

חדושי רבנו חיים הלוי על הרמב"ם הלכות יסודי התורה פ"ה הל"א כשיעמוד נכרי ויאנס את ישראל לעבור על אחת מכל מצות האמורות בתורה או יהרגנו יעבור ואל יהרג וכו' בד"א בשאר מצות חוץ מע"ז וג"ע ושפ"ד אבל שלש עבירות אלו אם יאמר לו עבור על אחת מהן או תהרג יהרג ואל יעבור עכ"ל, והוא בסוגיא דסנהדרין דף ע"ד אמר ר' יוחנן משום ר"ש בן יהוצדק נמנו וגמרו בעלית בית נתזה בלוד כל עבירות שבתורה אם אומרים לו לאדם עבור ואל תהרג יעבור ואל יהרג חוץ מע"ז וג"ע ושפ"ד וכו', ע"ז כר"א דתניא ר"א אומר ואהבת את ד' אלק' בכל לבבך ובכל נפשך ובכל מאדך וכו', ג"ע ושפ"ד כדרבי דתניא רבי אומר כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש כן הדבר הזה וכו' ומקיש נערה המאורסה לרוצח מה רוצח יהרג ואל יעבור אף נערה המאורסה תהרג ואל תעבור, ורוצח גופי' מנלן סברא הוא וכו' מי יימר דדמא דידך סומק טפי דילמא דמא דהאי גברא סומק טפי.

ושם בסוגיא עוד לא אמרו אלא בצניעה אבל בפרהסיא אפילו מצוה קלה יהרג ואל יעבור וכו', והא אסתר פרהסיא הואי, אמר אביי אסתר קרקע עולם היתה, רבא אמר הנאת עצמן שאני. ובתוס' שם הקשו דתיפוק לי' דאסתר בכלל עריות הואי וכמבואר במגילה דט"ז כאשר אבדתי מבית אבא כך אבדתי ממך, ותירצו דאי משום עריות כו"ע ס"ל דמהני טעמא דקרקע עולם לענין דלא מיחייבא למסור עצמה משום עריות, דהא מרוצח קא ילפינן לה, ורוצח גופי' כי מיחייב למסור עצמו ה"מ קודם שיהרוג בידים, אבל היכא דלא עביד מעשה כגון שמשליכין אותו על התינוק ונתמעך מסתברא שאינו חייב למסור עצמו, דמצי אמר אדרבה מאי חזית דדמא דחבראי סומק טפי דלמא דמא דידי סומק טפי כיון דלא עביד מעשה.

והרמב"ם דסתם ולא הזכיר כלל הך דקרקע עולם משמע דחולק ע"ז וס"ל דבכל גווני יהרג ואל יעבור בג"ע, וכבר נחלקו הראשונים בזה וכמבואר בבעל המאור ובמלחמות שם. עיי"ש דס"ל דאסתר לא הואי עריות כלל, דהך סוגיא ס"ל דהיתה פנויה, או דביאת נכרי לא חשיבא בכלל עריות וכשיטת ר"ת בתוס' שם.

וע"כ זהו שסתם הרמב"ם דבעריות מיהא בכל גווני תהרג ואל תעבור. אלא דצ"ע דהרי התוס' הוכיחו מרוצח דהיכא דהוי שב ואל תעשה אינו מחויב למסור עצמו ולמה פסק דבכל גווני תהרג ואל תעבור.

וי"ל דכיון דברציחה גופא הא דחלוק שב ואל תעשה ממעשה בידים הלא אין זה משום חומר דמעשה בידים, ורק דכיון דשני הנפשות שקולות הן ע"כ צריך להיות שב ואל תעשה, ודינו כשני רציחות שאין דוחות זא"ז דדינו בשב ואל תעשה, וע"כ לא שייך זאת בעריות דנימא דפקוח נפשו שקול כעריות, וכיון דילפינן מרוצח בעיקר הדין דאינו נדחה בפני פקו"נ ממילא הדר דינא דשב ואל תעשה ומעשה בידים שוין ובכל גווני תהרג ואל תעבור.

וי"ל.

עוד, דהנה צ"ע בדברי התוס', דמאי ענין נערה המאורסה למי שמשליכין אותו על התינוק ונתמעך, דהתם איהו לא הוי רוצח כלל ולא עבר על שפ"ד, דהא לא הוי רק

כאבן ועץ ביד הרוצח שמשליך אותו, דמי שמשליך אותו הוא הרוצח, ולהכי לא חייב למסור את עצמו, משא"כ בנערה המאורסה אף דלא קעבדה מעשה, מ"מ הרי היא עוברת על ג"ע, ולהכי שפיר הדין נותן דתהרג ואל תעבור.

ונראה דכוונת התוס' כך היא, דכיון דרוצח הוא מסברא דמאי חזית דדמא דידך וכו', א"כ הא גם אם הוה משכחינן דיהא בזה דין רוצח ורק דלא ליעבד מעשה ג"כ לא היה חייב למסור עצמו דמצי אמר אדרבה מאי חזית דדמא דחבראי סומק טפי דילמא דמא דידי סומק טפי כיון דלא קעביד מעשה, וא"כ ה"ה בנערה המאורסה דילפא מרוצח אף דעוברת על ג"ע כיון דלא קעבדה מעשה אין בה הך דינא דתהרג ואל תעבור.

אלא דברוצח גופא צ"ע בזה, דבאמת יש לפרש מאי דקאמר הגמ' הך סברא דמאי חזית דדמא דידך סומק טפי דילמא דמא דחברך סומק טפי בתרי גווני או דנימא דכיון דשקולין הם שניהם ע"כ ממילא הוי דינא דצריך להיות בשב ואל תעשה ועל מעשה בידים יהרג ואל יעבור, או דנימא דכיון דשקולין הן ממילא אינה נדחית בפני פקו"נ, ואין חילוק בין שב ואל תעשה למעשה בידים דלעולם אין בה דין דחיה, וממילא דהוי דינא דיהרג ואל יעבור בכל גווני, וגם ברציחה גופה אם ה' שוא"ת בגוונא דיש בה דין רציחה ג"כ אמרינן כיון דשקולים הם ואין חבירו נדחה מפני פקוח נפשו ממילא יהרג ואל יעבור כיון דלא חלה דין דחיה בהרציחה.

ונראה דכן הוא כפירוש השני שכתבנו מהא דאיתא בב"מ דף ס"ב שנים שהיו מהלכין בדרך וביד אחד מהן קיתון של מים וכו' עד שבא ר"ע ולימד וחי אחיך עמך חייך קודמין לחיי אחיך הרי דאע"ג דהתם הוי בשוא"ת, ועוד יותר דלא הוי התם דין רציחה כלל ורק משום דין הצלה, ומ"מ צריכינן לקרא דוחי אחיך עמך דחייך קודמין, וש"מ דדווקא בהצלה דאיכא קרא דוחי אחיך עמך דחייך קודמין, אבל ברציחה דליכא קרא בכל ענין יהרג ואל יעבור אף בשוא"ת ובלא עביד מעשה, אם אך יש בו דין רציחה, ולפ"ז שפיר פסק הרמב"ם דבעריות תהרג ואל תעבור בכל גווני אף בקרקע עולם, כיון דגם ברציחה הדין כן דאינה נדחית בפני פקו"נ בכל גווני, וה"ה לעריות דילפינן מינה דאין בה דין דחיה כלל לעולם, וע"כ בכל גווני תהרג ואל תעבור אף בקרקע עולם ובשב ואל תעשה וכמש"כ, הלכות תפלה פ"ד הל"א ה' דברים מעכבין את התפלה אע"פ שהגיע זמנה וכו' וכוונת הלב וכו' כיצד כל תפלה שאינה בכוונה אינה תפלה ואם התפלל בלא כוונה חוזר ומתפלל בכוונה מצא דעתו משובשת ולבו טרוד אסור לו להתפלל עד שתתישב דעתו עכ"ל.

מסתימת לשון הרמב"ם מבואר דדין כוונה הוא על כל התפלה שכל התפלה הכוונה מעכבת בה, וקשה ממה שפסק הרמב"ם בפ"י שם ז"ל מי שהתפלל ולא כיון את לבו יחזור ויתפלל בכוונה. ואם כיון את לבו בברכה ראשונה שוב אינו צריך, דמבואר להדיא דהכוונה אינה מעכבת רק בברכה ראשונה, וצ"ע ונראה לומר דתרי גווני כוונות יש בתפלה, האחת כוונה של פירוש הדברים, ויסודה הוא דין כוונה, ושנית שיכוון שהוא עומד בתפלה לפני ד'.

כמבואר בדבריו פ"ד שם ז"ל ומה היא הכוונה שיפנה את לבו מכל המחשבות ויראה עצמו כאלו עומד לפני השכינה. ונראה דכוונה זו אינה מדין כוונה רק שהוא מעצם

מעשה התפלה, ואם אין לבו פנוי ואינו רואה את עצמו שעומד לפני ד' ומתפלל אין זה מעשה תפלה, והרי הוא בכלל מתעסק דאין בו דין מעשה.

וע"כ מעכבת כוונה זו בכל התפלה. דבמקום שהי' מתעסק דינו כלא התפלל כלל.

וכאלו דלג מלות אלה. והלא ודאי דלענין עצם התפלה כל הי"ט ברכות מעכבין.

ורק היכא שמכוון ומכיר מעשיו ויודע שהוא עומד בתפלה אלא שאינו יודע פירוש הדברים שזה דין מסוים רק בתפלה לבד, הוספת דין כוונה. בזה הוא דאיירי הסוגיא דברכות דף ל"ד המתפלל צריך שיכוון לבו בכל הברכות ואם אינו יכול לכוון את לבו בכולם יכוון באחת מהן.

אר"ח אר"ס משום חד דבי רבי באבות. ובאמת דגם בדין כוונה תרי דינים יש בזה, חדא דין כוונה שמכוון לעשות המצוה והוי מדין כוונה של כל המצות דקי"ל מצות צריכות כוונה.

ובזה אין חילוק בין ברכה ראשונה לשאר התפלה. כיון דהוא דין הנוהג בכל המצות.

וכשאר המצות דכל המצוה כולה צריכה כוונה ולא מהני כוונת מקצתה ה"נ בתפלה דכוונה כולה צריכה כוונה. וזהו שפסק כן הרמב"ם דהא דבעינן שידע שהוא עומד בתפלה מעכב בכל התפלה כולה.

והיינו מתרי טעמי. חדא משום דבלא"ה הוי מתעסק.

ועוד משום דין מצות צריכות כוונה. דתרווייהו מעכבי בכל התפלה.

כמו בכל המצות. ורק בכוונת פירוש הדברים דהוא דין מסוים רק בתפלה בזה הוא דקי"ל דלא מעכבא רק בברכה ראשונה דאבות וכמבואר בהסוגיא דברכות דף ל"ד, והנה בפ"ד גבי כוונת שידע שהוא מתפלל כתב הרמב"ם ז"ל כוונת הלב כיצד כל תפלה שאינה בכוונה אינה תפלה ואם התפלל בלא כוונה חוזר ומתפלל בכוונה מצא דעתו משובשת ולבו טרוד אסור לו להתפלל עד שתתישב דעתו, ובפ"י שם לא כתב הרמב"ם רק חד גוונא מי שהתפלל ולא כיון לבו יחזור ויתפלל בכוונה.

ואינך תרי בכי שימוד דעתו אם יכול לכוון וכן הא דבלא כיון הוי, כלא התפלל השמיט. ונראה דדעת הרמב"ם דשני מחלקות הן בתפלה.

זאת הכוונה שהוא מכוון ומכיר שהוא עומד בתפלה דזה הוי משום דין מתעסק ומשום דין מצות צריכות כוונה דזה הדין והעיקוב הלא נוהג בכל התורה ובכל המצות לחוד. וכונת פירוש המלות לחוד.

ותרי גווני חיובי המה בתפלה. מחויב הוא לכוון שהוא עומד בתפלה משום דלא שניא תפלה משאר המצות.

ומחויב הוא בכוונת פירוש הדברים משום חובת כוונה המסוים רק בתפלה. ושני החיובים אין מעכבין זא"ז.

אלא דיוצא מזה ממילא. דאם הוא מתעסק או חסר לו דין כוונה של כל המצות א"כ הרי בטל עיקר המצוה, וממילא דהרי הוא כלא התפלל, ואם אינו יכול לכוון אל יתפלל כיון

דאין זה תפלה כלל, אכן בחובת כוונה של פירוש הדברים כיון דהויא מסוימת רק בתפלה ע"כ אמרינן דאע"ג דאינו יכול לקיימה מ"מ שפיר חיילא עלי' חובת, תפלה שיעשה אותה ככל המצות ואית בה דין תפלה.

ואם שיוכל להיות כן גם בלא טעמא. אבל יש להוסיף עוד, לדעת הרמב"ם דחובת התפלה ומצותה הוי מד"ת, ואפילו להחולקים על הרמב"ם היינו רק בחיובה אבל קיומה וענינה הוי לכו"ע מד"ת, וא"כ מתעסק דהוי דין דאורייתא בכה"ת כולה דמתעסק אינו כלום מד"ת, וכן הא דמצות צריכות כונה דנוהג בכל מצות התורה, הוי ג"כ דין עיכוב שלו מד"ת ואינה תפלה מד"ת, ע"כ לא יתפלל, משא"כ דין כונה של פירוש הדברים המסוים רק בתפלה הרי גם בתפלה עצמה אינו רק מתק"ח, וא"כ שפיר נוכל לומר כיון דמדאורייתא מיהא הויא תפלה ע"כ יתפלל גם בלא יכול לכוון זאת.

ואך אם יכול לכוון רק שהתפלל בלא כוונה יחזור ויתפלל משום הך כוונה שחיובה מדבריהם, וע"כ לא הביא הרמב"ם רק שיחזור ויתפלל ולא יותר וכש"נ. פ"י ה"ו מי שהי' עומד בתפלה ונזכר שכבר התפלל פוסק ד ואפילו באמצע ברכה ואם היתה תפלת ערבית אינו פוסק שלא התפלל אותה מתחלה אלא על דעת שאינה חובה עכ"ל, ובהשגות ז"ל אין כאן נחת רוח עכ"ל.

עיינ בכ"מ שפי' ההשגה משום דס"ל דגם תפלת ערבית קבלוה בחובה ודינו שפוסק באמצע הברכה. ולדעת הרמב"ם צ"ל דהא דחובה ונדבה לא מצטרפי הוא משום דהן חלוקין בעצם החפצא של תפלה, דזו תפלת חובה וזו תפלת נדבה.

וערבית דין רשות ונדבה עלה, והא דקבעוה לחובה פירושו שקבעו חובה על עצמן להתפלל תפלת רשות ונדבה, אבל התפלה בעצמותה נדבה ורשות היא, כיון דבעיקר תקנת וחובת תפלה אינה רק רשות ונדבה. וע"כ שפיר פסק הרמב"ם דערבית הואיל והיא בעצמותה רשות ונדבה מצטרפת עם תפלת נדבה דחד מינא נינהו, ושאר תפלות דהויין חובה בעיקר מילתייהו הוויין תרי מיני ולא מצטרפי עם נדבה.

והנה ברי"ף בדין תפלת ערבית רשות סיים ז"ל מיהו הנ"מ היכא דלא צלי לי' כלל אבל היכא דצלי לי' לתפלת ערבית כבר שווי' עלי' לחובה וכו' ואפילו למ"ד רשות חובה הוא דליתא אבל מצוה איתא והאידינא נהוג עלמא לשווי' כחובה, והרמב"ם בפ"א שם כתב ז"ל ואין תפלת ערבית חובה כתפלת שחרית ומנחה ואעפ"כ נהגו וכו' להתפלל תפלת ערבית וקבלוה עליהם כתפלת חובה.

ונראה דהשמיט הא דכתב הרי"ף דמשהתחיל להתפלל שויי' חובה דהוי דין בעצמותה של התפלה דמשהתחיל להתפלל נעשית חובה מאלי', דלפ"ז התפלה בעצמה שניא היא מתפלת נדבה, והרמב"ם דסובר דתפלת ערבית בעצמותה הויא חד מינא עם תפלת נדבה ע"כ השמיט וסיים רק הא דקבעוה כחובה ר"ל דנהגו להתפלל התפלת נדבה וכמש"נ.

ועיינ עוד בפ"ג מהל' תפלה שכתב הרמב"ם ז"ל תפלת הערב אע"פ שאינה חובה המתפלל אותה זמנה מתחלת הלילה עד שיעלה עמוד השחר וכו' המתפלל תפלה קודם זמנה לא יצא יד"ח וחוזר ומתפלל אותה בזמנה וכו' ויש לו להתפלל: תפלת ערבית של שבת בערב שבת קודם שתשקע החמה וכו' לפי שתפלת ערבית רשות.

הרי להדיא דדעת הרמב"ם דתפלת ערבית דין רשות ודין נדבה עלה גם בשעה שמתפלל אותה. והיינו כטעמי' דמצטרפת עם תפלת רשות ונדבה, וחד מינא נינהו.

והראב"ד שם השיג וכתב שאין ראוי לעשות כן אלא לצורך שעה, והיינו כדעת הרי"ף דלא הויא חד מינא עם נדבה ובשעת התפלה חוזרת להיות חובה מאלי' וכמש"נ. אולם אשר יראה בדעת הראב"ד.

דהנה בברכות דף כ"א אר"י אמר שמואל הי' עומד בתפלה ונזכר שהתפלל פוסק ואפילו באמצע ברכה וכו' ואר"י א"ש התפלל ונכנס לבה"כ ומצא ציבור שמתפללין אם יכול לחדש בה דבר יתפלל ואם לאו אל יתפלל וצריכא דאי אשמעינן הכא משום דלא אתחיל בה אבל התם דאתחיל בה אימא לא צריכא.

וכתב הרי"ף דהא דר"י אמר שמואל לא פליגא אדר' יוחנן דהלואי שיתפלל אדם כל היום כולו דההיא ג"כ ביכול לחדש קמיירי ואי לא אל יתפלל. ואפילו באמצע ברכה פוסק, אכן ברש"י בשם בה"ג פסק דהלכה כר"י בספק התפלל וכו' אמר שמואל בודאי התפלל.

ומבואר בדעתם דר"י אמר שמואל ור"י פליגי. וברמב"ם פ"א מהל' תפלה פסק וז"ל תפלות אלו אין פוחתין מהם אבל מוסיפין עליהם וכו' וכל אותן התפלות שמוסיף כמו מקריב נדבות לפיכך צריך לחדש דבר, הרי להדיא בדעת הרמב"ם דהא דצריך שיחדש דבר הוא משום דהוי תפלת נדבה, וזהו להדיא כדעת הרי"ף דר"י דאמר הלואי שיתפלל אדם כל היום כולו לא פליג אדר"י אמר שמואל דצריך שיחדש בה דבר דאדרבה הואיל והיא נדבה ע"כ צריך שיחדש בה דבר.

והראב"ד שם חולק וכתב ז"ל אעפ"י שלא יחדש עכ"ל, והיינו משום דס"ל כדעת רש"י והבה"ג דר"י דאמר הלואי שיתפלל אדם כל היום כולו פליג אדשמואל. ופוסק כר"י דא"צ חידוש דבר בנדבה.

והנה במימרא שני' דשמואל דבעמד להתפלל ונזכר שכבר התפלל פוסק ואפילו באמצע ברכה עיין ברי"ף שפי' דשמואל תרי דינים תני בתפלת נדבה, חדא דאם אינו יכול לחדש דבר פוסק. ושנית דגם ביכול לחדש אם התחיל בתורת חובה אינה מצטרפת לנדבה ופוסק באמצע ברכה, אכן לדעת הראב"ד י"ל דבאמת ליתא כלל דינא דאם התחיל בתורת חובה אינה יכולה להיות שוב נדבה.

דאין בההתחלה שע"ד חובה שום גריעותא כלל לענין דין נדבה. וגם התפלה שע"ד חובה אם רק אינה חובה חוזרת להיות נדבה.

והא דקאמר שמואל פוסק אפילו באמצע ברכה הוא זה גופא הדין הראשון דשמואל דאם אינו יכול לחדש דבר אל יתפלל ומשו"ה הוא דפוסק. או דאירי גם הכא באינו יכול לחדש דבר.

או דאפילו ביכול לחדש מ"מ כיון דההתחלה היתה שלא בתורת נדבה וחידוש דבר א"כ הוי בכלל אינו יכול לחדש דבר דלשמואל אינו יכול להתפלל בכה"ג תפלת נדבה. אבל שום הוספת דין מחמת אתחלותא דחובה לא נאמר בזה כלל.

ונראה דזהו ביאור ההשגה שכתב אין כאן נחת רוח. והיינו דהראב"ד פליג על עיקר הדין של הרמב"ם דאם נזכר שכבר התפלל פוסק.

ומשום דלדעת הראב"ד כ"ז הוא לדעת שמואל דסובר דבעינן שיחדש דבר אבל אנן קי"ל כר"י דיכול להתפלל תפלת נדבה גם בלא חידוש דבר וממילא דגם בהתחיל בתורת חובה גומר ודין תפלת נדבה עלה. ולפ"ז קיימא ההשגה אתחלת דברי הרמב"ם דאם נזכר שכבר התפלל פוסק בתפלת חובה.

ע"ז הוא שהשיג דגם בתפלת חובה אם נזכר שכבר התפלל גומרה בתורת נדבה וכטעמי לעיל בפ"א דיכול להתפלל תפלת נדבה גם בלא חידוש. וכמש"נ דלדעת הראב"ד גם ההתחלה שע"ז חובה מצטרפת להחשב תפלת נדבה ותליא רק בדין חידוש דבר.

הלכות תפילין פ"א הי"א גויל של ספר תורה וקלף של תפילין או של ס"ת צריך לעבד אותן לשמן ואם עבדן שלא לשמן פסולין וכו' ומזוזה אינה צריכה העבדה לשמה עכ"ל. והוא בירושלמי פ"ג דיומא עור שעובדו לשם קמיע מותר לכתוב עליו מזוזה ורשב"ג אוסר.

ובס"ת מבואר בגיטין דנ"ד דצריכה עיבוד לשמה. אלא דצ"ע מ"ש סאת ממזוזה.

וע"כ צ"ל דהירושלמי ותלמודין פליגי והרמב"ם דפסק כשתי הסוגיות צ"ע. והנה בסנהדרין דמ"ז איתמר האורג בגד למת אביי אמר אסור ורבא אמר מותר אביי אמר אסור הזמנה מילתא היא ורבא אמר מותר הזמנה לאו מילתא היא מ"ט דאביי גמר שם שם מעגלה ערופה וכו', ורבא מ"ט לא גמר מעגלה ערופה אמר לך משמשין ממשמשין גמר לאפוקי עגלה ערופה דהיא גופה קדושה וכו' ת"ש אמר לאומן עשה לי תיק של ספר נרתיק של תפילין עד שלא נשתמש בהן קודם מותר להשתמש בהן חול נשתמש בהן קודם אסור להשתמש בהן חול.

תנאי היא דתניא ציפן זהב או שטלה עליהן עור של בהמה טמאה פסולות עור בהמה טהורה כשרות אע"פ שלא עיבדן לשמן רשב"ג אומר אף עור בהמה טהורה פסולות עד שיעבדו לשמן. ופסק הרמב"ם בפ"ג מהל' תפילין הט"ו דעור הבתים אינו צריך עיבוד לשמן.

והיינו משום דאנן קי"ל כרבא דהזמנה לאו מילתא היא. אלא דצ"ע דמ"ש דברצועות פסק שם דצריכות עיבוד לשמן.

והרי גם שם הזמנה לאו מילתא היא. האומנם דבדברי הרמב"ם מבואר טעמא דמילתא שכתב ז"ל ועור הרצועה צריך עיבוד לשמה אבל העור שמחפין בו אינו צריך עיבוד כלל אפילו עשהו מצה כשר עכ"ל.

הרי דמפרש להדיא דהא דעור הבתים א"צ עיבוד לשמה הוא משום דגם בלא עיבדן כלל כשר, משא"כ ברצועות דצריכות עיבוד ע"כ צריכות גם לשמה. אלא דלפי"ז צ"ע מה דתלי לה הגמ' בדין הזמנה מילתא היא.

כיון דהכא טעמא אחרינא הוא משום דא"צ עיבוד כלל. ובעיקר דינו של הרמב"ם שפסק דעור הרצועות צריך עיבוד לשמן אע"ג דקי"ל הזמנה לאו מילתא היא.

הנה זה מבואר מדברי הראשונים שנחלקו בזה. דהנה התוס' בסנהדרין שם הקשו מהא דאיתא בגיטין דף נ"ד דספר תורה שעבד הגוילין שלא לשמן פסולה ולפי הסוגיא דהכא הא צריכה להיות כשרה משום דהזמנה לאו מילתא היא.

ועיין בתוס' שם שכתבו מכח זה בשם הר"ת לפרש הסוגיא להיפוך דאם הזמנה לאו מילתא היא צריך עיבוד לשמן יעו"ש בדבריהם. ובעהמ"א והרמב"ן במלחמות בפ"ק דסוכה כתבו לחלק דגוילין שאני משום דהויין עצם הקדושה.

וכמבואר בתחילת הסוגיא דסנהדרין שם דעגלה ערופה שאני משום דהיא גופה קדושה וה"נ דכוותה, ואשר לפ"ז מתפרשא הסוגיא בתרי גווני. או דנימא דחלוק באמת דין עיבוד הגויל דחשיב עצם הקדושה ובעי לשמה לכו"ע.

מדין עיבוד עור הבתים והרצועות דלא חשיבי רק תשמישי קדושה, וע"כ א"צ עיבוד לשמן משום דקי"ל הזמנה לאו מילתא היא. וכדעת בעהמ"א שם.

או דאפילו אם נימא דעור הבתים חשיב ג"כ עצם הקדושה. מ"מ תתישב הסוגיא שפיר. דהרי הא דמחלקינן בין עצם הקדושה לתשמישי קדושה הוא רק אליבא דרבא דאמר עגלה ערופה שאני דהיא גופה קדושה, אבל לאביי דיליף דהזמנה מילתא מעגלה ערופה. בע"כ דלא מחלק בין תשמישי קדושה לעצם הקדושה.

וע"כ הסוגיא דסנהדרין דקיימא אליבא דאביי שפיר מפרש לפלוגתא דרשב"ג ורבנן בדין הזמנה מילתא. משא"כ לדין דקי"ל כרבא דעצם הקדושה שאני, א"כ ממילא דפלוגתא דרשב"ג ורבנן לא שייכא כלל לדין הזמנה מילתא היא, ורק דפליגי בעיקר הדין דלשמה.

והסוגיא דעור הגויל צריך עיבוד לשמה מוכחת דהלכה כרשב"ג. אבל אין זה נוגע לדין הזמנה.

אלא דלשיטת הבעהמ"א דמחלק בין עור הבתים שהוא תשמישי קדושה לגויל שהוא עצם הקדושה קשה דכ"ז הוא לענין דין קדושת כתב בזה הוא דחשיבי הבתים רק תשמישי קדושה כיון דבהו עצמן ליכא כתבא. אבל אכתי הן עצמן עצם הקדושה משום דין קדושת תפילין דבזה קדושתן מצד עצמן באה והפרשיות עם הבתים והרצועות יחדו הן הן עצם התפילין, ואכולהו יחדו חיילא קדושת תפילין, וא"כ הרי שוב הדרא הקושיא לדוכתה מ"ש עור הבתים דעיבוד לשמה זידהו תלי בדין הזמנה מילתא מדין עיבוד הגויל דבעי ודאי לשמה.

כיון דגם עור הבתים הוי עצם הקדושה בדין קדושת תפילין. ולשיטת הבעהמ"א צ"ל דאע"ג דעור הבתים הוי עצם הקדושה.

אבל מ"מ קדושתן מכח הפרשיות קאתיא, וע"כ לענין עיבוד לשמן שפיר תלי בדין הזמנה מילתא היא. אבל אכתי צ"ע מהסוגיא דמנחות דף ל"ד דאיתא שם א"ר יוסי ומודה לר' יהודה ברבי שאם אין לו תפילין של יד ויש לו שתי תפילין של ראש שטולה עור על אחת מהן ומניחה וכו' והא שלח ר"ח משמי' דר"י תפילה של יד עושין אותה של

ראש ושל ראש אין עושין אותה של יד לפי שאין מורידין מקדושה חמורה לקדושה קלה.

ל"ק הא בעתיקתא הא בחדתת ולמ"ד הזמנה מילתא היא דאתניעלייהו מעיקרא, והרי הא ודאי דלענין דין קדושת כתב קדושתה באה תיכף בשעת כתיבה ואין חילוק בין חדתא לעתיקתא, ומדמותר בחדתא לשנות משל ראש לשל יד ש"מ דבדין קדושת כתב של הפרשיות של ראש ושל יד קדושתן שוה, והא דשל ראש קדושתו חמורה הוא רק מדין קדושת תפילין, ובע"כ דהן עצם הקדושה וקדושתן מעצמן מהכתב והבתים ביחד, דהרי התוספת קדושה דשל ראש הוא רק מקדושת התפילין בעצמן ולא ע"י קדושת הכתב שבפרשיות, וא"כ אכתי צע"ק מ"ש עור הבתים מעור הגויל כיון דתרווייהו הן עצם הקדושה וקדושתן מעצמן.

ולפירוש השני שכתבנו דהא דתלי לה הגמ' לפלוגתא דרשב"ג ורבנן בדין הזמנה מילתא היא הוא רק לאביי, אבל לרבא הוא פלוגתייהו בעיקר עשית תפילין אם צריך לשמן ואין זה שייך כלל לדין הזמנה מילתא היא, קשה מהא דאיתא במנחות דף מ"ב אר"י אמר רב וכו' עשאן וכו' מן הסיסין כשרה, כי אמריתה קמי' דשמואל אמר אף מן הסיסין פסולה בעינן טוי' לשמה, כתנאי ציפן וכו' עור בהמה טהורה כשרות ואע"פ שלא עיבדן לשמן רשב"ג אומר אף עור בהמה טהורה פסולות עד שיעבדם לשמן, ואם נימא דפלוגתייהו דרשב"ג ורבנן הוא בעיקר עשית תפילין אם יש בהו דין לשמה.

א"כ הרי קשה מאי שיאטי' דתפילין וציצית להדדי. אלא ודאי דעיקר הפלוגתא הוי אם הזמנה מילתא היא ובזה שפיר ציצית ותפילין חד דינא להו.

ונראה דמשו"ה הוא שהוסיף הרמב"ם טעמא בעיבוד עור הבתים דכשרין אף שלא לשמן דהוא משום דא"צ עיבוד כלל, ומשום דבאמת שיטתו כשיטת הבעהמ"א דכל דהוא עצם הקדושה הזמנה מילתא היא ובעינן לשמה, וגם ס"ל דגם עור הבתים והרצועות הוויין עצם הקדושה מדין קדושת תפילין והזמנה בהו מילתא היא לכו"ע, ופלוגתא דרשב"ג ורבנן מפרש הרמב"ם דהוא משום דהא דעצם הקדושה שאני וחלה קדושתה ע"י הזמנה הוא דווקא בהזמנה הצריכה מדינא לעצם התפילין והוא עפ"י דין ממעשה התפילין, בהזמנה כי האי הוא דהוי דינא שמועלת לחול בהו דין עצם הקדושה, וממילא דצריכה לשמן, אבל הזמנה שאינה צריכה מדינא לעצם התפילין, א"כ ממילא דאין בה משום עצם הקדושה כלל, והדר דינה ככל דין הזמנה דעלמא דתליא בפלוגתא דהזמנה מילתא היא דפליגי בה רשב"ג ורבנן.

ונמצא דטעמא דהרמב"ם וטעמא דגמ' תרווייהו חד טעמא הוא, דכיון דא"צ עיבוד כלל משום הכי הוא דתליא בדין הזמנה מילתא היא אם לא. וניחא השתא הא דבגויל צריך עיבוד לשמה לכו"ע, דהתם הרי העיבוד מעכב ע"כ חייל בו דין דעצם הקדושה דהזמנה מילתא היא וצריך לשמה לכו"ע.

וזהו גם טעמא דהרמב"ם דגם הרצועות צריכות עיבוד לשמן, משום דס"ל דגם הרצועות הוויין עצם הקדושה בדין קדושת תפילין, והעיבוד מעכב בהן, ע"כ ממילא דצריכין

לשמה. אלא דצ"ע על דברינו מהסוגיא דמנחות דף ל"ד שהבאנו למעלה דהך דינא אם בחדתתא מותר לשנות משל ראש לשל יד הוא תלוי בפלוגתא דהזמנה מילתא היא.

הרי להדיא דלמ"ד הזמנה לאו מילתא היא גם בתפילין לא מהניא הזמנה. ומוכרח מזה אחת משתי אלה, או דגם בעצם הקדושה הוא תלוי בפלוגתא דהזמנה מילתא היא וכדעת התוס', או דתפילין מצד עצמן לא הויין עצם הקדושה כלל וכדעת בעהמ"א, אבל הא ודאי דגם הזמנה דתפילין תלוי בדין הזמנה מילתא היא וכמבואר בהסוגיא דמנחות, ונסתר כל מש"כ בדעת הרמב"ם.

אכן נראה דחלוק דין הזמנה למ"ד הזמנה מילתא היא מהך דינא דעצם הקדושה, דבהך דהזמנה מילתא היא יסוד דינו תלוי רק בשם הזמנה בלבד, וכל הזמנה שהיא חל על ידה קדושה למ"ד הזמנה מילתא היא. משא"כ אם באמת הזמנה לאו מילתא היא ורק דמדין עצם הקדושה קאתינן עליה.

א"כ אין יסוד דינו תלוי רק בשם הזמנה, כי אם דיש לו דינים במה חל דין עצם הקדושה, וא"כ אין ללמוד שארי הזמנות מדין עיבוד, ונהי דבעיבוד מוכרח מהא דצריך לשמה כמבואר בהסוגיא דגיטין ובע"כ דחל בו דין עצם הקדושה. מ"מ כ"ז הוא בעיבוד.

אבל בשארי הזמנות הדרא לדינא דהזמנה לאו מילתא היא, וזהו הסוגיא דמנחות, ומשום דבאמת הא דצריך עיבוד לשמן היינו לשם תפילין סתמא, וא"כ הא נמצא דהזמנה המיוחדת בשל ראש הוא רק משארי הזמנות, וע"כ אין חילוק בזה בין עצם הקדושה לתשמישי קדושה, ובכל גווני דינו תלוי בדין הזמנה מילתא היא.

אבל הרמב"ם דאיירי בדין הזמנה דעיבוד בזה שפיר מחלק בין היכא דחל בה דין עצם הקדושה אם לא, ומיושב היטב דעת הרמב"ם כדעת בעהמ"א וכמש"כ. והנה התוס' והרמב"ן הרי חולקים על הבעהמ"א וס"ל דגויל ועור הבתים שוין והזמנה לאו מילתא בהו, והסוגיא דסנהדרין דשאני עגלה ערופה דהיא גופה קדושה כתב הרמב"ן דשאני עגלה ערופה דקדושתה מעצמותה, משא"כ בגויל אף דהוא עצם הקדושה אבל קדושתו מחמת כתב היא, וע"כ שוה בדינו לתשמישי קדושה דהזמנה לאו מילתא היא.

ונראה עוד, דשאני עגלה ערופה דע"י ההזמנה בירידתה לנחל איתן חל בה כל דין עגלה ערופה ונגמר בה שם עגלה ערופה בשלימות, משא"כ בסת"מ דעדיין בשעת העיבוד אינן תפילין ואינן ס"ת, ובאנו רק לדון שיחול בה קדושה ע"י ההזמנה, וע"כ לית בה רק דין הזמנה ותליא בפלוגתא דהזמנה מילתא היא, ולשיטה זו שוב קשה מ"ש גויל דצריך עיבוד לשמה מעור הבתים דדין עיבוד לשמה דידהו תלי בדין הזמנה מילתא היא.

אכן נראה, דבאמת הא דהזמנה לאו מילתא היא הוא לענין לחול בי' דינים בהחפץ ע"י ההזמנה, אם באיסורי הנאה כמו אורג בגד למת, אם בדיני קדושה כגון עור של ספרים תפילין ומזוזות, שאנו באין למידן בהו אם חל בהו האיסור והקדושה אם לא, זהו עיקר הדין דהזמנה, דאם מילתא היא חל בה האיסור והקדושה ע"י הזמנה, ואם לאו מילתא היא לא חל בה ולא מידי, אבל לענין דין לשמה נהי דהזמנה לאו מילתא היא ולא חייל בהו עוד קדושת תפילין בשעת העיבוד.

ומצד עצמה עצם מעשה ההזמנה אינה צריכה לשמה. אבל מ"מ הרי עיקר קדושת תפילין צריך שיהא מעשי לשמה.

וכל עשיותי שנעשו שלא לשמה הוא חסרון בעצם דין קדושת תפילין, וממילא דאפילו אם נימא דהזמנה לאו מילתא היא מ"מ צריכין שיהיו עשיותי לשמה משום עצם דין קדושת תפילין. אלא דכ"ז הוא היכא דצריכין עיבוד מדינא אז שפיר שייך לומר דאח"כ כשחל בהו דין ס"ת ותפילין ממילא דצריכין הן אז להעיבוד לשמה כיון דהוא ממעשה הס"ת ותפילין, משא"כ בעור הבתים לדעת הרמב"ם דגם בלא עיבדן כלל כשרים.

א"כ הרי לא איכפת לן כלל מצד חסרון לשמה שבהעיבוד דלא גרע נעבד שלא לשמה מהיכא דחסר העיבוד לגמרי דכשרין ג"כ, ורק דאם הזמנה מילתא היא אז חייל בה דין לשמה משום מעשה ההזמנה בעצמה. ואשר ע"כ הא דמפרש הגמ' לפלוגתא דרשב"ג ורבנן בדין אם הזמנה מילתא היא והא דכתב הרמב"ם דלהכי א"צ עיבוד לשמה משום דעור הבתים א"צ עיבוד כלל חד מילתא הוא, דהואיל שעור הבתים א"צ עיבוד כלל ע"כ ממילא אין כאן חסרון עשי' לשמה בעצם דין קדושת תפילין, וכל החסרון הוא רק במעשה ההזמנה, וזה תלי בדין הזמנה מילתא היא או לא, משא"כ בגויל של ס"ת וקלף של הפרשיות כיון דהעיבוד מעכב בהו א"כ ממילא דצריך שיהא לשמו לכו"ע משום עצם דין קדושת הספרים והתפילין דדינן שעשיותיהן יהיו לשמן.

וזהו שפסקהרמב"ם בגויל וקלף של ספרים ותפילין וכן בעור של רצועות דצריכין עיבוד לשמן משום דכל הני העיבוד מעכב בהן ואין דינן תלוי בדין הזמנה מילתא היא כי אם דלכו"ע בעינן בהו לשמן, משא"כ בעור הבתים דא"צ עיבוד כלל ודינן תלוי בדין הזמנה מילתא היא ע"כ פסק הרמב"ם דא"צ עיבוד לשמן וכרבא דהזמנה לאו מילתא היא.

ומתישבים דברי הרמב"ם גם לפי שיטת התוס' והרמב"ן דלא מחלקי בין תשמישין לעצם הקדושה וכש"נ. ולפ"ז מיושבים היטב דברי הרמב"ם שפסק דמזוזה א"צ עיבוד לשמה, דהנה הך דינא דעיבוד הא אין זה דין בסת"מ לחוד, כי אם בכל מקום דבעינן ספר בעינן עיבוד, דספר היינו מעובד, וכמבואר בהג"מ פ"א מהל' תפילין, והביא זאת מהך דפרשת סוטה צריכה עיבוד והרי בירושלמי סוטה פ"ב מבואר דמגילת סוטה אין בה משום קדושה משום דניתנה למחיקה וכדאיתא התם דאינה מטמאה את הידים, הרי להדיא דכל דכתיב בי' ספר היינו מעובד ואפילו במקום דלית בי' משום קדושה כלל.

ולפ"ז צ"ע בסת"מ דבעינן עיבוד. וכדאיתא ברמב"ם פ"א הי"ד דגם מזוזה שכתבה על עור שאינו מעובד פסולה] אם הוא דין של סת"מ מדין קדושתן, או משום דלא גרע מכל כתיבה וספר שבתורה דבעינן בהו עיבוד, וה"נ סת"מ דכוותה, אבל דין מסויים בסת"מ ליכא שיהיו צריכין עיבוד.

והנה בפשיטות נראה הדבר מבואר מהא דאיתא בשבת דף ע"ט הלכה למשה מסיני תפילין על הקלף ומזוזה על דוכסוסטוס קלף במקום בשר דוכסוסטוס במקום שער, ואם שינה בזה ובזה פסול, ובירושלמי פ"א דמגילה ס"ת על הגויל במקום שער, וקאי זאת על ההלכה למשה מסיני המוזכרת מקודם וכמבואר ברמב"ם פ"א מהל' תפילין יעו"ש,

הרי להדיא שהוא דין מסויים בסת"מ מהלמ"מ, דאי משום דין ספר שבכ"מ הרי ליכא שום חילוקא בין גויל וקלף ודוכסוסטוס ובין מקום שער או מקום בשר דבכל גווני ספר מיקרי, והכא הא תניא דאם שינה בזה ובזה פסול, אלא ודאי ש"מ שהוא דין מסויים בסת"מ בלבד.

אכן אכתי צ"ע, דהנה במנחות דף ל"ד ת"ר וכתבתם יכול יכתבנה על האבנים נאמר כאן כתיבה ונאמר להלן כתיבה מה להלן על הספר אף כאן על הספר, או כלך לדרך זו נאמר כאן כתיבה ונאמר להלן כתיבה מה להלן על האבנים אף כאן על האבנים וכו' דנין כתיבה הנוהגת לדורות מכתובה הנוהגת לדורות וכו', וביאור הסוגיא, דאע"ג דאיכא הלכה בסת"מ דבעינן דוקא גויל וקלף ודוכסוסטוס ובלא"ה מיפסלא, מ"מ על האבנים שפיר הוה מתכשרא מגז"ש דכתיבה כתיבה, אם לא משום טעמא דדנין דבר הנוהג לדורות מדבר הנוהג לדורות דנמצא דילפינן מהג"ש דבעינן דווקא ספר.

אכן אכתי צ"ע בעיקר הגז"ש למאי אתיא, כיון דלפי המסקנא נשאר דין סת"מ כפי ההלכה דווקא בגויל וקלף ודוכסוסטוס שבזה נכלל גם דין ספר, וא"כ אכתי עיקר הגז"ש מייתרא. והנראה מוכרח מזה, דבההלכה שנאמרה בגויל וקלף ודוכסוסטוס לא נכלל דין עיבוד, ואי משום ההלכה הוה גם עור מצה ודיפתרא כשר בהו, וע"ז באה הגז"ש במזוזה דבעינן דווקא ספר, ור"ל שיהא דווקא מעובד, אלא דלאחר שנאמרה הגז"ש הרי הוה מצינן למילף דיכתבנה על האבנים וע"ז הוא דקאמר דנין דבר הנוהג לדורות מדבר הנוהג לדורות ובעינן דווקא ספר.

ולפ"ז שוב צ"ע בדין עיבוד של סת"מ אם הוא דין מסויים בסת"מ, או מדין ספר של כה"ת כולה, דמההלכה הרי ליכא שום הוכחה ע"ז כיון דלא נכלל בה דין עיבוד, ותרי דיני נינהו דההלכה נאמרה על עצם העור של גויל וקלף ודוכסוסטוס ומקום שער ומקום בשר, ודין העיבוד הוא במזוזה רק מגז"ש דכתיבה כתיבה דבעינן דווקא ספר, ובזה הרי לא מצינו אם הוא דין מסויים בסת"מ אם לא.

ונראה דבסת"ת דכתיב בי' וכתב לו את משנה התורה הזאת על ספר א"כ ודאי דדין עיבוד שלו יש בו גם מדין קדושת ס"ת, דכיון דכתיב ספר בגופי' א"כ גם זה דבעינן בי' ספר הוא ג"כ מדין ס"ת. אכן במזוזה צ"ע, דהנה בהא דדרשינן בה נאמר כאן כתיבה ונאמר להלן כתיבה מה להלן על הספר אף כאן על הספר, פירשו התוס' במנחות שם דהג"ש הוא מכתובה דפרשת סוטה, אשר לפ"ז צ"ע אם נימא דכיון דילפינן לה מסוטה א"כ הוי דין עיבוד ודין ספר שלה כמו גבי סוטה דאין בה משום קדושה, או דנימא דהא דנלמד בגז"ש מקרא דוכתבתם היינו כמאן דכתיב בה ספר להדיא והדר דין ספר שלה משום דין מזוזה וקדושת מזוזה.

אך לפ"ד הרמב"ם נראה הדברים מוכרחים מתוך דברי הירושלמי יומא שהבאנו דפליגי רשב"ג ורבנן בעור מזוזה אם צריכה עיבוד לשמה, ולפ"ד הרמב"ם שהוסיף בפלוגתא דעור הבתים דטעמא דחכמים דא"צ עיבוד לשמן הוא משום דעור הבתים א"צ עיבוד כלל, הרי קשה דהרי רבנן מכשרי גם במזוזה ואע"ג דשם ודאי דצריכה עיבוד והעיבוד מעכב בה.

ובע"כ צ"ל דהדין עיבוד של מזוזה כיון דילפינן לי' מכתבת פרשת סוטה אינו מדין כתיבת מזוזה ורק כדין ספר דפרשת סוטה דאין בזה משום קדושה, וע"כ לענין דינא דלשמה דדינו תלוי רק בדין קדושה דינה שוה כמו שא"צ עיבוד כלל, וזהו דפליגי בה רשב"ג ורבנן כמו דפליגי גבי עור הבתים, כיון דשניהן שוין בדין עיבוד לענין דינא דלשמה וכש"ג.

אשר לפ"ז הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם שמחלק בין מזוזה לספרים ותפילין, ומשום דלשיטת הרמב"ם דחכמים לא פליגי להכשיר בעיבדן שלא לשמן כי אם בדבר שא"צ עיבוד כלל, א"כ ממילא דרק במזוזה דהעיבוד הוא רק משום דין ספר אבל אין בו משום קדושה, בזה הוא דלא בעי לשמה, משא"כ בס"ת דכתיב ספר בגופי', וכן תפילין דלא כתיב בהו כתיבה כלל הרי בע"כ דדין עיבודן נלמד מס"ת, והעיבוד שלהן יש בו משום קדושה, א"כ הלא צריך לשמה לכו"ע, והירושלמי והסוגיא דגיטין דף נ"ד לא פליגי, וזהו שפסק כן הרמב"ם והנה בתוס' במנחות שם עוד פירושא דהגז"ש דכתיבה כתיבה שבמזוזה הוא מכתבה האמורה בס"ת, ופירוש זה יותר מסתבר דהרי מזוזה הוי חד ענינא עם ס"ת, דאית בהו קדושה, ופירוש זה עולה לדעת הראשונים דס"ל דגם בכתיבה נחלקו רשב"ג ורבנן, ולפ"ז מזוזה וספרים ותפילין שוין בדיניהו, ושפיר מתפרש דהגז"ש דכתיבה כתיבה הוא מס"ת.

אכן לדעת הרמב"ם הרי נתבאר דמדפליגי רשב"ג ורבנן בעור מזוזה אם צריכה עיבוד לשמה ש"מ דבמזוזה אין בדין עיבודה משום קדושה, שמשו"ה מתחשבה לענין לשמה כמו דבר שא"צ עיבוד כלל, ובע"כ דהגז"ש דכתיבה כתיבה היא מפרשת סוטה. ועיין בתשובת הרמב"ם שהובאה בכ"מ שם הטעם דבמזוזה א"ל עיבוד לשמה וז"ל מפני שלא נשמע במזוזה עיבוד לשמה וכו' והיכא דלא איתמר לא איתמר, וא"ת מ"ש ס"ת ותפילין צריכין עיבוד לשמן, לפי שעצמו של ס"ת ועצמן של תפילין הן המצוה וכו' ועצמה של מזוזה אינה המצוה ולא תחשב מצוה אלא מפני שהבית חייב וכו' ע"כ, ולכאורה אינו מובן דהרי הדין לשמן של ס"ת מ הוא מחמת עצם דין וקדושת חפצא שע"י הכתב שבהן הוא, ואין זה שייך כלל לדין חובת וקיום המצוה שבהן, וא"כ מאי שייכות הוא דין מצותן לענין הדין של לשמה, ומאי נ"מ אם הוא חובת הגוף או חובת בית, כיון דעכ"פ קדושתן חדא היא והכתוב בזה כתוב בזה, אכן לענין מאי דאיירינן בהגז"ש דכתיבה כתיבה דנוכל למילפה או מכתבת פרשת סוטה או מכתבת ס"ת בזה שפיר שייך הך פירכא לענין עיקר הילפותאדיותר שוה מזוזה לפרשת סוטה דתרווייהו אינן חובת הגוף משא"כ ס"ת דהיא חובת הגוף, וכמו דאמרינן התם דנין דבר הנוהג לדורות מדבר הנוהג לדורות וה"נ דכוותה.

וממילא כיון דהדין ספר ילפינן לי' מפרשת סוטה ע"כ לא בעינן לשמה בעיבודה וכש"ג. פ"א הט"ו הכותב ס"ת או תפילין או מזוזה ובשעת כתיבה לא היתה לו כוונה וכתב אזכרה מן האזכרות שבהן שלא לשמן פסולין עכ"ל, מבואר בדברי הרמב"ם דרק אזכרות אם לא כתבן לשמן הוא דפסולין הס"ת והתפילין והמזוזה, אבל דין כתיבת ס"ת מ עצמו כשר גם בלא כוונה דהרי תרי מילי נפרדים נינהו.

דכוונת אזכרות הוא לשם קדושת השם וכמבואר בגיטין דף כ' ולא כוונת קדושת סת"מ] וכן לקמן בפ"י כשחשב כל הדברים שס"ת נפסלת בהן חשב שם רק שכתב האזכרות בלא כוונה, ולא הזכיר שם דגם ביתר הכתיבה אם לא כתבה לשם ס"ת דפסולה, והיינו משום דהרמב"ם סובר דבדין קדושת סת"מ כשר גם בלא כוונת כתיבה לשמה, ורק בדין קדושת אזכרות הוא דבעינן שיכתבם לשם קדושתן.

וקשה מהא דאיתא בגיטין דף מ"ה דפריך שם על הא דתניא ומעשה בנכרי אחד בצידן שהי' כותב ספרים והתיר רשב"ג ליקח ממנו ורשב"ג עיבוד לשמן בעי כתיבה לשמן לא בעי וכו', ומסיק שם דבאמת לרשב"ג דבעי עיבוד לשמן גם כתיבה לשמן הוא לעיכובא, ולפ"ז צ"ע על הרמב"ם שפסק בפ"א שם הי"א דגויל של ס"ת וקלף של תפילין אם עיבדן שלא לשמן פסולין.

וכן פסק בפ"י שם, וא"כ הרי כש"כ דבעינן כתיבה לשמן וכמבואר בהסוגיא דגיטין וצ"ע. והנה בעיקר החילוק שבין כתיבה לעיבוד לדעת הרמב"ם, נראה דהוא משום דהרמב"ם ס"ל דכתיבה כיון שבה הוא דנגמר וחל כל דין ושם סת"מ, דפרשה הכתובה היא היא עצם הסת"מ.

ומשו"ה לא בעינן בה כוונת לשמה, כיון דמעשה הכתיבה היא בעצמותה עצם מעשה הסת"מ ע"כ חייל בה קדושת סת"מ ממילא וסתמא לשמן קאי משא"כ בעיבוד דאכתי לא נעשו סת"מ ורק מעשה הכשר בלבד הוא דהוי, וע"כ בעינן בו כוונת לשמה. כיון דבלא"ה אין בהמעשה שום חלות קדושה כלל.

אשר לפ"ז מתישבא היטב הסוגיא דגיטין גם לדעת הרמב"ם דנראה דהא דמעשה נכרי לא הוי בכלל לשמה, אין זה רק משום חסרון מחשבתו. כי אם דהנכרי מופקע מעיקר דין עשית לשמה, וכך הוא דינו דאין במעשיו כל עיקר החלות של לשמה, ומשום דכל שאינו בקדושת ישראל אינו בכלל עשית קדושה ולשמה של סת"מ אשר לפ"ז זהו דפריך הגמ' ולרשב"ג עיבוד לשמן בעי כתיבה לשמן לא בעי, דבנכרי דהלשמה פקע בי' מדינא א"כ הרי פקע מיני' גם הך דינא דסתמא לשמן קאי כיון דגם עיקר מעשיו לית בהו חלות דין דלשמה, וממילא דכתיבה ועיבוד שוין בי', ואדרבה כתיבה עוד בעי יותר לשמה.

כיון דהוא עיקר הסת"מ, אבל אה"נ דבישראל שפיר י"ל דכתיבה עדיף דסתמא לשמן קאי. והרמב"ם דפסק דכתיבת נכרי בסת"מ פסולה מקרא דוקשרתם וכתבתם.

וכל כתיבת סת"מ אינה רק בישראל, ע"כ ממילא דבכתיבה אמרינן דסתמא לשמן קאי, ומשו"ה הוא שהשמיט בכתיבה כל הדין לשמן של סת"מ, ולא הביא רק הלשמן של אזכרות שהוא דין בפ"ע ולא אמרינן בי' דסתמא לשמן קאי, ועיין בתוס' שהקשו דמאי פריך מעיבוד לכתיבה ודילמא שאני כתיבה דסתמא לשמן קאי ונשארנו בצ"ע ובפ"כ כמש"כ דנכרי שאני דלית בי' גם הדין של סתמא לשמן קאי.

אלא דקשה מהא דכתב הרמב"ם בפ"א מהל' תפילין הי"א ז"ל גויל של ס"ת וקלף של תפילין וכו' ואם עבדן שלא לשמן פסולין לפיכך אם עבדן הנכרי פסולין אע"פ שאמרנו לו לנכרי לעבד עור זה לשם הספר או לשם התפילין פסולין שהנכרי על דעת עצמו הוא עושה לא על דעת השוכר אותו עכ"ל, הרי דתלי לפסול הנכרי בטעמא דעושה על דעת

עצמו הא לא"ה הי' העיבוד כשר, ומבואר מזה להדיא דאין מעשה נכרי מופקע מדין תורת לשמה של סת"מ, אכן נראה דהא דכתב הרמב"ם שהנכרי ע"ד עצמו הוא עושה.

אין פירושו דמשו"ה חיישינן שמא לא נתכוין כלל לשם הסת"מ, ורק דדינא נקט הכא, דהא ודאי דנכרי כיון דאינו בתורת סת"מ, א"כ ממילא דמופקע הוא גם מדין לשמה שלהם, ומחשבתו לשמן אינה מועלת כלל, אלא דאם הי' חל הדין במעשיו שהן נעשין על דעת ישראל, א"כ אז הי' מיחשב זאת עיבוד לשמן.

ולא שייך הא דעצם מעשיו מופקעין מדין חלות לשמה, כיון דהעיבוד הוא רק הכשר בעלמא, וע"כ שפיר אם הי' חל במעשיו הך דינא שנעשין על דעת הישראל הי' סגי להדין לשמה של עיבוד והא דנכרי עושה ע"ד עצמו זהו גופא יסוד הדין מה דמעשיו מופקעין מדין תורת לשמה. ומיושב היטב דעת הרמב"ם וכמש"כ וכבר הערני כה ידידי הגרש"ז שי' בהסוגיא דגיטין דף כ"ג דנכרי פסול לכתוב את הגט משום דנכרי אדעתא דנפשי' קעביד, דאין זה רק משום אומדנא דלא נתכוין לשמה כי אם דהוא פסול מדינא, והביא לזה מדברי הרמב"ם בפ"ג מהל' גירושין הט"ו שפסק דישאל מחלל שבתות בפרהסיא ג"כ דינו כנכרי בזה, ואם נימא דהוא רק אומדנא בלבד מאי שייכות הוא בזה הדין דמומר לחלל שבת בפרהסיא דינו כנכרי לכל דבריו, א"ו דהפסול דנכרי הוא מדינא.

והיינו כמש"כ דהא דנכרי אדעתא דנפשי' קעביד הוא דינא דלא חייל בי' דין ציווי הבעלים, ושם בגירושין הדבר פשוט, דבלא ציווי הבעל הא לא הוי לשמה, אלא דגם הכא ג"כ נכון כמש"כ דבלא חלות דין של ציווי ישראל לית במעשיו דין תורת לשמה של סת"מ וכמש"כ. ויסוד דבר זה נלמד הוא מהסוגיא דגיטין דף מ"ה דס"ת שכתבו נכרי תניא אידך קורין בו.

ומוקי לה שם בסוגיא כמ"ד דלא בעינן כתיבה לשמן. וקשה דבאזכרות הא ודאי דבעינן לשמן לכו"ע וכדאיתא בגיטין דף כ' ודף נ"ד ולא מצינו בזה שום פלוגתא כלל וא"כ איך כשר הס"ת שכתבו נכרי וקורין בו והא חסר הלשמן של אזכרות.

והנראה לומר בזה. דהנה שם בסוגיא עוד א"ר נחמן נקיטינן ס"ת שכתבו מין ישרף כתבו נכרי יגנו ועיין ברמב"ם בפ"ו מיסודי התורה שכתב הטעם דישרף לפי שאינו מאמין וכותב האזכרות שלא לשמן.

וקשה לפמש"כ בדעת הרמב"ם דנכרי אינו בר לשמה וכל מעשיו הן מופקעין מתורת לשמה, א"כ אמאי בכתבו נכרי יגנו והא לא חלה על האזכרות תורת לשמן והוי כמו שכתבו מין, והפשוט בזה הוא. דדין לשמה של סת"מ ודין לשמה של אזכרות חלוקין הן בזה דז"ל הרמב"ם שם אבל אפיקורוס ישראל שכתב ס"ת שורפין אותו עם האזכרות שבו מפני שאינו מאמין בקדושת השם ולא כתבו לשמו אלא שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים והואיל ודעתו כן לא נתקדש השם עכ"ל.

הרי דלענין דין קדושת אזכרות אין זה דין כוונה של לשמו שהוא באמת דבר נוסף על מעשה הכתיבה. כי אם דהוא זה במעשה הכתיבה עצמה אם נכתבה בתורת שם אם לא וכל שהוא נכתב בתורת שם חל בי' קדושת שם ואית בי' הלאו דלא תעשון וגו'.

וכמש"כ הרמב"ם דהפקעת קדושת שם בכתבו מין הוא מפני שהוא מעלה בדעתו שזה כשאר הדברים, ור"ל דלא נכתב בתורת שם כלל, אבל לא דיש בו דין נוסף של כוונה לשמו, אשר לפ"ז הרי ניחא הא דכתבו נכרי יגנוז. דנהי דמעשיו מופקעין מדין חלות לשמה, אבל מ"מ כתיבתו היתה בתורת קדושת השם, וזה מעצםדין מעשה הכתיבה שאין חלוק בזה בין כתבו נכרי לכתבו ישראל, וקאי בלאו דלא תעשון וגו' ויגנוז.

משא"כ לענין הדין לשמה של סת"מ שהוא זה דין נוסף של כוונת לשמה נוסף על מעשה הכתיבה, בזה הוא דאמרינן דנכרי שאין בו קדושת ישראל מופקע מזה ואין במעשיו תורת לשמה כלל, אשר לפ"ז הרי מבואר היטב הא דתני דס"ת שכתבו נכרי קורין בו דמפרש לה הסוגיא משום דלא בעינן כתיבה לשמן.

ולא קשה מהא דבאזכרות בעינן ודאי לשמן לכו"ע. משום דבאמת איירי כשישראל עומד על גביו ומלמד אותו שיכתוב לשמן.

אלא דכיון דנכרי על דעת עצמו הוא עושה ומחשבתו לשמן הוא כוונת עצמו ולא על דעת ישראל, א"כ הא ממילא דלענין קדושת סת"מ מעשיו מופקעין מתורת לשמה ובע"כ דלא איתכשרא כתיבתו אם לא דלא בעינן כתיבה לשמן, משא"כ לענין הדין לשמן המיוחד באזכרות דמהניא בזה גם כוונת נכרי ע"כ שפיר מתכשרא כתיבתו ע"י האחרים המלמדין אותו שיכתוב לשמן האומנם דנראה דכל מש"כ בדין כוונת האזכרות הוא רק לענין הלאו דלא תעשון וגו' ומשום דכיון דנכתב בידיעה וכוונה שהוא השם חיילא בי' קדושת אזכרה וקאי בלאו דלא תעשון וגו', אבל מ"מ י"ל דלענין דין הכשר כתיבתו צריך כוונת לשמו, ומשום דלא סגי בחלות קדושת השם שבו.

כי אם דבעינן שיהיו כל עשיותיו לשמו, וממילא דלענין הכשרא דסת"מ בעינן דוקא שכל האזכרות יהיו כתובין לשם קדושת האזכרה, אשר לפ"ז אכתי צ"ע סוגית הגמ' בס"ת שכתבו נכרי דקורין בו משום דלא בעינן כתיבה לשמן והא אכתי מיחסרא הלשמן של קדושת האזכרות דמעכב בסת"מ, שבזה הנכרי פסול כיון דאין במעשיו דין תורת לשמה, אכן נראה דעיקר דין זה במחלוקת שנוי.

והסוגיא מתישבת לדברי הכל. דהנה הטור ביו"ד סי' רע"ד כתב וז"ל צריך שיאמר הסופר כשיתחיל לכתוב ספר זה אני כותב לשם קדושת ס"ת וכו' ואם לא עשה כן פסול.

ובסי' רע"ו כתב וז"ל אע"פ שאומר בתחילת הספר שכתבו לשם קדושת ס"ת בכל פעם שכותב שם צריך לחשוב שכותב לשם קדושת השם עכ"ל, וכבר הקשו דמ"ש כוונת קדושת אזכרות דסגי במחשבה לחוד מדין כוונת כתיבת כל הס"ת דצריך דוקא שיאמר ולא סגי במחשבה בלבד, עיי"ש בב"י ובט"ז, ולפי דברינו נראה דה"ט דהטור, דשאני דין לשמן של סת"מ שהוא דין כוונה ומחשבה נוספה של לשמן, וע"כ בעינן בזה דיבור כדילפינן לה מפיוגול, משא"כ לענין דין כוונה המיוחדת בכתיבת אזכרות וקדושתן דהוא רק שיכתבם בתורת השם.

ושיהיו מעשיו וידיעתו מכוונים שכותב את השם. ונמצא שהוא זה רק כוונת וידיעת מעשה הכתיבה בלבד שהוא זה כתיבת השם, ולא חלות דין נוסף של כוונה וע"כ סגי בזה במחשבה לחוד, הרי להדיא בדעת הטור דגם לענין הכשר כתיבת האזכרות יסוד

דין כוונתם הוא רק שיכתבם בתורת השם, אכן בסמ"ג וספר התרומה כתוב בכתיבת האזכרות דצריך שיאמר בפיו דוקא, וש"מ דס"ל דלענין כתיבת השם צריך כוונה לשמו נוסף על מעשה הכתיבה ומשו"ה הוא דבעינן שיאמר בפיו, והנה לדעת הטור הרי הסוגיא ניחא בפשיטות, כמש"כ דלענין כתיבת האזכרות כשרה כתיבת נכרי באחרים עומדים ע"ג, וכמש"כ הטעם דאין בזה דין כוונת לשמן, אלא דנראה דגם לדעת הסמ"ג וסה"ת ג"כ ניחא הסוגיא כמש"כ.

דהא מיהא דשני דינים נפרדים הם באזכרות, חדא דין כתיבתן בתורת שם שזהו עצם מעשה האזכרות שבזה חיילא עלייהו דין אזכרות וקדושת השם, ושנית חלות דין הכוונה דלשמן שהוא דין הכשר כתיבתן, וע"כ נראה דנהי דעיקר דין כתיבתו בתורת שם זהו לכו"ע וכמו שהבאנו מהסוגיא דגיטין דליכא שום פלוגתא בזה, אכן כ"ז הוא לענין הכוונה דבעינן שיכתבנו בתורת השם שהוא דין בפ"ע בחלות דין קדושת אזכרות הנאמר על מעשה כתיבתן אשר בלא זה אין בוקדושת השם ואינו בכלל אזכרה, ואין זה שייך כלל לדין לשמה, משא"כ הדין השני שבאזכרות שהוא דין לשמה בהכשר כתיבתו שפיר י"ל דהוא שוה בדינו לדין לשמה של שאר כל הכתיבה של סת"מ, ולמ"ד דלא בעינן כתיבה לשמן בסת"מ פקע גם הך דינא דלשמן של אזכרות, אשר ע"כ ממילא ניחא הא דכשר בכתבו נכרי משום טעמא דלא בעינן כתיבה לשמן, דזה מועיל לענין דין לשמן האמור בון בכתיבת סת"מ ובין בכתיבת אזכרות, ולענין כוונת כתיבת האזכרות שהוא מעצם מעשה הכתיבה הרי מתכשרא בכתיבת נכרי באחרים עומדין ע"ג שיראו שכותב לשמו ומתישבא היטב הסוגיא לכו"ע וכש"נ.

אכן הרי כ"ז הוא אם נימא דהא דנכרי לאו בר לשמה הוא מדינא, וע"כ שפיר נוכל לחלק בין דין לשמן של סת"מ ובין דין כוונת אזכרות, אבל אם נימא דכל החסרון לשמה שבנכרי הוא רק משום דאדעתא דנפשי' קעביד ולא נתכוין כלל לשמה, והכל תלוי בתר מחשבתו, א"כ הרי אין לחלק בין כוונה לכוונה, וכוונת לשמן וכוונת כתיבת האזכרות שניהן שוין בזה, והדרא קושיא לדוכתה על הא דתני דס"ת שכתבו נכרי קורין בו דמפרש לה בסוגיא שם משום דלא בעינן כתיבה לשמן והא חסר כוונת אזכרות שזה מעכב לכו"ע, אלא ודאי כמש"כ דכתיבת נכרי מופקעת מדינא מתורת לשמה, והא דנכרי אדעתא דנפשי' קעביד הוא ג"כ מדינא דלא חל בי' דין ציווי הבעלים, ושפיר חלוק בזה דין כוונת לשמה מדין כוונת קדושת אזכרות, ונמצא דכל דברינו מוכרחים ומבוארים מתוך הסוגיא, ומיושב היטב דעת הרמב"ם כמש"כ.

הלכות מילה פ"א ה"י כשם שמילת הבנים דוחה את השבת כך מילת העבדים שהם נימולים לשמנה דוחה את השבת אם חל שמיני שלהם בשבת חוץ מיליד בית שלא טבלה אמו עד שילדה שאע"פ שנימול לשמנה אינו דוחה את השבת עכ"ל ובהשגות ז"ל לא ידעתי מהו זה ההפרש ואולי מפני שהוא מסופק אם הלכה כר' חמא דמפליג בטבילה ולענין מידחי שבת לחומרא ולא דחי עכ"ל, והוא משום דבשבת דף קל"ה איתא אמר ר' אסי כל שאמו טמאה לידה נימול לשמנה וכל שאין אמו טמאה לידה אין נימול לשמנה שנאמר אשה כי תזריע וילדה זכר וטמאה וגו' וביום השמיני ימול בשר ערלתו וכו' איני והאיתמר יוצא דופן ומי שיש לו שתי ערלות ר"ה ורחב"ר ח"א מחללין עליו את השבת

וח"א אין מחללין ע"כ לא פליגי אלא לחלל עליו את השבת אבל לח' ודאי מהלינן לי' הא בהא תליא, ר"ל דחילול שבת בשמיני תליא וע"כ הא בהא תליא וזהו שהשיג הראב"ד דכיון דנימול לשמנה א"כ אמאי אינו דוחה את השבת.

אלא דשם בסוגיא כתנאי יש יליד בית שנימול לאחד ויש יליד בית שנימול לשמנה וכו' לקח שפחה ונתעברה אצלו וילדה זהו יליד בית הנימול לח' ר' חמא אומר ילדה ואח"כ הטבילה זהו יליד בית שנימול לא' הטבילה ואח"כ ילדה זהו יליד בית הנימול לח' ות"ק לא שני לי' בין הטבילה ואח"כ ילדה בין ילדה ואח"כ הטבילה דאע"ג דאין אמו טמאה לידה נימול לח' וזהו שסיים הראב"ד די"ל דהרמב"ם מספקא לי' אם הלכה כר' חמא או כרבנן ופסק בשניהם לחומרא דנימול לשמנה ואינו דוחה את השבת אבל אה"נ דשמנה ודחית שבת זב"ז תליין, והן י"ל בדעת הרמב"ם, דס"ל דאע"ג דבעיקר הדין מילה שמיני ודחית שבת תלוין זב"ז, וכל שנימול לשמנה דוחה שבת, מ"מ הכא ביליד בית שלא טבלה אמו עד אחר לידתה לא דחי שבת, ומשום דבאמת הרי הולד עד שלא טבל הרי הוא נכרי ואינו שייך לדין מילה כלל, וכל דין חובת מילה שיש לרבו עליו הוא בצירוף מה דיטבול אח"כ ויחול בי' גרות דעבדות, אבל אם לא יטבול אח"כ אז נמצא דמילתו לא הוי מילה כלל, וא"כ הרי שפיר לא דחיא שבת, כיון דאכתי לא הוגמר עוד חלות הדין מילה שבו, ונהי דדין שמיני בו משום דין עבדות העומדת לחול עלי', אבל אין זה מועיל לענין דחית שבת, דלענין דחית שבת בעינן שיהא בו חלות דין מילה בשעת מילתו, והסוגיא דשבת הא איירי בישראל ובזה ודאי שמיני ודחית שבת הא בהא תליין, משא"כ ביליד בית זה שהוא עדיין בגיותו, בזה שפיר סובר הרמב"ם דלעולם אינו דוחה את השבת וכמש"כ.

ובאמת דצ"ע דעת הראב"ד שסובר דלרבנן דיליד בית שלא טבלה אמו נימול לשמנה הרי מילתו דוחה שבת ואיך יוכל להיות כן כיון דאכתי נכרי הוא ולא הוגמר עוד חלות שם מילה בו. ונראה דהראב"ד ס"ל כדעת הרמב"ן דהא דקי"ל לעולם אינו גר עד שימול ויטבול ה"ה דמהניא גם טבילה ואח"כ מילה, וע"כ זהו שהשיג דאיך סתם הרמב"ם דיליד בית שלא טבלה אמו לעולם אין מילתו דוחה את השבת והא משכחינן גוונא דדחי שבת והוא בטבלוהו מקודם דבמילתו נגמר כל גרותו וחלות שם מילה שבו, ובזה הוא דס"ל להראב"ד דכיון דנימול לשמנה דחי גם שבת.

אשר לפ"ז י"ל דהרמב"ם ס"ל כדעת התוס' ביבמות דף מ"ז דבגרות בעינן דוקא מילה ואח"כ טבילה, וא"כ הרי לעולם אינו נגמר חלות שם מילה בו כי אם בטבילה שאחריה, ולהכי הוא שסתם דלעולם אין מילתו דוחה שבת. ונראה עוד, דאפילו היכא דבמילתו נשלמת גרותו, ג"כ י"ל דדעת הרמב"ם היא דלא דחי שבת, ומשום דהא דמילה דוחה שבת הוא מחמת דין מילה שבגופו, משא"כ בזה דעדיין הוא נכרי וחובת מילה שבו הוא מחמת הרב שמחויב למול ילוד ביתו ומקנת כספו, אבל העבד בעצמו הרי אכתי לית בי' דין וחובת מילה כיון שהוא נכרי, ובהא לא מצינו דדחי שבת, ואע"ג דבמילתו יהא נשלם גרותו ודין מילה כאחת, אבל מ"מ הרי היא ככל מילה של גרות דלא דחי שבת.

ובזה הוא דפליגי הרמב"ם והראב"ד, דדעת הראב"ד היא דכל שחל עליו חובת שמיני דחי שבת גם במילה של גרות, ודעת הרמב"ם דלא דחי שבת כ"א היכא שחלה חובת

מילה בגופו מקודם ולא במילה של גרות דאכתי נכרי הוא. אכן דעת הרמב"ם אכתי צ"ע דפסק לקמן בהי"א דגם יוצא דופן ומי שיש לו שתי ערלות אע"ג דנימול לשמנה מ"מ לא דחי שבת ובזה הא ודאי קשה כיון דנימול לשמנה אמאי לא דחי שבת, והרי בסוגיא דשבת מבואר דהא בהא תליא.

ונראה דגם השגת הראב"ד היא על יוצא דופן אבל בליד בית שלא טבלה אמו גם לדעת הראב"ד לא דחי שבת, ופלוגתא דר' חמא ורבנן שהביא הראב"ד הוא משום דמבואר בסוגיא שם דר"ח ורבנן פליגי גם ביוצא דופן, וזהו שהשיג על הרמב"ם והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה שם בסוגיא אהא דא"ר אסי דכל שאין אמו טמאה לידה אינו נימול לשמנה, א"ל אביי דורות הראשונים יוכיחו שאין אמו טמאה לידה ונימול לשמנה, א"ל ניתנה תורה ונתחדשה הלכה, ויש לפרש בזה ב' פירושים, או דאביי מוכיח מדורות הראשונים דש"מ דאין מילת שמיני תלוי בטומאת לידה ולא דרשינן הסמוכין דוטמאה שבעת ימים וגו' וביום השמיני ימול, או דבאמת גם אביי לא פליגי אהך סמוכין, וכל שאינה בכלל וטמאה וגו' אינו בכלל וביום השמיני ימול, והא דפריך דורות הראשונים יוכיחו, הוא משום דאזהרת מילה בשמיני הרי נאמרה ונשנית, נאמרה לאברהם, ונשנית למשה בקרא דאשה כי תזריע וגו', ואזהרת אברהם לכל נאמרה גם לבני קטורה, משא"כ אזהרת משה נאמרה רק לישראל לבד, ודין שמנה נאמר בשניהם וכדכתיב בקרא וכן שמנת ימים ימול וגו', וכן גם בני קטורה מילתן בשמיני אשר ע"כ זהו דפריך אביי דורות הראשונים יוכיחו, ר"ל דנהי דמשום הך אזהרה דוביום השמיני וגו' שנאמרה לישראל בלבד נתמעט כל היכא שאין אמו טמאה לידה, אבל אכתי ינהוג בו דין שמיני הנאמר לאברהם, דשם אע"ג דאין אמו טמאה לידה נימול דוקא לשמנה, וע"ז משני ניתנה תורה ונתחדשה הלכה, דבישראל מיהא ליכא דין שמיני כ"א בשאמו טמאה לידה.

אשר לפ"ז נראה, דזהו ביאור הסוגיא דפריך שם איני והאיתמר יוצא דופן ומי שיש לו שתי ערלות, ר"ה ורחב"ר, ח"א מחללין עליו את השבת, וח"א אין מחללין, ע"כ לא פליגי אלא לחלל עליו את השבת אבל לח' ודאי מהלינן לי', אשר לכאורה צ"ע דאיך נוכל לחלק בין דחית שבת לדין שמיני והא תרווייהו מחד קרא דוביום השמיני נפקי ושניהם חד טעמא להו אם דרשינן סמוכין לקראי דוטמאה שבעת ימים וגו' וביום השמיני וגו' או לא, א"כ מה"ת נחלק ביניהם.

אכן לפי המבואר הרי ניחא, דנראה דהא דמילה בשמיני דוחה שבת הוא דוקא באזהרת שמיני שבקרא דוביום השמיני ימול שנאמרה רק לישראל, משא"כ בדין מילה בשמיני שנאמרה לאברהם בקרא דובן שמנת ימים וגו' ההיא לא דחיא שבת, ובני קטורה יוכיחו דאיכללו באזהרה זו ואין מילתן דוחה את השבת, וזהו דקאמר הגמ' דעד כאן ל"פ אלא לחלל עליו את השבת, ומשום דדרשינן דכל שאינו בכלל וטמאה אינו בכלל וביום השמיני וגו', ולית בי' אזהרת שמיני האמור לישראל, אבל מ"מ לח' ודאי מהלינן לי', משום אזהרת שמיני שנאמרה לאברהם, ומשום דלא גרע מבני קטורה, וש"מ דלא אמרינן ניתנה תורה ונתחדשה הלכה, וע"ז הוא דמשני דהא בהא תליא, וכטעמא דרב אסי דנתחדשה הלכה דכל שאין אמו טמאה לידה פקע מיני' דין שמיני לגמרי, וע"ז הוא

דמייתי כתנאי דפליגי רבנן ור' חמא באין אמו טמאה לידה אם נוהג בו דין שמיני האמור לאברהם אם לא.

ולפ"ז הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם שפסק ביוצא דופן וביליד בית שלא טבלה אמו שנימולין לשמנה ואינן דוחין את השבת, משום דפוסק כאביי דלא אמרינן ניתנה תורה ונתחדשה הלכה, והדרשא דכל שאינה בכלל וטמאה אינו בכלל וביום השמיני ימול, הוא רק לאפקועי מיני' דין שמיני האמור לישראל, אבל אה"נ דנוהג בי' דין שמיני מקרא דובן שמנת ימים וגו' שנאמר לאברהם, וע"כ לא דחי שבת, וכש"נ דדחית שבת תלוי רק באזהרת שמיני שנאמרה לישראל בקרא דוביום השמיני וגו'.

ודעת הראב"ד כפירוש הראשון שכתבנו דהא דדורות הראשונים יוכיחו ר"ל דמזה מוכח דלא דרשינן כלל להך סמוכין דוטמאה וגו' וביום השמיני ימול וגו', אבל אה"נ דלא מחלקינן כלל בין אזהרת שמיני שנאמרה לאברהם לאזהרת שמיני שנשנית למשה, ותרואייהו חז דינא להו, וע"כ ס"ל דלעולם דין שמיני ודחית שבת הא בהא תליא וכהסוגיא דשבת שהבאנו וכש"נ.

הלכות שבת פ"י הי"ז ז"ל המפיס שחין בשבת כדי להרחיב פי המכה כדרך שהרופאים עושין שהן מתכוונין ברפואה להרחיב פי המכה ה"ז חייב וכו' ואם הפיסה להוציא ממנה הליחה שבה ה"ז מותר עכ"ל, ובהכ"ה ז"ל רמשים המזיקין כגון נחשים ועקרבים וכיוצא בהן וכו' מותר לצוד אותן בשבת והוא שיתכוין להנצל מנשיכתן כיצד הוא עושה כופה כלי עליהן או מקיף עליהן או קושרן כדי שלא יזיקו עכ"ל, ובמ"מ שם הקשה מהא דאיתא בשבת דף ק"ז ע"ב איכא דמתני לה אהא המפיס מורסא בשבת אמלעשות לה פה חייב אם להוציא ממנה לחה פטור מאן תנא א"ר יהודה אמר רב ר' שמעון היא דאמר מלאכה שא"צ לגופה פטור עלי' ואיכא דמתני לה אהא הצד נחש בשבת אם מתעסק בו שלא ישכנו פטור אם לרפואה חייב מאן תנא אר"י אמר רב ר"ש היא דאמר מלאכה שא"צ לגופה פטור עלי', וא"כ הרמב"ם דפסק בפ"א שם דמלאכה שא"צ לגופה חייב עלי' א"כ איך פסק בהנך תרתי דמפיס מורסא וצידת נחש דמותר כשאינו מתכוין לעשות לה פה או לצוד עיי"ש בדברי המ"מ.

והנה בשבת דף ג' קאמר שמואל כל פטורי שבת פטור אבל אסור בר מהני תלת דפטור ומותר ואלו הן צידת צבי וצידת נחש ומפיס מורסא, וכבר הקשו שם התוס' בשם בה"ג דהרי שמואל בעצמו פוסק בדף מ"ב שם דמלאכה שא"צ לגופה חייב עלי' ואיך שרי להו למפיס מורסא וצידת נחש משום צערא כיון דהוי מלאכה גמורה מד"ת.

והנראה לומר בזה, דהנה באמת במפיס מורסא דהיתרה הוא כשאינו מתכוין לעשות לה פה רק להוציא ממנה ליחה, וכדתנן כן להדיא במתני' דאם לעשות לה פה חייב ורק אם כוונתו הוא להוציא ממנה הליחה בלבד אז הוא דשרי, וא"כ הא נמצא דהוי באמת דבר שאינו מתכוין דפטור בשבת לכו"ע, ואע"ג דהוי פסיק רישי', אכן הרי דעת הערוך היא דפסיק רישי' דלא ניחא לי' מותר, הובא בתוס' שבת דף ק"ג ועוד בכמה דוכתי, וכן בהך דצידת נחש לפי המבואר בדברי הרמב"ם שכתב וז"ל מותר לצוד אותן בשבת והוא שיתכוין להנצל מנשיכתן עכ"ל, וא"כ הא נמצא דאינו מתכוין כלל לצוד רק להציל עצמו

בלבד, וא"כ הא הוי דבר שאינו מתכוין בפסיק רישי' דלא ניחא לי' דפטור בשבת לכו"ע לדעת הערוך.

אלא דלפ"ז צ"ע הסוגיא דתלי להו בדין מלאכה שא"צ לגופה והא הוי דבר שאינו מתכוין, דבשבת מותר מה"ת לכו"ע, וצ"ע. והנה בכריתות דף כ' ת"ר החותה גחלים בשבת חייב חטאת רשב"א אומר משום ר"א בר' צדוק חייב שתיים מפני שהוא מכבה את העליונות ומבעיר את התחתונות וכו' רב אשי אמר כגון שנתכוין לכבות והובערו מאליהן ות"ק סבר לה כר"ש דאמר דבר שאינו מתכוין פטור ור"א בר' צדוק סבר לה כר"י דאמר דבר שאינו מתכוין חייב, ובתוס' שם הקשו דהרי הא דדבר שאינו מתכוין אסור בשבת הוא רק מדרבנן ואיך קאמר הכא דחייב שתיים, ותירצו דאיירי בגוונא דהוי פסיק רישי', ואי משום דבר שאינו מתכוין באמת הו' חייב הכא משום מבעיר לכו"ע דהא מודה ר"ש בפסיק רישי' דחייב, אלא דכיון דא"צ להבערה א"כ הא הוי מלאכה שא"צ לגופה ותליא בפלוגתא דר"ש ור"י במלאכה שאצל"ג אם חייבין עלי' אם לא, ולפ"ז הא נמצא דלאו דוקא נקט הכא הגמ' לשון דבר שאינו מתכוין ופירושו הוא באמת מלאכה שאצל"ג.

אכן יעו"ש ברמב"ם בפ"ז משגגות הי"ב שפסק בהך דהחותה גחלים בשבת דרק אם נתכוין לכבות ולהבעיר הוא דחייב שתיים, הא אם הובערו מאליהן אינו חייב אלא אחת, ואע"ג דהרמב"ם הרי פסק דמלאכה שאצל"ג חייבין עלי', וש"מ דמפרש להסוגיא כפשטה דתליא בפלוגתא דדבר שאינו מתכוין, וכיון דקי"ל דדבר שאין מתכוין מותר משו"ה הוא דפסק הרמב"ם דאינו חייב שתיים רק אם נתכוין לכבות ולהבעיר, ולפ"ז הדרא קושית התוס' לדוכתה.

ונראה לומר, דהנה הא דדבר שאינו מתכוין אינו אסור רק מדרבנן גבי שבת לכו"ע, כמבואר בתוס' יומא דף ל"ד ועוד בכמה דוכתי, הא הוי הטעם בזה משום דגבי שבת כתיב מלאכת מחשבת וכשאינו מתכוין לא הוי מלאכת מחשבת, אבל עיקר הפלוגתא דדבר שאינו מתכוין בכה"ת כולה אי מותר או אסור הוא זה באמת בעיקר הד"ת, ומאן דאסר דבר שאינו מתכוין ס"ל דאסור מה"ת, וכמבואר להדיא בשבת דף קל"ג גבי קציצת בהרת דלמ"ד דבר שאינו מתכוין אסור אסור מד"ת, וכדמוקי לי' להקרא כן עיי"ש בהסוגיא, אלא דגבי שבת איסורו הוא רק מדרבנן מטעמא אחרינא משום דלא הוי מלאכת מחשבת, ושני דינים הם, דין דבר שאינו מתכוין של כה"ת, ודין מלאכת מחשבת דשבת.

והן נראה דהנך שני דינים חלוקין הן ביסוד דינם מהדדי, דבדין דבר שאינו מתכוין העיקר תלוי בכוונתו ורצונו, ואפילו אם יודע בודאי שיעשה הדבר והוא עושה את הדבר בדעת, מ"מ תלוי בכוונתו אם מתכוין לזה אם לא, וכמבואר להדיא בפסחים דף כ"ה איתמר הנאה הבאה לאדם בעל כרחו אביי אמר מותרת ורבא אמר אסורה וכו' כי פליגי דלא אפשר וקא מיכוין ואליבא דר"ש דאזיל בתר כוונה כו"ע לא פליגי דאסור, הרי דאע"ג שיודע בודאי שמגיע לו ההנאה מ"מ אם מתכוין אסור ואם אינו מתכוין שרי, ועיין בתוס' שם שכתבו דאיירי היכא דלא הוי פסיק רישי', אכן הר"ן בפ' גיד הנשה חולק ע"ז וס"ל דאיסור הנאה שאני וחשוב דבר שאינו מתכוין גם בפסיק רישי', וכן

הוא דעת הרמב"ם בפ"ד ממאכלות אסורות הי"ב שפסק בסתמא דהנאה הבאה לו לאדם בע"כ ולא קא מיכוין שרי, ומדסתם הדברים ש"מ דגם בפסיק רישי' מותר, אכן אע"ג דאיסור הנאה שאני מ"מ מדתלי לה הגמ' בפלוגתא דר"י ור"ש בדבר שאינו מתכוין ש"מ מיהא דהדין דדבר שאינו מתכוין בניחותא דידי' וכוונתו תליא מילתא, וכדחזינן דאע"ג דבאה לו ההנאה ודאי מ"מ כל שאינו מכוין להנאה הוי בכלל דבר שאינו מתכוין, משא"כ בדין מלאכת מחשבת אין יסוד דינו תלוי כלל בכוונה ורצון, כי אם בדעת שעושה את המלאכה, וזהו יסוד דין מלאכת מחשבת שיעשה את המלאכה בדעת ומחשבה, וכדמצינו בכריתות דף י"ט דמתעסק בשבת פטור משום דמלאכת מחשבת אסרה תורה, ובב"ק דף כ"ו היתה אבן מונחת לו בחיקו ועמד ונפלה לענין שבת פטור מלאכת מחשבת אסרה תורה, ובכל הני לא נעשית המלאכה בדעתו כלל, והיינו משום דזהו עיקר הפירוש דמלאכת מחשבת שהמלאכה תהא נעשית במחשבה ודעת, וא"כ ה"נ היכא דאינו מתכוין דלא חשיבא מלאכת מחשבת ג"כ עיקר דינו הוא משום דלא נעשית המלאכה בדעתו כלל, אבל לא דכוונתו בעינן שיכוין לזה.

ולפ"ז נראה בפסיק רישי' דמבואר בגמ' דמודה בזה ר"ש דחייב, דדעת הערוך בזה דהיינו דווקא בניחא לי', חלוק בזה דין מלאכת מחשבת מדין דבר שאינו מתכוין, דבדין דבר שאינו מתכוין של כה"ת כולה, דעיקר דינו הוא שיהא רצונו וכוונתו לזה, שם הוא דתלוי בניחא לי', ואלא"ה נהי דהוי פסיק רישי' והאיסור יעשה בביור, אבל מ"מ כל דלא ניחא לי' מתכוין מיהא לא הוי, והוי בכלל דבר שאינו מתכוין דמותר, אבל בדין מלאכת מחשבת דלא בעינן כלל רצונו וכוונתו, אלא שתעשה המלאכה בדעתו ומחשבתו, א"כ אין דינו תלוי כלל בניחא לי', כי אם דכל דהוי פסיק רישי' והמלאכה ידועה לו שמוכרחת להעשות מיקרי נעשית המלאכה בדעתו והויא בכלל מלאכת מחשבת.

ולפ"ז נמצא, דדבר שאינו מתכוין בפסיק רישי' דלא ניחא לי' לדעת הערוך גם שבת דינה כמו כה"ת כולה, ולר"י דס"ל דדבר שאינו מתכוין אסור מד"ת בכה"ת כולה גם בשבת אסור וחייבין עליו, כיון דהרי היא בכלל מלאכת מחשבת, ורק דין דבר שאינו מתכוין בי'. ומעתה מתישבא היטב הסוגיא דכריתות בנתכוין לכבות והובערו מאליהן דאיתא שם דלר"י דאמר דבר שאינו מתכוין אסור חיובי מחייב, ולא קשה תו מה דבשבת דבר שאין מתכוין גם לר"י אינו אסור אלא מדרבנן, דהכא שאני כיון דהוי פסיק רישי' א"כ שפיר הוי בכלל מלאכת מחשבת ואע"ג דלא ניחא לי', ורק דין דבר שאינו מתכוין של כה"ת דתלוי בניחותא דידי' ומחשבתו וכוונתו, לזה הוא דמהניהך דלא ניחא לי' שיהא בכלל דבר שאינו מתכוין, וזהו דתלי לה הגמ' בפלוגתא דר' יהודה ור' שמעון, דלר"י דאמר דבר שאינו מתכוין אסור גם חיובי מחייב, ורק לר"ש הוא דמיפטר, ומיושב נמי דעת הרמב"ם שפסק בנתכוין לכבות והובערו מאליהן דפטור ואע"ג דבמלאכה שא"צ לגופה חיובי מחייב, כיון דהכא לאו מלאכה שאצל"ג היא, ורק דהוי דבר שאינו מתכוין וכהסוגיא דכריתות, ובדבר שאינו מתכוין הא קי"ל כר"ש דשרי וכמבואר בשבת דף צ"ה, וכ"ש דמיפטר.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דמתיר שמואל מפיס מורסא וצידת נחש, וכמש"כ למעלה משום דהוי בכלל דבר שאינו מתכוין כלל, דהפסיק רישי' שבזה הא הוי לא ניחא לי',

ושמואל לטעמי דס"ל בזבחים דף צ"א דדבר שאינו מתכוין גם בכה"ת כולה מותר, וגם בפסיק רישי' דלא ניחא לי', וכמבואר בערוך בביאור הסוגיא דזבחים שם, והא דתלי לה הסוגיא דשבת דף ק"ז בדין מלאכה שא"צ לגופה, היינו משום דהתם הרי רב הוא דקאמר לה דס"ל בשבת דף מ"ב דדבר שאינו מתכוין אסור, וממילא בפסיק רישי' דלא ניחא לי' איכא גם חיובא גם בשבת וכמבואר בהסוגיא דכריתות שהבאנו, ולא מיפטר רק מטעמא דהוי מלאכה שאצל"ג, והרמב"ם דדעתו כדעת הערוך דפ"ר דלא ניחא לי' הוי בכלל דבר שאינו מתכוין דקי"ל דמותר בכה"ת כולה, וכדמוכח כן מדבריו בפ"ז משגגות שהבאנו, ע"כ שפיר פסק כשמואל דמפיס מורסא וצידת נחש מותרין לכתחילה.

פי"ד ה"א ואיזו רשות היחיד וכו' וכן מקום מוקף ד' מחיצות גובהן י' וביניהן ד' על ד' וכו' עכ"ל, בדברי הרמב"ם האלו מבואר דבעינן ד' על ד' מלבד עובי המחיצות וכדכתב בלשונו וביניהן ד' על ד' דמבואר בזה שאותן הד' טפחים צריכין להיות בין המחיצות, והוא מהא דאיתא בשבת דף ח' אמר אביי זרק כוורת לרה"ר גבוהה י' ואינה רחבה ששה חייב רחבה ששה פטור, והיינו משום דברחבה ששה הכוורת עצמה חשובה רה"י, והא דשיעורה ו' הוא משום דהכוורת היא עגולה וצריכין שיהא בה ריבוע של ד' על ד'.

ועיין ברש"י שם דלהחשבון שיהא בה ריבוע של ד' על ד' לא צריכין בעיגולה רק חמשה טפחים וג' חומשים אלא דאביי לא דק בתרי חומשים להחמיר להפרישו מאיסור שבת ומחייב לי' מדרבנן ואה"נ דקרבתן לא מייתי. ובתוס' שם הביאו פי' הר"ח דהנך ו' טפחים דוקא הוא ומשום דדופני הכוורת יש בהן ב' חומשין וצריכין שיהא אויר ד' בתוך הכוורת, וכ"ה ברי"ף שם, וזהו ממש כדברי הרמב"ם דלא מצטרפי עובי המחיצות להד' טפחים.

אכן בתוס' שם הקשו ע"ז וז"ל ואין נראה פי' הר"ח דהא עובי חוליות הבור מצטרף נמי לחלל הבור לארבעה משום דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש כדאמר בפ' חלון (עירובין דע"ח.) גבי מלאו כולו ביתדות עכ"ל.

ונראה לומר, דנ"מ דאם יש בתוכו רוחב ד' על גובה י' איהו גופי' רה"י מעצמו בתוכו וכתליו, משא"כ אם אין בו רוחב ד' רק עם הכתלים ביחד, א"כ הרי הוא בעצמו אינו רה"י כיון דאין שם מקום ד' ולא מחיצות של ד', ועי"ז דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש חוזר דינו להיות רק כמו תל שגבוה י' ורחב ד' דאמרינן בי' גוד אסיק מחיצתא כי היכי דלהוי על גביו רה"י, ונמצא דהכוורת עצמה חשובה רק כגורמת מקום שיהא ע"ג רה"י.

ולפ"ז הרי מיושב היטב שיטת הר"ח והרי"ף, דבאמת גם הר"ח והרי"ף ס"ל דעובי הכתלים מצטרפין להיות ע"ג רה"י, ורק דהכא דאיירינן לענין פטור זריקתה ברה"ר, דהטעם דמיפטר הוא כמש"כ רש"י דאינו חייב רק על זריקת שארי דברים ולא על זריקת רשויות, או כמש"כ התוס' דכיון דהכוורת חשובה רה"י א"כ הוי מקום עקירתה והנחתה רה"י, א"כ הרי לא שייך זאת אלא היכא שיש בתוכה רוחב ד' על גובה י', דאז הויא איהי גופה רה"י, וחשיבא זריקת רשויות, וגם הוי מקום עקירתה והנחתה רה"י כיון דאיהי גופה הויא רה"י, משא"כ היכא שהכתלים מצטרפין לרוחב ד', דהרה"י הוא למעלה ממנה ע"י ההילכתא דגוד אסיק מחיצתא, אבל איהי גופה מיהא לא הויא רה"י, א"כ הלא אין בזריקתה דין זריקת רשות, וגם מקומה דהוא מקום עקירתה והנחתה הא

ג"כ לא הוי רה"י, וא"כ שפיר חייבין על זריקתה ברה"ר, ולא איכפת לן מה דע"ג הוי רה"י, דבזה אינה חשובה רק כגורמת מקום לרה"י ובזה ליכא פטורא על זריקתה, דכל שהיא עצמה אינה חשובה רה"י יש בה דין הוצאה וחייבין עליה, וע"כ זהו שיטת הר"ח והרי"ף דבעינן תוכה ד', משום דבלא"ה נהי דדין רה"י ע"ג מ"מ חייבין על זריקתה, וניחא נמי דברי הרמב"ם שכתב דבעינן שיהא ביניהם של המחיצות ד' על ד', כיון דאיירי לענין שגם תוכו יחשב רה"י גמור, וזהו דוקא כשיש ביניהן ד' על ד', אבל היכא דעובי המחיצות משלימות אין ביניהן רה"י כיון דאין שם מקום ד', וכמבואר בהך דכוורת דלענין איהי גופה ותוכה אין עובי הכתלים משלימות.

ועיין ברשב"א שם שהקשה מהא דאיתא בפ' הזורק אמר אביי בור ברה"ר עמוקה עשרה ורחבה שמנה זורק מחצלת לתוכה חייב חלקה במחצלת פטור דהנחת מחצלת וסילוק מחיצה בהדי הדדי קא אתו, ואם איתא דעובי הכתלים מצטרפין מאי סילוק מחיצה איכא הכא אכתי רה"י היא. ולפי דברינו דתוכה באמת לא הוי רה"י כיון דאין בו מקום ארבעה, א"כ הא נמצא דהמחצלת עצמה במקום הנחתה באמת אינה ברה"י, וא"כ שפיר איכא סילוק מחיצה ופטור.

ועיין באבן העוזר סי' שמ"ה שהביא מהתוס' עירובין דף ע"ח דמבואר שם דהא דבור וחולייתו מצטרפין לארבעה הוא רק לענין ע"ג אבל בתוכו לא הוי רה"י, וכתב דלהכי הוא שהצריך הרמב"ם שיהא ביניהן ד' טפחים כדי לחייב גם על תוכו, והיינו כמש"כ. אכן עדיין צ"ע דעת הר"ח והרי"ף והרמב"ם, דמאחר דע"ג מיהא הויא רה"י א"כ ממילא דגם תוכו צריך להחשב רה"י מדינא דחורי רה"י כרה"י, וא"כ הרי גם אם ה' בו ארבעה עם המחיצות ביחד ג"כ צריך להיות פטור על זריקתו כדין זורק רה"י כיון דגם תוכו דין רה"י ב', ושוב קשה דעת הר"ח והרי"ף שפ' דבעינן שיהא תוכו ד' מלבד עובי המחיצות.

והניחא לפירש"י דהפטור הוא משום דאין חייבין על זריקת רשויות, א"כ כיון דאין בתוכה ד' א"כ הא איהי בפ"ע לית בה שם רשות, ורק דדין רה"י בה משום דינא דחורי רה"י כרה"י, אבל מ"מ שם רשות לית בה, ושפיר חייבין על זריקתה, אבל לפי התוס' שהוא גם פי' הרי"ף שם דהפטור הוא משום דמקום עקירתה והנחתה הוי רה"י, א"כ הרי צ"ע דהרי גם חורי רה"י דינם כרה"י וצריך להיות פטור על זריקתה וצ"ע.

ובאמת שזה קשה גם על דברי התוס' בעירובין שכתבו דתוכו דין מקום פטור ב' והא הוי חורי רה"י, וצ"ל דהתוס' בעירובין ס"ל דגם חורי רה"י צריך שיהא רחבן ד', אבל לדעת הרבה פוסקים דס"ל דבחורי רה"י לא בעינן שיעור ארבעה וגם בפחות מד' דין רה"י בהו הא צ"ע דעת הר"ח והרי"ף אמאי אין עובי הדפנות מצטרפין כיון דגם תוכה הוי רה"י.

ונראה לומר, דהנה צ"ע עיקר הך דינא דכוורת אפילו ברחבה ששה אמאי פטור, והלא מ"מ מקום המחיצות והשולים עצמן כיון דהן אטומין ולית בהו אויר ד' וא"כ הא נמצא דכל הרה"י הוא רק בתוכה, אבל מ"מ מקום המחיצות והשולים עצמן לא הוי רה"י, וכמבואר בשבת דף ז' דבית שאין תוכו י' וקירוי משלימו לי' על גג מותר לטלטל

בכולובתוכו אין מטלטלין אלא בד' אמות, הרי דאע"ג דע"ג הוי רה"י מ"מ תוכו למטה לא הוי רה"י.

וא"כ ה"ה הכא נהי דתוך הכוורת הוי רה"י מ"מ מקום המחיצות והשולים עצמן דלית בהו אויר ארבעה אין בהן דין רה"י, וקשה הא דמיפטר על זריקתה משום דהוי כזורק מרה"י לרה"י והא מקום המחיצות והשולים עצמן שעליהן הוא החיוב הוצאה הא לא הוי מקומן רה"י כלל, והניחא לשיטת רש"י דהפטור הוא משום דליכא חיוב הוצאה רק בזריקת חפץ ולא בזריקת רשויות א"כ שפיר מועיל הא דתוכו הוי רה"י למיחשבי לזריקת רשויות, אבל לדעת התוס' והרי"ף שם וכ"ה גם דעת הרמב"ם בפ"ד מהל' שבת דהפטור הוא משום דמקום עקירתה והנחתה רה"י הא קשה דהרי מקום המחיצות והשולים לא הוי רה"י ואמאי מיפטר על זריקתה וצ"ע.

אכן נראה עפ"י"מ דאיתא לקמן דף צ"ט א"ר מישא בעי ר' יוחנן כותל בר"ה גבוה י' ואינו רחב ד' ומוקף לכרמלית ועשאו רה"י הזורק ונח על גביו מהו מי אמרינן כיון דאינו רחב ד' מקום פטור הוא או דילמא כיון דעשאו רה"י כמאן דמלי דמיא אמר עולא ק"ו לאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כש"כ, הרי דבכל מחיצות רה"י כשם שחשובין מחיצות על תוכו כמו"כ יש בהן דין מחיצות גם על עצמן.

ולפ"ז נראה דאע"ג דמקום המחיצות עצמן הרי לית בהו אויר ד', מ"מ הוא זה רק חסרון מקום, אבל דין מחיצות לא פקע מיניהו גם על מקומן, וזהו המבואר בסוגיא זו דכל דחשיבי מחיצות על תוכן חייל בהו דין מחיצות גם על עצמן מכח ד' ק"ו דלאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כ"ש. אשר ע"כ י"ל דלענין זריקת עצמו שפיר דינו כתוכו של רה"י להחשב כזורק מרה"י לרה"י דפטור כיון דאית בי' חלות דין מוקף מחיצות.

ואפילו אם נימא דדין רה"י לית בי' כיון דלית בי' מקום כלל, מ"מ הא מיהא אהניא לי' מה דחשובין מחיצות גם על עצמן והויין בכלל תוך המחיצות של רה"י דשוב הרי הן מופקעין מכלל דין רה"י ולית בהו שוב חיוב הוצאה. אשר ע"כ שפיר מיפטר ביש בתוכו רוחב ד' על ד' כדין זורק מרה"י לרה"י כיון דהרי הוא כולו בתוך המחיצות של רה"י.

אכן כ"ז הוא בכוורת שתוכה ד' על ד', דאית בהו דין מחיצות, ועושין מחיצות לתוכן במקומן, וע"כ שפיר אית בהו ד' דינא דלעצמן לא כ"ש, והויין המחיצות עצמן כתוכו של הרה"י, משא"כ היכא שאין בתוכו ד' כי אם בצירוף עובי הדפנות, דדין רה"י שבו הוא כדין תל דאמרינן בי' גוד אסיק מחיצתא, אבל המחיצות עצמן במקומן אינן עושין מחיצה כלל, דהא אין בתוכו ד' ולא בר מחיצה הוא, וממילא דבמקומן לית בהו דין מחיצה כלל לא על עצמן ולא על אחרים, א"כ בזה שפיר חייב על זריקתה, דנהי דע"ג שפיר דיינינן בהו ד' דינא דלאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כ"ש, ומועיל שיהא ע"ג רה"י, אבל כ"ז הוא למעלה, דשם הוא כל דין מחיצות שלהן ושם הוא דעושין רה"י, אבל למטה כנגד תוך הכוורת דאין שם מקום ד' ואינן עושין שם מחיצה כלל, א"כ ממילא דאין שם עליהן דין מחיצות כלל גם על עצמן.

ולפי"ז הרי ניחא גם הא שהקשינו דאף דאין בתוכם מקום ד' מ"מ הא הוי תוכה רה"י משום דינא דחורי רה"י כרה"י, ולפי"ז הרי ניחא, דכיון דאין בתוכה ארבעה א"כ הרי

הא מיהא דהדפנות לית בהו דין מחיצה כלל על תוכה, וכל דין רה"י של תוכה הוא רק משום דינא דחורי רה"י כרה"י, וא"כ ממילא דלא שייך זאת רק על תוכה דהוא פתוח להרה"י שע"ג והוי בכלל חורי רה"י, אבל מקום הדפנות והשולים שהם סתומים אינן בכלל חורי רה"י כלל, וכיון דדין מחיצות לית בהו במקומן א"כ ממילא דלא הויין רה"י, ולפי"ז שפיר חייב על זריקתה, מכיון דהדפנות והשולים עצמן שעליהן הוא החיוב הוצאה הוי מקומן רה"ר, א"כ הרי ממילא דמקום הנחתה הוי רה"ר, ושפיר יש כאן חיוב הוצאה, וניחא דעת הר"ח והרי"ף כמש"כ.

ולדעת התוס' דהדפנות עצמן מצטרפי גם לענין לפטור על זריקת הכוורת עצמה צ"ל או דס"ל דגם בתל שגבוה עשרה ורחב ד' ג"כ דיינינן בי' הך דינא דלאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כ"ש, וממילא דגם תל דינו כמוקף מחיצות, או דס"ל דכל קרקע רה"י הרי הוא מופקע ע"י הרה"י שע"ג מכלל רה"ר, וממילא דהדר דינא לפטור על זריקתה כזורק מרה"י לרה"י וכש"נ.

אכן דעת הרמב"ם אכתי צ"ע, דהרי הרמב"ם איירי לענין עיקר דין רה"י לענין שיתחייב המוציא מתוכו או המכניס לתוכו מרה"ר, ובזה הוא דפסק דאין בו דין רה"י כי אם בשיש ביניהן של המחיצות ד' על ד', וע"ד הא שוב קשה דגם ביש בו ארבעה עם המחיצות ביחד ג"כ צריך להיות ע"ג רשות היחיד משום טעמא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש, וממילא דתוכו ג"כ הוי רה"י משום דינא דחורי רה"י כרה"י, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה בירושלמי פ' הזורק אמר ר' יוחנן העומד והחלל מצטרפין לארבעה ובלבד שיהא העומד רבה על החלל, וקשה מהא דבסוגיא דעירובין דף ע"ח מבואר טעמא דבור וחולייתו מצטרפין לארבעה משום דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש ולא משום טעמא דעומד מרובה על החלל וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, דהא דבעינן ברה"י שיהא לו קרקע ד' הוא מתרי טעמי, חדא משום דבעינן מקום הראוי לתשמיש ובלא קרקע אין זה מקום תשמיש, ועוד נראה דגם בלאו הך טעמא דמקום תשמיש עוד הוי זה מעיקר דין ושם רה"י דבעינן דוקא קרקע למטה, ומשום דיסוד הדין של מקום ד' האמור ברה"י שזהו עיקרו של רה"י כל יסוד חלות דינו הוא רק עם קרקע.

ולפ"ז הרי מיושבים היטב דברי הירושלמי והש"ס דילן ולא קשיין אהדדי, דנראה דהא דקאמר הגמ' דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש לא שייך זאת אלא לענין הדין מה דבעינן ראוי לתשמיש, ע"ז שפיר שייך לומר דהרי הוא ראוי לתשמיש ע"ז דמנח מידי, אבל לענין הדין מה דבעינן עצם קרקע ד' ברה"י הרי לא שייך כלל ע"ז הא דחזי למינח עלי' מידי, דמאי מהניא לן מה דחזי להיות בו קרקע, כיון דכמות שהוא עתה אין בו קרקע ד'.

אשר ע"כ זהו דקאמר הירושלמי דבעינן שיהא העומד רבה על החלל, ר"ל דעי"ז שפיר חשוב יש לו קרקע, וכמו דמהניא עומד מרובה על הפרוץ לכל מילי כמו כן מהניא זאת גם לענין הדין קרקע ד' דבעינן ברה"י שיחשב מקום ד' ע"י העומד המרובה שבו, וזהו דברי הירושלמי. אלא דכ"ז לענין עיקר שיעורא דקרקע ד' האמור ברה"י, בזה שפיר מועיל דין עומד מרובה ורובו ככולו, משא"כ לענין דין מקום תשמיש הרי לא שייך כלל

בזה טעמא דרובא, כמבואר בעירובין דע"ח שם אביי ורבא דאמרי תרווייהו אע"פ שאין גבוה שלשה מ"ט לא משתמש לי', הרי דאע"ג דפחות משלשה כארעא סמיכתא דמיא והיתד גופי' כקרקע העמוד מתחשב, מ"מ כיון דלא משתמש לי', לא מצטרף להשלמת ארבעה, א"כ גם הכא נהי דגם החלל מתחשב כקרקע ע"י העומד המרובה שבו, אבל אכתי הרי לא משתמש לי', וזהו דפריך הגמ' בעירובין שם על הא דבור וחולייתו מצטרפין לארבעה והא לא קא משתמש לי', ומשני דמנח מידי ומשתמש, וכש"נ דלענין דין מקום תשמיש שפיר מהני מה דחזי להשתמש עי"ז דמנח מידי.

ונמצא דתרווייהו צריכן, הא דעומד מרובה בעינן משום עיקר שיעורא דקרקע ד', והא דחזי למינח עלי' מידי בעינן משום דין מקום תשמיש, ומיושבים היטב הירושלמי והסוגיא דעירובין וכמש"נ. אכן אכתי צ"ע, דהנה ז"ל הסוגיא בעירובין שם אמר רב הונא עמוד ברה"ר גבוה עשרה ורחב ארבעה ונעץ בו יתד כל שהו מיעטו א"ר אדא בר אהבה ובגבוה שלשה אביי ורבא דאמרי תרווייהו אע"פ שאין גבוה שלשה מ"ט לא משתמש לי' רב אשי אמר אפילו שגבוה שלשה מ"ט אפשר דתלי' בי' מידי א"ל ר"א ברי' דרבא לרב אשי מלאו כולו ביתדות מהו א"ל וכו' ה"נ דמנח מידי ומשתמש, והרי התם לא שייך כלל טעמא דעומד מרובה על החלל דלא שייך זאת רק על חלל ולא בשיש כאן יתד הממעט, ומ"מ הרי חזינן דנעשה רה"י ע"י הך טעמא דמנח מידי ומשתמש, הרי להדיא דהך טעמא לחוד ג"כ מועיל להחשב רה"י, וש"מ דלא בעינן כלל עצם קרקע ד', וכל דין קרקע ד' האמור ברה"י הוא רק משום מקום הראוי לתשמיש, וא"כ אכתי קשה דברי הירושלמי דמצריך שיהא עומד מרובה על החלל, דזה לא שייך רק לעצם דין קרקע ארבעה ולא לדין מקום תשמיש.

ונראה לומר, דהא דמהני גבי עמוד טעמא דמנח מידי ומשתמש אין זה משום דלא בעינן כלל קרקע ארבעה ברה"י, כי אם דטעמא הוא משום דבדין קרקע ד' באמת לא צריכינן כלל שיהא במקום אחד, אלא דמצטרף לזה גם משני מקומות, דכל שבין שניהם יש קרקע ד' הרי הן חשובין רה"י, וע"כ גם הכא מצטרפי מקום העמוד שלמטה ומקום היתדות שלמעלה לדין קרקע ד', ורק דכל האיבעיא הוא משום דמקום היתדות הא לא חזי לתשמיש ונמצא דמקום היתדות חסר לגמרי, וע"ז שפיר מהני הא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש.

ולפ"ז הרי ניחא דברי הירושלמי, דנראה דהא דשני מקומות מצטרפין להשלים שיעורא דקרקע ד', הוא דוקא בששני המקומות דין רה"י בהן, אבל כל שבמקומו אינו רה"י אין קרקעו מצטרף להשלים שיעורא דארבעה. אשר לפ"ז בבור וחולייתו היכא דמצטרפין לארבעה, דתוך הבור הרי אין בו לא מחיצות ארבעה ולא אויר ארבעה, ואין המחיצות עשויות למקום ארבעה כלל, וחסר כל עיקר דין מחיצות, וא"כ הרי הא ודאי דתוך הבור עצמו לא הוי רה"י ולא מהניא לי' צירוף המקומות כיון דחסר שם מחיצות, וע"כ ממילא דגם למעלה על החוליא ג"כ חסר עיקר שיעורא דקרקע ארבעה, ולא נוכל לצרף תוך הבור להשלים שיעורו, דכל שאינו רה"י הלא לא מצטרף להשלים שיעורא, ולהכי בעינן דוקא גם לענין למעלה שיהא עומד מרובה על החלל, דזהו המועיל לעיקר דין שיעורא דקרקע ד', משא"כ בעמוד שמלאו ביתדות, די שם מחיצות ארבעה בין למטה ובין

למעלה, דמחיצות העמוד דאמרינן בהו גוד אסיק מחיצתא הא הויין מחיצות גם על היתד, וכיון דגם שני מקומות מצטרפין לשיעורא דארבעה נעשה כולו רה"י בין למעלה ובין למטה, ע"כ ממילא דעיקר שיעורא דקרקע ארבעה לא חסר שם כלל, דהרי שני המקומות מצטרפין, ורק דבעינן ארבעה של מקום תשמיש, ובזה הוא דמועיל טעמא דמנח מידי ומשתמש.

ולפי המבואר נראה, דאפילו אם נימא דכל הדין דקרקע ארבעה דבעינן ברה"י הוא משום טעמא דבעינן מקום תשמיש, ג"כ ניחא הך דירושלמי, ומשום דהך דינא דמקום תשמיש הוי מעיקר דין רה"י, ואית בי' גם דין שיעורין של מקום ארבעה האמור ברה"י, א"כ ממילא דלא מהניא בי' טעמא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש, דמ"מ סוף סוף השתא מיהא לית בי' המקום תשמיש בכל הארבעה וחסר שיעורא דרה"י בי', ורק בצירוף הך דינא דעומד מרובה על החלל דמועיל שיהא חשוב כאלו כולו עומד הוא דמצטרף לזה גם הך טעמא דחזי למינח עלי' מידי דמיקרי כולו ראוי להשתמש, ובשניהן יחד הוא דנשלם המקום ד' של תשמיש, והכי מוכחת הסוגיא דעירובין שהבאנו דנעץ בו יתד מיעטו וקאמר ע"ז ר"א בר אהבה ובגבוה שלשה, והיינו משום דבפחות משלשה אמרינן בי' לבוד והיתד משלים לארבעה משום דהיתד וקרקע העמוד חד הוא, ואע"ג דהיתד לא חזי לתשמיש, והרי לא מהניא טעמא דלבוד רק לעיקר שיעורא ולא לתשמיש בפועל, וסבירא לי' לר"א בר אהבה דסגי בזה הואיל ויש מיהא שיעורא דארבעה, וא"כ ממילא די"ל דגם לפי"מ דמסיק הגמ' טעמא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש הוא רק היכא דלא חסר שיעורא, וכגון ביתד דלפי מאי דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש ממילא איכא גם שיעורא דארבעה, וכמש"נ דמקום ד' מצטרף גם משני מקומות, בזה הוא דמהני טעמא דחזי למינח עלי' מידי, משא"כ בבור וחוליינו, כיון דאין בתוכו רה"י, ונמצא דחסר עיקר שיעורא דמקום ארבעה, בזה לא מהני טעמא דחזי למינח עלי' מידי, כיון דהשתא מיהא חסר עיקר שיעורא דארבעה דמקום תשמיש, [ואין לומר דבהך דיתד המיעוט הוא על עיקר המקום דהיתד הא ממעט המקום דאין בו גם אויר ארבעה וע"ז הוא דצריכינן שיהא פחות מג' כי היכא דליחשב חד מקום, אבל אה"נ דמדין מקום תשמיש שהוא קרקע ארבעה לא איירי הכא כלל.

ז"א דא"כ מה מהניא ע"ז הא דחזי למיתלא בי' מידי כיון דעיקר המקום מיהא חסר כאן, אלא ודאי דהמיעוט הכא הוא על הדין דמקום תשמיש, וא"כ הרי מבואר להדיא דגם על הך דינא דמקום תשמיש הוא דאמרינן לבוד, ומשום דאית בקרקע של מקום תשמיש דין שיעורין של ארבעה], ולהכי הוא דקאמר הירושלמי דבעינן שיהא עומד מרובה על החלל דמועיל זאת שיהא חשוב כולו עומד, וממילא דמועיל טעמא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש.

ונראה דהכי מוכרח מסוגית הגמ' בשבת דף צ"ט ע"ב שהבאנו למעלה, דאיתא שם א"ר מישא בעי ר' יוחנן כותל ברה"ר גבוה י' ואינו רחב ד' ומוקף לכרמלית ועשאו רה"י הזורק ונח ע"ג מהו מי אמרינן כיון דאינו רחב ד' מקום פטור הוא או דילמא כיון דעשאו רה"י כמאן דמלי דמיא אמר עולא ק"ו לאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כש"כ איתמר נמי אמר ר"ח בר אשי אמר רב וכן א"ר יצחק א"ר יוחנן כותל ברה"ר גבוה י' ואינו

רחב ד' ומוקף לכרמלית ועשאו רה"י הזורק ונח על גביו חייב לאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כש"כ, הרי דהוי תרי לישני אליבא דר"י, דר' מישא נקט לה בלשון איבעי דר' יוחנן ור' יצחק נקט לה בלשון מימרא דר"י, וקשה דהרי ר"י בעצמו הוא דאמר דבור וחולייתו מצטרפין לארבעה להחשב ע"ג החוליא רה"י משום דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש, ולא מצינו בזה שום איבעי' לשום לישנא, ואיך אמרינן הכא לחד לישנא אליבי' דר' יוחנן דהויא איבעיא, והרי גם הכא חזי למינח עלי' מידי ולהשתמש.

אלא ודאי כמש"כ דהא דבור וחולייתו מצטרפין לארבעה היינו רק בצירוף הך טעמא דעומד מרובה על החלל, אבל הך טעמא דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש לחוד לא מהני להחשב רה"י, ולהכי הכא בכותל דליכא עומד מרובה צריכינן דוקא לטעמא דלאחרים עושה מחיצה לעצמו לא כש"כ, ובזה הוא דאיבעי לי' לר' יוחנן אם אמרינן הך ק"ו אם לא.

והמבואר מזה דאין עובי המחיצות מצטרפין עם תוכן לאשוויי ר"ה, ורק בשיש השיעור ארבעה בתוכן לבד, אז הוא דמצטרף התוך להשלים שיעור ארבעה גם על המחיצות אשר ע"כ הא ניחא דעת הרמב"ם שפסק דבעינן שיהא ביניהן של המחיצות ארבעה, כיון דבאין ביניהן מקום ארבעה הא לא הוי רה"י לא בתוכו ולא ע"ג וכמש"נ.

ולפ"ז ניחא נמי דעת הר"ח והרי"ף בהך דזרק כוורת בפשיטות, דנימא דסבירא להו כדעת הרמב"ם דכשאין בחלל הכוורת שהוא תוך המחיצות ד' על ד' לא הוי רה"י גם ע"ג, וע"כ ממילא דחייב על זריקתה. והנה בשבת דף ק"א א"ר הונא הני ביציאתא דמישן אין מטלטלין בהן אלא בארבעה ולא אמרן אלא שאין בפחות משלשה ארבעה אבל יש בפחות משלשה ארבעה לית לן בה ואי מלינהו קני ואורבני לית לן בה, מתקיף לה ר"נ ולימא גוד אחית מחיצתא וכו', ובפירש"י שם דביציאתא דמישן היינו ספינות קטנות וקצרות מלמטה עד כחודו של סכין, וע"כ אין מטלטלין בתוכן משום דלאו רה"י נינהו שאין ברחבן ארבעה מלמטה לפיכך אין מחיצותיהם מחיצות, ולא אמרן אלא בשקצר שלהן גבוה שלש שאין רחב ד' למטה בעוד שלא הגביה ג' מקרקעיתו ואפילו יש ברחבו י' גובה לא משתרי דכיון דתחתונות לאו מחיצות נינהו הו"ל תלויה, וזהו דפריך ר"נ דלימא גוד אחית מכנגד מדת רחבן העליון ולמטה כאילו הן יורדות עד הקרקע מבחוץ ולא הויא שוב תלויה עיי"ש, הרי מבואר מזה להדיא דלא בעינן כלל קרקע ד' ברה"י, דאם נימא דבלא קרקע ד' אינו חשוב רה"י כלל, א"כ מאי פריך הגמ' דלימא גוד אחית מחיצתא, ומאי מהניא הכא גוד אחית, והלא מ"מ בתוך הספינה הא ליכא קרקע ד', והגוד אחית הא אינו מועיל רק לענין שהמחיצות לא יהא בהן דין מחיצה תלויה, דדיינינן להו כאילו הן עומדות בקרקע הים שלמטה, אבל מ"מ הרי קרקע שלמטה לא מצטרף לשיעורא דקרקע ד' לענין תוך הספינה, כיון דקרקעית הספינה מפסקת בינתים, וא"כ הרי צ"ע דהא חסר קרקע ד' בתוך הספינה, [ולא שייך גם לומר דהשיפוע עצמו חשוב קרקע ד', דמצרפינן לי' לשיעורא דקרקע ד' מכל השיפוע ביחד, ומטעמא דשני מקומות ג"כ מצטרפי לקרקע ד', ז"א דכיון דתוך השיפוע הא לא הוי רה"י כיון דאין שם מחיצות ארבעה וא"כ ממילא דלא משלים דין קרקע ד' גם לענין ע"ג, כיון דאינו חשוב רה"י במקומו] ומאי פריך הגמ' דלימא גוד אחית והא אף דאמרינן גוד אחית ג"כ אין בתוך

הספינה דין רה"י, אלא ודאי דלא בעינן כלל ברה"י קרקע ד', ורק מקום ד' לחוד צריכינן, וכל דין קרקע ד' דבעינן ברה"י הוא רק בכדי שיהא מקום תשמיש, ובזה מהני מה דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש, וע"כ שפיר מהני הכא גוד אחית דלא תהוי מחיצה תלוי', וממילא דתוך הספינה למעלה במקום שיש ארבעה הוי רה"י, כיון דיש שם מקום ד', וקרקע ד' הא לא צריכינן כלל.

