁאִם הָיָה הַבַּעַל כָּאֵן הָיָה טוֹעֵן גְּרִשְׁתִּיהּ וְנִחְתִּי לָהּ כְּתוּבָתָהּ.

וְדַעַת הַרְמַב"ם וּש"פ דְּכִינֵן דְּיוֹשְׁבַת תַּחַת בַּעֲלָהּ כְּשִׁהְלָהּ לְמַדָּה"י לֹא חִינְשִׁינֵן לְגִירוּשִׁין כְּדְּמַקְשָׁה הַש"ס בְּדָף פ"ט ע"ב וְנִיחּוּשׁ שְׁמָא גִירָשָׁה וּמִשְׁנֵי בְּיוֹשְׁבַת תַּחַת בַּעֲלָהּ: יג (שָׁם בְּמָה שְׁתַּתְּקִשְׁט וְכו') כְּתָבוּ הַח"מ וְהַב"ש אֶבְל אִם הוּא חָרַשׁ וְכו' פּוֹסְקִין לָהּ תַּכְשִׁיט כִּי אִינְה מְחִוּיָּבַת לְהִיּוֹת לְעוֹלָם בְּלֹא תַּכְשִׁיטִין וְלֹא יִדְעָתִי דַּה"ל כְּפִשְׁטִין דְּהָא סוּגִיָּא מְפּוֹרְשַׁת (בְּכַתּוּבוֹת דְּף מ"ח) וְלֹא שְׁאִנִּי לָהּ בֵּין יוֹצֵא לְדַעַת בֵּין יוֹצֵא שְׁלֹא מַדְעַת כַּדְּפִירַש"י דְּכִינֵן שְׁיִצָּא לְדַעַת הָיָה לוֹ לְצוּרוֹת וְאִף דְּרַש"י פִּירַשׁ הַקְּוִשְׁיָא דְּמַקְשָׁה מִנְּשַׁתְּט' אִמִּי שְׁהִלָּה לְמַדָּה"י בְּבָנָיו וּבְנוֹתָיו וְכוּן נִרְאָה מְדַבְּרִי הַתּוֹס' בַּד"ה וְלֹא שְׁאִנִּי וְכו' מְדַפְּרִיָּה חִינְה וְכו' ע"ש.

נִרְאָה דְּהִינּוּ דְּאִי מְשׁוּם רוּתְיָא דְּדַבְּרִי אַחַר הָיוּ מְצִי לְשִׁנּוּיָא חֲדָא בְּתַכְשִׁיט דְּלֹא נִיחָא לִיָּה דְּתַנּוּנִיל וְחֲדָא בְּצַדְקָה. וְכ"ש לְפִי רַש"י דְּר' חֲסֵדָא עֲצָמוּ דְּאָמַר תַּכְשִׁיט אָמַר עוֹקְבָא קָאִי בְּנִשְׁתַּטָּה אֶבְל אֶלִּיבָא דְּאָמַת דְּמִשְׁנֵי וְלֹא שְׁאִנִּי לָהּ מְמִילָא נִיחָא הָךְ דְּדַבְּרִי אַחַר ג"כ.

גַּם תִּירוּצִים אִינּוּ מְסַפִּיק כ"כ דְּמֵאֵן יִימַר דְּלֹא יִהִי בְּמַדָּה"י כֹּל יָמֵי חַיָּי וּמֵאֵן יִימַר שְׁלֹא יִתְפַּקֵּחַ הַחֲרַשׁ לְעוֹלָם וְעַמ"ש לְקַמֵּן סִימָן ע"א מְזָה וְנִרְאָה מְזָה דְּבִאֶלְמָנָה נְמִי פּוֹסְקִין קוִישׁוּטִין כְּמוֹ בְּנִתְחַרַשׁ וְכוּן מְשַׁמַּע מְדַבְּרִי רַש"י פ' מְצִיאַת הָאִשָּׁה דְּף ס"ו ע"ב בַּד"ה שְׁפִסְקוּ לָהּ חֲכָמִים שְׁמַת בַּעֲלָהּ.

וכ"כ בחידושים דמשמע מהש"ס בדרף ס"ה גבי הא דאמר רבי אליעזר אין פוסקים יינות
ע"ש וכן מהא דקאמר שם גבי דבייתהו דר' יוסף דפוסקים תכשיטין לאלמנה ונראה דהוא
מטעם הנ"ל ומה שאמרו בדרף נ"ד פתחלה ופירכסה אין לה מזונות דמשמע דאין דרף
להיות כותלת צ"ל דהוא קישוט יותר ממה שדרף להתקשט באלמונתה: יד (שם ואם היו
לו נכסים ב"ד יורדין לנכסיו וכו').

משמע דפוסקין דלעיל היינו אפי' בלא היו לו נכסים ונפקא מינה בהא דפוסקין להא
דמבואר לקמן סעיף יו"ד: טו (שם ואין מחשבין עמה על מע"י וכו'). פתב הה"מ דראיית
הרמב"ם מהא דקאמר בש"ס דף ק"ו דאיכא ביניהו קטנה וסיפקא.

אלמא למ"ד משום צררי פוסקין מזונות אע"ג דסיפקה וכ"ש למאי דקי"ל פ"ב. ועיין
בחידושים שישבנו דעת הרא"ש דס"ל דמחשבין מע"י דהיינו שמספקת בכל מע"י לכל
צרכיה וח"מ אינו מספקת בשיעור מע"י דהיינו ה' סלעים לעיקר מזונותיה א"כ פיון
שאין נותנים לה מצד פסד בריף להשלים לה שיעור מזונותיה אע"ג די"ל שנתרצ' לו
להיות מע"י למזונותיה פיון דכשהי' נותן לה מ"כ והיה הפל לבעל היו מספיקי' מע"י
למזונותיה ושאר צרכי' ומ"מ פיון דקי"ל פ"ב פוסקין להשלים שיעור מזונותיה ועיין
בחידושים שפתבנו דכן משמע דעת רש"י ז"ל וכבר פתבנו בזה בסימן הקודם ונ"מ בזה
לדינא לדעת הרא"ש וצ"ע לדעת רמב"ם אם פוסקין לה גם מ"כ אע"ג דמספקת במע"י
לכל צרכי': טז (שם אלא מקרה לעצמה מקרה קיים וכו').

לכאורה קשה מזה על מ"ש לעיל בסעיף זה בשם הריטב"א ונה"ן הטעם דאין פוסקין
לה מזונות שעברו משום דאינה נאמנת שפא התפיס לה צררי דהא פתבו התו' בדרף צ"ו
דטעמא דנכסי בחזקת אלמנה קיימי משום דמוכרת לעצמה ובאלמנה קי"ל דמה"ט נאמנת
אפילו במזונות דלשעבר א"כ פיון דלענין מוכרת לעצמה אשת איש שנה לאלמנה לה
לא תהיה נאמנת אפילו במזונות דלשעבר.

(ודווקא לחלק דהתם פיון דבידה למפור לעולם לצורך מזונות להבא א"כ פל נכסי בעלה
בחזקתה ומתוך כך נכסי בחזקתה לכל מילי אפי' למזונות לשעבר אבל אשת איש שאינה
יכולה למפור אלא עד שיבא בעלה אין פל נכסי בחזקתה אלא פפי הצורך).

וצ"ל דביתומים לא היה הנכסים בחזקתן אלא משמת מיד הנכסים בחזקת אלמנה
למזונות אבל באשת איש כבר היה בחזקת הבעל כשהיתה בביתו אף שיכולה למפור
אינם יוצאים מחזקתו: יז (סעיף ק' בהג"ה מיהו אם מחלה האשה וכו').

הקשה הח"מ דהא קו"ל דמדר' נתן אינו יכול למחול. והב"ש תירץ דמירי הכא דהיה
לה לשלם בשעה שמחל ומלבד שהוא דווקא צ"ע לדינא אם מועיל מחילה בכה"ג דהא
ח"מ השתא אין לו מקום לגבות.

דהא לענין לטרור ממשועבדים קיי"ל דאפילו היו לו בני חורין ונשתדף אט"פ יכול
לטרור. א"כ ה"נ דכינון דהשתא אין לה אין המחילה מועיל פלום תדע דהא קי"ל יתומים
שגבו הקרקע בחובת אביהם בע"ח חוזר וגובה מהן משום דבחי אביהן אשתעבד ליה
מדר"נ פדאיתא בפסחים דף ל"ד.

ומשמע בפשיטות דאפילו הנה להם מטלטלין ח"מ פיון דהשתא דמטלטלי דיתמי לא משמעדי גובה מהם הקרקע משום שהנה משועבד בתיי אביהו מדר"נ ואם פוננת הב"ש שעדיין יש לה נכסים פנראה קצת מלשונו גם זה אינו מוכן דאם אין הנכסים בכאן הדר דינא הנ"ל דהוי פאישתדף דהא אפילו בקרקעות פשאנים במדינה זו יכולים לגבות ממשעבדי פדאיתא בח"מ סימן קי"א ואם נכסים בכאן למה יפסיד המלנה פמשמעות לשון הרמ"א אין למלנה פלום והנה הש"ך בח"מ סימן פ"ו ס"ק י"ב תירץ קושיא זו דמיירי שפחלה לבעלה קודם שלונה.

והוא דחוק מאוד דמלתא דפשיטא הוא. ואפשר לפרש על דרך זה דאיירי שפחלה לאחר ההלואה קודם חיוב המזונות דהיינו שלונה על ששה חדשים ואחר ההלואה מיד מחלה לבעל.

דאף דחיוב המזונות מתחיל משעת נשואין. מ"מ עיקר חיוב המזונות הוא יום יום וה"ל המחילה קודם שפא חיובא דרבי נתן.

ומטעם זה נראה לי הא דכתבו הרא"ש והמרדכי והביאו האחרונים דבעינן דוקא לונה בעדים הא בלא הכי אינה נאמנת לומר שלונה ואמאי הא פיון שהוא נתחייב בנדאי מזונות אלא שאינו יודע שפא צמצמה ומחלה לו א"כ ה"ל פאיני יודע אם מחלת לי דקי"ל דחייב ולפמ"ש דחיוב המזונות הוא יום יום א"כ ה"ל כא"י אם נתחייבתי ועיין לקמן סימן צ"ג סעיף כ"ב דהשועבד מתחיל משעת נשואין מ"מ עיקר החיוב פא יום יום ויותר נראה דכוננת רמ"א דמיירי הכא דלונה בעדים ולא בשטר ואפ"ה משמעבד הבעל מדרב נתן ולא מצי טעין שפא פרעו כדקי"ל בח"מ ס"ס פ"ו דאפילו בע"ח בע"פ מוציא מדר"נ אף נראה היכא דמחלה לבעל והמלנה פא לבטל המחילה מחמת שיעבוד דר"נ יכול הבעל לומר שפא פרעה לה ואפילו אם היא מודה פיון שפכר מחלה אינה נאמנת להוציא מיד הבעל דחיישינן לקנוניא.

וה"ה לכל חוב בע"פ אין המלנה יכול להוציא מדר"נ היכא דמחל הלנה שלו: יח (שם עמד אחד מדעת עצמו וכו'). כתב הב"ש פאן ובסי' קמ"א דאם אמר הבעל פל הן אינו מפסיד דין זה תליא בשני תירוצים של התוס' גיטין דף ס"ו דלתירוץ הראשון נעשה שלוחו וחיוב לשלם ובעה"ת שער ס"ה כתב פאומר פל הן אינו מפסיד ועמד אחד ופירנס אבד מעותיו פיון דהוא אינו שלוחו ולענ"ד נראה דאין פאן מחלקת דהתוס' לא פכתבו בתירוץ הראשון אלא פאומר פל.

הרוצה ליזון יבא ויזון דאז הוי שלוחו אלא דלא נאסר במנדר הנאה פיון דאינו מהנהו וממילא דחייב לשלם לו אבל פאומר פל הן אינו מפסיד לא ה"ל שלוחו פדקאמר בר"ס המדי' מי קאמר יזון פל הן קאמר וממילא פטור לשלם.

ומה שהקשה הב"ש בס"י קמ"א על תירוץ ראשון של התוספות דמחלק בין שליחות למנדר הנאה מדלא משני פן בר"פ המדיר אהא דמקשה מכל השומע יכתוב דאע"ג דנעשה שלוחו מ"מ לא ה"ל הנאה דבריו תמוהין מאד.

דהתוספות לא פכתבו אלא פשהמדי' עושה שליחות של המנדר לא הוי מהנהו. פהאי דכל הרוצה לתרום יבוא ויתרום.

אָבֵל בֵּר"פּ הַמְדִיר דָּאָדֶם. אַחַר עוֹשֶׂה שְׁלִיחוֹת הַמְדִיר וּמְהַנְּהוּ לְהַמְנִיד פְּשִׁיטָא דְכִינּוּ דְשְׁלוּחוֹ שֶׁל אָדָם כְּמוֹתוֹ הָיָה כְּמִהְנֶהוּ בְּעֶצְמוֹ וְאֶסוּר וְאֶדְרָבָא מְשַׁמַּע מְדָלָא הַתִּירוּ בְּאַמַּת בֵּר"פּ הַמְדִיר לֹאמַר כָּל הַרוּצָה לְזוּן.

וְכֵן בְּמַכְבָּה לֹא הַתִּירוּ אֲלָא לֹאמַר כָּל הַמְכַבֵּה אֵינוֹ מִפְסִיד וְלֹא הַתִּירוּ לֹאמַר כָּל הַרוּצָה לְכַבּוֹת וְהֵינּוּ מִטַּעַם דַּעֲכ"פּ שְׁלוּחוֹ שֶׁל אָדָם כְּמוֹתוֹ: יֵט (שָׁם אֵין הַבְּעַל חַיִּיב לְשַׁלֵּם). כְּתִב הֶר"ן דְּהָא דְלֹא אָמְרִינוּ דְּמִסְתַּמָּא דַּעְתּוֹ הִי' שֶׁהוּא תְּשַׁלֵּם לוֹ פְּדִין בֵּא וְאֶאֱכֹל עִמִּי כַּמ"ש הֶר"מ"א בַּהֲג"ה בְּסַעֲרִיף זֶה וּמִמִּילָא הַבְּעַל מְשַׁוְעָבֵד מִדְּר"נ מִשּׁוּם דְּכִינּוּ שְׁיִוְדַע דָּאֵין לֵה נְכֻסִים מִסְתַּמָּא דַּעְתּוֹ עַל הַבְּעַל מְשַׁמַּע לְכַאוּרָה אִם יֵשׁ לֵה נְכֻסִים שְׂאֵין לְבַעֲלָהּ רְשׁוּת בְּהֵן אָמְרִי' דְּמִסְתַּמָּא זֶנָּה אֲדַעְתָּא שְׁתְּשַׁלֵּם לוֹ וּמִמִּילָא הַבְּעַל מְשַׁוְעָבֵד מִדְּר"נ וְהָא דְנִקְט בְּמִתְנִיתִין סְתַמָּא מִשּׁוּם דְּסִתָּם נְשִׁים אֲפִילוּ יֵשׁ לָהֶם נְכֻסִים מִסְתַּמָּא מְשַׁוְעָבֵדִים לָהֶם לְבַעֲלָהּ לְפִירוֹת אִף לַעֲנ"ד נִרְאֶה דַּא"צ לְזֶה דְּכִינּוּ שְׂיֵשׁ לְהַבְּעַל נְכֻסִים וְקו"ל דְּפּוֹסְקִין מְזוֹנוֹת א"כ פִּינּוּ דִּיכּוּלָּה לְמַפְנֵי מְנַכְסִיו לְצַנְרָה מְזוֹנוֹתֶיהָ ה"ל הִיא כְּגַבְרָא דְלֹא עֵבִיד לְמִיגַר וְאֵין הָאֵשֶׁה מִתְחַיִּיבָת בְּעֶצְמָה לְשַׁלֵּם וְעַד פֶּאן לֹא אָמְרִינוּ בְּבֵא וְאֶאֱכֹל עִמִּי דְחַיִּיב לְשַׁלֵּם אֲלָא מִשּׁוּם דְּדָמִי לְדַר בְּחֻבְרָה חֲבִירוֹ וְהוּא גַבְרָא דְעֵבִיד לְמִיגַר וְכ"כ הַש"ף בַּח"מ ס"ס רמ"ו בְּשֵׁם רש"ל דְּהִיכָא דִּיכּוּל לְסַעֲוֹד אֲצַל אַחֲרִים אֵינוֹ חַיִּיב בְּבֵא וְאֶאֱכֹל עִמִּי וְכ"ש בְּהַאי גּוֹנָא דְכְּתִב רמ"א בְּסִמּוּף בְּפִירוֹס בַּתּוֹ עִם חֲתָנוּ דַּא"צ לְשַׁלֵּם בְּעַד בַּתּוֹ מִשּׁוּם דָּאֵין לְהֵאֵב הַתְּחַיִּיבוֹת עַל בַּתּוֹ פִּינּוּ דְּמְזוֹנוֹתֶיהָ עַל בְּעִלָּה וְהוּא בְּכָאן.

מִיְהוּ סְבֵרַת הֶר"ן ג"כ אֲמַת הִיכָא שְׁהֵלַף לְמַדְהָ"י וְאֵין לוֹ נְכֻסִים מ"מ פִּינּוּ דְּהִנָּה ג"כ אֵין לֵה כָּלֵל אֲפִילוּ נ"מ מִסְתַּבְרָא אֲדַעְתָּא דְּבַעֲלָה נְחִית לְתַבְנֹעַ אוֹתוֹ כְּשִׁיבָא: כ (סַעֲרִיף ט' וְאִם שְׁתַּקָּה וְכו') כְּתִב הַב"ש דְּמִדְּבָרֵי הַתּוֹסְפוֹת מְשַׁמַּע דִּיכּוּל הַבְּעַל לֹאמַר צָאִי מַע"י בְּמְזוֹנוֹתֶיהָ בְּסַפְקָא אֲפִילוּ בַע"כ מִמָּה שְׁפָתְבוּ גַבֵּי קְטָנָה וְסִיפְקָה דְּמִיָּרִי דַּעְתָּהּ לֹא סִיפְקָא דַּאֲל"ה יֵאמְרוּ לֵה הַב"ד צָאִי וְנִדְחַק בְּזָה וְנִלְעַנ"ד נִרְאֶה דִּי"ל דַּב"ד עֲדִיפִי טְפִי דְּהַבְּעַל עֶצְמוֹ אֵינוֹ יְכוּל לְסַלְקָה אֶת מְזוֹנוֹתֶיהָ בְּשָׁנָה כְּסָף כְּמוֹ כָּל בַּע"ח דָּאִם יֵשׁ לוֹ מְעוֹת אֵינוֹ יְכוּל לְסַלְקָה בְּשָׁנָה כְּסָף וְכַמ"ש לְעֵיל בְּסִימָן זֶה.

אָבֵל הַב"ד אֵין מְחַוְיָבִין לְמַפְנֵי קַרְקַע אוֹ מְטַלְטְלִין דְּלֹא גָרַע מִבַּע"ח עֶצְמוֹ שְׂאֵין לוֹ מְעוֹת דְּאֵינוֹ מְחַוְיָבִין לְמַפְנֵי לְסַלְקָה בְּמְעוֹת דְּוִקָא וְשִׁפִּיר יְכוּלִים לֹאמַר צָאִי וְכֵן מְנַכְרָח לְפַמ"ש הַתּוֹסְפוֹת דְּלֹא חַיִּישׁ שְׁמוּאֵל לְצַנְרִי אֲלָא מִשּׁוּם הוֹכַח' מְדָלָא בָּא לְבִיתוֹ וְאֵין ס"ד דִּיכּוּל לֹאמַר צָאִי בַע"כ שְׁמָא לֹא נִתְרַצָּה וְאִם לֵה בַע"כ צָאִי פִינּוּ שְׁבָאוֹתוֹ שְׁעָה הֵיְתָה מְסַפְקָת, וְאִף שְׁפָתְבוּ בְּחִידוּשִׁים דִּישׁ לְדַחוֹת זֶה דְּהֵנּוּ לוֹ לְחוּשׁ פִּינּוּ דְּלֹא נִתְרַצָּה שְׁמָא אַח"כ לֹא תְּסַפִּיק מ"מ זֶה דְּוִחַק וְתוֹ דְּהָא כְּתִבוּ הַתּוֹסְפוֹת שֶׁם בְּקְטָנָה דְּמִהְנֵי מְחִילְתָּה לְדְּבָרִים קְטָנִים וְלֹא אָמְרִינוּ דְּאֶכְתִּי הֵנָּה לוֹ לְחוּשׁ שְׁמָא לֹא תְּסַפִּיק אִף לְדְּבָרִים גְּדוּלִים וְנִמְצָא בְּטָלָה הוֹכַחָה.

אֲע"כ דְּגַם הַתּוֹסְפוֹת מוֹדִים דְּאֵינוֹ יְכוּל לֹאמַר צָאִי בַע"כ אֲפִילוּ בְּמִסְפְּקָת: כַּא (סַעֲרִיף י' ה"ז נִשְׁבַּעַת בְּנַק"ח וְכו') הַקְּשָׁה הַב"ש דְּהָא ה"ל כּוֹפֵר הַכֵּל וְלְכַאוּרָה הֵיְתָה נִרְאֶה מִשּׁוּם דְּלְדְּבָרֵי הֶרְמְב"ם דַּס"ל דָּאֵין מְחַשְׁבִּין עַל מַע"י א"כ הוּא תּוֹבַע אוֹתָהּ בְּמָה שְׁמַכְרָה וְגַם תּוֹבַע מַעֲשֵׂה יְדִי וְהִיא מוֹדָה לוֹ מַע"י וּמְחַוְיָבָת שְׁבוּעַת הַתּוֹרָה' פְּדִין מוֹדָה בְּמַקְצַת וְעֵינּוּ בְּחִידוּשֵׁי מִיְהוּ יוֹתֵר נִרְאֶה דְּהִכָּא דִּינָא לְעוֹלָם פְּדִין נִשְׁבַּעַת וְנוֹטְלָת אַע"ג שְׁכַפְרָה גְּבַתָּה

לא מבעיא אם גביתה קרקע היא פתב הרא"ש בפ' הכותב דלא שנייה בהו תפיס' אלא ע"פ ב"ד.

ואפילו אם תפסה ע"פ ב"ד הרי הנה דינה לישבע וליתול פדין הנפרעת שלא בפניו אלא דקי"ל פתגן דתשבע לבסוף והיינו כמ"ש הרמב"ם בפ' המשנה פשיבא הבעל א"כ אם לא תשבע בסוף תצטרף לישבע בתחלה פדין נשבע ונוטל ואפילו אם תפסה מטלטלין ח"ח י"ל דאפילו לפמ"ש בש"ף ח"מ סימן פ"ז סעיף יוד דיש אומרים דנשבע ונוטל שיתפס לא מפקינן מיניה.

הא פתב הש"כ שם דמודים בשכיר ונגזל ונחבל דכיון דאינם נוטלין אפילו בשבועה אלא מצד התקנה דלא מהני בהו תפיסה א"כ י"ל דהכא ג"כ כיון דאיכא הוכחה שהתפי' צררי מה"ט ס"ל לשמואל דבאמת אין פוסקין מזונות פלל כמ"ש התו' י"ל דלרב נמי הטעם משום דסומכין על השבועה שתשבע לבסוף א"כ לא מהני ביה תפיסה ודמי לשכיר ונגזל ונחבל דהא לדעת רש"י ו"ל נאמן מטעם הוכחה זו אפילו להוציא מידה א"כ אפילו לדעת הרמב"ם עכ"פ לא מהני ביה תפיסה: כב (שם בהג"ה טען ואמר וכו').

יש בזה ג' שיטות שיטת התוספות בכתובות דאפילו לא סיפקה פלל יכול לומר שהיתה מצמצמת. ודעת הרא"ש דדוקא במספקת לדברים גדולים ואינה מספקת לדברים קטנים אז יכול לומר שהיתה מצמצמת.

ודעת הרמב"ם דאפילו במספקת במעש' ידיה ולוניה אין מחשבין על מעשה ידיה אלא פורע הקפותיה. והנה כבר כתבתי בחידושים דמשמע מהסוגיא דמקשה מהו דכיצד אמרו ממאנת וכו' לשמואל.

ואמאי היא התיב מייירי מסתמא פשבא ממדינת הים. א"כ י"ל שהיא מודה שלא התפיס' צררי וגם לא אמר לה צאי.

אלא ע"כ דאפילו אם נא אמר לה צאי יכול לטעון שהיתה מצמצמת ולרב מייירי שפסקו לה ב"ד פדקתני בפרייתא ואם קדמו ב"ד ופסקו מה שפסקו פסקו ויש ליישב אפילו לדעת הרא"ש הנ"ל דלא ניחא להש"ס לאוקמי שבתחלה היתה מספקת לגמרי אף לדברים קטנים ואח"כ לא סיפקה אף לדברים גדולים תדע דבל"ז ע"כ צ"ל פן לפמ"ש התוס' שם בד"ה קטנה וסיפקה וכו' דהא דמהני מחילה בקטנה היינו לדברים קטנים א"נ בפעוטו' וא"כ מה מקשה הש"ס הך מהברייתא דכיצד אמרו ממאנת דילמא מייירי שהיה פחותה מעונת הפעוטות כשהלך בעלה ועתה לא סיפקה אף לדברים גדולים (הניחא לדעת הרי"ף בגיטין דף ס"ה דאין מתקדש' למיאון בפחות מעונת הפעוטו' אבל הרא"ש ס"ל שם בגיטין רש"י ע"ש) וכ"ש דא"ש לפמ"ש לעיל סימן ס"ט סעיף ד' דאפילו אם תתראה פשאמר לה צאי יכולה לחזור בה ע"כ צ"ל דהא דחיישינן שאמר לה צאי אע"ג דיכולה לחזור בה משום דמייירי במספק' לדברים גדולים ובזה א"י לחזור בה כמ"ש וע"כ צ"ל דלא ניחא ליה להש"ס לאוקמי בהכי שאינה מספקת עתה אף לדברים גדולים א"כ ממילא צריף לאוקמי בשפסקו לה ב"ד וכרב.

אף לשיטת הרמב"ם צריף ליישב הסוגיא דמאי מקש' לשמואל דילמא מייירי פשבא מיהו נרא' דנדאי אין פנונת הרמב"ם שאם עשתה והטמינה המעשה ידי' ולוניה יצטרף הבעל

לשלם מה שְלֹתָה דמה"ת גימא פן אפילו פסקו לה ב"ד פיון דכתבנו לעיל דהמלנה תובע
לאשה והיא תובע' לבעל האיך יכולה לתבעו הא יכול לומר יש לי בידך פנגדון אלא נדאי
מייירי פשלא עשיתה מלאכה ואינו יכול לנפות מזונותי בעבור שלא עשיתה וכן הוא
מפנרש להדיא בתשובת הרשב"א שהביא הב"י בס"ס צ"ה.

ולפ"ז י"ל דס"ל להרמב"ם דדבר זה תליא בפלוגתא דרב ושמואל לפמ"ש בחידושים
דבין למ"ד משום צררי בין למ"ד משום באי היינו משום דרב לטעמיה דס"ל ד' נ"ח ע"ב
דמזוני עיקר. ושמואל סבירא ליה פריש לקיש דמ"י עיקר.

אם פן י"ל דלרב אפילו פשביטלה ממעשה ידי מכל מקום אינו יכול להפקיע מזונותיה
שהוא עיקר. אבל לשמואל דסבירא ליה דמעשה ידי עיקר א"כ היכא דביטלה ולא עשיתה
אין הבעל חייב במזונות ושפיר מקשה לשמואל דא"א לאוקמי בהכי מיהו אפתי יש
לדקדק דא"כ לא הוי בריך לשנויי דלמ"ד משום צררי צררי לקטנה לא מתפיס ולמ"ד
משום צאי בדלא סיפקה.

דבשנוי דלא סיפקה הוי סגי אפילו למ"ד משום צררי די"ל פשבא ומודה שלא התפיס
צררי פיון דלא סיפקה בריך לשלם משמע פדעת התוספות והרא"ש דאפי' בלא סיפקה
יכול לומר שהיתה מצמצמת אם לא שפסקו לה הב"ד והיינו לשמואל ע"כ משום דצררי
לקטנה לא מתפיס.

מיהו אין חנה קושיא כ"כ על הרמב"ם דקושטא קאמר דלח"ד משום צררי א"צ לאוקמי
בדלא סיפקה משום דצררי לקטנה לא מתפיס. מיהו פבר כתבתי בחידושי דאין החרח
מן הסוגיא אפילו לשיטת הרמב"ם דהמקשה הוי ס"ד דמייירי בסיפקה גם עתה דאפ"ה
פשביטלה ולא עשיתה מלאכה צריך הבעל לשלם עבורה די"ל דדוקא בקטנה דקי"ל קטן
שהזיק פטור מלשלם א"כ פיון דס"ל לרב דמזוני עיקר א"כ י"ל דבמה שלא עשיתה אף
שהפסיד' לבעל פטורה מלשלם.

אבל בגדולה פיון דקי"ל דהחובל בא"א צריך לשלם שבת לבעל פדלקמן סי' פ"ג ה"ג
פשביטלה ממלאכת צריכה לשלם לבעל. וזה נלענ"ד דעת הרמ"א ז"ל דאע"ג דסתם
לעיל פדעת הרמב"ם מ"מ הכא פשבא והיא מספקת אין צריך לשלם משום דהיא חייבת
לו מחמת מעשה ידיה ובפירוש הסוגיא ס"ל פדעת הרא"ש באינה מספקת אלא לדברי
גדולים.

ומש"ה יכול לומר שהיתה מצמצמת כמו שבארנו שיטתו ואין להאריך עוד: בסי' עא א
(סע"ף א' חייב אדם לזון וכו') כ' הב"ש בשם תשוב' מהר"ם לופלין דאם מת האב והניח
בני קטנים חולקין בשנה והוכיח שם מלשון הרי"ף ז"ל בס"פ נערה וכנלע"ד דמשמע
מלשון רש"י ז"ל בדרף נ"א ע"ב בד"ה ולבנים מן הבנות ובד"ה לבנים מן הבנים דהוצרך
לפרש לענין ירושה ולא לענין מזונות דאייירי בהו וקודם שש וא"ל דס"ל לרש"י ז"ל
דע"כ לא מייירי בפחות משש דבנה לא היה שייך אבל לא לבנים מן הבנו' בנכסי מועטין
דלא היה התקנה פשהבנים פחות משש דאינם יכולין לחזור על הפתחים ז"א דהא פחות
מבני שש הוא מתקנת אושא כמ"ש הטור וכמ"ש מהר"ם שם ומתקנת נכסי מועטין הנה
תקנה קדומה פדאי' פ' שני דייני ועיין בחידושינו ס"פ אע"פ דנראה אפי' חייב הנקה אם

שָׁכְרוּ מִיַּנְקַת אֵינוּ מְנוּטָל עַל הַיּוֹרְשִׁים וּמְנַפִּין מְחַלְקֵי הַקְּטָן אֲבָל בְּאַלְמָנָה הַנִּזְוֹנִית מִן הַיּוֹרְשִׁים שֶׁמְחַוֵּנֶת לְהַנִּיק אֶת בְּנֵה אֶף דְּפוֹחֲתִים מִמַּעֲשֵׂה יָדֶיהָ וּמוֹסִיפִין עַל מְזוֹנוֹתֶיהָ נִרְאֶה דָּאִין מְנַפִּין מְחַלְקוֹ שֶׁל קְטָן ע"ש: ב (שָׁם עַד שֶׁיִּגְדְּלוּ וְכו') הַקְּשָׁה בְּדַרְיָשָׁה הִיא אֶף אַחַר שֶׁיִּגְדְּלוּ לֹא גָרַע מִקְרוֹב אַחֵר.

וב"ש בְּשֵׁם הַרִ"ו פָּתַב דְּעַד שֶׁיִּגְדְּלוּ יֵשׁ לָהֶם יִתְרוֹן יוֹתֵר מִשְׁאָר קְרוֹבִים וְלְכַאוּרָה אֶפְתִּי לֹא מִתְרַצָּא דְּהָא אֶפִּילוּ בְּנוֹ הַגְּדוֹל קוֹדֵם לְשְׁאָר קְרוֹבִים כְּדָאִי בִּי"ד סִי רנ"א. וצ"ל דס"ל דְּדוֹקָא פְּשָׁהוּא נוֹתֵן מִדְּעֵתוֹ הוּא מְצַנְנָה עַל קְרוֹב קְרוֹב קוֹדֵם וְאַח"כּ לְעַנְיֵי עֵיר אֲבָל כְּשֶׁצָּרִיף לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ בְּכַפִּי לְעַנְיֵי עֵיר מְחַלְקִין בְּשָׁנָה קְרוֹבִי וְשְׁאָר עַנְיֵי הָעֵיר וְכֵן כְּשֶׁמוֹצִיאִין מִמֶּנּוּ בְּכַפִּי בְּשֶׁבִיל קְרוֹבִים מְחַלְקִין בְּשָׁנָה כָּל הַקְּרוֹבִים וְאַפְּלִי אֶחָד קְרוֹב יוֹתֵר מִמְּבִירוֹ אֲבָל בְּנָיו קִטְנֵי מוֹצִיאִין לָהֶם לְבַד קוֹדֵם לְכָל הַקְּרוֹבִים פִּינּוֹן דְּאִיכָּא תְּקַנְתָּ אוֹשָׁא וְכֵן מִשְׁמַע לְשׁוֹן רִי"ו שֶׁם בְּמִשְׁרִים נְתִיב כ"ג חֲלָק ה' וְז"ל מְכַל זֶה נִרְאֶה שְׁאֵחַר שְׁהֵם גְּדוֹלִים אֵין כּוֹפִין אוֹתָן אֲלָא כְּפִי שֶׁיִּכְפּוּ אוֹתוֹ עַל שְׁאָר קְרוֹבִים אוֹ שְׁאָר עַנְיֵי עֵיר וְהִטְעַם נִרְאֶה מְשׁוּם דְּכְתָבוּ הַתּוֹסְפוֹת (בְּכַתְּבוֹת דָּף מַט ע"ב) הִיא דְּכוֹפִין עַל הַצְּדָקָה אַע"ג דְּמַתֵּן שְׁכָרָה בְּצִידָה מְשׁוּם דְּאִיכָּא תְּרֵי לְאֻנִּין לֹא תֵּאמְרִין וְלֹא תִּקְפּוּן.

א"כ מְשׁוּם קְרוֹב קְרוֹב קוֹדֵם לֹא הִיָּה מִן הַדִּין לְכַפּוֹתוֹ אִם הִיָּה נוֹתֵן מִדְּעֵתוֹ לְזֶה שְׁאִינוֹ קְרוֹב כ"כ לְהַכִּי פִּינּוֹן מוֹצִיאִין מִמֶּנּוּ אֲלָא בְּכַפִּי הַכָּל שְׁוֹנִין וְצ"ע בִּיָּה וְיוֹתֵר נִרְאֶה כַּמ"ש הַדְּרִישָׁה דִּיאַחֵר שֶׁיִּגְדְּלוּ יְכוּלִין לַעֲשׂוֹת מְלָאכָה בְּעֶצְמָן מִסְתַּמָּא מִשָּׂא"כ בְּקִטְנִים.

וְנִרְאֶה לְדַבְּרֵי מְכַתְּבוֹת דָּף ק"ז ע"ב דְּסִתָּם קִטְנָה לֹא סִיפְקָה בְּמַע"י וַיֵּשׁ לְהוֹסִיף עַל דְּבָרָיו דְּבִגְדוּלִים אִם יְכוּלִים לְהַתְּפַרְנֵס אַע"ג דָּאִין רַבִּין לַעֲשׂוֹת מְלָאכָה אֵין כּוֹפִין אוֹתוֹ לְזוּנָם פִּינּוֹן דְּבָנֵי דְּעַת הֵם אֵין יְכוּלִים לֹא נַעֲשֵׂה מְלָאכָה אֲבָל קִטְנִים פִּינּוֹן דְּאִינָם בְּנֵי דְּעַת אֶפִּילוּ אִם הִי רּוֹצִים לַעֲשׂוֹת מְלָאכָה הִי יְכוּלִים לְהַתְּפַרְנֵס אַפ"ה בְּרִיף לְזוּנָם: ג (סְעִיף ב' בְּהַג"ה וִי"א דְּהִינּוּ דְּוֹקָא פְּשָׁלָא הַתְּחִיל וְכו') וְהַתּוֹסְפוֹת בְּכַתְּבוֹת דָּף מ"ח הוֹכִיחוּ דְּמִיָּרִי כְּשֶׁכָּבַר הַתְּחִיל לְזוּנָם דָּאִם לֹא הִיָּה זְנָה אֶף כְּשֶׁנִּשְׁתַּטְּ אַמְאֵי מְפַרְנְסִין אוֹתָם וְלְכַאוּרָה נִרְאֶה לִיִּישָׁב דְּעַת הִי"א דִּי"ל דְּמִיָּרִי כְּשֶׁהֲלֵף אוֹ כְּשֶׁנִּשְׁתַּטְּהָ הִיָּה פְּחוּתִי מְבָנֵי שֵׁשׁ דְּהִי מְחַוֵּב לְזוּנָם וְאַח"כּ כְּשֶׁנִּשְׁעֲשׂוּ בְּנֵי שֵׁשׁ לֹא יִדְעִינָן אִם נִיחָא לִי אוֹ לֹא וְכֵּה מְחַלְקֵי בֵּין אִם יֵצֵא לְדְּעַת אוֹ נִשְׁתַּטְּהָ.

(וְאֵין זֶה דְּנוֹחַק דְּהָא לֹא נִקְטַב בְּפַרְיִיתָא בְּהֲלֵף דְּזַנִּין בְּנָיו וּבְנוֹתָיו שְׁהֵם פְּחוּתִים מְבָנֵי שֵׁשׁ. אֲלָא שְׁהוּא בְּכָלֵל זַנִּין וּמְפַרְנְסִין לְאִשְׁתּוֹ כְּדְּקָאֵמ' בַּס"פ אַע"פ דְּעַד שֵׁשׁ הֵם בְּכָלֵל מְזוֹנוֹת אִשְׁתּוֹ אֲלָא דְּהָא קִשְׂיָא לִי דַּא"כ מְאֵי פְּרִיף הַש"ס בְּדָף ק"ז ע"א אֵהָא דְּמַשְׁנֵי בְּשֶׁהֲשָׁרָה אִשְׁתּוֹ פ"י שְׁלִישׁ אֵי הִכִּי בְּנָיו וּבְנוֹתָיו נְמִי מְאֵי קוֹשְׂיָא הִיא מִיָּרִי דְּכְשֶׁהֲלֵף הִיָּה פְּחוּתִים מְבָנֵי שֵׁשׁ וְאֵין כָּאֵן גִּילוּי דְּעַת דְּנִיחָא לִי לְזוּנָם אַחֵר שֵׁשׁ וְאַמְרִינָן דְּהִי לֹו לְצוּוֹת וְצ"ע וְעִינָן בְּתוֹסְפוֹת שֶׁם דָּף ק"ז בַּד"ה מְאֵי פְּסָקָא וְכו' שְׁכְּתָבוּ בְּשֵׁם הַר"ש דְּטַעְמָא דָּאִין זַנִּין בְּנָיו וּבְנוֹתָיו אֶפִּי הִי סְמוּכִים עַל שְׁוֹלְחָנוֹ הוּא מְשׁוּם דְּחִיָּישִׁינָן שְׁהַתְּפִיס לָהֶם צָרְרֵי וְלְכַאוּרָה קִשְׂהָ עָלָיו דְּהָא מִשְׁמַע דְּאֶפִּילוּ בְּנִשְׁתַּטְּהָ אֵין זְנִים אֲלָא עַד שֶׁיִּגְדְּלוּ כַּמ"ש הַמְּחַבֵּר בְּסוּמָף בְּסְעִיף ג' א"כ הִיא אֲמַר בְּגִמְרָא שֶׁם דְּצָרְרֵי לְקִטְנָה לֹא מְתַפְּסִים וְהִיא דְּקָאֵמַר בַּר"פ הַנּוֹשָׂא בְּמִזוֹן הַבְּנוֹת דְּחִיָּישִׁינָן לְצָרְרֵי אֶפִּי בְּקִטְנוֹת כְּבָר תִּירְצוּ הַתּוֹסְפוֹת בְּדָף ק"ב ע"ב בַּד"ה אִיחֹור צָרְרֵי דְּדוֹקָא הֵתָם מְשׁוּם דְּאִיכָּא תְּנַאי ב"ד וְקִנְיָן א"כ לְמָה נִיחָוֵשׁ הִקָּא

לצָרְרִי וְאֶפְיָלוֹ לְתִירוֹץ הַתּוֹסְפוֹת שֶׁם מְשׁוּם דְּבַתּוֹ נִיחָא לִי בְּהֶרְנָחָה אֶפְתִּי קָשָׁה דְּקָה
הַתָּם אֵין חִילוּק אֶפְיָלוֹ בְּבָנוֹת פְּחוּתָהּ מִבְּנֵי שֵׁשׁ חֲזִיזִינָן לְצָרְרִי וְהִינּוּ דְשִׁמָּא הַתְּפִיס בְּיַד
אֲחֵר בְּשִׁבְלָהּ וְהִכָּא בְּהֶלֶף לַמְדָּה"י נֹתְנִין לְהֵם מְזוֹנָו' עַד בְּנֵי שֵׁשׁ פְּדָאִית' בְּרַמְבַּ"ם וּש"ע
וְדוֹחֵק לֹמַר דְּלִשְׁיט' הַר"ש בְּאַמַּת אֶפְי' בְּפְחוּתָהּ מִבְּנֵי שֵׁשׁ אֵין וְנִין דַּא"כ לֹא הִנֵּה לְהַרְמָ"א
ז"ל לְהַשְׁמִיט דַּעְתּוֹ וּצ"ע: וְעִיִּן לְעֵיל בְּסִי' ע' ס"ה שֶׁפְּתָבוּ הַב"י וְהָאֲחֵרוֹנִים בְּשֵׁם
הַרְיִטְבָ"א בְּהֶלֶף לְמָקוֹם קָרוֹב וְנִשְׁתַּקַּע פּוֹסְקִים מִיָּד וּצ"ע בְּבָנָיו וּבְנוֹתָיו בַּפּה"ג אֵי נִימָא
דַּה"ל כְּנִשְׁתַּטָּה דְּפוֹסְקִים מְשׁו' שְׁלֹא יִצָּא לַדַּע' וְה"נ כֵּן הוּא וּמִיָּהוּ אִם הִי יָכוֹל לְחַזֵּר י"ל
דְּהוּי לַדַּעַת כְּעִנְיָן שֶׁפְּתָבוּ הַתּוֹסְפוֹת בְּדָף ע"ז בַּד"ה שֶׁשֶּׁמְעוּ וְכו' אֲבָל הִיכָא דְאִיכָא אֲנֹס
שֶׁאִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר יֵשׁ לֹמַר דְּדָמִי לְנִשְׁתַּטָּה וְצָרִיף עִיוֹן: ד (סְעִיף ד' הַבָּא עַל הַפְּנוּי' וְכו')
עִיִּן בַּתְּשׁוּבָת הַרְיִב"ש ס' מ"א דְאֶפְיָלוֹ אִם הוּא מוֹדָה שְׁבָא עֲלֵי' אֲלֵא שֶׁהוּא מְסַנְפֵק
דְשִׁמָּא גַם אֲחֵרִים בָּאוּ עָלֶיהָ א"י לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ דַּה"ל כְּאֹמַר מְנָה לִי בְּיָדָהּ וְהִלָּה אֹמַר
אֵינִי יוֹדֵעַ וְהִנֵּה לַדַּעַת הַרְשִׁב"א וְהָרָא"ש הִיכָא שֶׁיְדוּעַ שְׁבָא עָלֶיהָ וְלֹא דִיִּימָא מְעַלְמָא
חָשִׁיב בֵּן גְּמוּר לִיּוֹרְשׁוֹ וְהַסְפִּים כֵּן הַחֲלָקָה מְחֻקָּק לְהִלָּכָה בְּסִי' ד' סְעִיף כ"ו אֲלֵא דְמַדְבְּרִי
הַש"ע שֶׁם סְעִיף כ"ה מְשִׁמַּע דְאֵין אָנוּ מְחֻזְקִים לְבָנוּ לִיּוֹרְשׁוֹ אִם אִינוּ מוֹדָה שֶׁהוּא בְּנוֹ
אֶף שְׁמוֹדָה שְׁבָא עֲלֵי' פַּעַם אַחַת וּמ"מ נִרְאָה דְאִם מוֹדָה שְׁבָא עָלֶיהָ כְּפָה פְּעָמִים תְּלִינָן
הַנִּלְד בּוֹ כַּמ"ש הַתּוֹסְפוֹת יִשְׁנִינִים בְּכַתְּבוֹת דָּף י"ד בַּד"ה הַהוּא אָרוֹס וְכו' וְכַמ"ש הָרָא"ש
בַּתְּשׁוּבָה דְבִמְנוּחָתָת לֹו תְּלִינָן בּוֹ.

וְעוֹד נִרְאָה לַע"ד דְּדוֹקָא בְּפִיטָה אוֹתָהּ אֲבָל אִם הוּא מוֹדָה שְׁאֲנִס אוֹתָהּ לֹא שִׁינֵי לֹמַר כִּי
הִיכִי דְאֶפְקֵר' לְגַבֵּי דִידָהּ אֶפְקֵרָה נְמִי לְגַבֵּי אַחֲרֵינָ' וּבְזָה יִשְׁבְּתִי בַּתְּשׁוּבָה מַה שֶׁהַקְּשָׁה
הַמְרָדְכִי עַל הַרְמְבַ"ם מִמֶּתְנֵי' דִּיבְמוֹת דָּף כ"ב מִי שֵׁיִשׁ לֹו בֵּן מ"מ פּוֹטֵר אֶת אִשְׁתּוֹ מִן
הַיָּבוּם וְלֹא חֲזִיזִינָן שְׁמָא מְאַחֵר הוּא.

דִּי"ל דְּמִיָּרִי בְּאֲנֹס הִינּוּ דְקָאֵמַר בִּיבְמוֹת דָּף ט' ע"א מֵאֵי דַעְתָּהּ אִמוּ אֲנוֹסַת אָבִיו וְכו'
וְאֹמַר עוֹד שֶׁם וְאֶפְיָי מְתַרְגֵּם אֶף בַּתּוֹ מְאֲנוֹסַתּוֹ וְכֵן בְּכַמְּה דְּוֹכְתִי דְקָדַק הַש"ס לֹמַר בַּתּוֹ
מְאֲנוֹסַתּוֹ אֶף דְאֲנוֹסָא לֹא שְׁכִיחָא כְּמוֹ מְפֹתָהּ מ"מ נִקְטַת הִכִּי דְבַמְפּוֹח' אֶף שֶׁיְדוּעַ שְׁבָא
עָלֶיהָ אִינוּ יְדוּעַ בְּנִדְאֵי שֶׁהִיא בַתּוֹ דְאִיכָ' לְמִימ' כְּשֶׁם שֶׁהַפְּקִירָה לְזָה הַפְּקִיר' נְמִי לְאַחֲרִים.

וּבְזָה א"ש לְשׁוֹן הַש"ע לְקַמְן ס' קי"ב סְעִיף ה' וְכֵן בַּת אֲנוֹסַתּוֹ אֶפְיָלוֹ נוֹלְדָה לֹו לְאַחֵר
שֶׁנִּשְׁאַה וְכו' אֲבָל בְּחִיּוֹ הוּא חַיּוֹב בְּמִזְוֹנוֹת כּו' מְשִׁמַּע דְאֶפְי' בַּת אֲנוֹסַתּוֹ שְׁנוֹלְד' קוֹדֵם
שֶׁנִּשְׁאַה הוּא חַיּוֹב בְּמִזְוֹנוֹת' וְהִינּוּ מְטַעַם הַנָּ"ל דְּבְאֲנוֹסָה לֹא שִׁינֵי כִי הִיכִי דְאֶפְקֵר' וְכוּלֵי:
בְּסִי' עב א (סְעִיף א' הַמְדִיר אֶת אִשְׁתּוֹ מְלִיקָנוֹת לֹו וְכוּלֵי) הִנֵּה דַעַת רַש"י ז"ל בַּר"פ
הַמְדִיר דְלְשׁוֹן מְלִיקָנוֹ' כּוּלְלֵ אֶפְיָלוֹ תְשִׁמִּישׁ אֲלֵא דְאִינוּ חָל עַל תְּשִׁמִּישׁ כִּינּוּ דְמְשׁוֹעֲבָד
לָהּ וְדַעַת הַתּוֹסְפוֹת דְאֵין הִנָּאֵת תְשִׁמִּישׁ בְּכֻלְל סְתָם הִנָּאֵה וּנ"מ דְאִם אַחֵר קוֹנֵם הִנָּאֵתָהּ
עָלֵי דַלְדַּעַת רַש"י אֲסוּר בַּתְּשִׁמִּישׁ וְכֵן אִם הִיא אֲמָרָה קוֹנֵם הִנָּאֵתָהּ עָלֵי וְלְכָאוֹר' יֵשׁ
לְהַכְרִיחַ כְּסִבְרַת רַש"י מְדַמְקָשָׁה הַש"ס כִּינּוּ דְמְשִׁעֲבָד לִי הִיכִי מְצִי מְדִיר וְלֹא מְשַׁנֵּי
בְשִׁנְדָּרָה הִיא וְקִנִּים לָהּ הוּא כְּדְמְשַׁנֵּי הַש"ס בְּסִיפָא גַבֵּי פִירוֹת אַע"כ מְשׁוּם דַּא"כ חָל נְמִי
עַל תְּשִׁמִּישׁ וּבְשִׁבְתָּהּ א' יוֹצִיא אֶף דַּז"א כַּמ"ש בְּחִזְדוּשִׁים ר"פ הַמְדִיר דַּע"כ אֶף לְפִירַש"י
א"א לְתַרְץ כֵּן ע"ש אֲלֵא הַעִיָּקֵר מְשׁוּם דְמְשִׁמַּע דְמַתְּנִיתִין מִיָּרִי אֶפְיָלוֹ בְּנִדְרָה סְתָם
לְשִׁמּוֹאֵל דְמוֹקֵי מַתְּנִיתִין בְּסְתָם כַּמ"ש הַתּוֹסְפוֹת שֶׁם בַּד"ה הִכָּא נְמִי וְכו' וַא"כ א"א

לאוקמי בְּנֶדֶר' היא דא"כ לְמָה תִּמְתֵּינן עַד לְמִ"ד יוֹם יוֹצֵיא מִיַּד דְּהָא לֹא שִׁינָה שְׂמָא יִמְצָא פְתָא מְשׁו' דְּמִסְנֵי סְנֵי אֶלְא דְּאִפְתִּי יֵשׁ לְהוֹכִיחַ כְּסָבְר' רִש"י הַגְּ"ל דְּכוֹלֵל גַּם תְּשַׁמִּישׁ לִפְמ"ש הַדְּרִישׁ' וְהַש"ף בִּי"ד סִי' רִל"ד דְּלֹא שִׁינָה סְבַר' דְּמִסְנֵי סְנֵי אֶלְא בְּתַשְׁמִישׁ אוּ בְתַלְת' בְּתַשְׁמִישׁ א"כ אִס"ד דְּאִין תְּשַׁמִּישׁ בְּכָלֵל אִפְתִּי הוּי מְצִי לְאֻקְמֵי בְּנֶדֶרָה הִיא וּבְסִתָּם וְעַמ"ש לְקַמְן בְּזָה עוֹד נִלְמַד מִדְּבַרֵי רִש"י הַגְּ"ל דְּכִשְׁנוֹדֵר עַל ב' דְּבַרִים וּבְאֶחָד מְשׁוֹעֲבַד בְּאֻפְן דְּאִינוּ חָל אִפ"ה חָל עַל הַשְּׁנֵי שְׂאִינוּ מְשׁוֹעֲבַד וְלֹא שִׁינָה לְוֹמֵר בְּזָה נֶדֶר שִׁהוּתֵר מְקַצְתוּ הוּתֵר כְּלוּ וְכֵן מְשַׁמַּע מְהָא דְּאֶמְרִינֵן בְּדָף נ"ט ר"ע אוֹמֵר שְׂמָא תַעֲדִיף עָלֵי וְיֵתֵר מִן הֶרְאוּי לֹו מְשַׁמַּע דְּחָל עַל הַעֲדָפָה אַף שְׁנֶדְרָה גַּם עַל עֵיקָר מ"י שְׂמָשׁוּעֵב' לְבַעַל וְכֵן מוֹכַח מִדְּבַרֵי רִש"י הַגְּ"ל דְּלֹא אֶמְרִי' לְהַפָּה דְּחָל בְּכוֹלֵל נְמִי עַל דְּבַר הַמְשׁוֹעֲבַד וּבְזָה מוֹכַח כְּדְבַרֵי הַט"ז בִּי"ד סִימֵן רִל"ד ס"ק נ"ט וְדִלֹא כְּדַעַת הַפְּרִישׁ' וְהַב"ח שֶׁהִבִּיא שָׁם: וְהִנֵּה בִי"ד סִימֵן רִל"ה מְבִיא שָׁם בְּסַעֲיָה שְׁנֵי דְּאִין הַנֶּדֶר חָל אִא"כ אֹמֵר לָהּ צְאִי מִעַי לְמִזְוֹנוֹתֶיהָ וְדַעַת הֶרְמַב"ם לִפְמ"ש הֶר"ן דְּגַבִּי בַעֲלֵלֹא אֶלְמוּהָ רַבְּנָן לְשִׁיעֲבוּדָא דִּינְדָה אֶפִּילוּ לֹא אֹמֵר לָהּ צְאִי וְחָל מְשׁוּם דְּאִי בְּעֵי מְגַרְשׁ לָהּ וּכְבַר הַקְּשִׁיתִי ע"ז בְּחִידוּשֵׁי וְתוּ דְּלִפִּי סְבָרָא זֹו אֶפִּילוּ בְּהַדִּירָה מִתְּשַׁמִּישׁ נְמִי חָל אִם כֵּן אֶפִּילוּ נִימָא דְּהִכִּי ס"ל לְהֶרְמַב"ם דְּאִין תְּשַׁמִּישׁ בְּכָלֵל נֶדֶר הַנָּאָה ח"מ הָא פְתַב הֶרְמַב"ם לְהַדִּיא בִּפ"ד מֵהַל' אִישׁוֹת דְּבֹאוּסֵר תְּשַׁמִּישׁוּ עָלֶיהָ אִין הַנֶּדֶר חָל וְע"כ דְּלִיתָא לְסְבָרָא זֹו דְּאֶפִּילוּ לְגַבִּי שְׁעֵבוּדָא דִּינְדָה אֶלְמוּהָ וְעַיִן בְּחִידוּשֵׁי שְׁפַתְבוּ דִּס"ל לְהֶרְמַב"ם דְּאֶפִּילוּ בְּלֹא אֹמֵר לָהּ צְאִי הוּא חָל עַל דְּבַרִים קְטַנִּים וְה"ה אֶפִּילוּ לְדְבַרִים גְּדוֹלִים כֹּל שְׁגָלְגָלָה עִמּוּ בִּמ"ש לְעֵיל סִי' ע' וְמָה דְּהֶנְצְרָה הַש"ס לְאֻקְיִמְתָּא דְּצְאִי עַיִן בְּחִידוּשֵׁי: בִּסִי' עג א (סְעִיף א' כְּסוּתָה פִּיצַד וְכו') מְשַׁמַּע שְׂאִינוּ מְחֻזְבֵי לִיִּסוּן לָהּ בְּגָדִים לְהַחֲלִיף בְּשַׁבַּת אַף דְּמִמְתַּנִּי אִינוּ רְאִיָה כ"כ דְּהָא הֶרְמַב"ם הוֹסִיף בְּשׂוֹר וְנִגִּים בְּשַׁבַּת כְּדַלְעִיל סִימֵן ע' סְעִי' ג' אַע"ג דְּלֹא קְתַנִּי בְּמִתְנִיתִין מ"מ מְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן הַש"ס בְּדָף ס"ה ע"ב גַּבִּי מְנַעֲלִי מִמוּעַד לְמוּעַד דְּקָאֵמֵר הִיא תַנָּא שְׁלִיחַ עֲרִטְיָלֵאִי וְכו' דְּשָׂאֵר בְּגָדִים לֹא תַחֲלִיף אֶפִּילוּ בְּמוּעַד כְּפִירִש"י שָׁם וְתוּ דְּעַד כָּאֵן לֹא פְלִיגֵי הַפּוֹסְקִים לְקַמְן סִימֵן ב' אֶלְא אִם יָכוֹל לְמַכְפּוֹר בְּגָדֵי שְׁבַח וִי"ט שְׁעֵשָׂה לָהּ מְשַׁמַּע דְּבַתְּחִלָּה אִינוּ מְחֻזְבֵי לְעֵשׂוֹת לָהּ מִיְהוּ הִינְנוּ בְּעַנֵּי שְׁפִישְׂרָאֵל אֶבְל בְּמַכְנֻבַד בְּנֻדָּאִי חֲזִיב לִפִּי כְּבוֹדוֹ וּכְבוֹדָהּ וּפְשִׁיטָא דְּאִינוּ יָכוֹל לְמַכְפּוֹר וְעַיִן לְקַמְן סִי' צ': ב (שָׁם בְּגָדִים הֶרְאוּנֵן לָהּ וְכו') בְּטוֹר מְסוּנִים וְהַשְׁחָקוּם שְׁהֵם מוֹתֵר הַבְּלָאוֹת הֵן שְׁלָה לְהַתְּפֹסוֹת בִּימֵי נִדְתָה וְעַיִן בְּחִידוּשֵׁי שְׁפַתְבָּנוּ דְּמְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן הַש"ס בְּדָף הַגְּ"ל דְּתַרִי מִלִּי נִינְהוּ דְּמֵאִי דְּקַתְנֵי בְּמִתְנִיתִין וְהַשְׁחָקִים שְׁלָה הִינְנוּ אִם צְמַצְמָה בְּלִבִּישְׁתָּן וְשְׁמָרָה אוֹתָן יוֹתֵר מִדְּרָה הָעוֹלָם וּבְכַה"ג נְרָאָה דְּאֶפִּי' בְּמוֹתֵר מְזוֹנוֹת שְׁצַמְצָמָה בְּאֶכִּילְתָּה הַמּוֹתֵר שְׁלָה כִּמ"ש הַב"ש לְעֵיל סִימֵן ע' ס"ק י"ח בְּמַכְרָה לְמְזוֹנוֹת וְצַמְצָמָה בְּאֶכִּילְתָּה הַמְּעוֹת שְׁלָה אֶבְל מֵאִי דְּקַתְנֵי בְּבִרְיֵית' שָׁם מוֹתֵר בְּלָאוֹת שְׁלָה הִינְנוּ בְּלֹא צְמַצְמָה וְנִשְׂאָרוּ בְּזָה יֵשׁ חִילּוּק בֵּין מוֹתֵר בְּלָאוֹת שְׁלָה לְהַתְּפֹסוֹת בִּימֵי נִדְתָה לְמוֹתֵר מְזוֹנוֹת דְּבַכָה"ג הוּא שְׁלַ הַבְּעַל וּלְפ"ז בְּאֶלְמָנָה דְּקִי"ל לְקַמְן סִי' ב"ה ס"ה דְּמוֹתֵר כְּסוּת לִיּוֹרְשֵׁי מ"מ בְּדַחְקָה עֲצָמָה יוֹתֵר מִן הֶרְאוּי הֵם שְׁלָה אַף מְלִשׁוֹן הַש"ע לְעֵיל סִימֵן ע' סְעִיף ג' וְסִימֵן צ"ה לֹא מְשַׁמַּע הִכִּי אֶלְא דְּאֶפִּילוּ ע"י צְיִמְצוּם הֵם לְבַעַל אוּ לִיּוֹרְשֵׁי וְזָהוּ דְּלֹא כִּב"ש הַגְּ"ל וְצ"ע שׁוּב מְצָאֵתִי בְּנִזִּיר דָּף כ"ד ע"ב בְּתוֹסְפוֹת ד"ה שְׁקִימְצָה וְכוּלֵי בְּתִירוּץ שְׁנֵי בְּשֵׁם הַר"מ דְּבַקִּימְצָה וּפְיַחְתָּה מִפִּי וְדָאִי שְׁלָה הוּא וְכ"כ הֶר"ן בְּנֶדֶרִים דָּף פ"ח ע"א ע"ש וְיֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק עוֹד אִם לְבִשָׁה הַבְּגָדִים

יותר מדרך העולם אי נימא פֿינן דאם צמֶצֶמָה הם שְׁלָה פנ"ל ה"נ אם לְבִשָּׁה אוֹתָן יותר מדאי וְנִתְקַלְקְלוּ וּבְלוּ אִינוּ מְחֻיָּב לַעֲשׂוֹת לָהּ אַחֲרִים: ג (סעיף ה' אֶפִּילוּ בְּעֵנִי שְׂבִי שְׂרָאָל וְכוּ') ר"ל אף שֶׁאֵין לוֹ לִיתֵן לָהּ לְפִי כְּבוֹדָה אֵין כּוֹפִין לְהוֹצִיא פֿינן שֶׁאֵין לוֹ וְכמ"ש לְעֵיל סִימָן ע' ס"ק ג' אע"ג דְּהֵתָם אֶפִּילוּ אִם אֵין לוֹ לִיתֵן לָהּ אֶפִּילוּ בְּעֵנִי שְׂבִי שְׂרָאָל אֵין כּוֹפִין אוֹתוֹ לְהוֹצִיא אֶלָּא אִם א לוֹ לִיתֵן לָהּ אֶפִּילוּ לְחַם מ"מ מִשְׁמַע דְּבִבְגָדִים כָּל שֶׁאֵין יְכוּל לִיתֵן לָהּ כְּמוֹ שְׁלוּבֶשֶׁת כָּל אִשָּׁה בְּעֵלְת הַבַּיִת שְׂבָאוֹתוֹ מְדִינָה א"א לָהּ לְהַתְּבַזּוֹת יוֹתֵר: בְּסִי עַד א (סעי' א' בְּעֵנִי שְׂנָה א' יְמִיָּם) כְּתֵב הַב"ש לִפ"ז אִם נִדְרָה שְׁנָה וְקִנְיִם לָהּ לֹא אֶמְרִי מְסֻנֵּי וְכוּ' וְלִכְאוּרָה הוּא מְבֻרָךְ מִפְּשֻׁטוֹת הַסְּוֵנְיָא דְּמוֹקֵי לר' יוֹסִי דְּאַחַר בְּמִתְנֵי בְּעֵנִי שְׁלֹא נָתַן קִיְצָבָה וְכוּ'.

דְּמִיָּרִי בְּאַמְרָה יֵאָסֵר הַנָּאָת תְּשִׁמִּישָׁךְ עָלֶי אִם אֶתְקַשְׁט וְאֶפ"ה לֹא יוֹצִיא כִּי אִם בְּיוֹתֵר מִשְׁנָה בְּעֵנִיָּה וּבְעֵשִׂירָה מְחַר מִשְׁלֵשִׁים יוֹם אֶבֶל אִם נִדְרָה פְּחוֹת פֿינן שְׂיִכּוּלָה לְסַבּוֹל א"ב לְהוֹצִיא מִיָּהוּ יֵשׁ לְדַחּוֹת דְּקִישׁוֹט שְׂאֵנִי לר' יוֹסִי דַס"ל דְּלֹא הָיִ עֵינְוֵי נָפֶשׁ כָּלֵל וְאֵין הַבְּעַל יְכוּל לְהַפְּרֵ אֶלָּא מִשׁוּם דְּתַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ אֶבֶל בְּמָקוֹם דְּהָיִ עֵינְוֵי נָפֶשׁ י"ל דְּאַמְרִינָן מְהֵי סְנֵי.

וְתוֹ דִּי"ל דְּלִרְבֵי יוֹסִי בְּפְחוֹת מַל' יוֹם בְּעֵשִׂירָה אֶפִּילוּ תַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ אֵין הַבְּעַל יְכוּל לְהַפְּרֵ כָּלֵל דְּהָא מְקַשָּׁה הַש"ס שָׁם וְלֹא תַתְקַשְׁט וְלֹא תֵאָסֵר וּפִירְשׁוּ הַתּוֹסְפוֹת דְּלָמָּה יְכוּל לְהַפְּרֵ וּמִשְׁנֵי א"כ קָרוּ לָהּ מְגֻנּוֹלָת א"כ י"ל דְּבְּפְחוֹת מַל' יוֹם בְּעֵשִׂירָה אוֹ פְּחוֹת מִשְׁנָה בְּעֵנִיָּה פֿינן דַס"ל לר' יוֹסִי דַאֵין זֶה נִיּוּל לְעֵנֵן שְׂיִוְצִיא וְיִתֵן כְּתוּבָה כ"ש דְּלֹא הָיִ נִיּוּל לְעֵנֵן הַפְּרָה כְּדִמְשַׁמַּע לְהַדְיָא מְדַבְּרֵי הַתּוֹסְפוֹת שָׁם שְׂפַתְבְּנוּ מְדַמְקָשָׁה לְשִׁמּוּאָל וְלֹא מְקַשָּׁה לְרַב וְכִינּוּן דַא"י לְהַפְּרֵ פְּשִׁיטָא דְּלֹא שְׂיִיף מְסֻנֵּי סְנֵי.

וּמִיָּהוּ יֵשׁ לְהַבִּיא רְאִיָּה מְרַב יְהוּדָא דְּאַמְרֵ יוֹם אֶחָד יְמִיָּם גְּבִי נִדְרֵ פֿירו' דְּמוֹקֵי לָהּ הַש"ס דְּמִיָּרִי בְּנִדְרָה הִיא וְאֶפ"ה לֹא אֶמְרִינָן מְסֻנֵּי סְנֵי הִיכָא דְּמִפְּרָשֶׁת יוֹם אֶחָד אע"ג דְּהָיִ עֵינְוֵי נָפֶשׁ אֶף לְכַמ"ש הַדְּרִישָׁה וְהַש"כ בִּי"ד סִימָן רל"ד דְּלֹא שְׂיִיף מְסֻנֵּי סְנֵי אֶלָּא בְּתַלְתָּא בְּתַשְׁמִישׁ אֵין רְאִיָּה מִשָּׁם דְּהֵתָם מִיָּרִי שְׁלֹא תַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ כַּמ"ש הַתּוֹסְפוֹת שָׁם בַד"ה שְׁנִדְרָה וְכוּ' אֶבֶל הִיכָא דְּנִדְרָה בְּעֵנֵי נָפֶשׁ כְּגוֹן בְּקִישׁוֹט לְמֵאֵי דְקִי"ל דְּהָיִ עֵינְוֵי נָפֶשׁ וְתַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ י"ל דְּאַפִּילוּ בְּנִדְרָה בְּקִישׁוֹט תוֹף שְׁלֵשִׁים יוֹם וְיוֹצִיא וְיִתֵן כְּתוּבָה דְּמְסֻנֵּי סְנֵי וּבְזָה הִי' י"ל דְּהָא דְּפֶסֶק הַרְמַב"ם כר' יוֹסִי וְלֹא כְּרַבְנָן וְכַתְּבֵ הַה"מ מִשׁוּם דְּשְׂקֵלִי וְטָרִי אֶמּוֹרָאֵי אֵלִיבָא דר' יוֹסִי וְעַכ"ז לֹא מְתַרְצָא דְּלָמָּה בְּאַמְת פֶּסְקוּ כֵן וְכ"ש דְּקָשָׁה עַל ר' יוֹחָנָן שָׁם דְּאִיָּהוּ חָשִׁיב לִי בְּכַה"ג לְתַנָּא קָמָא פְּסָתָם מִתְנֵי כְּדִאִיתָא בְּרִישׁ בִּיצָה בְּתוֹסְפוֹת שָׁם וְס"ל הַלְכָה פְּסָתָם מִתְנֵי תִין וְלַפְמ"ש י"ל דְּגַם רַבָּנָן ס"ל הָיִ שְׂעִיּוֹרֵי וּבְמִתְנֵי תִין לְטַעֲמִיָּהוּ אֶזְלֵי דְּמִיָּרִי בְּנִדְרָה אִיָּהִ וְתַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ מְדַמְצֵי מִפֶּר לר' יוֹסִי וְא"כ לְרַבָּנָן דַס"ל דְּקִישׁוֹט הָיִ עֵינְוֵי נָפֶשׁ כְּדִאִית' בְּנִדְרִים דָּף ע"ט א"כ אֶפִּילוּ יְכוּלָה לְסַבּוֹל אֶפ"ה יוֹצִיא מִיָּד מִשׁוּם דְּמְסֻנֵּי סְנֵי ור' יוֹסִי לְטַעֲמִיָּה דַס"ל דְּלֹא ה"ל עֵינְוֵי נָפֶשׁ כַּנ"ל אֶבֶל בְּהֵנִי שְׂעִיּוֹרֵי גַם רַבָּנָן מוֹדוּ מִיָּהוּ מִהַג"א שְׁהַבִּיא הַב"ש לְקַחֵן ס"ק ה' וּמִשְׁמַעוֹת הַפּוֹסְקִים מִשְׁמַע כְּדַבְּרֵי הַב"ש הַנ"ל: ב (שָׁם יוֹתֵר מְפָאָן וְכוּ').

כְּתֵב הַח"מ דְּמִשְׁמַע דַאֵין נוֹתְנִין לוֹ עוֹד זְמַן ז' יָמִים אֶף שְׁמַלְתָּה בְּתַשְׁמִישׁ וְכַתְּבֵ הַטַּעַם פֿינן שְׁלֹא מְצָא פְּתַח כָּל זְמַן הֶרְאִשׁוֹן שׁוּב אֵין נוֹתְנִין לוֹ זְמַן יוֹתֵר וְלַענ"ד זֶה אִינוּ דַא"כ

תקשה קושיית התוספות בדרך ע' בד"ה הכי נמי וכו' דמאי מקשה הש"ס דילמא מיירי שתלה בתשמיש.

וצריך לדחוק כמו שתירצו התוספות שם בשם הרב יוסף אף מפירוש רש"י דף ע"א גבי הא דפריה ותתקשט ותאסר שפירש דאמאי יוציא מיד משמע דהקושיא הוא על הח"ק ולא פירש דהקושיא הוא על ר' יוסי דאמר בעשירות שלשים יום דתמתין שלשים ושבועה ע"כ צ"ל דס"ל דאין נותנין זמן יותר וכן משמע מן הסוגיא שם דקאמר הניחא למ"ד דברים שבינו לבינה הבעל מופר וכו' ומשני בתולה בתשמיש וע"ו מקשה וחתקשט ותאסר.

ה"ל להקשות אליבא דכ"ע אמתניתין דבסמוך המדיר אח אשתו שלא תלה לבית אבי דע"כ מיירי בתולה בתשמי' בין נדר הוא דא"י לאסור אלא ע"י שתולה בתשמיש בין בנדרה היא דא"י להפר אלא בתולה בתשמיש כמבואר לקחון סעיה ד' ואם פן תמתין עוד שבועה ימים אלא ודאי דאין נותנין לו זמן אחר.

מיהו כ"ז יש לדחות קצת משום דה"מ לשנויי שאסר התשמיש מעכשיו אם תלה לבית אביה או תתקשט דכיון דכבר שימש עמה בתוך זמן הראשון א"א להמתין יותר מזמן הראשון ועיין בחידושים באנרף מיהו העיקר נראה כמ"ש הב"ש דבגדר פנה אין נותנין לו אלא זמן התשמיש בלבד דהיינו שבועה ימים ובזה מתורץ הכל דלא מצי הש"ס לשנויי במתני' דריש פרקין דמיירי בחולה בתשמיש דא"כ בשבועה ימים סגי ובזה מכונן היטיב דברי רש"י שפירש בד"ה ותתקשט ותאסר דאמאי יוציא מיד דהקושיא באמת הוא על ר' יוסי דאמר בעניה שלא נתן קיצבה משמע דיוציא מיד ואמאי תמתין ז' ימים ואף דהקיצבה הוא י"ב חדש מ"מ לא פריה דתמתין עד זמן הקיצב' אלא בשבת א' סגי ועיין בחידושי' ונראה ליתן טעם לזה דאין נותנין לו זמן הקישוט וכיוצא בו דכיון דעיקר הגדר על התשמיש והקישוט הוא תנאי וקי"ל דאין מתירין נדר עד שיחול אין מאריכים לו הזמן שאינו יכול להתיר בו: ג (סעיה ב' נדרה היא שלא תתקשט וכו') והרמב"ם פתב דאם רצה הבעל שאשב תחתיו אין כופין אותו לגרש.

וכתב הפרישה משום דמיירי שלא אמרה כ"ז שאני תחתיה וא"כ מה תרויח וס"ל דלא שייך מסני סנו אם לא תלת' בתשמיש. וזה דלא כפירש"י בדרך ע"א בד"ה שפירש"י היא וכו' דהיא לא תבקש פתח לנדרה וכו' משמע דהוא מטעם מסני סני אפילו בלא תלתה בתשמיש ועיין בחידושים שכתבנו דאדרבא ס"ל לרמב"ם כשיטת רש"י והיינו דכתב גבי נדר הוא דבפירות יכולה לסבול עד למ"ד יום והיינו מקושית המקשה לשמואל מבבא דפירות והיינו נמי טעמא דאמר בפרייתא בנדרה בנזירות דאם אומר א"א באשה נדרנית יוציא ויתן פתובה משמע דאינה יכולה לכופו לגרש משום שיכולה לסבול עד ל' יום.

אבל משום סברא דמה תרויח היתה יכולה לכופו משום דמסני סני אפילו לא תלתה בתשמיש ומ"ש הרמב"ם בנדרה הוא היינו בפחות מל' יום וקאי על מ"ש לעיל בגדר הוא וע"ש באנרף: ד (סעיה ג' או שאמרה היא קונם תשמישה וכו') הא דיכול להפר בזה אע"ג דלאו מדברים שבינו לבינה הוא מ"מ פיון שתלתה בתשמיש לא אמרינן שלא תשאיל ולא תיאסר משום דכיון דאינה יכולה לסבול דמי למאי דמקשה הש"ס בדרך ע"א

ע"ב ולא תתקשט ולא תאסר ופי' התוספות דלמה יכול להפר ומשני א"כ קרו לה מגנולת אלמא אע"ג דלר' יוסי קישוט א"י להפר מ"מ הואיל ואינה יכול להסתפק מלהתקש' ותאסר בתשמיש יכול להפר וה"ה הקא אביל אינו מוכרח די"ל דקישוט גרע טפי ואין ראיה מהא דבגדר הוא שלא תשאיל יוציא ניחן פתובה דהא פתבו התוס' שם בד"ה ולא תתקשט כו' דאפילו המקשה דסבר דאינה יכול להפר אפ"ה לא קשאי ליה לרב ע"ש וכן משמע מדברי התוספות דף ע"ב בד"ה המדיר את אשתו וכו' ועיין בחדושים שם: ה (סעיף ה' אם אלה לבית האבל וכו') ובי"ד סימן רל"ד פסק דהוי עינוי נפש ויכול להפר אפילו לא תלתה בתשמיש ולכאורה הנה נראה דלא מהני הגדר אלא לבית אותו אבל שפכר נעשה אבל בשע' הגדר אבל למי שנעשה אבל אח"כ ה"ל כמו אמר קונם לאחר שימות פלוני דקונמת אינו חל על דבר שלא בא לעולם כדאמר בכתובות דף כ"ט דאין קונם חל על דשלב"ל וח"ש בחדושינו דבמידה דלא עבוד דאתי ודאי אינו חל אף לפי שיטת התוס' בקדושין דף ס"ג ע"א דקונמות חלין בדבר שלא בא לעול' ולאחר שימות ה"ל לא עבידי דאתי כמ"ש התוספות שם דף נ"ח ע"ב.

א"כ י"ל דלהכי נקט הקא פשתלתה בתשמיש דנדאי דבכה"ג פיון שעיקר איסור הוא על התשמיש אף שהתנאי הוא בדשלב"ל הא קי"ל דיכול להתנות בדשלב"ל מיהו י"ל דמ"ש התוספות דמיתה לא ה"ל עביד דאתי היינו בפורט על אדם אחד אבל לבית האבל סתם הוי עביד דאתי ועמ"ש לקמן סי' פ"א: ו (סעיף ו' יתר על כן יתיר נדרו וכו') כתב הב"ש בשם הב"ח דמייירי באומר קונם פליי על שפיניי אם תלכו לבית המרחץ דכיון דעיקר הגדר הי' מהנאת הכלים לא אמרינו שתמתין שיעור הליכת לבית המרחץ.

ונראה לי הטעם לפמ"ש לעיל בגדר מתשמיש אם תהנה ממנו דאין נותני שיעור תשמיש משום דאין מתירין נדר עד שיחול ולא שייך שפא ימצא פתח עד שתהנה ממנו ה"נ אינו יכול להתיר את נדרו להשאיל פליו עד שתלך לבית המרחץ אלא דלכאורה קשה על זה דא"כ הא דמקשה הש"ס ב"ד ע"א על שמואל ממתני' דמדיר שלא תאכל א' מן הפירות ופירשו התוספות משום דע"כ מייירי כשתולה בתשמיש דאל"כ א"י לאסור עליה ותמתין שבת אחת הל"ל דמייירי באוסר פליו על שפיניי אם תאכל וקא דס"ל לר"י יום א' יוציא היינו במפרש יום א' דכיון שיכולה לסבול צריכה להתמתין יום אחד משמע דסתם מדיר היינו מהנאה או מתשמיש א"כ דוחק לפרש הקא דברי הש"ע פתרוץ הב"ח ויותר נראה דמייירי בגדרה היא וקיים לה איהו ומ"ש יתיר את נדרו היינו שישאל על ההיקם: והנה הח"מ כתב דאם מדיר אותה דבר שהוא לטובתה פגון שאמר קונם הנאת תשמיש עלי אם לא תתקשט והיא אינה רוצה א"י לכופה והגדר חל והוא אין לה דין מורדת ולאחר ששה חודשים יוציא ונת פתובה ולא הבנתי פסק זה דבקישוט בגדי צבעונים הוי עינוי נפש ויכול לכופה כדאי בהמדיר דף ע"ב ע"ב וכן משמע בריש פתובות דאמר שם שאינו יכול לכוף אשתו להיות כוחלת ופוקסת בשעת אבלה משמע דיכול לכופה להתקשט וכמ"ש בחדושינו ד' ע"א מיהו משפחת זה הדין בתולה התשמיש בשאר דברים שאינה מחויבת לעשות מיהו מבד הסברא נראה בזה דכיון שאינה מחויבת בזה אין לה דין מורד ואם אינו רוצה לקיים עונתה או לזונה עד שתעשה אינה דברים שאינה מחויבת יש לו דין מורד וכן במדיר השיעור הוא פשיעור העונה ואין להוכיח מהא דפריה א ע"ב גבי ע"מ שתאמרי וכו' או שתהא ממלאה וכו' ותימא אחר ר"י א"ש דברים של קלון ומעבוד

אמר ר"י א"ש שתמלאה ונופלת משמע דאי לאו דברים של קלון צריכה לעשות אף שאינה מחויבת דז"א דלא מיבעיא לפי מה שפירש הר"ן דמיינרי שהיא נדרה בדברים אלו ותלתה בתשמיש שפיר מקשה דלמה יכול להפר כלל כדפריה הש"ס שם לעיל ולא תתקשט ולא תיאסר אלא אפילו למאי שפירשו הטוש"ע בסימן ע"ו סי"ב דמיינרי שהוא נדרה בעינוי נפש והוא אומר מופר לה ע"מ שתאמרי אפ"ה י"ל דהיינו דפריה דכיון שהפריה בידה שתאמר או שתמלא לא הוי פנותן אצבע ב"ש במה שהפר לה על קנאי כיון דיכולה לעשות אותו דבר אבל אם הוא נודר מתשמיש אף שתולה באיזה דבר שיכולה לעשות.

כיון שאינה מחויבת בדבר אינו בדין שיכוף אותה ע"י מניעת העונה ומזונות דא"כ כל שעה ושעה יעשה כן. ואף דלרב דס"ל דבסתם יגרש מיד ה"מ לאוקמא כגון שהוא אסר עליו תשמישה אם לא תאמר או תעשה מ"מ הך קושני' שמואל עצמו הוא דמקשה כמ"ש התוספות בר"פ אלו מציאות דכל כה"ג הוא מדברי אותו אמורא המתיר.

ומ"ש הח"מ להמתין שעה חדשים ומדמה לחלה. לא דמי דהתם אנוס הוא ועונתו לפי כוחו: ולכאורה הנה נראה להביא ראיה לדברי הח"מ ממה שכתבו התוספות בנדרים דף ט"ו בקונם שאח נהנית לי עד הפסח אם תלה לבית אביה אף דמשועבד לה.

אפ"ה ח"ייל כיון דתלה בדבר שאפשר לקיימו ולכאורה קשה טובא דא"כ מאי מקשה הש"ס בר"פ המדיר וכיון דמשועבד לה וכו'. והוצרכו לדחוקי טובא ולא משני שתלה בדבר שיכולה לקיימו דשפיר ח"ייל.

אלא ע"כ צ"ל דבכה"ג למה יוציא ויתן פתובה כיון דאפשר שתקיים אותו הדבר אף שאינה מחויבת כמ"ש הח"מ. מיהו לפ"ז צ"ל דס"ל להתוספות דדוקא בתלה בדבר שאין בו עינוי נפש וסבירא להו דהליכה לבית אבי' אין בו עינוי נפש כמ"ש הש"ע בסעיף ד' שאינו יכול להפר (דלא כמ"ש בי"ד סימן רל"ד) דאל"ה הוי מני לאוקמי שתלה בדבר שיש בו עינוי נפש שאמר יאסר הנאתי עליה אם תאכל אחד מכל הפירות.

אף דלפ"ז כל הפוסקים חולקי' דהא כתבו לעיל בסעי' ד' באומר קונם תשמישה עלי אם תלה לבית אבי' תמתין ז' ימים ויוציא ויתן פתובה הרי דבהה מילתא גופא שכתבו התוס' דחל הנדר אפ"ה השיעור הוא כמו בנודר סתם מתשמיש א"כ ה"מ לאוקמי בהכי מתני' דר"פ המדיר ותו דמשמע דלא ס"ל להפוסקים סברת התוס' כלל שהרי כתבו שם דוקא באומר תשמישה עלי אם תלה משמע דבתשמישי עליה אינו חל כלל.

ובאמת קושני' התוס' שם אינו מובן לי. דאף דקאמר בר"פ המדיר כיון דמשועבד לה וכו' היינו משו' דקתני עד ל' יום יעמיד פרנס.

אבל התם י"ל דבאמת אינו חל על מזונות דמשועבד עליהן אבל ודאי דאסור' בשאר הנאו' דלא שנייה בזה נדר שהותר מקצתו הותר כולו. כמ"ש בחידושי' ותו דמשפחת שאמרה איני נזונית ואינו עושה דאינו משועבד לה ועוד נ"ל דאפילו לדברי התוס' אין ראי' מהא דר"פ המדיר דאפשר דס"ל דהא דחל בתולה בדבר שאפשר לקיים היינו משום דקי"ל דקונמות מפקיע מידי שעבוד כר' יוחנן בן נורי בדרף נ"ט אלא דאלמנה רבנן לשעבוד'.

א"כ ס"ל דבדבר שיכולה לקנימו לא אלמוה וקנשי' הש"ס בר"פ המדיר הוא מדברי ת"ק דריב"ל כדמיתי שם דברי ח"ק וכמ"ש הר"ן שם לשיטת הרמב"ם דס"ל דאין קונמת מפקיע פלל. נמצא דאפי' לדברי התוס' אין ראי' דלא יוציא וכ"ש לרוב הפוסקים: בסי' עה א (סעיף א' ונשא אשה בעיר אחרת וכו') ודעת הר"מ שהביאו הרא"ש והטור דאם הנשואין הוא בארץ אחרת אין כופין אותה לילך לארצו וכתב הטור וז"ל וכתב הר"מ אם הוא מיהודא וקדשה בגליל אפי' לא נשאה בגליל אלא בעבר הינדון צריכה לילך אחריו ליהודא שהי' מקומו בפעם שקדשה.

ותמהו עליו האחרונים על לשון אפילו והב"ש תירץ דס"ל להר"מ דדוקא פשהיו הקדושין ונשואין במקום מולדתה אז אין כופין אותה. אבל אם הי' הקדושין ונשואין בארץ אחרת שאינו מקום מולדתה יכול לכופה לילך לארצו.

ואם הי' הקדושין לבד או הנשואין לבד בארץ מולדתה ג"כ יכול לכופה לילך לארצו. והיינו דקאמר שעל מנת כן נשאה אפי' היו הנשואין בארץ מולדתה.

ולא נהירא פירושו בדברי הר"מ וז"ל שפי' התוספתא אבל כן יהודא שאירס אשה בגליל כופין אותה לצאת שעל מנת כן נשאה ועל פרחף לומר דהאי אירס אשה בגליל לדברי בית שמואל היינו מקום מולדתה מדנקט אירס ולא נשא.

ומאי דקתני בתר הכי שע"מ כן נשאה היינו בקדשה במקום שאינו מולדתה ונשא במקום מולדתה. ותו דאין הדין נכון דהא בקדשה ונשאה בעיר מולדתו אין יכול לכופ' אפי' לילך לארץ מולדתה.

ומן הסברא אין ארץ מולדתו מעלה לגבי דיודה. אלא פינן שהי' פאן הקדושין ונשואין א"י לכופה לצאת וה"ה בארץ אחרת אף שאינו מקו' מולדתה ולענ"ד נראה ליישב דברי הטור והוא דקשה עוד דלכאור' דברי הר"מ סותרים לדברו הריב"ש שהביא הרמ"א בסעיף ב' שכתב כל מקו' שיכול להוציאה ממקומה היינו לאחר שנשאה אבל קודם הנשואין א"י להוציאה וצריף לכוונסה במקומה דא"כ לא יתכן סברת מהר"ם שמה ראי' דמה שנשאה במקומה הא הוא בריף לעשות הנשואין במקומה וע"כ בריף לחלק דנדאי אם הי' אירוסין בגליל שהוא מקומ' ואחר זמן נשאה שם באמת אין ראי' מן הנשואין שהרי הוא צריף לכוונסה שם ומסתמא כנסה ע"מ שתלך עמו.

אבל אם הנה האירוסין בפעם נשואין אמרינן דכולה מילתא הי' ע"מ שיודור עמה במקומה דמי הכריח אותו לקדשה ולישא אותה שם ולפ"ז א"ש בפשיטות לשון אפי' שכתב הטור דלא מיבעיא אם נשאה לאחר זמן בגליל שהוא מקומה ודאי אין ראי' מן הנשואין פינן דיכולה להכריחו לישא אותה שם כסברת הריב"ש אלא אפילו נשאה בעבר הינדון דלא הי' מוכרח לישא אותה שם אפ"ה אמרינן דעל תנאי ראשון כנסה.

ובזה מיושב מה שהקשה הב"ש בס"ק י"ג על הריב"ש שמדייק מלשון שע"מ כן נשאה דהא הר"מ הוצרך לדחוק ולתירץ בענין אחר ולפמ"ש אדרבא הן הן דברי הר"ח ז"ל: ב (שם בהג"ה אע"פ שהתנה עמו וכו') היינו שיכול להוציאה מכפרף שבגליל לעיר שביהודא אם הי' מושבו ביהודא בעיר ולכאורה נראה דא"י להוציא אלא לעירו שהוא מקום מושבו ביהודא אבל לעיר אחרת ביהודא יכולה לומר אדעתא דהכי לא נתרציתי

כמ"ש ה"ר"ן דאם רנבה להוציא מפרך שבגליל לעיר שבגליל יכולה לומר ע"ו לא נתרציתי אלא דקשה לי דהא יכול להוציא באותו מדינה מעיר לעיר א"כ פיון שיכול להוציא מגליל ליהודא לעירו ממילא יכול אח"כ להוציא מעירו לעיר אחרת באותו מדינה וא"כ למה לא יוכל להוציא מיד לעיר אחרת וצ"ל דהא דקאמר דיוכל להוציא מעיר לעיר היינו פשהיא מאותה מדינה אבל אם נשאה במדינה אחרת אע"פ שדרה עמו בקאן א"י להוציא מעיר לעיר מיהו להקפד פשנשאה בפרך בגליל או אפילו בפרך שביהודא והוא מקום מושבו בעיר שביהודא ונסעה עמו לעירו צ"ע אם יכול להוציא לפרך שביהודא פיון שתחלת דירתה הי' בפרך.

או י"ל יכולה לומר דנהי דבתחלה הי' יכול להוציא מפרך לפרך אבל פיון שפבר דרה עמו בעיר יכול לומר שפבר הורגלה בעיר: ג (שם בהג"ה ויש לו שם אשה וכו') וכתב הב"ש דס"ל להרמ"א דמצד הסברא אפי' לר"ת הדין פן וקצת יש להביא ראיה ממ"ש התוס' ביבמות דף ל"ו בהא דמכריז רב מאן הוי ליומא דהו' פח בסלו שאם תתעבר יוליקנ' עמו למקומו ולדעת ר"ת הי' צריך להתנות עמה פן שתקסע עמו משמע דכיון שהי' לו אשה בביתו נדאי אדעתא דהכי מנסבה לי' שאם תתעבר תסע עמו לביתו: ד (סע"ף ג' נאין מוציאין מא"י לח"ל וכו') פתבו הח"מ והב"ש דכדי נסבה ועיין בחידושי שפתבתי דמה דקאמר בש"ס לאתווי עבדים היינו מלשון הפל אבל על גוף הדבר דמוציאין היינו פן ח"ל שאירע בא"י דה"א דהני פאילו התנה לצאת עמה לח"ל וע"ש: ה (סע"ף ד' בהג"ה והא דכתובה אין לה דוקא שנשאר בא"י וכו').

עיין בפירש"י בדרף ק"י ע"ב בד"ה הפל מעלין וכו'. כופין לעלות ליש' בירושלים משמע דמפרש דוקא להיות שם בקביעות אבל לילך ולחזור א"י לכוף ועיין בחידושי שפתבתי דכ"ש בשאר א"י.

וענין נ"מ ונצ"ב יבואר לקמן בסי' ע"ו באורף בס"ד: בסי' עו א (סע"ף ב' בהג"ה וי"א דאם אין לני' וכו') נראה מלשון זה דאף לדיעה קמייטא דלית ליה ג' מדות בפועלים היינו דלית לה מדה זו ממש עונה לשמונה ימים אבל בהא דפועלים שעושים מלאכה בעירו אחרת אף שלגני' בכל לילה בביתם עונתם פעם אחת בשבת אע"ג דמתניתין אין הכרח דהא דקתני יוצאין שלא ברשות שבת א' י"ל דאינ' בביתם פל השבוע.

ח"מ מברייטא דנקט הפועלי' א' בשבת דהיינו שדין עונתם פן קשה קושניית התוס' שם בדרף ס"ב בד"ה והתניא וכו' וא"ת מאי איריא שמנהגם פן אפילו לשנות יכולים שבת אחת וכו' ותירוצם ס"ל לדונחק אע"כ נ"ל דקמ"ל בברייטא דאפילו פשלגנים בכל לילה בביתם אפ"ה עונתם פעם אחת בשבת ומתני' קמ"ל דאפילו פועל שעשה מלאכה בעירו מותר לשנות ולילך מביתו שבוע א' ותרונוייהו צריכי ומינושב קושניית התוספת: ב (שם בהג"ה עונתן לת' ימים).

היינו דס"ל דמאי דקתני במתניתין הפועלים יוצאין שלא ברשות שבח א' היינו עד יום ח'. וס"ל דמדלא נתנו במתני' שיעור משמע דמיד שבא לביתו יכול לחזור ולילך שלא ברשות עד יום ח' וכן פמה פעמים בקביעות וממילא דעונתו לח' ימים והא דלא נקט מתני' בלשון שיעור עונה כמו בסיפא דיש פועל שעונתו לח' ימים היינו דהא גופא קמ"ל דאפילו פועל שעונתו ב' פעמים דבשבת יכול לשנות ולשהות בכל פעם עד יום ח'.

וכן נראה מדברי הר"י בתוס' שם בד"ה אלא אורחא וכו' שהכריח דלא קאי אתלמידים דהא אפילו שלא ברשות יוצאין מעולם שלשים יום ויחזור. לביתו יום א' והכי קאמר חז"ל א' בביתו או ב' חדשים וכו' וכן פתב בהג"ה בסע"ף ה' בשם הרמב"ד דהרי דס"ל דמותר לעשות פן בקביעות דאל"ה לא מוכח מידי דשלא ברשות היינו באקראי ושפיר בעי אורחא דמלתא כמיה בקביעות.

ונעת הר"ן הוא דרישא דמתני' היינו דוקא באקראי בעלמא ובאמת ס"ל להר"ן דבעיא דש"ס ברשות קאי גם על התלמידים ולשיטתו נראה דפועל שעושה מלאכה בעירו אין לו רשות לשנות ולעשות מלאכה בעיר אחרת בקביעות דלא כמשמעות הבית שמואל בסע"ף קטן ב'.

ולכאורה הנה נראה דזה דמי למ"ש בגמרא ולקמן סע"ף ה' דאין חמ"ר רשאי לעשות גמל או ספן בלא רשות. אף באמת ז"א דע"כ זמן מועט שאני דהיינו שבת א' דאל"כ קשה אפילו לשיטת הר"ן דלא מצינו שיהא לחמ"ר רשאי לשנות אפילו בפ"א בלא קביעות.

והא דבמדיר קפידה אפילו על שבת א' היינו משום דלא הוי פת בסלו כדאימת בש"ס ועיין בחידושי' דבנה א"ש בפשיטות הסוגיא דלכתר דמשני אבני לרב"ח דטעמא משום פת בסלו ולא בטעיל ופועל דוקא שאל לו חמ"ר ונעשה גמל מאי ע"ש.

מיהו י"ל דאף דס"ל להר"ן דאין פועל רשאי לשנות בקביעות על ח' ימים. אבל פחות מזה דהיינו שבוע א' רשאי לשנות בקביעות.

מדבעי הש"ס חמ"ר ונעשה גמל מאי ולא בעי בפועל ונעשה חמ"ר. ואין לדחות דהא בעיא שם לענין ברשות ומשום אורחא דמלתא דהא הר"ן פתב שם דהא בעיא הוא לענין שלא ברשות ועיין בסמוך: ב (שם הגמלים וכו') לכאורה הנה נראה דה"פ דגמל וספן צריכין לבא לבתיהם כשמגיע זמן עונה שלהם ושיערו חכמים כמה דרף של גמל וספן להתעכב בדרף כפי צורך מלאכתו ואין יכולין לשהות יותר אף קשה לדעת הי"א הנ"ל דהא נקט במתני' נמי החמ"רין אחת בשבת וע"כ אין פירושו שצריכים לחזור לביתם בכל שבת דלמה יהיה חמ"ר גרע מפועל שעושה מלאכה בעיר אחרת שרשאי לשנות עד יום ח' וע"כ צ"ל דהיינו אם לפעמים משתהים זמן מה בביתם אז עונתם פעם א' בשבת.

וא"כ גם בגמל וספן נצטרף לומר דאפילו בשוה"י זמן מה בביתם אין עונתם אלא לשיעור המיוחד להם וזה דחוק דלמה תיקנו חז"ל פן. ולדעת הר"ן שכתבנו לעיל דהשינוי עד שמנה ימים היינו באקראי א"ש דחמ"רין אחת בשבת היינו קביעות עונה שלהם וצ"ל דדרף החמ"ר' להיות לגים בכל לילה בביתם והיו כפועלים שעושים מלאכה בעיר אחרת ולגים בלילה בביתם דעונתם לשבת אחת.

וכן פתב הב"ש בס"ק ג'. ונראה דבחמ"ר וגמל וספן בזמן שהם משתהים בעירם זמן מה דינם כמו פועלים שעושים מלאכה בעירם דעונתם פעמיים בשבת: ד (שם אחת לששה חדשים וכו') כתבו התוס' בדרף ס"ה ע"ב בד"ה ר' אשי אמר תשמ"ש וכו'.

אפי' גמל וספן הואיל ומשנה אותה ע"י שלישי וכו'. לכאורה נראה דאפילו למאי דקי"ל כמ"ד אוכלת ממש.

פינון דפירש"י שם בַּמִּתְנִי דף ס"ד ע"ב דְּהִטְעַם הוּא מְפָנִי שְׁהוּא לִיל עוֹנָה מִשְׁמַע מְדַנְקֵט סְתָמָא מִשׁוּם דְּכִשְׁמִשְׁרָה ע"י שְׁלִישׁ אִפִּי גְמַל וְסָפֵן עוֹנָתָם בְּכָל שַׁבָּת. וצ"ע דְּלָא גִזְפֵר בְּדַבְרֵי הַפּוֹסְקִים.

וצ"ל דס"ל דְּלִמ"ד אוֹכְלֵת מִמֶּשׁ הֵינּוּ דְּנִקָּא בְּמִי שְׁעוֹנָתוֹ בְּכָל שַׁבָּת וְלֹא שְׁיִיף הֵקָא לְמִיפְרָה אִיפְּלֵל חֲנָא לְאַשְׁמַעִי דְּנִקָּא בַת"ח. דְּדוֹנָקָא בְּטִייל וּפּוֹעֵל מְקַשָּׁה הַש"ס כּוֹן.

אַלָּא מְדַבְרֵי הָרַמְבַּ"ם וְטוֹש"ע לְעִיל ס' ע' מִשְׁמַע דְּכָל אָדָם צָרִיף לְאַכְוֹל עָמָה בְּלִיל שַׁבָּת כְּשִׁמְשָׁרָה ע"י שְׁלִישׁ א"כ לְפִי טַעַם רַש"י הַג"ל מִשְׁמַע דְּכָל אָדָם עוֹנָתוֹ בְּלִיל שַׁבָּת. וְעֵינֵן בְּחִדוּשֵׁי ס"פ אַע"פ שְׁכַתְּבֵנוּ שֶׁם חֲלָתָא בְּטַעְמָא וְאַפְשָׁר דְּהַפּוֹסְקִי ל"ל טַעְמָא דְּרַש"י: ה (שֶׁם דְּרַף ת"ח וכו') עמ"ש בְּחִדוּשֵׁי דְּמִשְׁמַע מְלִשׁוֹן רַמְבַּ"ן וּש"ע דַּעַכ"פ עוֹנָתָם פַּעַם א' בְּשַׁבָּת וְאֵם הִי אִיזָה אֲנָס שְׁלֹא הִי יָכוֹל לְקַיֵּם הָעוֹנָה בְּשַׁבָּת עַדִּין לֹא נִפְטֵר מִן הָעוֹנָה וְצָרִיף לְהַשְׁלִימוֹ בְּחֹל וְהַאֲחֵרוֹנִי כְּתָבוּ בְּשֵׁם הָר"ן דְּהֵינּוּ כְּשִׁאֲיֵנוּ מִתְחַדֵּשׁ לָהֶם דְּבָר בְּלִימּוּדָם וְכו' נִרְאָה לְפָרֵשׁ דְּבָרָיו דְּלִשְׁיטְתוֹאֲזִיל דס"ל דְּהָא דְּתַנּוּ בְּמִתְנִי דְּפוֹעֲלִים יוֹצֵאִין שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת שַׁבָּת א' וְתַלְמִידִים שְׁלִישִׁים יוֹם הֵינּוּ בְּאַקְרָא יָכוֹל הַפּוֹעֵל לְעַכְבַּ בְּעִיר אַחֲרַת יוֹם א' אָבֵל עוֹנָתוֹ פַּעַם א' בְּשַׁבָּת וְנִרְאָה דס"ל דְּלֵהֲכִי לֹא תַנּוּ בְּמִתְנִי פּוֹעֲלִים בְּעִיר אַחֲרַת פ"א בְּשַׁבָּת מִשׁוּם דְּכִינּוּ דְּשָׁכִיחַ הוּא כְּשִׁהוּא בְּעִיר אַחֲרַת לְהַתְּעַכְבַּ בְּמִלְאֲכָתוֹ שְׁלֹא יוֹכֵל לְבוֹא לְעִירוֹ בְּיוֹם הַזֶּה א"כ אֵין עוֹנָתוֹ קְבוּעַ כ"כ לְהֲכִי לֹא תַנּוּ לִיה אֲלָא הָא דְּשְׁלֹא בְּרִשׁוֹת הוּא יוֹם ח' מִשָּׂא"כ בְּעוֹשִׁין מְלָאֲכָתָן בְּעִירָם אֵין שָׁכִיחַ שְׁיִתְעַכְבַּ בְּמִלְאֲכָתוֹ דְּהָא מִשׁוּם זֶה עוֹנָתוֹ ב"פ בְּשַׁבָּת לְהֲכִי תַנּוּ לִיה בְּמִתְנִי וּס"ל דְּלִפִּי מֵאִי דְּאִיתָא לְקַמֵּן בִּיהוּדָה בְּרִי דר"ח וְרַב רַחוּמִי דְּמִשְׁכִּי שְׁמַעְתָּתִי וְדָאִי לֹא הָיוּ מְבַטְלִין עוֹנָתָן שְׁלֹא כְּדִין אֲלָא דְּהָדִין הוּא שְׁיִכּוּלִים לְעַכְבַּ אֲפִילוּ שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת עַד ל' יוֹם אֵי מִשְׁכִּי לְהוּ שְׁמַעְתָּתָא (וְאִפ"ה) נִעְנָשׁוּ כְּדַמִּיִתִּי לְקַמֵּן הִנְהוּ עוֹבְדֵי אֵהָא דְּקָאֲמַר דְּעַבְדוּ רַבְּנָן עוֹבְדֵי בְּנִפְשֵׁיהוּ וְהֵינּוּ דְּקָאֲמַר דְּסַמְכוּ אֲדַר"א עַד ב' וּג' שָׁנִים אַף בְּמִקְלָת' דְּאִיפָּא סַפְנָתָא דְּאֲפִילוּ לְרַבְּנָן בְּשָׁהִיו ל' יוֹם אִיפָּא סַפְנָה דְּאֵין הַסַּפְנָה הוּא מִשׁוּם שְׁעָשׂוּ כר"א דְּאִיף עַבְדֵי הֲכִי אֲלָא דְּהַסַּפְנָה הוּא כֹּל שְׁהוּא יוֹתֵר מִעוֹנָה וּמִיִּיתִי הָא דִּיהוּדָה וְרַב רַחוּמִי) וּמִשְׁמַע פִּינוּן דְּבַתְּלִמִּידִים אֵין חִילּוּק בֵּין בְּאוֹת' עִיר אוּ בְּעִיר אַחֲרַת זְמַנּוֹ שַׁבָּת אֲלָא ע"כ פִּינוּן דְּרִשׁוֹת בְּמִשְׁכִּי שְׁמַעְתָּתָא בְּעִיר אַחֲרַת ה"ה בְּאוֹתָהּ עִיר יָכוֹל לְהַמְנַע שְׁלֹא בְּרִשׁוֹתָהּ וְכִינּוּ דְּמִשְׁכִּי שְׁמַעְתָּתָא מְצוּי הוּא אֵין עוֹנָה כ"כ קְבוּעַ וְהָיוּ כמ"ש בְּפוֹעֲלִין בְּעִיר א' דְּלֹא תַנּוּ בְּמִתְנִיתִין מֵהָאֵי טַעְמָא עַצְמוֹ וְנִרְאָה עוֹד דְּבִזָּה א"ש מַה שְׁדַקְדָּקוּ הַפּוֹסְקִים חִיּוּב לִיל טְבִילָה כְּדָאִי בְּסַמוּף ס"ז מֵהָא דְּבָרְכוֹת דְּקָאֲמַר וְיִדְעָנָא בִּי דְּלִיל טְבִילָה הָיוּ וְלֹא קָאֲמַר מִטַּעַם עוֹנָה פ"א בְּשַׁבָּת כּוֹן וְעֵינֵן בְּחִדוּשֵׁי וְלְדַבְרֵי הָר"ן ו"ל א"ש דְּבִלִיל טְבִילָה לֹא מְהַנִּי לִיפְטוֹר מִשׁוּם דְּמִשְׁכִּי שְׁמַעְתָּתִי מִשָּׂא"כ מִשׁוּם עוֹנָה י"ל דְּלֹא פְּסִיקָא לִיה דְּמַבּוּי הוּא דְּמִשְׁכָּתִי שְׁמַעְתָּתִי כמ"ש הָר"ן וְנִרְאָה דְּהָא דְּקָאֲמַר דְּלִמְטָי' פ"א בְּחֹדֶשׁ כמ"ש בְּסַעֲרֵי ז' ע"ש וְכְתָבוּ הַטַּעַם מִשׁוּם דְּסַתָּם וְסַתָּה פ"א בְּחֹדֶשׁ כמ"ש הַב"ש בס"ק י"ד הֵינּוּ גְּמִי מִשׁוּם לִיל טְבִילָה שְׁהוּא חִיּוּב אֲפִילוּ שְׁלֹא בְּזַמֵּן עוֹנָה וְאַפְשָׁר דל' יוֹם דְּתַלְמִידִים הוּא מִשׁוּם דְּלִמְטָי' פַּעַם א' בְּחֹדֶשׁ מִטַּעַם הַג"ל.

וַיֵּשׁ לְהַסְתַּמֵּק בְּנִתְנָה לּוֹ רִשׁוֹת עַל כַּמָּה שָׁנִים אִם רִשָּׁאֵי לְהוֹסִיף ב' אוּ ג' שָׁנִים וְאַפְשָׁר דְּאָף דְּעוֹנָה א"י לְמַחֲוֹל מ"מ יוֹעִיל דְּמִסְתַּמָּא אֵין חוֹזְרַת בָּהּ מִשָּׂא"כ אִם יוֹסִיף עוֹד הָרִי

יכולה לחזור בָּמָה שְׁמַחְלָה וּבִיטָר הַזְמַן מִסְתַּמָּא אֵינָה מוֹחֶלֶת וּמוֹעִיל חֲזָרְתָּה לַעֲנִין זֶה אֵי גִימָא דְכִינּוּ דְכִבְרַּ מְחֶלֶה וְעִבְרַּ הַזְמַן יָכוֹל לְהוֹסִיף וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁי בְּעוֹבְדֵי דְתַנְאֵי שָׁם: ו (סְעִיף ד' בְּלִיל טְבִילְתָּה וְכו') עֵינּוּ בְּתַשׁוּבַת כ"י ס' ל"ג שְׁרֻבָּה לְהַקֵּל בְּסַמוּךְ לְוֹסְתָּה דְוַמְיָא דְיוֹצֵא לְדַרְךָ וּצ"ע דְלֹא מִשְׁמַע בְּן בִּי"ד ס' קפ"ז סְעִיף יו"ד ע"ש: ו (סְעִיף ה' אִפִּי נֹתַנְתָּ לֹו רְשׁוֹת וְכו').

לְכַאוּרָה מִשְׁמַע מְדוּסִידָר רַמ"א הַג"ה זֹו קוֹדֵם וְכֵן יֵשׁ לָהּ לְמוֹנְעוֹ וְכו' דְבַכַּה"ג בְּחֶמֶר שְׁנַעֲשֶׂה גַּמְלַּ בְּרְשׁוֹתָה מוֹתָה וְלִיכָא מִשׁוּם אוֹרְחָא דְמִלְתָּא וְכֵן מִשְׁמַע מְלִשׁוֹן הָאֲחֵרוֹנִים וּמְדַבְרֵי הַתּוֹס' לֹא מִשְׁמַע בְּן שְׁפַתְבוּ בַד"ה רוֹצֵה אֲשֶׁה וְכו' לְחַלֵּק דְהָא דְאָמַר לְעִיל שְׁאֲנֵי הָתָם דְאִית לְהוּ הַרְנוּחָה הֵינּוּ דוֹקָא הַרְנוּחָה דְמִלְךָ דְנִפְיֵשׁ מִשְׁמַע דְאָפִי בְּרְשׁוֹת אָסוּר מִשׁוּם אוֹרְחָא דְמִלְתָּא דַאל"ה לֹא הוּי מְקַשֵׁי מִיַּדִּי אַע"כ דַס"ל דְשִׁלָּא בְּרְשׁוֹת לִיכָא לְמַבְעֵי קָלַל.

מִיְהוּ רַש"י ז"ל דְפִי שְׁלֹא בְּרְשׁוֹת לְשִׁטְטָהּ אֲזַל דְלִית לָהּ לְחַלֵּק בֵּין רוּחָא דְמִלְךָ כְּפִירַש"י שָׁם גְּבִי לַעֲנִין אוֹרְחָא דְמִלְתָּא כְּמָה דְאֲתַלְמִידִים קָאֵי אָבַל הַרְמ"א דְמְפָרַשׁ הָא דְאוֹרְחָא דְמִלְתָּא אֲפוּעֵלִים כְּשִׁיטַת הַתּוֹס' צ"ע מנ"ל הֵכָא בְּחֶמֶר שְׁנַעֲשֶׂה גַּמְלַּ דְלֹא כְּשִׁיטַת הַתּוֹס': ח (סְעִי ט הַמְדִיר אֶת אֲשֶׁתּוֹ וְכו').

מִשְׁמַע דְאִין חִילוּק דְאֲפִילוּ בְּמִדִיר אוֹתָהּ בְּסוּף עוֹנָה בְּחֶמֶר וְגַמְלַּ אַפ"ה צְרִיף לְהַמְתִין ז' יָמִים יוֹתַר וְהַטְעַם נִרְאֶה בֵּינּוּ דְיִלְפִינּוּ מִנְדָּה דְלַפְעָמִים הוּא ג"כ בְּסוּף זְמַן עוֹנָתָה וְכֵן בְּמִדִיר בְּסוּף יָמֵי נְדָתָה ג"כ אִין חִילוּק וְהָא דְמְקַשֶׁה הַש"ס בְּדָף ס"ב אֵיכְפַל תַנָּא לְאֲשַׁמְעִינּוּ אַע"ג דְבַגְמַל וְסָפֵן נְמִי מִשְׁכַּחַת שְׁנַדָּר בְּסוּף עוֹנָה מ"מ מִתְּנִיתִין סְתַמָּא קַתְנִי מִשְׁמַע אֲפִילוּ בְּתַחֲלַת עוֹנָה: ט (סְעִיף יו"ד אָבַל אַם אָמַר הַנָּאֵת תַשְׁמִישי עֲלֶיךָ וְכו').

מִשְׁמַע דְאָפִי בְּפַחוֹת מְשִׁיעוֹר עוֹנָה אֵינּוּ חָל מִשׁוּם דְמִשְׁעֵבְד' לָהּ לְהִיּוֹת לָהּ פַת בְּכַלָּה וְכֵן מוּכַח מְהָא דְפְרִיף בְּנְדָרִים דָּף ט"ו ע"ב בְּקוֹנָם שְׁאֵינִי מִשְׁמַשֶׁף וְהָא מְשׁוֹעֵבְד לָהּ וְלֹא מוּקִי בְּפַחוֹת מְשִׁיעוֹר עוֹנָה וְכֵן מִשְׁמַע בַר"פ הַמְדִיר וְע"ש בְּחִידוּשֵׁי: (שָׁם בַהג"ה אַם נְדָר בְּרְשׁוֹתָה וְכו') וּבַהגְהוֹת מִיְמוֹנֵי פִי"ד כְּתַב שְׁאִין הַדְבָר בְּרוּר שְׁלֹא חָל.

אַף הַמְהַרְשֵׁ"א בְּדָף נ"ט ע"ב גְּבִי נְדָרָה שְׁלֹא לְהַנִיק כְּתַב לְהַדְיָא דְאֵם הִיא נְתַרְצָה לְנְדָרָה חָל אַע"ג שְׁמִשְׁוֹעֵבְדָת לֹו וּמְמִילָא דַה"ה לְהִקְפָּה וּלפ"ז י"ל דַה"ה הֵכָא בֵּינּוּ שְׁהִיא מְרוֹצָה בְּשַׁעַת הַנְדָר כְּבָר חָל.

וְעַמ"ש שָׁם וּבְזָה הוּי אֲפָשֶׁר לְתַרְץ קוֹשְׁיֵיּוֹת הַתּוֹסְפוֹת בְּדָף ס"ב בְּעוֹבְדֵי דְפְסָקוּ לְהוּ תַרְתִי סְרִי שְׁנֵי וְלֹא חָשׁוּ לְאוֹרְחָא דְמִלְתָּא הוּא מִשׁוּם דְאָף שְׁנַתְרַצִית שְׁמָא תַחֲזוֹר בָּהּ דְבַעוֹנָה לֹא מְהַנִי מְחִילָה אָבַל רַבְּנָן דְפְסָקוּ אֲנַפְשֵׁיהוּ ה"ל כְּמוֹ נְדָר דְהָא אֲמַרִינּוּ בְּנְדָרִים דָּף ח' ע"א וּבִי"ד סִימֵן רִי"ג ס"ב בְּהָאוּמַר אֲשַׁנָּה פְּרַק זֶה ה"ל נְדָר וְה"ה לַעֲשׂוֹת שְׁאָר מְצוּנָה כְּדָאִית' שָׁם בַש"ע וְכִינּוּ דְנַתְרַצִית לְנְדָר תּוּ לֹא מְצִי לְמַהֲדַר בָּהּ אֲלֹא דְבַאֲמַת קִשְׁיָה לִי טוֹבָא עַל סְבַרְת הַמְהַרְשֵׁ"א ז"ל דְהָא אֲמַרִינּוּ בְּדָף ע"א ע"ב בְּתַלְתָּה קִישׁוּטִיָּה בְּתַשְׁמִישׁ וְכַדְרַב כְּהָנָא דַא"ל קוֹנָם תַשְׁמִישֶׁף עֲלֵי וְאִין מְאֲכִילִין לְאֲדָם דְבָר הָאֲסוּר מִשְׁמַע דְבַאוּמַרְתַּת תַשְׁמִישֵׁי עֲלֶיךָ אַם אֲתַקְשֵׁט לֹא חֲזִיל אֲמַאי הָא הָתָם מִיְרִי בְּקִיָּים לָהּ א"כ הִרִי נְתַרְצָה נְמִי בְּנְדָרָה מְהַנְקָה וְאַפ"ה אֵינּוּ חָל.

והיא נלע"ד דגיש לנישב קצת ע"פ מ"ש התוס' שם בד"ה אבל הכא וכו' וא"ת ונמתין שמה
מציא פתח להקמתו וכו' ואור"י שאין יכול לשאול אלא ביום הקמתו וכו' א"כ י"ל דבמה
שהיא משועבדת לו פינון שהחכם עוקר ההקמה מעיקרו ממילא דא"ב להפך.

מיהו דין זה צ"ע ותו דרוב הפוסקים חולקים דכחול לשאול ולהפך אפילו לאחר כמה
ימים פדאי' ביד"ד סי' רל"ד ויותר נראה די"ל דכיון דקי"ל דקונמות מפקיעים מידי שעבוד
אלא דאלמיה רבנן לשעבודא א"כ י"ל בנתרצה לא אלמו' והש"ס מיתי דרב פהנא
לאוקמי אפילו אליבא דת"ק דר"י בן נורי דס"ל קונמי' אינו מפקיע כמ"ש הר"ן לדעת
הרמב"ם בר"פ המדיר וכיון דמדינא אינו מפקיע לא מהני אף שנתרצה כן נראה לנישב
סברת מהרש"א וצ"ע ואפשר דכשנדר ברשותה מעיקרא עדיפא טפי מנתרצה לנדרו
אח"כ פינון דלא חגיל בשעת הנדר ממש וצ"ע מיהו י"ל דהכא גרע טפי כמ"ש בכה"ג
בחידושי ר"פ המדיר דכיון דבעונה לא מהני מחילה ויכולה לחזור בה י"ל דלא מהני
רצוי דידה דאפתי משועבד לה ועיין מ"ש הב"ש בס"י פ"א ס"ק ג' דאם הוא חל בשעת
הנדר אף שיכולה לחזור אפ"ה חל פכר ועיין בדברינו שם ועמ"ש לקמן סי' פ"ב דאיפא
בזה פלוגתת רש"י ז"ל והרשב"א ז"ל ויש להסתפק בנדר ברשותה דחל מי הוא הנותן
אצבע אי נימא פינון דקיימא לן בנדרה היא וקיים הוא אע"ג דהיא הנודרת מ"מ פינון דהי'
בידו להפך הנדר הוא הנותן אצבע א"כ י"ל דבהא פינון דהיא היתה יכולה לבטל נדרו
משום דמשועבד לה ונתרצה היא הנותן אצבע ותצא בלא כתובה או נימא דלא דמי דהתם
האשה על דעת בעלה נודרת א"כ בתחילה הנה דעתה שיעשה פרצונו וידיד' תליא
מילתא אבל הכא הוא נודר פרצונו אלא שהיא היתה יכולה למחות י"ל דאף דלא מיחתה
הוא הגורם.

ויותר נראה דכיון דשניהם מרצונם נעשה הנדר אין יכולין לכופר זה את זה ובהא אתי'
שפיר הסוגי' דף נ"ב ויבואר לקמן סי' ע"ח בס"ד: יא (שם מותר להתניחז) כתב הב"ש
בהג"מ למד זה בק"ו מנדה שהוא בכרת והקשה עליו דהיא הנותנת דדילמא פרת דחמירא
עדיפא טפי ולענ"ד נראה דהלא מצינו דבאבילות מותר להתניחז עמה דקילא טפי א"כ
פינון דמצינו בחמור ממנו ובקל ממנו שפיר גליף משניהם ובהא ניחא לי דלכאורה מנדה
אין ראיה כ"כ דבנדה גם עליה האיסור ולא תשמע לו משא"כ בקונם תשמישך עלי דאין
עליה איסור וכדאמרין כה"ג בריש כתובות גבי אבילות דידה.

מיהו בהג"מ שם מייירי להדיא באמר תשמישי עליך אלא שהוא נדר ברשותה דבזה
האיסור עליה כמ"ש הר"ן בנדרים דף ט"ו דהמנדר עובר ואפשר דגם דעת הרמ"א כן
דדוקא בזה מותר להתניחז אף לפמ"ש דגיש להביא ראיה מאבילות דקי"ל אפי' באבילות
דידה מותר להתניחז אחי שפיר: יב (סעיף י"ב ע"מ שתאמר בפלוני וכו').

עי' בחידושי דגיש להסתפק לדעת הטוש"ע באסרה עליה תשמיש אם לא תאמר אי מצי
מיפר ועוד כתבתי שם דצ"ל להטעם בע"מ שתתהפך לאחר תשמיש דיוציא הוא משום
איסור השקתת זרע והיגו אפילו בפעם אחת אבל לפי מה שכתבו (עיין בספר ש"מ)
דהטעם הוא משום שבאה בטענה בעינא חוטר' וכו' לא שייך זה אלא שהתנה שתעשה
כן זמן מרובה א"כ בל"ו צריך לגרשה וליתן כתובה משום דאסורה בנדר עינוי נפש מיד

משום דבתנאה לא מודהר ע"ש אלא דקשה דמשמע בי"ד סי' קצ"ו דאין איסור על האשה בהשחתת זרע בענגן זה.

ותו קשה לפי טעם זה ה"ל למיתני שאמר ע"מ שתעשה איזה איסור אחר דיוציא ויתן פתובה דנהי דבדבר הרשות י"ל פיון דנדרה איהי תעשה פרונו כמ"ש ס"ס ע"ד אבל במילתא דאיסורא ודאי א"י לעשות וממילא נדרה קיים ונתן אצבע בין שיניה וצ"ע: כסי' עז א (סעיף א' אבל אינו בא עליה וכו') ודעת התוס' והרא"ש דמורד ממזונות נמי יש לו דין מורד לכ"ע וטעמא דמ"ד דוקא מורדת מתשמיש הוא משום דהיא יכולה לומר א"נ וא"ע.

ונ"ל הרא"ש ו"ל הואיל ואינה רוצה לזונה אלא ע"י כפי נקרא מורד ומוסיפים על פתובתה דאין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת מידי דהוי אכל מורד דחייב לזונה וגם מוסיפין על פתובתה ואע"ג דאמר ר' הונא וכו' ונראה להבין דבריו דס"ל דהא דמורד מתשמיש מוסיפים ע"כ אין ההוספה תשלומי' תחת מה שמונע ממנה התשמיש דהא עונה לא ה"ל דבר שבממון כדאי לעיל סי' ס"ט ועמ"ש שם אלא שתקנו פדי שיהא הברירה בידה שלא לכופו להוציא מיד כמו במדיר ומומין א"כ זה התקנה להוסיף הוא משום תקנתא דידהו דשפא יחזור ממורד משום הוספה פדקאמר הש"ס גבי מורדת דמשתינו אגיטא דשפא תחזור בה ותינו דקאמר ולא לאימלוכי בי בעי ר"ל דהתקנה הנה משום שפא ימלוך ויחזור בו ולפ"ז ממילא דאין חילוק בין מורד ממזונות למורד מתשמיש שיש לתקן שלא למהר לגרש שפא יחזור בו מחמת הוספה ותינו דכתב הרא"ש ו"ל ואע"ג דאמר ר' הונא וכו' דממילא מצד הסברא יש לנו ללמוד לכ"ע ממורד מתשמיש למורד ממלאכה.

פי היכא דהתם עשו תקנה להוסיף אולי יחזור בו ה"נ במורד ממזונות ודעת הרמב"ם ו"ל נ"ל דס"ל דר' הונא ל"ל הך סברא שכיכופו אותו לזונה וגם להוספה משום דא"א דר וכו' אלא דוקא בתשמיש מוסיפים הואיל שפבטל לעונתה ואין שנייה בו כפי כמו שכתבו הפוסקים משום דגם בלא דעת וגו'.

אבל במורד ממזונות או ממלאכה דשנייה בו כפי שוב אין מוסיפין ועיין בר"ן שהקשה על דעת התוס' ונהר א"ש דא"כ משפחת מורדת משאר מלאכות דחייבת אפי' באומרת א"נ וא"ע וכבר ביארת דברי התוס' בהידושי' דף ס"ג ויבאר לקמן סי' פ' סעיף ט"ו אף הא קשיא לי דמשמע בש"ס דף נ"ט ע"א דשמואל ס"ל כריש לקיש דאינה יכולה לומר א"נ וא"ע דהא כל הסוגיא דשם לשמואל פי' התו' שם דאזלא אליבא דר"ל ונהרי חזינו בסוגיא דף ס"ג ע"ב דא"ל רחב"א לשמואל נדה בת תשמיש היא משמע דס"ל דוקא מורדת מתשמיש ולא ממלאכה אף דס"ל כר"ל ע"כ צ"ל כסברת הרמב"ם וש"פ ומ"ש הב"ש מיהו לא הוי מורד פשאמר צאי מע"י ומספקת אינו מוכרח לדעת הג"א בשם רש"י ו"ל שהבאתי בסי' ס"ט דא"י לומר צאי א"כ פי היכי דכתבו התוס' דלר"ל דס"ל מע"י עיקר ה"ל מורדת ממלאכה אפי' אם המזונות שונים יותר פיון שא"י לומר א"נ וא"ע דדוחק לומר דהא דפוחתין ו' דינרין הנינו דוקא פשהמלאכה שנה יותר אלא פיון דמע"י עיקר ה"ל מורדת דכיכול לומר אני רוצה בתקנה שתקנו לי חכמים ה"נ י"ל פיון דקי"ל דמזונות עיקר אפי' אם מספקת פיון דא"י לומר באי ה"ל מורד אף כבר כתבתי שם

דְּבָרֵי הַגֵּא אֵינָם מְנוֹכְרִים בְּשִׁטַּת רַשׁ"י ז"ל: ב וְאִם הִיא רוֹצֶה כּוֹפֵין מִיָּד וְכוּ') אַע"ג דְּבַמְדִיר מִמְתִּינִין ז' יָמִים מִשׁוּם דְּמַדִּיר אֵימָא טְפִי פַח בְּסִלּוֹ וְכוּ' הַתּו' בְּכַתּוּבּוֹת דְּף ס"ג ע"ב וְנִרְאָה פְּשׁוּט דְּבַמּוֹרֵד לְזִמְנָן שְׁהִיא יוֹתֵר מֵעוֹנָה ג"כ יוֹצִיא מִיָּד כְּמוֹ דְּבַמְדִיר דְּאִין חִילּוּק בֵּין סֵתָם לְמִפְרָשׁ דְּקו"ל בְּתַשְׁמִישׁ דִּיּוֹתֵר מִשְׁבֵּת א' יוֹצִיא ה"נ אִין חִילּוּק דְּהָא בְּמַדִּיר הָוִי פַח בְּסִלּוֹ טְפִי וּבב"ש הַקְּשָׁה לְדַעַת רמ"א דְּכַתְבֵּן לְקַמְן דְּאִין כּוֹפֵין אוֹתָהּ לְקַבֵּל גֵּט תוֹף י"ב חֲדָשׁ מִשׁוּם חָרָם ר"ג וְלָמָּה כּוֹפֵין אוֹתוֹ מִיָּד וְאֶפְשָׁר דְּשָׁם יֵשׁ גְּבוּל לְדָבָר י"ב חֲדָשׁ שְׁאֵינִי עַכ"ל וּלְפַמ"ש ז"א דְּהָכָא אֶפְיָלוּ מוֹרֵד לְזִמְנָן יוֹתֵר נְמִי כּוֹפֵין אוֹתוֹ לְהוֹצִיא מִיָּד ע"כ ז"א וְנִרְאָה לְיִשְׁבֵּב דְּהָא כְּתִב הַח"מ לְקַמְן שָׁם דְּבַאֲמַת גַּם שָׁם יָכוֹל לְכוֹפֶה תוֹף י"ב חֲדָשׁ אִם רוֹצֶה לִיתָן כְּתוּבָתָהּ וּכְשִׁאֵינוּ רוֹצֶה לִיתָן כְּתוּבָתָהּ א"י לְכוֹפֶה תוֹף י"ב חֲדָשׁ חֲפְנֵי שְׁמַפְסֻדָּת כְּתוּבָתָהּ וְשָׂמָא תַחְזוֹר בָּהּ א"כ י"ל דְּבַדִּידָן' שְׁאֵינִי שְׁאֵינִי מְפָסִיד כְּלוּם שְׁהָרִי מִשְׁעַת נְשׁוּאִין נְתַחֲזִיב בְּכַתּוּבָתָהּ שְׁפִיר כּוֹפֵין אוֹתוֹ מִיָּד מִיָּהוּ בְּגוֹף הַדִּין דְּכוֹפֵין אוֹתוֹ כְּתִב הָרָא"ש בְּפָרְק אָף עַל פִּי סִימָן ל"ה דְּבַמּוֹרֵד מִתַּשְׁמִישׁ לְבַד אִין כּוֹפֵין כְּדֵאִיתָא בִּירוּשְׁלָמִי דְּאָמַר שְׁמוּאֵל אִין מַעֲשִׂים אֵלָּא לְפִסּוּלוֹת וְהָא דְּבַמְדִיר יוֹצִיא הֵינּוּ בְּלֵא כְפִי וּבב"ש כְּתִב לְפָרֵשׁ בְּדוּחַק דְּבָרֵיו דְּלֵא סְבִירָא לִיהִי פִירוּשְׁלָמִי וְהוּא דְּלֵא כְּמַסְקֵנָת הָרָא"ש בְּפָרְק הַבַּע"י סוּף דִּין י"א דְּאִין כּוֹפֵין בְּשׁוּטִי וְכֵן נִלְע"ד מְהָא דְּקָאָמַר (בְּדָף ס"ד) א"ל רַחֲבִי לְשְׁמוּאֵל מַה בֵּין מוֹרֵד לְמוֹרֵדֵת וְהֵינּוּ בְּמוֹרֵדֵת הַפְּחָת כְּפוּל וְלֵא מְשַׁנֵּי דְּבַמּוֹרֵדֵת שְׁאֵינוּ רוֹצֶה לְגַרְשׁ וְלִיתָן כְּתוּבָהּ א"נ פְּחוֹת ז' דִּינָרִין אֵינוּ שְׁנָה אֵלָּא חֲצִי מֵהוֹסְפָת הַמוֹרֵד דְּשָׁם הַבְּרִיָּה בִּיָּדָהּ בְּכָל פַּעַם לְכַפּוֹתוֹ שְׁיּוֹצִיא בְּגֵט וַיִּשְׁלַם הַכְּתוּבָה עִם הַהוֹסְפָה מִשָּׂא"כ בְּפַחַת דִּיָּדָהּ דְּלֵא נִיחָא לִי לְגַרְשָׁהּ וְלִשְׁלַם כְּתוּבָתָהּ א"כ בְּלֵא הַפַּח' הַז' דִּינָרִי אֵינוּ שְׁנָה אֵלָּא חֲצִי דְּשָׂמָא תְּמוֹת וַיִּרְשְׁנָהּ כְּדֵאִיתָא בְּרִי' מִסְכ' מִפּוֹת אֲבָל הִיא יֵשׁ לָהּ הוֹסְפָה אִם תִּרְצֶה לְכַפּוֹתוֹ וְנִרְאָה דְּהֵינּוּ דְּמַקְשָׁה לְשְׁמוּאֵל דְּנָקָא דַס"ל דְּאִין כּוֹפֵין אוֹתוֹ א"כ בְּמַה יוֹעִיל הַהוֹסְפָה יוֹתֵר מֵהַפְּחָת.

וּבְזָה נִלְע"ד דְּמוֹכַח דְּהִיכ' דְּהו' מוֹרֵד אַפ"ה יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ כַּמ"ש הַב"ש פָּאן בַּס"ק ו' וּבְסִימָן צ' סְעִיף ד' בְּשָׁם רֹב הַפּוֹסְקִים וְעַמ"ש שָׁם דְּאִם נִימָא דְּבַמּוֹרֵד אֵינוּ יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ ה"מ לְשַׁנּוּי דְּהוֹסְפָה דִּידָן' עֲדִיף מִפַּחַת דִּיָּדָהּ דְּכִינּוּ דְּבַמּוֹרֵד הוּא אֵינוּ יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ הֵם שׁוֹי כְּפָלִים מִפַּחַת דִּיָּדָהּ דְּבַל"ז הו' יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ וְאֵינוּ שְׁנָה אֵלָּא פְּלָגָא כַּנ"ל: ג (י"א דְּאִם רוֹצֶה לְגַרְשׁ).

לְכַאוּרָה קְשָׁה טוֹבָא דְּדָבָר זֶה הוּא פְּשׁוּט מְדִינָא דְּש"ס כַּמ"ש הַח"מ ס"ק ג' וְנִרְאָה דְּקַמ"ל דְּאִם הוּא רוֹצֶה לְגַרְשׁ אוֹתָהּ וְהִיא אֵינָה רוֹצֶה לְהַתְּגַרְשׁ אַע"ג שְׁיָכוֹל לְכוֹפֶה וּלְזָרוּ' לָהּ הַגֵּט ח"מ אִין הַבְּעַל מְחַוֵּב לְכוֹפֶה וְכִינּוּ שְׁאֵמ' שְׁרוּצ' לְגַרְשָׁהּ וְהַעֲכּוּב מְחַמַּת שְׁאֵינָה רוֹצֶה תוּ לֵא ה"ל מוֹרֵד וְכֵן מִשְׁמַעוֹת דְּבָרֵי הַרְמַב"ם ז"ל אִם שְׁנָאָה יִשְׁלַחְנָהּ מִשְׁמַע דְּאִם רוּצ' לְשַׁלְחָהּ תוּ לֵא ה"ל מוֹרֵד וְנִרְאָ' דְּאֶפְי' לְדַעַת הָרָא"ש שְׁכַתְּבָנוּ לְעִיל דְּכָל תַּקְנֵי הוֹסְפָה הוּא מִשׁוּם עֲכּוּב הַגִּירוּשִׁין כְּדִי שְׁלֵא תַכְפֶּה הִיא לְהַתְּגַרְשׁ וְהוּא אֵינוּ רוֹצֶה אֲבָל כְּשִׁרוּצָה לְגַרְשָׁהּ אִין מוֹסִיפִין מִשׁוּם תַּקְנֵתָא דִּיָּדָהּ וּבְזָה נְכוּן דְּאֶפְי' לְאַחַר חַר"ג דְּאֵינוּ יָכוֹל לְכוֹפֶה אַפ"ה ס"ל לְרַמ"א ז"ל דְּלֵא ה"ל מוֹרֵד דְּהָא אָף קוּד' לֵא הִי צָרִיף לְכוֹפֶה אֵלָּא כִּינּוּ שְׁרוּצָה לְגַרְשָׁהּ תוּ לֵא ה"ל מוֹרֵד ה"ה לְאַח' חַר"ג דְּמַה יוֹסִיף שְׁאֵינוּ יָכוֹל לְכוֹפֶה הָא א"צ לְכוֹפֶה כַּנְלַע"ד פִּי הַג"ה ז' מִיָּהוּ מ"ש וְנִרְאָה דְּאֶפְי' בְּלֵא דְּלֵא יִגְרַע אֵינוּ עוֹבֵר אֲמַת דְּמִשְׁמַעוֹת דְּבָרֵי הַרְמַב"ם ז"ל כֵּן מ"מ נִרְאָה דְּהֵינּוּ דְּנָקָא אִם מוֹרֵד מִתַּשְׁמִישׁ דְּכִינּוּ

שְׁשֹׁנָאָה אִיכָא אִיסוּר' לְבָא עֲלֵי כְּדָאִית' לְקַמֵּן סוּף סִי קִי"ו אֶלָּא מְשׁוּם דְּכִינּוּן שְׁשֹׁנָאָה יְשַׁלְחֵנָּה וְכִינּוּן שְׁרוּצָה לְגַרְשׁ אִינוּ מְחֻזִּי לְכוּפָה אַבְל בְּמִזוּן וְכִסוּת נִרְאָה דְּחֵיב עַד שְׁיִגְרָשָׁה דְּגַהּ שְׁנִתְנָה לּוֹ תוֹרָה רְשׁוּת לְגַרְשׁ בַּע"כ מ"מ הִיא אִינוּ מְחֻיָּבֵת לּוֹמַר רוּצָה אֲנִי וְכָל זְמַן שְׁאִינוּ מְגַרְשָׁה בַּע"כ חֵיב הוּא בִּשְׂאֵי וְכִסּוּ וַיֵּשׁ לְהִבִּי קִצֵּת רֵאִי מְהָא דְּאָמַר בְּגִיטִין דְּרַף י"ב שָׁם בְּמִתְנֵי שְׂאָם רַבָּה שְׁלֵא לְזוּן אֶת אֲשֶׁתוֹ אִינוּ רִשְׁאֵי הָרִי דְּרַף שְׁהֲגִט כְּבָר נִכְתַּב וְאַפ"ה יֵשׁ לָהּ מְזוּנוֹת אַף שְׁרוּצָה לְגַרְשָׁה וּלְפ"ז נִרְאָה דְּרַף לְאַחַר תְּקִנַּת חֲר"ג שְׁאִינוּ יְכוּל לְגַרְשָׁה בַּע"כ אַפ"ה חֵיב בְּמִזוּן וְכִסוּת דְּנֻדְאֵי לְפִי מ"ש דְּרַף שְׁרוּצָה לְגַרְשָׁה חֵיב בְּמִזוּנוֹת אִפִּי אִי אִיכָא אִינְזָה אֲוֹנָס שְׁאִינוּ יְכוּל לְגַרְשָׁה אִפִּי הִכִּי חֵיב בְּמִזוּנוֹת כִּינּוּן שְׁאִינוּ הֶעֱיָכּוּב מְצִידָה וּמָה לִּי אֲוֹנָס אַחֲרִינָּה אוֹ מְשׁוּם תְּקִנַּת חֲר"ג וְאִי מְשׁוּם שְׂאָם הִיתָה מְתַרְצָה הִי יְכוּל לְגַרְשֵׁי הָא כְּבָר כְּתִבְנוּ שֶׁהִי אִינְזָה מְחֻיָּבֵת לּוֹמַר רוּצָה אֲנִי דְּזָה לֹא נִכְתָּה לּוֹ הַתּוֹרָה וְכִינּוּן שְׁזִכּוּתוֹ לְגַרְשׁ בַּע"כ אִינוּ נִמְנָע מְצִידָה וְלֹא הִפְסִידָה מְזוּנוֹתֵי וּבְזָה נִסְתָּה מָה שְׁהִבִּיא חֲח"מ בְּשָׁם הַמְזַרְחֵי רֵאִי דְּפִטוּר מְמִזוּנוֹת מְהָא דְּאָמַר בְּרִישׁ כְּתוּבוֹת גְּבִי הִגִּיעַ זְמַן וְלֹא נִשְׂאוּ הִיכִי דְּמִי אִי מְעַכְבָּן אִינְזָה אֲמַאי אוֹכְלֵת מְשָׁלוֹ וְכו' וּמ"ש חֲח"מ דְּאִינוּ לְדַמּוּת סוּף דִּינָא לְתַחֲלַת דִּינָא וְחֻלְתָּה יוֹכִיחַ וְכו' יוֹתֵר מְזָה הַל"ל חֻלְתָּה יוֹכִיחַ דְּקִי"ל דְּאִינוּ חֵיב בְּמִזוּנוֹתֵי כְּדִלְעִיל סִי נ"ו אַף כ"ז אִינוּ דְּבִאָמַת לְלִישְׁנָה קָמָא בְּרִישׁ כְּתוּבוֹת וְלִמְסַקְנָא דִּר' אֲשֵׁי הַטַּעַם כּוֹן אַבְל לְאִיכָא דְּאָמְרֵי דַּס"ל גַּם בַּחֲל' וּבְחֻלְתָּה אָמְרֵי נִסְתַּחֲפָה שְׁדֵהוּ וְרַב אַחֲאֵי פְּשִׁיט דְּחֵיב וְאַפ"ה אָמַר בְּפִשְׁטוּת אִי דְּמְעַכְבָּן אִינְזָה אֲמַאי אוֹכְלֵת מְשָׁלוֹ מְשַׁמַּע דְּאִינוּ סְבָרָא כָּלֵל לְחֵיבּוֹ בְּעִיפּוּבָא דִּידָה אַף לַעֲנֵי דְּלִק"מ לַפְּמ"ש דְּהִתָּם שְׁאִינוּ כִּינּוּן שְׁהִגִּיעַ וּמִן וְלֹא נִשְׂאוּ וּמְחֻיָּבֵת לְהַנְשֵׂא לּוֹ וְהִיא מְעַכְבָּת גְּרָמָא דִּידָה הוּא וְשִׁפִּיר הִפְסִיד' מְזוּנוֹתֵי אַבְל הִכָּא אִינְזָה מְחֻיָּבֵת לּוֹמַר רוּצָה אֲנִי וּמָה שְׁאִינוּ יְכוּל לְגַרְשָׁה בַּע"כ לֹא אֲגַרְמָא דִּידָה הוּא וְהִינּוּ דְּכַתֵּב בְּתַשׁוּבַת הָרֵא"ש וְהוּבָא בַּס"ס קִי"ז דְּכִשְׁהִיא נִכְפָּה וְאִינוּ רוּצָה לְקַבֵּל הֲגַט יְכוּל לְמִנּוּעַ מִמֶּנָּה שְׂאָר כְּסוּת וְעוֹנָה מְשׁוּם דְּהִתָּם הִדִּין נוֹתֵן כְּמוֹ גְּבִי אִישׁ נִכְפָּה דְּכוּפִין אוֹתוֹ עַד שְׁיֵאמַר רוּצָה אֲנִי ה"נ גְּבִי דִּידָה הִיא מְחֻיָּבֵת לּוֹמַר רוּצָה אֲנִי וְשִׁפִּיר הָוִי גְּרָמָא דִּידָה וְקִצֵּת רֵאִי מְהָא דְּכַתְבָּה הַתּוֹרָה גְּבִי אֲוֹנָס לֹא יוֹכֵל לְשַׁלְחָה כָּל יְמֵי וּמְשַׁמַּע בְּפִשְׁטוּת מְכָל הַפּוֹסְקִים דְּאִם רוּצָה לְגַרְשָׁה וְהִיא אִינְזָה רוּצָה שְׁמַחְוִיב בְּשְׂאָר וְכִסוּת וְעוֹנָה וְלֹא אָמְרֵי דְּכִינּוּן שְׁרוּצָה לְגַרְשָׁה וְהִיא מְעַכְבָּת דְּפִשְׁטָא דְּיְכוּל לְגַרְשָׁה מְרֻצְנָה א"כ גְּרָמָא דִּידָה הוּא אֶלָּא כִּינּוּן דְּאֶסְרָה תּוֹרָה לְגַרְשׁ בַּע"כ לֹא אֲגַרְמָא דִּידָה הוּא דְּבִלָּא זָה אִינְזָה מְחֻיָּבֵת לּוֹמַר רוּצָה אֲנִי וְלֹא הִנְצַרְךָ הַתּוֹרָה לְפָרֵשׁ דְּחֵיב בְּשְׂאָר וְכִסּוּ דְּמִמִּילָא הוּא כּוֹן וְהִכִּי נְמִי לְאַחַר תְּקִנַּת ר"ג דְּחֵיב בְּשְׂאָר וְכִסוּת מִיָּהוּ נ"ל דְּאַפ"ה לֹא הָוִי מוֹרַד אִפִּי לְדַעַת הָרֵא"ש כְּמוֹ שְׁכַתְבְּנוּ לְעִיל דְּמָה שְׁתַּקְנוּ לְהוֹסִיף הוּא תְּקִנְתָּא דִּידָהוּ לְעַכְבַּ הַגִּירוּשִׁין מִשְׂא"כ כְּשְׁרוּצָה לְגַרְשָׁה לֹא הָוִי מוֹרַד אַבְל עַכ"פ חֵיב בְּשְׂאָר וְכִסוּת אַף לְשִׁיטַת הַרְמַב"ם רס"ו קי"ט בְּנִשְׁתַּטִּית דְּפִטוּר מְשְׂאָר וְכִסוּת צ"ע דְּהִתָּם לֹא שְׁיִיף לּוֹמַר כַּמ"ש גְּבִי נִכְפָּה דְּהִדִּין נוֹתֵן לְכַפּוּתָה עַד שְׁתֵּאמַר רוּצָה אֲנִי דְּהָא הִתָּם אִפִּי אִם הִיתָה אוֹמְרַת רוּצָה אֲנִי לֹא בַּת גִּירוּשִׁין הִיא וְע"כ דַּס"ל דְּכִינּוּן דְּאֲוֹנָס בְּתַקְנֵתָא דְּרַבְּנָן וּמְדַמִּי לִי לְהָא דְּרִישׁ כְּתוּבוֹת וְע"ש בַּה"מ וּבְדַבְרֵי הָאֲתָרוּנִי אַף הוּא תְּמוּדָה דְּהָא בְּרִישׁ כְּתוּבוֹת אִפִּי חֻלְתָּה הוּא פִּטוּר וּבְנִשְׁתַּטָּה הוּא בְּש"ס מְפּוֹרֵשׁ דְּחֵיב בְּמִזוּנוֹת כְּדָאִי בְּכַתְּבוֹת דְּרַף מ"ח וְעַמ"ש לְעִיל סִי ע' ס"ד מ"מ כְּבָר הִכְרִי רַמ"א ז"ל שָׁם דְּחֵיב בְּמִזוּנוֹת וְכִן עֵיקַר: ד (סְעִיף ב') בַּהֲג"ה וְדוּקָא כְּשִׁמְבַקְשָׁת גַּט) כְּתַב חֲח"מ כְּלוֹמַר שְׁשׂוֹאֲלֵת גַּט סְתָם וְכ"ש אִם אוֹמְרַת

בְּהִדְיָא שְׂמוּחֶלֶת פְּתוּבְתָהּ וּלְעַנ"ד צ"ע פְּשׁוּאָלֶת גִּט סְתָם דְּהָא מְלִשׁוֹן רִש"י לֹא מִשְׁמַע
הָכִי שְׂכַת' דְּהָא דְּבַמְאִיס עָלֵי לָא כְּפִינָן הֵינּוּ מִשׁוֹ' דְּאָמְר' מְאִיס עָלֵי לָא הוּא וְלֹא פְּתוּבְתוֹ
א"כ עֵיק' הִטְע' מִשׁוֹ' דְּמַחְל' פְּתוּבְת' וּכ"כ הִתּוֹ' שְׁם בַד"ה אָבֵל וְכוּ' וְנִרְא' לַר"ת וְכוּ' לָא
כְּפִינָן לָהּ ע"י שְׁנֵאמַר שְׁלֹא תוֹעִיל מְחִילְתָּהּ מִשׁוּם דְּהוּי מְחִילָה בְּטַעוֹ' אֶלְמָא בְּעִינָן
שְׂתַמְחוּל בְּפִירוּשׁ וְכֵן הוּא בְּלִשׁוֹן הָר"ן שְׁהִבִיא הַב"י וְכֵן הוּא מְוַכְרַח לְשִׁיטַת הָרַמְב"ם
דַּס"ל דְּבַמְאִיס עָלֵי וְכוּלָּהּ לְהוֹצִיא מִן הַבְּעַל בְּלֹאוֹתֵי' קַיָּמִין וְכ"ש לְפִי מְאִי דַּס"ל
לְהָרַמְב"ם דְּכוּפִין אוֹתוֹ לִיתָן גִּט וְהֵינּוּ מִחֻמַּת הוֹכְחָה דְּמוּחֶלֶת פְּתוּבְתָהּ מִיְהוּ צָרִיף לְהִבִּין
לְפִי פִירוּשׁ"י דְּהִטְעַם הוּא דְּלֹא כְּפִינָן הוּא מִשׁוֹ' שְׂמַחְלָה מִשְׁמַע שְׂמוּחֶלֶת כָּל הַדְּבָרֵי'
הַפְּתוּבֵי בְּפְתוּבָה אִפִּי נצ"ב דַּאל"כ הָדָר ה"ל דִּינָא דְּמַתְנִי' דְּצָרִיף לְהַמְתִּין לְפָחוֹת מִן
הַתּוֹס' וְנצ"ב א"כ לָמָּה לֹא הִפְסִידָה בְּלֹאוֹתֵיהָ קַיָּמִין פִּינָן שְׁכַבְרָ מְחִילָה וְאִפִּי תְּפִיסָה לֹא
יוֹעִיל וְתוֹ קָשָׁה לִי דְּלְפִי מ"ש הַפּוֹסְקִים בַּח"מ ס' רמ"א בְּשֵׁם הַר"ר יִשְׁעִי' דְּהִיכָא דְּתַפְּסִיס
שְׂטָרָא אוּ מִשְׁפּוֹן אִינוּ מוֹעִיל מְחִילָה בַּע"פ א"כ ה"נ פִּינָן דְּאִיכָּא שְׂטָר פְּתוּבָה לְחָה מוֹעִיל
מְחִילָה וְכ"ש הִיכָא דְּתַפְּסִיסָה בְּיָדָהּ מְעִיקְרָא דְּלֹא מְהַיְ מְחִילָה וְנִרְאָה דִּי"ל דְּבַאֲמַת לֹא
בַּעִי' מְחִילָה גְּמוּרָה אֶלְמָא מַה שְׂאָמְרָה דְּלֹא בַּעִי' לֹא הוּא וְלֹא פְּתוּבְתוֹ הֵינּוּ שְׂאוּמְרַת שְׂאָם
יְהִי הַדִּין שְׂתַפְּסִיד פְּתוּבְתָהּ אִם יִגְרָשָׁה אִפִּי הַ מְרֻבָּה הִיא בְּכַף פְּדִי שְׂיִגְרָשָׁה דְּלֹא נִיחָא
לָהּ לֹא הוּא וְלֹא פְּתוּבְתוֹ אָבֵל אִינָה מוּחֶלֶת מַה שְׂיִהֵי' ע"פ הַדִּין שְׂמַגִּיעַ לָהּ אִפִּי אִם
תִּתְגַּרֵּשׁ וְכֵן נִלְע"ד לְדַעַת הָר"ן בְּתַשׁוּבָה שְׁהִבִיא הַב"י דְּבַמְאִיס עָלֵי יֵשׁ לָהּ פְּתוּבָה דַּצ"ל
דְּלֹא הוּי מְחִילָה גְּמוּרָה שְׂדוּחֶק לּוֹמַר דְּהָר"ן מְיִירֵי בְּלֹא מְחִילָה דְּהָא פְּלִיג עַל הָאוּמְרֵי'
דְּמַפְסְדַת ע"ש אֶלְמָא דְּעִיקַר הַדִּין בְּמְאִיס עָלֵי שְׂאוּמְרַת שְׂאִינָה רוּצָה בּוּ וְרוּצָה לְהַתְגַּרֵּשׁ
אִפִּי אִם תִּצְטָרֵף לְהַפְסִיד פְּתוּבְתָהּ וְע"ז פְּלִיגֵי אִם צָרִיכָה לְהַפְסִיד הַבְּלֹאוֹת.

עוֹד הִי אֶפְשָׁר לּוֹמַר כְּמוֹ שְׂכַתְּבָנוּ לְעִיל דְּמִיִּירֵי שְׂמוּחֶלֶת בְּאֲמַת כָּל הַפְּתוּבָה סְתָם אֶלְמָא
דַּאֲפ"ה בְּבִלְאוֹת הַקַּיָּמִין שְׂמַגִּיעַ לָהּ מִפְּנֵי שְׂבַח בֵּית אַבִּי בְּזָה פְּלִיגֵי דִי"ל פִּינָן דְּהֵם
בְּחוּקְתָהּ אִינָ' בְּכָלֵל הַמְּחִילָה פְּדֹאִית' בַּכַּה"ג בַּח"מ ס' רמ"א ס"ג בַּהַג"ה בַּהִי' לוֹ חֶפֶץ
בְּיַד חֲבִירוֹ וְאָמַר מְחַל לָהּ לֹא אַחַר כְּלוּם אֶלְמָא דְּאַפְתִּי תַקֵּשׁ' לְמֵאִי דְּתַקְנוּ בְּמַתִּיבְתָא דְּהַבְּעַל
צָרִיף לְשֵׁלֵם אִם נֶאֱבָדוּ מִנצ"ב וְכִינָן דְּבַמְאִיס עָלֵי מוּחֶלֶת פְּתוּבְתָהּ א"כ הָרִי כְּבָר מְחִילָה
כָּל מַה שְׂחַיִּיב בְּכַתוּבְתָהּ וְצ"ל כַּנ"ל שְׁהִיא מוּחֶלֶת וּמְרֻבָּה לְכָל מַה שְׂיַפְסְקוּ לָהּ ב"ד
וּבִלְבַד שְׂתַתְּגַרֵּשׁ וְעִינָן בְּסִמּוּף וְיוֹתֵר נִרְאָה דְּאִפִּי בְּמוּחֶלֶת סְתָם כָּל פְּתוּבְתָהּ תַקִּינוּ כֵּן
מִשׁוּם דְּלֹא מְחִילָה גְּמוּרָה הִיא וְס"ל כְּסִבְרַת הַר"ר יִשְׁעִי' הַנ"ל אוּ דַּס"ל לְמַתִּיבְתָא מְטַעַם
שְׂכַתְּבוּ הַתּוֹס' דְּהוּי מְחִילָה בְּטַעוֹת דְּאֵגַב צְעָרָא קְאָמְר' הָכִי כַּמ"ש בַּד"ה אָבֵל אֶמְרָה וְכוּ'
וְעַמ"ש לְקַמְן בְּזָה דְּמְוַכְרַח לּוֹמַר כֵּן: ה' (שְׁם אִם רָצָה הַבְּעַל לְגַרְשָׁה אִין לָהּ פְּתוּבָה זָה
שִׁיטַת הָרַמְב"ם דְּמַפְרֵשׁ הַסּוּגֵי' דְּכַלְתִּי' דַּר' זַבִּיד אִיִּירֵי בְּאוּמְרַת בְּעִינָא לִי וּמַצְעָרְנָא לִי
אָבֵל בְּמְאִיס עָלֵי אִינוּ מְפִנְרֵשׁ בְּש"ס וְלְכַאוּרָה יֵשׁ לְתַמּוּהָ כַּמ"ש הַב"י בְּשֵׁם הָר"ן וְלֹא
יְדַעְתִּי מִזִּין לוֹ שְׁהִיא מַפְסְדַת הַפְּתוּב' כָּלֵל דִּילְמָא פִּינָן דְּאֵנוּסָה הִיא אִין קוֹנְסִין לָהּ כְּלוּם
וְנִרְאָה לְכַאוּרָה דְּהָרַמְב"ם לְשִׁיטַתִּי' דַּס"ל דְּכוּפִין הַבְּעַל לְגַרְשָׁה א"ב ע"כ צ"ל דְּאִין לָהּ
פְּתוּבָה דַּאל"ה תַקֵּשָׁה דְּנִיחּוּשׁ שְׂמָא נְתַנָּה עֵינֵי' בְּאַחַר כְּמוֹ שְׁהַקֵּשָׁה הַתּוֹסְפַת בְּדִיבּוּר
הַנ"ל וְאִפִּי אִם נִימָא דְּאִיכָּא רְגֵלִים לְדַבֵּר שְׂנוּחְתָּת אֲמַתְלָא לְדְּבָרֵיהָ מ"מ קָשָׁה דְּהָא ע"כ
מַה דְּאִיתָא בְּמַתְנֵי' דָּף ע"ז וְלְקַמְן ס' קנ"ד וְאֵלוֹ שְׂכוּפִין לְהוֹצִיא מְוַכְרַח וְכוּ' אַע"ג
דְּלְהָרַמְב"ם בְּכָל מְאִיס עָלֵי כּוּפִין אוֹתוֹ לְהוֹצִיא ע"כ צ"ל דְּהֵתָם יוֹצֵאת וְנוֹטְלַת פְּתוּבְתָהּ

כמ"ש התוס' שם ואפ' נימא דאין זה דיוק משום דיש לומר דמאנס עלי גרע טפי כמ"ש
בחדושי דף ע"ז מ"מ ה"ל למיחשב החם כדפרידו התם דה"ל למיחשב שקה עשר שני'
וכו' אלא ע"כ דהקא ל"ל פתוב' ונהר"ן לשיטתו דס"ל דאין כופין שפיר כתב דממילא
פיון דאנוסה היא אלא דלפ"ז יש לתמוה על הש"ע פיון דפסק דאין כופין אותו מנ"ל
דמפסדת פתובת' כמ"ש הר"ן וגם לדעת הרמב"ם דכופין קשה דמנ"ל דהפסיד' את
התוספת דהא בממאנת אמרי' בדרף ק"א דיש לה תוספת משום דכתב לה משום חיבת
ביאה א"כ נהי דמוכח דא"ל פתובה פנ"ל מ"מ דילמא תוספ' יש לה וצ"ל דמצד הסברא
פן הוא דאינה נאמנת לומר מאיס עלי אלא פשמחלה פל פתובתה כמ"ש הר"ן וס"ל דאין
אחר מחילה פלום אלא בבלאותי קיימין לא שייך לשון מחילה פנ"ל ונהר"ן ל"ל הך אלא
כמ"ש לעיל ולפ"ז מה שגפחתו הבלאות אחר המחילה בב"ד י"ל דחייב הבעל לשלם
פיון דלא הי' בכלל המחילה וצ"ע ומזה משמע נמי כמ"ש לעיל דבעי' דוקא שתמחול
הפתובה בפירוש דלא כח"מ ו (שם וי"א דאף מנצ"ב וכו').

ונהו שיטת הרמב"ן דמפרש דכלתיה דר' זביד מייירי במאיס עלי אלא דהוא ס"ל דדוקא
במאיס עלי אכל בבעינא לי' לא מהנו ואפ' תפסה אכל דעת הרא"ש דדין שניהם שנה
כמ"ש הטור וכן הוא דעת הש"ע ועיין בחדושי' מ"ש טעם פלוגתו'.

ועוד פתבנו שם דנפקא לי' להרא"ש משום דאע"ג דהסוגיא מייירי בטוענת מאיס עלי
מ"מ משמע דללישנ' בתרא אפ' בטעינא לי' לא הפסידה בלאותי דהא מר זוטרא ס"ל
לעיל גבי מאיס עלי דכייפיון וכתב הרא"ש פ' כופין אותה שתשקה אולי תחזור בה פדין
בעינא ליה ומצערינא וכיון דמחמת מרד מוחלת לא הוי מחילה וכו' הרי דסבירא ליה
למר זוטרא דאין אנו מאמינים לה שמחמת מיאוס עושה פן אלא מחמת מרידה ונהי ליה
פמו בעינא ליה אם פן פיון דהקא יתיב מר זוטרא עצמו והספיקם לאמיר דלא הפסידה
בלאותיה אף על גב דאמיר ומר זוטרא פליגי לעיל במאיס עלי אי פייפיון לה ש"מ
דלעגן בלאות הקיימין אין חילוק בין מאיס עלי לבעינא לי' ולדעת הרמב"ן דס"ל
דבבעינא לי' הפסידה בלאותי לכ"ע ברוף לומר דנהי דחשיב למר זוטרא לעגן שהי'
והכרזה פחו בעינא לי' אכל לעגן בלאותיה קיימין פיון דבחזקתה קיימי ללישנא בתרא
דמה"ט ס"ל דלא הפסידה א"כ להא נמי קיימי בחזקתה דנאמנ' לומר שמחמת מיאוס עלי
טוענת באמת וכן למאי דמסיק דאי תפסה תפסה י"ל דתפסתה מהני נמי להא ולפ"ז הי'
אפשר לומר דאע"ג דכתבו הפוסקי' דאינה נאמנ' לומר מאיס עלי אפ' לאמיר דקי"ל
פנותי' אלא באומרת איני רוצה לא בו ולא בכחונתו הא לא"ה דינא דינא פמו אומרת
בעינא לי' י"ל דדוקא לעגן שהי' והכרזה אכל לעגן בלאותי קיימין פיון דבחזקתה הם
ותפסה מהימנא לומר דמאיס עלי באמ' כמ"ש למר זוטרא לפי שיטתו אף י"ל דבאמת
היינו דהקש' רב גמדא דהא מבעי' בעי לרבא וכו' ר"ל פיון דאפ' אם טוענת באמ' מאיס
עלי מספקא לי' לרבא וכיון דאיכא נמי ספיקא למר זוטרא אם טוענ' באמת מאיס עלי
דהא ס"ל דכייפיון לה א"כ ה"ל ספק ספיקא ולא יועיל אפ' תפסה ומתורץ קוש' התוס'
ד"ה משום דר' זביד וכו' וא"ת פיון דלא פשיט המע"ה וכו' דאפ' אם תפסה מועיל
בספיקא דש"ס מ"מ בס"ס ודאי אינו מועיל דהא לכמה פוסקים מוציאין ממון בס"ס
כמ"ש הב"ש בס"י זה בכמה דוכתי וס"ל לדוחק לומר דלמר זוטרא הי' איבעינא דרבא
משום דאינה נאמנת לומר מאיס עלי דאין כופין נמצא לא הוי אלא ספיקא דאבעינא

ויועיל תפיסה פקונשיות התוס' ורב אשי י"ל דס"ל פאמימר או פמר זוטרא ולפ"ז נ"מ למסקנא דאפי' תפסה בעי' שתמחול פתובתה פדין מורד' דמאיס עלי דלעיל דבלא"ה ה"ל ס"ס ואינו מועיל תפיסתה ועמ"ש לקמן: גם י"ל דס"ל להרמב"ן דטעמא דמר זוטרא לאו משום דמסקנא לי' במשקרת ובעי' לה ומצערנא אלא דס"ל דכי היכי דתקנו במורדת דבעינ' לי' להמתין ה"נ תקינו במאיס עלי דשמא בהמשך הזמן תתפייס לו מה שאין פן לענין בלאות וכן משמעות דברי התוס' שהרי פתבו דהווי מחילה בטעות מחמת צערה משמע דמאמינין לה שמאוס עלי' ועתה נ"ל לפרש דעת ר"ת שהביא הב"ח דס"ל ג"כ דהסוגיא דכלתני' דרב זביד באומר' מאיס עלי אכל בבעינא לי' ומצערנא לי' לא הפסידה לכ"ע ולכאורה הוא פלאי דלמה יגרע דין מאיס עלי ממורדת דבעי' לי' ונראה דס"ל דהא דמפסדת בלאותי' אינו אלא מטעם מחילה שמחלה ואמרה איני רוצה בו ולא בכנתובתו ופליגי אי מועיל המחילה לענין בלאותי' קיימים כמ"ש לעיל דאם נימא דה"ל כפקדון משום שבח ב"א לא שייך בתפצ' מחילה כדאי' בח"מ סי' רמ"א אכל בלא בעינא לי' דלא מחלה פלל לא הפסידה לכ"ע ובזה א"ש דאפי' מר זוטרא דחשיב לה כמורד' מ"מ לענין בלאו' גרע טפי פיון דמחלה בפירוש משא"כ במורד' דבעי' לי' דלא מחלה פלל כנלע"ד: ז (שם אינה נוטלת אלא מה שתפסה וכו') הך תפיסה מייירי אפי' בעדים וכבר פתב הש"כ בספר תקפו פהו דאף לפוסקים דס"ל דלא מהני תפיסה בספיקא דש"ס מפל מקום ה"כא פה' הי' התקנה וכן נראה מלשון הש"ס דקאמר השתא דלא אתמר לא הכי וכו' ודקדק בספר שיטה מקובצ' דהל"ל והלכתא כר' גמדיא דהוי ספיקא וממילא אין מוציאין מן המוחזק ולפמ"ש הש"כ דלא מהני תפיסה אלא פה' הי' התקנה א"ש מיהו לולי דברי הש"ך י"ל דהתפיסה מהני מדינא משום די"ל דהא דמיבעיא לרבא היינו משום דמסקנא לי' בבלאות קיימין שאין הבעל רשאי למכרם אפשר דאפי' כשהם ת"י הבעל הם בחזקתה לקח לא הפסידה א"כ פשתפסה אין להוציא משום חזקת מרא קמא דהא זהו הספק עצמו אם הם בתחלה בחזקתה משא"כ בשאר ספיקא דש"ס דהוי כתפיסה לאחר שנוולד הספק דאיכא חזקת מרא קמא וכ"ש לפמ"ש דהאיבעי' האי אי מועיל בהן לשון מחילה משום דהם בחזקתה ולפ"ז נודאי אינו מועיל אלא בתופס' אותן דברים שהכניסה לו בעצמן דליכא בהו חזקת מרא קמא ועיינן בסמוך: ו (שם מה שתפסה) כתב הב"ש מבואר בתשוב' הר"ן דדוקא אם תפסה דבר אחר לא מהני וכו' ועיינן בספר כנה"ג שחולק על זה דאפי' לא תפסו הנכסים עצמם אלא שתפסה כנגדן מנכסים של הבעל אין מוציאין מידה ולקמן בסעף ג' בלשון הרמב"ם ז"ל וש"ע וכן פל מה שאבד מנכסי' שקיבל הבעל אחריותו עליו ואינו משלם לה פלוג פתב הכנה"ג דהו' שפת יתר דהשתא פל שהו קיימין פל שלא תפסה האשה אינו משלם לה פלוג מכ"ש שא"צ לשלם מה שאבד ומתריץ דקמ"ל דאפי' אם היא תופסת כנגדן מוציאין מידה ומזה הוכיח דבבלאות קיימין מהני אם תפסה האשה כנגדן מנכסי הבעל מדהוצרך לאשמעי' דבאבד לא מהני תפיסתה ולענ"ד נראה דסברת הר"ן הוא דכיון דהא דמהני תפיסה הוא רק מצד התקנה כמ"ש לעיל בשם הש"ך א"כ אין לנו להוסיף עלה ודוקא שתופסת הדברים בעצמן פעובדא דכלתני' דר' זביד וכ"ש לפמ"ש בסמוך משום דגם בתחלה אותן הבלאו' לאו בחזק' הבעל קיימי ומה שדקדק מדברי הרמב"ם וש"ע יש לדחות דהא קי"ל בסי' פ"ח בהכניס' לו שני כלים ושמה אותם באלף וזו והוקרו ועמדו על אלפיי' נוטלת אחד באלף

שְׁלָה וְהִשְׁנִי אִם רָצְתָה לָתֵת דְּמִיּוֹ וְנוֹטְלָת מְשׁוֹם שְׂבַח בֵּית אָבִי שׁוֹמְעִין לָהּ א"כ גִּרְאָה פְּשׁוּט דְּאָף דְּמַהְגֵּי תְּפִיסָה בְּנַצ"ב מ"מ אִם שְׁנֵה כְּפִלְגִּי צְרִיכָה הִיא לְשִׁלְּם לּוֹ הַמּוֹתֵר א"כ בְּהַכְנִיס' שְׁנֵי כְּלִים כְּנ"ל וְתַפְסָה כְּלִי אֶחָד שְׁשֵׁנָה כַּחוֹ שְׁנֵיָהֶם יְכוּלָה לְתַפְסוֹ בְּעֵד שְׁנֵיָהֶם כִּינּוֹן שְׁשֵׁנֵיָהֶם קִיָּמִין וְהַכְּלִים הֵם בְּחֻזְקָתָהּ מְשׁוֹם שְׂבַח בֵּית אָבִי אֲבָל אִם נֶאֱבַד כְּלִי שְׁנֵי וְאִין עָלָיו אֶלָּא חוֹב כְּמוֹ שְׁאָר גְּדוּוּנָיָא דְּמִדִּינָא פְּטוּר מִלְּשִׁלְּי לָהּ דְּלֹא מְהֵגֵי תְּפִיסָה בְּגְדוּוּנָיָא וְה"ה לְעַנְגּוֹן כְּלִי זֶה שְׁנֶאֱבַד דְּלֹא מְהֵגוֹ תְּפִיסָת כְּלִי שְׁנֵי שְׁשֵׁנָה כְּפִלְגִּים וְצְרִיכָה לְהַחְזִיר הַמּוֹתֵר שְׁשֵׁנָה הַיּוֹ יוֹתֵר מִמָּה שֶׁהוּא שְׁנֵה בְּשַׁעֲת הַשּׁוּמָא שְׁנִתְּנָה לּוֹ וְשִׁפִּיר נ"מ טוֹבָא אֲבָל בְּדָבָר אַחֵר י"ל דְּלֹא מְהֵגֵי תְּפִיסָה אִפִּי נֶגְדַּ בְּלֹאֲוֹתֵי קִיָּמִין וְאִנִּי מְסַתְּפֵק אִיפְכָּא אִם תְּפִיסָה דְּבָר מִמָּה שְׁהַכְנִיסָה לּוֹ וְהוּא תּוֹפְסֵ בְּנ"מ שְׁלָה אִי נִיחָא כִּינּוֹן שְׁהַבְּעֵל תּוֹפְסֵ כְּנֶגְדָן לֹא מְהֵגֵי אִו נִימָא דְּאִפִּי מְהֵגֵי תְּפִיסָה דִּינָה בְּעֵינֵיקָר הַסְּפֵק שְׁהוּא בְּחֻזְקָתָהּ וְאִין הַבְּעֵל יְכוּל לְהַחְזִיק בְּנ"מ שְׁלָה שְׁהֵם בְּנֻדָּי שְׁלָה וְכֵן הִדְעַת נּוֹטָה: ט (שֵׁם בַּהֲג"ה חֲנוּיָב בְּפִדְיוֹנָהּ וּבְקַבּוּרָתָהּ וְכו').

כ' הָאֲחֻרּוֹנִים דְּמִשְׁמַע דְּאַחֵר י"ב חֲדָשׁ פְּטוּר מִקַּבּוּרָה וְכַתְּבֵי הַב"ח דְּהַטְעַם מְשׁוֹם דְּקַבּוּרָה תַּחַת כְּתוּבָתָהּ דְּהֵינּוּ גְּדוּוּנָיָת' וְלֹאֲחֵר יב"ח שְׁאֲבָדָה כְּתוּבָת' לְכֹף אִינוּ חֲזִיב וְכ' הַב"ש דְּאִם תְּפִיסָה זְכָתָה בְּנַצ"ב וְאַחֵר מוֹתָה יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ וְחֲזִיב בְּקַבּוּרָתָהּ וְלְכַאוּרָה הִיא גִּרְאָה דְּלִפִּי דְּבָרֵי הַב"ח דְּקַבּוּרָה תַּחַת נַצ"ב לְבַד ע"כ צ"ל דִּירְוֹשֶׁת נְכֹסֵי מְלוּג בֵּין לְמ"ד יְרוּשָׁת אֲשֶׁתוֹ דְּאוּרִיָּתָא בֵּין לְמ"ד דְּרַבְּנָן לֹא תִיקְנוּ כְּנֶגְדּוֹ שׁוֹם זְכוּת לְאִשָּׁה וּלְפַמ"ש בְּחִידוּשֵׁי דָף מ"ז ע"ב דְּהַטְעַם לְזֶה דְּבִאֲמַת מִדִּין יְרוּשָׁה לֹא הִיא לְהַבְּעֵל לִירֵשׁ כֹּל חוֹב הַגְּדוּוּנָיָא מְשׁוֹם דֵּה"ל רְאוּי כְּדָקִי"ל גְּבִי בְּכוֹר דְּמִלְּנָה שְׁעַמּוֹ פְּלָגִי.

משא"כ בְּנ"מ שְׁהֵם בְּעֵין אִם כֵּן י"ל דְּבְּלֹאֲוֹת הַקִּיָּמִין וְכ"ש הֵכָא שְׁתַּפְּסָה בְּנֻדָּי לֹא ה"ל רְאוּי וְהוּא יוֹרֵשׁ מִדִּינָא וְאִין חֲזִיב כְּנֶגְדָם בְּקַבּוּרָה מִיְהוּ לְפַמ"ש הַתּוֹס' בְּדָף פ' ע"ב בְּד"ה אוֹ דִּילְמָ וְכו' דְּלֹא דְּוִקָא קַבּוּרָת' תַּחַת כְּתוּבָתָהּ דֵּה"ה נ"מ וְכו' נִמְצָא ה"נ חֲזִיב בְּקַבּוּרָתָהּ אִף לְפַמ"ש בְּדָף מ"ז הַטְעַם שְׁתַּקְנוּ קַבּוּרָתָהּ תַּחַת כְּתוּבָתָהּ הֵינּוּ לֹא מְחַמַּת יְרוּשָׁה אֶלָּא מְחַמַּת שְׁתַּקְנוּ שְׁיֵשׁ לְבַעַל קִנְיָן בְּנַצ"ב שְׁאֲפִי מְכָרָה עַל אַחֵר מִיתְּתָה לֹא מְהֵגֵי כְּדָאִי בְּב"ק דָף פ"ט דְּאֲפִי קוֹדֵם תְּקַנְתָּ אוֹשָׁא אִם אֲמָרוּ בְּנ"מ יֶאֱחָרוּ בְּנַצ"ב נִמְצָא לְפ"ז לְדַעַת הַרְלֵב"ח בְּתַשׁוּבָה שְׁהִבִי הַב"ש דְּלֹאֲחֵר י"ב חֲדָשׁ אִם מְכָרָה וְנִתְּנָה קִיָּים א"כ אִף שְׁיִוֵרֵשׁ אוֹתָהּ אִינוּ חֲזִיב בְּקַבּוּרָה וְלְדַעַת מַהֲרִי"ו שְׁהִבִיא בַּהֲג"ה דְּמְכָר' וְנִתְּנָה בְּטַל הוּא חֲזִיב בְּקַבּוּרָת' מִיְהוּ לְפַמ"ש שֵׁם דְּנֻדָּי קַבּוּר' דְּאוּרִיָּת' הוּא שְׁהִרִי אֲפִילוּ כַּהֵן מְטַמָּא לָהּ וְעוֹד אֲמָרִי בִּיבְמוֹת דָף צ' דְּאֲפִילוּ בַּעַל קִטְנָה מְטַמָּא לָהּ דְּכִינּוֹן שְׁהוּא יוֹרֵשָׁה ה"ל כְּמַת מְצָנָה וְתוֹ דְּכָל יוֹרֵשׁ חֲזִיב בְּקַבּוּרָה כְּדָאִי לְקַמְן ס' קי"ח ע"ש בְּב"ש ס"ק כ' בְּשֵׁם מְהַר"ם מִינְיָן וְע"ש בְּחִידוּשֵׁי ר"פ אֶלְמָנָה נִיזוּנָי דְּלַעוֹלָם קַבּוּרָה קוֹדֵם לִירְוֹשָׁה א"כ אִפִּי אִין כָּאֵן תְּקַנְתָּ חֲקָמִים שְׁבַעַל חֲזִיב לְקַבּוּרָה מ"מ מִדִּינָא חֲזִיב לְקַבּוּרָה כִּינּוֹן שְׁיִוֵרֵשָׁה אֶלָּא שְׁכַתְּבָנוּ בְּחִידוּשֵׁי וְלַעֲיֵל ס' ס"ט ס"ב דְּהַעֲיָקָר מַה שְׁאֲמַר קַבּוּרָתָהּ תַּחַת כְּתוּבָתָהּ הֵינּוּ שְׁחֲזִיב לְקַבּוּרָה לְפִי כְּבוֹדוֹ.

ולפ"ז י"ל דְּהָא דְּפְטוּר מִקַּבּוּרָתָהּ לֹאֲחֵר יב"ח הֵינּוּ שְׁאִינוּ חֲזִי לְקַבּוּרָה לְפִי כְּבוֹדוֹ אֲבָל עַכ"פ כִּינּוֹן שְׁיִוֵרֵשָׁה הוּא חֲזִיב בְּקַבּוּרָתָהּ כְּנַלְע"ד. וְח"ש הַב"ש דְּבַמְאִיס עָלֵי חֲזִיב בְּקַבּוּר' מְטַעַם ס"ס דְּשִׁמָּא הִלְכָה כְּרַמְב"ם דְּנַצ"ב שְׁלָה וְלַדַּע' ש"פ הוּא סְפֵק וְה"ל ס"ס ע"ש כְּבָר

פּתבנו בסי"ס דאין מוציאין ממון בס"ס אלא פּברי וּשְׁמָא מ"מ נראָה דלפי מאי דפּסק
הרמ"א לקמן דינא דמתבטל דבאמתלא מבנרת חיי' לשלם הנדונג' ודאי דחייב בקבורה
ובאמתל' שאינה מבנרת אפּשר דאף הרמב"ם מודה דהא פּתב דכופין אותו ליתן גט
משמ' דנותנת אמתל' דאל"ה יש לחוש שְׁמָא עיני' נתנה באחר כמו האומר' טמאה אני
לה אינ' נאמנת מה"ט אלא בגיש רגלים לדבר וצ"ע י (שם ולאחר יב"ח וכו') משמע דאינו
אוכל פירות נראה דטע' הרא"ש בזה דכיון דלאחר יב"ח אין לה פתובה ולא ת"כ כמ"ש
בהג"ה ממילא פטור מפרקונה שהוא א' מתנאי פתובה וכיון דפירות תחת פירקונה
ממילא שאין לו פירות אכל מ"מ נראה דיכול למחות שלא תמכור כמ"ש הרמ"א בהג"ה
לקמן והטעם נראה דאין זה ענין לתקנ' פירקונה שזה מתקנת אנושא כמ"ש התו' דף נ'
דאפי' פתב לה דו"ד אין לי בנכסיך אפ"ה אינה יכול' למכור מתקנ' אושא וכ"ש שאינה
יכולה למכור נצ"ב שהוא תקנה מוקדמת פנ"ל.

ולדעת הרשב"א דאפי' אחר יב"ח אוכל פירות פראָה דס"ל דאע"ג דאין לה ח"פ ופטור
מפרקונה מ"מ כיון דהתקנה הי' גם לטובתו דאינה יכולה לומר איני נפדית ואיני אוכל
פירות אם פן אפי' מרדה לא הפסיד תקנתו ונראה עוד דבין בתוך יב"ח לכ"ע ובין לאחר
יב"ח להרשב"א אף דיש לו פירות ח"מ אם תפסה א"ב ליתן לו פירות דלא עדיפא נ"מ
מנצ"ב דאמרינן בגמרא דאם תפסה אין מוציאין מידה הרי דמפסיד השקמוש בהן דהוא
הפירות ובאמת פתב הט"ז דאפי' לדינא דמתבטא אין מוציאין מיזו נצ"ב עד שיגרש
והיינו שלא יאבד הפירות ובנ"מ נראה דתליא בפלוגתת הרא"ש והרשב"א דאם הפירות
שלה מוציאין מיזו כדי שתאכל הפירות ואם הפירות שלו אין מוציאין מיזו אכל אם
תפסה מהני: יא (בסעיף ג' בלאותי קיימין וכו') הקשה בח"מ דכאן לא הביא דעת
הרשב"א דס"ל דבבעינא לי' לא מהני בנצ"ב תפסה ולקמן פתב רמ"א דאם בגי אדם
למדוה למרוד אפי' מה שתפסה נוטל מיזו והיינו פדעת הרשב"א והב"ש פתב דאין
לדמות זה לזה דאפּשר כשאומרת מ"ע ומשקרת גרע טפי ולענ"ד נראה ליתן טעם
לפמ"ש לעיל בשם רש"י והר"ן ו"ל דמאיס עלי היינו דוקא כשמוחלת פתובתה ואומרת
איני רוצה בו ולא בכתובתו וכבר פתבנו לעיל דהא דלפי דינא דמתבטא לא אבדה
נדוניתא ונצ"ב שגלה כשמוחלה הוא משום דס"ל כמ"ש התוס' דה"ל כמחילה בטעו' דאגב
צערא קאמר' הכי נראוי לתקן שישלם לה א"כ היכא דאמרה מאיס עלי דהיינו שמוחלת'
פתובת' ולא שייך האי טעמא דאגב צערא דהא באמת היא מערמת ומשקרת ואינו מאוס
עלי' פלל א"כ פל נצ"ב הוא בכלל מחיל' לא מהני תפסה שלה משא"כ באומרת בעינא
ליה דלא מחלה פלל לקך מועיל תפסה ודו"ק.

ולפ"ז היכא דלא מחלה וכן לדעת הפוסקים בח"מ סי' רמ"א דהיכ' דאיכא שטר או משפון
לא מהני מחילה בע"פ כ"ש היכא דתפס' מקוד' י"ל דאפי' במערמת מהני תפסה דלא
שייך חילוק זה וצ"ע: יב (שם דינא דמתבטא שהבעל צריך להחזיר לה וכו') פתב הב"ש
דאיירי כאן מה שפלו מחמת שאינו משמר פראוי או נגנב או נאבד משום הכי בנ"מ פטור
ובנצ"ב צריך לשלם אכל אם שלח בהן יד אז הוא להיפך נצ"ב פטור פי הם שפלו נראוי
להשתמש מה שרוצה ונ"מ חייב אם לא השתמש פדינו עכ"ל ובאמת הוא מבואר פן
בדברי רמ"א ו"ל סי' ע"ה ס"ד אם הוא הפסיד נצ"ב א"ב לשלם וכו' וכתב הב"ש שם
דהוא מדברי מהר"ם שבמרדכי סוף פתובות שכתב שם וז"ל דהיא דפ' אלמנ' וכו' מיירי

דליתנהו בעין פגון ששלח בהן יד והוציאו הלכה נ"מ מהדר וכו' אבל נצ"ב ברשות ב"ד
עבד ולא ישלם ע"ש וע"ש בח"מ שפתיב שהוא הפוך המושפל שמה שנגנב ונאבד מנצ"ב
יתחיי' לשלם ומה שהפסיד מדעת יפטר ובאמת לפי דברי מהר"ם ז"ל הוא נכון ודמי
לשואל שחייב אפי' באונסין ואפ"ה במתה מחמת מלאכה פטור מטעם דברשות עבד
דלאו לאוקמי בכילתא שאלה א"כ ה"נ בנצ"ב מה שעשה ברשות ב"ד פטור אף באמת
לא ידעתי מי נתן לו רשות ב"ד להפסיד נצ"ב יותר מדרה תשמישו דהא קי"ל דאפי'
בנ"מ היכא דעייילא לי' גלימא מפסי בה עד דכליא וכיון דקי"ל בנצ"ב בהכניסה לו שום
דא"י למפור פדאי' בפ' אלמנה לכה"ג ולקמן סי' צ' ס"ד א"כ אינו יכול להשתמש בהן
דרה הפסד דהא הטעם משום שבח בית אבי' כדפרישי' ביבמות דף ס"ו ע"ב לא ימפור
שאם יגרשנה תטול כלי' וה"ה להפסד וכ"ש לפי מנהגא שפתיבו ראשונים בסי' פ"ח
דבראוי למלאכתן הראשונים אם יגרשה נוטלתן כמו שהן א"כ הוא גרוע יותר ממכירה
דבמכיר' עכ"פ יצטרף לשלם ותו דאם אימא דאיפ' חילוק א"כ מאי מקשה הש"ס
בכתובו' דף ק"א ש"מ מדברי ר' פהנא וכו' והא אומר רב נחמן וכו' ומאי קושיא דילמא
מייירי בבלאות שפסדו בכה"ג דבנ"מ הוי שלא פדין ובנצ"ב הוא פדין ושפיר ה"ל מדידן'
לדיד' ומדידה לדידן' אלא ודאי דלא משפחת אלא אי' ס"ל דקרנא הוי מה דמנסי' בי'
דפשיטא בנצ"ב רשאי להשתמש כדדרה תשמישו אבל למאי דקי"ל כר' נחמן לא משפח'
פלל ונרא' דס"ל למהר"ם פתרוץ הרא"ש שם דקי"ל כרב פהנא וקי"ל כר"נ ומתרץ
דמייירי שפלה שלא פדין משמע דבנצ"ב הי' ראוי שיפטר אפי' בכה"ג ופליגי דקאמר
היינו ר"נ ורב שימי אלא דאפתי קשה לי טובא וכי בנצ"ב רשאי להפסידם פיון דא"י
למכרם דנימא ברשות ב"ד עבד כמ"ש מהר"ם הג"ל והנלע"ד דנדאי כל זמן שראוי
למלאכתו הראשונה אין חילוק בין נ"מ ובין נצ"ב דאם כדדרה שמוש העולם שימש פדין
עשה ואם דרה הפסד והשחתה שימש פשיטא דנצ"ב גריע טפי דהשתא באחריות מתחייב
מכל שכן פשפשע וכן אם מכר בנכסי צאן ברזל שלא פדין עשה ומתחייב לשל' ולא גרע
משאר גדוניה אלא בבלאו' שאין ראוי' עוד למלאכתן ראשונה אז בנ"מ אם שימש
והפסיד לגמרי או מכר ואכל הדמי' חייב אבל בנצ"ב שאין בהם אלא משום שבח ב"א
והיינו דוקא כשראוני' למלאכתן הראשונה פדאי' בסי' פ"ח א"כ אם אחר כף מכרן או
שימש דרה הפסד לא עביד מידי גם אין לה הפסד לפי תקנת הגאונים שכתבנו לעיל
דבגרושה נוטלתן כמו שהן דכל זה בראוי' למלאכתן הראשונה פדאי' בסי' פ"ח וכיון
דברשות ב"ד עבד ע"כ פטור אף מדינא דמתיבתא משא"כ בנ"ח כה"ג חיוב (ואפשר
דכוונת הרא"ש ז"ל פן הוא במקרה לאחר שנעשו שחקים ואינם ראוי' עוד למלאכתן
ומיהו הלשון דחוק קצת.

ולפ"ז י"ל דהא דקאמר ר"ל פליגא אדר' פהנא כפשיטין' לפי הגי' בדרה ע"ט ע"כ מפסי' בי'
עד דכלי' משמע דאפי' לאחר שפלה עד דכליא לגמרי ומיהו מלשון רש"י בדרה ע"ט
משמע דעד שיבלה קאמר ולפ"ז נ"ח טובא היכא דאם נשתמט בהן דרה השחתה כ"ו
שראוי למלאכתו והפסיד צריף לשלם ואפילו בנצ"ב ואפשר דס"ל דכל מה שהשתמש
בנצ"ב כל זמן שלא פלה ועדיין ראוי למלאכתו דאיכא שבח בית אביה אפי' דרה השחתה
לא חילקו בכה"ג בנצ"ב פיון דעדיין ראויים למלאכתן איכא שבח בית אבי' וכן משמע
ברס"י פ"ח לפי מנהגא דכל זמן שראוי' למלאכתן אפי' נתקלקלו נוטלתן פחו שהן ולא

חילקו אפי' שימש בהם שלא פדרה תשמישן עד שנתקלקלו מהר אבל אם שימש בהן שלא פדרה תשמישן עד שאין ראוי למלאכתן ראשונה הוא כ"ש מנגבבו או נאבדו שחייב לשלם הואיל והפסיד שבח בית אבי' בפשיעה אבל אם שימש פדין עד שאיני' ראוי למלאכתן אפי' אם הפסידן או מכרן אח"כ פדין עשה ברשו' ב"ד ובזה א"ש לשון הר"י ך' ז"ל בדינא דמתיבתא דמאי דכלה לגמרי ולא חזי לאשתמושי וכ"ש אם נגבבו וכו' וא"צ לדחוק כמ"ש הב"ש שלא שימר פראוי דא"כ מהו דקאמ' וכ"ש אם נגבבו או אתנסו אלא כפשוטו שלא שימש פדרה תשמישו עד דלא חזי לאשתמושי ובזה חייב לשלם אף בנצ"ב כנלע"ד נכון וצ"ע לדינא עוד נלע"ד דלפי דינא דמתיבתא צריה להחזיר מעות הגדוניה א"ב לפי מנהג עכשיו שאין כותבין הפלי בפרוטרוט אלא פוללים הפל וכותבין הכניסה לו בגדים ותכשיטים פה וכה פדאיתא ברס"י פ"ח (ועיין בב"ש ס"ק ד') א"כ אינו אלא חוב בעלמא וא"י להחזיר הפלי כ"א בשומא פשוני' ואין חילוק בין אם נפחת מחמת שימוש והקא מיירי בכתב הפלי בפרוטרוט כ"א בשומא פדאית' שם וצ"ע שלא פתבו האחרוני' יג (שם ואין חילוק בין תפסה או לא בטוענת מאיס עלי' וא"צ אמתלא מבוררת לדברים וכו') פתב הח"מ ס"ק כ"ו ואפי' הגדוניה והינינו אפי' לדעת הר"ן דבגדוניה לא מהני תפיסה מ"מ היא אמר' שראוי לפסוק לה דינא דמתיבתא דשיני' אפי' במזומני' וכינון שהיא מוחזקת זכתה במה שבידה עכ"ל.

וכ"כ הב"ש דאפי' אם תפסה מעות הגדוניה מהני ולא כב"ח ע"ש והם מוכרחי לזה לפי מה שפיר' דברי מהר"ם ז"ל כמבוא' בהשגת הח"מ על הב"ח ע"ש ונראה מדבריה' דדוקא שתפסה מעות אבל אינה יכולה לתפוס ממטלטלי' שלו עד שייחזיר לה מעות הגדוניה והנה לכאורה יש לתמוה דהא כל תפיסות אלו ע"כ מיירי דהני תפיסה בעדי' דבלא עדי' פשיטא דנאמנ' אפי' לא ביררה אמתלא שלה ואפי' תפסה דבר אחר מנכסי בעלה ובתפיסה בעדי' קשה למה יועיל פיון דנדאי מיירי שבעל מכחיש אמתלא שלה דאם הוא מוד' אין בירור גדול מזה וא"כ פיון דמעוות הגדון הוא בחזקת הבעל למה יועיל תפיסה בעדים הא פלל גדול בדין בתופס בעדים וראו בידו דאינו נאמן בשום דבר והנלע"ד לפרש דבריהם דמיירי שהיא אומרת עליו אמתלא איזה דברים שידוע שהוא מוחזק בהם וכ"ש אם הבעל מודה על אמתלא אלא שלא נתברר לב"ד אם ראוי להיות מאוס בעיני' בעבור אמתלא זו דה"ל הבעל פטוען שמא משום דשמא יכול להיות שמאוס בעיני' ובזה מועיל תפיסה ומדמי להאי דינא למה שמבואר בח"מ סי' נ"ט וסי' פ"ב במוציא שטר על חבירו והלנה טוען פרעתי והמלנה אומר איני יודע אם נפרעתי דפטור הלנה אף דמעוות שבשטר ה"ל כתפיסה בעדים מ"מ פיון דהוא טוען פרי נאמן וה"נ פיון שטוענת פרי נאמנת שהמעו' גדון שבידה שלה הוא ובזה א"ש דדוקא מעוות ולא דבר אחר דבכה"ג בשטר אם טוען יש לי בידה פנגדון והמלנה אומר איני יודע אין הלנה נאמן וצריה לשלם דלא מהני תפיסה בעדים באומר מנה לי בידה והלה אומר א"י אלא דנלע"ד דדוקא תפס ברשו' או קודם שנולד הספק כמו מלנה בשטר הנ"ל.

או בענין דברים העשויים להשאיל ולהשפיר או באופן כמבואר בח"מ סי' קל"ב ובסי' קל"ג דמוציא ממנו בטענת פרי שהשאילו או שנתן לתמן ולא בטענת שמא משום שהי' תפיסה ברשות אבל לא מהני באומר מנה לי בידה והלה אומר א"י אפי' בתופס חמון או קשאומר על איזה חפץ.

חפץ זה לקחת ממך לפני כמה שנים והוא אומר א"י אפי' אם תופס אותו חפץ בעדים צריך להחזיר ולפ"ז נ"מ לדינא הכי דאינו מועיל אלא פשהייתה תפוסה ברשות מדעת הבעל או קודם שנולד הקטט ביניהם אבל אם תופסת עתה לא מהני ולפ"ז נלע"ד לחלק באמתלא שאינה מבוררת דאם היא אומרת אינה אמתלא שהוא אמת או שהבעל מוד' רק שאינו מבורר אם מחמת אמתלא זו ראוי שתשנ' אותו להיות מאוס עלי' אז מהני תפיסת הנדוניא בענין הנ"ל אבל אם הייתה אומרת אמתלא שאינו ידוע והבעל מכחיש ה"ל פטוען שהיא מערמת אין מועיל תפיסה בעדים אפי' הייתה תפוסה בנדוניא קודם הקטט אלא בתופסת בלאות קנימין דמדינא דש"ס אין מוציאין מיד' ובאמת בתשוב' מהר"ם שבמרדכי שהביא הד"מ משמע דמייירי בכה"ג שטוענת עליו דברים ידועי' אלא שמשפך שם אם ראוי להיות מאוס עלי' בשביל דברים אלו וכן משמע בד"מ שם אבל מדברי הב"ש נראה להדיא דס"ל דכל שאינה יכולה לברר הדברים שטוענת עליו והוא מכחיש אפ"ה מהני תפיסה אפי' בנדוניא וזהו תמוה פיון דהוא טוען ברי למה תאמן בתפיסה בעדים ואפשר דס"ל דמ"מ ה"ל הבעל פטוען שפא דיכול להיות שפאוס בעיני' אף שהאמתלא הוא שקר מפל מקום צ"ע דמנ"ל הא והנלע"ד כמ"ש נכון: בסי' עח א (ב' אין מחייבין וכו').

נראה מדברי רמ"א דלדע' הרי"ף ורמב"ם דאיסור' הוא לבעל לפדו' אותה יותר מקדי דמי ובאמת אין ל' הרמב"ם מורה פן וגם פשוט' הסוגי' דמקשה הא בכדי דמיה' פודין אע"ג וכו' משמע דלא מייירי מאיסור' אלא מחיובא דאל"ה לא פריף מידי וכן מלישנא דקאמ' תרי קולי אית לי' משמע דלא מייירי אלא מחיוב הבעל וכן נראה מדברי התוס' ד"ה אין פודין וכו' ארישא קאי אע"ג דבסיפא נמי קאמר רבה פודה דמשמע אפי' ביותר מקדי דמיה' דמייירי בי' משמע דס"ל להתו' דלאו איסור' קאמר ונראה דס"ל להרמב"ם דאף רשב"ג ס"ל דליפא איסורא מסברא דאשתו פגופו אלא דס"ל דנהי דאין לב"ד למחות ביז הבעל מלפדות אשתו דהיא פגופו מ"מ אין לחייב את הבעל דאדרבא בהא ניקחא לי' לב"ד שלא לפדות יותר מקדי דמי' כמו בשאר שבוני' דאיפא איסורא ונהיננו דקאמר רשב"ג דכיון דאין פודין שאר שבוני' מפני תקון העולם ואיפא איסורא ממילא הקא אין מחייבין את הבעל לפדות יותר מקדי דמי' וס"ל להרמב"ם דבאמת לת"ק צ"ל דל"ל איסור' בשאר שבוני' דאל"ה מ"ט דת"ק הקא דמחייב את הבעל לכף פסק פרב"ג ועיין בתוס' ב"ח דף ע"ט ע"ב ובש"ף ח"מ סי' קע"א ס"ק ט' דהלקה פרב"ג אף בברייתא ודעת הרא"ש יבואר בסמוך בס"ד.

ועיין בחידושי' מ"ש בזה: ב (שם בהג"ה וי"א דאשתו פגופו וכו') ע"ש ברא"ש שהוסיף דכיון דחייב לפדותה בתנאי ב"ד פמי שיש לה ממון דמי נראה דכוננתו לתרץ קוש' הנ"ל וס"ל דת"ק לא פליג אסתמא דמתני' דאין פודין וכו' והא דאין מחייבין הקא לבעל היינו משום דהוי פיש לה ממון וכיון דהיא רוצה ממילא מחויב הבעל ועמ"ש בחידושי' עוד מזה ונראה דהיקא דיש לאשה נכסי מלוג בנדאי כ"ע מודי' דיכולה לפדות עצמה מנ"מ שלה אע"ג שיש לבעל פירות מ"מ אין סבר' שימנע אותה הבעל מלפדות בשביל שמשועבד צו לפירות דהא כתבו התוס' בכתובות דף מ"ז ע"ב דהא דאין אשה יכולה לומר איני נותן פירות ולא תפדני היינו משום שלא תטמע בין עובדי כוכבים א"כ פשיטא

דבכה"ג דְּכַבֵּר נִשְׁבִּית שְׂיִכּוּלָה לומ' לָא בְּעֵינָא בְּתַקְנַת הַפִּירוֹת שַׁע"י זֶה תִּטְמַע בֵּין עוֹבְדֵי כּוֹכְבִים נִמְצָא תַקְנִתָּה קַלְקֵלְתָּה.

מִיָּהוּ לְפִי הַטַּעַם שְׁפָתָבוּ הַתּוֹס' שָׁם מִשּׁוּם דְּפִירוֹת יָדוּ פִּינְדָה י"ל דַּא"י לומר כֵּן שְׁנִישְׁתַּעְבְּדוּ לוֹ הַפִּירוֹת בְּשִׁבְלִי שְׁהַתְחַיֵּיב א"ע פְּדִיוֹן בְּכַדֵי דְמִי אַךְ נִרְאָה דְטַעַם הָרַאשׁוֹן עֵיקַר כַּמ"ש לְעֵיל ס'י ס"ט עוֹד נִרְאָה לְפִי דַעַת הַרְמַב"ם שְׂיִבְנוֹאֵר לְקַמֵּן בְּסַעֲרֵי ג' דַּאֲף בְּמַקּוּם שְׂאִין מְחַיֵּיבִין לְפָדוּתָה יְכוּלָה לומר חֵן לִי גִיטִי וְכַתְּוֹבְתִי ה"ה בְּיוֹתֵר מְכַדֵי דְמִי יְכוּלָה לומר כֵּן דְהַטַּעַם הוּא פִּינֵן שְׂאִינָה יְכוּלָה לְדוּר עֲמוֹ נִסְתַּחֲפָה שְׁדָהוּ וְיוֹצִיא וְיִתֵּן פְּתוּבָה וּמְמִילָא שְׁהִיא בְּעַצְמָה יְכוּלָה לְפָדוּת בְּכָל אֲשֶׁר לָהּ וְכַתְּבִיתִי בְּחִידוּשֵׁי דִי"ל דְּבַהֲגִי גִוּוֹנִי מְחַיֵּיב הַבַּעַל לְפָדוּתָה מִשְׁלוֹ דַּאֲף אִם לָא יִפְדָּה אוֹתָה עכ"פ תַּפְדָּה עַצְמָה בְּיִתֵּר מְכַדֵי דְמִי מִנ"מ שְׁלָה אוּ מְפִתְּוֹבְתָה שְׁלָה לְדַעַת רַמְב"ם מְמִילָא לָא שְׂיִיף תִּיקוֹן הָעוֹלָם וְהַדֵּר דִּינָא דְהַבַּעַל מְחַוֵּיב לְפָדוּתָה ע"ש בְּאוֹרְף: ג (שָׁם נִרְצָה לְגַרְשָׁה מְגַרְשָׁה) כ' הָאֲחֵרוֹנִים לְדַעַת הַרְמַב"ם אִם אִינוּ רוֹצִי לְגַרְשׁ חַיִּיב לְפָדוּתָה אִפִּיל בְּפַעַם שְׁנֵי לְכַאוּרָה קִשָּׁה לַפְמ"ש הַתּוֹס' דָּף מ"ז ע"ב דְּהָא דַּאִין אֲשֶׁה יְכוּלָה לומר לָא תַפְדְּנִי וְלֹא אֲתֵן פִּירוֹת מִשּׁוּם שְׁלָא תִטְמַע בֵּין עוֹבְדֵי כּוֹכְבִים וְהִינְנוּ דִילְמָא לָא מְלוּ לָהּ נ"ח שְׁלָה כְּדֵי פְדִיוֹנָ' וְא"כ קִשָּׁה לְרִשְׁבָ"ג דס"ל דְּבִיתֵר מְכַדֵי פְתוּבָת' אִין פּוֹדִין אוֹתָה הָא בְּפָחוֹת מְכַדֵי פְתוּבָת' לְעוֹלָם לָא תִטְמַע שְׂאִם לָא יִפְדְּנָה יִצְטַרְף לְגַרְשָׁה וְלִיתֵן פְּתוּבָה וּלְפַמ"ש לְקַמֵּן דְּפִרְקוּנָה נִיגְבִי מְמַטְלִטְלִי מִשָּׂא"כ בְּכַתְּוֹבָה יֵשׁ לִיִּישׁב קֶצֶת.

וְדוֹחֵק לומר דְּעֵיקַר הַתַּקְנָה הִי שְׁלָא יִצְטַרְף לְגַרְשָׁה וְצ"ל דְּרִשְׁבָ"ג ס"ל בְּאַמַּת דִּיכּוּלָה לומר אִינִי נְפִדִית וְלֹא אֲתֵן פִּירוֹת וְהִנֵּי סוֹגִינִי שְׁהִבִּיאוּ הַתּו' הֵם דְּלֹא פְרִשְׁבָ"ג וּלְפ"ז מְתוּרָץ מַה שְׁפָסְקוּ כְּרַבֵי דְבִיתֵר מְפִתְּוֹבְת' חַיֵּיב לְפָדוּת' וְלֹא פְרִשְׁבָ"ג פְּנ"ל מִשּׁוֹ דְּכָל הִנֵּי סְתָמִי דְסוֹגִינִי דְלֹא כְּוֹנִתִי: ד (סַעֲרֵי ה' הַמְדִיר אֶת אֲשֶׁתּוֹ וְכו') בְּסוֹגִינִי פִירִשׁ"י שְׁמַדִיר אֶת אֲשֶׁתּוֹ מְלִיקֵהוּת לֹא לְכַאוּרָה קִשָּׁה דְהָא מְקַשָּׁה הַש"ס בַּר"פ הַמְדִיר כִּינֵן דְּמִשְׁוֹעֵבַד לָהּ הִכִּי מְצִי מְדִיר וּמִשְׁנֵי בְּאוֹמֵר לָהּ בְּאִי וְאִינָה מְסַפְקַת לְדְבָרִים קְטַנִּים וּמִטַּעַם דְּטָפִי מִשְׁלִשֵׁי יוֹם זִילָא מִילְתָּא ע"י פְּרַנְס וְא"כ אִיף וְעֵלָה עַל הַדַּעַת שְׂיִפְטֵן מְלִפְדוּתָה הָא יְכוּלָה לומר שְׁהִיא מוֹחֵלֶת הַדְּבָרִים קְטַנִּים אוּ נִיחָא לָהּ בְּפְרַנְס וְדוֹחֵק לומר שְׂכִינֵן שְׂאֲמָרָה כֵּן אִינָה יְכוּלָה לְחַזוֹר בָּהּ וְלֹא קָרִינֵן בָּהּ וְאוֹתְבִינָף לִי לֹאִינָתּוֹ וְתוֹ קִשָּׁה דְמִי דְחָקוּ לְרִשׁ"י לְפָרִשׁ כֵּן דַּה"ל לְפָרִשׁ בְּאוֹמֵר קוֹנָם הַנָּאֵת תְּשִׁמִּישָׁף עָלֵי כְּדְפִירוֹת רִשׁ"י בְּכַתְּוֹבוֹת דָּף ס"א ע"ב בְּמִתְּנִי דְהַמְדִיר אֶת אֲשֶׁתּוֹ וּמִנ"ל לְדַחֲוִקִי וְלַהֲמַצִּיא דִּין חֲדָשׁ כְּנ"ל.

וְלְכַאוּרָה הִי נִרְאָה דְרִשׁ"י לָא פִּירִשׁ כֵּן אֲלֹא לְפִי הַס"ד לְאוֹקְמִי פְלוֹגְתִּינָהוּ בְּאַשְׁת פְּהֵן וּבְפְלוֹגְתָא דְאַבְיִי וְרַבָּא דְמִשּׁוּם הִכִּי חָל אִיסוּר הַגְּזֵר אַע"ג דְּמִשְׁוֹעֵבַד לָהּ דְלֹא מְבַעֲרָא כְּשִׁנְשִׁבִית וְאַח"כ הַדִּירָה בְּאַשְׁת פְּהֵן שְׁפָכְר אִינוּ מְשׁוֹעֵבַד לָהּ מִשְׁעָה שְׁנַאֲסָרָה עָלֵיו וְאַפִּיל בְּהַדִּירָה קוֹדָם מ"מ כְּשִׁנְשִׁבִית אַח"כ חָל הַגְּזֵר כְּדִיא' בְּכַתְּוֹבוֹת דָּף נ"ט וְלַקְחֵן ס'י פ"א דְהַגְּזֵר חָל כְּשִׁישׁ לוֹ מְקוּם לְחַוֵּל כְּדַאֲמַר שָׁם ר' יוֹחָנָן כֵּן נוֹרִי שְׂמָא.

וְגַרְשָׁנָ' וְתַהָא אֲסוּר' לְחַזוֹר לוֹ דִּיחֻוּל הַגְּזֵר אַכְּל בְּאַשְׁת יִשְׂרָאֵל בְּאַמַּת לָא מְשַׁפַּחַת רַק ע"י אִיסוּר תְּשִׁמִּישׁ. וּבְזֶה מְתוּרָץ מַה שְׁהַקִּשָּׁה מְהַרְשָׁ"א שָׁם דְּהַמְקַשָּׁה וְהַמְתַּרְץ פְּלִיגִי בְּסִבְרַת הַפּוֹכוֹת אִם חַיִּיב לְפָדוּתָה כְּשִׁהוּא גוֹרָם וְעוֹד נִרְאָה דַּא"צ כַּר' יוֹחָנָן כֵּן נוֹרִי לְפִי מ"ש לְעֵיל ס'י ע"ו סַעֲרֵי יו"ד דְּהִיכָא דְנָזֵר הוּא בְּדָבָר שְׁמִשְׁוֹעֵבַד לָהּ וְנִתְרַצָּ' הִיא אִין

אחד מהם יכול לכוף את חבריו א"כ י"ל דס"ד דמקשה דמיירי שהיא נתרצה לנדרו נמצא לא נתן אצבע בין שיניו בנדר ואחר כך נשפית שבאמת אינו חל אלא א"כ נתרצה והא דצריך לגרש וליתן פתובה היינו משום שתפדה עצמה בכתובהה כמ"ש הרמב"ם בפדיון שני.

ומזה סייעתא לדבריו ז"ל ובנשבי ואח"כ הדירה דמספקא לי היינו באשת פהו דאין בריה לרצוי שלה ויש לומר דהדירה פדי שיפטור מן הפדיון מיהו לפי האמת דמיירי באשת ישראל ע"כ לאביי פ"כ צ"ל בנשפית ואח"כ הדירה שנדר הנאת תשמשה עליו דא"ב לרצוי שלה דאל"ה לא שינה אתי לאערומי נמצא עכ"פ מוכח מדברי המקשה דבנדר מהנאה בעינן רצוי שלה אבל בלאו הכי דאינו חל אלא על דברים קטנים צ"ע דאם היא מוחלת על דברי קטנים הרי קרינן בה ואותבינה לאנתו או שתאמר פיון דהיא לא נתרצה יכול לזון אותה ע"י פרנס ונתחיי' לפדותה וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים בחילוקי דינ' אלו.

ועוד נראה דאפי' בנדר מתשמיש דוקא שנדר מתשמיש סתם דלא קרינן לה ואותבינה לאנתו אבל בנדר לזמן אף דהוא יותר משבת א' לא שינה לו' דלא קרינן בה ואותבינה לאנתו מפני שהיא אסורה לפי שעה דהא בל"ז פל שבוני צריכה להמתין שלשה חדשים ואפ"ה קרינן בה ואותבינה אח"כ א"כ ה"נ באוסר לזמן (ודותק לומר דהתשש הוא דשמא אף שהיא מתרצה פיון דעונה אין תועיל בו מחילה שמא תחזור בה אחר הפדיון ויצטרף לגרשה) וצ"ל דמיירי בסתם ואף דקי"ל כשמואל דאפי' בסתם אמרינן שמא נמצא פתח לנדרו היינו לענן שלא לכופו לגרש לאלתר וליתן פתובה אבל הכא מסתמא לא ומצא פתח.

ומ"ש הב"ש בס"ק נ"ו דאם יש לו זמן להתיר חייב לפדותה. צ"ע פיון דהוא עומד בנדרו הרי אסור להחזירה אליו ולא קרינן בי' ואותבינה לאנתו דאל"כ קשה דלעולם צריכה להמתין ג"ח ושמא בתוך זה הזמן ימצא פתח: ה (סעיף ו' בהג"ה שבויה שנאסרה וכו'). לכאורה קשה דכיון דהיא טוענת ברי דלא נבעלה ברצון נהי דלענן איסורא מחמרינן מ"מ לענן פרקונה דמזון הוא הא קי"ל בא"ו אם פרעתי דחייב משום דאין ספק מוציא מידי ודאי וה"נ פיון שנתחייב כבר בפרקונה מתקנת חכמים ולמה יגרע מפתוב' דאין סברה להפסידה פתובה משום שמא זינתה ברצון.

ועוד הא קי"ל לעיל סי' ס"ז באומרת משאר סתמי נאנסתי נאמנת ואמר בגמרא הטעם משום דאיכא ברי נחזקה אע"ג דאונס לא שכיח כמ"ש הרא"ש וא"כ ה"נ הרי איכא ברי נחזקה. ותו דהא לאבוה דשמואל דס"ל דאשת ישראל שנאנס' אסורה לבעלה דשמא סופה ברצון וכי נימא דסבר בכל אנוסה דפטור מפתובה וע"כ צ"ל דלענן מזון שאני וצריך לומר דכיון דעכ"פ היא אסורה לו מספק לא קרינן בי' ואותבינה לאנתו ובאשת פהו מקרי מטעם זה איסור מחמת דבר אחר ועיין מ"ש לקמן בזה ו (שם אין בעלה חייב לפדותה וכו').

כתב הח"מ דאשת פהן שזינתה ברצון אחר שגשגית פינון דהאיסור דבר אחר הוא אחר השבלי חיוב לפדותה והקשה הב"ש דהא לפי הס"ד מיירי באשת פהן ואפ"ה נסתפק ר' נתן בגשגית ולבסוף הדירה.

ויש ליישב שיטת הח"מ דהא דנסתפק בגשגית ולבסוף הדירה מיירי באשת ישראל והכי קאמר אי פליגי בהדירה ולבסוף גשגית ופליגי בפלוגתא דאב"י ורבא או בגשגית ולבסוף הדירה ופליגי באשת ישראל וטעמא דר"א משום דאמי לאוערומי והשיב דבזה לא הוי פליג ר' יהושע ולפמ"ש דמיירי בגדר תשמ"ש ע"כ מיירי באשת ישראל הו דגשגית ולבסוף הדירה דאל"כ באשת פהן און הגדר חל כמ"ש בחידושי ע"ש מ"מ אין להוכי' מזה לדינא ועמ"ש שם דיש להביא ראי' לשיטת הב"ש מהא דאמרי' בגשגית ואח"כ מת אין היורשים חייבין לפדותה אפי' באשת פהן כמ"ש הב"ש בס"ק י"א וכן מוכח מן הש"ס דאל"כ הא דקאמר שם בדר"ב לית הלכתא פי הא מתניתא אלא פי הא דתניא ה"ל לאוקמי ברייתא קמייתא באשת פהן דקרינו בי' ואהדרין' למדינתה ע"כ צ"ל משום דהוי פאיסור דבר אחר גרם לה אע"ג דכבר גשגית בחיי בעלה וקדם איסור השבלי משמע דאין חילוק וממיל' דה"ה בזינתה ברצון אחר השבלי אלא דתמיהני על דברו הח"מ וב"ש דהא פינון שזינתה ברצון והפסידה כל פתונתה ממילא פטור מפרקונה דקי"ל תנאי פתונתה פכתונה ואפשר דס"ל דבכתובה עצמה באשת פהן שזאנסה ואח"כ זינתה ברצון פינון שפבר אסורה לו תו לא הפסידה פתונתה אלא דהוא דבר חדש ולא מציינו זה וצ"ע ונרא' דלאו דוקא שזינתה ברצון ממש אלא דמיירי במקום שיש לחוש לרצון כמ"ש רמ"א בהג"ה דאז לעגנו פתונה אינה מוסדת כמ"ש לעיל וה"ה תנאי פתונה אלא דכיון דעכ"פ לא קרינו בה ואותבינ' לאנתו פנ"ל פטור מפרקונה ובזה שפיר כתב הח"מ דכיון דהאיסור ד"א בא אחר השבלי חייב ויש להסתפק בפרקונה אי נגבית ממטלטלי כמו מזונות וקבורה דמבואר לקמן סי' פ"ט וממשמעות דברי התוס' בר"פ אלמנה גיזונת בד"ה ואין חייבין בקבורתה.

או דמי לכתובה דקי"ל דאין נגבית אלא ממקרקעי ומסתימת דברי הפוסקים משמע דאפילו ממטלטלי ועיין בחידושי דף נ"א ע"ב הטעם בזה: בס"י עט א (רפואה שיש לה קינצבה וכו').

כתב הב"ש דלדעת הרא"ש הוא בכלל פרקונה פנגד פירות ולמד מזה דרפואה שיש לה קינצבה אינו יכול לומר הרי גיט' וכתובתיה ואין להקשות עליו דא"כ הא דנדחק הרב המגיד והביאו הב"י ליישב הספרי ושלחה לנפשה שאם היתה חולה ימתין עד שתתרפא ולא מוקי לה ברפואה שיש לה קינצבה ז"א דכיון דרפואה שיש לה קינצבה אינו בכלל מזונות א"כ ממילא א"א לומר דהוא מדאורייתא דלא מציינו בתור' אלא שארה פסות' ועונתה אף אפתי קשה על הר"ן שס"ל פדעת הרב"ד כמ"ש הב"י בשמו והר"ן ס"ל דמזונות אשה דרבנן דע"כ צ"ל דקרא אסמכתא בעלמא ומדרבנן אם פן ה"ה מלאוקמי ברפואה שיש לה קינצבה ותו קשה לי דאיך אפשר לומר דרפואה שיש לה קינצבה הוא בכלל פרקונה פנגד פירות הא בפירקון שני אינו חייב לפדותה ועכ"פ יכול לומר הרי גיט' וכתובתיה כמו שמבואר בס"י הקודם ואיך שייך לומר ברפואה שיש לה קינצבה דא"י לומר הרי גיט' וכתובתיה דע"כ צריך לחלק בין פעם ראשון לפעם שני ותו דא"כ

היכא דחלתה פבר והוציא עליה הרבה נימא דיפטר מפרקונה ותו הא דנדחקו התוס' והרא"ש לפרש"ה דאמר בא למנה לכה"ג יש לה פירות אע"ג דפטר מפרקונה ה"ל לפרש לענין רפואה שיש לה קיצבה אלא ע"כ פונת הרא"ש דרפואה שיש לה קיצבה פנין שהוא בפעם אחת הוא פנין תקנת פרקונה שהוא על הבעל ולא על היורשי אכל אינו תחת פירות כלל וממילא פנין שכתבו התוס' בפרקונה הטעם דא"י לומר הרי גיטף וכתובתיה פנין שפבר אכל הפירות ולא קיבל תשלום הפירות כ"ז לא שייך לענין רפואה וענין בסמוך: ב (או הריני מגרשה ונותן פתנפתה וכו') כתב הח"מ הטעם לפי שרפואה בכלל מזונות והרי קיבלה פנגד מעשה ידי משא"כ בפרקונה ורש"י פ"א במתני' בד"ה אינו רשאי שפבר נתחייב בפרקונה משעה שנשבית וענין בחדושי דזה הטעם אינו מספיק לחלק בין פדיון לרפואה והח"מ כתב דרפואה כל יומא זמנא הוא אף לכמ"ש לעיל דאפי' רפואה שיש לה קיצבה דדמי לפרקונה שהוא בפעם אחת אפ"ה יכול לומר הרי גיטף וכו' ז"א וע"כ צ"ל כמ"ש הח"מ ואפ"ה אשמועי' רש"י ז"ל דדוקא אם פבר נתחייב בפדיונה אכל אם אמר בתחלה הרי גיטף וכתובתיה ואח"כ נשבית יכול לגרשה מיהו נראה דהיינו לר"ש דס"ל משעה שנתן עיניו לגרשה אין לו פירות וה"ה דפטר מפרקונה אכל לרבנן פנין דס"ל דיש לו פירות מסתמא חייב בפרקינה אפי' היכא שפבר החתים הגט קודם שנשבית דקי"ל דיש לבעל פירות עד שעת נתינה כמ"ש כמ"ש הרא"ש בגיטין דף י"ז.

וענין לקמן סי' קכ"ז: בסי' פ א (סעיף א' ואם לא הי' דרף וכו'). כתב הב"י והח"מ אף דבגמרא אמרי' וה"מ בכיתנא רומאה מ"ח פנין דאין פיתנא רומאה ידוע לנו מספקינין בכל פיתנא דילמא הוא פיתנא רומאה והוא דחוק ולפענ"ד נראה דהסוגיא מיירי שדרף נשי המקום לעשות בפשתן דכל מילי דמתני' מיירי בכף כמו במניקה ואינה דמבואר לקמן סעיף יו"ד ואפי' בכיתנא רומאה אינה מחויבת לר' יהודה אכל הרמב"ם דמיירי הכא פשאין דרף נשי העיר פן רק דאפ"ה הוא פופה אותה לעשות בצמר משום זימה והיינו מלאכה קלה שאפשר רק שלא תהי' בטילה והיינו טוויית הצמר ומה שלא חיל' ברישא במקו' שדרכם לטוות פשתי' דבכיתנא רומאה א"י לכופה י"ל דכיון דאין פיתנא רומאה מצוי בינינו לא הזכירו א"נ דס"ל דהלקה כת"ק דר' יהודה דאין מסלק בטוויית פשתן ולפ"ז א"ב לדחוק בהא דקתני בדברי ת"ק דר' יהודה אכל פופה ליתן תבן וכו'.

דהא דאמרי' בפ' בתרא דנדריים שלא אטון תבן וכו' דמיירי בעשייה כמ"ש הר"ן דאפי' בעני' אם אין דרף המקו' בכף שפיר חל הנדר וכבר כתבנו דמתני' וברייתא מיירי במקום שדרפן בכף דוקא: ב (שם דחקה עצמה וכו') נדעת הר"ח דהעדפה ע"י הדחק לעצמה וכתבו האחרונים דתוכל האשה לומר קים לי כהר"ח ובחידושי פתבתי די"ל דאף לשיטת הר"ח יש לחלק דאם עשתה פדרף שהיא מחויבת פגון ה' סלעים בזמן הש"ס וכן בזמן הזה פשיעור החיוב ואח"כ דחקה עצמה בלילות ועשתה יותר בזה ס"ל להר"ח כר' עקיבא דההעדפה לעצמה אכל אם הוא אינה בעלת מלאכה ולא עשתה פשיעור המחויב ודחקה עצמה בלילה להשלים השיעור אף שאינה מחויבת לכ"ע העדפה זו לבעל.

וכן במציאה דמדמ' הש"ס להעדפה שעל ידי הדחק ג"כ יש חילוק זה ובה נכון מה שדקדקו התו' בר"פ מציאת האשה דהכא משמע דמציאתה היא תחת מזונות והיינו משום

איבה דמזונות כמו בעיקר מעשה ידי ובר"פ האשה רבה דקאמר תהוי לה איבה ואיבה לא משמע הכי ונראה דלפמ"ש א"ש דיש שני מיני איבות כמ"ש התו' בכתובות דף מ"ז דמציאתה הוא משום איבה דקטטה והיינו דמציאתה והעדפה שהיא פנגד החיוב להשלים מה שמחויבת לעשות הוא משום איבה דמזונות ובזה מודה ר' עקיבא דלבעלה פנ"ל אבל מציאתה והעדפה שהיא יתר על החוב הוא לרבנן מטעם איבה דקטטה ובזה פליג ר' עקיבא ולפ"ז יש ליישב לשיטת הר"ח במה שפסק כר"ע ולא פסתם מתני' דמציאת האשה ומע"י לבעלה דמתני' מייירי מה שהיא פנגד החיוב פדקתני מציאת האשה ומעשה ידיה משמע דהיינו נגד החיוב מע"י: ג (שם בהג"ה ויכולה אשה לומר איני נוטלת וכו') ודעת הר"ר יונה הביאו הטור דאינה יכולה לומר.