והנה התוס' שם הביאו פ"ה הר"ח דמפרש דהני ביציאתא דמישן איירי כשדפנות הספינה שוין ויש ביניהן רוחב ארבעה בין למעלה ובין למטה ורק שקרקע הספינה עשוי' פרוץ בין נסר לנסר, וכדפריך ר"נ ולימא גוד אחית מחיצתא, ר"ל שיהיו הנסרים נחשבים כמחזירין יחד, ולפ"ז הא נמצא דלפי מה דאמרינן גוד אחית הא איכא קרקע ד'.

ולפ"ז י"ל דרש"י ור"ח לטעמייהו אזלי בהך דזרק כוורת, דלדעת רש"י הרי מוכח מהך דביציאתא דמישן דהש"ס שלנו סבירא לי' דשיעורא דרה"י הוא רק מקום ד', אבל קרקע ד' הוא רק משום דינא דמקום תשמיש, ופליג אירושלמי דמצריך שיהא עומד מרובה על החלל, ומשום דלפי"מ דמסקינן דחזי למינח עלי' מידי ולהשתמש ליכא כלל לדין קרקע ד', וע"כ זהו שפ"ה בהך דזרק כוורת דהשיעור ארבעה הוא ביחד עם דופני הכוורת, ומשום דגם עובי הדפנות מצטרפין לארבעה משום טעמא דמנח מידי ומשתמש, אכן לפי הר"ח בהך דביציאתא דמישן דליכא הוכחה כלל מהש"ס שלנו דלא בעינן קרקע ד', וממילא דקי"ל כהירושלמי דמצריך דוקא שיהא עומד מרובה על החלל שבזה הרי מבואר דבעינן עצם קרקע ד' וכמש"כ למעלה, וע"כ זהו שפ"ה בהך דכוורת דהשיעור ארבעה הוא מלבד עובי הדפנות ומשום דעובי הדפנות לא מצטרפי דחסר שיעורא דקרקע ד' וכמש"נ.

פ"ד ה"ט עמוד ברה"ר גבוה עשרה ורחב ארבעה ה"ז רה"י, נעץ בגובהו יתד כל שהוא אפילו אינה גבוהה שלשה הואיל וראוי לתלות ביתד ולהשתמש בו ה"ז ממעטו ונעשה כרמלית ואין מודדין לו אלא מן היתד ולמעלה, ואפילו מלאהו כולו יתדות ה"ז ממעט גובהו שהרי תולין באותן היתדות ומשתמשים בהם עכ"ל, ובהשגות ז"ל השמועה בשנעץ על ראש העמוד והוא מפרש מן הצד וכו' עכ"ל, וביאור הדברים, דהנה בעירובין דף ע"ח א"ר הונא עמוד ברה"ר גבוה י' ורחב ד' ונעץ בו יתד כל שהוא מיעטו וכו', ופירשו כל הראשונים דקאי שנעץ היתד למעלה ע"ג העמוד וממעט את השיעור מקום ד' של רה"י ומשום דהיתד לא חזי לתשמיש ולא מצטרף לשיעורא דמקום ד', וזהו דעת הראב"ד, אכן הרמב"ם מפרש שנעץ היתד מן הצד, והמיעוט הוא על השיעור מחיצת עשרה של העמוד, דאין מודדין אלא מן היתד ולמעלה, ובאמת שזה תמוה דמאי איכפת לן בדין מחיצות אם יש בו יתד באמצע ואמאי לא מצטרפת גם המחיצה שתחת היתד להשלים שיעור מחיצת עשרה, ואין לומר דבעינן שיהא מחיצת עשרה למעלה מן הרה"ר, והיתד דינו כרה"ר כיון דהוי באויר רה"ר ובני רה"ר משתמשין בו, מלבד מה דעצם הסברא בזה קשה, דבדין רה"י צריכינן אנו לדון על העמוד בפ"ע אם יש לו מחיצות אם לא, ומאחר דהעמוד עצמו יש לו מחיצות עשרה א"כ למה לא יחשב רה"י, עוד קשה מתל המתלקט עשרה מתוך ארבע דמבואר בשבת דף ק' דהוי ר"ה, והרי בתל פשיטא דהשלשה טפחים התחתונים הסמוכים לרה"ר הויין רה"ר ממש כיון דהם חד מקום עם

הרה"ר, ומ"מ מצטרפי ג"כ להשלים שיעור מחיצת עשרה לאשוויי להתל רה"י, ומ"ש הכא בעמוד דבעינן שיהא עשרה למעלה מן היתד, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה תחילת דברי הרמב"ם שם ז"ל גג הסמוך לרה"ר בתוך עשרה טפחים הואיל ורבים מכתפין עליו אסור לטלטל בגג עד שיעשה לו סולם קבוע להתירו עכ"ל, ומקור הדבר הוא בעירובין דף פ"ד דא"ר נחמן אמר שמואל גג הסמוך לרה"ר צריך סולם קבוע להתירו סולם קבוע אין סולם עראי לא מ"ט לאו משום דכיון דבתוך עשרה דהדדי קיימי אסרן אהדדי, והנה כבר הקשו הראשונים שם דמאחר דהגג אינו גבוה עשרה א"כ הא הו"ל כרמלית ומאי מועיל סולם קבוע להתירו, וגם דבסוגיא שם הרי מבואר דרק כשרבים מכתפים עליו הוא דצריך סולם קבוע להתירו הא לא"ה מותר, וקשה דכיון דאין הגג גבוה עשרה א"כ הא הו"ל כרמלית ולעולם אסור, ויעו"ש בדבריהם שתירצו דאירי שהגג גבוה עשרה לצד החצר ורק מצד רה"ר אינו גבוה עשרה וע"כ שפיר הוי רה"י כיון דיש לו שלש מחיצות, אכן זה לא יתכן לדעת הרמב"ם שפסק בפ"ד ובפ"ז שם דרה"י לא הוי אלא בד' מחיצות ובשלש הוי כרמלית מד"ת, וא"כ הא נמצא דעכ"פ הוי רק כרמלית כיון שהרוח הרביעי שלצד רה"ר אינו גבוה י', ויעו"ש עוד בדברי הראשונים שכתבו דאירי שאינו פרוץ במילואו לצד רה"ר וכגון שיש לו מחיצות עשרה מן הצדדים ורק שבאמצע הוא פרוץ לרה"ר בפחות מעשר אמות, אלא דלפ"ז הוי הביאור דזה שרבים מכתפין עליו מבטלין מינ' תורת דיורין והוי דינו כקרפף ואסור לטלטל ממנו לחצר, ובדברי הרמב"ם הרי מבואר דבגג עצמו אסור לטלטל.

והנראה מוכרח בדעת הרמב"ם, דהנה באמת הרי לא איירינן הכא כלל מדיני מחיצות ורה"י, כי אם מדיני רשויות שאוסרין זע"ז, וכמבואר להדיא בהסוגיא דמוכיח מינה לדין גזוזטראות דאם קיימי בתוך עשרה דהדדי אסרן אהדדי, וכן מוכיח מינה התם דאדם אוסר על חברו דרך אויר, וגם כל הדין דסולם מתירו אינו שייך כלל לעצם דין רה"י בהחפצא, ורק לענין הדין דרשויות אוסרות זע"ז דתלוי בתשמישתא, בזה הוא דמועיל הסולם שהגג שייך בתשמישת' להחצר ולא לרה"ר, וע"כ אין הרה"ר אוסר עליו, ומשום דזהו יסוד הדין של גג הסמוך לרה"ר דכל שסמוך לרה"ר בתוך עשרה הרה"ר אוסרו בטלטול.

והנה בדין רשויות שאוסרין זע"ז הרי תנן שם בדף פ"ג ואיזו היא סמוכה כל שאינה רחוקה ארבעה טפחים, הרי דכל שסמוכות זל"ז בתוך ארבעה חד רשותא הוא ואוסר על בני חצר, אשר ע"כ י"ל דהך דגג הסמוך לרה"ר פירושו הוא שסמוך בתוך ארבעה, אבל כותלי הבית במקומן באמת גבוהין עשרה, ורק שבתוך ד' הרה"ר גבוה וסמוך להגג בתוך עשרה, וע"כ אי משום דין מחיצות ורה"י באמת הוי רה"י גמור כיון דהמחיצות במקומן גבוהות עשרה, ורק דכיון דסמוך מיהא להרה"ר בפחות מעשרה בתוך ד' טפחים ע"כ שפיר הרה"ר אוסר עליו, דבדין איסור רשויות כל שסמוכות זל"ז מיהא בתוך ארבעה דהוי חדא רשותא ע"כ שפיר אוסרות זע"ז.

אשר לפ"ז נראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דכל הך דינא דעמוד שנעץ בו יתד מיעטו, לא נאמר כלל לענין עצם דין של רה"י בהחפצא, דיסוד דינו תלוי רק במחיצות עשרה

של הרה"י בעצמו, ובזה ודאי אין היתד מועיל כלום למעט שיעור עשרה של מחיצה, וגם לא איכפת לן בזה מידי מה דהיתד הוי רה"ר, דמ"מ כיון דהעמוד עצמו יש לו מחיצות עשרה שפיר הוי רה"י גמור, וכדהבאנו זאת מפורש מהך דתל המתלקט עשרה מתוך ארבע, וכל יסוד הדין דעמוד שנעץ בו יתד מיעטו נאמר לענין הדין ואיסור טלטול של גג הסמוך לרה"ר דהוא זה איסור טלטול בפ"ע ויסוד דינו הוא משום דהרה"ר אוסר עליו, ואין זה נוגע כלל לדין רה"י שבו בעצמו בהחפצא, ובזה העיקר תלוי רק אם הוא סמוך לרה"ר בתוך עשרה אם לא, וע"ז הוא דנאמר הדין, דאם נעץ בו יתד דהיתד הוי רה"ר כיון שבני רה"ר משתמשין בו, א"כ ממילא דגם ע"ג העמוד נהי דהוי רה"י גמור מ"מ יש בו מיהא איסור טלטול זה של גג הסמוך לרה"ר, דהיתד שהוא רה"ר הסמוך לו בתוך עשרה אוסר עליו, וכמו שנתבאר זאת גם בהך דגג הסמוך לרה"ר דאע"ג דהגג עצמו יש לו מחיצות עשרה מ"מ אם אך הרה"ר סמוך לו בתוך עשרה אוסר עליו, וע"כ גם בהך דעמוד דכוותה, והכי משמע לשון הרמב"ם שקבע הך דינא דיתד אחר הדין דגג הסמוך לרה"ר, והיינו משום דתרווייהו חד דינא נינהו, ולפ"ז ניחא מהך דתל המתלקט עשרה מתוך ארבע, דהתם הרי ע"ג התל שהוא רה"י רחוק הרבה מהרה"ר ואין הרה"ר סמוך לו בתוך ארבעה טפחים, וע"כ אין הרה"ר אוסר עליו, פט"ז הט"ז כל מחיצה שיש בה פרוץ מרובה על העומד אינה מחיצה אבל אם הי' פרוץ כעומד ה"ז מותרת ובלבד שלא יהי' באותן הפרצות פרצה שהיא יתר על עשר אמות אבל עשר אמות ה"ז כפתח אם הי' לפרצה זו צורת פתח אעפ"י שיש בה יותר מעשר אינה מפסדת את המחיצה והוא שלא יהא הפרוץ מרובה על העומד עכ"ל, וכן פסק בפ"ד מהל' סוכה הי"ב וז"ל סוכה שיש לה פתחים רבים ויש בכתלי' חלונות הרבה ה"ז כשרה ואעפ"י שפרוץ מרובה על העומד ובלבד שלא יהא שם פתח יתר על עשר אבל אם הי' שם פתח יותר על עשר אעפ"י שיש לה צורת פתח צריך שלא יהא הפרוץ מרובה על העומד עכ"ל, ועיין במ"מ שהקשה דהרי בעירובין דף י"א מבואר דהא דצוה"פ אם מועיל בפרוץ מרובה על העומד תלוי בדינא דצוה"פ אם מועיל ליתר מעשר, ואם מועיל ליתר מעשר מועיל גם לפרוץ מרובה על העומד, וא"כ הרמב"ם דפסק הכא דצוה"פ מועיל ליתר מעשר א"כ איך פסק דלא מהניא בפרוץ מרובה על העומד, ובאמת שעצם דברי הרמב"ם קשה במה שפסק גם גבי סוכה דאין מועיל צוה"פ לפרוץ מרובה על העומד וקשה דהרי גבי סוכה פסק הרמב"ם דגם פרוץ מרובה על העומד כשר, וא"כ הלא העיקר תלוי רק אם צוה"פ מועיל ליתר מעשר, וכיון דמועיל ליתר מעשר א"כ דין פתח עלי' הלא לא איכפת לנו כלל במה שפרוץ מרובה על העומד, וקשה הא דפסק הרמב"ם גם גבי סוכה דאינו מועיל צוה"פ בפרוץ מרובה על העומד.

והנה קשה לרב דאמר דאין צוה"פ מועיל ליתר מעשר, וכן אינו מועיל לפרוץ מרובה על העומד כמבואר בסוגיא שם, א"כ ההילכתא דצוה"פ למה נאמרה, כיון דעד עשר גם פתחא בעלמא בלא צוה"פ ג"כ אין בה דין פרצה ואינה אוסרת הטלטול, וביתר מעשר או בפרוץ מרובה הא גם צוה"פ לא מהניא, והרי גם צוה"פ יסוד דינה הוא מדין פתח, וכמו שפסק הרמב"ם בפט"ז מהל' שבת דצוה"פ שעשאה מן הצד לא עשה כלום משום דפתחא בקרן זוית לא עבדי אינשי, והרי זה דפתחא בקרן זוית לא עבדי אינשי אינו מבטל את עצם צורת הפתח, ורק דבמקום דדינו תלוי בדין פתח הוא דהוי דינא דהואיל

ופתחא בקרן זוית לא עבדי אינשי ע"כ לא חלה בו שם פתח, ובע"כ דגם צוה"פ יסוד דינה תלוי בדין פתח.

וא"כ הרי צ"ע דכיון דגם בלא צוה"פ כל פחות מעשר דין פתח בה ולא דין פרצה א"כ צוה"פ למאי אהניא ואמאי אתיא ההילכתא דצוה"פ וצ"ע. והפשוט בזה הוא, דשני ענינים נפרדים הן בעיקרן, דפתחים בעלמא אע"ג דדין פתח עלה ופקע מינה שם פרצה וכמבואר בעירובין דף ו' עיי"ש, וכ"ה מבואר להדיא במשנתנו דף ט"ו מפני שהיא כפתח, אבל מ"מ אינה בכלל סתימה או מחיצה העשויה להתיר, ועיקר דין מחיצה והרה"י נעשה רק ע"י יתר המחיצה העומדת, ושם פתח מועיל רק להפקיע מינה שם פרצה האוסרת, וכדתנן בדף ט"ו שם ובלבד שיהא גדר גבוה עשרה טפחים ולא יהו פרצות יתרות על הבנין כל פרצה שהוא כי' אמות מותרת מפני שהיא כפתח יתר מכאן אסור, והיינו משום דתרי מיילי נינהו, דין עומד מרובה על הפרוץ המועיל להחשב מחיצה ולאשוויי רה"י, וחלות שם פתח המועיל להפקיע מינה שם פרצה האוסרת, משא"כ צוה"פ אף אם יסוד דינה הוא מדין פתח, מ"מ כולה דין מחיצה בה, וזהו עיקר ההלכה של צוה"פ דבקנה מכאן וקנה מכאן וקנה ע"ג העומד והפתח שבתוכו יחדיו חשוב מחיצה.

ולא זו בלבד מה שחלוקין הן בדין מחיצה דזו שם פתח בה וזו שם מחיצה בה, אלא דגם בעיקר השם פתח שבהן ג"כ חלוקין הן צוה"פ ופרצה פחות מעשר, דבפרצה פחותה מעשר כל עיקר חלות שם פתח שבה יסוד דינו הוא מכח דין מחיצה שבצדדין, דבזה שיש מחיצה בכל צד וחייל כאן דין מחיצות בזה הוא דנעשה דין הפרצה שהיא חשובה פתח, וחלות שם מחיצה שיש כאן הוא דמשוי לה להחשב פתח, משא"כ צוה"פ אינה תלוי כלל במחיצות שבצדדין, כי אם דנאמרה בה ההלכה דהצוה"פ עצמה כמו שהיא בצורתה שם פתח בה.

והכי מתבאר מיסוד ההלכה שנאמרה במחיצות שיהא עומד מרובה על הפרוץ או עומד כפרוץ כמבואר בעירובין דף ט"ו דהכי אגמרי' רחמנא למשה לא תפרוץ רובה או גדור רובה, דקשה ע"ז דהרי בפסי ביראות מכשרינן גם בפרוץ מרובה על העומד, ואמרינן בעירובין דף כ' דהזורק לבין הפסין חייב, הרי להדיא דגם בפרוץ מרובה על העומד הוי מחיצה מדאורייתא, וכבר הקשו זאת התוס' ר"פ עושין פסין, ותירצו דשאני פסי ביראות דהואיל ויש אמה מכאן ואמה מכאן חשוב פתח, וביאור הדבר הוא כמש"כ, ומשום דאע"ג דהוי דין במחיצה שלא יהא הפרוץ מרובה על העומד מ"מ כ"ז הוא אם שם פרצה בה, אבל מכיון דקי"ל דכל פרצה חשובה כפתח א"כ לא איכפת לן כלל בהפרוץ, וע"כ זהו דחלוק בין היכא דאיכא שיעור מחיצה מן הצדדין אם לא, דבליכא שיעור מחיצה מן הצדדין דאז לא הוי פתח כלל וכש"נ, ע"כ ע"ז הוא דנאמר הדין דבעינן עומד מרובה על הפרוץ או פרוץ כעומד, וזהו ההלכה דלא תפרוץ רובה או גדור רובה, משא"כ בפסי ביראות דיש בכל צד שיעור מחיצה ויש על הפרצה שם פתח, ע"כ לא איכפת לנו כלל במה שהפרוץ מרובה כיון דשם פתח בי', וזהו להדיא כמש"כ דחלות שם פתח שבפרצה הוא רק מכח חלות דין מחיצה דאיתא במחיצות שבצדדין.

האומנם דגם בלאו הך טעמא דלא מיחשב פתח רק באיכא חלות דין מחיצה ג"כ מתישב היטב החילוק של התוס', וכמש"כ למעלה דדין פתח לא מהניא רק להפקיע דין פרצה האוסרת, אבל לא לאשוויי מחיצה, ומשום דרק דין פתח הוא דאית בי' ולא דין סתימה ומחיצה, וא"כ הרי ממילא דלא מהניא הך דינא דפתח רק באיכא שיעור מחיצה מן הצדדין דנמצא דיש כאן דין מחיצה מהעומד שבצדדין ובאנו לדון רק מחמת דין פרצה האוסרת וע"ז הוא דמועיל דין פתח שלא יאסור מדין פרצה, משא"כ בליכא שיעור מחיצה מן הצדדין אז לא מהניא כלל מה דהפרוץ נחשב כפתח כיון דסוף סוף אין כאן מחיצות, ולהשלים דין מחיצות לא שייך הך דינא דפתח כיון דאין בו דין סתימה ומחיצה וכמש"כ, וניחא היטב תירוץ התוס'.

אבל נראה דכולהו איכללו בזה, וכל זמן דליכא מחיצות כשיעור ליכא לא מחיצות ולא שם פתח, ובדאיכא מחיצות מן הצדדין שפיר נעשית רה"י ע"י המחיצות שבצדדין, ולית כאן דין פרוץ מרובה על העומד כיון דבמקום מחיצות הפרוץ נחשב כפתח, ולענין לאשוויי מחיצות בעינן דוקא עומד מרובה על הפרוץ, ושם פתח אינו מועיל לזה כלל דאין פסח עושה מחיצות, וגם דבלא מחיצות לית כאן שם פתח כלל.

ובאמת שהוא כן סוגיא ערוכה בסוכה דף ד' דאיתא שם שהי' ר' יעקב אומר דיומדי סוכה טפח וחכ"א שתים כהלכתן ושלישית אפילו טפח, והרי בסוכה דף ז' תניא ויתרה שבת על סוכה שהשבת אינה ניתרת אלא בעומד מרובה על הפרוץ משא"כ בסוכה, דפרוץ מרובה על העומד ג"כ כשר בה, ומ"מ הא תניא דבעינן דוקא שיעור מחיצה בדיומדי סוכה, אלא ודאי דהפרצות והפתחים לא מצטרפי כלל לדיני מחיצות ואינן מועילין להכשר סוכה, והיינו כמש"כ דהדין פתח שבפרצות לא מהני רק להפקיע מינה שם פרצה האוסרת אבל לא לאשוויי מחיצה, משא"כ בצוה"פ דהיא עצמה דין מחיצה בה וגם דדין פתחה לא תלי במחיצות שבצדדין, וזהו ההלכה של צוה"פ דהיא עצמה כמו שהיא בצורתה העומד והפתח יחדיו הוי מחיצה.

והכי מתבאר בהסוגיא דסוכה דף ז' דאיתא שם א"ר יהודה סוכה העשוי' כמבוי כשרה ואותו טפח מעמידו לכל רוח שירצה ר' סימון ואיתימא ריב"ל אמר עושה לו פס ארבעה ומשהו ומעמידו בפחות משלשה סמוך לדופן וכל פחות משלשה סמוך לדופן כלבוד דמי, ומסקינן התם דצריכה נמי צורת הפתח, והתם ליכא חילוקא בין אם יתר הפילוש הוא יותר מעשר או פחות ולעולם בעינן צוה"פ, והיינו משום דבעינן השלמת מחיצה על כל הפילוש, וע"כ לא מהני ע"ז דין פתח, כי אם צוה"פ שדינה הוא דין מחיצה.

ועכ"פ הא מיהא ודאי דצוה"פ היא עצמה מחשבת מחיצה, וא"כ צ"ע דברי הרמב"ם מה שהצריך בצוה"פ שיהא גם עומד מרובה על הפרוץ ולמה לנו זה והלא הצוה"פ עצמה הויא מחיצה גמורה מד"ת. ונראה דדעת הרמב"ם היא, דאע"ג דצוה"פ דין מחיצה בה ומועלת להפסיק ולהתיר בכלאים, מ"מ אינה משלמת שיעור מחיצה, והיכא דבעינן עצם המחיצות לא מהני צוה"פ, והרי לענין סוכה הוא זה מפורש בהסוגיא דצריכה נמי צוה"פ וקשה דא"כ למה לנו פס ד' המשלים דין מחיצה מתורת לבוד ותיפוק לן דצוה"פ בעצמה דין מחיצה בה, וכן בסוכה העשוי' כמין גאם דעושה פס טפח ומשהו ומעמידו בפחות משלשה כי היכי דתהוי מחיצה ארבעה וצריכה נמי צוה"פ ג"כ קשה דל"ל מחיצת ד'

והלא צורת הפתח בעצמה נחשבת מחיצה, אלא ודאי חזינן מזה דצוה"פ אינה מועלת רק להחשב כולו מוקף מחיצה, וממילא דמועיל בסוכה העשוי' כמבוי לצרף את הדופן השלישי להשנים, וכן בסוכה העשוי' כמין גאם מועיל שתהא הסוכה מוקפת כולה שלש מחיצות, אבל לענין עצם שיעור מחיצה האמור בסוכה שתיים כהלכתן ושלישית טפח, דההילכתא בזה הוא דבעינן מחיצות עצמן, בזה לא מהניא צוה"פ, ושני בזה דין צוה"פ מדין לבוד ודין עומד מרובה על הפרוץ, דלבוד ועומד מרובה על הפרוץ הן עצמן מחיצה ממש, משא"כ צוה"פ אע"ג דדין מחיצה בה מ"מ אינה מצטרפת להשלים שיעור המחיצות, וע"כ ס"ל להרמב"ם דהוא הדין גם ברה"י דשבת בעינן דוקא עצם המחיצות לאשוויי רה"י, וממילא דאין צורת הפתח מועיל לזה, ולהכי הוא שהתנה בין בשבת ובין בסוכה דבעינן דוקא עומד מרובה על הפרוץ שזהו עצם דין של מחיצה המועיל בין בשבת ובין בסוכה.

ועיין בעירובין דף י"א מעשה באחד שנעץ ארבע קונדיסין בארבע פינות השדה ומתח זמורה על גביהן ובא מעשה לפני חכמים והתירו לו לענין כלאים, ולפ"ד הרמב"ם צ"ל דחלוק דין כלאים מדין שבת וסוכה, דבכלאים לא בעינן רק הפסק מחיצה ולא המחיצה עצמה, וע"כ שפיר מועיל גם צוה"פ כיון דדין מחיצה בה, משא"כ לענין שבת וסוכה בעינן עצם המחיצות עצמן ובזה לא מהניא צוה"פ, וכמו שהבאנו מהך דצריכה נמי צוה"פ דהצוה"פ יש בה דין מחיצה ומ"מ אינה עולה לו להשתים וטפח דשלישית, וא"כ ה"נ הכא דכוותה.

והנה שם כסוגיא דף י"א ואר"ל כדרך שהתירו לו לענין כלאים כך התירו לו לענין שבת ור' יוחנן אמר לענין כלאים התירו לו לענין שבת לא התירו לו וכו' ובמאי אילימא בעשר בהא לימא ר"י בשבת לא אלא לאו ביתר מעשר, ולפמש"נ בדעת הרמב"ם דצוה"פ בלא מחיצות לא מהניא לאשוויי רה"י וגם מד"ת לא הוי רה"י א"כ הא קשה מאי פריך הסוגיא בהא לימא ר"י בשבת לא והא פשיטא דלא כיון דלא הוי רה"י, אלא די"ל דהסוגיא קיימא ברוח רביעית דגם לחי מהניא שם א"כ כש"כ צוה"פ, אכן קשה מהא דאיתא בעירובין דף ו' כיצד מערבין מבואות המפולשין לרה"ר עושה צוה"פ מכאן ולחי וקורה מכאן, וקשה דאיך מהניא צוה"פ והא אכתי מחוסר מחיצה הדרושה לרה"י לדעת הרמב"ם שהבאנו דצוה"פ אינה עולה למחיצות דרה"י, והניחא לשיטת רש"י לקמן דף י"ב דבשתי מחיצות ולחי נעשה רה"י א"כ הא נמצא דעצם המחיצות הדרושות לרה"י אינן אלא שתיים ומחיצה שלשית מד"ת בלחי בעלמא סגי א"כ כש"כ צוה"פ דדינה כסתום כולו, ושפיר מועיל צוה"פ מכאן ולחי או קורה מכאן, אכן לדעת הרמב"ם בעצמו שפסק בפ"ז מהל' שבת דלחי חשוב כמחיצה רק ברוח רביעית ובעינן שלש מחיצות גמורות לדין רה"י, א"כ הא קשה דאיך מהניא צוה"פ במבוי המפולש כיון דנתבאר דלדין עצם המחיצה של רה"י לא מהניא צוה"פ.

אכן נראה דכיון דצוה"פ הרי דין מחיצה בה וכדחזינן דמועילה לענין כלאים ובכמה דברים לענין סוכה, וא"כ המוקף בה חשוב כסתום ומוקף, ורק דאינה עולה למחיצות עצמן, א"כ הרי דינה חלוק, דנהי דאינו נעשה רה"י ע"י צוה"פ ומשום דחסר הדין מחיצות עצמן דבעינן לענין אשוויי רה"י, אבל מ"מ דין רה"ר פקע מיני, ומותר

לטלטל בתוכו, דלדעת הרמב"ם אין היתר טלטול תלוי בדין רה"י, ומבוי שניתר ע"י קורה יוכיח, שהזורק לתוכו פטור לדעת הרמב"ם דמד"ת אינו רה"י, ומ"מ מותר ללטלטל בתוכו, וה"נ בצוה"פ דכוותי' אע"ג דאינו מועיל לאשוויי רה"י מ"מ מועיל לענין היתר הטלטול.

ובזה יבואר היטב הסוגיא דעירובין דף ו' דמבואות המפולשין לרה"ר עושה להן צוה"פ מכאן ולחי או קורה מכאן, ורה"ר עצמה לא מיערבא רק בדלתות, ופסק כן הרמב"ם בפ"ז מהל' שבת, ואע"ג דנראה דלדעת הרמב"ם גם מבואות המפולשין לרה"ר מצטרפי בהדי רה"ר להיות רה"ר מד"ת, וכמש"כ בפ"ד שם בקרן זוית הסמוכה לרה"ר דאינה רה"ר הואיל ומוקפת שלש מחיצות, דמשמע מינה דבמפולש מיהא מצטרפא לרה"ר להיות רה"ר, וא"כ מ"ש מבואות המפולשין לרה"ר מרה"ר עצמה דלא מיערבא רק בדלתות, אכן לפי המבואר הרי ניחא, דמבואות המפולשין לרה"ר כיון דכל דין רה"ר שבהן הוא בהדי צירופן לרה"ר, א"כ מועיל צוה"פ להפסיק שלא יצטרפו לרה"ר, משא"כ ברה"ר עצמה, דכל דין ביטול רה"ר שלה הוא רק ע"י דין מחיצות של רה"י, ע"כ לא מהניא ע"ז צוה"פ, כיון שאינה מועלת להשלים דין מחיצות עצמן.

ודברי הרמב"ם מוכיחין כמש"כ ואדרבה בזה עוד יתישבו דבריו, דהנה בפ"ז שם כתב וז"ל היאך מתירין מבוי הסתום עושה לו ברוח רביעית לחי אחד או עושה עליו קורה ודיו וכו' שדין תורה בשלש מחיצות בלבד מותר ללטלטל ומדברי סופרים היא הרוח הרביעית ולפיכך די לה בלחי או קורה עכ"ל, אשר לכאורה צ"ע, דהרי הך טעמא דבג' מחיצות מותר ללטלטל מד"ת לא צריכינן רק לענין קורה דלא הויא מחיצה, ואין כאן רק ג' מחיצות בלבד, וע"כ צריכינן לטעמא דבג' מחיצות מותר ללטלטל מד"ת, אבל בלחי תיפוק לן דלחי הוי מחיצה גמורה, ויש כאן ד' מחיצות, והוי רה"י גמור מדאורייתא, וכמו שפסק בפ"ז שם דמבוי שהכשירו בלחי הזורק לתוכו חייב, משום דלחי הוי מחיצה גמורה ונעשה בן ד' מחיצות, ולמה כלל הרמב"ם גם לחי בהך טעמא דבג' מחיצות מותר ללטלטל מד"ת, אכן לפי דברינו הרי ניחא, דהרי גם מבוי מפולש שהכשירו בצוה"פ ניתר בלחי, ושם הא לא הוי רה"י כלל, וכמש"כ דצוה"פ אינה משלמת לדין מחיצה של רה"י, וכל היתרו בלחי הוא רק משום דפקע מיני' דין רה"ר ע"י הצוה"פ, ונכלל בדין מבוי שניתר בלחי וקורה לדעת הרמב"ם אף אם אין דין רה"י בי', וזהו שכתב טעמא דמד"ת מותר ללטלטל אף אם אינו רה"י.

ועכ"פ חזינן מזה מבואר דלדעת הרמב"ם צוה"פ אינה עולה במקום מחיצה לאשוויי רה"י מד"ת, אשר ע"כ הלא מבואר היטב טעמו של הרמב"ם שהצריך דוקא עומד מרובה על הפרוץ גם בצוה"פ כיון דהצוה"פ אינה עושה רה"י וכש"נ. והן דברי הרמב"ם אכתי צ"ע, דאמנם כן דדעת הרמב"ם דצוה"פ אינו עולה במקום מחיצה לאשוויי רה"י, אבל הרמב"ם הא איירי בכל גווני גם באיכא מחיצות בצדדין דהוי רה"י גמור מד"ת והזורק לתוכו חייב כדין פסי ביראות ואין שם חסרון מחיצות ולמה לא מהני צוה"פ, והרי המורם מדברי הרמב"ם הוא דלענין יתר מעשר מהניא צוה"פ, וכן לענין פרוץ מרובה על העומד ג"כ מהניא צוה"פ, ורק בשניהם יחד יתר מעשר ופרוץ מרובה בזה הוא דלא מהניא צוה"פ, וזה קשה איזה טעם יש בדבר, כיון דבעיקר הדין הלא צוה"פ מהניא בין

לענין דין פרוץ מרובה ובין לענין דין יתר מעשר, ומאי איכפת לן אם שניהם ביחד יתר מעשר ופרוץ מרובה, וגם דבסוכה הרי לא איכפת לן כלל מה דפרוץ מרובה ואמאי לא מהניא שם ביתר מעשר בפרוץ מרובה וצ"ע.

אכן נראה, דלפי המבואר הרי תרי גווני פתחא נינהו, ולא ראי זה כראי זה, דעד עשר דין פתח שלו תלוי בחלות דין מחיצות שבצדדין, וא"כ המחיצות הוא דמשוו ליה פתחא, וצוה"פ דין מחיצה שלה הוא מעצמה, ולפי"ז גם בצוה"פ עצמה דינה חלוק, דעד עשר יש בה גם תועלת מחיצות העומד שמשוו לה לפתח, ומעשר ואילך אין המחיצות שבצדדין מצטרפות לה כלל, וכל דין פתח שלה הוא רק מדין צוה"פ, אשר ע"כ זהו טעמו של הרמב"ם שבשניהם יחד יותר מעשר ופרוץ מרובה לא מהניא צוה"פ, דנהי דצוה"פ יש בה דין מחיצה ומיחשב הכל כסתום ומבטל כל דין פרצה בין בפרוץ מרובה על העומד ובין בפרצה יותר מעשר, אבל הלא אינה משלמת דין מחיצה הדרוש לענין רה"י, וממילא דאע"ג דלית כאן פרצה אבל מ"מ גם מחיצה אין כאן, וחסר בו דין רה"י והיתר טלטול, ולהכי הוא שהצריך הרמב"ם אחת משתי אלה, או שיהא העומד מרובה על הפרוץ דחייל על כולי' דין מחיצה ממש, או שתהא הפרצה פחותה מעשר דאז מועיל צירוף המחיצות שבצדדין, ואית בהו דין מחיצות המועילין לדין רה"י, אבל ביותר מעשר וגם פרוץ מרובה דאין המחיצות מועילות למקום הפרוץ, וכל דין מחיצה שלה הוא מכח ההילכתא דצוה"פ, בזה ס"ל להרמב"ם דאין צוה"פ מועלת להשלים דין מחיצה, וממילא דאע"ג דפרצה אין כאן מ"מ מחיצה המתרת ג"כ אין כאן ואין דבר המתיר וכש"נ, ולפ"ז הרי ניחא הא דהצריך הרמב"ם גם בסוכה עומד מרובה, דאע"ג דפרוץ מרובה על העומד כשר בסוכה, אבל מ"מ פרצה יותר מעשר אוסרת גם בסוכה, ומשום דלא שאני סוכה משבת רק בדין פרצה האוסרת אבל לא בעיקר דין מחיצה המתרת, א"כ ממילא דפרוץ מרובה על העומד יחד עם פרצה יותר מעשר דחשוב כחסרון מחיצה המתרת סוכה שוה לשבת.

ולפ"ז הרי לא קשה מהסוגיא דעירובין דמבואר שם דהך דינא דצוה"פ במקום פרוץ מרובה על העומד תלוי בדין צוה"פ יתר מעשר, דלפי המבואר הרי כל טעמו וסברתו של הרמב"ם הוא רק בפרוץ מרובה על העומד ויותר מעשר ביחד, דאז ליכא מחיצה כלל, אבל בחד מינייהו הרי גם לדעת הרמב"ם צוה"פ מועיל בין לפרוץ מרובה ובין ליתר מעשר וכש"נ.

פי"ז הי"ב והי"ג בכל עושין לחיים אפילו בדבר שיש בו רוח חיים ואפילו באיסורי הנאה ע"ז עצמה או אשרה שעשה אותה לחי כשר שהלחי עוביו כל שהוא גובה הלחי אין פחות מעשרה טפחים רחבו ועביו כל שהוא, בכל עושין קורה אבל לא באשרה לפי שיש לרוחב הקורה שיעור וכל השיעורין אסורין מן האשרה וכן רוחב הקורה אין פחות מטפח ועביה כל שהוא עכ"ל, ובהשגות על הך דלחי כתב ז"ל אם עביו כל שהוא גבהו מיהת צריך שיעור שיהא גבהו י' וכו' עכ"ל, וביאור הדברים דבכל מה דצריך שיעור פסול בשל אשרה משום דכתותי מיכתת שיעוריה וע"כ פסק הרמב"ם דלחי דלית ליה שיעורא גם בשל אשרה כשר משא"כ בקורה דאית לה שיעורא איך שתהי' ע"כ פסולה בשל אשרה משום דכתותי מיכתת שיעורה, וע"ז הוא שהשיג הראב"ד דנהי דליכא בלחי

שיעורא לרחבו אבל מ"מ הרי בעינן שיהא גבוה י' וא"כ הא איכא שיעור לגובהו וכיון דכתותי מכתת שיעורי' א"כ הא צריך להיות פסול וצ"ע.

והנה בין בדברי הרמב"ם ובין בדברי הראב"ד הרי מבואר דהך הילכתא דכתותי מכתת שיעורי' לא נכלל בזה דעצם הדבר חשוב כמי שאינו, דא"כ הרי לא הי' מועיל הא דלחי שיעורו במשהו, כיון דגם המשהו כתותי מכתת, א"כ הרי גם משהו אין כאן, אלא ודאי דיסוד הדין הוא דהשיעור מכתת ובטל מיני' שיעורי', אבל עצם הדבר אית' בעיני' ולא בטל, ולפ"ז בלחי זה דמיכתת שיעורי', מ"מ אם באנו לדון על המקום נמצא דכל הגובה עשרה שבו יש לו במקומו מחיצת לחי, כיון דאית' בעיני', ורק דהלחי בעצמו אין בו שיעורא דעשרה טפחים, דע"ז הא מועיל הא דכתותי מכתת דלית בי' שיעורא, אשר ע"כ נראה דדעת הרמב"ם היא בכל מחיצות רה"י דבעינן שיהא גובהן עשרה עיקר השיעור אינו בעצם המחיצות, כי אם בהמקום, דבעינן שגובה עשרה שבו יהא מוקף מחיצות, ואם מצאנו גובה עשרה שמוקף מחיצות בכל העשרה שבו, לא איכפת לנו כלל בעצם המחיצות אם הן מחזיקות עשרה אם לא, וע"כ גם הכא בלחי של אשרה נהי דכתותי מכתת שיעורי', אבל הרי זה לא מהניא רק דעצם הלחי לית בי' שיעורא, אבל בהמקום הרי עכ"פ כל הגובה עשרה חשוב מוקף מקצת מחיצה רביעית דמועיל זאת בדיני מחיצה, וע"כ לפ"מ שפסק הרמב"ם דלחי משום מחיצה, ע"כ שפיר הוי לחי גמור, וזהו שמחלק הרמב"ם בין לחי לקורה, דבקורה דהשיעור טפח הוא בעצם הקורה וע"כ שפיר שייך בזה הך דינא דכתותי מכתת שיעורי', משא"כ בלחי דעצם הלחי אין לו שיעור כלל, והשיעור הוא רק בהמקום, ע"כ לא שייך בזה הא דכתותי מכתת שיעורי' וכשר גם בשל אשרה וכש"נ הלכות עירובין פ"ו הט"ז אמר ככר זה היום חול ולמחר קדש ועירב בה ה"ז עירוב שבין השמשות עדיין לא נתקדשה ודאי וראוי' היתה מבעוד יום, אבל אם אמר היום קדש ולמחר חול אין מערבין בה שאינה ראוי' עד שתחשך עכ"ל, והוא בעירובין דף ל"ו בעא מיני' רבא מר"נ ככר זו היום חול ולמחר קדש ואמר עירבו לי בזה מהו א"ל עירובו עירוב, היום קדש ולמחר חול ואמר עירבו לי בזה מהו א"ל אין עירובו עירוב מ"ש וכו' היום חול ולמחר קדש מספיקא לא נחתא לי' קדושה היום קדש ולמחר חול מספיקא לא פקעה לי' קדושת' מיני', וזהו דברי הרמב"ם, אלא דצ"ע הא דכתב הרמב"ם שבין השמשות עדיין לא נתקדשה ודאי וראוי' היתה מבעוד יום, דמשמע מזה דטעמא דמספיקא לא נחתא לי' קדושה הוא כי היכי דתהוי סעודה הראוי' מבעוד יום, והלא בהיום חול ולמחר קדש הא עיקר החסרון הוא משום שהיא הקדש בתחילת היום ואנן קי"ל דתחלת היום קונה וע"ז הוא דצריכין לטעמא דמספיקא לא נחתא לה קדושה, וצ"ע הא דשינה הרמב"ם וכתב לטעמא דמספיקא לא נחתא לה קדושה לענין הדין דסעודה הראוי' מבעוד יום, וצ"ע.

והנה בעיקר הך טעמא דמספיקא לא נחתא לי' קדושה, צ"ע מהא דאיתא בסוגיא שם לגין טבול יום שמלאהו מן החבית של מעשר טבל ואמר ה"ז תרומת מעשר לכשתחשך דבריו קיימין ואם אמר עירבו לי בזה לא אמר כלום אמר רבא זאת אומרת סוף היום קונה עירוב דאי ס"ד תחילת היום קונה עירוב וכו' אמאי לא אמר כלום, אר"פ אפילו תימא תחילת היום קונה עירוב בעינן סעודה הראוי' מבעוד יום וליכא, הרי דמבואר בזה דהא דבה"ש קונה עירוב אין זה מדין ודאי, ורק דהוא משום דלענין עירוב סמכין

אספיקא, וכדחזינן דתלוי באם תחלת היום קונה עירוב או סוף היום קונה עירוב, הרי דרק אותה הרגע שהיא תחלת היום או סוף היום היא שקונה, וכל הביה"ש הוא רק משום ספיקא, ומשום דלענין עירוב סמכינן אספיקא, וא"כ קשה בהך דהיום חול ולמחר קדש דעירובו עירוב משום דמספיקא לא נחתא לי' קדושה, והא לפ"מ דקי"ל דתחלת היום קונה עירוב הא נמצא דאין כאן ספיקא כלל בהעירוב, ורק דממ"נ אין עירובו עירוב, כיון דאמר דלמחר קדש א"כ הא ודאי דבתחלת היום אימתי שיהי' כבר יהא קדוש, וקשה דאיך עירובו עירוב.

והפשוט בזה, דהא דקאמר הגמ' דמספיקא לא נחתא לי' קדושה אין הפירוש משום דמספיקא מוקמינן לי' אחזקת חולין כי אם דהוא דין בפ"ע בהקדש בתורת ודאי דמספיקא לא נחתא לי' קדושה, דכל שתלה הקדשו בזמן לילה לא הקדישו אלא בזמן לילה הודאי, והרי הוא ביה"ש ודאי חולין משום הך טעמא, וע"כ עירובו עירוב כיון דבשעת קנייתו הרי הוא חולין ודאי, והא שכתב הרמב"ם שבה"ש עדיין לא נתקדשה ודאי, ג"כ פירושו דהא דלא נתקדשה הוא בתורת ודאי, והוא זה המבואר בסוגיא דמספיקא לא נחתא לה קדושה.

והנה בשבת דף ל"ד ואיזהו ביה"ש משתשקע החמה כ"ז שפני מזרח מאדימין וכו' ד"ר יהודה ר' נחמי' אומר כדי שילך אדם משתשקע החמה חצי מיל ר' יוסי אומר בין השמשות כהרף עין זה נכנס וזה יוצא וא"א לעמוד עליו וכו', והנה הא ודאי דהדין ביה"ש של כהרף עין זה נכנס וזה יוצא הוא אליבא דכו"ע, אלא דלר"י ור"נ דס"ל ספק השני של ביה"ש אם הוא יום או הוא לילה ובכל הזמן הוא ספק, לא ידעינן אימתי הוא שעת הכהרף עין שזה נכנס וזה יוצא, ולר' יוסי הוי הך ביה"ש בתר דשלים ביה"ש דר' יהודה וכמבואר בסוגיא דשבת שם, ולפ"ז צ"ע בהא דמספיקא לא נחתא לי' קדושה, אם הוא זה רק על אותו ההרף עין שזה נכנס וזה יוצא עלי' הוא דאמרינן דלא נחתא לי' קדושה, אבל הך ספיקא של כל ביה"ש דר' יהודה ור"נ נידון ככל ספיקא דעלמא דהוי הקדש ספק, או דעל כל הביה"ש כולו הוא דנאמר דמספיקא לא נחתא לי' קדושה.

ונראה זה מבואר מהא דלא הוזכר ברמב"ם בה' ערכין הך דינא שספק ביה"ש לא נחתא לי' קדושה והוא חולין ודאי, ש"מ מזה דספיקא דכל בה"ש כולו נידון כשאר ספקי דעלמא דהוא ספק הקדש, והא דמספיקא לא נחתא לי' קדושה לא נאמר רק על הבה"ש של כהרף עין שזה נכנס וזה יוצא, ולפ"ז נמצא דבעיקר ההקדש הוי כל הביה"ש הקדש ספק, ולא איכפת לנו שוב מה דלא נחתא לי' קדושה בהרף עין דזה נכנס וזה יוצא, כיון דעכ"פ הוא הקדש ספק משום הספק השני של ביה"ש שמא הוא ודאי יום או ודאי לילה, וליכא מזה נ"מ לדינא רק לענין עירוב דקניית עירובו תלוי בהך כהרף עין, ולהכי הוא דכתבו הרמב"ם הכא והשמיטו בה' ערכין.

ולפ"ז הא ניחא הא דכתב הרמב"ם שביה"ש עדיין לא נתקדשה ודאי והרי היא סעודה הראוי' מבעוד יום, וכבר הקשינו דטעמא דביה"ש לא נתקדשה ודאי הרי צריכינן לענין שתהא חולין ודאי בתחלת היום וכדקי"ל דתחלת היום קונה, אכן לפי המבואר נימא דתרתני נקט הרמב"ם, דהך דביה"ש לא נתקדשה ודאי הוא באמת טעמא על עיקר הדין קניית עירוב שהוא בתחלת היום והוא זה בשל הקדש וע"ז נקט טעמא דביה"ש לא

נתקדשה ודאי וא"כ הוא חולין ודאי ושפיר מערבין בו, והא דסיים אח"כ והרי היא סעודה הראוי' מבעוד יום, דינא קתני, דלהרמב"ם קשיתי' נהי דאותו הזמן של ההרף עין הרי הוא ודאי חולין ויכולין לקנות בו, אבל מ"מ כיון דהככר הוא בספק הקדש כל הזמן של ביה"ש משום הספק השני של ביה"ש אם הוא ודאי יום או ודאי לילה, א"כ אכתי חסר בי' דין סעודה הראוי' מבעוד יום כיון דאסור משום ספיקא, וכמבואר בסוגיא שם דגם אם אסור משום ספיקא, ג"כ לא חשיבא סעודה הראוי' מבעוד יום, וזהו שסיים הרמב"ם והרי היא סעודה הראוי' מבעוד יום, ר"ל דבכה"ג חשיבא גם סעודה הראוי' מבעוד יום, כיון דהא איכא ממ"נ דהזמן של סוף היום אימתי שהוא הוא אז חולין ודאי ומותר באכילה א"כ ממילא דחשיבא גם סעודה הראוי' מבעוד יום בכה"ג.

הלכות יום טוב פ"ו הי"א שני ימים טובים שחלו להיות בחמישי וערב שבת עושה עירובי תבשילין מיום רביעי שהוא ערב יו"ט, שכח ולא הניח מניחו בראשון ומתנה וכו', כיוצא בו היולפניו שתי כלכלות של טבל ביום ראשון אומר וכו', ובהי"ד שם ז"ל כל הדברים האלו שאמרנו היו בזמן שהיו ב"ד של א"י מקדשין על פי הראי' והיו בני הגליות עושין שני ימים כדי להסתלק מן הספק וכו' אבל היום שבני א"י סומכין על החשבון ומקדשין עליו אין יו"ט שני להסתלק מן הספק אלא מנהג בלבד, ולפיכך אני אומר שאין מערב אדם ומתנה בזמן הזה לא עירובי וכו' ואינו מעשר הטבל על תנאי אלא הכל מערב יו"ט בלבד עכ"ל, וקשה מהא דאיתא בביצה דף ד' שני ימים טובים של גליות רב אמר נולדה בזה מותרת בזה ורב אסי אמר נולדה בזה אסורה בזה, ומפורש שם בגמ' טעמא דרב משום דיו"ט שני משום ספיקא הוא וע"כ הביצה מותרת דממ"נ חד מינייהו חול הוא, ועיין ברמב"ם בפ"א מהל' יו"ט שפסק להדיא כרב דנולדה בזה מותרת בזה, וזה סותר למה שפסק הכא דעתה אין מועיל תנאי משום דהשתא יו"ט שני לאו משום ספיקא הוא אלא משום מנהג והויין שני הימים בודאי יו"ט, וא"כ הרי צריך להיות נולדה בזה אסורה בזה כדין נולדה ביו"ט שאסורה בשבת הסמוכה לה כיון דשני הימים הויין יו"ט ודאי, וכבר הקשה זאת הלח"מ שם.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דבאמת אה"נ דעיקר דין שני ימים טובים של גליות לא עשאום שינהגו שניהם כאחת בתורת ודאי, ורק שינהגו שניהם בתורת ספיקא, ואע"ג דעכשיו הרי ידעינן בקביעותא דירחא, מ"מ דינם רק כספיקא, כיון דעיקר התקנה מעיקרא כך היתה ומנהג אבותינו בידינו, אכן הרי כ"ז לא שייך אלא על דין יו"ט שני של גליות, עליו הוא דאמרינן דדינו רק כספיקא, משא"כ יו"ט הראשון, הרי כיון דהשתא ליכא ספיקא וידעינן בודאי דזהו זמנו של יו"ט והוא היו"ט של תורה, א"כ הרי ודאי דהרי הוא יו"ט בתורת ודאי ואין בו שום סרך דין ספיקא כלל, ופשוט, וא"כ הא נמצא דדין יו"ט של גליות עכשיו דינו חלוק, דאם באנו לדונו ליו"ט הראשון בפ"ע בדינו, בזה פשוט דהרי הוא חשוב ודאי יו"ט, אבל אם באנו לדונו להצטרף עם השני בזה הדר דינא דכל חד ספק מיקרי, וגם הראשון לענין צירופו עם השני הרי הוא רק כספק, ולפ"ז שפיר חלוק דין התנאה מדין נולדה בזה מותרת בזה.

דבדין נולד האיסור נעשה רק משני הימים ביחד, דהלא כן הוא עיקר איסורא דנולד, מה דנולד ביו"ט אסור ביו"ט, ומכח שניהם יחד דוקא הוא דקאתי איסורא, וכשאנו באין

לדון לאסור מה שנולד ביום הראשון ליום השני, רק מכח דין יו"ט של שניהם כאחת הוא שאנו באין לאסרו, וצריכין אנו לצרפינהו לשני הימים ביחד למיחשבינהו תרווייהו יחד ודאי יו"ט לאשוויי איסורא דנולד מזה לזה, וע"כ כיון דבזה כל חד כספיקא חשוב ע"כ נולדה בזה מותרת בזה, משא"כ לענין התנאה, אע"ג דאם חד מינייהו חול הוא א"כ ממ"נ מותר לאפות ולבשל מיום השני לשבת, או משום העירובי תבשילין או משום דהרי השני חול הוא, וכן ממ"נ יוכל להרים תרומה מן הטבל, אבל הרי באמת שני דינים נפרדים הם, וכל חד דיינינן לי' בפ"ע על כל יום בפ"ע ואין כאן דין הנעשה משני הימים ביחד, ורק דכך איתרמי מילתא שתלוין שניהם זב"ז, אבל מכיון דבעיקר דינם הויין שני דינים נפרדים שחל על כל יום בפ"ע, ע"כ שוב הדר דינא דהראשון הוא ודאי יו"ט ואין בו לא עירוב ולא קריאת שם של תרומה בשום גוונא, ולא מהני ע"ז התנאה כיון דהראשון אינו מצטרף ממילא דהיו"ט שני הוא בדין תקנתו דהוא יו"ט לכל דבר.

והנה כ"ז לא יתכן, אלא אם נימא דגם דעת הרמב"ם דגם עתה יו"ט שני הוא רק משום ספיקא, והא דלא מהניא התנאה הוא רק משום דין ודאי של יו"ט הראשון, אבל הרי י"ל דדעת הרמב"ם היא דגם משום יו"ט שני בעצמו ג"כ לא מהניא התנאה, ואע"ג דתקנתו הוא משום ספיקא, וכדקאמר הגמ' דמנהג אבותינו בידינו ומשום גזירה שמא יחזור הדבר לקולו דכ"ז הוא משום ספיקא, אבל מ"מ כיון דהשתא מיהא ליתא ספיקא ורק דין שינהגו במנהג ספק, א"כ ממילא דלית בי' התנאה דליתא על מה דליחול ההתנאה כלל, וכל חלות התנאה הוא רק על מקום שיש ספק באמת, וגם דכל שדינו הוא בתורת ודאי שינהגו בי' משום ספיקא ממילא דהוי כודאי דלא שייכא בי' התנאה, ולפ"ז גם משום דין יו"ט שני בעצמו לא מהניא התנאה לדעת הרמב"ם, ולא צריכין כלל לדין ודאי של ראשון, וא"כ אכתי צ"ע קצת דאמאי נולדה בראשון מותרת בשני, כיון דגם השני ודאי דהוא יו"ט שני של ספיקא דאסור בי' הכנה, אכן עיין בראב"ד שם שכתב וז"ל לא ראינו הגאונים הראשונים שחלקו בדבר זה וכו' ואם יאמר בשני אם אתמול קדש והיום חול אין בדברי של אתמול כלום והיום תהי' זו תרומה על זו כ"ש שיכול לומר מאתמול, ובמ"מ עוד שם שהמעשה אינו נגמר אלא בשני ודיבורו בראשון לא יעשה כלום עכ"ל הראב"ד, הרי דמבואר מתוך דברי הראב"ד דמפרש דעת הרמב"ם דהא דלא מהניא התנאה הוא משום דין יו"ט הראשון ומיושב היטב דברינו כמש"כ.

אכן נראה דדברינו בדעת הרמב"ם מתישבים בכל גווני, ומשום דנראה דאע"ג דהא דמנהג אבותינו בידינו אינו מועיל לאשוויי ספיקא, ואמרינן דדין נהיגתו כדמעיקרא בתורת ספק יש בו גם צד דין ודאי, אבל אכתי מ"מ אזלינן בתר עיקר תקנתו דהא מיהא דלא חלה דין יו"ט על שניהם ביחד, וכל אחד נידון בדין יו"ט ודאי בפ"ע ואמרינן על כל אחד בשעתו שהוא היו"ט, אבל לא שיהיו שני ימים של יו"ט, ולפ"ז שפיר חלוק דין התנאה מדין הכנה כמש"כ דבהכנה דאיסורו הוא משני הימים ביחד דמה שנולדה ביו"ט אסור ביו"ט ובשבת שלאחריו ע"כ לא שייך זאת בשני יו"ט של גליות דאין בהם דין יו"ט על שניהם ביחד, משא"כ בדין התנאה דדיינינן על כל יום בפ"ע בזה הוא דפסק הרמב"ם דלא שייך התנאה כיון דידעינן בקביעותא דירחא ולית דין ספק בהיו"ט של גליות וכש"נ.

הלכות חמץ ומצה פ"א ה"ב אינו לוקה משום לא יראה ולא ימצא אלא אם כן קנה חמץ בפסח או חמצו כדי שיעשה בו מעשה, אבל אם ה' לו חמץ קודם הפסח ובא הפסח ולא ביערו אלא הניחו ברשותו אע"פ שעבר על שני לאוין אינו לוקה מן התורה מפני שלא עשה בה מעשה עכ"ל, וכבר הקשו דאיך לוקה כלל על לאוי דלא יראה ולא ימצא, והרי בפסחים דף צ"ה מבואר להדיא דלאוי דלא יראה ולא ימצא הויין לאו הניתק לעשה דתשביתו וקשה על הרמב"ם שפסק דבקונה חמץ בפסח דהוי מעשה לוקה, וצ"ע.

ונראה בזה, דהנה הגרע"א הקשה על הטור שכתב דלר' יהודה דחמץ מצותו בשריפה אפרו מותר כדין כל הנשרפין דאפרן מותר, ולרבנן דהשבתו בכל דבר אפרו אסור כדין הנקברין, והקשה ע"ז הגרע"א דלפ"מ שכתבו התוס' דהא דנשרפין אפרן מותר ונקברין אפרן אסור הוא משום דנשרפין איכא מצוה בשריפתן וע"כ הוי נעשית מצותן, משא"כ נקברין דליכא שום מצוה בקבורתן ורק משום תקלה ולא הוי נעשית מצותן, וא"כ בחמץ דגם אם השבתתו בכל דבר הלא איכא מצוה דתשביתו א"כ הא צריך להיות לכו"ע אפרן מותר.

ונראה דלא דמי המצוה של תשביתו דהשבתתו בכ"ד למצות שריפה, דמצות תשביתו בשארי השבתות הוי עיקר המצוה שלא יהא להבעלים חמץ, משא"כ אם מצותו בשריפה הוי מצוה שחייל בהחפצא של החמץ דחלה בו דין שריפה, ולענין היתר דנעשית מצותו בעינן דוקא שיהא נעשית מצותו בהחפצא אז ניתר החפץ, ולא כשהבעלים קיימו מצוה דרמיא עלייהו יהא ניתר בזה החפצא, וע"כ שפיר מחלק הטור בין השבתתו בכ"ד ובין שריפה, דאם השבתתו בכ"ד רק הבעלים קיימו מצוה שאין להם חמץ.

וע"כ לא הותר האפר, משא"כ אם מצותו בשריפה דנעשה המצוה בהחפצא והוי נעשית מצותו ע"כ הותר האפר. ולפ"ז הרי מיושבים היטב דברי הרמב"ם דלוקין על לאוי דלא יראה ולא ימצא, דהטעם דלא חשוב לאו הניתק לעשה צ"ל דהוא משום דס"ל דהך תשביתו עיקרו הוא איסור עשה שלא יהא לו חמץ והוי כמו כל דברים האסורין בעשה ול"ת דלא הוי ניתק לעשה, וא"כ לא שייך זאת אלא אם נימא דהשבתתו בכ"ד, וכש"נ דלמ"ד השבתתו בכ"ד עיקר הקרא דתשביתו הוא שלא יהא להם חמץ, משא"כ אם נימא דמצותו בשריפה א"כ הויא מצוה הנעשית בגוף החפץ, ואז פשיטא דהוי ניתק לעשה כמו שריפת נותר וכדומה.

ואפילו אם נימא דגם לדידי' נכלל בהך דתשביתו איסורא שלא יהא להם חמץ, אבל חיוב השריפה שבחמץ הא פשיטא דהוי מצות עשה כשארי דברים הטעונין שריפה, וכיון דגם זה נכלל בהקרא א"כ פשיטא דמיחשב עי"ז ניתק לעשה. ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם, דסוגית הגמ' בפסחים דף צ"ה שהבאנו הא קיימא אליבא דר' יהודה וכמבואר בסוגיא שם, ולר"י דס"ל דמצותו בשריפה פשיטא דהוי ניתק לעשה, משא"כ הרמב"ם דפסק בפ"ג מהל' חמץ ומצה דהשבתתו בכ"ד, וא"כ ליכא בהך דתשביתו רק איסור עשה לחוד שלא יהא להם חמץ, ע"כ שפיר פסק דלא הוי ניתק לעשה ולוקין עלי' וכש"נ.

פ"ו הל"ה העושה עיסה מן החטים ומן האורז אם יש בה טעם דגן יוצא בה ידי חובתו עכ"ל, ובהשגות ז"ל נ"ל והוא שיש בה דגן כזית בכדי אכילת פרס ויאכלנו עכ"ל, וכן בפ"ו מהל' בכורים הי"א כתב הרמב"ם ז"ל המערב קמח חטים וקמח אורז ועשה מהן

עיסה אם יש בה טעם דגן חייבת בחלה ואם לאו פטורה עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל א"א נראה מן הירושלמי דבעינן שיהא בה דגן כשיעור כרשב"ג דהכי פסיק הלכה כוותי' מיהו לא בעינן רוב דגן עכ"ל, ביאור הדברים, דהנה בפ"ג דחלה תנן העושה עיסה מן החטים ומן האורז אם יש בה טעם דגן חייבת בחלה ויוצא בה אדם ידי חובתו בפסח, ובירושלמי שם מתניתא דלא כרשב"ג דרשב"ג אומר לעולם אינה חייבת עד שיהא בה דגן כשיעור, ריב"א בשם רשב"ל הלכה כרשב"ג, וזהו שהשיג הראב"ד על הרמב"ם שפסק בסתמא דאם יש בה טעם דגן חייבת בחלה וכן לענין מצה דאדם יוצא בה ידי חובתו ולא הזכיר דבעינן דגן כשיעור כפסק הירושלמי, ועיין במ"מ בה' חמץ ומצה שם שהוכיח מהא דנקט הרמב"ם דוקא הנך תרי מיני חטים ואורז ש"מ דטעמא הוא משום דהאורז נגרר אחר החטים וכמבואר הך טעמא להדיא בירושלמי פ"ק דחלה, ומועיל הך דינא דגרירה גם לענין השלמת שיעורא, ומשו"ה הוא דסובר הרמב"ם דלא בעינן דגן כשיעור לא לענין חלה ולא לענין מצה.

והנה ביסוד הך דינא דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז דתנן דאם יש בה טעם דגן חייבת בחלה ואדם יוצא בה ידי חובתו בפסח, דמבואר בזבחים דע"ח שהוא משום דטעם כעיקר דאורייתא, ובירושלמי פ"ק דחלה מבואר דהוא משום דין גרירה דהאורז נגרר אחר החטים, וכבר עמד בזה בהלכות חלה להרמב"ן דלמה לנו לתרתי טעמי.

ואשר יראה לומר בזה, דהנה בהא דבעינן במצה וחלה דוקא שיהא מחמשת המינים הבאין לידי חימוץ, וכמבואר הך טעמא בפסחים דל"ה ובמנחות ד"ע, הרי אין זה דין מינים לחוד דבעינן דוקא מאותן המינים ולא ממין אחר, כי אם דנכלל בזה גם הך דינא דכל שהוא מחמשת המינים אית בי' דין לחם ושם לחם בהחפצא, וכל שאינו מחמשת המינים אין בהחפצא דין ושם לחם האמור בחלה ומצה.

ולפ"ז נראה דלהכי הוא דצריכינן לשני הטעמים, דנראה דהגזה"כ דטעם כעיקר נהי דדיני' הוא דחשוב כעיקר לכל מילי, ומועיל גם לזה שהוא בדיני' שהוא מחמשת המינים וממין הבא לידי חימוץ ושיוצאין בו י"ח מצה ושהוא ממין הטובל לחלה, אבל כ"ז הוא רק בעיקר דיני', אבל בזה דחשוב לחם בזה לא מצאנו מאין למילפי' שיועיל הדין של טעם כעיקר בחלות שם לחם, דהוא זה דין בפ"ע התלוי רק בעיקרו ולא בטעמו, ואע"ג דדין חמשת המינים ודין לחם, תרווייהו חד דינא הויין, דכל שהוא מחמשת המינים ממילא אית בי' דין לחם, אבל מ"מ שני שמות הם, ודין לחם הוא חלות שם בפ"ע, וכל שהוא בתערובות מין אחר דאתינן עלי' מגזה"כ דטעם כעיקר לא חייל בו שם לחם, כיון דהגזה"כ של טכע"ק אינו מועיל לזה השם, אשר לזה הוא דבאה ההלכה דגרירה, דהויא דין מסויים בדין לאם, שהאורז נגרר אחר החטים לדין לחם, וממילא חל בהטכע"ק שבו דין לחם, ונמצא דתרווייהו צריכין, יסוד הדין שהוא מחמשת המינים ע"י הגזה"כ של טעם כעיקר, וההלכה דגרירה למיחל עלי' שם לחם דצריכינן בחלה ומצה.

ונראה דהכי מתבאר מהסוגיא דמנחות דכ"ג ע"ב דאיתא שם ת"ש תבלה בקצח בשומשמין ובכל מיני תבלין כשרה, מצה היא אלא שנקראת מצה מתובלת, קס"ד דאפיש לה תבלין טפי ממצה בשלמא למ"ד בתר בטל אזלינן בטל הוי כמבטל דלכי מיעפשא הו"ל כתבלין אלא למ"ד בתר מבטל אזלינן תבלין מי קא הוו מצה, הב"ע דלא אפיש לה

תבלין דרובה מצה היא ולא בטלה, ועיין בתוס' שם שהקשו דהרי גם אם חשוב מין בשאינו מינו מ"מ הרי אינו מתבטל משום דינא דטכע"ק וכדתנן דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז דאם יש בה טעם דגן אדם יוצא בה ידי חובת מצה, אכן לפי המבואר הרי ניחא, דנראה דלא דמי דין מין במינו לא בטל מהך דינא דטעם כעיקר, דהך דמין במינו לא בטל יסוד הדין הוא דלא חל על עצם החפצא עיקר דין בטול כלל, וע"כ ממילא דהדבר חשוב אית' בעיני' כמו שהוא בכל דיניו כיון דפקע מעיקרו דין ביטול, וע"כ ממילא דמהניא זאת גם לענין שיהא חשוב לחם, דאותו המקצת דגן שבתוכו חשוב גם לחם, כיון דלא מתבטל כלל ובדיני' קאי, משא"כ הך דינא דטעם כעיקר, עיקרו לא נאמר על הפקעת דין בטול מגוף הדבר שנתערב, ואך דהוי זאת גזה"כ בפ"ע של חלות דין ואיסור דטעם כעיקר, והוא המחדש שעצם הדבר ג"כ אינו מתבטל ע"י חלות הדין של טעם כעיקר, וא"כ ממילא דדין בטולו מתחלק, דלמאי דלא מהניא הדין של טכע"ק הדר דינא דהרי הוא בבטולו, וע"כ שפיר אמרינן דמאחר דלענין למיחל עלי' שם לחם לא מהניא הדין דטכע"ק א"כ ממילא דהרי הוא לענין זה בביטולו ואין בו דין לחם, והא דתנן דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז דחייבת בחלה ויוצא בה י"ח מצה ביש בה טעם דגן, היינו רק משום דהתם הא איירינן בחטים ואורז דיש בהן דין גרירה, וע"כ מועיל זאת לאחולי בי' דין לחם, אבל הכא דאיירינן בתבלה בתבלין דלית בזה דין גרירה משו"ה הוא דאצטריך הגמ' דוקא לטעמא דמב"מ לא בטיל או לרובה דגן כיון דמשום טעמא דטכע"ק אין בה דין לחם וכש"נ.

והנה בהך דתבלה בתבלין כשרה נחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד דדעת הרמב"ם בפ"ה מה' חמץ ומצה ובפ"ב מה' מעשה הקרבנות כדעת רש"י במנחות שם דקיימא דתבל התבלין בעיקר מעשה העיסה ומ"מ תניא דכשרה, והראב"ד בה' מעשה הקרבנות שם השיג ע"ז וז"ל א"א נראה לי במצה האפויה נשנית שמותר לאכול שירי' בתבלין ואין חוששין לבטול טעם מצה אבל למנחת הסלת ללוש את שיריה בתבלין אסור משום חימוץ עכ"ל, וכן כתב בפ"ו מה' חמץ ומצה ה"ו בהשגתו שם, ולפ"ז לפ"ד הראב"ד שמפרש דחבלהלאחר אפיה, א"כ לא שייך כלל מש"כ דלהכי צריכינן לטעמא דמין במינו לא בטל משום דאכתי חסר בה דין לחם, כיון דכבר היא לחם א"כ הא הוי טכע"ק של לחם, ופשיטא דדין לחם בה גם בתערובתה בשאר מינים.

אלא דלדעת הראב"ד הלא בלא"ה ניחא קושית התוס', דהא עיקר הדין ששנוי כאן לדעת הראב"ד הוא, דאע"ג דהתבלין מבטלין את הטעם מצה ואין בה עוד טעם דגן מ"מ כשרה משום דמצה היא וכדקי"ל דבלע מצה יצא ולא בעינן טעם מצה, וכמבואר כן להדיא בדברי הראב"ד שהבאנו, ולפ"ז הא ליכא הכא טעם כעיקר, ובע"כ צריכינן הכא לטעמא דבטל אזלינן כי היכי דליחשב כמין במינו ולא ליחול בי' דין ביטול, וכל קושית התוס' היא רק לשיטת רש"י והרמב"ם דאיירי בתבלה בעודה עיסה, וקמ"ל דמותר לתבלה בתבלין, אבל אה"נ דיש בה טעם מצה, וע"ז הוא שהקשו התוס' דא"כ הא שפיר מצה היא משום דינא דטכע"ק דאורייתא, ובזה מיושב שפיר כמש"כ, דכיון דבעינן למיחל עלה שם לחם, ע"כ אין מועיל בזה דינא דטכע"ק, אם לא משום דינא דמב"מ לא בטל, וכמש"נ ואין לומר דלדעת רש"י והרמב"ם דמפרשי להך דתבלה בקצח ותבלין דהוא בעודה עיסה קודם אפיה א"כ נימא ג"כ דאיירי בשאין בה טעם דגן, דז"א, מהא

דאיתא בירושלמי דחלה שם א"ר הילא בין כרבנין דהכא בין כרבנין דהתם אמרין עד שיהא רובה דגן וטעמה דגן רב הונא אמר טעמה דגן אע"פ שאין רובה דגן, מתניתא פליגא על רב הונא עירב בה שאר המינים עד שיהא בה רובה דגן וטעמה דגן, פתר לה במינים אחרים, וקשה מהא דאיתא בירושלמי פ"ב ופ"ג דפסחים יוצאין במצה מתובלת אע"פ שאין בה טעם דגן והוא שיהא רובה דגן, הרי להדיא דברובה דגן לא בעינן כלל טעמה דגן, ואיך אמרינן הכא דבמינים אחרים בעינן רובה דגן וטעמה דגן.

אכן נראה דבזה חלוק בין היכא דכבר חייל עלה דין לחם ובין היכא דלא נעשית עדיין לחם, ומשום דהנה עיקר הדין מה דמבואר בירושלמי דבמינים אחרים בעינן גם טעמה דגן ולא סגי ברובה דגן לחוד, הא נראה דהוא משום דלמיחל עלה דין לחם בעינן דוקא טעם לחם ובלא"ה אינה נעשית לחם, וא"כ ממילא הרי לא שייך זאת רק היכא דלא נעשית עדיין לחם, וצריכינן דוקא שיחול עליה עתה דין לחם, ובזה הוא דהוי דינא דבאין בה טעם לחם לא חייל עלה דין לחם, משא"כ היכא דכבר חל עלה דין לחם, א"כ לא איכפת לנו מה דהתבלין גורמין שלא יהא בה טעם לחם, כיון דכבר היא לחם, ובעיקר דין מצה הרי קי"ל דבלע מצה יצא ולא בעינן כלל טעם מצה, וע"כ כל דיש כאן רובה דגן דלא נתבטל שפיר יוצאין בו י"ח מצה, וניחא דברי הירושלמי, דהך דבעי טעמה דגן איירי דתבלה קודם שנעשית לחם, וע"כ בעינן גם טעמה דגן, והך דלא בעי טעמה דגן איירי לאחר אפיה וכש"נ.

ולפ"ז דוקא לדעת הראב"ד דמוקי להך דתבלה בתבלין לאחר אפיה שפיר מצי איירי גם באין בה טעם דגן, אבל לפ"ד הרמב"ם ורש"י דאיירי קודם שנעשית לחם א"כ אם אין בה טעם לחם לא חייל עלה שם לחם כלל, ובע"כ דאיירי ביש בה כדי נו"ט, ומדמבואר בסוגיא דאינה חשובה מצה כי אם משום דינא דמב"מ לא בטיל ש"מ דטכע"ק לא מהניא לאשוויי לחם כ"א בצירוף ההלכה דגרירה וכמש"כ.

ובירושלמי פ"ג דחלה שם ז"ל א"ר הילא בין כרבנין דהכא בין כרבנין דהתם אמרין עד שיהא רובה דגן וטעמה דגן, רב הונא אמר טעמה דגן אעפ"י שאין רובה דגן מתניתא פליגא על רב הונא עירב בה שאר המינים עד שיהא בה רובה דגן וטעמה דגן, פתר לה במינים אחרים, הרי להדיא דלרב הונא דאמר טעמה דגן אעפ"י שאין רובה דגן דודאי ס"ל טכע"ק ד"ת, ומ"מ ס"ל דבשאר מינים אינו יוצא י"ח מצה ואינה חייבת בחלה כי אם ברובה דגן, וזה להדיא דאף אם טכע"ק דאורייתא מ"מ לא מהניא זאת לחלה ומצה, ובע"כ כמש"כ משום דלא חשוב לחם, ודוקא באורז הוא דמהניא משום טעמא דגרירה, וכן לקמן שם פליגי אמוראי אליבא דר' יוחנן אם בעינן רובה דגן אם לא, וקשה דר"י הא ס"ל בע"ז דף ס"ז ובירושלמי ערלה פ"ב הל"ה ובירושלמי נזיר פ"ו הל"א דטעמו וממשו לוקין עליו בכזית בכדי אכילת פרס הרי דטכע"ק דאורייתא, וא"כ ל"ל לרובה דגן, אלא ודאי כמש"כ דטכע"ק לא מהני לאשוויי לחם, אם לא משום גרירה, וזהו דפליגי אמוראי אליבא דר"י אם אית לי' גרירה אם לא, דלמ"ד דבעי רובה דגן היינו משום דלית לי' גרירה.

ולפי מש"נ הרי הך טעמא דגרירה קאי גם לרשב"ג ומשום דבלא"ה פקע דין לחם גם מהדגן עצמו שבתערובות, וכדמוכח כן מהסוגיא דמנחות והירושלמי שהבאנו דבתבלה

במינים אחרים צריכין דוקא לטעמא דמין במינו לא בטל או דבעינן דוקא לרובה דגן, והרי התם פשיטא דאין התבלין מצטרפין להשלמת שיעורא ואירינן רק לענין הדגן שבו, ומ"מ לא מהניא טכע"ק לענין להחשב מצה משום דחסר טעמא דגרירה לאשוויי לחם.

ולפ"ז הרי צ"ע דברי המ"מ במה דתלי לה לפלוגתת הרמב"ם והראב"ד בהך דינא דגרירה, והא כבר הבאנו דטעמא דגרירה הוא לכו"ע גם לרשב"ג, ופלוגתת רשב"ג ורבנן הוא ענין בפ"ע אם הך דגרירה מועיל גם לענין שיצטרף האורז לשיעורא אם לא. וע"כ נראה דגם דעת המ"מ כמש"כ דעיקר הדין דגרירה הוא לכו"ע, ופלוגתת הרמב"ם והראב"ד היא אם הלכה כחכמים או כרשב"ג, אלא דהרי עיקר טעמא דחכמים דהאורז מצטרף לשיעורא בע"כ הוא משום דינא דגרירה, דהרי בכל טכע"ק דעלמא הרי פסק הרמב"ם בפט"ו מה' מאכלות אסורות דאין מין השני מצטרף לו, וכדפסק שם דבאיסורין אינו לוקה אא"כ אכל כזית מהאיסור עצמו לבד, ובע"כ דהא דהכא מצטרף האורז להשלמת שיעורא הוא רק משום דינא דגרירה, וע"כ זהו שהביא זאת המ"מ כיון דזהו יסוד הטעם מה דהאורז מצטרף.

ולפי המבואר י"ל, דבאמת גם דעת הרמב"ם כדעת הראב"ד דבעינן דוקא דגן כשיעור, והא דכתב בסתמא דאם יש בה טעם דגן יוצאין בה י"ח מצה, היינו משום דהכא איירי הרמב"ם רק בעיקר הדין לחם דלא בטיל ע"י תערובתו עם האורז, וזה באמת תלוי רק ביש בה טעם דגן לחוד, דבהכי חייל בה שם לחם, וממילא דנכלל אח"כ בדין כל טכע"ק דעלמא דפסק הרמב"ם דבעינן שיעורא מגוף הדבר שנתערב בעצמו ואין מין השני מצטרף לו, וה"נ הכא דכוותה.

ובאמת דלחכמים דפליגי על רשב"ג וס"ל דלא בעינן דגן כשיעור, ומשום דגם האורז מצטרף להשלמת השיעור, צ"ע אם הוא זה רק בחלה, אבל במצה מודים לרשב"ג דאין האורז משלים לשיעור, או דפליגי גם במצה, והחילוק ביניהם פשוט, די"ל דגם בחלה דהאורז משלים לשיעור, מ"מ אינו מועיל השלמת שיעורו רק שהדגן שבו יהא בו שם עיסה ויתחייב בחלה ויהיה בו דין טבל של חלה, אבל האורז עצמו י"ל דהוא בפטורו ואין בו דין טבל ואינו חייב בחלה, [ולא תקשי דאיך מצטרף האורז להשלים לשיעור כיון דהוא בעצמו פטור, דה"נ אשכחן בירושלמי פ"ד דחלה חצי קב חטים וחצי קב שעורים וחצי קב כוסמין נוטל מן הכוסמין לפי מה שהן, ומצטרפין החטים והשעורים לחייב את הכוסמין אף שהן בעצמן פטורין], ולפ"ז הרי לא שייך זאת רק בחלה, דיש דין שיעור עיסה בהחפצא, וביש בו השיעור מתחייב כל מקצת בפ"ע בחלה, ע"כ שפיר שייך בו הך דינא דהאורז משלים לשיעורא אע"ג דהוא בעצמו אינו מתחייב בזה, משא"כ לגבי מצה אם אך האורז עצמו לא חייל בי' דין חמשת המינים ממילא אינו יוצא בו י"ח מצה, וכמו דאין האורז עצמו נעשה טבול לחלה כמו"כ אינו יוצא בו י"ח מצה ג"כ, ודין גרירהשבו אינו מועיל רק שיחול דין לחם על הדגן בעצמו, אבל לא שיצטרף האורז להשלים שיעורא שיהיו יוצאין בו י"ח מצה.

ויסוד לזה מהא דפסק הרמב"ם בפ"א מה' חמץ ומצה דאין לוקין על תערובות חמץ אא"כ יש בהחמץ שבתערובות כזית בכא"פ, ולא חלק בין תערובות של חטים ואורז

לשאר תערובות, ואם נימא דגרירה דאורז מועיל לענין כל דין חמשת המינים ולענין בא לידי חימוץ, א"כ הו"ל לחלק דבתערובות חטים ואורז לא בעינן כזית בכדי אכילת פרס וחייב על כזית מהתערובות לבד, וכדין מצה כן ה"ל צריך להיות גם לענין חיובא דחמץ כיון דתרווייהו חד דינא להו, אלא ודאי דאף ע"י גרירה אינו בא לידי חימוץ ואינו מחמשת המינים, וההילכתא דגרירה הוא רק לענין הדין לחם, ולהכי גבי חמץ דתלוי רק בחימוץ ובחמשת המינים לא שייך כלל הך דגרירה, ואורז ושאר מינים שוין גבי'.

ולפ"ז הרי ממילא מבואר, דהא דס"ל לרבנן דהאורז מצטרף להשלים שיעורא, הוא דוקא רק לחייב הדגן שבו בחלה, אבל לא שיתחייב האורז עצמו בחלה, ולא שישלים השיעור כזית במצה, דכיון דלא מהניא הגרירה לענין דין חמשת המינים ובא לידי חימוץ, א"כ הרי ממילא דאין בגוף האורז דין לחם, דאין לחם כי אם מחמשת המינים, ובע"כ דהא דמצטרף להשלים שיעורא הוא רק לענין שהדגן יחשב עיסה ולא לגבי האורז עצמו.

ונראה דהכי משמע לשון הראב"ד שכתב בה' חמץ ומצה ז"ל והוא שיהא בה דגן כזית בכדי אכילת פרס ויאכלנו, ולא הזכיר מפלוגתא דרשב"ג ורבנן כמו שהזכיר גבי חלה, משום דס"ל דלגבי מצה לא פליגי רבנן כלל על רשב"ג, ולכו"ע אין האורז מצטרף להשלים שיעורא דמצה. ולפמ"נ י"ל דגם דעת הרמב"ם כן, ולא בא הכא בהל' חו"מ רק להורות עיקר הדין דיש בהדגן דין לחם, שזה תלוי בחטים ואורז וטעם דגן, אבל לענין שיעורא דכזית סמך על מה שפסק בה' מאכלות אסורות בכל טכע"ק דבעינן כזית מהאיסור עצמו, וה"ה הכא גבי מצה בעינן כזית בכא"פ מהדגן עצמו, וכש"נ.

והנה מדברי התוס' במנחות שהבאנו, שכתבו דלפי"מ דתנן דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז דאם יש בה טעם דגן אדם יוצא בה ידי חובתו בפסח, א"כ ה"ה בתבלין ג"כ מהני טעם דגן לצאת בה י"ח מצה, ואע"ג דבתבלין ליכא גרירה, א"כ הא ש"מ דכל טעמא דגרירה הוא רק לענין צירוף האורז, אבל לענין לצאת בהדגן בעצמו שבתערובות י"ח מצה סגי בדינא דטכע"ק לחוד, וזהו להדיא היפוך מש"כ דטעמא דגרירה הוא גם לענין הדגן בעצמו.

אכן י"ל דהתוס' אזלי הכא בשיטת הר"ת בפסחים דף ל"ו בהא דאמרינן שם לחם עוני פרט לחלוט, ועיין בתוס' שם שהקשו מהא דאמרינן ביבמות דף מ' דאע"ג דחלט' מעיקרא כיון דהדר אפי"ל בתנור לחם עוני קרינא בי', ותירצו ע"ז וז"ל ואומר ר"ת דהתם נמי מיירי בבלילתו רכה דקודם אפי' לאו לחם הוא כלל ואחר אפייתו הוא דחשיב לחם וחשיב נמי לחם עוני כיון שבלילתו רכה עכ"ל, הרי דשיטת הר"ת דבבלילתו עבה משעת עיסה הוא דאית בי' דין לחם, וכן עיין ברא"ש שם דלשיטת ר"ת גם לענין חלה וברכת המוציא דין לחם בי' משעה שנעשה עיסה.

ולפ"ז גם לענין עירוב שארי מינים הכל תלוי בתר גמר עיסה, דאע"ג דהך דינא דטעם כעיקר לחוד לא מהניא למיחל עלי' שם לחם, מ"מ כ"ז הוא אם נתערב קודם שנגמר מעשה העיסה, דעדיין אין בו דין לחם, וצריכינן שיחול עליו עוד דין לחם בתערובתו, ובזה שפיר אמרינן דלא מהניא לזה הך דטכע"ק, משא"כ היכא שנתערב לאחר שנגמר מעשה העיסה דכבר הוא לחם לשיטת הר"ת, א"כ הרי יש כאן טעם כעיקר של לחם, וע"כ לא פקע מיני' דין לחם גם בתערובתו בשאר מינים, וכמש"כ למעלה בשיטת

הראב"ד, וזהו שכתבו התוס' דא"כ גם בהך דתבלה בתבלין דאיירי בתבלה לאחר שנעשית עיסה ג"כ מועיל להחשב מצה ע"י הך דינא דטכע"ק כיון דכבר היא לחם, משא"כ בהעושה עיסה מן החטים ומן האורז, דאיירי בשהיה התערובות עוד מתחלה קודם שנעשית עיסה, בזה צריכין דוקא לטעמא דגרירה גם לענין הדגן בעצמו, ומשום דבלא"ה לא הוי לחם, ודוקא שם הוא דבעינן אורז דוקא.

והנה שיטת הר"ת דטכע"ק ד"ת ולוקין עליו על כל כזית, והוכיח כן מהא דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז אם יש בה טעם דגן יוצא בה י"ח בפסח, אלמא דכיון דיש בה טעם דגן אזלינן בתר טעמא, ואם אכל כזית מן העיסה יוצא ידי מצה כאילו היתה כולה של חטים, הובא ברא"ש פ' גה"נ, ולפ"ז הא מבואר בדעת ר"ת דהך דגרירה לאו לענין צירוף נאמרה, דהרי הר"ת הוכיח מזה דבכל טכע"ק ההיתר מצטרף ואף דלא שייך שם גרירה, וא"כ ממילא מסתבר לפרושי דברי התוס' כמש"כ כי היכי דתיקום בשיטת ר"ת וכש"נ.

פ"ו הל"ה עיסת הכלבים בזמן שהרועים אוכלים ממנה יוצא בה ידי חובתו, אין הרועים אוכלין ממנה אין יוצאין בה שאין זו משומרת לשם מצה עכ"ל, והוא במשנה חלה פ"א עיסת הכלבים בזמן שהרועים אוכלים ממנה חייבת בחלה ומערבין בה ומשתתפין בה ומברכין עלי' ומזמנין עלי' ונעשית ביו"ט ויוצא בה אדם ידי חובתו בפסח, אם אין הרועים אוכלין ממנה אינה חייבת בחלה ואין מערבין בה ואין משתתפין בה ואין מברכין עליה ואין מזמנין עליה ואינה נעשית ביו"ט ואין אדם יוצא בה ידי חובתו בפסח, וזהו שפסק כן הרמב"ם הכא לענין מצה, וכן פסק גם בפ"ו מהל' בכורים לענין חלה, וכמתניתין.

אלא דצ"ע הא דכתב הרמב"ם הכא לגבי מצה טעמא לפי שאינה משומרת לשם מצה, והרי מהא דפטורה גם מן החלה מבואר דכל לאכילת כלבים אין בה שם לחם כלל, וכן הא דאין מברכין עלי' ואין מזמנין עליה ואין מערבין בה ואין משתתפין בה כולהו משום לתא דלחם נינהו, וא"כ הלא האי טעמא גופי' מועיל גם לענין הא דאינו יוצא בה ידי חובתו בפסח, דהרי גם מצה יסוד דינה תלוי בלחם, ולמה הוצרך הרמב"ם לטעמא דאינה משומרת, וצ"ע.

והנה הר"ש שם הביא דרשת הספרי זוטא עריסותיכם שלכם חייבת ושל כלב אינה חייבת, וא"כ י"ל דגם בזמן שאין הרועים אוכלין ממנה לא פקע מינה שם לחם, והא דפטורה מן החלה הוא רק משום גזה"כ דעריסותיכם דבעינן שתהא עומדת לאכילת אדם, ומהא דאין מברכין ואין מזמנין ואין מערבין ואין משתתפין אין להוכיח כלל, כיון דהויין מילי דרבנן, וע"כ בעינן בהו דוקא מיוחד למאכל אדם, ואלא"ה לא חשוב אוכל כלל.

והכי מוכרח מהא דאין משתתפין בה, והרי גבי שיתוף לא בעינן כלל לחם, ורק דכל שהוא אוכל משתתפין בו, ובע"כ דהוא זה משום דשיתוף דרבנן וע"כ לא חשיב לענין זה אוכל כלל, ולהכי באמת בעינן גבי חלה טעמא אחרינא מקרא דעריסותיכם פרט לעיסת כלבים, משום דמד"ת לא פקע מינה שם לחם.

אשר לפ"ז הרי ניחא הא דהוסיף הרמב"ם גבי מצה טעמא דאינה משומרת לשם מצה, כיון דבאמת הוא חשוב לחם גמור, והגזה"כ דגבי חלה דבעינן שיעשהו לאכילת אדם לא מצינו גבי מצה, ומשו"ה הוא דהוצרך הרמב"ם גבי מצה לטעמא דאינה משומרת לשם מצה. אכן עדיין צ"ע, דמלבד דנראה דהגזה"כ דעריסותיכם דבעינן עומד לאכילת אדם הוא תנאי בדין לחם, דלא מיקרי לחם עד שיחשב עלי' לאכילת אדם, הנה אף אם נימא דאין זה שייך לדין לחם, כי אם דהוי גזה"כ בפ"ע בחלה, דאינה חייבת בחלה עד שיחשב עליה לאכילת אדם, ג"כ קשה דברי הרמב"ם מהא דאיתא בפסחים דף ל"ז עיסה של מע"ש לדברי ר"מ פטורה מן החלה וכו' מצות של מע"ש לדברי ר"מ אין אדם יוצא בה י"ח בפסח, ומפרש שם בסוגיא דהוא משום דאתיאלחם לחם כתיב הכא לחם עוני וכתוב התם והי' באכלכם מלחם הארץ מה להלן משלכם אף כאן משלכם, הרי דמצה ילפא מחלה לכל דבר, וא"כ ה"נ נילף מצה מחלה גם לענין הך דינא דבעינן שיהא מוכן לאכילת אדם, ואכתי קשה למה הוצרך הרמב"ם להוסיף טעמא דאינה משומרת, כיון דבלא"ה אין אדם יוצא בה י"ח משום דבעינן עומדת לאכילת אדם כחלה, וצ"ע.

ונראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בעיקר הפירוש דעיסת הכלבים, יעו"ש בירושלמי פ"א דחלה איזהו עיסת הכלבים רשב"ל אמר כל שעירב בה מורסן וכו', ר"י אמר כל שעשה כעבין וכו' ר' בא בשם שמואל ר"א בשם ר"ח רובא אפילו עשאה קלוסקין, והתנינן אם אין הרועים אוכלין ממנה, תיפטר שעשאה משעה ראשונה שלא יאכלו הרועים ממנה ע"כ, והיינו דפליגי בפירושא דמתני' דעיסת הכלבים בזמן שאין הרועים אוכלין ממנה, דרשב"ל ור"י סברי דהיינו שעצם העיסה עשוי' באופן שהיא רק לאכילת כלבים, ור' בא סובר דאף עיסה כראוי אם אך עשאה מתחלה על דעת כך שלא יאכלו ממנה רק כלבים הרי היא בכלל עיסת הכלבים המבוארת במשנה, והנה ברמב"ם בפ"ו מה' בכורים ה"ח ז"ל העושה עיסה להאכיל הפת שלה לבהמה או לחיה פטורה, עיסת הכלבים בזמן שהרועים אוכלים ממנה חייבת בחלה עכ"ל, ועיין בכ"מ שם שדקדק דהרמב"ם פסק כר' בא בשם שמואל דירושלמי, דאף עיסה גמורה כל שעשאה ע"ד שלא יאכלו ממנה רק כלבים פטורה, הרי דכל יסוד הדין של עיסת הכלבים והפקעת דין חיוב חלה שלה הוא רק משום מחשבתו שחשב עליה שלא להאכילה לאדם, ואפילו לאינך אמוראי דאמרי דכל שאין הרועים אוכלין ממנה היינו שעירב בה מורסן או שעשאה כלמודין, הוי ג"כ עיקר ההפקעה משום שחשב עליה שלא להאכיל לאדם, ורק דס"ל דבעינן מעשיה מוכיחין עליה, דהא באמת אף אם עירב בה מורסן ועשאה כלמודים ג"כ חזיא לאכילת אדם, וכדתנן דמטמאה טומאת אוכלין.

אשר לפ"ז צ"ע בחזר וחשב עלי' למאכל אדם, אם נימא דבזה נשלם דין לחם שבה וחוזרת להיות חייבת בחלה, ונכלל זאת בהא דתנן בזמן שהרועים אוכלים ממנה חייבת בחלה ואדם יוצא בה י"ח בפסח, או דכבר היא נפקעת לעולם מדין לחם שבה. ונראה דדעת הרמב"ם היא, דכל שחזר וחשב עליה אח"כ להאכילה לאדם חוזר להיות בה דין לחם, וגם פקע מינה הגריעותא מה שאינה עומדת לאכילת אדם, כיון דעכשיו מיהא קיימא לאכילת אדם, והויא לחם גמור, וגם מפרש להמשנה דבזמן שאין הרועים אוכלין ממנה פטורה מן החלה ואין אדם יוצא בה י"ח בפסח, דהוא זה לעולם, ולא מהניא מה שחשב אח"כ לאכילת אדם, ובחלה הטעם פשוט, דהכל הולך בתר שעת חיובה וכדתנן

הקדישתה עד שלא גלגלה וגלגלה הגזבר ואח"כ פדאתה פטורה שבשעת חובתה היתה פטורה, וה"נ דכוותה כיון דבשעת גלגול עיסה אינה עומדת לאכילת אדם ולא חייל בה שם לחם, ממילא הרי היא פטורה לעולם, אבל במצה הא קשה למה אין יוצאין בה י"ח מצה בחזר וחשב עליה לאכילת אדם, ולהכי הוא שהוסיף הרמב"ם טעמא דאינה משומרת לשם מצה, ור"ל דכיון דבשעת עשית העיסה אינה משומרת לשם מצה, ע"כ ממילא אין יוצאין בה י"ח מצה לעולם.

אכן יש לדקדק עוד בדברי הרמב"ם, במש"כ הטעם לפי שאינה משומרת לשם מצה, וא"כ הא נמצא דהא דפטורה מן החלה והא דאין אדם יוצא בה י"ח בפסח, שני דינים נפרדים ושני טעמים חלוקים הם, ואילו בפיה"מ כתב דהא דאינו יוצא בה י"ח הוא משום דכל שאינו חייב בחלה אינו יוצא בה י"ח, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, דהנה בעיקר הדין דמשומרת לשם מצה תרי דיני יש בזה, חדא עצם מעשה השימור שצריך לשמרה מחימוץ, שזהו עיקר מצות שימור, ועוד יש בה דין בהחפצא שיחול בה שם משומרת לשם מצה, וכדאיתא בפסחים דף ל"ח יכול יצא יד"ח בחלות תודה ורקיקי נזיר ת"ל ושמרתם את המצות מצה המשתמרת לשם מצה יצתה זו שאינה משתמרת לשם מצה אלא לשום זבח, הרי דאף דיש כאן מעשה שימור גמור שיוכל להועיל גם לענין מצה, אבל מ"מ כיון דמשתמרת לשם דבר אחר אינה בכלל משומרת לשם מצה, ובע"כ דהוי דין בהחפצא שיחול בה שם משומרת לשם מצה, וע"כ כל שנעשה לשם דבר אחר לא חלה בה שם דמשומרת לשם מצה.

ולפ"ז נראה דגם בעיסת הכלבים דכוותה, אם באנו לדון משום עצם מעשה השימור באמת לית בזה שום גריעותא במה שנעשית ע"ד אכילת כלבים, דמ"מ כל שנשמרת כראוי מחימוץ שפיר הי' חשוב זה לשימור גמור והיתה בכלל משומרת, ואך דכיון דהוי דינא דכל לאכילת כלבים לית בה שם מצה, ע"כ משום זה הוא דחזר דינא דכל שנעשית לשם אכילת כלבים לא מועיל בה השימור שהי' בה אז למיחל בה בהחפצא שם משומרת לשם מצה, ומועיל זאת לפסלה לעולם אף כשחל בה אח"כ שם מצה ע"י מחשבתו לאכילה, כיון דשם משומרת לשם מצה שצריך לחול בה בשעת עשי' לית בה.

ולפ"ז הא נמצא דהא דעיסת הכלבים בזמן שאין הרועים אוכלים ממנה הויא אינה משתמרת לשם מצה, יסודה הוא מפני שבשעת עשיתה לא חלה עלי' שם מצה, זהו שגורם לה שלא יחול עלי' גם דין שימור של מצה, וא"כ הא נמצא דשני הטעמים צריכין להדדי, דטעמא דמצה איתקש לחלה הוא לעיקר פסולה הפוסלה בין מדין מצה ובין מדין שימור, וטעמא דאינה משומרת לשם מצה הוא לפסלה לעולם ולא יועיל מה שחזר וחשב אח"כ לאכילת אדם, ומתאימים דבריו בפיה"מ עם דבריו בה' חמץ ומצה, כיון דתרווייהו צריכין להדדי, וכש"נ.

הלכות סוכה פ"ד הי"א נעץ ארבעה קונדיסין על ארבע זוויות הגג וסיכך על גבן הואיל והסיכוך על שפת הגג כשר ורואין את המחיצות התחתונות כאלו הן עולות למעלה על שפת הסיכוך עכ"ל, ובהשגות ז"ל זה אינו מחוור דאפילו לר"נ קאי בתיקו ולחומר א עכ"ל, והוא בסוכה דף ד' ע"ב ת"ר נעץ ארבעה קונדיסין וסיכך ע"ג ר' יעקב מכשיר וחכמים פוסלין, א"ר הונא מחלוקת על שפת הגג דר"י סבר אמרינן גוד אסיק מחיצתא

ורבנן סברי לא אמרינן גוד אסיק מחיצתא וכו' ור"נ אמר באמצע הגג מחלוקת איבעיא להו באמצע הגג מחלוקת אבל על שפת הגג ד"ה כשרה או דילמא בין בזו ובין בזו מחלוקת תיקו, וזהו שהשיג הראב"ד דהרי אפילו לר"נ דמפרש פלוגתייהו באמצע הגג אבל אכתי הרי היא איבעיא דלא אפשריא אם פליגי גם בעל שפת הגג וחכמים דקי"ל כוותייהו פוסלין גם על שפת הגג אם לא, וא"כ הא הו"ל ספיקא דאורייתא דלחומרא, ועיין במ"מ שהביא דיש מן הגאונים שאינם גורסים להך איבעיא, ולדידהו לר"נ דמסקינן כוותי' רק באמצע הגג פליגי, אבל על שפת הגג לכו"ע כשרה משום דאמרינן גוד אסיק, והכי הוא פסק הרמב"ם.

והנה לעיל בסוגיא שם היתה גבוהה למעלה מעשרים ובנה בה עמוד גבוה עשרה ויש בו הכשר סוכה סבר אביי למימר גוד אסיק מחיצתא א"ל רבא בעינן מחיצות הניכרות וליכא, ופסק כן הרמב"ם לקמן בהי"ד וז"ל שם, בנה בה עמוד ויש בו הכשר סוכה פסולה שאין אלו מחיצות הניכרות ונמצא ע"ג העמוד סכך כשר בלא דפנות עכ"ל, הרי דגוד אסיק לא מהני בסוכה, משום דבעינן בה מחיצות הניכרות, דהיינו מחיצות ממש, וא"כ הא קשה מ"ש גבי גג דפסק הרמב"ם דמהני גו"א בסוכה, וצ"ל דגג שאני מעמוד, וכאשר כן כתבו התוס' שם, אלא דהתוס' הרי הוכיחו זאת מהא דאיבעיא לן דדילמא עלשפת הגג דכו"ע כשרה, וע"ז הוא שהקשו דהא בעינן מחיצות הניכרות, וע"כ תירצו דעמוד שאני מבית, משא"כ לדעת הרמב"ם דלא גרס להאיבעיא כלל, וא"כ הרי לא אשכחן כלל בגמ' דלר"נ אליבא דרבנן מהני גו"א בסוכה, דמזה דקאמר ר"נ דבאמצע הגג מחלוקת הרי אכתי לא מוכחא מילתא איך הדין על שפת הגג, כיון דבאמצע הגג הוא זאת פלוגתא בפ"ע בדין אם נידונין משום דיומד ואין זה שייך כלל לדין על שפת הגג, וא"כ הרי אכתי ליכא הוכחה לעיקר דינו של הרמב"ם דעל שפת הגג כשרה, ושוב קשה מהך דעמוד דמבואר דלא מהני כלל גו"א לענין סוכה משום דבעינן מחיצות הניכרות, ומ"ש הכא דמהני גו"א לענין הכשר סוכה, וצ"ע.

והנה בשבת דף צ"ט בעי מיני' רב מרדכי מרבא עמוד בר"ה גבוה י' ורחב ד' וזרק ונח על גביו מהו מי אמרינן הרי עקירה באיסור הרי הנחה באיסור או דילמא כיון דממקום פטור קאתיא לא, ועיין בתוס' שהקשו דתיפשוטו מהא דתניא לעיל בדף ה' דהמוציא מחנות לפלטיא דרך סטיו חייב, הרי דלא איכפת לנו מה דממקום פטור קאתיא, והרשב"א תירץ ע"ז בשם הרמב"ן דכל היכא דנח באויר של מקום חיוב ממש לא מיבעיא לן דחייב כי קמיבעיא לן בשנח בעמוד העומד בר"ה שאוירו הוא אויר של רה"ר והוי מקום פטור דכי אמרינן דרה"י עולה עד לרקיע ה"מ רה"י גמורה במחיצות כגון חצר אבל עמוד לא עכ"ל, וקשה דברי הרמב"ן מהסוגיא דסוכה שהבאנו דסבר אביי למימר גבי עמוד גו"א מחיצתא, הרי להדיא דגם בעמוד אמרינן גו"א, ואיתא לדין מחיצות ע"ג העמוד, וא"כ הרי ממילא דגם דין רה"י דעמוד צריך להיות עולה עד לרקיע, כיון דע"י הדין דגו"א יש לנו מחיצות עד לרקיע, ואפילו רבא לא קאמר רק דלא מהניא זאת גבי סוכה משום דבעינן מחיצות הניכרות, ולא מהניא כלל גו"א בסוכה, אבל הא מיהא הרי מבואר מתוך הסוגיא דאמרינן בעמוד גו"א מחיצתא, וא"כ הרי ודאי דדין רה"י שלו הוא עד לרקיע, ואיך קאמר הרמב"ן דבעמוד לא אמרינן רה"י עולה עד לרקיע, וצ"ע.

והנראה מוכרח לדעת הרמב"ן, דמפרש דהא דקאמר רבא בעינן מחיצות הניכרות וליכא, לאו דהוי זאת דין בסוכה שתהא דוקא במחיצות הניכרות, כי אם דהוא דין בההילכתא דגוד אסיק, דלא אמרינן גו"א רק במחיצות הניכרות, ולא בעמוד שאין המחיצות שלו ניכרות במקומם, כיון דהוא אטום כולו, ולא רק בסוכה לבד הוא דנאמר זאת, כי אם בכל מקום דאמרינן גו"א מחיצתא הוי דינא הכי דהוא רק במחיצות הניכרות.

ולפ"ז נמצא דבסוגיא זו מבואר דינו של הרמב"ן דבעמוד לא אמרינן גו"א מחיצתא, כיון דהויין מחיצות שאינן ניכרות, וממילא דלית בי' גם הך דינא דרה"י עולה עד לרקיע, כיון דאין שם מחיצות למעלה. והכי מדוקדק לשון הרמב"ם שכתב בהך דעמוד ז"ל שאין אלו מחיצות הניכרות ונמצא ע"ג העמוד סכך כשר בלא דפנות עכ"ל, והיינו כמש"כ דכיון דהמחיצות עצמן של העמוד לא הויין מחיצות הניכרות ע"כ ממילא דע"ג העמוד חסר מחיצות לגמרי, כיון דלא אמרינן בהו גו"א, וזהו שכתב דנמצא ע"ג העמוד סכך כשר בלא דפנות, ר"ל דשם הוי חסרון דפנות לגמרי ולא דהפסול ע"ג הוא משום דלא הויין מחיצות הניכרות, דבהכשירא דסוכה באמת לא בעינן כלל מחיצות הניכרות, ורק משום דע"ג העמוד הא חסר מחיצות לגמרי.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם שפסק דבנעץ ארבעה קונדיסין על שפת הגג וסיכך ע"ג כשר, דלפמש"נ הרי מהך דעמוד מוכח דגו"א מועיל גם להכשירא דסוכה, ופסולא דעמוד הוא רק משום דלא אמרינן בי' גו"א כלל, וא"כ בגג דמינכרי מחיצות במקומן ואמרינן בהו גו"א וכמבואר בעירובין דף פ"ט, ממילא דהוי דינו דכשר לסכך ע"ג וכפסק הרמב"ם וכש"נ.

אכן באמת קשה לומר כן דהרמב"ם יסבור כדעת הרמב"ן דבתל ליכא הך דינא דרה"י עולה עד לרקיע דהרי הרמב"ם בפ"ד מה' שבת כתב בסתמא דתל הוי רה"י וכללו שם עם כל רה"י, ומשמע דתל שוה בדינו לרה"י לכל מילי אף לענין זה דעולה עד לרקיע, וגם דהרמב"ם סיים שם אח"כ הך דינא דרה"י עולה עד לרקיע, ומשמע דעל כל רה"י קאי אף על דין רה"י דתל, וא"כ הרי לדעת הרמב"ם בע"כ מוכרח דגם בתל אמרינן גו"א, וממילא דלא נוכל לפרש אליבי' הסוגיא דעמוד כמש"כ, והדרא השגת הראב"ד לדוכתה.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דרה"י עולה עד לרקיע אין זה משום דינא דגו"א, כי אם דהוא דין בפ"ע דהמחיצות התחתונות שיש בהן עשרה גודרות את המקום עד לרקיע ומשוו לי' לכולי' רה"י, וזהו כללא במחיצות דכל שיש בהן שיעורא דעשרה גודרות את המקום עד לרקיע, אשר ע"כ שפיר הוי תל רה"י עד לרקיע ואע"ג דלא אמרינן בי' גו"א מחיצתא, משום דהמחיצות החיצונות של התל הסובבות אותו הם גודרות את המקום עד לרקיע ועושינן אותו רה"י.

אלא דבזה חלוק סוכה משבת, דבסוכה לא מהניא כלל הא דהמחיצות התחתונות גודרות את המקום עד לרקיע, כי אם דבעינן דפנות ממש במקומה, וצריכינן לזה דוקא לההילכתא דגו"א, דחשבינן להו לעצם המחיצות כאלו הן עולות למעלה, אבל בל"ז דחשבינן לעצם המחיצות כאלו הן עולות למעלה, כי אם דהמחיצות שלמטה גודרות את המקום שלמעלה, זה לא מהניא רק לדין רה"י ולא לדין דפנות דסוכה.

והכי מוכרח, דהרי בהלכות שבת לא הוזכר כלל ברמב"ם הך דינא דגו"א מחיצתא, ורק בסוכה הוא שכתב להך טעמא דגו"א מחיצתא, אלא ודאי ש"מ דלענין דין רה"י דשבת לא צריכינן כלל לטעמא דגו"א, ורק בסוכה הוא דצריכינן להך דינא. וכן נראה מוכרח מהא דקי"ל בשבת דף ק' דתל המתלקט עשרה מתוך ארבע וזרק ונח על גביו חייב, והרי הכא המחיצה עשרה היא מתלקטת מכל הרוחב ביחד מכל מקום ומקום מקצת גובה שבו, ומשום דכן הוא דינא דרה"י דמצרפינן מחיצה מהרבה מקומות ביחד, וכמו בית שאין תוכו י' וחקק בו להשלימו לעשרה דמצטרפי שני המחיצות לאשוויי רה"י וכמבואר בשבת דף ז', וה"נ דכוותה מצרפינן גובה המחיצה שבכל הרוחב ד' יחד להשלים לעשרה, אבל הרי כ"ז לא שייך רק לענין עצם המחיצות, אבל לענין הדין דגו"א הרי מאחר דכל מקום בפ"ע לית בי' מחיצת עשרה, ממילא דלית בי' גו"א, ומדהוי רה"י ש"מ דגם בלא גו"א ורק מעצם המחיצות בעצמן ג"כ נעשה ע"ג רה"י, ובע"כ כמש"כ דלענין רה"י דשבת המחיצות שלמטה גודרות גם למעלה לאשוויי רה"י, גם בלא טעמא דגו"א.

אשר לפ"ז שפיר נוכל לומר כמש"כ, דהרמב"ם מפרש הך סוגיא דעמוד דבעינן מחיצות הניכרות דקאי לענין גו"א, ומ"מ ניחא הא דס"ל גבי תל רה"י עולה עד לרקיע, דהתם ה"ט משום דהמחיצות עצמן שלמטה גודרות את המקום עד לרקיע, ולא צריכינן כלל הכא לדין גו"א, ורק בסוכה דצריכינן לדין גו"א הוא דפסול גבי עמוד משום דבעינן מחיצות הניכרות, ומיושב היטב דעת הרמב"ם בהך דגג וכש"נ.

פ"ה הי"ט וה"כ סכך שהיו בו חלונות שהאוויר נראה מהן וכו' ואם הי' הסכך רב על האוויר כשרה וכו' בד"א בשלא הי' במקום אחד אויר שלשה טפחים וכו' הי' רוב הסכך צלתו מרובה מחמתו ומיעוטו חמתו מרובה מצלתו וכו' כשרה עכ"ל, והוא בסוכה דף י"ט תנא פסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה, מאי פסל היוצא מן הסוכה וכו' ר' אושע' אמר לא נצרכה אלא לסכך פסול פחות משלשה בסוכה קטנה וכו' מתקיף לה ר"ה לא יהא אלא אויר ואויר פחות משלשה טפחים בסוכה קטנה מיפסיל א"ל ר"א זה מצטרף וישנים תחתיו וזה מצטרף ואין ישנים תחתיו, ופירש"י דבאויר אין ישנים תחתיו ובסכך פסול ישנים תחתיו, והתוס' פירשו להיפוך, וכבר נחלקו עוד ראשונים בזה, אמנם הא ודאי דחד מינייהו הוי דינו דאע"ג דמצטרף להכשר סוכה מ"מ אין ישנים תחתיו, ולפ"ז קשה על הרמב"ם שהשמיט זאת, ופסק בסתמא דאויר פחות משלשה וסכך פסול פחות משלשה אין פוסלין בסוכה, דסתמן כפירושן דישנים תחתיו, שהוא זה נגד הסוגיא הזאת, וצ"ע.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה צ"ע בהא דאויר שלשה פוסל בסוכה ולא פחות, אם הוא זה מדין לבוד, או דהוא דין מסויים בפ"ע מהילכתא גמירא דשלשה חולק מקום בפ"ע ופוסל בסוכה. ובאמת דהוא זה סוגיא מפורשת בסוכה דף י"ח דפליגי ר"א ורבינא באויר באמצע סוכה ח"א יש לבוד באמצע וח"א אין לבוד באמצע, הרי להדיא דבאמת אויר פוסל במשהו ורק משום דינא דלבוד הוא דאינו פוסל עד שלשה, אכן קשה ע"ז מדברי הגמ' שהבאנו דקאמר על סכך פסול פחות משלשה לא יהא אלא אויר ואויר פחות משלשה מי פסיל, ואם נימא דכל השיעור דשלשה הוא רק מדין לבוד א"כ הא בסכך פסול לא שייך דין לבוד והי' לו לפסול גם בפחות משלשה, ומאי מדמה הגמ' סכך פסול

לאויר, אלא ודאי דהא דאויר שלשה פוסל בסוכה הוא מדין שיעורין והילכתא גמירי לה דכל שהוא שלשה חשוב מקום בפ"ע לפסול את הסוכה ופחות מזה אינו פוסל, וע"כ סכך פסול ואויר שוין בזה, וא"כ הרי באמצע ומן הצד שוה, וקשה מה דתלי לה הגמ' בדין לבוד אכן באמת דתרווייהו צריכין, ואה"נ דאויר שלשה הוא מדין שיעורין דכל שלשה חשוב מקום בפ"ע לפסול את הסוכה, ויסוד הלכה זו נאמרה על הא דצלתה מרובה מחמתה דמבואר בדף י"ט שם לא נצרכה אלא לסוכה שרובה צלתה מרובה מחמתה ומיעוטה חמתה מרובה מצלתה מהו דתימא תיפסל בהך פורתא קמ"ל, וברמב"ם פ"ה מסוכה ה"כ ז"ל היה רוב הסיכוך צלתו מרובה מחמתו ומיעוטו חמתו מרובה מצלתו הואיל וצילת הכל מרובה מחמת הכל כשרה עכ"ל, הרי דדין צלתה מרובה מחמתה נאמרה על כל הסוכה ביחד, ומכשרינן גם המקומות שחמתן מרובה מצלתן משום צירופן עם יתר מקום הסוכה, והואיל שבין הכל צלתה מרובה מתכשרא בהכי, וע"ז באה ההלכה דאויר שלשה חשוב מקום בפ"ע ואינו מצטרף עם יתר הסוכה, ואף אם היא צלתה מרובה מחמתה ע"י צירוף יתר הסוכה מ"מ מקומו אינו מצטרף ואינו בכלל סוכה ומפסיק ופוסל.

וטעמא דלבוד הוא מדינא אחרינא, ומשום דין דפנות האמור בסוכה שתיים כהלכתן ושלישית טפח, ואם האויר מפסיק ביניהם הרי נמצא דאין הסככות והדפנות מצטרפין להדדי, ונמצא דכל חלק בפ"ע חסר לו דין דפנות, ורק משום דינא דלבוד הוא דמצטרפי הסככות והדפנות להדדי, וזהו דפליגי אם יש לבוד באמצע, דאם אין לבוד באמצע נהי דהאויר הוא פחות משלשה ודינו כצלתו מרובה מחמתו ואין כאן חסרון סכך, אבל מ"מ חסר לו דפנות שמצד השני כיון דאין כאן דין לבוד שזהו עיקר המצרף הדפנות להסוכה.

ולפ"ז מתישבים היטב דברי הרמב"ם, דנראה דאע"ג דבעיקר הכשירא דסוכה אין אחד מועיל לחבירו, ואין לבוד מועיל למיחל על אוירא הכשרא דסכך, וכן אין הא דאויר מצטרף להעומד מועיל להחשב סכך סמוך לדפנות, אבל לענין הך דינא דישנים תחתיו אין שני הדינים צריכין להדדי, וכל חד נידון בפ"ע, דנראה דיסוד הדין דאין ישנים תחתיו הוא משום דאינו חשוב תוכו של סוכה, דבזה הדין מתחלק, דהרי הוא בכלל הסוכה לענין השלמת שיעורא ולא לצאת בו בעצמו ידי חובת סוכה, אשר בזה אין תרווייהו צריכין להדדי, והדין לבוד וכן ההילכתא דאויר מצטרף להעומד שני דינים נפרדים הם, ועל כ"א בפ"ע אנו דנין אם הוא מועיל להחשב תוכו של סוכה אם לא.

אשר לפי"ז הרי ניחא היטב דעת הרמב"ם, דהנה פרכת הגמ' שם הלא היא, דלמה לנו לדינא דפסל היוצא מן הסוכה דינו כסוכה ותיפוק לן דמתכשר מטעמא דלא היא אלא אויר, וע"ז הוא דמשני הגמ' דאי משום טעמא דלא היא אלא אויר לא היו ישנים תחתיו ורק משום טעמא דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה משו"ה הוא דישנים תחתיו, ועכ"פ לפי האמת דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה סכך פסול ישנים תחתיו, וכן לענין אויר פחות משלשה הרי הא דמדמי הסוגיא סכך פסול לאויר פחות משלשה כ"ז הוא רק לענין הדין שיעורין שנאמר באויר דפחות משלשה מצטרף ליתר הסוכה לדין צלתה מרובה מחמתה ובזה שייך לדמות סכך פסול לאויר דפשיטא דלא חמיר שיעורי' מאויר דפחות משלשה אינו פוסל, אבל לענין הדין לבוד הרי פשיטא דסכך פסול ואויר חלוקין הן, ורק באויר איכא לבוד אבל בסכך פסול לא שייך כלל דין לבוד, וכל פרכת הגמ' היא רק

דליתכשר מכח ההלכה דפחות משלשה אינו פוסל, דהרי הא דצריכינן לטעמא דלבוד הרי נתבאר דהוא רק בכדי שיחשב דפנות מגיעות לסכך, וזה לא שייך רק באויר, אבל בסכך פסול הסכך פסול עצמו מועיל לזה שיחשב דפנות מגיעות לסכך, אבל הא עכ"פ דינא דלבוד לא שייך כלל בסכך פסול, וא"כ הרי לא מצינו בסוגיין רק דההילכתא דאויר פחות משלשה מצטרף לא מהניא לאשוויי תוכו של סוכה, אבל לענין דין לבוד אי מהניא לאשוויי תוכו של סוכה זה לא נתבאר כלל בהסוגיא, ושפיר י"ל דלבוד מועיל גם לאשוויי תוכו של סוכה וישנים תחתיו, וזהו שהשמיט הרמב"ם להך דינא דאין ישנים תחתיו, משום דבאמת בין באויר ובין בסכך פסול ישנים תחתיו, באויר משום טעמא דלבוד, ובסכך פסול משום טעמא דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה, והסוגיא דאין ישנים תחתיו לא קיימא רק לענין סכך פסול אם באנו להכשירו מטעמא דלא יהא אלא אויר בלא דינא דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה, אבל להלכה דקי"ל פסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה לעולם ישנים תחתיו בין בסכך פסול ובין באויר וכש"נ.

אולם מה דקשה על שיטת הרמב"ם הוא מהירושלמי דברכות פ"ז דאיתא התם כיי דתנינן תמן הרחיק את הסיכוך מן הדפנות שלשה טפחים פסולה הא פחות מכאן כשרה מהו לישן תחתיו התיב ר' יצחק בן אלישבע הרי טיט הנרוק משלים במקוה ואין מטבילין בו אף הכא משלים בסוכה ואין ישנים תחתיו, וכבר כתבו הראשונים שבזה הרי מבואר להדיא דאויר פחות משלשה אין ישנים תחתיו, והקשו מזה על הנך רבואתא דס"ל דבסכך פסול אין ישנים ובאויר ישנים, אלא דלפמ"ש"כ דיש דין אויר פחות משלשה גם בלא טעמא דלבוד א"כ הרי ניחא דעת הנך רבואתא, די"ל דמפרשי להירושלמי דקאי על אויר פחות משלשה היכא דליכא טעמא דלבוד דשם ודאי אין ישנים תחתיו דומיא דסכך פסול וכמבואר בסוגיין דלא עדיף אויר מסכך פסול, ומשכחינן אויר בלא לבוד שתהא הסוכה כשרה בו כגון שהאויר הוא סמוך לסכך פסול, דלענין דין דפנות הרי מועיל גם הלבד הבא מכח סכך פסול, וממילא דהסוכה כשרה דכל שאין כאן חסרון דפנות הרי אין אויר פחות משלשה פוסל, ורק דלענין לישן תחתיו פקע טעמא דלבוד כיון דבא מכח סכך פסול ודינו כסכך פסול דאין ישנים תחתיו, דלדעת הנך רבואתא, הרי רק טעמא דלבוד הוא דמהני לענין לישן תחתיו, אבל בלא"ה אויר וסכך פסול שניהם דינן שוה דמצטרף ואין ישנים תחתיו, וניחא היטב דברי הירושלמי כיון דבאמת בין אויר ובין סכך פסול אין ישנים תחתיו, אכן לדעת הרמב"ם דס"ל דבאמת גם סכך פסול ישנים תחתיו משום דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה, א"כ הרי ממילא דגמלבוד הבא מסכך פסול ג"כ ישנים תחתיו, כיון דבאמת בין אויר ובין סכך פסול שניהם שוין לישן תחתיהם, ולפ"ז הא קשה מהא דאיתא בירושלמי דאויר אין ישנים תחתיו וצ"ע.

ונראה דהרמב"ם מפרש דהנך לישני דנאמרו בפסל היוצא מן הסוכה פליגי, ולמאן דמוקי לה בדפנות או בחמתה מרובה מצלתה לא נאמר כלל דין פסל היוצא מן הסוכה על סכך פסול, וממילא דבין סכך פסול ובין אויר הסמוך לו אין ישנים תחתיו, ורק למאן דמוקים לה בסכך פסול הוא דהוי דינא דישנים תחתיו, ומפרש דהירושלמי הוא ג"כ כהנך אוקימתי קמייתא דבסכך פסול לא נאמר הדין דפסל היוצא מן הסוכה דינו כסוכה, וממילא דמצינו בין אויר ובין סכך פסול דמצטרף ואין ישנים תחתיו, ובגוונא דהלבוד יוצא מן הסכך פסול, ואנן קי"ל כאוקימתא בתרייתא דסכך פסול הוא ג"כ בכלל פסל

היוצא מן הסוכה, וממילא דלעולם כל שמצטרף והסוכה כשרה מצטרף וישנים ג"כ תחתיו, ולהכי הוא שסתם הרמב"ם הדברים ופסק בסתמא דהסוכה כשרה, כיון דלדידן כל שהסוכה כשרה ישנים תחתיו אולם אכתי צ"ע, דלפמש"נ לא הוזכר כלל בסוגיין דין אויר במקום לבוד אם ישנים תחתיו או לא, וא"כ למה לנו לאוקמי להירושלמי דאיירי באויר שהלבוד שלו בא מכח סכך פסול, ואמאי לא נתפוש דברי הירושלמי כפשוטן דאויר אין ישנים תחתיו ואין דין לבוד מועיל לזה, ובאמת שמזה הוכיחו הבעהמ"א והרא"ש והר"ן להכריע כפירש"י דבאויר הוא דאין ישנים תחתיו, ולא כפי' הר"ח והתוס' שפירשו להיפך, והיינו משום דכל דליכא הוכחה מתלמודין ממילא דברי הירושלמי מכריעין דנקט בסתמא דאויר אין ישנים תחתיו.

ועיין ברי"ף שהשמיט כל הך סוגיא, דממילא מבואר דדעתו כדעת הרמב"ם דבין באויר ובין בסכך פסול ישנים תחתיו, וכ"ז צ"ע מפשטות דברי הירושלמי דאויר אין ישנים תחתיו. ונראה דכל הנך רבוותא הוכיחו זאת מהא דאיתא שם מאי פסל היוצא מן הסוכה וכו' רבב"ח אר"י לא נצרכה אלא לסוכה שרובה צלתה מרובה מחמתה ומיעוטה חמתה מרובה מצלתה מהו דתימא תיפסל בהך פורתא קמ"ל, והרי כל הך דינא דפסל היוצא מן הסוכה נידון כסוכה נאמר לענין לישן תחתיו, וכדהבאנו מהסוגיא דזה מצטרף וישנים תחתיו, ובע"כ דגם הכא הך מיעוטה דחמתה מרובה מצלתה ישנים תחתיו, וממילא דגם אויר ישנים תחתיו, דחמתה מרובה מצלתה ואויר שניהן דינן שוה.

אלא דלהנך רבוותא דס"ל דאויר אין ישנים תחתיו לא תקשי מהכא, דבאמת הא הך דפסל היוצא מן הסוכה קאי על הסכך, ולהך לישנא דאיירי שמיעוטה חמתה מרובה מצלתה קאי ג"כ על הסכך המועט שבמיעוטה, דמהו דתימא דליבטיל מחמת חמתה המרובה עליו, קמ"ל דהרי הוא כסוכה, ומצטרף בהדי יתר הסכך, והואיל ובין כולם הרי היא צלתה מרובה מחמתה כשרה.

אשר לפ"ז הרי ניחא הא דפסל היוצא מן הסוכה דאיירי בחמתה מרובה מצלתה ומ"מ נידון כסוכה לישן תחתיו, ואע"ג דבאויר אין ישנים תחתיו, כיון דקאי על הסכך שבו, וא"כ הרי גם הא דישנים תחתיו קאי ג"כ על הסכך שבו, ומצטרף עם יתר הסוכה להשלים שיעור דראשו ורובו דבעינן שיהא בתוך הסוכה, וא"כ אין זה שייך כלל לדין אויר, דבאמת הרי מועיל הא דבין הכל צלתה מרובה מחמתה להחשב כולה צלתה מרובה מחמתה, וכדחזינן דמצטרף להשלים שיעור סוכה, וע"כ ממילא דגם בהך מיעוטה דחמתה מרובה מצלתה הסכך והאויר שבו מתחלקים, דרק באויר הוא דאין ישנים תחתיו, אבל הסכך שבו שפיר ישנים תחתיו, כיון דהרי הוא בהכשר סוכה.

ובזה הרמב"ם והרי"ף והר"ח והתוס' חולקין, וס"ל דאע"ג דהסכך שבו מצטרף להשלים שיעור צלתה שיהא מרובה מחמתה, אבל מ"מ כיון שמקומו חמתה מרובה מצלתה אין בו דין הכשר סוכה, ודינו שוה לאויר דהכשרו הוא רק מחמת יתר הסוכה, וע"כ ממילא דהא דהרי הוא כסוכה וישנים תחתיו הוא הדין גבי אוירו דדין שניהם שוה בזה, ונמצא דמבואר בזה דאויר במקום שאינו פוסל בסוכה ישנים תחתיו, וממילא דמוכרחין לפרש דברי הירושלמי כמש"כ דאיירי בלבוד היוצא מסכך פסול.

ולפ"ז ניחא היטב דעת הרמב"ם והרי"ף שפסקו דבין באויר ובין בסכך פסול ישנים תחתיו, וכש"נ מתוך הסוגיא דפסל היוצא מן הסוכה דנאמרו בה שני אוקימתות חדא לחמתה מרובה מצלתה שהוא כאויר וחדא לסכך פסול ובשניהם נאמר שהרי הוא כסוכה גם לענין שישנים תחתיו וכש"נ. פ"ה הכ"א הי' הסיכוך מדובלל והוא הסיכוך שיהי' מקצתו למעלה ומקצתו למטה כשר ובלבד שלא יהא בין העולה והיורד שלשה טפחים ואם הי' ברוחב זה העולה טפח או יתר אע"פ שהוא גבוה יתר משלשה טפחים רואין אותו כאלו ירד למטה ונגע בשפת זה היורד והוא שיהי' מכוון כנגד שפת היורד עכ"ל, ובכ"מ שם הביא דעת הראשונים דסברי דבעינן דוקא שיהי' הסכך העליון מכוון כאויר התחתון אבל אם הי' הסכך שלמעלה רחב יותר מאויר שלמטה שוב לא אמרינן בזה חבוט רמי, ועיי"ש בכ"מ שכתב דנראה דהכי הוא דעת הרמב"ם ולפיכך כתב שיהי' חובטן כנגד שפת היורד עיי"ש.

וקשה ע"ז מהא דאיתא באהלות פי"ד שני זיזין זה ע"ג זה ויש בהן פותח טפח וכו' הי' העליון עודף על התחתון פו"ט טומאה תחתיהן או ביניהן תחתיהן וביניהן טמא וכו' הי' העליון עודף על התחתון פחות מטפח טומאה תחתיהן תחתיהן וביניהן טמא ביניהן או תחת המותר ר' אליעזר אומר תחתיהן וביניהן טמא ר' יהושע אומר ביניהן ותחת המותר טמא ותחתיהן טהור, ופלוגתא ר"א ור"י היא כפלוגתאן למעלה בטומאה תחת הזיז דתנן שם טומאה תחתיו ר"א מטמא את הבית ור"י מטהר, וה"נ הכא דכוותה, כיון דהויין שני אהלים והעליון העודף הוי זיז לגבי התחתון, וע"כ ר"א שאמר מה שבבית טמא ס"ל הכא ג"כ דתחתיהן טמא, ור"י דס"ל התם דהבית טהור ס"ל גם הכא דתחתיהן טהור, אולם ברישא בהי' העליון עודף על התחתון טפח לא פליגי ר"א ור"י ולכו"ע תחתיהן טמא, והיינו משום דדוקא גבי פחות מטפח דאין בו דין.

הבאת טומאה, וכל טומאתו הוא רק טומאת זיזין דרבנן, הוא דס"ל לר"י דהבית טהור, משא"כ ברישא דהי' עליון עודף על התחתון טפח, דלא צריכינן כלל לטעמא דזיזין, ורק דיש כאן אהל של הבאת טומאה דאורייתא, א"כ הדבר פשוט דהטומאה יוצאת מאהל לאהל דרך פו"ט וגם תחתיהן טמא, והרי הא דטומאה יוצאת מאהל לאהל הוא מדינא דחבוט רמי, דלא שאני זיזין מקורות, ובע"כ דגם בהא דעליון עודף על התחתון הוא ג"כ מדינא דחבוט רמי דחשובין אהל אחד, וא"כ הרי להדיא דגם היכא שהעליון עודף על ביניהן שלמטה ג"כ אמרינן חבוט רמי, וקשה על הנך רבנותא דס"ל דלא אמרינן חבוט רמי רק כשהעליון מכוון כנגד הבינים של התחתונים, וכן בארובה דקי"ל דהיכא דאיכא ארובה בין בית לעלי' אהל העלי' מצטרף לאהל הבית להביא טומאה בבית, דהוא זה מדינא דחבוט רמי כמו גבי קורות, א"כ הא קשה דהא תקרת הבית רחבה הרבה יותר מהארובה ואיך אמרינן בזה חבוט רמי [*] ועיין בדברינו על דברי הרמב"ם בפט"ז מטו"מ גבי ארובה שם נתבאר דאיכא בזה פלוגתא הראשונים אם גבי ארובה צריכינן לההילכתא דחבוט רמי או לא, ולהדיא תניא בתוספתא (הובאה בר"ש פי"ב דאהלות גבי קורות הבית והעלי', היו עשויות שתי וערב טומאה תחת אחת מהן תחת כולן טמא, הרי להדיא דגם כשהקורות העליונות עודפות מאויר שבין התחתונות ג"כ אמרינן חבוט רמי, וקשה על הנך ראשונים דסברי דבעינן שיהא העליון מכוון כאויר ** (הדברים האלה לא באו עוד בדפוס) ** התחתון ואם לאו לא אמרינן בזה חבוט רמי וצ"ע.

והנה בכ"מ עוד שם וז"ל ואפשר שרבנו בא למעט ג"כ היכא שיש ברוחב הקנה העולה טפח או יותר ובין התחתונות יש יותר מרוחב הקנה העולה, דלא אמרינן חבוט רמי אלא כשיבא הקנה העליון ליכנס בין התחתונות בצמצום עכ"ל, והרי אין לפרש דכוונת הכ"מ היא שלא ישאר אח"כ אויר שלשה, דזה הרי לא הוצרך הרמב"ם להשמיענו, דפשיטא דלא עדיפא מכל סוכה דאויר שלשה פוסל, אלא ודאי דכוונת הכ"מ היא דהכא בחבוט רמי שאני דבעינן שלא ישאר אויר כלל אף פחות משלשה, ובע"כ דהוא זה מדיני חבוט רמי, דבפחות מאויר התחתון לא חלה בי' הדין של חבוט רמי, ומשום דכך הוא מעיקר ההילכתא דלא אמרינן חבוט רמי אלא כשהעליון מכוון בצמצום כנגד האויר שלמטה לא פחות ולא יותר, וא"כ נמצא דעכ"פ נכלל בדברי הרמב"ם גם זה שלא יהא יותר מאויר התחתון, כיון דעיקר הדין הוא דליכא חבוט רמי אלא כשהם מכוונות, וכשהעליון פחות או יותר מאויר התחתון תרווייהו חד מילתא נינהו וחד דינא להו דלא אמרינן בכה"ג חבוט רמי, וקשה מכל הנך מקומות שהבאנו.

והנראה לומר בדעת הנך ראשונים, דס"ל דבאמת לא צריכינן כלל לענין הבאת טומאה לההילכתא דחבוט רמי, ומשום דדוקא גבי סוכה דצריכינן לצרפינהו להסכך והדפנות ביחד, כי היכי שיחשב הסיכוך ע"ג דפנות, וע"כ צריכינן בזה דוקא לההילכתא דחבוט רמי, משא"כ לענין דין הבאת טומאה, לא צריכינן כלל לצרפינהו לגוף האהלים בהדדי, דבאמת לא בעינן כלל בהבאת טומאה שיהא גוף האהל חשוב חד אהל, וגם אם הם חשובין שני אהלים ג"כ הטומאה מתפשטת מאהל לחברו, דכל שיש האהלה ע"ג מביא את הטומאה, וע"כ ממילא דלא בעינן בהבאת טומאה כלל לההילכתא דחבוט רמי, וגם בלא חבוט רמי מ"מ מכיון דכ"א בפ"ע שם אהל בי' ויש כאן מיהא האהלה בכל המקום ע"כ שפיר יש כאן הבאת טומאה בכל המקום, והא דמביאה הגמ' מהך דקורות לדין חבוט רמי, הרי דבקורות צריכינן לההילכתא דחבוט רמי, היינו דוקא באין בכל קורה בפ"ע פותח טפח, דכל קורה בפ"ע לית בה שם אהל כלל ואין בה דין הבאת טומאה, וצריכינן דוקא לצרפן להקורות יחד כי היכי דתיחול בהו דין אהל והבאת טומאה, ולענין שיחול עליהן דין אהל והבאת טומאה בעינן דוקא שיהיו אהל אחד, וע"כ צריכינן דוקא לההילכתא דחבוט רמי, וביש בהן פו"ט באמת לא צריכינן כלל לדינא דחבוט רמי.

ולא תקשי דא"כ איך מצינו לההילכתא דחבוט רמי גבי טומאה, כיון דביש בהן פו"ט לא צריכינן כלל לההילכתא דחבוט רמי ובפחות מטפח הא לא אמרינן חבוט רמי, ובע"כ מוכרח דגם היכא דכ"א בפ"ע שם אהל בי' ויש בו דין הבאת טומאה, מ"מ אין הטומאה עוברת מאהל לאהל, משום דבעינן דוקא אהל אחד להבאת טומאה, וצריכינן לזה לההילכתא דחבוט רמי שיהיו חשובין אהל אחד.

אכן י"ל דמצינו שפיר לההילכתא דחבוט רמי כגון היכא דבהתחתון ליכא טפח ורק בהעליון הוא דאיכא טפח. דהתחתון בפ"ע לא הוי אהל כלל, ואמרינן בזה חבוט רמי לצרפינהו יחד למשווי' להתחתון אהל, כיון דבהעליון מיהא איכא טפח.

ולפ"ז הרי מיושב היטב מה דבזיזין וארובה וקורות מביאין טומאה ואף דעודף מאויר התחתון, לשיטת הראשונים דבעודף מאויר התחתון לא אמרינן חבוט רמי, דכיון דאיירי ביש בהן פו"ט, ונמצא דכ"א בפ"ע יש עליו דין אהל ודין הבאת טומאה, ולא צריכינן

בי' כלל לההילכתא דחבוט רמי וע"כ טמא בכל גווני ואף דעודף מאויר התחתון, כיון דצירופו לא הוי מדינא דחבוט רמי, ורק גבי סוכה דצירופו הוא מההילכתא דחבוט רמי וע"כ בעינן ג"כ שלא יהא עודף מאויר התחתון לשיטת הראשונים שהזכרנו אלא דלפ"ז, משנתינו גבי זיזין דתנן הי' עליון עודף על התחתון פחות מטפח ביניהן ותחת המותר טמא ותחתיהן טהור, קשה כיון דתחת המותר טמא א"כ הרי דין אהל בי' להביא את הטומאה, ומשום דמצטרף עם יתר האהל שלמעלה דאית בי' שיעורא דטפח על טפח, וא"כ אם נימא דשני אהלים הסמוכין זל"ז מביאין את הטומאה מזל"ז, א"כ גם הכא אמאי תחת התחתון טהור, והא הויין שני אהלים הסמוכין זל"ז, אלא ודאי דבעינן דוקא שיהיו חד אהל, וצירופא דשני אהלים הוא רק ע"י ההילכתא דחבוט רמי דמועיל לעשותן חדא האהלה, ולענין חבוט רמי שפיר אין המותר מצטרף, כיון דלית בי' טפח על טפח, ולא מהניא לן כלל מה דיש בו דין אהל ע"י צירופו עם יתר האהל שלמעלה, דחבוט רמי לא אמרינן רק בטפח, דהוא כל שיעורא דאהל ביחד, אבל המותר לחוד דלית בי' טפח לית בי' חבוט רמי, וע"כ התחתון טהור.

האומנם די"ל דבאמת המותר אין בו שום דין הבאת טומאה כלל, ומשום דלית בי' טפח על טפח, ואינו מצטרף כלל עם יתר האהל, והא דתחת המותר טמא הוא משום דכנגד הטומאה מיהא הא בוקעת למעלה ושם מתפשטת בכל האהל כיון דיש שם טע"ט, וממילא שוב מטמאה כנגדה תחת כל המותר דכנגד הטומאה לא בעינן טפח, אבל אה"נ דדין הבאת טומאה ליכא תחת המותר, וא"כ ניחא הא דתחת התחתון טהור אע"ג דהויין שני אהלים הסמוכין זל"ז, וגם נוכל לומר דשני אהלים הסמוכין זל"ז הטומאה עוברת מאהל לאהל, ומשום דהכא שאני דעצם הטומאה אינה תחת אהל המביא ואין כאן הבאת טומאה כלל.

אכן נראה דתחת המותר באמת הוי אהל גמור, אף שאין בו שיעור טע"ט, מ"מ שפיר מצטרף עם יתר האהל משום דין שיפועי אהלים, דכל פחות מטפח מצטרף עם האהל טפח ביחד להחשב אהל גמור לחוץ בפני הטומאה ולהביא את הטומאה, וא"כ הרי תחת המותר בודאי דין אהל בי' ויש בו דין הבאת טומאה, ומדתנן דתחת התחתון טהור ש"מ דאין שני אהלים מביאין טומאה מזל"ז כי אם כשנעשו אהל אחד ע"י ההילכתא דחבוט רמי, ומשום"ה הוא דתחת התחתון טהור כיון דלית בהמותר טע"ט ואין בו חבוט רמי.

וכן זה שכתבנו דההילכתא דחבוט רמי הוא במקום שאין בהתחתון טפח, ג"כ אינו, וכסוגית הגמ' בסוכה דף כ"ב היתה אחת למעלה ואחת למטה רואין העליונה כאילו היא למטה ואת התחתונה כאילו היא למעלה, דש"מ דבעינן גם בתחתונה טפח שתוכל להיות כאילו היא עולה למעלה, ומשום דההילכתא דחבוט רמי מאהל לאהל נאמרה, וגם דממילא דלא מצינו כלל דהחבוט רמי יועיל לאשוויי אהל, ועיקר הלכה זו לא נאמרה רק לצרף את האהלים ולעשותן אהל אחד, וממילא הרי מבואר דכל ההילכתא דחבוט רמי לא נאמרה רק מאהל לאהל לעשותן חדא האהלה, ומשום דבלא"ה לא מצטרפי יחד לא לענין סוכה ולא לענין הבאת טומאה, ואע"ג דבאמת לפ"מ דשני רב כהנא הא דרואין את התחתונה כאילו היא למעלה לא איירי כלל בדין חבוט רמי כי אם בהדין רואין שבקורה וכמבואר ג"כ הכי בעירובין דף י"ד, אבל לפי דברי רב אשי דמפרש טעמא

דקורות שהוא משום חבוט רמי הרי עכ"פ מוכרח דההלכתא דחבוט רמי מאהל לאהל נאמרה, ובוז ליכא מאן דפליג עלי, ועיין בפיה"מ להרמב"ם באהלות פי"ב שכתב גבי קורות דרואין את התחתונות כאילו הן למעלה ואת העליונות כאילו הן למטה, והיינו כהסוגיא דסוכה שהבאנו, ומשום דזה לכו"ע דההלכתא דחבוט רמי על שניהן העליונות והתחתונות ביחד נאמרה.

ועכ"פ הא מבואר מזה דכל הבאת טומאה שבשני אהלים הוא רק משום דינא דחבוט רמי, ובע"כ מוכרח דגם הך דזיזין דהי' עליון עודף על התחתון טפח, וכן הך דארובה דמצטרף אהל העלי' לאהל הבית להבאת טומאה, וכן הא דתניא גביקורות היו עשויות שתי וערב טומאה תחת אחת מהן תחת כולן טמא כולהו משום דינא דחבוט רמי נינהו, וש"מ דגם בעליון עודף על התחתון ג"כ אמרינן חבוט רמי, וקשה דברי הרמב"ם שפסק דבעינן שיהי' מכוון כנגד שפת היורד.

וע"כ הנראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בסוכה דף י"ח אמר אביי אויר שלשה וכו' ומיעטו וכו' בסוכה קטנה בקנים הוי מיעוט בשפודין לא הוי מיעוט, וה"מ מן הצד אבל באמצע פליגי בה ר"א ורבינא ח"א יש לבוד באמצע וח"א אין לבוד באמצע, הרי דמבואר בסוגיא דהא דאויר פחות משלשה אינו פוסל הוא משום טעמא דלבוד, אבל בלא"ה גם אויר משהו פוסל, וכמו באמצע למ"ד אין לבוד באמצע דלא מהניא מיעוט בקנים, אשר ע"כ זהו שכתב הכא הרמב"ם בסוכה המדובללת שיהי' העליון מכוון כנגד שפת התחתון, ר"ל שלא יהי' פחות מאויר התחתון, ומשום דס"ל דבמדובללת גם אויר משהו פוסל, ולא מתכשרא כי אם במכוון נגד שפת התחתון שלא ישאר שם אויר כלל.

וטעמו של הרמב"ם בזה הוא, משום דס"ל דאע"ג דההלכתא דחבוט רמי מועיל למיחשבי' כאלו הוא למטה ומצטרף העליון עם התחתון ועם הדפנות, אבל לענין לבוד אין זה מועיל כלל, וכל שהעליון רחוק מן התחתון שלשה טפחים בין שהמרחק הוא ברוחב בין שהוא בגובה פקע מיני' דין לבוד, וממילא דהדר דינו דגם אויר משהו פוסל כמו באמצע למ"ד אין לבוד באמצע, וזהו שפסק הרמב"ם דבעינן שיהי' מכוון ממש כנגד שפת התחתון וכש"נ.

ונראה דכן הוא מוכרח בדעת הרמב"ם כמש"כ, והוא מהא דפסק לעיל בפ"ד וז"ל היו הדפנות דבוקות לארץ ולא הי' מגיעות לסכך אם היו גבוהות עשרה טפחים אע"פ שהן רחוקות מן הגג כמה אמות כשרה ובלבד שיהיו הדפנות מכוונות תחת שפת הגג עכ"ל, ושם הרי בודאי קשה למה לנו מכוונות, והרי אף אם נימא דמשום חבוט רמי בעינן דוקא מכוונות, אבל הרי שם לא צריכינן כלל לההלכתא דחבוט רמי, והכשר הסוכה שם הא הוי משום ההלכתא דגוד אסיק מחיצתא דהמחיצות עולות עד סכך העליון, ועדיפא מינה פסק הרמב"ם דאפילו בסיכך ע"ג שפת הגג ג"כ הויא סוכה כשרה משום דאמרינן גוד אסיק מחיצתא, וכש"כ כאן שהמחיצות ניכרות, וא"כ ל"ל מכוונות, אלא ודאי דכוונת הרמב"ם היא שלא יהא בהן גם אויר פחות משלשה, ומשום דבלא"ה אין הדפנות מצטרפות לסוכה, כיון דהסכך רחוק ג' ויותר מהדפנות דפקע מינה דין לבוד, וא"כ הרי ממילא דהוא הביאור עצמו גם גבי סוכה המדובללת, דר"ל שלא יהי' שם גם אויר משהו,

דתרווייהו חד דינא וחד טעמא להו, דכל שהסככות עצמן רחוקות זמ"ז או מהדפנות שלשה ויותר בגבהן, פקע מהן דין לבוד, וגם אויר משהו פוסל בהן, וכש"נ.

אלא דקשה ע"ז מהא דאיתא בעירובין דף ט' רב אשי אמר וכו' כגון שנעץ שתי יתדות עקומות על שני כותלי מבוי שאין בגובהן ג' ואין בעקמומיתן ג' מהו דתימא או לבוד אמרינן או חבוט אמרינן לבוד וחבוט לא אמרינן קמ"ל, ועיין ברשב"א שם שהקשה דל"ל הכא לדינא דחבוט רמי והא כיון דאין בגובהן ובעקמומיתן ג' א"כ תתכשר מדין לבוד לחוד ותירץ דאירי שיש בהאלכסון שבין קורה לכותל המבוי שלשה, והא דאין בעקמומיתן ג' פירושו בנטיתן לרוחב המבוי, אבל בהאלכסון באמת יש ג', ואין כאן דין לבוד, וע"כ צריכינן דוקא לטעמא דחבוט רמי, ולפ"ז הרי מבואר להדיא הכא דאף דיש בין הקורה לכותל המבוי מרחק שלשה, מ"מ כל שע"י החבוט רמי יהיו תוך ג' שוב אמרינן ע"ז לבוד, ומשום דאמרינן חבוט ולבוד ביחד, ולפ"ז גם בסוכה המדובבלת אין אויר פחות משלשה פוסל, ונסתר מש"כ בדעת הרמב"ם, והמכוונות שהצריך אכתי צ"ע.

אלא דבאמת יש לפרש הא דקאמר הגמ' אין בגובהן ג' ואין בעקמומיתן ג', דר"ל דגם באלכסון ליכא ג', כי אם דהקורה היא בתוך שלשה לכותלי המבוי, והא דצריכינן לההילכתא דחבוטו רמי ולא סגי בטעמא דלבוד לחוד הוא משום דלבוד לא מהניא רק למיחשבינהו כמחובר, אבל מ"מ הקורה נחשבת כמקומה ואינה ע"ג מבוי, ולענין הכשירא דמבוי קורה ע"ג מבוי בעינן, שלזה אין הלבוד מועיל כלל, אם לא משום ההילכתא דחבוט רמי דעיקרה נאמר דמחתינן לה למטה, ורק בזה הוא דנחשבת קורה ע"ג מבוי.

אשר אם נימא כן שוב הדרינן לכללין, דאין לבוד רק היכא שעצם הקורה היא בתוך ג' לכתלים, ואין חבוט רמי מועיל כלל למיחל בי' דין לבוד, והא דקאמר מהו דתימא או לבוד אמרינן או חבוט אמרינן לבוד וחבוט לא אמרינן, היינו משום דהכא צריכינן לתרווייהו, חבוט לענין גובהה שהיא מעל המבוי, ולבוד לענין רחבה שאינה מגעת לכתלים, אבל אין הלבוד נוגע להחבוט, כי אם דכל אחד חל בפ"ע.

ובהכי מתישבת היטב הסוגיא, דהנה התוס' שם הקשו בהא דקאמר הגמ' אין בגובהן ג' מהא דאיתא בסוכה דף כ"ב דכי יש ברחבו טפח אמרינן חבוט רמי אפילו ביתר מג', ותירצו דהכא שאני דבעינן קורה ע"ג מבוי וביתר מג' לא הוי היכר, וביאור דבריהם, משום דבאמת זה קשה לומר דהדין של חבוט רמי אינו מועיל לאשוויי קורה ע"ג מבוי, דהרי אדרבה זהו עיקר ההילכתא דחבוט רמי דחשבינן לה כאילו היא למטה, וע"כ זהו שהוסיפו התוס' טעמא דהיכר, ור"ל דאע"ג דמדינא הא הוי שפיר קורה ע"ג מבוי משום ההילכתא דחבוט רמי אבל מ"מ היכרא דקורה ליכא רק בתוך שלשה, אכן לפמ"ש"כ הרי מתישבת הסוגיא היטב, דבאמת אה"נ דאי משום ריחוק הגובה בלחוד לא הוה איכפת לן גם אם היתה גבוהה הרבה כיון דאמרינן חבוט רמי וחשיב קורה ע"ג מבוי, אבל הכא שאני דיש כאן גם החסרון שברוחב, דהקורה אינה מגעת לצדדי המבוי, שלזה הרי לא שייך כלל ההילכתא דחבוט רמי, וכל הכשרה צריך להיות רק מדין לבוד לחוד, דנימא לבוד מהקורה לכותל המבוי, וע"כ צריכינן דוקא שעצם הקורה תהא סמוכה להכותל

בתוך ג', וכש"נ דלמיחל דין לבוד לא מהניא לזה ההילכתא דחבוט רמי וצריכינן שיהו סמוכות זל"ז ממש בתוך ג'.

והתוס' בע"כ דקיימי בשיטת הרשב"א דאיירי שיש באלכסון ג', ובע"כ דאמרינן לבוד גם ע"י חבוט רמי, וע"כ זהו שהקשו דגם ביש בגובה ג' ג"כ ליתכשר. אכן נראה דבדעת הרמב"ם מוכרח כמש"כ, והוא מהא דהשמיט כל הך אוקימתא דרב אשי, ולדעת התוס' והרשב"א דאיירי שיש באלכסון שבין קורה לכותל שלשה ואין כאן דין לבוד רק עי"ז דאמרינן מתחילה חבוט רמי, א"כ הא הוי זאת חידוש דין דאמרינן לבוד גם ע"י חבוט רמי, ואף שהקורה עצמה רחוקה יותר מג' מהכותל, וא"כ למה השמיט זאת הרמב"ם, אלא ודאי דהרמב"ם מפרש כמש"כ, דאיירי שאין בין קורה לכותל שלשה, ולבד והחבוט רמי הם שני ענינים נפרדים, דהלבוד הוא לענין החסרון שבין קורה לכותל, והחבוט רמי הוא לענין מה שגבוהה מהמבוי ואינה ע"ג חלל המבוי, אבל אה"נ דהא שתהא הקורה תוך שלשה לכותל ע"י החבוט רמי אינו מועיל כלל לענין לבוד, כי אם דבעינן שתהא הקורה עצמה תוך שלשה לכותל, וע"כ שפיר השמיט הרמב"ם להאוקימתא דרב אשי, דכיון דפסק דאמרינן לבוד בתוך ג' ואמרינן חבוט רמי שתחשב כאלו יורדת למטה א"כ ממילא איכלל בזה גם אוקימתא דרב אשי דאמרינן חבוט רמי ולבוד ביחד כיון דכל אחד חל בפ"ע.

ולפ"ז מיושב היטב דעת הרמב"ם כמש"כ, דהא דהצריך שיהא שפת העליון מכוון כנגד שפת התחתון הוא למעוטי גם אויר פחות מג', ומשום דכיון דגבוהות יותר מג' ופקע מינה תורת לבד א"כ פוסל בה גם אויר משהו, וכמו שהבאנו מהסוגיא דאין לבד באמצע דלא מתכשר אויר פחות מג' בסוכה רק ע"י לבד, וכש"נ.

פ"ו הט"ו עצי סוכה אסורין כל שמנת ימי החג בין עצי דפנות בין עצי סכך אין ניאותין מהם לדבר אחר כל שמנת הימים וכו' עכ"ל, והרא"ש בפ"ק דסוכה כתב וז"ל והאי דאסירי עצי סוכה היינו דוקא הסכך אבל עצי הדפנות משרי שרו דכל מאי דדרשינן מחג הסוכות היינו דוקא בסכך כדלקמן גבי פסולת גורן ויקב ודלא כהרמב"ם ז"ל שכתב עצי סוכה אסורין כל שבעת ימי החג בין עצי דפנות בין עצי סכך וכו' עכ"ל.

ונראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דנהי דאם באנו לדון על הסוכה עצמה ודאי דהסכך הוא דמיחשב עיקר הסוכה, וכדאיתא בסוכה דף ז' עיי"ש דפליגי בזה ר' יאשי' ורבנן אם דפנות איכללו בהדי סכך אם לא, ולדידן קי"ל דפנות לאו סכך נינהו, וגם חמתה מרובה מחמת דפנות כשרה, משום דלא חייל בהו דין סוכה, ורק הסכך לבד הוא דחלה עליו ונתקיים ב' דין סוכה, אכן כ"ז הוא רק בהדינים הנוגעים לפסולא והכשרא דסוכה, דהם בגוף החפצא של הסוכה, והוא זה נוגע רק בסכך ולא בדפנות, כיון דהדפנות אינם בכלל סוכה, משא"כ בזה דעצי סוכה נאסרין, דילפינן לה מקרא דחג הסוכות, ס"ל להרמב"ם, דאין זה תלוי בעצם הסוכה, ושיהי' גזה"כ דסוכה אסור ליהנות ממנה, כי אם דדין זה נאמר על מצות סוכה, דכל דמיקיימא ב' מצות סוכה אסור ליהנות ממנו, ודין מצוה שבה הוא שאוסר ליהנות ממנה, וע"כ כיון דילפינן גם לדפנות מקרא דבסוכות, ובלא דפנות לא מתכשרא, א"כ ממילא דגם דפנות איכללו במצות הסוכה, ואע"ג דאינהו לאו

שמא דסוכה בהו, אבל מ"מ כך הוא מצותה, דלשם סוכה שעל הסיכוך בעינן גם דפנות, ולהכי הוא שפסק הרמב"ם דגם עצי דפנות הסוכה נאסרין.

הלכות אישות פ"ב ה"ט הבת שילדה אחר י"ב שנה אע"פ שלא הביאה סימן וכו' ה"ז גדולה בנים ה"ה כסימנין עכ"ל, והנה דברי הרמב"ם האלו מבוארין ביבמות דף י"ב דתני רב ביבי קמי' דר"נ ג' נשים משמשות במוך קטנה וכו' שמא תתעבר ושמא תמות וכו' מדקאמר שמא תתעבר ושמא תמות מכלל דאיכא קטנה דמיעברה ולא מתה א"כ מצינו חמותו ממאנת וכו' א"ר ספרא בנים ה"ה כסימנין ורב זביד אמר אין בנים בלא סימנין, ופסק הרמב"ם כר"ס דבנים ה"ה כסימנין.

אלא דבפירושא דבנים ה"ה כסימנין כתבו התוס' שם דהיינו משעת עיבור יעו"ש בסוגיא, ובדברי הרמב"ם הרי מבואר דסובר דהא דבנים ה"ה כסימנין הוא משעת לידה, וכמש"כ הבת שילדה וכו', ועיין במ"מ שם. והנה הנימוקי יוסף הוכיח כדעת התוס' מהא דאיתא בכתובות דף ל"ט דבעי רבא יש בגר בקבר או אין בגר בקבר, יש בגר בקבר ודבנה הוי, או אין בגר בקבר ודאביל הוי, ומי מעברא והתני רב ביבי קמי' דר"נ ג' נשים משמשות במוך וכו', וכ"ת דאיעברא כשהיא נערה והולידה כשהיא נערה ובשתא ירחי מי קא ילדה והאמר שמואל אין בין נערות לבגרות אלא ששה חדשים, ואם נימא דלידת בנים ה"ה כסימנין אבל איעבורי מיעברה גם כשהיא קטנה ואתיא לכלל לידה לכשתגדל, א"כ מאי קושיא אימא איעברה כשהיא קטנה והולידה כשהיא נערה, וקשה על הרמב"ם שפסק דבנים ה"ה כסימנין רק משעת לידה, והא בסוגיא דכתובות מבואר להדיא דבנים ה"ה כסימנין משעת עיבור, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה הא דבנים ה"ה כסימנין הרי זהו דוקא כשילדה בן קיימא ונשארת היא חי' ועברה חי, אבל בלא"ה אין בנים כסימנים, וכמבואר בסוגיא דיבמות די"ב שם תוך הזמן הזה היא מתה ועברה מת לאחר הזמן הזה היא חי' ועברה חי, אשר ע"כ יש להסתפק בדעת הרמב"ם דסובר דגדלותה מתחיל משעת לידה, אם הטעם הוא משום דס"ל דעיבור בנים אינם בכלל סימנים כלל, או דנימא דבאמת גם הרמב"ם ס"ל דעיבור בנים הוא ג"כ בכלל הך דבנים ה"ה כסימנים, ורק דכיון דצריכינן שתהא היא ועברה חיים, וזה נשלם רק בשעת לידה, ע"כ לא נעשית גדולה כי אם בלידה, ומשום דס"ל דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע להעשות גדולה למפרע, ומשום דנראה דיסוד המחלוקת של הרמב"ם ויתר הראשונים בזה הוא, דלדעת כל הנך ראשונים יוכל להיות שנתעברה בבני קיימא ונעשית אז גדולה וראוי' לילד, ושוב הרי היא גדולה אף אם אח"כ נתהוה שמתה האם עם העובר יחדיו, וממילא דלא שייך בזה כלל דין איגלאי מילתא למפרע, כיון דנעשית אז בשעת העיבור גדולה בשעתה, והא דבעינן היא חי' ועברה חי הוא רק לברר גדלותה לפנינו, משא"כ לדעת הרמב"ם הו"א ההלכה דאם לא נולדו בני קיימא אח"כ אין זה בכלל סימנים כלל, ואף אם הא דמתה היא והעובר נולד אח"כ מאיזו סבה שתהי', מ"מ כיון דלא הי' מיהת לידת בני קיימא אין זה בכלל סימנים, ומשום דדעת הרמב"ם היא דכיון דההלכה נאמרה בנים ה"ה כסימנין ע"כ בעינן דוקא בנים, וכל זמן שלא נולדו אח"כ בני קיימא אין זה בכלל בנים, וע"כ אין זה סימנים, ואע"ג דבשעת העיבור ראויין היו להולד בני קיימא מ"מ לא הויין בכלל בנים כי אם

דוקא בשנולדו אח"כ בני קיימא, אשר ע"כ שפיר שייך זאת לדין איגלאי מלתא למפרע, וכיון דס"ל דלא אמרינן איגלאי מלתא למפרע בדין סימנין להעשות גדולה למפרע ע"כ ממילא דאינה גדולה רק משעת לידה ואילך.

ולפ"ז אם נימא כן כאופן השני שכתבנו יהא ניחא דעת הרמב"ם מהסוגיא דכתובות, דכיון דגם עיבור ראוי להחשב סימנים, ורק משום דלא אמרינן איגלאי מלתא למפרע ע"כ לא נעשית גדולה רק משעת לידה, א"כ כ"ז הוא לענין למפרע, אבל לענין להבא הרי הלידה מעידה שהיו לה סימני גדלות עוד משעת עיבור, וצריכה אז להיות גדולה, וכי עברו על סימני' גם הששה חדשים של נערות והגיעה לבגרות, א"כ שפיר הויא הלידה סימני גדלות דנערות וסימני בגרות כאחת, וממילא דהויא בוגרת.

ויש להסביר עוד, דנימא דלענין חשבון הששה חדשים לא בעינן גדלות ממש, ורק כל שראוי להיות גדולה בסימני' מתחילין מיד הששה חדשים שלה, וע"כ הכא דהלידה משלמת שתהא חשובה גדולה בסימני' משעת עיבור, ורק משום דלא אמרינן איגלאי מלתא למפרע הוא דאינה נעשית גדולה רק משעת לידה, א"כ הא מיהא דהששה חדשים מתחילין מיהא מיד משעת עיבורה דהוא שעה שראוי להיות גדולה, וממילא דבשעת לידה שכבר עברו עליה הששה חדשים שמשעת עיבורה, נעשית אז נערה ובוגרת כאחת.

אשר ע"כ שפיר קאמר הגמ' דלא מצינו בגר בקבר משום הך טעמא דבנים ה"ה כסימנים דנהי דעד לידתה הרי היא עדיין קטנה, אבל מ"מ לאחר לידתה כבר באו סימני גדלות דנערות וסימני בגרות ביחד, וכבר היא בוגרת משעת לידתה. ולפמ"ש צ"ע, אם הא דלא אמרינן איגלאי מלתא למפרע הוא על כל דין הבאת סימנים של הבנים, וגם הדין סימנים שיש בבנים ג"כ אינו מתחיל רק משעת לידה, ומטעמא דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע, או דנימא דכ"ז לא שייך אלא לענין עצם הגדלות שבא ע"י הסימנים שתעשה גדולה, ע"ז הוא דלא אמרינן אגמ"ל, ואינה נעשית גדולה רק משעת לידה, שאז הוא דנגמר דין הבאת סימני', אבל לענין דין הבאת סימנים עצמן שפיר אמרינן איגלאי מלתא למפרע, ויש בה דין בנים ה"ה כסימנים גם משעת עיבור.

אשר אם נימא כן הרי יתישב דעת הרמב"ם מהסוגיא דכתובות בפשיטות, משום דנימא דהששה חדשים תלויין רק בדין סימנים ולא בעצם הגדלות, ומאימתי שיש בה סימני גדלות מתחילין להחשב הששה חדשים של בגרות, וא"כ כיון דגם לדעת הרמב"ם ע"י הלידה שלבסוף נשלם הדין סימנים של העיבור, ואיגלאי מלתא למפרע דהביאה סימנים משעת עיבור ורק דעל עצם הגדלות הוא דלא אמרינן אגמ"ל, וגדלותה מתחיל משעת לידה, אבל הא מיהא איגלאי מילתא למפרע דהי' הבאת סימנים ממש בשעת עיבור, ע"כ ממילא דחשבון הששה חדשים דתלוי רק בהבאת סימנים לחוד הוא מתחיל משעת עיבורה, דאז הוא הבאת סימני', ושפיר קאמר הגמ' דלא מצינו בגר בקבר משום דבנים ה"ה כסימנים, כיון דבשעה שילדה איגלאי מלתא למפרע דהביאה סימנים עוד בשעת עיבורה וכבר עברו הששה חדשים והרי היא בוגרת בלידתה, ובאמת שלפ"ז י"ל דהא דאינה נעשית גדולה אינו תלוי כלל בדין איגלאי מילתא למפרע, כי אם שכך הוא מעיקר דינם, דכיון דהלידה משלמת את שם בנים כסימנים שיהיו סימנים, א"כ ממילא כך הוא דינם שמשעת עיבור הם סימנים להעשות גדולה בשעת לידה, ומאחר דחשבון ששה

חדשים דבגרות תליא רק בדין סימנים לבד, א"כ ממילא דכל שילדה בני קיימא איגלאי מלתא למפרע שכבר הותחלו הששה חדשים מזמן עיבורה, וכבר שלמו בימי עיבורה, ובלידתה היא נעשית נערה ובוגרת כאחת, ושפיר ניחא דברי הגמ' דלא משכחת לה לידה בעודה נערה.

ותירוץ זה נראה יותר מרווח, דבאמת הסוגיא דכתובות אכתי צ"ע, לפי המבואר בדברי הרמב"ם שם דרק אם ילדה אחר י"ב שנה הוא דנעשית גדולה, אבל בתוך י"ב שנה אינה נעשית גדולה אף בלידה, וא"כ הא שוב קשה דהא מצינו להאיבעיא דבגר בקבר כשנתעברה תוך י"ב שנה דאכתי קטנה היא ותיכף כשנעשית בת י"ב ילדה, ואין כאן ששה חדשים בשעת לידה, דאכתי נערה היא ולא בוגרת.

וצ"ל דגם לדעת הרמב"ם הא דאינה נעשית גדולה בתוך י"ב שנה הוא משום דלדין גדלות צריכינן גם שנים, אבל אה"נ דדין סימנים לא פקע מהבנים אף בתוך י"ב שנה, וחשיבי גם אז סימנים גמורים של גדלות, ורק דאכתי קטנה היא משום חסרון שנים, וא"כ כ"ז הוא לענין עצם הגדלות דאית בה דין שנים, אבל לענין חשבון הששה חדשים דנתבאר דלא תליא בגדלות כי אם בהבאת סימנים, וא"כ נימא דלא איכפת לן כלל בשנים, וכיון דגם תוך י"ב שנה הויין הבנים סימנים גמורים של גדלות, שפיר מתחיל אז הששה חדשים שלה ועולין לחשבון להעשות בוגרת אף אם עדיין קטנה היא בשנותיה, ולפ"ז שפיר מתישבא הסוגיא דכתובות דלא מצינו בגר בקבר, משום שכבר נשלמו הששה חדשים בעת עיבורה ולעולם היא בוגרת בשעת לידה וכש"נ.

ועכ"פ הא מבואר מזה דדין חשבון ששה חדשים אינו תלוי בגדלות כ"א בהבאת סימנים גדלות, א"כ הא אין אנו צריכינן למש"כ למעלה דהששה חדשים מתחילין משעה שראוי להיות גדולה, ומשום דהא דלא אמרינן איגלאי מלתא למפרע אינו מועיל לענין חשבון הששה חדשים, כיון דניחא בפשיטות, וכמש"כ דכיון דהדין סימנים של בנים חייל בשעת עיבורה, ע"כ ממילא מתחילין אז הששה חדשים דתלויין רק בדין הבאת סימנים של גדלות, ולא בעצם דין גדלות, וכש"נ.

והנה ביבמות דף פ' איתמר אכל חלב מבן י"ב שנה ויום אחד עד בן י"ח שנה ויום אחד ונולדו בו סימני סריס וכו' רב אמר נעשה סריס למפרע, ושמואל אמר קטן הי' באותה שעה, וי"ל דפליגי דרב סובר דנעשה גדול מעצמו במה שהוא סריס ואינו בר הבאת ש"ש ובשנים לבד הוא דנעשה גדול, וע"כ ס"ל דנעשה גדול למפרע כיון דהשתא כשנולדו בו סימני סריס איתברר מילתא דלא הי' אז בר הבאת ש"ש, ושמואל סובר דבעינן דוקא סימני סריס לגדלות, וע"כ לא נעשה גדול רק משעה שנולדו בו סימני סריס וגם, יש לפרש דתרווייהו ס"ל דבעינן דוקא סימני סריס לגדלות, ותרווייהו ס"ל דהסימנים ראויין לעשותו גדול למפרע אלא דפליגי אם אמרינן איגלאי מילתא למפרע אם לא, ונראה דזה מבואר בסוגיא שם דפריך הגמ' לרב אילונית לר"מ יהא לה קנס כיון דנעשית נערה למפרע, ועיין בתוס' שם שעמדו דמאי פריך הגמ' דוקא לרב הלא אף לשמואל קשה כנ"ל ומאי שני לן בזה אם נעשית גדולה למפרע או מכאן ולהבא הלא עכ"פ משכחת לה נערות באילונית, יעו"ש בדבריהם שתירצו דדין נערות אינו אלא בששה חדשים הסמוכים לשתיים עשרה ולא כשהקטנות נמשך לאח"ז, אכן קשה לדעת

הרמב"ם בפ"ב מה' אישות ה"ג דבכל גווני ששה חדשים שלאחר קטנות היא נערה וא"כ הא קשה אליבי' קושית התוס'.

אלא בע"כ נראה דהא דשמואל ס"ל דלא נעשה גדול למפרע הוא משום דס"ל דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע, וא"כ הדר דינא דהיינו רק לענין למפרע, אבל לענין מכאן ולהבא הסימני סריס מעידין גם זה שהיתה צריכה להיות גדולה למפרע וכבר נשלמו בה הששה חדשים של נערו, וע"כ היא חשובה בוגרת מיד ואין כאן שעת נערו כלל, וע"כ לא פריך הגמ' רק לרב דס"ל דבאמת נעשית גדולה למפרע ולא עברו עלי' עוד הששה חדשים שלה ויש לה ימי נערו, דלשמואל הא שפיר חשובה בוגרת מיד וכש"נ.

עכ"פ חזינן דבמקום דלא אמרינן אגמ"ל לעשותה גדולה מ"מ כיון שראוי' להיות גדולה עולין לה אלו הימים גם בקטנותה לחשבון הששה חדשים שבין נערו לבגרות ונעשית אח"כ גדולה ובוגרת כאחת, וזהו להדיא כמש"כ לדעת הרמב"ם דימי עיבורה עולין לחשבון הששה חדשים אף דאינה נעשית גדולה כ"א בשעת לידה, ומהני זאת שתחול עלי' בשעת לידה גדלות ובגרות כאחת, ומיושבת היטב הסוגיא דכתובות לדעת הרמב"ם וכמש"כ.

ונראה דדברינו אלו שכתבנו בדעת הרמב"ם מתישבים גם לרב דאמר נעשה סריס למפרע, ומשום דהרי הא דאין בגדלות דסריס דין איגלאי מילתא למפרע הוא רק אם דין גדלותו תלוי בהבאת סימני סריס, ובהסימנים האלו הוא נעשה גדול, ואז שפיר שייך לומר דאם אמרינן אגמ"ל מועילין לעשותו גדול למפרע, ואם לא אמרינן אגמ"ל אינן מועילין לעשותו גדול רק משעת הבאת סימנים ואילך, משא"כ אם נימא דלא בעינן כלל הבאת סימני סריס, ודין הסריס הוא דבשנים לחוד הוא נעשה גדול, א"כ הרי בשעתו ג"כ כבר נעשה גדול בשעה שהגיע לכלל שנותיו, כיון דנתברר שהי' סריס, ורק דלא ידענו מגדלותו, וא"כ פשיטא דנעשה סריס למפרע אף אם לא אמרינן אגמ"ל, וא"כ הרי י"ל דרב דאמר דנעשה סריס למפרע הוא משום דס"ל דגדלותו היא בשנים לבד, וע"כ לא שייך זאת כלל לדין אגמ"ל, אבל אה"נ דהיכא דצריכינן לדין סימנים לא אמרינן אגמ"ל כשמואל, וכמש"כ בדעת הרמב"ם.

ועוד דנראה, דלא דמי דין גדלות הבאה ע"י שתי נערו או ע"י בנים, לדין גדלות הבאה ע"י סימני סריס, דאף דבעינן עכ"פ סימני סריס להעשות גדול, מ"מ אין בהסימני סריס דין סימני גדלות העושין אותו לגדול, ורק דין סימני סריס הוא דאית בהו, וממילא הוא דנשאר עי"ז בדין סריס וגדלותו, אבל לא דהויין סימני גדלות המחשיבין אותו לגדול, וכמו שפסק הרמב"ם בפ"ב מהל' אישות הי"ד ז"ל אבל הבן שחתכו או נתקו או מיעכו גידיו או ביציו וכו' הוא הנקרא סריס אדם וכשיהי' בן י"ג שנה ויום אחד נקרא גדול שאין זה מביא סימנים לעולם עכ"ל, הרי להדיא דעיקר דין סימני סריס שנעשה גדול הוי רק דין סימני סריס ולא דין סימני גדלות העושין אותו לגדול, דהכא בסריס אדם הרי לא שייך כלל לומר שהוא סימן גדלות כיון דהוא בידי אדם, וע"כ גם סריס חמה כשנולדו בו סימני סריס דינו כן.

והכי נראה ממה שפסק הרמב"ם בפ"ב מה' אישות שם הכ"טז"ל וטומטום ואנדרוגינוס שהיו בן שתיים עשרה שנה ויום אחד הרי הן בחזקת גדולים עכ"ל, ולחד פירושא הוי ביאורו דנעשין גדולים אף בלא סימנים, יעו"ש בדברי הראב"ד והמ"מ, והרי שם ג"כ ליכא סימנים של גדלות, דסימני אנדרוגינוס ה"ה משעת לידה ואינם שייכים לגדלות, אלא ודאי דכיון שאינו ראוי לסימנים ע"כ מועיל לו זאת להעשות גדול ממילא גם בלא סימנים, וה"נ בסריס חמה דכוותי, בזה שהוחזק לסריס הוא דנעשה גדול, משא"כ דין בנים ה"ה כסימנים הא הוי זאת דינא דסימני גדלות העושין אותה לגדולה.

ולפ"ז נראה דגם לרב דס"ל דאמרינן אגמ"ל, היינו דוקא התם דעיקר דין הסימנים הוא שהם סימני סריס והגדלות ממילא באה, אבל לא שיש בעיקרם דין סימני גדלות, ואז הוא דס"ל דאמרינן אגמ"ל, משא"כ בבנים ה"ה כסימנים דהוי דין סימן גדלות, כיון דבעצם הסימנין היא דנעשה גדולה אז לכו"ע לא אמרינן אגמ"ל, ועוד דכיון דלדעת הרמב"ם הרי גם אם נתעברה בבני קיימא ואח"כ נשתנה ומת הולד ג"כ אינן בכלל סימנים, ומשום דהכל תלוי דוקא בלידת בני קיימא, א"כ בכה"ג לא אמרינן כלל אגמ"ל, ולא דמי לסריס דאיגלאי מילתא דבשעתו ה"י סריס חמה, ומיושב היטב דעת הרמב"ם לכו"ע, וכש"נ.

והנה הרשב"א והמ"מ חלוקין בדעת הרמב"ם בהא שכתב הבת שילדה אחר י"ב שנה וכו', דהרשב"א פ"י דהוא משום דקודם שנת י"ב אינה מתעברת בני קיימא כלל, והוכיח זאת מהא דאיתא בסוגיא דיבמות שם דאי לאו דבנים ה"ה כסימנים היא מתה ועוברת מת, וזהו להדיא דאינה מתעברת בני קיימא כ"א בשני גדלותה.

ולפ"ז כל דברינו בדעת הרמב"ם ומה שהקשינו מהסוגיא דכתובות דהא משכחת לה בגר בקבר היכא דנתעברה קודם י"ב וילדה לאחר י"ב, הרי זה לא יתכן לדעת הרשב"א דקודם שנת י"ב אינה מתעברת בני קיימא כלל, ומיושבת הסוגיא דכתובות כמש"כ אכן המ"מ פ"י דדעת הרמב"ם היא דשפיר יכולה לילד בני קיימא אף בתוך הזמן הזה וקודם שנת י"ב, אלא דאינה נעשית גדולה על ידם כיון דעדיין היא קטנה בשנותי, והא דתנן דאין אתה יכול לומר בחמותו שמיאנה, היינו משום דכל שילדה שוב אינה ממאנת אף שהיא קטנה, ולדעת המ"מ הסוגיא דכתובות צ"ע דהא משכחת לה בגר בקבר היכא דילדה קודם שנת י"ב דעדיין קטנה היא, ואחר שנת י"ב נתגדלה בהבאת שתי שערות דהרי היא נערה ומתה קודם בגרות דהבגר הוא בקבר וצ"ע.

אלא דיש להסתפק בילדה בני קיימא קודם י"ב שנה ונעשית אח"כ בת י"ב שנה, אם נימא דבטל מהבנים כל דין תורת סימנים כיון דהיו בשני קטנותה, וכשהיא בת י"ב צריכה סימנים אחרים לגדלותה, או דנימא דדין סימנים לעולם לא פקע מהבנים, ורק דעדיין קטנה היא משום חסרון שנים, אבל כשהגיעה לכלל שנותי ונעשית בת י"ב הרי היא גדולה ע"י הבנים שמקודם משום דינא דבנים ה"ה כסימנים.

אשר אם נימא כן הא נמצא דגם בילדה כשהיא קטנה מ"מ חשבון הששה חדשים מתחילין עוד משעת עיבורה, כיון דלעולם הויין הבנים סימנים גמורים של גדלות, וחשבון הששה חדשים הא תלוי רק בסימני גדלות, ולא בשני גדלות, וכש"נ למעלה בדברינו. אשר לפ"ז מתישבת היטב הסוגיא דכתובות גם לדעת המ"מ, דנראה דאע"ג

דאיבעי בגמ' אם יש בגר בקבר אם לא, מ"מ הא ודאי דאין גדלות בקבר, ומשום דדין גדלות הרי תלוי בסימנין דלא שייך זאת במתה, ואף בגוונא שהביאה סימנין מקודם, כגון שילדה בקטנותה, ואין חסר לגדלותה רק שנים לבד, אבל מ"מ הרי גדלותה אח"כ הוא ע"י חלות דין סימנין שבה אז, ובמתה פקע מגופה גם עצם דין החלות של סימנין, וממילא דאינה נעשית גדולה לאחר מיתה, ואין גדלות בקבר.

וגם דנראה דבלאו הך טעמא דסימנין ג"כ לא דמי עצם שם בגרות לשם גדלות, דעיקר דין בגרות הוא דפקע ימי נערות ובגרות ממילא קאתי, וכדחזינן דבאיילונית מקטנותה יצתה לבגר, והיינו משום דבאיילונית ליכא ימי נערות וממילא דהיא בוגרת, וע"כ שפיר איבעי לן אם יש בגר בקבר כיון דהוי מילתא דממילא, משא"כ בגדלות שצריך להתחדש בגופה שם גדלות, א"כ לא שייך זאת לאחר מיתה דפקע מגופה כל דין חלות שם של גדלות, וודאי דאין גדלות בקבר.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הסוגיא דכתובות דלא מצינו בגר בקבר, גם לדעת המ"מ, ומשום דגם בילדה בקטנותה קודם שהיתה בת י"ב שנה, מ"מ כשהגיעה אח"כ לכלל שנותי' ונעשית בת י"ב שנה, כיון דנעשית גדולה ע"י הבנים שמקודם, א"כ ממילא דאתחלו הששה חדשים עוד משעת עיבור הבנים שהם סימני גדלות, וכשילדה ונעשית אח"כ בת י"ב הא כבר נשלמו הששה חדשים ונעשית גדולה ובוגרת כאחת עוד בחיי', וזה לא מצינו לאוקמי במתה קודם שנעשית בת י"ב שנה, דהא אין גדלות בקבר, ואם אין גדלות אין בגרות.

אלא דכ"ז הוא אם נימא דגם בילדה קודם י"ב שנה מועילין הבנים שמקודם לעשותה גדולה כשתבא לכלל שנותי', דאז לעולם הויין הבנים כסימנים, ומיושבת היטב הסוגיא כמש"כ, משא"כ אם נימא דכשילדה קודם י"ב פקע מהבנים דין סימנים לגמרי, וכשתהא בת י"ב צריכה סימנים אחרים לגדלות, א"כ אכתי צ"ע הסוגיא דכתובות דהא מצינו בגר בקבר כשילדה בקטנותה וכשנעשית בת י"ב נתגדלה ע"י שתי שערות ומתה דאכתי נערה היא ושפיר מצינו האיבעיא אם יש בגר בקבר אם לא, וצ"ע.

אלא דמלשון הרמב"ם אין הכרח בזה, דאע"ג דכתב הבת שילדה אחר י"ב שנה, היינו משום דעיקר דין הסימנין הוא לאחר שבאה לכלל שנותי', וגם בילדה לפני י"ב גדלותה הוא משום דהסימנים חוזרין וחלין אח"כ כשנעשית בת י"ב, וע"כ נקט הרמב"ם מילתא כפשטה. ובאמת שמעצם הסוגיא מוכרח כן, דהא תנן דאי אתה יכול לומר בחמותו שמיאנה כיון שכבר ילדה, הרי דלא משכחת כלל לידה בעודה בת מיאון ואף קודם י"ב, ומה שתירץ ע"ז המ"מ דכל שילדה שוב אינה ממאנת אף שהיא קטנה, הלא צ"ע ע"ז דבגמ' הרי מבואר להדיא דהא דאי אתה מוצא חמותו ממאנת הוא משום דבנים ה"ה כסימנין, וע"כ צ"ל דזהו גופא טעמא דהמ"מ דמשילדה שוב אינה יכולה למאן משום דבנים ה"ה כסימנים, ומפרש המ"מ דסימני גדלות לחוד מועילין שלא תוכל למאן אף שעדיין קטנה היא, ועכ"פ הא מיהא דהבנים הם סימני גדלות לעולם, ואף דילדה בעודה בקטנותה, ומיושב היטב דעת הרמב"ם עם הסוגיא דכתובות כמש"כ.

אולם קשה לפ"ד המ"מ, דא"כ הא נמצא נלמד מתוך המשנה דאי אתה יכול לומר בחמותו שמיאנה דכל שילדה שוב אינה ממאנת ואף שהיא קטנה, וא"כ למה השמיט הרמב"ם

להך דינא ולא כתבו בפ"א מהל' גירושין גבי דיני מיאון, ופסק שם בסתמא דממאנת עד שתהא נערה, ולפ"ד המ"מ הי' לו להזכיר שם דבילדה גם קטנה אינה ממאנת, כיון דהוא זה דין המפורש במשנתנו וצ"ע.

וגם צ"ע מהסוגיא דנדרים דף ל"ה דפריך הגמ' קטנה בת לידה היא, הרי להדיא דלא מצינו לידה בקטנה, [ואע"ג די"ל דהסוגיא דנדרים הא קיימא אליבא דר' יוחנן, ואיהו הא ס"ל בנדה דף מ"ה דתוך הזמן כלאחר הזמן, וע"כ שפיר לא מצינו לדידי' לידה בקטנות, דכל שילדה אף בתוך שנת י"ב ג"כ הרי היא גדולה, וקודם שנת י"ב הרי אינה מתעברת כלל אליבא דכו"ע, אבל לדידן דקי"ל דתוך הזמן כלפני הזמן ולא מהניא סימנים בתוך השנת י"ב לאשוויי גדולה, שפיר מצינו שתלד בקטנותה בתוך השנת י"ב, וניחא היטב דברי המ"מ, אכן זה נראה דוחק].

אשר מכ"ז הרי נראה מוכרח בדעת הרמב"ם דקודם שהיא בת י"ב א"א כלל שתלד בני קיימא, וזהו שכתב הבת שילדה אחר י"ב שנה וכו', אלא דלענין עיבור שפיר נוכל לומר כדעת המ"מ דמשכחת לה גם בעודה פחותה מבת י"ב, וכפשטות לשון הרמב"ם דרק הלידה היתה לאחר י"ב שנה, ולענין הוכחת הרשב"א מדברי הגמ' ביבמות שם דאי לאו דבנים ה"ה כסימנים היא מתה ועוברה מת, הא י"ל דכיון דבנים ה"ה כסימנים ונעשה בה מעשה גדלות ע"כ היא חי' ועוברה חי, ולא נאמר הך דהיא מתה ועוברה מת רק היכא דאינה גדולה כלל, משא"כ היכא דהיא גדולה בסימני', ורק משום ההלכה דחסרון שנים הוא דדינה כקטנה, זה אינו מעכב העיבור של בני קיימא, ושפיר מתישבין דברי הרמב"ם כפשטן דרק הלידה היתה לאחר י"ב אבל העיבור הי' קודם י"ב, וכש"נ.

והנה ברמב"ם פי"ט מהל' אישות הי"ד ז"ל בת הממאנת הרי היא כשאר הבנות ויש לה מזונות עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל הממאנת אין לה בת ולא בן ולא שאלו עלי' אלא על עצמה וכו' עכ"ל, ובמ"מ שם ובפ"ב ביאר דהרמב"ם לטעמי' דס"ל דהא דבנים ה"ה כסימנים הוא רק משעת לידה ובעודה מעוברת שפיר יכולה למאן, והראב"ד ס"ל כדעת יתר הראשונים דבנים ה"ה כסימנים משעת עיבור וזהו שהשיג דממאנת אין לה בת, אלא דצ"ע דלמה לא השיג זאת.

הראב"ד בפ"ב שם, דשם הוא עיקר הך דינא ברמב"ם דה"ה כסימנים רק משעת לידה, ולמה השיג רק הכא בפ"ט, וצ"ל משום דהתם בפ"ב אכתי לא ברירא מילתא בדעת הרמב"ם דאינה גדולה רק משעת לידה, די"ל דהא דכתב הבת שילדה הוא משום דבעת לידה הוא דמתברר למפרע שהי' עיבור של בני קיימא, אבל הכא בפ"ט דמפורש להדיא בדברי הרמב"ם דיש בת לממאנת ע"כ זהו שהשיג דבנים ה"ה כסימנים משעת עיבור ולא מצינו בת לממאנת.

אכן מה שנראה לומר עוד בזה, דבאמת גם הראב"ד ס"ל כהרמב"ם דהא דבנים ה"ה כסימנים הוא רק משעת לידה, והשגתו היא מטעם אחר, והוא, דהנה ביסוד הדין דמיאון, הרי תנן ביבמות דף ק"ח הממאנת באיש הוא מותר בקרובותי' והיא מותרת בקרוביו, והטעם בזה מבואר ברמב"ם בפ"א מהל' גירושין ה"ט ז"ל שכתב ז"ל הממאנת אינה מגורשת ממנו ודינה עם בעלה שמיאנה בו כדינה עם מי שלא קדשה מעולם היא מותרת בקרוביו והוא מותר בקרובותי' וכו', הרי דדין המיאון הוא שמפקיע הנישואין למפרע,

ומ"מ הרי אמרינן ביבמות שם דקטנה שנישאת בעלה זכאי במציאתה ובמעשי ידי' ובהפרת נדרי', וגם לאחר המיאון ג"כ אין חוזרין כל הנך דינים למפרע, וביאור הדבר נראה, דודאי דין המיאון הוא הפקעה על עיקר הקידושין למפרע, אלא דמ"מ לא מהניא הפקעת המיאון לענין שנימא דגם בשעתן קודם המיאון לא היו הקידושין חלין וקיימין בה אז, כי אם רק דלאחר המיאון דיינינן לה מכאן ולהבא כאילו לא נתקדשה מעולם, וע"ז הוא דמהניא הפקעת המיאון, וע"כ לענין איסור קרובים, שפיר אמרינן דכיון דהשתא ע"י המיאון הופקעו הקידושין למפרע, ע"כ שפיר היא מותרת בקרוביו והוא מותר בקרובותי', כיון דדיינינן לה השתא כאילו לא נתקדשה מעולם, משא"כ לענין זכותו במציאתה ומעשי ידי' והפרת נדרי' שקודם המיאון, בזה אמרינן דמאחר דהנישואין בשעתן היו חלים וקיימים אז, ע"כ שפיר זכה בהן בשעתן ולא מהניא ע"ז כלל הפקעת המיאון, וכש"נ דלענין דין הנישואין בשעתן לא מהניא הפקעת המיאון למפרע.

אשר לפ"ז נראה בבית הממאנת דפסק הרמב"ם דיש לה מזונות, מ"מ הדין בזה חלוק, דכ"ז הוא דוקא אם זכיתה בתנאי המזונות הוא חייל קודם שמיאנה בעוד שהנישואין קיימין אז הוא דיש לה מזונות, אבל אם כל זכיתה של הבת בתנאי המזונות צריך לחול רק אח"כ לאחר שכבר מיאנה, אז אמרינן דכיון דהמיאון מפקיע את הנישואין למפרע, ומשעת המיאון דיינינן לה כאילו לא נתקדשה מעולם, א"כ ממילא דלא תוכל עוד לזכות גם בתנאי המזונות.

אשר ע"כ זהו ביאור השגת הראב"ד, דהראב"ד ס"ל דזכית הבת בתנאי המזונות חיילא רק לאחר שנולדה הבת, אבל בעודה עובר אינה שייכה עוד לזכות זה, ולפ"ז הא נמצא דהך דינא דממאנת יש לה מזונות לא יתכן אלא בשנולדה קודם מיאון דאכתי הנישואין קיימין אז בשעה שנולדה, אבל אם מיאנה קודם שילדה, דבמיאונה כבר פקעו הנישואין למפרע, ונמצא דבשעה שנולדה שאז הוא שעת זכיתה בתנאי המזונות כבר דינה אז כאילו לא היו נישואין מעולם, ושוב לא תוכל לזכות בתנאי המזונות וכש"נ, וממילא דאין לה מזונות, וא"כ כל דינו של הרמב"ם דממאנת יש לה מזונות ע"כ הוא דוקא כשנולדה הבת קודם מיאון, וזהו שהשיג הראב"ד שהממאנת אין לה בת ולא בן, דכיון דאיידין בנולדה קודם מיאון, וא"כ הא ודאי דאינה ממאנת כיון דבנים ה"ה כסימנים לכה"פ משעת לידה.

פ"ב הט"ז שתי שערות האמורות בבן ובבת ובכ"מ שיעורן כדי לכוף ראשן לעיקרן ומשיצמחו ויהיו יכולות להנטל בפי הזוג עד שיגיעו לכוף ראשן לעיקרן דנין בהן להחמיר בכ"ט לפיכך בבן ובבת נחשוב אותם גדולים להחמיר הואיל וצמחו כדי להנטל בפי הזוג ונחשוב אותם קטנים להחמיר הואיל ולא הגיעו לכוף ראשן לעיקרן עכ"ל, והוא בנדה דף נ"ב דתנן שם שתי שערות האמורות בפרה ובנגעים והאמורות בכ"מ כדי לכוף ראשן לעיקרן דברי ר"י ר"א אומר כדי לקרוץ בציפורן.

ר"ע אומר כדי שיהיו ניטלות בזוג ובגמ' שם אמר ר"ח אמר מר עוקבא הלכה כדברי כולן להחמיר, ע"כ הסוגיא. ומפרש הרמב"ם דכדי לכוף ראשן לעיקרן הוא שיעורא רבא דכולהו וכדי נטילת הזוג הוא שיעורא זוטא דכולהו, וכיון דהלכה כדברי כולן

להחמיר ע"כ זהו שפסק דמן שיעור הקטן דכולהו עד הגדול שבכולן לעולם דינו להחמיר, ויש בו חומרי קטן וחומרי גדול.

אבל צ"ע למה השמיט הרמב"ם שיעור האמצעי דכדי לקרוץ בצפורן, והלא הגמ' קאמר הלכה כדברי כולן להחמיר וצריך לפסוק גם שיעור אמצעי להחמיר בי', ונ"מ לענין דיני ממ"נ, וקשה למה השמיטו הרמב"ם, וכבר עמד ע"ז בתויו"ט שם. ובפ"א מהל' פרה פסק הרמב"ם ז"ל היו בה שתי שערות לבנות או שחורות וכו' פסולה היו בה שתי שערות עיקרן מאדים וראשן משחיר עיקרן משחיר וראשן מאדים הכל הולך אחר העיקר וגוזז במספרים את ראשן המשחיר וכו' וצריך שישאר מן המאדים כדי שינטל בזוג שכל שיערה שאינה ניטלת בזוג הרי היא כאילו אינה לפיכך אם היו בה שתי שערות לבנות או שחורות שאינן נלקטין בזוג ה"ז כשרה עכ"ל, וכבר הקשה הכ"מ למה פסק הרמב"ם להקל כדי נטילת הזוג, והרי במשנה תנן דש"ש שבפרה כדי לכוף ראשן לעיקרן, והלכה כדברי כולן להחמיר, וצ"ע.

ונראה לומר, דדעת הרמב"ם דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא דוקא היכא דהדין של שיעור שער הוא בגופו, וע"ז אמרינן דדיינינן בי' להחמיר דמשהגיע לשיעורא דנטילת הזוג דיינינן בי' דין שער וכן דיינינן להחמיר שלא יהא חשוב שער אם אין בו כדי לכוף ראשו לעיקרו, משא"כ הכא בפרה דדין שיעורא דאודם שבשערות אינו שייך כלל לגופן של השערות.

דלא נאמר הלכה דדין שער שבעיקר מבטל פסולא דשחורות או לבנות שבראשן, ולא בעינן כלל שיהא חלות שם שער בעיקרן המאדים, כי אם דשיעור של הדין שער שיש בעיקרן האדום בזה הוא דדינן שהן עיקרן מאדים, אשר ע"כ ס"ל להרמב"ם דלא שייך הכא כלל הא דהלכה כדברי כולן להחמיר, ורק כיון שיש מיהא שיעור ודין המועיל לשם שער ממילא הויין השערות עיקרן מאדים דאינן פוסלין, ואע"ג דדיינינן להו שבעיקרן האדום לבד לית בהן חלות שם שערות מ"מ לא נצרף ראשן המשחיר למיחל בהו שם שערשחור דזה שיש בהן דין שיעור של שער בשום מקום זהו גופי' מועיל שהן בכלל עיקרן מאדים ולא פסלי, וזהו שפסק הרמב"ם שיעורא דנטילת הזוג גם להקל וכמש"נ, אלא דכל זה הוא לפי פסק ההלכה כדברי כולן להחמיר, דנמצא דשלש שיעורין נאמרו בדין שערות, ונאמר דאלו השלשה שיעורין הן להחמיר לחלות שם שער, וע"כ אמרינן דכיון דהשיעורא זוטא הרי יש בו ג"כ דין והלכה של שיעור שער ע"כ ממילא מועיל לדון על ידו דין עיקרן מאדים, משא"כ להתנאים דאיפלגי במשנתנו ולכ"א.

ליכא רק חד שיעורא והשיעור וההלכה שיש בדין שער עם חלות שם שער חד מילתא הוא, א"כ עיקרן מאדים ושיעור דין של שער חד מילתא וחד דינא הוא, וע"כ חשבה המשנה גם ש"ש של פרה לשיעורא רבא דכדי לכוף ראשן לעיקרן וכש"נ. אלא דכל דברינן הוא אם נימא דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי, ובעיקר ההלכה נאמר דשלשה שיעורין יש בשערות, אז שפיר י"ל כמש"כ, אבל אם נימא דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא מספיקא דהילכתא כמאן, א"כ לא שייך כלל מה שכתבנו, כיון דבאמת ליכא רק חד שיעורא ודין שיעור שער הוי חד מילתא עם דין חלות שם שער, א"כ שוב הדר קשה על הרמב"ם למה לא פסק להחמיר בפרה בעיקרן מאדים שיהא

שיעור האודם כדי לכופ ראשן לעיקרן כיון דבפחות מזה אין בו שום דין שער בשום מקום.

אכן נראה דבאמת דעת הרמב"ם מבואר כן להדיא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי, וכמו שפסק בפ"ח מהל' טומאת צרעת הל"ה והל"ו ז"ל שתי שערות הצהובות וכו' סימן טומאה וכו' והוא שיהיו ניטלות בזוג כמו שביארנו בשער הלבן, השער השחור המציל בנתקין אין פחות מב' שערות ואינן מצילות עד שיהיו אורכן כדי לכופ ראשן לעיקרן עכ"ל, הרי דפסק דשתי שערות שחורות המצילות משער צהוב שהוא כדי נטילת הזוג צריך להיות אורכן כדי לכופ ראשן לעיקרן, וקשה דהרי בנטילת הזוג סגי מטעם ממ"נ אם השער הצהוב שיעורו בנטילת הזוג א"כ הרי גם השער שחור ג"כ דין שער בי' ומציל, ומדחלקן הרמב"ם ש"מ דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי, ושני השיעורין נאמרו בהלמ"מ דשערות, ובכולהו דיינינן להחמיר ג"כ בתורת ודאי, וע"כ ליכא ממ"נ, דשיעור השער טמא הוא כדי נטילת הזוג, ושיעור שער המציל דינו כדי לכופ ראשו לעיקרו, ולפי"ז דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי ומעיקר ההלכה למשנה מסיני, א"כ מיושב היטב דעת הרמב"ם שפסק בשתי שערות דפרה בעיקרן מאדים דשיעורן כדי נטילת הזוג גם להקל כיון דעכ"פ יש כאן שיעור ודאי של אודם ע"כ הויין בכלל עיקרן מאדים ולא פסלי בפרה וכמש"נ.

האומנם בדברי הרמב"ם בפ"ב מאישות שהבאנו, דשם יסוד הדין דשערות לכה"ת כולה, מבואר דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ספק, וכמו שפסק שם דמכדי נטילת הזוג עד שיכופ ראשן לעיקרן דנין בהן דין קטן וגדול להחמיר, והוא מספיקא, דא"א שיהי' קטן וגדול יחד בודאי, וא"כ הרי להדיא דעת הרמב"ם דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ספק, היפוך מה שמוכרח במקומות שהבאנו דהלכה כדברי כולן להחמיר בתורת ודאי וזה צ"ע.

אכן באמת צ"ע במש"פ הרמב"ם בשער לבן דשיעורו כדי נטילת הזוג, וקשה דהרי איכא גוונא דצריך להיות שיעורו כדי לכופ ראשו לעיקרו, והוא היכא דקדם שער לבן לבהרת דטהור, וא"כ אם בכדי נטילת הזוג קדם לבהרת ואח"כ נולדה הבהרת ואח"כ נתגדל השער עד כדי לכופ ראשו לעיקרו, דלפי ההלכה כדברי כולן להחמיר הי' לנו לומר בזה דשיעורו כדי לכופ ראשו לעיקרו ודין בהרת קודם לשער לבן בו וטמא, וקשה למה פסק הרמב"ם בסתמא דשיעורן כדי נטילת הזוג ולא הזכיר כלל שיעורא דלכופ ראשן לעיקרן, דמבואר מזה דלא משגחינן כלל בשיעורא רבא, ולעולם שיעורן בכדי נטילת הזוג אף להקל, ומ"ש מבן ובת דאזלינן להחמיר בשני השיעורים ומ"ש הכא דאזלינן רק בתר שיעורא זוטא אף להקל.

ואשר נראה ההבדל בזה, דגבי שער לבן דינו מבואר וחומרותו מבוארת, דהא דחשבינן השער לבן של כדי נטילת הזוג לשער זהו חומר, דממילא דין נגע וטומאתו בו, והלא הא דנחשבנו לבהרת קודם כ"ז שלא הגיע לשיעורא דלכופ ראשו לעיקרו הוא חומר דאתי מכח קולא, דע"י שלא נחשוב השיעור זוטא של נטילת הזוג לשער עי"ז יהי' אח"כ בהרת קודם לשער לבן, וכיון דבעיקרו חלה ההלכה כדברי כולן להחמיר וחייל עלי' דין שער ממילא הוי דינא דמועיל גם להקל, וע"כ אזלינן לעולם בתר נטילת הזוג,

משא"כ בקטנות וגדלות עצם דין חומרו וקולו ליכא, דבין קטנות ובין גדלות יש בו חומר וקל, וכיון דקטן וגדול יחד א"א להיות, וחומר וקל אין בו, א"כ בע"כ דין ספק בו והולכין בו להחמיר בשני השיעורים, ולפי"ז הרי להדיא דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי מדמועיל גם להקל בהיוצא מתוך חומרותיו, דאם נימא דההלכה בכולן להחמיר הוא מספיקא א"כ גם חומרו היוצא מתוך קולו ג"כ דינו להחמיר כדין כל ספק של תורה, אלא ודאי מבואר מתוך דברי הרמב"ם דלהחמיר דהכא הוא בתורת ודאי דבעיקר ההלכה נאמר דשלוש שיעורין יש בדין שער ולהחמיר בכולהו בתורת ודאי, וכש"נ.

והנה אם נימא דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא מטעם ספיקא אבל באמת ליכא רק חד שיעורא, א"כ פשיטא דהלכה דלהחמיר הוא על כל ספקות כיון דמכולהו איכא נ"מ לדינא, וליכא שום טעם באיזה להחמיר יותר, ובודאי דמחמירין ככולהו ספיקי, אבל אם נימא דהא דהלכה כדברי כולן להחמיר הוא בתורת ודאי, ובעיקר ההלכה דשיעורין של שערות נאמר דשיעור זוטא הוא שיעור למיחל עלי' שם שער, ושיעורא רבא הוא ג"כ שיעור שער למימר דזוטא מיני' לא הוי שער, והלכה דשניהם הוי שיעורין ודאי ואזלינן בהו להחמיר בתורת ודאי, א"כ הרי כיון דהגמ' קאמר דההלכה היא דבכולן להחמיר הרי פשיטא דהביאור דבכולן הוא על רבא דכולהו וזוטא דכולהו, וממילא דלא נאמר רק על אלו שני השיעורין לבד, אבל הסימן האמצעי בודאי לא הוזכר בההלכה, דלא יתכן אחרי שכבר יש בו דין שער ודאי עוד משיעורא זוטא, וגם יש בו הלכה דלא הוי שער כ"ז שלא הגיע לשיעורא רבא, ואיך יכול להיות בההלכה השיעור האמצעי, דשני פעמים שם שער לא יוכל להיות בודאי, ובע"כ דלא הוזכר בההלכה רק שיעור דזוטא מכולהו שהוא כדי נטילת הזוג ושיעורא רבא דכולהו שהוא כדי לכוף ראשן לעיקרון ולא יותר, ושיעורא דכדי לקרוץ בציפורן לא קי"ל, וזהו שהשמיטו הרמב"ם, דלפי המסקנא דשני השיעורין הויין בתורת ודאי וגם להחמיר דידהו הוי ג"כ בתורת ודאי ממילא לא קי"ל כהך שיעורא מציעתא דכדי לקרוץ בציפורן וליתא להך שיעורא כלל, ומיושב היטב דברי הרמב"ם דפ"ב מאישות וכש"נ.

וכדברינו הוא בחת"ס חלק או"ח סי' קנ"ד יסוד הדברים בדעת הרמב"ם דהוי בתורת ודאי אבל יש הרבה שינויים בביאור הדברים. פ"ג הי"ח ואם קדש בשטר אינו כותבו אלא מדעת האב או מדעת השליח עכ"ל, ועיין במ"מ שהביא בשם הרמב"ן ז"ל ונחלק עליו הרמב"ן ז"ל בדין השליח ואמר שאינו כותבו אלא מדעתה כדקי"ל גבי גט דאפי' אומר אמרו גט פסול או בטל וה"נ מהתם גמרינן מה התם דעת מקנה בעינן ולא שלוחו אף הכא דעת מקנה בעינן ולא שלוחה ואפי' באומרת אמרו עכ"ל, ועיין בקדושין דף ט' דמבוארשם להדיא דדעת האשה דבעינן בשטר קידושין הוא משום דילפינן לה מדעת הבעל שבגט, וא"כ צריך ביאור לדעת הרמב"ם דמ"ש דהתם גבי בעל דלא מהני דעת השליח ולא אומר אמרו, ומ"ש הכא גבי אשה דמהני, וכמו שהקשה הרמב"ן.

ונראה לומר, דהנה עיקר הך דינא דמילי לא מימסרי לשליח לא הוי דין דשייך רק בגט, דהרי גם בשטר מתנה מבואר בגיטין דף כ"ט דמילי לא מימסרין לשליח, ועיין ברמב"ם

בפ"ד מהל' זכי' ומתנה שפסק דגם אומר אמרו פסול בשטר מתנה, הרי דעיקר הך דינא דמילי לא מימסרי לשליח הוא בכל דבר דצריך דעת בעלים.

ואע"ג דחלוק גט משטר מתנה בדין מילי לא מימסרין לשליח, דבגט הרי מבואר בגיטין דף ס"ו דבעינן שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו, ואף אומר אמרו לא מהני משום דמילי לא מימסרין לשליח, וכן מבואר בגיטין דף ע"ב דבעינן שישמעו קולו שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו, ומפרש שם בגמ' דישמעו לאפוקי ממ"ד מודה ר"י באומר אמרו, הרי חזינן דגם בכתיבה נאמר הך דינא דמילי לא מימסרין לשליח, ובשטר מתנה פשוט דהוא רק בחתימה ולא בכתיבה, וכמבואר בגיטין דף ג' דלר"מ דלא בעי כתיבה לשמה גם מצאו באשפה כשר, והרי כתיבה שלו הוי כמו שאר שטרי קנין ומ"מ קאמר הגמ' דמצאו באשפה כשר, ובע"כ דהא דמבואר בגיטין דף כ"ט דגם בשטר מתנה מילי לא מימסרין לשליח בע"כ דקאי רק אחתימה ולא אכתיבה, [ועיין שם ברמב"ם בפ"ד מהל' זכי' ומתנה שפסק ז"ל וכן אם אמר לשנים כתבו וחתמו בשטר מתנה ותנוהו לפלוני אינן יכולין לומר לסופר לכתוב אלא הם עצמם כותבים כמו בגט עכ"ל, הרי דמשמע מלשון הרמב"ם דגם בכתיבה פסול, אכן נראה פשוט דלא משום דין מילי לא מימסרין לשליח אלא משום דהוי תנאי דהם דוקא יכתבו וכמבואר בסוגיא דגטין דס"ו דמלבד הך דינא דמילי לא מימסרין לשליח יש בכתיבה גם דין תנאי שהם בעצמן יכתבו], היינו משום דהכתיבה בשאר שטרות אין בה שום דין שטר, ולא חל עלה דין מעשה בעלים, ורק החתימה דזהו עיקר שטרא, ובזה הוא דבעינן דעת בעלים, משא"כ בגט דבעינן כתיבה לשמה ממילא חייל עלה דין מעשה בעלים, וכל היכא דבעינן מעשה בעלים אמרינן בזה מילי לא מימסרין לשליח, אבל אה"נ דעיקר הך דינא דמילי לא מימסרין לשליח לא הוי דין מסויים בגט רק דהוי דין בכל דבר דצריך מעשה בעלים ודעת בעלים, וכ"ז פשוט מהסוגיא שהבאנו.

והנה בקדושין דף ט' איפלגי אמוראי בשטר קדושין שכתבו לשמה ושלא מדעתה ומפרש שם בגמ' דפליגי דמר סבר מקשינן הוי' ליציאה מה יציאה לשמה ושלא מדעתה אף הוי' נמי לשמה ושלא מדעתה ומ"ס מה הוי' בעינן דעת מקנה אף יציאה בעינן דעת מקנה ופריך שם הגמ' מהא דתנן אין כותבין שטרי אירוסין ונשואין אלא מדעת שניהם הרי דבעינן גם דעתה, ולכאורה צ"ע דהרי שם לא איירי מתניתין בדין לשמה, רק מדין שטרות, דהרי שם תנן גם שטרי קנין ונשואין דאין כותבין אותן אלא מדעת בעלים, ושטרי קנין ונשואין בודאי דאיירי בחתימה ולא בכתיבה, וא"כ גם שטרי אירוסין דכוותיהו משום דין שטרות ובחתימה דוקא, וא"כ צ"ע מאי מייתי הגמ' זאת להפלוגתא דכתבו לשמה ושלא מדעתה דאיירי בכתיבה ומשום דין לשמה.

ואשר נראה מוכרח מזה, דבכל שטרות לא בעינן דעת המתחייב רק דעת מי שעושה את השטר, ובכל שטרות המקנה הוא שעושה את השטר, ומשו"ה תלוי בדעתו, וע"כ בשטר קידושין כיון דקי"ל דבעל כותבו והוא העושה את השטר, וא"כ אי משום דין שטרות לא בעינן רק דעתו לחוד, והא דבעינן דעתה הוא רק משום דין לשמה, וזהו דפריך הגמ' מהא דתנן אין כותבין שטרי אירוסין ונשואין אלא מדעת שניהם אמ"ד דכתבו לשמה

ושלא מדעתה כשר, משום דהא דבעינן דעת שניהם בשטרי אירוסין הוא רק משום דין לשמה, וכמש"נ.

ולפ"ז נראה דאפילו למ"ד דבעינן דעת שניהם, משום דין דלשמה, מ"מ חלוקין הם בדיניהם, דהא מיהא דאשוויי השטר לשמה הבעל הוא שעושה אותו, ומדעתו הוא דנעשה השטר לשמה, וכמו שבעיקר הדין שטר הכל נעשה ע"י דעת הבעל כמו"כ חלות הדין לשמה בהשטר הוא ג"כ רק ע"י הבעל, ודעת האשה נהי דמעכב בדין לשמה דבלא דעתה לא הוי לשמה ובעינן גם דעתה בלשמה, מ"מ לא היא העושה את השטר לשמה, ומעתה הרי י"ל בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דמילי לא מימסרן לשליח ולא חייל דין ציווי בעלים ע"י שליח, הוא רק בבעל דהוא העושה את השטר, והוא העושה את השטר לשמה, ובעינן מעשיו בהשטר, ולזה הוא דלא מהני שליחות במילי, משא"כ לגבי האשה דלא בעינן מעשי' כלל, ורק דעתה בלבד, בזה לא מצינו דלא תהני שליחות, וע"כ זהו שפסק דמהני גם דעת השליח, וכש"נ.

פ"ו ה"ד אבל אם אמר לה הרי את מקודשת לי בדינר זה ונתן הדינר בידה והשלים התנאי ואמר אם תתני לי מאתים זוז תהיי מקודשת לי ואם לא תתני לי לא תהיי מקודשת הרי התנאי בטל מפני שהקדים המעשה ונתן בידה ואח"כ התנה וכו' עכ"ל, ובהשגות ז"ל אפילו אמר הכל קודם המעשה וכו' הרי התנאי בטל משום דלא דמי לתנאי ב"ג וב"ר שאמרו אם יעברו דהיינו תנאי והדר ונתתם דהיינו מעשה וזה לא אמר כן אלא אמר הרי את מקודשת דהיינו מעשה והדר אם תתני דהיינו התנאי עכ"ל, וההשגה מבוארת דכיון דהא דבעינן תנאי קודם למעשה הא ילפינן מדהקדים אם יעברו לונתתם א"כ הא קאי זאת על התנאות המעשה ולא על עצם המעשה בפועל, וקשה על הרמב"ם שפירשה על גוף המעשה.

ונראה לומר לדעת הרמב"ם, דבתנאי ב"ג וב"ר כיון דהיה עפ"י הדבור, ממילא דע"י הדבור של ונתתם נגמר זכיתם בעבר הירדן, וא"כ הוי זאת גם מעשה בפועל, וע"כ הא שפיר נוכל למילף מהא דהוקדם אם יעברו לונתתם דבעינן תנאי קודם לעצם המעשה, כיון דבקרא זה של אם יעברו ונתתם נכלל בי' גם עצם המעשה של זכית ב"ג וב"ר בחלקם.

ואע"ג דדעת הרמב"ם היא בפ"ו שם הי"ז דבתנאי דמעכשיו לא בעינן משפטי התנאים, וא"כ הרי בע"כ דבשעת הדבור של ונתתם לא זכו עוד בחלקם, דאל"כ הא הוי תנאי דמעכשיו. אכן נראה עפ"י מ שכתב הרמב"ם בפ"ט מה' גירושין ז"ל ומה בין המגרש על תנאי לזה שקבע זמן לגירושין או תלאן במעשה שהמגרש על תנאי יש שם גירושין ואינן גומרין עד שיתקיים התנאי עכ"ל.

הרי דזהו עיקר יסוד הדין של תנאים שגומר המעשה בקנינו ואך שהתנאי מעכבו מלהגמר, א"כ גם הכא בהדבור של ונתתם כבר נגמר קנינם וזכיתם בעבר הירדן כיון דהיה עפ"י הדבור, ורק כיון שנאמר בו התנאי של אם יעברו בזה הוא דהדר הדין שהתנאי יעכב גמר זכיתם עד שיעברו ויקיימו התנאי, אבל הא מיהא דגמר זכיתם לאחר קיום התנאי הכל נעשה ע"י הדבור של ונתתם, וע"כ הוי זאת מעשה בפועל, ושפיר ילפינן מינה דבעינן תנאי קודם לעצם המעשה, וכמו שהוקדם אם יעברו לונתתם,

והרי גם בכל מקום דבעינן תנאי קודם למעשה בפועל הוא ג"כ היכא שהמעשה נגמרת ע"י קיום התנאי ומ"מ בעינן שהתנאי יוקדם למעשה זו, וכמבואר ברמב"ם פ"ו הי"ז שם, וע"כ שפיר ילפינן זאת מתנאי דב"ג וב"ר, וכמש"נ.

והנראה פשוט, דבאמת גם הראב"ד ס"ל כן דע"י הדבור של ונתתם כבר נגמר המעשה ג"כ כמש"כ, דזה פשוט כן, אלא דהשגתו היא מטעם אחר, והוא, דהנה נראה דבכל תנאים בעינן שיתנה גם המעשה, אפילו במקום שלעצם המעשה לא בעינן דיבור כלל, כגון היכא דמהניא נתן לה בשתיקה, וכמבואר בקידושין דף ו' דאיכא גוונא דמהניא אף אם נתן לה בשתיקה, וכן גבי גירושין הרי הרבה פוסקים ס"ל דאם נתן לה בשתיקה ג"כ מגורשת, מ"מ הדבר פשוט דכשמגרשה על תנאי בעינן שיתנה המעשה ג"כ, ובעינן שיאמר לה אם תעשי כן תהיי מגורשת, ולא מהניא שיאמר לה אם תעשי כן לחוד, ויתן לה הגט בלא הזכרת המעשה כלל.

והדין פשוט כן, דהרי בעינן גם הן קודם ללאו, ועיקרו של הן הא הוי הזכרת חלות המעשה, הרי להדיא דבעינן התנאת המעשה. ולפ"ז הרי בע"כ בתנאי ב"ג וב"ר הך דיבורא דונתתם היו בו שני דברים, התנאת המעשה, ומעשה בפועל, דאם אך לא היה נכלל בזה התנאת המעשה הרי לא היה בו דין תנאי כלל, וע"כ סובר הראב"ד, דהתנאת המעשה שהוא מעיקר עשית התנאי, על"ה הוא דאמרינן דבעינן דומיא דב"ג וב"ר שיהא התנאי קודמו, משא"כ עצם המעשה דאין זה מגוף התנאי, ע"כ לא שייך בזה לומר דניבעי דומיא דב"ג וב"ר שיהא התנאי קודם לעצם המעשה, ובזה הוא שחולק הרמב"ם בסברא וס"ל דהמעשה בפועל עדיף יותר מהתנאת המעשה, וע"כ מסתבר דהך דינא דתנאי קודם למעשה קאי על עצם המעשה ולא על התנאת המעשה.

והנה מצינו תרי גווני בדיני התנאים דילפינן מתנאי ב"ג וב"ר, חדא בדיני סדר עשית התנאי, דהתנאי יהא בסדר התנאתו דומיא דב"ג וב"ר, וילפינן מזה דבעינן כפול והן קודם ללאו ובלא"ה לא הוי תנאי כלל, והב' בחלות התנאי דיש דברים שאין התנאי חל עליהן כלל אף שנעשה ככל הלכות תנאי, והוא דבר שא"א לקיימו ע"י שליח דהוי דינא בחלות התנאי דעל מעשה כזו לא חייל תנאה.

אשר לפ"ז צ"ע לדעת הרמב"ם דמפרש להך דינא דתנאי קודם למעשה דר"ל לעצם המעשה בפועל, אם הוא דין בחלות התנאי דאמרינן דכיון דכבר נעשה המעשה ע"כ לא חייל בו דין תנאי עוד, או דהוי דין בסדר ההתנאה דצריך שיהא קודם למעשה. ולפ"ז הרי נוכל לומר בפשיטות, דזהו דעת הרמב"ם דמפרש דקאי על מעשה בפועל, דס"ל דהוי דין בעצם חלות התנאי דכל שנעשה המעשה לא חייל בו עוד תנאי, וע"כ שייך זאת רק על עצם המעשה שכבר נעשית, משא"כ בהתנאת המעשה הרי עוד לא נעשה דבר, ושפיר חייל בי' תנאי.

אכן ז"א, דהנה הר"ן בפ"ג דקידושין הקשה על הרמב"ם מהא דאיתא בגיטין דף ע"ה דאתקין שמואל בגיטא דשכיב מרע דמבואר שם בסוגיא דאם כתב לא יהא גט אם לא מתי הוי מעשה קודם לתנאי, והרי התם לא הוי מעשה בפועל כ"א התנאת המעשה, הרי דבעינן תנאי קודם להתנאת המעשה, וקשה על הרמב"ם שפסק דלא בעינן תנאי קודם רק להמעשה בפועל ולא להתנאת המעשה.

ולדעת הרמב"ם נראה לומר, דבאמת כל התנאת המעשה שאומר שיהיו הקידושין והגט קיימין או יבטלו זהו גופא חשוב מעשה בפועל ג"כ, דהא אהניא דיבורי' אם לקיים הקידושין או לבטלן, וא"כ הרי גם לדעת הרמב"ם דסובר דכל עיקר הך דינא דתנאי קודם למעשה הוא רק להמעשה בפועל ולא להתנאת המעשה, מ"מ בעינן שיקדים התנאי גם להתנאת המעשה ג"כ, ומשום דהתנאת המעשה יש בה גם דין מעשה בפועל, וניחא הך דאתקין שמואל לדעת הרמב"ם כמו לדעת כל הפוסקים, כיון דלעולם בעינן שיקדים התנאי להתנאת המעשה ג"כ.

אלא דנראה, דנהי דהתנאת המעשה יש בה גם דין מעשה, מ"מ לענין הדין של תנאי קודם למעשה הדין תלוי, דאם נימא דהא דבעינן תנאי קודם למעשה בפועל לדעת הרמב"ם הוא דין בחלות התנאי, משום דכן הוא הדין דכל תנאי שלאחר מעשה לא מהניא, א"כ התנאת המעשה נהי דיש עלה גם דין מעשה, מ"מ מקרי עוד קודם המעשה, כל זמן שלא עשה מעשה הגירושין והקידושין, וצריך להיות התנאי קיים.

אלא נראה מוכרח מכאן, דגם לדעת הרמב"ם הא דבעינן תנאי קודם למעשה הוא סדר בעיקר ההתנאה ומעשה התנאי, וע"כ שפיר חשוב גם התנאת המעשה כמעשה, דלענין סדר עשית התנאי שפיר נוכל לומר דכל שיש בו דין מעשה צריך שיהא התנאי קודמו, ואף שלא נגמר עוד המעשה. ולפ"ז הרי בע"כ מוכרח בדעת הרמב"ם דגם בדין סדר התנאי ילפינן מתנאי ב"ג וב"ר על המעשה בפועל ולא על התנאת המעשה, ובזה הוא שחולק הראב"ד, וכש"נ.

והנה ברמב"ם פ"ט מה' גירושין ה"כ פסק דהא דאתקין שמואל בגיטא דשכ"מ קאי בין שנכתב התנאי כן בהגט עצמו ובין שהתנה כן בע"פ, וקשה לפ"ד הרמב"ם דהא דבעינן תנאי קודם למעשה הוא להמעשה בפועל, א"כ מאי נ"מ בין היכא שנכתב התנאי קודם למעשה או היכא שנכתב המעשה קודם לתנאי, אבל הרי מ"מ התנאי והמעשה בפועל נעשין ובאין כאחת בשעת מסירת הגט, והרי שם בסוגיא דאתקין שמואל מבואר דבעינן דוקא שיהא נזכר התנאי קודם למעשה, ולדעת הרמב"ם הא קאי כן גם על הכתיבה, וקשה דהיכא דהתנאי הוא בכתב בהגט עצמו א"כ הא לעולם הויין תנאי ומעשה כאחת.

ואין לומר דהתנאי הוי על עצם השטר אם יועיל לגירושין אם לא, ונעשה זאת בשעת כתיבה עצמה, ושפיר חלוק בין תנאי כתוב קודם למעשה או מעשה קודם לתנאי, כיון דהמעשה הוא כתיבת הגט, א"כ בכתב המעשה קודם לתנאי הוי המעשה בפועל קודם, ואם כתב התנאי קודם הוי התנאי קודם למעשה בפועל, ז"א, דהרי דעת הרמב"ם היא בפ"ח מה' גירושין ה"ד דכל תנאי הגט צריכין להיות אחר כתיבת התורף, ואם אך הי' קודם כתיבת התורף הוי ספק גירושין, וא"כ הא נמצא דאם אך הוי התנאי על הגט גופי' אם יהיה בו דין שטר אם לא, לעולם הוי מעשה קודם לתנאי, כיון דהגט כבר נעשה בכתיבת התורף, וצ"ע.

ובאמת שזה צ"ע גם לאידך פוסקים דס"ל דתנאי קודם למעשה קאי על התנאת המעשה, אבל הרי עכ"פ בעינן שהתנאת התנאי יהיה קודם להתנאת המעשה, והכא הרי הכל נעשה בשעת נתינת הגט וליכא כאן שום דבר שהוא קודם, ואע"ג די"ל דגם בב"א שפיר דמי, אבל אכתי צ"ע דא"כ הרי גם בשכתוב המעשה תחלה בהגט ג"כ יהיה שפיר דמי

כיון דעל כל האופנים הויין בב"א התנאי והמעשה, ואיזה חילוק יש בין אם כתוב התנאי תחלה להמעשה תחלה, וצ"ע.

אלא בע"כ נראה מבואר מזה, דהא דבעינן תנאי קודם למעשה לאו בהקדמה תליא מילתא איזה דבר שנעשה קודם, אם התנאי אם המעשה, דהרי הכא בגט ליכא כלל שום דבר שהוא קודם, אלא דצריך להיות כן בצורת התנאי ופירושו, שיהא בפירוש התנאי קודם למעשה, וע"כ אינו תלוי זאת כלל בהזמן איזה הוא קודם, וגם כשהם בשעה אחת ג"כ מיהא התנאי בצורתו ופירושו הוי התנאי תחלה להמעשה, וע"כ שפיר תלוי במה שכתוב בהגט תחלה על צורת התנאי איך שהוא.

אלא דכ"ז הוא רק להנך פוסקים דהא דתנאי קודם למעשה קאי על התנאת המעשה, דהכל הוא מעצם מעשה התנאי, אבל לדעת הרמב"ם דתנאי קודם למעשה קאי רק על מעשה בפועל, דאין המעשה שייך כלל לעצם התנאי, והויין שני דברים בפ"ע, ואין זה שייך כלל לצורת התנאי ופירושו, ובע"כ דבהקדמה תליא מילתא דבעינן שהתנאי יקדם להמעשה, וא"כ הרי קשה כנ"ל, דבנכתב התנאי בהגט הרי הכל נעשה בב"א, ואיזה חילוק יש בין שנכתב המעשה קודם או התנאי קודם.

וע"כ נראה דגם לדעת הרמב"ם דס"ל דהך דינא דתנאי קודם למעשה קאי על מעשה בפועל, מ"מ עיקר הדין לא נאמר על גוף המעשה שנעשה, כי אם על עשית המעשה שגומר בדעתו, שבזה הוא דחייל עיקר דין התנאי שעל מנת כן הוא עושה זה המעשה, וס"ל להרמב"ם דגם זהו בכלל עיקר התנאי ושייך בו דין צורת התנאי שיהא התנאי קודמו, ומשום דס"ל להרמב"ם דכל עיקר הך מילתא של התנאת המעשה הוא דין עשית המעשה מה שגומר בדיבורו, וזהו דהוי בכלל גוף התנאי, משא"כ אם יצויר שתהא התנאת המעשה שלא יהא בה דין מעשה אין זה בכלל דין התנאת המעשה של תנאים, וע"כ הוא דס"ל להרמב"ם דכל שנעשה המעשה בפועל שוב אין זה חשוב תנאי קודם למעשה, כיון שכבר נגמר עשית המעשה א"כ ממילא דהתנאה שאח"כ חשובה כהתנאה שאין בה דין מעשה, ואין כאן תנאי קודם לעשית המעשה, ומיושב דעת הרמב"ם בהא דיליף מתנאי דב"ג וב"ר על מעשה בפועל שיהא התנאי קודמו, וגם הא דצריך תנאי קודם למעשה היכא שנכתב התנאי בהגט, משום דחלות המעשה שע"י גמר דעתו זהו ג"כ מעצם מעשה התנאי, וע"כ שייך דין צורת התנאי גם בכתוב בהגט עצמו, ושייך גם למילפי' מתנאי ב"ג וב"ר כיון דהוא מעצם מעשה התנאי, וכש"נ.

פ"ז הט"ז האומר לחבירו אם ילדה אשתך נקבה הרי היא מקודשת לי בזה לא אמר כלום, ואם היתה אשת חבירו מעוברת והוכר העובר ה"ז מקודשת וכו' עכ"ל, והראב"ד כתב ע"ז וז"ל לפי ההלכה לא נאמר הוכר עוברת מקודשת אלא לדעת ראב"י דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ולית הלכתא כוותי' עכ"ל, ופלוגת הרמב"ם והראב"ד היא עפ"י דאיתא בקידושין דס"ב דתניא יתר על כן אמר ראב"י אפילו אמר פירות ערוגה זו תלושין יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברת פירות ערוגה זו מחוברת יהיו תרומה על פירות ערוגה זו תלושין לכשיביאו שלישי ויתלשו והביאו שלישי ונתלשו דבריו קיימין, אמר רבה לא אמר ראב"י אלא בשחת אבל באגם לא, ר"י אמר אפילו באגם וכו' כמאן אזלא הא דתנן האומר לחבירו אם ילדה אשתך נקבה מקודשת לי לא

אמר כלום, ואר"ח ל"ש אלא שאין אשתו מעוברת אבל אשתו מעוברת דבריו קיימין כמאן אי כרבה כשהוכר עוברת אי כר"י אע"פ שלא הוכר עוברת, הרי דמדמה הגמ' הוכר עוברת לשחת, וא"כ הרי הא דמקודשת הוא רק לראב"י דסובר דאדם מקנה דבר שלב"ל, אבל לדידן דקי"ל אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וגם בשחת אם קרא שם ואמר שיהא תרומה לכשיביאו שלישי ויתלשו לא אמר כלום, וכמו שפסק כן הרמב"ם בפ"ה מה' תרומות ה"ט, א"כ ממילא גם בהוכר עוברת אינה מקודשת, וזהו דעת הראב"ד.

ולדעת הרמב"ם צ"ל דהא דמייתי הגמ' מהך דינא דהוכר עוברת להך דתורם על השחת, היינו משום דבלאו הוכר עוברת לא הוי גם דומיא דשחת, אבל אה"נ דבהוכר עוברת לא חשוב כלל לא בא לעולם, ומעשיו קיימין גם לדידן דקי"ל אין אדם מקנה דבר שלב"ל, [ועיין בתוס' שם ד"ה ואמר ולדעת הרמב"ם מתישבא קושיתם שם.

והנה בני"י פ"ק דיבמות ובמ"מ פ"ב דאישות הקשו על הרמב"ם מהא דאיתא ביבמות די"ב דלהכי לא: מצינו חמותו ממאנת משום דבנים ה"ה כסימנים, ודעת הרמב"ם שם בפ"ב מהל' אישות דהיינו לידת הבנים אבל כל זמן עיבורה קודם שילדה עדיין היא קטנה, וא"כ לפי"מ דפסק הכא דבהוכר עוברת ה"ה מקודשת הא מצינו חמותו ממאנת בהוכר עוברת דהבת מקודשת והאם עדיין קטנה ובת מיאון היא, ונשוארו בקושיא.

אכן בר"ן פ' האומר מבואר דהא דפסק הרמב"ם דבהוכר עוברת מקודשת היינו באומר שיחולו הקידושין לאחר שתלד, אבל בעודה עובר אין קידושין תופסין בה, ולפי"ז הרי לא מצינו חמותו ממאנת כיון דהקידושין חלין לאחר שתלד דאז היא גדולה ולא בת מיאון היא. ולדעת הנ"י והמ"מ הרי מבואר דס"ל דבהוכר עוברת הקידושין תופסין מיד, וטעמם נראה דאלא"ה הא הוי דבר שלב"ל, דאפילו אם נימא דבהוכר עוברת חשוב בא לעולם, אבל מ"מ כיון שאין קידושין תופסין בעובר ממילא זה שמקדשה לאחר שתלד הוי בכלל דבר שלב"ל, וא"כ ממ"נ דעת הרמב"ם צ"ע, דכיון דבהיותה עובר אין קידושין תופסין בה, וכדמוכח מהך דלא מצינו חמותו ממאנת, א"כ ממילא דגם במקדשה לאחר שתלד הוי דבר שלב"ל, וקשה על הרמב"ם שפסק דבהוכר עוברת ה"ה מקודשת.

ואשר נראה לומר בדעת הרמב"ם, דבאמת כל שהוכר עוברת הקידושין תופסין בהעובר ומתקדשת מיד, ואינו צריך לומר לכשתלד, כי אם דהקדושין תופסין ונגמרין מיד, אלא דעובר כיון דלא חשוב אשה ע"כ חלוק דינו, דאע"ג דנתקדשה וקדושי' כבר נגמרו מ"מ אין בהעובר דין מתקדשת ואישות, ורק דכיון דהקידושין כבר חלו עלי' א"כ כשתולד הרי יש בה האישות שמכבר, וע"כ אין זה שייך לדבר שלא בא לעולם, דלא נאמר דין דבר שלא בא לעולם אלא היכא דמעשה הקידושין צריך להיות לאחר זמן, אבל במתקדשת מיד שפיר הוי דבר שבא לעולם.

ואין לומר דמשום זה גופא דלא הויא אשה ואין בה דין מתקדשת משום זה גופא לא יהיו הקידושין קיימין ולא יהיו תופסין בה הקידושין, דזה לא נאמר אלא היכא דמדינא אין תופסין בה קידושין כמו עריות וגו' ושפחה, ואז לית בהו מחמת זה גם דין תפיסת קידושין, משא"כ בעובר דאין חסרון בהתפיסת קידושין ורק דדינה הוא דגם בעת שהיא מקודשת מ"מ אינה בכלל אשה, ע"כ שפיר אמרינן דזה אינו מגרע כלל דין תפיסת

קידושין שבה, וע"כ תופסין בה קידושין והרי היא מתקדשת, ואימתי שתהא חזי שיהא בה דין אישות, יהא בה האישות קיימת ממילא, כיון דהרי היא מקודשת ועומדת.

ולפי"ז הרי מיושב מה דלא מצינו חמותו ממאנת, ואע"ג דהעובר כבר נתקדש, אבל מ"מ כיון דגוף העובר אין בו דין מתקדשת שוב עוד אין באמה דין ערוה, דמחמת הקידושין בלחודייהו אינה נעשית ערוה, וכל זמן שאינה בכלל אשה שיהא בגופה דין מקודשת ודין אישות עוד אינה עושה עריות, וא"כ הערוה של חמותה הוא רק כשילדה ואז שוב היא גדולה ואינה עוד בת מיאון.

ואם נימא דזה דחוק לומר שלא יהא בה דין מתקדשת, והקידושין יהיו נגמרין בה, אבל זאת הרי בודאי נוכל לומר דיש בה דין מתקדשת ומ"מ דין אישות אין בה, ומשום דעדיין אינה אשה שיחול עלי' דין אישות, ורק כשנולדה הוא דיש בה האישות ממילא, ויתישב ג"כ דעת הרמב"ם, דנימא דאף אם יש בה דין מקודשת, מ"מ כל שאין בה דין אישות אינה עושה עריות, דעיקר דין עריות רק באישות תליא, דע"י אישות דילה חל דין ערוה על הקרובות והקרובים, וא"כ אע"ג דהעובר מתקדשת מ"מ עריות אינה עושה רק כשתולד, ולהכי לא מצינו חמותו ממאנת, וכמש"נ.

והנה הראב"ד הרי חולק וס"ל דאין קידושין תופסין בעובר משום דהוי דבשלב"ל, וחולק על הרמב"ם וס"ל דעובר אינו בר מעשה קידושין כלל, אכן נראה דאף לפי דעת הרמב"ם לפי"מ שכתבנו, הרי מ"מ אם לא הי' בא לכלל אישות, דממילא לא הוו תפשי בה קידושין, דאין קידושין בלא אישות, ואך משום דחשוב בר אישות, הואיל דלכשתלד הרי יהא בה אישות, וזה מועיל דמשו"ה גמרי בה קידושין גם בעודה עובר, וזה לא שייך לומר דיהא חשוב דשלב"ל משום זה דהאישות יהא בה לאחר שתולד דוקא, משום דזה יהי' ממילא האישות ע"י הקידושין דהשתא, ואין צריך לחול בה שום דבר חדש ולא שום גמר דבר בהקידושין, כיון דהקידושין כבר נגמרו מהשתא.

אכן נראה דכל זה הוא אם נימא דעצם העובר משהוכר עוברא אינו חשוב דבר שלב"ל, וע"כ שפיר מועיל מה דיהא בה דין אישות לאחר שתולד למיחשבה בת קידושין גם מהשתא, משא"כ אם נאמר דכל שמחוסרת לידה חשיבא דשלב"ל, א"כ אינו מועיל כלל מה שהיא בת אישות לאחר שתולד, ולפי"ז י"ל דבאמת גם לפי דעת הראב"ד הי' צריך להיות הדין דבעובר צריך להיות תופסין הקידושין גם כשהוא עובר, רק דכיון דעובר חשוב דבר שלב"ל א"כ ממילא לא חשוב עתה בר אישות כלל ולהכי ממילא לא תפסי בה גם קידושין, ורק דאם אדם מקנה דבר שלב"ל אז הרי גם אם אינה בת קידושין כלל ג"כ יכול לקדשה עתה לכשתלד, ולהכי תלי לה הראב"ד בדין אדם מקנה דבר שלב"ל, וכמש"נ.

פט"ז הכ"ה היא אומרת בתולה נשאתי ועיקר כתובתי מאתים והוא או יורשיו אומרים בעולה נשאה ואין לה אלא מאה וכו' הר"ז נוטלת מנה, ואם הי' הבעל קיים יש לה להשביעו שבועת התורה שהרי הודה במקצת הטענה עכ"ל, ובהשגות ז"ל שבועת התורה אין כאן שהרי כפירת שעבוד קרקעות היא עכ"ל, והמ"מ כתב ע"ז וז"ל ואני אומר שאין זו קושיא שכיון שהגאונים תקנו שתגבה הכתובה מן המטלטלין חזרה כתובה שאינה כפירת שעבוד קרקעות בלבד עכ"ל, וביאור הדברים, דהשגת הראב"ד היא מהא

דאיתא בכתובות דף פ"ז דאין נשבעין על הכתובה מפני שהיא כפירת שע"ק, וזהו שהשיג על הרמב"ם שכתב דנשבעין שבועת התורה על הכתובה, וע"ז תירץ המ"מ דזהו דוקא בימי הגמ' דאז הי' הדין דאין כתובה נגבית מן המטלטלין ע"כ הויא שעבוד קרקעות, משא"כ לאחר תקנת הגאונים דגובה גם מן המטלטלין ע"כ לא חשיבא שע"ק.

וקשה דהרי בב"מ דף ד' ע"ב איתא דגם בשטרי חוב אמרינן דאין נשבעין על שעבוד קרקעות, והרי בשארי שט"ח גם בימי הגמ' היו נגבין גם מן המטלטלין ומ"מ חשיבי שע"ק, וא"כ הדרה השגת הראב"ד לדוכתה דלמה פסק הרמב"ם בכתובה דנשבעין עלי' שבועת התורה והרי אף אם גובה מן המטלטלין ג"כ מ"מ הוי שע"ק כמו שארי שטרי חוב, וכבר הקשה זאת בלח"מ שם.

ועוד קשה על המ"מ, דהרי הגמ' דכתובות הא איירי בגרושה ומיני' דידי', דאלא"ה הא לא צריכינן לפוגמת ולע"א, אלא ודאי דאיירי בגרושה, וא"כ הרי תלוי זאת בשני הגירסות דלעיל בהל"ה שכתב הרמב"ם ז"ל וכן התקיננו שלא תגבה האלמנה כתובתה אלא מן הקרקע, ועיין במ"מ שם שכתב דשני גירסות הם בהרמב"ם, דגירסת הרשב"א היא דאף גרושה אינה גובה כתובתה אלא מן הקרקע, וא"כ הא תירוצו של המ"מ לא שייך אלא להגירסא דגם גרושה קודם תקנת הגאונים אינה גובה כתובתה אלא מן הקרקע, אבל להך גירסא דגרושה גובה כתובתה גם מן המטלטלין, אף קודם תקנת הגאונים, ומ"מ הא קאמר הגמ' דהוי כפירת שע"ק, הרי דאף דגובה ממטלטלין ג"כ מ"מ חשוב שע"ק וצ"ע, וכבר מבואר כ"ז בלח"מ שם.

וכן בפ"ד מה' טו"נ ה"ד כתב הרמב"ם הטעם דהודאת שטר לא מחייב שבועה משום דהוי ממון שאינו יכול לכפור בו, ולא הזכיר כלל הטעם משום דהוי הודאת שע"ק, ומשמע דס"ל להרמב"ם דבאמת לא הוי שע"ק, ובכפירת שטר באמת ס"ל להרמב"ם דחייב שבועה, וכן מבואר להדיא ברמב"ם פכ"ב מה' עדות ה"ב שפסק שם דמי שהוציא שני שטרות ועדי השטרות היו שתי כתות המכחישות זא"ז בעדות אחרת דצריך לשלם שטר אחד ועל השטר השני צריך לישבע משום העדאת עדים, הרי להדיא דס"ל להרמב"ם דעל כפירת שטר באמת חייב שבועה, והא דפטור בהודאת שטר הוי משום דהוי ממון שאינו יכול לכפור בו, וע"כ לא שייך זאת רק לדין מודה במקצת ולא לדין העדאת עדים, [ומה דלא שייך התם הדין דהעדאת עדים יבואר במק"א], וקשה דהרי בב"מ מבואר להדיא דשטר הוי שע"ק ואין נשבעין לא על כפירתו ולא על הודאתו, וצ"ע.

והנה קשה לי בדברי הרמב"ם גופי' שפסק בפ"ח מהל' שבועות הי"ג וז"ל וכן מי שהיתה עליו מלוה בשטר וכפר בה ונשבע פטור משבועת הפקדון שהרי בשטר נשתעבד הקרקע ונמצא זה ככופר בקרקע עכ"ל, הרי להדיא דהרמב"ם ס"ל דשטר חשוב שע"ק לענין קרבן שבועה ולמה ס"ל הכא דלענין שבועה לא הוי שע"ק, ואם אמנם כי דברי הרמב"ם דבכפירת שטר פטור מקר"ש מבוארים להדיא בשבועות דל"ז, אבל עדיין קשה מ"ש קר"ש משבועה דהרי בשניהם אימעוט קרקעות, ומ"ש דלענין קר"ש חשוב שטר שעבוד קרקע ולענין שבועה פסק הרמב"ם דלא הוי שע"ק ונשבעין עליו ונראה לומר, דבאמת הרי בשטר איכא שעבוד קרקע ושעבוד מטלטלין, דהרי יכול לגבות את חובו בין מקרקע

ובין ממטלטלין וצ"ע איך יהי' דינו אם כקרקע או כמטלטלין, ונראה דכיון דהדין הוא בשעבוד חוב דהיכא דנפטר מהקרקעות לא נתבטל חובו וחייב לשלם מן המטלטלין, וכן אם נפטר מהמטלטלין לא בטל החיוב וחל החיוב על הקרקע, על כן שפיר חלוק דין קרבן שבועה מדין חיוב שבועה, דבקרוב שבועה הרי החיוב על כפירת החוב וגזלתו, וכיון דבלא כפירת הקרקעות לא נשלם פטור החוב, ונמצא דכפירת וגזלת החוב נשלם משניהם ביחד, וכפירת המטלטלין בלא הקרקעות הוי רק כפירת שעבוד ולא עצם החוב, וכפירת עצם החוב הוא רק מקרקע ומטלטלין ביחד, וע"כ שפיר פטור מקרבן שבועה, משא"כ לענין חיוב שבועה, שאנו באין לדון אם הוא חייב או פטור, וא"כ הוי להיפך, דכיון דבמה שנפטר מהקרקעות לא נפטר מהמטלטלין, וא"כ אע"ג דאין נשבעין על הקרקעות ונפטר משבועה מעצם חיובו על הקרקע, אבל הרי ג"כ חל חיובו על המטלטלין לבד, ויש בזה די לחייבו שבועה, כיון דחל החוב על המטלטלין גם בלא קרקע, ועדיפא מיני' מצאנו דאף אם ה' מודה לו חובו ואך שכופר לו שאלו המטלטלין אינן משועבדין לו אם אך יש נ"מ מזה לענין ממונא ג"כ דינו לישבע, וכש"כ הכא שחיובו חל גם על מטלטלין לחוד בלא קרקעות שחייב לישבע, ועיין ברמב"ם בפ"י משבועות ה"א והי"ב שכתב שם ז"ל האשה שהשביעה ע"א שיעיד לה במיתת בעלה וכפר חייב בשבועת העדות שאילו העיד היתה נשאת ונוטלת כתובתה בד"א כשהי' לה לגבות כתובתה מן המטלטלין אבל אם אין לה לגבות כתובתה אלא מן הקרקע ה"ז פטור משבועת העדות, הרי מבואר להדיא דהיכא דיש לה לגבות בין מקרקע ובין ממטלטלין דינו כמו כפירת עדות של מטלטלין, וקשה דמ"ש קרבן שבועת העדות מקרבן שבועת הפקדון דפסק דכופר במלוה שבשטר פטור משבועת הפקדון, ואע"ג דגם שם יש לו לגבות גם ממטלטלין, אלא ודאי דשאני שבועת העדות דלא בעינן שתהא כפירת עדותן על עצם החוב, כי אם גם בשהיה עדותם אם אלו המטלטלין משועבדים להחוב או לא או שהיה בעדותן רק איזה נ"מ לענין ממון מטלטלין וכפרו עדותם זאת ג"כ חייבים משום שבועת העדות, וע"כ שפיר חייבים גם על מלוה שבשטר בכפרו עדותם כיון דיכול לגבות ממטלטלין ויש נ"מ בזה, וה"נ לענין חיוב שבועה דכוותי', וכמש"נ.