ובחידושינו דף נ"ט ובר"פ מציאת האשה הארכנו לבאר שיטתו ולפי שיטתו דניתקן המותר לטובת הבעל יש להסתפק אם הבעל יכול לומר איני נותן מעה פספס ואיני נוטל המותר אי נימא דדמי לעיקר מעשה ידי אליב' דריש לקיש דכתבו התוס' בכתובו' דף מ"ז ע"ב דאף דס"ל מע"י עיקר מ"מ א"י הבעל לומר צאי מעשה ידיה למזונותי' בדלא ספקה א"כ ה"נ יש לומר במותר מע"י לשיטת הר"ר יונה אף אפשר לומר דדוקא בעיקר מזונות דנתקן ג"כ לטובתה ולא במעה פספס וקצת מוכרח פן מהסוגיא דף ס"ג גבי מורדת דהוצרך הש"ס לאוקמי דמ"ד מורדת ממלאכ' ס"ל כר"ל כמ"ש התוס' שם ולשיטת הר"ר יונה ה"ל לומר במורדת מותר מעשה ידי אלא ע"כ משום דבעינן דומיא דמורד דצ"ל באומר איני זן ואיני מפרנס דבמותר באמת יכול לומר פן לדעת הר"ר יונה ועיין בחידושינו שם ועמ"ש לקמן סוף סי' זה.

עוד כתבתי בחידושי' דלכ"ע אין האשה יכולה לומר בעיקר מע"י שתהי' ניוזנית ומעשה ידי' לבעלה ועל המות' תאמר איני נוטל מעה פספס ואיני נותן מותר אלא א"כ תאמר איני ניוזנית פלל וכ"כ בס"פ ר"פ מציאת האשה ע"ש: ד (סעיף ב' הי' לו ממון הרבה וכו').

והנה בר"ן מביא פלוגתא בעשיר' דאינה מחויב' לעשו' רק משום זימה אי מעשה ידיה לבעל' והרשב"א מדמי לה להעדפה ע"י הדחק ודחה הר"ן דהוא בכלל מעה פספס ונראה דס"ל להרשב"א פיון דאמר בגמ' דמציאתה להעדפה שע"י הדחק דמי א"כ לא עדיף זה מציאת' ובמציאה פשוט דאין חילוק בין עני' לעשירה וה"ה במעש' ידי' וא"ל דמע"י פיון דקטרתא בה עדיף טפי מציאת'.

ז"א דהא פריף בר"פ מציאת האשה מה העדפ' דמע"י אמר ר"ע לעצמה וכו' משמע דהעדפ' אף דטרחא בהו הוא יותר סברא דלבעל' דאל"כ לא מקשה מידי והר"ן כתב שם הטעם דאל"כ מי ישגיח עלי' ולפמ"ש מוכח מציאת עשירה דלבעלה דלא שייף טעם זה ועוד נראה להביא ראיה מהא דקאמר בכתובות דף ק"ד גבי פוסקין מזונות לאשת איש דר' פפא אמר חיישינן שמא אמר לה באי ור' זביד אמר דאימר צררי אתפס' וכו' מאי בינייהו וכו' ולמה לא קאמר דאיכא בינייהו עשירה דלא שייף טעמא דר' פפא דמעשה ידי' לעצמה ותו דלר' פפא ה"ל לאוקמא פל הנה מתנייתא דמקשה התם על שמואל ודחיק לאוקמא בששמעו בו שמת וטפי ה"ל לאוקמא בעשירה אלא נדאי דכיון דמחויבת לעשות משום זימה ממילא מע"י לבעל וכן משמע מהא דאוקמא בדר' נ"ח ע"ב מתני' דהמקדיש מע"י אשתו דה"ז עושה ואוכלת בשאינה ניוזנית והוצרך לדחוקי דנקט

רישא משום דסיפא איצטריכא לו' וטפי ה"ל לאוקמה בעשי'ר' וכן משמע עוד מהא דקאמר ר"י בן נורי שם דף נ"ט יפר שפא יגרשנה ה"ל לומר שפא יתעשר ולא תצטרף ליתן מע"י וכן משמע מהא דקאמר פ' השואל דף צ"ו לפום חורפא שבשפת' דהא ק"ל שמי'רה בבב'לי דהיא משונעבדת לו משמ' אפי' בעשי'ר' ועוד נראה דאם הוסיפה לעשות יותר מעשי' בצמר אם הי' שלה הי' יכול הבעל למחות בה כדאי' לקמן סי' פ"ב כשרוצה להניק בן של איש אחר חפני שמתנוול' כמ"ש הרמב"ם עמ"ש לקמן סי' פ' סעיף י"ד וה"נ י"ל בקל מלאכה יתיר' כדאי' בדרך נ"ט ע"ב.

מכל הלין משמע דאפי' בעשי'רה מע"י שלו מיהו באומרת א"נ וא"ע משמע ודאי דמע"י שלה ולפ"ז המ"ל בפ' השואל דמשפחת באומרת אינה ניוזנות וא"ע ואפילו לדעת הפוסקים בס"ס זה דמחויבת בשאר מלאכות אפתי יש לומר בעשי'רה ג"כ אף דלדעת הפוסקים דבמותר א"י לומר א"נ ואיני נוטל מ"כ י"ל דמשונעבדת לו למותר ויותר נראה דעכ"פ משונעבדת לו לעמוד לפניו כדלקמן בסעיף ד': ה (סעיף ג' המדיר את אשתו וכו') כתב הב"ש אפילו התיר לה שחוק מ"מ יש חשש זנות והרא"ש כתב די"ל דהלכה כרשב"ג במשנתנו דאם לא הדירה משחוק א"צ להוציאה וכן הוא לדעת הרשב"א דמפרש דרשב"ג לא פליג אדר' אליעזר דנהי דהבעל כופה אותה לעשות משום זימה אבל כשהיא טוענת אותו להוציאה בשביל זימה לא מהני טענתה והכי עדיף טפי דלא תקשה הלכתא אהלכתא דאמר הלכה כר' אליעזר וקי"ל דהלכה כרשב"ג במשנתנו מיהו קשה לי לפי מה דאמר ר' יוחנן בן נורי בדרך נ"ט שפא יגרשנה ולא יוכל לחזור והיינו משום שאינה יכולה ליזהר בהם מן המלאכות השנויות במשנתנו כפירוש"י א"כ מטעם זה גופא נימא דיוציא ודחוק לומר דמייירי שלא הדירה ממלאכות שהאשה עושה לבעלה ואפ"ה יזנה חשש זימה ונ"ל דנהי דלכתחלה אסורה לחזור לו אפילו הכי א"ב להוציאה בשביל זה ועיין בחידושינו ולפ"ז נראה מה שנסתפק הב"ש בנדרה היא ממלאכה אם הוא יכול להפר משום חשש זימה ושיעמום ולפמ"ש בל"ז יכול להפר מפני שאינה יכולה ליזהר מן המלאכות ואם יגרשה לא תוכל לחזור וגם י"ל דכיון דא"א ליזהר א"כ כיון דקי"ל בנדרת ואינה מקיימת תצא בלא פתובה ה"ל דברים שפינו לבינה ויצטרף לגרשה ממילא וצ"ע בזה.

מיהו נראה דבל"ז א"ש דיכול להפר דהא פתבו התוספות בדרך נ"ט בד"ה ר"ע דיכול להפר משום דחלקה משונעבדת לפירות א"כ לא מבעיא לדעת הרשב"א שכתבנו לעול דאף בעשי'רה כשעושה מעשה ידיה הוא לבעלה פשיטא שיכול להפר ואפילו אי נימא דמע"י לעצמה מ"מ הפירות הוא שלו ושפיר יכול להפר ועיין בכ"ז בחידושינו: ו (סעיף ד' בהג"ה וי"א דמחויבת להציע כל המטות) כבר מבואר בתוס' והר"ן דהיינו מדקאמר במתני' שתיים אינה מצעת המטה ובגמרא אפילו הכניסה לו מאה שפחות מצעת המטה וחילקו דמתני' מייירי במטות כל הבית אבל התוס' כתבו בריש פתובות דיש לחלק בין הצעות המטה דמתני' דהיינו פרים וכסותות ובין הצעות המיטות דאמר בגמרא דהיינו פריסת סדין דמילי דחובה הוא והנה הב"ש כתב בס"ק ו' דמדקאמר הש"ס גבי הכניסה לו שתי שפחות הא שארא עבדה והיינו הצעת המטה ותימא הא הכניסה שפחה במקומה ותיירץ קמי ארחא ופרחא מאן טרח משמע דהיא חייבת להציע המטות של ארח' ופרחא וכו' ולענ"ד אדרבא מהתם משמע אפא דאס"ד דהיא מחויבת בהצעות כל המיטות אפי'

לאורחים ע"כ הדרא קושיא לדוכתיה ותימא הא הכנסתי שפחה במקומי והיא תעשה כל מה שאני הייתי עושה אלא ע"כ דהיא אינה מחויבת לעשות לאורחים אלא דעיקר קושית הש"ס בהכניסה לו או שיש לו שתי שפחות כיון דא"צ למלאכתה ממילא היא פטורה מלעשות כמו בג' וד' שפחות ועל זה משני דבאמת שפחה אחת או ב' אינם מספקת לארחה ופרחה וממילא דגם היא צריכה לעשות כיון שהיא חייבת עכ"פ להציע מטתו והשפחות אינם מספקות להביע כל המיטות שוב מצאתי בס' ש"מ בשם תר"י שפיר' כן ותו ק' לי על דעה זו דאין מחלקים בין הצעת מטה דמתני' להצעת המטה דהש"ס בין פרים וכסותות לפריסת סדין ואפילו בכרים וכסותות לעולם חייבת במטתו של בעל דמילי דחובה הוא הא אמר הש"ס בפירוש גבי הכניסה לו שמים דאינה חייבת בהצעת המטה ותימא ליה עיילית לך איתתא אחריתא לדידי ולדידה ונדא לדידה ולדידה הרי דמפורש דפטורה אפילו ממטתו ותו דלפמ"ש התוס' בריש פתובות דף ע"ב דה"ה הצעת המטה וכו' דמה שאסרו בנדה הצעת המטה היינו דומיא דהצעת המטה דכאן דהוא מילי דחובה הא דקאמר הש"ס קמי ארחה ופרחה מאן טרח בהכניסה לו שמים דהיינו בהצעת המטה ואי נימא דאין חילוק בהצעת המטה והכל מילי דחובה ניהו הא קי"ל לעיל סימן כ"א דכל שאסור בנדה אסור באשת איש ואיך תציע מטות ארחי ופרחי וצ"ל בדוחק דהתם מייירי בפניהם והכא מייירי להביע שלא בפניהם: ז (סעיף ה' מלאכות אלו וכו') פתב הב"ש דמשמע דמחויבת לעשות ולא פריש"י ז"ל שכתב עצה טובה היא ולענ"ד דגם רש"י ז"ל ס"ל דחויבא הוא תדע דאל"כ למה הוצרך לחלק בין הצעת המטה דמתני' להצעת המטה דעשירה תיפוק ליה דאינו אלא עצה טובה אלא נראה דכוננת רש"י ז"ל דלא הוי משום זה מורדת ממלאכה כמו בשאר מלאכות וכמו שהוכיחו התוספות בדף מ"ג מדקאמר שם חולה בת מלאכה היא ע"ש: ח (סעיף ח' בהג"ה הכניסה לו שלשה שפחות וכו') צ"ע למה לא חשיב דיש חילוק בין ג' שפחות וד' לענין דברים קטנים כדאמר הש"ס גבי שלשה שפחות הא שארא עבדא והיינו דברים קטנים כפירש"י בשלמא על הרמב"ם וש"ע אין להקשות דסבירא להו כיון שתיקנו אח"כ דאפילו עשירה גדולה מחויבת בהצעת המטה כ"ש בדברים קטנים כמ"ש הה"מ דהא מדינא דמתני' בשלש שפחות פטורה מהצעת המטה ואפ"ה חייבת בדברים קטנים כל שכן לאחר התקנה דמחויבת אפילו בהצעת המטה דחייבת בדברים קטנים אבל על הרמ"א שכתב לחלק בין שני שפחות לשלש יש לתמוה דלא חשוב לחלק בין ג' וד' לענין דברים קטנים וכן קשה על הטור ונלענ"ד דס"ל כיון דאמרו במתני' בהכניסה לו שלש פטורה מלעשות בצמר ואפ"ה מחויבת בדברים קטנים כדקאמר בש"ס הא שארא עבדא ומצינו לרבי אליעזר דאמר אפילו הכניסה לו מאה שפחות כופה לעשות בצמר והיינו מלאכה קלה וכיון דשמעינו דדברים קטנים הם יותר מלאכות קלות מעשיית הצמר כדמוכח מהכניסה לו ג' שפחות כנ"ל א"כ כ"ש דס"ל לר"א דיכול לכופה לדברים קטנים דקלים מעשיית הצמר וכיון דקי"ל דהלכה כר"א אין חילוק בין ג' לד' ולפ"ז צ"ל דהצעת המטה דמתני' אינו מלאכה קלה כמו עשיית הצמר אע"ג דחשיב ליה תנא דמתני' כדא בהכניסה לו ג' פטורה מהצעת המטה ומלעשות בצמר לא זו אף זו קתני לכן אין הכרח רמ"א דעשירה גדולה חייבת בהצעת המטה דמתני' כי אם בהצעת המטה של הצעת פריסת סדין ולפי זה נראה דאין צריך לדחוק בדברי הרמב"ם ז"ל דמפרש דהצעת המטה דמתני' ודש"ס אחת הוא

ותקנה אחרת היתה אח"כ כמ"ש הרב המגיד אלא דס"ל דהא דאמר בש"ס אבל מצעת לו אח המטה הכל אליבא דת"ק דר"א ואלגיביה באמת צריכין לחלק בין הצעת המטה להצעת המיטה דש"ס אבל למאי דקיימא לן כר"א דמחייב אפילו עשירה גדולה בצמר ה"ה להצעת המטה דמתני' דהא תנא דמתני' חשיב להו פתדא משמע ליה דשון הים: ט (סעיף ט' עליה להביא ראיה וכו') פתב הרמב"ם ונהביאו הטור אין פאן מקום לשבועה ולא פתב טעם לזה והב"ח תמה עליו ובב"ש פתב בשמו דאפשר דגם הרמב"ם ס"ל דיכולה להשביע אח"כ אלא בתחלה מחויבת לעשות ואח"כ יכולה להשביע ולא ידעתי מה עדיפות אח"כ להשביע יותר מבתחלה דהיא מוחזקת בעצמה והוא בא לכופה ועיין בב"ח שלא נרמז חילוק זה ולכאורה היה נראה טעם הרמב"ם בזה דמדמי לה ללנה שטען אין לי דאין משביעין אותו מדינא דהש"ס כי אם מתקנת הגאונים כדאיתא בח"מ סימן נ"ט א"כ ה"נ פיון שהבעל טוען אין לי כ"כ ממון כדי לקנות שפחות אין מקום לשבועה מדינא דש"ס אע"ג דנשבע שם מתקנת הגאונים פאן לא התקינו אלא דנראה דהתם מייירי שאין המלנה טוען פרי שיש לו א"כ אין נשבעין על טענת שמה אבל אם הוא טוען פרי למה לא תשביע אותו ואפילו ניקא דס"ל דלא מחשיב פרי פיון די"ל דהוא חיוב לאחרים מה שהיא אינה יודעת ואין עשיר שיכול לקנות שפחות מ"מ לכמ"ש דהיא יכולה להשביעו אפילו קודם עשיית המלאכות כשכופה אותה לעשות א"כ י"ל דדמי לנשב' ונוטל דנשבע אפילו בשמה כמ"ש הש"ך בח"מ סימן קמ"ו ס"ק ה' ונראה דיש לפרש טעם הרמב"ם דאין מקום לשבוע' זו מטעם שהקשו בש"ס בר"פ קמא דב"מ ונימא מיגו דחשוד אממונא חשיד אשבועה ומשני דשמה ספק מלנה ישנה יש לו עליו וכן הוא בש"ע ח"מ סי' צ"ב א"כ פיון דקי"ל דאין אדם מחויב להשפיר עצמו לעשות מלאכה לשלם חובו א"כ אמרי' לגבי הבעל מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא וא"ל דשמה ספק מלנה ישנה יש לו עליה דאע"פ שיש לו סמ"י עליה פיון שאנו מודיעים אותו הדין דאם יש לו כדי לקנות שפחות אסור לו לכופה למלאכה אפילו אם היא חייבת לו ממון שוב אין מקום לשבועה: י (סעיף יו"ד וכל אלו המלאכות וכו') פתב הב"ש דלאו דווקא דהא מחויבת לעשות בצמר אפילו פשאין בני משפחה עושין וכתב עוד וכן מחויבת למזוג הכוס ונראה עוד דכ"ש שמחויבת לעשות לו שימוש דברים קטנים והטעם בזה דהוא כ"ש מעשיית הצמר דאינה מחויבת בהכניסה לו ג' לת"ק דרבי אליעזר ואפ"ה חייבת באלו כמ"ש לעיל גבי עשיו וה"ה הכא: יא (שם בהג"ה לא הוסיפו לה צריכה לאכול משלה).

פתב הח"מ נראה דהבעל צריף לשלם לה מה שהוציאה על הנולד והנה נראה פשוט דאם אכלה משלה ולא אמרה בפני עדים דאין דעתה לנותר לא גרע ממה דאיתא בסי' ע' סעיף ח' לא לותה רק מקרה מנכסים ופירנסה עצמה אין לה עליו כלום אלא אפילו אם הודיעה לעדים נ"ע דאפשר דה"ל כן בנ"ו של חבירו דפטור דה"ל כפורע חובו של חבירו א"כ ה"נ פיון שאין תועלת במזונות היתרים אלא לנולד אע"פ שמנוטל על האב מ"מ ה"ל איהו כפורע חובו מיהו י"ל דהכא עדיף טפי פיון שהחייב על האב ליתן לאשתו ה"ל היא כבע"ח עצמו וכן משמע ביבמות דף מ"ב שהיא התובעת ועוד נראה דהא קי"ל דיכול לתפוס לבע"ח במקום שאין חב לאחרים וכש"כ במקום דשייף מיגו דנכי לנפשיה נכי נמי לחבריה א"כ היא יכולה לומר שתפסה המזונות שנתן לצורף עצמה בשביל הנולד

ותובעת מזונות עצמה ולפ"ז במניקה בן של אחר בשכר ופסק לה קומעא אף שהאב מחויב ליתן יותר ח"מ אינה יכולה לתבוע אחר"כ דה"ל הוא כפורע חובו א תבירו כמ"ש הב"ש בשם הראב"ד ופוסקים: יב (סעיף י"ב שצער גופה קודם).

כתב הח"מ דאם יש לולד סכנה וזה אין סכנה אלא צער א"י לספן הולד מחמת צערה וכתב הב"ש דתליא בפלוגתא דרבי יוסי ורבין בנדרי דף פ' דס"ל לרבי יוסי דכביסתן קודם לחיי אחרים ולפענ"ד נראה דהתם לא מייירי בגיש סכנה להעיר אחרת אלא שיכולים להביא מים מעיר אחרת או שילכו משם תדע דא"כ נימא נמי בנדאי סכנה דכביסה זו קודמים לחיי אחרים אפילו בנדאי סכנה ותו דהא קי"ל דספק סכנה דאחרים דוחה שבת יה"כ ואילו משום צערה דינדה לא התירו אלא בשבות פדאיתא ביבמות דף קי"ד ותו דהא קי"ל בגרושה מניקה פשיש חשש ספק סכנה לולד כגון שמכירה מחויבת לצער עצמה ולהניק וגדולה מזה אי בח"מ סי' תכ"ו בב"י ובסמ"ע שם שהביאו הירושלמי שמחויב להכניס עצמו בספק סכנה כדי להציל את תבירו מנדאי סכנה נהי דהשמיטו הפוסקים דין זה בש"ע מ"מ במקום צערא לחוד נדאי סכנה עדיפא: יג (סעיף י"ד הרי שרבתה וכו') כתב הח"מ דמשמע עם בנה אבל אם מת בנה אין הבעל מעכב עליה מלהני' בן אחר והב"ש כתב דהטעם הוא משום צער חלב דינדה ולכאורה ז"א דהא הרמב"ם בעצמו כתב הטעם גבי היא אומרת להניק משום דצערה דינדה לפרוש מבנה ומ"ש הב"ש לקמן סי' פ"ב ס"ק ב' דהרמב"ם נמי ע"כ ס"ל שהחלב צער לאשה אלא דכוונתו דאפ"י אם הבעל נותן לה תינוק אחר להניק ואין משמעות הסוגיא בן דהיא אומרת להניק והוא אומר שלא להניק משמע שלא להניק כלל דומיא דסיפא הוא אומר להניק והיא אומרת שלא להניק דעולה ואינה יורדת משמע שלא להניק כלל דאל"ה לא שייך טעמא דעולה עמו ותו דהא נקט הרמב"ם שהבעל טוען שמא תתנוול משמע שאינו נותן בן אחר אלא העיקר דס"ל להרמב"ם דלא שייך הטעם משום ריבוי החלב דכי תינק לעולם הרי בכל פעם שתפסוק להניק צריכה לספול זה הצער ותו דבשביל ריבוי החלב אינה צריכה להניק אלא להקל קצת שלא יהיה לה צער פדאיתא בשבת שם אבל לא להניק כ"כ שתהיה לה צער הנקה שמתנוולת על ידו ולכאורה היה נראה דהא דנקט לשון עם בנה לרבותא דנדאי פשאינה מניקת את בנה יכול הבעל לומר שאינה רוצה להניק בן אחר בשביל דמניקה מסולקת דמים ואינה יכולה להתעבר ואין אשה אלא לבנים אבל פשמניקה בל"ז את בנה ובל"ז אינה יכולה להתעבר אפ"ה אשמעינן דיכול לעכב משום ניוול: יד (סעיף ט"ו בהג"ה וכן ב"ד משמתין אותה וכו') מדברי התוספות בדר"ג ס"ג וקרא"ש גבי מורדת שכתבו דרבי יוסי בר חנינא דס"ל מורדת ממלאכה ע"כ ל"ל הך דר' הונא דאמר יכולה אשה לומר א"נ וא"ע משמע דפשיטא להו דאם יכולה לומר בן אפילו כשלא אמרה איני גיונית אין לעשות לה שום כפי' אלא שלא ליתן מזונות והטעם כיון דס"ל לרב הונא דמזוני עיקר ומע"י משום איבה דמזונו' א"כ אם אינה רובה לעשות אינו יכול לכופה אלא שלא ליתן מזונות דאס"ד דס"ל לתוס' וקרא"ש דכופין אותה בשוטים או למכור פתובתה בטובת הנאה אם הבעל רוצה בכך א"כ ה"נ ה"ל לפרש דס"ל לריב"ח דאם הבעל רוצה פוחתין מפתובתה וצ"ע שלא הביא רמ"א דעתם ונלפענ"ד לפרש דברי הרמב"ם דעושין לה שאר כפי' בשוטים או בשמתא או במקירת פתובתה ולא סגי במניעת מזונות כיון דקי"ל כרב הונא דמזוני עיקר ויכולה

לומר איני ניוזנית משום דלפמ"ש ה"ך וּמְבֹאֵר לְעֵיל סִימָן ס"ט דְּכִשְׁאוּמְרַת אִינִי נְיוּזְנִית
וְאִינִי עוֹשֶׂה אִינֶה יְכוּלָה לְחַזֵּר בְּהָ לְעוֹלָם א"כ יֵשׁ לֹמֵר דְּבִזְהָ נְדָאִי אִין תְּקֵנָה דְּאָם תְּמַרּוּד
בְּמִלְאָכָה פְּעַם אַחַת לֹא תוּכַל לְחַזֵּר לְעוֹלָם וְיִפְטֹר הַבְּעַל מִמְזוֹנוֹת לְעוֹלָם וְאָם יִתְקַנּוּ
שְׂתוּכַל לְחַזֵּר בְּהָ אָם פֶּן אִין תְּקַנְיָ לְבַעַל בְּכַפֵּיית מְנִיעַת הַמְזוֹנוֹת בְּשַׁעָה שְׂהִיא מוֹרְדַת
דְּאָם פֶּן לְקַתָּה מֵדַת הַדִּין דְּכִשְׁהִיו הַמְזוֹנוֹת בְּזוּל וּמַעֲשֶׂה יְדִיהָ בִּינְקָר תְּמַרּוּד מְמִלְאָכָה וְלֹא
תַעֲשֶׂה לְבַעַל אֲלָא כְּשִׁיעוּר מַעֲשֶׂה יְדִיהָ דִּיהִיָּה גִיחָא לָהּ בְּכַף שְׂלֵא יִזוּן אוֹתָהּ וְיִהְיֶה מַעֲ"י
לְעַצְמָהּ וְכִשְׂיִהְיֶה מַעֲשֶׂה יְדִיהָ בְּזוּל וּמְזוֹנוֹת בִּינְקָר תֵּאמֵר שְׂחַזְרַת בְּהָ לְכַף תִּיקְנֹו חֲכָמִים
שְׂיִהְיֶה הַבְּרִירָה בְּיַד הַבְּעַל לְכַן אֲוֹתָהּ בְּשַׁאֲרַ כְּפִיּוֹת וּבְזָה א"ש דִּי"ל דְּהַתּוֹס' דְּלֹא פִירְשׁוּ
כֶּף לְשִׁיטְתִּיהוּ אֲזִלִּי שְׂפִתְבוּ בְּכַתְּבוֹת דְּף מ"ז ע"ב דְּכִשְׁאֲמָרָה אִינִי נְיוּזְנִית וּא"ע תוּכַל
לְחַזֵּר בְּהָ א"כ שְׂפִיר י"ל דְּמוֹרְדַת מְמִלְאָכָה עֲשִׂאוּהוּ ח"ו"ל הַדִּין כְּאֵלוּ אֲמָרָה אִינִי נְיוּזְנִית
וְאִינִי עוֹשֶׂה וְעוֹד י"ל דְּהָא דְּכַתְּבַת הַרְמַב"ם דְּעוֹשִׁין לָהּ שַׁאֲרַ כְּפִיּוֹת וְלֹא סָגִי בְּמְנִיעַת
הַמְזוֹנוֹת מִיְיָרִי כְּגוֹן שְׂעוֹשֶׂה מְקַצֵּת הַמְּלָאכּוֹת רַק שְׂמוֹנְעַת מְלָאכָה אַחַת אוּ שְׂתִים דֵּא"כ
אִין תְּקֵנָה בְּכַפֵּיית מְנִיעַת הַמְזוֹנוֹ' דְּכִינּוּן דְּרַצּוֹ ח"ו"ל דְּעוֹשֶׂה קַצַּת מְלָאכּוֹת אִינוּ יְכוּל לֹמֵר
עֲשֶׂה עִמִּי וְאִינִי זְנָף וְלֹא לְעַקְרָר שְׂיִמְנַע מִמְזוֹנָהּ וְהִיא תִמְנַע מִכָּל הַמְּלָאכּוֹת וּלפ"ז א"צ
למ"ש בח"מ בס"ק כ"ו דְּאָם אִינוּ רוֹצֶה לְמַנְעַ מְמָנָה מְזוֹנוֹת כְּגוֹן שְׂהִיא מְנִיקָה וּר"ל
שְׂאִין לָהּ בְּמָה לְזוֹן וּלפמ"ש דְּכִינּוּן דְּמְנִיקָה אֶת בְּנָהּ הוּא אַחַת מִמְּלָאכּוֹת אָם לֹא יִזְנֶנָּה
תְּפֹטֵר מִהֲנָקָה וְה"ה שַׁאֲרַ מְלָאכּוֹת פְּנ"ל גַּם י"ל דְּלִדְעַת הַטוֹר וּר"י דְּבְמִתָּר א"י לֹמֵר
א"נ מ"כ וּא"ע א"כ אָם הִיא בַּעֲלַת מְלָאכָה א"א לְכוּפָה בְּמְזוֹנוֹת וְנָהִי דְּהַש"ס לֹא מְצִי
מְפָרֵשׁ מוֹרְדַת בְּמִלְאָכָה בְּמִתָּר כַּמ"ש לְעֵיל ס"ק ב' ח"מ הַדִּין דִּין אֲמַת: טו (שָׁם בַּהַג"ה
אָבֵל אָם אֲמָרָה אִינִי נְיוּזְנִית וְאִינִי עוֹשֶׂה וְכו') וְכַתְּבַת הַב"ש בס"ק כ' וְז"ל דְּמְנִיקָה
דְּמוֹסִיפִין לָהּ מְזוֹנוֹת וְאוּמְרַת אִינִי נְיוּזְנִית וְאִינִי עוֹשֶׂה נְרָאָה דְּאוֹתוֹ הוֹסְפָה בְּשִׁבִיל הַנְּקָה
ג"כ אִין מוֹסִיפִין לָהּ וּלְעַנ"ד נְרָאָה דְּלֹא מְבַעֲיָא לְפִי דְּעָה קַמֵּיתָא דְּבְאוּמְרַת א"נ וּא"ע
פְּטוּר' מְמִלְאָכּוֹת א"כ ג"כ פְּטוּרָה מִהֲנָקָה וּבְרִיף לְשַׁלֵּם לָהּ שְׂכַר הַנְּקָה כְּמוֹ בְּגְרוּשָׁה
וְהוֹלֵד מְכִיר' לְקַמְן ס' פ"ב וּמִסְתַּמָּא שְׂכַר הַנְּקָה אִינוּ פְּחוֹת מִשְׂעוּר הוֹסְפָה שְׂצָרִיף
לְהוֹסִיף עַל מְזוֹנוֹ' בְּעַבּוּר הוֹלֵד אֲלָא אֲפִילוּ לְדַעַת יֵשׁ אוֹמְרִים דְּחִיִּבְתָּ בְּמִלְאָכּוֹת וּפְטוּר
לְשַׁלֵּם לָהּ שְׂכַר הַנְּקָה אַפְתִּי צ"ע אָם הוּא מְחֻיִבְתָּ לְהוֹסִיף מְשַׁלָּה בְּעַד הוֹלֵד וְלֹא דְּמִי
למ"ש לְעֵיל בְּסַעֲי' י"א בְּשֵׁם הַרְאָב"ד דְּהַתָּם פְּסָקוּ לָהּ קִימְעָא וְנִתְרַצִּית בְּכַף אָבֵל הַכָּא
אִף שְׂחִיבוּהָ רַבְּנָן לְהַנִּיק אָבֵל לָמָּה יִתְקַנּוּ שְׂתוֹסִיף מְשַׁלָּה בְּשִׁבִיל הוֹלֵד נְרָאָה דְּלִדְעָה
קַמֵּיתָא דְּפְטוּרָה מִהֲנָקָה אָם הוּא יוֹתֵר מִשְׂעוּר דְּמִי מְזוֹנוֹת יְכוּלָה לֹמֵר אִינִי נְיוּזְנִית
וּא"ע וְהַמְזוֹנוֹת אוּ דְּמִי מְזוֹנוֹת שְׂמַקְבְּלַת יִהְיֶה בְּשִׁבִיל שְׂכַר הַנְּקָה וְאִין הַבְּעַל יְכוּל לֹמֵר
כִּינּוּן שַׁע"כ"פ מְקַבְּלַת הִיא מְזוֹנוֹת מְשׁוּעָבֵד לוֹ כָּל מַעֲשֶׂה יְדִיהָ כִּינּוּן דְּאִין הַמְזוֹנוֹת שְׂלָהּ
מִתְקַנְתָּ חֲכָמִים כְּמִבְּנֹאֵר בְּסַעֲי' י"ח וּלפ"ז צ"ל מָה דְּאִיתָא בְּמִתְנִי' וְאָם הִית' מְנִיקָה פּוֹחֲתִין
לָהּ מִמַּעֲ"י מִיְיָרִי שְׂדָמִי מְזוֹנוֹת הוּא יוֹתֵר מִשְׂכַר הַנְּקָה אוּ שְׂאִינָה רְנֻבָה לֹמֵר אִינִי נְיוּזְנִית
וְאִינִי עוֹשֶׂה מִיְהוּ לְדַעַת הַטוֹר וּר"י דְּבְמִתָּר א"י לֹמֵר א"נ מְעָה כְּסָף וּא"ע אָם שְׂכַר
הַנְּקָה הוּא יוֹתֵר מָה סְלָעִים הוּא מְשׁוּעָבֵד לְבַעַל בְּשִׁבִיל מ"כ: טז (שָׁם בַּהַג"ה וִי"א דְּאֲפִילוּ
בְּאוּמְרַת אִינִי נְיוּזְנִית וְכו') וְהוּא דַּעַת הַרְמַב"ם לְחַד שְׂיִנּוּיָא וְעַמ"ש לְקַמְן סִימָן פ"א דְּבִזְהָ
מְתוּרָץ הֵיטֵב מ"ש הַרְמַב"ם בְּהַלְכוֹ' עֲרִכִין פְּרָק ו' דִּין נ"ח וּבִיאוּר שְׂיִטָּה זוֹ מְבֹאֵר
בְּחִדוּשֵׁינוּ בְּדָף נ"ח וּבְדָף ס"ג ע"ש: יז (שָׁם בַּהַג"ה בְּרַפִּי הַבֵּית וְכו') נְרָאָה דְּאֲפִילוּ

לדעה זו אם אמר הבעל צאי מע"י למזונותיה היכא דסיפקה כדאיתא לעיל סי' ע' ואפילו היכא דנתרצה גם היא דפטורה מכל צרכי הבית חדא דהסברא פן הוא דמה"ת יתקנו רבנן שום דבר ממעשה ידיה שפעשה לו כיון שאינו זנה דאפילו בעבד עברי א"י לומר עשה עמי ואני זנה ועוד מוכח פן מדברי התוס' דף ס"ז גבי מורדת ד"ה רב הונא וכו', ועיין בחדושי' שם דע"כ צ"ל דאפ"ה ניתקן אלו המלאכות נגד מזונות אלא היכא שהיא אומרת א"נ וא"ע אפ"ה חייבת במלאכות דאף דס"ל לרב הונא דהתקנה הנה לטובתה היינו לענגן עשי' הצמר אבל בצרכי הבית גם לטובתו ניתקן וכשהיא מפקיע עצמה ממלאכה עכ"פצריכה לעשות מלאכות אלו משא"כ באומר צאי ועיין בחדושינו שם שהארבנו בזה: יח (סעיף ט"ו טען הוא שאינה עושה וכו').

כתב הח"מ דלא תיקנו שתשבע שבועת היסת וכו'. ולפענ"ד נראה ליתן טעם כיון דאמרי' בגמרא בשבועות דף ל"ט דטעם תקנת שבועת היסת הנה משום חזקה א"א תובע אלא א"כ יש לו והכא איכא חזקה פנגדו דחזקה אין אשה מעיזה בפני בעלה כדאיתא לעיל בסימן ס"ח ע"ש בב"ש ולקמן סי' פ"ה אע"ג דגבי בע"ח נמי איכא חזקה א"א מעיז בפני בע"ח.

ובאמת מקשה הש"ס פן ומשני משום דאמרי' אשתמוטי קא משתמיט ותו דחזקה דאין אשה מעיזה אלימא טובא כדאיתא לעיל סי' י"ז: יט (סעיף י"ז האשה ששברה פלים וכו') דעת הראב"ד דפטורה מטעם אחרונא משום דהבעל משועבד לה וה"ל שאילה בבעלים לכאורה קשה דעד כאן לא שמעינן בר"פ השואל אלא בפשיעה בבעלים דפטור אבל במזיד בבעלים ליכא למ"ד דפטור וראיתי במשנה למלך פ"ה מהלכות השותפין שכתב דסבירא ליה להראב"ד דאפילו מזיק בבעלים פטור ולפענ"ד נראה דאי אפטר לומר פן דהא קרא בשומרים פתיב ואין לומר דיליף מפשיעה משים דכושע מזיק הוא כדס"ל להרמב"ם בהלכות שומרים דהא הראב"ד חולק שם ותו נלע"ד דמוכח מפמה דוכתי' וגדולה מזה איתא בב"ק דף י"ג ע"ב בהזיק שור המשאיל לתורא דשואל שקיבל עליו שמירת גופו ולא שמירת נזקיו חייב לשלם לו ואם חייב המשאיל על נזקי ממונו כ"ש שחייב במה שהזי' בעצמו ובחדושי' שם פתבתי ליישב קצת קושיא זו דסוגיא דהתם אליבא דרב שם ורב ס"ל פשיעה בבעלים חייב כמ"ש התוס' בפרק השואל דף צ"ה ד"ה אתמר וכו' והארבתי בהמשך הסוגיא שם ואין כאן מקומו ותו קשה דקי"ל בבעל שפלה מנכסי מלוג שלא כדיון שחייב לשלם כמבואר בסוגיא פתובות דף ק"א והא הבעל בנכסי אשתו בודאי ה"ל שאילה בבעלים כדאיתא בפרק השואל דף צ"ו ע"ב ואפ"ה חייב בהזיק שלא כדיון מיהו למאי דמחלק שם המשנה למלך דהראב"ד לא פטר אלא היכא שהזיקה שלא בכוננה דדמי לפשיעה יש ליישב קצת: כ (סעיף י"ח בהג"ה אשה ששתקה וכו') ע"ש בר"ן ס"פ אע"פ שהוכיח זה מדקתני מתני' אם אין נותן לה מעה כסף מעשה ידיה שלה דא"ל שיקול הבעל לומר איני נותן מעה כסף ויהיה הפותר שלה דהא קי"ל דיכולה אשה וכו' אלא ודאי הכי קאמר שאם שתקה ולא תבעה וט' ולפ"ז לדעת הר"ר יונה והטור דס"ל דבמותר מע"י אין אשה יכולה לומר א"נ מעה כסף ואיני נותן המותר ממילא י"ל שהיא יכול לומר א"נ מעה כסף וכמ"ש לעיל ואתי' מתני' כפשטא א"כ אין זה הדין מוכרח ולכאורה הנה נראה דהא בהא תליא דטעמו דהר"ן דאמר דעשתה לעצמה היינו משום דכיון שלא תבעה מזונות ומעה כסף ה"ל באמת פאומרת איני ניונית ואיני, נוטל

מַעֲהָ פֶסֶף אֶף ז"א דְהָא הָר"ן פֶּתַב דְכָשְׁאוּמְרַת אֵינִי נִיזוּנִית וּא"ע אֵינָה יְכוּלָה לְחַזוֹר בְּהָ
לְעוֹלָם וְהִכָּא מִשְׁמַע דְּפִטוּרָה לִיתָן מַעֲשֵׂה יְדִיהָ אֶף שְׁתוּבְעַת אַח"כּ מְזוּנוֹת ע"כ צ"ל דְלֹא
ה"ל פְּאוּמְרַת א"נ וּא"ע וּמ"מ פִּינָן שְׁלֹא נָתַן לָהּ מְזוּנוֹת מִמִּילָא מַע"י שְׁלַ עֲצָמָה וּמ"מ
אֵינִי מְנוֹכְרָה לְשִׁיטַת הַטּוֹר וְהַר"ר יוֹנָה: כֹּא וְשָׁם בַּהֲג"ה וְאֵינִי נֶאֱמָן לֹאמַר שְׁמַחְלָה לֹו
(וְכו').

פֶּתַב הַח"מ דְּאֶפְשָׁר שְׁשׁוּבְעַת הַיְסָת צְרִיכָה לִישְׁבַע לֹו וְכַתְּרַת הַב"ש דְּתִלְיָא בְּפִירְעוֹן תּוֹךְ
זְמַנֹּו וּמְחִילָה דּוּמָה לְפִירְעוֹן וְעֵינִין בְּש"ף בַּח"מ סִימָן ע"ח ס"ק ט"ו דְּמַסִּיק לְעַנְיָן דִּינָא
דְּבִטּוּעָן פְּרַעַתִּי תּוֹךְ זְמַנֹּו א"צ שְׁבוּעָה לְפָנֵי פְּרַעוֹן אֲבָל לְאַחַר פְּרַעוֹן צְרִיךְ לִישְׁבַע הַיְסָת
וּא"כ ה"ה הִכָּא וְעַמ"ש לְקַמָּן סִי צ"ו דְּצְרִיךְ לְחַזוֹר וּלְטַעוֹן אוֹתָהּ לְאַחַר הַפְּרַעוֹן וְעוֹד
נִרְאֶה לְפַמ"ש שָׁם בַּרס"י ע"ח וְה"ה דְלֹא יְכוּל לֹאמַר מְחַלְתָּ לִי וְהַטַּעַם מִשּׁוּם דְּמְחִילָה
טַעֲנָה גְרוּעָה וְאֵינִי נֶאֱמָן אֲלֵא בְּמִיגוֹ דְּפְרַעַתִּי א"כ י"ל דְּהֵינּוּ דּוֹקָא לְעַנְיָן מְמוּן אֲבָל לְעַנְיָן
שְׁבוּעָה הֵא פֶּתַב הַב"ש לְקַמָּן סִימָן צ"ו דֹּא"א מִיגוֹ לְהַשְׁבִּיעַ אֲלֵא דְלִכְאוּרָה קִשָּׁה אִיפְכָּא
דְּהָא אִיתָא בַּח"מ סִי פ"ב סְעִיף י"א דִּיכּוּל לְהַשְׁבִּיעַ בְּטַעֲנַת מְחַלְתָּ לִי אַע"ג שְׁיֵישׁ בּוֹ
נֶאֱמָנוֹת עַל הַפְּרַעוֹן ש"מ דְּלְעַנְיָן שְׁבוּעָה א"צ לְמִיגוֹ וַיִּבְנֹאֵר לְקַמָּן סִי צ"ו בְּאוּרָךְ וְעוֹד
נִרְאֶה לְפַמ"ש לְעֵיל דְּהִכָּא בְּמַכְחָשׁת בְּפָנֵיו י"ל דְּאֵינָה צְרִיכָה שְׁבוּעָה מִשּׁוּם חֲזָקָה דְּאֵין
אַשָּׁה מְעִיזָה בְּפָנֵי בַּעֲלָהּ וּצ"ע דְּהָא בְּסִימָן ע' סְעִיף יו"ד צְרִיכָה לִישְׁבַע בְּנִק"ח מִיְהוּ י"ל
דְּהֵתָם שְׁאֵינִי פִּינָן דְּכַבֵּר הַעִיזָה שְׁלֹא לְפָנֵיו עֵינִין לְעֵיל סִימָן י"ז בַּב"ש ס"ק ג'.

וְהָא דְּמִשְׁמַע פֶּאֵן מְלִשׁוֹן רַק בְּרִאָה בְּרוּרָה דְּמוֹעִיל מְחִילָה בְּמְזוּנוֹת לְהִבָּא אֶף דְּלְעֵיל סִי
ס"ח הִבִּיא פְּלוּגְתָּא בְּזָה אִי מוֹעִיל מְחִילָה בְּמְזוּנוֹת וְעַמ"ש שָׁם דִּי"ל דְּהִכָּא מִיְרִי בְּרִאָה
שְׁפַתְבָּה לֹו וְע' בַּח"מ ס"ק ל"ה דְּמִשְׁמַע מְלִשׁוֹן אַם לֹא טַעַן וְכו' דְּמֵן הַסְתָּם אֵינָה מוֹחֲלַת
פְּתוּבָה וְהַדִּין עֲמוֹ דֹּא"א לֹאמַר דְּהִכָּא מִיְרִי שְׁטוּעֲנַת שְׁתַּבְּעָה אוֹתוֹ דֹּא"כ פְּשִׁיטָא דְלֹא
טַעֲנִינָן לִי אַם אֵינִי מְכַחֲשָׁה וּבְחַנּוּם הַשִּׁיג עָלָיו הַב"ש: בַּסִּי פֹא א (סְעִיף א' הָרִי זָה
עוֹשָׂה וְאוֹכֵלֵת וְכו') לְכַאוּרָה יֵשׁ לְדַקְדָּ' דֵּה"ל לְמַתְנֵי סְתָם בֵּין מַע"י בֵּין חוֹמֵר חוֹלִין
בְּשִׁלְמָא בְּמַתְנִיתִין נִקְט שְׁפִיר דְּבְרִישָׁא אֶפְילוֹ ר' מֵאִיר חוֹדָה אֶף ע"ג דַּס"ל אָדָם מְקַנָּה
דְּבַר שִׁלְב"ל מ"מ בְּרִישָׁא פִּינָן דִּיכּוּלָה לֹאמַר א"נ וּא"ע הוּא עוֹשָׂה וְאוֹכֵלֵת לְעֲצָמָה אֲבָל
אַנְו דְּקִי"ל דֹּא"א מְקַנָּה דְּבַר שִׁלְב"ל ה"ל לְכַלּוֹל מַעֲשֵׂה יְדִיהָ וְהַמּוֹתֵר חוֹלִין וּבִטּוֹר נִקְט
דְּרָךְ לֹא מְבַעֲיָא מַעֲשֵׂה יְדִיהָ אֶפְילוֹ אִי הֵנִי אֶמְרִינָן דְּאָדָם מְקַדִּישׁ דְּבַר שִׁלְב"ל אַפ"ה
פְּשִׁיטָא דְּמַעֲשֵׂה יְדִיהָ חוֹלִין אֲלֵא אֶפְילוֹ הַמּוֹתֵר דִּיכּוּל לְכוּפָה לְשִׁיטָתוֹ אַפ"ה הֵנִי חוֹלִין
מִשּׁוּם דְּהֵנִי דְּבַר שִׁלְב"ל אֲבָל בְּלִשׁוֹן הַש"ע א"א לְפָרֵשׁ כֵּן תּוֹ יֵשׁ לְדַקְדָּק דֵּה"ל לְטוֹר
וּש"ע לְאַשְׁמַעֲיָנָן הָךְ דִּינָא בְּמַקְדִּישׁ יְדִי עֲצָמוֹ דְּאֵינִי קְדוֹשׁ מִשּׁוּם דֵּה"ל דְּבַר שִׁלְב"ל וְכִמוֹ
שְׁהַקְשׁוֹ הַתּוֹסְפוֹ פְּזָה בְּדַרְךְ נ"ט ע"א וְנִרְאֶה דְּלַפְמ"ש הַרְמְב"ם וְהוּא בְּטוּש"ע ח"מ סִימָן
רִי"ב דֹּא"ע"ג דְּבְמַקְדִּישׁ דְּשִׁלְב"ל אֵינִי קְדוֹשׁ ח"מ חִיּוּב לְקַיָּים מְטַעַם נְדָר וּלְפ"ז א"ש
דְּבוּדָאֵי מְקַדִּישׁ יְדִי עֲצָמוֹ ג"כ ה"ל חוֹלִין אֲלֵא דֹּא"פ"ה צְרִיךְ לְקַיָּים מְטַעַם נְדָר אֲלֵא
דְּבְרִישָׁא פִּינָן דִּיכּוּלָה לֹאמַר א"נ וּא"ע א"כ פְּשְׁאוּמְרַת אַח"כּ א"נ וּא"ע הִיא עוֹשָׂה וְאוֹכֵלֵת
לְעֲצָמָה וּמִמִּילָא אֵין פֶּאֵן נְדָר וּלְפ"ז י"ל הֵא דְּנִקְט הַש"ע בְּמוֹתֵר חוֹלִין הֵינּוּ מִשּׁוּם דַּס"ל
פְּדַעַת הַטּוֹר וְרַבִּינוֹ יוֹנָה וְכִמוֹ שְׁיִבְנֹאֵר לְקַמָּן שְׁזָה דַּעַת הַרְמְב"ם וְהַש"ע בְּאוּמַר יְקַדְּשׁוּ
יְדִיהָ לְעוֹשִׂיהֶן פִּינָן שְׁאֵינָה יְכוּלָה לֹאמַר בְּמוֹתֵר א"נ מ"כ וְאֵינִי עוֹשָׂה מִמִּילָא אֶף דְּהֵנִי
חוֹלִין מ"מ פִּינָן דְּמוֹתֵר מַע"י בָּא לִידוֹ מְחַנּוּב לְקַיָּים מְטַעַם נְדָר וְאֵינִי יְכוּל לֹאמַר צְאִי

מותר מע"י למ"כ פִּינּוֹן שְׂיָכוּל לְכוּף מְמִילָא מְחוּיָב לְקַיָּים מְטַעַם גְּדַר אֶלְא דְלַפ"ז יִשׁ
לְדַקְדָּק קִצְתָּהּ הָא דְקִצְתָּהּ רִישׁ לְקִישׁ טַעַמָּא דְר"מ מְשׁוּם דַּא"א מוֹצִיא דְבְרֵי לְבַטְלָהּ וְאִמְרֵי
הוּא לְבַטְלָהּ הָא פִּי הִיכִי דְאָמַר הַחֵם דְגַמְר וְאָמַר לְשֵׁם דְמִים ה"נ י"ל דְגַמְר וְאָמַר לְשֵׁם
גְּדַר לְמָה גִּימָא דְנַעֲשָׂה כְּאוֹמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵי וצ"ל דְאָפ"ה פִּינּוֹן דְהוּא חוּלִין עַכ"פ עַד
שְׂיָחוּזָר וְיִקְדַּשׁ הוּי לְבַטְלָהּ לְשׁוֹן הַקְדָּשׁ: ב (שָׁם אָמַר לְהַיְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְעוֹשֵׂיהֶן וכו').

פְּתַב הָר"ן דְהוּא נִגְדַּד הַסּוּגְיָא דְאָמַר וּפְלִיגֵי דר"ל וכו' מִתּוֹךְ שְׂיָכוּל לְכוּפָה נַעֲשָׂה כְּאוֹמַר
יְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְעוֹשֵׂיהֶן מְשַׁמַּע דְנוּקָא פִּינּוֹן שְׂיָכוּל לְכוּפָה יָכוּל לֹאמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵי דְהִינְדִים
מְשׁוֹנְעָבְדִים ק אֶבְל לְמֵאֵי דְקִי"ל דְאִינוּ יָכוּל לְכוּפָה אִינוּ יָכוּל לֹאמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵי וְכַתְּב
הָר"ן עוֹד דַּא"ל דְהָא דְקִצְתָּהּ מִתּוֹךְ שְׂיָכוּל לְכוּפָה הִינְנוּ דְמְשׁוּם הִכִּי אָמְרִינוּ נַעֲשָׂה דְהָא
בְּלָאוּ הִכִּי ס"ל לר' מֵאִיר דְאָמְרִינוּ נַעֲשָׂה מְשׁוּם דַּא"א מוֹצִיא דְבְרֵי לְבַטְלָהּ וְלְכַאוּרָה הִי
נִרְאָה לְיִישָׁב קִצְתָּה דְסְבִירָא לִיהָ לְהַרְמֵב"ם דְאָף דְכָשָׂהּ וְזוֹ אוֹתָהּ יָכוּל לֹאמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵי
לְעוֹשֵׂיהֶן מְכַל מְקוּם הָא יָכוּלָה לֹאמַר בְּכָל עֵת אִינִי גִיזוּנִית וְאִינִי עוֹשָׂה וְאָפ"ה מְהִנִּי
הַהִקְדָּשׁ כָּל זְמַן שְׂלָא אָמְרָה פְּדִאֲמֵרִי גְבִי קוֹנָם מַעֲשָׂה יְדֵי לְפִי דְמְשַׁעֲבָדָא לֹא כָּל זְמַן
שְׂלָא אָמְרָה וּס"ל דְלֹא שְׂיָיָף לֹאמַר דְנַעֲשָׂה פְּאִילוּ אָמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵי מְשׁוּם דַּא"א מוֹצִיא
דְבְרֵי לְבַטְלָהּ דְכִינּוֹן דִּיכוּלָה לֹאמַר א"נ וּא"ע א"כ מַה יוֹעִיל אִם יְהִי פְּאִילוּ אָמַר יְקַדְּשׁוּ
יְדֵי לְעוֹשֵׂיהֶן אִפְתִּי דְבְרֵי לְבַטְלָהּ דְהָרִי הִיא יָכוּלָה לֹאמַר א"נ וּא"ע אֶלְא מִתּוֹךְ שְׂיָכוּל
לְכוּפָה וְאִינָהּ יָכוּלָה לְחַזְרוֹר אֲזִי אָמְרִינוּ נַעֲשָׂה וּמְדַבְרֵי הַב"ש מְשַׁמַּע דְהַרְמֵב"ם ס"ל בְּאוֹמַר
יְקַדְּשׁוּ יְדֵי וְהִיא גִיזוּנִית בְּשַׁעַת הַגְּדַר אוֹנָה יָכוּלָה לְחַזְרוֹר בְּהָ תוּ דְכָבַר חָל הַהִקְדָּשׁ
וּלְפַמ"ש ז"א וְכֵן הַסְבָּרָא דְהִיאָף יָכוּל הוּא לְהַפְקִיעַ זְכוּתָהּ וְנִרְאָה לְיִישָׁב דְבְרֵי דַס"ל
דְכִינּוֹן שְׂהִיא שׁוֹתֶמֶת בְּשַׁעַת הַקְדָּשׁוֹ ה"ל כְּנִתְרָצָה וְכֵן פְּתַב מְהִרְשָׁ"א ז"ל גְבִי גְדַרָה שְׂלָא
לְהִנְיָק וְכו' דָּף נ"ט ע"ב דְבַגְמֵרָצ' וְשַׁתֵּם לְגַדְרָה אֲזִי הַגְּדַר חָל אָף דְמְשׁוֹנְעָבְדָּ לֹא.

וּבַסְפ"י פְּתַב שָׁם דְתַלְיָא בְּפְלוּגְתָּא אִם הִיא גְּתָנָה אֶצְבַּע בֵּין שְׂיָנִי א"כ לְמֵאֵי דְקִי"ל
דְבְקִיָּים הוּא גְּתָנָה אֶצְבַּע ב"ש חָל ה"נ ס"ל הִכָּא בְּגַתְרָצָה הִיא לְגַדְרוֹ חָל וְכֵן נִרְאָה מְדַבְרֵי
מְהִרְשָׁ"א בְּתוֹס' ד"ה א"צ לְהַפְר דְכ' דִּיכוּל לְהַפְר מְשׁוּם שְׂמָא יְחַזְרוֹר בּוֹ מְשַׁמַּע דְאִי לֹא
דְמַפְר א"י לְחַזְרוֹר בּוֹ פִּינּוֹן דְהִי יָכוּל לְכוּפָה לְמַעֲשָׂה יְדִי שְׂיָזוֹן אוֹתָהּ וְנַעֲשָׂה לֹא ה"ל
כְּנִתְרָצָה וּפְקַע שְׁעָבוּדוֹ וְעִינִן מ"ש לְעִיל בְּסִימָן ע"ו וּבְסִימָן ע"ח בְּזָה וּלְפ"ז צְרִיף לֹאמַר
לְפִי מ"ש לְעִיל דְהָא דְאָמַר ר"ל מִתּוֹךְ שְׂיָכוּל לְכוּפָה הִינְנוּ מְשׁוּם דְאָף דְהִיא מְתַרְצָה
לְגַדְרוֹ מ"מ לֹא שְׂיָיָף לֹאמַר נַעֲשָׂה פִּינּוֹן דְהִנָּה יָכוּלָה לֹאמַר א"נ וּא"ע אִיף נִאֲמַר דַּא"א
מוֹצִיא דְבְרֵי לְבַטְלָהּ דְהָא יָכוּלָה הִיא עַכ"פ לְמַחֲזוֹת כְּנ"ל.

אָף זֶה דְחֻסָּק וּמ"ש רֵאִי מְדַבְרֵי תוֹס' ד"ה מֵאֵי לֹא וכו' וְהִבִּין מְדַבְרֵיהֶם דְכָשָׂהּ וְזוֹ
אוֹתָהּ בְּשַׁעַת הַהִקְדָּשׁ אִינָהּ יָכוּלָה לְחַזְרוֹר לר"מ וְזֶה וְדַאִי א"א לֹאמַר לְעַנ"ד דְהָא אָף דַס"ל
לר' מֵאִיר אָדָם מְקַדִּישׁ דְבָר שְׂלַב"ל קִי"ל דִּיכוּל לְחַזְרוֹר עַד שְׂיָבֹא לְעוֹלָם וּא"כ מְהִיכִי
תִּימִי לֹא תוּכַל לֹאמַר א"נ וּא"ע דְהָא וְדַאִי לֹא חָל הַהִקְדָּשׁ עַד שְׂיָבֹא לְעוֹלָם מִיְהוּ הַעֲיָקָר
נִרְאָה בְּדַעַת הַרְמֵב"ם דְמַפְרֵשׁ הַסּוּגְיָא פְּשִׁטָּי דְנוּקָא בְּמְקוּם שְׂיָכוּל לְכוּפָה יָכוּל לֹאמַר
יְקַדְּשׁוּ יְדֵי אֶלְא פִּינּוֹן דְהָא מִיְרִי בְּהַקְדָּשׁ כָּל מַעֲשָׂה יְדִי וּס"ל לְהַרְמֵב"ם פְּסִבְרַת הַטּוֹר
וְהַר"ר יוֹנָה דְבַמּוֹתֵר יָכוּל לְכוּפָה וְאִינָהּ יָכוּלָה לֹאמַר אוֹנִי נוֹטֵל מְעָה כְּסָף וּא"ע וּס"ל
כְּדַעַת הַפּוֹסְקִים בַּח"מ בְּמַקְדִּישׁ דְשְׂלַב"ל עִם דְבָר שְׂפָא לְעוֹלָם קָנָה שְׂנִיָּהֶם וּא"כ פִּינּוֹן

שְׁהַקְדִישׁ כָּל מַעֲיִי וְאָמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵיךָ נִמְצָא דְבַמְוֹתָר חָל עַל הַיְדִים וְהַל בָּא לְעוֹלָם אַף
 דְּבַגּוּף מַעֲיִי יְכוּלָה לֹמַר אֵינִי נִיזוּנִית וְאֵין הַיְדִים מְשׁוּעָבָדִים אַפְ"ה חָל אַגַּב הַמְוֹתָר
 וְשִׁפְרֵי פֶתֶב דְּכָל מַעֲשֵׂה יְדֵי קַדִּישׁ וְהָא דְקָאָמַר בְּסוּגְיָא וּפְלִיגָא דְרִישׁ לְקִישׁ וְלֹא מְפָרֵשׁ
 הָכִי מְשׁוּם דְּבַמְוֹתָר יְכוּל לְכוּפָה לַכ"ע עֵינָן בְּחִידוּשִׁים בְּאַנְרָךְ בַּס"ד וְעוֹד פְּתַבְנוּ שְׁם דְּיֵשׁ
 לְפָרֵשׁ דְּבָרֵי הַרְמַב"ם אִפִּי לֹא ס"ל בְּשִׁיטַת הַטּוֹר וְהַר"ר יוֹנָה אֵי נִימָא דַּס"ל לְהַרְמַב"ם
 דְּבִאוּמְרַת א"נ וְא"ע חֲזִיבַת בְּשָׂאָר מְלֹאכוֹת א"כ חָל הַקְדָּוְשָׁה עַל כָּל מ"י אַגַּב שְׂאָר
 הַמְלֹאכוֹת דְּחָל עַל הַיְדִים אָבַל מ"ש בְּתַחֲלָה נִרְאָה יוֹתֵר בְּפִשְׁטוֹת דְּבָרֵי הַרְמַב"ם ע"ש:
 ג (שְׁם בַּהֲג"ה וִי"א דְאֵינוּ קְדוֹשׁ וְכו') פֶתֶב הַב"ש וְכֵן הוּא דְעַת הַר"ן וְס"ל דְאֵפִי אוּמְרַת
 יְקַדְּשׁוּ יְדֵיךָ לֹא מְהַנִּי וּמְפָרֵשׁ הַסּוּגְיָא מֵאֵי לֹא בְּנִיזוּנִית הֵינְנוּ נִיזוּנוֹת מִמֶּשׁ וְאַפְ"ה אֵינוּ
 קְדוֹשׁ אֲלִיבָא דַּר"מ מְשׁוּם דְּבְכָל שְׁעָה יְכוּלָה לֹמַר א"נ וְא"ע א"כ לְדִידֵן נְמִי וְכו' וְלַעֲנַד
 אַף דְּמִשְׁמַע קֶצֶת מְדַבְרֵי הַטּוֹר דְּמְפָרֵשׁ מֵאֵי לֹא בְּנִיזוּנִית אִפִּי בְּשִׁהוּא זֶן אוֹתָהּ הֵינְנוּ
 דְּהַטּוֹר לְשִׁיטַתְּנִי אֲזִיל דַּס"ל דְּבַמְוֹתָר יְכוּל לְכוּפָה א"כ לֹא תִקְשָׁה עָלֵינוּ קְוָשִׁי הַתּוֹס' שְׁם
 בַּד"ה מֵאֵי לֹא וְכו' מְדַקְאָמַר לְקַמֵּן אֵי בְּמַעֲלָה לְהַ מְזוּנוֹת וּמַעֲלָה לְהַ מְעָה כְּסָף מ"ט
 דַּמ"ד, לְאַחַר מִיתָה קְדוֹשׁ פִּי גַם מְחִיִּים הִי קְדוֹשׁ וְכו' אַף דִּיכוּלָה לֹמַר א"נ וְא"ע מ"מ
 הָאִיךָ קָאָמַר רַב דְּבַמְוֹתָר דְּלֹאֲחַר מִיתָה קְדוֹשׁ הָא בְּמוֹתָר יְכוּל לְכוּפָה כִּינּוּן דְּמַעֲלָה לְהַ
 מ"כ אָבַל לְשִׁיטַת הַר"ן דְּפִלִּיג בְּהַדְיָא בְּדֹאִיתָא לְעִיל סִי פ' סְעִיף א' בַּהֲג"ה א"כ מוֹכַח
 בְּהַדְיָא דְּבַמַּעֲלָה מְזוּנוֹת וּמ"כ קְדוֹשׁ מְחִיִּים לַר"מ וְע"כ מְפָרֵשׁ בְּנִיזוּנִית כְּפִירוּשׁ הַתּוֹס'
 שְׁהוּא חֶפֶץ לְזוּנָה וְהִיא אֵינָה רוּצָה וּמ"מ דְּבָרֵי הַר"ן נְכוּנִים דַּא"י לֹמַר יְקַדְּשׁוּ יְדֵיךָ אִפִּי
 בְּנִיזוּנִי כִּינּוּן דְאֵין הַיְדִים מְשׁוּעָבָדִים לוֹ וְאֵין הַקְדָּוְשָׁה חָל עַל הַיְדִים כָּלֵל: ד (סְעִיף ב'
 הָאֵשֶׁה שְׂאֵמְרָה וְכו') הִנֵּה בְּפִשְׁטוֹת הַסּוּגְיָא מְשַׁמַּע דְאָף לְמַסְקָנָא דְמִשְׁנֵי שְׂאֵנֵי קוּנְמַת
 דְּמַפְקִיעַ מִיְדֵי שְׁיַעֲבוּד מ"מ צָרִיךְ לֹמַר שְׂאֵמְרָה יְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְעוֹשִׂיהֶן כְּדִמְשִׁנֵי ר' הוֹנָא
 בְּרִי דַר' יְהוֹשֻׁעַ דַּאֲל"ה אִפְתִּי מַעֲיִי אֵינוּ בְּעוֹלָם עַד שְׁתַּעֲשֵׂה אוֹתָם אָבַל הַרְמַב"ם דְּמַחֲלַק
 דְּנִקְטַת תְּרַתֵּי יְקַדְּשׁוּ יְדֵי אוֹ שְׁנַדְרָה וְכו' מְשַׁמַּע דַּס"ל דְּלְמַסְקָנָא א"צ לֹמַר שְׂאֵמְרָה, יְקַדְּשׁוּ
 יְדֵי לְעוֹשִׂיהֶן וְהֵינְנוּ מְשׁוּם דְּכִינּוּן דְּקוּנְמַת קְדוֹשׁ הוּא חָל עַל דְּבָר שְׁלַב"ל וְנִלְע"ד שְׁנָה
 הוּא שִׁיטַת הַתּוֹס' בְּקַדוּשִׁין דַּף ס"ג בַּד"ה וְיְדִים אֲתַנְהוּ בְּעוֹלָם וְה"ה דְּמַצִּי לְשִׁנּוּי דְּקוּנְמַת
 קְדוּשַׁת הַגּוּף מְשַׁמַּע דְלֹא הוּי צָרִיךְ לְאוּקְמֵי בְּאוּמְרַת יְקַדְּשׁוּ יְדֵי וְכַבֵּר הָאֲרַכְנוּ בְּזַה
 בְּחִידוּשֵׁינוּ בְּכַתְּנוּבוֹת דַּף י"א וְדַף נ"ט אַף הָא קָשָׁה לִי עַל שִׁיטַת הַרְמַב"ם דְּלְמַסְקָנָא חוּזַר
 הַש"ס מְהָא דְאוּקְמָא בְּאוּמְר' יְקַדְּשׁוּ יְדֵי אֲלֹא דְהַקְדִּישׁ מַעֲיִי מִמֶּשׁ וְקוּנְמוֹת חָל עַל
 דְּשַׁלְב"ל א"כ מֵאֵי מְקַשָּׁה הַש"ס וְנִקְדְּשׁוּ מִהַשְׁתָּא וְהֵינְנוּ מְשׁוּם דְּקוּנְמוֹת מְפַקִיעַ מִיְדֵי
 שְׁיַעֲבוּד הָאִיךָ שְׁיִיךָ בְּזַה שְׁיַעֲבוּד הָא גּוּף מַעֲיִי הֵם שְׁלוֹ לְגַמְרֵי וְעַד כָּאן לֹא קָאָמַר לְעִיל
 וְכִי אֲמַרָה הָכִי מִי מְקַדְּשָׁא הָא מְשַׁעֲבָדָא לִי אֲלֹא מְשׁוּם דְּמִשְׁנֵי בְּתַחֲלָה בְּאוּמְרַת יְקַדְּשׁוּ
 יְדֵי אָבַל בְּגוּף מַעֲיִי הֵם שְׁלַ בְּעַל מִמֶּשׁ וּמֵאֵי קוּשִׁיָּא דְּנִקְדְּשׁוּ מִהַשְׁתָּא וְע"כ צ"ל דְאָף לְפִי
 הַמַּסְקָנָא בְּרוּךְ לְשִׁנּוּי בְּאוּמְר' יְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְעוֹשִׂיהֶ' וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁי'.

וּמ"ש הַרְמַב"ם בְּיְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְחוּד מְהַנִּי וּפִי הַח"מ דַּס"ל דְּיְדִים קְדָשִׁי קְדוּשַׁת הַגּוּף וְכ"כ
 הַב"י בִּי"ד סו' רל"ד הוּא פְּלֹאֵי דְאִיךָ שְׁיִיךָ לְהַקְדִּישׁ יְדִים כְּמוֹ שְׁהַקְשׁוּ הַתּוֹס' בְּדַף נ"ט
 ע"ב בַּד"ה שְׁדָה וְכו' וְהוּא מְסוּגְיָא צְרוּכָה בְּגִיטִין דַּף ל"ח ע"ב דְּהַמְקַדִּישׁ עֲבָדוּ יְצָא לְחִירוֹת
 מ"ט לְדָמֵי לֹא קָאָמַר פִּירֵש"י דְּגוּפוֹ לֹא קַדִּישׁ שְׂאֵינוּ רְאוּי לְמַזְבֵּחַ וְא"כ אִיךָ שְׁיִיךָ לֹמַר
 שְׁהַיְדִים הָיוּ קְדוּשִׁי קְדוּשַׁת הַגּוּף וְתוֹ קָשָׁה לִי עַל דְּבָרֵיהֶם לְפַמ"ש הַתּוֹס' דְּהָא דְהַקְדָּשׁ

מפקיע מידי שיעבוד בע"ח היינו משום דהקדש כולל לא אלמוה וקל מיד כמו שהוכיחו התוס' ד"ה קונמת וכו' מהאי איצטלא דפרסוה אמיתנא וא"כ אס"ד דהכא מיירי שהקדישה את הידים קדושת הגוף א"כ יהא הקדושה חל מיד אפי' תחת בעלה ונלפע"ד עיקר בדברו הרמב"ם ז"ל דס"ל דחל על הידים קדושת דמים וס"ל כמ"דשם בגיטין במקדיש עבדו דלדמי קאמר והנה התוס' פתבו בכתובות דף נ"ט ע"ב ד"ה שדה זו שמשפנתי וכו' וז"ל ומתראצא בהכי האי דפריה לעיל ומי איפא מידי ומאי קושניא דלמה לא תוכל להקדיש מע"י אחר שתתגרש מ"ש מנכסי מלוג שיכולה למפור עכשיו לכשתתאלמן אלא ודאי אף שיכולה להקדיש מידי דהוי אמר לא תוכל לאסור עכ"ל הרי דהקדש כללי חל על הגוף מהיו' ומעשה ידי' לאחר גירושין והא דלא מוקי הש"ס בהכי היינו משום דברייתא דמיירי בקונם פרטי ע"כ צ"ל בדמשני באומר' יקדשו ידי לעושיהן היינו יקדשו ידי לעושיה' על פיה וכו' כמ"ש הח"מ בשם הב"י וכיון דהוי הקדש פרטי שפיר פריה דמשעבדא לי' וה"ל דשלב"ל כמ"ש התו'.

אבל הרמב"ם דינא נקט דאם אמר' יקדשו ידי לעושיהן דהיינו הקדש כללי בזה שפיר חל על הגוף מיד ומעשה ידי' לאחר גירושין: ומ"ש הב"ש לתרץ דברי הרמב"ם דמהני ביקדשו ידי אף דמשעבד' לי' משום דכתבו התו' דסוגי' אתיא כר"ל אבל לר' הווא בידה לומר א"נ וא"ע אף ז"א לפמ"ש לעיל סו' פ' סעיף ט"ו לדעת הרמב"ם דאף שאומרת א"נ וא"ע חייבת בשאר מלאכו' א"כ אינו חל על שאר מלאכות דאינ' בידה ומה שיכול להפר לאחר הגירושין שלא תוכל לחזור אליו היינו משום דאינה יכול' ליזהר בשא' מלאכו' כמ"ש הר"ן בתירוץ קושנית התו' דאפי' לרב לא הוי בידה מטע' זה והתו' לשיטתו' דס"ל דכשאומר א"נ וא"ע פטור' משאר מלאכו' אלא דלפמ"ש, לעיל דס"ל להרמב"ם פשיטת הפוסקים במקנה דשלב"ל עם דבר שפא לעולם חל על שניהם א"כ י"ל כיון דעיקר מעשה ידיה הוא בידה וקל אחר הגירושין חל נמי על שאר מלאכות ומה שכתבתי נ"ל יותר נכון ועיין בסמוך מ"ש עוד בזה: ה (שם או שנגדרה שלא ינהג וכו') כפר פתבנו דס"ל להרמב"ם פשיטת התו' בקדושין דקונמות שמשפיעי מידי שיעבוד חל על דשלב"ל אף באמר פשטו' הסוגי' לא משמע הכי דעיקר חסר מן הספר והל"ל בהדיא קונמת שאני דחל על דשלב"ל ותו קשה דכב' הוכחנו בחידושינו בכתובות דף נ"ט דאפילו לדעת התו' דקדושת הגוף חל על דשלב"ל היינו דוקא במידי דעבידי דאתי אבל במידי דלא עבידי דאתי ודאי אינו חל כדמוכח דהא דנדריים דף מ"ו באוסר בלשון קונם אם אסור בחילופיהם ושאר הוכחות וא"כ הא גירושין לא עבידי דאתי ואי' יכול' לאסור אחר הגירושין א"כ פשטות הסוגי' דמש"ה חל אחר הגירושין משום דאף בשעת הנדר הנה ראוי לחול אי לאו דאלמוה כמ"ש הר"ן וח"ש התו' בקדושין דקונמת מהני לדבר שלב"ל היינו לענין שיחול על מע"י שלא עשתה עדיין ואצ"ל יקדשו ידי דזה עבידי דאתי אבל מחמת שעבוד הבעל ע"כ צריה לומר משום דקונמות מוציאינן מידי שיעבוד והי' ראוי לחול מיד וצ"ל דבאמר גם דעת הרמב"ם כן: עוד כתב הב"ש וקמ"ד העדפה שע"י הדחק שילה היא והבעל אוכל פירו' אם אמרו יקדשו ידי לכ"ע צריה להפר דאל"כ חל ההקדש מיד על ההעדפה כיון דאין לו אלא פירות לא אלמוה חז"ל שעבוד של הבעל עכ"ל ודבריו אינם מוכנים נים דכוננתו על מ"ש התו' ד"ה ר' עקיבא וכו' ובאמת לפי סברת הרא"ש הכא דביקדשו ידי א"צ להפר היינו משום דהוא קדוש' דמים א"כ אינם.

מפקיעי' מידי שיעבוד ומה צריקו לאלמוה ונתו' קאי שם למסקנ' דקונמות קדושת הגוף ובריינתא הא מיירו בקונם. אף לפמ"ש בחדושי דבאומר' יקדשו ידי לעושיהן בל"ז ע שינה לומר דאינו חל משום פירות דכיון דהקדישו הידים אפי' אי הוי קדושת דמים אין הידים משועבדי לעשות העדפה ע"י הדחק כדי שיאכל הבעל פירות (מיהו אם נימא סברא זו י"ל דאפילו אי הוי העדפה לבעל אפתי י"ל דחל הקדוש' על הידים כיון דאינה מחויב' לעשו' העדפה על ידי הדחק ויש לחלק דעכ"פ הידי' משועבדים לבעל לכל מה שהעשה בהם אבל כשהעדפה דינה אינם משועבדים כלל וצ"ע) ועמ"ש בחדושי לולי דברי התו' גלע"ד דלא שינה לומר בפירות מן ההעדפה דאינו חל משום דמשעבד' לי לפירות דהא קי"ל בנכסים שאינם ידועים אפילו נפלו לה משניסת והיא מקרה קודם שינודע לבעל המקח קיים א"כ כיון דהקדישה הידי' מיד שתעשה ה"ל פאילו מקרה כמ"ש בהג"ה סו' צ' סעי' ט' וכיון שחל ההקדש קודם שינדע הבעל דאטו יצטרף לעמן' על מלאכתה לראות מיד שתעשה העדפה שע"י הדחק א"כ הוי לי כמקרה קודם שנודע לו והקדש קיים וצ"ל דהתו' לא בעי לאוקמי דר' עקיבא בפלוגת' דר' שמעון ורבנן בר"פ האשה שנפלו אבל למאי דקי"ל כר' שמעון בנכסים שאינם ידועי' יפה כתב הב"ש דצריק להפר משום ההעדפה: ו (שמא יגרשנה וכו') משמע דאפילו בהקדש פללי נמי מועי' ההפדה לאח' גירושין דהא משמע דקאי גם אריש' שאמרה יקדשו ידי לעושיהן כמ"ש הב"י והח"מ ועיין בי"ד סי' רל"ד גבי שאני נהנה לבריו' שכתב הט"ז בשם מהרש"ל דאין הפדה מועיל לאח' הגירושין דלאחר הגירושין הרי הוא ככל העולם וצ"ע לחלק: והנה מיש בח"מ בס"ק ה' ונראה דלדעת הרמב"ם וכו' ה"ה אם אמר קונם מעשה ידיך נמי חל וכו'.

דהא להרמב"ם בקונם לחוד נאס' דשלב"ל וכ"כ הב"ש בס"ק ג' דדוקא להרמב"ם חל משמע דס"ל דאפילו בקונם שאסר על עצמו אפ"ה אינו חל על דשלב"ל אף דבש"ס דף נ"ט אמרי' דאדם אוס' בקונם דשלב"ל על עצמו מתוך שאדם אוסר פירות חבירו עליו צ"ל דהיינו דוק' פירות עצמו על עצמו אבל פירו' חבירו על עצמן אין ראי' מש"ס שיכול לאסן' דשלב"ל ועמ"ש לעיל סי' מ"ד סעי' ה' בזה: בס"פ א (סעיף א' נדרה שלא להניק וכו') לכאורה משמע דהיינו שאסרה הנא' הנקה על בעלה כמ"ש הח"מ והב"ש ובס"ש מביא בשם הרשב"א שהקשה דאין זה נדר הנאה של בעלה דהא קי"ל דהנודר הנאה מחבירו זן את בניו ובנותיו דאינו אלא כמבריח ארי ותירץ דבאמת לב"ש אין איסור עליה להניק מדעת עצמה אבל הקא חדין כפי' מייירי דשליחותי' דידי' קא עביד כשכופה אות' היינו דקאמר שוחטת דד מפיו אם רצה הבעל לכופה ע"כ ולכאור' משמע מלשון הבריינתא פנותי' דנקט בסיפא אם נתגרשה אינו כופה ומשמ' דקאי אדלעיל אפילו בנדרה תחתיו ואפילו הכי קתני ל' אינו כופה אבל אם רצתה מניקתו ותו דמוכח הכי דאל"ה פשיטא דא"י לכופה וע"כ לדיוקא דאם רצתה מניקתו ואמאי הא לאחר הגירושין חל הנדר כדס"ל לריב"נ לעיל דיפר שמא יגרשנה ותהא אסור' לחזור לו אלא ודאי דאין איסור אלא ע"י כפי' (ועמ"ש לקמן עוד בזה) ונ"מ לדין בעשירה דאינה מחויבת להניק וכו' בנתגרשה דאין איסור להניק מדעתה ועיין עוד מ"ש בחדושי בשם הריטב"א באוסרת הנאת הנקה על בנה אסורה לב"ש להניקו משום דאין מאכילין לקטן דבר אסור בידיים ואף דבהנאת הנקה ה"ל דבר שאין בו ממש והוא אסור מדרבנן כדאי' בי"ד רס"י

רי"ג סעיף א' מ"מ אסור להאכיל לקטן אפילו איסור דרבנן כדאי' בא"ח סי' שמ"ג וכתבנו שם דלדע' הרמב"ם דס"ל במדיר הנאה על חבירו ומנהו המדיר עובר האיסור ג"כ עלי' ונ"מ בעשייה או בנתגורשה דהגדר חל וילדעת הרמב"ם אפילו אם התינוק יונק מעצמו צריכה לשמנט דד מפיו משום דהאיסור עלי' ע"ש באורח: ב (שם כופין אותה וכו') פתב הב"ש דאם הבעל אינו רוצה לזון אותה דאז הברורה בינה לכוף אותו נראה דביני לביני אינה חייבת להניק וכו' פבר פתבנו לעיל בסי' פ' דאפילו לדעת הסוברים באומרת איני ניוונני' וא"ע חייבת שמלאכו' מ"מ מודי' נמי שאלו המלאכו' נתקנו תחת מזונות אלא דס"ל שהיא אינה יכולה להפקיע עצמה משאר מלאכות א"כ ממילא פשאינו זנה אפילו אין לו פטורה ממלאכות והנקה ונראה דכוננתו דאפילו כופין אותו ליתן מזונות אפ"ה הברירה בינה בקל עת לכופו לגרש משום דאין אדם דר עם נחש וכו' וביני לביני אף שניזונית בעל פרחו פטורה ממלאכו' אבל לא ידעתי מנ"ל הא אפילו לדעת הרא"ש דמוסיפין לה על פתנבתה אבל שתפקיע מע"י בניזונית לא שמענו וקצת משמע לעיל סי' ע' דלדעת תוס' והרא"ש, בהלף למדה"י דאם מספקת במעשה ידי' אין פוסקי' לה ולא חילקו במרד ביה והלף שלא מדעתה דפוסקים לה.

ותו דלעיל סי' ע"ו ס"ב במורדת תוף יב"ח דאין לה מזונות נמי מע"י שילה כדאי' שם משמע דלהיפך במורד עלי' נמי כן דלא עבדי' תרתי וצ"ע: פתב בח"מ דאם אסר' הנאת הנקה עלי' או הגדר חל וצריכה לשפוך מניקת לו נראה פוונתו דאם אין הבעל בכאן להפר לה צריכה לשפוך משלה עד שיבוא הבעל ויפר ואם לא ורצה להפר פשיט' דקי"ל דהוא נותן אצבע בין שיני' ובחנם תמה עליו הב"ש וצ"ע בעשייה דאינה משועבד' לו להניק אם הבעל יכול להפר לה משום עינוי נפש דינה שיש לה צער בריבוי החלב לפמ"ש הב"ש דאם לא הפר לא אמרי' מסני סני לה ויוציא ויתן פתובה משמע דלא חשיב עינוי נפש וכתב דכן משמע מהסוגיא ואפשר דהסוגיא מיירי שלא אסרה אלא הנאת ניקה מבנה דלא ה"ל עינוי נפש שיכולה להניק ולד אחר אבל פשאסרה לגמרי י"ל דהוי עינוי נפש ויכול להפר.

פתב מהרש"א ז"ל דאם היא נודרת שלא להניק והוא שוחק וכ"ש כשמתרצה דגדר חל וכ"כ בש"מ בשם רש"י ז"ל במהדורא קמא דב"ש דס"ל הוא נותן אצבע של שיני' דומה כאילו הוא הדירה מלהניק ואזל לי' שיעבודא ולפיכך תשחט הדד מפיו ונ"מ נמי מזה באומרת הנאת תשמישך עליך וכיוצא בו דאם הוא מתרצה חל הגדר אבל הרשב"א חולק עליו דאפילו הוא מקיים לה בפירוש ואפי' אמר אם לא נודרת אני מדירך אפ"ה אין הגדר חל פיון דעיקר גדרה אינו חל אין זה קיום שאין קיום במקום שאין גדר וכ"כ שם בשם הריטב"א ותמהני על הפוסקים שלא הביאו דין זה ועיין לעיל סי' ע"ו וסי' פ"א מ"ש בזה.

עוד פתב הב"ש דאם הנלד מכיר אותה ואיכא ספנה בדבר צ"ע אם הגדר חל פשאוסר' הנא' הנק' עלי' ולכאור' נרא' דמוכח מהסוגיא דמשמע דסיפא דברייתא ואם נתגורשה וכו' אם היתה מכיר' וכו' ארישא קאי כמ"ש לעיל ואמאי הא לר' יוחנן בן נורי פשמגורשה חל הגדר כדאי' בדרף נ"ט ואפילו לפמ"ש לעיל דבלא כפי' ליכא איסורא דון בניו ובנותיו מ"מ הא במכירה כופה אותה ש"מ דבמקום פקוח נפש מותרת לעבור על גדרה ודוחק

לומר דמיינרי שלא אסרה אלא להניק בַּחֲנָם אַבְל בְּשָׁכַר לֹא נִדְרָה מִיְהוּ לַפּמ"ש בסי' הקודם דְּנוֹקָא פְּשָׁאוֹמֵר יִקְדָּשׁוּ יְדֵי דְהֵיָדִי אֵין עֲלֵיהֶם אֶלָּא שְׁיַעֲבֹד אַז אֲמַרִי קוֹנְמוֹת מִפְקִיעַ מִיְדֵי שְׁיַעֲבֹד אַבְל אִם אוֹסְרֵת מַעֲשֵׂה יְדֵי שְׁהֶם שֶׁל בַּעַל לַגְמָרִי אֵין מוֹעִיל אֶפְיִלוּ קוֹנָם לְאַסּוֹר שֶׁל חֲבִירוֹ עַל חֲבִירוֹ א"כ כְּשָׁאוֹסְרֵת הֵנָּה יִנְיָקְתָּה אֵינוֹ חַל כָּלֵל אֶפְיִלוּ אַחַר הַגְּירוּשִׁין דַּה"ל דְּבַר שְׁלֹא בָּא לְעוֹלָם: ג (סְעִיף ב' שׁוֹמְעִין לָהּ) רַש"י פָּתַח הַטַּעַם מִשּׁוֹם צַעֲרָא דִּינָה דְרַבּוּי חֲלָב וְרַמְב"ם מְפָרֵשׁ צַעֲרָא דִידֵי הוּא מִשּׁוֹם שְׁקִשָּׁה לָהּ לַפְּרוּשׁ מִבְּנֵה וְכַתֵּב הַב"ש דַּלְפִירֵש"י יְכוּלָּה אֶפְיִלוּ לְהִנְיֵק בֵּין חֲבָרְתָּה וְלְכַאוֹרָה טַעַם הָרַמְב"ם פְּשוּט טְפִי דְהָא קו"ל לְקַמֵּן בְּסִי' זֶה דְקָטָן עַד בֵּין שֵׁשׁ אֵין מְפָרִישִׁין אוֹתוֹ מֵאִמּוֹ וּבְס"פ אַע"פ אֲמַרִי בְּמִנְיַת דְּמוֹסִיפִין עַל מְזוֹנוֹתֵי לָאו מִשּׁוֹם דְּבַעֲי לְמִיכַל בְּהִדָּה א"כ הַטַּעַם פְּשוּט שְׁלֹא לְהַפְרִישׁ מֵאִמּוֹ וְאֶפְשָׁר דְּאֲדַרְבֵּי מִזָּה נִפְקָא לִי לְרַש"י דַּא"כ מֵאִי קַמ"ל בְּבַרְיָתָא פְּשִׁיט' דַּאֶפְיִלוּ עַד בֵּין שֵׁשׁ שָׁנִים אֵין מְפָרִישִׁין אוֹתוֹ אֶלָּא ע"כ דְּבַרְיָנִי אֲשַׁמוּעִי דְּמִשּׁוֹם צַעֲרָא דִּינָה מִשּׁוֹם רִבּוּי הַחֲלָב אֶפְיִלוּ בֵּין חֲבָרְתָּה יְכוּלָּה לְהִנְיֵק מִיְהוּ יֵשׁ לֹאמֵר דְּהַרְמְב"ם ס"ל דְּמָה שְׁעָשׂוּ חַז"ל תִּקְנֵה שְׁיִהְיֵי אַבְל אִמּוֹ עַד שֵׁשׁ שָׁנִי הֵיִינוּ מִשּׁוֹם סְפַנְת וְלָד דְּכַרוּף אַחַר אִמּוֹ דְּהֵיִינוּ כְּשֶׁמְפִירָה כְּבָר אַבְל הֵכָּא דְּמִיִּירִי ע"כ שְׁאֵינוֹ מְפִירָה עֲדִינֵן דַּא"ל"ה פְּשִׁיטָא דַּאֵין מְפָרִישִׁין אוֹתוֹ דַּאִיכְּ סְפָנָה שְׁפִיר אֲשַׁמוּעִי דְּמִשּׁוֹ צַעֲרָא דִּינָה שְׁלֹא לַפְּרוּשׁ מִבְּנֵה א"י לְעַכָּב עֲלֵי מְלַהֲנִיק וְעֵינֵן מ"ש לְעִיל סִי' פ' סְעִיף י"ד מְנָה: ד (סְעִיף ג' אִם רַבְתָּה שׁוֹכֵר מְנִיקָה וְכו') מִשְׁמַע דַּאִינָה יְכוּל לֹאמֵר שְׁהִיא בְּעַצְמָה חֲנִיק מִשּׁוֹם צַעֲרָה דִּינָה וְהַבַּעַל יְשַׁלֵּם שְׁכַר הַנְּקָה כִּינּוּן שְׁאֵין מְחַוֵּיבֵת לְהִנְיֵק מִשּׁוֹם דְּהַבַּעַל יְכוּל לֹאמֵר לָהּ שְׁאֵינוֹ רוֹצֵה שְׁתַּנְיֵק מִשּׁוֹם שְׁמִתְנַוְנֹלֵת כַּמ"ש הָרַמְב"ם אֶלָּא שְׁהִיא רוֹצֵה לְהִנְיֵק מִשּׁוֹם צַעֲרָא דִּינָה א"כ בְּרִיכָה לִינֵק בַּחֲנָם אַבְל בְּזָה יֵשׁ לְהַסְתַּמֵּק דָּאִם הִיא רוֹצֵה לְפַסְטֵק מְלַהֲנִיק וְהוּא עָשִׂיר שְׁאֵינָה מְחַוֵּיבֵת בְּהַנְּקָה רַק שְׁהוּא כּוֹפֵה אוֹתָהּ בְּשִׁבִיל שְׁהוֹלֵד מְפִירָה מִשּׁוֹם סְפָנָה אִם מְחַוֵּיב לְשַׁלֵּם לָהּ כְּמוֹ בְּגֵרוּשָׁה דְּכוֹפָה אוֹתָהּ וְנוֹתֵן לָהּ שְׁכָרָה וְאֶפְשָׁר כִּינּוּן דְּכַתֵּב הַב"ש לְעִיל סִי' פ' ס"ק ד' בְּשֵׁם הָר"ן דְּכִשְׁפוּפָה אוֹתָהּ לְעֵשׂוֹת מִשּׁוֹם זִימָה אַפ"ה מַע"י לְבַעֲלָהּ וְהַבֵּאתִי שָׁם רְאִיוֹת לְדַבְּרֵיו ע"ש א"כ י"ל דַּה"נ אַע"ג דְּכוֹפָה אוֹתָהּ לְעֵשׂוֹת מִשּׁוֹם סְפָנָה מְמִילָא הוּא פְּטוּר לְשַׁלֵּם: ה (סְעִיף ה' בַּה"ג וי"א דַּאֶפְיִלוּ אֲשֶׁה אַחֲרֵת וְכו') לֹא מְצֵאתִי חוֹלֵק בְּזָה וְאֶפְשָׁר מִשּׁוֹם שְׁהַפּוֹסְקִים לֹא הִזְכִּירוּ זֶה אֶלָּא גַבִּי אִם הוֹלֵד וְלֹא אֶסְרוּ לְמִנְיַת בֵּין אַחַר שְׁלֹא תִינְשָׂא שְׁלֹא תִתְעַבֵּר וְתִתְעַכֵּר חֲלָבָה וְאֶפְיִלוּ בְּמַכִּירָה וְתוֹ דַּלְפ"ז צ"ל דְּהָא דַּאֲמַר בַּגְמ' ד' ס' ע"ב שְׁאֵינִי בִי רִישׁ גְּלוּתָא דְּלֹא הִדְרָא בְּהוּ מִשְׁמַע דְּמִנְיַת אַחֲרֵת חֵיִישִׁי שְׁמָא תַחֲזוֹר צ"ל דְּהֵיִינוּ שְׁמָא תַחֲזוֹר שְׁלֹא כַּדִּין א"כ לְדַעַת הַסּוֹבְרִי דְּבַנְשַׁבַּע' אוֹ נִדְרָה מִינְקַת שְׁלֹא תַחֲזוֹר בְּהַ מוֹתְרֵת לְהַנְשָׂא מִשְׁמַע דְּלֹא חֵיִישִׁי שְׁתַּעֲבֹר עַל שְׁבוּעָתָּה וְאִם הִית' אֶסוּר' לְחֲזוֹר מִשּׁוֹם סְפַנְת הוֹלֵד וְאֶפ"ה חֵיִישִׁי שְׁמָא תַחֲזוֹר בְּהַ שְׁלֹא כַּדִּין מַה יוֹעִיל שְׁבוּעָתָּה וְאִף דְּקו"ל דַּאֵין מוֹעִיל שְׁבוּעָה הֵיִינוּ מִשּׁוֹם לֹא פְּלוּג מִשְׁמַע דְּבַמְכִירָה אֵין אִסּוּר לְמִינְקַת לְחֲזוֹר וְכֵן אִם אֵין לוֹ מְחַוֵּיבֵת הִיא יוֹתֵר מֵאֲשֶׁה אַחֲרֵת כַּמ"ש הָרַמְב"ם בְּסִמּוּד: ו וּבְסְעִיף ז' בַּה"ג אֵין הָאִם יְכוּלָּה לְכוּף שְׁתַּהֲי' עִמָּה) בְּתַשׁוּב' מְהָר"ם פְּדוּאָה מְדִיִּיק מְלִשׁוֹן רַש"י דְּהָא דְּבַת אֶצֶל אִמָּה הֵיִינוּ דְּנוֹקָא אִם רְצוֹן הַבַּת בְּזָה וְלְכַאוֹרָה מִשְׁמַע מִמְתַּנִּי דְּקַתְנִי לֹא יֵאמֵר הָרַאשׁוֹן וְכו' וְלְמַדּוּ הַפּוֹסְקִים מִזָּה שְׁהַמְחִיב' עֲצָמוֹ לְזוֹן חֲבִירוֹ עַל שְׁוֹלְחָנוֹ שְׁאֵינוֹ יְכוּל לֹאמֵר שְׁיִזוֹן אוֹתוֹ דְּנוֹקָא עַל שְׁוֹלְחָנוֹ א"כ מִשְׁמַע מְדָלָא תְנִי הַדְּדִינָא בְּרִישׁ' כְּשֶׁהִיא תַמַּת הָרַאשׁוֹן שְׁאֵין הַבַּעַל יְכוּל לֹאמֵר שְׁתַּבָּא אַבְלוֹ אִם הִיא רוֹצֵה לְהִיּוֹת

גִּיזוּגִית אָבֵל יוֹרְשֵׁי אָבִי וְכֵן בְּבַעַל שְׁנֵי מִשְׁמַע דְּבִאֲחַת יְכוּלִים לוֹ כֵּן מִשׁוּם דִּיכּוּלָּה הָאָם לְכוּף אוֹתָהּ לְהִיּוֹת אֲצֵלָה וְדוֹחֵק לוֹמַר מִשׁוּם דְּכַתֵּב שֶׁם בְּמִהְרָ"ם פְּדוּאָה דְּנִקְא בְּגוּנָא דְּלִיפָא לְמִיחַשׁ לְרַצִּיחָה א"כ י"ל דְּמִתְנִי מִיְיָרֵי בְּעֵנְנֵן שְׁיִישׁ לְחוּשׁ לְרַצִּיחָה וְיוֹתֵר גְּרָאָה דִּא"ש פָּמוּ שְׁיִבְנוֹאֵר לְקַמְּן סִי קו"ד דְּכִשְׁהִיא תַחְתּוֹ לֹא עֲדִיפָא בַת מֵאָמָה דְּמִסְתַּמָּא הַתְחַיֵּיב עַל דַּעַת זֶה שְׁתֵּהֵל עַל שְׁוֹלְחָנוּ מִשׁוֹ דְּדִרְךָ הַבַּת אֲצֵל אָמָה וְאִינוּ מְחֻיָּב יוֹתֵר וְעַמ"ש שֵׁם: בְּסִי פֶג א (סְעִיף א' הַחוּבֵל בְּאֲשֶׁת אִישׁ הַשְּׁבֵת וכו') כֵּן פְּתָבוּ הֶרְמֵב"ם וְהָרָא"ש וּמִדְּבָרֵי הַתּוֹס' בְּמִתְנִי ד"ה שְׁלָה וכו' מִשְׁמַע לְהִדְיָא דְּסִבְרֵי דְּהַשְּׁבֵת לְאִשָּׁה וְנִכְלָל בְּמָה שְׁאָמַר בְּמִתְנִי שְׁלוּקַח קַרְקַע וְהוּא אוֹכֵל פִּירוֹת דְּלֹא עֲדִיף מְחוּבֵל בְּעֵבֶד עֲבָרֵי שְׁל חֲבִירוֹ דְּקו"ל כְּרָבָא דִּילְקַח בְּהוֹ קַרְקַע וְהֵרַב אוֹכֵל פִּירוֹת וְכִמוּ שְׁפִסְק הֶרְמֵב"ם שֵׁם בְּהִלְכוֹת חוּבֵל פ"ד דִּין י"ג וּלפ"ז צָרִיף לְהֵבִין טַעַם הֶרְמֵב"ם בְּשִׁלְמָא עַל הָרָא"ש לִק"מ דְּאִיהוּ ס"ל בַּפ' הַחוּבֵל כְּגִירְסַת הַר"ח דְּלְרָבָא שְׁבֵת קַטְנָה לְרַב וְשֵׁבֵת גְּדוּלָּה יִלְקַח בְּהוֹ קַרְקַע אָבֵל הֶרְמֵב"ם דְּפִסְק שֵׁם דְּהַפֵּל יִלְקַח בְּהוֹ קַרְקַע קָשָׁה וְאֶפְשָׁר דַּס"ל דְּבַעַל עֲדִיף טְפִי כֵּינֵן דְּבַל"ז אוֹכֵל פִּירוֹת תַּחַת פְּרָקוּנָה א"כ אֵין זֶה תְּשֻׁלוּמִין שְׁל מַעֲשֵׂה יָדֶיהָ תַּחַת מְזוּנוֹת וְהַתּוֹס' י"ל דַּס"ל כְּשֵׁיטַת הַרִיב"ן שְׁפִתְבוּ הַתּוֹ בְּכַתְּוּבוֹת דָּף ע"ט ע"ב ד"ה פִּירָא דְּפִירָא וכו' דְּכָל פִּירָא דְּאִתִּי מַעֲלָמָא לֹא תִקְיָנוּ לִי רַבְּנֵן וְכֵן פְּתָבוּ הַתּוֹ בְּפִשְׁיטוֹת בְּב"ק דָּף פ"ט ד"ה פִּירָא דְּפִירָא וכו' א"כ הֵכָא בְּחוּבֵל דַּה"ל כְּאִתִּי מַעֲלָמָא כְּדָאִי לְהִדְיָא בְּב"ק דָּף פ"ו ע"ב חֲבֵלָה דְּמַעֲלָמָא אִתִּי וכו' א"כ הֵכָא חֵן הַדִּין לֹא יֵהִי לוֹ לְבַעַל פִּירוֹת אֲלֹא מִחֲמַת חֶסְרוֹן מַעֲשֵׂה יָדֵי וְה"ל כְּמוֹ עֵבֶד עֲבָרֵי מִמֶּשׁ וְשִׁפִּיר הֵנִי הַשְּׁבֵת לְאִשָּׁה כְּמוֹ בְּעֵבֶד עֲבָרֵי וְהֶרְמֵב"ם אֶפְשָׁר לֹא ס"ל כְּשֵׁיטַת הַתּוֹס' וּלפ"ז נ"מ בְּחוּבֵל בְּאַלְמָנָה דְּמַע"י שְׁל יְתוּמָא וְאֵין הַפִּירוֹת שְׁלָהֶם א"כ א"צ לִיתָן שְׁבֵת קַטְנָה לִיתוּמִים אֲלֹא יִלְקַח בּוֹ קַרְקַע וְיֵאכְלוּ הַפִּירוֹת לְשֵׁיטַת הֶרְמֵב"ם בַּע"ע וּלפ"ז י"ל דְּאָף דְּקו"ל דְּבַעַל צָרִיף הַרְשָׁא כְּדָאִי בְּסִמּוּף הֵינּוּ מִשׁוּם דְּכֵינֵן דְּלִיכָא פִּירֵי בְּאַרְעָא דְּעֵזְרִין אֵין לוֹ זְכוּת אָבֵל הֵכָא יֵשׁ לוֹ זְכוּת בְּגוּף מִחֲמַת שְׁבֵת אָף זֶהוּ לְדַעַת הַתּוֹס' אָבֵל לְדַע' הָרָא"ש דְּנוֹתָן שְׁבֵת לְבַעַל שְׁפִיר כְּתַב דְּצָרִיף הַרְשָׁאָה עַל חֵלֶק הַנְּזַק שְׁלָה דָּאֵין לוֹ בְּהוֹ אֲלֹא פִירוֹת כְּדִין כָּל נ"מ: ב (שֵׁם הַשְּׁבֵת וְהַרְפּוּי לְבַעֲלָה וכו') כְּתָבוּ הָאֲחֵרוּנִי דְּבַעֲשִׁיר' הַשְּׁבֵת שְׁלָה וְתִלְיָא בְּפִלוּגְתָּא דְּלַעִיל סִימֵן פ' וְלַעֲנ"ד גְּרָאָה לְפִי מ"ש שֵׁם דְּרָאוּי שְׁיֵהֵל מַע"י שְׁלוֹ כִּי הִיכִי דְּהַבַּעַל זוֹכָה בְּמַצִּיאָתָה וְצָרִיף לְחֵלֶק לְדַעַת הַחוּלְקִים דְּמַע"י שְׁלָה הֵינּוּ מִשׁוּם דְּמַע"י קָא טְרַחָא וְהֵכָא שְׁנוֹתָן שְׁבֵת דְּבִטְיָלָה דּוּמָה יוֹתֵר לְמַצִּיאָתָה דְּהָא לֹא טְרַחָא וְתוֹ דְּגִרָאָה כֵּינֵן שְׁכַתְּבָנוּ שֵׁם דָּאֵם הַבַּעַל רוּצָה יְכוּל לְמַחֲוֹת שְׁלֹא תַעֲשֵׂה א"כ מַה שְׁלוּקַחַת בְּעֵבֶר הַבִּיטוּל מְלֹאכָה הוּא וְדָאִי שְׁל הַבַּעַל דְּהָא הוּא יְכוּל לְבִטְלָה וְקַצַּת רָאִי מְהָא דְּקֹאֲמַר בְּש"ס דְּבִנְשֵׁת וּפְגָם דְּאִבְיָהּ הוּאִיל וְיְכוּל לְבִיִּישָׁה לְמוֹסְרָה לְמַגְנוּל וּמְנֹפֶה שְׁאֵין וְכֵן מִשְׁמַעוֹת הַפּוֹסְקִים שְׁלֹא חִילְקוּ בְּזָה..

ג (שֵׁם רִפּוּי לְבַעֲלָה) וְהָרָא"ש כְּתַב דְּרִפּוּי גוֹתָן לְרוּפָא לְרַפּוּאָתָה גְּרָאָה דְּכּוּנְנַת הָרָא"ש לַח"ש הֶרְמֵב"ם בַּה"ל חוּבֵל פ"ב דִּין י"ד כִּיצַד מְשַׁעְרִין רִפּוּי אוּמְדִין כו' וְנוֹתָן לוֹ מִיָּד וְאֵין מְחִיבִין אוֹתוֹ לִיתָן דְּבַר יוֹם בְּיוֹמוֹ וְדָבָר זֶה תִּקְנָה הוּא לְמַזִּיק אִם הִי מְתַגְלָגֵל בְּחֵלְיוֹ וְאַרְף בּוֹ הַחוּלִי יֵתֵר מְמָה שְׁאֲמָדוּיָה אֵינוּ מוֹסִיף כְּלוּם בְּד"א כְּשִׁרְצָה הַמַּזִּיק וכו' גְּמַצָּא כְּשִׁרְצָה הַמַּזִּיק בְּתַקְנָתוֹ דְּאוּמְדִין מִיָּד אֲזַ בְּהִכְרַחַת לִיתָן לִיד הַבַּעַל דָּאֵם יֵאָרִיף הַחוּלִי אוֹ תְּבָרִיא מִיָּד הַפֵּל הוּא עַל הַבַּעַל דְּכִשְׁם שְׁמִפְסִיד בְּאַרְיִכוֹת הַחוּלִי כֵּן מְשַׁתְּפֵר אִם הַבְּרִיאָה

קונדס האומד אבל פשמזיק רוצה לשלם לרופא דבר יום ביומו פשיטא דא"ב ליתן פלוס להבעל ונראה פשוט דאם מגרשה אח"ז צריה להחזיר לה דחי רפואתה וכן בשפת של אחר הגירושין צריה להחזיר לה: ד (שם והצער שלה וכו') פתב הח"מ לא נתבאר אם הבעל אוכל פירות מזה ומלשון הרמב"ם בפ' כ"ב מהלכות אישות דין כ"ב שכתב וכן אשה שחבלו בה אחרים פל המעות הראוי לתת לה ילקח בהן קרקע והבעל אוכל פירות משמע אפילו צער וכן משמע ממ"ש הרמב"ם בפ"ד מהל' חובל דין י"ג החובל בע"ע חייב בה' דברים וילקח בהן קרקע והרב אוכל פירות משמע להדיא דאפילו בער בכלל וה"ה באשה: ח שם ואינה יכולה למחול וכו') פתב הב"י והח"מ דטעמא הוא משום שיש לבעל פירות לפ"ז אם מחלה קונדס שנודע לבעל דקי"ל בנכסי שאינם ידועי אם מכר ונתנ' קנים ה"ה דמהני מחיל אף לדעת התוס' שכתבנו לעיל דהני פירות לאו מחמת נכסי מלוג אלא מחמת הניגז דידן' כמו בע"ע שרבו אוכל פירות א"כ אפילו לא נודע אינה יכולה למחול ולשיטת הפוסקים הנ"ל נראה פשוט דמהני מחילתה עכ"פ לאחר שנתאלמנה יחזור ויקח ממנה הקרקע כדאיתא לקמן סי' צ' במכרה נ"מ אבל לשיטת התוס' י"ל דהכא עדיף דיש לו קנין בגוף הניגז מחמת ביטול מע"י ועמ"ש לקמן סי' צ"א דיש להסתפק אפי' במתה היא אם מועיל מחילתה לענין ירושת הבעל דנהי דהני פלוקס מ"מ פינון שמתלה קונדס שפא לידו דה"ל ראוי עדיין לא ה"ל פלוקס ע"ש ומוכח מכאן דאין יוכל למחול אפי' בנ"מ אע"ג דצריכה ליתן הרשאה דלא פתשובת חוות יאיר וכמו שכתבתי לקמן רס"י צ"א ע"ש: ו (שם אבל הבעל שחבל באשתו וכו') יש ליתן טעם קצת לדברי הרמב"ם דס"ל דכיון דאילו חבל בה פשאין לה בעל מגיע לה פל הניגז והפושט כמ"ש התוס' בד"ה אלא בייש סוס וכו' דאין המזיק נותן יותר מאילו היתה פנויה אלא שחכמים תיקנו שהיא תתן משלה חלק לבעלה א"כ י"ל דכשהוא בעצמו חובל בנודאי נתרצה בזה כמו באומר שבור כדי והפטר א"כ ממילא צריה לשלם לה פלו ופ"ז יש סברא לומר דבחובל בה אחר צריה הרשאה גם על חלק שלו כמשמעות דברי הטור שהוא אינו תובע של החובל אלא מדידה קא זכי הוגמא לדבר כמ"ש הרמב"ם בהל' נערה באונס ופיתוי של הפת שצריכה היא לתבוע והיא העומדת בדין כמ"ש בכ"מ שם דנפקא ממתני' דריש פרק נערה משום דאביה מינה קא זכי ועמ"ש בחדושים דר"פ נערה: בפ"א פד א (מציאת האשה וכו') בגמרא אמר דמציאתה פהעדפה שע"י הדחק וכתב הרא"ש פי' ע"י הדחק נראה פנונתו כמ"ש התוס' דמייירי שמגבהת מציאה עם מעשה ידיה דאי בטלה ממלאכה הוי חייבת שכר הפקעתה דקא בטלה בשעת הגבהת מציאה והיינו דמפרש הסוגיא בהכי אבל באמת נ"מ מזה דמה שהוא מותר משכר הפקעתה הוא בכלל העדפה שלא ע"י הדחק שהוא תחת מעה פסר ולפ"ז באומרת א"נ וא"ע אף שכתב הרא"ש לדעת הרמ"ה שהוא לעצמה י"ל דלפמ"ש הטור בשם ר' יונה דבמותר א"ו לומר אינו נוטל מעה פסר וא"ע ה"ה במציאה דהוא בכלל העדפה הוא ע"כ לבעל וצ"ל דהרמ"ה פליג ע"ז א"נ דמייירי דליכא מותר שעם המציאה משלחת לשיעור ה' סלעים ולדעת הרא"ש דמציאתה לבעלה (ונראה דס"ל דהיינו משום איבה דקטטה כמ"ש דף מ"ז) אם ביטלה ממלאכה והגביה מציאה הנה ראוייה שיהא הפל שלה פינון דהוי בכלל מעשה ידיה אלא משום איבה דקטטה אפי' מציאתה שע"י הדחק הוא לבעלה וכ"ש שלא ע"י הדחק אלא דצריה לנכות שיעור הפקעת מע"י דהוא נדאי שלה פינון

דאינה ניוזנית ונ"מ נמי באלמנה דקי"ל לקמן סימן צ"ה דמציאתה לעצמה נראה דהיינו מציאתה שהיא מגבחת בשעת מלאכתה אבל מה שמגבחת שלא בשעת מלאכתה הוי כהעדרה שלא ע"י הדחק שהוא ליורשים תחת מ"כ דע"כ היורשים מעלים לה מ"כ תדע דמקשה הש"ס בר"פ אלמנה ניוזנית דמ"ש יורשים מבעל דמציאתה שלו ומשני משום איבה ולא משני משום מ"כ אלא במציאתה ע"י הדחק אינו אלא משום איבה דליפא ביורשים והנה הח"מ פתב באומר לה צאי מע"י למזונותיה מציאתה שלו נראה טעמו משום דהוי כזנה דהא אם אינה מספקת צריכה להשלי' לה ולא נתן לה מע"י אלא מה שפעדיה במלאכתה ולא היה פונתו על מציאתה ולפמ"ש עכ"פ מגיע לה שכר הפקעתה בשעת הגבחה כנ"ל ובזה נלע"ד ליישב מה שהקשו התוס' על רש"י ז"ל בר"פ אלמנה ניוזנית דף צ"ו דאי באינה ניוזנית פשיטא ע"ש ונראה דר"ל באינה ניוזנית כגון שאמרו לה צאי ע"י למזונותיה וס"ד דהוי כזנו אותה אפ"ה כיון דעתה אינה ניוזנית מהם וגם כשלא תספיק במע"י יכולין לסלק לה כתובתה להכי מציאתה דידה הוא אבל אי ניוזנית תנו דאפי' כשלא תספיק בע"י צריכין להשלים לה קשה נהוי כבעל ונראה פשוט באומרת א"נ אפי' לדעת הרמ"ה היינו שאומרת פן קודם המציאה אבל בשעת מציאה אינה יכולה לומר פן דא"כ כל אשה בשעה שתמצא סוף מרובה קאמר פן ועמ"ש בחידושים בר"פ אלמנה ניוזנית בזה וכל זה לשיטת הפוסקים דס"ל דהלכה כת"ק דמציאתה לבעלה אבל לדעת הר"ח מציאתה לעצמה והיינו כשאינה מבטלת ממלאכה כשמגבחת מביאה עם מלאכתה או בלילות אבל כשמבטלה ממלאכה הוא בכלל העדרה שלא ע"י הדחק והוא לבעלה אפי' יותר הרבה משכר הפקעתה ועמ"ש לעיל בסי' פ' די"ל דר"ח פסק כר' עקיבא דל"ל איבה דקטטה והיינו כשכבר השלימה שיעור מעשה ידיה אבל אם לא השלימה שיעור מע"י שהוא תחת מזונות אפי' אם הגביהם עם מלאכתה או בלילה י"ל דמודה דהכל לבעל משום איבה דמזונות: בסי' פ' א (סעיף א' אין שומעין לה וכו') פתב הר"ן הטעם משום דאיכא פסידא דידיה אם לא נפדית כדי שיהא לו אשה לשמשו ואין זה הטעם מספיק בכהנת שכותב ואהדרניף למדינתה ואפ"ה מוכח דאינה יכולה לומר איני נפדית ואיני גותן הפירות כדמוכח מהני הוכחות שכתבו התוס' בכתובות דף מ"ו ע"ב גם מ"ש התוס' הטעם משום דידו פידה אינו מספיק אם אומרת בעודה ארוסה דאז עדיין אין ידו פידה כדאיתא בר"פ הכותב ואפשר דס"ל דאפילו הכי כיון דאחר הנשואין ידו פידה אינה יכולה להסתלק בעל כרחו אפילו בעודה ארוסה ועיקר הטעם שלא תטמע בין הפותים ועמ"ש לעיל סימן ע"ח בזה: ב (סעיף ב' ואם פשע וכו').

הטור פתב דין זה בשם הר"י דפטור מטעם שמיר' בבבועלים והקשה הב"י דהא דבר זה מבואר בגמרא פ' השואל דאמר רבא לפום חריפא שבשתא אי שואל הוי שאילה בבבועלים אי שוכר הוי שכירה בבבועלים ותו קשה לי דאם פונתו למ"ש התוס' בב"מ דף נ"ו ע"ב ד"ה בעל וכו' ומיהו נראה לר"י דבעל ש"ח הוי וחיוב בפשיעה אדרבה משמע איפכא ומ"ש הרא"ש דלעגנן בעל ליפא נפקותא זה אינו מדברי הר"י כמ"ש הב"ש לקמן ס"ק ט' ונלע"ד ליישב דטובא קמ"ל הא דמבעיא ליה לרמי בר חמא אי שואל הוי אי שוכר הוי היינו מטעם הנאת פירות שיש לו בנכסי' והנאה זו אינה מתחלת אלא משעת החנופה דאז הפירות שלו אבל קודם החנופה אין לו פירות ואין לו הנאת שימוש וכיון שהחיוב מתחיל משעת חנופה ובאותו שעה היא משתעבדת אליו ה"ל שאילה בבבועלים וכל זה

לענן גניבה או אונסין אָבֿל לענן פֿשיעה דאָפֿי שױמר חנֿם תֿיב א"כ פֿינן שְׁמֶסְתָּמָא
מֶסְרוּ לִידוֹ הַנְּכֶסִי מְלוּג שְׁלָה קוֹדֶם הַחֹפֶה לְאֶכּוֹל הַפִּירוֹת א"כ הָא קי"ל בְּשׁוֹמֵר חֲנָם
דאָפֿי לֹא אָמַר אֱלֹא הִנֵּחַ לִפְנֵי נַעֲשֶׂה עָלָיו ש"ח פְּדֹאִיתָא בַח"מ סי' רצ"א א"כ הוּי קַבְּלַת
הַשְּׁמִירָה לַעֲנֵן פֿשיעה קוֹדֶם הַחֹפֶה קוֹדֶם שְׁנִשְׁתַּעֲבֶדָה אֵלָיו וְקי"ל דְּלֹא הוּי שְׁאִילָה
בְּבַעֲלִים אֱלֹא פֿשְׁהוּ בְּעָלָיו עִמוּ בְּשַׁעַת הַתְּחִלַּת הַשְּׁאֵלָה וְקמ"ל הַטּוֹר בְּשֵׁם ר"י דאָפֿ"ה
פֿטוֹר הַבַּעַל מִטַּעַם דַּה"ל שְׁמִירָה בְּבַעֲלִים וְהַטַּעַם נִרְאֶה דָּאף שְׁפָכַר נַעֲשֶׂה ש"ח מִקּוֹדֶם
ח"מ בְּשַׁעַת הַחֹפֶה נִשְׁתַּנָּה מִשְׁמִירָה לְשְׁמִירָה וְה"ל שְׁמִירָה בְּבַעֲלִים תִּדַע דְּהָא פֿתַב הַטּוֹר
בַח"מ סי' שמ"ו דאָפֿי שְׁאִוְלִין בִּידוֹ מִמְּנֵו קוֹדֶם שְׁנִשְׁאָה וְאַח"כ נִשְׁאָה מֵאוֹתוֹ שְׁעָה וְאִילָף
חָשׁוּב שְׁאִילָה בְּבַעֲלִים וְנִסְתַּלַּק שְׁאֵלָה הָרֵאשׁוֹן וְה"ה לַעֲנֵן פֿשיעה וְאף דָּגַם זֶה מְבֹנָאָר
בְּגִמְרָא שֶׁם דְּקָאָמַר וּמֵאִי שְׁנָא אִי שׁוֹאֵל הוּי וְכו' אִי שׁוֹכֵר נְמִי הוּי תִּיתִי שְׁכִירָה בְּבַעֲלִים
וְכו' מ"מ י"ל דְּהֵינּוּ לְדַבְּרֵי רְמִי בַר חֲמָא דַּס"ל דְּאִתִּי שְׁאִילָה בְּבַעֲלִים וּמִפְּקָא א"כ שׁוֹכֵר
נְמִי אָבֿל לְמִסְקָנָא י"ל דְּלֹא מִפְּקָא פְּדֹאִמַר שֶׁם דָּף נ"א ע"ב גְּבִי שְׁאִילָה בְּבַעֲלִים שְׁכָרָה
שְׁלֹא בְּבַעֲלִים וְכמ"ש הַתּו' שֶׁם בַּד"ה שְׁאִילָה וְכו' פֿשיטָא דְּשְׁכִירוֹת פְּדִקְיָמָא קִינְיָמָא
וְהַקְּשָׁה מִסְּוֹנְיָא זֹו ע"ש וְהִזֵּה אֶפְשָׁר לִוְמַר דְּלְמִסְקָנָא בְּאַמַּת שְׁכִירוֹת פְּדִקְיָמָא קִינְיָמָא אָבֿל
אִיתָא שֶׁם בַּה"ג א"א וְנ"ל שְׁכָרָה שְׁלֹא בְּבַעֲלִים וְחִזּוֹר וּשְׁכָרָה בְּבַעֲלִים פֿטוֹר פְּדֹאִמַר לַעֲיִל
דְּאִתִּי שְׁכִירוֹת בְּבַעֲלִים וּמִפְּקָא שְׁלֹא בְּבַעֲלִים פֿי' ר"י עכ"ל הָרִי דַּס"ל לַר"י דְּאִתִּי שְׁכִירוֹת
בְּבַעֲלִים וּמִפְּקָא אִפֿי לְפִי הַמִּסְקָנָא וְה"ה לַעֲנֵן פֿשיעה וְהֵינּוּ שְׁפַתַב הַטּוֹר בְּשֵׁם הַר"י
דְּפִטוֹר מִשׁוּם שְׁמִירָה בְּבַעֲלִים: ג' (ג' יֵשׁ מִי שְׁאִוְמַר וְכו') פֿתַב הַח"מ בְּשֵׁם אַגְרַת הַרְמַב"ם
דָּאָם פְּכָר קִיבֵל עָלָיו אַחֲרֵי וְנִכְנָסָה לְרֵשׁוֹתָיו אֵינּוּ יָכוֹל לְחַזֵּר לִיתָן לָהּ גְּדוּנְיָתָהּ וְלֹא
יִשְׂאָר עָלָיו אַחֲרֵי וְכַתֵּב עָלָיו שַׁצ"ע דַּמ"ש מְפָל חוֹב שְׁיָכוֹל הַלְנָה לְפָרוּעַ תּוֹף זְמַנּוּ
וְהַב"ש פֿתַב דָּאֵינּוּ יָכוֹל לְסַלֵּק דְּדֵינּוּ פֿשׁוֹמֵר דָּאֵינּוּ יָכוֹל לְחַזֵּר תּוֹף הַזְּמַן וּמַש"ה נִקְרָא
צ"ב פְּדֹאִיתָא בַח"מ סי' רצ"ג וְלַעֲנֵן דְּנִרְאֶה דְּוֹדָאִי אִפֿי בְּאוֹתָן נַצ"ב שְׁיֵשׁ בְּהֶם מִשׁוּם
שְׁבַח בֵּית אַבְיָה מ"מ דוּמָה לְשׁוֹאֵל שְׁפָל הַנָּאָה שְׁלוֹ וְכ"ש בְּאוֹתָן נַצ"ב שְׁיָכוֹל לְהוֹצִיא אוֹ
גְּדוּנְיָא בְּמַעוֹת דְּמִיקְרוּ כָּל הַנָּאָה שְׁלוֹ אָף דְּבִנְיָה מוֹסִיף שְׁלִישׁ מ"מ אִם רוּצָה לְשַׁלֵּם
הַגְּדוּנְיָא עִם הַשְּׁלִישׁ דוּמָה לְלִנְה שְׁרוּצָה לְשַׁלֵּם תּוֹף הַזְּמַן דָּאף שְׁאִחֲרֵי וְהַלְנָאָה אוֹ
הַשְּׁאֵלָה עָלָיו מ"מ עֵינְקַר הַהַלְנָאָה וְהַשְּׁאֵלָה הוּא לְטוֹבַת הַלְנָה וְהַשְּׁאֵלָה א"כ ה"נ פְּשׁוּרָה
לְשַׁלֵּם בְּתוֹף הַזְּמַן הָרֵשׁוֹת בִּידוֹ אָבֿל הֵכָא טַעְמָא אַחֲרֵינָא אִיכָא מִשׁוּם דָּאף שְׁמִשְׁלַם הֵם
נִשְׂאָרִין בִּידוֹ מִשׁוּם הַפִּירוֹת אוֹ שְׁתַּקַּח בְּהוֹן קַרְקַע וְיֵאכֹל פִּירוֹת וְלֹא דְמִי לְלִנְה אוֹ שׁוֹאֵל
שְׁרוּצָה לְשַׁלֵּם שְׁמִסְלַק לְגַמְרֵי וְהוּי הֵכָא כְּמוֹ שׁוֹאֵל שְׁרוּצָה לְחַזֵּר מִן הָאִחֲרֵי וְשִׁישְׂאָר
עַדִּין בִּידוֹ דְּזֶה וְדָאִי אֵינּוּ עוֹלָה עַל הַדַּעַת שְׁיָכוֹל לַעֲשׂוֹת כֵּן וּבְאַמַּת גַּם הֵכָא אִם הַבַּעַל
רוּצָה לְשַׁלֵּם וְלִהְסַתַּלַּק מִפִּירוֹת הִזֵּה רֵשׁוֹת בִּידוֹ אֱלֹא דְקי"ל דָּאֵינּוּ מוֹעִיל סִילוּק לְאַחַר
נִשְׁוֹאִין אִם לֹא בְּקִנְיָן פְּדִלְקָמֵן סי' צ"ב וּמִזֵּה לֹא מִיְיָרִי הַרְמַב"ם וְהֵינּוּ שְׁפַתַב שֶׁם בְּלִשׁוֹן
וְלֹא יִשְׂאָר עָלָיו אַחֲרֵי כַּנְלַע"ד: ד' (סְעִיף ד' וְאִם יֵשׁ פִּירוֹת בְּקַרְקַע וְכו') הִנֵּה בַסַּמ"ע
בַּסִּי' קַכ"ב פֿתַב דאָפֿי אֵין פִּירוֹת בְּקַרְקַע רַק שְׁעוּמַד לְפִירוֹת בְּשָׁנוֹת הַבָּאוֹת לַכ"ע א"צ
הַרְשָׁאָה אָבֿל כְּשִׂאֵינוּ רָאוּי לְפִירוֹת וְרָאוּי לְמִפְּוֹר וְלִיקַח בְּהוֹן קַרְקַע שְׁעוּשָׁה פִּירוֹת אִז
לְרַב הָאִי צָרִיף הַרְשָׁאָה וְלִהְרָא"ש אֵין צָרִיף הַרְשָׁאָה וְכַתֵּב שֶׁם דְּכֵן הוֹכִיחַ מֵהַרָא"י
בַּתַּה"ד סי' שי"ב וְהַשְּׁ"ף שֶׁם הַשִּׁיג עָלָיו דְּכַנּוּנַת מֵהַרָא"י אֵינוּ אֱלֹא דְבַנְפְּלוֹ לָהּ דְּבָרִים
שְׁצָרִיכִים לְמִפְּוֹר וְלִיקַח בְּהוֹן קַרְקַע שְׁעוּשָׁה פִּירוֹ' וְהִיא אֵינּוּ רוּצָה לְהַרְשׁוֹת יָכוֹל הַבַּעַל

לדון בלא הרשאה על הפירות עצמן ולענ"ד נראה דנדאי אין לחלק דאם יכול הבעל לדון על הפירות יכול נמי לדון על הגוף פדקאמר בש"ס מיגו דנחית אפירי נחית נמי אגוף אלא ע"כ שאינו יכול לדון על הפירות פשאנים בעין וגם אין סברא לחלק בין לתחלה בין דיעבד אם אינו רוצה ליתן הרשאה שיכול לתבוע בלא הרשאה והנראה בלשון תה"ד דס"ל דדבדבך שעושה פירות לאחר זמן דכיון דעתה אין בו פירות אין שיקה לתבוע ממנו בשביל פירות פיון דעתה בשעת תביעה אין בו פירות אינו יכול לתבוע אותו עד שיקהו בשדה פירות לשיטת ר' האי אע"ג דיכול לבא לידי פירות אם ימפור ויקח בה דבר שעושה פירות מ"מ פיון שאינו עומד למפור שהרי יכול ליהנות פירות שיגדלו לאחר זמן וגם אין רשות לבעל למפור אותה קרקע פיון שעושה פירות לאחר זמן וכן נראה מדברי תה"ד מ"ש שם בבבאור דברי רש"י ז"ל שאין לו שום זכות בטענת הפירות דהא בלא"ה הפירות מכורים למחזיק לג' וד' שנים או בכה"ג שאין לו עתה שום נפקותא בפירות מכל מקום אינו יכול לתבוע עתה עד שיגיע זמן עשיית הפירות שיש לו תביעה בהן והיינו דכתב דבמעוות מונמנים פיון שעומד ליקח דבר שעושה פירות מ"ד הרי תובע מ"ד על הפירות ומיגו דנחית אפירא וכו' ועל זה הוסיף לכתוב דנראה דאפי' בדבר שאינו עושה פירות לעולם דהדין הוא שהבעל ימכרם דהיינו קרקע שאינו ראוי אלא למפור לבגנו וכיוצא דברים שאינם עושין פירות דהדין הוא שהבעל ימכרם מ"ד ויקח בהן קרקע לפירות א"כ יכול הבעל לתבוע מ"ד אפי' אם אין האשה רוצה לתבוע או להרשות משום שרוצה למפור מ"ד ולא פליג על ר' האי אלא דר' האי מייירי בקרקע שעושה לאחר זמן פירות ואין הבעל רוצה למכרה כלל אבל אם טוען הבעל פיון שהדין הוא למפור הוא רוצה למפור מ"ד אין לה נחית אפירא גדול מזה ועל זה סובבין כל דברו תה"ד שם מן הדין ומן הסברא נמצא לפ"ז הוא הפך מדברי הסמ"ע דבדבדבך שעומד לגדל לאחר זמן ס"ל לרבינו האי שאינו יכול לתבוע מ"ד בלא הרשאה עד שיבוא זמן הפירות דאע"פ שיש לו זכות בשדה לפירות לאחר זמן מ"מ הוא קנני פירות לאו כקה"ג דמי ונה פוננת אפיי בס"פ השולח אבל בדבר שאינו עומד לפירות לעולם והבעל טוען שרובה למכרם עדיף טפי דטענתו על הפירות מ"ד.

ונראה דזה היה פוננת הב"ש בס"ק ז' וז"ל ומשמע אפי' עומדת לגדל פירות צריף הרשאה דלא כסמ"ע וכו' ולהרא"ש א"צ הרשאה ומעות לכ"ע א"צ הרשאה וכן קרקע פשאין בו פירות ורוצה למפור אותה וליקח דבר שעושה פירות א"ב הרשאה פיון שמגיע לו הפסד וכו' משמע מדבריו דהאי וכן קרקע הוא לכ"ע ומ"ש פשאין בו פירות היינו שאין עושה פירות כלל דהדין הוא למפור מיהו גוף הסברא שכתב התה"ד להכריח זה דאם ל"כ איפא לחוש לעולם היכא דנפלו לה נכסים שצריכה למפור וכו' יבא אחד מקרבים ויחזיק בהם ויעשה עמה קנוניא שלא תתן הרשאה וכו' ויבטל תקנת חכמי' וכו' אינו מוכרח כ"כ דאל"כ הא דכתב הטור בסי' פ"ג גבי פונשת ופגם דאינה יכולה למחול וא"י לתבוע אלא בהרשאתה והיינו ע"כ מטעם שכתב הב"ש שם פיון דלא באו לידה לעולם לא ה"ל פמעות מונמנים מ"מ מה הועילו חכמים בתקנתן אם אינה יכולה למחול לעולם לא תרבה ליתן הרשאה וע"כ ב"ל שפופין אותם בכח ב"ד או שתתבע או שתתן הרשאה וכדאיתא בכה"ג בכמה דוכתי וכן צ"ל מ"ש הרמב"ם בריש הל' נערה דבונשת ופגם של הבת צריכה לתבוע בעצמה וכי אם לא תרצה לתבוע יפסיד האב ע"כ צ"ל שהב"ד כופין אותה

לתבנע או שתתן הרשאה וצ"ע ועיין לקמן ריש סי' צ"א: ה (סעיף ו' מפני שהוא פלוקח וכו') פן הוא ברמב"ם משמע דס"ל דלוקח לא הוי ש"ח להתחייב בפשיעה ולפ"ז קשה על הש"ע ח"מ בסי' שמ"ו שכתב ג"כ פלשון הזה ואפ"ה פתב פלוקח לזמן שהוא ש"ח ונחייב בפשיעה ונראה ליישב קצת דכוננתו לפי מאי דקי"ל בלונתה.

ע"פ ונשאת דבעל פלוקח הוי וא"י לגבות ממנה א"כ פיון שהוא ש"ח שגלה אף שחייב לשלם לה מ"מ לא גרע משאר נכסי מלוג שמשונעבד לבעל לפירות דאף אם הוא פשעה אין המשאל יכול לגבות מנ"מ ואף דקי"ל כר' יוסי דאמר תחזור לבעלים ראשונים מ"מ אין מתחייב השומר שני אם הי' ש"ח ונגנבו שלא בפשיעה וה"ה לכל מילי אין דינו אלא כפי הדין עם השומר ראשון שפסד לידו ולא אמרו הכא אלא לענין שמירה בבעלים דאזלינן בתר בעלים ראשונים פיון דהשומר הראשון אין בעליו של החפץ א"כ אין יכול לגבות מהבעל בין בחייה בין במתה משום דלוקח הוא ואין מלנה ע"פ נגבית מהם ואפילו לדעת הפוסקים בסי' צ"א דמלנה ע"פ נגבית מן הבעל היינו משום פסידא דמלנה והכא לא שייך פסידא כמו שייבאר לקמן פן נראה ליישב דברי הש"ע: מיהו מ"ש הרמ"א שם בסעיף י"ז אבל לא מקפטר מטע' שמירה בבעלים דהא אין החפץ שגלה קשה קצת לדעת הרמב"ם דס"ל אם הודיע להבעל שהוא שואל ה"ז נכנס תחתיו א"כ משמע דברי שא מיירי שבעל סובר שהוא ש"ח א"כ ה"ל לרמב"ם לפרש הטעם דפטור אפילו מפשיעה משום דלא קיבל עליו נטירותא אלא בבעלים דפטור מפשיעה כמו שמצינו בח"מ סימן רב"א גבי עובדא דאחי לקמיה דרבא דאין אמו מחויבת לשלם שהרי לא אמר לה שהם פקדון וה"נ פיון שסבר שהוא של אשתו והיא עמו במלאכתו לא קיבל עליו נטירותו וכה"ג איתא נמי בח"מ סימן ע"ב סעיף ח' בראובן ששאל משמעון סייף וברס"י שפ"ח דהיכא דלא ידע שהוא של זהב לא קיבל עליו נטירותא דדהבא מיהו י"ל דפשיעה שאני דהוי כמו מזיק כדס"ל לרמב"ם גבי שטרות בח"מ סי' ס"ו דפושע כמזיק פדאי' רס"י שפ"ח דאף דלא ידע לא הי' לו להזיק מיהו לכאורה קשה על הרמב"ם מסוגיא דהשואל דמפר' אבע"ז דרב"ח פגון דאגר' איהי פרה מעלמא ואלקבא דר' יוסי נאי מיירי שלא הודיע לו למא יתחיי' הבעל באונסין אפ"ל אי שואל הוי הא איהי הנה סבר שהוא ש"ח ולא קיבל עליו שמירה דאונסין וצ"ל דהאי בעיא דרמי בר חמא הוי בהודיע לו שהוא אינו ש"ח משום דהוי סבר דהבעל הוא פשאר שומרים או שואל או שוכר אבל למאי דפשיט רבא דבעל לוקח הוי ואינו שומר כלל א"כ ממילא הדין הוא דבהודיע לו הוא נכנס תחתיו ובלא הודיע לו סבר שהוא ש"ח אינו נכנס תחתיו ופטור אפילו מפשיעה אע"ג דהוי כמו מזי' פנ"ל מסט' מטעם דהוי פלוקח: ובזה נלע"ד ליישב דעת הר"א ש דס"ל דפטור משום דה"ל שמירה בבעלים ולכאורה הוא נגד הסוגיא דאלקבא דר' יוסי דקי"ל פנוניתה לא ה"ל שמירה בבעלים ולפמ"ש י"ל דס"ל דהסוגיא מיירי בהודיע שהוא שואל פנ"ל אבל למסקנא ס"ל כהרמב"ם דבהודיע לו הוא נכנס תחתיו ובלא הודיע לו ס"ל דפטור אפילו מפשיעה פיון דלא ידע וסבר שהוא ש"ח וה"ל שמורה בבעלי' ול"ל הך סברא דפושע מזיק הוי ולשיטתו אזיל דס"ל גבי שטרות דפושע לאו מזיק הוי פדאי' בסי' ס"ו סעי' מ': ו (שם פלוקח וכו') הקשובתו דהא היכא דאיכ' פסידא לאחר קי"ל דה"ל פירוש ותיקצו דמשום פסידא דמשאל אין לנו לעשות פירוש לחייב בגניבה ואבידה דאם ורצה לא ישאלנו דמי דחקו להשאלו וה"ל כאילו אפסיד אנפשיה והקשה

הב"ש בס"ק יו"ד דלקמה לא אמרינן במלנה שהלנה לה ע"פ ג"כ דמי דחקו לי להלוות ולענ"ד נראה דאין הפירוש בתוספות שלא הי' לו להשאיל לאשה משום דקימא לאנסובי דהא פתבו הלשון דאם ירצה לא ישאלנו משמע דקאי אבעל והיננו דהי' לו למחות בשעת נשואין שלא תמסור לו הפרה משום דאין השואל רשאי להשאיל משא"כ בהלנאה דלהוצא' ניתנה דאין יכול לתבוע עד שיגיע זמן הפירעון ואע"ג דגבי יורש קי"ל בח"מ סי' שמ"א דמשתמשים בה כל ימי שאלתה ואין לחזור בו ז"א דאדרבא משום פסידא דמשאיל לא עשאוהו פירוש ויכול למחות.

ותו דהא ה"א בהודיע שהיא שואל סגי וא"כ ה"ה יכול להודיע אלא דא"ב לזה ונדאי יכול למחות ואף דכתב הרמ"א לקמן סימן צ"א דאף במלנה ע"פ יכול למחות קודם הנשואין זהו מדין לנה שמבזבז נכסיו דאיתא בח"מ סימן ע"ג והרבה מפוסקים ראשונים החולקים בדין מבזבז כמ"ש הש"ך שם ואפשר דהתוספות לא ס"ל שיהיה הדין פן מדינא דגמרא ועמ"ש לקמן סימן צ"א: ז (סעיף ו' אבל אם מקרה פתובתה) כתב הב"ש בשם התוספות פ"ק החובל אם מקרה פתובתה הנאה אין לו פירות מהטובת הנאה ואין צריך ליקח קרקע בעד הפירות וכן מוכח שם וכו' הנה פנונתו למ"ש שם בד"ה פירא דפירא וכו'.

דפירי דפירי לא תיקון דהתם לא הוי פי האי דהקא וכו' ובאמת פנונתם אינו אלא מה שמפורש בהש"ס דאין הבעל אוכל הפירות מן טובת הנאה והתם אוכל פירות מן הפלג אבל לא נזכר בדבריהם שאין צריך למפור הפירות וליקח בהן קרקע אלא מצד הסברא יש לומר פן פיון דלא תיקנו לי' פירות מן טובת הנאה ה"ה פירי דפירי גם מ"ש וכן מוכח דאל"כ מאי פריה ותיזבין בטובת הנאה וכו' וכתב עוד ומזה מוכח נמי דיכולה ליתן המעות לאחר גם דאין יורש אותה לענ"ד לא מוכח מידי דנדאי היא דעשאו הבעל פלוקס ואין הנחבל גובה ממנו היינו משום דהוא לוקח מוקדם אבל אותן המעות שחייבו אותה הב"ד למפור בטובת הנאה היא משנועבד לנחבל קודם שקנה הבעל שהרי לא היתה משנועבדת לבעל למפור בטובת הנאה א"כ שפיר גובה הנחבל מאותן הדמי' אפילו אם נימא דהבעל יורש טובת הנאה ויש להבעל פירי פירי פנ"ל ומוכח פן מדקאמר שם ש"מ איתא לתקנת אושא דאי לית' תזבין נכסי מלוג ותת לו וק' מה בכך שתזבין נ"מ הא המעות יהיו משנועבדים לבעל כמו נכסי מלוג עצמו ודוחק גדול לומר דזה הוי פירי דפירי פיון דהוא מוכרת הזכות שהיה לו ומפקע' ממנו ע"י מכירה ולא דמי פלל למוכרת בטובת הנאה אם הוא ימות בחי' דהוא דבר שלא הי' לו פלל זכות ואתי מעלמא אלא ע"כ פיון דהמעות שמקבלת בעד נכסי מלוג שמכרה לאחר מיתה הוא משנועבד להב"ח קודם הבעל שפיר גובה ממנו ונראה עוד דאפילו כל דבר שאינו משנועבד לבעל אלא הפירות שביבואו משנועבדים לפ"פ בע"ח גובה מהם (ובזה מיושב נמי מה שהקשה הב"ש בסימן קי"ח סעיף יו"ד הא דכתב שם דאם נתן הבעל מתנה, אפילו הבע"ח שהלנה לה אחר שניסת גובה ממנו והקשה שם הב"ש בס"ק י"ב דהא משנועבד לבעל לפירי פירי ותו קשה לי דהא הבעל יורש אותה מתנה ואיך יגבה הבע"ח ממנו ולפי מה שכתבתי י"ל דנהי דיש לו פירי פירא מן המתנה מ"מ בכהאי גוונא שלותה בשטר וכתבה לו דאיקני ואפילו לא פתבה הא קיימא לו דאיקני טעות סופר נמצא דאלו הפירות שיגדלו מן אותה המתנה משנועבדי להבע"ח דהא אין הבעל עליהם שיעבוד עד שיגדלו ומאז הוא נעשה פלוקס

עליהם לירושלם ופ"פ נהרי הב"ח גובה אפילו מלוקח פיון שהוא מוקדם ומתורץ נמי מה שהקשינו דהבעל יורש אותה מתנ' דעכ"פ הוא גובה אותה מתנ' והפירות הם שלו לעולם): ועיין לקמן סימן צ"א מ"ש ובזה אי מלנה בשטר שלא לאחר נשואין יכול לגבוי ממה שנפל לה בירושלם אחר הלונאתה ועוד נראה לי דנדאי נגד הנחבל אין להבעל זכי במעות של הטובת הנאה וכן לפי סברת המקשה דאי לימ' לתקנת אושא אין לבעל זכי במעות שתמפור נ"מ דהא מאי דאמר ותזבין נ"מ היא לאו דוקא וה"ה דהמ"ל שייגבה הנחבל עצמו הנ"מ או בטובת הנאה לאחר תקנת אושא וכ"ש קודם תקנת אושא שייכול הנחבל לגבות נ"מ עצמו אלא דחזא מינייהו נקט א"כ אין שייג' שיהיה זכיה לבעל במעות של טובת הנאה פיון שהנחבל בעצמו יכול ליקח אותו וקצת ראיה נראה אפכא דאינה יכולה ליתן לאחר מעות של טובת הנאה מדלא משני בר"פ הזרק ומקשה בפשיטות חבורה מה שקנתה אשה קנה בעלה הא משפחת בקרקע במעות שמכרה פתובתה בטובת הנאה אלא נדאי כדמתרץ הר"ת לענין מתנה דכיון דאינה יכולה למפור לא מקרו חצירה: ח (סעיף ט' המוכר קרקע לאשתו וכו' ואותן המעות וכו') כתב הה"מ אע"ג דבמלנה פסק הרמב"ם בפ"ב מהלכות מלנה בלנה מאשתו וגירשה דאין עליו פלוס היינו דמחלק בין הלוא' למכר דבהלוא' הוא בחזקתו ובאמת הוא דבר חדש לחלק בין מלנה בשטר לתפס בעדים דבכל מקום דתפיסה בעדים לא מהני ה"ה למלנה בשטר ולולי דבריו הי' נלפע"ד דכיון דאף הרא"ש והרשב"א החולקים על הרמב"ם מודים פשהבעל טוען שמא דאינונאמן א"כ לפי מאי דכ' הרמב"ם דאם טוענת אתה נתת לי במתנה נאמנת לענין הפירות מטעם דאמרינן אין אשה מעיזה בפני בעלה כמבואר לקמן סעיף י"ב א"כ י"ל דה"נ נהי דאינה נאמנת לומר שניתן לה על מנת שאין לבעלה רשות משום דזה אינו ידוע לבעל וליכא העזה מ"מ במה שהבעל טוען פרי שהוא ממעות שלו שפיר שייג' חזקה א"א מעיזה לכה צריך להחזיר המעות בחזקת נ"מ שיאכל מהם הפירות א"כ י"ל דהא דכתב הרמב"ם בפ"ב מהלכות מלנה בלנה מאשתו וגירשה דאין לה עליו פלוס היינו דוקא בגירשה דלא שייג' חזקה דא"א מעיזה בפני בעלה פיון שפכר גירשה ועמ"ש לקמן בזה בסימן פ"ו דא"ל דכבר העיזה בשעת הלואה דכיון דעשה עצמו הבעל בשעת הלואה פלא ידע לא שייג' העזה ובזה מיושב קושיות התוספות בב"ב דף נ"א ד"ה לנה וכו' תימא דמאי רבותא וכו' דעיקר הטעם הוא במה שגירשה מיהו נראה דעיקר הכרח דהה"מ בזה לחלק בין הלואה משום דמשמע לי' לשון רמב"ם דבהלואה נאמן אפילו בשמא וע"כ צ"ל דבהלואה היא בחזקתו דאל"ה נימא דברי ושמא ברי עדיף וצ"ל דה"ל חזקת ממון עמו בהלואה פיון דאתי' לידיה ברשותה וקי"ל דחזקת ממון עדיף חברי אבל בתקף או שמכר לה קרקע פיון שפאו הדמים לידו ע"י הערמה לא חזקת ממון וממילא דברי ושמא ברי עדיף אבל אין לומר דכשהוא אומר ברי נמי הטעם משום דאמרינן דהמעות הם בחזקתה וה"ל תפיסה בעדים דאינו מועיל בברי וברי דא"כ אפילו במלנה בשטר נמי אינו מועיל תפיסה ע"כ צ"ל דלא הוי חזקה לשום א' וס"ל להרמב"ם דבכה"ג דבא ע"י הלואה אף שטוען שמא ה"ל פאיני יודע אם הלוינני פיון שההלואה הי' ברשות והא דהא במכר לה אינו נאמן על המעות אפילו כשטוען ברי הוא משום חזקה דאין אשה מעיזה ועמ"ש לקמן עוד בזה ומה שהקשה הלח"מ על הרמב"ם דמאי מקשה הש"ס מלנה מן האשה דילמא התם שאני דבלנה הוא בחזקת הבעל כמ"ש הה"מ.

ומכ"ש לפמ"ש דהתם לא שינה א"א מעונה אבל באמת לק"מ דכיון דע"כ לשיטת הרמב"ם דאי אמרינן לגלויי זוזא אף שצריך להחזיר המעות מ"מ לא קנה בשטר משום דלא קיבל המעות אדעתא דמכר כמ"ש הרמב"ן א"כ שפיר הקשה דכיון דמוכח משום דדעת הבעל הוא לגלויי זוזא א"כ ה"נ במכר עכ"פ יתבטל המכר ובאמת יחזור המעות ובה"ש ט"פ הא דמשני שאני התם דלא משני איניש עבד לנה וכו' משא"כ במכר פיון דעכ"פ המעות שלא ס"ל דמכר לה קרקע שלא מרצונו: ט (שם בהג"ה וי"א דאם טוען ברי וכו') פתב הב"ש אם טוען שפא מחזיקים המעות בתורת נ"מ ועיין בטור והמגיד ואינה נאמנת לומר, דנתנו לה על מנת שאין להבעל רשות לכן אפילו בשפא המכר בטל וכו' ובאמת אין הכרח מלשון הטור והמגיד שכתבו בטוען שפא שהמעות ילקח בהן קרקע והוא יאכל פירות דמיירי שיהא טוענת שנתנו לה ע"מ שאין לבעלה רשות בו ודוחק לומר דמדייק משום דאל"ה מאי קמ"ל בהא דקאמר אוכל פירות דהא לפי מאי דמפרש הרשב"א דבמעות גלום קנתה והבעל אוכל פירות היינו כשהיא מודה שלא נתנו לה ע"מ שאין לבעל רשות בו א"כ הא דנקט הבעל אוכל פירות אין בה רבותא וכן דברי הטור והמגיד יש לפרש כן ואפשר דס"ל להב"ש דבש"ס במעות גלויה דמכירה קנימת היא דבעין יפה חוכר וה"ל כמו מתנה דאין הבעל אוכל פירות משא"כ במעות טמונים בשפא פיון דהמכר בטל לא קמ"ל מידי מיהו זה דחוק ומשמע מדבריו דהכרח שלו מדסבירא להו דבשפא עכ"פ המכר בטל משום דאמרינן לגלויי זוזי הוא דבעו היינו אף דצריך להחזיר המעות מ"מ פנונתו משום שיהיה לו פירות מהם והיינו משום שלא תהי נאמנת לומר שאין להבעל רשות בהם ויש לדחות דאפילו אם נימא דהיא נאמנת לומר כן מ"מ הי' סבור שלא תאמר כן ואפשר דאינו חושד אותה במשקרת כלל ומה שהטמינה המעות ממנו משום דכל זמן שלא נודע לו המתנה ה"ל נכסים שאין ידועים דקי"ל דאין הבעל אוכל פירות ויבואר לקחן סימן צ' לקב' הוא רוצה שיתגלה המעות ולא חשש שיתאמר שאין לבעלה רשות בו.

ותו נראה דבאמת צריך טעמא לשיטת התוספות והרא"ש דבתקף הבעל מהימן הבעל לומר שלי הוא במעות טמונים ובשהוא תחת ידה נאמנת מה מועיל תפיסה בעדים ותו דאם הוא בחזקת הבעל למה כתב ר' יונה כשטוען שפא אינו נאמן הא קי"ל דחזקת ממון עדיף מברי כר' נחמן דאמר באומר א"י אם הלוייתי פטור וצ"ל כמ"ש לעיל דהכא ליכא חזקה לא לבעל ולא לאשה והיכא דקיימי זוזי ליקום ומפילא דהיכא דהוא אומר שפא ברי עדיף פיון דליכא חזקת ממון לשום אהד מהם ולפ"ז בפירות נמי כן אי נימא דכשהמעות בחזקתה נאמנת אף לענין פירות אם כן פשהם בידי הבעל ואומר שפא נאמנת וצ"ל דבאמת ס"ל כמ"ש בהג"ה סע"ף י"ב דבמעות טמונים אפילו כשהוא בידי אינה נאמנת לענין פירות משום דהוא בחזקת הבעל ותו נראה דלפמ"ש שאין לשום אהד חזקה א"כ כשהיא חוזרת ותופסת אין הבעל יכול להוציא מידיה א"כ בטוען שפא לענין פירות פיון דצריך ליקח בהן קרקע א"כ איך שינה לומר שיהא בחזקת הבעל לענין פירות טפי מכשהוא קנתה קרקע לעצמה במעות שבידה אלא ודאי דלענין פירות הוא בחזקת הבעל (אלא דלכאורה קשה דהא לשיטת הרשב"א במעות גלויים נאמנת אף לענין פירות כמ"ש רמ"א לקמן משמע דאין הנכסים בחזקת נ"מ לענין פירות ואפשר לחלק דבמעות גלויים פיון דעד עתה הי' בחזקתה והבעל לא ערער עליהם אינו נאמן משא"כ בטמונים פיון

יָדַע הַבַּעַל מֵהֵם אֵינָן בְּחֻזְקָתָהּ בְּשִׁבִיל שְׂאֵכְלָה פִּירוֹת שְׁהָרִי כִּינּוֹן שְׂלֵא יָדַע הַבַּעַל ה"ל
נְכֹסִים שְׂאֵינָן יְדוּעִים וְה"ל כְּאֵילוֹ נִפְלוּ לָהּ נְכֹסִים עִתָּה בְּשַׁעַה שְׁנוּדַע לַבַּעַל וְצ"ע) וְנִרְאָה
הָא דְנִפְקָא לִיהָ לְרַבֵּינוּ יוֹנָה דְבִשְׂמָא הַמְכָר בְּטַל מְנַפְת מֵהַש"ס דַּא"כ הָא דְמִקְשָׁה בַש"ס
פָּרַק חֻזְקַת דָּף צ"א ע"א וְע"ב מִבְּרִייתָא דְלִנְה מִן הָעֶבֶד וְלֵא מְשַׁנֵּי דְמִינֵי בְּטוּעֵן שְׂמָא
וְכוּ הָא דְמִקְשָׁה תְּרִיתִי וּמְחַלֵּק בֵּין טְמוּנִים לְגִלוּיָם וְלֵא מְחַלֵּק בֵּין גִּלוּיָם עֲצָמָן בֵּין טוּעֵן
בְּרִי לְשְׂמָא ש"מ דַּאֲף בְּשְׂמָא הַמְכָר בְּטַל נִמְצָא לַפּמ"ש הַב"ש דְּמִזָּה מְנַכְרַח דְּאֵינָה נְאָמְנָת
לְעֵנָן פִּירוֹת כְּשֶׁהַמְעוֹת בְּיַד הַבַּעַל דַּא"ל"ה לֵא שְׂיִיף בְּטוּעֵן שְׂמָא לְגִלוּיָי זוּזֵי כִּינּוֹן שְׂתִהְיֶה
נְאָמְנָת מִמִּילָא מוּכַח דְּמְעוֹת טְמוּנִים הֵם בְּחֻזְקַת הַבַּעַל לְעֵנָן פִּירוֹת אֲפִילוּ כְּשֶׁהֵם בְּיַדָּה
וְהֵינּוּ כַּמ"ש הַרְמ"א בַּהַג"ה סְעִיף י"ב: יוֹד (סְעִיף י' עֲלֵיהָ לְהִבְיָא רַאִי) בְּטוּר פְּתַב זֶה
בְּשֵׁם הַרְמ"ה וְכַתְּבֵהּ הַב"י דְּדְבָרִים נְכוּנִים בְּטַעְמָם הֵם וְלַעֲנַ"ד מוּכַח מִן הַש"ס מְדַמְקָשָׁה
הָא רַאֲיָה יֵשׁ גִּימָא לְגִלוּיָי זוּזָא וְאֵי ס"ד דְּהֵיא נְאָמְנָת לֹאמַר שְׁהַמְעוֹת גִּלוּיָם א"כ שְׁפִיר
אִם יֵשׁ רַאֲיָה נְאָמְנָת לֹאמַר שְׁהַמְעוֹת גִּלוּיָם אֵלָא וְדַאִי דְּאֵינָה נְאָמְנָת וְעֵינָן בַּח"מ שְׂפַתְב
דְּהַגְהוֹת מִיְיָמוּנֵי בְּשֵׁם הַרְאָב"ן חוֹלֵק ע"ז: יֵא (סְעִיף י"א נָתַן לָהּ אַחַר בְּמַתְנָה וְכו') כ'
הַב"ש בַּס"ק כ"ג בְּשֵׁם בַּעַל"ת אִם הַתְנָה ע"מ שְׂתִינְרָצִי תַעֲשֶׂה בְּלֵא רְשׁוֹת הַבַּעַל אֵינּוּ
יֹרֵשׁ אוֹתָהּ וְהַקְשָׁה עֲלֵיו דְּמִלְשׁוֹן הַרְשָׁב"ם וְהָרֵא"ש שְׂפַתְבּוֹ אֵהָא דְּמַתָּה יַחְזוֹר לְבַעֲלָהּ
וְלֵא חִיִּישֵׁינָן שְׂמָא נִתְּנוּ לָהּ ע"ח שְׂאֵין לְבַעֲלָהּ רְשׁוֹת בּוּ מְשׁוּם דַּאֲף אִם נִתְּנוּ כֵּן יֹרֵשׁ
אוֹתָהּ וְלַמ"ש בַּעַל"ת אַכְתִּי נִיחֻוֹשׁ שְׂאֲחַר לָהּ כַּנ"ל.

נִרְאָה כִּינּוֹנָתוֹ דַּאֲף דְּהָרֵא"ש עֲצָמוֹ ס"ל כַּהַר"ח דְּקִי"ל כְּרַב דְּבַעֲיָנָן שְׂיֵאמַר שְׂאֲחַח נוֹשְׂאָת
וְנוֹתְנָת בְּפִיָּה מ"מ נִיחֻוֹשׁ שְׂאֲמַר לָהּ כֵּן וְלַע"ד אֵין בְּזָה קוֹשְׂיָא דְכִי הֵיכִי דְלֵא חִיִּישֵׁינָן
שְׂמָא אָדָם אַחַר הַפְּקִיד אֲצֻלָּה מְשׁוּם דְּכָל מַה שְׂיֵשׁ בְּיַד אָדָם בְּחֻזְקַת שְׁהוּא שְׂלוֹ כְּדַאִיתָא
בְּכַמָּה דְּנִכְתִּין ה"נ יֵשׁ לֹאמַר דַּאִם גִּימָא שְׂלֵא יִרְשָׁנָה מְשׁוּם שְׂלֵא נִתְּקִיָּם הַתְּנָאֵי שְׂלֵא נָתַן
אֵלָא מַה שְׂתַּתְּנָן לְפִיָּה אוּ שְׂתַעֲשֶׂה מַה שְׂתַּרְצָה.

א"כ מִמִּילָא גִימָא דִּיחְזוֹר לְנוֹתְנָן כִּינּוֹן דְּלֵא נִתְּקִיָּם הַתְּנָאֵי בְּחִיָּה אַבְל אֵין שׁוּם סְבָרָא
שְׂיִהְיֶה לִיּוֹרְשִׁים וְלִהְכִי לֵא חִיִּישֵׁינָן דְּמִן הַסְתָּם אֵין מוֹצִיאֵין מִחֻזְקָה שְׂפַל מַה שְׂיֵשׁ ת"י
אָדָם הוּא שְׂלוֹ וְלֵא שְׂל אַחַר תַּדַּע דְּוַדַּאֵי נִרְאָה הָא דְּאִמְרֵינָן יָד אִשָּׁה כִּינּוֹן בַּעֲלָהּ וְאֵין קִנְיָן
לְאִשָּׁה בְּלֵא בַּעֲלָהּ הֵינּוּ בְּחִיָּי וְלִפְיֹת אַבְל לְאַחַר מִיתָה וְדַאִי דִּיכּוֹל הַנוֹתְנָן לְהַתְּנוֹת שְׂלֵא
יֹרֵשׁ הַבַּעַל דְּהָא אִמְרֵינָן בְּכַתְּבוֹת דָּף צ"ה ע"ב בְּאוֹמַר לְאִשָּׁה נְכֹסֵי לָהּ וְאַחֲרֵיָּהּ לְפִלוּנֵי
אַחֲרֵיָּהּ קוּנָה וְכ"ש כְּשֶׁמַּתְנָה בְּפִירוּשׁ ע"מ שְׂלֵא יִרְשָׁנָה אִם כֵּן קִשָּׁה דְּלָמָּה יַחְזוֹר לַבַּעַל
נִיחֻוֹשׁ שְׂמָא הַתְּנָה בְּפִירוּשׁ שְׂלֵא יִרְשָׁנָה בַּעֲלָהּ וְתַחְזוֹר לוֹ אוּ שְׂאֲמַר אַחֲרֵיָּהּ לְפִלוּנֵי אַע"כ
דְּלֵא חִיִּישֵׁינָן לָהּ מְשׁוּם דְּכָל מַה שְׂיֵשׁ ת"י אָדָם הוּא בְּחֻזְקַת שְׂלוֹ לְגַמְרֵי.

וְעוֹד נִלְע"ד דְּמוּכַח מֵהָךְ מַתְּנֵי דְּנִדְרִים עֲצָמוֹ דַּאִם גִּימָא דְּהַבַּעַל יֹרְשָׁה הָרִי דְּמַהְנֵי לְחַתְּנוֹ
וְעֵינָן בְּש"ף בַּח"מ ס"ב וְלֵא דְּמִי לְשֹׂאֵר יִרְשָׁה דְּוַדַּאֵי מוֹתֵר לִיתְּנָן מַתְּנָה לְאִבּוֹ שְׂל
הַמְּוֹדֵר דְּהַתָּם בְּשַׁעַת מַתְּנָה דִּידָּהּ הוּא וּמִינֵיהּ קִנְיָנֵי בְּנוֹ.

אַבְל הֵכָא דְּקִי"ל דְּבַעַל כְּלוּקָם וְהָאִשָּׁה שְׂמַכְרָה בַּנ"מ הַבַּעַל מוֹצִיא מִיַּד הַלְקוּחוֹת הָרִי
שְׂיֵשׁ לוֹ קִנְיָן מִיַּד בְּשַׁעַת מַתְּנָה א"כ ה"ל כְּמַתְּנָה וּבְזָה לֵא תִי הַש"ף שְׂמ אַע"כ דְּהַתְּנָאֵי
הוּא גַּם עַל הִירְשָׁה וּבְזָה נִלְע"ד לִיִּישָׁב דְּלֵא ק' מְרַשְׁב"ם וְהָרֵא"ש שְׂפַתְבּוֹ בַּל' הַבְּרִייתָא
דְּבַעֲל' יוֹרְש'.

משום דלכאורה קשה לפי מאי שפכתבנו דהתנאי הוא גם על הירושה מהא דמוקי שם בנדריים דמתני' כר"ח איתא וקא ר"מ ס"ל בבכורות דף נ"ב דירושית הבעל דאורייתא ושמי' ליה לר"מ דס"ל בכתובות דף נ"ו דמתנה על מה שכתב בתורה תנאו בטל א"כ ה"נ לא יועיל התנאי לענין ירושה.

אף ז"א דקא לכמ"ש באמת בירושית דאורייתא לא מקרי מהנה דמינה קא ירית אלא במה דהוי פלוקח וזהו אינו אלא מתקנת אנושא ומהני ביה תנאי ואפי' לרב עצמו דס"ל כר"פ הכותב דאין מועיל שום תנאי בירושית הבעל משום דאפילו בדרבנן עשו חיזוק מ"ח אין קושא מתני' דנדרים דאיתא כר"מ דמהני תנאי בדרבנן אי נמי דקא תקנת אושא לא נזכר במתני' פדקאמר הש"ס בר"פ האשה שנפלו אבל לעולם הבעל יורש כמ"ש הרשב"ם וקרא"ש וכ"ש דא"ש לדינא דקי"ל פתקנת אושא.

ובדרבנן עשו חיזוק ולא מהני תנאי בירושית ודעת בעה"ת נראה דהכא לא דמי לתנאי כיון דקאמר שאיני נותן לה לשום דבר אלא למאי שנושאת ונותנת בפיה או למה שתרכזה ממילא אין הבעל יורש אותה כיון שאינו שלה כלל אלא של הנותן וכ"ש דבהכי א"ש מ"ש לעיל בשיטת בעה"ת דלא חיישינן להא להחזיק מה שנמצא תחת ידה דהוא של הנותן ועתה נלע"ד לפרש עפ"ז דברי הרמב"ם ז"ל דגבי נדרים פתב דבעינן דוקא שיאמר שניהם ע"מ שאין לבעלה רשות בו ומה שתרכיזי תעשי וכן הוא בש"ע י"ד סי' רכ"ב וכאן כתבו סתם ע"מ שתלכשי או ע"מ שתעשי כל מה שתרכיזי משמע דלא בעי למימר ע"מ שאין לבעלה רשות בו ונראה די"ל דס"ל לרמב"ם דבמה שאמר שתעשי כל מה שתרכיזי אין בזה תנאי הפקעת ירושת הבעל אלא שתעשה בחיי' כל מה שתרכזה ולא תצטרף ליתן פירות להבעל.

וכה"ג אמרי' בר"פ הכותב דלא ממעטינן ירושה משום דסתם בנכסייה לא קאי על לאחר מיתה אלא כיון שאמר ג"כ ע"מ שאין לבעלה רשות בה אע"ג דלא מהני לענין פירות משום דיד אשה כנד בעלה מ"מ לאחר מיתה לא שייך זה כמו שהכרחנו לעיל מההיא דאחריה לפלוני א"כ לענין מנדר הנאה דבעינן שלא יהא מהנה אותה לא בפירות ולא בירושית בריה לומר שניהם אבל הכא דלא מיירי לענין ירושה שפיר פתב דסגי במה שתרכיזי עשי ומעתה יפה פתב בעה"ת דאם אמר שניהם אין הבעל יורש אותה: יב (שם בהג"ה נאח"פ מת אביה) נראה דהיינו לשיטת הפוסקים ודעת הש"ע דע"מ שאין לבעלה רשות בו לא מהני משום דיד אשה כנד בעלה ולא הועיל התנאי כלום אלא משום שלא קנתה כלל המתנה והרי הוא של האב עד שנותנת לפיה וא"כ כיון שמת האב היא זוכה בירושית קודם שנותנת לפיה וממילא זכה בעלה ממנה אבל לדעת הגאון שהביא הר"ן והרמב"ן דס"ל דע"מ שאין לבעלה רשות לחודא מהני דלא אמרינן יד אשה כנד בעלה א"כ י"ל דקנתה האשה המתנה לגמרי בחיי אביה כמו אם נתן לאיש אחר ואפי' כשמת האב כבר זכתה במתנה ואינה יורשת כלל וממילא שאין לבעלה רשות בהם ואף דתשובה זו היא משיטת הרמב"ן כבר פתב הב"י דבכמה דוכתיב שהם מתשובת הרשב"א אלא שמינוחסת להרמב"ן מדע דקא פתב בתשובה זו עצמו שם דלא מהני אלא כשאומר מה שאותה נותן לפיה מיהו רוב הפוסקים חולקין: יג (סעיף ב' בהג"ה וי"א וכו' אבל במעוה שאינם טמונים וכו') ודעת הדרישה בשיטת הטור דאינה נאמנת לומר שניתן לה ע"מ

שָׁאִין לְבַעֲלָה רְשׁוּת בּוֹ כַּמֵּ"ש הֶרְמֵב"ם וְאַפִּי' כְּשֶׁהוּא בִּינְדָה אֲבָל נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר שֶׁל פְּלוֹנֵי
הֵם אִפִּי' אִם תִּקְרָה הַבְּעַל וְתִפְסֹו וְהַב"ש כָּתַב דְּמִשְׁמַע לִיה לְהֶרְמֵב"א דֵּהִיא נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר
שְׁלִי הֵם מִמֵּ"ש שֶׁם הַטּוֹר בְּסִי' פ"ו דְּנֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר שֶׁל פְּלוֹנֵי וּבְאַמַּת אֵין רְאִיָּה דַּא"ל דְּשֶׁל
פְּלוֹנֵי עֲדִיף טְפִי כְּדִמִּשְׁמַע מִדְּבָרֵי הַתּוֹס' בַּפ' תּוֹקֵת דָּף נ"א ע"ב ד"ה קִיבֵל וְכו' וְהָרִי
הַב"ש עֲצָמוֹ פֶּתַח דְּאַפִּילוֹ לְדַעַת הֶרְשֵׁב"א דַּס"ל דְּנֶאֱמַנְתָּ אֵינוֹ אֵלָא בְּמִיגוֹ דְּשֶׁל פְּלוֹנֵי הֵם
כַּמֵּ"ש בְּסוֹף ס"ק כ"ז א"כ מִשְׁמַע דְּשֶׁל פְּלוֹנֵי עֲדִיף טְפִי וְהָא דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ לְשִׁיטַת הַטּוֹר
בְּמִיגוֹ דְּשֶׁל פְּלוֹנֵי כְּבָר תִּיגְרֵץ הִדְרִישָׁה דְּנָהִי דְּכַתְּבוּ הַתּוֹס' לְעַנְנֵן קָרַן הָוֵי מִיגוֹ הִינְנוּ לְעַנְנֵן
גוּף הַמַּעוֹת אֲבָל אִם הִיא רוֹצָה לְאַכּוֹל מִהֵן הַפִּירוֹת אֵין זֶה מִיגוֹ לְעַנְנֵן פִּירוֹת דָּאֵם הוּא
פְּקֻדוֹן לֹא תוֹכֵל לְאַכּוֹל וְאַפ"ה לְעַנְנֵן גוּף הַמַּעוֹת מִהֵנִי דְּאַמְרִינֵן מִיגוֹ לְחֻצֵי טַעֲנָה כְּדֵאִתָּא
בַּח"מ סִימָן פ"ב וּלְפַמ"ש הַש"ף וְהִבְיָאוּ הַב"ש לְקַמֵּן ס"ק ל' דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ בְּמִיגוֹ דְּאַתָּה
נִתְּתָ לִי דַּה"ל מִיגוֹ בְּמִקוֹם תּוֹקֵה א"כ מַה"ט י"ל דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ בְּמִיגוֹ דְּשֶׁל פְּלוֹנֵי וְתוֹ
קֶשֶׁה דְּלִפִּי שִׁיטַת הַב"ש דֵּהָא דַּכ' הַטּוֹר לְקַמֵּן דְּנֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר בְּמַעוֹת גְּלוּיִם אִפִּי' תִּקְרָה
הַבְּעַל שְׁלִי הֵם הִינְנוּ אִפִּי' לְעַנְנֵן פִּירוֹת הוּא נֶגְדַּ מ"ש סוֹף דְּבָרָיו דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר אֵלָא
בְּמִיגוֹ דְּשֶׁל פְּלוֹנֵי וְכִינֵן שֶׁהוּא בִּיד הַבְּעַל ה"ל מִיגוֹ לְהוֹצִיא וְהַטּוֹר ס"ל בַּח"מ ס' פ"ב
דְּלֹא אֶמְרִי' מִיגוֹלְהוֹצִיא וּמ"ש הַתּוֹס' בַּפ' תּוֹקֵת שֶׁם דְּאֵי הָוֵי נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר שֶׁל פְּלוֹנֵי הֵם
הִיתָה נֶאֱמַנְתָּ נְמִי שְׁנִיתָן לָהּ בְּמַתְנָה בְּמִיגוֹ הַתָּם שְׁאַנִּי דְּמִינִי בְּמִלְוָה בְּשִׁטְר דַּא"ל ה"ב ל"ז
הַבְּעַל נֶאֱמַן בְּמִיגוֹ דְּפִרְעָתִי וּבְמִקוֹם דְּאֵיכָּא שְׁטָרָא אֶמְרִינֵן מִיגוֹ לְהוֹצִיא כַּמֵּ"ש הַסַּמ"ע
בַּפִּי' הַנ"ל וְלְקַמֵּן ס' פ"ו יִתְבָּאָר בַּס"ד דְּדְּבָרֵי הֶרְמֵב"א ו"ל בְּמַעוֹת טְמוּנִים וּבְמַעוֹת גְּלוּיִים
הַפֵּל מְבוֹאָרִים מִדְּבָרֵי הַתּוֹס' וְהֵרָא"ש הֵיטֵב: יד (שֶׁם וְאִם אוֹמְרַת אַתָּה נִחַת לִי וְכו').

כָּתַב הַה"מ דֵּהִינְנוּ מִטַּעַם תּוֹקֵה דְּאֵין אִשָּׁה מְעִיזָה וּמִדְּסַתָּם רַמ"א וְלֹא הִגִּיהָ כְּלוּם מִשְׁמַע
דַּכ"ע מוֹדִים בְּזָה וְאַפִּי' בְּמַעוֹת טְמוּנִים. וְלְכַאוּרָה קֶשֶׁה הָא דְּכַתְּבֵי רַמ"א לְעֵיל סְעִיף ט'
דִּי"א דָּאֵם הוּא טוֹעֵן בְּרִי שֶׁהַמַּעוֹת שְׁלוֹ הָרִי הֵם שְׁלוֹ לְגַמְרֵי אִמָּאֵי נִימָא פִּינֵן שְׁטוּעֵן בְּרִי
תִּהְיֶה נֶאֱמַנְתָּ מִטַּעַם תּוֹקֵה דְּאֵין אִשָּׁה מְעִיזָה וְלְכַאוּרָה הִיָּה נִרְאָה לְחַלֵּק דְּוִנְקָא כְּשֶׁהַמַּעוֹת
בִּינְדָה מִהֵנִי תּוֹקֵה זֹו אֲבָל לְעֵיל שֶׁהַמַּעוֹת בִּיד הַבְּעַל לֹא מִהֵנִי תּוֹקֵה זֹו לְהוֹצִיא וְאֵין זֶה
דְּוִסַּק דֵּהָא בְּנֻדָּי תּוֹקֵה דְּאֵין אִשָּׁה מְעִיזָה אֵינוֹ מוֹעִיל לְהוֹצִיא בְּדָבָר שֶׁהוּא בְּחוֹקֵת הַבְּעַל
לְגַמְרֵי דֵּהָא אֶמְרִי' דְּאֵין לְאִשָּׁה תּוֹקֵה בְּנֻכְסֵי בַּעֲלָה וּמוֹקְמִינֵן בַּב"ב דָּף נ"א בְּמַתְנָה הָרִי
דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ בְּשֶׁל בַּעֲלָה מִטַּעַם תּוֹקֵה זֹו א"כ ה"נ י"ל לְעַנְנֵן פִּירוֹת אַף שְׁהֵם בְּחוֹקֵת
הַבְּעַל וְנֶאֱמַנְתָּ בְּחוֹקֵה דְּאֵין אִשָּׁה מְעִיזָה מ"מ לֹא עֲדִיפָא כְּוִלִּי הָאֵי כְּשֶׁהֵם בִּיד הַבְּעַל
לְהוֹצִיא מִמֵּנּוּ אֵלָא דְּמִשְׁמַע דְּגַם בְּזָה נֶאֱמַנְתָּ דַּא"כ גַּם כָּאֵן ה"ל לְחַלֵּק לִפִּי דַּעַת הֶרְמֵב"ם
דָּאֵם הַמַּעוֹת בִּיד הַבְּעַל אֵינָה נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר אַתָּה נִתְּתָ לּוֹ בְּמַתְנָה וְתוֹ דַּא"כ תִּקְשָׁה לְדַעַת
הֶרְמֵב"ם בְּמַעוֹת גְּלוּיִים דֵּהַמְּכָר קִיָּים הָא יְכוֹל לּוֹמֵר דַּמִּש"ה מְכָר כְּדִי שְׁיִהְיוּ הַמַּעוֹת בִּידוֹ
וְלֹא תוֹכֵל לְהַכְחִישׁוּ בְּבָרִי לְהַפְסִיד לְבַעַל פִּירוֹת כְּעֵין קוֹשְׁיֹוֹת הֵרָא"ש וְאַפְּשָׁר דְּכִינֵן
שְׁיִכּוֹל הַבְּעַל לְטַעוֹן שְׁמָא כְּמוֹ שְׁיִבְנוֹרָא בְּסַמוּךְ א"י לְטַעוֹן כֵּן אַף זֶה דְּוִסַּק דְּשְׁמָא אֵינוֹ
רוֹצָה לְטַעוֹן שְׁמָא כְּמוֹ שְׁכַתְּבוּ הַתּוֹס' וְהַפּוֹסְקִים בְּכַמְּה דְּוִכְתִּי סְבָרָא זֹו דְּאֵינוֹ טוֹעֵן בְּרִצּוֹן
שְׁמָא לְעַנְנֵן מִיגוֹ דְּאֵינִי יוֹדַע וְאֵלוּלֵי דְּבָרֵי הַמַּגִּיד הִיָּה נִרְאָה לְפָרֵשׁ טַעַם הֶרְמֵב"ם דֵּהָא
דְּכַתְּבֵי דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר שְׁנִיתָן לָהּ ע"מ וְכו' לְפַמ"ש הַב"ש לְקַמֵּן רַס"י פ"ו דְּמִשְׁמַע
מִדְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם דְּאֵינָה נֶאֱמַנְתָּ לּוֹמֵר שֶׁל פְּלוֹנֵי הֵם וְהִינְנוּ מִטַּעַם דְּכָל מַה שְׁנִמְצָא בִּיד
אָדָם הוּא בְּחוֹקֵת שְׁלוֹ א"כ י"ל דְּכִינֵן דְּקִי"ל דְּלֹא מִהֵנִי ע"מ שְׁאֵין לְבַעֲלָה רְשׁוּת בּוֹ אֵלָא

באומר ע"מ שאתה נותן לפיה או מה שתרצי א"כ פשהבעל רוצה לזכות הרי אינו יכול מטעם שאינה, שגלה כי אם למה שפרט א"כ ה"ל כמוציא מחזקתה ואומר של פלוני הם לכה אינה נאמנת אבל אם אומרת שהבעל נותן לה מתנה והוא שגלה לגמרי נאמנת ולפ"ז אפילו פשהבעל טוען שגא נאמנת ומיהו פבר פתבתי דמ"ש הרמב"ם ז"ל דבמעוות טמונים אין הבעל נאמן אפי' פשמכר לה קרקע והם בידו וכ"ש אם תקף דאינו נאמן הוא ע"כ מטעם חזקה זו דאין אשה מעינה אלא דהא קשה לי דמשמע בפשיטות מלשון הש"ס דף נ"א ע"ב דבמעוות טמונים לעולם המכר בטל אפי' אם הוא אומרת שהמעוות הם שגלה במתנה מן הבעל דאל"כ ה"ל להש"ס לשנויי הפל במעוות טמונים וכן משמע מסתימת הרמב"ם וש"ע ואמאי לא נימא דבהא פיון דאין אשה מעינה א"כ בנדאי פדבריה פן הוא וכיון שידע הבעל שנתן המעוות במתנה והיא תוציא מידו המעוות שלא יהיה לו אפילו פירות א"כ למה לו לגלוני זונא שאין לו תועלת מהם ותהיה המכירה קניימת וצ"ל דאפ"ה לא אלימא חזקה זו דא"א מעינה להעמיד על זה להוציא הקרקע שמכר לו מחזקתו פיון דסוף סוף ביטול חזקתו בקרקע הוא ע"י חזקה זו וה"ל פאילו אמה לבעלה נתת לי במתנה שדה זו דלא מהימנא בנדאי פנ"ל: טו (שה אתה נתת לי וכו') הקשה בעה"ת דתהיה נאמנת פשאומרת ניתן לו במתנה ע"מ שאין לבעל רשות בו במיגו דאתה נתת לי ותיירץ משום דלא אמרי' מיגו דמגרע הטענה דלפי טענתה אינו יורש אותה פבר פתבנו לעיל בדין ירושה באורח ויותר ה"ל לומר משום דאם נתן לה הבעל במתנה הבעל אוכל פ"פ ובע"מ שאין לבעל רשות בו אינו אוכל פ"פ פדמשמע מסתימת הפוסקים ותו מדשרי במנדר הנאה ודחוק לומר דמשום דתבריה בידה לאכול הקרן והפירות לא חשיב הנאה דעכ"פ יש לו פח במתנה זו לענין פ"פ ותו קשה לי דהא קי"ל דאמרי' מיגו לחצי טענה ועכ"פ תהיה נאמנת לענין פירות ולענ"ד נראה דיש ליישב בנדאי פשטוען הבעל שגא אינה נאמנת מטעם חזקה דא"א מעינה א"כ אף דקי"ל דלא אחר' מיגו דאי בעי אמר א"י כמ"ש התוס' בב"מ דף צ"ד מ"מ הכא פשאומרת שנתן ע"מ שאין לבעלה רשות בו והבעל טוען א"י אין שייך להאמינה במיגו דאתה נתת לי דהא גם הוא יש לו מיגו זו ש"אמר א"י דהא גם עתה הוא טוען שגא מיהו לכמ"ש בסמוך בטעם הרמב"ם דאתה נתת לי במתנה נאמנת אפילו בשגא קשה קושניית בעה"ת דתאמן במיגו דהא קי"ל דאמרינו מיגו דהענה וצ"ל פסברת הש"ך דה"ל מיגו במקום חזקה ומ"ש בב"ש דהוא איבעיא דלא איפשטא והיא תופסת ז"א דכבר פתבו דפוסקים דאין לדמות החזקות ונהרי מפורש בח"מ סי' צ"ט דאפי' הלנה תופס אינו נאמן לומר של אחרים במיגו משום דה"ל מיגו במקום חזקה אלא דבאמת אפתי קשה לי דמשמע הכא דאם יש לה מיגו נאמנת לומר של פלוני או שאחר נתן לו פמבואר לקמן רס"י פ"ו ואתאי הא ה"ל מיגו במקום חזקה מיהו ברמב"ם באמת אינו מפורש דנאמנת להוציא בפירות אחזקת הבעל ע"י מיגו וצ"ע: טז (סעף י"ג לוקחין דבר שפירותיו מרובין וכו') בגמ' ארעא ובתי ארעא בתי דיקלא בתי.

פרש"י בתי שכרו מרובין מדיקלא שאין עשויין להתניבש משמע דאפילו אם שכר הדיקלא מרובין מבתי מ"מ בתי עדיפא מפני שמתקנים יותר ולפ"ז כ"ש בארעא ובתי אפי' בזמן ששכר הבתים הם מרובין משדות מ"מ פיון ששדות מתקנימין יותר הם עדיפי והרמב"ם סתם הדברים וכתב הח"מ משום דהכל תלוי לפי ראות הב"ד שאם וראו

ששכירות הבתים יותר משדות הרשות בינדם ולפמ"ש צ"ל דאע"ג ששדות מתקיימין יותר מ"מ בדבר ששכרו מרובה מאוד תלוי בראות עיני ב"ד: יז (שם עז לחלבה וכו') הרא"ש פתב בשם הראב"ד דמקום החלב והגיזה קנוי לה אפי' אינו העז שלה ותמה עליו הרא"ש דעכ"פ פליא קרנא ונראה דס"ל להראב"ד פשיטת כמה גאונים שהובא בספר שיטה מקובצת דטעמא דחנניא דלא חייש למיתה גבי עבדים אע"ג דע"כ סופן למות משום דבעבדים זקנים יכולה היא לכופו למכרן א"כ פשיזקיננו באמת תקף אותו למכרן א"כ ה"נ בעז לחלבה ורחל לגיזתה פשמגיע הזמן שסופו לפסוק באמת החלב וגיזה אחרונ' ודאי שייך לאשה פיון דאז לא ישאר לה מקום החלב ובזה א"ש גם דברי הרמ"ה דס"ל גבי עבדים זקנים דיכולה לכופו למכרן ולא קשה עליו מעז לחלבה דאינה יכולה לכופו כמו שהקשו האחרונים דבאמת בשניהם הדין שנה דכשמגיע סמוך לכלות הקרן יכולה לכופו דה"ל פליא קרנא.

והנה לכאורה נראה דבהכניסה לו קרקע שאינה שלה אלא לפירות לכמה שנים. הדין כמו בעז לחלבה דלדעת הרי"ף אוכל הבעל הפירות וכן הוא לטעם שפתב הראב"ד שמקום הפירות קנוי לה.

אלא דהא קשה לי דהא פתב הה"מ על דברי הרי"ף וכן הכריע הרשב"א ז"ל ונהביא הב"י סי' זה. ובתשובת הרשב"א שהביא הב"י בסי' צ' ז"ל ומ"מ אותן פירות ששייך היא בנכסים עד שתמות זכה בהם הבעל ולא שייכה הבעל בכל הפירות ויכלה אותם לפי שאין הבעל זוכה בגוף וכו' הרי דס"ל דאף ששייך לעצמה הפירות וקי"ל בח"מ סימן רי"ב דבכה"ג אמרינן דשייר לעצמו מקום הפירות א"כ למה יאכל הבעל גוף הפירות וצ"ע לחלק.

ועיין ב"ש שפתב לדעת הרמ"ה, דבעבדים זקנים לרשב"ג דאין הבעל יכול למכרם גם היא אינה יכולה לכופו למכרם ואינו מוכרח דדוקא בשביל שבח בית אבי' קאמר רשב"ג משא"כ בבעל דלא שייך זה: יח (סעף י"ד אם עושין פדי טיפולן וכו') משמע דברי שא גבי עבדי דפסק רשב"ג היינו אפי' אם אין עושין פדי טיפולן לכאורה קשה על זה דא"כ מה מכירה שייך בהם פיון דאין עושין מלאכה כמו שהקשו התוס' בכתובות דף ע"ט ע"ב בד"ה ונהרי עבדים וכו' ונראה דאע"ג דגבי בעל אינו שנה פלום היינו משום דעבדי נכסי מלוג חייב במזונותיהן ואינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנף אבל גבי אחר שייך בהם מכירה שייכול לומר עשה עמי ואיני זנף.

מיהו קושיות התוס' הוא משום דרשב"ג עצמו ס"ל בגיטין דף י"ג דאין הרב יכול לומר עשה עמי ואיני זנף ועיין בהידושינו: יט (סעף ט"ז ולד בהמת נכסי מלוג וכו') פתב הרא"ש לשיטת הרי"ף דסבירא ליה דפירא דפירא ממש לא תיקנו ליה רבנן והא דאמר בהפכותב דלעולם אוכל הבעל פירי פירות היינו פשקנה קרקע בעד הפירות אז שייך פ"פ להבעל א"כ לדידה ולד ולד לאשה וכו' הב"ש דמשמע דס"ל דכשקנה קרקע שייך הקרקע לה ואין לו אלא פירות כי פירות לא תיקנו חז"ל אלא משום רינח ביותר ולא לקנות קרקע וכ"כ הדריש' ולכאור' קשה מנ"ל הא דילמא דוקא התם דסילק עצמו מפירות באמת הדין פן דמוכרים הפירות ולוקחין קרקע ואוכל הפירות ממנה אבל אם לא סילק עצמו מפירות יש לומר דלעולם הפירות או הקרקע שקנה בעד הפירות הם

לבעל והפ"פ הם לאשה ונראה דהוצרה לזה מהא דבצי בריש הכותב דף פ"ד ע"ב פתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך ובפ"פ אם סילק עצמו מפירות וקשה ליה להרי"ף דהא מוכח דסילק עצמו מפירות דאל"ה למה הוצרה לסלק עצמו מפ"פ דהא לא תיקנו ליה רבנן פ"פ אלא ע"כ דכשקונה קרקע בעד הפירות ששייר חזר הקרקע לדין נ"מ ואוכל מהם הפירות ושפיר הוצרה לסלק מפ"פ ולפי זה יש לומר דגם בנלד בהמת נ"מ רשות ביזו לומר שיהיה הנלד לאשה והוא יאכל ולד ולד מיהו יש לומר דא"י לעשות זה בלתי רשותה אפי' לקנות קרקע אם לא בדשייר' דהא אמרי' לעיל בעז לחלבה א"י לכופה למוכרה ולקנות קרקע כמ"ש הב"ש לעיל ס"ק ל"ד וכן משמע בסעיף י"ו דאינו יכול למפור הפירות לשנים רבות אלא לעשות עסקא משמע דלקנות קרקע אינו רשאי דאל"כ הל"ל בפ"פ א"פא ביניהו לקנות קרקע ועיין בחידושינו מ"ש לתרץ דברי הרי"ף ז"ל בטוב טעם וא"ב לחילוק זה ועיין בחידושים שכתבנו שיטה א' בשם הר"ח ז"ל דכל דברים המולידים פגון פירא דכונני וכיוצא בהם אז לעולם הנולדי ולדות הם הקרו וקשנולדו הנולדי ולדות אז הנולדות נקראים פירות וכן לעולם.

ועיין מ"ש בפ"י הסוגיא ע"ד שיטה זו ואין להאריך פאן: בסי' פו א (סעיף א' בהג"ה ואם אמרה של פלוני הם וכו') כבר כ' לעיל דעת הדרושה דשל פלוני עדיף טפי מאם טוענת שנתן לה ע"מ שאין לבעלה רשות בו וגם הרמב"ם מודה דנאמנת לומר של פלוני הם וכן התוס' והרא"ש שכתבו דנאמנת לומר של פלוני מודים דאינה יכולה לומר שלי הם שנתן לה ע"מ שאין לבעלה רשות בו ואין חילוק בין טמונים לגלויים וחולק על הרמ"א לעיל סי' פ"ה סעיף י"ב דמחלק לדעת הרא"ש בין מעות גלויים לטמונים אבל באמת אחר העיון נלע"ד דדברי הרמ"א ברורים ומוכרחים דע"כ מ"ש התוס' והרא"ש בב"ב בדרך נ"א ע"ב בד"ה קיבל מן האשה וכו' נראה דאם אמרה האשה חן לפלוני שהם שלו דנותן לה דנאמנת במיגו דאי בעי שקלה וכו' משמע הא לאו הכי לא הוי מהימנא לומר של פלוני וכן מוכח התוס' א"ח פ"ל וזה דמפליג בסמוך בדביתהו דרבב"ח בין מהימנא ללא מהימנא ה"מ בשעת מיתה דלית לה מיגו וכו' הרי להדיא דטענה של פלוני בעצמו אינו טענה ומשמע עוד מדברייהם דס"ל דג"כ אינה נאמנת לומר שנתן לה במתנה ע"מ שאין לבעלה רשות בו דאלא"ה למה להו למימר דאי בעי שקלא איהי מינייה ויחייב ליה הל"ל בפשיטות דנאמנת במיגו דאי בעו אמרה שלי הוא ואני נותן לו במתנה ואפ"י אי נימא דס"ל דלענין ריש' אפי' אם ניתן לה באופן המועיל שאין לבעלה רשות בו ואפ"ה הבעל יורש מ"מ משמע דלא הוי הבעל פלוקח מתקנת אושא מיד שניתן לה דאם כן יהיה אסור במנדר הנאה מחתנו כמ"ש לעיל סימן פ"ה ותו דבעובדא דביתהו דרבב"ח למה לא תאמן בשעת חליו לומר של פלוני הם במיגו דשלי הוא ואני נותן לו במתנת שכ"ח פיון דע"כ לא הוי פלוקח פנ"ל ותו דהא קי"ל דיכול להקנות באודיתא פדאית' בב"ב דף קמ"ט בעובדא דאיסור גיורא א"כ אם נאמנת לומר שלי הוא יכולה להקנות לו באודיתא א"ו משמע דס"ל להתוס' דאינה נאמנת לומר שלי הוא ומ"ש התוס' שם דאפי' אומר הבעל שהממון שלו אינו יכול להוציא חידו מדקאמר יחזיר לאשה דהל"ל יודיע לבעל וכו' היינו שאינו נאמן לומר שגוף הממון שלו אכל לפירות הוא בחזקת הבעל וזה יחזיר לאשה וא"צ להודיע לבעל משום הפירות היינו משום דבנדאי במעות גלויים אין שייך להצריכו להודיע לבעל פיון דהבעל יודע מהם ומניחו ביזו ומה שכתבו

התוספות יודיע לבעל היינו במעוֹת טמונים דבְּהִכִּי מִיִּירֵי הַבְּרִיָּתָא אִם כֵּן לַעֲנִן פִּירוֹת דְּבְרֵימָא לֹו בְּנִכְסִים שְׂאִינָם יְדוּעִים דְּאִין לְהַבְעֵל פִּירוֹת מִהֶם מְמִילָא דַּא"ב לְהוֹדִיעַ לְבַעַל דְּאִין חֵיב עַל שׁוּם אָדָם לְהוֹדִיעַ לְבַעַל מְנִכְסִים שְׂאִינָם יְדוּעִים פְּדִי שְׂיִהִיָּה לֹו פִּירוֹת מְמִילָא דַּא"צ לְהוֹדִיעַ לְבַעַל כֵּינֵן שְׂהֵדִין כֵּן דְּאִין לֹו פִּירוֹת מִשָּׂא"כ לַעֲנִן הַגּוֹף וְאִין לְחוּשׁ שְׂמָא הִיָּה בְּתַחֲלָה מְעוֹת גְּלוּיִים וְנִזְכָּה בָּהֶם הַבְעֵל וְאִח"כ הִטְמִינָה דְכֹלִי הָאִי לֹא חִיָּשִׁינָן וְהָא דְלֹא פְתָבוּ הַתּוֹס' כְּפִשְׁטִיָּה כֵּינֵן דְּמִיִּירֵי בְּמְעוֹת טְמוּנִים דְּקִי"ל דְּמְכָרָה וְנִתְנָה קִיָּים כ"ז שְׂלֹא נוֹדַע לְבַעַל א"כ לְמַהֲלֹא יִתְנוּ לְפִלוּנִי ז"א דְּהָא קִי"ל דְּלִכְתַּחֲלָה לֹא תִמְכּוֹר כְּדִאִית' לְקַמֵּן סִימָן צ' סְעִיף י"א אָבֵל עכ"פ אִיפָא מִיָּגוּ דְּאִי בְּעֵי שְׂקִלִי מִיָּנִיָּה וְיִהִיב לִיה וְנָה נִרְאָה דַּעַת הַטּוֹר שְׂפִתָב ג"כ כְּלִשׁוֹן הַתּוֹס' דְּאִם הוּא בְּרִיאָה וְאִמְרָה שְׂל פִלוּנִי נְאֻמָּתָ בְּמִיָּגוּ דְּאִם הִיא רוּצָה תִקְחָנוּ וְכו' מִשְׁמַע דְּאִינָה נְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂלִי הוּא וְלֹא שְׂל פִלוּנִי אִם כֵּן קֻשָּׁה טוֹבָא מ"ש הַטּוֹר אִח"כ בְּשִׁיטַת הַר"ש וְהָרָא"ש שְׂאִפִּי תִקְפָּה מִבְּעַל נְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂלִי אוֹ שְׂל פִלוּנִי ע"כ צ"ל דְּהַטּוֹר מְחַלֵּק בֵּין מְעוֹת טְמוּנִים לְגְלוּיִים לַעֲנִן פִּירוֹת גַּם כֵּן כְּמוֹ שְׂפִתָב רַמ"א וְכֵן נִרְאָה לַעֲנִן דְּמְדַבְּרֵי הַתּוֹסְפוֹת וְהָרָא"ש דְּבְּמְעוֹת גְּלוּיִים נְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂל פִלוּנִי לְהַפְסִיד הַבְעֵל פִּירוֹת מְדַבְּרֵי בְּסוֹף דְּבְרִיָּה' בְּאִשָּׁה הַנוֹשְׂאָת וְנוֹתְנָה בְּתוֹךְ הַבֵּית אוֹ שְׂמִפְקִיד בְּיָדָה כָּל אֲשֶׁר לֹו וְהִיא אוֹמֶרֶת שְׂל פִלוּנִי עָלֶיהָ לְהַבִּיא רְאִיָּה דַּע"כ לֹא מִיִּירֵי בְּאִין הַבְעֵל לְפָנֵינוּ דַּמַּה"ת לֹא יִתֵּן לְפִלוּנִי וְלֹא יִחְזִיר מֵה שְׂנִתְנָה לֹו כֵּינֵן שְׂהַבְעֵל הָאִמְיָנָה כַּמ"ש הַח"מ בַּס"ק נִי"ו ז"ל וְדִאִי דְּכָל זְמַן שְׂאִין הַבְעֵל מְעַכֵּב אִין לֹו לְהִיּוֹת אֲפִטְרוּפוֹס שְׂל הַבְעֵל וְכו' וַע"כ צְרִיף לֹו מֵר שְׂהַבְעֵל מְעַכֵּב שְׂלֹא לִיתֵּן לָהּ אוֹ לְפִלוּנִי מִשְׁמַע דְּאִם אִינָה נוֹשְׂאָת וְנוֹתְנָה בְּתוֹךְ הַבֵּית א"י לַעֲכָב וְיִכּוֹל לִיתֵּן לָהּ אוֹ לְפִלוּנִי אַע"ג דְּכָבֵר הוֹכַחְנוּ מִתַּחֲלַת דְּבְרִיָּהֶם דְּאִינָה נְאֻמָּתָ אֲלֵא דְּהַתּוֹס' בְּתַחֲלַת דְּבְרִיָּהֶם מִיִּירֵי בְּמְעוֹת טְמוּנִים כְּפִשְׁטָא דְּבְרִיָּתָא וּבְסוֹף דְּבְרִיָּהֶם מִיִּירֵי בְּמְעוֹת גְּלוּיִים כְּמִשְׁמַעוֹת הַמְּשִׁיף דְּבְרִיָּהֶם הָרִי מְבוֹאָר הֵיטֵב כְּדְּבְרֵי הַרַמ"א ז"ל: הֵן אִמַּת דְּמִשְׁמַע מְדַבְּרֵי הַתּוֹס' ג"כ שְׂיִשׁ סְכָרָא לֹו מֵר דְּשְׂל פִלוּנִי עֲדִיף טְפִי כְּדַעַת הַדְּרִישָׁה דְּהָרִי כְּתָבוּ וְאִם תִּקְרָה הַבְעֵל מִיָּדָה שׁוּב אִינָה יְכוּלָה לְהוֹצִיא מִיָּדוֹ וְלֹו מֵר שְׂל פִלוּנִי מְדַאֲמֵר לְעֵיל לְנָה מִן הָאִשָּׁה אִין לָהּ עָלִיו כְּלוּם וְאִם הִיתָה נְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂל פִלוּנִי תְּהֵא נְאֻמָּתָ ג"כ לֹו מֵר שְׂלִי הֵם בְּמִיָּגוּ דְּאִי בְּעֵי אִמְרָה אַחֲרִים הַפְּקִידוֹ בְּיָדֵי עֲדִיף טְפִי וְכֵן מִשְׁמַע מְסוֹף דְּבְרִיָּהֶם גְּבִי אִשָּׁה שְׂנוֹשְׂאָת וְנוֹתְנָה בְּתוֹךְ הַבֵּית שְׂפִתָבוּ וְלֹא מְהִימְנִין לָהּ בְּמִיָּגוּ דְּאִי בְּעֵי אִמְרָה שְׂהִיא נִפְקֶדַת מִשְׂל אַחֲרִים הָרִי דַּה"א דְּנִפְקֶדַת מִשְׂל אַחֲרִים עֲדִיף טְפִי.

אִמְנָם הַעִיָּקֵר בְּזָה דְּהַתּוֹסְפָת עֲצָמָן כְּוֹנְנָתָם לְזָה דְּאִיפָא לְמִימֵר הָכִי וְאִיפָא לְמִימֵר הָכִי וּבְתַחֲלִילָה הוֹכִיחוּ דְּאִפִּילוֹ אִי שְׂל פִלוּנִי גְרִיעַ אַפ"ה נְאֻמָּתָ בְּמִיָּגוּ דְּאִי בְּעֵי שְׂקִלָּה וּבְסוֹף כְּתָבוּ דְּאִם תִּקְרָה הַבְעֵל בְּמְעוֹת טְמוּנִים אוֹ בְּאִשָּׁה הַנוֹשְׂאָת וְנוֹתְנָה בְּתוֹךְ הַבֵּית אִפִּילוֹ אִי נִימָא דְּשְׂל פִלוּנִי עֲדִיף אַפ"ה אִינָה נְאֻמָּתָ מ"מ מוֹכַח מְדַבְּרֵי הַתּוֹס' בְּהָא דְּלֹא מְהִימְנָא כְּשִׂאִמְרָה בְּשַׁעַת מִיתָה שְׂל פִלוּנִי דְּאִינָה נְאֻמָּתָ בְּמְעוֹת טְמוּנִים אִפִּילוֹ לַעֲנִן פִּירוֹת וַע"כ הַסּוֹבְרִים דְּנְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂל פִלוּנִי הִיָּינוּ דְּוָקָא בְּמְעוֹת גְּלוּיִים.

וְעַתָּה נְשׁוּב לְפָרֵשׁ דְּבְרֵי הַש"ע דְּכְתָב וְאִם קִיבֵל יִחְזוֹר לְאִשָּׁה וְכו' וְכְתָב הַרַמ"א דְּאִם אִמְרָה שְׂל פִלוּנִי הֵם נְאֻמָּתָ וְלִכְאוּרָה לְדְּבְרֵי הַרַמְב"ם אִפִּי אִם הוּא בְּיָד הָאִשָּׁה אִינָה נְאֻמָּתָ לֹו מֵר שְׂל פִלוּנִי כְּנ"ל וְאִפִּילוֹ לְדַעַת הָרָא"ש הָא כְּתָב רַמ"א לְעֵיל דְּבְּמְעוֹת טְמוּנִים

אינה נאמנת לכ"ע א"כ ה"ל לחלק הקא ותו דמשמע דמייירי במעות טמונים דהא להכי אין מקבלין פקדון דגיש לחוש שמה גנבה אלא העיקר בזה דצא מבעיא במעות גלויים אף לדעת הרמב"ם דאינה נאמנת מ"מ כל זמן שאין הבעל לפנינו אין אנו חוששין שמה גנבה וא"ב להודיע לבעל אלא במעות טמונים דאז נדאי לכ"ע אם יודע לבעל לא תהא נאמנת לענגן פירות אלא פיון שהם טמונים הם בחזקת נכסים שאינם ידועים דאין לבעל פירות ואין חייב להודיעו לו כדי שיהיה לו פירות אע"ג דלכתחלה אין ליתן לאחרים מ"מ מהימנא במיגו דאי בעי שקלן וניהיב ליה כמ"ש לעיל בדברי התוס' ולפ"ז הא דנקט יחזיר לאשה מ"מ הרשות בידו להודיע לבעל כמ"ש המגיד בשם הרשב"א לדעת הרמב"ם דרשאי להחזיר לאיש פיון שגיש לו פירות ולדעת הרא"ש דאם תקף במעות טמונים נאמן להחזיק המעות לעצמו לגמרי אפטר דאין להנפקד ליתן להבעל לכתחלה מ"מ יכול להודיע לבעל כדי שיהיה לו לפירות ומתני' קמ"ל דרשאי להחזיר לה בלא ידיעתו ומ"ש הרמ"א בהלכה אשה למדה"י וכו' לא יתנום לו וכו' לכאורה לכמ"ש במעות טמונים לכ"ע הנה ראוי שיקח בהו קרקע ויאכל מהם הפירות ולדעת הרמב"ם אפי מעות גלויים וצ"ל דמ"ש לא יתנום לו היינו המעות ומטלטלי עצמן שלא יכלה קרן פיון שאמר שלו הוא וכבר כתבנו דאפילו במעות טמונים לדעת הרא"ש לכתחלה אין ליתן להבעל ויותר נראה דדעת הרמ"א דאפי' ליקח קרקע ולאכול פירות אין ליתן דשמה אם תביא ראיה שהם של אחר או שניתן לה ע"מ שאין לבעלה רשות בו דהא מדינא אף בשט"ח מקונים אין גובין שלא בפניו אלא מצד התקנה כדאית' בכתובות דף פ"ח ע"א וכ"מ מלשון רמ"א שכתב לא יתנו' עד שתבא האשה משמע דאם תבא יכול ליתן לו אפי' אם לא תרצה האשה פיון שלא תביא ראיה לדבריה ממילא הוא בחזקת הבעל להפירות ומייירי במעות טמונים לכ"ע ומ"ש המחבר אם אמרה בשעת מותה וכו' ואם לאו יתנוהו ליורשים לדעת הרמב"ם הוא אפילו במעות גלויים ולדעת הרא"ש שהביא לעיל צ"ל הא דסתם הקא משום דמייירי הקא במעות טמוני' כמ"ש לעיל.

ומ"ש ויש מי שאומר שאם הוא נושאת ונותנת בתוך הבית אינה נאמנת לומר של פלוני לכאורה קשה דא"א לומר דקאי אדלעיל שאמרה בשעת מיתה דא"כ בל"ז אינה נאמנת ואי מייירי בחיי' שלא בפני בעלה דמייירי מזה בתחלה קשה אי במעות גלויים הא כתבנו הטעם לעיל משום דמסתמא יודע בהם הבעל ולהכי א"צ להודיע לו לענגן פירות א"כ ה"ה בנו"נ בתוך הבית וצ"ל דמייירי במעות טמונים דלענגן פירות א"צ להודיע לבעל משום דהוי פנקסים שאינם ידועים משא"כ בנושאת ונותנת בתוך הבית דהבעל נאמן בגוף המעות שהם שלו שפיר צריך להודיע לו ולפ"ז מ"ש הב"ש לעיל סימן פ"ה ס"ק כ"ט דמשמע מדברי התוס' דאינה נאמנת בנו"נ בתוך הבית אפילו במיגו מדכתבו דאינה נאמנת לומר של פלוני והתם יש לה מיגו דיכולה ליתן לו אינו מוכרח דהתם מייירי במעות טמונים דכיון שגיש לבעל טענה בגוף המעות אין לו ליתן לה אלא להודיע לבעל דהא נאמן שגוף הממון שלו אבל הקא שגיש בידה ויכולה ליתן לו י"ל דמודים התוס' דנאמנת במיגו כמו שכתב רמ"א ז"ל וצ"ע: ב (סעיף ב' הבעל שלו מאשתו וכו') זה דעת הרמב"ם דס"ל דהחילוק הוא דבהלואה המעות בחזקתו ונאמן שהוא שלו לגמרי ואפי' בשמה ומ"ש רמ"א וי"א דוקא וכו' היינו שיטת הרא"ש דאין חילוק בין לנה או תקף ממנה ודוקא כשטוען ברי ונראה דטעם פלוגתניהו הוא משום דמצינו בדביתהו דרכב"ח

דְּאִתְּיָ לְקַמְיָ דְּרַב אָמֵר לֵה אֵי מְהִימְנַת וְכוּ' וְקִשְׁוּה מֵאֵי מְסַפְקָא לִיָּה הָא בְּרִייתָא מְפֻרְשָׁת
דְּלוֹה מְמַנָּה אֵין לָה עֲלִיו פְּלוּם וְהָא מְשַׁמְעַ שְׁהִיָּה בְּיַד רַבב"ח וּמְשַׁמְעַ נְמִי דְּלֵא יַדְע
רַבב"ח מְהֵם לְכַף מְתַרְץ הַר"ר יוֹנָה דְּמִיירִי בְּשִׁמְא פְּדֻקְאָמֵר אֵי מְהִימְנַת עֲלֵהּ מְשַׁמְעַ דְּלֵא
יַדְע א"כ אֵין לוֹ זְכוּת בַּה' אֱלֵא מְטַעַם יִרְוּשָׁה וְנִפְשֻׁט מְזַה נְמִי מ"ש הַב"ש לְעִיל בְּסִי פ"ה
ס"ק כ"א דְּבִטּוּעַן שְׁמָא אַפ"ה אֵינָה נְאֻמְנַת שְׁנִיתָן לָה ע"מ שְׁאֵין לְבַע"ה רְשׁוּת בּוֹ וְה"ה
שְׁאֵינָה נְאֻמְנַת לוֹמֵר שֶׁל פְּלוּנִי לְעַנְיָן פִּירוּת וִירְוּשָׁה בְּמַעוּת טְמוּנִים וְלִדְעַת הַרְמַב"ם
דְּמַחְלֵק בֵּין הַלְנָאָה לְתַקְרָא אֵין הֶכְרַח לְזַה וּמִמִּילָא דְאַפִּילוּ בְּשִׁמְא אֵין לָה עֲלִיו פְּלוּם בְּלוֹה
מְמַנָּה וְהִנֵּה לְפַמ"ש לְעִיל דְּהָא דַס"ל לְהַרְמַב"ם בְּמַכַּר בְּמַעוּת טְמוּנִים אוֹ בְּתַקְרָא וְאוֹמֵר
בְּרִי דְבָרִיָּה לְהַחְזִיר הוּא מְטַעַם חֲזָקָה דְאֵין אִשָּׁה מְעִינָה א"כ ה"ה בְּלוֹה דְּוָקָא מְשׁוּם
שְׁגִירְשָׁה כְּבָר כַּנ"ל וּמ"מ צ"ע לְדִינָא דַא"כ יְהִיָּה אַפּוּכִי פְּלוּגְתִּינְהוּ דְלַהֲרַא"ש פְּשִׁהֲנָה
תַּחְתּוּי פְּשִׁהֲבַעַל טוּעַן בְּרִי א"צ לְשַׁל' וּבְשִׁמְא צָרִיף לְשַׁלֵּם וְלְהַרְמַב"ם הָוָה אֵיפְכָא
דְּבִשְׁמָא א"צ לְשַׁלֵּם וּבְטוּעַן בְּרִי נִימָא דְאֵין אִשָּׁה מְעִינָה וְתַהֲנִי נְאֻמְנָ' וְיִוְתֵר נִרְאָה דִּי"ל
דַס"ל לְהַרְמַב"ם הוּאֵיל דְּהַלְנָאָה הוּא בְּחֲזָקַת הַבַּעַל לְעַנְיָן שְׁמָא ה"נ יֵשׁ לוֹמֵר דְּהוּא
בְּחֲזָקַתוֹ לְעַנְיָן שְׁאֵינוֹ מוֹעִיל חֲזָקָה דַא"א מְעִינָה כְּמוֹ שְׁפַתְבְּתִי לְעִיל בַּכַּה"ג דְּלֵא אֵלִימָא
חֲזָקָה זֹו בְּדָבָר הַמְּוַחֲזָק לְבַעַל וּצ"ע: ג וְשֵׁם בַּה"ג אִשָּׁה שְׁמַכְרָה אוֹ מְשַׁכְנָה וְכוּ') הַקְּשָׁה
הַב"ש בַס"ק י"ז דְּהָא לְדְעַת הַרְמַב"ם וּבְמַעוּת טְמוּנִים לַכ"ע אֵינָה נְאֻמְנַת לְעַנְיָן פִּירוּת
א"כ לְמָה א"צ לְהַחְזִיר אֵלִיו הָא מְשׁוּנְעָבֵד לוֹ עַכ"פ לְפִירוּת וִירְוּשָׁה וּלְפַמ"ש בְּרִישׁ הַסִּימָן
לְק"מ דְּכִינּוֹן דְּמִיירִי הָא בְּמַעוּת טְמוּנִים וְלֵא נּוֹדַע לְבַעַל עַד אַחַר שְׁמַכְרָה אוֹ מְשַׁכְנָה
א"כ ה"ל כְּנֻכְסִים שְׁאֵינָם יְדוּעִים דְקִי"ל אִם מְכָרָה וְנִתְנָה קוּדָם שְׁנוּדַע לוֹ קִינִים וּכְבָר
כְּתַבְנוּ בְּרִישׁ הַסִּימָן דְּלַהָא לֵא חֲזִישִׁינּוֹן שְׁמָא נּוֹדַע לְבַעַל פַּעַם א' וְאַח"כ חֲזָרָה וְהַטְמִינָה
מִיָּהוּ מ"ש הַח"מ בְּתַפְס הַבַּעַל צָרִיף לְשַׁלֵּם הַדְּמִים מְשׁוּם תַּקְנַת הַשּׁוּק וְלְכַאוּרָה יָפָה כְּתַב
הַב"ש דְּלֵא שְׁיִיף פֶּאֵן תַּקְנַת הַשּׁוּק אֲפִילוּ לְדְעַת הַרְמַב"ם דְּשִׁלָּא כְּדִין עֲשָׂה מַה שְׁקַנְהָ
מְמַנָּה דַע"כ הֵם בְּחֲזָקַת הַבַּעַל כְּדִין נ"מ אַע"ג דַּה"ל נְכֻסִים שְׁאֵינָם יְדוּעִים הָא קִי"ל דְּלֵא
תַּמְפְּוֹר לְכַתְחֻלָּה מִיָּהוּ י"ל דְּאָם הוּא דְבָר שְׁעוּמִד לְמַפְּוֹר כְּדִי שְׁיַהֲנִה מִן הַמַּעוּ' א"כ נְהִי
דְּלֵא תַּמְפְּוֹר לְכַתְחֻלָּ' לְאַכּוֹל הַמַּעוּ' וּלְכַלוּתָן מְשׁוּם דְּמְשׁוּנְעָבֵד לִירְוּשָׁת הַבַּעַל כְּדַאִית' לְקַמְן
סִי' צ' סַעִי י"ב אֲבָל כְּשִׁמוּכְרַת לְקַנּוּת בְּהֵם דְבָר שְׁעוּשָׁה פִירוּת פִּינּוֹן דְּהַפִּירוּת שְׁלָה כְּדִין
עֲשָׂתָה שְׁתַּקְנָה דְבָר שְׁהַקְרָן קִינִימַת לִירְוּשָׁה וְתַעֲשָׂה פִירוּת א"כ מוֹתֵר לְקַנּוּת מְמַנָּה י"ל
דַאִיפָא בְּיָה תַק"ה וְעֵינִין בְּסִי' צ' שֵׁם מ"ש דְּעוּת חֲלוּקִים בְּזַה וְעַמ"ש בְּסִי' צ' סַעִיף י"ד
דְּדוּקָא פְּשִׁטְעַן הַבַּעַל שְׁהוּא הַפְּקִיד בְּיָדָה וְהִיא מְכָרָה אֲבָל אִם טוּעַן שְׁהִיא גְּנָבָה מְמַנּוֹ לֵא
מְהִימָן דְּאַחְזוּקִי אֵינְשִׁי בְּגַנְבִי לֵא מַחְזָקִינּוֹן וְאַפִּילוּ אִם יְדוּעַ שְׁהוּא מִן הַבַּעַל א"ב לְהַחְזִיר
כְּדַאִיתָא בַח"מ סִי' קַל"ג: בְּסִי' פּוֹ א (מִי שְׁהַחְזִיק וְכוּ') כ' הַח"מ דְּאָם סִילֵק עֲצָמוֹ גַם
מִירְוּשָׁתָה יֵשׁ חֲזָקָה דַא"ל דְּסַמְכָה דְּעַתָּה עַל בַּעֲלָה פִּינּוֹן דְאֵין לְבַעַל שׁוּם זְכוּת לְמָה יִמְחָה
וְהַקְּשָׁה הַב"ש דַא"כ ה"ל לְשַׁנּוּיִי בַב"ב דָּף נ' דְּהָא דְאָמֵר רַב א"א צָרִיכָה לְמַחּוּת הִינּוּ
כְּשִׁפְסִילֵק עֲצָמוֹ מִפִּירוּת וּמִירְוּשָׁה וְלַעַנ"ד לְק"מ דְּהָא רַב עֲצָמוֹ ס"ל בְּכַתְּבוּת דָּף פ"ג
ע"ב דְּהַלְכָה כְּרַשְׁבִּי"ג דְּלֵא מְהִי סִילוּק בִּירְוּשָׁה מִיָּהוּ הָא קִשְׁוּה לִי עַל מ"ש הַתּוֹס' דְּסַמְכָה
עֲצָמָה שְׁהַבַּעַל יִמְחָה מְשׁוּם יִרְוּשָׁה דְּלָמָה יִמְחָה וְכִי מַה חֲזָקָה יֵשׁ לְהַלּוּקְס לְעַנְיָן יִרְוּשָׁה
פִּינּוֹן דְּלֵא הִנֵּה לְבַעַל פִּירוּת א"כ מִמִּילָא לְאַחַר מִיחְתָּה אֲפִילוּ אִם יִטְעוּן הַלּוּקְס שְׁהִיא
מְכָרָה לוֹ מְדַשְׁתַּקָּה הָא הַבַּעַל מוֹצִיא לְאַחַר מִיתַתָּה מִתַּקְנַת אֲנָשָׁא וְאַע"ג דְּאָם כְּתַב לָה

דו"ד אין לי בנכסיך ובפירוטיהן ממילא אם מכרה ונתנה קיים וא"כ בטל תקנת אושא ח"מ לפמ"ש הטור לקמן סי' ב"ב דהיכא דכתב לה בנכסיך ובפירוטיהן מכרה ונתנה בטל וכמ"ש התוס' בהחובל דף פ"ג ע"ב קשה.

ותו דאפתי ה"ל לשנויי דמירי כגון דכתב לה דו"ד אין לי בפירות נכסיך כמ"ש התוספת בכתנבו' דף נ' פמו שיבואר שם כס"ד ובזה לכ"ע מכרה ונתנה בטל א"כ מאי הוי ליה למחות אלא ע"כ צ"ל כמ"ש הרשב"א דסמכה עליו דהוי פאפטרופוס על נכסי' מיהו אפתי דברי התוס' צ"ע שכתבו שסמכה על הבעל שימחה מטעם ירושה וצ"ל דס"ל דאפתי ימחה כיון שיושב בהשדה שלא ברשות שמא יכסוף את השדה פדאשפחן בכה"ג בכתנבות (דף פ) גבי בעל שמכר קרקע לפירות (ובדף צד) דחיישינו שמא תכסוף וכן נראה מדברי רשב"ם והטור שכתבו הטעם דאשת איש א"צ למחות משום שסמכה על בעלה ולא כתבו הטעם כפשטי' משום שאין הפירות שלה וכמ"ש הטור בח"מ סי' קמ"ט.

ודחוק לומר דכוננת הרשב"ם והטור דאפי' בסילק עצמו מפירות אפ"ה א"צ למחות משום שסמכה על בעלה דלא משמע פן מדבריהם פלל והעיקר משום דאפתי היתה צריכה למחות דכיון שיושב בשדה בגזלנותא שמא יכסוף אלא הטעם לפי שסמכה על בעלה ולפי זה היכי דסילק עצמו מירושא יש לומר כיון דאין לבעל שום זכות בהן לא איכפת ליה אם תכסוף וממילא נכונים דברי הח"מ: והנה נראה לבאר דברי הרמ"ה שביא הטור בח"מ שם ונ"ל אפי' אם טען ובינת' מינה ומבעלה אינו נאמן דכיון דאית לבעל פירות לא איכפת לה לידע מאן אכיל להו וכן דינא במאן דזבין וכו' ולא פתב טעם הרשב"ם דסמכה על בעלה.

ותו דהטעם שלו אינו מספיק שהי' לה למחות שמא יכסוף פנ"ל ונלענ"ד דכוננתו דנדאי אם הבעל מוכר נ"מ של אשתו והלוקח מחזיק בו שלשה שנים אפ"ה כיון דקי"ל דאין לבעל חזקה בנכסי אשתו ה"נ אין חזקה ללוקח שקנה מהבעל שהרי הוא בא בטענה שבעל מכר לו ולבעל עצמו אין חזקה דאע"ג דקי"ל שאין הבעל יכול למכור לפירות לכמה שנים והיתה יכולה למחות אפ"ה אינה מקפדת על בעלה (והא דלא משני הש"ס הכי בהא דמקש' ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו פשיטא פירא קאכיל דמירי שמכר לאחר והחזיק בה משום דהקלשון לא משמע הכי) והיינו דקאמר הרמ"ה דלא סגי בטעם של הרשב"ם דסומכת על בעלה שימחה משום פירות שלו דהנה לה לחוש שמא באמת הבעל מכר לו וכ"ש כשהלוקח טוען באמת שבעל מכר לו.

אלא דכיון שכתבנו דכשהבעל מוכר אף שיכולה למחות כשמוכר לשנים רבות מ"מ אינה מקפדת עליו א"כ מח"נ א"צ למחות דאם בעלה לא מכר ושלח ברשות מחזיק סומכת על בעלה שמסתמא ימחה משום פירות או משום ירושה ואם בעלה מכר לו וברשותו מחזיק היא אינה מקפדת על בעלה וס"ל לרמ"ה דלאו דוקא בעל אלא אפי' בשוכר לפירות שהשפיר לאחר אע"ג דאינו רשאי להשכיר אפ"ה אינו חזקה לגבי הראשון מדלא מיחה בו דיכול לומר שלא הקפיד על זה: ויותר נלענ"ד דאפי' בכתב לה דו"ד אין לי בנכסיך דהפירות שלה והבעל מכר לאחר בשטר וישב בה הלוקח ג' שנים דאפתי לא הוי חזקה לבעל כדקי"ל דאפי' בג' לקוחות בשטר הוי חזקה אע"ג דהכא לא שניך שסמכה על בעלה שימחה שהרי הוא המוכר ורוצה להחזיק בה מ"מ י"ל כי היכא דאמרי'

כְּשֶׁהִבְעֵל מִחֲזִיק בָּהּ וְאוֹכֵל הַפִּירוֹת לֹא הָיָה חֲזָקָה אִם סִילַק עֲצָמוֹ מִפִּירוֹת מִשׁוּם דָּאִין אִשָּׁה מִקְפָּדָת עַל בְּעֻלָּה אִפִּי כְּשֶׁאוֹכֵל הַפִּירוֹת בְּחֻנָּם ה"נ אִם מְכַר הִבְעֵל בְּשִׁטְר וְהַחֲזִיק בָּהּ הַלּוֹקֵחַ יְכוּלָה לֹאמַר שְׂלֵא הַקְפִּידָה עַל בְּעֻלָּה בְּזֶה פִּינּוֹן שֶׁהִבְעֵל עוֹשֶׂה מְרֻצוֹנוֹ וְכֵן מוֹכַח ע"כ מְדָלָא מְשַׁנֵּי הָא דְאָמַר רַב א"א בְּרִיכָה לְמַחֲזוֹת בְּכַה"ג שְׁמֵכַר הִבְעֵל לְאַחַר בְּשִׁטְר אוֹ בְּשִׁטּוּעַן הַלּוֹקֵחַ מִמֶּה וּמִבְּעֻלָּה וּבִינְתִּיהֶם כַּמ"ש הַרְמ"ה אֶלָּא דַע"כ דְאָפִילוּ בְּכַה"ג לֹא הָיָה חֲזָקָה: בְּסִי' פַּח א (סְעִיף ג' וְה"ה לְוִלְדוֹת) וְדַעַת הַרְמ"ה דְאָפִילוּ בְּעוֹד' תַּחֲתֵיו אֵינּוּ רִשְׁאֵי לְמִוּכָרָן וְכַתֵּב הַב"ח תִּימָא דְהָא תַנּוּן בַּר"פ הַכּוֹתֵב לְעוֹלָם הוּא אוֹכֵל פִּירֵי פִירוֹת וּמֵאֵי אֲכִילָה שְׁיִיף אִם אֵינּוּ רִשְׁאֵי לְמִוּכָרָן וַיֵּשׁ לִינִישׁ בְּדוֹחַק לְפִי שְׁצָרִיכָה לְשִׁלְמָה לּוֹ דְמֵי וְלְדוֹת קָרִי לִי אֲכִילָה וְהַב"ש הֵבִין דְהוּא מִקְשָׁה מִפֵּל פִּירוֹת וְכַתֵּב וְלֹא דַק פִּי בְּפִירוֹת לֹא קָאָמַר הַרְמ"ה אֶלָּא בְּוִלְדוֹת וּבְאֲמָת אֵין זֶה פְּנוּנַת הַב"ח אֶלָּא דְקִשְׁיָא לִי טוֹבָא דְמֵאֵי פְּלִיגֵי חֲנֻנְיָא וְרַבְּנָן בְּוִלְד שְׁפָחוֹת נ"מ אִם הוּא שָׁל בְּעַל אוֹ שְׂלָה וּמֵאֵי נ"מ בְּעוֹדָה תַּחֲתֵיו אִם הוּא שָׁלוֹ אוֹ שְׂלָה פִּינּוֹן שֵׁא"י לְמַפּוֹר וְלֹד הַשְׁפָּחָה א"כ לְעַנְנֵן הַפִּירוֹת מוֹלֵד הַשְׁפָּחָה אִפִּי הוּא שְׂלָה הָרִי הוּא אוֹכֵל פִּירוֹת כְּדִקְאָמַר בַּר"פ הַכּוֹתֵב שְׁאִם סִילַק עֲצָמוֹ מִפִּירוֹת אִפִּי הוּא אוֹכֵל פ"פ א"כ ה"נ אַע"פ שֶׁהִנְלֵד שְׂלָה הוּא אוֹכֵל הַפִּירוֹת וְזֶה דְקָאָמַר מֵאֵי אֲכִילָה שְׁיִיף בְּהוֹ ר"ל דְהַפִּירוֹת מִן הִנְלֵד אֵין נֶה בְּכָלֵל אֲכִילַת פִּירוֹת אֶלָּא בְּכָלֵל פ"פ בֵּין הוּא שְׂלָה אוֹ שָׁלוֹ וְע"כ צ"ל דְמֵאֵי דְקָאָמַר חֲנֻנְיָא דְהִנְלֵד שָׁלוֹ הֵינּוּ שְׁנֵהֲנָה מִגּוֹף הִנְלֵד וְע"ז מִקְשָׁה דְמֵאֵי אֲכִילָה שְׁיִיף בְּהוֹ בְּגוֹף הִנְלֵד אִם אֵינּוּ יְכוּל לְמִוּכָרוֹ וְע"ז כְּתִב דִּי"ל בְּדוֹחַק דְלֹא נ"מ בְּמָה שֶׁהוּא שָׁלוֹ אֶלָּא אִם גִּירְשָׁה דְצָרִיכָה לְשִׁלְמָה לּוֹ הַמְעוֹת וְס"ל לְדוֹחַק לְאוֹקְמֵי פְּלִיגְתִּיהוּ דְוִקָא בְּגִירָשׁ מְדִקְאָמַר וּמוֹדָה חֲנֻנְיָא שְׁאִם נִתְגַּרְשָׁה מְשַׁמַּע דְּפִלְגְתִּיהוּ בְּעוֹדָה תַּחֲתֵיו וּבְזֶה א"ש לְשׁוֹן הַש"ס אַע"ג דְקָאָמַר שְׁמוּאֵל הַלְכָה כְּחֲנֻנְיָא מוֹדָה חֲנֻנְיָא וְכו' ר"ל אַע"ג דְלֹא מְשַׁפַּחַת שְׁיִיף הַפְּרָשׁ בֵּין שָׁלוֹ לְשְׂלָה אֶלָּא לְעַנְנֵן שְׁיִיכוֹל לְמַפּוֹר ש"מ דְלֹא חִיִּישִׁינּוּ לְשִׁבַח בֵּית אֲבִי בְּעוֹדָה תַּחֲתֵיו מ"מ מוֹדָה בְּנִתְגַּרְשָׁה שְׁנוֹתָנָת דְמִי וְנוֹטְלָת מִשׁוּם שִׁבַח בֵּית אֲבִי וַיֵּשׁ לְפָרֵשׁ יוֹתֵר דְעַל חֲנֻנְיָא וְרַבְּנָן דְּפִלְיָה מ"ל דְּחֲנֻנְיָא ס"ל אַע"ג דֵּא"י לְמַפּוֹר מִשׁוּם שִׁבַח ב"א מ"מ אִם מְכָרוּ מְכוֹר כְּדֵאֵי בְּהָא פְּלוּגְתָא דְתַנְאֵי בַר"פ אֶלְמָנָה לְכ"ג אֶבֶל פִּינּוֹן דְאָמַר שְׁמוּאֵל הַלְכָה כְּחֲנֻנְיָא מֵאֵי נ"מ הָא אֲנִן קִי"ל פְּרִשְׁבִּי"ג דְאִם מְכָרוּ אֵינּוּ מְכוֹר ע"כ ב"ל דִּיכוֹל הִבְעֵל לְמַפּוֹר וְאַפ"ה מוֹדָה בְּנִתְגַּרְשָׁה דֵּיִשׁ בּוֹ מִשׁוּם שִׁבַח ב"א וִי"ל עוֹד דְלְרַבְּנָן דְחֲנֻנְיָא דוֹלֵד שְׁפַחַת נ"מ לְאִשָּׁה ה"ל כְּאִילוּ גְדִלוֹ הָאֵילָנוֹת שָׁל שְׂדֵה נ"מ א"כ יֵשׁ לֹאמַר דְס"ל דְהִנְלֵד ה"ל כְּאִילוּ נִשְׁבָּחָה הַקָּרָן שְׁהִי לָהּ וּמִמִּילָא דַה"ל כַּנ"מ שְׁנַפְלוּ עַד שְׂלֵא גִיסַת וְס"ל דְמְכָרָה וְנִתְנָה קִיָּים כַּר"ג בַּר"פ הָאִשָּׁה שְׁנַפְלוּ א"כ נ"מ טוֹבָא אִם הִיא מְכָרָה וְנִתְנָה דְלְחֲנֻנְיָא הֵם שָׁל הִבְעֵל וּמְכָרָה בְּטַל אֶבֶל פִּינּוֹן דְאָמַר רַב וּשְׁמוּאֵל שְׁם דְהַלְכָה כְּרַבּוּתֵינוּ דְלְעוֹלָם מְכָרָה בְּטַל א"כ אֵין נ"מ אֶלָּא לְעַנְנֵן שְׁיִיכוֹל הִבְעֵל לְמִוּכָרָם וְלֹא חִיִּישִׁינּוּ לְשִׁבַח ב"א אִפ"ה מוֹדָה בְּנִתְגַּרְשָׁה כַּנ"ל וַיֵּשׁ לְהַסְתַּפֵּק לְדַעַת הָרֵא"ש דְקִי"ל כְּנוֹתֵי בְּהַכְנִיסָה לּוֹ שְׁנֵי כְלִים בְּאֶלְף וְהוֹקֵרוּ עַל אֲלָפִים אִם יְכוּל הִבְעֵל לְמַפּוֹר א' פִּינּוֹן דְצָרִיכָה לִיתֵן דְמִי י"ל דְדְמֵי לְוִלְדוֹת דְנ"מ וְאֵין לְחוּשׁ לְהַפְסֵד דְכִלֵּי זוֹ דֵּא"כ גַּם בְּנ"מ הָא כְּתִב הָרֵא"ש דְאִם מֵתָה הָאִם הִנְלֵד קִיָּימָא בְּמִקּוּם אִמּוֹ וְאַפִּילוּ הָכִי רִשְׁאֵי לְמַפּוֹר מִשׁוּם דְלֹא חִיִּישִׁינּוּ לְמִיתָה וְא"ל דְהָא חִיִּישִׁינּוּ לְזוּלָא דְשְׁמָא יְזוּלוּ דְהָא מְשַׁמַּע בַּר"פ אַע"פ דָּף נ"ו ע"ב דַּת"ק דְרַבִּי יוֹסִי חִיִּישׁ לְאוֹנְסָא וְלֹא חִיִּישׁ לְזוּלָא וַיֵּשׁ לְדַחוֹת וּקְצַת מְשַׁמַּע מְדָלָא מוֹקִי בַר"פ אֶלְמָנָה דְעַבְדֵי נ"מ יוֹצְאִים בְּשׁוֹן וְעֵין לְאִישׁ וְכו' בְּכַה"ג דְאִיכָא שׁוּם כְּשִׁיעוֹר

מה ש'הכניס' וצ"ע: ב (סעיף ה' אם הקדישו היורשי') היינו קדושת הגוף ומשפחת קה"ג
בזה"ז פגון שאסרו בקונם פללי כמ"ש התוס' בכתובות דף נ"ט דבדאסר לכל העולם לא
אלמוה לשיעבוד' ולא כנ"י דס"ל דדוקא בפרסוה אמיתנא דאינו מצוי ומשום פבוד המת
משמע אבל הקדש פללי לא ונראה דמוכח פדברי הש"ע ונתו' מהא דאמר שם בריש
פרק אלמנה לכ"ג דעבדי צ"ב יוצאין בשן ועין לאיש וק"ל בי"ד סי' רס"ז אע"ג
דקי"ל הדין עמה משום דשחרור הוי פקדושת הגוף ולא אלמוה וכן אי' בב"ק גבי עבדי
נ"מ לענין אם יוצא בשן ועין דפליגי אי אלמוה א"כ כמו שהוכיחו התו' מההוא דאיצטלא
ה"נ מוכח משחרור דלא אלמוה בהקדש פללי ולפ"ז נראה דמ"ש הרא"ש בר"פ המדיר
דטעמא דאיצטלא הוא דלא אלמוה רבנן לשיעבודא דאשה היינו דוקא בכתובה אבל
שיעבודא דמזונות אלמוה רבנן טפי שהוה דבר הצריף יותר לאו דוקא כתובה אלא אפילו
כל בע"ח דהא אמרינן בגטין דף מ"א בעבד שעשאו רבו אפותיקי דשחרור מפקיע מידי
שיעבוד בע"ק אלמא דלא אלמוה.

ומ"ש הרא"ש בפרק אף על פי דף נ"ט די"ל דאלמוה לגבי כל בע"ח לפי תירוץ זה באחת
צריף לחלק בין קונם פרטי בין הקדש פללי ושיחרור דלא אלמוה פחו שפכתבו התוספות
והב"ש פתב ואם הקדישה נ"מ שלה לתירוץ התוספו' חל ההקדש ולמ"ש הרא"ש לא
חל ולפמ"ש אין ראי' מדברי הרא"ש דלפמ"ש בר"פ המדיר דלא אלמוה לענין כתובה
וכבר פתבנו דה"ה לבע"ח לא אלמוה י"ל דה"ה לנ"מ לא אלמוה וכן פתב הרא"ש בדף
נ"ט בתחלת דבריו ואפילו למה שכתב שם די"ל בב"ח אלמוה משום נעילת דלת היינו
בקונם פרטי כנ"ל ואף דלפמ"ש דמוכח דלא אלמוה בכתובה ובכ"ח משום דמצינו
דשיחרור מפקיע ובנ"מ הוא פלוגת' דתנאי אם יוצאין בשן ועין לאשה בב"ק דף פ"ח
ומפרש שם דפליגי אי אלמוה לשיעבודא או לא מ"מ אין הכרח מזה דנ"מ עדיפא לשיעבוד
הבעל יותר מכתובה וב"ח די"ל כמ"ש התו' בתירוץ קמא דרבא ס"ל כמ"ד דלא אלמוה
ואף דקי"ל בי"ד סי' רס"ז דאף בנ"מ אין יוצאין בשן ועין לאשה התם טעמא אחרנא
הוא משום דקי"ל כר"א דבעי עבדו המיוחד לו וכ"כ הש"ך שם אבל לענין הקדש י"ל
דלא אלמוה א"כ מנ"ל להקל וכ"ש לפמ"ש התוספות בכתובות דף נ"ט ע"א די"ל
דבפירות גרע טפי ולא אלמוה לשיעבודא דבעל הרי דס"ל לר' עקיבא כמ"ד דלא אלמוה
בנ"מ ועמ"ש עוד מזה לקחן בסי צ': ג (סעיף וי"ו נטלתו עם פירותיו) פתב הח"מ דמייירי
לענין נצ"ב ונסתפק אם נוטלת בחצר או במעות מחמת שבח בית אביו ולענ"ד ז"א וכבר
השיג עליו הב"ש ונהדין עמו דלא מבעיא לפי הדין שהי' בזמן הש"ס דשמו בשעת
הנשואין הנכסים ובשעת גירושין הנכסים של צ"ב והבעל צריף להשלים אם הוזל א"כ
פשיט' דאין שייך פאן דין זה דשמו פחו שהיא עם פירותי' וכן בשעת גירושין אלא אפי'
לפי המנהג דבעושים מעין מלאכתן נוטלתן כמו שהיא נראה דאין ללמוד בנצ"ב מנ"מ
דבשלתא בנ"מ דנוטלתן משעת מיתה וגירושין ממש שפיר י"ל דעשו תקנה כמו שהן
הנכסים בשעת מיתה וגירושין זכתה בהם הן שיהו עם פירות או זולתם אבל בנצ"ב
דקי"ל דהן ברשות היורשים בשעת גביי' פדאי' בר"פ אלמנה לכ"ג דעבדי צ"ב אוכלי'
בתרומה בשביל היורשים וא"כ פשיטא דהפירות הם של היורשי' עד שעת גביי' א"כ
האיך שייך לומר שיהי' רשות בינך האלמנה לגבות נצ"ב בשעה שהם עם פירות א"כ
לעולם תעשה פן שלא תגבה עד שתהי' השדה בקמותי' סמוך לקציר ותרויח הפירות

אֵלָּא דְּבָהָא בְּנֻדָּאי לֹא תִּיקְנֵנוּ וְכִינֹן דְּבִיצִיאַתְּוֹן ע"כ שְׁמִין עִם הַפִּירוֹת וּמָה שְׁגָדֵל כְּבָר בְּרִשׁוֹת הֵיתוּמִי הוּא שְׁלָהֶם ה"ה בְּכַנִּיסְתָּה דְּהָא קו"ל בנ"מ כר"ש דְּהֶשְׁוּוּ מִדּוּתֵיהֶם בְּכַנִּיסָה וַיִּצִיאָהּ וְאִין לְתַמּוּהָ וְכִי יְהִי נ"מ עֲדִיפִי מִנְצ"ב דְּבנ"מ פְּשֵׁה־פְּנִיסָה שְׂדָה מְלִיאָה הַפִּירוֹת לְבַעַל וּבְנֻצ"ב יְהִי לְאִשָּׁה דְּהֵינּוּ שְׁיִשׁוּמוּ אוֹתָן כְּמוֹת שְׁהִי בְּאַמַּת אִין זֶה קוֹנְשִׁיא דְּה"נ מְצִינוּ בְּעִינְלָא לִי גְּלִימָא וְכִיּוֹצֵא דְּמַכְסִי עַד דְּבָלוּ דְּכָל זֶה נִחְשָׁב בְּכָלֵל פִּירוֹת וּבְהַפְּנִיסָה לְנֻצ"ב גְּלִימָא צְרִיף לְשֵׁלֶם מָה שְׁבָלוּ מִחֲמַת דְּמַכְסִי בְּהָ גַם מָה שְׁנִסְתַּפֵּק אִם נוֹטְלָתָן וְנוֹתְנָת דְּמִי מְפַנִּי שְׁבַח ב"א לֹא יִדְעָתִי מָה שְׁיִיף שְׁבַח ב"א בְּפִירוֹת הַנְּאָכְלִים בְּמַחְנְפְרִי יוֹתֵר מִן שְׁפָכֵר נִתְלָשׁוּ: ד (סְעִיף ז' הוֹצִיא הוֹצֵאוֹת וְגִירָשָׁה וְכו') וְכֵן פִּירֵשׁ"י וְעֵינִן בְּחִידוּשֵׁי שְׁפַתְבָּתִי דְּמִשְׁמַע דָּאִם לֹא גִירָשָׁה אָף שְׁלֹא אָכַל עֲדִינִן אִינוּ יָכוֹל לֹדֵמֵר שְׁאִינוּ רוֹצֵה לְאָכּוֹל הַפִּירוֹת וּתְשַׁלֵּם לוֹ הַהוֹצָאָה וְהַטַּעַם דְּכִינֹן שְׁהוֹצִיא אֲדַעְתָּא שְׁיֵאֲכַל הַפִּירוֹת הוּא כְּשֶׁאֵר אֲרִיסִי שְׁאִינָם יָכוֹלִין לְחַזֵּר בּוֹ אֲבָל כִּינֹן שְׁגִירָשָׁה וְהוּא הַשְּׁבִיחַ אֵת הַשְּׂדָה וְהוֹצִיא עָלֶיהָ הוֹצָאָה שְׁעֵשָׂה פִּירוֹת הַרְבֵּה וַיֵּאֲכַלֵּם בְּשִׁנֵּי מְרַנְבִּי וְעַתָּה הִיא מוֹצִיאָה אֵת הַשְּׂדָה מִתַּחַת יְדוֹ מִמִּילָא אִם לֹא אָכַל כְּלוּם מִן הַפִּירוֹת צְרִיכָה לְשַׁלֵּם לוֹ הַהוֹצָאָה מִיְהוּ לְכַאוּרָה נִרְאָה לְעַנ"ד דְּמִשְׁפַּחַת אִפִּי בְּעוֹדָה תַּחֲתִיו כְּגוֹן שְׁהַשְּׁבִיחַ הַשְּׂדָה וְאַח"כּ מְכָרָה וְנִתְנָה בְּמַקּוֹם דְּמְכָרָה וְנִתְנָה קִיָּים כְּגוֹן שְׁפַתְבָּתִי לֵה דו"ד אִין לִי בְּנִכְסֵיךָ אָף י"ל כִּינֹן דְּהַפְּרִירָה בְּיָדָה בְּכָל פַּעַם לְמַפְּנֵי הַנִּי כְּמוֹצִיא עַל נִכְסֵי אִשְׁתּוֹ קַטְנָה כְּדִי שְׁלֹא יִפְסִידֵם מִטַּעַם זֶה וְצ"ע אָף אִם הַהוֹצָאָה הִי עַל פִּי וּבְרִשׁוֹתָה י"ל דְּדִינוּ כְּמוֹ שְׁאֵר מוֹצִיא הוֹצֵאוֹ עַל נִכְסֵי חֲבִירוֹ בְּרִשׁוֹתוֹ וְנוֹתְנָתוֹ דְּמִשְׁתַּבַּע וְשָׁקִיל וְעֵינִן מ"ש לְקַמֵּן בְּזָה: ה (שֵׁם בִּין שְׁהוֹצִיא הַרְבֵּה וְכו') כְּתִב הַח"מ דְּצְרִיף שְׁיֵאֲכַל הַפִּירוֹת מִהוֹצָאָה זֹו אֲבָל אִם אָכַל פִּירוֹת מִמַּקּוֹם אַחֵר לֹא מְהַנִּי וְלְעַנ"ד צ"ע מנ"ל הָא דְּלִפִּי דְּבָרֵיו נִימָא נְמִי אִם קִיָּדֵם וְאָכַל פִּירוֹת וְאַח"כּ הוֹצִיא עַל שְׂדָה נְמִי לֹא מְהַנִּי כִּינֹן שְׁאִין הַנְּאָה מִהוֹצָאָה זֹו וּלְפ"ז הָא דְּקָאֵמֵר בְּפִירוֹת מַחְנְפְרִי בְּשַׁעַת יִצִיאָה הֵם שְׁלָה צְרִיכָה לְהַחֲזִיר לוֹ הוֹצָאָה אִפִּי אֲכַל כְּמָה שְׁנִי פִירוֹת מְקוּדָ' וְאִין הַמִּשְׁמַעוֹ ק שׁוֹב מְצַאֲתִי בִש"מ בְּשֵׁם תִּר"י שִׁכ' בְּהִדְיָא דְּל"ש אֲכַל וְאַח"כּ הוֹצִיא ל"ש הוֹצִיא וְאַח"כּ אֲכַל וְתוֹ דְּלְדְּבָרֵיו הָא דְּאָמֵר אִפִּי גְּרוּגְר' אַחַת צ"ל דְּהֵינּוּ דְּנֻקָא כְּשֶׁהוֹצִיא עַל אֵילָנוֹת שְׁל תְּאֲנִים וּבְרִיף לְעֵשׂוֹת שְׁיַעוֹר לְדָבָר כְּמָה נִקְרָא שִׁד' אַחַת כְּמוֹ שְׁאָמְרוּ לְעַנְיָן פָּאָה וְאַפְשָׁר כְּוֹנֵנַת הַח"מ דְּנֻקָא בְּהוֹבָאָה נִיפְרַת אָף מִשְׁמַע דְּלֹא חִילְקוּ וְצ"ע.

עוֹד כְּתִבוּ הָאֲחֵרוֹנִים דְּאִפִּי בְּהוֹצָאָה הַנִּיפְרַת כְּגוֹן שְׁבָנָה פְּלִטְרִין וְדָר בְּהָ מְעַט וְגִירָשָׁה מָה שְׁבָנָה בְּנָה וְא"צ לְשַׁלֵּם הַבְּנִין וְלְעַנ"ד צ"ע אִם א"י לֹדֵמֵר עֲצִי וְאַבְנֵי אֲנִי נוֹטֵל אָף דְּקו"ל בְּהוֹצִיא שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת בְּמַקּוֹם הָרְאוּי לְבָנוֹת א"י לֹדֵמֵר עֲצִי וְאַבְנֵי אֲנִי נוֹטֵל בְּמִבּוֹא' בַּח"מ ס' שַׁע"ה מ"מ הֵינּוּ מִשׁוּם דְּהֵתֵם נוֹתֵן לוֹ שְׁכָר הַבְּנִין אֲבָל הֵכָא כִּינֹן דְּאִינוּ וְשַׁל כְּלוּם יָכוֹל לֹדֵמֵר שְׁיִטְוֹל עֲצִיו וְאַבְנֵיו וְא"ל דְּכָבָר זָכְתָה בּוֹ הָאִשָּׁה לְהִיּוֹת בְּחֻזְקַת נ"מ דָּא"כ נִימָא גַם כְּשֶׁהִיא תַּחֲתִיו כְּשֶׁבָנָה פְּלִטְרִין עַל קַרְקַע שְׁלָה שִׁא"י לְסַתּוֹר וְצ"ע וְעַכ"פּ נִרְאָה בְּלֹא דָר בְּהָ כְּלוּם כִּינֹן שְׁאֵנוּ דְּנִין אוֹתוֹ כִּיּוֹרֵד שְׁלֹא בְּרִשׁוֹת לְעַנְיָן שְׁאִינוּ נוֹטֵל הוֹצָאָה יְתִירָה עַל הַשְּׁבַח ה"ה דְּיָכוֹל לֹדֵמֵר עֲצִי וְאַבְנֵי אֲנִי נוֹטֵל כְּדִאִיתָא שֵׁם גְּבִי יוֹרֵד שְׁלֹא בְּרִשׁוֹ בְּרִיכָה לִתְּנֵן לוֹ שְׁכָר הַבְּנִין כְּדָרָף הַבּוֹנִים וְאִם לֹא תִתֵּן לוֹ יָכוֹל לְקִיטְוֹל עֲבִים וְאַבְנֵי וְצ"ע שְׁלֹא הַזְּפִירוֹ אֲחֵרוֹנִים: ו (שֵׁם אֵלָּא חֲבִילָה א' שְׁל זְמוֹרוֹת וְכו') צ"ע אִם אֲכַל בִּשְׁע' מְלֵאכְתּוֹ כִּינֹן דְּקו"ל בַּח"מ ס' שַׁל"ז דְּפּוֹעַל אוֹכַל בְּשַׁעַת מְלֵאכָה אִפִּי יְתֵר מְדִינָר

אם זה נחשב אכילה להפסיד הוצאתו: ז (שם ואם הוצאה יתירה על השבח וכו') דה"ל פירוד שלא ברשות צ"ע אם הוא דיקא מחמת תקנתא דרבנן אבל אם הוא הוציא ברשותה דינו פירוד ברשות דלא גרע מאחר שפירוד ברשות ובזה הני א"ש לשון הש"ס גבי האי אתתא דנפלו לה ת' זוני ב' חוזאי וכו' א"כ ה"ל הוציא ולא אכל ישבע כמה יוציא ויטול דלקאורה אין הלשון מדוקדק דהא קאמר הש"ס עלה דמתני' דקתני ישבע כמה יוציא והוא שיש שבח פשיעור הוצאה וקא דהשבח הוא כמ"ש הטור ששמן המעות פחה שנה פאן יותר ממה שהיו שוין פשהיה שם א"כ ע"כ לא הוי שבח פלל המעות וההוצאה הי' יותר מן המעות ואיך קאמר סתמא ישבע כמה הוציא והל"ל שישטול רק פשיעור השבח ולפמ"ש י"ל פיון דבעל בנכסי אשתו צריך הרשאה א"כ מסתמא הי' בהרשאה ונוטל פל הוצאתו ולפ"ז הי' אפשר לומר דאפילו לא גירשה דלא נזכר בעובדא זו שגירשה אלא פיון שהלך בהרשאתה אמרי' מסתמא לא נחית אדעתא דפירי ויכול ליקח פל הוצאתו כמ"ש לעיל והא דהוי סבר ר' אמי דהוי פאכל דינר היינו פיון דאכל דינר גלי' דעת' דנחית אפירי אף זה לדעת הרשב"א אבל לדעת תה"ד לעיל בסי' פ"ה סעיף ד' דבמעות מזונמנים א"צ הרשאה אין זה מוכרח: ח (שם בהג"ה אבל אם מכחישתו וכו') פתב הח"מ דבתפס שלא בעדים נאמן אפי' מכחישתו ולדעת הש"ס בס"י פ"ט דנשבוע ונוטל שתפס שלא בעדים נאמן בהקסת נראה דהיא דהיא אינה יודעת פיון דנאמן בל"ו בשבועה אם תפס שלא בעדים נאמן בהקסת אף י"ל דאפילו הקסת א"ב פיון דאין פאן טענת פרי מיהו י"ל פיון דאינו נאמן אלא במיגו דלקוח או להד"מ ואז הי' צריך הקסת גם עכשיו צריך לישבע הקסת פן נראה לי: ט (סעיף י' שהרי ברשות ירד וכו') ר"ל דאם השבח הוא יותר חן ההוצאה וההוצאה אינו אפי' פשיעור שבר האריסי העיר נוטל פאריס ואם ההוצאה היא יותר משבר אריסי העיר אז נוטל הובאה שיעור שבח אבל אם הוצאה יתירה על השבח אינו נוטל אלא שיעור שבח ולא יותר וכן הדין ממש בשותף ודברי הב"ש בס"ק כ' שתמה בזה על הסמ"ע אינם מוכנים פלל דהרי מפורש בדברי הש"ע פאן הוצאה שיעור שבח.

משמע ולא יותר וכן מפורש בהרא"ש פ' האשה שנפלו וטעמא דהא לא עבדי רבנן תקנתא אלא שלא יפסיד וכיון דהוא פאריס אח' למה יפסיד כמו שפירש"י ז"ל ואינו דומה למצוה לו להשביח שדהו דפשיט' דצריף לשלם לו ההוצאה אפי' יותר משבח וכ"כ הנ"י שם בפ' חזקת משא"כ הקא והיינו דכתב הרמב"ם ז"ל פאריסי העיר: י (סעי' י"א ואם לא נתברר כמה הוציא) פתב הב"ש דאפילו בטענת פרי או נשבועי' ונוטלין אם לא שמוחזקי' שלא בעדי' וטוענין פרי נאמני' בשבועה ובאמת לשון הטוש"ע ואם לא נתברר משמע אפי' טועני' פרי לא מהני אבל צ"ע פיון דמהאי ולפי' לכל מקום דהאי ידע והאי לא ידע דמשתבע האי ושקיל מ"להוא מה לי אבו' ותו קשה לי לדע' הראב"ד דבכל מקום שמודה במקצת והשאר אינו יודע היכא דלא ה"ל למידע משתבע שפנגדו ונוטל כמ"ש רמ"א בהג"ה א"כ הקא מצד הדין אם הוא מודה שעכ"פ הוציא שיעור פרוט' והיורשי' טועני' פרי נוטלי' בשבוע' ודוחק לומר דהמחבר מייירי פאן שאינה יודעת משום הוצאה א"כ כמ"ש בחידושי' דמייירי דוק' שההוצאה היא מתביעת קרקע דאין נשבועין עליהן מדאורייתא פדאי' בח"מ סי' צ"ה סעיף ב' וצ"ל כמ"ש הש"ס בח"מ סי' ע"ב ס"ק נ"א דהיכ' דהתובע מודה שאינו יודע הנתבע מודה הרמב"ם א"כ י"ל דה"נ מייירי בענין זה

ויותר נראה דס"ל פיון שיש ביד הבעל נגד מה שהוציא דה"ל כהילך וע' בחדושי' וכן משמע דהא המחבר שם פסק פהרמב"ם דס"ל דאפי' היכא דלא ה"ל למידע ה"ל משואי"ל משלם אפי' בלא שבועה א"כ ע"כ תקנה זו שישבע הי' לטובתה א"כ למה נפסידו היורשים מיהו אין להקשות פיון דהבעל תופס בנ"מ ברשו' א"כ אף שהם בחזקתה והוי תפיסה בעדים מ"מ נימא דהוי כמו מוציא שטר וזה טוען פרעתו והוא אומר א"י אם נפרעתי דפטור לשלם כדאי' בח"מ סי' נ"ט ז"א כמ"ש בס"ס ע"ז דדוקא בתופס ברשות אותו דבר עצמו שטוען עליו אבל בתופס דבר אחר מוקמי' אותו דבר על חזקתו וצריף להחזיר וה"נ פיון שצריף להחזיר עכ"פ נ"מ שגלה משו' שבח ב"א או אפי' בדבר דליכא שבח ב"א ח"מ פיון דעיקר נ"מ שגלה הם ואין לו אלא תביעת דמי' לא מהני תפיסה ולפ"ז י"ל היכא דהנ"מ הם מעות כגון שהוציא על תביעת ממון שגלה פיון שטוען פרי אפי' יורש פיון שגובה מאותו מעות נאמן היכא דליכא מיגו בלא תקנתא דרפנן כמו במלנה אומר א"י אם נפרעתי ואין לחלק דמלנה שאני שהוא בחזקת הלנה טפי כמו שכתב הה"מ בשיט' הרמב"ם לעיל סי' פ"ה וסי' פ"ו גבי לנה מאשתו משא"כ הכא בנ"מ אף שהם תחת ידו אפ"ה אינו דומה להלנאה דא"כ קשה מהא דלעיל ס"ס ע"ז דאף שנצ"ב הם בהלנאה אבל הבעל אפ"ה מהני תפיסה בעדים דידה כשתפסה הנדונג' בדינא דמתיקתא ע"ש דע"כ הטע' משום דהיא טוענת פרי והבעל שמה וצ"ל דהתם שאני פיון דתופסת מעות נדונג' שנתנ' היא וצ"ע לחלק בזה: בס"י פט א (סעיף א' לקברה וכו') פבר פתבנו בחדושינו דעיק' קבורה הוא מן התורה דכתיב לה יטמא וכדמצינו גבי אברהם דכתיב ואקברה מתי מלפני ואמרי' בר"פ מי שמתו אהאי קרא כל זמן שמתו מוטל עליו לקברו כלפניו דמי ומה שתיקנו חז"ל היינו צרכי קבורה כפי פבדו וכבודה ובזה נלע"ד דמתורץ קושנ' התוס' ר"פ אלמנה דמאי קמ"ל דיררשי' אין חייבין בקבורה הלא גם הבעל עצמו אינו חייב בקבורה אלא תחת פתובתה ולפמ"ש טובא קמ"ל דאף עיקר קבורה חיוב על הבעל עצמו חן התור' אפ"ה היורשי' פטורים ולפ"ז נר' פשוט דאפילו לא ירש הבעל פלום שאין לה נצ"ב ח"מ חיוב עכ"פ בקבורה מן התורה ומ"ש הב"ש קבורתה תחת נדונג' ולא תחת נ"מ לכאורה נראה דהוא נגד מ"ש התו' בכתובות דף ע"ט ע"ב דנתקן ג"כ כנגד נ"מ והוכיחו שם מהא דקאמר יורשי' האב ירתי משום דקא ירתי נכסי' הנכנס' ויוצאי' ואפשר דהתוספות ג"כ לא כתבו פן אלא לפי האיבעיא אבל למסקנא לא נתקן נגד הנ"מ כמשמעו' פשטות הלשון קבורתה קחת פתובתה אף לפמ"ש לקמן סימן צ' הטעם בזה דנתקן הקבורה דוקא נגד נצ"ב ולא נגד נ"מ משום דעיקר התקנה הי' במה שתקנו שאינה יכולה למפור ולתברית ממנו ירושתה מנצ"ב אפי' קודם תקנת אושא לפ"ז י"ל דאחר תקנת אושא שתיקנו אף בנ"מ דאינה יכול' למפן' אף זה בכלל קבורת' תחת ירושתה ועיין בחדושינו בר"פ אלמנה גיזונית שהעליתי מלשון רש"י ז"ל דקבורתה הוא קודם לירושתה ונ"מ דאם יש עליו בע"ח בשטר הקודמין לנשואין אינם יכולין למנוע הוצאת קבורתה לפי פבדו וכבודה כמו בבע"ח דידנ' שיכולין למנוע הוצאת קבורתו כדאי' בח"מ רס"י ק"ז אבל אם לא יירש ממנה פלום אף שחייב בקבורתה אם יש עליו ב"ח מוקדמים יכולים לעכב וכן נראה בפשיטות בכל היורשים שהם חייבין לאחרים מצד עצמם הבע"ח אינם יכולין לעכב קבורת אביהם מנכסי אביהם דקבורתו קודם לירושה משא"כ בנכסי היורשים עצמם: ב (שם הפל לפי

פְּבוֹדוֹ) פֶּתַח הַבַּיִת וְאִם בְּנֵי מִשְׁפַּחָתוֹ אֵין מִסְפִּידִים כָּלֵל וּבְנֵי מִשְׁפַּחָתוֹ מִסְפִּידִים לְזִכְרֵיהֶם וְיֵשׁ פּוֹחֲתִין לְגִקְבוֹת אֶפְ"ה אֲמַרְי' שְׁלֵא יִפְחֹת לָהּ כ"כ הַתּוֹסְפוֹת כְּכָר פֶּתַח בְּחִידוּשֵׁי דָרָה מ"ח דָּאִין הַפִּירוּשׁ פֶּן בְּדַבְרֵי הַתּוֹסֵ' אֲבָל לְדִינָא נִרְאָה שְׁהֵדִין פֶּן דְּוֹדַי מַה שְׁפּוֹחֲתִי לְגִקְבוֹת הֵינְנו הַפְּנוּיּוֹת אֲבָל הַנְּשׂוּאוֹ' שְׁבָאוֹת' מִשְׁפַּחָתוֹ עֲצֵמ' ע"כ יֵשׁ לָהֶם כְּבוֹד בְּעֲלִיָּהוֹן א"כ אֶף שְׁבַמְשַׁפְּחָתָהּ אֶף הַזְּכָרִים אֵין מִסְפִּידִים הִיא עוֹלָה בְּנְשׂוּאוֹת שְׁבַמְשַׁפְּחָתוֹ וְיִוְתָר מִזֶּה פֶּתַח בְּחִידוּשֵׁים דְּנִרְאָה אֶפְ"ה לְהִפְיֹף אִם הַזְּכָרִי' שְׁבַמְשַׁפְּחָתָהּ מִסְפִּידִים וְכֵן הַנְּשׂוּאוֹת לָהֶן דְּהָא עוֹלוֹת עִמָּהוֹן וּבְמִשְׁפַּחַת הַבְּעַל אֶפְ"ה הַזְּכָרִים אֵין מִסְפִּידִין מ"מ חֲזִיב לְהַסְפִּיד אוֹתָהּ פִּינּוֹן דְּהָא עוֹלָה עִמּוֹ לְהִיּוֹת לָהּ כְּדִין נְשׂוּאָה מִמִּילָא אֵינָה יוֹרְדַת מִמַּעְלוֹת הַנְּשׂוּאוֹת שְׁבַמְשַׁפְּחָתָהּ שְׁנִסְפָּדוֹת מַעְלֵיָּתָן עִם בְּעֲלִיָּהוֹן וְהֵינְנו עוֹלָה עִמּוֹ וְאֵינָה יוֹרְדַת ג"כ כְּמִבְּנָאָר בְּחִידוּשֵׁינוֹ שֵׁם בַּס"ד: ג (סְעִיף ב' וְעַמְד אַחַר וכו') נִרְאָה דָּאִם לֹא הִי' לוֹ לְהַבְעֵל בְּשַׁעַת מִיתָהּ וּקְבָרָה אֲבִי' אוֹ אַחַר לְפִי כְּבוֹדָה אֵין הַבְּעַל חֲזִיב לְשַׁלֵּם כְּשִׁיתְעַשֵּׂר פִּינּוֹן דְּעֵנִי הִי' בְּאוֹתָהּ שְׁעָה הִי' מְוֹטֵל עַל הַצְּדָקָה: ד (סְעִיף ד' יֵשׁ מִי שְׂאוֹמֵר שְׁיִוְרָשִׁי בְּעֲלָה וכו') מִשְׁמַע אֶפְ"ה אֵין לָהּ נַצ"ב כָּלֵל מ"מ מְחַוְיָבִים לְקְבָרָה תַּחַת חֲנָה וּמֵאֲתִים אַע"ג דְּאֲמַרְי' בְּכַתְּנֻבוֹת דָּרָה ס"ג דְּלֹא תִיקְנוּ קְבוּרָה אֲלֵא תַּחַת נַצ"ב וְלֹא תַּחַת עֵיקָר כְּתוּבָתָהּ הֵינְנו דְּוִקָא כְּשִׁמְתָהּ בְּחֵי הַבְּעַל שְׁאֵין אֵנִי קוֹרָא לְכַשְׁתַּנְּשָׁאֵי לְאַחַר תַּטְלִי וכו' נִמְצָא דְלֹא נִתְחַזְּבֵי כָּלֵל מִשְׂא"כ בְּאַלְמָנָה שְׁכָבָר הַנּוֹתְרָה לְהַנְּשָׂא וכו' ג פֶּתַח הַתּוֹסֵ' בְּדָרָה פ' ע"ב: ה (שֵׁם וְלֹא הוֹדוּ לוֹ) פֶּתַח הַבַּיִת דְּמַדְבְּרֵי הַתּוֹסֵ' מִשְׁמַע כְּהִרְאָב"ד כְּכָר פֶּתַח בְּחִידוּשֵׁי דְנִלְעַנ"ד אֶפְ"ה מִשְׁמַע מַדְבְּרֵי הַתּוֹסֵ' דְּהָא בְּמַטְלֵטְלִי שְׁלֵא הִי' יְכוּלָה לְגַבּוֹת מִסְתַּמָּא לֹא נִשְׁבַּעָה וְאֶפְ"ה מִשְׁמַע דְּבִקְרָקְעוֹ' הִי' יוֹרְשֵׁי הַבְּעַל חֲזִיבִים בְּקְבוּרָתָהּ וְטַעְמָא פֶּתַח בְּחִידוּשֵׁי שֵׁם מִשׁוּם דְּלֹא אֲלִימָא א"א מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְכַנְיָו לְאַפּוֹקִי חֲזִיב הַקְּבוּרָה עַכ"פ וְנִרְאָה דָּאִם מֵתָהּ וְאִח"כ מֵת הוּא ג"כ אֲחַרִי' פִּינּוֹן דְּכָבָר מֵתָהּ בְּחֵי' וְנִתְחַזְּבֵי בְּקְבוּרָתָהּ מְחַוְיָבִים יוֹרְשֵׁים לְקְבָרָה אֶפְ"ה אֵין לָהּ נַצ"ב כָּלֵל וְאֶפְ"ה לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּשִׁיעְבוּדָא לָאו דְּאוֹרֵייתָא ח"מ הֵקָא פִּינּוֹן דְּחִיּוּב קְבוּרָה מִן הַתּוֹרָה ה"ל מְלוּנָה הַפְּתוּבָה בְּתוֹרָה דְּקו"ל כְּמִלּוּנָה בְּשִׁטְר דְּמִי כַּמ"ש הַתּוֹסֵ' בְּקְדוּשֵׁין דָּרָה י"ג ע"ב וְעוֹד נִרְאָה דְּאֶפְ"ה קְבוּרָה לְפִי כְּבוֹדוֹ דְּהוּא מְדַרְבְּנָן ע"כ דְּחִיּוּבִים הַיּוֹרְשֵׁים פִּינּוֹן דְּנִתְחַזְּבֵי כְּכָר דְּהָא פְּרָקוּנָה מְדַרְבְּנָן הוּא וְאֶפְ"ה מִשְׁמַע דְּוִקָא מִשׁוּם דְּלֹא קְרִינָן בִּי' וְאוֹתְבִינָן לְאַנְתִּי פְּטוּרִי' הַיּוֹרְשֵׁים לְפָדוּתָהּ כְּדִינָהּ בְּדָרָה נ"ג וְאֶף דְּרַב ס"ל שְׁעֵבּוּדָא לָאו דְּאוֹרֵייתָא בְּקְדוּשֵׁין שֵׁם ע"כ צ"ל פִּינּוֹן דְּתַקְנָן חו"ל הוּא ה"ל כְּמִלּוּנָה בְּשִׁטְר וְהִנֵּה מִשְׁמַע מַדְבְּרֵי הִרְאָב"ד דַּס"ל דְּאֶפְ"ה אֵין הַיּוֹרְשֵׁים יוֹרְשֵׁים כְּלוּם שְׁאֵין לָהּ נ"מ אֶפְ"ה חֲזִיבִי' בְּקְבוּרָתָהּ דְּאֲמַרְי' לֹא פְּלוּג וכו' כ הַבַּיִת שֵׁם לְשִׁטְתוֹ וְלַעֲנ"ד הַדְּבָר מְוַכַּח לְשִׁטְתוֹ דְּהָא לְכַאוּרָה מוּכַח לְהַדְּנָא כְּדַבְּרֵי הַרְמַב"ם מְהָא דְּקָאֵר בְּדָרָה פ' ע"ב שׁוּמְרַת יָבָם שְׁמֵתָהּ מִי קוּבְרָה וכו' וּמִסְתַּמָּא לֹא מִיָּרִי שְׁנִשְׁבַּעָה עַל כְּתוּבָתָהּ דְּהָא לֹא מְצִיָּא גְבִיָּא וְאִם פֶּן אֵין הֵיבָם יוֹרְשֵׁים כְּלוּם לְדַעַת הִרְאָב"ד וְע"כ צְרִיף לומר מִשׁוּם דַּעַכ"פ רְאוּי לִירֵשׁ אִם לֹא תִפְסָה צְרָרִי כְּמִבְּנָאָר בְּאוֹרָהּ בְּחִידוּשֵׁי שֵׁם אֲלֵא דְּכַתְּבִי שֵׁם דִּי"ל דִּיבְמָה פִּינּוֹן דְּאֶפְ"ה לֹא מְצִי לְגַבּוֹת לֹא חֲזִינְשֵׁין לְהַתְּפַסַּת צְרָרִי בְּשַׁעַת מִיחָה ע"ש: בַּסִּי צ א (סְעִיף א' בַּהֲג"ה הַבְּעַל יוֹרֵשׁ כַּח אוֹתוֹ שְׁטָר וכו') בַּב"ש הַקְּשָׁה בַּס"ק ג' מ"ש מְדוּנָנִי דְּקו"ל אֶפְ"ה נִתְּן שֵׁם ח וּמֵתָהּ בְּתוֹ דַּא"צ לְשַׁלֵּם וְלַעֲנ"ד לֹא דְּמִי לְהַדְּדִי דְּהָא מִהַרִּי"ו כְּתוּב הַטַּעַם דְּלֹא אֲמַרְינָן אֲוִמְדָּנָא בְּהוֹדָאָה דְּהֵינְנו בַּשַּׁח"ז שְׁכַתְּבֵי בּוֹ דְּמוֹדָה שְׁיֵשׁ בְּיָדוֹ מְמוֹן בְּתוֹ אֲבָל בְּנְדוּנָא שְׁאֵינוֹ דְּרָף הוֹדָאָה אֲלֵא שְׁמֵתְחַזְּבֵי עֲצֵמוֹ בְּשִׁטְר כְּדִי"ל בַּח"מ

סימן מ' דִּיכוֹל אָדָם לְחַיֵּיב עֲצָמוֹ בְּשֹׁטֵר אַע"פ שְׁאִינוּ חַיֵּיב וּכ"ש בְּדוֹנֵינָא דְמַחְיֵיב מִדְר' גִּידֵל וּבָהָא וְדַאי אָזְלִינְן בְּתַר אָנְמֵדְנָ' בְּדַמְדָּמ' הַש"ס בְּכַתְּוֹבוֹת דָּף מ"ז וּבַר"פ אַע"פ לְאָנְמֵדְנָא דְמַסְנֹפֶן א"כ מְמִילָא הֵכָא בִּשְׁח"ז דְּהוּא דְרָף הוּדָא' דְאַפִּילוּ בְּמַסְנֹפֶן לֹא אָזְלִי בְּתַר אָנְמֵדְנָ' ה"נ לֹא אָזְלִינְן בְּתַר אָנְמֵדְנָא וְעוֹד נִרְאָה דְּהוּא מְנַכְרַח מְצַד עֲצָמוֹ דַּאי מְטַעַם אָנְמֵדְנָא לְמָה תִּקְנוּ לְכַתְּוֹב דָּאָם תִּלְךָ הַבַּת בְּלֹא ז"ק יִתְבַּטֵּל הַחוּב וְלֹא אָמְרִינְן בְּלֹא"ה אָפִילוּ לֹא כְּתַב בְּפִירוּשׁ מְטַעַם אָנְמֵדְנָא כְּדָאָמְרִי' בְּדוֹנֵינָא אֲלֵא עַל פְּרַחֲיָה הוּא מַה"ט דַּאִין אָנְמֵדְנָ' בְּהוּדָאָה וְאַפְשָׁר דְּהָא דְלֵא הִכְרִיחַ מַהֲרִי"ו מְטַעַם זֶה מְשׁוּם דַּהֲמ"ל דְּהָאָנְמֵדְנָא הוּא טְפִי בְּשִׁבִיל שְׁפַתְבּ תְּנַאי זֶה אִם חֲמוֹת בְּלֹא ז"ק אֲלֵמָא לֹא נִיחָא לִי שְׁיִירֵשׁ אַחַר אַתְּ נְכֻסִי וְלִכְאוּרָה הִי נִרְאָה דְּמוּכַח מְלִשׁוֹן זֶה שְׁפּוֹתְבִין בְּשֹׁטֵר דַּע"כ כְּנֻנְתּוֹ דְאַפִּי' אִם יָמוֹת הַז"ק אַחַר בְּתוֹ קוֹדֵם מִיתָתוֹ יִתְבַּטֵּל הַשֹּׁטֵר דַּל"ה לְמָה הַנְּצָרָה לְכַתְּוֹב בְּשִׁבִיל שְׁלֹא יִירֵשׁ הַבַּעַל אוֹתוֹ מְלָנָה הָא אִם יָמוֹת ז"ק קוֹדֵם הַבַּת ה"ל רְאוּי פְּדַעַת רֹב הַפּוֹסְקִים וְאַפִּילוּ אִם תְּפַס א"י לֹמֵר קִים לִי כַהֲר"י מִיגַאשׁ כַּמ"ש הַב"ש ס"ק ז' וְתוֹ דַּאָף לְדַעַתוֹ הֵכָא ה"ל יוֹתֵר רְאוּי כִינֹן דְּהַבְּרִירָה בְּיַד הַיּוֹרְשִׁים לִיתָן לוֹ חֵלְקָא ח"ז וְאִם לֹא נִגִיעַ לְחֵלְקָא ח"ז אֲלֵא דְבַר מוּעַט הַפְּסִיד חוּבוֹ וְעַכ"פ עֲדִיף טְפִי מְאָנְמֵדְנָ' דְּמוּכַח דְּפַסְק בְּתַשׁוּבַת צ"צ דְּמַהְנִי אָף בְּהוּדָאָה כְּמוֹ שְׁיַבְנֹאֵר לְקַמֹּן וְאַפְשָׁר לֹמֵר דְּתִקְנוּ לְשׁוֹן זֶה שְׁלֹא תִתֵּן הָאִשָּׁה הַשֹּׁטֵר ח"ז בְּמַתְנָה לְבַעֲלָהּ ע"י פְּתִיבָהּ וּמְסִירָה וְאִזּוּ יִכוֹל הַבַּעַל לְגַבּוֹת חֲדִין לֹקַח שֵׁט"ח לְכָף תִּקְנוּ לְכַתְּוֹב שְׁיִתְבַּטֵּל הַחוּב לְגַמְרִי אִם תְּמוֹת בְּלֹא ז"ק וְא"ל דְּכִינֹן שְׁהָאָב הוּא יוֹרֵשׁ מִן הַמְּלָנָה א"כ אָף אִם תִּתֵּן לְבַעֲלָהּ בְּכַתִּיב' וּמְסִיר' יוֹכֵל הָאָב לְמַחְוֹל לְעַצְמוֹ הַחוּב כְּדַאיִתָּא בַּח"מ ס' ס"ו דְאַפִּילוּ יוֹרֵשׁ מוּחַל ז"א דְאַכְתִּי תִקְנוּ לְהוּצִיא מְפָלְגָתָהּ הַפּוֹסְקִים שְׁם דַּאִין הַיּוֹרֵשׁ יִכוֹל לְמַחְוֹל לְעַצְמוֹ וּמַדַּעַת הַפּוֹסְקִים דְּצָרִיף הַמוּחַל לְשַׁלֵּם כָּל דְּמֵי שֵׁט"ח מְדִינָא דְגַרְמֵי כַּמ"ש שְׁם בְּסִי' כ"ג וְסִי' ל"ו וְתוֹ דְאַיְכָּא פְּמָה גּוֹנֵי דַא"י לְמַחְוֹל כְּגוֹן שְׁתַּתֵּן לְבַעֲלָהּ הַשְׁח"ז בְּמַתְנוֹת שְׁכ"ח וּכְיוּצָא בּוֹ כְּמַבְנֹאֵר בַּח"מ ס' הַנ"ל וְעֵינֵין בְּסַמּוּף: ב (שְׁם וְהוּא יוֹרֵשׁ זַרְעוֹ) עֵינֵין בְּב"ש ס"ק ה' שְׁהֵבִיא בְּשֵׁם צ"צ דָּאָם לֹא הִנִּיחַ רַק בְּנוֹת בְּטַל הַשֹּׁטֵר ח"ז וְאִם מְתָה הַבַּת וְאַח"כּ מַת הַז"ק בְּחַיֵּי אָבִיהָ אִין הַבַּעַל יוֹרֵשׁ כְּלָל וְהִנֵּה בְּתַשׁוּבָה שְׁם מְבֹנֹאֵר דַּאָע"ג דְּכַתְּבּ מַהֲרִי"ו דְלֵא אָזְלִינְן בְּתַר אָנְמֵדְנָ' מ"מ אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח שְׁאִנִּי כְּדַאי' בְּב"ב דָּף קמ"ו ע"ב וְצ"ע דְּהֵתֵם אָמְרִינְן כֹּן אֲלֵיבָא דַר' שְׁשֵׁת וְרַבִּי נַחְמָן פְּלִיג עָלָיו וְלֹא מְחַלְקֵי בְּהָא וְקִי"ל כַּר"נ בְּדִינָא וְתוֹ דְּלַפְמ"ש הַרְשָׁב"ם שְׁם בַּד"ה אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח שְׁאִנִּי אָבֵל חוּלָה כִינֹן דְלֵא צְנוּהַ מְחַמַּת מִיתָה לִיכָּא אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח מְשַׁמַּע לְהַדְיָא דְבַמְצוּנָה מְחַמַּת מִיתָה הַנִּי אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח א"כ כִינֹן דְּמַקּוֹר דִּין זֶה דְלֵא אָזְלִי' בְּהוּדָאָה בְּתַר אָנְמֵדְנָא הוּא מְמַאי דַאי' שְׁם דָּף קמ"ט דְשַׁכ"מ שְׁהוּדָה אִם עֲמַד אִינוּ חוּזֵר וְשְׁם אִינְרִי אִפִּי' בְּמַצְנוּהַ מְחַמַּת מִיתָה כְּדְמוּכַח לְהַדְיָא מְדַבְּרִי הַתּוֹס' שְׁם ד"ה שַׁכ"מ וְכו' שְׁהוּדָה שְׁיֵשׁ לְפָלוּנִי בְּיָדוֹ אַע"פ שְׁאִנִּי מוּחַזְקִי' בּוֹ שְׁאִין לוֹ מִי אָמְרִי' דְקִנְיָה בְּמַתְנַת שַׁכ"מ וְאִם עֲמַד חוּזֵר וְכו' נְהָרִי קִי"ל דְּבַמַּתְנָה בְּמַקְצַת כָּל שְׁלֹא צְנוּהַ מְחַמַּת מִיתָה לֹא קִנְיָה כְּלָל וְדִינָה כְּמַתְנַת בְּרִיאָה וְעַכ"כ צ"ל דְּמִינְרִי בְּמַצְנוּהַ מְחַמַּת מִיתָה הַרִי דְאַפִּילוּ בְּאָנְמֵדְנָא דְמוּכַח לֹא מְהִנִּי בְּהוּדָאָה וְאַפִּילוּ רַב שְׁשֵׁת דְּמַחְלֵק בֵּין אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח יֵשׁ לֹמֵר דְּמוּדָה בְּהוּדָאָה דְלֵא שְׁיִיף בִּינָה אָנְמֵדְנָא כְּלָל מִיָּהוּ י"ל דְּהֵכָא עֲדִיף טְפִי מְאָנְמֵדְנָ' דְמוּכַח דְאַפִּי' לְרַבְּנָן דְּפְלִיגֵי עֲלֵי' דַר"ש כֹּן מְנַסִּיא וְל"ל אָפִילוּ אָנְמֵדְנָא דְמוּכַח אַפ"ה מוֹדִים בְּאוּמֵר.

דומה שיש לי בן וכו' דה"ל כמפרש וה"נ י"ל דה"ל כמפרש דנקא אם יהי' לו בנים זכרים וצ"ע בדין זה: ג (שם פתבו לה מורישי' וכו') כתב הח"מ שהבעל ירש הקרקע והפירו' לאחר מיתא מורישים ונראה בפשיטות דכוננתו דהפירות שגדילים לאחר מיתת המוריש לעולם הם של הבעל ולא נימא פינן דהי' למוריש קננין פירות כל יחי חיייו ה"ל ראוי' אחר מיתת אשתו דז"א דקי"ל בס"פ השולח נחלה החוזרת לאביו ביוכל בכור נוטל פי שני' והטעם משום דקננין פירות לאו פקננין הגוף דחי' וה"נ לא הוי ראוי לבעל אבל פשוט שבעולם לא עלה על דעת הח"מ לומר שהפירות שתלש האב אף שהם בעין לא יהיו ראוי לבעל והב"ש כתב בס"ק ה' הפירות אינו יורש דהוי ראוי ע"כ פונתו על הפירות שגדלו בחיי מוריש פדכתב שהיה יכול למכור אותם והיינו משום דקי"ל מכר האב מכורים עד שימות ובזה גם הח"מ מודה ולא ידעתי פונתו מ"ש ולא כח"מ ואפשר שהבין מדבריו שהפירות שהם גדילים בשדה בשעת מיתת המוריש נעדיין לא נתלשו פינן שזכה בקנן המוריש אלא מצד קננין פירות שיש לו בקרקע וכינן שהבעל זכה בגוף הקרקע מחיים לא הוי ראוי וע"ז חולק דאפתי הוי ראוי דהרי המוריש היה יכול למכור אלו הפירות אף שהיו מקונפריים עדיין פדאיתא בש"ט ח"מ סי' רנ"ז ואינו מוכרח שיחלוק הח"מ על זה: ד (שם וכן אם הי' לה מלנה ביד אחרים וכו') כתב הב"ש בס"ק ט' ונ"ל ואם הוא חיוב לה קודם שנשא משמע מתשו' רשב"א שהביא ב"י פשנשא זכה בהם וכו' ולא כמשמעות ח"מ עכ"ל ולענ"ד נראה דלישנ' דתשובת רשב"א שהביא ב"י לפנינו וכ"ש אם הלנתה קודם שנשאת שהרי זכה בהם מתחלה ומנה הוציא הב"ש דבריו ופירש מתחל' דנקט היינו דזכה בהם פשנשא' ובאמת הוא נוסחא מוטע' וטעו' דמוכח הוא דאיך שייך לומר ע"ז כ"ש דנדאי פשהלנתה אח"כ עדיף טפי פינן שכבר היו בעין וזכה בהם הבעל ועיניתי בגוף התשובה המיוחסת להראב"ן סי' ס"ג שכתב שם ונ"ל וכ"ש אם הלנתה אחר שנשאת שהרי זכה בהם מתחלה והיא נוסחא אמיתית ר"ל שזכה בהם בתחל' פשה' בעין קודם שהלנתה והמשך לשונו ומלנה שיש לה אבל הבעל ר"ל קודם שנשאת וע"ז כתב כ"ש אם לנתה לאחר שנשאת דאם זכה בהם מתחלה אין פאן שאלה אלא אם כתב לה דין ודברים דהוי דינו כמו לואה קודם שנשאת אפ"ה הבעל יורש מתצית ויפה כתב הח"מ שוב ראיתי בתשובת הרדב"ז בסי' קס"ח ונהיאו הכנה"ג והספיק עמו הלכה דאם היה הבעל חייב למורישים ומתו מורישים ואח"כ מתה היא ה"ל ראוי בדין מלנה שעמו ונראה דכ"ש הוא פשלנה ממנה קודם שנשאת דהא פשנפלה לה נכסים אחר הנשואין יש לבעל בהם יותר זכות מנכסים שנפלו קודם שנשאת פדאיתא ר"פ האשה שנפלו רישא בזכותו נפלו סיפא בזכותה נפלו ובזה מתורץ מה שהקשה הרמב"ן הביאו בספר שיטה מקובצת בכתובות דף נ"ג בהא דקאמר קבורתה פחת פתובתה דהיינו פחת ירושת נדונתה ונ"ל וקשה לי פינן דכי שקיל בעל נדונתה ירושה היא האיך אמר קבורתה פחת פתובתה ונלא אף נכסי מלוג הוא יורש ועוד למ"ד ירושת בעל מדאורייתא איך תקנו להחזירה במקצת עכ"ל ולפמ"ש י"ל דבאמת חוב נדונתה הוא כשאר חוב בכל מקלי כמ"ש הפוסקים בכמה דוכתי וכינן דהוא מקבל הנדונתה קודם הנשואין א"כ ה"ל כמלנה שעמו מקודם הנשואין וכינן דקי"ל דמלנה שעמו פלגי שפיר היה תקנת חכמים שיהיה שלו לגמרי ויתחייב בקבורתה ועיין לקמן בסי' זה מ"ש בתירוץ קושיות הרמב"ן: ה (שם אבל אם הניחו מורישים וכו') נראה פשוט דהיינו שהיא בת

יורשת אכל ביש לה אחים והיא נוטלת שטר ח"ז אף שפבר נתרבו האחים ליתן לה החצי מחלק ירושת בן אפ"ה הכל הוא בתורת מלנה בין מעות בין מטלטלים משום דכל ירושה הוא בחזקת בני' ומה שנוטלת אינו אלא מחמת גביית חוב ואין לה קנין בגוף המטלטלים והווי ליה ראוי אם מתה קודם שגבתה וכן הוא בתשובת חות יאיר סימן קכ"ב ונראה דאפילו אם נתנו פבר היורשים שט"ח עליהם אין לדמות למאי דאיתא בח"מ סו' ס"ו דהיכא דזקף במלנה על שם הלוקח ה'ל פגבוי ואפ"ה אם נתנו ממרני אין לדמות למ"ש הט"ז וב"ש לעיל סי' נ"ב ס"ק י"ג דה"ל פגבוי דמ"מ לענין ראוי אין לחלק דכל זמן שמתקור גוביני' ה"ל ראוי אף נראה דיש לחלק בדבר דאם נתנו השט"ח בתורת נכסי מלוג אף שנקתב על שם הבעל מ"מ פיון דעיקר חוב הוא לנ"מ לא זכה בהן הבעל אכל אם התחייבו עצמן בשט"ח לבעל עצמו בחוב גמור והוא קיבל על עצמו בחוב לקנות בהן קרקע או שאר דברים לאכול מהן הפירות חזר דינו במלנה שאכל הבעל שנתבאר לעיל דהדין שהבעל יורש מחצה כל זה העליתי ובארתי יותר בתשוב' מילתא בטעמא: ו (שם ואפילו אם היו משועבדים) כתב הב"ש בס"ק ח' דבנה עדיף ירושת הבעל מכתובה כסי' ק' וע"ש בב"ש ס"ק י"ד בשם מהרי"ל דשאני ירושה הפאה מאליה והביא ראיה מהא דאית' בב"ב דף נ"ה אם פן בטלת ירושת בנו הבכור ע"ש ולענ"ד נראה דדין זה הוא סוגיא מפורשת בכתובות דף מ"ט שלח רבין באיגרתו מי שמת והניח אלמנה וכת וכו' מתה הבת אלמנתו גובה מנכסיו הרי הבעל יורש אף דהנכסים משועבדים לכתובה ומזונות אלמנה ואף דהב"ש כתב לקמן סי' צ"א ס"ק ט' דמייירי בנצ"ב ואפשר לחלק פבר השגתי שם דהסוגיא מייירי בנ"מ אף לפמ"ש הב"ש כסי' ק' בס"ק ה"ל ונראה דאייירי הכא דעדין לא פא ליד הבעל חלק ירושתו וכו' א"כ אין ראיה מזה משום דכבר פא ליד הבת אכל לא ידעתי מאי שייך לחלק בירוש דאוריית' בין פא לידו או לא פא לידו ותו דהא בהאי דכבא בתר' דלעיל גבי פרגא דמלכא נמי היו הנכסים ביד אביהם ואפ"ה ה"ל ראוי: ז (שם אכל אם הליתה נ"מ וכו').

הרא"ש והרשב"א בתשובות למדו דין זה משום דלא גרע הלואתה ממכירתה שהבעל מוציא מיד הלקוחות והנה צריך להבין דבריהם דמה זה ק"ו הא י"ל דשאני מכירתה שהם בעין בשעת מיתה כ"מ שהן משא"כ במלנה אע"פ דהי' שלא פדין מ"ח לא עדין מגזיל' וגניב' ומבואר לקמן סי' ק' ס"ב ובח"מ ס"ס רע"ח דכל זמן שלא נתניאש מיקרי מוחז' אכל אם נתניאש ה"ל ראוי וכ"ש אם הנה מעות והוציאה א"כ מה בכך דשלא פדין ליתה ויותר צריך להבין דברי הרא"ש שכתב דלא עדיף ממכירה וכו' אע"פ שלא חכרה פי אם הגוף אחר מיתה והבעל אוכל פירות וכו' וכל שכן אם הליתה וכו' דמה זה כ"ש הא במכירה הי' הקרקע ביד הבעל ואכל מהן הפירות ולענ"ד דעיקר דבריהם דכיון שתקנו במכירה שהבעל מוציא מיד הלקוחות ולא מצינו בשום יורש פן שיוציא ממה שפבר אביו בחייו ש"מ דעיקר תקנת ירושה הוא בשעת נשואין וכבר זכה בהן הבעל א"כ כ"ש לענין ראוי דאינו תלוי בשעת מיתה אלא פיון שזכה בהן הבעל שעה א' אף דהיה ראוי בשעת מיתה פבר נעשה הבעל לוקח אף אם הנה יודע הבעל מהלואתה ולא מיחה אפ"ה פיון שזכה בהן פבר יצא מדין ראוי וזהו שכתב דלא עדיף הלואתה ממכירתה ולפ"ז נ"ל דמה שכתב הרא"ש שלא פדין הליתה ונסתפק בזה הח"מ במקום שאין לבעל פירות ולפמ"ש נראה פשוט דמה שכתב הרא"ש שלא פדין הליתה היינו לרווחא דמלתא

שׂאם תקנו חכמים במכירה פדין שמוציא משום דהוא לוקח ראשון כ"ש שמוציא הלואה שלא פדין אבל לעגנו ראוי פשיטא פיון שפבר זכה לא הוי ראוי ועוד נלע"ד דמוכח פן מדברי התוס' בכתובו דף נ' שכתבו דלר"י דס"ל קנן הפירות כקה"ג דמי לא משפחת תקנת אושא אלא שכתב לה דו"ד אין לי בנכסייך הרי דאף דאין לבעל פירות אפ"ה לא מקרי ראוי אף דלר"י ס"ל קנן הפירות כקה"ג דמי נחנא דהיה לאשה וללוקח קנן הפירות כקה"ג ואמרי' בסוף השולח דלמ"ד כקה"ג נחלה החוזרת לאביו ביוכל אין הבכור נוטל בה פי שנים ואפ"ה לא מקרי ראוי והיינו מטעם דכבר קדמה קנן הבעל משעת נשואין פנ"ל וכ"ש לדידן דקו"ל קנן פירות לאו כקה"ג דמי דלא מקרי ראוי נמצא דאין ספק אפילו היכא דאין לבעל פירות לא מקרי ראוי וכדמוכח מדברי התוס': ומ"ש הב"ש בס"ק י"ב דלא משפחת להאי דינא שלא יהיה לבעל פירות ואפ"ה לאחר מיתה המכר בטל מתקנ' אושא פבר פתבתי דמשפחת בפשיטות פגון בעגנו שכתב לה דו"ד אין לי בפירות נכסייך ולא בפ"פ וכו' דאפ"ה מכרה בטל לאחר מיתה ולדעת הטור אפי' בנכסייך ובפירותיהן הדין פן פמו שיבואר לקמן בסי' צ"ב גם נראה דמשפחת אם מכרה פתובתה בטובת הנאה ומ"ש הב"ש לעיל בסי' פ"ה ס"ק ט"ז דמוכח מסוג' דהחובל דאין הבעל יורש אותו מעות דאם לא פה איך סלקא דעתך שתמפור תתן לנחבל וכו' פבר פתבתי שם דלעגניית דעתי לא מוכח מידי מהתם פמבואר לעיל סי' פ"ה באורך ע"ש: והנה יש לדקדק בתשובת הרשב"א שהביא הב"י וז"ל במלוה שנעשה ממעות ששיירה לעצמה שכתב לה בעודה ארוסה דו"ד אין לי בהם א"נ לאחרי נשואין ובשקנו מידו ואיך שייך במעות קנן הא קו"ל דאין מטבע נקנה בחליפין ודוחק לחלק פיון דאינו רק סילוק מהני אפילו במעות דמנ"ל הא ובגמרא לא אחרו אלא מגופה של קרקע קנו מידו וצ"ע ובעיקר פלוגמת הפוסקים על ר"י מיגאש דס"ל דמלוה לאו ראוי הוא וכן נראה מדעת הרמב"ם כמ"ש בה"מ ולא הביאו הטור וש"ע פלל דעתם מחמת שדחו אותו התוס' והרא"ש מסוגיא דב"ק דף מ"ג ע"א דפריך גבי נזקין ונוקמי' לרבה פגון שגבו מעות ולר"נ פגון שגבו קרקע וכו' והנה זה רבות בשנים אשר העלה ה' בדעתינו ליישב דבריו ז"ל ואח"כ מצאתי בס' לחם משנה שתיירץ פן דלא מוכח מידי מסוג' דשם ואדרבא נ"ל דהוציא דבריו משם והוא דלכאורה מוכח מדכתב רחמנא קרא יתירא גבי פופר דאין הבעל יורש משום דה"ל ראוי דאין משתלם אלא לאחר מיתה וכתבו התוס' שם ד"ה וה"ל ראוי דהא דאיצטריך קרא להכי משום דה"א פיון דנעשה החבלה מחיים שהפופר פא על ידה לא הוי ראוי א"כ משמ' דשאר מלנה לא הוי ראוי לגבי בעל מדכת' רחמנ' דוקא בכופר שאין משתלם [אלא] לאחר מיתה דאין החוב מתחיל אלא לאחר מיתה מיהו לרבה ולר"נ דס"ל לחלק בין גבו קרקע ובין גבו מעות לכל חד פדאית ליה לק"מ דאיפא לאוקמי בגבו קרקע ולר"נ בגבו מעות דלא הוי ראוי משום מלנה אלא משום דאין משתלם אלא לאח"כ פיון דלא מוכח מקרא ממילא ה"ל מלנה ראוי גבי בעל פי היכא דאמרינו מסברא גבי בכור ושפיר פריך הש"ס ולוקמי לרבה פגון שגבו מעות דנדאי ה"מ לשנויי הכי לרבה ור"נ אבל למאי דמסיק רב פפא בכור בין גבו קרקע ובין גבו מעות אין לו שפיר מוכח מר"ע דמלנה לא הוי ראוי לגבי בעל פנ"ל ובזה מתורץ קושית התו' ד"ה ונוקמה לרבה וכו' דהמ"ל לרבה אליפא דנפשיה דס"ל שיעבודא לאו דאורייתא לוקמ' בין בגבו מעות בין בגבו קרקע ולפמ"ש לק"מ דאדרבא מזה מוכח דלא

הוּי מְלֵנָה רְאוּי לְגַבִּי בַעַל מְדַאֲצָטְרִיף גַּבִּי פּוֹפֵר אֶלָּא דְמִקְשָׁה דְוָקָא הוּי מְצִי לְשׁוּוּי
הַבְּרִיָּתָא אֲלִיבָא דְכְּנִי מְעַרְבֵי וּבְהִכִּי א"ש דְּיוֹקָא דְלִישְׁנָא דְרַב פֶּפְא ב"ב (דָּף קכ"ב ע"ב)
הַלְקָתָא אִין הַבְּעַל נוּטְל וְכוּ' וְאִין הַבְּכוּר נוּטְל וְכוּ' וְהָדָר קְאָמַר וְאִין הַבְּכוּר נוּטְל בְּמֵלְנָה
בֵּין שְׁגָבוּ קַרְקַע בֵּין שְׁגָבוּ מְעוֹת וְכוּ' דְמִשְׁמַע דְּבַעַל נוּטְל בְּמֵלְנָה כַּמ"ש הַתּוּ' שֵׁם וְהִיָּנוּ
מִשׁוּם דְּמַסִּיק דְּבֵין שְׁגָבוּ קַרְקַע בֵּין שְׁגָבוּ מְעוֹת לְעוֹלָם הוּוּ רְאוּי א"כ מוּכַח דְּבַעַל נוּטְל
בְּמֵלְנָה וּבְאַמְתָּ קִשָּׁה לְכַאוּרָה עַל שְׂיִטַּת הַתּוּ' וְהָרָא"ש דְּלָמָּה לְהוּוּ קְרָא בְּכּוֹפֵר תִּיפּוּק לִיהּ
דְּהוּי מְלָנָה וְדוֹחֵק לֹאמַר דְּאִצְטְרִיף קְרָא הִיכָּא דְנִגְחַ שׁוּר הַבְּעַל עֲצָמוּ לְאַשְׁתּוּ דַּה"ל מְלָנָה
שְׁעָמוּ דְאַפְתִּי קִשָּׁה דְהָא בְּמֵלְנָה שְׁעָמוּ פְּלָגִי פְּתָבוּ הַתּוּס' שֵׁם דְּהִיָּנוּ מִטַּעַם סְפִיקָא
וְאִצְטְרִיף קְרָא לְמַעוּטֵי סְפִיקָא מִיְהוּ לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּקוּ"ל דְּלָא כַּר' עֲקִיבָא בִּירוּש'
הַבְּעַל ע"כ קְרָא דְוָהִמִּית אִשָּׁה לְדְרִשָּׁא אַחְרִיתָא אֲתִי דְהָא פֶּל יְרוּשַׁת הַבְּעַל מְדַרְבְּנוּ אַף
לְשִׁיטַת הַרְשָׁבָ"א וְסִינְעָתוּ דַּס"ל יְרוּשַׁת הַבְּעַל דְּאוּרִיָּתָא כַּר"ע קִשָּׁה דְהָא אִיהוּ גּוּפִין
פֶּסֶק הֵכָּא דְאִין הַבְּעַל נוּטְל מְלָנָה וּמַנ"ל לְדַחֲוֵק דְרִשָּׁא דַּר"ע דְּמוּכַח מִיָּנִי דְשָׁאָר מְלָנָה
לֹא הוּוּ רְאוּי לְגַבִּי בַעַל וְצ"ל דַּס"ל דַּר"ע ס"ל פְּרָבִי דְמֵלְנָה לֹא הוּוּ רְאוּי פְּלָל אֲפִילוּ
בְּכּוֹר וְאַפְשָׁר דְנִפְקָא לְהוּוּ פְּדַמְשֵׁי ב"ב ק"ש שֵׁם הִנִּי מִיְלִי לְכְּנִי מְעַרְבָּא אֲלִיבָא דְרַבְּנוּ כִּי
קְאָמְרִי הֵכָּא פְּרָבִי דְלְכַאוּרָה לְפִי קוּשְׁיָת הַתּוּס' הַנ"ל ה"מ לְשׁוּוּי אִיפְכָּא דְרַבָּה אֲלִיבָא
דְנִפְשִׁיָּה דַּס"ל בֵּין גָּבוּ קַרְקַע בֵּין גָּבוּ מְעוֹת אִין לוּ א"כ מוּכַח מַר"ע דְּבַעַל יוֹרֵשׁ מְלָנָה
אֶלָּא ע"כ דְּמֵלְנָה הוּוּ רְאוּי לְבַעַל אַף לְדִידָן וְר"ע פְּרָבִי וְהִיָּנוּ דְמִשְׁנֵי הֵכָּא פְּרָבִי מִשׁוּם
דְּמִשְׁמַע דְּבַעֵי לְאוּקְמֵי הַבְּרִיָּתָא אֲלִיבָא דַּר"ע פְּדַאמַר וּבַנְזָקִין לֹא אָמַר ר"ע וְהַתְּנִיא וְכוּ'
פִּינּוּ דְכּוֹלְהוּ סְתָמָא אֲלִיבָא דַּר"ע כַּמ"ש הַתּוּסְפֶת ב"ב ק"ד מ"ג ד"ה אָמַר רַבָּה וְכוּ' ע"ש
וּבְכַמְהָ דּוּכְתִי אַף אַפְתִּי אִין מְזָה קוּשְׁיָא עַל הַר"י מִיגַאשׁ דְּלָא מְשַׁנֵּי אֲלִיבָא דְנִפְשִׁיָּה
דְאַפְתִּי הוּוּ צְרִיף לְשׁוּוּי פְּרָבִי אֲלִיבָא דְרַב נַחְמָן וּמְשַׁנֵּי הַפֶּל בְּחֻדָּא שִׁינוּיָא: וְהִנֵּה לְכַאוּרָה
רְאִיָּה מְפּוֹרֶשֶׁת לְדַעַת הַר"י מִיגַאשׁ מְסוּנְיָא דְנִכְסֵי מְלוּג (דָּף ל"ד ע"ב) שְׁאַל מִן הָאִשָּׁה
וְשִׁילָם לְבַעֲלָהּ מֵאִי אִשָּׁה שְׁשָׂאֲלָה וְשִׁילָם לְבַעֲלָהּ מֵאִי וּפְיִרְשׁ רִיב"ן שֵׁם בְּתוּסְפֶת דִּיבּוּר
הַמְתַּחִּיל שְׁאַל וְכוּ' שְׁאַל מִן הָאִשָּׁה וּמַתָּה וְשִׁילָם לְבַעֲלָהּ וְכוּ' אִשָּׁה שְׁשָׂאֲלָה וּמַתָּה וְשִׁילָם
לְבַעֲלָהּ וְכִינּוּ דְקוּ"ל דְכַפֵּל מִבְּהֵמַת נ"מ הוּוּ לְאַשָּׁה כַּמ"ש הַתּוּסְפּוֹת בְּכַתּוּבּוֹת דָּף ע"ט ע"ב
ד"ה פִּירָא דְפִירָא וְכוּ' בְּשֵׁם רִיב"ן עֲצָמוּ ע"ש וְכוּ' פְּתָבוּ הַרְא"ה וְרִיטְבָ"א שֵׁם וְכוּ'
מִשְׁמַעוֹת דְּכְרִי הַרְמַב"ם א"כ אִין לָהּ מְלָנָה גְּדוּל מְזָה שְׁעַדִּין לֹא בָּא הַפֶּסֶל לִיד הָאִשָּׁה
פְּדַאִי לְעֵיל סִי פ"ג גַּבִּי חֲבָלָה א"כ בָּא שָׁה שְׁשָׂאֲלָה וְשִׁילָם לְבַעֲלָהּ אִיף יִקְנָה אֶת הַפֶּסֶל הָא
ה"ל מְלָנָה וְכוּ' בְּשָׂאֵל מֵאִשָּׁה וְשִׁילָם לְבַעֲלָהּ נְהִי דְמַגּוּף הַתְּשְׁלוּמִין אִין לְהַקְשׁוֹת דְּהוּי
רְאוּי פִּינּוּ דְכֶבֶר זָכָה הַבְּעַל בְּבִהֵמָה קוּדָם שְׁשָׂאֲלָה כַּמ"ש הַרְא"ש וְרִשְׁבָ"א בְּתַשׁוּבָה פְּנ"ל
אַבְל אִיף מִקְנָה הַבְּעַל מִשׁוּם גִּיחוּתָא דְאַשָּׁה הָא אִין הַפֶּסֶל שְׁלוּ פְּלָל אֶלָּא לִיּוֹרְשֵׁי אִשָּׁה
מִיְהוּ יֵשׁ לְפָרֵשׁ בְּדוֹחֵק פְּגוֹן שְׁנַגְנָבָה לְאַחַר מִיתַת אִשָּׁה דְכֶבֶר זָכָה הַבְּעַל בְּבִהֵמָה וְכַפִּילָא
דִּידִן אַף אִין מִשְׁמַעוֹת הַלְשׁוֹן שֵׁם כֵּן וְתוּ דְלְרַבָּא דְאָמַר שֵׁם בַּר"פ הַמְּפָקִיד נַעֲשֶׂה כְּאוּמַר
לְכַשְׁתַּרְצָה וְתַשְׁלִימִנִי סְמוּף לְגַנְיבּוּתָהּ קְנוּיָה לָהּ א"כ אִיף שְׁיִיף שְׁתַּקְנָה לוּ הָאִשָּׁה לְאַחַר
מִיתַתָּה וְכוּ' אִיפְכָּא שְׁיִתְנָה עִם הָאִשָּׁה שְׁיִקְנָה הַבְּעַל אַחַר מִיתַתָּה וְכוּ' ב"ל ע"כ בְּבַעֲיָא
דְשִׁילָם לְכְּנִים מֵאִי שְׁהִתְנָה הַגְּנִיבָה בְּצִי הָאָב דַּא"כ אִיף יִקְנָה לְשׁוֹאֵל לְאַחַר מִיתַתוּ
אֶלָּא וְדַאי דְרִיב"ן ס"ל נְמִי פְּדַעַת הַר"י מִיגַאשׁ דְּמֵלְנָה לֹא הוּוּ רְאוּי לְגַבִּי בַעַל אִם כֵּן צ"ע
הִיכָּא דְתַפְס הַבְּעַל אִם יָכוֹל לֹאמַר קוּם לִי פְּדַעַת ר"י מִיגַאשׁ וְרִיב"ן וְכוּ' בְּמֵלְנָה שְׁעָמוּ:

ח (סעיף ב' אבל אם אין לבת יורש אלא בעל אינו יורש דהוי ראוי) פתב הב"ש תימא
הא פסק בח"מ סי' רמ"ח בהג"ה אם אמר נכסי לה ואחריו ליורשי מכירה של הראשון
בטילה אפ"ל לא אמר מעכשיו א"כ לא הוי ראוי ותיגרז משום דכתב המרדכי דבל"ז הוי
ראוי פנין דלא פא לידו אלא דבש"ס ס"ל אחריו פמעכשיו ואנן קי"ל אחריו אינו
פמעכשיו וכל דבריו אינם מובנים לי דהא פתב הרמ"א בח"מ שם ס"ז אמר אחריו
ליורשי והי' לו בת ומתה בחיי המקבל והניחה זרע ורעה עומד במקומה אבל אם אין לה
זרע אין שאר יורשים עומדים במקומה הרי דלאו דוקא בעל אלא אפ"ל שאר יורשים
א"כ לא שייך תירוץ ש"ל דמשום דלא פא לידו ה"ל ראוי דמאי שייך ראוי לגבי שאר
יורשים דירשים בראוי פבמחזק ותו תמיהני וכי יעלה על הדעת דבאומר ליורשי
המכירה בטילה ע"כ דהוי פמעכשיו שאין לו אלא אכילת פירות ואיך יהי' ראוי לגבי
בעל הרי המרדכי עצמו פתב במהיום ולאחר מיתה דלאה"ל ראוי כמ"ש בהג"ה לעיל
סעיף א' ושיטת המרדכי הוא דעת קצת פוסקים שיהביא הר"ן ונהביאו הב"י שם דס"ל
דאף דאמר אחריו מעכשיו אפ"ה אם קדם הראשון ומכר מכירתו מכירה וס"ל דהא
דקאמר אי קדים סבתא וזבין וכו' היינו טעמא דמשום זה הוי ראוי ואחריו הוי פמעכשיו
והוי ראוי רק לגבי בעל אבל אנן קי"ל פשיט' הרי"ף ורוב הפוסקים דבמעכשיו אין
מכירתו פלום ולא הוי ראוי לגבי בעל כמ"ש בש"ע שם וכאן נהא דקאמר דאי קדים
סבתא וזבין היינו דמזה מוכח דאחריו לאו פמעכשיו כפי' הרשב"ם שם אלא העיקר
כמ"ש בד"מ וסמ"ע שם דס"ל להטור שם דאף דבאמר ליורשי א"י למפור היינו דוקא
פשיש זרע מאותה בת אבל אם לא נשאר זרע ממנה בטל התנאי ולא ה"ל פמעכשיו ואפ"ל
בשאר יורשים אין הבת יורשת בקבר להנחיל לקרובים והוא הטעם עצמו דה"ל ראוי
לגבי בעל פמו שפתב הר"ן שם פשיטת הרי"ף דהוא חד טעמא (והוא דעת ר' אברהם
מרענגנשפורק שיהביא המרדכי שם עצמו דבאמת לאו מטעם דאי קדים סבתא וכו' ה"ל
ראוי אלא דכיון דמוכח מהא דאי קדים סבתא דלאו פמעכשיו ממילא דאין שאר יורשים
זוכים דודאי אינם בכלל ירתי ירתי וכו"ש בעל ואף דאם אמר בפירוש מעכשיו יורש
הבעל וכ"ש שאר יורש מ"מ פשאמר סתם ליורשי אף דאנו אומדין דעתו שאם תחי'
הבת או זרעה יהיה מעכשיו דאם מכר אותו פלוני מוציאה מיד הלוקח מ"מ זה האומדן'
שיהיה מעכשיו אינו אלא פשהיא או זרעה קיימים בשעת מיתת אותו פלוני אבל פשמתה
בלא זרע לא הוי פמעכשיו) וכל זה ברור והנה יש לתמוה על מ"ש הש"ך שם בס"ק ח'
דאחריו ליורשי ג"כ בעל יורש אותה נראה לי דלא כסמ"ע עכ"ל והוא נגד דברי הש"ע
מפורש בכאן דאין הבעל יורש ותו דלמה יהי' הבעל עדיף יותר משאר קרובים ואפשר
ליישב בדוחק דהש"ך מייירי שהניחה הבת זרע וס"ל דהיכא דיש לבת בעל וכן פנין
דאיפא זרע מן הבת התנאי קיים והוי פאילו אחר מעכשיו ואפ"ל מכר הראשון מכירתו
בטילה נמצא לא הוי ראוי לגבי בעל יורש אותה ומה שפתב כאן הבן עומד במקום אמו
היינו היכא דליפא בעל ומ"ש אבל אם אין לבת יורש אלא בעל הדיוק הוא אבל אם הי'
לבת זרע יורש הבעל וצ"ע בזה דכיון דקי"ל דליורשי אפ"ל יורשי יורשי יכולים לומר
דהם פאים מעצמם ליורש מאבי אדם וצ"ל פנין דאם מכר הראשון צריכין היורשים לומר
דהוי פמעכשיו ונהרי הם לא היו בעולם וע"כ הם פאים מכח אדם ושפיר הבעל יורש
מיהו ב"ע דאפתי היכא דלא מכר יכולים לומר שפאים מכח עצמם דה"ל יורשו ואפ"ל

כְּשֶׁמְכַר וּמוֹצִיאִים יוֹרְשִׁים מִשׁוּם מְעַכְשָׁיו י"ל כִּינּוּן דְּהַבְעֵל יוֹצִיא מִיָּדָם ה"ל דִּין חוֹזֵר
חֲלִילָה כְּדָאִי ס"פ מִי שֶׁהִי גִשׁוּי דְּמוֹקְמִי בְּיַד הַלּוֹקֵחַ דָּאִית לִי פְּסִידָא וְצ"ע: ט (סְעִיף ג'
הַנּוֹשֵׂא אִשָּׁה וְכו') הַקְּשׁוּ הָאֲחֵרוּנִי דַּמ"ש מִנְּדָה דְּפֶסֶק הֶרְמַב"ם דָּאִין חֲנוּפְתָה קוֹנָה וְתִנְרָצוּ
מִשׁוּם דְּשָׁם אִין דַּעְתּוֹ לְבָא עֲלֵי עַד שְׁתַּטְּהַר וְאִין הֶכְרַח לְזָה דִּי"ל דַּה"נ מִיַּיְרִי דְּוָקָא
כְּשֶׁבָא עֲלֵיהָ אֲבָל חֲנוּפָה לְבַד אִין קוֹנָה בְּחִיבֵי לְאוּיִן אַע"ג דְּפֶסֶק הֶרְמַב"ם בַּפ"ז מְהֻלְכוֹת
תְּרוּמוֹת דְּיֵשׁ חֲנוּפָה לְפִסּוּלוֹת כְּבָר כְּתַב הַל"מ בַּפ"י מְהֻלְכוֹת אִישׁוֹת דְּהִתָּם לְעֲנִין לְפִסּוּל
מִתְּרוּמָה דְּוָקָא דְּהָא מְפָרֵשׁ הַחֵם אִפִּי בְּחֲנוּפָה לְבַד בְּלֹא קִידוּשִׁין ע"ש וְהִנֵּה בְּתוֹסְפָתָא
בִּיבְמוֹת אִיתָא דִּיּוֹרְשָׁה וְאִינוּ מְטַמָּא לָהּ וְצ"ע לְעֲנִין קְבוּרָה דִּי"ל דַּאֲע"ג דְּמִן הַתּוֹרָה אִינוּ
חִיִּיב לְהַתְּעִסֵּק בָּהּ מ"מ כִּינּוּן שְׁתִּיקָנוּ חו"ל קְבוּרָתָהּ תַּחַת יְרֻשָּׁתָהּ א"כ כִּינּוּן שְׁיִוְרְשָׁה חִיִּיב
לְקַבֵּר אוֹתָהּ וְתוּ דְּהָא כְּתָבוּ הַתּוֹס' בִּיבְמוֹת דָּף פ"ט ע"ב דָּאֲרָף דָּאִינוּ מְטַמָּא לְאִשְׁתּוֹ פְּסוּלָהּ
מ"מ הוּא דוּמָה לְמַת מְצוּה וְנִרְאָה דְּהִיכָא דְּהַכְּנִיסָה לוֹ גְּדוּוּנָא וְהוּא יוֹרְשָׁה פְּשִׁיטָא דְּחִיִּיב
לְקַבְּרָהּ דַּה"ל כְּמַת מְצוּה וְתוּ דְּקְבוּרָתָהּ קוֹדֵם לִירֻשָּׁתָהּ כַּמ"ש לְעֵיל ס' פ"ט וּבְחִידוּשֵׁינוּ
בְּפִירֵשׁ"י ר"פ אֶלְמַנ' גִּיזוּנָת דָּאִין הַבַּע"ח שָׁל הַבְּעֵל אוֹ שָׁל הַיּוֹרְשִׁי יְכוּלִי לְמַנְעַ הוֹצָאָת
קְבוּרָתָהּ אֲדָּא אִם לֹא הַכְּנִיסָה לוֹ כְּלוּם אַע"ג דִּיּוֹרְשָׁה מְנָה וּמְאִתִּים הָא כְּתָבוּ הַתּו' בְּכַתְּבוֹת
דָּף נ"ג דְּעִיקָר כְּתוּבָתָהּ לֹא שְׁיִיף לְתַקְנָת קְבוּרָתָהּ בְּזָה צ"ע אִם גִּימָא כִּינּוּן דְּנִתְבָּאָר לְעֵיל
בְּסִי" פ"ט דְּהַבְעֵל חִיִּיב בְּקְבוּרָתָהּ אֲדָּא אִם אִינוּ יוֹרֵשׁ כְּלוּם אִם גִּימָא גַּם בְּאִשְׁתּוֹ פְּסוּלָהּ
תִּיקְנוּ כֵּן עוֹד אִיתָא שָׁם שְׁנִי יוֹרְשָׁה וּמְטַמָּא לָהּ בְּזָה נִרְאָה פְּשׁוּט דַּכ"ש דְּחִיִּיב בְּהוֹצָאָת
קְבוּרָתָהּ דָּאֲרָף ע"ג דְּקַנְסוּהָ דָּאִין לָהּ כְּתוּבָה וְתַנְאִי כְּתוּבָה מ"מ לֹאח' מִיתָה כִּינּוּן דְּהִדִּין
הוּא דְּבַעֲלָהּ יוֹרֵשׁ נַצ"ב דְּהִינּוּ כְּתוּבָתָהּ שְׁהוּא נֶגְדַּ הוֹצָאָת קְבוּרָתָהּ וּבְנַצ"ב לֹא קַנְסוּהָ
כְּדָאִי לְקַמֵּן ס' קט"ז דְּקַנְסוּהָ לְדִידִי' בְּדִיד' מִמִּילָא דְּחִיִּיב בְּקְבוּרָתָהּ כְּתִיקוּן חו"ל (שָׁם
אֲבָל פִּיקֵחַ שְׁנִשָּׂא חֲרָשֶׁת וְכו').

כְּתַב הַח"מ דְּמִיַּיְרִי שְׁנִתְפַּקְחָה וְלֹא נִתְיַחַד עֲמָה נ"ל דָּאֲרָף לַפּמ"ש לְעֵיל ס' ס"ז דִּי"ל דָּאִם
נִתְפַּקְחָה אַע"ג דְּלֹא נִתְיַחַד עֲמָה אַח"כ אַפ"ה יֵשׁ לָהּ כְּתוּבָה אִם מִת אוֹ גִּירְשָׁה הִינּוּ
מִטַּעַם שְׁכַתְּבוּ שָׁם דְּכִינּוּן שְׁכַתְּבוּשָׁא הִי פִּיקֵחַ וּנְשָׂאָה אֲדַעְתָּא דְּתַקְנָת חו"ל גַּהִי דְּלֹא
תִּיקְנוּ כְּשֶׁהִיא חֲרָש' דַּא"ב מִמְנַעִי וְלֹא נִסְבִּי לְהוּ אֲבָל כְּשֶׁנִּתְפַּקְחָת פִּקְחָת לֹא שְׁיִיף טַעַם
זֶה כַּמ"ש שָׁם וְהִינּוּ בְּחִיבָא דִּידִי' אֲבָל אִין לְחִיִּיב אוֹתָהּ בְּשׁוּם חִיִּיב מִחַמַּת מַה שְׁעֲשִׂתָהּ
בְּחֲרָשׁוֹת' שְׁלֹא הִית' בַּת דַּעַת וְמַה"ט כְּתָבוּ שָׁם בְּחֲרָשׁ שְׁנִשָּׂא פִּקְחִית אִפִּי נִתְפַּקַּח כָּל
שְׁלֹא נִתְיַחַד עֲמָה אִין לָהּ כְּתוּבָה ע"ש: יא (שָׁם וְהַחֲרָשׁ שְׁנִשָּׂא פִּקְחִי אִם מִתָּה יְרֻשָּׁנָה)
וְהֶרְאָב"ד כְּתַב לְהַשִּׁיג ע"ז דְּמַה שְׁבִינְד' זַכַּת' לוֹ וְמַה שְׁלֹאֲחַר מִית' לֹא זָכַתָּה לוֹ וְלִכְאוּרָהּ
כְּוֹנְנָתוֹ הוּא מִטַּע' דָּאִין בְּיַד אָדָם לְהַקְנוֹת לְאַחַר מִית' בְּמִתְנַת בְּרִיא אֲדָּא בְּאַמַּת ז"א דַּמְמ"נ
אִם זַכַּת' לוֹ מַה שְׁבִינְד' דְּהִינּוּ כִּינּוּן דְּנִשְׂאָת לוֹ נִיחָא לָהּ שְׁיִהִי' לוֹ זְכוּת בְּכָל גְּכָסִי כְּכָל
בַּעַל בְּגְכָסִי אִשְׁתּוֹ א"כ כִּינּוּן דְּתַקְנָת חֲכָמִי הוּא דְּבַעַל לּוֹקֵחַ הָגִי מְשַׁעַת נְשׂוֹאִין מִתְקַנָּת
אוֹשָׂא א"כ הָרִי זוֹכֵה בְּגוֹף מַחִיִּים וְכ"ש בְּנַצ"ב דְּהוּא פְּלוֹקֵחַ אִפִּי קוֹדֵם תַּקְנָת אוֹשָׂא
כְּדָאִי בַב"ק דָּף פ"ט אִם אָמְרוּ בְּנַצ"ב וְכו' אֲדָּא נִרָא' דְּוָדָאִי לַכ"ע אִין לְחֲרָשׁ פִּירוֹת מְגָכָסִי
מְלוֹג שְׁלָה דְּמַה"ת גִּימָא דְּזָכַת' לוֹ נ"מ כִּינּוּן דְּתַקְנָת חו"ל הִי לְטוֹבָת' מִשׁוּם פְּרָקוּנָה דָּאִי
לֹא מְלוֹ פְּרִיקָה לָהּ מִדִּידִי' כְּדָאִי בְּכַתְּבוֹת דָּף מ"ז בְּגַמ' וּבְתוֹס' א"כ מְסַתְּמָא חֲרָשׁ אִינוּ
חִיִּיב בְּפְרָקוּנָה אִי לֹא מְלוֹ דַּא"י לְחִיִּיב עֲצָמוּ בְּשׁוּם דְּבָר וּכְמִשְׁמַעוֹת הַש"ע לְעֵיל בְּסִי
ס"ז דָּאִין לָהּ עָלְיוֹ כְּתוּבָ' וְתַנְאִי כְּתוּבָ' וְמַה"ת גִּימָא דְּזָכַת' לוֹ פִּירוֹ' וְכֵן נִרָא' דָּאִינוּ זוֹכ'

במע"י פנין דאין ליה מזונו' כמ"ש בש"ע נשם ונר' דמ"ש הר"אב"ד מה שפינדה זכת' לו היינו בנדוני' שהכניס' לו דאנו רואי' שרצונו' לנפות לו וס"ל דאפ"ה לא הי' בנדעתה לנפות לו אלא בחי' אב"ל לאחר מית' אין רצונה מסתמא שירש אותה דהא גם הוא אינו יכול לחייב עצמו בקבורתה דהוא נגד ירשת נדוני' ולפ"ז צ"ל דס"ל פדעת בעל התרומות שהביא הטור א"מ בסי' צ"ו דחרש שלנה חיוב לשלם דאינו פקטן דהא נדוני' אינו רק חוב על הבעל מיהו י"ל דאפ"ל לדעת הרמב"ם שהביא ב"י שם דחרש שלנה פטור לשלם מ"מ נצ"ב פשהם בעין עדיף טפי וכ"ש בקרקעות נצ"ב שהכניס' לו דאפתי ברשותה קאי שא"י למפור בלא דעת' כמ"ש לקמן סי' צ"ב מיהו לפי הטע' שפכתנו לעיל דמה שכתנו קבורתה פנגד נדוני' היינו משום דלא הי' ראוי לו לירש הנדוני' משום דה"ל ראוי פדין מלנה שעמו אב"ל נגד מה שהיה בעין לא תיקנו כמו שלא תיקנו פנגד נ"מ א"כ פנין דהכא בהלנאה בל"ז אינו חייב לשלם אין מקום להפקיע ירשתו אב"ל לפי הטעם שפכתנו דתיקנו קבורה נגד מה שעשו אותו פלוקס שפיר פתב הר"אב"ד פנין דמדאורייתא אין קנין לירשת' לאחר מיתתה וגם תק"ח פנגד קבורה לא שייך אינו ראוי לירש' יב (סעיף ה' בהג"ה אב"ל פל זמן שלא נתגרשה אע"ג שנתן עינו לגרשה יורשה וכו') פננתו לאפוקי מדעת הרשפ"ם ותשו' מיימוני סוף הלכות אישות דסבירא להו דכינון שנתן עינו לגרשה שוב אין לו פירות ה"ה דאינו יורשה ועיין בחידושינו בגיטין דף י"ט שפיארנו שיטת הפוסקים הנ"ל מיהו מסתימת הגמרא ר"פ הזורק ובכמה דוכתי דפרי' חברה מה שקנתה אשה קנה בעלה משמע בהדי' דס"ל בפשיטות דאפ"ל משעת חתימה יש לבעל פירות עד שעת נתינה פדקאמר רבא גיטו וידו באים פאחד ואפ"ל לפמ"ש התוס' שם דעיקר הקנשי' הוא משום דמכרה ונתנה בטל עכ"פ מוכח דירשה עד שעת נתינה דאלא"ה למה מכרה בטל ועוד פכתנו דאפ"ל נימא כר' שמעון או משעת חתימה אפ"ה א"ש סוגיא דש"ס בר"פ הזורק דהא דס"ל לר' שמעון משעה שנתן עינו לגרשה אין לבעל פירות או למ"ד משעת חתימה היינו כשפכר נישן הגט אבד הבעל למפרע אב"ל פל זמן שלא נישן הגט הוא בחזקתו ואם מתה יורש' והארכו להוכיח זה בר"פ הזורק: יג (שם בהג"ה הטוען על אשתו שהי' בה מומין וכו') פתב הב"ש דס"ל להני פוסקים דסוגיא דתורתנית איירי בנשואה וטעמא דאינו יורשה משום דלפי טענתו הי' מקח טעות פנין שהודה שהי' בה מומי'.

אף לפ"ז צרי' להבין הא דקאמר שם הואיל ונכנס אחר' לבדקה דממ"נ אי קידש סתם א"כ מה מועיל גילוי דעתו שהוא מקפיד הא אמרי' בכתובות דף ע"ב דמידי דלא קפיד איניש לא הוי קפידא א"כ אפ"ל אם הוא אמת שהקפיד בלבו אינו פלום דדברים שבלב אינם דברים ואינם מועילים אף לחובתו ואי מייירי בהתנה כמ"ש הב"ש א"כ מאי זה שאמרו הואיל ונכנס אחר' לבדקה הרי התנה בפירוש וצ"ל דכינון דעובדא דתורתנית' הוא מימרא דרב ורב לשיטת' דס"ל בכתובות דף ע"ג בקידשה על תנאי וכנסה סתם אחולי אחיל לתנאיה כדס"ל לר"א שם דף ע"ד כמ"ש תוס' שם ד"ה דברי הפל וכו' שפיר הוצרך לטעמא דהואיל ונכנס אחר' לבדק' גילה דעתו דלא אחל' לתנאי ואתנאי קמא קא סמך אף ז"א לפמ"ש התוס' דף ע"ג דאינו מוחל לענין פתובה אלא לענין קידושין והכי קי"ל לקמן סי' קי"ז יש לומר דג"כ אינו יורשה מיהו אין צרי' לזה לפי מה שכתב הרמב"ם ומבואר בסי' קע"ו דאם בא עלי' אמרי' דנדאי בדקה ויש לה פתובה

וה"ה לעגנו ירושה וצ"ל משום דכשנכנס לבדקה חזינו דלא נתפייס וה"ל פהודא ולפ"ז ברין לומר נמי דכוננת רמ"א הטוען על אשתו היינו פיון שטען הרי הודה על עצמו שהקפיד ומועיל לעגנו זה שאינו ירושה ולפ"ז לא א"ש מ"ש הח"מ ס"ק ט"ו ואע"ג דלעגנו קידושין צריכה גט מספק מפל מקום לעגנו ירושה אוקי חמון אחזקתו משמע דכשנודע ע"פ עדים שהי' בה מומין אפי' לא טען אינו ירושה דהא בש"ס לא משמ' הכי דדוקא מטע' שנגנס אחרי' לבדקה או טען וכו' דחזינו דלא מחל אבל אם לא טען ונודע ע"פ עדים שהי' בה מומי' גמורים או שהתנה בשע' קדושין אמרי' מסתמא דאחולי אחיל לעגנו ירושה אף דכתב הרמ"א בסי' ל"ח דבכה"ג בקידוש' אחר צריכה גט משניהם היינו משום חומרא דא"א מיהו כ"ז לדעת הפוסקים דמפרשי הסוגיא בהכי אבל לדעת רוב הפוסקי' דמפרשי הסוגיא בארוסה א"כ זה הדין אינו מפרש בש"ס דבאמת תותרני' לאו מום הוא ולא מייירי בהתנה א"כ הסבר' י"ל דבנמצ' ע"פ עדי' אינו דין כמ"ש הח"מ דמספיק' אוקי ממון אחזקת מרי' ואינו יורש דהא מדחזינו דהיא יכולה להוציא ממנו הפתובה שהוא מוחזק משו' דראה ונתפייס פיון דבא עלי' כ"ש דירשה אבל בחופה לבד י"ל פסברת הח"מ: יד (שם המורד על אשתו וכו') כפר תמהו האחרונים דכיון דקי"ל דהבעל יורש אפי' לאחר חתימה עד שעת נתינה כמבואר לעיל אע"ג דאסור להתייחד עמה אחר חתימה ואינו נוהג מנהג אישות וכן נראה לע"ד דמוכח מדין הדירה ואח"כ נשפית דפליגי ר"א ור"י דף נ"ג אי אזלי' בתר בתחלה או בסוף משמע דלר"י דחייב לפדותה ממילא דינש לו פירות וכ"ש דירשה דהוא בחזקתו טפי כדאי' ביבמות דף ל"ח דיותר הנכסים בחזקתה לפירות בחיי' מלעגנו ירושה לאחר מותה ולר"ע דאינו חייב בפקדונה אין לו פירות היינו משום דלא קרינו בי' ואותבינן לי לאנתו אבל ירושה וקבורת' הוא בחזקתו וצ"ל דמייירי היכא דמורד עלי' ואין ביד ב"ד לכפותו לגרש דאינו כדיון שיעגן אותה כל ימי' כדי שיאכל פירות וירש אותה מיהו לפ"ז י"ל דדעת הש"ג דבכל הני דכופין אם אין הב"ד יכולים לכפותו אינו ירושה וצ"ע: טו (סעיף ו' יורשי הבעל יורשין עיקר הפתובה וכו') כפר נתקשו בזה הראשונים פיון דקי"ל אין אדם מוריש שבועה לבניו א"כ פיון שלא נשבעה אפי' מתה אח"כ אין ליורשים פלום ונדחקו בזה ועיין בתוס' שכתבו דעיקר הקושיא אהא דקאמר בנכסי צ"ב יחלקו ועיין בח"מ ובב"ש מ"ש ולכאורה קשה לי למה לא תירצו דמייירי בכתב לה נאמנות אפי' נגד יורשיו דאף דקי"ל כאבא שאול דאין מועיל נאמנות נגד יורשים מ"מ מהני לעגנו זה דלא שייך אין אדם מוריש שבועה לבניו כמבואר לקחן סי' צ"ח ונלע"ד ליישב ע"פ מ"ש בחידושי דף פ"ד במי שמת והניח פקדון ביד אחרים ר"ע אומר ונתנו ליורשי' שכולן צריכין שבועה ואין היורשים צריכין שבועה ואמרי' התם בירושלמי והביאו הרא"ש ז"ל שם דאפילו אם נתן לה נאמנות היורשים קודמין משום דזה תורה וזה אינו תורה ופירשנו שם דאף שנתן לה הבעל נאמנות מ"מ היינו שמתחייב הבעל שאם תאמר כן ישמעבדו נכסיו מעכשיו וזה אינו תורה א"כ ה"נ אפי' נתן לה נאמנות מ"מ יורשי הבעל קודמין דמה שמועיל נאמנות היינו משום דהבעל משעבד נכסיו אם תאמר שלא התפיסה צרי' או יורשי' יאמרו כן אפילו תאמר בשקר מ"מ ישמעבדו נכסיו מהשתא כדקי"ל ד יכול אדם לשעבד נכסיו אע"פ שאינו חייב מ"מ נראה דלא עדיף חוב זה מחוב הפתובה שחייבוהו חז"ל פיון דלעגנו כתוב' עצמו אמרי' דהנכסי' בחזקת של בעל פיון דהיא באה

להוציא מהם כ"ש בחוב שחייב את עצמו בדברים א"כ למה אמרו בנצ"ב דהיינו
בגדונותיה דהוא בחזקת שניהם פיון דמצד ירושה נצ"ב אין לירשי האשה כלום דא"א
מוריש כו' אלא שהם באי' בכת חוב הנאמנות שחייב א"ע ובזה דהוא חוב ודאי הנכסי'
בחזקת יורשי הבעל הם וממילא די"ל דהיא מתה קודם וצ"ע לדינא וחלוקי דינא' אלו
יבוארו במקומם בס"ד: טז (סעיף ז' אשה שפנתה כל נכסי וכו') ואם נתנה רק מקצת
נכסי' מקנה קיימת כשנתנה סתם ולא התנה אבל אם גילתה דעתה דמשום אנסובי היא
אפי' לא התנה בפירוש כתבו התוס' בב"ב דף קנ"א בד"ה אפי' למ"ד וכו' דלא קני אבל
לשיטת רש"י ז"ל נראה דאפי' גלוי דעת אינו מועיל במתנה במקצת וכן הוא לחד תירוץ
בתוספו' ב"ב דף ק"נ ע"ב ד"ה ואלו הן וכו' וכל זה נתבאר בס"ד באורח
בחידושי' דף ע"ח ע"ב ובארנו שם דלפענ"ד להלקח דמוכח פשיט' רש"י ז"ל ועוד
כתבנו שם דהיכא דהעידו עדים על הגלוי דעת איכא פלוגתא בין רש"י להרא"ש אם
כ"י יוצא ממקום אחר דלרש"י ז"ל נאמנים דאין זה עקירת השטר ולהרא"ש ב"ל דמדמה
זה לתנאי הי' דברינו נמצא דעכ"פ לפי שיטת הטור וש"ע בח"מ סי' פ"ב סעיף י"ב
דבתנאי נאמנים אפי' כ"י יוצא ממקום אחר ה"נ נאמני' דלא כב"ש בס"ק כ"ח פ"ש
בחידושי': יז (שם אין הבעל אוכל פירותיהן) כתב הרא"ש דהמקבל אוכל פירות דאם
הי' הפירות שלה הי' הבעל נהנה מהם דאמרי' בהם ומכרו וילקח בהן קרקע כדפרי' לעיל
וכו' ולשיטתו הוא הולך דבנכסים שאינם ידועי' אין הבעל אוכל פירות אלא פירי פירא
ויבואר לקמן דעת החולקים בזה ונראה דהוכחת הרא"ש דאין הבעל אוכל פירות הוא
מדקאמר הקא גבי מברחת עשאן כנכסים שאינם ידועים משמע דבנכסים שאינם ידועים
אין הבעל אוכל פירות ואין לחלק דהקא שאני משום דמפרתו קודם ששוא דס"ל
להרא"ש דלאו מכירה הוא פלל פיון דיכול' לחזור בכל עת כמו שיבואר בסמוך אלא
דא"כ מוכח גמי מהקא דבנכסים שאינם ידועים אין הבעל יורש דהא כתב הרא"ש בכאן
דהמקבל יורש והיינו ע"כ מטעם דעשאן כנכסים שא"י ומה שכתב הר"ן ונהביאו
האחרונים הטעם דאומדן דעת שלה הוא כאילו פירשה שאם תמות בחיי בעלה שיזכה
מקבל מתנה אי אפשר לפרש כן בדעת הרא"ש דהוא מפרש קושיות הש"ס ז"ל ואי לא
קנינהו לוקח כדאמר שמואל דבכולו לא קנה לקנינהו בעל דכיון שהם ברשות האשה
לחזור בה בכל עת שתמצא א"כ לא יצאו מרשותה וכו' ומשני אע"ג דלא זכה בהם מקבל
מתנה ונשאר ברשות האשה לא קנה בעל דמפרש טעמא עכ"ל א"כ בכה"ג ק' גמי על
ירושה פיון דרשות בידה לחזור בכל עת לא הוי מכירה פלל ויירשנה בעל אלא ודאי
דנכסי' שא"י אין הבעל יורש ומ"ש הרא"ש ז"ל וגם אם תמות בחיי בעלה ישארו ביד
מקבל מתנה דאל"כ ירשנה בעלה שאין לה יורש קרוב ממנו וכו' אע"ג דבנכסים שאינם
ידועים אין הבעל יורש ז"א דאם נימא דלא הי' פנונתה שירשנה מקבל מתנה לא הי' ל'
נכסי' שא"י פלל לענין ירושה כמו שכתב הרא"ש לענין פירות דאם הפירות שלה הי' ל'
פידועים לבעל דוקא הקרקע שהוא ביד המקבל הי' ל' כנכסים שאינם ידועי' אבל הפירות
שאם יהי' שלה הי' ל' כנפלו לה פירות וה"נ לענין ירושה פיון שהוא לירשי' הבעל קודם
וכן נראה מדברי הרא"ש לעיל שם בדברי הרמ"ה ז"ל וז"ל אבל כשאינם ידועי' לבעל
לא תקינו רבנן לבעל שום זכות לא בגוף ולא בפירות עכ"ל משמע ממ"ש ולא בגוף
היינו לענין ירושה דיש לבעל זכי' בגוף קרקע נכסי' מלוג מתקנת אנושא ולא בפירו' היינו

תקנת הפירות אף דיש לדחות דמ"ש ולא בגוף הקרקע שאין לבעל בהן קנין פירו' ומ"ש ולא בפירות היינו פירות שפכר נתלשו שאין לבעל זכות לפ"פ כל זמן שלא נודע' לו הפירות ולא מידי מירושא פלל א"נ י"ל דמ"ש ולא בגוף היינו לענין שאם תמפור אותו יהי מכירתה קנים אפי' אם יודע לו מ"מ לפמ"ש דמוכח דס"ל להרא"ש דאין הבעל יורש נכסים שאינם ידועי' א"ש בפשיטות אף מדברי פל האחרונים משמע דאין חולק על זה דבנכסים שא"י הבעל יורש והיינו מהוכחת הר"ן מדנקט במתני' לא תמפור ואם אין לבעל שום זכי' אפי' לענין ירושה למה לא תמפור לכתחל' מיהו י"ל דאין בזה הכרח דהא בארוס' אין לבעל עדיין שום זכי' לא בפירות ולא בירושא ואפ"ה אמרו שלא תמפור לכתחלה מפני שיבא לבעל הפסד אחר הנשואין וה"נ י"ל דיבא לבעל הפסד אם יודע לו וכמו שיבואר לקחן דגם לתירוץ הר"ן לא א"ש כ"כ הא דאסור' למפור לכתחל' משום ירושה פנין דמתני' נשנית קודם תקנת אושא דלא הי' לבעל עדיין זכי' בגוף הקרקע לענין ירושה פדמשמע בב"ק דף פ"ט דקודם תק"א הייתה מותרת למפור לכתחל' ועמ"ש סוף סי' זה ולישיטת האחרונים דס"ל דאין חולק בזה דבעל יורש בנכסים שא"י נראה דצ"ל דס"ל להר"ן והרא"ש דאף שיכול' לחזור ולמפור לאחר ולהוצי' מיד מקבל מתנה היינו דוקא לענין פירות דהיינו שתמפור לאחר לאכול הפירות כל יחי' אבל לענין ירושה פנין דאמדינו דעתה שפנינונה בשעת מחנה שיהי' המקבל מתנה יורש אותה שוב א"י לחזור חזה והיינו שכתב הרא"ש ונ"ל הילכף אמדי' דעתה שנתפנין להברי' נכסים מבעלה שלא יאכל הפירות וגם לא יירשנה ושתוכל למטר הפירות כל פעם שתראה עכ"ל הרי דבתחלה נקט תרתי פירות וירושא משמע דא"י לחזור אלא מן הפירות דהיינו שתמפור לאחר הקרקע לפירות דאין לפרש שפכר גדלו דהא כתב שם דהמקבל מתנ' זכה בהם פנין שפכר השתדל בהן לעבדה ולשמר' ובזה ממילא א"ש הא דמשני דעשאן פנכסים שא"י פנין דאין הקניא אלא משום שיכולה לחזור לאו מכירה הוא פלל ולקני' בעל משא"כ לענין ירושה דהוי מכירה מעלמ' לענין גוף הקרקע א"ב פלל לשינויא דהוי פנכסים שא"י ולכאורה הי' נראה דאפשר לפרש הא דפתח הרא"ש בתרתי ובתר הכי כתב ושתוכל למפור פירות ולא פתב ושתוכל למפור גוף הקרקע היינו משום דבאמת אם חזר' חן המכירה ובאה לרשותה אף דהוי נכסים שא"י כל זמן שלא נודע לבעל אפ"ה אסורה למפור לאחר לכתחלה פדתנו במתני' נכסים שא"י לבעל לכתחלה לא תמפור אלא פנין שכתב הר"ן הטעם דלכתחלה לא תמפור משום ירושה א"כ אם היא מוכרת הקרקע רק לפירות פל ימי חי' ולא גוף הקרקע יכולה למפור לכתחלה והיינו שכתב שתוכל למפור לכתחלה הקרקע לענין הפירות לבד ולא לירושא ואפשר דזהו פנונת הב"ש בס"ק ל"א ע"ש ולפ"ז י"ל דס"ל להרא"ש דנהי דלכתחלה לא תמפור גוף הקרקע אבל בדיעבד מכרה קנים אף פכר פתבתי דבל"ז אנו מוכרחי' לומר פן בדעת הרא"ש והר"ן דלענין גוף הקרקע א"י לחזור דאל"ה קשה קושניית הש"ס דלקנינהו בעל וירשנה ונראה טעם לזה דאמדינו פן בדעתה דלענין ירושה נתנה לו מתנה גמורה שלא תוכל לחזור בה ולא אמרי' פחו גבי פירות דאמדינו דעתה דהיתה פנונתה בשביל עצמה שתוכל למפור פירות בכל שעה ה"נ נימא שתוכל למפור הגוף פל שעה היינו משום זה הטעם עצמו דכיון דלענין גוף הקרקע לכתחלה לא תמפור מה"ת נימא דהוי דעתה לעשות איסורא משא"כ לענין פירות דמוכרת לכתחלה אף זה הטעם א"ש לדעת הר"ן דס"ל

כְּדַעַת ר"ת שְׁפָתָבוּ הַתּוֹס' דְקוֹשְׁנֵי הַש"ס לְקַנְיָהּוּ בַעַל הַיָּינוּ כִּינּוּן דְקַנְיָהּוּ בַעַל אֲמָרִינוּ
דְּמִסְתָּמָא בְּתַחֲלָה לְמַתְנָה גְמוּרָה וְלֹא לְהַבְרָחָה נְתַפְנִינָה אֲבָל לְשִׁיטַת הָרֵא"ש דְאֲמָרֵי
מִסְתָּמָא דְלֹאוּ לְמַתְנָה גְמוּרָה נְתַפְנִינָה וּמִמִּילָא קַנְיָהּוּ בַעַל א"כ לְמָה לֹא נִימָא בִירוּש' ג"כ
הָכִי לְפִי הָאָמֶת דְכִינּוּ דַע"כ לֹא הִי פְּנִינָתָהּ בְּשִׁבְלֵי עֲצָמָה נִימָא דַּהִי דַעֲתָהּ שְׁיִירְשָׁנָה בַעֲלָהּ
וּצ"ל דְלַעֲנִין יְרוּשָׁה אֲמָרֵי מִסְתָּמָא דְנִיחָא לָה טְפִי שְׁיִירְשָׁנָה אַחַר דְהִינּוּ הַמְקַבֵּל מַתְנָה
וְלֹא תוּכַל לְחַזֵּר בָּהּ דַּא"כ יִירְשָׁנָה בַעֲלָהּ מִשָּׂא"כ לַעֲנִין פִּירוּת דָּאָם תַּחֲזֹר בָּהּ כָּל זְמַן
שְׁלֹא יוֹדַע לְבַעַל יְהִיָּהּ הַפִּירוּת שְׁלָהּ נֶאֱפִי לִס"ד דְלַקְנִינָהּוּ בַעַל נִיחָא לָה טְפִי שְׁיִהְיֵי לְבַעַל
מִשׁוּ רִנּוּחַ בֵּיתָא וּכ"ש דַּא"ש לַפּמ"ש בְּסִמוּךְ דְמִשְׁמַעוּת דְבָרֵי שְׁמוּאֵל אִם יָבֵא שְׁטַר
מִבְּרַחַת לִיָּדֵי וְכו' הַיָּינוּ אִפִּי בְחַיֵּי בַעֲלָהּ יְכוּלָה לְחַזֵּר א"כ שְׁפִיר מְקַשָּׁה עַל שְׁמוּאֵל כִּינּוּן
דִּיכּוּלָה לְחַזֵּר בָּהּ לְקַנְיָהּוּ בַעַל יֵצֵא לָנוּ דְלִפִּי דַעַת הָרֵא"ש וְהָר"ן לַעֲנִין יְרוּש' א"י לְחַזֵּר
כְּמִשְׁמַעוּת הַב"ש וּבְזָה נִסְתַּר נְמִי מ"ש הַב"ש שְׁם בַס"ק ל"א דְמוֹכַח מְהֵרַמְב"ם דְהַמְקַבֵּל
אוֹכַל פִּירוּת מְדַכְתֵּב דְהַבַּעַל אִינוּ יוֹרְשָׁה וּלְפַמ"ש אִין רֵאִי מִירוּשָׁה דְנִיחָא לָה שְׁיִירְשָׁנָה
מְקַבֵּל מַתְנָה מִשָּׂא"כ לַעֲנִין פִּירוּת כַּמ"ש בְּדַעַת הָרֵא"ש וּכ"ש אִם נִימָא שְׁיִהְיֵי לַעֲצָמָה
דְּוֹדָאֵי נִיחָא לָה טְפִי כְּדָאֵמַר בְּש"ס אִפִּי בְּמַקּוּם בְּרַתָּה נְפִשָׁה עֲדִיפָא לָה וְעֵינִין בְּסִמוּךְ: יח
(שְׁם שְׁהָרֵי לֹא קִנְיָהּ קִנְיָן גְּמוּרָה עַד שְׁתַּרְצָא וְכו') הַקְּשָׁה הָר"ן לְשִׁיטַת הַרְמְב"ם דְאִין
הַמַּתְנָה חַל כָּלֵל עַד שְׁתֵּאֲמַר הֵן נְהִי דְאִין הַבַּעַל אוֹכַל פִּירוּתֵיהֶן מִשׁוּם דְהִי כְּנֹכְסִים
שְׁאִינָם יְדוּעִי כִינּוּן דִּיכּוּלָה בְּכָל עַת לֹאֲמַר הֵן מ"מ לְמָה אִין הַבַּעַל יוֹרְשָׁה וּלְפַמ"ש לַעֲיֵל
בְּדַעַת הָרֵא"ש דִּי"ל דְּבִנְכֹסִים שִׂא"י אִין הַבַּעַל יוֹרְשָׁה וְאִין הַכְּרַח כ"כ מְהֵא דְקֹאֲמַר
בְּמַתְנֵי לֹא תִמְכֹּר לְכַתְחָלָה יֵשׁ לִיִּישֵׁב כֵּן בְּדַעַת הַרְמְב"ם אִף הַעֵינִיקוֹר נִרְאָה דְכֹאֲמַת קְשָׁה
לִי טוֹבָא הָא דְכַתְּבֵי הָרֵא"ש דָּאָם כְּתָבָה מֵהִיּוֹם וְלִכְשֶׁאֲרָצָה הַיָּינוּ כְּאִילוּ כְּתָבָה ע"מ
שְׁאֲרָצָה דְהָא קִי"ל ב"ב דָּף קל"ו בְּכוּתֵב נְכֹסִיו מֵהִיּוֹם וְלֹאֲחַר מֵיָתָה דָּאִף דְבִגֵּט מְסַפְקָ
לָן אִי תְּנַאי הִנֵּי אוֹ חֲזָרָה מ"מ בְּמַתְנָה אֲמָרֵי דְהָכִי קֹאֲמַר לִי גּוּפָא קִנְיָהּ מֵהִיּוֹם וּפִירוּת
לֹאֲחַר מֵיָתָה א"כ לְמָה לֹא נִימָא ג"כ בְּמֵהִיּוֹם וְלִכְשֶׁאֲרָצָה דְהָכִי קֹאֲמַר גּוּף מֵהִיּוֹם וּפִירוּת
כְּשִׁירְצָה וְהָכִי אֲמָרֵי בְּקִדּוּשֵׁינֵי ר"פ הָאוּמֵר גְּבִי מֵהִיּוֹם וְלֹאֲחַר ל' יוֹם וְדוּחַק לְחַלֵּק בֵּין
תּוֹלָה בְּזִמְנָן אוֹ תּוֹלָה לְכְשֶׁאֲרָצָה מֵהִיּוֹם לְדַעַת הָרֵא"ש דְּמִפְּרִישׁ לְכְשֶׁאֲרָצָה הַיָּינוּ כָּל זְמַן
שְׁלֹא יִחַזֵּר יֵשׁ לְחַלֵּק בְּפִשְׁטוּת דָּאִף מֵהַ שְׁכַתְּבָה לְכְשֶׁאֲרָצָה אִין בּוּ בִּטּוּל מַתְנָה עֲכָשְׁוּ
כָּל זְמַן שְׁלֹא חֲזַר וְלֹא דְמִי לְהֵתֵם דְלֹאֲחַר מֵיָתָה אוֹ לֹאֲחַר ל' יוֹם דְּמִשְׁמַע דְעֲכָשְׁוּ אִינָהּ
מַתְנָה אִם כֵּן אִין הַכְּרַח לָנוּ לְחַלֵּק בֵּין גּוּף לְפִירוּת לַפ"ז נִרְאָה דְלַדַּעַת הַרְמְב"ם דְּמִפְּרִישׁ
לְכְשֶׁאֲרָצָה הַיָּינוּ שְׁיִאֲמַר הֵן בְּאָמֶת יֵשׁ לְפִרְשׁ הָכִי דְגּוּף קִנְיָהּ מֵהִיּוֹם וּפִירוּת לְכְשֶׁאֲוֹמַר הֵן
וּבְזָה א"ש טְפִי הַבְּרִיית' דְלַפּמ"ש לַעֲיֵל דְבְּמַתְנָה בְּכּוּלָהּ דַּעֲתָהּ לְכַתְחָלָה שְׁתַּחֲזֹר בָּהּ אִם
תַּרְבָּה לְמַכְּן לֹאֲחַר לְפִירוּת אֲבָל לַעֲנִין יְרוּשָׁה נְתַנָּה מַתְנָה גְמוּרָה א"כ לְרִשְׁב"ג בְּבְרִיית' דְאִינוּ
דְאִינוּ מְחַלֵּק בֵּין כּוּלָהּ לְמַקְצָתָהּ נְמִי הִדִּין כֵּן דְגּוּף הַקְּרָקַע קוּנָה הַמְקַבֵּל לַעֲנִין יְרוּשָׁה
וְאִינָהּ יְכוּלָה לְחַזֵּר אֲלָא לַעֲנִין פִּירוּת וְע"ז אֲמָרוּ חֲכָמִים מְשַׁחֵק בָּהּ עַד שְׁתַּכְתֹּב מֵהִיּוֹם
לְכְשֶׁאֲרָצָה דְהִינּוּ דָּאָם כּוּתְבַת הָכִי נְמִי הִדִּין כֵּן דְהַגּוּף קוּנָה מֵהִיּוֹם לִירוּשָׁה וְהַפִּירוּת
לְכְשֶׁאֲרָצָה א"כ שְׁפִיר כ' הַרְמְב"ם דָּאָם מֵתָה אִינוּ יוֹרְשָׁה: יט (שְׁם אִינוּ יוֹרְשָׁה) ע' ב"ב ש'
ס"ק ל"ב ש'כ' דְּבְּמַקְצָת נְכֹסִים מוּדָה הָרֵא"ש ו"ל דְּבַעֲנִין חֲזָרָה בְּפִירוּשׁ קוּדָם מוּתָה וּקְצַת
נִרְאָה לְדוּקְדָק כֵּן מְדַבְּרֵי הָרֵא"ש ב"ב דְּהַנְּצָרָה לְמַחֲזֵק הַגִּירָסָא וְהָא אִינְסָבָא וְאִיגְרָשָׂא
דְהָא לַפּמ"ש הָרֵא"ש כָּאֵן דָּאָם מֵתָה הִיא לֹאֲחַר מֵיָתָה בַעֲלָהּ אִפִּי לֹא חֲזָרָה בְּפִירוּשׁ קוּדָם

מיתתה אפ"ה חזרה המהפכה ליורשים פחו בשכ"ח שעמד א"כ ה"מ לפ"ש דהא דקאמר
והא אנסיבא ואיגרישה היינו דקא משמע לו דממילא הנכסי חזרין אפי' לא היתה חוזרת
מזה נראה קצת סייעתא לדברי הב"ש דבמקצת נכסים דליכא אומדנא אלא בתנאי אין
הנכסים חוזרים ליורשי' אלא אם חזרה בפירוש א"כ י"ל דס"ל דכיון דהתם הי' מקצת
הנכסים כמ"ש התוס' ורשב"ם אלא דגליא דעתה הוי כמו תנאי כמ"ש הרשב"ם אין
הנכסי' חזרין אלא א"כ חזרה בפירוש כיון דליכא אומדנא: כ (סעיף ט' האשה שמכרה)
נראה דלא מיירי הכא שמכרה בטובת הנאה כדאי' בב"ק דף פ"ט באשה שמכרה נ"מ
בטובת הנאה דהתם בודאי לא היתה המכירה אלא בתנאי אם תתאלמן או תתגר' ואם מתה
בחי' הבעל א"צ להחזיר לו דמים שהרי קנה את הספק וכדאי' בריש מכות גבי פיצד
שמן אבל הכא מיירי שמכרה מכירה גמורה בדמי שוי' של הקרקע בזה ס"ל להטור
לדעת הרמב"ם דאף לבתר תקנת אושא דאשה שמכרה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות
היינו דוקא לאחר מיתה אבל בחי' הגוף קנה לזקח (ועיין בפ"ק ס"ס ק"ג שכתב דאינו
מוכר כולל בדברי הרמב"ם) ולדעת הרא"ש דמוציא הגוף מחיים והנה מ"ש בזה הב"ש
דנ"מ לענין שיכול הלוקח להוציא אותם המעות לדעת הרא"ש מיד בחי' האשה צ"ע
דודאי מודה הרא"ש דכשנתאלמנה או נתגרשה המכר קיים כמ"ש רמ"א בהג"ה והיינו
משום דהוי כמוכר על תנאי שאם תתאלמן או תתגרש יקנה משעת מכירה דבזה לא הי'
תקנת אושא כולל ולכך יכול הלוקח למחות בפעל לסתור ולבנות משום דשמא ימות
בחי' והקרקע של הלוקח משעת מכירה א"כ הא"י יכול להוציא הדמים כיון שעל דעת
כן עשה דאי ס"ד דהוי כמוכרת דבר שאינה שלה וכמו שכתב הטור בשם הגאונים דהוי
כהפיר בה שאינו שלו דהדמי' חוזרים קשה הא קי"ל בהפיר בה שאינו שלו ויורש' אח"כ
או קנאה מהנגזל אח"כ לא קנה הלוקח כדאי' בב"מ דף ט"ז ובח"מ סי' שע"ד א"כ למה
המכר קיים כשנתאלמנה או נתגרשה ואין לדמות להא דאיתא בח"מ סי' רכ"ז סעיף ד'
בהיתה אונאה יתירה על השתות בטל המקח והמתאנה יכול לחזור אבל המאנה א"י
לחזור ונימא דה"נ כיון דבטובת הנאה שנה מעט והיא מוכרה בשנ' הוי ביטול מקח יותר
מפלגא אפי' בקרקעו' ולכך הלוקח יכול לחזור בו מיד ולהוציא הדמי' אבל היא
כשתתגרש אינה יכולה לחזור ז"א חדא לדעת הרא"ש בח"מ שם גם המאנה יכול לחזור
ותו דמשמע דכשנתאלמנה המכר קיים ואף אין הלוקח יכול לחזור בו לאחר שתתאלמן
להוציא דמים וע"כ צ"ל דהא דהדמים חוזרים היינו לאחר מיתתה דוקא כמ"ש הטור
בשם הגאון והיינו מטעם דאמרינו באומדנא דמוכח דהוי כאילו התנה בפירוש שאם
תמות בחי' הבעל דיחזור הדמים אבל בחי' שהדבר עומד בספק ודאי דאינו יכול להוציא
הדמים.

לפ"ז גם מ"ש הב"ח בקונטרס אחרון דנ"מ לענין פרוזבול ומציאה היינו ע"כ דאין לכתוב
לכתחלה פרוזבול על הלוקח משום שמא תמות בחי' ולא היתה מכירתה פלוס לדעת
הרא"ש. וכן לענין מציאה בכה"ג דדוקא שמתה בחי' הבעל אבל אם נתאלמנה או
נתגרשה ודאי דהמקח קיים למפרע משעת מכירה אף לדעת הרא"ש ומה שנתקשה
הרא"ש בלשון מוציא היינו משום דכשמתה בחי' הקנין של הבעל למפרע משעת
נשואין וכיון דגם בחי' הנכסי' תחת יד הבעל בשביל פירות וקונה ג"כ הגוף משעת
נשואין לא שייך לשון מוציא כיון שלא יצא מתחת ידו מעולם לא הגוף ולא הפירות

ובזה ממילא מתורץ מה שהקשה הב"ש בס"ק ל"ט דלמה מכרה ונתנה קנים משנתאלמנה
הא הוי דבר שלא בא לעולם ולפמ"ש לא קשה מידי דאם נתאלמנה ודאי המכר קוים.

מתחלה דלא הי' תק"א אלא במתה שקונה למפרע ועוד נראה דאפי' לדעת הרא"ש
דנשמתה בחייו קונה הבעל למפרע משעת נשואין מ"מ יש לאשה קצת קנין בהם דהאלא
פליגי אב"י ורבא ביבמות דף ל"ח אלא אי ידו פינדה או עדיפא מינדה אבל עכ"פ יש לאשה
כח בהם בחיי בעלה וכן משמע מהא דסי' צ"א ס"ב דעכ"פ הוי מכירה וכמ"ש בחדושי'
ס"פ מי שהי' נשוי ע"ש ובסי' ב"א מ"ש שם.

א"כ אין מקום לקושיות הב"ש דכיון שיש לאשה קצת כח בהם לא דמי לדבר שלא בא
לעולם, ולפ"ז יש להסתפק נמי דבהנה"מ שכתב הדרישה והב"ח לענין פרוזבול
ומציאה די"ל פיון דאפי' אם מתה בחייו ולאחר תקנת אושא אפ"ה יש לאשה קצת כח
בהם בחי' יכול' למפור זה הפס' ללוקח ויש ללוקח זכות בקרקעות לענין פרוזבול
ומציאה אפי' מתה בחייו אח"כ.

אף לפמ"ש לעיל דצריף לומר דהמכירה הוא על תנאי דאם תמות בחייו יתבטל המקח
למפרע א"כ י"ל דאין זכות ללוקח בקרקע כלל ונראה די"ל נמי דנ"מ להקפד פגון אם
סילק עצמו הבעל מפירות והיא מכרה הגוף והפירות דלדעת הרמב"ם אין לבעל שום
זכי' לא בגוף ולא בפירות בחיי אשתו ואם פן אין לבעל זכי' במציאה וכן לענין פרוזבול
וענין בר"ש פ"י דשביעי' וכן יש לומר דא"י למחות בלוקח שפא לבנות או לסתור דהיא
יכולה לסתור ולבנות וזה הפס' מכרה ללוקח עוד כתב הדרישה דנ"מ בנפל הבית עליו
ועל אשתו דלדעת הרא"ש הבעל מוחזק ועל הלוקח להביא ראיה והקשה עליו הב"ש
הא קי"ל בנפל הבית דנכסי מלוג בחזקת אשה הן וממילא זכה הלוקח.

מיהו י"ל לפמ"ש התוס' בב"ב דף קנ"ח דהטעם דנ"מ בחזקת יורשי אשה הן יותר מן
דין נפל הבית עליו ועל אמו משום דירושת בעל אינו משום קורבה א"כ נראה דלגבי
לוקח דג"כ אינו בא משום קורבה שפיר י"ל דאזלינן בטר חזקה דלדעת הרמב"ם הלוקח
מוחזק ואין יורשי הבעל יכולין להוציא מספק ולדעת הרא"ש הוא בחזקת יורשי הבעל
מיהו י"ל פיון דהוא בחזקת יורשי האשה טפי מבעל ויכולין יורשי אשה להוציא מידו
א"כ חוזר הלוקח ומוצי' מירשי אשה כהא דאמרין בכתובות דף נ"ה ע"ב גבי אחריו
דחוזר חלילה ומוקמינן בידי הלוקח פיון דיש לו פסידא מיהו נ"מ היכא דנתנה במתנ' ג"כ
לאחד דל"ל פסידא א"כ לדעת הרא"ש חוזר חלילה א"נ כשיורשי הבעל הם עצמם יורשי'
שלה דלא שייף חוזר חלילה כלל מיהו אפשר לומר לפמ"ש לעיל דכשנתאלמנה קונה
הלוקח למפרע דלא הי' בנה תק"א ה"ל בחזקת שניהם ויחלקו וצ"ע: והנה הטור כתב
בשם רבינו אפרים דאפי' הדמים בעין א"צ להחזיר וכתב הב"ח דס"ל דה"ל כהפיר בה
שאינו שלו דס"ל דמעות מתנ' כמו המקדש אחרותו הוא תמוה דהא איפסק הלכתא בהדי'
בב"מ דף ט"ו ע"ב בהפיר בה שאינו שלו מעות יש לו.

ואף הרא"ש דפסק במקדש אחרותו מעות מתנה היינו דמחלק כדאמר בש"ס שם דלא
עבדי אינשי דיהבי זוזי מתנתא לנוכראי עיין בש"ף סי' שנ"ו ס"ב והעיקר נראה דטעמא
דנבינו אפרים הוא דס"ל דמסתמא פיון שלא מכרה בטובת הנאה אלא בשונו' ה"ל מכירה
בטעות גדול דקי"ל כרבנן בב"ב דף ע"ח דבכדי שאין הדעת טועה אמרי' מתנה יהיב לי

וכן הוא בח"מ סי' ר"ך ס"ח וסי' רכ"ז ס"ט ולא דמי לגזול והפיר בה שאינו שלו משום דבגזולין לא הי' מכירה פלל כמו שמחלקים התוס' פן ביהדיא בב"ב וה"נ הוי מכירה קצת לכשתתאלמן או תתגרש פדאיתא בהג"ה וטעם רוב הפוסקים החולקין עליו פבר פתבתי ועפ"ז יש לתרץ מה שהקשה הב"ש לעיל בסי' כ"ח ס"ק נ"ח על הרא"ש שפכתב דאם מכר איסורי הנאה ונדע הלוקח אמרי' דמעוה מתנה דמ"ש מהפיר בה שאינו שלו ולפמ"ש י"ל חדא דהא באיסורי הנאה עכ"פ ראויה להנות מהם שלא פדרף הנאמן וכמ"ש הב"ש גופי' שם א"כ הוי מכירה קצת ועוד דמצינו בכמה דוכתי' דשייף מכירה באיסורי הנאה ושפיר המעוה מתנה פההוא דב"ב פנ"ל: כא (שם ואם הדמים שלקחה וכו') משמע דוקא פשקינים בעצמם אבל אם החליפה אותם על דבר אחר הבעל יורש אותם וכ"כ הר"ן בשם הרשב"א ואין לדקדק דא"כ למה נקט דא"י לומר שמא מציאה הן ולא נקט דא"י לומר שמא אינם הן אותם מעוה שנטלה מלוקח אלא חלופייהו די"ל דאדרב' דיותר רבוהא הוא דא"י לומר מציאה הן ולא נטלה אותן מעוה פלל מלוקח אבל שמא החליפה פינו דכבר נטלה אותן מעוה בנדאי י"ל דאוקמינן אחזקתייהו שלא החליפה פלל אף הד"מ פכתב בשם הנ"י דאפילו אם איתא דבר שבא מאותן מעוה חיוב לשלם להם ולקחן סי' צ"א הביא הב"ש בשם הנ"י בס"ק יו"ד דבהלואה אפי' אם המעוה בעין א"ב לשלם ולכאורה קשה הךא נהי דכשהמעוה בעין ה"ל פפקדון מ"מ בדבר א' הךא מחמתו פבר קנתה וקנה הבעל ונלע"ד להבין הטעם דהךא פינו דהוי מעוה פקדון א"כ שלא פדין הוציאה אותם ולא תיקנו בזה שיהי' בעל פלוקח פדאמרי' ר"פ השואל דף צ"ו ע"ב פי עבדו רבנן תקנתא ואמרו בעל לוקח הוי להתיירא לאיסורא לא עבדו רבנן תקנתא וה"נ פינו דאיסור הוי לא הוי פלוקח ועוד נראה פינו דקי"ל פלוקח מגנב פל היכא דבאיסורא אתי לידו אף דהדין הוא שקנה החפץ מ"מ צריף לשלם הדמים פמבואר בח"מ סי' שנ"ג ושנ"ד א"כ הךא גפי בעל אף אם נימא דהוי פלוקח מ"מ אין שייף לומר דבהתייר' אתי לידו דאם הוא פלוקח הוי פלוקח מתחלה א"כ ע"כ צריף לשל' הדמים וכיון דבטל טעמא דלוקח הוי ממילא לענן ירושה גובה הלוקח מתקנת הגאונים דמטלטלים משתעבדי ללוקח ולמלנה מיהו היכא דנתן לה רשות להוציא המעוה וכן לדעת רמב"ם שפכתב דהמכירה קיימת עד לאחר מיתתה י"ל דכדין הוציאה המעוה דלא הוי המעוה פקדון פינו דלא הוי התנאי שיתבטל המקח למפרע ולא שייף מ"ש דהוי פכא לידו באיסורא.

אף לפמ"ש לעיל דהוי פאילו התנה שאם תמות בתינו יחזרו הדמים י"ל נמי דהוי פאילו התנה פתנאי המועיל להוציא מירושת הבעל וכמ"ש הב"ש בשם בעה"ת בסי' פ"ה ס"ד ס"ק כ"ג ועמ"ש שם: כא (שם בהג"ה מכרה קיים) עיין בב"ש שהקשה דלמה חכמה קיים אחר מיתתו פינו דהשתא א"י למפוך לאחר פדאי' בפ' אע"פ וכו' והנה מה שייכולה למפוך לאחר מיתתו אין הקושניא להרא"ש דס"ל כר"ת דס"ל במה שאירש מאבא מכור לה מהני בשדה זו פדאי' בח"מ סי' רי"א וה"נ בשדה נ"מ המיוחד לה מיהו מה שמוכרת לאחר גירושין דהוי' לי' פשדה זו שאקחנה דלא מהני קשה.

אף ז"א לפמ"ש התו' שם ד"ה שדה וכו' ונ"ל ומתראצא בהכי האי דפריף לעיל חי איכא מידי וכו' מ"ש מנ"מ שייכול' למפוך עכשיו לכשתתאלמן ותתגרש אלא ודאי אע"פ שייכולה להקדי' לא תוכל לאסור הרי דס"ל בפשיטות שייכולה למפוך אפי' לאחר גירושין והיינו מסוגיא דהחובל דיכולה למפוך בטובת הנא' וס"ל דאין לחלק בין מוכרת בטו"ה

למִן־כָּר מִיָּד דַּעֲכ"פ לָא ה"ל דְּשַׁלְב"ל דְּהָא יְכוּלָּה לְמַפְנֵי בְטו"ה וְא"כ הוּא בְּיַדָּה לְמַפְנֵי
וְלָא ה"ל דְּשַׁלְב"ל כִּלְ שֶׁהוּא בְּיַדָּה פְּדָאִיתָא בְּכַתְּוֹבוֹת דְּרַף נ"ט וְהִינּוּ ע"כ דִּישׁ לָהּ זְכוּת
לְמַפְנֵי הַגּוֹף מְחִיִּים וְכִבָּר פְּתַבְתִּי לְעֵיל דְּאַפִּי לְשִׁיטַת הָרָא"ש יֵשׁ לָהּ נְמִי זְכִי בְּגוֹף דְּהָא
לכ"ע עֲבָדִי נ"מ אִין יוֹצְאִין בְּשׁוֹן וְעִין לְאִישׁ מְשׁוּם דְּוֹדָאֵי יֵשׁ לָהּ חֵלְק בְּהֵן אַף פְּשִׁיָּה
תַּחַת בְּעֵלָה גַם פְּכָר פְּתַבְתִּי דְּתַקְנַת אוֹשָׁא לָא הָיָה בְּנִתְּאֻלְמָנָה פְּלָל: כג (שֵׁם אוּ הַקְּדִישׁ
אוֹתָן) פְּתַב הַב"ש וְלִקְרַמְב"ם נִרְאָה אַע"ג בְּשִׁמְכָרָה נ"מ ס"ל דְּהַגּוֹף נִשְׁאַר בְּיַד הַלּוֹקַח
מ"מ אִם הַקְּדִישׁ לָא חָל עֲלֵי הַקְּדִישׁ פְּלָל דְּהָא אִם יְהִי גוֹף הַקְּרַקַּע הַקְּדִישׁ תּוּ א"י
לְהוֹצִיא הַפִּירוֹת ע"כ לָא חָל הַקְּדִישׁ פְּלָל וְעִינָן בַּח"מ ס' רנ"ו (כצ"ל וּמ"ש לְפִנְיָנוּ בַּב"ש
ס' רע"ב הוּא ט"ס וְהִינּוּ מ"ש שֵׁם בַּהַג"ה ס"א הַמְּקַדֵּישׁ קְרַקַּע מֵהַיּוֹם וְלֹאֲחַר מוֹתוֹ לָא
קְדוּשׁ פְּלָל דְּהָא א"א לֹמַר גוֹף מֵהַיּוֹם וּפִירוֹ' לֹאֲחַר מֵיָתָה פִּינּוֹן דְּקָא אֲכִיל פִּירוֹת שְׁל
הַקְּדִישׁ אַף נ"ל דְּלָא דְּמִי פְּלָל דְּהֵתָם מְקַדֵּישׁ קְרַקַּע שְׁל עֲצָמוֹ א"כ אִי אֲפֹשֶׁר לְפָרֵשׁ גוֹף
מֵהַיּוֹם וּפִירוֹת לְאַח"מ דְּוֹדָאֵי פִּינּוֹן שֶׁהַקְּדִישׁ הַגּוֹף מֵהַיּוֹם אֲסוּר לְאַכְּוֹל פִּירוֹתָיו אֲבָל הֵכָא
דְּהַפִּירוֹת שְׁל הַבַּעַל לְהַקְּדִישׁ בְּקַדְוִישַׁת דְּמִים הַפִּירוֹת שֶׁהֵם שְׁל הַבַּעַל וְא"י לְאַסּוּר אֲלָא
כַּח הַזְכוּת שִׁישׁ לָהּ לָא גְרַע מִמְשַׁכֵּיר בֵּית לְחַבְרֵוֹ וְהַקְּדִישׁ מְשַׁכֵּיר דָּאִין כַּח בְּיַד הַמְשַׁכֵּיר
לְהַפְּקִיעַ זְכוּת הַשׁוֹכֵר בְּשִׁמְכָרֵי לֹו שְׁכָרָן כַּמ"ש הַתּוֹ' בְּעַרְכֵּין דְּרַף כ"א ד"ה הִכִּי קָאֻמַּר
מְלִשׁוֹן הַתּוֹסְפֹת' עֲמַד בַּעַל הַבֵּית וְהַקְּדִישׁ אֵינָהּ מְקַוֶּדֶשֶׁת עַד שֶׁתַּחֲזוֹר לְרִשׁוֹתוֹ ע"ש
וכ"כ הַתּוֹס' בַּפ' אַע"פ בַּד"ה שְׁדָה וְכו' וְנ"ל דְּבִשְׁדָה חָל הַקְּדִישׁ עַל גוֹף הַשְּׁדָה בְּעוֹד'
בְּרִשׁוֹת הַמְּלָוָה וּמִמִּילָא יְקַדְּשׁוּ הַפִּירוֹת פְּשׁוּיָצָא הַגּוֹף מְרִשׁוֹתוֹ ע"ש וְעִינָן לְעֵיל ס' פ"א
שְׁכַתְּבִי בְּאַמַּת דַּעַת הַרְמְב"ם פֶּן בְּאוֹמְרַת יְקַדְּשׁוּ יְדֵי לְעוֹשֵׂיהֶן דְּגוֹף קְדוּשׁ מֵהַיּוֹם וּפִירוֹת
לֹאֲחַר גִּירוּשִׁין וּלְפַמ"ש דְּגַם לְדַעַת הָרָא"ש יֵשׁ לָהּ זְכִי בְּגוֹף נְמִצָּא דִּין זֶה אֲלִיבָא דַּכ"ע
וְכַל זֶה בְּקַדְוִישַׁת דְּמִים אֲבָל בְּקַדְוִישַׁת הַגּוֹף פְּתַב הַב"ש בְּכָאֵן וְלְעֵיל ס' פ"ח סְעִיף קָטָן ז'
דְּתַלְיָא בְּשַׁנֵּי תִירוּצֵי שְׁכַתְּבוּ הַתּוֹס' בְּפָרְק אַע"פ דְּרַף נ"ט ע"ב ד"ה קוֹנְמוֹת קָאֻמַּרְתָּ וְכו'
דְּלִתִּירוּץ הַשְּׁנֵי שְׁכַתְּבוּ דִּידוֹ עֲדִיפָא מִיָּדָה אֵינּוּ חָל וּבְאַמַּת לְכַאוּרָה הוּא סוּתַר לַמ"ש הַתּוֹ'
שֵׁם דְּרַף נ"ט ע"א דְּוֹנְקָא בְּעֵיקַר מַעֲשֵׂה יְדֵי הוּא דְּאַלְמוּהָ שֶׁהֵם לְבַעַל אֲבָל הֵכָא דְּלָאוּ
דִּידִי' הוּא אֲלָא לְפִירוֹת לָא אֲלְמוּהָ הָרִי דַּס"ל דְּאַפִּי בְּקוֹנָם פְּרִטוֹ לָא אֲלְמוּהָ מְשׁוּם פִּירוֹת
אַף דַּלְק"מ דְּבְאַמַּת הוּא פְּלוּגְתָא דְּתַנְיָא בְּשַׁנֵּי בְּרִייתוֹת בְּהַחֻבֵּל דְּרַף ב' גְּבִי יוֹצְאִין בְּשׁוֹן
וְעִין אֲלָא דְּאַפְתִּי צ"ע מַה שְׁכַתְּבַת הַח"מ בַּס"ק ל"א דָּאִם נִתְּאֻלְמָנָה חָל הַקְּדִישׁ בְּקַדְוִישַׁת
הַגּוֹף בַּכַּה"ג דְּפָרְסִי גְּלִימָא עַל הַמַּת דְּלָא הָיָה יְכוּלָּה לְאַסּוּר בְּשַׁעַת מַעֲשֵׂה שְׁכַח שִׁיעֵבּוּד
הַבַּעַל לְאַסּוּר אַח"כ פְּשַׁנְתְּאֻלְמָנָה פִּינּוֹן דָּאִין שִׁינְיָ לֹמַר דְּקַנְיָא מִיתְּנָא בְּשַׁעַת מַעֲשֵׂה וְיֵשׁ
לְדַמּוֹת לְהָא דָּאִין יוֹצְאִין בְּשׁוֹן וְעִין לְאַשָׁה דְּמִשְׁמַע אַפִּי לֹאֲחַר שְׁתַּתְּאֻלְמָן אַח"כ אֵינּוּ יוֹצְאֵי
אַף אֲפֹשֶׁר לֹמַר פִּינּוֹן דְּאַמְרִי בְּכַתְּוֹבוֹת דְּרַף נ"ט בְּקוֹנָם מַעֲשֵׂה יְדֵי דְּחָל לֹאֲחַר גִּירוּשִׁין
וְלָא הָנִי דְּבָר שַׁלְב"ל מְשׁוּם דְּקוֹנְמוֹת קַדְוִישַׁת הַגּוֹף וְאַף ע"ג דָּאֵינּוּ חָל בְּשַׁעַת הַנְּדָר מ"ח
מֵהַנֵּי דְּלָא הָנִי דְּבָר שַׁלְב"ל א"כ י"ל דַּה"נ מוֹעִיל הָאִיסוּר בְּשַׁעַת מַעֲשֵׂה דְּלִכִּי פָקַע
שִׁיעֵבּוּד הַבַּעַל מִמִּילָא חָל הָאִיסוּר וְצ"ע: כד (סְעִיף י' בַּהַג"ה צְוִתָּה בְּשַׁעַת חַלִּי וְכו') אִם
לְעִשְׂרִי יְכוּל לְחַזְרוֹר אַע"ג דְּכַשְׁלוּחוֹ דְּמִיָּא וְהִיא נִתְּנָה בְּמִתְּנַת שַׁכ"מ דְּקִי"ל דְּדַבְּרֵי שַׁכ"מ
פְּכַתּוּבֵי וְכַמְסוּרֵי לָא תַקְּנוּ פֶּן אֲלָא בְּנְכָסִים שְׁל הַשַּׁכ"מ עֲצָמוֹ אֲבָל אִם אֵינּוּ הַמִּתְּנָה שְׁלוֹ
אַע"ג שְׁעֵשְׂאוֹ הֹאֲחַר שְׁלִיחַ לִתְּמָן לָא הָנִי פְּכַתּוּבֵי וְכַמְסוּרֵי: כה (סְעִיף י"א לְכַתְּחֻלָּה לָא
תַמְכְּוֹר) כ' הָר"ן מְשׁוּם דְּהַבַּעַל יוֹרֵשׁ נְכָסִים שַׁא"י אֲבָל פִּירוֹת אֵינּוּ לוֹ בְּהֵם פְּמִבְּוֹר בְּסְעִי'

שְׂאָחָר זֶה וְכ"כ הָרָא"ש לְהִדְיָא בְּשֵׁם מְהַר"ם דְּבִזְזָה לֹא שְׂיִיף תִּקְנָה מְשׁוּם פְּרָקוּנָה אַבְל
בס"ש מ' פְּתַב בְּשֵׁם הַרְמַב"ן וְז"ל הָא דְאָמַר עֲשָׂאָם פְּנֻכְסִים שֶׁא"י תַּחֲוִי לִי אֲטוּ נְכֻסִים
שֶׁא"י לְבַעַל לר"ש אִם לֹא מְכָרָה וּמִתָּה מִי לֹא יָרִית לְהוּ בַּעַל וּמִי לֹא אָכִיל פְּיִרוֹת בְּחֵינִי
וְאִמָּאי לֹא קִנְיָה בְּהוּ בַּעַל וְנִיחָא לִי פִינּוּ דְאִיְהִי שְׁתַּקָּה כָּל שְׁעֵתָא וְשְׁעֵתָא מְחַלָּה לְגַבֵּי לִוְקַח
וְה"ל כְּמוֹכֶרֶת וְנוֹתְנַת הָרִי דס"ל בְּהִדְיָא בְּנְכֻסִים שֶׁא"י הַבַּעַל אוֹכֵל פְּיִרוֹת דְּלֹא פְּהָרָא"ש
וְר"ן וְכֵן מְשַׁמַּע קֶצֶת מִדְּבָרֵי הַרְשָׁב"א בְּתַשׁוּבָה שֶׁהֵבִיא ב"י בְּסִי' זֶה וְהַרְמַב"ם לֹא פְּתַב
דִּין הַפְּיִרוֹת כָּלֵל מְשַׁמַּע דִּיש לֹו וְנִלְע"ד דְּמוֹכַח כְּדַבְרֵיהֶם דְּלִשְׁיטַת הָרָא"ש וְר"ן צ"ל
דְּלֹא תִמְכֹּר וְאִם מְכָרָה וְנִתְנָה קִיָּים הֵינּוּ לְעֵנּוּ יְרוּשָׁה א"כ הָא אָמַר שֶׁם דָּף ע"ח ע"ב
נִימָא תְּנִינָא לְתַקְנַת אוּשָׁא בְּמִתְנִי' וּמְשַׁנֵּי מִתְנִי' בְּחֵינִי וּלְפִירוֹת וְאִמָּאי הָא בְּדַבְרֵי ר"ש
א"א לְפָרֵשׁ הֵכִי דַע"כ לְעֵנּוּ יְרוּשָׁה מִיָּרִי וְצָרִיף לְפָרֵשׁ בְּדוּחַק דְּנָהִי לֹא תִמְכֹּר הֵינּוּ
לְעֵנּוּ יְרוּשָׁה אַבְל מַה שְׁאָמַר מְכָרָה וְנִתְנָה קִיָּים לֹא מִיָּרִי לְעֵנּוּ יְרוּשָׁה דְּבַל"ז מְכָרָה
וְנִתְנָה קִיָּים קוֹדֵם תַּק"א אֶלָּא דָּאָף כְּשִׁיּוּדָע לְבַעַל אֵין אוֹכֵל פְּיִרוֹת מִהֶם וְזֶה דוּחַק וְתו
דְּקוֹדֵם תַּקְנַת אוּשָׁא נִרְאָה דְּהִיָּתָה יְכוּלָּה לְמְכֹר אָף לְכַתְחֻלָּה כְּדָרָף שְׂאָר מוֹרִישׁ כְּדְמוּכַח
כַּב"ק דָּף פ"ט דְּקָאָמַר וְתוֹבֵינָן לנ"מ כְּמוֹ שְׁכַתְבַּתִּי לְקַמְן ס"ס זֶה וְכַבֵּר פְּתַבְתִּי לְעֵיל שִׁיטַת
הָרָא"ש מַה שֶׁהִכְרִיחוּ לְזֶה מִהָא דְּקָאָמַר עֲשָׂאָם פְּנֻכְסִים שֶׁא"י וּלְפִי דְּבָרֵי הַרְמַב"ן
שֶׁהֵבִיאנוּ אֵינוּ מְוַכְרָח וְצ"ע לְדִינָא שְׁלֹא הֵבִיאוּ הָאֲחֵרוֹנִים דְּבָרֵי הַרְמַב"ן ז"ל: כו (סְעִיף
י"ג בַּהֲג"ה וי"א דמ"מ כְּשִׁתְּאֲלֵמֵן וכו').

בד"מ פְּתַב כֵּן בְּשֵׁם הַנ"י וְהֵינּוּ שְׁכַתְבַּת שֶׁם שְׂיִכּוּלָה לְמְכֹר נצ"ב בְּטוֹבַת הַנָּאָה אָף הִי
אֶפְשָׁר לִוְמַר דְּמִיָּרִי בנצ"ב הַכְּתוּבִים בְּכַתְּוָבָה כְּדָאִי בְּהַחֻבֵּל דָּף פ"ט עַל בְּרִיָּיתָא
דְּאוּמְדִין כְּמָה אָדָם רוּצָה לִישֵׁן בְּכַתְּוָבָה שֶׁל זֹו וְכו' אִם אָמְרוּ בנ"מ יִאָמְרוּ בנצ"ב א"כ
בְּנוֹדָאֵי יְכוּלָּה לְמְכֹר הַשְּׁטֵר כְּתוּבָה בְּכַתְּיבָה וּמְסִירָ' כְּמוֹ שְׂיִכּוּלָה לְמְכֹר הַכְּתוּבָה עֲצָמָה
אַבְל אִם מוֹכֶרֶת נצ"ב בְּקִנְיָן א' בְּכֶסֶף אוּ בַק"ס י"ל דְּאִינָה יְכוּלָּה לְמְכֹר מִיְהוּ י"ל
דְּהוֹכַחְתוּ מִדְּאָמַר שֶׁם בְּכַתְּוָבָה עֲצָמָה דְּאִינוּ מוֹכֶרֶת בְּטוֹב' הַנָּאָה מְשׁוּם דְּכָל לְגַבֵּי בַּעַלָּה
וְדָאֵי מְחַלָּה וְאֲטָרוּחֵי בְּכַדִּי לֹא מְטָרְחִינּוּ מְשַׁמַּע בנצ"ב אִינָה יְכוּלָּה לְמַחֵל לְבַעַלָּה וְהֵינּוּ
ע"כ מְשׁוּם דְּמִיָּרִי דְּמַקְנַת הַנְּכֻסִים עֲצָמָם בְּכֶסֶף וְשׁוֹב אִינָה יְכוּלָּה לְמַחֵל אֶלְמָא יֵשׁ לָהּ
קִנְיָן בְּגוּף הַנְּכֻסִים וְכִינּוּן שְׁמִכְרָה שׁוֹב אִינוּ מוֹעִיל הַמְּחִילָה מִיְהוּ ה"מ לְאַתּוּי טְפִי מְלִשׁוֹן
הָרָא"ש שֶׁם בְּהַחֻבֵּל וְז"ל וּמִיָּרִי בְּאִשָּׁה שְׂאִין לָהּ נ"מ וְנצ"ב דְּאִי הִי לָהּ הִיָּה צְרִיכָה
לְמְכֹר בְּטוֹבַת הַנָּאָה וְכו' אַבְל מנ' וּמֵאֲתִים וְכו' מְשַׁמַּע בְּהִדְיָא דנצ"ב אִינָה יְכוּלָּה לְמַחֵל
וּמִדְּבָרֵי נ"י יֵשׁ לְדַחֲוֹת דִּי"ל דס"ל כְּדַעַת הַרְמַב"ן וְרַשְׁב"א לְקַמְן בְּסוּמָף דְּאִינוּ מוֹעִיל
מְחִילָה בנצ"ב מְשׁוּם שְׂיִכּוּלָה לִוְמַר נַחַת רוּחַ עֲשִׂיתִי לְבַעַלִּי אַבְל הָרָא"ש דס"ל בְּהִדְיָא
לְקַמְן דנצ"ב מוֹעִיל שְׁפִי מוֹכַח דִּיכּוּלָּה לְמְכֹר נצ"ב בְּטוֹבַת הַנָּאָה וּבִזְזָה נִיחָא לִי הָא
דְּקַש' עַל הַרְמ"א שְׁכַתְבַּת וי"א הָא הִיא מְפֻרְשֶׁת בְּבְרִיָּית' בַּב"ק שֶׁם דְּאוּמְדִין כְּמָה אָדָם
רוּבָה לִישֵׁן בְּכַתְּוָבָה שְׂיִכּוּלָה לְמְכֹר נצ"ב בְּטוֹבַת הַנָּאָה וּלְפַמ"ש י"ל דְּבְרִיָּיתָא הַמ"ל
שְׁמוֹכֶרֶת אֶת הַשְּׁטֵר בְּכַתְּיבָה וּמְסִירָה וְאִי מְשׁוּם שְׂיִכּוּלָה לְמַחֵל כְּבָר הַקְּשׁוּ זֶה הַתּוֹס'
כְּדָף פ"ט בד"ק כָּל לְגַבֵּי בַּעַלָּה וְכו' בְּסוּף הַדְּיָבוּר וַא"ת פִּינּוּ דְּכָל לְגַבֵּי בַּעַלָּה וְדָאוּ מְחַלָּה
מֵאִי קָאָמַר לְעֵיל אוּמְדִין כְּמָה אָדָם רוּצָה לִישֵׁן בְּכַתְּוָבָת' הָא כָּל אָדָם לֹא יִקְנָה אוֹתָהּ פִּינּוּ
דְּוַדָּאֵי מְחַלָּה ע"ש וְתִירְצוּ דִיכּוּלָּה לְעֵשׂוֹת קִנְיָן בְּמִשְׁכּוֹנוֹ' כו' וּמִדְּבָרֵי הַתּוֹס' אֵלוּ מְשַׁמַּע
דְּפִלְגִי עַל הַנ"י וְהָרָא"ש פִּינּוּ דְּאָמַר שֶׁם דְּהֵאִי כְּתוּבַתִּי מִיָּרִי בנצ"ב כְּדָאָמַר אַבְיִי אִם

אמרו בני מ' יאמרו בני מ' בנצ"ב א"כ איך יכולה למחול אם תמפור גוף נצ"ב ש"מ דס"ל דאף גוף נצ"ב אינה יכולה למפור אלא ע"י מכירת השטר ואף אם מכרה בק"ס יכולה למחול והיינו דכתב רמ"א לשון וי"א משום דהתוס' פליגי בזה מיהו נלענ"ד דלדעת הנ"י והרא"ש א"ש הסוגיא טפי דהתו' נדחקו שם לעול ד"ה רב אידי בר אבין וכו' דמנ"ל להוכיח דילמא פרייתא מיירי במנה ומאתים דזה נדאי אינה יכולה למפור לגמרי ועמ"ש לקמן סי' צ"ג בזה ולפמ"ש א"ש דבמנה ומאתי' לא שנייה אומדין שהרי יכולה למחול אלא נדאי דמיירי שמכרה גוף נצ"ב ומתנחן גם מה שהקשו התוס' שם דה"ל להביא סייעתא ממתיני' דמכות מעידין אנו באיש פלוני שגירש את אשתו ולא נתן לה פתובתה ואמאי תזבין פתובתה לגמרי דהתם שפיר המ"ל במנה ומאתים ואי תקשה דתמחול לו י"ל כר' חסדא דאמר שם במכות דשמין בפעל שהי' יכול למפור זכות ספקו דלא שנייה בי' מחילה (ולר' פפא דס"ל התם שמין באשה י"ל אליבא דאמת בנצ"ב ואפשר דהיינו דקאמר שם ר"פ באש' בכתובת' ר"ל נצ"ב הפתובי' בכתובתה או כפי רש"י שם פחד לישנא שדה המיוחד בכתובתה דהוי משכונת הפרקע דא"י למחול כמ"ש בח"מ סי' ס"ו ס"ל) א"כ לדעת הר"י והרא"ש מתנחן ב' קושיו' התוס' ואין צריק לזוסק גדול שפתבו חו' דמתיני' מיירי שתתן משכונו' ונראה דס"ל להתוס' דעל פרקו לא מיירי בנצ"ב דהיינו קרקעות שהכניסה לו בכתובתה דלא שנייה בזה מה שהעדים העידו שנתן לה פתובתה דמסתמא קרקעות שלה ידועים במקומם ולא הפסידו אלא על פרקו ס"ל דמיירי במעות ודונא שהכניסה לו ושפיר הקשה דתמחול לו והיינו דלא הקשו התוס' על מתיני' דמכות למ"ד שמין באשה דהא יכולה למחול משו' דהתם מעידים שגירשה ולא נתן לה יש לומר בקרקעות והוי יכולה למפור קרקעות עצמן.

מיהו י"ל לדעת הנ"י והרא"ש דמיירי בנצ"ב שהכניסה לו פלים ומטלטלים ושפיר שנייה בה ונתן לה ועוד נראה דמוכח היטב מהסוגיא עצמה כמ"ש דאי ס"ד שתוכל למחול נצ"ב כמ"ש התוס' א"כ מאי מקשה הש"ס תזבין פתובתה לגמרי ואמאי אכתי' יירשנה בעלה דהא קי"ל במוכר שט"ח לחבירו דאפילו יורש מוחל נמצא פניו דבעל יורש את אשתו הוא ממילא עומד במקומו למחול חוב נצ"ב לעצמו פדאי' בח"מ סי' ס"ו ס"ק ג' ובאה"ע לקמן סי' ק"ה סעיף ו' וכתב הש"ך שכן דעת רוב הפוסקים וכן פתבו התוס' עצמן בכתובו' דף פ"א ע"ב ד"ה לא יאמר וכו' ואף למ"ש התוס' שם דלר' מאיר דדאין דינא דגרמי צריק לשלם מדינא דגרמי מנ"ל דבפרייתא אתי' כר' מאיר אלא נדאי משמע פדעת הנ"י והרא"ש דאינה יכולה למחול אם מוכרת גוף נכסי צאן ברזל וכ"ש דאין יורש מוחל: כז' (שם דמ"מ כשתתאלמן ותתגרש מכרה קנים) נראה מלשון רמ"א דאין חילוק בין פשמוכרת בטובת הנאה או פשמוכר' סתם וכן משמע מלשון הנ"י והרא"ש דמדמי נצ"ב לבנ"מ ובנ"מ הא איתא לעיל סעיף ט' בהג"ה דאפי' מוכר' סתם אם נתארמלה ונתגרשה מכרה קנים וכן פתבו הנ"י והרא"ש בעצמן א"כ מ"ש ה"ה לבנצ"ב משמע דדינם שונה בזה ולפ"ז נראה דכ"ש שהוא יכול למפור נצ"ב דהיינו שלאחר מיתתה המכירה קנים ונדאי בנצ"ב ידו צדיפא מינה פדאי' בכמה דוכתי וצריק לומר הא דקאמר מכרו בטל היינו בחי' ואף לדעת הי' אמרים דאף הבעל עצמו יכול לערער היינו בחי' משום שבח בית אבי' אבל לאחר מותה מכירה קנימת והיינו לדעת התו' והרא"ש דס"ל דאין שנייה לומר שיורש פחה משו' דאחריות דנפשי' קיבל עלי' כמבואר בדבריהם אבל לדעת

רש"י ז"ל ש'יורש פחה אין ראי' ממה ש'מכירת האשה מועיל בנצ"ב פ'שתתאלמן דהקא שאני ש'יורש פחה ועומד במקומה ובזה א"ש לשון רמ"א ש'פתיב ואפ"י אם מתה ב'חיו לאחר ש'פתיב המכר ויש מי שאומר וא"צ למה ש'נדחק הח"מ בס"ק מ"ד דקאי על דיעה ראשונה ונראה דאף לדעת האחרוני' ד'מחלקי' בנצ"ב דאין היא יכולה למכור אלא בטובת הנאה אבל אם מכרה סתם אונו מכור לכ'שתתאלמן מ"מ נראה דאם הוא מכר נצ"ב אפי' בסתם מועיל המכירה לאחר מיתתה לדעת התוס' וקרא"ש הג"ל דקא פתיבו התו' בכתובות דף נ"ט ע"ב ד"ה קונמת קאמרת וכו' דיותר עדיפא יד הבעל בנצ"ב מיד האשה בנ"ח כמו שהוכיחו מעבדי נ"מ דאין יוצאין ב'שן ועין לאשה ועבדי צ"ב יוצאין ב'שן ועין לאיש והכי קי"ל ב"ד סי' רס"ז א"כ פ"נ דקי"ל דהיא יכולה למכור נ"מ כמ"ש לעיל כ"ש שהוא יכול למכור נצ"ב וכן מ"ש בח"מ ס"ק מ"ג דהבעל יכול למכור נ"מ בטובת הנאה נראה דיש ללמוד זה ממה שהיא יכולה למכור בטובת הנאה נצ"ב דקא ידו עדיפא מודה פנ"ל מיהו בנ"מ פשהוא מוכר בסתם מפורש בירושלמי ש'הביא קרא"ש ב"פ חזקת דלא מהני אפי' לאחר מיתתה משום דאין כבוד לאשה משום ש'כח בית אבי' ב'טל' מ'כר לגמרי וכו' מ"ח נראה מדברי קרא"ש ש'ם דמיייתי ראי' בנצ"ב דמוציא מן הלקוחות משום ש'כח ב"א משמע דס"ל דאף בנצ"ב אפי' מתה היא המ'כר בטל משום כבוד אשה וזה דלא כסברת הח"מ וב"ש דמשמע מדבריהם דמכירתה עדיפא בנ"מ משום ש'גוף השדה ש'לה ממשמעו דברי רש"י א' בתשו' ש'הבי' ב"י דקא מדברי התוס' הג"ל מ'בואר אפ'א ד'יד הבעל עדיף בנצ"ב מיד האש' בנ"מ פנ"ל.

ולפ"ז מ"ש הח"מ דאם אמר לכ'שתמו' דומ' למה ש'נתבאר האומ' ש'דה זו שאיר' מאב' וכו' והב"ש פתיב דאם אמ' לכ'שתמו' תליא בפלוגמת הפוסקים בח"מ סי' רי"א אי מהני והיינו מה ש'נתבאר ש'ם בסעיף ח' באומר ש'דה זו שאירש מאבא וכו' ולפמ"ש אין ענין לפלוגתא זו דהקא נדאי לא ה"ל דשלב"ל דידו עדיפא מ'דה אלא משום דאין כבוד לאשה ש'ימ'כן בסתם מ'כר גמור אלא ב'מכר על תנאי אם תמות אין זה כ'נגד כבוד'ה.

וזה מ'בואר להדיא מ'לשון קרא"ש פ' חזקת ע"ש ב'לשון ופי' הר"ר יונה ז"ל הטעם וכו' ולא מ'כר גמור אלא מ'כר על תנאי וכו': כח (ש'ם וכן בעל ש'מכר קרקע וכו' לא עשה פלוס) הנה דעת הרמב"ם בזה דמה שאמר הש"ס ב'פ' חזקת בג' ש'דות מ'כרן בטל משמע מ'ד והיינו נצ"ב ש'הכניס' לו כמ"ש ב'פ' ל' מהלכות מכירה בין קרקע ש'הכניסה לאשתו בכתובתה וכו' ומה ש'נחלקו רש"י ג' ור'ב'נן ב'פ' השולח ופסק הרי"ף ש'ם כ'רב'נן דמ'מכר לש'עה קני'ם היינו באפ'ותיקי ש'לא י'חד לה בכתובתה הנמ'כר בתו' ג' ש'דות וקי"ל כ'רב'נן דמ'מכר לש'עה המ'כר קיום כמו ש'פסק בח"מ בש"ע סי' קי"ז ומאי דפליגי רש"י ג' ור'ב'נן בר"פ אלמ'נה בהכניסה לו שום דס"ל לר'ב'נן דלא י'מכור דמשמע רק לכתחלה ורש"י ג' ס"ל דאפי' הבעל מוציא מ'ד הלקוחות וכתב הרי"ף ש'ם דלא א'ב'רו דברי רש"י ג' היינו משום דהתם ב'מטלטלי' מ'ירי כדמשמע מסוגיא דתנ' פ'נותי' דר"י ובזה מ'כר קני'ם כמ"ש הרמב"ם וש"ע בסעיף שאחר זה והטעם בזה י'בואר בסמוך והוא דעת רב האי גאון הובא ב'מרדכי' ר"פ אלמ'נה ודעת קרא"ש במ"ש הרי"ף לא א'ב'רו מ'לתא דרש"י ג' היינו משום דאזיל לטעמי' דפסק ב'פ' השולח כ'רב'נן ואין חילוק בין נצ"ב לאפ'ותיקי דמ'כר ש'עה קני'ם ולא מ'ירי ב'מטלטלין דבו' נדאי המכ' בטל כמ"ש קרא"ש מן הירושלמי ולפ"ז לפי מה ש'הביא רמ"א בסעי' שאח"ז דב'מטלטלים המ'כר בטל מ'מילא דקא דכ' הרי"ף לא א'ב'רו

מִלְתָּא דְרִשְׁבִּי ג וְלֹא עֲבָדִינוּ בָּהּ עֲוֹנֵךְ הֵינּוּ בְּקַרְקָעוֹת שֶׁל נצ"ב דְּהִמְכָר קַיִים בְּמִכָּר לְשִׁעָה וְאִפִּי הֵיאֵה לֹא הִזְכִּיר רַמ"א בְּסַעֲרָה זֶה דַּעַת הָרִי"ף מְשׁוּם דְּהִרְמַב"ן וְרִשְׁבִּי א פְּלִיגֵי עֲלֶיהָ כַּמ"ש הַב"י וְדַעַת הָרִא"ש עֲצָמוּ פֶתֶב הַטּוֹר דַּס"ל פְּהָרִי"ף וְהַב"י פֶתֶב דְּלֹא מְכַרְעָה אָבֵל בַּפ' חֲזָקַת פֶתֶב הָרִא"ש בְּעֲצָמוּ דַבְנָצ"ב הִמְכָר בְּטַל מִיָּד וּמִשְׁמַע מְשָׁם אִפִּי לְאַחַר מִיתָה כַּמ"ש לְעֵיל: כַּט (סַעֲרָה יו"ד וְאִם מְכָרְן אוּ מְשַׁפְּנָן מַה שְׁעֲשׂוּי עֲשׂוּי וְכו') פְּכָר פֶתֶבְתִּי דְהוֹצִיא מְבַרְיָתָא דַר"פ אֶלְמָנָה דְלֹא יִמְפּוֹר מְשַׁמַּע לְכַתְחָל' וְהַטַּעַם בְּזָה פֶתֶב הַה"מ הוֹאִיל וְהֵם עוֹמְדִין לְכָלוֹת וְאִינוּ דוֹמָה לְקַרְקָעוֹ שֶׁא"י לְכָלוֹתָם וְדַעַתָּה סוּמְכַת עֲלֵיהֶם וְכו' נִרְאֶה פִירוּשׁוֹ פִינּוּ דַבְנָצ"ב הַגּוֹף שֶׁל הָאִישׁ וְאִין לְאִשָּׁה אֶלָּא שְׁיַעֲבּוּד עֲלֶיהָ וּמִטַּעַם זֶה קו"ל דְּיוֹצֵאִין בְּשֵׁן וְעֵין לְאִישׁ הוֹאִיל וְאִין לָהּ עֲלֵיהֶם אֶלָּא שְׁיַעֲבּוּד אַחֵי שְׁחֲרוּר וּמִפְקִיעַ מִיָּדִי שְׁיַעֲבּוּד וְכוּ בְּאַצְטָלָא דְמִלְתָּא דְפָרְסוֹ יִתְמִי אֲמִיתָנָא וּלְהַכִּי ס"ל לְהִרְמַב"ם נְמִי אִם מְכָר הַבַּעַל אִין הָאִשָּׁה יְכוּלָה לְהוֹצִיא דְהוּי פֶשְׁעָר בַּע"ח דַּא"י לְהוֹצִיא מִן הַלְקוּחוֹת מְטַלְטְלִים שְׁקִינוּ מִן הַלְנָה דַּאִין הַמְלָנָה סוּמָה עֲלֵיהֶם וְאִפִּילוּ בְּאַפּוֹתִיקַי מְפּוֹרָשׁ קו"ל בַּח"מ סִי קו"ז אִם עֲשָׂה שׁוֹרוֹ אֲפּוֹתִיקַי וּמְכָרוֹ אִין בַּע"ח גּוֹבָה הֵימְנוּ מְשׁוּם דַּל"ל קָלָא א"כ הַה"ה בְּמִטְלְטְלֵי שֶׁל נצ"ב שְׁאִין לָהּ אֶלָּא שְׁיַעֲבּוּד עֲלֵיהֶם פִינּוּ שְׁאִין עֵיקָר סְמִיכְתָּא עֲלֵיהֶם וְל"ל קָלָא אִינָה יְכוּלָה לְהוֹצִיא חֵן הַלְקוּחוֹת וְאִין זֶה עֲנָן לַנ"מ כָּלֵל שְׁהַגּוֹף שְׁלָהּ וְכִשְׁמִכָּר הַה"ל פְּגוּזֵל מְטַלְטְלִין וּמְכָרִם דְּגוֹבָה מִן הַלּוּקָח וְאִין הַמְכִיר' פְּלוּם וּבְזָה נִסְתַּלַּק קוֹשְׁנֵי הַח"מ בַּס"ק מ"ה מַנ"מ וְכוּ מְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן סִדּוֹר הִרְמַב"ם בְּפָרְק ל' מֵהַלְכוֹת מְכִירָה דְבַתְחָל' פֶתֶב דְּבַקְרָקָעוֹת נצ"ב בֵּין קַרְקָע שְׁהַכְנִיסָה לָהּ מְשָׁלוּ וּבֵין קַרְקָע שְׁהַכְנִיסָה לוֹ הִמְכָר בְּטַל וְאַח"כּ פֶתֶב דַּבְנָצ"ב בֵּין קַרְקָעוֹת בֵּין בְּמִטְלְטְלֵי הִמְכָר בְּטַל וְהֵינּוּ מְשׁוּם דְּהַגּוֹף שְׁלָהּ וְאַח"כּ פֶתֶב דְּמִטְלְטְלֵי נצ"ב בֵּין שְׁהַכְנִיסָה לוֹ אוּ שְׁנָתָן לָהּ הֵינּוּ דוֹמְיָא דְקַרְקָעוֹת שְׁיַחֲד לָהּ דְהוּי כְּמוֹ אֲפּוֹתִיקַי אִפִּי הַה"ה אִינָה גּוֹבָה מְלִקוּחוֹת מְשׁוּם דְּאִינָה סוּמְכַת עֲלֵיהֶם כָּל כּוֹד וְגַם לִית לֵי קָלָא: ל (שְׁם בַּה"ה וִי"א דַּאִם אָמַר שְׁבַרְשׁוּתָהּ וְכו') כ' הַח"מ דְּנִגְדַת הַלּוּקָח הֵיא נְאֻמָּתַת כַּמ"ש הַב"י בְּשֵׁם מ"כ וְהַב"ש בְּשֵׁם הַמְרָדְכִי דְחוּלְק וְס"ל דְּמִסְתַּמָּא בְּרִשׁוּתָהּ הַשְׁפִּין וְכ"כ הִרְשִׁבִּי אַ בְּתַשׁוּבָה שְׁהַבִּיא ב"י בַּסִּי ע"ג וּבְאַמָּת לַעַנ"ד דְּדִין זֶה מְפּוֹרָשׁ בַּח"מ סִי קו"ל ג' ס"ז גְּבִי דְבָרִים הַעֲשׂוּיִים לְהַשְׁאִיל וּלְהַשְׁפִּיר דַּאִם טַעַן גְּנוּבִים הֵם שְׁגָנֵב הַמוֹכֵר מְמַנּוּ לַכ"ע אִינוּ נְאֻמָּן לְהוֹצִיא מִן הַלּוּקָח דְאַחְזוּקֵי אִינִישׁ בְּגַנְבֵי לֹא מְחֻזְקִינוּ אָבֵל אִם טַעַן שְׁהַשְׁאִיל לְהַמוֹכֵר וְהוּא מְכָרִם אַע"ג דְהוּי כְּגַנְיָבָה מ"ח פִינּוּ שְׁבָא לְדוֹ בְּהִיתַר לֹא שְׁיָיָה בְּזָה אַחְזוּקֵי אִינִישׁ בְּגַנְבֵי לֹא מְחֻזְקִינוּ לְדַעַת הָרִאָב"ד שְׁם וְכַתֵּב רַמ"א שְׁם שְׁכֵן נִרְאֶה עֵיקָר וְכ"כ שְׁם הַשְׁ"ף לְהַלְכָתָא א"כ ה"נ דַּעַת הַח"כ פְּדַעַת הָרִאָב"ד וּבְמִרְדְּכִי ס"פ הָאֻמְנִין לֹא פֶתֶב מַה שְׁטַעֲנָה הָאִשָּׁה וְאִפְשָׁר דְּמִיָּרִי הֵתָם אִם טַעֲנָה שְׁהַבַּעַל גְּנָבָה מְמַנָּה אָבֵל אִם אוֹמְרַת שְׁהַפְקִידָה בְּגָדִים בְּיַד הַבַּעַל וְהוּא מְשַׁפְּנָם שְׁלֹא מְדַעַתָּה ס"ל נְמִי פְּהָרָאָב"ד וְאִפְשָׁר דְּגַם הִרְשִׁבִּי אַ מִיָּרִי בְּהַכִּי וְתוּ דְהִרְשִׁבִּי אַ מִיָּרִי בְּבַגְדֵי שְׁעֲשָׂה לָהּ הַבַּעַל וְלֹא פֶתֶב אֶלָּא דְרָה סְפָק סְפִיקָא דְסָפָק אִם קָנְתָה הַבְּגָדִים כָּלֵל וְאִפִּי הַקְנָה לָהּ שְׁמָא בְּרִשׁוּתָהּ הַשְׁפִּין דְהוּי ס"ס וְאַף לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דַּאִין מוֹצִיאִין מְמוֹן בַּס"ס מ"מ הַכָּא הַלּוּקָח מְחֻזָּק וְלַפ"ז מ"ש רַמ"א לְעֵיל ס"ס פ"ו אִשָּׁה שְׁמְכָרָה אִם הַקּוֹנָה א"י שְׁהֵם שֶׁל בַּעַל וְכו' וְטוֹעֵן שְׁהִיא גְּנָבָן לוֹ ע"כ הֵינּוּ שְׁהוּא טוֹעֵן שְׁהַפְקִיד בְּיָדָהּ וְהִיא מְכָרָה כָּלֵי דִיעֲתוֹ דְזָה מִיָּקָרִי גְּנָבָה כַּמ"ש הַשְׁ"ף בַּסִּי קו"ל ג' ס"ק י"ג בְּלִשׁוֹן הִרְמַב"ם אָבֵל אִם הוּא אוֹמַר שְׁהִיא גְּנָבָתָם מִתַּחַת יָדוֹ אִפִּי אִם הַקּוֹנָה יוֹדַע שְׁהֵם שֶׁל הַבַּעַל א"צ לְהַחֲזִיר מִיָּהוּ

פל זה מייירי שראו עדים ביד הלוקח אבל בליפא עידי ראה א"צ להחזיר פיון דהבעל הי
 נאמן במיגו דהחזרתי טענינו ללוקח כמבואר בש"ף סי' ע"ב סעיף י"ח ובסמ"ע סי' קל"ב
 סעיף י"ב אבל אם פבר ראו עדים ביד הלוקח אף שהי' זמן רב אח"כ ביד הלוקח עד
 שפאו לדין תו לא טענינו ללוקח במיגו דהחזרתי כמ"ש בש"ף בח"מ סי' רצ"ז ע"ש: לא
 (שם בהג"ה ישראל שגבה קרקע וכו' ואין לאשה פח למחות) פתב הח"מ דהלשון
 מגומגם אלא דנ"מ אם יכולה לטרון מן הלוקח אבל מ"ש ואפשר לה למחות שלא למכרו
 לכותי פבר מפירש בח"מ סימן קי"א סעיף י"ג בהג"ה בשם הרשב"א דא"י למחות ושם
 בתשוב' רשב"א שבהביאו ב"י מפירש לענין הבעל מיהו מ"ש בהג"ה שם ונ"ל דאם נראה
 לב"ד שלא יהי' מקום לגבות חובו אח"כ יכול למחות ועיין לעיל סי' מ"ג ס"י עכ"ל בזה
 אין חילוק בין אם דינו כמטלטלים או כקרקעות פיון דאינו אלא מצד התקנה שנוהגין
 לעקל אפי' מעות וצ"ע בכתובה אם יכולה לעקל מחיים פיון דלא ניתנה פתובה לגבות
 מחיים וספק אם תבא לכלל גבי' ותו דמטלטלין פיון דאין פתובה מדינא שעבודא על
 המטלטלי אלא מתקנת הגאונים פדאי' לקמן רס"י ק' י"ל בזה לא התקינו מיהו נראה
 דנ"מ נמי בהכניסה לו בענין זה בנדונ' קרקע מפותי דמקום דהוי כמטלטלין רשות
 לבעל למכור אפי' לכתחלה לכ"ע דזה דמי לנדונ' שהכניסה לו דאינו אלא חוב בעלמא
 על הפותי אבל במקום דהוי כקרקע הוי כהכניסה לו קרקע דא"י למכור כמ"ש בסעיף
 הקודם ובה מיושב מה שהביא רמ"א דין זה בסי' זה דמייירי בנצ"ב שהכניסה לו: לב
 (שם ואין הפותי יכול לפדותו) לכאורה הוא מילתא דפשיטא ונראה דהאי נ"ו הוא נ"ו
 המחלקת דכוננתו אבל אם החזיק בה ישראל כמו שכתב בתה"ד ונהביאו הח"מ בסעיף
 קטן מ"ח או אפי' לא החזיק בה אלא שהדין פן בדיניהם שאין הפותי יכול לפדותו פבר
 קנאו ישראל דקי"ל דבדיניהם דיינינו להו יש לו דין קרקע.

לג (סעיף ט"ו מטלטלין שנתן לה משלו) פבר פתבתי בסעיף הקודם דמשמעות דברי
 הרמב"ם שייחד לה לשעבוד פתובה דומ' דג' שדות שהזכיר מקודם וכן פתב הח"מ
 פכאן והב"ש פתב דמייירי במתנה גמורה וצ"ל לפי דבריו דמייירי דוקא במטלטלי שנתן
 לה להתנאות בהן דאל"ה הא קי"ל בסי' צ"ט דאפי' באלמנה אין שמיין לה בכתוב' פל
 שאינם דברים שהם מלבושים ותכשיטין וזה דוחק להעמיד בדברי הרמב"ם דהא נקט
 דומיא דמטלטלי שהכניסה לו בנצ"ב מיהו בבגדים שקנה לה פתב הרשב"א בתשובה
 מאן לימא לן שאין הבעל יכול למכר' ולמשפן פסות אשתו ובניו שלא מדעתן כמו שמצינו
 המקדיש נכסיו וכו' וצריך להבין דהא אדרבא מהתם משמע איפכא כמ"ש הח"מ בס"ק
 נ' והב"ש מפירש דבריו דהמקדיש נכסיו סתם אמרינו מסתמא אין דעתו על פסות אשתו
 אבל אם הי' דעתו עליהם יש לו בכסות אשתו וכו' ע"ש והוא תמוה דסוגיא מפירשת
 בב"ק דף ק"ב דמשני בתחלה הכי דאין דעתו על פסות אשתו ומתקיר עליה רבי אושע'ן
 והלא חייבי ערכין שנו פאן אלא אמר ר' אבא פל המקדיש נכסיו נעשה כמי שהקנה להם
 פסות אשתו ובניו מעיקרא משמע דלאו משום דבדעתו תליא דהא בערכין לא שייך דעתו
 אלא שהקנה להם מעיקרא ונראה לפירש דדקדק הרשב"א לשון הש"ס נעשה כמי שהקנה
 משמ' דנדאי לאו קנין גמור בתחלה הוא להם והיינו דלא תני המקדיש פסות אשתו ובניו
 לא עשה ולא כלום א"ו דלאו קנין גמור אלא על תנאי שאם ירבה יחזור בו ואם לא
 יחזור בו יהי' מתנה קנימת פענין המתנה דלעיל סעי' ז' דכותב מהיום ולכשארצה וא"כ

אם הקדיש בפירושו פסות אשתו הרי חור בו והמתנה קיימת אבל המקדיש סתם מסתמא אין דעתו לחזור ונעשה כמי שהקנה להם מעיקרא ואין קושיא מסוייבי ערכין דאין הגזר יכול לגבות מפסות אשתו שהרי לא חזר בו כלל ונפיר גליף הרשב"א ז"ל דיוכול לחזור בו ולמפור ולמשפן והיה אפשר לפרש פוננת הב"ש פה אף מ"ש אח"כ דלפ"ז א"ש מ"ש בח"מ סי' צ"ז דבע"ח גובה מבגדי שבת וי"ט ולפמ"ש ז"א דמוכח מדאינו גובה ממנה בערכין ועוד נראה דלפמ"ש הב"ש דלכתחלה אין למפור אותם כמ"ש בש"ע ממילא דאין מגבין לבע"ח מהם פדאי' בח"מ סי' רמ"ח ס"ה ויבואר לקמן סוף סי' זה מ"מ נלע"ד דאין קושיא על הפוסקים דס"ל דגוב' מבגדי שבת מהו דאחד המעריף דאינו גובה ממנו די"ל דהם מפרשים דהתם מיירי בבגדים שמחויב לעשות לה לפי פבודה וכבודו או בבגדי הקטנים מה שהוא צרכן דכיון שהקנה להם הוי פגבוי אבלם מה שמחויב לעשו' להם ובמטלטלי' מה שגובה גבה ועוד נלע"ד דיש לחלק דאם בתחלה הי' עשיר והי' מחויב לעשות לפי פבודו ואח"כ העני י"ל דגרע טפי דלא הקנה להם כלל דמה שעשה לה הוא מחמת חיובא בעת ההיא אבל פשהעני יכול למפור לכתחלה ואף בע"ח י"ל דגובה מהם ואפשר דמזה מיירי בח"מ שם אבל בסי' זה מיירי שלא הי' מחויב ועשה לה י"ל דהקנה להם עד שיחזור בהם ולכתחלה אין לו לחזור מן המתנה: לד (סעיף י"ו) מכרו שניהם נ"מ וכן האשה וכו') יש להסתפק היכא דמכרה או נתנה לבעלה נ"מ ומחלה לו ג"כ שלא תגבה פתובתה מאלו הנכסים כדי שיכול למפור ממכר עולם אם מהני הסילוק אף שלא לגבות פתובתה מטעם דבנ"מ היתה יכולה להעזי לבעלה שלא ליתן לו כלל או נימא דנהי דבמה שנתנה לו א"י לומר נחת רוח אבל במה שסלקה עצמה לגמרי שאם ימפור ממכר עולם יתקיים המכר ולא תוכל לטרוף יכולה לומר שזה עשתה משום נחת רוח שאם היתה מתנה עמו שתטרוף מהם פתובתה הי' אומר עיניך נתת במיתה או בגירושין מיהו לפמ"ש הב"ש בסו' ק"ה ס"ק י"א במוחלת עיקר פתובתה ונדוניא ביחד כמו דא"י לומר בעיקר פתובתה משום נ"ר פן א"י לומר במחילת הנדוניא א"כ נראה דהכא הוי כ"ש אלא שדבריו שם נ"ע כמו שיבואר שם: לה (שם חוזרת בכל עת שתראה) זה לשון הראב"ד בהשגות בפ' כ"ב מהלכות אישות ולמה חוזרת ואם יכולה לומר נ"ר עשיתי לבעלי ותגבה ממנו ביטול מקח למה ואיזה נ"ר יהי' לו כשתחזור ותבטל מקחו ואי קשיא לה הא נמי קשיא לי מה בין נותנת לבעלה למוחלת פתובתה לבעלה מי לא עסקינן כשתמחול פתובתה שיהי' ג' שדות בכללה והלא אמרו תוספת פתובה למוכרת ולמוחלת ולא היא מוחלת עיקר שעבודא מחלה ומיעקר מעקרא אבל מוכרת ונותנת לא עקרא לעיקר שיעבודא וכדקימ' קיימא ומצי למימר נחת רוח עשיתי לבעלי עכ"ל נרא' פירוש דבריו דקשיא לי על מ"ש הרמב"ם חוזרת דמשמע לי בפשטות דכוננת הרמב"ם שמכרה ונתנה לבעל' נצ"ב היינו שמסלקת השיעבוד שלה מאותן קרקעות כדי שיוכל למפור דבלא"ה לא שייך מכירה ונתנה לבעלה כמ"ש הח"מ בס"ק נ"ד ומה שכתב חוזרת היינו שאחר שמכר הבעל יכולה לחזור בכל עת להוציא מיד הלוקח פדין נצ"ב שכתב הרמב"ם שם מקודם זה דמכרה בטל מיד ועל זה מקשה ולמה חוזרת דע"כ לא קאמר דיוכלה לומר נ"ר עשיתי לבעלי אלא שיכולה לטרוף מן הלוקחות בשעת הגב' דהיינו כשתתאלמן ותתגרש אבל במה שנתרצה לעשות לו נ"ר שיהא המכר קיים כל מי חייבו מזה א"י לחזור דזה הי' פוננתה לעשות נחת רוח שלא תוכל לחזור ומועיל באמ'

על זה ולפ"ז הי' ממילא מתורץ לשיטת הרמב"ם הא דאי' בר"פ אע"פ למוכרת ולמוחלת
דמשמע דמחילה מהני בכתוב' דבאמת אף ג' שדות בכללה והיינו דכינון שפסק הרמב"ם
שם דבג' שדות המכר בטל מיד עכ"פ מועיל המחילה שיהי' מכירתה קיימת כל ימי חיי
הבעל ועל זה כתב הרמב"ם דאי קשיא לה הא נמי קשיא לי ר"ל לפי שיטת הרמב"ם ד
שהשיב עליו שם בדין הקודם דפסק פרבנון דרשב"ג דבכל נצ"ב המכר קיי' עד שעת
טירפא א"כ לענין מאי מועיל המחילה הא בל"ז בחיינו הני המכר קיום ע"ז מתרץ דמחילה
דעקרה לשעבודא מעיקרא שאני ומהני מחילה והנה משמע מזה דס"ל להרמב"ם דנצ"ב
אפי' אותם שיש בהן משום שבח בית אבי' שיהי' בי' לשון מחילה דלא כמ"ש לעיל סי'
ע"ז ס"ב דדמי לחפץ ביז חבירו ע"ש ואפשר דדוקא בשדות נצ"ב כתב פאן ולטעמין'
אזיל דס"ל מכרה קנים לקח מועיל לשון מחילה אבל מלשון הרמב"ם בסעיף י"ד משמע
דלשון מחילה לא שיהי' אלא בנגבובו אבל בבלאותי' קנימין צריף לשון מתנה דוקא וענין
ב"ש ס"ק ס"א ומשמע מזה עוד דס"ל להרמב"ם דבנצ"ב לרבנון אפי' מכר ממכר עולם
המקח קיום דאל"ה המ"ל דנ"מ במה שמוחלת לבעלה דהמקח קנים כל ימי חיי הבעל
אפי' מכר ממכר עולם ולפ"ז נראה דאין הכרח מדברי הרמב"ם למ"ש הכ"מ דצריכה
דוקא לחזור ולומר נ"ר עשיתי לבעלי אבל אם מתה קודם א"י היורשי' שלה להוציא
מיד הלוקח דעיקר פנונת הרמב"ם מ"ש חוזרת היינו דיכולה לבטל המקח בחיי הבעל
אבל באמת אם מתה גם יורשי' יכולי' להוציא דהא קי"ל טענינו ליורש כל מה שהי'
המוריש יכול לטעון וכן משמע ממה שנדחקו הרמב"ם ורשב"ם א לחלק דמחילת פתובה
מהני מהא ולמוכרת ולמוחלת ולא תירצו דנ"מ פשמה בלא טענה וכן משמע ממאי
דמקשה הש"ס בפ' חזקת גבי ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו הא ראי' יש ולא משני דנ"מ
אם לא טענה וגירשה ומתה וכן משמע בתשובת הרא"ש שהביא הטו' בסי' זה דאי הוי
מצי למימר נ"ר מועיל אפילו ביורשים לענין תקנתא טלולא ע"כ דין זה צ"ע: לו (סעיף
י"ז אבל אם קנו מיד אשה תחלה שאין לה שיעבוד) לכאורה משמע מהסוגי' דף צ"ה
דלא בעינו קנין אלא פשכתבה בלשון גרוע דין ודברים פדמשני התם הב"ע פשקנו מידו
גם לא הבנתי מאי שיהי' בזה קנין דנהי דמועיל מחילת השיעבוד ללוקח אע"פ שלא קנה
עדיין דהא בודאי אין לומר שמוחלת לבעלה דא"כ יכול' לומר נ"ר עשיתי לבעלי וע"כ
צ"ל שמוחלת ללוקח לכשיקנה מן הבעל אע"ג דהוי דבר שלב"ל מ"מ מועיל במחילת
שעבוד השטר פי היכי דס"ל לרבנון דאדם יכול לשעבד דבר שלא בא לעולם פדאי'תא
בב"ב דף קנ"ט ה"נ מהני מחילת השיעבוד בדבר שלב"ל אבל קנין סודר דקי"ל דכל
קנין הוא דוקא במעכשיו דאל"כ הדר סודרא למרי' ואינו מועיל במוכר לאחר ל' יום
פדאי'תא בח"מ בכמה דוכתין א"כ אס"ד דצריף קנין לא הי' מועיל פלום פנין דעדיין לא
קנה מן הבעל וצ"ל דהו' קנין אינו רק לאלומי מילתא וכן צ"ל בסעיף י"ח בנצ"ב שנגבובו
ונאבדו שהצריף הרמב"ם קנין וכמו שהשיג עליו הרמב"ם דדלמה יגרע ממוחלת פתובה
לבעלה אבל נראין הדברים דכל קנין זה אינו רק לאלומי מילתא וכמ"ש הרמב"ם גבי
מוחלת פתובה דא"צ קנין והוא שיהא דברים שהדעת סומכת עליהם ולא יהי' דברי
שחוק וכ"כ הח"מ לעיל סי' ס"ו ס"ק י"ג דלהכי אין מועיל מחילה בע"פ בכתובה
כשיושבת תחת בעלה שלא תאמר משחקה הייתי וענין בחידושי' דף נ"ה ח"ש שם בלשון
הש"ס: לו (שם ואח"כ מכר אותו הבעל) כתב הב"ש ס"ק ס"ב דה"ה אם פתבה שטר

בפ"ע עינין תוס' פתובות עכ"ל ודבריו תמוהי' דהתוס' פתבו אליבא דרב אבל אנון קי"ל כשמואל בדינא כמ"ש הרי"ף בפ' הגזקין וכן הוא בח"מ סי' רצ"ו גבי סקריקון ועוד נראה דהרי"ף לא הוצרך לכתוב זה אלא גבי סקריקון אבל גבי אשה לא שייך זה דשטר פ"י דהיינו שתכתוב לו בשטר שהיא עצמה מוכרת לו ולא דרך הספקה על שטר בעלה כמ"ש התוס' דף ב"ה והמרדכי בשם ר"י א"כ לא שייך זה בשדה בעלה דאיהי יכולה למפור בשטר בפ"ע הא עדיין אינו שילה וקוי דשלב"ל בשלמא פשפתבה לו אחריות היינו שהיא משעבד עצמה באחריות על מכירת בעלה דקי"ל אדם יכול לשעבד עצמו על דשלב"ל וקא דס"ל לרב בהגזקין דמהני אם פותבת לו שטר אפילו גבי אשה היינו דרב לטעמי' דס"ל ביבמות דף צ' אדם מקנה דשלב"ל א"נ בנצ"ב פדאימא בב"ב דמייירי מתני' בג' שדות אבל שאר נכסי' למאי דקי"ל דהיכא דזבין מלוג אינו פלוג דמכאן ולהבא הוא גובה ולא שייך שמכרה בשטר בפ"ע ומ"ש התוס' גבי פתבה לראשון דשטר בפ"ע מהני אף דמשמע דמייירי בשאר נכסים היינו לרב ולר"מ בפריי' שם ובזה מיושב קושית מהרש"א שם דלא מוקי למתני' דכתב ראשונה ללוקח היינו בשטר בפ"ע דאפי' אי נימא דהלכתא פרב בהא מ"מ לא שייך לאוקמי סתם משנה כמ"ד אדם מקנה דשלב"ל דהא סתם משנה בקידושין דף ס"ב דאין אדם מקנה דבר שלב"ל מיהו באמת צ"ע על המרדכי ס"פ מי שהי' נשוי שכתב ג"כ דשטר מהני דהא קי"ל דהלכתא כשמואל בדינא ונהי דנימא דס"ל דכיון דעיקר מלתא הוא רק מחילת השיעבוד לא הוי דבר שלב"ל מ"מ קשה דה"ל למיפסק כשמואל ואפשר לומר דס"ל דטעם פלוגתת רב ושמואל משום דשמואל לטעמי' אזיל דס"ל בב"מ דף י"ב דאחריות בשטרי מקח לאו ט"ס הוא וטעמא דרב דס"ל דאחריות ט"ס וה"ל פאילו קיבלה אחריות והיינו דאמר בהגזקין דף נ"ח ע"ב אמר לה מאי אחריות נמי שטרא וכיון דקי"ל דאפי' בשטרי מקח אחריות ט"ס הוא פדפסק רבא הלכתא בב"מ דף ט"ו ע"ב ממילא דשטר מועיל ונרא' דזה הוא שיטת רב האי גאון שהביא הה"מ.

ולפ"ז יש ליישב כמה שהשמיט הרמב"ם ז"ל הך דקיבל עלי' אחריות משום דכיון דפסק כשמואל בהא דשטר לא מהני וכמשמעות לשון הפריי' בכתובות דף צ"ה ע"א שחתמה לו כמ"ש התוס' שם בד"ה פתבה וכו' ונדחקו שם אליבא דרב וא"כ מוכח מפריי' זו (דפליגא על ר' שמעון בן אליעזר) וסבירא לי' דקבלת אחריות לא מהני דהא קי"ל דאחריות ט"ס ושמואל דס"ל כרשב"א לטעמי' אזיל דל"ל אחריות ט"ס בשטרי מקח וכ"ז פתבנו ליישב דעת הרמב"ם ודעת המרדכי אבל לדינא צ"ע דנראה דהכא לא שייך פלל לומר אחריות ט"ס לענין זה דהא הטעם דאמרי' אחריות ט"ס הוא משום דלא שדי זויי בכדי והיינו במכר שדה אבל זו שלקחה דבר מועט בשביל מחילת השיעבוד מה"ת נימא שתקבל אחריו' והיינו דכת' הרא"ש בתשובה ונהיאו הטור בס"ס זה דאפי' קיבלה עלי' אחריות אין הפוננה שאם יטרון בעל חוב תשלם לו אלא שאם מכרה פתובתה לאחר ויבא ויטרון ואחריות זה לא מהני מיהו מ"ש הרא"ש בתשובה שם דמה מפסדת שיהי' לא יוכל הלוקח שקנה פתובתה לגבות מאותו קרקע דהוי פמוכר שט"ח לחבירו וחוץ ומחלו וכו' צ"ע בזה דלפי הטעם שכתבו הפוסקים דמוכר שט"ח יכול למחול משום דשני שיעבודים יש ושיעבוד הגוף א"י למכור אלא שיעבוד הנכסים וכיון שמשל שיעבוד הגוף ממילא דא"י לגבות מנכסיו א"כ הכא דאיני' מוחלת החוב לבעלה אלא שיעבוד

הקרע י"ל דאינה יכולה למחול וצ"ל דס"ל דהטע' הוא דיכול למחול כמ"ש התוס' משום דמכירת שטרות דרבנן וצ"ע בהרא"ש בפ"ק הפותב שהביא טעם ראשון: לה (שם ולא הסכימה למעשיו) והרמב"ם פ"ת ונפסד המכר וכתב הה"מ דמשמע מדבריו דדוקא בנפסד המכר אבל אם נתרצה הלוקח בלא חתימתה יכולה לומר דמש"ה לא הוצרכה לחתום לו והקשה עליו דמסוגיא דכתובות דף נ"ה דקאמר דאבדה פתובתה אף מראשון משום דאיהי אפסדה אנפשה משמע להדיא אפי' נתקייים המכר ובאמת גם הר"ן הקשה דאם שדה שני' הוא פדי פל פתובתה דהראשון יכול לומר הנחתי א"כ מאי ראי' מדלא חתמה לראשון פיון דעדיין נשאר בני חורין פדי פל פתובת' ונראה דהרמב"ם ס"ל דודאי מייירי שלא נשאר פל פתובתה והא דקאמ' אבדה פתובתה לגמרי משמע אין הפוננה דאבדה פל פתובתה אלא דבשיעור שפתבה ללוקח שני אינה יכולה לגבות אף מראשון משום דאפסדה אנפשה אבל במותר פתובתה שהוא יותר משדה של לוקח שני לא איירי התנא מזה דפשיטא דגובה מלוקח ראשון פיון שלא הניח לה בזה מקום לגבות ושפיר מוכח דלא עשתה נ"ר לבעלה מדלא פתבה לראשון בזה המותר אלא דלפ"ז קשה לכאורה דא"כ למה אבדה פתובתה לגמרי בשיעור מה שפתבה ללוקח שני הא כשמוציאה המותר מן הראשון ומסתמא הוא חוזר על לוקח שני וטורף ממנו מה שטרפה ממנו וממילא חוזרת האשה וגובה מלוקח ראשון פדין אשה ושני לקוחות כמבואר בח"מ סי' קי"ח דבזה חוזר חלילה עד שיעשו פשרה וא"כ לא אבדה פתובתה לגמרי אף במה שפתבה ור"ל כמ"ש בחידושי' ב"ד צ"ה דמייירי שפכר הבעל לראשון בלא אחריות אע"ג דקתני סתמא וקי"ל אחריות ט"ס ז"א דהא הו' ברייתא דאבדה פתובתה רב מאיר קאמר לה ור"מ ס"ל בב"מ דף י"ב אחריו' לאו ט"ס הוא ובאמת לר"י דפליג עליו אפי' אי הוי אמרינן דא"י לומ' נ"ר לא היתה אוכדת לגמרי פיון דס"ל בב"מ שם דאחריות ט"ס הוא וכבר פתבנו בחידושי' דבאמת מדוקדק בזה לשון ר' יהודה יכולה לומר נ"ר עשיתי לבעלי אתם מה לכם עלי ר"ל שאומרת לשני לקוחות שרוצי להיות הדין דחוזר חלילה פדי שיעשו פשרה שהיא בעצמ' יכולה לגבות מן השני משו' דנ"ר עשתה לבעלה ומעתה מבוארים דברי הרמב"ם דהא מייירי כשאין השדה שני' מספקת פדי פל פתובתה דאל"ה אין ראי' ממה שלא פתבה לראשון כמו שהקשה הר"ן וא"כ למאי דקי"ל אחריות ט"ס הוא.

הי' הדין שייחזר חלילה ולא היתה אוכדת לגמרי במה שפתבה להכי נקט בגוונא דנפסד המכר שאין פאן לוקח ראשון שייגבה משני וה"ה דהמ"ל בגוונא שמכרה בפירוש שלא באחריו' ונדא מינייהו נקטו דזה שכיס טפי דלא שדי אינשזוזי בכדי דהא מש"ה קי"ל אחריות ט"ס וזה ודאי אין להקשות דלא חוקי הש"ס דאבדה לגמרי משמע דנפסד המכר דאין לשון הברייתא ראשון ושני מורה פן ועיין מ"ש בחידושי' באנרף אף דעת הר"ן בזה דאפילו אם שדה שניה הוא פדי פל פתובתה אפי' א"י לומ' נ"ר מדלא פתבה לראשון מחמת חששא דשמא ישתדף שדה שני' או יגבנה בע"ח מוקדם.

וצ"ע לדינא ועיין בחידושי' באנרף: לט (שם קבלה עלי' אחריות) פ"ת הב"ש דעכשיו נוהגין שפותבין אשה והדר בעלה וגם אחריות ע"כ מוכח דאחריו' לא קאי על האשה דאל"ה למה הוצרך קנין האשה והדר הבעל ונראה דאע"ג דהנוסחא של אחריות הוא בלשון שניהם ע"כ צריך לפ"ש לשון השטר שאם יטרון ממנה השדה בענין שייחזר על

הבעל לגבות ממנו שדה אחרת שהיא מוחלת שיעבודה נגדו שיהי' כל נכסי הבעל אחרת
לו פנגדה א"נ כמ"ש הרא"ש דאם מכרה פתופתה לאחר ויבא ויגבה ממנו: אף לפמ"ש
לעיל לדעת הרמב"ם דאין מועיל לדין אפי' קיבלה אחריות א"כ אין הכרח להוציא
משמעו' לשון השטר דמשמע.

אחריות גמור כמו אחריות דינ' פיון די"ל דלכך נהגו לקנו' אשה וה"ב פדי שיעיל
אליבא דכ"ע וצ"ע: מ (שם אשה שסלקה וכו'). אין להקשו' דהא לו סי' צ"ב סעיף א'
בהג"ה פתב דלא מהני סילוק קודם אירוסין משום דהוי דשלב"ל י"ל כמ"ש הסמ"ע סי'
ר"ט ס"ד דכיון דכבר נשתעבד לה משום הכי יכולה לסלק עצמה משיעבודה אף נכסים
שעדיין לא קנה ועיין בט"ז שם שהקשה על הסמ"ע ממ"ש באה"ע הפותב לאשתו בעודה
ארוס' דו"ד אין לו בנכסיה מהני אע"ג דאפתי לא חל השיעבוד ובאמת משמע דווקא'
בעודה ארוסה דכבר הוי קצת שיעבוד אבל קודם אירוסין לא מהני מיהו לענ"ד גבי
שעבוד פי הכא אפי' לא נשתעב' עדיין כלל מ"מ יכול להסתלק דהא קי"ל דאדם משעבד
עצמו בדבר שלב"ל כ"ש דיוכל לסלק שיעבודא מדשלב"ל ולא דמי להך דר"פ הפותב
דיש לבעל קנן פירות להכי לא מהני קודם אירוסין ונהנה לכאורה קשה לי לפמ"ש בח"מ
סי' קי"ב די"א דאע"ג דכתב דאקני יכול לחזור כל זמן שלא קנה ע"ש סס"א בשם
המרדכי בר"פ מי שמת א"כ מאי הוצרך המרדכי הכא בדין זה שהיא מסלקת עצמ' קוד'
שיקנ' הבעל הא הבעל עצמו יכול לחזור בו והי' מזה ראי' למ"ש הש"ך שם ס"ק ב' דאין
פונת המרדכי פן ע"ש.

מיהו נרא' דא"ב לזה דשעבוד פתופ' שאני דכל שעה ושעה שהיא תחתיו חל השיעבוד
מתקנ' שמעון פן שטח א"כ אע"ג דיחזו' הבעל מ"מ פשיקנ' ישמעבד אח"כ מחדש מתקנ'
חז"ל לכה הוצרך לסילוק אשה לפ"ז צ"ל דאף דכתב הסמ"ע דאינו מועיל הסילוק קודם
החיוב.