אלא דקשה לפ"ז הסוגיא דב"מ דמשני הגמ' דלהכי אין נשבעין על שטר שכתוב בו סלעים דינרים סתמא ומלוה אומר חמש ולוה אמר שלש משום דהוי כפירת שעבוד קרקעות, והא לפ"מ שנתבאר הרי כל הודאת חוב שבשטר צריך להיות כהודאת מטלטלין כיון דעיקר החוב הוא מטלטלין. ונראה לומר, דהנה מבואר בסוגיא שם דלמ"ד הילך פטור כל הודאת שטר פטור ג"כ משום דהוי הילך, וטעמא דהילך מבואר בסוגיא שם משום דהוי כופר בכל, הרי דהודאת שטר חשוב כפרוע ותשלומין לענין מודה במקצת ולענין ליפטר משבועה, ורבי חייא דפליג שם וס"ל דגם הילך חייב, היינו משום דס"ל דגם היכא שעושה אותו כפרוע ג"כ הוי מודה במקצת, וכדחזינן דמחייב גם בהילך דהרי שלך לפניך דפשיטא דהוי פרוע, אבל הא מיהא מודה דבהילך חל דין פרוע ודין תשלומין.

ולפ"ז נראה דהא דמחלקינן לשנים החיוב קרקע והחיוב מטלטלין, הוא רק היכא דחשוב עוד מחייב ועומד בהודאתו, אבל היכא דבהודאתו חשוב פרוע ותשלומין בקרקע אז

פשיטא דדינו כהודאת קרקע, ואע"ג דמודה גם במטלטלין מ"מ הפרוע והתשלומין שחל על השעבוד קרקעות משוי לי' להודאת שע"ק.

ולפ"ז נראה לומר, דהתם הא מבואר בהסוגיא דהודאת שטר הוי הילך בהשע"ק שבו, אלא דהסוגיא קיימא שם למ"ד הילך חייב, וע"כ זהו דקאמר הגמ' כיון דעכ"פ הילך מיהא הויא וחשוב כפרוע ותשלומין בקרקע, א"כ ממילא הוי שע"ק ופטור לכו"ע גם למ"ד הילך חייב משום דאין נשבעין על שע"ק, אבל אה"נ דבגוונא דלא הוי הילך ולא הוי פרוע ותשלומין בקרקע אז אמרינן כיון דחיובו הוא גם על מטלטלין ואית בי' גם הודאת מטלטלין שפיר הוי מודה במקצת ומחייבו שבועה.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם, מה שפסק גבי הודאה במקצת בכתובה דחייב שבועה מד"ת, דנראה דהא דשטר הוי הילך הוי דין מסויים רק בשטרות, דאית בהו הקנאת שעבוד, אבל כל מעשה ב"ד אף דגובה גם ממשועבדים מ"מ לא חשוב הילך, וכמש"כ הרמב"ם בפ"ד מה' טוען ונטען ה"ד ז"ל אין מודה במקצת חייב שבועה עד שיוזדה בדבר שאפשר לו לכפור בו כיצד מי שטען חברו ואמר מאה דינרים יש לי אצלך חמשים שבשטר זה וחמשים בלא שטר אין לך בידי אלא חמשים שבשטר אין זה מודה במקצת שהשטר לא תועיל בו כפירתו והרי כל נכסיו משועבדים בו ואפילו כפר בו היה חייב לשלם עכ"ל, והלא בסוגיא דב"מ דף ד' מבואר דהפטור הוא משום הילך, וא"כ בע"כ דהא דכתב הרמב"ם טעמא שהשטר לא תועיל בו כפירתו וכל נכסיו משועבדים בו, זהו גופא כללא דהילך, וא"כ לא שייך זאת אלא בשטר, דשעבודו בידו, וראית ועדות החוב ג"כ בידו, אז הוא דהוי הילך, משא"כ במעשה ב"ד, נהי דגובה ממשועבדים ואינו יכול לטעון גם פרוע, אבל מ"מ בעיקר החוב אין בידו יותר משארי מלוה ע"פ, וע"כ לא הוי הילך.

וכן מוכח מדברי הרמב"ם אלה, שהרי בממון שאינו יכול לכפור פסק דאין נשבעין מד"ת, והכא בכתובה הרי פסק דהוי מודב"מ ונשבעין מד"ת, אלא ודאי דהכא לא חשוב הילך, כיון דליכא שטרא, וכן גם הראב"ד לא השיג עליו בזה רק מהא דחשוב שע"ק, ולא השיג דהא הוי הילך כמו שט"ח ופטור משבועה, הרי דבהא גם הראב"ד מודה דבכתובה שהיא רק מעשה ב"ד ולא שטר לא חשוב הילך.

אשר ע"כ הרי מיושב היטב דברי הרמב"ם שבפ"ז מה' אישות שהבאנו דעל כפירת והודאת כתובה נשבעין עלי' ולא מיפטר משום דהוי שע"ק, דכיון דכתובה לא חשיבא הילך ע"כ ממילא דלא חשיבא גם שע"ק, כיון דאית כאן גם הודאת וכפירת מטלטלין וכש"נ, וע"כ שפיר חשוב מודה במקצת במטלטלין ונשבעין עליו וכש"נ.

וניחא נמי לפ"ז הא דפסק הרמב"ם גבי שני שטרות שהיו שתי כתי עדים המכחישות זא"ז דנשבע משום העדאת עדים ולא מיפטר משום דהוי הודאת שע"ק, כיון דבע"כ הרי דעת הרמב"ם דלא חשיבא כאן הילך, דאלא"ה הא לא היה כאן שבועה, וצ"ל דהיינו משום דהרמב"ם ס"ל דכל הך דינא דשטר הוי הילך לא נאמר רק לענין הודאת פיו בזה הוא דחשוב הילך ומבטל שלא יהא בו דין הודאה במקצת, אבל בהעדאת עדים לעולם אית בה דין הודאה במקצת, ואין בשטר דין הילך אם אך אינו מחזיר את ההודאה בשעת הודאתו, או דנימא דהרמב"ם סובר כהגירסא בב"מ דף ד' דהא דשטר הוי הילך הוא

דוקא בשקמודה בו, אבל בלא"ה אין שטר חשוב הילך, ועכ"פ הא מיהא בדעת הרמב"ם דכל דאין בו הודאת עצמו שוב אין בשטר דין הילך ויש בו שבועת מב"מ, וממילא דלית ב' משום שע"ק וחייב בשבועת התורה, כיון דדעת הרמב"ם דכל שטר חשוב גם כפירת והודאת מטלטלין וכש"נ, וזה ג"כ טעמו דהשמיט כל הך דינא דשע"ק לענין שבועה, כיון דלא משכחינן הך דינא רק בהילך דמיפטר שם גם בלא"ה משבועה.

והנה כבר הקשו הראשונים דאיך משכחינן שבועת מב"מ למ"ד שעבודא דאורייתא והא הוי שע"ק, ולפמ"ש"נ הרי כל בע"פ כיון דלא הוי הילך ממילא אין בו גם דין שע"ק ושפיר חייב בשבועתו, וכש"נ. ולפ"ז הרי ניחא הסוגיא דכתובות דאין נשבעין על על הכתובה משום דהוי שע"ק, גם לדעת הרמב"ם, דלפמ"ש"נ הרי עיקר טעמא דהרמב"ם מה דלא חשיבא שע"ק, הא הוי משום דכיון דאית בה שעבוד קרקע ושעבוד מטלטלין א"כ אכל חדא בפ"ע חייל חיובא ושעבודא גם בלא חיובא דאידיך, בין על הקרקע ובין על המטלטלין, וגם עיקר ועצם החוב תרתי ב'י, דלגבי חיובו ושעבודו שעל הקרקע חשוב שע"ק, ולגבי שעבוד המטלטלין חשוב מטלטלין, וכמבואר כן ברמב"ם פ"י מה' שבועות לענין שבועת העדות שהבאנו למעלה, וע"כ לא אהניא לי' מה דאיתא הכא גם כפירת שע"ק להפטר מחיוב שבועה שלו משום דאין נשבעין על הקרקעות, כיון דבפטורא דקרקעות עדיין אין בזה הפקעת החוב, והדר רמיא כולא שעבודא על המטלטלין, א"כ שפיר איתא הכא לחיוב שבועה, כיון דיש כאן גם הפקעת חיוב של מטלטלין לחוד בלא קרקעות, ויש בזה די לחיוב שבועה, וא"כ כ"ז הוא בנשבע ונפטר דהשבועה היא להפקיע את החוב, משא"כ הסוגיא דכתובות דאיירי בנשבע ונוטל שהיא באה בשבועתה לזכות על ידה בחיוב כתובתה, וא"כ הא הוי להיפוך, דכיון דאקרקעות לחוד חייל חיובא ושעבודא גם בלא חיובא דמטלטלין, וא"כ הא מאחר דכשאנו דנין על הקרקעות לחוד הא הוי דינא דאין נשבעין על הקרקעות ונאמנת גם בלא שבועה, ע"כ שוב מהניא הכא מה דחייל חיובא ושעבודא על הקרקעות לחוד דהיא זוכה בחיוב כתובתה גם בלא השבועה משום השע"ק של הכתובה, ושוב ליתא הכא לחיוב שבועה, כל שחוב כתובתה קיים, וכש"נ.

הלכות גירושין פ"ו ה"ט וקטנה אינה עושה שליח לקבלה אעפ"י שחצרה קונה לה גיטה כגדולה מפני ששליח קבלה צריך עדים ואין מעידין על הקטן שאינו בן דעה גמורה עכ"ל, ובהשגות חולק על טעם זה ומסיים ז"ל אלא אתם גם אתם לרבות שלוחכם מה אתם בני דעת אף שלוחכם בני דעת נמצא שהשליח והשולח צריכין להיות בני דעת עכ"ל, ובפ"ב מה' שלוחין ושותפין כתב הרמב"ם ז"ל אבל מי שאינם בני דעת והם חשו"ק אינן נעשין שלוחין ולא עושים שליח אחד הקטן ואחד הקטנה עכ"ל, הרי דכן היא גם דעת הרמב"ם בעצמו ג"כ, וכמבואר כן בכמה דוכתין בש"ס, וצ"ע א"כ למה הוצרך בכאן להוסיף עוד טעם לפי שאין מעידין על הקטן, וצ"ע.

והנה ביבמות דקי"ח ע"ב איבעיא המזכה גט לאשתו במקום יבם מהו כיון דסניא לי' זכות הוא לה וזכין לאדם שלא בפניו, א"ד כיון דזימנין דרחמא לי' חובה הוא לה ואין חבין לאדם שלא בפניו, ושוב שם המזכה גט לאשתו במקום קטטה מהו כיון דאית לה קטטה בהדי' זכות הוא לה א"ד ניחא דגופא עדיף לה וכו', הרי דבמקום זכות יכול לזכות גט

לאשתו גם שלא בפני, ורק דהאיבעיא היא אם הוא זכות או חוב, ובמקום יבם נשאר בספיקא דהוי ספק זכות.

וצ"ע מה דינו בקטנה כה"ג, דהרי קי"ל דזכין לקטן בכ"מ, ומשום דכיון דאמרינן זכין לאדם שלא בפניו א"כ הא קטן וגדול שוין ונעשין שליח עבורו שלא מדעתו, ולדעת הרבה מהראשונים הוא מד"ת אף לקטן, וא"כ בגט כה"ג צ"ע מה דינו בקטנה, כיון דאמרינן זכין לקטן ונעשין שליח עבורו מד"ת, א"כ יכולין לקבל גם גט זה דהוי זכות לה עבורה, או דמ"מ לא מהניא בקטנה, וצ"ע.

ונראה דמשו"ה הוסיף הרמב"ם הך טעמא דאין מעידין על הקטן, דהרי משום הך טעמא דבעינן בני דעת הרי היתה יכולה לקבל גט ע"י שליח במקום שהגט הוא זכות לה, אבל משום הך טעמא דאין מעידין על הקטן אינו מועיל מה דהוי זכות לה, כיון דמ"מ עדים מיהא בעינן, דשליחות גט צריך עדים, ואין מעידין על הקטן, וע"כ לא מהניא אף במקום שזכות הוא לה.

והלא גם סיום דברי הרמב"ם שסיים אעפ"י שחצרה קונה לה גיטה כגדולה צ"ע דהרי להדיא מבואר בב"מ דף י' דחצר דגט הוא משום יד, וא"כ הרי צריך להיות מועיל גם בקטנה כיון דהוי משום יד, משא"כ לענין שליח הרי אין שליחות לקטן, ולפ"ז הרי ניהא, דהרי שם בדף י"א מבואר דבגט לא מהניא באינה עומדת בצדו משום דאין חבין לאדם אלא בפניו, ולפ"ז במקום זכות מועיל חצר בגט אף באינה עומדת בצדו, ובזה השמיענו הרמב"ם דבקטנה במקום זכות שאני חצר משארי שלוחים, דבחצר לא בעינן עדים, וע"כ אמרינן זכין לאדם שלא בפניו ויכול לזכות גם לקטנה ע"י חצרה שלא מדעתה, משא"כ בשארי שלוחים כיון דצריך עדים ואין מעידין על הקטן, ע"כ אינו יכול לזכות לקטנה את גיטה אף במקום שזכות הוא לה.

והראב"ד דסגי לי' בהך טעמא דאין שליחות לקטן, הוא משום דחולק על עיקר הך טעמא דאין מעידין על הקטן, וכמש"כ בראשית ההשגה דהך טעמא לא ס"ל, וע"כ ליכא טעמא אחריןא רק דאין שליחות לקטן, וכמו בכל התורה כולה כן הכא. ובפ"ג מהל' אישות הט"ו כתב הרמב"ם ז"ל כל העושה שליח לקבל הקידושין צריך לעשותו בפני עדים אבל האיש שעשה שליח לקדש לו אשה אי"צ לעשותו בעדים שאין מקום לעדים בשליחות האיש אלא להודיע אמתת הדבר לפיכך אם הודו השליח והמשלח אינם צריכים עדים כמו שליח הגט וכו' עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל אין הנדון דומה לראי' דלענין שליח הגט גטו מוכיח עליו וכו' אבל בקדושין דאפילו שניהם מודים אינו כלום כי מודו השליח והשולח נמי לאו כלום הוא עכ"ל, ר"ל דס"ל דבלא עדים השליחות לא מהניא כלל כמו עצם הקידושין דאינם כלום בלא עדים, ועל הוכחת הרמב"ם משליח הגט דא"צ עדים, תירץ ע"ז הראב"ד דהתם שאני שהגט מוכיח שעשאו שליח וע"כ הוי כמו שליח שעשאו בעדים, והרי כן תנן בגיטין דף כ"ג אף הנשים שאינן נאמנות לומר מת בעלה נאמנות להביא את גיטה מה בין גט למיתה שהכתב מוכיח, הרי להדיא דהא דהגט תח"י הוי הוכחה גמורה שהבעל עשאו שליח ע"ז, ובדס"ד שם איתמר בעל אומר לפקדון ושליש אומר לגירושין מי נאמן ר"ה אומר בעל נאמן ור"ח אומר שליש נאמן, וכבר נחלקו הראשונים שם אם קאי על שליח לקבלה או על שליח להולכה, וקי"ל כר"ח דשליש

נאמן, וא"כ להנך ראשונים דמפרשים דקאי על שליח להולכה הרי מבואר דזה שהגט יוצא מתח"י הוי הוכחה גמורה שהבעל עשאו שליח להולכה ונאמן בזה אף במקום שהבעל מכחישו, וכן הוכיחו הראשונים מיסוד הך דינא דבפני נכתב ובפ"נ דתקיננו רבנן כי היכי דאי אתי בעל ומערער לא משגחינן בי', ואם נימא דבעל יכול לומר לפקדון נתתיו א"כ הא יכול אכתי לערער ולומר לפקדון נתתיו לך, ומה מועיל הבפני נכתב ובפ"נ, אלא ודאי דשליח נאמן לומר שליח אני מהבעל הואיל והגט מסייעו, אלא כי היכי דלא ליתי בעל ולימא מזויף הוא להכי תקנו לומר בפ"נ ובפ"נ, אשר ע"כ הרי נראה דבזה גם הרמב"ם מודה דהגט מוכיח שהוא שליח ולגירושין נמסר הגט לו, וא"כ צ"ע איך מביא הרמב"ם משליח הגט דשליח להולכה אי"צ עדים והא הכא הגט מוכיח.

וא"ל משום דבעינן דוקא עדים ולא שארי הוכחות, דהרי גם בגוף הגירושין והקידושין הא מהני שארי הוכחות, וכמו דמהני ע"ח בלא ע"מ לדעת הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין, וגם גט שהוא רק בכת"י ג"כ מהני גם בלא מסרו בעדים, והיינו משום דהגט מוכיח, וא"כ הרי גם בשליח הגט מוכיח, וקשה על הרמב"ם שהביא משליח הגט לענין עדים כיון דהכא הרי הגט מוכיח ופשיטא דאי"צ עדים וצ"ע.

ואשר נראה פשוט בזה, דהרמב"ם ס"ל דנהי דהכתב מוכיח שהבעל עשאו שליח, אבל אין זה אלא הוכחה בעלמא, ולא מהניא זאת אלא לברורי מילתא שהאמת כן הוא שהוא שליח לגירושין, וכל זה לא מהניא אלא אם נימא דשליח שעשאו בינו לבין עצמו ג"כ השליחות קיימת ואז מהניא הוכחת הכתב לברר שהוא שליח לגירושין, אבל אם נימא דשליחות של גירושין דינה כגירושין עצמן דבלא עדים השליחות בטלה ובעינן העדים לקיומי מילתא דשליחות, אז בעינן דוקא עדים או דבר שיש בו נאמנות מד"ת, ולא הוכחה בעלמא, ואינו דומה לגט שמסרו ליד האשה בלא ע"מ דמהניא לדעת הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין, דהתם השטר גופי' מעיד ע"ז שבא ליד האשה, דעיקרו של שטר הוא שהבעל נותנו לה ומגרשה, וע"כ שפיר מקרי ראית שטר דמהניא מד"ת, משא"כ לענין השליחות אין בהשטר מאומה מזה, ולא הוי רק הוכחה בעלמא, וזה אינו מועיל רק לברורי מילתא ולא לקיומי מילתא.

דוגמת זה מצאנו גבי ערכאות דמהניא בשטרי רא' מדינא משום דחזקה ערכאות לא מרעי נפשייהו, ומ"מ לענין שטרי מתנה אמרינן דהויין חספא בעלמא, ולא אמרינן דכיון דאיכא חזקה ממילא הא השטר מוכיח שהאמת כמו שכתוב בו, ויהא נעשה בזה שטר, אלא ודאי דכיון דמדינא אין בו נאמנות בשטר כזה ורק משום חזקה, הויא רק הוכחה שהאמת כן, ולא מהניא זה לאשווי' שטרא], וע"כ זהו גופא שהביא הרמב"ם, דמדמהניא הך הוכחה שהשטר תח"י לענין שליחות הגט, ש"מ דלא בעינן עדים בשליחות רק לברורי מילתא, ושפיר הוי הוכחה גמורה מה שהשטר תח"י, אבל אם הוה בעינן עדים בשליחות הגט ושליחות קידושין לקיומי מילתא, היינו צריכין דוקא דבר שיש בו עדות או נאמנות המוכיח על שליחותו, אבל זה שהשטר תח"י דאין בזה שום דין נאמנות רק הוכחה, זה לא היל' מועיל לקיומי מילתא, אלא ודאי דשליח שעשאו בינו לבין עצמו כשר ואין חסר כאן דבר לקיומי מילתא דשליחות, ורק דבעינן לברורי מילתא, וע"כ מועיל ההוכחה שהשטר תח"י דמוכיח היטב שהוא שליח שעשאו הבעל לגירושין ובגיטין דף

ל"ג ע"ב ת"ש אמר לשנים תנו גט לאשתי יכול לבטל זה שלא בפני זה דברי רבי רשב"ג אומר אינו יכול לבטל אלא זה בפני זה, והא שנים דכי כולכם דמו ופליגי אמר ר"א אי בעדי כתיבה ה"נ הב"ע בעדי הולכה, ה"נ מסתברא דקתני סיפא אמר לזה בפ"ע ולזה בפ"ע יכול לבטל זה שלא בפני זה אא"ב בעדי הולכה שפיר אלא א"א בעדי כתיבה מי מצטרפי האמר מר אין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד דילמא כריב"ק ס"ל, הרי דמוקי לה הגמ' באמר להם כתבו ותנו גט לאשתי זה שלא בפניזה, ולריב"ק דמהניא עדות מיוחדת הרי אלו יכתבו ויתנו, וקשה לדעת הראב"ד דשליח להולכה צריך עדים ובלא עדים גוף השליחות בטלה, וא"כ הרי ה"ה בציווי הבעל להסופר לכתוב ולהעדים לחתום דג"כ צריך עדים לקיומי מילתא דהשליחות, וא"כ איך מהניא הכא הך דריב"ק והא אכתי כל שליחות בפ"ע היתה בטלה בשעת מינוי, ולא מהניא הך דריב"ק אלא היכא דלא איברו סהדי אלא לשקרי, ע"כ שפיר מועיל העדות המיוחדת לברורי מילתא, אבל מאחר דהמינוי של כל אחד בטל מה מועיל צרופן אח"כ.

אכן נראה פשוט, דהרי הא דבעינן עדים על השליחות והציווי אין זה מדיני עצם השליחות, דעצם השליחות הרי לא שני משליחות דעלמא, ורק דכיון דבלא השליחות והציווי על הכתיבה והחתימה הגט בטל וע"כ בעינן עדים ככל מעשה הגירושין דצריך עדים דוקא. ולפ"ז באומר להם חתמו, דכל עד החתום הרי אין בו רק דין ע"א בעצם הגירושין, ע"כ סגי עדותו בעצמו על מינויו, דכל דמועיל לעצם הגירושין סגי בהכי, וכן מועיל זאת גם לעצם כתיבת הגט, כיון דכל אחד רק דין ע"א בזה, ובשעת כתיבה הנוגע להגירושין הלא יצורפו ותהי' עדות שלמה בצורך הגירושין, וע"כ סגי בהכי, כיון דעכ"פ יש עדות כראוי על כל מעשה הגירושין.

ולפ"ז נראה, דאפילו לדעת הראב"ד דס"ל דשליחות הגט צריך עדים לקיומי מילתא ולא רק לברורי מילתא, ובלא עדים הגט בטל, מ"מ כ"ז הוא רק למעשה הגירושין, ולא לעצם מעשה השליחות, ואם תהי' עדות המועלת בגוף הגירושין לקיומי מילתא ולעצם השליחות בעצמה לא תועיל רק לברורי מילתא תהא השליחות קיימת, וכמו הכא בסוגיין דמהניא עדות מיוחדת בשליחות משום דנצטרפו יחד לעדות הגירושין, וא"כ הא הויא עדות שליחות ומינוי זו בעצם המינוי והשליחות רק לברורי מילתא בלבד ולא לקיומי מילתא, כיון דהווי מיוחדין בשעת המינוי, ומ"מ מועיל זאת הואיל ונצטרפו לעצם הגירושין גם לקיומי מילתא.

ולפ"ז הרי מבואר היטב סברת הראב"ד במה שכתב דשליח בלא עדים אינו מועיל והא דשליח הגט כשר בלא עדים הוא משום דהגט מוכיח, וכבר כתבנו ע"ז דההמב"ם סובר דזה שהגט מוכיח אינו מועיל לקיומי מילתא משום דהווי רק הוכחה בעלמא ולא ראוי מאיזה נאמנות מדינא, ומעתה יבואר היטב גם סברת הראב"ד, דכל זה הוא רק לענין עצם מעשה השליחות, אבל לענין שנדע שבא הגט מיד הבעל ליד האשה כדין, בזה הווי השטר ראוי גמורה מדין שטרות, וע"כ כיון דכל עיקר דבעינן עדים לקיומי מילתא הוא רק משום הגירושין, אבל עצם השליחות הרי נתבאר דקיימת לדעת הראב"ד אף בלא עדים, ולא בעינן הראוי לקיומי מילתא, רק שיהא ראוי שהגט בא ליד האשה כדין, ולזה שפיר מועיל הוכחת השטר מדינא, וע"כ שפיר מהניא זה שמוכיח שהוא שליח, דעי"ז

הוא ראית שטר שבא הגט ליד האשה כדין, וכזה סגי לעדות השליחות, ועוד יותר דעי"ז שמוכח שהוא שליח נתברר דאיהו גופי' הוא הבעל ושלוחו של אדם כמותו וממילא איכא ראית שטר שבא הגט ליד האשה כדין, וע"כ שפיר מועיל בכה"ג הוכחה לבד, כיון דע"י ההוכחה נתברר ונעשה ראית שטר שבא הגט ליד האשה מיד הבעל כדין, וכיון דעל כל הנוגע לגוף הגירושין איכא ראית שטר המועיל מד"ת, שוב לא איכפת לן מה דעל עצם מעשה השליחות ליכא רק הוכחה בעלמא, כיון דעצם מעשה השליחות אין צריך מצד עצמו עדות כלל, אבל אם לא היתה הוכחה זו אז הרי ממילא הי' חסר עדות במקצת מעשה הגירושין עצמה, וממילא דלא הוי גירושין כלל, ולא הי' מהני השליחות, כיון דאין כאן עדות שלמה שתספיק על כל מעשה הגירושין, [האומנם דהסוגיא דגיטין אכתי צ"ע בשליחות הנתינה דאין שם גם עדות מיוחדת רק ע"א בלבד, דבין אם שניהם הם שלוחי הנתינה, או דכל אחד מהן הוא שליח הנתינה, אבל על כל שליחות בפ"ע הרי ליכא רק ע"א, וא"כ הא נמצא דאין כאן רק שליחות בע"א, וגם אח"כ בעת הגירושין ליכא צירוף על עדות השליחות, כיון דשליחות כל אחד הוא מעשה בפ"ע, ובע"כ דצ"ל לדעת הראב"ד דכל אחד מינהו בפני שנים, וא"כ הרי אין כאן הוכחה על כל מה שכתבנו דעצם מעשה השליחות בעצמה א"צ עדים, כיון דהכא איירי דמינה אותם בפני עדים.

אכן גוף הסברא נראית נכונה בדעת הראב"ד וכמש"כ, ועוד די"ל דכיון דהשטר כשר א"כ הא נמצא דאע"ג דמעשה שליחות הנתינה ומנוי השליחות היתה בלא עדים אבל השליחות בעצמה הרי יש עמה ראית השטר, ונמצא דעשאן שלוחים על דבר שיש בו ראית שטר על עצם הגירושין והשליחות, וי"ל דמהני גם בכה"ג לדעת הראב"ד, ואה"נ דאיירי בלא מינה אותם בפני עדים אחרים, ודבר זה צ"ע], ומיושב היטב דעת הראב"ד וכמש"נ.

ולפ"ז נראה דבשליח לקבלה דשם ודאי העדים הם לקיומי מילתא, ובלא"ה לא מועיל השליחות כלל, וכמבואר בדברי הרמב"ם שהבאנו, וכדתנן בגיטין דס"ג האשה שאמרה התקבל לי גטי צריכה שתי כיתי עדים שנים שאומרים בפנינו אמרה וכו', אבל אכתי י"ל בזה דתלוי בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד שהבאנו, דהרי גם בשליח לקבלה צורך העדים הוא רק משום דבלא"ה מיחסר עדות על מקצת ענין מהגירושין, וא"כ לדעת הראב"ד הוא כמו שליח להולכה, וכמו דבשליח להולכה מחלק דהיכא דאיכא עדים לקיומי מילתא בזה שהגט בא מיד הבעל להאשה כדין סגי בהכי אף אם לא הויה עדות על עצם מעשה השליחות, א"כ גם בשליח לקבלה סגי בכה"ג כיון דגם בשליחות לקבלה עיקר העדות היא רק על הגירושין, ולדעת הרמב"ם דסובר דאם אך הויה אמרינן דשליח להולכה צריך עדים לקיומי מילתא לא הויה מהניא הוכחת הגט, דאע"ג שמעיד שהגט בא ליד האשה כדין מ"מ כיון דעל עצם מעשה השליחות ליכא רק בירור דברים ולא ראיה המהנית לקיומי מילתא ע"כ לא הי' מהני ראית הגט אם אך בעינן עדים לקיומי מילתא, ומשום דכיון דהקיום הוא ע"י מעשה השליחות ע"כ צריכה להיות העדות המקיימת הדבר ג"כ במעשה השליחות, ואשר ע"כ הוכיח הרמב"ם מהא דמהניא ראית הגט דש"מ דשליח להולכה א"צ עדים כלל לקיומי מילתא ולא איברו בי' סהדי אלא לשקרי, וא"כ בשליח לקבלה דהעדות שבו הויה לקיומי מילתא ובלא"ה אינה מגורשת כלל צריך להיות העדות גם על עצם מעשה השליחות של קבלה.

ולפי"ז הרי מובן היטב פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בטעמא דאין מעידין על הקטן, דהנה הא פשיטא דבכל מקום מעידין גם על הקטן, וראי' לזה מדבעי הגמ' לומר בסנהדרין דס"ח דבן סורר ומורה נהרג גם כשהוא קטן וקשה דהא אין מעידין על הקטן, ואע"ג דשם באמת בלא"ה קשה דאיך יקבלו עדות על הקטן והא קי"ל דאין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד וילפינן לה מקרא דוהועד בבעליו בב"ק דף קי"ד, וגם הרי קי"ל דאם אין יכולין לקבל העדות בפניו מיפטר בזה וכדאיתא בסנהדרין דע"ט, וקטן כשלא בפניו דמיא, וצ"ל דשם שאני דכיון דבעינן לחייבו גם כשהוא קטן א"כ אין זה משום דחייב מיתה, וכמבואר בסוגיא שם דטעמא דבעינן לחייבו הוא משום דכיון דעל שם סופו הוא נהרג א"כ גם קטן נחייבי, ור"ל דמשו"ה הוי דינא בעלמא שצריך להורגו, ולא חיובא שמתחייב הוא במיתה, וע"כ שפיר מקבלין עדות גם כשהוא קטן דבכה"ג גם קטן כפניו דמי, וא"כ ה"ה לענין עדות אם היא אשת איש אם לא ג"כ פשיטא דמקבלין גם על הקטנה.

ובע"כ דצ"ל דהא דכתב הרמב"ם דכיון דאין מעידין על הקטן בטלה השליחות הוא רק משום דהכא העדים הם המקיימין את השליחות, וע"כ מהניא הטעם דאין מעידין על הקטן לענין זה דלא מקיימא מילתא בדבר שצריך עדים, וכן הרי פשיטא דאפילו היכא דהעדים הם לקיומי מילתא ג"כ מהניא עדות על הקטן, וראי' לזה מגירושין עצמן, דיכול לגרש אשתו הקטנה, ואע"ג דהמגרש בלא עדים לא הוו גירושין כלל, וצ"ל דשאני גירושין כיון דמתגרשת בע"כ ולא הוי מעשה דידיה כלל, ורק בשליחות דהעדים הם לקיומי מילתא של מעשה דידיה בזה הוא דאין מעידין על הקטנה.

ולפי"ז לפי דעת הראב"ד דעצם מעשה השליחות קיים בלא עדים ואף בשליחות לקבלה, ומשום דלא שאני משליחות דעלמא, והא דלא מהניא שליחות בלא עדים הוא משום דממילא אין כאן עדות גמורה על עצם מעשה הגירושין, ולפי"ז הא נמצא דעל עצם מעשה השליחות חשובין העדים רק עדי בירור, ורק דבמעשה הגירושין הם עדי קיום שמקיימין את הגירושין שיהיו קיימין, ועיקר הגירושין הא גם בשליחות לקבלה הם בע"כ, דבכה"ג הרי מעידין גם על הקטן, וע"כ זהו שחולק הראב"ד על טעמו של הרמב"ם משום דלדעת הראב"ד לא מצינו כלל בשליחות שיהיו עדי קיום על מעשה דידיה, משא"כ הרמב"ם לטעמי' דס"ל דהעדים הם המקיימין גם עצם מעשה השליחות של קבלה, וא"כ הא בעינן עדים לקיומי מעשה קטנה, וע"כ שייך שפיר הך דאין מעידין על הקטן, והשליחות בטלה.

ולפי המבואר הרי ליכא הוכחה דהראב"ד חולק על עצם הך דינא דאין מעידין על הקטן שכתב הרמב"ם, משום די"ל דהכא שאני דמתגרשת בע"כ, וכמש"נ. פ"ח הי"ג הרי זה גיטך ע"מ שתנשאי לפלוני וכו' ולאחר לא תנשא שאינו גט אלא בקיום התנאי וכו' נשאת לאחר קודם שתנשא לאותו פלוני בטל הגט ותצא והולד ממזר וצריכה גט משני עכ"ל, והוא בגיטין דף פ"ד ת"ר הרי זה גיטך ע"מ שתנשאי לפלוני הרי זו לא תנשא ואם נישאת לא תצא מאי קאמר אמר ר"נ הכי קאמר הרי זו לא תנשא לו וכו' א"ל רבא לו הוא דלא תנשא אבל לאחר תנשא והא בעיא קיומי' לתנאה וכי תימא וכו' בדידה קיימא לאיגרושי, אלא אמר רבא ה"ז לא תנשא לא לו ולא לאחר וכו', ואם נישאת לו לא תצא

וכו' לאחר תצא, ודעת הרבה מהראשונים דכיון דהטעם דתצא הוא משום דלאו בדידה קיימא לאיגרושי א"כ הא מיהא דהיכא דקיימה התנאי לאחר גירושין נתקיים הגט למפרע, אכן הרמב"ם מפרש דכיון דעשתה דבר שאין בידה לקיים התנאי זהו גופי' חשוב ביטול התנאי והגט, ונתבטל הגט לגמרי, ואינו מועיל עוד קיום התנאי.

ומקור הדבר נראה, משום דקשה בסוגיא דקאמר דתצא משום דלאו בדידה קיימא לאיגרושי, ותיפוק לן דגם להתקדש לאותו פלוני הרי ג"כ אין בידה, ועוד קשה להנך פוסקים דס"ל דבתנאי דמעכשיו מותרת לינשא מיד קודם קיום התנאי, וכן פסק הרמב"ם, איך מותר הבעל לכונסה הא אין בידו לקיים התנאי, וכמו דאמרין הכא דאין בידה לאיגרושי ואינו נאמן לה בעל, ה"נ איך נאמנת היא לבעלה, ואיך מותר לכונסה, אלא ודאי דהא דקאמר הגמ' דלאו בדידה קיימא לאיגרושי אין הפירוש שאין הבעל נאמן לה וחוששין שמא לא יגרשנה, אלא דהפירוש הוא שעשתה מעשה שאין בידה לקיים תנאה, וזה מקרי בטול התנאי, וכיון שכן שכל הטעם הוא משום שזה מקרי בטול התנאי, זהו דוקא בדידה, שהתנאת התנאי הי' עמה, ובידה לבטל ולקיים את התנאי, על כן מקרי אצלה בטול התנאי, משא"כ בבעל דלאו בדידי' תליא מילתא, ועל כן לא שייך כלל בטול מה שאין בידו לקיימו, כיון דאינו שייך כלל להתנאי, ולא בדידי' תליא מילתא, ואין כאן לדון רק משום חששא שמא לא תקיים, וזה לא חיישינן, דמוקמינן אותה אחזקת כשרות, שבודאי תקיים תנאה שלא יהא איסור אשת איש, ועל כן מותר הבעל לכונסה, וגם הא דאין בידה לאיקדושי לאותו פלוני ג"כ לא איכפת לן, דהרי התנאת התנאי הוא כן, והיא לא עשתה שום מעשה שתגרום בזה שלא יהא בידה לקיימו.

וע"כ לא איכפת לן זה. והנה פסק הרמב"ם דהולד ממזר וצריכה גט משני, אשר לכאורה הם סותרים זא"ז, דכיון דהולד ממזר ודאי א"כ הרי הגט בטל, וקשה אמאי צריכה גט משני, ועיין במ"מ שכתב דהא דצריכה גט משני הוא מדרבנן וכדעת הרמב"ם בפ"י שם דא"א שנישאת צריכה גט מדבריהם.

אכן נראה, לפי המבואר דטעמו של הרמב"ם דהגט בטל הוא משום שמפרש דהא דקאמר הגמ' לאו בדידה קיימא לאיגרושי, פירושו הוא דכיון דעבדה מעשה ששוב אין בידה לקיים תנאה, זהו גופי' חשוב בטול התנאי והגט, א"כ הרי צריכה גט משני ממ"נ, דאם נפטרנה בלא גט א"כ הרי נמצא דנישואי שני לאו נישואין הן, וא"כ עוד לא עברה על תנאה, וכיון דלא עברה על תנאה ממילא תפסי בה קידושין וצריכה גט, ואע"ג דאם תפסי בה קידושין הרי ממילא עברה על תנאה וחוזרת להיות אשת ראשון, אבל הרי עכ"פ הדבר חוזר כה, אם נימא שעברה על תנאה ולא צריכה גט חוזרים הנישואין להיות בטלים והגט חוזר להיות קיים, וחוזר להיות תפסי בה קידושין, וע"כ אינה נפטרת בלא גט מד"ת.

אלא דצ"ע לפי"ז דאמאי הוי הולד ממזר ודאי, אכן גם זה ניחא, דהרי לראשון המותנה שתנשא לו לא תוכל להנשא לו בתורת קיום התנאי בשום אופן, ממ"נ, אם גט הראשון גט ולא עברה על תנאה א"כ הא נמצא דחיילי קידושי שני וגרמו שלא תוכל להנשא לו בלא גט מהשני וממילא דהתנאי בטל, ואם נישואי שני בטלים הא זה הוא משום דהגט בטל א"כ ממילא ג"כ לא שייך קיום תנאי לראשון המותנה, כיון דהגט גופי' בטל וממילא

ליתא לתנאה, ולפ"ז הא נמצא, דאחרי שכבר הוחל הדין של הממ"נ דאינה נפטרת מהשני בלא גט, ממילא נמצא דהתנאי נתבטל בודאי ואינה יכולה לקיימו עוד בשום אופן, ואע"ג דהממ"נ חוזר, כיון דעוד לא חלו קידושי השני א"כ עוד לא עברה על התנאי, אכן הרי לקיים התנאי הא מיהא דבודאי אינה יכולה לקיימו, וכל שאין בידה לקיימו זהו גופא מקרי עברה על תנאה, וע"כ הולד ממזר ודאי, וכמש"נ.

ועיין ברמב"ם סוף פ"ח מה' גירושין שכתב ז"ל מי שנתגרשה על תנאי וקדשה אחר וכו' ואם לא נתקיים התנאי ובטל הגט אינה צריכה גט משני שהרי אין קידושין תופסין בה אבל אם נשאת ולא נתקיים התנאי ובטל הגט צריכה גט משני כמו שביארנו עכ"ל, ואם נימא דכוונתו היא על מה שפסק בע"מ שתנשאי לפלוני שצריכה גט, א"כ הא מבואר בדברי הרמב"ם דגם בע"מ שתנשאי לפלוני הגט הוא מדבריהם, וכמו שמדמה לה לבטול התנאי דפשיטא דהגט הוא מדבריהם.

וא"כ הרי מבואר להדיא דלא כמש"כ, אלא די"ל דהך כמו שביארנו שכתב הרמב"ם כוונתו למש"כ בפ"י מה' גירושין שם דכל מי שנישאת בגט בטל הרי זו צריכה גט מבעל שני מדבריהם, אבל בע"מ שתנשאי לפלוני י"ל דצריכה גט מד"ת, וכמש"כ. פי"ב ה"ג בא הבעל וערער אם אמר לא נתתיו לה אלא נפל ממני ומצאה אותו אינו נאמן שהרי הודה שכתבו לה והרי הוא יוצא מתחת ידה, אבל אם אמר הבעל על תנאי הי' פקדון הי' מעולם לא כתבתיו מזויף הוא יתקיים בחותמיו או בעדי מסירה כמו שביארנו, ואם לא נתקיים אינה מגורשת וכו' עכ"ל, ובפ"ד מה' מלוה ולוה ה"ה כתב הרמב"ם ז"ל הוציא עליו שט"ח שאינו יכול לקיימו ואמר הלוה אמת שאני כתבתי שטר זה אבל פרעתי או אמנה הוא או כתבתי ללות ועדין לא לויתי וכל כיוצא בזה הואיל ואם רצה אמר לא היו דברים מעולם והרי מפיו נתקיים ה"ז נאמן וישבע היסט ויפטר עכ"ל.

וצ"ע דמ"ש דבה' מלוה ולוה כתב סתמא דבטען שכתב ללות ולא לוח נאמן ובה' גירושין חילק דבטען שנפל ממנו ומצאה אותו אינו נאמן, ומ"ש גט משארי שטרות וצ"ע, וכבר עמדו בזה המפרשים. ונראה לומר, דהנה התוס' בכתובות די"ח ע"ב הקשו על הא דתנן העדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו וכו' אם אין כת"י יוצא ממק"א הרי אלו נאמנין, והא לקמן דף י"ט ע"ב תניא שנים החתומין על השטר ובאו שנים אחרים ואמרו אנוסין היו הויין תרי ותרי, הרי דחשוב עדות גמורה בשטר שאינן אנוסין, ואיך מהניא הא דאין כת"י יוצא ממקום אחר דליהמנו והא הוי מיגו במקום עדים, ותירצו ז"ל וי"ל כיון דהצריכו חכמים קיום הכא לא חשיב קיום כלל מה שאומרים כתב ידינו הוא זה כיון דאינהו גופייהו אמרי תכ"ד קטנים או אנוסים היינו, וביאור הדברים, דהכא לאו מדין מגו אתינן עלה, ורק דקיומם לא מהני כיון דאמרי דאין זה שטר כלל ורק מעשה כתיבה בעלמא, וממילא לא שייך הכא מה דהוי נגד עדים, דמ"מ עדותן אינה מתקיימת רק כמו שהם אומרים ואמירתן הא הויא דאין זה שטר כלל.

ויש להסתפק באומר כתבתי ללות ולא לויתי מהו דינו, אם נימא דדוקא באנוסים וקטנים דלפי דבריהם עצם השטר בטל בזה הוא דאמרינן דהוי מחוסר קיום כיון דאמרי דאין זה שטר כלל, אבל בכתבתי ללות ולא לויתי דמודה דעצם השטר קיים דהרי עדיין הוא

שטר גמור ללות בו, וא"כ הרי גם לפי דבריו אין כאן חסרון קיום כלל, ורק דמדין מגו אתינן עלה שיהא נאמן לומר לא לויתי, או דנימא דכיון דכ"ז שלא לזה ולא מסרו למלוה א"כ אכתי לא נגמר עדות שבשטר ואין כאן עדות של הלואה, א"כ שוב אמרינן דכיון דלפי דבריו אין כאן עדות כלל, על כן שוב לא צריכינן לדין מיגו כלל, ודין מחוסר קיום ב', דהקיום אין בו ממש כיון דקאמר דאכתי ליכא עדות של הלואה כלל בשטר זה, וצ"ע.

ונראה דלפי המבואר בסוגיא דף י"ט שם דהעדים שאמרו אמנה היו דברינו אם כת"י יוצא ממקום אחר אין נאמנין, ובאין כת"י יוצא ממק"א נאמנין, הרי מבואר דגם בכה"ג דיינינן ב' דין חסרון קיום, דכיון דבכת"י יוצא ממק"א אין נאמנים א"כ הרי בע"כ דהעדוהו שבשטר מעידה דאינו אמנה, וממילא דלא מהניא מיגו לזה דהא הוי נגד העדות שבשטר, ובע"כ דנאמנותן באין כת"י יוצא ממקום אחר הוא מדין חסרון קיום, והרי באמנה הרי עצם השטר מיהא כשר הוא ללות בו, ובע"כ דגם בכה"ג שעצם השטר כשר הוא מ"מ כל שאומרים עליו שאין בו עדות הלואה עדיין אין זה קיום, ונאמנים העדים מדין חסרון קיום, וה"ה בלוה המקיימן ג"כ נאמן מדין חסרון קיום, וא"צ להסתייע מדין מגו כלל.

וכן נראה מוכרח מהא דתנאי היו דברינו דנאמנים באין כת"י יוצא ממקום אחר, לדעת הסוברים דבכת"י יוצא ממק"א אין נאמנים, דג"כ מוכרח בע"כ דמדין חסרון קיום אתינן עלה, והתם הא ג"כ השטר עדיין כשר הוא ללות בו, דהרי בגוף השטר לא נכתב בו שום תנאי, וגם דבידו למחול לו את התנאי, ובע"כ דגם היכא דעצם השטר כשר הוא מ"מ כל שיש בו חסרון עדות של מסירה והלואה דהוא חסרון גמר העדות שבשטר דיינינן ב' דין חסרון קיום דמהימן גם בלא דין מיגו.

אלא דצ"ע מהא דמבואר שם בכתובות די"ט ע"ב אר"נ העדים שאמרו אמנה היו דברינו אין נאמנים, ולדעת הרבה ראשונים קאי זאת גם באין כת"י יוצא ממק"א, ואע"ג דבאמרו אנוסים היינו הרי מבואר להדיא במתני' שם דנאמנין באין כת"י יוצא ממק"א, ובע"כ משום דבאומרים אמנה היו דברינו כיון שהשטר מיהא כשר אין בזה משום חסרון קיום, וא"כ הרי מבואר מזה להדיא דלא כדברינו, דכל שמעידין על השטר שנעשה כהלכתו שוב אין בו משום חסרון קיום.

אכן נראה, דהתם טעמא משום דנהי דאיכא בהגדת דין חסרון קיום, מ"מ מאחר דעכ"פ הא מעידין שהשטר כשר, א"כ שוב הדר דינא דהשטר מכחיש ומבטל להגדת עדותן שאומרינן אמנה ה', וממילא דלא מהניא גם טעמא דחסרון קיום כיון דמוכחש זאת מעדות שבשטר, וכמבואר כן להדיא בב"ב דף מ"א דטעמא דאין נאמנין משום דלא אתי ע"פ ומרע ל' לשטרא, והיינו כמש"כ משום דעדוהו הוא דבר המתכחש מתוך העדות שבשטר, אבל אה"נ דבעיקר הגדת עדותן של העדים שאומרים אמנה היו דברינו אית בה דין חסרון קיום, כל שמעידין שלא נגמר עדיין מעשה השטר, אלא דלא מהניא משום הכחשת השטר, וא"כ כל זה הוא באמנה ותנאי דהעדים אומרים דבעשיתן נמסר להמלוה שלא בחוב, וע"כ שפיר השטר מכחישן, משא"כ בכתבתי ללות ולא לויתי דליכא ע"ז שום הכחשה מהשטר, דהרי קי"ל כותבין שטר ללוה, א"כ שוב מועיל הדין של חסרון

קיום דנאמן ע"ז, משום דלפי הגדתן עוד ליכא עדות של חיוב בהשטר ושפיר נאמן גם בלא מיגו וגם לר"נ, ומכש"כ דאנן קי"ל כמר בר"א דאי לאו טעמא דאין אדם משים עצמו רשע נאמן גם להכחיש את השטר, וכדמוכח כן מהא דפסק הרמב"ם בפ"ד מה' מלוה ולוה בה"ה שם שהבאנו דהלוה עצמו נאמן לומר אמנה ה', אף דזה מכחיש להשטר, וכמש"כ הרמב"ם בפ"ג מה' עדות דאמנה הויא עדות שקר, ומ"מ נאמן הלוה, ומדמהימן הלוה גם בהכחשת השטר, ש"מ ודאי דאין זה מדין מיגו ורק מדין חסרון קיום, ומשום דכיון דלפי הגדתו עוד לא נשלמה העדות שבשטר ואין כאן עדות של חיוב ע"כ ה"ה בכלל חסרון קיום, וכש"נ.

ומעתה מיושב היטב דברי הרמב"ם שהבאנו שפסק גבי. גט דאם טען ממני נפל ומצאה אותו אינו נאמן וגבי שטרי הלואה פסק דמהימן, ולפי"ז הרי ניחא, דהרי טעמו של הרמב"ם שפסק גבי גט דאינו נאמן הוא משום דס"ל דחשוב מילתא דלא שכיחא כל כך דאף מיגו לא מהניא בזה, אכן כ"ז הוא רק מיגו, אבל היכא דאין כת"י יוצא ממק"א אז פשיטא דמהימן, משום דלא הוי קיום כלל, וכמו דמהניא גם נגד עדים ושטר, ומכש"כ בלא שכיחא, וע"כ שפיר פסק הרמב"ם גבי הלואה דמהימן באין כת"י יוצא ממק"א, משום דלא הוי קיום כלל, אלא דכ"ז הרי לא שייך אלא היכא דצריך קיום, משא"כ בגט אשה הרי פסק הרמב"ם בפ"ז מה' גירושין ובפ"ד שם דגט אשה א"צ קיום כלל, אלא דהבעל יכול לטעון מזוייף, וא"כ היכא דהודה דנכתב כהלכתו שוב לא שייך לומר דחסר קיום, כיון דא"צ קיום, ומה שיוכל לטעון מזוייף הוא רק מיגו, וכיון דהוי מילתא דלא שכיחא דלא מהניא מיגו שפיר פסק הרמב"ם דאינו נאמן.

פי"ב הכ"א אשה אומרת מת וכו' ואח"כ בא עד כשר ואמר לא מת ה"ז לא תנשא ואם נשאת תצא עכ"ל, ובמ"מ שם הביא דעת הרמב"ן והרשב"א שחולקין ע"ז וס"ל דגם בבא עד כשר לבסוף ג"כ אמרינן על עדות האשה שמקודם דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים ואין דבריו של עד כשר שבא לבסוף כלום, והוכיחו זאת מהא דאיתא בירושלמי גידל בר בנימן בשם רב בכל מקום שהכשירו עדות אשה האיש מכחיש את האשה והאשה מכחשת את האיש, וכן הוא בתלמודין בכתובות דף כ"ג גבי שבוייה אני וחברתי טהורה ואמר לה ע"א את וחברתך טמאה חברתה משתריא אפומא דידה, וכן פסק הרמב"ם בפ"ח מה' איסורי ביאה עיי"ש, הרי להדיא דכל מקום דאשה נאמנת הרי היא נאמנת בעדותה גם לגבי עד כשר, וא"כ הרימילא דבבאה האשה מתחלה אמרינן על עדות האשה דכ"מ שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים גם לגבי הכשר שאין דבריו אח"כ כלום, ועיין במ"מ שם שתירץ לדעת הרמב"ם דזה תלוי בשני הלשונות ביבמות דף פ"ח, דללישנא קמא אמרינן שם ועשו שתי נשים באיש אחד כשני אנשים באיש אחד, ולישנא בתרא איתא שם אבל שתי נשים באיש אחד כפלגא ופלגא דמי, הרי להדיא דללישנא קמא שוה עדות האיש לעדות האשה, וללישנא בתרא עדיף עדות האיש מעדות האשה, ולפי"ז י"ל דדעת הרמב"ם היא דהירושלמי אתי כלישנא קמא דעדות האיש והאשה שוין הן בנאמנותן ועל כן האשה מכחשת את האיש, משא"כ לדידן דקי"ל כל"ב דמאה נשים כעד אחד דמיין, ועדות האיש אלים מעדות האשה, ע"כ אין האשה מכחשת את האיש, וגם בבאה האשה תחלה ג"כ אלים עדות האיש להכחישה, וזהו שפסק הרמב"ם דבאשה אומרת מת וע"א אומר לא מת תצא אף בבאו בזאח"ז, והך דשבוייה

דאשה מכחשת את האיש היינו משום דבשבויה הקילו, וכדחזינן דגם בבאו בב"א האשה והע"א ג"כ מותרת לכהן עפ"י עדות האשה, ובע"כ דבשבויה הקילו, עכ"ד המ"מ.

והנה צ"ע דברי המ"מ שכתב בפשיטות דללישנא בתרא דמאה נשים וע"א כפלגא ופלגא דמיין א"כ ש"מ דעד כשר אלים עדותו ונאמן יותר מאשה, והרי חזינן דע"א הוא כפלגא ופלגא בין לגבי מאה נשים ובין לגבי תרי, ואע"ג דמאה נשים עדיפי מתרי, וא"כ הרי י"ל דהוא הדין לגבי אשה אחת הוי רק כפלגא ופלגא כמו לגבי תרי, דהרי הא דשתי נשים עדיפי מחדא הוא רק מדין רוב דעות כמו עדיפותא דמאה מתרי, וכיון דחזינן דהרי הוא כפלגא ופלגא גם לגבי תרי ואע"ג דהוא שוה למאה דעדיפי מתרי, ויסוד הטעם בזה הוא משום דהרי בעד הכשר ליכא רוב דעות, דהוא רק יחיד ולא שנים, וע"כ שוה הוא לשתיים כמו למאה, וא"כ הרי הוא הדין דשוה גם לחדא להיות כפלגא ופלגא, וממילא דאין לנו הכרח דעדות הכשר אלים טפי מעדות האשה, ולא מצינו חולק על הירושלמי דמבואר שם להדיא דעדות האיש ועדות האשה שוין הם, והאשה מכחשת את האיש.

וגם מה שכתב המ"מ טעמא דבשבויה הקילו ג"כ צ"ע, דאם נימא דעדות האיש אלים ונאמן יותר מהאשה, וא"כ הא נתבטלה עדות האשה שאומרת טהורה היא, ואיך סמכינן עלה להתירה, והרי היא ככל שבויה דעלמא דאסורה בלא ראייה להיתר, ומהא דמכשרינן בב"א ליכא הוכחה, דהרי הא דבאו בב"א אינו גורם רק לאשווי' ספיקא, ובזה שפיר אזלינן להקל כדין ספק דרבנן, וצ"ע.

וצ"ל לדעת המ"מ דס"ל דהא דע"א כשר ונשים רבות כפלגא ופלגא דמיין, היינו משום דעדיפותא דעד כשר כעדיפותא דרוב דעות, וע"כ אף דבנשים עצמן תלתא עדיפי מתרי, אבל מ"מ לגבי העד הכשר כולהו שוין, דבכל גווני הא איכא רוב דעות, וליכא שום נ"מ בכמות הרוב כמה שהוא, ולא איכפת לנו במנין הדעות כמה שהם, דעכ"פ איכא העדיפותא דרוב דעות למיחשב כפלגא נגד העדיפותא דעד כשר, אבל עכ"פ מאשה אחת הוא עדיף העד הכשר כיון דליכא רוב לסייע לעדות הנשים, ואכתי צ"ע מהך דשבויה וכמש"כ ובעיקר הך דינא דע"א לגבי נשים או פסולים הוי כפלגא ופלגא בין לגבי מאה בין לגבי תרי, ואע"ג דאינהו גופייהו לא שוו בנאמנותן, דמאה מהימני טפי מתרי, נראה עפ"י שפסק הרמב"ם בפכ"א מה' עדות דע"א בסוטה שהוזם משלם כתובתה משום כאשר זמם, הרי להדיא דנאמנות הע"א בסוטה דין תורת עדות בי', ולא דין נאמנות בעלמא, דהרי הא פשיטא דחיובא דהזמה ליכא רק בעדות ולא בשארי נאמנות, וכן נראה מבואר מהא דאיתא בשבועות דף ל"ב דעד מיתה ועד טומאה שכפרו עדותן חייבין בקרבן שבועת העדות, ודין שבועת העדות הרי ג"כ ודאי דליכא רק בעדות ולא בשארי נאמנות, ובע"כ דהעד הכשר נאמן בסוטה ובמיתה גם בתורת עדות, ושאני מפסולין דנאמנותן בעדות מיתה וטומאה הוא רק מדין נאמנות בעלמא, אבל דין תורת עדות לית בהו, משא"כ עד כשר אית בי' דין תורת עדות ג"כ בנאמנותו.

ולפ"ז נראה דזהו עיקר הטעם מה דע"א כשר ופסולים רבים כפלגא ופלגא דמיין, משום דכל אלימותא דתרי ומאה מחדא בעדות נשים ופסולין הא הוי משום דין רוב דעות, ומשום דינא דאחרי רבים להטות, דאזלינן בתר רובא בכ"מ, וע"כ בעד כשר כיון דדין עדות עליו, ע"כ ממילא דשוה הוא בין לחדא אשה ופסול ובין לנשים ופסולין רבים,

דלגבי לא מהני הרוב דעות של הפסולין, וכדקי"ל גבי עדות דתרי כמאה וילפינן זאת במכות דף ה' מקרא דעל פי שנים עדים או שלשה עדים וגו', ומזה נלמד דעל דין נאמנות של תורת עדות לא שייך כלל הך דינא דרובא, והא דשנים עדיפי מחד אף בעדות מיתה וטומאה ועגלה ערופה דנאמן בהו גם ע"א, הוא משום דין עדות, דנאמר בה הגזה"כ דעל פי שנים עדים יקום דבר, ואין עדות גמורה בכ"מ אלא עדות של שנים, אבל אין זה שייך לדין רובא, ולפ"ז גם בע"א כשר במקום שנאמן ג"כ לא שייך ב' דין רובא, כיון דדין עדות ב', וגם חד הוי כמאה אם אך אין בהמאה דין עדות של שנים.

והגע עצמך עד אחד ועדות מיוחדת המכחישים זה את זה, לרבנן דס"ל בסנהדרין דף ל' דעדות מיוחדת אינה מצטרפת, הרי ודאי דהם חשובין כפלגא ופלגא בהכחשתם, והרי זה לא שייך אלא אם נימא דלהכחיש ע"א בעינן דוקא דין עדות של שנים, ובזה הוא דשייך הך דינא דעדות מיוחדת אינה מצטרפת, דלענין שיחול בעדותם דין עדות של שנים צריכין דוקא שיהיו עדות אחת, אבל אם נימא דגם דין רובא מהני להכחיש ע"א, א"כ הרי גם אם לא מצטרפי מ"מ הרי רובא מיהת הויין, דגם אם אינן חד עדות מ"מ הרי כל: אחד בפני עצמו דין ע"א ב' א"כ הרי יש לנו רוב של עדות לגבי הע"א המכחישן, ועיין בסנהדרין שם דרבנן ילפי לה מקרא דוהוא עד ומקרא דאם לא יגיד דעדות מיוחדת אינה מצטרפת, וכל זה לא שייך רק לענין למיחשבינהו עדות של שנים, ולא לדין רובא, אלא ודאי דגם לגבי ע"א לא מהני רובא להכחישו כל שאין בהרוב דעות דין עדות של שנים, ומשום דלא אזלינן בדין עדות בתר רובא, ועדות מיוחדת כיון דלית בה דין עדות של שנים אינה שקולה רק כע"א, וא"כ מכש"כ רוב דעות של נשים ופסולים דלא מהני לגבי ע"א, כיון דלית בהו דין שנים עדים, ורק דין רובא דאית בהו, וזה לא שייך לגבי עד כשר הנאמן בתורת עדות, וממילא דלעולם הוי כפלגא בין לגבי חדא אשה ובין לגבי תרי ובין לגבי מאה.

וזהו דפליגי התרי לישני, דלישנא קמא ס"ל דכיון דיסוד הך דינא דע"א נאמן בסוטה ומיתה ועגלה ערופה הוא משום דין נאמנות, וכדחזינן דגם נשים מהימני, ע"כ ממילא דהולכין ב' אחר רוב דעות, והלישנא בתרא ס"ל דכיון דמ"מ איהו מיהא עד כשר הוא, וחיילא בנאמנותו תורת עדות, ע"כ ממילא לית ב' דין רובא, ולעולם הוי העד כשר כפלגא ופלגא לגבי רוב דעות.

ולפ"ז צ"ע דברי המ"מ שכתב בפשיטות דללישנא בתרא דע"א ופסולין רבים כפלגא ופלגא א"כ ממילא דנאמן יותר מאשה אחת, והא לפמש"נ דטעמא דהויין כפלגא ופלגא הוא משום דלא אזלינן בעדות בתר רובא, א"כ הא נמצא דלאו משום אלימותא דעד כשר הוא דהוי כפלגא ופלגא לגבי הרוב דעות של נשים, ורק משום דכן הוא גזה"כ של עדות דלא מהני כנגדה רובא, אבל אה"נ דגם לגבי אשה אחת יוכל להיות כפלגא ופלגא, וממילא דלא מצאנו מי שחולק על הירושלמי דאשה מכחשת את האישי, וצ"ע.

אלא דבעיקר הך מילתא שהחלטנו, דמהך דתרי כמאה נלמד דכל שהוא במקום עדים לא מהני רובא, יש לדקדק, דבאמת לא נאמר כלל בזה דבמקום עדים לא נהיג רובא, ורק דהעדוהו עצמה לא חייל בה דין רובא, דנימא דבהלכות עדות יהא דינא דהכל הולך אחר הרוב, ושהרוב דעות יהא עדיף בהלכות עדות מהמיעוט, ע"ז הוא דבא הגזה"כ

דתרי כמאה דבעצם דין עדותן שקולין הם, וחשיבא הכחשה של עדות שקולה, ואין הרוב מעדיף את העדות יותר, אבל לא מצינו שיהא נאמר דבמקום עדות ליכא דין רובא כלל.

והכי נראה מוכח מדברי הרמב"ם פ"ח מהל' עדות הל"ג ז"ל וזו שהאמינה תורה עדות האחרונים על העדים הראשונים גזה"כ הוא, אפילו היו העדים הראשונים מאה ובאו שנים והזימום ואמרו להם אנו מעידים שאתם המאה כולכם עמנו הייתם ביום פלוני במקום פלוני הרי אלו נענשין על פיהם שהשנים כמאה ומאה כשנים, וכן בשתי כתי עדים המכחישות זא"ז אין הולכין אחר הרוב אלא דוחין את שתיהן עכ"ל, והוא במתני' דמכות דף ה', אלא דשם לא הוזכר רק דשנים מזימין את השלשה, והרמב"ם הוא שהוסיף דגם זה דתרי כמאה בהכחשה נלמד הוא מהזמה, ומשום דתרווייהו חד דינא הוא, והרי בהזמה הא פשיטא דלא שייך כלל למידן דין רובא, כיון דהוא זה גזה"כ להאמין את האחרונים, ואין עדים הראשונים המוזמין מועילין כלל להכחיש את האחרונים שבאו להזימם, דכל שדין הזמה בה הוי גזה"כ דהאחרונים נאמנים, וא"כ הרי צ"ע דאיך שייך למילף מינה לגבי הכחשה דלא אזלינן בתר רובא, וצ"ל דבאמת מהך קרא דעל פי שנים עדים וגו' תרתי ילפינן מיני', חדא דשנים מזימין את השלשה, ועוד דלא אזלינן בהכחשה בתר רובא, אכן מדברי הרמב"ם משמע דהזמה והכחשה חד דינא נינהו בזה, וצ"ע.

ונראה מוכרח מזה, דיסוד הך דרשא דלהקיש שלשה לשנים עיקרה לא נאמר לענין דין רובא, ורק בעצם הלכות עדות, דשנים ויתר משנים שוין בנאמנות עדותן, ואין עדות המרובין אלימא מעדות המועטין, וממילא נכלל בזה דרובא לא מהני לגבי עדות, כיון דשניהם שקולים, וע"כ שפיר ילפינן הכחשה מהזמה, דבעיקר דין עדות ואלימותיהו שפיר יש לדונם זמ"ז, וזה דשנים מזימין את השלשה הוא רק משום טעמא דשניהם שקולים בדין עדותן.

אשר לפ"ז הרי מוכרח להדיא כמש"כ, דהא דתרי כמאה, ורוב לא מהני במקום עדות, הוא רק דבהלכות עדות ליכא אלימותא דרובא, וכעיקר הדרשא דלהקיש שלשה לשנים דאיירי רק בדין עדות, אבל מ"מ זה לא מצאנו דכל כנגד עדות לא ינהוג כלל דין רובא, וא"כ הרי כל זה לא שייך אלא אם באנו לדון דין ההכחשה בהלכות עדות, אבל לא דבטיל מינה דין רובא לגמרי, ולפ"ז בעדות מיוחדת לרבנן דלא מצטרפי שפיר הויין כפלגא ופלגא לגבי ע"א, משום דהתם הא איירינן במקום דצריך עדות דוקא, ודעות בעלמא אם אין דין עדות עליהן אינם מועילים כלל שם, וע"כ גם רוב של הכשרים המיוחדים, כיון דבהלכות עדות לא אזלינן בתר רובא, ואין בהרוב שום אלימותא מהמיעוט שכנגדו, ולא חשוב רק רוב דעות לבד, ועל כן אינו מועיל כלל שם, וכיון דבהלכות עדות דין ע"א בהו ממילא הויין כפלגא ופלגא לגבי הע"א, משא"כ הכא בע"א ומאה נשים, כיון דחזינן דהויין מיהא כפלגא ופלגא, הרי דאע"ג דנשים לית בהו דין עדות כלל מ"מ הרי הן כפלגא ופלגא לגבי הע"א, ובע"כ דהכא שאני דגם נאמנות שאין בה דין עדות ג"כ מועילה להכחיש את העד ולאשוויי ספיקא, ונאמנות ועדות שוין הכא,

וא"כ גם הרוב דעות שפיר יוכל להועיל להכחיש את הע"א לגמרי, כיון דלאו מדין הכחשה דעדות אתינן עלה רק מדין רוב דעות של נאמנות בעלמא.

ולפ"ז י"ל דזהו דעת המ"מ שמפרש דהא דע"א כשר ופסולין רבים כפלגא ופלגא דמיין הוא משום אלימותא דעד כשר, משום דס"ל דבלא"ה היה מועיל רוב נגד הע"א לבטלו, כיון דמועיל הכא נאמנות בלא דין עדות, וכש"נ. אולם נראה, דאע"ג דיסוד הך דינא הוא דבהלכות עדות לא אזלינן בתר רובא, אבל מ"מ ממילא נכלל בזה דבמקום עדות לא שייך רובא, וכל גווני רובא בטל בעדות, ועל כן גם במקום דמועיל נאמנות, מ"מ העד כשר כיון דהלכות עדות בי' לא מהני רובא כנגדו, ותרי לישני דפליגי אם רוב דעות מועיל כנגד עד כשר, הוא משום דפליגי אם יש בזה בעד הכשר דין עדות לענין זה שלא יהא מועיל רוב דעות כנגדו או דדין נאמנות בהע"א הכשר לגבי זה, וממילא דמועיל כנגדו הרוב דעות, אבל הא מיהא דלהל"ב הא דע"א ומאה נשים כפלגא ופלגא דמיין הוא רק משום דלא מהני כנגדו הרוב דעות של הפסולין, אבל לא משום אלימותא ויתרון נאמנות הוא דהוי זאת, וא"כ אכתי צ"ע דברי המ"מ בזה שתלה דין זה דאשה מכחשת את האיש בהנך תרי לישני דמאה נשים וע"א אם הוויין כפלגא ופלגא אם לא, והרי לפמש"נ דטעמא הוא משום דלא נהיג רובא בעדות, א"כ מאה נשים ואשה אחת ג"כ שוין, וממילא דלעולם הוויין הכשר והפסולין כפלגא ופלגא בין לגבי חדא ובין לגבי רוב, ודברי הירושלמי אתיין גם כל"ב, וצ"ע.

ובאמת דברמב"ם אינו מבואר כלל אלימותא דעד כשר מאשה רק לענין זה שהע"א אינו מתכחש ומתבטל ע"י עדות האשה שמקודם, ומשום דכמו שאינו מתכחש ומתבטל ע"י רוב דעות, כמו כן אינו מתבטל בפני הך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים שע"י פסולים, אבל אה"נ דגם לגבי אשה אחת ובב"א ג"כ הוי כפלגא ופלגא, ומשום דאע"ג דדין עדות שבו מועיל לו לענין שלא יבטלו דבריו מחמת הפסולין, אפילו כשהן מרובין, אבל מ"מ לענין לבטל דברי הפסולין ג"כ לית בי' אלימותא, ולעולם הוי כפלגא ופלגא בין לגבי חד ובין לגבי מרובים, בין בב"א ובין בזאח"ז.

ויש להוסיף עוד בזה, דהנה יעו"ש ברמב"ם פ"ט מהל' רוצח שפסק דאשה אומרת ראיתי את ההורג ואשה אחרת מכחשת אותה ואומרת לא ראיתי היו עורפין, בין שבאו שתיהן כאחת בין שבאו זאח"ז, ובכשרים פסק הרמב"ם דאם באו זאח"ז אין עורפין, משום דאמרינן על עדות הראשון שראה את ההורג הך דינא דה"ה כשנים ואין דבריו של השני כלום, הרי להדיא דבפסולין ליתא כלל להך דינא דה"ה כשנים, וקשה על מה שפסק הכא דרק בע"א כשר המכחיש את האשה לא תנשא, דמשמעו דאם אשה אחרת מכחשת אותה תנשא, ואמאי הא בפסולין לא אמרינן כלל דה"ה כשנים, ובע"כ צ"ל דהכא בעדות מיתה שאני, דזה שאומר מת בעלה נאמנותו אלימא יותר, או משום חזקה דאשה דייקא ומינסבא, או משום דמילתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי, ועל כן גם בעדות נשים אין האשה שבאה אח"כ ואומרת לא מת מועילה להכחיש את האשה שאמרה מתחלה מת, וכיון שכן דכל העדיפותא של האשה שבאה מתחלה ואמרה מת הוא מצד אלימותה של עצם עדותה, על כן שפיר סובר הרמב"ם דזה לא מהני רק לגבי פסולין שכמותה, משא"כ לגבי עד כשר כמו דלא מהניא לגבי האלימותא דרוב דעות של

פסולין, כמו כן לא מהניא לגבי' גם הך אלימותא שיש בעדות הפסול, ולעולם אין עדותו מתכחשת ומתבטלת, וזהו שפסק דלא תנשא.

ולפ"ז י"ל דזהו ביאור פלוגתת הרמב"ם והרמב"ן הכא, דהרמב"ן ס"ל דגם בפסולין איכא הך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים, וע"כ ס"ל דכשבאה האשה מתחלה ואמרה מת אין הע"א שבא אח"כ ואמר לא מת מועיל להכחישה, ומשום דכל שיש בו הך דינא דה"ה כשנים שוב מועיל זאת גם בפני עד כשר, דאין דבריו של אחד במקום שנים, והרמב"ם דס"ל דהך דינא דה"ה כשנים ליתא בפסולין, ואינבהאשה שבאה מתחלה ואמרה מת בעלה דינא דה"ה כשנים, ורק משום אלימותא דהעדוה של מת בעלה הוא דאתינן עלה להכחיש ולבטל דברי העד כשר שבא אח"כ, וכל שהוא משום אלימותא דהעדוה שפיר ס"ל להרמב"ם דאלימותא דפסולין לגבי עד כשר ליכא, ולעולם הויין העד כשר והאשה כפלגא ופלגא בין באו בב"א בין באו בזאח"ז, וע"כ שפיר פסק דלא תנשא ואם נשאת תצא.

ולפ"ז הא ניחא דעת הרמב"ם מהירושלמי דאשה מכחשת את האיש, כיון דנתבאר דכל האלימותא דעד כשר הוא רק לענין זה שהוא אינו מתכחש ומתבטל מחמת הפסולין, אבל לענין שיהא הוא מכחיש ומבטל לעדות הפסולין בזה אין בהעד הכשר שום אלימותא כלל, ולעולם דינו כפ"פ בין לגבי אשה אחת ובין לגבי מאה נשים, בין בב"א ובין בזאח"ז, וע"כ שפיר קאמר הירושלמי דאשה מכחשת את האיש, כיון דשניהן שוין, וכאשר כן פסק הרמב"ם בדין שבוי' דאשה מכחשת את האיש עיי"ש, והא דהשמיטו הכא הוא ג"כ משום שסמך על מה שפסק זאת בדין שבוי', ומשום דשבוי' ושאר עדיות שוין בדין עדות שלהן, ומיושב היטב דעת הרמב"ם וכש"נ.

הלכות יבום וחליצה פ"ד הט"ז וכן אם חלצה בפני יחיד ואפילו בינו לבינה ובלילה ה"ז חליצה פסולה עכ"ל, עיין שם בלח"מ שהקשה מהסוגיא ביבמות דף ק"ה ע"ב על הא דתנן ומעשה באחד שחלץ בינו לבינה בבית האסורים ובא מעשה לפני רבי עקיבא והכשיר, ובגמ' שם בינו לבינה מי ידענא אמר רב יהודה אמר שמואל ועדים רואין אותו מבחוץ, וא"כ הרי קשה על הרמב"ם שכתב הך דינא בסתמא ולא הזכיר דאיירי בעדים רואין אותו מבחוץ וכאוקימתת הגמ', ותירץ דהא דבעינן שיהיו עדים רואים אותו היינו דוקא אליבא דר"ע דמכשיר, משא"כ להרמב"ם דס"ל דפסול להכי לא הביא הך דעדים רואין אותו, דאפילו בלא עדים מהימני לפסלה על האחין.

ואכתי צ"ע, לפי מה שכתב הנ"י דחליצה בלא עדים לא הויא חליצה, א"כ הא אינה פוסלת אותה גם על האחין, והרמב"ם הרי פסק דפוסלה אפילו בלא עדים, וצ"ע. וכבר עמדו המפרשים בזה, ואולי י"ל דס"ל דאף דמדאורייתא לא הויא חליצה כלל, בכ"ז אחמרו עלה דתפסל על האחין, וכדאשכחן הכי בכמה דוכתי דאף דמדאורייתא לא הויא חליצה כלל מ"מ אחמרו רבנן גבה דתהוי חליצה פסולה, וה"נ דכוותה.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דלא בעינן מדאורייתא עדים כלל גבי חליצה, וכדמשמע כן פשטות הסוגיא דיבמות דפריך בינו לבינה מי ידענא, דמשמע דהחליצה באמת היא חליצה כשרה ורק דאנן לא ידעינן, והטעם בזה נראה, דהוא משום דמצינו תרי גווני עדיות בדבר שבערוה, דבזנות הרי קי"ל דלא איברו סהדי אלא לשקרי

וכמבואר בכתובות דף ט' דבאמת נאסרת גם בלא עדים, ובגיטין וקידושין ע"י העדים הוא שמקיימא מילתא, וכדקי"ל דהמקדש והמגרש בלא עדים לא הוי קידושין וגירושין, והחילוק שביניהם הא הוי, דבזנות דהאיסור בא ממילא על כן לא איברו סהדי אלא לשקרי, משא"כ בגיטין וקדושין דהבעל הוא שעושה עצם הגירושין והקידושין והאיסור וההיתר ע"כ צריכין עדים לקיומי מילתא.

ולפ"ז צ"ע בחליצה, כיון דחזינן דפליגי תנאי ביבמות דף ק"ה ע"ב בקטנה שחלצה אם חליצתה חליצה אם לא, ובחרש וחרשת מבואר בגמ' דף ק"ד שם דלכו"ע הויא חליצתן חליצה אם לא משום טעמא דלאו בני קריאה נינהו, וקשה דתיפוק לן דבלא"ה חרש שוטה וקטן לאו בני דעה נינהו, וחליצה צריכה דעת כמבואר בסוגיא דיבמות דף ק"ו דחלוץ לה ובכך אתה כונסה לא הויא חליצה ולא כלום, וכבר הקשו זאת בתוס' בדף ק"ד שם, ותירצו דאירי בשב"ד עומדים ע"ג ומורים להם לעשות חליצה כתקנה, דהכי אמרינן ג"כ בגיטין דף כ"ב דחרש שוטה וקטן שכתבו גט וגדול עומד ע"ג דכשר וחשוב לשמה, וצ"ע דמ"ש מגירושין וקידושין עצמן דלא מהני בהו גדול עומד ע"ג, וכדתנן ביבמות ר"פ חרש דכנסה כשהוא פקח ונתחרש לא יוציא עולמית, וכן לגבי קידושין, דאיתא בגיטין דף פ"ה בעא מיני רבא מר"נ חוץ מקדושי קטן מהו מי אמרינן השתא מיהא לאו בר הוי' הוא או דלמא אתי לכלל הוי', הרי להדיא דבעודו קטן מיהת לאו בר הויה הוא כלל, ולא מהניא מה שאחרים עומדים ע"ג, ומ"ש חליצה ולשמה דמהניא בהו אחרים עומדים ע"ג.

ונראה מוכרח מזה, דחלוק דין גירושין וקידושין מדין חליצה ולשמה, דבגו"ק צריך דעת בעלים על עצם הגירושין והקידושין, ומשום דעיקר הקידושין וגירושין נעשה ע"י הבעלים, והם האוסרים והם המתירים, ועל כן צריך דעתם, ולא מהניא מה שאחרים מלמדין אותן, כיון דהם בעצמן לאו בני דעה נינהו, משא"כ בחליצה ולשמה, אין בהם דין דעת בעלים, ורק כוונה הוא דבעינן על עצם מעשה החליצה, והפטור ממילא בא מד"ת, וזהו שהביאו התוס' דהיכא דא"צ רק כוונה לחוד מהני מה שאחרים מורים אותם, וכמו דמהני לאשוויי לשמה, ושם ג"כ לא בעינן רק כוונה לחוד.

ולפ"ז י"ל, דכיון דבחליצה לא בעינן כוונת בעלים רק על עצם מעשה החליצה, אבל דעת בעלים לא בעינן בהו, ומשום דהפטור בא ממילא ולא שהיבם פוטרה, וא"כ הרי שוה לזנות דלא איברו סהדי אלא לשקרי, ולא לקיומי מילתא, ובאמת גם חלצה בלא עדים הויא חליצה, ועל כן שפיר פסק הרמב"ם דחלצה בינו לבינה הויא חליצה פסולה, כיון דדין עדים לא מעכב בחליצה, ורק משום חסרון ב"ד דבעינן גבי חליצה, דמשום זה הויא חליצה פסולה ויסוד לזה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' גירושין הל"ט דלכן אין הקטנה עושה שליח לקבלה משום דשליח קבלה צריך עדים ואין מעידין על הקטן שאינו בן דעה גמורה, ולפ"ז הא קשה דאמאי מכשרי רבנן חליצה בקטן, ובחרש לכו"ע אי לאו משום טעמא דלאו בר קריאה הוא, והא כיון דחליצה בעיא עדים הא אין מעידין על הקטן, אלא ודאי כמש"כ דדעת הרמב"ם היא דחליצה לא בעיא עדים רק לברורי מילתא ולא לקיומי מילתא, ובזה שפיר מעידין גם על הקטן, ועל כן שפיר צריכין לטעמא דלאו בר קריאה הוא.

והנ"י דס"ל דבעינן עדים בחליצה גם לקיומי מילתא, צ"ל דס"ל כהראב"ד דמעידין גם על הקטן, ועל כן לענין דין עדות שלו לא איכפת לן כלל מה שהוא חרש וקטן, כיון דמעידין גם על הקטן וחרש, ומשו"ה צריכינן לטעמא דחרש לאו בר קריאה הוא, וכש"נ. והנה גבי יעוד תניא בקידושין דף י"ט ע"ב כיצד מצות יעוד אומר לה בפני שנים הרי את מקודשת וכו', והיינו משום דבלא עדים לא הוי קידושין כלל, וככל קידושין דעלמא, וקשה דהא לעיל אמרינן דאין יעוד אלא מדעת דידה, משום דמעות הראשונות לאו לקידושין ניתנו, או משום דכתיב יעדה דהיינו מדעתה, והרי אמה העבריה היא קטנה, דבסימני גדלות הרי היא יוצאת כבר לחירות, וקשה לפ"ד הרמב"ם דאין מעידין על הקטן לקיומי מילתא, א"כ איך מהנו הכא העדים כיון דהיא קטנה.

והפשוט בזה, דביעוד עצם הקידושין נעשה ע"י האב, ואע"ג דדרשינן מאשר לו יעדה דבעינן דוקא מדעתה, הוא דהוי גזה"כ דבלא דעתה לא הוי יעוד ומעשה הקידושין כלל, ולא כמו בשארי קידושין דעיקר הקידושין תלוי בדעתה, ובדעתה הוא דנעשו הקידושין, וכדחזינן דלמ"ד מעות הראשונות לקידושין ניתנו אם הלכה ונתקדשה לאחר קודם יעוד הא תניא בקדושין דף י"ט ע"ב דאם רצה ליעד מיעד ובטלו קידושי האחרומפרש שם בגמ' הטעם משום דדמי לאומר לאשה התקדשי לי מעכשיו, וקשה דהרי אכתי לא נעשית אשת איש למפרע, ואמאי לא תפסי בה קידושין, ואין זה דומה למעכשיו דנעשית א"א למפרע, אלא ודאי דהא מיהא דביעוד שוב אין הקידושין גומרינן אלא מדעת האדון לחוד, ועל כן למ"ד מעות הראשונות לקידושין ניתנו דנעשה מעשה הקידושין לענין זה שאין היעוד תלוי שוב בדעתה, על כן מהניא זאת גם לענין זה שאינה יכולה לקבל עוד קידושין מאחר, לא ע"י עצמה ולא ע"י אביה, ודמיא זאת למעכשיו בחדא מילתא, דלענין זה שאין הקידושין תלויין עוד אלא בדעת האדון מהני היעוד שאח"כ למפרע, והוי כתנאי דמעכשיו דדינה לענין זה כמקודשת למפרע, ואפילו למ"ד מעות הראשונות לאו לקידושין ניתנו, ולדידי' הא אינו חוזר ומיעד אם נתקדשה לאחר, אבל מ"מ הרי זהו מיהא משום דכיון דלאו לקידושין ניתנו א"כ הרי אין כאן עוד מעשה קידושין כלל, ועל כן תפסי בה קידושי שני, אבל הא מיהא דלענין קידושי היעוד הקידושין תלויים ונגמרים רק בדעת האדון, ודעתה לא בעינן רק למעשה הקידושין, אבל עיקר דעת המתקדשת כבר נעשה ע"י האב בשעת מכירה, וכדילפינן מינה דאומר אדם לבתו קטנה צאי וקבלי קידושך, דגם שם לא מהניא דעתה רק למעשה הקידושין, ועיקר הקידושין הם מדעת האב, וה"נ ביעוד דכוותה.

והכי מוכח, דהלא הא דדרשינן מאשר לו יעדה דבעינן דעתה, הא לא בעינן רק דעתה ולא דעת האב, ואף דקטנה היא והיא ברשות אבי', אלא ודאי דעיקר הקידושין תלוי רק בדעת האדון, ודעתה לא בעינן רק למעשה הקידושין, או דהוי גזה"כ ביעוד דבעינן דעתה, וע"כ פקע מינה זכות אבי', ודעת אבי' כבר היה בשעת מכירה.

ולפ"ז הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם דאין מעידין על הקטן, דלא תקשי עליו מהך דמהנו עדים ביעוד אף שהיא קטנה, אכן לפמש"נ הרי י"ל, דהא דבעינן עדים לקיומי מילתא היינו רק היכא שמתקיים הדבר מדעתו, וכמו גו"ק שבדעתו עושה הקדושין והגירושין והשילוח, וכן הוא הכא הא דבעינן עדים הוא משום האדון שבדעתו תליא

מילתא אם לקדשה אם לא, ועל כן בעינן עדים לקיום מעשיו, משא"כ משום דידה, דבאמת לא בדעתה הדבר תלוי שתהיה מקודשת, אלא דבעינן דעתה ומחשבתה משום דבלא"ה ליכא למעשה היעוד והקידושין וכש"נ, בזה לא בעינן עדים כלל לקיומי מילתא, ונמצא דאין כאן עדות על הקטנה לקיומי מילתא, ואף דיסוד היעוד הא הוי דהיא נעשית אשתו, והוי עיקר העדות עליה, אבל לא באו לקיים רק מעשיו של האדון, וע"כ שפיר מהניא עדותן וכמו בגירושין של קטנה.

ולפ"ז ה"ה בחליצה דנתבאר דלא בעינן לא דעת החולץ ולא דעת החולצת, ורק דבעינן מחשבתן למעשה החליצה שלהן, וממילא דנפטרה היבמה, א"כ דומה למעשה הקטנה בהיעוד, דנתבאר דכיון דלא בעינן דעתה ממש, ע"כ לא צריכינן עדים לקיומי מילתא, והרי גם התם בלא מעשה הקטנה ודעתה ליתא ליעוד וקידושין כלל, ומ"מ מעשיו קיימין בלא עדים, וה"נ בחליצה, כיון דלא בעינן דעת, רק מחשבה היא דבעינן, והפטור ממילא בא, על כן מעשיהם קיימים גם בלא עדים, ושפיר קי"ל דחליצה בלא עדים הויא חליצה, ולא צריכינן עדים רק לברורי מילתא, והיינו כמש"כ בדעת הרמב"ם, וכסוגית הגמ' דפריך בינו לבינה מי ידענא, דהיינו רק לברורי מילתא, וכש"נ.

אלא דבעיקר הך טעמא שכתבנו, דהא דבעינן עדים ביעוד לקיומי מילתא הוא רק משום לתא דאדון, אבל לא משום לתא דידה, ומשום דכיון דלא בעינן דעתה והקנאתה, ע"כ לא בעינן גם עדים לקיומי מילתא משום דידה, זה אינו מוכרח, די"ל דכל שדין קידושין בי' ויש בו דין קנין, וכן כל דין פטור, צריך עדים לקיומא דמילתא, ולא תקשי הא דמהניא עדותן אף שהיא קטנה, ולדעת הרמב"ם הא אין מעידין על הקטן, די"ל דלזה הוא דמהניא הא דלא בעינן דעתה והקנאתה דמשו"ה מעידין גם על הקטן, ומשום דהך דינא דאין מעידין על הקטן הוא רק היכא דבעינן דעתו, אבל אה"נ דהא דבעינן עדים לקיומי מילתא הוא גם משום לתא דידה, וכן גבי גירושין דמעידין גם על הקטנה, דהוא ג"כ משום דמתגרשת בע"כ, י"ל ג"כ דמ"מ הא דבעינן עדים לקיומי מילתא הוא גם משום לתא דידה, אבל לא משום לתא דבעל לחוד, וצ"ע בזה.

אלא דאם נימא כן הרי ממילא נסתר הוכחתנו דחליצה א"צ עדים מהא דאיכא מ"ד דחליצת חרש וקטן כשרה ואע"ג דאין מעידין על הקטן, ומעתה הרי ש דכיון דלא בעינן רק כוונת חליצה ולא דעת, ע"כ מועיל זאת לענין זה דמעידין על הקטן, אבל אה"נ דמ"מ בעינן עדים לקיומי מילתא. אכן מ"מ לא דמיא חליצה ליעוד, משום דביעוד הוי מעשה קנין, משא"כ בחליצה דהפטור ממילא בא, ועל כן שפיר י"ל דבחליצה לא בעינן עדים לקיומי מילתא רק לברורי לחוד, ומדלא הוזכר ברמב"ם כל הך דינא דעדים בחליצה, ש"מ הכי דקיום החליצה לא בעי עדים, וכן מדלא הוזכר עדים ביבום, ואע"ג דאית בי' גם מעשה קנין, ש"מ דגם בקנין מ"מ כל שלא בעינן דעתם נתקיים הדבר גם בלא עדים, ולא צריכינן בי' סהדי רק לברורי בלבד, ומיושבים היטב דברינו בדעת הרמב"ם, וכש"נ.

פ"ו הי"ט אשה שזנתה תחת בעלה ברצון ובעדים ומת קודם שיגרשנה ונפלה לפני יבם הרי היא פטורה מן החליצה ומן היבום וכן צרתה כאילו היתה ערוה על היבם מפני שטומאה כתובה בה כעריות שנאמר והיא נטמאה, אבל סוטה שמת בעלה קודם שישקנה מי המרים או שאינה בת שתיה אלא בת גירושין ה"ז חולצת ולא מתיבמת, ואם היתה

לה צרה הרי צרתה מותרת וחולצת או מתיבמת עכ"ל, והנה דברי הרמב"ם תמוהים, מה שפסק דבסוטה ספק צרתה חולצת או מתיבמת, דמאחר דבודאי זינתה היא חשובה ערוה ופוטרת צרתה, א"כ בספק זינתה הא הויה צרתה כדין ספק צרת ערוה דחולצת ולא מתיבמת, וצע"ג.

והנה ביבמות דף י"א אר"י אמר רב צרת סוטה אסורה טומאה כתיב בה כעריות וכו', ועיין בתוס' שם שהביאו סוגית הגמ' בסוטה דף ה' דפריך שם הגמ' על סוטה שנסתרה דתנן דחולצת ולא מתיבמת ותתיבם יבומי, והקשו דמאחר דבודאי זינתה חשובה כערוה א"כ בספק זינתה היה לה להחשב כספק ערוה ומאי פריך הגמ' דתתיבם יבומי עיי"ש.

והנה שם בסוגיא עוד, מתיב רב אשי נכנסה עמו לסתר ושהתה עמו כדי טומאה אסורה לביתה ואסורה לאכול בתרומה, ואם מת חולצת ולא מתיבמת, אמר לך רב אמינא לך אנא סוטה ודאי ואמרת לי את סוטה ספק, ומ"ש סוטה ודאי משום דכתיב בה טומאה סוטה ספק נמי טומאה כתיבה בה דתניא וכו' אלא מה אני מקיים אחרי אשר הוטמאה לרבות סוטה שנסתרה מאי נסתרה נבעלה וכו' ע"כ הסוגיא, וכבר הקשו הראשונים ע"ז דהרי קי"ל בסוטה דכ"ח דעשה בה הכתוב ספק כודאי, וא"כ תהני זאת גם לפוטרה מחליצה כדין ודאי זינתה עיי"ש בדבריהם.

ונראה לומר, דבאמת כל זנות דא"א וספקי זנות הרי אין בה הך דינא דספק כודאי, וכמבואר בכתובות דף ט' בסוגיא דפתח פתוח מצאתי דספק ספיקא מועיל בה להתירה, וכן הרי מבואר בתוס' שם דמועיל חזקה, מה שאין מועיל זאת במקום שעשה הספק כודאי, ובע"כ דרק בקינוי הוא דהוי גזה"כ דסתירה אוסרתה וספיקה כודאה, וא"כ י"ל דבהך דינא דטומאה כתיב בה כעריות אין קינוי מועיל לזה, וכל דאיסורו משום קינוי נהי דחשבינן לה לודאי זינתה, אבל מכיון דהוא מגזה"כ דקינוי ע"כ אין בה משום טומאה כעריות, וא"כ הרי ניחא הא דחולצת ולא מתיבמת ודינה כספיקא, דכיון דצריכינן למידיינה לענין זה ככל ספקי זנות, ודלינן מינה איסורא דקינוי, א"כ ממילא דלא הויה רק ספיקא ואין ספקה כודאי, ועל כן חולצת ולא מתיבמת.

ונראה דכן הוא מבואר בסוגיא שם, דפריך מ"ש סוטה ודאי דכתיב בה טומאה סוטה ספק נמי טומאה כתיבה בה, ר"ל דבאיסורה שע"י קינוי הא כתיב בה ונטמאה, ומשני מאי נסתרה נבעלה, ר"ל וע"כ לא נאמר טומאה רק על עיקר הזנות ולא על האיסור שבא ע"י קינוי, ואם נימא דחייל דין קינוי גם לגבי יבם א"כ אין נ"מ כלל בזה סוף סוף אכתי דין טומאה בה, אלא ודאי דלפי המסקנא כל שהוא משום קינוי אין בה משום טומאה כתיב בה כעריות, ולענין טומאה דכעריות דיינינן לה כמו בלא קינוי, ועל כן לא הויה רק ספיקא, וניחא הא דחולצת ולא מתיבמת.

ולפ"ז נראה דמתישבא גם הסוגיא דסוטה, דפריך הגמ' ותתיבם יבומי, ולא חייש גם לספיקא שמא זינתה, דהרי באמת איתא בקידושין דפ"א דמלקין על היחוד ואין אוסרין על היחוד, וא"כ הרי חזינן דבאמת כל סתירה אין בה גם משום ספק זנות, ובע"כ דהגזה"כ של קינוי הוא בתרתי, בין לשוי' ספיקא, ובין לעשות ספקה כודאה, אבל בלא"ה הרי היא בחזקתה ואין כאן שום ספיקא דזנות כלל, וממילא דהדר דינא, דלענין

טומאה כתיב בה כעריות לענין חליצה ויבום, דלא מועיל בזה הדין קינוי, ודיינינן לה כמו בלא קינוי, א"כ הוא בכלל הך דינא דאין אוסרין על היחוד, דלא הוא גם ספיקא.

ועיין בסוטה דף כ"ה דפליגי ר"א ורבינא אי מהניא מחילה גם לאחר סתירה להתירה לבעלה, והרי מחילה אינה מפקיעה את הקינוי רק מכאן ולהבא ומ"מ ניתרת, הרי להדיא דעיקר איסורה הוא רק ע"י הקינוי, וכשפקע הקינוי ניתרת, וא"כ מכש"כ דלמה דלא מהני קינוי לכתחלה דהיא בהיתרה ודאי, וע"כ זהו דפריך הגמ' דתתיבם יבומי, כיון דלענין טומאה כעריות לא מהני קינוי, א"כ ממילא דהרי היא בהיתרה ודאי, ואין כאן ספק ערוה, והרי היא ראויה גם ליבום, וכש"נ.

והנה בתוס' בסוטה דף ה' שם הקשו על הא דדרשינן שם בסוטה שנסתרה שאינה מתיבמת משום דכתיב לאיש אחר ולא ליבם, דהא האי קרא בסוטה ודאי ע"י עדים כתיב דילפינן דבר דבר מממון בסוף גיטין עיי"ש, ולפמש"נ י"ל, דשאני הך איסורא דלאיש אחר ולא ליבם דמועיל בי' דין קינוי, וע"כ שפיר אמרינן כיון דזינתה אסורה ליבם, א"כ ה"ה בקינא לה ונסתרה דמיחשבא לזינתה אסורה ג"כ ליבם משום דין קינוי, משא"כ בהך דטומאה כתיב בה כעריות דלא מועיל בזה דין קינוי, ע"כ ליתא רק בזינתה ודאי, ולא בקינא לה ונסתרה, וכש"נ.

ויש להוסיף עוד טעם בזה, דשאני הך דינא דטומאה כתיב בה כעריות דהוא דין מסויים ביבום שתהא חשובה כערוה, דמלבד דין האיסור שבה עוד יש בה דין נוסף מסויים לענין יבום שתהא חשובה כערוה, וכדחזינן דמועיל זאת גם לענין פטורא דחליצה וגם לענין לפטור צרותיה, ועל כן אין זה שייך לענינא דקינוי, משא"כ הך איסורא דלאיש אחר ולא ליבם, כל עיקרו הוא מאיסורא דזנות, דכשם שאסורה לבעל כך אסורה ליבם, וכדחזינן דדרשינן לאיסורא דיבם בק"ו מאיסורא דבעל, וכדאיתא בסוטה שם במותר לה נאסרה באסור לה לא כ"ש, ונראה עוד מזה, דאיסורה לגבי בעל זהו גופא האוסרה ליבם, וע"כ שפיר מועיל הקינוי גם לגבי היבם, ומשו"ה אסורה להתיבם וחולצת ולא מתיבמת.

ובהכי מתישבא הא דאיתא בירושלמי פ"א דסוטה הל"ב תני רבי אומר שלש טמאות אמורות בפרשה וכו' אחת לבעל ואחת לבעל ואחת ליבם אמר ר' יוסי בי ר' בון מתני' אמרה כן ואם מת חולצת ולא מתיבמת, ובגמ' הרי מבואר דילפינן זאת מקרא דלאיש אחר ולא ליבם, אכן לפ"ד הרי ניחא, דהך קרא דונטמאה דכתיב בפרשת קינוי אתי לאורויי על הך דינא דלאיש אחר ולא ליבם דקאי על ודאי זינתה וכדהבאנו מהתוס', ואתי הקרא דונטמאה ללמד דעל הך איסורא דליבם מהני דין קינוי, וממילא דגם סוטה שנסתרה נכללת בהאי קרא דלאיש אחר ולא ליבם ואינה מתיבמת.

ועכ"פ נתבאר דהא דמשני הגמ' דסוטה ספק אין בה טומאה הביאור הוא דאף ספק טומאה אין בה לענין יבום, והא דחולצת ולא מתיבמת הוא משום הקרא דוהיתה לאיש אחר דדרשינן ולא ליבם, וכמבואר בהסוגיא דסוטה שהבאנו, ולפ"ז הרי מיושב היטב פסק הרמב"ם דצרת סוטה מתיבמת ג"כ, כיון דטומאה לית בה, והך דלאיש אחר הרי הוי דוגמת מחזיר גרושתו וחייבי לאוין ועשין דצרותיהן מתיבמות, וע"כ גם בסוטה דינא הכי דצרתה מתיבמת.

והנה בפ"א מה' איסורי ביאה הכ"ב פסק הרמב"ם ז"ל המקנא לאשתו ונסתרה ובא עד אחד והעיד שנטמאה והיה בעלה כהן ובא עליה אח"כ הרי זה לוקה עליה משום זונה עכ"ל, והראב"ד חולק שם ע"ז וס"ל דלוקה משום טומאה ולא משום זונה, ולדעת הרמב"ם צ"ל דהא דאינו לוקה משום טומאה הוא משום דאין ע"א נאמן בדבר שבערוה, והא דהכא נאמן הוא משום דין קינוי, וע"כ אינו לוקה, כמו שפסק בפ"א מהל' גירושין דכל שנאסרה משום קינוי אין בה רק מלקות מד"ס, הרי להדיא דהרמב"ם מחלקן לתרתי, דבנאסרה משום זנות ודאי לוקה, ובנאסרה משום קינוי אף דחשבינן לה לודאי זינתה ע"י הע"א שמעיד שנטמאה אין בה מלקות, והיינו משום דחשוב ודאי רק מדין קינוי ולא ודאי זינתה, וא"כ בודאי נכון מה שכתבנו דלענין טומאה כעריות לגבי יבום דלא מהני קינוי דיינינן לה כמו בלא קינוי, ואין אוסרין על היחוד, וכמש"כ, כיון דבאמת הויין תרי גווני איסורים.

אלא דנראה דאפילו לדעת הראב"ד שם דלוקה משום טומאה ג"כ נכון כמש"כ, דכל זה לענין איסורה לבעלה דמהני קינוי אז שפיר מועיל הע"א גם למלקות, כיון דדינה דחשובה ודאי נטמאה, משא"כ לענין טומאה דכעריות האמור לענין יבום דלא מהני בזה קינוי כלל, ע"כ שפיר דיינינן לה כמו בלא קינוי, וכדחזינן דס"ל דאינו לוקה משום זונה, והיינו משום דס"ל דלאיסורה משום זונה לא מהני בזה הקינוי שיהא ע"א נאמן בזה, וא"כ ה"ה הכא לענין יבום י"ל ג"כ דכוותה דלא מהני ע"ז קינוי כלל, ודיינינן לה כמו בלא קינוי, ומיושב היטב דעת הרמב"ם וכמש"כ.

הלכות נערה בתולה פ"א הט"ו בא עלי' ומתה ה"ז פטור מן הקנס שנאמר ונתן האיש וגו' לאבי הנערה לא לאבי המתה, והוא שתמות קודם שתעמוד בדין עכ"ל, והוא מימרא דאביי בכתובות דף ל"ח עיי"ש, אלא דקשה בהא דכתב הרמב"ם דדין זה אינו רק בקנס מהא דאיתא שם בסוגיא מילתא דפשיטא לי' לאביי מיבעיא לי' לרבא דבעי רבא יש בגר בקבר או אין בגר בקבר יש בגר בקבר ודבנה הוי או אין בגר בקבר ודאבי' הוי, ומי מעברה וכו' אלא הכי קמיבעיא לי' יש בגר בקבר ופקע אב או דלמא אין בגר בקבר ולא פקע אב, מר בר רב אשי בעי לה הכי מיתה עושה בגרות או אין עושה בגרות תיקו, הרי דמבואר בסוגיא דהך דרשא דלאבי הנערה ולא לאבי מתה הוא דמיתה עושה בגרות דהוי דין הפקעה מרשות אב לכל מילי, ולמה פסק הרמב"ם דלא מיפטר רק מקנס, והרי בהא דתנן לקמן בר"פ נערה שנתפתה לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה הרי הן שלה הא פסק הרמב"ם דגם בושטה ופגמה לעצמה, ומ"ש הכא דכתב הך דינא רק בקנס, וצ"ע.

ונראה דדעת הרמב"ם היא, דהך דלאבי הנערה ולא לאבי מתה אין זה דין ביטול זכות אב, כי אם דהוי גזה"כ לפטור מקנס, ואה"נ דהיא ברשות אבי', ורק דבמתה הנערה מיפטר הבועל, ועל כן לא שייך למילף בושט ופגם מינה, דדוקא לענין הפקעה מרשות אב הוא דהוי דינא דלמי שזה ניתן זה ניתן, ומשום דאיתקוש בושט ופגם לקנס, וגם דבאמת כל שבח נעורים חד דינא להו לענין זכית האב, ובגרות ונשואין כשם שמוציאין אותה מרשות האב לענין קנס כמו כן לענין בושט ופגם ג"כ, משא"כ הכא בהך דלאבי הנערה ולא לאבי מתה דהוי דין פטור, בזה לא איתקש כלל בושט ופגם לקנס, וכיון

דהגזה"כ הוא לענין קנס ממילא דלא מיפטר רק מקנס, אבל לענין בושת ופגם הרי הוא בחיובו.

והכי מתבאר מתוך הסוגיא, דאמר אביי בא עללי ומתה פטור וכו', ואם נימא דהוא זה דין הפקעה, והגזה"כ הוא דמיתת הנערה מפקיעה מרשות אבלי, וא"כ הא אין זה מועיל רק שתופקע זכות אבלי ויחול חיובא לה בעצמה, וכדתנן לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה הרי הן של עצמה, ומדמיפטר לגמרי ש"מ דאין זה מדין הפקעה ורק דהוי גזה"כ לפטור מקנס, ומשו"ה הוא דמיפטר לגמרי, ולפ"ז שפיר פסק הרמב"ם דהוא זה רק בקנס ולא בבושת ופגם, דבזה לא איתקשו בושת ופגם כלל לקנס, וכש"כ.

עוד י"ל בדעת הרמב"ם, דבאמת הך דינא דלאבי הנערה ולא לאבי מתה אין זה דין פטור של קנס, כי אם דהוי דין ביטול זכות האב, ואי דקשה דא"כ אמאי מיפטר לגמרי והא צריך להיות חוזר חיוב הקנס להבת עצמה וכדתנן לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה הרי הן של עצמה, י"ל בזה, דשאני דין ביטול זה מדין בגרות, דדין בגרות יסודו הוא הפקעה מרשות אב, משא"כ במתה הנערה לא הופקעה מרשותו כלל, ורק דכך הוא גזה"כ דבמתה אין להאב דין זכית ממון של שבח נעורים שבה, אף דעדיין היא ברשותו, אבל אין דין זכית ממון במתה.

אשר לפ"ז ניחא ג"כ הא דפקע חיוב קנס לגמרי הכא, משום דבאמת הרי בשעת ביאה שהיא שעת עיקר חיובא הלא היתה ברשות אבלי והוא זכה בהקנס ובושת ופגם שבה, ורק בבגרות ונישואין שמפקיעין מרשות אב הוא דהוי דינא דכל הני זכיות של אב גם שלמפרע חוזרין להבת, וא"כ כל זה היכא שיוצאת מרשות אבלי, משא"כ במתה הבת דאכתי היא ברשות אבלי ורק דאין במתה דין זכית ממון בזה אזלינן רק בתר שעת חיובא, וכל שבשעת חיובא זכה בהן האב אין להבת בזה כלום, וכשבטל זכית האב מיפטר הבוטל לגמרי ואין החיוב חוזר לבת כיון דלאו זידה נינהו.

אכן גם לפ"ז ניחא דעת הרמב"ם שפסק דהפטור הוא רק מקנס ולא מבושת ופגם, דדוקא קנס דמחוסר גמ"ד הוא דמהניא הא דמתה הבת להפקיע חיובו, משא"כ בבושת ופגם דלא מיחסר גמ"ד ונגמר חיובם תיכף בשעת ביאה, א"כ לא איכפת לן כלל מה שמתה הבת כיון דכבר נגמר חיובם וזכה בהן האב, ולא דמי לבגרות ונישואין דהכל שלה גם בושת ופגם, ולא אמרינן כבר זכה בהן האב, דשאני דין הפקעה מרשות אב שמועיל גם על שבח נעורי' שלמפרע להחזירם לרשות הבת, ועל כן שפיר מועיל זאת גם בבושת ופגם, משא"כ במתה דלא מהניא על שלמפרע, וכדחזינן דאין חיובו חוזר להבת, ורק דמיפטר מכאן ולהבא משום דנתבטל זכית ממון של האב, א"כ כ"ז הוא רק בקנס דלא נגמר זכית האב עדיין ומשו"ה הוא דמתפקע החיוב במתה הבת, משא"כ בבושת ופגם דכבר נגמר זכית האב בעצם הממון, ואינו צריך עוד לדין זכות האב שבבת, ע"כ ממילא אין עוד דבר הפוטר, ושפיר חייב בבושת ופגם, וכפסק הרמב"ם.

אלא דלפ"ז הרי תקשי עוד יותר הסוגיא, דאיך שייך לומר מילתא דפשיטא לי' לאביי מיבעיא לי' לרבא, והא הויין שני דינים נפרדים, דמילתא דאביי הוא דין פטורא או דין ביטול זכית ממון של האב, ושאינו שייך רק בקנס, ואיבעיא דרבא הוא דין הפקעה

ויציאה מרשות אב, וששייך גם בבושת ופגם, ועוד צ"ע למה השמיט הרמב"ם הק איבעיא אי מיתה עושה בגרות או לא.

כיון דלפי"ד הרמב"ם אינו פטור במתה רק מקנס ואכתי נ"מ בזה לענין בושת ופגם וצ"ע. ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בהך דינא דלאבי הנערה ולא לאבי מתה צ"ע אם הפטור הזה נאמר בין לגבי אבי' ובין לגבי עצמה, וגם ביתומה נערה שאינה ברשות אבי' ג"כ דינא הכי דבא עלי' ומתה פטור, או דנימא דפטור זה לא נאמר רק לגבי זכות אבי' ולא לגבי זכות הבת עצמה, ורק בקנס של אבי' הוא דמיפטר, ולא היכא שהקנס הוא של עצמה.

והנה אם נימא כאופן השני שכתבנו דהוא דין ביטול זכית אב, א"כ הא פשיטא דכל הדין הוא רק היכא שהקנס הוא של אב, ולא היכא שהקנס של עצמה, כיון דכל עיקר הפטור של אבי מתה הוא רק ביטול זכית ממון של האב, אלא דגם לפי אופן הראשון דהגזה"כ של לאבי הנערה הוא דין פטור, ג"כ י"ל דכ"ז הוא רק לגבי האב, וכדרשת הכתוב דלאבי הנערה, ולפ"ז הא נמצא דאם אך מיתה עושה בגרות לא מצינו כלל להך פטורא דבא עלי' ומתה, דכיון דמיתה עושה בגרות והופקעה מרשות האב וחוזר החיוב להבת, א"כ הרי ליכא פטורא דמיתה שנאמר רק לגבי האב, ובע"כ דמיתה אינה עושה בגרות והרי היא עדיין ברשות אבי', ועל כן שפיר איתא הכא להך פטורא דולא לאבי מתה, וזהו דקאמר הגמ' מילתא דפשיטא לי' לאביי מיבעיא לי' לרבא, ר"ל דלאביי הא פשיטא לי' דמיתה אין עושה בגרות ולרבא מיבעיא לי', וניחא נמי הא דהשמיט הרמב"ם האיבעיא אי מיתה עושה בגרות דנ"מ מזה לענין בושת ופגם, דלפמ"ש"כ הרי בהא דפסק הרמב"ם דבא עלי' ומתה פטור איכלל גם הא דאין מיתה עושה בגרות, והרי היא ברשות אבי', וכש"כ דרק משום זה דהיא ברשות אבי' הוא דחייל בזה פטורא דמיתה, וכש"נ.

פ"ב הי"ג אמרה לו אנסת אותי והוא אומר לא כי אלא פתיתי ה"ז נשבע שבועת התורה על דמי הצער ומשלם בושת ופגם שהרי הודה במקצת הטענה עכ"ל ובהשגות ז"ל אין כאן תובע שהתשלומין אינן שלה וכמו מנה לאבי בידך הוא ואם טען אביה אפשר שיהיה זה הדין וכו' עכ"ל, ובכ"מ הביא עוד נוסחא בהשגת הראב"ד וז"ל אני אומר שהצער לעצמה' כעין שאר חבלות דצער דגופה לא זכי לי' רחמנא הילכך אין כאן מודה מקצת דהנך ג' דברים דאביה נינהו מה שהודה לאביה הודה ומה שכפר לה כפר וכו' עכ"ל, והכ"מ כתב ע"ז וז"ל ואני אומר שאע"פ שהתשלומין אינן שלה מאחר שמה שזוכה בהן האב הוא על ידה שפיר מיקריא תובע עכ"ל, והנה בדין זה אם יסוד הדין דתביעה ומודה במקצת הוא דאזלינן בתר דבר המחייב, ועל כן כיון דזכות האב הוא מכח הבת להכי חייל על תביעת הבת דין תביעה, או דנימא דאזלינן בתר החיוב של תשלומין, וחיוב התשלומין הלא הוא בעיקרו להאב, דהאב הוא זוכה בחיוב זה מעיקרו, לפי הפשוט זהו יסוד פלוגתת הרמב"ם והראב"ד, דהרמב"ם הרי סובר דהואיל שזכות האב הוא ע"י הבת ע"כ הוי מודה במקצת, והראב"ד הרי סובר דאין כאן דין תביעה ולא דין מודה במקצת הואיל והם בעלים מחולקים האב והבת, ומשום דאזלינן רק בתר חלות חובת התשלומין, ולא איכפת לנו בזה שבעיקר המחייב חזא הוא ושגם זכית האב הוא רק ע"י הבת.

דהנה בפ"ד מה' חובל ומזיק הי"ד כתב הרמב"ם ז"ל וכן החובל בבתו משום צער וריפוי ובושת עכ"ל, וכתב ע"ז הראב"ד וז"ל דוקא בושת דחבלות אבל בושת דאונס ופיתוי אינו חייב דהא אי בעי מסר לה למנוול ומוכה שחין עכ"ל, ועיין במ"מ שהקשה ע"ז דבאונס ומפתה הרי בלא"ה פטור משום דקם לי' בדרכה מיני' וכדתנן בכתובות דף ל"ו הבא על בתו פטור מפני שהוא מתחייב בנפשו, וע"כ הגיה בלשון הראב"ד דההשגה קאי על תחלת דברי הרמב"ם דאחרים שחבלו בה הוי הבושת והצער לעצמה ולא להאב, וזהו שהגיה דבאונס ופיתוי גם הבושת והצער הויין של האב.

ואכתי יש לדקדק דבבושת וצער של אונס ומפתה הרי כבר מבואר ברמב"ם הלכות נערה בתולה דהרי הן של אב והכא בהלכות חובל ומזיק איירי רק בדין שארי חבלות וא"כ הא שפיר נקט הרמב"ם בסתמא דהרי הן של הבת. ואשר יראה לומר בדעת הראב"ד, דבאמת בהלכות נערה בתולה הא איירינן בבושת וצער של ביאה דאית בה חיובא דאונס ומפתה, דה"ה של אב מגזה"כ דונתן לאבי הנערה, דאיתרבו שם גם שארי חיובים מלבד קנס, וכדדרשינן בכתובות דף מ' מקרא דתחת אשר ענה ומקרא דהשוכב עמה, אבל בושת ופגם וצער של אונס ופיתוי בגוונא דלית בהו חיובא דאונס ומפתה, דזה נכלל בתוך שארי חבלות, אכתי לא נתבאר אם הן של אב או של בת, ומצאנו דכוותה במשמש מת, דנראה דכמו דפטור בעריות ובחייבי לאוין ה"נ פטור מחיובא דאונס ומפתה, וה"נ מוכרח מהא דפריך הגמ' בכתובות דל"ב על הא דתנן אלו נערות שיש להן קנס הבא על הממזרת והא אין לוקה ומשלם, וכן שם דף ל"ה פרכא זו לרבה, ומסיק שם דע"כ כר"י ס"ל, ואם נימא דמשמש מת חייב בקנס א"כ הא מצינו לאוקמי במשמש מת דקנס איכא ומלקות ליכא, אלא ודאי דפטור גם מקנס, וא"כ צ"ע בבושת ופגם זה אם דינו כבושת ופגם של אונס ומפתה דהן של אב או דינו כשארי חבלות דהן של הבת.

ונראה דאם נימא דזכית האב בהבושת ופגם הוא כמו זכיתו בקנס שהאב זוכה בזכות בתו שהתורה זכתה לו בתשלומי בתו, א"כ הוי זאת דין מסויים בחיובא דאונס ומפתה, וע"כ אינו זוכה רק בגוונא דחיובא דאונס ומפתה בי', אז הוא דהוי דינא דהבושת ופגם של האב, אבל במשמש מת דלית בי' דינא דאונס ומפתה, וכדחזינן דפטור מקנס, והבושת ופגם שלו הוא ככל חבלות דעלמא, א"כ הדר דינם להיות כשארי חבלות דהבושת ופגם הן של הבת, משא"כ אם נימא דהטעם דבידו למוסרה למנוול ומוכה שחין מועיל שיהא להאב זכות בהבת לענין בושת ופגם זה, וממילא דהחיוב והתשלומין הם שלו, א"כ גם משמש מת כיון דמ"מ דין ביאה בזה, וכדחזינן דביאה זו פוסלתה מן התרומה, א"כ י"ל דהבושת ופגם שבזה הויין של האב, דכל שמחמת ביאה שייך בי' טעמא דאי בעי מסר לה למנוול ומוכה שחין, וכל שמחמת ביאה דהמעשה הוי בכלל אונס ומפתה ורק דחסר בי' חיובא דאונס ומפתה, אבל מאחר דהזכות הוא של האב בעיקר המחייב, א"כ ממילא דינו תלוי רק בעצם המעשה שדין אונס ומפתה בי' והרי הוא של האב.

ולפ"ז נראה דזהו ביאור דברי הראב"ד שכתב דבושת ופגם של אונס ופיתוי אינו מתחייב האב לבתו, ולא תקשי עליו דהא הוי קם לי' בדרכה מיני' דפטור לגמרי, דהראב"ד איירי בגוונא דלית בי' חיוב מיתה וכגון במשמש מת, וחיוב בושת ופגם שלו הוא מדין שארי

חבלות, וזהו שחידש הראב"ד דמשום הך טעמא דאי בעי מסר לה למנוול ומוכה שחין ממילא דכל שבוסת ופגם שלו הוא ע"י ביאה הרי הזכות לאביה אף שהוא חיוב של חבלות וכש"נ.

והרמב"ם דהשמיט זאת, י"ל או משום דלא הוזכר זאת בגמ', או דנימא דהרמב"ם ס"ל דזכות האב בבוסת ופגם הוא רק בהתשלומין ולא בעיקר המחייב, וכמבואר כן בדברי הרמב"ם פ"ב מה' נערה בתולה הי"ד ז"ל שלשה דברים של מפתה וארבעה של אונס הרי הן שלו שכל שבח נעורים לו עכ"ל, הרי דהשוה בוסת ופגם לקנס וכללן בדין שבח נעורים שהוא על התשלומין, וממילא דזכות האב תלוי בחיובא דאונס ומפתה, ומשמש מת דפטור מקנס הרי הוא בכלל שאר חבלות דהבוסת ופגם להבת.

ולפ"ז נראה דזהו פלוגתת הרמב"ם והראב"ד גם הכא בהלכות נערה בתולה שהבאנו, דהנה זה שכתב הכ"מ דהואיל שזכית האב הוא על ידה ע"כ הויא בת תביעה, כ"ז הוא אם זכייתו בהבוסת ופגם הוא מדינא דשבח נעורים שזוכה הוא בזכות בתו וזכייתו הוא בהתשלומין ע"כ שפיר אמרינן דכיון שזכיתו הוא מכחה ע"כ שפיר מיקריא תובע, משא"כ אם נימא דהך דינא דאי בעי מסר לה וכו' גורם דהאב יש לו זכות בעיקר המחייב של הבוסת ופגם דהרי הוא שייך להאב, וממילא הוא זוכה בחיוב זה מעצמו שלא ע"י זכות בתו כלל, א"כ הא אין החיוב בא כלל מכחה, וממילא דלא הויא בת תביעה, כיון דאינה שייכה כלל להחיוב של האב שזוכה בו בעיקר המחייב, וע"כ הראב"ד דס"ל דזכייתו בהבוסת ופגם הוא בהבת עצמה וכש"נ למעלה ע"כ זהו שהשיג דאין כאן תובע, והרמב"ם דס"ל דזכיית האב בבוסת ופגם בא מכח זכות בתו ע"כ שפיר פסק דנשבועין על תביעת הבת, ומיושב היטב פלוגתת הרמב"ם והראב"ד, וכש"נ.

הלכות סוטה פ"ג הכ"ג באו עדי טומאה אחר ששתתה ה"ז תצא בלא כתובה ואפילו לא אירע לה דבר מדברים אלו מפני שאין המים בודקין אלא מי שאין לה עדים שמודיעין זנותה וכו' אבל אם בא ע"א והעיד שהיתה טמאה אינה אסורה ותשב תחת בעלה שהרי שתתה עכ"ל, עיין במל"מ שכתב דטעמא הוא משום דכל נאמנותו של הע"א בטומאה הוא רק לענין שלא תשתה וממילא דנשארת באיסורה שמקודם כיון דאין לה השקאה שתתירה, אבל לאחר שכבר שתתה הרי כבר הותרה ע"י ההשקאה ושוב לא מהניא העדת הע"א, ועיי"ש שהקשה דהרי הא דאמרינן בסוטה דף ה' דכל שיש לה עדים במדינת הים אין המים בודקין אותה הא ילפינן זאת מקרא דועד אין בה ובהך קרא הא נכלל גם ע"א, וא"כ אם יש לה ע"א במה"י ג"כ לא יבדקוה המים ולא תהני כלל ההשקאה שמקודם להתירה, עיי"ש בדברי המל"מ.

והנה עיקר דברי המל"מ מבוארים להדיא בדברי הרמב"ם בפ"א שם ה"כ שכתב ז"ל כל סוטה שאמרנו שאינה שותה מפני עדי טומאה ה"ז אסורה על בעלה לעולם וכו' שהרי נאסרה בקינוי וסתירה והשתי' שתתירה נמנעה שהרי יש בה עד עכ"ל, הרי להדיא דכל עיקר דין נאמנות הע"א בטומאה הוא רק למנוע ההשקאה, אלא דדברי הרמב"ם דהכא לכאורה אכתי אינן מיושבין, דנהי דכל עדותו של הע"א לא מהניא רק לענין למנוע ההשקאה, אבל מ"מ הרי הא ודאי דלא רק לענין שלא להשקותה לכתחילה, כי אם גם להפקיע עיקר דין ההשקאה, ומדין נאמנות הע"א דחשבינן לה לודאי זינתה לענין זה,

ואין מועיל בה שוב השקאה להתירה, וא"כ מה לן בזה שבא לאחר ההשקאה, אבל מ"מ הרי ע"י עדותו השתא הדר דינא דההשקאה לא מועלת בה ולא כלום, דע"ז הא מהניא נאמנות הע"א דהשקאה לאו כלום היא גבה כדין זינתה ודאי, והדר קשה טעמו של הרמב"ם דמ"ש קודם השקאה מלאחר השקאה, והלא גם בלאחר השקאה איגלאי מלתא למפרע ע"י הע"א שאין מועלת בה השקאה כלל.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דטעמו הוא משום דהנה באמת הרי קי"ל דאין דבר שבערוה פחות משנים ואין ע"אנאמן לומר כלל שזינתה. ורק במקום קינוי וסתירה הוא דהוי גזה"כ להאמין גם ע"א, ונראה דלאו במעשה קינוי וסתירה לחוד הוא דתליא, כי אם דבעינן גם האיסור של קינוי וסתירה, דרק במקום דחייל עלה דין סוטה ואית בה איסורא דסוטה ודין ספק זינתה אז הוא דמועיל עדותו של הע"א לשוי' לודאי זינתה לאסרה בודאי, אבל במקום דבלא עדותו של הע"א ליכא עלה איסורא ואינה בדין סוטה כלל, אז שוב לא מהניא עדותו של הע"א לאסרה.

ולפ"ז נראה דאם בא הע"א להעיד זה גופא שהוא במקום קינוי, ע"ז ג"כ אינו נאמן כדין דבר שבערוה שלא במקום קינוי, דהרי בלא עדותו לית בה איסורא דקינוי. ולפ"ז הרי מיושב היטב דברי הרמב"ם שפסק דאם בא הע"א לאחר השקאה אינו נאמן, דכיון דכבר פקע מינה בהשקאתה איסורא דקינוי, ולית בה עוד דין סוטה וספיקא דזינתה כלל, ורק ע"י עדותו הוא שבא לבטל ההשקאה ולאחולי בה דין סוטה ודין זינתה, על כן שוב אין הע"א נאמן בזה כדין דבר שבערוה שלא במקום קינוי וכש"נ.

וניחא השתא גם קושית המל"מ דאמאי לא אמרינן דגם בהי' לה ע"א במה"י אין המים בודקין אותה, אכן לפ"ז הרי ניחא. דכיון דבבא לאחר השקאה לא מהימנינן לי' כלל בעדותו, ע"כ אינו נאמן גם לבטל ההשקאה.

ולפי דברינו הרי י"ל, דגם דעת הרמב"ם היא דנאמנות הע"א בטומאה היא על עיקר המעשה, דנאמן לאסרה בתורת ודאי, והא דכתב הרמב"ם לעיל שהרי נאסרה בקינוי וסתירה, היינו משום דבזה הוא דתלוי יסוד דין נאמנותו, משום שנאסרה בקינוי וסתירה, וכש"נ דהא דע"א נאמן בטומאה הוא רק בעת שאסורה מספיקא דקינוי וסתירה, וניחא גם הא דהוסיף הרמב"ם טעמא דהשתי' שתתירה נמנעה, דכיון דיסוד נאמנותו של הע"א הוא רק בצירוף מה דאסורה היא מחמת הקו"ס, א"כ ממילא דגם לאחר הגדת הע"א אם אך הוה פקע מינה איסורא דקו"ס הוה פקע גם נאמנות הע"א, והי' חוזר דינו כע"א בדבר שבערוה בלא קינוי וסתירה דאינו נאמן, ולהכי הוא דהוסיף טעמא דההשקאה נמנעה ע"י הע"א, וממילא נשאר בדין נאמנותו שזינתה לאסרה, אבל אה"נ דנאמנות הע"א הוא על עצם המעשה שזינתה, מגזה"כ דנאמן לאסרה בתורת ודאי במקום קו"ס.

אלא דמ"מ סתימת לשון הרמב"ם מורה דדעתו דכל נאמנות הע"א היא רק למנוע את ההשקאה. הלכות איסורי ביאה פ"א הכ"ב המקנא לאשתו ונסתרה ובא ע"א והעיד שנשטמאה והי' בעלה כהן ובא עליה אח"כ ה"ז לוקה עליה משום זונה.

אע"פ שעיקר העדות בעד אחד כבר הוחזקה בו זונה עכ"ל, ובהשגות ז"ל אינו כן דאינו לוקה משום זונה אלא משום טומאה דכל אונס בע"א לא קרינן בי' זונה אלא משום

טומאה וכו' עכ"ל. ובאמת דמדברי הרמב"ם בפ"ח מהל' איסורי ביאה הי"ב מבואר כדעת הראב"ד שכתב שם וז"ל כל אשה שקנא לה בעלה ונסתרה ולא שתת מי סוטה אסורה לכהן מפני שהיא ספק זונה, בין שלא רצת היא לשתות וכו' בין שהיתה שם עדות שמונעה מלשתות וכו' הואיל ולא שתת מכל מקום ה"ז אסורה לכהונה מספק עכ"ל, הרי להדיא דגם היכא שאינה שותה מפני עדות, דהיינו שיש עדות טומאה, ג"כ איסורה לכהונה הוא רק מספיקא, וכדין כל הנשים שאינן שותות.

אלא דצ"ע סתירת דברי הרמב"ם, דהרי הכא פסק להדיא דלוקה עלי' משום זונה, וצ"ע. והנראה לומר, דבאמת גם דעת הרמב"ם כדעת הראב"ד, דאין ע"א המעיד בטומאה מועיל לענין זונה, והטעם בזה משום דהרי בכ"מ אין דבר שבערוה פחות משנים ואינו נאמן לומר כלל שזינתה ונטמאה, ורק דכן הוא גזה"כ דבמקום קינוי וסתירה ע"א נאמן, וא"כ כל זה הוא לענין איסור טומאה דהוא איסורא של קינוי וסתירה, משא"כ לענין איסור זונה לא מהניא כלל קו"ס, וע"כ ממילא דלענין זונה הדר דינא דאין דבר שבערוה פחות משנים ואין ע"א נאמן לומר שזינתה, והא דפסק הרמב"ם הכא דלוקה משום זונה, הוא משום דכיון דאסירא לי' מיהא משום איסור טומאה שע"ז ע"א נאמן, א"כ ממילא דכשבא עליה נעשית זונה בביאתו זו גופה, וכמו שפסק הרמב"ם בפ"ח שם דכל שנבעלה למי שאסורה להנשא לו נעשית זונה, וע"כ שפיר לוקה משום זונה על ביאה זו, כיון דנעשית בה זונה והויא ביאתו ביאה של זונה.

ולפ"ז הרי ניחא גם הא דפסק הרמב"ם דלוקה רק משום זונה ולא משום טומאה, ומשום דנראה דהרמב"ם ס"ל דגם לענין טומאה דמהני לזה דין קינוי וסתירה וע"א נאמן לומר שנטמאה, מ"מ כל זה הוא לענין דין טומאה של ונטמאה הנאמר בקינא לה ונסתרה ובזה הוא דמהני דין קו"ס, אבל לא לענין שם טומאה הנאמר בזינתה ודאי, וכמו דלא מהניא דין קו"ס לענין דין זונה כמו"כ לא מהניא גם לענין שם טומאה שנאמר בנטמאה ודאי, רק לענין שם טומאה שנאמר בקו"ס עצמה.

ויסוד לזה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' יבום וחליצה הי"ט דצרת סוטה שקנא לה ונסתרה מתיבמת, ובזינתה ודאי פסק דצרתה פטורה מן החליצה ומן היבום, ובע"כ דקו"ס לא מועיל רק לענין שם טומאה הנאמר בקו"ס, אבל לא על שם טומאה הנאמר בזינתה, ולית בה גם דין ספק זינתה וצרתה מתיבמת.

ולפ"ז נראה דס"ל להרמב"ם דגם דין נאמנותא דע"א הוא רק לענין הך איסורא דונטמאה הבא מכח דין קו"ס, משא"כ לענין דין הלאו של טומאה שנאמר בזינתה, כיון דהקו"ס לא מועיל לאשווי' ספיקא, ממילא דאין מועיל ע"ז גם נאמנותו של הע"א, אשר ע"כ שפיר ס"ל להרמב"ם דאינו לוקה רק משום זונה ולא משום טומאה, כיון דלענין הדין טומאה שנאמר בו הלאו אין ע"א נאמן בל', ומשום זונה היינו טעמא דלוקה כמש"כ משום דנעשית זונה בביאה זו גופה, דלא שאני איסור טומאה של קו"ס משארי איסורים דנעשית על ידם זונה לדעת הרמב"ם בפ"ח שם, משא"כ לענין טומאה דלא שייך זאת, והאיסור טומאה צריך לחול בה רק עי"ז שנאמין להע"א על עיקר המעשה שזינתה, בזה ס"ל להרמב"ם דליתא זאת בע"א וכש"נ, וע"כ אינו לוקה רק משום זונה ולא משום טומאה.

ולפי המבואר כל ע"א בקו"ס המעיד שנטמאה, לדעת הראב"ד דינו חלוק, דנאמן לענין הלאו של טומאה הנאמר בזינתה ודאי ולא לענין זונה, ולדעת הרמב"ם גם לענין הלאו של טומאה אינו נאמן וכל נאמנותו הוא רק לענין איסור טומאה של קינוי וסתירה. והנה דברי הראב"ד שכתב וז"ל דכל אונס בע"א לא קרינן בי' זונה אלא משום טומאה והכי איתא ביבמות בלישנא בתרא דרבה עכ"ל, לכאורה תמוהין ואין להם שום מובן, דמאי שיאטי' דדין אונס לע"א, ואם איכא פלוגתא ביבמות דף נ"ו באשת כהן שנאנסה אם בעלה לוקה עליה משום זונה או רק משום טומאה מאי שייכות הוא לדין ע"א לאחר קו"ס וצ"ע.

והנראה לומר בדעת הראב"ד, דהנה כבר הקשו הראשונים בסוגיא דיבמות דף נ"ו שם ללישנא בתרא דרבה דאשת כהן שנאנסה בעלה לוקה עליה משום טומאה, אבל משום זונה לא דבאונס לא קרינן בי' זונה, והרי להדיא תנן בכתובות דף י"ד בתינוקת שירדה למלאות מים מן העין ונאנסה דאם רוב פסולין אסורה לכהונה, הרי להדיא דגם באונס נעשית זונה, ועיי"שבבעהמ"א שתירץ דבכל העריות ונבעלה לפסול לה אה"נ דנעשית זונה אף באונס, אבל בא"א שאני דגלי בה רחמנא דנתפשה מותרת עיי"ש בדבריו, ולכאורה צ"ע דמאי שיאטי' דאונס דשרי בטומאה לענין דין זונה שבה, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, דבאמת בכל א"א שזינתה שנעשית זונה ופסולה לכהונה הוא מתרי דיני, חדא משום דלא גריעא א"א משארי עריות וכל הני דאסורה להנשא לו דנעשית זונה, ועוד איכא דין מסויים בא"א מדין טומאה של א"א דחל בה שם זונה לכהונה, וזה נילף מהא דדרשינן ונטמאה ונטמאה אחד לבעל ואחד לבועל ואחד לתרומה, הרי דאיכא דין טומאה בזנות דא"א לפסלה מן הכהונה, א"כ ממילא דנעשית גם זונה ואסורה לכהן משום זונה.

ולפי"ז הרי י"ל דגם לענין דין אונס דינה חלוק, דאם באנו לדון בה דין זונה משום דהרי היא כשארי עריות דנבעלה בעילת זנות בזה באמת דינה כשארי עריות דנעשית זונה אף באונס ולא שייך ע"ז הדין דנתפשה מותרת כיון דאין זה מדיני טומאה דא"א ורק מדין ערוה וביאת איסור שבזה, משא"כ אם באנו לדון בה דין זונה מכח דין זנות דא"א, א"כ הרי חלות דין זונה שבה הוא זה מדיני הטומאה שנאמר בא"א שזינתה, בזה שפיר יש לחלק בין אונס לרצון, ואונס דרחמנא שריי' להפקיע מינה דין טומאה לית בה גם דין זונה הבאה מחמתה.

ובזה יש מקום לומר, דהא דרב עמרם ביבמות דף נ"ו שם דאשת ישראל שנאנסה אסורה לכהונה והא דאמר רבה דבאונס לא הויא זונה לא פליגי אהדדי, דבאמת א"א שנאנסה ג"כ הויא זונה ופסולה לכהונה, ומשום דלא שניא א"א משארי עריות ופסולין שנעשית זונה על ידם, וזהו מימרא דרב עמרם דאשת ישראל שנאנסה אסורה לכהונה ומשום זונה כיון דנבעלה לפסול לה, ומימרא דרבה דבאונס לא הויא זונה קיימא על דין זונה הנאמר בא"א במסויים משום דין טומאה שבה, בזה הוא דס"ל דבאונס לא מיקריא זונה, וכדילפינן לה מקרא דוהיא לא נתפשה הא נתפשה מותרת וכמבואר בסוגיא שם.

אלא דבאמת הרי אין מקום לכל מש"כ, דאיזו נ"מ יש לנו בזה אם דין זונה הבא מכח טומאה דא"א איתי' גם באונס אם לא, כיון דעכ"פ היא זונה לעולם משום דין נבעלה

לפסול לה וכש"נ. אכן נראה, דזהו שחידש הראב"ד דהנך תרי לישני דרבה קיימי במקום קו"ס וע"א, וס"ל להראב"ד דע"א שנאמן במקום קו"ס נאמן לכל מילי, בין לענין איסור טומאה ובין לענין איסור זונה, אלא דכ"ז לענין דין זונה הבא מכח דין טומאה של א"א, משא"כ אם באנו לדון בה דין זונה משום דין בעילת זנות של כל העריות, א"כ הוא דבר בפ"ע שאינו מענינא דקו"ס כלל, כיון דאין זה מדיני טומאה של א"א, ושם אחר הוא דקגרים לה, דין נבעלה בעילת זנות של ערוה, על כן ממילא דאין מועיל לזה קו"ס כלל, וממילא דאין ע"א נאמן בזה, והסוגיא דקיימא במקום קו"ס וע"א הא נמצא דאין כאן כלל דין זונה של נבעלה לפסול לה האמור בכל העריות כיון דאין הע"א נאמן בה, ואין בה רק פסול זונה הבא מכח טומאה דא"א דרחמנא רביי' שבמקום קו"ס יהא ע"א נאמן בה, וע"כ זהו דקאמר רבה דכל באונס לא הויא זונה, ומשום דכיון דיסוד דין זונה שבה בא מכח דין טומאה האמור בא"א ע"כ לית' באונס דרחמנא שריי' מקרא דוהיא לא נתפשה, וזהו שכתב הראב"ד דכל אונס בע"א לא קרינן ב' זונה, כיון דכל הך דינא דבאונס לא מקריא זונה הוא זה רק בזינתה עפ"י ע"א דפקע מינה דין זונה של נבעלה לפסול לה, אבל בנבעלה עפ"י שני עדים כיון דהיא זונה מדין נבעלה לפסול לה א"כ ממילא דהויא זונה גם באונס.

ולפי המבואר הא נמצינו למדין מהסוגיא דיבמות דע"א בקו"ס נאמן בין לענין לאו דטומאה ובין לענין לאו דזונה, וכמבואר בסוגיין דלכו"ע לוקה משום זונה ומשום טומאה, ורק באונס הוא דפליגי הנך תרי לישני אי הויא זונה אי לא, וסוגיא זו הא קיימא בקו"ס וע"א וכש"נ. אשר ע"כ זהו שהשיג הראב"ד על הרמב"ם מסוגיא דיבמות דנאמר שם דע"א נאמן לענין טומאה לעולם ולענין זונה דוקא ברצון ולא באונס ולדעת הרמב"ם צ"ל דס"ל כשיטת יתר הראשונים דהסוגיא קיימא בזינתה בשני עדים, אבל אה"נ דע"א בקו"ס אינו נאמן רק לענין איסור עשה של קו"ס ולא לענין לאו דטומאה, וכש"נ.

פ"ד הי"ב ואסור לו לאדם לבוא על אשתו סמוך לוסתה שמא תראה דם בשעת תשמיש שנאמר והזרתם את בני ישראל מטומאתם עכ"ל, עיין במ"מ שכתב דהקרא אסמכתא בעלמא ואיסור זה הוא מדבריהם וכמו שפסק בפ"ח דוסתות דרבנן. והנה בשבועות דף י"ח קפריך הגמ' בשאין סמוך לוסתה אנוס הוא ומבואר שם בסוגיא דאינו חייב חטאת רק על סמוך לוסתה וכגון דקאמר יכולני לבעול, וכן פסק הרמב"ם בפ"ה מה' שגגות הל"ו עיי"ש, וכבר הקשו דהרי וסתות דרבנן, וא"כ הא מדאורייתא אין חילוק כלל בין בשעת וסתה לשלא בשעת וסתה, וצ"ע.

אכן נראה מבואר בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דאמרינן דוסתות דרבנן אין פירושו דכל יסוד הדין של קביעות וסת הוא רק מדבריהם, ומדאורייתא לא חל דין קביעות וסת כלל, דהנה ברמב"ם פ"ו שם ה"ו ז"ל כל ימי האשה מיום שיקבע לה וסת עד שתמות או עד שיעקר הוסת ליום אחר תספור לעולם שבעה מתחלת יום הוסת ואחריהן אחד עשר ואחריהן שבעה ואחריהן אחד עשר וכו' שכל ימיה של אשה כך הן שבעה ימי נדה וי"א ימי זיבה עכ"ל, והך וסת שהזכיר הרמב"ם אין פירושו כמו שעת וסתה המוזכר מתחלה ברמב"ם בה"ב שם, דהפירוש שם אלו הימים שהוקבעו להיות ימי נדה, אבל הכא ר"ל שעת וסתה ממש שקבעה לראיתה, והוא זה מבואר מהא דפסק הרמב"ם בפ"ח שם ה"ט

ו'י' בדין שינתה וסתה וז"ל ואם נקבע לה וסת בימי זיבתה ה"ז חוששת לוסתה וכו' כיצד חוששת לוסת אם ראתה דם בוסת זו אפילו יום אחד תשב לנדתה מספק וכו', והיינו משום דחיישינן שמא הוא זה קביעות וסת, וממילא דמשתנה גבה חשבון ימי נדה וזיבה והויא ראי' זו ראי' של נדה, הרי להדיא דדין חשבון ימי נדה וזיבה תלוי בקביעות וסת, וכן משמע מדברי הרמב"ם בה"ג שם שהזכיר דין חשבון ימי נדה וזיבה גבי קביעות וסת, דש"מ שכל חשבון וקביעות ימי נדה וזיבה תלוי בקביעות וסתה, וכן הוא מבואר להדיא במ"מ שם, והרי חשבון של ימי נדה וזיבה פשיטא דהוי דאורייתא, דהלא זהו עיקר יסוד הדין והחילוק שבין נדה לזבה, ובע"כ דגם דין קביעות וסת הוא ג"כ מד"ת לכו"ע.

והא דאמרינן דוסתות דרבנן הוא רק לענין הטומאה, דזה דחיישינן דראתה בשעת וסתה זה לא הוי רק מדרבנן, ומדאורייתא לא תלינן למימר שראתה, אבל אה"נ דאם ראתה מיקרי זה שראתה בשעת וסתה גם מד"ת, דעצם החלות של קביעות וסת הוא מד"ת, והרי דין וסתות לשור המועד מדמינן לי', ובשור המועד ליכא שום דין שנחוש לנגיחה בזמן העדאתו, אלא דעיקר הדין הוא דאם נגח מיקרי נגיחה של העדאה, וא"כ ה"נ בוסתות דכוותה עיקר הדין מד"ת הוא רק דין קביעות וסת, שזו היא שעת וסתה.

וזה לכו"ע דאורייתא, והפלוגתא אי וסתות דאורייתא או דרבנן הוא רק אי חיישינן לראי' בשעת וסתה מדאורייתא או לא, אבל אה"נ דעיקר החלות דין של וסתות הוא דאורייתא, וזהו דנאמרה ההלכה דימי נדה וימי זיבה תלויין בוסת. ולפי"ז הרי ניחא הסוגיא דשבועות דמחלקת בין בשעת וסתה לשלא בשעת וסתה לענין החיוב חטאת, גם אם נימא דוסתות דרבנן, דכיון דגם מד"ת חל דין קביעות וסת, שזוהיא שעת וסתה, א"כ ממילא דזה לחוד מפקיע הדין אונס, ולא איכפת לן מה שמד"ת אינו צריך לחוש שתראה, דמ"מ לענין דין אונס, כיון שאם תראה מיקרי זה ראי' של שעת וסתה, וכל שרואה בזמן הראוי לה ממילא דאינה בכלל אונס, ורק שוגג הוא דחשוב כיון דסבר יכולני לבעול, ואתיא שפיר הגמ' גם למ"ד וסתות דרבנן, כיון דדין קרבן הלא תלוי באם היתה הראי' בזמנה אם לא, דזה שייך לעיקר דין קביעות וסת, דזה ד"ת לכו"ע, וכש"נ.

ומעתה הרי י"ל, דהדרשא דוהזרתם היא דרשא גמורה מד"ת, ואע"ג דוסתות דרבנן, דהרי עיקר הדין דוהזרתם הוא שצריך לפרוש במקום שיוכל לבוא לידי טומאה ונדה, וזו היא מצות ההזרה ופרישה, וא"כ כיון דעיקר קביעות הוסת הוא דאורייתא, נהי דבעבר וסתה קי"ל דוסתות דרבנן ולא חיישינן לראתה, אבל מ"מ בשעת וסתה עצמה הרי היא בכלל אפשר להיות רואה, וחייל ע"ז חובת הזרה ופרישה מד"ת, וכסתימת לשון הרמב"ם דהוא ד"ת.

פי"ג הי"א הלוקח עבד מן הנכרי וקדם העבד וטבל לשם בן חורין קנה עצמו עכ"ל, וכן פסק בפ"ח מה' עבדים הי"ט עיי"ש, וכבר הקשו ע"ז מהא דאיתא ביבמות דף מ"ה ע"ב אר"ח בר גוריא אמר רב הלוקח עבד מן הנכרי וקדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו ב"ח מ"ט נכרי גופא לא קני לי' מאי דקני לי' הוא דמקני לי' לישראל וכיון דקדם וטבל לשם ב"ח אפקעי' לשעבודי' כדרבא דאמר רבא הקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שיעבוד וכו' אר"א ל"ש אלא בלוקח מן הנכרי אבל נכרי גופי' קני דכתיב וגם מבני התושבים וגו' מהם תקנו אתם קונים מהם ולא הם קונים מכם וכו', הרי להדיא דהך

דינא אם יכול העבד להקדים ולטבול לשם ב"ח הוא תלוי באם יש לו בו קנין הגוף אם לא, וא"כ לפ"מ דפסק הרמב"ם בפ"ט מה' עבדים ה"ה ז"ל נכרי שקנה נכרי לעבדות לא קנה גופו ואין לו בו אלא מעשה ידיו אעפ"כ אם מכרו לישראל הרי גופו קנוי לישראל עכ"ל, הרי דדעת הרמב"ם דאף בלוקח מן הנכרי קני גופי', וא"כ איך פסק הכא דאם קדם העבד וטבל לשם ב"ח קנה עצמו ב"ח, והא מכיון דיש להרב בו קנין הגוף א"כ לא מהניא טבילתו לשם ב"ח וכמבואר בגמ', וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה בהא דקאמר הגמ' דבלוקח נכרי גופי' לא קנה עצמו ב"ח, ולא מהניא טבילתו שלשם חירות, משום דקני לי' גופו וכדילפינן מקרא דמהם תקנו וגו' דאתם קונים, וקשה דהרי כל זמן שלא טבל הא כל קנינו הוא רק קנין ממונא בלבד, ומאי שייכות הוא למנוע דין גירות, וכי גירות בממונא תליא, ונהי דאם תהא חלה הגירות יופקע גם הקנין ממון שלו, הלא זהו רק מילתא דממילא, אבל עצם דין הגירות וכניסתו לקדושת ישראל הא לא שייך כלל לדין ממוני', וא"כ מאי שייכות הוא הקנין ממון שבו למנוע הגירות שלא יוכל לגייר עצמו לשם ב"ח, וצ"ע.

ואשר יראה מוכרח בביאור הסוגיא, דהא דקאמר הגמ' דבמקום דקני גופי' לא קנה עצמו ב"ח, אין פירושו דבטלה כל מעשה הטבילה והגירות שעשה, והרי הוא בנכריותו כמו שהי', אלא דעיקר הדין בזה הוא, דכל שיש להאדון בו קנין הגוף, והוא זה קנין של עבדות, אף דאיסורא דעבדות עדיין לית בי' קודם טבילה, משום דעדיין לאו עבד הוא בקדושת גופו, מ"מ כיון דקני מיהא גופי' לדין עבדות, אית בי' דינא דכשטובל ומגייר עצמו הויא גירותו של עבדות, וגם בטבל לשם ב"ח, מ"מ כיון דיש בו קנין הגוף של ממון הגורם שתחול עליו גירות דעבדות, ע"כ ממילא דטבילתו וגירותו לשם ב"ח מתחלקת, ועולה רק לגירות דעבדות בלבד, ואין זה חסרון ושינוי בהדין גירות, כיון דבאמת הגירות דחירות כוללת יותר, ושפיר מהניא לגירות דעבדות, ולא מיבעיא לרשב"א דס"ל ביבמות דף מ"ז דכופה ומטבילה לשם שפחות וא"צ דעתה וקבלת מצות, וכן בלוקח עבד מן הנכרי ג"כ כופהו ומטבילו וא"צ לקבל וכדאיתא בדף מ"ח שם, אלא אפילו לפ"מ דקי"ל כרבנן דאחד זה ואחד זה צריך לקבל, וגם טבילת עבדות אינה אלא מדעת העבד, מ"מ כ"ז הוא בעיקר הדין גירות וקבלת מצות, אבל כל שנתגייר וקבל המצות מדעת, דעיקר גירותו קיימת, ממילא שוב הדר דינו דחייל בי' מה שראוי לחול בי', וכיון שיש בו דין ממון של עבדות ממילא הויא גירותו של עבדות, וחייל בי' דין איסורא דעבד, וזהו דקאמרה הגמ' דהיכא דקני לי' האדון לגופי' לא קנה עצמו ב"ח, דנהי דהקנין ממון עצמו לא מעכב מלחול בי' דין גירות, אבל הרי זהו גורם שיחול עליו דין גירות דעבדות, וממילא דהוא עבד באיסורא וקדושת גופו, ולא בן חורין.

ויסוד לדברינו נראה מדברי הרמב"ם עצמן שכתב ז"ל נכרי שקנה נכרי לעבדות לא קנה גופו וכו' אעפ"כ אם מכרו לישראל הרי גופו קנוי לישראל, וכבר הקשה הכ"מ דהוא זה סותר להסוגיא דבלוקח מן הנכרי לא קני גופי' משום דמאי דקני לי' הוא דמקני לי' לישראל, אכן לפמש"נ נראה, דלהרמב"ם הסוגיא קשיתי', דאמרינן דבלוקח מן הנכרי אם קדם וטבל לשם ב"ח קנה עצמו ב"ח משום דנכרי גופא לא קני לי' וכו' וכיון דקדם וטבל לשם ב"ח אפקעי' לשעבודי' כדרבא דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד,

וקשה דלמה צריכין לטעמא דמפקיע מידי שעבוד, ותיפוק לן דכיון דכל דין עיכוב גירות שע"י קנין ממונא הוא רק משום דהקנין גורם שיחול עלי' דין עבדות בטבילתו לשם ב"ח, וזו היא שמעכבתו שלא יחול בי' גירות דחירות, וא"כ הרי לא שייך זאת רק היכא דקני גופי', דאז שייך לומר שהקנין יגרום בי' דינא שבמעשה גירות הוא נעשה עבד, אבל בלוקח מן הנכרי כיון דלא קני גופי', ורק קנין מעשה ידיו הוא דאית לי' בי', וא"כ הרי פשיטא דבטבילתו לשם ב"ח לא יחול עלי' דין עבדות ממילא, וא"כ ממילא דגירותו לשם ב"ח קיימת, כיון דאין כאן דין עבדות שתעכב, ורק דין ממון בעלמא, שזה לא שייך כלל לעכב דין גירות, ולמה תלי לה הגמ' בדינא דמפקיע מידי שעבוד, וצ"ע.

וע"כ הוכיח מזה הרמב"ם דגם בלוקח מן הנכרי כיון שבא ליד ישראל גופו קנוי לישראל, וא"כ ראוי הי' שבטבילתו וגירותו לשם ב"ח יחול בי' ממילא דין גירות דעבדות, משום הקנין שבגופו שמועיל לחול בי' דין עבדות ממילא, והי' צריך להיות דינו שנעשה עבד בטבילתו לשם ב"ח, וע"ז הוא דמייתי הגמ' הך דינא דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד, דמשום זה הוא דמועיל זה שטובל ומגייר עצמו לשם ב"ח להפקיע מיני' דין ממוני', וממילא דפקע מיני' חלות דין של עבדות הראוי' לחול בי' בשעת טבילה, וטבילתו לשם ב"ח קיימת להיות ב"ח.

ואשר נראה עוד' בדעת הרמב"ם, דהא גופא דקני לי' להטבילו לשם עבדות משוי' לי' לקנין הגוף, דבאמת הא דדרשינן אתם קונים ולא הם קונים, הא עיקר הדרשא היא דאין לנכרי בחברו קנין עבדות שיחשב עבד כנעני שלו, ורק קנין מעשה ידיו הוא דאית לי', משום דחשוב זה קנין ממונא לבד ולא קנין עבדות, והא דגם בקנין ממוני' לא קני לי' רק למעשה ידיו ולא לגופי' הרי לא מצינו ע"ז מיעוטא, אלא נראה דזה ממילא נלמד, משום דבאמת גם נכרי חשוב אין גופו ממון, ולא שייך גבי' קנין הגוף כלל, והא דיש לישראל בו קנין הגוף, הוא רק משום דינא דעבדות, ובנכרי דלית לי' קנין עבדות, ממילא דכל קנין ממון שלו לא הוי רק קנין מעשה ידיו בלבד, אשר על כן כשבא אח"כ לרשות הישראל כיון דקני לי' להטבילו לשם עבדות, א"כ ממילא הדר קנין ממון שלו לקנין הגוף, כיון דכל עיקר קנין הגוף תלויבדין עבדות, דאית' גם בישראל הלוקח מנכרי, וכדבהאנו מהסוגיא דטבילתו עולה לשם עבדות, אי לאו משום דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד וכש"נ.

ועכ"פ הא מיהא להדיא כמש"כ, דכל עיקר מניעת חלות גירות דחירות הוא מחמת שחלה עליו גירות דעבדות, וכש"נ דכל עיקר טעמא דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד המבואר בסוגיא הוא כי היכי דלא תיחול עלי' גירות דעבדות, שזהו המונעתו מגירות דחירות. אלא דאכתי קשה מהא דאיתא בסוגיא מ"ט נכרי גופא לא קני לי' מאי דקני לי' הוא דמקני לי' לישראל והקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד, דמבואר מזה דגם כשבא לרשות ישראל אין גופו קנוי, וכדתלי טעמא בחלות דין הפקעת שעבוד משום דלא קנאו לגופי', וכן מדאיתא שם א"ר אויא ל"ש אלא בלוקח מן הנכרי אבל נכרי גופי' קני, ר"ל וע"כ אין בו דין הפקעה ואין טבילתו לשם ב"ח קיימת, הרי להדיא דכל עיקר יסוד הך דינא דמפקיע מידי שעבוד וטבילתו לשם ב"ח קיימת הוא רק משום

טעמא דלא קנאו לגופי, וכדמחלקינן בין לוקח מן הנכרי ללוקח נכרי גופי, וקשה דעת הרמב"ם שפסק דגופו קנוי בכל גווני.

אכן נראה דהא דישראל קונה נכרי לגופי יכול להיות בתרי גווני, או משום זה שבידו להטבילו לשם עבדות, וזהו דין קנין הגוף שלו, או משום דגם בקנין כספא לחוד הרי הוא כבר עבדו, ויש להישראל בו קנין הגוף דעבדות דממונא, ונ"מ בזה לענין חלות הדין של הקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד, דאי משום זכותא שבידו להטבילו לשם עבדות, א"כ הא כל קנין הגוף שלו יסודו על שם עבדות העתידה להיות בו, ועל זכותא דאית לי' לעשותו עבד, וע"כ שפיר חייל בי' דינא דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד, כיון דאכתי לאו עבדו הוא, משא"כ אם נימא שכבר נשלם קנין עבדות דממונא בי', א"כ הרי הדין עבדות שבו הוא קנין ולא שעבוד, ולא שייך בו כלל דין הפקעה של הקדש חמץ ושיחרור, וזהו דמחלק הגמ' דבלוקח עבד מן הנכרי כיון דנכרי רק מאי דקני לי' מקני א"כ אכתי אין לו בו קנין עבדות, ואע"ג דקנין הגוף ממילא חייל בע"כ, בזכותא דאית לי' בי' להטבילו לשם עבדות, אבל אכתי אינו רק כשעבודא, וקנין ממש דעבדות אכתי לית בי', משום דמאי דקני לי' הוא דמקני, וכיון דקדם וטבל לשם ב"ח פקע שעבודא משום טעמא דהקדש חמץ ושיחרור מפקיעין מידי שעבוד, וחייל גירותו לשם חירות ולא לשם עבדות, משא"כ לוקח נכרי גופי דכבר אית לי' בי' קנין ממש של עבדות דממונא, א"כ לא שייך בו הך דינא דמפקיע מידי שעבוד, וע"כ ממילא עולה גירותו לשם עבדות ולא לשם ב"ח, אבל אה"נ דקנין הגוף אית לי' להישראל בו לעולם אף בלקחו מן הנכרי, וכמש"כ.

ולפי דברינן נראה, דהא דפריך רב אחאי אימא בכספא ובטבילה לא פליג רק על קנין עבדות שבו עכשיו, וס"ל דגם בלוקח נכרי גופי לא חיילא בי' שם עבדות עד לאחר טבילה, אבל אה"נ דאית לי' קנין הגוף מחמת זכותא שבידו להטבילו לשם עבדות, ורק דחייל בי' דינא דהקדש מפקיע מידי שעבוד, וטבילתו לשם ב"ח קיימת.

ונראה דהכי מסתברא, מהא דאיתא בסוגיא שם גבי גיורת שטבלה וטבלו עבדי' לאחרי' דבסתמא טבילתן עולה לשם עבדות, ואם נימא דלית לה בהו רק קנין מעשה ידיו א"כ איך נעשין בסתמא עבדים, וכי קנין מעשה ידיו יועיל להיות עבדים, והתם הא הוי דינא כישראל הלוקח מן הנכרי וכמבואר בסוגיא שם, וגם דקשה מזה על רב אחאי דס"ל דלעולם לית לי' רק קנין מעשה ידיו בלבד, וכן קשה מהא דאיתא שם דאמר רב אשי רמו לי' ארויסא בצוארי' ארפו לי' וצמצמו לי' וכו' כי היכי דלא לקדים ולימא לשם ב"ח אני טובל, הרי דמטבילין אותו לשם עבדות בע"כ, ואי משום קנין מעשה ידיו איך יעשוהו בע"כ לעבד גמור, וא"ל דאיירי בלוקח נכרי גופי, דא"כ הרי אינו יכול להקדים ולומר לשם ב"ח אני טובל, וגם דתקשי לרב אחאי דס"ל דגם בלוקח נכרי גופי אין לו רק קנין מעשה ידיו, אלא ודאי דלעולם יש לישראל בו קנין הגוף, ומשום זכותא שבידו להטבילו לשם עבדות, ופלוגתא דרב אחאי היא רק אם חייל בי' שם עבדות מעכשיו, ולענין דינא דהפקעה מידי שעבוד.

ולפ"ז הרי מבואר מתוך הסוגיא, דישראל הלוקח עבד מן הנכרי קני גופו, ומ"מ יכול לטבול לשם ב"ח, משום טעמא דהקדש מפקיע מידי שעבוד, וזהו כפסק הרמב"ם,

וכש"נ. והנה פסק הרמב"ם דישראל הלוקח עבד מן הנכרי קנה גופו בסתמא, ולא הזכיר דעכ"פ אין לו קנין עבדות דממונא מעכשיו, משום דנכרי רק מאי דקני ליה מקני, משום דנראה דהרמב"ם פוסק כרב אחאי, וכמו שפסק בסתמא דקדם וטבל לשם ב"ח טבילתו קיימת, ולא חלק בין לוקח עבד מן הנכרי ללוקח נכרי גופי, וא"כ הא נמצא דלעולם לית ביה קנין עבדות דממונא קודם טבילה, ואין לו רק הך זכותא דבידו להטבילו, שזה איתא גם בלוקח עבד מן הנכרי, ונמצא דלוקח עבד מן הנכרי שוה דינו ללוקח נכרי גופי, ושפיר סתם הדברים דכשבא ליד ישראל גופו קנוי כדין כל עבד כנעני קודם טבילה, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכש"נ.

והנה הכ"מ כתב דהא דכתב הרמב"ם אעפ"כ אם מכרו לישראל הרי גופו קנוי לישראל, ר"ל לאחר טבילה, דאז ודאי גופו קנוי, אבל אה"נ דקודם טבילה אינו קונה אותו אלא למעשה ידיו, וכהסוגיא דיבמות דנכרי רק מאי דקני ליה הוא דמקני ליה לישראל, ולפ"ז הא דכתב הרמב"ם דלוקח עבד מן הנכרי וקדם וטבל לשם ב"ח קנה עצמו ב"ח א"ש בפשיטות, כהסוגיא דיבמות, כיון דגם דעת הרמב"ם היא דאינו קונהו אלא למעשה ידיו.

אלא דיש לדקדק קצת, דהנה צ"ע בנכרי הבא להתגייר לשם עבד כנעני שיהא עבדו של פלוני אם מהניא אם לא, אם נימא דעבד כנעני לא יוכל להיות רק היכא שהדין ממון שבו כבר קנוי להאדון, אבל היכא דלית ליה ביה קנין ממון מקודם לא יוכל לחול כלל קנין עבדות ע"י הטבילה, וממילא דעצם גירותו וטבילתו לשם עבד אינה קיימת, דאין גירות לחצאין, או דנימא דבזה עצמו שטבל וגייר עצמו לשם עבדו של פלוני בהכי גופא חיילא ביה קנינא דעבדות לפלוני, ולא מיחסר שום קנין ע"ז, דבעצם הגירות וחלות הדין עבדות הוא דבא גם קנינו, וממילא הוא עבדו של פלוני בלא שום קנין.

ולפ"ז הרי צ"ע דברי הכ"מ במאי דמפרש דדברי הרמב"ם דגופו קנוי קיימי אלאחר טבילה, דאם נימא דגם בלא שום קנינא דממון חיילא קנין עבדות ע"י טבילה לשם עבדות, א"כ מאי אעפ"כ וכו' דקאמר הרמב"ם דאע"פ שהנכרי לא קנהו אלא למעשה ידיו מ"מ הישראל קונה אותו לגופו ע"י טבילה, כיון דגם בלא קנין ממון כלל ג"כ הוא נעשה עבד בקנין הגוף לישראל ע"י טבילה וגירות לשם עבדות, ואין זה משום גרמא דקנין מעשה ידיו כלל, ואם נימא דבלא קנין ממון מקודם אינו נעשה עבד בטבילה וגירות, וכדמשמע בסוגיא דיבמות שם דפריך רב אחאי אימא בכספא ובטבילה דמשמע דבעינן תרווייהו, ג"כ צ"ע דברי הרמב"ם, דכיון דמחמת עצם הטבילה והגירות לשם עבדות לא חלה ביה קנינא דעבדות, וצריכינן דוקא שיהא קנוי בקנין ממוני מקודם, א"כ איך נעשה באמת עבד ע"י טבילה, כיון שאין להאדון בו רק קנין מעשה ידיו, וחסר בו קנין הגוף שהוא עיקר דין ממון דבעינן לחלות שם עבדות, ומאי שיאטי' דקנין מעשי ידיו לאשוויי דין עבדות, אם לא שנימא דקנין מעשה ידיו שבו אליה ודיני' שיחול מיני' קנין הגוף כל אימת דמשכח רווחא, אשר לפ"ז צ"ע דלמה לא יחול מיני' קנין הגוף מיד כשבא לרשות ישראל אף קודם טבילה, כיון דישראל הרי קונה נכרי לגופי'.

אלא דלפמש"כ דהרמב"ם פוסק כרב אחאי, א"כ הא גם ישראל אין קונה את הנכרי לגופי' כי אם בטבילה לבד, וא"כ מיושב היטב דברי הכ"מ, אכן יעו"ש בכ"מ בתירוצא קמא דהרמב"ם פוסק דלא כרב אחאי, וצ"ע פי"ג הי"ב כשישתחרר העבד צריך טבילה

אחרת בפני שלשה ביום, שבו תיגמר גרותו ויהי' כישראל, ואין צריך לקבל עליו מצות ולהודיעו עיקרי הדת שכבר הודיעוהו כשטבל לשם עבדות עכ"ל, והוא כמסקנת הגמ' ביבמות דמ"ח יעו"ש, אלא דהתוס' שם בדמ"ז ע"ב הקשו מהא דאיתא בגטין דף מ' בכותב לשפחתו שטר אירוסין ואמר לה צאי בו והתקדשי בו, דר"מ סבר יש בלשון הזה לשון שיחרור ומשחררת ומקודשת, ורבנן סברי אין בלשון הזה לשון שיחרור, ותיפוק לן דהא אכתי לא תפסי בה קידושין כל זמן שלא טבלה, ותירצו דהתם מיירי בשטבלה מקודם לשם טבילת שיחרור שאח"כ, ועיין בנ"י ביבמות שם שכתב דכל עיקר הך טבילה היא מדרבנן, וא"כ בלא"ה ניחא הא דתפסי בה קידושין, כיון דמד"ת אינה צריכה טבילה כלל.

אלא דצ"ע לדעת הרמב"ם דהטבילה היא מד"ת, וכמש"כ דהוא גמר הגירות, ואין לומר דהגמר גירות הוא מדבריהם, דהרי כתב בהלכה הקודמת דהטבילה הראשונה שהיתה לשם עבדות היא רק מקצת גרות, וא"כ ש"מ דהגמר גירות הוא מד"ת, כיון דמתחלה לא הי' רק מקצת גירות, וכן הרי כתב דהטבילה היא כשישתחרר העבד, דמשמעו הוא דהטבילה צריכה להיות דוקא לאחר השיחרור ולא קודם השיחרור, וגם דנראה דכיון דלדעת הרמב"ם הטבילה היא מד"ת וחשובה מעשה גירות, א"כ ממילא לא שייך דהטבילה יוקדם להשיחרור, דמאחר דבשעת טבילה הרי עוד לא חלה הגירות כיון דהוי עוד קודם שיחרור, ממילא דלא שייך שתהני על לאחר השיחרור דאין גירות אלא בשעתה, ובע"כ דהטבילה צריכה להיות דוקא לאחר השיחרור, וקשה אליבי' מהך דצאי בו והתקדשי בו, דאיך תפסי בה קידושין, והא אכתי לאו בת קידושין היא כל זמן שלא טבלה, וצ"ע.

אם לא שנימא דאיירי באומר לה צאי בו והתקדשי בו לאחר טבילה דר"מ הא ס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, וגם חכמים דהכא בע"כ ס"ל הכי, דאלא"ה הא אין זה שטר קידושין כלל, כיון שנכתב בעודה שפחה דאינה בת קידושין, וכדאיתא ביבמות דנ"ב דלאשה בעלמא אינו גט משום דאינה ראוי' לגירושין, וה"נ בקידושין דכוותה, אלא ודאי דהך דצאי בו והתקדשי בו קיימא אם אדם מקנה דבר שלב"ל, [והא דמובא הך דינא ברמב"ם פ"ו מה' עבדים ואף דאנן קי"ל אין אדם מקנה דשלב"ל, היינו משום דאי משום טעמא דדשלב"ל א"כ אכתי מיהא משוחררת היא, ולזה הביא דאין בלשון הזה גם שיחרור], אכן זה נראה דחוק, ועוד דבאמת הרי מהא דדרשינן בגיטין דמ"ג ע"ב כי לא חופשה הא חופשה ימותו, הרי מבואר להדיא דבחיפוש תליא מילתא, וכל שחופשה תפסי בה קידושין וחייבין עלי' משום אשת איש, ואע"פ שלא טבלה, אלא דלדעת התוס' דטבילת שיחרור היא קודם השיחרור, א"כ הא מיתוקם קרא בחיפוש שאחר טבילה, אבל לדעת הרמב"ם דטבילת משוחררין היא לאחר השיחרור, א"כ הרי מבואר להדיא מהקרא דכי לא חופשה דכל שנשתחררה הויא בת קידושין, וקשה דהא אכתי מחוסרת טבילה מד"ת.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דנהי דיציאנו מעבדות לקדושת ישראל צריכה עוד טבילה וגירות, מ"מ יש בזה דינים חלוקים, דבאמת עיקר דין עבדות צריך להיות פקע בשיחרור לבד גם לענין איסורין וקדושת גופו, ובשיחרור לבד צריך להיות נשאר

בקדושת ישראל ע"י הגירות שמתחלה שהיתה בשעת טבילתו וגירותו לשם עבדות, אלא דאמרינן דכיון דהגירות היתה לשם עבדות ע"כ בע"כ צריך עתה גירות לההוספה שיש לישראל על עבד, דלזה לא אהניא הגירות שמקודם, וא"כ כ"ז הוא בהדינים שחסר בהגירות דמעיקרא, משא"כ בהנך דינים דליתנייהו גם בנכרים, ורק דמשום עבדות אתוספו בי' הנך דינים, בזה אין הדבר תלוי כלל בגירות, כי אם בשיחרור לבד, שמועיל להפקיע מיני' דין עבדות גם בקדושת גופו, בזה לבד פקעו מיני' כל הנך דיני.

ולפי"ז הרי ניחא הא דמשוחרר קודם טבילה הוי בר קידושין, דהרי הא דעבד ושפחה אינן בקדושין מבואר בקידושין דס"ח שהוא מקרא דעם הדומה לחמור, והך דעם הדומה לחמור הוא דין מסויים ומתוסף בעבדים, מה דליתא גם בנכרי, דהא בזה נכלל גם הא דעבד אין לו חייס ונכרי יש לו חייס וכמבואר בקידושין די"ז דנכרי יורש את אביו ד"ת, וכן מבואר להדיא ביבמות דס"ב דהיו לו בנים בגיותו יצא ידי פו"ר משום דיש לו חייס, משא"כ בעבד דאין לו חייס, וכיון דהוי דין מיתוסף מחמת עבדות, על כן ממילא אמרינן דלענין זה בשיחרור לבד חוזר דינו להיות כישראל, והוי בר קידושין אף קודם טבילה.

ואין לומר דאכתי לא יהא המשוחרר בר קידושין משום חסרון גירות, כיון דנכרי ג"כ אינו בר קידושין, דלזה אהני הא דילפינן לעבד בלה לה מאשה דלכשישתחרר אין בזה משום חסרון גירות, וכדחזינן דגם בעבד גופי' הא דלא תפסי בי' קידושין הוא רק משום טעמא דעם הדומה לחמור, אבל חסרון גירות אין כאן, ואין במשוחרר דין חסרון גירות אלא לגבי הנך דינים היתרים על אשה, דבזה אמרינן כיון דליתנייהו בעבדים ממילא הוי דינו דביציאתו מעבדות לישראל צריך טבילה וגירות, ולא זולת, וכמש"נ.

ונראה דכן מבואר בלשון הרמב"ם שם שכתב דהטבילה לשם עבדות הוי מקצת גרות, וקשה דבאמת הא הוי זה גירות שלמה, דעבד הא הוי ישראל, ומה דצריך טבילה כשנשתחרר הא זהו רק להפקעת עבדותו, ומשום דעבד הוי מינא בפ"ע מסויים בדיניו, ואיזה מקצת גירות בטבילת עבדות שלו, אלא ודאי כמש"כ דדעת הרמב"ם היא דלהפקעת עבדותו סגי בשיחרור לבד גם לכל הנוגע לאיסורין וקדושת גופו, וטעמא דצריך גירות כשנשתחרר הוא משום דלהוספת דינו לא אהניא לי' הגירות דמעיקרא אף שהוא ישראל, ומשו"ה הוא דקוראו הרמב"ם מקצת גירות.

ולפי"ז הרי מבואר היטב דלכל הנך דינים דאתוספו בי' משום דין עבדות סגי בשיחרור לבד, וא"כ כל שנשתחרר שוב פקע מיני' הך דינא דעם הדומה לחמור, ושפיר הוי בר קידושין אף בלא טבילה, ואע"ג שצריך טבילה מד"ת, וכמש"כ. ונראה שכן הוא מוכרח כמש"כ דדיני עבדותו בשיחרור פקע מיני'.

דאם נימא דגם לאחר השיחרור אכתי דין עבד עליו בפני עצמו לענין איסורא וקדושת גופו כל זמן שלא טבל והתגייר, א"כ כל עבד משוחרר קודם טבילה אמאי הוא אסור בשפחה, והרי מאחר דהוא באנפי נפשי' דין עבד עליו בקדושת גופו צריך להיות מותר בשפחה. ואין לומר דבעינן לענין היתר שפחה שיהא עבד ממש, דהרי בקידושין דס"ט מבואר דממזר מותר בשפחה, ועיין בתוס' דף י"ג שפירשו הטעם בזה דהואיל דממזר בא מהנך דלא תפסי בהו קידושין הוי ג"כ בכלל קדש דומיא דעבד ושפחה וע"כ מותר בהם, אבל הא מיהא חזינן דלא תליא זאת בהיותו עבד.

ורק במה דגופו דין קדש עלי' וכמו ממזר, וא"כ כש"כ דאף דלא הוי עוד עבד ממש אבל מאחר דהוא כעבד בקדושת גופו לענין איסורין, א"כ הא הוי קדש וצריך להיות מותר בשפחה כמו ממזר, ובכמה דוכתי משמע דאסור בשפחה מיד כשנשתחרר אף קודם טבילה וכן מוכחלהדיא מהא דסובר ר"מ בגטין די"א דשיחרור חשוב חובה לעבד ומבואר בדף י"ג שם טעמו משום שאוסרו בשפחה, ואם נימא דקודם טבילה מותר בשפחה א"כ אין כאן חובה כלל, אלא ודאי דאף קודם טבילה מיד כשנשתחרר אסור בשפחה, וקשה דצריך להיות דינו דהוי קדש ומותר בשפחה, כיון דאכתי דין עבד עליו לענין קדושת גופו קודם טבילה.

אכן לפמש"כ הרי ניחא, דהרי הך דינא דקדש הא הוי ג"כ דין מתוסף בעבדים, שבא מכח עבדותו, דהא הך דינא דקדש והך דלא תפסי בי' קידושין חד מילתא הויין ותלויים זב"ז, [וכדחזינן דממזר חשוב ג"כ קדש משום דבא מהנך דלא תפסי בהו קידושין], וכיון דע"י השיחרור נעשה בר קידושין פקע מיני' גם הא דחשוב קדש, וע"כ נאסר בשפחה.

ויסוד לדברינו אלה נראה ממסקנת הסוגיא ביבמות שם דעבד משוחרר צריך טבילה וא"צ קבלה, ואם הי' דין עבד על גופו בהפקעת קדושתו, והי' תלוי זה בגירות, הרי קשה דלמה א"צ קבלה ככל גירות דעלמא, כיון דגופו הוי כעבד לכל הלכותיו, א"כ מ"ש עבד הבא להתגייר משארי גירות דעלמא דצריך קבלתו ודעתו, וגם דהרי אין בו דבר המחייבו להשלים גירותו, כיון דהוא בקדושת גופו עבד כדין האמור בתורה, והרי הוא מינא בפ"ע המסויים כן בדיניו, וא"כ הרי הי' צריך קבלה לגירותו, אלא ודאי כמש"כ דפקע מיני' דין עבד בשיחרורו בכל קדושת גופו, ודינו חוזר שצריך להיות ישראל גמור, דהא ילפינן לי' מקרא דלה לה מאשה, ויש חיוב בגופו שתחול עליו ממילא השלמת גירותו, ועל כן אע"ג דצריך טבילה דהוא עיקר מעשה השלמת הגירות, מ"מ קבלה א"צ, כיון דגופו מחוייב בכל דיני ישראל כאשר בזה נכלל גם השלמת גירותו, ע"כ ממילא נעשה ישראל בהטבילה גם בלא קבלתו ודעתו, כיון דמחוייב ועומד הוא בזה, ומהני דין ישראל שבו שא"צ עוד קבלה על השלמת גירותו, וכמש"נ.

האומנם בדברי הרמב"ם פי"ג שם שהבאנו מבואר ז"ל וא"צ לקבל עליו מצות ולהודיעו עיקרי הדת שכבר הודיעוהו כשטבל לשם עבדות עכ"ל, הרי דתלי לה בטעמא דשכבר הודיעוהו, וכ"ה להדיא בר"ח וברי"ף, וא"כ הרי משמע מזה דבעיקר דין גירותו באמת צריך קבלת מצות, ורק משום דהרי כבר הודיעוהו, וכן נראה ממה שפסק הרמב"ם דצריך שלשה לקבלו, משמע ג"כ דאין הגירות באה ממילא, דאם היתה הגירות ממילא חיילא א"כ לא היו צריכין גם למעשה ב"ד.

אכן נראה דבאמת גם בהך מקצת הי' צריך דין קבלת מצות ככל מעשה גירות דעלמא, וא"כ אע"ג דמועיל בו הך דינא דכבר נתגייר דהגירות חיילא בי' בע"כ, אבל מ"מ לא בטיל מיני' דין קבלת מצות שיהא כגירות דממילא, ורק דדינו כקבלה בע"כ, דאינה מועלת זאת רק לגבי המתגייר בלבד דלא בעינן דעתו, אבל מ"מ דין ב"ד בעינן ככל גירות דעלמא, דלא שני בין גירות וקבלת מצות שבע"כ משארי גירות דעלמא, דבעינן דוקא ב"ד לקבלו בהוספת גירותו שתחול עליו הגירות.

והכי מוכרח, דאם נימא דבאמת צריך קבלתו ודעתו ורק משום דהרי כבר הודיעוהו מתחלה כשטבל לשם עבדות, א"כ הא צ"ע דכ"ז שייך רק בעבד שנתגייר מתחלה לשם עבדות, אבל בנולד כשהוא עבד הא לא הודיעוהו עוד מעולם, וא"כ הרי צריך להיות דינו דצריך קבלת מצות, וזה דוחק מאד, אלא ודאי מוכח כמש"כ דעיקר הדין הוי דא"צ דעתו בזה, והוי קבלה דבע"כ, ומשום דיש על גופו חיוב שיחול עליו השלמת גירותו בע"כ.

והא דכתב שכבר הודיעוהו כשטבל לשם עבדות, היינו דמחדש לן בזה דמשו"ה בעינן בהך קבלה שהיתה בעת שנתגייר לשם עבדות שיוודיעוהו גם הנך מצות הנוהגות רק בבן חורין, כיון דטבילה הראשונה מועלת גם לענין הגירות שאח"כ שתחול עליו בע"כ, וכמש"נ וגם דבעיקר הך דינא דב"ד של גירות אם הוא תלוי בזה דגר צריך לקבל עליו עול מצות אם לא כבר נחלקו בזה הראשונים וכמבואר בחידושי הרמב"ן והרשב"א בסוגיא שם יעו"ש בדבריהם].

ולדעת התוס' דס"ל דקודם טבילה עוד לא תפסי בי' קידושין, וא"כ הרי חזינן דס"ל דקודם טבילה עוד לא פקע מיני' שום דין עבדות כלל, ולפי"ז צ"ל לדידהו דהא דא"צ קבלה הוא דינא בפ"ע בטבילת עבד שחלה עליו גירות בע"כ, וכן הוא מוכרח בלא"ה, לפי שיטתם דהטבילה יכולה להיות גם קודם שיחרור בע"כ, ואז הלא הוא עוד עבד גמור, אלא ודאי ש"מ דשאני טבילת גירות של שיחרור משארי גירות בזה דלא בעינן דעתו, וא"כ ה"ה לטבילה שאחר שיחרור דלא בעינן דעתו.

וכן הא דאסור בשפחה מיד כשנשתחרר, צ"ל אליבייהו עפי"מ דאיתא בגטין דף מ' בתוס' ד"ה אותו העבד דמבואר שם דעת רש"י דגם במפקיר עבדו דפקע מיני' רשות רבו אסור ג"כ בשפחה, והתם הא לכל השיטות לא פקע מיני' עוד דין עבדותו, ומ"מ ס"ל לרש"י דאסור בשפחה, ובע"כ דלהיתר שפחה בעינן עבד ממש, ואע"ג דהתוס' פליגי התם ע"ז, היינו משום דס"ל דכיון דעוד לא נשתחרר ע"כ הוי עוד עבד ממש, אבל לאחר שנשתחרר דלא הוי עבד ממש שפיר אסור לכו"ע.

אכן הרמב"ם הרי כתב דהא דא"צ קבלה הוא משום טעמא דשכבר הודיעוהו, וא"כ הרי מוכרח דלא הוי גזה"כ בטבילה זו שא"צ דעתו בזה, וא"כ בע"כ מוכרח אליבי' כמש"כ דדיני עבדותו בשיחרור פקע מיני' לגמרי, ומשום הך טעמא הוא דלא בעינן דעתו בזה, וכמש"כ. פט"ו ה"ט גר שנשא בת ישראל או ישראל שנשא גורת הולד ישראל לכל דבר ואסור בממזרת עכ"ל, והקשה עליו הר"ן בפ' עשרה יוחסין וז"ל ולא ידעתי מנין לו דאע"ג דנכרי הבא על בת ישראל הולד ישראל גמור ואסור בממזרת התם היינו טעמא משום שא"א לו להתיחס אחר אביו דלמשפחותם לבית אבותם בישראל הוא דכתיב אבל זה שאביו ישראל גמור למה לא יתיחס אחר אביו ויהא נידון כגר דמותר בממזרת והרי כאן יש קידושין ואין עבירה והולד הולך אחר הזכר וצ"ע עכ"ל.

ובאמת היא סוגיא ערוכה ביבמות דף נ"ז ע"א בעא מיני' ר"י מר"א פצוע דכא כהן שנשא בת גרים מהו שיאכילנה בתרומה וכו' כשרות מיתוספא בה ואכלה או דילמא קדושה מיתוספא בה ולא אכלה, ת"ש כי אתא ראב"ח מדרומא אתא ואייתי מתניתא בידי' מנין לפצוע דכא כהן שנשא בת גרים שמאכילה בתרומה שנאמר וכהן כי יקנה

נפש וגו' יאכל בו וכו' וש"מ כשרות איתוספא בה ואכלה ש"מ, ופירש"י שם בלשון ראשון דקאי על בת גרים שאמה מישראל, ומסקנא דכשרות איתוספא בה ולא קהל היא ומותרת לפצ"ד ולא היא משתמרת לביאה פסולה ואוכלת בתרומה, אכן בלשון שני פירש"י שם דהא דכשרות איתוספא בה היינו לאיקרוי' קהל, אלא דהגמ' מוכיח דכיון דהא דאמה מישראל שריא לכהונה הוא משום דאיתוספא בה כשרות לאיקרוי' קהל ש"מ דבלא אמה מישראל לאו קהל היא ומותרת לפצ"ד ומאכילה בתרומה, הרי להדיא דלשון ראשון של רש"י הסוגיא מבוארת כדעת הר"ן דבאמו מישראל לאו קהל הוא, וללשון אחרון של רש"י הסוגיא מבוארת כדעת הרמב"ם דבאמו מישראל חשוב קהל ואסור בפסולי קהל.

ועל קושית הר"ן מהא דלמשפחותם לבית אבותם, ע"כ צ"ל דדין קהל יסוד דינו אינו דין משפחה, רק דהוא חלות דין בגופו מדין קדושת ישראל, וכל שהוא חלות דין על הגוף בלא דין משפחה מהני ע"ז גם צד האם, ולא נאמר ע"ז הדין דמשפחת אם אינה קרויה משפחה כיון דלא תליא במשפחה כלל, ועל כן שפיר הוי קהל ע"י האם, וכמסקנת הגמ' דכשרות איתוספא בה, דהיינו לאיקרוי' קהל.

ואע"ג דהסוגיא הא אזלא שם אליבא דראב"י דס"ל דבת גרים לא תנשא לכהונה עד שתהא אמה מישראל ואנן לא קי"ל כוותי' אלא כר' יוסי דלא מחלק בין אמה מישראל לבת גרים אלא בכל גווני שריא וכמבואר בקידושין דף ע"ח וברמב"ם פ"ט מאיסורי ביאה הי"ב, אכן י"ל דלענין עיקר הדין של קהל בזה כו"ע כראב"י דכשרות איתוספא בה, וחלוק בין אמה מישראל לאין אמה מישראל, ויסוד פלוגתא ראב"י ור' יוסי היא אם דין הכשר כהונה מיתלא תלוי בדין קהל שבה אם לא, דראב"י ס"ל דלעולם לא מתכשרא לכהונה עד שיהא בה דין קהל, וע"כ ס"ל דאינה כשרה לכהונה עד שתהא אמה מישראל, ור"י ס"ל דכהונה וקהל לא שייכי להדדי וכשרה לכהונה אף שאינה בכלל קהל, ולפ"ז שפיר פסק הרמב"ם דבאמו מישראל מיקרי קהל, משום דמפרש כלישנא בתרא דרש"י, ונמצא דהוא זה כמסקנת הסוגיא דכשרות איתוספא בה.

ועיין ברמב"ם פ"ז מהל' תרומות הי"ג שכתב וז"ל פצוע דכא וכו' וכן אם נשא בת גרים ה"ז אוכלת עכ"ל, וכתב בסתמא בת גרים דהיינו בת גרים ממש, וזהו להדיא כל"ב של רש"י, והיינו כמש"כ. והנה בבכורות דף מ"ז אמר ראב"א לוי' שילדה בנה פטור מה' סלעים, דאיעבר ממאן וכו' אלא דאיעבר מישראל למשפחותם לבית אבותם כתיב, אר"פ דאיעבר מנכרי וכו' לוי פסול מיקרי עיי"ש, ולכאורה הרי מבואר מזה כהר"ן דכשאביו ישראל הולך אחר אביו משום למשפחותם לבית אבותם, ובשאביו נכרי להכי שדינן לוי' בתר דידה משום דאינו מתיחס אחר האב, וא"כ בגר דהולד מתיחס אחריו הדין נותן דהולד יתיחס אחר אביו ויהא נידון כגר כקושית הר"ן.

אלא דבאמת צ"ע בהך סוגיא דקאמרה דאיעבר מנכרי לוי פסול מיקרי, והא מלמשפחותם לבית אבותם גמרינן דמשפחת אב קרוי' משפחה משפחת אם אינה קרוי' משפחה, וא"כ אמאי הוי בנה לוי הא משפחת אם אינה קרוי' משפחה, ונהי דהכא שאני דאין הולד מתיחס אחריו, אבל מ"מ חלות שם לוי' ג"כ ליתא כיון דמשפחת אם אינה קרוי' משפחה, ובשלמא בהא דנכרי ועבד הבא על בת ישראל דהולד ישראל, התם היינו

טעמא, דלענין למהוי הבן ישראל א"צ יחוס משפחה כלל, וכל שאמו ישראלית הבן ישראל ממילא, ולזרעי' דאבוה רחמנא אפקרי'.

משא"כ למהוי הולד לוי דזה לא יוכל להיות רק אם האם משוי' לי' לוי, וזה קשה הא משפחת אם אינה קרוי' משפחה. ולכאורה משמע מסוגיא זו, דעד כאן לא שמעינן מלמשפחותם לבית אבותם דמשפחת אם אינה קרוי' משפחה אלא היכא דאיכא משפחת אב, אבל היכא דליתא למשפחת אב איתא למשפחת אם, ולהכי בדאיבערה מנכרי שפיר משוי' לי' לברא דכוותה.

אולם באמת שמעינן להיפוך בב"ב דף קי"ד דאיתא שם דר"י בר"ש סובר ד"ת אשה יורשת את בנה דכתיב מטות ואיתקש מטה האם למטה האב מה מטה האב האב יורש את בנו אף מטה האם אשה יורשת את בנה ואיתיבי' ר"י וכו' עי"ש, ומסיק דאם לא ירטה, ועיין שם בתוס' שפירשו דקאי בגיורת דליכא משפחת אב עיי"ש, אלמא דאף דליתא למשפחת אב מ"מ משפחת אם ג"כ ליתא, ואפילו ריב"ש לא קאמר אלא משום דדריש קרא דכתיב מטות ואיתקש מטה האם למטה האב, אבל בלא"ה לא, הרי להדיא דמעטינן מקרא דלמשפחותם לבית אבותם דמשפחת אם לא הויא משפחה אף היכא דליכא משפחת אב, וקשה הכא דאמרינן דבנה לוי.

והנראה מוכרח מזה, דבחלות שם לוי' תרי דיני בה, דמלבד דין משפחת לוי', שהוא יסוד כל דיני לוי', להכשרו לעבודת הלויים ולכל דין מתנות לוי', איכא עוד חלות דין לוי' שאינו תלוי במשפחה, ובזה דינם חלוק, דבדין משפחת לוי' הכל הולך אחר האב, מקרא דלמשפחותם לבית אבותם, משא"כ דין לוי' שאינו תלוי במשפחה, בזה מהני גם צד אמו לאשוויי' לוי, והא דלוי מיפטר מחמש סלעים של פדיון דמבואר בהסוגיא דבכורות דבנכרי שבא על הלוי' ג"כ מיפטר בזה משום דלוי פסול מיקרי, הוא משום דהפטור של לויים בפדיון אינו תלוי כלל בדין לוי' של משפחת לוי', כי אם דכל צד חלות לוי' שלו מועיל לפוטרו מפדיון, ועל כן מהניא לזה גם חלות לוי' הבא מצד אמו כיון דאין זה נוגע לדין משפחה כלל, והא דקאמר שם בסוגיא דבכורות אי דאיבער מישראל למשפחותם לבית אבותם אמר רחמנא, היינו היכא דאביו ישראל ואמו לוי' כיון דמהניא משפחת האב למיחל עלי' שם משפחת ישראל, א"כ ממילא פקע מיני' דין לוי' לגמרי, וחייב גם בפדיון כיון שאינו לוי כלל, משא"כ בנכרי הבא על בת ישראל דלית בי' שום חלות של שם משפחה בעולם, אז שפיר דינו חלוק, דאע"ג דלית בי' דין משפחת לוי', אבל מ"מ שם לוי שאינו תלוי במשפחה לא פקע מיני', ומיפטר מדין פדיון של חמש סלעים.

והאומנם דאכתי סברא זו טעמא בעי, דאיך מועיל דין משפחת אב להפקיע מיני' דין לוי' הראוי' לו מצד אמו, וכי משום דלאבוה מיחסר הלוי' נפקע הלוי' של הבן. אכן באמת ניחא, דהנה לכאורה קשה הא דאמרינן בסוגיא דבכורות דף מ"ז שם כהנת שילדה בנה חייב בחמשת סלעים משום דכיון דאיבעלה לנכרי הויא לה זרה ובנה לאו כהן הוא עיי"ש בסוגיא, וקשה דנהי דנפקע מינה דין כהונה מ"מ הא אמרינן ביבמות דף פ"ו דכהנים הוו נמי לויים וא"כ להוי בנה לוי דמלוי' הרי לא איפקעה לה בהא דאיבעלה לנכרי כדאמר שם לעיל דלוי' שילדה פטור מה' סלעים וקשה אמאי בן הכהנת חייב בה' סלעים, ועיין בתוס' שם שכתבו וז"ל ואפילו קדושת לוי' פקעה מינה וגרעה מלוי' וכו'.

דאע"ג דמיפסלא בתרומה לא פקעה מינה קדושתה לענין חמש סלעים, אבל כהנת דקדושתה מגופה אתיא כשמתחללת פקעה קדושתה לגמרי עכ"ל, אכן תירוצם זה לא שייך אלא ע"ז שמצד קדושת כהונה נכלל בה גם קדושת לוי', וע"ז הוא שכתבו דכיון דקדושתה מגופה אתיא ע"כ כשמתחללת פקעה קדושתה לגמרי, אבל הרי עדיין צ"ע, דהרי באמת כל כהן הוי גם לוי מלבד קדושת הכהונה דאית בי', דהרי הוא ממשפחת לוי'.

אלא ודאי נראה מוכח מזה, דאף דכהנים איקרו לויים, מ"מ דין הכהונה מבטל ומפקיע דין לוי' מיני', דכהנים לויים וישראלים שלשה שמות ותלתא קהלי מיוחדים נינהו, וכל משפחת כהונה אינה בדין משפחת לוי', והא דאיתא ביבמות דף פ"ו דכהנים נמי איקרו לויים, לאו מדין משפחת לוי' הוא דאתינן עלה, כי אם מדין כהונה שכוללת בה גם עניני לוי', וע"כ כשאבעלה לנכרי דאיפסלה מן הכהונה, דבנה נמי לאו כהן הוא, ממילא הוא זר גמור דאין בו גם דיני לוי' ג"כ וחייב בחמש סלעים.

וכיון שכן נאמר מעתה דגם בישראל הדין כן, דשם קהל דישראל הוא חלות שם בפ"ע המפקיע וסותר דין כהונה ולוי', ועל כן אף אם יסוד דינו הוא חסרון כהונה ולוי', מ"מ חלות שם קהל דישראל שבו גורם שיהא בו דין הפקעה מכהונה ולוי', ושפיר אהניא משפחת אב של ישראל לאפקועי מיני' דין כהונה ולוי' לגמרי הראוי' לו מצד אמו כיון דשם קהל ישראל בי', וכש"נ.

ולפ"ז מתישבא היטב הסוגיא דבכורות לדעת הרמב"ם ולישנא בתרא דרש"י דגר שנשא בת ישראל הולד קהל, ואדרבה דהסוגיא מוכחת ומתבארת כוותייהו, דהא ודאי דדין קהל חיילא ממילא ע"י האם ואינו נוגע כלל לדין משפחה, וכדחזינן דצד האם מועיל למיחל עלי' גם דין לוי', וממילא דהוא הדין גם לדין קהל, ורק דיש לדון דכיון דהולד מתיחס אחר האב, א"כ יפקיע חלות משפחת האב את הדין קהל הבא מכח אמו, אבל בזה החילוק מבואר, דדוקא משפחת כהנים לויים וישראלים דכולהו דין חלות שם בהו, שם כהונה, שם לוי', שם ישראל, ושמות הסותרים זא"ז נינהו, וע"כ שייך בהו דין הפקעה ששם אחד מפקיע את חברו, וממילא דאית בהו דינא דלמשפחותם לבית אבותם גם לענין דין הפקעה דהכל הולך אחר האב, משא"כ בחסרון קהל דגרים דאין בזה שום חלות דין, ואין משפחת האב סותר כלל לדין קהל הבא מכח אמו, ולא שייך הכא דין הפקעה כלל, וממילא דכל שאמו ישראלית הוי בכלל קהל אף דהולד מתיחס אחר האב.

והנה ללשון ראשון של רש"י, אשר כן הוא גם דעת הר"ן, דגר שנשא בת ישראל הולד אינו בכלל קהל, והיינו מגזה"כ דלמשפחותם לבית אבותם, הרי אין לפרש דהטעם הוא משום דס"ל דהדין דקהל הוא דין משפחה, ועיקר חלות שם קהל צריך דוקא משפחת אב, דא"כ הא לא הוה מהניא משפחת אם בשום מקום, וקשה מנכרי הבא על בת ישראל דהולד קהל לכו"ע וכמבואר בר"ן שם, ואיך מהניא משפחת אם, והרי להדיא מבואר בהסוגיא דבכורות דנכרי הבא על בת ישראל הולד לוי, דמכש"כ דהוי בכלל קהל, אלא ודאי דהא לכו"ע דדין קהל חייל ממילא ואינו תלוי בדין משפחה וגם צד האם מהני לאשוויי קהל, וכהסוגיא דבכורות שהבאנו, ובע"כ צ"ל בטעמייהו דהוא זה משום דהכא מתיחס אחר אביו דלאו קהל הוא ומפקיע מיני' הדין קהל הראוי לחול עליו מכח אמו,

וזה צ"ע איך שייך הכא דין הפקעה, כיון דגם באביו הא דלא איקרי קהל אין בזה שום חלות דין, ורק חסרון קדושת קהל בלבד הוא דאית בי', ואין זה סותר כלל לדין קהל הראוי לחול על הבן מחמת אמו, וצ"ע.

ונראה דדעת רש"י והר"ן היא, דבהך דלמשפחותם לבית אבותם איכלל דינא שלא תועיל בי' צד אמו כלל, וע"כ נהי דעל עצם החלות של קהל לא שייכא הפקעה מצד אב, אבל מ"מ חייל מיהא הך דינא דמשפחת אב שלא תועיל לי' צד האם וממילא דלא נעשה קהל, ובזה שפיר מחלק הר"ן, דבנכרי הבא על בת ישראל דאינו מתיחס אחר האב ובטל דבר המפקיע צד האם מיני', אז שוב הדר דינא דהוי קהל ממילא ע"י אמו, כיון דעצם החלות של שם קהל אינו דין משפחה, משא"כ בגר שנשא בת ישראל דמועיל זה דמתיחס אחר אביו שלא יחול בי' צד האם כלל, ממילא לא חייל בי' גם דין קהל.

פי"ז ה"ב כל כהן שנשא אחת מהשלש נשים אלו בין גדול בין הדיוט ובעל לוקה ואם בא עליה דרך זנות אינו לוקה משום זונה או גרושה או חללה שנאמר לא יקחו עד שיקח ויבעול אבל כ"ג שבא על אלמנה לוקה אחת אע"פ שלא קדש שנאמר לא יחלל כיון שבעלה חללה ופסלה לכהונה, אבל זונה וחללה וגרושה הרי הן מחוללות ועומדות קודם בעילתו, ולפיכך לוקה כ"ג לבדו על בעילת אלמנה לבדה עכ"ל, ובהשגות ז"ל אין השכל מודה בזה שהרי למדו כהן הדיוט מכ"ג לחילול הזרע בגז"ש זונה זונה הלכך כי הדדי נינהו באיסוריהו וכו' מה שראה בגמ' כ"ג באלמנה לוקה שתיים אחת משום לא יקח ואחת משום לא יחלל והוא סבר דוקא כ"ג ולא היא אלא משום דלא מתני לי' בכהן הדיוט חלול דאשה בשלא גמר ביאתו קמיירי דליכא חלול זרע עכ"ל, והוא בסוגיא דקידושין דף ע"ח א"ר יהודה כ"ג באלמנה לוקה שתיים אחת משום לא יקח ואחת משום לא יחלל, ולילקי נמי משום לא יחלל זרעו בשלא גמר ביאתו, וכן שם עוד בסוגיא אמר אביי קידש לוקה בעל לוקה וכו' רבא אומר בעל לוקה לא בעל אינו לוקה משום דכתיב לא יקח ולא יחלל מה טעם לא יקח משום לא יחלל וכו' ומודה רבא בכ"ג באלמנה שאם בעל ולא קידש שלוקה ולא יחלל זרעו בעמיו אמר רחמנא והרי הוא חילל, והמבואר מתוך הסוגיא, דבביאה שע"י קידושין לקי תרתי, משום לא יקח ומשום לא יחלל, ובגמר ביאה לוקה שלישית משום חילול זרע, וביאה בלא קידושין לית בה משום לא יקח ולוקה רק משום ולא יחלל, אלא דהרמב"ם חידש דהא דלוקה גם בביאה בלא קידושין משום ולא יחלל הוא דוקא באלמנה, אבל לא בגרושה זונה וחללה לפי שהן מחוללות ועומדות, ובדידהו ליכא רק מלקות של לא יקח, האמור רק על מעשה ביאה עצמה שהיתה בקידושין ג"כ, משא"כ בביאה בלא קידושין.

דהולא יחלל שבה אינה על מעשה ביאה בלבד, כי אם בצירוף מה שמחלל את האשה והזרע, בזה מהני טעמא דמחוללות ועומדות למיפטר בגרושה זונה וחללה שפסולות לכהונה בלא"ה, ולא מיחייב בזה רק באלמנה לבד שהיא כשרה לכהונה ואינה מחוללת, ובזה גם דעת הראב"ד כן, אלא שסובר דבגמר ביאה מיהא מיחייב בכולהו משום חילול זרע, דלא הוי מחולל ועומד, וזהו שהשיג על הרמב"ם שפסק דבגרושה זונה וחללה מיפטר לעולם, והא בגמר ביאתו ליכא טעמא דמחולל ועומד.

ובאמת שקשה עוד מהא דאיתא בסוגיא שם מתיב רבא אלמנה וגרושה לוקה משום שני שמות מאי לאו שני שמות ותו לא, לא שני שמות על זה ושני שמות על זה, הרי להדיא דגם בגרושה לוקה משום לא יחלל ולא מיפטר מטעמא דהיא מחוללת ועומדת, ולדעת הראב"ד י"ל דהמשנה איירי בגמר ביאתו דלקי משום חילול זרע, אבל לדעת הרמב"ם דמיפטר לעולם הרי קשה מסוגיין דמבואר דגם בגרושה לוקה שתיים, וצ"ע.

והנה בפ"ט מהל' איסורי ביאה הט"ו כתב הרמב"ם ז"ל כהנים לויים וישראלים מותרין לבוא זב"ז והולד הולך אחר הזכר, לויים וישראלים וחללים מותרין לבוא זב"ז והולד הולך אחר הזכר שנאמר ויתילדו על משפחותם לבית אבותם בית אביו היא משפחתו ואין בית אמו משפחתו עכ"ל, והנה הך בבא דנקט גבי חללות דהולד הולך אחר הזכר תנן לה בקידושין דף ע"ז בת חלל זכר פסולה מן הכהונה לעולם, ישראל שנשא חללה בתו כשרה לכהונה, חלל שנשא בת ישראל בתו פסולה לכהונה, והיינו משום דתלוי בזכר, ושם בסוגיא מנלן אר"י משום ר"ש נאמר כאן לא יחלל זרעו בעמיו ונאמר להלן לא יטמא בעל בעמיו מה להלן זכרים ולא נקבות אף כאן זכרים ולא נקבות, הרי להדיא דהא דחלל זכר פוסל זרעו וחללה נקבה לא פסלה זרעה הוא מקרא דבעמיו, וקשה על הרמב"ם שכתב טעמא אחרינא משום למשפחותם לבית אבותם, וצ"ע.

ואשר נראה מבואר מזה בדעת הרמב"ם, דבהך דינא דחלל פוסל זרעו לעולם איכא תרי דיני, דהא דדרשינן ולא יחלל זרעו מקיש זרעו לו מה הוא בתו פסולה אף בנו בתו פסולה, שזהו עיקר הדרשא שחלל פוסל לזרעו, נראה דיסודו הוא פסול ביאה שהחלל מחלל זרעו בביאתו, וכמו דדרשינן ביבמות דף ס"ט מקיש זרעו לו מה הוא פוסל לאשה אף זרעו נמי פוסל לאשה, ובאשה הלא ודאי דפוסלה בביאתו ככהן בפסולה לו, א"כ ה"נ לענין חילול זרע דילפינן ג"כ מהך דמקיש זרעו לו ג"כ הוי פסול ביאה.

ולפ"ז הרי לא שייך הכא כלל הך דינא דלמשפחותם לבית אבותם, דהוא רק לענין דין משפחה, ולענין אם נימא דהולד מתיחס אחריו בהפסול שלו, משא"כ בסוגיין דאיירינן לענין פסול ביאה, שפוסל לזרעו בביאתו, בזה לא שייך כלל הך דלמשפחותם לבית אבותם, כיון דאינו דין משפחה, ובכה"ג שפיר יש לחול הפסול גם מצד האם כמו מצד האב, דהרי גם באם יש לומר פסול ביאה, אם אך תוכלל בהיקשא דמקיש זרעו לו, וכיון דבזרעו הרי נכלל גם נקבות וכמבואר בקידושין דף ע"ז שם דזרעו בין זכרים ובין נקבות במשמע, ע"כ זהו דפריך הגמ' דא"כ גם האם החללה תפסול לזרעה ע"י חילול דביאה מגזה"כ דמקיש זרעו לו, וע"ז משני הגמ' דילפינן מקרא דבעמיו דאין הנקבות פוסלות בחללות, רק הזכרים, אלא דכ"ז הוא לענין הך דרשא דמקיש זרעו לו ולענין פסולא שפוסל זרעו בביאתו, אבל מלבד זה צריך להיות חלל פוסל גם משום פסול משפחה וכדאיתא בקידושין דף ס"ז דפריך שם הגמ' והרי חלל שנשא בת ישראל דיש קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הזכר, ר"ל וא"כ ליתני' בהדי הנך דהולד הולך אחר הזכר, והרי הא דהולד הולך אחר הזכר לא שייך רק בדין יחוס ומשפחה, וא"כ מה שייך הא דחלל פוסל להך דינא דהולד הולך אחר הזכר, אלא ודאי דזרע חלל פוסל גם משום דינא דהולד מתיחס אחריו, וכמו שהוא חלל גם זרעו חלל, ובזה הרי ג"כ רק הזכר פוסל ולא האם, וזהו הך דינא דהולד הולך אחר הזכר המבואר בהסוגיא דקידושין שהבאנו, וע"ז

הוא דנקט הרמב"ם טעמא דלמשפחותם לבית אבותם משפחת אב קרוי משפחה ולא משפחת האם.

ונמצא דהא דנקט הרמב"ם טעמא דלמשפחותם לבית אבותם והגמ' נקטה טעמא דבעמיו, שני דינים הם, דהגמ' מיירי לענין פסול ביאה, שפוסל זרעו בביאתו, ובזה הוא דשייך טעמא דבעמיו, והרמב"ם איירי לענין פסול משפחה, שהולד הולך אחר הזכר, ובזה הוי הטעם משום למשפחותם לבית אבותם.

עוד י"ל, דבאמת הא דילפינן מקרא דבעמיו דאין האם פוסלת לזרעה הוא גם על דין חללות שבא ע"י יחוס שהולד מתיחס אחר אביו בהפסול שלו, וע"ז בא הך קרא דבעמיו לאשמעינן דאין האם פוסלת לזרעה ואינו מתיחס אחריה בהפסול חללות שלה, והא דהוצרך הרמב"ם לטעמא דלמשפחותם לבית אבותם, הוא משום דביסוד הדין של חללות תרתי בי', דין משפחה של חללות, דחשיבא משפחת כהנים שנתחללו, וענינו הוא דין חילול והפקעה של כהונה, וכמש"כ הרמב"ם בפ"ז מה' תרומות שהחלל כזר לכל דבר, וכ"ה ביבמות דף ע"ד ע"ב חללה לאו זרעו דאהרן היא, ושנית דין פגם ופסלות של חללות, הפוגם ואוסר את הבת מלהנשא לכהן, וכמו לר' דוסתאי דס"ל בקידושין דף ע"ז דבנות ישראל מקוה טהרה לחללין וחלל שנשא בת ישראל בתו כשרה לכהונה, ומ"מ הרי ודאי דהבת אסורה לאכול בתרומה, וכן הבן הנולד אינו עובד ומותר בטומאה, והיינו משום דנתחללו מכהונתן, דלא עדיפי בדין כהונה מאביהן דנתחללה כהונתו, וכיון דאית בהאב דין הפקעת כהונה א"כ ממילא הרי ליכא מה למשוי' לברא כהן, וגם פשיטא דעבודתו כשרה בדיעבד כדין חלל שעבד, ובע"כ דדין משפחת חללות לא פקע מהולד גם לר' דוסתאי, ואך דדין פסלות של חללות הוא דלית בהולד ומותרת לכהן, וא"כ ה"נ לרבנן הא דולד חלל חלל תרתי בי', דין משפחה של חללות מכהונה, ודין פסלות של חללות.

וכן הוא פשוט דשני דינים חלוקין הן, דהרי דין משפחה של חלול והפקעת כהונה לא שייך רק במשפחת כהונה, משא"כ דין פסלות של חללות הא נוהג גם בזרים, וכדחזינן דכל הנבעלת באיסור כהונה משוי' לה חללה, ואף דהיא זרה ולא שייך בה כלל דין חלול של משפחת כהונה, אלא משום דהפסול חללות הוא דין בפ"ע שנוהג גם בזרים, וממילא דגם בזרעו של חלל הדין פסלות של חללות והדין חלול של משפחת כהונה שני דינים הם, ואע"ג דנבעלת שאני דאית בה חילול של איסורי ביאה, אבל מ"מ הא מיהא חזינן דבעיקר הדין חלל שני דינים חלוקים הם וכש"נ.

ולפ"ז הרי ניחא הא דנקט הרמב"ם טעמא דלמשפחותם לבית אבותם, אף אם נימא דהסוגיא דבעמיו קיימא לענין פסול חללות הבא מחמת משפחה, דמ"מ הא תרתי בי' בהדין חללות, והקרא דבעמיו קאי לענין הדין פסול של חללות דהוא חלות שם פסלות, והי' הדין נותן בי' דהולך אחר הפגום שבשניהם, ככל פסולי דעלמא דהלך אחר פסולן, וע"ז הוא דצריכינן לקרא דבעמיו דאין האם פוסלת, אבל הרמב"ם לא איירי הכא כלל מדין הפסול של חללות, כי אם לענין דין חילול של הפקעת כהונה, דבזה לא שייך כלל הדין דהלך אחר פסולן, כיון דאינו דין של פסול כי אם דין משפחה ככהונה לוי' וישראל

דהולכין בזה אחר האב, וע"כ זהו שכללן הרמב"ם יחד מקרא דלמשפחותם לבית אבותם.

והנה בפ"ח מהל' איסורי ביאה כתב הרמב"ם ז"ל מפי השמועה למדנו שהזונה האמורה בתורה וכו' או שנבעלה לחלל אע"פ שהיא מותרת להנשא לו וכו', מבואר בדבריו דהנבעלת לחלל נעשית זונה, אכן התוס' בקידושין דף ס"ז והרשב"א שם חולקין ע"ז, וס"ל דהויא חללה ולא זונה, וכמש"כ שם דאי לאו דבחללות הולד הולך אחר הזכר הי' ולד חלל חלל גם מצד האם הואיל ונפסלה בתחילת ביאה, והלא דין זה דמשפחת חללות ליתא בזונה כי אם בחללה, וע"כ דס"ל דהא דחלל פוסל בביאתו חללה הוא דמשוי לה ולא זונה, והאומנם דטעמו של הרמב"ם מבואר דהוא זה משום דאין חללות אלא מביאת איסור ודוקא איסור כהונה וכמבואר בקידושין דף ע"ז, משא"כ זונה דלא תליא כלל בביאת איסור כי אם בפגימה, וממילא דביאת חלל דהויא היתרא משוי לה רק זונה ולא חללה, וכמבואר כן בדברי הרמב"ם בפ"ח שם, אבל אכתי דברי הרמב"ם צ"ע דהרי הך כללא דאין חללה אלא מאיסורי כהונה הוא בין אאשה ובין על הזרע, וא"כ חלל דפוסל לזרעו שנעשים חללים בע"כ דמופקע מהך כללא, מגזה"כ דמקיש זרעו לו דאיתקש ביאת חלל לביאת איסורי כהונה, וא"כ הוא הדין והוא הטעם גם להאשה שתעשה חללה, ולמה פסק הרמב"ם שהיא זונה.

ונראה מוכרח מכאן, דדעת הרמב"ם היא דהא דחלל פוסל לזרעו אינו משום פסול ביאה, ורק משום פסול משפחה, דהולד מתיחס אחר האב, וממילא דלא אשכחינן כלל שביאת חלל תגרום חללות, דפסול זרעו הא לית בה דין פסלות כלל, ולא משום דפוסלן הויין חללים, כי אם דין יחוס משפחה הוא דאית בהו, דהויין חללים ממילא, וההיקש דמה הוא פוסל אף זרעו פוסל הוא רק בעיקר הדין דחלל פוסל בביאתו, אבל אה"נ דלא משוי רק זונה ולא חללה, ומשום דאין חללה אלא מאיסורי כהונה.

וממילא מובן נמי דעת הרשב"א והתוס' דס"ל דהויא חללה ולא זונה, ואע"ג דאין חללות אלא מאיסורי כהונה, אלא דהרשב"א והתוס' ס"ל דהא דמקיש זרעו לו הוא שחלל פוסל לזרעו בביאתו, ומשום פסול ביאה הוא דנעשין זרעו חללים, ובע"כ דהגזה"כ הוא דביאת חלל איתקש לאיסורי כהונה בחללות שם חללות, וע"כ גם הנבעלת היא חללה ולא זונה.

אשר לפ"ז נסתר מש"כ בתירוץ הראשון לדעת הרמב"ם דהסוגיא דקידושין דילפינן מבעמיו דאין האם פוסלת קיימא לענין פסול ביאה, כיון דנתבאר דלדעת הרמב"ם ליכא בזרעו של חלל כלל פסול חללות הבא מחמת ביאה, ובע"כ צ"ל כתירוץ השני שכתבנו דהסוגיא קיימא לענין פסול חללות של משפחה.

אלא דאין זה מוכרח כ"כ. ולפי המבואר דתרי דינים הם, פסלות של חללות, ומשפחת חללות, ניהא דעת הרמב"ם במה שפסק דבגרושה זונה וחללה אינו לוקה אף משום חילול זרע, דנראה דהלאו דולא יחלל האמור בחילול זרע הוא רק על חילול של חללות דין פסלות דחללות, אבל חללות דין משפחת חללות בלא דין פסלות לא שייך להלאו, דהלא יסוד הלאו של ולא יחלל הא קאי גם על חילול דאשה, דהוא גם בזרה, דלא חללה רק בדין חלול של פסול ואיסור כהונה, וא"כ הוא הדין גם בחלול זרע הלאו דולא יחלל הוא ג"כ מה שמחלל זרעו בפסול ואיסור כהונה, אבל החילול של הפקעת משפחת כהונה

לית בי' אזהרת ולא יחלל, ואע"ג דכל יסוד הדין חילול של הפקעת משפחת כהונה הוא ג"כ מקרא דולא יחלל, היינו משום דבעצם חלות החילול תרווייהו חד מילתא וחד חלות נינהו, חילול של כהונה הגורם הפקעת משפחת כהונה ופסלות ואיסור כהונה, אבל מ"מ אזהרת ולא יחלל לא נאמרה רק על הפסלות ואיסור כהונה, ולא על הפקעת משפחתו, והיינוטעמא של הרמב"ם שהוסיף על הדרשא דבעמיו קרא דלמשפחותם לבית אבותם על דין חילול של הפקעת משפחת כהונה שהולד הולך אחר הזכר, משום דמקרא דבעמיו לא ילפינן רק לענין דין פסלות של חללות, דאיתי' באזהרת ולא יחלל, ולא על דין חילול של משפחת הפקעת כהונה דלית' באזהרת ולא יחלל, והוא באמת מקרא דלמשפחותם לבית אבותם.

אשר לפ"ז הא נמצא דהלאו של חילול זרע הוא לעולם במחולל ועומד, כיון דבכל מקום שחל החילול של פסלות ואיסור כהונה דאיתי' בלא יחלל חלה נמי בהזרע החילול של הפקעת משפחת כהונה דאינו באזהרת ולא יחלל, ואדרבה גורם להיות מחולל ועומד, ושחלות החילול של פסול כהונה יהי' ג"כ במחולל ועומד ולא ילקה עלי' משום לא יחלל, ואע"ג דשני החילולים באין כאחת, מ"מ כיון דאית בי' מיהא גם חלות של חללות דלא שייך להלאו, ע"כ שפיר י"ל דחלות הלאו האמור על חלול של פסלות כהונה דין מחולל ועומד בי', ונמצא דלא מצינו חילול שאינו במחולל ועומד רק באלמנה לכ"ג ובחילול דידה לבד, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דלעולם לא לקי על חילול כי אם באלמנה לכ"ג, כיון דבשאר לעולם הוי מחולל ועומד בין בחילול דאשה ובין בחילול דזרע.

ובזה הראב"ד חולק וס"ל דבחילול זרע לא שייך בה כלל הך טעמא דמחולל ועומד, וע"כ בגמר ביאתו לוקה אכולהו והנה בהא דתנן בפ"ג דקידושין כל מקום שיש קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הזכר וכו' וכל מקום שיש קידושין ויש עבירה הולד הולך אחר הפגום שבשניהם, פריך ע"ז בירושלמי שם ויתביני' הרי חלל שנשא לבת ישראל הרי קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הפגום שבשניהם, ובע"כ צ"ל דהירושלמי פליג אתלמודין, דבתלמודין הרי מבואר בקידושין דף ס"ז דהא דבחלל שנשא בת ישראל הולד חלל הוא משום דהולד הולך אחר הזכר, והירושלמי סובר דבחללות הולד הולך אחר הפגום שבשניהם.

אכן אכתי צ"ע, דהרי להדיא תנן בקידושין דף ע"ז דבת חלל זכר פסולה מן הכהונה לעולם וישראל שנשא חללה בתו כשרה לכהונה, הרי להדיא במשנתנו דבחללות הולד הולך אחר הזכר, ואיך ס"ל להירושלמי דהולד הולך אחר הפגום שבשניהם. ונראה לומר, דבאמת בהא דכתב הרמב"ם דבחללות הולד הולך אחר הזכר מקרא דלמשפחותם לבית אבותם י"ל בתרי גווני, או דעצם הפסול של חללות מופקע מכלל דינא דלהם הלך אחר פסולן, ודין שם חללות הוא ככל דיני משפחות דהולד הולך אחר הזכר ומשפחת אב, או דנימא דבאמת גם בפסול חללות הי' נוהג הך דינא דלהם הלך אחר פסולן, כיון דהוא זה שם פסלות, וכל שם פסלות הולד הולך אחר הפגום שבשניהם, והא דבחללות הולד הולך אחר הזכר הוא משום דחללות הבאה מחמת משפחה אינה נוהגת רק במשפחת כהונה וכעיקר דינה דהוא זה חילול כהונה ע"כ אינו שייך רק במשפחת כהונה, וע"כ ממילא דהולד הולך אחר הזכר, כיון דבעינן לחלות הפסול שיהא גם ממשפחת

כהונה, וחלל עצמו שהולד מתיחס אחריו הוא ג"כ משום דדין משפחת כהונה בי', וממילא דהולד הולך אחר הזכר כדין משפחת כהונה.

אשר לפ"ז נמצא דבכהן או חלל שנשא חללה, מלבד החללות דאית בי' משום איסור כהונה ומשום משפחת אב, אית בי' גם פסול חללות מחמת האם, דכיון דהולד הוא ממשפחת כהונה א"כ ממילא נוהג בי' הך דינא דלהם הלך אחר פסולן דהולד הולך אחר הפגום שבשניהם, וזהו דקאמר הירושלמי דבחלל שנשא בת ישראל הולד הולך אחר הפגום שבשניהם, ולא קשה עלי' ממתניתין דישאל שנשא חללה בתו כשרה לכהונה, דשאני ישראל שנשא חללה דאין להם משפחת כהונה מחלל שנשא כשרה דהוא זה משפחת כהונה, וכש"נ.

והסוגיא דקידושין דחלל שנשא בת ישראל הולד הולך אחר הזכר נימא דאיירי לענין דין חללות הבא מחמת ביאה, דבזה ג"כ שייך דינא דהולד ***(מכאן ואילך חסר בהכת"י המסודר לדפוס לישיב לפ"ז דברי הגמ' בקידושין. בכ"ז הדפסנו הדברים כמו שהם, וישמע חכם ויוסף לקח.

**) הולך אחר הפגום שבשניהם, וכדתנן דאלמנה לכ"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט הויין בכלל דינא דהולד הולך אחר הפגום שבשניהם, ומשום דכל דהדין חללות שבו בא מכח הפסול בכהונה שיש באמו הוי בכלל פגום שבשניהם, וממילא דבישראל שנשא חללה וחלל שנשא כשרה דרק האב פוסל לזרעו בביאתו ולא האם ע"כ הוי בכלל דינא דהולד הולך אחר הזכר, אבל אה"נ דתלמודין לא פליג על הירושלמי, משום דתרי גווני ניינהו, דתלמודין איירי בדין פסול חללות הבא מחמת ביאה, והירושלמי איירי בדין חללות הבאה מחמת משפחה.

ולפי"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דבגרושה זונה וחללה אינו חייב מלקות מלאו דולא יחלל משום דהן מחוללות ועומדות, וכבר הבאנו ע"ז השגת הראב"ד דלילקי משום חילול זרע, דהרי נראה פשוט דהלאו של ולא יחלל זרעו אינו אלא כשזרעו מיפסל משום פסול ביאה, ועצם הביאה היא שפוסלתו, אבל היכא שמיפסל מצד יחוס משפחה בודאי דלא שייך כלל ע"ז הך לאו דולא יחלל זרעו, וא"כ לפמ"ש"נ דבכל כהן שנשא חללה הולד מיפסל גם מצד יחוס משפחה של חללות האם, וכן בשארי איסורי כהונה לפי"מ דקי"ל דהיא עצמה מתחללת ונמצא דבשעה שהיא מתעברת כבר היא חללה מתחלת ביאה, א"כ ממילא דלעולם יש בהולד גם פסול חללות מצד האם נוסף על הפסול חללות שיש בו מחמת ביאה, ולפי"ז הא נמצא דהלאו של ולא יחלל זרעו הוא לעולם במחולל ועומד, כיון דלעולם כל אימת שחל בהולד הפסול חללות של ביאה יש בהולד גם דין חללות משפחה שמצד האם שזה אינו שייך כלל להלאו וכש"נ, א"כ ממילא דחללות הלאו של חילול זרע האמור רק על החילול של ביאה הוא במחולל ועומד, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דאינו לוקה משום חילול זרע, משום דס"ל דגם לענין חילול זרע איכא הך דינא דמחולל ועומד, וע"כ אינו לוקה.

ובדעת הראב"ד כבר נתבאר דס"ל דעל חילול זרע לא שייך כלל טעמא דמחולל ועומד, וע"כ ס"ל דבגמר ביאתו לוקה בכל גווני משום חילול זרע. [*] הלכות מאכלות אסורות פ"א הט"ז מי שאינו מכירן ואינו יודע שמותיהן בודק בסימנין אלו שנתנו חכמים, כל

עוף שהוא דורס ואוכל בידוע שהוא מאלו המינין וטמא, ושאינו דורס ואוכל אם יש בו אחד משלשה סימנין אלו ה"ז עוף טהור, ואלו הן אצבע יתירה או זפק והיא המוראה או שהי' קרקבנו נקלף ביד, לפי שאין בכל אלו המינין האסורין מין שאינו דורס ויש בו אחד משלשה סימנין אלו חוץ מפרס ועזני' ופרס ועזני' אינן מצויין בישוב וכו', הי' הקרקבן נקלף בסכין ואינו נקלף ביד ואין בו סימן אחר אע"פ שאינו דורס ה"ז ספק עכ"ל.

והנה בחולין דף ס"א תני ר"ח עוף הבא בסימן אחד טהור לפי שאין דומה לנשר וכו', וניגמר מפרס ועזני', א"כ נשר דכתב רחמנא ל"ל השתא דאית לי' חד לא אכלינן דלית לי' כלל מיבעיא, אלא נשר דלית לי' כלל הוא דלא תיכול הא דאית לי' חד אכול, ואלא טעמא דכתב רחמנא נשר הא לא"ה הו"א לילף מפרס ועזני' הו"ל פו"ע שני כתובין הבאין כאחד ושני כתובין הבאין כאחד אין מלמדין, גמירי דאיכא בהאי ליכא בהאי ודאיכא בהאי ליכא בהאי, מכדי עשרים וארבעה עופות טמאין הוו אי אפשר דחד דאיכא בהנך ליכא בהני והו"ל שני כתובין הבאין כאחד, גמירי עשרים וארבעה עופות טמאים הוו וארבעה סימנין תלתא הדרי בכולהו עשרים מהן שלשה ותרתי בעורב חד בפרס וחד בעזני' דאית' בהא לית' בהא מהו דתימא לילףמיני' כתב רחמנא נשר, נשר דלית לי' כלל הוא דלא תיכול הא איכא דאית לי' חד אכול, ר"ל ואיתא חד סימן טהרה דאית' בפרס או בעזני' ואותו הסימן לית' בכולהו עופות טמאים ושפיר הוה מצינן לומר מיהא דעוף הבא בסימן זה טמא, וע"ז באה הילפותא מנשר דעוף הבא בכל סימן אחד של טהרה טהור, זו היא גירסת הגאונים ורש"י ורגמ"ה, ולפ"ז ליכא בכולהו עופות טמאים בני חד סימנא אלא פו"ע.

והנה שם בסוגיא אמר אמימר עוף הבא בסימן אחד טהור והוא דלא דריס וכו' מאי איכא משום פו"ע ליתנהו בישוב, ופירש"י דהך דלא דריס הוא מלבד הסימן אחד, והתוס' הקשו ע"ז דא"כ ניחוש שמא הוא עורב שיש לו שני סימני טהרה, ועוד הקשו דא"כ ל"ל טעמא דפו"ע ליתנהו בישוב ותפ"ל דהא פו"ע אין להם רק חד סימן של טהרה ועוף זה יש לו שני סימנין בהדי הך דלא דריס, וע"כ פירשו דהא דאמרין והוא דלא דריס ר"ל דזהו גופא הוא הסימן אחד שהעוף טהור בו.

ולדעת רש"י צ"ל דבעורב ליכא לספוקי משום דעורב הוי דורס, והא דחיישינן לפו"ע משום דרש"י פ"א דהך דלא דריס ר"ל דלא חזינן לי' דדריס, וא"כ אכתי לא נתברר לן אם הוא דורס אם לא, ושפיר יש לספקו בפו"ע כיון שיוכל להיות שהוא דורס ושהוא רק בר חד סימנא, ורק משום דלא שכיחי בישוב הוא דמחזקינן לי' בחזקת שאינו דורס וטהור, ועיין במהרש"א.

ולשיטת התוס' קשה דבכל חד סימן הי' לנו לטהר כיון דפו"ע לא שכיחי בישוב ותו ליכא גבן טמאין שיהיו בני חד סימנא, וצ"ל דרק זה המין שאינו דורס הוא דלא שכיח בישוב אבל השני שבפו"ע שכיח בישוב ולהכי הוא דלא מטהרינן רק בדלא דריס, וזה דחוק. אכן הרמב"ם חולק ע"ז ולא גריס עשרים מהן שלשה שלשה, ושיטתו היא דכולהו עשרים הויין בני חד סימנא, ורק דכולהו עופות טמאים דורסין הן לבד מפו"ע דחד מינייהו הוא דלא דריס, וזהו דקאמר אמימר דעוף הבא בסימן זה שאינו דורס הוא דטהור

משום דפו"ע לא שכיחי בישוב, משא"כ בשארי בני חד סימנא הרי יוכל להיות דהוא משארי מינים הטמאים דשכיחי בישוב וע"כ לא מטהרינן בהו, ויסוד שיטת הרמב"י הוא מהא דתנן דכל שיש לו אצבע יתרה וזפק וקורקבנו נקלף טהור, וקשה דילמא הוא דורס וטמא, אלא ודאי דאין בכל העופות טמאין רק חד סימן טהרה או שנים אבל ג' לית בהו וע"כ כל שיש לו ג' סימנין ודאי דהוא עוף טהור ואינו דורס.

והר"ת קיים גירסת רש"י והגאונים דכולהו עשרים הוו בני תלתא סימני טהרה, והא דתנן דכל שיש לו אצבע יתרה וזפק וקורקבנו נקלף טהור הוא משום דבכלל השלשה סימנים של העשרים עופות טמאים איכא גם הך סימן שאינו דורס וממילא דכל שיש לו הג' סימנים שבמשנתנו אינו מהם והוא טהור, אלא דברגמ"ה מבואר להדיא דהסימן המיוחד שבפו"ע הוא זה שאינו דורס וחולק על ר"ת, וכן ברש"י בסוגיין שם איתא דלא נתברר התלתא דהדרי בכולהו מה הם, וממילא דצ"ל דהא דתנן במשנתנו דבג' סימנין טהור קאי ארישא באינו דורס וכפירש"י שם.

אכן בדברי הרמב"ם הרי מבואר דעוף הבא בסימן אחד טהור דוקא עם הסימן שאינו דורס ביחד דהוא זה שני סימנין, וכן מבואר בדבריו דעוף הבא גם בשני סימנין טהור אם אינו דורס, וכמש"כ גבי קרקבנו נקלף בסכין ואינו נקלף ביד דדוקא באין בו סימן אחר הוי ספק טמא, הא יש בו סימן אחר טהור, אע"פ שאם זה מיקרי קרקבנו נקלף הא נמצא דזה יש לו שני סימנין ואינו דורס ומ"מ הרי הוא טהור, וכן באינו דורס לבד הרי ג"כ מבואר בדעת הרמב"ם דטמא, וכמש"כ נבי נקלף בסכין ואינו נקלף ביד דאע"פ שאינו דורס ה"ז ספק, הרי דבהך סימנא דאינו דורס לבד טמא, אשר מכ"ז נראה דדעת הרמב"ם היא דבעינן אינו דורס ועוד סימן טהרה, וכ"ז הוא שלא ככל הנך שיטות שהזכרנו, דלכל השיטות הא מיהא ודאי דבאינו דורס לבד טהור, אי משום טעמא דהרמב"י דמפרש טעמא דאמימר דהסימן שאינו דורס הוא הסימן המיוחד דלית' בכל הטמאים רק בפו"ע לבד, אי משום גירסת הגאונים דכל העופות טמאין הויין בני ג' סימנין או בני שנים וליתא בטמאים בני חד סימנא כלל רק פו"ע דלא שכיחי בישוב, והרמב"ם הרי פסק דבאינו דורס לבד טמא, וצ"ע, וגם דלשיטת הר"ת הרי כל שיש לו שני סימנים בגופו ואינו דורס יוכל להיות מהעשרים עופות טמאין והרמב"ם הרי פסק דטהור, וגם דלשיטת הרמב"י והר"ת התנן במשנתנו דכל שיש לו ג' סימני טהרה בגופו טהור אף בלא ידעינן אי דריס אי לא והרמב"ם הרי השמיט זאת, שמבואר מזה דס"ל דאף בשיש לו שלשה סימנין שבגופו טמא כי אם בידעינן בודאי דלא דריס, והסוגיא כולה קשה לדעת הרמב"ם, דכיון דבשלשה סימנין שבגופו הרי הוא טמא, ובחד סימנא מהנך שלשה או בשני סימנים הוא ג"כ טמא, ולפו"ע הרי לא חיישינן דלא שכיחי בישוב, ובע"כ דהרמב"ם מפרש דבהנך י"ט מינים טמאין איכא בני תלתא סימני ובני חד סימנא מהנך תלתא שבגופו, וקשה לפ"ז הא דפסק הרמב"ם דבדלא דריס לחוד ג"כ טמא, א"כ הא נמצא דכולהו ד' סימנים איתנהו בשארי עופות טמאים גם מלבד פו"ע, ובסוגיין הרי מבואר דאיכא חד סימנא בפו"ע מה דליתא בהנך דאלא"ה הא הוי שני כתובין הבאין כאחד, וגם דבסוגיין הרי מבואר להדיא דרק תלתא הדרי בכולהו.

אכן נראה דהנה בסוגיא שם ולילף מעורב מה התם תרי לא אף כל תרי לא א"כ פו"ע דכתב רחמנא ל"ל ומבואר שם בסוגיא דזה מהני רק דלא לילף מעורב אבל מפו"ע שפיר ילפינן אי לאו הקרא דנשר, הרי דפו"ע ועורב לא חשיבי שני כתובין רק לגבי עורב שיש לו תרי סימני אבל לא לגבי פו"ע דלית להו רק חד סימנא, וא"כ פרכת הגמ' דפו"ע ליהוו שני כתובין משארי עופות טמאים בע"כ היא מהנך דהויין בני חד סימנא, אשר לפ"ז הרי י"ל דגם הא דמשני הגמ' דתלתא הדרי בכולהו ובפו"ע איכא חד סימנא מה דליכא בהני קאי ג"כ על בני חד סימנא וממילא דלא הוי שוב שני כתובין, אבל בהנך עופות טמאים דהויין בני תלתא סימני שפיר יוכל להיות גם הך שבפו"ע ג"כ, ושפיר חיישינן לכלל הד' סימנין לטמאים, זולת בהצטרף סימן טהרה עם לא דריס ביחד, שזה אינו רק בפו"ע דלא שכיחי בישוב.

אולם הא קשה לדעת הרמב"ם, דא"כ הא נמצא דעוף הבא בשני סימנין ואינו דורס הרי הוא טהור ודאי לדעת הרמב"ם דלא מצינו דכוותי' בכל העופות הטמאים, וא"כ משנתינו דתנן דכל שיש לו אצבע יתירה וזפק וקורקבנו נקלף טהור, דלדעת הרמב"ם פירושו הוא שיבורר לזה ג"ז שאינו דורס, קשה דא"כ ל"ל תלת בתרי מינייהו סגי וכש"נ, וצ"ע.

והיותר קשה דלדעת הרמב"ם הא נמצא דפו"ע יש להם שני סימני טהרה חד בגופו וחד דלא דריס, ובכולא סוגיא מבואר דפו"ע לית להו רק חד סימן טהרה, וצ"ע והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דבעיקר הד"ת חלוק הך סימנא דאינו דורס מאידך שלשה סימני טהרה שבגופו, דהרי דין סימני עופות הוי הלכה למשה מסיני, והם חלות דין של סימני טהרה, וילפינן להו מנשר בבנין אב, והוא זה דרשא גמורה מד"ת ולא אסמכתא, וכדמוכח בכל הסוגיא דפריך שם דהוי שני כתובין הבאין כאחד וכן פריך שם עורב דכתב רחמנא ל"ל, דש"מ מכ"ז דהוא זה דרשא גמורה מד"ת, ואע"ג דפסק הרמב"ם דאם הי' בקי בהן ובשמותיהן כל עוף שאינו מהכ"ד עופות טהור ומותר באכילה וא"כ הא נמצא דכל איסורא דעופות טמאין הוא רק אלו המינין בלבד הכתובין בתורה, וליכא שום נ"מ בהסימני טהרה, אבל מ"מ כך היא ההלכה דאלו הסימנים הן סימני טהרה וכדמוכח מהסוגיא שהבאנו, ועוד דבאמת כל הך דינא דכל עוף שאינו מהכ"ד מינים טהור ג"כ יסודו הוא מדין סימנים, דהרי מסקנת הסוגיא שם דילפינן מהבנין אב דעוף הבא בסימן אחד טהור, ואין טמא אלא דומיא דנשר דלית לי' שום סימן טהרה, וזה באמת ליתא בעולם זולת המינים האמורים בתורה, ולפ"ז הרי ודאי דכל הבנין אב ודין סימני טהרה הם מד"ת, כיון דרק בזה הוא תלוי כל דין עופות טמאים וטהורים.

אשר לפ"ז נראה דהנך ד' סימנים תרי דיני בהו, דהשלשה סימנים שבגופו אצבע יתירה וזפק וקורקבנו נקלף יסודם חלות דין סימן טהרה, וחסרון הנך סימנים הוא דין חסרון סימני טהרה, וסימנא דדריסה הוא אדרבה סימן טומאה, ובאינו דורס הוא רק חסרון דין סימן טומאה, אבל דין סימן של טהרה לית בזה, וזהו דתנן אבל אמרו חכמים כל עוף הדורס טמא וכל שיש לו אצבע יתירה וזפק וקורקבנו נקלף טהור, וחלקתן המשנה לשנים, משום דכך הוא יסוד ההלכה שבהן דדורס הוי סימן טומאה ואידך תלתא הויין סימני טהרה, והא דתני ר"ח עוף הבא בסימן אחד טהור, כיון דקאי על סימני טהרה

בע"כ דקאי רק על השלשה שבגופו, ואינו דורס לא איכלל בזה כיון דאין בו דין סימן טהרה כלל.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דפו"ע אית בהו חד סימן שבגופו וגם אינם דורסים, וכבר הקשינו ע"ז דהרי בכלא סוגיא מבואר דפו"ע לית בהו רק סימן אחד של טהרה, ומעתה הרי ניחא, כיון דהא דאינו דורס הרי לא שייך כלל לסימני טהרה, ורק חסרון סימן טומאה הוא דאית בי', וניחא נמי הא דהקשינו למה הצריכה המשנה דוקא הנך תלתא, כיון דלדעת הרמב"ם איירי בידעינן בודאי דאינו דורס, וא"כ הרי בתרי סימנים לבד ג"כ סגי, דהא אינו דורס עם שני סימני טהרה ביחד ליתא בכל העופות הטמאים לדעת הרמב"ם, אבל לפי המבואר הרי משנתינו הילכתא קתני דאלו השלשה סימנין הן הן סימני טהרה, וגם דכיון דתני ר"ח דעוף הבא בסימן אחד טהור א"כ הרי משנתינו או או קתני דכל אחד מהשלשה סימנים אלו מועיל לטהר, ומיושב היטב דעת הרמב"ם, וכש"נ.

פ"ג הי"א אפרוח שנולד מביצת טריפה מותר שאין מינו טמא עכ"ל, ובהשגות ז"ל מה ראה לשנות הטעמים שפירשו בו חכמים שהם מתוקנים יותר מכלם כי ביצת טריפה אינה ממין טמא ואסורה והטעם שפירשו בו לאימת קא גביל לכי קא מסרחא וכי מסרח עפרא בעלמא הוא עכ"ל, והשגתו היא מהא דאיתא בתמורה דף ל"א דלהכי מותר אפרוח שנולד מביצת טריפה משום דכי גביל עפרא בעלמא הוא, וקשה על הרמב"ם שכתב טעמא שאין מינו טמא, וצ"ע.

והנה בחולין דף נ"ח אמר אמימר הני ביעי דטריפה שיחלא קמא אסירא מכאן ואילך הו"ל זה וזה גורם ומותר, ובתוס' שם ז"ל אע"ג דבסוף כתובות פסקינן כר' יהודה בפרדות דמספקא לי' בפ' אותו ואת בנו אי חוששין לזרע האב או לא וכו' עכ"ל, וקושייתם יש לפרש בתרי גווני, או דהקושיא היא דהרי אף אם חוששין לזרע האב מ"מ להוי כזה וזה גורם דמותר, או דר"ל דאם אין חוששין לזרע האב א"כ הא לא הוי זו"ז גורם כלל וא"כ גם הכא תהוי ספיקא.

ונראה לומר, דבאמת הך דינא דיוצא מן הטמא טמא מחדש לן תרתי, דטהור הנולד מן הטמאה איסורו הוא מחמת עצמו ואהני לי' הך דינא דיוצא מן הטמא טמא שיהא איהו מצד עצמו חייל בי' איסורא דאמו, ובדין אמו קאי, דהרי הוא כאמו, ועוד נכלל בי' דין איסור בפ"ע של יוצא מן הטמא, דמשום זה לחוד שהוא יוצא מן הטמא חייל בי' איסורא, ואף דאינו קאי בדין אמו ולא חייל עליו איסור מצד עצמו, מ"מ אסור הוא מאיסורא דיוצא מן הטמא, ואיסורו אינו מחמת עצמו כ"א משום שיוצא מן הטמא זהו איסורו.

ומתבאר זאת מדברי הרמב"ם בפ"ג מה' מאכלות אסורות הל"ו שכתב ז"ל אעפ"י שחלב בהמה טמאה וביצי עוף טמא אסורין מן התורה אין לוקין עליהן שנאמר מבשרם לא תאכלו על הבשר הוא לוקה ואינו לוקה על הביצה ועל החלב והרי האוכל אותן כאוכל חצי שיעור שהוא אסור מן התורה ואינו לוקה עכ"ל, והרי בטהור הנולד מן הטמאה ודאי דלוקין עליו ואע"ג דתרווייהו איסורייהו משום יוצא מן הטמא ניהו, אלא ודאי כמש"כ, דטהור הנולד מן הטמאה איסורו הוא מחמת עצמו, והרי הוא נכלל באיסורא דטמאים האמור בתורה, וממילא די שבו גם מלקות ככל הטמאים, משא"כ חלב וביצים

של טמאים איסורן אינו מחמת עצמן כיון דאינן מין בשר ואין בהן איסורא דטמאים האמור בתורה, ורק דאסורין הן מאיסורא דיוצא מן הטמא, וע"כ אין בהם מלקות, ומשום דאע"ג דאסור מה"ת מ"מ דין איסור זה של יוצא מן הטמא כאיסורא דחצי שיעור שאין בו רק איסורא ולא מלקות, וזהו שכתב הרמב"ם טעמא משום שנאמר מבשרם על הבשר הוא לוקה ואינו לוקה על הביצה ועל החלב, ר"ל דהך קרא דמבשרם אתי לאורויי על איסורא דטמאים דאינו רק בבשר, ולא על ביצה וחלב, ולא חייל בהם איסורא דטמאים מצד עצמן, וא"כ ממילא דדין יוצא שלהן חייל רק לענין זה שיהיו אסורין מאיסורא של יוצא מן הטמא, ובהך איסורא לית בי' מלקות כחצי שיעור.

ולפ"ז נראה דחלוק בזה ולד טמאה מולד טריפה, דהנה זה שכתבנו דבכל היכא דהוי מין בשר מהני לי' הך דיוצא מן הטמא טמא לענין שיהא חייל בהולד איסורא מצד עצמו, כ"ז לא שייך אלא בטמאים, דאיסורו במינו תלוי, ומעצמו הוא שבא לו איסורו, ע"כ שפיר שייך דבר זה גם בהולד שהוא כאמו וחד איסורא להו, משא"כ בטריפה, שאיסורה דבר אחר גרם לה ואין איסורה בא לה מעצמה, א"כ ממילא לא שייך בזה שיהא גם הולד כמוה שיהא גם הוא חשוב טריפה, ובע"כ דאיסורו של הולד הוא רק מאיסורא דיוצא מן הטמא, שזה שהוא יוצא מן הטמא גורם לו איסורא, וע"כ שייך דבר זה גם בטריפה, כיון דיוצא הוא מן האסור ע"כ גם הולד אסור.

ולפ"ז יתבאר היטב החילוק שבין הך דינא דחוששין לזרע האב ובין הדין דזו"ז גורם מותר, דהנה יסוד הפלוגתא אם חוששין לזרע האב איתא לקמן דע"ו לענין ארבעה מילי, אם חייל בי' איסורא דאותו ואת בנו, ולענין חלבו אם הוא אסור או מותר, ולענין דמו אם טעון כיסוי אם לא, ולענין אם חייב במתנות כהונה, אשר בכל אלה לא שייך כלל הך דיוצא מן הטמא, דהוא רק על יוצא מן האסור, אבל לא על חיוב מצוה כמתנות וכיסוי, בזה לא שייך כלל דין יוצא, וכן לענין חלב ג"כ לא שייך לומר דין יוצא, דאטו משום דאביו חלבו אסור יהיה דין יוצא גם על חלבו של הולד, הרי החלב והבשר שוין הן דיוצאין הן מחלב האב והבשר דמבלבל זרעי' וכמבואר בסוגיא דחולין דס"ט, ולא שייך בזה כלל דין יוצא מן האסור, וגם בדין אותו ואת בנו כיון דאינו מאיסורי מאכלות והנאות ואין בזה איסור חפצא שהחפץ מקרי דבר האסור ממילא לית בי' דין יוצא מן הטמא, אלא פשוט דהדין דחוששין לזרע האב הוא לענין אם הוא חשוב מינא דאבוה אם בהמה אם חיה, וכן אם טמא אם טהור, וממילא אית בי' כל הנך דינים דאבוה מעצמו, שהוא בעצמו כאביו או חיה או בהמה או טהור או טמא.

ולפ"ז הרי ניחא הא דחוששין לזרע האב ולא שרינן לי' מטעמא דזו"ז גורם, דהא דזו"ז גורם מותר לא נאמר אלא היכא דלית בי' איסורא מעצמו, ואיסורו הוא רק מחמת שיוצא מן האסור והאיסור שיצא ממנו הוא דהוי גורם לאיסורו, בזה הוא דהוי הילכתא דזו"ז גורם מותר, משא"כ בהך דחוששין לזרע האב דחייל בי' דין איסורו מחמת עצמו, ואין כאן גורם, כ"א גופו של איסור עצמו הוא דאית בי' מחמת אבוהי', וע"כ שפיר נוהג בו דינא דאבוהי' אם לאיסור אם להיתר וכש"נ.

וכן ניחא נמי למ"ד דזה וזה גורם אסור דאתינן עלי' גםבטריפה מצד אביו אפילו למ"ד אין חוששין לזרע האב, משום דנהי דלא חשיב מינא דאבוהי' לענין למיחל בי' דיני אביו

מחמת עצמו משום דאין חוששין לזרע האב מ"מ איסורא דיוצא מן הטמא מ"מ אית בי', ושפיר חייל בי' הך דינא דזו"ז גורם.