מ"מ מועיל הכא אף שנשתעבד מחדש בכל שעה שהיא תחתיו דכי היכי דמועיל הסילוק
לשעבר ה"נ מועיל להבא ולפמ"ש דבשיעבוד יכול להסתלק אף קודם שפא לעולם א"ש
טפי: מא (סעיף י"ט אשה שאחר לה בעלה וכו') כ' הח"ח והב"ש דהטעם משו' דיצטרך
לקנות לה בגדי' אחרים ולכאורה משמע מזה דאם קנה לה תכשיטים יותר ממה שמחויב
לה דלא יתחייב לקנות אחרים תחתיה' לא אמרי' דכוננתו הי' דוקא להשאיל אבל מלשון
הרא"ש שהביא הטור והמלבושי' שהכניסה לו בין נ"מ בין נצ"ב אינה יכולה למקורם
משמע בהדיא דלא זו אף זו קאמר דאפילו אם לא יתחייב לקנות אחרים תחתיה' מ"מ
הדין פן והטעם דקי"ל יד בעל השטר על התחונה ולכאורה הי' נראה דהרא"ש לשיטתו'
אזיל דס"ל בנותן מתנה לאשה ואמר ע"מ מה שתראה תעשה בהם אם אינו מפרש הדבר
שתעשה בהם קנה אותם הבעל כמבואר בי"ד סי' רכ"ב אבל לדעת הרמב"ם שם דע"ח
שתרצי עשי הוי כאילו מפרש כל דבר שתעשה ולא קנה אותן הבעל א"כ י"ל נמי הכא
הדין פן אבל מלשון המחבר דסתם פאן ובי"ד משמע דס"ל עיקר פדעת הרמב"ם צ"ל
דהכא שאני פיון דהבעל עצמו הוא הנותן אמרי' ידה על התחונה: מב (סעיף כ' ראובן
שהי' לאשתו קרקע נ"מ וכו') משמע דאם הוא קרקע של נצ"ב בע"ח המוקדם קודם
לגבות ונראה דדין זה הוא מתשובת הרא"ש ואזיל לטעמין דס"ל בנצ"ב אם מכר הבעל

המכר קנים עד שעת טירפא פשוטאלמן או תתגרש נמצא פשמתה קודם ולא בא לידי גביה ממילא המוקדם קודם אע"ג דמבואר לעיל דהיכא דמכר ממכר עולם מודה הרא"ש דא"י למכור פמבואר בירושלמי מ"מ שיעבוד שאני אבל לדעת הרמב"ם דהמכר בטל מיד ויכולה אשה להוציא מיד הלקוחות בחי"צ"ע אי נימא דנהי דאם היתה קנימת לא היתה הראשון יכול לגבות מנצ"ב מ"מ פשפתבה לשני והיה השני בא לגבות היתה הראשון מוציא ממנו והיה חוזר חלילה פדין שתי פתובות וכתבה ראשונה ללוקח דז"ד אין לי עמה א"כ פשמתה הראשון קודם לגבות או נימא פינו דהיא לותה ג"כ מהשני א"כ יש לו פח שלה והוי פאילו בעלה שעבוד של הראשון בחי"צ"ע וממילא שעבוד שני הוא קודם וכ"ש לדעת ה"ש מי שאומר לעיל סי"ג והוא דעת התוס' דאפילו הוא עצמו יכל לערער על המכר א"כ י"ל פשלה מן השני ה"ל פאילו בטל המכר הראשון והסכים להלואתה א"כ השני קודם וצ"ע עוד נ"ל לפמ"ש הפוסקי' באשה שחבלה באחרים שיכולין לגבות מנצ"ב שלה דהיינו בטובת הנאה כמ"ש הרא"ש בפ' החובל ובח"מ סי' תכ"ד א"כ לפמ"ש הח"מ בס"ק מ"ג דהבעל יכול למכור נ"מ בטובת הנאה שאם תחות בחי"צ"ע יקנה אותם הלוקח וכבר פתבתי לעיל מדברי החו"פ אע"פ דיותר עדיף יד הבעל בנ"מ מיד האשה בנצ"ב א"כ נראה פשוט דבע"ח של הבעל יכול לגבות מטובת הנאה של נ"מ מק"ו דבע"ח של אשה בנצ"ב וא"כ ה"א יכול בע"ח המוקדם לטעון שפבר נשתעבד לו מקודם טובת הנאה של הבעל דבטובת הנאה לא היתה מועיל אם לנה אח"כ משני עם אשתו דאמאי לא נימא דשיעבוד הוי פמכר כמ"ש בעה"ת והביאו הב"י בח"מ סי' קי"א דבכל מקלי הוי שיעבוד פמכר וצ"ל דמייירי במה שהוא יחר משיעור טובת הנאה דהוא דבר מועט וכיון דבחי"צ"ע היתה יכול הבעל לסלק לבעל חוב הראשון בדמי טובת הנאה שלו פינו שלא מכר לו מכירה גמורה ממילא מהני מה שלוו שניהם משני לסלק את הראשון בדמי טובת הנאה מ"מ בא לנו שהראשון גובה מקודם פפי ערף דמי טובת הנאה שהיה הבעל יכול למכור וצ"ע שלא הזכירו הרא"ש וש"ע מזה ועיין בח"מ סי' צ"ז סעיף כ"ו דכתב הטור וש"ע אבל מה שהכניסה לו בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל אין בעל חוב גובה ממנה והוא מלשון בעה"ת ולכאורה היתה נראה מזה דוקא לדעת הרמב"ם וסייעתו דבנכסי צאן ברזל המכר בטל מיד והכי ס"ל לבעה"ת כמ"ש הב"י בפ"מ בח"מ סימן קי"א אב לדעת ר"י והרא"ש שכתב הטור בפ"מ דבנצ"ב המכר קנים היתה אפשר לומר דשיעבוד פמכר ובעל חוב גובה ממנה עד שעת טירפא אבל מלשון הטור דמשמע דה"א הסכים לדעת אביו הרא"ש ובח"מ שם הביא לשון בעה"ת בפשיטות משמע דמודה הרא"ש דאין בע"ח גובה ממנה נראה דהטעם בזה דכיון דמודה ת"ק לרשב"ג בר"פ אלמנה לכה"ג פמכנסת שום לבעלה לכתחלה לא ימכור אף דבדיעבד המכר קיום מ"מ אין הב"ד מגבין לו פינו דאיכא איסורא לכתחלה פדאי' בח"מ סי' רמ"ח ס"ה גבי אחריו דאם מכר הראשון מכר קנים אפ"ה אין ב"ד מגבין לבע"ח ומ"מ דאין הב"ד עושין איסור להגבות לבעל חוב פמו שכתב הסמ"ע שם בס"ק י"ז ומ"מ לענין שיעבוד נ"ל דהראשון קודם כמ"ש לעיל ונראה עוד ראה לזה דכל היכא דאיכא איסורא לכתחלה אין לגבות לבעל חוב מדאמר בב"ק דף פ"ט אמתני' דעבד ואשה פגיעתן רעה ש"מ איתא לתקנת אושא דאל"ה תובן נכסי מלוג קשה הא ודאי אף לתקנת אושא לדינא דמתני' בנכסים שפלו לה עד שלא נשאת מכרה קנים וכ"ש עד שלא תתארס פמבואר פמתניתין דריש

פ' אשה שִׁנְפְלוּ לָהּ נְכָסִים וְעַכְשָׁנָה מְכָרָה קַיָּים לְפִירוֹת דָּלָא הָיָה בְּזָה תַּקְנַת אוֹשָׁא וְתַקְנַת רַבּוֹתֵינוּ וְדַאי לֹא נִזְכָּר בְּמִשְׁנֵה פְּלִל א"כ אַפְתִּי קָשָׁה דְתוֹבֵן אוֹתָם הַנְּכָסִים לְמֵאֵי דָלָא הָוֵי נִיחָא לְהַש"ס לְאוֹקְמֵי בְּדִלִית לָהּ אֶלְא עַל פְּרִתָּהּ מְוַכְרָח דְכִיּוֹן דְּמִבְּנֹאֵר בְּמִתְנִי דְאִינְהּ מוֹכֶרֶת לְכַתְחֻלָּהּ וְכַפְּי רַש"י שָׁם אֶפִּילוּ בְּנִפְלוּ עַד שְׁלֵא תַתְאַרְס מִמִּילָא אִין בְּעַל חוֹב גּוֹבָה מִהֶם מִשָּׂא"כ אֵי לִיתָא לְתַקְנַת אוֹשָׁא מְוַתְרַת לְמִכְּוֹר לְכַתְחֻלָּהּ הַגּוֹף לְאַח"מ דַּה"ל הַבְּעַל פְּשָׁאֵר יוֹרֵשׁ דְּהַמּוֹרִישׁ יָכוֹל לְמִכְּוֹר בְּחִיּוֹ לְכָל מִי שְׁיִרְצָה: בְּסִי' צֵא א (סְעִיף א' אִשָּׁה שְׁהַכְּנִיסָה וְכו') עֵי' בַח"מ סִימָן ס"ו סְעִיף כ"ח דְאַפְּי' אִם הַכְּנִיסָה לוֹ נ"מ א"י לְמַחֲוֹל וְהוּא מִבְּעַה"ת בְּשֵׁם הַרְמַב"ן וּבִתְשׁוּבַת חוֹת יֶאֱרֵר פְּתַב שַׁצ"ע דְּהָא אִין זְכִי' לְבַעַל רַק בְּפִירוֹת נ"ח וְלִכְּהָ צָרִיף הַרְשָׁאָה הֵיכָא דְלִיכָא פִּירָא בְּאַרְעָא ע"ש וְלִק"מ דְּהָא פְּתַב בְּתַרְוַמַת הַדְּשָׁן דְּמַעוֹת מְזוֹמְנִים הָוֵי פְּאִיכָא פִּירָא בְּאַרְעָא פְּמִבְּנֹאֵר בְּסִי' פ"ה מִיְהוּ אַפְתִּי ה"מ לְהַקְשׁוֹת אֵהָא דְכַת' הַטּוֹר וְש"ע לְעִיל סִימָן פ"ג גְּבִי חָבְלוּ בְּהָ אַחֲרִים דְּאִינְהּ יָכוֹלָה לְמַחֲוֹל וְאִם מְחִלָּה אִינְהּ מְחִילָה וּמ"מ אִין הַבְּעַל יָכוֹל לְתַבְּנֹעַ חֶלְקוֹ אֶלְא בְּהַרְשָׁאָתָהּ אִף כְּבָר פְּתַבְתִּי דְאִין מְזָה קוֹשְׁיָא וּמְצִינּוּ בְּכַה"ג גְּבִי קִנְס וְכו"פ שֶׁל נְעֵרָה דְהָוֵי דְאַבְיָה וְאִינְהּ יָכוֹלָה לְמַחֲוֹל פְּדֵאִיתָא בְּכַתְּוֹבוֹת דָּף ל"ט ע"ב ע"ש וְאַפ"ה פְּתַב הַרְמַב"ם בְּרִישׁ הַלְכוֹת נְעֵרָה דְהִיא בְּעַצְמָ' צָרִיכָה לְתַבְּנֹעַ אוֹתוֹ לְדִין וְע"כ צ"ל כַּמ"ש לְעִיל סִימָן פ"ה דְכִיּוֹן שְׁאִינְהּ יָכוֹלָה לְמַחֲוֹל הַב"ד פּוֹפִין אוֹתָהּ שְׁתַּתְּבַע אוֹ שְׁתַּכְתֵּן לּוֹ הַרְשָׁאָה וְכ"נ דְעֵיקָר הַטַּעַם דְּקָאָמַר דַּא"י לְמַחֲוֹל מְשׁוּם דִּידוּ פְּיָדָה שְׁיִיף אֶפִּילוּ בְּנ"מ פְּדֵאִיתָא בְּר"פ הַכּוֹתֵב דְאַפִּילוּ לְאַבְיָי נְשׁוּאָה יָדוּ פְּיָדָה וְנִרְאָה אִף דְלִשׁוֹן מְכַנְסַת שַׁט"ח מְשַׁמַּע נַצ"ב כַּמ"ש הַח"מ מ"מ אֵי לָאו תַּקְנַת חֲכָמִים דִּידוּ פְּיָדָה לֹא הָוֵי עֲדִיף מֵהַ שְׁהַכְּנִיסָה בְּנַצ"ב מְשָׁאֵר מְכִירַת שַׁט"ח בְּכַתִּיבָה וּמְסִירָה דִּיכּוֹל לְמַחֲוֹל מְשׁוּם דְעֵיקָר שְׁעַבּוּד הַגּוֹף וְנִשְׂאָר אֶבְלוּ אֶלְא עֵיקָר הַטַּעַם כַּמ"ש הַרִי"ף מְשׁוּם דְאִין קִנְיָן לְאִשָּׁה בְּלֹא בְּעֻלָּה וְהִינּוּ מִתַּקְנַת חֲכָמִים וְהוּא אֶפִּילוּ בְּנ"מ לְכָהּ הַצָּרִיף לְוַמַּר הַטַּעַם מְשׁוּם דִּידוּ פְּיָדָה אַע"ג דְּמִיִּירֵי בְּנַצ"ב וְאִף שְׁפַתְכֵנוּ לְעִיל סִימָן צ' דְבַנְצ"ב הָיָה תַּקְנָה קְדוּמָה לְהִיּוֹת מְכָרָה בְּטַל מ"ח פְּשַׁתְּקֵנוּ בְּאוֹשָׁא אִפִּי' בְּנ"מ הִדַּר דִּינָא יָדוּ פְּיָדָה פְּמוֹ בְּנַצ"ב וְכַבָּר פְּתַבְנוּ בְּקִידוּשֵׁין דָּף פ"ה פ"ב דְנִקְטַת בְּנַצ"ב מְשׁוּם דְבַנְצ"ב לֹא מִתּוֹקְמָא אֶלְא לְפִי תַּקְנַת רַבּוֹתֵינוּ בְּר"פ הָאִשָּׁה שִׁנְפְלוּ מִשָּׂא"כ לְדִינָא דְמִתְנִי' שָׁם בְּנִפְלוּ לָהּ קוֹדֵם מְכָרָה וְנִתְּנָה קַיָּים כ"ש שְׁיָכוֹלָה לְמַחֲוֹל וּלְפ"ז נ"מ בְּכַתְּבָה לָהּ דו"ד אִין לִי בְּנְכָסֵיךָ דְמְכָרָה וְנִתְּנָה קַיָּים מוֹעִיל הַמְּחִילָה דְלֹא גִרַע מִמְכָּרָה וְנִתְּנָה: ב (שָׁם אִינּוּ מְחוּל מְפִנֵי שְׁיָדוּ פְּיָדָה) נִרְאָה פְּשוּט לְפַמ"ש רַמ"א לְעִיל סִי' צ' סְעִיף י"ג דַּאֲע"ג דָּאִם מְכָרָה נַצ"ב הַמְּכָר בְּטַל מ"ח לְכַשְׁתַּתְּאֵלְמֵן אוֹ תַתְּגַרְשׁ הַמְּכָר קַיָּים ה"נ אִם מַת הוּא מוֹעִיל מְחִילָתָה דְּנִדְאֵי עֲדִיף מְחִיל' בְּדָבָר שְׁתַּחַת יָדוּ מְמַכְרָה וְאַפְּי' לְדַעַת הַב"ש שָׁם דַּה"ל דְּבָר שְׁלֵא בָּא לְעוֹלָם לְגַבֵי מְכִירָה כְּבָר פְּתַבְתִּי לְעִיל דְּדַבְרֵי רַמ"א מְוַכְרְחִים וּמ"מ הָכָא גְּבִי מְחִילָה גַם הַב"ש מוֹדָה דְּהָא מְחִיל מְהִנֵי בְּדָבָר שְׁלֵא בָּא לְעוֹלָם פִּינּוּ דַּע"כ"פ הַשְׁיַעְבּוּד שְׁלֵה הוּא מִתְחַלַּת הַלְוָאָה וְכ"ש בְּמוֹדָה שְׁהוּא פְּרוּעַ דְּהִדִּין הוּא דְאִינְהּ נְאָמְנַת לְגַבֵי בְּעַל מ"מ אִם נִתְּאֵלְמָנָה מוֹעִיל הוֹדְאָתָהּ פְּדֵאִי' לְעִיל סִי' צ"ב סִי"ב בְּהַג"ה אִף בְּזָה יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק דְאַפִּילוּ בְּמִתָּה וְהַבְּעַל יוֹרֵשׁ אֶת הַגּוֹף לְאַחַר חִיָּתָה י"ל דְּמוֹעִיל מְחִילָתָה אִף דְּבְמְכָרָה הַבְּעַל מוֹצִיא מִיַּד הַלְקוּחוֹת מִתַּקְנַת אוֹשָׁא מ"מ הָכָא פִּינּוּ דְקִי"ל דְּהַבְּעַל אִינּוּ יוֹרֵשׁ בְּמִלְוָה שְׁבִיד אַחֲרִים פְּשַׁנְשָׁאָה פְּדֵאִיתָא לְעִיל רַס"י צ' אִם פִּן פִּינּוּ שְׁמַחֲלָה בְּעוֹד שְׁהָיָה רַאוּי י"ל דְלֹא שְׁיִיף עֲדִינּוּ תַּקְנַת אוֹשָׁא וְדוֹקָא בְּחִי' לְפִירוֹת דְלֹא שְׁיִיף בּוֹ רַאוּי שְׁפִיר אֶמְרִינּוּ דְאִין

מְחִילָתָהּ כְּלוּם מְשׁוּם שְׂיָדוֹ כְּיָדָה אָבֵל לְגַבֵּי יִרְוֶשָׁה לֹא ה"ל הַבְּעַל כְּלוּקַח אֱלֹא כְּשָׂבָא לְיָדוֹ אָבֵל כְּשִׁמְחִילָה קוֹדֵם י"ל דְּמַהֲנֵי מְחִילָתָהּ וְכֹן מְשִׁמַּע מְלִשׁוֹן הָרֵא"ש דְּמַדְמָה מְלִנְה שְׂבִיד אַחֲרִים לְמַכְרָה נ"מ כְּמַבְנֹאֵר לְעִיל ס' צ' ס"א וּלְפַמ"ש לְעִיל דְּאִפִּי הַכְּנִיסָה לֹו נצ"ב לֹא עֲדִיף מִנ"מ דְּמַה שְׁהַכְּנִיסָה לֹו נצ"ב לֹא עֲדִיף מְשִׂאֵר לֹוקַח דְּיָכוֹל הַמוֹכֵר לְמַחְוֹל וְצָרִיף הַבְּעַל לְבֹוא מִכַּח תְּקַנַּת חַז"ל דְּעִשְׂאוּהוּ כְּלוּקַח וְזֶה אֵינֹו אֱלֹא בְּמוֹחֶזֶק וְלֹא בְּרֵאוּי א"כ קְדָמָה הַמְּחִילָה עַד שְׂלֵא נַעֲשֶׂה כְּלוּקַח מִיְהוּ מְלִשׁוֹן בַּעַה"ת בְּשֵׁם הַרְמַב"ן שְׁהַבִּיאוּ הַב"י בַּח"מ ס' ס"ו דְּמַכְנָסֶת לְבַעֲלָהּ שֵׁט"ח א"כ כְּתִיבָה וּמְסִירָה וְכו' אֱלֹא בְּתַקְנַת חֲכָמִים שְׁעִשְׂאוּהוּ כְּלוּקַח וְיִוְרֶשׁ לְזַכּוֹתוֹ קְנָה הַפֶּל מְשִׁמַּע קֶצֶת דְּאִפִּי לְעַנְנֵי יִרְוֶשָׁה קְנָה וְצ"ע לְדִינָא: ג (שֵׁם בַּהֲג"ה וְלָכֵן אֵינָה נֶאֱמָרֶת) כְּתַב הַח"מ הֵינֵנוּ בְּיַשׁ בּוֹ נֶאֱמָנוֹת אָבֵל אִם אֵין בּוֹ נֶאֱמָנוֹת אִם אֵינוֹ רְנֹבָה לְיִשְׁבַע לֹא יִפְרַע הַלְוָה וְדוֹחֵק לְאוּקְמֵי בְּהִכִּי אֱלֹא פְּשוּט הוּא דְּאֵין צָרִיכָה לְיִשְׁבַע אֱלֹא כְּשִׁטּוּעַן הַלְוָה אִישְׁתַּבַּע לִי כַּמ"ש בַּח"מ ס' פ"ב אָבֵל כָּל זְמַן שְׂאֵינוֹ טוּעֵן אִישְׁתַּבַּע לִי אַע"ג דְּאוּמַר שְׁפָרַע גּוֹבָה הַבְּעַל וְכ"כ הַש"ף בְּסִי ס"ו סְעִיף י"א ס"ק ל"ג וְאִם טוּעֵן אִישְׁתַּבַּע לִי צ"ע ג"כ אִם אֵין מוֹדָה לֹו וְאֵינוֹ רְנֹבָה לְיִשְׁבַע לְפִי מַה שְׁהַכְרִיחַ הַש"ף בְּסִי מ"ז ס"ק ד' דְּכָל הֵיכָא דַּא"י לְמַחְוֹל כְּגוֹן שְׁחֵיב הַלְוָה לְאַחֲרִים דְּמִשְׁנַעֲבַד מִדְּר' נֶתָן אִפִּי אִם אֵינוֹ רוֹצֶה לְיִשְׁבַע מוֹדָה שְׁהוּא פְּרוּעַ אֵינוֹ נֶאֱמָן וְגוֹבָה מְמַנּוּ וְנ"ל שֵׁם וְרֵאזִי לְדַבָּר מִמ"ש הַרְמַב"ן וְהָרֵא"ש וְהָר"ן בְּס"פ כָּל הַנְּשַׁבְּעִין בְּחֹזֵר שֵׁט"ח לְחַבִּירוֹ וְהַלְוָה טוּעֵן שְׁפָרַע לְמוֹכֵר יִשְׁבַע לֹו וְאִם אֵין הַלְוָה רוֹצֶה לְיִשְׁבַע מִפְּסִיד הַלְוֹקַח כִּי מְשַׁבְּעִין אֵת הַמוֹכֵר מְשׁוּם שְׁהוּא נֶאֱמָן לֹומר פְּרוּעַ בְּמִיגוֹ דְּאֵי בְּעֵי מְחִיל לִיָּה עַכ"ל אֱלֵמָא דְּדוֹקָא מְשׁוּם שְׁנֶאֱמָן לֹומר פְּרוּעַ הוּא דְּאִמְרִינֵן דְּכִי אֵינוֹ רוֹצֶה לְיִשְׁבַע מִפְּסִיד הַלְוֹקַח שְׁהָרִי הוּא כְּחֻדָּה שְׁהוּא פְּרוּעַ כִּינֵן שְׂאֵינוֹ רְנֹבָה לְיִשְׁבַע אָבֵל אִם לֹא הִי נֶאֱמָן לֹומר פְּרוּעַ לֹא הֵנִי מְבַטְלִין לְשִׁטְרַת מַחְמַת שְׂאֵינוֹ רוֹצֶה לְיִשְׁבַע וְאִם כֵּן הֵכָא שְׂאֵינוֹ נֶאֱמָן לֹומר פְּרוּעַ אֵין הַשְׁטֵר כְּטַל בְּמַהֲשְׂאֵינוֹ רוֹצֶה לְיִשְׁבַע עַכ"ל הַש"ף וְשֵׁם וְיִישׁ לְהַבִּיא רֵאזִי מְהָא דַּא"י בַּב"מ דָּף כ' ע"א דל"ל שְׁמָא זַבְּנָה לְכַתְּנֹבְתָהּ מְשׁוּם דְּשְׁמוּאֵל דְּמַחְלָה מְחֹול קֶשֶׁה בְּלֹא הָא דְּשְׁמוּאֵל כִּינֵן שְׂאֵמַר פְּרוּעַ הוּא הָרִי א"י לְגַבּוֹת וְצ"ל דְּדוֹקָא כְּשִׁנְאֶמֶן בְּמִיגוֹ דְּמַחְלָה וְה"ה הֵכָא כִּינֵן דְּאִשְׁהָ א"י לְמַחְוֹל אִפִּילוֹ אִם אֵינוֹ רוֹצֶה לְיִשְׁבַע אֵין הַבְּעַל מִפְּסִיד אָבֵל לְדַעַת בַּעַה"ת וְש"ע שֵׁם א"י לְגַבּוֹת בְּלֹא שְׁבוּעָה אָבֵל בְּנוֹתָן לָהּ נֶאֱמָנוֹת בְּשִׁטְרַת גּוֹבָה וְגַם ע"ז תְּמַה הַש"ף דְּמֵאֵי מוֹעִיל שְׁהֶאֱמִין לָהּ אִם הִיא אוֹמַרֶת שְׁהִיא פְּרוּעַ גַּם הַט"ז כַּת' בְּכָל זֶה כְּדַבְּרֵי הַש"ף גַּם מ"ש הַב"ש בְּתוֹף זְמַנּוֹ תְּלִיא בְּפִלוּגְתָּא בַּח"מ ס' ע"ח אִם הִיא צָרִיכָה לְיִשְׁבַע כְּבָר כְּתַב הַש"ף וְשֵׁם דְּהַפְּלוּגְתָּא אֵינוֹ אֱלֹא אִם יָכוֹל לְהַשְׁבִּיעַ לְאַחַר הַפְּרִיעוֹן לִפ"ז הֵכָא עַכ"פ צָרִיף לְיִפְרַע בְּתַחֲלִילָה לִיד הַבְּעַל וְאֵין נ"מ אֱלֹא אִם יָכוֹל לְהַשְׁבִּיעַ הָאִשָּׁה לְאַחַר הַפְּרִיעוֹן אוֹ לֹא נִלְע"ד דְּמוֹכְרַח הוּא לְכַמ"ש לְעִיל דְּמוֹכַח דְּאֵינוֹ נֶאֱמָן הַמוֹכֵר לֹומר פְּרוּעַ אֱלֹא בְּמִיגוֹ דְּמַחְלָה מְהָאֵי דַּב"מ דָּף כ' ע"א גַּבֵּי מְצָא שׁוֹבֵר בְּשׁוּק דְּאִמַר שֵׁם דְּאֵין הָאִשָּׁה נֶאֱמָרֶת בְּטַעֲנַת פְּרִיעוֹן אֱלֹא מְשׁוּם טַעֲמָא דְּשְׁמוּאֵל אִם כֵּן קֶשֶׁה עַל דַּעַת בַּעַה"ת וְש"ע בְּסִי מ"ז דְּנֶאֱמָן לֹומר פְּרוּעַ אִפִּילוֹ הֵיכָא דְּלִיכָא מִיגוֹ דְּמַחְלָה מְשׁוּם דְּצָרִיף לְיִשְׁבַע דְּהוּא נֶגֶד סוּגְיָא מְפֹרָשֶׁת דְּאֵי נִיחּוּשׁ לְקוּנוּיָא הָא הַבְּעַל יָכוֹל לֹומר שְׁבַע לִי וְנִרְאָה דְּהֵם מְפֹרָשִׁים הַסּוּגְיָא בְּיִוִשְׁבֶת תַּחַת בַּעֲלָהּ כְּדְּמְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן הַש"ס שֵׁם וְדִלְמָא זַבְּנִתְּ לְכַתְּנֹבָה בְּטוֹבַת הַנָּאָה וְא"כ הֵנִי לִיָּה תוֹף זְמַנּוֹ וְאֵין צָרִיף שְׁבוּעָה קוֹדֵם פְּרִיעוֹן וְעֵינֵן בְּרֵא"ש שֵׁם וּמ"ש לְקַמֵּן ס' צ"ג סְעִיף ט' מִיְהוּ אִפְתִּי יִישׁ לְהַסְתַּמְךָ הֵכָא הֵיכָא

דהכניסה לו שט"ח בנ"מ דנהי דא"י למחול מ"מ פיון דקי"ל דבעל בנכסי אשתו פריף
הרשאה א"כ אף שכתבתי לעיל דכיון שאינה יכולה למחול הב"ד פופין אותה שתתבע
בעצמה או שתכתוב לו הרשאה מ"מ פיון שהיא טוענת שהוא פרוע איה שניף שגכוף
אותה שתתבע או שתתן הרשאה אפי' בגיש נאמנות בפטר כמ"ש לעיל אף לכמ"ש
בתרומת הדשן והבאתי לעיל דבמעות מזומנים א"ב הרשאה א"כ יש לחלק דהיכא
דהשט"ח הוא על מעות מזומנים דא"צ הרשאה אינה נאמנת לומר פרוע אבל במקום
שאינה יכולה לתבוע אלא קרקע כגון שמפנרש בפטר דלא יהא פרועון אלא מהקרקע
שצריף הרשאה היכי דליכא פירא בארעא והיא טוענת פרוע צ"ע: ד (סעיף ב' ונשאת
הוי פלוקח) פתבו התוס' אף דבמקום פסידא דינו פירוש פאן לא הוי פסידא דבמתנה
ניתן לו והר"ן כתב בשם הרשב"א פיון דאשה לאנסובי קיימא ע"כ לאחריף שאמר היינו
שלא במקום הבעל לכאורה לכמ"ש בש"ע ח"מ סי' רמ"ח בנותן ליורשיו לא עשה פלום
וכתב הה"מ והביאו הסמ"ע בס"ק ט"ו דנדאי דעת הנותן שלא יתן ליורשיו משא"כ
באחר פיון דאיסור יש בדבר לשנות דעת הנותן אין אדם חוטא ולא לו ע"ש א"כ באשה
דמשמע דמתרת להנשא לכתחלה א"כ הסברא נותנת להיפך דדעתו היה שלא יירש
הבעל ומצאתי קושיא זו בתשובת הש"ך ס"ב סי' קל"ה ונראה לע"ד ליישב דבאמת
אע"ג דלא שניף לומר שהיה דעת הנותן שלא תנשא לבעל פדי שלא יבטל דבריו מ"מ
היה דעתו שתקיים דבריו ותתנה עם הבעל קודם הנשואין שלא יורש אותה שדה באופן
המועיל לקמן סימן צ"ב וילפי זה עכ"פ נסתר תירץ הר"ן ונ"ל כתירוץ התוס' ובזה נסתר
נמי מ"ש שם הרש"ך בפשיטות דאם אמר לפנוי נכסי לה ואחריף לזרעה שיהיה לה
דכיון דאין סברא שפוננתו לזרע שיהיה לה בנות וע"כ שתנשא לבעל א"כ ה"ל פנשאת
פבר והדין הוא דלא קנה בעל ולפמ"ש ז"א דנדאי פנונתו שתנשא לבעל אבל סבר
שתתנה עם הבעל שלא יירשנה שדה זו ואם עברה ונשאת בלא תנאי הוי פאילו מכרה
לאחר: ה (שם אבל האומר לנשואה) יש להסתפק אם מכרה לבעל עצמו או שנתנה לו
שיהיה בתורת נצ"ב אם אחריף מוציא מיד הבעל דלכאורה יש לדמות למ"ש בח"מ שם
במכר ליורשיו דלא מהני דאע"ג דאיכא איסורא לשנות דעת הנותן מ"מ ליורשיו עצמו
עביד אפילו באיסורא א"כ י"ל דה"נ ה"ל פנתן ליורשיו ולא מהני וכה"ג אמרינן בב"ק
דף פ"ט דכל לגבי בעלה ודאי מחלה אע"ג דאיסורא הוא.

מיהו נראה דלפמ"ש לקמן סי' ק"ה לתרץ קושית התו' בב"ק דף צ' דהא דקאמר תמפור
בטובת הנאה ולא חייש דנדאי תמחול משום דדוקא גבי נחבל דהב"ד פופין אותה בנדאי
היא תמחול אבל במקרה מדעת מסתמא לא עבדא איסורא א"כ ה"נ י"ל דלא חייש הנותן
שתמפור לבעלה באיסור' וכבר כתבתי בסמוך דמוכח מאומר לפנוי' אע"ג דמסתמא
תנשא אלא דלא עבדא איסורא מסתמא תתנה עמו פנ"ל וה"ה בנידון זה: ו (שם אם
מכרה ומתה יעמדו הנכסים ביד הלוקח) הקשה הח"מ על דעת הרא"ש דבעל מוציא
הגוף מחיים א"כ אחריף ליקני ומירוי דכיון דסילק לבעל דלא ליקני לא הוי פלוקח
ראשון וז"א דהא קאמר הש"ס דבתחל' מוציא הבעל מיד הלוקח וחוזר חלילה וכ"כ הר"ן
להדיא נאפילו לפמ"ש התוס' שם דלאו דוקא קאמר שיוציא הבעל מ"מ הא משמע דדוקא
משום פסידא אבל במתנה דליכא פסידא באמת חוזר כמ"ש הב"ש בסמוך ע"כ מוכח
דליתא לסברא זו דאל"כ למה יוציא הבעל אבל באמת לק"מ קושיתו דאף דנגד הבעל

אין מכירתה פלום אפי' בחיים מ"מ הא פתב רמ"א שם דלכשתתאלמן ותתגרש מכירתה קיימת א"כ לגבי אחריה פשנסתלק הבעל ה"ל כמו פשנתאלמנה והמכירה קיים תדע דמטעם זה הבעל מוציא מיד הלוקח אע"ג שאמר הנותן מתנה אחריה לפלוני מ"מ לגבי לוקח שנסתלק פח הנותן ה"ל פאילו מת אחריה בחיי ראשון דקנה יורש ראשון ואף דהב"ש פתב לעיל סי' צ' דאפילו פשתתאלמן ותתגרש לא מהני לדעת הרא"ש וחולק על הרמ"א פבר סתתי שם ומפאן נמי ראיה לדעת רמ"א כמ"ש שם: ז (סעיף ג' וכן אם גבו ממנה) הטעם משום דדינו פלוקח והש"כ בח"מ סי' ק"ג פתב דלגריעות לא תשיב פלוקח פיון דהוא יורש מדאורייתא אלא דאפי' אם דינו פיורש לא מהדרי' ליה משום דה"ל ראוי דהרי גבו ממנה קודם שנשאת ולדבריו הנה ראוי להדר ליורשי' מן האב וצריה להבין שיטת התוס' והפוסקים שלא פתבו פן ותו קשה לפי דבריו דא"כ אפי' אחר שנשאת נמי אם גבה ממנה נ"מ שלה במלנה בשטר ג"כ לא יהא שודא הדרא ליה לאחר שמתה דהא ה"ל ראוי ואף דכתב הרא"ש גבי מלנה שלה שיהלונה אחר נשואין מנ"מ דהבעל יורש פמבואר לעיל סי' צ' ס"א היינו מטעם שכתב הרא"ש שם הבעל זכה מתחלה מתקנת אושא אבל הקא דמשום פסידא דמלנה ראוי להיות דינו פלוקח דלא מהדרינו ליה ואף שכתב הש"ך שם דלגרוע מדין תורה לא אמרינו הכי דמדאורייתא דינו פיורש מ"מ פיון דמדאורייתא אינו יורש אלא לאחר מותה פכל יורשים וה"ל ראוי אפי' דנישו' ממנה לאחר הנשואין א"כ לא שייך תקנ' אושא ושפיר ה"ל ראוי ודוחק גדול לומר דבמלנה קודם פיון שידע דקיימא לאנסובי לא חשו לפסידא דלנה וקוו פיורש מתחלת נשואין דלא הני ראוי דלא מצינו הך סברא אלא העיקר בזה דס"ל להתוס' והפוסקים דזה דמי למה שאמרו בס"פ הגזקין בכור נוטל פי שנים בשדה החוזרת ביוכל מטעם דקי"ל קנין פירות לאו פקנין הגוף דמי לא ה"ל ראוי וכן איתא לעיל רס"י צ' ע"ש בהג"ה פתבו לה מורשים וכו' א"כ ה"נ פיון דיכולה פכל עת לפדות לא הני ראוי ולא הני אלא פקנין פירות ואין להקשות ע"ז דהא אמרי' גבי אחריה בב"ב דף קנ"א ע"ב מסתברא טעמא דבני מערבא דאי קדים סבתא וזבין זבינ' זביני משמע לכאורה דמטעם זה הני ראוי א"כ ה"נ פיון דאם מכר הבעל לאחר תו לא הדרא ונימא דהני ראוי אבל באמת ז"א דבאחריה לא קנתה האשה פכל אחר מותה תדע דהא מבואר בח"מ סי' רמ"ח ס"ז בהג"ה דלאו דוקא בעל אלא אפילו שאר יורשים אינם יורשים דאינה יורשת פקבר להנחיל וכן מבואר בר"ן שיהביא ב"י שם וכמ"ש לעיל בסי' צ' ומה שאמרו בפמרא מסתברא טעמא דבני מערבא היינו דמזה מוכח דאחריה לאו פמעכשיו כמו שפירש הרשב"ם שם: ח (סעיף ד' הנה עלי' מלנה ע"פ וכו') (ובח"מ סי' קי"ב פתב דאפי' חוב בשטר ולא פתב לו דאקני אין גובין מן הבעל מנכסים שנפלו לה אח"כ דהני פלוקח ובש"ך שם ובב"ש פאן ס"ק ט' נסתפקו דילמא דוקא במלנה ע"פ שייך אפסיד אנפשי' דשמא יטעון פרוע אבל בשטר אע"ג דלא פתב דאקני לא הפסיד מיהו בתשובת רשב"א שיהביא הב"י בסי' זה באלמנה ששדכה את בתה ונשאת וכו' מפורש שם דהיא דהני דאקני אין הבעל חוב גובה אפילו בשטר ואפשר דהש"ך הבין דהרשב"א מייירי שיהקניסם לבעלה בתורת נצ"ב דודאי הני פלוקח אף העיקר נראה דמלשון הש"ס והפוסקים משמע דאין הטעם משום טענת פרוע דהרי יכול לבא לב"ד תוף ומנו ולהתרות פה שלא תשלם לו אלא בפני עדים ותו דע"כ מייירי באמת בענין שא"י לטעון פרעתי

דאל"ה פשיטא דאינה נאמנת להוציא מן הבעל ולכאורה הנה נראה לי בזה דהא דמשמעות הפוסקים בלנותה לאחר שנשאת אפ"י בשטר דאינו מוציא מן הבעל וכן בתבולה באחרים כדאיתא בב"ק דף כ"ט א' אשה שתבולה באחרים פטורה אבל משלמת לאחר שתתגרש משמע דבשום ענין אינו גובה כל זמן שהיא תחתיו אפילו נכסים שנפלו לה אחר שתבולה ועמדה בדין ג"כ אינו גובה מהן אע"ג דהחוב הוא קודם לבעל שהרי הבעל אינו פלוקם אלא משעה שנפלו לה וא"כ הנה ראוי לגבות מהן הנחבל ובע"ח דאין לומר כיון דשיעבוד הנחבל והבע"ח אינו ג"כ אלא משנפלו א"כ כיון דבאותו שעה הבעל נמי נעשה פלוקם א"י לגבות ממנו דלכאורה ז"א דיש לדמות זה להא דקי"ל דבע"ח גובה את השבח כמבואר בריש סי' קט"ו בח"מ דהיכא דכתב לבע"ח דאקני וילוקם לא כתב דאקני על אחריות שלו גובה כל השבח משום דכשהשבח בא לעולם נשתעבד לבע"ח אע"ג דכבר קנה אותו הלוקם באותו שעה ונראה לכאורה הטעם משום דהוי דאקני ולא משתעבד לנחבל ובע"ח אם לא כתב לו בפירוש דאקני א"כ מוכח דשייך בזה אפסיד אנפשיה מיהו צ"ע אי שייך בנחבל שהוא מלנה הפתובה בתורה דאקני דלא שייך זה אלא בשעבוד שהוא משעבד עצמו בשטר אבל הכא החוב הוא תמיד חל על הנכסים שבאו ל משמע בקידושין דף כ"ט ע"ב גבי משועבדים דכחור ע"ש ויש לדחות ראיה הנ"ל משבח דהה דשבח שאני שהיה לבע"ח שיעבוד על השדה קודם מה שישביח ויוצא פירותיו אבל כשבא ביחד י"ל דא"י לגבות ולפ"ז אפ"י בהלואה קודם שניסת וכדאקני ונפלו הנכסים אח"כ נמי הדין כן ולפ"ז ה"ה נמי בכתב לבע"ח דאקני ואח"כ מכר מה שירש מאביה בענין המועיל כגון ששדה זו לר"ת או מה שאירש מאבא היום כדאיתא בח"מ סי' רי"א דבא הקנין ושעבוד ביחד א"י לטרוף ולא שייך בזה חלוקה כמו בשני בע"ח וכן משמע מ"ש התוס' והרא"ש שהביא הש"ע סי' קי"ח סעיף י' שאם הי' לבעל במתנה פירות לא הי' גובה ממנו אף שבא ביחד ועמ"ש בזה לעיל בסיומן פ"ה ליישב דברי הש"ע שם: ט (שם אינה נגבית מן הבעל) הנה דין זה מיירי בנ"מ אבל בנצ"ב פתבו הפוסקים בפשיטות דהוי הבעל פלוקם והב"ש הקשה ע"ז מהא דאמרי' בב"ב ס"פ יש נוחלין מי שמת והניח אלמנה וכת ונשאת הבת אלמנה נזונת מן נכסיו ושם מיירי בנצ"ב והיינו פרנסת הבנות כמ"ש הרמב"ם וש"ע בסיומן קי"ג ס"ו ובאמת בש"ס מיירי בנ"מ ובכת יורשת ולא מיירי מעישור נכסים כולל והרמב"ם וש"ע שכתבו הדין גבי עישור נכסיו באמת כתבו דאין הבעל יורש פרנסה הראוי להנתן לה שהרי כולם בחזקת אלמנה משמע להדיא דמיירי שעדיין לא נתנה לבעל ואין הבעל יכול לתפוע חלק עישור נכסים משום דהכל משועבד למזונות האלמנה אבל אם עברו היתומים ונתנו העישור נכסים ליד הבעל בנדוניא כשנשאה פשיטא דה"ל פלוקם גמור ואין האלמנה יכולה להוציא מידו: י שם (בהג"ה אם המעות שהלנה בעין וכו') כן כתב הרמב"ם ס"פ כ"ו מהלכות מלנה וכתב דה"מ שהוא כדברי רבינו שרירא ורב האי שפתבתי למעלה אפילו בלנותה משנשאת וכבר פתבתי בזה עכ"ל ושם בדין ט' הביא דבריהם שהאשה שלותה או קבלה פקדון וכו' וכתב שם דדבריהם צ"ע בלנותה שפיון שמלנה להוצאה נתנה מיד פשלותה זכה בהם הבעל לאכילת פירות ולענ"ד הנה נראה לכאורה ליישב דברי הגאונים דמיירי במלנה בשטר דג"כ אינו גובה מן הבעל מנ"מ כיון שלותה אחר שנשאת דהוא לוקם מוקדם משא"כ אותן המעות שלותה וכל דאתי מחמתיהו שאי אפשר שהיה הבעל לוקם

בָּהֶם אֵלָא לְאַחַר שְׁלוֹתָהּ וּבָאָה לְרִשׁוּתָהּ נִמְצָא פְּבַר קָדָם שִׁיעֵבּוּדָא עֲלֵיהֶם וְאֶפִּילוּ לֹא
כָּתַב מְטֻלְטְלִים אֲגַב קַרְקַע אֶפֶ"ה מְשַׁתְּעֵבְדֵי לְגַבֵּי בַעַל פְּמִבְוֹאָר לְקַמְן בְּסִמּוּף סְעִיף ה'
בְּשִׁיטַת הַפְּרִיֶשֶׁה וּש"כ וּח"מ וְלֹא הָוִי נְמִי דְאֶקְנִי כִּינּוּן שֶׁהַשִּׁיעֵבּוּד בָּא בְּשַׁעַת הַלְנוּאָה בְּיַחַד
וְתוּ דְקִי"ל דְאֶקְנִי ט"ס הִיא אֶף לִפְמ"ש לְעֵיל דְהִיכָא דְהַשִּׁיעֵבּוּד וּמְכִירָה פְּאָחַד אֵינן יְכוּל
לְגַבּוֹת צ"ל דְכִינּוּן דְהַמְעוֹת שֶׁל הַמְלָנָה הוּא קָדָם שִׁיעֵבּוּדוֹ א"נ בְּלֹא נֹדַע לְבַעַל מִיָּד בְּשַׁעַת
הַלְנוּאָה וְדוּחֶק הוּא מִיְהוּ לְאַחַר הָעִיוֹן נִרְאָה לְעַנ"ד דְאֶפִּי אִי מִיִּירֵי הַגְּאוּנִים בְּמְלָנָה ע"פ
אַחַר שְׁנִשְׂאָת א"ש דְבָרֵי הַגְּאוּנִים מִתְרִי טַעְמֵי חֲדָא דִּי"ל דִּס"ל כִּינּוּן דְכָל סְתָם הַלְנוּאָה
הוּא ע"מ לְפָרוּעַ א"כ דְמִי לְהֶף דְסְעִיף ב' בְּאוּמַר אַחְרֵיהּ לְנִשְׂוֹאָה לֹא קִנִּי בַעַל דְהִכִּי אָמַר
לֵה אַחְרֵיהּ לִיקְנִי בַעַל לֹא לִיקְנִי וְה"ל כְּנוּתָן ע"מ שְׂאִין לְבַעֲלָהּ רְשׁוּת בְּהֵן א"כ ה"נ הַמְלָנָה
לְנִשְׂוֹאָה ע"מ שְׁתַּפְּרַע ה"ל כְּאוּמַר ע"מ שְׂאִין לְבַעֲלָהּ רְשׁוּת בְּהֵן וּמִמִּילָא שְׂאִין הַבַּעַל
זוֹכֵה לֹא בְּמַעוֹת עֲצָמוֹ וְלֹא בְּכָל דְאֶתִי מִחֻמְתֵּיהוּ עַד שְׁתַּפְּרַע לֹו וְאֶפִּי לֹא אָמַר בְּפִי ע"מ
שְׁתַּפְּרַע אֵינן לֵה אֲנֻמְדָנָה דְמוּכַח יוֹתֵר מְזָה וְתוּ לִפְמ"ש לְעֵיל סִי' צ' בְּמַכְרָה נ"מ ה"ל כְּמַכְרָה
וְהַפִּיר בְּהַ שְׂאִינָה שְׁלוֹ דְקִי"ל דְהַמְעוֹת שְׂאִשׁ אֲמַר לְפַקְדוֹן מְשׁוּם דְסָבַר ד"א מְקַבְּלָהּ מִיְגוּיָהּ
כְּדִיתָא בְּב"מ דָּף ט"ז א"כ ה"נ י"ל אֶפִּילוּ בְּלוֹתָהּ אַחַר נִשְׂוֹאִים לֹא גָרַע מִמְכָּרָה דְאָמַר
לְשֵׁם פְּקֻדוֹן אַע"ג דְהַמְכִירָה קִנִּים לְכַשְׁתַּתְּאֲלָמָן וְתַתְּגַרֵּשׁ מ"מ כִּינּוּן שְׂאִין הַדַּעַת נוֹתְנָת
שְׂיָקְנָה עַל סְפַק אֲמַרִּינָן יוֹתֵר לְשֵׁם פְּקֻדוֹן יִהְיֶה מִחֻמַּת אֲנֻמְדָנָה דְמִסְתַּמָּא דַּעְתוֹ שְׁלֹא יִזְכֵּה
בְּהֵן הַבַּעַל וְה"נ י"ל בְּהַלְנוּאָה כֵּן וּבְפַקְדוֹן פְּשִׁיטָא דְצָרִיף הַבַּעַל לְהַחְזִיר כַּמ"ש הַה"מ מִיְהוּ
כ"ז בְּהַלְנוּאָה אַחַר נִשְׂוֹאִין אָבֵל בְּמְלָנָה ע"פ קוֹדָם נִשְׂוֹאִין לֹא שְׂיָיָה הֵנִי טַעְמֵי פוּלְהוּ דֵּה"ל
כֵּהָאִי דְלַעֲיֵל ס"ב בְּאוּמַר לְפָנוּיָהּ אַחְרֵיהּ דְזָכָה הַבַּעַל וְלִיכָּא אֲנֻמְדָנָה וְכִינּוּן דְלְשֵׁם הַלְנוּאָה
יִהְיֶה וְאַח"כ נִשְׂאָת לְמָה לֹא יִזְכֵּה הַבַּעַל וְדוּחֶק לֹוּמַר כִּינּוּן דְאִשָּׁה לְאַנְסוּבֵי קִינָמָא ה"ל
כְּאִילוּ הַתְּנָה דְהָא הִיָּה יְכוּל לְמַחוֹת כַּמ"ש בַּה"ג נִמְצָא מ"ש הַה"מ דְדְבָרֵי הַרְמַב"ם
נִלְמַדוּ מִמ"ש הַגְּאוּנִים אֶפִּילוּ בְּלוֹתָהּ אַחַר שְׁנִשְׂאָת וּלְפַמ"ש הַלְנוּאָה אַחַר שְׁנִשְׂאָת עֲדִיפָא
טְפִי וְצ"ל דְטַעַם הַרְמַב"ם הוּא מְסַבְּרָא אַחְרֵיתָא דִּס"ל דַּע"ג דְקִי"ל דְמְלָנָה לֹאוּ בְּרִשׁוּת
בַּעֲלִים לְחַזְרָה מ"מ כֵּן זְמַן שֶׁהוּא בְּעִין וְנִשְׂאָת צָרִיכָה לְהַחְזִיר וְיֵישׁ לְדַמּוֹת לִמ"ש בַּח"מ
סִימָן רַכ"ו ס"ה בְּחֹזֵק שְׂדָה לְחַבְּירוֹ וְיִצָּא עָלָיו עֲסִיקִים דְאֶפִּילוּ נָתַן דְמִים יְכוּל לְחַזְרוֹ
בְּהַ כֵּן זְמַן שְׁלֹא שְׂמַשׁ בּוֹ לִיקַח וְהוּא שִׁיטַת הַרְמַב"ם שֶׁם אֵלְמָא אַע"ג דְנַעֲשֵׂה פְּבַר קִנְיָן
גְּמוּר יְכוּל לְחַזְרוֹ כֵּן זְמַן שֶׁהִיא בְּעִין לִפ"ז י"ל דְדוּקָא שְׁלֹא הוֹצִיאָה הַמְעוֹת כֵּלָל אָבֵל אִם
הוֹצִיאָה אַע"ג דְאִיכָּא מֵאִי דְאֶתִיָּא מִחֻמְתָּי כְּבַר קִנְיָתָהּ קוֹדָם נִשְׂוֹאִים וְצ"ע: יא (שֶׁם בַּה"ג הַ
קֵהֵל שְׁעֲשׂוּ בִּינֵיהֶם וְכו') כְּתַב בַּח"מ דְמִשְׁמַעוֹת לְשׁוֹן הַתְּשׁוּבָה שְׂאִם עֲבָרָה בְּמִזִּיד פְּטוּר
הַבַּעַל דְהָא מְטַעַם זֶה אִשָּׁה וְעָבַד שְׁחָבְלוּ וְכו' וְלַעַנ"ד נִרְאָה דַּע"כ לֹא שְׂיָיָה הֵף טַעְמָא
הָכָא דַּא"כ אֶף אִם עֲבָרָה שְׁלֹא בְּמִתְכַּוֵּינָן הִיָּה רְאוּי לְפְטוּר דְבַעֲבָד וְאִמָּה פְּטוּר אֶפִּילוּ אִם
אֵינן פְּוֹנְתָם לְהַזִּיק כַּמ"ש הַתּוֹס' בְּב"ק דָּף ד' ד"ה לֹאוּ אַע"ג וְכו' דַּעֲבָד וְאִמָּה פְּטוּרִים אֶף
אִם לֹא שְׂיָיָה הֵף טַעְמָא שְׂמָא יִקְנִיטְנוּ רַבּוּ דְאָנוּס הוּא דְפַעְמִים דִּיתְכַּוְּנוּ וְיִאֲמָרוּ לֹא
נִתְכַּוְּנוּ עַכ"ל אֵלָא דְהָכָא לֹא שְׂיָיָה ה"ט שְׂמָא יִקְנִיטְנוּ רַבּוּ כִּינּוּן דְאִיכָּא עֲבָרָה וְעוֹבֵר עַל
תְּקִנַּת הַקֵּהֵל כַּמ"ש בְּתַשׁוּ' תַּה"ד סִי' רַפ"ב א"כ ל"ח שְׁתַּעֲבֹן עֲבִיר' כַּמ"ש הַחו' בְּב"מ
דְק"ד בְּשֵׁם הַתּוֹס' דָּאִם אַכְל' חֵלֵב מְבִיא עֲלֵי קֶרֶבֶן אַע"ג דְכ' הַחו' בְּנִדְרִים שְׁנִדְרָה וְנִדְבָה
פְּטוּר לְשֵׁלָם דַּא"כ הִיָּתָה מְפֻסְדָּת לֹו כְּמָה וְכְמָה ע"כ דל"ח שְׁתַּעֲבֹר עֲבִירָה וְתֹאמַר
שׁוֹגְגָת אֲנִי כְּדִי שְׂיִצְטָרֵף לְהַבִּיא עָלֵיהּ חֻטָּאת וּבְאַמַּת לֹא רְאִיתִי בְּלְשׁוֹן הַתְּשׁוּבָה שֶׁם שׁוּם

משמעות דבעברה במזיד ופטור מלשלם גם מ"ש הח"מ דמשמעות לשון הרב והוא דבר הלמד מענינו דמייירי הכא שישלם הבעל מנכסים שהכניסה לו וכתב הטעם בזה משום דכל העובר על התקנה קלא אית ליה והוי כמלנה בשטר לפ"ז דווקא מה שנתחייבה קודם הנשואין אבל יותר הנה נראה לכאורה דכיון דלא שייך הכא טעמא דאינהו אפסידו אנפשייהו א"כ הא אמרינן ס"פ יש נוחלין דבמקום פסידא דאחרנינא לא שוינהו רבנן פלוקח אע"ג דכתבו התוספת שם דבנחבל אף דלא שייך איהו דאפסיד אנפשי' מ"מ לא חילקו בין מלנה למלנה הכא דהתשלומין היא משום פפרה יש לומר דאינו בכלל מלנה א"כ אפילו נימא דאין הגדון דומה לרא' כמו שפסיים שם בתה"ד א"נ משום שפא יקניטנו מ"מ מנ"מ דידה חייב לשלם כיון דבא לכפרה אינו בכלל מלנה ויותר מזה פסק בסי' שפ"ח ס"ב בהג"ה באשה המוסרת דלא שייך לומר לא פלוג וע"ש בפ"ה ועמ"ש לקמן ס"ז גם לא שייך שפא יקניטנו כיון דהקרן הוא נ"מ ופלה ולפ"ז אפילו לאחר נשואי' חייב לשלם אם עברה דלא הוי פלוקח אף לפמ"ש בתשובת מהר"ם מינץ סי' ו' דאפי' לרבנן דפליגי אר' יהודא נאפילו בקרבנות שמתחייבה משום נדר מ"מ מודים שהבעל משלם מתנבחה ומנפה לה משמע דאפי' מנצ"ב משלם א"כ י"ל דה"ה הכא שצריך הבעל לשלם אפילו מנצ"ב: יב (סעיף ה' דינם כמלנה בשטר) בתשובת הרא"ש פתב דגובה מנ"מ וכתב בתשובת מהרי"ק דדווקא מנ"מ ולא מנצ"ב וכתב הח"מ והדרישה דמייירי שגובה מטלטלים דלגבי נ"מ גובה מלנה בשטר אפי' מטלטלים דלא הוי לוקח גמור וכ"כ הש"ך בח"מ סימן קל"ב מטעם דלא אפסיד אנפשי' כיון דהלנה בשטר אפי' לא פתב מטלטלים אגב קרקע גובה מטלטלים והב"ש פתב דטעמא דהרא"ש דלא סמך עצמו על טעם זה דסבלונות אית ליה קלא אלא על טעם אחר שפתב דהכא לא שייך לומר דאפסיד אנפשי' ונראה דמוכח פן דהא פתב שם הרא"ש באות' תשובה ואם אין לה נ"מ ויש לה שער נדוניא על בעלה שתוכל לגבות ממנו כל זמן שתתראה ראובן גובה מהבעל מדר' נתן וקשה הא פתב הרא"ש עצמו בתשובה פלל ל"ט סי' ג' דחוב נדוניא שחייב הבעל לאשה כמו נ"מ הם וכשתתראה תגבנו וילקח מהם קרקע ויאכל הבעל פירות ואין ב"ח שלותה ממנו תסת בעלה גובה מהם וכו' א"כ מוכח דחוב בשטר שקודם נשואין גובה אפי' ממטלטלים דהרי הבעל יכול לשלם במעות או מטלטלים ודרי הוא פלוקח מדין נ"מ וע"כ מוכח דאפילו במטלטלים גובה ויותר מזה אמרו בכתובות דצ"ב אי פקח הוא מגבה לה קרקע וכו' התו' שם דאע"ג דדינא דבעל חוב לשלם במעות מ"מ יכול להגבות קרקע כדי שיוכל לחזור ולגבות כ"ש הכא דיוכל הבעל לשלם במעות וכן פתב שם בסוף התשובה דגובים מלבושים אע"ג דדינם כנ"מ כמו שפתבתי לעיל סי' צ' ואפתי קשה דהא זה השטר נדוניא שהיה אחר הלואה בע"ח ה"ל דאיקני וכיון דדינא כנ"מ ה"ל דאיקני קני ומכר כמפורש בח"מ סי' קי"ב דא"י לגבות מבעל מדאקני א"כ למה יגבה הלוקח משטר נדוניא ואף דהב"ש פתב בס"ק ט' דמייירי שם מנצ"ב פבר פתבנו לעיל דמשמע דאינו גובה מדאקני וגם הש"ך שם הבין פן וצ"ל דמייירי שם בנדוניא שהכניסה לו דלא הוי דאקני שהרי הנה לה זה בשעת הלואה והא דכתב שם דאם אין הנדוניא עומדת לגבות בחייו א"י לגבות ממנה אע"ג דמלנה בשטר גובה אפילו מנצ"ב היינו משום דהכניסה לו בנדוניא מטלטלי' ונצ"ב ה"ל לוקח גמור דאין גובה מטלטלין משועבדים הרי מפורש בדברי הרא"ש פדברי מהרי"ק וכמו שפירש הדרישה

והח"מ אף אפתי לא נתנישב לי דאפלי מיירי בשטר נדוניא שהכניסה לו אפתי ה"ל דאקני כדקי"ל בח"מ סי' קי"ב דמי יימר דאותן המעות ומטלטלי שהכניסה לו בנדוניא בעצמן הנה בשעה ששלח לה סבלונות ואי מיירי בידוע הנה לו לפרש ונראה מזה טעמא דהרא"ש דסמך עצמו על מ"ש שם דכיון דבסבלונות לא שייך אפסיד אנפשי' אין דינו פלוקס פלל וה"ל דאקני קנה והוריש דקי"ל דמשמעבד מיהו לכאורה קשה לי על טעם זה דהא פתבו התוס' בס"פ יש נוהלין דהא דלא גבה נחבל מנ"מ והוי הבעל פלוקס מוקדם אע"ג דלא שייך בנחבל אפסיד אנפשי' משום דלא פלוג בין מלנה למלנה א"כ ה"נ לא עדיף חוב דסבלונות מנחבל ונראה דבאמת מהאי טעמא לחוד לא הנה גובה אלא בצירוף הגי תרי טעמי פיון דסבלונות אית לי' קלא אינו דומה לשאר מלנה ולא שייך ביה לא פלוג ונהי דלא סמך על האי טעמא לחוד דליהוי כשטר ממש מ"מ פיון דאיפא נמי טעמא דהכא לא שייך אפסיד אנפשי' לא אמרינן בזה לא פלוג פיון דאית ליה קלא ואינו דומה לשאר מלנה ולכאורה קשה ע"ז דהא האי דח"מ ס"ס קי"ב שהלנה לאבי' דלא שייך לכאורה דאפסיד אנפשי' פיון דהלנה לאבי' כמ"ש הש"ך שם וע"כ צ"ל משום לא פלוג אע"ג דהתם הוי מלנה בשטר ולא גרע מסבלונות דאית ליה קלא ואפשר לחלק בדוחק מיהו יותר נראה דהתם הוי אפסיד אנפשי' דה"ל לכתוב דאקני שמה ומכור אביה וכן צ"ל בתשובת הרמב"ן שהביאו ב"י בסי' זה בראובן שלוו הוא ואשתו וכו' דמשמע מדבריו דשייך ביה סברת הר"ף לענין מטלטלי' דה"ל הבעל פלוקס אע"ג דהלנה לה כשהיתה תחת בעלה הראשון ולא ה"ל לאסוקי אדעתה' שיימות ותנשא לבעל אחר צ"ל דאפ"ה אפסיד אנפשי' דה"ל לכתוב מטלטלים אגב קרקע משום שמה ומכור המטלטלים ועי' בסמוך: יג (שם בהג"ה וי"א דהא דמלנה בשטר וכו') כ' הח"מ ס"ק י"ב בשם הד"מ דלאחר מיתת האשה שאין הבעל בא אלא משום ירושה אז נוטל הבעל מטלטלי' אפילו בלא אגב וכתב הב"ש דהוא תמוה דהא לענין מלנה ע"פ ולענין שומא הדרא חשיב פלוקס אחר מיקתה ולכאורה נראה פנונת הח"מ דהא הוא מפרש דברי הרמ"א דמיירי בנצ"ב אבל בנ"מ גובה ממטלטלים אפי' בלא אגב ולענין נצ"ב שפיר כתב דאחר שמתה גרע טפי פיון דכשמתה כבר הגיע זמן פרעון אלא דחכמים תקנו ירושתה תחת קבורתה א"כ לא עדיף' לאחר מותה נצ"ב מנ"מ ושפיר גובה ממטלטלי' לאחר מותה אפי' מנצ"ב מיהו בתשובת רמב"ן מבואר דמיירי בנ"מ כמ"ש הב"ש בס"ק י"ד דהא קאי על הסוגיא דמיירי בנ"מ ויותר נלע"ד מלשון תשובת רמב"ן דלא הזכיר פלל תקנת הגאונים שתקנו לגבות ממטלטלים דיתמי משמע דס"ל דאפ"ה אי נימא דהבעל בחייה ה"ל פירוש ח"מ זה בכלל תקנת הגאונים דלא התקינו אלא בירוששה ממש ואין להוסיף על התקנה אפילו אם יהיה דין הבעל בחייה פדין יורש ונ"מ מזה דאפ"ה אם תפס מטלטלים בחיים לא מהני להרמב"ן דלא כב"ש בסעיף י"ח אף לאחר מותה י"ל בזה סברת הד"מ פיון דהוא בא מחמת ירושת אשתו ממילא הוא בכלל תקנת הגאונים שלא חילקו בין יורשים ושפיר י"ל דלענין מטלטלים עצמאיהו פירוש שוב ראיתי בח"מ סי' שפ"ח ס"ב מתשובת ר"מ בר ברוך במרדכי דפסק דבמקום דלא שייך אפסיד אנפשיה ודינו פירוש אפ"ה אינו גובה מן הפירות אלא הגו לאחר מיתתה ונראה דס"ל דבחייה לענין פירות דינו פלוקס יותר וצ"ל הא דבשומא הדרא ה"ל פלוקס יותר אחר מותה משום דבחיים פיון דאין לו אלא פירות אמרי' שומא הדרא דלא שייך לומר אדעתא דארעא נחית אלא בקנין הגוף

אָבֵל בְּמִשְׁפִּיר אוּ מוֹכֵר לְפִירוֹת לֹא הָיָה כְּזָבָא וְהִדְרָא וְצ"ע גְּדוּל שְׁלֵא הִבִּיאוּ הָאֲחֵרוֹנִים מִשָּׁם: בְּסִי' צב א (סְעִיף א' אִם מְכָרָה וְנִתְּנָה) פְּתַב הַב"ש דְּוִקָא מְכָרָה כְּבָר אָבֵל אִם לֹא מְכָרָה יָכוֹל לְעַבְב וְהוֹכִיחַ מְדַהֲקֵשׁוּ הַתּוֹס' וְהָרָא"ש דְּלִר"ג בְּל"ו מְכָרָה קִיָּים בְּנִכְסִים שְׁנָפְלוּ מִשְׁנֵתְאָרְסָה אַע"ג דְּהֵתָם א"י לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה ש"מ דְּהָקָא נְמִי א"י לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה וְלַעֲנֵי ד' דְּלִק"מ דְּוִדָּאִי אָפִילוּ נִימָא דְּמוֹכְרַת לְכַתְחֵלָה מ"מ לִישְׁנָא דְּמִתְנִי' דְּמְכָרָה וְנִתְּנָה קִיָּים מִשְׁמַע דְּכִשְׁלֵא פְּתַב לָהּ אָפִילוּ בְּדִיעְבַד הַמְּכָר בְּטַל וְאַדְרַבָּא מוֹכַח אִיפְכָא מְדַבְרֵי הַתּוֹס' ר"פ הַפּוֹתֵב ד"ה הַכּוֹתֵב וְכו' וְהָא דְּתַנּוּ בְּחֻזְקַת הַבְּתִימִים וְכו' וְלֹא מְפָרְשֵׁי דְּהֵתָם קָאִי לִר"ג דְּס"ל דְּבִל"ז מְכָרָה קִיָּים וְע"כ דְּקָאִי עַל פִּירֵי אֱלָא ע"כ דְּאָף לִר"ג אִין הוֹכְחָה דְּכּוֹנֵנַת הַבְּעַל שְׁתַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה וּמִמ"ש הַתּוֹס' שָׁם ד"ה ר' אֲשִׁי וְכו' דְּמִשְׁמַע מְלִישְׁנָא דְּמִתְנִי' שְׁלֵא תַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה כְּבָר פְּתַב מְהֵרָשׁ"א שָׁם בְּפִי דְּבְרֵיהֶם דְּוִדָּאִי אִין שְׁיִיף לִוְמַר דְּהַבְּעַל סִילְק עֲצָמוּ מְלַכְתְּחֵלָה לְדִיעְבַד אֱלָא וְדָאִי הָיָה כְּוֹנֵנַת הַבְּעַל שְׁתַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה אֱלָא דְּאֲנִי מְחַמַּת סְפִיקָא אָמְרִי' שְׁלֵא תַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה א"כ נְהִי דְּאִיפְכָא אִיסוּרָא לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה אָבֵל אִין שְׁיִיף לִוְמַר שְׁהַבְּעַל יָכוֹל לְעַבְב שְׁלֵא תַּמְפְּנֵי דָא"כ יִצְטָרֵף לִוְמַר שְׁלֵא הָיָה כְּוֹנֵנַתוֹ עַל הַמְּכִירָה אֱלָא עַל פִּירֵי אוּ יְרִוּשָׁה א"כ עַכ"פ תּוֹכַל לְמַפְנֵי אוּ עַל פִּירֵי אוּ עַל יְרִוּשָׁה בְּאוֹתוֹ שְׁיִאמַר שְׁנִסְתַּלְק מִמֶּנּוּ אָף גַּלְע"ד דִּישׁ לִוְמַר דְּהָא דְּלָא תַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה הוּא מְטַעְמָא אַחְרֵינָא דְּאָפִילוּ אִם כְּוֹנֵנַת הַבְּעַל עַל לְכַתְחֵלָה מ"מ כִּיָּוֵן דְּמִשְׁנֵי בְּכּוֹתֵב לָהּ וְעוֹדָה אַרוּסָה וְהִיָּנּוּ מִשּׁוּם דְּעִדִּין לֹא זָכָה בְּנִכְסִים וּמְכָרָה וְנִתְּנָה קִיָּים בְּשַׁעַת אִירוּסִין כַּמ"ש הַתּו' לְהִדְרָא בְּדָף צ"ה ד"ה וְכִי פְּתַב לָהּ וְכו' א"כ י"ל דְּלַעֲנֵי לְכַתְחֵלָה דְּאָפִילוּ בְּאִירוּסִין לֹא תַּמְפְּנֵי כְּדָאִי לְעִיל סִי' צ' וְכִיָּוֵן שְׁפָכַר זָכָה בְּנִכְסִים לְעִנְיָן לְכַתְחֵלָה א"י לְסִילְק בְּאִירוּסִין כְּמוֹ אַחַר גְּשׁוּאִין אַע"ג דְּבִנְכְּסִי' שְׁנָפְלוּ לָהּ עַד שְׁלֵא תַּתְאָרְס וְנִתְאָרְסָה יָכוֹלָה לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה מ"מ מִתְנִי' לֹא מִיָּרִי בְּנִכְסִים שְׁנָפְלוּ עַד שְׁלֵא תַּתְאָרְס דְּהָא מוֹכַח מִמ"ש הַתּוֹס' דְּמִתְנִי' אֲתֵיָא כְּאֲמָרוּ לִו דְּר"ג וּבְנָפְלוּ עַד שְׁלֵא תַּתְאָרְס גַּם לְאֲמָרוּ לִו בְּל"ו מְכָרָה קִיָּים כַּמ"ש הַתּוֹס' ר"פ הָאֲשֵׁה שְׁנָפְלוּ א"כ הִי מִזָּה נ"מ לְדִינָא דְּבִנְכְּסִים שְׁנָפְלוּ עַד שְׁלֵא תַּתְאָרְס א"י הַבְּעַל לְעַבְב לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה וְכו' נ"מ בְּקִנּוּ מִיָּדוּ דְּמִהֲנֵי אָף לְאַחַר גְּשׁוּאִין א"י לְעַבְב לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה וְצ"ע וְלְכָאוּרָה קִשָּׁה דְּהָא קָאֲמַר בְּש"ס (דפ"ג) ע"ב וְכִיָּוֵן דְּאֶכְלָה לְפִירֵי פִירָא מְהִיכ' וּמִשְׁנֵי בְּדִשְׁנִיר' מִשְׁמַע לְהִדְרָא דִּיכּוֹלָה לְאַכּוֹל הַפִּירוֹת כַּמ"ש הָרָא"ש לְהִדְרָא וְהִבִּיאוּ רַמ"א לְקַמֵּן סְעִיף ד' וְא"כ לְכָאוּרָה מִשְׁמַע דִּיכּוֹלָה ג"כ לִיתָן לְאַחַר בְּמִתְנָה הַפִּירוֹת כַּמ"ש הַח"מ בְּס"ק י' וְלָמָּה יִגְרַע זְכוּת הַבְּעַל בְּפִירוֹת יוֹתֵר מִנְכְּסִים עֲצָמֵן דְּאִין לָהּ רְשׁוּת לְמַפְנֵי לְכַתְחֵלָה כְּדִי שְׁיִהִיָה לְהַבְּעַל בְּהֵם פִּירוֹת וִירִוּשָׁה וְה"נ אִין לָהּ לְאַכּוֹל וְלְכַלּוֹת הַפִּירוֹת אוּ לִיתָן לְאַחַר כְּדִי שְׁיִהִיָה לְבַעַל בְּהֵם פִּירוֹת וִירִוּשָׁה וְאִין לְחַלְק כִּיָּוֵן דְּהַפִּירוֹת עֲדִין לֹא בָּאוּ לְעוֹלָם מְהֵנֵי אָף לְכַתְחֵלָה דְּהָא לְשִׁיטַת הָרָא"ש שְׁהַסְכִּים לְהַרְמַב"ן דְּמִתְנִי' אֲתֵיָא כַּר"ג וְלַעֲנֵי נְכְּסִים שְׁנָפְלוּ מִשְׁנֵשׂאֵת וְאַפ"ה נְקֻט בְּמִתְנִי' דְּוִקָא בְּדִיעְבַד א"כ ה"ה לְפִירוֹת וְלְכָאוּרָה הָיָה גְּרָאָה בְּדוּחַק לְחַלְק בֵּין אֶכְלָה לְמְכִירָה וְנִתְּנָה דְּאָף שְׁרִשׁוּת בְּיָדָה לְאַכּוֹל אָבֵל לִיתָן לְאַחַר אִין לָהּ רְשׁוּת דְּלָא כַּח"מ בְּס"ק יו"ד וּבְזָה א"ש לְשׁוֹן רִיא"ז שְׁהִבִּיָא הַח"מ בְּס"ק ה' וְגְרָאָה בְּעִינֵי שְׁאִין לִו שׁוּם זְכוּת בְּמַעוֹת אֱלָא הִיא עוֹשָׂה בְּהֵן כָּל חֲפָצָה מִשְׁמַע בְּהִדְרָא דִּיכּוֹלָה לְכַלּוֹת הַמַּעוֹת וְלְאַכּוֹל אוֹתָם וְקִשָּׁה נְמִי לָמָּה יִגְרַעוּ הַמַּעוֹת מִן הַשְּׂדֵה עֲצָמָה שְׁלֵא תַּמְפְּנֵי לְכַתְחֵלָה וְלַפְמ"ש דִּישׁ חִילּוּק בֵּין אֶכְלִי' לְנִתְּנָה לְאַחַר א"ש דָּאֵע"ג דְּאִין לָהּ רְשׁוּת לִיתָן

לאחר מ"מ יכולה לאכול אותם לפי זה הנה נפקא מינה טובא דאם הכניסה לו מעות או פירות נ"מ יכולה לאכול אותם וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים ואפשר לומר דבאמת זהו טעמו של הרמב"ם לקמן בסעיף ד' דס"ל דמוכרין הפירות ולוקחין בהן קרקע וכו' ואינה יכולה לאכול לכתחלה והיינו משום דמשנה אכילה למכירה וכי היכא דאינה מוכרת לכתחלה ה"נ הפירות פיון שיש לו בהם פ"פ יש להפירות דין נ"מ שאסורה לכלות אותם לכתחלה.

ולפי טעם שכתב מהרש"א ז"ל דהא דאסורה לכתחלה למפור היינו משום ספיקא אבל דעת הבעל ודאי הוא על לכתחלה יש ליישב בזה מה שהקשו על הרמב"ם דהא מפורש בש"ס דקאמר ולטעמיה דהא דתנן ר' יהודה אומר לעולם וכו' פיון דאכלינהו לפירי וכו' משמע דיכולה לאכול הפירות די"ל דקוש' הש"ס הוא על הא דאמר ר"י דאם כתב דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהן ובפ"פ ולא כתב עד עולם יש לו פפ"פ ואם מתה יורשה אמאי הא פיון דנדאי הסברא נותנת דדעת הבעל הוא על לכתחלה כמ"ש מהרש"א א"כ למה כתב פ"פ פיון דאכלינהו וכו' דהא דעתו הנה שתמפור לכתחלה ה"ה לאכול לכתחלה דמכירה ואכילה שוין בפירות וניחא דע"כ דעתו היא בנכסייך לענין ירוש' אבל לא לענין מכיר' ונתפונן פדי שיהיה הכל בתורת נ"מ שיהיה להבעל מהן פפ"פ אע"כ צ"ל דכוננת הבעל הנה בדשיירא וכל זה הוא לדעת הבעל אבל אנו מחמת ספק אחריון שלא תמפור ולא תאכל לכתחלה ועמ"ש עוד לקמן בזה בשיטת הרמב"ם והנה לכאורה הנה נראה לפ"ז לדינא היכא דכתב לה דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהן ובפ"פ עד עולם יכולה למפור לכתחלה פיון דדעת הבעל היא על לכתחלה אלא דאנו מהמת ספק אמרי' שלא תמפן' לכתחיל' א"כ בזה אין שים ספק דאין להסתפק דכוננת הבעל בנכסייך היא לענין פירו' דא"כ למה כתב בפירותיהן דא"ל דבפירותיהן היינו פ"פ דא"כ פיון שפכר כתב פ"פ עד עולם למה כתב עוד ובפ"פ דהא קאמר הש"ס שם דאיצטריך ובפ"פ דלא נימא עד עולם אפירות קאי ואי נימא דפירותיהן היינו פ"פ א"כ למה הוצרך לכתוב עוד ובפ"פ ואין להסתפק דכוננת נכסייך היינו ירושה דאם נימא פן פשיטא שמוכרת לכתחלה פיון שאין להבעל שום זכיה בנכסי' לא לענין פירות ולא לענין ירושה מיהו י"ל דאפ"ה אינ' וכולה למפור משום ריוח ביתא כמו שיבאר לקמן מיהו היכא דכתב בחייה ובמותה דע"כ בנכסייך היינו לענין מנורה אם פן לדעת מהרש"א ז"ל דדע' כבעל לעולם לכתחלה יכול' למפור לכתחלה: ב (שם הבעל אוכל הפירות וכו') בש"ס פריה ותימא לי' מכל מילי סליקת נפשך ומשני אביי משים דיד בעל השטר על התתונה ור"א משני דבנכסייך ולא בפירותיהן משמע וכתב הב"ש דנ"מ אם כתב סתם מנ"ח דלרב אשי ל"ל יד בעהש"ט על התתונה ויכולה לומר מכל מילי סליקת נפשך ולכאורה הלכתא כרב אשי אבל באמת קשה דהא קי"ל בכל חקים יד בעל השטר על התתונה אלא ודאי רב אשי נמי לא פליג בהא אלא דס"ל דהני כמו שובר דקי"ל בח"מ סי' מ"ב סעיף ח' דבשובר ידו על העליונה.

וכן כתב בספ"י ר"פ הכות' אלא דכתב שם הטעם דכיון דמירי בכות' לה ועודה ארוסה שעדיין בשעת כתיבת השטר לא היא מוחזק הוי הבעל כמוציא מידה. ולפ"ז י"ל בקנו

מִידָה אַחַר נִשְׁוֹאֵינ לְדַעַת הַש"ע בְּסֻמוֹת אֲמָרֵי דְלֵא סִילַק עֲצָמוּ אֱלָא מְמַכִּירָה לְפִי אִם כְּתִב דְּסִילַק עֲצָמוּ מִנ"מ פְּתָם וְלֵא פְּתָב לְשׁוֹן בְּנִכְסֵיךָ מ"מ מוֹדָה רַב אֲשֵׁי בְּזָה פִּינּוֹן שְׁפָכְרָה קְחִיזִיק בְּנִכְסֵיךָ וְיָדוּ עֲדִיפָא מִידָה הִיא נִקְרָאת בְּעַל הַשְּׁטֵר וְיָדָה עַל הַתְּחַתּוֹנָה וְנָהוּ דְלֵא כַב"ש בַּס"ק ה' (וְעֵינּוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ שְׁפָתְבָנוּ דִּי"ל דְּאַבְיֵי וְרַב אֲשֵׁי לֵא פְּלִיגֵי בְּהָא פְּלָל) וְעֵינּוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ ר"פ הַכּוֹתֵב דְּנִרְאָה לְפָמ"ש הַש"ךְ בַּח"מ שְׁם דְּהָא דְאֲמָרֵי בְּשׁוֹבֵר דְּיָדוּ עַל הַעֲלִינָה הֵינְנוּ פְּשִׁהֲלוֹה טוֹעֵן בְּרֵי אַע"ג דְּבִשׁוֹבֵר הַלְשׁוֹן מְסוֹפֵק נֶאֱמָן דְּאֲמָרֵי יָד בְּעַל הַשׁוֹבֵר עַל הַעֲלִינָה אֲבָל פְּשָׁאֵינ לּוֹ טַעְנָה אֱלָא שְׁפָא לְהַפְקִיעַ עֲצָמוּ מַחֲמ' לְשׁוֹן הַשׁוֹבֵר אֲמָרֵי בְּלְשׁוֹן מְסוֹפֵק דְּיָדוּ עַל הַתְּחַתּוֹנָה כַּמ"ש מֵהַר"י ק.

א"כ ה"נ לרב אש"י דס"ל ידה על העליונה היינו דוקא פשהיא טוענת ברי שהי התנאי ביניהם שסלק עצמו מכל מילי אבל פשהינה טוענת ברי אלא שהוא באה מחמת הלשון שאמר הבעל גם רב אש"י מודה דידה על התחתונה והיינו דמקשה הש"ס ותימא ליה מכל מילי סליקת נפשך דגם המקשן ידע דאם אינה טוענת ברי דידה על התחתונה: ג (שם) ואז יהיה מקרה ומתנתה קיים) מלשון הש"ע משמע דוקא לענן מכירה אבל לא לענן פירו' כמ"ש הכ"מ וב"ה.

אבל דעת הה"מ שכל שקנו מידה אף לאחר נשואין מהני אף לפירות ולכאורה משמע כדברי הה"מ מדלא משני מתני' בקנו מידה לאחר נשואין כדמשני פן הש"ס שם דף צ"ה. ודחוק לומר דסוגיא דלעיל אתיא כר' יוסף דס"ל מדו"ד קנו מידו דהוא דלא פהלקתא וכן משמ' בר"פ הזורק ובחזקת הבתים מדלא משני הכי אלא ודאי דא"כ אפי' פירות בכלל ולפמ"ש לעיל דבקנו מידו לאחר נשואין מוכרת אפי' לכתחלה י"ל כר"פ הכותב דאתי שפיר כדעת הכ"מ דהא דלא מוקי בקנו מידו משום דא"כ מוכר' אפי' לכתחלה ויותר נראה דהה"מ בקנו מידו היינו דוקא בנכסי' שנפלו פכר אבל בנכסי' שיפלו אח"כ אפי' אם יועיל בהם סילק פמו שיבואר מ"מ לא שייך בהו קנן דקי"ל אפי' במוכר לאחר ל' יום דאין מועיל בו ק"ס משום דהדר סודרי' למאר' ולפ"ז י"ל לפמ"ש המרדכי והג"א דפירות הוי בנכסים.

שנפלו אח"כ א"כ אין מועיל בהם קנן ואפי' אם נימא דהיכ' דמסתלק בפירוש מפ"פ הוי כאילו מקנה הפח שיש בשד' לפ"פ. מ"מ לת"ק דמתני' דס"ל דאפי' במסתלק מפירות סתם אין לו פירות עד עולם מטעם דס"ל דאדם מקנה דשלב"ל פחו שיבואר לקמן והוי הפירות בכלל נכסים שנפלו לה אח"כ לענן פ"פ אפי' קנן לא מהני ביה וע"כ צריך לאוקמי בארוסה אף לפ"ז נלענ"ד יותר נכון שיטת הה"מ דאין חילוק בקנן דאפי' לאחר נשואין מסתלק מכל מילי.

ומה שהוכיח הב"ה מ"ש הרמב"ם בפ' כ"ב דין ז' התנה עמה אחר נשואין שלא יהי לו דו"ד בנכסי' ולא בפ"פ עד עולם והתם מייירי בקנן ואפי' הוצרך ולא בפ"פ וכו' ולפמ"ש נראה דאדרבא משמע כהה"מ מדדילג הרמב"ם פירות והזכיר ס"פ היינו משום דקנן מהני אפי' בנשואה לפירות שיש לבעל קנן פירות בנ"מ אבל לפ"פ הוי לי' בנכסים שנפלו אח"כ וכמי שיבואר לקמן בס"ד בשיטת הרמב"ם ואין מועיל בהם קנן דהדר סודרי' למאר' אם לא שפירש בפירוש פ"פ דהוי כאילו מפרש שמסלק עמה מפח שיש לו בשדה לפ"פ ולפ"ז י"ל דבארוסה ג"כ בקנו מידו אינו מועיל אלא לפירות ולא לפ"פ

וכן משמע מדלג הזכור הרמב"ם שם בדין ב' בקנו מידה פשהיא ארוסה דמהני נמי לענין ירושה משום דקנין לא מהני בזה דהדר סודרי' למארי' ואפילו אם ניקח דמ"ש הרמב"ם בדין ב' אין לו בנכסים פירות לעולם פוננתו במ"ש לעולם היינו פ"פ עד עולם י"ל דוקא בארוסה דמהני סילוק אפי' בלא קנין ואין הקנין אלא לגלות דמכל חילי סליק נפש' משא"כ בנשואה אבל יותר נראה דמ"ש הרמב"ם לעולם אפירות עצמן קאי פלשון הש"ס (דף פ"ג ע"ב) ואי כתב לה עד עול' ולא כתב פ"פ ה"א דלעולם אפירות קאי כפירש"י ע"ש: ד (שם בהג"ה ולא מהני סילוקו וכו') לכאורה אין הכרח לזה לפי שיטת התוספת.

דהר"ן ר"פ הכותב לשיטת' אזיל דמפרש למתני' דר"פ הכותב כר"ג דס"ל בנפלו נכסים פשנתארוסה מקרה ונתנה קנים ומתני' מיירי לענין נכסים שיפלו לה אח"כ פשתנשא א"כ מדקאמר בכותב ועודה ארוסה ולא קאמר קודם ארוסין מוכח דלא מהני אבל לפי שיטת התוספת שכתבו דמתני' אתי' פאמרו לו ולא ניקח להו לאוקמי מתני' כר"ג י"ל דס"ל דדוקא לאוקמי מתני' בנכסי' שנפלו אח"כ מהו מלחא גופי' מדאוקי דוק' בעודה ארוסה משום דמשמע לי' להש"ס דסתם בנכסי' משמע בנכסי' שיש לה בפשה שמסלק במ"ש בהג"ה ס"ב ואתני' מתני' פאמרו לו ואי אפשר לאוקמי אלא בכותב ועודה ארוסה דהא בנכסים שנפלו קודם ארוסין מודים אמרו לו דמכרה ונתנה קנים ונ"ל דס"ל לרמ"א דמצד הסברא הדין פו דאין אדם יכול למחול דשלב"ל פדאי' בח"מ סי' ר"י וכמ"ש לעיל בסי' צ': ה (סעיף ב' אם התנה וכו') במרדכי והג"א מביא תשו' הר"ם בר ברוך בדין אשה שסלקה פחה מנכסי' בעלה קודם שקנאה.

ומבואר לעיל סי' ב' סעיף י"ז וכתב שם דאד' מסתלק בטוב מדשלב"ל פדאמר הקא דמתנה עלי' שלא ירשנה ומהני בין לנכסי' שהיו כבר בעול' בין לפירות דעדיין לא אתו עכ"ל. ובב"ש ס"ק יו"ד הקשה עליו דלמאי דס"ל דפירות הוי בנכסי' שנפלו אח"כ א"כ איך הקשו בש"ס שם ואימא מפל מילי סליק נפש' איך ס"ד דסילוק סתם מהני לפירות דהא בנכסי' שנפלו אח"כ לכ"ע צריך לפרש בהדיא כמ"ש בהג"ה.

ולענ"ד אין הפי' פן בדברי מהר"ם בר ברוך דנדאי יש לבעל קנין פירות בגוף השדה פדאי' בס"פ השולח ובכמה דוכתי ונלמה לא יוכל למפור או לסלק עצמו אלא עיקר הוכחתו מדמשני רב פהנא מתני' דמהני סילוק שיהנה מקרה ונתנה קנים ולענין ירושה משמע דכשמסלק מנכסי' מפירות ומירושה ומתה אינו יורש לא את הגוף ולא את הפירות ואמאי נימא דכשהפירות באים לעולם הוי בנכסי' שנפלו אח"כ ולא יועיל בהם תנאי הירושה על הפירות וה"ה דה"מ להוכיח ממכירת הפירות דמכרה ונתנה קנים וכמו שיבואר לקמן.

אלא דזה אינו מפורש כ"כ. אבל בירושה משמע מלשון סיפא דמתני' אינו אוכל פירות בחי' ואם מתה אינו יורשה ועיין בסמוך ו (שם ויש מי שאומר שאינו מועיל) הנה לכאורה לפי דעת מהר"ם בר ברוך שכתב בסמוך דפירות הוי בנכסי' שנפלו אח"כ.

א"כ מוכח דמהני סילוק הבעל מפ"פ עד עולם לת"ק דמתני' אפי' בסתם ולר' יהודא אם פי' פ"פ עד עולם. מוכח דסילוק מהני אפי' לנכסי' שנפלו אח"כ וצ"ל דס"ל לדיעה דה"פ שאני דיש לבעל קנין בגוף השדה לפ"פ כדמשמע מפשטות דברי התוספות

בְּהַחֲבֹל (דף פב) שְׁפָתָבו דלר' יוֹחֲנָן דס"ל קִנְיָן הַפִּירוֹת פְּקִנְיָן הַגּוּף א"צ לְתַקְנָת אוּשָׁא אֵלָא בְּכַתְב לָהּ דו"ד אִין לִי בְּנִכְסֵיךָ וּבְפִירוֹתֵיךָ וּבפ"פ מִשְׁמַע מִפְּשָׁטוֹ דְּבְרֵיהֶם דְּאִי לֹא פְּתַב פ"פ לֹא הִי מוֹעִיל לר"י מְדִינָא הַמְּכִירָה מִשׁוּם קִנְיָן פ"פ שְׁיֵישׁ לוֹ לְבַעַל בְּגוּף הַשְּׂדָה וְכֹן מִשְׁמַע מִתּוֹס' פְּרָק חֲזַקָת דָּף נ"א ע"ב דְּכַתְבוּ שְׁם דְּלָא הָוִי לָהּ דִּין חֲבִירָה לְעִנְיָן גִּט בְּגוּף הַשְּׂדָה מִשׁוּם קִנְיָן פ"פ דִּידָן'.

אם כן הוא יכול להסתלק מקנין שיש לו בגוף השדה ויראה דיש לפרש בזה טעם פלוגתת ת"ק ור"י דסתם ת"ק דר"י הוא ר' מאיר פדאייתא בכתובו דף ל"ו ע"א דס"ל אדם מקנה דשלב"ל וממילא יכול לסלק עצמו מפ"פ אע"ג דהוי בנכסים שנפלו אח"כ אכל ר' יהודא דס"ל אין אדם מקנה דשלב"ל לא מהני אא"כ פתב בהדיא לפ"פ דהיינו שמשלק עצמו מקנין שיש לו בגוף השדה לפ"פ ולהכי הלכתא פנותי ונראה דאפי' לדיעה קמיינתא דמהני סילוק בדשלב"ל מכל מקום טעמא דר"י הוא דס"ל דצריך לפרש בפירוש כמ"ש בהג"ה בסמוך בשם מהרי"ק נמצא דברי מהרי"ק מפורשים במשנה דהא טעמא דר"י הוא פ"כ משום דצריך לפרש בפירוש ופירות לא גרוע מנכסי שנפלו אח"כ וכיון דס"ל לר"י דצריך לפרש בפירוש קי"ל פנותי: ז (שם בהג"ה י"א דאם סילק עצמו מנכסים שאין הנכסים הכתובים וכו') הוא לאפוקי מדעת רבינו האי בשעדים שהביאו הג"א ר"פ הכותב דאם התנה וכתב לה דו"ד אין לי בנכסיך פלום מכירתה קיימת אפי' בנכסים הכתובים בכתובה ובאמת לכאורה הוא פלאי דמנ"ל הא והנה גם מדברי התוס' דף פ"ג ע"ב ד"ה וקסבר וכו' משמע דס"ל ג"כ פדברי ר' האי שפתיבו אכל ירושת הבעל שכיחא דנצ"ב שכיחא טפי וכו' משמע דס"ל דהתנאי קאי גם לנצ"ב ונלע"ד לפרש טעמם בסיפא דסיפא דמתני' שכתב לה דו"ד א"ל בנכסיך ופירי פירות עד עולם בחייה ובמותה א"כ הך דבנכסיך הוא מלחא ותיירא דכיון דאין לו פירות עד עולם וגם אין לו ירושה למה לא תוכל למפור דהא אין לו לבעל שום זכות בהן דהא חזוה הוכיח ה"ר"ן דנכסים שאין ידועים הבעל יורש מדאמר ר' שמעון במתני' נכסים שאינם ידועים לא חמכור פדאייתא לעיל סי' צ' וס"ל לרבינו האי והתוס' דע"כ בכה"ג שסילק עצמו מכל קאי ע"כ בנכסיך על נצ"ב וזהו שכתב רבינו האי שכתב לה בנכסיך פלום ר"ל שמשלק עצמו חפירות עד עולם ומירושא יש לפרש דברי התוס' דקאי דוקא על סיפא וכן נלע"ד דמוכח מדברי התוס' עצמן שכתבו דמתני' אתיא פאמרו לו נאי ס"ד דס"ל דרישא דמתני' מירי בנצ"ב אחי שפיר אפי' לר"ג דנדאי ר"ג מודה בנצ"ב דמכרה ונתנה בטל אלא ודאי דפשיטא להו דכל פחה דאיפא לפרושי על נ"ח על פירות או ירושה אין לפרש דקאי על נצ"ב מיהו י"ל דס"ל להפוסקים דאפילו כשמשלק עצמו מהפל אפ"ה אסורה למפיר משום רינח ביתא ואהני בנכסיך שתוכל למפור לכתחלה משא"כ בנכסים שאינם ידועים שפיר הוכיח ה"ר"ן דהא לא שייך לומר תשו' רנוח ביתא פינון שאין הבעל יודע מהם פלל וכן נלע"ד מנחם מדברי הרא"ש שכ' דהלכתא פריבי יהודא מדנקט בבא ג' ואינו אוכל פירות בחייה ולא נקט בבבא שני' דאם מכרה ונתנה קיים וכו' ולכאורה קשה דהא מתני' נישנית קודם תקנת אושא אם כן אין איסור במכירה אלא משום הפירות וכיון שסלק עצמו מפירות עד עולם לת"ק מה"ת יהי איסור במכירה פלל ודוחק לומר דס"ל פרינו האי דאפי' בנצ"ב מכרה קיום וה"ל למתני' מכרה קיים לענין וצ"ב אלא ע"כ דאפ"ה א"י למפור משום רינח ביתא מיהו קצת קשה לשיתת התו' דבבבא שני' דאמר ת"ק אם מתה

יורשה דהא משמע דמתני' נשנית קודם תקנת אושא גם כן וא"כ פיון דס"ל לת"ק דאין לו פ"פ עד עולם ממילא בנכסייה מיותר דמה"ת יהיה מכירתה בטל וע"כ צ"ל לענין נצ"ב ואמאי נימא יותר דקאי על נ"מ לענין ירושה כמ"ש לעיל בשיטתם דכל היכא דאיכא לפרש על נ"מ לא מפרשינו על נצ"ב ב ויש ליישב ועיין בכל זה בחידושי בארן: ח (סעיף ד' אבל מוכרים הפירות וכו') כן הוא דעת הרמב"ם והרא"ש הקשה עליו דהא בגמרא אחר בדשיירא הרי דיכולה לאכול הפירות עמ"ש לעיל בזה ונלע"ד עוד ליישב דבריו דס"ל פסברת מהר"ם בר ברוך שפכתנו לעיל דפירות הוי כנכסי שפלו אח"כ וס"ל כמ"ש רמ"א לעיל דמן הסתם אין הנכסי שפלו אח"כ בכלל א"כ ממילא בפירות מכרה ונתנה בטל משום פ"פ וירושא וה"ה דא"י לאכול אותן הפירות והש"ס דקאמר בדשיירא משום דמתני' דאתיא כר"ג ע"כ מה שאמר בנכסייה הוי כפי' בהדיא על הנכסים שפלו אח"כ כמ"ש הרא"ש בשם הרמב"ם וממילא דפירות דהוי כנכסים שפלו אח"כ מכרה ונתנה קיים וה"ה דיכולה לאכיל ונפיר פריה פ"פ מהיכא וברייה לאוקמי בדשיירא אבל לדין דאין התנאי מן הסת' אלא על נכסי שפלו פ"פ א"כ הפירות שבאים אח"כ אינם בכלל ובזה נלע"ד לתרץ דברי התו' בהחובל דף פ"ט ע"ב שכתב דאיצטריה תקנת אושא לר' יוחנן דס"ל קנין פירות כקה"ג דמי כגון שכתב לה דו"ד אין לי בנכסייה ולא בפירותיהן ולא בפ"פ ותמהו מהרש"ל ומהרש"א דאם כתב לה בנכסייה הרי מכרה ונתנה קיים ותו קשה דלמה הזכירו פ"פ דאפילו לר' יהודה דס"ל דלעולם הוא אוכל פ"פ מנ"ל דס"ל לר' יוחנן דקנין פ"פ כקנין הגוף דמי ותו דא"כ ה"ל להזכיר גם כן שכתב לה ולא בפ"פ עד עולם, משום קנין פ"פ דמאי שפ"א ולפמ"ש א"ש הפל דס"ל דאף שהתנה בנכסייה להיות מכרה ונתנה קיים מ"מ פי היכי דקי"ל כר' יהודה דתנאי שהתנה על פירותיה אינו מועיל על פ"פ משום דהוי כנכסים שפלו אח"כ דאינם בכלל כל שלא התנה בפירוש כמ"ש לעיל ה"נ אינו מועיל תנאי בנכסייה לענין הפירות לענין שאם מכרה ונתנה קיים ואם כן הוצרה תקנת אושא שאם מכרה הפירות מכרה בטל אף שאין לו בפירו' עצמן קנין פירות פיון שכתב לה ולא בפ"פ ועיין בחידושי ר"פ הכותב בארן ובזה נלע"ד לתרץ שיטת הרי"ף דס"ל דלעולם אין הבעל אוכל פ"פ ומתני' דס"ל לר"י דאוכל פירי פירות היינו משום דסלק עצמו מפירות וקשה עליו הא מבעיא בש"ס בסלק עצמו מפ"פ אם אוכל פירות עצמן כמבואר לקמן ואמאי הא אם איתא דלא סלק עצמו מפירות עצמן למה הוצרה לסלק עצמו מפ"פ ולפמ"ש י"ל דהוצרה לסלק עצמו מפ"פ שיהי' מכרן קיים דאין זה בכלל נכסייה דה"ל כנכסי שפלו אח"כ ומה שאמר שם בדשיירא דמשמע דיכולה לאכול וה"ה למפור היינו לר"ג דע"כ פנונתו על נכסי שפלו אחרי כן אבל למאי דקי"ל כרבותינו אינו מוכרח דכוננתו הי' על נכסים שפלו אחרי כן ועמ"ש לעיל סי' פ"ה ועיין בב"ש מ"ש בשיטת התוס' דהחובל וכבר נתבאר בחידושי בארן על נכון.

והנה הב"י מדייק מלשון הטור דס"ל היכא דכתב לה בנכסייה ובפירותיהן מכרה ונתנה בטל וכבר פתבנו טעמו בחידושי דס"ל דכיון דאמרנו דיד בעל השטר על התחנתנה מפרשינו להיפך דמה שאמר בנכסייה היינו לענין פירות כדמקשה הש"ס שם ואימא מפירי ומ"ש בפירותיהן היינו שיהיה מכירתה קנימת אם תמפור הפירות ולא הגוף ואפשר שגם זה דעת התוס' הנ"ל כמבואר בחידושי: ט (סעיף ה' ולא פ"פ עד עולם וכו')

ואם כתב פירוטיהן עד עולם כתבו התוס' דעוד עולם קאי על פירות שפחטי' ובמותה לפ"ז אם כתב לה בפירוש בחי' ובמותה באמת א"ב לכתוב פ"פ ועמ"ש בחידושי' דממתני' לא משמע כן מדנקט בבא ג' פ"פ דבעי' נמי שייכתוב עד עולם כמ"ש התוס' שם אלא דלא חש להאריה קשה דיותר ה"ל להזכיר עד עולם וא"צ לפירי פירות ולדעת רש"י דפירוש דעוד עולם קאי על פירות עצמן א"ש אע"ג דא"צ עד עולם על פירות עצמן אמרי' לשיפרא דשטרא כתב כן וכתב הר"ן דנלמד מזה בשטר שכתוב בו ביטול מודעא עד עולם אינו מועיל לענין מודעא דמודעא לפירש"י ועיין בב"ש ס"ק ט"ו שכתב דאם נכתב בשטר דידה על העליונה י"ל דבכל אלו הוי סילוק לגמרי ולפמ"ש לעיל דרב אשי פליג על אב"י וס"ל דהכא אמרי' יד בעל השטר על העליונה א"כ מדכתבו הפוסקים בהני בעיות דאפ"ה ידו על העליונה א"כ י"ל דאין חילוק אפי' אם כתב בפירוש בשטר לא מהני וצ"ע: בסי' צג א (סעיף ב' האשה שהיה לה ספק גירושין וכו') משמע דבגירושין גמורים פסק פדעת הרי"ף דאפי' לא סילק פתובתה אין לה מזונות והרא"ש בפ"ק דמציעא פסק פדעת בני מערבא שאמרו בירושלמי דיש לה מזונות כל זמן שלא נתן לה פתובתה וכתב הב"י בשם הריב"ש דבמת נדאי לכ"ע אין לה מזונות מהיורשים וכתב הב"ש בס"ק ד' דמוכח מהא דקאמר בש"ס דמגורשת ואינה מגורשת אין לה מזונות מיתומים דמייירי על פרחו שלא נתנו לה פתובתה ואפ"ה אין לה מזונות כיון שמת ואין מזה ראי' דהא קי"ל כאנשי גליל דהברירה ביד אפי' אם רוצים היורשים ליתן לה פתובתה א"כ י"ל דמייירי בהכי דהיתומים רוצי' ליתן לה פתובתה אלא שהיא אומרת שרוצית במזונות וכיון דהיא ספק מגורשת אין לה להוציא מספיקא ולכאורה היה נראה דמוכח מהא דאמרינן בר"פ שום היתומים דאפי' למ"ד נזקקין לנכסי יתומים היינו נזקקין באלמנה משום מזוני אבל גרושה לא.

א"כ מוכח להדיא דאפי' אינם נותנים לה פתובתה אין לה מזונות מיתומי'. דאל"ה קשה דאף בגרושה יהיו נזקקין לנכסי יתומים קטנים משום פסיקא דמזונות דאף אם נימא דאין נזקקין לשלם חוב זה דמזונות כשהם קטני' מ"מ לכשיגדלו יצטרכו לשלם דמי מזונות והוי כמו רבית אוכלת בהן.

מיהו י"ל לפי מה שדחה הרא"ש ראי' של הרי"ף מברייתא זו דגרשני בעלי וכו' משום דכיון שהדין הוא שאי אפשר לשלם לה בבת אחת אין לה מזונות א"כ ה"ה ביתומים קטני' כיון שהדין הוא דאין נזקקין אין לה מזונות כלל.

ואף לכשיגדלו אינם צריכים לשלם. אבל במקום שהדין הוא שישלמו פתובתה מייד והעוכב הוא מחמת היתומים שאינם משלמים יש לה מזונות וכן משמע מדלא דחה הרא"ש ראי' של הרי"ף כפשוטי' דנהי דקי"ל דנפרעי' שלא בפניו לכל בע"ח כדאי' בדר' פ"ח ע"א מ"מ הא משמע מסוגיא הנ"ל דעכ"פ לא עדיפא שלא בפניו מנכסי יתומי' גדולים א"כ כיון דבנכסי יתומי' גדולים אין לה מזונות כ"ש שאין לגבות חוב זה שלא בפניו משמע דס"ל להרא"ש דאפילו מנכסי יתומים יש לה מזונות ומ"ש הרי"ף שם ואע"ג דמוקי שמואל בשמעו בו שמת האי שינויא בעלמא הוא וכו'.

וכתב הר"ן לפרש דבריו משום דהמ"ל דנזקא ביתומי' אינם חייבי' לזונה משמע דס"ל כשיטת הריב"ש הנ"ל כבר כתבנו בחידושי' דף ק"ז ע"ב פי' דברי הרי"ף על נכון

והארכנו בשיטת הרא"ש לקיים דברי הירושלמי עם תלמודא דידן בראיות נכונות: ב (סעיף ג' א"כ התנו פן בפירוש) כתבו האחרונים דהיינו אם התנו בשעת נשואין וכו' ועיין בטור שפתב דאפי' אם התנו בשעת נשואין שלא תזון אלמנתו מנכסיו כלל מהני וכן מבואר לעיל סי' ס"ט סעיף ו' דמהני תנאי בשעת נשואין בכל הדברים ואם מחלה לאחר נשואין פתב הח"מ והב"ש דאפשר דמהני כמו בכתוב' לקחן סי' נ"ה ולכאורה י"ל דמזונות אלמנה גרוע טפי דהוי דשלב"ל כמו בירושלמי דלא מהני לאחר נשואין מטעם זה כדאי' בסי' שקנדם זה מיהו מלשון הש"ע לעיל סי' ס"ט ולקמן סי' ק"ה משמע דגם לאחר נשואין מהני ע"ש וכן משמע לקמן סעיף ט"ז דאם אמר לה יהא קרקע פלוני במזונותי ושתקה מחלה אלמ' דמהני מחילה אפי' בחיי הבעל ועמ"ש בס"ס ס"ט דלא שייך בזה משו' חזיון לדבריהם: ג (שם בהג"ה ויכולים הב"ד לתקן) פתב הריב"ש חוץ מג"ח ראשונים וכתב הב"ש דה"ה כל היכא דאסורא להנשא מחמתו א"י לתקן לסלקה להפסיד לה מזונות ועיין בחידושינו דף ס' ע"ב דמנכרז לומר פן לשיטת ר"ש הדין ומבואר לעיל סי' י"ג דכל היכא דלא משעבדא להניק מותרת להנשא דלא תיקנו אלא היכא דמשעבדא להניק משו' דממילא לא תגבה בשביל מזונות פינון שאסורה להנשא ולכאורה קשה עליו טובא דא"כ הא דמבעיא לי בר"פ אלמנה ניונית תנו או הנזונית וכו' ומשמע דמסיק דלאנשי יהודא אין מע"י שלהם וכמ"ש הב"ש לקמן רס"י צ"ה א"כ ממילא פטורה להניק דהו' בכלל מע"י וכי כל הפריותות וכמה פלוגתות דתנאי ואמוראי בר"פ אע"פ אינם אלא לאנשי גליל ורב גופי' דס"ל דהלכה כאנשי יהודא איירי שם.

אלא ודאי נראה דאפי' לאנשי יהודא כל היכא דאסורה מחמתו א"י לסלק לה פתובה וה"ל בזמן הנקה ליהודא פאלמנה ניונית לאנשי גליל ומע"י שלהם גם נראה דבהכי א"ש הא דאמר ו' חנינא עשו אלמנה אצל בת פתב אצל אחים ויבואר בסמוך דלכאורה לא משפחת ה' תקנה אלא לאנשי גליל דלאנשי יהודא פינון שיהברי' ביד היורשים לסלק בכל עת פתובה א"כ אף פשהנכסים המותר על פתובה הם מועטים למה לא יוכלו היורשים לומר פשיכולו נכסי המועטי' יסלקו לה פתובה ועיין בחידושינו דף מ"ג ע"א ולפמ"ש משפחת במקום דאסור' להנשא כגון מעוברת ומניקה דצריכים היורשים ליתן לה מזונות כל זמן שאסורה להנשא ובזה עשו פח אלמנה להוציא מן היורשים ועיין בסמוך: ד (סעיף ד' המניח אלמנה וכת וכו') זה דעת הרמב"ם והתוס' הקשו על זה בכתובות דף מ"ג דמה שיעור בזה דאין לדבר קצפה וכתבו המפרשים דלדעת הרמב"ם משערים פשיעור שיקולה לחיות כמ"ש בהג"ה.

ולכאורה נרא' דגם לדעת התוס' ב"ל פן דאל"כ במקו' שיש אלמנה ובנות לא משפחת שזונו הבנות בנכסים מועטים שהרי מוציא' הפל לאלמנה אם פן הא דאמר ביבמות דף ס"ו ע"ב הקא בנכסי מועטי' עסקינו דהבת מאכלת בתרומה עבדי צ"ב וכינון דמירי התם דאיכא אלמנה אם פן הרי מוציאין הפל למזונות אלמנה.

וממילא יאכלו הפל בשביל אלמנה דהא על פרוץ מירוי שם דלא גבת' פתובה' שהרי עבדי' הם באחריות היורשי' מדקרי להו עבדי צ"ב וצ"ל גם לדידהו דהיכא דאיכא אלמנה ובת משערי' כל ימי חי' והמותר לבת.

א"כ ממילא דגם לדעת הרמב"ם א"ש ועיין מ"ש בסעיף י"ב. ויש להסתפק פה דקי"ל לקמן סי' קי"ב דכתוב' ממעטת ונקסי' מועטים היינו ב"ת מן פתובה היכא שהנכסי' מועטי' העודפי' שנים יותר משיעור הפתובה אם שייך בזה לומר גם פן שיוציאו לאלמנה מן הבנים המותר מן הפתובה די"ל פה שהנכסי' שיוציאו לה הם יותר משיעור פתוב' יכולי' היתומי' לומר שתקבל האלמנה אלו הנכסי' על הפתובה אפי' לאנשי גליל דאפשר דבכה"ג דלא יירשו היתומים פלום לא הנה תקנת אנשי גליל דהא לדעת הרי"ף שהבי' הרא"ש בר"פ אלמנ' ניוזנית דף צ"ז לעול' אין לאלמנ' מזונות יותר משיעור פתובתה ואף דלא קי"ל פננת' מכל מקו' בכה"ג שמוציאין מיד הפל לאלמנה מן היתומי' שפיר י"ל דבכה"ג יכולי' היתומי' לסלק לה פתובתה ולא משפחת נכסי' מועטין אלא כשהפתובה מרובה וניחא ליתומי' טפי שיוציאו לאלמנה המותר מן הפתובה כדי שיהי' הפתובה בידם וע' בחדושי' בדף מ"ג ע"א דמוכח מדברי התוס' דס"ל דאין חילוק דלפמ"ש לא הוי מקש' התו' מידי דמה שיעור בזה דאין לדבר קיצבה משמע דס"ל דאפי' אם הנכסי' מועטין הם יותר מן הפתובה מוציאין לאלמנ' דאל"כ הרי יש לדבר קצבה כשיעור הפתוב' וצ"ע ועיין בסמוך מיהו בעיקר קושני' התוס' צ"ע דלמה לא יוכלו היתומי' לניחד לה ארעא למזוני' והיינו שתזון משכרו כדפי' הרמב"ם וש"ע לקמן סעיף ט"ז ואף דקי"ל דפירות אינם משונעבדי' למזונות היינו משום דמקולי פתובה אבל אם היתומי' רוצים לניחד לה שתזון מן הפירות י"ל דרשות ביד' ועוד נראה דאף אם יוציאו לאלמנה פל הנכסי' מ"מ פה דקי"ל דאינה מוכרת אלא אחת לי"ב חדש א"כ יש לומר דכל הפירות הגדלי' מן הקרקעות שהוציאו לה הם של יורשיו דקי"ל דאין אשה ניוזני' מפירות שגדלו לאחר מיתה דה"ל ראוי ואפשר שאין מועיל מה שמוציאי' אלא לענין שאין היתומי' יכולי' למפור א"כ שפיר יש לומר שהתקינו חז"ל פן לכל אלמנה אם תטעון פן.

וצ"ע גבי נכסי' מועטי' דבנות דמשמע דהפירות הם של הבנות כדמשמע מלשון הרא"ש ר"פ מי שמת גבי יתומי' שקדמו ומכרו ע"ש שכתב שהבנות מתפרנסי' בשבח הקרקע מ"מ עכ"פ צריך לשער שם שעם הפירות לא יספיק אבל באלמנה אם יש שם נכסי' מרובה שהפירו' מספיקים לאלמנה שתהי' ניוזנת מהם למה יתנו לה הנכסי' עם הפירות א"כ עכ"פ יש לדבר קיצבה ונראה עוד דכשאלמנה דוחה את הבנים ובנות בין לדעת הרמב"ם ובין לדעת התו' הפתובה ממעטת גם פן ויכולה לומר שתניח ביד היתומים נכסי' שיעור הפתוב' והמותר תקח למזונותי' דהא עשו אלמנה אצל בת פבת אבל אחים וכי היכי דממעטת אצל הבת כמ"ש לקמן סי' קי"ב ה"נ ממעטת אבל האלמנה אלא שאני מסתפק אם צריכ' שבועה אף למאי דקי"ל לקמן דלמזונות א"צ שבועה מכל מקום בכה"ג דמוציא' מן היתומים משום דכתובה ממעטת צ"ע אם צריכ' שבועה.

וכן יש להסתפק דאפשר בכל מקום שמוציאין לאלמנה אפי' בנכסי' מועטים מאוד בלא מיעוט הפתובה י"ל דצריכ' שבועה פה דמוציאין הפל מיד היתומים לא שייך תשבע בפסוק ולפ"ז הי' אפשר לתרץ הא דר"פ אלמנה לכ"ג דמוקי בנכסי' מועטי' דמייירי שלא נש בע' האלמנה עדיין על כתובתה וממילא הפל בכתובת היתומי': ה (שם וי"א דבין שנקסי' מרובים וכו') עיין בחידושינו דף מ"ג ע"א שכתבנו דמוכח מלשון הירושלמי שכתב וכשם שדוחה וכו' דהיינו ב"ש שיעור לנכסי' למזונות הבנות עד שיבגרו ונשאר

עוד מעט לבנים אלא שאין מספיק לזון פנים ובנות ביחד עד שיבגרו דאז מוציאים לבנות עד שיבגרו והאלמנה מוציאה מהם וחוננת הבת ומוציאה מן הבני המותר וחוננת האלמנה ומוציאה מן הבת והיינו דקאמר שדוחה את הבנות ע"י הבנים וכשם שדוחה האלמנה את הבנות ע"י הבנים כך דוחה את הבנים ע"י הבנות וכו': ו (שם ואפ"י אם תנשא הבת וכו') כתב הב"י וח"מ וב"ש בשם הסמ"ג דאין הבת נוטלת עישור נכסי מפני מזונות אלמנה ולא ידעתי דהא דין זה הוא מפונש פלשון זה ברמב"ם ובש"ע לקמן סי' קי"ג סעיף ו' והנה הב"ש כת' שם בס"ק ט"ז דמ"מ אם רוצים לסלק לה הפתובה כדי שלא תהי' ניוזנית רשות בידם כמ"ש בס"י ק"ב לענין בע"ח א וקשה לידלפ"ז לא משפחת האי דינא דמזונות אלמנה קודם לעישור נכסי דממ"נ אם הנכסים הם יותר מכדי פתובה ויסלקו לה פתובה ואם הם כדי פתובה לחוד תיפוק לי' דיכול' ליקח מטע' פתובה ואין לומר דנ"מ לענין שבועה דאם תגבה מטעם פתובה צריכה לישבע ז"א תדא דלדעת הרמב"ם לקמן לעולם צריכה שבועה אף למזונות ותו דבכה"ג דדוחה הבנות מפרנסה שיהא ב"ח דאחי' לכ"ע צריכה לישבע ותו דלא שייך תשבע בסוף כמ"ש לעיל וצ"ל דמ"ש הב"ש דיכול' לסלק היינו ברצון האחי' כשה' מרוצי' לסלק לה הפתובה אבל אם היתומי' אינם רוצי' לסלק לה הפתובה וגם היא רצונה בכך אין הבת יכולה לכוף ליתומי' שישלקו לה פתובה וממילא האלמנה דוחה אח הבת מעישור נכסי משום מזונותי' אבל באמת דברי הב"ש צ"ע ג בדין זה דלמה תוכל הבת להפסיד לאלמנה מזונותיה לסלק פתובה בע"כ הא מזונות הוא חוב של אביהם וקי"ל פאנשי גליל ואין ראי' כלל מסימן ק"ב דהתם מיירי בבע"ח של אביהם דהוא קודם למזונות פדאיתא בח"מ סי' צ"ז אבל עישור נכסי' שיהא חוב דאחים ה"ל כמו שאר חוב ששייבי' האחים לאחרי' דא"י לדחות מזונות אלמנה וצ"ע: ז (שם היא תזון מהם אפי' אחר מיתת הבת) כתב הב"ש בשם מהרי"ק דכל זה מיירו' בנ"מ אבל בנצ"ב הוא לוקח גמור ואין מוציאין וכו' וכ"כ הסמ"ע והש"ף בח"מ סימן קי"ב והנה לכאורה הי' נראה דבחי' אשה הוי בנצ"ב פלוקס גמור פינון שהכניסה לו בנדוניא והוא קיבל עליו אחריות מכל מקום לאחר מיתת האשה פינון דכבר חתה אינו בא אלא מפת רנושה פחו שתיקנו חז"ל קבורתה תחת פתובה דהיינו רנושה כמ"ש התו' בכתובות דף נ"ג אם פן למה יתנה פת רנושת הפעל להפקיע מזונות האלמנה דהא אמרו בס"פ מי שמת דבמקום פסידא דאלמנה לא עשאוהו פלוקס וכבר חילק בזה ז"ל בהג"ה לעיל ס"ס צ"א וכמ"ש הח"מ שם לענין מטלטלי' לאחר מותה גובה בע"ח דידה אפילו מטלטלין וכמ"ש שם ועמ"ש שם דכן מחלק בח"מ סי' שפ"ח לענין אשה שמוכרת והוא מדברי המרדכי בש' תשוב' מהר"ם ז"ל ואף דשם מיירי לענין נ"מ מ"ח נראה דהכא אף בנצ"ב הדין פן ואף דמן הראיה שהביא הש"ף שם דנצ"ב הוי פלוקס מהא דאמר הש"ס בב"ק דף פ"ט אם אמרו בנ"מ יאמרו בנצ"ב והתם מיירי לענין שתמפור פתובה לגבות מהפעל לאחר מותה אם פן משמע לכאורה דאף לאחר מותה הוא פלוקס אף קודם תקנת אושא מכל מקום אין זה ראי' למזונות אלמנה דנדאי האמת הוא דאף קודם שהתקינו באושא בנ"מ פכר הי' תקנה קדומה בנצ"ב שהתקינו קבורתה תחת פתובה דהיינו שיהיה פלוקס ולא תוכל להפקיע אף בחי' (ובזה נכון לתרץ קושית הרמב"ם לעיל רס"י צ' דלמ"ד רנושה דאורייתא האיך תקנו קבורתה תחתיה ותו דהא יורש גם נ"מ לא תקינו פנגד זה ועמ"ש שם ונראה עיקר דהתקנה היתה בכתובה

שלא תוכל למפן' בפי' וזה שאמרו אם אחרו בנ"מ יאמרו בנצ"ב דנדאי מדאורי' יכולה למפור בפי' פתופתה פדין כל מוריש בירושלתו אלא דהתקנה קודמ' פכר הי' בנצ"ב שיהי' פלוקת תחת קבורתה ונצ"פ באנשא הוסיפו לתקן בנ"מ) מכל מקום פיון דחזינו דלענין מזונות האלמנה גובה אפי' בפי' האשה אע"ג דבפי' יש לבעל פירות הוא תקנה קדומ' תחת פרקונה פמו בנצ"ב לאחר מותה אם פן יש לומר דלענין זה נמי מהני להיות ניוזני' מנצ"ב אחר חותה פיון דעכ"פ הא דהוי' פלוקת בנצ"ב הוא מצד התקנה אף הנלפענ"ד דכל זה בקרקעות אבל במטלטלי' או במעות נדוניא דאינו נגבה מדינא דש"ס אף דלאחר תקנת הגאונים נגבלי' ניוזנית מהן מ"מ יש לחלק אפי' בנ"ח לפמ"ש הרמ"א ז"ל לעיל ס"ס צ"א דבפי' אינו גובה דלא כמ"ש הב"ש לקחן סי' קי"ג ס"ו דגובה מזונות נדוניא שהכניסה ולפמ"ש אפי' מנ"מ אינו גובה המטלטלי' בפי' דמשועבדים לפירות מחמת תקנה קדומה אבל לאחר מותה בנכסי מלוג אינו אלא מתקנת אנשא אמרי' באלמנה דה"ל פירוש אבל בנדוניא או מטלטלין שהכניסה י"ל דאפי' לאחר מותה ה"ל פלוקת דהוא מתקנת חז"ל קדומה תחת קבורתה פנ"ל וצ"ע לדינא: ח (סעיף ה' אפי' לא פרעוהו) פתב הב"ש היינו דפרעו אצ"כ אבדה למפרע משעת תביעה אבל אם אין להם לשלם או שאינם רוצים לשלם יש לה מזונות ועיין תשו רש"ך והנה עיינתי שם בגוף החשובה וראיתי שזה הוא דעת חכם א' מהר"א מונסון אבל הרש"ך עצמו פתב שם מדברי' יראה דמאי דקאמר תובעת הוי' תובעת ונפרעת דבר זה לא יעלה על לב משמע דפשיטא לי' דבתביעה בב"ד לבד אבדה מזונותי' וכן נראה פיון דעיקר הוא משום דאיהו לא אתני בהדה אלא כל ימי מיגר אלמנותי' בשביל כבודו כפי' רש"י בפירק השולח א"כ משעה שתבעה בב"ד ולא חששה לכבודו אבדה מזונותיה וחסר החוב פחוב אחר ולא פחכם הנ"ל שפירש שם דהטע' הוא משום דתביעת ב"ד הוי' פגבוי' דמש"ה אם אין להם או שאינם רוצים לשלם לא ה"ל פגבוי' וז"א דלא משמע פן מן הסוגיא דגיטין דף ל"ה דאמר לית לה מזוני' מדשמואל דאע"ג דלא מגבי פתופתה לארמלתא ואי' יהי' פגבוי' וע"כ מטעם בזיון הבעל כדפירש"י שם וכן משמע מסוגיא דכתובות דף נ"א דקאמר ולית הלכתא פכל הני שמעתתא אלא פי' הא דאר"י א' שמואל התובעת וכו' ובכל הני שמעתתא דלעיל דאמר אבדה מזונות היינו ע"כ מטעם בזיון הבעל וקאמר דדוקא בתובעת דהוי' בזיון טפי אבדה מזונות דאי מטעם דהוי' פגבוי' מאי ענין זה לזה ואין סברא פלל לפירוש דהש"ס אינו מדייק מדברי' שמואל אלא דבהא דוקא הפסידה דאין הלשון משמע פן וכ"ש לפמ"ש התו' שם ד"ה לית הלכתא וכו' בר מתבעוהו להנשא דאל"כ קשיא דשמואל אדשמואל וכו' א"כ ע"כ צ"ל דס"ל דהטעם משום בזיון דאי משום פגבוי' לק"מ וכן נראה מדברי' הרא"ש עצמו הנ"ל שפתב אפי' לא פרעוהו פתופתה פדאיתא בפירק השולח משמע דאפי' בכה"ג שלא הי' להם לשלם בשעת תביעה אבדה מזונות דאם פנונתו פשהיה להם לשלם אלא שממילא נתעכב הפירעון משעת תביעה לא הי' צרי' להוכיח מפירק השולח דזה עצמו דברי' שמואל ודחוק לומר דה"א דשמואל לא קאמר דאבדה מזונותיה בתביעתה אלא לאנשי גליל דאבדה בתביעתה הבריה שלה ויכולין היתומים לסלק לה פתופתה דהא פשיטא דסוגיא דמקשה ממכרה פתופתה על שמואל משמע להדיא דשמואל אבדה מזונות לגמרי קאמר משעת תביעה אלא ע"כ פנונתו דאפי' העיכוב מחמת שאין להם לשלם ועל זה מביא ראי' מהשולח דהתם לא רצו להגבות הפתופתה פלל ונאפ"ה

קאָמער דאָבדע מַזוֹנוֹתִי מִטַּעַם בְּזִיוֹן הַבַּעַל אֲדָא אִם יֵשׁ לְהֵם לְשַׁלֵּם הַפְּתוּבָה וְאִין הַיּוֹרְשִׁי רוּצְיָא לְשַׁלֵּם וְצָרִיכִי הַב"ד לְכַפּוֹת אוֹתָם י"ל בְּתוֹךְ זְמַן הַפְּפִי' לֹא אָבִדָה מַזוֹנוֹתִי דְהָא לִפְמ"ש הָרָא"ש דְהִלְכְתָא פִירוּשְׁלָמִי דְאָפִי בְּגְרוּשָׁה פֶּשְׁאִין הַבַּעַל רוּצְיָא לְשַׁלֵּם פְּתוּבָתָה חוּבָא בְּמַזוֹנוֹתִי וּלְפַמ"ש לְעִיל מִשְׁמַע מְדַבְּרֵי הָרָא"ש דְאָפִי מִנְכָסֵי יְתוּמָי נִיזוּנִית אִם אִין הַיְתוּמָי רוּצְיָא לְשַׁלֵּם נִרְאָה דַּכ"ש בְּאַלְמָנָה: ט (וּי"א שְׁאָפִי תְּבַעָה וכו') כֵּן מְפוֹרָשׁ בְּיְרוּשְׁלָמִי וְהִבִּיאֻ הָרָא"ש וְתַמָּה עַל הָרִי"ף וְרַמְבַּ"ם שְׁהַשְׁמִיטוּהוּ וּבַס' קָרְבַּן עֲדָה פְּתַב דְסַמְכוּ עַל הַפְּלָל שְׁפָתָבוּ בְּמַקוֹם אַחַר דְמַחֲלָה בְּטַעוֹת לֹא הָוִי מַחֲלָה וְכִבְר פְּתַבְתִּי דו"א דְהַטַּע' הוּא מְשׁוּם בְּזִיוֹן כַּפִּירִש"י בְּגִיטִין וְכַדְמוּכַח מִן הַסּוּגִיא הַנָּ"ל אֲדָא הַעֲיָקָר נִלְע"ד לִיִּשְׁב שִׁיטָת' מְשׁוּם דְבִאָמַת קַשְׂיָא טוּבָא דְבִירוּשְׁלָמִי עֲצָמוּ בְּסוּטָה פ' ה' נוּטֵל הִלְכָה ד מִשְׁמַע אִיפְכָא דְאָפִי תְּבַעָה מְאֻנָּס הַפְּסִידָה מַזוֹנוֹתִי וְתוּ קַש' לִי לְפִי מְאִי דְאִית' בִירוּשְׁלָמִי פֶּרֶק אֶלְמַנ' נִיזוּנִית רַב יְהוּד' בְּשֵׁם רַב הַתּוֹבַע' פְּתוּבָת' בַּב"ד אָבִדָה מַזוֹנוֹתִי אָמַר ר' יוֹסִי וּבִלְבַד מִן הַשְּׁפוּי וְכו' וְהוּא סוּתֵר סּוּגִיא דִידֵן בְּגִיטִין דָּף ל"ה דְאָמַר שָׁם דְרַב לֹא מַגְבִי כְחוּבָה לְאַרְמִלְתָא וְכו' מַזוּנִי נְמִי לִי לָךְ דְאָמַר ר"י אָמַר שְׁמוּאֵל הַתּוֹבַעַת וְכו' אָמַרְהָ לִי הַפְּכוּהָ לְכוּרְסִי' כְּבִי תְרִי עֲבַדִּית לִי וּלְפִי דְבְרֵי הַיְרוּשְׁלָמִי דְרַב עֲצָמוּ אָמַר הַתּוֹבַעַת וְכו' לֹא שִׁינָךְ כְּבִי תְרִי וְנִרְאָה דְטַעְמָא דְרַב בְּאָמַת לֹאֻ מְשׁוּם בְּזִיוֹן אֶלָּא מִטַּעַם מַחֲלָה וְהַסּוּגִיא הַנָּ"ל דְמִשְׁמַע מִטַּעַם בְּזִיוֹן הוּא אֶלְיָבָא דְשְׁמוּאֵל וְאָפְשָׁר דְלִשְׁיטָתִיָּהוּ אֲזִילִי דְרַב ס"ל בַּס"פ נַעֲרָה הִלְכָה כְּאֲנָשִׁי יְהוּדָה וְשְׁמוּאֵל אָמַר הִלְכָה כְּאֲנָשִׁי גְלִיל וְכַדְאִי בִירוּשְׁלָמִי ס"פ נַעֲרָה אֲנָשִׁי גְלִיל חָסוּ עַל כְּבוֹדֵן אֲנָשִׁי יְהוּדָא חָסוּ עַל מְמוֹן וְלֹא עַל כְּבוֹדֵן שְׁפִיר אָמַר בְּסוּגִיא דְגִיטִין כְּבִי תְרִי עֲבַדִּית לִי דְלַרְב דַּס"ל מִטַּעַם מַחֲלָה בְּאָמַת לֹא הַפְּסִיד' מַזוֹנוֹתִי דְהוּי מַחֲלָה בְּטַעוֹת שְׁלָא מַחֲלָה אֶלָּא אֲדַעְתָּא שְׁתַּגְּבָה פְּתוּבָת' וּמִמִּילָא מְתוּרָן דְלָא סְתָרִי דְבְרֵי יְרוּשְׁלָמִי דַּבְּפ' א"נ קֵאִי שָׁם ר' יוֹסִי עַל רַב דַּס"ל מִטַּעַם מַחֲלָה שְׁפִיר קֵאִמַר וּבִלְבַד מִן הַשְּׁפוּי דַּא"ה הָוִי מַחֲלָה בְּטַעוֹת אֶבְל בְּסוּגִי' דְסוּטָה שָׁם לַר"א דַּס"ל מִטַּעַם בְּזִיוֹן כְּשְׁמוּאֵל בַּאח' אֶפִּילוּ בְּאֻנָּס הַפְּסִידָה וְהִינּוּ שְׁלָא הִבִּיאֻ הָרִי"ף וְרַמְבַּ"ם הַיְרוּשְׁלָמִי וּבִלְבַד מִן הַשְּׁפוּי דְלִדִּידֵן דְקִי"ל כְּשְׁמוּאֵל אִין חִילּוּק וְעוּד נִלְע"ד קֶצֶת רַאִי מְסוּגִיא דַּס"פ הַנּוּשָׂא דְאָמַר שָׁם לֹא אֲשַׁגַּח כְּתַב לֵה אֲדַרְכְּתָא וְכו' לִיְהִדֵר לִי פִירָא וְכו' מִשְׁמַע דְלָא תְּבַעָה מַזוּנִי מְשׁוּם דְהַפְּסִידָה כְּשִׁתְּבַעָה בַּב"ד וְאֲמַאי הָא תְּבַעָה מְדוּחָק דְלָא יְהִיב לֵה מַזוּנִי מוּכַח דְלָא פִירוּשְׁלָמִי: י (סְעִיף ו' שַׁכ"מ וכו') בְּתַשׁוּבַת הָרִיב"ש שָׁם כְּתַב הַטַּעַם מְשׁוּם דְלִשׁוֹן מַנִּיחַ הָוִי לִשׁוֹן מַתְנָה וְכַתַּב הַח"מ וְהַב"ש דְמִשְׁמַע דָּאִם לֹא אָמַר לִשׁוֹן מַתְנָה אֶפְשָׁר לֹאמַר דְדַעְתּוּ הִי שְׁתַּאכַל בְּתַנַּאי ב"ד וְאִין דְבַרְיָה' מְכוּוֹנִים דְלִשׁוֹן שְׁתַּהָא אֲשֶׁתּוּ נִיזוּנִית הָוִי דְבַר שְׁאִין בּוּ מִמֶּשׁ כְּמוּ יְדוּר פְּלוּנִי בְּבֵית זֶה אוּ יֵאכַל פְּלוּנִי פִירוֹת דְקַל זֶה כַּמ"ש בַּח"מ ס' רנ"ג וְלֹא מְהַנִּי אַא"כ בְּלִשׁוֹן מַנִּיחַ וַא"כ אִין לְתַמּוּהָ עַל לִשׁוֹן הַמַּחְבֵּר שְׁלָא הִבִּיא לִשׁוֹן מַנִּיחַ פִּינּוּן שְׁאִין זֶה עֲנִין דְנִקָּא בְּתַנַּאי ב"ד אֶלָּא בְּכָל צְנוּאוֹת וְכִבְר מְבֹאָר זֶה בַּסִּי רנ"ג וְדַעְתּוּ הָכָא שְׁצוּנָה בְּלִשׁוֹן הַמוֹעִיל בְּמַתְנַת שַׁכ"מ לְאָדָם אַחַר דְהִינּוּ שְׁאָמַר לִשׁוֹן מַתְנָה תַּטּוּל מְנַכְסֵי אוּ לִשׁוֹן מַנִּיחַ וְאִין זֶה עֲנִין לְמַאי שְׁנַתְּבָאָר בַּח"מ ס' וְלִקְמָן ס' קי"ד בְּמַתְחַיִּיב לְזוּן חֲבִירוֹ דְמוֹעִיל דְהֵתָם לֹא הָוִי דְבַר שְׁאִין בּוּ מִמֶּשׁ פִּינּוּן דְמַתְחַיִּיב אֶת גּוֹפוֹ לְכַרְךָ.

וְהָא דְתִקְנּוּ חו"ל בְּכַתוּבָה בְּמַזוּנוֹת אֲשֶׁה וּבְנוֹת אַח תַּהָא יְתַבָּה בְּבֵיתִי וּמִתְזַנָּא מְנַכְסֵי וְכוּן בְּנֻן גְּנֻקְפוּ דִי יְהוֹנוּן וְכו' אַע"ג דְדִירָה וּמַזוּנוֹת ה"ל דְבַר שְׁאִין בּוּ מִמֶּשׁ מ"מ תַּנַּאי ב"ד

שאני פדאי' בב"ב דף קל"א גבי ירתון חנן אף בעיקר הדין שפתיב הריב"ש דאפי' תובע' פתובה אינה מפקדת משום דייפה פחה ונדמי לאם אמר תנו לה מאתים בכתובה דאם רובה נטלה משום מתנה מ"מ אין מזה הכרח דלא תפסיד מזונות בתביעתה פיון דהטעם דתובעת פתובה אבדה מזונות פירש"י בהשולח דלשון כל ימי מיגר אלמנותיך משמע דהיא אלמנה משום פבודו א"כ פיון דהוא אמר ג"כ במתנה לשון זה כל ימי מיגר אלמנותיך משמע נמי בשביל שהיא אלמנה משום פבודו והא דייפה פחה היינו אם תטול פתובה שלא בב"ד או מכרה או משפנה דהטעם דאבדה מזונות הוא לאו משום פבודו אלא משום שאין לה פתובה.

ונ"מ ג"כ לענין מעשה ידי שא"ב ליתן ליתומים. וגם נ"מ לענין אחים ששיעבדו דאין מוציא' למזונות משא"כ במתנת שכ"מ שאין מועיל מה ששיעבדו כמ"ש בח"מ סי' רל"ג.

א"כ מה"ת נימא בתובעת פתובה דהי' דעתו גם על זה פיון דהוא היפוף ממשמעות לשונו. ותו דהא הריב"ש פתב שם דלא אמרי' יד בעהש"ט על התחתונה פיון דכטל השטר לגמרי לא אמרי' בי' יד בעהש"ט על התחתונה א"כ פיון שפכתנו דנ"מ לענין כמה דברים ממילא לענין תביעת פתובה בב"ד אפי' אי הוי ספיקא אם פיון לכה ידה על התחתון' וכ"ש דהלשון משמע להיפוף כמ"ש וצ"ע: יא (סעיף ז' וי"א דמיד שפשתה שידוף) הנהה"מ על הרמב"ם פתב הטעם דנתארכה הפסידה מזונותי' משום דכיון שנתארכ' אשת איש נקרא' ולא אלמנה וכתב הב"י משמע דמשודכת אינה נקראת א"א ונה דבר תימא דכיון ששדכה הפקיעה פבוד בעלה וכו' ע"ש וכתב הב"ח ותימא דבא להפקיע ממון ע"פ סברא בלא ראי' דשדכה עצמה לא גרע מתבע' להנשא ע"ש והח"מ כ' דשידוכין גרע דנתקשר' בקנס וחרם שלא תחזור בה ונקרא' פלתו של פלוני וכו' והא דהרמב"ם פתב נתארכה משום דבימיהם הי' מארסין מיד ששדכה עכ"ל ובאמ' המעיין בב"ח לא פתב שם בכה"ג שנתקשרה בקנס וחרם ומ"מ נראה דהא דאמר שמואל תבעוה להנשא ונתפייסה אין לה מזונות היינו דאפי' אם חזרו בה אח"כ אפ"ה פבר הפסיד' מזונותי' ועיין בחידושי' דף נ"ד שהכרחתי זה מפירש"י ומדברי התוס' דס"ל דאפי' למסקנא דבנתפייסה לא אבדה מזונותי' היינו משום דאמרי' יצר' אנס' וכיון דחזרה בה לא אבדה אבל באמרה מחמת בני אדם שאינם מהוגנים לה לפי פבודה ולא משום פבודו דלא מוכחא מילתא דחזרה בה באמת אבדה מזונותי' ונהי דהפוסקים חולקים על התוס' היינו מטעמא דאמרי' דאפ"ה אין להפסיד' משום דשמ' חזרה בה אבל בעשתה שידוף ועדיין היא משודכת מה"ת נימא שחזרה בה ובנדאי אבדה מזונותי' לכ"ע.

אף נלע"ד דהא דכתב הרמב"ם נתארכה אבדה מזונותי' דמשמע אבל שדכה לא דלוחק גדול לומר כמ"ש הב"י דהרמב"ם קרי למשודכת נתארכ' דלא מצינו פן בשום מקום וגם דוחק לומר כמ"ש הח"מ משום דבימיהם הי' מארסין מיד ששדכה דלא משמע פן בקדושין דף י"ג וכדף מ"ה ואדרבא משמע דהי' המנהג לשדך מקמי הכי אלא שלא הי' המנהג לקדש בשעת החופה והעיקר נראה דכוננת הרמב"ם מאי דנקט נתארכה דאפי' נתאלמנה או נתגרשה משני אבדה מזונותי' מן הראשון דכבר נקרא' אלמנתו של שני ולא של ראשון כמ"ש הה"מ אבל אם רק נשדכה אפי' קיבלו עליהם בקנס שלא לחזור

ואח"כ נתרצו שניהם לבטל השידוך או שמת המשוך אינה נקרא' על שם השני ולא אבדה מזונותי מן הראשון דכבר נקרא' אלמנתו של שני ולא של ראשון כמ"ש הה"מ אבל אם רק נשתדכה אפי' קיבלו עליהם בקנס שלא לחזור ואח"כ נתרצו שניהם לבטל השידוך או שמת המשוך אינה נקרא' על שם השני ולא אבדה מזונותי מן הראשון ומ"ש הח"מ דנקרא' פלתו של שני אינו מוכרח אפי' בחיי המשוך ורא' לדבר דגבי בת הניזונת קי"ל דבנתארסה אבדה מזונותי משו' דכיון דאיירס' לא ניחא לארוס דתתול כדאי' בסוג' דף נ"ג ע"ב ולקמן סי' קי"ב אבל בפדפה לא אבדה מזונותי משמ' דעדיין אינה נקרא' על שם השני וכ"ש לאחר שנתבטלו השידוכין דנקראת על שם הראשון: יב (סעיף ח' מקרה פתובתה וכו') כתב הב"ש דבחייו יש לה מזונות ומוכח פן בש"ס דף נ"ד דהקשה על ה' דקאמר שמואל תבעה פתובתה הפסידה מזונותי מברייתא דמכרה פתובתה ואי ס"ד דהפסידה מזונות בחיי הבעל דילמא מיירי שם לענין הפסד בחיי הבעל ולכאורה אפתי קשה דילמא אשמעינן ברייתא דאפי' מכרה בחיי בעלה הפסיד' מן היורשים דלא נימא דנוקא לאחר מיתה אם מכרה דגליא דעתה דבעיא לאנסובי ואי' מדייק מינ' דתובעת לא אלא נראה דמדייק מדקתני עשאה אפתיקי לאחר ופירש"י בפדפה המיוחד לכתובתה והיינו משום דלא שייך לומר בפטר כתובה דעשתה את השטר אפתיקי כדרך מכירת שטר לכתובה וע"כ צ"ל שעשתה שדה המיוחד לכתובתה א"כ י"ל דמזה משמע לי' דלא מיירי בחיי הבעל משום דבחייו אינה יכולה למפור שדה המיוחד לכתובתה דלא עדיף מנצ"ב כמבואר לעיל סי' צ' ואפי' לדעת הפוסקי' שם דמועיל מכירתה בנצ"ב כשתתגרש או כשתתאלמן מ"מ בפדפה המיוחד לכתובתה י"ל דמודו דא"י למפור א"כ אין כ"כ ראויה מזה ונראה להביא ראיה מהא דאמר בב"ק דף פ"ט אומדין כמה אדם רוצה ליתן בכתובה זו שאם נתאלמנה או נתגרשה וכו' ואי במוכרת אבדה מזונותי איך תמפור הא תאבד מזונותי ודוחק לומר דמיירי באשה שמע"י מספיקין לה למזונותי או שאמרה איני ניזונת ואיני עושה דלא משמע פן מדנקט סתמא ולכאורה הי' נר' משם ראיה להיפך דהא קשה דלא נקט דהעדים משלמין לה מזונותי ועיין בתוס' במכות שהקשו שם בדר' ג' שישלמו העדים לה מה שרצו להפסיד לה מזונותי ותרצו שם דכיון שהיא אומרת שנתגרשה כבר הפסידה מזונותי וזה לא שייך הכא דאם הבעל והאשה אומרי' ג"כ שנתגרשה הרי ברי' לישלם לה פל כתובתה א"כ גם העדים יצטרכו לישלם לה פל כתובתה אלא ע"כ שהיא אומרת שלא נתגרשה וע"כ צריכים העדים לישלם לה מזונותי אלא משמע דמיירי דמכירת טו"ה של כתובתה שנה טפי משיעור מזונותי העודפים על מע"י ואם תמפור הרי תאבד מזונותי לקב' א"צ לישלם מזונות א"כ נשמע להיפך אף זה דחוק שמכירת' בטו"ה יהי' עודף על שיעור מזונות ותו דה"ל לתנא לפרש זה אלא העיקר בזה משום שהוא מקלמא דפשיטא לי' דמשלמי' מזונות ולא מיירי התנא מזה דהא דהקשו התוס' במכות שם ולא תירצו דלא מיירי התנא מזה משום דהתם הקושיא להיפך דלמה ישלמו לבעל ולא ינפו כמה שרבו להרויח לו מזונות וע"ז תירצו דכיון דהיא אומרת שנתגרשה פטור הבעל ממזונות כמ"ש התו' בכתובות דף פ"ט ע"ב דה"ל כטענו חזטים והודה לו בשעורים משא"כ הכא דמיירי ע"כ שהיא אומרת שלא גירשה ע"כ צריכים לישלם לה מזונותיה דאף אם הבעל אומר שגירשה אינו נאמן להפסיד מזונותי במיגו דאי בעי מגרש לה כדאי' בב"ב דף קל"ג דא"כ יצטרך לישלם לה

כָּל כְּתוּבָתָהּ י"ל דְּמַלְתָּ דְּפִשְׁטָא הִיא דְּמַשְׁלֵמִין מְזוֹנוּתֶיהָ וּקמ"ל דְּמַשְׁלֵמִין נְמִי דְּמִי טוֹבַת הִנָּאָה נִמְצָא מוֹכַח דְּלֹא הִפְסִיד' מְזוֹנוּתִי וְעוֹד נִרְאָה דְּמוֹכַח מְשֻׁם דְּבִמוֹכַרְתָּ לֹא הִפְסִיד' מְזוֹנוּתִי מְדַאָּמ' שָׁם א"ר שְׁמַלְאֵי מְשׁוּם דְּאִיפָא רִינוּחַ בֵּיתָא וּפִירֵשׁ"י כְּדִי שְׁתֵּהֵא פְּרָנְסָתוֹ בְּבֵיתוֹ בְּרִינוּחַ וְאִם אֲבָדָה מְזוֹנוּתִי בְּחַיָּוִי אֵין שְׁיִיךְ לוֹמַר דְּהַעֲדִים יִשְׁלְמוּ לָהּ מַה שְׁהִפְסִיד' רִינוּחַ בֵּיתָא כִּינּוֹן דְּאִם הִבְעֵל רוּצָה אֵין נוֹתֵן לָהּ מְזוֹנוֹת כָּלֵל מִיְהוּ נִרְאָה דְּיֵישׁ לְדַחוּת דְּהֵתָם מִיְיָרִי רַק בְּנַצ"ב וְלֹא בְּעֵיקַר פְּתוּבָה פְּדַקְאָמַר אִם אָמְרוּ בְּנַצ"ב וְהִינּוּ דְּנִקְט בְּפְרִיָּתָא וְהָרִי הִיא יוֹשְׁבַת תַּחְתִּיו וּמַשְׁמַשְׁתּוֹ ר"ל דְּהַעֲדִים מְעִידִים שְׁגִירֵשָׁה כְּכָר לְפָנֵי פִתְחָה שְׁנִים וְעַתָּה שְׁהִיא יוֹשְׁבַת תַּחְתִּיו וּמַשְׁמַשְׁתּוֹ ע"כ שְׁחִזַר וּנְשָׂאָה וְכִינּוֹן דְּכָבֵר גִּירֵשָׁה וְנִתְּן לָהּ כָּל כְּתוּבָתָהּ אֵין לָהּ אַח"כ אֲלֵא פְּתוּבָה דְּאוֹרֵיָּתָא וּמְפֻסְדָת נַצ"ב וּמִמִּילָא דַּא"ש דַּא"צ לְשִׁלְמָה לָהּ דְּמִי מְזוֹנוֹת שְׁלֵא רְצוּ לְהִפְסִידָה כְּלוּם כִּינּוֹן שְׁחִזַר וּנְשָׂאָה וּבִזְזָה מְתַנַּרְץ קוֹנְשֵׁי הַתּוֹסֵ' שָׁם דְּלֹא נִיחָא לִיהִי לְאוּקְמִי בְּמִנְהָ וּמֵאֵתִים ע"ש: יג (סְעִיף ט') וַיֵּשׁ מִי שְׁאוּמַר שְׁאֵף בְּחַיָּוִי (וְכו') וְהוּא דַעַת הֶרְמֵב"ם וְאֵין לְהַקְשׁוֹת עָלָיו מְהֵא דְאָמַר בְּב"ק דָּף פ"ט כָּל לְגַבֵּי בַעֲלָהּ וְדַאי מְחַלָּה אֶטְרוּחִי בִּי דִינָא בְּכַדִּי לֹא מְטַרְחִינּוּ וְאֵמַאי תְּמַחֲלוּל מְסַתְמָא הֵא תְּפֻסִיד מְזוֹנוּתִי אֲבָל בְּמַה שְׁהִגְבוּ הַב"ד לְנִיזְקָה פְּתוּבָתָהּ וְדַאי לֹא הִפְסִידָה מְזוֹנוֹת כִּינּוֹן דְּאֵנְסָה הִיא וְאֵפִי לְמֵאֵן דַּל"ל בְּמוֹכַרְתָּ לְאַחֲרִים דְּנִימָא זִוְזִי אֲנָסָה מ"מ בְּאוֹנָס גְּמוּר מוֹדִים דְּלֹא הִפְסִידָה מְזוֹנוֹת וְכִן יֵישׁ לְדַקְדַּק בְּב"מ דָּף כ' דְּקֵאָמַר בְּזִמְנָה שְׁהֵאֲשָׁה מוֹדָה יַחְזִיר לְבַעַל מְשׁוּם דְּמַהִימָנָא בְּמִיגוֹ דְּאֵי בְּעֵי מְחַלָּה וְלַדַעַת הֶרְמֵב"ם דְּמְכָרָה לֹא הִפְסִידָה מְזוֹנוּתֶיהָ אֵיךְ תְּמַחֲלוּל הֵא תְּפֻסִיד מְזוֹנוּתֶיהָ וְדוּחַק לוֹמַר דְּמִיְיָרִי בְּגִירוּשָׁה מְדַקְאָמַר בְּטוֹבַח הִנָּאָה וְעֵינּוּ בְּרַא"ש שָׁם.

מִיְהוּ כ"ו אֵינּוּ דְּהֵא כְּתוּבוֹ הַתּוֹסֵ' בְּב"ק שָׁם דְּאִם תְּמַחֲלוּל הֵינּוּ שְׁיִכְתוּב לָהּ אַח"כ פְּתוּבָה אַחֲרָת כְּמוֹ שְׁבִאֲרָנוּ לְעֵיל ס' ס"ו א"כ מִמִּילָא לֹא תְּפֻסִיד מְזוֹנוֹת גַּם י"ל שְׁתֵּמַחֲלוּל בְּפִירוּשׁ אַדְעֵתָא דְּהָכִי שְׁיִהֵיָה לָהּ מְזוֹנוֹ: יד (סְעִיף י') מִיְהוּ אִם יִרְצוּ הַיּוֹרְשִׁים וְכו') מְשֻׁמַע דְּאֵפִי לֹא קוֹיְבָלָה אֲלֵא עַל הַתּוֹסֵפֵת יְכוּלִים הַיּוֹרְשִׁים לְסַלֵּק לָהּ עֵיקַר הַכְּתוּבָה וְלְהִפְסִידָה מְזוֹנוֹת מְדַסְתָּם וְלֹא חִילֵק כָּלֵל אֲבָל בְּאַמְתָּ לְפִי סְבָרַת הָרַא"ש דַּא"כ כָּל אִשָּׁה תְּגַבֵּה פְּתוּבָתָהּ עַד תְּשְׁלוּם דִּינָר וְכו' וַא"כ י"ל דְּבַהֲנִיחָה עֵיקַר פְּתוּבָה לֹא שְׁיִיךְ סְבָרָא זוֹ וְלֹא גְרַעָה מֵאִשׁ אַחֲרָת שְׁאֵין לָהּ תּוֹסֵפֵת וְאֵפִי לְפִירֵשׁ"י דְּאִם תְּבַעָה תּוֹסֵפֵ' ג"כ אֵין לָהּ מְזוֹנוֹ הֵתָם טַעְמָא אַחֲרִינָא הוּא מְשׁוּם בְּזִיוֹן הִבְעֵל מְפֻסְד' מְזוֹנוֹת לְגַמְרִי מִשָּׂא"כ הֵקָא וְכִן נִרְאָה מְדַבְרֵי רִש"י שְׁנִדְחַק לְפָרֵשׁ בְּר"פ אַעפ"י וְלְמוֹכַרְתָּ הֵינּוּ שְׁאִם מְכָרָה סְתָם הַכָּל וְהוּא דְּחוּק כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁי דְּקִשָּׁה גְּחִזִּי בְּדְמִי מְכִירָה וְתוֹ דְּלִמ"ד דְּבִיָּתָר מְפֻלְגָא הָוִי בְּיִטוּל מְקַח אִפִּי בְּשִׁטְרוֹת כְּדַאי בַח"מ ס' ס"ו יוֹתֵר קִשָּׁה דְּזִימְנִין דְּהָוִי בְּיִטוּל מְקַח וְיוֹתֵר ה"ל לְפָרֵשׁ שְׁמְכָרָה הַתּוֹסֵפֵ' יְכוּלִים הַיּוֹרְשִׁים לְסַלֵּק לָהּ פְּתוּבָתָהּ וְעֵינּוּ בְּתִשׁוּבָ' רִש"ד הַנְּ"ל שְׁכ' שָׁם בְּשֵׁם מַהֲר"א מוֹנָסֵן שְׁפִי דְּבָרֵי רִש"י גַּבֵּי תוֹבַעַת דְּכְשִׁתּוֹבַעַת תּוֹסֵפֵ' אֵין לָהּ מְזוֹנוֹ שְׁיִכּוּלִי הַיּוֹרְשִׁים לְסַלֵּק לָהּ פְּתוּבָתָהּ אִפִּי לְאַנְשֵׁי גְלִיל וּלְפַמ"ש ז"א דַּא"כ ה"ל לְפָרוּשֵׁי נְמִי הֵקָא גַּבֵּי מוֹכַר' אֲלֵא וְדַאי דַּס"ל לְרִש"י ז"ל דְּלֹא שְׁיִיךְ הֵא סְבָרָא גַּבֵּי תּוֹסֵפֵ'.

וְתוֹבַע' שְׁאֵנִי דַּס"ל לְרִש"י דְּהִפְסִידָה מְזוֹנָה לְגַמְרִי מְשׁוּם בְּזִיוֹן הִבְעֵל וּמ"מ נִרְאָה פְּשוּט דְּאִם גְּבַתָּה הַנְּדוּנָא לְבַד אֵין הַיּוֹרְשִׁים יְכוּלִים לְסַלֵּק לָהּ פְּתוּבָתָהּ דְּנְדוּנָא חוּב בְּעֵלְמָא הוּא וְעֵינּוּ בְּסִמוּךְ: וְעֵינּוּ בְּב"ש ס"ק כ' דְּאִם פָּרְעוּ הַיְתוּמִים מְרֻצוֹנָם מְקַצ' פְּתוּבָה אֵין יְכוּלִין לְהַכְרִיחַ' לְקַבֵּל פְּתוּבָתָ' וְכִן מְשֻׁמַע מְהֵא דַּאִת' בְּסוּגֵי' שָׁם בְּהֵאִי אִיָּתָתָא דְּתַפְסָה

כָּסָא דְכִסְפָּא בְּתוֹבָתָהּ וְקָא תְּבַעָה מְזוּנֵי וְכוּ' אֶתְא לְקַמְי' דְרַב' אֲמַר לִיתְמֵי הִבּוּ לָהּ מְזוּנֵי מִשְׁמַע דְאֶפְי' אִם יִרְבוּ הַיּוֹרְשִׁים לְסַלֵּק פְּתוּבָתָהּ אִינוּ מוֹעִיל דְּוַדַּי פְּשִׁלָא רְצוּ לִיתְּנָה לָהּ מְזוּנָה ע"כ רְצוּ לְסַלֵּק פְּתוּבָתָהּ וְהִינּוּ דְהִתְּם הֵוִי תְּפִיסָה בְּרִשּׁוֹת הַיְתוּמִים כַּמ"ש הַתּוֹס' דָּף פ"ד ד"ה וְהוּ' שְׁתַּפְּס' מַחֲיִי וְז"ל דְהֵאִי תְּפִיסָה דְכִסְא דְכִסְפָּא הִי בְּרִשּׁוֹת הַיְתוּמִים דְסְבוּרֵי הֵוִי לְהַפְסִידָהּ מְזוּנָה ע"י תְּפִיסָה זֹו עַכ"ל מִיְהוּ נִלְע"ד לְשִׁיטַת הָרָא"ש שְׂיִבְנוֹאֵר לְקַמְן סְעִיף י"ח דְבִאִין שְׁטַר פְּתוּבָה בִּידָה אַע"ג דְאִינָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת פְּתוּבָתָהּ מ"מ יִשׁ לָהּ מְזוּנוֹת יִשׁ לִינְשָׁב בְּפִשְׁטוֹת דְמִיִּירֵי שְׁלֵא הִי שְׁטַר פְּתוּבָה בִּידָה וְלֹא הֵוִי הַיּוֹרְשִׁים מְחֻיָּבִי לְסַלֵּק פְּתוּבָתָהּ אֲלֵא דְתַפְסָה פְּסָא דְכִסְפָּא בְּלֹא עֵדִים בְּלִיתֵי רִשּׁוֹתָם וְהִיתָה נְאֻמְנָת עָלֵי פְדֵי דְמִיּוּ בְּמִיגוּ דְלִקּוּחַ פִּינּוּן שַׁע"כ הִי שֵׁם קַרְקָעוֹת דְאִין מְזוּן הָאִשָּׁה אֲלֵא מְקַרְקָעוֹת אֲלֵא שְׂרַבּוּ לְפִטּוֹר מְמִזוּנוֹ מִטַּעַם שְׁתַּפְּסָה עַל פְּתוּבָתָהּ.

וְע"ז אֲמַר לִית דְּחַשׁ וְכוּ' וּמִתּוֹרֵץ בְּזָה קְוִשְׁנֵי הַתּוֹס' הַנֶּ"ל הָא דְמוֹעִיל תְּפִיסָה בְּמַטְלָטְלִים לְרַבָּא וְכִינּוּן שְׁלֵא רְצוּ לְסַלֵּק לָהּ הַפְּתוּבָה שְׁפִיר חֲיִיבִים בְּמְזוּנוֹת וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דָּף ק"ד ע"ב עוֹד יִשׁ לְהִבִּיא רֵאִי מְהָא דַס"ל לַר"מ בְּמִתְנֵי דָּף כ"ד פֶּל זְמַן שְׁהִיא בְּבֵית בַּעֲלָהּ גוּבָה פְּתוּבָתָהּ עַד כ"ה שָׁנִים וּבְגִמְרָא שֵׁם אִיבְעִי לְהוּ לַר"מ מְהוּ שְׁתַּשְׁלֵשׁ תִּיקּוּ וְאִי ס"ד דְגַבְתָּהּ מְקַצַת הַפְּתוּבָה אִפִּי מִדְּעַת הַיְתוּמִים יְכוּלִים הַיּוֹרְשִׁים לְסַלֵּקָה אִפִּי לַר"מ דַל"ל מְקַנַת כֶּסֶף כָּל כֶּסֶף א"כ מֵאִי אִיבְעִיָא לְהוּ מְסַפֵּר פְּתוּבָתָהּ גְּלַמַד דַא"כ בְּטָלָה תְּקַנָּה אֲנָשִׁי גְלִיל אֶתְ תְּהָא יְתִבִי בְּבֵיתִי וּמִתְנַנָּא מִנְכֶסֶי דְלַעוּלָם יוֹכְלוּ הַיּוֹרְשִׁים לוֹמַר פִּינּוּן שְׁעִשְׁתָּהּ קַצ' טוֹבָה הֵרִי קַבְלָה כְּבָר קַצַת פְּתוּבָתָהּ וְיְכוּלִים לְסַלֵּקָה אַע"כ פִּינּוּן דְמָה שְׁעִשְׁתָּהּ טוֹבָה הוּא בְּרִשּׁוֹת הַיְתוּמִים וְלֹא שְׂיִיף בִּי סַבְר' הָרָא"ש אִינָם יְכוּלִים לְהַכְרִיחָה וְיִשׁ לְדַחוֹת דַלְר"מ שְׁאִנִי כַמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ ס"פ הַנּוֹשָׂא וְעַמ"ש לְקַמְן לְשִׁיטַת הָרִי"ף בְּסְעִיף י"ג דַל"ל סַבְר' הָרָא"ש: טו (סְעִיף י"ב תְּבַעָה עֵיקָר וְתוֹסַפ' וְכוּ') דְעַת הָרַמְבַּ"ן וְהָרָא"ה דְלֵא הַפְּסִידָהּ מְזוּנוֹת מ"מ פְּשִׁהֲדוּנְיָא בְּעִין מוֹדִים דְאִינָה בְּכָלל פְּתוּבָהּ.

וְכֹן נִרְאָה מִדְּבַרֵי הַתּוֹס' שְׁנִדְחָקוּ בְּהֵאִי דְתַפְס' כֶּסָא דְכִסְפָּא דְמוֹעִיל תְּפִיס' בְּמַטְלָטְלִים וְלֹא פִירְשׁוּ כְּפִשְׁטֵי דְאוֹתוֹ כֶּסָא דְכִסְפָּא הִיא מְמַה שְׁהַכְנִיסָה לוֹ נַצ"ב דְלֵא שְׂיִיף בִּיָּה מְטַלְטְלִים דִּיתְמֵי כְּדֵאִי ר"פ אַע"פ מְטַלְטְלִים וְאִינְתְּנִיָּהוּ בְּעִין וְכוּ' אֲלֵא וְדֵאִי דְבָהָא אִפִּי לַר"ש לֹא שְׂיִיף מְקַצַת כֶּסֶף כָּל כֶּסֶף פִּינּוּן שְׁהֵם בְּעִין וּבְהִכִי מְתַרְצָא בְּפִשְׁטוֹת מַה שְׁדַקְדָּקְנוּ לַעֲלִי סְעִיף ד' הָא דְקֵאֲמַר בַר"פ אֲלֵמְנָה לַכ"ג בְּעַבְדֵי צ"ב דְאוֹכְלֵי בְּשִׁבִיל הַבַּת בְּנִכְסִים מוֹעֵטִים אַע"ג דְקִי"ל דְהָאֲלֵמְנָה קוֹדְמַת לְבַת ע"ש דִּי"ל דְמִיִּירֵי שְׁכְּבָר גְּבַתָּהּ פְּתוּבָתָהּ וְשְׂיִיָּרָה עַבְדֵי צ"ב וְכִינּוּן שְׁהֵם בְּעִין אַע"ג דְלֵא גְּבַתָּהּ אוֹתָם כְּבָר הַפְּסִידָהּ מְזוּנוֹ אֲלֵא דְדוֹחַק לְפָרֵשׁ כֹּן וְנִרְאָה יוֹתֵר נִכּוֹן כַּמ"ש לַעֲלִי בַסִּי זֶה סְעִיף ד' וְעִינֵן בַּב"י שְׁפַתְבּ בְּשֵׁם הָרִשְׁבָּ"א דְאִם מְחַלָּה מְקַצַת יְכוּלָה לוֹמַר שְׁהַמְחִילָה הִיא עַל גְּדוּנְיָתָא וְלֹא הַפְּסִידָהּ מְזוּנָה וְאִין בְּזָה לוֹמַר יֵד בַּעֲהַש"ט עַל הַתְּחַתּוּנָה מְשׁוּם דְנוֹתָן אוּ מוֹחַל ה"ל כְּמַקְבֵּל מִתְּנָה וְעָלֵי לְהִבִּיא רֵאִיָּה מְשַׁמַּע מְזָה דְאִם קִיבְלָה מְקַבֵּל פְּתוּבָתָהּ א"י לוֹמַר שְׁקִיבְלָה עַל גְּדוּנְיָתָא אֲדָּהּ לַפְמ"ש הַשְּׂ"ף בַח"מ ס' מ"ב סְעִיף ח' ס"ק י"ח דְלֵא אֲמַרִי בְּשׁוֹבֵר יָדוּ עַל הַעֲלִינָה אֲלֵא כְּשִׁהֲלוֹהּ טוֹעֵן בְּרִי שְׁפָרַע לוֹ דְנִנְאָמֵן פִּינּוּן שְׁהוּא מוֹחֲזֵק אֲבָל כְּשִׁהוּא בְּעַצְמוֹ אִינוּ יוֹדַע אֲלֵא מְסַפֵּק לְשׁוֹן הַשְּׁטַר א"י לְהַפְקִיעַ עַצְמוֹ מְסַפֵּק א"כ י"ל ה"נ אִפִּי מְכָרָה אוּ גְּבַתָּהּ מְקַצַת פְּתוּבָתָהּ פִּינּוּן דְאִין טוֹעֵנִים בְּרִי אִין יְכוּלִים לְהַפְקִיעַ מְסַתְמָא חוֹב הַמְּזוּנוֹת וְיְכוּלָה לוֹמַר עַל גְּדוּנְיָא קַבְלִיתִי: טז (סְעִיף י"ג יִשׁ חֵי שַׁכְת' וְכוּ').

הנה לבעל סבֵרָא זו והוא דעת הרי"ף אינו מוכרח מ"ש הרא"ש דגבֵתָה מקצת פתובתָה יכולים היורשים לסלקָה דאל"כ כל אשה תגבֵה פתובתָה ותשייר דינר ותהי' ניוזונית בשביל אותו דינר ולפמ"ש הרי"ף דאין לה מזונות אלא פשיעור פתובתָה א"כ אם תמפור ותשייר דינר שוב לא תוכל למפור למזונות אלא פשיעור דינר ואפשר דאפי' היכא דניזונית מפירא דארעא לא ניתא לה דתאבד חזקתָה לענן מכירה ולפ"ז נלענ"ד לנישב דברי הרי"ף מה שהוכיח דין זה מברייתא דף כ"ז דמוכרת והולכת עד כדי פתובתָה וסמך לה שתגבֵה פתובתָה מן השאר.

ותמה הרא"ש עליו דמה ראה לפרש פן פמפורש באריכות בחידושינו בדף צ"ז ע"א מיהו נלפענ"ד דאפי' אם יהיה הפירוש בברייתא כמ"ש הרי"ף ו"ל מ"מ אין ראי' לפסוק פן להלכתא די"ל דהא מילתא תליא בפלוגתא דרשב"ג ורבנן לעיל דף נ"ב דרשב"ג ס"ל שם בפרקונה פשיעור פתובתָה שלא יהא טפל חמור מן העיקר ה"נ י"ל לענן מזונות האלמנה ואנן קי"ל פרבנן שם והיה דהוי מצוי הרי"ף ו"ל להוכיח דהיכ' דניזונית מפירא דארעא יש לה מזונות יותר מפשיעור פתובתָה ממתני' דף ק"ד דס"ל לר"מ דקשהיא בבית בעלה כ"ה שנים אבדה פתובתָה משום דעשתה טובה פשיעור פתובתָה ואמאי יש לה מזונות כ"ה שנים הא מסתמא אין עשיית טובה כמו כל מזונותי' א"כ פיון דבכ"ה שנים עושה טובה פשיעור כל פתובתָה כבר אכלה מקודם פשיעור כל פתובתָה אלא דלא הוי מוכח רק לדברי ר"מ שם דס"ל הטעם משום שא"א שלא תעשה טובה והוי אפשר לומר דטעמא דברייתא דאינה מתפרנסת אלא כדי פתובתָה הוא משום חששא שכ' הרא"ש דכל אשה תגבֵה פתובתָה ותניח דינר פנ"ל לכה תיקנו שלא יהיה לה מזונות אלא כפי פשיעור חיוב הפתובה משא"כ לר"מ י"ל דלא שייך חששא זו פיון דס"ל דמפסדה בכ"ה שנים משום טובה שעשתה ואי בגמרא שם מהו שתשלש תיקו נמצא אי נימא דבאמת משלש' וכיון דתגבֵה מקצ' פתובתָה יתמעט זמן מזונותי' תו ליכא חשש זה כמ"ש בחידושי' ר"פ הנושא לכה ס"ל דמתפרנסת לעולם א"כ ה"מ למדחי לדר"מ לכה מיייתי מברייתא זו וס"ל לדחוק לאוקמי ברייתא זו כר' מאיר: יז (סעיף י"ד אלמנ' עני' וכו') בגמרא אי' ב' תירוצי' א"נ פאן בצנועה פאן בפרוצ' והרמב"ם השמיטו ופסק פתירוז קמא.

והרא"ש כ' פיון דקי"ל דנכסי בחזקת אלמנה קניימי ראוי לפסוק דוקא עני' ופרוצה ונראה טעם הרמב"ם ו"ל דס"ל דנדאי לא בעי' תביעה בב"ד אלא אפי' תבעה ליתומים בינה לבין עצמה נמי מהני ובה"ל נכון ח"ש הב"ש דאפי' תפסה אח"כ בלא עדים לא מהני ואינה נאמנת במיגו דלהד"מ לומר שלא מחלה בלבה משום דה"ל מיגו במקום עדים דאנן סהדי דמחלה מדלא תבעה ב' או ג' שנים ונראה דנפקא לי' הא דאל"כ קשה דתאמן שלא מחלה במיגו דאי בעי היתה אומרת שתבעה בינה לבין עצמה דכיון דקי"ל דנכסי בחזקת אלמנה קנימא היא נאמנת כמו שפיתבנו בחידושינו אע"כ צ"ל פיון שהיא מודה שלא תבעה ה"ל כמיגו במקום עדים אבל אין לומר דבעי' דוקא תביעה בב"ד כמשמעות לשון רש"י בצנועה שבושה לבא לב"ד דנדא פיון דהטעם הוא משום מחילה א"כ כשתבעה אפי' בינה לבין עצמה גליא דעתה דלא מחלה.

ותו דַּיֵּשׁ לְלַמּוּד דְּבַר זֶה מְהֵא דְקִי"ל בְּלֹא תְבַעַה כ"ה שְׁנַיִם אַבְדָּה פְּתוּבְתָה כמ"ש לְקַחֵן סִי ק"א דְּנֻדְאֵי מְהַנְי שָׁם אִפִּי תְבִיעָה וְשֵׁלֵא בב"ד דֹּאל"ה הָא בְּתַבְעָה פְּתוּבְתָה בב"ד אַבְדָּה מְזוּנֹתִי וּמָה זֶה רֵאִי דְלֹא תְבַעַה בב"ד וְכֵן מִשְׁמַע מְדַחְשִׁיב לְמְזוּנֹת אֶלְמָנָה דְּבַר וְשֵׁאִין לוֹ קִינְצָבָה לְעַנְגֵן מְשֻׁנְעָבְדִים וְאִי ס"ד דְּבַעֵי תְבִיעָה בב"ד תוֹף כ"ה שְׁנַיִם א"כ מ"מ"נ לֹא יֵהִי לָהּ מְזוּנֹת אֶלְאִכ"ה שְׁנַיִם אַע"כ דְּלֹא בַעֵי תְבִיעָה בב"ד אֶלְא גִּילוּי דַּעַת וְשֵׁלֵא מְחֵלָה פְּמוֹ שְׁיַבְנָאָר שָׁם וְה"נ לְעַנְגֵן מְזוּנֹת וְנִרְאָה דְמָה שְׁפִירֵשׁ"י בְּצִנּוּעוֹת שְׁבוּשִׁי לְבֹא לַב"ד הֵינְנוּ לְמֵאֵי דְבַעֵי ר' יוֹחֲנָן שָׁם בְּסֻמּוּף יְתוּמִים אָמְרוּ גְתַנְנוּ דְמְסַפְקָא לִי אִם נְכֻסֵי בְּחֻזְקַת יְתָמֵי קְיָיְמֵי וְכ"ש לְפַמ"ש בְּחֻזְקַת דְּשִׁיטַת רֵשׁ"י וְ"ל דַּר' יוֹחֲנָן לֹא מְבַעֵי לִי בְּמְזוּנֹת לְשַׁעֲבַר דְּאִינָם בְּחֻזְקַתָּה דְּאִזְזוּ בְּאַמַּת אֵינָה נְאַמַּת לֹמַר שְׁתַּבְעָה בַּלְב"ע א"כ י"ל דְּחֻזְקָה אַף שְׁתַּתְּבַע בַּלְב"ע לֹא תוֹעִיל דִּיכּוּלִים לְהַכְחִישָׁה וְאֵע"ג דִּיכּוּלָּה לְתַבְנֵע בְּעֵדִים י"ל דְּצִנּוּעָה בּוּשָׁה לְהַזְמִין עֵדִים לְכָף וְגַם מָה תוֹעִיל הָא יוֹכְלוּ הֵיְתוּמִים לֹמַר גְּתַנְנוּ וְצָרִיכָה לִילָף בְּכָל פַּעַם לַב"ד לִיתָן לָהּ מְזוּנֹת לְהַבָּא אֶבְל לְמֵאֵי דְקִי"ל דְּנְכֻסֵי בְּחֻזְקַת אֶלְמָנָה קְיָיְמֵי אִפִּי עַל מְזוּנֹת שְׁעָבְרוּ וְהִיא נְאַמַּת סְגִי אִפִּי בְּתַבְעָה בַּלְב"ע לְגִלּוֹת דַּעַתָּה וְשֵׁאִינָה מוּחֻלַּת לַפ"ז ס"ל לְהַרְמַב"ם בְּאַמַּת דְּהָא דְקֵאָמַר א"נ פֶּאָן בְּצִנּוּעָה הֵינְנוּ מְשׁוּם דְּהָא מִיְלַתָּה הוּא מִיְמָרָא דַּר' יוֹחֲנָן וְר"י בְּעֵי בְּסֻמּוּף אִי נְכֻסֵי בְּחֻזְקַת אֶלְמָנָה קְיָיְמֵי אוֹ בְּחֻזְקַת יְתָמֵי קְיָיְמֵי וְקֵאָמַר פְּשִׁינּוּיָא בְּתַרָּא א"נ נְכֻסֵי בְּחֻזְקַת יְתָמֵי קְיָיְמֵי אֶבְל לְמֵאֵי דְקִי"ל דְּנְכֻסֵי בְּחֻזְקַת אֶלְמָנָה קְיָיְמֵי וְסְגִי בְּתַבְעָה בַּלְב"ע וְאִין שְׁיָיְף לְחַלְק בֵּין צִנּוּעוֹת לְפָרוּצוֹת דַּע"כ לֹא אָמְרוּ בְּכ"ה שְׁנֵי בְּבֵית בַּעֲלָה דְלֹא תְבַעַה מְשׁוּם פְּיֻסּוּפָא דְמְזוּנֹת אֶבְל בְּתַבְעַת מְזוּנֹת בַּלְב"ע לֹא שְׁיָיְף פְּיֻסּוּפָא וְלֵהֲכִי לֹא חִילְקוּ שָׁם בֵּין צִנּוּעוֹת לְפָרוּצוֹת פֶּן גַּלַּע"ד: יח (שָׁם אִם הִי בְּיָדָם מְשֻׁכּוֹן וְכו') פֶּן הוּא בִּירוּשְׁלַמִי וּמְשֻׁמ' דְּאִפִּי הִיָּה בְּיָדָה מְשֻׁכּוֹן בְּעֵדִים מ"מ אִין רֵאִיָּה שְׁמַחֲלָה דִּי"ל דְּסַמְכָה עַל הַמְשֻׁכּוֹן שְׁבִידָה.

וְעוֹד גַּלְפַּעַנ"ד לְפִי דַּעַת הַפּוֹסְקִים בַּח"מ סִי רַמ"א דְּהִיכָא דַּיֵּשׁ בְּיָדוֹ מְשֻׁכּוֹן לֹא מְהַנְי מְחִילָה בַּע"פ. א"כ אִפִּי תֵאֲמַר שְׁמַחֲלָה הָא לֹא מְהַנְי וִיכּוּלָּה לְחַזְרוֹר בָּהּ וְהִנֵּה הַב"ש הַקְּשָׁה בַּס"ק כ"ה פֶּינּוֹן דְּהַנְכֻסִים בְּחֻזְקַתָּה קְיָיְמֵי עֲדִיף טְפִי מְשֻׁכּוֹן וְלַפַּמ"ש דְּאִינוּ מוֹעִיל אִפִּי מְחִילָה בְּפִירוּשׁ בְּמְשֻׁכּוֹן קְשָׁה טְפִי מִיְהוּ נִרְאָה דְּאִין הַעֲנִינִים שׁוֹי דְּאִף דְּהָא בְּחֻזְקַתָּה טְפִי.

מ"מ לְעַנְיֵן מְחִילָה וְשֵׁאִי דְּאִפ"ה לֹא דְמֵי לְמְשֻׁכּוֹן דְּסַמְכָה דַּעַתָּה טְפִי פְּשִׁישׁ בְּיָדָה מְשֻׁכּוֹן וְאִפִּי לְפּוֹסְקִים הַנ"ל י"ל דְּנֻקָא פְּשִׁישׁ מְשֻׁכּוֹן מְטַלְטְלִים תַּחַת יָדוֹ לֹא מְהַנְי מְחִילָה אֶבְל בְּמְשֻׁכּוֹת קַרְקַע פֶּינּוֹן שֵׁאִין שׁוּם דְּבַר ח"י מוֹדִים דְּמְהַנְי מְחִילָה וְלַפַּמ"ש לְקַמֵּן דִּי"ל דַּכ"ע ס"ל דְּגָרַע מְשֻׁכּוֹן א"ש טְפִי: יט (שָׁם אוֹ תִשְׁבַּע שְׁבוּעַת הַקִּסַּת) גִּירְסַת הַרִיטְב"א בְּרַמְב"ם הִיא דְּצָרִיכָה לִישְׁבַע שְׁבוּעַת הַמְּשֻׁנָּה וְלַעַנ"ד דְּכֵן עֵינְקַר דְּהַרְמַב"ם לְשִׁטְתֵּי אֲזִיל דַּס"ל דְּאֶלְמָנָה צָרִיכָה שְׁבוּעָה לְמְזוּנֹת וְשֵׁלֵא הַתְּפִיסָה צָרְרִי וְאִם בְּרִיכָה לִישְׁבַע מְחַמַּת שְׁבוּעַת הֵיְתוּמִים כ"ש דְּצָרִיכָה שְׁבוּעָה אִם טוֹעֲנִים הֵיְתוּמִים בְּרִי וְאִף שְׁפָבַר גְּשְׁבַעָה לֹא עֲדִיף מְשֻׁאָר מְלֻנָּה בְּשֻׁטְר דְּאִף אִם גְּשְׁבַע הַמְּלֻנָּה כְּבַר פְּשֻׁטוּעַן הַלְוָה פְּרַעַתִי אַח"כ צָרִיף לְחַזְרוֹר וְלִישְׁבַע וְנִרְאָה עוֹד דַּאֵע"ג דְּבְמְלֻנָּה בְּשֻׁטְר וְהַלְוָה טוֹעַן פְּרַעַתִי בַּעֵי דְּנֻקָא שְׁיֻטְעוֹן אִשְׁתַּבַּע לוֹ.

מ"מ הָכָא דְמִיָּרִי בְּמִזְוֹנוֹת שְׁעָבְרוּ הָיִי כְּמֵאן דְּתַפְיִסָּא שְׁטָרָא מְחַמַּת תְּנַאֵי ב"ד כְּדָאֵי לְעִיל סִי' ע' אֱלָא מְחַמַּת שְׁהַנְכָסִים בְּחֻזְקָתָהּ וְכִינּוּן דְּחֻזְיָנּוּ דְּלִהְרַמְבַּ"ם צָרִיכָ' לְשַׁבְּעָה וְלְמִזְוֹנוֹת אַע"ג דְּהַנְכָסִים בְּחֻזְקָתָן וְא"כ כ"ש כְּשִׁטּוּעֵנִים הִיתּוּמִים בְּרִי אַע"ג דְּקִי"ל דְּשַׁבְּעָת הִיתּוּמִים עֲדִיפָא טְפִי לְעֵנִין מֵת לְנֵה בְּחֵי מְלִנְה דְּקִי"ל דָּא"א מוֹרִישׁ שְׁבֻעָה לְבָנָיו מִשָּׂא"כ בְּשַׁבְּעָת אֲשַׁתְּבַע לִי דְּקִי"ל דְּאֶפִי יוֹרְשִׁים נְשַׁבְּעִים מ"מ לְעֵנִין מִשְׁכּוֹן בְּמִלְנֵה בְּשִׁטָּר דְּקִי"ל דְּגוֹבִי מִיתּוּמִים בְּלֵא שְׁבֻעָה כְּדָאֵי בַח"מ סִי' ק"ח סְעִיף י"ב וְאַפ"ה פֶּסֶק הָכָא דְּצָרִיכָה שְׁבֻעָה לְמִזְוֹנוֹת לְהַבָּא אַע"ג דְּהוּא תְּנַאֵי ב"ד וְכֵמֵאן דְּנִקְטַט שְׁטָרָא דְּמִי אֱלָמָא דְּגָרַע מִמְשַׁכּוֹנָ' וְכ"ש הָכָא דְּהָיִי מִזְוֹנוֹת לְשַׁעְבֵּר דְּלָא הָיִי אֱלָא בְּמִלְנֵה בַע"פ דְּלָא עֲדִיף מִמְשַׁכּוֹנָא דְּעִלְמָא דְּצָרִיכָה שְׁבֻעָה מִיָּהוּ מַה שְׁהַקְשָׁה הַדְרִישׁ' עַל הַמְחַבֵּר שְׁכַתְּבַּ דָּא"צ כְּעִין שְׁל תוֹרָה מ"ש מְמִלְנֵה עַל מְשַׁכּוֹן.

וְהִי נִרְאָה לְעַנְיָ' דְּהַמְחַבֵּר לְשִׁיטְתֵי' דַּס"ל בְּמִשְׁכּוֹנַת קַרְקַע דָּאִין הַמְלִנְה נְשַׁבְּעָ אֱלָא הִיטָּת כַּמ"ש בַּח"מ סִי' ס"ב סַמ"ב וְבָסִי' קַמ"ט סַכ"ב וְא"כ ה"נ כִּינּוּן דְּהַנְכָסִי' בְּחֻזְקָתָהּ הִינּוּ שְׁהַקְרָקְעוֹת עוֹמְדִים בְּחֻזְקָתָהּ ה"ל כְּמִשְׁכּוֹנַת קַרְקַע וְאִין צָרִיף לִישַׁבְּעָ רַק הִיטָּת אַף לַפ"ז לְדַעַת הַרְאָב"ד שֵׁם דְּשַׁבְּעָת הַגְּאוּנִים שִׁיף אַף בְּקַרְקַע מִמִּילָא גַם הָכָא יֵשׁ לֹמַר דְּצָרִיכָה לִישַׁבְּעָ כְּעִין שְׁל תוֹרָה מִיָּהוּ יֵשׁ לֹמַר לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּסָגִי בְּהִיטָּת דְּהָכָא עֲדִיף טְפִי מִמְשַׁכּוֹנָא דַּה"ל הִיתּוּמִים כְּאִילוּ בָּאוּ לְהוֹצִיא מִמֶּנָּה וְהַעֲיָקֵר נִרְאָה דְּטַעַמָּם דְּכִינּוּן דְּקִי"ל כְּחֻזְקָתָהּ דְּתַשַׁבְּעָ בְּסוֹף לְעֵנִין שְׁבֻעָת יְתוּמִים דְּלָא כְּהַרְמַב"ם ה"נ לְעֵנִין שְׁבֻעָת טַעַמַּת הִיתּוּמִים שְׁהֵם פְּרַעוּ וּמִשְׁמַע דַּס"ל דְּאֶפִילוּ אִם טוּעֵנִים הַשַּׁבְּעָ לִי.

וְכֵן מְצַאֲתִי בְּתַשׁוּבָ' הַרִי"ד שְׁנַדְפָּס מְחַדָּשׁ שַׁכ' שֵׁם בַּסִי' מ"ז דְּאֶפִי טוּעֵן הַיּוֹרֵשׁ בְּרִי אִין לְהֵם לְהַשַּׁבְּעָ וְסִיִּים אֱלָא שְׁתַּשַּׁבְּעָ בְּסוֹף וְתַגְבָּה כְּתוּבָתָהּ מִשְׁמַע אֶפִי טוּעֵנִי הַשַּׁבְּעָ לִי. מִיָּהוּ לַפ"ז יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּמָקוֹם שְׁנַשַּׁבְּעָה עַל כְּתוּבָתָהּ מִיָּד וְלֹא גְבַתָּה אֱלָא נִיזְוֹנָת דְּלֵא שִׁיף תַּשַּׁבְּעָ בְּסוֹף וְטוּעֵנִים פְּרַעְנוּ אִם צָרִיכָה שְׁבֻעָה בְּנִק"ח כְּדִין הַמְלִנְה עַל הַמְשַׁכּוֹן אַף לְשִׁיטַת הַרְמַב"ם דַּס"ל דְּצָרִיכָה שְׁבֻעָ' לְמִזְוֹנוֹת עַל כְּרַחֵף דַּס"ל דְּהָכָא גָרִיעַ מִמְשַׁכּוֹנַת קַרְקַע וְכַמ"ש לְעִיל.

וְעַמ"ש לְקַמְן בְּזֵה בְּשִׁיטַת הַרְמַב"ם. וְהִנֵּה הַב"ש כְּתוּב בַּס"ק כ"ה לְעֵנִין אִם הִיא צָרִיכָה לִישַׁבְּעָ נִרְאָה דְּתַלְיָא בְּדִין הָאוּמַר פְּרַעְתִּי קוֹדֵם זְמַן כַּמ"ש בַּח"מ סִי' ע"א עַכ"ל א"כ לְפִי מְסַקְנַת הַפּוֹסְקִים שֵׁם דָּא"צ שְׁבֻעָה אֱלָא לְאַחַר הַפְּרַעוֹן ה"נ כֵּן (וּמַמ"ש לְקַמְן סִי' צ"ו דְּאַחַר הַפְּרַעוֹן צָרִיכִים לְחַזוֹר וְלְתַבְּנֹעַ אוֹתָהּ כְּדָאֵי בַח"מ סִי' שִׁי"ז פ"ש) אַף נִרְאָה דְּהָכָא שְׂאֵנִי בְּמִזְוֹנוֹת כִּינּוּן דְּהַזְמַן יוֹם יוֹם שִׁיף בְּהוּ לֹמַר אֶפִי תוֹף זְמַנּוּ כִי הִיכִי דְּלָא לְטַרְדּוֹן כְּדָאֵי בַח"מ סִי' ע"ג גְּבִי סוֹפֵר כִּינּוּן דְּכָל גְּוֹנְטָרַס זְמַנּוּ הוּא וְכַמ"ש הַשִּׁיף שֵׁם בְּפִירוּשׁ הַסְּוֹגִי בְּרִישׁ ב"ב דְּכָל שְׁפָא וְשְׁפָא זְמַנְיָ' הוּא ע"ש וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ ר"פ אֱלָמְנָה נִיזְוֹנִית דָּף צ"ו ע"א וְעַמ"ש בְּסוֹף סְעִיף י"ט: כ (סְעִיף ט"ז הַרִי רִיבָה לְהַ מִזְוֹנוֹת וְכו').

לְכַאוּרָה מִשְׁמַע מְלִשׁוֹן הַרְמַב"ם וְהַטוֹר וְש"ע דְּמְפָרְשֵׁי הִכִי הָא דְּקָאֻמַר הַש"ס רִיבָה לְהַ מִזְוֹנוֹת דְּהִינּוּ אִם הִיָּה שְׁכָרוּ יוֹתֵר מִהָרְאוּי לְהַ נוֹטְלָ' הַפֶּל אֲבָל רַש"י ז"ל פִּי שְׂאֵם יִתְנוּ לְהַ מִזְוֹנוֹת מְצוּמָצָם תַּטּוֹל קַרְקַע זֹו לְהַעֲדָפָה וְכֵן מִשְׁמַע מְלִשׁוֹן הַש"ס דְּהָא בְּעוֹבְדָא דְּקַרְיָבִי דַּר' יוֹחֲנָן עַל כְּרַחֵף יִיחַד לְהַ אַרְעָא כְּדִי שִׁיעוֹר מִזְוֹנוֹת מְצוּמָצָם וְע"ז קָאֻמַר ר"ל כ"ש שְׁרִיבָה לְהַ מִזְוֹנוֹת וְהִינּוּ ע"כ כְּפִירַש"י שְׁתַּהֲיָה נִיזְוֹנִית מִשְׁאָר הַנְכָסִים וְקַרְקַע זֹו

תהיה להעדרה ובדוחק יש לפרש לפי הרמב"ם כגון שרקע הזאת לפעמים עושה פירות מרובי ושכרו יותר מכדי מזונות ולפעמים שכרו מועט וקאמר ר"ל דכונתו הי להרבות לה מזונות בשעה שעושה יותר ולא למעט ועוד נראה דיש לפרש להרמב"ם ו"ל הא דקאמר ריבה לה מזונות אפי' פשהפירות של אותו קרקע שייחד לה אינם מספיקין למזונותיה ח"מ י"ל דכונתו הנה להרבות לה מזונותיה דהיינו שיהיה פירות אותה קרקע משועבדים למזונותיה דמדינא קי"ל דאין אשה נוטלת מזונות מן הראוי א"כ הפירות שישגדלו אח"כ אינם משועבדים לה למזונות ולכך ריבה לה שיהיה גם הפירות משועבדי לה ועמ"ש לעיל סעיף ד' לדעת הרמב"ם דאפי' אם אין כל הנכסי מספיקין למזונותיה כל ימי חי' אפי' הפירות שגדלים בקרקע עד המכירה הם שייכי ליתומים מדינא נמצא דאפי' אם הפירות מקרקע זה הם מצומצמים אפי' שייך ביה ריבה מזונות מבד אחר דאם לא היו הפירות משועבדים לה אלא הנה מוכרת מעט מעט מן העיקר והפירות הנה שייך ליתומים לכשיכלה קרנא אבדה מזונותיה משא"כ פשהפירות קרקע זו משועבדים לה תוכל לזון לעולם ועוד אני מסתפק אי דמי הו' דינא להאי דלעיל סעיף ו' שכ"מ שצוה וכו' שאין אלמנתו מפסדת מזונותיה בתביעה וגביית פתובתה גם מעשה ידיה אינו ליתומים א"כ י"ל דה"נ פינון דמיירי ע"כ שפכת בלשון מתנה דהא אם פכת לה למזונותיה ריבה לה למזונות ואם הפירות עודפים הם שלה א"כ י"ל דדמי נמי לדלעיל דאפי' אם גבתה פתובתה שייך לה הפירות של אותו השדה לעולם וצ"ע בזה ועיין לקמן סי' ק"ו וסימן ק"ט מ"ש שם ליישב עפ"ז: כא (סעיף י"ט אלמנה נזונית אע"פ שלא נשבעה ויש חולקין) כבר כתבתי לעיל דלדעת הרמב"ם אע"ג דנכסים בחזקת אלמנה קיימי מ"מ ה"ל כשטר משכונא כמ"ש בח"מ סי' ק"ח.

ולפי הגירסא ברמב"ם דכשאין שטר פתובה בידה צריכה שבועה א"ש טפי דאפי' במשפון מטלטלי קי"ל בסי' ע"ב סי"ח דצריכה שבועה אע"ג דהתם השבועה הוא מתקנת הגאונים היינו משום דיש לו מיגו דלקוח אבל מבד שהוא מוחזק במשפון בעדים אפי' נימא דנאמן בשבועה כדס"ל להרמב"ם כמ"ש הש"ך בסי' ע"ב ס"ק ג' ח"מ א"א להאמינו בלא שבועה ומ"מ נלענ"ד לפמ"ש בסי' ס"ב סעיף י"ח דאפילו מת לנה בחיי מלוה נפרעין ממה שפחת ידם פינון שהם מוחזקי' לא שייך ביה אין אדם מוריש שבועה לבניו וכן פתב הש"ך בח"מ סי' ק"ח סי"ב גבי שטר משכונא א"כ נראה דה"ה בחשוד נהי דקי"ל בח"מ סימן צ"ב דחשוד שפא לגבות מיתומים ה"ל כמת לנה בחיי מלוה מ"מ בכה"ג שהוא מוחזק לא גרע מיתומים מן היתומים וכיון שהוא מוחזק גובה בלא שבועה וכן ה"ה בחשוד לא הפסידה מזונותיה ובזה מתורץ קושיות הרמב"ן על הרמב"ם מסוגיא דגיטין דף ל"ה דרב לא מגבי פתובה לארמלתא ואפי"ה הגבה מזוני דאף דבשני דרב נמנעו מלהשביע' מ"מ לא גרע, מחשוד וכיון דהנכסים בחזקת לענן מזוני שפיר היתה נזונית ועיין לקמן סי' צ"ו מ"ש דמזה מוכח דאינה מוכרת שלא בב"ד ואינה מוחזקת בנכסים עד לאחר שבועת פתובתה משא"כ בשבועת מזונות אפילו לדעת הרמב"ם ו"ל מיהו בעיקר השבועה על מזונות צ"ע דהא הוי תו' זמנו ונהי דלענן פתובה פתבו התו' והפוסקים לקמן דחיישי' שפא בשעת מיתה התפיסה בהגיע זמן אבל במזונות ודאי דהוי תו' זמנו וצ"ל דהשבועה היא שפא תפסה בעצמה ולפ"ז לפמ"ש לקמן סי' צ"ו דלענן שבועה זו פינון דאיכא שטר פתובה בידה כדאי' סעיף ו"ח לא שייך ביה אין

אדם מוריש שבועה לבניו יש לומר דה"נ בחדשודא פיון דליכא אלא משום שלא תפסה בעצמה לא מפסדא: כב (סעיף ב' ודוקא שנתן האב מתנת פריא אבל אם נתן וכו') עיין בקמ"דכי פ' נערה שפכת דבנתן מתנת פריא לבניו אפ"ה גיזונו' ממנו דכיון דלא שינוי לאחר מותו דנטרחה לדידי' ולדידה' א"כ הוא כ"ש מדר' אבין פדאי' בסוגיא שם וכו' פתב מהר"ם שי"ף ב"דף מ"ט ע"ב ועמ"ש ס"פ נערה בפ"י רש"י דמשמע פדעת הפירדכי הנ"ל בלישנא אחריונא.

וכבר פתבנו ב"דף מ"ט דיש לדחות וכמשמעות הפוסקים כג (סעיף כ"א אבל אם הניח קרקע וכו') לדעת הש"ע דלעיל סעיף ד' צ"ל דמייירי שהניח נכסים מרובים יותר מקדי שיעור חיי' דאל"ה ה"ל נכסי' מועטים דנדחיה' הגנים לגמרי אלא מייירי שיש נכסים מרובים יותר מקדי חיי' ואפ"ה מעפכת לכתחלה שלא ימכרו כלל שמה' ישתדפו האחרים דזה דוחק לומר דמייירי שנתמעטו אחר מיתה מיהו לקמן סי' קי"ב סי"א פתב הח"מ בס"ק כ"ג גבי בנות דהא דאסור לבנים למכור בנכסים מרובים היינו אם לא ישאר לבנות מזונות עד שיבגרו אבל אם ישאר לבנות למה לא ימכרו לכתחלה וכו' א"כ נראה דהקא גבי אשה מייירי ג"כ בכה"ג שלא ימכרו הרבה בענין שלא ישאר פדי חיי'.

מ"מ משמע מהקא דגם דעת המחבר דאף גבי נכסים מרובים אין להם רשות למכור דלא כמשמעות מלשון הרמ"א בהג"ה שם שכ' וי"א דאסור לבני' משמע דס"ל דלדע' המחבר דבנכסי' מרובים יכולים למכור: כד (שם והיא גיזונו' מדמי קרקע) וילקמן סי' קי"ב סי"ד סתם רמ"א פדעת הרא"ש דאם קדמו ומכרו נדחו הבנות אפילו מן המעות ועיין בח"ח סי' ק"ז פתב הש"ע שני דיעות בזה וכתב הב"ש דס"ל לרמ"א דהקא פיון דמזונות דרבנן לא ה"ל כמזיק שיעבוד גמור כמ"ש הטור לענין תקנת הגאונים במטלטלים ולענ"ד לא דמי כלל דהתם הי' התקנה לגבי יתומים עצמן י"ל שלא התקינו אלא במטלטלים גופייהו ולא בדמיהן משא"כ הקא דהתקנה הי' על חיוב האב שיחייב לזון אשתו ובנותיו לאחר מותו וממילא הנכסים משועבדי' ודמי לחיוב פחובה דקי"ל פתובה דרבנן ואפ"ה אם מכרו היתומים לעובד פוכבי' ה"ל הך דין כמו בבע"ח שמכרו היתומים לעובד פוכבים דנדאי לא יחלוק בזה הרמ"א ו"ל תדע דהא משמע מכל הפוסקים לקמן סי' ק"ה ס"ו ב"יורש שמחל פתובת אמו שמכרה חייב לשלם מדינא דגרמי דהוי כמזיק שיעבודא אע"ג דקי"ל פתובה דרבנן וכ"כ התוס' בכתובות דף פ"ז גבי קריבת' דק נחמן דאמר תיזיל לכתובתה דאמה דחייבת לשלם מדינא דגרמי אע"ג דר"נ עצמו ס"ל בכתובות דף יו"ד דכתובה דרבנן אלא נדאי דאין חילוק בין חיוב דרבנן לדאורייתא ולא דמי לתקנת הגאונים לענין שיעבוד וכן מצינו לענין נכסים מועטים לקמן סי' קי"ב סי"ב דאע"ג דמתקנת חכמים נדחין הבנים מ"מ במטלטלים דליכא רק תקנת הגאונים אינם נדחין ונראה לי לשיטת הטור דס"ל הטעם משום חזיק שיעבודא א"כ אפי' אם נתנו במתנה צריכים לשלם משלקהו פדיון מזיק וזה אינו להרב האי גאון ועוד נראה דלפי דעת הפוסקים בח"מ סי' ס"ו ס"ק ג' היכא דמוחל לעצמו פטור לשלם מדינא דגרמי שיכול לומר שלא פיון להזיק אלא להנאת עצמו א"כ ה"נ פטורים שלא פיונו להזיק: כה (סעיף כ"ב הניח נשים רבות וכו') הרמב"ד פתב הטעם בזה משום שאין חיוב מזונות מתחיל אלא לאחר מיחה וכבר השיב עליו הה"מ דאע"ג דזמן פירעון הוא לאחר חיתה מ"מ השיעבוד מתחיל משעת נשואין והה"מ פתב הטעם של הרמב"ם דכיון דלא גבי מזונות ממשעבדי' ה"ל

כַּמְטִלְטִלִים דָּאִין קְדִימָה בְּמִטְלִטְלִים וְגַם זֶה צ"ע דְּלֹא גָרַע מִמְלֻנָּה ע"פ דְּקוּ"ל מְלֻנָּה ע"פ קוּדְמָת לְגַבּוֹת מְקַרְקְעֵי לְמְלֻנָּה ע"פ מְאֹנְחָר וְלִדְעַת רַב הָאֵי גָאֹן אִפִּי מִמְלֻנָּה בְּשֹׁטֶר מְאֹנְחָר כַּמ"ש בַּח"מ ס' ק"ד וַא"כ לְמָה לֹא תִקְדוּ אִשָּׁה רֵאשׁוּנָה לְגַבּוֹת מֵאִשָּׁה שְׁנִיָּה וְהַנְּלַפְעַנ"ד דְּבִאָמַת פְּשֻטָא דְּמַתְנִי דַר"פ הַנְּזָקִין מְשַׁמַּע דְּלֹא פְּהֶרְאָב"ד מְדַתְנֵי דָּאִין מוֹצִיאִין לְמִזוֹן הָאִשָּׁה וְהַבְּנוֹת מְנַכְסִים מְשֻׁנְעָבְדִים מְשַׁמַּע מְשֻׁנְעָבְדִים שְׁמַכְר הָאָב דְּהָא בְּעֵי בְּסוּף פְּרָק מְצִיאַת הָאִשָּׁה הָאֲחִים שְׁשֻׁעָבְדוּ מֵאֵי אִם פֶּן מְשַׁמַּע דְּשִׁיעָבּוּד הַמְּזוֹנוֹת מְשַׁעַת נְשׂוּאִין אֵי לֹא מְשׁוּם תִּיקוֹן הָעוֹלָם אֲלֵא דְּלִכְאוּרָה מוֹכַח פְּדַבְרֵי הַרְאָב"ד ו"ל מְהִירוּשְׁלָמִי שְׁהִבִיא הָרֵא"ש פְּרָק אֲלֻמְנָה נִיזוּנִית בְּמַתְנֵי דְּמַכְרָה פְּתוּבָתָה וְכו' וּבִירוּשְׁלָמִי מְפָרֵשׁ יוֹפִי פֶת דַר' יוֹסִי אִם בָּאת מְלָנָה בְּעֵדִים אוֹמְרַת לְמִזוּנוֹת מְכַרְתִּי אִם בָּאת מְלָנָה בְּשֹׁטֶר אוֹמְרַת לְכַתְּנָפָה מְכַרְתִּי וְע"כ צ"ל דְּזִמְן הַפְּתוּבָה הוּא קוּדְם לְזִמְן הַמְּלָנָה בְּשֹׁטֶר דְּהַלּוּקָח יֵשׁ לוֹ פֶת הַפְּתוּבָה מְשַׁמַּע דְּמִזוּנוֹת אֲפִילוּ הוּא מְלָנָה בְּשֹׁטֶר מְאֹנְחָר אֲפ"ה הוּא קוּדְם וּמוֹצִיא מְהַלּוּקָח שְׁמַכְרָה לְמִזוּנוֹת א"כ מוֹכַח דְּמִזוּנוֹת שְׁיַעָבּוּדָא לְאַחַר מִיתָה הוּא דָּאִי שְׁיַעָבּוּדוֹ מְחִיִּים אֲפִילוּ הָוֵי מַע"פ הָאֵי אִיתָא בַּח"מ ס' ק"ד דַּמַּע"פ מְוַקְדָּמַת קוּדְמָת לְמְלֻנָּה בְּשֹׁטֶר מְאֹנְחָר וְהוּא מְדַבְרֵי רַב הָאֵי אֵן ו"ל נְאֻפִי לְפִי מֵאֵי שְׁכַתְבַּת בְּתֻשְׁבַת הַרִי"ף וְהַסְפִּימוּ לְהִלְכָה הַב"ח וְהַש"ף שְׁם דְּיַחְלֻקוּ.

מ"מ הָכָא דְּכָבֵר גְּבַתָּה וּמְכָרָה הָאֵי קוּ"ל בְּכָל מְקוּם דְּיַחְלֻקוּ אִם תְּפַס אִין מוֹצִיאִין מִיָּדוּ וְלְמָה יִגְבָּה הַבַּע"ח מְאֹנְחָר מִמָּה שְׁגַבְתָּה וּמְכָרָה וְדוּחַק לֹמַר דְּלֹא ה"ל תְּפִיסָה וְלִדְמוּת לַמ"ש הָרֵא"ש בַּפ' הַכּוֹתֵב בְּשֵׁם הַר"ר יוֹנ' דְּכָל שְׁלֵא הַגְּבִיהוּ ב"ד לֹא מְהַנִּי תְּפִיסָה בְּקַרְקַע דָּאִין סְבָרָא לֹמַר פֶּן דְּמָה שְׁנַתְּנוּ לָהּ חו"ל רְשׁוּת לְמַפְּוֹר וּמְכָרָה לֹא לִיקְהוּי פְּתַפְס.

אֲלֵא וְדָאִי נ"ל דְּשִׁיעָבּוּדָא לְאַחַר מִיתָה הוּא וַא"כ בַּע"ח בְּשֹׁטֶר קוּדְם וְטוֹרְף אֲבָל מְלָנָה ע"פ פִּינּוֹן דְּגַבְתָּה וּמְכָרָה א"י לְטְרוּף מְשַׁעָבְדֵי וְדוּחַק לִיִּישֵׁב לְדַעַת אֲלוּ הַפּוֹסְקִים דַּס"ל דְּיַחְלֻקוּ דְּגַבִּי חוֹב אִשָּׁה שְׁאֵנִי דְּדָמִי לְהָא דָּאִי בְּכַתְּנּוֹת דַּרְפ"ו הָאֵי מֵאֵן דָּאִית לִי בַּע"ח וְכַתְּנּוֹת אִשָּׁה וְכו' דַּבַּע"ח קוּדְם דַּז"א דְּהָא הִכָּא דְּתַפְסָה אִין מוֹצִיאִין מִיָּדָה פְּדָאִי לְקַמְן ס' ק"ב ס"ג וְתוּ נְרָאָה דְּלִשִׁטַּת רַב הָאֵי גָאֹן אִפִּי אִם חוֹב בְּשֹׁטֶר וְחוֹב בַּע"פ זְמַנְן פְּאָחַד וְקָדְם בַּע"ח בַּע"פ וְגַבָּה אִין מוֹצִיאִין מִיָּדוּ דְּלִגְבֵי בְּנֵי קוּרִין שְׁוִין הֵם בַּע"פ וּבְשֹׁטֶר א"כ קִשָּׁה הָא דְּמַבְעֵי בְּדַרְפ"ו צ"ז בְּמוֹכְרַת לְמִזוּנוֹת אִם חוֹזְרַת וְטוֹרְפַת לְכַתְּנָפָה אַף שְׁחוֹב הַמְּזוּנוֹת הוּא מְשַׁעַת נְשׂוּאִין כְּמוֹ חוֹב הַפְּתוּבָה וְהָאִיִּד תְּטָרוּף לְכַתְּנָפָה בְּמָה שְׁמַכְרָה לְמִזוּנוֹת.

מְשַׁמַּע דְּחוֹב הַמְּזוּנוֹת אִין מִתְחִיל אֲלֵא מְשַׁעַת מִיתָה. מִיְהוּ נֵרֵא דִּיש לִיִּישֵׁב כָּל הַנְּ"ל דְּלַעוֹלָם חוֹב הַמְּזוּנוֹת מִתְחִיל מְשַׁעַת נְשׂוּאִין אֲלֵא דְּהֵתֵם טַעָמָא הוּא פְּדָאִי בַּח"מ ס' צ"ז סְעִיף כ"ד בְּמִזוּנוֹת הָאִשָּׁה בְּחִי בַּעֲלָה בַּע"ח בְּשֹׁטֶר קוּדְם וְכַתְּבוּ הַטַּעַם מְשׁוּם דְּמִזוּנוֹת אִשָּׁה דְּרַבְּנָן (וְעֵינֵי בְּש"ף שְׁם שְׁהַקְשָׁה דְּהָא פְּסָקוּ הַרְמְב"ם וְטוֹר בַּא"ע דְּמִזוּנוֹת אִשָּׁה דְּאוּרִיִּיתָא וְנֵרֵאָה דַּס"ל דְּמִדְּאוּרִיִּיתָא בְּנֵדָאִי הַחוֹב אִינוּ מִתְחִיל אֲלֵא כָּל יוֹם נְיוֹם שְׁהִיא תַחְתּוּי אֲבָל פִּינּוֹן שְׁהַתְּקִינוּ לְכַתּוֹב וְאַנָּא אֲפִלַּח וְאַזּוֹן וְאַפְרַנְס כְּבָר גְּתַחֲיִיב מְשַׁעַת פְּתִיבָה ע"ז קְאָמַר דְּהוּא תַּקְנֵתָא דְּרַבְּנָן) א"כ נְרָאָה דַּכ"ש דְּמִזוּנוֹת אִשָּׁה לְאַחַר מִיתָה מְדַרְבְּנָן מִיְהוּ בַּכ"ז לֹא מְתַרְצָא הָכָא אֲפִילוּ לְדַבְרֵי הַה"מ דְּכִינּוֹן דְּשְׁנֵי הַחוֹבוֹת הֵם מְחַמַּת מִזוּנוֹת לְמָה יִגְרַע מְשַׁאֵר מְלָנָה ע"פ מְוַקְדָּמַת דַּלְכ"ע הוּא קוּדְם לְמְלָנָה ע"ס מְאֹנְחָר וְנַלְעַנ"ד דְּעֵיקַר

הטעם כמ"ש הבית יוסף בח"מ סי' צ"ז גבי בע"ח ומזונות אשה בסמ"ב וסמ"ג ונ"ל
ואפשר דטעמא משום דחייב מזונות מפאן ולהבא ודאי דמלנה בשטר קודמת פנין דלא
הגיע זמנה וכו' ע"ש ה"נ פנין דאשה שני' בָּאָה לגבות מזונות היום אין לעכב בשביל
מזונות אשה ראשונה לאחר זמן אע"ג דקדמה בחיוב מ"מ לא הגיע עדיין זמן גביל כי אם
יום יום או אחת לששה חדשים אלא דלכאורה קשה דהא פתב רמ"א בח"מ סי' ק"ד ס"א
דיכול המלנה בשער שלא הגיע זמן לגבות לעכב מלשלם למלנה ע"פ מאןחר שהגיע זמן
לגבות שלא יגבה מטלטלים שלא יכול אח"כ להוציא ממנו א"כ ה"נ למה לא תוכל
הראשונה לעכב ודברי הב"י הנ"ל צ"ע מ"מ י"ל דוקא מלנה בשטר יכול לעכב אבל
מזונות דה"ל כמלנה בע"פ א"י לעכב דלא אלים שיעבודא פולי האי אף לפ"ז הי' נ"מ
דאם לא גבו שתיקה בתחלה ואח"כ תבעו בב"ד מזונות שעברו היתה ראשונה מוקדמת
פנין שעבר זמן פרעון של שניהם מיהו יש לומר פנין דמזונות שעברו לא הוי מעשה ב"ד
כדאימא ר"פ אלמנה ניוזנית גבי יתומים אמרו נתנו ואינה נאמנת להוציא אפילו
בשבועה אלא מטעם דנכסי בחזקת אלמנה קיימי א"כ זהו לגבי יתומים אבל לגבי אלמנה
שני' דנכסי בחזקת שניהם קיימי אינה נאמנת לגבי חבירתה לגבי מזונות שעברו דשמא
נתנו לה היתומי צררי או תפסה לעצמה צררי ולגבי מזונות להבא פבר פתבתי דלא
עדיפא משני' פנין דלא הגיע זמן לגבות מ"מ הי' נ"מ לדינא במקום דלא שייך התפסת
צררי היתה ראשונה מוקדמת במזונות שעברו והפוסקים סתמו בזה ובריך עיון: כו
(סעיף כ"ג אפילו תפסה פבר וכו').

עיינ בטור די"א דוקא פדי כתובתה ובאמת לכאורה לפי דעת הר"ף לעיל סעיף י"ג
דס"ל דהיכא דאינה ניוזנית מפירי אלא מגוף הנכסים א"נ אלא פדי כתובתה למה נימא
בתפסה יתר מכתובתה שתתפס ותאכל יותר מן המגיע לה.

ותו נראה דלפמ"ש בר"ס זה גבי נכסים מועטים די"ל דדוקא פשהנכסים שמוציאין לה
הם פחותים משיעור כתובתה אבל ביתר מכתובתה יכולים לסלק לה כתובתה אפילו
לאנשי גליל ה"ה הקא י"ל פן ונראה היינו דקשיא לי לרי"ו שהביא הב"י והאחרונים
על תשובת הר"ף שכתב דמהני תפיסתה אפילו תפסה כל ממון של בעלה א"כ קשה על
הרי"ף עצמו פנ"ל לכה מתרץ דהאי אין מוציאין ממנה היינו ליתן ליורשים אבל נוהגים
ביד נאמן שתזון מן הפירות של הממון דאז ניוזנית לעולם.

והמענין ברי"ו ונראה דא"א לפרש בע"א דכתב שם פתר הכי מיד פשתפסה פחות
מכתובתה אין אומרי' לה להראות מה שתפסה והיינו כמ"ד בירושלמי דאין אומרי' לה
חוי מה בידה ואיך כתב שנותני' ביד נאמן ע"כ דמייירי ביות' מכתובת' פנ"ל אלא שהלשון
שם מגומגם.

ואפשר דאפילו למאי דקי"ל דלא פרי"ף ז"ל דמוכרת לעולם אפילו יתר מכתובתה מ"מ
לפמ"ש לעיל בנכסים מועטים דאפילו הכי י"ל דלא תיקנו שיתנו לה בפ"א שיעור
כתובתה א"כ י"ל בתפסה יתר מכתובתה נמי לא תיקנו ויתנו ביד נאמן שתזון מהפירות
ואם לא יספיקו יקחו ג"כ מהקרן והמותר ליתומים וצ"ע: כו (שם בהג"ה וי"א דלא הוי
תפיסה וכו') ויש חולקים הנה לכאורה נראה פשוט מצד הסברא דלא מהני תפיסה
מראות הרבים פנין דקי"ל באמת כר"ע דלא מהני תפיסה לאחר מיתה אלא דבמזוני

עָדִיף טָפִי כַּמֵּ"שׁ הַתּוֹסֵ' הַטַּעַם ר"פ אֶלְמָנָה נִיזוֹנִית א"כ עכ"פ לֹא עָדִיף מִמָּאִי דְאָמַר
בְּגִמְרָא אֶלְיָבָא דַּר' טַרְפוֹן דָּף פ"ד ע"ב וּלְר"ט דְּמַנְחָה הִיכָא וְכוּ' מִשְׁמַע דְּפָשִׁיט' לְהַש"ס
דְּלַר"ט לֹא מְהֵי תְּפִיסָה מְרָשׁו' הֶרְבִּים וְהַ"ה הִכָּא לְמִזוֹנוֹת וְעֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ שְׁפַתְכֵּנוּ
דְּבִזָּה מִתְנַרְץ קוֹשְׁנֵי הַתּוֹסֵ' דְהָא דְמוֹצִיאִין לְבָנִים חֵן הַבְּנוֹת ע"ש אָף מ"ש שְׁם בְּר"ן
דְּאֶפִּילוּ בְּתִפְסָה דְּמַחֲיִים לֹא מְהֵי אֶלָּא מְרַה"ר אִינוּ מוּבָן לִי בְּשִׁלְמָא תְּפִיסָה דְּלֵאחַר
מִיתָה שְׁפִיר שְׁיִיךְ לֹמַר דְּבַעֲיָא שְׁלֵא יְהִי בְּרִשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁים בְּשַׁעַת מִיתָה שְׁלֵא זְכוּ בְּהֵן
הַיּוֹרְשִׁים אֶפִּילוּ שְׁעָה אַחַת וְהוּי כְּתִפְסָה מַחֲיִים אֲבָל לְעַנְן תְּפִיסָה מַחֲיִים מַה שְׁיִיךְ לְחַלֵּק
בֵּין שְׁהוּא בְּרִשׁוֹתוֹ אוֹ לֹא פִינֵן שְׁפָכֵר הִי בְּרִשׁוֹתוֹ וְצ"ע גַּם מ"ש הֶרְמֵ"א בְּשֵׁם הֶרִיב"ש
וְהוּא שְׁיֵשׁ חוֹלְקִים דְּמְהֵי תְּפִיסָה אֶפִּילוּ מְרָשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁי וְעֵינֵינִי שְׁם בְּגוּף הַתְּשׁוּבָה בְּסִי
ש"ס דְּמִיָּרִי שְׁם לְעַנְן תְּפִיסָה בְּטַעֲנַת מָאִיס עָלֵי לְעַנְן סְבִלוֹנוֹת וּמִלְבוּשִׁים וְהֵתָם מְהֵי
אֶפִּי מְרָשׁוֹת הַבַּעַל אוֹ יוֹרְשֵׁיו אֲבָל אִין זֶה עַנְנֵן לְתִפְסַת מְטַלְטְלִים לְכַתְּוָבָה וְלְמִזוֹנוֹת וְאִם
כְּוֹנְתוֹ לְמ"ש בְּסִי ש"ה וְאִם נִשְׁאַלְהָ שְׁאַלְהָ זֹו לְעַנְנֵן מִזוֹנוֹת אִין תְּפִיסַתָּה בְּנִכְסִים אֱלוּ
כְלוּם וְכוּ' הֵינְנוּ בְּעַנְנֵן שְׁהַנְכָסִים תַּחַת יַד אַחֲרִים שְׁלֵא זְכוּ בְּהֵן הַיּוֹרְשִׁים לְעוֹלָם כְּמִבְּנֵי
שְׁם בְּעוֹבְדָא דִּידֵן וְכֵן נִרְאָה דְּצ"ל בְּעוֹבְדָא דְּכַלְתֵּי דַּר' שְׁפַתִּי שְׁם שְׁתִּפְסָה דִּיִּסְקִיא שְׁל
מְעוֹת דְּדוֹחֵק לֹמַר שְׁיִיךְ הַדִּיִּסְקִיא שְׁל מְעוֹת בְּשַׁעַת מִיתָה בְּרַה"ר אוֹ בְּסִימְטָא וּמִשְׁמַע
שְׁהִי בְּרִשׁוֹ' אַחַר וְתִפְסָה אוֹתָם אָף שְׁלֵא מְצִינּוּ דְּכָר זֶה מְפֹרֵשׁ דְּתִפְסָה שְׁלֵאחַר מִיתָה
יֹועִיל מְרָשׁוֹת אֲדָם אַחַר דְּהָא בְּהִי לֹו מְלוּנָה וּפְיִקְדוֹן בְּיַד אַחַר פְּלִיגִי שְׁם ר' טַרְפוֹן וְר"ע
בְּמַתְנִיתִין וְקִי"ל כְּר"ע וְנִהִי דְּמְצִינּוּ בְּתִפְסָה שְׁלֵאחַר מִיתָה דְּמְהֵי בְּמִזוֹנוֹת אֲבָל נְדָאי
דְּלֵא גִילִיף מִיָּנִי דְּבָהָא נְמִי יְהִי עָדִיף מִזוֹנוֹת מְפֹתְוָבָה דְּאִם יְהִי פְקִדוֹן בְּיַד אַחַר יִנְתָּן לִיַּד
אִשָּׁה מ"מ י"ל מְצִיד הַסְּבָרָא כֵּן הוּא דְּכָל שְׁהוּא בְּיַד אַחַר לֹא זְכוּ בְּהֵם הַיּוֹרְשִׁים וּמוֹעִיל
בְּהוּ מִמִּילָא תְּפִיסָה כְּדִמְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן רִש"י בְּמַתְנֵי שְׁם בְּדַבְּרֵי ר"ע יִנְתָּנוּ לִיּוֹרְשִׁי וְלֹא
מְהֵי תְּפִיסָה וְכַמֵּ"שׁ בְּחִידוּשֵׁי שְׁם דְּס"ל דְּלֵאֵו מִשׁוּם שְׁפָכֵר זְכוּ הַיּוֹרְשִׁים בְּיַד אַחַר אֶלָּא
דְּס"ל דְּלֵא מְהֵי תְּפִיסָה לֵאחַר מִיתָה וּמִמִּילָא בְּמִקּוּם דְּמְהֵי אָף שְׁהִי בְּשַׁעַת מִיתָה בְּרִשׁוֹת
אַחֲרִים יְכוּל לְתַפְּסֵם וּכְמוֹ שְׁהוֹכַחְתִּי שְׁם מְעוֹבְדָא דִּיִּמַר בַּר חֲשׁוֹ דְּתַפְּסוּ רַב פְּפָא וְרַב
הוּנָא מִיַּד שְׁלוּחוֹ אֶלְמָא דְּאָף שְׁהוּא בְּיַד אַחַר מְהֵי תְּפִיסָה ע"ש בְּאִנְרָךְ אֲבָל שְׁיֹועִיל
תְּפִיסָה מְרָשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁים זֶה לֹא נִשְׁמַע מְדַבְּרֵי רִיב"ש (וּמ"ש הַב"ש בְּס"ק מ"ג דְּאֶפִּילוּ
לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּתִפְסָה לֹא מְהֵי מְרָשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁים מ"מ אִם תְּפִיסָה שְׁ מְעוֹת מְהֵי כַּמֵּ"שׁ
הֶר"ן לְעַנְנֵן תְּפִיסָה מַחֲיִים וְע"ש בְּר"ן דְּס"ל בְּמְעוֹת מְהֵי אֶפִּילוּ לֵאחַר מִיתָה וּבְהִכֵּי הוּי
נִיחָא הֵאִי דְּדִסְקִיא שְׁל מְעוֹת אֶפִּילוּ אִם הִי בְּרִשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁים אָף בְּאַמַּת לֹא נִהִירָא דְּהֵתָם
הַטַּעַם דְּבְּמְעוֹת כְּבָר הוּי לִיהַ כְּמוֹ תְּשְׁלוּמִין אֲבָל לְעַנְנֵן שְׁפָכֵר זְכוּ הַיּוֹרְשִׁים מַה לִּי
מְטַלְטְלִין וּמַה לִּי מְעוֹת גַּם נִרְאָה מְלִשׁוֹן רִש"י הַנֵּ"ל לְעַנְנֵן סְבִרַת הֶר"ן דְּלֵא מְהֵי תְּפִיסָה
אָף בְּמְעוֹת דְּהֵתָם מִיָּרִי בְּמְלוּנָה דְּהֵינּוּ מְסַתְּמָא מְעוֹת הַלְוָאָה וְאַפ"ה לֹא מְהֵי תְּפִיסָה)
שׁוֹב מְצִאתִי בְּרִיב"ש סִי' ק"ז דְּמִשְׁמַע לְכַאוּרָה דְּאֶפִּילוּ מְרָשׁוֹת הַיּוֹרְשִׁים מְהֵי תְּפִיסָה
שְׁכַתְבֵּם שְׁם וְז"ל וְגַם הַיּוֹרְשִׁים עֲצָמֵן יְכוּלִים לְסַגּוֹר הַמְטַלְטְלִים בֵּין מִיתָה לְקַבּוּרָה בְּעוֹד
שְׁאִין לָהּ פְּנָאי לְתַפְּסֵם וְכוּ' מִשְׁמַע דְּמְהֵי תְּפִיסָה אָף הַנִּרְאָה לִי דְּדוֹקָא בְּעוֹבְדָא דְּהֵתָם
שְׁהַבַּעַל נָתַן בְּיָדָה כָּל הַמְטַלְטְלִים וְהוּי כְּמוֹ פְקִדוֹן בְּיָדָה א"כ נִהִי דְּוָה לֹא הוּי תְּפִיסָה דְּלֵא
עָדִיף מְהֵאי אַתְתָּא דְּאֶפִּקִידוּ גְבַהּ מְלוּגְמִי דְּשִׁטְרָא וְכַמֵּ"שׁ הֶרִיב"ש שְׁם דְּבַעֲיָנוּ שְׁתַּעֲשֶׂה
אִיזָה מְעֻשָׁה שְׁיִיחָה קַנְיָן לְתִפְסָה מ"מ הַמְטַלְטְלִים הֵם בְּרִשׁוֹתָה לְעַנְנֵן שְׁלֵא זְכוּ הַיּוֹרְשִׁים

ויועיל בהם תפיסה לאחר מיתה ועוד נראה לחלק דהתם בריב"ש משמע דהמטלטלים הם במדור שהיתה דר בו עם הבעל בחייו א"כ פיון שהיא דרה בבית מחנויב הבעל אף דיכולים היורשים ליתן לה מדור אחר מ"מ פל זמן שלא נתנו לה הוי הבית ברשותה כמו ברשות היורשים והוי פחצר של שניהם דדינו פסיקטא פדאי' בח"מ סי' קצ"ח סעיף ט' וכ"ש אם המטלטלי' הם מעורבים עם בגדים פדמשמע שם דהמקום קנוי לה א"כ בכה"ג יכולה לתפוס לאחר מותו אבל אם המטלטלים מונחי' בחדר אחד שאינה בכלל דירתה ממילא ה"ל ברשות היורשים ולא מהני תפיסתה לפי זה נלע"ד לולי דברי רמ"א ו"ל שאין פאן מחלוקת אלא פל היכא שהי' שולטת בנכסי הבעל והפקיד בידה המטלטלים שילו אי שהוא בדירת' מהני בהו תפיסתה לאחר מיתה למזונות וה"ה אם הי' בינד אחר ובהני גוונא מייירי הו דסקי' מעות דתפסה פלתי' דר' שפתי אבל אם לא היתה המטלטלי' תחת יד האשה ממילא נשאר ברשות היורשים ולא מהני בהו תפיסה אם לא שהיו מונחים פסיקטא בפשעת מיתה כנלע"ד: כח (שם אבל ע"י שליח וכו') עיין בפ"ד סו' ק"ה שפתיב שם דהיכא דשכרה שליח מהני דה"ל יד פועל פינד בע"ה ולענ"ד צ"ע די"ל דנוקא בפועל שכיר יום פההיא דב"מ דף יו"ד שאמר עשה עמי מלאכה היום י"ל דכיון דבזה היום הוא משועבד לו ה"ל פועל אבל פקבלן לא הוי פועל פיון דיכול לעשות זה בזמן שירבה א"כ היכא דשכרו לתפוס לא ה"ל פינד בעה"ב פשלא קבע זמן וצ"ע: כט (סעיף כ"ה וכו' יש לה למפור וכו').