ומעתה מיושבים היטב דברי הרמב"ם שכתב טעמא דמותר אפרוח שנולד מביצת טריפה משום דאין מינו טמא, ולא תקשי עלי' מהא דבתמורה אמרינן דטעמא הוא משום דכמה דלא מסרח לא גביל וכי מסרח עפרא בעלמא הוא, דהרמב"ם סובר דהך טעמא דכי מסרח עפרא בעלמא הוא לא מהני רק אם באנו לדון איסורו מדין יוצא, וזהו עיקר איסורי' משום שבא מן הטמא, ובזה הוא דמהניא הא דכיון דבשעתא דקא גביל עפרא בעלמא הוא ע"כ שוב לא הוי יוצא מן הטמא, אבל אם אמרינן דאיהו מצד עצמו חייל בי' איסורא א"כ לא שייך כלל טעמא דגביל מעפרא דמ"מ שפיר חייל עלי' אח"כ איסורא מחמת עצמו, וזהו שהוסיף הרמב"ם הא דאין מינו טמא, ר"ל דמשו"ה לית בי' איסורא מחמת עצמו, וכל איסורו הוא רק משום יוצא מן הטמא, וע"ז מהני טעמא דקא גביל מעפרא, ונמצא דהנך תרי טעמים תרווייהו צריכין להדדי, וכש"נ.

פ"ד ה"ג האוכל עוף טהור חי כל שהוא לוקה משום אוכל נבלה ואע"פ שאין בו כזית הואיל ואכלו כולו, ואם אכלו אחר שמת עד שיהי' בו כזית ואע"פ שאין בכולו בשר כזית הואיל ויש בכולו כזית חייב עליו משום נבלה עכ"ל, והנה דברי הרמב"ם תמוהין דמאי שיאטי' דעוף חי להתחייב עליו משום נבלה, וכבר עמד ע"ז הלח"מ שם.

והנראה לומר, דבאמת הרמב"ם מיירי הכא בגוונא דהוי נבלה מחיים, וכגון בנקובת הוושט ופסוקת הגרגרת דפסק הרמב"ם בפ"ג מהל' שחיטה הי"ט דהיא נבלה מחיים עיי"ש, ולהכי הוא שפסק דלוקה משום נבלה, וכל עיקר מה דבא הכא להשמיענו הוא רק דין שיעורא, דהיכא דהוא חי עדיין דיש בו דין ברי', וכדקי"ל דשחט בה שנים או רוב שנים הרי היא כחיה לכל דבריה, וא"כ הרי הוא חשוב עוד ברי', וע"כ לוקה גם בכ"ש ולא בעינן בו כזית, משא"כ באכלו אחר שמת דלא הוי עוד ברית נשמה ע"כ בעינן בו כזית, וזהו יסוד דברי הרמב"ם הכא לאורויי שיעורא דנבלה, אבל אה"נ דלאו בכל עוף טהור חי קאמר דלוקה משום נבלה כי אם בגוונא דהוי נבלה, דכל הפרק הכא איירי רק בדין חיובא דנבילה, ובדין מה מיקרי נבלה סומך על מה שכתב בהל' שחיטה דשם מבואר כל דיני נבלה וכמש"כ.

והנה לקמן בהי"ח פסק הרמב"ם דהאוכל מנבלה מן העצמות ומן הגידין ה"ז פטור ואינן מצטרפין עם הבשר לכזית. והכא הרי פסק דאפילו אם אכלה אחר שמתה לא בעינן כזית מן הבשר לבד כי אם שיהא בכולה כזית דהיינו עם העצמות והגידין ביחד, ובע"כ צ"ל דהכא שאני דשלמה הויא ברי' ובברי' מצרפינן כולה לשיעורא אף הגידין והעצמות ג"כ, אשר לפ"ז הרי צ"ע למה בעינן כזית והלא בברי' חייבין עליה בכ"ש, וגם מ"ש אכלה בחיי' לאכלה אחר שמתה כיון דבין כך ובין כך הויא ברי'.

וצ"ל דס"ל להרמב"ם לחלק דבחי' דהרי היא ברית נשמה לית בה דין שיעורא כלל וחייב עלה בכ"ש, משא"כ באכלה אחר שמתה דלא הויא ברית נשמה וכל דין ברי' שלה הוא רק משום דין איסורה דהוי כברייתה ע"כ בעינן בה כזית משום דאכילה כתיב בה, ורק דהעצמות והגידין מצטרפין להשלים שיעורא, וכמבואר כן בחולין דף ק"ב לענין אבר מן החי דהוי ג"כ ברי' דמ"מ שיעורו בכזית ורק דהעצמות והגידין מצטרפין, וס"ל

להרמב"ם זהו הדין בכל ברי' שהיא משום טעמא דאיסורו כברייתו דצריך בי' כזית משום טעמא דאכילה כתיב בי' ורק בברית נשמה הוא דשיעורו בכ"ש.

ועיין בחולין דף צ"ו דמבואר שם דגיד הנשה שאכלו כולו לוקה אע"פ שאין בו כזית משום דברי' הוא, הרי להדיא דגם בברי' דלא הויא ברית נשמה ג"כ לא בעיא שיעורא. אכן התם שאני כמבואר שם בגמ' דאכילה דכתיב בי' אתי לאורויי דאי אית בי' ארבעה וחמשה זיתים ואכל חד כזית מיחייב, והיינו משום דבקרא כתיב לא יאכלו את גיד הנשה דהוה משמע כולו, וממילא דליכא קרא דאכילה להצריך כזית דוקא, משא"כ בנבלה דלזה שיתחייב על כל כזית אף בלא אכלה כולה לא צריך קרא דגוף האזהרה דלא תאכלו כל נבלה משמע בין כולה בין מקצתה, ובע"כ דהא דאכילה כתיב בה הוא דאף באכלה כולה בעינן דוקא כזית, ועיין בתוס' בחולין שם שהקשו מהא דבאבר מן החי בעינן דוקא כזית משום דאכילה כתיב בי', ואמאי לא נימא דהא דכתיב בי' אכילה הוא לחייב באכל כזית ממנו אף בלא אכל כל האבר, ותירצו דכיון דחלקו פקע מיני' איסור אבר מן החי וכמבואר בחולין דף ק"ג, ואכתי קשה לדעת הרמב"ם שפסק בפ"ה מהל' מאכלות אסורות דאף על מקצת אבר ג"כ חייבין משום אבמ"ה, וא"כ הא תשאר לדידי' קושית התוס', ובע"כ צ"ל כמש"כ דהתם שאני משום דלחייב על כזית של מקצת אבר לא צריך קרא דקרא סתמא כתיב לא תאכל הנפש עם הבשר, וא"כ ה"נ בנבלה דכוותה].

ועיין במכות דף י"ז דאיתא שם דרבנן ס"ל ברית נשמה חשובה חטה לא חשובה, והיינו משום דלענין להתחייב עליו בכל שהוא בעינן דוקא ברית נשמה, וכש"נ. אלא דיסוד הדברים דנבילה חשיבא ברי' צ"ע, מ"ש נבילה משארי איסורין כגון חלב וטריפה וערלה וכלאי הכרם, וכבר הקשו כל הראשונים גם על גיד הנשה ואבר מן החי אמאי חשיבי ברי' ומ"ש משארי איסורין, והעלו דתלוי בהא דכל שאם יחלק אין שמו עליו כגון גיד הנשה דדוקא כשהוא כברייתו הוא דמיקרי גיד אבל חתיכת גיד לאו גיד מיקריא וכן אבר מן החי דחתיכה לאו אבר מיקריא וע"כ חשיבי ברי', משא"כ מה דכשיחלק ג"כ שמו עליו אז אין זה בכלל ברי' עיי"ש בדבריהם, אכן אם נימא דנבילה ג"כ חשיבא ברי' כשהיא שלמה א"כ הרי צ"ע מ"ש נבלה משארי איסורין דלא חשיבי ברי' והלא נבלה ג"כ שמה עליה אף לאחר שתחלק וצ"ע.

והנה ברמב"ם בפ"ה מהל' מאכלות אסורות ז"ל חתך מן האבר בשר כברייתו וגידין ועצמות כזית ואכלו לוקה אע"פ שאין בו בשר אלא כל שהוא, אבל אם הפריד האבר אחר שתלשו מן החי והפריד הבשר מן הגידין ומן העצמות אינו לוקה עד שיאכל כזית מן הבשר לבדו ואין העצמות והגידין מצטרפין בו לכזית מאחר ששנה ברייתו, חלקו לאבר זה ואכלו מעט מעט אם יש במה שאכל כזית בשר חייב ואם לאו פטור עכ"ל, והוא מהסוגיא בחולין דף ק"ג דאיתא שם בעא מיני' רשב"ל מר"י חלקו מבחוץ מהו א"ל פטור, וכל הראשונים פירשו דהוא משום דכיון דחלקו פקע שם אבר מיני' ופקע איסורי', ומשום דאיסורא דאבמ"ה הוא רק באבר שלם, ובזה הרמב"ם חולק וס"ל דבעיקר איסורא דאבמ"ה כיון דבשעה שנתלש דין אבר בי' וחלה בי' איסורא דאבמ"ה א"כ שוב לא פקע מיני' דין אבמ"ה והרי הוא באיסורו לעולם, והסוגיא דחלקו פטור מפרש לה הרמב"ם דקיימא לענין דין גידין ועצמות דמצטרפי באבמ"ה להשלים לכזית,

ע"ז הוא דקיימא הסוגיא לומר דכ"ז הוא רק כשהוא כברייתו כל הכזית יחד הבשר והגידין והעצמות יחדיו מחוברין אז הוא דמצטרפי הגידין והעצמות להשלים שיעורא, משא"כ בחלקו והפריד הבשר מהגידין והעצמות אז הדר דין אבמ"ה להיות שוה לשארי איסורין דאין אסור רק בשר דהוא עיקר איסורו ולא גידין ועצמות, ובעינן דוקא כזית בשר ואין הגידין והעצמות מצטרפין לשיעורא.

והנה בעיקר הדין דגידין ועצמות מצטרפי לשיעורא באבמ"ה צ"ע, אם יסוד דין זה הוא דהבשר והגידין והעצמות יחד הם גוף האיסוראבמ"ה, וכדין הבשר כן גם דין הגידין והעצמות דהן בעצמן אית בהו איסורא דאבמ"ה היכא דהויין כברייתן עם הבשר ביחד, דכך אסרתו תורה להאבר, הבשר גידין ועצמות ביחד, ומשו"ה הוא דמצטרפי הגידין והעצמות לשיעורא, או דנימא דבאמת אבמ"ה שוה לשארי איסורין, דאיסורו נוהג רק בבשר, ודין גידין ועצמות באבמ"ה הוא רק דין צירוף להבשר, והוא דין בפ"ע דכל דהוי כברייתו ואיסורא חייל על ברייתו מצטרפי ב' גם גידין ועצמות לשיעורא, אבל לא דעצם איסורא דאבמ"ה אית' בגידין ועצמות.

ונראה דזה מבואר מהא דפסק הרמב"ם דאם חלקו להאבר לשנים ואין בכל חלק ממנו כזית אינו חייב עד שיהא בהבשר עצמו כזית משניהם בלא הגידין והעצמות, והיינו משום דהגידין והעצמות של האי חתיכה לא מצטרפי להבשר שבחתיכה השני' כיון דלא הויין יחד כברייתם, ואם נימא דהא דגידין ועצמות מצטרפי הוא משום דגם הגידין והעצמות הם בכלל גוף האיסור של אבמ"ה, א"כ הא נמצא דכל דין כברייתו דצריכין לזה הוא כי היכי דתהוויין הגידין והעצמות בכלל האיסור, והוי זה דין בעצם החפצא דבעינן שיהיו עם בשר יחדיו כי היכי דליחול עלייהו שם אבר, וא"כ הא צ"ע דמאי איכפת לן במה דלא הויין הגידין והעצמות כברייתן עם הבשר שבמקצת אבר השני, והלא מ"מ כל מקצת אבר בפ"ע הוא כברייתו, ובדין הגידין והעצמות עצמן אם הן בכלל האיסור אם לא הרי צריכין אנו לדון על כל מקצת אבר בפ"ע אם הוא כברייתו ואם חייל על הגידין והעצמות שלו איסורא דאבמ"ה אם לא, ומאחר דכל מקצת אבר בפ"ע הוא כברייתו בבשר גידין ועצמות ביחד א"כ הא נמצא דחייל על הגידין והעצמות שלו איסורא דאבמ"ה, כיון דשם אבמ"ה ב' בכל מקצת אבר, וכדחזינן דאם יש בהחתיכה האחת כזית עם הגידין והעצמות ביחד חייבין עלי' משום אבמ"ה, וא"כ אמאי לא יצטרפו גם עם הבשר שבמקצת אבר השני, כיון דיש כאן כזית שלם של איסור, ואיך מחלקינן בדין איסורא דהגידין והעצמות עצמן דביש באותו מקצת אבר עצמו כזית חייבין גם משום איסורא דהגידין והעצמות ולענין להצטרף עם עוד מקצת אבר הדר דינא דהעצמות והגידין לאו בכלל איסורא דאבמ"ה נינהו.

אלא ודאי דגידין ועצמות לאו בכלל גוף האיסור דאבמ"ה נינהו, ורק דהוא דין דכל שהוא כברייתו מצטרפי ב' גם גידין ועצמות לשיעורא, ובדין צירוף שיעורא שפיר מחלקינן דלמאי דהוי כברייתו מצטרף ולמאי דאינו כברייתו לא מצטרף, וע"כ שפיר ס"ל להרמב"ם דבאין בכל חלק בפ"ע כזית וצריכין לצרף שיעורא משתי החתיכות ביחד אמרינן דכיון דהגידין והעצמות לא הויין כברייתן עם הבשר שבחתיכה השני' ע"כ לא מצטרפי יחד וצריכין שיהא כזית מהבשר לבד.

ויסוד דברי הרמב"ם נראה שהוא מהסוגיא דחולין שם כי אתא רבין אמר חלקו מבחוץ פטור, מבפנים ר"י אמר חייב ור"ל אמר פטור, ר"י אמר חייב הרי נהנה גרונו בכזית, ור"ל אמר פטור אכילה במעיו בעינן וליכא, ואם נימא דבחלקו פקע איסור אבמ"ה מעצם החפצא, א"כ הרי גם בחלקו מבפנים פקע איסורי' ואמאי חייב, וגם דהרי הגמ' תלי לה בדין שיעורא דכזית ובדין הנאת גרונו או הנאת מעיו, ואם נימא דבחלקו פקע עיקר איסורי' א"כ הא אין כאן דין חסרון כזית, וגם דאין זה שייך כלל לדין הנאת גרונו ומעיו, כיון דעצם האיסור פקע, אלא ודאי דבעיקר החפצא לא פקע כלל איסור אבמ"ה, והבשר הוא באיסורי', ורק דאנו דנין על הגידין והעצמות לענין דין צירופן להשלמת כזית, וזה שייך שפיר לטעמא דהנאת גרונו או הנאת מעיו, ומשום דכיון דכבר בא האבר קודם שנחלק למקום שמצטרף להשלים שיעורא דאכילה, וכמבואר בסוגיא שם דשל בין החניכים מצטרף, ע"כ שוב חלה דין צירוף על העצמות ולא איכפת לן במה שחלקו, אבל אם נימא דהוי הפקעת איסורא, א"כ הרי נעשה היתר כשחלקו, ואז צריך להיות פטור גם בחלקו מבפנים, כיון דסוף כל סוף בשעת בליעתו ליכא איסורא.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם לחלק בנבילה, דבאכלה כולה גם העצמות והגידין מצטרפין לכזית, משא"כ באכלה מקצתה דאין הגידין והעצמות מצטרפין, וכבר הקשינו ע"ז דמ"ש כולה ממקצתה, ולפמ"ש"נ דדעת הרמב"ם היא, דהא דבאבמ"ה העצמות והגידין מצטרפין בו לכזית, אין זה משום דעצם העצמות והגידין חייל בהו איסורא דאבמ"ה, כי אם דהוי דין צירוף, ומשום דכל שחלות איסורי' הוא דוקא כבריייתו עם הגידין והעצמות יחד, ע"כ מצטרפי הגידין והעצמות גם לשיעורא, א"כ הרי י"ל דהך דינא לא לבד באבמ"ה נאמר, כי אם בכל מקום דחלות איסורי' הוא דוקא כבריייתו עם הגידין והעצמות ביחד, אז מצטרף כולו להשלים שיעורא, ולהכי הוא דפסק הרמב"ם דבאכלה כולה מצטרפין הגידין והעצמות להשלים שיעורא דכזית, דנראה דחלות דין נבלה הוא דוקא בהברי' כולה, אם בכל הבהמה אם בכל העוף, הא לא"ה לא הויא רק טריפה, ובשר מן החי יוכיח שפסק הרמב"ם בפ"ד שם דאין זה איסור בפ"ע, כ"א דהוי איסור טריפה ממש משום דאינה חיה, ומשו"ה פסק שם דחצי זית בשר מן החי וחצי זית נבלה מצטרפין משום דהויין חדא איסורא, ומ"מ הרי איסור נבלה לית בה ואע"ג דאינה חיה כלל, ובע"כ צ"ל דהוא משום דחלות שם נבלה צריך להיות דוקא בכל הברי' כולה, ובמקצתה לא הויא רק טריפה.

ולפ"ז הא שפיר ניחא הא דבאכלה כולה מצטרפין גם הגידין והעצמות לשיעורא, ובאכל רק מקצתה צריך דוקא כזית מהבשר לבד, ועצמות וגידין לא מצטרפי, דכיון דעיקר חלות איסורא דנבילה הוא כבריייתה כשהיא שלמה, ע"כ שפיר יש בה דין צירוף גידין ועצמות כמו באבמ"ה, וכמש"כ דלאו מדין האיסור דאבמ"ה דשאני בזה משארי איסורין הוא דמצטרפי בי' גידין ועצמות, כי אם דהוא דין בכל מה דהוי כבריייתו, וחלות איסורו הוא על זה שהוא כבריייתו, הוי בי' דינא דהגידין והעצמות מצטרפין, וע"כ גם בנבלה מכיון דחלות דינה ואיסורה הוא דוקא כשהיא שלמה כבריייתה, שפיר מצטרפי בה גם גידין ועצמות, משא"כ במקצתה דלא הויא שוב כבריייתה כמו דבעינן לענין חלות איסורה, ע"כ בעינן דוקא כזית מהבשר לבד ואין הגידין והעצמות מצטרפין.

ומעתה באמת נימא גם לדעת הרמב"ם דנבילה לא הויא ברי' כיון דגם כשתחלק שמה עלי', ורק דלענין צירופא דגידין ועצמות לא צריכין כלל לדין ברי', ורק דכל שחלות איסורי' הוא דוקא כמו שהוא בחיבור בשר גידין ועצמות, אית בי' דין צירופא דגידין ועצמות, כמו אבמ"ה לדעת הרמב"ם דס"ל דגם במקצת אבר כל שהבשר גידין ועצמות יחדיו מחוברין מצטרפי הגידין והעצמות לכזית, דנראה דגם שם לא הוי ברי' כיון דהוא רק מקצת אבר, אלא ודאי דדין צירופן הוא לאו משום דין ברי', ורק דהוא דין בפ"ע התלוי בחלות איסורי', וא"כ הוא הדין בנבילה כן אע"ג דלא הויא ברי' מ"מ כל שהיא כחלות איסורה שהיא שלמה שפיר מצטרפי הגידין והעצמות, ורק בנחלקה דאז אינה כחלות איסורה אז הוא דבעינן כזית רק מהבשר לבד, ואין הגידין והעצמות מצטרפין, ומיושב היטב דעת הרמב"ם, וכש"נ.

אלא דיסוד דברינו דלחלות איסורא דנבלה צריכין דוקא שתהא כולה כבריייתה, והבאנו זאת מהא דבשר מן החי חשיבא רק טריפה ולא נבילה, אינו מוכרח, די"ל דהא דבשר מן החי לא חשיבא נבלה הוא משום דדין נבלה במיתה תליא, ובשר מן החי נהי דפסק חיותה אבל מ"מ דין מתה לית בה, וע"כ חשיבא רק טריפה, וכאשר כן משמע טעם זה ומברי הרמב"ם עצמן שכתב שם ז"ל שהרי בשר זה מבהמה שלא נשחטה ולא מתה וכו' דהוא טעם על מה דחשיבא טריפה ולא נבלה, וא"כ הרי י"ל דאה"נ דבעיקר חלות דין ואיסור נבלה כולה ומקצתה חדא נינהו, ורק דלא משכחת גוונא דמתה אלא בכולה.

אכן נראה דכל זאת הפרכא היא רק לענין זה שכתבנו דהגידין והעצמות מצטרפי אף בלא טעמא דברי', דבזה הלא דינו תלוי בעיקר איסורו אם הוא על הבשר והגידין והעצמות יחדיו אם לא, ובזה שפיר יש לחלק בין שם מיתה לדין איסורו, משא"כ אם נימא כמש"כ בראשית דברינו, דטעמו של הרמב"ם הוא משום דס"ל דנבלה חשיבא ברי', א"כ תתישב היטב דעת הרמב"ם, דנראה דשם נבלה ושם מיתה חדא מילתא היא, דשם מיתה זהו עיקר דין נבלה, וממילא דכמו דשם מיתה לא שייך רק בכולה ולא במקצתה, כמו כן עיקר שם נבלה הוא מדברים השייכים רק בכולה, וא"כ י"ל דבדין ברי' לא איכפת לן כלל בדין איסורו אם הוא דוקא בכולו או גם במקצתו, כ"א דהעיקר תלוי רק בעיקר השם אם הוא מילתא דתליא בהברי' כולה אם לא, וא"כ שפיר י"ל דכיון דשם נבלה הוא מהדברים דלא שייכי רק בברי' שפיר חייל בה דין ברי' משום זה ושפיר מצטרפי בה גם גידין ועצמות לשיעורא והא דהקשינו לעיל דאיך חשיבא נבלה ברי' מאחר דגם לאחר שתחלק שמה עליה, י"ל דס"ל להרמב"ם דהעיקר תלוי רק ביסוד חלות שמו ואיסורו, דכל שחלות שמו ואיסורו מתחלה הוא דוקא כשהוא כולו כבריייתו אז שוב חייל בי' דין ברי', ולא איכפת לן במה דלא פקע שמו ממנו גם לאחר שיחלק, דמ"מ כיון דלחלות שמו בעינן דוקא כולו כבריייתו א"כ הא נמצא דיסוד שמו תלוי כבריייתו ע"כ שפיר חשוב ברי'.

ואם נימא כאופן הראשון שכתבנו בדעת הרמב"ם דס"ל דגם עיקר איסורא דנבלה לא חייל רק על שלמה, א"כ בודאי יתישב גם הך טעמא דברי', דזה דחלות איסורה הוא רק בשלמה בודאי יש להועיל להחשיבה עי"ז ברי'. ולפ"ז הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם

הא דפסק דבאכלה כולה הגידין והעצמות מצטרפין, משום דחשיבא בר'י, ורק דבעינן בה כזית משום דאכילה כתיב בה, אשר בזה הלא עצמות וה גידין מצטרפין, וכש"נ.

והנה דברי הרמב"ם תמוהין מהסוגיא דחולין דף ק"ב שם דאמר רב אכל צפור טהורה בחייה בכל שהוא במיתתה בכזית וטמאה בין בחייה בין במיתתה בכ"ש, ומוקי לה שם בגמ' דהא דבחייה בכ"ש ר"ל במשהו בשר גידין ועצמות, הרי להדיא דבמיתתה בעינן כזית מלבד הגידין והעצמות, והרי הכא באכלה כולה איירינן וכדאמרינן דטמאה גם במיתתה בכ"ש, והיינו משום דטמאה היא בר'י דהוא באכלה כולה, הרי להדיא דבנבלה אף באכלה כולה אין העצמות והגידין מצטרפין, וכן שם בסוגיא עוד נטל צפור שאין בו כזית ואכלו רבי פוטר וראב"ש מחייב וכו' חנקה ואכלה דברי הכל בכזית, עד כאן לא פליגי אלא דמ"ס בחייה לאברים עומדת ומ"ס בחייה לאו לאברים עומדת דכו"ע מיהא לא בעינן כזית, אר"נ במשהו בשר גידין ועצמות, ומי איכא מידי דבכולי' לית בי' כזית בשר ובחד אבר אית כזית במשהו בשר גידין ועצמות, אר"ש אין בקלניתא, הרי להדיא דבחנקה ואכלה בעינן כזית מהבשר לבד אף שאכלה כולה, וזהו להדיא היפך דברי הרמב"ם דבאכלה כולה מצטרפי בה הגידין והעצמות לשיעורא אף באכלה אחר שמתה לחיובי עלה משום נבלה, וצ"ע.

והנראה לומר לדעת הרמב"ם, דהנה הלא מהא דחלוק בחייה מבמיתתה יש לישב בפשיטות, דבחייה דאיסורה משום אבמ"ה א"כ הלא הוא מתחייב בצירופא דגידין ועצמות גם אם רק אבר אחד הוא כברייתו בחיבור בשר גידין ועצמות יחדיו, משא"כ במיתתה הלא אין העצמות והגידין מצטרפין כ"א כשהיא כולה בחיבור בשר גידין ועצמות יחדיו, וא"כ הא מצינו לאוקמי מילתא דרב דבחי' בכ"ש במיתתה בכזית דקאי בגוונא דרק אבר אחד מינה הוא כברייתו בבשר גידין ועצמות יחדיו, אלא דעדיין קשה מהא דטמאה בין בחי' בין במיתתה בכ"ש דהוא מטעם בר'י, ובע"כ דמיירי כשהיא כולה כברייתה, ומ"מ בטהורה כה"ג בעינן במיתתה כזית.

ואשר נראה בע"כ לומר בזה, דהנה לפמש"נ הרי באמת חלוק דין טמאים מדין נבלה, דטמאה חשיבא בר'י וחייבין עלה בכ"ש מדין בר'י משא"כ בנבלה דלאו בר'י היא, וכל דין צירוף גידין ועצמות שבה הוא מדין בפ"ע דכשהיא כולה כברייתה העצמות והגידין מצטרפי בה לשיעורא, ולפ"ז נראה דבאמת לא תליין בהדדי, ויוכל להיות גוונא דתהא נחשבת בר'י לענין איסורא דטמאים, ומ"מ לא יהא בה דין כברייתה לענין צירופא דגידין ועצמות בנבלה, והוא, דבדין בר'י הרי צריכינן רק שתהא צורת הבריה עליה, ואף אם מחוברין זל"ז באיזו חיבור שיהיה, כל שהרי היא בצורתה הרי היא בדין בר'י שלה, משא"כ לענין דין כברייתו בשר גידין ועצמות, לא סגי בהא דצורת ברייתה עליה לבד, כי אם דבעינן לזה דין חיבור, שיהיו עפ"י דין חשיבי מחוברין הבשר גידין ועצמות יחדיו בדיני חיבור, אז הוא דאית בהו דין כברייתו לענין צירופא דגידין ועצמות, אבל אם יהיו מחוברין זל"ז באיזו חיבור דלית בי' דין חיבור מדינא, אז שוב העצמות והגידין לא מצטרפי, וא"כ הא ניחא הסוגיא דחולין גם לדעת הרמב"ם, דנהי דהסוגיא מיירי באכלה כולה וכשהיא שלמה שכולה מחוברת דאלא"ה הא לא היא בר'י, אבל מ"מ י"ל דאיירי בכה"ג דאין בה דין חיבור, ומשו"ה פטור משום נבלה, דאין העצמות שבמקצתה

מצטרפין לבשר שבמקצת השני, כיון דלית בהו דין חיבור, ושפיר מיפטר משום נבלה גם לדעת הרמב"ם, ומ"מ בטמאה חייבין עליה בכ"ש משום דצורת ברייתה עליה, וכש"נ.

והנה כ"ז כתבנו לדעת הרמב"ם, אבל דעת הרבה ראשונים אשר כן היא גם דעת רש"י ותוס' בדף ק"ב שם דבנבלה אין העצמות והגידין מצטרפין אף באכלה כולה, ונראה די"ל דבאמת גם אינהו ס"ל בעיקר הדין כמש"כ לדעת הרמב"ם, דחלות דין נבלה לא שייך רק בברי' שלמה, אלא דס"ל דמ"מ לא מהניא זאת לענין צירופא דגידין ועצמות, ולא דמי לאבמ"ה, דדעת התוס' הרי כבר הבאנו דס"ל דאיסורא דאבמ"ה הוא רק בכל האבר כולו וכשחלקו פקע איסורי', וא"כ הא נמצא דכל עיקר איסורי' הוא רק בהבשר גידין ועצמות יחדיו, וממילא דלא שייך למילף נבלה מיני', ואפילו לדעת רש"י דס"ל בדף ק"ג ע"ב שם דאבמ"ה שחלקו לא פקע איסורא מיני', וכל הך דינא דחלקו פטור הוא לענין צירופא דגידין ועצמות, מ"מ לא דמי לנבלה, דאבמ"ה נהי דאחרי שחייל בי' דין אבמ"ה תו לא פקע מיני' בחלוקתו, אבל מ"מ בעיקר דין איסורי' הוי דינא דהבשר גידין ועצמות דוקא כולהו ביחד הם גוף איסורא דאבמ"ה, והבשר בלא צירוף הגידין והעצמות אין בו שם אבמ"ה, משא"כ בנבלה, הא דבעינן בה כולה הוא רק משום דבלא כולה לא חייל בה דין נבלה, וחסר במה שיחול עלה דין נבלה, אבל מ"מ כשהיא כולה אז חייל על כל מקצת בפ"ע איסורא דנבלה, והבשר בלא הגידין והעצמות הוא גוף איסורא דנבלה, וא"כ לא שייך זאת כלל לדין צירוף גידין ועצמות.

ובזה הוא שחולק הרמב"ם וס"ל דזה לחוד מה דלחלות דין נבלה בעינן דוקא כולה, ג"כ מועיל שיצטרפו בה גידין ועצמות, אבל אה"נ די"ל דבעיקר הדין גם דעת רש"י והתוס' כהרמב"ם, דחלות דין נבלה הוא רק בכולה ולא במקצתה, וכש"נ. פ"ט הל"ט נפל חלב לתוך קדרה של בשר טועמין החתיכה שנפל עליו החלב וכו' ואם יש בהחתיכה טעם חלב וכו' נאסרה אותה החתיכה ומשערין בכולה אם היה בכל שיש בקדרה וכו' כדי שתהי' חתיכה זו אחד מששים מן הכל החתיכה אסורה והשאר מותר עכ"ל, ובהשגות ז"ל אנו אומרים שלא שמענו כל החתיכה נעשית נבילה אלא לדעת רבי יהודה דמחמיר מין במינו אבל לרבנן לא, ולדברי הכל אם לא ניער כלל אין שאר החתיכות נאסרות וכו' ל"ל ניער את הקדרה והלא החתיכה קבלה טעם חלב ונעשית נבילה בלא ניעור הרי יוצאת מאותה חתיכה רוטב לשאר חתיכות והוא רוטב נבילה, אלא ש"מ דבעינן שיצא מן החלב האסור לחתיכות וכו' ואם יש באותו חלב כדי ליתן טעם בכל החתיכות אסורות לרבנן וכו' עכ"ל.

וצ"ע בדברי הראב"ד, דמאי שייכות הך דמין במינו הכא, הרי כ"ז לא שייך אלא אם נימא דהחתיכה נעשית נבילה וצריכה ששים לרבנן ואז אמרינן דלר"י לא בטלה כלל, אבל אם נימא דאין יתר הקדרה נאסרת אלא בנתינת טעם מהחלב אבל נתינת טעם מהבשר אינו אוסר כלל, וא"כ הרי ממילא לא שייך הכא גם הך דמין במינו לא בטל, כיון דאין איסורה רק מהחלב ולא מהבשר, וצ"ע.

ואין לומר דזה גופא אם אמרינן נעשית נבילה תלוי בדין מין במינו אי בטיל או לא, דזה מובן דאין להם שייכות אהדדי, וע"כ דברי הראב"ד צ"ע. ונראה לומר, דהנה יסוד

המחלוקת של הרמב"ם והראב"ד היא, בהא דמבואר בחולין דף ק"ח דאפשר לסוחטו אסור, דדעת הרמב"ם היא משום דמשנעשה בשר בחלב נאסר גוף הבשר וגוף החלב, ונעשין עצמו של איסור, ואף אם יפרד אח"כ הבשר והחלב זה מזה ג"כ הן עצמן של איסור, ודעת הראב"ד היא דאינן אסורין אלא כל זמן שהן ביחד בשר וחלב, אבל כשנתפרדו זמ"ז חוזרין להיתרן, ואע"ג דכשהן ביחד כ"א בפ"ע הוי עצם האיסור, מ"מ כשנתפרדו פקע מיניהו דין בשר בחלב וחוזרין להיתרן, וכדהוכיח זה הראב"ד מהא דבלא נייער אח"כ הקדרה שאר החתיכות מותרין, והיינו משום דבלא נייער אין טעם החלב יוצא לשאר החתיכות משום דאין בלוע יוצא בלא רוטב, הרי דבעינן דוקא טעם החלב לאסור החתיכות, אבל מטעם הבשר בעצמו מותר, דאלא"ה אף בלא נייער תאסר מיהא הקדרה משום טעם הבשר בלבד שיוצא גם בלא רוטב, אלא ש"מ דכשיתפרדו הבשר מהחלב חוזרין להיתרן, ואין אסורין משום בשר בחלב אלא כ"ז שהן ביחד הבשר והחלב.

ולפ"ז לפ"ד הראב"ד דבשר בחלב חוזר להיתרו, א"כ הא דאפשר לסוחטו אסור אין זה משום דנעשה נבילה והוי עצם האיסור, דכיון דנתמעט בלוע החלב שבו מנתינת טעם הרי ג"כ פקע מיני' שם בשר בחלב, וכמבואר בסוגיא דחולין דף ק"ח דכל שאין בו בנו"ט לא הוי דרך בישול, וא"כ הרי הוא שוה ממש לנתפרד לגמרי הבשר מהחלב דצריכין להיות חוזרין להיתרן, ובע"כ צ"ל דהא דאפשר לסוחטו אסור הוא דין בפ"ע דהואיל וכבר נאסרה שוב אין אותה החתיכה ניתרת, וזהו הדין של אפשר לסוחטו שהוא אסור.

ומעתה יבואר כוונת הראב"ד, דהנה חלוק דין טעם כעיקר מדין מין במינו דלא בטל, דהא דמין במינו לא בטל הוי הפקעה בעיקר דין ביטול דליתא במין במינו, והרי הוא כמו שהוא בעיני', משא"כ הגזה"כ דטעם כעיקר אין זה דין הפקעת ביטול, כ"א דהוי חלות שם איסור, דאע"ג דהוא בתערובתו ואית בי' דין ביטול אבל טעם כעיקר אסור הוא, וכמבואר בסוגיא דפסחים דלענין למילף שאר איסורים מנזיר צריכין לדין ק"ו או בנין אב, ולא חשבינן לי' לגילוי מילתא בעלמא דלא בטיל, אלא ודאי דהוא משום דהוא זה דין חלות איסור של טכע"ק.

והכי מתבאר מהא דצריכין לקרא דמשרת דטעם כעיקר, ואע"ג דכבר דרשינן מקרא דהטמאים דצירן ורוטבן אסור דטכע"ק, אלא משום דהתם איירינן כשהוא בפ"ע, דטעם היוצא מן האיסור אסור, והקרא דמשרת אתי לאיסורא דטכע"ק אף שהוא בתערובתו וביטולו. ולפ"ז נראה, דדעת הראב"ד דבאיסורא דאפשר לסוחטו כיון דבאמת הרי פקע עצם האיסור מיני', ורק משום דכבר נאסר אינו חוזר להיות ניתר, א"כ לא שייך זאת אלא על הנאסר כשהוא בפ"ע, משא"כ לענין למידן בי' דין טכע"ק דהוא גזה"כ של איסור כשהוא בתערובתו וביטולו אין בזה כלל דין אפשר לסוחטו, ולא שייך לומר בי' דה"ה באיסורי' שמקודם, דכיון דה"ה בביטולו הרי הוא חשוב כהיתר לענין תערובתו, משא"כ במין במינו למ"ד דלא בטל דפקע מיני' עיקר דין ביטול, א"כ הרי הוא כמו שאינו בתערובת כלל, וע"כ שפיר הוי באיסורו שכבר נאסר ונוהג בי' איסורא דאפשר לסוחטו, וכש"נ.

וע"כ זהו ביאור דברי הראב"ד, שכתב להוכיח מהא דאין טעם הבשר בלא החלב אוסר תערובתו דש"מ דלא אמרינן חתיכה נעשית נבילה לעולם, אלא דאיסורו הוא רק כל זמן שהוא בב"ח, ולפ"ז הא נמצא דגם באפשר לסוחטו כיון דאין בו כדי נתינת טעם דלא הוי דרך בישול ג"כ פקע מיני' דין חנ"נ, ואיסורא דאפשר לסוחטו הוא רק משום שכבר נאסר, דשייך זאת רק לגבי נפשי' ולא לגבי תערובתו, וע"כ ממילא דאינה אוסרת תערובתה רק לר"י דמין במינו לא בטל, משא"כ לדידן דקי"ל מין במינו בטל אין התערובת נאסרת כלל, וכמש"כ דבכה"ג לא שייך איסורא דטכע"ק, וע"כ ממילא דיתר התערובת כל שאין בה טעם חלב מותרת, וכש"נ.

ויסוד לדברי הראב"ד נראה דהוא מסוגית הגמ' בחולין שם דתניא שם טפת חלב שנפלה על החתיכה כיון שנתנה טעם בחתיכה החתיכה עצמה נעשת נבלה ואוסרת כל החתיכות כולן מפני שהן מינה דר"י וחכ"א עד שתתן טעם ברוטב ובחתיכות ומוקים לה בגמ' דפליגי באפשר לסוחטו אם אסור אם לא, ופריך שם הגמ' ממאי דילמא אפשר לסוחטו ד"ה אסור והכא במין במינו קא מיפלגי, וקשה דהא נ"מ טובא דאם טעמא דחכמים הוא משום דאפשר לסוחטו מותר א"כ האי עד שתתן טעם פירושו שיתן החלב טעם בקדרה, ואם אפשר לסוחטו אסור ורק דמין במינו בטל א"כ האי עד שתתן טעם פירושו שתתן כל החתיכה טעם, וצ"ל דזהו גופא דפריך הגמ' דמאן לימא לן דהאי עד שתתן טעם אחלב קאי ובאפשר לסוחטו פליגי דילמא אחתיכה קאי ובמין במינו פליגי, וזה נראה דחוק, וגם בסוף הסוגיא דמסיק דפליגי באפשר לסוחטו קאמר שם הגמ' דבמין במינו רבנן כר"י ס"ל, וקשה גם זה דהרי בברייתא לא הוזכר רק דרבנן ס"ל דאפשר לסוחטו מותר ומנלן דבמין במינו רבנן כר"י ס"ל.

אכן להראב"ד הרי ניחא, דאפילו אם נימא דאפשר לסוחטו אסור מ"מ הרי למ"ד מין במינו בטל אין הקדרה נאסרת אם לא שיהיה בה טעם חלב, וא"כ כולהו אוקימתי שוין דעד שתתן טעם בקדרה אחלב קאי, ובלא"ה שאר הקדרה מותרת מלבד אותה חתיכה עצמה שנשארת באיסורה, וניחא ג"כ הא דקאמר הגמ' דרבנן כר"י ס"ל במין במינו דלא בטל, דמדתלי היתר תערובתן בדין אפשר לסוחטו מותר ש"מ דבלא"ה היה התערובות נאסר וזהו רק אם נימא דמין במינו לא בטל, וכמש"כ.

פ"י הט"ו יראה לי שאין דין נטט רבעי נוהג בחו"ל אלא אוכל פירות שנה רביעית בלא פדיון כלל שלא אמרו אלא הערלה, וק"ו הדברים ומה סוריא שחייבת במעשרות ובשביעית מדבריהם אינה חייבת בנטע רבעי וכו' חו"ל לא כש"כ שלא יהי' נט"ר נוהג בה וכו' והורו מקצת גאונים שכרם רבעי לבדו פודין אותו בחו"ל ואח"כ יהי' מותר באכילה ואין לדבר זה עיקר עכ"ל והנראה בביאור פלוגת הרמב"ם והגאונים, דהנה יש לפרש ההלכה דערלה נוהגת בחו"ל בתרי גווני, דהלא הא ודאי דערלת חו"ל וערלת א"י תרי מילי נינהו וחלוקין בדיניהם, וכדחזינן דבעיקר ההלכה נאמר דערלת חו"ל ודאה אסור וספקה מותר, ובא"י בין ודאה ובין ספקה אסור, אלא דצ"ע אם היכא שנוהגת ערלה בחו"ל אז גם היא בכלל ערלה הכתובה בתורה, דעיקר ההלכה באה לגלויי אקרא, דאע"ג דכל מצות התלויות בארץ אינן נוהגות אלא בארץ אבל ערלה שאני ונוהגת בכ"מ, וא"כ גם ערלת חו"ל נכללה בקרא דערלה, או דנימא דהא ודאי דערלה האמורה

בתורה אינה אלא בא"י וערלת חו"ל אינה נכללת בה, ורק דאסורה מהלכה, וכל עיקר איסורה הוא רק מהלמ"מ ולא מקרא.

ונ"מ לענין נטע רבעי, דאם ההלכה באה לגלות דגם ערלת חו"ל נכללת בפרשה, ממילא די"ל דגם נט"ר כן דאיתקש לערלה, משא"כ אם הוא איסור חדש מהלמ"מ, א"כ ממילא דאין איסור רבעי שייך כלל לזה, דעל מה דנאמרה ההלכה נאמרה ועל מה דלא נאמרה לא נאמרה. ונראה דדבר זה במחלוקת שנוי, דהנה הרמב"ם בהכ"א שם פסק דהאוכל כזית מערלת חו"ל מכין אותו מכת מרדות, ואם נימא דההלכה של ערלה באה לגלויי דערלת חו"ל נכללה באיסור ערלה שבקרא, א"כ הרי היא בלאו של תורה ולוקין עלי' מלקות מדאורייתא כערלת א"י, ומדפסק הרמב"ם דאין בה רק מכת מרדות ש"מ דערלת חו"ל עיקר איסורה הוא רק מהלכה, ואינה נכללת כלל באיסור ערלה האמור בתורה, וכן הוא להדיא בה"ט וי' שם וז"ל הערלה וכו' וכל האוכל מהן כזית לוקה מה"ת, בד"א בנוטע בא"י שנאמר כי תבאו אל הארץ וכו', הרי להדיא דהקרא דכי תבאו ממעט לערלת חו"ל שלא תוכלל באיסור ערלה האמור בפרשה.

אשר ע"כ זהו שכתב הרמב"ם דאין נט"ר בחו"ל שלא אמרו אלא הערלה, ר"ל דבהלכה הרי לא נאמרה רק ערלה, והיקשא הרי ג"כ ליכא כיון דחו"ל הרי לא נכללה בהפרשה כלל, וממילא דאין רבעי בחו"ל. אכן יעו"ש בהלכות גדולות ושאלתות שכתבו וז"ל וכי היכי דנהגה ערלה בארץ הכי נהגה בחו"ל הילכתא גמירי לה וכו' אלא מאי וכי תבאו דכתיב גבי ערלה זמן ביאה עכ"ל, הרי להדיא דס"ל דמכי תבאו לא ממעטינן כלל חו"ל, וגם ערלת חו"ל נכללה בהפרשה ובדין ערלה האמורה בתורה, וע"כ זהו דס"ל דגם רבעי נוהג בחו"ל, כיון דרבעי הוקש לערלה.

והנה כתב עוד הרמב"ם וק"ו הדברים ומה סוריא שחייבת במעשרות ובשביעית מדבריהם אינה חייבת בנטע רבעי כמו שיתבאר בהלכות מעשר שני חו"ל לא כש"כ שלא יהא נטע רבעי נוהג בה, ואע"ג דבאמת איירינן הכא לענין חיובא דאורייתא וא"כ הרי לא שייך כלל לעשות ק"ו מחיובא דרבנן, אלא דעכ"פ היא היא, דפטורא דסוריא מנט"ר הוא משום דהויא כחו"ל, וא"כ הא מיהא להדיא דאין נט"ר בחו"ל, ומה שהביא הרמב"ם מסוריא הוא משום דזה מבואר בירושלמי פ"ז דפאה ופ"ה דמע"ש דאין נט"ר נוהג בסוריא, דזהו מקור הך דינא דאין נט"ר בחו"ל.

והנה ברמב"ם פ"א ממעשר שני הי"ד ז"ל מעשר שני הואיל וטעון הבאת מקום אין מביאין אותו מחו"ל כבכור בהמה לפיכך לא חייבו להפריש מע"ש בסוריא עכ"ל, ויסוד דבר זה הוא מהא דאיתא בתמורה דף כ"א ר"ע אומר יכול יעלה אדם בכור מחו"ל לארץ בזמן שבהמ"ק קיים ויקריבנו ת"ל ואכלת וגו' מעשר דגנך וגו' ובכורות בקרך וצאנך ממקום שאתה מעלה מעשר דגן אתה מעלה בכור וממקום שאי אתה מעלה מעשר דגן אי אתה מעלה בכור, והוסיף הרמב"ם דמאחר דלמדנו בכור ממע"ש דאינו בא מחו"ל שוב חוזר ונלמד מע"ש מבכור דאינו בא מחו"ל גם בלאו הך טעמא דמצות התלויות בארץ.

וכבכור דאינו בא מחו"ל אף דהוי ממצות הגוף שאינן תלוין בארץ, אשר על כן חלוק מע"ש משארי מעשרות בזה דאינו נוהג גם בסוריא. והנה בפ"א מה' בכורות כתב

הרמב"ם ז"ל ואין מביאין בכורות מחו"ל לארץ וכו' אלא הרי הוא כחולין ויאכל במומו עכ"ל, ולפי גירסא זו אין בכור חו"ל חלוק מבכור א"י רק לענין הקרבה, אבל עיקר דין בכור נוהג גם בחו"ל, וכמש"כ דלא יאכל אלא במומו, ולפ"ז גם מע"ש דנלמד מיני' הוא ג"כ רק לענין דין הבאת מקום, דמע"ש של חו"ל אינו בר הבאת מקום, אבל לא להפקיע כל דין מע"ש בחו"ל, ופטורא דמע"ש שבסוריא ובחו"ל הוא רק משום טעמא דכל מצות התלויות בארץ אינן נוהגות אלא בארץ, ולפ"ז הך ק"ו שהביא הרמב"ם הכא מסוריא אין בו תוספת טעם לפטור חו"ל מנט"ר, והביאו הרמב"ם רק להוכיח דאין נט"ר נוהג בחו"ל.

אכן בטור סי' ש"ו הביא דדעת הרמב"ם היא דבכור חו"ל אין בו דין בכור כלל והרי הוא כחולין לכל דבר, אשר לפ"ז גם מע"ש דנלמד מיני' הוא ג"כ להפקיע כל שם מע"ש מפירות חו"ל, וגם בלאו טעמא דמצות התלויות בארץ אינן נוהגות אלא בארץ ג"כ אין מע"ש נוהג בחו"ל, וה"ה רבעי דילף ממע"ש, ושני פטורים חלוקים בדינם הם, דאי משום טעמא דמצות התלויות בארץ אינן נוהגות אלא בארץ הרי ליתא בחו"ל כל עיקר דין וחיוב של מעשר, והא דילפינן מבכור הוא דליכא חלות שם של מעשר בפירות חו"ל, לפ"ז זהו שהוסיף הרמב"ם בהק"ו עוד טעם שני דאין נט"ר בחו"ל, ואע"ג דערלה נוהגת בחו"ל לא ילפינן מינה לנט"ר, דלא הוקשו זל"ז אלא בעיקר חיובן, אבל חלוקין הן בעיקר שמם ודינם, ומהא דחייל שם ערלה בחו"ל אין ללמוד מינה לרבעי ושם קדש שלה שטעון הבאת מקום, שזה ילפינן מבכור דליתא בחו"ל, וכש"נ פי"ד ה"ו יראה לי שכל החייב בתרומה ומעשרות מצטרף לכזית בטבל מפני שהוא שם אחד וכו', ובהשגות ז"ל בעינן טעמן שוה כדאמרינן בעלמא ג' שמות והם מין אחד שלשה מינין והם שם אחד אסור ומצטרפין, ובירושלמי ניחא ג' שמות והן מין אחד, ג' מינין והם שם אחד (ר"ל בתמי' וכי גם בזו מצטרפין) אמר חזקי' במיני מתיקה, אלמא אפילו באיסור אחד דהיינו שם אחד בעינן טעם אחד, והני שבעה מיני טבל לאו חד טעמא נינהו עכ"ל.

והנה לכאורה ה"י נראה לומר בפשיטות, דהנה בע"ז דף ס"ו פריך הגמ' לרבא דס"ל לענין מין במינו דאזלינן בתר שמא מהא דתנן דמצטרפי דמוקי לה חזקי' במיני מתיקה אי אמרת בשלמא בתר טעמא אזלינן כולי חד טעמא הוא, אלא אי אמרת בתר שמא אזלינן האי שמא לחוד והאי שמא לחוד, ומשני הא מני ר"מ היא דתניא ר"י אומר משום ר"מ מנין לכל איסורין שבתורה שמצטרפין זע"ז שנאמר לא תאכל כל תועבה כל שתיעבתי לך ה"ה בבל תאכל, וכתב רש"י ז"ל הא מני ר"מ היא ואע"ג דלא שוו לא בשמא ולא בטעמא קאמר דמצטרפין דחזקי' ליתא, והתוס' שם חלקו ע"ז וכתבו דהך דר"מ דמשני הכא לא שייך אלא כשהן בעין, אבל כשהן באין לתבל פשיטא דבאין טעמן שוה לא מצטרפין כיון שזה בא למתק וזה בא לחזק.

והנה הרמב"ם לא הביא הך דחזקי', ובע"כ דס"ל כשיטת רש"י דלרבא דמוקי לה כר"מ לא ס"ל כלל הך דחזקי' ואף באין טעמן שוה מצטרפין, וע"כ שפיר פסק הכא דמצטרפי, דאע"ג דלא קי"ל כר"מ, מ"מ כיון דאיירינן הכא בחזקת איסורא דטבל, א"כ הא שוה ממש לדר"מ דאף בטעמים חלוקים מצטרפי, והראב"ד ס"ל כדעת התוס' דהך דחזקי' אתי ככו"ע ואפילו לר"מ לא מצטרפי בטעמים חלוקים, וכדהוכיח כן מהירושלמי דקאי על

ג' מינין משם אחד דהוי ג"כ חד איסורא ומ"מ אין מצטרפין בטעמים חלוקים, וכמבואר בדבריו שהבאנו.

אלא דאכתי צ"ע בדברי הראב"ד, דאיך מוכיח מזה דטעמים חלוקים לא מצטרפי, והא י"ל דהא דלא מצטרפי גבי תבלין בטעמים חלוקים הוא משום דמיירי בתערובות, דאין טעמן נרגש, וע"כ בעינן שיהא טעמן שוה, וכמו שכתבו כן התוס', אבל בלא"ה הרי לא מצינו שהטעמים יחלקו בלאו אחד שלא יצטרפו זע"ז, וצ"ע.

ואע"ג דהא דתנן אסור ומצטרפין קיימא בין לענין צירוף למלקות ובין לענין לאסור תערובתו וכמבואר בר"ש שם, אבל הך דחזקי' הא שפיר נוכל לומר דקאי על דין התערובות לבד, וצ"ע. ונראה לומר, דהנה האו"ה כתב [הובא בפמ"ג בפתיחתו להלכות תערובות] ז"ל זית בשר וזית חלב לחמשים ותשע של היתר אף דמצטרפין למלקות וחשובין כמין אחד מ"מ הואיל ולא נאסרו מקודם לא נאסרו עכ"ל, ומבואר בתוך דבריו דדוקא בלא נאסרו מקודם הוא דאין נאסרין עתה, אבל אם היו אסורין מקודם כגון שבשלן יחד מקודם אז אסורין את הקדרה ובעינן ששים כנגד שני הזיתים ביחד, וקשה דנהי דנתבשלו יחד ונעשו חד איסורא, אבל מ"מ הרי פשיטא דטעם החלב והבשר אינו שוה, וא"כ כשנפלו לקדרה שיש בה כדי לבטל את הבשר לבד והחלב לבד, הרי אין בהקדרה לא טעם בשר ולא טעם חלב, וא"כ מהיכי תיתי נצטרך ששים נגד שניהם ביחד, והרי אנן קי"ל דבמין בשאינו מינו לא צריכינן כלל לששים, רק שלא יהא נרגש הטעם, וכמבואר בחולין דף צ"ז אמור רבנן בטעמא מין בשאינו מינו אמור רבנן בששים מין במינו, וא"כ מאחר דטעמא ליכא למה יאסרו הקדרה, ואפילו אם נחשוב הבשר והחלב יחד כחד טעמא וחד איסורא וליכא ששים נגד האיסור, מ"מ מאחר דליכא טעמא הרי קי"ל במין בשא"מ דשרי.

אכן נראה פשוט, דהרי זה פשיטא אם נתערבו ששים ואחד מינים מכל מין בשוה יהא בהתערובות טעם מעורב מכולן, ולפ"ז בשני מינים חלוקין בטעמן שנפלו לתוך הקדרה ויש בה כדי לבטל כל אחד בפ"ע, נהי דטעם של כל אחד בפ"ע ליכא בקדרה, אבל טעם מעורב משניהם יחד פשיטא דאיכא בהקדרה, אלא דבעלמא לא ידעינן אם טעם מעורב משניהם יכול לאסור, דדילמא בעינן שיהא טעם של כל אחד בפ"ע ניכר, אבל כ"ז הוא בשאר איסורין, משא"כ בבשר בחלב דעיקר איסורן הוא מה שנתערבו ונתנו טעם זב"ז, א"כ הרי פשיטא דהטעם המעורב מבב"ח יחד זהו גופו של איסור, וע"כ שפיר ס"ל להאו"ה דצריך ששים נגד שניהם ביחד, משום דבלא"ה הרי ניכר טעם המעורב של שניהם ביחד, שזהו עיקרו של איסורא דבב"ח.

והנה בשאר איסורין היכא דהוי חד איסורא וטעמים נפרדים ונפלו לתוך הקדרה די ש ג"כ טעם המעורב משניהם ביחד, צ"ע אם הטעם המעורב משניהם ביחד אוסר אם לא, דבב"ח שאני דעיקר איסורו הוא על הטעם המעורב מבשר וחלב יחד, משא"כ בשאר איסורין, או דנימא דמ"מ מאחר דשניהן חד איסורא הויין שפיר אוסר גם הטעם המעורב משניהם.

ונראה דזה תלוי באם מצטרפין למלקות אם לא, דאם נימא דהיכא דהוי חד איסורא וטעמים חלוקים מצטרף למלקות, ושני הטעמים מצטרפין יחד למלקות, ממילא גם

הטעם המעורב משניהם אוסר, והגע עצמך הרי שעירב חצי זית טבל מענבים וחצי זית טבל מחטים ביחד בלא תערובות היתר, הרי אם אך נימא דטעמים חלוקין מצטרפין למלקות הרי ודאי להתערובות בעצמו יחשב מין טבל כזה כמו שהוא בתערובתו, וממילא טעם המעורב מיני' אסור ואוסר תערובתו, אכן אם נימא דטעמים חלוקים אין מצטרפין למלקות, הרי דהטעמים מחלקים שלא יצטרפו, א"כ הוא הדין לענין לאסור את הקדרה ג"כ לא מצטרפי, ולא משגחינן כלל בהך טעם המעורב כיון דשניהם יחד אין להם דין צירוף בהדדי, ואינן אוסרין את התערובת אלא א"כ יהא נרגש טעם של כל אחד בפ"ע.

ולפ"ז הרי שפיר הביא הראב"ד מהך דחזקי' דמוקי לה במיני מתיקה דחד איסורא שטעמן חלוק לא מצטרפי, ולא תקשי שוב עליו מה שהבאנו מהתוס' דהתם שאני לפי שאין ניכר הטעם של כל תבלין, דלפמש"נ הרי נהי דאין ניכר טעם של כל אחד בפ"ע, אבל מ"מ טעם מעורב משניהם ביחד ניכר, ומדאינו אוסר הך טעם המעורב בע"כ דשני טעמים חלוקים לא מצטרפי, וכש"נ דהויין חד דינא, אם מצטרפין אז הטעם המעורב ג"כ אסור ואוסר, ואם אינו אסור ואינו אוסר בע"כ דלא מצטרפי.

ועיין בחולין דף ק"ח דאיתא שם חצי זית בשר וחצי זית חלב שבשלן זע"ז לוקה על אכילתו, הרי להדיא דחד איסורא וטעמים חלוקין מצטרפין למלקות, אכן לא תקשי מזה על הראב"ד, דהתם גבי בב"ח שאני דטעם המעורב בו זהו גופי' איסורי'. וע"כ שפיר מצטרפי גם לדעת הראב"ד, משא"כ בשאר איסורין, וכמש"כ.

ובאמת ה"ל נראה, דבעיקר הך דינא דשני טעמים אם מצטרפין למלקות, וכן אם מצטרפין לאסור תערובתן ע"י טעם המעורב שלהן, גם דעת רש"י והרמב"ם כהראב"ד דתלויין זב"ז וחד דינא להו, דהרי רש"י כתב להדיא דלרבא דמוקי לה כר"מ דכולהו חד איסורא הוא משום לא תאכל כל תועבה ליתא לדחזקי', הרי להדיא דטעם המעורב של חד איסורא אוסר, והיינו משום דרש"י ס"ל כדעת הרמב"ם דמצטרפין למלקות, וממילא דאוסר גם תערובתו משום טעם המעורב שלו, אם לא שנימא דלר"מ שאני, וכמבואר כן בלשון רש"י שם, וכן הרמב"ם דהשמיט הך דחזקי' ג"כ בע"כ דס"ל דבחד איסורא אוסר גם טעם המעורב שבו, וממילא ליתא לדחזקי', אלא דמלשון הרמב"ם שכתב תחלה דתבלין של תרומה ושל כלאי הכרם מצטרפין ואח"כ כתב הך דתבלין ב' וג' שמות מצטרפין, א"כ ש"מ דקאי בכל גווני בין בחד איסורא ובין בתרי איסורי, ובתרי איסורי הא ודאי קשה דלמה השמיט הך דחזקי', אלא ודאי דהרמב"ם מפרש דפרכת הירושלמי ניחא ג' שמות ממין אחד ג' מינין משם אחד לאו בדינא דטעם כעיקר איירי, אלא הוא כעין פרכת הגמ' שלנו בע"ז דפריך אליבא דרבא דאמר בתר שמא אזלינן האי שמא לחוד והאי שמא לחוד, דהיינו משום דאין שני מינים מצטרפין לענין דינא דמתבל, ה"נ זהו דפריך הירושלמי דהלא אין שני מינים מצטרפין לדינא דכל המתבל וכו', ומשני ע"ז הך דחזקי', ר"ל וע"כ חשובין כמין אחד, ומשום דס"ל כאביי דאזיל בתר טעמא, וע"כ לדידן דקי"ל כרבא דאזלינן בתר שמא ממילא ליתא לדחזקי', ולהכי הוא שהשמיטו הרמב"ם.

פט"ו הל"א דבר אסור שנתערב בדבר מותר מין בשאינו מינו בנותן טעם וכו' כיצד חלב הכליות שנפל לתוך הגריסין ונמוח הכל טועמין את הגריסין וכו' ואם נמצא בהן טעם

חלב והי' בהן ממשו הרי אלו אסורין מה"ת, נמצא בהן טעמו ולא הי' בהן ממשו הרי אלו אסורין מד"ס, כיצד הוא ממשו כגון שהי' מן החלב כזית בכל שלש ביצים מן התערובת אם אכל מן הגריסין האלו כשלש ביצים הואיל ויש בהן כזית מן החלב לוקה שהרי טעם האסור וממשו קיים, אכל פחות משלש ביצים מכין אותו מכת מרדות מדבריהם, וכן אם לא הי' בתערובת כזית בכל שלש ביצים אע"פ שיש בהן טעם חלב ואכל כל הקדרה אינו לוקה אלא מכת מרדות עכ"ל, וכ"ה בפ"ה מה' נזירות הל"ה וז"ל וכן אם שרה פתו ביין והי' הרביעית יין בכדי פרס מן הפת ואכל כדי פרס שנמצא שאכל רביעית יין ה"ז לוקה וכו' והוא שיהי' טעמו וממשו כשאר איסורי מאכלות וכו' הי' בו טעם יין ואין שם רביעית בכדי אכילת פרס ה"ז אסור מד"ס וכו' ומכין אותו אם אכל מכת מרדות עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל בעל הלכות לא אמר כן אלא אסור מה"ת אבל אין לוקין עליו ומסתברא כוותי' וכו' עכ"ל, והנה כ"ז הוא מהסוגיא דע"ז דף ס"ז א"ר אבהו א"ר יוחנן כל שטעמו וממשו אסור ולוקין עליו וזהו כזיתבכא"פ טעמו ולא ממשו אסור ואין לוקין עליו, ועיין בתוס' שם שהביאו פ' רבנו אליהו דכל שיש בו כזית בכא"פ הוא בכלל טעמו וממשו וכל שאין בו כזית בכא"פ הוא בכלל טעמו ולא ממשו, וכ"ה גם דעת הרמב"ם והראב"ד הכא, אלא דדעת הרמב"ם היא דבטעמו ולא ממשו דאין לוקין עליו הוי גם עיקר איסורו מד"ס, ודעת הראב"ד היא דרק מלקות לית בי' אבל איסורא אית בי' מד"ת, וסיים הראב"ד דהכי מסתברא, משום דהא דכזית בכא"פ אינו שייך רק לענין דין שיעורין, אבל בעיקר הדין דטעם כעיקר הכל שוה, וא"כ ממילא דגם טעמו ולא ממשו הוי בכלל חצי שיעור דאסור מד"ת.

והנה בפ"ד מה' מאכלות אסורות ה"י ז"ל כל האוכלין האסורין אינו חייב עליהן עד שיאכל אותן דרך הנאה חוץ מבשר בחלב וכלאי הכרם וכו' כיצד הרי שהמחה את החלב וגמעו כשהוא חם וכו' או שעירב דברים מרים וכו' לתוך קדרה של נבלה ואכלן כשהן מרין, או שאכל אוכל האסור אחר שהסריח והבאיש ובטל מאוכל אדם ה"ז פטור, ואם עירב דבר מר בתוך קדרה של בשר בחלב או ביין כלאי הכרם ואכלו חייב עכ"ל, הרי דכתב הרמב"ם בהך דשלא כדרך אכילתן גם אינו ראוי לגר, ומתבאר בדברי הרמב"ם דבבב"ח וכלה"כ דחייב בשלא כדרך אכילתן חייב גם באינו ראוי לגר, ואע"ג דתרי דינים הם, דדין אינו ראוי לגר הוי היתר בעצם החפצא, וילפינן לה מקרא דנבלה שאינה ראוי לגר אינה קרוי' נבילה, וצ"ל דדעת הרמב"ם היא דבאיסורי הנאה ליכא כל דין אינו ראוי לגר, וכל היתר דין אינו ראוי לגר הוא רק היכא דהוי חלות דין של אכילה לבד, וגם י"ל בדעת הרמב"ם, דאף דהך דינא דאינו ראוי לגר הוי היתר בגוף החפצא, מ"מ יסוד דינו הוא דין היתר אכילה, דאינו אסור באכילה, ובבב"ח וכלה"כ דחייב בשלא כדרך אכילתן ממילא לא שייך גבייהו כל הדין דאינו ראוי לגר.

אלא דצ"ע מהא דפסק הרמב"ם בפט"ו שם ה"ל דנו"ט לפגם מותר גם בבב"ח וכלה"כ, והרי בע"ז דף ס"ז מבואר דכל הך היתרא דנו"ט לפגם הוא משום דנבילה שא"ר לגר אינה קרוי' נבילה, ומאחר דס"ל להרמב"ם דבבב"ח וכלה"כ גם בא"ר לגר אסור א"כ הרי לא שייך גם הך דינא דנו"ט לפגם מותר, וצ"ע.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דאע"ג דעיקר האיסור של בב"ח וכלה"כ לא תלי בראוי לגר, מ"מ בהטעם כעיקר שלהן בעינן שיהא ראוי לגר, ומשום דהך דינא דטעם כעיקר נהי דנכלל בזה דלא בטל, מ"מ אין עיקר דינו בדין ביטול, דבאיכא טעמא פקע דין ביטול, כי אם שהוא זה דין מחודש מקרא דמשרת וחלות דין בפ"ע דטעם כעיקר, ומכח זה החלות דין הוא דלא בטל ג"כ, וא"כ י"ל דהך דינא דטעם כעיקר יסוד דינו הוא דין אזהרת אכילה, ולא נאמר רק בדין אכילה ולא זולת, ובמקום דפקע מהחפצא דין ואיסור אכילה ממילא לא שייך בי' שוב גם הך דינא דטכע"ק.

אשר ע"כ נראה, דגם בבב"ח וכלה"כ נהי דבעצם איסורן ליכא בהו דין דראוי לגר ומשום דלא כתיב בהו אכילה, מ"מ הך דינא דטעם כעיקר, כיון שהוא דין מחודש וחלות דין של אזהרת אכילה, וכתיב בי' אכילה בקרא דוכל משרת ענבים לא יאכל, ממילא דאינו נוהג רק בראוי לגר, ובאינו ראוי לגר דנאמר גזה"כ דפקע איסור אכילה ממילא דלא שייך בי' שוב הך דינא דטכע"ק, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דגם בבב"ח וכלה"כ נו"ט לפגם מותר, משום דהוי בכלל דין דאינו ראוי לגר וליכא גבי' חלות הדין של טכע"ק, וממילא דהרי הוא בדין ביטול, ולית בי' איסורא כלל.

ונראה דכן הוא מוכרח מתוך הסוגיא כמש"כ, דהנה הרשב"א והר"ן הקשו דאיך מותר נו"ט לפגם מטעמא דבעינן ראוי לגר והלא נו"ט לפגם ראוי לגר הוא אלא שפוגם קצת, ותירצו (דתערובות שאני דכל שהוא לפגם אינו בכלל נותן טעם ושרי, והרי זה לא שייך אלא אם נימא דעל עצם חלות דין טעם כעיקר הוא דבעינן ראוי לגר, ובזה שפיר אמרינן דכל שהטעם פוגם ואינו משביח הוי בכלל אינו ראוי לגר, ואינו טעם כעיקר כלל, משא"כ אם נימא דהיתרא דאינו ראוי לגר קיימא על עצם האיסור המעורב, א"כ הרי כל שראוי הוא לאכילה אכתי הוא באיסורי' ולא פקע שם איסור מיני', והרי הוא עדיין בכלל נבילה הראוי לגר, וא"כ הרי ממילא יחול בי' גם שם טכע"ק לאסור גם תערובתו, אלא ודאי כמש"כ דעל חלות הדין של טכע"ק הוא דדיינינן בי' דין אינו ראוי לגר, ומיושב היטב פסק הרמב"ם דגם בבב"ח וכלה"כ שאיסורן גם באינו ראוי לגר מ"מ נו"ט לפגם שרי בהו, ומשום דכל שאינו ראוי לגר פקע מיני' איסורא דטכע"ק והתערובת בהיתרו.

ונראה עוד דמלבד דאיסורא דוכע"ק הוא אזהרת אכילה ומיתלא תלי בדין אוכל, אלא דגם עצם חלות שם של טכע"ק ג"כ מיתלא תלי בדין אוכל, ובלא"ה לא הוי טעם כעיקר כלל. ומבואר זה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ד מהל' חמץ ומצה ה"ח ז"ל תערובת חמץ עוברין עלי' משום בל יראה ובל ימצא כגון המורייס וכותח הבבלי ושכר המדי שעושין אותו מן הקמח וכל כיוצא באלו מדברים הנאכלין, אבל דבר שיש בו תערובת חמץ ואינו ראוי לאכילה ה"ז מותר לקיימו בפסח, כיצד עריבת העבדנין שנתן לתוכן קמח ועורות אפילו נתנו שעה אחת קודם הביעור ה"ז מותר לקיימו, ואם לא נתן העורות ונתן הקמח קודם שלשה ימים לשעת הביעור מותר לקיימו שהרי נפסד והבאיש תוך שלשה ימים חייב לבער וכו' הפת עצמה שעפשה ושנפסלה מלאכול הכלב ומלוגמא שנסרחה א"צ לבער עכ"ל, וצ"ע מה שפסק הרמב"ם מתחלה בתערובת חמץ דאם אינו ראוי לאכילה ה"ז מותר לקיימו, ותלי דינא דבל יראה בשיעורא דראוי לאכילת אדם, ומ"ש מפת

עצמה שעפשה דתלוי בראוי לאכילת כלב, וכמבואר בסוגיא דפסחים דף מ"ה ובדברי הרמב"ם שהבאנו, וצ"ע.

האומנם דבסוגיא דפסחים דף מ"ה שם תניא הפת שעפשה חייב לבער מפני שראויה לחמע בה עיסות אחרות, ולדעת הרמב"ם הא קאי זאת בנפסלה מאכילת אדם, כיון דבנפסלה מאכילת כלב באמת אינו חייב לבער, וכמבואר כ"ז במ"מ בפ"א מהל' חו"מ שם, הרי דמעיקר הדין באמת גם בחמץ עצמו כל שאינו ראוי לאכילת אדם ליכא בי' משום בל יראה, ורק משום דראוי לחמע בה עיסות אחרות הוא שעוברין בב"י, וא"כ ניחא הך דתערובת חמץ, די"ל דהך תערובת חמץ שהזכיר הרמב"ם אינו ראוי לחמע בו עיסות אחרות, ולהכי הוא דקיימא אדינא דכל שאינו ראוי לאכילת אדם לית בי' משום ב"י וב"י.

אכן אכתי צ"ע, דמי לא משכחת לה גם תערובת חמץ שיהא ראוי לחמע בו עיסות אחרות, והרמב"ם סתמא נקט דכל תערובת חמץ שאינו ראוי לאכילה מותר לקיימו בפסח. וגם אין לומר בדעת הרמב"ם, דהוא משום דהני תערובת חמץ נעשין אינן ראויין לאכילה עוד קודם שנתחמצו, וא"כ הוי נוקשה ע"י תערובת דאין עוברין עליו, וכמבואר בר"ן ר"פ אלו עוברין, דמלבד דהרמב"ם נקט סתמא, דנכלל בזה גם תערובות חמץ כי האי שנתחמצו ואח"כ נסרחו, דהוא זה חמץ גמור ולא נוקשה, אלא דהרי עריבת העבדנין שנתן לתוכה קמח קודם ג' ימים דאינו עובר עליו הא כללי' הרמב"ם ג"כ בהגך תערובות חמץ דלא חזו לאכילת אדם, ושיעור חימוץ הא הוי כדי הילוך מיל, וא"כ הא הוי נתחמצו ואח"כ נסרח דהוא זה חמץ גמור ולא נוקשה, וקשה דאמאי אינו עובר עליו, ומ"ש מפת שעפשה דחייב לבער.

אלא ודאי דדעת הרמב"ם היא דחלוק תערובת חמץ מחמץ בעין, ובתערובות חמץ תלוי דין בל יראה שלו בראוי לאכילתאדם, ובחמץ בעיני' הוי שיעורו בראוי לאכילת כלב, והטעם בזה הוא, דהרי הא דתערובת חמץ ישנה בב"י הוא משום דינא דטעם כעיקר, וכל שאינו ראוי לאכילת אדם פקע מיני' דין טכע"ק, וע"כ אינו עובר עליו, ולא שייך הכא טעמא דראוי לחמע בו עיסות אחרות, דכ"ז לא נאמר אלא לענין עיקר שם אוכל האמור לאזהרת ב"י, משא"כ לענין דינא דטכע"ק לא מהניא כלל הא דראוי לחמע בו עיסות אחרות, דמ"מ כ"ז שאינו ראוי לאכילת אדם פקע מיני' דין טכע"ק, וממילא דאין כאן חמץ כלל ואינו עובר עליו, משא"כ בחמץ בלא תערובת דאית' לחמץ בעיני', שפיר מהניא בי' טעמא דראוי לחמע בו עיסות אחרות, וע"כ עובר עליו עד שיפסל מאכילת כלב.

והרי דין בל יראה אינו שייך כלל לאזהרת אכילה של טכע"ק, ומ"מ צריכין בהטכע"ק שיהא ראוי לאכילת אדם, ומבואר מזה דמלבד דאזהרת טעם כעיקר היא אזהרת אכילה עוד גם עצם חלות הדין ושם של טכע"ק תלוי דוקא בראוי לאכילה, ובלא"ה אין זה טעם כעיקר כלל. והנה ברמב"ם בפ"ד מה' חו"מ שם ה"י ז"ל וכן הקילור והרטי' והאספלנית והתריא"ק שנתן לתוכן חמץ מותר לקיימן בפסח שהרי נפסדה צורת חמץ וכו' בגדים שכבסו אותן בחלב חטה וכן ניירות שדבקו אותן בחמץ וכל כיוצא בזה מותר לקיימן בפסח ואין בהן משום לא יראה ולא ימצא שאין צורת החמץ עומדת עכ"ל, וביאור הך

מילתא דאין צורת החמץ עומדת נראה דכיון שנתכבסו מהן בגדים ונתדבקו מהן ניירות ונעשה מהחמץ מידי דלאו דמיכלא וכן יתר הדברים שחשב הרמב"ם דכולהו לאו מידי דמיכלא נינהו ע"כ מיקרי דאין צורת החמץ עומדת, וס"ל להרמב"ם דאף דבאמת החמץ ראוי לאכילה ולא נפסל מאכילת אדם, וכדחזינן דחשב בכללם תריא"ק, ובהי"ב שם מבואר להדיא דתריא"ק ראוי לאכילה, אלא שאינו מאכל כל אדם, מ"מ כיון שנעשה מהחמץ חפצא כי האי שאינו מידי דמיכלא שוב אינו בכלל אוכל לענין בל יראה, כיון דאין צורת חמץ שלו קיימת.

אשר לפ"ז הרי יש מקום לומר, דלהכי הוא דס"ל להרמב"ם דתערובת חמץ שאינו ראוי לאכילה א"ע עליו בב"י וב"י, משום דס"ל דכל שהוא בתערובת שאינו ראוי לאכילה ממילא מיקרי אין צורת חמץ שלו קיימת, ותרי גווני נינהו בדין נפסדה צורת חמץ, או דהוי מינא דלאו מידי דאוכלא כמו בגדים וניירות וכדומה, ואם הוא מידי דמיכלא אז אם נסרח מיהא ונפסל מאכילת אדם ג"כ שוה לזה דהתערובת חמץ שבתוכו מיקרי נפסדה צורת חמץ, כיון דכבר בטל מתורת אוכל, ול"ד לפת עצמה שעפשה, דהתם כיון שהיא קיימת בפני עצמה בלי שום תערובת, ע"כ לא שייך בה הך דינא דבטל צורת חמץ מינה ולהכי איתה בב"י עד שתפסל מאכילת כלב.

ולפ"ז הרי נסתרה הוכחתנו מדברי הרמב"ם דלדין טכע"ק בעינן ראוי לאכילה, כיון דהכא טעמא אחרנא הוא משום דלענין ב"י צריכין שתהא צורת החמץ עליו. אכן מלבד דאין זה מוכרח בדעת הרמב"ם, די"ל דלא שייך ביטול צורת חמץ ע"י תערובת דבר שאינו ראוי לאכילה משום סריחתו, כ"א היכא שהוא דבר שאינו מין אוכלא כלל כמו ניירות ובגדים ודוגמתם, אבל אוכל שנסרח כיון שהוא מיהא ממין אוכל שפיר מיקרי צורת החמץ עומדת, אלא דגם בל"ז שפיר יש הוכחה לדברינו, מהראב"ד דפליג שם על הרמב"ם בהך דינא דנפסדה צורת חמץ, וסובר שם דהכל תלוי רק בנפסל מאכילת כלב עיי"ש בדבריו, וגבי הך דתערובת חמץ לא השיג, ומשמע דס"ל גם הוא דכל תערובת חמץ שאינו ראוי לאכילת אדם ליכא עלה משום ב"י וב"י, וצ"ע דהא דין ב"י תלוי לדידי' רק בנפסל מאכילת כלב, ובע"כ צ"ל כמש"כ דשאני תערובת דדין ב"י שלה הוא מדין טעם כעיקר ע"כ לא חל זאת כ"א בראוי לאכילה, וכש"נ.

ולפ"ז נראה, דה"ט דהרמב"ם שפסק דהיכא דאין בתערובת כזית בכא"פ איסורו אינו אלא מד"ס, ואע"ג דהוא זה מדין שיעורין, מ"מ אין זה שייך לדין חצי שיעור, דטכע"ק שאני דבעינן בי' דין אכילה לעצם חלות השם של טכע"ק, א"כ גם אם חסר בי' שיעורא דאכילה ג"כ לא חלה בי' עצם השם של טכע"ק, ול"ד לח"ש דכה"ת כולה, דשם איסור שעל החפץ ממילא הוא, והדין שיעורין הוא לענין אזהרת אכילתו, משא"כ הכא דבלא דין אכילה אין זה טכע"ק כלל, א"כ ממילא דגם בחסרון שיעור' ג"כ לא חלה בי' שמא דטכע"ק, וכל חלות שם טכע"ק שלו הוא רק מד"ס.

ועיין בפ"ד מה' חו"מ דדעת המ"מ שם בדעת הרמב"ם דגם ב"י וב"י ליכא בתערובת חמץ כ"א בשיש שם כזית בכא"פ, ואע"ג דגבי ב"י לא שייך כלל לדין צירוף של אכילת פרס, אלא משום דזה שייך לחלות שם של טכע"ק על עיקר החפצא, וע"כ שפיר שייך הך שיעורא גם לגבי ב"י, וזהו להדיא כמש"כ.

ולדעת הראב"ד אע"ג דנתבאר דסובר ג"כ דטכע"ק מיתלא תלי בדין אוכל, מ"מ לא תקשי אהא דסובר דטכע"ק שאין בו כזית בכא"פ הוי דאורייתא, משום דשאני הכא דהוי אוכל גמור וחזי לאכילה ורק דחסר ב' שיעורא דאכילה, וע"כ סובר הראב"ד דאין זה שייך כלל לחלות דין טכע"ק, ושפיר הוי מד"ת, ופשוט.

והנה כבר הבאנו דברי הרמב"ם שכתב כיצד הוא ממשו של איסור כגון שהי' בתערובת כזית בכא"פ והוא אכל כדי פרס מן התערובת שנמצא שאכל כזית מן האיסור המעורב בה שהוא זה טעמו וממשו ולוקין עליו מה"ת, ואח"כ נקט תרי גווני דאין לוקין עליו אלא מכת מרדות מדבריהם, חדא היכא שיש בתערובת כזית בכא"פ ורק שלא אכל כל הפרס שנמצא שלא אכל כזית איסור, ועוד גוונא אחרנא כגון שעצם התערובת לא הי' בה כזית בכא"פ, והנה הבבא השלישית שעצם התערובת לא הי' בה כזית בכא"פ פשוט שהוא זה טעמו ולא ממשו המבואר בסוגיא שאסור ואין לוקין עליו, והוא המוזכר בריש דברי הרמב"ם דאיסורו אינו אלא מד"ס, אכן הבבא השני' שהזכיר הרמב"ם ביש בה כזית בכא"פ ורק שלא אכל כשיעור כזית מן האיסור המעורב בה דאין לוקין עליו צ"ע למה הזכירה כאן הרמב"ם, דלכאורה הרי הוא בכלל טעמו וממשו ועצם החפצא באיסורו, וכדחזינן דמצטרף לענין שאם אכלו כולו לוקה עליו, וכל פטורו ממלקות הוא רק מדין ח"ש שהוזכר בפ"ד מה' מאכא"ס שם, ולמה כפלה הרמב"ם גם הכא שאין לה שייכות כלל לדין טכע"ק.

אכן לפי המבואר, הרי כל החילוק שבין טעמו וממשו לטעמו ולא ממשו, יסוד דינו הוא רק משום דין חסרון שיעורא דאכילה, ואע"ג דממילא הוי דינא דעצם התערובת לא חל בה איסורא דטכע"ק כלל, אבל אין בזה דין חילוק בין נותני טעמים, כ"א דעיקר היתרו הוא משום דבפחות מכדי שיעור אכילה לא חייל שמא דטכע"ק, ולפ"ז אם היינו אומרים דהיתר מצטרף לאיסור אז הוה הדר דינא דגם טעמו ולא ממשו דהיינו שאין בו כזית בכא"פ צריך להיות דינו שוה לטעמו וממשו דאסור מה"ת ולוקין עליו, דכיון שיש בו מיהא חלות שם אכילה ושיעורו, א"כ ממילא דחייל ב' דין טכע"ק להיות אסור מה"ת וגם ללקות עליו והכי נראה מבואר מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' חו"מ דהעושה עיסה מן החטים ומן האורז אם יש בה טעם דגן אדם יוצא בה י"ח בפסח, ועיי"ש במ"מ דזה אפילו בשאין שם כזית בכא"פ, וכ"ה להדיא ברמב"ן בהלכות חלה, וקשה דהרי בזבחים דף ע"ח מבואר דהא דיוצאין בה י"ח בפסח הוא משום דנו"ט ברוב דאורייתא, וא"כ באין בו כזית בכא"פ דדעת הרמב"ם והרמב"ן שהובא דעתו בתה"ב דלא הוי ד"ת ואינו אסור אלא מד"ס, א"כ איך יוצאין בו יד"ח בפסחאלא ודאי כמש"כ, דכיון דהא דלאו דאורייתא הוא משום חסרון שיעורא, וע"כ בחטים ואורז דדעת הרמב"ם והרמב"ן שם הוא דהאורז ג"כ מצטרף לכזית, ממילא דלית כאן חסרון שיעורא, והדר דינא דטכע"ק דאורייתא אף דלית ב' כזית בכא"פ.

אשר לפ"ז נראה, דהבבא השני' שהזכיר הרמב"ם דיש בו כזית בכא"פ ורק שלא אכל בכדי זית מהאיסור המעורב בו דאין לוקין עליו זהו הדין המבואר בסוגיא דפסחים דף מ"ג דכל איסורין שבתורה אין היתר מצטרף לאיסור, וממילא דהוי חצי שיעור דאין לוקין עליו, והבבא השלישית היא טעמו ולא ממשו המבואר בסוגיא דאין לוקין עליו,

ופסקן הכא הרמב"ם ביחד כיון דתרווייהו הא בהא תליין, דהרי הא דטעמו ולא ממשו איסורו מד"ס ואין לוקין יסודו הוא מהך דינא דאין היתר מצטרף לאיסור, דמשו"ה הוא דליכא בה שיעור וחלות שם אכילה של איסור, ומשו"ה הוא דלא חייל בה דין טכע"ק, וכש"נ.

וכבר הבאנו לשון הרמב"ם מפ"ה דנזירות ושם לא הוזכר רק הבבא השלישית בלבד דהיינו שאין בתערובת שיעור איסור בכא"פ, והיינו משום דשם בפרקין הוזכר שם קודם ברמב"ם דאין היתר מצטרף לאיסור ולהכי הוא שהשמיט שם הבבא שני' שהזכיר כאן, והיינו כמש"כ. הלכות שחיטה פי"ב ה"ט היתה בת הצבי' הזאת נקבה וילדה בן ושחט את הנקבה בת הצבי' ואת בנה לוקה עכ"ל, בדברי הרמב"ם האלו מבואר דאע"ג דכל חיובו הוא משום שה ואפילו מקצת שה, וכמבואר בחולין דף ע"ט ע"ב, מ"מ לוקין עליו, דמאחר דנכלל בכלל הלאו דושור או שה אותו ואת בנו לא תשחטו ביום אחד ע"כ לוקין עליו, וקשה מהא דפסק הרמב"ם בפ"א מהל' מאכלות אסורות הי"ג ז"ל כלאים הבא מבהמה טהורה עם חיה טהורה וכו' חלבו אסור ואין לוקין עליו עכ"ל, והרי התם ג"כ איכא הך דינא דשור ואפילו מקצת שור, וכמבואר בחולין דף ע"ט שם דכמו דאמרינן שה ואפילו מקצת שה ה"נ אמרינן צבי ואפילו מקצת צבי, וא"כ ה"ה שור ואפילו מקצת שור, ואמאי פסק הרמב"ם דאין לוקין על חלבו, לילקי על הך דינא דמקצת שור כמו על הך דמקצת שה, ולכאורה הוא תמוה והנראה לומר בזה.

דהנה הא דחלב בהמה אסור וחלב חי' מותר, הרי נראה דאין הדבר תלוי בגוף החלב עצמו אם דין בהמה בי' או דין חי', אלא בכל הבהמה והחיה כולה הדבר תלוי, דחלב שור וכשב כתיב, והוי הגזה"כ דתלוי באם כולו הוא שור וכשב חלבו אסור ואם הוא חיה חלבו מותר, ולפ"ז י"ל דבכל כלאים הבא מבהמה וחי' לית בחלבו שום תערובות של איסור והיתר כלל, דנהי דגוף החלב עצמו הרי הוא תערובות של בהמה וחי' ביחד, אבל מכיון דאיסורא דחלב לא תלי כלל בדין בהמה שעל עצם החלב גופי', ורק דעל גוף הבהמה והחי' הוא דנאמר בהן דינא שחלבם אסור או מותר, ודין איסורא והיתרא דהחלב תלוי בעצם הבהמה והחי' כולה, א"כ ממילא דהחצי בהמה שבו גורם לאסור את כל החלב כולו אף אותו שבא מחלק החי', והחצי חי' שבו גורם להתיר את כל החלב אף אותו שבא מחלק הבהמה.

והכי נראה מסתברא, דהרי יסוד הך דינא שחלב חי' מותר וחלב בהמה אסור, הלא הוא חלות שם חלב ואיסור חלב בהחפצא, וממילא דהחצי בהמה שבו גורם למיחל שם חלב דאיסורא על כל החלב כולו, והחצי חי' שבו גורם להפקעת שם חלב דאיסורא מכל החלב כולו, דכל חלות שם שבהחפצא תליא בכולה אם היא בהמה או חיה.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם, דלענין איסורא דאותו ואת בנו הלא הכל תלוי בגוף דבר הנשחט אם הוא שור ושה או חיה, וכדכתיב בקרא ושור או שה אותו ואת בנו לא תשחטו ביום אחד, וע"כ כיון דגוף הכוי הרי הוא תערובות של בהמה וחי' ביחד וקי"ל דשה ואפילו מקצת שה ע"כ שפיר פסק דחייבין עליו משום אותו ואת בנו, משום זה המקצת שה דאית בי', וסגי בזה המקצת שהוא שור ושה לחיובי עלי' משום או"ב, משא"כ גבי חלב דנתבאר דהחצי בהמה שבו גורם למיחל איסורא על כל החלב כולו, והחצי חיה

שבו גורם להפקעת שם חלב דאיסורא מכל החלב כולו, ע"כ ממילא דאין בו רק איסורא ולא מלקות, כיון דאית בי' בהחלב תרתין, איסורא מצד החצי בהמה, והיתרא מצד החצי חיה, א"כ אין בו לאו גמור שיתחייב עליו, ולא שייך ע"ז כלל הא דשה ואפילו מקצת שה, דבהך גזה"כ לא נאמר שיהא דין מקצת שה ככולו שה, כי אם דהגזה"כ הוא דאותו מקצת שה דאית בי' יש עלי' דין שה, וא"כ אכתי אית בי' גם צד חי' למיחל גם צד היתרא על כל החלב, וממילא דאין חייבין עליו כיון דאין כאן לאו גמור, וכש"נ.

והנה בחולין דף ע"ט שם פריך הגמ' והא דתנן כוי אין שוחטין אותו ביו"ט ואם שחטו אין מכסין את דמו במאי עסקינן אי בתייש הבא על הצבי' לשחוט וליכסי צבי ואפילו מקצת צבי, ובתוס' שם הקשו וז"ל הא גבי מתנות כי אמרינן שה ואפילו מקצת שה לא חשיב משום הכי כולו שה להתחייב בכל המתנות א"כ הכא נמי לא חשיב כאלו הוא כולו דם צבי אלא חציו ובפ"ק דביצה אמרינן לא כוי בלבד אמרו אלא אפילו שחט בהמה וחי' ועוף ונתערבו דמם זב"ז אסור לכסות ביו"ט.

ולפמש"נ בדעת הרמב"ם י"ל דהכא בכוי ליתא שום תערובת של דם פטור כלל, כי אם דכל הדם כולו הרי הוא חייב בכיסוי מחמת החצי חי' שבו, ומשום דיסוד דין חובת כיסוי תלוי רק בהדבר הנשחט, ועלי' הוא דנאמר דין חי', דחי' הנשחטת דמה טעון כיסוי, ובהמה הנשחטת אין דמה טעון כיסוי, וכדכתיב בקרא אשר יצוד ציד חי' ועוף וגו', אבל בעצם הדם לא איכפת לן בי' מידי אם הוא דם חי' או דם בהמה, אשר ע"כ שפיר אמרינן דאם אך צבי ואפילו מקצת צבי מועיל המקצת צבי שבו לחייב את הדם כולו בכיסוי, אף אותו שבא מחלק הבהמה, ולא איכפת לן כלל מה דהוא דם בהמה, דמ"מ כיון דגוף הדבר הנשחט יש בו גם צד חי', ע"כ ממילא דמתחייב כל הדם מחמתו בכיסוי, ואין זה דומה למתנות, דהתם תלוי בגוף המתנות אם הם חי' או בהמה, וע"כ אינו חייב רק במקצתן.

ועיין ברמב"ם פי"ד מהל' שחיטה ה"ד שפסק דכלאים הבא מבהמה וחי' דמו חייב בכיסוי ואין מברכין עליו, ואם נימא דדעת הרמב"ם היא דחשוב תערובות דם חיוב בדם פטור, א"כ הא איכא כאן דם חיוב בודאי, ואמאי אינו מברך עליו, אלא ודאי כמש"כ דדין כיסוי בנשחט הוא דתלוי חיובו, וכל הדם יש בו צד חיוב משום צד חיה שבו, וצד פטור משום צד בהמה שלו, ולהכי הוא דפסק הרמב"ם דאין מברכין עליו, כיון דאין חיובו גמור, ואין המצוה שלמה, דהא אית בי' גם צד פטורא, וכמו שפסק כן גם בדין נולד מהול וגר שנתגייר כשהוא מהול דאין מברכין על הטפת דם ברית, ואע"ג דלדעת הרמב"ם שם חיובו הוא ודאי ולא מספק, אלא דכל שאין המצוה בשלימות אין מברכין עלי', וה"נ הכא גבי כיסוי דכוותה, ומ"מ לגבי יו"ט שפיר מכסין אותו גם ביו"ט כיון דחיובו בכל הדם הוא בתורת ודאי, וכש"נ.

הלכות שבועות פ"ח הי"ב וכן מי שהיתה עליו מלוה בשטר וכפר בה ונשבע פטור משבועת הפקדון שהרי בשטר נשתעבד הקרקע ונמצא זה ככופר בקרקע וכבר בארנושהכופר בקרקע פטור משבועת הפקדון עכ"ל, והוא בשבועות דף ל"ז ר' יוחנן אמר הכופר בממון שיש עליו עדים חייב בשטר פטור וכו' משום דהוה שטר שעבוד קרקעות ואין מביאין קרבן על כפירת שעבוד קרקעות ע"כ, והנה כבר הקשו הראשונים

שם דא"כ גם במלוה ע"פ יחשב כפירת שע"ק ויפטר דהא ר' יוחנן ס"ל שעבודא דאורייתא בב"ב דף קע"ה, ועיין בתוס' שתירצו דאירי במחל לו השעבוד או שאין לו קרקע, אכן הרמב"ם הרי סתם הדבר ולא חילק בין מחל ללא מחל, וש"מ דס"ל דבכל גווני בממון שיש עליו עדים חייב, וצ"ל דדעת הרמב"ם היא דהואיל והפקיעו חכמים השעבוד ומלוה ע"פ אינו גובה מן הלקוחות ע"כ לא הויא תו שעבוד קרקעות, ומימרא דר' יוחנן מוכחת כן דנאמרה בסתמא דממון שיש עליו עדים חייב, ואכתי צע"ק דהרי בסוגיין לא נאמר מלוה שיש עלי' עדים כי אם ממון שיש עליו עדים דכיל כולהו גווני, ומצינו ממון שיש עליו עדים שגובה מנכסים משועבדין, כדאיתא בב"ב דף מ"א דהמוכר שדה בעדים גובה מנכסים משועבדים ושם הא הוי בודאי שעבוד קרקעות כיון דגובה ממשועבדים.

וסתימת הסוגיא ולשון הרמב"ם הרי משמע דלא מיפטר רק בכפירת שטר וצ"ע דמ"ש. ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דבאמת הרי בכל שעבודא תרתי איכללו בי', שעבוד הנכסים מכל שיש לו בין קרקעות ובין מטלטלין, ושעבוד הגוף שהוא עצם החוב בחיוב גברא דרמי עלי' לשלם חובו, וזהו עיקר חיובו ועיקר שעבודא, ושעבוד הנכסים ממילא הוא דקאתי.

וכמבואר בב"ב דף קע"ד דשעבוד הנכסים לית בהו רק דין ערב, וכמבואר כ"ז בר"ן פ' הכותב בשם ר"ת. אשר ע"כ לענין דינא דשעבוד קרקעות, נהי דשעבוד הנכסים הוי בכלל תביעת קרקע ומשום דאיכלל בזה גם השע"ק, אבל לענין עצם החוב ושעבוד הגוף שלו בזה לא שייך כלל דין שע"ק, וגם דין גבית החוב מהנכסים הרי הוא מתחלק, דאם באנו לדון מחמת דין שעבודא דאורייתא, דהנכסים בעצמן משועבדים לגבית החוב גם בלא דין גבי' של הלוה, וכדחזינן דגובה גם מן הלקוחות, בזה ודאי דין תביעת קרקע בי', כיון דהוי זכות ושעבודא דרמיא על עצם הנכסים דאית בהו גם קרקעות, משא"כ אם נדון בדין גבי' שבנכסים הבא מחמת חיובא דלוה, שמחוייב לשלם מנכסיו, בזה לא איכפת לנו כלל אם הוא מקרקעי או מטלטלי, דמ"מ הכל הוא מחמת עיקר חובו שהרשות בידו לשלם מכל מה שירצה, ואין בו דין קרקע כלל, וא"כ לענין קרבן שבועה, נהי דכפירת שעבוד הנכסים הוי זאת כפירת קרקע, אבל הרי יש כאן גם כפירת עצם החוב וחיוב תשלומין שלו שזהו יסוד כפירתו דאין בה דין קרקע כלל, וע"ז שפיר מתחייב בקרבן שבועה, ורק בשטר הוא דחשוב כפירת שע"ק, משום דשטר יש בו דין הקנאת שעבוד, ע"כ זהו דמשוי לי' גם לעצם החוב שיהא בכלל שע"ק, וגם דהשטר מועיל דאינו נגמר כפירת וגזלת החוב כי אם בצירוף כפירת וגזלת השעבוד נכסים שבשטר, ולהכי הוא דיש בו דין כפירת קרקעות להפטר מקרבן שבועה.

ולפ"ז נמצא, דגם מד"ת דגובה מנכסים משועבדין גם בלא שטר, מ"מ אין בו דין קרקע ומתחייב בקרבן שבועה מחמת כפירת עצם החוב, וממילא דגם במוכר שדה בעדים חייב בקר"ש, ורק בשטר לבד הוא דאית בי' דין כפירת שע"ק, ומיושב היטב סתימת לשון הסוגיא ולשון הרמב"ם, וכש"נ. והנה בב"ב דף ק"ד איתא עדיין אני אומר אימתי אינו משלם חומש על גזל אביו בזמן שלא נשבע לא הוא ולא אביו, הוא ולא אביו ולא הוא הוא ואביו מנין ת"ל אשר גזל ואשר עשק והוא לא גזל ולא עשק וכו' ופריך שם

בגמ' וניחייב בנו חומש אשבועה דידי', אמרי בשאין גזלה קיימת, אי בשאין גזלה קיימת אפילו קרן נמי לא משלם, לא צריכא דאיכא אחריות נכסים, וכי איכא אחריות נכסים מאי הוי מלוה ע"פ היא ומלוה ע"פ אינו גובה לא מן היורשים ולא מן הלקוחות, אמרי בשעמד בדין, אי בשעמד בדין אפילו חומש נמי משלם, אר"ה ברי' דר"י לפי שאין משלמין חומש על כפירת שע"ק, וקשה לפי המסקנא דהפטור הוא בגוונא דהוי שע"ק א"כ ל"ל קרא דאשר גזל דאינו חייב על גזל אביו והא בלא"ה מיפטר משום דהוי שע"ק, וצ"ל דהקרא דאשר גזל הוא אסמכתא בעלמא, ועיין בש"מ שהביא מהסוגיא דלעיל דף ס"ז דאיתא שם מה ת"ל אשר גזל אם כעין שגזל יחזיר ואם לאו דמים בעלמא בעי שלומי, האי אשר גזל מיבעי למעוטי גזל אביו שאינו מוסיף חומש א"כ וכו', הרי להדיא דהויא דרשא גמורה ולא אסמכתא, וצ"ל דאצטריך קרא לנשבע אביו והודה הוא דבשעת הודאה לא איכפת לן אם הוא שע"ק או מטלטלין.

אכן ברמב"ם פ"ז מהל' גזלה ז"ל בד"א כשהי' חייב לשלם מחמת עצמו אבל אם הי' חייב לשלם מחמת אביו אינו משלם חומש כיצד כגון שגזל אביו או גנב או שהי' חייב לאחרים והבן יודע וכפר הבן ונשבע ואח"כ הודה משלם הקרן בלבד שנאמר אשר גזל על גזלו הוא מוסיף חומש ואינו מוסיף חומש על גזל אביו עכ"ל, הרי דפסק הרמב"ם דהויא דרשא גמורה ועיקר הדין הוא דהבן אינו מחוייב חומש בשבועתו על חוב וגזל אביו, ולפ"ז הדר קשה דתיפוק לן דפטור משום דהוי שע"ק.

אכן לפמ"ש"נ הרי ניחא, דבשבועת הבן וכפירתו הלא תרתי איכללו בה, גזל הבן עצמו כיון דהנכסים הם תח"י, וגזלת האב, ודיניהם חלוק, דלענין גזל הבן עצמו הרי ליכא רק כפירת שעבוד הנכסים בלבד, דשעבוד הגוף הרי ליכא על הבן, ואין עליו שום חוב כלל לסלק חוב אביו, ורק הנכסים המשועבדין מחמת חוב אביו הם תח"י בירושתו, דזה לא הוי רק כפירת שעבוד נכסים, וכיון דבנכסים שירש איכא גם קרקעות א"כ ממילא דדין כפירת שע"ק בהו דפטור מקרבן וחומש, משא"כ אם נבא לדון על כפירתו בשעבוד אביו, בזה שפיר איכא שעבוד הגוף ודין חובת תשלומין דאע"ג דמיית לא פקע שעבודא מיני', ויורש כרעא דאבוה הוא דחייל טענתו וכפירתו גם על שעבוד הגוף של אביו, וגם דיכול לסלקו בכל מה שירצה, ושפיר הוי זאת כפירת חוב של ממון ולא כפירת קרקע, דצריך להיות חייב עלי' קרבן וחומש, ועל זה הוא דבא הגזלה"כ דאשר גזל דעל גזל שלו מוסיף חומש ואינו מוסיף חומש על גזל אביו, דמשו"ה הוא דמיפטר לגמרי מקרבן וחומש, ומיושבת היטב הסוגיא דב"ק, דלענין גזל הבן עצמו דאיירי בסוגיא שם שפיר קאמר הגמ' דהוי שע"ק כיון דאין שם רק כפירת שעבוד הנכסים, משא"כ לענין כפירת שעבוד אביו דאיכא גם שעבוד הגוף ודין מטלטלין בו, א"כ שפיר הי' מתחייב אי לאו משום דינא דעל גזל שלו מוסיף חומש ואינו מוסיף חומש על גזל אביו, ואה"נ דהך דרשא דאשר גזל הויא דרשא גמורה מד"ת וכדעת הרמב"ם שהבאנו, וכש"נ.

ועכ"פ נמצינו למדין מתוך הסוגיא, דאפילו במקום דאית לי' קרקע וחייל עלי' שעבודא מד"ת, מ"מ כפירת עצם החוב ושעבוד הגוף שלו חשוב כפירת מטלטלין לענין דין קר"ש, וא"כ הא ניחא הסוגיא דשבועות דהכופר בממון שיש עליו עדים חייב דאיירי בכל גווני ומשום כפירת שעבוד הגוף שבו, וכמש"כ בדעת הרמב"ם, וכש"נ.

והנה אמנם דלכאורה הסוגיא דגזל אביו אכתי צע"ק, די"ל דעל כפירת שעבוד הגוף של האב שמת לא שייך למיחייבי קר"ש, ואע"ג דשעבודא לא פקע מהאב, אבל מ"מ דין כפירת ממון לית בי' כיון דליתא להאב, וא"כ הא שוב צ"ע, קרא דאשר גזל דממעטינן מיני' גזל אביו ל"ל, דאי משום שעבוד הנכסים הא הדר דינו להיות חשוב שע"ק דבלא"ה פטור מקר"ש.

אכן נראה, דהרי באמת צ"ע גם בכלשעבוד נכסים אמאי חשוב שע"ק כיון דגם המטלטלין משועבדים מד"ת למיגבא מינייהו וא"כ הא איכא גם כפירת מטלטלין, וצ"ל דלענין שעבוד הנכסים המטלטלין והמקרקעי יחד חדא נינהו ולא מישלים דין כפירתו כי אם בכפירת כל הנכסים, ולהכי הוא דחשוב שע"ק כיון דגם כפירת השעבוד קרקע מצטרף להשלים כפירת שעבוד הנכסים, וא"כ כ"ז הוא לענין דין כפירת שעבוד הנכסים, משא"כ לענין כפירת שעבוד הגוף בזה לא מצטרפי המטלטלין והקרקעות כלל יחדיו ובחדא סגי לזה שיחשב כפירת שעבוד הגוף לממון, וממילא דכפירת שעבוד הגוף חשוב לעולם כפירת מטלטלין ע"י צירוף כפירת השעבוד נכסים של המטלטלין המצטרף לו וגורמו להחשב כפירת ממון, ולפ"ז לענין דין קר"ש שפיר מיחשב כפירת שעבוד הגוף של האב שמת לכפירת ממון, כיון דמועיל לענין שעבוד וגבית המטלטלין, ושפיר הי' מתחייב בקרבן וחומש, אם לא משום הגזה"כ דאשר גזל דעל גזל אביו אינו מוסיף חומש, דמשו"ה הוא דמיפטר, ומיושב היטב וכש"נ.

והנה בפט"ז מה' אישות הכ"ה פסק הרמב"ם ז"ל היא אומרת בתולה נשאתי ועיקר כתובתי מאתים והבעל או יורשיו אומרים בעולה נשאה ואין לה אלא מאה וכו' ואם הי' הבעל קיים יש לה להשביעו שבועת התורה שהרי הודה במקצת הטענה עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל שבועת התורה אין כאן שהרי כפירת שע"ק היא עכ"ל, וברמב"ם פ"י מה' שבועות הל' י"א ז"ל האשה שהשביעה ע"א שיעיד לה במיתת בעלה וכפר חייב בשבועת העדות שאילו העיד היתה נשאת ונוטלת כתובתה, בד"א כשהי' לה לגבות כתובתה מן המטלטלין, אבל אם אין לה לגבות כתובתה אלא מן הקרקע ה"ז פטור משבועת העדות וכו' שהמשביע עדי קרקע פטורין עכ"ל, הרי להדיא דגם הרמב"ם ס"ל דאם אין לה לגבות כתובתה אלא מן הקרקע חשיבא כקרקע ופטור משבועת העדות, וא"כ צ"ע מ"ש הכא לענין חיוב שבועה דפסק בסתמא דנשבע שבועת התורה, ולא חילק בין אם הי' לה לגבות גם ממטלטלין אם לא, ומ"ש דין שבועת העדות מחיוב שבועה.

וי"ל פשוט, לפי"מ שפסק הרמב"ם בפט"ז מה' אישות הל"ה ז"ל וכן התקינו שלא תגבה האלמנה כתובתה אלא מן הקרקע עכ"ל, הרי דרק אלמנה אינה גובה כתובתה מן המטלטלין אבל גרושה גובה גם מן המטלטלין, וע"כ שפיר פסק הכא בסתמא דנשבע שבועת התורה, כיון דאיירי הכא בשהבעל קיים, א"כ הא מדינא לעולם גובה כתובתה גם מן המטלטלין, משא"כ התם לענין שבועת העדות דאיירי בעדות מיתת הבעל דהיינו באלמנה, וא"כ הא מדינא אינה גובה כתובתה אלא מן הקרקע, ע"כ זהו שמפרש הרמב"ם להדיא תנאה שיהא לה לגבות גם מן המטלטלין, וכגון ששעבד לה אג"ק מטלטלין לכתובתה, או כגון שתפסה מטלטלין וכמבואר בסוגיא דשבועות דף ל"ב עיי"ש.

אכן אכתי צ"ע, לפ"מ שמביא המ"מ שם בשם הרשב"א שגורס בדברי הרמב"ם וכן התקינו שלא תגבה האשה כתובתה וכו', והוא כולל אף הגרושה שאינה גובה כתובתה אלא מן הקרקע, וא"כ הא צ"ע מ"ש. הכא דפסק בסתמא דנשבע שבועת התורה ומ"ש משבועת העדות.

אכן לפמ"ש"נ נראה דהיינו טעמא דנשבע שבועת התורה, משום דכיון דאיירי שהבעל קיים וא"כ הא איתא גם לעיקר החיוב ושעבוד הגוף, וע"כ אע"ג דאיכא תק"ח שלא תגבה כתובתה אלא מן הקרקע והי' צריך להיות משום זה דינה ככפירת קרקע, אבל כ"ז הי' שייך אם היינו באין לדון משום שעבוד הנכסים, דהוא מדין תביעת הנכסים עצמן המשועבדים, בזה הוא דהי' הדין דכיון דמשועבד לה רק קרקע א"כ הא עיקר תביעתה היא על הקרקע, משא"כ היכא דאנו באין לדון מדין תביעת עיקר החוב ממון ושעבוד הגוף שלו, א"כ לזה לא שייך כלל מה דאינה נגבית אלא מן הקרקע, דמ"מ עצם החיוב של גברא לא שייך לדין קרקע, כי אם דהוא דין חיוב ממון, וכיון דיכול לשלם לה גם ממטלטלין אם ירצה ע"כ לא שייך זאת לדין כפירת שע"ק, ושפיר ס"ל להרמב"ם דחייב שבועת התורה על תביעה זו, וגם דעיין בהפלאה בה' כתובות סי' צ"ו שכתב דשעבוד הגוף של גברא שמחוייב לפרוע חוב הכתובה באמת איתא גם במטלטלין, שמחוייב הוא עכ"פ לפרוע החוב מכל מה שיהי', וא"כ הא איכא כפירת שעבוד הגוף של כתובה דחשוב כפירת מטלטלין ולא כפירת שע"ק, ושפיר מתחייב שבועת התורה על כפירה זו לדעת הרמב"ם, משא"כ בדין שבועת העדות, דאיירי באלמנה לענין לגבות כתובתה מן היורשים, דעיקר חיובא ושעבוד הגוף הרי ליתא כלל אצל היורשים, ורק דין גבי' בלבד שחל על הנכסים מדין שעבוד נכסים, ע"כ שפיר מצרכינן שיהא לה לגבות כתובתה גם מן המטלטלין, דשעבוד הנכסים הרי כיון דאין לה לגבות אלא מן הקרקע בלבד ודאי דהוי שע"ק דלית בי' חיובא דשבועת העדות.

והנה בשבועות דף ל"ב שם אמר אביי וכו' הכל מודים בעד סוטה שחייב בעד טומאה דרחמנא הימני, ולקמן שם בסוגיא א"ר פפא הכל מודים בעד מיתה שהוא חייב וכו' ש"מ משביע עדי קרקע חייב, דילמא דתפישא מטלטלי, ועיין בתוס' שם שכתבו דהך ש"מ משביע עדי קרקע חייב קאי נמי אהכל מודים בעד סוטה, אכן עיין ברמב"ם שפסק להך דינא דעד סוטה בהל"ח ולא כתב שם שום חילוקא בין אם הי' לה לגבות גם ממטלטלין אם לא, והך דינא דעד מיתה כתב בהי"א ושם הוא שכתב הך בד"א וכו', וצ"ע טעמא בזה דהרי גם בעד טומאה שייך הך בד"א, אלא ודאי כמ"ש"כ דבעל עצמו לא חשיבא שע"ק, מחמת עצם חוב הכתובה ושעבוד הגוף שלו, ולהכי הוא שפסק בסתמא להך דעד סוטה דחייב בשבועת העדות כיון דבכל גווני חייב מאחר דהבעל קיים, וכמ"ש"כ.

הלכות נדרים פי"ג הכ"ב אמר לה קיים ומופר לייך בבת אחת ה"ז קיים עכ"ל, והיא איבעיא בנדרים דס"ט, ופשיט לה הגמ' מהא דרבה דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו, וא"כ הרי קשה על הרמב"ם שפסק דההקמה חיילא, והא משום הך טעמא דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו צריכה להיות גם ההקמה בטלה, דזהו יסוד הדין דאפילו

בב"א אינו דשניהם בטלים, וכמבואר בקידושין דנ"א ועוד בכמה דוכתי, וכבר עמד בזה הר"ן בנדרים שם.

ונראה לומר, דהנה הרי הא דלא חיילא הפרה אחר הקמה הא הוי משום דזהו עצם הדין דהקמה שאינו יכול להפר אח"כ, אכן מה שאינו יכול לקיים אחר שהפר הא אין זה משום דעצם מעשה ההפרה עושה זאת שלא יוכל לקיים אח"כ, אלא משום דכיון שהפר בטל הנדר ושוב ליתא לנדרא שיקיימנו. ולפ"ז הא נמצא דהקמה בעצמה סותרת להפרה, אבל הפרה אינה סותרת כלל להקמה, אלא דהפרה גייז לנדרא וממילא אין לו מה לקיים, ואם אך הוה מצינו שיהא הנדר קיים אחר הפרה אז שפיר הוה חיילא ההקמה.

והנה נראה פשוט, דלא שייך הך דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו, אלא היכא שמצד הדין אינו בזאח"ז, אבל היכא דזה שאינו בזאח"ז הוא רק משום דלא יצוייר שיהא בזאח"ז, בזה לא שייך כלל שלא יהא גם בב"א. ולפ"ז הכא בקיים ומופר ליכי כאחת, דהא דלא חיילא הקמה אחר הפרה הוא רק משום דחסר לנו הנדר שיקיימנו, א"כ הא נמצא דלא שייך בזה כלל הך דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו לבטל ההקמה, כיון דאין זה מדינא מה שאינו בזאח"ז, ורק משום דלא יצוייר בה שתהא בזאח"ז, א"כ הא לא גרע מה דמצינו זאת בב"א מהיכא דהוה מצינו זאת בזאח"ז דהיה הדין ג"כ דההקמה חיילא, משא"כ בזה דהפרה אינה חלה לאחר הקמה, דזהו מדינא, דהקמה עושה זאת שלא יוכל להפר אח"כ, ע"כ שפיר שייך בזה הך דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו, וממילא דבב"א ההפרה לא חיילא וההקמה חיילא, ועוד דלכה"פ הרי הקמה גופה סותרת להפרה והפרה בעצמותה אינה סותרת להקמה רק אח"כ בביטול הנדר, וע"כ כיון דבעצם הדין ההקמה סותרת להפרה, ולא ההפרה לההקמה, ע"כ ממילא דבעיקר החלות מדינא ההקמה חיילא וההפרה בטלה.

ולפ"ז זהו ביאור הסוגיא דנדרים דכיון דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו, א"כ ממילא דההפרה בטלה שאינה בזאח"ז, וההקמה שישנה בזאח"ז קיימת, וע"כ זהו שפסק כן הרמב"ם, וכש"נ. אלא דביסוד הך דינא דכל שאינו בזאח"ז אפילו בב"א אינו צ"ע, אם פירושו הוא דבעינן דוקא דבזאח"ז יחולו שניהם כאחת, ואלא"ה אמרינן דגם בב"א אינו, וזה הכלל דכיון דאינם יכולים להיות שניהם כאחת והויין שני דברים הסותרים זא"ז ע"כ כשעשאן בב"א שניהם בטלים, או דזה נאמר רק היכא שהאחד בחלותו מונע את השני מלחול, אז הוא דאיתא להך כללא דאפילו בב"א אינו, ושניהם בטלים משום דכל אחד מונע חבירו, אבל אם אין חלות האחד מונע את חלות השני, וכשבאין בזאח"ז חייל השני, לא איכפת לן מה דעצמן של הדברים סותרים הם זא"ז, אלא כל שבאו בב"א חייל חד משניהן ויש בו חומר שניהם.

אשר ע"כ גם הכא לענין הקמה והפרה, הרי כל דברינו אינם אלא דהפרה אינה חשובה דבר המונעת את ההקמה מלחול, וגם כשחל ההפרה מ"מ יוכל עוד לחול גם הקמה כל שהנדר קיים, אבל מ"מ הרי עיקר מילתייהו של הקמה והפרה הא הויין שני דברים הסותרין ולא יוכלו להיות חלים כאחת, ואם נימא דבעינן דוקא שיהיו יכולים להתקיים תרווייהו כאחת, אבל כל שעצמן של הדברים סותרים זא"ז שוב דיינינן בזה הך דינא דכל שאינו וכו' דבב"א תרווייהו לא חיילי, וא"כ הא גם הכא בהקמה והפרה כיון

דסותרות הן זא"ו א"כ הא שוב אית בהו הך דינא דגם בב"א אינו ושניהם בטלים גם ההקמה, כיון דההפרה סותרתה בעיקרה וחלותה.

ולפ"ז נראה דזהו דפליגי הרמב"ם והר"ן, דהרמב"ם סובר דלא מיקרי אינו בזאח"ז רק היכא דאחד מונע את חברו מלחול, וע"כ הכא כיון דאין ההפרה מונעת את ההקמה מלחול, ורק הקמה הוא דמונעת את ההפרה, ע"כ פסק דההקמה קיימת וההפרה בטלה, והר"ן ס"ל דאם אך סותרות זא"ז אף שאין האחד מונע את חברו מלחול, מ"מ כיון דשניהם אינם יכולין להיות כאחת שוב הוי בכלל כל שאינו בזא"ז, וע"כ גם הכא כיון דההקמה וההפרה סותרים מיהא זא"ז ממילא דשניהם בטלים, וכש"נ.

הלכות ערכין וחרמין פ"ו הט"ז המקדיש שקלו לבדק הבית ה"ז קדש, הקדיש בכורים לבדק הבית אינן קדש, אבל אם הקדישן הכהן אחר שבאו לידו הרי אלו קדש עכ"ל, והוא משנה בסוף שקלים המקדיש שקלים וביכורים ה"ז קדש, ר' שמעון אומר האומר ביכורים קדש אינן קדש, ומפרש לה הרמב"ם דמיירי שהקדישם לבדק הבית, ופסק הרמב"ם כר"ש, והחילוק שבין שקלים לביכורים הוא משום דביכורים הויין ממון כהן וע"כ אינו יכול להקדישן, משא"כ שקלים דהם קדשי מזבח ע"כ דין בעלים עליו להקדישן לבה"ב, וכדין הקדש עילוי, ועיין בתוספת יו"ט שהקשה ע"ז מהא דתנן בערכין דף כ"ח ופסק גם הרמב"ם כן דמחרים אדם את הבכור לשמים, והרי גם בכור הוי ממתנות כהונה ומ"מ דין בעלים עליו להקדישו לבה"ב, ומ"ש ביכורים דאינו יכול להקדישן, עיי"ש בדבריו.

ונראה לומר, דשאני בכור מביכורים, דבכור כיון דתליי רחמנא בנתינה, ע"כ כל זמן שלא נתן הרי הוא ברשות בעלים, ולא מיבעי למ"ד טובת הנאה ממון, א"כ הרי יש לבעלים גם דין ממון בי, אלא אפילו למ"ד טובת הנאה אינה ממון, מ"מ כ"ז שלא נתנו לכהן לא יצא מרשות בעלים, וכמבואר בתמורה דף ח' דבכור בבית בעלים עושה תמורה, והרי בתמורה הא קי"ל דמתכפר עושה תמורה, ובבכור הרי הכפרה שלו היא למי שהוא בעליו, ובע"כ דכ"ז שהוא בבית ישראל בעליו מיקרי, ומשום דרחמנא תליי בנתינה ע"כ בעליו מיקרי עד שעת נתינה ועושה תמורה, וא"כ ה"נ לענין הקדש דכוותה דין בעלים בו גם להקדיש לבה"ב, משא"כ בביכורים דהם מדברים הניתנים לאנשי משמר, א"כ לית בהו דין נתינה ולא דין טובת הנאה, ואע"ג שבידו ליתנם לאיזה משמר שירצה, אבל מ"מ דין נתינה לית בהו, והוי מתנות כהונה שאין לבעלים בהן טובת הנאה כלל דהוי של כהנים, וע"כ אין הבעלים יכולין להקדישן משום דאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו.

אלא דלפ"ז צ"ע טעמא דת"ק דס"ל דהקדש הבעלים בביכורים קיים, ולפי דברינו הרי אין להבעלים בביכורים שום זכות כלל. אכן נראה, דהנה בחלה פ"ד ואלו ניתנין לכל כהן וכו' והביכורים וכו' ר' יהודה אוסר בביכורים, וכ"ה בביכורים ספ"ג ר' יהודה אומר אין נותנין אותן אלא לחבר בטובה וחכ"א נותנין אותן לאנשי משמר והן מחלקין ביניהן כקדשי המקדש, וטעמא דר' יהודה משום סרך טומאה, ונראה דעיקר הפלוגתא הויא בדאורייתא, דלחכמים דס"ל דהביכורים ניתנין לאנשי משמר א"כ הא איכא גזה"כ דלכל בני אהרן תהי דאין חולקין זה כנגד זה ומכש"כ דאין ניתנין לאחד, ואך דר"י ס"ל

דביכורים לית בהו זכות משמר ויש בהן טובת הנאה לבעלים ליתנם לכל כהן שירצה, וע"כ מועיל בהו גזירת טומאה דנותנם לכהן חבר.

ולפ"ז נראה דת"ק דר"ש דסובר דהקדש חייל על ביכורים הוא ר"י דס"ל דביכורים יש בהן טובת הנאה לבעלים, ור"ש הוא חכמים דהכא דביכורים ניתנין לאנשי משמר, וע"כ ס"ל הכא דאין הבעלים יכולין להקדישן. ועכ"פ זה לכו"ע דכל שהוא ניתן למשמרות פקע זכות בעלים מיני' ואין יכולין להקדישו, וזהו שפסק כן הרמב"ם, ובכור שאני הואיל ואית בי' דין נתינה וטובת הנאה לבעלים וע"כ יכולין להקדישו וכש"נ.

ועיין בירושלמי פ"ד דחלה דהבכורות והביכורים לאנשי משמר, שזה היפוך דברינו, אכן עיין ברמב"ם בפ"א מה' בכורות הט"ו שכתב ז"ל ויראה לי שהבכור נותן לכל כהן שירצה, וכן מדוקדק מדברי הרמב"ם בפ"א מהל' ביכורים ה"י דבכור לית בי' דין משמר, ומיושבים היטב דברינו בדעת הרמב"ם, וכמש"כ.

הלכות תרומות פ"א ה"י נכרי שקנה קרקע בא"י לא הפקיעה מן המצות אלא הרי היא בקדושתה, לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרומות ומעשרות ומביא ביכורים והכל מן התורה וכו', ויש קנין לנכרי בסוריא להפקיע מן המעשרות וכו' עכ"ל, ובפ"ב מה' ביכורים הט"ו כתב הרמב"ם ז"ל המוכר שדהו לנכרי וחזר ולקחה ממנו הרי זה מביא ממנה בכורים מן התורה לפי שאינה נפקעת מן המצות בקנין הנכרי עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל א"א אע"פ שבכרו ברשות הנכרי עכ"ל, ואם נפרש ההשגה דבא להוסיף דאף הפירות שבכרו ברשות הנכרי חייבין בביכורים א"כ הרי דעת הרמב"ם והראב"ד שוה, דלהדיא מבואר ברמב"ם בפ"א מה' תרומות ה"א ז"ל פירות הנכרי שגדלו בקרקע שקנה בא"י וכו' ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרו ישראל חייבין בכל מה"ת עכ"ל, הרי להדיא דגם דעת הרמב"ם דאף הפירות עצמן לא הופקעו מן המצות, ומשום דהא דאין קנין לנכרי בא"י מועיל בין לענין הקרקע ובין לענין הפירות, ותרו"מ ובכורים שוין וכמבואר בגיטין דף מ"ז עיי"ש, וא"כ אין זה השגה רק שמוסיף הדין דגם הפירות חייבין.