עיין בטור שפתיב אלמנה שמכרה וטענה אפילו בכ"ש המכר בטל והקשה הב"י דבמזונות הוי לי' פטענה בשלה ויהי' המקח קיים וההפסד לעצמה ותירץ הט"ז פגון שמכר' יותר משיעור ששה חדשים ע"י הטעות וכענין זה תירץ הב"ש אבל אפתי הוא דוחק לומר שצמצמו חכמים שיעור ו' חדשים שלא יהיה כ"ש יותר ותו דכי היכא דבכתובתה מאתים ומכרה שנה מנה ודינר במנה אמרי' דההפסד לעצמה ה"נ פשמכרה יותר מו' חדשים מ"מ פיון שעדיין לא גבתה פתובתה ראוי' לחשוב אותו דינר שהפסידה על פתובתה דהא רשות בידה למפור על פתובת' ודוחק לומר דמייירי שלא נשבעה ועיין לקמן סי' צ"ו ס"ה ולא משפחת האי דינא לענ"ד אלא בתובעת מזונות דלשעבר בענין שכבר הפסידה מזונותיה ע"י קבלת פתובתה דקי"ל דאפ"ה מוכרח שלא בב"ד פל זמן שלא נשאת ובזה אם טענה המכר בטל דה"ל טעות בשל יתומי': ל (סעיף כ"ו אם ירצו יבטלו המקח) בתשובת מהרש"ל סי' נ' הוכיח מזה דלא אמרי' שומא הדרא גפי פתובה דאל"ה פיון שמשלמין לה מזונותיה בל"ז חוזר ולענ"ד יש לדחות דאיכא למימר דהא דאמר לא עשיתה ולא פלוס היינו שאם מכרו היתומים אותה קרקע לאחר מכירתם קיים וא"י להוציא מלוקח כדקי"ל האחים ששעבדו א"י להוציא למזונות אף שלא הניחו פלוס למזונותיה משא"כ אם היו השומא ששמה לעצמה מועל' כמו לאחר שוב לא הי' יכולים היתומים למפור אף הא קשיא לי דמשמע מלשון אם ירצו דהבריכה פינד היתומים דאם רוצים לקיים המקח א"י לחזור אבל היא יכולה לחזור דא"כ מאי מקשה הש"ס בדר"צ צ"ח מ"ש מאתים במנה דאמרו לה את אפסדת מנה במאתים נמי תימא אנא ארוחנא ופירש התוס' ד"ה פאן שנו וכו' דאין לדחות משום דהכא לא יצא הקרקע מרשות היתומים דא"כ גפי שנה מאתים במנה תחזור להו השדה אלא ודאי דהכא והכא קנאתו פדפרי' עיין שם וקשה מאי פרי' הא גפי שנה מנה במאתים א"י לומר דקנתה השדה לעצמ'

בְּמִנְה דְהָא אֲלֵמְנָה שְׁשֻׁמָּה לְעֻצְמָה לֹא עֲשֻׁתָּה וְלֹא כְּלוּם א"כ כְּשֶׁהוֹקִיר בְּרִשׁוֹת הַיְתוּמִי
הוֹקִיר אֲבָל בְּמֵאֲתִים בְּמִנְה שְׁפִיר יְכוּלִים הַיְתוּמִים לֹמֵר שְׁכַבְר קִנְתָּה בְּשׁוֹנִי
בְּמֵאֲתִים וּבְרִשׁוֹתָה הוֹזִיל אִף לִפְמ"ש בְּחִידוּשִׁים בְּדַעַת רִשְׁי דַּע"כ לֹא שְׁיִיף שְׁיִטְעוּ ב"ד
הַבְּקִיאִי בְּשׁוּמָא בְּפִלְגָא זַצ"ל דְּהַשׁוּמָא הִי בְּשׁוּוִי אֲלָא שְׁהִיא הַרְוִיחַ אוֹ הַפְסִידָה מִדַּעַתָּה
יֵשׁ לְיִישָׁב לְדַעַת הַרְמַב"ם בְּשֵׁמ' לְעֻצְמָה בְּב"ד מְהַנִּי א"כ אֵין לֹמֵר שְׁהַיְתוּמִים יִתְבַּטְּלוּ
הַמְקַח דְּהָא הִיא קִנְתָּה בְּב"ד הַדְּיוֹטוֹת: לֹא (סְעִיף כ"ט אֲלֵמְנָה שְׁמַכְרָה) כ' הַט"ז וּב"ש
וְאֵם הַב"ד מְכָרוּ בְּשִׁבְלָה הֵנִי פְּאִילוּ מְכָרָה הִיא דַּאֲל"כ תִּקְשָׁה לָּהּ לִי"ח בְּסְעִיף כ"ה דְּאֵין
מְכִירָה כְּלָל בְּלֹא ב"ד אִיף תִּמְצָא פְּאֵן שְׁמַכְרָה עַכ"ל וּבְאַמַּת אֵין רְאִיָּה מְשֵׁם אֲלָא בַּג'
הַדְּיוֹטוֹת דְּהֵנִי מְכִירָה בְּעֻצְמָה אֲלָא שְׁנִישׁוֹן ע"י ג' אֲבָל כְּשֶׁמְכָרוּ ב"ד מִןמְחִי בְּשִׁבְלָה
אֵין רְאִיָּה: בְּסִי צַד א' (סְעִיף א' אוֹ יוֹשְׁבַת בְּמִדּוֹר וְכו') הִנֵּה הַרְמַב"ם וּש"ע הַשְּׁמִיטוּ הָא
דְּרַב יוֹסֵף דְּאָמַר בְּבִיתוֹ וְלֹא בְּבִקְתִי שְׁאֵם הַבֵּית אֵינוֹ מְסַפִּיק לְדוֹר בְּרִינוּחַ הַיּוֹרְשִׁים עִם
הָאֲלֵמְנָה דוֹחִין הַיּוֹרְשִׁים אֵת הָאֲלֵמְנָה וְהוּא פְּלִאִי וְלִכְאוּרָה הִי נִרְאָה דְּטַעְמָא דְּהַרְמַב"ם
כַּמ"ש הָרֵא"ש בְּתַחֲלָה דַּר' נַחֲמָן וַר' דִּימִי פְּלִיגִי עַל רַב יוֹסֵף וְדָרְשׁוּ בְּבִיתִי לְמַעַלְיוֹתָא
שְׁאֵם יֵשׁ לוֹ בֵּית מְחֻנְיָבִי לִיתָן לָּהּ בֵּיתוֹ וְאֵם לֹא חֲזִיבִי לְשַׁפְּוֹר לָּהּ וּפְסַק כְּנוֹתִיָּהּ דְּרַבִּים
נִינְהוּ וְלַדַּעַת רִשְׁי"ס"פ כָּל הַגֵּט דְּסֵתָם ר"נ הוּא ר"נ בַּר יִצְחָק א"כ הָא קי"ל כַּר"נ בְּדִינָן
וְעַמ"ש בְּחִידוּשִׁי דִּישׁ לְדַחוֹת דַּר"ל וַר' דִּימִי לְשִׁיטְתִּי אֲזַלִּי דְּלֹא דָרְשִׁי לְשׁוֹן הַדְּיוֹט אֲלָא
לִיפּוּי וְלֹא לְגִרוּעַ פְּדֻאִי בְּדַר' נ"ג לְעַנְיָן קַבּוּרַת אַרוּסְתּוֹ וּמִמִּילָא דְּלֹא קי"ל כְּנוֹתִיָּהּ כְּדַמְסִיק
הֵתָם וְזֵהוּ לְדַעַת הַפּוֹסְקִים שְׁהִבִּיא הָרֵא"ש בְּתַחֲלָה לְמַסְקֵנָתָה הָרֵא"ש דְּלֹא פְּלִיגִי כְּלָל א"כ
קי"ל דְּהַיּוֹרְשִׁים דוֹחִין אֵת הָאֲלֵמְנָה כְּשֶׁהַבֵּית צָר וְעֵינֵין בְּחִידוּשִׁי שְׁפַתְבְּתִי עוֹד טַעַם אַחַר
מָה שְׁלֹא פְּסָקוּ הַרְמַב"ם וּש"ע כְּבַרְיֵיתָא דַּר' יוֹסֵף דַּס"ל דְּמַסְתְּמָא דְּמַתְנִי דַּר"פ הַנוּשָׂא
מְשַׁמַּע כְּהַיּוֹרְשִׁלְמִי דְּלֹא כַּר' יוֹסֵף: ב' (וי"א דִּיכוּלִים לִיתָן לָּהּ וְכו') כֵּן הוּא בְּמַרְדְּכִי דְּכָל
שְׁאֵין לוֹ רַק בֵּית א' הוּא בְּכָלֵל בִּיעֻקְתִּי וְעוֹקֵר דִּין דְּמִדּוֹר אֲלֵמְנָה שְׁנַפְּל וּמִדּוֹר אֲלֵמְנָה
שְׁמַכְרוּ הַיְתוּמִים הֵינּוּ בְּיַשׁ לָהֶם ב' בְּתִים שְׁנִישְׁמַעְבַּד הַבֵּית הַשְּׁנִי לְהָאֲלֵמְנָה וּלְפ"ז אֵם
הַנִּיחַ יוֹרְשִׁי הַרַב' שְׁבַחֲזִי אֲבִיהֶם הִי שׁוֹכְרִים לָהֶם בְּתִים וְעַתָּה אֵינוֹ מְסַפִּיק לָהֶם בֵּית א'
דוֹחִין אוֹתָהּ מְשַׁנִּיָּהֶם: ב' (סְעִיף ב' וְכֵן לֹא תַחֲזִק בְּדָקוּ) הַקְּשָׁה הַב"ש לְדַעַת הָרֵא"ש דַּס"ל
בְּאֲלֵמְנָה שְׁשֻׁתָּה ב' וּג' שְׁנִים דְּמַסְפֵּק קי"ל דְּהַנְּכָסִים בְּחֻזְקָתָהּ וְלָמָּה פְּסַק הֵכָא הַאֲבַעֲזִי
לְחוּמָרָא לְדִידָהּ וּלְפַמ"ש הַתּוֹס' בְּכַתְּבוֹת דָּר' צ"ו דְּהַטַּעַם דְּנְכָסִים בְּחֻזְקָתָהּ הוּא מְשׁוּם
שְׁמוּכְר' שְׁלֹא בְּב"ד א"כ הֵכָא בֵּין לְדַעַת הַש"ע דְּהַיּוֹרְשִׁים מְחֻנְיָבִי לְשַׁפְּוֹר לָּהּ דִּירָה א'
וּבֵין לְדַעַת קַמְיֵיתָא שְׁהִבִּיא הַטּוֹר שְׁאֵין הַיּוֹרְשִׁים מְחֻנְיָבִים לְשַׁפְּוֹר לָּהּ דִּירָה א' ח"מ לֹא
שְׁיִיף כְּלָל שְׁתַּמְכְּרוּ שְׁלֹא בְּב"ד וּמִמִּילָא דְּאָמְרִי קוּלָּא לְיוֹרְשִׁי וְעֵינֵין בְּב"י בַּח"מ ס' שִׁי"ב
דְּמַדְמָה דִּין זֵה לְמַשְׁפִּיר בֵּית זֵה לְחַבְּירוֹ וְנִפְּל אַזְדָּא לִי וּלְפ"ז צ"ע טוּבָא עַל ח"ש שְׁם
בַּש"ע ס' דִּי"א דְּוּנְקָא נִפְּל כְּוָלָה אֲבָל אֵם הוּא קִיָּים אֲלָא שְׁמִסְנָן לְדוֹר כּו חֲזִיב
הַמְשַׁפִּיר לְתַקְּנוֹ וְהוּא מְלִשׁוֹן הַטּוֹר דְּלֹא שְׁיִיף לְמִימַר אַזְדָּא לִי דְּמַסְתְּמָא עוֹמֵד לְתַקְּנוֹ
וְעַדִּין נִקְרָא בֵּית וְכִינוֹ דְּהֵכָא פְּסַק הַבַּעֲזִי לְקוּלָּא ה"נ ה"ל לְפְסוּק הֵתָם דְּהָא קי"ל כָּל
סְפַק קוּלָּא לְמַשְׁפִּיר וְצ"ע וְנִרְאָה פְּשׁוּט דָּאֵם נִפְּל הַבֵּית שְׁדָרִין בּו יוֹרְשִׁי יְכוּלִים לְהוֹצִיאָהּ
לְפִי מֵאִי שְׁנַתְּבָאֵר לְעֵיל ס"א דְּהַיּוֹרְשִׁין דוֹחִין אוֹתָהּ וְכֵן הוּא בַּח"מ שְׁם בְּנִפְּל בֵּית
הַמְשַׁפִּיר: ד' (סְעִיף ד' יוֹרְשִׁי שְׁמַכְרוּ וְכו') בְּתַשׁוּבָּה הַרְשָׁבָּא פְּתַב דָּאֵם נָתַן הָאֵב מִתְּנַת
כְּרִיא מָה שְׁעֲשׂוּי עֲשׂוּי וְהַקְּשָׁה הַב"ש דְּלַטְעַמָּא דַּמ"ד שְׁאֵין קְצוּבִין הָא דִּירָה קְצוּב

ולענ"ד לק"מ דהא פתבו התוס' בכתובות דף ב' דעיקר טעם במזון הבנות דאין קצובין עד שיבגרו משום דאין קוצבה למטה אם ינשא א"כ ה"נ אין קצובין למטה אם תנשא אי תגבה פתן פתה ותו דנדאי חיוב המדור שצריך לשפור לה דירה הוא דומה ממש למזונות ואפ"ל אם מקרו היורשים נכסי אביה אינה טורפת ממשעבדי דהא אין לה קוצבה כל ימי חייה אלא היא דאמר בגמרא מדור אלמנ' שמכרה היינו הזכות שיש לה לדור ונוקא בבית לעלה דתפסו בו מחיי' וזה הזכות אינו אלא לאחר מיתה דנדאי פשוט דהבעל יכול למפור ביתו ולקנות לו בית אחר ולא נשתעבד לה הבית אלא בשעת מיתה כשדרתה בו א"כ אין פאן ספק שאם נתן בחייו מתנת בריא דאין שיעבוד לזכות זה אלא לשכירות דירה וזהו דבר שאינו קצוב ועיין בחידושי' בפ' הנושא דלפי גירסת הרא"ש ובסוגי' שלפנינו משמע דאפ"ל לא תפסה בו מחיי' אלא שנשתעבד לה למדור אפ"ה המכירה בטולה ולא דמי לנכסים מועטי' דמועיל כשמכרו שלא נשתעבד מחיי' אבל לפי גירסת הר"ף שבתפסה מחיים נוקא בעינן: בסי' זה א' (סעיף א' מאחר שהיורשים וכו') כבר כתבתי בסי' פ"ד דכי היכא דתיקנו מע"י תחת מזונות ה"נ תיקנו מותר מע"י ליורשים תחת מעה פסוף ואף דלא מצינו בהדנ' שהיורשי' מחוייבי' ליתן לה מעה פסוף וגם בל' הפתובה בחיוב מזונותי' בחייו פתיב מזונותי' וספוקיכי ובחיוב מזונות לאחר מותו אינו כותב אלא ומתנא מנכסי מ"מ נראה דהכל בכלל כמו פסות וכלי תשמיש דנותני' לה הכל כמו בחיי בעלה וכבר כתבנו שם דמוכח מהש"ס דר"פ אלמנה ע"ש ועוד נראה דמוכח דהא לרב אדא ב"א דס"ל בדר' נ"ט דתיקנו מזונות תחת מותר מע"י ומעה פסוף תחת מע"י ע"כ ה' דקתני במתני' אלמנה נזונות ומע"י שלהן היינו ע"כ דמתני' פוללת בלשון נזונות ומעה פסוף דדוחק לשנויי' מותר מע"י שלהן ונראה דהדבר פשוט דאף לדעת הר"ר יונה והטור לעיל בסי' פ' דאינה יכולה לומר איני נוטל מעה פסוף ואיני נותן המותר מ"מ באלמנה יכולה לומר פן דהא יכולה לגבות פתובה' ולהסתלק לגמרי אבל אם אומרת שתתן עיקר מע"י ליורשי' ותהא נזונת ועל המותר תאמר איני נוטל מ"כ נראה דא"י לומר פן דלא עדיפא בזה מאשה לבעלה כמ"ש לעיל בסימן פ' סעיף א' ונראה עוד דאפילו לדעת הפוסקים לעיל סי' ס"ט סעיף ד' דאשה שאומרת א"נ וא"ע א"י לחזור בה מ"מ אם מת בעלה יכולה לחזור לגבי יורשים פחו שפירש"י בדר' ק"ז ע"א כדמוכח מש"ס שם דאף שמחלה לגבי בעלה לגבי יורשים לא מחלה אבל אם אומרת לאחר מותו ליורשים א"נ וא"ע נראה דאף דס"ל דבחי' הבעל יכולה לחזור בה כבר כתבנו בסי' פ"ט דהיינו משום דעשו חיזוק לדבריהם אבל לאחר מותו לא שייך חיזוק ומהני בה מחיל' כמ"ש לעול סימן ס"ט סעיף ו' ע"ש: ב' (שם מע"י שלהם) כתבו האחרונים דדין אלמנה עם היורשים כדין עם בעלה ובעשירה היא פטורה מן המלאכה ונראה דאין שייך פאן מה דאי' לעיל סי' פ' סעיף ב' דאפילו הכי מחוייבת לעשות בצער משום שבטלה מביא לידי זמה ומע"י לבעלה לא מבעי' לכמ"ש שם הטעם לפי שדומה למציאתה היא הכא מציאת אלמנה לעצמה ואפ"ל לכמ"ש הר"ן הטעם דמע"י לבעלה דאל"כ מי ישגיח עלי' כמ"ש הב"ש שם ס"ק ד' נראה דלא שייך טעם דומה אלא לגבי בעל ולא לגבי יורשי' והנה בב"ח כתב דבמקום שהמנהג פאנשי יהודא אין מע"י שלהם והח"מ כתב דאין יכול להוציא מיד היורשי' דדילמא הנזונות תנן ולפ"ז ה' אפשר לומר דאף דמסיק דמציאת' לעצמה אפ"ל לאנשי גליל משום דלא שייך טעמא דאיבה דקטטה

גבי יורשים אין זה מוכרח אלא אי נזונות חנו ואם היורשים מוחזקי יכולים לומר דילמא הנזונות חנו ושמואל אמתניתין קאי אבל לאנשי גליל הווי היורשים כפועל כמו לסבר המקש' מיהו מסתימת הפוסקים משמע כמ"ש הב"ש דכל ספק במזונות הנכסים בחזקה ועמ"ש לעיל רס"י צ"ג דהא דמניקה אסור' להנשא משמע דמחויבת בהנקה אפי' לאנשי יהודא היינו משום דכיון דמעופכת מלהנשא אף לאנשי יהודא אין היורשים יכולים לסלקה ממזונותיה וממילא שחיבת בהנקה.

ע"ש: ג (סעיף ד' מציאתה וכו') עיין ב"ש ובאמת במציאה איפא תרי טעמי משום איכה דקטטה ומשום איכה דמזונות ובאלמנה לא שניף תרנוניהו דאין אנו חוששי לקטטה דידהו ובמזונות חייבים ורש"י ונהר"ן חזקא מניניהו נקטי אבל מ"ש הב"ש דאם היורשים הם בנים לא שניף איכה דקטטה דהיינו שתתגנה עליהם פינון שאין חשש זנות ומחמת זה נסתפק במותר בגדים פשהם בנים אם הם ליורשים ולפמ"ש ז"א דכיון דמעיקר הדין מותר בגדים ליורשים אלא דבבעל תיקנו לה פדי שלא תתגנ' אבל באלמנה דלא שניף שלא תתגנה אפי' הם בני' אע"ג דליפא חשש זנות ממיל' הוא ליורשי' וכן במציאת' פינון דלא שניף טעמ' דקטטה ממיל' הוא שילה: ד (סעיף ה' וצמצמה והותרה וכו') פבר פתבתי לעיל בסי' ע"ג דזה אינו מוכרח מלשון הש"ס דיש לפרש מותר מזונות היינו שזותר משיעור מזונות הקצובים לה לעיל סי' ע' מה ששיערו באדם בינוני דכמו שאם אוכלת הרבה פהאי דס"פ נערה דהנה מפסדה מזוני צריף ליתן לה פפי ברכה וה"ה אם אוכלת מעט המותר ליורשי' אבל אם צמצמה י"ל דהוא שילה כמ"ש הב"ש לעיל בסי' ע' וכמ"ש שם בשם התוס' בנזיר ונהר"ן ז"ל אבל מלשון צמצמה והותרה שכתב הש"ע לא משמע פן והטעם נראה דס"ל דדמי למדור אלמנה שחייבים ליתן לה לפי פבודה ואף עפ"כ אינה יכולה להשפיר לאחרי' והיא תדור בדירה פחותה מפני שפוננת הבעל במזונות וכסותה אינו אלא משום פבודו א"כ ה"נ לא התחייב א"ע אלא שלא תתבזה אבל לא שפתצמצם את מזונותיה מיהו נראה לחלק אם נתנו לה הב"ד מעות למזונות פדרף פסיקת שער שפשוק והיא טרחה עצמה יותר מדאי לקנות במקום הזול ובשעת הזול אותו המותר הוא בכלל מציאה והעדפה שע"י הדחק דקי"ל באלמנה היא לעצמה ובזה מיושב הירושלמי שהביא הראב"ד עיין בב"י שאינו סותר לסוגיא דידן: ה (סעיף ז' אלמנה שניזונית וכו') לכאורה משמע מלשון רשב"ם שכתב והוא דלא שאלה מזוני משמע דוקא פשהיא נוטלת מזונות מן היורשים לכה אע"פ שאמרה ראו מה שהניח לי בעלי ונהרי אנו עושה ואוכלת דמשמע שהיא רוצה לזון בעצמה מ"מ לא אמרינו דהוי פאומרת א"נ וא"ע דהא מוכחא מילתא מדשקלה מזוני מן היורשים שרצונה להיות ניזונית מן היורשים וממילא מע"י שלהן אבל אם היא ניזונית מן השבח שהיא עצמה משבחת י"ל דה"ל פאומרת א"נ וא"ע אף מלשון הרא"ש שהביא פי' רשב"ם ואם אינה ניזונית פגון שפתבעה פתופתה בב"ד דשוב אין לה מזונות משמע דוקא בכה"ג אבל אם יש לה מדינא מזונות אחרי' מסתמא דרצונה בכה' להיות ניזון בתורת אלמנה והשבח יהיה בתורת מע"י.

ובזה מיושב מה שהקשה בתשובת מהר"ם לופלין סי' ק"ט על הב"י שהביא דעת הרא"ש שנוטלת שכר טרחה אלא שידה על הפחתונה אפי' בניזונית דהא הטעם שנתן הרא"ש לדבריו דנזקא אשה יורשת ואחים הוא דמחלו אהדדי וכו' ואי באשה ניזונית משל

יתומים אדרבא בזה שינוי טפי מחילה דהא היא ניוזנית משלה ומע"י שלהם ולפרש מה שכתב דמייירי הרשב"ם דהיא ניוזנית ממה שמשבחת א"כ מאן לימא לן בכה"ג דהיא בעצמה משבחת וניוזנית מן השבח דמסתמא מחלה שכתב טרחה ולמה יגרע זכותה מירד בנכסי אחר דמנפין לו מה שלקח ממנו למזונות ונותני לו מותר שכתב טרחה אם יש בו עודף ומה"ת נימא בזו שאוכלת משבח עצמה שמוחלת שכתב טרחה אפי' אם יש בו עודף גם נלענ"ד לסברת הרשב"ם דאינה נוטלת שכתב טרחה משום חיוב מע"י אף דמע"י אינו אלא משקל ה' סלעי מ"מ גם מותר מע"י הוא תחת מעה פסך פדרך אשה לבעלה פנ"ל אבל ודאי מודה רשב"ם בהעדפה שע"י הדחק דקי"ל דהוי פמציאה כדאי ר"פ מציאת האשה א"כ כיון דאלמנה מציאת' לעצמה ה"ה העדפה שע"י הדחק תדע דנדאי לא פליג הרשב"ם שאם היא השביחה נ"ח שלה שיהי' בהשבח חלק להיתומים אע"כ טעמא דהרשב"ם משום דס"ל דמסתמא ניחא לה במזונות ומוחלת כל שכתב טרחה.

ובזה מיושב מה שהקשה הב"ש על הב"י בדעת הרא"ש דאי בניוזנית איירי א"כ ל"ל מחילה שלה דהא זכו מחמת המזונות ולכמ"ש דאף לדעת הרשב"ם ע"כ מטעם מחילה הוא לק"מ: ו (שם ויש מי שאומר שנוטלת שכתב טרחה וכו') פבר פתבנו דמהר"ם לופלין בתשובתו ס"ל דבניוזנית לא פליג הרא"ש ולענ"ד נראה משמעות דברי הרא"ש דקאי גם על ניוזנות דהא אמרי' בב"ב שם דף קמ"ג ע"ב דבשבח מחמת הוצאה השביח לעצמה וה"ל פאמרה ראו א"כ נראה דה"ה באשה שאינה ניוזנית דס"ל דאם אמרה ראו השבח לעצמה ה"ה בשבח מחמת הוצאה ה"ל פאילו אמרה ראו וא"כ לא שינוי מ"ש הרא"ש שינה על התחונה ליקח את ההוצאה אם השבח מרובה הרי דמייירי בשבח שמחמת הובאה וא"כ הא להרשב"ם א בזה כל השבח שלה באינה ניוזנית אע"כ דקאי הרא"ש גם על ניוזנית דבזה ס"ל להרשב"ם אפי' אמרו ראו השבח של היתומים וה"ה בשבח שמחמת הובאה ומה שהקשה הב"ש פבר תרצנו בסמוך: ז (שם ואם אינה ניוזנית משלהם והניח בעלה נכסים מועטים וכו') פן הוא לשון הרשב"ם ונראה דלפי הטעם שנוטלת השבח בקרקעות היינו משום דאמרי' כיון שיש לה פתובה לגבות הוי פאילו יש לה חלק בנכסים וה"ל פאשה יורשת כמ"ש הב"ש בס"ק ו' א"כ ה"ה בנכסים מרובים דינה פאשה יורשת פאמרה ראו.

אף נראה דהרשב"ם לשיטתו שכתב הרא"ש דמשמע מלשונו במתני' דאף פאח נאשה יורשת אין לה כל השבח אלא בהשביח פשיעור חלקה לבד א"כ ה"נ הוכרח לומר בנכסים מועטים דהשביחה פשיעור פתובה אבל אנו דקי"ל פהרא"ש דאפילו אם השביחה אשה יורשת את כל הנכסים השבח שלהם ה"ל להש"ע לכתוב רבותא טפי דאפי' בנכסי מרובים השבח לעצמה ואפשר משום סיפא נקט הכי לאשמעי' דגובה פתובה מן השבח ששבחה בעצמה וכן אשמעי' דלא נימא בנכסים מועטים אפילו לאמרה ראו פאמרה דמי: ח (שם נוטלת פתובה והמותר ליורשים וכו') פן הוא דעת הרמב"ם אע"ג דמשנה מפורשת דאין אשה גובה פתובה משבח יתומים ח"מ ס"ל דוקא בשבחה דממילא אבל בשבח שהיא בעצמה משבחת הוי כמו הקרו שפאאר מאביהן וקצת ראינה לדבר מהא דקי"ל בע"ח גובה מלוקח קרו ונחצי שבח אפי' אם לא כתב ללוקח דאקני כמ"ש בח"מ סי' קט"ו ס"א משום דהשבח שהשביח הוא עצמו לא הוי אצלו בכלל דאקני אלא כמו גוף הקרו כל שלא התנה בפירוש שלא יגבה מאקני ויש לדחות ע"ש

בסמ"ע ועמ"ש לקמן מ"מ נ"ל מדלא פתב הרשב"ם הך דינא אלא באינה ניוזנית משמע דבניזוני' אינה גובה פתובתה מן השבח והטעם נ"ל דכיון דס"ל דכל השבח הוא בכלל מע"י שהוא של היתומי' ממש שוב אינה יכולה לגבות פתובתה מהם וכן נראה לדין פשוט בזמן הגז דגובה ממטלטלים אם הניח בעלה שיעור פתובתה והיא אכלה מן היתומים בתורת מזונות ונתנה להם מע"י שוב מע"י לגבות פתובתה ממע"י שהוא שיעור ליתומים עצמן ועמ"ש לקמן ובזה מתורץ קושניית התוס' בכתובות דף צ"ז ד"ה וסמך לה וכו' וא"ת מאי נפקא לה מינך' בין למזונות ובין שמוכרת לכתובה ולפמ"ש נ"מ טובא דאם תקח בתורת מזונות תהי' משועבד מע"י ליתומי' אף שלא יהי' לה ממה לגבוי' פתובתה א"י לגבות ממע"י שהוא שיעור ליתומים עצמן: ט (שם ויש מי שאומר שבין אמרה ראו וכו') וכן הוא דעת הרא"ש ומפורש ברא"ש וטור דאפי' הניח בעלה מעות ואמרה ראו אפ"ה השבח של היתומים ואין לה אלא שכר טרחא והרשב"א ושל"פ ס"ל דבמטלטלי' פינון שאמרה ראו לא גרעה מגזולן דהשבח לעצמו ובאמת יש לתמוה על שיטת הרא"ש פינון שהיא אמרה ראו ואשבית לעצמי למה לא יועיל תפיסתה אף ע"ג דלא הגביהו ב"ד דהא פתב הרא"ש בכתובות דף פ"ו דתפיסה בקרקעות שלא פ"פ ב"ד לאו פלום הוא והוכיח שם משבח שהשבית הלוקח דלא הוי כתפס אבל במטלטלים מועיל תפיסה אפי' שלא ע"פ ב"ד וכ"ש במעות דמהני תפיסה לדעת הר"ן אף מדינא דש"ס כמבואר לעיל ס"י צ"ג ונלע"ד דס"ל להרא"ש דכיון שלא קבלה עלי' אחריות לומר דבין שתשבית ובין שתפסיד תהי' לעצמה ע"כ דעתה שלא תזכה בגוף המעות אלא שבח לבד ובאמת אין דברים בזה פלום דכיון שלא זכתה בקרן ממילא גם השבח אינה שלה ודמי ליוזרד שלא ברשות בקרקע פינון דקרקע אינה נגזלת גם שבח ופירי בריה להחזיר להנגזל וה"נ פינון שלא קבלה אחריות הפסד אין דעתה לזכות בקרן אפי' אמרה ראו וא"כ ממילא אין חילוק בין קרקע למטלטלי' והשבח של היוזרשי' פן נלע"ד נכון עוד נראה דהך מילתא תלי' בפלוגת' שהביא הרמ"א ז"ל בח"מ סי' קע"ג ס"ג בשליח שאמר לפני עדים שחוזר בשליחותו וקנה במעות המשלח דדעת רוב הפוסקים דבכל ענין הוא של המשלח וה"נ הכא אף שאמרה ראו והרשב"א לשיטתו' אזיל דפליג שם כמ"ש הה"מ שם בשמו י) שם בהג"ה פן עיקר דהשבח פולן של יתומים וכו').

הנה נראה פשוט בשבחה דממילא פגון שנתתיקרה אשה גובה פתובתה ממנו פינון שאינו חשוב ראוי לגבי בכור ה"נ לא חשוב ראוי לגבי פתובה דהא תרנונייהו בחד בבא פנילינהו במתני' בבכורות וכן נ"ל דאם מכרו הנכסים ביותר מקדי שוין מ"מ פינון שהפל בא מחמת המכר אינו בכלל שבח היתומים כדמוכח ממתני' דכתובות דף צ"ח במכרה שנה מנה במאמים נתקבלה פתובתה משמע דהוא משועבד להכתובה אף דלדעת הרשב"ם יש לדחות דהתם הוי פאילו השביחה בעצמה מ"מ הרי הכריע רמ"א בכאן דלא פרשב"ם אמנם יותר נלע"ד דטעמא דהרשב"ם לאו משום דמחלק בין השביחה היא בעצמה אלא דמייירי בכה"ג פגון שהרויחה דרף מו"מ שקנתה בשעת הזול ומכרה בשעת היוקר וזהו שבחה דממילא וכן אפי' אם קנתה בזול ומכרה ביוקר יותר מדרף העולם נהי' דהשבח ליתומים פינון דהכל מחמת המקח כדאיתא בכתובות שם פאן שנה רבי הכל למשלח מ"מ פינון דהוא בא מחמת הנכסים שהניח המת ה"ל שבחה דממילא כמו יוקרא לך נוסלת פתובתה מהם ואף דלא שיעור כ"כ דרף מו"מ בקרקע מ"מ יש לומר דהרשב"ם מייירי

בכתב לה בפ"י בכתובתה שיעבוד מטלטלים או דמיירי לאחר תקנת הגאונים ולפ"ז אני
תמה על מהרי"ו בסי' קע"ו שהביאו הרמ"א בסמוך דפשיטא לי' דכיון שיושבת שנים
רבות כל המעות שבידה הפל שבת דכיון דכל דרף מו"מ הוא שקונים בשעת הזול או
במקום הזול ומכרין בשעת היוקר כ"ז אינו אלא שבתא דממילא ושפיר גובה פתובתה
מהם וכן אם קנחה בזול ומכרה ביוקר יותר מדרף השער שפשוט כנ"ל ואפי' אם משפחת
שבתא דמקרי ראוי מ"מ מאי פשיטא לי' דהוי השבחה בכה"ג וצ"ע: יא (ויש חולקים וכו')
עיין בב"ש שכתב לחלק דאם היא הוציאה לברכה אחרת מסתמא דלא שביק התיירא מה
שהניח ותוציא מן הרינוח ובאמת לא ידעתי לחלק דאם אכלה מן הרינוח בריכה ג"כ לשלם
וכן מ"ש לחלק בין שהניח קרקע לא נהירא פחו שאכתוב לקמן סי' ק"א דאם אכלה
מפירי דיתמי צריכה לשלם להם כיון דאין אשה ניוזנית משבחה ופירא אם לא שנתנו לה
היתומים במתנה מרצונם והעיקר נראה לחלק לפמ"ש לעיל דלעולם מגיע לה שכר
טירחא כמ"ש הרא"ש א"כ אם שכר טירחא שנה יותר ממזונותי אין חילוק בין אם
ניזונת מן הקרן או מן הרינוח דאם יאמרו היתומים שהיתה ניוזנית מן הקרן ממילא
צריכים לשלם בעד שכר טירחא דאפי' בניזונת צריכה ליתן לה שכר טירחא כמ"ש לעיל
וכ"ש בכה"ג שאינה ניוזנית מן היתומים אלא מן השבחה עצמו מה"ת ניקא דמחלה שכר
טירחא כיון שהיא יכולה להתפרנס משכר טירחא בכה"ג י"ל דמיירי מהרי"ל בסי' מ"ו
שלא נזכו לה מזונותי ובתשובת מהרי"ו מיירי בענין שאין שכר טירחא מספיק למזונותי
וע"כ שלקחה מן הקרן א"כ ברבות השנים כבר פליא קרנא בין שניזונת מן הקרן או
מן הרינוח כנלע"ד: בסי' צו א (סעיף א' אלא בשבועה וכו') הא דחיישי' בכתובה טפי
להתפסת צררי לענין בני חרי יותר ממזונות אשה דלא בעי שבועה ולענין ממשעבדי
הוא אפכא דלמזונות אין טורפין אפי' בשבועה כבר נתקשו בזה התוס' ועיין בחידושי'
בכתובות דף ק"ב ע"ב בתוס' ד"ה אימור צררי וכו' מ"ש ליישב זה: ב (שם בהג"ה אבל
תפסה וכו') פתב הח"מ ס"ק ד' דמפשט הלשון משמע שאם היתה האשה מוחזקת קודם
מותה וגם היורשים מוחזקין ואף ע"ז יש חולקין וכו' ובמרדכי פרק כל הנשבעין מיייתי
ראי' ברורה מההיא דשטר פיס היוצא על היתומים אמרי' אדם מוריש שבועה לבניו וכו'
עכ"ל ובאמת יש לדחות ראי' זו דהתם הוי כמו תפיסה בהיתר קודם שנולד הספק וכ"ש
כשהוא מתחלה תחת ידי היתומים ועמ"ש בחידושי' דף י"ב ע"ב דהא אמרי' בשבועות
שבועת ה' תהי' בין שניהם ולא בין היורשים עיקר מילתא דכתיבא בקרא הוא פקדון
דכיון דהי' אביהם נאמן לומר בשבועה נאנסו או החזרתני במיגו דנאנסו הם פטורים אבל
אם תפסה האשה בעצמה שלא מדעת בעלה וכ"ש אם תפסה לאחר מיתה כיון שהתפיס'
הי' לאחר שנולד הספק ושללא מדעת י"ל דלא מהני ועיין בח"מ סי' ק"ח שם פתב
בפשטות דאם תפסו היורשים אין מוציאין מידם מטעם דלא גרע מדיינא דעביד כר"א
עבד.

ודע שאני מסתפק בחשוד המוציא שטר על היתומים אי מהני תפיסה די"ל דאף ביוורשים
מהני תפיסה משום דלא גרע מדיינא דעביד כר"א אבל בחשוד צ"ל דגם ר"א מודה
כדמוכח ממתני' דגיטין דף ל"ה דכשנמנעו מלהשביעה לא היתה גובה וכ"כ בספ"י שם
מלישנא דמתני' שם והטעם פתבתי בחידושי גיטין דר"א לא פליג אלא ביתומים מן
היתומים וס"ל דדמי למת מלנה בחיי לנה דרב ושמואל דמודים דאף שאין יכולים לישבע

שלא נפרע אביהם אפ"ה גובים משום דכיון דשניהם יתומים לא עשו חכמים תקנה לאלו יותר מאלו אלא במת לנה בחיי מלנה ס"ל לרב ושמואל כיון דכבר נתחייב שבועה עדיפי יתמי הלנה טפי ור"א ל"ל הך סברא כיון דעכ"פ שניהם יתומים.

משא"כ בקשוד שאינו יכול ליטבע מודה ר"א א"כ יש לומר דלא מהני תפיסה נמי כיון שהחייב שבועה עליו והוא א"י ליטבע מיהו י"ל דכיון דקי"ל בשבועה דרבנן שאם תפס ואינו רוצה ליטבע אין מוציאין מידו והיינו משום שטוען ברי א"כ ה"נ א פן בקשוד וצ"ע ועיין לעיל סי' צ"ג סעיף ט"ו דיש להביא ראיה מהא דגיטין דיש לה מזוני אף להרמב"ם דצריכה שבועה מכל מקום בקשודה ניוזנית משום דנכסים בקזקתה לענין מזונות ה"ל כתפס ונראה פשוט דבתפיסה זו שתפסו היורשים אין חילוק בין תפסו בעדים או לאו כיון שהם טוענים טענת ברי לא שייך בהו מיגו אלא אם האלמן תפס בזה כתב בתשוב' מהר"ם שהביאו תה"ד דיש חילוק אם תפסה שלא בעדים דהיתה נאמנת אז במיגו מהני תפיסה לכ"ע אכל למאי דקי"ל דתפיס היורשים לחוד מהני אין חילוק אפי' אם תפסה בעדים ועיין בחידושינו דף ק"י ב"הא דמשני התם רמי בר חמא ה"כא ב"תמי עסקי' אמר רבא שתי תשובות בדבר וכו' ולא משני כגון ששניהם יתומים דה"ל לגבי חד מת לנה בחיי מלנה משום דכיון דחייב כנגדו הוי לי' כתפס אע"ג דה"ל תפיסה לאח"מ כיון דלא תבעו מחיים כדאי' בכתובות דף פ"ה אלא שכתב שם דיש לתרץ באופן אחר ע"ש ועיין בפ"ה ס"ס פ"ט וסי' ק"ח סעיף י"ב דכשיש שטר וגם משכון שלא בעדים בענין שנאמן עליו במיגו א"צ שבועה כלל אם לא שבועת הדין ע"י טענת ברי דוקא וכ"ש ב"יורשים כה"ג פטורים משבועה.

אף בתשובת מהר"ם שהביא תה"ד שם משמע דהאשה צריכה ליטבע אפי' בכה"ג אכל היורשים פטורים וצ"ע ועיין בב"ש ס"ק ד' שכתב בשם תשובת ש"י דכשיש בע"ח על אביהם י"ל היורשים לא ניקח לן השבועה של אמנו וכו' ולע"ד דין זה פשוט אפילו בשני בע"ח ובע"ח הראשון מת לנה בחיי מלנה אפ"ה הוא קודם להשני כיון שלא נשאר ביד היתומים שום דבר שיכול הבע"ח השני לחזור אחריהם ממילא לא שייך דינא דרב ושמואל דלא אמרו אלא ב"יתומים ואפי' בלקוחות איתא בח"מ סי' ק"ח דלא תיקנו כל היכא שא"י לחזור על היתומים כ"ש בבע"ח מאןחר מיהו בגוף הדין דתשובת ש"י דא"צ לשלם ממעות הפתובה לבע"ח היינו בקרקעות אכל במטלטלים תליא בפלוגמת הפוסקים לקמן סי' ק"ב אי מהני תפיסה במטלטלים שאין בהם דין קדימה ועיין בחידושינו ר"פ מי שהי' נשוי שהוכחנו מזה כדעת הפוסקים החולקים על העיטור דס"ל במתה האשה קודם שנשבועה נוטלי' יורשים מאותו בעל כתובתה מטעם כתובת בנין דכרין: ג (שם בהג"ה אם פרעו מקבת ועשו שט"ח על הנשאר וכו') לכאור' משמע מדכתב דין זה גבי מתה האשה אכל בחיי האשה משמע דצריכה שבועה אע"ג דזקפ' במלנה דטעמו הוא כמ"ש הח"מ דהם נקראים לוין מעתה ולא אביהם וכיון דהם נקראים לוין לא שייך בהו דינא דרב ושמואל אפי' היתה צריכה שבועה מיהו מלשון הרשב"א שכתב סתמא דמילתא כפר נשבועה או מחלו לה השבועה משמע דגם היא עצמה אין צריכה ליטבע מיהו יש לומר דבהיא עצמה נאמן היורש להשביע' ושלא מחל לה השבועה במיגו דאי בעי אמר השבע לי שלא פרעתיך אנא והי' יכול לגלגל עליה שלא תפסה צררי בחיי אביהם ודמי לשותפי' שחלקו דאם נתחייב שבועה ממקו' אחר יכול

לגלגל משא"כ כְּשִׁמְתָהּ אֵין בְּזָה מְשׁוּם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנוֹ (וְהָא דְלָא אָמְרִי בְּכָל שְׁוֹתְפִין שְׁחֻלְקוּ שְׁהוּא יְכוּל לְהַשְׁבִּיעוּ וְיִהְיֶה נְאֻמָּן שְׁלֵא מְחַל לוֹ בְּמִיגוּ שְׁהִי יְכוּל לְהַשְׁבִּיעוּ הִיסֵת בְּשׁוּם טַעְנָה וְלִגְלַגֵּל עָלָיו שְׁבוּעַת שְׁוֹתְפִי ז"א דִּיכּוּל לֹמַר בְּהִיסֵת הַשְּׁבַע וְטוּל) אָף לִפְמ"ש הַב"ש לְקַמְן בְּסִי' זֶה דָא"א מִיגוּ לְהַשְׁבִּיעַ וְאָף לִפְמ"ש שְׁם דִּישׁ לְדַחֵת מְפָל מְקוּם י"ל דְּכִמּוּ דְקִי"ל דְּלִכ"ע מִיגוּ דְהַעֲזָה לְאַפְטוֹרִי מְשׁוּבָעָה לָא אָמְרִי בְּדַמוּכַח מְהָא דְאָמַר רַבָּה מְפָנִי מְהָ אָמְרָה תוֹרָה מוֹדָה בְּמַקְצַת הַטַּעְנָה יִשְׁבַּע וְכו' ה"נ לָא אָמְרִי מִיגוּ דְהַעֲזָה לְהַשְׁבִּיעוּ וְכִינּוּן דְהִכָּא אִם וְאָמַר אָנִי פְרַעְתִּיהּ ה"ל הַעֲזָה לָא אָמְרִי מִיגוּ לְהַשְׁבִּיעַ וְהִנֵּה הָאֲחֵרוּנִים פְּתַבוּ דְלָאוּ דְוָקָא פְרָעוּ לָהּ קַצַּת אֲלָא בְּזַקִּיפָהּ לְחִוּד סָגִי וְהָכִי קִי"ל לְקַמְן סִי' ק"א לְעֲנִין שְׁמַטָּה דְזַקְפוּ אָף עַל גַּב שְׁלֵא פְגָמוּ אֲלָא דְצָרִיךְ עֵיוֹן בְּפִגְמָה לְבַד וּמַתָּה אִי נִימָא דְהוּי פְּזַקִּיפָה פְּמוּ בְּשְׁמַטָּה וְכַמְשַׁמַּע קַצַּת מִפְּמ"ש הַב"י בְּסִימָן זֶה בְּשֵׁם הָרָא"ש וְכו' וְעוֹד שְׁאֵשָׁה זֹו פְּבָר הַגְּבִיחָה ב"ד קַצַּת וְלֵא הַסְפִּיקָה לְהַגְבּוֹת וְכו'.

מְשַׁמַּע דְהוּי פְּזַקִּיפָה לְעֲנִין נְזַקְקִין לְנַכְסֵי יְתוּמִים קְטָנִים מְשׁוּם דְהוּי פְּחוּב דִּידְהוּ וְיִשׁ לְחַלֵּק וּצ"ע: ד (שֵׁם אֲלִמְנָה שְׁנִשְׁתַּתְקָה וְכו'). כ' הַח"מ הִינּוּ שְׁהַשְׁבִּיעוּהָ בְּשְׁבוּעַת הָאֵלָה וּע"ו רִמְזָה וְרִמְזָה הוּי פְּאִילוּ אָמְרָה אָמֵן וּבְאֵמַת הַמַּעֲיִין בְּתִשׁוּבוֹת הַרְשָׁבָ"א בְּב"י נִרְאָה אִיפְכָא דָאָף דְהַרְכַּנְתָּ הָרֵאשׁ הוּי פְּדִיבּוּר מ"מ לְעֲנִין שְׁבוּעָה שְׁמָא לָא נִתְפְּוּנָה בְּהַרְכַּנְתָּ רֵאשָׁה לְאֵמַת אֲלָא לְהַפְּכוּ ר"ל דְלָא חֲשִׁיב בְּעוֹנָה אָמֵן עַל הַשְׁבוּעָה דְמִי יִימַר שְׁמַתְפְּוּנָה בְּהַרְכַּנְתָּ פְּאוּמַר אָמֵן לְאֵמַת הַשְׁבוּעָה שְׁמַשְׁבִּיעִין אוֹתָהּ שְׁלֵא קַבְּלָה פְּתוּבְתָהּ דִּילְמָא פְּוּוּנְתָהּ בְּהַרְכַּנְתָּהּ שְׁבִאֵמַת קַבְּלָה ע"כ לָא שְׁיִיךְ בְּזָה הַרְכַּנָּה רַק שְׁמַשְׁבִּיעִין אוֹתָהּ מִפִּי אַחֲרִים וְלֵא תַרְכִּין רֵאשָׁה פְּלָל וְעִיקָר הַרְמִיזָה הִינּוּ לִידַע פְּוּוּנְתָהּ בְּתַחֲלָה שְׁלֵא קַבְּלָה אֲבָל עַל הַשְׁבוּעָה לָא תַרְכִּין פְּלָל וְנ"מ מִדִּין זֶה לְכָל הַנְּשַׁבְּעִין וְנוֹטְלִין פְּגוּן שְׁכִיר וְכִיּוּצָא בּו שְׁמַדִּינָא לָא הִי' לְהֵם לִיטוּל אֲלָא מִתְקַנְתָּ חו"ל פֵּל שְׁהוּא אֵלֵם אִינוּ נוֹטֵל אֲבָל בְּשָׂאָר נְשַׁבְּעִין וְנוֹטְלִין פְּחוּ פּוּגְמַת מְהִנִּי לְהַשְׁבִּיעָה מִפִּי אַחֲרִים דְלָא גְרַע מְשׁוּבָעַת הִיתוּמִים: ה (שֵׁם אֵשָׁה שְׁנִשְׁטִית וְכו') אַע"ג דְהִכָּא לָא שְׁיִיךְ דְתַשְׁבַּע בְּסוּף אַפ"ה יִשׁ לָהּ מְזוּנוֹת פְּדַמְשַׁמַּע בְּגִיטִין דָּף ל"ה ע"ב גַּבִּי רַב לָא מְגַבִּי פְּתוּבָה וְאַפִּי' לְדַעַת הַרְמַב"ם דַּס"ל דְצָרִיכָה שְׁבוּעָה עַל מְזוּנוֹת מוֹדָה בַּכָּה"ג פְּדַמוּכַח מְשַׁם וְכַמ"ש בְּסִי' צ"ג: ו (שֵׁם אֲבִלָאם נִתְגַּרְשָׁה וְכו').

פְּתַב הַב"ש ס"ק ח' וְאִם הַבַּעַל טוֹעֵן עַמָּה בְּעַת הַגִּירוּשִׁין וְאוּמַר שְׁפָכְרָ פְּרַע לָהּ קוּדָם שְׁנָתָן הַגַּט פְּתַב בְּתִשׁוּבוֹת הַרְשָׁבָ"א בְּשֵׁם תִּשׁוּבַת הָרִי"ף דְלָאוּ טַעְנָה הוּא וְכו' וּבַח"מ סִי' ע"ח אִיתָא בְּזָה פְּלִגְתָּ אִם הַלְוָה טוֹעֵן פְּרַעְתִּי תוּךְ זְמַנּוֹ אִם הַמְלִיכָה צָרִיךְ לִישְׁבַע מְשַׁמַּע מְכָאן דְהָרִי"ף ס"ל דָא"ב לִישְׁבַע וְכו' וּמְדַבְּרֵי הַפּוֹסְקִים אֵלוּ מְשַׁמַּע דָא"ב לִישְׁבַע אִפִּי' אַחַר הַפְּרָעוֹן מְדַכְתָּב דְלָאוּ טַעְנָה הִיא וְהַש"כ שֵׁם ס"ק ט"ו פְּתַב דִּי"ל דְלָא קָאֵמַר הָרִי"ף אֲלָא דָא"צ לִישְׁבַע עַל פְּתוּבְתָהּ קוּדָם הַפְּרָעוֹן אֲבָל אַחַר הַפְּרָעוֹן צָרִיכָה לִישְׁבַע וּבְאֵמַת מְשַׁמַּע מְדַבְּרֵי הָרִי"ף בְּתִשׁוּבָה שֵׁם פְּדַבְּרֵי הַב"ש דְהָא פְּתַב שֵׁם בְּתִשׁוּבַת הָרִי"ף וְנ"ל נוֹתָן לָהּ הַפְּתוּבָה וְיַחֲרִים סְתָם עַל מִי שְׁגָבָה מְמַנּוּ שְׁלֵא פְּדִין מְשַׁמַּע דְשְׁבוּעָה לִיפָא אִפִּי' אַחַר הַפְּרָעוֹן וְהִנֵּה הַש"ף שֵׁם הַבִּיא רֵאשִׁי דִיכּוּל לְהַשְׁבִּיעָה מְהָא דָאִיתָא בַּח"מ סו' שִׁי"ז דְכַתְּבַת שֵׁם אוֹ יִטְעוּן עָלָיו בְּדַמִּים שְׁנָתָן תַּחֲלָה טַעְנָה בַּפ"ע וְנִרְאָה לְעַנ"ד הָא דְקָאֵמַר טַעְנָה בַּפ"ע הִינּוּ מְשׁוּם דָאִין לְהַדְיִין לְפִסּוּק הַדִּין לְחִיבּוֹ הִיסֵת אֲלָא א"כ שְׁיִטְעוּן עָלָיו וְיִתְבַּעְנוּ לְאַחַר הַפְּרָעוֹן פְּעַם שְׁנִי' וְהַטַּעַם נִרְאָה מְדַאֲמְרִי בְּשְׁבוּעוֹת דְתִקְנּוּ שְׁבוּעַת הִיסֵת מְשׁוּם

חזקה דא"א תובע אלא אם כן יש לו ופריה אדרבה חזקה א"א מעיז בפני בע"ח ומשני
אשתמוטי וכו' א"כ מה שטען קודם הפרעון שפרע לו לא שיהיה חזקה א"א תובע וכו'
די"ל אשתמוטי משתמיט ובריה טענה אחרת לאחר הפרעון.

אך קשה דלמה ישבע הא אפתי איכא חזקה דא"א פורע תוך זמנו נגד חזקה דא"א תובע
אא"כ יש לו ולמה יכול להשביעו וצ"ל דס"ל להש"ה דכיון דכבר הועיל חזקה זו דא"א
פורע ת"ז להוציא ממון אינו מועיל לפטור משבועה נגד חזקה דא"א תובע וצ"ע.

עוד כ' הב"ש דמשמע מתשובות הרי"ף דאם הבעל טוען אחר הגט נתתי צררי קודם הגט
א"י להשביעה אע"ג אם היה טוען פרעתיך אחר הגט הי' יכול להשביעה אין אומרים
מ'גו להשביע ואין דבריו מבוארים היטב דמשמע מדבריו דאין אומרים כלל מ'גו
להשביע וי"ל לכאורה דהטעם בזה דכי היכי דמצינו פלוגתת הפוסקי' בח"מ סי' י"ג אי
אמרי' מ'גו לאפטורי משבועה א"כ י"ל דלהשביע כ"ע מודים דלא אמרי' מ'גו ולפ"ז
המוציא שער על חבירו והלנה טוען יש לי בידך פנגדון א"י להשביע דהא טענה דיש לי
בידך פנגדון אינו טענה אלא ב'מ'גו דפרעתיך פדאיתא בח"מ סי' ע"ה סעיף ז' וסעיף י"ג
ובס"מ ע"ס"ק ל"ג ובאמת בסי' פ"ב שם לא משמע כן דדוקא היכא שטוען א'מנה או ריבית
איתא שם בסעיף יו"ד דאין שומעין לו להשביע וצ"ל דכוננת הב"ש דהכא שאני כיון
דאיכא נמי חזקה דאין אדם פורע תוך זמנו אע"ג דמבעי' ב'מ'גו במקום חזקה היינו במלנה
ע"פ לפטור אבל להשביע לא אמרי' מ'גו במקום חזקה זו וכיוצא בזה מצינו בטענת
א'מנה וריבית דבמלנה ע"פ יכול לפטור עצמו בטענת א'מנה או ריבית ב'מ'גו דפרעתי
אבל להשביע אינו יכול וכן י"ל בטענת פרעתיך ח"ו דאף אי אמרי' מ'גו במקום חזקה
מ"מ להשביע לא אמרי' ולפ"מ ש בסמוך לתשובת הרי"ף דא"י להשביעו בטענת פרעתיך
ת"ז אפי' אחר הפרעון משמע דגרעא טפי מטענת א'מנה דיכול להשביעו לאחר הפרעון
פדאי' בח"מ סימן פ"ב סעיף יו"ד וכיון דבטענת א'מנה אינו יכול להשביעו ב'מ'גו כ"ש
בחזקה דתוך זמנו אבל בשאר טענת כגון יש לי בידך פנגדון יכול להשביעו ב'מ'גו והא
דאמרי' בח"מ סי' מ"ו דכשאין השטר מקוים נאמן לומר א'מנה ב'מ'גו דמזונך כבר כתבתי
בחידושי' בדה"ט דבכה"ג אמרי' נמי מ'גו בעיקר החזקה וכן בתוך זמנו אם אין עדים
בקביעות הזמן קי"ל בסי' ע"ח דנאמן ב'מ'גו ואפי' מ'גו במקום עדים נראה דאמרינו
בעיקר העדים כמ"ש שם באנרף וצריף עיון: ז (סעיף ב' ושלא תפסה היא משלו וכו')
כבר כתבתי דהתוס' פ' חי שמת הקשו ע"ז דא"כ בנפל הבית נימא אף שמת פתאום מ"מ
ש'מא תפסה בעצמה אלא ודאי דאינו אלא ע"י גלגול מיהו נראה לענ"ד דאף אותן
הפוסקים דס"ל טעמא דצריכה שבועה על הפתובה אף שהוא בתוך זמנו משום ש'מא
תפסה בעצמה מ"מ נראה דנדאי אין לחוש שאם היה אביהם קיים הי' טוען ברי שתפסה
בעצמה דהא ודאי מילתא דלא שכיח שתתפוס בע"כ של בעל לפניו ולא תיקנו בזה עיקר
השבועה אם לא ע"י גלגול אלא דהחשש הוא ש'מא תפס' בלתי ידיעתו ובשבועה זו י"ל
דלא שיהי' בי' א"א מוריש שבועה לבניו דנדאי אם הבעל טוען ברי צריכה גם היא לטעון
ברי שלא תפסה ולישבע ע"ז אבל אם טוענת איני יודע אבדה פתובה פדין א"י אם
נפרעתי פדאיתא בח"מ סי' נ"ט וסימן פ"ב אבל אם הבעל טוען ש'מא אף שהיא אומרת
א"י אם נפרעתי ממילא השטר עומד בחזקתו פדאיתא בח"מ שם וא"כ נראה לדעת
הרא"ש ובעל העיטור בח"מ סי' ק"ח ב'מתו היורשים שהי' להם לישבע שבועת היורשים

יורשיהם גם הם נשבעין שלא פקדנו ונוטלין דכינן דעל אביהם לא הי' מוטל לישיבע רק שבועת שמה ושבועת שמה גם הם יכולים לישיבע א"כ ה"נ פינן דאין צריכה לישיבע בודאי לא שינה בי' א"א מוריש שבועה לבניו נמצא אף שהיא צריכה שבוע' במת פתאום מ"מ יורשים ג"כ גובים בשבועה.

ובזה יש לומר דא"ש הא דמקשה הש"ס בשבועות דף מ"ז על רב ושמואל ממתני' דירשיים מזכירין פתובתה עד כ"ה שנים ולא חוקי לה במת פתאום לדעת הרא"ש ולפ"מ ש בטעם דלא אמרי' א"א מוריש שבועה מחמת שבועה שלא תפסה בעצמה משום שא"ב לישיבע אלא שבוע' שמה וזה דוקא היכא דאיכא שטר' דלא מבטלינן שטר' מספק אבל בלא שטר' אפי' בטענו שניהם ספק פטור לשלם כדאיתא בח"מ סי' ע"ה סעיף יו"ד וע"ש בש"ך ס"ק ס"ה בשם הרשד"ם א"כ פינן דאמרי' בכתובות דף ק"ד דהך מתני' דמזכירין פתובתה עד כ"ה שנים אינו אלא בשאין שטר' פתובה יוצא חת"י דבשטר פתובה יוצא מת"י גובה פתובתה לעולם א"כ שפיר מקשה דאפי' במת פתאום פינן שהיא צריכה לישיבע שבועת ברי' שלא תפסה בעצמה נימא א"א מוריש שבועה וכן משמע שם מהא דמקשה בתחלה ממתני' דירשי' מזכירים פתובתה שהוא בפ' הנושא ובקר הכי מקשה ממתני' דשני' וירשי' קודמין לירשי' ראשונה שהוא בפ' מי שהיה נשוי ולא מקשה בתחלה ממתני' דשניה וירשיה משום דה"מ לשנויי במת פתאום ושטר' פתובה בידה אבל לבתר דמשני כבר מתניתין דירשיה מזכירין שנשבעה ומתה מפרש למתני' דשניה וירשיה ג"כ בנשבעה ומתה וא"ש לשון הש"ס שם ה"נ שנשבעה ומתה: ח (שם שלא מחלה וכו') כתב הח"מ דגם שבועה זו אינו אלא ע"י גלגול ולכאורה היה נראה דדין זה תליא בפלוגתת העיטור ורמב"ן פמבואר בח"מ סי' פ"ב ס"י דלהרמב"ן דס"ל דיכול הלנה להשביע את המלנה שלא מחל א"כ ה"ה דיכולי היתומים להשביע דהא פירש"י בכתובות דף פ"ז דשבועת היתומים הוא משום דאנן טענינן דילמ' הוי טעון אשבע לי דלא פרעתיה ולפ"ז קשה לכאורה על הטור שהביא בח"מ ב' דיעות ומשמע שם דמסקנתו פהרמב"ן וכאן חולק על הרמב"ם ועוד משמע שם יותר דלדעת הרמב"ן יכול לטעון מחלת לי אפילו בלא מיגו דפרעתי דהא פתב שם דאפי' אם פתב לו נאמנות על הפרעון יכול להשביעו בטענ' מחילה וצ"ל אע"ג דלענין מלנה ע"פ אם טוען מחלת לי אינו נאמן אלא במיגו דפרעתי כדאיתא בח"מ סי' ע"ה פנ"ל מ"מ להשביע פי היכי דיכול לומר שטר' בידי מאי בעי ה"נ יכול להשביע בטענת מחילה אפי' בלא מיגו כמ"ש הש"ך חילוק זה בפשיטות בסי' ע"ה סעיף ד' ס"ק כ"ב.

ולפ"ז נראה דבכל חוב בתוך זמנו נמי יכול הלנה להשביע אח המלנה בטענת מחילה ואע"ג דכתב רמ"א בח"מ סי' ע"ח דא"י לטעון מחלת לי היינו לפטור מממון אבל להשביע יכול כסברת הש"ך הנ"ל ולפ"ז צ"ל הא דפליגי הפוסקים שם אם הלנה חי אם יכול להשביע את המלנה בטענת פרעון בתוך זמנו כמ"ש לעיל הא דלא יוכל להשביע בטענת פרעון במיגו דמחילה היינו משום דבאמת מזה ראיה למ"ש הב"ש וביארנו לעיל דאין אומרים במקום חזקה דתוך זמנו מיגו להשביע אלא דלפ"ז קשה על מ"ש התוס' בפ' מי שחם בנפל הבית עליו ועל אשתו דלא אמרי' בי' א"א מוריש שבועה לבניו משום דמת פתאום ולא מתפיס צררי אלא סמוך למיתה הא אפתי היתה צריכ' שבועה שלא

מחלה וצ"ל דבכתוב' אין לחוש למחילה דהא אסור לדור עמה בלא פתובה ותו דהא עשו חיזוק ולא מהני מחילה.

אלא דחיישי' שמא סמוך למיתה מחלה כמ"ש האחרונים פאן. ובמת פתאום לא שיניך נמי טענת מחילה.

ובזה מנושב נמי מה שדקדקנו לעיל בסי' צ' דלא מתרצו התוס' דמיירי שכתב בכתובה נאמנות ועמ"ש שם וכן קשה לכאורה בשבועות דף מ"ז דמקשה על רב ושמואל ממתני' דשני' ויורשים קודמין וממתני' דירשיה מןפירין פתובה ולא מוקי בנאמנות ואתיא דלא פאפא שאול אלא כרבנן בכתובות דף פ"ז דס"ל דמהני נאמנות נגד יורשים משום דאפתי איפא שבועה דמחילה ובנאמנות על מחילה לא שיניך כמ"ש הט"ז בח"מ סימן פ"ב סעיף יו"ד ע"ש טעמו משום די"ל שמתחיל אה הנאמנות ג"כ ולא ניתא לי' לאוקמי במת פתאו' כמו שצ"ל ע"כ לדעת התוס'.

אה הנלפע"ד עיקר דע"כ ביתומים לא טענינן תוה זמנו טענת מחילה וגובה בלא שבועה קלל כדאייתא בהדיא בח"מ סי' ע"ח. והטעם נראה משום דמחילה לא שכיחא ונהוי כמו טענת נאנסו דלא טענינן ליתמי טענה דלא שכיח.

ובזה מנושב בפשיטו' דברי התוס' ר"פ מי שמת דלא טענינן ליתמי טענת מחילה ואין בזה משום א"א מוריש שבועה לבניו דלשיטתיהו אזלי שכתבו בב"ב דף ע' ובריש גיטין דלא טענינן ליתמי נאנסו משום דלא שכיח: ובזה מנושב היטב שיטת הטור דאף דס"ל בח"מ סי' פ"ב פהרמב"ן דלא בעיא מיגו מ"מ ה"מ פשטוען בעצמו אבל ליתמי לא טענינן ולשיטת' אזיל דפסק בח"מ סו' ק"ח דלא טענינן ליתמי מילתא דלא שכיח ולפ"ז הא דכתב הרמב"ם הקא דצריכה להשבע שלא מחלה לשיטת' אזיל דס"ל דטענינן ליתמי נאנסו אה אפתי קשה לישב דברי הרמ"א הנ"ל דבח"מ סי' ק"ח כתב בזה פלוגתא אי טענינן נאנסו ליתמי ובסי' ע"ח כתב בפשיטות ביתומים דכ"ע מודים דא"צ שבועה ולא הגיה רמ"א ו"ל כלום ובסי' פ"ב סעיף יו"ד פסק דיוכל להשביע בטענת מחלת לי אפילו בנאמנות דליפא מיגו דפרעון ותו נלענ"ד דחוק מאוד לומר סברת הש"ך דלהשביע עדיף טפי דאדרבא להשביע גרע טפי כמ"ש הב"ש וביארתי דבריו ו"ל בסעיף הקודם וכ"ש לפמ"ש בסמוך דע"כ גם להרמב"ן ו"ל צ"ל דהא דלא מהימן להשביע בטענת פרעתי תוה זמנו במיגו דמחלת לי משום דא"א ח"ז מיגו להשביע א"כ הוא סתירה בעצמו.

ע"כ נלע"ד יותר דבאמת טענת מחילה אינה טענה בשום מקום אלא במיגו והטעם בזה מחמת חוקה דלא מפסיד את שלו עיין סי' קכ"ו סעיף י"א וסימן קע"ו סעיף י"א. ועמ"ש לקמן סי' צ"ח וסי' קי"א.

ומ"ש הפוסקים דאף בנאמנות יכול לטעון טענת מחילה היינו משום דכיון דנאמן לטעון פרעתי או מחלת במיגו דפרעתי אלא שהוא בא מחמת פח שהתחייב הלנה א"ע להאמין לו והיינו שמתחייב א"ע אפילו אם יפרע לו באמת והמלנה יאמר שלא נפרע יתחייב מעכשיו לפרוע לו עוד הפעם.

וכמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דָּף פ"ד בְּפִירוּשׁ הִירוּשְׁלָמִי שֶׁהֵבִיאוּ הָרָא"שׁ שָׁם אִם כֵּן יֵשׁ לוֹמַר דְּבָחוּב זֶה לֹא שְׂיִיף חֲזָקָה דְּלֹא מִפְסִיד אֶת שְׁלוֹ וְיִכּוּל לְטַעוֹן מְחֻלָּת לִי זֶה הַחוּב שְׁנִתְחַיֵּבְתִּי מִחֲמַת הַנְּאֻמָּנוֹת וּמִמִּילָא דִּיכּוּל לְטַעוֹן מְחֻלָּת לּוֹ אִחַ הַחוּב בְּמִיגוֹ דְּמַחְלָת אֶת הַנְּאֻמָּנוֹת וְהָא דְאִינוּ נְאָמֵן לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי בְּמִיגוֹ דְּמַחְלָת לִי אֶת הַנְּאֻמָּנוֹת מִשּׁוּם דְּהוּי מִיגוֹ בְּמִקּוֹם נְאֻמָּנוֹת וְלֹא ה"ל בְּמִיגוֹ בְּעֵיקַר נְאֻמָּנוֹת כִּינּוֹן דַּע"פ צ"ל שֶׁהָאֵמִין לּוֹ תוֹ לֹא מְהִימֵן בְּמִיגוֹ דְּמַחְלָת וְהָא בְּכַתְּנֻפָּה אֵיפֹא מִיגוֹ דְּפְרַעְתִּי וּבְזָה מִתְנַרְצִי הֵיטֵב דְּבָרֵי הַתּוֹס' ר"פ מִי שְׁמַת דְּלֹא שְׂיִיף א"א מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו מִשּׁוּם שְׁבוּעָה דְּמַחְלָת דְּכִינּוֹן דֹּא"י לְהַשְׁבִּיעָה אֲלֵא בְּמִיגוֹ דְּפְרַעְוֹן לֹא שְׂיִיף בְּחַיִּי הַבַּעַל וּמַת פְּתָאוּם אֲבָל לֹא מְצִי לְאוּקְמִי בְּנְאֻמָּנוֹת דְּלַעֲנִין נְאֻמָּנוֹת מְהִי טַעֲנַת מַחְלָת, אֲבָל בְּמִקּוֹם דְּאֵיפֹא מִיגוֹ דְּפְרַעְתִּי טַעֲנִינוּ לִיתְמִי מַחְלָת וּצְרִיכָה שְׁבוּעָה אֲפִילוּ בְּלֹא גְלָגוּל כְּנַלְע"ד לִיִּישׁב לְדַעַת רַמ"א ו"ל וְדַעַת הָעוֹר כְּבָר כְּתַבְתִּי לְשִׁטְתּוֹ: וְהִנֵּה הַב"שׁ פְּתַב דְּטַעֲמָא דְּצְרִיכָה שְׁבוּעָה שְׁלֵא מְחֻלָּת אַע"ג דְּאִסּוּר לְשִׁהוֹת בְּלֹא בְּכַתְּנֻפָּה מִשּׁוּם דְּחִיִּישׁי שְׁמָא מְחֻלָּת לּוֹ בַּק אִם תְּתַאֲלֵמֵן שְׂיִפְטְרוּ הִיתּוּמִים וְהַתְּנָה בְּתַנְאֵי שְׁאָם יִגְרַשׁ אוֹתָהּ יִשְׁלַם לָהּ וְכֵן הוּא בְּב"ח בְּשֵׁם הַפְּרָדְכִי אֲבָל בְּאַמַּת הַתּוֹס' בְּכַתְּנֻפּוֹת דָּף ל"ט ע"ב בַּד"ה טַעֲמָא מֵאִי וְכו' דְּאֵפִי בַכּה"ג אִסּוּר לְהַשְׁהוֹת מִשּׁוּם דְּלֹא פְּלוּג וְהוֹכִיחוּ זֶה בְּרֵאָנִי עֲצוּמָה מְהָא דְּאָמַר בְּהַחֻבֵּל דָּף פ"ט דְּאִם חַבְלָה בְּבַעֲלַת דְּלֹא מְצִי גַבִּי מְכַתְּנֻפְתָּה כְּפִי טוֹבַת הַנְּאָה מִשּׁוּם דְּאִסּוּר לְהַשְׁהוֹת וְאִי ס"ד דְּבַכּה"ג מְוַתֵּר לְהַשְׁהוֹת קִשָּׁה דְּתוֹבֵן לּוֹ בְּתַנְאֵי הַנ"ל שְׁאָם יִגְרַשְׁנָה הוּא יִשְׁלַם לָהּ וְצ"ע עַל הַפּוֹסְקִים הַנ"ל וְתוֹ נִרְאָה דְּלַפְמ"שׁ הַפּוֹסְקִים לְעִיל ס"ס צ' הַטַּעַם דְּלֹא אֲמַרִּינּוּ בְּמַחְלַת כְּתוּבָה נַחַת רוּחַ עֲשִׂיתִי לְבַעֲלִי מִשּׁוּם דְּאִדְרַבָּא הִיא יְכוּלָּה לּוֹמַר לּוֹ עֵינִיף נִתְתָּ בְּגִירוּשֵׁין אֲבָל אִם הוּא מַתְּנָה עֲמָה שְׁאָם יִגְרַשְׁנָה יִשְׁלַם לָהּ שְׁפִיר יְכוּלָּה לּוֹמַר נ"ר עֲשִׂיתִי לְבַעֲלִי וְעַמ"שׁ לְקַמֵּן סִי ק"ה בְּזָה.

עוֹד י"ל בְּדָרְךָ אַחַר דַּח"שׁ הַרְמַב"ם שֶׁנִּשְׁבַּעַת שְׁלֵא מְחֻלָּת הֵינּוּ שְׁבוּעָה עַל הַתּוֹסֶפֶת דְּבָזָה לֹא עָשׂוּ חִיזוּק וְשְׂלֵא שְׂיִיף נְמִי דְּאִסּוּר לְדוֹר עֲמָה וְאֲפֹשֶׁר דַּמְש"ה שְׂיִיף מַחְלָת טְפִי אֵפִי לְהַפּוֹסְקִים דֹּא"י לְהַשְׁבִּיעַ בְּטַעֲנַת מְחֻלָּת לִי בַשֵּׁט"ח מ"מ כִּינּוֹן דְּתוֹסֶפֶת זֶה מִדַּעַתּוֹ הוֹסִיף לָהּ לֵיפֹא חֲזָקָה כְּוִלִי הֵאֵי אִם מְחֻלָּת וְכֵן הוּא מְשַׁמְעוֹת דְּבָרֵי הַרְמַב"ם בְּפִי"ו דִּין ג' וְנ"ל כְּבָר הוֹדַעְנוּ שְׁחַכְמִים תִּיקְנוּ כְּתוּבָה לְאִשָּׁה וְדִין דְּתוֹסֶפֶת פְּדִין הָעֵיקַר וְלֹא תִקְנוּ לָהּ גְבִיתָהּ כֹּל זְמַן שֶׁתִּרְצָה אֲלֵא הָרִי הוּא כְּחוּב שְׂיִישׁ לּוֹ זְמַן וְכו' וּבַתֵּר הָכִי כְּתַב בְּדִין ד' וְכֵן הַתְּקִינוּ כְּשֶׁתְּבוֹא לְגַבּוֹת כְּתוּבָתָהּ אַחַר מוֹתוֹ לֹא תִגָּבַהּ עַד שֶׁתִּשְׁבַּע בְּנִק"ח שְׁלֵא הִנִּיחַ אֲצִלָּה כְּלוּם וְלֹא מְכָרָה לּוֹ וְלֹא מְחַלְהוּיִישׁ לְפָרֵשׁ דַּס"ל לְהַרְמַב"ם דְּהָא דְּאָמַר ר' יֵנְאִי בַר"פ אַע"פ תּוֹס' כְּתוּבָה כְּכַתְּנֻפָּה לְעַנְיָן שְׁבוּעָה אִף דְּהוּי תוֹף זְמַנּוֹ וְנָהִי דְּלַעֲנִין עֵיקַר כְּתוּבָה כִּינּוֹן שֶׁהוּא תְּנַאֵי ב"ד חִיִּישׁ לְצְרָרִי אֲפִילוּ תוֹף זְמַנּוֹ אֲבָל בְּתוֹסֶפֶת לְמָה בְּרִיכָה שְׁבוּעָה וְס"ל דְּאֲפִילוּ מְצַד גְּלָגוּל לֹא שְׂיִיף כִּינּוֹן דְּחֲזָקָה א"א פּוֹרַע בְּתוֹף זְמַנּוֹ לְכָף כְּתַב דְּצְרִיכָה שְׁבוּעָה עַל הַתּוֹסֶפֶת שְׁלֵא מְחֻלָּת לּוֹ דְּזָה שְׂיִיף אֲפִילוּ בְּתוֹף זְמַנּוֹ וְאֲפִילוּ לַפְמ"שׁ דְּטַעֲנַת מַחְלָת אִינוּ אֲלֵא מִחֲמַת מִיגוֹ דְּפְרַעְוֹן מ"מ כִּינּוֹן שְׁבַל"ז צְרִיכָה שְׁבוּעָה עַל הָעֵיקַר שְׁלֵא הַתְּפִיסָה צְרָרִי מְגַלְגֵּל עֲלֵי נְמִי שְׁלֵא מְחֻלָּת וְהַתּוֹסֶפֶת דְּבַתּוֹסֶפֶת לֹא שְׂיִיף אִסּוּר לְדוֹר בְּלֹא כְּתוּבָה וְכֵן לֹא עָשׂוּ חִיזוּק וּבְזָה מִיִּשְׁבַּע קוֹשְׁבֵי הַפְּרִישָׁה דְּלַעֲלִיל סִי צ"ג סִי"ט דְּגַבִּי מְזוֹנוֹת לֹא הִזְפִּיר הַרְמַב"ם שְׁבוּעָה בְּמַחְלָת וּלְפַמ"שׁ דְּשְׁבוּעָה דְּמַחְלָת אִינוּ אֲלֵא עַל הַתּוֹסֶפֶת אִם כֵּן אִין נ"מ לְעַנְיָן מְזוֹנוֹת דְּאֲפִילוּ מְחֻלָּת הַתּוֹסֶפֶת יֵשׁ לָהּ מְזוֹנוֹת וְעַמ"שׁ

לעיל סי' צ"ג בזה: ט (שם בהג"ה ואם נשבע' סתם שלא נהנתי וכו') והוא מדברי הר"ן
פ"ק השולח מהאי דאמרה חי ד' צבאות אם נהנתי משמע דפטר' בזה מכל השבועות
ולכאור' קשה מזה על הרמב"ם שפ"ת דצריכה ג"כ לישבע שלא מחלה לו ומחילה נדאי
אינו בכלל שלא נהנתי ולפמ"ש לעיל דשבועה דמחילה אינו אלא מחמת גלגול וכבר
פ"תתי לעיל דשבועה הפא ע"י גלגול לא אמרי' בי' א"א מורי' שבועה לכניו וכיון דהא
דלא מגבי רב הוא משום שהיא חשודה על השבועה והא דחשוד על השבועה אינו גובה
מיתומים הוא מטעם דה"ל כמו מת לנה בחיי מלנה א"כ בגלגול ג"כ אינה מפסדת (וכ"ש
לפמ"ש לעיל דשבועה זו אינו אלא על התוספת דלק"מ) מיהו לפי זה אין ראי' למ"ש
הר"ן ונהביאוהו הב"ש וח"מ דנשמ' מפאן דגזלה עולה לפירעון והוי פנהג' מכתוב' דהא
הך שבועה שלא התפיסה הבעל צררי על פתובתה בנדאי היא נהנית מכתובתה וע"כ
הוכחתו משבועה שלא תפסה בעצמה פיון דשבועה שלא תפסה בעצמה נמי אינו אלא
מצד גלגול כמ"ש הח"ח אם פן אין מקום להפסיד' בשביל שהיא חשודה על השבועה
(כ"ש לפמ"ש דהיכא דאיכא שטר כתובה לא שייך בזה א"א מורי' שבועה י"ל גם
בחשוד פן מיהו י"ל דחשוד גרע טפי דא"י לישבע אפי' בשמא משא"כ בנפל הבית כמ"ש
בסמוך דיכולים לישבע בשמא כמו אם היתה קיימת ורוצה לישבע בשמא) וצ"ל דס"ל
להר"ן דעיקר שבועה הוא שלא תפסה בעצמה ול"ל הך סברא דהר"ש במת פתאום א"כ
מ"ש מפאן נשמע דאם גזל א"י לישבע שלא נפרע לא נשמע לדעת רוב הפוסקים דס"ל
דשבועה שלא תפסה צררי אינו אלא מצד גלגול מיהו בל"ז נראה דדין זה אמת דהא קי"ל
דאם חייב לחבירו ויודע שחבירו יש לו בידו פנגדו יכול לישבע בסתם שאינו חייב לו
ותופס זה פנגד זה והוא מבואר בש"ס בב"מ דף ו' גבי חיישי' שמא מלנה ישינה יש לו
עליו ע"ש א"כ פיון שחבירו יכול לתפוס זה בעד זה כמו כן א"י לישב' על השטר שלא
נפר' פיון שגזלו ויכול לתפן זה בעד זה הוי לי' בפירעון: י (סעיף ה' אלמנה שמכרה
וכו') הנה הרי"ף כתב פן בתשובה דאפילו נשבעה לבסוף מכירתה ומתנת' שמכרה ונתנה
קודם השבועה קיים ונהיא ראי' ממתני' דקתני אלמנה בין מן האירוסין ובין מן הנשואין
מוכרת שלא בב"ד ואמרי' עלי' בגמ' בשלמא מן הנשואין משום מזוני ומיירי שלא
נשבעה דאי נשבעה לה מזונות והר"ן דחה אותה ראי' דאיכא למימר שמוכרת רק
למזונות דא"צ שבועה ותו דאפ' אם מוכר' לכתובה ח"מ י"ל דמש"ה התקינו שמוכרת
שלא בב"ד כדי שתשבע ותמפור דאי לא היתה יכולה למפור לא היתה נשבעת ולכאורה
קשה דיותר ה"ל להרי"ף ז"ל להוכי' מהא דפליגי ר' יהודא ור' יוסי בכתובות דף צ"ו
ע"ב בפריי' מוכר' וכותבת אלו למזונות מכרתי ואלו לכתובה מכרתי דברי ר"י ר' יוסי
אומר מוכרת וכותבת סתם וכו' ולסברת הרי"ף דמיירי ע"כ שלא נשבעה מדיש לה
מזונות ואפ"ה וכולה למפור לכתובה ונ"ל דמהתם אין ראי' דאיכא למימר שתבעה מקבת
כתובה והיתה בריכה לישבע שלא תפסה צררי וממילא נשבעת על כל הכתובה שלא
תפסה כלום משל בעלה ושפיר יש לה מזונות כשיטת הרי"ף לעיל סי' צ"ג דס"ל דתביעת
כתובה דינו כדיון גביית כתובה דלא אמרינו מקבת פסוף ככל פסוף וא"כ יש לה מזונות
ויכולה למפור למזונות ולכתובה אבל גבי מתניתין דאלמנה הנ"ל דקתני בה ר"ש אומר
מן הנשואין מוכרת והיינו ע"כ משום מזוני ליכא לאוקמי כשתבעה מקבת כתובה דהא
ר"ש ס"ל מקצת פסוף ככל פסוף ולפ"ז לשיטת רש"י ר"פ אע"פ וסייעתו ונתבאר לעול

סו' צ"ג דס"ל דאפילו בתביעה במקצת אבדה פתובתה א"כ שפיר מוכח מבריייתא הנ"ל דיכולה למפור קונדס שבועה ומה שדחה עוד הר"ן ו"ל דמייירי שגשבעה בלא תביעה משום חששא דא"א מוריש שבועה לבניו נראה דס"ל להרי"ף ו"ל דדוחק לפרש פן דהא ר"א פליג שם על רב ושמואל ואין שינוי לומר דרב ושמואל פליגי בהא והנה הב"ח פתב בשם הרא"ש בפסקיו דס"ל פהרי"ף אכל הב"ש פתב בקאן ובסי' ק"ג ס"ק ט' דהרא"ש ס"ל דקונדס המכירה משביעין אותה ומ"ש בסוף דבריו דמשביעין אותה שלא זלזלה פתב פן לדברי הרי"ף אכל באמת אין הכרח בדברי הרא"ש לעיל שם דהשבועה צריכה להיות דוקא קונדס המכירה אכל בדברי התוס' בכתובות דף צ"ח מפניו יותר ונ"ל אלא נראה לרבי דבמוכרת לכתובה מבעיא ליה דמחלה קונדס גביית פתובה משביעין אותה שלא עפכה משל בעל' פלום ולאחר שמכרה וכו' חוזרים ומשביעין אותה שלא גבתה יותר ועיין בחידושינו בדף צ"ח ע"א בכוננת דבריהם ו"ל בבבאור מיהו לפמ"ש שם גם בדברי הרא"ש צריכי' לומר פן דהא גם איהו פתב דדוקא במוכרת לכתובה מבעיא ליה ולא במוכרת למזונות ואי נימא דס"ל פהרי"ף דבשעת גביית פתובה נשבעת נמי שלא זלזלה א"כ ה"ל לפרש גם במוכרת למזונות שצריכה לישבע בשעת גביית פתובה שלא זלזלה אע"כ דס"ל ג"כ פשיטת התוס' ומ"ש בסוף דבריו אינו אלא לפשיטת הרי"ף כמ"ש הב"ש ועמ"ש שם דלכאורה נ"ל בהכרח מן הסוגיא פשיטת התוס' והרא"ש וישוּב שיטת הרי"ד ו"ל מילתא בטעמא מיהו בל"ז אין כ"כ קושיא על הרי"ף דמאי קא מבעיא ליה פשיטא שיכול לגלגל די"ל אפילו במקום שא"צ לישבע על עיקר פתובתה פגון שהודה בחלו שלא התפיסה צרי' או שפתחלה גבתה מקצת פתוב' בב"ד וממילא נשבעת על הפל פנ"ל ואפ"ה צריכה לישבע אח"כ שלא גבתה יותר ולפ"ז יש לפרש נמי במקרה למזונות ואח"כ באה לגבות מותר פתובתה צריכה לישב' שלא זלזלה במכירת מזונות ומתורץ בזה קושית תוס' ד"ה אלא לאו וכו' ע"ש קצת להוכיח פשיטת התו' מהא דמקשה בשבועות דף מ"ח ע"ב על רב ושמואל דאמרינן א"א מוריש שבועה לבניו ממתני' דמזכירים פתובתה וכו' ולא משני דכתובה שאני דנכסי בחזקת אלמנה קיימי גם לענין פתובה פתרוץ אהד של התוס' בכתובות דף נ"ו ע"ב ד"ה נכסי בחזקת וכו' ועמ"ש לקמן סי' ק"ג בזה.

ולפי דבריהם י"ל פיון דטעמא דנכסי בחזקת אלמנה קיימי הוא משום שמוכרת שלא בב"ד כמ"ש התוס' שם א"כ פיון דקונד' שבועה לא מהני מכירת' ממילא דאין הנכסים בחזקתה להוריש לבני'.

והנה הב"י הביא שני תשובת הרא"ש דסתרי אהדדי בכלל נ' ונלע"ד לפרש דבריו דמ"ש בסי' ח' שם דאפילו במטלטלים שנתנה מתנת' בטילה עיקר טעמו דאזיל לטעמין דאם מכרה בלא שומת ג' הדיוטות המכירה בטילה ומה שהוסיף עוד משום שלא נשבעה ר"ל דאף לדעת הרמב"ם דבדיעבד מכרה קיים אפי' בלא ב"ד הדיוטות מ"מ פיון דבאמת בשאר חוב שתפס ומכר בלא שומא אפי' במשכון קי"ל בח"מ סי' ע"ג דהמכירה בטילה וכמ"ש הש"ך שם דדוקא בכתובה ס"ל להרמב"ם פן א"כ יש לומר דזהו דוקא לאחר שבועה תיקנו לה ונלע"ד עוד לדקדק בלשון תשוב' הרא"ש ו"ל שכתב שם דאין מתנת' מתנה והביא שם הסוגיא דמוכרת שלא בב"ד וכתב לחלק דוקא מוכרת ולא נותנת מתנה וצריף להבין מאי חילוק יש בין מכר למתנה דהא אמרי' בסוף מגילה דמתנה הני פמכר

דאי לא דהוי הנאה מיני לא הוי יקבי לי ונראה משום דאי אינה במכירתה פגובה מן היתומים ומוכרת משלה אלא כשליח היתומים כדאמר ר' ארמלתי דובין אחריות איתמי וצריכה שומת ג' הדיוטות אבל במתנה דמסתמא הי' לאלמנה הנאה חן המקבל א"כ צ"ל דהוי פאילו שמה לעצמה בכחנותה ונתנה משלה וקי"ל דאלמנה ששמה לעצמה לא עשתה ולא פלוג ופ"ז י"ל שני תשובות הרא"ש שהביא הב"י דסתרי זה את זה דבתשובה סי' ו' דפסק דמתנתה קיימת משום דמבואר שם באותה תשובה דאלמנה היתה נושאת ונותנת בנכסי יתומים וע"כ שמינו אותה הב"ד לישא וליתן א"כ אם מכרה אף שלא בשומת ג' אין בו חשש דהא נתמני' ע"ז למפור ולקנות ואינה אלא כשאר שליח ב"ד ואפטרופוס שמוכר וקונה בלא שומא אלא אפי' בנותנת שכתבנו דה"ל פאילו לקחה לעצמה מ"מ לא מבעיא לדעת הפוסקים בח"מ בהל' שלוחין סי' קפ"ה ס"ב דשליח ששלחו למפור יכול לקנות לעצמו אם כן ה"נ היא יכולה לקנות לעצמה ואפילו לדעת הפוסקים דא"י לקנות לעצמו מכל מקום היכא שהיא נושאת ונותנת ולוקחת מטלטלין ומוכרתן יש לומר דכי היכא שיכולה לגבות ממעות היתומים שתחת ידה ה"נ יכולה לגבות מטלטלין שקנתה וליתן במתנה דלא שייק לומר מאן שם לך פיון שהוא קונה ומוכרת בעצמה דרף סחורה מה לי שמוכרת לאחר שלא בשומא כלל או לעצמה ושפיר פסק שם הרא"ש בנדון זה דמתנתה קיימת במטלטלים שתחת ידה ודעת הש"ע נראה דס"ל דבקרקות פיון דאיכא ריעותא שלא נשבעה דאינו מועיל להרי"ף זכרוננו לברכה ואיכא עוד ריעותא שמכרה שלא בכ"ד הדיוטות ואף דלהרמב"ם מהני בדיעבד מ"מ בצירוף הני טעמים פסק דהמכירה בטילה די"ל דלא מועיל מכירה שלא בב"ד אלא לאחר שבועה וכה"ג כתב הב"ח אלא דמטלטלים ס"ל פיון דשייך בהו תפיסה ואינו מחוסר גובינא מהני אפי' מכרה שלא בב"ד הדיוטות פיון דמהני התפיסה להיות מכרה קיום אף קודם שנשבעה דהא בשבועה דרבנן אם קדם ותפס ואינו רוצה לישבע כתב הרי"ף וקי"ל הכי לקמן בסי' צ"ו דלא מפקי' מיניה אפילו בשבועת היתומים א"כ אף שכתב שם הר"ן דזקא שתפסה מעות ולא מטלטלים מ"מ ס"ל נהי דבתפיסה מטלטלים צריכה לישבע אבל עכ"פ זכתה בתפיסתה כשנשבעה אח"כ א"כ ליכא ריעותא אלא מה שמכרה שלא בב"ד בהא פסק דהרמב"ם לעיל סי' צ"ג וכן משמע הש"ע בסי' צ"ג סעיף כ"ה פן נראה ליישב שיטת המחבר נמצא יצא לנו דאף דמה שפסק הש"ע במטלטלים אפילו בלא שומת ג' המכירה קיימת לשיטתו הוא פדעת הרמב"ם מ"מ מ"ש אם נתנה במתנה צ"ע דמשמע מתשוב' הרא"ש דהוי כשמה לעצמה דבעינן עכ"פ ג' הדיוטות אפילו לדעת הרמב"ם ועוד יצא לנו מדברי הרא"ש דבנושאת ונותנת שמינו אותה הב"ד על כך אפי' מתנתה קיים וא"צ שומא וצ"ע: יא (שם בהג"ה וכן נ"ל לדון וכו') כתב הב"ש בס"ק י"ט וכ"ז איירי פשהניח יותר ממה שמכרה אבל אם לא הניח אלא מה שמכרה מבואר בסמוך וכוונתם על מ"ש בס"ק כ"א בשם הט"ז דאם אין להיורשים שום נכסים רק זה החוב ומשועבד לה מדר' נתן מהני מחילה והקשה בהג"ה הט"ז דדבריו סותרים דכתב שם דאינו מוכרח דאטו עדיף שיעבוד דר' נתן משיעבוד שיש לה על נכסי בעלה ונראה לפרש דבריו ז"ל דבס"ק י"ט איירי במכירת מטלטלים שתפסה אף שלא נשבעה מ"מ פיון דאין נכסים אחרים א"כ אותן המטלטלים שייך לה מדינא לגבות מהם מהני בהו התפיסה שתוכל למפור ומדמה למ"ש הט"ז פאן דאם אין

להיורשים מאביהם אלא חוב זה מהני מחילה אבל הכא קשיא ליה על דין הט"ז פיון דדינא דר"נ אינו אלא שעבוד ה"ל פאילו מכרה קרקעות אפילו לא הניח אלא פדי הפתובה דאינו מועיל קודם השבועה זה נרא' פוננת דבריו אף באמת אין ראי' מדברי ט"ז דהתם החוב משועבד לה מדר"נ וס"ל פדעת הפוסקים בח"מ סי' פ"ו דעיקר שעבוד דר"נ היינו היכא דלית ליה ללנה לשלם שפיר מחלק אבל במטלטלים מה חילוק יש אם יש לו יותר פיון דהפל משועבד לה ויכולה למפור שלא ברשות ב"ד אלא שהוא קודם השבועה ונראה לפענ"ד דאפילו לשיטתו אין לדמות אלא אם תפסה מעות דא"ב שומא ודמי לה דר"נ דג"כ עיקר החיוב הוא במעות אבל מטלטלי דצריכי' שומא יש לומר דלא שינו בהו גבי דאמרי' מאן שם לך אם לא שמכרה ע"פ שומת ג' הדיוטות ומה שהקשה הב"ש על הט"ז דלא עדיף שעבוד דר"נ משארי שיעבודא דאורייתא נ"ל דברי הט"ז נכונים דכיון דמשועבד לה מדר"נ עדיף טפי משיעבוד נכסי בעלה אפי' למ"ד שיעבודא דאורייתא תדע דהא לכ"ע אי זבין הלנה נכסיו הוי מכירה פדאי' בפסחים דף ל"א ואין בע"ח בע"פ יכול לטרוף הימנו ובמטלטלים אפי' בע"ח בשטר אינו יכול לטרוף הימנו ואילו בשעבוד דר"נ לא מהני מחילה אם מחל המלך ללנה שלו פשהו חיוב לאחרים ואין לו פדאי' בח"מ סי' ס"ו וסי' פ"ו וכמו שהכריח התוס' בכתובות דף י"ט והיינו מטעם דלאו לנה דידי' אלא מלנה של מלנה הראשון מן התורה וכן מוכרע ממקומו דהא מקשה בפסחים שם לרבא דס"ל מכאן ולהבא גובה מהא דיתומים שגבו קרקע ומשני משום דמשתעבדא מדר"נ הרי אע"ג דס"ל לרבא בר"פ הגיזקין שיעבודא דאורייתא כמ"ש הריטב"א ונהביאו הש"ך ברס"י ל"ט ואפ"ה אי לאו משום דר' נתן לא הוי שיעבוד המלנה פגבוי אצלו ואפ"ה מדר"נ מהני וה"נ] פן ולכאורה הנה נראה דזה תלי' בפלוגמת הרי"ף וראב"ד בכתובות דף פ"א גבי הנה נושה באחיו מנה אי שינוי מדר"נ בכתובה גבי מטלטלים לאחר תקנת הגאונים ודעת הראב"ד הוי תרי חומרי בכתובה אבל באמת הרא"ש הכריע שם פסברת הרי"ף וכן הוא בש"ע סי' קס"ח ועיין בסמוך: ייב (שם בהג"ה אבל אם לא חזרו וכו') עיין ב"ש בשם הש"ך דכשידע הלוקח שהב"ד א הגבו אותה יכולה לחזור.

ולכאורה נראה לפי מאי דקי"ל בח"מ סי' ר"ט דאף דאין אדם יכול למפור דבר שאינו ברשותו לכשיבא לרשותו מ"מ פשפא לרשותו ותפס זה מהני אם פן ה"נ אם לא חזרו בה עד אחר שנשבעה וזה תופס ועומד ולא מיתה מיד מחל לו ועיין בט"ז סי' ר"ט דאפי' הי' בידו שטר מוקדם מועיל ותו די"ל פיון דקי"ל דכל שהוא בידו יכול למוכרו וה"נ פיון שבידה לישבע למה לא יועיל המכירה אם לא חזר בה קודם שבועה וכן בשומת ג' הדיוטות מיהו בהא י"ל דאינו בידו דמי יומר דמזדקק ליה ב"ד פדקאמרי' בקידושין דף ס"ג לענין טבילת גר וצ"ע: יג (סעיף ו' אלמנה שמחלה וכו') פבר כ' בסמוך בשם הט"ז שתמה על זה דהא משועבד מדר"נ ובאמת נראה פשוט דנהי דאמר' תור' דכי היכי דמשתעב' למלנה ה"נ משתעבד למלנה של המלנה שלו א"כ אם הוא מוחל שיעבוד דר"נ ודאי דהוי מחילה לגבי' דלא עדיף משאר מחילה ממלנה ללנה וזה א"צ לפנים אבל אינו יכול למחול נכות הלנה שלו שהוא מלנה של הלנה השני ואף שכתבנו לעיל דאין המלנה יכול למחול פשהו חייב לאחרים היינו משום דבאמת שני שיעבודים יש להלנה פדאי' בפסחים פי היכא דמשתעבדנ' לך וכו' וכי היכי דהמלנה שני א"י למחול שיעבוד המלנה

ראשון מדר"נ ואינו מועיל אלא לגבי עצמו כמ"ש התו' בכתובות דף י"ט ה"נ המלנה ראשון א"י למחול אלא שיעבוד דר"נ אבל לא שיעבוד המלנה שני ויותר נראה דאפילו מחלה לו שיעבודא דר"נ אפתי יכולי' הב"ד לגבות בכח היתומים ולחזור ולהגבותה דאינה יכולה למחול את השיעבוד של היתומים והן הן דברי הרא"ש ועיין בח"מ וב"ש דאם התזירה שט"ח הוי פתפסה מטלטלים ומכרה ונראה דתליא בפלוגמת הפוסקים בח"מ סי' ק"א אי מהני גביי' בשטרות דלדעת הר"ן שם לא שייך גבי' בשטרות ואין לדמות למכירת מטלטלים אף פבר הכריעו שם דשייך בהו גביה אבל בחוב בע"פ לא שייך שגבתה דלא שייך בה תפיסה פניו דאין דבר בידה שתזפה בו מיהו עדיין צ"ע דכיון דהלנה מןחוק בנכסי עצמו למה לא יוכל לזכות בשבילה דה"ל תופס לבע"ח במקום שאינו חב לאחרי' דמהני פדאי' בח"מ סי' ק"ו ה"נ יכול לזכות לה פדי שיעיל מחילתה לגמרי פאילו תפסה בעצמה מעות דלא שייך לומר מאן שם לה פניו שהיא מקבלת פל דמי החוב בפירעון פתנפתה ואי משום דלא נשבעה הא פבר כתבנו דלענין מטלטלים כשפתפסה מהני ואפשר דס"ל להרא"ש דאפ"ה שייך שומא בשטרות מ"מ לדעת הש"ע דפסק לעיל דמתנתה קנים במטלטלים אפילו בלא שומא צ"ע: יד (סעיף ח' וכן אם עד א' וכו') לעיל סעיף ז' גבי פוגמת כתב ואמר התקבלתי פתנפתי וכן נקט סתם ובמתני' דכתובות דף פ"ז תני גבי ע"א ג"כ ואמר לה התקבלת פתנפתי ובאמת לפי דעת הר"י ר' ובח"מ סי' ע"ה דבע"ח יכול להשביע אפ"ה בטענת ספק שבועת התורה משמע דכ"ש באינו יודע אם פרעתי אף דצריך לשלם מ"מ כשיש לו עד א' שפרע אינו נוטל המלנה אלא בשבועה וכן כתב הש"ך בח"מ סי' פ"ד ויותר מזה משמע בתשו' הרשב"א שהביא הב"י בסי' ע"ב במחנודשי' סכ"ד דאפילו הגדולי החולקים על הר"י בשבוע' התורה מודים בזה דצריכה שבועת המשנה: טו (סעי' י"א פל אלו השבועות וכו') כ' הב"ש נראה אחר שנמנעו מלהשביע אין משביעין את האלמנה פל אלו שבועות מיהו אם היתה חייבת שבועה דאורייתא צריכה לישבע ולא נמנעו אלא מה שהיא תקנת חז"ל עכ"ל ולא ידעתי מנ"ל נהי דחששא זו דמורי' התיירא אין להוציא ממנה ממון להיות דינה פחשוודה ונפגגדה נשבע ונוטל מ"מ י"ל דמחששא זו משביעין אותה חוץ לב"ד וקצת משמע מהא דנדחקו המפרשים לפרש דמאי נ"ח בהא דסבר רמב"ח דהוי שבועה דאוריית' ולא פתבו נ"מ זו באלמנה לאחר שנמנעו להשביע את האלמנה משמע א לחלק בזה: טז (שם ואפוכי לא מפכינן ליה) עיין בח"מ סי' פ"ז דס"ל להרמב"ם דיכולה לומר לא ניקח לי בתקנת חז"ל וישבע לו היסת והש"ך פתב שם דמלתא דפשיטא הוא ותמה על החולקין בזה ולענ"ד יש לומר פניו דטעם שבועת היסת הוא מטעם חזקה דאין אדם תובע אא"כ יש לו פדאיתא בשבועות א"כ י"ל דהכא פניו דאיכא שטרא גרע טפי פניו דמסייע לה לא שייך חזקה זו פדאשכחן בעלמא בכמה דוכתי' בכה"ג ויש להסתפק לפי מאי דאי' בח"מ סי' צ"ד סעי' ג' דאם נתחייב שבועה וגלגל עליו דברי' אחרי' ואמר הריני משלם טענה הראשונה אין שומעין לו א"כ ה"נ דבר פשוט שאם מגלגל עליה בטענת נדאי ואומרת אבטל שטרו צריכה לישבע על הגלגול וא"י להפך אפ"ה הגלגולי' (אבל היסת יכולה להשביע אותו אף על הגלגולי' אפילו לדעת הפוסקי' שהביאם הש"ך שם סעיף ח' דא"י להפך אפילו על היסת מ"מ פניו דהיא אומרת אבטל שטרי ותשבע לי היסת על עיקר פתובה ה"נ יכול לגלגל עליה שאר טענות) אבל זה יש להסתפק אם גלגל עליה טענת

ספק כמ"ש לעיל ס"ב גבי שבועת אלמנה שמגלגל עליה שלא תפסה משלו כלום אי
נימא דדמי לדין הנ"ל באומר הרני משלם העיקר דפטור מגלגול טענת ספק כדאיתא
בש"ע שם ס"ג וה"ה פשטריטל שטר שלה או נימא פיון דאומרת ישבע לי היסת דמי
למאי דמבואר שם סעיף ו' דאם נתחייב היסת וגלגל עליו והפך השבועה דמשמע שם
דאפ"י בטענת ספק אינו נפטר אם הפך השבועה פיון דאינו משל' עד שישבע שפנגדו וכן
משמע בט"ז שם א"כ ה"נ י"ל פיון דלא פטרה אותו לגמרי אלא שישבע היסת מחויבת
לישבע שלא תפסה משלו כלום וצ"ע אם יכול לעכב שלא ישבע היסת עד שתשבע על
הגלגול: יז (סעיף י"ב פשהיא רוצה לישבע וכו') כפר הקשו האחרונים על הטור שכתב
ג"כ ואם היא חשודה שפנגדה ישבע ויפטר ובח"מ סי' צ"ב הביא פלוגתא בזה ומשמע
מסקנתו שם דבפוגם נוטל בלא שבועה ותו תמוה מ"ש פאן ואם שניהם חשודים אין פאן
שבועה ולא תשלומין והוא נגד דברי התוס' והרא"ש שכתבנו דנ"מ בהא דקאמר אי פקח
הוא מיייתי לידי שבועה דאוריית' לענין חזרה שבועה למחויב לה דהיינו בשניהם חשודים
ומשמע מדברי הרא"ש דאפילו הר"ף מודה בזה וכן הדין נותן דכיון שאין שפנגדה יכול
לישבע לא אמרי' מחויב שבועה וא"י לישבע בדרכו ותו קשה טובא על מ"ש הטור
אח"כ דבעד א' מעיד שהוא פרוע יכול להביאה לידי שבועה דאורייתא דלמאי נ"מ פיון
דאיהו גופי' כ' בעצמו לעיל דלא נ"מ בשבועה דאורייתא אלא אם קדם ותפס וזה לא
שייך בע"א דהא בעי' שתפסה מעות דוקא כמ"ש הח"מ בשם הר"ן א"כ בל"ז יכול
להשביעה שבועה דאורייתא ע"פ העד שמעיד שפכר פרוע לה פיון דמייירי ע"כ בתפיסה
בעדי' כמ"ש הש"ך שם ותו דלמה תקבל ממנו עוד הפעם פרועון כדי שתצטרף לישבע
פיון שפכר תפסה והי' אפשר ליישב דברי הטור בדוחק דח"ש אם היא חשודה קאי
אדלעיל שכתב דנ"מ בזה שאלו השבועה אינם מדאוריית' אם קדמה ותפסה וכו' אבל
מדאורייתא מפקיני' מינה בכהאי גוונא ואח"כ כתב אבל הפוכי וכו' ר"ל אבל לענין היפך
אין נ"מ ואח"כ כתב ואם היא חשודה ר"ל דאיכא עוד נ"מ דאם הי' מדאורייתא הי' הדין
שישבע שפנגדה ויפטר וכן מה שכתב בשניהם חשודי' הוא בשד"א משא"כ בשד"ר וע"ז
שייך שפיר מ"ש אח"כ ובעד א' מעיד שהוא פרוע יכול להביאה לידי שבועה דאורייתא
דהיינו הנ"מ עצמה שכתב הרא"ש לענין חשוד אבל דברי הש"ע אי אפשר ליישב פן
מיהו בקושיא האחרונה נראה ליישב דבאמת גם דברי הרא"ש דחוקים מ"ש ועוד נ"מ
לענין אם קדם ותפסה דבריו לדחוק דנ"מ בעלמא ומאי ענינו לכאן גבי שבועת עד א'
ונראה דאף שהעיד העד קודם הפרעון בב"ד ואח"כ חזר ופרע לה אפ"ה א"י להשביעה
שבועה דאורייתא ע"פ העד כפר אלא צריך העד להעיד בב"ד פעם א' ואין משביעים
אותה שד"א בשביל עדות הראשון פיון דבשעת עדותו אינו מחייב אותה שבועה
מדאורייתא אין עדותו שבאותו שעה מועיל אח"כ א"כ שפיר נ"מ דשמא לא תירצה
לישבע ולא תגבה פתובתה וכשיילך העד תתפוס ולא תרבה לישב' ויצטרף לשמור העד
לעולם להכי אם פקח הוא משלם מיד ומשביעה שבועה דאורייתא ע"פ העד שמעיד
בב"ד אחר התשלומין ובזה א"ש טפי גם גבי חשוד דלא מיישבא היטב לשון אי פקח
הוא לפי מאי שפירשו התוס' והרא"ש דמייירי בשניהם חשודים שיצטרף לשלם אפוכי
מטרותא ואטרוחי בכדי למה לי הא אח"כ תצטרף להחזיר המעות מפני שמתחייב שבועה
דאורייתא ע"פ העד ובשנים חשודים חזרה שבועה למחויב לה וצ"ל דהפקחות הוא

שְׁיִשְׁלֵם בְּמַעוֹת שֶׁהַב"ד אֵין גּוֹבִים אֱלָא מִקְרַקַע פְּדִין פְּתוּבָה וְא"כ לִיכָא שְׂד"א אַח"כ וְנָה דוֹחֵק אָף לַפּמ"ש א"ש דְּכָל זְמַן שְׁלֵא הֶעִיד הָעֵד פַּעַם אַחַד אַחַר הַפְּרָעוֹן אֵין פֶּאן מְקוֹם שְׂד"א וְנִשְׁמָא אַחֲרֵי כּוּן יִלְךְ הָעֵד לַמְדָה"י אוּ יָמוֹת אוּ אַם יַחְזוֹר מְעַדוּתוֹ וְלֹא יִרְצֶה לְהַעֲיִד וּמְמִילָא הוּא צְרִיף לְשַׁלֵּם וְהִינּוּ דְקֶאָמַר אֵי פִיִּקְסָה הוּא וְכוּ' ר"ל דְּהַפְּקָחוֹת הוּא דָאָף אַם הִיא אֵינָה קוֹבַעַת הַתְּשֻׁלוּמִין מִיַּד יַחְזוֹר הוּא עָלֶיהָ לְשַׁלֵּם מִיַּד דֹּא"ל"ה יִצְטָרֵף לְשַׁמּוֹר הָעֵד שְׂאֵם יִלְךְ לַמְדָה"י אוּ יָמוֹת אָף שְׁפָבֵר הֶעִיד בְּב"ד עַל הַפְּרָעוֹן מ"מ יִצְטָרֵף לְשַׁלֵּם וְהִיא לֹא תִצְטָרֵף לְהַחְזִיר לוֹ: יח (סְעִיף י"ג וְהָא שְׁיָדוּעַ לְעַד הִרְאָשׁוֹן וְכוּ') הִנֵּה רַש"י ז"ל פִּי בְּכַתְּבוֹת דָּף פ"ח דְּכִשְׁאֵינוּ מוֹדִיעַ לְעַד יִכּוֹלָה לְוַמַּר שְׁתִּי פְתוּבוֹת מִשׁוּם דְּהָעֵד מְסִייעַ לָהּ אֲבָל פְּשִׁמוֹדִיעַ לְעַד תּוּ לֹא מְצִי לְמִימַר שְׁתִּי פְתוּבוֹת דְּמִלְתָא דְלֹא שְׁכִיחָא הוּא וְלִכְאוּרָה הִנֵּה נִרְאָה לְפָרֵשׁ דַּעַת רַש"י דְּבִאָמַת פְּשִׁטוּעָנָת שְׁתִּי פְתוּבוֹת נֶאֱמַנָת דְלֹא מְצִינוּ בְּשׁוּם מְקוֹם שְׂאֵינוּ נֶאֱמַן בְּמִלְתָא דְלֹא שְׁכִיחָא פְּשִׁטוּעוֹן בְּרִי.

וְע"כ לֹא פְּלִיגֵי הַפּוֹסְקִים בַּח"מ ס' ק"ח בְּטַעֲנַת נֶאֱנָסוּ וְכִיּוֹצֵא בּוּ אֱלָא אַם טַעֲנִינוּ לִיתוּמִים מְקִלְתָא דְלֹא שְׁכִיחָא אֲבָל פְּשִׁטוּעוֹן בְּרִי נֶאֱמַן אֲפִילוּ בְּמִלְתָא דְלֹא שְׁכִיחָא פְּלִל דְּהָא שׁוֹאֵל נֶאֱמַן לְטַעוֹן מִתָּה מְחַמַּת מְלֶאכָה אַע"ג דְּלֹא שְׁכִיחָא פְּלִל כְּדֹא"י בַר"פ הַמְּפָקִיד וְתוּ דְּהָא אֲמַרִי בְּב"מ דָּף ט"ו דְּפָרִיעָה בַּת יוֹמָא לֹא שְׁכִיחָא לְעַנְיָן הַמּוּבָא שְׁטַר וְכַתֵּב בּוּ זְמַנּוּ בּוּ בִיּוֹם וְאִפְ"ה בְּטוּעוֹן בְּרִי פְרַעַתִּי בּוּ בִיּוֹם נֶאֱמַן בְּמִלְוָה בַּע"פ כְּדֹא"י בַּח"מ ס' ע"ח וְתוּ דְּהָא אֲמַרִי בְּב"מ שָׁם דָּף כ' בְּמוֹצֵא שׁוֹבֵר דַּס"ל לְרַבָּא דְּחִיָּשִׁי לְשְׁתִּי פְתוּבוֹת א"כ כ"ש דִּיכּוֹלָה לְטַעוֹן שְׁתִּי פְתוּבוֹת בַּק"ו מְפָרִיעָה בַּת יוֹמָא דְלֹא חִיָּשִׁי בְּמוֹצֵא כְּנ"ל וְצ"ל בְּדוֹחֵק דַּס"ל לְרַב אֲשֵׁי כְּאִבִּי בְּב"מ שָׁם דְּלֹא חִיָּשִׁי לְשְׁתִּי פְתוּבוֹת וְיוֹתֵר הִנֵּה נִרְאָה דַּעַת רַש"י דִּי"ל דְּלֹא לֹא חִיָּשִׁינּוּ שְׁתַּטְעוֹן בְּאָמַת שְׁתִּי פְתוּבוֹת אֱלָא דַּס"ל לְרַש"י דְּאִפְ"י אַם תְּכַחֲשֵׁי הָעֵד לֹא תִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה דְּאוּרִיָּתָא דְּתַהֲלִי נֶאֱמַנָת בְּמִיגוּ דְּשְׁתִּי פְתוּבוֹת אֱלָא דְלֹא אֲמַרִי מִיגוּ דְלֹא שְׁכִיחָא כַּמ"ש הַתּוֹסֵפֶת בְּכַתְּבוֹת דָּף י"ח ע"ב לֹא שָׁנוּ וְכוּ' וְכַמ"ש הַפּוֹסְקִים בַּח"מ בְּדִינֵי מִיגוּ וְא"כ אֵי לֹא מוֹדֵעַ לְעַד פִּינּוֹן דְּהָעֵד מְסִייעַ שְׁפִיר הָוֵי מִיגוּ אַע"ג דְּלֹא שְׁכִיחָא וְלִכְּה צְרִיף לְהוֹדִיעַ לוֹ דְּתוּ לֹא יִהְיֶה לָהּ מִיגוּ וְלֹא לֹא חִיָּשִׁינּוּ דְּשְׁמָא תְּטַעוֹן שְׁתִּי פְתוּבוֹת חֲדָא דְלֹא שְׁכִיחָא שְׁתִּי פְתוּבוֹת וּמְסַתְמָא לֹא תְטַעוֹן כֵּן וְתוּ דְּמֵאֵי יִגְרַע דְּהָא גַם עִתָּה אַם תְּטַעוֹן שְׁתִּי פְתוּבוֹת תִּהְיֶה נֶאֱמַנָת לְהוֹצִיא בְּלֹא שְׁבוּעָה כְּדֹא"י בְּש"ף בַּח"מ ס' נ"ח סְעִיף ב' בְּטַעֲנַת סְטְרָאֵי וְשַׁלֵּם לוֹ בְּפִנֵּי עַד אַחַד דְּלֹא אִתְרַע שְׁטְרָא וְנוֹטֵל אָף בְּלֹא שְׁבוּעָה ע"ש כֵּן הִנֵּה נִלְעַנ"ד לְכְּאוּרָה אֲבָל בְּאָמַת צ"ע בְּזָה דֹאע"ג דֹּאִית לָהּ מִיגוּ אֵין לְפִטְרָה מְשְׁבוּעָה דַּע"א דְּהָא קו"ל פִּל מְקוֹם שְׁמַחֲיָבִי שְׁנַיִם מְמוֹן אַחַד מְחַיֵּיב שְׁבוּעָה וְכִינּוֹן דְּקו"ל דְּלֹא אֲמַרִי מִיגוּ בְּמִקוֹם שְׁנַיִם ה"נ דְּלֹא אֲמַרִי מִיגוּ בְּמִקוֹם ע"א וְכֵן מִשְׁמַע בְּכַמָּה דְּוָכְתִי וְהִנֵּה לְוִלֵּי פִירֵש"י ז"ל הִנֵּה נִרְאָה לְפָרֵשׁ דְּמִיָּרִי שְׁפָבֵר טַעֲנָה בְּב"ד וְהַכְּחִישָׁה הָעֵד וְקו"ל בַּח"מ ס' ע"ה סְעִיף י"ג דְּבַכָּה"ג שְׁטַעֲנָן בְּתַחֲלָה לְהַד"מ וְאַח"כ הוֹצִיא עָלָיו ע"א וְטַעֲנָן לְוִיתִי וּפְרַעַתִּי ה"ל מְחַיֵּיב שְׁבוּעָה וְא"י לִישְׁבַע מְשַׁלֵּם דְּכִינּוֹן דֹּאִינוּ נֶאֱמַן לְחַזוֹר מְפִטוֹר לְפִטוֹר אֱלָא בְּמִיגוּ דֹּאֵי בְּעֵי הִנֵּה קֹאֵי בְּטַעֲנָה רֵאשׁוֹנָה וְכִינּוֹן דֹּאִיכָא ע"א עַל טַעֲנָה רֵאשׁוֹנָה ה"ל מְחַיֵּיב שְׁבוּעָה וְאֵינוּ יִכּוֹל לִישְׁבַע מְשַׁלֵּם א"כ ה"נ אַם תַּחְזוֹר וְתַטְעוֹן שְׁתִּי פְתוּבוֹת ה"ל מ"ש וְאֵיל"מ פִּינּוֹן שְׁפָבֵר הַכְּחִישָׁה הָעֵד מִיָּהוּ לַפ"ז צ"ל דָּאֵם לֹא מוֹדֵעַ לְעַד וְיִהְיֶה לָהּ הָעֵד מְסִייעַ לֹא אֲמַרִי שְׁזָה ח"ש וְאֵיל"מ וְכִי הִיכִי דְּקו"ל דְּעַד מְסִייעַ פּוֹטֵר מְשְׁבוּעַה ה"נ דְּפּוֹטֵר מ"ש וְאֵיל"מ וְאֵין כֵּן דַּעַת הַש"ף בְּסִי' ע"ב ס"ק ס"א

ע"ש: ומזה נ"ל דנסתת נמי מ"ש הב"ש לפרש דברי רש"י בס"ק כ"ז דכיון דשתי פתובות לא שכיחי אינה נאמנת נגד ע"א אלא דוקא פשמכחשת אותו כמו בנספא דר"א אלא פשאינו מודיע לעד נאמנת משום דהעד מסייע לה עכ"ל (ארף דמדבריו שפתב פיון שהוא דבר שאינו שכי' גם י"ל נגד ע"א וכו' משמע דשני תירווצים הם באמת תי' אחד הוא דאי משום דלא שכיחא הוא הא אית ליה מיגו דהיתה מכחשת העד וגם אם היה טענה מעליא ולא היה צריך למיגו שהכחישו אותו לא שייך לדמות לנספא דר"א דהתם אינו נאמן לומר דידי חטפי אלא במיגו כמ"ש התוס' בב"ב (דל"ד) אלא דתרנוניהו תירוץ אחד הוא פיון דלא שכיחא ואינה נאמנת אלא במיגו דהכחישו אותן דמי ממש לנספא דר"א) ולפמ"ש ז"א דאי נימא דה"ל מ"ש וא"י ל"מ כמו בנספא דר"א אין עד המסייע פוטר ועיין בחדושים שכ' דיש לחלק דאותו עד עצמו שבשבילו הוא מחוייב שבועה וא"י לישבע הוא עצמו פשמסייע לו יכול לפוטר ע"ש ונהנה ראיתי להש"ף סי' נ"ח ס"ק כ"ג שפי' דברי התוס' בכתובו' בעובדא דאבימי דמ"ש דאינו נאמן לומר סטראי במיגו דלהד"מ אע"ג דהוי שבועה מדרבנן דלא אמרינן מ"ש וא"י לישבע משלם דהיינו לאחר הפירעון כדאי' בפ' הכותב אי פיקח הוא וכו' ודבריו תמוהים דאפילו נימא פנונת רש"י הקא דאי טענה שתי פתובות הוי מ"ש וא"י ל"מ היינו דוקא משום דטענת שתי פתובו' לא שכיחא אבל בטענת סטראי מילתא דפשיטא הוא שאם יטעון לאחר הפירעון פרעתיך ב' פעמים יכול לומר סטראי בלא מיגו ואפי' לפמ"ש לעיל בסעף ח' דטענת יש ליבדי פגודן אינו נאמן אלא במיגו היינו משום דהוא טענה במלתא אחרית' אבל אם טען שנתן לו פירעון ב' פעמים פשיטא דיכול לטעון שהיא חייב לו ב' פעמים והיינו שפתב רש"י ז"ל הקא משום דשתי פתובות לא שכיחי ואפי' היו שני עדים על פל פירעון לא היה צריך לשלם ואפי' בשתי פתובו' דלא שכיחא פתבנו לעיל דצ"ע למה לא יהא נאמן אבל בשאר בע"ח דשכיחא פשיטא דיוכל לטעון שהיה חייב לו שני חובות.

והנה הפרישה כתב בשם מהר"ל דאם טוענת ב' פתובות צריכה שבועה דאורייתא הואיל ואינו שכיח ובאמת הוא לכאור' פלאי פיון שאינו מכחיש העד מאי מקום לשבוע' דאוריית' בכאן ונראה דהטעם בזה משום דכיון דשתי פתובות לא שכיחי אינו נאמן אלא במיגו שהיה מכחיש העד וא"כ לפמ"ש התוס' בב"ב גבי נספא דר"א דהא דלא נאמן דידי חטפי במיגו דלא חטפתי משום דהיה בריך להעזי העד ולישבע נגדו שבועה דאורייתא ממש משא"כ בהחזרתי במיגו דנאנסו דלא הוי מיגו דהעזה שפיר אמרי' מיגו והסמ"ע פתב בסי' ק"ח דהא דאמרי' דנאמן לומר החזרתי במיגו דנאנסו אע"ג דהו' מיגו גרוע דאונס לא שכיחא משום דאיכא נמי מעליותא דלא היה צריך להעזי א"כ נראה דה"ה להיקף היכא דטוען מלתא דלא שכיחא נאמן במיגו שהי' מעזי להעד דאיכ' נמי מעליות' שלא היה צריך לטעון טענה דלא שכיחא ונראה דהדברים ק"ו דהא במיגו דהעזה שלא במקום שבועה דאורייתא לכ"ע אמרי' פמבואר בדיני מיגו ובמיגו דלא שכיחא הספימו רוב הפוסקים דלא אמרי' פמבואר שם בש"ף וכו' ש לפמ"ש דצ"ל דשתי פתובות לא שכיחא כלל פשיטא דאמרי' ביה מיגו שהיה יכול להכחיש העד וכיון דאינו נאמן אלא במיגו שהיה מכחיש העד פשיטא שצריכה שבועה חמורה פעין דאורייתא כמו בהחזרתי במיגו דנאנסו ובזה מיושב היטב הא דצריך להודיע להעד דאם לא מודיע להעד ויהנה לה עד המסייע הא קי"ל דעד המסייע פוטר משבועה והיתה פטורה משבועה כלל: יט

(סעיף י"ד אַמְנָה הִיְתָה בֵּינִי לְבִינָה וְכו') לְשׁוֹן רַש"י ו"ל שֶׁהַשְּׁטֵר נִכְתָּב כְּהוֹגֵן וּבְפָנֵי עֵדִים קִיבַל עָלָיו אֶלֶף זֶזוּ אָבֵל הוּא הָאֲמִין בִּי שְׁלֵא אֶתְבַּעְנוּ אֵלָא לְמָנָה עכ"ל לְכַאוּרָה הַפִּי' הוּא שְׁכִינֵן שְׁנַתְחַיֵּיב לָהּ בְּאֶלֶף רַק שֶׁהוּא מְחַלָּה לּוֹ מִקְצַת לֹא נִגְרַע הַשְּׁטֵר בְּכֶף דְּאִפִּילוּ לְכַתְחֵלָה מוֹתֵר לְהַשְׁהוּתוֹ כַּמ"ש הַפּוֹסְקִים בַּח"מ ס' נ"ד בְּנִפְרָע מִקְצַתוֹ אָבֵל יוֹתֵר נִרְאֶה לְפָרֵשׁ שֶׁהַתְחַיֵּיב א"ע בְּתַחֲלָה ע"פ נְאֻמְנוּתָהּ שְׁאֵם לֹא תוֹדָה יִתְחַיֵּיב בְּאֶלֶף זֶזוּ מִעֲתָה וְכֵן נִלְעַנ"ד דְּכָל נְאֻמְנוּת כְּבִי תְרֵי הֵינּוּ שְׁמַתְחַיֵּיב א"ע שְׁאֵם לֹא יוֹדָה יִתְחַיֵּיב מִעֲתָה לִיִּפְרַע אִפִּי' אִם יֹאמֵר בְּשִׁקָּר וּבְזָה נָכוֹן מֵהַ שֶׁהִקְשָׁה הַש"ף בַּח"מ ס' ע' בְּכָל נְאֻמְנוּת כְּבִי תְרֵי מֵהַ יוֹעִיל הָא יַחְזוֹר וְיִתְבַּע אוֹתוֹ בְּעֵדִים לְאַחַר הַפִּיִרְעוֹן וְנִדְחַק שָׁם שְׁיִטְעוֹן סְטְרָאֵי נִינְהוּ ע"ש וּלְפַמ"ש א"ש דְּאִפִּי' אִם טָעַן שִׁקָּר הַתְחַיֵּיב הַלָּנָה עֲצָמוּ בְּכֶף מִעֲכָשְׁוֹ וְעֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ (דף פ"ד) שֶׁפְּתַבְנּוּ רְאִיָּה לָזָה וּבְזָה מוּבָן דַּעַת הַפּוֹסְקִים דְּמוֹעִיל נְאֻמְנוּת נִגְדֵי לְקוֹחוֹת שְׁמַתְחַיֵּיב א"ע בְּכֶף בְּתַחֲלָה אִם יֹאמֵר כֵּן וְעֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ (דף פ"ז) בְּזָה וְעֵינֵן מ"ש לְקַמֵּן ס' צ"ח: כ (סעיף ט"ו הַפְּתוּבָה נְאֻבְדָה וְכו') גְּבִי בַעַל י"ל דְּמִיִּירֵי שֶׁהִיא אוֹמֶרֶת שְׁנֹאֻבְדָה הַפְּתוּבָה אִף שֶׁיֵּשׁ לְהַבְעֵל מִיָּגוּ דְּפָרְעָתִי כְּדֹאֵי לְקַמֵּן ס' ק' סעיף י' מ"מ אֵינוּ נְאֻמֵן לְהַכְחִישׁ הַמְּנַהֵג שֶׁעָשׂוּ שְׁלֵא כְּדִין דְּמִיָּגוּ בְּמִקוֹם מְנַהֵג מְדִינָה לֹא אָמְרֵי וְעֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ בַר"פ הָאֵשֶׁה שְׁנַתְחַלְמָנָה דְּמִשְׁמַע מַר"ן שֶׁם דְּחוֹלַק ע"ז מִיָּהוּ גְּבִי יוֹרְשִׁים צ"ל דְּמִיִּירֵי שְׁנֹאֻבְדֵי בְּעֵדִים בְּעֵינֵן דְּלֹא מְצִי לְטָעוֹן פְּרַעָתִי דַּאֲל"ה לֹא הִיְתָה גּוֹבָה מִן הַיּוֹרְשִׁים כָּלֵל דְּשָׁמָּה הָיָה טוֹעֵן אֲבִיָּהֶם פְּרַעָתִי אִי נָמִי דְּמִיִּירֵי בְּהוֹדָה קוֹדֵם מוֹתוֹ שְׁלֵא פָּרַע: כַּא (שָׁם אִם יֵשׁ עֵדִים וְכו') עֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ שֶׁפְּתַבְתִּי דְּמִשְׁמַע דָּאֵם אֵינִי עֵדִים אֵלָא שֶׁהוּא מוֹדָה בְּכֶף הוּא נְאֻמֵן שֶׁהִיְתָה אֶלְמָנָה דַּאֲל"כ כִּינֵן דְּכָל עֵיקָר מִלְתָּא דְּאִתִּי לְאִשְׁמַעִינֵן דְּסוּמְכִי עַל הַמְּנַהֵג וְאֵינוּ נְאֻמֵן שֶׁעָשׂוּ שְׁלֵא כְּדִין יוֹתֵר ה"ל לְאִשְׁמַעִי בְּמוֹדָה שֶׁיִּצְאָה בְּהַנּוּמָא אַע"ג שֶׁפְּתַבְנּוּ לְעִיל דְּמִיָּגוּ בְּמִקוֹ' מְנַהֵג מְדִינָה לֹא אָמְרֵי כְּבָר פְּתַבְתִּי בְּחִידוּשֵׁי דְכִינֵן דָּאֵינִי הַמְּנַהֵג יְדוּעֵ אֵלָא עַל פִּיו נְאֻמֵן לומר שֶׁעָשׂוּ שְׁלֵא כְּדִין וְכו"ג מְצִינוּ גְּבִי נְאֻמְנוּת דַּאֲע"ג דְּמִיָּגוּ בְּמִקוֹ' נְאֻמְנוּ' ל"א אָבֵל מִיָּגוּ בְּעֵיקָר נְאֻמְנוּ' אָמְרֵי אֵלָא דֵּיִשׁ לְפַקְפַק ע"ז קִצַּת דְּבִשְׁלֵמָ' אִם לֹא יִדְעֵנוּ הַמְּנַהֵג כָּלֵל וְהוּא אוֹמֵר שֶׁכֵּן הַמְּנַהֵג ה"ל מִיָּגוּ בְּעֵיקָר הַמְּנַהֵג כְּמוֹ בְּנְאֻמְנוּת אָבֵל הֵכָא שֶׁיִּדְעֵנוּ הַמְּנַהֵג אֵלָא שְׁלֵא יִדְעֵנוּ אִם נַעֲשֶׂה כֵּן בְּזוֹ יֵשׁ לְדַמּוּת לְהָא דְּמַתְנִי' פ' ח' דְּפָאָה דָּאֵינֵן נְאֻמְנֵי עַל הַקְּמַח וּפַת שֶׁהוּן שֶׁל מַעֲשֵׂר עָנִי אַע"ג דָּאֵינִי לִיָּה מִיָּגוּ בְּעֵיקָר הַדְּבָר שֶׁהִנֵּה יָכוֹל לומר חֲזִטִּים נָתַן לִי וְטָחְנוּ מִשּׁוּם שֶׁהוּא בְּמִקוֹם מְנַהֵג עֵינֵן בְּש"ף ס"ס פ"ב וְיֵשׁ לְחַלֵּק דַּהֲת' הוּא קְמַח לְפָנֵינוּ וּמִסְתַּמ' נִיתַן לּוֹ כֶּף אָבֵל הֵכָא הַחֲזִיקוּ הִיא לְפָנֵינוּ אַחַ הַמְּנַהֵג.

וְצ"ע וְהָא דְּלֹא סָגִי בַע"א וְהוּא מוֹדָה עֵינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ מְבוֹנָאָר עַל נָכוֹן: כַּב (שָׁם אִפִּי' אִם אֶחָד הָיָה קֵטָן וְכו') בְּש"ס אָמְרֵי הַטַּעַם כִּינֵן דְּרוּב נְשִׁים בְּתוּלוֹת נְשִׁאֵת גִּילוּי מִקְלָתָא בְּעֵלְמָא הוּא וְכו"פ הָאֵשֶׁה שְׁנַתְחַלְמָנָה (דף ט"ו) ע"ב אָמֵר רַבִּינָא רּוּב נְשִׁים בְּתוּלוֹת יֵשׁ לּוֹ קוּל וְזוֹ הוּאִיל וְאֵינֵן לָהּ קוּל אִתְרַע לָהּ רַבָּא לַפ"ז הָיָה נִרְאֶה דְּמִיִּירֵי מַתְנִי' שֶׁיֵּשׁ קוּל דְּנְשִׁאֵת בְּתוּלָה אֵלָא דְּלֹא סְמְכִי אֶקְלָא בְּלֹא עֵדוּת הַקְּטָן מִיָּהוּ הַתּוֹס' כְּתַב שָׁם בַּד"ה וְזוֹ הוּאִיל וְאֵינֵן לָהּ קוּל וְכו' דְּלִרְב דַּס"ל הוּלְכִים בְּמִמּוֹן אַחַר הָרוּב מוּכַח ע"כ דְּמִיִּירֵי דָּאֵינֵן לָהּ קוּל דַּאֲל"ה בְּלֹא עֵדוּת קֵטָן נִיזַל בְּתֵר רּוּב' אָבֵל לְמֵאֵי דְּקוּ"ל כְּשִׁמוּאֵל דָּאֵינֵן הוּלְכִים בְּמִמּוֹן אַחַר הָרוּב צ"ע דַּמְנ"ל הָא דְּנְאֻמֵן הַקְּטָן אִף הִיכָא דְּלִיכָא קוּל וּמִשְׁמַעוּ' כָּל הַפּוֹסְקִים הוּא דְּנְאֻמֵן אִפִּי' הִיכָא דְּלִיכָא קְלָא וְכו"כ הַסְּמ"ע בַּח"מ ס' ל"ה וּמְבוֹנָאָר

בְּחִידוּשֵׁינוּ רַפ"ב דְּמִשְׁמַע מְזַה כְּשִׁיטַת בַּעַל הַמְּאֹר דְּאָפִי לְשִׁמוּאֵל אֲזִלִּי בְּתַר רַנְבָּא מִשׁוּם דְּמוֹקְמִינֵן נְמִי לֵה בְּחִזְקַת שְׁהִיְתָה בְּתוּלָה עַד שְׁנִיסַת לוֹ וּלפ"ז נ"מ לְדִינָא דְּבִישׁ קוּל לְשִׁיטַת בַּעַל הַמְּאֹר אֵין הַבַּעַל נְאָמֵן כָּלֵל וּלְשִׁיטַתוֹ יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק הֵיכָא דְּאֵינוּ יְדוּעַ זְמַן הַנְּשׂוּאִין אִי גִימָא דְּבַכָּה"ג לֹא שְׁיִיךְ חִזְקָה שְׁהִיְתָה בְּתוּלָה עַד אוֹתוּ זְמַן וּבְמִתְנִי דְּמִשְׁאַרְסְתַּנִּי נְאָנְסְתִי מִיִּירִי שְׁזַמֵּן הָאִירוּסִין יְדוּעִין וְעַמ"ש שֵׁם בְּחִידוּשֵׁי מִיְהוּ נִרְאָה ל דְּקִי"ל כְּרַבָּא דְּאָמַר כְּאֵן נִמְצָא כְּאֵן הִיָּה כְּדָאִי בְּסִי" ס"ח ה"נ אָמְרִי דְּחִזְקָה שְׁלֹא נִבְעֵלָה עַד שְׁהִיא פִּתְחָתוּ וְעֵינֵן לְעֵיל סִי" ס"ח (וּמְזַה יֵשׁ לְיִישׁב קוֹנְשֵׁי הַרְמַב"ן עַל בַּעַל הַמְּאֹר דְּלֹא מִקְשָׁה בְּר"פ הַמּוֹכֵר פִּירוֹת עַל שְׁמוּאֵל דִּי"ל דְּסוּגֵיָא דְּהֵתֵם אֲזִלָּא לְרַב יְהוּדָה אֲלִיבָא דְּשִׁמוּאֵל דִּל"ל לְשִׁמוּאֵל כְּנַכ"ה כְּדָאִיתָא (בְּדָף ע"ו) סוּגֵיָא דְּר"פ הָאִשָּׁה שְׁנַתְּאֲרַמְלָה כְּמִסְקָנָא שָׁם) וְאֲפִילוּ לְהַחֲזִיקִים עָלֵיו כְּתַבְנוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ שָׁם דְּמַכְּל מְקוּם בְּיִוְרְשֵׁי י"ל דְּלֹא טְעֵנִין לְהוּ שְׁהִיְתָה אֲלִמְנָה מִשׁוּם דְּלֹא שְׁכִיחָא וְלֹא טְעֵנִין לְהוּ מִיְגוּ פְּרוּעַ בְּמִיְגוּ דְּאֲלִמְנָה מִשׁוּם דְּהוּי נְמִי בְּמְקוּם קוּל כְּדָאִיתָא בְּח"מ סִי" ק"נ: כַּג (שָׁם וַיֵּשׁ א' עֲמוּ וְכו') הִנֵּה) בְּרַמְב"ם מִשְׁמַע דְּלֹא בְּעֵינֵן גְּדוּל עֲמוּ וְצ"ע דְּמַנ"ל דְּהַשְׁתָּא בְּקִיּוּם שְׁטָרוֹת דְּמִדְּאוּרֵיִיתָא א"צ קִיּוּם כָּלֵל וְאִפ"ה בְּעֵינֵן גְּדוּל עֲמוּ לְהוֹצִיא מְמוֹן כ"ש הֵכָא דְּקִי"ל דְּאֵין הוֹלְכִין בְּמְמוֹן אַחַר הָרוּב וְכ"ש הֵכָא דְּלִיכָא רֹב גְּמוּר דְּהָא אִיתְרַע מִשׁוּם שְׁאֵין לֵה קוּל כְּנ"ל וְהִיָּה נִלְעַנ"ד דְּס"ל לְהַרְמַב"ם דְּמִיִּירִי בְּמְקוּם דְּהוּא מוֹדָה שְׁהִיְתָה בְּתוּלָה אֲלֹא שְׁטוּעַן פְּרַעְתִּי מְנָה וְנִאָמֵן בְּמִיְגוּ דְּאֲלִמְנָה דְּבָהָא י"ל דְּמִדְּאוּרֵיִיתָא אֵינוּ נְאָמֵן בְּמִיְגוּ זֹו אֲלֹא מְדַרְבְּנֵן וְהַמְלִיָּה לְקַטֵּן וְאֵין זֶה דְּיוֹסֵק דְּהָא הַתּוֹס' כְּתַבוּ שָׁם בְּשֵׁם ר"י גִבִּי כ"י שְׁל אָבֵא דְּאָמְרִי דְּנִאָמֵן הַקְטָן מִשׁוּם דְּקִיּוּם שְׁטָרוֹת דְּרַבְּנֵן דְּמִיִּירִי דְּנוֹקָא בְּטַעַן פְּרוּעַ בְּמִיְגוּ דְּמִזְוִיָּה דְּמִיְגוּ זֹו הוּא מְדַרְבְּנֵן וְנִהִי דְּהֵתֵם קֵיִימָא לֵן דְּמִדְּאוּרֵיִיתָא אֵינוּ נְאָמֵן לְטַעוֹן אֲפִילוּ מְזוּיָּה מ"מ הֵכָא יֵשׁ לְפָרֵשׁ כֵּן דְּאָרְךָ דְּנִאָמֵן מִן הַתּוֹרָה לְטַעוֹן אֲלִמְנָה מ"מ פְּרוּעַ בְּמִיְגוּ דְּאֲלִמְנָה לֹא אָמְרִי מִדְּאוּרֵיִיתָא וְה"ה בְּיִוְרְשֵׁים לְפַמ"ש לְעֵיל י"ל דְּלֹא טְעֵנִין לְהוּ טַעֲנַת אֲלִמְנָה מִשׁוּם דְּלֹא שְׁכִיחָא אֲלֹא פְּרוּעַ בְּמִיְגוּ דְּאֲלִמְנָה וְנֵה לֹא הוּי מִדְּאוּרֵיִיתָא וּבָזָה א"ש דְּהָא דְּנִקְטַת בְּרַפ"ב אִם יֵשׁ עֲדִים מִשׁוּם דְּלֹא סְגִי בְּקַטֵּן אֲלֹא בְּטַעֲנַת פְּרוּעַ בְּרַפ"ב מִיִּירִי בְּטַעֲנַת אֲלִמְנָה מִמֵּשׁ וְכֵן בְּיִוְרְשֵׁים שְׁטוּעֵנִים בְּרִי כְּמִשְׁמַעוֹת מִתְנִי ע"ש וּלפ"ז י"ל דְּהוֹכִיחַ הַרְמַב"ם ז"ל דְּלֹא בְּעֵינֵן גְּדוּל עֲמוּ דְּאֵי ס"ד דְּמִיִּירִי בְּגְדוּל עֲמוּ א"כ בְּלֹא הַקְטָן לֹא הוּי מִיְגוּ שְׁהִיָּה מְכַחֵישׁ הָעַד אַחַד דְּהוּי כְּנַסְכ' דְּר"א דְּלֹא אָמְרִי מִיְגוּ בְּכָה"ג וְאָרְךָ שְׁיֵישׁ לְדַחוֹת דְּבַנְסְכ' אִם הִיָּה מְכַחֵישׁ הָעַד הִיָּה צְרִיף לְיִשְׁבַע מִדְּאוּרֵיִיתָא אַכְּל הֵכָא בְּכַתְּוָבָה הוּי לִיָּה שְׁיַעֲבֹוד קַרְקָעוֹת ז"א דְּהָא הַרְמַב"ם כְּתַב גַּם בְּכַתְּוָבָה שְׁבוּעָה דְּאוּרֵיִיתָא וַיְבֹאֵר בְּסִמּוּד וְתוּ דֹא"כ נִצְטָרְךָ לֹאמַר דְּמִתְנִי דְּלֹא כַר' מֵאִיר דְּס"ל דְּכַתְּוָבָה נִגְבִּית מִמְטַלְטְלִין וּבָזָה מְתוּרָץ נְמִי שְׁהַקְשִׁינוּ לְעֵיל דְּמַנ"ל דְּנִאָמֵן הַקְטָן בְּמְקוּם דְּלִיכָא קוּל מִשׁוּם דְּלַפְמ"ש דְּמִיִּירִי הֵכָא דְּנוֹקָא בְּמְקוּם מִיְגוּ דְּאֲלִמְנָה א"כ הֵיכָא דְּאִיכָא קוּל בַּל"ז לֹא אָמְרִי מִיְגוּ בְּמְקוּם קוּל כְּמ"ש לְעֵיל מִיְהוּ מְסַתִּימַת דְּבָרֵי הַפּוֹסְקִי מִשְׁמַע דְּאָפִי אִם הַבַּעַל מְכַחֵישׁ אֵת הַקְטָן נְאָמֵן הַקְטָן וְצ"ע: כַּד (שָׁם יֵשׁ מִי שְׁאוּמֵר שְׁבוּעָה דְּאוּרֵיִיתָא וְכו') כְּתַב הַרְמַב"ם ז"ל וַיֵּשׁ לֵה לְהַשְׁבִּיעַ שְׁבוּעַת הַתּוֹרָה שְׁהִיָּה הוֹדָה בְּמִקְצַת וְהַקְשָׁה עָלָיו הַרְאָב"ד דְּהָא הוּי שְׁיַעֲבֹוד קַרְקָעוֹת וְתִירָץ הַה"מ דְּהַרְמַב"ם מִיִּירִי לְאַחַר תְּקַנַּת הַגְּאוּנִים וְהַקְשָׁה הַלַּח"מ דְּמָה בְּכָף דְּהָא אָמְרוּ בְּכָל שְׁטֵר דַּה"ל שְׁיַעֲבוּ קַרְקָעוֹ אַע"ג דְּגוּבָה נְמִי מְטַלְטְלִין וַי"ל דְּאֵין זֶה קוֹנְשֵׁיָא דְּאִיכָא לְאוּקְמִי בְּאֵין לוֹ קַרְקָע דְּהָא בַּל"ז כְּתַבוּ הַתּוֹס'

דלמ"ד שיעבודא דאורייתא לא משפחת שבועה דאורייתא אלא באין לו קרקע או שמחל לו השיעבוד והביאו הסמ"ע בסו"פ ח"ס"ק נ"ג ואף שהסמ"ע פתב שם דבשטר אפי' אי לו קרקע ה"ל כפירת שיעבוד קרקעות כפר השיג עליו הש"ך ולפ"ז נראה דאצ"ל בדוחק דהרמב"ם מייגרי דוקא לאחר תקנת הגאונים אלא אע"ג דאין אשה גובה כתובתה אלא מן הקרקע מ"מ ע"כ צ"ל דאפ"ה גופו של הבעל משועבד לה כמ"ש התוס' והרא"ש ר"פ אע"פ דמהאי טעמא משועבדים הנכסים שקנה אח"כ דמשעבד את הגוף מיד לזה החוב אפי' אין לו עתה נכסים ומהאי טעמא נר' דגם קודם תקנת הגאונים אע"ג שאינו גובה ממטלטלי' מ"מ החיוב והשיעבוד הוא על גופו וכמ"ש התוס' בב"ב דבכל חוב יש שני שיעבודים שיעבוד הגוף ושיעבוד הנכסים גבי מוכר שט"ח לחבירו ונחזר ומחלו וכו' א"כ אע"ג דבכתובה ליפא שיעבוד נכסי' באין לו קרקע מ"מ איפא שיעבוד הגוף עד שישלם ואם תפסה ממנו מטלטלים אינו יכול להוציאם מת"י כמ"ש ברס"י ק' וגדולה מזה כתב שם דאפי' מטלטלים שביד אחרים יכולה לגבות מדר"נ ע"ש ומזה הטעם נראה דאפי' אם אין לו נכסים פלל חייב לישבע אם הודה במקצת משום שיעבוד החוב שחל על גופו ובזה א"ש טעם הגאונים שהביא הטור ח"מ סי' צ"ו דאשת איש מחויבת לישבע אע"ג שאינה יכולה לשלם עד שתתאלמן ואף החולקין שם היינו דוקא באשת איש אבל באין לו נכסים לא אמרי' לדחות השבועה עד שיהיה לו נכסים וכן משמע בש"ך סי' פ"ח ס"ק ח"ט דאף שאין לו עמה כלום מ"מ מיקרי הודאה במקצת מה שמחייב את גופו ולפ"ז נראה דהיינו טעמא דהרמב"ם דמחייב שבועה דאורייתא דהיינו באין לו קרקע אלא שהבעל שאמר אלמנה נשאתיך ואין לך אלא מנה היינו שרוצים לשלם לה כדי לפטור משיעבוד גופה א"כ שפיר הוי חייב שבועה דאורייתא אפי' מדינא דש"ס ובזה מתורץ קושית הה"מ דהא כתב הרמב"ם גבי חוב שבשטר דכיון דא"י לכפור לא היה מודה במקצת דהא שאני כיון שאין לו קרקע ומטלטלים לא משמעדי אפי' א"י לכפור חייב כיון דהטעם דפטור באינו יכול לכפור הוא משום הילך וכמ"ש הש"ך בס"ק הנ"ל דכל שאין לו נכסים ללזה לא הוי הילך וחייב שבועה דאורייתא אפי' א"י לכפור מיהו לפ"ז לאחר תקנת הגאונים דמטלטלי משעבדי לכתובה גרע דאם יש לו מטלטלים ה"ל כהילך כיון דא"י לכפור אף נראה דיכולה לומר דלא ניחא לה בתקנתא זו כיון שהתקנה הנה לטובתה ולא זו בלבד אלא בכל שטר אם בתחלת ביאתו לב"ד מוחל לו כל שיעבוד קרקעות ומטלטלין חייב שבועת התורה משום שיעבוד גופא וכמ"ש התוס' בחוב בע"פ אינו חייב שבועה דאורייתא אלא במחל לו השיעבוד קרקעות ה"ה בחוב בשטר בריוף שימחול שיעבוד קרקעות ומטלטלי' ואז אף שא"י לכפור תו לא הוי כהילך משום שאינו אלא שיעבוד גופו והיינו שכתב הרמב"ם ויש לה להשביעו ולא כתב סתם ישבע שבועת התורה אלא דר"ל שהברירה בינדה שתמחול השיעבוד ותוכל להשביע שבועת התורה כן נ"ל וצ"ע עדיין לדניא: כה (סעיף ט"ז הראשונה נשבעת לשני' וכו') פירש"י אם שני טוענת הואיל ואמה בא ליטול תחלה השב' לי וכו' דילמא לא משתנייר לנכסים נראה כוונתו דכיון דשני' ושלישית נשבעין ונוטלין א"כ למה בריכה לישבע הראשונה לשני' כיון שיש לשני' כדי ספוקה וצ"ל לשני' אינה רוצה לגבות מיד ותתיירא שמא כשתרצה לגבות ישתדפו הנכסים או שמא ימצא שדה שאינו שלו כמ"ש בחידושינו ונראה דלכך פירש"י שאומרת השבע לי ובאמת הבא לגבות מלקוחות א"ב לטעון השבע לי והב"ש

כתב דרש"י ס"ל לחלק בין לקוחות לשני בע"ח ובאמת לא מצינו חילוק בזה אלא נראה דכיון דהכא מיירי שוש לשני מקום לגבות אלא דאיכא חשש שמא ישפדף וזה אין הב"ד טוענים עד שתטעון בעצמה אבל כשאין לשני מקום לגבות מודה רש"י דטוענים ומה שגדחק רש"י לפרש מתני' באומרת השבע לי מבואר בחידושי' מיהו נראה דא"צ לזה ומחנורתא כמ"ש בחידושי' דף צ"ג ע"ב דס"ל לרש"י דהא מילתא תליא בפלוגתת ת"ק וכן נס דלת"ק דס"ל דגובים מיתומי גדולים בלא שבועה ה"נ נגד בע"ח שני א"ב שבועה אלא א"כ טען השבע לי דאז הב"ח יש לו פח כמו המלוה עצמו אם טען השב' לי צריף לישבע דכיון שהוא חייב לו יש לו פח לטעון פמותו אבל למאי דקי"ל דטענינו ליתומים גדולים לא גרע ב"ח שני מיתומים גדולים: כו (סעיף י"ז במקום שפוחבין שעות וכו') עיין בחידושי' בדרף צ"ב ע"ב דמשמע מלשון הש"ס שם דקאמר אטו בירושלי' יתבינו דכתבינו שעות דאפי' נכתב בשטר שעות אפ"ה אם אין מנהג אותו מקום פן אינו מתחיל זמן השיעבוד עד סוף היום וכן משמע קצת מלשון הש"ע פאן ובח"מ בס"ר"מ סעיף ג' וצ"ע ועוד יש להסתפק דיש לומר אם נשאת זו אחר זו כיון דהחייב מתחיל משעת חופה מתקנת חז"ל א"כ אפי' ביום א' מי שנשאת קודם מתחיל השיעבוד קודם ואם אין ידוע מי קודמת פשיטא דחולקין לפי השטרות ולא לפי ערך המזון כדיון ממון המנטל בספק חולקין כיון דאין לזה חזקה יותר מזה ודקא מיירי שנכתבו השטרות שלא ביום החופה ואחרו לשעבודייהו עד אותו יום א"נ כמ"ש הרמב"ם ובש"ע לעיל סי' ס"ב דיש לאדם לישא נשים רבות כא' ולפ"ז נ"מ לדינא אם ידוע מי שנשאת קודם היא קודמת אף י"ל דמתקנת חכמים הנה ג"כ שלא יתחיל השיעבוד אלא סוף היום ועיין בחידושי': כו (סעיף י"ט בודרת להם פל מה שירצו וכו') עיין בחידושי' גיטין שכתבנו דמשמע מפירש"י שם דף ל"ד ע"ב ד"ה וגובה פתובתה ואם נתקבלה תחלה הוי נאסרה בכל מזון הלכך לא הוי הדרה ושקלה וכו' דכוננתו שהגדר הנה שאם תפסה צררי ותחזור וגובה פתובתה יאסור עליה פל פירות שבעולם והיינו דנקט במתני' וגובה פתובתה דלכאורה מיתרא אלא דה"ק דהא גופא שגובה פתובתה הוא ראיה שלא תפסה צררי דאל"ה לא הוי הדרה ושקלה כפירש"י והטעם בזה משום דרש"י גורס שם דף ל"ה דנודרת ואוסרת פל פירות שבעולם עליה וכן משמעות פירש"י במתניתין פל מיני מזונות דהיינו פל מידי דזיין וקשה עליו קושית התוספות שם דהא הגדר אינו חל וצ"ל דס"ל לרש"י פדעת הסמ"ג שהביא רמ"א בי"ד סי' רל"ב סעיף ה' דאם אמר בלשון עתיד אם אעשה דבר פלוני יאסר פל פירות עלי ואח"כ עשה אותו דבר פלוני אסור בכל הפירות דחל הגדר כיון שהנה יכול להיות שלא הנה עובר מתנאי וא"כ שפיר חל בכה"ג אפי' על פל הפירות והארכנו שם להכריח דבר זה ועיין בסמוך: כח (שם ושתהי' באיסור פל ימי') פן הוכיח התוס' דאל"כ אפי' ניסת נמי תאסר עליה כפר ותאכל בפנינו ובחידושי' גיטין כתבנו דלפמ"ש דרש"י מפרש שגדרה אם תחזור ותגבה א"כ א"א בכך דאם תקבל בתחלה הפתובה ואח"כ תאכל בפנינו הפכר י"ל דזהו אינו תקנת חז"ל דה"ל נוטל ונשבע ולא נשבע ונוטל דהא אם תפסה ואינו רוצה לישבע לא מפקי' מינה ואם תאכל ואח"כ תגבה הא קי"ל בגודר על תנאי לא אוכל היום אם אישן למחר דאסור לכתחילה לאכול היום דבתנאה לא מודהר וא"כ איך נסמך ליתן לה הפתובה כיון דבתנאה לא מודהר אף לפמ"ש לעיל בסמוך דטעמא דרש"י ז"ל שפירש

פן משום דבגודר מכל פירות לא חל אלא ע"פ תנאי להבא אבל בגודר מפכר אחד לא קנה בריה להנות שפיר הקשו דבניסת באמת תדור על כפר א' על העבר אם נהנתי ותאכל מיד בפנינו: כט (סעיף כ"א יש מי שאומר וכו') שתוד' מה שקבלה בכתובתה צ"ל דהיינו שתודה מיד קודם שקבלה כתובתה.

דאל"כ יש לחוש שתגבה כתובתה ותחשוב שתודה לאחר זמן וכ"כ הט"ז נלע"ד דמקרה הוא מדע דהא אמרי' בריש ב"מ דהא דלא אמרינו בגשבע ונוטל מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועה משום דשמא יש לו ספק מלנה ישינה דממון איתא בחזרה ושבועה ליתני בחזרה ואם יכולה להודות אחר זמן א"כ גם שבועה זו איתיא בחזרה ועיין בחידושי לגיטין דהא דמקשה הש"ס ודילמא אזלה לגבי חכם ושרי לה אף על גב דאין שניף פאן לא פתח ולא חרטה דאיה תשבע בתחלה על דעת שתתחרט אלא הקושיא הוא פינו דאין הגדר אלא משום חשש ספק מלנה ומשום דאיתא בחזרה א"כ מאי מועיל הגדר דכיון שאם תזכור שאין לה מלנה ישינה תחזור הכתובה שפיר יש לה פתח חרטה שאם היתה יודעת שאין לה מלנה ישינה לא היתה נודרת ע"ש באריכות מיהו לכאורה לפמ"ש לעיל בפירש"י שהגדר הנה אם תפסה צררי ותחזור ותגבה.

א"כ קשה באמת למה לא תקנו שבועה זו בימי המשנה פינו דגם הגדר היה להבא למה נמנעו מלהשביעה בענין זה מיהו י"ל דשבועה להבא פינו דקילא לא סמכו ע"ז בימי המשנה אבל נדר אף שהוא להבא פינו שהיא באיסור כל ימיה חמירא טפי אבל דורות אחרונים סמכו גם על שבועה להבא פי היכי דסמכו על שבועה חוץ לב"ד: ל (שם בהג"ה אם נשבעה לפני ג' שהן קרובים וכו') כתב הב"ש מיהו נראה דבדיעבד לא אמרי' בזה אין אדם מוריש שבועה לבניו ופשוט הוא דעכ"פ צריכי' היושבים שילה לישבע שבועה שלא פקדנו פינו דהיא היתה צריכה לחזור ולישבע ונר' דנפקא ליה להב"ש האי סברא מהא דאמר ומודה רב בקופצת משמע דלא נשבעה בנק"ח א"כ בשלמא לשמואל דס"ל משביעין אותה חוץ לב"ד י"ל דהתקנה הוא פן כמו שהיה תקנה בגודרת אבל לרב דלא היה בזה תקנה ואפ"ה מודה דכשנשבעה אפי' חוץ לב"ד תו לא אמרי' פינו שאינה יכולה לישבע כדין בנק"ח ה"ל פחשוד שפא לגבות מיתומים דדינו פחו תומים מן היתומי' דלהכי לא אגבי רב פחובה לאלמנה וצ"ל דס"ל דהך דינא דיתומים מן היתומים אין גובים לא חמירא פולי האי וכינון שנשבעה חוץ לב"ד תו לא אמרי' ביה מתוך שא"י לישבע משלם ולפ"ז נ"מ בכל חוב במת לנה בחיי מלנה אם המלנה נשבע קודם מותו בלא נק"ח אף דקי"ל בח"מ סי' פ"ז דצריף לחזור ולישבע מ"מ אם מת לא אמרי' ביה אין אדם מוריש שבועה לבניו וצ"ע שלא הנפירו הפוסקים מ"מ בעיקר הדין שכתב הרשב"א שאם נשבעה לפני ג' שהם קרובים צריף לחזור ולישבע לא ידעתי פעת מקום מובא הדין דהא אמרי' בב"מ דף י"ז בגתחייב שבועה בב"ד ואמר נשבעתי נאמן משמע להדיא שם דלא אמר נשבעתי בפני ב"ד והלכו להם למדה"י וכן משמע בח"מ סי' פ"ו סעיף כ"ז דקאמר אלא א"כ התרו בו לא תשבע אלא בפני עדים משמע דאפי' לא נשבע בפני ב"ד מהני וצ"ע: בסי' צז א (סעיף א' המושב אשתו חנונית וכו') פכר פירשו האחרונים דלדיעה קמייטא שבסעיף ב' מייירי הקא פשהיא תובעת הכתובה וס"ל להמחבר דבתובעת כתובה ס"ל לר"ש (דלדעה זו הלכתא פנותיה) דצריכה לישבע אפי' בלא גלגול משא"כ בפילכה ועיסתה א"י להשביעה אלא ע"י גלגול וצריף להבין דמנ"ל

להמחבר כל זה והנה בתחלה נלע"ד דמוכח דתובעת דר"ש היינו אפי' בלא גלגול שבועה
נדא דהא כתב הרא"ש בשם הר"ח דמתני' דשבועות דחשיב האשה הנושאת ונותנת
בתוך הבית בתוך הנשבעין בטענת ספק דאמרי' גם כר"ש ובתובעת משמע בלא גלגול
דהא כתב הרא"ש שע"י גלגול מודים רבנן דיכול להשביעה אפילו על פילפה ועיסתה
ומדקתני דוקא אשה הנושאת ונותנת בתוך הבית ע"כ מייירי בלא גלגול דאי ע"י גלגול
הא אמר אין לה אשה שלא נעשית אפטרופיא על פו"ע והב"ש הביא בשם תשובת
רלב"ח סי' פ"א דס"ל דאפי' על פו"ע נשבעת פשתובעת בלא גלגול וקשה עליו ממתני'
דשבועות פנ"ל ותו קשיא לי דהא לרבנן דר"א נדאי משמע דאינה על פו"ע אפי'
פשתובעת פתובתה כמ"ש הב"ש וכ"כ הרלב"ח בעצמו שם וכן הוכחתי בחידושי מהא
דמקשה הש"ס בריש דף מ"ז מי הנת ידעה דקא מותיב לה אפטרופיא ואי ס"ד דיכול
להשביעה פשתובעת פתובתה על פו"ע שפיר ידעה דהא אין לה אשה וכו' אלא ע"כ
דלרבנן אינה נשבעת על פו"ע אפי' פשתובעת א"כ אם נימא דר"ש מחייב אפי' על פו"ע
פשתובעת הוי ג' מחלוקות בדבר כמ"ש הב"ש וכן נלע"ד מוכח דא"כ הא דכתב ר"ח וכן
פירש"י בדף פ"ח ע"ב דרב פפא נמי ס"ל תירוץ דאביי דאבא שאול ס"ל כר"ש מנ"ל
הא דהא איפא לפרושי פולהו מילתא דר"ש בנדא בכל נשים שלא מינו בעליהן אותן
אפטרופיא דלרבנן אינה נשבעת אפי' בתובעת וקאמר ר"ש דכל ומן שתובעת צריכה
לישבע על פו"ע וכשאינה תובעת א"ב לישבע אפי' במינה אותה אפטרופיא אלא נדאי
דלא ניחא להש"ס לעשות ג' מחלוקות בדבר ואפי' בתובעת אינה נשבעת לר"ש על
פו"ע.

ועיין בב"ש שכתב דמדברי התוס' ר"פ מי שמת משמע פדברי הרלב"ח דיכול להשביע
אותה שפא תפסה בעצמה ובאמת התוס' כתבו שם לענין שבועת היורשים ואיפא למימר
דיורשים עדיפא טפי דטענינן בשבילם שאם היה אביה קיים היה טוען ברי שתפסה
בעצמה אבל כשהוא טוען שפא י"ל דאינו יכול להשביעה ועמ"ש ברס"י צ"ו דעל פרחך
פוננת התוספות פן דבטענת שפא לא שייך מ"ש שם דאין אדם מוריש שבועה לבניו:
עוד כתב הב"ש דנראה לו להכריע דהבעל יכול להשביעה אפילו בלא גלגול פשתובעת
פמשמעות הרא"ש ונהטור וכן הוא דעת הרי"ף והרמב"ם אבל היורשים א"י להשביעה
אלא ע"י גלגול דהא להרי"ף אין יכולים להשביעה כלל וכו' ודבריו אינם מוכנים דהא
כ' הרמב"ם ובש"ע ח"מ סי' צ"ג דאם נתגרשה האשה א"י להשביעה דהוי פחלקו וע"כ
הא דלר"ש יכול להשביעה פשתבעה היינו משום דלדידיה לא היה יכול להשביעה
פשהיא תחתיו לא שייך לומר דדמי לחלקו כמ"ש הח"מ והב"ש בעצמו בסי' צ"ח ותו
תמיה מ"ש גבי יורשים דא"י להשביעה לדעת הרי"ף פיון דהוא בעצמו כתב לקמן הטעם
של הרי"ף משום שלא השביעה הבעל אותה בחייה א"כ כ"ש בגרושה מדעתו לא
השביעה דהוי פחלקו מדעתם ועוד נראה לענ"ד דעיקר טעמו של הרי"ף דס"ל דאין
היורשים יכולי' להשביעה על אפטרופיא שפחיי אביהם הוא מטעם דקי"ל פחנן דתשבע
בסוף פדאימת בתשובת הרי"ף עצמו שהביא ה"ן ר"פ הכותב א"כ פשתובעת פתובתה
דלא שייך תו לומר דתשבע בסוף נדאי יכולים להשביעה לדעת הרי"ף וצ"ע ועמ"ש
לקמן בסי' צ"ח בזה: והעיקר נראה פהכרעת הט"ז דהיורשים יכולים להשביעה
פשתובעת פיון דקי"ל בח"מ סי' נ"ג דהיורש יכול להשביע שותף אביו וכיון דלא שייך

נְמִי תִשָּׁבַע בַּסּוּף כְּשִׁתּוֹבַעַת כְּתוֹבְתָהּ אֲבָל כְּשֶׁהוּא חַי פִּינוּן שְׁגִירָשָׁה הָיָה כְּחֶלְקוֹ וְאִי
לְהִשְׁבִּיעָהּ כְּשִׁתּוֹבַעַת וְעוֹד נִרְאָה דְלִגְבֵי יוֹרְשִׁים לֹא הָיָה כְּחֶלְקוֹ פִּינוּן דְקִי"ל דְּעַד שִׁתּוֹבַעַת
כְּתוֹבְתָהּ אֶלְמָנָה נִיזוּנִית מִן הַיּוֹרְשִׁים וּמַעֲשֵׂה יָדַי שְׁלֵהֶן לֹא הָיָה נְחֶלְקוֹ כְּמוֹ שְׁאָמַר בְּמִשְׁנֵה
אִין לָהּ אִשָּׁה שְׁלֵא נַעֲשִׂית אֶפְטָרוּפִיָּא שְׁעָה א' עַל פִּילְפָּה וְעִסְתָּה אֶלְמָא דְכָל זְמַן שְׁהִיא
תַּחְתּוֹ וּמַעֲשֵׂה יָדֶיהָ שֶׁל הַבַּעַל ה"ל בְּכָל שְׁעָה אֶפְיִלוּ בָּעַת שְׁאִינָה אֶפְטָרוּפִיָּא עַל פִּילְפָּה
וְעִסְתָּה מ"מ עֲדִינָן הִיא עוֹסֶקֶת בְּשׁוֹתְפוֹת בְּפִילְפָּה וְעִסְתָּה וְלֹא הָיָה כְּחֶלְקוֹ.

וְכַדְקֵינְיָמָא לֹן בְּחוֹשֶׁן מִשְׁפֵּט סִי צ"ג דְּכָל זְמַן שְׁנִשְׂאָר שׁוּם דְּבָר בְּשׁוֹתְפוֹת לֹא הָיָה כְּחֶלְקוֹ
וּמְפָל מְקוּם נִרְאָה דְּכָל זְמַן שְׁאִינָה תּוֹבַעַת כְּתוֹבְתָהּ אִין הַיּוֹרְשִׁי יְכוּלִי לְהִשְׁבִּיעָהּ עַל
פּו"ע שְׁלֵהֶם בְּכָל וּמִן שְׁהִיא נִיזוּנִית וּמַע"י שְׁלֵהֶם אַע"ג דְּלֹא שְׁיִיךְ פְּאָן טַעְמָא דְחֻקִּים
כ"כ מְשׁוּם שְׁלוּם בֵּית דְּהָא אָמְרִי בַר"פ מְצִיאַת הָאִשָּׁה גְבִי יוֹרְשִׁים תְּהוּי לַהּ אִיבָה וְאִיבָה
מְפָל מְקוּם מִשְׁמַעוֹת כָּל הַפּוֹסְקִים דְּעַד שִׁתּוֹבַעַת כְּתוֹבְתָהּ אִין יְכוּלִין הַיּוֹרְשִׁים לְהִשְׁבִּיעָהּ
וְהוּא מִמִּשְׁנֵה מְפֹרְשֵׁת הֶלְכָה מְקַבֵּר בְּעֵלָה וְכו' וְלֹא נַעֲשִׂית אֶפְטָרוּפּוֹס א"י לְהִשְׁבּוּעָה
אַע"ג דְּמִסְתַּמְ' נִיזוּנָת מִשְׁל יְתוּמִים מִהוּ לְפִי דַעַת הָרֵא"ש דְּסִיפָא דְמִתְנִי אַרְיִשָׁא קֵאִי
כְּמִבְּנֵי לְקַמְן סִי צ"ח ס"ד וּמִיִּירִי הָרֵא"ש בְּנִתְנָן לַהּ אֲבִיהֶם נְאָמְנֵי י"ל דּוֹק' בְּנִתְנָן לַהּ
נְאָמְנֵי נְגִד הַיּוֹרְשִׁי אֶלְא דְּלֹא סְמִיךְ אַדְעֵתְלִי שְׁיִמְנוּהַּ הַיּוֹרְשִׁי אֹתָהּ אֶפְטָרוּפּוֹס' לְאַח"מ
וְלֹא קֵאִי כְּנִימְנוּ מִשָּׂא"כ בְּפּו"ע שְׁיַדַע הַבַּעַל מִזֵּה הוּא נְכָלָל בְּכָלִל הַנְּאָמְנוֹת אִיךְ לְדַעַת
הָרֵי"ף דְּסִיפָא מִיְלֵת' בְּפ"ע הִיא וְלֹא מִיִּירִי בְּנִימְנוֹת ע"כ צ"ל דַּא"י הַיּוֹרְשִׁי לְהִשְׁבִּיעָהּ
עַל פּו"ע וּמִזֵּה הִיָּה נִרְאָה דְּטַעְמָא שֶׁל הָרֵי"ף ז"ל בְּהָא דְאִין הַיּוֹרְשִׁים מִשְׁבִּיעִין עַל
אֶפְטָרוּפּוֹסִים שֶׁל אֲבִיהֶם הוּא כְּמ"ש בְּתִשׁוּבַת הָרֵי"ף מְשׁוּם דְּתִשְׁבַּע בַּסּוּף כְּשִׁבָּא לְגַבּוֹת
כְּתוֹבְתָהּ וּמִטַּעַם זֶה גַּם כֵּן אִין מִשְׁבִּיעִין אֹתָהּ עַל פּו"ע שְׁלֵהֶם פִּינוּן דְּהוּא בְּכָל הַנְּשִׂים
הוּא בְּכָלִל תִּשְׁבַּע בַּסּוּף וּמְפָל מְקוּם נ"ל מִשְׁמַעוֹת ל' הָרֵא"ש דְאָף הוּא ס"ל דְּכָל זְמַן
שְׁאִינָה תּוֹבַעַת כְּתוֹבְתָהּ אִין הַיּוֹרְשִׁים מִשְׁבִּיעִין אֹתָהּ עַל פּו"ע כְּמִשְׁמַעוֹת לִישְׁנָא דְכָל
זְמַן שְׁאִינָה תּוֹבַעַת כְּתוֹבְתָהּ א"י לְהִשְׁבִּיעָהּ וְצָרִיךְ לְהַבִּין הַטַּעַם דְּדוֹחֵק לֹמַר דְּלַעֲנִין פּו"ע
ה"ל כְּאֶפְטָרוּפּוֹס שְׁמִינְהוּ אֲבִי יְתוּמִים דְּהָא לְפִי הַטַּעַם דְּמִינְהוּ אֲבִי יְתוּמִים לֹא יִשְׁבַּע הוּא
מְשׁוּם דְּמִמְנַע וְלֹא עֶבֶד וְזֶה לֹא שְׁיִיךְ בְּמִזוּנָה וּמַע"י וְהַעֲיָקֵר נִרְאָה דְנִהִי דִלְת"ק אֶפְשָׁר
דַּס"ל בְּאַמֶּת דִּיכּוּלִין לְהִשְׁבִּיעָהּ עַל פּו"ע מ"מ לְפִי מַאי דְקִי"ל כְּחִנָּן דְּתִשְׁבַּע בַּסּוּף ה"נ
א"י לְהִשְׁבִּיעָהּ עַל קו"ע מִזֵּה הַטַּעַם וְעִינָן בְּחִידוּשֵׁי שְׁכַתְבֵּתִי דְלְדַעַת קַמִּיִתָּא יְכוּל
לְהִשְׁבִּיעַ עַל אֶפְטָרוּפִיָּא אִפִּי סִילְקָה כְּבָר מֵאֶפְטָרוּפִיָּא מְפָל מְקוּם הוּאִיל וּפְלִפָּה וְעִסְתָּה
בְּיָדָהּ לֹא ה"ל כְּחֶלְקוֹ לְגַמְרִי וּמִמִּילָא שְׁיָכוּל לְגַלְגַל עָלֶיהָ גַּם כֵּן שְׁבּוּעָה עַל פּו"ע: בְּסִי
צַח א' (סְעִיף א' כְּתַב לָהּ נִדְר וּשְׁבּוּעָה וְכו') כ' הַב"ש בְּשֵׁם נ"י דְכְּתַב לָאו דְּוִקָא דַּה"ה אִם
אָמַר דְּמַחִילָה מְהַנִּי בְּאַמִּירָה בְּעֵלְמָא וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דַּצ"ל דַּס"ל דְּמִתְנִי מִיִּירִי בְּשַׁעַת
קִידוּשֵׁין כְּמִשְׁמַעוֹת הַש"ס מִי יַדַע דְּקָא מוֹתִיב לָהּ אֶפְטָרוּפּוֹס כְּמ"ש הַתּוֹס' שָׁם וְה"ל
כְּשַׁעַת הַלְוָא דְקִי"ל בַּח"מ סִי ע"א דַּא"צ קִנְיָן עַל נְאָמְנוֹת אֲבָל כְּתַב לָהּ בְּשַׁעַת נְשׁוּאִין
דְּכָבֵר נִתְחַיֵּיב בְּכַתִּיבָה מִשְׁעַת אִירוּסִין אוֹ אַח"כ ה"ל שְׁלֵא בְּשַׁעַת הַלְוָא דְצָרִיךְ קִנְיָן
כְּדִאיִתָּא שָׁם אֲבָל יוֹתֵר נִרְאָה דַּס"ל כְּמ"ש הַש"ף שָׁם דְּבְנִימְנוֹת סְתָם א"צ קִנְיָן אִפִּי
שְׁלֵא בְּשַׁעַת הַלְוָא וְעַמ"ש לְקַמְן בְּסְעִיף ב' דְּמוֹכַח כְּדָבְרֵינוּ אִיךְ לְפַמ"ש הָרֵא"ש דְּמִשְׁמַע
מִמִּתְנִיתִין דְּנְאָמְנוֹת מְהַנִּי אִפִּי נְגִד ע"א נִרְאָה דְצָרִיךְ כְּתִיבָה לְפַמ"ש לְעֵילְבִּסִי צ"ו גְבִי
נְאָמְנוֹת כְּב' עֲדִים דְּהַטַּעַם הוּא שֵׁא"י לְחִזּוֹר לְתוֹבְעוֹ בְּשָׁנֵי עֲדִים אֵלוּ הוּא מְשׁוּם שְׁשִׁיעְבַּד

עצמו מעכשיו אפי' אם יאמר שקר אם פן לכאורה גם בעד א' צ"ל פן שא"י לחזור להשביעה אחר פירעון משום ששעבד עצמו מתחלה אפי' אם תאמר שקר אם פן צריף פתיכה לשיעבוד זה מיהו י"ל דנגד ע"א מהני נאמנות אפי' בלא שיעבוד ובלא פתיכה דהוי פאילו קבל עליו קרוב או פסול בחד כמו שכתב הש"ך שם ס"ב בשם הרי"ף ז"ל ועוד פתבנו בחידושינו די"ל דנקט פתב לאשמעי' דדוקא שיש בידה ראיה על הנאמנות אבל אם אינו ידוע אלא על פי הודאתו הוא נאמן במיגו על הפירעון פנין דהמיגו הוא בעיקר הנאמנות פדאיתא בח"מ סי' ע"א: ב (שם א"י להשביעה שום שבועה וכו') משמע דא"י להשביעה אפילו שבועת אפטרופסת מדנקט בס"ב גבי יורשים דיכול להשביעם על אפטרופסא מכלל דהיא א"צ לישבע וכ"כ הטור בהדיא והוא מוכח מהש"ס מדקאמר אסיפא מתנין לה והיינו ע"כ כפירש"י דאגב דפטר לה מפוגמת מסקה אדעתיה גם אפטרופסא לפ"ז לפי דעת הי"א בס"ד דסיפא מיירי בלא נאמנות אין הכרח בזה מן הש"ס ואיפא למימר דלא פטר מאפטרופסא וכ"כ הב"י ולכאורה קשה לפי דעת הרא"ש אם פן למה ליה להש"ס למימר בפוגמת דמסקה אדעתיה דילמא מצטרכי לה זוזי תיפוק ליה דבל"ז יכול הבעל להשביעה פשאומר אשתבע לי ונהי דאיפא למימר דהא דנקט ר' נחמן שבועת פוגמת ולא קאמר שבועת אשתבע לי דלא פרעתיה היינו דקמ"ל דמסתמא פטרה אף מפוגמת דכיון דהאמינה נגדו אין חילוק אפי' פוגמת כמ"ש בח"מ סי' פ"ד מכל מקום הנ"ל דכיון דמסקה אדעתיה שייאמר אשתבע מסקה נמי אדעתיה לפוטרה אפי' משבועת פוגמת כמו בשבועת אפטרופסים ולמה הנצרך לומר דמסקה אדעתיה דילמא מצטרכי לה מידי אלא ע"כ משמע דכל דלא מסקה אדעתיה אינו בכלל הפיטור ואי לא דאמר דמסקה אדעתיה דילמא מצטרכו לה זוזי היינו אומרים דלא פטרה אלא משבועת אשתבע לי דמסקה אדעתיה שפא יטעון פן והיינו דקאמר בשלמא למ"ד פוגמת אין להקשות דילמא שבועת אשתבע לי דוקא משום דפוגמת מסקה אדעתיה אבל למ"ד אפטרופסא מי ודעה וכו' וצריף ליישב לדעת הרא"ש דאי משום שבועת אשתבע לי דלא פרעתיה פנין דהוי תוה זמנו כמ"ש הב"ש לעיל סי' צ"ו ס"ק צ"ב משא"כ פוגמת דאפילו בשעת גירושין דהוי תוה זמנו אפ"ה יכול להשביעה פשטוען אשתבע לי ובזה מתורץ תמיהת הסמ"ע והש"ך בח"מ סי' פ"ד על דין זה דבפוגם שטרו צריף לישבע אפי' תוה זמנו פשטוען אשתבע לי דמנ"ל הא ולפמ"ש דא"ש דמוכח פן לדעת הרא"ש: והנה יש להסתפ' היכא דפטר את אשתו משבועה לאחר שעשאה אפטרופסית אי ניחא דטעמא דר' נחמן דאמר דפטרה מפוגמת הוא משום דל"ל דפטר מאפטרופו' משום דמי קא ידע' אבל פשהיא כפר אפטרופוס מודה ר"נ דאמרי' דלא פטרה אלא מאפטרופי' משום דהוא גרם לה כפירש"י למ"ד אפטרופי' לפי הס"ד דארישא קאי או ניחא דלמסקנא דמ"ד משבועת אפטרופי' אסיפא קאי לא אמרינו תו הך סברא ולכאורה הנה נראה לפמ"ש בסמוך דהמ"ל שפטרה משבועה אפילו אם יטען אשתבע לי אלא דממילא פנין דפוגמת נמי מסקה אדעתיה פטרה נמי חזו וכן הדין מפנרש בח"מ סי' פ"ד לענין שאר פוגם שטרו דמועיל ביה נאמנות סתם והתם לא שייך ח"ש לעיל שיכולי לתובעו מיד בשעת גירושין דמשמע אפי' הלואה שאין פתוב בו זמן ואי ס"ד לחלק בין גרמה לנפשה ה"נ נימא דלא פטרה אלא מאשתבע לי דלא קא גרמה לנפשה ולא מפוגמת דגרמה לנפשה ש"מ דאין

חילוק לרב נחמן בין גרמה לנפש אלא מיהו אפתי יש לדחות דדילמא אפטרופוס דהוא גרס לה שמינה אותה אפטרופוסא עדיף טפי לתלות הפיטור עליו וצ"ע ועיין בסמוך מ"ש בזה לדעת הר"ף ז"ל: ג (שם ואם היא עדיין קנימת וכו') ה"רא"ש מדייק פן מלשון רש"י שפי' גבי באי פוחה אם הוא מתה משמע דס"ל אם היא חי' צריכה היא ליטבע והקשה הב"ח דמנ"ל דילמא פוננת רש"י דאם היא חי' ואומרת שלא נפרעה אין הלקוחות צריכין ליטבע ועי' בב"ש שתגרץ על זה ותכן דבריו דסבירא ליה לה"רא"ש אף על גב דפטרך משבועה הנ"מ כשהוא תקח המעות אבל פשיקחו אחרים המעות לא פטרך ומדמה זה לבאים ברשותו דהיינו לקוחות שלקחו ממנו ויש ליתן טעם קצת בדבר לפי מה דאי' פריש ב"מ דעיקר טעם שבועת נשבע ונוטל הוא משום ספק מלוגה ישינה א"כ י"ל דלגבי דידה הוא יודע שאין לה עליו ספק מ"י אבל כשאחרים נוטלים המעות יש לומר שיש להם ספק מלוגה ישינה ומטעם זה היא אומרת שלא נפרעה כדי שישגבו הם ויש להביא קצת ראיה מהא דמקשה בס"פ כל הנשבעין על רב ושמואל דאמרו אין אדם מורי' שבועה לבניו ממתני' דירוש' משביעין את יורש'י ואת הבאי' ברשותה ולכאורה קשה דמאי קושיא דילמא איירי פשפטר אותה משבועה ולא היתה צריכה שבועה אז יורש'ו משביעי' את יורש'י שבועה שלא פקדנו ולפמ"ש י"ל דהקושיא הוא מבאי' ברשותה פיון דאם היתה חי' צריכה ליטבע אפי' בהאמין לה ממילא נימא דא"א מורי' שבועה לבניו ואפשר דאפי' מירש'ים קשיא ליה פיון דלגבי יורש'ים לא האמין אפילו לה דכי היכי דאין נאמנות שלה מועיל גבי באי' ברשותה ה"נ לענן יורש'י הדר ה"ל א"א מורי' שבועה לבניו מיהו הא קשיא לי דהא כת' ה"רא"ש בשם הרמב"ן שם דאם אין חשש פרוץ אלא אחר מכירה לא אמרי' א"א מורי' דבעיא דוקא שיתחייב שבועה בשעת המכירה והירוש'ה משא"כ כשהאמין לה אפי' אם אינו מועיל לגבי דידהו מפל מקום משעת מכירה וירוש'ה לא הנה חיוב שבועה מיהו יש לומר דזהו לפי המסקנא דאמרי' שם ה"ל דלא לוסוף עלי' דרב ושמואל אבל בתחלת הסוגיא הוי ס"ד דאפי' בהא שייך אין אדם מורי' שבועה לבניו והעיקר נראה דהטוש"ע לשיטתו דס"ל דגבי פתובה אף בכה"ג במוכר שייך אין אדם מוכר וכו' כדאי' לקמן רס"י ק"ה ואדרבה יש להביא ראיה מזה גם לשם וכן משמעות הש"ע פאן בסמוך מיהו לפי מה דפסק בהג"ה בסוף סימן זה משמע דאפי' פטרוה ולא פטר יורש'ים אפ"ה לא אמרי' ביה תו מורי' שבועה ואפשר דלאו דוקא הוא ומיירי פשפטר גם את יורש'ים וכן משמע מדכת' הירוש'י נוטלין בלא שבועה כלל ועמ"ש בס"י ק"ה בזה וצ"ע: ד (שם בהג"ה פטר אשתו בשעת מיתתו וכו') זה לשון המרדכי בשם ספר מקצועות הפוטר אשתו בשעת מיתתו נוטלת פתובה בלא שבועה בין לעבר בין להבא אפי' היא בבית בעלה וכיון דקי"ל דברי שכ"מ פכתובי' וכמסורים חשבינו ליה פנותן מתנה וכו' נראה פי' דבריו דהחילוק הוא בין שעת מיתה לשעת קדושין משום די"ל דאף דאלמיה חכמים דלא מהני פיטור ליתומים היינו להבא ומטעם שכתבנו דכל ענין נאמנות הוא שאפ' אם תתפוס ותשקר.

מפל מקום הוא מתחייב מעכשיו לה כפי מה שתאמר אפי' אם תשקר אם פן ביתומים יש לומר דלא שייך לומר שנתן לה במתנה כל מה שתתפוס ותכחיש דאפילו אם הנה דעתו פן מפל מקום אין לומר דבשעה שמכחשת זכתה בתפיסתו דכיון דמת ה"ל כאומר קני לאתר ל' ומת בתוך ל' דהמתנה בטילה ותו דדילמא תפסה דברים שלא הנה בעולם בשעת

קדושין ולא שניף מתנה בדבר שלא בא לעולם אבל בשעת מיתה לא מבעיא שמועיל המתנה לשעבר אלא אפי' פטרה פשהוא שכיב מרע וחי אחר כך כמה ימים אין צריף שבועה אם לא תפסה אחר הפטור דמועיל הפטור להבא בדיבור בעלמא קדין שכיב מרע דדבריו בכתובים וכמסורים ונהיה ליה פאומר אם תתפוס ותכחיש אחר כך תקנה באותו שעה כדקי"ל בח"מ רס"ו ר"נ דאפי' אם אמר שיקנה לאחר זמן גם כן קונה ע"ש וכן אפי' היא בבית בעלה לאחר מות הבעל ר"ל אפי' אם יש לחוש לתפיסה אחר כך א"צ שבועה שמה תפסה אח"כ ואם תפסה והכחישה קנתה ע"פ צוואת בעלה כן נלענ"ד פ"י דבריו דלא כמ"ש הח"מ שכתב דלאו דוקא בשעת מיתה ולפמ"ש הוא דוקא עוד כתב המרדכי אח"כ וז"ל אבל בשערי להרי"ף פליג על המקצועות דכתב אע"פ שכתב לה בעל שטר נאמנות ממנו ומיורשיו לא הועיל כלום להוציא כתובה מן היורשים בלא שבועה אלא אם כן כתב לה נאמנות בפ"י על הפתובה דיד בעהש"ט על התחתונה עכ"ל ונדחקו הב"ח והב"ש בפירושו ונראה לפמ"ש בחדושינו ויבואר בסוף סי' זה דשיטת הרי"ף נוטה לשיטת הר"ח וס"ל דהא דאמר אבא שאול בנכסיי אילן אינו מועיל פטור משום דאף דאמרי בש"ס שם דכל שכתב פטור לה בשעת קידושין אין דעתו על אפטרופסי דמי ידע דקא מוטיב לה אפטרופסי ה"מ כשכתב נאמנות סתם.

אבל כשכתב לשון מנכסי מסתמא דעתו על אפטרופסי משום דאיהו גרם לה ולא על הפתובה ולמד מזה המרדכי דיש לומר ה"נ דס"ל להרי"ף דה"מ בשעת קידושין אבל בשעת מיתה כשכבר הושיב אותה אפטרופסת אמרי' יד בעהש"ט על התחתונה דלא פטרה אותה אלא מאפטרופסי דאיהו גרם לה כמ"ש"ל אם לא שפירש בהדיא על הפתובה (ואין להקשות ע"ז דהא כתב הטור בשם הרי"ף והוא לקמן סעיף ד' דבלא נאמנות א"י היורשים להשביע על האפטרופסי שבחיי אביהם א"כ איך אפשר לומר שפטרה מאפטרופסי הא על אפטרופסו אין צריף שבועה אף לפמ"ש לקמן בשיטת הרי"ף דאם נמשך אפטרופ' שלה אף לאחר מותה משביע' גם על אפטרופסת שבחיי בעלה ע"י גלגול א"ש דלהכי הוצרך לפטרה והיינו דכתב המרדכי אבל בשערי להרי"ף פליג משום דבספר מקצועות כת' דמועיל הפטור אפי' היא בבית בעלה בין לעבר בין להבא אפי' לגבות הפתובה ודוקא בשעת מיתה כנ"ל אבל בשעת קידושין אין מועיל אפי' פטור בפ"י על הפתובה אבל בשערי להרי"ף כתב להיפך דכשהיא בבית בעלה אמרי' דהפטור בשעת מיתה הנה רק לאפטרופסים ונראה דהא דלא כ' בפ"י דמייירי שהיא אפטרופסי משום דכתב הרלב"ח דסתם נשים פשהם בבית בעליהן הם כאפטרופסים ובפטרה בפירוש על הפתובה מועיל אפי' בשעת קידושין ובזה מוכנים דברי הב"ח ע"ש: ה (שם בהג"ה או שהיא מודה וכו') כתב הח"מ הא דאינה נאמנת במיגו שבעלה צנה לה לקרוע השטרות משום דכיון שלא היו השטרות מופקדים תחת ידה ואם הייתה מעיזה לפני ב"ד לא הייתה נאמנת שלא כדין עשתה שקרעה השטרות אע"פ שלפי דבריה היא יודעת מצוואת בעלה לכוף מחוקכת לשלם אע"פ שהיתה יכולה לומר שלא קרעה ועיין בתשובת הרא"ש פ"ל ע"ט סי' ח' ועינת' שם ונראה דכוננת החלקת מחוקק למאי שכתב שם דאין ראובן ושמעון נאמנים במה שהודו ליהודא וצריכים לשלם ללוי אף דמשמע שם שהיה לראובן ושמעון מיגו במה שנתנו ליהודא לומר שלא נתנו וע"כ צ"ל הטעם משום דלא הנה להם ליתן חלק לוי שלא בידיעתו כחו הכא.

ונראה דמה דפסק שם דאין יהודא נאמן לומר שתפס פדין במיגו דהחזרתי היינו מטעם אחר משום דכבר אמר שתפס בשביל שאביו חייב לו שוב אין לו מיגו דהחזרתי כמ"ש בח"מ בסי' ע"ב סעיף י"ח בהגה ובסי' קל"ג בסעיף ב' בשם תשובת הרא"ש פלל ק"י ע"ש פן משמעות דבריו ו"ל שם: והנה הב"ש פתב דדין זה מפורש בח"מ סו' קע"ו סי"א בהג"ה משום דה"ל מיגו במקום עדים ולענ"ד אין דין זה נוגע לשם נראיתי בפ"ה שם ס"ק כ"ה וז"ל וגם בתשובת הרא"ש פלל נ' סי' ז' משמע פן עכ"ל והוא הדין שמביא הרמ"א ו"ל הקא נראה מדבריו ג"כ שפי' כפי' הב"ש ולענ"ד ז"א ובתחלה נבאר דברי הרמ"א שם וז"ל אבל אם אין לשמעון עדים נאמן במיגו שהיה אומר שהחובות אינם של שמעון או שהוא לא פטרן עכ"ל וכתב הש"ך שם דאינו מדקדק וחולק על דין זה דאינו נאמן אלא אם אין עדים שהם אינ' פרועי' ע"ש והנה בסי' שפ"ב שם פתב הרמ"א אבל נאמן לומר לא הזקתי במיגו דלא היו שלף מה שהזקתי אלא שלי הנה ופי' הסמ"ע ולא הזקתי היינו אתה אמרת לי והש"ך פתב שם בס"ק ב' וז"ל לא עשיתי לה הזקק בזה כגון שפטר החובות שלה ואומר שבלא"ה לא היו משלמין ולענ"ד צריף להבין דברי הסמ"ע דהא פתב רמ"א לעיל שם דאפי' יש לה מיגו דלא הזקתי אפי"ה אינו נאמן דה"ל מיגו במקום חזקה ולמה הוא נאמן במיגו דלא הנה שלף מה שהזקתי אפתי מיגו במקום עדים הוא כיון דהוא מוד' שהיה של חבירו ונראה דהחילוק בזה משום דאי' בח"מ סי' ע"א סעיף א' לענין נאמנות דארף דלא אמרי' מיגו במקום נאמנות הנ"מ פשיש עדים על הנאמנות אבל אם ליכא עדים נאמן במיגו משום דיש לו מיגו בעיקר נאמנות ע"ש א"כ ה"נ אם יש עדים שהנטיעות של חבירו אע"ג דאין עדים שקינצין ה"ל מיגו במקום עדים אבל אם אין עדים שהיה שלו א"כ ה"ל מיגו בעיקר החזקה שהרי לא נתחזק אלא על פיו שפיר אמרי' מיגו ונראה דמוכח פן מדברי המרדכי ודברי הש"ך עצמו שהרי פתב דבעינן עדי' שהחובות אינם פרועינן עדיין משמע דאם הוא מודה לא מהני וע"כ הטעם דנאמן במיגו משום דנתחזק רק על פיו והיינו שפתב רמ"א שם ודוקא שיש עדים שהחובות הם שלו ונראה דמ"ש או שלא פטרן א"צ לדחוקי כמ"ש הט"ז ואגודת אזוב שהביא הש"ך שם דהיינו שהיה פרועינן באמת דזה דוחק ולפמ"ש נראה די"ל דכל שנתחזק החזקה על פיו אפילו אם המיגו של החזקה עצמה הוא גרוע כגון שיש ע"א שהחובו של חבירו או שאר דבר כגון שיש קול כמבואר בח"מ סי' ע"ב סי"ח דלא אמרי' בזה מיגו דאינו רופה להכחיש את הקול מ"מ כיון דאית ליה בל"ו מיגו דלא פטרן וגם החזקה לא נתחזק רק על פיו שהרי אם היה מכחיש היה נאמן שפיר אמרי' מיגו בכה"ג והיינו דכתב רמ"א שאם אין עדים שהחובו של חבירו לא מבעיא אי אית ליה מיגו בעיקר החזקה שלא היה של חבירו פלל פשיטא דנאמן אלא אפי' אם אין מיגו זו טובה ויש לו מיגו דלא פטרן מ"מ כיון דלא נתחזק אלא על פיו נאמן ונ"מ מזה במיגו במקום נאמנות ואין על הנאמנות רק עד א' אע"ג דלא הנה לו מיגו בעיקר הנאמנות שהרי יצטרף להכחיש העד מ"מ כיון שאם היה מכחיש היה נאמן לגבי העד בשבועה לא נתחזק הנאמנות אלא על פיו ושפיר אמרי' ביה מיגו ועדיין צ"ע לדינא בזה דיש לפרש כפי' הט"ז ואגודת אזוב ואחר שביארו דברי הרמ"א שם נלענ"ד דדבריו בכאן מתשובת הרא"ש פלל נו"ן אין ענין זה לזה דא"כ ה"ל להרא"ש לבאר שיש עדים שהחובות הם עדיין שלו ואינם פרועים דאל"ה היא נאמנת במיגו כיון שלא נתחזק אלא על פיו ועוד

קִשָּׁה דְּנֻדָּאֵי אִם יֵשׁ עֵדִים שֶׁהַחֹבֹת שֶׁל חֲבִירוֹ וְשְׂאִינָם פְּרוּעִים עַדִּין אַע"פ שֶׁהִיא קִרְעָתָן יְכוּלִים הַיּוֹרְשִׁים לְתַבְּנֹעַ אוֹתָם הַבַּע"ח פִּינּוֹן שֶׁהִיא אֵינָה נְאֻמָּת מֵהַ בְּכָה שֶׁקִּרְעָתָן שְׁלֵא פְדִין וְע"כ בַּח"מ שֵׁם מִיִּירֵי בְּחֹבֶת שֶׁל עוֹבְדֵי פוֹכְבֵי כַּמ"ש בַּש"ךְ שֵׁם וְאֵי אֶפְשָׁר לְהוֹצִיא מִיָּדוֹן בְּדִינֵיהֶם בְּלֹא שְׁטָר א"נ דְּהֵתָם מִיִּירֵי בְּשׁוֹתָף כְּדִמְשַׁמַּע שֵׁם כְּמוֹ שֶׁפְּתַב הַש"ךְ בַּח"מ ס"א ע"ז ס"ק י"ט דְּכִשְׁהַשׁוֹתָף מוֹחֵל פְּטוֹר הַלְוָה וְכָל מֵה שֶׁשׁוֹתָף א' עוֹשֶׂה הַגִּי פְּאִילוֹ שְׁנִיִּים עוֹשִׂין דַּל"כ אֵין מִי שִׁיְהִיָּה לוֹ עֶסֶק עִם שׁוֹתָף וְכו' אֲבָל לְגַבֵּי שׁוֹתָף חֲבִירוֹ אִם הוּא מוֹחֵל צָרִיךְ לְשַׁלֵּם לוֹ חֶלְקוֹ וְכ"ש אִם לֹא הָיָה לְבַע"ח יְדִיעָה כָּלֵל שֶׁהוּא יֵשׁ לוֹ שׁוֹתָף דְּנֻדָּאֵי מֵהַנִּי מְחִילָתוֹ לְגַבֵּי אֲחֵרִים אֲבָל בְּתַשׁוּבַת הָרָא"ש פְּלָל נ' דְּמִיִּירֵי הֵתָם שִׁיְהִיָּה הַשְׁט"ח עַל קְרוֹבֵיו וְהִיא לֹא הִיָּתָה מְשׁוֹתָף כָּלֵל אֵי אֶפְשָׁר לֹא מְרִירֵי שִׁישׁ עֵדִים שְׁלֵא פְרַעוֹן דַּל"כ הַבַּע"ח חֲזִיבִים לְשַׁלֵּם וְאֵין לֹא מְרִירֵי לְהֵם לְשַׁלֵּם דַּל"כ לֹא הַפְּסִידָה פְּלוּם אַע"כ מִיִּירֵי שְׂאִין עֵדִים עַל הַחֹבֹת שְׂאִינָם פְּרוּעִים וְהֵם טוֹעֲנִים שֶׁפְּרַעוֹ לוֹ בְּחִיּוֹ וְא"כ אֵי אֶפְשָׁר לֹא מְרִירֵי שְׂאִין פְּתַב אוֹ נִתְּנוּ לְאֲחֵרִים מְשַׁמַּע דְּאֶפִּי בְּמִתְּנָה בְּעֵלְמָא אֵינָה נְאֻמָּת בְּמִיָּגוֹ שְׂצוּנָה לִיתָן וְקִשָּׁה מְאוֹד לֹא מְרִירֵי הַגִּי מִיָּגוֹ בְּמִקוּם עֵדִים וְכִי אֵין אָדָם עֹשֶׂי לִיתָן מִתְּנָה לְחֲבִירוֹ דְּעַבִּיד לִיהַ נֵיִיחַ נִפְשָׂא וּבְאֻמָּת גּוֹף הַדִּין שֶׁל הַמְּרַדְכֵי דְּמִדְּמָה פִּיטוֹר הַחֹבֹת לְקִיצוּץ נְטִיעוֹת קִשָּׁה לְהַבִּין וְכִי אֵין אָדָם עֹשֶׂי לְמַחֲוֹל חוֹבוֹ וְהִירֵי קִי"ל בְּטוֹעֵן מְחַלֵּת לִי נְאֻמָּן בְּמִיָּגוֹ דְּפְרַעְתִּי כְּדֹאִיתָא בְּכַמָּה דְּוֹכְחֵי וְלֹא אֶמְרִי דְּהַגִּי מִיָּגוֹ בְּמִקוּם עֵדִים וְכ"ש הוּא אוֹ חֲבִירוֹ וְלִכְאוּרָה נִרְאָה דַּס"ל לְהַמְּרַדְכֵי דְּכָל טַעֲנַת מְחִילָה וּמִתְּנָה אֵינָה טַעֲנָה מְחַמַּת חֲזָקָה דַּאֵין אָדָם מְפָסִיד אֶת שְׁלוֹ.

וְהִיא דְּנְאֻמָּן בְּמִיָּגוֹ דְּפְרַעְתִּי וְלֹא הַגִּי מִיָּגוֹ בְּמִקוּם חֲזָקָה הִיָּינוּ מֵהַאֵי טַעֲמָא שֶׁפְּתַבְנוּ לְעִיל דַּה"ל מִיָּגוֹ בְּחֲזָקָה עֲצָמוֹ פִּינּוֹן שְׁלֵא הַחֲזָקָה שְׁלֵא נִפְרַע אֶלָּא ע"פ עֲצָמוֹ ה"ל כְּמִיָּגוֹ בְּעִיקָר הַחֲזָקָה כַּנ"ל וְלִפ"ז בְּאִם הוּא בְּעִנְיָן דַּאֵין לוֹ מִיָּגוֹ דְּפְרַעְתִּי כְּגוֹן שֶׁהוּא תוֹךְ זְמַנוֹ אוֹ שִׁישׁ לוֹ שְׁטָר יֵישׁ לוֹ מִיָּגוֹ מְמִקוּם אֲחֵר כְּגוֹן שֶׁתַּפְּסֵם מִמֶּנּוּ אֵיזוֹ דְּבַר בְּלֹא עֵדִים אֵינוֹ נְאֻמָּן לֹא מְחַלֵּת בְּמִיָּגוֹ דְּהִיָּה אוֹמֵר שְׁלֵא תַּפְּסֵם דַּה"ל מִיָּגוֹ בְּמִקוּם חֲזָקָה דַּאֵין אָדָם מְפָסִיד אֶת שְׁלוֹ אִךְ לֹא מְצִינוּ חֲזָקָה זֶה גַּם לְעַנ"ד קִשָּׁה לְהַבִּין מִצַּד הַסְּבָרָא דְּלָמָּה יִגְרַע מִמִּתְּנָה דְּעַבִּיד לִיהַ נֵיִיחַ נִפְשָׂא וְיִוְתֵר נִרְאָה דְּבְּמִרְדְּכֵי שֵׁם מִיִּירֵי בְּחֹבֶת עוֹג כַּנ"ל דְּאֶסוֹר לִיתָן לְהֵם מִתְּנַת חֲנָם וְנְדָמִי לְקִיצוּץ נְטִיעוֹת א"נ כַּמְש"ל דְּמִיִּירֵי בְּשׁוֹתָף שֶׁעֶסֶק בְּעֲצָמוֹ וְעֹשֶׂה חֹבֹת שְׂאִין חֲבִירוֹ מְפִירָן כָּלֵל מִי הֵם דְּבִזְזָה שְׁפִיר י"ל דְּאֵנּוּ סְהַדֵּי פִינּוֹן שְׂאִין מְפִירָן כָּלֵל מִי הֵם לָמָּה יִצְוָה לְהַפְּסִיד הַחֹב לְמַחֲוֹל לְהֵם ע"כ נִלְע"ד עִיקָר כְּמוֹ שֶׁהַבִּין הַח"מ כַּמ"ש לְעִיל בְּבִיאוֹר דְּבִרְיוֹ וְהִיא דְּבַח"מ שֵׁם לֹא אֶמְרִי הַךְ טַעֲמָא דְּתַשׁוּ' הָרָא"ש דְּכָאֵן דְּכִינּוֹן שְׂאִינוֹ נְאֻמָּן לֹא הִיָּה לוֹ לְקַרְעוֹ ז"א דְּהִיא פְּתַב הָרָא"ש כָּאֵן הַטַּעֲמֵם מְשׁוּם דְּלֹא הַנְּפִקְדוֹ בִּידָה אֲבָל הֵתָם דְּהִיָּה הַשְׁטָרוֹת בִּידוֹ פְּשִׁיטָא דְּשְׁפִיר עֲשֶׂה שֶׁפְּטָרוֹ כְּאֶפְשָׁר צְנוּה לוֹ וְכ"ש לְכַמ"ש דְּמִיִּירֵי הֵתָם בְּשׁוֹתָף דְּלֹא שִׁיְהִיָּה טַעֲמָא דְּהִכָּא כַּנְלַע"ד: ו (שֵׁם וּמְשַׁבְּעִין ג"כ אֶת יוֹרְשִׁים וְאֶת הַבָּאִים בְּרִשׁוּתָהּ אִם פְּגָמוֹ הַפְּתוּבָה) וְהַקְּשׁוֹ חַח"מ וְהַב"ש דְּהִיא פְּתַב הַסְּמ"ע בְּרַס"י פ"ד בְּשֵׁם הַיּוֹרְשִׁים דְּאִם פְּגָמוֹ בְּנוֹ לֹא יִשְׁבַּע וְתִירַץ הַב"ש דְּהֵתָם ה"פ אִם פְּגָם הָאֵב אֵין הַשְּׁבוּעָה מוֹטָל עַל יוֹרְשִׁים שְׁלוֹ וְלַעַנ"ד ז"א דְּהִיא מְשַׁמַּע בַּגְּמ' דְּמוֹקֵי לְמִתְּנָה בְּפִגְמַת הָרִי ע"כ צ"ל כַּמ"ש לְעִיל דְּלֹא מִיִּירֵי בְּשְׁבוּעָתָה אֶשְׁתַּבַּע לִי וְע"כ הִיא דְּקָאֵמֵר וּמְשַׁבְּעִין אֶת יוֹרְשִׁים הִיָּינוּ אִם פְּגָמָה וּמִתָּה דְּהִיא עַל זֶה פְּתַב הָרָא"ש וְיֵישׁ מְפָרְשִׁים מְשַׁבְּעִין אֶת

יורשים היינו אם פגמו הם הפתובה ונראה דודאי בהגני גוננא אין טעם לפטור את יורש משבועה אבל פשוטען שפרע מקצת לאביו ומקצת לבנו והבן מודה בשל אביו או בשל עצמו כיון דאמרי בכתובו דף פ"ד ע"ב דטעמא דרמו עליה שבועה בפוגם משום דפרע דייק דמפרע לא דייק וזה הוא פשוטען שפרע לזה עצמו אבל באביו שפוגם הוא מודה שלא פרע המותר לאביו לא שייך זה וכן איפכא לכה לא התקינו בזה שבועה ואין סתירה מפאן דלא מיירי בהגני גוננא ואין להקשות דלמה לא יהא נאמן הלנה להשביע את היורש במיגו שהיה טוען שפרע המותר לאותו עצמו ז"א תדא דהא פתב הב"ש לעיל סי' צ"ו ס"ק ח' דאין אומרים מיגו להשביע ואפ"ל לפמ"ש שם דאינו מוכרח מ"מ הכא כל פוגם אית ליה מיגו דכופר הפל כדכרבה דאמר מפני מה אמרה תורה וכו' אלא דלא אמרי מיגו דהעוזה לאפטורי משבועה וכ"ש בבנו דמעיו ע"כ צ"ל דלא מהימן במיגו משום דהנה מיגו לפטור משבועה א"כ עכ"פ אין שייך שיהיה חבירו נאמן במיגו להשביע דאדרבא הוא יש לו מיגו כנגדו וכ"ש לפמ"ש התוספות בכתובות שם דהא דלא אמרי מיגו בפוגם הוא משום דלא דייק ולפמ"ש דכהאי גוננא שפיר דייק אדרבא הוא מהימן במיגו וא"צ שבועה: ז (שם ואפ"ל אם נתן לה רשות וכו') עיין בח"מ סי' קע"ו סעי' ל' דאם הלך שותף א' ונשתתף עם אחר יכול שותפו להשביע את שותף שני ואם בתחלה פטר את השותף משבועה וכשנשתתף זה השותף עם אחר ג"כ פטר אותו כתב הסמ"ע דמהגני הפטור לגבי אחר לפ"ז צ"ל הכא דהיא לא פטרה את אפטרופוס שלה משבועה ועיין בש"ף שם שחולק ולכאורה הנה נראה דמה דאמר נדר ושבועה אין לי עליה ועל יורשיה ועל באין ברשותה דמהגני הפטור לגבי יורשים וב"ב קשה הא קי"ל דאינו מועיל מחילה בדבר שלא בא לעולם ואיך שייך פטור לאפטרופוס של יורשים וב"ב נהי דמהגני לאפטרופוסים דידה ולא הוי דשלב"ל משום דמשעבד לה נכסיו מעכשיו אם תתפוס משלו תהיה נאמנת מ"מ איך יועיל על יורשים וב"ב ואפ"ל אם גימא דהוי פאומר משתעבדנא לה ולכל דאתי מחמתה מ"מ הנה בריה לפרש דמיירי שיורשים וב"ב כבר נולדו בשעה שפטרה כדאיתא בח"מ סי' ס"ו סעיף כ"ו דאל"ה אינו מועיל הדבר שלב"ל אלא ע"כ צ"ל שהוא נותן לו פח למנות אפטרופסיה ולפוטרה בכח הפטור שלו א"כ משמע דלא כסמ"ע דאם לא פטרה בפירוש לא מהגני הפטור שלה אף אם היא פטרה אותם מיהו לפמ"ש הש"ף בר"ס ע"א דנאמנות סתם מועיל אפילו בלא קנין י"ל דמהגני אפ"ל בדבר שלב"ל ואפשר דמזה נפקא ליה להג"י שהביאנו לעיל בר"ס זה דכתב לאו דוקא אלא אפ"ל אמירה מהגני דאי הוי בעי פתובה לא הוי מועיל לדבר שלא בא לעולם: ח (סעיף ג' אבל יורשיו וכו') עיין בח"מ סי' ע"א סעיף י"ז שכתב הסמ"ע הטעם בזה משום דטענינו ליורשים שלא האמין לו אלא כשהיה חי דלא הנה מעיו נגדו משא"כ נגד יורשיו שיכול להעיו נגדם ע"ש ולפ"ז קשה לי דהא ניחא לענין נאמנות דידה דכשאומרת לא נפרעתי צריכה להעיו נגדו אבל גבי יורשים שאין עליהם אלא שבועת שלא פקדנו דאין כאן העוזה אפ"ל נגדו אם כן שפטור את יורשים נגדו יועיל נמי נגד יורשיו ועיין בחדושינו שכתבנו דלפי מאי דמוקי בנתגרשה ומתה כמ"ש המחבר כאן אם כן שפיר יש לומר שפרע אביהם ליורשים אחר מיתתה ומפני שלא יוכלו להעיו נגדו האמינם.

ולפ"ז הנה נ"מ לדינא שאין יורשים צריכים ליטבע אלא שלא פרע אביהם להם אבל שבועת שלא פקדנו אינם צריכים ליטבע אם לא מצד גלגול וז"א אלא לדעת הרמב"ן

כמו שיבואר לקמן ועוד נ"מ דאם טען אביהם קודם מותו שפרע לאמם ה"ל פהודה שלא פרע לירשאים א"כ א"צ שבועה פלל אפי' לגבי יורשיו ועוד נ"מ שבועת אפוטרוף דאינו אלא מחמת ספק פשפטר אותה אף יורשאים בכלל אא"כ מינו אותם עצמן אפטרופוס כמ"ש התוס' בשם הירושלמי אפי' מתני' אף לפ"ז קשה דאיך מפרש הירושלמי יורשיו משביעים את יורשי' דלענן שבועת אפטרופסת שבחיי אביו כיון דלא שינה העזה מה לי נגד אביהם או יורשאים וע"כ צ"ל שמינו הירשאים את יורשאים אפטרופס לאחר מיתת אביהם א"כ לא שינה הסיפא דאם נעשה אפטרופס לאחר מותו יורשאים משביעין אותה הא עיקר הפיטור היה ע"ז אף באמת דברו הסמ"ע צ"ע מ"ש בזה דלכאורה הטעם פשוט דבאמת שבועת היתומים לאו מטעם דטענינן בשבילם דאם היה אביהם קיים היה טוען אשתבע לי כפירש"י במתני' דהכותב דף פ"ז דהא כבר אמרנו בחידושינו דאי אפשר לומר כן דהרי מצינו דהחמירו בשבועת היתומים טפי מטענת אשתבע לי לענין מת לנה בחיי מלנה ולענין חשוד אלא רש"י לא פתב אלא לפרש טעמא דת"ק דר"ש ע"ש אכל אליבא דאמת גם רש"י מודה דשבועת יתומים לאו מטעם אשתבע לי א"כ בפשיטות י"ל אף דפטרך משבועה לא פטרך משבועת יתומים דחמירא טפי וצ"ע ועיין בחידושינו במתני' דף פ"ו ע"ב: ט (שם אכל יורשיו ובאים ברשותו וכו') פתב הרמב"ן במלחמות פרק הכותב דבמתני' לא תני אלא אכל יורשיו משביעים אותה ולא תני הבאים ברשותו משום דמירי לענין שבועת פוגמת שקדם להם דומיא דירשיו והיינו אף שמנינה אנטלר על נכסיו א"י להשביע על הפגם שקדם למינוי שלה.

ומה שאמר אה"כ בסיפא דוקא בכתב ולא לבאים ברשותו א"י להשביעה היינו על הפגימה שאצלם ופשוט שכן הוא דעת הרא"ש ג"כ וח"ש הב"ש בס"ק ט' בדברי הרא"ש צ"ע. מיהו לענ"ד יש להסתפק לדעת הגאונים דס"ל דבאים ברשותו היינו לקוחות דגם אצלם מועיל הפיטור אם נימא לדידהו דאפי' לא פתב ובאי ברשותי אפ"ה א"י להשביע על פרעון שקודם למקחם.

דלכאורה י"ל דלקוחות יש להם דין יורשאים דמשביעין על העבר ה"נ הלקוחות יכולים להשביעה על הפרעון שקודם למקחם אע"פ שכתב להם נאמנות לגבי עצמו מ"מ כיון שיצא מרשותו לא מהני כמ"ש הב"ש בס"ק ד' ומה דלא תני הבאים ברשותו ברישא לאו דוקא ואפשר דכ"ש הוא מירשין וכן צ"ל ע"כ בדברי הטור וש"ע שהוסיפו והבאים ברשותו על לשון מתני' ועוד נראה דאפי' לדעת הרי"ף והרא"ש דלגבי לקוחות אינו מועיל אפי' פיטור בפירוש משום דיש לחוש לקנוני' שפרע והחזיר להם השטר כמ"ש הרא"ש מ"מ יש לומר דהיינו דוקא אם באים להשביע על פרעון שאחר מקחם אכל על פרעון שקודם מקחם מאי קנוני' שינה דהא יכול ליתן להם שטר אחר כדאמרי' בכ"מ דף י"ז גבי שטר שנמצא וזמנו בו ביום דמלנה לא עביד ע"ש.

ולפ"ז יש ליישב דברי הטור וש"ע שכתנו כפאן באים ברשותו לקוחות שקנו ממנו ותמהו האחרונים דאפילו פיטור בפ"י אינו מועיל לגבי לקוחות ולפמ"ש י"ל דלגבי לקוחות החילוק הוא דבכ' לה נאמנות סתם יכולים להשביע על פרעון שקדם להם משא"כ בכתב בפ"י א"י להשביע על פרעון שקודם למקחם והא דלא מפרש הרא"ש כן מתני' ונדחק לאוקמי דבאים ברשותו היינו אנטלר שלו משום דמשמע ממתני' דא"י להשביע אפי' על

פָּרְעוֹן שֶׁאֵחָ"כ כְּמוֹ בְּיֹרְשִׁים דָּא"י לְהַשְׁבִּיעַ אֶפְי' עַל פְּגָם שְׁלֵהֶם וְהִנֵּה מִשְׁמַע מְלִשׁוֹן
הַש"ע דְּאִין הַיֹּרְשִׁים צָרִיכִים לְטַעוֹן אָמַר לְנוּ אַבָּא פְּרַעְתִּי דְּוִמְיָא דְּלִקְוֹחוֹת דְּלֹא כַּמ"ש
הַש"ע בְּסִי' ק"ח סְעִיף יו"ד בְּשֵׁם הַרִיטְבָ"א שְׁאִין טוּעְנִים לְיֹרֵשׁ נֶגְדַּי יוֹרֵשׁ וּמְדִינִיק מְלִשׁוֹן
הַש"ע ס' בְּדָף פ"ח ע"א פְּבָר יִשְׁבְּתִי שְׁם בְּחִידוּשִׁים עַל נִכּוֹן וְכֹן מִשְׁמַעוֹת כָּל הַפּוֹסְקִי וְעֵינִין
בַּח"מ ס' ס"ו סט"ו דְּטַעְנִינֵן לְיֹרֵשׁ נֶגְדַּי לֹוֹקַח וְע"ש בְּסו' קמ"ו סכ"ד דְּטַעְנִינֵן לְיֹרֵשׁ נֶגְדַּי
הַיֹּרֵשׁ וְעַמ"ש שְׁם בְּחִידוּשִׁי דִּי"ל דְּבִאֻמְרִים אָמַר לְנוּ אַבָּא פְּרַעְתִּי יְכוּלִים לְהַשְׁבִּיעַ אֶפְי'
תוֹף זְמַנּוֹ: י (סְעִיף ד' אָבֵל אִם נַעֲשֶׂה אֶפְטְרוֹפְסַת וְכו') הֲרָא"ש כְּתַב ב' טַעְמִים דְּלֹא פְּטָרָה
אֵלָּא מִמְּמוֹנוֹ וְאַחַר מוֹתוֹ יֵצֵא מְרֻשׁוֹתוֹ וְעוֹד דְּלֹא מְסִיק אֲדַעְתִּיהָ אֶפְטְרוֹפְסַת שְׁאֵחַר מוֹתוֹ
וְאִם פְּטָרָה בְּפִירוּשׁ לְכַאוּרָה לְפִי הַטַּעַם הַשְּׁנִי מִהֵנִי וְנִרְאֶה דְּאֶפְיִלוֹ לְטַעַם הֲרָאשׁוֹן אֶפְשָׁר
דְּמוּעִיל דָּאע"ג דְּהוּי פְּבָר מְמוֹן יְתוּמִים מ"מ יְכוּל לְפִנוֹטְרָה כַּמ"ש דְּלֹא הוּי דְּשִׁלְב"ל מְשׁוּם
דְּמִשְׁעָבֵד לָהּ נִכְסִיו מִהַשְׁתָּא וְעַמ"ש לְעִיל בְּשֵׁם סְפָר הַמְּקַצְעוֹת וְהִנֵּה פְתֻשׁוּבַת שָׁב יַעֲקֹב
ס' כ"ט פְּתַב דָּאֵם הִנֵּה אֶפְטְרוֹפְסַת אַחַר מוֹתוֹ וְלֹא נִשְׁבְּעָה וּמִתָּה אֶמְרִי' גַּם בְּזָה א"א
מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנוֹ וְדְכָרְיוֹ אִינָם מוֹכְבִּים דְּאִי מִצַּד שְׁבוּעַת אֶפְטְרוֹפְסַת אִין עַל בְּנִים
שְׁבוּעָה כָּלָל וְעַל כְּרִיף צָרִיף לֹוֹמַר מִצַּד שְׁבוּעַת הַיְתוּמִים כְּשֶׁנּוֹטְלַת כְּתוּבָתָהּ וּז"א דְּאֶפְי'
לְדַעַת הַפּוֹסְקִים לְעִיל ס' צ"ו דְּמָה שְׁנִשְׁבְּעַת שְׁלֹא תִפְסָה בְּעַצְמָה אִינוּ מִבַּד גְּלָגוּל מ"מ
פְּבָר כְּתַבְנוּ בְּסִי' צ"ו וְסִי' צ"ז דְּהֵינּוּ שְׁאֵנוּ טוּעְנִים שְׁהִיָּה הָאֵב טוּעֵן בְּרִי שְׁתִּפְסָה בְּעַצְמָהּ
מִשָּׂא"כ בְּטַעְנַת שְׁמָא וְתוֹ דְּלַעְנִין הַכְּתוּבָה מוּעִיל הַנְּאֻמָּנוֹת וְצַע"ג: יא (שְׁם וַיֵּשׁ מִי שְׁאוּמַר
וְכו') כְּתַב הַב"ש דְּאֶפְי' ע"י גְּלָגוּל אִין הַיֹּרְשִׁים יְכוּלִים לְהַשְׁבִּיעַ דְּהָא קַתְנִי בְּמִתְנִי'
מִשְׁבִּיעִין אוֹתוֹ עַל הַעֲתִיד וְאִין מִשְׁבִּיעִין אוֹתוֹ עַל לְשַׁעֲבַר וּבְאֻמַּת קְשָׁה דְּלְפִי הַטַּעַם
שְׁכְּתַבְנוּ דְּכֻשְׁמַת ה"ל כְּחֻלְקוֹ הַשְּׁנוֹתִפִּים דְּהָא קִי"ל בַּח"מ ס' צ"ג דְּאֶפְי' דְּחֻלְקוֹ הַשְּׁנוֹתִפִּים
אִם נִתְחַיֵּיב לוֹ שְׁבוּעָה מִמְּקוֹם אַחַר יְכוּל לְגַלְגַּל וְעֵינִין בְּחִידוּשִׁינוּ שְׁכְּתַבְנוּ דְּאִין הַכְּרַח
לְדַעַת הַרִי"ף מִמִּתְנִי' דִּישׁ לְפָרֵשׁ דְּמֵאִי דְּקָאֻמַר אִין מִשְׁבִּיעִין אוֹתוֹ עַל לְשַׁעֲבַר הֵינּוּ אִם
אִין חוֹשְׁדִין אוֹתָהּ עַל לְהַבָּא וְמָה שְׁהַקְשָׁה הֲרָא"ש דְּהָא פְּבָר תְּנִי לָהּ הַלְכָה מִקְבָּר בְּעֵלָה
וְכו' אִין קוֹשְׁיָא לְדַעַת הַרִי"ף דְּמְפָרֵשׁ בְּלֹא נְאֻמָּנוֹת וּמִשׁוּם דַּה"ל כְּחֻלְקוֹ שְׁפִיר הַנְּצָרָף
לְאֶשְׁמוּעִי' דְּאֶפְי' נַעֲשֶׂה אֶפְטְרוֹפּוֹס אַח"כ ה"ל כְּחֻלְקוֹ לְגַבֵּי אֶפְטְרוֹפְסַת שְׁכְּתַבְנִי בְּעֵלָה וְלֹא
אֶמְרִי' דְּהוּי כְּחַד אֶפְטְרוֹפּוֹס וְכְּתַבְנוּ עוֹד שְׁם דְּהַרְמְבָ"ן דַּס"ל דִּיכּוּל לְהַשְׁבִּיעַ ע"י גְּלָגוּל
אֶפְי' בְּנְאֻמָּנוֹת ע"כ צ"ל דְּלֹא קְשָׁה עַל מִתְנִי' דִּישׁ לְפָרֵשׁ כַּפִּי' הַרִי"ף אֶפְי' הַעֵינִיק נִלְפַעַנ"ד
דְּטַעַם הַרִי"ף ז"ל בַּמ"ש לְעִיל בְּסִי' צ"ו מְשׁוּם דְּקִי"ל כְּחֻלְקוֹ דְּתִשְׁבַּע בְּסוֹף כְּמִבְּוֹאָר שְׁם
בְּתֻשׁוּבַת הַרִי"ף: יב (סְעִי' ה' אֶפְי' ע"י גְּלָגוּל וְכו') כ"כ הַטוֹר וְצ"ל דְּנִפְקָ' לִי מְדַקְאֻמ'
אֶפְי' בֵּין מִיתָה לְקַבּוּרָה אִין מִשְׁבִּיעִין אוֹתָהּ מִשְׁמַע דְּהוּא כְּמוֹ הַדִּין שְׁלֵ אֶפְטְרוֹפּוֹס בְּחֵי
בְּעֵלָה דְּאִין מִשְׁבִּיעִים אוֹתָהּ אֶפְי' ע"י גְּלָגוּל לְדַעַת הֲרָא"ש דְּמִיָּרִי בְּנְאֻמָּנוֹת וּלְפ"ז
לְפַמ"ש דְּלַעַת הַרִי"ף מִיָּרִי מִתְנִי' בְּלֹא גְּלָגוּל י"ל דְּאֶפְי' בֵּין מִיתָה לְקַבּוּרָה יְכוּלִים
לְהַשְׁבִּיעַ ע"י גְּלָגוּל מִיָּהוּ נִרְאֶה דְּלַעַת הַרְשָׁב"א בַּח"מ ס' צ"ג סְעִיף ד' דְּהַמְשַׁלַּח בְּיַד
חֲבִירוֹ חִפְץ לְמוֹכְרוֹ וְאִין לוֹ חֻלְקָה וְלֹא הַנְּאָה בְּשִׁלְיָחוֹ זָה א"י לְהַשְׁבִּיעַ הַשְּׁלִיחַ א"כ אֶפְי'
לְרַב יְהוּדָא דַּס"ל בֵּין מִיתָה לְקַבּוּרָה מִשְׁבִּיעִים אוֹתָהּ הֵינּוּ ע"כ ע"י גְּלָגוּל אִם כֵּן מוֹכַח
דְּלַר' מִתְנָא דְּקִי"ל כְּנוֹתְיָה דְּאֶפְי' עַל יְדֵי גְּלָגוּל אִין מִשְׁבִּיעִין אוֹתָהּ וּלְפ"ז צ"ל לְדַעַת
הַרִי"ף שְׁכְּתַבְנוּ דְּמִיָּרִי בְּלֹא גְּלָגוּל ס"ל כְּדַעַת הַרְמְבָ"ן בַּח"מ שְׁם דְּשִׁלְיָח נִשְׁבַּע וְאֶפְשָׁר
דִּישׁ לְחַלְקָה בֵּין שְׁלִיחַ אַחַר לְאֶלְמָנָה וְדַע דְּבַח"מ ר"ס צ"ג כְּתַב הַסַּמ"ע דְּבִשְׁבוּעַת

השנותפות ואפטרופסים בעינן הודאה במקצת וכ"כ בש"ע שם סי' ר"ב סעיף י"ט ולכאורה קשה דאם פן הא דאמרו חכמים באפטרופסת דמשביע לה כל זמן שיירצה ולא על פילפה ועיסתה משום שלום בית ואם נימא דבעינן הודאה במקצת לא שייך שלום בית דהא אם לא תתפס משלו לא תצטרך לישבע וצ"ל דהה הודאה לאו שתפס משלו אלא דמודה בידו עדיין דבר משותפו אבל אם לא נשאר ת"י כלו' אע"ג שעדיין לא חלקו לגמרי מ"מ פיון שאינה מודה שיש ת"י א"י להשביעו אבל אפתי קשה בהא דקאמ' הלכ' מקבר בעלה וכו' דא"י היורשי' להשביעה תפוזק ליה פיון דאינה עוסקת באפטרופסת ליכא הודאה במקצת וכן הא דקאמר ר"ש דאם תובעת פתנפתה משביעי' אותה על אפטרופס' וכי נימא דמייירי דוקא שמודה במקצת ולהמפרשים דתירצו דוקא ע"י גילגול קאמר א"ש דע"י גילגול לא בעי' הודאה במקצת.

וצ"ע: יג (סעיף ו' אפי' אמר מנכסי אילין וכו') הב"ש האריך בכאן בביאור השיטות ועיין בחידושינו שפתבנו דשיטת הרי"ף נוטה פשיטת הר"ח ואכתוב בכאן שורש הדין לדעת הרי"ף ז"ל כפי הנלע"ד שיטתו דלשון מנכסי משמע פיטור אפטרופסים דאף דמקשה לעיל מי מסקה אדעתיה היינו כשפטר סתם דמסתמא היינו לכתובה אבל כשאמר מנכסי בפירוש תלינן באפטרופסי' וממילא דלגבי יתומים כשתובעת הפתובה יכול לגלגל עליה אף שבועת אפטרופסים והיינו דקאמר אבל מה אעשה וכו' ואב"י דמוקי לדר"ש כאבא שאול באח' הוי ס"ל דאפי' בל' פטור סתם תלינן באפטרופסי' לבד כדס"ל להש"ס בתחלה שם לעיל דמתני' מייירי בשבועת אפטרופסים ופליגי ר"ש ורבנן אם גם פטור יתומים בכלל או דפליגי בגלגול לאחר הפטור ור"ש ס"ל דיכולי' לגלגל כסברת הרמב"ן פנ"ל והשיב ר"פ לאב"י מסיפא דאם אינה תובעתו ע"ז קאמ' אלא לאפוקי מדר"א ומחלוקתו ולפ"ז פיון דס"ל לר"ש דבל"ז א"י להשביעה על אפטרופסי' כי אם על ידי גילגול אם פן ע"כ אי אפשר לפרש דמתני' מייירי מאפטרופסי' לר"ש דלמה הוצרך לפטרה משבועת אפטרופסים וע"כ דפטרה אפי' ע"י גילגול אם פן אי אפשר לפרש לענין אפטרופסים וע"כ דס"ל לר"ש דאין שום פיטור בפירוש מועיל לגבי יתומים ואינו ענין לדאבא שאול כלל והיינו דקאמר לשון אלא ושפיר פסק הרי"ף כמסקנא דלעיל ודהקא ומתורץ כל תמיהות שהקשו על הרי"ף ואין להקשות ע"ז דהא ס"ל להרי"ף בתשובה דיררשים א"י להשביעה על אפטרופסים של אביהם א"כ לפי הס"ד דאב"י דמתני' בשבועת אפטרופסים למה הוצרך לפטרה ליתן לה נאמנות כנגד יורשיו הא בל"ז אין יורשיו יכולין להשביעה ז"א חדא דהא דינא דהרי"ף דא"י היורשים להשביע' הוא משום דע"כ סיפא דהלכ' מקבר בעלה לאו מטעם נאמנו' דמי אסקא אדעת' שפיר איכא לאוקמי דסיפא ארישא קאי ומטעם נאמנות ותו נראה דא"צ ליה דלפי הטעם של הרי"ף שפתבו המפרשים דא"י להשביעה על אפטרופסים של אביהם משום דה"ל כמחל לה השבועה מדלא השביעה בחייו ואם היינו דוקא כשלא פטרה כלל אפי' לגבי עצמו אבל כשפטרה לגבי עצמו ממילא הוצרך לפטרה גם נגד היורשים דהא לא שייך לומר דהנה לו להשביעה פיון שפטרה לגבי עצמו אף לפמ"ש לעיל סי' צ"ז דטעמ' דהרי"ף משום דתשבע בסוף א"כ אין חילוק וצ"ל כמ"ש בתחילה: בסי' צט א (סעיף א' שמין כל בגדיה).

בש"ס משמע דמיירי בבגדים שעשה לה הבעל בחייו אבל בבגדים שעשו לה היתומים שכל זמן שהיא ניווני חייבים בכסותה לא נתפרש ובחייושי כ' דנראה דדומה לדין הלקיט שנתלקו בה אמוראי ומדברי הרי"ף והרא"ש ז"ל דמשמע דאף בלקיט הלכתא כר' הונא דמתני' וכן בלקיט ועיין בסמוך: ב (שם אבל גרושה שגרשה בעלה מדעתו בלא טענה וכו') כתב הטור בשם העיטור דאם סרחה עליו שמין לה ויש להסתפק אם יש הכחשה ביניהם והוא טוען שסרחה עליו אם נאמן לנפות מכתובתה ולכאורה הנה נראה לדמות להא דאי' בח"מ סי' קנ"ה בדין הרחקה אילו מן העיר ויש חילוק בין יחיד לרבים דביחיד פיון שהספק הוא בקציצה אינו קוצץ מספק אבל גבי רבים פיון דבנדאי צריך לקצוץ והספק הוא בנתינת דמום פטורים מספק א"כ י"ל דה"נ פיון שהקנה לה הבגדים כמ"ש בהג"ה אלא דהספק הוא בדמים היא פטורה מספק ועיין בב"ש בס"ק ג' גבי בגדי רגל שכתב פיון דאיכא פלוגתא אין מוציאים מיתומים משמע דכל זמן שלא סלקה לה כתובתה הם נקראים מוחזקים אף שכתב הח"מ דאפי' בבגדי שבת ורגל א"י לסלקה מבגדים מיהו י"ל דהיינו דוקא לענין פלוגתת הפוסקים דיכולים לומר קים לי אפי' בתפיסה בעדים אבל בשאר ספק שמתקלקלים בטענה י"ל דאינם יכולין לטעון נגד שטר כתובתה ונראה עוד די"ל לגבי יתומים דתליא מילתא אי אמרי' לענין כתובה נכסי בחזקת אלמנה קיימי כמ"ש התוס' דף צ"ו ע"ב ועיין לקמן סי' ק"ג בב"ש ס"ק ז' ומ"ש שם: ג (שם בהג"ה ואין יכולין לסלקה מבגדי במעות) בריטב"א כתב הטעם שאינו בדין שיפשיטנ' ערומה וכו' הח"מ דאף בגדי שבת ורגל דל"ש הך טעמא מ"מ משמעות הטור דהדין פו ונראה דאף דאמרי' אדעת' למשקל ולמפק לא אקני לה מ"מ אמרי' דמסתמ' בדעתו הנה מתחלה שיהיה לה זכ' בגוף הבגדי' אלא שמתן מעות בעדם ועמ"ש בחייושי די"ל דנה דוקא בבגדים שעשה לה הבעל אבל בכסות שעשו היורשים להאלמנה אם אח"כ תובעת כתובתה צריכה להחזיר גוף הבגדים דבדידהו דלא חייש לכבודה לא הקנו לה ויש לפרש בזה דהיינו דקאמר בש"ס יתמי וארמלת' שלח ופוק דמשמע דצריכה להחזיר גוף הבגדים וא"צ למה שנדחק בזה הב"י ונלע"ד דבזה א"ש הך דקשה לכאורה על הריטב"א דא"כ מאי קאמר דתנו מתני' פנותיה דשמואל ומקשה לרב הך די"ל דהמקדיש אין לו בכסות אשתו משום דא"י להקדיש גוף הכסות שהם שלה ולפמ"ש י"ל דדוקא למאי דמשני דלא אקני לה למשקל ולמפק כ' הריטב"א פו אבל לפי הס"ד דלא אקני פלל צריכה להחזיר הבגדים ולפ"ז הוי אפטר לומר דבגרושה דלא חייש לכבודה כדאי' בכתובות דף צ"ז ע"ב לא הקנה לה פלל אפי' גוף הבגדים אם סרחה עליו מיהו מהפוסקים משמע דאין חילוק בין גרושה לאלמנה ועיין בחייושי: ד (שם אבל רגל ושבת שמין וכו') עיין בחייושינו שכתבנו דמוכח מן הש"ס כדעת הרא"ש דאפי' בגדי שבת אין שמין דאמר שם דתנו מתני' פנותיה דשמואל דאפי' בגדים שלא הנה מחויב בהן מחמת חיוב פסות אפ"ה קנתה פשהוא תחתיו דאל"ה מאי ס"ד דמקשה דמייתי ראיה ממעריף עצמו דאין לו בכסות אשתו אלא ע"כ מיירי בבגדי רגל ושבת שאינו חייב בהם מן הדין ולדברי הרמב"ם צ"ל דמיירי בבגדי חול שהם יותר מן החיוב ולפ"ז נ"מ בבגדי שבת ורגל שהם מחמת חיוב פסות לפי כבודה אין בע"ח גובה מהם ומ"ש הרמב"ם סתם דבע"ח גובה מהם משום דמסתמא פשהעני יש לו דין עני שפישראל שאינו חייב לשנות פסותה בשבת ורגל כמ"ש לעיל סי' ע"א אבל אם הוא חייב בהם מחמת כבוד בית אביה

כָּבֵד וְכִתְּהָ בָהֶם וְכָאֵן בְּגֵרוּשָׁה א"ש טְפִי דְכָבֵד הֵלֶּה הַחַיִּיב וְעַמ"ש לְעֵיל ס' צ' סְעִיף ט"ו
דִּי"ל דְּהִיכָא דְלֹא עָשׂוּ לָהּ בְּגָדִים רַק כְּדִי חַיִּיב גָּרַע טְפִי דְאִין פְּאֵן רְאִיָּה שְׁהִימָה כְּוָנְתוּ
לְהַקְנוֹת לָהּ אַפִּי בְּגֵרוּשָׁה כִּינּוּן דְּהִיָּה עוֹשֶׂה לָהּ רַק מִחֲמַת הַחַיִּיב.

מִיָּהוּ מְסַתִּימַת הַפּוֹסְקִים לֹא מִשְׁמַע כֵּן וּמ"מ נִרְאָה דָּאֵם לֹא רָצָה לְזוּנְהָ וּלְפִרְנֶסָה וּב"ד
כְּפוּהוּ לְכָף עַד שְׁהוֹצְרָה לְלִבְשָׁה כְּפִי הַחַיִּיב וְאַח"כּ גְּרָשָׁה מְדַעְתוּ דְשָׁמִין דְּלֹא שְׁיָיָה בְּזָה
דְּאִקְנִי לָהּ כִּינּוּן שְׁהִיָּה בַע"כּ דִּידִיָּה: בְּסִי' ק א (סְעִיף א' אֶלָּא ק הַקְרָקַע וְכו') כְּבָר כְּתַבְתִּי
לְעֵיל ס' צ"ו סְעִיף ט"ו דְּהִינּוּ דְאִין הַב"ד נִזְקָקִין לְגַבּוֹת מִן הַמְטַלְטְלִי אַע"ג דְּנַכְסֵי
דְּאִינֵשׁ אִינּוּן עֲרַבִין בְּיָה מ"מ לְגַבֵּי כְּתוּבָה לֹא מִשְׁתַּעֲבָדָא מְטַלְטְלִין אֶבְל עַכ"פּ שְׁיַעֲבּוּד
הַגּוּף אִיפָּא כַּמ"ש הַתּוֹס' ר"פ אַע"פ וְאִינוּ נִפְטָר מִן שְׁיַעֲבּוּד עַד שְׁיַשְׁלֵם וְעִינּוּן בְּחִידוּשֵׁי
בְּדָף ס"ו דְּמִשְׁמַע מְלִשׁוֹן הִירוּשְׁלַמִי שְׁהִבִּיאוּ הַתּוֹס' דָּף יו"ד דָּאֵם יֵשׁ לוֹ מְעוֹת מְחֻיָּב הוּא
לְשַׁלֵּם בְּמַטְבַּע הַיּוֹצֵא וְכֵן מִשְׁמַע בְּדַבְרֵיהֶם שֶׁם דְּנוֹתָן לָהּ מְמַעוֹת קְפוּטְקִיא (וְעִינּוּן לְעֵיל
ס' נ"ג סְעִיף כ"ג בְּדַבְרֵי הָר"ן שְׁהִבְאִיתִי שֶׁם) וְעוֹד נִרְאָה דָּאֵם תְּפָסָה מְטַלְטְלִי אִין
מוֹצִיאִין מוֹדָה אַפִּי מְדִינָא דְש"ס דְּלֹא נִחְלָקוּ הַפּוֹסְקִים בְּתַפְסִיסָה מְחִיִּים בְּכְתוּבָה אֶלָּא
מִשׁוּם דְּלֹא נִתְּנָה כְּתוּבָה לְגַבּוֹת מְחִיִּים כַּמ"ש הַתּוֹס' דָּף פ"ד ע"ב וְהִינּוּ לְגַבֵּי יוֹרְשִׁים
אֶבְל מִינְיָה אִם תְּפָסָה לְאַחַר גְּיָרוּשֵׁין מְהִינֵי וְעוֹד נִרְאָה דְּאֶפִּי מְטַלְטְלִי שְׁפִיז אַחֲרֵים
מוֹצִיאִי מִיָּדָם לְשַׁלֵּם הַכְּתוּבָה בֵּין מְלָנָה בֵּין פְּקֻדוֹן מְדִינָא דְש"ס וְכַמ"ש הַתּוֹס' בְּדָף פ"ד
בְּמַתְנֵי דְּמִי שְׁמַת וְהִיָּה לוֹ פְּקֻדוֹן וְכו' דְּלֹא ה"ל מְלָנָה רְאוּי וְהִינּוּ מִשׁוּם דְּבַחֲרֵי מִשְׁתַּעֲבָד
מִדְּר"נ וְעַמ"ש לְקַמְן: ב (שֶׁם וּמְתַקְנַת הַגְּאֹוֹנִים וְכו') הַרְמַב"ם פְּתַב דְּדוֹקָא אִם יוֹדַע
הַתְּקַנָּה וְכַתֵּב הַב"ש דְּבִימֵי הַרְמַב"ם עֲדִינּוּ לֹא נִתְּפַשֵּׁט הַתִּיקוֹן אֶבְל בְּזָה"ז שְׁנַתְּפַשֵּׁט
הַתִּיקוֹן אֶמְרִי אַפִּי לֹא נִכְתַּב כְּנִכְתַּב וְעִינּוּן בְּש"ף ס"ס ח"ב דַּס"ל דְּאֶפִּי בְּנִתְּפַשֵּׁט בַּעֲיָא
דִּידַע הַתִּיקוֹן וְהִנֵּה הָרָא"ש כְּתַב דְּבִזָּה"ז הוּוּ מְטַלְטְלִי כְּקַרְקַע מְדִינָא כְּגַמְלָא דְּעַרְבֵי וְכַתֵּב
הַש"ף בַּח"מ ס' ק"ז ס"ק ב' וְז"ל אַף עַל גַּב דְּהַתּוֹסְפוֹת בְּפָרָק מְצִיאַת הָאִשָּׁה כְּתַבוּ דְּאִי
אֶפְשָׁר לוֹמַר דְּהוּי כְּגַמְלָא דְּעַרְבֵי דָּאֵם כֵּן לְטַרְפוּהָ מְלַקּוֹחוֹת לְק"מ דַּמ"מ אִינוּ יְכוּל
לְגַבּוֹת מְלַקּוֹחוֹת כִּינּוּן דַּל"ל קְלָא עַכ"ל וְכָבֵד כְּתַבְתִּי בְּחִידוּשֵׁי שֶׁם דְּוֹדַי אַף הַתּוֹס' לֹא
קְשִׁיָּא לְהוּ דְּלְטַרְפוּהָ מְלַקּוֹחוֹ לֹא עֲדִיף מִשׁוּרוֹ אַפּוֹתִיקֵי וּמְכָרָה דְּאִינָה גּוּבָה אֶלָּא דְּקוֹשְׁיָת'
הוּא לְהִיפָּךְ דְּכִינּוּן דְּיְכוּל לְהַבְרִיחָם לְמַכְרָם לֹא שְׁיָיָה לוֹמַר דְּמִן הַסְתָּם סְמִכָה דְּעַתָּה עֲלִיָּהוּ
וְלֹא דְּמִי לְשׁוּרוֹ אַפּוֹתִיקֵי אוֹ כְּתַב לָהּ מְטַלְטְלִי וּמְקַרְקַעֵי בְּלֹא אַגַּב דְּחִזִּינוּ לְהַדְיָא דְּסְמִיכָה
דִּידָה עֲלִיָּהוּ וּמ"מ אִין מְזָה קוֹשְׁיָא עַל הָרָא"ש כַּמ"ש שֶׁם וְנִסְתַּפְקִיתִי הִיכָא שְׁמַכְר קַרְקַע
בְּלֹא אַחֲרִיּוֹת אוֹ שְׁנַתָּן מִתְּנַת בְּרִי וְהִנֵּיחַ ג"כ מְטַלְטְלִין אִם יְכוּלָה הָאִשָּׁה לוֹמַר דְּלֹא נִיחָא
לָהּ בְּתַקְנַת הַגְּאֹוֹנִים וְתַגְבָּה מִן הַלּוֹקֵחַ אוֹ מִן הַמְקַבֵּל מִתְּנָה וְלְכַאוּרָה הִנֵּה נִרְאָה דְּתַלְיָא
בְּהָא דְּלְטַעַם הָרָא"ש דְּבִזָּה"ז ה"ל מְדִינָא כְּקַרְקַע א"י לוֹמַר כֵּן וְלְטַעַם הָאוּמְרִי שְׁהוּא
מְצַד הַתְּקַנָּה לְבַד יֵשׁ לְדַמּוֹת לְהָא דְּאִיתָא לְקַמְן סִימָן קִי"ב בַּח"מ וּב"ש ס"ק כ"ה שְׁהַקְשׁוּ
שֶׁם גַּבֵּי מְזוֹן הַבְּנוֹת בְּנַכְסִים מוֹעֲטִים וְע"י הַמְטַלְטְלִי נַעֲשׂוּ מְרֻנְבֵי דִּיאֲמָרוּ הַבְּנוֹת לֹא
נִיחָא לְהוּ בְּתַקְנַת הַגְּאֹוֹנִים וְכַתְּבוּ שֶׁם דְּהַתְּקַנָּה הִיָּה ג"כ לְטוֹבַת הַבְּנִים צ"ע אִי נִימָא ה"נ
דְּהַתְּקַנָּה הִיָּה נְמִי לְטוֹבַת לּוֹקֵחַ וּמְקַבֵּל מִתְּנָה וְעִינּוּן מַה שְׁכַתְּבְתִּי שֶׁם דִּי"ל דְּלֹא שְׁיָיָה לוֹמַר
לֹא נִיחָא לִי בְּתַקְנַתָּא דְּרַבָּנָן אֶלָּא הִיכָא דְּרַצוֹנוֹ לְעַמּוּד עַל דִּינָא דְּאוּרִייתָא אֶבְל בְּמַקְצַת
תְּקַנָּה נִיחָא לִי וּבְמַקְצַת לֹא נִיחָא לִי אִינוּ יְכוּל לוֹמַר א"כ הָא הִכָּא בֵּין לְמ"ד כְּתוּבָה
מְדַרְבָּנָן דְּכָל עִיקָר הוּא הַכֹּל מִתְּקַנְתָּא דְּרַבָּנָן וּבִין לְמ"ד כְּתוּבָה דְּאוּרִייתָא מְפָסַף יִשְׁקוּל

כְּמוֹהַר הַבְּתוּלוֹת עַכ"פּ הָא דְאִינוּ נִקְנִית אֶלְא מִן הַקְּרַקַע הוּא מִתְקַנְתָּא דְרַבְנָן וְלֹא שְׁנִיָּד לֹמַר כֵּן דְנִיחָא לְהוּ דְוָקֵא בְּקַרְקַע.

ג ג (שם אם גבו יורשים וכו') ואם יכול להוציא חן הלנה בע"כ מדר"נ פליגי הראב"ד והרא"ש בפרק האשה שנפלו להראב"ד ה"ל מדר"נ ומקנת הגאונים תרי חומרי בכתובה מיהו מדברי התוס' בכתובות דף פ"ב משמע להקדיא דדוקא אם היורש עצמו היה חייב לאביו אבל מלנה שביד אחרים א"צ לדר"נ ועיין בחידושיין שפתבנו הטעם דס"ל להתוס' כסברת הפוסקים בח"מ סי' פ"ו דעיקר חומרא דר"נ היינו היכא דאיפא פסידא ללנה שני אבל היכא דליפא פסידא אין בזה חומרא דר"נ דמה לו ללנה שמשלם לזה או לזה ולא הוי תרי חומרי ועוד פתבתי שם דלדעת בעה"ת בח"מ סי' ק"א ס"ה דשטרות בני גוביניא גינהו א"כ יכולה לגבות השט"ח עצמו וא"צ לדר"נ וכן משמע מדברי הסמ"ע בח"מ סי' ק"ז ולפ"ז אין נ"מ בין הראב"ד להרא"ש אלא במלנה ע"פ של היורש עצמו: ד (שם בהג"ה רשות ביד היורשים וכו') פתב הח"מ בשם הר"ן דאם הקרקע שנה עשירה והיא רוצה לקבל בעשרי והיורשים רוצים לסלקה בעשירה פדמי הקרקע הדין עמה עכ"ל והנה בח"מ סי' ק"ט ס"א מפניך בש"ע בזה דשומעין להיורש והוא מדברי הרא"ש ולכאורה נראה דהרא"ש לשיטתיה אזיל דס"ל דאין בע"ח גובה משבח יתומים אפי' נתיקרה פדאי בח"מ סי' קט"ו סעיף א' וס"ד א"כ לא עדיף מה שהיא מעלה בשומא ואמר לדידי שנה לי מאילו נתיקרה לכל העולם דהשבח לי יתומים ואינו גובה מהם וכ"ש בזה שאינו שנה לכל העולם רק שהוא מעלה הקרקע והר"ן לשיטתיה דס"ל דהשבח דממילא גובה מיתומים כמ"ש הש"ך בשמו בס"י קט"ו ע"ש ועיין בתוס' ר"פ מי שהיה נשוי דף צ"ח ע"ב ד"ה והלקתא דמדמו הא מילתא לשבח ע"ש ולפ"ז לפמ"ש לקמן הח"מ ס"ק י"ב דאינה גובה (כתובתה משבח שהשפיעו הייתומים לאחר מיתו פגון אם נתיקרו הנכסים וכו' א"כ כ"ש דאינה יכולה להעלות פדמים ודחוק לומר דמה שהיא מעלת פדמים ה"ל כשבח שהשפיעה האלמנה עצמה דגובה מהם פדאיתא לעיל סי' צ"ה ויבאר עוד לקמן: ה (שם אבל אם מנרם הפעל) עיין ב"ו בשם תשובת הרשב"א בראובן שהודה בכת"י וכו' ואח"כ הביא עוד תשובת הרשב"א דאף אם הודה ובשעת פטירתו שיש פקדון בידו אינו נאמן וכתב הב"ש דהטעם בתשובה הראשונה פיון דנכתב בו הזמן קודם הנשואין ואז לא היה מחוייב לשום אדם היה נאמן וצריף לפרש דבריו דאף ע"ג שהיא אומרת שנכתב אחר הנשואין מ"מ אין זה מיגו במקום חזקה שהרי לא הוחזקה שיעבודה בודאי קודם ושפיר נאמן במיגו שנכתב קודם ואז היה נאמן על שלו ולא הוחזק שיעבודה מעולם אף קשה לי לפמ"ש לעיל סי' צ"ח ובכמה דוכתי דהיכא דהמיגו היא בעיקר החזקה אמרינן מיגו לבטל החזקה א"כ ה"נ אי ס"ד דהוא נאמן לומר שהיה של אחר קודם שנשא אותה אפילו אם הוא מודה לאחר הנשואין פיון שלא נתחזק אלא על פיו הוא נאמן במיגו וצ"ל דתשו' שני' מיירי בענין שלא היה יכול להקדים זמן הפקדון קודם הנשואין ויותר הי' נראה דבס"י הפעל פיון דקי"ל דלא נתנה כתובה לגבות מסיים הוא נאמן בהודאתו שהרי אם היה תובע אותו בכתב הודאתו היה בריף ליתן לו ולא היתה יכולה לעכב א"כ פיון שהוא נאמן בשעת הודאה אף ע"ג דבשעת הודאה כבר היה שיעבוד שלה מ"מ לא שניף בשיעבוד חזקה דהרי קי"ל דהלוקח יכול לסלק למלנה פדמים א"כ אין לה שיעבוד בגוף המטלטלין ולא הוי במקום חזקה אבל בתשובה שניה

שהודעה בשעת פטירתו דאילו מחמת הפתב הי' יכולים לומר שהחזיר הפקדון א"כ ה"ל בשעת הודעה פאילו כפר הגיע זמן פרעון כמ"ש הפוסקי' בסי' נ"ו דהא דחיישי' לצררי בכתובה משום דבשעת מיתה הוי כהגיע זמן גבייתה ובאמת המעיין בח"מ סי' צ"ט בדברי הפוסקים שם דאינו נאמן לומר של אחרים הפל מיירי שם לאחר שעבר זמן פרעון וצ"ע לדינא והש"ך בסי' צ"ט ס"ו פתב לתרץ דבתשובה הראשונה מיירי שהמטלטלין בינד אותו שמודה לו רק שהיו ידועים לראובן בעדים וראו דלא היה נאמן בלא הודעת ראובן ועכשיו הוא נאמן ע"ש ואין להקשות ע"ז דאפתי ה"ל מיגו במקום חזקה דכיון דאיפא עדים נראה הוא בחזקת מרא קמא משום דאין לדמות החזקות זו לזו תדע דבנדאי אע"ג דאיפא עדים שפא לידו פקדון נאמן לומר לקוח הוא בידי אח"כ במיגו דהחזרתי כדאית' בח"מ סי' קל"ג סעיף ב' ולא אמרי' דה"ל מיגו במקום חזקת מרא קמא.

והנה לכאורה קשה על הרשב"א שפכתב דנאמן במיגו דהיה מוכרם או נותנם דהא פתבו התוס' בפ"ב דכתובות גבי שטר אמנה דאינו נאמן במיגו דאי בעי מחל ליה דשפא אין בדעתו למחול לו ולהפסיד חובו אבל כשאומר אמנה יודע הוא שאין הלנה גזלן א"כ ה"נ למה נאמן במיגו דמכרם או נתנם דילמא אינו רוצה להפסיד ויודע שחברו אינו רוצה לגזול ממנו כיון דיודע שאינו משותף משא"כ אם ימפור או יתן לו וצ"ל כמ"ש הש"ך שם דדוקא כשהוא לפני ב"ד שייך זה הכא אבל אם היה רוצה להברית היה מתנה עם חברו שאינו נותן לו במתנה גמורה מיהו העיקר נ"ל דכוננת הרשב"א אינו שהיה מוכרם או נתנם לו ע"י חשיכה דנדאי י"ל דאינו מאמין לחברו ומתיר' שפא יחזיק בו ורוצה שיהא ביזו כדי שיהי' נאמן לומר שלהברית נתפנין או שחזר ולקח ממנו במיגו דהחזרתי תי או נאנסו אלא פוננת הרשב"א שהיה יכול למפור לו המטלטלי' ע"י ק"ס או אגב קרקע ויהיה אצלו ולפ"ז אינו מוכרח מ"ש הב"ש דהרשב"א פליג על הרא"ש ולית לי' תקנת השוק בשעבוד מטלטלין אגב קרקע ולפמ"ש דהכא מיירי שהמטלטלין תח"י ואינו נאמן אלא במיגו שהיה מוכרם או נותנם לו והיה מחזיקים ביזו א"כ לא שייך הכא תקנת השוק כמ"ש בס"ק ט"ז ועיין בסמוך: ו (שם ומ"מ אין נוהגין וכו') ואם המטלטלין עדיין ביז המוכר פתב הב"ש בס"ק ט' בפשיטו' דל"ש בי' תקנת השוק ולענ"ד נראה דתלי' בפלוגמת מהר"ם אלשיך והש"ך בח"מ ס"ס קכ"ו וס"ל להש"ך שם דכיון שאם הי' ביזו של לוקח לא הי' בע"ח יכול לטרון מה בכך שהם ביזו של ראובן כיון שעשו תקנ"ה השיעבוד מטלטלין אגב קרקע שכ' בשטרות כמאן דלא פתב דמי לענן מטלטלים ע"ש: ז (סעיף ב' ואינם נגבים מהשבח וכו') פתב הח"מ פלומר דאפי' שבח דממיל' פגון אם נתייקרו הנכסים וכו' וכ"כ הב"ח ולא ידעתי למה פתבו ק בפשיטות והוא מילתא תלי' באשלי רב"ב בח"מ סי' קט"ז סעיף ד' אם שבחא דממילא פגון אם נתייקרו טורף מן המקבל מתנה ויתומים והרא"ש ס"ל ה"מ דאינו גובה אבל דעת הר"י והרמב"ם דגובה משבחא דממילא פגון אם נתייקרו ואין לומר דכתובה שאני מדקתני במתני' דבכורות שאינה נוטלת משבח ז"א דהא גבי בכור קי"ל דשבחא דממילא פגון נתייקרו לא הוי ראוי וקתני ג"כ בהדיא כתובת אשה שם וכבר האריך הש"ך שם בס"ק ה' וגם בס"ק ל"ב וסיים שם וז"ל והא נדאי ליתא דאפילו בכור וכתובת אשה גובה משבחא דממילא אם נתייקר לכ"ע ע"ש ונ"ל דטעמא דרא"ש דאע"ג דלענן בכור קי"ל דנתייקרו נוטל פי שנים דלא גרע מדיקלא ואלים ארעא ואסקא שרטון מ"מ היינו דוקא בבכור דקי"ל

דיש לו לבכור קודם חלוקה נמצא דמשעת מיתה עומד בחזקתו ומה שנתניקרו נתניקרו לו אבל גבי בע"ח וכתובה דקי"ל מפאן ולהפא גובה לא חשיב כמחזק וכמו שחלקו האחרונים לענין שיעבוד אלמנת אביו כמ"ש הב"ש לקמן ס"ק י"ד בשם מהרי"ו ונלענ"ד דצ"ל פן לשיטתו דהא גבי כתובת בנין דכרין בכתובות (דף צ"א) ולקמן סי' ק"א במועטין ונתרבו מספקא ליה להש"ס ולרב נחמן ס"ל שם הטעם דזכו כבר בני כתובה קטנה ואי ס"ד דנתניקרו ה"ל ראוי א"כ הרי מפורש כמתני' שם בהי' שם בראוי אינו כבמחזק ועיין בהרא"ש שם ולפמ"ש א"ש דהתם שאני פיון דירתון תנו בכתובת בנין דכרין הוא בחזקתן משעת מיתת אביהם נמצא אי לאו טעמא דכבר זכו הנה יכולין לומר דאין זה ראוי אלא שגוף השדה שלהן נתרבה ועמ"ש בזה לקמן סי' קי"ב סעיף י"ב ועמ"ש בזה לעיל ס"ס צ"ה דמשמע ממהרי"ו ז"ל דס"ל פהרא"ש: ח (שם לא שפא השביחו לקוחות וכו') משמע דהיינו שהשביחו לקוחות אחר שקנו אבל אם השביח הבעל לאחר שנשא אותה ואח"כ מכר ה"ל השבח דאקני קנה ומכר וכינון שכתב לה דאקני ודאי כל תנאי שבממון קיים וגובה כל השבח והנה הש"כ בח"מ בסי' קט"ו ס"ק ל"ב כתב בפשיטו' דבכתובה אפילו כתב דאקני אינו מועיל לענין לקוחות ומדמה ליה לשבח שהשביח הלוקח וצ"ע דהא בשבח דמתני' נכלל נמי שבח שהשביחו יתומים ובה בנודאי דוקא שבח שהשביחו אחר מות אביהם אבל אם השביח ואח"כ מת משתעבד אפילו לכתובה כמ"ש בב"ב דף קנ"ה גבי נפל הבית עליו ועל אביו וכו' והיתה עליו כתובת אשה ודייקה מיני' דאקני קנה והוריש משתעבד וה"ל לגבי לקוחות ולא אמרינו מקולי כתובה אלא בשבח שהשביח הלוקח תדע דהא בתחלה הוי סבר הש"ס שם למיפשט מהך דנפל הבית דאפי' דאקני קנה ומכר משתעבד אע"ג דקתני בהך מתני' כתובת אשה וכי לא ידע מתני' דכורות ש"מ דאקני קנה ומכר משתעבד לכתובה וכן משמע מהא דקאמרי' בכתובות (דף פ"ב ע"ב) אבל ה"א דכתב לה דאקני ודקנינא סמכה דעתה משמע דיכולה לטרוף אם ימכור דאל"ה אמאי סמכה דעתה על וקנינא פיון שיכול למכור' ותו דלא על חנם התקינו חז"ל לכתוב בכתוב' דקנינא דמיני' או מירושיו א"צ לכתוב דאקני כמ"ש בח"מ סי' קי"א ס"כ וע"כ בשביל לקוחות וכן משמע מדברי הרשב"א בתשובה שהביא הב"י בסי' זה לענין פירות אם מכרם המוריש אם הם מבןשלים כ"כ שא"צ לקרקע אין הבע"ח גובה מהם וכו' משמע דאם צריכים לקרקע היתה האלמנה גובה מהם אע"ג דהם דאקני קנה ומכר: ט ט (שם ולא מהראוי) כתב הט"ז פגון שמת יעקב בחיי אביו יצחק אינה גובה כתובת' במה שמגיע על חלקו של יעקב אחר מיתת אביו עכ"ל ולפ"ז משמע דבנדוני' שכתב הרמ"א דגובה מן הראוי היינו אפילו בכה"ג ובאמת ז"א שהרי מפורש בח"מ סי' ק"ד סי"ו דבכה"ג אפילו בשאר בע"ח לא גבה ואפילו נדונינא אינה גובה דיכולין יורשים של יעקב לומר מפח אביו דאפא קאתינא פדאי' בב"ב (דף קנ"ד) וצ"ל דהא מירי בראוי פגון שכר פעולה וכיוצא בו א"נ כמ"ש בהג"א פ' מי שמת פגון היא שנפלו לו נכסים אחר מיתה מאבי אמו שאחיו מן האב א"י לירש אלא מכוחו ואפ"ה כתובה אינה גובה משום דה"ל ראוי ועי' בסמוך שכתבנו פי' דבריו: י (שם בהג"ה האב שצנה וכו') כתב הח"מ דלאחר ב' או ג' שנים לאו דוקא אלא אפילו אם בנה ליתן מיד ה"ל כשכר פעולה והוי ראוי ולא דמי למלנה שהיה בידו המעות קודם הלואה וכל עליו שיעבודא דאתתא קודם שהלנה המעות וכן הוא שם בתשוב' מהרי"ו ואין

ה'לשון מ'דוקדק דמשמע לכאורה דכשהמלנה ה'יה ק'ודם הנשואין שלא נשתעבד לה מעולם המעות ה"ל ראוי אכל באמת אינו כן כמ"ש מהרש"ל בתשוב' סי' מ"ט ע"ש וכן הוא בתשוב' רמ"א ודוקא שכר פעולה או במתנה שלא היה ת"י מעולם ה"ל ראוי ועמ"ש לקמן בזה והנה הב"ש פתב ליישב דדוקא לאחר ב' שנים דדוקא פשהתחייב האב ה"ל ראוי אפי' בשהגיע הזמן פבר אכל במתנת שכ"מ איזה סף הוי כמסורים לידו ע"ש ולענ"ד יש לחלק דנדאי אם צנה ליתן איזה חפץ או אפילו מנה צרור פשיטא שזוכה המקבל מיד ולא ה"ל ראוי אכל אם צנה ליתן מנכסיו איזה סף ולא ממון בעינו נמצא דאותו מתנה הוא עדיין בהלנאה ביד היורשי' כדאי' בח"מ סי' רנ"ג סי"ג דהאחריות על היורשים נמצא דה"ל ראוי כמו בהתחייב האב א"ע ועוד נראה דבצנה ליתן חפץ מיוחד י"ל דאינו ראוי אפי' היכא שלא צנה ליתן מיד אלא לאחר זמן דדמי לקרקע שכתב הט"ז דאע"ג שצנה ליתן לו אחר איזה שנים אפ"ה הוי מוחזק ובאמת הט"ו לא ביאר טעמו ונראה דטעמו דאע"ג שאמר שיתן לאחר ב' שנים ח"מ המתנה מתחלת מיד וכן משמע מדקדוק מהרי"ו ז"ל ליתן טעם דה"ל ראוי ואי ס"ד דלא נתן אלא לאחר ב' שנים א"כ כיון שמת הבן תוך ב' שנים לא זכה בירושה כלל יכולין היורשים לומר מפח אבוה דאבא קאתינא אלא על פרוץ שהמתנה מתחלת מיד וא"כ אינו ראוי אלא מטעם שלא זכה בגוף הממון אלא בדרך התחייבו' משא"כ בחפץ ומעות מיוחד אפילו לאחר זמן אינו ראוי וע"כ הא דנקט ב' שנים לאו דוקא כמ"ש הח"מ כנלענ"ד והנה כמהרי"ו שם סי' מ' פתב דהא דאין אשה גובה כתובתה מן הראוי לאו דווקא מן היורשים אלא אפי' מיני' דידיה דומיא דשבח דאין אשה נוטלת אפילו בחיי בעלה והנה בנדאי פשוט דמיני' לא שניי' ראוי כיון דכבר בא לידו בחייו כמ"ש התוס' ר"פ אע"פ ובנדאי אין לחלק בין נכסים שקנה הבעל קודם גירושין או אחר גירושין ואין ראיה משבח שקכת הרא"ש בפ"ק דב"מ דאפילו בחיי הבעל אינה גובה דהיינו משבח ששבחו לקוחות אכל מיני' דידי' פשיטא דגובה כיון שכתב דקנאי ודקנינא והיה נראה דכוננתו דכל זמן שלא בא ליד הבעל אינם משועב' לה מדר"נ והיינו בנדון דידי' שהתחיי' האב ליתן ועדיין לא נתן וכיוצא בדברים אלו שלא הי' מעול' ביד הבעל ועדיין לא בא לידו כגון מלנה של מורישו הוי ראוי כל זמן שלא גבה כמ"ש הב"ש בס"ק י"ז אף דהתם מקירו שמת הבעל ומ"מ הא דהוי ראוי ולא אמרי' דנשתעבד פבר בחיי הבעל מדר"נ כמו מלנה של הבעל עצמו משום דאף בחיי הבעל לא היה משועבד משום דה"ל ראוי אף מ"ש שם בתשובה הנ"ל ומותבינן אשמעתין ממיימוני וכו' ונדחק ביותר ליישב דברי הרמב"ם באיש עני שפופין אותו להוציא והכתובה חוב עליו עד שתמצא ידו ליתן וקשה לי' דה"ל ראוי עיי"ש אינו מן המוכן כלל דכשבא לידו פשיט' דצריף לשלם וצע"ג: יא (שם בהג"ה וי"א דאם מת יעקב וכו') פבר פתבתי לעיל רס"ו נ' דמוכח מן הש"ס להדיא בכתובות (דף מ"ט) שלח רבין באגרת' וכו' דלענין ירושת הבעל לא הוי ראוי אע"ג שהוא משועבד לאלמנה ובכור דינו כבעל ונראה דאין לדחות ראיה זו דילמא התם לאנשי יהודא דוקא דהא פתב הרא"ש בס"פ נערה דר"מ גאון הביא ראיה מזה דהלכה כאנשי גליל ע"ש ואף למאי דדחי הרא"ש שם די"ל דהיה כתובתה מרובה מ"מ מוכח דאי ס"ד דמה שמשועבד לכתובה אין הבעל יורש א"כ למה יזון אותה אחר מיתת אשתו יסלק לה כתובתה כיון שאינו יורש את המשועבד לכתובתה ודחוק לומר שיורשי הבת מצד אבי' יכולים לעכב

הנכסים המשועבדים לשיעור פתובת האלמנה והבעל חיוב לזונה אם פן ממ"נ מוכח דאי פאנשי גליל הרי משועבד למזונות ואם פאנשי יהודא מוכח שיורש אף שמשועבד לכתובתה: יב (שם ודוקא במקום שאין רשות וכו') כתב הח"מ דשיעור סף פתובה אפילו לאנשי יהודא הני ראוי והנה במזונו' כשמת' האשה פקעה מזונותי אבל בכתובה צ"ל דמירי שלא נשבעה על פתובתה ומתה דאבדה פתובתה ולפ"ז צ"ל הא דחשיב קע ראוי ולא אמרי' פיון שלא נשבעה ה"ל פאילו לא הגיע לה מעולם ולא הני ראוי וצ"ל דאפ"ה יכולי' היתומים לומר שמה נשבעת ואע"ג דאחז"ל דהפסידה פתובתה משום דא"א מוריש שבועה לבניו מ"מ היינו שאינה יכולה להוציא אבל ח"מ ראוי היתה לינשבע אע"ג דגבי בכור לקמן סי' ק"ה כשמתה קודם שנשבעה נוטל הבכור פי שנים היינו משום דלגבי בכור פיון דשיעבוד פחובה לא מיקרי ראוי ה"נ לא מיקרי ראוי ומ"מ ב"ע דמנ"ל הך סברא די"ל כל זמן שלא נשבעה לא הני חוב כלל ונהי דלענין מזונות דא"ב שבועה לא קי"ל פתשובת ש"י שהביא הב"ש בס"ק י"ד מ"מ לענין פתובה כ"ז שלא נשבעה לא הני חוב כלל ומ"מ נראה דמשפחת להך דינא אף בלא מתה האלמנה כגון שפלו כ"ה שנים דאבדה פתובתה ומזונותיה ואם פלו הכ"ה שנים לאחר מות הבן אין אשתו גובה פתובתה מנכסי חמיה וכו' שפיר יש לחלק דלאנשי יהודא לא הני ראוי אלא פשיעור פחובה ומ"ש הב"ש ונראה דאיירי הכא כשלא בא ליד הבעל כבר כתבתי בסי' צ' דצ"ע בזה: יג (שם בהג"ה דינו כשאר חוב וכו') ובח"מ סי' ק"ד כתב הרמ"א דאין הבע"ח נוטל בראוי וכבר האריף שם הש"כ ושאר אחרונים דדוקא בראוי שנפלה ירושה אחר מותו דיכולים לומר מפח אביו דאבא קאתינא אבל בשאר ראוי כגון מלוה שלא הנה בידו מעולם כשכר פעולה וכיוצא בו שפיר משמעבד לבע"ח ולענ"ד נראה דמוכח פן דהא מפורש בח"מ רס"י פ"ו ראובן שהנה נושה מנה בשמעון ושמעון בלוי מוציא מלוי ונותנים לראובן בין דרף הלאה בין דרף שכירות והוא גמרא מפורשת בקידושין (דף ט"ו) דאיצטרף קרא למעט הענקה דלא משמעבד מדר"נ הרי מפורש דאפילו בחוב שלא הנה בידו מעולם גובה בע"ח ולא הני ראוי ועוד ראי' מכתובות דף ל"ח ע"ב ד"ה אבי נערה וכו' שכתבו דאם היא חייבת לאחרים הם גובלי' מן הקנס הרי דאף אין לה ראוי גדול מזה ואפ"ה בע"ח גובה ממנה ועיין מ"ש בחדושינו שם.

ועוד ראוי' ממ"ש התו' בהחובל דף ב' והרמב"ן והר"ן הביאם הש"ך בהא דקאמר הש"ס שם כל לגבי בעלה ודאי מחלה הא פיון דמשועבד הבעל מדר"נ האריף מצוי מחלה ע"ש שהאריכו בתירוץ קושיא זו והרי פתובה לא בא לידה מעולם ואפ"ה משעבדא מדר"נ ועוד ראיה מהא דאמרי' בכתובות דף ס"ט דמגבינין עישור נכסי' אפי' מעמלי דבתי הרי פיון דעישור נכסים אינו מתנאי פתובה אלא כשאר בע"ח גובה משכירות הפתים אע"ג שלא בא ליד האחים מעולם ואע"ג שכתב הרא"ש דעישור נכסי' גובה מראוי היינו בדבר שבה להם אחר מיתת אביהם מחעם שכתב הרא"ש דהני בע"ח דאחים והם בחיים עיין ב"ש סי' קי"ג ס"ק ז' אבל אם נימא דשכירות פתים הני ראוי אפי' בשאר בע"ח ה"נ הני ראוי לגבי אחים ואין לחלק בין שכר פעולה לשכר פתים כמ"ש הש"ך בח"מ סי' ככו" ס"ק ע"ו ועוד ראי' מדמקשה בפסחים דף ל"א על רבא דס"ל מכאן ולהבא גובה מהא דאמר ר"נ יתומים שגבו קרקע וכו' ומשני משום דמשמעבד עבד מדר"נ ואי ס"ד דבע"ח אינו גובה בראוי הא כתבו התוס' והרא"ש בכתובות דף פ"ד דהא דמלנה לא הני ראוי

לגבי פתוב' היינו משום דמשמעבד מדר"נ א"כ המקשן דלא ידע מדר"נ קשה גם על אביי דהא בכור אינו נוטל במלנה אע"ג דלמפרע הוא גובה ור"נ עצמו ס"ל בב"ב דף קכ"ד דגבו קרקע אין לו אע"כ מוכח דבע"ח נוטל בראוי מיהו לשיטת התוס' שם בב"ב ר"נ לטעמיהו דבני מערבא אבל איהו עצמו ס"ל גבו קרקע יש לו אבל לפי הרשב"ם קשה דהוא עצמו כתב שם דבע"ח אינו נוטל בראוי ע"ש ועוד ראיה ממ"ש בב"ק דף מ"ג גבי פופר ונזקי' דלמ"ד מלנה לא הוי ראוי לגבי בעל הי' הבעל זוכה בנזקי' לאחר מותה הרי דאע"ג דנזקי' לא בא לידה מעולם לא חשוב ראוי במלנה אחרת ולפ"ז יש לדון על מ"ש הב"ש בשם תשובת מהר"ם לובלין דאם הרג פותי וכו' אין לבע"ח שום זכי' בדמי הכופר ולפמ"ש דבע"ח גובה מראוי שלא בא לידו מעולם י"ל בכופר נמי כדמשמע בב"ק שם פנ"ל וא"ל דכופר שאני שאינו משתלם אלא לאחר מיתה כדאמר שם לר"ע ז"א דהא ר"ע יליף חילוק זה מקרא והמית איש או אשה וכבר כתבנו בסי' ב' דע"כ לדידן דקי"ל ירושת בעל דרבנן וקי"ל נמי דמלנה הוי ראוי לגבי בעל ע"כ קרא אתי לדרשא אחרת וצ"ע מיהו נראה דיש לחלק דמכל הני ראיות יש לומר דדוקא כשעדיין לא גבו אע"ג דהוי ראוי מ"מ פינון שהוא פניד אחרים משמעבד אבל כשכב' גבו היתומים ובא לידם שאני אבל בלנה עצמו כב' כתבתי דכשב' לידו פשיטא דגוב' וכן נר' מדברי הרא"ש עצמו בפ' יש נוטלין הביאו הב"י רס"י זה דאפילו בראוי גמו' י"ל כשהו' פניד אחרים עדיף טפי ויש להסתפ' בכתוב' דגוב' ממלנה אפי' על הכותי כמ"ש המחבר אי גובה מן הריבית די"ל דאפי' ריבית שעלה בחיי האב אע"ג דגובה ממלנה י"ל דריבית פינון שלא בא ליד האב מעולם ה"ל כשכר פעולה וחילוק זה מןפ"ד בב"ב דף קכ"ד ע"ב גבי שלחו מתם בכור נוטל פי שנים במלנה אבל לא בריבית ופי' רשב"ם דאין לה ראוי כזה דבר שלא הי' שלו מעולם שוב מצאתי בתשובת.

מהר"י סג"ל סי' ע"ד שנחלקו בו כמה גדולי עולם: והנה בהג"א פ' מי שמת כתב וז"ל והיכא שנפלו לו נכסי' לאחר מיתה מאבי אמו שאחיו מן האב א"י לירש אם לא מכחו בע"ח גובה ממנו אי בע"ח גובה בראוי לכאורה דבריו אינם מובנים כלל דהא קי"ל דאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב שוב מצאתי בתשובת ראנ"ח סי' ק"א שנתקשה בזה והי' נלע"ד לפרש דבריו דלאו דוקא לאח' מותה אלא דמירי שנפל בית עליו ועל אבי אמו דקי"ל דיחלקו יורשי האב עם יורשי אם פדאי' בח"מ סי' ר"פ סעיף י"א וקי"ל בבע"ח כשנפל הבית עליו ועל מורישיו הנכסי' בחזקת יורשי האב כמפורש בפריי"ת דף קנ"ח ועל פריי"תא זו כ' שם בהג"א הגה"ה זו א"כ שפיר קאמר דבכה"ג דמירי פריי"תא שם אם הי' המוריש אבי אמו אף דאין הבע"ח בעצמו יכול להוציא מירשי האם משום דהנכסי' בחזקת יורשי' מ"מ לאחר שהוציאו האחים ונחלקו עם יורשי האם יכול הבע"ח לגבות ממ"נ פינון דאין האחים באים אלא מפח אחיה' יכול הבע"ח לגבות מהם אלא דעכ"פ הוי ראוי פינון דאין זכות לבע"ח אלא לאחר שהוציאו האחים מיד יורשי האם א"כ ה"ל גבי בע"ח ראוי אלא פינון דבע"ח נוטל בראוי שפיר גובה מהם ואין לומר דלאח' שגבו הבע"ח מן האחי' יחזרו יורשי האם ויוציאו ממנו ז"א חדא דעכ"פ נ"מ שייחזר חליצ' עד שיעשו פשר' ביניהם מיהו יותר נראה פינון דכבר תפס הבע"ח וגבה ע"פ ב"ד א"י יורשי האם להוציא ממנו מספיקא ובזה מדוקד' היטב מ"ש הג"א שנפלו לו נכסי' מאבי אמו ולא כתב מאמו עצמה משום דבאמת קי"ל בח"מ סי' ר"פ ס"י

דבנפל הבית עליו ועל אמו הנכסי בחוקת יורשי האם א"כ לא משפחת להאי דינא אלא באבי אמו כמו שכתב הרמב"ם ופי' הרא"ש דבכ"ד ע"ש ונלע"ד דנ"מ עוד לדינא בשטר חצי זכר דאי בח"מ סי' רפ"א ס"ז בהג"ה דאינו אלא פירושא בעלמא לכל מקלי ואע"ג שכתוב בו בתורת חוב היינו אם לא יתנו לו חצי זכר אז חל החוב ונ"ל דזהו נמי טעם המרדכי פ' יש נוטלין שהביא הב"ש לעיל ס"ק ז' בהפכות מתנה מהיום ולאח' מיתה פאחד מן הבנים אע"ג דמהיום ולאחר מיתה הוא מתנת ברי מ"מ דינו פירושא וכן הוא בח"מ שם משום דמ"ש מהיום אינו אלא לבטחון שיתנו לו בתורת ירושה שאם לא יתנו לו פאחד מן הבנים יחול החוב למפרע נמצא בהגי גונו צריכי' יורשים דהיינו אחי האם לאחר מיתת אבי האם ליתן חצי זכר או פאחד מן הבנים בתורת ירושה אפי' לאחיו מן האב אף שאין יורשים בקבר שאם לא יתנו יחול החוב למפרע ויצטרף לשלם כל החוב ועמ"ש רס"י צ' ואם הנה חייב לאחרים נוטלין הבע"ח פינו דעכ"פ אין זכיה לאחיו מן האב כ"א מפוחו הב"ח קודמים למאי דקי"ל בע"ח נוטל בראוי אבל אם הניח הבן זרע יכול אותו זרע לומר שהוא נוטל בתורת ירושה מפת אבנה דאבא: והנה זה לשון הרשב"א שהביא הב"י לענין הפירות אם קדם היורש ותלש ואכל אינו חייב מחמתו לאלמנה כלום ולא עוד אלא אפילו לא תלשן אם מקרם המוריש אם הם מבושלים כ"כ שא"צ להקרקע אין הב"ח גובה מהם משום דקי"ל בפ"ק דמציעא דאין בע"ח גובה פירות עכ"ל ויש לפרש דבכ"ד דס"ל דאפילו אם הפירות לא נגמרו כל צרכם פשמת האב ונשתעבדו עבדו כבר לאלמנה מ"מ פשנגמרים יש להם דין מטלטלי דיתמי ומדינא דש"ס אונה גובה מהם ומ"ש וחסלש ואכל משום דאם לא אכל הי' גובה מהם מתקנת הגאונים משא"כ פשאכלם אפילו אי נימא דס"ל לרשב"א פסברת הטור עי' לעיל סי' צ"ג דכשמכרו היתומי ה"ל כמזיק שיעבודו מ"מ במטלטלין דאינו משועבדי אלא מתקנת הגאונים מודה הטור פדאי' לעיל סי' צ"ג ע"ש בב"ש ס"ק נ"ט ולפ"ז מ"ש אח"כ אם מקרם המוריש אם הם מבושלים וכו' היינו אפי' אם מקרם פשעדיין לא נגמרו ואח"כ נגמרו אין גובה מהם אף יש לפרש דס"ל דאפילו לגבי יורש פשלא נגמרו בחיי האב כבר נשתעבדו והם בחוקת הבע"ח אפילו אם נגמרו ואח"כ תלשן היורש גובה מהם מדינא דש"ס ומ"ש הרשב"א דאם אכלם א"צ לשלם היינו משום דלא ס"ל פדעת הטור דהוי כמזיק שיעבודו ולפ"ז מ"ש אח"כ דאם מקרם המוריש אם הם מבושלים כו' היינו דוקא פשכבר היו מבושלים לגמרו דאז ה"ל פמטלטלים שמכר אבל אם מקרם פשלא נתבשלו עדיין ואח"כ נתבשלו הוא גובה מהם אע"ג דבע"ח קי"ל דאינו גובה מפירי אפילו נגמרו ברשות הלוקח היינו משום דה"ל פלנה ולנה וקנה ותפס דכינן שקנה גם הקרקע והפירות עומדים בקרקע שלו הוי כתפס משא"כ הכא שלא מכר אלא הפירות ולא ה"ל כתפס שפיר גובה מהם ובספק זה נחלקו בו הסמ"ע והש"ך ברס"י קט"ו בטעם שאין הבע"ח גובה פירי דהסמ"ע ס"ל דהוי כתפס והש"ך ס"ל דהוי פמטלטלין שמכר ועיין לקמן סי' ק"כ שם הארכתי בזה דמשמע פדברי הסמ"ע יותר ועיין בחידושינו דף נ"א דמשמע חזן הש"ס שם בעובד' דתמרי דעל בודיא פדעת הסמ"ע: יד (שם בהג"ה וי"ח דאפ"ה אינם נגבי' אלא מן הזבורי') במ"מ הביא ב' דעות בזה ולכאורה משמע מן הש"ס ר"פ שום היתומים דף כ"ב דקאמר שם ולר' יוחנן מי ניתא אי פתובה מאי איריא מיתמי אפילו מדידן' נמי מן הזבורית וכו' ומאי קושיא דילמא מיירי פבדוניה לא מבעיא

לדעת הרמב"ן והרשב"א והרא"ה דאוכ'ל' נמי מזונות בשביל הנדוניא דא"כ פשיט' דשייף טעמא דמזוני בנדוניא אלא אפי' לדעת הפוסקים דאם גבתה הפתוב אינה אוכלת בשביל הנדוניא מ"מ יש לומר דשייף בי' טעמא דמזוני דאם לא יתן לה נדוניא לא תרצה לקבל גם עיקר כתובה דלא תפסיד מזונותי' בשביל מנה ומאטים דנדוניא הוא בבינונית מאי קושיא לר' יוחנן: טו (סעיף ד' חוזרים חלילה וכו') עיין בח"מ סי' קי"ח שהקשה הסמ"ע דנימא לוקח ראשון לבע"ח אי שתקת שתקת ואי לא אהדרינא ללוקח שני שסלקת שיעבודך ממנו וכן קשה פאן דנימא שני לראשונה וע"ש בט"ז מה שתירץ דלא שייף זה אלא לגבי לוקח ולא במחמת טירפא מיהו קשה לי דהא גם הלוקח שני יכול לומר ללוקח ראשון או פאן לשני' מהדרינא לבעל או ללנה שלקחתי ממנו ותגבה ראשונה ועיין בחדושי' שכתבנו לתרץ באמת דהיינו דפירש"י ד"ה השני' מוציאה פשימות בעלה והיינו דביתמי לא שייף מהדרינא פדאיתא בב"ק דף ח' ע"ב א"כ הי' נ"מ לדינא דלא שייף דין זה אלא פשמת הבעל או הלנה ועיין עוד בחדושי' שכתבנו דלדעת הפוסקים והתוס' החולקי' על רש"י בסעיף ג' וס"ל דאפ'ל' אם שניה' מספיק א"י לומר הנחתי ואת אפסדת אנפשיך בכתובה לק"מ הכא דמשפחת פשיט' שניה' מספיק לשני הפתובות ועיין עוד בחדושי' שכתבנו ישובי' על קושני' הסמ"ע: טז (שם עד שיעשו פשרה) פתב הח"מ דאם רוצים לעשות פשרה דהיינו השני' עם הלוקח ולא תטרון ממנו או אבדה ראשונה זכותה ואינו מוכרח דהא כתבו התו' בכתובות דף ב"ה ע"ב גבי אחריו דאע"ג דקתני הבעל מוציא מיד אחריו היינו שמתוך אם הי' מוציא הבעל מיד הלוקח וכו' והיינו משום דאית ליה ללוקח לבד פסידא א"כ י"ל ה"נ היכא דאיכ' פסידא לכולהו עשו תקנה בשביל פולם דהוי פאילו חוזר חלילה וא"י להתפשר אף מלשון התוס' בב"ב דף קל"ד ע"ב ד"ה התם וכו' ואומר ר"י דהתם לא תפסיד אנפשיך משום דסבר שיעשה פשרה עם אחריו וכו' משמע קצת דיכולין לעשות פשרה ויש לדחות דהתם ליכא פסידא לבעל לא עשו תקנה מיהו מפשטא לישנא דמתני' משמע שיעשו פשרה שניהם דאי לכולם לא שייף פשרה אלא יחלוקו משמע דהא גופא קמ"ל שיוכלו כל שניהם לעשות פשרה מיהו מ"ש הח"מ באופן דהשניה לא תטרון מיד הלוקח נראה דה"ה להיפך דאם השניה טורפת הקרקע ונותנת ללוקח מעות אין הראשונה יכולה להוציא מידה דה"ל פאילו קנתה מלוקח כל זכות' כמ"ש הרמב"ד דמה מכר ראשין לשני' כל זכות שתבא לידו וכן אם ראשונה מתפשרת עם לוקח שתהי' הקרקע בידי הלוקח אין השניה יכולה להוציא מידו דהוי פאילו קנה מראשונה ויש לה זכותה פמו אם מקרה ראשונה לאחר ונהו ענין תשובת הרא"ש שהביא הטור וכן אם ראשונה מתפשרת עם שני' שתהי' הקרקע בידי הראשונה אין הלוקח יכול להוציא מיד הראשונה משום שכתבה לו ד"וד אין לי עמך דלא כתבה לו אלא מטעם גביית כתובה אבל לא ממה שקנתה פעם שנית מן השני' והשתא א"ש מה שאמר במתני' עד שיעשו פשרה דבכל ענין שתשאר הקרקע בידי איזה מהן מועיל הפשרה ועיין בחדושי' דף צ"ה מ"ש לפרש לשון הירושלמי דאיכא פלוגת' אי אמרי' בתוס' כתובה שנתן במתנה לה ג"כ חוזר חלילה ומסתימת הפוסקי' משמע דאין חילוק: יז (סעיף ה' בהג"ה אבל שלח לה גט) פתב הח"מ דכשמחניכת לקבל הגט הוי היא התובעת וצריכה לילך אחריו ואינו משלם אלא כפי מקומו והב"ש כ' דעיקר מילתא תליא במקום נתינת הגט משמע דס"ל דאפ'ל' אם הלכו שניהם לדור בעיר אחרת

אחר הנשואין והיא הלכה ממנו וחוזה למקום נשואים ושלח לה הגט צריף לשלם כפי מקום נתינת הגט וכן אם לא תבעה אותו בשעת הגט ואח"כ הלכו שניהם למקום אח צריף לשלם שם כפי מקום שהי' בו הנתינת הגט ולענ"ד נראה דהא דאמרו התובע הולך אחר הנתבע היינו פשיש ביניהם איזה תביעה והקשה אבל אם הלנה לו ואח"כ הלך הלנה למדה"י פשיטא דהדין הוא דצריף לשלוח לו הפעות למקומו פדאמרי' בכתובות דף פ"ח שלא יהא פל' א' ואחד הולך למד"ה דלכך נפרעין שלא בפניו א"כ ה"נ פיון שהיא מקומה והוא הלך למדה"י צריף לשלוח למקומה והוא נקרא מקום התשלומין אבל אם הלכו וקבעו דירתם במקום אחר אף שהיא הלכה מאתו אינו חייב להוליד לה פתובתה וכן אם הלכו שניהם למקום אחר לאחר הגט משלם לה כפי מקום התשלומין: יח (סעיף ו' ואפ"י עיקר פתובתה אין לה וכו') פן הוא שיטת הרי"ף והרמב"ם דר' יוחנן מייירי במקום שאין כותבין פתובה אבל מקום שפותבין פתוב' פיון דאיכא ריעותא שלא הוציאה הפתובה נאמן לטעון פרעתי ונלע"ד דמוכרח הוא לשיטת הרמב"ם פדמוכח מסיפא דמתני' פתובה ואין עמה גט נאמן לטעון פרעתי אלא דהתוס' פירשו דמייירי שאין עדים על הגירושין ונאמן במיגו דלא גרשתיף אף לפי שיטת הרמב"ם דבאומרת גרשתי אפי' תובעת פתובה נאמנת א"כ קשה דמה זה מיגו כמו שהקשו התוס' וצ"ל לשיטת הרמב"ם דהסוגיא יא דאמר באין עידי גירושין נאמן במיגו דלא גרשתיף היינו משום דהתם קאי אליבא דרב דסבירא לי' גט גובה עיקר פתובה גובה תוספת ושפיר נאמן במיגו דלא גרשתיף כדס"ל להרמב"ם דבאמרה גרשתי אינה נאמנת על התוספת אבל לר' יוחנן דמייירי בעיקר אין זה מיגו נמצא דשיטת הרמב"ם מוכרח לשיטתו מסיפא דבמקום דאיכא ריעותא נאמן לטעון פרעתי.

עוד נראה די"ל לפמ"ש בחידושי' דהא דרשב"ג ס"ל בשעת הסכנה אין הבעל נאמן אפי' אית לי' מיגו דלא גרשתיף הוא משום דר' יוחנן לשיטתו דס"ל מודה בשטר שכתבו א"ב לקיימו משום חזקה דשטרא בידי מאי בעי וכיון דלא איתרע חזקה זו של הפתובה שפחת ידה בשעת הסכנה מחמת אבידת הגט לא מהני מיגו כנגדו א"כ ממילא אנו דקי"ל דצריף לקיימו ממילא א"א לפר' מחמת עידי גט אף דהמ"ל דרשב"ג לשיטתו דס"ל בברייתא בב"מ דף ז' דמודה בשטר שכתבו א"ב לקיימו מ"מ ס"ל דאי אפטר לפרש משנתנו פן דא"כ קשיא הלכתא אהלכתא דהא קי"ל הלכה פרשב"ג במשנתנו וקי"ל דמודה בשטר שכתבו ברוף לקיימו ועיין בב"ש ס"ק כ"ח שכתב דלפי דברי הש"ג דס"ל דבכתובה דלא שייך לומר עבד לנה לאיש מלנה אין פותבין שובר ואפ"י מודה אינו חייב לשלם א"ש דברי הרי"ף דהוצרך לאוקמי במקום שאין פותבין דאל"ה אפי' מודה א"צ לשלם משום דאין פותבין שובר וא"א לפרש פן דברי הרמב"ם וש"ע שכתבו דוקא פשטוען הבעל פרעתי משמע דבמודה צריף לשלם מיהו לפמ"ש בחידושי' די"ל דאף דקי"ל פותבין שובר היינו במודה שהוא חייב אלא שמתירא שפא יחזור ויציא השטר אבל במקום שטוען פרעתי אלא שאינו נאמן מחמת תנאי ב"ד מ"מ לא אלים כ"כ תנאי ב"ד שיהי' עבד לנה שלא תוציא פעם א' פתובתה ויבא לו ריעותא לגבי יורשי' במקום שיהיו נאמנים דאין את אשת אבינו כפירש"י ובזה כ"ע ס"ל דאין פותבין שובר ולפ"ז א"ש סיפא דמתני' בהוציא פתוב' ואין עמה גט דכיון שטוען שפרע אינו מחויב לשלם בלא גט דבכה"ג אין פותבין שובר ואלימא טענתו שמתלה הוצרך לפרוע ולקח שובר פיון

שהודָה אָבֵל עֲתָה טוֹעֵן כִּינּוֹן דְּכָבֵד פֶּרַע אֱלָא דְאִינוּ נְאָמֵן מְשׁוּם תְּנַאי ב"ד עכ"פ א"א
לְכוּפּוֹ לְשִׁמּוֹר שׁוֹבְרֵי נִמְצָא בְּזָה א"ש לְהַרְי"ף שְׁנֵי הַסּוּגִיּוֹת וְנִרְאָה דְלִישִׁיט' הֶרְמֵב"ם
א"ש טְפִי דְאֵצ"ל דְהַחֲשֵׁשׁ הוּא בָּאִין פְּתוּבָתָהּ בִּינְדָה מְשׁוּם רַעוּתָא דְיִוְרָשִׁים כְּפִירֵשׁ"י
אֱלָא אִפִּי' לְגַבֵּי עֲצָמוּ נְמִי יֵשׁ לוֹ רִיעוּתָא כְּשִׁישְׂאָר הַפְּתוּבָה בִּינְדָה בְּמָקוֹם שְׂאִין מִפִּירִין
שְׂזָהוּ אֲשֶׁתּוּ אַע"ג דְכ' הַתּוֹס' דְאִין ק רִיעוּתָא דְגַם פֶּתָה יְכוּל לֹמַר שְׂלֵא גִירָשָׁה מ"מ
לְפַמ"ש לְדַעַת הֶרְמֵב"ם דְהִיא נְאָמְנָת וּמַר גְּרִישְׁתָּנִי אִפִּי' תּוֹבְעַת פְּתוּבָתָה א"כ שְׁפִיר אִיפָא
רִיעוּתָא אַף דְלִפ"ז הִיָּתָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת הַתּוֹסָפוֹת דְבְּזָה אִינָה נְאָמְנָת פְּשִׁאוֹמְרַת גְּרִישְׁתָּנִי
וְאִין רִיעוּתָא בְּמָה שְׁישְׂאָר הַפְּתוּבָה לְטַעוֹן מ"מ הָא בְּתוֹסָפַת נְאָמֵן לֹמַר פְּרַעְתִּי דְלֹא
תְנַאי ב"ד הוּא וּלְעַנְיָן עֵיקָר דְאִינוּ נְאָמֵן לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי הָא עכ"פ בְּזָה שְׁטוֹעֵן פְּרַעְתִּי אִין
כּוֹתְבִין שׁוֹבְרֵי דְלְגַבֵּי עֵיקָר אִיפָא רִיעוּתָא בְּמָה שְׁישְׂאָר הַפְּתוּבָה בִּינְדָה אִפִּי' לְגַבֵּי עֲצָמוּ
דְלֹא יְכוּל לֹמַר לֹא גְרִישְׁתִּיךְ כְּנ"ל.

וְעִינֵין בְּסִמוּךְ: יט (שָׁם בַּהֲג"ה וְאִם יֵשׁ עֲדִים שְׁנֹאֲבָדָה וְכו') הִנֵּה לְפִי טַעַם שְׁנֵתוֹן הֶרְמֵב"ן
דְּבְמָקוֹם שְׁכּוֹתְבִין נְאָמֵן לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי הוּא מְשׁוּם דְאִיפָא רִיעוּתָא ב"ל דְאִינְרִי הֵכָא דְאִיפָא
עֲדִים שְׁנֹאֲבָד אוֹ נְשָׁרְף בְּאִנּוֹס כְּמ"ש הַב"ש לְעֵיל סִי' צ"ו וְהַט"ז ס"ק ל"ב דֹּאֵל"ה אִפִּתִּי
כֹּא רִיעוּתָא כְּדִקִּי"ל בַּח"מ סִי' ס"ה וּבַש"ס ב"מ דָּף י"ב דְאִיפָא רִיעוּתָא מְדֹלָא חֲשֵׁשׁ
לְשׁוֹמְרוֹ אַף לְפַמ"ש דְהַטַּעַם הוּא מְשׁוּם דְבַכָּה"ג אִין כּוֹתְבִין שׁוֹבְרֵי א"כ אִין חִילּוֹק אִפִּי'
אָבֵד אוֹ נְשָׁרְף בְּפִשְׁעָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת כִּינּוֹן דַּע"כ"פ אִין הַפְּתוּבָה ת"י אַף לְפ"ז צ"ל דְבַעֵי
שְׁנֹשְׁרָף הַפְּתוּבָה אוֹ שְׁנֹאֲבָד ע"י אַחַר דְלִיפָא לְמִיחָשׁ שְׁתַּמְצָא הַפְּתוּבָה כְּדֹאִי' בַּח"מ סִי'
מ"א אָבֵל כְּשְׁנֹאֲבָד עַל יְדֵה אִפִּתִּי יִהְיֶה חֲשֵׁשׁ בְּכַתִּיבַת שׁוֹבְרֵי שְׂמָא תַּמְצָאָנוּ כְּדֹאִי' שָׁם
וְכַמ"ש הַח"מ: כ (שָׁם בַּהֲג"ה וִי"א דְאִפִּי' בְּמָקוֹם שְׁכּוֹתְבִין וְכו') כ' הַב"ש דְלְעַנְיָן מְזוֹנוֹת
אִפִּיק לְשִׁיטַת הַפּוֹסְקִי' דְאִין לָהּ פְּתוּבָה מ"מ יֵשׁ לָהּ מְזוֹנוֹת כְּמ"ש הָרֹא"ש לְהַדְיָא בַּפ'
שְׁנֵי דִינֵי וְנ"ל דֹּא"ש לְפַמ"ש הַטַּעַם שֶׁל הַרְי"ף דְבְמָקוֹם שְׁכּוֹתְבִין פְּתוּבָה אִינָה גּוֹבָה אֶת
הַפְּתוּבָה הוּא מְטַעַם דְבַכָּה"ג דְאִינָה גּוֹבָה אֱלָא מִתְנַאי ב"ד אִין כּוֹתְבִין שׁוֹבְרֵי א"כ עכ"פ
עַדִּין לֹא נִפְרַע פְּתוּבָתָה אֱלָא, שְׂאִינוּ מְחַוֵּב לְשַׁלֵּם מַחְמַת חֲשֵׁשׁ אֲבִידַת הַשׁוֹבְרֵי עכ"פ
חַיִּיב בְּמְזוֹנוֹת: כֹּא (שָׁם אַע"פ שְׁפְתוּבָתָהּ בִּינְדָה וְאִינָה מְקַיֶּמַת וְכו') פְּתַב הַח"מ דְמִשְׁמַע
מִדְּבַרֵי הֶרְמֵב"א דְלְעַנְיָן עֵיקָר פְּתוּבָה לְדַעַת הַרְי"ף וְסִיפֵיעָתוּ אִינָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת בְּלֹא קִיּוּם
וּקְצַת מִשְׁמַע כֹּן מִדְּבַרֵי הָרֹא"ש דְלֹא פְתַב דְנ"מ מִדְר' יוֹחֲנָן אִפִּי' בְּמָקוֹם שְׁכּוֹתְבִין בָּאִין
הַפְּתוּבָה מְקַיֶּמַת וְהוּא טוֹעֵן מְזוֹנֵי דֹאֵפ"ה צָרִיךְ לְשַׁלֵּם מַחְמַת תְּנַאי ב"ד מִשְׁמַע דַּס"ל
דְּבִאֲמַת בַּכָּה"ג אִין צָרִיךְ לְשַׁלֵּם מִיְהוּ לְפִי הַטַּעַם שְׁכַתְּבֵין הֶרְמֵב"ן דְנִאָמֵן לֹמַר פְּרַעְתִּי
מְשׁוּם דְאִיפָא רִיעוּתָא אֲמַת קָשָׁה דְהָא הֵכָא לִיפָא רִיעוּתָא כִּינּוֹן שְׁהַפְּתוּבָה לְפִנְיָנוּ אֱלָא
דְאִינָה יְכוּלָה לְקַיֵּים אַף לְפִי הַטַּעַם שְׁכַתְּבֵינוּ דְבַכָּה"ג חִיִּישִׁי' לְאַבִּידַת שׁוֹבְרֵי א"כ אַף בָּאִינוּ
מְקַיֵּים יְכוּל לֹמַר כֹּן שְׁבַתְחִלָּה הַנּוֹצֵרֵךְ לְפָרוּעַ אַף בְּלֹא פְתוּבָה כִּינּוֹן שְׁהוּדָה וְאִין דְאִינוּ
נְאָמֵן מַחְמַת מַעֲשָׂה ב"ד מ"מ כִּינּוֹן שְׁהוּא טוֹעֵן שְׁהַפְּתוּבָה שְׁהִיא מוֹצִיאָה הַיּוֹם הִיא מְזוֹנֶיפַת
וְעַדִּין הַפְּתוּבָה תַּח"י שְׁפִיר אִיפָא חֲשֵׁשׁא בְּאַבִּידַת הַשׁוֹבְרֵי: כב (שָׁם בַּהֲג"ה וְעִינֵין לְעֵיל
סִי' ס"ו) הִנֵּה שָׁם פְּתַב דָּאֵם לֹא פְתַב לָהּ מְגַבִּינֵין לָהּ בְּתַנַּאי ב"ד נִרְאָה דְהִינּוּ כְּשִׁישׁ עַדִּי'
שְׂלֵא פְתַב לָהּ כְּדֹאֵמַר שְׁמוּאֵל עַלִּי' לְהַבִּיא רֹאִי' שְׂלֵא פְתַב לָהּ וְהוּי בְּמָקוֹם שְׂאִין כּוֹתְבִים
עוֹד פְתַב שָׁם בְּאֲשָׁה שְׂאָבֵד' פְּתוּבָתָה יְדַקְדְּקוּ בְּכַתְּבוֹת קְרוֹבוֹתֵי' כְּפִי שְׁנִגְהוּ כּוֹתְבִין לָהּ
נִרְאָה דְהִינּוּ כְּשִׁהִיא תַּחְתִּיו דְלִיפָא לְמִיחָשׁ לְפָרַעוֹן תּוֹךְ נְמַנּוּ וְהַח"מ וְהַב"ש פְּתַבוּ דְהַתָּם

מִיָּרִי כְּשִׁדּוּעַ שְׁלֵא פָּרַע וּא"צ כַּמ"ש גַּם הַמ"ל כְּשֶׁהוּא מוֹדֵה שְׁלֵא פָּרַע וְאִפ"ה אֵינּוּ נֶאֱמָן לֹמֵר שֶׁהִתְנָה בְּפִירוּשׁ שְׁלֵא כַּמְנַהֵג דַּה"ל מִיָּגוּ בְּמִקּוּם מְנַהֵג פִּינּוּן דְּמִיָּרִי ע"כ בְּמִנְהַג פְּשוּט בְּקִרְבוּתִי פִּינּוּן דְּהֵדִין הוּא דְאָפִי לֹא נִכְתַּב כְּפִתּוּב דְּמִי כְּדָאִי לְעֵיל סִי צ"ו גְּבִי עֵינֵי הִינוּמָא: כַּג (שָׁם בַּהֲג"ה וִי"א דָּאָם כְּבָר נִשְׁאַה וְכו') מִדְּבָרֵי הַתּוֹס' מִשְׁמַע דָּאִין חִילּוּק דְאָפִי נִשְׁאֵת גּוּבָה בְּתַנַּאי ב"ד שְׁפִתְבוּ ד"ה הוֹצִיאָה גִּט וְכו' אֲבָל לְמ"ד אֵין כּוֹתְבִין שׁוּבָר אִפִּי אֵית לִיה דְלֹא אָמַר כְּלוּם מ"מ בְּמִקּוּם שְׁפּוֹתְבִין כְּתוּבָה וְכו' יָכוֹל לְבֹא לִינֵי הַפֶּסֶד וְכו' יְהֵא נֶאֱמָן לֹמֵר פְּרַעְתִּי מְנָה בְּמִיָּגוּ דְאֶלְמָנָה נִשְׁאֵתִיָּהּ וְכו' וְלֹא כְּתוּב דִּיכּוֹל לְבֹא לִינֵי הַפֶּסֶד אַחַר שְׁתַּנְשֵׂא דְאָז לֹא תוּכַל לְתַבְּנֵעַ מַחְמַת תַּנַּאי ב"ד מִשְׁמַע דַּס"ל דְאָפִי בְּמִקּוּם שְׁכּוֹתְבִין נֶאֱמָנָת אִפִּי אַחַר שְׁתַּנְשֵׂא וְעֵינּוּן לְקַמְן סִי ק"א מ"ש שָׁם בְּזֵה וְעֵינּוּן בַּח"מ וּב"ש שְׁפִתְבוּ דָּאָם קוּדָם שְׁנִשְׁאֵת מִצַּעַת דְּבָרִים לְפָנֵי ב"ד שְׁלֵא נִפְרַעָה מְהֵנִי תַנַּאי זֵה וּלפ"ז גַּם בְּמִזְוֹנוֹת בַּסִּי צ"ג סְעִיף ט"ו הֵדִין כּוֹן וְלֹא יִדְעָתִי מִנ"ל הָא דְלֹא מְבַעֲנִי אִם טוֹעֲנָת שְׁפִרְעָה אַחַר שְׁנִשְׁאֵת דְּכִינּוּן שְׁנִשְׁאֵת אֲזֵלָא כַּח מַעֲשֵׂה ב"ד וְיָכוֹל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי אֲלֵא אִפִּי אִם טוֹעֵן שְׁפִרְעָה קוּדָם הוּא נֶאֱמָן בְּמִיָּגוּ דְּפָרַע אַח"כ וְאֶפְשָׁר דְּמִיָּרִי שְׁאֲמָרָה לוֹ לְפָנֵי ב"ד אַל תְּפָרַעְנִי אֲלֵא בְּעַדִּים: כַּד (סְעִיף ט' וַיֵּשׁ חֵי שְׁאוּמֵר שְׁגוּבָה בְּלֵא כְּתוּבָה וְכו') כּוֹן כְּתַב הָרֵא"ש פ"ק דב"מ וּמִשְׁמַע שָׁם דְּהוֹכַחְתּוּ דַּא"כ מֵאֵי קַמ"ל ר' יוֹחָנָן פְּשִׁיט' דְאֵינּוּ נֶאֱמָן דַּא"כ מָה הוֹעִילוּ חֲכָמֵי בְּתַקְנָתוֹן נֵרֵא פְּנוּנְתּוֹ דְמָה הוֹעִילוּ חֲכָמֵי בְּתַקְנָתוֹן כְּתוּבָת אֶלְמָנָה דָּאָם נִיח' דִּיכּוֹל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי הָא בְּכָל א' מִמִּילָא נְטַעוֹן לִיּוֹרְשֵׁי שְׁמָא פָּרַע בְּשַׁעַת מִיתָה דְהוּי בְּזַמְנֹו דְכִי הֵיכִי דְתַקְנּוּ חֲכָמֵי שְׁבוּעָה לְאֶלְמָנָה מְהֵאֵי טַעְמָא ה"נ לֹא הִיָּה אֶלְמָנָה אֶפְשָׁר לְגַבּוֹת כָּלֵל אֲלֵא נְדָאִי דַּקַּמ"ל ר' יוֹחָנָן אִפִּי הוּא כְּתַב לָהּ אִפ"ה אֵינּוּ נֶאֱמָן וּבְזֵה לֹא שְׁיִיָּהּ מ"ש הָרֵא"ש שָׁם תַּחֲלָה דְמַצִּי לְאַתְרוּנֵי בִי בְּשַׁעַת גְּיּוּרְוִשִׁין אַל תְּפָרַעְנִי אֲלֵא בְּעַדִּים דַּז"א אֲלֵא לְגַבִּי עַצְמוֹ דָּאִין הִקְוִשְׂיָא אֲלֵא דְמָה הוֹעִילוּ חֲכָמֵי בְּתַקְנָתוֹן שְׁלֵא תְהֵא קֵלָה בְּעֵינֵינוּ לְהוֹצִיאָה דְכִינּוּן שְׁיָכוֹל לֹמֵר פְּרַעְתִּי אֵין בְּזֵה תַקְנָה כ"כ פִּינּוּן שְׁיָכוֹל לְהַכְחִישׁ ע"ז שְׁיִיָּהּ שְׁפִיר לֹמֵר דְאֶפְתִּי לֹא תְהֵא קֵלָה בְּעֵינֵינוּ לְהוֹצִיאָה שְׁהָרִי תוּכַל לֹמֵר אַל תְּפָרַעְנִי אֲלֵא בְּעַדִּים אֲבָל לֹמֵר שְׁכָל אֶלְמָנָה תַצְטַרְף לֹמֵר קוּדָם שַׁעַת מִיתָה אַל תְּפָרַעְנִי אֲלֵא בְּעַדִּים וְאִם לֹאוּ לֹא תַגְבֶּה מִן הַיּוֹרְשִׁים זֵה לֹא שְׁיִיָּהּ כָּלֵל שְׁיֵהָא תַקְנָת חֲכָמִים כּוֹן וְתוּ דַּא"כ שְׁבוּעַת הָאֶלְמָנָה אִיָּהּ מִשְׁכַּחַת לָהּ כּוֹן נ"ל הוֹכַח' הָרֵא"ש מִדַּקַּמ"ל ר' יוֹחָנָן דְאָפִי הוּא כְּתַב לָהּ אֲבָל אֵין לֹמֵר דְהָרֵא"ש כְּתַב כּוֹן מִצַּד הַסְּבָרָא דְהָא מְדַבְּרֵי שְׁמוּאֵל בְּכְתוּבּוֹ דָּרַף פ"ט מִשְׁמַע לְהִדְיָא אִיפְכָא דְאָמַר שָׁם בְּמִקּוּם שְׁאֵין כּוֹתְבִין וְאָמַר כְּתַבְתִּי עָלָיו לְהִבִּיא רַאִי מִשְׁמַע דָּאָם הִבִּיא רַאִי א"י לְגַבּוֹת וּמַה"ת נִימָא דַּר' יוֹחָנָן פְּלִיג אִם לֹא מִצַּד הַכְּרַח כַּנ"ל וְלְכַאוּרָה הִי נִרְאָה לֹמֵר דְטַעְמָא דְשְׁמוּאֵל הָתָם מִשּׁוּם דַּס"ל דָּאִין כּוֹתְבִין שׁוּבָר וְע"ז מוֹעִיל רַאִי שְׁכַתְב לָהּ אֲבָל לַר' יוֹחָנָן דַּס"ל כּוֹתְבִין שׁוּבָר אֲלֵא לְעַנְנֵן פְּרַעְתִּי אֶמְרִי אִיהוּ אֶפְסִיד אֲנִפְשִׂיָּהּ אֲבָל בְּאֶמַת הַסְּבָרָא הוּא אִיפְכָא דְלְעַנְנֵן פְּרַעְתִּי דְהַטַּעַם הוּא מִשּׁוּם דְאִיכָא רִיעוּת' שְׁלֵא הוֹצִיאָה הַכְּתוּבָה ה"נ בְּכַתְב לָהּ אִיכָא רִיעוּתָא וְכ"ש לְפִי דַעַת הַש"ג אוּ כְּפִי מ"ש לְעֵיל דְטַעְמָא דְהָרִי"ף דְאֹוְקָמֵי לַר' יוֹחָנָן בְּמִקּוּם שְׁאֵין כּוֹתְבִין הוּא נְמִי מִשּׁוּם דָּאִין כּוֹתְבִין שׁוּבָר כַּה"ג ע"כ צ"ל דְפְלִיג ר' יוֹחָנָן בְּהָא עַל שְׁמוּאֵל וְאֵין לְהַקְשׁוֹת עַל שְׁמוּאֵל דְמֵאֵי קַמ"ל מְתַנִּי דְהוֹצִיאָה גִּט פִּינּוּן שְׁהוּא מְקוּם שְׁאֵין כּוֹתְבִין וְכַמוֹ שְׁהַקְשָׁה הָרֵא"ש עַל ר' יוֹחָנָן דְנִלְע"ד לְפָרֵשׁ הָא דְאָמַר שְׁמוּאֵל דְמְתַנִּי מִיָּרִי בְּמִקּוּם שְׁאֵין כּוֹתְבִין וְאָמַר כְּתַבְתִּי עָלָיו לְהִבִּיא רַאִי ר"ל דְנְדָאִי מְתַנִּי מִיָּרִי שְׁכַתְב לָהּ כְּדַקְאָמַר בְּסִיפ' כְּתוּבָה

ואין עמה גט כמ"ש התוס' אליבא דאביי אלא דמוקי שמואל דמייירי במקום שאין פותבין והוא מודה וקמ"ל חתני' דהיא נאמנת במיגו דאי בעיא אמרה שלא פתב לה וזה דקאמר עליו להביא ראי' משום דאל"כ נאמנת במיגו ולפ"ז י"ל דטובא קמ"ל מתני' אליבא דשמואל דמייירי במודה שלא פרע אלא שטוען שאינו רוצה לפרוע מחמת חשש דאין פותבין שובר וקמ"ל דנאמנת לומר שאבדה במיגו דלא כת' לה אע"ג דהוי מיגו דהענה אפ"ה אמרי' מיגו משא"כ לר' יוחנן דס"ל פותבין שובר וע"כ צ"ל דמתני' בטוען פרעתי ואפי' לפמ"ש דטעמ' דהרי"ף הוא ג"כ משום שובר מ"מ היינו משום שטוען נמי פרעתי א"כ אי ס"ד דמייירי בדליכא עדים שכתב לה אלא שהיא מודה דא"כ פשיטא דהיא נאמנת במיגו דלא פתב לה שהרי גם עתה היא מעיזה שלא נפרעה ע"כ צ"ל דאיכא עדים שכתב לה ואפ"ה נאמנת כמ"ש הרא"ש: כה (סעיף י' אשה שהוציא' שטר פתובה וכו') משמע דאם לא הוציאה שטר פתובה הבעל נאמן לומר לא גרשתיה במיגו דפרעתי אע"ג דהוי מיגו במקום חזקה דאין אשה מעינ' מ"מ פיון דהוא בעי' דלא אפשט' בריש ב"ב לא הית' יכול' להוציא' פתובתה ולפ"ז הי' נראה דיכול להשביעה שגירשה במיגו דהי' טוען פרעתי דהי' יכול להשביעה אפי' בשטר פתובה בידה אף לפמ"ש הב"ש לעיל סי' צ"ו סוף ס"א דאין אומרים מיגו להשביע א"כ ה"נ א"י להשביעה וכמ"ש הב"ש פאן מיהו פבר פתבתי שם דיכול להשביעה במיגו ומדברי הש"ע בכאן אין ראי' שלא פתב דיכול להשביעה די"ל דסמך אסיפא דהא ע"כ צ"ל פן מאי דלא פתב דהבעל צריף לישבע על התוספ' ועיין בב"ש ס"ק ל"ח שכתב דנשמע מזה דאפי' אם היא התחיל' לומר גרשתני אינה נאמנת והיינו מדצריכה שבועה בסעיף שאח"ז ולפמ"ש דגם פאן צריכה עכ"פ במיגו א"כ י"ל דאפי' היכא דשייף חזקה דאין אשה מעיזה אפ"ה צריכה שבועה מיהו בל"ו דבריו אינם מובנים דמאי שייף התם אין אשה מעיזה לגבי פירעון דנהי דנאמנת שגרשה מ"מ פיון דכבר גירשה ואינו אשתו כלל שפיר מעיזה לענין פרעון פתובה גם קשה על דבריו שם דמהיכא נפקא לי' מהכא דלא חיישינן לענין איסורא דשמא גירש בגט פסול דאפי' אי חיישינן מ"מ לענין פתובה פיון דהוא מודה שגירשה בגט פשר צריף לשלם לה: כו (סעיף י"א מתוף שיכול לומר לא גרשתיה וכו') בתוס' הקשו דהא יתחייב בשאר וקסות ועונה ותירצו דהוי כטענו חזטין והודה לו בשעורין משמע דס"ל דבכה"ג אף שהיא מעונכת מלהנשא פיון שהבעל מכחישה אפ"ה אינו חייב במזונות ולא דמי למגורשת ואינה מגורשת אבל להרמב"ם דס"ל דהיא נאמנת נגדו להנשא אפי' תובעת פתובתה אין צריף לדחוק פן והב"ש כ' דלהרמב"ם לק"מ משמע דס"ל דא"צ לשיטת התו' דהוי טענו חזטין והודה לו בשעורין ואינו נכון דהא היא יכולה לתבוע אותו ממ"נ או תן לי תוספת או חן לי שאר וקסות מיהו לכאורה תירוץ התוס' אינו אלא לשיטת הפוסקים דטעמא דטענו חזטין והודה לו בשעורין דפסור משום מחילה.

אבל לדעת הפוסקים דטעמא הוא משום דיכול לומר משטה אנו בה וכ"כ הש"ף בח"מ סי' פ"ח לדעת הרמב"ם א"כ ה"כא לא שייף זה ועמ"ש בחדושינו בזה: כו (שם ונותן לה עיקר פתובה וכו') פתב הב"ש דקשה להרמב"ם דמשמע דכשיש עידי הגט אינו נאמן לומר פרעתי ואפי' במקום שאין פותבין דלא אמרו בגמרא זה אלא לרב אבל לשמואל א"צ לאוקימתאזו ויותר תמוה דהא לרמב"ם ס"ל באומר' גרשתני נאמנ' לענין עיקר פתוב' א"כ ע"כ מפני' דאמר לא יפרעו היינו משום דאיכא ריעות' שאין הגט בידה חיישי'

לפרעון ולכאורה הי' נראה דהרמב"ם מייגרי במקום שפותבין כתובה וס"ל דליכא ריעותא במה שאין הגט בינדה רק במקום שאין כותבין דמייגרי בי' מתני' פיון שגובין בגט לחוד אבל במקום שפותבין אין ריעות' מחמת הגט אף זה דוחק דהא הרמב"ם כתב סתם דגובה עיקר בלא גט ותו דלמה ישמיט הרמב"ם דין מפנרש דמתני' דכתובה ואין עמה גט אינה גובה ונראה עיקר בזה דהרמב"ם ס"ל דכיון דאמר רשב"ג מן הספנה ואילך אשה גובה פתובתה שלא בגט היינו מה שהי' תקנה בתחלה שתגבה בגט זה הי' קודם הספנה אבל מן הספנה ואילך אע"פ שעבר הספנה ואפ"ל במקום שאין כותבין היא גובה שלא בגט ועיקר פתובה היא גובה אפ"ל בעידי גירושין במקום שאין כותבין ועיין בחידושי' שפתבנו דע"כ מוכרח לומר פן בדברי התוס' ושיטת הטור נ"ל דס"ל פיון דמסי' אב"י בב"מ דף י"ח אטו גט מנה ומאתים פתיבא בי' וכ"ת פיון דתקנו וכו' אטו פל מאן דמגבי וכו' ר"ל פיון דאין סברא לומר שתיקנו רבנו משום דבעיא לאנסובי בי' א"כ אין ראי' מן הגט פלל וע"כ הא דקתני הוציא גט היינו עידי הגט וממילא דצ"ל בסיפא בהוציא פתובה ואין עמה גט דאין ריעותא משום הגט אלא דמייגרי באין עידי גירושין ודעת רש"י הוא להקפיד מדעת הטור דפי' במתני' דהוציא גט דלר' יוחנן דס"ל הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר פלום היינו דוקא לענין שא"צ להוציא הפתוב' אבל הגט צריכה להוציא וכאשר בארתי בחידושי' באריכות: כח (סעי' י"ד גובה ראשונה מזמן ראשון וכו') עיין בחידושי' בדרף מ"א ע"א שפתבנו דלכאורה לא משפחת להך דינא שתגבה ראשונה מזמן ראשון דהא יכולין הלקוחות ראשונים לומר הנחתי על אלו הנכסי' שהיא גובה מהם התוספת ולא משפחת אלא כשקנה הנכסים השניים אחר זמן פתובה ראשונה וה"ל לגבי פתובה ראשונה דאקני קנה ומכר אף לדעת מהרש"א והפוסקים שהביא הש"ך בח"מ סי' קט"ו דס"ל דאפ"ל בדאקני יכול לומר הנחתי צ"ל בדוחק שהתנה בפ"ל בכתובה ראשונה שלא תגבה מדאקני מיהו אפתי קשה דנהי דלא משעבדא נכסי' שקנה אח"כ לכתובה ראשונה מ"מ משעבדא לסוף הראשון נמי מחמת פתובה שני' ואפתי יכול לומר הנחתי וצ"ל כשכתב בכתובה שני' ואוספת אין חיוב השטר אלא על התוספת לבד ועיין בחידושינו באריכות שתרצתי בזה דברי הרא"ש בס"ד: סי' קא א (סעיף א' פל זמן ששטר פתובה בינדה) כבר כתבתי בחידושינו דאין הטעם משום דלא מהני מחילה פשיש שטר בינדה פדעת קצת פוסקים בח"מ סי' י"ב דהא הכא אמרי' בגמרא ר' ישמעאל בד' יוסי משום אביו.

ור' יוסי סבר בכתובות דף נ"ו ע"ב דמחילה בע"פ מהני בכתובה אף היכא דכתב לה פתובה. ועיין מה שכתבתי לעיל סי' ס"ו ליישב הפוסקים הנ"ל ועיין לקמן סי' ק"ה מ"ש שם וצריך לומר הטעם משום דכשהפתובה בינדה איכא הוכחה דלא מחלה מדלא התזירה הפתובה וכמ"ש הב"ש ס"ק ז' ועיין בסמוך ולפ"ז יש לומר דהיכא דיש לה שטר פתובה על העיקר ושטר התוספ' אין לפנינו והיורשים מודים שלא פרעו אפ"ה גובה גם התוספת לעולם דהא בע"ח אחר גובה לעולם אפ"ל שלא בהזכרה.

אלא משום דכתובה ותוספת לא דמי לשאר חוב עכ"פ תוספת עדיפא ודמי לשאר חוב טפי מכתובה כמו שכתב הר"ן והביאו הב"י אם פן פיון דשטר הפתובה בינדה דחזינו דלא מחלה העיקר מכ"ש שלא מחלה התוספת ובה מתורצ' דברי הרי"ף כמ"ש בחידושינו ריש פ' אע"פ וס"פ הנושא: ב (שם אא"כ פגמה).

הטור פתב הטעם משום דה"ל מעשה ב"ד וכתב הב"י דהיינו כפירש"י דלפ"י התוס' הטעם הוא משום דהוי פהקפת חנות וקאמת מדברי רש"י אין ראי' דיש לומר דרש"י פי' כן בהשולח אליבא דרב דסביר' לי שם משתפגום ותקורף.

ולרב ע"כ צריך לומר משום תנאי ב"ד דנדאי לא פליג רב אמתני' להדיא בשבועות בהקפת חנות דאם עשה מלו' משפט הרי דוקפה לחוד מהני בריה לומר דהקא שאני משום דהוא מעשה ב"ד.

מיהו יותר נר' דס"ל לרש"י ו"ל דאפי' לשמואל צ"ל דהטעם הוא משום תנאי ב"ד מדלא נקט במתניתין גבי הקפת חנות דפגימה מועיל. וכן משמעו' הפוסקי' דפגימה לא מהני בהקפת חנות אלא דהכ' לא הוי פהקפת חנות אלא כמחייב עצמו מנה בשטר וע"כ עיקר הטעם משום דהוי תנאי ב"ד ועיין שם בחידושינו: ג (שם גובה לעולם) כתב הב"ש דכאן איירי דהניח הבעל קרקעות דאז א"א לומר דכלה הקרו אכל בלא"ה יש לומר דכלה הקרו ולענ"ד זה אינו דא"כ אפי' אכלה הפירות הא קי"ל דהון חבירו בסתם דצריך לשלם לו כמבואר לעיל סי' ע' סעיף ח' א"כ הכי נמי תצטרך לשלם להיורשי' וכ"ש שהם מוחזקים בנכסים ומחויבים לה ולא דמי להא דאי' בכתובות דף צ"א ע"ב ובח"מ סי' ק"ז דאם סילקו היורשים במעות יכולים לומר הני קמאי מצוה עבודתו וטורף פעם שנית דהתם מטלטלי דיתמי אע"פ שאין משועבדים מצוה על היתומים משא"כ בשבח דאין שום מצוה על היתומים ודמי לסילקו ממעו' שלקח דאינו חוזר וטורף כמבואר בח"מ שם והעיקר נראה דמייירי דיש נכסים הרבה ואפי' אם יש מטלטלים יכול לומר מצוה עבדיתו שהרי אביהם חויב במזונות אלמנתו וצ"ע בזה ועיין מ"ש לעיל סוף פי' צ"ה חילוקי דינים אלו: ד (שם או שנשאת) עיין בב"ש שכתב דמשמע מדברי המרדכי ס"פ הנזכר דבמקום שאין כותבין פתובה נאמנת אפי' אחר שניסת ולענ"ד יש להביא ראי' מדברי המרדכי פ"ק אלמנה נזונות דהביא שם דעת רש"י דבכתובה אפי' לא ניסת אין הנכסים בחזקתה וכתב הרב ע"ז תמהתי דמשום דבתוספתא תניא אלמנה שתבעה בחובה ויורשי' אומרי' נתקבל' עד שלא ניסת צריכים להבי' ראי' וכו' משניסת עלי' להביא ראי' וכו' וקשה דלמא מייירי התם במקום שאין כותבי' פתובה דנדאי מודה רש"י דבמקום שאין כותבין פתובה נאמנת פסוגיא דכתובות ד' פ"ט אלא ע"כ בריה לומר דא"כ אפי' משניסת נמי והנה במרדכי שם כתב דמוכח דאפי' ניסת מדלא מפליג במתני' דגובה פתובה לעולם בניסת ולכאורה קשה דהא עיקר דינא דמתני' דקמ"ל בלא תבעה כ"ה שנים מחלה א"כ יש לומר דבניסת לא מהני מחילה דהא קי"ל במכנסת שטר חוב לבעלה דא"י למחול פדאי' בכתובות דף פ"ז ולעיל סי' צ"א א"כ אפילו מחלה לא מהני וא"כ איפא לדיוקא איפכא מדלא מחלק דבניסת לא מהני מחילה וגובה לעולם ש"מ דבניסת בל"ז אינה גובה אף נראה לפמ"ש בחידושינו דהא דאמר שם מודה שמואל במכנסת שט"ח וכו' היינו דוקא לאחר תקנת רבותינו שאמרו רב ושמואל בר"פ האשה שנפלו דאפי' בנכסים שנפלו לה קודם אירוסין מכרה ונתנה בטל.

אבל במתני' לא נזכר תקנת רבותינו. א"כ ודאי דמהני מחילת' אף לפ"ז קשה טובא על רמ"א ו"ל שכתב או שנשאת לאחר דמהני מחילה.

וְדוֹחֵק לוֹמַר דַּס"ל דְּמִדְּלָא תָּבַע הַבַּעַל ע"כ גַּם הוּא מְחַל דְּלֹא מְצִינּוּ זֶה בְּשׁוּם חוּב. וּמִדְּבָרֵי הַמְּרָדְכֵי ז"ל אֵין רֵאִי פַּנ"ל וְדוֹחֵק לוֹמַר דְּמִדְּלָא תָּבַע אֶמְרֵי דְּמַחְלָה קוֹדֵם נְשׁוּאִים דַּמַּנ"ל הָאֵי וַצ"ל דְּמִיָּרֵי שְׁנֵשׂאֵת וְנִתְגַּרְשָׁה א"נ דְּמִיָּרֵי שְׁלֹא הִכְנִיסָה לְבַעֲלָהּ פְּנֻכְסִי שְׁאִינָם יְדוּעֵי אוֹ שְׁסִילֵק עֲצָמוּ מֵהֶם וַצ"ג: ה (וְאִם תָּבַעָה) נִסְתַּפְקְתִּי אִם הִיא אוֹמֶרֶת שְׁתַּבְּעָה אִם נֶאֱמַנְת דְּהָא וְדָאֵי פְּשִׁטָא דַּא"צ לְתַבְּנֵעַ בַּב"ד דַּא"כ אֶבְדָּה מְזוֹנוֹתֵי וְכַמ"ש לְעֵיל בְּסִי צ"ג אָף צ"ע אִם צָרִיכָה לְתַבְּנֵעַ בְּעֵדִים דַּמַּה"ת יִהְיוּ הַיּוֹרְשִׁים נֶאֱמָנִים לְהַפְקִיעַ פְּתוּבְתָהּ כְּמוֹ שְׁאִין יְכוּלִים לְטַעוֹן בְּתוֹךְ כ"ה שָׁנִים מְחַלְתָּ לִי וְלִכְאוּרָה הִיא נִרְאָה לִי דַע"כ אֵינָה נֶאֱמַנְת דַּאִם לֹא פֶן תֶּאֱמֹן שְׁלֹא מְחַלָּה בְּמִיגוֹ דְּהִיָּתָה אוֹמֶרֶת שְׁתַּבְּעָה דְּקִי"ל דְּאֶמְרֵי מִיגוֹ דְּהִעֲזָה מִיְהוּ לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּלֹא אֶמְרֵי מִיגוֹ לְהוֹצִיא י"ל דְּאֶדְרָבָא הֵינּוּ טַעְמָא דְּבִשְׁטַר פְּתוּבָה הַיּוֹצֵא מַת"י גּוֹבָה לְעוֹלָם מִשׁוּם דְּנֶאֱמַנְת בְּמִיגוֹ דְּתַבְּעָה דְּהִיכ' דַּאִיפָא שְׁטַרָא מְעַלְנִי אֶמְרֵי מִיגוֹ לְהוֹצִיא פְּדֵאִיתָא בַּח"מ סִי פ"ב אָף לְפַמ"ש הַשְּׁ"ף בַּח"מ סִי הַנ"ל דְּהִיכָא דַּאִיפָא בְּרִי וְשְׁמָא אֶמְרֵי מִיגוֹ לְהוֹצִיא א"כ ה"נ פִּינּוּ דְּהִיא טוֹעֲנַת בְּרִי שְׁלֹא מְחַלָּה הִיא רֵאוּי לְהֶאֱמִינָה בְּמִיגוֹ מִיְהוּ י"ל דַּה"ל מִיגוֹ בְּמִקּוּם חֲזָקָה דְּחֲזָקָה שְׁמַחְלָה אַע"ג דַּאִיבְעִיָא דְּלֹא אִיפְשָׁטָא הוּא בְּמִיגוֹ בְּמִקּוּם חֲזָקָה הָא פְּתוּבָה הַפּוֹסְקִים דַּאִין לְדַמּוֹת הַחֲזָקוֹת וְעִינּוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ דְּף ק"ד: סִי קַב א (סְעִיף א' מִי שְׁמַת וְאַלְמָנְתוֹ וְכו') נִרְאָה הָא דְּנִקְט בְּאַלְמָנָה יוֹתֵר מְגֵרוּש' דְּטוּבָא קַמ"ל דַּאֵע"ג דְּקִי"ל דְּנִכְסֵי בְּחֲזָקַת אֶלְמָנ' קִיָּמִי וִיכוּלָה לְמַפְּוֹר שְׁלֹא בַב"ד מִשָּׂא"כ בַּבַּע"ח אַפ"ה לְבַע"ח יְהִיבִינּוּ עַמ"ש הַתּוֹס' בְּדָף פ"ו ע"א לְתִירוּץ קַמָּא דְּדוֹקָא בְּגֵרוּשָׁה מִיָּרֵי אֶמְיָמֵר וְלֹא בְּאַלְמָנָה וְכַתְּבוּ שָׁם הַטַּעַם מִשׁוּ דְּלֹא שְׁיָיָה נְעִילַת דְּלַת בְּאַלְמָנָה דְּלֹא שְׁכִיחָא נִרְאָה דְּהַיּוֹצֵרְכוּ לְזֶה הַטַּעַם וְלֹא פִי פַנ"ל מִשׁוּם דְּקוֹשְׁיָתָם שָׁם מְהָא דְּאֶמֶר בְּדָף פ"ד דְּלִכְתוּבָה יְהִיבִינּוּ מִשׁוּם חִינָא וְהִתָּם לֹא שְׁיָיָה דְּנִכְסֵי בְּחֲזָקַת אֶלְמָנָה קִיָּמִי פִינּוּ דְּמִיָּרֵי שָׁם בְּמַטְלָטְלִין אֶבְל הַרְמַב"ם לִית לִי הָךְ סְבָרָא וְס"ל דְּמִיָּרֵי בְּאַלְמָנָה וְאַע"ג שְׁהַנְכָסִים בְּחֲזָקַתָּה מוֹצִיאִין מִמֶּנָּה מ"מ נִרְאָה דִּי"ל דְּדוֹקָא לְפַסִּידָא דִּידָה לֹא חִיָּשִׁי אֶבְל אִם פְּכָר מְכָרָה אֶלְמָנָה שְׁלֹא בַב"ד אֵין יְכוּל בַּע"ח לְהוֹצִיא מִיַּד לֹקֵחַ דְּלֹא שְׁיָיָה בִּי יוֹתֵר מִמָּה שְׁהָאִישׁ רוּצָה לִישָׂא וְכו' וְלִפ"ז י"ל דְּהֵינּוּ דְּקֶאֱמֵר לְאַשָׁה לֹא יְהִיבִינּוּ אֶבְל אִם פְּכָר חֲכָרָה אֵין יְכוּל הַבַּע"ח לְהוֹצִיא מִיַּד לֹקֵחַ וְכַמ"מ צ"ע בְּדִין זֶה דְּלֹא חִילְקוּ הַפּוֹסְקִים וְאַפְשָׁר דַּס"ל דַּעכ"פ לֹא שְׁיָיָה נְעִילַת דְּלַת בְּלֹקֵחַ אָף לַעַנ"ד נִרְאָה דְּלֹא אֶלִימָא סְבָרָא.

זוֹ לְהוֹצִיא מִיַּד הַלְקוּחוֹת וְכ"ש לְדַעַת הָרֵא"ש דַּס"ל דְּמַהֲנֵי תַּפְיֶסָה דִּידָה נִרְאָה יוֹתֵר דְּמַה שְׁמַכְרָה ע"פ רְשׁוֹת חַז"ל ה"ל כַּתְּפִיסָה כַּמ"ש לְעֵיל סִי צ"ג מִיְהוּ נִרְאָה פְּשׁוּט דְּבַמְלָנָה ע"פ אָף לְדַעַת מְהֵרָם לְקַמֵּן בַּהַג"ה דְּכַתְּבִנוּ שָׁם דְּלָרַב הָאֵי גְּאוֹן מַע"פ קוֹדֵם אֶפִי בְּיוֹצֵאֵי בְּיוֹם א' וְכ"ש אִם מַע"פ קוֹדֶמֶת מ"מ אִם מְכָרָה הָאִשָּׁה אֶפִי הַמְלָנָה בַּע"פ מְוָקְדָמ' א"י לְטָרוּף מִן הַלֹּקֵחַ וַיֵּשׁ לְהוֹכִיחַ זֶה מִדְּבָרֵי הַיְרוּשְׁלָמִי שְׁהִבִּיא הָרֵא"ש בַּר"פ אֶלְמָנָה גְּבִי מַתְנִי דְּמְכָרָה פְּתוּבְתָהּ אוֹ מְקַצָּתָהּ אִם בָּאת מְלָנָה בְּעֵדִים אוֹמֶרֶת לְמְזוֹנוֹת מְכָרְתִי וְאִם בָּאת מְלָנָה בְּשְׁטַר אוֹמֶרֶת לְכַתוּבָה מְכָרְתִי (וְעִינּוּ מ"ש בְּסִי צ"ג סְעִיף כ"ב) מ"מ מִשְׁמַע מִירוּשְׁלָמִי דְּמַלְנִי ע"פ אֶפִי מְוָקְדָמַת עַכ"פ אֵינָה יְכוּלָה לְטָרוּף אִם מְכָרָה הָאֶלְמָנָה פְּכָר פִּינּוּ דְּמְלָנָה ע"פ ל"ל קְלָא פְּדִקְאֵמֵר אִם בָּאת בְּעֵדִים אוֹמֶרֶת לְמְזוֹנוֹת מְכָרְתִי אַע"ג דַּבַּע"ח קוֹדֵם לְמְזוֹנוֹת אַפ"ה אִם מְכָרָה פְּכָר אֵין יְכוּל מְלָנָה ע"פ לְהוֹצִיא מִיַּד הַלֹּקֵחַ כ"ש הָכָא דְּמְכָרָה לְכַתוּבָה.

ומזה יש ללמוד דאפי' במלנה בשטר ה"ל פתפיסה: ב (סעיף ב' ותדחה האשה מלגבות העיקר והתוספת) כתב הב"ש אבל לא נדוניא ונסתפק בהוספת שליש ולפי מאי דקי"ל בח"מ סי' ק"ד דבע"ח חולקי' לפי השטרות א"כ ה"א אין נ"מ במה שנדחת מעיקר ותוספת אלא בשהנכסים מספיקין פדי שיעור חלוקת בע"ח נגד הנדוניא והמותר יתבינו לבע"ח: ג (שם מיהו אם תפסה וכו') ה"א ש' הוכיח דמטלטלים מהני תפוסה אפי' שלא בבית דין ממתני' דקתני זכתה האשה יותר על פתופתה ולכאורה קשה דמשמע אפי' לדע' מהר"ם שהוא הי"א שכתב הרמ"א דאפי' אם תפס' מוציאין מינה היינו דוקא בכתובה משום דאשה רובה לינשא.

אבל בשאר בעלי חובות השווי' לענין מטלטלין ס"ל ג"כ דבמטלטלי מועיל תפיסה אפי' שלא ברשות ב"ד ומנ"ל ה' דינא דהא ע"כ ס"ל למהר"ם דהא דמהני תפיסה גבי זכתה האשה כמ"ש התוס' בכתובות דף פ"ו ד"ה אשה וכו' ולעיל דיתבינו לכתובה אשה היינו משום דאין דינו של בע"ח לגבות וכו' א"כ מנ"ל בשאר בע"ח דמועיל תפיסה במטלטלים שלא ברשות ב"ד דהא ה"א ש' יליף ה' דינא דבמטלטלין מהני תפיסה בכל בע"ח השוין מה' מתני' מיהו נראה דמנכרח הוא ממ"ש הסמ"ע בחשון המשפט סי' קט"ו סעיף א' ס"ק ח' הטעם דלא גבי' בע"ח מלוקח פירות גמורים משום דה"ל פאילו קדם וגבה וקי"ל בלנה ולנה ואם"כ קנה דמה שגב' גבה אע"ג דהתו' לא גבה ע"י ב"ד דמזה הוכיח ה"א ש' בשם הר"ר יונה ה"א בקרקע דלא מהני תפיסה בלא ב"ד מה' דלוקח אינו נוטל רק חצי השבח משום דבקרקות לא מהני תפיסת עצמו ואף שהש"ך שם בס"ק י"ז השיג על הסמ"ע וכתב דאין דבריו נכונים דאין ענין קדם וגבה פאן דהא אפי' מונחים עדיין שם אין הבע"ח גובה כל שאינם מחוברים וכו' ואפי' מחוברים אי לא צריכי לארעא לא גבה מיני' ואי כהסמ"ע ה"א לא קדם וגבה פלל עכ"ל נראה פונתו דלא דמי לשבח דחשיב תפיסה כמ"ש הר"ר יונה היינו משום דתפיסה יש לו דין קנין כמ"ש הריב"ש ונהביאו הב"י לעיל סי' צ"ג דתפיסת פל דבר הוא כפי קנינו וכינון דהשבח הוא בגוף הקרקע א"כ קנינו בתיקון השדה פדתנו נעל וגדר פל שהוא ה"נ הני תפיסה במה שתקון השדה והשביח אבל לענין תפיסת הפירות בתורת מטלטלים אינו אלא במשיכה כמו קנינים וכינון שלא משכם לא ה"ל תפיסה אף באמת דברי הסמ"ע נכונים דנהי דלא משכם מכל מקום הני תפיסה מטעם קנין חצירו דכל זמן שלא נטרף ממנו השדה הוא ברשותו לענין מציאה וכיוצא בו א"כ פיון שנגמרו הפירות ה"ל בתפיסה ומה שכתב הש"ך דהטעם הוא משום דה"ל במטלטלים שמכרו דקי"ל דאין טורפין מטלטלים ממשועבדים צ"ע דנראה די"ל דכינון שהי' מחוברים בתחלה ה"ל פאילו מכרם לו באותו שעה ואף דאם"כ נעשו אצלו מטלטלין אין זה דומה למטלטלים שמכרו (ותו דא"כ בכתב לב"ח מטלטלין אגב קרקע יגבה פירי ומסתימת הפוסקים משמע דלא גבי לעולם לקל משמע מסוגיא דב"מ דף ט"ו ע"א משא"כ לטעם הסמ"ע אפי' לא כתב ללוקח מטלטלין אג"כ מ"מ פיון דהוא בידו סמיכתו עליו ומהני תפיסתו) ועמ"ש לעיל סי' ק' סעיף ב' בלשון הרשב"א ובחידושי' דף נ"א ע"א: ד (שם בהג"ה וי"א אפי' אם תפסה וכו') מהר"ם הביאו המרדכי דקדק פן מלשון הרי"ף שכתב גבי מטלטלין לבע"ח יתבינו לאשה לא יתבינו ולא קאמר דבע"ח קודם לאשה מכלל דאפי' קדמה ותפסה מוציאין מודה וכתב הב"ש פיון דאין אלא מיתור לשון י"ל הרי"ף אתי להורות תפיסה שלא בב"ד לא מהני ומנ"ל לרבו' אם

תפסה בב"ד אף המעיין במרדכי שם נראה דלא מיתורא לחוד נפקא לי' אלא מלשון הש"ס דר"פ מי שהי' נשוי מדקתני הראשונה קודמת לשני' ולא קתני הראשונה יש לה ושני' אין לה מקלל דאי קדמה שני' ותפסה וכו' אלמא אי הוי קתני הראשונה יש לה ושני' אין לה משמע אם קדמה שני' ותפסה מוציאין מינה עכ"ל והתם מיירי ע"פ ב"ד כדקאמר שם ש"מ ב"ח מאןחר שקדם וגבה וכו' דמיירי בקרקעות שגבה ע"פ ב"ד ואפ"ה משמע מלשון אין לה דמוציאין מינה נראה דדעת הרא"ש דס"ל דתפסה בב"ד מהני בקרקעות ובמטלטלים אפי' שלא ברשות ב"ד משום דאי הוי אמר בש"ס דבע"ח אית לי' ואשה לית לה הוי משמע באמת כדברי מהר"ם פסווגיא דר"פ מי שהי' נשוי אבל לשון לאשה לא יתבני משמע איפכא כמ"ש בחידושי' דאנו לא יתבני לאשה משום דכשתגבה ע"פ ב"ד לא יוכל הבע"ח אח"כ להוציא ממנה כדאית' בח"מ סי' ק"ד דאין מגבי' לבע"ח מאןחר כשלא יוכל המוקד' להוציא ממנה אח"כ.

והנה נסתפקתי לדעת מהר"ם ואחרונים דאפי' תפסה מפקינו מינה אי דוקא בתפסה לאחר מיתה דגם אכלה אינו מועיל אלא משום תקנת הגאונים אבל בתפסה מחיים דמהני מדינא דש"ס אצלה לא נימא דמשום תקנת הגאונים שתקנו דבע"ח גובה מהם מוציאין ממנה ונותנים לבע"ח ואין ראיה מתשובת מהרי"ו סי' ל' דשם לא תפסה מחיים אף שהינה ברשותה דהא בעינן דוקא כשתבעתו מחיים כדאיתא בכתובות דף פ"ה בעובדא דמלוגא דשטרך מכ"ש דהתם אמרה בחיי הבעל שהיא רובה לפרוע להב"ח ע"ש וכה"ג יש להסתפק בכתב לה בכתובה מטלטלין בלא אג"ק אף דכתב הח"מ בס"ק ב' דמשמע מל' הפוסקים דאף דשיעבודו מדינא דגמרא אפ"ה בע"ח קודם מ"מ יש להסתפק בתפסה אי אלים תקנת הגאונים כ"כ להוציא מינה ועוד נלע"ד די"ל דלכמ"ש הר"ן בר"פ אלמנה גזונות דאף דקי"ל דתפסה לאחר מיתה לאו פלוג' היינו דוקא בתפסה מטלטלים אבל בתפסה מעות מועיל והביאו הבית שמואל לעיל סימן ב"ג אם פן אפילו בתפסה לאחר מיתה היכי דתפסה מעות יש לומר דאין מוציאין ממנה ואין ראיה ממה שדקדק מהר"ם מלשון הרי"ף דמבואר בדבריו דמיירי במטלטלין ואם פן קשה על מהרי"ו בעובדא דידן' דמיירי במעות כמבואר שם מנ"ל דלא מהני תפסה מיהו למ"ש לעיל סי' צ"ג דבעי' דוקא תפסה מרשות הרבים או מסומטא אבל הכא דהוי ברשות היתומים י"ל דלא מהני תפסה מדינא דש"ס אבל לפמ"ש הב"ש בס"ס צ"ג ס"ק מ"ג די"ל דבמעות מהני תפסה אפי' מרשות היתומים קשה ועוד נלע"ד די"ל לפ"ז דאפי' במטלטלים יכול' לתפוס לצורך מזונותי' פיון דקי"ל לעיל סי' צ"ג ס' כ"ג דמהני תפסה לאחר מיתה מדינא דש"ס י"ל דלא אלים תקנת הגאונים להוציא ממנה ואף שכתב בהג"ה דא"י לומר שתהי' גזונת מ"מ צריך ליתן לה כתובתה או מזונו' ואין ראיה מלשון הפוסקי' דהרי"ף ז"ל מיירי בחיי הבעל וכ"ש לפמ"ש דבלשון הפוסקי' משמע שתפסה לכתובה ע"פ ב"ד א"כ י"ל דמיירי דכבר אבדה מזונותיה פדין התובעת כתובתה בב"ד מ"מ נראה דלא שייך בזה תפסה מטעם שכתב מהרי"ו דא"כ נעלת דלת וכו' דהאשה תחזיק וכו' וצ"ע וע' בב"ש ס"ק ה' דכ' דאין ראי' מלשון הרמב"ם ר"פ י"ז מהל' אישות שכתב לעולם פל' שזכה במטלטלים פדי חובו או פדי כתובה אין מוציאין וכו' ואין דבריו מובני' לי פל' אבל העיקר דמלשון הרמב"ם אין ראי' דמ"ש פדי כתובה היינו בשתי כתובות שתפסה אחת מהם תדע דהא כתב ברישא שם דכשלא תפסה חולקין והיינו ע"כ בשתי כתובות דבכתובה ובע"ח הא

פְּתַב אַח"כּ דְּאַשֶׁה נְדָחוֹת מִפְּנֵי בַע"ח: ה (שָׁם אוּ מַע"פ יְדוּעָה וְכו') נִרְאָה דְּהֵינּוּ
בְּמַטְלָטְלִין אֲבָל בְּקַרְקַע פְּשִׁינֵיהֶם יוֹצְאֵי בְּיוֹם א' תִּלְיָא בְּפִלְגָּתָת הָרִי"ף וְנִרְבִּינוּ הָאֵי
בַח"מ סִי' ק"ד סְעִיף י"ג דְּלִרְבִּי הָאֵי דַמַע"פ לְגַבֵּי הַלְוָה עֲצָמוּ חֲשׂוּבָה כְּמוֹ מַצָּנָה בְּשִׁטְר
י"ל דַּה"נ בְּיוֹצְאֵי בְּיוֹם א' עִם פְּתוּבָה הַבַּע"ח קוּדָם אֲבָל לְדַעַת הָרִי"ף נ"ל דַּס"ל דְּכַתּוּב'
אִפִּי מְאֻחָרָת קוּדָמָת לַמַע"פ בְּקַרְקַעוֹת וצ"ע: ו (שָׁם וּלכ"ע אִם תְּפָסָה פְּקָדוֹן וְכו') כ'
הַח"מ דִּין זֶה פְּשוּט דַּמַה"ת שְׁתַּתְּפוּס פְּקָדוֹן שָׁל אַחֲרִים וְעֵינָן בַּח"מ סִי' מ"ז כ' הַשְׁ"ף
דְּבַמְעוֹת פְּקָדוֹן ה"ל כְּמַלְוָה כִּינּוּן שְׁיִכּוֹל לְהוֹצִיאָהּ כְּשֶׁאֵין צְרוּרֵי נַחְתוּמִים וצ"ע בְּתַשׁוּ'
מַהֲרִי"ו שָׁם מְפָרֵשׁ דְּמֵינֵירִי בְּמַעוֹת וְאַפ"ה פְּשִׁיטָא לִי דְּפְקָדוֹן צְרִיכָה לְהַחֲזִיר ע"ש: ז
(סְעִיף ג' בַּהַג"ה אֵין שׁוּמְעִין לָהֶם) כְּתַבוּ הַח"מ וְהַב"ש דְּמַזְהָ רֵאִי דַס"ל לְהַרמ"ה דָּאִם
גְּבַתָּה ע"פ ב"ד אֵין מוֹצִיאֵין מִמֶּנָּה דַאל"כ הֵימָתָה צְרִיכָה לִיתָן לָהֶם עַרְבוּת וּלְדַעַתִּי ז"א
דְּהָא לְפִי דְּבַרְיָהֶם יוֹמֵר קָשָׁה דְּהָא פְּתַב הַרְמ"א בַח"מ סִי' ק"ד ס"א דְּכִשְׁבָּא בַע"ח מְאֻחָר
לְגַבּוֹת מְטַלְטְלִין יוֹכַל בַּע"ח רֵאשׁוֹן לְטַעוֹן שְׁלֵא לְגַבּוֹתָם פֶּן יִבְרִיחוּם אוּ יִפְסְדוּם וְעוֹד
שְׂאֵם יִגְבָּה הַמְאֻחָר שׁוֹב לֹא יוֹכַל הַמְּוֹקְדָם לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ הָרִי דַסוֹמֵר כְּאֵן לַמ"ש הָרִיב"ש
דְּמַטְעֵם דְּכִינּוּן שְׁגַבְתָּה מְטַלְטְלִין מַה שְׁגַבְתָּה גְּבַתָּה אֵין מְעַפְבִּין אֶת הַפִּירְעוֹן וצ"ל דְּהַתָּם
שֶׁהַבַּע"ח עוֹמֵד בְּפִנְיֵנוּ וּמוֹחָה פְּדַקְאָמֵר יְכוֹל הַבַּע"ח רֵאשׁוֹן לְטַעוֹן וְכו' טַעְנָתוֹ טַעְנָה אֲבָל
אֲנִן אֵין טוֹעְנִים בְּשַׁבִּילוֹ כ"ז שְׂאֵינוּ טוֹעֵן א"כ מ"ש הַרְמ"א שָׁם פֶּן יִבְרִיחַ אוּ יִפְסִידָהּ
דְּהֵינּוּ בְּמַקוֹם שְׁיִוִּכַל לְטָרוּף מִמֶּנּוּ הַמְטַלְטְלִין אֲגַב קַרְקַע אֲפִיָּה חוֹשֵׁשׁ שְׂמָא יִפְסִידָם
וְהֵינּוּ דוֹקָא כְּשִׁטּוֹעֵן אֲבָל אֲנִן לֹא טַעְנִינוּ וְכ"ש בְּמַקוֹ' שְׂאֵין יְדוּעָה אִם יֵשׁ חוֹבוֹת מְוֹקְדָמִים
כַּמ"ש הָרִיב"ש שָׁם דַּאל"כ חֵי שְׂאֵין לוֹ עַרְבוּת לֹא יִגְבָּה חוֹבוֹ וְח"ש הָרִיב"ש שָׁם וְאִם
גְּבַתָּה מְטַלְטְלִין מַה שְׁגַבְתָּה גְּבַתָּה אֵין זֶה טַעֵם הַדִּין אֲלֵא דַס"ל דְּהַדִּין כֶּן דְּמַה שְׁגַבְתָּה גְּבָה:
ח (סְעִיף הַמְּוֹקְדָם נוֹתְנֵי לוֹ הַמַּעוֹת) הִנֵּה הַטּוֹר מְדִיִּיק כֶּן מְלִשׁוֹן הָרִי"ף וְהֵרָא"ש דְּכַתּוּב
בְּהָאֵי דִינָא דְּאֲמִימָר בְּאֵי לִי זוּזֵי וְאֵית לִי אַרְעָא פִּי וְלִיכָּא דְּקָדִים וְעַמ"ש הָאֲחֲרוֹנִי
לְחַלְקָ ע"ז דְּהָא קִי"ל דְּאֵין קְדִימָה בְּמַטְלָטְלִים וְלַע"ד נֵרָא הָא דְּפִי הָרִי"ף וְהֵרָא"ש כֶּן
מְשׁוּם דְּקָשִׁיא לְהוּ בְּמַלְתָּא דְּאֲמִימָר דְּהוּא מְלַתָּא דְּפְשִׁיט' סוּבָא כִּינּוּן דְּקִי"ל דְּאֵין פְּתוּב'
נִיגְבַת מְטַלְטְלִי וּבַפ"ח דִּינוֹ בְּמַעוֹ' לְכַף פִּירְשׁוּ דְּמֵינֵירִי שְׁהַלְוָה רוּצָה לְסַלֵּק לְהַב"ח
בְּקַרְקַע פְּדִי שְׁלֵא תוּכַל הַפְּתוּבָה לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ הַמְטַלְטְלִין וְאַפְשָׁר שְׁהִי הַבַּע"ח רְוּבָה
בְּכַף לִיקְחָ קַרְקַע וְא"כ עַכ"פ הִי יְכוֹל לִיקְחָ חֲצִי בְּקַרְקַע שְׁהִרִי נִשְׁתַּעֲבַד הַקַּרְקַע לְשִׁנְיָהֶם
וְאַפְשָׁר עוֹד לּוֹמֵר כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁי דַה"א דְּאַפִּי אֵין הַבַּע"ח רוּצָ' בְּקַרְקַע ת"מ הָא פְּתַבוּ
הַתּוֹס' בְּכַתּוּבוֹת דְּף צ"ב גַּבִּי אֵי פִּקְחָ הוּא מְגַבִּי לְהוּ קַרְקַע דְּבַמְקוֹם פְּסִידָא יְכוֹל לְהַגְבוֹת
קַרְקַע אִפִּי יֵשׁ לוֹ מַעוֹת וְה"נ כִּינּוּן שַׁע"י זֶה יִפְטוֹר מְלִשְׁלָם לְכַתּוּבַת אֲשֶׁה ה"א דְּיְכוֹל
לְסַלֵּק בְּקַרְקַע קַמ"ל אֲמִימָר דְּאַדְרַבָּא כִּינּוּן דְּזַמְן שְׁנֵינָהֶם בְּיוֹם א' וְהַבַּע"ח דִּינוֹ בְּמַעוֹת אֵינוּ
יְכוֹל לְהַפְסִיד לְאַשְׁה אִפִּי בְּרִצּוֹן הַבַּע"ח לִיקְחָ קַרְקַע אֲלֵא יִהְבִּינוּ לִי הָאֵי פְּדִינִי וְהָאֵי
פְּדִינִי וְזֶה כְּסַבְרַת הַרמ"ה דְּאֵין הַב"ח יְכוֹל לִיקְחָ הַקַּרְקַע אִפִּי אִם רוּצָה כְּזֶה הֵינּוּ דוֹקָא
כְּשִׁנְיָהֶם בְּיוֹם א' דָּאִם הָאֲשֶׁה קוּדָמָת הוּא מְלַתָּא דְּפְשִׁיטָא דְּהָרִי אִפִּי אִם גְּבָה הַב"ח
יְכוֹל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ וְאִם הַב"ח קוּדָם י"ל דְּבַאֲמַת אִם הוּא רוּצָה לִיקְחָ קַרְקַע וְשִׁטְרוֹ מְוֹקְדָם
לְשִׁיעֲבוּד הָאֲשֶׁה א"י לְמַחוֹת בְּיָדוֹ לְהַפְסִיד זְכוּתוֹ שְׁמִשְׁוֹעֲבַד לוֹ מְוֹקְדָם אֲבָל בְּמַעוֹת כ"ע
מוֹדוֹ דְּלֹא שְׁנִיף בָּהֶם דִּין קְדִימָה וצ"ע לְדִינָא: ט (שָׁם וְאִם קְדָמוּ וְכו') כְּתַב הַב"ש ס"ק
ט"ו מִיָּהוּ בַש"ג פְּסַק דָּאִם תְּפָסָה אֵין מוֹצִיאֵין לֹא נִתְפָּרֵשׁ שָׁם טַעְמוֹ וְאַפְשָׁר דְּדוֹקָא

בתפסה מעות דה"ל פתשלו מין פבר כמ"ש לעיל בשם הר"ן אבל בתפסה מטלטלים י"ל דמודה הש"ג דמוציאין ממנה ונותנים לבע"ח פדינו במטלטלין אם אין לו מעות : י (סעיף ו' הערב לאשה וכו') הטעם משום דעבד מצוה ולא מידי חסרה משמע דתרי טעמי בעי' ונ"מ לדינא אם ערב לה אחר הנשואין דלא שייך מצוה עביד פיון דכבר נשאת לא מהני אלא דז"א אלא לדעת הרמב"ם דאפי' בקנין אינו משתעבד אבל לדעת הראב"ד דבקנין משתעבד א"כ אין נ"מ פיון דקי"ל דבערב שלא בשעת מתן מעות לא משתעבד אלא בקנין ובקנין אפי' בשעת נשואין דעביד מצוה משתעבד ולפ"ז ח"ש הה"מ דמשמע פדברי הרמב"ם ז"ל דלא מהני קנין מדלא משגי הש"ס בשקנו מידו ולפמ"ש דלאחר הנשואין מהני אלא שצריך קנין ע"כ אף לדעת הרמב"ם ב"ל דלא ניח' לי לאוקמי בשקנו מידו כמו שצ"ל לדעת הראב"ד דהא ה"מ לשנויי דמיירי שנעשה ערב אחר הנשואין ויש נ"מ להיפך פגון במחזיר גרושתו דקי"ל דעל דעת פתובה הראשונה מחזירה א"כ הערב בכתובה שני' בשעת נשואין שני' מצוה קעביד ומידי חסרה דאם לא הי' נשאת לי' הי' בריך לשלם לה פתובה הראשונה יא (סעיף ז' הערב לאשה וכו') המ"מ נסתפק אי דוקא בכתובה ותוס' משום דעשה מצוה ולא מידי חסרה אבל בנדוניא גובה בלא הדיך' וילדעתי נראה ממשמעו' הסוגיא פן מדמשגי אטו פל דמגרש בבי דינ' מגרש ונדחקו התו' בזה דצ"ל דהעצה הי' על הספק דשמא יפרע בלא ב"ד ובלא הדרה ובאמת הוא דוחק דנהי דיכול לגרש בלא ב"ד אבל מה"ח לא יחוש הערב לזה ואפשר לומר דכוננת אביי הי' שתוכל לגבות הנדוניא שלה אלא דהב"ד מתחלה אין מגרשין בלא הדרה משום הערמת עיקר הפתובה (ואם תאמר שמוחלת הפתובה יהי' הערמתו נפרת) לכו קאמר אטו פל דמגרש בבי דינא מגרש וכיון שייגרש פבר אפי' אם משה פר עצרי יבחינן הדבר עכ"פ יצטרף ליתן הנדוניא ובה"ל קושיות התוס' שם דה"ל להקשות והא ערב דכתובה לא משתעבד אמתני' משום דאמתני' המ"ל דהא דבריה להדירה היינו משום הנדוניא אבל הכא דמוכח מדאביי דבנדוניא לא חיישי' לזה וא"צ הדרה והא דקאמר הא דיר הנאה תנו היינו בעיקר הפתובה שפיר פריה: יב (שם עד שידירנה בעלה וכו') בתוס' בערכין ד כ"ג הקשו דלמה קנסו אותו ה"ל לקנס אותו שלא תגבה עד שתדור, הנאה ע"ש משמע מדבריהם דבאמת מועיל גם אם היא נודרת הנאה פשאין הבעל רובה לידור אלא שלא קנסו' וצריך להבין מהו הקנס יותר כשהוא נודרת וצ"ל דס"ל דמדיר את חבירו ומנההו הוא עובר ונודרת האיסור עלי' אבל לדעת הפוסקים דאפי' במדיר היא עוברת אין חילוק.

ועיין בסמוך דלולי דבריהם ז"ל נראה דאם היא נודרת אין בזה תועלת: יג (שם ע"ד רבים) הרמב"ם לא כתב ע"ד רבים. ונראה דס"ל דלמסקנא הפי' הוא שלא יגרשנ' עד שיידור הנא' ויאמר בשעת גירושין שבשביל הנדר הוא מגרשה וקי"ל לעיל סי' יו"ד ס"ו ע"ש בב"ש ס"ק י"א דבין לתרוץ הדרשה בין לתרוץ הט"ז שם המגרש משום נדר א"י להחזירה אם פן ליכא חשש שאלה דאפי' אם ישאל אסור להחזירה וע"כ לפי הס"ד דמוקי פלוגת' דר"י ור"א בינש לו הפרה היינו למ"ד בהשולח דלא חיישי' לקלוקלא אבל למסקנא א"ב לדור ע"ד רבים אלא שמדירה כשמגרש' והא דלא תיקנו שתדור היא קודם גירושין דהמגרש משום נדר שלה פשיטא טפי שלא יחזיר ז"א דכבר כתבו התוס' שלא קנסוה ותו דקודם גירושין י"ל דאין תקנה בהדרתה דשמא יפר ואחר כך יגרש פנ"ל.

ותו דא"א לתקן שלא יגרש עד שתדור אם ירצה לגרש בע"כ והוא לא תרבה לדור מה יעשה עוד נלע"ד דיש לפרש לפי הס"ד דמוקי ע"ד רבים היינו משום דקי"ל במוציא משום נדר אם פנס אינו מוציא אם פן י"ל לפי הס"ד דפליגי ר"א ור"י במדיר ע"ד רבים ע"כ הטעם משום דחיישינן שמא יעבור ויחזירנה ובהא מתרצא קושיות התוס' דלא מדרינו לה משום דקי"ל בנדר ע"ד רבים במקום שלום איש ואשתו מותר לשאול אם פן פיון דבמחזיר גרושתו סעיף כ"א בהג"ה דבמקום שלום איש ואשתו מותר לשאול אם פן פיון דבמחזיר גרושתו נמי מצנה קעביד אם פן יש לחוש שישאל וישא אותה אבל פיון דמגרש משום נדר לא יחזור לכתחלה תו ליפא מצנה ומהני על דעת רבים שאין יכול לישאל אבל בנדרה היא א"א קודם גירושין דאם פן לא תרבה לדור לא יוכל לגרש בע"כ פנ"ל ואחר גירושין קודם גביית הכתובה אפי על דעת רבים לא מועיל דיש לו התרה לדבר מצנה וכל זה לפי הס"ד אבל למסקנא א"ב זה דלא חיישינן שמא יעבור ותו דיכול להתרות בו דקי"ל לעיל דלאחר התראה אם פנס מוציא וע' בסמוך: וכן אם הקדיש פבר הקשה הש"ך בס' רנ"ה על הכ"מ דנדחק מאוד ליישב דברי הרמב"ם דכ' וכן המקדיש נכסיו וגירש את אשתו ודירנה וכו' דהוא דלא כמסקנא דש"ס בערכין דף כ"ג דלר"י וב"ה א"צ ומ"ש הכ"מ דס"ל פרב הונא מ"מ הוא נגד המסקנא ע"ש בש"ך שפאריו למעניתו ולענ"ד נראה ליישב והוא דיש לדקדק לשון הרמב"ם ז"ל דברישא גבי ערב פתב המגרש את אשתו ודירנה הנאה וכו' ובסיפא פתב המקדיש נכסיו וגירש את אשתו ולא פתב לשון ומגרש פמו ברישא וכן בפ"ז מהלכות ערכין דף י"ז פתב המקדיש נכסיו ואחר פה גירש אח אשתו וכו' אינו גובה פד שידירנה ונראה דס"ל להרמב"ם דבאמת עיקר פלוגתא דר"א ור"י במתני' היינו דר"א אמר כשיגרשנה ידור הנאה היינו דמוטל על הב"ד שלא יגרשו אלא אם פן נדר תחלה וכדאי' גבי משה בר עצרי אטו פל דמגר' בבי דינא מגר' אלמא דהדבר מוטל על הב"ד והטעם בזה דנוקא קודם גירושין מוטל על הב"ד ולא הטילו הדבר על שעת הגביה וכ"ש בערב שיחוש לעצמו עד שידור פבר פתבתי דעיקר התקנה שידור קודם גירושין משום דאז אסור להחזירה משא"כ בנדר אפי' על דעת רבים יש לו התרה לדבר מצנה והחזרה בעצמו הוא דבר מצנה ובזה מיושב מה שהקשו התו' דמאי עצה דאביי הא לא ישלם עד שידור הנאה דבאמת לעולם יש לוהתרה ואע"פ כן א"א למנוע פריעת פתובה מטעם זה פדמשמע לפי הס"ד בערכין דאם א"א צריף לשלם אבל הב"ד יש להם תקנה דהמוציא משום נדר לא יחזיר בשום אופן לקה אמר אטו פל דמגרש וכיון שגירש אפי' אם יצטרף להדירה יש לו התרה פיון דהוי דבר מצנה פנ"ל ובזה פליגי במקדיש דר"א ס"ל שלא הטילו על הב"ד בשעת גירושין דאם תבא לגבות דירה אז או היא תדור ואין לחוש שמא ישאלו דאם רוצה לשאול יכול לשאול על ההקדש אבל עכ"פ פשתבא לגבות בריף להדירה דלא שייף לומר דאי בעיא שאיל דשמא אינו רובה להטריח כדס"ל לר' הונא בבריא דחיישינן דעושה קנוניא משום דמי יימר דמדנדק ליה חכם וחושש לטירחא כמ"ש התוס' הקא והיינו דדקדק הרמב"ם בערב וכתב פשמגרש והוא פלישנא דמתני' דמייירי הפל בשעת גירושין אבל במקדיש כ' פשפבר גירש ובאת לגבות והיינו כר' הושע וכדר' הונא כנלע"ד נכון: סי' קג א (סעיף א' מוכרת מנכסי בעלה וכו') בש"ס פליגי בה אמוראי ופסקו הרמב"ם והרא"ש כמ"ד לפי שאינו רוצה שתתבזה אשתו בב"ד ולהכי פסקו בגרושה דלא תמפור אלא בפני ב"ד

והקשה הה"מ דהא בפי"ב מהל' מלוה פסק דנזקקין לנכסי יתומים קטנים לכתובה משום חזנא ומחלקק שם ונהר"ן תמה ע"ז דמנ"ל לחלק ע' בב"י ונהנה לפי הגירסא שלפנינו בכתובות ר' יוחנן אומר שלא תתבזה ור"י עצמו ס"ל בערכין משום חזנא ע"כ בריף לחלק ביניהם ועוד נראה דהוכיח זה דגרושה אינה מוכרת אלא בב"ד מהא דאיתא בב"מ דף כ' בזמן שהאשה מודה יחזיר השובר לאיש ולא תישינו שמה ובינתה לכתובה משום דשמואל דאמר המוכר שט"ח וכו' וע"ש פרא"ש דע"כ מייירי שם בגרושה.

(ועמ"ש לעיל רס"י צ"א ובסי' ב"ג ס"ט) א"כ אי נימא דמוכרת גרושה שדה של הבעל לצורך כתובה ומכירתה קיים נחוש שמה מקרה שדה של הבעל לצורך כתובה דאז נדאי אין מועיל מחילתה פיון שפבר גבתה וכשיוציא הבעל שובר המוקדם וטרור השדה מן הלוקח אע"כ דאינה מוכר' אלא בב"ד והב"ד אין גובין מנכסיו אלא פשמודיעי את הבעל א"כ לא יוכל לטרור עם השובר פיון שידע מן המכירה ושתק פדאיתא בסעף ב' בהג"ה בכה"ג ממש דאינו יכול לטרור מן הלוקח וצ"ל דהא דאמר בש"ס דלמ"ד משום חזנא דגרושה מוכר' שלא בב"ד דצריף לשנויי הך ברייתא דב"מ פדמשני אבני התם דשובר בזמנו טורף וכיון דהרמב"ם פסק שם דלא פאבני פדאי' בח"מ סי' ל"ט סי"ג ממילא מוכח דגרושה אינה מוכר' אלא בב"ד: ב (לגבות כתובה הנה הטור כתב דבניסת לא תמפור שלא בב"ד וכתב הדרישה דמוכח דבניסת לא שייף נמי טעמ' שלא תתבזה דאל"כ ה"ל להש"ס לומר דאיכא בינייהו ניסת אף לפ"ז מ"ש הש"ג ונהביאו הב"ש דאם ניסת על סמך המעות שייף בי' משום חזנא ונהנה הש"ג פאמת כתב פן לענין נזקקין לנכסי יתומים קטנים ע"ש בהגהת אלפסי ולכאורה הך דפסקו כמ"ד שלא תתבזה וכיון דבניסת לא מקפיד על בזיון אין מועיל אפי' אם תנשא על סמך זה ואינה מוכרת אלא בב"ד אף קשה לפ"ז דהל"ל א"ב איפכא בניסת על סמך זה דמשום חזנא איכא וצ"ע ועוד נראה דאם מנסת אות' קרקע עצמה לבעלה פיון דקי"ל בעל לוקח הוי ה"ל כמכרה לאחר ומהני אפי' בלא ב"ד דבזה שייף יותר משום חזנא וא"ל דבמקום פסידא לא ה"ל בעל פלוקח ז"א דלא מפע'י' בנצ"ב דה"ל פלוקח גמור כמ"ש לעיל סי' צ"א אלא אפילו בנ"מ נראה דלא הוי פסידא כמ"ש התוס' ונתבאר לעיל סי' צ"א לענין שומא הדרא פיון דליכא פסידא במעות לא מקרי זה פסידא אכל לפי טעם שלא תתבזה נדאי דלא שייף בזה בהכניסה לבעל אחר וקשה דה"ל נ"מ זו בהכניסה לבעל ואפשר דכיון דבהכניסה לבעל לאחר מיתה או גירושין נוטלת אותו קרקע שהכניסה ה"ל כמו שמה לעצמה א"נ דמשום ריווח ביתה ה"ל פשמה לעצמה וצ"ע: ג (שלא בב"ד וכו') עיין בטור שכתב דעצה טובה פשתמפור למזונות תפרש למזונות מכרתי ותוכל לטרור לכתובתה מלקוחות של בעלה והוא מדברי התוס' דא"י הלקוחות לומר הנחתי משום דה"ל פאשתדף ובחידושינו פתבנו דמן התוס' אין ראי' שלא הוכרחו לזה אלא לפי הס"ד.

אבל למסקנא יש לפרש בע"א אבל במקום שיכולים לאמר הנחתי י"ל דלא דמי לאשתדף פיון דאפסדה אנפשה ע"ש ותו דהתו' פתב שם שינויא אחרניא בלקוחות שלקחו אחר שמכרה א"כ מה שכתב הטור שיכולה לגבות מלקוחות שלקחו מבעלה ב"ע ותו נראה דע"כ צ"ל פן בדברי התוס' דהא ב"ד צ"ה פ"ב מיפע'י' בש"ס פאשתדף ולא פשט מהכא ולפמ"ש א"ש דלמסקנ' אינו מוכר' עוד פתב הטור דנ"מ שאם בא בע"ח בפטר תאחר לכתובה מכרתי ולא יוכל לטרור וכבר פתבנו בחידושינו דבירושלמי מוקי שם בפשוט דוקיר

המקח דאל"ה אין נ"מ שאף אם תאמר למזונות מכרתי ויטרון הבע"ח תבא בפטר פתוך' שבידה וטרון ממנו ולא נ"מ אלא בשהוקיר ביד הלוקח ופנה פדי הפתובה והחוב דאם למזונות מכרה הרי יש פדי שניהם ויוכל לטרון ואם לפתובה המוקדמת מכרה פינון שיש לו ללוקח שלא פת הפתובה פשהשבים אחר שפכרה ה"ל פהשבים' היא דנדאי השבח יש לה דאין בע"ח יוכל לטרון מלוקח המוקדם לו אף שהשבים הלוקח אחר הלונאת הבע"ח ה"נ אם לפתובה מכרה שיעבודה קודם וממילא השבח שלא לאחר שגבתה והטור שלא הזכור זה היינו דאזיל לשיטתו דפסק לעיל ס' ק"ב בפתובה ובע"ח פיום א' דאף דפתובה נדחי מפני הבע"ח מ"מ מהני תפיסה א"כ מכירה דידה ה"ל כפתפיסה דאף דגבתה קרקע שלא ברשות ב"ד לא מהני כמ"ש הטור שם מ"מ בפתובה מהני כמ"ש שם.

ומזה ראי' לדברינו שם ומיירי פגון שהקרקע זו הוי דאקני לגבי שניהם פגון שקנה אחר שששא ולנה ועיין עוד מ"ש בחידושינו בשם הר"ן דאף דפתובה מוקדמת אם מכרה למזונות יכול הבע"ח לטרון המעות דה"ל פמטלטלים דמהני בי' תפיסה וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים מפל זה: ד (בהג"ה ודוקא עיקר פתובה ותוספת וכו') פתב הב"ש דפסק בתוספת פן משום מזוני ולא משמע פן דהא קאי על המחבר שכתב שפכרה ג' וד' פעמים ובפעם אחת לא אבדה מזונותיה ואפ"ל לדעת הרא"ש שייכולים לסלק לה פתובה מ"מ בפעם שני לא שייך זה וכ"ש לפמ"ש לעיל סי' צ"ג די"ל דמודה הרא"ש דבתוספת מכרה א"י לסלק לה פתובה והעיקר משמעות הפוסקים דאין חילוק בזה בין עיקר לתוספת וכמשמעות המשנה וכדאי בסמוך ס"ח היתה פתובה ד' מאות דמשמע דהיינו שהוסיף לה ומשמע שם דמוכרת ג' וד' פעמים לזה במנה ולזה במנה דלא שייך נמי משום מזוני פנ"ל ואפ"ל אם נדחק לאוקמי מתני' בב"ד של פהנים פדאי' במתני' דף י"ב ונימא דבהא נמי ה"ל פעיקר פתובה פינון דנהגו פן מ"מ בלשון הפוסקים לא משמע לאוקמי בהכי אלא דיש לדקדק הא דנדחקו לפרש הא דקאמר בר"פ אע"פ בתוספת פתובה דנ"מ למכרה ולא פי' לענין שמוכר' שלא בב"ד ואפשר דרצו לפרש אפי' אליבא דר"ש: ה (סעיף ג' גרושה לא תמכור אלא בפני ב"ד וכו') פתב הב"ש ס"ק ז' וא"ל לפה לי טעמים הללו ת"ל דהא הנכסים אלו הוי פמשפון ובח"מ סי' ע"ג מבואר דמכירת משפון מוכרים ע"פ ב"ד הדיוטות וע"ש בפ"ה שחולק ע"ז.

ואפילו לפמ"ש שם דייכול למכור ע"פ ב"ד הדיוטות אין פאן מקום קוש' דהא דהוי למשפון היינו משום דאמרינו נכסי בחזקת אלמנה קיימי עיין לעיל סי' צ"ג ס"ק כ"ה בב"ש והא דנכסי בחזקת אלמנה קיימי הוא משום דמוכרח שלא בב"ד כמ"ש תוס' בדרף צ"ו ע"ב וא"כ הדר צריכי' לטעמים הללו מיהו פעיקר הדבר דס"ל דנכסי בחזקת אלמנה קיימי לענין פתובה אינו נראה לדינא דנהי דהתוס' פתבו שם פחד תירוץ בר"פ אלמנה נזונות בד"ה בחזקת אלמנה וכו' דגם לענין פתובה נכסי בחזקת אלמנה קיימי לא קי"ל הכי פמבואר לעיל סי' ק' ועוד יש להוכיח דאי ס"ד דהוי פמשפון לענין הפתובה א"כ הא דאמרינו בשבועות דף מ"ח גבי אין אדם מוריש שבועה לבניו ומקשה שם פמתני' דשני' ויורשיה קודמין ומתני' דיורשיה מזפירין פתובת' ומאי קוש' הא קי"ל בח"מ סי' ע"ב סעיף י"ז דבמשפון פינה לא אמרינו אא"מ שבועה לבניו א"כ דילמא פתובה שאני דהוי פמשפון ודחוק לומר דגבי יורשים לא הוי פמשפון דהא קי"ל דהיא ויורשיה מוכרים שלא בב"ד וצ"ל בדוחק דהקושיא לעולא דאחר הטעם משום חנינא ודוקא יורשים

נקיבות והקא סתמא קאמר א"כ לרוב הפוסקים דפסקו הקא דכל היורשים מוכרים שלא בב"ד ונהרי לא מצינו חולק לענין אא"מ שבועה לבניו גבי פתובה א"א לומר פן אף העיקר בזה דלענין פתובה לא הוי נכסי בחזקת יתמי כמ"ש התוס' בתירוץ שני ועמ"ש לעיל סי' צ"ג סעיף י"ט דלהכי להרמב"ם אף דצריף שבועה למזונות מ"מ בחשודה פהיה דגיטין דף ל"ה יש לה מזונות משום דלמזוני נכסי בחזקת אלמנה קנימי ובאמת ה"ל כמשפון: ו (סעיף ד' שלא זלזלה וכו') ועיין ב"י שהקשה דלא נקט שתשבע שלא גבתה יותר ולפמ"ש בסי' צ"ו דהוא בכלל שלא תפסה בעצמה לק"מ וע"ש שפי' דברי הרא"ש בזה ובאמת לא הצריכו שבועה זו גבי משפון ופקדון פדאיתא בח"מ סי' ע"ג דמשיאין לו עצה שימפוך בעדים ולא יצטרף לישבע שלא מכר ביוקר אבל על זלזול לא שייף עדי' דשמא יכולה למפוך ביוקר יותר שאין העדי' יודעי' אבל הקא פאלמנה הטילו עלי' שבועה זו משום שהקילו עלי' למפוך שלא בב"ד: ז (סעיף ו' ומכרה שנה ק' וכו') פתב הב"ש בס"ק י"א וז"ל ונשמע מזה אם מכרה שלא בב"ד מ"מ בדאוזיל קנימא ברשותה אף לדעת הפוסקים דהמכר בטל היינו היורשים יכולים לבטל עכ"ל נראה פוננתו דע"כ מייירי הקא במכרה שלא בשומת ב"ד כלל דמסתמא לא טעו השמאי' בפלגא.

ותו דאם טעו כ"כ אינם בכלל בקיאים בשומא פלל ולא דמי לסי' ק"ד דהתם הב"ד הם המוכרים וי"ל שטעו אבל הקא דהיא עצמה מכרה אלא דבעי' ב"ד דבקיאי בשומ' לא שייף זה אף ק' לי דא"א להעמיד הסוגיא בזה תדא דהא בסיפא במכרה שנה מנה ודינר דפליגי רשב"ג ורבנן לענין אם יכולים היתומים לבטל המקח ע"כ מייירי בב"ד ותו דא"כ מאי מקשה הש"ס מ"ש מאתים במנה וכו' הא מייירי בדאוקיר כמ"ש התו' וא"כ נימא דמייירי בלא ב"ד פשיטא דהיתומים יכולים לבטל המקח וברשותא דידהו אתיקר ואיך תאמר אגא ארנוחנא ואי משום דבסיפא נמי כמ"ש התו' ז"א דהתם היתומים מקניימים המקח ועמ"ש לעיל ס"ס צ"ג דהוכחתי מזה דגם בשמה לעצמה אין הברירה ביז היתומים דאל"כ לא מקשה מידי אלא דכתבנו שם דלהרמב"ם א"ש משום דמועיל אפי' לעצמה פשהו ע"פ ב"ד א"כ עכ"פ מוכח דמייירי בב"ד נאי משום דלא שייף טעות בב"ד בקיאים בשומא נראה דאין זו קושיא כ"כ ותו די"ל דהב"ד לא טעו נשמו בשו"י אלא שהיא מכרה ביוקר וכו' להיפך י"ל פיון שלא מצאת קונה שיקנה כפי השומא סברה שטעו הב"ד בשומא ועיין בחידושינו שכתבנו די"ל בפשיטת רש"י שהיא יודעת השומא ע"פ ב"ד ומכרה מדעת אלא שאין זה שיטת הירושלמי והוא שיטת הטור מ"מ י"ל שםכרה בטעו' אפי' אם הי' שומא ולפ"ז י"ל היכא דמכרה בלא שומא פלל לא הפסידה אפי' אם הוזיל והיא בעצמה יכולה לבטל המקח פיון דשלא פדין הנה לאו מכירה היא פלל וצ"ע: ח (שם נתקבלה פתובה ע' בטור דכ' דמייירי בששהוזיל ואוקיר והוא מדברי הירושלמי וכן הוא דעת התו' והרא"ש דבפלגא המכר בטל ובחידושינו פתבנו דאין הדין שנה דבמכר' שנה ק' בר' צ"ל דאוקיר במאתי' והלוקח רוצ' לקיים המקח אבל אם הוא רוצה לחזן' חוזר השנה ליתומי' ואם לא הוקיר אלא מעט אין האלמנה מפסדת דלא היתה פוננתו אלא לטובת היתומים אבל במכר' שנה מאחים במנה אפי' אם הוא חוזרת אין השנה חוזרת ליתומים ואם הוזל אפי' מעט אין ההפסד ליתומי' דכבר קנתה ולכך בירושלמי שלפנינו הגירס' בדאוקיר לחודא ולא בדאוזיל כמבואר בחידושינו היטב: ט (סעיף ז' היתה פתובה מאה וכו') עיין בחידושינו דיש להסתפק בזה אם מכרה שנה ק' במאה ודינר

פינון דקי"ל דהרינוח ליתומים א"כ מכרה יותר מן הראוי לה דהיתה יכולה למכור בפחות כדי שיעלה עם הרינוח בכדי פתובתה ונראה דבזה המותר המכירה בטלה וי"ל עוד דכל המקח בטל ולא דמי למכרה שנה מנה ודינר במנה דקי"ל דמוסיף על דבריו הוי והשנה דינר חוזר משום דהתם אין שינוי בכל המקח אבל הכא פינון דאם חוזר הקרקע בדינר נשתנה המקח בכל הקרקע שהרי פונותה הי' ליקח לעצמה כל הקרקע במנה שלא כפירש"י במתני' אבל יש לדחות דכיון דבאמת אינה אלא פשלים דהרינוח ליתומים א"כ המקח קיים אצל הלוקח במנה דאבל הלוקח אין שינוי במקח ועכ"פ נשמע דצריכה להחזיר הדינר בקרקע כמו במקרה שנה מנה ודינר במנה ודינר וצ"ע שלא הזכירו הפוסקים ועיין בחידושינו דיש להסתפק היכא דכתובתה בשיעו' מעט פחות מבית כור והיא מכרה בית כור סתם אי נימא פינון דקי"ל שלא אמר מדה בתכל אפ"ל פחות מעט הגיעו ה"נ אף שנמצא שמכרה יותר מן המגיע לה מ"מ י"ל דה"ל מכירה גמורה בפחות ולוקח מחזיר המותר ע"ש: י (סעיף ח' של רביעי לבד מכרה בטל וכו') כתב הטו' דלדעת הרי"ף צ"ל שמכרן בשטר אחד וצ"ע דהא אפתי פינון שבטל אצל רביעי א"כ גם אבל הראשונים ה"ל כזבין לי כורא וזבן ליתפא דפסק הרי"ף דמעביר על דבריו הוי צ"ל דס"ל דכיון דרשות ביד היתומים לקיים מקח הרביעי והוא יחזור הדינר בקרקע לכוף המקח קיים אבל אפתי ה"ל לפרש דמייירי שהלוקח מתרצה בכך אבל אם הלוקח אינו מתרצה מחר בטל ומשמעות הטור אינו כן וצ"ע שוב ראיתי בדריש' שתיירץ פנ"ל ועיין בחידושינו דנראה עיקר בדעת הרי"ף דדוקא במקור לשנים קנו אבל בלא מכר אלא ליתפ' ושיירבזה אסיקנא דמעביר על דבריו הוי ולפ"ז דבמתני' אף דהרביעי מכרו בטל לא הוי כמעביר משום דס"ל שהיתומים יכולים לכוף האשה שתקבל מנה הרביעי' מן הקרקע שמכרה לרביעי אע"ג דהמקח בטל דמי למ"ש ברישא דמתני' במכרה שנה מאתים במנה דאע"ג דהמקח בטל כמ"ש התו' בשם הירושלמי אפ"ה כבר קנאתו ויכולים היתומים לומר שפבר נתקבלה פתובתה א"כ נראה דה"ה הכא אע"ג דהמקח בטל לגבי רביעי אבל אם היתומים רוצים יכולים לכוף את האלמנה שהחזיק' הקרקע של הרביעי במנה כפי שוניה וא"כ לא שייך לומר דהוי כמעביר דמה לי שמכרה לאחר או שתחזיק לעצמה ולפ"ז י"ל דהא דאמר בש"ס ה"נ בקטינא אע"ג דלענין האיבעיא בזבין ליתפא איפא לתרוצי פנ"ל דקנאתו אבל פינון דהאי שינויא דירושלמי אינו אלא לר' יוחנן אבל לר"ל שם משמע דל"ל הך סברא לכוף משני אליבא דכ"ע והיינו דקאמר דאיפא לשנויי בדקטיני כדמשני רב שישא למ"ד לאחד ולא לשנים אבל לשיטת הטו' דמוקי לה בשטר א' קשה לכאורה דאפ"ל אם נימא דיכולים היורשים לומר שתחזיק עצמה מנה הרביעית ע"כ יצטרכו ליתן לה שטר ראי' כשתחזיר להם פתובתה ואפשר פינון דאיהי הוא דאפסדה לאפוי שטרא צריכה להחזיק הקרקע בלא שטר מהיתומים וצ"ע: ועיין לעול סוף סי' צ"ה שכתבנו דמשמע הכא בנתייקרו הנכסי' אשה גובה פתובת' מהם וכמ"ש הש"ך בח"מ סי' קט"ו ס"ד ולא חשוב שבח היתומים דהא משמע דהיא גבתה פתובתה מזה אף כשאין נכסים אחרים אע"ג דאינו שנה אלא ק' וה"ל כמו נתייקרו אף לדברי הרשב"ם שנתבאר לעיל בסי' ל"ג דשבח שהשפיח האשה עצמה שפיר גובה מהם י"ל דהכא ה"ל כהשביאה בעצמה ועמ"ש בסי' ק' מזה: סי' קד א (סעיף א' ב"ד שמכרו להגבות לאלמנה וכו').

ובגרושה מבואר בחושן משפט סי' ק"ג סעיף א' דפליגי בה הרמב"ם והטור ועיין
בחדושינו דף ק' שפכתבו דלפירש"י בקידושין דף מ"ב משמע דמתני' דשום הדיינים
שפחתו וכו' מיירי בחיי הלנה ששמו נכסיו לבע"ח שלו ועמ"ש שם טעמו.

וכן משמע מהא דמוקי למתני' בדברים שאין מכריזין דהיינו מטלטלים דקי"ל דמטלטלי
דינתמי לא משמעדי לבע"ח וע"כ מיירי בחיי הלנה וע"ש בתוס' ד"ה אלו דברים שנדחקו
בזה ומדקאמר הש"ס שם דבלא אכריז המכר בטל ומוקי מתני' בדברים שאין מכריזין
א"כ מוכח דאפילו מן הלנה עצמו צריך הכרזה פדין יתומים: ב (סעיף ג' אבל אם לא
בדקו בשומא) פ"ה הכ"מ שהכריזו אלא שלא עשו אגרת בקורת וכן משמע מדברי
הרמב"ם בפ"ה המשנה דבעיא דוקא שהפליגו בדקדוק וחקירה בשומא.

והקשה הב"ש דא"כ מאי מקשה הש"ס והא מדסיפא באכריז וכו' ה"ל לאוקמי רישא
בדאכריז ולא עשו אגרת בקור' שהוא דקדוק השומא ונראה דס"ל להרמב"ם ו"ל דנדאי
צריכים ב"ד לעשות אגרת בקורת דהיינו לדקדק בשומא מאוד מפל מקום כדיעבד משמע
מדברי אמרימר דאינו טעות בדבר משנה אלא בלא הכרזה כלל דהוא מפוך' בפ' שום
היתומים א"כ י"ל דלפי הס"ד דאמרי' מדסיפא בדאכריז וכו' היינו משום דמפרש מתני'
פן דסיפא היינו שעשו פדין שראוי לב"ד לדקדק ורישא היינו שעשו שלא פדין א"כ אין
לפרש מתני' בהכריזו דלא נרמז זה במתני' דכיון דע"כ לא עשו פדין משמע נמי אפילו
לא הכריזו כלל וע"ז משני לעולם רישא וסיפא בדאכריז ר"ל אפילו אכרוז מקחן בטל
אם טעו בשתו' והיינו דכול' מתני' מיירי שעשו פדין אלא דמיירי בדברים שאין מכריזין
כפירש"י א"כ אין חילוק בין אכריז או לא אכריז להכי נקט במתני' סתם ואף שעשו פדין
פיון שלא עשו אגרת בקורת מכרן בטל ולפ"ז בעשו אגרת בקורת אפי' במקו' שאין
מכריזין מהני דלא כמ"ש הב"ש לדעת הרמב"ם: ג (שם הותרו שתות או פיקתו שתות
וכו') הגה מבואר בח"מ סי' רכ"ז גבי אונאת מוכר ולוקח דאזלי' בטר מקח היכא דהו
פחות משתות לגבי מקח ויותר משתות לגבי מעות וכן להיפך לעולם אזלי' בטר מקח
שום דלעולם אדם נותן דעתו במקח.

וכאן לענין מכירת ב"ד לא פירשו הפוסקים בכה"ג פגון שמכרה שנה ס' בנ"א. ולכאורה
הי' נראה דמדסתמו מסתמא הדין כמו התם אלא דחזינו במכרה שנה ק' בר' או ר' בק'
בהכריזו המקח קיים.

משמע דאזלי' בחר מעות ג"כ דאל"ה קשה דהא במקרו שנה מאה במאה וששים המקח
קיים אע"ג דהוי יותר מפלגא של שיווי החפץ ובמכרה שנה ר' בק' המקח בטל אע"ג
דלא הוי אלא פלגא דחפץ א"כ י"ל דלענין ב"ד אין חילוק וה"נ י"ל לענין שתות אף
דבח"מ סי' קכ"ו לדעת הפוסקים דבפלגא הוי ביטול מקח בקרקעות לא חילקו ג"כ
הפוסקים בין חצי דמי הקרקע או חצי שיווי הקרקע ועיין בחדושינו שפכתבו דמלשון
הירושלמי משמע דאזלי' בטר הקרקע דוקא: ד (שם וכן אם לוו וכו') נראה לדעת
הרמב"ם ורמב"ן דס"ל דהא דפיקתו שתות או הותרו אף ע"ג דמתאנה לוקח היינו דוקא
שהורידו הב"ד את הבע"ח לשומא וכן משמע מפירש"י בקידושין אם פן קשה למאי
דמשני, מתני' דשום הדיינים פגון שמכרו לצורך כרגא ומזוני וקבור' דאין שייך לומר
באלו ששמו למלך קרקע ולבנות הקרקע שיזונו ממנה וכן לקבורה אע"כ צ"ל לפי דעתם

דמיירי ג"כ שְׁלוּוֹ לְצוֹרֶךְ אֶחָד מֵאלוֹ וְאֵחָד כִּי שָׁמוּ הַב"ד לְאוֹתָן הַתְּלוּיָ בְּחוֹכֶם וְאֵפ"ה א"צ הַכְרֵזָה כַּמ"ש הַתּוֹס': ה (סְעִיף ו' וְאֵם הַטַּע' הַלּוֹקֵחַ עַד שֶׁתּוֹ וְכו') עֵינָן בְּהֵרָא"ש שְׁתַּמָּה ע"ז דְּבִשְׁתוֹת עֲצָמוֹ לְמָה יִהְיֶה מְקַחוֹ בְּטַל יוֹתֵר מֵאֶדָם אַחֵר וְעַמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דְכֵינּוּ דְאָסוּר לְטַעוֹת שְׁתוֹת מִמִּילָא בְּטַל הַשְּׁלִיחוֹת מִשּׁוּם דְּאִין שְׁלִיחַ לְדָבָר עֲבִירָה וּלפ"ז מִשְׁמַע בְּפָחוּ' מִשְׁתוֹת אִין בּוֹ עֲבִירָה אֶבְל הֵרָא"ש גִּסְתַּפֵּק בְּזָה כְּמִבְּנָאָר בַּח"מ ס' רכ"ו.

סי' קה א (סְעִיף ב' אִם מֵתָה קוֹדֵם שְׁנִשְׁבַּעָה וְכו'). הַקְּשָׁה הַח"מ דַּמ"ש מִשְׁאָר מוֹכֵר שֶׁט"ח דְּפָסֵק בַּח"מ ס' ס"ו סְעִיף ט"ו דָּאִם קָנָה בְּחַיֵּי הַלְוָה אַע"פ שְׁמַת לְוָה בְּחַיֵּי מַלְוָה גּוֹבָה שְׁטָרוֹ וְתִירֵץ הַח"מ דְּכִתְנֻבָּה שְׁאֵנִי דְּמְכִירָה גְרוּעָ' הִיא דְשָׁמָא לֹא תְבֵא לִידֵי גַבִּי וְאֶפְיָלוֹ אִם תְּבֵא אִין גְּבִיְתָה אֶלָּא בְּשִׁבּוּעָה וְנִלְעַנ"ד לְהַסְפִּיר דְּבָרָיו דְּהָא קו"ל דְּבַעַל לּוֹקֵחַ הָיוּ אֶפְיָלוֹ בְּנִכְסֵי מְלוֹג וְלִדְעַת הֵרָא"ש לְעֵיל ס' צ' סְעִיף ט' דְאֶפְיָלוֹ גּוּף הַקְּרָקַע מוֹצִיא בְּחַיֵּי מִיד הַלּוֹקֵחַ וְאֶפְיָלוֹ לְדַעַת הַרְמַב"ם דְּהַגּוּף מְכוּר הֵינּוּ בַּח"מ אֶבְל בְּנַצ"ב מוֹדָה וְאִם בְּנַצ"ב כַּ"ש בְּגוּף עֵיקָר הַכְּתוּבָה דְּקִיָּמָא טְפִי בְּחִזְקַת הַבַּעַל (תַּדַּע דְּאִין הַבַּעַל מְקַרֵי יוֹרֵשׁ כְּתוּבָתָהּ כָּלֵל מִשּׁוּם דְּלֹא נִתְחַיֵּיב לָהּ אֶלָּא לְכְּשֶׁתִּנְשָׂא לְאַחֵר כְּדֵאִיתָא בְּכְתוּבוֹת דָּף נ"ג) נִמְצָא בְּחַיֵּי הַבַּעַל הוּא מְכִירָה גְרוּעָה מְאוּד כְּמוֹ שְׁתַּמָּה הַב"ש לְעֵיל ס' ב' ס"ק ל"ט דְאֶפְיָ בְּמְכִירַת נ"מ הָיוּ כְּמוֹכֵר דְלִשְׁב"ל אֶלָּא שְׁכִתְבָנוּ שְׁם דְאֶפְיָ הֵכִי יֵשׁ לָהּ קֶצֶת זְכִיָּה בְּחַיֵּי הַבַּעַל שְׁיַחֲוֹל הַמְכִירָה אִי נָמִי דַּה"ל כְּמוֹכֵר שְׂדֵה זֶה דְמַהֲנִי לְדַעַת הַר"ת עַכ"פ עֵיקָר הַמְכִירָה אִינוּ אֶלָּא לְאַחֵר מִיָּתָה וְשִׁפִּיר ה"ל כְּמוֹכֵר מְמוֹן שֶׁאִי לְגַבּוֹתוֹ אֶלָּא בְּשִׁבּוּעָה אֶף לַעַנ"ד נִרְאָה דַּה"ל לְוָה דְּנִדְאִי כֵינּוּ דְחֵיִשְׁיָנוּ בְּכְתוּבָה לְהַתְּפַסֵּת צְרָרֵי בְּחַיֵּי הַבַּעַל אַע"ג דְּהָיוּ תוֹף זְמַנּוֹ וְסָפֵק אִם תְּמוֹת בְּחַיֵּי הֵינּוּ כַּמ"ש הַתּוֹס' דְּחֵיִשְׁיָנוּ לְזָה מִטַּעַם דְּהָיוּ תְּנָאֵי ב"ד א"כ פְּשוּט הוּא דְכְּשֶׁהוּא מִתְּפִיס צְרָרֵי אִינוּ מִתְּפִיס אֶלָּא לְאַשְׁהָ עֲצָמָה דָּאִם תְּמוֹת בְּחַיֵּי יוֹרֵשׁ מִמֶּנָּה הַצְּרָרֵי עֲצָמוֹ אֶבְל הֵיאָף שְׁיָיָף שְׁיִתְפַּסֵּס צְרָרֵי לְהַלּוֹקֵחַ כֵּינּוּ שְׁהוּא סָפֵק אִם יִתְחַיֵּיב לִיתֵּן לוֹ דְשָׁמָא תְּמוֹת בְּחַיֵּי א"כ אִם רוֹצִים לְהַסְתַּלַּק מִחַיּוּב תְּנָאֵי ב"ד הוּא מִתְּפִיס לְאַשְׁהָ עֲצָמָה מִשָּׂא"כ בְּשָׂאָר ב"ח שִׁפִּיר כַּת' הַרְמַב"ן וְהֵרָא"ש דְעֵיקָר הַשְּׁבֻעָה הוּא גַבִּי לּוֹקֵחַ דָּאִם מְשַׁלֵּם לְלוֹקֵחַ מְשַׁלֵּם דְלָמָּה יִשְׁלַם לְמוֹכֵר בְּדָבָר שְׁאִינוּ שְׁלוֹ וְלֹא אֶמְרֵי בְּזָה א"א מוֹרִישׁ שְׁבֻעָה לְבָנָיו וּמֵיירֵי שְׁם דְאִין חֲשַׁשׁ פִּירְעוֹן לְפָנֵי הַמְכִירָה שְׂיַדַּע הַלְוָה בְּמְכִירָה וְלֹא מִיָּתָה אוֹ שְׁהַמְכִירָה הִיָּה בְּתוֹף זְמַנּוֹ וְהִנֵּה לַפַּמ"ש הַתּוֹס' בַּב"ב דָּף קנ"ח דְּהַשְּׁבֻעָה הִיא שְׁמָא תְּפָסָה בְּעֲצָמָה פְּשִׁיטָא דְעֵיקָר שְׁבֻעָה לְגַבִּי עֲצָמָה אֶלָּא דְכָבֵר כְּתַבְנוּ בְּסִי' צ"ו דְּבִשְׁבֻעָה זֶה לֹא אֶמְרֵי אַא"מ שְׁבֻעָה לְבָנָיו וְעֵינָן לְעֵיל סִימָן צ"ח ס"א דְּהַבְּאֵתִי רָאִיָּה לְדִין זֶה מְקוֹשְׁיָ הַש"ס בְּשִׁבּוּעוֹת דָּף מ"ח מִמֶּתְנֵי דְבָאֵי בְּרִשּׁוֹתוֹ מִשְׁבִּיעֵי אֵת הַבָּאִים בְּרִשּׁוֹתָהּ דַּע"כ דְאֶף בְּלִקּוּחוֹת שְׁיָיָף בְּכְתוּבָה דַּא"מ שְׁבֻעָה ע"ש וְנִרְאָה הֵיכ' דְּהַיּוֹרֵשׁ יוֹרֵשׁ ג"כ מִהֵאֲשָׁה שְׁהִיא אִמוֹ נ"מ שְׁלָה אִזִּי הִיָּה גּוֹבָה מִמֶּנּוּ מ"ב דָּאִם הַתְּפִיסָה צְרָרֵי אוֹ שְׁתַּפְּסָה בְּעֲצָמָה מְחֻיָּבָתָה הִיא לְשַׁלֵּם לְהַלּוֹקֵחַ כֵּינּוּ שְׁמִכְרָה וְאֵחָד כִּי גָבְתָה וְכִשְׁמַתָּה צְרִיכִי יוֹרְשִׁים לְשַׁלֵּם וְאִין לְהַסְתַּפֵּק דְכֵינּוּ דְקו"ל כְּהַרְמַב"ם לְעֵיל ס' צ"ו דְצְרִיכִי לִישְׁבַע ג"כ שְׁלֹא מְחַלָּה א"כ אִי מְחַלָּה אִין עַל הַיּוֹרְשִׁים לְשַׁלֵּם בְּעִבּוּרָה אֶף שְׁיּוֹרְשִׁים מִמֶּנָּה כַּמ"ש הַש"ף בַּח"מ ס' ס"ו ס"ק ק"ד דְּדִינָא דְגְרָמֵי קְנָסָא וְלֹא קְנָסוּ בְּנוֹ אַחֲרָיו וְאֶף לְדַעַת הַמְחַיֵּיבֵי אֵת הַיּוֹרְשִׁים מ"מ א"צ לְשַׁלֵּם אֶלָּא מַה שְׁהִי שְׁוָה בְּעַת שְׁמִחְלָה כְּדִין מִזִּיק שְׁאִינוּ חַיִּיב אֶלָּא כְּפִי מַה שְׁהִי שְׁוָה בְּשַׁעַת הַיּוֹזֵק וּמַכ"ש לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּכָל מוֹחַל אִינוּ חַיִּיב לְשַׁלֵּם אֶלָּא דְמִים שְׁלֵקַח אֶף לַעַנ"ד ז"א דְאֶפְיָלוֹ לְדַע'

הרמב"ם דצריכה לישבע שלא מחל' אינו אלא מצד גלגול שבוועה ולא שיניף בזה אא"מ שבוועה לבניו וכה"ג מצינו מחלוקת הפוסקים בח"מ סי' ע"ה סעיף ט"ו אי אמרי' בשבוועה ע"י גלגול מחויב שבוועה וא"י לישבע משלם ונראה דהכא לגבי אא"מ שבוועה לבניו כ"ע מודו דלא אמרי' פן בגלגול דהבו דלא לוסקי' עלה וכ"ש לפמ"ש בס"י צ"ו דטענ' מחילה הוא, טענה גרועה דלא שכיחא ואף שאמרו פל לגבי בעלה ודאי מחלה היינו דוקא בשגובי' ממנה ע"י כפיית ב"ד הוא טרחא בכדי דנדאי תמחול כמו שיבאר לקמן בס"י ז' ב (שם ואם אמרה שגפרעה וכו') הנה בש"ף ח"מ סי' ס"ו ובב"ש סי' ז' ס"ק ז' הקשה דברי הרא"ש אהדדי דבספ"ק דמציעא פתב להדיא דנאמנת לומר שגפרעה מקודם במיגו דמחילה ולא אמרי' דסבך' שמה תצטרף לשלם הכל ולענ"ד נראה פשוט דאין לפרש שאין נאמנת לומר שגפרעה מקודם והלוקח גובה מהבעל אע"פ שטוען פרעתי קודם דהא פתב הרא"ש בתחלה דאם היא בחי' צריכה לישבע שלא נפרעה ואם אינה רוצה לישבע יפסיד הלוקוחות וא"כ כ"ש כשאמרה שגפרעה הרי אינה נשבעת ודחוק לומר דמ"ש בתחלה ואם אינה רוצה לישבע היינו דוקא פשוטען שפר' אחר המכיר' אבל אם טוען שפר' בתחלה אפילו היא מודה לדבריו גובה לוקח דמה"ת פיון שיכול להשביע על שטר שלא נפרע למה יגרע בשביל שמכר אח"כ ועוד דהא איתא שם בח"מ סי' ס"ו סעיף ט"ו דאם מת הלנה קודם שלקחו זה ואח"כ מת מלנה אינו גובה אפילו בשבוועה הרי דמטעם זה דחיישי' שפרע לו ומכר אחר הפירעון מפסיד הלוקח אלא נלענ"ד דמ"ש הרא"ש שם ואם אמרה שגפרעה אחר שמכרה נאמנת במיגו וכו' היינו שהבעל אינו יודע אם פרע רק שהיא אומרת שתפסה צררי.

דהא לכמה פוסקי' עיקר שבוועת אלמנה הוא מטעם חשש תפיסת צררי בעצמה א"כ בכה"ג דמייירי הרא"ש שם שהבעל חי א"כ כשטוען א"י אם פרעתי ממילא השטר הוא בתקפו דהא קי"ל בח"מ סי' פ"ב דאפילו במלנה ולנה כששניהם אינם יודעים השטר בחזקתו וכ"ש כשהלוקח לא ה"ל למידע א"כ פשיטא דחייב לשלם א"כ כשהיא אומרת שתפסה צררי בעצמה אחר שמכרה היא נאמנת במיגו דאי בעי מחלה אבל כשאומרת שגפרעה קודם פיון דאיכא קצת נגיעה בדבר הא כתב הרמב"ם וכן הוא בש"ע ס"ס ל"ז סעיף כ"א אם ימצא להעד צד הנאה בדבר זה שמעיד אפילו בדרך רחוקה ונפלא' ה"ז לא יעיד לו א"כ שפיר פתב הרא"ש פיון שיש לומר דיש חשש נגיעה מטעם שפוברת שתצטרף לשלם הכל אינה נאמנת להעיד במיגו פיון שהבעל עצמו אינו יודע משא"כ בב"מ דף כ' שהבעל טוען ברי שפרע רק דהפירעון מועיל להאשה משום דיש בידה פח למחול שפיר אמרינו דאפילו אמרה שגפר' מקודם פיון שעכ"פ א"י לישבע והבעל טוען ברי אינה יכולה לגבות פן נלע"ד ליישב דברי הרא"ש אף מלשון הש"ע בכאן משמע דמייירי אפילו בבא לגבות מיתומים צ"ל בדוחק בענין שא"צ שבוועה כגון שהודה שלא פרע לה או פיוצא בו שנתבאר בס"י ס"ו רק מטעם נאמנות שלה דאומרת שגפרעת בעצמה בענין דוקא שלא תהי' נוגעת בדבר: ג (סעיף ג' מי שמת וכו') פתב הח"מ דאם לא הגבוה אע"פ שגשבעה נוטל פי שני' והב"ש פתב בתחלה דאם לא הגבוה יכולים הפשוטי' לומר שגמרו להקנות לאמם ולפ"ז עדיין יש לבכור חלק בכורה משני חלקים שמגיעו' לחלק בכור' שאין יכולים להקנות אף באמת יפה פתב הב"ש בסוף דבריו דאין

נ"מ דכיון דהפשוט יורש חצי החוב של אמו הוא גובה מן הבכור לפי ערף שני חלקים שנטל ודומה לאם יש לו אח מאם אחרת דיוורש האח פתוב' אמו וגובה מהם חלקו.

מיהו יש נפקותא לפמ"ש לעיל סי' צ"ו דלגבי שני בע"ח לא אמרי' אא"מ שבועה לבניו ואם מח לנה בחיי מלנה הראשון ואחר כך מת מלנה הראשון ולא נשבע אפ"ה היוורשים של מלנה ראשון קודמים לגבי' ליוורשי הלנה ממלנה השני פיון דאין בזה הפסד ליתומים שלא הניח אלא פדי חוב אחד לא עשו תקנה זו אלא בשביל היוורשים ולא משום בע"ח שנו א"כ אם יש בע"ח מוקדם לכתובה ובכה"ג שמת לנה בחיי מלנה וע"כ צריכי' האחים הפשוטי' לדחות את הבע"ח בטענה שהם באי' בכת ירושת אביהם א"כ ממילא הבכור נוטל פי שנים וצ"ע אם יכולים לומר לגבי בע"ח שבאים מטעם ירושה ולגבי בכור שבאי' מטעם פתובה וכן להיפך בלא נשבעה ואיפא בע"ח מאןחר לכתובה אין הבכור נוטל פי שני דהא ע"כ צריכי' לבא מטעם ירושת פתובת אדם ולמחול לאדם השבועה כמ"ש בתשובת ש"י וממילא אין נוטל פי שנים ועמ"ש הש"ג והביאו הב"ש לקמן סי' קי"א ס"ק ח' פיוצא בזה וצ"ע אם יש לדמות להדדי ונראה מ"ש בתשובת הרא"ש כ"ז שלא הגבו' ב"ד היינו לאפוקי דאם הגבו' ב"ד מקצת פתובתה קודם שבועה ברשות היתומים או לטובת היתומים לא רצו להשביע' מיד על כל פתובתה דכ"ז שלא נשבעה ומת' פטורי' מלשלם ליוורשים מותר הפתובה או פיוצא בו מטעם אחר דלא ניתא להו עתה בשבועתה ונתנו לה מקצת מיד שלאח"ז אם תגבה מותר כל הפתובה תשבע על הפל מ"מ לא שייך במה שגבת' אא"מ שבועה לבניו פיון שהוא תחת ידה דלא גרע ממשפון תחת ידה כמבואר בח"מ סי' ע"ב ולעיל סי' צ"ו אם פן אינו נוטל פי שנים במה שגבתה.

והיינו דקאמר דדוקא שלא נשבעה וגם לא הגבו' אז נוטל פי שנים: ד (שם בהג"ה ואפילו ג' וננייתה וכו') כ' הח"מ הא דלא אמרינו נ"ר עשיתי לבעלי דהא יכולה להעזי ולומר למה לה המחילה וכי עינה נמת בגירושיה והקשה עליו הב"ש אם פן הא דהוצרכו הרמב"ן והרשב"א לתרץ דהא דלא אמרינו בכתובה כשמת' נ"ר עשיתי לבעלי משום דכל הנשים יש להן פתובה ה"ל לשנויי נמי מהו טעמ' דיש לומר דעינה נמת בגירושיה ובאמת הה"מ הביא שני הסברות שהאי פל הנשים יש להן פתובה וכו' ואדרבא היא יכולה לומר לו עינה נמת וכו' ונראה דלפמ"ש הרא"ה והמרדכי והביאו הב"ש לעיל סי' צ"ו דהא דשייך מחילה בעיקר פתובה עצמה אף דקי"ל דאסור לדור היינו דמוחל' על תנאי אם ימות אבל אם יגרש יצטרף ליתן פתובתה ושוב אין קלה בעיניו ולהוציאה אם פן בכה"ג לא שייך לומר עינה נמת בגירושיה דהא אם יגרש אותה באמת יצטרף ליתן פתובתה ובנדאי לא שייך לומר לבעל שנתן עיניו במיתה שלו משא"כ בגדוניה דהמחילה קאי על הפל שפיר שייך שתאמר לו אדרבא אתה נמת עינה בגירושיה ע"כ הוצרכו בעיקר פתובה מטעם דכל הנשים יש להן עיקר פתובה אף כפר פתבתי בסי' צ"ו דהתוס' מן ל"ט ע"ב פליגי על הרא"ה ומרדכי וס"ל דבכל ענין אסור לדור בלא פתובה דלא פלוג רבנו ובזה יש להבין דבריה' ז"ל שפתבו משום דכל הנשים יש להן פתובה ר"ל משום דאסור לדור בלא פתובה ואף אם יאמר שתמחול לו אם תתאלמן ולא אם יגרשה אפ"ה יכולה לומר דכל הנשים וכו' דלא פלוג באיסור לדור בלא פתובה פנ"ל מיהו לפמ"ש לעיל סי' צ"ו משפחת מחילה בהיתר בכתובה סמוך למיתה ובזה יש לומר נמי דאינה יכולה לומר לו

אתה נותנת עיניך בגירושין פינן דהוא סמוך למיתה מכל מקום היא יכולה לומר לו דאינה מוחלת משום דכל הנשים ולא משום שנתנה עיני בְּמִיתָתוֹ דְּאִם יחִי אֲסוּר לְדוֹר בְּלֹא פְתוּבָה מִיְהוּ לִפְ"ז הֵיכָא דְּמוֹחֲלַת הַנְּדוּנְיָא כַּה"ג אִם תִּתְאַלְמַן אוֹ סְמוּךְ לְמִיתָתוֹ דְּלֹא שְׁנִיךְ טְעַמִּי הַנַּ"ל שְׂתֵּאמַר לוֹ אַתָּה נֹתַת עֵינֵי בְּגִירוּשֵׁינִי אוֹ פֶּל הַנְּשִׁים יֵשׁ לְהֶן וְכוּ' מִשְׁמַע דְּלֹא מְהַי מְחִילָה מְשׁוּם שְׂיִכּוּלָה לֹמַר וְנ"ר וְכוּ' אִךְ מְלִשׁוֹן הַש"ע דְּמוֹחֲלַת סְתָם הִפְל בְּכָלִּל וּמִשְׁמַע דְּאֶפִּילוּ מוֹחֲלַת בְּהִיתָר וְלֹא מִשְׁפַּחַת בְּכַתְּנָבָה עֲצָמָה אֲלֵא סְמוּךְ לְמִיתָתוֹ וְאִפְ"ה מוֹעִיל מְחִילָתָה אֶפִּילוּ בְּנְדוּנְיָא וְצ"ל כְּמוֹ שְׂפַתְב הַב"ש פִּינָן דְּכוּלְלַת בְּיַחַד עֵיקָר פְּתוּבָה וְנְדוּנְיָא כִּי הֵיכִי דְּלֹא שְׁנִיךְ בְּזָה נ"ר כֵּן לֹא שְׁנִיךְ בְּאִידָךְ.

מִיְהוּ צ"ע דְּמִשְׁמַעוֹת לְשׁוֹן הַרְמַב"ם וְהַש"ע לְעֵיל ס"ס צ' מִשְׁמַע דְּלֹא מְהַי שׁוּם מְכוּרָה כִּי אִם בְּנ"מ לְבַד אֶפִּילוּ אִם מְכָרָה נ"מ וְנַצ"ב בְּיַחַד וְכֵן מִשְׁמַ"מ דְּלֹא מְשַׁנֵּי הַש"ס הֵכִי בְּדָף צ"ה וְדָחוּ' לְשׁוֹנֵי בְּדָכ' לְאַחַר וְצ"ע וְלַפְמ"ש הַח"מ לְקַמְן בְּסִי' ק"ו דְּבִשְׁכ"מ לֹא שְׁנִיךְ כְּלָל לֹמַר נַחַת רוּחַ וְכוּ' וְכְמוֹ שְׂיִבְנֹאָר שָׁם א"ש טְפִי דְּסְמוּךְ לְמִיתָה מְהַי מְחִילָה אֶפִּילוּ בְּנְדוּנְיָא וְעַמ"ש שָׁם: ה (סְעִיף ה' הַמוֹחֲלַת פְּתוּבָתָה וְכוּ') כ' הַח"מ מְפָאָן רֵאִי דְּמְהַי מְחִילָה אֶפִּילוּ כְּשִׁשְׁטֵר פְּתוּבָה בְּיַדָּה דְּלֹא פְּהוֹסְקִים בַּח"מ סִי' רַמ"א וְסַמ"ע סִי' י"ב.

וְכֵן מִשְׁמַע מְפְתוּבוֹת דָּף ק"ד דְּפְלִיגֵי בְּשִׁהֲתָה כ"ה שְׁנִיִּים אִם אֲמַרִי דְּמִסְתַּמָּא מְחִילָה הֵיכָא שְׁשִׁטֵּר פְּתוּבָה יוֹצֵא מַת"י (וְכֵן פְּתַב הַמְרַדְכֵי וְהִבִּיאוּ הַח"מ סִימָן ס"ו) וְצ"ל דַּס"ל לְהַפּוֹסְקִים הַנַּ"ל דְּבִאֲמַת בְּהָא פְּלִיגֵי וְקו"ל הֵכִי מְהֵאֵי טְעַמָּא דְּבִשְׁטֵר פְּתוּבָה ת"י גוּבָה לְעוֹלָם וְעַמ"ש לְעֵיל סִי' ק"א.

וְכֵן מ"ש מְמוּכָר שִׁט"ח וּמְמָה שְׁצָרִיכָה לִישְׁבַע שְׁלֹא מְחִילָה יֵשׁ לֹמַר דְּבִאֲמַת הֵינּוּ שְׁמַחַל בְּקַנְיָן אוֹ ע"י שׁוֹבֵר. (דְּבַל"ז בְּכַתְּנָבָה לְרוּב הַפּוֹסְקִים אִין מוֹעִיל אַא"כ פּוֹתְבַת הַתְּקַבְּלַתִּי) וְעֵינָן לְעֵיל סִי' ס"ו מ"ש לִישְׁבַע דְּלֹא תִקְשָׁה מִדָּף נ"ז דַּס"ל לַר' יוֹסִי שָׁם דְּמְהַי מְחִילָה בְּעַל פֶּה מִיְהוּ לְכֹאֲוָרָה קְשָׁה מְהֵא דַּסִּי דְּלַקְמָן דְּקו"ל כַּר' יוֹסִי דְּקִיבְּלָה עֲלִי' מְהַי לְמַחְזוּל הַשְׁיַעְבוּד מִשְׁמַ"מ דְּמוֹעִיל מְחִילָה בַּע"פ אַע"ג דְּשִׁטֵּר פְּתוּבָה ת"י וְיֹוֹתֵר נִרְאָה מְכָל הַנִּי קְנוֹשִׁיּוֹת דַּס"ל לְהַפּוֹסְקִים הַנַּ"ל דְּבְכַתְּנָבָה שְׁאֵנִי דְּמַקְוִלֵי פְּתוּבָה הוּא דְּמְהַי מְחִילָה בַּע"פ כְּדֵאִי בְּסִי' דְּלַקְמָן דְּהַקְוִלוּ בְּמְחִילָה בְּשִׁתִּיקָה וְכַתְּב לָהּ קַרְקַע כְּדֵאִי בַב"ב דָּף קל"ב מְקוֹלֵי כְּתוּב' שְׁנֵי פָּאָן: ו (סְעִיף ו' לְפִיכָךְ מְכָרָה פְּתוּבָתָה וְכוּ') עֵינָן תּוֹס' בְּהַחֻבֵּל דָּף פ"ט דְּכִינּוּ דְּאֲמַרִינָן שָׁם דְּלַגְבֵי בְּעֵלָה וְדֵאִי מְחִילָה אִין שְׁנִיךְ כְּלָל מְכִירַת פְּתוּבָה דְּמִי יִקְנֵה אוֹתָהּ פִּינָן דְּכּוּדֵאִי מְחִילָה וְתִירְצוּ כְּגוֹן שְׁנַתְּנָה עֲרִבּוֹן אוֹ נִשְׁבְּעָה שְׁלֹא תִמְחַזְל וְלַפ"ז קְשָׁה הָא דְּאֲמַרִי בַב"ב דָּף כ' בְּזִמְן שְׁהֲאֲשָׁה מוֹדָה יַחְזוֹר הַשׁוֹבֵר לְבַעַל מִיְגוּ דְּאִי בְּעֵי הַנִּי מְחִילָה מֵאִי זָה מִיְגוּ פִּינָן שְׁדַרְדָּךְ הוּא שְׁתַּתְּנָן עֲרִבּוֹן אוֹ לִישְׁבַע שְׁלֹא לְמַחְזוּל וְלוֹלִי דְּבְרִיָּהֶם הִי' נִרְאָה דְּדוּקָא הֵתָם בְּאֲשָׁה שְׁחַבְּלָה בְּאַחֵרִים שְׁפָגִיעַתָּה רְעָה שְׁפִיר קְאָמַר דַּא"א לְהוֹצִיא מְמַנָּה בַב"ד בְּכַפְי' ע"י שְׁתַּמְפּוֹר פְּתוּבָתָה לְנַחְבֵּל דְּהָא יְכוּלָה לְמַחְזוּל וּמְסַתְּמָא תַעֲשֶׂה כֵּן פִּינָן דְּלֹא נִיחָא לָהּ לְשַׁלֵּם מְסַתְּמָא תִמְחַזְל לְגַבֵי בְּעֵלָה וְיִכְתוּב לָהּ פְּתוּבָה אַחֲרַת אֲבָל בְּאֲשָׁה שְׁמְכָרָה מְרַצוּנָה מַה"ת לְמִיחַשׁ שְׁתַּעֲשֶׂה שְׁלֹא כְּדִין וְתִמְחַזְל וְתִזִיק אוֹתוֹ וְתַהֲלֵי לָוָה רְשָׁע וְלֹא יִשְׁלַם הַדְּמִים שְׁלִקְחָה מִמֶּנּוּ: ז (שָׁם יְכוּל לְמַחְזוּל לְעַצְמוֹ) הַקְּשׁוּ הָאֲחֵרוֹנֵי' לְדַע' הַפּוֹסְקִי דְּהַמוֹחֵל צָרִיךְ לְשַׁלֵּם כָּל הַחֻב כְּדִין מִזִּיק וְאִם כֵּן מֵאוּ נ"מ בְּמְחִילָה וְכֵן הַקְּשׁוּ

התו' בכתובות דף פ"ו בקריבתי דר' נחמן ולענ"ד נראה דנ"מ לענין לטרון ממשעבדי לא מבעי' מלקוחות שקנו מאביו דא"י לגבות כיון שמחל הכתובה אלא אפילו מלקוחות שלו דאין החוב מתחיל אלא משעה שמחל והזיק ואפילו מלקוחות שקנו אחר שמחל דלא הוי אלא כמלנה בע"פ כמ"ש השיך בח"מ סי' ס"ו ס"ק פ"ב.

ובזה יש לתרץ קושיות החו' בקריבתי דר"נ דיש לומר שהיתה נשואה לבעל וקי"ל דבעל לוקח הוי נמצא א"י לגבות מנכסי אבי' שהם משועבדים לבעל לפירות ואפילו אחר מיתתה הבעל הוי פלוקח פדין האשה שתכלה באחרים ועיין בח"מ סי' שפ"ח באשה שמסרה דאינו גובה מן הבעל ועמ"ש לעיל סי' צ"א מיהו מ"ש בטוש"ע לבטל המקח ויירש הכתובה נראה דנ"מ נמי לגבי עצמה דלפמ"ש דהוי כמלנה בע"פ נאמן לטעון פרעתי וממילא אם טען שפרע לאמו כולה או מקצתה או שפרע ללוקח אף דכתובה ביד הלוקח נאמן במיגו דכיון שאמר בפני עדים שהוא מוחל לעצמו אם פו ממילא נאמן שפרע כולה או מקצתה במיגו שהי' אומר שפרע מה שהזיק ולפ"ז יש לתרץ נמי קושיות התוס' בקריבתי דר"נ דמייירי שהיא אומרת שאמה נפרעה.

ומתורץ בזה קושיות התוס' שם דאיך נסיב ר' נחמן עצה להזיק את הלוקח שלא פדין. ולפמ"ש דמייירי שטענה שפרעה אין זה קושיא אם נסבה עצה פדי שתאמן בטענתה ובה מתורץ גם פן קושיות החו' והרא"ש בב"מ דף כ' דנאמן להחזיר הש"ב במיגו דאי בעי מחיל אפילו למ"ד דצריך לשלם להלוקח כל דמי הנשטר משום דנאמנת במיגו דאי בעי תמחול ואח"כ תטעון פרעתי אחר מחילה: ה (סעיף ז' מי שמכר וכו') שאם ימות אביו וכו') עיין בחידושים שפתבנו דלא שייך פאן שימחול לעצמו מיהו לכאורה צ"ל פאן דמייירי שנשבעה ומתה דלא להוי בי' דין אאמ"ש לבניו ועיין בחידושינו לשיטת הר"ר משה בר חנוך שהביא הב"י בח"מ סי' רי"א שפתב בהדיא דמייירי שלא נשבעה מיהו יש לומר דהמכירה הנה על תנאי זה שהתנה דאם תערער אמו יפסיד הלוקח מעותיו אבל אם נפרעה כתובתה צריך הוא להחזיר לו מעותיו אם פן אין פאן מקום שבוועה: סי' קו א (סעיף א' הכותב כל נכסיו) כתבו האחרוני' דמלשון הרשב"ם והטור משמע דאפי' באמירה בעלמא ונראה דס"ל דהא דנקט הכותב משו' דאם אין עדים ע"ז שחילק הנכסי' לבניו אלא שהיא מודה בדבר י"ל דנאמנת לומר שלא מחלה במיגו דהיתה מכחשה ולא הוי כמיגו במקום עדים דלא הוי חזקה זו דמחלה בעדים ותו דה"ל מיגו בעיקר החזקה וכה"ג כתבנו לעיל בסי' צ"ח בהא דנקט במתני' כתב לה נדר ושבוועה אין י עליה וכן יש לפרש בר"פ הכותב דתני ר' חייא מאי פותב אומר דקמ"ל דידה על התחתונה פדאי' שם ואפילו בכותב דאין לבעל מיגו דהי' מכחיש אפ"ה נאמן לומר שלא מחל אלא הפחות שבלשונות: ב (שם כל נכסיו) משמע דבעי' דוקא שיכתוב לשון פל הא לאו הכי אע"ג שחילק כל נכסיו הא קי"ל בח"מ סי' ר"נ סעיף יו"ד בשכ"מ שחילק כל נכסיו דחיישי' שמא יש לו נכסים במד"ה ואם קנו ממנה אינו יכול להוציא מיד המקבל מיהו י"ל דהכא שאני כיון דאפילו אם שייך אינו אלא משום מיגו דנחתא להך נחתא לכולהו אפשר דזה אינו סברא אלא בשויר בודאי וצ"ע.

עיין בסמוך: ג (שם בין פריא וכו') והרי"ף והג"א כתבו דלא הפסידו מספיקא ונראה טעמיהו כיון דבפריא ע"כ צ"ל שהקנה להם בקנין א"כ אין באים מטעם ריבשה אלא

מטעם מקבל מתנה א"כ ממילא דעל המקבל להביא ראיה להוציא מחזקתה ולא שיניף חזקת יורשים בזה פנין דאין להם זכות מחמת ירושה אף לפמ"ש בהג"ה לעיל סי' ק' סעיף א' דכל הנותן לבניו אפילו מתנת בריה"ל פירושה א"כ י"ל דה"ל חזקה פמוחלת ליורשים מיהו מדברי הרמב"ם וש"ע שם לא משמע פן וכ"כ הב"ש בס"י ז"ה ס"ק ו' דס"ל להרמב"ם במתנה בריא לבניו ה"ל פמו לאחרים וצ"ל דאפ"ה ס"ל להרמב"ם פנין דהנכסים בחזקת היורשי' הם כמ"ש בס"י ק"ג דלענין פתובה נכסי בחזקת יתמי קיימי אף דספיקא לאו מצד ירושה הוא אפ"ה חשיבי פמוחזקים.

עוד הי' נ"ל ממשמעות דבריו דלאו מטעם ספיקא הוא משום די"ל דרבא אדברי ר"נ קאי דאמר פנין שעשאה שותף בין הבנים וכו' דבאמת קשה דמנ"ל דמייירי מתניתין בשכ"מ דהא מתני' סתמא קתני הפותב ומשמע טפי בבריא ועמ"ש לקמן בזה ואפשר לומר דמשמע לי' מדתנון כל נכסיו ולפי טעמא דר"נ פנין שעשאה שותף אפילו שייר גמי וכ"ש לפמ"ש בסמוך דמלשון כל משמע דאפילו חילק כל נכסיו הידועים לנו חיישי' שפא יש לו נכסים במדה"י כדס"ל לר"נ עצמו גבי שכ"מ.

ומטעם פבוד שעשאה לה אין שיניף לחוש לזה ע"כ ב"ל דמייירי במתנת שכ"מ דבעינון כל נכסיו דוק' לקח בעי בבריא מאי. אבל לפי מאי דמסיק טעמא דמייירי דנחית לשיורא וכו' א"כ אפילו במתנת בריא בעי' כל וי"ל דמזה עצמו נפקא לן משום דמתני' מייירי אפילו במתנת בריא.

עוד פתבנו לקמן אופן אחר בדרב' זה. ויותר נראה כמ"ש לעיל ד (ושתקה פשנודע לה וכו') הגה במתני' ס"ל לת"ק בכותב דהיינו מחלק איבדה פתובה.

ובבבביתא מפ"ש ר' יהודא דברי ח"ק דבעי' עוד שני דברים דהיינו שהיתה שם ושקיבלה אבל היתה בלא קיבלה או קיבלה ולא היתה לא מהני ור' יוסי פליג במתני' דקיבל' מהני בלא פתב ור"נ אמר שם פנין שעשאה שותף בין הבנים אבדה פתובה ונחלקו בזה דרש"י ורשב"ם ז"ל ס"ל דר"נ פסק כר' יוסי וס"ל דלר' יוסי קבלה בלא פתב וכתב בלא קיבלה שוין ובחזקת סגי (ועיין במס' ביצה דף ל"א ע"א גבי אם יש לה פותחת פתבו התוס' שם דמשמע מלשון אם יש לה פותחת אפ"ל בסוף תחום שבת דאם הוא סמוך לא בעי פותחת וה"ה הקא משמע מלשון אם דבכתב לא בעי קיבלה) אלא פנין דלא בעינון פ"ל ר' יוסי דלא שהיתה שם משמע להו דבעינון בכתב גם שהיתה שם כפ"ש דלישנא דש"ס דקאמר לעיל משום דכתב לה אבדה פתובה וכו' ומשני שמואל במחלק לפני' והיינו שהיתה שם ולא נתפרש בדבריה' ז"ל בקיבלה לבד אי בעי שהיתה שם ולכאורה י"ל דס"ל דגם בקיבלה בעינון שהיתה שם דהא משמ' מדברי ר' יהודא דמעלה דהיתה שם שונה למעלה דקיבלה עלי' מדנקט דזה בלא זה לא מהני בתרנוניהו ולא נקט דקיבלה בלא היתה שם לא מהני ונ"ל דאידך מייני' משמע דקמ"ל דשוני' הו וכן פתבו התוס' שם דיוק זה בד"ה מפלל דת"ק וכו' וקשה דאי קבלה צדיפא וכו' ע"ש א"כ פנין דמשמע להו דמעלה דכתב בעי גמי מעלה דהיתה שם הרי דהיתה לחוד לא מהני וה"ה דקיבלה לחוד לא מהני וע"כ צ"ל דקיבלה והיתה בעי' לר' יוסי.

ומה דלא נקט היתה סמוך על הת"ק דמייירי גמי בהיתה. מיהו י"ל דס"ל דקיבלה לחוד צדיפא פמו פתב והיתה שם חזקת דמשמעות דברי ר' יוסי פן דאי סמוך על הת"ק לא הוי

צָרִיף לומר אם קיבלה עלי' דְהָא ח"ק מְיִירֵי בְקַבְלָהּ עֲלֵי' וְהִיתָה שָׁם פְּדֻמְפָּרֵשׁ ר' יְהוּדָא וְלֹא הִל"ל אֶלְא אַע"פ שְׁלֹא פָתַח לָהּ אַבְדָּה פְתוּבָתָהּ וְכַדְמְפָּרֵשׁ ר' יוֹסִי קַבְלָהּ וְלֹא פִי הִיתָה שָׁם מִשְׁמַע דְקִיבְלָהּ מְהֵנִי אִפִּי' בְּלֹא הִיתָה שָׁם וְעוֹד נִרְאָה דְמוֹכַח פֶּן דְהָא פְתָבוּ הַתּוֹסֵ' דְהָא דְמִקְשָׁה מְפָלֵל דְתַנָּא קָמָא פְתִיבָה וְקַבְלָהּ בְּעִי' הִינּוּ מִשּׁוּם דְקָאָמַר ר"י אָף עַל פִּי מִשְׁמַע דְאִתִּי לְהַקְלִי וּפְשִׁיטָא לִיהִי דְקַבְלָהּ עַדִּיפָא כְּמוֹ פְתוּבָה.

וְכִינּוּ דְקָאָמַר תְּיֻבְתָּא דְכוּלְהוּ תְיֻבְתָּא קָאִי נָמִי עַל שְׁמוּאֵל דְמְפָּרֵשׁ לְתַנָּא קָמָא בְּהִיתָה שָׁם וְשִׁתְקָה עַל פְּרָחֵף צָרִיף לומר דְפְשִׁיטָא לִיהִי דְקַבְלָהּ עַדִּיפָא כְּמוֹ פְתַח וְהִיתָה שָׁם. מְפָל מְקוֹם נִרְאָה דְאִיּוֹמָזָה קוֹשְׁיָא דִי"ל דְקַבְלָהּ וְהִיתָה שָׁם שְׁוִין אֶלְא דְהִקְוִישְׁיָא הוּא לְשְׁמוּאֵל מִשּׁוּם דְמִשְׁמַע לִי פִינּוּ דַת"ק לֹא פִי' שְׁהִיתָה שָׁם אֶלְא דְשְׁמוּאֵל מְפָּרֵשׁ דְמִיִּירֵי בְּזָה א"כ ה"ה ר' יוֹסִי מְיִירֵי נָמִי בְקַבְלָהּ עֲלֵי' וְהִיתָה שָׁם ג"כ וְזָה בְּוֹדָי עַדִּיפָא כְּמוֹ פְתַח וְהִיתָה שָׁם.

וְכִינּוּ דְמוֹכַח מְדַבְּרֵי ר' יְהוּדָא דְקִיבְלָהּ וְהִיתָה שְׁוִין פְּנ"ל. מְמִילָא נָכוּן דְלִרְש"י וְרִשְׁב"ם ז"ל אֶפְיֻלוּ בְקִיבְלָהּ עֲלֵי' בְּעִי' נָמִי שְׁהִיתָה שָׁם וְכֵן מִשְׁמַעוֹת דְבָרֵי הַב"ש וְהִנֵּה שִׁיטַת הַרְמָב"ם וְהָרָא"ש ז"ל הוּא דַר"נ לֹא בְעִי' הִיתָה שָׁם וְסָגִי בְמַחְלָק לְבַד פְּדֻמְפָּרֵשׁ פִּינּוּ שְׁעִשְׂאָה שְׁוֹתֵף וְהִינּוּ דַר"נ מְפָּרֵשׁ דְבָרֵי ר' יוֹסִי פֶן וְכָבֵר פְתַח דְמִשְׁמַעוֹת דְבָרֵי ר"י פֶן מְדַהֲזִפִּיר קַבְלָהּ שְׁלֹא נִזְכַּר בְּדַבְּרֵי ח"ק וְלֹא הִנְפִיר הִיתָה שָׁם וְדִלָּא כַב"ש שְׁהִקְשָׁה עֲלֵיהֶם מְלִישְׁנָ' דַר"י.

מִיְהוּ הָא קוֹשְׁיָא לִי לְפִי שִׁיטְתָם דְהָא מוֹכַח מְקוֹשְׁיֵית הַש"ס מְפָלֵל דַת"ק פְתִיבָה וְקַבְלָהּ בְּעִי' דְקַבְלָהּ לְחוּד עַדִּיף כְּמוֹ פְתַח וְהִיתָה שָׁם דַאל"כ לֹא מְקַשָּׁה שְׁמוּאֵל מִיְדֵי וַא"כ מִנ"ל לַר' נַחְמָן דַס"ל לַר' יוֹסִי דְכְתִיבָא לְחוּדָא מְהֵנִי אֶפְיֻלוּ בְלֹא הִיתָה דְזָה אִינוּ בְּמִשְׁמַע דְבָרֵי ר' יוֹסִי פָלֵל דְנִהֵי דְנִקְבְּלָהּ לְחוּד מְהֵנִי אֶבֶל פְתִיבָה הוּא דְנִקָּא כְּשִׁהִיתָה שָׁם דְאָז הוּא דְהוּי כְּמוֹ קַבְלָהּ וְאִין לְתַרְזַן כְּמוֹ שְׁכַתְּבֵנוּ לְפִירֵשׁ"י וְרִשְׁב"ם דְמִשְׁמַע דַר"י יוֹסִי בְּעִי' נָמִי קַבְלָהּ וְהִיתָה שָׁם דַא"כ הִדְרָא קוֹשְׁיֵית הַב"ש יוֹתֵר דַמִנ"ל בְּאַמַת דְקַבְלָהּ לְחוּד מְהֵנִי.

וַצ"ל דַס"ל דְנִהֵי דְמוֹכַח מְהִמְקָשָׁה פֶן מ"מ מְדַמְסִיק בְּרִייתָא דַר"י דַס"ל בֵּין הִיתָה בֵּין קִיבְלָהּ דְמִשְׁמַע דְהִיתָה וְקִיבְלָהּ שְׁוִין הֵם פְּנ"ל וְכִינּוּ דְמִשְׁמַע לְהוּ מְדַבְּרֵי ר' יוֹסִי בְקִיבְלָהּ לֹא בְעִי' הִיתָה מְדֻלָּא הַזְכוּר פְּנ"ל מְמִילָא דְהִיתָה לְבַד מְהֵנִי נָמִי וּמְמִילָא דַע"כ צ"ל דְכְתִיבָה לְחוּד מְהֵנִי מִיְהוּ זָה דְחוּק וְיוֹתֵר י"ל דַס"ל דְהָא דְקָאָמַר תְּיֻבְתָּא דְכוּלְהוּ הִינּוּ מִשּׁוּם הַבְּרִייתָא דַר' יְהוּדָא אֶבֶל בְּתַחֲלָה אִין הִקְוִישְׁיָא לְשְׁמוּאֵל.

יְצָא לְנוּ דְמוֹכַח מְשִׁיטְתָם דְהִיתָה לְבַד מְהֵנִי דְמִזָּה הוֹכִיחוּ דְכְתִיבָה לְחוּד מְהֵנִי וְהוּא שִׁיטַת הָרָאָב"ן בְּהַג"ה דְשִׁתִּיקָה בְּהִיתָה שָׁם מְהֵנִי וְהִישׁ חוֹלְקִים ע"כ ס"ל כְּשִׁיטַת רִש"י וְרִשְׁב"ם וְכ"כ הַב"ש: ה (סְעִיף ב' וְלְפִי מַה שְׁתַּקְנוּ הַגְּאוֹנִים וְכו') וְלַעֲנִין אִם פְתַח לָהּ מְטַלְטְלִים פְתַח ב'ש"ג פ' י"נ דְמְהֵנִי נָמִי וְכַתְּבֵי הַח"מ דְאֶפְשָׁר אִם פְתַח לִיּוֹרְשִׁים קָרְקַע וְלָהּ מְטַלְטְלִים אִינוּ מוֹעִיל וְלְכַאוּרָה נִרְאָה דְפְשׁוּט הוּא דִיכוּלָּהּ לומר לֹא נִיחָא לִי בְּתַקְנַת הַגְּאוֹנִי וְדוּקָא בְּכַתְּבֵי לְכוּלָּן מְטַלְטְלִים דַא"א לומר דְבָהּא נִיחָא לָהּ בְּתַקְנַת' וְבָהּא לֹא נִיחָא לָהּ כַמ"ש בְּסוּף פִי' ק' וְכִינּוּ שְׁהִיא רוּצָה לְגַבּוֹת מְטַלְטְלִים וְהוּי נָמִי מַחֲלָה מִיְהוּ י"ל דְהַתְקַנָּה הִי נָמִי לְטוֹבַת יוֹרְשִׁים כַמ"ש שָׁם וּבְסִי' קי"א.

ויש להסתפק לענ"ד לפמ"ש לעיל שמתחלה השיעבוד מאלו הנכסים ולא מחלה פתובתה אם יש לקוחות שקנו מהבעל קודם אם טורפת מהם פגון שהוא בענן שא"י לומר הנחתה לה מקום על אלו הנכסים אי נמי פגון שכולם הם נגד פתובתה ואיפא למימר נמי דבכה"ג נימא מיגו דנחתא לטרון מלקוחות נחתא נמי לכולם גם י"ל בבריא שחילק דאין הלקוחות יכולים לומר הנחתה דה"ל פאשתדף פדאי לעיל סי' ק' סעיף ג' לדע' ר"ח והרא"ש ולא דמי לההיא דלקמן סי' ק"ז סעיף ג' דהתם מחלה לבעלה שיעבודא עד אותו שעה.

אבל הכא לא מחלה אלא שעבודא של אותן נכסים שחילק ה"ל כמו פתבה ללוקח דו"ד אין לי עמך סי' צ'. וכן יש להסתפק אם יש בע"ח בשטר המאןחר לזמן פתובתה ובא וטרף מן היורשים אם יכולה היא להוציא מידו דלא מחלה אלא נגד יורשים וחוזרת חלילה פדאי לעיל סי' ק' ס"ד ואפשר דכיון דהיא מוציאה מיד הבע"ח אמרי' מיגו דנחתא וכו' ואם נימא דהסברא הוא דכל מה שמכר או שמשעבד לבע"ח לא מיקרי שיור פדאי לקמן סוף סי' ק"ו יש להסתפק איפכא היכא דשייר קרקע אלא שהוא משועבד לבע"ח המוקדם לכתובה אם זה מקרי שיור הואיל דבאותו שעה הוא בחזקתו דבע"ח מכאן ולהבא גובה: ו (שם בהג"ה מי שצוה וכו') הקשה הח"מ דתימא נחת רוח עשיתי לבעלי וצ"ל פנונתו דאע"ג דר"י קאמר דקיבלה לבד מהני דילמא ל"ל הך סברת נ"ר עשיתי לבעלי ולא קי"ל פנותי בהא פסתם מתני' לקח מן האיש וכו' מיהו בס"פ נערה משמע דס"ל לד' יוחנן דקיבלה מהני כר' יוסי ולא אמרי' דתימא נ"ר עשיתי לבעלי ע"ש ברש"י ז"ל ומ"ש שם והב"ש פתב דהטעם הוא דבכתובה לא אמרי' נ"ר עשיתי לבעלי פדאי לעיל בסי' הקודם.

ולפ"ז אפילו בבריא הדין כן דמהני מחילתה דהא פסק האיבעיא לקולא לענן מעלת מחלק וה"ה לענן קיבלה מיירי נמי בבריא וכתב עוד דבהא פליגי ר' יוסי ות"ק וקי"ל בהא נמי כר' יוסי ולכאורה דבריו אינם מובנים דלא דמי כלל להתם דנדאי פשמוחלת הפתובה לא שייך לומר נ"ר כמו שנתבאר לעיל סי' ק"ה משום דכל הנשים יש להן פתובה.

אבל פשמוחלת רק השיעבוד מהנכסים שיש לו באותו שעה ועדיין פתובתה קיימת על הנכסי שביאו לידו אח"כ שפיר שייך נ"ר דהא בהא דפליגי בלקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה לא חילקו אפילו אם מכר כל הנכסים שיש לו באותו שעה אפ"ה כיון דעיקר החוב קיימת שפיר שייך ביה לומר נ"ר א"כ הא הכא לא מחלה רק השיעבוד דגובה מנכסים אחרים אם באו לו אח"כ ונראה פנונת הב"ש דכיון דבשכ"מ לא שכיח שיקנה או יירש נכסים אח"כ קודם מותו ה"ל פמוחלת לגמרי דהא בנכסים שנפלו אחר מיתתו ה"ל ראוי דאינו משועבד לכתובה.

ולפ"ז י"ל דס"ל להח"מ דהכא נמי לא שייך סבר' הרמב"ם שפתבנו לעיל בסי' ק"ה משום דכל הנשים יש להן פתובה דהיינו פשמוחלת הפתובה עצמה לגמרי. משא"כ פשמוחלת השיעבוד ואין לה ממה לגבות וכ"ש לפמ"ש לעיל שם דהטעם הוא משום דאומר' לו כל הנשים וכו' היינו משום דאסור לדור בלא פתובה דפשיטא דלא שייך זה במחילת השיעבוד.

וכ"ש דא"א לפרש פן לרבי יוסי דלית ליה הא דאסור לדור פדאיתא בפר' אע"פ דף נ"ו ע"ב לקה הוצרה לתרץ דבשכ"מ לא שנייה פלל נ"ר משום דהולך למות ולפ"ז אפילו בפדויניא הדין פן אף פבר פתבנו לעיל סי' ק"ה דמשמעות הפוסקים אינו פן ואדרבא סמוך למיתה עדיף טפי דאינה יכולה לומר לבעל עיניה נחת בגירושין כמ"ש הרמב"ן והוא יכול לומר לה עיניה נחת במיתה והיגו דכתב הח"מ דהדבר צריף ראי' ר"ל בכה"ג שאינה מוחלת הפתובה אלא השועבוד לבד אף שהוא סמוך למיתה דמדברי ר' יוסי אין ראי' די"ל דלית ליה סברת נ"ר ומ"ש הב"ש דכיון דמקצת לא אמרה אין א"י לומר נ"ר.

פוננתו למ"ש בדרף צ"ה פתבה לראשון ולא חתמה לו וכו' אף דברי הח"מ באמת נכונים הם דמשמע מדברי מהרא"י להדיא שם דאם היתה אומרת הן על פל הדברים נמי מהני ועכ"פ בין לתירוץ הח"מ בין לפמ"ש בפי' תירוץ הב"ש ל דדוקא בשכ"מ אבל בבריא לא מהני קבלה ונראה דמהא פסיקא ליה להש"ס דמתני' מייירי בשכ"מ ובעי בבריא האיהו אע"ג דבמשנה נקט סתמא ולכאורה נ"ל דמוכח פן משום דבבריא לא מהני קבלה דלא עדיפא ממחלה בפי' דלא מהני פדאי' לעיל בסי' ס"ו משום דעשו חיזוק לדבריהם אם אינה פותבה בלשון התקבלתי וע"כ דמייירי בשכ"מ דסמוך למיתה לא עשו חיזוק כמ"ש הב"ש לעיל סי' ס"ו ס"ק ט' דקשרוצה לגרשה לא עשו חיזוק דלא עשו חיזוק כ"א קשרוצה לדור עמו עוד.