אלא די"ל עוד בביאור ההשגה, דהיא על מה שכתב הרמב"ם לפי שאינה נפקעת מן המצות בקנין הנכרי, דמבואר בזה דאם אך היה הדין דיש קנין לנכרי בא"י עצם הקרקע היתה נפקעת מקדושתה, אף לאחר שחזר ישראל ולקחה הימנו, וכאשר כן מבואר להדיא בדבריו בהל' תרומות שהבאנו, דהא דאינה חשובה ככיבוש יחיד אח"כ כשחזר ישראל ולקחה ממנו הוא משום דאין קנין לנכרי בא"י, וע"ז הוא שהשיג דלענין הפקעת הקרקע גופה מן המצות שתהא ככיבוש יחיד אין זה שייך כלל לענין קנין נכרי, ולא נאמר קנין נכרי אלא לענין תרו"מ דאיכא מיעוטא דדגנך ולא דגן נכרי, וכן לענין בכורים דאיכא מיעוטא דאדמתך ולא אדמת נכרי בב"ב דף פ"א, והדין בהו דשל נכרי פטור, וע"כ תלוי זאת בדין אם יש קנין לנכרי בא"י, דאם יש קנין מקרי של נכרי ופטורין מהנך מיעוטי, ואם אין קנין דינם כשל ישראל וחייבין בכל מה"ת, אבל לענין לאשוויי להארץ חו"ל לא איכפת לן גם אם יש קנין, דאף אם היא של נכרי מ"מ היא א"י לכל דיני' כל שנתקדשה בקדושת הארץ.

ולפ"ז פליגי הרמב"ם והראב"ד בהא, דלדעת הרמב"ם גם זה שהארץ נשארת בקדושתה הוא ג"כ מטעמא דאין קנין לנכרי בא"י, ולדעת הראב"ד קדושת הארץ עצמה אינה נוגעת כלל לדין קנין נכרי, וכל הך דינא דאין קנין לנכרי בא"י צריכינן רק לענין הפירות שגדלו ברשות הנכרי שיהיו חייבין בתרו"מ ובכורים.

והנה קשה לדעת הרמב"ם דהא דהארץ נשארת בקדושתה הוא משום דאין קנין לנכרי בא"י, מהא דאיתא בגיטין דף מ"ז דפריך הגמ' למ"ד אין קנין לנכרי בא"י מהא דתניא ישראל שלקח שדה מנכרי עד שלא הביאה שלישי וחזר ומכרה לו משהביאה שלישי חייבת במעשר שכבר נתחייבה נתחייבה אין לא נתחייבה לא וש"מ יש קנין לנכרי בא"י, הרי להדיא דאף למ"ד יש קנין לנכרי בא"י מ"מ פירות שגדלו ברשות ישראל בהשדה שלקח מן הנכרי חייבין בתרו"מ, ובע"כ דקדושת הארץ לא פקעה גם אם יש קנין לנכרי בא"י, וקשה על הרמב"ם דתלי להו זב"ז.

וכן קשה דאם נימא דאם יש קנין לנכרי בא"י חשיבא הקרקע עצמה חו"ל, וכשלקחה ישראל ממנו נשארת רק ככיבוש יחיד, א"כ למה לנו לקראי דדגנך ואדמתך למעוטי של נכרי, כיון דבלא"ה פטורים דהא אינן נוהגות אלא בארץ, אלא ודאי דעצם קדושת הארץ אינו שייך כלל לדין קנין נכרי, וע"כ צריכינן קראי לפטור בשל נכרי, וקשה על הרמב"ם, וצ"ע.

וגם עיקר טעמו של הרמב"ם קשה להבין, דמאי שייכות הוא קנין נכרי לאשוויי להקרקע חו"ל, והרי לא מצינו רק דשל נכרי פטור, אבל הא מהיכי תיתי לן דשל נכרי הוי חו"ל, וכי יש קרא דשל נכרי הוי חו"ל. האומנם דהא נראה ודאי, דיסוד הך דינא דדגנך ולא דגן נכרי הוא מדין הפקעה שמפקיע את הקרקע ממצותה בתרו"מ, ואית בזה דין הפקעת קדושה, וכדחזינן מהא דתנן בדמאי פ"ו החוכר שדה מן הנכרי מעשר ונותן לו ר"י אומר אף המקבל וכו' ומבואר בב"מ דף ק"א דהוא משום דאין קנין לנכרי בא"י, הרי דלמ"ד יש קנין לנכרי בא"י פטורין הפירות מתרו"מ, משום הקנין שיש להנכרי בהקרקע, אף דהפירות עצמן הן של ישראל, ואם נימא דהך דדגן נכרי הוא רק דין דשל נכרי פטור, א"כ הא צריך להיות תלוי רק בהפירות עצמן אם הם של נכרי או של ישראל, ומאי שייכות הוא הקרקע בזה, אלא ודאי דעיקר הך פטורא דדגן נכרי הוא מדין הפקעת קדושה שחייל על הקרקע, וע"כ כל שהקרקע היא של נכרי מופקעים פירותי' מחיובא דתרו"מ.

ולפ"ז הרי שפיר שייך הך דינא דקנין נכרי להפקיע את הקרקע גם מקדושתה כולה ולאשוויי' כחו"ל, כיון דיש דין הפקעת קדושה בקנינו. אכן מדצריכינן לקראי דדגנך ואדמתך למעוטי של נכרי, חזינן דכל הך הפקעת קדושה הוא רק משום דינא דדגנך ולא דגן נכרי ואדמתך ולא אדמת נכרי, דהוא זה דין המסויים בתרו"מ ובכורים וכדומה, אבל לא דין הפקעת עיקר קדושת ארץ ישראל שבה, וקשה על הרמב"ם שפסק דהא דהארץ נשארת בקדושתה ואינה חשובה ככיבוש יחיד כשחזר ישראל ולקחה ממנו הוא רק משום דאין קנין לנכרי בא"י, והא היכן מצינו דשל נכרי הוי חו"ל, וגם דקשה מהסוגיא דגיטין שהבאנו, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה בסוגיא דגיטין דף מ"ז אמר רבה אע"פ שאין קנין לנכרי בא"י להפקיע מידי מעשר שנאמר כי לי הארץ לי קדושת הארץ אבל יש קנין לנכרי בא"י לחפור בה בורות שיחין ומערות, פ"ל דרבה סובר דהא דאין קנין לנכרי בא"י הוא רק לענין קדושת הארץ והפקעת המצות, אבל לענין ממונא יש קנין לנכרי בא"י, ור"א אומר אע"פ שיש קנין לנכרי בא"י להפקיע מיד מעשר שנאמר דגנך ולא דגן נכרי אבל אין קנין לנכרי בא"י לחפור בה בורות שיחין ומערות וכו', ולכאורה נראה דר"א סובר להיפוך, דלענין קדושת הארץ יש קנין לנכרי, ולענין ממונא אין קנין, אבל קשה לומר כן, שיהא קנין ממון בא"י חמור מהפקעת קדושתה, אלא ודאי נראה דכך היא פלוגתתם, דרבה סובר דהקרא דכי לי הארץ אתי לאורויי לן דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע קדושתה בין לענין גוף הקרקע ובין לענין הפירות, ולענין ממונא יש קנין לנכרי אף לענין גוף הקרקע כמו לחפור בה בורות, ור"א פליג וסובר דלענין גוף הקרקע אין לנכרי בה קנין אף לענין ממונא וכמו לחפור בה בורות, ומכש"כ לענין הפקעת קדושה מגוף הקרקע, ולענין פירות יש לנכרי בה קנין אפילו להפקעת קדושתה, וע"כ שפיר ממועט מקרא דדגנך, ופלוגתת רבה ור"א היא בהא, דרבה מחלק בין קדושה לממונא, וגוף ופירות שוין הן, ור"א מחלק בין גוף לפירות, וקדושה וממונא שוין הן.

ולפ"ז הרי ניחא לדעת הרמב"ם הא דמבואר בהסוגיא דבלקחה מהנכרי קודם הבאת שלישי חייבת בתרו"מ אף לר"א דס"ל יש קנין, ולא אמרינן דהארץ עצמה הופקעה מקדושתה ע"י קנין הנכרי, דכיון דאפילו לר"א אין להנכרי קנין גמור וחלוט המועיל לענין גוף הקרקע, וכדחזינן דאינו יכול לחפור בה בורות, ע"כ ממילא דלא מועיל קנין כי האי להפקיע קדושת הארץ, דלהפקיע עיקר הקרקע מקדושתה הרי פשיטא דבעינן לזה קנין גמור המועיל גם, לענין גוף הקרקע, וכיון דזה ליתא אף לר"א ע"כ ממילא דהארץ נשארת בקדושתה, אבל אה"נ דאם אך היה קנין הנכרי בא"י קנין גמור וחלוט, היה מועיל זאת גם להפקיע את הארץ גם מעיקר קדושתה, ולאשוויי' כחז"ל, ורק דקושטא דמילתא דבזה לכו"ע אין קנין לנכרי בא"י וכש"נ.

ולדידן דקי"ל כרבה דגם לענין הפקעת הפירות ג"כ אין קנין לנכרי בא"י, וחד דינא להו להפירות ועצם הארץ, דכל לענין הפקעת קדושה אין קנין לנכרי בא"י מקרא דכי לי הארץ, ע"כ זהו דכילינהו הרמב"ם ביחד הפקעת עצם קדושת הארץ והפקעת הפירות מתרו"מ, ותלינהו בדינא דאין קנין לנכרי בא"י, כיון דזהו עיקר הטעם בשניהם, וכש"נ.

ומעתה הרי ניחא גם הא דצריכינן לקראי דדגנך ואדמתך למעוטי של נכרי מתרו"מ, ותיפוק לן דהא אינן נוהגות אלא בארץ, דכיון דלכו"ע לא מועיל הקנין נכרי להפקיע עיקר דין א"י מינה ולמיהשבה כחז"ל, ורק להפקיע מינה קדושתה לענין תרו"מ ובכורים וכדומה, ע"כ ממילא דהוי דין פטור בפ"ע, וגם דין הפקעת קדושה שיש בזה הוא ע"י הגזה"כ דשל נכרי פטור, וצריך לקראי לזה.

ובעיקר טעמו של הרמב"ם דקנין נכרי מועיל לאשוויי את הקרקע חז"ל, מה דלא מצינו זאת בשום מקום דשל נכרי הוי חז"ל, נראה שהוא משום, דהרי עיקר קדושת הארץ הא הויא ע"י ירושה וישיבה, וכדילפינן ביבמות דף פ"ב ובערכין דף ל"ב מקרא דאשר ירשו אבותיך וירשתה דהיינו קדושה ראשונה ושני', והיינו משום דעיקר הקדושה נעשית ע"י

זה שירשוה ישראל, ואע"ג דהך ירושה דקרא פירושה קידוש מה שמקדשים אותה שתהא א"י, אבל מ"מ גם זה הקידוש הוא נעשה ע"י זה שהיא ירושת ישראל, ומשום דזהו עיקר דין א"י ומתנאי הקדושה שבה שדינה שהיא ירושת ישראל, וכדכתיב אשר ירשו אבותיך וירשתה, וע"כ ס"ל להרמב"ם שדין זה הוא דבר הנוהג בה לעולם, דלעולם בעינן שתהא בכלל ירושת ישראל, שזהו גם חלות קדושת א"י שבה.

אשר ע"כ ממילא דשייך דין קנין נכרי בא"י גם לענין הפקעת עצם קדושת הארץ למישוה כח"ל, ומשום דהקנין נכרי מועיל להפקיע ממנה דין ירושת ישראל, שזה שייך גם לחלות קדושתה, ולהכי הוא שתלה למניעת הפקעת קדושתה בטעמא דאין קנין לנכרי בא"י, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכמ"ש"כ.

ובדעת הראב"ד הרי כבר נתבאר דהשגתו היא משום דס"ל דדין קנין נכרי לא שייך כלל להפקיע עצם קדושת הארץ להחשב עי"ז ח"ל, ואם גם דתחלת הקדושה נצטרף לזה מה דהיא ירושת ישראל, אבל מ"מ אחרי שכבר נתקדשה שוב אין הדבר תלוי בזה, והרי היא קיימת בקדושתה אף כשהיא של הנכרי.

וגם די"ל דאע"ג דצריכינן בה לעולם שתהא ירושת ישראל, אבל מ"מ אין זה שייך כלל לדין קנין נכרי שיפקיע זאת, דלאו בקנין תליא מילתא, ורק דכל שהיא קדושה בקדושת ארץ ישראל ממילא הרי היא ירושת ישראל גם בעודה ברשות הנכרי. אלא די"ל דהראב"ד לא פליג כלל על הרמב"ם, ולא בא רק להוסיף דגם על הפירות אין קנין, ויש לדקדק כן מהא דהשיג רק בהל' בכורים ולא בהל' תרומות, והיינו משום דשם בהל' בכורים לא הוזכר ברמב"ם מדין הפירות כלל.

וי"ל עוד בדעת הראב"ד, דהשגתו היא מטעם אחר, והוא, דנהי דדין קנין נכרי שייך גם להפקיע עצם קדושת הארץ ודין ירושת ישראל שבה, אבל לזה הרי בעינן דוקא קנין חלוט לצמיתות, וכיון דאיכא דין יובל וגז"כ דוהארץ לא תמכר לצמיתות, א"כ ממילא אין להנכרי בה קנין של צמיתות, וממילא דלא משכחת לה כלל שקנין נכרי יפקיע קדושת הארץ, אף בלאו הך טעמא דאין קנין לנכרי בא"י.

ואע"ג דיובל אפקעתא דמלכא היא בשעתה, ואם יבטלו היובלות תשאר ביד הקונה אותה לצמיתות, וא"כ הרי עצם הקנין של הנכרי בשעתו באמת הוי קנין חלוט, וממילא דכשיחול קנין הנכרי הרי יפקיע עי"ז גם דין יובל מינה וגם עצם קדושת הארץ אם אך יש קנין לנכרי בא"י. אולם בעיקר הך מילתא דוהארץ לא תמכר לצמיתות צ"ע, אם הוא זה דין חזרת יובל, וזהו פירושא דלא תמכר לצמיתות ר"ל שתחזור ביובל, או דנימא דהוא דין על עצם המכירה, דלא חיילא מכירת צמיתות המופקעת מיובל, ונהי דעיקר חזרתה ביובל אפקעתא דמלכא היא ודין יובל בשעתו הוא המחודש חזרתה לבעלים, אבל מ"מ הרי בשעת המכירה אית בה הך דינא שתחזור ביובל, וכדחזינן משדה אחוזה דחשבון הדמים לפי שנות היובל, הרי להדיא דלעולם אית בה דין זה שתחזור ביובל באפקעתא דמלכא, וע"כ זהו שבא להוסיף הקרא דוהארץ לא תמכר לצמיתות, דמלבד דין החזרה ביובל דאית בה השתא, איכא עוד דין על עצם המכירה דלא חייל קנין של צמיתות המופקע מיובל.

ונראה דדבר זה מתבאר מהא דפסק הרמב"ם ברפ"א מהל' שמיטה ויובל ז"ל ארץ ישראל המתחלקת לשבטים אינה נמכרת לצמיתות שנאמר והארץ לא תמכר לצמיתות, ואם מכר לצמיתות שניהם עוברין בלא תעשה, ואין מעשיהן מועילין אלא תחזור השדה לבעליה ביובל עכ"ל, ומדעוברים בל"ת על מעשה המכירה עצמה, א"כ ש"מ דגם עצם הדין שאינה נמכרת לצמיתות ואין מעשיהם מועילין דאיכללה ג"כ בהך קרא ג"כ דינה הכי שחיילא גם על עצם מעשה המכירה עצמה שאינה נמכרת לצמיתות והפקעת יובל.

אשר לפ"ז נראה, דנהי דאם היה חל קנין נכרי של צמיתות ממילא דהיה מועיל זאת להפקיע גם עצם קדושת הארץ ודין יובל, אבל מ"מ מאחר דהקנין ומכירה של צמיתות נמנעת היא מעיקרה, א"כ ממילא דלא יוכל להיות כלל קנין נכרי להפקעת יובל, וזהו שהשיג הראב"ד דלהפקעת עצם קדושת הארץ לא צריכין כלל לדין אין קנין לנכרי, כיון דבלא"ה לית בה קנין צמיתות משום דין יובל, אשר זה אינו שייך כלל לדין קנין נכרי וכש"נ, והפלוגתא אם יש קנין לנכרי בא"י היא רק לענין תרו"מ ובכורים דתלוי בדין דגנך, ולא בענין קנין חלוט של צמיתות, אבל לא לענין הפקעת קדושת הארץ דבענין קנין צמיתות, וכש"נ.

ולפ"ז י"ל דהרמב"ם והראב"ד לטעמייהו אזלי, דהנה הרי קי"ל דבירושה שני' לא נהגו יובלות, ומבואר בערכין דף ל"ב משום דלא היו כל יושבי' עלי', והנה בפ"א מהל' תרומות הכ"ו פסק הרמב"ם ז"ל התרומה בזמן הזה ואפילו במקום שהחזיקו עולי בבל ואפילו בימי עזרא אינה מן התורה אלא מדבריהם שאין לך תרומה של תורה אלא בא"י בלבד ובזמן שכל ישראל שם שנאמר כי תבאו ביאת כולכם כשהיו בירושה ראשונה וכמו שהם עתידים לחזור בירושה שלישית לא כשהיו בירושה שני' שהיתה בימי עזרא שהיתה ביאת מקצתן ולפיכך לא חייבה אותן מה"ת עכ"ל, והנה באמת בתרומה הרי לא כתיב כלל כי תבאו, וצ"ל עפי"מ שכתב רש"י בכתובות דף כ"ה דתרו"מ מיתלא תליין במנין שנות השמיטה, וממילא דקרא דכי תבאו האמור בשמיטה ויובל קאי גם לענין תרו"מ.

ולפ"ז נראה דלענין שמיטה ויובל ג"כ צריך ביאת כולכם, כיון דבהו כתיב עיקר הך קרא דכי תבאו דמיני' ילפינן ביאת כולכם לתרו"מ, ונמצא דבירושה שני' דלא נהגו יובלות לדעת הרמב"ם הוא מתרי טעמי, חדא משום דלא היו כל יושבי' עליה, ועוד משום דלא היתה ביאת כולם. והנה הראב"ד חולק שם על הרמב"ם וס"ל דא"צ ביאת כולכם רק בחלה לבד ולא בתרו"מ, וא"כ ממילא לדידי' גם שמיטה ויובל א"צ ביאת כולכם, והא דלא נהגו יובלות בירושה שני' הוא רק משום טעמא דבענין כל יושבי' עליה.

והרי חלוק הך דינא דביאת כולכם מהך דינא דכל דכל יושבי', דהך דכל יושבי' אינו פטורא בעצם הקרקע שהיא מופקעת מדין יובל, ורק דהוי פטורא בקיום היובל, משא"כ הך דביאת כולכם הוא פטורא בעצם הקרקע, דהיא מופקעת מחיובא דשמיטה ויובל. ויסוד לזה, דהרי בדין ביאת כולכם הכל תלוי בתר שעת ביאה וירושה, וכמבואר בדברי הרמב"ם שהבאנו, וכן בכתובות דף כ"ה דחלה בזה"ז דרבנן משום דכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סלוק, מה שאין הדין כן בדין כל יושבי', הלא מבואר בערכין דף י"ב ודף

ל"ב דמשגלו שבט ראובן ושבט גד וחצי שבט מנשה בטלו היובלות וכשחזרו חזרו היובלות, הרי דאין דינם תלוי בירושה כלל, כי אם דתלוי בשעתו, דבעת כל יושבי עלי נהוג היובל, ובשעה שאין כל יושבי עליה אינו נוהג היובל, אשר ע"כ הרי ממילא כמש"כ, דדין ביאת כולכם כיון דתלוי בירושת הארץ ממילא דהוי חלות פטור בעצם הקרקע, משא"כ דין כל יושבי דאינו שייך כלל לירושת הארץ, ע"כ אין זה שייך כלל לעצם הקרקע, ורק דהוי דין בפ"ע בניהוג היובל שלא ינהוג אלא בשעה שכל יושביה עליה.

אשר לפ"ז הרי מתבאר היטב פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בדין קנין נכרי, דהנה זה שכתבנו בדעת הראב"ד, דלא יוכל להיות קנין נכרי להפקיע עצם קדושת הארץ, משום דכל זמן שהיא בקדושתה הרי אין בהקנין של צמיתות, הרי לכאורה יש להקשות ע"ז דהרי בירושה שני קדושת הארץ קיימת ושמיתה ויובל לא נהגו בה, וממילא דיש כאן קנין של צמיתות, ושפיר הי' מועיל קנין הנכרי גם להפקיע עצם קדושת הארץ, אי לאו משום טעמא דאין קנין לנכרי בא"י, אלא דבאמת זה פשוט דהא דלא נהגו שמו"י בירושה שני אינו נוגע כלל להך דינא של והארץ לא תמכר לצמיתות, ומשום דדין כל יושבי אינו שייך רק לעצם ניהוג וקיום היובל, אבל מ"מ קנין של צמיתות לית בה, והרי היא בדינה דאימתי שיהיה היובל תחזור לבעליה, א"כ כ"ז הוא לשיטת הראב"ד דהא דלא נהגו יובלות הוא רק משום טעמא דכל יושביה, ועצם הארץ אינה מופקעת מדין שמו"י, וע"כ שפיר אית בה הך דינא דוהארץ לא תמכר לצמיתות, משא"כ לדעת הרמב"ם דבעינן ביאת כולכם בשמו"י, וא"כ הא נמצא דבירושה שני הופקעה גם עצם הארץ מדין שמו"י, וא"כ גם הך דינא דוהארץ לא תמכר לצמיתות אין בה, ונמצא דבירושה שני שפיר איכא קנין של צמיתות, וא"כ הרי הי' מועיל קנין נכרי להפקיע גם עצם הקרקע מקדושתה, ולהכי הוא דהוצרך לטעמא דאין קנין לנכרי בא"י, דאינה נפקעת מקדושתה אף בירושה שני, ורק דהראב"ד לטעמי' דס"ל דלא בעינן ביאת כולכם, ונמצא דכל זמן שהארץ בקדושתה לית בה קנין חלוט, ע"כ זהו שהשיג על הרמב"ם דלהפקעת עצם קדושת הארץ לא צריכינן לטעמא דאין קנין לנכרי בא"י, כיון דבלא"ה ליכא בא"י קנין חלוט של צמיתות, וממילא דליכא קנין המפקיע קדושת הארץ, וכש"נ.

ובעיקר הך דינא אם שייך קנין נכרי להפקיע מדין יובל, שכבר כתבנו דכיון דהיובל גורם שעצם המכירה והקנין לא יהא לצמיתות, ע"כ ממילא דליתא בזה קנין נכרי כלל, הנה נסתר זאת מהא דאיתא בירושלמי פ"ה דדמאי על הא דתנן מעשרין משל נכרי על של ישראל, מתניתין דר"מ דר"מ אמר אין קנין לנכרי בא"י וכו' ודא מסייעא לר"מ והארץ לא תמכר לצמיתות כי לי הארץ לחולטנית, א"ל כל גרמא אמרה דהיא מסייעא לר"ש לא תמכר הא אם נמכרה חלוטה היא, הרי להדיא דלמ"ד יש קנין לנכרי בא"י מועיל זאת גם להפקיע מידי יובל, וזהו להדיא דלא כמש"כ.

אכן באמת דיש לפרש דברי הירושלמי דכוונתו ג"כ כמש"כ, וזהו דקאמר לא תמכר הא אם נמכרה חלוטה היא, ר"ל דרק משום הדין דאינה נמכרת כלל לצמיתות, ונמצא דאין להנכרי קנין כלל בהנוגע לדין יובל, ומשו"ה הוא דאינה נפקעת מן היובל, אבל אה"נ דאם היה לו קנין חלוט היה מועיל להפקיע גם דין יובל, וא"כ ממילא דבתרו"מ דלא

שייכי כלל לקנין של צמיתות, דמועיל בהו קנין הנכרי להפקיע חיובן, וכבר שמעתי פי' הירושלמי מידידי הרש"ז שי'.

ונראה דהכי מוכרח בביאור הירושלמי, דהרי כבר הבאנו מהסוגיא דגיטין דכל לענין גוף הקרקע כמו לחפור בה בורות לכו"ע אין קנין לנכרי בא"י, ומאחר דאין לו בה קנין לחפור בה בורות, א"כ מכש"כ דלא אלימא קנינו להפקיע דין יובל מינה שתשאר אצלו הקרקע לעולם, ומה גם דנראה דהא דאין לו קנין לחפור בה בורות שיחין ומערות זהו גופי' משום דינא דיובל, דאם אך היתה השדה חלוטה לו לצמיתות, א"כ הי' נותר ע"י זה גם בחפירת בורות שיחין ומערות, אשר לפ"ז הא נמצא דבהסוגיא דגיטין מבואר דלכו"ע אין קנין לנכרי בא"י להפקיע מיובלות, ונצטרך לומר דהש"ס שלנו חולק על הירושלמי שהבאנו, אלא ודאי כמש"כ דגם דברי הירושלמי סובבים דאין קנין הנכרי מועיל להפקיע מיובל, ומיושבים היטב דברינו כמש"כ.

פ"א הי"א פירות הנכרי שגדלו בקרקע שקנה בא"י וכו' ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל חייבין בכל מה"ת ומפריש תרומה גדולה ונותנה לכהן ותרומת מעשר ומוכרה לכהן ומעשר ראשון הוא שלו מפני שהוא אומר ללוי במעשר ולכהן בתרו"מ אני באתי מכח איש שאין אתם יכולין ליטול ממנו כלום, ומפני מה אמרו לא יתן תרו"מ לכהן בתרו"ג לפי שנאמר בתרו"מ כי תקחו מאת בני ישראל את המעשר טבל שאתה לוקח מישראל אתה מפריש ממנו תרו"מ ונותנה לכהן אבל טבל שאתה לוקח מן הנכרי אין אתה נותן לכהן התרו"מ וכו' עכ"ל, דין זה הוא בבכורות דף י"א דאיתא שם א"ר שמואל בר נתן אר"ח הלוקח טבלים ממורחים מן הנכרי מעשרן והן שלו וכו' דמרחינהו ישראל מרשות נכרי וכו' והן שלו דא"ל קאתינא מכח גברא דלא מצית אישתעי' דינא בהדי', ולקמן שם דילמא כאן בתרו"ג כאן בתרו"מ וכו' דאריב"ל מנין ללוקח טבלים ממורחים מן הנכרי שהוא פטור מתרו"מ שנאמר וכו' כי תקחו מאת בני ישראל טבלים שאתה לוקח מבנ"י אתה מפריש מהן תרו"מ ונותנה לכהן טבלים שאתה לוקח מן הנכרי אי אתה מפריש מהן תרו"מ ונותנה לכהן ע"כ, והוא כדברי הרמב"ם.

אלא דלכאורה הי' נראה, דלפי מסקנת הסוגיא דחלוק תרו"ג מתרו"מ, ומשום דהפטור הוא מקרא דכי תקחו וגו', א"כ שוב ליתא כלל לטעמא דקאתינא מכח גברא דלא מצית אישתעי' דינא בהדי', דאי משום טעמא דקאתינא וכו' הי' לו להפטר גם מנתינת התרו"ג, וגם דל"ל כלל קרא דכי תקחו וגו' והלא בלא"ה פטור הוא מטעמא דקאתינא וכו', אכן בדברי הרמב"ם הרי מבואר דשני הטעמים אמת ולתרווייהו צריכינן, וכמבואר בדבריו, וצ"ע בטעמא דמילתא, ולמה לא סגי בטעמא דקאתינא וכו' או בקרא דכי תקחו לבד, ועוד דלפ"מ שפסק הרמב"ם הך דקאתינא וכו' א"כ הא שוב קשה דאמאי לא יפטר גם מנתינת התרו"ג, וצ"ע.

ונראה דדעת הרמב"ם היא, דאע"ג דילפינן מקרא דכי תקחו מאת בני ישראל דהניקח מן הנכרי לית ב' חובת נתינה, אבל מ"מ עיקר פטורו הוא מה דקאתי מכח נכרי הפטור דלא מצית לאשתעי' דינא בהדי', והקרא דכי תקחו הוא בא לחדש דלא חל עלי' חיוב נתינה מחדש, ואינו חוזר ומתחייב בהיותו ברשות ישראל, אשר לפ"ז זהו דחלוק דין

תרו"ג מדין מעש"ר ותרו"מ, דבתרו"ג אע"ג דפטור בהיותו ברשות נכרי מ"מ חוזר ומתחייב בהיותו ברשות ישראל, משא"כ במעשר ותרו"מ לא חל עלי' חיוב נתינה בהיותו ברשות ישראל, וכדילפינן מקרא דכי תקחו מאת בני", דדוקא טבלים הבאים מבנ"י, ולא טבלים הבאין מרשות נכרי, דלית בהו חובת נתינה, ומיושבים שפיר שני הטעמים ביחד, דעיקר דינם הוא דקאתי מכח הנכרי שהוא פטור ולא מצי לאישתעי' דינא בהדי', ומ"מ שפיר חלוק תרו"ג מתרו"מ לענין חלות חובת נתינה מחדש, וכדילפינן לה מקרא דכי תקחו וגו', וכש"נ.

והנה בעיקר הדבר דנכרי עצמו לאו בר נתינה דתרומות ומעשרות הוא, צ"ע, אם הוא זה משום דנכרי לית' במצות, ומשו"ה הוא דלית' גם בהך חיובא דנתינה לכהן, או דנימא דהוי דין מסויים בדין נתינה, דבשל נכרי פקע חובת נתינה דתרו"מ. ונראה דנ"מ לענין ישראל הבא מכחו, דאם נימא דכל פטור הנכרי הוא רק משום דלאו בר מצות הוא, א"כ ממילא דכל פטורו שייך רק לגבי הנכרי בעצמו, אבל להישראל הבא מכחו לא שייך זאת, והישראל שפיר מתחייב בזה, ולא שייך לומר דקאתי מכח פטור, כיון דגם בשעה שהם בעיקר פטורן בשעה שהם אצל נכרי ג"כ לא חלה עלייהו שום פטורא רק לגבי נכרי ולא לגבי ישראל, א"כ ממילא דישראל הבא מכחו צריך להיות חייב בנתינתו, משא"כ אם נימא דבנכרי איכא דין פטור והפקעה מסויימת מדין נתינה לכהן, א"כ ממילא דשייך לפטור עי"ז גם הישראל שבא מכחו, מדין דקאתי מכח פטור, כיון דמקודם אצל הנכרי פקע כל דין נתינה לגמרי.

ונראה להוסיף עוד בזה, דאם נימא דהוי דין פטור מסויים והפקעה גבי נכרי מדין נתינהא"כ ממילא דעצם הפירות כל זמן שהן ביד הנכרי הרי הן מופקעים מדין נתינה, וע"כ שפיר שייך זאת גם לגבי הישראל שלקחן הימנו דקאתי מכח הפקעה זו כיון דהוי חלות דין הפקעה על הפירות. אשר ע"כ נראה, דהא דילפינן מקרא דכי תקחו מאת בני ישראל וגו' דטבלים של נכרי אינן בדין נתינה, עיקר הדין לא נאמר על ישראל הלוקחן ממנו, כ"א דעיקר המיעוט בזה על של נכרי עצמו, ובשעה שהוא של הנכרי, דלית בי' דין נתינה, ונלמד מזה דין פטור והפקעה בשל נכרי מדין נתינה, ואילולי הך קרא הי' כל פטורו.

של הנכרי רק משום דלאו בר מצות הוא, אבל לא דין הפקעה בשל נכרי, וממילא דישראל שבא מכחו שהוא בר מצות הי' מתחייב בזה וכש"נ, וזהו דמייתי הגמ' הך קרא דכי תקחו וגו' דיש פטור מסויים והפקעה בשל נכרי, וחייל מיני' הך דינא דקאתינא וכו' לפטור גם ישראל הבא מכחו, ובתרו"ג דליכא הך מיעוטא דכי תקחו מאת בני", ממילא דליכא בה בנתינתה שום דין פטור והפקעה בשל נכרי, רק דהנכרי עצמו פטור משום דלאו בר מצות הוא, וע"כ הישראל שהוא בר מצות שפיר מתחייב בנתינתה.

ולפ"ז נמצא דגם לפי המסקנא דמייתי קרא דכי תקחו, מ"מ הא דישראל הבא מכח נכרי פטור הוא מטעמא דקאתינא וכו', ומהקרא ילפינן רק דיש פטור נתינה בשל נכרי, וחייל עלי' הך דינא דקאתינא וכו', ותרווייהו חדא מילתא נינהו, וזהו שפסק כן הרמב"ם וכש"נ. פ"א הכ"ב פירות ארץ ישראל שיצאו חוצה לארץ פטורין מן החלה ומן התרומות ומן המעשרות וכו', ובהשגות ז"ל ולי נראה שלא נחלקו ר"א ור"ע בזה אלא בחיוב

תורה ובפטור תורה וכו' אבל מדרבנן מיהא אע"פ שיצאו חו"ל ונמרחו שם חייבין מדרבנן משום דלא גריעי מפירות שנער ומצרים ועמון ומואב ועוד שלא יאמרו ראינו פירות הארץ שנאכלין בטבלן עכ"ל, וצ"ע ביאור דברי ההשגה, דמאי שייכות הוא פירות שנער דהוא תקנת חכמים להכא שיצאו לחו"ל למקומות הפטורים לגמרי, ואם נאמר דס"ל דפירות שנתגדלו בא"י אף כשיצאו לחו"ל למקומות הפטורים מ"מ יש לחייבן יותר מפירות חו"ל עצמן הקרובים, א"כ למה לא הזכיר גם סוריא, דמד"ת היא ג"כ חו"ל, ופירות הארץ שנתגדלו בארץ דקדושתה ד"ת הלא עדיפי מינה, אלא ודאי דזהו דין בפ"ע דכשיצאו למקום הפטור נפטרין מגזה"כ דשמה, ואין לנו בשל דבריהם אלא מה שתקנו, א"כ גם בפירות שנער דכוותה.

ונראה דבאמת חלוק פירות שנער מפירות סוריא בעיקר יסוד תקנתן וחיובן בתרו"מ, דבסוריא הוי עיקר התקנה שתהא בכלל א"י ותתחייב מדבריהם בתרומות ומעשרות מדין א"י, משא"כ בארץ שנער ויתר מקומות הסמוכים, לא עשאום כא"י, ואין בתקנת חיובם בתרו"מ שום דין א"י, כי אם דעיקר התקנה היתה דאע"פ שהן חו"ל והפירות הם פירות חו"ל מ"מ יהיו חייבין בתרו"מ, וזהו עיקר התקנה במקומות אלו, שגם חו"ל יתחייבו פירותי בתרו"מ מדבריהם.

אשר ע"כ זהו יסוד ההשגה, דהראב"ד ס"ל דהך פטורא דיצאו לחו"ל ולמקום הפטור לא שייך אלא היכא שהפירות חיובן משום פירות הארץ, אז הוא דמועיל מה דנגמרו בחו"ל ובמקום הפטור להפקיעם מחובתן, משא"כ חיובא דחייל גם בחו"ל ופירותי לא שייך בי' כל חלות דין פטור והפקעה שע"י מירוח חו"ל, וגם דלא שייך בהו כלל הך דינא דיצאו למקומות הפטורים, כיון דבעצם החיוב אין המקום גורם חיובא כלל, ורק דהוי דינא דממילא שחייבין פירות אלו בתרו"מ, והרי הן לאחר יציאה כקודם יציאה, וממילא דפירות שנער ומצרים ועמון ומואב אם יצאו למקומות אחרים ונתמרחו שם הרי הפירות חייבין בתרו"מ.

אשר ע"כ זהו שהשיג הראב"ד, דפירות א"י שיצאו לחו"ל נהי דאית בהו הגזה"כ דשמה שלא יהיו חייבין אא"כ נגמר מירוחם בא"י, אכן כ"ז הוא לענין חיובא דפירות א"י, אבל מ"מ הרי לא גריעי פירות א"י מפירות של מקומות הסמוכים שחייבין גם בלא דין א"י, ולית בהו כל הגזה"כ דשמה, וע"כ ממילא דגם פירות א"י שיצאו לחו"ל חייבין מיהא מדרבנן.

והנה בדעת הרמב"ם הרי מוכח דסובר דביצאו לחו"ל פטורין לגמרי, וגם מדבריהם לית בהו חיובא, וכמו שכתב דביצאו לסוריא חייבין מדבריהם, וביצאו לחו"ל נקט בסתמא פטורין, א"כ ש"מ דאף חיובא מדבריהם לית בהו. אכן לפמש"נ הרי י"ל, דהרמב"ם סובר ג"כ כדעת הראב"ד, ומשום דחיובא דא"י אף במקום שהוא מדבריהם וחיובא דחו"ל תרי מיני ותרי שמי נינהו, דטבל חו"ל הרי אוכל והולך ואח"כ מפריש, מה דלא שייך זאת בטבל א"י שיאכל הפירות בטבלן, וכן תרומת חו"ל הרי מותר לטמאותה ומותר לטמאי מגע לאכלה בימי טומאתן ובטלה ברוב וכמבואר כ"ז בבכורות דף כ"ז, וא"כ הרי י"ל דזהו שחלק הרמב"ם, דביצאו לסוריא חייבין מדבריהם משום פירות א"י,

משא"כ ביצאו לחו"ל נפטרו מדין פירות א"י לגמרי, אבל אה"נ דמדין פירות חו"ל חייבין מדבריהם.

וקצת יש לדקדק כן מהא דכתב הרמב"ם דאם יצאו לסוריא חייבין מדבריהם, ולא הזכיר דגם ביצאו לשנער ולשאר מקומות הסמוכים ג"כ חייבין מדבריהם, אלא ודאי דבחיובא דפירות חו"ל לא שייך כלל הך דינא דיצאו למקום הפטור, וכל הך דינא הוא רק בחיוב תרו"מ הבא מדין א"י, וע"כ לא שייך הך מדבריהם שהזכיר הרמב"ם רק בסוריא דחיובה מדין א"י ולא בהנך דחיובם מדין חו"ל.

אלא דבכ"מ וברדב"ז שם מבואר להדיא דלדעת הרמב"ם פירות א"י שיצאו לחו"ל גריעי מפירות שנער ופטורים לגמרי, וצ"ל לפ"ז דגם פירות שנער שיצאו למקומות הפטורים ג"כ הופקעו מתרו"מ, וע"כ גם בפירות א"י דכוותיהו. פ"א הכ"ב פירות ארץ ישראל שיצאו חוצה לארץ פטורין מן החלה ומן התרומות ומן המעשרות שנאמר אשר אני מביא אתכם שמה, שמה אתם חייבין בחו"ל פטורין וכו', וכן פירות חו"ל שנכנסו לארץ חייבין בחלה שנאמר שמה, שמה אתם חייבין בין בפירות הארץ ובין בפירות חו"ל, ואם נקבעו למעשר ביד ישראל אחר שנכנסו לארץ חייבין במעשרות מדבריהם עכ"ל, והוא משנה בחלה פ"ב מ"א גבי חלה, וכתב הרמב"ם הדין גם גבי תרו"מ, והיינו או משום דילפינן תרו"מ מחלה, או משום דדרשינן בספרי תרימו תרומה דכתיב גבי חלה דקאי על תרומה גדולה, וע"כ קאי הדין דשמה ג"כ על תרומה גדולה, וילפינן מעשר מתרומה.

אלא דהכ"מ הקשה דכיון דמקרא דשמה ילפינן לפטור מתרו"מ בפירות א"י שיצאו לחו"ל, א"כ הא חו"ל למילף גם לחיובא בפירות חו"ל שנכנסו לארץ, ולמה כתב דחיובן במעשר הוא רק מדבריהם, ומ"ש דבחיובא דפירות חו"ל שנכנסו לארץ חלק בין תרו"מ לחלה דבחלה חייב מד"ת ובתרו"מ אינו חייב אלא מדבריהם, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה הרי חלוק תרו"מ מחלה, דבתרו"מ בעינן שני דברים לחייבן בתרו"מ, חדא הבאת שליש, והב' מירוח, וכדתנן בפ"ד דפאה הקדישן עד שלא נגמרו וגמרון הגזבר ואח"כ פדאן פטורין שבשעת חובתן היו פטורין, וכ"ה בפ"ג דחלה, ובירושלמי שם ולמה תניתה תרין זימנין וכו' אחת למירוח ואחת לשליש, והיינו משום דלחייב בתרו"מ תרווייהו בעינן הבאת שליש ומירוח, וע"כ בהיו פטורין בשעת חדא מינייהו מיפטרי לעולם מטעמא דבשעת חובתן היו פטורין, וכן הוא מבואר מהא דדרשינן דגנך ולא דגן נכרי ודיגונך ולא דיגון נכרי, דהיינו הבאת שליש ומירוח, דבתרווייהו אם היו של נכרי מיפטרי מתרו"מ, וכמבואר כן להדיא בגיטין דף מ"ז דהפטור דדגן נכרי תלוי בהבאת שליש, ומשום דבחיובא דתרו"מ תרתי בעינן הבאת שליש ומירוח, משא"כ בחלה לית בה רק חד מילתא המחייבה בחלה דהיינו גילגול לרבנן וקרימת פני' בתנור לר"ע.

ולפ"ז הרי ניחא היטב דברי הרמב"ם, דהנה בירושלמי פ"ב דחלה מבואר דהך דינא דשמה תלוי בתר השעת חובה אם היו אז בא"י או בחו"ל, וכדאיתא שם דעל דעתיה דר' עקיבא הכל הולך אחר הקרימה בתנור, וכ"ה בתוספתא שם, והיינו משום דר"ע סובר דהכל הולך אחר הקרימה בתנור לענין כל חיובי ופטורי דחלה, הרי להדיא דהך דינא

דשמה תלוי רק בטר שעת חובתה, ולפ"ז שפיר מבואר ההבדל שבין חלה לתרו"מ בפירות חו"ל שנכנסו לארץ, דבאמת בעיקר הדין חלה ותרו"מ שוין הם דתרווייהו ילפינן להו מקרא דשמה דתלוי רק במקום היותם בין לחיובא ובין לפטורא, אלא דמ"מ לא נוכל לחייב פירות חו"ל שנכנסו לארץ בתרו"מ מד"ת משום הך קרא דשמה, דכיון דלחייבן בתרו"מ בעינן גם הבאת שלישי, וא"כ כל פירות חו"ל שנכנסו לארץ, נהי דבשעת חובה דמירוח הם בא"י וחייל בהו אז הדין דשמה שצריכין להתחייב בתרו"מ, אבל מ"מ אכתי הרי אין די בהמירוח לבד לחייבן, כי אם דצריכין גם להבאת שלישי המחייבן, ומאחר דגדלו בחו"ל א"כ הא נמצא דבשעת הבאת שלישי היו הפירות עצמן בחו"ל, והיה בהן אז הדין דשמה לפטורא ולא לחיובא, א"כ ממילא לית בהו חיובא דתרו"מ, והרי זה כמו שהיו הקדש או של נכרי בשעת הבאת שלישי, דהבאנו לעיל מהירושלמי דמיפטרי לעולם מתרו"מ משום דבשעת חובתן היו פטורין, וה"נ הכא שהיו בחו"ל בשעת הבאת שלישי דכוותיהו, וממילא דלא מצינו הדין דשמה בתרו"מ רק לפטורא משום השעת חובה דמירוח ולא לחיובא, משא"כ בחלה דכל השעת חובה שלה הוא רק גילגול או קרימה בתנור, וא"כ שפיר משכחת לה הדין דשמה גם לחיובא, כגון שבשעת גילגול היתה בא"י דלא הי' לה עוד שעת חובה בפטור, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכש"נ.

עוד נראה לומר בדעת הרמב"ם, דבאמת לא דמי עיקר חיובא דתרו"מ לחיובא דחלה, דחלה עיקר חיובה הוא ע"י מעשה הגילגול, וכל דין חלה תלוי בשם עיסה וכדכתיב בקרא עריסותיכם, משא"כ בתרו"מ עיקר חיובם הוא בא רק מכח דין גידולם, וכדכתיב בקרא דגנך, ומעשה המירוח הוא רק דבר המעכב בחיובא דתרו"מ, דזה הוי דין בפ"ע דכל שלא נגמר מלאכתו לית בי' עדיין חיובא דתרו"מ, ומירוח גמר מלאכתו הוא, אבל לא דעיקר החיוב נעשה ע"י המירוח, וזיתים וענבים יוכיחו, דכשחשב עליהן לעשות מהן יין ושמן אינן חייבין בתרו"מ עד שתגמר מלאכתן, ואם חשב עליהן לאכלן כמו שהן חייבין בתרו"מ מיד משום דלאו בני גורן נינהו וכמבואר בב"מ דף פ"ח עיי"ש, הרי להדיא דגמר מלאכה הוא רק דבר המעכב בחיובא דתרו"מ, דכל שלא נגמר מלאכתו לית בי' חיובא, אבל לא דמעשה המירוח הוא עיקר דין המחייב בתרו"מ, וכדחזינן דהיכא דלאו בני גורן נינהו חייבין בתרו"מ מיד.

אשר ע"כ זהו שמחלק הרמב"ם, דדוקא בחלה דהגידול אינו שייך כלל לדין חלה, ורק הדין. עיסה ומעשה הגילגול הוא עיקר דינה, וע"כ שפיר שייך בה הדין דשמה גם לחיובא, דהכל תלוי בטר מקום שהם בשעת גילגול שהוא מקום שנעשית עיסה, משא"כ בתרו"מ דיסוד דינם הוא הגידול, א"כ הא ודאי דדין גידולם הכל הולך בטר היניקה אם היא מא"י או מחו"ל, וע"כ אע"ג דהקרא דשמה קאי גם על תרו"מ, דחיובם תלוי במקום היותם, אבל מ"מ הא דאזלינן בהו בטר יניקה וגידול לא פקע בהו, וממילא דהדין דשמה לא מועיל בתרו"מ רק לפטורא ולא לחיובא, וזהו שפסק כן הרמב"ם דרק בחלה הוא דמועיל הדין דשמה גם לחיובא, ולא בתרו"מ.

ולפ"ז לא צריכין להא שכתבנו בתירוץ הראשון, דלהכי מיפטרי מתרו"מ משום דהיו בשעת הבאת שלישי בחו"ל, ואף לא לטעמא דכבר נפטרו בשעת הבאת שלישי, אלא

דבלא"ה ניחא, דכל שיניקתן מחו"ל שפיר פטורין הן מתרו"מ, ומשום דשאני תרו"מ בעיקר דינם מחלה, דחיובן בגידולן, שהוא זה תלוי רק ביניקה, אם מא"י אם מחו"ל, וכש"נ.

והנה בגיטין דף כ"ב נקבו בארץ ונופו בחו"ל אביי אמר בטר נקבו אזלינן רבא אמר בטר נופו אזלינן, בדאשרוש כו"ע לא פליגי כי פליגי בדלא אשרוש וכו' ואכתי בדאשרוש לא פליגי והא תניא אילן מקצתו בארץ ומקצתו בחו"ל טבל וחולין מעורבין זב"ז וכו' מאי לאו מקצת נופו בארץ ומקצת נופו בחו"ל, לא מקצת שרשין בארץ ומקצת שרשין בחו"ל, וקשה לפ"מ דפסק הרמב"ם דגם בתרו"מ איכא הדין דשמה לפטורא, א"כ כל שנופו בחו"ל הו"ל להיות פטור מה"ט, דנהי דבדין גידולם אזלינן בטר השרשין, אבל מ"מ הפירות עצמן בשעת הבאת שליש הם בחו"ל, א"כ הא צריכין להיות פטורין מתרו"מ לעולם, כיון דבשעת חובתן של הבאת שליש היו פטורין, ומה גם באילן דלאו בני גורן נינהו ואינם בני מירוח, וכל שעת חובתן הוא רק הבאת שליש, וא"כ הרי בודאי צריכין להיות פטורין משום דהיו בחו"ל בשעת חובתן, ואמאי אמרינן דבדאשרוש כו"ע לא פליגי דבטר נקבו אזלינן, וכן אמאי טבל וחולין מעורבין זב"ז והא אותן שנופן בחו"ל צריכין להיות פטורין בודאי מתרו"מ, ודוחק לומר דכל הסוגיא קיימא אליבא דר"א דאזיל בטר מקום גידולן בפ"ב דחלה שם, וגם דהרי הרמב"ם בפ"א מה' תרומות הכ"ד כתב ז"ל אילן שעומד בחו"ל ונופו נוטה לארץ או עומד בארץ ונופו נוטה לחו"ל הכל הולך אחר העיקר, היו מקצת שרשיו בארץ ומקצתן חו"ל וכו' הרי טבל וחולין מעורבין זב"ז עכ"ל, הרי להדיא גם לדעת הרמב"ם כל שעיקרו בארץ חייב בתרו"מ אף אם נופו בחו"ל, וקשה מ"ש מפירות א"י שיצאו לחו"ל דפטורין מתרו"מ, והא הכא ג"כ הם בחו"ל בשעת חובתן של הבאת שליש, וצ"ע.

והנראה מוכרח מזה אחת משתי אלה, או דנימא דהא דאית גם בתרו"מ הדין דשמה לפטורא היכא שנגמר חיובן בחו"ל, כ"ז הוא על דין מירוח דהוא מעשה בפ"ע המחייבתן בתרו"מ, ודמי לדין גילגול דחלה, בזה הוא דשייך למילף תרו"מ מחלה דבעינן גם שיהא מקום היותן בא"י מקרא דשמה, משא"כ דין הבאת שליש, שדינו הוא דין דממילא, אין לדמותו לדין גילגול דחלה, ואין למילפינהו זמ"ז, וממילא דבהבאת שליש אינו נוהג כל כך דינא דשמה, וגם פטורא דשמה ג"כ לא שייך בי', ואין מקום היותן של הפירות שייך כלל בזה, כי אם דהכל תלוי בטר גידולן, וזהו דתלי לה הגמ' בטר מקום השרשין, דהוא מקום גידולן ויניקתן.

או דנימא דאע"ג דפטורא דשמה נוהג גם בשעת הבאת שליש, והוי דין בפ"ע דחובת תרו"מ אינה נוהגת אלא כשהפירות בארץ, אבל מ"מ לענין למיחל הך דינא דשמה על גוף החפצא של הפירות, בזה דינו חלוק, דבמירוח חייל הך דינא על עצם מעשה המירוח שנעשה בחו"ל, והוי הפקעה בגוף הפירות, דמיפטרי עי"ז לעולם, משא"כ בהבאת שליש דלא חשוב הך דינא דשמה רק פטורא בשעתו אבל לא שיהא חייל עי"ז דין הפקעה על עצם הפירות, וכשנכנסין לא"י חוזרין ומתחייבין, ודין חו"ל שיהא בתורת הפקעה בעצם הפירות ועל עצם דין הבאת שליש שלהן תלוי רק ביניקתן, ולהכי הוא דמבואר בהסוגיא דגיטין דאזלינן בטר השרשים, כיון דלפוטורן לגמרי הכל הולך אחר היניקה.

ועכ"פ מבואר מתוך הסוגיא דגיטין, דהדין דשמה לא מהני בתרו"מ למיחל פטורא בשעת הבאת שליש שלהן, ומכש"כ דלא חייל ע"י גידולן והבאת שליש שלהן חיובא דתרו"מ, וכ"ה מבואר בסוגיא שם גבי אילן דמקצתו שבארץ ג"כ הוי טבל וחולין מעורבין זב"ז, ואע"ג דאיירי בפירות האילן דנגמר כל חיובן בעת גידולן בא"י, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דבתרו"מ נאמר זה רק לענין פטורא ולא לחיובא, וכמש"כ למעלה, דכיון דבגידולן אזלינן בתר מקום יניקה, ממילא אין המירווח לבד מועיל לחיובן, או משום טעמא דכבר נפטרו בשעת הבאת שליש, כמש"כ בתירוץ הראשון, או משום דאין המירווח עושה עיקר החיוב, ורק בחלה הוא דמועיל לגילגול לאשוויי חיובא וכש"נ.

ואך שזה שכתבנו בתירוץ הראשון דטעמא דהרמב"ם הוא משום שהפירות בשעת הבאת שליש היו בחו"ל, זה נסתר מהסוגיא דגיטין דמבואר שם דאף אם היו בשעת גידולן בא"י מ"מ הכל הולך אחר השרשין ויניקתן, וכש"נ. והנה בעיקר הפטור דשמה, עיין בדברי הראב"ד שם דמתבאר מתוך דבריו דהא דביצאו לחו"ל פטורין הוא בנתמרחו בחו"ל, ומשום דזהו הגזה"כ דשמה דאזלינן בתר גמר חיובם אם הוא בא"י או בחו"ל, וכן מבואר בדברי הירושלמי שהבאנו דהדין דשמה בחלה תלוי בקרימה בתנור אליבא דר"ע, דהוא גמר חיובא דחלה, וצ"ע על מה שפסק הרמב"ם בסתמא דפירות א"י שיצאו לחו"ל פטורין מתרו"מ ומחלה, ולא הזכיר דהוא רק אם היו בחו"ל בשעת גמר חיובם, ועיין בפ"א מהל' תרומות ובפ"ב ופ"ג מהל' מעשר גבי פטורי דנכרי והקדש דביאר הרמב"ם דהכל תלוי בתר מירווח וגילגול והכא סתם הדברים, וצ"ע.

ונראה דדעת הרמב"ם היא, דחלוק דין פטורא דהקדש ושל נכרי מדין פירות א"י שיצאו לחו"ל, דבהקדש ונכרי עיקר הפטור תלוי במירווח וגילגול, דבזה שנתמרחו או נתגלגלה ברשות נכרי והקדש הוא שנפטרו מתרו"מ ומחלה, ומשום דכיון דעיקר פטורם בדין דגנך ובדין עריסותיכם תלוי, ע"כ ממילא דחלות דין זה הוא רק ע"י מירווח וגילגול, שע"ז הוא דחייל שם דגן ועיסה, ובהם תלוי דין דגנך ודין עריסותיכם, משא"כ הך דפירות א"י שיצאו לחו"ל דהוי פטור דממילא, דאין חובת מצות אלו נוהגת רק בא"י ולא בחו"ל, ע"כ נוהג הך פטורא לעולם, ואין יסוד דינו תלוי כלל לא בהבאת שליש ולא במירווח, אלא לעולם כל שהוא בחו"ל מיפטר, ואע"ג דגם הכא הוי דינא דאם יצאו לחו"ל אחר מירווח או אחר גילגול אינם נפטרים, וכן אם יצאו לחו"ל קודם מירווח וגילגול ובשעת מירווח וגילגול חזרו לא"י חייבין בתרו"מ ובחלה, הרי דהכל תלוי במירווח וגילגול, היינו משום טעמא אחרינא, דכל שנגמר חיובם מקודם בא"י וכבר איטבלו הפירות לתרו"מ וחלה שוב לא חייל בהו שום פטורא, ואינו מועיל בהו שוב יציאתן לחו"ל לפוטורם, וכן בחזרו לא"י קודם מירווח הדר בהו דינא דנהי דבעודן בחו"ל פטורין הן מקרא דשמה מ"מ כשחזרו לא"י חוזר להיות בהו חיובא דתרו"מ וחלה, דשפיר קרינן בהו אז שמה, ורק בנתמרחו בחו"ל דהיו פטורים בשעת גמר חיובם ע"כ ממילא נפטרו ע"ז לעולם כיון דבשעת חובתן היו פטורין, אבל לא דעיקר פטורן תלוי במירווח וגילגול.

ונ"מ בזה, דבנכרי והקדש גם בעודן ברשות הנכרי וההקדש אם קרא עליהן שם או שהפריש עליהן ממקום אחר קודם שנפטרו ע"י מירווח הפרשתן קיימת, כיון דאכתי לית

בהו פטורא כלל, משא"כ בפירות א"י שיצאו לחו"ל, כל שהם בחו"ל חייל בהו פטורא דשמה, אף קודם מירוח, ואם קרא עליהן שם אין הפרשתו קיימת כלל, כיון דפטורים ועומדים.

ולפ"ז בהקדש ונכרי דעיקר חלות דינם הוא בהמירוח והגילגול, ע"כ זהו שביאר הרמב"ם זאת להדיא, כיון דזהו יסוד דין הנך פטורי, משא"כ בפירות א"י שיצאו לחו"ל, דעיקר פטור זה לעולם חייל, ע"כ לא הזכיר הרמב"ם הכא מירוח, וסתם הדברים כעיקר דינם. אכן הרי כ"ז לא שייך רק לענין פירות א"י שיצאו לחו"ל, בזה הוא דאמרינן דפטורן ממילא חייל מקרא דשמה, משא"כ לענין פירות חו"ל שנכנסו לארץ, אע"ג דחיובן הוא ג"כ מקרא דשמה, מ"מ הרי חיובא בכדי לא חייל, ובעינן דבר המחייבן, ובע"כ דדינן תלוי בגמר מלאכה, וכן הוא בירושלמי מה מקיים ר"ע טעמא דר"א לחם הארץ בספינה שנכנסה לארץ אם קרמו פני' מן החוט ולפנים חייבת מן החוט ולחוץ פטורה, הרי דנקט הך דקרימה בתנור לענין פירות חו"ל שיתחייבו בכניסתן לארץ, ולהכי הוא דכתב הרמב"ם ג"כ הכי, דלענין חיובם בתרו"מ הזכיר תנאה דנגמר חיובם בא"י, ולענין פטורא נקט סתמא, משום דלעולם מיפטרי, וכמש"כ.

אלא דלפמש"כ בהסוגיא דגיטין, דטעמא דאזלינן בתר השרשין ולא בתר נופו, הוא משום דעל דין הבאת שליש לא נאמר כל עיקר הך דינא דשמה, אף לפטורא, א"כ הרי כל הך דינא דשמה לא נאמר רק בנתמרחו בחו"ל, ושוב קשה על הרמב"ם למה נקט בסתמא דפירות א"י שיצאו לחו"ל פטורין, ולא הזכיר תנאה דמירוח.

ובע"כ נראה מוכרח מכאן כתירוץ השני שכתבנו, דפטורא דשמה נוהג גם שלא בשעת מירוח, ואך דלמיחל על הפירות דין הפקעה שלעולם זהו דתלוי במירוח שבחו"ל, ולהכי הוא שלא הזכיר הרמב"ם תנאה דמירוח, כיון דעיקר הפטור אינו תלוי במירוח. אכן אין זה מוכרח, די"ל דגם לדעת הרמב"ם הפטור דשמה הוא רק בשעת מירוח, והא דנקט לה בסתמא הוא משום דהרמב"ם לשון המשנה נקט, ובנכרי והקדש שהוזכר תנאה דמירוח והבאת שליש במשנתנו ע"כ הזכירם גם הרמב"ם, משא"כ ביצאו לחו"ל דתנן לה במתני' סתמא, ע"כ סתמינהו גם הרמב"ם, מלבד לענין חיובא שמוזכר בירושלמי.

והנה בגיטין דף מ"ז פליגי רבה ור"א אם יש קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרו"מ אם לא, ולהך מ"ד דיש קנין לנכרי בא"י פטורין הפירות מתרו"מ אם חזר ישראל ולקחה ממנו משום דכתיב דגןך ולא דגן נכרי, והנה הך דינא דדגןך ולא דגן נכרי, אף דהוי זאת גזיה"כ לפטור דגן נכרי מתרו"מ, אבל מ"מ כ"ז לא שייך אלא בדבר שחיובו תלוי בקדושת הארץ, וכמבואר בתשובות הרא"ש כלל ב', וכן מהא דקאמר הגמ' בגיטין דף מ"ז שם דהך מ"ד דס"ל אין קנין לנכרי יליף מדכתיב כי לי הארץ לי קדושת הארץ, הרי דהך דקנין נכרי תליא באם יש בו קדושת הארץ, א"כ ממילא דזה לא שייך אלא בדברים דליתנייהו בחו"ל, ולא בדברים דאיתנהו גם בחו"ל, וא"כ הרי קשה דבכל קנין נכרי למ"ד יש קנין מ"מ כשלקחה ישראל ממנו להוי כפירות חו"ל שנכנסו לארץ, ולענין חיובא דחייבין גם פירות חו"ל הא לא מהני כלל פטורא דקנין נכרי, ובע"כ משום דההבאת שליש שהי' ברשות נכרי פוטרתן מתרו"מ מטעמא דבשעת חובתן היו פטורין.

אלא דעדיין צ"ע, דהרי הא דקנין נכרי מפקיע מהפירות דין תרו"מ הלא זהו רק בעיקר דין הפירות ובדין גידולם אם יש על הפירות דין פירות א"י אם לא, אבל בזה שחיובן מצד היותן בא"י בזה הרי נראה דלא שייך כלל דקנין נכרי יפקיע זאת, וא"כ הרי אכתי צ"ע דהרי הא מיהא דהקרקע יש עלי' דין א"י, וא"כ הא הפירות בשעת הבאת שלישי הויין בא"י, וא"כ להווי כפירות חו"ל שנכנסו לארץ בשעת הבאת שלישי, ואיך נפטרו כלל מתרו"מ.

וע"כ מוכרח מזה כמש"כ בדעת הרמב"ם, דהא ודאי דדין הבאת שלישי דחיובו תלוי בגידולו עיקרו תלוי ביניקתו אם יונק מא"י או מחו"ל, וע"כ שפיר שייך בי' גם הך דינא דקנין נכרי, וזהו להדיא כמש"כ בדעת הרמב"ם, וכש"נ. פ"ח ה"ד בת ישראל שנשאת לכהן ומת והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה בשביל העובר, שהילוד הוא שמאכיל שאינו ילוד אינו מאכיל, לפיכך אם הי' העובר חלל אינו פוסל העבדים אלא אוכלין בגלל אחיו הכשרים עד שיולד זה החלל ויאסרו העבדים מלאכול עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א מאי לפיכך ואם אינו מאכיל אפ"ה פוסל דקי"ל עובר אית לי' זכי' ואפילו במתנת אביו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו וכ"ש בירושה הבאה מאלי' הילכך העבדים אינן אוכלין מפני חלקו של חלל עכ"ל, ובאמת דגם מדברי הרמב"ם עצמו נראה דסובר דעובר יש לו זכי' בירושה, וכמש"כ דטעמא דאין העבדים אוכלין בשביל העובר הוא משום דילוד מאכיל שאינו ילוד אינו מאכיל, הרי דיש לו מיהא בהם זכי', אלא דקשה דברי הרמב"ם שכתב דלפיכך הואיל ואינו ילוד אינו מאכיל ע"כ אינו פוסל, דמאי שייכות הוא הך דינא דאינו ילוד אינו מאכיל לענין שלא יפסול, והלא אדרבה הך דינא גופא דאינו מאכיל הוא טעם לפסול את העבדים מלאכול בתרומה, כיון דחלקו של עובר אין לו מי שיאכילנו, ואם נימא דעובר אין לו זכי' ניחא עצם הדין דאינו מאכיל ואינו פוסל, כיון דאין לו זכי' בהם כלל, אבל קשה הא דנקט הרמב"ם הטעם דילוד מאכיל שאינו ילוד אינו מאכיל, וא"כ דברי הרמב"ם ממ"נ צ"ע.

ובעיקר דברי הרמב"ם שחלק בין רישא לסיפא, דברישא נקט דהעבדים אינן אוכלין משום דאינו ילוד אינו מאכיל, ובסיפא נקט דאפילו אם הי' העובר חלל העבדים אוכלין משום דעובר אינו פוסל, צריך ביאור מהו החילוק שבין רישא לסיפא, ואימתי אמרינן דאינו מאכיל ואימתי אמרינן דאינו פוסל.

ובפשיטות נראה מבואר בדברי הרמב"ם, דעיקר החילוק הוא, דברישא מיירי דאין לו עוד בנים, וצריכינן דוקא שהעובר יאכילם, וע"ז הוא דהוי הדין דעובר אינו מאכיל, ובסיפא מיירי דיש לו עוד בנים, דהעבדים יכולין לאכול בשביל השאר, וע"ז הוא דהוי דינא דעובר אינו פוסל, וכמש"כ הרמב"ם בלשונו אינו פוסל העבדים אלא אוכלין בגלל אחיו הכשרים, הרי להדיא דהא דאינו פוסל את העבדים קיימא כשיש להעובר אחין, וממילא דרישא דאינו מאכיל קיימא כשאין להעובר אחין שיאכלו בגללם.

אלא דצ"ע מ"ש בין בנים לשאר יורשין, וממ"נ, אם אמרינן דעובר יש לו זכי' ומשו"ה אין העבדים אוכלין בשביל יתר היורשין משום דאין לשאר יורשין במקום הבן כלום, א"כ הרי גם במקום בנים אין להבנים כלום בחלקו של עובר, וא"כ אמאי אינו פוסל, כיון דחלקו של עובר אין לו מי שיאכילנו בתרומה, ואם נימא דעובר אין לו זכי', ושפיר

ניחא הא דהעבדים אוכלין בגלל יתר האחין, משום דהם יורשים גם חלקו של עובר, א"כ גם באין לו בנים אמאי לא יאכלו העבדים בתרומה בשביל שאר היורשין, כיון דעובר אין לו זכי' א"כ הרי יש דין ירושה לשאר היורשין, וצ"ע דברי הרמב"ם מ"ש בין רישא דאינו מאכיל לסיפא דאינו פוסל.

והנראה לומר, דדעת הרמב"ם היא, דדין עובר בירושה חלוק, דאע"ג דגם בירושה עובר אין לו זכי', מ"מ עיקר דין זה הוא בדין זכית ממון, דעובר לאו בר קנין זכית ממון הוא, אבל בהלכות נחלות ודין ירושה ליכא שום דין דעובר לא יהא בר ירושה, ועובר וילוד שוין הן בעיקר הדין של ירושה, אלא דמופקע הוא מדין זכית ממון, וע"כ אכתי אין לו בנכסי הירושה עד שיולד, ודינו מתחלק, דשם יורש לא פקע מיני', ולא בטל עיקר כח ירושתו שיש לו על הנכסים, וזכית ממון אין לו, כי אם שיורש את הנכסים שיהיו שלו לאחר שיולד.

אשר לפ"ז נראה, דזהו שמחלק הרמב"ם בין יש עוד בנים לשאר קרובים, דשאר קרובים הרי היכא דאיכא קרוב קודם לא הוו יורשין כלל, וא"כ אף דהעובר אין לו זכי' בהנכסים, אבל מ"מ כיון דדין יורש עלי' ודין ירושתו לא פקע, א"כ הרי איכא קרוב קודם ולא הוו שאר הקרובים יורשין כלל, וממילא דחלות הדין ירושה זו היא רק להעובר לבד, ולא ליתר הקרובים, משא"כ היכא דאיכא בנים אחרים, נראה דאף דהעובר הוא יורש, מ"מ הרי מדין ירושה יש לכל אחד זכות ירושה על כל הנכסים, אלא דכל אחד זוכה בהנכסים ומעכבים זא"ז שלא יזכה כל אחד בכל הנכסים, וע"כ בעובר דאין לו זכי' שפיר זכו היורשים האחרים לע"ע בכל הנכסים עד שיולד העובר.

ולפ"ז זהו שפסק הרמב"ם, דבאין להעובר אחין, דנמצא דהעבדים שייכים להעובר, ושאר הקרובים אינן יורשין ואינן זוכין בהן כלל, ואכילתן בתרומה צריכה להיות דוקא מחמת העובר, בזה הוא דהוי דינא דאינו ילוד אינו מאכיל, וע"כ העבדים אינן אוכלין בתרומה, משא"כ בסיפא דיש עוד בנים, דנמצא דכיון דהעובר אין לו זכי' בחלק ירושתו א"כ ממילא זכו לע"ע יתר הבנים גם בחלקו, ע"כ זהו שפסק הרמב"ם דאף אם הי' העובר חלל אינו פוסל, והעבדים אוכלין בגלל אחיו הכשרים עד שיולד.

ואפילו אם נימא, דכ"ז שלא נולד העובר זכו לע"ע בהירושה יתר הקרובים, כיון דלית להעובר בה זכית ממון מ"מ כיון שנגמר כח ירושת העובר לזכות בכל הירושה לאחר שיולד, ולבטל ירושת יתר הקרובים וזכייתן, ע"כ שוב אינן מאכילין את העבדים, דזכות ירושה של העובר רכיב עלייהו לבטל דין קנין כספו שלהן, משא"כ באיכא עוד אחין, דזכות ירושה שלהן לא יופקע לעולם, ורק זכייתן הוא שתופקע לאחר שיולד, עפ"י דין חלוקה שלהן, בזה הוי דינא דכ"ז שלא נולד העובר ונכסים קיימי בחזקתייהו חשוב זאת קנין כספו, ומועיל להאכיל את העבדים תרומה.

ולפ"ז ניחא דברי הרמב"ם שכתב דלפיכך הואיל ואינו ילוד אינו מאכיל ע"כ אינו פוסל ג"כ, וכבר הקשינו דמאי שייכות הוא הך דינא דאינו ילוד אינו מאכיל לענין שלא יפסול, והלא אדרבה יסוד דינו הוא דין פסול של אכילת תרומה, ועוד דאיך שייך כלל דינא דאינו פוסל, והלא הפסול ממילא הוא, כיון דחלקו של עובר אין לו מי שיאכילנו, ואיזה חלות דין של פוסל צריכין הכא דנימא עלי' הדין דעובר אינו פוסל.

אכן לפמש"נ ניחא, דנראה דהרמב"ם ס"ל, דאע"ג דעובר אין לו זכי' ולא זכה בחלק ירושתו עד שיולד, מ"מ לענין הדין של קנין כספו הנאמר לענין תרומה, הי' מועיל זה שיש מיהא להעובר בהם דין זכות ירושה שיזכה בהם לאחר שיולד, דבזה לחוד הי' חל בהם שם קנין כספו, והי' סגי בזה להאכיל ולפסול מן התרומה מדין קנין כספו, וכמבואר כן בדברי הרמב"ם שכתב דטעמא דעובר אינו מאכיל הוא משום דאינו ילוד אינו מאכיל, הרי להדיא דבלא"ה הי' מאכיל, ואע"ג דאין לו זכית ממון בהעבדים כלל, אלא ודאי דבזכות ירושה שבו נעשין העבדים קנין כספו, אשר ע"כ שפיר כתב הרמב"ם דהואיל ואינו ילוד אינו מאכיל ע"כ אין העובר פוסל, דבאמת הרי כיון דאין זכי' לעובר והעבדים הם לע"ע של יתר הבנים שזוכין לע"ע בחלקו וכש"נ, א"כ הא נמצא דגם על חלקו של עובר אין כאן חסרון מאכיל כלל, כיון דהעבדים כולם הם לע"ע קנין גמור של יתר הבנים, ויוכלו לאכול עי"ז בתרומה, וממילא דאין כאן חסרון מאכיל כלל, אלא דיש לדון הכא, דכיון דיש בהן גם שם קנין כספו של העובר החלל, מחמת הדין ירושה שיש לו בהן, א"כ יחול בהן עי"ז דין הפוסל בתרומה מחמת חלות הדין קנין כספו של זר, וע"ז שפיר כתב דעובר אינו פוסל ותלי לה בדינא דאינו ילוד אינו מאכיל, ומשום דנראה דהרמב"ם ס"ל דהך דינא דאינו ילוד אינו מאכיל המבואר בגמ' לענין קנין כספו, יסוד דינו אינו רק דין הפקעה של האכלת תרומה, דאינו ילוד לאו בר האכלה בתרומה הוא, כי אם דמופקע גם מעצם דין קנין כספו, ואינו ילוד ליכא בי' כל חלות הדין של קנין כספו, ומשום דבאמת גם עצם חלות שם של קנין כספו הוא דין מסויים בתרומה, ואינו ילוד דהופקע מכל דין האכלת תרומה הופקע גם לענין זה שאין בו שום חלות שם של קנין כספו האמור בתרומה, וע"כ ממילא דהדין דמאכיל והדין דפוסל חד דינא להו בזה, כיון דתרווייהו תלוין בדין חלות שם של קנין כספו, ורק משום טעמא דבאינו ילוד פקע מהעבדים שם קנין כספו משו"ה הוא דאינו מאכיל כשהוא כשר ואינו פוסל כשהוא חלל, ומיושב היטב הא דתלאן הרמב"ם בהדדי וכש"נ.

אלא דעיקר הך מילתא שכתבנו בדעת הרמב"ם, דעובראית' בירושה ולית' בזכית ממון, אכתי צריך בירור אם הוא זה דבר שיוכל להיות כלל, די"ל דלא שייכא זכות ירושה על הנכסים בלא זכית ממון, וא"כ אע"ג דמחמת עצם דין שם יורש הי' צריך להיות דעובר יהא בר ירושה, ושם יורש, בי', אבל מ"מ כיון דעכ"פ אין לו זכית ממון, א"כ ממילא דלא שייכא גבי' חלות ירושה שעל הנכסים, ונסתר כל מש"כ בדעת הרמב"ם.

אכן נראה, דהנה ברמב"ם פ"א מהל' נחלות הי"ג ז"ל וכן אין הבן יורש את אמו בקבר כדי להנחיל לאחיו מאביו וכו' אבל אם מתה האם תחלה ואח"כ מת הבן אפילו הי' קטן בן יומו ולא כלו לו חדשיו הואיל וחיה אחר אמו שעה אחת ומת ה"ז נוחל את אמו ומנחיל הנחלה ליורשיו ממשפחת אביו עכ"ל, והראב"ד שם חולק ע"ז וז"ל אינו כן אלא בכלו לו חדשיו עכ"ל, ויש לפרש השגה זו בשני אופנים, או דסובר דנפל אינו נוחל ואינו מנחיל, ומשום דלאו בכלל נפש הוא, ואינו בדין ירושה כלל, או דחולק רק על הא דנוחל בנכסי האם להנחיל לאחין מן האב, ואה"נ דגם לדעת הראב"ד אינו מופקע מעיקר דין ירושה ואית' בדין ירושת משמוש, ורק דלענין להסב נחלה מיורשי האם ליורשיו מן האב דבעינן לזה דתיקום הירושה ברשות הבן בעצמו, ע"ז הוא דחולק הראב"ד וס"ל

דבנפל לא קיימא הירושה ברשותו, וממילא דהדר דינו דאינו יורש את האם להנחיל לאחין מן האב, אכן נראה, דגם לדעת הרמב"ם דס"ל דנפל יורש, ובעת חיותו קיימא הירושה ברשותו, וכמש"כ ז"ל הואיל וחי' אחר אמו שעה אחת, ר"ל דעל כן נתקיימה הירושה ברשותו בעת חיותו, וגם הנפל חשוב כחי לזה, אבל מ"מ כ"ז הוא לענין דין ירושה, אבל לענין דין ממון ודאי דגם לדעת הרמב"ם נפל אינו בכלל נפש, והוא כמת לכל דבריו.

ואינו בר זכי' והוי' של ממון, ומדקיימא הירושה ברשותו ומועלת להסב נחלה מיורשי האם ליורשיו מן האב, ש"מ דהרמב"ם ס"ל דיש חלות דין של ירושת הנכסים גם בלא זכית ממון, וגם זה שפיר מועיל לענין הסבת נחלה, כיון דעכ"פ דין ירושה שבנכסים נתקיימה ברשותו בעת חיותו, ע"כ ממילא דכשמת אח"כ יורשיו מן האב מיני' דידי' קירשו, ולית כאן הסבת נחלה.

ולפי"ז ניחא שפיר דעת הרמב"ם כמש"כ, דעובר אית' בדין ירושת הנכסים, ואינו בדין זכית הממון, כיון דכבר מצאנו כזאת דאיתא לירושה אף במי שאינו בר הוי' וזכית נכסים, א"כ ה"נ בעובר דכוותי', ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכמש"כ. אמנם אע"ג דדברי הרמב"ם מיושבים היטב בטעמם וכש"נ, אבל אכתי עיקר דינו של הרמב"ם דחלוק בין בנים לשארי קרובים קשה מהסוגיא דיבמות דף ס"ז דתנן שם בת ישראל שניסת לכהן ומת והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה מפני חלקו של עובר שהעובר פוסל ואינו מאכיל דברי ר' יוסי וכו' ובגמ' שם א"ר יהודה אמר שמואל זו דברי ר"י אבל חכ"א יש לו בנים אוכלין משום בנים אין לו בנים אוכלין משום אחין אין לו אחין אוכלין משום משפחה כולה, ועוד שם ת"ר וכו' הניח בנים והניחה מעוברת וכו' עבדי צאן ברזל לא יאכלו מפני חלקו של עובר שהעובר פוסל ואינו מאכיל דברי ר' יוסי וכו', הרי להדיא דלר"י דס"ל עובר יש לו זכי' גם בהניח בנים אין אוכלין משום חלקו של עובר, ולרבנן דעובר אין לו זכי' אוכלין גם משום משפחה כולה, ובנים ושאר קרובים שוין, דבתרווייהו תליא בהך דינא אם עובר יש לו זכי' אם לא, ועוד שם רשב"י אומר זכרים יאכלו כולן נקבות לא יאכלו שמא ימצא עובר זכר ואין לבנות במקום הבן כלום, מאי איריא שמא ימצא עובר זכר תיפוק לי' דנקבה נמי פסלה, חדא ועוד קאמר וכו', זכרים יאכלו והאיכא עובר קסבר אין חוששין למיעוטא, ולפ"ד הרמב"ם דהא דעובר פוסל היינו דוקא בבן לגבי שאר יורשין, א"כ הא שפיר ניחא הא דנקבה לא פסלה והא דזכרים יאכלו, ומאי פריך הגמ', אלא ודאי דליכא שום חילוקא בין בנים לשאר יורשין, וקשה על הרמב"ם שחילק בזה.

אכן נראה, דמקור דברי הרמב"ם הוא מהסוגיא דנדה דף מ"ד על הא דתנן שם דתינוק בן יום א' פוסל מן התרומה ופריך הגמ' מאי איריא בן יום א' אפילו עובר נמי אמר רב ששת הב"ע בכהן שיש לו שתי נשים אחת גרושה ואחת שאינה גרושה ויש לו בנים משאינה גרושה ויש לו בן יום א' מן הגרושה דפוסל בעבדי אביו מלאכול בתרומה ולאפוקי מדר' יוסי דאמר עובר נמי פוסל קמ"ל בן יום א' אין עובר לא, וקשה דלמה הוצרך רב ששת לאוקמי דיש לו שתי נשים אחת גרושה ואחת שאינה גרושה ויש לו בנים משאינה גרושה ותיפוק לי' דלרבנן דעובר אין לו זכי' אוכלין גם משום משפחה

כולה וכמבואר בהסוגיא דיבמות, והתוס' שם הוכיחו מזה דרב ששת סובר דלרבנן דר' יוסי נמי עובר יש לו זכי', וטעמא דעובר אינו פוסל משום סמוך מיעוטא דמפילות למחצה דנקבות והו"ל זכרים מיעוטא ולמיעוטא לא חיישינן, וכרשב"י ביבמות שם, וזהו דוקא ביש לו עוד בנים משאינה גרושה, אכן יעו"ש בפה"מ להרמב"ם שם שכתב לאוקימתא דרב ששת, וכתב דטעמא דאינו פוסל משום דאין קנין לעובר, וא"כ הא קשה לפי"ז דלמה מוקי לה דוקא ביש לו בנים משאינה גרושה ותיפוק לי' דאוכלין משום משפחה כולה כיון דהעובר אין לו זכי', וע"כ מוכרח מזה דרב ששת פליג עלי' דשמואל בהא דקאמר אין לו בנים אוכלין משום משפחה כולה, וס"ל לרב ששת דהדין דעובר אין לו זכי' לא מהני רק לענין שלא יפסול במקום שיש עוד בנים, אבל במקום שאר קרובים פוסל, ומשו"ה מוקי לה דוקא ביש לו בנים משאינה גרושה, דרק בזה הוא דס"ל לחכמים דמהני טעמא דעובר אין לו זכי' שלא יפסול.

ובטעמא דמילתא הרי כבר נתבאר למעלה, משום דאע"ג דאין זכי' לעובר מ"מ דין יורש לא פקע מיני' ויש לו מיהא זכות ירושה בהנכסים, וע"כ מהני לדחות את שאר הקרובים מדין ירושה. ונראה דכן הוא מתבאר לדעת הרמב"ם מהסוגיא דב"ב דף קמ"ב דפריך שם לרב ששת דקאמר המזכה לעובר קנה מהא דתנן תינוק בן יום אחד נוחל ומנחיל בן יום א' אין עובר לא, ומשני הא א"ר ששת נוחל בנכסי האם להנחיל לאחין מן האב ודוקא בן יום א' אבל עובר לא מ"ט דהוא מיית ברישא, וכו' מר ברי' דר"י משמי' דרבא אמר לומר שממעט בחלק בכורה ודוקא בן יום א' אבל עובר לא מ"ט וילדו לו אמר רחמנא, ור"ל אבל באמת גם עובר נוחל ומנחיל, וקשה דאיך נוכל לומר כן בהמשנה, והלא רב ששת בעצמו מוקי למתני' דתינוק בן יום א' דאתיא כרבנן דר' יוסי דעובר אינו פוסל, ולפ"ד הרמב"ם שהבאנו הוי הטעם משום דעובר אין לו זכי', ואיך יתכן לומר בהמשנה דעובר נוחל ומנחיל, אלא ודאי כמש"כ בדעת הרמב"ם, דלרב ששת אליבא דחכמים דין עובר בירושה חלוק, דאין לו זכי' וקנין בהנכסים, ויש לו בהם חלות דין ירושה, וע"כ באמת גם עובר נוחל ומנחיל ע"י חלות דין ירושה שלו, ורק דאינו פוסל במקום בנים, משום דאין לו קנין וזכית ממון בהנכסים, ומדנוחל ומנחיל א"כ ממילא דאיזחו שאר קרובים מדין ירושה, והיינו כרב ששת דפליג אדשמואל ומוקי למתני' דעובר אינו פוסל דוקא במקום שיש בנים, אבל משום שאר המשפחה אין אוכלין, והכי הוא פסק הרמב"ם.

והנה יעו"ש בתוס' בנדה שם שכתבו דהא דעובר אינו ממעט בחלק בכורה קיימא אליבא דמ"ד המזכה לעובר קנה, וזה קשה דהא רבא בעצמו ס"ל בסוגיא דב"ב שם דעובר לא קני אפילו בירושה הבאה מאלי', וכן קשה על הא דאתא בסוגיא שם דהילכתא ככל הני לישני דרבא. ותיפוק לן דהא כבר איפסקא הילכתא דהמזכה לעובר לאקנה, וכבר הקשה זאת הר"י אבן מיגש, וכן קשה על הרמב"ם שפסק דהמזכה לעובר לא קנה בפכ"ב ממכירה ה"י עיי"ש, וגם בירושה הבאה מאלי' פסק דאין לו זכי', וכמש"כ בפ"ב מזכיה ומתנה הי"ח וז"ל גר שמת ובזבזו ישראל את נכסיו ושמעו שעדיין לא מת או שיש לו בן או שאשתו מעוברת כולן חייבין להחזיר, החזירו כולן ואח"כ שמעו שמת ששמועה ראשונה אמת היתה ובראשונה מת או מת בנו מקודם או הפילה אשתו כל המחזיק בשני' קנה ובראשונה לא קנה עכ"ל, וטעמא דלא קנה מבואר בב"ב דף קמ"ב דהוא משום

דרפויי מרפיא בידייהו, ומשו"ה הוא שכתב הרמב"ם שמת בנו מקודם כי היכי דתיקום בגוונא שחזקתם הראשונה הי"ל להיות קיימת מדינא, ובהפילה אשתו הרי נקט הרמב"ם סתמא בלא תנאי דמקודם, והיינו משום דבכל גווני חזקתם הראשונה היתה קיימת משום דאין זכי' לעובר גם בירושה הבאה מאלי' וכרבא, והיינו כמו שפסק הכא דעובר אינו פוסל, ולפ"ז הא קשה דלמה הביא הך פסקא דעובר אינו ממעט בחלק בכורה בפ"ב מנחלות ה"ה עיי"ש, אלא ודאי כמש"כ בדעת הרמב"ם, דאע"ג דגם בירושה הבאה מאליה עובר אין לו זכי', מ"מ דין ירושתו חלה בהנכסים, ושפיר הוה ממעט בחלק בכורה, אם לא משום טעמא דוילדו לו, והיינו כמש"כ.

ונראה דגם דעת הראב"ד כן לחלק בין חלות דין ירושתו לדין זכית ממון שלו, וכדחזינן דלא השיג על הרמב"ם רק מטעמא דאנן קי"ל דעובר יש לו זכי', הרי דאם הי' הדין דעובר אין לו זכי' אף בירושה הי' ניחא דברי הרמב"ם אף בטעמא שכתב דאינו ילוד אינו מאכיל, אשר כ"ז לא יתכן רק אם נחלק בין חלות דין ירושתו לחלות דין זכייתו, אלא ודאי דגם דעת הראב"ד כדעת הרמב"ם בזה, ורק דס"ל דמעיקר הדין עובר יש לו גם זכית ממון בירושה הבאה מאליה, וכמו שהוכיח כן מהא דהמזכה לבנו קנה, אשר זה לא יתכן רק אם עובר יש לו גם זכית ממון, דבלא זכית ממון הרי לית כאן מעשה זכי' כלל, ולהכי הוא שפוסק דעובר פוסל מפני חלקו שיש לו בהעבדים.

ובדעת הרמב"ם נראה שסובר דגם במתנת אביו ג"כ עובר אין לו זכי', והא דדעתו של אדם קרובה אצל בנו מהני רק שיזכה בהם לאחר שילוד, וכמש"כ הרמב"ם בפכ"ב ממכירה הי"ז ז"ל כשם שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כך אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם ואפילו עובר הרי הוא כמי שלא בא לעולם והמזכה לעובר לא קנה ואם הי' בנו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו קנה עכ"ל, הרי דהרמב"ם מיירי לענין החסרון דאין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם, דהיינו לענין שיזכה בהם לאחר שילוד, וע"ז הוא דנקט הדין דבנו שאני הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו, ור"ל דעל כן מתקיימת זכייתו כשילוד אף שהוא עתה דבר שלא בא לעולם, אבל אה"נ דבעודו עובר לית לי' זכי' כלל, ואין חילוק בין מתנה למתנה, וע"כ ס"ל להרמב"ם דגם בירושה עובר אין לו זכי', ובזה הוא שחולק הראב"ד וס"ל דהטעם דדעתו של אדם קרובה אצל בנו הוא דמשו"ה הוי בר זכי' במתנה זו גם בעודו עובר, וע"כ זהו שהשיג דא"כ כמש"כ בירושה הבאה מאליה יש לו זכי'.

פי"ג ה"ט לוג מים שנפל לתשעים ותשעה לוגין יין ואח"כ נפל לתוך הכל לוג יין של תרומה נדמע הכל שאין המים מעלה את היין עכ"ל, ובפט"ו שם הי"ז ז"ל שני כוסות של יין אחד תרומה ואחד חולין מזג כל אחד במים ואח"כ עירבן רואין את יין החולין כאילו אינו וכאילו יין התרומה שנתערב במים שהרי אינו מינו אם ראוי אותו המים לבטל טעם יין התרומה הרי הכל מותר לזרים ואם לאו אסור שכבר ביארנו שאין המים מעלין את היין עכ"ל, ובהשגות בפי"ג שם ז"ל שהרי דבר ידוע שהמים מבטלין את היין אם אין בו בנו"ט אלא לפי שהמים נפלו לתוך היין ואין בהן כדי לבטל התרומה בטעם אע"פ שיש שם מאה חולין אין מצטרפין לפי שהן שני שיעורין שהמים ביין בנו"ט ויין ביין שיעורו במאה וכיון שאין שיעוריהן שוין לביטול התרומה אין מצטרפין וכו' עכ"ל.

מקור הדין הוא בתוספתא תרומות פ"ו לוג מים שנפל לתוך תשעים ותשעה יין ואח"כ נפל לוג שמן [עיינן בכ"מ שצ"ל יין] מעלין זא"ז דברי ר' נחמי' וחכ"א אין מעלין זא"ז, ופסק הרמב"ם כחכמים, והדין דשני כוסות הוא בע"ז דף ע"ג ב' כוסות אחד של חולין ואחד של תרומה ומזגן ועירבן זב"ז רואין את ההיתר כאילו אינו והשאר מים רבין עליו ומבטלין אותו, וזהו שפסק הרמב"ם דצריך שיהא בהמים לבטל טעם יין התרומה, ואע"ג דבצירוף המים והיין איכא מאה לגבי יין התרומה מ"מ הרי לא מצטרפי וכמבואר בהתוספתא, אלא דבטעמא דמילתא דלא מצטרפי נחלקו הראב"ד והרמב"ם, דהראב"ד ס"ל דהוא משום דאין שיעוריהן שוין דזה בנו"ט וזה במאה וע"כ לא מצטרפי בהדדי, ונראה דהרמב"ם לטעמי' שפסק בפט"ו ממאכא"ס הכ"ג וה"ל דהיכא דא"א למיקם אטעמא גם באינו מינו איכא שיעורא דמאה בתרומה, והיכא דיש בהתערובת מינו ואינו מינו של היתר דא"א למיקם אטעמא גם מדין ביטול דאינו מינו דתלוי בטעמא ג"כ שיעורו במאה בתרומה, וא"כ הא הוי שיעוריהן שוין כיון דהכא בין המינו ובין האיני מינו שיעורם במאה, וע"כ הרמב"ם לטעמי' כתב טעמא משום שאין המים מעלה את היין, וביאור טעם זה יש לפרשו בתרי גווני, או דדין זה הוא משום דבדין שיעור מאה שנאמר בתערובת של מין במינו צריך להיות כל השיעור מהמינו לחוד ואין האיני מינו מצטרף לזה, או דהוא דין בפ"ע בשיעורא דמאה דבעינן שכל המאה יהא ממין אחד ואין שני מינים מצטרפין לזה, והכי נראה מבואר מהתוספתא דתניא שם ברישא פלוגתא דר' נחמי' ורבנן בקמחין וסלתות אם מעלין זא"ז, ומשמע דחדא פלוגתא היא עם הך דינא דמים ויין אם מעלין זא"ז, וכן פסק הרמב"ם ג"כ בפ"ד שם דקמח וסלת אין מצטרפין להעלות את התרומה, וה"נ במים ויין דכוותה.

אלא דאכתי הסוגיא דע"ז צ"ע בין לדעת הרמב"ם ובין לדעת הראב"ד, דהרי הא מיהא דהא דאין המים והיין מצטרפין הוא רק לענין דין ביטול, אבל לענין הפקעת שם טעם כעיקר הלא מבואר ברמב"ם פט"ו ממאכלות אסורות הכ"ב דמינו ואינו מינו מצטרפין בזה וז"ל מין במינו ודבר אחר שנתערבו כגון קדרה שהי' בה חלב אל'י וגריסין ונפל לתוכה חלב הכליות וכו' רואין את חלב האל'י ואת הגריסין כאילו הן גוף אחד ומשערין חלב הכליות כגריסין, וכאל'י וכו' עכ"ל, והטעם בזה פשוט דכיון דהאיסור נתפשט בהמינו ושאינו מינו א"כ ממילא דלית בהאיסור כדי נתינת טעם ואין כאן הרגשת טעם האיסור ופקע כאן דין טעם כעיקר, וא"כ גם בתרומה נהי דחלוקה היא בדין ביטולה משאר איסורין, אבל לענין הפקעת שמא דטכע"ק הרי דינם שוה, והמינו ואינו מינו מצטרפין יחד להפקיע מיני' שם טכע"ק דהרי לא נרגש טעם התרומה, וקשה דלמה רואין את היין כאילו אינו ובעינן בהמים שיהא בו כדי לבטל טעם היין של תרומה והרי ברובא בלבד סגי, כיון דתרי דינים נינהו, דלענין הפקעת טעם הרי גם היין צריך להיות מצטרף להמים להפקיע מיני' שם טכע"ק, ולענין ביטול עצם האיסור באינו מינו הרי ברובא סגי וכדקי"ל דכל שנתערב בשאינו מינו וטעימני' וליכא טעמא בהאיסור מתבטל ברוב בין בתרומה ובין בשאר איסורים, ומ"ש הכא דבעינן במים לחוד שיהאבהן כדי לבטל כל הנתינת טעם של תרומה, וצ"ע.

וכן לענין יין נסך מבואר ברמב"ם בפט"ו ממאכא"ם הל"א ז"ל בור של יין שנפל לתוכו קיתון של מים תחלה ואח"כ נפל לתוכו יי"נ רואין את יין ההיתר כאילו אינו והמים

שנפלו משערין בהן עם יי"נ אם ראויין לבטל טעם אותו יי"נ הרי המים רבין עליו ומבטלין אותו עכ"ל, והוא בסוגיא דע"ז שם, וגם בזה קשה דליצטרף מיהא היין של היתר להפקעת דין טכע"ק, והאיסור עצמו יבטל ברוב של אינו מינו, ולמה צריכינן דוקא שיהא בהמים לחוד כדי לבטל טעם היין, וצ"ע.

ואשר נראה מוכרח מזה, דאע"ג דהיין והמים דהיתרא מועילין לעשות שלא יהא נרגש טעם יין התרומה והיי"נ, מ"מ אכתי לא פקע בזה דין טעם כעיקר כי אם בצירוף דין ביטול, ומשום דבאמת אף בתערובת של מין בשאינו מינו ויש בתערובת ס' נגד האיסור דליכא הרגשת טעם כלל, מ"מ מכדי טעם מעורב עם טעם ההיתר ביחד לא נפיק, ולא בטל טעמו לגמרי, רק שהוא מעורב עם טעם ההיתר ביחד, והגע עצמך הרי שעירב ס"א מינים מטעמים נפרדים מכל מין בשוה הרי יהא בהתערובת טעם מעורב מכולן, א"כ גם בשכל הס' הוא ממין אחד וטעם אחד מ"מ יש בו טעם מעורב במקצת ולא בטל טעמו לגמרי, וא"כ הרי י"ל דזה שלא חל על הטעם המעורב דין טכע"ק הוא מתורת ביטול, ומשום דכך הוא דינו דריבוי הטעמים המועילים שלא יורגש טעם האיסור במסויים מבטלין שלא יחול בי' דין טכע"ק ולא נחוש לטעם המעורב שבו.

או דנימא דבאמת כל טעם מעורב לא חשיב טעמא כלל ופקע מיני' הך דינא דטכע"ק גם בלא דין ביטול, ורק דהכא שאני דהא איכא היתר שטעמו שוה לטעם האיסור, א"כ הא נמצא שנרגש טעמם בהתערובת, אלא דהוא בצירוף ההיתר, וא"כ הרי י"ל דכ"ז הוא מדין ביטול, דריבוי הטעמים העושים שלא יורגש טעם האיסור במסויים מבטלין לטעם האיסור שאף שנרגש בצירוף ההיתר לא נחוש לו.

אשר לפ"ז הרי שפיר ניחא הא דצריכינן שיהא בהמים לחוד כדי לבטל טעם היין של תרומה או של יי"נ, דכיון דדין הפקעת טכע"ק הוא זה מדין ביטול, א"כ ביי"נ הא קי"ל דמין במינו לא בטל, וע"כ אין היין מצטרף להפקעת דין טכע"ק, כיון דהוא מדין ביטול, וכן בתרומה ג"כ הדר דינא דהמים והיין אין מצטרפין, אי משום דאין המים מועילין להעלות את היין, אי משום דאין שיעוריהם שוין, וממילא דלא פקע מינה דין טכע"ק כי אם בשיש בהמים לחוד לבטל טעם היין, כיון דדין הפקעת טכע"ק הוא מדין ביטול, וכש"נ.

ועיין בפירש"י בחולין דף ק"ט ע"א שכתב דלר"י דמין במינו לא בטל כל שנתערב במינו ואינו מינו ביחד צריך ששים מהאינו מינו לבד ואין המינו מצטרף לזה, ואע"ג דהא דמין במינו לא בטל הוא דין מסויים דוקא בביטול לבד, אלא ודאי כמש"כ דגם הפקעת טכע"ק הוא ג"כ מדין ביטול, וע"כ אין המינו מצטרף.

והנה בשו"ע יו"ד סי' צ"ח סעיף ט' קדירה שיש בה . : נ"ט זיתים היתר ונפלו בה שני זיתים אחד של דם ואחד של חלב כל אחד מצטרף עם הנ"ט של היתר לבטל חבירו, וצ"ע דהרי אף אם איסורין מבטלין זא"ז הרי זהו רק לענין לפטור על אכילתו ממלקות, אבל לענין להעשות היתר הלא מפורש להדיא בטור ובב"י סוף סי' צ"ח שם דאין איסורין מבטלין זא"ז, ואיך מצטרפי הכא החלב והדם עם ההיתר לבטל כ"א את חברו לעשותו היתר.

אכן הלא מקור הך דינא הוא בתשובות הרא"ש כלל כ', ושם מבואר להדיא דטעמא דהך דינא דכיון דחלב ודם אין טעמיהן שוין א"כ ממילא אין טעם כל אחד נרגש בתוך התערובת, וממילא שפיר מהני הרוב היתר לבטל, עיי"ש בדברי הרא"ש, ולפי דברינו דהפקעת טכע"ק היא מדין ביטול, וכל המצטרף להועיל שלא יורגש הטעם צריך שיחול בי' דין ביטול, א"כ הא קשה איך מצטרפין הכא החלב והדם להפקעת טכע"ק, כיון דלענין לאשוויי היתרא הא חסר בהו דין ביטול מזע"ז, וצ"ע.

ונראה לומר, דהכא שאני, כיון דבאמת הרי איסורין מבטלין זא"ז, וכדחזינן דמבטלין זא"ז לענין מלקות, והא דלא משוי לי' היתר, היינו משום דלא מצינו בהו גוונא דביטול, אבל לא דפקע מיני' שם ביטול, והרי זהו יסוד החילוק שבין מלקות להיתר, דלמלקות בעינן שם הלאו במסויים, וע"כ כל איסור מבטל שם חברו, משא"כ לענין היתרא כיון דעכ"פ כולהו איסורא נינהו, א"כ הרי ליכא שום צד ביטול לעשותו היתר.

ולפ"ז שפיר ניחא דברי הרא"ש שכתב דהואיל וחלב ודם שני טעמים נפרדים נינהו ע"כ ליכא בהו דין טכע"ק, גם אם נימא דהוא זה מדין ביטול, ומשום דנהי דדין ביטול איסור ליכא כאן, אבל מ"מ הא איכא דין ביטול על חלות שם טכע"ק של דם ושל חלב, דכיון דאין טעם הדם והחלב מצטרפין יחד, א"כ כל טעם בפ"ע יש עליו דין ביטול המועיל לעשות שאין כאן טכע"ק לא של חלב ולא של דם, וכיון דפקע מיני' דין טכע"ק ממילא גוף האיסור מתבטל ברוב היתר, ואדרבה מדברי הרא"ש שהביא שם בתוך דבריו מהא דקי"ל איסורין מבטלין זא"ז הרי מוכרח כמש"כ, דלכאורה צ"ע למה הביא כלל הך דאיסורין מבטלין זא"ז, ותיפוק לי' דבלא"ה אין כאן טכע"ק, כיון דלא ניכר הטעם ואין הטעם נרגש בו, אלא ודאי כמש"כ, דגם הפקעת טכע"ק עי"ז שאינו נרגש ג"כ מדין ביטול הוא דקאתינן עלה, וע"כ למ"ד אין איסורין מבטלין זא"ז דפקע מינייהו עיקר דין ביטול, א"כ ממילא דלית בהו גם הדין ביטול של טכע"ק, וע"כ לא פקע מינייהו גם דין טכע"ק, וכמש"כ דגם הפקעת טכע"ק בזה שאינו נרגש היא ג"כ מדין ביטול, וממילא דאין איסורין מבטלין זא"ז בשום דבר, ואך דכיון דאיסורין מבטלין זא"ז וחלה בהן תורת ביטול, אלא דלא שייך בהו הביטול לאשוויי היתרא כיון דהן עצמן איסור, בזה שפיר אמרינן דמ"מ הביטול של טכע"ק מאחד לחברו אית' גם באיסורין להפקיע מיני' דין טכע"ק, וממילא דעצם האיסור בטל ברוב.

ולפ"ז מיושבת היטב הסוגיא הא דבעינן בהמים כדי לבטל טעם היין כמש"כ, כיון דהתם הא דאין המים והיין מצטרפין הוא משום חסרון דין ביטול, א"כ ממילא דליכא בהו גם דין ביטול של הפקעת דין טכע"ק, ולהכי בעינן דוקא שיהא בהמים עצמן כדי לבטל טעם היין, וכש"נ. הלכות מעשר פ"כ ה"א אינו חייב להפריש מן התורה אלא הגומר פירותיו לאכלן לעצמו אבל הגומר למכרן פטור מה"ת וחייב מדבריהם שנאמר עשר תעשר וגו' ואכלת אינו חייב אלא הגומר תבואתו לאכלה, וכן הלוקח פטור מה"ת שנאמר תבואת זרעך וחייב מדבריהם, בד"א בשלקחן אחר שנגמרה מלאכתן ביד מוכר אבל אם נגמרו ביד לוקח חייב לעשר מה"ת עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א אינו כן את תבואת זרעך ולא לוקח והלא עשר תעשר משנמרח הוא ועל זה אמר תבואת זרעך ולא לוקח והרי הפקר פטור ואפילו נתמרח משזכה בו פטור מה"ת כדאמרינן בלקט שכחה ופאה שעשאן גורן

בעיר שהם פטורים ש"מ בשדה חייבין מדרבנן, ושמעתא דהשוכר את הפועלים נמי קשיא לי' דוק ותשכח עכ"ל, וצריך ביאור דברי הראב"ד שכתב והלא עשר תעשר משנמרח הוא, והלא אדרבה אם היה קאי הקרא על קודם מירוח אז היה יותר קשה על הרמב"ם, דהרי היה מוכרח דפטורא דלקוח הוא גם על קודם מירוח, וצ"ע.

ונראה לומר, דדעת הראב"ד היא, דליכא למימר דהנ"מבין קודם מירוח לאחר מירוח לשיטת הרמב"ם היא משום דלאחר מירוח נופל עליו דין לקוח וחייל עליו הפטור של לקוח ובלקחן קודם מירוח אין בו דין לקוח, או דלא חייל עליו הפטור דלקוח, ז"א דמ"ש, ואדרבה לאחר מירוח הרי כבר חייל עליו חיובא דמעשר ומ"מ לקוח פוטרו, ק"ו בקודם מירוח דלא חייל עליו חיובא דמעשר דפשיטא דמיפטר לקוח, וע"כ צ"ל בדעת הרמב"ם דהיינו טעמא משום דאמרינן דנהי דחל עליו פטור דלקוח בלקחן קודם מירוח מ"מ כשנמרח ברשותו חוזר ומתחייב במעשר וחזר להיות עליו דין תבואת זרעך ומיפקע בהמירוח הך פטורא דלקוח, וכלשון הרמב"ם שכתב אבל אם נגמרו ביד לוקח חייב לעשר מה"ת, דהיינו שהמירוח שביד לוקח חוזר ומחייבן, משא"כ בלקחן אחר מירוח דנשארו בפטורא דלקוח ופטורין, וע"ז כתב הראב"ד והלא עשר תעשר משנמרח הוא, דהרי קודם מירוח עדיין אינו מחויב לעשר מן התורה, ובע"כ דאיירי בממורחין, וע"ז אמר תבואת זרעך, ר"ל שיהא שלו משעת זריעה, הרי דהמירוח שברשותו אחר שלקחן אינו חוזר ומחייבן, ואשר ע"כ זהו שהביא הראב"ד הא דהקרא איירי בממורחין, כיון דבאמת קודם מירוח הוה חייל גם לדעת הרמב"ם פטורא דלקוח, ורק דסובר דהמירוח חוזר ומחייבן, וא"כ הא צריך להביא מהקרא דאיירי בממורחין, דש"מ מזה שאין המירוח חוזר ומחייבן.

וכן מוכיח לשון הראב"ד שהביא מהפקר דאינן חוזרין ומתחייבין ע"י מירוח שאח"כ, דש"מ דכל שנפטרו שוב אינן חוזרין ומתחייבין ע"י מירוח, והיינו כמש"כ בכוונת הראב"ד. ולא תקשי ע"ז, דא"כ הא נמצא דכל לקוח קודם מירוח מיהא מיפקע מתרו"מ משעת לקיחה עד שעת מירוחו, אשר זה לא הוזכר ברמב"ם כלל ולא משמע כן בדבריו, אכן י"ל דדין לקוח אינו דין פטור והפקעה לגמרי מתרו"מ, כי אם דדינו הוא דבשעה שיש בו שם לקוח לית בי' חלות חיובא דמעשר, וכדחזינן דחוזר ומתחייב אח"כ ע"י המירוח, דש"מ דמעיקרא לא הי' בו דין פטור לגמרי, ולפי"ז קודם מירוח דבלא"ה לית בי' חיובא דמעשר ועדיין אינו טבל כלל, ורק דאם קרא שם הוא דהפרשתו קיימת, אבל חיוב תרו"מ עוד לית בי', א"כ ממילא דהדין לקוח אינו מוסיף פטור כלל קודם מירוח, וכל פטורו של לקוח הוא רק לענין להפטר מתרו"מ לאחר מירוחו, וכיון דהמירוח חוזר ומחייבן, ממילא דליתא לדין לקוח כי אם בלקחו אחר מירוח, ומיושבים היטב דברינן בדברי הראב"ד, וכש"נ.

ובהכי מתישבא לדעת הרמב"ם קושית הראב"ד מהפקר דמהני קודם מירוח להפטר לעולם, דשאני הפקר דהוא דין פטור והפקעה, וע"כ כל שנפטר שוב אינו חוזר ומתחייב, וגם דפטורו שייך גם קודם מירוח, דגם אז הא הויין הפירות מיהא בני תרו"מ, שזה חייל עליהן ע"י הבאת שלישי, וחייל ע"ז פטורא והפקעה דהפקר דלא להו בני תרו"מ כלל, וע"כ שפיר מיפטרי לעולם כיון דהוי פטור והפקעה שחייל גם על חובתן שהי' ע"י הבאת

שליש, דלא שייך ע"ז שהמירוה יחזור ויחייבן, משא"כ בפטורא דלקוח דאינו דין הפקעה ורק חסרון חלות חיובא בלבד, ע"כ לא חל כלל על חובתו שבא לו ע"י הבאת שלישי, וכל פטורו הוא על גמר חיובו בלבד, ומועיל בי' שפיר המירוה לחזור ולהתחייב, משום טעמא דכיון שנתחייב ברשותו ע"י המירוה שאח"כ תבואת זרעך קרינן בי', וכמבואר בתוס' ב"מ דף פ"ח יעו"ש, וכש"נ.

ובעיקר דין לקוח שכתב הרמב"ם דהגומר פירותיו ע"מ למכרן פטור וכן הלוקח פטור, אשר לכאורה הם שני דינים מחולקים הך דהגומר פירותיו ע"מ למכרן ודין לקוח ומתרי קראי נפקי, וצ"ע מה שכללן הרמב"ם יחד בלשון וכן, דמשמעו הוא שהמוכר והלוקח שניהם פטורין תרווייהו חד דינא הויין וזה צ"ע טובא.

ואשר נראה מזה מוכרח, דהרמב"ם סובר דכל הך פטורא דלקוח הוא דוקא היכא שהמוכר גמר פירותיו ע"מ למכרן, וצריכין לדין לקוח משום דבלא"ה הגומר פירותיו ע"מ למכרן כל שיגמור אח"כ בדעתו שיהיו הפירות לאכילה שוב חוזר גמר מירוהן לחייבן בתרו"מ, אבל מאחר דלקוח פטור ממילא לא מהניא שוב מחשבת אכילה של הלוקח לחייבן בתרו"מ.

אלא דאכתי צ"ע, כיון דע"כ דין לקוח הוא דין בפ"ע שפטור, א"כ למה הוצרך הרמב"ם להך גוונא שיגמור המוכר ע"מ למכרן דוקא. וי"ל דהנה בתוס' בב"מ דף פ"ח הקשה הריב"ם לשיטת הר"ת דפטורא דלקוח הוא בלקחן אחר מירוה, דאיך חייל הך פטורא דלקוח אחרי שכבר נגמר חיובן במירוה, ולדעת ר"ת י"ל דאיירי קודם ראית פני הבית דחשוב עוד לא נגמר חיובן, וכמבואר בתוס' שבת דף קכ"ז ע"ב דמעשר ראשון שהקדימו קודם ראית פני הבית פטור מתרומה גדולה משום דחשוב עוד לא נגמר חיובן, וא"כ ה"נ דכוותה לענין פטורא דלקוח כל זמן שלא ראו פני הבית חשוב לא נגמר חיובן וחייל עלייהו פטורא דלקוח, ולדעת הריב"ם צ"ל דס"ל כמו שכתבו התוס' בביצה דף י"ג דכל שנגמר מירוהן חשוב נגמר חיובן, אף בהקדים מעש"ר קודם ראית פני הבית, וע"כ ס"ל דה"ה הכא ג"כ כל שנתמרחו חשוב נגמר חיובן ולא חייל עוד בהו פטורא דלקוח.

ולפ"ז צ"ע לדעת הרמב"ם דפסק בפ"ג מהל' תרומות לענין הך דינא דמעש"ר שהקדימו בשבולים דהכל תלוי במירוה, וכל שנתמרחו חשוב נגמר חיובן, ומ"מ פסק דגם לאחר מירוה חייל עלייהו פטורא דלקוח, וצ"ל דהרמב"ם ס"ל דלאו כולהו פטורי שוין בזה. אכן נראה יותר, דבאמת גם דעת הרמב"ם כדעת הריב"ם דכל שנגמר חיובן במירוה שוב לא חייל עלייהו פטורא דלקוח, וא"כ הא נמצא דלא מצאנו כלל פטורא דלקוח לדעת הרמב"ם, דבלקחן קודם מירוה הרי המירוה שאח"כ חוזר ומחייבן, ובלקחן אחר מירוה הרי שוב לא מיפטרי מאחר שכבר נגמר חיובן, ובע"כ דדין לקוח הוא רק היכא שגמר הפירות ע"מ למכרן, דאכתי לא נגמר חיובן לתרו"מ כיון דהי' ע"מ למכרן, ומירוה אח"כ ברשות לוקח לחזור ולחייבן ג"כ ליכא דהרי כבר הן ממורחין, ואז הוא דחייל פטורא דלקוח.

ואשר ע"כ ניחא דעת הרמב"ם בהא דחייל לפטור דלקוח בהדי גומר פירותיו ע"מ למכרן, משום דאפילו אם לקוח הוי פטור בפ"ע, מ"מ ליתא לפטור זה רק בגמרן ע"מ

למכרן וכש"נ. ואין בזה דוחק לאוקמי כל הך פטורא דלקוח רק בגמרן ע"מ למכרן, דנראה דלכל השיטות מ"מ כל שראה פני הבית שוב לא מיפטר בלקוח, דכיון דכבר הוא אסור משום טבל א"כ לא מצינו איסור שחוזר להיות היתר, ויסוד דין לקוח אינו רק בחיוב הפרשתו לענין לאקבועי בטבל, אבל לא אחרי שכבר הוקבע ונאסר, וא"כ הא קשה לפ"מ דאיתא בב"מ דף פ"ח ואבע"א כי קאמר ר' ינאי בזיתים וענבים דלאו בני גורן נינהו, וא"כ איך מצינו כלל לפטורא דלקוח בהנך דבני גורן, דקודם מירוח הא לא מהני לקוח לדעת הרמב"ם והר"ת, ולאחר מירוח הא גם כן לא מהני לקוח, כיון דכבר חל בהו איסור טבל, כיון דלא בעינן בהו ראית פני הבית, ואם נימא דהפטור דתבואת זרעך קאי רק על הנך דלאו בני גורן, זה נראה דחוק, ובע"כ צ"ל להך לישנא דהפטור דלקוח הוא בגומר פירותיו ע"מ למכרן דאכתי לא איטבלו הפירות, וא"כ שפיר נוכל לומר גם לדידן כן, דאיירי בע"מ למכרן וכלשון הרמב"ם וכש"נ.

ועכ"פ נתבאר בדעת הרמב"ם דהפטור דלקוח הוא רק קודם שנגמר חיובן של הפירות בתרו"מ, א"כ הרי בע"כ דהא דלא מיפטרי בלקוח קודם מירוח הוא רק משום טעמא דהמירוח שברשות לוקח חוזר ומחייבן, וע"כ שפיר הוצרך הראב"ד לזה דעשר תעשר הוא משנמרח להורות דהמירוח של לוקח אינו מועיל לחייבן, וכש"נ.

הלכות מעשר שני פ"א הי"ד מעשר שני הואיל וטעון הבאת מקום אין מביאין אותו מחו"ל כבכור בהמה לפיכך לא חייבו להפריש מע"ש בסוריא עכ"ל, וצ"ע דהרי אדרבה בכור הוא דיליף ממע"ש דאינו בא מחו"ל, וכמבואר בתמורה דף כ"א, ולמה תלי הרמב"ם מע"ש בכור, וצ"ע. ונראה דשני דינים הם, דאחרי דילפינן בכור ממע"ש דאינו בא מחו"ל, ונתחדש דין מסויים בכור חו"ל דאינו בר הבאה מחו"ל, שוב איתקש גם מע"ש לבכור דהמע"ש של חו"ל אינו בר הבאה, ונמצא דשני דינים הם במע"ש, חדא דאינו נוהג כלל מע"ש בחו"ל, דהרי הוא ממצות התלויות בארץ דאינן נוהגות אלא בארץ, ועוד דאפילו אם היינו מוצאין מע"ש של חו"ל הוי הדין דאינו בר הבאה מחו"ל כבכור, ולא תקשי דאיך שייך למילף על זה מע"ש מבכור כיון דבאמת הרי ליכא מע"ש בחו"ל כלל ואיך נילף מילתא דליתא דכוותי, אכן כיון דאיתקש מע"ש לבכור בשאר דברים לענין הבאת מקום, וכמבואר בתמורה דף כ"א, א"כ ממילא נכלל בהיקש גם הך דינא דהמע"ש בחו"ל אינו בר הבאה כלל.

ולפ"ז זהו שכתב הרמב"ם, דהרי איתא בירושלמי פ"ז דפיאה דאין מע"ש בסוריא, וקשה. מ"ש מע"ש משאר מצות התלויות בארץ דחייבין בסוריא מדבריהם, ולזה כתב הרמב"ם הטעם, דהא דסוריא דינה כא"י מדבריהם הוא רק לענין מצות התלויות בארץ דאינן נוהגות אלא בארץ, ובזה הוא דעשו סוריא כא"י לחייבה מדבריהם, משא"כ לענין הך דינא דאינו בא מחו"ל, לא נשתנית סוריא, והרי היא חו"ל כד"ת, ומשו"ה הוא דנשתנה מע"ש משאר מצות התלויות בארץ דאינו נוהג בסוריא, כיון דאית ב"ה הך גזה"כ דאינו בא מחו"ל, דבזה הרי סוריא שוה לחו"ל, וכש"נ.

ועיין ברמב"ם פ"ט ממע"ש הל"א שכתב וז"ל וכשם שאין מע"ש בסוריא כך אין נטע רבעי בסוריא עכ"ל, והוא מהירושלמי פ"ז דפאה דנטע רבעי אינו נוהג בסוריא משום דאיתקש למע"ש בגז"ש דקדש קדש, ולכאורה צ"ע דל"ל לגז"ש דקדש קדש, והלא

נט"ר הוא ממצות התלויות בארץ כמו מע"ש, אכן לפי המבואר הרי ניחא, דכיון דכל הפטור של סוריא הוא רק משום היקשא דבכור דאינו בא מחו"ל דבזה סוריא דינה כחו"ל, וההיקש הרי נאמר רק במע"ש, וע"כ צריכינן להגז"ש דקדש קדש, וילפינן רבעי ממע"ש.

והנה בהשגות ז"ל אין הטעם הזה מספיק דר"ע הוא דס"ל הכי ולא אמר אלא ליקרב אבל ליקדש מיהא קדוש וכו' עכ"ל וצ"ע דברי הראב"ד דהרי גם בדברי הרמב"ם מבואר דההיקש מבכור הוא רק לענין שאינו בר הבאת מקום ולא להפקיע דין מעשר ואיסורו, ורק דזהו טעמא על מה דלא גזרו בסוריא, וכמו שסיים בטעמא וז"ל לפיכך לא חייבו להפריש מע"ש בסוריא עכ"ל, וא"כ מה זה שהשיג הראב"ד מהא דליקדש מיהא קדוש.

ואשר יראה לומר בזה, דדעת הראב"ד היא, דבאמת מניעת דין הקרבה שבבכור ומניעת דין הבאת מקום שבמע"ש שני דינים שונים הם, ולא שייך כלל למילפינהו בהיקשא זמ"ז, דלענין הקרבה איכא דין פסלות וכשרות, משא"כ לענין דין הבאת מקום של מע"ש, וממילא דלא שייך למילף מהא דבכור חו"ל נפסל מהקרבה לענין דין הבאת מקום של מע"ש, דלא שייך בי' דין פסלות כלל, ואפילו אם נימא דהא דבכור חו"ל אינו קרב הוא לאו משום דין פסלות, כי אם דהוי גזה"כ של מניעת דין הקרבה, ג"כ י"ל דליכא למילף מינה דין הבאת מקום של מע"ש, ושונים הם זמ"ז, דלא חלה ע"ז מדת ההיקש כלל למילפינהו מהדדי, ומכש"כ כיון דבאמת הרי עיקר ההיקש לא יוכל לחול כלל על מע"ש של חו"ל, דהוי דבר שאינו דהלא אין מע"ש נוהג בחו"ל, ועיקר ההיקש הוא רק ללמוד בכור ממע"ש וכמבואר בסוגיא דתמורה דף כ"א, ורק דאנו באין לדון ולומר דמאחר דאיתקשו מיהא בכור ומע"ש להדדי, א"כ ממילא דכשם שאין בכור של חו"ל קרב כך אין במע"ש של חו"ל דין הבאת מקום, וכל כי האי גוונא ודאי הדין נוטה דכיון דהויין שני דינים שונים אין זה שייך כלל להיקשא דבכור ומע"ש להדדי, ופשיטא דההבאת מקום מועיל לו כיון דהוא חלות היתרא הבא מאליו ולא יהא של חו"ל חמור משל א"י, ואין זה שייך כלל לענין הקרבה של בכור.

אכן אם הי' הדין בבכור חו"ל דאין בו דין בכור כלל, אז שפיר הוה שייך למילף מיני' גם למע"ש שלא יהא דין מע"ש נוהג בחו"ל, כיון דבזה הרי בכור ומע"ש איתקשו להדדי. אשר ע"כ זהו שכתב הראב"ד דאפילו ר"ע לא קאמר אלא ליקרב אבל ליקדש מיהא קדוש, ר"ל דכיון דגם בחו"ל נוהג עיקר דין בכור, וכל דינו הוא רק דאינו קרב, א"כ ממילא דאין זה ענין כלל לדין הבאת מקום של מע"ש שהוא היתרא דממילא, וממילא דמע"ש של חו"ל צריך להיות בר הבאת מקום להיות נאכל בירושלים אם אך הי' נוהג מע"ש בחו"ל, וממילא דמע"ש דומה לשאר תרו"מ דנוהגות בסוריא.

והנה בפ"א מה' בכורות פסק הרמב"ם ז"ל מצות בכור בהמה טהורה נוהגת בארץ ובחו"ל ואין מביאין בכורות מחו"ל וכו' אלא הרי הוא כחולין ויאכל במומו עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל טעות הוא זה ואפילו לר"ע דאית לי' האי סברא לא אמר אלא ליקרב אבל קדושת בכור יש בו ואינו נגזז ונעבד ואינו נאכל אלא במומו עכ"ל, ולכאורה צ"ע ביאור ההשגה, דהרי גם בדברי הרמב"ם מבואר להדיא דקדושת בכור יש בו וכמש"כ להדיא דיאכל במומו, הרי דבלא מום אינו ניתר באכילה, ועל מה זה באה ההשגה.

ונראה, דהנה ביסוד הדין דבכור אינו בא מחו"ל צ"ע, אם הוא זה דין בפ"ע של מניעת הקרבה, דבכור חו"ל אינו קרב, אבל בעצם דין קדושת בכור ליכא שום נפקותא בין בכור חו"ל לבכור א"י, או דנימא דהא דבכור חו"ל אינו קרב הוא זה בעצם קדושתו, דכל דין קדושת בכור שלו הוא רק לענין איסורי בכור ואיסורי קדש, אבל לענין דין הקרבה הרי הוא מופקע מעצם דין בכורה, וכל לענין הקרבה אמרינן דאין בכור נוהג בחו"ל.

ונראה דזה מבואר בדברי הרמב"ם שכתב דהרי הוא כחולין, ור"ל דלענין הקרבה הרי הוא כחולין ואין בו דין בכור כלל. אשר ע"כ זהו שהשיג הראב"ד במש"כ לא אמר אלא ליקרב אבל קדושת בכור יש בו, ר"ל דגם זה שאינו קרב הוא ג"כ גזה"כ של מניעת הקרבה, אבל לא משום חסרון קדושה, ולא משום חסרון חלות דין בכור.

אשר לפ"ז ניחא שפיר דעת הרמב"ם דדין הבאת מקום של מע"ש נלמד מדין הקרבה דבכור שאינו בחו"ל, ואע"ג דהויין שני ענינים שונים, כיון דלדעת הרמב"ם יסוד הדין של בכור חו"ל דאינו קרב אין זה דין מניעת הקרבה, כי אם דהוי דין הפקעת בכורה, דלענין הקרבה אין בו דין בכור כלל, א"כ שפיר ילפינן מיני' גם למע"ש, דלענין הבאת מקום פקע מיני' שם מעשר, דבזה הרי איתקשו בכור ומע"ש להדדי דאינן באין מחו"ל, וממילא דחסר לו כל הדין של הבאת מקום.

אכן כ"ז לדעת הרמב"ם דחסרון דין הקרבה שבבכור חו"ל הוא זה דין בעצם קדושתו, אבל הראב"ד לטעמי' דס"ל דבכור חו"ל הוא שוה בקדושתו לבכור א"י, וכל דינו הוא רק חלות דין בפ"ע של מניעת הקרבה, ע"כ זהו שהשיג דאין לדמות דין מניעת הקרבה לדין הבאת מקום שהוא היתרא דממילא, וכש"נ.

והנה כ"ז לפי הגירסות שברמב"ם שלפנינו דבכור חוץ לארץ יאכל במומו, וא"כ הרי דעת הרמב"ם דכלאיסורי בכור איכא גם בבכור חו"ל ורק דאינו קרב, אכן בטור סי' ש"ו הביא דדעת הרמב"ם היא דבכור חו"ל אין בו דין בכור כלל אלא הרי הוא חולין לכל, וכן נראה מדברי הרמב"ן והרא"ש שהי' להם כן הגירסא בדברי הרמב"ם, ולפ"ז דברי הרמב"ם והראב"ד מתפרשים כפשוטן דהרמב"ם לטעמי' דבכור אינו בא מחו"ל ע"כ ילפינן מיני' דגם מע"ש אינו בא מחו"ל, והראב"ד לטעמי' דבכור בא מחו"ל ורק דאינו קרב, ע"כ זהו שהשיג דלפ"ז אין ללמוד ממנה לפטור חו"ל ממע"ש.

אלא דלפי גירסתנו דהילפותא מבכור היא רק דאינו בר הבאת מקום, ולא להפקיע כל חיובו, וא"כ הא נמצא דהא דפטורה לגמרי היא תקנת חכמים מסוימת, דאע"ג דבכל מצות התלויות בארץ סוריא כא"י, מ"מ לא חייבוה במע"ש הואיל שאינו בר הבאה, וזהו שסיים הרמב"ם לפיכך לא חייבו להפריש מע"ש בסוריא, ר"ל הואיל שאינו בר הבאה משא"כ לפי גירסת הטור, הרי הילפותא מבכור מועיל להפקיע כל חיובא דמע"ש, א"כ מש"כ הרמב"ם לפיכך לא חייבו ר"ל דהואיל דהפטור חו"ל שבו הוא מהיקשא דבכור לפיכך אין זה בכלל תקנת חכמים דסוריא כא"י, וכש"נ דלענין היקשא דבכור סוריא כחו"ל.

פ"ח ה"ז הלוקח פירות בסלע של כסף מעשר ומשך הפירות ולא הספיק ליתן הסלע עד שהוקרו הפירות ועמדו בשתים ה"ז מפריש עליהן סלע בלבד שנאמר ונתן הכסף וקם לו בנתינת הכסף קונה והשכר למעשר, משך פירות בשתי סלעים ולא הספיק ליתן המעות עד שהוזלו הפירות ועמדו בסלע אינו מפריש עליהן ממעות מע"ש אלא סלע אחת ומוסיף עליה סלע שני' מן החולין ונותן למוכר, נתן לו סלע של מעשר ולא הספיק למשוך הפירות עד שעמדו בשתים מה שפדה פדה והדין ביניהם, נתן לו סלעים שתיים של מעשר ולא הספיק למשוך הפירות עד שחזרו להיות בסלע מה שפדה פדה ומדת הדין ביניהם שהמע"ש פדייתו היא משיכתו עכ"ל, ובהשגות ז"ל אי אפשר וכו' שהרי לא נתן לו כסף ובמשיכתו הוא קונה כדי שלא יהא הדיוט חמור מהקדש, ועוד וכו' שהלוקח פירות של חולין להחליפם בכסף מעשר מה עשה המעשר בכאן והלא הפירות שנמשכו חולין הם אטו אפוטרופוס של מעשר הוא שיהא ידו כיד המעשר, והמשנה לא דברה בענין זה, אבל הוא במשנה משך ממנו מעשר בסלע ולא הספיק לפדותו עד שעמד בשתים משמע שהפירות הם המעשר וכו' עכ"ל, ופליגי הרמב"ם והראב"ד, דהרמב"ם מפרש להמשנה דמשך הימנו פירות דר"ל שמשך פירות חולין שיחולל הכסף מע"ש עליהן, והראב"ד מפרש דאיירי במשך פירות מע"ש עצמן, והשגת הראב"ד הרי מבוארת במש"כ הרמב"ם על משיכת הפירות הקרא דונתן הכסף וקם לו, והלא משיכת הפירות קנין משיכה היא דהויא ולא קנין כסף.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה יסוד דין קנין כסף הוא מה שקונה את הדבר שכנגדו, ויסוד דין קנין משיכה הוא מה שקונה את גוף הדבר וממילא דנתחייב שכנגדו בתשלומיו, והרי גם שוה כסף מהני לקנות את הדבר שכנגדו, וכדתנן להדיא בקידושין דף כ"ח כל הנעשה דמים באחר כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו כיצד החליף שור בפרה וכו', ומבואר שם בסוגיא דהוא מדין קנין כסף, הרי להדיא דגם שו"כ חשוב כסף לעשות קנין כסף לקנות את שכנגדו, וע"כ ס"ל להרמב"ם דבמשיכת פירות החולין חייל דין קנין כסף לקנות את הכסף מע"ש שכנגדם, וכן הרי תנן להדיא בבכורות דף נ"א אין פודין לא בעבדים ולא בשטרות ולא בקרקעות ולא בהקדשות ומפרש שם בגמ' ולא הקדשות בכל אלו, וכ"ה בב"מ דף נ"ד דהקדש אינו מתחלל על הקרקע, הא כל מטלטלין ושו"כ מחללין הקדשות עליו, וכדדרשינן בספרא בחוקותי פי"א אין לי אלא סלעים מנין לרבות כל דבר המיטלטל ת"ל ופדה, והיינו משום דשו"כ ככסף לגבי החילול, וכן הוא גם בעיקר הקנין, דהרי בהקדשות הא מלבד דצריך להתחלל על הכסף, הרי עיקר חילולו דין קנין כסף ב' דהכסף קונה את ההקדש להתחלל עליו, וכדתנן בקידושין דף כ"ח רשות הגבוה בכסף דהיינו קנין כסף, וכן בקידושין דף ה' מה לכסף שכן פודין בו הקדש ומעשר שני דאיירי ג"כ לענין קנין כסף, ובע"כ דכל שו"כ ככסף בין לענין חילול ובין לענין קנין החילול, וע"כ ה"ה הכא נחשבין הפירות ככסף לעשות הקנין והחילול של כסף המע"ש.

ולא תקשי מהא דמבואר בב"מ בפ' הזהב דדין קנין כסף תלוי באם חשוב כספא או פירי, ומשום דהכל לפי הנישום אם הוא בתורת כסף או בתורת פירי, דכ"ז הוא רק בקנין הדיוט, דהתם הוא דהוי דינא דהכל לפי הנישום והטבעא הוא כספא, משא"כ בקנין הקדש ומע"ש, כיון דעיקר דין חילולו הוא, דבזה דחייל על החולין דין הקדש ומע"ש,

בזה הוא שנעשה שיצא ההקדש לחולין, וזהו גופי' עצם הקנין ג"כ, ע"כ אמרינן דלעולם החולין הם דחשיבי כספא, שקונין את ההקדש ומחללין אותו, וגוף הדבר.

המקודש מיקרי פירי וגוף הדבר הנקנה, וע"כ זהו שהביא הרמב"ם הקרא דונתן הכסף, כיון דדין קנין כסף כאן לגבי החילול, מה דהפירות שהן שו"כ של חולין נעשין כסף לקנין המע"ש וחילולו, וכש"נ. ואכתי צ"ע דברי הרמב"ם, דהרי במתני' דמשך הימנו פירות והוקרו הא תנן נותן סלע ומשתכר בסלע ומע"ש שלו, ופ"י הרמב"ם בפה"מ שם דהפירוש דמשתכר בסלע הוא מפני שמפריש שתי סלעים ממע"ש שיוצאין לחולין ולהמוכר אינו נותן רק סלע אחת והסלע השני' הוא משתכר, ואיך פסק הרמב"ם דהשכר למעשר ואינו מפריש ממע"ש אלא סלע כיון דתנן דמפריש ממע"ש שתי סלעים.

ועוד דבמתני' הא תנן ולא הספיק לפדותו, הרי להדיא דהחילול והפדיון לא נעשה עוד במשיכת הפירות עד שעת נתינת הכסף, ובע"כ דבמשיכת הפירות אין בזה דין קנין כסף, ורק קנין משיכה הוא שיש בזה, שאינו קונה כנגדו את הכסף מע"ש, ורק דנתחייב שכנגדו בתשלומי כסף המע"ש, וע"כ לא נעשה עוד במשיכת הפירות מעשה החילול והפדיון, ומשו"ה הוא דמשתכר בסלע ויצאו שני סלעים של מע"ש לחולין כיון דאכתי לא נעשה עוד מעשה החילול, ולפמ"ש"כ דיש במשיכת הפירות דין קנין כסף שקונה את שכנגדו, א"כ הא קנה במשיכת הפירות עצם הכסף של מע"ש, וצריך להיות נעשה במשיכת הפירות גם עצם מעשה החילול.

ונראה לומר, עפ"י"מ דאיתא בקידושין דף נ"ד ע"ב ת"ש משך הימנו מעשר בסלע ולא הספיק לפדותו עד שעמד בשתיים נותן סלע ומשתכר בסלע ומע"ש שלו, מני אילימא ר' מאיר אמאי משתכר בסלע ונתן הכסף וקם לו אמר רחמנא אלא לאו ר"י ע"כ, ופירש"י דהקושיא היא דאם מע"ש ממון גבוה הוא א"כ אין המע"ש נקנה במשיכה כי אם בנתינת הכסף, וכ"ז הוא אם נפרש המשנה דמשך הימנו מעשר שהפירות הם מע"ש וא"כ הוי זה רק קנין משיכה, אבל לדעת הרמב"ם דהמשיכה היא בפירות חולין, וגם דהרי הוא קנין כסף, א"כ הא קשה מאי פריך הגמ' מקרא דונתן הכסף, כיון דהכא באמת הוי קנין כסף, וכבר הקשה התו"ט מסוגיא זו על הרמב"ם.

ואשר יראה לומר לדעת הרמב"ם, דהנה בפדיון מע"ש הכא דהחילול נעשה ע"י המקח הרי איכא שני דברים, עצם מעשה החילול מה שמתחלל קדושת המע"ש שבהכסף על הפירות חולין, ועוד איכא בזה דין קנין בפ"ע לבד החילול, מה שקונה את הפירות מחברו, ולפ"ז נראה דנהי דלענין עצם החילול איכא גזה"כ דונתן הכסף דנתינת הכסף קונה, וגם דפירות הנישומין של חולין חשיבי כספא לגבי הכסף מע"ש, אבל לענין הקנין הדר דינו ככל קנין דעלמא של הדיוט, דדוקא משיכה היא דקונה ולא כסף, וגם דהפירות הנישומין חשובין פירי, ורק הקייץ הוא דחשוב כספא.

ולפ"ז הכא במע"ש אם מועיל משיכת הפירות לענין קנית הכסף מע"ש הדין תלוי, דאם מע"ש ממון גבוה הוא א"כ גם דין קנינו הוא בכלל הא דתנן רשות הגבוה בכסף דכסף קונה ב', וגם זה דהפירות הנישומין חשיבי כספא לגבי כסף המע"ש שייך גם לענין דין קנינו וכדין פדיונו כן דין קנינו, כיון דהוא קנין של גבוה, משא"כ אם מע"ש הוי ממון הדיוט, א"כ אז נתחלק דין קנינו מדין פדיונו, דנהי דהפירות נחשבין כספא לגבי פדיון,

אבל דין קנינו הוא ככל קנין הדיוט, דמעות אינן קונות, וגם דפירות הנישומין לא הויין כספא כלל, ורק דמשיכתן היא קנין משיכה.

אשר ע"כ זהו ביאור הסוגיא, דהנה במתני' הא תנן דמשתכר בסלע, והיינו משום דנתחלק דין קנינו מדין פדיונו, וכיון דלענין הקנין הא הוי זאת קנין משיכה ולא קנין כסף, ולא נעשה עוד קנין בכסף המע"ש שכנגדו, א"כ ממילא דלא נעשה עוד מעשה החילול של מע"ש במשיכת הפירות, ורק ע"י נתינת הכסף שלאח"כ שנקנה בזה עצם כסף המע"ש בזה הוא שנעשה מעשה החילול, וכיון דהוקרו בינתים ועמדו בשעת נתינת הכסף דהוא שעת עשית החילול בשתים, ע"כ מתחלל מהכסף מע"ש שתי סלעים, וזהו דתנן דהשכר לו ולא למעשר, דלהמוכר אינו נותן רק סלע אחת, דהפירות עצמן הרי כבר קנאם בסלע ע"י משיכתם, וא"כ כ"ז הוא אם מע"ש ממון הדיוט, משא"כ אם מע"ש מ"ג דאז הרי חשיבא משיכת הפירות קנין כסף ומועיל לקנות את הכסף מע"ש על ידו, ונמצא דמשיכת הפירות גומרין גם החילול של המע"ש שנעשה ע"י קניית הכסף, וא"כ הרי ממילא דהשכר למע"ש, כיון דכבר נעשה החילול והקנין, וזהו דקאמר הגמ' דלר"מ דמע"ש מ"ג הוא והוי זאת קנין כסף, אמאי משתכר בסלע ונתן הכסף וקם לו אמר רחמנא, ר"ל והכא הא הוי ג"כ קנין כסף, וצריך להיות השכר למעשר, אלא ודאי דר"י היא דמע"ש ממון הדיוט, ומשיכת הפירות הויא קנין משיכה, וע"כ השכר לעצמו וכש"נ.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דהשכר למע"ש והוי קנין כסף, ודלא כמשנתנו דתנן דהשכר לעצמו, דהא אנן קי"ל דמע"ש מ"ג, וע"כ שפיר קי"ל דהשכר למע"ש, וכדהבאנו מהסוגיא דקידושין, וכן לשון הרמב"ם שמביא הקרא דונתן הכסף מוכיח דכוון להביא הסוגיא דקידושין, והיינו כמש"כ.

והנה צ"ע עוד בדברי הרמב"ם שם, שפסק דבמשך הפירות בשתי סלעים והוזלו אינו מפריש ממעות מע"ש אלא סלע, ולדעת הרמב"ם דמשיכת הפירות חשיבא קנין כסף שגומר החילול של כסף המע"ש, א"כ מאי מהניא מה שהוזלו אח"כ ואמאי אינו מפריש אלא סלע. ועוד צ"ע דברי הרמב"ם שמחלק בין הוקרו להוזלו, והרי במתני' מבואר להדיא דהוזלו והוקרו שוין הן בדינן, דבתרווייהו אזלינן רק בתר הפרשת הכסף, וקשה על הרמב"ם שחילק ביניהם.

ועוד יותר קשה מהא דאיתא בירושלמי פ"ד דמע"ש ופסק כן הרמב"ם בפ"ה ממע"ש וז"ל הפודה מע"ש ביתר על דמיו לא נתפסה התוספת למעשר, וא"כ הרי אין לחלק בין הוקרו להוזלו כיון דסוף סוף לא הותפס רק כפי שוויו של שעת פדיונו, וממ"נ אם פדיונו הוא בשעת משיכת הפירות א"כ גם בהוזלו צריך להפריש שתי סלעים, ואם נימא דפדיונו הוא בשעת הפרשת הכסף א"כ בהוקרו אין המעשר תופס יותר מדמיו ואמאי אינו נותן אלא סלע, ובמה חלוק הוקרו מהוזלו, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, דהנה באמת צ"ע דברי הרמב"ם שכתב דאם משך הפירות בסלע והוקרו אינו נותן אלא סלע משום דקנה במשיכת הפירות מדין ונתן הכסף וקם לו, וקשה דהלא אכתי לא הוברר במסויים על איזה סלע של מע"ש הוא עושה מעשה הפדיון, וא"כ איך יוברר אח"כ בהפרשת הסלע למפרע שנעשה החילול במשיכת הפירות, והלא זה שייך לדין ברירה, וכמבואר בעירובין דף ל"ז דהאומר מעשר וכו' מחולל על הסלע

שתעלה בידי תלוי בדין ברירה, ואנן הרי קי"ל דבדאורייתא אין ברירה, [ואע"ג דהרמב"ם בפ"ד דמע"ש הט"ו פסק גם שם דמחולל, אכן הרי שם בעירובין דף ל"ז איפלגי בזה תנאי והכא הוי סתם משנה בלא שום פלוגתא כלל], וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, דהנה בפדיון מע"ש איכא שני דברים, חדא עצם החילול מה שמתחלל קדושת המע"ש על החולין, ועוד יש בזה דין קנין כסף, דמעשה זו גופה של חילול יסוד חלות דינה הוא מדין קנין כסף, שהחולין נעשין כסף קנין לעשית מעשה זו של חילול, וע"י דין קנין כסף הוא דמיקיימא וחלה מעשה זו של חילול, [ובהכי מתישבא קושית התוס' בב"ק דף ס"ח על הא דאמרין התם דאין אדם יכול לחלל נטע רבעי שאינו ברשותו דמוכח מזה דדין פדיון מע"ש ונט"ר הוא דבר התלוי בבעלים ואין אדם יכול לחלל מע"ש ונט"ר של חבירו שלא מדעתו, ומ"ש מפטר חמור דיכול לפדות של חבירו אף שלא מדעתו וכדמוכח בבכורות דף י"א, עיי"ש בדברי התוס', ולפי דברינו ניחא, דבפט"ח כיון דאין השה נתפס תחת הפט"ח א"כ אין בפדיונו שום מעשה קנין, ורק הפקעת איסורא בעלמא, וע"כ אין זה שייך לבעלים, משא"כ בפדיון מע"ש ונט"ר דדין חילולין דין קנין כסף בי' ע"כ הוי ככל מעשה קנין דעלמא דצריך דוקא דעת בעלים], ונמצא דנתינת הכסף של חולין תרתי בה, דין מעשה חילול, ודין מעשה קנין כסף לעשית החילול.

אשר לפ"ז ניחא היטב דברי הרמב"ם דמשיכת פירות החולין הויא כסף לענין דין חילול וקונה מדין כסף, ולא תקשי מהסוגיא דעירובין דכל שאינו מבורר השתא בשעת חילול איזה סלע שנעשה בו החילול הוא תלוי בדין ברירה, דבאמת אה"נ גם לדעת הרמב"ם דחלות החילול הוא רק אח"כ בהפרשת הסלע של מע"ש, והא דמשיכת הפירות קונה מדין כסף הוא רק לענין דין מעשה הקנין, דבמשיכת הפירות נעשה ונגמר דין קנין כסף של החילול שיחול אח"כ בשעה שהסלע של מע"ש יופרש ויבורר, והוי כמו קנין כסף על לאחר זמן דמבואר בקידושין דף ס' דמהני, וה"נ הכא חייל במשיכת הפירות דין קנין כסף של חילול, והשתא אין זה שייך עוד לברירה כיון דהפקעת קדושת המע"ש מהכסף יהי' לאחר זמן ברירתו, ורק מעשה הקנין כסף הוא שנעשה עכשיו דהוי כמו קנין לאח"ז דמהני.

אשר לפ"ז נראה, דלענין דין שומת שווייהן של הפירות אזלינן בהכסף והפירות חולין בכל חד בתר דידי', ולענין הפירות חולין אזלינן בדין יוקרא וזולא בתר שעת קנייתם של הפירות, בשעה שנקנו על הדין חילול, ולענין הכסף מעשר אזלינן רק בתר שעת חילולו והפקעת קדושתו של הכסף מעשר.

אשר ע"כ שפיר מחלק הרמב"ם בין הוקרו להוזלו, דבהוקרו הרי אנו דנין לענין הדין דמע"ש אינו תופס יותר מכדי דמיו, וא"כ הלא עיקר הדין הוא על הפירות חולין אם יכולין הן להתפס בקדושת מע"ש של הסלע אם לא, וע"כ כיון דהפירות הרי כבר נקנו במשיכתם לעשית החילול של מע"ש בדמי סלע, ע"כ שפיר הותפסו הפירות כולן ונכנסו בדמי מע"ש של סלע, משא"כ בהוזלו דאירינן לענין חילול והפקעת קדושת המע"ש של הכסף בפחות מדמיו, ע"כ אזלינן רק בתר שעת הפרשת הכסף, שאז הוא שעת

חילולו והפקעת קדושתו וכש"נ, וכיון דאז אין הפירות שוין אלא סלע ע"כ אין מתחלל ממעות מע"ש אלא סלע אחת.

והשתא לא תקשי מהא דבמתני' מבואר דהוולו והוקרו שוין הן בדינן, דלפמ"ש"נ הרי הא דבהוקרו אינו נותן אלא סלע הוא משום שכבר נגמר הדין קנין כסף של החילול במשיכת הפירות, ונקנו הפירות להיותנתפסין בדמי מע"ש של סלע, וע"כ אינו מפריש אלא סלע, וא"כ כ"ז הוא לפ"מ דקי"ל מע"ש ממון גבוה הוא, משא"כ המשנה דאתיא כר"י דמע"ש ממון הדיוט הוא וכדהבאנו מהסוגיא דקידושין, וא"כ הא נמצא דהכל נעשה רק אח"כ בהפרשת הכסף, ואז הוא דהוי מעשה הקנין כסף עם גמר החילול ביחד וכש"נ, וע"כ הכל תלוי רק בתר שיווי הפירות בשעת נתינת הכסף ואין חילוק בין הוקרו להוולו, ומיושב היטב דעת הרמב"ם וכמש"כ.

והנה בדברי הראב"ד שם עוד וז"ל ועוד שהלוקח פירות חולין להחליפן בכסף מעשר מה עשה המעשר בכאן והלא הפירות שנמשכו חולין הן אטו אפוטרופוס של מעשר הוא שיהא ידו כיד המעשר וכו', וביאור דבריו הוא, דהראב"ד לטעמי' דס"ל דמשיכת הפירות חולין דין קנין משיכה הוא דאית בה ולא דין כסף, וא"כ הא נמצא דבמשיכת הפירות חולין עוד לא נעשה שום קנין בכסף המע"ש, דהרי משיכה אינה קונה את הדבר שכנגדו, ונמצא דכל הקנין הכא נעשה לע"ע רק בהפירות חולין לבד, שהלוקח קנה מהמוכר פירות חולין, וגם החיוב תשלומין שנעשה ע"י המשיכה הוא ג"כ רק בין המוכר והלוקח בלבד שהלוקח נתחייב לשלם לו מאיזה מעות שירצה, וזהו שהשיג הראב"ד דמה עשה המעשר בכאן, וזה טעם דממילא לא שייך הכא לא הדין דונתן הכסף וקם לו וגם לא הדין דלא יהא כח הדיוט חמור מכח הקדש כיון דהכא הוא קנין פשוט של הדיוט בלבד ואינו שייך כלל להמע"ש, אכן הרמב"ם לטעמי' דס"ל דמשיכת הפירות חולין דין קנין כסף בה, שקונה את שכנגדו, וא"כ הא נמצא דבמשיכת פירות החולין נקנה עצם הכסף של מע"ש, וע"כ שפיר הוי זאת קנין של מע"ש.

אלא דבאמת קשה עוד לדעת הרמב"ם, דנראה דאף אם מע"ש ממון גבוה מ"מ לא שייך על הקנין הך דינא דונתן הכסף וקם לו, דהקנין הוא מרשות הדיוט, ול"ד להקדש דשם עצם הקנין הוא מרשות הקדש, וע"כ שייך גם לענין הקנין הך דינא דונתן הכסף, משא"כ במע"ש דהקנין מה שזה לוקח מזה הוא זה מהדיוט להדיוט, א"כ לא שייך בי' הדין דונתן הכסף רק על קנין החילול דהוא קנין של גבוה, אבל לא על הקנין שבין המוכר והלוקח, ואע"ג דמע"ש מתחלל דרך מקח, מ"מ הרי המקח והחילול שני דברים נפרדים הם, והמקח הוא רק גורם שיהא כאן חילול, אבל עצם המקח אינו שייך כלל לדין המע"ש, וא"כ קשה איך שייך על המקח הך דינא דונתן הכסף וגו', ואולי גם זה נכלל בכוונת דברי הראב"ד שכתב דאין הבעלים אפוטרופוס של מעשר שיהא ידו כיד המעשר, ור"ל דהמוכר והלוקח הן עצמן אין ידן כיד מעשר ונידונין כדינן שהן הדיוט ואין כסף קונה.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דבמע"ש דמתחלל דרך מקח הוי הגזה"כ דהמקח גופי' הוי מעשה חילול, והוא זה דין מסויים בפ"ע במע"ש, דהמקח בעצמו הוא חילולו של המע"ש, ויסוד דבר זה נלמד מהא דפסק הרמב"ם בפ"ז ממע"ש הי"ד וז"ל הלוקח מים ומלח וכו' לא קנה המעשר אעפ"י שיצאו המעות לחולין עכ"ל, והרי בדין

חילול פשיטא דכל שלא נכנס החולין תחתיו בקדושה א"כ אין כאן חילול כלל, ובע"כ
דהוא דין מסויים במקח שמפקיע קדושת המע"ש לגמרי אף אם אין דבר אחר נכנס
כנגדו ואף בלא מעשה חילול, וא"כ ה"ה נמי הא דמע"ש מתחלל דרך מקח הוא ג"כ
דכוות הדעצם מעשה המקח הוא חילולו.

אשר לפ"ז שפיר פסק הרמב"ם דהקרא דונתן הכסף שייך במע"ש גם על מעשה המקח,
כיון דמעשה המקח בעצמו הוא ניהו מעשה חילולו והפקעת קדושת מעשר שבו, ונמצא
דעצם מעשה המקח הוא מרשות גבוהה, דכסף קונה ב' מקרא דונתן הכסף. ואין להקשות
לפ"ז, דא"כ למה תלי לה הגמ' בקידושין בדין מע"ש ממון גבוה הוא או ממון הדיוט,
והרי דין החילול לכו"ע הוא רק בכסף גם אם מע"ש ממון הדיוט, וא"כ אם נימא דהא
דהמקח דינו בכסף הוא משום דהמקח עצמו דין חילול ב', א"כ גם אם מע"ש ממון
הדיוט הוא ג"כ יהא דינו רק בכסף, כיון דבדין החילול ליכא שום נפקותא בין אם מע"ש
ממון גבוה או ממון הדיוט, אכן ז"א, דאע"ג דהמקח עצמו דין חילול ב' ודינו מחמת זה
בכסף, אבל מ"מ מכיון דמע"ש ממון הדיוט וחלה בו מכירה גם בלא דין חילול, א"כ
אכתי לא פקע גם דין הדיוט מיני', כיון דיש בו גם דין קנין הדיוט ככל קנין הדיוט
דעלמא, וממילא דכסף אינו קונה בו, ואדרבה דנידון ככל מקח דעלמא, משום דעיקר
מעשיו הוא מכירה, והחילול הוא חלות דין שבו, וע"כ ממילא דנידון כהדיוט, משא"כ
אם מע"ש ממון גבוה הוא דדינו דאינו ניתן ונקנה כלל, וכל דין מקח שבו הוא רק משום
דהוא ניהו מעשה חילול, ומקח וחילול תרי גווני חילול נינהו, א"כ שפיר הוי דינו כחילול
דדינו בכסף ומקרא דונתן הכסף וגו' ונראה דכן הוא מתבאר מהא דפסק הרמב"ם בה"ח
שם וז"ל נתן לו סלע של מעשר ולא הספיק למשוך הפירות עד שעמדו בשתים מה
שפדה פדה וכו', וצ"ע דהרי בדין חילול החולין הם שעושין מעשה החילול, דבזה
דהחולין נכנסין להתפס בקדושת מע"ש בזה הוא שנעשה שיצא המע"ש לחולין, ואיך
נעשה הכא החילול בנתינת כסף המע"ש, אלא ודאי כמש"כ דשני דינים הם, דין חילול
שע"י מעשה חילול, ודין חילול שע"י מקח, שהמקח עצמו הוא מעשה החילול, ובזה הן
חלוקין בדין, דדוקא בדין חילול שלא ע"י מקח הוא דבעינן שיהא קנין החילול ע"י כסף
של חולין, משא"כ בחילול הבא ע"י מקח שפיר יוכל להיות קנין החילול גם ע"י המע"ש
אם אך דין קנין כסף ב', ולהכי הוא דמהניא גם בנתן הכסף של מע"ש, כיון דבחילול
הבא ע"י מקח הרי יוכל להיות קנין החילול גם ע"י מע"ש.

ואין לומר דהכא הוי באמת חילולו אח"כ, דע"ז דנקנו הפירות חולין בעד הסלע של
מע"ש חזרו הפירות להיות כסף לעשות מעשה החילול, דהנה באמת צ"ע על עיקר דין
זה דנתן לו סלע של מעשר, איך יוכל להקנות כלל את הסלע של מע"ש, והלא מבואר
ברמב"ם בפ"ז ממע"ש הי"ט דגם כסף מע"ש הוי בכלל ממון גבוה, וא"כ ממילא דאינו
ניתן ונקנה כלל, וכמבואר בקידושין דף נ"ד, ובע"כ צ"ל דהכא שאני דבנתינת הכסף
כבר הוא מתחלל על הפירות וקנינו וחילולו באין כאחת, אכן כ"ז הוא אם נימא דהחילול
נעשה ע"י עצם המקח ע"כ שפיר שייך לומר דמתנתו וחילולו באין כאחת, כיון דמעשה
הנתינה זהו גופא מעשה החילול, אבל אם נימא דהחילול נעשה רק אח"כ ע"י פירות
החולין, ונתינת הכסף מע"ש הוא רק גורם שיהא אח"כ מעשה חילול, א"כ אכתי צ"ע
איך יכול ליתן לו את הסלע של מע"ש והא הוי ממון גבוה שאינו ניתן ונקנה כלל, כיון

דעצם נתינת הכסף לא הוּיָא מעשה חילול כלל, ובע"כ מוכרח כדברינו דבחילול שע"י מקח המקח עצמו הוא חילולו הלכות בכורים פ"ב הי"ג הקונה אילן בתוך שדה חבירו אינו מביא לפי שאין לו קרקע, שלשה יש לו קרקע, ואע"פ שאין לו אלא אילנות בלבד הרי הוא כמי שקנה קרקע עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל לא כי אלא מפני שבסתם קנה עמהם קרקע, ואם פירש בלא קרקע אינו מביא וכו' עכ"ל.

וי"ל דדעת הרמב"ם היא, דבאמת בקנה שלשה אילנות עצם הקרקע אינה קנוי' לו בגופה, דגוף הקרקע לא בטיל לגבי האילנות, ורק דזכות נטיעה וזריעה הואשיש לו בהקרקע לעולם, וזהו דבטיל אגב האילנות שמכר לו שיהא לו שדה אילן לעולם, וע"כ זהו שכתב הרמב"ם ואעפ"י שאין לו אלא אילנות בלבד, ר"ל דהרי גוף הקרקע אינה קנוי' לו, מ"מ שפיר מביא בכורים, והרי הוא כמי שיש לו קרקע, ומשום דכיון דלענין זכות נטיעה וזריעה הרי הקרקע קנוי' לו לעולם, ע"כ שפיר הוּיָא בכלל האדמה אשר נתת לי, ומקריא שפיר אדמתך, כיון שיש לו הקרקע לאילנותי ולפירותי והרי היא לו שדה אילן לעולם.

ולא תקשי דא"כ דגם בכה"ג חשוב קנין הגוף, א"כ גם באילן אחד תחשב קנין פירות, כיון שיש לו מ"מ זכות שדה אילן לשעה, והרי בקנין פירות הא מבואר בב"ב דקל"ו דמביא ורק דאינו קורא, ואילו בקנה אילן אחד הא מבואר ברמב"ם שם וכ"ה בירושלמי פ"א דביכורים דפטור גם מהבאת ביכורים, דשאני הך דקנה אילן אחד דגם לשעה אין לו בקרקע זכות וקנין כלל, ורק היניקה בעצמה הוא דאית לי, וע"כ לא חשוב גם קנין פירות, משא"כ בשלש אילנות דיש לו זכות נטיעה וזריעה, ע"כ הוּיָא קנינו בזכות זה בגוף הקרקע, ואם אך יש לו זאת לעולם חשוב גם קנין הגוף וחיוב בביכורים.

ועוד י"ל דבקונה אילן אחד אין לו קנין בקרקע כלל, ואף יניקת הקרקע ומקום האילן ג"כ אינו קנוי לו, ואך שהאילן הוא שמכר לו, ובזה הוא קנינו, ורק דממילא מחוייבים הבעלים לתת לו מקום האילן ויניקתו, כי היכי דליהווי לי' האילן שמכר לו, וע"כ אין זה קנין בקרקע כלום, ולא הוּיָא גם קנין פירות, ולהכי מיפטר גם מהבאה, כקונה פירות מן השוק, משא"כ בשלשה אילנות דיש לו זכות ליטע אחרים במקומם, א"כ הרי קנינו הוא בהקרקע לאילנותי ולפירותי, וע"כ שפיר הוּיָא כמו שקנה קרקע אם לשעה אם לעולם כפי קנינו, וכ"ה מבואר בתוס' ב"ב דכ"ז ובחי' הרשב"א לגיטין דמ"ח לחלק בין קונה אילן אחד לקנין פירות כמש"כ.

ואשר ע"כ לענין ביכורים, כל שקנה לעולם לנטיעה וזריעה הוּיָא זאת קנין הגוף וחשוב אדמתך, ואף שלא קנה גוף הקרקע, מ"מ כיון דלגבי הפירות והאילנות הוּיָא קנינו בעצם הקרקע לעולם, שפיר הוּיָא כמי שקנה קרקע וחיוב בביכורים מד"ת, ומישוב היטב כמש"כ בדעת הרמב"ם. ולפ"ז ניחא דברי הרמב"ם גם לפמש"כ הראב"ד לפרש דהא דכתב אעפ"י שלא קנה קרקע פירושו הוא שהתנה שאינו מקנה לו הקרקע, והראב"ד השיג ע"ז דבכה"ג הרי פטור הוא מביכורים כמו אילן אחד, ולפמש"כ הרי ניחא, עפ"י"מ דאיתא בב"ב דל"ז מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוגתא דר"ע ורבנן, לר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר אית לי' לרבנן לית לי', ופירושו התוס' שם דקאי במכר שלש אילנות דיש לו קרקע אם שייר בפירוש את הקרקע דלר"ע אית לי' מקום האילנות מ"מ ליטע

אחרים במקומן, ולפי"ז הא נמצא, דלדידן דקי"ל כר"ע, אף דשייר בפירוש את הקרקע, מ"מ מקום האילן והיניקה באמת קנוי לו לעולם, וא"כ ממילא הדר דינו דחשוב קנין הגוף, כיון דיש לו זכות בהקרקע באותו מקום האילן שיהא לו' שדה אילן במקומו ועל יניקתו הצריך להאילן, וע"כ שפיר מיחשב קנין הגוף גם בשייר בפירוש את הקרקע, ומביא בכורים.

האומנם דברמב"ם משמע דמפרש להסוגיא באופן אחר, מדלא הביא בה' מכירה שם הך דינא דגם בשייר קרקע יש לו ליטע אילנות במקומן מ"מ עיקר הדין י"ל דגם אליבי' הוא כן דבשלשה יש לו ליטע אחרים במקומן אף בשייר את הקרקע, ומשום דזכות האילנות מיהא מכר לו לעולם כיון שהם שלשה, וממילא דחשוב קנין הגוף ומביא בכורים, וכש"נ.

ולפי"ז מתישבים היטב דברי הרמב"ם בכל גווני, בין בסתמא ובין בשייר את הקרקע בפירוש, דבכולהו לא קנה את גוף הקרקע, ורק דבסתמא יש לו קנין נטיעה וזריעה בכל קרקע הראוי להם, ובשייר את הקרקע יש לו זכות נטיעה במקומם הראשון, ולענין ביכורים בכל גווני חשוב קנין הגוף והרי כמי שקנה קרקע וחייב בביכורים, וכש"נ.

פ"ב הט"ו המוכר שדהו לנכרי וחזר ולקחה ממנו ה"ז מביא ביכורים מה"ת שאינה נפקעת מן המצות בקנין הנכרי כמו שביארנו עכ"ל, ובהשגות ז"ל אע"פ שבכרו ברשות הנכרי עכ"ל, ובכ"מ בשם מהר"י קורקוס שם ז"ל ונראה דרבינו לטעמי' אזיל שהוא מפרש מה שאמרו אין קנין לנכרי בא"י להפקיע היינו אם חזר ישראל וקנה השדה כמש"כ בפ"א מה' תרומות ולכך כתב כאן וחזר ולקחה ממנו שסובר רבינו דמתניתין בהכי מיירי, ובשבכרו ברשות הנכרי אפשר דדמי לפירות שנתמרחו ברשות הנכרי שאין ישראל הקונה חייב עכ"ל, וכוונתו הוא למש"כ הרמב"ם בפ"א מה' תרומות ה"י שם ז"ל נכרי שקנה קרקע בא"י לא הפקיעה מן המצות אלא הרי היא בקדושתה לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרו"מ ומביא ביכורים והכל מה"ת כאילו לא נמכרה לנכרי מעולם עכ"ל, ומפרש הכ"מ דדעת הרמב"ם היא, דהא דאין קנין לנכרי בא"י, הוא רק להפקיע עצם הקרקע מקדושתה, אבל הפירות לכו"ע יש קנין לנכרי בא"י להפקיען מתרו"מ, וע"כ גם הכא אינן חייבין בביכורים אלא הפירות שבכרו ברשות ישראל, ומש"כ אח"כ דבכרו ברשות נכרי דינם כנתמרחו ברשות נכרי הוא טעם שני, דלהכי בכרו ברשות נכרי פטורין מביכורים, משום דהוי כנתמרחו ברשות נכרי דפשיטא דפטור לכו"ע אף למ"ד אין קנין לנכרי בא"י וכמבואר בסוגיא שם, או דנימא דשני הטעמים אחד הוא דבאמת קשה על טעם הראשון שכתב דדעת הרמב"ם היא דהפירות עצמן שגדלו ברשות נכרי פטורין, והלא בהי"א שם מבואר להדיא דהפירות עצמן שגדלו ברשות נכרי ומרחן ישראל חייבין בתרו"מ מה"ת, וצ"ל דס"ל דדוקא שם חוזרין ומתחייבין ע"י מירוח, וכדמשמע כן בפ"ד מה' שו"י הכ"ט בכ"מ שם, וזהו שסיים דהכא דאין חסר עוד מירוח ע"כ דינם כנתמרחו ברשות נכרי דאין חוזרין ומתחייבין, וממילא דפטורין הן ע"י הקנין נכרי דחיייל על הפירות עצמן לדעת הרמב"ם.

והנה צ"ע בדברי הכ"מ, דהרי בסוגיא דגיטין דמ"ד מבואר להדיא, דכל הפלוגתא אם יש קנין לנכרי או אין קנין לנכרי, היא רק על הפירות, ובאותן שגדלו ברשות הנכרי אם נפטרו מתרו"מ ע"י קנין הנכרי או לא, וכדאיתא שם ת"ש ישראל שלקח שדה מנכרי

עד שלא הביאה שלישי וחזר ומכרה לו משהביאה שלישי חייבת במעשר שכבר נתחייבה נתחייבה אין לא נתחייבה לא, וש"מ יש קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרו"מ, הרי להדיא דגוף הקרקע אינה נפקעת מן המצות גם למ"ד יש קנין לנכרי בא"י, וכדתנן דבלקחה קודם הבאת שלישי חייבת בתרו"מ גם למ"ד יש קנין לנכרי בא"י, ורק הפירות שהביאו שלישי ברשות הנכרי הוא שנפקעו מתרו"מ למ"ד יש קנין לנכרי בא"י, ולמ"ד אין קנין לנכרי בא"י גם הפירות לא הופקעו מתרו"מ, וקשה על מש"כ הכ"מ דהפירות עצמן שגדלו ברשות הנכרי לכו"ע פטורין, וצ"ע.

וגם זה דנימא דחוזרין ומתחייבין ע"י מירוח ישראל, צ"ע דלאחר שהופקעו איך יחזרו ויתחייבו, וצ"ע. ונראה לומר בזה, דהנה הא מיהא נראה, דהדין קנין נכרי לא דחייל רק על הפירות לבד, כי אם דחייל על הקרקע, אלא דזה מיהא דאין הקרקע נפקעת מקדושתה, וכדהבאנו מהך דגיטין דהפטור דקנין נכרי תלוי בהבאת שלישי, הרי דעצם הקרקע אינה נפקעת מן המצות, רק דהדין קנין נכרי חייל על הקרקע, ואך דהפטור הוא על הפירות, ומשום דכן הוא הדין דקנין נכרי, דההפקעה שחיילא על הקרקע מהניא שיופקעו הפירות מתרו"מ, וכדתנן בדמאי פ"ו החוכר שדה מן הנכרי מעשר ונותן לו ר"א אף המקבלוכו, ומבואר בב"מ דף ק"א דזה דהפירות חייבין בתרו"מ הוא משום דאין קנין לנכרי בא"י, הרי דלמ"ד יש קנין לנכרי בא"י פטורין הפירות מתרו"מ אף דעצם הפירות הם של ישראל, והיינו משום דכיון דהקרקע היא של נכרי מפקעת את הפירות מתרו"מ, ע"י דין הפקעה שחיילא על הקרקע מדין קנין נכרי, ולפי"ז נמצא דהך דינא דדגנך ולא דגן נכרי, לא רק פטורא בעלמא דדגן נכרי פטור, דא"כ הרי הי' צריך להיות תלוי רק בעצם הפירות אם הם של נכרי או של ישראל, ולא הי' שייך כלל להקרקע כיון דהוי דין רק בהפירות, אלא ודאי דהוי דין הפקעה, שהקרקע מפקיעה את הפירות מתרו"מ, וע"כ תלוי זאת בהקרקע אם היא של נכרי או של ישראל ולפי"ז הא שוב י"ל שפיר כהכ"מ דפטורא בעלמא על הפירות בעצמן לכו"ע איכא, וכל הפלוגתא דקנין נכרי היא רק על הקרקע אם חייל עלה דין הפקעה להפקיע את הפירות מתרו"מ, אלא דמ"מ שפיר מביאה הגמ' למ"ד יש קנין לנכרי בא"י מהא דתניא דאם היתה ביד הנכרי בשעת הבאת שלישי דפטורים מתרו"מ, ואף דגם למ"ד אין קנין לנכרי בא"י פטורא בעלמא מיהא חייל על הפירות, דנראה דהך דינא דתנן בפאה פ"ד דאם נפטרו בשעת חובתן שוב אינן חוזרות ומתחייבות, חלוק בזה השעת חובתן של הבאת שלישי מהשעת חובתן של מירוח, דבאמת הרי הפירות שהביאו שלישי ולא נתמרחו הרי אינן חייבות עוד בתרו"מ, ורק דההבאת שלישי מועיל לענין הכשר הפירות לתרו"מ, שאם קרא עליהן שם הקריאת שם שלהן קיימת, וע"כ נראה דבזה לא מהני פטורא בעלמא לענין שיופטרו הפירות לעולם מתרו"מ, כיון דפטורין הן ועומדין, ורק אם יחול אז על הפירות דין הפקעה, בזה הוא דמהני ההבאת שלישי לענין שיופקעו לעולם, משא"כ שעת מירוח כיון דאז הוא גמר חיובן, וזהו המחייבן בתרו"מ, א"כ לא בעינן בזה רק שלא יחייבן המירוח, וממילא דפטורין הן ועומדין, וע"כ סגי בזה גם פטורא בעלמא.

ולפי"ז נראה, דזהו שמביאה הגמ' מהך דאם היו הפירות בשעת הבאת שלישי ביד נכרי פטורין לעולם מתרו"מ למ"ד יש קנין לנכרי בא"י, דהרי באמת הפירות הם עתה ברשות ישראל, ורק דכיון דבשעת חובתן היינו בשעת הבאת שלישי היו ביד נכרי, ע"כ ממילא

פטורין הן לעולם מטעמא דבשעת חובתן היו פטורין, וזה אינו רק למ"ד יש קנין לנכרי בא"י, דיש כאן דין הפקעה על הפירות מתרו"מ, ע"כ שפיר מועיל מה דהיו ברשות נכרי בשעת הבאת שלישי שיופקעו לעולם מתרו"מ, משא"כ למ"ד אין קנין לנכרי בא"י, דאין כאן דין הפקעה, ורק פטורא בעלמא הוא שחייל על הפירות בעודן ברשות נכרי, וזה לא מועיל רק בשעת מירוח, שאז גמר חיובן של הפירות, אבל לא בשעת הבאת שלישי, וממילא דלא אכפת לן כלל במה שהיו ברשות נכרי בשעת הבאת שלישי, כיון דעתה הם ברשות ישראל, ושפיר מוכח כמ"ד יש קנין לנכרי בא"י, ומיושבת היטב דעת הכ"מ וכמש"כ.

וז"ל הרמב"ם בפ"א מה' תרומות הי"א פירות הנכרי שגדלו בקרקע שקנה בא"י אם נגמרה מלאכתן ביד נכרי ומרחן הנכרי פטורין מכלום שנאמר דגנך ולא דגן נכרי, ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרון ישראל חייבין בכל מה"ת, ולפי המבואר נראה דהיינו טעמא, דלפי"מ דקי"ל אין קנין לנכרי בא"י, א"כ נשאר הך דגנך רק לפטורא בעלמא, ולא לדין הפקעה, וע"כ אם הי' הקנין נכרי בשעת מירוח, דהוא עיקר שעת חובתן, אז מועיל גם פטורא בעלמא להפקיעם לעולם מתרו"מ, כיון דבשעת חובתן היו פטורין, משא"כ בקנין נכרי של שעת הבאת שלישי, לא חייל עלייהו הך דינא דבשעת חובתן היו פטורין כי אם ע"י דין הפקעה, ולא בפטורא בעלמא, ועל כן נשאר בחיובן.

והכי משמע, דהרי הדין של מירוח נכרי דפוטר מבואר ברמב"ם בהי"ג שם, ושם אינו תלוי בקנין הנכרי, כי אם במעשה המירוח עצמו שעשה הנכרי, וכמש"כ שם ז"ל וכן הנכרי שגמר פירות ישראל הואיל ודיגונן ביד נכרי אינן חייבין בתרו"מ אלא מדבריהם עכ"ל, והכא תלי לה בקנין נכרי שהי' בשעת מירוח, אלא ש"מ דהכא הוי פטורן משום קנין נכרי, ומשום דאע"ג דקי"ל דאין קנין לנכרי בא"י, מ"מ כ"ז הוא רק לענין דין הפקעה, אבל פטורא מיהא הוי קנין הנכרי, וע"כ מועיל קנין הנכרי שבשעת מירוח לפוטורן, הואיל דבשעת חובתן היו פטורין ולפי"ז הרי מיושבים היטב דברי הכ"מ וכתירוץ מהרי"ק דהפירות שבכרו ברשות הנכרי פטורין מביכורים, דהרי בביכורים הא נגמר חיובן בשעה שבכרו, וע"כ שפיר מועיל הקנין נכרי לפוטורן, וכמש"נ דהקנין נכרי פטורא מיהא הוי, וכל שהוא בשעת גמר חיובו מועיל לפטור הפירות מתרו"מ, וה"ה לביכורים, ומיושב היטב מש"כ הכ"מ דדמי לנתמרחו ברשות הנכרי, אשר לכאורה צ"ע מה ענין קנין נכרי למירוח נכרי, אכן לפי המבואר הרי מירוח נכרי הוי היכא שעשה הנכרי מעשה המירוח, אבל הך דנתמרחו ברשות נכרי הוא משום דין קנין נכרי דפוטר, וע"כ שפיר מייתי לה גם לענין ביכורים, וכמש"כ.

והנה בפ"א מהל' תרומות הי"ג כתב הרמב"ם ז"ל ישראל שמכר פירותיו לנכרי קודם שיבאו לעונת המעשרות וגמרון הנכרי פטורין מן התרומה ומן המעשרות ואם אחר שבאו לעונת המעשרות אע"פ שגמרון הנכרי חייב בכל מדבריהם עכ"ל, ובהשגות ז"ל לא ידעתי זה הגמר מהו אם רוצה לומר גמר הבישול וגמר המירוח ומשום מירוח קאמר אכתי אמאי פטור לגמרי והא אמרינן לעיל דאין קנין לנכרי בארץ להפקיע מיד מעשר ויהא חייב מדבריהם ולא מיתוקמא מילתי' אלא בסוריא עכ"ל, ביאור הדברים, דשיטת

הרמב"ם הא הויא, דאע"ג דמירוח נכרי חייב בתרו"מ מדבריהם משום גזירת בעלי כיסין, כדאיתא במנחות דף ס"ז, כ"ז במירוח לבד, משא"כ כשהי' גם קנין נכרי אז הם פטורים לגמרי, וע"ז הוא שהשיג הראב"ד, דכיון דאנן קי"ל דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרו"מ, א"כ הרי הקנין נכרי אינו מוסיף שום פטור, ואין כאן דבר הפוטר רק מירוח בלבד, דחייב מדבריהם.

אכן לפמש"נ בדעת הרמב"ם, דהא דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרו"מ, הוא רק למיחל עלי' דין הפקעה עולמית, אבל מ"מ כ"ז שהם ברשות הנכרי הרי הם פטורים מתרו"מ, א"כ הא ניחא דעת הרמב"ם, דס"ל דהא דגזרו משום בעלי כיסין היינו רק היכא שהיו בעת הבאת שלישי ביד ישראל, שהיה בהם הבאת שלישי בחובה, וחייל בהו חיובא בהבאת שלישי, אז הוא דגזרו שלא יועיל המירוח של נכרי לפוטרם, משא"כ היכא שהיו בעת הבאת שלישי ביד נכרי, שהיה בהן הבאת שלישי בפטור, ועוד לא נתחייבו מעולם, אז שוב לא גזרו בהו רבנן ונשארין בדינם כד"ת, דמועיל המירוח של נכרי להפקיעם לגמרי מתרו"מ.

והכי מתבאר מהא דפסק הרמב"ם בהל"כ שם ז"ל ישראל ונכרי שלקחו שדה בשותפות אפילו חלקו שדה בקמתה ואין צריך לומר אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של נכרי אע"פ שמרחן הנכרי וחיובן מדבריהם עכ"ל, והא דחייבין מדבריהם הוא משום גזירת בעלי כיסין, כמבואר במנחות דף ס"ז, ואך דחלק הנכרי פטור, וכפי שיטת הרמב"ם לעיל דבקנין נכרי ומירוח נכרי פטורין לגמרי, וגם חיוב מדבריהם לית בהו, וחלק הישראל חייב כולו מד"ת, כיון דהמירוח היה ברשות ישראל, ואין קנין לנכרי בא"י להפקיע מתרו"מ, אלא דהא צ"ע דאמאי פסק הרמב"ם דאין ברירה, והא מאחר דמד"ת אינו מועיל קנין הנכרי כלל לפוטרן מתרו"מ.

ורק לענין גזירת בעלי כיסין לחוד הוא דמועיל הקנין נכרי להפקיעם מתרו"מ, א"כ הא נמצא דעיקר חלות דין ברירה הכא היא בשל דבריהם, והרי קי"ל דבשלדבריהם יש ברירה. אלא ודאי כמש"כ, דהא דמועיל קנין נכרי להפקיע גזירת בעלי כיסין, הוא משום דבעודם ברשות הנכרי מועיל קנינו לפוטרם מתרו"מ מד"ת, וא"כ הא נמצא דעיקר הברירה הכא הויא בשל תורה, אם חל בהם לשעתם פטורא דנכרי אם לא, ולהכי הוא דפסק דטבל וחולין מעורבין זב"ז, כיון דעיקרו הוא בשל תורה דקי"ל אין ברירה.

וזהו להדיא כמש"כ, דאפילו לפ"מ דקי"ל אין קנין לנכרי בא"י, מ"מ כל זמן שהפירות הם ברשות הנכרי, הרי הן פטורים מתרו"מ, וכש"נ. אכן אכתי זה שכתבנו דבכורים סגי בפטורא בעלמא, גם בלא חלות דין הפקעה, משום דהוי אז גמר חיובן, אינו מוכרח, די"ל דלא דמי למירוח, דבמירוח מעשה המירוח בשעתו הוא דבר המחייב בתרו"מ, וע"כ סגי בזה בפטורא בעלמא, שמועיל שלא יחול בהן אז בשעתו חיובא דתרו"מ, וממילא דלית כאן מעשה מירוח המחייבן, משא"כ בביכורים לית בהו כלל מעשה המחייבתן בביכורים, וכל יסוד חיובא דביכורים הוא חיובא דממילא, ודין חובתן תלוי רק בגמר פרי, דכל שנתבכרו ונגמר פרי שלהן חייבים ממילא בביכורים, וא"כ הרי לא מהניא כלל מה דבשעת גמר חיובן פטורים הם, דמ"מ כל שאין בהן דין הפקעה שיופקעו עי"ז לעולם שוב חוזרין ומתחייבין אח"כ, וכל שעתא שעת חובתן היא.

ונראה דכן היא גם דעת הרמב"ם, והא דנקיט טעמא לפי שאינה נפקעת מן המצות, אין זה משום דקאי על הקרקע, רק כמש"נ דגם לענין פטורא דפירות צריכינן ג"כ לדין הפקעה שחיילא על הקרקע, וזהו שכתב שאינה נפקעת מן המצות, ר"ל וע"כ חייבין גם הפירות בביכורים ואפילו בכרו ברשות הנכרי.

וכן נראה ממה שכלל הרמב"ם בפ"א מהל' תרומות הל"י בהא דאין קנין לנכרי בא"י ביכורים בהדי תרו"מ, ומשמע דכולן שוין בדיניהן, וכמו דבתרו"מ חייבין הפירות שגדלו ברשות נכרי בתרו"מ, אם חזר ישראל ולקח הימנו הפירות, וכמבואר ברמב"ם בהי"א שם, כמו כן בביכורים נמי הדין כן, דגם הפירות גופיהו לא נפקעו מדין ביכורים בזה שגדלו ברשות הנכרי, ואם חזר ישראל ולקח הימנו חייב בביכורים, ומשום דכיון דאין קנין לנכרי בא"י, ע"כ ממילא לית בהו דין הפקעה שיופקעו לעולם מביכורים, ורק פטורא לשעתו הוא דהוי, בעודן ברשות הנכרי, מדינא דקנין נכרי, ושוה בזה ביכורים לתרו"מ, אבל לא דין הפקעה לעולם וכמש"כ.

והכי מתבאר מסוגיא דגיטין דף מ"ז שם, דפריך הגמ' למ"ד אין קנין לנכרי בא"י מהא דתנן המוכר שדהו לנכרי לוקח ומביא ביכורים מפני תיקון העולם, מפני תיקון העולם אין מדאורייתא לא, ר"ל וש"מ יש קנין לנכרי בא"י, הרי להדיא דלמ"ד אין קנין לנכרי בא"י אינו מפקיעה גם מביכורים, והיינו כמש"כ.

פ"ו הי"ט נחתום שעשה עיסה לעשותה שאור לחלקה חייבת בחלה שאם לא תמכר יעשנה פת, אבל העושה עיסה לחלקה בצק פטורה עכ"ל, ובהשגות ז"ל נראה מן הגמ' שאף האשה שעשתה עיסתה לחלק חייבת בחלה שמא תמלך לעשותה עיסה מההיא איתתא דאתת ושאלת לר' מונא בגין דאנא בעיא מעבד עיסתי אטרינא מהו וכו' א"ל אסור שמא תמלך לעשות עיסה וכו' עכ"ל, והנה הך דאטרינא מתפרשת בתרי גווני, או דהיא ע"מ לעשותה סופגנין, או דהיא ע"מ לחלקה לעיסות פחותות מכשיעור, והשגת הראב"ד מתפרשת היטב לשני הפירושים, דהא עכ"פ חזינן דגזרינן שמא תמלך, וקשה על הרמב"ם שפסק דפטורה מן החלה.

והנה באמת הרי לכו"ע דחלוק נחתום מאשה, דנחתום דעתו מעיקרא על ב' הדברים, או לחלקה, או לעשותה פת, וחייבת עיסתו מדאורייתא בחלה, דהרי דעתו היתה לכתחלה גם לעשותה פת, משא"כ באשה דעתה מבוררת לכתחלה רק לחלקה, ופטורה מחלה מדאורייתא כ"ז שלא נמלכה, רק לאחר שנמלכה י"ל דחייבת בחלה, אולם קודם שנמלכה עדיין פטורה, אך השיג הראב"ד על הרמב"ם מ"ש מאטרינא דמבואר בירושלמי דגזרינן שמא תמלך, וא"כ הו"ל גם הכא למיגזר שמא תמלך ולחייבה מדרבנן.

אכן נראה, עפי"מ שפסק הרמב"ם בפ"ז מהל' ביכורים שם ה"ט ז"ל אבל שני ישראלים שעשו כך וחזר כל אחד אחר שחלקו והוסיף על חלקו עד שהשלימו לשיעור ה"ז פטורה שכבר היתה לה שעת חובה והן היו פטורין באותה שעה מפני שעשאוה לחלק עכ"ל, ובהשגות ז"ל ומה בין זה לעושה עיסתו קבין והשיכן או שצרפן בסל שהן חייבין וכו' עכ"ל, הרי דפליגי הרמב"ם והראב"ד באם עשה עיסה ע"מ לחלקה אם שייך בזה הך דבשעת חובתה היתה פטורה שתפטר לעולם אם לא, ולפ"ז הרי מבואר היטב פלוגתא

הרמב"ם והראב"ד הכא, דלשיטת הרמב"ם דכל שבשעת חובתה הי' דעתו לחלקה ה"ז מיפטר לעולם, א"כ ממילא הרי לא שייך הכא למיגזר כלל שמא תמלך לעשותה אח"כ כשיעור, דהרי גם אם תעשנה אח"כ כשיעור ג"כ תהיה פטורה מחלה, כיון דמתחלה הי' דעתה לחלקה א"כ הרי היא פטורה לעולם עי"ז מחלה, ולא דמי לאטרינא, דהתם היינו שחשבה לעשותה סופגנין, וא"כ אם תמלך לעשותה פת תחזור ותתחייב, וכדתנן דתחלתה סופגנין וסופה עיסה חייבת, וע"כ שפיר שייך למיגזר התם שמא תמלך.

אכן הראב"ד דס"ל, דאף דהי' דעתו מתחלה לחלקה, מ"מ לא חייל בה עי"ז הך דינא דבשעת חובתה היתה פטורה, ומתחייבת אח"כ בחלה ביש בה אז כשיעור, וע"כ ס"ל גם הכא דחייבת משום דגזרינן שמא תמלך לעשותה כשיעור דחייבת אז מד"ת בחלה, ודמי ממש לאטרינא דגזרינן שמא תמלך. ובעיקר פלוגתת הרמב"ם והראב"ד אם היכא שעשאה מתחילה ע"מ לחלקה שייך בזה הדין דבשעת חובתה היתה פטורה אם לא, נראה לומר בטעם פלוגתתן, דהנה צ"ע בעיקר הך דינא דעושה עיסה ע"מ לחלקה דפטורה מן החלה, אם יסוד דין זה הוא בדין עיסה, דמחשבת חלוקה משוי לה כחלוקה מהשתא, וכל שדעתו לחלקה בטל מינה השתא צירופא דשיעור עיסה, ומשו"ה פטורה מן החלה, כיון דהיא כשתי עיסות נפרדות שכל אחת מהן פחותה מכשיעור, או דנימא דבאמת אין במחשבת חלוקה דין חלוקה כלל מהשתא, וכ"ז שלא נתחלקה עדיין הרי היא בצירופה ובדין שיעור עיסה שלה, ואך דהוא זה דין מסויים בחיובא דחלה, דזה שסופה להיות פחותה מכשיעור ולהיות פטורה מחיוב חלה בשעת אפי', שאז הוא שעת חלות הדין לחם, זהו גופא פוטרתה השתא מחיוב חלה, ומשום דדין לחם הוא יסוד דין המחייב בחלה, וכדכתיב בקרא מלחם הארץ, וע"כ חיוב חלה שמשעת עיסה מיתלא תלוי בדין לחם העתיד להיות בה אח"כ, וע"כ כל שעומדת מעיקרא בשעת עיסה להיות פטורה מחיוב חלה בשעת חלות הדין לחם הוי זה דבר הפוטר מחיוב חלה, וכדתנן דעיסה שתחלתה סופגנין וסופה סופגנין פטורה מן החלה, דהיינו שעשאה את העיסה מתחלה ע"מ לעשותה סופגנין, ופטורה מן החלה משום דאינה עיסה העומדת להיות לחם, וזהו ג"כ הך דינא דעושה עיסה ע"מ לחלקה דפטורה משום זה שלא יהא בה שיעור חיוב דלחם.

ונראה דזהו פלוגתת הרמב"ם והראב"ד שהבאנו, דהראב"ד הרי הקשה דמה בין זה שעשאה לחלק לעושה עיסתו קבין וכו', הרי דס"ל דגם מחשבת חלוקה משוי לה כחלוקה וע"כ אין זה שעת חובתה כלל וחוזרת ומתחייבת כשהשלימה לשיעורא, ובדעת הרמב"ם נראה דס"ל דמחשבת חלוקה לא משוי לה כחלוקה, והויא עיסה שלמהבשיעורה, ופטורא דע"מ לחלק הוא רק פטור מחשבה, מה שחשב עליה שלא יהא בה שיעור חיוב בשעת לחם, וע"כ שפיר מיקריא השתא בעודה בשיעורה שעת חובתה דמיפטר לעולם.

אלא דבאמת הרי לא נוכל לומר כן, דמחשבת חלוקה משוי דין חלוקה מהשתא, דהרי בירושלמי מבואר דהעושה עיסה ע"מ לחלקה בצק פטורה, הרי דאם עשה לחלקה לאחר אפי' חייבת, ואם נימא דכל שחשב עליה לחלקה חשיבא מהשתא כחלוקה, א"כ גם בחשב לחלקה לאחר אפי' ג"כ תפטר מחיוב חלה, כיון דהיא כחלוקה, ולית בה שיעורא דעיסה, ובזה דמחשבת חלוקה עושה חלוקה הרי לא שייך כלל לחלק בין אם מחשבתו

היא על לאחר אפי' או על קודם אפי', אלא ודאי דאין במחשבת חלוקה דין חלוקה מהשתא כלל, ורק דהוא דין בחיוב חלה, דזה שסופה להיות מחולקת ופטורה מחיוב חלה בשעה שתהא לחם, זהו הפוטרה עכשיו מחיוב חלה, וע"כ שפיר מחלקינן, דכ"ז הוא בחשב לחלקה בצק, אבל בחשב לחלקה לאחר אפי', שכבר נגמר חובתה וכל דין לחם שבה, ע"כ לא איכפת לן עוד במה שיעשה בה אח"כ, ואין מחשבה כזאת פוטרה מחיוב חלה.

ועוד דמדברי הראב"ד בעצמו שכתב דהיכא דעשה ע"מ לחלקה צריך להפריש מדרבנן, משום גזרה דשמא תמלך, נראה מוכרח מזה דגם קודם שנמלכה אם קרא שם הקריאת שם חייל מד"ת, דאל"כ איך מחייבין להפריש ממנה עתה משום גזירה דשמא תמלך לעשותה כשיעור, והרי אם תמלך ותעשנה אח"כ כשיעור תתחייב אז בחלה מד"ת, וא"כ הרי לא תהני אז כלל ההפרשה שמקודם שהיתה רק מדרבנן, ומאי מהניא ההפרשה עתה להחששא דשמא תמלך, כיון דסוף סוף אם תמלך ותעשנה כשיעור תהא צריכה הפרשה אחרת, אלא ודאי דגם קודם שנמלכה הקריאת שם חל מד"ת, ומועילה שגם אם תעשנה אח"כ כשיעור תהא נפטרת בהפרשה זו, כיון דהוא קריאת שם גמור מד"ת.

ואם נימא דלדעת הראב"ד מחשבת חלוקה משוי לה כחלוקה ממש מהשתא, א"כ איך חיילא בה הפרשה מד"ת, והרי בעיסה פחותה מכשיעור תנן בחלה פ"ד מ"ד דלא חיילא הפרשה כלל, אלא ודאי דאין מחשבת חלוקה עושה אותה כחלוקה, ורק דמחשבתו לחלקה הוא זה דבר הפוטרה, וע"כ לא מהניא זאת רק לפטרה מחיובה, אבל לא שתהא מופקעת גם מחלות קריאת שם דחלה.

אשר לפ"ז צ"ע דברי הראב"ד שהקשה מעושה עיסתו קבין, כיון דהכא בעושה ע"מ לחלק היא עיסה גמורה כשיעור, ורק פטורה בעלמא הוא דרמי עלה, ושפיר צריך להיות דינא דנפטרת לעולם, מטעמא דבשעת חובתה היתה פטורה. וע"כ נראה מוכרח מזה, דגם לדעת הראב"ד ע"מ לחלק לא מיחשב כחלוקה, וכל הפטור של עושה עיסה ע"מ לחלק הוא כמש"כ לדעת הרמב"ם, משום דכיון דחשב עליה שלא יהא בה כשיעור בשעת חלות שם לחם שהוא עיקר המחייב בחלה ע"כ מיפטרא בהכי.

והא דמדמה לה הראב"ד לעושה עיסתו קבין, הוא משום דהראב"ד ס"ל, דיסוד דין פטור זה של ע"מ לחלק הוא, דשיעור חלה שבעיסה בלא לחם אינו מועיל להתחייב בחלה, ונמצא דעיסה זו דינה חלוקה, דהעיסה עצמה בגופה הרי היא עיסה שלמה כשיעור, ואך דהמחשבת חילוק גורם לחול בה פטורא דחסרון שיעור, אשר ע"כ שפיר חלוק דין החיוב של חלה מדין חלות הקריאת שם של חלה, דלענין חלות קריאת שם, כיון דדינה דאינו מועיל לה מחשבת חילוק שאח"כ, ע"כ ממילא דלית בה לענין זה שום דין חסרון שיעור כלל, משא"כ לענין החיוב של חלה, שמועיל לה המחשבת חילוק לפטרה, והפטור שלה הוא מדין שיעורין, א"כ ממילא היא שוה בזה לחסרון שיעור ממש, דלא חשיבא שעת חובתה כלל, וחוזרת ומתחייבת בהשלמת שיעורה, כדין עיסה פחותה מכשיעור.

ונראה דדעת הראב"ד, דגם אם נימא דחשיבא שעת חובתה ג"כ חוזרת ומתחייבת בהשלימה לשיעור, ומשום דלא נאמר הך דינא דפטור של שעת חובתה פוטרה לעולם, אלא במידי דיש בו דין פטור בהחפצא, כמו נכרי והקדש וכדומה, משא"כ בחסרון

שיעורים, דעצם החפצא לית ב' שום צד פטור, ורק חסרון שיעור בלבד, בזה לא חייל בה שום דין הפקעה מחובת חלה, כיון דגם בשעתה ובעת חסרון שיעורה לא הי' בה שום חלות שם של פטור, ושפיר חוזרת ומתחייבת בהשלמת שיעורה, וגם בעושה עיסתו קבין דחוזרת ומתחייבת בהשלמת שיעורא, דזה לכו"ע, וכדתנן בפ"ב דחלה, ג"כ הוא משני טעמים, חדא משום דלא הי' לה שעת חובה, ושנית משום דלא חל עלי' שם פטור, ולא נפטרה כלל, דאין בחסרון שיעורים שום שם פטור.

ובהכי מתבארים דברי הראב"ד שכתב וז"ל ועוד דקי"ל אין דיחוי אצל מצות ואחד זה ואחד זה כיון שהשלים עליו חייב עכ"ל, אשר לכאורה אינו מובן, מאי שייטי' הכא בחלה הדין דאין דיחוי אצל מצות, והלא בחלה תנן דאם היתה פטורה בשעת חובתה פטורה עולמית, וצ"ע. אכן לפ"ז הרי ניחא, דחלוק דין בשעת חובתה היתה פטורה מדין דיחוי, דלדין בשעת חובתה היתה פטורה צריכין דוקא שיחול בה אז דבר הפוטרה, ולא בחסרון שיעורא בעלמא, דלית בזה שום חלות דין של פטור, משא"כ בדין דיחוי, כל שלא חל בה עכ"פ החיוב של חלה, יהי' מאיזה טעם שיהי', חל בה דין דיחוי, אשר ע"כ זהו שהקשה הראב"ד מהא דאין דיחוי אצל מצות, ר"ל דהדין דבשעת חובתה היתה פטורה בלא"ה לא שייך בפטורא דחסרון שיעור, כיון דלית בזה שום חלות דין של פטור והפקעה בעצם החפצא, וכל מה שיש לדון בזה הוא רק מטעם דיחוי, וכיון דקי"ל אין דיחוי אצל מצות ע"כ אחד זה ואחד זה כיון שהשלים עליו חייב.

ונמצא דדברי הראב"ד שתי השגות הם, חדא דמה בין זה לעושה עיסתו קבין, ר"ל דלא חשיבא שעת חובתה כלל, וכמבואר ברמב"ם שם דכל פחות מכשיעור ל"ח שעת חובה כלל לפטרה לעולם, ועוד דקי"ל אין דיחוי אצל מצות, ר"ל דאף אם היתה חשובה שעת חובתה עכ"פ לית בזה רק דין דיחוי בלבד, דקי"ל דאין דיחוי אצל מצות, ולדעת הרמב"ם נראה, דס"ל דהפטור בעושה עיסה ע"מ לחלקה אין יסוד דינו מחמת מחשבתו שלא יהא בה שיעור בשעת לחם, דאי משום הא לא איכפת לן, דכיון דעכ"פ איכא שיעור חלה בעודה עיסה שהוא שעת טיבולה שפיר מועיל זאת להתחייב בחלה, ופטורא דע"מ לחלקה הוא משום, דאע"ג דשעת עיסתה גורמת לה להתחייב בחלה, אבל כיון דחשב עלי' שבשעת חלות דין לחם שבה תהא פטורה ממילא מיפטרא גם מהשתא, ולהכי הוא דאהני הא דעיקר חיוב חלה תלוי בשם לחם, דכל דחשב עלי' להיות נפטרת בעת לחם מיפטרא גם מהשתא, ונמצא דמחשבת לחלקה הוא רק גורם למיחל בה דין פטור ע"י מחשבת פטור של שעת לחם, אבל לא דחסר בה מהשתא דין שיעורין המחייב בחלה, אשר ע"כ שפיר מיקריא שעת חובתה ומחשבת פטור הפוטרה לעולם, כיון דבאמת חל בה עתה דין שיעור המחייב בחלה, ורק דנפטרה משום מחשבת פטור של שעת לחם, משא"כ הראב"ד ס"ל דעצם מחשבת חילוק שבשעת לחם מיקרי חסרון והפקעת חובת שיעור גם עתה, ומשום דשיעור חלה שבעיסה בלא לחם אינו מועיל להתחייב בחלה, וע"כ שפיר ס"ל דלא מיקריא שעת חובתה וגם לא מחשבת פטור, כיון דכל הפקעת חובתה גם עתה הוא מדין חסרון שיעור המחייב בחלה.

והנה תנן דעיסה שתחלתה סופגנין וסופה עיסה חייבת בחלה, ועיין ברמב"ם שפי' דהיינו שלשה תחלה ע"מ לאפותה בחמה והשלימה לעשותה מעשה פת, הרי דכשנפטרה מחמת

מחשבה של שעת לחם חוזרת ומתחייבת, משום דלא חשיבא שעת חובתה, אשר לכאורה צ"ע מ"ש מע"מ לחלקה לדעת הרמב"ם דנפטרת לעולם, אכן לפי המבואר ניהא, דשאני התם דבלא שם לחם אין מעשה עיסה גורם שום צד חיוב של חלה, ונמצא דחסר בה מהשתא עיקר מעשה עיסה המחייבה בחלה, וע"כ אין זה שעת חובתה, וחוזרת ומתחייבת בהשלימה לעשות מעשה פת, משא"כ בע"מ לחלקה דשם לחם לא פקע מינה, ושיעור של שעת עיסתה ראוי לחייבה בחלה, ורק דנפטרת משום מחשבת פטור של שעת לחם שבה, ע"כ שפיר מיקריא שעת חובתה ונפטרת לעולם.

פ"ח ה"ו וכן המקדיש עיסתו או המפקיר אותה קודם שנתגלגלה ופדאה או זכה בה ואח"כ גלגלה, או הקדישה או הפקיר אותה אחר שנתגלגלה ופדאה או זכה בה ה"ז חייבת בחלה, הקדישה קודם שתתגלגל ונתגלגלה ביד ההקדש ואח"כ פדאה פטורה שבשעת חובתה היתה פטורה עכ"ל, והנה מהא דהזכיר הרמב"ם ברישא גם הפקר הרי מבואר דאם היתה הפקר בשעת גלגול פטורה, ורק בהפקר שלא בשעת גלגול הוא דחייבת בחלה, וכ"ה להדיא בשו"ע יו"ד סי' ש"ל שאם היתה הפקר בשעת גלגול פטורה מן החלה, וא"כ צ"ע מ"ש דבסיפא דבשעת חובתה היתה פטורה נקט הרמב"ם רק הקדש והשמיט דין הפקר, והלא תרווייהו חד דינא להו, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה עיקר דין זה דהפקר פטור מחלה לא נתבאר מהיכן יליף, דהרי מקרא דעריסותיכם לא ממעטינן רק עיסת הקדש ועיסת נכרי, אבל עיסת הפקר לא מצינו שתהא ממועטת מקרא דעריסותיכם, וצ"ל דילפא בזה חלה מתרו"מ דהפקר פטור בהו מקרא דובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך יצא הפקר שיש לו חלק ונחלה עמך, וה"נ ילפינן חלה דיש בה ג"כ הך פטורא.

והן חלוקין בתרו"מ הקדש מהפקר ביסוד דין פטורם, דבדין הקדש העיקר תלוי בהקדש של שעת חובתו, דאם היו הקדש בשעת חובתו דהיינו שעת הבאת שליש ומירוח נפטרינן מתרו"מ, משא"כ בדין הפקר כל שחל בהפירות שם הפקר שעה אחת, לעולם אית בהו פטורא דהפקר, ואין דינו תלוי כלל בשעת חובה, וכדתנן בפ"ק דפאה לעולם הוא נותן משום פאה ופטור מן המעשרות עד שימרח ונותן משום הפקר ופטור מן המעשרות עד שימרח וכו' המקדיש ופודה חייב במעשרות עד שימרח הגזבר, הרי דבהקדש בעינן דוקא שיהא המירוח ברשות הקדש וזהו הפוטרן מתרו"מ, משא"כ בהפקר לעולם כל שהיו הפקר שעה אחת הרי הן פטורין לעולם מתרו"מ, ובלבד שיהא קודם מירוח דלאחר מירוח כיון שכבר נגמר חיוב הפירות בתרו"מ שוב לא חייל בהו שום פטורא, אבל עיקר פטורו לא תלי במירוח ושעת חובה.

ולפ"ז נראה, דגם בחלה כיון דפטור הפקר שבה נלמד מתרו"מ ומקרא דובא הלוי וגו', א"כ הוא שוה בדינו לפטור הפקר של תרו"מ דאינו תלוי כלל בשעת חובה, וכל שחל בה שם הפקר שעה אחת הרי היא לעולם בפטור הפקר שבה. אלא דבאמת הך דינא לא יוכל להתקיים כלל גבי חלה, דאם בהפקיר אותה קודם שנעשית עיסה, הרי אינה עוד מענינא דדין חלה כלל, והרי היא כמו תבואה קודם הגידול, ואינה שייכה עוד לשום דין חיוב ופטור של חלה, ואם הפקיר אותה לאחר שנעשית עיסה דהיינו לאחר גלגול, הרי כבר נתחייבה בחלה, ושוב לא מיפטרא, והרי היא כתבואה לאחר מירוח דתנן דאין

ההפקר פוטר בה, ונמצא דלא משכחת לה פטורא דהפקר מחלה רק בהיתה הפקר בשעת גלגול, דהוא שעת התחלת הדין עיסה, דאז הוא דהויא בת הכי של חלות דין פטור של חלה, והעיסה עוד לא נתחייבה מעולם בחלה.

ואז הוא דמשכחת לה שפיר גבה הדין פטור של הפקר. ולפ"ז נמצא דאע"ג דבחלה הפקר שוה להקדש דלא חייל פטורו כי אם בשעת גלגול, מ"מ חלוקין הן בעיקר דינן וטעמן, דבהקדש הוא זה מעיקר הדין דאין ההקדש פוטר רק בשעת חובתה, משא"כ בהפקר באמת הוי דינא דפוטר לעולם בין בשעת חובתה ובין שלא בשעת חובתה, ורק דכיון דהפטור לא מצי לחול כי אם בשעה שראוי לנהוג בה דין חלה, ע"כ ממילא דחלות פטורו הוא רק בשעת גלגול, וכש"נ.

ולפ"ז מדויק היטב לשון הרמב"ם, דלפי המבואר הרי פטור הפקר של חלה, נהי דהוא רק בשעת גלגול, אבל אין זה משום דינא דשעת חובתה, אשר ע"כ בסיפא דהקדישה קודם גלגול ומשגלגלה פדאה פטורה השמיט הדין הפקר, דשם הא נקט עיקר הדין דבשעת חובתה היתה פטורה, ובזה הא נשתנה הפקר דהדין פטור שלו הוא גם שלא בשעת חובתה, משא"כ ברישא בפדאה קודם גלגול או הקדישה לאחר גלגול דחייבת שפיר כלל גם הפקר, כיון דעכ"פ הרי שוה מיהא הפקר להקדש בזה דכל פטורו הוא רק בשעת גלגול ובלא"ה חייבת.

אלא דצ"ע על דברינו, דהנה בפ"ג דחלה תנן אוכלין עראי מן העיסה עד שתתגלגל וכו', גלגלה וכו' האוכל ממנה חייב מיתה, כיון שהיא נותנת את המים מגבהת חלתה, ולכאורה מבואר מזה דמשעת נתינת המים הויא בכלל עיסה הראוי לדין חלה, וכדחזינן דחייל בה קריאת שם של חלה, ורק דלא נגמר חובתה רק בגלגול, והויא דוגמת תבואה שהביאה שלישי ולא נתמרחה, דחל בה קריאת שם של תרו"מ, אלא דחייבא דתרו"מ אכתי לית בה, והיינו משום דכבר נגמר בה שם תבואה הראוי לדין תרו"מ, וכל דין המירוח הוא רק לאשוויי חיובא, וא"כ ה"נ בחלה דכוותה, כל דין גלגול הוא רק לאשוויי חיובא דחלה, אבל דין עיסה הראוי לדין חלה כבר יש בה משעת נתינת המים, וזהו דתנן דמגבהת חלתה ולפ"ז גם לענין דין פטור הפקר, דנתבאר דאין עיקר חלות פטורו תלוי בהשעת חובה, ורק אם העיסה הויא בת הכי של חלות דין פטור של חלה, א"כ הלא צריך להיות דינו, דמשעת נתינת המים ואילך, דכבר הויא עיסה השייכה לדין חלה, א"כ ממילא דשייך בה גם חלות הדין פטור של הפקר, וצריכה היא גם להפטר לעולם עי"ז, וכמו דקי"ל גבי תרו"מ דמשעת הבאת שלישי חייל בהתבואה פטורא דהפקר ונפטרת לעולם מתרו"מ, וא"כ ה"נ גבי חלה משעת נתינת המים, כיון דתרווייהו חד דינא להו, דהויין בכלל דין תרו"מ וחלה, ורק דמיחסר בהו חיובא.

ולפ"ז צ"ע דברי הרמב"ם שכתב דאם הפקיר עיסתו עד שלא גלגלה וזכה בה ואח"כ גלגלה חייבת, דמבואר מזה דהכל תלוי רק בגלגול, וגם אם הפקירה לאחר נתינת המים אם אך זכה בה קודם גלגול חייבת, וצ"ע דמ"ש מתבואה שלפני מירוח דהפקר פוטר בה. ולכאורה מוכרח מדברי הרמב"ם אלה, דפטורא דהפקר מחלה אין זה כלל מקרא דובא הלוי וגו' הנאמר בתרו"מ, אלא דהוא פטור מסויים לענין דין חלה מקרא

דעריסותיכם, והוי ככל פטורי דחלה דאזלינן רק בתר השעת חובה, וע"כ ממילא דתלוי רק בגלגול דהוא שעת חובה דחלה.

ואפילו אם נימא דהפטור מחלה יליף מתרו"מ, ג"כ יוכל להיות דפטורא דהפקר מחלה תלוי רק בשעת חובתה, עפי"מ דאיתא בירושלמי פ"ק דמעשרות א"ר אילא מה נן קיימין אם בשנתמרח הכרי ברשות ההבקר וברשות ההקדש אמרה תורה ראשית דגנך ולא של הבקר ראשית דגנך ולא של הקדש אלא כי נן קיימין בשהבקר שיבלין וחזר וזכה בהן בהפקר פטור בהקדש חייב בהבקר פטור מן ההיא דאר"י בשם ר"י ובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך וכו' יצא הבקר שידך וידו שוין בו, הרי דבתרו"מ גופא איכא תרי גווני פטורי דהפקר, חדא דילפינן מקראדדגנך ולא של הפקר, דבזה הפקר שוה להקדש, דכל פטורו הוא רק בשעת חובתו, ועוד איכא בהפקר פטור נוסף מקרא דובא הלוי וגו', דמיני' ילפינן דהפקר פטור לעולם, גם אם הפקיר שבלים וחזר וזכה בהן, ולא תלי כלל בדין שעת חובתו, ולפ"ז הרי י"ל דהא דחלה ילפא מתרו"מ לענין הפטור של הפקר, הוא רק לענין הפטור דדגנך ולא דגן הפקר, אבל הפטור השני שיש בהפקר מקרא דובא הלוי וגו', בזה לא ילפא כלל חלה מתרו"מ, וא"כ ממילא דהדר דינא דהפטור של הפקר שבחלה הוא רק בשעת חובתה, כיון דעיקרו הוא מקרא דדגנך, וניחא היטב הא דפסק הרמב"ם דהפקיר קודם שתתגלגל וחזר וזכה בה חייבת בחלה, ולא חלק בין קודם נתינת מים לאחר נתינת מים, כיון דשאני פטור הפקר שבחלה דהוי רק בשעת חובתה דהוא זה שעת גלגול.

אלא דלפ"ז שוב קשה סוף דברי הרמב"ם שפסק דהקדיש קודם גלגול ופדה לאחר גלגול פטורה, ולמה השמיט הפקר, כיון דגם הפקר דינו כן דאם היתה הפקר בשעת חובתה פטורה, וצ"ע. אלא דנראה, דבאמת לא דמי כלל דין נתינת המים לדין הבאת שלישי, וחלוקין הן ביסוד דינם מהדדי, דאע"ג דבתרווייהו הוי דינא דחל בהו קריאת שם דתרו"מ וחלה וחיובא לית בהו, מ"מ ביסוד ועיקר דינם שני ענינים נפרדים הם, דהבאת שלישי יסוד דינה הוא בדין חיובא דתרו"מ, וביאור דין זה הוא, דהנה בחיובא דתרו"מ בעינן שני דברים, דגנך, שזהו עצם המחוייב בתרו"מ, ודיגונך, דבלא מירוח לא מתחייבי, וע"ז הוא דנאמר דין הבאת שלישי, דבהכי הוא דחשוב דגנך, וזהו כל יסוד דינה של תבואה שהביאה שלישי, דנשלם בה הדין של דגנך האמור בחיובא דתרו"מ, וזהו ג"כ טעמא דחל בה קריאת שם דתרו"מ, משום דנשלם בה דין דגנך לענין החיוב, ונמצא דיסוד דינה של הבאת שלישי שמועיל שיחול הפרשה דתרו"מ הוא זה מדיני החיוב של תרו"מ, משא"כ בדין חלה כל דין חיוב חלה תלוי רק בשם עיסה, וחלות שם עיסה תלוי רק בגלגול לבד, ונתינת המים אינה שייכה כלל לדין החיוב של חלה, ויסוד הדין דנתינת המים נראה דהוא זה דין הנאמר במסויים לענין דין הפרשה דחלה, דמשעת נתינת המים חל בה קריאת שם דחלה, אע"ג דלענין החיוב לא חייל בה עוד מידי, ואין נתינת המים מועלת כלל לזה, מ"מ חל בה קריאת שם, וכדאיתא בירושלמי שם והובא ברמב"ם בפ"ח מבכורים שם דהא דכיון שנותנת המים מגבהת חלתה הוא זה מקרא דראשית עריסותיכם, ופירושו דאע"ג דלענין החיוב לא חשיבא אכתי שום שעת חובה כלל, מ"מ זהו גזה"כ דראשית עריסותיכם דחל בה מ"מ הפרשה דחלה.

אשר לפ"ז נראה, דלענין הדין דהפקר שפיר חלוקין הן נתינת המים והבאת שלישי זמ"ז, דנראה דגם בתרו"מ דהפקר פוטר בהם לעולם גם שלא בשעת חובתן, וכל תבואה שהביאה שלישי כיון דשייך בה דין תרו"מ חייל בה פטורא דהפקר, מ"מ אין זה משום טעמא דחלות קריאת שם של תרו"מ, דאין דין חלות קריאת שם שייך כלל לחלות דין הפקעה ופטור, וכל דין הפקעה ופטור שייך רק לחלות חובתן של תרו"מ, והא דמועיל שיעורא דהבאת שלישי לענין חלות פטור הפקר, הוא משום דכל שהביאה שלישי הרי נשלם בה דין דגנך האמור לענין חיובא, ומשו"ה הוא דחל בה פטורא דהפקר, וא"כ כ"ז לענין הבאת שלישי שהוא שיעור האמור לענין חובת תרו"מ, משא"כ בשיעורא דנתינת מים דחלה, דכל דינו הוא רק לענין חלות קריאת שם של חלה, אבל אין זה שייך לדין חובת חלה, ולענין חובת חלה דינה כקמח דאינה בכלל עיסה כלל, א"כ ממילא דלא חייל בה גם פטורא דהפקר, כיון דאינה בת מינה של עיסה האמורה לענין חובת חלה.

אשר לפ"ז שוב נוכל לומר כמש"כ מקודם, דדין פטור הפקר האמור בחלה ילפינן לי' מתרו"מ, ושוה הוא ממש לפטור הפקר האמור בתרו"מ לכל מילי, דלעולם הפקר פוטר בה, ולא תלי כלל בדין שעת חובתה, ומ"מ כל שלא גלגלה כיון שאינה בת מינה של עיסה האמורה בחובת חלה אין הפקר פוטר בה, וממילא דדין פטור הפקר שבחלה הוא רק בשהפקירה בשעת גלגולה, ומ"מ אינו תלוי בדין שעת חובתה, ומיושב היטב לשון הרמב"ם שכלל דין הפקר ברישא, להשמיענו שפטורו הוא רק בהפקר של שעת גלגול, ומ"מ בסיפא השמיטה משום דאין דינו תלוי בשעת חובתה, וכש"נ.

פ"י הי"ד השותפין חייבין בראשית הגז והוא שיהי' בחלק כל אחד מהן כשיעור, אבל חמש צאן בלבד של שני שותפין פטורין, עכ"ל, והוא מסוגיא דחולין דקל"ה דתניא שם בהמת השותפים חייבת בראה"ג ור' אלעאי פוטר, ופסק כחכמים, וכ"ה להדיא ברדב"ז ובביאור הגר"א על יו"ד סי' של"ג יעו"ש אכן עיין במנחת חינוך שהוכיח דהרמב"ם פוסק כר"א, מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' ביכורים שם לענין חלה דעיסת השותפין חייבת בחלה אף אם אין בחלק כ"א מהן כשיעור, ורק בשותפות נכרי הוא דבעינן שיהא בחלק כ"א מהן כשיעור, וקשה דמ"ש בראה"ג דבעינן דוקא שיהא בחלק כ"א מהן כשיעור, ובע"כ דהא דמצריך הרמב"ם שיהא בחלק כ"א כשיעור הוא משום דפוסק כר"א דשותפין פטורין, ועל כן בחלה הא מבואר בחולין דקל"ה שם דגם ר"א מודה דשותפין חייבין, וע"כ פסק דחייב גם אם אין בחלק כ"א מהן כשיעור עכ"ד, ומבואר מתוך דברי המנחת חינוך דהיכא דיש בחלק כ"א כשיעור אז ליכא גם לר"א פטורא דשותפות, וזה צ"ע דהרי הא מבואר בחולין שם דר"א ורבנן פליגי גם בתרומה, ובתרומה הא בודאי דאית בחלק כ"א מהן כשיעור, דבתרומה הא ליכא שיעורא כלל, דכל מקצת בפ"ע חייב בתרומה, אלא ודאי דהך דינא דשותפים פטורים לר"א הוא בין ביש בחלק כ"א כשיעור ובין באין בחלק כ"א כשיעור, ומשום דשותפות הוי דבר הפוטר, ואפילו היכא דאית בחלק כ"א כשיעור ויש די בכל חלק לבד לחייבו מ"מ כל דחייל שם שותפות מפטר מדין שותפות.

והא דמחלק הרמב"ם בין חלה לראה"ג, דבחלה מצטרף של שניהם לשיעורא, ובראה"ג בעינן דוקא שיהא בחלק כ"א כשיעור, נראה דהיינו משום דחלוקה חלה מראה"ג,

דבחלה עיקר חיובא ושיעורא הוי רק על גוף החפצא של העיסה, דכל דהויא עיסה שהיא כשיעור נטבלת ומתחייבת בחלה, וע"כ מצטרפי לזה גם משני בעלים מיוחדים, כיון דיש כאן מ"מ עיסת שיעור הנטבלת לחלה, משא"כ בראה"ג, אחרי דילפינן מקרא דאינה טובלת, הדר דינא דאין כאן חיובא כלל על גוף החפצא של הגיזות, ורק על הבעלים הוא דחייל חיובא, וכן צירוף שיעורא דחמשה צאן ג"כ לא הוי בהחפצא של הגיזות, וכדחזינן דגם בגוזז השני' לאחר מכירת גיזות הראשונה ג"כ פסק הרמב"ם בהט"ו שם דחייב בראה"ג, ואע"ג דליכא גבי כלל חפצא גיזות של חמשה צאן כיון דמכר אחת קודם גיזת חברתה, ומ"מ חזינן דחייב בראה"ג, ובע"כ ש"מ דעיקר צירוף שיעורא בעינן רק לגבי הבעלים, דבגיזת חמשה צאן מתחייב בראה"ג, וע"כ מצטרפי גם בזאח"ז, ולפי"ז לא מצטרפי רק בחד בעלים אבל בתרי בעלים לא יוכלו להצטרף כלל בשיעורם, כיון דאין כאן דין צירוף בהחפצא של הגיזות כלל, וגם דכיון דהחיוב חייל רק על הבעלים א"כ מאחר דכ"א בפ"ע ליכא גבי שיעורא שתחייבנו, ממילא לא שייך שיהא אחד מסייע לחבירו בחיובו, ולא מצטרפי יחד, וזהו שפסק דבעינן שיהא בחלק כ"א מהן כשיעור, משום דבלא"ה חסר שיעורא, אבל אה"נ דבעיקר הדין דשותפות פוסק כחכמים דשותפות לא מפטרא, וכמש"כהלכות שמיטה ויובל פ"ט ה"ו והשביעית משמטת את השבועה וכו' בד"א בשבועת הדיינין וכל כיוצא בה מדברים שאם יודה בהן שביעית משמטתן אבל שבועת השומרין והשותפין וכיוצא בהן משבועות שאם יודה בהן ישלם ה"ז ישבע אחר השמטה עכ"ל, ובהשגות ז"ל כמדומה לי דבר זה הוציאו מן הירושלמי במס' שביעית האונס והמפתה והמוציא ש"ר וכו' אמר ר"י בשם רב דרבי מאיר היא דאמר במלוה הדבר תלוי וכו' עכ"ל, והנה הך דינא דהרמב"ם הוא תוספתא ערוכה בשביעית פ"ח דבר שהשביעית משמטתו משמטתו שבועתו ודבר שאין השביעית משמטתו אין משמטתו שבועתו, והובאה התוספתא הלזו בירושלמי שבועות פ"ז, והראב"ד הוסיף דזה דחיוב שומרין וכדומה אין שביעית משמטתן הוא מהמשנה שביעית פ"י מ"ב דהאונס והמפתה והמוציא ש"ר וכל מעשה ב"ד אין משמטין וקאמר ע"ז בירושלמי דר"מ היא דאמר במלוה הדבר תלוי, וא"כ צ"ע איזה השגה יש כאן, אם לא שנימא דבא להראות מקור דברי הרמב"ם, אשר לזה ה"ל צריך לציין גם דברי התוספתא ג"כ, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה הרמב"ם שם בה"ח כתב ז"ל הלואו ותבעו וכפר בו והגיע השמטה והוא בכפירתו והודה אחר שעברה שביעית או שבאו עליו עדים אחר השביעית אין השביעית משמטת, וכתב ע"ז הראב"ד שדין זה אינו אלא כשפטרוהו ב"ד בשבועתו אבל בלא"ה משמט דאל"כ קשיא מתניתין דשבועות דתנן השביעית משמטת את השבועה והרי זה עומד בכפירתו, ר"ל חזינן מזה דאעפ"י שעומד בכפירתו מ"מ כל זמן שחייב לישבע ויש להמלוה זכות לתובעו עדיין משמטת, וקשה על הרמב"ם שסתם הדברים ולא חלק בין כפירה שחייבין עלי' שבועה ובין כפירה שאין חייבין עלי' שבועה.

והנה בהך דינא דשביעית משמטת את השבועה, הרי לא מצאנו אלא דמשמטת את השבועה, אבל אם משמטת את עצם החוב זה לא מצאנו, והנה הטעם של הך דינא דמלוה שכפרה אינה משמטת הא הוי משום דכיון דאינו יכול לתובעו ע"כ לא קרינן בי' לא יגוש ואינו משמט, וא"כ לכאורה צריך להחלק, דהחיוב שבועה דאית לי' למלוה עליו

שפיר משמטת, אבל עצם החוב שכפרו ואין לו לתובעו אינו משמט, ולפי"ז צריך ביאור מה זה שהוכיח הראב"ד מהא דשביעית משמטת את השבועה דמשמטת גם את החוב, ועיין בבעה"ת שער מ"ה הי"ב שכתב כן דמשמטת את השבועה ואינה משמטת את החוב.

ועיין בר"ן פרק כל הנשבעין שכתב על הא דתנן דהשביעית משמטת את השבועה, דאע"ג דהמלוה עצמה אינה משמטת הואיל והיא כפרנית, מ"מ מאחר שמה שהודה משמטת א"כ נעשה כופר הכל דפטור מן השבועה, [וכבר הקשה ע"ז הגאון בעל מנחת חינוך, דהרי הא דכופר הכל פטור מן השבועה הוא רק אם בשעת תביעה הי' כופר בכל, אבל אם בשעת תביעה הי' מודה במקצת לא אכפת לן אם אח"כ נעשה כופר הכל, כמו בהילך דפטור משום דהוי כופר בכל, ומ"מ אם לא אמר הילך ואח"כ פרע המקצת חייב בשבועה הקודמת, וה"נ דכוותה.

ונראה דהר"ן קושיא אחריתא קשיתי', דבאמת הא דהשבועה נשמטת לא קשה כלל, דהוי גזה"כ, כדילפינן במס' שבועות דמ"ט ע"א מקרא דוזה דבר השמטה, וא"כ יהא דמלוה כפרנית אינה משמטת, הוא רק בעצם החוב, אבל השבועה נשמטת, אלא דקשה עדיין דמאי איכפת לן במאי דנשמטת השבועה, מ"מ הרי החוב לא נשמט עדיין, א"כ הרי יחזור ויתבענו ויתחייב בשבועה שנית, וע"ז משני, דמאחר דמה שהודה כבר נשמט, א"כ לענין חיוב חדש תו לא יחול עליו משום דהוי כופר בכל, ולפ"ז יתישבו היטב דברי הר"ן, דלענין חיוב חדש הא נמצא דהוי כופר בכל בשעת התחלת חיובו, ואז בודאי פטור כופר בכל ומיושבים היטב דברי הר"ן.

והנה לפי דברינו קשה, דלמה: לו להר"ן לטעמא דכופר בכל, תיפוק לי' דהרי לענין חיוב חדש הרי קדמה הודאה לתביעה, ובקדמה הודאה לתביעה הא ליכא שבועה. אכן נראה דזה אינו, דהרי הא דשביעית משמטת הוא רק החיובים שיש למלוה על הלוה אבל הטענות והתביעות לא בטילי, ונמצא דהתביעה קיימת ועומדת וכשהודאה אחר שביעית הוי הודאה על תביעתו שלפני שביעית, וע"כ שפיר הי' חייב אם לא משום הך טעמא דכופר בכל, ועל כן הוסיף הר"ן הך טעמא דכופר בכל, וזה תלוי בחיובא, ולא בטענה, ובעינן שבשעת התחלת חיובו יהא מודה במקצת, וכיון דהחיוב הא הוי מחדש, דחיוב הראשון הרי כבר נשמט, ע"כ שפיר הוי כופר בכל ופטור], הא חזינו מדברי הר"ן אלו, דהא דשביעית משמטת, הוא רק חיוב השבועה, אבל עצם החוב אינו נשמט, והיינו כדעת הרמב"ם שהבאנו.

ואשר יראה בדעת הראב"ד, דס"ל דאע"ג דמרבינן לה מקרא דשביעית משמטת את השבועה, וכמבואר בשבועות דמ"ט ע"א, מ"מ הרי פשוט דאין שמטה שייכה אלא בממונא, ותו לא מצינו בענין שמטה כלל שתשמט דברים אחרים מלבד ממונא, והגע עצמן, הרי שיש לאדם חיובא על חבירו שישבע בדבר שאינו נוגע לממונא, האם תשמט את השבועה הלזו, הרי פשיטא דלא, ומשום דאין שמטה אלא בממונות לחוד, א"כ הרי גם בשבועת ממונא, אם נימא דאינה משמטת את עצם החוב, א"כ נמצא דהשמטת השבועה הויא רק שמיטת שבועה לחוד, בלא שום סרך שמיטת ממון, ובשבועה לחוד ס"ל להראב"ד דלא שייכא כלל שמיטה, דאין שמיטה אלא בעצם החיוב ממון בלבד, ועדיפא מינה מצאנו דגם ממון אינו משמט אלא א"כ זקפו במלוה, ושאר חובות כגון

נזקין והקפת חנות אינו משמט, ואיזה זקיפת מלוה שייך גבי שבועה דתשמט, ואשר ע"כ פירש הראב"ד, דהגזה"כ דשביעית משמטת את השבועה בא להשמיענו דבמקום שהלוה נתחייב שבועה אז גם עצם החוב נשמט, אע"פ שעמד בכפירת חובו, והא דכפרנית אינה משמטת היינו דוקא היכא דלא נתחייב שבועה, דאז אינו יכול לתובעו כלום, וע"כ לא חל עלי' שמיטה.

ואשר יראה לומר בשוב דעת הרמב"ם, דהנה בהך דינא דשמטה מצינו עשה דשמוט כל בעל משה ידו, ולא דלא יגוש, וצריך ביאור אם הך דינא דשמטה ליכא כ"א בשמיטת עצם החוב שיבטל לגמרי, אבל אם עצם החוב לא שייך בדין שמיטה שיבטל אז אינו נוהג בו דין שמיטה כלל, או אולי אפשר כיון דאיכא לאו דלא יגוש א"כ אף אם עצם החוב איננו מתבטל מ"מ נוהג בו דין שמיטה לענין זה שאינו יכול לנוגשו, ואם אך יצויר דעל עצם: השמטת החוב לא יוכל לחול עליו דין שמטה, ועל הנגישה תוכל לחול עלי' דין שמטה, אפשר דיועיל הדין שמטה לענין הך נגישה שתתבטל.

ונראה דזהו דעת הרמב"ם דהשמטה מועלת לענין השבועה ולא לענין עצם החוב והבאנו על זה השגת הראב"ד דהרי שמטה לא שייכא אלא על חיוב ממונא, וכיון דעצם החוב אינו משמט הרי קשה איך תחול השמיטה על השבועה לחוד, ולפי"ז ניחא, דהרי השבועה היא אחת מנגישות של תביעת החוב, וא"כ שפיר אמרינן, נהי דעצם החוב אינו משמט, מ"מ לאו דלא יגוש איכא, ושפיר משמטת הך נגישה דשבועה.

ובזה יבואר היטב לשון הרמב"ם שכתב הך דינא דשביעית משמטת את השבועה וסיים הטעם משום שנאמר לא יגוש מכל מקום לא לשלם ולא להשבע, וקשה דאמאי שנה הרמב"ם והביא הך קרא דלא יגוש, והרי בשבועות דמ"ט ילפינן לה מקרא דדבר השמטה דאפילו דיבור משמטת, אכן לפי דברינו הריניחא, דאחרי דילפינן לה מקרא דדבר השמטה דמשמטת את השבועה, אכתי צריך לדעת איזה דין שמטה חל על השבועה בלא שמיטת ממונא, ובע"כ דהיינו משום דחשיבא נגישה, ונכלל זאת בכלל לאו דלא יגוש, וע"כ שפיר הביא הרמב"ם הך קרא דלא יגוש, כיון דכל עיקר שמיטת השבועה היא אך מקרא דלא יגוש.

והאומנם דנראה דעל נגישה לבד לא חייל כלל דין שמטה, וראי' לזה מכפרנית היכא דנתחייב שבועה לדעת הרמב"ם דהחוב אינו מתבטל ומותר לנוגשו ג"כ, הרי דלא חל על הנגישה דין שמטה ולא אמרינן דע"י השבועה תשתמטנה כל הנגישות, וא"כ הרי קשה דאיך חלה שמטה על השבועה לבד. אכן נראה, דכל עיקר דין שמטה לא שייך רק על חיובא שיש למלוה על הלוה, אבל נגישה הא לא הויא כלל חיובא, אכן שבועה דהויא נגישה שהיא חיובא על הלוה, ע"כ שפיר מועיל מה דהויא נגישה על החוב שיהא חל על השבועה הדין דלא יגוש, וגם דהרי עיקרה של שבועה הא הויא בצירוף החיוב תשלומין שיש לו עליו, דהרי אינו מחוייב כלל לישבע ורק דאם לא ישבע יהא חייב לשלם, ואשר ע"כ הרי ס"ל להראב"ד דנשמט גם החוב, אכן דעת הרמב"ם דהחוב אינו נשמט, אבל הא מיהא מועיל זאת, דחייל על השבועה דין נגישת חוב, ויש בה הלאו דלא יגוש, ואע"ג דלא שייך בה דין זקיפת מלוה, והויא כשאר חיובי תורה, דאין בהם דין שמטה, אבל מאחר דדין שמטה שלה משום דהויא נגישה בעצם החוב, ועצם החוב הא יש בו זקיפת

מלוה, ממילא נשמטת שבועתו ג"כ משום לא יגוש, וכמש"נ והנה בגיטין דף י"ח אונס וקנס ופיתוי וכתובת אשה שזקפן במלוה משמטין ואם לאו אינם משמטין מאימתי כזקפין במלוה משעת העמדה בדין, אשר לפי"ז הא צ"ע הך דכל שאין השביעית משמטת את הממון אינה משמטת את השבועה, דנקטה הרמב"ם על הנך ממונות דאינם משמטין משום דחסר זקיפת מלוה, והרי זה לא יתכן אלא בשלא עמד בדין, אבל כיון דנתחייב שבועה א"כ הא כבר עמד בדין, ושוב היא זקיפת מלוה ומשמטת את הממון, ותשמט גם את השבועה.

וצ"ל דהא דהעמדה בדין חשובה זקיפת מלוה היינו היכא שנתחייב או שהודה לו ואז הוא דהויא זקיפת מלוה, משא"כ היכא דלא נתחייב רק שבועה, ע"כ עדיין לא נזקף חיוב הממון במלוה, ושפיר אינו נשמט. והרי הא דבעינן זקיפת מלוה הוא מקרא דמשה ידו דלא הוי משה ידו כ"א היכא דזקפו במלוה, וכן הא דכפרנית אינה משמטת הוא ג"כ משום דכיון דאינו יכול לתובעו אינו בכלל משה ידו, וע"כ אינו משמט, וא"כ לדעת הראב"ד דס"ל דהיכא דנתחייב שבועה חשוב משה ידו גם עצם המלוה וחיוב התשלומין, וראי' לזה מדמשמט גם עצם החוב היכא דנתחייב שבועה, ע"כ הוא הדין לענין זקפו במלוה ג"כ מהניא הא דנתחייב שבועה שיהא נזקף גם עצם החוב במלוה.

ולפי"ז זהו שהשיג הראב"ד על הרמב"ם שכתב דבכל הני שאין שביעית משמטת את הממון כגון חיוב שומרין וכדומה אינה משמטת גם את השבועה, וע"ז הקשה דכיון דהטעם דאינה משמטת את הממון הוא משום דלא הוי זקפו במלוה, וא"כ כ"ז הוא בלא נתחייב שבועה בב"ד, אבל בשנתחייב שבועה בב"ד אז הרי גם חיוב הממון נזקף במלוה, וא"כ שוב הדר דינא להיות נשמט בין הממון ובין השבועה.

והרמב"ם לטעמי' אזיל דס"ל דבזה שנתחייב שבועה עוד לא נכלל עצם חיוב הממון בכלל משה ידו, וא"כ הוא הדין לענין זקיפת מלוה ג"כ אמרינן דלא הוי בכלל משה ידו ולא נזקף עוד הממון במלוה, וע"כ שפיר פסק דהשבועה ג"כ אינה נשמטת, כיון דכל עיקר שמיטת השבועה הוא משום דהויא נגישה בהחוב, וא"כ כיון דליתא לשמטה בהחוב משום דלא נזקף במלוה, ע"כ גם השבועה אינה נשמטת כמו שנתבאר, ודוק.

פ"י הל"ה אבל כל הגאונים אמרו שמסורת היא בידיהם שנה איש מפי איש שלא מנו באותן השבעים שנה שבין חורבן בית ראשון ובנין בית שני אלא שמטות בלבד בלא יובל, וכן משחרב באחרונה לא מנו שנת החמשים אלא שבע שבע בלבד מתחלת שנת החורבן וכן עולה בגמרא וכו' עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א הגאונים שאמרו שאין מונין משנת החורבן אלא שבע אולי ג"כ קודם החורבן כי יש מפרשים דסבירא להו כרבי יהודה דאמר שנת חמשים עולה לכאן ולכאן וכו' עכ"ל, וביאור הדברים של השגת הראב"ד הוא, דבאמת הרי מבואר בערכין דף ל"ב דבבית שני נהגה רק שביעית ולא יובל מ"מ מנו יובלות לקדש שמיטין, וכן פסק הרמב"ם בהל"ג שם, הרי דאע"ג דאין יובל נוהג, מ"מ חשבון השנים של שביעית היה מתחיל לאחר שנת החמשים, וע"כ מנו יובלות בכדי להתחיל אח"כ חשבון שנות השביעית, וא"כ מ"ש דלאחר חורבן לא מנו יובלות, הלא הדין של חשבון השנים לא נשתנה גם לאחר החורבן, וע"כ סובר הראב"ד דמה שאמרו הגאונים דלא מנו יובלות לאחר חורבן, הוא רק לר' יהודה, דלדידי' גם

בבית שני לא מנו יובלות, מאחר שעולה לכאן ולכאן, אבל הרמב"ם דפסק כרבנן דבבית שני מנו יובלות לקדש שמיטין, קשה מ"ש דלאחר חורבן לא מנו יובלות.

ואשר יראה לומר בזה, עפ"י"מ שפסק הרמב"ם בהל"א שם ז"ל מצות עשה לספור שבע שבע שנים ולקדש שנת החמשים שנאמר וספרת לך שבע שבתות שנים וגו' וקדשתם את שנת החמשים, ושתי מצות אלו מסורין לב"ד הגדול בלבד עכ"ל, וא"כ י"ל דאין היובל נוהג אלא א"כ הוקבע ע"י ספירה וקידוש ב"ד, ואם לא הוקבע ע"י ספירה או שלא קדשוהו אינו יובל, וכן הוא בר"ה דף ח' ודף כ"ד וקדשתם את שנת החמשים שנים אתה מקדש ואי אתה מקדש חדשים, הרי זהו קידוש גמור כמו קידוש ר"ח, וכמו דבקידוש ר"ח אם לא קדשוהו ב"ד לא הוי ר"ח כלל, כמו כן בקידוש שנת החמשים אם לא קדשוהו ב"ד אין דין יובל על השנה כלל.

והנה הא דמנו יובלות לקדש שמיטין, הא הוי משום דכן הוא הדין דאע"ג דאין יובל נוהג מ"מ אינו עולה במנין השמיטין, וצריך למנות השמיטין אחר שיעבור שנת היובל. ולפ"ז נוכל לומר בדעת הגאונים לדעת הרמב"ם, דכ"ז הוא בזמן הבית שהיתה ספירת ב"ד וקדשו את היובלות, וחיילא בהו קביעותא דשנות יובל, אלא דלא היה היובל נוהג משום דלא היו כל יושביה עליה, והך דינא דכל יושבי' אינו מעכב אלא שלא ינהגו בה דיני יובל, כמו החזרת שדות וכדומה, אבל עצם השנה דין יובל עליה מד"ת, וע"כ הוי בה דינא שאינה עולה לחשבון השמיטין, וע"כ מנו יובלות לקדש שמיטין, משא"כ לאחר החורבן, דחסר אז ספירה וקידוש ב"ד, עצם השנה לית בה דין יובל, דבלא קביעת הספירה והקידוש כל השנים אין נקבעים ועולין בחשבון היובל, ובטל כל מספר היובל, ושנה זו אין בה דין שנת החמשים ואינה שנת היובל כלל, וע"כ באמת הדין דעולה היא למנין השמיטין, ולא שייך למנות יובלות לקדש שמיטין כיון דמצד הדין השנה עולה במנין השביעית הבא, ושפיר פסק הרמב"ם לדעת הגאונים דלאחר החורבן אין מונין רק שמיטין לבד וחשבון היובלות בטל.

ונראה דיסוד דברי הרמב"ם עפ"י הספרא פ' בהר וז"ל מנין עשה שביעית אע"פ שאין יובל ת"ל והיו לך שבע שבתות שנים, ומנין עשה יובל אע"פ שאין שביעית ת"ל תשע וארבעים שנה דברי ר"י וחכ"א שביעית נוהגת אע"פ שאין יובל והיובל אינו נוהג אלא א"כ יש עמו שביעית, והנה הא דקאמר עשה יובל אע"פ שאין שביעית, היכן מצינו שהיובל יהיה נוהג והשביעית לא תהיה נוהגת, בע"כ רק באופן זה שבשנת השביעית לא היו כל יושבי'עליה ובשנת היובל היו כל יושבי' עלי', וא"כ ע"כ ס"ל לר"י וחכמים דהכא דבשביעית בעינן כל יושבי', כרבי בריש מו"ק דמקיש שביעית ליובל, וא"כ קשה רישא דספרא דאמר מנין עשה שביעית אע"פ שאין יובל, הרי בזמן שאין יובל הא אז אין גם שביעית, כדמוכח מסיפא דלענין כל יושבי' שוה שביעית ליובל.

וע"כ צ"ל דהך דרשא עשה שביעית אע"פ שאין יובל איירי היכא דחסר ספירת ב"ד בינתיים, דאז הרי בטל החשבון של יובל, וכמו שהבאנו לעיל לשון הרמב"ם דמצות עשה לספור שבע שבע שנים ולקדש שנת החמשים, והיינו כדכתיב בקרא וספרת, והנך שנים דלית בהו ספירה אין עולין לחשבון שנות היובל, ומבטלין את החשבון שצריך לחזור

ולספור מחדש שנות היובל, ונמצא שהנך שנים דלית בהו ספירה לית בהו יובל, כיון דלעולם לא יצורפו לשני היובל.

והנה כל הך דינא דוספרת וקדשתם לא קאי רק על יובל, דליובל הוא דבעינן ספירה וקידוש, אבל בשביעית לא הוזכר כלל ספירה גבה, דהספירה דכתיב בה היא רק משום יובל, אבל שביעית עצמה ממילא חיילא גם בלא ספירה וקידוש, וע"ז קאי הספרא מנין עשה שביעית אע"פ שאין יובל, דהיינו אם לא ספרו ב"ד איזה שנים, ונמצא דאלו השנים ושביעית זו דלא ספרו בה אינם עולים לחשבון היובל, והוא שביעית בלא יובל, ובשביל שביעית הרי לא איכפת לן בהספירה, וע"ז בא הספרא ללמד דעשה שביעית אע"פ שאין יובל.

הרי נמצינו למדין מתוך הספרא, דספירה וקידוש ב"ד הם לעיכובא ביובל, ואם אין ספירה וקידוש ליכא יובל, ואין השנים עולין בחשבון היובל כלל, וגם נלמד מזה דבלא ספירה וקידוש ב"ד עצם השנה אינה בכלל שנת היובל כלל, וכדחזינן דגם ספירה שאינה כלל בשנת היובל עצמה כ"א בשנים הקודמות ג"כ מעכבת ביובל, וספירה הלא ודאי דכל עיקרה היא לקבוע את שנת החמשים שיהא דין שנת היובל עלה, ועיכוב הספירה בע"כ דהוא על קביעותא דיובל, וכיון דגם הקביעות בטלה א"כ ודאי דאינה בכלל שנת החמשים כלל, וכן מבואר מהספרא דבאין כל יושביה עליה מ"מ השנים עולין למנין היובל, ואם בשנת החמשים היו כל יושבי' עלי' היובל נוהג, וכדחזינן דלא איפלגו ר"י ורבנן אלא בלא היו כל יושבי' בשנת השביעית עצמה, ומשום דחסרון שביעית הוא דמעכב ליובל, אבל אם באמצע השבוע לא היו כל יושבי' שפיר השנים עולין למנין היובל.

אשר ע"כ זהו שחלקו הגאונים, דבאין כל יושבי' עלי' דמנין היובל נוהג ע"כ מנו יובלות לקדש שמיטין, כיון דדין שנת חמשים בה, ודינה דאינה עולה למנין השביעית, משא"כ בחסר ספירה וקידוש, דבטל כל המנין של יובל, ע"כ אין מונין רק שמיטות, כיון דבטל כל מנינא דיובל, וכל בלא יובל לית בה דין שנת חמשים ואין לנו למנות רק שבע שבע בלבד וכש"נ.

והנה לפי"ז הא נמצא נלמד מתוך דברי הספרא אלו דעשה שביעית ואע"פ שאין יובל, דכמו דעיקר קביעת שנת השביעית לא בעי ספירה וקידוש, כמו"כ ניהוג דין שביעית הוא ג"כ נוהג אף בלא ספירה וקידוש, ולכאורה קשה מאחר דהספרא קאי הכא אליבא דרבי דשתי השמיטות תלויות זב"ז, וכדהוכחנו למעלה מהך דעשה יובל ואע"פ שאין שביעית דהיינו שלא היו בשנת השביעית כל יושבי' עליה, הרי דגם שביעית בעיא כל יושבי', והיינו כרבי דסובר דשביעית תלויה ביובל, וא"כ אמאי לא תליא שביעית ביובל גם בדין ספירה וקידוש.

אכן נראה דזה ודאי דלענין ספירה וקידוש אין שביעית תלויה ביובל, [ועיין בראשונים שהביאו דעת בעהמ"א דסובר באמת דבזמן דליכא קידוש ב"ד ליתא גם לשביעית משום הך דרבי, והראשונים חלקו עליו עיין בר"ן פ"ד דגיטין, והסברא לזה נראה, דדוקא לענין כל יושבי', דאם לא היו כל יושביה עלי' הרי הם פטורין מדין יובל, בזה הוא דתליא שמיטה ביובל, דהיכא דפטורים מיובל פטורים גם משביעית, משא"כ היכא דחסר

הקידוש וספירה הא אין בזה דין פטור מיובל, דהרי רחמנא אזהר וספרת וקדשתם אלא דאם לא ספרו ממילא אין כאן יובל, אבל לא דפטורים הם, וגם היכא שאין ב"ד כלל לספור ולקדש, ג"כ לא פטירי מיובל, ורק דאנוסים הם, ובכה"ג דאין נפטרים מהיובל לא מצאנו דתלי רחמנא שביעית ביובל, וע"כ שביעית נוהגת אפילו היכא דחסר הספירה וקידוש.

ונראה דהכי מוכרח מסיפא דספרא דעשה יובל אע"פ שאין שביעית, דהיינו כגון שלא היו בשנת השביעית כל יושבי' עליה, וא"כ הרי מוכח מזה להדיא דגם היכא דבאמצע היובל לא היו כל יושבי', מ"מ כל שבשנת היובל בשעתו היו כל יושביה עליה, נוהג בי' דין יובל, וקשה לפ"ז דאיך אמרינן דבזמן שאין כל יושביה עליה דליכא יובל ליתא גם לשביעית, והא אכתי יוכל להיות שבשנת היובל יהיו כל יושביה עליה וינהוג היובל ומה שאין עתה כל יושביה אין זה נוגע לדין יובל, אלא ודאי דהפירוש הוא דכיון דעתה הוא שעת פטור מיובל, ע"כ פטורים גם משמיטה.

ולפ"ז כיון דעיקר הדרשא, לא דתלוי בזה אם יהיה היובל נוהג בשעתו אם לא, אלא דהעיקר אם עתה בשעת שמיטה היא שעת פטור מיובל אם לא, ונמצא דאין השביעית תלוי' בעצם הקיום של יובל, ורק בדין יובל היא דתליא שביעית, וע"כ שפיר נוכל לחלק כמש"כ, דדוקא