אף ז"א דכבר פתבנו דהכא לא הוי מחילת הפתובה עצמה אלא מחילת השועבוד ואפילו לפמ"ש בחידושינו דף נ"א דאפילו בשועבוד עשו חיזוק לתקנת שמעון פן שטח דכל נכסי' אחראי לכתובה ולא מהני מחילת השועבוד בע"פ פמשמעות הפרייטא בדרף נ"ה פתב לראשון ולא חתמה לו ע"ש מ"מ קשה דהא ר' יוסי דאמר הכא קבלה מהני איהו ס"ל בדרף נ"ו ע"ב דמחילה בע"פ מהני וא"כ קשה אדרבא דילמא מייירי בברי ובאמת לטעמייהו אזלי ר' יהודה דמפרש דברי ת"ק דקבלה לא מהני ור' יוסי ובדוחק יש לומר דהסוגיא אזלא למ"ד בדרף נ"ז דבסוף ביאה מודה ר' יוסי ובאמת מהאי טעמא פסק הרמב"ם דמייירי אפילו בבריא משום דמסקי' בדרף נ"ז בלישנא בתרא דר' יוסי פליג אפי' בסוף ביאה וא"כ אין רמז במתני' דמייירי בשכ"מ ואדרבא משמע דבבריא מייירי והעיקר כמ"ש דמוכח דמייירי בשכ"מ מדר' יוסי דלא ניחא להש"ס לומר דר' יוסי ל"ל סברת נ"ר פלל דליכא מאן דפליג בהא וממילא מוכח דבשכ"מ לא שנייה טענת נחת רוח ובהא ניחא לענ"ד נמי הא דפליגי רב ושמואל דרב אוקמי במזפה דהיגו בק"ס כמ"ש הרשב"ם ושמואל פליג עלי' דלשיטתי' אזלי דודאי ידעו סיפא דר' יוסי אלא דהוי סברי פולה ד' יוסי היא וכו' דס"ל לר"י דקיבל' מהני ע"כ מייירי בשכ"ח ושמואל ס"ל מתנת שכ"ח בקנין לא ידענא מאי אידון ביה וע"כ בלא קנין סודר נרב לטעמיה דס"ל ארפב' אחר רכשי כנלע"ד: ז (שם י"א שאצריכה לקיים) לכאורה נראה דלאו דוקא בשכ"מ אלא ה"ה בבריא דקאי על מ"ש הש"ע בסעיף א' בין בבריא בין בשכ"מ אף ז"א לפמ"ש לעול דהכא במחילת השועבוד יכולה לומר נ"ר ודוקא בשכ"מ והנה הב"ש פתב בשם הט"ז שיהביא מ"ש המרדכי באלמנה שצוטה ליתן מנכסים לפלוני והבן שתק ואחר מוטה אומר שלא נשבעה על פתובה והשיב פיון ששחק ה"ל פאילו הודה שבאו לידה בין במציאה בין מעיסתה ופי' הט"ז דהכא מודו היש חולקין דכיון דהנכסים פבר בינה ואין לו רק להכריחו לשבועה סברא הוא פמו ששתק עד עתה פן הוא בדעתו בשענה שבוטה משמע

דס"ל מטעם מחילה וצע"ג דזה הדין שכתב המרדכי הוא מטעם אחרונה דגבי שכ"מ שתיקה פהודאה והוא מבואר בח"מ סי' פ"א סעיף ב' בהג"ה ונשם הביא הסמ"ע דברי מרדכי אלו ולא דמי להכא משום דמקולי פתובה שנו פאן כמפנרש בח"מ רס"י צ"ח משא"כ התם דאדרבא הבן רוצה להפקיע פתובה אלא העיקר הוא דשתיקה בשכ"מ ה"ל פהודא' ולא פמחילה כמ"ש הש"ך שם והיגו שכת' דתלינו במציאה או מעיסתה דלפי דברי הט"ז ה"ל למימר שמחל על שבועת הפתובה אלא דלגבי מחילה אין חילוק בין שתיקת שכ"מ או פריא וכן משמע בגמרא דבעי רבא פריא האיה מי אמרי' בשכ"מ הוא דידעה דלית ליה וכו' ולפי שיטת רש"י והפוסקים דמייירי במחלק לפני' והיא שותקת וכן לאידך פוסקים עכ"פ מייירי בשתקה בשעה ששמעה מצונאתו א"כ ה"ל לחלק בפשטין דגבי פרי לא אמרינו שתיקה פהודאה אלא פינו דהכא מייירי במחילה אין לחלק בין פריא לשכ"מ.

וכוננת המרדכי מטעם, הודאה הוא. ונראה משם עוד דעדיפא הודאה זו טובא דאפילו אין עדים בדבר אין הבן נאמן במיגו כלל פינו דהודה אין לאחר הודאה פלום ע"ש בסמ"ע משא"כ במחיל' כמ"ש ברס"י זה: ח (שם ויש חולקים) פתבו הט"ז והב"ש עיין בח"מ סי' רנ"א דכל היכא דאיכא פלוגתא אם זכה המקבל עליו להביא ראיה וצ"ע דהתם המקבל פא להוציא מיד היורשים והכא היורשים מוחזקים והאשה פא להוציא ונראה דדמי למה דאי' בח"מ סי' מ"ג סעיף כ"ז דאם כ' בשובר שמחל כל תביעות שיש לו עליו עד עכשיו הוי ספק ומספיקא לא מפקינן ממונא וכה"ג פתב הב"י בסי' זה גבי איבעיא דבבבריא היא דקי"ל מספיקא אין מוציאין מיד היורשים מיהו לפמ"ש בח"מ סי' מ"ב סעיף ח' היינו דוקא פשטען הלנה פרי וח"מ בפלוגתת הפוסקים צ"ע אי דמי להא ועו' מה שפכתתי לעיל סימן צ"ט סעיף א' וצריף לומד דהב"ש קאי על מ"ש או לאחרים: בסי' קז א (אע"פ שקנו מידו וכו') ובא"ח סי' רמ"ז אי' פלוגתא בזה ועיין שם בב"י ובסמ"ע ח"ש לתרץ הסוגיא אף הא קשיא לי מהא דאיתא בב"ב דף קנ"א א' אימ' דרמי בר חמא פאורת' פתבינהו לנכסים לרב"ח ובצפרא פתבינהו לעוקבא בר חמא וכו' ולשון נכסי משמע הפל פדאמרי' שם דנכסי פולל ותו דהא מתנת שכ"מ בעינן שלא יהא בו שיור ואם שנייר בעי קננין ואם עמד אינו חוזר ואם פן קשה דהא קי"ל דכתב כל נכסיו לבן בין הבנים דלא עשאו אלא אפטרופו' ודחוק לאוקמא בשיור ובהית' מצונה מתמת מיתה וילדעת הפוסקים דקננין מועיל יש לומר דמייירי התם דהיה בו קננין כדקי"ל במתנת שכ"מ בכנולה אע"ג שקנו מידו אם עמד חוזר ובקננין הוי מתנה גמורה אף אפתי קשה דאיתא פהאי עובדא בכתובות דף צ"ד ע"ב וכתב התוס' שם דשני מעשים היו דהו דכתובו' היתה פשהיא פריא' דהקודם זכה והתם ל"ל דמייירי בקננין סודר לבד מן השטר דה' בזה קי"ל דלא אמרי' שודא דדייני פדאי' בח"מ סי' ר"מ סעיף ד' ומדפסק ר' נחמן שם שודא דדייני ש"מ דלא הוי בו קננין והא קי"ל דאף בבבריא לא עשאו וא אפטרופאי ודחוק לומ' דלשון נכסי לאו דוקא ומייירי בשעה' בו שיור וצ"ל שהי' פתוב לשון אגב קרקע או שאר דברים דמוכח מתוכן דלמתנה גמורה נתפנון ומזה ראו' לדברייהם ז"ל: ב (או שאר יורשים וכו') והרא"ש חולק ע"ז ולכאורה קשה על הרא"ש ז"ל דאם פן מאי מקשה הש"ס בב"ב דף קל"ב מברייטא דתקורע פתובה ותעמוד על מתנתה דילמא מייירי התם בשאר יורשים וצ"ל דס"ל אשה אצל אביו דינו פחו אשה אצל אחר דהא אב קרוב טפי וקודם ליוצאי

יְרִיכוּ וְאִם כֵּן יֵשׁ לֹמֵר דְּקִנְיֹנִית הַש"ס מָהָא דר' יְהוּדָא הִנְחִיתוּם דְּאָמַר מַעֲשֵׂה בְּבֵת אַחֵיותוּ כְּלָהּ וְכוּ' וְהָיָה אִשָּׁה אֶבֶל אָב וְאִפ"ה לֹא אָמַרְי' דְּעֵשָׂאוּ אֶפְטָרוּפִיָּא (וּבְזָה א"ש דְּהֵיִינוּ דְּמַסִּיק הַמְקַשָּׁה סוּיָא דְּבִרְיִית' וְאָמַר ר"י הִנְחִיתוּם דְּהִיא מְנוּתָר וּלְשִׁיטַת הָרָא"ש הַקְּנִישָׁיָא מְזָה דְּנִקָּא מִיְהוּ יֵשׁ לֹמֵר בְּזָה כְּפִשְׁטִין דְּהָיָה מְצִי לְאוּקְמָא כְּגוֹן שְׂאֵשְׁתוּ עֲצָמָה הִיא הַיּוֹרְשָׁה אֹתוֹ לְבַד וּמִיָּרִי בְּמִתְנַת בְּרִי כְּסִבְרַת הַמְקַשָּׁה וְע"כ לְמִתְנָה נְתַפְנִין כִּינּוּן דְּהוּא בְּעֲצָמָה הִיא הַיּוֹרְשָׁת וּלְכַף מַסִּיק הָרָא דר' יְהוּדָא) מִיְהוּ זֶה דְּנִחַק דְּמִשְׁמַע מְדַקְאָמַר לְבַר מֵאִשָּׁה אֶצֶל אַחֵין דְּדוּקָא אֵלּוּ קָאָמַר וְכֵן הַסְּבָרָא דְּלֹא נִיחָא לִיהָ שְׂאֵבִיו שְׂהוּא חֲזִיב בְּכַבּוּדוֹ יְכַבֵּד אֶת אִשְׁתּוֹ.

וְיִוְתַר נִרְאָה לְעַנ"ד דְּיֵשׁ לְהַבִּין בְּעֵיקָר פְּלוּגְתִּיָּהוּ דְּרַבִּינָא וְרַב עוֹיָר' דְּרַבִּינָא אָמַר בְּכוּלְהוּ לֹא קָנִי וּר' עוֹיָרָא אָמַר בְּכוּלְהוּ קָנִי דְּלִכְאוּרָה הִיא לִישְׁנָא בְּכוּלְהוּ קָנִי לֹא שְׁיָיָה כִּינּוּן דְּלֹא קָנִי אֶלָּא עַל בֵּית אֶבֶל הַבְּנִים וְהַרְשָׁב"ם גְּדַחַק לְפָרֵשׁ דְּקָנִי עַל אִשְׁתּוֹ אַרוּסָה וְאִשְׁתּוֹ גְּרוּשָׁה וְקָשָׁה דְּהָא זֶה לֹא מְבַעֲרִי לִיהָ כְּלָל.

וְתוּ דְּהָא דְּקָאָמַר עַל בְּרִייתָא דְּתַקְרַע כְּתוּבָתָהּ ר' עוֹיָרָא מוֹקִי לָהּ בְּכוּלְהוּ וְרַבִּינָא מוֹקִי לָהּ בְּאַרוּסָה וּלְפִי פִי הַרְשָׁב"ם צ"ל דְּהוּא לִישְׁנָא יְתִירָתָא וְנִקְטַת הִכִּי כְּלִישְׁנָא דְּלַעִיל וְיֵשׁ לְפָרֵשׁ לְוִלִּי דְּבָרִיו ו"ל דְּהָא דְּקָאָמַר רַבִּינָא בְּכוּלְהוּ לֹא קָנִי הֵיִינוּ מִשּׁוּם דְּבַכְלָל הַאִיבַעֲרִי דְּאִשָּׁה אֶבֶל אַחִי וְאִשָּׁה אֶבֶל הַבֵּן ה"ה שְׂאָר יוֹרְשִׁים אֶלָּא דְּנִקְטַת הַקְּרוּבִים יוֹתַר וְה"ה לְאִינְףּ יוֹרְשִׁים הַרְחֹקִים וְעַל זֶה קָאָמַר רַבִּינָא בְּכוּלְהוּ לֹא קָנִי ר"ל בְּכָל מִינֵי יוֹרְשִׁים לֹא קָנִי וּר' עוֹיָרָא אָמַר בְּכוּלְהוּ קָנִי הֵיִינוּ בְּכָל הַיּוֹרְשִׁים לְבַד מֵאִשָּׁה אֶצֶל אַחִי וְאֶבֶל בְּנֵי הַבַּעַל וְאִם כֵּן א"ש הָא דְּקָאָמַר ר' עוֹיָרָא מוֹקִי לָהּ בְּכוּלְהוּ ר"ל בְּכָל שְׂאָר יוֹרְשִׁים וּלְפ"ז מוֹכַח מִעֲנוּבְדָא דר"י הִנְחִיתוּם דְּאָב הוּא בְּכָל שְׂאָר יוֹרְשִׁים וְכִינּוּן דְּקִי"ל כְּרַבִּינָא דְּכוּלְהוּ לֹא קָנִי מִמִּילָא דְּאֶפִּילוּ בְּשְׂאָר יוֹרְשִׁים עֲשָׂאָה אֶפְטָרוּפִיָּא: ג (וְאִם שְׁיָיָר) עֵינִין בַּח"מ סִימָן ר"נ גְּבִי שַׁכ"מ שְׁפָרַע כָּל נְכָסָיו דְּחִיָּשִׁינּוּ שְׂמָא שְׁיָיָר וְאִם כֵּן הִכָּא בְּבָרִיא דְּמַהֲנֵי בְּיָהּ מִתְנָה בְּמַקְצַת א"נ בְּמַצּוּהָ מַחְמַת מִיתָה יֵשׁ לֹמֵר דְּקָנְתָה אִם כֵּתִיב לָהּ וּפְרַט כָּל הַנְּכָסִים וְלֹא אָמַר בְּלִשׁוֹן כָּל דְּכִינּוּן דְּהִיא דְּעֵשָׂאָה אֶפְטָרוּפִיָּא הוּא הִילְכְתָא בְּלֹא טַעְמָא אִין לָנוּ לְהוֹסִיף אִם כֵּן הוּא כ"ש מִהֵתָם דְּחִיָּשִׁינּוּ שְׂמָא שְׁיָיָר אִף בְּהִיא דְּלִקְמָן דְּאָמְרִינּוּ תַקְרַע כְּתוּבָתָהּ אֶפְשָׁר דְּה"ה פְּשָׁכְתָב לָהּ כָּל הַנְּכָסִים הִידוּעִים לָנוּ כִּינּוּן דְּטַעְמָא מִשּׁוּם כְּבוֹד שְׁעֵשָׂה לָהּ אֶפִּילוּ יֵשׁ לוֹ אִיזָה דְּבַר שְׂאִין יְדוּעֵ לָנוּ אִין בְּזָה פְּחִימַת כְּבוֹדָה בְּפִנֵּי הַבְּרִיּוֹת וְתַקְרַע כְּתוּבָתָהּ וצ"ל הָא דְּלֹא מוֹקִי בַּב"ב שְׁם בְּרִייתָא דְּתַקְרַע כְּתוּבָתָהּ בַּכַּה"ג שְׁפָרַט כָּל נְכָסִים מִשּׁוּם דְּלִשׁוֹן הַבְּרִייתָא דְּכַתֵּב כָּל נְכָסֵי לְאִשְׁתּוֹ מִשְׁמַע שְׁכַתֵּב בְּהִדְיָא לְשׁוֹן כָּל וְזֶה דְּנִחַק מִיְהוּ מְלִשׁוֹן הָרָא"ש מִשְׁמַע דְּבַעֲרִיָּא דְּנִקָּא לְשׁוֹן כָּל דְּזָה עוֹקַר הַכְּבוֹד אֶבֶל אִם פְּרַט נְכָסָיו לֹא אָמְרִינּוּ תַקְרַע כְּתוּבָתָהּ וְיִוְתַר מְזָה כ' הַח"מ בַּס"ק ט' דְּאֶפִּילוּ אִם פְּרַט סָף יוֹתַר מִמָּה שְׁיֵשׁ לוֹ אִפ"ה לֹא מְחַלָּה הַכְּתוּבָה כִּינּוּן שְׂלֵא כְּתִיב כָּל וּמְזָה רֵא"י לְדְּבָרֵינוּ מְדָלָא מוֹקִי הַש"ס בְּהִכִּי: ד (סְעִיף ג' יֵצֵא שַׁט"ח עָלָיו מוֹקְדָם וְכוּ') כְּתִיב הַב"ש אֶבֶל אִם הַשַׁט"ח בְּאוֹתוֹ יוֹם עִם הַמִּתְנָה אִזְ עֲדִיף זְכוּתָהּ מִחֲמַת הַמִּתְנָה דְּאִילוּ מִחֲמַת הַכְּתוּבָה הִיא גְּדַחִי כַּמ"ש בַּס"ק"ב וְאִין לְשׁוֹנוֹ מְכַנּוּן יָפָה דְּהָא זְמַן הַכְּתוּבָה הוּא קוּדָם מִיְהוּ מִשְׁפַּחַת כְּשִׁנְשָׂא אֹתָהּ וְלָנָה מְבַע"ח וְאִם כֵּן קָנָה אִם כֵּן בַּע"ח קוּדָם כְּדִאִיתָא שְׁם אֶבֶל בְּמִתְנָה א"י לְגַבּוֹת מְדַאֲקֵי וְקָנָה וְנָתַן בְּמִתְנָה אִם לֹא כְּתִיב לוֹ דְּאֶקְנִי: ה (סְעִיף ד' אֶפִּילוּ אִם שְׁיָיָר הַרְבֵּה אִיבְדָה כְּתוּבָתָהּ וְכוּ') וּמִשְׁמַע דְּאֶפִּילוּ מִן הַשְׁיָיָר אִינוּ גוֹבָה כְּמִשְׁמַעוֹת לְשׁוֹן הַתְּשׁוּבָה

שְׁמַחְלָה כָּל הַנְּכָסִים שֶׁהָיוּ לוֹ מִקְוֶדֶם וְאֶפְשָׁר דֶּהֱטַעַם הוּא מְשׁוּם דְּאִי גְבִיָּא כְּתוּבָתָהּ מִן הַשִּׁיּוֹר הָהוּא אֲמַרִּינָן מִיגוֹ דְּנַחְמָא לְשִׁיּוֹר נַחְמָא לְכוּלְהוּ כְּדַאֲיִתָּא בְּסִי' הַקּוּדֶם וְכִינּוּן דְּמִשְׁמַע לִיָּה לְהָרָא"ש מִן הַסּוּגִיָּא דְאַפִּילוּ שִׁיּוֹר כָּל שֶׁהוּא אֵיבָדָה כְּתוּבָתָהּ מִן הַמַּתְנָה ע"כ דְּמַחְלָה אַף לְהַשִּׁיּוֹר וְלִכְאוּרָה הִנֵּה נִרְאָה דְאַפִּילוּ נִימָא דְמַחְלָה גַם מִהַשִּׁיּוֹר הִיָּינוּ הַשִּׁיּוֹר לְבַד אֲבָל אִם גִּירָשָׁה בְּעֵלָה אוֹ מֵת מְחַוְבִּים הַיּוֹרְשִׁים לְשֵׁלֶם מִזֶּה הַשִּׁיּוֹר כִּינּוּן דְּלֹא מַחְלָה אֶת הַחוּב רַק אֶת הַשִּׁיּוֹר וְנ"מ אִם מְכַר הַבַּעַל אוֹ אִם יֵשׁ בַּע"ח וּמ"ש הַטּוֹש"ע אֲבָל אִם זָכָה בְּנְכָסִים אַח"כ גּוֹבָה כְּתוּבָתָהּ מֵהֶם הִיָּינוּ לְעַנְיָן שִׁיּוֹר שֶׁקּוּדְמ' לְבַע"ח אוֹ אִם מְכַר וְהִיָּינוּ שֶׁפְּתַב הַרְשָׁב"ם בְּב"ב דָּף ל"ב ד"ה תִּקְרַע וְכו' שֶׁהָרִי כֶּף פְּתַב לָהּ דְּעֵתִיד אֲנָא לְמִיָּקְנִי מִשְׁמַע דְּכוּוְנָתוּ לְעַנְיָן לְקוּחוֹת דְּפִשְׁיִטָּא דְּמִיָּנִי וְאַפִּילוּ מִגְּלִימָא דְּעַל כְּתַפִּיו מִיָּהוּ נִרְאָה דְּמוֹכַח דְּאִינוּ גּוֹבָה מִן הַשִּׁיּוֹר כָּלֵל מִדְּאֲמַרִּינָן בְּהַכוּתָב כָּל נְכָסִיו לְאַשְׁתּוּ דְּעֵשָׂא אֲפִינְטְרָפּוּס וְדוֹקָא כָּל הַנְּכָסִים אֲבָל אִם שִׁיּוֹר קָרַקַע כָּל שֶׁהוּא אֲמַרִּינָן דְּהוּי מַתְנָה וְלֹא אֲמָרוּ שֶׁהַשִּׁיּוֹר יִהְיֶה דוֹקָא יוֹתֵר מִכְּתוּבָתָהּ דְּהָא הִיא תִּגְבָּה הַשִּׁיּוֹר לְכְּתוּבָתָהּ וְלֹא נִשְׂאָר לַיּוֹרְשִׁים אַע"כ דְּכִינּוּן דְּהוּי מַתְנָה תִּקְרַע כְּתוּבָתָהּ וְאִינוּ גּוֹבָה אֲפִילוּ מִן הַשִּׁיּוֹר וְשִׁפִּיר הוּי שִׁיּוֹר מִיָּהוּ יֵשׁ לוֹמֵר דְּזָה תִּלְיָא בְּפִלְגֻמַּת הַפּוֹסְקִים בְּהַגְהוֹת מְרָדְכִי בְּס"ס זָה גְבִי צְנָה לְתַת מְנָכְסִיו לְבְּדָקָה אִי הוּא שִׁיּוֹר כִּינּוּן דְּקוּדֶם תִּשְׁלוּמִין בְּרִשׁוּתָהּ הִיא וּלְפ"ז גַּם הִכָּא אַע"פ שִׁיּוֹרְכּוֹ לְשֵׁלֶם לְחוּב אוֹ לְכְּתוּבָה הוּא שִׁיּוֹר אִף מִדְּבָרֵי תְּשׁוּבַת הָרָא"ש שֶׁהִבִּיא הַטּוֹר מִשְׁמַע דְּס"ל לְהִדְיָא דְּזָה לֹא הוּי שִׁיּוֹר מֵהַשִּׁיּוֹר לְבֵית הַמְּדַרְשׁ וְהִיָּינוּ מִטַּעַם דְּס"ל דַּאֲע"ג דִּיכּוּלִּים הַיּוֹרְשִׁי לְשִׁנּוּתוֹ מִכָּל מְקוֹם צְרִיכִים לְשֵׁלֶם אַח"כ כְּדַאֲיִתָּא בִּי"ד רִס"י רנ"ט אִם כֵּן לְשִׁיטַת הָרָא"ש מְוֹכַח לוֹמֵר דְּאִינוּ גּוֹבָה כְּתוּבָה חֵן הַשִּׁיּוֹר כָּלֵל אִף לְפ"ז לְדַעַת הַרְמַב"ם דְּס"ל דְּבִשְׁיּוֹר לֹא אֲמַרִּינָן תִּקְרַע כְּתוּבָתָהּ דְּלֹא מַחְלָה אֶת הַכְּתוּבָה אִם כֵּן ע"כ הָא דְּשִׁיּוֹר כָּל שֶׁהוּא לֹא עֵשָׂא אֲפִינְטְרָפּוּס צְרִיף לוֹמֵר בְּאַמַּת דְּהוּי שִׁיּוֹר אִף שִׁיּוֹרְכּוֹ לְשֵׁלֶם לָהּ כְּתוּבָה אוֹ חוּב אַחַר נִמְצָא דְּפִלְגֻמַּת הַפּוֹסְקִים בְּס"ס זָה תִּלְיָא בְּפִלְגֻמַּת הָרָא"ש וְהַרְמַב"ם מִיָּהוּ יֵשׁ לוֹמֵר דְּלִפִּי דַּעַת הַרְשָׁב"ם לְקַמְן סִי' ק"ט סְעִיף ג' דָּאִם אֲמַר תְּנוּ מְנָה לְאַשְׁתִּי סְתָם יָדָה עַל הַעֲלִינָה וְאִינוּ גּוֹבָה הַכְּתוּבָה חוּץ מִהַמַּתְנָה אִם כֵּן ה"נ הוּי שִׁיּוֹר לְפִי שֶׁאִינָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת הַכְּתוּבָה חוּץ מִהַמַּתְנָה וְכֵן מִשְׁמַע בְּתְּשׁוּבַת הַרְשָׁב"א לְקַמְן סְעִיף ז' וּבְתְּשׁוּבַת רַבִּינוּ הָאִי ס"י זָה שְׁלֵא כְּתוּבוּ דְּהַאֲשָׁה גּוֹבָה מִמַּתְנֹת הַכֵּן וְהַבְּנוֹת.

לְכְּתוּבָתָהּ אִף הָרָא"ש דְּפִלְגִי עַל הַרְשָׁב"ם שֶׁמֶ פ"כ ב"ל דְּאִינוּ גּוֹבָה מִן הַשִּׁיּוֹר: ו (אֲבָל אִם פְּתַב חֲצִי וְכו') פְּתַב ח"ח מ"ה אִם אֲמַר ב' שְׁלִישִׁי לְרֵאשׁוֹנָה וְשְׁלִישִׁי לְשִׁנִּי' ח"מ לְרֵאשׁוֹנָה נָתַן לְשֵׁם מַתְנָה דְּלֹא שִׁיּוֹר בְּאַפְטְרוֹפְסָתָּ לְחַלְקָה עַל שְׁלִישִׁי וְלַעֲנ"ד מוֹכַח כֵּן דְּאִין שִׁיּוֹר כָּלֵל בְּאַפְטְרוֹפְסָתָּ לְחַלְקָה דְּאִל"כ בְּחֲצִי חֲצִי נִמִּי נִמִּי דְּשִׁנִּיָּהֶם לְאַפְטְרוֹפְסָתָּ נִתְפָּוֵן וּמָה שְׁלֵא כָּלֵל יַחַד הִיָּינוּ מְשׁוּם שְׁרוּצָה שְׁלֵא תִּהְיֶה כָּל אֶחָד אֲפִינְטְרָפּוּס אֲלֵא עַל הַחֲצִי שְׁאֵם כָּלֵל הָיוּ שְׁתִּיָּהוּן אֲפִינְטְרָפְסִי' עַל כָּל הַנְּכָסִים בְּיַחַד וּמָה שֶׁהוֹצֵרָה הַש"ע לְכְּתוּבָה הַטַּעַם דְּהַרֵּאשׁוֹנָה קִנְיָה שֶׁהָרִי שִׁיּוֹר הִיָּינוּ מְשׁוּם דְּלֹא נִימָא כִּינּוּן דְּלֹא שִׁיּוֹר חֲלוּקָה בְּאַפְטְרוֹפְסָתָּ א"כ עַל שְׁנֵיהֶן נִתְפָּוֵן לְמַתְנָה לְכָף אַחַר דְּחֲלִיקִינָהוּ מִמִּילָא אֲמַרִּי' דְּכוּוְנָתוּ הִי' רַק בְּמַתְנָה לְרֵאשׁוֹנָה שֶׁהָרִי שִׁיּוֹר: ז (הִי' לוֹ כֵּן וְאַשְׁה וְכו') הוּא מִתְּשׁוּבַת הַרְשָׁב"א שֶׁהִבִּיא הַב"י בְּח"מ סִי' רמ"ו וְז"ל שֶׁמֶ שְׁכ"מ שְׁאֲמַר שְׁאֲנִי נוֹתֵן לְבְנֵי כֶּף וְכֶף וְשְׂאָר נְכָסִים לְאַשְׁתִּי וְכו' וּבְזָה מִיָּנֻשְׁבַּ מַה שֶׁהִקְשָׁה ח"ח מ' דְּלָמָּה לֹא נִימָא שְׁמַקְצָ' מְעוֹת יִהְיֶה

ביד הפן והמוטר תהי' אפטרופוס ונראה דעיקר הוכחה מדקאמר אני נותן לבני משמע
שהוא נותן לו בתורה מתנה ואם דעתו שיהי' הפל לבנו אלא על השאר תהי' אפטרופוס
א"כ למה חלק זה המקצת שיהי' במתנה מפל הנכסים שהם בתור ירושה וכך הנה לו
לומר כך יהי' ביד בני והשאר תהי' אפטרופסת ועי' בסמוך: ח (אם אמר תטול בתי
וכו') בח"מ הקשה דברי הגה"ה אהדדי דלמה ליה למימר לעיל הטעם משום הוכחה
תיפוק ליה דכבר העמיד ירושה דאורייתא וכן הקשה מחצי נכסי לבני וכו' והב"ש הוסיף
להקשות דכל פותב נכסיו לבניו ה"ל פהעמיד ירושה דאורייתא ונדחק מאוד ליישב
ונלענ"ד דלק"מ דס"ל לרב האי דנדאי פשהניח מקצת נכסיו לבניו ופירש שהוא נותן
להם משום ירושה עדיף טפי משייר פל שהוא דאמרי' שלא עשאה אפטרופוס וס"ל
דהטעם הוא משום דקיום ירושה דאורייתא בזה השיור כ"ש פשאמר בפירוש משום
ירושא ולא משפחת הך דחצי נכסי לבני וכו' אלא פשנתן לו בלשון מתנה בפירוש וכ"ש
דמינשב מה שהקשה הב"ש מפל פותב נכסיו לבנו לא עשאה אלא אפטרופאי דהתם נדאי
מייירי שנתן בפירוש בתורת מתנה כמ"ש הרא"ש ומבואר בב"י סי' רמ"ו ונ"ל הרשב"ם
תיירץ דבלשון ירושה נדאי קנה וכו' הרי דהוא לא עשאו אלא אפטרופאי מייירי שפכתב
בפירוש בלשון מתנה א"כ אין פאן מקום קושיא וה"ה ביהוא דחצי נכסי לבני מייירי
הפל שנתן בלשון מתנה וממילא מתירץ דמ"ש פאן מתשובת רב האי דאם אמר תטול
בתי נ' זהו מהני היינו משום דאמרי' שנתן לה.

בתורת ירושה כמ"ש הרא"ש בנכסי לה דתלינן בי' משום ירושה וה"ה בל' תטול אין
הוכחה דעשאה אפטרופאי והיינו דכתב דאע"ג דלא נתן לאחת ח"מ התורה נתנה רשות
להנחיל ולא מיקרי עקירת ירושת דאורייתא וממילא הוי פשייר ונכון נמי מה שהקשה
הח"מ מתשובת הרשב"א דלעיל דכבר פתבנו דלשון תשובת הרשב"א שאמר אני נותן
לבני הרי שפי' לשון מתנה בנדאי לא הוי שיור אם לא מחמת הוכחה פנ"ל נמצא דממ"נ
אם נתן להבנות בלשון מתנה ע"כ דלא עשאה לאשתו אפטרופסי' דא"כ ממילא הפל
לבנות ולא שייר לשון מתנה כמ"ש לעיל דה"ל כך וכך ביד בנותי ואם לא נתן בלשון
מתנה ממילא דהוי ירושה דאורייתא א"כ א"ש דברי רב האי דבתחלה פתב דכיון שנתן
לבנותיו מה שחפץ מוכח ממ"נ דלאו אפטרופאי' ואח"כ פתב דכיון שלאחת לא נתן אין
זה ראוי אם הנה בלשון מתנה אבל באמת פינו דלא אמר בלשון מתנה נתפנון לירושה
נזה ברור לענ"ד.

(מיהו משמע מתשובת אלו דלא אמרינן דבמקום בנות האשה פאחר דמי כדקי"ל גבי בן
ואשה ואפשר דס"ל פדעת הרמב"ם דבת בין הבנות לא עשאה אפטרופאי' ואפילו לדעת
הרא"ש שם י"ל דבהא דאשה פאחר דחיא אינו אלא במקום בן).

ונלע"ד דיש להביא ראי' לדבריהם ו"ל דהא אמרינן בב"ב דף קל"ב ההוא דאמר תלתא
לברת ותלתא לברת ותלתא לאיתת וכו' ועוד איתא שם ביהיא דאמר תלתא לאיתת
בפירי וכו' וקשה דנימא דבהיא תלתא לאיתת דאמר באחרונה פינו שפבר נתן לבנותי'
ה"ל בכל נכסיו ולא עשאה אלא אפטרופוס ע"כ צ"ל משום דהניח ירושה דאוריית' או
דלא הל"ל לבנות בלשון מתנה פנ"ל בדברי רב האי והרשב"א ו"ל: ט (צוה לתת מנכסיו
וכו') עמ"ש לעיל דפלוגתא זו הוא אפילו בשאר חוב או פתובה ותלתא בפלוגתת הרא"ש

והרמב"ם אף נראה דלפי הטעם שפתיבתי לעיל דמשמע מדבריו רב האי בשיור דקנתה משום דבעינו דלא מיעקרא ירושה דאורייתא א"כ הדין נותן דאף על גב דנכסים משועבדים לחוב מיקרי שיור כדאשכחן בריש פ' מי שקה נשוי דכתובה וחוב הוי חותר לתקנתה ולא מיעקרא ביה ירושה דאורייתא אף הטעם השואל במרדכי שם דלא חשוב שיור היינו משום דס"ל דלא דמי לנדר אחר לצדקה דיכול לשנותו כ"ז שלא בא ליד גבאי דהכא שאני דלא גרע פח הקדש מפח הדיוט דקנה במתנה שכ"מ דכמסורים דמו וא"י לשנות.

וצ"ע: בס"י קח א (כא' מן הבנים וכו') היינו פאחד מן הבנים פשוטים כדאיתא במרדכי פרק יש נוחלין נמצא אם אין לו אלא בן אחד נוטלת מחצה דהיינו מ"ב זהובי נוטלת ששה ואם נולד עוד בן נראה דנוטל הבכור בתחלה חלק בכורה מפל הירושה דהיינו ד' זהובים שלא היה דעתו על חלק בכורה והמותר יתחלק לשלשה חלקים נמצא הבכור משתפר בלידת אחיו שני שלישי זהב דא"ל שיחולק לארבעה חלקים ויטול הבכור שני חלקים דא"כ מפסיד מחלק בכורה והוא לא אמר בלשון מתנה לבניו הפשוטים שיעבירו אותו מחלק בכורתו וצ"ע: ב (ה' ספק וכו') כן הוא בנ"י בשם הריטב"א.

ולכאורה הוא סותר למ"ש הש"ע בח"מ ס"ס ר"ץ בנותן מטלטלין סתם לאחד מעכשיו וכו' דמסתמא פאן נמצא וכאן הי' והנה הסמ"ע שם כתב לחלק בין טוען הנתבע פרי שלא היה לו אז על המקבל להביא ראיה כדאי בסימן ס' אבל הכא משמע אפי' אין היורשים טוענין פרי.

וראיתי בנ"י שכתב שם הלשון שהיורשים מחולקים אם היו הנכסים אז משמע דמייירי בטוען פרי אבל מלשון הרמ"א שסתם משמע דאפילו פאין טוענין פרי ודוחק לומר דהכא מייירי דוקא בקרקעות דלא אמרי' בהו פאן נמצא פאן הי' ע"ש ולכאורה נראה לחלק בין מתנת פרי דמייירי שם בח"ח ס' ר"ץ למתנת שכ"ח דנדאי איכא למימר דחזקת מרא קמא עדיף מחזקת פאן נמצא וכאן הי' כדאי' בכתובות דף ע"ה ע"ש בתוס' ד"ה חזקת וכו' וכיון דבמתנת שכ"מ אינה מתחלת אלא בשעת גמר מיתה נמצא דקודם מיתה הי' בחזקת המת ואמרינו אוקמא אחזקת' אבל במתנת פרי שהוא מעכשיו ולאח"מ וקונה למפרע הגוף מיום המתנה נמצא דא"א לומר דאוקמי אחזקת דמרא קמא דהיינו החזקה שהוחזקה מאז קודם המתנה דא"כ הרי אתה צ"ל שקנה בשפת המתנה וזכה המקבל ואין לנו זכות ליורשים אלא אי נימא שקנה אח"כ נמצא אין פאן חזקת מרא קמא שפיר אמרינו פאן נמצא פאן הי' אפי' להוציא מן היורשי' א"כ י"ל דהכא מייירי במתנת שכ"מ אף בד"מ מביא בשם המרדכי פ' יש נוחלין ועיינתי שם שכ' שם ודוקא בנכסים ידועים פגון קרקעות וספרים ושאר חפצים המסוימי' וידועי' בעדים שהי' בשעת המתנה ולא בנכסים דאיכא לספוקי בי' וכו' הרי דמייירי במתנת פרי ובמטלטלי' ומשמע אפי' אין היורשים טוענים פרי ואפ"ה פסק דעל המקבל להביא ראיה ע"כ צ"ל דפליג אהך דינא דס"ס ר"ב וכן כתב הש"ך בח"מ סימן סמ"ד דאיכא פלוגתת הפוסקים בזה.

עיינו בח"מ ס' רכ"ד שני הדעות שם גפי' כל מי שנולד ספק ברשותו אי מוציאין ממון מחמת חזקה דכאן נמצא וכאן הי' ועמ"ש לעיל ס' ס"ח וצ"פ שלא הביאן האחרונים פלל חזקה: ג (סעף ג' אם מתו כל הבנים) יש להסתפק אמהי' לו בן ומת והניח הבן פמה

בָּנִים בְּחַיֵּי בַעֲלָהּ אִם נִימָא פִּינּוֹן דְּהֵם בָּאִים מִפְּתַח הַבַּיִת נּוֹטְלַת הִיא מְחַצְצָה אוּ נִימָא פִּינּוֹן דִּיכּוֹלִים הַבָּנִים לּוֹמַר מִפְּתַח אַבּוּהָ דְאַבָּא קְאָתִינָא פְּדָאִי 'בב"ב דף קנ"ט ע"ב אִינְהּ נּוֹטְלַת אֵלָא פְּאָחַד מְהֵם וְנִרְאָה פִּינּוֹן דְקִי"ל 'בב"ב דף קמ"ג ע"ב דְלֵא קְרוּ אִינְשֵׁי לְבַר בְּרָא בְרָא א"כ הוּוּ בְּנֵי בְנֵי פִשְׁאָר יוֹרְשִׁים וְנוֹטְלַת פִּשְׁעַת הַצְּנוּאָה וְאִם הִי לּוֹ שְׁנֵי בָּנִים וְאָחַד מֵת וְהַנִּיחַ בָּנִים לֹא אָמְרִי פִּינּוֹן דְבִשְׁעַת מִימָה אִין לּוֹ אֵלָא בֵּן אָחַד פִּינּוֹן דְלֵא קְרוּ אִינְשֵׁי לְבַר בְּרָא בְרָא דְהִיא נּוֹטְלַת חֲצֵי הַנְּכָסִי דְזֵה וְדָאִי אִינְהּ סְבָרָא דְלֵא עֲדִיפָא מִבְּנֵי הַקְּטָנִים דְצָרִיף לִיתָן חֵלְקָא לְיוֹרְשֵׁי אָחִיו וְעֵינָן לְעֵיל סִי' ק' ס"ק ז' אֵלָא אָמְרִי דְבֵן הַבַּיִת יֵשׁ לּוֹ פֶּתַח אָבִיו פְּאִילּוֹ הוּא קְטָנִים וְנוֹטְלַת שְׁלִישׁ: בְּסִי' קט א (סְעִיף א' יְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה) וְעֵינָן בַּח"מ סִי' רנ"ג דְבַבְע"ח אִין לּוֹ אֵלָא חוֹבוֹ וְהוּא מְבֹנָאָר שָׁם בְּבַע"ת סִימָן נ"ט וְאִי שָׁם שְׁנֵי טְעָמִים הָאָחַד מְשׁוּם דְמִיחְזִי פְּרִיבִית וְכֵן הוּא בְּטוֹר שָׁם א"כ נִרְאָה דֵה"ה בְּנְדוּנָא הַדִּין פֶּן דָּאִם אָמַר שְׁתַּטְוֹל אִינְהּ סָף בְּנְדוּנָא אִין לֵה אֵלָא נְדוּנָא דִישׁ בּוֹ מְשׁוּם רִיבִית וְעַמ"ש לְעֵיל סִי' ס"ו אָף לְפִי טַעַם הַנ"ל שָׁם בְּבַע"ת מְשׁוּם דְדַעְתּוֹ שֶׁל אָדָם קְרוּבָה לְאִשְׁתּוֹ וְלִבְנֵי א"כ ה"ה בְּנְדוּנָא יְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה וְצ"ע: ב (סְעִיף ב' הָא דְאָמְרִי וְכו').

מְשַׁמַּע דְכּוֹנְנָתוֹ לַמ"ש הֶרְמֵב"ן דְבְּמַחְלָק וְאָמַר טְלִי בְּכַתְּוֹבְתָךְ הַפְּסִידָה פְּתוּבָתָה כַּדִּס"ל לַר"י ב"ח בְּב"ב דף קל"ב וְלֹא פְּמִשְׁמַעוֹת הַב"ש דְּהַטְעַם הוּא מְשׁוּם דְלֹאֲחַר תְּקַנְתָּ הַגְּאוּנִים אִין לְחַלְקָא בֵּין גִּתּוֹ לֵה קַרְקַע אוּ מְטַלְטְלִים וְנָה אִינוּ חֲדָא דֵא"כ לְמָה פְּתַב דִּין זֵה דְנוֹקָא פִּשְׁאָמַר בְּכַתְּוֹבְתָהּ וְתוֹ דְהָא פְּכַר נִתְּבָאָר מְשַׁפְּטוֹ בְּסִי' ק"ט וְשָׁם לֹא הִזְכִּיר מִגִּתּוֹ לֵה מְטַלְטְלִים לְאַחַר תְּקַנְתָּ הַגְּאוּנִים וְתוֹ דְהָא כ' הַח"מ בְּנִתְּוֹן לְיוֹרְשִׁים קַרְקַע לֹא מְהַנִּי אִפִּי לְאַחַר תְּקַנְתָּ הַגְּאוּנִים אֵלָא פִּשְׁוֹט דְכּוֹנְנָתוֹ לְדַעַת הֶרְמֵב"ן שֶׁהִבִּיא בְּב"י אֲבָל הֶרְאָב"ד חוֹלֵק עַל זֵה וְס"ל דְאַפִּילוּ בְּמַחְלָק וְאָמַר טְלִי בְּכַתְּוֹבְתָךְ לֹא הַפְּסִידָה וְיְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה וְלִכְאוּרָ' צָרִיף לּוֹמַר ע"כ דְלִית לִי סְבָרַת הֶרְמֵב"ן דְבַכְה"ג שְׁאָמַר טְלִי אִין שְׁיִיף לְחַלְקָא בֵּין קַרְקַע לְמְטַלְטְלִין א"נ צ"ל דְלֵא קְיָיֵמָא לָן כְּרִיב"ח דְכִינּוֹן דְאָמַר שְׁמוּאֵל דְדוֹקָא בְּמַחְלָק לְפָנָי וְשׁוֹמְקַת וְלִפְיָרֵשׁ רִשְׁב"ם ס"ל לר"נ פְּנוּתִיָה וְהַלְכָתָא פְּנוּתִי' בְּדִינָא וּמִיָּהוּ מְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן הֶרְאָב"ד דְבְּכַתְּוֹבָה עֲדִיף טְפִי דְאִילוּ לֹא אָמַר בְּכַתְּוֹבְתָהּ מִפְּסִידַת מְשׁוֹ' דְשַׁמְעָה וְשִׁתְּקָה לְצַנוּאָתוֹ וְהִינּוּ פְּדַעַת הֶרְאָב"ד לְעֵיל סִי' ק"ו א"נ דִּס"ל דְלֹאֲחַר תְּקַנְתָּ הַגְּאוּנִים מְהַנִּי מַה שְׁחַלְקָא וְכַתְּבָ לֵה בְּמְטַלְטְלִין וְכ"ש לַפְּמ"ש לְעֵיל סִי' ק"ו דְהִיכָא דְבָאָה לְגִבּוֹת מְמַטְלְטְלִין וְדָאִי מְהַנִּי פְּשַׁנְתָּן לֵה מְטַלְטְלִין וְהִיכָא דְאָמַר שְׁתַּטְוֹל בְּכַתְּוֹבְתָהּ עֲדִיף טְפִי וּמִנ"ל הָא וְנִרְאָה לַפְעַנ"ד לִיִּישׁב דִּס"ל דַּע"כ לֹא קְאָמַר רִיב"ח אֵלָא לְפִי דְבָרֵי ת"ק לְמֵאִי דְסָלִיק אֲדַעְתָּי' דַּת"ק וְר' יוֹסִי לֹא פְּלִיגִי אֲבָל לְמֵאִי דְמַסִּיק דַּת"ק פְּלִיג עַל ר' יוֹסִי וְס"ל דְקִיבְלָה לְבַד לֹא מְהַנִּי מְשׁוּם דְאָמְרִין גִּתּוֹ רִיחַ עֲשִׂיתִי לְבַעֲלִי כְּפִי רִשְׁב"ם א"כ הִינּוּ דוֹקָא בְּמוֹחְלַת הַשְּׁיַעְבוּד לְבַד כַּמ"ש לְעֵיל סִי' ק"ו אֲבָל בְּמוֹחְלַת הַפְּתוּבָה לְגַמְרֵי מוֹדָה דְלֹא שְׁיִיף בְּזֵה גִתּוֹ רִיחַ כַּמ"ש שָׁם וְהַטְעַם מְשׁוּם דְכָל הַנְּשִׁים יֵשׁ לָהֶן פְּתוּבָה א"כ אִם אָמַר טְלִי לֵה בְּכַתְּוֹבְתָךְ וְדָאִי דְהַפְּסִידָה לְגַמְרֵי וְאִינְ' נּוֹטְלַת אִפִּי מִנְּכָסִים שְׁנַפְּלוּ לּוֹ אַח"כ דְהָא פְּשַׁאִינוּ מְחַלְקָא אָמְרִי דִינְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה וְאִינְהּ נּוֹטְלַת שְׁנִיָּהֶן מְשׁוּם דְפְּקִירוּשׁ ל' בְּכַתְּוֹבְתָהּ הוּא שְׁתַּאבְּד פְּתוּבָתָ' בְּמַתְנָה זֹו א"כ ה"נ פֶּן הוּא וְעַד פְּאֵן לֹא קְאָמַר בְּגַמְרָא אִילוּ קָנָה נְכָסִי מִי לֹא מְשַׁתְּעֵב' אֵלָא בְּמַחְלָק סִתָּם דְּהַטְעַם הוּא דְמַחְלָה לְהַמְקַבְּלִים שְׁיַעְבוּד לְבַד אֲבָל בְּמַחְלָה עַל יְדֵי שְׁאָמַר לֵה טְלִי זֵה בְּכַתְּוֹבְתָךְ מְשַׁמַּע דְאַבְדָה לְגַמְרֵי וְא"כ לֹא שְׁיִיף נ"ר עֲשִׂיתִי לְבַעֲלִי וְלָמָּה לֹא מְהַנִּי קִיבְלָה לְבַד אַע"כ לְפִי מֵאִי דְמַסִּיק דַּר' יְהוּדָא

מְפָרֵשׁ דַּת"ק מִיִּירֵי נְמִי פְּשִׁקִּיבְלָה ע"כ לֹא מִיִּירֵי דְאָמַר בְּלִשׁוֹן זֶה טְלִי בְּכַתְּוֹבְתָּהּ א"כ אָף ר' יוֹסֵי דְקָאֵי עַל ח"ק וס"ל דְּבַחְדָּא סְגִי אוֹ בְּקִיבְלָה לְבַד אוֹ בְּמַחְל' לְבַד לֹא מִיִּירֵי נְמִי מִזֶּה וּמַה"ת נִימָא קוֹלָא זֶה בְּאָמַר בְּכַתְּוֹבְתָּהּ דְּתַמְחֹל הַפְּתוּבָה לְגַמְרֵי פִּינּוֹן דְּלֹא מְצִינּוּ פְּלָל מְחִיל' לְגַמְרֵי בִּש"ס רַק מְחִילָה שְׂעִיבּוּד ע"י מַחְל' וְהִיָּתָה שָׁם וּמַה שְׂהַקְשָׁה הַב"ש עַל הָרֵאָב"ד ו"ל דָּאָם פֶּן הָא דְאָמַר בְּסוּף פֶּרְק נְעֵרָה בְּמִזְוֹנוֹת קְצָץ לָהּ מִזְוֹנוֹת אִפִּיל נִימָא דְמִיִּירֵי בְּמַחְלָק הָא ס"ל בְּכַתְּוֹבָה יְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה לֹא קִשָּׁה מִיָּדֵי דְהֵתֵם שְׂאֲנֵי דְמִיִּירֵי שְׂקִיבְלָה בְּפִירוּשׁ וּכְר' יוֹסֵי וְכֵן פִּירֵשׁ"י וּבְזֶה בְּנֻדָּי מְהִנֵּי מְחִילָה גְמוּרָה דְלֹא גְרַע מַה דְאָמַר לָהּ בְּכַתְּוֹבְתָּהּ אוֹ בְּמִזְוֹנוֹתֵי דְמְחִילָה לְגַמְרֵי עֲדִיפָא טְפִי דְלֹא שְׂיִיָּהּ בִּי נַחַת רוּחַ עֲשִׂיתִי לְבַעֲלֵי דְכָל הַנָּשִׁים יֵשׁ לָהֶן פְּתוּבָה וּמִזְוֹנוֹת וְלֹא קָאֵמַר הָרֵאָב"ד אֱלֵא בְּמַחְלָק דְאִינוּ אֱלֵא מְטַעְמָא דְהִנּוּ הוֹכְחָא דְמַחְל' עַל זֶה קָאֵמַר דְלֹא קִי"ל הִכִּי וּבְזֶה יֵשׁ לִיִּישֵׁב גַּם דְבָרֵי הַב"ח דַּא"צ לֹאמַר בְּמַחְלָק פְּלָל כ"ז פְּתַבְתִּי לְפִי הַנְּרָאָה מְדַבְרֵי הַב"ש אָף הַב"י בַּח"מ סו' רנ"ג דְרַף אַחֲרַת יֵשׁ לוֹ שְׂפַתְבּוּ דְהָרֵאָב"ד מִיִּירֵי שְׂהַפְתוּבָה פְּחוּתָה מְמַתְנָתוֹ אֲבָל כְּשֶׁהַפְּתוּבָה עוֹדְפַת לֹא פֶל כְּמִינֵי וּדְבָרֵי צ"ע דַּא"כ מֵאֵי זֶה שְׂפַתְבּוּ הָרֵאָב"ד אִם לֹא אָמַר בְּכַתְּוֹבָה דְנֻדָּי אֵי אֲפִשֵׁר לֹאמַר דָּאָם אָמַר בְּכַתְּוֹבְתָּהּ תַּטּוּל שְׂתִיָּהּ וְכִינּוֹן דְבַל"ז יְדָה עַל הָעֲלִיוֹנָה דְנוּטֵל הַסּוּף הָעוֹדֵף יוֹתֵר א"כ מַה שְׂיֵשׁ חִילּוּק בְּאֹמַר בְּכַתְּוֹבְתָּהּ וצ"ל דְגַרְסַּא אִפִּיל אִם לֹא אָמַר בְּכַתְּוֹבָה ר"ל דְאִינָה נוּטֵלַת שְׂנִיָּהּ אִפִּיל אִם אָמַר סְתָם וּכ"ש אִם אָמַר בְּכַתְּוֹבְתָּהּ וצ"ע: ג (סְעִיף ג' וַיֵּשׁ מִי שְׂאֹמַ' דְהִנּוּ מַתְנָתָה לְבַד מְכַתְּוֹבְתָּהּ) לְכַאוּרָה נְרָאָה דְהָא דַּאִי לְעֵיל סִי' ק"ו ס"א אֲבָל מְהַנְכָּסִים שְׂיָבוֹאוּ לוֹ אַח"כ גוּבָה וְכו' תְּלִיא בְּפִלוּגְתָּא זֶה דְלִדְעָה קְמִיָּתָא הָא דְקָאֵמַר גוּבָה מִהֶם הִיָּנּוּ שְׂמַנְכִים הַמְתַּנָּה וְהַמּוֹתֵר גוּבָה.

אֲבָל לִישׁ מִי שְׂאֹמַר הוּא כְּמַשְׁמַעוּ שְׂגוּבָה פֶל הַפְּתוּבָה מִיָּהוּ יֵשׁ לֹאמַר דְהֵתֵם שְׂאֲנֵי פִינּוֹן שְׂמַחְל' הַשְׂעִיבּוּד מְשָׁאָר נְכָסִים נָתַן לָהּ מַחְנָה זֶה חוּץ מְכַתְּוֹבְתָּהּ אִפִּיל לְדַעָה רַאשׁוֹנָה וּבְזֶה א"ש הָא דְקָאֵמַר קָם רִיב"ח דְנוֹקָא וּמְקוּלֵי כְתוּבָה שְׂנּוּ פֶאָן (וְהָרֵשֶׁב"ם גְּדַחַק דְקָאֵי אַפְּוֹלָהוּ) וּלְפַמ"ש י"ל דְלָרַב וּשְׂמוּאֵל אָף דְהִנּוּ קוֹלָא מְצַד אַחַד שְׂמַחְלָה הַשְׂעִיבּוּד מ"מ אִיפֵא נְמִי מְעַלְיוֹתָא בְּנְכָסִים שְׂיָבוֹאוּ אַח"כ דְגוּבָה פֶל הַפְּתוּבָה חוּץ מַתְנָה זֶה מִשָּׂא"כ בְּבַע"ח דְאִינוּ גוּבָה שְׂנִיָּהּ אֲבָל לְרִיב"ח דְמוֹקֵי בְּאֹמַר טְלִי לְכַתְּוֹבְתָּהּ פְּכָר פְּתַבְנּוּ לְעֵיל בְּסַמוּף דְמוּחְלַת לְגַמְרֵי הַפְּתוּבָה אִפִּיל מְנְכָסִים שְׂיָבוֹאוּ שְׂפִיר קָאֵמַר מְקוּלֵי כְתוּבָה שְׂנּוּ פֶאָן וְאִין לְהַקְשׁוֹת דְלַפ"ז שְׂנוֹתָן לָהּ קַרְקַע זֶה חוּץ מְכַתְּוֹבְתָּהּ בְּשִׁבִיל שְׂמוּחְלַת הַשְׂעִיבּוּד אִם פֶּן קִשָּׁה הָא לַת"ק לֹא מְהִנֵּי קִיבְלָה מְשׁוּם דְאָמְרֵי נַחַת רוּחַ עֲשִׂתָּהּ וְאָמְרֵי לְעֵיל סִימָן צ' סְעִיף י"ז דָּאָם קִיבְלָה הַדְּמִים בְּעֲצָמָה לֹא אָמְרֵי נ"ר מְשׁוּם דַּה"ל כְּתִלִי וְזַבִּין ע"ש בַּח"מ א"כ ה"נ פִּינּוֹן שְׂנוֹתָן לָהּ קַרְקַע לְהִנּוּ כְּתִלִיא וְזַבִּין וְלָמָּה בַעִי' דְנוֹקָא לַת"ק בְּלֹא שְׂיִיר וְדוֹקָא שְׂהִיָּתָה שָׁם הָא בְּקִיבְלָה וְנָתַן לָהּ קַרְקַע סְגִי ז"א דְהָא מִיִּירֵי אִפִּיל בְּקַרְקַע פֶּל שְׂהוּ וְע' בַּח"ח סִי' ר"ה וְאָף דְקִי"ל שְׂאִין אֲוִנָּאָה לְקַרְקַעוֹת מְפֶל מְקוּם בְּיוֹתֵר מְפִלְגָא לֹא מְהִנֵּי כְדִקִּי"ל בַּח"מ סִי' רכ"ז וצ"ע: ד (סְעִיף ד' בַּהֲג"ה וַיֵּשׁ אוֹמְרִים דָּאָם נָתַן לָהּ בְּמַתְנָה וְכו') הַקְשָׁה הַב"ש דְהָא לְעֵיל סִי' צ"ט מְבוֹאָר דְדְבָר שְׂנוֹתָן לְהַתְנָאוֹת שְׂמִין לָהּ בְּכַתְּוֹבָה וְגַדְחַק דְמִיִּירֵי שְׂהוּא פִי' חוּץ מְכַתְּוֹבָה וְלַעֲנ"ד נְרָאָה דְהֵתֵם מִיִּירֵי בְּבִגְדִים שְׂעוּשָׁה מְרַצוֹנּוּ הַטּוֹב לְאַחַר נְשׁוּאִין וְכִינּוֹן דְתִלוּי בְּדַעְתּוֹ שְׂפִיר אָמְרֵי שְׂלֹא הַקְנָה לָהּ פִי אִם בְּהִיוֹתָהּ תַּחְתִּיו לְהַתְנָאוֹת בּוֹ אֲבָל מַה שְׂהוּא מְחִיב בְּשַׁעַת נְשׁוּאִין דְחָשִׁיב לְמַהֲרִי"ו כְּמַכִּירָה לֹא שְׂיִיָּהּ זֶה פִּינּוֹן דְהוּא מְדַעְתָּ' ג"כ דְעֵי זֶה נְשִׂאת לוֹ לֹא שְׂיִיָּהּ לְתִלוֹת בְּדַעְתּוֹ הַקְנָה לָהּ לְעוֹלָם וְכו' ג פְּתַב הַב"ש עֲצָמוֹ

בסי' צ' ס"ק נ"ב לחלק בין בגדים שעשה לה חמי' מחמת החיוב בעת השידוך ובין מה שעשה לה בעלה מרצונו הטוב.

עוד כ' הב"ש לתרץ קושיות הט"ו מהא דקי"ל בח"מ דהמוכר את הקרון מכר את הפרידות אם היו קשורים והוא מתרץ דדמי למפר החמור לא מכר השק והקשה אטו במתנה קנה שם השק. ולכאורה נראה דבין במקרה בין במתנה לא זכה המוציא ותמיהני במ"ש בלשון לכאורה נראה הרי מפני נראה בח"מ ס"ס ר"ך דבמטלטלי' אין חילוק בין מוכר לנותן.

שוב ראיתי בט"ז שהקשה פן על מהרי"ו. ומיהו לפענ"ד נראה דס"ל למהרי"ו דהחילוק הוא בין שדה בית ועיר ובין הנה דפרק המוכר את הספינה במטלטלי' משום דהתם הם לעולם בתוך השדה אפילו שלא בשעת מלאכה לכה אמרי' בנותן נתן כל מה שבתוכה כמ"ש הרמ"א בס"ס רט"ו וכל שחוצה לה אינה בכלל מתנה ע"כ כל הני הנהו דפ' המוכר את הספינה במטלטלי' אע"ג דבשעת המכירה הם קשורים או לבוש בהם מ"מ עשוין להתפרק זה מזה שלא בשעת מלאכה לכה אינם בכלל אפי' בנותן בשעה שהיו קשורים.

ולפ"ז שפיר כתב מהרי"ו והרמ"א ו"ל דהנהו צמידים שהם מחוברים בבגדים לעולם אפי' שלא בשעת מלאכה ודמי ממש לשדה דבנותן הפל נתן אלא דס"ל דנה דמי לסדן ושקמה דאינה בכלל מכירה כמבואר שם בתשובה מיהו בטור ח"מ סי' ר"ך משמע דס"ל דטעם החילוק בין מוכר לנותן בקרקעות ולא במטלטלים הוא משום דקרקעות חשיבי אבל ברשב"ם ונרא"ש ושאר פוסקים אינו מפירש הטעם וסבירא ליה למהרי"ו ורמ"א ו"ל הטעם כמ"ש: סי' קי א (סעיף א' פותבי' שובר לאשה וכו') הנה התוס' בב"ב דף קס"ו כתבו דהא דלא חיישי' שמה תכתוב ליתן בניסן ולא תתן עד תשרי היינו פדמשני בב"מ דף כ"ו גפי' המוציא שובר אי משום דשמואל דיכולה למחול או משום דאפי' דאמר עידי' בכתובין זכין לו ולפי מאי דקי"ל בח"מ סי' ל"ט פהרי"ף והרמב"ם דס"ל דלא פאפי' ע"כ צ"ל דטעמא הוא משום דשמואל אף לפמ"ש הרא"ש בב"ב שם דהא דלא חיישי' שמה מורה פתובה במעמד שלשתן דאינה יכולה למחול הוא משום דכתובה פשהיא תחת בעלה אינה עומדת לגבות ואינה נמפרת במעמד שלשתן אם פן הנה נ"מ לדינא דאין פותבין שובר לאשה אלא פשהיא תחת בעלה אבל פשגירשה אין פותבים אלא דאפתי קצת קשה דאפי' פשהיא תחת בעלה למה פותבין ניהוש שמה יגרשה ואח"כ תמפור הפתובה במעמד שלשתן וממתני' דסוף ב"ב אין כ"כ ראיה כמ"ש התוס' שם דאיכא לאוקמא בשטר הקנאה וצ"ל דלא חיישינו פולי האי דשמה תתגרש ושמה תמפור במעמד שלשתן ולפמ"ש התו' בב"מ שם תירוצ' אחר דליכא למיחש למעמד שלשתן דכינן שהבעל שתק בשעת מעמד שלשתן שוב אינו יכול להוציא השובר א"ש טפי דאפילו גירשה פבר יכולים לכתוב ועיין בטור בסי' זה דמשמע דמירי אפי' אחר גירושין וכן מוכח מהא דקי"ל בח"מ סי' ס"ה סעיף י"ח במוצא שובר בשוק דאם המלנה מודה יחזיר ללוה ולא חיישינו למכר במעמד שלשתן ועיין בפ"ד סי' ס"ו בעיקר דין זה דמעמד שלשתן אם יכול למחול: ב (ובלבד שיהא מפירה) והטור כתב והוא שיפיר שם האשה ושם בעלה וכ' הוא בפ"ד ס"א אבל אם אין מפיר שם בעלה חיישינו שמה יש אשה אחרת

שְׁשֵׁמָה כְּשֵׁמָה וְעֵינַן בַּב"ש דְּאֶפִּילוּ בְּאִין מְחַזְק לְנוּ שְׁיֵשׁ עוֹד אַחַת חֵינְשֵׁינּוּ וְעֵינַן לְקַמְן סִי ק"כ.

וְלְכַאוּרָה קִשָּׁה דְּמֵאֵי שְׁנָא שׁוּבֵר מִשְׁט"ח דְּקוֹי"ל דְּכוּתְבִין שְׁט"ח לְלוּהַ כְּשִׁמְפִירִין אֶת הַלוּהַ אַע"פ שְׁאִין מְלוּהַ עִמּוֹ וְלֹא חֵינְשֵׁינּוּ שְׁיֵשׁ עוֹד אֶחָד שְׁשֵׁמוּ כְּשֵׁמוּ מִיְהוּ ז"א דְּהֶתֶם אֶפִּילוּ יֵשׁ אַחַר אִין הַמְּלוּהַ יְכוּל לְתַבְעוּ פְּדִין שְׁנֵי יוֹסֵף בְּן שְׁמַעוֹן שְׁהַחְזִיקוּ בְּעִיר אַחַת דְּאִין מוֹצִיאִין שְׁט"ח עֲלֵיהֶם מִשְׁא"כ הֵכָא כְּשִׁכּוּתְבִים שֵׁם בְּעֵלָה שְׁפִיר יֵשׁ לְחוּשׁ שְׁמָא כְּתִבָּה שֵׁם בְּעֵלָה שֶׁל אִשָּׁה אַחֲרַת שְׁשֵׁמָה כְּשֵׁמָה וְיוֹצִיא עֲלֵי זֶה הַשׁוּבֵר וְיִהְיֶה מוּכָח מִתּוֹךְ הַשׁוּבֵר מִשֵׁם בְּעֵלָה וּלפ"ז אַצ"ל דְּכְשִׁמְפִירִים גַּם שֵׁם הַבַּעַל לֹא חֵינְשֵׁינּוּ כְּנֹלֵי הָאֵי כַּמ"ש הַח"מ וְהַב"ש אֵלָא דְּבַכָּה"ג לִיכָּא חֲשֵׁשׁ פְּלִל שְׁלֹא יוּכַל לְהוֹצִיא הַשְּׁנֵי עַל אִשְׁתּוֹ הַשׁוּבֵר פְּדִין שְׁנֵי יב"ש וְנִפְקָא מִיְנֵיהּ מְזָה דְּאֵם אִין כּוּתְבִין שֵׁם הַבַּעַל בְּשׁוּבֵר אֵלָא כּוּתְבִין סְתָם קַבְלִיתִי מִבְּעֵלֵי א"צ לְהַזְפִּיר שֵׁם הַבַּעַל דְּאֵם יֵשׁ עוֹד אִשָּׁה שְׁשֵׁמָה כְּשֵׁמָה לֹא יוּכַל הַבַּעַל לְהוֹצִיא עֲלֵי פִינּוּן שְׁאִין מוּכָח, בְּשׁוּבֵר הַדֵּר הֵנִי פְּדִין שְׁנֵי יב"ש דְּאִין מוֹצִיאִים שׁוּבֵר עֲלֵיהֶם.

וּלפ"ז יֵשׁ לוֹמֵר דְּלִכְּוֹד כְּתַב הַש"ע סְתָם וְהוּא שְׁיָהָא מְפִירָה לְבַד דְּהֵינּוּ בְּכַהֲאֵי גְנוּנָא שְׁלֹא יִזְכְּרוּ בּוֹ שֵׁם בְּעֵלָה פְּלִל דְּאִזְ אִין חֲשֵׁשׁ פְּלִל: ג (שֵׁם וְהַבַּעַל נוֹתֵן שְׁכָר סוֹפֵר) כְּתַב הַב"ש נִרְאָה דְּאֶפִּילוּ לְשִׁיטַת הַפּוֹסְקִים דְּגוּב' הַכְּתוּבָה אִפִּי אִין הַכְּתוּבָה בְּיַדָּהּ אֶפִּילוּ בְּמִקּוֹם שְׁכּוּתְבִין כְּתוּבָה מ"מ א"ב הַבַּעַל לְשֵׁלֵם דְּאֵם הֵיטָה מְחַזְרַת לוֹ הַכְּתוּבָה לֹא הִי צָרִיךְ לְהַשׁוּבֵר פִּינּוּן שְׁהַכְּתוּבָה בְּיָדוֹ וְכַהֲג"א לֹא מִשְׁמַע הֵכִי עַכ"ל וְנִרְאָה טַעַם הַג"א דְּאִין רֵאִי מִמָּה שְׁהַשְּׁטֵר כְּתוּבָה בְּיָדוֹ דִּי"ל דְּצוּהַ הַבַּעַל לְכַתּוּב שְׁתֵּי כְּתוּבוֹת בְּשַׁעַת גְּשׁוּאִין וְהַחְזִיק אֶחָד לְעַצְמוֹ וְא"כ שְׁפִיר יְכוּלָה לְתַבְעוּ וְצָרִיךְ לְשׁוּבֵר: בְּסִי קִיא א (סְעִיף א' וִי"א שְׁאָף הַתּוֹסֶפֶת בְּכָלֵל) הָאֲחֵרוֹנִי תְּמָהוּ ע"ז דְּהָא גְּמָרָא מְפִירָשֶׁת בַּר"פ אַע"פ דְּתַנַּאי כְּתוּבָה כְּכְתוּבָה.

וְנִרְאָה דְּמִשְׁמַע מִדְּבַרֵי הַטּוֹר דְּגַם אִם הוֹסִיף לָהּ אַחַר הַגְּשׁוּאִים עַל כְּתוּבָתָהּ אַע"ג דְּלֹא שְׁיִיךְ בְּזָה טַעַם שְׁאֲמַרִי בְּגְמָרָא א"כ אָב גְּמִי מְמַנַּע וְלֹא כְּתַב מ"מ לֹא פְּלוּג רַבְּנֵן מְדַכְתְּבֵי הַטּוֹר בְּתַחֲלָה כְּתוּבָה וְנִדְוִנְיָא וְאַח"כ כְּתַב תּוֹסֶפֶת שְׁהוֹסִיף לָהּ מִשְׁמַע כַּנ"ל אֵלָא דְּאִנִּי מְסַתְּפֵק אִם נִימְאֵדְבִשְׁעָה שְׁנוֹתָן לָהּ תּוֹסֶפֶת כְּתוּבָה אִז מִתְחִיל הַחַיִּיב וּבְאוֹתוֹ זְמַן שְׁמוֹסִיף לָהּ הֵנִי כְּאִילוּ כְּתַב לָהּ בְּגִין דְּכָרִין דִּיהוֹנִין וְכו' א"כ נ"מ מְזָה דְּכְנִים שְׁנוּלְדוּ כְּבָר קוֹדֵם שְׁהוֹסִיף אִינָם בְּכָלֵל זֶה כְּדֵאִי לְקַמְן בְּסִי שְׁאֲח"ז לְעַנְיֵן מְזוֹנוֹת הַבְּנוֹת דְּבַת אַרוּסָה פִּינּוּן שְׁנוּלְדָה קוֹדֵם אִינָה בְּכָלֵל דִּיהוֹנִין לְדַעַת הָרָא"ש וְא"כ ה"נ אִינוּ בְּכָלֵל דִּיהוֹנִין אוֹ נִימְא דְּהֵנִי כְּאִילוּ כ' לָהּ בְּשַׁעַת גְּשׁוּאִין שְׁפָל מַה שְׁיוֹסִיף לָהּ אַח"כ יִירָשׁוּ כָּל בְּנֵי וְיֵשׁ לְכוּלָן חֶלֶק בְּהוּ וְצ"ע.

מ"מ נִרְאָה דְּאֵם נִפְרַעַת כְּתוּבָה כְּגוֹן שְׁגִירָשָׁה וְחִזּוֹר וּגְשָׁאָה אוֹ שְׁמַחֲלָה לוֹ כְּתוּבָתָהּ הָרֵאשׁוֹנָה וְכַתְּב לָהּ כְּתוּבָה אַחֲרָי אִין לְהַבְּנִים הָרֵאשׁוֹנִים שְׁנוּלְדוּ קוֹדֵם הַמְּחִילָה חֶלֶק בְּכְתוּבָה שְׁנִיָּה פִּינּוּן שְׁנִפְרַעַת הַכְּתוּבָה קַמְיִתָּא אִז בְּנִדְאֵי הַחַיִּיב מִתְחִיל מְזַמֵּן שְׁנֵי: ב (סְעִיף ה' אֵלָא כְּשַׁעַת מִיתַת אַבִּיהֶם וְכו') נִרְאָה פְּשׁוּט דְּאֶפִּילוּ אִם אִיכָּא גְּכִסִּים הַרְבֵּה מ"מ פִּינּוּן שְׁהוֹזְלוּ אֲמַרִי כְּאִילוּ גְּבוּ כְּבָר הַכַּב"ד מִשְׁעַת מִיתַת הָאָב וּמְחַשְׁבִּים הַפְּסָד לְפִי עַרְף.

תדע דהא פתב הטור דבכה"ג שנתמעטו לוקחין פל א' כב"ד לפי ערף וקא קי"ל בח"מ סי' ק"ד דביש שני בע"ח חולקים לפי השטרות ואמאי לא נימא דה"נ פיון שאין מספיק לאחר שהויל לשני הכב"ד יחלקו לפי השטרות אלא דהכא שאני פיון דהוי פגבוי וכשהויל הפסיד פל א' משלו ולפ"ז נראה דה"ה היכא דאמי בע"ח וגבה ולא נשאר שיעור שתי פתובות דההפסד ג"כ לפי הערף וקא קי"ל גבו והבע"ח לוקח מהם לפי הערף כדקי"ל גבי בכור ופשוט פדאי' בח"מ סי' רע"ח סעיף יו"ד דהבע"ח נוטל מן הככור שני חלקים.

ולפ"ז י"ל דהא דכתב הרא"ש וז"ל אבל בהא חודו רבנו לר' שמעון דבעינו בקרקע שיעור שתי פתובות וכו' ולכאורה קשה דאפילו היכא דליכא בקרקע שיעור שתי פתובות מ"מ פיון דאיכא מטלטלים טובא עד שיש מותר דינר הרי איכא נחלה דאורייתא כמו בבע"ח דכשהחוב הוא יותר מן המותר שעל שתי פתובות אפ"ה ה"ל מותר פמבואר בסעיף ז' ובסעי' ט' ונהי דאם אין המטלטלים מספיקים אלא לשני הפתובו' לא אמרי' פיון דמטלטלי לא משתעבד לכתובה הרי נתקיים נחלה דאורייתא משום די"ל דהא דאין מטלטלים משתעבדים לכתובה היינו לתקנת היתומים ויכולים לומר לא ניחא לנו בתקנתא וליכא נחלה דאורייתא אבל אם יש במטלטלים עד פדי מותר דינר פנ"ל קשה דלמה לא יקחו כ"א כב"ד דידהו ולפמ"ש י"ל דהטעם הוא משום דבנה דאין הקרקעות מספיקים בשעת מיתה אזלי' בתר שטרות א"כ שני החובות שוין פיון דלא הוי פגבוי והוי כמו שני בע"ח שבאים לגבות דגובים לפי השטרות ונחשיבא הקטנה כמו הגדולה אף אפתי בנה לא מיישבא לשון הטור ושכתב דכאין קרקע כפי שתי פתובות אין כאן כב"ד משמע דבטל לגמרי תורת כב"ד הא אפתי נ"מ באם אחת מהן יש לה פנים יותר שנוטלים לפי ערף כב"ד או אם ישאר לגדולה יותר מפל סף הקטנה אז נוטלת בתורת כב"ד וצ"ל דס"ל דלא נתקן תקנת כב"ד אלא בהניח קרקע פדי שתי פתובות ולא מקצת ואע"ג דכתב המגיד גבי חוב דגם לחצאי' תיקנו כב"ד היינו משום דעכ"פ בשעת מיתה הי' פדי כב"ד דהא קי"ל דבע"ח מכאן ולהבא הוא גובה ומ"מ מאי דמשמע מדבריהם דאם לאחר גביית החוב אינו מגיע לשתי הפתובות חולקים לשתי הפתובות לפי ערף משמע דאפילו פתובה אחת מוקדמת לתברתה אין בה דין קדימה צ"ע דמנ"ל דכיון דאמרינו דככתובה שוי' רבנו י"ל דהמוקדמת קודמת ואע"ג דקי"ל ירתון חנו י"ל דהיינו לענין לטרון ממשעבדי אבל עכ"פ ה"ל פמלוה ע"פ מוקדמת וצ"ל דלשון ירתון משמע דלכל מילי הוי פירושא בעלמא: ג (סעיף ח' והשאר חולקים בשוה וכו') פתב הב"ש אפטר אפילו אם ליכא כאן אלא פדי פתובה ראשונה מ"מ פיון שלא נשבעה שניה אמרינו שנטלה פתובתה והניח פדי שתי הפתובות.

ודבריו אינם מובנים דהא דאמרינו פתובה נעשה מותר לתברתה הוא משום דאמרינו פיון דבע"ח מכאן ולהבא הוא גובה הוי פנחלה דאורייתא דפריעת ב"ח מצנה משא"כ אם התפס הפעל צררי לשני' בחייו אין כאן קיום נחלה דאורייתא ואפשר דס"ל כמ"ש רש"י ז"ל בערכין ר"פ שום היתומים דהתפסת צררי היינו דחיישינו שהתפסו צררי למשכון ואפתי בחזקת היורשים קיימי בשעת מיתה וגם זה לוחק דיתשוב פמוחזק בידי היורשים: ד (סעיף י"ב אחת נשבעה ואחת לא נשבעה וכו') והשאר חולקים אותו בשוה) עיין בחידושינו שכתבנו דלהכי נקט הרמב"ם וטוש"ע בדאיכא מותר אע"ג דלא מירי

הָאָא בַּכּב"ד פֿלל מִשׁוּם הֵיכָא דְלִיפָא אֱלָא פְּדֵי שְׁתֵּי פְתוּבוֹת פִּינּוּ דְלִיפָא פְּסִידָא דִּירוּשָׁה פֿלל א"כ אַם הָרֵאוּנוּהָ לֹא נִשְׁבַּעָה יְכוּלִים יוֹרְשִׁים לְהוֹצִיא מִן הַיְוֹרְשֵׁי שְׁנֵי לְאַחַר שְׁגָבוּ מִשׁוּם דְקִי"ל בַּח"מ ס' ק"ח דְלִגְבֵי מְשֻׁנְעָבְדִים לֹא אָמְרִינּוּ אַא"מ שְׁבוּעָה לְבָנֵי אֱלָא אַם יֵשׁ בְּנֵי חוֹרִין בְּיַד הַיְתוּמִים דְסוּף סוּף בְּתַר יְתָמֵי אֲזוּל אַם יִטְרְפוּ מִן בְּנֵי הַשְּׁנֵי וְכִינּוּ דְאִיפָא פְּסִידָא דִּיְתָמֵי אָמְרִינּוּ אַא"מ שְׁבוּעָה לְבָנֵי ע"ש: ה (סְעִיף ט"ו אַבְל אַם אֵין שְׁטַר פְּתוּבָה הֵנָּה לְעִיל ס' צ"ג סְעִיף י"ח גְּבֵי מְזוֹנוֹת אֲשֶׁה פְּתַב הַמְּסַבֵּר פְּלוּגְתָא בְּזָה.

וּבְסִי' קי"ב גְּבֵי מְזוֹנוֹת הַבְּנוֹת לֹא פְּתַב פְּלוּם וְנִרְאָה לְכַאוּרָה דְבְּמְזוֹנוֹת הַבְּנוֹת ס"ל פְּהֶרָאָב"ד דְאַפִּילוּ מְחֻלָּה פְּתוּבָה אֵינוּ נִמְחַל מְזוֹנוֹת הַבְּנוֹת וְכִמוּ שְׁיִבְנוּרָא שָׁם וְמָה דְלֹא פְּתַב פְּאֵן פְּלוּגְתָא י"ל כַּמ"ש הַב"ש דְדוּקָא הָתָם דְנִכְסֵי בְּחֻזְקַת אֱלֻמְנָה קְיָיְמֵי אַף דְמָה שְׁהִבִּיא רְאִיָּה מִפְּתוּבָה דְאִינָה נִגְבִּית בְּלֹא פְּתוּבָה אֵין רֵאִי' כ"כ דְבְּכַתְּוָבָה נִכְסֵי בְּחֻזְקַת יְתָמֵי קְיָיְמֵי כַּמ"ש לְעִיל ס' ק"ג מִשְׁא"כ לְעֵנִין כַּב"ד דְקִי"ל יְרֵתוֹן תְּנּוּ וְנִקְרָא וְזוּלָא בְּרִשׁוּתֵי' קְיָיְמֵי אֵין לְאַחַד מִהֶן חֻזְקָה עַל חֲבִירוֹ מ"מ לֹא דְמֵי לְמְזוֹנוֹת הָאֲשֶׁה דְבְּחֻזְקַתָּה טְפִי.

אַף הַיּוֹמֵר נִרְאָה לְעַנ"ד דְבְּאַמְתַּת טַעֲנַת מְחִילָה הוּא טַעֲנָה גְרוּעָה וְאֵינוּ נֶאֱמָן עַלִּי אֱלָא בְּמִיגוּ פְּמוּ שְׁהֶאָרְכְּנוּ בְּזָה בְּסִי' צ"ו ע"ש וְאַפִּילוּ הֵיכָא דְנֶאָבְדַּד הַשְּׁטַר וְאִיְתְּרַע לֹא חֵיִישִׁינּוּ לְזָה וְרֵאָל' לְזָה מִהָא דֵאִי' בַּב"מ דָּף י"ז בְּמִצָּא שְׁטַר וְכַתוּב בּוּ זְמַנּוּ בּוּ בְיוֹם וְכו' דְפְרִיעָה בַּת יוֹמָא לֹא שְׁכִיחָא וְלֹא אָמְרֵי' פִּינּוּ דְאִיְתְּרַע נִיחּוּשׁ לְמְחִילָה דְאֵין לְחַלֵּק בֵּין אוֹתוֹ הַיּוֹם אוֹ אַח"כ בְּמְחִילָה אֱלָא נְדָאִי דְלֹא חֵיִישִׁינּוּ לְזָה פֿלל כַּמ"ש בְּסִי' צ"ו דְחֻזְקָה דֵא"א מְפִסִּיד אַח שְׁלוֹ פְּדֵאִיתָא בַּח"מ בְּסִי' קַע"ו סְעִיף י"א.

אַ"כ לְעֵנִין מְזוֹנוֹת הַבְּנוֹת דְנְדָאִי אַף אַם פֿרַע פְּתוּבָתָה לֹא אַבְדָּה הַבַּת מְזוֹנוֹתֶיהָ פְּמוּ שְׁיִבְנוּרָא לְקַחַן וְכ"ש בְּמִכְרָה אוֹ מְשַׁכְּנָה וְאֵין חֲשַׁשׁ אֱלָא לְמְחִילָה לִיכָא לְמִיחַשׁ לְמְחִילָה אַבְל בְּמְזוֹנוֹת הָאֲשֶׁה חֵיִישִׁינּוּ שְׁמָא מְחֻלָּה וְהִי נֶאֱמָן בְּמִיגוּ דְפְרַעְתִּי אוֹ מְכָרָה אוֹ מְשַׁכְּנָה וּבַכּב"ד אִיפָא מִיגוּ דְפְרַעְתִּי וְנִרְאָה דַס"ל דְאַף הַחוֹלְקִים בְּמְזוֹנוֹת הָאֲשֶׁה הֵיִינוּ מִשׁוּם דְאַפְתֵי תְנַאי ב"ד הוּא דְהָא הַמְזוֹנוֹת הֵם בְּשִׁבִיל עֵיקַר הַפְּתוּבָה וְהוּא תְנַאי ב"ד אַבְל כַּב"ד דְהוּא מְחַמַּת הַנְּדוּנְיָא שְׁהַכְּנִיסָה דְהוּא אֵינוּ בְּכַלל תְנַאי ב"ד כַּדְקִי"ל בְּכַמְהָ דְנִכְסֵי' שְׁפִיר חֵיִישִׁינּוּ לְפְרַעוֹן וְה"ל פְּנֶאָבְדַּד הַשְּׁטַר וְאַף דְלֹאֲחַר מִיתָתוֹ ה"ל תְנַאי ב"ד שְׁהִקְנוּ כַּב"ד מ"מ בְּחַיֵי אֲשֶׁתוֹ הִי יְכוּל לְטַעוֹן כְּבָר פְּרַעְתִּי אִיף נֶאֱמַר דְלֹאֲחַר מִיתָה לֹא יְכוּל לְטַעוֹן וּלְפ"ז נ"ל דְבַעֲיָקַר הַפְּתוּבָה לֹא חֵיִישִׁינּוּ לְמְחִילָה וְשִׁיף בְּהוּ כַּב"ד פְּגוֹן שְׁבָנֵי הַשְּׁנֵי אַמָּם קְיָיְמַת אוֹ דַנ"מ אַם נְשָׂא אַחַת פְּשִׁיעָה בְּתוּלָה וְשָׁנֵי' אֱלֻמְנָה לְעֵנִין מֵאֲתִים וּמְנָה וְתוּ נִרְאָה דְלְעֵנִין כַּב"ד בְּשִׁיעוֹר עֵיקַר הַפְּתוּבָה י"ל דְאַף לְהַרְמַב"ם לֹא מְפִסְדָּה וְלֹא חֵיִישִׁינּוּ לְמְחִילָה פֿלל דְהָא לְפַמ"ש הָרֵא"ש בְּהָא דְמוּחֻלַּת פְּתוּבָתָה א"ל כַּב"ד הֵיִינוּ שְׁדָרָה עִמוּ בְּאִיסוּר דְהָא קי"ל פֿל הַפּוּחַת וְכו' וַא"כ מַה"ת נִיחּוּשׁ לְהוּ שְׁדָרוּ בְּאִיסוּר וְהָא דְחֵיִישִׁינּוּ גְבִי מְזוֹנוֹת הָאֲשֶׁה שְׁמָא מְחֻלָּה הֵיִינוּ שְׁמָא מְחֻלָּה סְמוּף לְמִיתָתוֹ אוֹ אַחַר מִיתָתוֹ דְהָא גַם פְּשִׁיעָבְדָּה הַפְּתוּבָה אִיסוּר לְדוּר עֲמָה וְע"כ צ"ל שְׁנֶאָבְדָּה אַחַר מִיתָתוֹ אוֹ סְמוּף לוֹ ה"נ י"ל בְּאוֹתוֹ שְׁעָה שְׁמְחֻלָּה מִשְׁא"כ לְעֵנִין כַּב"ד שְׁמַתָּה בְּחַיֵי' לֹא שְׁיָיף זָה וְלֹא חֵיִישִׁינּוּ סְמוּף לְמִיתָתָה מְחֻלָּה לוֹ הַפְּתוּבָה דְלָמָּה תְּמַחוּל לוֹ פִּינּוּ דְבְּלֹא זָה יוֹרְשָׁה וְלִהָא לֹא חֵיִישִׁינּוּ שְׁהִנָּה הַמְּחִילָה בְּשִׁבִיל כַּב"ד פְּמוּ שְׁיִבְנוּרָא לְקַחַן ס' קי"ב ע"ש וְהָא מִיִּירֵי לְעֵנִין תּוֹסַפַּת

ונדוּנָא וְזֶה אֵינוֹ תְּנָאי ב"ד וְשִׁינְיָהּ בְּהוּ טַעֲנַת פְּרַעְתִּי לַכ"ע וְשִׁפְרִי חִיּוּשִׁינִי לְמַחֲלָה בְּמִיגֹו
דְּפְרַעְתִּי וְזֶה פְּשׁוּט דְּכַשְׁפָּרַע לֶהּ הַכְּתוּבָה א"צ לְפָרְעָה פַּעַם שְׁנִי לְיִוְרָשִׁים וְלֹא דְמִי לְמַכְרָה
אוֹ מְשַׁפְּנָה דְּעַדְיִין עֵיקַר הַחֹב קָיָים וְכֹן מְבֹאֵר בְּדַבְרֵי הַב"ש ס"ק ז'.

אִךְ קָשָׁה לִי דְלָמָּה בְּאַמַּת לֹא הִזְכִּיר הַרְמַב"ם טַעֲמָא דְּפִירְעוֹן וְאַפְשָׁר לִיּוֹשֵׁב דְּכִיּוֹן דְּכָל
חַשְׁשׁ פִּירְעוֹן וּמַחֲמַת זֶה נִיחֻיִּשׁ שְׁהַחֲזִירָה לוֹ הַכְּתוּבָה הוּא מִיְלִתָּא דְלֹא שְׁכִיחָא דַּכ"ז
שְׁהוּא תַּחֲתִּי לֹא שְׁכִיחַ כָּלֵל שְׁנַפְרַע דְּהוּא סָפֵק שְׁמָא תְּמוֹת בְּחִיּוֹ וּע"כ הוּא מוֹכֶרֶת לוֹ
בְּטוֹבַת הַנָּאָה וְאַפ"ה טַעֲנִינִי מַחֲלָה בְּמִיגֹו דְּפִירְעוֹן כַּמ"ש הַתּוֹס' בַּב"ב דָּף ע' דְּאַף דְלֹא
טַעֲנִינִי לִיתְמִי נְאֻסוֹ מִשּׁוּם דְלֹא שְׁכִיחַ מ"מ הַחֲזִירָתִי בְּמִיגֹו דְּנֻאָסוֹ טַעֲנִינִי וְלֹא דְמִי לְמַצָּא
שְׁטֵר שְׁזָמְנוּ בּוֹ בִּיּוֹם שְׁכַתְּבָנוּ לְעִיל דְּכִי הִיכִי דְלֹא חִיּוּשִׁינִי לְפִירְעוֹן מִשּׁוּם דְּפִירְעוֹן בִּיּוֹמוֹ
לֹא שְׁכִיחָא ה"נ לֹא טַעֲנִינִי מַחֲלָה הֵינְנוּ מִשּׁוֹ דְּפִירְעָה בַּת יוֹמָא לֹא שְׁכִיחָא כָּלֵל לֹא
אַמְרִינִי בִּיּוֹם מִיגֹו כַּמ"ש בַּר"פ הַמְּפָקִיד גְּבִי מֵתָה מַחֲמַת מְלָאכָה וּכַמ"ש הַש"ף בְּסו' פ"ב
דְּמִיגֹו דְלֹא שְׁכִיחָא כָּלֵל לֹא אַמְרִינִי אֶלָּא דְאַפְתִּי צ"ע דְּהָא הַרְמַב"ם ס"ל דְּטַעֲנִינִי לִיתְמִי
נְאֻסוֹ וַיֵּשׁ לְחַלְקִי וְצ"ע וְעֵינִי לְקַמֵּן ס' קי"ב מ"ש בְּדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל: ו (סְעִיף י"ז כָּל
נְכָסִיו נָתַן לְאַחֵרִים וְכו') לְכַאוּרָה קָשָׁה דְּהָא לֹא תִּיקְנוּ כַּב"ד אֶלָּא בְּמַקּוֹם דְּאִיפָּא מוֹתֵר
דִּינָר דְּמַתְקִיּים נַחְלָה דְּאוֹרֵייתָא וְכִיּוֹן שְׁנָתָן כָּל נְכָסִיו הָרִי לִיפָּא חוֹתֵר דִּינָר וְצ"ל דְּכִיּוֹן
דַּעַכ"פ אִף אִם יִתְקַיֵּים הַמַּתְנָת שַׁכ"מ לִיפָּא קִיּוֹם נַחְלָה דְּאוֹרֵייתָא אֵין נ"מ בְּמוֹתֵר דִּינָר
וְרָאנִי לְזֶה דְּהָא אַמְרִי בַּר"פ אַע"פ דְּלָמ"ד יִסְבוּן תְּנִין טְרַפָּא מְשַׁעְבְּדִי וְאִי ס"ד דַּבְּכָה"ג
בַּעֲלִי מוֹתֵר דִּינָר ע"כ נְצַטְרָה לֹא מְרָא דְּאִיפָּא דִּינָר בֶּן חוֹרִין א"כ יֹאמֵר הַלּוֹקֵם הַנְּחַתִּי ע"ז
הַדִּינָר וְדוֹחֵק לֹא מְרָא דְּאִיפָּא דִּינָר מְטַלְטְלִי דְּהָא בְּדָף נ"ב ע"ב מְקַשָּׁה עַל ר' שְׁמַעוֹן דְּאָמַר
מְפָנִי מֵהַ תִּיקְנוּ כַּב"ד וְכו' אִי הָכִי תִּטְרוּף מְשַׁעְבְּדִי וְהָא ר"ש ס"ל דְּבַעֲלִי מוֹתֵר דִּינָר
קַרְקַע וְתוֹ דְּדוֹחֵק לֹא מְרָא דְּמ"ד יִסְבוּן תְּלִי בְּפִלְגֻתָּא דְּר"ש וְרַבְּנָן אַע"כ דַּבְּכָה"ג פִּיּוֹן
דַּבְּל"ז לֹא מַתְקִיּים נַחְלָה דְּאוֹרֵייתָא לֹא בַּעֲלִי מוֹתֵר דִּינָר מִיּהוּ יֵשׁ לְדַחוּ דְּאַפְלִי אִיפָּא דִּינָר
ב"ח קַרְקַע לֹא שִׁינְיָהּ לֹא מְרָא הַנְּחַתִּי פִּיּוֹן דְּאִם תִּגְבֶּה אוֹתוֹ דִּינָר יִתְבַּטֵּל הַכַּב"ד מֵה"ט גּוֹפָּא
לֹא מְצִי לֹא מְרָא הַנְּחַתִּי וְעֵינִי בְּחִיּוּשִׁינִי ר"פ מִי שְׁהִיָּה נְשׁוּי מִיּהוּ נְרָאָה דְּאִם הַמַּתְנָה שָׁל
שַׁכ"מ אֵין הַקַּרְקַעוֹת מְסַפִּיקִים לְשִׁנְיָה הַכְּתוּבוֹת אִף דַּבְּכָה"ג לֹא בַּעֲלִי מוֹתֵר דִּינָר כַּב"ל
מ"מ יֵשׁ לֹא מְרָא דְּבִזָּה לֹא תִיקְנוּ כַּב"ד כַּמ"ש הָרָא"ש לְעַנְיָן אִם יֵשׁ מְטַלְטְלִים הַרְבֵּה
יּוֹתֵר מְשִׁתִּי כְּתוּבוֹת וְאַפ"ה פִּיּוֹן דְּלִיפָּא קַרְקַע כְּשִׁיעוֹר כָּל הַכְּתוּבָה לֹא תִיקְנוּ: ו (שָׁם
וּלְפִיכָּהּ בְּנִים יוֹרְשִׁים כְּתוּבוֹת אִמָּם וְכו') כְּתַב הַב"י בְּשֵׁם הַרְשָׁב"ץ דַּז"א אֶלָּא בְּשִׁישׁ לוֹ
בְּנִי מְשִׁתִּי נְשִׁים אֲבָל אִם אֵין לוֹ בְּנִים אֶלָּא מֵאִשָּׁה אַחַת לֹא שִׁינְיָה כַּב"ד וַיֵּשׁ לְהַבִּיא קַצַּת
רֵאִי מְהָא דְּקֻאֵמַר בַּר"פ מִי שְׁהִי נְשׁוּי דָּף צ' ע"ב וְאִי ס"ד טְרַפָּא מְשַׁעְבְּדִי לִיתִּי בְּנִי
רֵאשׁוּנָה וְלְטְרַפִּינָהוּ לְבְנִי שְׁנִיָּה וְלְכַאוּרָה יֵשׁ לְדַקְדֵּק דְלֹא מְקַשָּׁה דְּנִטְרַפִּי מְשִׁנִּי עַצְמָה
דְּהָא בְּמַתְנִי נְקֻט שְׁנִי וְיִוְרָשִׁיָּה קוֹדְמִים אֶלָּא דְּבַדְלִיפָּא יוֹרְשִׁים אֶלָּא מֵאִשָּׁה אַחַת לֹא שִׁינְיָה
כַּב"ד וְה"מ לֹא מְרָא דְּלִיפָּא בְּנִים מֵהַשְּׁנִים לְכָּה פְּרִיָּה מְבַנִּי שְׁנִיָּה אִף עַל גַּב דְּאַפְתִּי
ה"מ לְמַקְשָׁה מְלִשׁוֹן קוֹדְמִין עַדִּיפָּא מִיְנִיָּה מְקַשָּׁה: ז (שָׁם וְאִם נָתַנוּ בְּמַתְנָת בְּרִיא מֵהִיּוֹם
וְלְאַחַר מִיתָה וְכו') כְּתַב הַב"ש בְּשֵׁם הַמְּרָדְכִי דְּאֵינוֹ גּוֹבָה מְפִירוֹת ק"ו מְכַתְּבָה וְצ"ע
דַּא"צ לְזֶה דְּאַפְלִי אִם מְכַר שְׁזָהוּ מֵהִיּוֹם וְלְאַחַר ג' שָׁנִים דְּהֵינְנוּ גּוֹף מֵהִיּוֹם וּפְירוֹת לְאַחַר
ג' שָׁנִים וּבְתוֹךְ כָּה לָּנָה מֵאַחַד בְּשִׁטְרֵי אֵינוֹ יְכוֹל הַבַּע"ח לְגַבּוֹת מֵהַפְּירוֹת מְפָנִי שְׁהַמְכִירוֹ
הַפְּירוֹת שָׁל אַחַר ג' שָׁנִים כְּכֹר הַתְּחִיל שִׁיעְבוֹדוֹ מֵתַחֲלַת הַמְכִירוֹה וְכֹן מְצִינֵנוּ לְגַבִּי שְׁבַח

דאי לאו מפני תיקון העולם הנה יכול הלוקח לגבות השבחה מלקוחות שקנו אחריו קודם
שבא לעולם וה"ה הפירות שאח"כ כבר התחיל שיעבודו מתחלת מכירה וא"כ פשיטא
דכב"ד אינו טורף מהפירות פניו דכב"ד אינו מתחיל אלא משעת מיתה: סי' קיב א (סעיף
א' בהג"ה ובמקום שאין פותבין וכו') כ"כ הטור לעיל גבי כב"ד ובסי' זה לענין מזונות
הפנות וכתב הב"ש דאף דבסי' צ"ג לענין מזונות האלמנה ס"ל להטור דאף בלא פתובה
יש לה מזונות היינו משום דהתם טוענת ברי ותירץ בזה דעת רמ"א ז"ל דלא הביא
הפוסקים דמיימי בסוף סי' ק' דא"י לטעון אחר מעב"ד משום דבצ"י דוקא טענת ברי
ולענ"ד א"א לומר פן לחלק במעשה ב"ד בין פשגובה בעצמו או יורשיו בדבר שלא נזכ'
בשום מקום ובשום פוסק ותו דא"כ כל הדוחק שנדחקו התו' והרא"ש בדף פ"ט למ"ד
דאין טוענים אחר מעב"ד למה אין פותבין שובר ונדחקו דאיתי ריעותא במקום שלא יהיו
עידי הינומא וכיוצא בהן ולא תירצו כפ"שטי' דנ"ח לענין אם תמות לגבי יורשים דלא
יהיו נאמנים מחמת מעשה ב"ד משמע דאין חילוק וצ"ל כמ"ש הב"ש לעיל דנכסי בחזקת
יתמי קיימי משא"כ במזונות האשה דקיימי בחזקתה טפי מכב"ד כמו שכתוב בסי' הקודם
אודבר רמ"א לא מתרצו בזה דהא לענין פתובה נמי נכסי בחזקת יתמי קיימי ואפשר
דס"ל דגם לענין פתובה י"ל דנכסי בחזקת אלמנה קיימי ועמ"ש סי' ק"ג מ"מ נראה יותר
דאין כ"כ הכרח מדברי הטור לחל' בין מזונות האשה למזונות הפנות וכב"ד ויש לפרש
דבר יו איפכא דבל"ז לפי דבריהם ז"ל לשונו דחיק שפתב ואפי' אין לה פתובה ובמקום.

שאין פותבין דלשון מותר הוא דלא הל"ל אלא ובמקום שאין פותבין ומשמע איפכא
דאפילו אין לה פתובה היינו במקום שפותבין ונהדר קאמר ובמקום שאין פותבין וא"ל
דהוי זו ואצ"ל זו י"ל דאיכא סברא למימר דבמקום שפותבין עדיף טפי כמ"ש לעיל סי'
ק"א דכיון דקי"ל דאסור לדור בלא פתובה אין לחוש למחילה כלל בעיקר הפתובה ואין
לחוש לפירעון דנדאי הי' לה פחובה פדין ונאבד ואח"כ כ' הדין דבמקום שאין פותבין
דנדאי לא הו' ביזה פתובה כלל ג"כ לא חיישי' ואף שכתבנו לעיל דלענין מזונות האשה
י"ל שמחלה סמוך למיתתו או אח"כ נלענ"ד לענין מזונות הפנות ליכא חשש זה דנדאי
קשה טובא על הרמב"ם ז"ל דמה"ת ניחא דתוכל האשה למחול זכות בתה ולמה וגרע
מפרעון הפתובה כמו שהקשה הראב"ד ז"ל אבל העיקר דס"ל להרמב"ם דנהי לאחר
שנולדה הבת כבר זכתה בעצמה.

אבל כשפחל או אפילו פרע קודם שנולדה פניו שפבר בטלה הפתובה קודם שנולדה שוב
אין לה זכ' ובזה מתורץ מה שהקשינו בסי' הקודם דאיך שייך במזונות הבת טענת
מחילה פניו דליכא מיגו דפרעון פדמוכח מההיא דמצא שטר שזמנו בו ביום ולפמ"ש
א"ש דס"ל באחת במיגו דפרעון דאפילו פרע קודם שנולדה לא זכתה בתה ולא דמי
לנפרעת מבעלה לאחר גירושין או מיתומים דכבר זכתה בתה עצמה משנולדה ואף
דפרעון לא שכיח פניו דספק שמא תמות בחייו וכנ"ל מ"מ טענינו מחילה במיגו דפרעון
כנ"ל ומעתה י"ל דס"ל להטור דכיון דליכא חשש אלא מחילה ופרעון בהיותה תחתיו
קודם שנולדה אין לחוש לזה במקום שפותבין דאיך ידור עחמ בלא פתובה ובאמת קשה
על הרמב"ם ז"ל ואפשר דס"ל פדעת הרא"ה ונהבאתיו לעיל סי' ק"ה וכ"כ הח"מ שם
דיכולה למחול הפתובה על תנאי אם לא יגרשה ונ"ל סברת התוס' בדף ל"ט ע"ב דלא
פלוג א"כ חיישי' שפיר למחילה על תנאי זה ובזה א"ש טפי לא חייש לפרעון דלא שכיחא

בפרעון שידור באיסור וכ"ש דלא שכיח שיפרע ונתנה שלא יועיל הפרעון פשיגראשה
אלא דטענינו מחילה במיגו דפרעון כנלענ"ד ליישב דברי הרמב"ם ז"ל.

אבל הטור ס"ל כסברת התו' (ועיין ב"ש ס"ק ב' שכתב דלא חיישינו במחילה בתחילת
נשואין משום דהווי פטוען אחר מעשה ב"ד ועיין בחידושינו דף נ"א שאין פן דעת הרא"ה
ז"ל דאם מועיל התנאי בתחלת נשואין יכול לטעון פן ח"מ רוב הפוסקים חולקים בזה
דאפילו לא נכתב תלינו בט"ס ואינו נאמן לומר שהנתנה פן) ומשמ' מפל הפוסקים דלא
חיישי' שמה מחלה האם תנאי מזונות הבנות בעצמו דלא כמ"ש הח"מ בסי' ק"ה.

ונ"ל הטעם דכיון דהוי דשלב"ל בין מזונות הבנות דאינו אלא לאחר חיתה בין לענין
כב"ד דקי"ל ירתון תנו ואין אדם מוחל דשלב"ל פדאיתא בח"מ סי' ס"ט וק"ל דמי למזונות
אלמנה ועמ"ש רס"י צ"ג וקצת ראי' מדלא מצאו חז"ל שום גבי' באשה שחבלה בב"ק
דף פ"ט שתמפור או תמחול לבעל הזכיות אלו משמע דלאו בני מחילה ניהו אלא
במוחלת פתובתה ממילא נמחל וממילא מסולק תלונת הב"ש על הרמ"א ז"ל בס"ק ג'
ע"ש: ב (שם בהג"ה וכן אם נתגראשה וכו') פתב הב"י דהיינו מדקאמר מי לא עסקינו
דגירשה ואהדר' נראה פונתו דע"כ הא דקאמר זמר התם דאיתא בתנאי ב"ד לאו מטעם
נשואין שני' פיון דכבר נולדה דהא אפילו בבת ארוסה שנולדה לה בעודה ארוסה ואח"כ
נשאה מספקא ליה להש"ס וקי"ל דאין להם מזונות ומטעם דלא קרינו בהו דיהונוין לך
מינאי כ"ש בבנות שהי' לה בנשואין ראשונה וע"כ צ"ל דהתנאי ב"ד הוא מטעם נשואין
ראשונים אע"ג דכבר גירשה ואין להקשות דהתם מייירי שלא פרע לה פתובתה כדקי"ל
המגרש אשתו והחזירה על דעת פתובה ראשונה מחזירה אם פן יש לומר דכל תנאי
פתובה ראשונה קיימת.

אבל היכא דגירשה ופרע לה פתובתה יש לומר דה"ל פאילו מחלה הפתובה ובטל חיוב
מזונות בתו דז"א דכיון דבאלמנה ודאי אפי' פרע לה פתובתה הבנות ניונית דהא פן הוא
תנאי הפתובה אלמא לאו בפרעון הפתוב' תליא מילתא וממילא יליף מהש"ס דמחמת
גירושין לא איתרע.

מיהו באמת הוא דחוק דכיון דהחיוב הוא מחמת נשואין ראשונים פנ"ל האידך גימא
דהקנין שבשעת נשואין שני' קאי על החיוב הראשון ונראה לולי דבריהם די"ל דמי לא
עסקינו שהיתה מעוברת בשע' נשואין שני' דקי"ל בב"ב דף קמ"ב ע"ב דבבתו מועיל
קנין לעובר ושפיר מועיל הקנין פאילו היתה בעולם פבר וכמ"ש לקמן בפשיטות גבי
בת ארוסה דכשנולדה אחר נשואין ה"ל בכלל דיהונוין מיהו מפל המפרשים משמע
כפשוטי' דאפילו נולדה כפר חל עלי' הקנין בגירשה ואהדר': ג (שם אפ"ה חייב וכו')
וכתב הב"ש נראה אפילו נתעברה ונולדה אחר הגט נמי בכלל החיוב וצ"ע דמנ"ל פיון
דלקמן סעיף ה' גבי בת ארוסתו פתב בפשיטות דבנתעברה קודם שנשאה ונולד אחר
שנשאה קרינו בי' דיהונוין ליכי משום הליך' ומשמע דה"ה בנתעברה ממנו קודם אירוסין
גם פן א"כ י"ל דהכא איפקא אם נולדה אחר הגירושין לא קרינו דיהונוין ליכי דהוי כמו
נתעברה גם פן אחר הגט ממנו (ונראה דנפקא להו ממה דאמרי' בפרק אלמנה לכה"ג
בהניח מעוברת ונולדה בת לאחר מיתתו דמוציאין לה פל הנכסים בנכסים מועטים וה"ה
לאחר גירושין) וכן נראה דמוכח מח"ש הרמב"ם בת המאנת יש לה מזונות ופי' הה"מ

שמיאנה בשפה שהיתה מעופרת אם פן כ"ש בגרושה: ד (סעיף ג' נתארכה בעודה קטנה וכו') לכאורה משמע מן הסוגיא דמיירי פלוגתא דרב ולוי באירסה פשהיא קטנה מדקאמר וכו' פני לוי עד דתבגרון וימטא זמניהון וכו' ופירש"י הגיע זמן י"ב חדש וכו' אם פן פיון דבעי' שהגיע זמן י"ב חדש קודם הבגרות ע"כ הקידושין היו בקטנות ומשמע דרב פליג וצ"ל לדעת יש אומרים דאף שקדש' בקטנות פיון שאח"כ נעשית נערה ולא מיחתה אבדה מזונותיה אבל אין הלשון משמע פן אלא דוקא נתארכה פשהיא נערה ואפשר דס"ל דגם רב מודה בכה"ג דלא אבדה אלא מדלא נקט לוי עד שתתארכה בנערות מדייק הש"ס דפליג על רב: ה (שם והארוס חייב במזונותיה) בגמרא אמרו הטעם משום דלא ניחא לי' דתתזיל והרמב"ם הוסיף הואיל ואין לה מזונות מן האחים ופי' הר"ן דהיינו דגם לה הפסד באירוסין ולהכי פתב הר"ן דאפשר דאין לה מזונות אלא עד שתבגר ובאמת נ"מ טובא בין אלו הטעמים דהא בבת הנזונת מן האחים מע"י לעצמה משום דניח' לאב בהרנחה דידה.

אם פן אי משום טעמא דלא ניח' ליה דתתזיל בנדאי לא עדיפא מאשתו גמורה דמע"י שילו אבל אי אמרי' מטעם שגם לה הפסד מע"י לעצמה ונראה דנדאי ס"ל להר"ן דמשום גורם הפסד לחן דא לא הנה מתחייב אלא משום דלא נימא ליה דתתזיל מסתמא הנה דעתו פן בשעת אירוסין ומשום טעם זה לחוד א"א לומר שיתחייב דאם פן כל ארוס יתחייב במזונות מה"ט.

אלא הכא דוקא פיון דאיכא נמי טעם דמפסדת על ידו ואם פן מע"י לארוס ולפ"ז היכא דנתארכה נאח"כ מת אבי' פיון דלא שייך שיתחייב עצמו בשעת אירוסין משום גרמא אין לחייבו במזונות ונראה עוד לפמ"ש הב"ש בס"ק י"ד דשמי' הנכסים ונותנין לה מזונות וכסות מפל מקו' הארוס אין מחוייב בכך אלא לפי כבודה דלא תתזיל: ו (שם בהג"ה וי"א דלא אבדה מזונות וכו') פתב הב"ש פתב הר"ן בשם הרשב"א בזה"ז דגובים ממטלטלים אם נשאת וכו' ונראה דט"ס הוא תיבת נשאת וצ"ל נתארכה דבנישאת לכ"ע מפסידה מזונותיה מיהו ח"ש ועיין בסי' שאח"כ ז' שם מבואר דסתם נשואין לא הוי מחילה פנונתו ללמוד דגם הכא באירוסין לא הוי מחילה מסתמא.

ולענ"ד יש לדחות דהתם המחילה הוא מדלא תבעה בשעת נשואין הדוניא המגיע לה. וע"ז אמרי' דשתיקה לא הוי מחילה דאע"ג דנתרצי' בנשואין לא מחלה הדוניא אבל הכא פיון דבאירוסין עצמה הפסידה מזונותיה והיא נתרצית באירוסין הרי ממילא אין לה מזונות פדין ארוסה ומהני בזה"ז דגובים מן המטלטלים: ז (סעיף ד' בהג"ה וי"א דוקא מן האירוסין וכו') עיין ב"ש ולענ"ד נראה פן מדברי רש"י ז"ל אף דלפי גי' התוס' בדברי רש"י ז"ל משמע דוקא משום דאית' ברייתא כמ"ד דארוסה יש לה מזונות אבל משפקע החיוב שעה אחת שוב לא מהני אפילו אם נתאלמנה אבל לפי גי' ברש"י שפליגו בד"ה אלמנה וכו' ואפילו ללוי וכו' ומשמע בהדיא דכ"ש דאית' ברייתא שפיר לרב וי"ל דרש"י ז"ל ס"ל דהאיבעיא הוא פיון דכתב לה עד דתלקחון א"כ גם בנתגרש' מן האירוסין פיון דמעול' לא יצאה מרשותו קרינו בה עד דתילקחון פמקודם ודוקא בניסת לא ניחא ליה לפרש משום דנשואין מוציאים מרשות אב לגמרי כמו בבגרות ואם פן מצד הסברא אינה חוזרת שוב לבית אבי' ולא מבעיא לרב דפשיטא דלא מיירי

בְּנִשְׁוֹאִין כָּלֵל דְּלֵא הַנְּצָרָה לְמַעַט אֵלֶּא אִירוֹסִין וְאַפִּילוּ לְלוּי דַּס"ל עַד שְׁיִנְשְׂאוּ מ"מ
בְּנִשְׁוֹאִין מוֹדָה דִּינְצָאָה לְגַמְרֵי בְּלֵא בְּגֵרוֹת: ח (סְעִיף ה' יָבֵם אֶשֶׁת אָחִיו וכו') עֵינֵן ב"ש
ס"ק יו"ד שְׁפֶתַב דְּלִפְנֵי הַתּוֹס' אֶפִּילוּ לֹא הִנִּיחַ מִבְּעֵיא לִיהּ וכו' וצ"ע דְּפִי הַתּוֹס' הוּא בְּיַשׁ
נְכָסִים לְכַתְּנָבָה וְלֹא לְמִזְוֹנוֹת וְהַש"ע בְּאִין נְכָסִים אֶפִּילוּ לְכַתְּנָבָה דְּפִשְׁיטָא דְּכָל כְּתוּבָה
וְת"כ הוּא עַל נְכָסֵי שְׁנֵי וְנָדַע לְפָנֵי הַרָא"ש צ"ל דְּהֵאִיבְעֵי בְּיַשׁ לִיבְּם נְכָסִים מְשֻׁלוּ
דְּשִׁפִּיר מִבְּעֵיא לִיהּ אִם תִּקְנֵנוּ לְבַת יְבָמָה כְּמוֹ שְׂאָר בְּנוֹתֵיו מְנֻשִׁים אַחֲרוֹת אֲבָל בְּנְכָסִים
שְׁיִרְשׁ וְהֵיבָמָה קִינְיַת א"י לְגִבּוֹת הַבַּת מְנְכָסִים אֵלּוּ דַּה"ל רָאוּי דְּמִשְׁתַּעְבְּדִים לְמִזְוֹנוֹת
אֲלֻמָּנָה כְּדֵאִיתָא בְּסִי ק' ס"ב פִּינֵן דְּקִי"ל כָּל נְכָסֵי הַבַּת אַחֲרָאִין לְכַתְּנָבָה וְלְמִזְוֹנוֹת הֵיבָמָה
שְׁפֶתַב לָהּ אָחִיו כָּל יְמֵי מִיגַר אֲלֻמָּנוֹתֶיהָ כְּמ"ש הַרָא"ש וְאַפִּילוּ מְזָה הֵיבָמָה י"ל דְּהָנִי רָאוּי
לְגַבֵּי בְּנוֹתֵיו וצ"ע.

וְעֵינֵן בְּחִידוֹשֵׁינוּ עוֹד דְּלִפְנֵי שְׁנֵי שָׁל תּוֹס' י"ל דִּיבָמָה עֲצָמָה הֵיכָא שְׁהִיָּה נְכָסִים וְכָלוּ
בְּמִזְוֹנוֹתֶיהָ ה"ל כְּפִשְׁתִּדָּף וְלִית לָהּ מְשֻׁנֵי מִיהוּ מְלִשׁוֹן הַתּוֹס' דָּף פ"א ד"ה הַרוּצָה שְׁיִמְכֹּר
וְכו' שְׁפֶתַב דְּשָׂמָא יֵאבְדוּ אוּ יִשְׁתַּדְּפוּ מִשְׁמַע הָא לֹא הִכִּי אִינְם מְשֻׁנְעָבְדִים לְמִזְוֹנוֹתֶיהָ
מְשׁוּם דְּאִינָה מְפֻסְדָּת וַיֵּשׁ לָהּ מְשֻׁנֵי אִם כָּלוּ ע"ש שׁוּב מְצִאתִי בְּסִפְרָא ש"ח שְׁפֶתַב בְּשֵׁם
רַש"י בְּמ"ק דְּבִיבָמָה עֲצָמָה פְּשִׁיטָא דָּאִין לָהּ מִזְוֹנוֹת מְנְכָסֵי הֵיבְּם עֲצָמוּ אִם כָּלוּ נְכָסֵי
הַרָאשׁוֹן וְלִפ"ז בְּאַמַּת א"ב לְפָרֵשׁ בְּדָף פ"א כְּמ"ש הַחֹר' דְּהָא מְשֻׁנְעָבְדִים לְמִזְוֹנוֹתֵיהּ וצ"ע:
ט (שָׁם וְכֵן בַּת אִירוֹסָתוֹ וכו') מְשֻׁמַּע דְּבִלֵּא נִיסַת פְּשִׁיטָא לִי כְּמ"ש הַרָא"ש דַּל"ל מִזְוֵנֵי
כְּוִנֵן דְּהֵיא עֲצָמָה אִין לָהּ מִזְוֹנוֹת דְּלֵא כְּפִי רַש"י אָף צ"ע דְּכִינֵן דְּהֵאִיבְעֵיא הוּא אִם לְשׁוֹן
דְּיִהוּנֵין לִיכִי מִינְאֵי קָאֵי עַל הַנּוֹלְדָה כְּבָר א"כ ה"ל לְמִיבְעֵיא בְּנוֹלְדָה קוֹדֵם אִירוֹסִין וְאַח"כ
נְשֻׂאָה אִם הֵיא בְּכָלֵל וְאַפְשָׁר דְּכָל זֶה בְּכָלֵל הֵאִיבְעֵי וְלִרְבוּתָא נִקְטָא וְכֵן מְשֻׁמַּע מְלִשׁוֹן
הַב"י וְש"ע שְׁפֶתַב בְּבַת אִירוֹסָתוֹ אֶפִּילוּ נּוֹלְדָה לוֹ אַחַר שְׁנִשְׂאוֹתָא.

מְשֻׁמַּע דְּגַם בְּנוֹלְדָה לוֹ קוֹדֵם שְׁנִשְׂאוֹת מִיָּרִי וכו' בְּכָלֵל הֵאִיבְעֵיא וְנ"מ בְּכ"ז אִי מְהֵנִי
תְּפִיסָה. י (שָׁם אִין לָהֶם מִזְוֹנוֹת) כְּתַב הַש"ג וְאִם הָיוּ הַנְּכָסִים מוּעָטִין וְתַפְסוּ אוֹתָן לְמִזְוֹנוֹת
אִין מוֹצִיאִין מִיָּדָם מְסַפֵּק וכו' וְהֵבִיאֵוּ הַב"ש וְלְכֹאֲרָה קִשָּׁה דְּמִדִּינָא דְּש"ס אִין הַבְּנוֹת
נִזְוֹנוֹת אֵלֶּא מְקַרְקְעוֹת וְלֹא שְׁיִיף תְּפִיסָה אֵלֶּא בְּמִטְלָטְלִין כְּמ"ש הַרָא"ש בְּפ' הַכּוֹתֵב דְּלֵא
שְׁיִיף תְּפִיסָה בְּקַרְקַע אִם לֹא בְּגִבּוֹת ב"ד וְאִי לְאַחַר תְּקַנַּת הַגְּאוּנִים הָא לֹא שְׁיִיף בְּזָה
נְכָסִים מוּעָטִים כְּדֵאִיתָא לְקַמֵּן סְעִיף י"ב וצ"ל דְּמִיָּרִי בְּתְּפִיסָה מְחִיִּים דְּמְהֵנִי מִדִּינָא דְּש"ס
וְס"ל כְּדַעַת הַפּוֹסְקִים דְּמְהֵנִי תְּפִיסָה מְחִיִּים בְּכַתְּנָבָה וְס"ל דַּה"ה לְמִזְוֹנוֹת הַבְּנוֹת וצ"ע
בְּזָה פִּינֵן דָּאִין הַחַיִּיב מִתְּחִיל אֵלֶּא לְאַחַר מוֹתוֹ א"נ בְּיַחַד מְטַלְטְלִים אַגְבִּי קַרְקַע וְאַפְשָׁר
דְּאַפִּילוּ בְּקַרְקַעוֹת מוּעָטִים מְהֵנִי כְּשִׁתּוּפְסֵי שְׂאָר מְטַלְטְלִין דִּינְתָמֵי בְּעַד הַמִּזְוֹנוֹת הַמְּגִיעִים
לָהּ מִהַקְרַעוֹת אֲבָל אִין מְשֻׁמַּעוֹת לְשׁוֹן הַש"ג כֵּן.

וְתוֹ דַּא"כ מ"ש בְּנְכָסִים מְרֻבִּים דְּמוֹצִיאִים מֵהֶם אֶפִּילוּ תְּפִיסָה צ"ע דְּמ"ש מְתַבְּזוּ נְכָסֵיו
דַּאִי בְּח"מ סִימֵן ע"ג סְעִיף יו"ד דְּאַפִּילוּ בְּתוֹף זְמַנּוּ יְכוּל לִיתְבַּע אוּ שְׁיִתֵּן לוֹ עֲרַב א"כ
ה"נ יְכוּלָה לֹאמַר פִּינֵן שְׁתְּפִיסָה שְׁלֵא יוֹצִיאֵוּ מִתְּחַת יָדוֹ עַד שְׁיִתְחַיְיְבוּ הֵיטוּמִים בְּעֲצָמָם
וְצ"ע אִי מוּעִיל אִם הַתְּפִיסוֹ הַב"ד לָהּ בְּטַעוֹת שְׁלֵא יָדַעוּ אִם הֵיא בַּת אִירוֹסָה וְכִינְצָא בָּהּ:
יֵא (סְעִיף ו' וְאִין הַבְּנוֹת נְשַׁבְּעוֹת וכו') כְּתַב הַה"מ מְפֻרְשׁ בְּס"פ מְצִיאָה הָאִשָּׁה.

ולא הבנתי דעתם אמרו לענן עישור נכסים דא"צ שבועה משום דבע"ח דאחי הוה אכל לענן מזונות דהוא מתנאי פתובה וחוב דידן אין ראי' משם וי"ל דצריכה שבועה שלא התפיסה למזונות מיהו יש להביא קצת ראו' מהא דאמרו עשו אלמנה אצל הבת בנכסים מועטים כבת אכל האחין.

ופירשו החו' דאין לאלמנה אלא במקום בת פיון דמוציאים מן הבני' לבת מוציאים חן הבת לאלמנה כדאיתא לעיל סי' צ"ג סעיף ד' ובנדאי פשמוציאים לאלמנה אין הבת נשבעת דלמה ישביעו הב"ד את הבת פיון שאין' נוטלת וא"כ למה מוציאי' לאלמנה פיון שכל זמן שלא נשבעה הבת אין להוציא מן הבנים ומ"ש הב"ש דמדברי התו' בגיטין דף נ"א ד"ה אימא צררי וכו' ומשמע דאפילו גבי בנו חורין חיישינן לצררי וצריכה שבועה ולא נהירא דלא מיירי התו' בתחלת דבריהם משבועה אדרבא משמע שם ממה דסיימו דלענן בני חרי הוי איפקא דלענן מזונות גבי בלא שבועה משמע דבכל מזונות האשה והבנות א"צ שבועה ועיקר פנונתם בתחלת דבריהם כמ"ש בכתובות דף כ"ב ע"ב דהא דחיישינן ה"א לצררי בקטנה אע"ג דאמר בפ' שני דייגי דצררי לקטנה לא מתפיס משום דבמשועבדים חיישינן טפי ויש לפרש נמי דכוננתם דלא נימא דארף לענן ב"ח חיישי' לצררי והא דניזונית מנכסי ב"ח היינו בענן דליפא למיחש לצררי כגון שהודה האב שלא התפיס צררי וכמו שנתבאר בסמוך בס"ד דהודאת האב לא מהני לענן משועבדים דאינו נאמן לחוב ללקוחות אכל לענן בע"ח נדאי מהני דהרי ביזו ליתן להם מה שירצה ולכך פתב התוס' דאין ראי' מסוגיא משועבדים פיון דע"כ החמירו לענן משועבדים דהא מפורש דלענן ב"ח לא חיישינן לצררי בקטנה וילענן משועבדים חיישינן אע"כ דאין ראי' משועבדים לענן ב"ח ומפילא דאפילו לא הודה האב ניזונית מנב"ח אפילו בנערה בלא שבועה: יב (סעיף ח' ואפילו קנו ממנו וכו') הטעם בגמרא משום דאיתא בתנאי ב"ד שפא התפיס לה צררי וכתבו התוס' דהא דאיצטריו לטעמא שאין פתובים נ"ח היכא שהודה האב שלא התפיס לה צררי וכתב הב"ש דלפ"ז נ"מ דבקנו מידו והודה האב דלא שייך הני תרי טעמי גובה משועבדי ובאמת צריה להבין דברי התוס' דמ"ש דבהודה האב מהני לענן לקוחות דהא קי"ל דבכל מקום לא מהני הודאת בעל דין לענן לקוחות וטענינן להו.

וראיתי בספ"י דכתב דכוננת התוס' היינו לענן משועבדי ששיעבדו אחין פיון שפבר הודה האב קודם שקנו לקוחות. ולפ"ז אינו גובה בקנו מידו והודה האב אלא ממשעבדי ששיעבדו אחין ומיהו נראה דגם בזה אינה טורפת דיש לפרש דבריהם דבאמת היינו טעמא דקאמר לפי שאין פתובים דכיון דחיישי' לצררי אפילו הודה האב שלא התפיס פבר ה"ל כמלנה ע"פ פיון שלא נתקיים השטר אלא על פיו לכך אינו מועיל אפילו קנו ובה א"ש הלשון פתובים הם אצל בני חורין דלכאורה הוא שפת יתר אלא דהא גופא קאמר דלענן ב"ח לא חיישינן לצררי כמ"ש התו' ואפילו לא הודה האב אכל לענן משועבדים פיון דחיישינן לצררי אפילו הודה האב ה"ל כמלנה ע"פ וא"כ אפילו קנו מידו בין שיעבדו האב או ששיעבדו האחין ה"ל כמלנה ע"פ ועיין בסמוך מיהו לענ"ד זה דוחק לאוקמי במשעבדי דאחין ותו דמאי נ"מ לענן שיעבוד אחין בהודאת האב קודם שקנו הא בל"ז קודם שקנו לא הוי חיישינן לצררי פלל נגד האחים כמ"ש לעיל דאפילו שבונה א"צ וא"כ מה מוסיף יותר בשביל הודאת האב קודם ונלע"ד לפרש דבריהם

דס"ל דהודעת האב מועיל אף לגבי לקוחות שקנו ממנו ונאמן האב בדבר שהוא בידו דאם רוצה בשעת מיתה בהרנוחת בתו יכול ליתן לה במתנה אותן צררי ואם רוצה לצאת ידי חיוב תנאי ב"ד אם לא ימצאו מזונות בשום ענין יכול להתנות פן עמהם א"כ ה"ל דבר שבידו מ"מ י"ל דאפ"ה אמרו דאינה טורפת דכיון דלקוחות שקנו מאביהם לא ידעו שיודה לקף לא נזקרו א"כ הפתובה והקנן הפל ה"ל כמלנה ע"פ דלית ליה קלא דאין הלקוחות נזקרים מחמת הקנן כיון דלעולם חיישינן להתפסת צררי ולא ידעו שהאב יודה אח"כ וא"כ שפיר קאמר לפי שאין פתובין וכמ"ש דמטעם התפסת צררי ה"ל כמלנה פ"פ אצל משועבדים: יג (שם ואפילו הוי בשעת קנן) ולכאורה ה"ל נראה דלענין ב"ח היכא דאיכא בת בגירשה ואהדרה ובנות שנולדו אח"כ כיון דאיהי הוי בשעת קנן ה"ל איהי כמלנה בשטר ושאר בנות דלא הוי בשעת קנן ה"ל כמלנה ע"פ ובנדאי מלנה בשטר מוקדמת למלנה ע"פ גובה בתחלה וא"כ ה"ל ראוי שהיא תגבה בתחלה ואע"ג דקי"ל דלגבי בע"ח אחר ה"ל החוב כמשועבדים מ"מ לתירוץ הראשון שפיתבו התוס' כיון דעיקר הטעם דאינו גובה ממשועבדי אע"ג דהוי בשפת קנן משום דחיישינן לצררי הואיל ובתו ניחא ליה בהרנוחה משא"כ לענין שאר הבנות דלא עדיפא ליה זו הבת יותר מהאחרות לא שייך זה אף נראה דלפמ"ש בחידושי גיטין ביהא דקאמר פתובים הם אכל ב"ח וכו' דלכאורה הוא מיותר וכתבנו שם דקמ"ל דלענין ב"ח כל הבנות שוות בין אותן שהיה בשעת קנן בין שאר הבנות אף דלא הוי בשעת קנן מ"מ לענין ב"ח ה"ל לכולן כפתובים כדקאמר והא חזון הבנות כמאן דכתיבי דמי ומשני דכתובים הם אצל ב"ח וכו' ר"ל דלענין ב"ח אין חילוק בין גירשה ואהדרה לשאר בנות שנולדו אח"כ דכולן נקראים פתובים וממילא אין דין קדימה לענין מזונות כדאימת לעול סי' צ"ג סעיף כ"ב: יד (שם יש מי שאומר וכו') כתב הב"ש דהך דעה ס"ל כתירוץ הראשון של התו' דהיכ' דהודה האב לא חיישינן לצררי ולא נהירא דנדאי קי"ל בכל שטרות שמוציאין מן הלקוחות משום סברת דשטרך בידו מאי בעי ולא בהודעת הלנה תליא מילתא דאם אין השטר ביד המלנה אינו מועיל הודעת הלנה מ"מ כשהשטר בידו לא חיישינן לפרעון ולקנוניא וא"כ ה"נ אף לפמ"ש לעיל דהודעת האב לא מהני לגבי משועבדי מ"מ היכא דאיכא שטרא בפני עצמו אפילו לא הודה האב לא חיישינן לצררי משום סברא שטרך בידו מאי בפני וה"ה קנן בפ"ע דכשטר דמי הואיל ועומד לכתובה כדקי"ל בח"ח סי' ל"ט.

ונראה דהה"מ והרשב"א דס"ל גבי מזונות האשה דאם הקנה לה בקנן על המזונות טורפת ממשועבדי כדאי לעיל סי' צ"ג סעיף כ"א בהג"ה אזלי בשיטה זו של הרמ"ה דכיון דהקנה לה קנן בפ"ע דלכתובה עומד שייך ביה סברת שטרך בידי מאי בעי וא"צ למ"ש הב"ש ס"ק י"ז דהה"מ ורשב"א ס"ל כתירוץ ראשון דדוקא בבתו הואיל דניחא ליה, בהרנוח חיישינן לצררי ואדרבא נלפע"ד דהעיקר טעמא דהרמ"ה דבקנן או שטר בפ"ע לא חיישינן לצררי הוא משום דס"ל כתירוץ שני של תוס' דל"ל סברא דבתו בהרנוחה ניחא ליה וא"כ קשה מפתובה דאע"ג דנתן לה שטר פתובה עודף על תנאי ב"ד וטורפות ממשועבדי והנה התוס' סיימו וכו' א"ש נמי שהוא דכתובה ולכאורה אינו מוכן כלל דאפתי קשה כמ"ש ותו דעדיפא מיני' היכא שמקבלים ק"ס על הפתובה ג"כ וכותבין ג"כ ע"כ לא תטרוף ממשועבדי כיון דיפה פתה כ"כ ונהרי בכל הפתובות פותבי' וקנינא מיניה ולא נעלה על הדעת שלא תטרוף פתובה ממשועבדי אלא ודאי דס"ל להתו' דכיון

דְּעִיָּקָר הַקִּנְיָן עַל הַכְּתוּבָה וְכ"ש פְּשֵׁה־כְתוּבָה בְּיָדָהּ כִּינּוּן דְּכַשְׁפוּרַע לָהּ מִחֲזֵרָת לֹו הַכְּתוּבָה
לֹא שְׁיִיָּהּ פֶּלֶל חֲשָׁשָׁא דְצָרְרִי דֹא"כ וְשִׁטְרָה בְּיָדֵי מֵאֵי בְּעֵי וְכָל קוֹשְׁיָתָם הוּא תַּחֲלָה מִכְּתוּבָה
בְּמָקוֹם שְׂאִין כּוֹתְבִין אוֹ לר"י דס"ל דֹא"י לְטַעוֹן אַחַר מַעֲשֵׂה ב"ד וְטוֹרְפֵת בְּלֹא כְּתוּבָה
אַף דְלֹא שְׁיִיָּהּ הוֹכְחָא דְשִׁטְרָה בְּיָדֵי מֵאֵי בְּעֵי.

וע"ז פתבו שפיר דבתירוץ אחרון מיתרצא הך דכתיב דהכא משום יפוי פח הוא אבל
בכתובה תחת יד האשה או קננו בפ"ע דלכתיבה עומד פשיטא דכל זמן דליפא שובר לא
תישינו לצררי.

א"כ שפיר מוכח לפי תירוץ שני דקננו או שטר בפ"ע מועיל ומזה יליף הרמ"ה והרשב"א
דאם עשו חנין בפ"ע בשביל חזון האשה והבנות נמי טרפי ממשעבדי כנלענ"ד נכון עוד
נראה די"ל טעמא דהרמ"ה מדקאמר הש"ס מי לא עסקינו דגירשה ואהדרה וכתב הכ"מ
דמזה נפקא ליה להרמב"ם דאין אדם יכול לחייב עצמו שלא בשעת נשואין בדבר שאינו
קצוב מדלא קאמר מי לא עסקי שקנו ממנו לאחר נשואין ובאמת כל הפוסקים חולקים
על הרמב"ם א"כ קשה קושיות הכ"ח ולפי דברי הרמ"ה א"ש דודאי בקננו בפ"ע שלא
בשעת נשואין באמת טורפת ממשעבדי אלא דנה אינו בכלל בנותיהו דקתני במתני' דקאי
על סתם קננו שנעש' בשע' נשואין ושפי' הוצרה להקשו' מי לא עסקי דגירשה ואהדרה
וקנו ממנו בשעת נשואין סתם: טו (סעיף י"א בד"א שהניח נכסים וכו') כן הסכימו
הפוסקים זולת הרשב"ם דפסק פאדמון משום דאי' שם בכתובות דף ק"ט משמך' דחזקת'
דכל מקום שאחר ר"ג רואה אני דברי אדמון הלכה כמותו ועמ"ש בחידושינו לפי רש"י
ונלענ"ד דטעם הפוסקי' משום דקי"ל דמחלוקת ואח"כ סתם הלכה כסתם וכינון דבר"פ
מי שמת אחר פלוגתא דאדמון וחקמים איתא סתם מתניתין גבי טומטום בנכסים מועטים
שהנקיבות דוחין אותו אצל זכרים הרי דסתם חתני' דלא פאדמון ועוד נראה דבאמת יש
לדקדק על תמיהת אדמון דכינון דבנות בתורת חוב שקלי למה יטלו הבנים בתורת ירושה
ואפילו חוב בפ"ע קודם לירושה כ"ש בנות דכתובי' הם אצל ב"ח ואי לאו משום תיקון
העולם היו גובים אפילו ממשעבדי ונראה דתנא קמא דמתניתין דנקט סתם בזמן שנכסים
מועטים אתיא פרבי בכתובות דף נ"א דמזון בנות אפילו ממטלטלים הם וממילא בנכסים
מועטים הבנים יחזרו על הפתחים ועל זה תמה אדמון שפיר דאי בתורת חוב שקלי הא
מטלטלים דיתמי לא משתעבדי לבעל חוב ואי משום תקנת הבנות תקנו חכמים שיהיה
להן במה להתפרנס ע"ז תמה דלמה יתקנו כן וכי בשביל שאני זכר וכו' אבל לפי מאי
דקי"ל פרשב"א דדוקא במקרקעי אבל במטלטלים מוציאים לבני' חן הבנות אפי' בנכסים
מועטים אין תימא כינון דבנו' בתורת חוב שקלי ובאמת ממטלטלים הוא להיפך דהבנים
יזונו א"כ למאי דקי"ל פרשב"א ממילא הלכה כחכמים וקצת משמע כן בדברי רבי שם
לא נקט דין נכסים מועטים אלא בדברי רשב"א ובזה א"ש מה שפתבו הרי"ף והרא"ש
ז"ל דלאחר תקנת הגאונים שיגבו ממטלטלי אפ"ה בנכסים מועטים לא תקנו משום דבזה
הלכה פאדמון כי היכי דמתמה אדמון על תקנת חז"ל ה"נ י"ל בתקנת הגאונים דלא
כסברת הרמב"ן בשם ר"ה גאון שהביא הרא"ש ר"פ מי שמת: טז (שם אבל אם אין
בנכסים וכו') צ"ע אם מלנה ע"פ של אביהם הוא קודם למזון הבנות דכבר נתבאר לעיל
סי' ק"ב דמזון האשה אפי' מוקדמ' אינה יכולה לומר לא אגבה כתובתי עכשיו רק אהיה
ניזוני' וכו' משום דאע"ג דקי"ל פאנשי גליל דהברירה בידה ח"מ במקום שחב לאחרים

אינה יכולה לומר פן אכל לגבי הבנות לא שייך זה ואפי' אי נימא דחוב המזונות אינו מתחיל עד לאחר מיחה פדעת הראב"ד לעיל סי' צ"ג מ"מ פיון דאמרינו פתובים הם אכל ב"ח א"כ י"ל דלגבי מלנה ע"פ ה"ל פמלנ' בשטר מאוסרת דקודמת אף נראה פיון דקי"ל דעשו אשה אצל הבת בנכסים מועטים פבת אצל האחין ומוציאי' לאשה חן הבת א"כ בכה"ג דאיפא מלנה ע"פ ואשה ובנו' בנכסים מועטים יהי' חוזרים חלילה דאשה קודמת לבת ובת קודם למלנה ע"פ ומלנה פ"פ קודם לאשה פנ"ל אלא נראה דלפי הטעם שפכתבו הפוסקים בח"מ סי' צ"ז סעיף כ"ד דמזון האשה בחייו נדחה מפני בע"ח משום דמזונות הוא חוב דרבנן א"כ ה"נ י"ל בחזון הבנות ומלנה ע"פ דמלנה ע"פ קודם וכן לפמ"ש לעיל סי' צ"ג דעיקר הטעם כמ"ש בב"י שם בח"מ סי' צ"ז משום דאין הבע"ח שזמנו היום מחמת מזונות דלמחר ומה"ט גם במזונות הבנו' הוא קודם להו'.

ק משמע מירושלמי שהביאו הרא"ש וב"י חוץ ממלנה בעדים ומלנה בשטר משמע דאפי' מלנה ע"פ קודם למזון הבנות ודוחק לומר דמייירי התם שמספיק לבנות אפי' אחר גביי' החוב אלא שאין מספיק אם יזונו ביחד והבע"ח גובה ממזונות הבן וממילא מפסד' הבת אם אינו ממעט מ"מ נראה עיקר דמלנה ע"פ קודם: יז (שם ואם אין שם אלא פדי מזון הבנות וכו') כ' הב"ש לדעת רשפ"ם אף מלבושי' וצנרף נשואי' הוא בכלל ולשיטת התוס' אף מלבושים אינם בכלל והרשפ"א בתשובתו ס"ס קי"ד פתב מסתבך' דבתנאי ב"ד מלבושים הם בכלל מזונות כמו גבי אלמנה ולכאורה הי' נר' דאין צרכי נשואין בכלל מדקאמר בכתובות דף נ"ג ע"ב בארוסה דאין לה מזונות דהא כ' לה עד דתלקחין לגוברין ומה"ת יתחייבו בצרכי נשואין דהוא לאחר אירוסין ואפשר פיון דקאמר שם דהטעם דלא תקנו לארוסה הוא משום דכיון דאירסה לא ניחא ליה לארוס דתתזיל וזה לא שייך בצרכי נשואין דמה"ת יעשה הארוס לה צנרכי נשואין להכי תקנו לה מיהו לפמ"ש לעיל דהא דבת הניזונית מע"י שלה משום דביתו ניחא לי' בהרנוחה ובארוס לא שייך זה דלא גרע מבעל שמחויבת ליתן לו מעשה ידה וכן לדעת התו' דס"ל דמזונות הוא לפי ערף שומת הנכסי' כמ"ש הב"ש לעיל ס"ק י"ד וזה לא שייך לגבי ארוס וע"כ צ"ל דאע"ג דאיפא חילי טובא דלית לה חן הארוס מ"מ פיון דעכ"פ יש לה עיקר מזונות מן הארוס תו לא תיקנו חז"ל בשביל שאר דברים וה"ה בצרכי נשואין והוא בכלל עישור נכסים וצ"ע: יח (בהג"ה וי"א דאסור לבני' וכו') לכאורה משמע מלשון הרמ"ה דלדעה קמייטא ס"ל דמותר לבני' למפנר לכתחלה אכל מלשון התוספות ר"פ מי שמת משמע שזה הי' פשוט להם שאסורים למפנר לכתחלה אפי' בנכסים מרובים וכן נראה דלכתחלה אין להם לבטל חיוב אביהם כמו באמר נכסי לה ואחריה לפלוני דאסור למפנר לכתחלה ואף שאמרו בסוטה דף כ"א איזה רשע ערום המשיא עצה למפנר בנכסים מועטים נראה דנכסים מועטים לאו דוקא אלא אורחא דמלתא נקט כמ"ש התו' שם בד"ה יתומה וכו' ועוד נראה דמשמע מהא דקאמר בכתובות דף ס"ט האחים ששיעבדו בין מכרו או משכנו אין מוציאיין למזונות משמע דוקא במכרו או משכנו אבל שלא משכנו אין בע"ק של האחים גובה וזיינו מטעם דאסור למפנר לכתחלה כמ"ש בח"מ סי' רמ"ח גבי אחריה לפלוני דאין מגבין הב"ד לבע"ח במקום שאסור למפנר לכתחלה ועמ"ש בזה לעיל סי' צ"ו וצ"ל דכוננת רמ"א כמ"ש הב"ש דלדעת הפוסקים דס"ל דמכ' בטל אחר שהחזיקו הב"ד בנכסים מן מועטים אינו מוכרח דמותרים למפנר אפי' לצנרף פדיון שבויים דהתוס'

ומרדכי הכריחו מחמת קנשיתם דמאי נ"מ בין נכסים מרובים למועטים משא"כ אי אמרי' דמכרן בטל אחר שהחזיקו איפא נ"מ לעגן דיעבד.

מיהו התו' פתבו שם עוד תי' ונ"ל ועוד דמרובים ונתמעטו יזונו הפנים עם הבנות ובנכסים מועטים לא יזונו כלל א"כ אפי' אי נימא דבנכסים מועטים מכירתן קנים אפי' אחר שהחזיקו אין הכרח לזה דמותר למכור לצורך פדיון שבוי' ותו דע"כ א"א לומר דעיקר הפרש בין נכסים מרובים למועטים הוא לעגן מכירה דהא למכור בנכסי אביו בעי' שיהי' בן עשרים וכי נימא דלא הוי תקנת נכסים מועטי' אלא בגדולים שהם יותר מעשרים מיהו נראה דנדאי אף התו' ס"ל כפשוטו דמתני' דפליגי בה אדמון ורבנן דמתמה אדמון וכי בשביל שאני זכר הפסדתי לא מייגרי בגדולי' כ"כ דהא אף נקיבות אין נזונות אלא עד שיבגרו ומה מתמה אבל העיקר מה שנדחקו התו' לעגן מכירה הוא מלשון הש"ס דקאמר מוציא' לבנות וכן הוא לשון הברייתא בכתובות דף נ"א מוציא' לכנות מן הפנים דמשמע דהב"ד נותני' ביז אפוטרופס דלעגן מה נ"ח בזה ע"כ הוא לעגן מכורה נמצא דתרונייהו תירוצי התו' צריכי משא"כ לאידך פוסקים דבנכסי מועטים אם החזיקו מכרן בטל אין הכרח דמותר' למכור לצורך ע"ש ונראה דה"נ באחרי' לפלוגי תליא בפלוגתא זו אם מותר למכור לדבר מצוה דהא בש"ס משמע בסוטה שם דדמי' להדדי וקצת משמע בדף צ"ה ע"ב דאפילו לצורך נשואי' אסור למכור מדקאמר מי קאמר תנשא משמע דלכתחלה אסור אפי' במקום מצוה דנשואין: יט (סעיף יב ואם הניח מטלטלי עם מקרקעי וכו').

כתב הח"מ הא דלא מצי אמרו הבנות א"א בתקנ' הגאונים כדקי"ל כל האומר א"א בתקנת חכמים שומעים לו משום דמאי חזית דניזיל בתר הבנות ניזיל בתר הפנים דלידהו הוי מרובים וכבר כתבנו בסי' ק' די"ל דלק"מ דהא גופא דמטלטלי לא משתעבדי הוא תקנת חכמים ואדרבא היורשים יכולים לומר לא ניחא לן בתקנת חכמים והוי מרובים והב"ש תי' דתקנת הגאונים הנה ג"כ לטובת הפנים ונראה דנ"מ חזו כגון אם נתרבו ע"י ראוי כגון שמת מורישים אחר מות אביהם דקי"ל דאין הבנות נזונות מן הראוי או שנשבחו הנכסים דאין בנות גובות מן השבח וע"ו לא תיקנו הגאונים ולא שייך בזה תירץ הב"ש אפ"ה יכולים הבני' לומר דלגבי דידהו הוי מרובים וכן לפי מה שכתבנו י"ל דלא ניחא להו בתקנת חכמים דאין גובין הבנות מן הראוי ושבח ולכאור' הוא מוכח מדבעי בר"פ מי שמח במועטי' שנתרבו כדלקמן סעיף י"ד והיגו שנתיקרו הנכסי' א"כ לדעת הרא"ש שנתבאר לעיל סי' ק' סעיף ב' דאפי' שבח ע"י יוקר אין גובים מהם לכתובה ותנאי כתובה דה"ל ראוי ואפ"ה פשטי' שם דה"ל פנכסים מרובים אף י"ל דזה פנונת הרשב"ם שפי' במועטי' ונתרבו כגון שהוזלו המזונות ולא פי' שהוקרו הנכסי' כמו שפי' הוא עצמו שם בנתמעטו שהוזלו הנכסי' י"ל דס"ל דבהוקרו הנכסי' ה"ל שבח דאין גובי' הבנות מהם ולא ה"ל מרובים כלל.

ועוד נראה דלפמ"ש לקמן דאפי' לדעת הפוסקי' דאפי' לאחר שהחזיקו הבנות פשוט שם דגם בזה אם מכרו היתומים מה שעשו עשו אפ"ה מהני מה שהחזיקו דהשבח שלהם עד כדי מזונותם א"כ שפיר י"ל דחשיב מרובים מחמת השבח פיון שהוא ברשותם: כ (שם וע"י מטלטלי' יהיו מרובים) משמע דאם אפי' ע"י מטלטלים יהיו הברייה ביז הבנות

אם רוצי' לוקחי' לעצמן הקרקע פדין נכסי' מועטים ואם רוצי' גזונות פניח אף מהמטלטלים מחמת תקנת הגאונ'י אבל פשלוקחים הקרקע בזה לא תיקנו הגאונ'י שיזונו ממטלטלים כלום כנלענ"ד: כא (סעיף י"ג פבר זכו בהם הבנים וכו') פ' ה'רא"ש ד'זונו יחד עד שיכלו הנכסים ורשב"ם פ' ד'שמין פמה שנה בשעת מיתה וכל מה שחסרו לבנים חסרו לבנים ולבנות לכל אחד פפי חלקם ומשמע מדברי הרשב"ם דפ' מרובים ונתמעטו וכו' ואין בהם פדי חזון אלו ואלו עד שיבגרו ד'דוק' בכה"ג ש'נעשו נכסי' מועטים אז מפסידים הבנות פפי חלקם ולפ"ז אין חילוק בינו לבין ה'רא"ש אלא אם מוציא' חן הבנים לבנות דלפ' הרשב"ם אף שזכו בהם היורשים לענין שלא יוכלו הבנות אח"כ ליטול הכל פדין נכסי' מועטים מפני שפבר זכו הבנים בחלקם אבל עכ"פ אין יכולים להחזיק הנכסים ומוציאים חלק הבנות מהם ולפ"ז נפקא מינ' במ"ש לעיל סעיף י"א בהג"ה ד'אין מחנכים הבני' לצמצם במזונות וכו' מ"מ אם רואים שפבר נתמעט מפשיעור מוציא' מידם חלק הבנות וההפסד מחמת שהותירו המזונות פבר הוא לפי ערף לכל אחד אבל הטור פתב לדעת רשב"ם ש'מין פמה הגיע לבנות במזונותיהן ולבני' בירוש'תן וכו' לפ"ז אפשר ש'פלו חלק הבנו' ועדיין חלק הבני' קיים משמע דס"ל דאפ' לא נתמעטו הנכסים מפשיעור שיזונו אלו ואלו עד שיבגרו אלא אפ' יש הון רב עדיין רק שהוולו קצת מחשבים ההפסד לפי ערף על חלק הבנות (ובאמת אם הוא פן הוא מלתא דתמ' פינון שהבנות אינם אלא פבעלי חובות פמו חיוב הפתובה עצמה ולמה יפסידו מזונותם בעבור הפסד הנכסים יותר מהפתובה אבל פפי פ' רשב"ם ש'לפנינו לק"מ פמו לפי ה'רא"ש ד'כיון ד'אין הבנות באים להוציא אלא מחמת תקנת חז"ל בנכסי' מועטי' שתיקנו ד'עדיפא מבנים באם פבר היו מרובים לא תיקנו שיפסידו הבני' יותר מן הבנות מחמת המיעוט אח"כ) ולפמ"ש א"ש טפי לשון מרובים ונתמעטו וכפי ג'רסת הרשב"ם ש'לפנינו: כב (סעיף יד ה'ה מועטים בשעת מיתה ונתרבו וכו') ה'ה ה'רא"ש ז"ל פתב דאפ' פבר החזיקו הבנות אפ"ה זכו בהן הבנים פינון שאין הפסד לבנות במזונותן עכ"ל ה'ה זה פשוט ד'שנתיקרו מעט ועדיין אינו פשיעור מוציא' מהם המותר לבד ואם הי' נכסים מועטי' שאף לאחר שהוציאו לבנות לא ה'ה לבנות פשיעור ונתניקר מעט ועדיין להם יותר מפשיעור עד שיבגרו לכאורה י"ל לדעת ה'רא"ש בסי' ק' דנתניקר ה"ל שבח תומים ד'אין גובין מהם למזונות הבנות ה"נ מוציא' השבח מהם.

אף י"ל ד'כיון דהכריע ה'רא"ש ז"ל כפירש"י דאם קדמו ומכרו אחר שהחזיקו הבנות אין המכירה כלום אם פן י"ל ד'הוי השבח ג"כ להבנו' פדין בע"ח שגבה והשפית אח"כ דברשותו השפית ויותר מזה משמע להדיא מדברי ה'רא"ש שם דאפ' אי נימא דלאחר שהחזיקו יכולים למפור אפ"ה השבח לבנות ע"ש שכ' ה'רא"ש יכולים הבנות לזון משבח הנכסים אפ' לפי הסברא דיכולים למפור.

אלא דאם השבח יתר על המזונות פריכה ליתן להבנים פינון ד'אין הפסד לבנות במזונותיהן וה'ה בפרישה פתב פ' שהב"ד מתחל' לא החזיקו אותן אלא פדי שיהיה להן מזונות גם עכשיו ש'חרבו ויזפו בהן היתומים הלא יתנו להן מזונות עכ"ל משמע דס"ל ד'שנתניקרו הנכסים עד פשיעור שיזונו אלו ואלו מוציא' מן הבנות ונותני' בידי הבני' ולפ"ז צ"ע אם פבר מכרו הבנות קצת קרקעות למזונותיהן אי נימא פינון ש'חרו לדיו מרובי' מוציא' הבני' מיד הלקוחות ונראה ד'אין מוציא' פינון דבאותו שעה היו מועטי'

וכן צ"ע היכא דאיכא אלמנה ובת דקי"ל לעיל סי' צ"ג דמוציאין לאשה מן הבנות בנכסי מועטי' אם נתיקרו אם חוזרים ומוציאין מן האשה אף מלשון הרשב"ם משמע להדי' דבגתרבו אין מוציאין לבנים רק הרבוי לבד ולא כל הנכסי ממ"ש הרא"ש דהטעם משום דאין הפסד לבנות ואם נימא שמוציאין כל הנכסים הרי יש הפסד דהא כל עיקר התקנה שמוציאין בנכסים מועטים הוא משום שלא ימכרו הבנים כמ"ש התו' א"כ אם יחזרו ליד הבנים הרי יש הפסד אם ימכרו הבנים ובזה נלענ"ד דא"ש לשון הברייתא בכתובות דף נ"א בדברי רשב"א ולבנים מן הבנות בנכסים מרובים אבל לא לבני' מן הבנות בנכסים מועטי' ולכאורה יש לדקדק דה"ל לאשמעי' טפי דמוציאין הב"ד לבנות חן הבנים בנכסים מועטים וכ"ש שאין מוציאין מן הבנות ולפמ"ש י"ל דקמ"ל דאפי' גתרבו אין מוציאין לבנים גוף הנכסי' אלא הרבוי לבד משום דאין בזה הפסד כמ"ש הרא"ש מיהו באמת בלשון הטור דבגתרבו יש להן דין נכסים מרובים משמע להדי' בדברי הפרישה אבל מלשון הרא"ש נראה כמ"ש דכבר נבו הבנות שלא יוכלו הבנים למפון ויהי' גוף הנכסים בידם אלא במה שאין להם הפסד הרבוי ליתומים ונראה דהיינו דתמ' הב"י על הטור שלא כתב בסברת הרא"ש והפרישה וב"ש פתבו שלא עיין הב"י בדברי הרא"ש ולפמ"ש עיין עליו היטב: כג (סעיף טו וי"א שאין ממעטין וכו') פן הוא לגירסת הרא"ש דמבעי' בש"ס מזונות אלמנה מהו שתמעט ונראה דהספק הוא פגון אם יזונו יחד האלמנה והבן ובת עד שתבגר לא יספיק ובלא מזונות האלמנה מספיק לבן ובת אי נימא פיון דהיכא דאיכא בן לבד או בת לבד אין פח במזונות האלמנה לדחות ירושה דאורייתא וי"ל הטעם משום דכיון דלאנשי גליל בודאי יכולים לסלק פתובתה מיד אלא לאנשי יהוד' י"ל דאין פח בתקנת אנשי יהודא לבטל ירושה דאורייתא פי הכי דמצינו לגבי בע"ח דאין פח בתקנת אנשי יהודא לחוב לאחרים כדאי' בסי' ק"ב סעי' א' בהג"ה וא"כ ה"נ אין יכולים לומר פיון שאינו מספיק אם חזון עמהם ה"ל נכסים מועטים ויוציאו לבת והיא תוציא ממנה או נימא דדוקא למזון כל ימי חי' לא תיקנו שתוציא מן הבן או מן הבת אבל שתזון עמהם אין יכולים להפקיע מזונותי' ממילא הו' נכסים מועטים וכיון דלא אפשריא אינה ממעטת וזונו ביחד: סי' קיג א סעיף א' וכן אם השיא א פתב הטור בשם הראב"ד דאפי' לא הניח אלא שיעור מה שנתן לראשונה בותני' לה כל מה שהניח.

לכאורה קשה דהוא נגד הסוגיא דף ס"ח אלימא עני עני בנכסים וכו' מפלל סבר אפי' עשיר והעני פדמעיקרא יהבי' הא לית ליה משמע להדי' דכשנעשה עני בנכסים אין סברא לומר שיתן כל מה שנתן לראשונה א"כ ה"א פיון שנתן לראשונה חצי נכסים האיהו שיתנו לה כל החצי שנשאר הא לראשונה לא נתן אלא חצי נכסים ועכשיו יתנו כול' וע' בחידושי' שבארנו דברי הראב"ד ז"ל.

והיוצא מדברינו דס"ל להראב"ד דהיכא דהאומדנא של ותבנותו דבשע' מיתה הוא סותר אומדנא דהשיא והוא ג"כ עשיר והעני דיש ליתן טעם על מה שנתן תחלה יותר משום שהי' עשיר יותר אזלינן בטר אומדנא דשעת מיתה אבל כל היכא דליכא אומדנא בשעת חיתה אפי' עשיר והעני או דאיכא אומדנא והוא עשיר כמו שהיה בשעה שהשיא אזלי' בטר אומדנא דהשיא יותר ע"ש דמוכח פן מדלא משני באמ' דבהכי פליגי היכא דהאומדנא' בשעת מיתה אינו כמו שנתן לבתו דרבי יהודא אזיל בטר מה שנתן ורפגן אזלי' בטר אומדנא והיינו דאמרי רבגן פועמים שאדם עשיר והעני והיינו שהי' עשיר בדעת בשפה

שָׁנָתוֹ וְאִם כֹּפֵר הָיָה בְּדַעַת אֱלֹהֵי וְדַאי דְּפָשִׁיטָא לִי לְהַשׁ"ס דְּאֵי הָיָה אֲזֵלִי רַבְּנָן בְּתַר אֲנִימְדָּנָא לִיכָא סְבָרָא לְאִיפְלוּגִי בִּי ר"י וְרַבְּנָן בְּזָה וּפְשִׁיטָא לִי דְּאֵם אָנוּ רוּאִים שְׁהִשְׂיָא יֵשׁ יוֹתֵר לִילָהּ בְּתַר אֲנִימְדָּנָא דְּהִשְׂיָא מְלִילָהּ בְּתַר אֲנִימְדָּנָא דְּעֵתָא שְׁל שְׁאָר דְּבָרִים לְפִי וְתַרְנוּתוֹ אִם לֹא בְּעֵשִׂיר וְהָעֲנִי וּבְזָה פְּשִׁיטָא לִי דְּלֹא הָיָה פְּלִיג ר' יְהוּדָא וּלְפ"ז י"ל דְּאָף דְּמֵאֵי דַס"ל לְהִרְאָב"ד דְּהוֹלְכִים בְּתַר אֲנִימְדָּנָא אָף לְהוֹסִיף עַל עֵשׂוֹר נְכָסִים הוּא דְּלֹא פְּהָרָא"ש מ"מ בְּהָא דַס"ל לְהִרְאָב"ד דְּהוֹלְכִין בְּתַר הִשְׂיָא אִפִּי בְּעֵשִׂיר וְהָפְנִי וְכֵן אִפִּי אִם סוֹתֵר הָאֲנִימְדָּנָא לְפִי וְתַרְנוּתוֹ בְּשְׁאָר דְּבָרֵי בְּזָה לֹא מְצִינוּ דְּפְלִיג עָלֵינוּ הִרְאָ"ש וְתוֹ דְּלֵהֲרָא"ש מוֹכַח יוֹתֵר מְדָלָא מְשֻׁנֵּי כַּנ"ל דְּמִיָּרֵי בְּעֲנֵי וְהָעֵשִׂיר בְּדַעַת וּפְלִיגֵי אֵי אֲנִימְדָּנָא דְּהִשְׂיָא עֲדִיף אוֹ אֲנִימְדָּנָא דְּנוֹתְרָנוּתוֹ בְּשַׁעַת מִיתָה עֲדִיף כַּנ"ל דְּלֹא הָיָה צְרִיף לְדַחְוִי טוֹבָא דְּנִקְיֵט עֵשִׂי וְהָעֲנִי בְּכַדִּי דְּהָא ר"י מוֹדֵה דְּאֵין לְהוֹסִיף עַל עֵשׂוֹר נְכָסִים וְצְרִיף לְדַחְוִי דְּלֹא אֲמָרִינוּ אֱלֹא לְאֵלּוּמֵי סְבָרָא דִּידְהוּ וְהָא הַמ"ל דְּפְלִיגֵי כַּנ"ל וְהַפֵּל בְּפַחוֹת מְעֵשׂוֹר נְכָסִים אֱלֹא ע"כ דְּפָשִׁיטָא לְהַשׁ"ס דְּאֵין סְבָרָא דְּשְׁאָר אֲנִימְדָּנָא יְהִי עֲדִיף מֵאֲנִימְדָּנָא דְּהִשְׂיָא וְלִכְּה פֶתַח הַטּוֹר דִּין זֶה לְלַמּוֹד מִינָּה הָיָה מִלִּי וְאִם כֹּפֵר הָיָה הַטּוֹר וְאִם לֹא הִשְׂיָא אוֹמְדִין אוֹתוֹ לְפִי וְתַרְנוּתוֹ וְכו' וְאִם הָיָה עֵשִׂיר וְהָעֲנִי וְכו' אוֹמְדִין אוֹתוֹ כְּפִי מְמוֹנֵי וְדַעַתוֹ הָאֲחֵרוֹן וְכו' מִשְׁמַע אֲבָל בְּהִשְׂיָא לֹא אֲזֵלִינוּ בְּתַר מְמוֹנֵי אוֹ דַעַתוֹ הָאֲחֵרוֹן אִם לֹא הִכָּא דְּאִיכָּא תַרְתֵּי שְׁנִשְׁתַּנְּה דַעַתוֹ וְגַם הִי עֵשִׂיר וְהָעֲנִי דִּישׁ לָנו לִיתָן טַעַם עַל מַה שְׁהִשְׂיָא נֶגֶד סְתִירַת דַעַתוֹ אֲמָרִינוּ מְפָנִי שְׁהִי עֵשִׂיר נָתַן הַרְבֵּה וְאֲזֵלִינוּ בְּתַר אֲנִימְדָּנָא דַעַתָּא דְּהַשְׁתָּא: ב (שָׁם בְּהַג"ה וְנִשְׁתַּנְּה דַעַתוֹ וְכו') פֶתַח הַב"ש הִינּוּ בִידוּע אֲבָל אִם אֵינוּ יָדוּע אֲמָרִינוּ דְּלֹא נִשְׁתַּנְּה דַעַתוֹ כַּדַס"ל לְרַבִּי יְהוּדָא וְנִרְאֶה דְּהִינּוּ דְּנִקָּא לְעִנְיָן אֲנִימְדָּנָא אֲבָל בְּעֵשִׂיר וְהָעֲנִי לֹא אֲזֵלִינוּ בְּתַר חֲזָקָה וְהִינּוּ דְּמִקְשָׁה הָא לִית לִיהָ וְלֹא מְשֻׁנֵּי שְׁאֵינוּ יָדוּע כִּפְחָה יֵשׁ לוֹ אִם הִי עֵשִׂיר וְהָעֲנִי אוֹ לְהִפּוּף אֱלֹא דְּבִזָּה לֹא שְׁיִיף לְמִיזַל בְּתַר חֲזָקָה אָף לְמ"ד שְׁמִין בָּאָב וּס"ל דְּגוֹבִים מְטַלְטְלִין מ"מ הִיתוּמִים נְאֻמָּנִים לוֹמֵר שְׁאֵין לוֹ כְּמוֹ שְׁהִי לוֹ בְּשַׁעַת שְׁנָתוֹ לְרֵאשׁוֹנָה וְלֹא שְׁיִיף בְּזָה לְמִיזַל בְּתַר חֲזָקָה לְהוֹצִיא חֵן הִיתוּמִים כַּמ"ש בְּחֻדוּשֵׁינוּ: ג (שָׁם בְּהַג"ה וְכַשֵּׁם שְׁנִימָנִים וְכו') וּבָאִם יוֹרְשִׁים מִן הָאָב וּמִן הָאֵם נוֹתְנִין עֵשׂוֹר נְכָסִים מְכָל אֶחָד מְחַלֵּק נְכָסֵי הָאָב וּמְחַלֵּק נְכָסֵי הָאֵם וְנִרְאֶה לְעַנ"ד דְּפִשׁוּט הוּא בָּאֵם הָאָב אוֹ הָאֵם אֶחָד מֵהֶם הַנִּיחַ קַרְקָעוֹת וְהִשְׂנִי לֹא הַנִּיחַ רַק מְעוֹת וּמְטַלְטְלִים אֵינָה יְכוּלָה לְגַבּוֹת מְמַקְרָקַע שְׁל אֶחָד מֵהֶם בְּעַד כָּל הָעֵשׂוֹר מֵהָאָב וּמִן הָאֵם מְשׁוּם דְּכָל אֶחָד וְאֶחָד לְגַבֵּי חֲבִירוֹ ה"ל כְּקַרְקָעוֹת שְׁל הָאֲחִים עֲצָמִים דְּאֵין גוֹבִים מֵהֶם אִף יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּלֹא גְבַתָּה עֲדִינּוּ כְּתוּבָתָה וְהָאָב הַנִּיחַ מְטַלְטְלִין הַרְבֵּה עַד שְׁכָל הַקַּרְקָעוֹת יִגְיעוּ לְשִׁיעוֹ שְׁל עֵשׂוֹר נְכָסֵי אִם יְכוּלִים הַיּוֹרְשִׁים לוֹמֵר שְׁלֹוֹקְחִין הַקַּרְקָע בְּעַד חוֹב כְּתוּב' אֲמָם וְלֹא נִשְׂאָר לְאֲבֵיהֶם קַרְקָע וְאֵין מְגִיעַ לָהּ אֱלֹא עֵשׂוֹר מְקַרְקָעוֹת מִחֲמַת אֲמָם וְלְדִיעָה שְׁנִיָּה אֵין לָהּ כְּלוּם אוֹ נִיחָא כִּינּוּ דְּהֵם בַּע"ח עֲצָמִין וְהַמְטַלְטְלִים וְהַמְעוֹת בְּיָדָם מְמִילָא ה"ל הַכְּתוּבָה כְּפָרוּעַ כְּפָר בְּשַׁפָּה שְׁמַתָּה אֲמָם וּקְצַת מְשַׁמַּע מֵהִיא דַסִּי ק"ה סְעִיף ו' דִּיּוֹרֵשׁ מוֹחֵל לְעֲצָמוֹ מְשַׁמַּע מְדָלָא אֲמָרִינוּ דְּבִסְתָם הָיָה כְּמַחוּל אַע"ג דְּאֵיָהּ הוּא כַּח הַמְלָנָה וְלָנָה וְיֵשׁ לְדַחוּת: ד (סְעִיף ב' מְשַׁכִּירוֹת קַרְקָע וְכו') כ' הַח"מ וְהַב"ש דְּאֵם עֵבֵר הַזְּמַן בְּחַיֵּי הָאָב אֵין הַשְׁכִּירוֹ כְּקַרְקָע מְשַׁמַּע מְדַבְּרִיהֶם דְּאֵם עֵבֵר הַזְּמַן אַחֵר מִיתַת הָאָב גוֹבָה מֵהֶם וְכֵן הוּא לְשׁוֹן הַר"ן וְח"מ וּבָאָמ' הַמְעַיִין בְּתו' דָּף ע"ט ד"ה מְעַמְלָא וְכו' אֵין תְּלוּי בְּחַיֵּי הָאָב כָּלָל אֱלֹא כָּל שְׁעֵבֵר הַזְּמַן בֵּין שְׁהַשְׁכִּירוֹ הָאָב בֵּין שְׁהַשְׁכִּירוֹ הַיּוֹרְשִׁים לְעוֹלָם הָיָה מְטַלְטְלִים כִּינּוּ שְׁעוֹמֵד לְגַבּוֹת כְּגַבּוּי דְּחֵי נַעֲשָׂה

המטלטלים וכן הוא בהג"מ ונראה דהך מילתא תליא במה שנתבאר לעיל סי' ק' בלשון הרשב"א ובסי' ק"ב נתבאר יוקר דהוא פלוגת' הסמ"ע והש"ך ברי"ד ברס"י קט"ו בפירות הנגמרים לאחר מיתה אי ה"ל כמטלטלים או פירות הנגמרים ברשות הלוקח שקנה את הפירות ומשמע הך מדבריה' דהוי פקדון פינו דבשעת מיתה הוי פקדון ומדברי התו' והגהות מיימוני הנ"ל לא משמע פן דלעולם לאחר שעבר הזמן פבר ה"ל כמטלטלים ולא משפחת הך דינא אלא פשפאה לגבות באמצע השנה לענין חצי שנה שעברה ואין לפרש על השכירות דלהבא אחר גביית הנכסים דכיון דגובה גוף הפתים פשיטא דהשכירות שיעלה אח"כ חן הבית שגבת' הוא שלשה אלא דגובה אף מחצי שנה שעברה ועיין בחדושינו דף ס"ט דלכאורה קשה דהא אמרינן בכתובות דף פ"ד מי שמת והיה לו מלנה או פיקדון ביד אחרים דפליגי בה ר"ט ור"ע וס"ל לר"ע דינתנו ליורשים שפולן צריכין שבועה משמע דבמקום שא"ב שבועה לא ה"ל מטלטלי דיתמי פשהם ביד אחרים א"כ הך בעינן נכסי' דא שבועה י"ל דאפי' הגיע זמן דה"ל כמטלטלים מ"מ פינו שיהם ביד השוכר ינתן לבת מיהו י"ל דס"ל להתו' דלענין פרנסה דהוי בע"ח דאמי לא שייך לחלק בהכי דבשלמא לענין מזונות ושאר בע"ח דאב י"ל פינו שהיתומים זכו בהן אין משועבד לחוב האב משא"כ פשהן ביד אחרים אבל אם ניתא דבע"ח גובה ממטלטלים שביד אחרים אין לחלק דא"כ אפי' פבר הי' בידם היתה יכולה לגבות אף ז"א דהא לפי מאי דקי"ל מדינא דש"ס דכתובה אפי' מינ' אינה נגבית אלא מקרקעי ואפ"ה כמטלטלים ביד אחרים משמע דגובה כמ"ש לעיל ברס"י ק' ע"ש וצ"ל כמ"ש הרא"ש בכתובות שם בשם ר' ושלמי דאפי' נתן לה נאמנות ח"ח ינתנו ליורשים מפני שזו תורה וזו אינה תורה ומ"ש הב"ש בשם נ"י דס"ל דאם השפירו היורשים אינו גובה מן השוכר משום דהוי ראוי צ"ע דא"כ אפי' השפיר האב ליהוי ראוי דהא מלנה ה"ל ראוי לגבי פכור ובעל אלא כבע"ח הוא משועבד בחיי האב מדר' נתן ולא ה"ל ראוי וזה לא שייך לענין פרנסה דה"ל בע"ח דאחי: ה (שם ומן הראוי וכו') כתב הח"מ פגון שמת אביה בחיי הזקנה ובתשובת ראנ"ח כתב וכו"כ המשנה למלך דבכה"ג אין יכולים לגבות דיכולים היורשים לומר מפח אבוא דאבא קאיתינא ואי נימא דאפי' מנכסי אבי האב תקנו עישור נכסים מסתפק שם במקום דאזלי בתר אולי בתר אומד אבי האב או האב משמע דס"ל דבכה"ג כמו שאין מגבין ממנו ממש פן אין מחשב' אותו בכלל עישור נכסים אפילו אם יש לו קרקעות אחרים: ו (שם בהג"ה אבל פשמינ כתב הב"ש דלדעה זו שמינ מיד אחר מיתתו אבל לדעת החולקים דאין שמינ אלא בקרקעות אז א"ב לשלם מיד וצ"ע דהא אם ישתדפו אח"כ מקצת קרקעות או יזלו משמע דהבת נוטלת עישור נכסים כפי שפכת מיתתו כמ"ש בהג"ה לקחן סעיה ד' דמשערי' כפי מה שהניח בעת מותו וכן צ"ל דאפי' אי השומא הוא כמטלטלין מה יועיל הא יכולים היתומים לומר שנאבדו או נאנסו אח"כ או נפסדו אע"כ דאפי' אם יפסדו נוטלים פשעת מיתתו וא"כ בקרקעות גמי וכן משמע מח"ש התוס' והרא"ש דאם אמדוהו מיד או כשנוטלת עישור נכסים ה"ל דבר קצוב לטרון ממשעבדי ואמאי הא אפתי אין לו קיצבה למטה דשמא ישתדפו ויתמעט העישור או האומד (מיהו ב"ה י"ל דבל"ז הלקוחות א"א ליזהר מאשתדף דהא קי"ל דכל בע"ח אם נשתדף גובה ממשעבדי אלא דבשביל אשתדף לא ה"ל דבר שאינו קצוב) מיהו צ"ע דכיון דאם נשתדפו הנכסים או הוקרו נוטלת הבת לחלקה ולא גרע מראוי שפכתו הפוסקים דגובים

ממנו ואם היוזלו או הפסידו יהיה ההפסד על היתומים ונראה דנדאי אם אין פוסקין הדין האחריות והשבח הם לפ"ע אבל אם הב"ד פוסקין כבר הסוף המגיע ה"ל פזקפן במלנה והשבח וההפסד על היתומים מיהו במטלטלין כיון דיכולים להברית ולמפור או לטעון שזאבדו מסתמא ראוי לב"ד לפסוק הדין מיד ולזקוף במלנה אבל בקרקעות כיון דליפא שום חשש הברחה דאם ימכרו תטרון מממשעבדי למה נחוש לזכות אלו יותר מאלו ואין שמין עד ומן נשואין כנלע"ד: ז (שם ונראה לי דה"ה לענגן שח"ז וכו') פתב הב"ש דאם המטלטלים בידו כגון שחייב לחמיו יכול לתפוס בעד חוב של השח"ז ונראה דה"ה להיפך אם חמיו היא חייב לו אפילו אם יתנו לו המטלטלים בפירוש על החוב יכול לתפוס אותו בעד השח"ז כדאי בח"ח סי' פ"ג ונראה עוד דאפ"י אם הבע"ח רובה לתפוס המטלטלים בשביל החתן מהני ולא אמרי' לו דה"ל תופס לבע"ח במקום שחב לאחרי' במיגו דאי בעי הני זכי לנפשיה כדאי בח"מ סי' ק"ה ועיין ב"ש ס"ק י"א מ"ש בשם ש"י ונלע"ד דיש ללמוד חזקה במזונות אלמנה במקום שנוהגין פאנשי יהודא דהברירה בינדם או במקום שקיבלה מקצת כתובתה דאפ"י בגליל הברירה בינד היורשים לסלק כתובתה כדאי בסי' צ"ג אפ"ה יכולים היורשים לומר שיתנו מזונות ולדחות השח"ז.

ולא דמי לשאר בע"ח שאינה יכולה לומר שתטול מזונות כדאי רס"י ק"ב וה"ה היורשים אין יכולים לדחות הבע"ח בשביל מזונות ויכול הבע"ח לומר שיסלקו לה כתובתה מיד משא"כ ה"כא דמזונות האלמנה היכא דהברירה בינדה דוחה שטח"ז דהא מזונות האלמנה דוחה אפ"י עישור נכסים כמו שיבאר לקחן שהוא קודם לשח"ז י"ל דהברירה גם בעד היורשים לומר כן ויש להסתפק נמי ביורשים גמורים היכא שהברירה בינדם לסלק כתובתה אם אחד רוצה לסלק אם יכול להכריח את השני לסלק גם חלקו דכל ומן שלא נפרעה כל כתובתה יש לה מזונות: ח (שם וראוי לאמרו וכו') ואם הביא בת הראשונה ונתן לה סף לגדוניה וגם נתן לה שח"ז על סף פנהוג ומת והניח בת שני' נראה דאין סברא לומר שיתנו לשני' כדרך שנתן לראשונה דהיינו סף הגדוניה וגם הסף שהוא שנתן לראשונה בשח"ז דהא זה הסף לא נתן מיד ואיך יתחייבו היורשים ביותר ממה שנתן ונראה דיאמרו הב"ד פמה הי' שנה זה השח"ז של הראשונה כשנתן האב לה אם הייתה מוכרת השח"ז בטובת הנאה דזה השיעור הני פאילו נתן לה במזונמי' וכזה השיעור יתנו לשני' על גדוניה ראשונה וצ"ע: ט (סעיף ג' בלא שבועה וכו') פתב הגהות מיימוני בפ' כ' מה' אישות בשם ראב"י שאם טענו אחין בפירוש השבע שלא התפיסה אבינו צררי אז נשבעת כעובדא דרבינא דגב' לברתי' דר' אשי עכ"ל נראה פירושו דס"ל כמ"ש רש"י בכתובו' דף פ"ז ע"א דשבועת היתומים היינו משום דטענינו להו שאם היה אביהן קיים היה טוען השבע לי וס"ל דלא הייתה השבועה שלא פרע ר' סמא עצמו דהא פירש"י שמת ר' סמא בחיי האב א"כ ע"כ צ"ל שטוענים לבר' דר' סמא שאם הי' אביו קיים היה טוען השבע לי שלא התפיסה אבינו צררי מיהו צ"ע דמנ"ל לרש"י שמת ר' סמא בחיי רב אשי ועיין בחידושי' שכתבתי דס"ל לרש"י ז"ל דפרנסה הוי כמלנה ע"פ כדאי'א בגיטין ד' נ"א דפרנסה לא כתיבה ונהי דטרפי ממשעבדי כשאחים מודים משום דפרנסה אית ליה קלא כדאי'א שם מ"מ ליתומים נטעון שמה פרע ר' סמא כדקי"ל דמע"פ אין גובה מיורשים אם לא באחת מג' דרכים ואי נימא דמיירי בענגן שא"א לומר שרצתה להנשא ואם כן הוי תוף זמנו.

וע"כ צ"ל פן לדעת הש"ך בח"מ סי' ל"ט גבי עידי קנני דבכל מקום שיכול לטעון פרעתי
אינו גובה ממשעבדי קשה הא קי"ל דתוך זמנו גובה מיתומים בלא שבועה משא"כ גבי
אב חיישי' לצררי כמ"ש התו' בכתובות דף ק"ב ע"ב ד"ה אימור וכו' ולפ"ז למאי דמשמע
מלשון הש"ע ס"ג ואם מתו האחים וכו' דמשמע אפי' מתו אח"כ וכן משמע בטור להדיא
שכ' שמתו קודם שנטלה העישור ע"כ צ"ל דלא דמי לתוך זמנו ואפ"ה גבי מיתומים
דה"ל כשטר ותו קשה לי דהא לא קי"ל פרש"י דשבועת יתומים הוא משום השבע לי
כמו שהארנו בזה בסי' נ"ו דאפשר דגם רש"י בזה מודה לדינא למאי דקי"ל דאין מועיל
פיטור האב לגבי שבועת היתומים כלל ע"ש אם פן אין ראיה לדין זה די"ל דאע"ג דקי"ל
בכ"מ דבע"ח יכול לטעון השבע לי אפי' נגד שטר היינו משום דהוי טענת פרי שפרע
אבל הכא שטועני' שמה התפיס אבינו צררי מנ"ל שיכולים להשביע בשמא פיון דהוי
בע"ח דאחי וקצת משמע מהא דאמרי' בכתובות דף צ"ד דפליגי ת"ק וכן נוס' בדאב"י
קשישא משמע דלמ"ד דביתומים גדולים א"צ שבועה אפי' אם טוענים השבע לי שלא
התפיס אבינו צררי מדקאמר סתמא ומכ"ש לפירש"י במתני' שם דראשונה נשבעת
לשניה מיירי דוקא בטוען השבע לי כמ"ש הב"ש לעיל סי' צ"ו אם פן מוכח דביתומים
גדולים אפי' טוען השבע לי א"ב לישבע והיינו ע"כ מטעם הנ"ל דאף דבע"ח יכול
להשביע היינו דוקא בטענת פרי גם משמעו' הפוסקי' דעיקר השבועה ביתומים שמה
פרע אביהן שהוא אחי' ולא משום פרעון אבי אביהם פיון דלא הי' הוא בע"ח כלל ועיין
בסמ"ד: י (סעיף ה' ובשבועה פדרי' שטורפ"י וכו') וכ"כ הח"מ בשם הרשב"א וז"ל דכמו
שאין מוציאין מן היתומים אלא בשבועה כף אין מוציאין ממשועבדים אלא בשבועה וכו'
לכאורה יש להקשות דבשלמא ביתומים דאף דעישור נכסי' אינו אלא מקרקע חיישי'
שמה נתנו מעות כדי שלא תגבה מהם הקרקע אבל בלקוחות דע"כ ליכא קרקעות בני
חורין דאם פן יכולים הלקוחות לומר הנחתתי אם פן מה"ת ניהו' שפרע ממטלטלים פיון
שאין מחויבים לשלם ממטלטלי ועיין בחידושינו שהבאתי ראיה לזה דהא ס"ל לרמב"ם
פמבואר בח"מ סי' ע"ח ס"ב דמת הלנה תוך זמנו ובא לטרון מן הלקוחות במלנה בשטר
א"צ שבועה והיינו דלא חיישי' שפרעו היורשים פשהגיע זמן פיון שאין מחויבים לשלם
ולא דמי לכתובה דכשתבא לטרון מן הלקוחות בריכה שבועה אע"ג דקי"ל דאפי' מינ' אינו
גובה ממטלטלי דכפר ברס"י ק' דעכ"פ גופו משועבד ולכשיהי' לו קרקע יצטרף
לשלם משא"כ הכא דאין מחויבים ליתן משלמהם כלל וצ"ל דס"ל להרשב"א דהשבועה
הוא ביתומים שמה אבי אביהם התפיס צררי כמ"ש לעיל לפירש"י גבי ר' סמא ושפיר
מדמה לקוחות ליתומים דמ"ש ולפ"ז הוי אפשר לומר דמ"ש השמיטו הרמב"ם והטור
דמשום דסבירא להו דהשבועה ביתומים לאו משום צררי דאבי אביהם אלא משום
אביהם מיהו היכא דשמין באב דגב' ממטלטלין משפחת דצריכה לישבע פשגובה
מלקוחות ואי נימא כשטוענים לקוחות דשמה פרעו היתומים קודם מכירה כדי שלא
תגבה מהם הקרקע צריכה לישבע ע"ו מיהו אם לא הגיע זמן הנשואים בשעת מכירה
דהוי תוך זמנו תליא בפלוגתת הפוסקים בח"מ סי' ע"ח אי בעי שבועה גבי לקוחות בתוך
זמנו וצ"ע: יא (סעיף ו' אין הבת נוטלת וכו') כתב הב"ש דיכולין לסלק אלמנה פתובתה
פכר פתבנו לעיל בסי' צ"ג סעיף ד' דצ"ע פיון שהיא בע"ח דאחי האיה ידחה מזונות
האלמנה שהוא בע"ח דאבי' ותו דרא ק"ו ממזונות הפנות דקודמי' לעישור.

ואפ"ה אין הבנות יכולים לסלק פתובות האלמנה לזכות מזונותיה ולדבריו יהי חוזר חלילה בזה גם מ"ש הח"מ וב"ש דכ"ש'יש מזונות אלמנה ומעישור ומכרו אחי הוא חוזר חלילה דכ"ש'טורפה לצורך עישור או אלמנה קודמ' ולענ"ד צ"ע במאי דפשיטא להו דאפילו נתנו היתומי פבר העישור האלמנה טורפת למה יגרע נתינה זו מאילו נתנו במתנה לאחר דאין מזונות טורפים מהם ולדבריהם אם נתנו יותר מעישור אין האלמנה טורפת רק העישור וכן פשטלמו היתומים לאיזה בע"ח שלקחם אין האלמנה טורפת מהם ואין ראיה מהא דשלח רבין באגרת' דשם היא בת יורשת ולא שייך גבי' פלל משא"כ הקא דהוי בע"ח דאחי וכן משמעות לשון הש"ע אין הבעל יורש פרנסה הראוי להנתן לה אבל אם פבר גבו ה"ל פמכרו וכ"ש הקא שפבר מכרו היתומים וכבר נפקא פח האלמנה רק שהבת טורפת מהם האיד' יכולה האלמנה להוציא ממנה.

ויותר נראה דאפ"ה אם היתומים בעצמם חזרו וקנו מה שפברו אין יכולה האלמנה להוציא מהם למזונות פינון שפבר נפקע שיעבודה וכ"ש הקא ועיין בחידושי' דף ס"ט דיש לפרש בזה הא דקאמר שם חוציאין לפרנסה ואין מוציאין למזונות ע"ש ומה שהקשינו שם דאם מזונות קודם לעישור אם פן מה שייך בעישור שתמעט בנכסים כמ"ש הרא"ש י"ל דאף דאין סברא לומר שאם הבנות יוציאו מיד הנוטלת העישור למזונות שאיכלו הבנים עמם מ"מ נ"מ שיכולים הבנות לטעון פינון שיתמעטו מזון הבנים אח"כ ע"י העישור יוציא מיד מן הבנים פדין נכסים מועטים ונ"מ לענגן מכירה כמ"ש התוס' בר"פ מי שמת: יב (סעיף ז' מפני שהקטנה אינה בת מחאה) לדעת הרשב"א אפי' מחילה בפ"י לא מהני לכאורה קשה הא באמת קי"ל דבפעוטות מקחן מקח במטלטלין ואי מדמה לה לקרקעות הא למפור בנכסי אביו בע"י בת עשרים וצ"ל כמ"ש בחידושי' דס"ל דזה דמי למתנת קרקע דקי"ל בח"מ סי' רל"ה סעיף יו"ד דמתנתו קיימת משגיגדיל ודעת המרדכי דמחילה בפ"י מהני היינו משום דקי"ל דבת בע"ח הוי ואין גוף קרקעות שלה אין זה פמוכר בנכסי אביו פינון דמצי לסלוקי לה בזווי ועיין בחידושינו: יג (שם בין נערה בין בוגרת).

פן הוא לשון הרמב"ם לכאורה קשה דהא פבר אבדה פרנסה משמע שפגרה ודחוק לומר דמירי במתנא לאחר הנגרות דהא ח"ש בין נערה לא מירי בהכי דאם פן אפי' נשאת א"צ למחות ויותר נראה דמירי שפבר מחתה פשנתבגרה וקמ"ל דצריכה לחזור ולמחות בשעת נשואי' כמ"ש הב"י בשם הרא"ש מיהו בנשואת ואח"כ בגרה א"ב למחות שנית ונראה דהטעם משום שפבר נשאת לא שייך מחילה דכבר משועבד לבעל כדקי"ל מכנסת שטר חוב לבעלה א"י למחול וכן מצאתי סברא זו בספר ש"מ ולפ"ז פשמת הבעל או שגירשה ואח"כ בגרה צריכה למחות שנית אבל ממשמעות הפוסקים משמע דכל שנשאת קודם בגרות אין זמן מחאה בשעת בגרות פלל: טו (שם אבדה פרנסתה וכו') כ' הטור בשם הרמ"ה דאירוסי' חשיבי פנשואין ואין נראה פן לדעת התו' פתב הב"ש דהיינו מח"ש התוספות ד"ה בין נשאו וכו' ודחוק לומר דאמר נשאו משום רשב"א ש"מ לרשב"א אירסה לא הפסיד' וה"ה לרבי אם לא מיתת'.

ואין בזה הכרח פינון דטעמא דרשב"א דלא הנה התקנה אלא פשהוא ברשות אב ואין מועיל אפי' מחאה שפיר י"ל דבארוסה שהיא ברשות אב נמי הנה התקנה אבל לרבי דהוא מטעם מחילה מדלא מיתתה אם פן י"ל פתיכף שאירסה והפסידה מזונות הנה לה

לתפוע פרנסתה ואפשר דס"ל דכי היכי דדיניק התוס' מדברי רשב"א דדוקא נשאו אכל
אירסה לא ה"נ איפא לדיוקא בדברי רבא דאמר בגרה ונתארסה אין צריכה למחות אלמא
דלעגנו מחאה נמי לא מדמינו לנשואין משום דעיקר גביית העישור היינו בשעת נשואין
ועיין בחידושינו ועיין בב"ש בשם הדרושה שכתב דצ"ע מנ"ל לפוסקים דבגרה ונשאת
ולא מתזנא מועיל מחאה ונראה דמוכח מהש"ס דמשני על הא דרבי דאמר בת הנזונת
וכו' הא דמחאי הא דלא מחאי ולא משני דהא דאמר רבי בת הנזונת אכל אינה נזונת
לא איירי נמי במחאה ובגרה וניסת והיינו דקאמר בת הנזונת ר"ל דמתזנא אז מועיל
מחאה אלא ודאי דלעולם מועיל מחאה וצ"ל דמירי בלא מחאה ועיין בחידושינו שכתבנו
דלמאי דקי"ל פ"ב ע"כ דמפרש הברייתא דרבי פן דאמר בת הנזונת ר"ל פשהיא נזונת
אפי' אם בגרה נוטל' עישור נכסים: טז (שם בהג"ה מי שצוה וכו') עיין בח"מ שהגיה
בתשובת רשב"א דצ"ל יותר משליש והב"ש הגיה בסוף התשובה שצ"ל פחות משליש
אבל בח"מ סי' רנ"ג סעיף כ"ד בהג"ה מביא שם תשובת רשב"א ומפניך ביה ופסק לה
פחות וכו' והסמ"ע פתב שם בשם הד"מ דה"ה אם פסק לה יותר משליש לאו כל כמיניה
מיהו צריך להבין דמשמע מדברי הרמ"א דאע"ג שלא פתב אלא סתם שתטול שלישי
בנכסים אין לה זכי מחמת עישור נכסים כדמשמע מלשון רשב"א שהביא הסמ"ע בשם
ד"מ וכן פתב הע"ז ב"קאן ובח"מ סי' רנ"ג בסעיף ח' בהג"ה שם פתב מי שאמר בתי תטול
בנכסי פך וכו' ולא הזכיר לצורך נשואין נוטלת המחנה מלבד עישור נכסים שלה א"כ
קשה לכאורה דנימא ה"נ דתטול עישור מחלק הבנים מלבד השליש שנתן לה ואפשר
דהטעם פיון דנתן לבנים לכל אחד שלישי הוי פאומראל יפרנסו לבתי מאלו הנכסים מיהו
לפ"ז בקל מתנת שכ"מ י"ל פן דאין הבת נוטלת עישור ממנו וכן משמע קצת בגמרא
בב"ב דף קמ"ג לפי גירסת מקצת הספרים בההוא דאמר נכסי לבני דלסלוקי לברתא
מעישור קאמר מיהו יש לדחות דהתם שאני פיון שלא היה לו אלא בן אחד ע"כ פונונתו
פן.

וכן בסמ"ע סי' רמ"ז סעיף קטן ו' פתב דלהכי אין הבת בכלל פיון שצריך ליתן לה עישור
נכסים ותו י"ל דהא כב"ד גובה ממתנת שכ"מ פדאית' לעיל סימן קי"א סעיף י"ז ועישור
נכסים קודם לכב"ד כמ"ש הב"ש בס"ק י"ד אם פן כ"ש דעישור נכסים קודם למחמת
שכ"מ מיהו לפמ"ש אין חזוה ראי' דאף דעישור קודם מ"מ מטעם אחר הוא קודם דדעת
האב היה פן דהוי מתנת שכ"מ פאומר אל יפרנסו חזוה ולפ"ז היכא דאיכא מתנת שכ"מ
וכב"ד ועישור נכסים חוזר חלילה דכב"ד מוציא מיד מתנת שכ"מ ועישור נכסים מוציא
מיד כב"ד ומתנת שכ"מ מוציא מיד עישור נכסים וחזו' חליל' וצ"ע: יז (סעיף ח' הספיקה
שניה לגבות וכו') לכאורה משמע מלשון המחבר דבגביה תליא מלתא ואם נשאת ולא
גבתה ואם"כ מת הבן ויתרה אף בחידושינו פתבנו דמלשון רש"י לא משמע פן שפי'
בד"ה ויתרה וכו' זו שקדמה ונשאת זכתה משמע דבנשואין תליא מלקא אפילו לא גבתה
וה"ה לשניה ולפ"ז היכא דנשאו שתיהן ולא גביא נוטלת ראשונה תחלה עישור ושני'
נוטלת עישור במאי דשייר הראשונה ואם"כ חולקים ואפשר הטעם משום דכיון שנשאת
שוב אינה יכולה למחול כדקי"ל במכנסת שט"ח לבעלה ולגבי בעלה לא שני' לומר
שהוא יותר משום ריווח ביתא שהנדינא הוא ת"ו בתורת נצ"ב והירושא אינו אלא נ"מ
ואין לו בהם אלא אכילת פירות ולפ"ז היכא דמת הבעל או גירשה אפי' נשאת פבר

אמרנו דויתרה פינון שלא הספיק לגבות וצ"ע די"ל דס"ל מטעם אחר דכינון שפסקו לה בשעת גשואין הוי פגבוי פבר: יח (אין השניה נוטלת וכו') גסתפקו החו' היכא דאיכא עשר בנות דליכא רינח ביתא מהו.

ועיין בחדושינו שכתבנו דכוננתם היכא דאיכא י' בנות שפבר נשאו פחיי אביהם וא' לא נשאת דאם הנה הבן חי היתה נוטלת מן הנשאר אצל הבן חלק עשירית ועכשיו נשיחלקו לא תטול אלא חלק י"א אבל אם לא נשאו הרי הן מרויחות דאם נשאו פאחת יגיע לחלק כל אחד פחות מחלק י"א כמבואר לעיל סעיף ד' ודברי הר"ן שכתב ונשאר עשר בנות שלא נשאו צ"ע: סי' קיד א (סעי' א' ופסקה עמו וכו') הטור כ' אבל אם לא פסקה לא ותמה הב"י שהוא מלתא דפשיט' דמה"ת יתחייב בלא פסקה והט"ז פתב דה"א פינון שהיתה הבת עמה ונגזונת עמה הוי כאילו קבל לזון גם את בתה ונראה להבין דבריו יותר משום שאמרו בכתובות דף נ"ח ע"ב אפילו למ"ד יכול הרב לומר עשה עמי ואיני זנב ה"מ עבד פנעני דלא פתיב בי' עמך אבל עבד עברי לא וכ"ש אשתו הרי דאשתו עדיפא במזונות מע"ע א"כ פינון דקי"ל בע"ע שחייב לזון את אשתו ובניו פדכתיב ויצאה אשתו עמו והטעם פינון שהם מוטלים עליו אם פן ה"א דכ"ש אשתו שחייב לזון בתה אשר היתה עמה ונגזונת ממנה וכ"ש לפי דעת הר"ן הובא לעיל בדברי האחרונים בסי' ע"א דכל מזונות הבנים הוא מדין מזונות אמן שהם נגדרים אחריה והיינו דקמ"ל הטור ויליף ממתני' דנקט דוקא פסקה אע"ג דאיכא למימר דמתני' מיירי ביש לה מזונות מירשי אביה כמו שיבואר לקמן מ"מ מדנקט סתמא משמע דוקא פסקה והטעם הוא באמת דפטור מפני שאין חיוב מזונות הבת על האם מדינא כמו בע"ע שחייב מדינא במזונות אשתו ובניו: ב (שם הראשונים וכו') עיין בח"ח סי' ח"ב סעיף ט' דבדבר שהשטר בטל לגמרי כגון דכתב בשטר לפרעו בפסח צריף לפרעו בפסח הפא ראשון והרשב"א מייתי ראי' ממתניתין דנדרים והריטב"א הביא מירושלמי זה ונ"ל פוננת הירושלמי בזה משום דקתני במתני' דאחד זנה ואחד נותן דמים ואמר בגמרא משום דמצי אמרה חדא פריסא אית לי תרתי לית לי אף דהוי אפשר לקיים שניה' שיזונו אותה זה אמר זה ואפ"ה אמרינו דמסתמא כל אחד פוננתו על אותן ה' שנים ראשונים וצריף אחד ליתן דמים ועיין בח"מ סי' ס' סעיף ג' דהמחייב לזון חבירו והלה אומר מעות הדין עם המקבל מתנה אלא אם פן התנה בפירוש לזונו על שולחנו נותן לו לפי ברפת הבית וכתב הח"מ בכאן דהכא אפי' סתמא הוי כאילו התנה משום דלא עדיפא מאמה והב"ש כ' דמשמע מדבריו דבעלמא צריף לשלם אפי' אין לו מזונות ממקום אחר וז"א דהרשב"א למד מסוגיא זו וכאן איירי שיש לה מזונות ממקום אחר וכן משמע מסוגיא דף ק"א חדא פריסא אית לי משמע דהטעם משום דא"צ מזונות עכ"ל ובאמת לא משמע פן מדברי הרשב"א והש"ע שם דלא הנפירו פלל שיש לו מזונות ממקום אחר והנלפענ"ד בזה דהנה הרשב"א שם מביא ראיה מרישא דמתני' דתנן לא יאמר הראשון כשתבא אצלי אזונה אלא מוליך מזונותי למקום שאמה ומה שאמרי' בגמרא חדא פריסא אית לי וכו' אמרינו בפירוש על סיפא דמתני' אחד נותן לה דמי מזונות והוא כמ"ש בחדושי' דברי שא קמ"ל דצריף ליתן לה מזונות משלם ולא לפי ברפת הבית והיינו דקתני שלא יאמר לכשתבא אצלי ולא מיירי מדמים פלל כדקתני אלא מוליך מזונותיה ומיירי אפי' היא

מתרצה להיות ניוזנית מן הראשון צריך להוליך מזונותיה למקומה ואינה צריכה לילך אצלו להיות ניוזנית לפי ברפת הבית.

ונה הוא ראית הרשב"א דבכל מקום צריך ליתן מזונות משלם ולא מיירי בחילוק בין מזונות לדמי מזונו' ובסיפא מיירי בין שהטענה מזונות משלם לדמי מזונות דאין הפסד בזה דמה לי הן או דמיהן על זה קאמר חדא פרסא אית לי דאל"ה ה"ל זה נהנה ונה לא חסר דמה לה ליקח מעו' וליקח ביהו מזונות או ליקח מזונות ממ'ש ורא' גדולה לזה שהתוס' והרא"ש פתבו גבי חדא פרסא דבמתניתין ליכא פסידא פלל ואס"ד דהתם מיירי בדמי' לפי ברפת הבית פשיטא דאיכא פסידא כמו שבאמת נתקשה בזה בספ' פני יהושע אף הוא הדבר שפתבנו דלא מייתי הש"ס שם מטעם זה מרישא משום דברישא איכא פסידא הרי דדין הרשב"א מפורש ברישא דלא מיירי מטעם שיש לה מזונות דהא קתני מוליך מזונותיה אלא שאינה מחויבת לילך אצלו אע"ג שמפסיד וצריך ליתן מזונות משלם.

וח"ש הח"מ דלא עדיפא מאמה צ"ע דלאו פללא הוא דנדאי עדיפא מאמה שהרי היא גובה מנכסים משועבדים ואפי' נתגרשה חייב במזונותיה אלא כנונתו דכשהיא תחתיו פיון שדרך הבת להיות אצל אמה מסתמא התחייב על דעת זה שכל זמן שתהיה אמה תחתיו תהיה אבל אמה ויונה על שולחנו אבל אם נתגרשה האם או אפילו מתה האם א"ב להיות אצלו וצריך ליתן לה מזונות משלם אף על גב דמפסיד נמצא אין דין של הרשב"א ז"ל ענין של הדין שכתב הב"ש ובתשובת מבי"ט סימן מ"ה פתר דאפי' למאן דס"ל דצריך ליתן לה מזונות משלם היינו משום דבת אצל אמה והיינו בנתגרש' אבל במתה האם צריכה לילך אצלו על שולחנו או שיתן לה לפי ברפת הבית וגם הוא נגד הרשב"א וריטב"א שהביא בש"ע ח"מ סי' ס' ועיין בחידושים שכתב דטעמיהו משום דמשמע בש"ס דף ק"ב ע"ב דמקשה ממאי דבגדולה דילמא בקטנה משום מצוה שהיה הרי דפשיטא להש"ס דאפי' אי לא אמרינן בת אצל אמה אפ"ה צריך להוליך מזונותיה במקום שהיא וכן משמע מלשון הרא"ש שכתב בתחילה דדוקא באלמנה הוא לפי ברפת הבית לפי שכתב את תהא יתבא בביתי דהוי כמו על שולחנו ומה שכתב אח"כ באלמנה נמי כי אתיא בטענה נותני' לה מזונותיה משלם כ"ש זו שעיקר תנאה אינו אלא בבית אמה נראה דלרנוחא דמלתא כתב כן ואפשר דס"ל פיון דאיכא טענה דבת אצל אמה אפי' אם כתב בפירוש לבת אשתו על שולחנו אפ"ה אם נתגרשה צריך ליתן לה מזונות משלם אבל אמה כמו אלמנה שבאה בטענה גם מה שהקשה שם על מ"ש בסערי' ט' דאם גירשה גם השני הדבר תלוי שתבחר איזה מי שירצה שיזין אותה משמע דאם תאמר שישניהם יתנו לה דמים אין רשות בידה ואמאי היא בת אצל אמה ולפמ"ש לעיל א"ש דהא דאמר בגמרא חדא פרסא אית לי היינו שישניהם רוצי' ליתן מזונות משלם אלא כ"א אומר שהוא יתן מזונות ממ'ש והשני יתן דמים א"כ באחת בזה אינה יכולה לומר שישניהם יתנו דמים פיון שצריכה על כל פנים למזונותיה אבל פשיטא אין יכולים לומר שתבא אצלם כמ"ש הרשב"א וצריכים ליתן פל המזונות ולא לפי ברפת הבית: ג (שם בין אם המזונות ביוקר וכו') כתב הט"ז דהיינו דוקא ביוקר דשכיח אבל ביוקר דאינו שכיח ה"ל כפאונס דלא שכיח דלא קביל עליו לכאורה תוכח כן מדחשיב למזונות בת אשתו ה' שנים דבר קצוב לטרון ממשעבדי ואי הוי חייב אפילו אם נתניקר יוקר שאינו מצוי אם כן ה"ל

אינו קצוב מיהו בזה י"ל דהלקוחות אין חוששין שמה יתיקור כ"כ פיון שאינו מצוי נכחו דלא תישי' בכל מקום שאף שינוחו נכסים לגבות שמה יזלו הרבה וה"ל דבר שאינו קצוב לעולם וכן צ"ל דמה"ט לא כתבו התוס' והרא"ש גבי מזינות הבנות ע"ש שנתקשו בזה דה"ל דבר שאינו קצוב אף דקצוב בזמן הוא דאינו אלא עד שיבגרו ולא כתבו משום שמה יתיקרו המזונות דבבנותי' בנדאי צריף ליתן אפי' ביוקר גדול וכן צ"ל כמ"ש התו' בכתובות דף נ' ע"ב דא"ל דבבנות ה"ל אינו קצוב דשמה יצטרכו רפואה דהא חשיב בהנזקין פסק לזון ה' שנים בת אשתו יש לו קיצבה וכו' וע"כ צ"ל דבאמת הא דלא ה"ל דבר שאינו קצוב מטעם רפואה משום דכיון דרפואה לא שכיחא אין הלקוחות חוששין על זה ואף שהרא"ש ס"פ מציאת האשה כתב הטעם במזונות הבנות דה"ל דבר שאינו קצוב משום רפואה היינו ע"כ משום דס"ל דחלה לא הוי אונסא דלא שכיחא כ"כ פדאית' ברוש כתובות בתוס' והרא"ש שם דחלה הוי שכיח ולא שכיח נראה דמה"ט גופא ממילא הבעל פטור ביוקר גדול דלא שניחא דכיון שמוכרח לומ' דיוק' שאינו מצוי לא ה"ל דבר שאינו קצוב משום דלא תישי' הלקוחות על זה ה"נ ה"ל אונסא דלא שכיח לגבי חיוב הבעל דלא אסיק אדעת' ובזה נראה לענ"ד לתרץ מה שהקשה הש"ך בח"מ סי' ס' דהתוס' הנ"ל סותרים את הירושלמי דחלתה כמו שניסת פחו שהביא הרא"ש ר"ש הנושא ומדברי התו' משמע דבת אשתו חיוב ברפואה ולפמ"ש א"ש דאדרבא כף הוא המשך דבריהם דאי הוי אמרינן דה"ל דבר שאינו קצוב מטעם רפואה פ"כ צ"ל דחולה הוי אונסא דשכיח אם כן ממילא יש לומר דגם בת אשתו חייב ברפוא' כיון דשכיח ומזה הכריחו דלא שכיח ולא אסיק אדעת' לא הבעל ולא לקוחו' גבי מזונות הבנות ובזה א"ש דברי הרא"ש שהשיב על דברו התוספות ס"פ מציאת האשה דהא דאמרינן דרפואה בכלל מזונות היינו בבתו דהמזונות מתנאי ב"ד אבל אדם שמקבל עליו לזון לא מסתבר שיתחייב ברפואה ולכאור' תמוה דה"ל להביא הירושלמי שהביא הוא עצמו בר"פ הנושא ולפמ"ש א"ש דמן הירושלמי המ"ל דהטעם הוא משום דלא שכיח ולא אסיק אדעת' וה"נ במזונות רבנות גבי לקוחות כמ"ש ועל זה השיב דטעמא אחרניא הוא משום שאין רפואה בכלל מזונות כלל בלשון בני אדם אע"ג דשכיחא: ד (סעיף ד' ודוקא שקנו חידו) עב"ש שהאריף בשיטת הרמב"ם ז"ל וכבר בארנו דעתו קצת בר"פ הנושא ע"ש ובאור הסוגיא דגיטין לדעתו ז"ל מפרש אצלנו באורה פחדושי גיטין: ה (סעיף ה' מתה הבת וכו') כ' הט"ז והביאו הב"ש יש ללמוד מכאן מי שמבטיח לחבירו ליתן לו מחנה ונתן לו ת"כ שאין נותן לשלם ליורשיו שהרי לא נתכנין אלא ליתן לו ולא ליורשיו.

וכתב הב"ש דמייירי שמת קודם שהגיע זמן דומ' דהכא דמייירי במזונות להבא ונראה לענ"ד דמ"ש מי שהבטיח אין לפרש בדיבור בעלמא אלא בחיוב גמור דאל"ה פשיטא דפטור ואי משום חיוב השבועה שנתן לו ת"כ אף ע"ג דהוי השבועה מ"מ כיון דמיימא לן בחשון משפט פ"פ פ"ז דלא חשוב ממון להשביע עליו כיון שלא קנה הממון אלא שמתחייב לקיים שבועתו וכן קיימא לן לענין יורשים דאין מחוייבים לשלם שהרי אינו כאן שיקיי' נדרו אם כן לא ה"ל גמי ממון להורישו לבניו אפילו כבר עבר הזמן ואינו ענין כלל לכאן ויותר נראה שהוא טעות וצ"ל שהתחייב עצמו ליתן איזה סך במחנה ליום המוגבל ונתן לו כתב על זה מ"מ לא חל חיוב המתנה עד אותו יום מת קודם אין יורשים זוכים בו ונדמי להכא דאע"ג שמתחייב לה במזונות בקנין או בפטר מ"ח אין חיוב

המזונות חל אלא יום ויום ונ"מ שאם מתה אין יורשיה יורשים פנין שמתה קודם החיוב והיינו דאמרנו בירושלמי מתה פבר מכה ולא קאמר סתם פטור אלא טעמא קא יהיב משום שמתה קודם החיוב ונה דומ' למה שפכתנו בסו' צ"ג דחיוב מזונות אלמנה אינה באה אלא יום יום דהא הכא שיעבוד נכסים מתחיל מיד פדתנו במתניתין והיא ניוזנית ממשועבדי ואפ"ה אין החיוב מתחיל אלא יום יום ונראה דדמי להא דאי' בח"מ סימן רנ"ג סעיף י"ו דאם אמר ר' וזו לפלוני בנדונייתה אי לתת אלא עד שתנש' ואם מתה בנתיים אין ליורשים כלים אבל אם אחר לנדונייתה צריף ליתן לה מעכשיו ואם מתה זכו בה יורשים הרי דהירושא תלוי בזמן הגתניה אף על גב דהשיעבוד מתחיל מיד ולפ"ז ביה דיןא דהט"ז נמי אפילו פתב השיעבוד נכסים מיד מפל מקום פנין שפתב שלא התחייב עצמו ליתן מתנה זו עד אותו זמן מת קודם אין יורשי' יורשים אותו אף לכמ"ש שם בהג"ה דיש חולקים וסבירא ליה דאם אמר ליתן להשיאה מתה לא זכו יורשים אם כן י"ל דהכא נמי במזונות טעמא משום דפברט למזונות דוקא אבל בשאר חיוב מתנה חייב ליתן ליורשים פנין שהשיעבוד חל מיד אף מלשון ירושלמי פבר מתה משמע כמו שפכתנו בתחלה והיינו דמחלק בירושלמי חלה כמי שנישאת ר"ל אף ע"ג שאינה ראוי למזונות אפ"ה חייב פנין שהיא בעולם אבל מתה פבר מתה קודם החיוב ופטור: ו (שם בהג"ה חלתה הבת וכו') בח"מ סי' ס' פתב הרמ"א ויש אומרי' דהמקבל עליו לזון חבירו סתם כל זמן שצריף משמע הקשה הט"ז שם מכאן דהא בנישאת או חלתה שא"צ מזונות אפ"ה צריף לשלם והגאון ח"צ בהגה"ה שם כ' דשאני התם שקצב ה' שני' והנה בזה הנה נראה ליישב מה שהקשה לי חכם מופלג א' מעה"ק ירושל' תוב"ב על הרא"ש שפכתב דמתה הבת אין צריף ליתן מזונות והביא מהירושלמי ולא הביא גמר' ערוכה ר"פ מי שמת בת אשתו מהו שתמעט בנכסים וכו' פנין דאילו מתה לית לה וכו' די"ל חשים דהמ"ל דהתם מיירי בבית אשתו שלא נתן קיצבה לשנים ואז אינו אלא כל זמן שצריכ' א"כ ממילא במתה אין יורשיו יורשים אבל בנתן קצבה דאין הפונה כל זמן שצריכה דהא אפ"ה חלתה או ניסת יש לה מזונות ה"א אפילו מתה לכה הוצרף להביא הירושלמי דמחלק בין חלה למתה אבל באמת החילוק שלו דחוק דמאי עדיפות בזה משום שנתן קצבה אפתי נימא דלא היה פוננתו אלא כל זמן שצריכה והעיקר נראה דאין פאן קוש'י' כלל די"ל דס"ל לאותו דעה דמתניתין דר"פ הנושא מיירי בענין שהיה לה מזונות מירשי בעלה הראשון שצריכין ליתן לה המזונות אצל אמה כדמדייק הש"ס שם על משנה זו וכיון שלא היתה צריכה ואפ"ה התחייב ממילא אפילו ניסת צריף ליתן לה מזונות אבל אם בשעה שהתחייב היתה צריכה למזונות יש לומר דאומדנא הוא שלא התחייב אלא כ"ז שצריכה: ז (סעיף ו' נתגרשה וכו') הנה בח"מ שם פסק הט"ז מכאן דאם התחייב ליתן מזונות לבנו וכלתו אם מת הבן אפ"ה צריף ליתן לכלתו.

ובתשובת שבות יעקב חולק עליו ולכאור' היה נראה דנ"מ אפי' בפני הבן אם היא חייבת ליתן מעשה ידי' לבעלה ולהניק אח בנה דכיון שאינה ניוזנית מבעלה אינה חייבת במעשה ידיה ועוד נ"מ שהיא יכולה לתבוע מבעלה שיתן לה דמי מזונות פנין שהיא ניוזנת ממקום אחר והוא התחייב בכתובת' לזונה וכדאי' בסו' ע' כשהוא מתפרנס' מנ"מ שלה אף העיקר נלפענ"ד דבכה"ג עיקר המתנה הוא לבעל כדקי"ל בון אשת חבירו סתם ה"ל פפורע חובו וקצת ראיה מעבד עברי דקי"ל דהרב חייב במזונות אשתו פדכתוב

וניצאה אשתו עמו ופסק הרמב"ם דמעש' ידיה של אשתו הוא לבעלה העבד עברי ובמתחייב לחתנו ולבתו נראה ג"כ דחייבת במעש' ידיה והגמ' כל ימי משך המזונות וגם אינה יכולה לתפוע מבעל' דמי מזונות מפני שהמתנה הוא לו לפרוע חובו.

אף במתה בתו תליא בפלוגתת רש"י ור"ת בנדוןנית חתני' ואינו יכול להוציא מן האב אף דינש לחלק דהתם שיניף שהיה כנונתו להנא' בתו פינן שהבעל מתחייב בכתוב' פנגד מה שהכניסה אבל במזונות שאין הבעל מתחייב פנגדו לבתו אם פן מתנה של הבעל הוא מ"ח נראה דדמו למתנות שנתן האב ולא פא ליד החתן שכתב הב"ש בס' נ"ג ס"ק יו"ד דהוא דוחה לנדוניא אבל מה שתיקן ר"ת בשנה ראשונה שאפילו פכר פא ליד הבעל צריף להחזיר זה לא שיניף במזונות שאפ' מתה בתו בשנה ראשונה א"צ להחזיר במזונות שעברו וכמו במתנת שפלו ואינ' בעיו: ח (שם יניש חולקים וכו') בד"מ מפרש פן פלוגתת הרא"ש על הרמ"ה דאפ' פשאינו זן על שולחנו צריף ליתן מזונות פאחד מבני ביתו ולענ"ד נראה דנדאי לא ס"ד דאם העיכוב מחמת הנזון כמ"ש הרשב"א שאינה צריכה לילף אבלו שיאמר לו הנזון תן לי מזונ' בביתי פאחד מבני ביתך דהא הרא"ש לא כתב אלא מטעם דמסתמא דעתו שלא ישתנה מב"ב שהם יאכלו פשר והוא יאכל זרעונים וכו' וגם מציינו שהחמיר' תורה על מזון הנלוים עמו שיטיב להם עמו במאכל ובמשתה וכו' וכל זה היינו פאוכל על שולחנו אבל לא יכול לומר שייתן לו מזונות בפ"ע פדךך שהיא מסור לב"ב על שולחנו וצ"ל דמייירי פשהעיכוב מחמת הנזון שאינו רוצה שיהיה על שולחנו ואפ' בהא ס"ל להרמ"ה דא"צ ליתן אלא פמשרה על ידי שלישי ולא לפי פבודו פמו האשה שמשרה על ידי שלישי בעל פרהה פדאי'ת' לעיל סי' ע' ועל זה פליג הרא"ש דכיון דהעיכוב הוא מחמת הנזון צריף ליתן פאחד מבני ביתו אף גם על זה ק' דכיון דקי"ל דיד בעל השטר על המתחונה ואפ"ה פכת הרשב"א שא"ב הנזון לילף אצלו לאכול על שולחנו כ"ש שהברירה פיד המתחייב שייתן להמקבל פמקום שהיא מזונ' פמשר' ע"י שלישי פינן שאין לשון השטר הוא נגד זה מדכול הנזון לומר תן לי בביתי ונראה דס"ל להרא"ש דהרמ"ה מייירי דאפ' פשכותב בפירוש על שולחנו דומיא דאשתו דמסתמא מתחייב לה על שולחנו וכן פכת אשתו כל זמן שאשתו עמו שצריכה לאכול עמו על שולחנו פנ"ל ואין הברירה פיד הנזון לומר שיזון אותה בפני עצמה פדאי' בח"מ סי' ס' ואפ"ה ס"ל להרמ"ה דכח המקבל עליו עדיף טפי דיכול לזונה בפני עצמה פמשרה ע"י שלישי ועל זה כ' הרא"ש דכיון דאין הברירה פיד הנזון לומר שיזון אותו בפ"ע פינן שכתב על שולחנו ה"נ אין הברירה פיד המתחייב אא"כ יתן לו מזונ' בפ"ע פאחד מבני ביתו פינן שכתב לו על שולחנו אף מדברי הרמ"א בהג"ה משמע דהרא"ש פליג אפי' בנתגרשה והיא ניונית אצל אמה וזה אינו מוכח מדברי הרא"ש.

גם הט"ז כ' דהרא"ש מודה בנתגרשה וצ"ע: ט (סעיף יא אפי' חזר ונשאה וכו') פכת הטור דכל זמן שאת עמי מאלו הנשואי' משמע והוא מדברי הרא"ש ולכאורה זה סותר למ"ש בהג"ה ס"ס צ"ב ובסי' קיח סעיף י"ט והוא מתשובת רשב"א סי' תתקס"ב דסילק עצמו מנכסי אשתו ונגרשה והחזירה סתם דאמרינן על תנאי הראשון החזירה וכה"ג איתא בח"מ ס"ס של"ג בשם הריב"ש בש"ץ ששכרוהו המנהיגי' דמסתמא מנהיגי' השני' על תנאי הראשון שכרוהו ולכאורה הנה נראה דאין זה סותר לכאן דהכא לא קאמר אלא דלשון את עמי משמע נשואין הראשונים ואין עליו חיוב מחמת תנאי נשואין ראשונים

ונ"מ שְׂיָכוּל לַחֲזוֹר בּוּ בַשְּׁעֵת נִשׁוּאִין שְׁנֵי אָבֵל בְּנִשְׁאָה שְׁנִית סֶתֶם אַחֲרֵי דַע"ד הָרֵאשׁוֹן
נִשְׁאָה כְּמִבְּרֹאֵר בְּמִקּוֹמוֹת אֵלּוּ אַךְ נִרְאָה דּו"א דַּא"כ לְמָה כְּתֹב הָרֵא"ש זֶה מִצַּד הַסְּבָרָא
וְכֹתֵב דְּמֵהִירוּשְׁלָמִי אֵין רֵאָיָה ע"ש ה"ל לְהִבְיָא הַגְּמָרָא מְפֹרָשֶׁת בַּב"ב דַּף ס"ג בְּבֹן לּוֹי
שְׁמֵכֵר שְׂדֵה לְיִשְׂרָאֵל ע"מ שְׁמַעְשֵׁר רֵאשׁוֹן שְׁלוֹ פֶּל זְמַן שְׁיָהָא בִּינְדָה מְכָרָה וְחִזְרָה וּלְקַחְהָ
אֵין לוֹ עָלֵיו פְּלוּם אֶלְמָא דַּאֵין עָלֵיו מִחֲמַת תְּנַאֵי הָרֵאשׁוֹן אֶלָּא ע"כ דְּכּוֹנְנָתוֹ דְּמִסְתַּבְּרָא
דְּלֵא אַמְרִינֵן בְּסִתְמָא עַל תְּנַאֵי רֵאשׁוֹן הַחִזְרָה וּפ"ז אֵין רֵאָיָה מְשֵׁם וְתוּ דַּאֲס חֲזוֹר בְּפִי
בַשְּׁעֵת נִשׁוּאִי שְׁנֵי פְּשִׁטָּא דְּמוֹעִיל אִפִּי אִם הִיָּה דַעְתּוֹ בְּתַחֲלָה עַל נִשׁוּאִי שְׁנֵי דַאֲף דְּלֵא
ה"ל דְּשִׁלְב"ל דַּה"ל פֶּאֹמֵר שְׂדֵה שְׁבִינְדֵי פִּשְׁאָמְפְּרָנָה וְאַחֲזוֹר וְאַקְחָנָה יֵהָא מְכוּר לֶה דְּכִינֹן
שְׁעֵתָה בְּיָדוֹ לֹא ה"ל דְּשִׁלְב"ל ח"מ וְדַאֵי דְּיָכוּל לַחֲזוֹר דַּעכ"פ ה"ל כְּמוֹכֵר לְאַחֵר ל' יוֹם
וְכֹן מְשַׁמַּע מְלִשׁוֹן רַמ"א וּש"ע סִימָן הַנ"ל דְּדוֹנְקָא בְּסִתְמָא אָבֵל יָכוּל לַחֲזוֹר בּוּ אִפִּי בְּלֵא
דַּעְתָּה וּמ"ש בְּתִשׁוּבַת הַרְשָׁב"א הַנ"ל וְהִבְיָאוּ בַח"מ לְקַמָּן סִי קִי"א ס"ק כ"ב וְנ"ל שְׁם
דְּכִינֹן דְּלֵא אָמַר בְּפִי בְּתַחֲלָה דַּעַל נִשׁוּאִין רֵאשׁוֹנִים לְבַד אַמְרִינֵן דְּלֵא ע"ד נִשׁוּאִים
רֵאשׁוֹנִים אֶלָּא כָּל זְמַן שְׁתַּמּוֹת תַּחֲתֵיו בְּלֵא וְלֵד אֵין כְּוֹנְנָתוֹ שְׁלֵא יוֹכֵל לַחֲזוֹר בּוּ דּו"א
כַּנ"ל אֶלָּא כְּוֹנְנָתוֹ דְּכִינֹן דְּבַתַּחֲלָה הִיָּה דַעְתּוֹ עַל כָּל נִשׁוּאִין וְעַתָּה נִשְׂאָ סֶתֶם שְׁנִית לְמָה
נִיחָא דְּחֲזוֹר בּוּ מִדַּעְתּוֹ הָרֵאשׁוֹן אַע"כ דְּהָרֵא"ש מְיִירֵי כְּשִׁנְשָׂא אַח"כ סֶתֶם אֶלָּא דַּאֲפִי ה"ה
אֵין סִתִּירָה לְכָאן מִזֶּה הַטַּעַם עֲצָמוּ דְּהִתֵּם בְּשִׁיּוֹר וְסִילּוּק וְכֹן בַּש"ץ דְּלֵא אָמַר כ"ז שְׂאֵתָ
עִמֵי אַמְרֵי מִסְתַּמָּ' דְּהִיָּה דַעְתּוֹ בְּתַחֲלָה עַל כ"ז שְׁיָשָׂא אוֹת' דַּח"ש וְכֹן בַּש"ץ מִסְתַּמָּא הִיָּה
דַּעַת הַמְנַהִיגִי שְׁיָהִיָּה כֹן בְּכָל זְמַן שְׁיָהִיָּה הַש"ץ אֶצְלָם וּמַש"ה אַמְרֵי דְּכְשִׁנְשָׂה שְׁנִית
אוּ שְׁכְרוּהוּ מְנַהִיגִים אַח"כ דַּאֲדַעְתָּא דְּתַנַּאֵי הָרֵאשׁוֹן כִּי לְמָה נִימָא שְׁיָחֲזוּרוּ בְּהֵם מִסְתַּמָּא
אָבֵל כְּשִׁאֹמֵר כָּל זְמַן שְׂאֵתָ עִמֵי שְׁפִיר כְּתֹב הָרֵא"ש דְּמִסְתַּבְּרָא שְׂדֵה הַלְשׁוֹן אֵינוּ אֶלָּא עַל
אֵלּוּ הַנִּשְׁוּאִין וְאִם כֹּן מִסְתַּמָּא בְּנִשׁוּאִין שְׁנֵי לֹא הִיָּה דַעְתּוֹ ע"ז דַּמַּה"ת נִימָא שְׁהִנָּה דַּעְתּוֹ
עַל תְּנַאֵי הָרֵאשׁוֹן וְרֵאָיָה לְזֶה מַהָּא דְּקַאֲמַר בְּדַף ע"ג ע"ב בְּטַעוֹת שְׁתֵּי נְשִׁים כְּעִין טַעוֹת
אַשָּׁה אַחַת דְּהִיָּינוּ שְׁגִירְשָׁה וְאַהֲדַר' לֹא אַמְרֵי דַע"ד הָרֵאשׁוֹן נִשְׁאָה.

וְהִיָּינוּ דְּמַדְמָה בִּירוּשְׁלָמִי לְקַטֵּן שְׁהִשְׂיָאוּ אָבִיו דְּכִינֹן דַּהוּא לֹא הִתְחַיֵּיב תַּחֲלָה לֹא שְׁיָיָד
לוֹמַר שְׁהִיָּה דַעְתּוֹ עַל תְּנַאֵי הָרֵאשׁוֹן וּלפ"ז בַּש"ץ נְמִי הַדִּין כֹּן שְׂאֵם כְּשִׁשְׁכְרוּהוּ
הָרֵאשׁוֹנִים כְּתִבּוּ לוֹ שְׁיָהָא פְּטוֹר מִמַּס כ"ז שְׂאֵתָ ש"ץ אֶצְלֵינוּ לֹא אַמְרֵי כְּשִׁשְׁכְרוּהוּ פַּעַם
שְׁנֵי שְׁהִיָּה עָלֵיו תְּנַאֵי הָרֵאשׁוֹן וְעַב"ש שְׁקִינְצֵר הַדְּבָרִים אֵלּוּ וְהָאֲרַכְתִּי לְפָרֵשׁ הֵיטֵב עַל
נְכוֹן וְעֵינֵן בַּח"מ ס"ס ש"ל"ג מַה שְׁכָּתֵב הַרַמְ"א ו"ל לְחַלֵּק בַּמ"ש מֵהַרִּי"ק גְּבִי שְׁוֹתְפוֹת
דְּלֵא אַמְרִינֵן שְׁהִיָּה עַל תְּנַאֵי הָרֵאשׁוֹן וְהַש"ץ שְׁם מְתַרְץ בַּע"א פ"ש וְתַמְהֵנִי מ"ש הַב"ש
דַּמַּהֲרִי"ק חוֹלֵק י (שְׁם חֲזוֹר וּנְשָׂה) לְכַאוֹרָה מוֹכַח מֵהָרֵא"ש וְהַטּוּש"ע וְר"ן שְׁכָּתֵבוּ דִין
זֶה דַּס"ל דְּהָא דְּרַב גִּידֵל מוֹעִיל אֶפְיָלוּ בְּנִשׁוּאִין שְׁנֵי וְכַמ"ש רַמְ"א ו"ל בַּהֲג"ה לְעִיל סִי
נ"א דְּכְשִׁפּוֹסְקִים עַל עֲצָמָם אֵין חֲלוּק בֵּין נִשׁוּאִין רֵאשׁוֹנִים לְשִׁנְיָה דְּהָא הָכָא עוֹקֵר הַחִיּוּב
הוּא מִדַּר' גִּידֵל כְּדַאֲיָתָא בַר"פ הַנּוֹשָׂא וְאַפ"ה אֵי הוּי אַחֲרֵי דְּבְּסִתְמָא עַל דַּעַת הָרֵאשׁוֹן
נִשְׁאָה הִיָּה חֲיִיב כַּמ"ש בְּסִמּוּף בְּשִׁלְמָא בַּהֲדַס"ס נ"ב בְּשִׁיּוֹר מְהֵנִי סִילּוּק קוֹדֵם הַנִּשְׁוּאִין
אִפִּי בְּדִבּוּר כְּשִׁאֹמֵר אֵינִי רוֹצֵה כְּתַקְנַת חַז"ל וְכֹן בַּש"ב י"ל כִּינֹן דְּנִשְׁכַּר אַדְּעָתָא דְּהִכִּי
מִמִּילָא פְּטוֹר מִן הַמַּס אָבֵל הָכָא בְּמַה נְתַחֲסִיב וְלִחֲסֵק לוֹמַר דְּגִירְשָׁה וְאַהֲדַרָּה עֲדִיפָא טְפִי
מֵאַשָּׁה אַחֲרֵת וְה"ל כְּנִשׁוּאִי רֵאשׁוֹנִים דַּאֲדַרְבָּא בְּמַחֲזִיר גְּרוּשְׁתּוֹ לִיכָּא שְׁמַחָה כ"כ אִפִּי
כְּמוֹ אַשָּׁה אַחֲרֵת וְכֹן מְשַׁמַּע מַמ"ש הַכ"מ בְּהָא דַּס"ל לְהַרְמַב"ם דַּאֵין אָדָם מְתַחֲסִיב בְּדַבָּר

שאינו קצוב אלא בשעת נשואין מדר' גידל דנפקא ליה מדקאמר' פריש פרק הנושא מי לא עסקי' דגירשה ונאהדרה ולא קאמר בתר נשואין הרי דס"ל דהא דרב גידל הוא אפי' בנשואי' שני' אף קשה לי דמשמע בירושלמי על משנה זו דדווקא בנשואין הראשונים ויש ליישב הירושלמי ואין להאריה: יא (סעיף י"ב בהג"ה אף אם פתב לו ולאשתו וכו') לכאורה קשה חנה על מ"ש לעיל במתחייב לבנו וכלתו דעיקר החיוב הוא לבעל שהיא חייב במזונות אשתו וא"כ לא ה"ל יורש מאשתו כלל ולא שיניף הטעם דה"ל ראוי ונראה דלק"מ דהקא שאני פיון שהתחייב במעות הוי החיוב לכל אחד וה"ל פנכסי מלוג שלא וכיון דה"ל ראוי אינו יורש ולענין אם חייב לימן ליורשי' לא פתב פלום ונראה דתליא בפלוגתת הפוסקים בח"מ סי' רנ"ג סעיף ט"ז באומר חנו ר' זהו' לנדוניא שהביאנו לעיל דהקא פנון שפירש למזונות ה"ל פמו להשיאה וצ"ע: סי' קטו א (סעיף א' או א' מפל האסורים) פן פתב הה"מ דהוא ק"ו ממעשר בזה"ז דרבנן ואפילו בדאורייתא מ"מ יכול ליזהר מחפה טפי משאר אסורים משמע דס"ל דאפי' באיסורי דרבנן וכן משמע מלשון הש"ס לפי מה שפתב הרא"ש פאן ובפרק שבועת העדות טיהר לי את הפתם וכתמי' דרבנן ניהו ואפי' לפמ"ש בטוש"ע טיהר לי הדם הזה מ"מ קי"ל דכל שלא הרגישה טהורה מדאורייתא ודוחק לומר משום דסתם אשה מרגשת או שאמרה בפ"י תחלה שהרגישה ולכאורה מוכח חנה דאפי' בספק איסור הפסידה פתובתה דהא משמע שהפתם אינו פעת לפנינו ואפשר שהיה באמת טהור ואע"ג דבפתם דרבנן ה"ל ספיקא דרבנן לקולא מ"מ פיון דאשתכחא שקרנית היא חשודה להשליף הפתמים בידיים וה"ה לשאר ספיקא איסורא דרבנן דא"ל דמייירי שהפתם לפנינו ואנו רואים שהוא טמא דא"כ קשה דה"ל להפוסקים לפרש דבריהם ותו דהא הרמב"ן ס"ל דהחכם נאמן ושאר פוסקים לא נחלקו עליו אלא מטעם דע"א א"נ להפסיד פתובתה פמו שיבאר בס"ד ואם הפתם לפנינו טמא איף נאמן החכם הרי הוא נוגע בדבר לומר שהטעה ודוחק לומר דמייירי שהיה יכול להתנצל ולומר שנשתנ' מראית הפתם וכיוצא בו גם אין לפרש דמייירי שאין הכת' לפנינו אלא שהחכם אומר ששאלה אותו ואמר שהוא טמא דאפתי קשה על הרמב"ן דנהי דס"ל דכיון שאומרת מפיו הוא נאמן יותר היינו לומר שלא אמר טהור אבל שיעיד על הפתם שהיה טמא למה יהא נאמן ע"א נאפתי ספיקא הוא נאפ"ה מפסדת פתובתה: ב (שם פגון שאמרה וכו') ואם היא מודה שהכשילתו דעת הראב"ד שאינה נאמנת על עצמה להיות חשודה ונחלקו עליו הרשב"א ושאר פוסקים דלענין ממון נאמנת על עצמה ולכאורה לדעת הראב"ד במשמשת נדה נצטרף לומר שראו עדים ששימש עמה פדמשמ' מדברי הח"מ אלא דז"א כמ"ש בחידושינו דדעת הראב"ד ז"ל דבעי' הכשילתו וגם חשודה להפל שאין יכול לסמוך עלי' וע"פ עצמה אף דלענין ממון הודאת בעל דין פמאה עדים דמי מ"מ פיון שהיא אינה חשודה להבא ע"פ עצמה ויכול הבעל לסמוך עליה אינה מפסדת משא"כ פשהבעל יודע ששימשו א"כ היא חשודה פבר אצלו וא"י לסמוך עליה וכיון שהיא מודה ג"כ הפסידה אפילו להראב"ד מיהו לפמ"ש מהרי"ק בתשובה והובא בי"ד סוף סי' א' דבע"א בהקשה מותר לאותו עד עצמו מכאן ולהבא א"כ י"ל דאף פשמודה לבעל יכול לסמוך עליה אף ז"א דמהרי"ק שם מייירי פשחוזר בו העד כמ"ש שם בס' פרי חדש ובס' תבואת שור ע"ש הא לאו הכי אסור לאותו עד ועיין בחידושינו שכתבנו הוכחה לזה מלשין המקשה אי דידע נפרוש וכו' ועיין בחידושינו עוד דלדעת הראב"ד

מִיִּשְׁבֵּי הָאָרֶץ דְּמִשְׁמַע בְּשׁוֹם דְּהַחֲכָם נֶאֱמָר כַּמֵּן שֶׁהַרְמַבְּ"ן וְהִבִּיאוּ הָרֵא"ש בַּפ' שְׁבוּעַת הָעֵדוּת וּבִירוּשָׁלַיִם קָאָמַר וְכוּלְהוּ בְּעֵדֵי דְבִשׁ"ס מִיִּירֵי שֶׁהִיא חֲנוּדָה דְּמַהֲנֵי לְעִנְיָן מִמּוֹן אֲלֵא דְאִינָה נֶאֱמַנְתָּ לְהִיּוֹת חֲשׂוּדָה א"כ בְּזֵה הַחֲכָם נֶאֱמָר הוּאִיל שְׁאוּמְרַת מִפִּי וּבִירוּשָׁלַיִם מִיִּירֵי שֶׁהִיא מִכְחָשֶׁת וּבְזֵה מִיִּשְׁבֵּי הָיִטֵּב דְּבָרֵי הָרֵא"ש בַּפ' שְׁבוּעַת הָעֵדוּת שֶׁהִבִּיאוּ הַרְמַבְּ"ן רֵא"י מִסּוּגֵיָא זֹו דְּפ"א שְׁאָמַר מִפִּי נֶאֱמָר יוֹתֵר וְהִכָּא הִבִּיאוּ הָיִירוּשָׁלַיִם דְּלַפְמ"ש דְּסוּגֵיָא זֹו מִיִּירֵי בְּמוֹדָה אֲלֵא דְּהִיא אִינָה נַעֲשִׂית חֲשׂוּדָה לְסוּמָךְ עֲלֵי ע"פ עֲצָמָה וְצ"ל דְּבָזֵה א"צ לְהוֹדְאָתָה דְּהַעֲד נֶאֱמָר הוּאִיל שְׁאוּמְרַת מִפִּי מוֹכַח כְּהַרְמַבְּ"ן.

וּבְשִׁמְעָתִין מִבִּיאוּ הָרֵא"ש לְשׁוֹן הָיִירוּשָׁלַיִם בְּמִכְחָשֶׁת אֶת הַחֲכָם וּמְסִינֵי בְּשִׁמְעָתִי אוֹ אִם הִבְעֵל אוֹמַר הוּא אוֹמְרַת לִי שְׁפִלוּנֵי תִיִקֵּן לִי וְהִיא אוֹמְרַת לֹא אֶמְרַתִּי לֹו אִין הִבְעֵל נֶאֱמָר אִם לֹא שְׁיִבִיא עֵדִים מִדְּנִקְט לְשׁוֹן אוֹ הִיִּינוּ ע"כ שְׁמִפְרֵשׁ הָיִירוּשָׁלַיִם כֹּן דָּאִם הִיא מוֹדָה לְבַעַל וּמִכְחָשֶׁת הַחֲכָם צָרִיךְ הַחֲכָם עֵדִים דְּלַעֲנֵן חֲמוּן אִין הַחֲכָם נֶאֱמָר וְאַח"כ אָמַר אוֹ אִם הִבְעֵל ר"ל אִם הִיא מוֹדָה לְחֲכָם וּמִכְחָשֶׁת הִבְעֵל וּמִזֵּה מִיִּירֵי סוּגֵיָא דִּידֵן אִין בְּרוּךְ עֵדִים אֲלֵא לְדְבָרֵי הִבְעֵל וְלֹא לְדְבָרֵי הַחֲכָם וְעִינֵן בְּסוּמָךְ: ג (שֵׁם וְגַם יֵשׁ עֵדִים וְכוּ') זֵהוּ לְשׁוֹן הַטּוֹר וְכִבְרַת כְּתִבְנוּ בְּסוּמָךְ דְּלְשׁוֹן הָרֵא"ש לֹא מִשְׁמַע כֹּן אֲלֵא אוֹ אוֹ נִקְט וְצ"ל דְּהַטּוֹר מִיִּירֵי בְּמִכְחָשֶׁת שְׁנִיָּהִם הִבְעֵל וְהַחֲכָם וְלִכְאוּרָה הִיָּה נִרְאָה דְּבִמִּכְחָשֶׁת שְׁנִיָּהִם הִבְעֵל וְהַחֲכָם שְׁאוּמְרַת שֶׁהַחֲכָם טוֹהַר לָהּ וְלֹא שְׁמִשְׁתּוֹ אוֹ שְׁלֹא אָכַל עַל פִּי דְּבָזֵה בְּרוּךְ שְׁנֵי עֵדִים עַל כָּל דְּבָר אִין הָעֵדִים נֶאֱמָנִים דֵּה"ל כָּל א' מַעֲיֵד עַל חֲצֵי דְבָר וְכִבְרַת כְּתִבְנוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ דְּתִלְיָא בְּפִלְגֵימַת ר"י וְרַב אֶלְפֵס שֶׁהִבִּיאוּ הַתּוֹסֵ' בַּב"ק דָּף ע' דְּלַר"י ס"ל פִּינּוֹן שְׁרָאוּ כָּל מַה שֶׁהִיָּה לָהֶם לְרֵאוֹת לֹא ה"ל חֲצֵי דְבָר אֲבָל לְשִׁיטַת רַב אֶלְפֵס לֹא מַהֲנֵי וְנִרְאָה דְּמִזֵּה מוֹכַח כְּסָבְרַת הַרְמַבְּ"ן דְּהִיא דְּאֶשְׁתַּכַּח שְׁקֵרָא לֹאוּ מִדִּין עֵדוּת אֶתִּינּוּ לִיָּה דְּפְשִׁיטָא דְּאִין ע"א נֶאֱמָר אֲלֵא מִשׁוּם שְׁאוּמְרַת מִפִּי הָרֵי הוּא הָאֶמִּינוּ נֶאֱמָר לְהַכְחִישׁוּ וּמִמִּילָא נַעֲשִׂיהּ חֲשׂוֹד וּלְפ"ז אִפִּי חֲצֵי דְבָר לֹא שְׁיִיךְ בְּזֵה וְכִינּוֹן דְּנֶאֱמָר הַחֲכָם מִמִּילָא מַהֲנֵי עֵדוּת הִבְעֵל וְלֹא ה"ל חֲצֵי דְבָר כְּדָאֶמְרֵי בְּעֵינֵי קְדוּשִׁין וְעֵינֵי בִיָּאָה פִּינּוֹן דְּעֵינֵי קְדוּשִׁין א"ג לְעֵינֵי בִיָּאָה אַע"ג דְּעֵינֵי בִיָּאָה צָרִיכִים לְעֵינֵי קְדוּשִׁין שְׁפִיר יְכוּלִין לְהוֹסִיף עַל עֵדוּתוֹן שְׁל עֵינֵי קְדוּשִׁין וְה"ל כְּוֹלֵי דְבָר וְה"נ כֹּן וְכ"ש לַפְמ"ש בְּסוּמָךְ דְּמִיִּירֵי דְּהוּא מוֹדָה לְהַחֲכָם ה"ל דְּבָרֵי הַחֲכָם כְּאִילוּ יְדוּעַ לְהַב"ד וְהָעֵדִים שְׁל הִבְעֵל מוֹסִיפִי עֲלֵיהֶם וְעִינֵן בְּחִידוּשֵׁינוּ שְׁכַתְּבָנוּ עוֹד דְּאָרְף לְרַב אֶלְפֵס לֹא הָנִי חֲצֵי דְבָר הִכָּא דְּמוֹעִיל הָעֵדוּת לְשׁוּם דְּבָר וְהִכָּא נְמִי י"ל דַּנ"מ בְּעֵדוּת שְׁל הַחֲכָם לְעִנְיָן שְׁצָרִיכָה לְסַפּוֹר ז' נְקִיִּים וְכֹן י"ל בְּפִלְוֵי תִיִקֵּן הַפְרִי וּפְלוּנֵי תִיִקֵּן הָעֵיפָסָה דְּמִיִּירֵי דִישׁ עֲדִינּוֹ מֵאוֹתוֹ הַפְרִי וְהָעֵיפָסָה.

אַךְ נִרְאָה דְּלַפְמ"ש לְעֵיל גַּבֵּי כְּתָם דְּמִיִּירֵי ע"כ שְׁאִין הַכְּתָם לְפָנֵינוּ וּמִמִּילָא פִּינּוֹן דְּקִי"ל בְּכַתָּם דָּאִם נֶאֱבַד אִין לְטַמְאוֹת אוֹתוֹ א"כ אִין נ"מ לְעִנְיָן סְפִירַת ז' נְקִיִּים וְאַפְשָׁר דְּמַש"ה הִבִּיאוּ הַרְמַבְּ"ן דְּנִקְא רֵאָיָה זֹו וְדִקְדַּק בְּלְשׁוֹנוֹ מִשְׁמִשְׁתּוֹ נִדָּה וְאָמַר פְּלוּנֵי חֲכָם טִיָּהַר לִי אֶת הַכְּתָם דְּזֵה עֵיקַר הוֹכְחָתוֹ דְּל"ל ע"ו עֵדִים דְּאִי ע"י עֵדִים ה"ל חֲצֵי דְבָר וְע"כ דְּלֹאוּ מִדִּין עֵדוּת אֲלֵא מִשׁוּם דְּאוֹמַר מִפִּי כְּנ"ל וְעִינֵן מ"ש לְקַמְן ס"ק ה' מִיָּהוּ אֶפְתִּי צ"ע בְּעֵינֵי הַתְּרָאָה לְקַמְן ס"ד אִי ה"ל חֲצֵי דְבָר לְדַעַת רַב אֶלְפֵס אִם מִכְחָשֶׁת כָּל הָעֵדִים: ד (שֵׁם וְשֶׁהוּא אָכַלוּ עַל פִּי) כְּתַב הַח"מ דְּמִשְׁמַע דָּאִם אִין עֵדִים ע"ז יְכוּלָה לְוֹמַר שְׁאָמְרָה לֹו כֹּן וְלֹא אָכַל עַל פִּיָּה וְהַב"ש כְּתַב דְּמֵן הָרֵא"ש לֹא מִשְׁמַע כֹּן וְהִיִּינוּ דְּכַתְּבֵי הָרֵא"ש בְּלְשׁוֹנוֹ וְהִיא אוֹמְרַת לֹא אֶמְרַתִּי וְכוּ' וּבְאֶמַת אִין רֵאָיָה דְּהָרֵא"ש חֲדָא נִקְט וְה"ה אִם מִכְחָשֶׁת שְׁלֹא

אכל ולא שייך בזה הוחרז פפרינית במה שאמרה תחלה לבעל שהוא מתקן אפ"ה נאמנת לומר שפשרצה לאכול חזרה בה דיכולה לומר משחקת הייתי אבל נראה דאם אמרה לפני ב"ד תחלה שלא אמרה לו או שהכחישה החכם ולא הכחישה את הבעל ואח"כ נתברר שאמרה לו או שהחכם העיד שלא טיהר ואח"כ אמרה שלא אכל על פי שוב אינה נאמנת דהוחרז פפרינית ואפי' ע"א מהניא בזה דקי"ל בח"מ סי' ע"ה דכל שהכחישה ע"א א"י לחזור לטענה אחרת דה"ל מ"ש נגד ע"א וא"י לישבע משלם וכ"ש שמפסדת כתובתה מיהו י"ל דהכא לא היה צריכה אלא שבועה דרבנן פדין ע"א מעיד שהוא פרוע עיני דיני' אלו בסי' צ"ו שהארבנו בזה בס"ד מיהו בהכחשה דהחכם וא"כ אומרת חכם אחר טיהר לי צ"ע אי נימא דאינה נאמנת דהא הוי מחייבו' שבועה וכ"ש לדעת הרמב"ן דה"ל פשני עדים דאיכא למימר פינו דקי"ל דכל מילתא דלא רמיא עלי' דאיניש לאו אדעתיה כדאימא בח"מ ריש סי' ע' באומרת פרעתי בפני פלוני א"כ י"ל דה"נ פינו דאינה בריכה לפרט החכם שטיהר לה י"ל דלאו אדעתיה.

ולפ"ז י"ל דאפי' בדין הנזכר שאמרה בתחלה לא אמרתי אף שהגידה כן בפני ב"ד ואח"כ חזרה בה אומרת שלא אכל נאמנת במיגו דהיתה יכולה לומר חכם אחר טיהר לה ולא אדעתיה וצ"ע בזה.

ועי' בחי' מ"ש בזה מ"מ נראה דלא דמי לפרעתי בפני פלוני ופלוני דהתם לאו אדעתיה' אאינישי דקיימי התם פינו דאין צריך לעדים אבל כשאומרת שאותו חכם טיהר לה אע"ג דלא היתה בריכה לפרט את החכם המטהר ח"מ ה"ל כאם אמר שמזמינם לעדות כמבואר שם ברס"י ע' דהוחרז פפרון: ה (שם אבל אם אין עדים וכו') נראה דסגי אפי' בעדות מיוחדת כגון שאמרה שני פעמים שפלוני תיקן לה כל פעם על אדם אחר ואח"כ הוכחשה משניהם ואפי' בשני אסורים דהיינו שפלוני תיקן לה ופלוני טיהר לה וכן משמעות לשון הירושלמי שהביא הרא"ש וכו' להו בעדים פלוני עישר לי פלוני ראה פתמי בדקי' פולהון ולא אשתכחי אלא דאפתי צ"ע דנהי דקי"ל דעדות מיוחדת כשר בדיני ממונ' וכן בשאר אסורים כדאימא בח"מ סי' למ"ד ס"ו מ"ח פינו דקי"ל בי"ד סי' קי"ט וסי' קכ"ו דהחשוד לאיסור אחד אינו חשוד לענגן אסורים אחר' א"כ אפי' יש שני עדים על איסור מיוחד לא נעשה חשוד לשאר אסורים א"כ אחד אינו מסייעו לחבירו כלל ואינו חשוד אפילו על אותן אסורים עצמם וה"ה הכא אינו נפשה חשודה ע"פ החכם והגביל שכ"א מעיד על איסור אחר אף נראה דלפי דעת הרמב"ן דכל שאומר מפיו הוא נאמן לאיסור אף דכתבנו לעיל דס"ל להרא"ש דלענגן ממון אין להאמין ע"א להפסיד כתובתה מ"מ יש לפרש משמעות הירושלמי שנתברר ע"פ החכם והגביל וכיון שהיא אומרת מפיהם הם נאמנים לענגן איסור וה"ל לענגן ממון שני עדים מיוחדים דמצטרפים ולפ"ז אדרבא מוכח מהירושלמי פדעת הרמב"ן.

ומתורץ יותר קושיות הב"ש לעיל מה שהוכיח הרא"ש בפ' שבועת העדות פהרמב"ן דלפמ"ש מוכח שפיר דבזה מסכימים דברי הירושלמי עם ש"ס דידן. והנה ראיתי בח"מ ס"ק ד' שכתב דלא שייך דין של הרמב"ן ו"ל אלא באומרת פלוני אמר לי שהוא מתקן או פלוני חכם טיהר לי דהיא אינה יודעת אלא מפיו אבל באומרת שראתה שתיקן לה לא ה"ל כמעידה מפיו ודברי' מסתברים הם וצ"ל דמזירי הפל שאומרת מפי הפהן והגביל

אף משמעות הר"ן והרמב"ן אינו פן וכ"כ הריטב"א ו"ל דכיון דתלתה בדידיה הא הימנה אותו וצ"ע: ו (סעיף ב' הוהזקה גדה וכו' (פתב בח"מ ס"ק ד' שהשכנות נאמנות להעיד עליה שלבשה בגדי גדה אפי' היא מכחשת עדותן ואומרת לא לבשתי ומזה מייתי סייעתא לשיטת הרמב"ן דהחכם נאמן ובאמת לא ידעתי מנ"ל הא דהנשים נאמנות להעיד להפסידה פתנפתה לעשותה חשודה ואין ראיה מהא דא"י בח"מ סי' ל"ה דמקום שאין אנשי חטים פגון שלבשה אשה פלונית בגדים אלו נאמנות הנשים דהתם אינו אלא מצד התקנה ולא מדינא פדאי' בח"מ סי' ת"א וי"ל דמיירי שיש עדים ע"ז שלבשה בגדי גדות והוהזקה גדה בשכנותי ולא סגי בעדים לחודייהו שראו שלבשה דכל שלא לבשה בפרכוסם בשכנותי לא הוי חזקה לגדות דשמא במקרה לבשו אותן מיהו אפשר דלענן שתהיה חשודה על גדות הנשים נאמנות אע"ג דהאמינה תורה לאשה מוספיה לה מ"מ היכי דשתי נשים או יותר מכחישות אותה הם נאמנים יותר כדקי"ל בכ"מ שהאמונה תורה פסולי עדות הלך אחר רוב דעות אף להפסידה פתנפתה מה"ת יתיה נאמנות ולפ"ז נלענ"ד די"ל דמיירי שהיא מודה שלבשה דאז מהני אפי' להראב"ד כמ"ש לעיל לענן חכם דכשהיא מודה להחכם מהני אפי' להראב"ד דלענן ממון הודאת בע"ד כמאה עדים דמיא ואפשר עוד דכשמודה להשכנות שלבשה אף שהוא אומרת טהורה אני ח"מ פיון דחשודה היא ע"פ השכנות ולענן ממון הרי היא מודה בעצמה שלבשה ואף שאומרת טהורה אני אינה נאמנת דחזקה היא כל שלובשת בפרכוס דטמאה היא ואינה נאמנת במיגו שהיתה יכולה להכחישם די"ל דהוי מיגו במקום חזקה אלימתא ולא אמרי' כמ"ש הפוסקים דאיכא חוקות דא"א בהן מיגו.

ותו די"ל דבדבר מפורסם לא שייך מיגו כמ"ש בח"מ סי' ע"ב סעיף י"ח ובסי' ק"נ ע"ש: ז (סעיף ג' בהג"ה אכל אם היא מביאה עדים וכו') וכן אם היא האכילתו דבר איסור והוא עובר על גדרים הפסידה כ"כ הב"ש.

ונראה דאפי' בשני איסורים פגון חלב ודם אף שהוא נחשד בא' מהן והיא הכשילתו בדבר אחר הפסידה פתנפתה מטעם שכתב הב"ש בשם המרדכי דחשוד לדבר אחר וכו' וקצת ראיה מהא דאמרי' בסוטה בר"פ ארוסה באלמנה לכ"ג וכו' דמקמי' אותו משום התראה בעוברת על דת אלמא אע"ג דהוא חשוד על איסור אלמנה לכ"ג אפ"ה מפסדת פתנפתה משום חשש שתכשילו באיסור סוטה לבעלה: ח (שם אשה שהמירה וכו') עיין ח"מ וב"ש שתמהו ע"ז דברצון אסורה לבעלה וה"ל לפרש באונס ע"ש בדבריהם באורף.

ולע"ד נראה דלק"מ דהכא מיירי שידוע בעדים לבעל שלא זזו ידם ממנה ומעידים שלא זנתה עד שחזרה בתשובה. ואע"ג דנראה פשוט שלענן עוברת על דת מפסדה פתנפתה אפי' אם תחזור בתשובה וכמ"ש בח"מ ס"ק י"א דאם הוא מתנהג' עצמה בדרכי הצניעות מפאן ואילף וחזרה ממעשים הראשונים צריף לכתוב לה פתנבה אחרת משום דכבר הפסידה פתנפתה ראשונה וא"כ פשהמירה לא גרוע משאר פריצות שמבואר לקמן בסעיף ד' דהוי עוברת פ"ד מ"מ לא הפסידה אלא בהתראה פדין עוברת ע"ד ולהכי לא פתב רמ"א ו"ל מ"ש הרא"ש שם בתשובה מטעם ספנה לבעל לדור שם וגנאי לבנים משום דהרא"ש מיירי שם באנוסה.

אָבֵל הַרְמִ"א דְּמִיָּרִי בְּרָצוֹן בִּל"ז הָיָה עוֹבְרֵת עַל דַּת וְעַיִן בְּסִמּוּד: ט (סְעִיף ד' אוֹ שְׁטוּנָה בְּשׁוּק וּמִרְאָה זְרוּעוֹתֶיהָ לִב"א וּרְגִילָה בְּכֹף) וְהוּא מִתְּשׁוּבַת רִשְׁבִּ"א דִּכ' שָׁם מִדְּקֶאֱמ' בְּשׁוּק וְרִאשָׁה פְּרוּעַ מִשְׁמַע נִתְּפָרַע רִאשָׁה בְּשׁוּק פִּ"א תְּלִינָן בְּאִיזָה סִיבָה אִם לֹא שְׂרָגִילָה וְה"נ לֹא מִיָּרִי שְׂיֻצָּאָה מִבֵּיתָה בְּזְרוּעוֹתֶיהָ מְגוּלוֹת דֹּא"כ לְמָה נִקֹּט טוּנָה בְּשׁוּק אֲע"כ מִיָּרִי בְּטוּנָה בְּשׁוּק וְע"י מְלֻאכְתָּה נִתְּגַלָּה זְרוּעוֹתֶיהָ וְלֹא מִפְּסָדָה בְּכַה"ג בִּפ"א פִּי אִם בְּרָגִילָה.

וּבִאֲמַת אִם יֻצָּאָה בְּתַחֲלָה בְּגִלּוּי זְרוּעוֹתֶיהָ סְגִי בִּפ"א. וּבְחֻצָּם הַשִּׁיגוּ עָלָיו הָאֲחֵרוֹנִים: י (שָׁם אִם יֵשׁ עֲדִים שְׁהִתְרָה בָּהּ תַּחֲלָה).

לְכֹאֲרָה קָשָׁה בְּמִשְׁמָשְׁתּוֹ נִדָּה דְּהִיא חֲשׂוּדָה עַל נִדָּה א"כ הוּא אָסוּר לְדוֹר עֲמָה וְכִינּוֹן שְׁהוּא גְרָמָה הָאִסוּר רִאוּי שְׁתַּפְּסִיד כְּתוּבָתָה אֲפִי בְּלֹא הִתְרָאָה כִּמ"ש לְקַמֵּן סְעִיף ט' בְּקִינָא בֵּינוּ לְבִינָה דְּמִפְּסָדָת אֲע"ג דְּלֹא הִתְרָה בָּהּ שְׁתַּפְּסִיד כְּתוּבָתָה כְּמוֹ שְׂיָבִנְאָר בְּשִׁלְמָא בְּשָׂאָר אִסוּרִים יָכוֹל לִינְהָר שְׁלֹא יֵאָמֵן לָהּ.

אָבֵל בְּנִדָּה דֵּע"כ בְּרִיף לְהֵאָמֵן לָהּ וְכִינּוֹן שְׁהִיא חֲשׂוּדָה עַל אוֹתוֹ דְּבָר אִינָה נֶאֱמַנָת וְא"ל דְּבִלֹא הִתְרָאָה יָכוֹלָה לֹאמַר שׁוּגָג הֵיִיְתִי חֲדָא דְּקִי"ל בִּי"ד סִי קִי"ט סְעִיף י"ו דְּאִינּוּ יָכוֹל לֹאמַר שׁוּגָג הֵיִיְתִי וְתוֹ דְּהִתְרָאָה שְׁתַּפְּסִיד כְּתוּבָתָה בְּנִדָּה אִינָה צְרִיכָה וְנָהִי דְּהִיכָא דְּאִין עֲדִים שְׂבָא עָלֶיהָ אֲלֵא שְׁהוּא מוּדָה י"ל דְּאִינָה נֶעֱשֶׂה חֲשׂוּדָה ע"פ עֲצָמָה אֲפִי לְאוֹתוֹ עַד עֲצָמוֹ כְּדֹאִיתָא בִּי"ד ס"ס א' מ"מ בְּיֵשׁ עֲדִים מֵאֵי אִיכָא לְמִימַר וְתוֹ דְּכָבֵר כְּתַבְנוּ לְעִיל בְּשֵׁם הַב"ש וּפ"ח דְּחֲשׂוּדָה לְאוֹתוֹ עַד וְכָל שְׂפִן לְהִרְאָב"ד דְּבַעֲיָא דְּוָקָא שְׁתַּהֲיָה חֲשׂוּדָה כְּמוֹ שְׁנִתְבָּאָר לְעִיל וְנִרְאָה מִשׁוּם שְׂיָכוּלָה לֹאמַר שְׁתַּקַּבֵּל חֲשׁוּבָה וְז"ל רִש"י בְּסוּטָה דְּף כ"ה צְרִיכָה הִתְרָאָה שְׂמָא תַּחֲזוֹר בָּהּ וְאִם תַּחֲזוֹר לֹא תַּפְּסִיד כְּתוּבָתָה אִם כֵּן יֵשׁ לֹאמַר גַּם בְּנִדָּה שְׁחֹזְרָת בְּתַשׁוּבָה וְכִשְׁהִתְרָה בָּהּ אִינּוּ מוֹעִיל חֲשׁוּבָה כִּמ"ש לְעִיל דְּאָבְדָה כְּתוּבָתָה אָבֵל מִשׁוּם חֲשָׁדָא אִם תַּקַּבֵּל עֲלֵי תַשׁוּבָה וְתַחֲזוֹר לְכַשְׁרוּתָה לֹא אָבְדָה כְּתוּבָתָה דִּיכוֹל לְדוֹר עֲמָה תַּדַּע דְּהָא בְּעִינָן דְּוָקָא שְׁהַכְשִׁילָתּוֹ בְּנִדָּה אָבֵל אִם נוֹדַע לוֹ שְׂעָבְרָה עַל נִדּוּת קוֹדֵם שְׁנִשְׁאָה אוֹתוֹ מִבְּעַל הָרִאשׁוֹן אוֹ בְּזוּנָת לֹא אָבְדָה כְּתוּבָתָה וְאִמָּאֵי הָא חֲשׂוּדָה וְא"י לְדוֹר עֲמָה אֲע"כ צ"ל פנ"ל דְּכָל שְׁלֹא הַכְשִׁילָתּוֹ אִינּוּ בְּכָלל עוֹבְרֵת ע"ד וּמוֹעִיל תַשׁוּבָתָה לְדוֹר עֲמָה לְכֹף לֹא הִפְסִידָה כְּתוּבָתָה וּלפ"ז נ"מ בְּמִכְחָשֶׁת אֵת הָעֲדִים וְאִינָה מְקַבֵּלָת תַשׁוּבָה אָבְדָה כְּתוּבָתָה אֲפִי בְּלֹא הִתְרָאָה וְצ"ע דְּאֲפָשָׁר דִּיכוֹלָה לֹאמַר דְּאָף בְּחֲשׂוּדָה יָכוֹל לְדוֹר עֲמָה ע"י פְּקֻחוֹת שְׂיָבְדָקוּ אוֹתָהּ בְּעַת וְסָתָה אוֹ לְשִׁלְשִׁים יוֹם כְּדֹאִיתָא בִּי"ד סִי קצ"ו סְעִיף ח' גְּבִי חֲרָשֶׁת: יא (שָׁם שְׁהִתְרָה בָּהּ תַּחֲלָה) כְּתַב הַד"מ דְּנִרְאָה מִתְּשׁוּבָה מְהֵרָם דְּצָרִיף לְהִתְרוֹת בָּהּ שְׁתַּפְּסִיד הַכְּתוּבָה וְלְכֹאֲרָה הִיָּה נִרְאָה דְּמוּכַח כֵּן מִדְּפִלְגִי ב"ש וּב"ה בִּפ' אַרוּסָה בְּמִתּוֹ בְּעִלְיָהֶם עַד שְׁלֹא שָׁתוּ אִם נוֹטְלָת כְּתוּבָה אֲע"ג דְּהָיָה קִינּוּי וְסִתְרָה דֵּה"ל כְּעוֹבְרֵת ע"ד כְּדֹאֲמָרִי בִּר"פ אַרוּסָה דְּף כ"ה וְא"כ בִּל"ו אָבְדָה כְּתוּבָתָה מִשׁוּם עוֹבְרֵת ע"ד אֲע"כ דְּקִינּוּי לֹא הָיָה כְּהִתְרָאָה וּמ"ש בִּר"פ אַרוּסָה דְּמִקְנִין לְאִשְׁת חֲרָשׁ לְפִנְסָלָה מִכְּתוּבָתָה הִינּוּ ע"כ דְּבִאֲמַת הַקִּינּוּי הוּא לְפִנְסָלָה מִכְּתוּבָתָה בְּפִירוּשׁ וְעִינָן בְּתוּס' בִּיבְמוֹת דְּף ל"ח ע"ב שְׁנִתְקַשׁוּ בְּזָה וְתִרְצוּ דְּכָל שְׂיָכוּלָה לְשִׁתּוֹת לֹא ה"ל כְּעוֹבְרֵת ע"ד וְלְכֹאֲרָה הוּא דְּחֹק דֵּע"כ פ' עָבְרָה ע"ד וּלְמִהֲרָם לְק"מ אָף קָשָׁה דֹּא"כ מֵאֵי קִמְבַּעֲיָא לִיָּה כְּעוֹבְרֵת ע"ד אֵי צְרִיכָה הִתְרָאָה תַּפְּשׁוּט מְפִלְגָמַת ב"ש וּב"ה דְּלֹא הִפְסִידָה כְּתוּבָתָה

מטעם עוברת ע"ד וע"כ מוכח דצריף התראה ודוחק לומר דה"א דבאמת טעמא דב"ה משום עוברת ע"ד דאפתי קשה מ"ט דב"ש אלא נראה דבאמת קינוי וסתירה דסוטה א"צ להיות יחיד גמור שאסור חן התורה דהא קי"ל בעלה בעיר אין בה משום יחוד ולא מצינו גבי סוטה שתהיה הסתירה דוקא פשאין בעלה בעיר ואין אסור יחוד תלוי בקינוי דהא פתב הרמב"ם דמקנין אפי' על שני אנשים ומקנין אפי' ע"י אבי' ופ"י אחי' ומ"ש בש"ע לעיל סי' כ"ב דאם קינא לה אסורה אפי' בעלה בעיר היינו מפני אסור הקינוי וסתירה שמתאסר לבעלה כמו שביבאר לקחון ואף לדעת רש"י ז"ל דאפי' בעלה בעיר אסור ליחוד אלא דאין לוקין מ"מ במקום רואים או בפני בעלה שאני דאימתו עליה פן יפנסו ועיין לעיל סימן כ"ב בבית שמואל סעף קטן י"א ובזה נלענ"ד לפרש הך דאמרי' בברכות דף ל"ח שאמרה חנה אלף ואסתתר בפני בפלי ר"ל שח"ו לא תעבור על יחוד אלא בפני בעלי בענין שלא יהיה יחוד א"כ משפחת קינוי וסתירה אפי' בלא עוברת ע"ד ומה דפשוט בסוטה מארוסה ואלמנה לכ"ג ובאשת חרש היינו משום דמשמע דמקנאי להם משום אסור היחוד דאל"ה למה יקנאו להם אף משמעות המשנה בסוטה ד' ז' אם אמרה טמאה אני שוברת פתובתה משמע פדברי התוס' שפך שיהא רוצה לברר שיהא טהורה ע"י שתיית המים אינה מפסדת פתובה וכן משמעות בר"פ ארוסה דכל שאין בעלה רוצה להשקותה נוטלת פתובה ודוחק לאוקמי כל הני מתני' דוקא בלא אסור ייחוד ולשיטת מהר"ם הוא מטעם שלא היה התראה על הפתובה ונראה דס"ל דאף דלא פשיט דצריכה התראה מפל המשניות אלו משום דה"מ לשנויי כמ"ש התוס' או כמ"ש אב"ל למסקנא א"צ לזה מ"מ נראה דלמהר"ם אפי' היא רוצה לשתות נהי פינון שיהא אומרת אנשה אין להפסידה פתובתה מ"מ מצוה לגרשה דאין שייף לומר בשביל שלא אחר שתפסיד פתובה לא יהיה מצוה ואפשר אפי' לשיטת התוספת פן שוב מצאתי במשנה למלך ס"ב מסוטה שכתב קצת מזה ולא ראה דברי התוס' הנ"ל (ובזה אמרתי בשיבא לתרץ קושיות התוס' בסוטה דף כ"ו בד"ה אמר לו ר' ישמעאל וכו' ולענ"ד נראה דנדאי א"א לומר שהערמה זו יהיה בדיעת בעלה שגם הוא יערי' לקנאות לה דז"א דא"כ בטלה באמת הקינוי ואי משום שלא תהיה לעז על המים בפני העולם ז"א דהעולם יסברו שהבעל אינו מנוקה מעון כמ"ש הרמב"ן דאם בעל ביאה אסורה מימיו לא יבדקו המים וע"כ שהלעז הוא לגבי הבעל עצמו שיודע בעצמו שהוא מנוקה מעון וא"כ ל"ל שהבעל יערי' אלא ע"כ שהם יסתירו בפני בעליהן ולפ"ז י"ל דבמקום דליכא אסור יחוד אין חשש באמת אם יעשו פן ואם באסור יחוד הך מצוה על הבעל לגרשה ותיירא לנפשה פן יגרשה משא"כ בעקריות מיירי בענין שהדין הוא לגרשה וכ"ש בבעל שלישי שתצא בלא פתובה פדאיתא לקמן סי' קנ"ד שפיר החשש שיסתרו א"ע שלא בדיעת הבעל כי יאחרו אולי לא יגרשום בעליהם וישקה אותם משא"כ ביולדת בצער קצרתי פי כפר יצאתי מן הפנונה בכאן) ועיין בב"ש שכתב דמשמע מרש"י בסוטה שם דפי' אבטיא בעוברת ע"ד אי צריף התראה היינו בעוברת ע"ד יהודית ולענ"ד נראה דלדעת רש"י בפ"ק דשבת דף י"ג דיחוד אסור חן התורה דלאו אסמכתא הוא אלא לימוד גמור א"כ מוכח דאפי' בעוברת ע"ד משה צריכה התראה דהא פשיט שם בסוטה מקינוי וסתירה דהוי אסור יחוד וע"כ צ"ל דרש"י לרבותא קאמר דאפי' בדת יהודית מבעיא ליה אי בעיא התראה: יב (שם ואם אין עדים תשבע) ה"מ פתב דהיינו דוקא אם ידוע שיהא עוברת ע"ד אלא שמכחשת שלא היה

אחר התראה הא לאו הכי אין להשביעה קנודם הפירעון דה"ל כמו טענה אמנה או רבי והקשה הב"ח דא"כ היא חשודה על השבועה ואיך משביעים אותה והח"מ פתב דז"א אלא במשמשתו נדה אבל במאכילתו שאינו מעושר וכיוצא בו אינה חשודה ובאמת תליא בפלוגתא דהסמ"ע בח"מ סי' ל"ד ס"ל דטבח שהכשיל לאחרים בטורפות לא מפסל משום לפני עור אבל הכ"מ בפ' י"ב מהל' עדות וקביאו באר הגולה ס"ל דפסול דכמו שהאכיל לאחרים מסתמא אכל הוא ג"כ ע"ש ואדרבא במשמשתו לפמ"ש הרמב"ם והרא"ש בטיהר את הפתם י"ל דכתמים דרבנן ולא מפסיל לשבועה וכן בהחזקה נדה דהיינו שלבשה בגדי נדות י"ל דלא מפסיל דאולי ראתה פתם ולא מחזקא בפסול דאורייתא מיהו בנודרת ואינה מקנימת קשה טפי דאם החזקה שחשודה לעבור על לאו דלא יחל פשיטא דחשודה על השבועה מיהו נראה דתליא בפלוגתת הפוסקים בסי' ל"ב בחשודה על שבועה להבא אי חשודה על העבר ולכאורה הנה נראה דמ"ש שידוע שהיא עוברת ע"ד היינו ע"פ עצמה דאינה נעשה חשודה על השבועה על ידי עצמה והא דלא מהימן היא במיגו דאינה עוברת ע"ד פלל ז"א דהא הרמב"ם סבירא ליה דלא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה פדאית' בח"מ סי' צ"ג א"נ בענין דהוי מיגו למפרע אלא דהא מלתא תליא בפלוגתת הפוסקים לפי מה דאי' בח"מ סי' צ"ב סעיף ה' דנאמן על עצמו לענין שבועה שהוא חשוד וא"י לישבע א"כ לדעת הפוסקים שם בסעיף ט' בנשבע ונוטל שהנה חשוד וטוען הלנה השבע לי הנתבע נשבע היסת ונפטר ה"נ פיון שהיא מודה שהיא חשודה אינה יכולה ליטול בשבועה והוא דעת הרמב"ם עצמו שם מיהו י"ל דהכא מייירי בענין דלא הוי מיגו למפרע א"כ אם יאמר להפסידה פתובתה תאמן במיגו דלא הוי לאפטורי משבועה אלא חמון גמור אף העיקר נראה דלק"ח דבל"ז פבר פתבנו לעיל דהא דמשמשתו נדה בלא התראה יכולה לדור עמו היינו פיון שחוזרת בה ומקבלת עלי' תשובה חוזרת לכשרותה א"כ ה"נ י"ל דידוע בעדים שעוברת ע"ד אלא שהנה קנודם התראה ואח"כ קיבלה עליה שלא תעשה עוד וחזרה לכשרותה פדאית' בח"מ סי' ל"ד סעיף כ"ב דכיון שקיבל עליו חשובה חוזר מיז לכשרותו וא"כ אין פאן קושיא פלל דהרי אינה חשודה ועמ"ש לקמן סעיף ז' בזה ועוד נ"ל דאפילו באינו ידוע לנו שהיא עוברת ע"ד קשה דהא פריף הש"ס בריש ב"מ דנימא דמיגו דחשוד אממונא חשיד אשבועתא ומשני דאמרי' דלמא ספק מ"י יש לו אבלו וכ"כ הרי"ף וכן הוא בח"מ סי' צ"ב א"כ הכא במשמשתו נדה וכיוצא בו אחר התראה איך משבועים אותה נימא פיון דלדברי הבעל שעברה על נדה ה"ה חשודה אשבועה ג"כ.

וצ"ל פנ"ל דיש לומר שעשתה תשובה: יג (שם ואם רבה לקיים אותה וכו') פתב הרמב"ם דאם מקיימה א"ל פתובה משום דתהא קלה בעיניו להוציאה ולכאורה קשה דהא בכל ח"ל מצוה לגרש ואפ"ה אית לה פתובה פדלקמן סי' קט"ו וצ"ל דס"ל בתחלת נשואין לא פלוג אבל פיון שהפסידה פתובתה אלא פיון שהוא דר עמה אח"כ אף דס"ל להרמב"ם במחלה פתובתה ואח"כ דר עמה יש לה פתובה היינו משום דאסור לדור וכו' אבל בזאת דמצוה להוציאה לית לה פתובה ועיין לקמן סי' קט"ז: יד (שם בהג"ה אשה הרגילה להתנחד וכו') פתב הב"ש בשם תה"ד דביחוד אחר ההתראה הוי עוברת ע"ד משה ולכאורה צ"ע דהא בל"ו אסורה מטעם סוטה שנסתרה דכיון שהתרה בה הוי קינוי ומפסדת פתובתה מזה"ז אפי' בקינא לה בינו לבינה פדאית' לקחן סעיף ט' מיהו בתה"ד

שם י"ל דמיירי בלא התראת דכתב שם להדיא דלענן מצוה להוציאה א"צ התראת אכל על הב"ש שפכת אחר התראת קשה ודוחק לומר דמיירי שלא שכתה פדי טומאה מיהו נראה דהתראת זו של עוברת ע"ד סגי פשאמר לה סתם שלא תסתרי עם שום אדם אכל קינוי דסוטה משמע שצריף לפרט האנשים גם י"ל דהתראת זו אפי' ע"י ב"ד כדאיתא בר"פ ארוסה משא"כ להשקותה וע"ש בתה"ד שפכת להלכה ולא למעשה דהיכא דרגילה להתניח אפי' בלא התראת הוי עוברת ע"ד להפסידה כתובתה.

ויותר מזה כתב הרמב"ם בפ' כ"ד מהל' אישות דין ט"ו פיצד היא יוצאה משום שם רע פגון שהיה שם עדים דעשתה דבר מוכער וכו' וסיים וא"צ התראת נראה במ"ש שם שהגיפו דלתות אחריהם מתנרץ קושית התוס' בכתובות דפ"ג ע"ב אהאי דסוף נדרים בנוסף דהוי מהרזק וט' דע"כ מיירי שאמרה טמאה אני אלא דאמרי' שמא נתנה עיניה באחר וכיון דמפסדת כתובתה לא שייף עיניה נתנה באחר ובאמת קשה טובא לשיטת הרמב"ם דבמאיס עלי כופין פיון שאינה נוטלת כתובה וע"ש בחידושינו ונראה שמה שפכת הרמב"ם שהגיפו דלתות וכו' ר"ל דהינו הוי עוברת דמהרזק.

וא"כ פיון דהיא עוברת על דת בל"ז הפסידה כתובתה ולא שייף סברא זו דמשום שנתנה עיני' באחר לא היתה מפסדת כתובתה דהרי בל"ן הפסידה אלא דקאמר דאתתא פרי' ליה כדקי"ל בעוברת ע"ד דאם רוצה לקיימה מקיימה אלא שאין לה כתובה.

ועמ"ש בחידושי' ב"ד י"ג וב"ד ס"ג: טו (סעיף ה' או נגב וכו') כתב הפ"ח דאם נגבו בפשיעה חיוב לשלם והשיגו האחרונים דהא איתא לעיל סי' פ"ה דהוי פשיעה בבב"ל. ונלע"ד דזהו בנכסי מלוג אכל בנצ"ב שקיבל עליו אחריות אף דאם נגבו פטור מלשלם משום קנסא אכל בפשע י"ל דלדעת הרמב"ם דפושע ה"ל כמזיק כדאית' בח"מ ס"ס ס"ו א"כ פחו דבמזיק נצ"ב חיוב לשלם פן בפשע ואיף שייף דין פשיעה בבב"ל בנצ"ב פיון שקיבל עליו אחריות בפ"י ועיין לעיל ס"ס ע"ה וסי' ע"ז גבי דינא דמתיבתא מש"ש ויבאר עוד בסי' קט"ז באורף: טז (סעיף ו' בהג"ה ודוקא שאין רגלים לדבר) עמ"ש בחידושינו דנפקא מסוגיא דסוף נדרים.

ועוד מבאר בחידושינו דף ס"ג ע"ב דמוכח מדברי התוס' שם דאפי' חזרה ונתנה אמתלא לדבריה למה אמרה בתחלה טמאה אני אינה נאמנת דכל אמתלא בעיא אמתלא הנפרת בב"ד וכיון דאיכא רגלים לדבר שהדבר אמת שזינתה מסתמא יש לתלות הודאתה מחמת שהיא אמת ולכאורה מזה סתירה למ"ש הב"ש לעיל סי' ז' ס"ק יו"ד שאם הוא אומרת נטמאתי נאמנת משום דכיון דעובדי פוכבי' פרוצי' בעריות לא גרע מרגלי' לדבר ואם נתנה אמתלא לדבריה למה אמרה נטמאתי נאמנת הרי דס"ל דמהני אמתלא אפי' ברגלים לדבר אף יש לחלק דהתם שאני פיון דאיכא ע"א שאומר לא נטמאת והוא פושע יש לנו לומר שהאמתלא אמת ועיין בח"מ שפכת דאם לאתר זמן נתנה אמתלא אינו מועיל והביא ראיה מח"מ סי' פ' דאם יצא חב"ד שוב אינו מועיל אמתלא וכבר כתבנו בחידושינו דף כ"ב דלפי דברי אפי' לאתר פדי דיבור מיד לא מהני שום אמתלא פל שאינה מפרשת דבריה הראשונים.

ותו דמוכח מלבשה בגדי נדה שפכת הב"ש בס"ק ו' דמהני אמתלא ואין לה הודאה גדולה מזה שהרי עשתה מעשה נאפ"ה מועיל אמתלא אלא ע"כ דזה נקרא איסורא כמ"ש

בְּחִידוּשֵׁינוּ שֵׁם וְעוֹד נ"ל דַּאִין רְאִיָּה מִח"מ סי' פ' דְּמִיָּרִי בְּטוּעַן בְּרִי אֲבָל הֵכָא דְהוּי שְׁמָא י"ל דְּמוּעִיל אֲמַתְלָא וּקְצַת מִשְׁמַע מְלִשׁוֹן הַמְּשֻׁנָּה בְּפִרְק קמָא דְסוּטָה דָּף ו' שׁוֹבְרַת פְּתוּבְתָה וְיוֹצֵאָה דָּאָם לָא הֵנָּה מְקַרְעַת פְּתוּבְתָה אוּ פְתֻבָּה שׁוֹבְרַת הֵימָּה יְכוּלָּה לְחַזְרָא בְּהַּ וְלִיתָן אֲמַתְלָא כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דָּף פ"ט וְאִין לְהוֹכִיחַ מְזַה דְּאֲמַתְלָא מוּעִיל אִפִּי בְּמִקּוּם רַגְלִים לְדָבָר דְּהֵכָא שְׁאֵנִי פִּינּוֹן שְׁרוּצָה לְשִׁתּוֹת וּלְבָרַר דְּבְרִיָּה: יז (שֵׁם רַגְלִים לְדָבָר וְכו') פְּתַב הַב"ש וְאִם יְדוּעַ שְׁנַתִּיחָדָה עִם אֹתָהּ שְׁנַתִּיחָדָה עִמּוּ אֲבָל אִם אוֹמְרַת שְׁזִינְתָה עִם אַחַר בְּפַעַם אַחְרַת אֵינָה נְאֻמְתָּ לְאַסּוֹר עֲצָמָה עַל בַּעֲלָה אַף שְׁיֵישׁ לָהּ מִיָּגוּ דְּהֵימָּה אוֹמְרַת שְׁזִינְתָה עִם זֶה שְׁנַתִּיחָדָה עִמּוּ ז"א דְּהָא יֵישׁ לוֹמַר שְׁעֵינִיָּה נְתָנָה בְּזֶה שְׁנַסְתְּרָה עִמּוּ וְאֵינָה רוּצָה שְׁתַּאֲסַר עָלָיו אֲבָל אִם אוֹמְרַת שְׁזִינְתָה עִם זֶה הָאִישׁ עֲצָמוּ אִפִּילוּ הִיא אוֹמְרַת שְׁבַפְפַעַם אַחְרַת הֵינָה נְאֻמְתָּ בְּמִיָּגוּ.

עוֹד פְּתַב הַב"ש בְּשֵׁם תְּשׁוּבַת צְמַח בְּדָק דָּאָם אֲלַמְנָה גִּיסַת לְכַהֵן וְאַחַר הַנְּשׂוּאִין נְתַבְרַר שְׁנַתְעַבְרָה קוּדָם הַנְּשׂוּאִין וְאֲמַרָה שְׁזִינְתָּ מִבְּעַל אַחֻתָּה וְנַעֲשִׂית זוּנָה יֵישׁ לְהַסְתַּפֵּק אִם הִיא נְאֻמְתָּ דְּנִימָא שְׁמָא עֵינִיָּה נְתָנָה בְּאַחַר אוּ נִימָא דְּאִסּוֹר פְּהוּנָה שְׁאֵנִי ע"ש בְּאַנְרָד וְתַמִּיהֵנִי לָא מְבַעֲיָא לְדַעַת רַבֵּי הַפּוֹסְקִים לְעִיל ס' ו' דְּבַעֲיָנוּ דְּנִקָּא שְׁנַתְעַבְרָה בְּשָׂדָה וְאִיפָּא תְּרִי רַבֵּי רֹב עִיר וְרַבֵּי סִיעַ אוּ מְהֵנִי בְּאִלְמַת אוּ חַרְשִׁית הָא לָאו הֵכִי תַצָּא א"כ כ"ש כְּשֶׁהִיא אוֹמְרַת שֶׁהִיא זוּנָה אִפִּי נִימָא דְּנַתְנָה עֵינִיָּה בְּאַחַר מ"מ לִיפָּא בְּרִי וְכִינּוֹן דְּנַתְעַבְרָה בְּעִיר תַּצָּא וְאִפִּי אִי נִימָא דְּלָא עָשׂוּ מַעֲלָה בְּיּוֹחֲסִין אֲלָא בְּחֻשׁ זְנוּת עִם פְּסוּלֵי קַהֲל אֲבָל מִחֻמַּת חֻשׁ שְׁזִינְתָה עִם קְרוּבֵי פִּינּוֹן שֶׁהֵם כְּשִׁירִים לְקַהֲל לָא פְּשׁוּ בּוֹ מַעֲלָה כַּמ"ש סְבָרָא זוּ בְּחִידוּשֵׁי ע"ש דָּף יג בְּבִיאוֹר דְּבְרֵי מְהַרְשֵׁ"א ז"ל בְּקִדּוּשֵׁין וְעַל כ"ז קָשָׁה לִי דְּאַפִּילוּ לְדַעַת יֵישׁ מִי שְׁאֹמַר שֵׁם דְּאִפִּי נְתַעַבְרָה בְּעִיר הֵיכָא דְּאִיפָּא ב' רַבֵּי אֶהְיֵי מ"מ גְּרָאָה דְּהֵינּוּ דְּנִקָּא בְּחַרְשׁוֹת אֲבָל כְּשֶׁהוּא אוֹמְרַת שְׁזִינְתָה לָא אֲמַרִי בְּכַהֲ"ג עֵינִיָּה נְתָנָה בְּאַחַר דְּלָא גָרַע זֶה מְרַגְלִים לְדָבָר וְרְאִיָּה לְזֶה מַמ"ש הַתּוֹס' בְּכַתְּבוֹת ד' ט' ד"ה אב"א וּא"ת אִפְתִּי אִיכ' סְפַק סְפִיקָא וְכו' וְי"ל אִם אִיתָּא דַּמ"ע הֵינִי טוּעֵנָת וּמְדַלָּא טַעֲנָה אִין לְהַסְתַּפֵּק בְּכַד וְקָשָׁה דְּנִימָא שְׁמָא עֵינִיָּה נְתָנָה בְּאַחַר וּלְכַד לָא טַעֲנָה אַע"כ צ"ל דְּבַכַּה"ג פִּינּוֹן שְׁאֵנִי רוּאִים שְׁזִינְתָה תוּ לָא אֲמַרִי הֵכִי וְעֵינִי בְּחִידוּשֵׁינוּ שֵׁם: יח (שֵׁם אֲבָל אִם נְאֻמְסָה וְכו') פְּתַב הַח"מ אַע"ג שְׁפּוּרַף הַבִּיאָה בְּרַצוֹן אֲמַרִי יֵצֵר אֶלְבָּשָׁה וּמִתְרַת לְבַעֲלָה וְעֵינִי בְּחִידוּשֵׁינוּ בְּדָף נ"ח ע"ב שֶׁהָאֲרַכְנוּ דְּהַטַּעַם בְּזֶה הוּא מְשׁוּם דְּמוֹקְמִינּוּ לָהּ בְּחֻזְקַת כְּשִׁרוֹת וּמְזַה פְּתַבְנוּ שֵׁם הַטַּעַם לְדַעַת הַפּוֹסְקִים דַּס"ל דְּהֵיכָא דְּנַתִּיחָדָה בְּרַצוֹן אַע"ג שְׁיָדוּעַ שְׁנַאֲנָסָה אֲסוּרָה דְּכִינּוֹן דְּאַבְדָּה חֻזְקַת כְּשִׁרוֹת לָא אַחְרִי יֵצֵר אֶלְבָּשָׁה וְאֲמַרִי שְׁמָא סוּפָה בְּרַצוֹן וְאִם נְתִיחָדָה וְהִיא מוּדָה שְׁנַבְעֲלָה אֲלָא שְׁאוּמְרַת שְׁנַאֲנָסָה צ"ע אִם נְאֻמְתָּ כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ בְּדָף י"ג ע"א ע"ש בַּתּוֹס' ד"ה מַעֲלָה עָשׂוּ וְכו' וְכַל זֶה לְעַנְיָן אִסּוֹר לְבַעֲלָה אֲבָל לְעַנְיָן פְּתוּבָה גְּרָאָה דְּאֵינּוּ יְכוּל לְהַפְסִידָה פְּתוּבְתָה מִטַּעַם שְׁמָא בְּרַצוֹן פִּינּוֹן דַּה"ל כַּא"י אִם פְּרַעַתִּיךָ וְלָא דְּמִי לְמַתּוּ בַּעֲלִיָּהֶן עַד שְׁלָא שְׁתּוּ דְּהַתָּם עָשָׂה הַתּוֹרָה סְפַק כְּנֻדָּי כַּמ"ש בְּחִידוּשֵׁינוּ דָּף פ"ח ע"א: יט (שֵׁם וְאִם הוּא הוּדִית וְכו') פְּתַב הַח"מ וּב"ש הֵינּוּ בְּדִאִיפָּא רַגְלֵי לְדָבָר רַק שֶׁהִיא מְכַחֶשֶׁת הָעַד שְׁלָא הוּדִית מְצַטְרַף עִם הַנְּחָשָׁד אַף שְׁלִדְבְּרֵי הָאִשָּׁה הַנְּחָשָׁד פְּסוּל מְאֻמִּינִין אוֹת' לְגַבֵּי עֲצָמָה וְלָא לְגַבֵּי נְחָשָׁד וְהַב"ש פְּתַב כֵּן אִפִּי בְּעַד שְׁנֵי אוֹמְרַת שְׁזִינְתָה עִם הָרֵאשׁוֹן וְלְכַאוּרָה צ"ע דַּמְנ"ל הֵינִי דִּינָא דְּנָהִי דְּגַבֵּי הַנְּחָשָׁד אַחְרִי

כִּינּוֹן דָּאִין אָדָם מְשׁוּם עֲצָמוּ רְשָׁע אֶמְרִי שְׁזִינְתָהּ מֵאַחַר אֲבָל לְגַבִּי אִשָּׁה נְהִי דְאִינָה נְאֻמְנָת
לְפָסְלוֹ מ"מ אִיךָ יְכוּלִים לְהֶצְטָרֵף עֲדוּתָהּ כִּינּוֹן דְּלִפִּי דְבָרִי הוּא פְּסוּל וּמִנֵּל דְאֶמְרִי בְּכַה"ג
פְּלִגִּי דְבוּרָא וּכ"ש בְּעַד שְׁנֵי שְׁאוּמֵר שְׁזִינְתָה עִמּוֹ דְאָם יָבֵא עוֹד עַד עַל הָרֵאשׁוֹן שֶׁהוּא
חֲשׂוֹד יֶצְטָרֵף זֶה עִמּוֹ וְיִפְסֹל וּמ"ש בְּפִלוֹנֵי רְבַעֲנֵי הוּא וְאַחַר מְצַטְרָפִים יֵשׁ לוֹמֵר דְּהַשְׁנֵי
לֹא רָאָה שֶׁהִנְרַבַּע עָשָׂה מְרִצוֹנוֹ וְסָבַר שְׁאֵנְסוֹ (וְיֵשׁ לְדַמּוֹת הַדְּבָר לִמ"ש הַשְּׁ"ף בַּח"מ סִי
ל"א שְׁנִחְלָקוּ בּוֹ חֲכָמֵי בְּרִיסקָה מ"מ י"ל דְּהִכָּא בְּעֲדוּת זֶה עֲצָמוּ שְׁלִפִי דְבָרִי פְּסוּל אִין
לְהֶצְטָרֵף) מִיְהוּ יֵשׁ לְהִבְיָא רְאָיָה מִח"ש בְּכַתְּנֻבוֹת דְּף י"ח ע"ב בְּאַמְרוֹ פְּתַב יְדִינוּ הוּא
וְאַנּוּסִי הִינּוּ מִחֲמַת מְמוֹן דְּאִינָם נְאֻמְנִים מְשׁוּם דֵּא"א מְשִׁים עֲצָמוּ רְשָׁע אַע"ג דְּכ"א
מַעִיד עַל חֲבִירוֹ שֶׁהוּא רְשָׁע אַפ"ה אַחֲרֵי פְּלִגִּינוּ דְבוּרָא וְעִינּוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ שֵׁם בַּס"ד
בְּאַרְיִכוֹת דְּיֵשׁ לְדַחּוֹת מִיְהוּ אִפִּי אִם נִימָא בְּמִקּוּם א' בְּכַה"ג דְאֶמְרִי פְּלִגִּינוּ דְבוּרָא ח"מ
הִכָּא דְאֶמְרִי עֵינְיָה נְתָנָה בְּאַחַר אֲלָא מְשׁוּם דְאִיפָא רְגָלִים לְדָבָר וְהִינּוּ שְׁנִתְיַחֲדָה עִם
הַעֵד שְׁאוּמֵר שְׁזִינְתָה עִמּוֹ נִמְצָא מ"מ כִּינּוֹן דְּאִין מְקוּם לְהוֹדְאָתָהּ אֲלָא מְשׁוּם דְאִיפָא רְגָלִים
לְדָבָר עִם זֶה עַד הַשְׁנֵי אִיךָ נוֹכַח לוֹמֵר פְּלִגִּינוּ דְבוּרָא שְׁזִינְתָה עִם אַחַר הָא עִם אַחַר לִיפָא
רְגָלִים לְדָבָר וְצ"ע: כ (שֵׁם הוֹדִיתָ לְפָנַי אַחַד שְׁזִינְתָה וְכו') וְלְכַאוּרָה מְשִׁמַּע דְאִינְרִי בְּאִין
רְגָלִים לְדָבָר וְע"ו תְּמָהוּ ח"מ וּב"ש דְמֵאֵי אִינְרִי בְּפָנַי אַחַד אִפִּי בְּפָנַי שְׁנֵי נְמִי.

וּמ"ש הַב"ש דְּה"א כְּשִׁאוּמְרַת שְׁקָר הוּא גְרַע טְפִי לֹא הוֹעִיל כְּלוּם דְאַכְתִּי קֶשֶׁה דַּה"ל
לְאַשְׁמַעֲיָי זֶה אִפִּי בְּהוֹדָה לְפָנַי שְׁנֵי עֲדִים וּכְבָר דְחָה מְהֵר"י אוֹסְרֵל"ן סְבָרָא זֹו בְּשִׁתֵּי יְדִים
ע"ש אֲבָל הַמְעִינּוּ בְּתִשׁוּבַת מֵהֵרִי"א שֵׁם בַּסִּי רַכ"ב פְּתַב בְּהִדְיָא דְאַפִּי בְּאִיפָא רְגָלִים
לְדָבָר מ"מ אִין מְקוּם לְאַסּוֹר לְבַעַל אֲלָא דְהֵאֲשָׂה שׁוּי לְנִפְשָׁה חֲתִיכָה דְאִיסוּרָא וְכִינּוֹן
דְּהֵאֲשָׂה מִכְחַשְׁתָּ הַעֵד אַע"ג דְמַהִימָן לְגַבִּי בַעַל כְּתָרִי מ"מ כִּינּוֹן דְעַל הַבַּעַל אִין אִיסוּר אֲלָא
עַל הֵאֲשָׂה וְהִיא מִכְחַשְׁתָּ אוֹתוֹ אִין אִיסוּר עֲלֵיהָ וְזֶה דְוָקָא בַע"א אֲבָל בְּשִׁנְיָ בְּנֻדָּי אִיסוּר
עֲלֵיהָ כִּינּוֹן דְשׁוּי לְנִפְשָׁי חֲתִיכָה דְאִיסוּרָא וְא"כ מִיִּירִי הִכָּא בַּהֲג"ה בְּיֵשׁ רְגָלִי לְדָבָר דְוָמְיָא
דְדִין רֵאשׁוֹן שֶׁהִבְיָא רַמ"א ז"ל: כֵּא (שֵׁם אִם פְּחַד וְגִירָשָׁה וְכו') שֵׁם בְּתִשׁוּבָה פְּתַב דְאָם
עוֹמְדַתְבְּדָרִי לֹא שְׁיִיךְ עֵינְיָ נְתָנָה בְּאַחַר לְאַחַר הַגִּירוּשִׁין וְאִם חֲזָרָה וְנִתְנָה אֲמַתְלָא מְוֹתֵר
לְהַחֲזִירָה וְלֹא בִינְרֵי הַדִּין בְּחֲזָרָה וְלֹא נְתָנָה אֲמַתְלָא וְנִרְאָה כִּינּוֹן שְׁפַתְבַּר"ן סוֹף גְּדָרִים
דְּהֵא דְהִתִּירוּ בְּאוּמְרַת טְמָאָה אֲנִי לְהָ אַע"ג דְשׁוּיָא לְנִפְשָׁה חַד"א מְשׁוּם דְכִינּוֹן דְמְשׁוּעַבְד'
לְבַעַל אִינָה נְאֻמְנָת מְדִינָא אַע"כ לְאַחַר גִּירוּשִׁין דְאִזְזִיל לִיהָ הַשְׁיַעֲבּוּד מִמִּילָא אִיסוּרָה לֹו
לְתוֹרָה כְּדֵאִית' בְּכַתְּנֻבוֹת ד' נ"ט יִפְר שְׁמָא יִגְרָשְׁנָה וְתֵהָא אִיסוּרָה לְחֲזוֹר אֲלֵמָא כִּינּוֹן דְפַקַּע
הַשְׁיַעֲבּוּד הַדֵּר' לְאִיסוּרָא וְלִכְּהָ צְרִיכָה אֲמַתְלָא מִיְהוּ אִפִּי בְּאַמְתְלָא צ"ע לִפְמ"ש הַפּוֹסְקִים
גַּבִּי לְבָשָׂה בְּגַדֵי גְדוּת דְלֹא מְהַיֵּי אֲמַתְלָא מְשׁוּם דְעֵשְׂתָה מַעֲשָׂה י"ל דַּה"נ כִּינּוֹן שְׁגִירָשָׁה
וְהִיא קִיבְלָה אֶת הַגָּט שׁוּב אִינוּ מוֹעִיל אֲמַתְלָא מִיְהוּ לִפְמ"ש הַשְּׁ"ף בִּי"ד סִי קַפ"ו לְחַלְק
דְאַפִּי בְּמִקּוּם מַעֲשָׂה מוֹעִיל אֲמַתְלָא גַם נִרְאָה כִּינּוֹן דַּע"כ צ"ל דְמִיִּירִי שְׁלֵא אֲמַר בְּשַׁעַת
הַגָּט שְׁמִשׁוּם זְנוּת הוּא מוֹצִיאָה דַּל"ה אִיסוּרָה לְחֲזוֹר לֹו כְּדִלְעִיל סִי יו"ד א"כ לֹא מִיִּיקְרוּ
מַעֲשָׂה הַמְּסִיבָא לְאִיסוּרָא: כַּב (סְעִיף ז' לְפִיכְהָ מְשִׁבִיעָה וְכו') כְּבָר כְּתָבְנוּ לְעִיל דְּהֵא
דְמְשִׁבִיעָה נִתְקַשְׂתָּה בּוֹ הַה"מ וְלַעֲנ"ד נִרְאָה דְמִיִּירִי בְּיֵשׁ רְגָלִי לְדָבָר שְׁזִינְתָה וְלֹא דְחִי
לְאַמְנָה וְרִיבִית וְנִלְעַנ"ד דְּהוּא מְוֹכְרָח אֲבָל בְּדָבָר אַחַר א"י לְהַשְׁבִּיעַ וְהִינּוּ כַּמ"ש הַכ"מ
דַּע"פ אַחַר ר"ל שְׁאִין אוֹתוֹ אַחַר לְפָנַי אֲלָא שֶׁהוּא אַחַר שְׁשִׁמַּע מְפִי אַחַר וּכ"ש מְפִי
קְרוּב דְמִיִּירִי בְּיָה בְּרִישׁ דְבָרֵי שֵׁא"י לְהַשְׁבִּיעוֹ וּבְזָה מִיִּוֹשֵׁב קוֹנְשִׁית חַח"מ דְקִי"ל דְיִכּוֹל

להשביע בספק ע"פ העד דהיינו דוקא פשיעה לפנינו (מיהו מ"ש הכ"מ במתני' דע"א מעידה שהיא פרוע דמייירי דוקא בטוען פרי אינו מוכן) וכבר כתבנו בחידושינו דף פ"ו דכן משמעות הפוסקים וח"ש הב"ש דעל הרב רמ"א קשה דפסק בס"ס ע"ה דיכול להשביעה ע"פ קרוב ז"א דלא פסק שם אלא שבועת היסות אבל בנשבע ונוטל בנק"ח י"ל דמודה דא"י להשביע בספק ומסיים הרמב"ם אלא ע"י גלגול א"כ ע"כ צ"ל דמייירי בינש רגלים לדבר דאל"ה אין מגלגלין בטענת ספק של תובע כמ"ש המהפך בח"מ סי' צ"ד סעיף ב' ודלא כח"מ שהביא פי' רחוק בדברי הרמב"ם ועוד נר' דאפי' לפי הגירסא בדבר אחר א"י להשביעה יש ליישב שא"י להשביעה על זנות אחר שלא ראה.

דאף שזינתה עם זה ח"מ על איש אחר ה"ל טענת שפא אא"כ יש רגלי' לדבר יכול לגלגל. ועיין ב"ש סי' י"ח ס"ק ד': כג (סעיף ח' ותבא בלא פתובה) לשון הרמב"ם ו"ל בפ' כ"ד ובלא תוספת שהרי מעשיה הרעי' גרמו לה ליאסר פוננתו מה שנופסדת פאן התוס' משא"כ בשניה דיש לה תוספת אלא דהתם לא גרמו מעשיה כמ"ש הרמב"ם שם בראש הפרק ולכאורה קשה מ"ש גרמו ליאסר דתיפוק דה"ל עוברת ע"ד אפי' לא היתה נאסרת עליו פינו דאיכא התראה ובזה לא שייך מ"ש התוס' ביבמות דף ל"ח פיון שיכולה לברר שלא זינתה לא ה"ל עוברת ע"ד דהא מ"מ בזה"ז לא שייך זה והיה נלע"ד דמזה ראיה לח"ש לעיל דמייירי אפילו במקום דליכא יחוד פגון בעלה בעיר וכ"ש בפני בעלה ועדים אף שהלכה במקום סתר פינו דאימתן עליהן ליכא משום יחוד ואפ"ה אסורי' ביחוד פדאית' לעיל סי' כ"ב משום הקינוי שהרי גורמת להאסר עליו: כד (סעיף ט' אסורה לו) ע' בהרמב"ם שכתב שם בזה"ז שאין חי סוטה ועיין הח"מ שכתב שבזמן הבית היה תקנה שסתיר שניה והוא דחוק דהא אסור ליחד וצ"ל כמ"ש לעיל די"ל בסתירה שלא באיסור יחוד ויותר נראה דבזמן הבית אין להפסידה פינון שהיא רוצה לשותת ואף אם הב"ד מסופקים שפא מותרת לבעלה אין להפסידה בשביל זה: סי' קטז א (סעיף א' אם הפיר בה וכו') כתב הב"י דמשמע מלשון הרמב"ם דנקט חייבי לאוין אבל חלוצה שהיא מדרבנן יש לה דין שניה והיינו דפסק פלישנא קמא דהא דקאמר בפרייתא מפני שהיא מרגילה הוא דברי רשב"א וכ"ה הב"ש דכל הסוגיא משמע שם דקאי ללישנא קמא והק' מזה על הרי"ף והרא"ש והטור נלע"ד אין זה במשמע דודאי טעמא דרשב"א דאמר מפני שהיא פסול שהיא מרגילה מטעם זה ולא היא מרגילתו ולישנא בתרא דרבי קתני לה היינו דקאי סיפא דברייתא על דברי רבי דסליק מיניה ולא פליגי אלא במידי דאורייתא שהיא מרגילתו דלרשב"א אין לה פתובה ולרבי פינון דבדאורייתא לא פשו חיזוק ויש לה פתובה וע"ו קאי פל' א"ב בהסוגיא שם ואדרבא משמע דכל הסוגיא קאי ללישנא בתרא דאל"ה ה"ל דחלוצה איכא בינייהו אע"כ דרבי מודה בחלוצה ולכאורה נראה דלדעת הרמב"ם ה"ה בנתינה דס"ל להרמב"ם דהוא מדרבנן פדאית' לעיל רס"י ד' א"כ לרבי עשו בו חיזוק ואין לה פתובה והא דקאמר שם ביבמות דף פ"ה ע"ב אמר רב חסדא דממזרת ונתינה לישאל א"ב אגב שיטפני' נקט נתינה וכמו שכתבו המפרשים בכמה דוכתיו דנקט ממזר ונתינ אגב שיטפני' ועיין בחידושינו ר"פ אלו נערות וכן צ"ל אף לשיטת שאר פוסקים דס"ל דנתינה מדאורייתא מ"מ פינון דטעמא דרב חסדא דהיא מרגילתו משום שיכול לטהר ע"י שישא שפחה וזה שייך בממזר אבל נתינ אסור בשפחה כמ"ש התוס' ביבמות דף ע"ט ע"ב דדוקא ממזר מותר בשפחה משום

דלא שׂינף בו לא יִהְיֶה קֹדֶשׁ דְּעִיְקָרוּ בָּא מְקֻדְשׁוֹת א"כ לא מְרַגְלִילָא לִיה אָף לִפ"ז מְדָלָא קְאָמַר בְּאַמַּת דא"ב בְּנִתְיָנָה אִיפְכָּא דְלִרְבִּי פִּינּוּן דְּמְדַרְבְּנָן צָרִיף חִיזוּק וּלְרִשְׁבִּי"א הָא לֹא מְרַגְלִילָתוּ ע"כ מִשְׁמַע דְּרַבִּי מוֹרָה דָּאָף בְּמִינְדֵי דְרַבְּנָן בְּעֵינָא מְרַגְלִילָתוּ מִיְהוּ לִפִּי שִׁיטַת הֶרְמֵב"ם שְׁפַתְב הַב"ש לְעֵיל ס' ד' ס"ק ס"ד י"ל דְּנִתְיָן מוֹתֵר בְּשַׁפְחָה גְמָצָא בְּנִתְיָנָה הִיא מְרַגְלִילָתוּ אֶלָּא דְאַפְתִּי קֶשֶׁה מֵאִי פְרִיף וּלְרַבִּי אֲלִיעֶזֶר דְאַמַּר הָרִי זֶה עֶבֶד וּמְחֻזֵּר אִינוּ מְרַגְלִילָתוּ אַפְתִּי לְרַבִּי אֲלִיעֶזֶר אִיכָּא בִּינְיָיְהוּ בְּנִתְיָנָה דְאַיְנָה מְרַגְלִילָתוּ וְהוּא מְדַרְבְּנָן דְלִרְבִּי עֶשֶׂן חִיזוּק וּכְבָר פְּתַבְתִּי לְעֵיל דַּהֲמ"ל גְּמִי חֲלוּצָה א"ב מִשְׁמַע דְּהַסְנִיגָא לְלִישְׁנָא בְּתָרָא וְנִרְאָה דַּה"ה בְּשִׁתּוּקָה שְׁנִשְׁאֵת לִישְׁרָאֵל דַּהוּ מְדַרְבְּנָן פְּדֵאִית' לְעֵיל סִימָן ד' א"כ לְשִׁיטַת הֶרְמֵב"ם עֶשׂוּ בוּ חִיזוּק וְלִשְׁאָר פּוֹסְקִים פִּינּוּן דוֹלְדָה פְּסוּלָה לֹא מְרַגְלִילָה לִיה מִיְהוּ אִם גִּימָא דְשִׁתּוּקֵי מוֹתֵר בְּשַׁפְחָה יְכוּל לְהַתְּסָהָר וּמְרַגְלָה לִיה וְנִחְלְקוּ בְּזֶה הֶרְדֵּב"ז בְּתִשְׁוּבָתוּ מְחִיר וְהַרְש"ך אֹסֵר וְהִבִּיאָם בְּבֵאֵר הַיֵּטֵב בְּסִי' ד' וְנִרְאָ' דְחָלַל שְׁנִשְׁאֵת בְּתִישְׁרָאֵל וְהִיא שְׁנִי' לוֹ אוּ מְחֻזֵּר שְׁנִשְׁאֵת בְּתִישְׁרָאֵל אוּ בְּנִגְרִים אִיכָּא שְׁנִשְׁאֵת מְחֻזֵּרָת וְהִיא שְׁנִי' לוֹ אָף דוֹלְדָה פְּסוּל בל"ז וְלֹא מְרַגְלָה לִיה מְכַל מְקוּם פִּינּוּן דְאַיִן הַפְּסוּל מְצַד הָאִיסוּר זֶה לֹא פְלוּג רַבְּנָן וְאִית לָהּ פְּתוּבָה.

וְכֵן מִשְׁמַע בִּיבְמוֹת דָּף פ"ה דְאַמְרִינָן שְׁם מְחֻזֵּר גְרוּשְׁתוּ מְשַׁנִּיסַת א"ב וּפְרִיף וּלְר"ע דְאַחַר יֵשׁ מְחֻזֵּר מְחֻזְבִּי לְאוּיָן וְכו' וְלֹא מְשַׁנֵּי דְאַיְכָּא בִּינְיָיְהוּ כְּגוֹן שְׁנִיגָיְהֶם פְּסוּלֵי קְהֵל וְלֹא שׂינְף בְּהוּ שְׁהִיא וּנְלָדָה יְפֻסְלוּ דַבְּל"ז פְּסוּלֵי הֶם דְלִרְבִּי פִּינּוּן דְדְאֹרְיִיתָא לֹא בְּעֵי חִיזוּק יֵשׁ לָהֶן פְּתוּבָה וּלְרִשְׁבִּי"א הִיא מְרַגְלִילָתוּ אֶלָּא וְדֵאִי דְלֹא פְלוּג פִּינּוּן דְבְּאִיסוּר שְׁיֵשׁ בְּנִשְׁוֹאִינָן בְּזֶה בְּמְקוּם אַחַר אִינוּ מְרַגְלִילָתוּ יֵשׁ לָהּ פְּתוּבָה וְה"ה לְהִיפּוֹף הִיכָּא דְבְּאִיסוּר זֶה אִין בּוּ פִּיסוּל לָהּ וּלְזַרְעָה אָף בְּמְקוּם דַּבְּל"ז פּוֹסְלָה אוּ זַרְעָה אַפ"ה אִין לָהּ פְּתוּבָה וְהִינּוּ דְלֹא קְאָמַר שְׁם דְלִר"א דַּס"ל ה"ז עֶבֶד וּמְחֻזֵּר אִיכָּא בִּינְיָיְהוּ גַר שְׁנִשְׁאֵת מְחֻזֵּרָת וְהִיא שְׁנִי' כְּנִלְעַנ"ד עוֹד כְּתָבוּ הַח"מ וְב"ש דֵּינֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק אִם נִשְׂא ח"כ וְלֹא הִפִּיר בְּה אִם יֵשׁ לָהּ תוֹסַפֵּת מִשְׁמַע דְּפְשִׁיטָא לְהוּ דַּאֲע"ג דְאַיִן הַקִּידוּשִׁין תּוֹפְסִין אַפ"ה שׂינְף תּוֹסַפֵּת מְשׁוּם חִיבַת בִּיאָה וְהִינּוּ דְמוּכַח מְאִילוּנִית וְדֵאִי לְדַעַת הַתּוֹסַפּוֹת וְהִרָא"ש בְּרִישׁ יְבָמוֹת דְאַיִלוּנִית וְדֵאִי אִם לֹא הִפִּיר בְּה א"נ גַּט וְאַפ"ה יֵשׁ לָהּ תּוֹסַפֵּת אֶלָּא שְׁנִסְתַּפֵּק הַח"מ דְאַפְשֵׁ' דְמְחֻזְבִּי כְּרִיתוֹת פִּינּוּן דְחֻמִּיר אִיסוּרֵי' לֹא שׂינְף בִּי' שְׁיִתְרַצָּה מְשׁוּם חִיבַת בִּיאָה וְנִרְאָה דְגַם מִטַּעַם זֶה אִין לְחַלֵּק דְהָא גְדַחְקוּ הַח"מ וְכ"מ בְּכַוְנַת הֶרְמֵב"ם בְּסִי' קי"ז דַּס"ל בְּרוּאָה דֵם מְחַמַּת תְּשַׁמִּישׁ אִין לָהּ תּוֹסַפֵּת וּלְדַעַת הֶרְמֵב"ן וְסִינְעֵתוּ בְּאַחַת יֵשׁ לָהּ תּוֹסַפֵּת אַע"ג דְהוּא כְּרַת.

עוֹד כְּתָב הַב"ש בְּשֵׁם הַפְּרִישָׁה דְאַם הוּא מְחֻזֵּר אֶפְיָלוּ לֹא הִפִּיר בְּה דִּינוּ כְּאִילוּ הִפִּיר בְּה וּבְאַמַּת מִן הַסּוּגִיָּא דָּף ק"א ע"ב לֹא מִשְׁמַע כֵּן דְהָא קְאָמַר שְׁם כִּי קְתַנִּי לְאַלְמָנָה אֶפְלוּגְתָּא דְאַיִלוּנִית קְאִי וְהָרִי נְקֻט גְמִי בְּמַתְנֵי' בְּתִישְׁרָאֵל לְנִתְיָן וּבְאַמַּת לֹא יְדַעְתִּי חִילּוּק בְּזֶה פִּינּוּן דְלֹא יְדַע דְאַסוּרָה לוֹ וְנִרְאָה דְכַוְנַתוּ דְאַם הִיא כְּשִׁירָה מְסַתְמָא יְדַע שְׁהִיא כְּשִׁירָה וְהִינּוּ בְּרוּב כְּשִׁירִים דְמְסַתְמָא לֹא הִטְעֵתוּ וְיְדַע שְׁכְּשִׁירָה הִיא אֶבֶל בְּאַחַת מִשְׁפַּחַת אִיפְכָּא דְאַם נִשְׂא אִשָּׁה וְהִיא מְחֻזֵּר וְהִיא יְדַעָה בּוּ וְהִטְעֵתוּ שְׁאָמַר' שְׁהִיא גִּיּוֹרְת אוּ פְּסוּלָה אִין לָהּ פְּתוּבָה פִּינּוּן דִּינְדַעָה שְׁהוּא מְחֻזֵּר וְהוּא מְחֻזֵּר עֲלֵי' וְכֵן מ"ש הַטּוֹר בְּפְצוּע דְכָּא שְׁנִשְׁאֵת בְּתִישְׁרָאֵל וְלֹא הִפִּיר הִינּוּ שְׁנִשְׁאֵת בְּחֻזְקַת גִּיּוֹרְת וְהָא דְצָרִיכָה גַט בְּלֹא הִפִּיר בְּה הִינּוּ מְשׁוּם דְכִינּוּן דְלֹא הִתְנָה בְּפִי' בְּשַׁעַת כְּנִיסָה אֶמְרֵי' שְׁמָא נִתְרַבָּה אֶבֶל בְּהִתְנָה בְּפִי' אָף ע"ג דְגַבִּי

מומין י"א דגם בזה אמרי' דא"א עושה בב"ז פדאי' בסי' ל"ח ח"מ במקום עבירה צ"ע
אי א"א עושה בב"ז כמ"ש הב"ש בסי' קמ"ח סעיף קטן ד' דבמקום עבירה לא שייך זה
וצ"ע: ב (שם בהג"ה ואם זן אותה וכו') הוא מתוספתא ופי' הריטב"א ז"ל שהוא גובה
ממ"י שיעור המזונות וכתב הח"מ שהוא ה"י מפרש דמע"י שלו אף שאינו חייב במזונות
ולענ"ד נראה דהטעם דס"ל להרמב"ם דחייב בגניבה ואבידה של נ"מ אף דה"ל בשאר
נשים שמיר' בבבלי' לעיל סי' פ"ה מ"מ היינו משום דמשועבדת לו משעת נשואין
למעשה ידי' אבל בזו שאין מע"י שלו אינה שאילה לו אלא דמה שזנה גובה ממע"י אבל
בתולה א"י לכופה למלאכה דבכל שעה יכולה לצאת ממנו ומ"ש הח"מ כדי שלא תתעכב
אבלו הסברא איפכא דכיון דהוא מרגילה אין מע"י שלו שלא יעכב מלגרשה אלא דאין
שייך חיוב מזונו' פינו שפופי' לגרש ולענן פירות לרש"י ורמב"ם ז"ל אין לבעל פירות
כלל ועיין בחידושינו דבזה מתורץ קושית תוס' ר"פ אלמנה לכ"ג דעבדי מלוג אין
אוכלים בתרומה אע"ג דה"ל קנן פירות דלדבריהם ז"ל אין לו פירות ומתורץ קושית
התוס' בכתובות דף פ' ע"ב ע"ש באנר"ה: ג (שם אבל תוספת יש לה) פתב הר"ן הא
דבנמצא בה שאר מומי' אין לה מוספת משום דשאר מומי' ידעה בהן והי' לה להודיע לו
משא"כ באילוני' לא ידעה וכן באיסור סברא דמתפייס ע"ש וכתב הב"ש דלדעת
הרמב"ם דבעי' פל סימני' איילונית בסי' קע"ב דלא ידעה שהיא מתקשה בשעת תשמיש
ולדעת הרא"ש דבסי' א' סגי מיירי' בסי' זה שהיא מתקשה בשעת תשמיש ולפ"ז היכא
שפכר הי' נשואה לבעל פכר ידעה שהיא איילונית הוי לי' פשאר מום בין להרמב"ם בין
להרא"ש ואין להקשות דאפתי לא מתרצא לדעת הרמב"ם דהא בלאו מום דאיילונית
שאינו ראוי' לילד אותו הסי' בעצתם המוןכרי' בסי' קע"ב שדומי' לאיש בעצמן (כן
הקשה הח"מ לקחן סי' קי"ו) הוא חנם גמור וצ"ל דמיירי' בעיר שיש בה מרחץ דאינו
יכול לטעון על המומי' דמסתמא בדיקה פדאי' לקמן סי' קי"ז א"נ י"ל כמ"ש הב"ש דמיירי'
שאותן הסימני' לא היה נכרים היטב ולקמן בסי' קי"ז נבאר היטב יותר בס"ד: ד (שם
ואפילו מזונות אחר מותה אף שיש לה תוספת ונדוניא ולא גבחה) ועיין בחידושינו דיש
להסתפק לדעת הרא"ש בגרוש' דכל זמן שלא סילק לה פל הכתוב' יש לה מזונו' כמבוא'
ברס"י צ"ג אי נימא דגם הכא פינו שפכר גירשה ולא שייך לומר שתתעכב אצלנו יש
לה מזונות עד שישלם לה ונראה דבח"ל פינו שיש לה פתובה יש לה מזונות לאחר
גירושין כמו לאחר מותו אבל בפני' התוס' הוא חוב בעלמא ואין לה מזונו' עד שפרע
כמו שאר בע"ח: ה (שם ואפילו אם הם בעין) כתבו האחרונים דלהרי"ף והרמב"ם דוקא
שאכלם פכר ואפילו לדעת התוס' והרא"ש אינו אלא בממאנת ולחד תירוץא וכן משמע
מלשון הירושלמי שאינה יכולה להוציא ממנו פירות שאכל ולולי דבריהם נראה דאין
ראי' מלשון ירושלמי והרי"ף והרמב"ם דכל שהביאם לתוך ביתו וזכה בהם נקרא בלשון
אכילה תדע דבב"מ דף ס"ו ע"ב אמר ר"נ מוזינא דאי שמט ואכל לא מפקי' מינ' ו
ופשיטא דאפי' תפס ונהביאם לביתו הוי מחילה כמ"ש בהדיא בח"מ סי' ר"ט אם תפס
הפירות הוי מחילה ושם בב"ח מייתי נמי הך דאיילונית דהוי מחילה פשאכל הפירות
והיינו נמי אפי' כשתפסן לתוך ביתו וכן בכל פ' חוקת הבתים דנקט בחוקת ג' שנים
שאכל פירותי' לא בעינו שיש עדים שאכל הפירות דוקא אלא פל שהביאן לתוך ביתו
ושני התירוצים שכתבו התוס' לא נחלקו לענן דינא אלא לפרש מהו ולא פירות ועוד

נראה דאף להרי"ף והרמב"ם מוכח שהרי אף לפירושים גבי שני דנקט תרתי ולא פירות ולא בלאות דהיינו לפי בלאות דנ"מ שבלו פדי א"כ היינו ולא פירות דהא מה שבלה פדין הוא מדין פירות ולא שייך או ולא פירות אלא נדאי דהיינו אפי' ישנם הפירות בביתו א"צ להחזיר וכן משמ' מלשון הפוסקים שכ' דוקא גבי נ"ח ונצ"ב דאיתנניהו צריף להחזיר משמע אכל פירות אפי' איתנהו בעין א"ב להחזיר ונר' דמטעם זה חזר הב"י בש"פ וסת' דאפילו הם קי א"צ להחזיר: ו (שם וכל מה שאבד וכו') הנה לדעת התו' והרא"ש אף באיילונית או ח"ל שלא הפיר בה אינו חייב לשלם הבלאות מה שבלה פדין בדרך שימוש ומה שאמר בנ"מ שחייב לשלם היינו מה שבלה שלא פדין וצ"ע במה שבלה בדרך שימוש אחר שנודע לו שהיא איילונית או שהיא ח"ל אי נימא דגם בזה פטור וכן במקאנת שכל מה שבלה הבעל בין בנ"מ בין בנצ"ב פטור ולדעתם דאפי' בבלה שלא פדין פטור או נימא דאפי' לאחר המיאון רשות ביזו לבלותם ולכאורה נראה דלאחר שמיאנ' א אשתו כלל וכל מה שהוא בעין בשעת המיאון הוא בחזקת' וכל מה שמשמש בהם ה"ה פגזלן ולפ"ז ה"ה באיילונית לשיטת התוספ' והרא"ש לעיל סי' מ"ד דא בגט כלל א"כ בכינון שנוד' לו שהיא איילונית כל השימוש הוא שלא פדין ולפ"ז מה שתמהו התוספ' והרא"ש מה יש לו לשלם באיילונית פירות שאכל פדין ולא פירשו במה שאמר בבלאות דנ"מ דברשותה קיימי אית לה היינו מה שבלו לאחר שנוד' לו שהיא איילונית היינו משום דס"ל להתו' דאפילו בלאו נצ"ב שבלו לאחר שנוד' לו שהיא איילונית פינו דאתנה בשעה שנודע לו כבר ה"ל ברשותה פינו דא"ב גט פכל ולולי דמסתפינא הייתי אומר דמ"ש הרמב"ם דבאיילונית חייב לשלם אפי' סלאות שבלה פדין כמ"ש הרמב"ם בפירוש המשנה לפי שהן ברשותה ולא הי' לו להשתמש בהן עד שנאבדו מכל וכל אא"כ נגמרו הנשואים ונתקיימו היינו מה שנשתמש בהן לאחר שנודע לו שהיא איילונית ואפ"ה בנצ"ב פטור פינו דברשותו הם ואזיל לשיטתו דס"ל דאיילונית שלא הפיר בה צריכה גט אלא שלא מצאתי חי שפי' פן וצ"ע לדינא ועוד יש להסתפק אפי' בנצ"ב שבלו קודם שנודע לו שלא פדין דהיינו אם מכר או הפסיד בענין שאין לו רשות משום שבח בית אבי אפטר דחייב לשלם וכבר כתבנו בזה בסי' ע"ו גבי דינא דמתיבתא ולעיל בסי' קט"ו וגבי זינתה ועוברת פ"ד דצריף לשלם מה שהפסיד שלא פדין א"כ י"ל דגם באיילונית וח"ל שלא הפיר בה פן ונהי דלשיטת תו' והרא"ש דס"ל דבנ"מ חייב היינו דוקא במה שבלה שלא פדין א"כ משמע דנצ"ב אפילו מה שבלה שלא פדין פטור מ"מ לדעת הרחבים ז"ל יש להסתפק דהסוגיא לדידנ' מייירי בבלה פדין וגם לדע' הרא"ש אינו מוכרח כ"כ די"ל דלהכי קאמר סתם דבנצ"ב הוא פטור משום דסתם נצ"ב השימוש בהן פדין הוא ויותר מזה כתב הב"ח לעיל סי' קט"ו דבנצ"ב שנתקלקלו בפשיעתו י"ל דחייב הבעל בהן וכבר כתבנו שם טעמו ועיין לעיל סי' קפ"ו דכ' דנה דוק בנצ"ב שהפסידן פשראון למלאכתו הראשונה אבל פשראין ראוי' למלאכתו הראשונה דתו ליכא משום שבח בית אבי רשאי למכרן ובנ"מ השחקים הוי קרן שקה ועיין בב"ש: ז (סעיף ג' איילונית אם הפיר בה וכו') כתב הר"ן דאם בתחלה לא הפיר בה ואח"כ הפיר בה ונדר עמה אית לה מזונ' משמע דה"ה לענין פתובה ג"כ אית לה אע"ג דבתחלת נשואין לא נתחייב מ"מ פינו שדר עמה ממילא אית לה פתוב' דהא אפילו מחלה הפתובה בפי' ונדר עמה אח"כ ס"ל להרמב"ם דלא מהני מחילה אפילו בכותבת משום דאסור לדור וכו'

ואפילו להחולקים עמו היינו במחילה בפי' אבל מסתמא יש לה פתובה ולא דמי למה דאיתא לעיל בסי' קט"ו בעוברת ע"ד שדר עמה אח"כ דל"ל פתובה דהתם משום דמצוה להוציאה משא"כ באיילוני' ולפ"ז בח"ל שלא הפיר בה נאח"כ נודע לו ודר עמה אח"כ ג"כ אין לה פתובה פינו דאיפא איסורא גריעא טפי מעוברת ע"ד ולא דמי בהא לאיילונית ועמ"ש בחידושינו לתרץ בזה הסוגיא דף ק"א ע"ב ועמ"ש עוד די ל דגם באיילונית פשהפיר בה ודר עמה אין לה פתובה והיינו דנקט במתני' באם מתחלה נשאה לשם איילונית אלא דמדברי התו' והפוסקים שנדחקו בהא דמשמע הא גיטא בעי גבי איילונית ולא תירצו דמירי ברישא אפי' הפיר בה אח"כ משמע דס"ל דבהא אפילו פתובה אית לה פפי סברת הר"ן ז"ל ועיין בחידושים סוף פירק אלמנה נזונות: ח (סעיף ד' שני' בין הפיר בה בין לא הפיר בה) כבר הקשתי בחידושינו דהא בשניה דהיא מרגילה לי גריעא טפי מח"ל א"כ פיון דבח"ל בלא הפיר בה פטור לשלם נב"ב דליתנהו משום דה"ל מקח טעות כ"ש בשני' דהי מרגילה ואין לקנוס אותו פיון שלא הפיר בה וכה"ג הקשה הראב"ד בח"ל שלא הפיר בה דקנסו אותם בין בנ"מ בין בנצ"ב ומה שתירץ הרא"ש דהיא לא מרגילה לי לא שייך בשניה וע"ש שתרצנו דצ"ל דכיון דשניה דרבנן לא ה"ל כ"כ מקח טעות אף לפ"ז גם בחלוצה דרבנן או נתינה ושתוקית אינה מפסדת נצ"ב בלא הפיר בה ואפילו לדעת הרא"ש דס"ל דחלוצה דינה כח"ל לענין פתובה ות"כ מ"מ חייב לשלם נצ"ב ועיין בחידושינו דף ק' ע"ב בארנו שם לשיטת רש"י שם דבלאות דנצ"ב שאינם ראוי' למלאכתן הראשונים א"צ להחזיר מיהו מלשון הפוסקים משמע דאין חלוק: סי' קיז א (סעיף א' נמצא דם על עד שילה וכו') פתב הב"ש דאם נמצא דם סמוך לתשמיש בעינו שאסורה לו מחמת הספק אפ"ה א"י להוציא הפתובה ממנו ובתשובת רש"ך לא פתב פן וצ"ע עכ"ל ועיין בי"ד רס"י קפ"ז בב"י פתב להדיא בדין זה ונה לשונו דאף דאינה נאסרת אלא מספק א"ל פתובה דהמע"ה ולענ"ד נראה דלפמ"ש שם בס"ד בחידושינו בי"ד סי' הנ"ל אין פאן מקו' ספק דהא קשה לזה תהי' אסורה מספק דשמא הנה בשעת תשמיש הא הוי ספק ספיקא שמא מן הצדדין וכמ"ש המרדכי והביאו רמ"א בסי' קפ"ז גבי מפה וספק שמא לאחר תשמיש ואין להקשות דבמתני' דנדה דף י"ד דמחנ' חטאת בנמצא על עד שילו ולא מספקי' שמא מן הצדדין ז"א דכיון דתלינו דהדם בא במקרה ולא מחמת תשמיש דלא שכיח אמרי' מסתמא רוב הדמים מן המקור אבל להחזיקה בג' פעמים שמחמת תשמיש ראתה דם יש לספק שמא מן הצדדין כמ"ש המרדכי וצ"ל דנהי בנמצא לאחר תשמיש הוי ספק לענין אשם תלוי כדאי' במתני' דנדה היינו בפעם ראשון ושני דכיון דבא במקרה י"ל שבא אח"כ אבל בהחזק' שרואה דם מחמת תשמיש ג' פעמים תו אין לתלות כלל שבא אח"כ דמסתמא בא בשעת תשמיש מחמת מיעוץ א"כ לפ"ז אין להסתפק כלל בראיה דם ג' פעמים מחמת תשמיש שמא בא אח"כ אלא דאיפא ספק בכל רואה דם מחמ' תשמיש שמא חזן הצדדין ובזה מפורש בברייתא דאין לה פתובה: ב (שם ולא תוספ' וכו') פתב הה"מ דלא דמי לנמצא איילונית משום דבאיילונית הי' יכול לבדוקה וגם היא יכולה לישוב תחתיו עכ"ל הנה לכאורה נראה דבטע' דיכולה לישוב תחתיו לבד לא סגי' דהא בחיבי לאוין שלא הפיר בהם אינה יכולה לישוב תחתיה ואפ"ה יש לה תו' דאע"ג דבח"ל ה"ל פאילו לא ידעה משים דסברה דיכולה לפייסו כמ"ש הר"ן מ"מ לא עדיפא מראיה מחמת תשמיש שלא ידעה כלל ואפ"ה

אין לה תוספת וצ"ל טעם השני משום דבח"ל הי' יכול לחקור מיהו בטעם זה לבד הוי סגי דגבי איילונית אף דפסק המחבר לקחן סי' קע"ב דבעינן פל הסימנים ואחד מהם שמתקשה בשעת תשמיש וזה א"י לחקור מ"ח פינון שישל לחקור קצת לא הי' לו לישא אותה כ"כ הב"ש ולפמ"ש לעיל דלדעת הרמב"ם צ"ל דאותן הסימני' שהם בעצמן מומין אלא פינון דיש מרחץ בעיר מסתמא בדיק אותן וא"ש טפי פינון דינדע הסימני' מקצתן פחו היא אין להפסידה דהי' לו למנוע מלהוסיף לה או שלא ישא אותה אף לפי דעת הרא"ש ז"ל שהביא רמ"א בהג"ה לקמן סי' קע"ב דבחד סימן הוי איילונית א"כ ע"כ צ"ל דמה שאמרו באיילונית דיש לה תוספת דלא דמי לשאר מום היינו דמייירי דוקא בסימן דמקשה בשעת תשמיש כמ"ש הב"ש לעיל סי' קט"ז ס"ק ג' א"כ בזה הא גם הוא א"י לחקור ואפ"ה יש לה תוספת א"כ נימא גם ברואה מחמת תשמיש שיש לה תוספת וצ"ל משום דברואה דם מחמת תשמיש אינה יכולה לישוב תחתיו א"כ צריך לשני הטעמי' ולכאורה הי' נראה לי דאפי' בשאר סימני' איילונית א"ש לדעת הרא"ש וא"צ לדחיקי דמייירי באיילונית דוקא דמקשה בשעת תשמיש דהא ס"ל להרא"ש דא איילונית נדאי א"צ גט פלל כדאי' לעיל סי' סע"ף ד' א"כ י"ל דמה שאמרו במתני' דאיילונית אין לה פתובה דמשמע אבל גיטא בעיא היינו בספק איילונית שאין הסימנים ניכרים היטב שפיר י"ל כמו להרמב"ם דבבירור שהיא איילונית גם היא לא ידעה והוא יכול לבדוק ולא הי' לו לישא אותה מספק כמ"ש הב"ש לדעת הרמב"ם מיהו בהרא"ש ריש יבמות משמע דמוקי מתני' בנדאי איילונית ע"כ צ"ל במקשה וכו' דלא ידעה אף לפמ"ש הב"ש לעיל סי' קט"ז ס"ק ג' די"ל אפילו באיילונית נדאי שלא היו קודם הנשואין ניכרים היטב הסימנים ואח"כ נתבררו י"ל גם לדעת הרא"ש פינון שלא הי' ניכרים לא היתה מודיע לו ואפ"ה הוא יכול לחקור ולהרחיק עצמו מיהו כ"ז דחוק ותו פינון דסתמא קתני איילונית אין לה פתובה משמע באיזה סימן שיהיה ואפילו בסימן דמקשה בשעת תשמיש לחוד אע"ג שאין הבעל יכול לחקור ח"מ פינון דיכולה לישוב תחיו יש לה תוספת ומחננותא כמ"ש ונראה דנ"מ אף להרמב"ם היכא דנשאה כשהיא קטנה ואח"כ נמצא איילונית דלא הי' יכול לבדוק שום סי' ואפ"ה פינון שישל לחקור יש לה תוספת והנלפענ"ד דכיון דסברא זו דיכולה לישוב תחתיו מוכרח' היא לדעת הרא"ש נימא פן גם לדעת הרמב"ם ז"ל וא"צ לדחוק שהי' לו לחקור כמ"ש הב"ש די"ל דכיון דס"ל להרמב"ם ז"ל דבעי' פל הסימנים וסי' דמתקשה א"א לו לידע א"כ אף הבעל א"י לחקור בבירור פינון דאינה מוחזקת איילונית בכף ונ"מ ברואה מחמת תשמיש שמוותרת להנשא לשני ולשלישי אפ"ה אין לה תוספת משני ומשלישי ולא אמרי' כסברת הב"ש דכיון שנמצאת בראשון או בשני הי' לבעל שלישי להתרחק ממנה דכיון שלא הוחזקה לרואה דם מחמת תשמיש לא דמי לח"ל וכיון שאינה ראוי לישוב תחתיו אין לה תוספת דאין אנו צריכי' לסברא זו דהי' יכול לחקור על הספק ולהרחיק עצמו פנ"ל אף פל זה כתבתי לשיטת האחרונים ז"ל אבל לענ"ד אין הכרע מדברי הרמב"ם ז"ל בכל רואה מחמת תשמיש דזה לשון הרמב"ם ז"ל בפ"י כ"ד מהלכות אישות דין ז' הנשוא אשה ונמצא שאין לה נוסת וכו' אף על פי שמום גמור הוא זה וכו' הרי דמייירי שיש בה מום שהיא משונה משאר נשים שאין לה נוסת והי' ראוי להיות כדן אשה שנמצא בה מומים שבסתור אלא שיש לה תקנה ע"י בדיקת עדים כמ"ש שם אבל אם נבדקה ורואה מחמת תשמיש ה"ז מום

גמור שהי' לה לגלות לו שאין לה נוסת דיש בה חשש שתראה בעת תשמיש נמצא דינה כשאר מומי' וכן הרי"ף והטור כתבו דוקא דין זה באין לה נוסת אבל אשה שיש לה נוסת פדרף הנשים אע"פ שרואה מחמת תשמיש פיון שלא הי' לה לידע כלל יש לה תוספת ולפ"ז אתי' הפל בפשטות דבנדריים ותומין שהיא יודעת והוא א"א לידע מומין שבסתר אין לה תוספת ובחייבי לאוין שלא הפיר בה פיון שהיא הי' יכול לחקור ולידע פמותה יש לה תוספת ובאין לה נוסת פיון דהיא ידעה לא הודיעה לו והוא א"א לחקור ה"ל פחום א' וא"ל תוספת ובאילונית בין לדעת הרמב"ם דס"ל דבעי' שהיא מוחזקת באילונית בכולן הרי בדיק את המומין במרחץ דאל"ה בל"ו אבדה משום שאר מומין וע"כ במתקשה בין לדעת הרא"ש במתקשה פיון ששניהם אינם יכולי' לידע יש לה תוספת ועמ"ש לקמן עוד בזה כנלענ"ד לולי דבריהם ז"ל ולפ"ז אפשר דהרמב"ן ובעל העיטור שפתבו דיש לה תוס' מייירי ביש לה נוסת א"נ דס"ל דאשה שא"ל נוסת א"ב בדיקה לבעלה כלל א"כ באמת י"ל דהוי כמו שיש לה נוסת ואף שהש"ף סי' קפ"ו נדחק להסב שיטת הרי"ף דאשה שאין לה נוסת א"צ בדיקה לבעלה הרי כתב בעצמו שם דלעגנו פתובה שאני ע"ש בסוף דבריו וכ"ש דא"ש לדעת המפרשי' ראשוני' ואחרונים שפרשו דברי הרי"ף ז"ל כפשעו: ג (שם ולא תנאי פתובה וכו') כתב הח"מ דנכסי צ"ב שמכר או שפלה צריף להחזיר לה דהוי פאונס ולא הבנתי דמה בין זו לאילוני' דג"כ לא ידעה פגון בסי' דמקשה בשעת תשמיש לדעת הרא"ש וכן לדעת הרמב"ם דס"ל דבעי' סימנים פולם הא לא ידעה מסי' דמקשה וכ"ש בקדשה בקטנות כמ"ש לעיל ואפ"ה אין לה נצ"ב וכ"ש הכא דגריעא טפי דהרי אין לה תו' ולכאורה הי' נר' דכיון שפתבנו לעיל דברואה מחמת תשמיש איפא ספק שפא בא מן הצדדין א"כ נהי דכתוב' א"י להוציא מן הספ' מ"מ נצ"ב שיהם בחזקתה מתחלה אין להפסידה מספק ובזה הי' נכון מה שנדחקו התוספות והרא"ש בריש יבמות דהא דנקט במתני' אילונית אין לה פתובה ולא נקט דאפי' גט אינה צריכה משום דנקט אגב שני' ולא תירצו דמייירי בספק אילונית כמו שתיירצו שם מתני' דגיטין המוציא משום אילונית וכו' דאפילו בספק אין לה פתובה ולפמ"ש א"ש דהא קתני במתני' ולא בלאו' דהיינו בנצ"ב באילונית ובספ' אין להפסידן כ"ז פתבתי לדעת האחרונים ז"ל אף אמנם שמעתי ולא אבין דהא הרי"ף ז"ל בס"פ אלמנה ניונית והטור ברס"י וה פתבו בהדיא בדין זו הרואה מחמת תשמיש ולא בלאות וכיון דצריף להחזיר נצ"ב שמכר או שפלה פדין כ"ש נ"מ דברשותה קאי א"כ מהו ולא בלאות אלא דבאמת צריף להבין מנ"ל להרי"ף והטור דהא לא נשמע מבריית' דספ"ק דנדה דהתם הם דברי ר"מ דס"ל כל אשה שאין לה נוסת אסורה לשמש נמצא דהוי ממש כשאר מומין שבסתר דידעה בהן משא"כ פרואה מחמת תשמיש דלא ידעה אלא נראה דהוא הדבר שפתבנו לעיל דהרי"ף והטור דבריהם הם כפי' דוקא על אשה שאין לה נוסת דהוא בעצמו מום כמ"ש הרמב"ם אלא דאם נמצאת בבדיק' ג' פעמים טהורה נתברר דאינו מום אבל בלא"ה הוא מום ושפיר כתב ולא בלאות ובאמת באשה שיש לה נוסת י"ל דיש לה בלאות דה"ל כספק אילונית דיש לתלות בדם צדדין פן נלענ"ד מיהו נראה דכל זה במה שפלה קודם שנודע לו שרואה מחמת תשמיש אבל לאחר שנודע לו כבר פתבתי בסי' הקודם דאפי' באילונית צ"ע דנראה דצריף להחזיר מה שפלה אח"כ ועמ"ש לקמן דע"כ צ"ל פן לדעת י"א בהג"ה: ד (שם ולא יחזור לעולם וכו') היינו אפילו אם נתרפאת אח"כ כ"כ

האחרונים וכן כ' בהדיא הרמב"ם בפ' כ"ה מהל' איכות שמא תתרפא ולכאורה מזה ראי' דאפילו לאחר שתתחזק ג"פ מותר לסמוך על הרפואה לשמש ועיין בי"ד סי' קפ"ז ס"ח דיש מסתפקים בזה אם מותר לסמוך על הרפואה וצ"ל דמייירי ע"י רפואה בדוקה פגון שגפול ממנו חררת דם כמ"ש שם מיהו מן הש"ס י"ל דהא דלא יחזור היינו פשדקה עצמה ע"י שפופרת אחר גירושין ונמצא הדם בצדדי ולפ"ז א"ש טפי מה שהקשה הר"ן דאיך מצי לקלקלה הא לא מצו למימר אילו הייתי יודע שתתרפא לא הייתי מגרשה דהרי הוא מחויב לגרשה ולפמ"ש י"ל שהי' בודקת עצמה ע"י שפופרת קודם גירושין מיהו מדקאמר סתמא לא יחזור גם י"א דאין להתיר בבדיקת שפופרת אלא בבעל שלישי משמע להו דאפי' ע"י רפואה לא יחזור מטעם שכתב הר"ן: ה (שם מבעילה ראשונה וכו') הח"מ והב"ש נסתפקו בבתולה שראתה פמה פעמים אחר נשואין בענין שאי אפשר לתלות עוד בדם בתולים אי נימא דנסתתפ' שדהו או לא וכתב הב"ש דיש להביא ראי' מח"ש בס' ס"ח דדם נדה לא שכיחא שלא בשפת וסתה ע"ש ולענ"ד נראה דנדאי מה שתראה אשה מחמת מיעוץ תשמיש גרוע טפי אפילו משלא בשעת וסתה דלא שכיחא כלל אבל זה שהחזיקה ג"פ אחר שפסק דם בתולים ממילא אמרי' שמתחלת נשואין בכל פעם הוי דם מחמת תשמיש אלא שהי' מעורב בדם בתולים תדע דאל"כ נימא בכל פעם כן נמצא פאן הי' שנתקלקלה לאחר נשואי' כדאמרי' לקמן גבי מומי' אלא נדאי פיון שמום זה אינו ראוי להוליד אח"כ אין לה שום חזקה ואמרי' מסתמא דמתחלת לידתה הי' בריאה כפ' א"כ מה יועילו הבעילות ראשונות פיון שא"א לברר מתוכן שלא ראתה מתחלה מחמת תשמיש אף נראה דאם מראה דם בתולים שבתחלה הוא משונה מדם שאח"כ פיון דקי"ל דאם הי' דם מפתה משונה מדם ראיתה לא תלינו במפתה ה"נ י"ל דנסתתפה שדהו: ו (שם בהג"ה וי"א דאם אינו רובה לישא אחרת וכו') כבר כתבנו לעיל דהר"ן ז"ל הקשה דאיך מבי לקלקלה ולומר אילו הייתי יודע שתתרפא לא הייתי מגרשה והוכיחו האחרונים מזה דמותר להשהותה ובתשובת מהר"ח פאדווא סי' ו' מביא ראי' שם משבובי' דא"ב לגרש וכתב שם דאף דקי"ל דמעשין לפסולות התי' הנשואי' היו בעבירה משא"כ בנדון דידן ע"ש וצ"ע דזה דוקא בנתקלקלת לאחר הנשואין אבל אם הנשואים הי' מתחלה בעבירה צריף להוציא אע"ג דהי' שוגג וצ"ל דנדון דידן' בתשובה שם דהיתה בתולה ותלה בדם בתולים בתחלה הוי בנתקלקלה אח"כ אף לפמ"ש לעיל בסמוך דבסתמא אמרי' שהיתה מעת לידתה כפ' א"כ פן הנשואים הי' באיסור וצ"ל דהכא לא דמי לשוגג אלא לאונס דמה"ת נימא דתראה מחמת תשמיש אף י"ל דהתי' מסתמא מייירי שיש לה נוסת אבל באשה שאין לה נוסת פיון שצריכה בדיקה י"ל דהוי כשוגג ולפ"ז בהאי דאין לה פתובה ויוציא ולא יחזור עולמית דמייירי בתחלת נשואי' ובאשה שאין לה נוסת לא מתרצה בהא וגם יש לחלק מצד הסברא דכיון דבההוא דלעיל מה שהבעל אוכל מנצ"ב א"צ להחזיר א"כ אינו בדין שישהה אותה ויאכל נכסים משא"כ בנתקלקלה אח"כ שצריף לשלם הפל מיהו לפמ"ש לעיל דאחר שנודע לו אינו יכול הבעל לבלות נכסים אח"כ שפיר י"ל גם לעול דיכול להשהות ואפשר דאע"פ שאין לה נוסת ח"מ פיון דאנו מתירין לה שתנשא לו כדברי חכמים דר"מ דהו הו תיקיניה ה"ל נשואין בהיתר וא"צ לגרש מ"מ אין ראי' משבובי': ז (שם בשנה אחת וכו') יש לקיים גירסא זו דבאמת הקשו האחרוני' דלקמן סי' קנ"ד פסק גבי שהתה עמו עשר שני

שְׁאֵפְלוּ אָמַר שְׂרוּצָה לְהַשְׁהוּתָהּ וְלֹא יָבֵא עָלֶיהָ אֵין שׁוּמְעִים לוֹ מִשׁוּם בִּיטוּל פְּרִיָה וּרְבִי
וְאֶפְשֶׁר לוֹמַר דֵּאֵ"ג דְּאֶמְרִי שֶׁם דְּאָרְף אִם רוּצָה לְיִשְׂא אַחֲרָת אֵין שׁוּמְעִים לוֹ לְהַשְׁהוּתָהּ
דְּכָל כְּמָה דְּאֶגִּידָא בִּי לֹא יִתְּנוּ לוֹ אַחֲרָת מ"מ מְשִׁהֵינָן לִי שְׁנָה אַחַת פִּי הֵיכִי דְּמַצִּינוּ לְעִיל
סִי ע"ו גְּבִי מוֹרְדָת דְּמְשִׁהֵינָן לִי י"ב חוֹדֶשׁ וְלֹא חִיְיָשִׁי לְבִיטוּל פְּרִי וְרְבִי שְׁנָה אַחַת אִם
כֵּן ה"נ י"ל דְּמִשׁוּם הֵכִי קֵאָמַר שְׁנָה אַחַת שְׁנוֹתָנִים לוֹ זְמַן שְׁיִשְׂא אִשָּׁה אַחֲרָת וּמ"ש שֶׁם
בְּתֻשׁבָה דְּאִם רוּצָה לְיִשְׂא אִשָּׁה אַחֲרֵי צְרִיךְ לְגַרְשׁ זֹו שְׁלֹא יֵאָחֲרוּ זֹו אִשְׁתּוֹ וְזֹו זִנְתּוֹ
וְהִקְשָׁה חַח"מ דְּהָא לְקַמָּן סִי קנ"ד אֵיתָא דִּיכּוּל לְיִשְׂא אִשָּׁה אַחֲרָת הָרְאוּנִי לְיַלְד וּמ"ש
הַב"ש לְחַלְק בֵּין רְאוּנִי לְבִיָּאָה כְּבָר נִזְהָר מְזָה חַח"מ דְּהָא בְּש"ס אֵיתָא שֶׁם סַבְר' זֹו הוּא
גְּבִי עֲקָרָה בְּכַתְּוִבוֹת דְּרַף ס"ב ע"ב וְנִרְאָה דְּבִאָמַת לָאו סַבְר' הוּא דְּמִשׁוּי זֶה נִכְפָּהוּ לְגַרְשָׁה
כְּשֶׁהִיא אֵינָה מְקַפְּדַת ע"ש וְרָא' לְדַבָּר מְאֻלְקָנָה שְׁאָמַר הֲלֹא אֲנִכִי טוֹב לָךְ וְגו' וְהֵינָנו
הֵהִיא דְּסִי קנ"ד אֲבָל הֵכָא מִיָּרִי כְּשֶׁהִיא טוֹעֵנַת כֵּן דְּהוּא גְּנָאִי לָהּ שְׁיִאֲמָרוּ שְׁהִיא זִנְתּוֹ
תַּדְע דְּהָא כְּתַב בְּתַחֲלַת הַסִּי בְּשֶׁם הַה"מ דְּבִמְקוֹם דְּאֵיילוֹנִית יֵשׁ לָהּ תּוֹסְפּוֹת מִשׁוּם
שְׁיִכּוּלָה לְיִשְׁב תַּחְתּוֹי שְׁיִשְׂא אִשָּׁה אַחַת וְאִמָּאֵי הָא גִּימָא זֹו אִשְׁתּוֹ וְזֹו זִנְתּוֹ אֲלֵא דְּבִנְדָאֵי
כֵּינּוּן שְׁהִיא מְתַרְצָה לֹא כְּפִינּוּ: ח (שֶׁם שְׁאֵינָה רְאוּנִי לְאִישׁ וְכו') כְּתַב הַב"ש בְּשֶׁם חֲשׁוּבוֹת
רש"ך דְּאִם אֵינָה רְאוּנִי מְחַמַת כָּאֵב ה"ל כְּדִין אֵיילוֹנִית דְּמִתְקַשָּׁה בְּשַׁעַת תְּשֻׁמִּישׁ וְלִכְאוּרָה
לְפִי הַטַּעַם לְעִיל מִשׁוּם דְּאֵיילוֹנִית הִי לוֹ לְחַקְרָא א"כ הֵכָא לֹא הִי יְכוּל לְחַקְרָא כְּמוֹ בְּרוּאָה
בְּשַׁעַת תְּשֻׁמִּישׁ וְלִטַּעַם הַשְּׁנִי לְעִיל בְּרוּאָה מְחַמַת תְּשֻׁמִּישׁ דְּאֵין לָהּ תּוֹסְפּוֹת מִשׁוּם שְׁאֵינָנו
יְכוּלָה לְיִשְׁב תַּחְתּוֹי א"כ צ"ל דְּאֵיילוֹנִית רְאוּנִי לְתַשֻׁמִּישׁ אַף דְּמִתְקַשָּׁה קֶצֶת אֲבָל בְּאֵינָה
רְאוּנִי לְאִישׁ כְּלָל דְּמִי לְרוּאָה מְחַמַת תְּשֻׁמִּישׁ מִיְהוּ י"ל דְּעַתּוֹ דְּהֵתֵם אֲסוּרָה לְשִׁמְשׁוֹ בְּשׁוּם
שְׁיִמּוּשׁ וְאֶפְי' לְהַתְיַחֵד אֲסוּרָה א"כ אֵינּוּ רְאוּי לְיִשְׁב תַּחְתּוֹי אֲבָל הֵכָא דְּנִדָאֵי אֵין אִיסוּר
לְיַיְחַד וְלְשִׁמְשׁוֹ כֵּינּוּן דְּמִתְרַת לוֹ דְּמִי לְאֵיילוֹנִית יוֹתֵר אַח"כ רַחֲמִי צֶר דְּלִיכָא חִיבַת בִּיָּאָה
כַּמ"ש שֶׁם וְלֹא נִתְחַיֵּיב מֵעוֹלָם: ט (סְעִיף ה' אֲבָל בְּמוּמִין שְׁבַגְלוּי וְכו') כְּתַב הַב"ש בְּסִי
ל"ט ס"ק י"א דְּלִדְעַת הַמְרָדְכִי וְהַג"א אֶפְי' מוּמִין שְׁבַגְלוּי כֹּל שְׁלֹא נִכְנָסָה לְרִשׁוֹת הַבַּעַל
י"ל דְּלֹא רָאָה וְכַבֵּר כְּתַבְנוּ בְּחִידוּשֵׁינוּ דְּרַף ע"ה דְּדוֹקָא בְּמוּמִים שְׁפַעְעִים מְכּוּסִים כְּתַב כֵּן.

וּס"ל דְּמוּמִין אֵלוּ אַף שְׁנַמְנוּ בֵּין הַמוּמִי' כְּגוֹן סוּמָא שְׁעוּמְדַת תַּחַת הַכְּפִיָה ע"ש הֵינּוּ דוֹקָא
בְּאִירוּסִין אֲבָל בְּנִשְׂוִאִין א"י לְטַעוֹן אֶפְי' בְּמְקוֹם שְׁאֵין מְרַחֵץ וְאֵינוּ טַעֲנָה כְּלָל אֶפְי' אִם
יְדוּעַ שְׁהִי בָּהּ מְקַדֵּם מְפִנִי שְׁבוּדְק' בְּקְרוּבוּתִי וְלִפְמ"ש שֶׁם בְּהַגִּיעַ זְמַן כְּבָר ה"ל חִזְקָה זֹו
לְתַרוּמָ' בְּמִימֵי' כְּאֵלוּ שְׁאֵינָם בְּמְקוֹם סֵתֵר תְּמִיד דְּמִסְתַּמֵּי לֹא חִיְיָשִׁי שְׁיֵשׁ בָּהּ מוּם וְסִמְכִינוּ
עַל חִזְקָה זֹו וְזֹו שְׁקָרָאוּ חִז"ל בְּדִיקַת חוּץ אֲבָל מ"מ אֵיכָא נִגְדוּ חִזְקָה דֵּא"א מְתַפְיַחֵס
בְּמוּמִין אִם נִמְצְאוּ כְּמוֹ שְׁיִבְאוּר לְקַמָּן בְּס"ד.

אֲבָל בְּנִשְׂוִאִין וְדָאֵי בּוּדְקָה ע"י קְרוּבוּתִי בְּמוּמִין אֵלוּ אֶפְי' בְּלֹא מְרַחֵץ וְא"י לְטַעוֹן כְּלָל
וּבִישׁ מְרַחֵץ בְּמוּמִין שְׁבַסְתֵּר תְּמִיד פְּלִיגִי לְהִיפֵךְ דְּלִדְעַת הַג"א אֵינוּ בּוּדְק אֲלֵא בְּנִשְׂוִאִים
וְאֵז א"י לְטַעוֹן כְּלָל אֲבָל בְּאִירוּסִין אֵינוּ בּוּדְק ע"י קְרוּבִים וְלִדְעַת הַתּוֹסְפַת בִּישׁ מְרַחֵץ
הֵם כְּמוּמִי' גְּלוּנִי וְא"י לְטַעוֹן אֶפְי' בְּאִירוּסָה מְחַמַת בְּדִיקַת קְרוּבִים.

וּבָאֵין מְרַחֵץ אֶפְי' שׁוּמָא דְּפַעְעִים נִגְלִים ה"ל כְּמְכוּסִי וְיְכוּל לְטַעוֹן אֶפְי' אַחַר נִשְׂוִאִין: י
(שֶׁם בַּהַג"ה שְׁהִיא מְצוֹנְרַפַת וְכו') כְּתַב חַח"מ דְּאֶפְשֶׁר אֶפְי' בְּנִתְרַפְּאִית חִיְיָשִׁי שְׁמָא תַּחְזוֹר
וְהִקְשָׁה הַב"ש דְּהַל"ל בְּש"ס כֵּן וְלַעַנְד"ז דֵּא"כ מֵאֵי אַרְי' שְׁהִי בָּהּ וְנִתְרַפְּאוּ אֶפְי' הִי

קודם אירוסין ונתרפאו נמי אע"כ דמייירי במומין שנתרפאו לגמרי: יא (סעיף ז' פגון אצבע יתירה וכו') משמע דאם יש בה מום דספק הוא אם נולד עמה או אח"כ נתהנה בה אף דליכא לאוקמי אחזקה דגופא דשמא נולד עמה אפ"ה על הבעל להביא ראיה וקשה דכיון דליכא חזקת הגוף לא יהא אלא ספק איך יכול להוציא מן הבעל בשלמא לרבא דס"ל דאמרי פאן נמצא פאן הי' א"כ אם נמצא לאחר נשואים צריך להביא ראיה הבעל דאמרי כנכ"ה דלאחר נשואין נתהנה אבל א"צ ראיה אלא שהי' בה משנתארסה דאז ממילא אמרי שהיו משעה שנולדה מטעם כנכ"ה אבל לרב אשי דל"ל כנכ"ה א"כ פיון דהוי ספק וליכא חזקה פשיטא דחזקה דממונא עדיף מפרי והי' מזה ראיה למ"ש לעיל סי' ס"ח דאף רב אשי ס"ל כנכ"ה מדאיצטריך הבעל להביא ראיה דהיינו עדים ולא מהני פרי דידי' דנדאי חזקה דממונא עדיפא מחזקת הגוף בלא פרי ושמא ע"כ צ"ל משום כנכ"ה וא"כ שפיר קאמר על הבעל להביא ראיה אבל אי נימא דר"א ל"ל סברא כנכ"ה א"כ ממילא פיון דספק הוא איך תוכל להוציא וצ"ל דס"ל דאפתי איכא ס"ס שמא נתפייס ושמא נתהנה בה אח"כ ומוציאי ממון בס"ס פיון שהיא אומרת פרי שהיה אח"כ ומחויב ליתן פתובה דס"ס ה"ל פרוב ורובא וחזקה רובא עדיף וכיון דבחזקה ס"ל מהני פרי כ"ש בס"ס.

ועיין בחידושינו שפי' בזה הסוגיא דאיתיבי רב אחא לרב אשי ע"ש מיהו לפמ"ש שם די"ל דכיון דהבעל אומר פרי בספק השני שלא נתפייס אין מוציאין חמון בס"ס וע"כ צ"ל משום דמוד' רב אשי דאמרי אצל הבעל כנכ"ה והכי קי"ל בח"מ סי' רכ"ד: יב (סעיף ח' על הבעל להביא ראיה שעד שלא נתארסה וכו') עיין בב"ש שהקשה על הרא"ש שכתב שלא הביא הרי"ף שינויא דרבא ורב אשי משום דאין נ"מ בינייהו הא איכא נפקותא בנכפיה לזמן ושאר מומין דא"י לבדוק ולכאורה קשה דמנ"ל דבהני מומי לא שייך חזקה דא"א שותה בכוס אא"כ בודקו דהא משמע דלאחר נשואין ליכא שום טענת מומי דהרי אמרו במשנה אחרונה בכתובות דף נ"ז דאין אשה אוכלת בתרומה משום סמפון עד שתפנס לחופה משמע דלאחר שתפנס לחופה ליכא שום חשש ונראה דדבריו הם מוציאים ממ"ש בהגהות אשירי בשם פי' ר"י דבנכפיה א"צ להביא הבעל ראיה אלא שהיה בה מומי קודם הנשואין דלא שייך בחום זה חזקה דא"א שותה וכו' ולפ"ז צ"ל דהא דלא חששו באכילת תרומה משום נכפיה וכינצא בה משום דלא שכיחא פלל פי היכי דלא חששו אחר החופה משום מום דאיילונית כמ"ש לעיל דמייירי במום דמתקשה בשעת תשמיש אבל עכ"פ אין כ"כ קושיא על הרא"ש דאיכא למימר דס"ל דלא אמרו בגמרא אלא נכפיה פומי שבסתר דמי אבל הכא דמועיל חזקה דא"א שותה בכוס אפי' למותי שבסתר ואפי' באין שם מרחץ כדמשמע מפל הפוסקי' דהא ביש מרחץ דקי"ל פחכמים דאינו יכול לטעון פלל אע"ג דאין ראיה מן הש"ס דהא ת"ק דמתני' ר"מ הוא דל"ל בדיקת מרחץ א"כ י"ל דחזקה דראיה ונתפייס היינו דוקא ביש מרחץ והיינו דפליגי רבנן עלי' דר"ח דבמקום שיש מרחץ אין מועיל אפי' אם הביא ראיה שהיה בה עד שלא תתארס ובמקו' שאין מרחץ מהני אפי' הביא ראיה שהיה בה משנתארסה אלא ודאי דס"ל להפוסקים דחזקה זו דא"א שותה וכו' מהני אפי' על מומים שבסתר.

ואפשר דנפקא להו מדאוכלת בתרומה פנ"ל א"נ דלשון בד"א שאמרו חכמים משמע דמודים במקום שאין מרחץ לכל דברי ר"מ א"כ י"ל דה"ה נכפיה נמי מסתמא פיון שנשא

הוא בודק וחוקר היטב פל דבר ואף דהתוספת ד"ה ואמאי וכו' פתבו פן לסברת המקשה
אבל אליבא דאמת דמירי בירתת אין הכרח: אף בכ"ז לא מתרצא שיטת הרא"ש דהא
בבגרה בשעת אירוסין ודאי מהני לרבא פשהביא הבעל עדים שהיה בה מומין קודם
שפגרה אפי' לאחר שנתארסה דלא שייך חזקה דאין אדם וכו' כמ"ש הב"ש שם נמצא
אפתי איכ' נ"מ בין רבא לרב אשי ונראה עוד דנ"מ בין שינויא דרבא לרב אשי פגון
בגוד' לו שהיה בה מומין ונתרפאו דלרבא פגון דלא שייך דבדק ונתפייס דהא נתרפאו
קודם נשואין וא"כ לרבא יכול לומר שהיה בה המומין קודם אירוסין פגון דכאן נמצאו
משא"כ לרב אשי ותו קשה דנ"ח טובא במשארסתי נאנסתי דלרבא דוקא ביש שעות
אחר החופה כמ"ש התוס' ולרב אשי אפי' באין שהות והנה הב"ש פתב דאף לרב אשי
אם הביא ראי' שהיה בה המומין פשהיה הפתובה של האב תו אינו מועיל חזקה ומה
שהקשה הב"ש דא"כ תקשה קושני' אביי אי הכי משתתארס נמי י"ל דאע"ג דחזקת הגורף
דידה אינו מועיל לגבי אב כ"כ פמו לגבי עצמו לסתור חזקת מומן מ"מ מועיל להצטרף
לחזקת ראה ונתפייס דהא חזינו גבי מחליף פרה בחמור דמועיל חזקת המקח לגבי בעל
המקח אלמא דעכ"פ חזקה איכא א"כ גם לרב אשי מתרצא קושני' אביי פמו לרבא ולא
פליגי רבא ור"א אלא בטעמא דמודה ר"ג הכא פשנמצאו המומי' בבית האב לרבא משום
כנכ"ה ולר"א משום דלא עדיפא חזקה דגופא מחזקה דמומא אלא לגבי עצמה ולא לגבי
אב אם לא להצטרף לחזקת ראה ונתפייס נמצא דאין נ"מ פלל אף העיקר נראה במ"ש
לעיל סי' ס"ח דנדאי יש נ"מ אלו וא"ב לפרש פגון דכתב הרי"ף מתניתין דמשארסתי
סתם מסתמא מירי אפי' באין שהות כר"א אלא דקשני' לי להרא"ש פגון דפי' נכנסה
לרשות הבעל לרב אשי לא דמי לרבא דלר"א אפי' בוגרת נמי בכלל רשות הבעל
ולרבא דוקא נשואים ה"ל להרי"ף להביא זה ע"ז קאמר באמת אף לרבא בוגרת בכלל
נכנסה לרשות הבעל אלא דלרבא צ"ל פגון דכולל הפל בין בוגרת בין נשואים לכך נקט
לשון להביא ראי' עד שלא תתארס משום נשואי' ולר"א הוא פפשטי' דלעולם צריף
להביא ראי' עד שלא תתארס וכיין דקי"ל פרב אשי לא הוצרף לפרש דפשטא דמתניתין
הכי משמע ומ"מ הביא דין פאן נמצא פאן הי' שאמר רבא גבי מחליף פרה בחמור משום
דאף רב אשי מודה בזה כמ"ש באנרף בס"ח דגם לרב אשי א"ש הא דקאמר ונתנא
תונא פלה ולפ"ז אין הפרת דס"ל לרב אשי סברת רבא דמשו' חוקות אלו ה"ל תרתי
במקום חזא ואדרבא י"ל דמשום קושני' אביי הוצרף לתירוץ פנ"ל ועיין מ"ש לקמן
בזה: ועיין בב"ש שפכת בשם הש"ג דלענין תוספת אפי' היו המומין לאחר שנתארסה
אין לה תוספת וכה"ג פתב הש"ג נהביאו הב"ש לעיל סי' ס"ח סעיף ט' ועמ"ש שם אלא
דהכא איכא חידוש טפי די"ל דלא שייך חזקה דא"א מתפייס במומי' פגון דנסתחפה שדהו
ממילא דאיכא חזקה דראה המומי' ונתפייס ויש להסתפק בדעת הש"ג היכא דכתב לה
תוספת מן האירוסין דקי"ל בסס"י ל"ה דאם מח מן האירוסין אינה גובה שלא פתב לה
אלא ע"מ לכונסה אי נימא בכה"ג אם נולדו בה מומים אחר אירוסין ונסתחפה שדהו
נהרי נתקיים התנאי שהרי כונסה ואית לה תוספת שכבר נתחייב משעת אירוסין או ניחא
פיגון דאילו גלתה לו לא הי' כונסה לא חשיב נתקיים התנאי ונראה די"ל לפמ"ש המחבר
לעיל סי' נ"ה סעיף ו' דארוסה אין לה פתובה וכתב הרמ"א שם דכן נוהגים וצ"ל דהכא
מירי בכתב לה ואפ"ה משמע מפל הפוסקים שלא חלקו דאפי' היכא דלא פתב לה

ונתהוה ביה מומי' לאחר אירוסין קודם הנשואין לא אמרי' בכתובה עצמה שאילו הודיע' לו המומי' לא הי' פונסה אלמא פיון דהחיוב הוא מעצמו בשעת נשואין תתחייב אף דלא ידע וה"נ בתוספ' שנתחייב בשעת אירוסין מיהו י"ל פיון דבכתובה איכא בעילת זנות מסתמא מתחייב טפ' פיון דנסתתפה שדהו וצ"ע: יג (שם בהג"ה וי"א דאם האב טוען וכו') עיין ב"ש ס"ק י"ז שכתב וז"ל ולתוס' והרא"ש משמע א"צ טענת פרי כי חזקת הגוף מסייע לה ואינו מדוקדק דנדאי כ"ע מודים דחזקת הממון עדיף מחזקת הגוף לבד תדע דהא רובא עדיף מחזקה ואין הולכין בממון אחר הרוב ופשוט הוא דבעי' דנקא פרי ושמא פדאי' בסוגיא (דף יב ע"ב) אלא דאפ"ה אמרי' בחרשת ושוטה בדרף ל"ו דטענינו לה היינו משום דנמצא בבית הבעל אמרי' כנכ"ה ולזה א"ב פרי דרב אשי מודה בזה וכן הוא בדברי התוס' (ד' עה) בד"ה רישא חנה לאפא בינדה וכו' ע"ש: יד (שם בהג"ה וי"א דאם הגיע זמן וכו') עיין בח"מ שהקשה ע"ז דהא קי"ל למשנה אחרונה דאינה אוכלת בתרומה משום סמפון דליכא בדיקה עד שפונסה נראה מדבריו שהבין דהטעם הוא משום דהוי, תרתי במקום חדא דאיכ' חזקת הגוף וחזקה דרעה ונתפייס ולפ"ז קשה דהא קי"ל פרי אשי דהוא בתראוצ"ל כמ"ש לעיל די"ל דרב אשי מודה דאפ"ה במנה לאפא בינדה מ"מ ה"ל תרתי במקום חדא ואם נאמר פן נלענ"ד דלק"מ קושיתו דמה שאמרו במשנה אחרונה דבדיקת חוץ לא שמה בדיקה ונדאי דלא מיירי במומי' הגלוי' דאפ"ה בשעת אירוסין ראה ונפייס אלא מומי' דאפשר לבדוק פ"י קרובים כפירש"י (דף נח ע"ב) דבזה הוא בודק בהגיע זמן אבל אפתי זה הוי בדיקת חוץ דיש מומי' שהם במקום בית הסתרים וקמטים לגמרי שא"י לבדוק אלא ע"י עצמה א"כ בכל מומי' שבסתר הוי חזקה משהגיע האמן אלא שחששו במומין בבית הסתרים וקמטים אבל סתם מומין שבסתר איכא בהו חזקה בהגיע זמן כמו במומי' שבסתר וקמטים בשעת נשואים וכבר פתבתי דלהג"א הם נקראים מכוסים וגלויים דבדק' ע"י קרובותי' וכל זה הוי חזקה ולא נדאי דראה במקום שאין מרחץ על פל זה הוי תרתי במקום חדא פיון דאיכא למימר שהי' אחר אירוסין מחמת חזקת הגוף וכמ"ש לעיל דכל החזקות לענין תרומה אינם אלא חזקות ולא ונדאות אם לא בגלויים ובמרחץ שהם דברים ברורים שא"י לטעון פלל אבל במקום שאין מרחץ בין אותן המומין המכוסים שיכול לעמוד עליהן ע"י בדיקת קרובי' שהם נבדקים בהגיע זמן ובין המכוסים לגמרי שא"י לבדוק אלא ע"י עצמו ובשעת נשואין מ"מ אין זה נדאי אבל חזקות הם ונפיר הוי תרתי במקום חדא בסתם מומין שבסתר בהגיע זמן ה"ל כמו רשות הבעל כשנשאת וכמ"ש לעיל דאף רב.

אשי מודה דברשות הבעל אמרי' כנכ"ה והטעם בזה הוא דס"ל לרמ"א ז"ל דאין לפרש דברי רי"ו שכתב דאין חילוק בין נכנסה לחנופה דאפ"ה ארוסה פשהיא בבית הארוס אמרי' כנכ"ה כמ"ש הח"מ דז"א דלא מצינו דעה זו דאפ"ה הרי"ף דס"ל על בעל החמור להביא ראי' אף שנולד הספק לאחר משיכה מודה בזה תדע דהרא"ש החולק עליו מביא ראי' מזה דאין חילוק בארוסה באיזה מקום שהיא וכ"כ הרא"ש דלהכי לא כתב הרי"ף תירוצי דרבא ודר"א משום דאין נ"מ דבבגרת אפ"ה בבית אבי' הוי כבבית בעלה וא"כ איך כתב הרי"ו פאן בפשיטות דלדידן' תליא מילתא במקום שהיא ותו דה"ל לכתוב והתוס' פתבו כמו שהעתיק הח"מ והגרסא הוא ברי"ו וכתבו התוס' משמע דלאו לשון פלוגתא הוא אלא העיקר כמ"ש רמ"א דדוקא פשהיא ברשות הבעל לאחר שהגיע זמן נשואין דכיון

שְׁחִיב בְּמִזְוֹנוֹ נִמְצָא מִמִּילָא דְאִין מַעֲיִי לְאָבִי וְהָלַל פְּבוּגְרַת שְׁכֶתֶב הָרָא"ש דְּדוֹקָא נַעֲרָה שְׁהִיא בְּרִשׁוֹת אָב לְכָל מִילֵי וְתוּ דְאֶמְרִי לְעֵיל דָּף נ"ז ע"ב דְּכִינּוּן דְּמִזְוֹנוֹת עָלְיוֹ קָבַע לָהּ דְּנִקְטָא אָבֵל הַבְּעַל וְאֶמְרִי כִנְכ"ה מִיְהוּ לִפ"ז נִרְאָה דְּכְשִׁיבִיא הַבְּעַל עֲדִים שְׁהִיָּה בָּהּ מוּמִין הִלְלוּ עַד שְׁלֵא הִגִּיעַ זְמַן לָא מְהִי לְרַבָּא מְשׁוּם דְּהִי תִרְתִּי בְּמִקּוּם חֲדָא אָבֵל לִר' אֲשִׁי אִינוּ מְנוֹכְרָה פְּנ"ל וְעוֹד נ"ל דִּי"ל דְּלִפִּי מֵאִי דִס"ל לְרִש"י בְּדָף מ"ג פ"א דְּמִצִּיאַת הַבַּת כָּל הִיכָא דְלֵא מִתְּנָא מֵאָבִי הוּא לְעֶצְמָה דְלֵא תִקְנוּ אֵלָא מְשׁוּם אִיבָה דְּמִזְוֹנוֹת א"כ ה"ה מַה שְׁהָאָב זֹכֶה בְּכַתּוּבָתָהּ הוּא דְּנִקְטָא הִיכָא דְּמִתְּנָא מִיְהוּ וְכ"כ בִּסְפ"י בְּמִתְנִי דָּף מ"ג ע"ב דְּמַה שְׁתִּקְנוּ כְּתוּבָתָהּ לְאָבִי הוּא דְּוִמְיָא דְּמִצִּיאַתָּה לְאָבִי ע"ש: וְהִנֵּה הִרִי"ו נְתִיב עֲשָׂרִים ח"ב פֶּסֶק פְּדַעַת רִש"י דְּבַתּוֹ שְׁאִינוּ סְמוּכָה עַל שְׁלֶחַן אָבִי מִצִּיאַתָּה לְעֶצְמָה ע"ש וּמִמִּילָא נִרְאָה דִּה"ה כְּתוּבָתָהּ א"כ י"ל בְּהִגִּיעַ זְמַן דְּמִזְוֹנוֹתֶיהָ עַל בְּעֵלָה גַם מִצִּיאַתָּה וְכַתּוּבָה שְׁלָהּ וְה"ל לְרַב אֲשִׁי כְּמוֹ מְנָה לִי בִידֶךָ.

וְה"ה לְרַבָּא ה"ל כְּמוֹ בּוּגְרַת שְׁכֶתֶב הָרָא"ש דְּכִינּוּן דְּכַתּוּבָתָהּ וּמִצִּיאַתָּה נְמִי שְׁלָהּ ה"ל כְּנִקְטָסָה לְרִשׁוֹת הַבְּעַל (וְעֵינּוּ מ"ש בְּחִידוּשֵׁי בְּרִישׁ מְכִילְתִּין לְפָרֵשׁ הָא דְאָמַר שְׁמוּאֵל מְפָנִי מַה אָמְרוּ בְּתוּלָה נִשְׂאָת וְכו') לִפִּי שְׁשִׁנְיָנוּ הִגִּיעַ זְמַן וְלֵא נִשְׂאוּ אוֹכְלַת מִשְׁלוֹ וְכו'.

וְנִדְחָקוּ הַתּוֹסֵס דְאִין שׁוֹאֵל הַטַּעַם וְכו' וְעַמ"ש שְׁם לִינְשִׁב וּלְדַבְּרֵי הִרִי"ו הַנָּל א"ש טְפִי בְּפִשְׁטוּת לִפְמ"ש דְּעֵיקַר הַתִּקְנָה דְנִשְׂאָת לְיוֹם ד' לְרַבָּא הִיָּה מְשׁוּם זְנוּת שְׁלֵאֲחַר הַחֲנוּפָה דְלִיכָא בֵּינָה ס"ס מְשׁוּם דְאֶמְרִי כִנְכ"ה אֵלָא דְזְנוּת בֵּין חֲנוּפָה לְבִיאָה לָא שְׁכִיחָא כִּמ"ש הַרְמַב"ם בְּפִי הַמְשִׁנְיּוֹת לְגִיטִין דָּף י"ז אָבֵל כִּינּוּן דְּבַהֲגִיעַ זְמַן מְשׁוּם שְׁאוּכָל' מִשְׁלוֹ הִיא בְּרִשׁוֹתוֹ שְׁפִיר שְׁכִיחָא שְׁלֵא יַעֲשׂוּ הַנְּשׂוּאִין בְּיוֹם שְׁנִשְׁלָם הִי"ב חֲוָדֵשׁ וְכִינּוּן דְּמֵאוֹתוֹ שְׁעָה חֲשִׁיבָא רְשׁוֹ הַבְּעַל אֶמְרִי כִנְכ"ה שְׁזִינְתָה תַּחְתִּיו) וְכֵן מִשְׁמַע מְדָלָא הִבִּיא הִרִי"ו מ"ש הָרָא"ש דְּבוּגְרַת ה"ל כְּנִקְטָסָה לְרִשׁוֹת הַבְּעַל כְּדִרְכּוֹ תְּמִיד מִשְׁמַע דְּהוּא בְּכָלֵל דְּבָרָיו שְׁכ' דְּנִקְטָס' לְחֲנוּפָה לָאו דְּנִקְטָא דְּכִינּוּן דְּפִקְעֵי זְכוּת הָאָב בְּבַתּוֹ ה"ל כְּנִקְטָס' לְרִשׁוֹת הַבְּעַל: טו (סְעִיף ב' בָּא עַל אֲשֶׁתּוֹ וְכו') כְּתַב הַמַּגִּיד דְּדוֹקָא שְׁהָה ג"כ אָבֵל הַכ"מ כְּתַב דְּשְׁהָה לָאו דְּנִקְטָא אֵלָא אִפִּי מִיַּד אַחַר בִּיאָה.

וְלִכְאוּרָה מוּכַח מִן הַסּוּגְיָא דָּף ע"ג דְּפִרְיָה לְשְׁמוּאֵל מִמִּתְנִי דְּכְנִסָּה סְתָם וְנִמְצָאוּ עָלֶיהָ נְדָרִים וְכו' מֵאִי לָאו קִידְשָׁה עַל תְּנָאִי וְכו' הִרִי דְלֵאבִי דְּמִפְרִשׁ טַעְמָא דְרַב לִפִּי שֵׁא"א עוֹשָׂה בְּעִילָתוֹ בְּעִילַת זְנוּת מִיְרִי מִתְנִי בְּבַעַל וְאִפ"ה קִתְּנִי בְּסִיפָא גְבִי מוּמִין תְּבֵא שְׁלֵא בְּכַתּוּבָה וְלֵא אֶמְרִי דְּנִדְאִי רָאָה וְנִתְפַּיִס וְדוּחַק לֹאמַר דְּמִיְרִי מִתְנִי דְּנִקְטָא בְּמוּם דְּנִקְטָפָה שְׁקִבּוּעַ לָהּ זְמַן דְאִין הַבְּעַל יְכוּל לְבַדּוֹק וְכ"ש לִפְמ"ש בְּחִידוּשֵׁינּוּ דְּעֵיקַר הַקְּוִשָׁא מְסִיפָא ע"ש ע"כ נִרְאָה כְּדַעַת הַמַּגִּיד דְּשְׁהָה דְּנִקְטָא וְנִרְאָה מְדַבְּרֵי הַמַּגִּיד דְּהַטַּעַם בְּזָה דָּאִם טוֹעֵן מִיַּד אַחַר שְׁבָא עָלֶיהָ אִין רָאָה שְׁנִתְפַּיִס וְנִתְרַצָּה לִיתָן כְּתוּבָה דְאָף דֵּא"א עוֹשָׂה בְּעִילָתוֹ בְּעִילַת זְנוּת מ"מ לְעֵנִן מְמוֹן לֵא נִתְרַצָּה אָבֵל אִם שְׁהָה אִם"כ וְלֵא בָּא לִב"ד אֶמְרִי דְּנִדְאִי מְחַל וְעַתָּה חוּזַר בּוֹ וְכִמ"ש הַה"מ דְּהַרְמַב"ם לְמַד דִּין זֶה מְכַתּוּלִים דָּאִם אִינוּ טוֹעֵן מִיַּד א"י לְטַעוֹן אִם"כ דְּלֵא כִּמ"ש הַב"ש דָּאִם בָּא עָלֶיהָ לְבַד יְכוּל לֹאמַר שְׁלֵא יַדַּע הַמוּמִין אָבֵל אִם שְׁהָה אִם"כ אֶמְרִי דְּנִדְאִי יַדַּע הַמוּמִין וְאִין לְזָה טַעַם דָּאִם לֵא בְּדַק בְּשַׁעַת בִּיאָה מְהִיכֵן נוֹדַע לוֹ אִם"כ וּמֵאִי מְהִי בְּמָה שְׁשְׁהָה.

ועיין בסמוך: טז (שם בהג"ה ואם שָׁה עִמָּה וכו') הקשה הח"מ דהא קי"ל בטענת בתולים כר' יוסי דנסתרה מיד והב"ש פתב דהכא י"ל פְּשָׁרָה לבעול וראה המומין לא בעל ולא מחל אבל אם שָׁה ל' יום אז ודאי לא מוקי אנפשיה ובעל ומחל.

אף נראה דזהו לפי דעת הכ"מ דס"ל דבעל אפי' לא שָׁה דהטעם הוא דכשבעל ודאי מחל. אבל לפמ"ש הה"מ דבעיא דוקא שָׁה דמן הבעילה אין ראיה אלא שפדק והמחילה הוא מדשָׁה אחר פה עִמָּה ולא בא לב"ד אם כן פיון דנימא דמיד שנסתרה על פרחו דדקה אם כן פיון ששָׁה אחר פה ולא בא לב"ד ודאי מחל אפי' לא בעל.

ומשמע מדברי רמ"א דלא פליג על לשון המחבר דנקט וְשָׁה אלא דבעיא ל' יום דתו א"י לומר שלא בעל ובע' שָׁה פמה ימים אח"כ ואפשר הב"ש לטעמיה דפי' לעיל דברי הה"מ דבעיא תרתי מילי ששָׁה וג"כ בעל די"ל שפחל בביאה אף פבר פתבנו דז"א ונראה דיש לחלק בין האי דטענת בתולים להכא דהתם איירי שהיא טוענת שפא עליה מיד ונשאה בתולה ואח"כ נכנס שנאה בלבו ומעליל עליה בשקר דאם היא מודה שהיתה בעולה אין שייך לומר שנתפייס דעכ"פ אין פתובתה אלא מנה פדין בעולה דמה"ת נימא שנתפייס ליתן לה יותר מהראוי לה אלא ודאי דמייירי שאומרת שהיתה בתולה באמת וא"ב לטענת מחילה דידיה א"כ שפיר י"ל דחזקה דלא מוקי אינש אנפשיה מסייע לחזקת הגוף דידה וממילא היא נאמנת משא"כ הָכָא דנודעו המומין שהיה קודם אירוסין אלא שהיא טוענת מחמת שפא עלי' מסתמא ראה ומחל דאיכא חזקה פנגדה דא"א מתפייס במומין ואף דאם בא עליה בודאי בדק אותה מ"מ כשהוא טוען שלא בא עליה לא אלים חזקה דלא מוקי אינש אנפשי' נגד חזקה דא"א מתפייס במומין וחזקת ממון אע"ג דהאי חזקה דידה אלימא טובא דנימ' שנתפייס דמסתמא אא"ש בכוס אא"כ בודקו קודם החזקה ומסתמא לא מוקי אינש אנפשי' מ"מ י"ל דאין מועיל נגד חזקה דא"א מתפייס וחזקת ממון כמ"ש הפוסקים דאין לדמו' החזקות זו לזו אבל אם שָׁה ל' יום ודאי לא מוקי אנפשיה כמ"ש הב"ש ונראה דמוכרח לומר כן לדעת הה"מ דבעיא הָכָא דוקא שָׁה פמה ימים והתם בטענת בתולים אינו נאמן אלא באותו יום פדאית' לעיל ס"ס ח"א ע"כ צ"ל דהתם מטעם דאמרי' שמשקר סגי מיד אבל הָכָא מטעם שפחל ונתפייס בעיא פמה ימים ולפ"ז מ"ש הה"מ דהרמב"ם למד דין זה מטענת בתולים אע"ג דאין הדמיון שנה לגמרי מ"מ קצת ראיה הוא: יז (סעיף י"א ואם תמאן וכו') בתשובת הרא"ש פתב ונ"ל ואת"ל שהשנה ר"ג מדותיו ששום אדם לא יגרש בע"כ מ"מ לא עדיף אשה מאיש ואם תמאן וכו' פי' דמן הסברא יכול הבעל לזרוק לה גט בע"כ דלמה יתקן ה"ג בזה פיון שהדין הוא לגרשה ואפי' את"ל דר"ג עשה אפי' גם בזה תיקון משום לא פלוג היינו שלא לזרוק לה גט בע"כ פמו באיש שאין לכופו לגרש בע"כ אבל מ"מ פיון שגם באיש כשהוא נכפה כופין אותו עד שיאמר רוצה אני ה"נ באשה כופין אותה שתאמר רובה אני ובכלל הפפי' הוא שימנע ממנה שאר וקסות.

וכן נרא' שפי' דבריו הח"מ ודברי הב"ש שכתב דכ"ש דיכול לזרוק לה גט הוא תמוה גם מ"ש דכאן אין פלוגתא דלכ"ע אפי' מאן דס"ל בנכפ' באיש לא הוי מום היינו משום דאיתתא בקל דהוא ניקא לה אבל גבי אשה הוי מום לא משמע כן להדיא בתשובת הרא"ש עיין שם.

והטעם דלמ"ד נכפה באיש לא הוי מום משום דבעיא פאיש דוקא מומין גדולים. א"כ ס"ל דנכפה הוי כשאר מומין באשה גם מ"ש דכפי' זו למנוע שאר וכסות לכ"ע אין קפידא דהא פשהיא נכפה לכ"ע יכולה לפרוש ממנו ממילא לא תעשה לו וכו' אינו נראה דהתם היא יכולה לומר איני ניוזנית ואיני עושה ואף דדברי' של חכה שהם משום קרוב היא מחויבת אפי' באמרה אינו ניוזנית מ"מ הכא פיון שמןפרישת ממנו בביאה לא שייך לחייבה בדברים של חיבה משא"כ הוא שא"י לומר איני זן ואיני מפרנס והרא"ש שפכתב דיכול למנוע היינו דהוא בכלל הפפי' עד שתאמר רוצה אני אע"ג דלא מצינו פפיה בממון מ"מ פיון שהיא מחויבת לומר רובה אני ועיפוב הגירושין ממנה כבר פכתתי ברס"י ע"ז דמוכח מריש פתובות דכשהעיפוב ממנה פטור ממזונות ע"ש באנרף: יח (שם בהג"ה אבל משום שאר מומי' וכו') פכתב הב"ש ונראה דאיירי במומים שנולדו בה אבל אם הנה בה מומים והוא לא ידע יש לומר דכופין אותה פיון דעשתה שלא פהוגן כמו שפכתוב בתשובת הרא"ש וכו' והנה בתשובת הרא"ש שם מיירי בקדושין לבד וכן הביא רמ"א תשובה זו לעיל סימן ע"ז סעיף ג' וז"ל ואם עשה שלא פהוגן שקידשה ברמאות ומחבולות כופין אותו לגרש א"כ י"ל דבנשואה פיון דאמרי' א"א עושה בב"ז ומכונן לקדשה בביאה אפי' אם לא יתקיים התנאי תו א"י לכנף אותה וכן י"ל התי' דגם לגבי דינה שייך בנשוא לומר א"א עושה בב"ז.

מיהו י"ל פיון דעכ"פ הנה ברמאות יכולים לכופה וצ"ע: סי' קיח א (סעיף א' לא בגדי חול) ז"ל תשובת הרא"ש הדין עם אלמנה שפכתוב בתקנה פל אשר ימצא לו ובגדים לא הנה מצוים לו פי לא הנה לבעל בהם פלום ועוד דחלוקה זו במקום גביית פתובתה גם עתה לא יעלו לה בחשבון עכ"ל ותמהו האחרונים דהא קי"ל לעיל סי' ל"ט דאפי' בגדי חול שמי' בכתובה ולענ"ד נראה פנונתו דמ"ש ועוד דחלוקה וכו' הוא טעם מוסף שאינו בכלל פל אשר ימצא לו פיון דקי"ל גבי פתובה שמי' מה שעליה היינו שעולים בחשבון אבל גוף הבגדים א"ב להחזיר כמ"ש לעיל סי' צ"ט א"כ פיון דחלוקה ון במקום גביית פתובה היא אין ליטול גוף הבגדי' ממנה ואינו בכלל אשר ימצא לו פיון שעכ"פ גוף הבגדים הם שלה לכה גם עתה לא יעלו לה במשפון אלא דלפ"ז משמע דס"ל דבגדי שבת צריכה להחזיר גוף הבגדים דלא כמ"ש הרמ"א לעיל שם מיהו י"ל דבגדי שבת פיון דלא שייך טעם הראשון דבע"ח גובה מהם לא סמוך על הטעם השני לחוד: ב (סעיף ב' בהג"ה אינה נאמנת וכו') לכאורה לפי לשון התשובה שהובא בב"י שנתגרשה קודם מיתתו הרבה ואח"כ ישבה תחתיו ומשמשתו לא גרע מהמגר' אשתו ולנה עמו בפונדק דאמרי' הן הן עידי' חוד הן הן עידי' ביא' וצריכה גט דא"א עושה בב"ז וכ"ש הכא שישבה זמן הרבה תחתיו דה"ל נשואין גמורים וקי"ל דהמגרש אשתו ומחזירה ע"ד פתובה ראשונה מחזירה וכיון דמנהג זה נתפשט שם במדינ' והיא ידעה בהם ה"ל פאילו נכתב פדאי' לעיל סי' נ' לענין תקנת שו"ם וא"כ אפילו אם באמת נתגרשה והחזירה צריכה לקיים התקנה וצ"ל דה"א פיון שגרשה וישבה תחתיו ע"כ היתה פנונתו באמת להפקיע הגירושין מחמת גירושין ולא אמרי' בזה דהחזירה אדעתא דמנהגא דא"כ למה גירשה פלל ובזה א"ש דמזה הטעם פיון דע"כ היו הגירושין בשביל פתובתה אמרי' יותר שלא גירשה פלל אלא שנתן ביד' בשביל הברחה ואם היתה מביאה עידי' גירושין באמת אמרי' פן דמסתמא לא החזירה ע"ד התקנה: ג (סעיף ד' אלמנה שפרעה וכו') פכתב הב"ש דלפי

מה שפסק בח"מ סי' קכ"ח דפורע לעובד פוכבי אינו בכלל פורע חובו של חבירו צ"ל דהקא ביתומים שאני ע"ש ובאמת ה"ל להקשו' טפי דהקא אין שייך פלל לדמות לפורע חוב של חבירו פינון שלא פרעה משלה פלום אלא משל בעלה פדאיתא בח"מ שם וזה פנדאי מהני אפי' ביתומים אפי' חוב בחוב ישראל פינון דהיה פנדא מעות היתומים יכולה לשלם לבע"ח מהו י"ל דבחוב עובד פוכבי גרע טפי דלפי הטעם שם שהי' משונעבד מדר' נתן נראה דבעובד פוכבי לא שייך זה אכל לפמ"ש הש"ך שם דכל שלא נתן משל עצמו לא ה"ל מברית ארי קשהוצ"ל דס"ל פאיך טעמא דמצי אמר דהוי מפייסינא ליה ומחיל לי: ד (סעיף ח' אכל אם מחלה וכו') בטור כתב בפסיוס תשובה זו אכל אם נתנה לו מעכשיו ולאחר מיתה אין מתנתה פלום לכאורה קשה דמשמע דוקא מצד התקנה פסק פן פמבואר באריכות בתשובת הרא"ש פלל נ"ה הלא גם מצד הדין הא קיי"ל מעכשיו ולאחר מיתה גבי גירושין מגורש' ואינה מגורשת משום דהוי ספק אם תנאי או חזרה רק אם כותב פל נכסים לבנו אמרינו דכוננו דנותן גוף מהיום ופירות לאחר מיתה פדאיתא בח"מ סי' רנ"ז ומה"ט כתב שם בהג"ה דהמקדיש קרקע מהיום ולאחר מותו פינון דא"א לומר גוף מהיום ופירות לאחר מיתה לא קדיש פלל אם פן הכי נמי פינון שפכתה לו מעכשיו ולאחר מיתה הא לא שייך לומר גוף מהיום ופירות לאחר מיתה דהא הפירות בל"ז הם שלו ולענין מאי פכתה ולאחר מיתה אם פן אפילו מדינא אינו מתנה משום דיש לומר דהוי חזרה ואין מתנה לאחר מיתה ודוחק לומר דשייך בי' גוף מהיום ופירות לאחר מיתה פגון אם יגרשנה יהיה הפירות שלה או אם ימות הוא קודם ואפ"ה יש פאן עקירת התקנה משום דזה תעשה שתתן הגוף לגמרי אפילו לאחר גירושין ומיתת הבעל פינון שאין אחר אוכל הפירות בחיי ועמ"ש הב"ש ס"ק ז' והיה נראה דלאו דוקא קאמר מעכשיו ולאחר מיתה אלא מהיו' אם תמות בחייו ובזה הוי ודאי תנאי ואפשר דאפילו במהיו' ולאחר מיתה י"ל דהוי ספק תנאי אם תחות בחיי' וכיון דמן התורה הבעל יורש א"כ הוי פחו ספק בתקנה דאין להוציא ממנו מספק דשמא תנאי הוי ושמיר כתב הרא"ש דאיפא בזה עקירת תקנה ובזה ניחא מאי דמשמע מלשון הרא"ש שכתב וז"ל ודאי אם היתה נותנת מעכשיו באותו ענין שלא תוכל לומר נחת רוח עשיתי לבעלי משמע דבמעכשיו ולאחר מיתה פנדאי א"י לומר נ"ר עשיתי לבעלי ונראה משום דאפילו למאן דס"ל דשייך פנדונג' נ"ר עשיתי לבעלי היינו מטעם שלא ואמר הבעל עיניך נמת במיתה או בגירושין אכל במהיום לאחר מיתה לפי מה שפכתתי דהוי פתנאי פינון דלא מהני אלא אם תמות היא קודם שפיר היתה יכולה להעזי נגדו ולא היה יכול לומר לה עיניך נמת במיתתך אם פן אין שייך לומר נחת רוח עשיתי לבעלי ועמ"ש"ל בפסמן ק"ה דבזה היא יכולה לומר לו עיניך נמת במיתה שלה: ה (סעיף ט' אכל אם לונה וכו') נראה דמייירי שכתב לה בע"ח דאקני דאף דבעל לוקח הוי ה"ל פלנה וקנה ומכר דטורף ממנו אף דהמכירה הוא מיד בשע' נשואין פשנתן לה וקבר פכתנו בסי' צ"א דאין ראי' משבב דאם פכת למלנה דאקני ולא ללוקח גובה ממנו פל השבב אף דקנין והמכירה בא בפעם אחת דהתם שאני שיש למלנה פח בשדה קודם המכירה לענין שבב מ"מ הקא המלנה קודם דזוכה משעה שהיא קנתה החוב קודם הנשואין ואם"כ זוכה הוא בפירות דהא מטעם זה לא דמי לנותן מתנה לאשתו אף קשה דנהי דשטר אקרי נכסי עכ"פ הוי מטלטלין וקי"ל דאין בע"ח טורף מטלטלין שמכר וצ"ל פסברת הש"ך בח"מ סי' קל"ב דמלנה בשטר

גובה מטלטלין נכסי מלוג דלענין מטלטלין לא הוי פלוקח ממש א"נ דמיירי באמת שכתב לו מטלטלין אגב קרקע וכבר כתבתי בסי' פ"ה דבזה מיושב נמי מה שהקשה הב"ש לקמן ס"ק י"ב דלמה יגבה המלוה מן המתנה שנתן לה הבעל הא משועבד לבעל לפירי פירות דכיון דהבעל אינו קונה את הפירות אלא משפאו לעולם כבר קדם המלוה וה"ל כמו דאקני קנה ומכר דטורף המלוה חן הלוקח ואפשר דס"ל להב"ש דכיון דיש לו לבעל קנין לפ"פ בשדה עצמו ה"ל כבא ביחד וא"י להוציא וכן משמע ממ"ש התוס' בב"ב דף נ"א ע"ב דיש לו קנין בשדה לפ"פ ולא הוי חציירה והרא"ש שם בפרק חזקת הביא ג"כ סב"א זו מיהו י"ל דהרא"ש ל"ל סב"א זו כדמשמע מלשון הרא"ש בתשובה זו דבעין יפה נותן ולא שייך פלוג' דאפילו אם יש לו פ"פ היינו כשפאים הפירות לעולם ה"ל כנכסים שגפלו לה אבל בגוף השדה לא שייך גם י"ל אפילו ניימא דיש לו פ"פ לפ"פ מ"מ בע"ח שיש לו גוף השדה לפירות עצמם הוא קודם דחל שיעבודו עליהם אפילו לפ"פ שיוציאו דסוף סוף הוא בא אחר שיעבוד הפירות ואין להקשות על הרא"ש ז"ל מיהו אם מזה בתיי הבעל מוציא ממנו כדאי בסי' פ"ה ע"ש: והנה הח"מ בס"ק י"ב נראה מדבריו דקשה לי קושיא זו דהא משועבד לבעל לפידו' נראה דס"ל דה"ל כבא ביחד פנ"ל.

אלא שהוסיף בקושיותו דאדעתא דהכי לא נתן לה המתנה שתפרע חובותיה והב"ש ס"ק יו"ד כתב ולמ"ש בסי' צ' בשם מהרי"ק לק"מ נרא' פוננתו לח"ש ברס"י צ' דבהודאה לא אזלי בתר אומדנא וס"ל דחייב זה ה"ל כהודאה פן נר' מדבריו ברס"י צ' אבל כבר הקשתי עליו שם.

אף לא ידעתי מאי אומדנא זו והלא במתנה שנתן לה אח"כ נדאי בעל חוב גובה ומה"ת ניימא אומדנא שייאכל פירות והרי אפילו בנדונא שפשמטה בתו י"א שאומדנא שלא נתן אלא שתהנה בתו ואפ"ה בע"ח גובה מנדונא ולא אמרינו דלא נתן האב אדעתא דהכי והנה הח"מ שם כתב דדברי הרא"ש הי' אפשר לפרש דנותני השט"ח לבע"ח וצריך להמתין עד שתתאלמן או תתגרש אלא דקשה ליה על הטוש"ע דמחלקים בין אם השט"ח עומד לגבות מיד ובין אם אין עומד לגבות אלא כשתתאלמן או תתגרש וכו' ע"ש ולענ"ד נראה דיש לפרש לפי שיטתו על נכון.

דהנה הקשה עוד הח"מ על ח"ש הרמ"א בהג"ה דכל לגבי בעלה נדאי מחלה דהא משועבד מדר"נ ובאמת הר"ן ז"ל תירץ קושיא זו דבכתובה פיון דלא ניתנה לגבות מחיים לא שייך דר"נ (ועיין בחידושינו דף י"ט ע"א) ולפ"ז יש לפרש דברי הטוש"ע היינו דמחלקים דאם הזמן לגבות בכל עת נותנים השט"ח לבע"ח כפי מה ששנוה בטובת הנאה ולא הוי טירחא בכדי שאינה יכולה למחול משום שמשועבד מדר"נ אבל כשהזמן לגבות כשתתאלמן או תתגרש יכולה למחול והוי טירחא בכדי.

מ"מ מ"ש לעיל לפרש בפשטות נראה נכון: ו (סעיף י"ג הבעל אומר היא מטה תחלה וכו') כתב הב"ש הטע' משום דהנכסי' בחזקת הבעל גם הבעל יורש אותה אלא היורשים באים מחמת התקנה והיכא דיש ספק אוקמא אדינא ובאמת הטע' השני ליתא בתשובה שם גם אינו נכון לענ"ד דהא דאמרינו לעיל סי' ע"ו דכל שיש ספק בתקנה על יורשי אשה להביא ראי' היינו היכא דיש ספק בין דינא דאורייתא לתקנתא והיינו באמת אם

היא פתוב בו שאם יהי לה ורע קיימא יורש הבעל את אשתו אבל כיון שלשון התקנה הוא שאם תניח ז"ק יורש הז"ק מחצה אלא שהיא פא ליורש אח בננו אין פאן ספק ירושה דאורייתא דממ"נ הועילה התקנה לצאת מדין תורה בין שירש בנה בין שירשו יורשי האשה והוי כבעל שבא ליורש את בננו ויורשי האשה פדין נפל הבית עליו ועל אמו דקי"ל דהנכסי בתוקת יורשי האם ולא היא ראו' לבעל ליורש כלום אלא עיקר הטעם הוא משום דהשאלה היא בשטר נדוניא הנזכר בסמוך סעיף י"ב נמצא המעות ת"י הוא בתוקת הבעל וא"י להוציא מידו והביא בתשובה שם ראי' מהא דקי"ל מתו בעליהן עד שלא שיתו כב"ה דשטר העומד לגבות לאו כגבוי דמי כמו שהביא הח"מ בס"ק ט"ו ונ"מ לדינא דזה דוקא בשטר נדוניא אבל בנ"מ שלה הוא בתוקת יורשי האשה כמו בנפל הבי' עליו ועל אמו ולענגן נצ"ב לכאורה דהוא בתוקת הבעל דדוקא בנפל הבית עליו ועל אשתו כיון דהללו באים ליורש והלצו באים ליורש יחלקו אבל כשהבעל קיים הנכסים בתוקתו כמו שטר נדוניא ונראה דהא דלא הביא הרא"ש שם ראי' ממתני' זו דנפל הבית עליו ועל אשתו דכתובה בתוקת יורשי הבעל משום דכתובה שאני דאינו בכלל ירושת הבעל כדאיתא בכתובות דף נ"ג שאין אני קורא בה לכשתנשא לי לאחר וכו' א"כ הוא ספק שמטה תחלה ולא נתחייב הבעל כלל לקח מביא ראי' ממתו בעליהן שהגיע זמן הכתובה לגבות ואפ"ה נקראים יורשי הבעל מוחזקים וה"ה הכא אלא דאפתי צ"ע דהא אי' לקמן סי' קס"ג ס"ג גבי ספק ויבם דאפילו אם אחד מהן מוחז' יחלקו אלמא אינו מועיל חזקה נגד ספק ירושה וצריך לחלק דהתם מייירי שהחזיק אחר שנולד הספק והכא הוא מוחזק קודם שנולד הספק וצ"ע בהא דלא חילקו כן שם בהדיא: ו (סעיף י"ד המכנה בכתובה וכו') ע"ש בתשובת הרא"ש שכתב דלא הוי מתנה עמ"ש בתורה משום דלאו נדאי קעקר דשמה תלד וצ"ע דהא אמרינן גבי ע"מ שאין לה עלי אונאה (בב"מ דף נ"א) דשמואל סבר האי טעמא משום דלאו נדאי עקר וקי"ל התם דיש לו עלי אונאה וכ"כ התוס' שם בשמיטה דלאו נדאי קעקר דשמה יפרע לו קודם ואפ"ה ה"ל מתנה עמ"ש בתורה וצ"ל דח"ש שמה תלד לאלומי מילתא כתב כן ולכך השמיטו הטור וש"ע דעיקר הטעם משום דיכול לפטור אותה בגט וכתובה (דנדאי בתנאי בעלמא אינו מתקיים אלא דמייירי שם שהוא מתחייב א"ע בכתובה שאם ישא אחרת יגרשנה ויתן לה כתובה וכן יכול לקיים ולשון נדאי קא עקר שכתב הרא"ש הוא לשון הש"ס בר"ס המגרש גבי המגרש ע"מ שמתאכל בשר חזיר דקי"ל פרכא דהתנאי קיים דלאו נדאי קא עקר דלא תיכול ולא התגרש וה"נ כן הוא שיכול לגרש כפי התנאי: ח (סעיף ט"ו הנזכר אשה שפסקה מלדת וכו') ע"ש הטעם דדמי לנודר ממצה כל השנה דחל בכולל הכי נמי חל בכולל שהשבועה חלה על נשים שאין בהן פו"ר דהיינו עקרה וזקנה ועיין בי"ד סי' רל"ד סעיף ח' בהג"ה והבי' שם דין זה.

והקשה הש"ך מתשובת א"ז שהביא הב"ח בי"ד ס"ס רכ"ח בנודר לאשתו שלא ישא אשה אחרת אחר מותה דאינו חל זה"ל נשבע לבטל את המצוה ולענ"ד נראה דלק"מ דהתם שנודר לה שלא ישא אשה אחרת לאחר מותה כלל ליפא פולל דאפילו בעקרה וזקנה אינו חל מדר' נחמן אמר שמואל בפי' הבא על יבמתו דאסור לאדם לעמוד בלא אשה וכיון שנודר שלא ישא אשה נדאי ה"ל נשבע לבטל את המצוה משא"כ הכא שיש לו אשה ואין המצוה אלא בשביל הבנים שפיר ה"ל פולל ולענ"ד מוכרח הדבר לומר כן

דְּהָא נֶקֶט שְׁמַבְּ"א ז' אֶפְיָלוּ קַיִימִים פְּכָר פּו"ו א"כ קִשְׁיָה דַּה"ל מְצֻנָה דְרַבְּנָן וְקו"ל בִּי"ד סִי
רל"ט דְּבַעֲשָׂה דְרַבְּנָן חָל הַשְּׁבוּעָה לְבַטְלוֹ וּלְפַמ"ש דְּהַאֲסוּר הוּא שְׁלֵא יַעֲמִיד בְּלֵא אִשָּׁה
י"ל דס"ל דְּהוּא מְדַאֲרֵינָא מְשׁוּם דְּכַתִּיב לֹא טוֹב הָיִיתָ לְבַדּוֹ וְגו' וְכַמ"ש הֶרְמֵב"ן
בְּמִלְחָמוֹת בַּפ' הַבַּע"י נִהְבִּיאוּ הַב"ש בְּסִי' א' דִּי"ל פֶּן אֵ"נ דס"ל כַּמ"ש הֶרְמֵב"ן שְׁמַ
דְּלַעֲנִין בְּנִי הֵיכָא דְקַיִימִים פְּכָר מְצֻנָת פּו"ו אֵינּוּ אֶלָּא מְצֻנָה דְרַבְּנָן וְלֹא אִיסוּרָא אֲבָל שְׁלֵא
יִשָּׂא אִשָּׁה כְּלָל אֲנִיבָא אִיסוּרָא פְּדַקְאָמֵר ר"נ אֲסוּר לַעֲמִיד וְכו' וִי"ל דְּכִינּוּ דְקו"ל דְּדוֹקָא
בַּעֲשָׂה דְרַבְּנָן חָל הַשְּׁבוּעָה וְלֹא לַעֲבֹר עַל ל"ת דְּרַבְּנָן פְּדַאֲי' בִּי"ד פִּי' רצ"ז ס"ו א"כ הֵכָא
פִּינּוּ שְׁאָמֵר אֲסוּר לַעֲמִיד אֵינּוּ חָל אֶפְיָלוּ בְּדְרַבְּנָן אֲבָל עַכ"פ אֵין קוֹשְׁיָא מִן הַא"ז דְּהֵתֵם
וְדַאֲי דְאִיסוּר' דְּלַעֲמִיד בְּלֵא אִשָּׁה עַדִּיפָא טְפִי מִמְצֻוֹת בְּנִים כַּמ"ש הַח"מ וְהַב"ש בְּסִי' א'
וְאִיךָ שִׁינְיָךְ כּוֹלָל מְשׁוּם שְׁאִינֵם רְאוּיֹת לְיַלְד: וְהִנֵּה אֵין לְהַקְשׁוֹת דְּלָמָּה הַנְּזַרְךָ לֹמֵר דְּהוּי
כּוֹלָל מְשׁוּם עַקְרָה וְזַקְנָה וְלָמָּה לֹא הוּי כּוֹלָל מְשׁוּם דְּלֹא חָלָה הַשְּׁבוּעָה שְׁלֵא יִשָּׂא אִשָּׁה
אַחֲרֵת אַחֲרֵת שְׁיִשָּׂא הַשְּׁנִי' דְּכִינּוּ שְׁנִשָּׂא אִשָּׁה אַחֲרֵת שׁוּב אֵין מְצֻנָה לִישָׂא אִשָּׁה אַחֲרֵת וְחָל
הַשְּׁבוּעָה ז"א דִּי"ל דְּכִינּוּ שְׁאֵין הַשְּׁבוּעָה חָלָה עַד שְׁיִשָּׂא אֶחָ הֶרְאִישׁוּנָה לֹא ה"ל לְגַבִּי
רִאשׁוֹנָה כּוֹלָל וְלִכְאוּרָה יֵשׁ לְהַבִּיא רִאִי' לְנָה מְהָא דְקו"ל דְּהַנְּשַׁבֵּעַ שְׁלֵא לְאַכּוֹל מְצָה בְּלִיל
פְּסַח דְּאֵינּוּ חָל אַע"ג דג"כ אֵין מְצֻנָה אֶלָּא בְּכַזִּית רִאשׁוֹן וְנִימָא נְמִי מִיגוֹ דְּחָל עַל כַּזִּית
שְׁנִי חָל נְמִי בְּכּוֹלָל עַל כַּזִּית רִאשׁוֹן וְע"כ ב"ל דְּכִינּוּ דְּאֵינּוּ חָל בְּתַחֲלִילת אַכִּילְתוֹ בְּכּוֹלָל
אֵינּוּ חָל דְּהָא אֵינּוּ חָל עַל הַשְּׁנִי עַד שְׁאַכַּל כַּזִּית רִאשׁוֹן וְלִכְאוּרָה נ"מ מְזָה דַּה"ה כְּשִׁעוּמִד
בְּלִיל פְּסַח וְאָמֵר שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכַל מְצָה סְתָם אֵינּוּ חָל בְּכּוֹלָל בְּכָל הַשְּׁנָה דְּכִינּוּ דַּעֲתָה
מְצֻנָה עַל כַּזִּית רִאשׁוֹן וְהַכּוֹלָל בָּא אַח"כ אֶלָּא שְׁרִאִיתִי לְהַגָּאוֹן חֲכָם צְבִי ז"ל שְׁפַתְב
בְּהַגָּהוֹת ט"ז בַּח"מ ס' ע"ג ס"ה וְז"ל אֲבָל אִם אָמֵר סְתָם מְצָה אַף שְׁעוּמִד בְּלִיל פְּסַח
פְּשִׁיטָא דְּאֲסוּר וּלְפַמ"ש ז"א דְּהָא בְּלִיל פְּסַח אֵיכָא נְמִי כַּזִּית שְׁנִי דְּלֹא הוּי מְצֻנָה וְאַפ"ה
לֹא ה"ל כּוֹלָל לְשׁוּם אַחֲרֵת זְמַן וְאַדְרַבָּא נ"ל דְּבַרִּי הַשְּׁ"ךְ שְׁמַ נְכוּנִים וְאֵין קוֹשְׁיָא עָלֵיו
מְמַה שְׁהַבִּיא שְׁמַ מְפָל הַגְּדוּלִים דְּבַאֲמַת דְּכּוֹנֵנַת הַשְּׁ"ךְ הוּא אֵהָא דֹאִי' שְׁמַ בְּרִאוּבֵן שְׁנִשְׁבַּע
שְׁלֵא לְפָרוּעַ שׁוּם חוֹב וְכַתְּבַ שְׁמַ הֶרְא"ש דְּאִם חוֹב שְׁמַעוֹן קוּדָם לֹא חָל הַשְּׁבוּעָה וְע"ז
הַקְשָׁה הַשְּׁ"ךְ דִּיחֻוּל בְּכּוֹלָל הוּאִיל וְחָל עַל חוֹבוֹת שְׁלֵא אַח"כ יְחוּל נְמִי עַל חוֹב שְׁנַתְּחִיב
כְּבָר קוּדָם הַשְּׁבוּעָה דְּוִדַּאֲי אִם אָמֵר דְּוִקָא חוֹבוֹת שְׁנַתְּחִיב כְּבָר אֵינּוּ כּוֹלָל לְשִׁיתְּחִיב
אַחַז"כ אֲבָל מְשַׁמַּע דְּאֶפְיָלוּ אָמֵר סְתָם שׁוּם חוֹב וְע"ז תִּי' דְּדוֹקָא בְּנִשְׁבַּע קוּדָם פְּסַח דְּמְצָה
דְּרִשׁוּ' קוּדָם הַחִיּוּב שְׁיִיךְ כּוֹלָל אֲבָל אִם הַחִיּוּב בָּא קוּדָם רְשׁוּת לֹא שְׁיִיךְ כּוֹלָל וּבְזָה
מְתוּרָץ כָּל הַקּוֹשְׁיֹת שְׁהַקְשָׁה עָלֵיו שְׁמַ מְשַׁבּוּעַת אַכִּילַת נְבִילוֹת וְטְרִיפוֹת שְׁפַתְבוּ כָּל
הַפּוֹסְקִים דְּחָל בְּכּוֹלָל וּמִתְּשׁוּבַת הֶרְא"ש זָה דְּחָל בְּכּוֹלָל דְּעַקְרָה וְזַקְנָה דְּהַכָּא שְׁאֵנִי
דְּהַרְשׁוֹת חָל מִיָּד וְאַדְרַבָּא רִאִי' לְדְבַרְיֹ מְדַלָּא קְאָמֵר הֶרְא"ש בְּכּוֹלָל דְּשִׁתִּי נְשִׁים אֶלָּא
דְּבַאֲמַת הַשְּׁ"ךְ פְּתַב בְּתַחֲלָה שְׁמַ דְּלֹא פְּסַבְּרָא זֹו דְּחָל בְּאֲמַת אִם נְתַחֲחִיב אַחֲרֵת שְׁבוּעָה עוֹד
חוֹבוֹת דִּי"ל דְּלֹא דְּמִי לְמְצָה בְּלִיל פְּסַח דַּע"כ צְרִיךְ לְאַכּוֹל כַּזִּית רִאשׁוֹן דְּהוּי חוֹבָה וְכֹן
בְּשִׁתִּי נְשִׁים מְשַׁא"כ אִם נְתַחֲחִיב בְּאֲמַת אַח"כ נְהִי דְּלֹא חָל מִיָּד מ"מ אַח"כ כְּשִׁנְתְּחִיב
שְׁאָר חוֹבוֹת חָל נְמִי עַל עֵבֵר אֶלָּא דְּבַרָּא"ש וְש"ע שְׁמַ לֹא נִזְכָּר שְׁלֹנָה עוֹד אַחֲרֵת הַשְּׁבוּעָה
וְאַף דְּגַם בְּזָה יֵשׁ לְחַלֵּק דְּהַכָּא א"א לְאַכּוֹל כַּזִּית שְׁנִי עַד שְׁיִאכַל הֶרְאִישׁוֹן וְכֹן בְּנְשִׁים דְּאֵינּוּ
תַל עַד שְׁיִשָּׂא רִאשׁוֹנָה אֲבָל הֵכָא אֶפְשָׁר שְׁחָל אִם יִלְנָה מִיָּד אֲבָל אֵינּוּ מְוַכְרַח לְחַלֵּק בְּכָד
אַךְ נִלְעַנ"ד דִּישׁ לֹמֵר דְּכְשִׁנוּדֵר שְׁלֵא לְאַכּוֹל מְצָה בְּלִיל פְּסַח הַטַּעַם הוּא מְשׁוּם דְּאֲזִלִּי

בְּתֵר פְּנוּנַת הַנּוֹדֵר שֶׁהִי רַק עַל כְּזוּת מִצָּה שֶׁל מִצְוֵה שְׁהוּא מְחֻיָּב תִּדַע דַּל"כ גִּימָא דְחָל בְּכוֹלֵל דְּמִצַּת פּוֹתֵי דְקו"ל דְּמַמַּל" פְּרִיסוֹ מֵהֶם וּבִלְבָד שְׂיֵאכֵל כְּזוּת מִצָּה בְּאַחֲרוֹנָה וְעֵינֵי בִי"ד ס"ס רטו.

אֵע"כ צ"ל דְּלֹא הִיָּתָה פְּנוּנָתוֹ אֲלֵא עַל מִבֵּה שֶׁל מִצְוֵה הַמְּחֻיָּב לְאָכּוֹל וּלְכַף אֵינּוּ חָל וּלְפ"ז אִם עוֹמֵד בְּלִיל פְּסַח וְנִשְׁבַּע עַל מִצָּה סֵתָם שֶׁפִּיר חָל בְּכוֹלֵל דְּמִצַּת פּוֹתֵי אִם לֹא שְׂאָמַר בְּפִי מִצָּה שְׂיִוָּצְאֵי בֵּה א"כ אֵין רֵאִי מְדָלֵא חָל בְּכוֹלֵל דְּכְזוּת שְׁנֵי דְהָא הִי דְעֵתוֹ עַל מִצַּת מִצְוֵה.

אָבֵל מִתְּשׁוּבַת הָרֵא"ש זֹו דְּחָל בְּכוֹלֵל דְּעֵקְרָה וּזְקָנָה מִשׁוּם דֵּהִי דְעֵתוֹ עַל כָּל הַנְּשִׁים לְטוֹבַת אֲשֵׁתוֹ א"כ מְדָלֵא אָמַר בְּכוֹלֵל דְּשִׁתֵּי נְשִׁים מִשְׁמַע דְּלֹא אָמְרִינֵן בְּכוֹלֵל אֲלֵא כְּשֶׁהֲרִשׁוֹת בָּא מִיָּד קוֹדֵם הַחַיִּיב פְּנ"ל וְתוֹ דְהָא קו"ל בִּי"ד ס' רל"ט דְּחָל הַשְּׁבוּעָה עַל מִצְוֹת דְּרַבְּנָן וּבְמִצָּה אֵיכ' כְּזוּת מִצָּה בְּאַחֲרוֹנָה שְׁהוּא בְּמִקּוֹם פְּסַח מְדַרְבְּנָן וּמִסְתַּמָּא הִי פְּנוּנָתוֹ גַּם ע"ז וְאִפ"ה אֵינּוּ חָל בְּכוֹלֵל וְתוֹ נִרְאָה דְדָמִי לְאוֹמַר שְׁבוּעָה שְׂאוּכֵל הַיּוֹם וְחִזּוֹר וְאָמַר שְׁבוּעָה שְׂלֹא אוֹכֵל הַיּוֹם אוֹ שְׁנִשְׁבַּע שְׂלֹא וְאָכֵל בְּשַׁבַּת דְּאֵינּוּ חָל וְלֹא אָמְרִינֵן דְּחָל עַל כְּזוּת רֵאשׁוֹן בְּכוֹלֵל דְּכְזוּת שְׁנֵי וְכֵן מְצִינּוּ בִּיש"ס בְּכַמָּה מְקוֹמוֹת בְּכַמָּה אִיסוּרִים שְׂיֵשׁ לָהֶם הִיָּתֵר לְאַחַר זְמַן פְּגוֹן אֲבָר מִן הַחַי שְׂאֵין אִיסוּר טְרִיפָה חָל עֲלֵיו כְּדֵאִי בְּחֻלּוֹן דְּרַף ק"ג.

וְכֵן אֲשֵׁת אִישׁ וְנִדָּה שְׂיֵשׁ לָהֶן הִיָּתֵר אִפ"ה אֵין אִיסוּר חָל עֲלֵיהֶם דְּכוֹלֵל הַהִיָּתֵר שְׂלֵאֲחַר זְמַן וְלְכַאוּרָה קִשָּׁה ע"ז מֵהָא דֵאִי בִי"ד ס' ו' ל"ח סְעִיף ו' בְּהַג"ה בְּנִשְׁבַּע לְקַדְשׁ אִשָּׁה פְּלוֹנִי דְּמִשְׁמַע דְּמִיָּגוֹ דְּחִיָּיל עַל אַחַר הַפְּסַח חִיָּיל נְמִי קוֹדֵם פְּסַח אָבֵל הַמְעִיָּין בְּתִשׁוּ' הָר"ן שְׁהוּבָא בְּב"י שֶׁם יִרְאָה דְּהַפּוֹלֵל הוּא שְׁנִשְׁבַּע בְּתַחֲלָה כְּשֶׁיִּבְקִשְׁנוּ פְּלוֹנִי וְכִינֵן דְּחָל כ"ז שְׂלֵא יִבְקִשׁ מֵאוֹתוֹ פְּלוֹנִי חָל נְמִי כְּשֶׁיִּבְקִשְׁנוּ אוֹתוֹ פְּלוֹנִי וְלִשׁוֹן רַמ"א שֶׁם צ"ע: ט (סְעִיף טז מִי שְׁנִשְׁבַּע לְתַת לְחֻבְרֵירוֹ וְכו') ע"ש שְׂפַתְבַּר הַטַּעַם דְּאִפִּילוֹ אִם מוֹכֵר אָדָם נְכָסֵיו אֵין מוֹצִיאֵי מֵהֶם לְבָנוֹת אִשָּׁה וּבָנוֹת כ"ש שְׂיַעֲבוֹד גּוֹפּוֹ דְּאֵין שְׂיַעֲבוֹד חָל עַל גּוֹפּוֹ שְׂל אָדָם בְּשׁוּם מְמוֹן שְׁהוּא חִיָּיב עַכ"ל הֵנָּה מ"ש דְּאֵין הַגּוֹף מְשׁוֹעֲבֵד לְמִזְוֹנוֹת תְּלִיא בְּפִלְגָמַת הַפּוֹסְקִים שְׁהִבִּיא רַמ"א לְעֵיל ס' ע' דִּי"א דְּחַיִּיב לְהַשְׁפִּיר א"ע בְּשִׁבְלֵי מִזְוֹנוֹת אֲשֵׁתוֹ מִיְהוּ אִפִּילוֹ אִם גּוֹפּוֹ אֵינּוּ מְשׁוֹעֲבֵד מ"מ כְּשֶׁבָא מִעֲשֵׂה יָדָיו לְעוֹלָם הֵם מְשׁוֹעֲבֵדִים לְמִזְוֹנוֹת אֲשֵׁתוֹ א"כ לֹא הִי מְקוֹם לְשְׁבוּעָה לְחוֹל כְּדְפָרִיף בַּר"פ הַמְדִיר פִּינּוֹן דְּמְשׁוֹעֲבֵד לָהּ הֵיכִי מְבִי מְדִיר וְכ"ש בְּשְׁבוּעָה שְׂאֵין הַנְּכָסִים בְּעֶצְמָם אִיסוּרִים עַל חֻבְרֵירוֹ דְּאֵינּוּ יָכוֹל לְמַנּוּעַ פְּרִיעוֹן חוֹב בְּשְׁבוּעָתוֹ דֵּהב"ד גּוֹבִים מְמַנּוּ כַּמ"ש הַט"ז בַּח"מ ס' ע"ג סְעִיף ה'.

אֲלֵא עֵיק' טַעַם הָרֵא"ש הוּא מִשׁוּם דְּאֵין מוֹצִיאֵי לְמִזְוֹן אִשָּׁה מִנְּכָסִים מְשׁוֹעֲבֵדִים אָף דְּלְכַאוּרָה לֹא. דְּמִי לְמְשׁוֹעֲבֵדִים שְׁהָרִי חֻבְרֵירוֹ לֹא קָנָה פְּלוֹם מְחַמַּת שְׁבוּעָתוֹ דְּהָא קו"ל אִם נִשְׁבַּע אוֹ נָדַר לְחֻבְרֵירוֹ וּמַת א"צ הַיּוֹרְשִׁים לְקַיִּים שְׁבוּעָתוֹ כַּמ"ש בַּח"מ ס"ס רנ"ב אֲלֵא שְׁהַחַיִּיב עֲלָיו לְקַיִּים שְׁבוּעָתוֹ מ"מ ס"ל לְהָרֵא"ש פִּינּוֹן דְּקו"ל דְּחוֹב דְּמִזְוֹנֵי גְרוּעַ אִפִּילוֹ מְמַלְנָה ע"פ כַּמ"ש בַּח"מ ס' צ"ז דְּאִפִּילֵי חוֹב בַּע"פ קוֹדֵם לְמִזְוֹנוֹת אֲשֵׁתוֹ וְכֵן בְּמַעֲרִיף דְּגוֹבָה הַגְּזָבֵר וְא"צ לְהַנִּיחַ לְמִזְוֹנוֹת אֲשֵׁתוֹ ס"ל לְהָרֵא"ש דֵּה"ה כָּל חַיִּיב שְׂיֵשׁ עַל אָדָם הוּא קוֹדֵם לְמִזְוֹנוֹת אֲשֵׁתוֹ וּבְזֵה נִלְעַנ"ד לְתַרְזַן מֵה שְׁהַקְשָׁה הַדְּרִישָׁה מִתְּשׁוּבַת הָרֵא"ש שְׁהִבִּיא הַטוֹר בְּסִי קנ"ד בְּנִשְׁבַּע לְאֲשֵׁתוֹ שְׁנֵי שְׂפַל מֵה שְׂפִירוּיָם יִתֵּן לָהּ בְּשִׁבְלֵי

מזונותיה דאינו חל בשביל שיצטוו אשתו ראשונה והקשה הדרישה מתשובת הרא"ש ון ע"ש שמתרץ דהקא מייירי שהיה מספיק חצי ריח למזונותיה בשעת השבועה ולא הוי נשבע לבטל את המצנה אבל התם דאמר כל מה שיירויח אינו חל והביא ראי' מהאי דח"מ סי' ע"ג ה"ל ולענ"ד נראה דלא דמי דהקא לא שייך נשבע לבטל המצנה פניו דהמצנה הוא במזונות אשתו שני' כמו אשתו ראשונה אף דהדין הוא דיחלוקו מ"מ עליו המצנה מוטלת ליתן כל המזונות לכל אחת בשליחות ותו דדוחק לאוקמי הקא במספיק באותו שעה ותו נראה דצ"ע בזה די"ל פניו דעכ"פ הדין שיחלוקו ממילא השבועה חל בכולל מיגו דחל על מחצה חל נמי על חצי שני' וכ"ש אם מרנוח יותר ממזונות ראשונה די"ל מיגו דחל על המותר חל נמי על פולו מיהו בזה י"ל דלא הוי כולל פניו דא"א שיחול אלא משום שמקיים המצנה במחצה תחלה וה"ל כמו אם כולל היתר לאחר זמן כמ"ש לעיל בסעיף ט"ו ועיקר נלענ"ד דלפמ"ש א"ש דהרא"ש שם מטעם שיצטוו קאמר דכיון דמשועבד א"י להפקיע פירעון חובו ע"י שבועתו והקא שאני דחייב אחר לגבי מזונות אשתו ה"ל כנכסים משועבדים כנ"ל משא"כ התם דשניהם הם מזונות אשתו לא עדיפא שני' מראשונה לכך אינו חל וא"ש: י (סעיב יז אשה שמחלה וכו') עמ"ש הח"מ וב"ש דלא דמי למ"ש בסי' ר"ה דאם מחלה מחמת אונס אין המחילה פלוס דהת' הוי תליה וניהיב אבל הקא פניו שהדין הו' לגרשה והיא מחלה לו עבור זה ה"ל כפשרה דהוי פנינא דקי"ל תליה ונבין הוי זבינא ואף דעביד אסורא והי' יוכל לחזור בו ת"מ פניו שקיים תנאי המחילה קיימת מיהו הא דמהני מחילה בכחובה לכאורה אינו לדעת הרמב"ם ז"ל כמבואר בסי' ס"ו פניו שדר עמה אח"כ והי' נראה מזה כסברת הרא"ה שכתב לעיל בסי' ק"ה שפשמחלה שאם התגרש תתבטל המחיל' אין בו אסור בעילת זנות דהא אינו קלה בעיניו להוציא' א"כ י"ל דבהא מודה הרמב"ם דמהני המחילה פניו דהקא מחלה בשביל שלא יגרשה א"כ אם יגרשה באמת יצטרף ליתן פתובה וליפא ב"ז ועמ"ש רס"י קי"ב דמשמע דהרמב"ם ס"ל כסברת הרא"ה.

גם י"ל דכיון דבשהה עשר שנים אסור לקיימה לא עשו בו חיזוק כמ"ש הרמב"ם גבי עוברת על דת פדאי' לעיל סי' קט"ו סעיף ד': יא (סעיף י"ח אלמנה שגבתה וכו') משמע דוקא גבתה והכי תניא בתוספתא מי שמת והניח נכסים ומטלטלים ויצאה עליו פתובה ובעל חוב כל הקודם בהן זכה והוא נקבר מן הצדקה משמע דדוקא קדמו תפשו אבל אם לא זכו אפילו אינו ברשת היורשים גם כן אלא מונח ברשות הרבים קוברים אותו מנכסיו אלא דמן התוספתא אין ראיה דמדינ' דש"ס מטלטלי' אינם משועבדים לה דנדאי התוספתא לא מייירי בכתב לה מטלטלים אג"ק דא"כ לא שייך כל הקודם זכה אלא כל מי שזמן שטריו הוא קודם הוא גובה ואם זמנם שנה או שקנה המטלטלים אח"כ קי"ל לעיל דהבע"ח קודם לאשה אע"כ דמייירי שלא כתב מטלטלים אגב קרקע ותוספתא זו אתיא כר' טרפון דמהני לדידנ' תפיסה לאחר מיתה פדאיתא בכחנות דף פ"ד ובזה נדאי כל שלא זכו הוא נקבר מנכסיו אבל לאחר תקנת הגאונים אין הכרע מדברי התוספתא אף הב"ש בשם הש"ג כתב דבלא כתב מטלטלי' אגב קרקע אינו מועיל אפי' תפסה דע"ז לא תיקנו הגאונים שיהיה מושלף בבזיון ולפ"ז צ"ל דמ"ש בח"מ סי' ק"ז דיכולי' בע"ח למנוע קבור' מייירי בכתב לה מטלטלי' אגב קרקע מיהו יותר נראה דאפי' לא כתב מטלטלים אג"ק אינם מחוייבי' לקבורו אלא פדיו עני שבישראל אבל אינם מחוייבי'

לקבועו לפי פבוד משפחתו וכ"ש לפמ"ש הרא"ש פריש ב"ק דבזה"ז מטלטלין כמקרקעי מדינא: יב (בהג"ה והוא נקבר מקנפה של צדקה וכו') בתשובת מהר"ם מינץ סי' נ"ג וסי' נ"ה פתב בשם הראב"ן דכל הקרוב קודם קרוב לקבורה והביא ראיה מהא דאמרי' בפ"ק דכתובות דף ח' ע"ב בתחלה הנה קשה קבורת המת לקרובים יותר ממיתה עד שהיו בורחי'.

ועוד דז' מתים שפיהן מצוה לטמא להם הוא מחויב בקבורתם וע"ש בראב"ן שהקשה דא"כ למה הוצרכו חז"ל לתמן קבורה בבעל וכבר תרצנו זה לעיל סי' פ"ט דמן התורה אינו מחויב לקבורה אלא פעני שבישראל והתקנה לפי פבודו וכבודו וכן י"ל בכל ז' מתי מצוה אלא דמן ראיה ראשונה שפתב שהיו הקרובים בורחים משמע שהיה מוטל על הקרובים לקבורו בבגדים יקרים אף לענ"ד יש לדחות די"ל דהתם היו בורחים מחמת הבושה שלא הי' יכולים לקבור כפי המנהג ולפ"ז אף בעיקר הוצאת הקבורה ממש אין כ"כ ראיה משם וגם אין ראיה מז' טמאי מתי' שהפיהן מטמא להם די"ל דעיקר המצוה בגוף ולא בממון וראב"ן לנה ממת מצוה דעדיפא טובא מקבורת קרובים ואפ"ה פתב הנ"י פ' האשה רבה והביאו רמ"א בי"ד סי' שע"ד דאם אינו מוצא שיקברוהו אלא בשכר אינו מחויב לשפוך משלו ע"ש וכן קי"ל בכיבוד אב ואם דאינו מחויב אלא בגופו אבל לא משל ממנו וכן מה שהביא שם ראיה מהא דקאמר במת מצוה פל שקורים ואין אחרים עוני' אותו הא יש לו עונים לא משמע דעליה רמי והקרו' קרוב קודם עכ"ל אין כ"כ ראיה דיש לפרש שאין אחרים עונים אותו היינו לפי מ"ש הפוסקים דמת מצוה המוטל בשדה שהוא רחוק מישראל שלא יכול לקרות אותו במקום מציאתו מ"מ פיון דאמרי' איזו מת מצוה פל שאין לו קוברין משמע דסתם מת יש לו קוברי' דהיינו קרובים וכן הוא מפורש בפסוגיא דיבמות דף פ"ט ע"ב ה"נ פיון דלא ירתי לה קריא ולא עניא ע"ש מיהו מלשון זה משמע דבירוששה תליא מילת' וכן פירש"י בעירובין ד' י"ז פל שיש לו קוברים יורשים משמע דוקא כשירשים ממנו וכן משמע בדף מ"ח באומר אם מת לא יקברוהו מנכסיו אין שומעין לו לאו פל הימנו שיעשיר את בניו וכו' משמע דוקא מנכסיו אבל היכא דליכא ירושה אין מוטל על בניו יותר מן הציבור ודחוק לחלק דכיון שמצוה פו לכוף אינם מחויבים אלא במקום שירש' דכיון שחייב על הבנים ויש להם מה מועילים דבריו להטיל על הציבור וכן משמע בר"פ אלמנה גיזונית אלא דבקצור פסקי התוס' שם פתבו דאותן קרובים הראוי' לירש חייבים בקבורתו אפי' במקום דאין יורשים פלום.

ועיין בחידושינו שם לדעת הראב"ן דהוא מוכרח מסוגיא דף פ"א ע"ב אף לדברי מהר"ם מינץ משמע דלאו בירוששה אלא בקורבא תליא דהא פתב דאחיו הוא קודם לנינו ועל אלמנה נחתנו גמי מוטל הקבורה משמע דכיון דקבורה משום בזיונא פל מי שהיא קרוב טפי הוא יקרא דידי' טפי וצ"ע ועיין מ"ש בסימן פ"ט ובסי' ע"ז סעיף ב' ונראה דאם נתן פל נכסיו לאחרים במתנת שכ"מ הם מחויבי' לקבורו ולא בניו דהא אמרי' בירוששה שונוני' רבנו אבל אם נתן מקצתו במצוה מחמת מיתה ונשאר ליורשים הם חייבים בקבורתו דהמתנה לגבי ירושה ה"ל כמשועבדים: יג (שם בהג"ה ואם לא מתה הבת וכו') שם בתשובת הרא"ש והטעם פתבו האחרונים דאף דפסק ר"ת בגזונות חתנים א"צ ליתן שלא פתב לו אלא שתהנה בתו היינו דוקא מיתה טבעי' אבל אם נהרגה דה"ל אונס דלא

שְׂכִיחַ לֹא אֶסִיק אֲדַעְתִּי וְהוּי פְּאֶכְלוּ אָרִי ע"ש וְלִכְאוּרָה קָשָׁה דְּלֹא דְמִי לֵהֲאִי דִפּ' מִי שְׂאֲחִזוּ שְׂקִיבֵל עֲלֵיו כֹּל אֲנוּסָא דְאֲתִילִיד וְאִירַע אֲנוּס דְּלֹא שְׂכִיחַ אֲמַרִי דְּלֹא חֲיִיב עֲצֻמוֹ אֲלֵא בְּאֲנוּס דְּשְׂכִיחַ אֲבָל הֵכָא פִּינּוּן שְׂהִיָּה דַעְתּוֹ שֶׁל אֲב לְהִתְחַיֵּיב ע"מ שְׂתִהְנֶה בִּתּוֹ א"כ אֲדַרְבָּא הֶסְבְּרָא לְהִיפּוֹף דְּאֲנוּס דְּשְׂכִיחַ ה"ל לְהִתְנוּ' פְּדָאִי בְּרִישׁ פְּתוּבּוֹ גַּבִּי אִין אֲנוּס בְּגִיטִין דַּאֲף שְׂחֲיִיב עֲצֻמוֹ אִם לֹא יבֹא שְׂהִיָּה גִט כֹּל אֲנוּס' דְּלֹא שְׂכִיחַ' אֲמַרִי דְּלֹא ה"ל לְאֲתַנוּי וְאִינוּ גִט א"כ ה"נ עַל אֲנוּס דְּלֹא שְׂכִיחַ לֹא הוּי לִי לְאֲתַנוּי אֲבָל עכ"פ אֲנוּמְדֵנָּה הוּא שְׂלֵא הִי דַעְתּוֹ לְהִתְחַיֵּיב אֲלֵא ע"מ שְׂתִהְנֶה בִּתּוֹ.

וְתוֹ קָשָׁה דְּהָא פְּתַב הָר"ן וְהִבִּיאוּ הַש"ף בַּח"מ ס' כ"א ס"ק ד' דְּמִי שְׂחֲיִיב עֲצֻמוֹ נִגְדַּח חֲבִירוֹ בְּדָבָר שְׂלֵא הִי חֲיִי ע"מ שְׂיַעֲשֶׂה לוֹ חֲבִירוֹ וְאִירַע אֲנוּס לְחֲבִירוֹ אִין הִתְחַיֵּיב חֲיִיב בְּשִׁבְלִי אֲנוּסוֹ שֶׁל זֶה דְּאֲנוּס רַחֲמָנָא פְּטָרִי אֲחֲרִי אֲבָל אֲנוּס רַחֲמָנָא חֲיִיבִיהָ לֹא אֲמַרִינּוּ ע"ש א"כ ה"נ פִּינּוּן שְׂהָאֲב לֹא נִתְחַיֵּיב רַק ע"ח שְׂתִהְנֶה בִּתּוֹ וּמָה לוֹ לְאֲב שְׂאִירַע אֲנוּס בְּבִתּוֹ הוּא לֹא הִתְחַיֵּיב אֲלֵא אֲדַעְתִּי דְּהִכִּי שְׂתִהְנֶה בִּתּוֹ מִיְהוּ אִם פְּכָר נָתַן הָאֲב וְהַבְּעַל הִתְנָה בִּפְיָא שְׂאִם תְּמוֹת תּוּף שְׂכָה שְׂיַחֲזוּ' פְּדָאִי בְּעוּבָדָא דְּמַהֲרִי"א ס' רס"ו פִּינּוּן דְּהָאֲב נָתַן לְגַמְרִי רַק שְׂהִחֲתוּן מִתְּנָה לְהִחְזִיר בְּזֶה שְׂיַיָּף שְׂפִיר דְּלֵאוּ אֲדַעְתִּי אֲלֵא אֲנוּס דְּשְׂכִיחַ כְּהִי דְּמִי שְׂאֲחִזוּ מ"מ נ"ל דס"ל לְהֵרָא"ש דְּכִינּוּן שְׂכְּתָבוֹ הַתּוּס' בְּכְתוּבוֹת דָּף מ"ז פ"ב בַּד"ה שְׂלֵא כְּתַב לָהּ וְכו' וְז"ל אֲבָל הֵכָא לֹא כְּתַב כֹּל כ"א ע"מ לְקוּנְסָה וְאִין דַּעְתּוֹ כֹּל לְהַכְנִיס עֲצֻמוֹ בְּסַפְקָא א"כ י"ל דַּה"נ אִם הִיָּה אֲמַרִים לְאֲב שְׂיַכְנִיס א"ע בְּסַפְקָא שְׂמָא תִּיְהָרַג מִסְתַּמָּא הִיָּה מְכַנִּיס עֲצֻמוֹ פִּינּוּן דְּלֹא שְׂכִיחַ וְלִיכָא אֲנוּמְדֵנָּה וְלִפִּי זֶה אִם אֲמַר הָאֲב בְּפִירוּשׁ עַל מְנַת שְׂתִהְנֶה בִּתִּי אֲפִילוּ נְהַרְגָה אוּ נְשַׂמְדָּה צָרִיף לְהִחְזִיר לוֹ וְקִצַּת רֵאִי לְדִין זֶה מְהֵא עוּבָדָא דְּתוּרְנִית בִּפ' מִי שְׂמַת שְׂפִירָשׁוּ דְּמִיָּרִי בְּאֲרוּסָה שְׂנוּכְנַס לְחוּרְבָה שֶׁל הַבְּעַל וְכִינּוּן שְׂלֵא נְכַנַּס אֲחֲרֵיהָ אֲלֵא לְכוּדְקָה לֹא קָנָה מִדִּין חוּפָה וְאֲמַאי הָא אֲפִי לְאַחַר חוּפָה צָרִיף לְהִחְזִיר מִדִּין גְּדוּנְיַת חֲתָנִים אַע"ג דְּהֵתֵם רַב הוּא דְּאֲזִיל בְּתַר אֲנוּמְדָנָא פְּדָאֲמַרִי בַר"פ אַע"פ וְצָרִיף לְדַחֲוִי דְּמִיָּרִי בְּגוּוּנִי דְּלֹא שְׂיַיָּף בִּי דִין גְּדוּנְיַת חֲתָנִים וְלִפְמ"ש הֵרָא"ש דְּבִנְהַרְגָה לֹא שְׂיַיָּף דִּין גְּדוּנְיַת חֲתָנִים א"ש טְפִי: יד (שֶׁם וַיֵּשׁ לְהִתְיַשֵּׁב בְּדָבָר) מִדְּבָרִי הַב"ש מְשַׁמַּע דְּלֹא קָאִי אֲלֵא עַל נְשַׂמְדָּה וְלַענ"ד קָאִי גַם עַל מ"ש דְּאִין חִילּוּק בֵּין נְהַרְגָה לְמַתָּה מִכַּח הַתְּקַנָּה כְּדִמְשַׁמַּע מִדְּבָרִי מַהֲרִי"א שֶׁם דְּכְתַב הַכֹּל לְשִׁקְלֵי וְטָרְנֵי וְלֹא לְהִלְכְּתָא דְּבִאָמַת יֵשׁ לְדַחוּת מַה שְׂהִבִּיא שֶׁם רֵאִי דְּבִתְקַנָּה אִין חִילּוּק מְהֵא דְּכְתָבוֹ הַתּוּס' בְּרִישׁ פְּתוּבוֹת דְּגַבִּי צְנוּעוֹת וּפְרוּצוֹת לֹא שְׂיַיָּף בְּאֲנוּסָא דְּלֹא שְׂכִיחַ כֹּל דְּאִין הַצְנוּעוֹת חוֹשְׁשׁוֹת עַל כֹּף וְלֹא כְּתַב מְשׁוּם דְּמִלְתָּא לֹא שְׂכִיחַ לֹא תִקְנוּ וְאִינוּ מוֹכְרִח דְּאִי הוּי שְׂיַיָּף שְׂהַצְנוּעוֹת יְחוּשׁוּ עַל כֹּף א"כ לְעוֹלָם יְחוּשׁוּ כֵּן וְהוּי הַתְּקַנָּה בְּמִלְתָּא דְּשְׂכִיחַ וְאֲדַרְבָּא מְשַׁמַּע לְהִפּוּף מִמ"ש הַתּוּס' גַּבִּי פְּרוּצוֹת דְּלֹא שְׂכִיחַ שְׂיַעֲשֶׂה כֵּן מְשַׁמַּע דְּלֹא חָשׂוּ לְתַקַּן אִם יְהִיָּה אֲנוּס דְּלֹא שְׂכִיחַ אֲף דִּישׁ חָשׂוּ מְשׁוּם פְּרוּצוֹת גַּם מ"ש שֶׁם מִתְּשׁוּבַת הֵרָא"ש יֵשׁ לְדַחוּת וְשְׂפִיר כְּתַב דִּישׁ לְהִתְיַשֵּׁב בַּכ"ז: תַּם וְנִשְׁלַם בְּעֶזֶר אֵל מְסַתְתֵּר וְנִעְלָם: מְלָךְ צוּר יִשְׂרָאֵל וְגוֹאֲלָם בְּרוּךְ ה' אֱלֹהֵי יִשְׂרָאֵל אֲבִינוּ מְעוֹלָם וְעַד עוֹלָם: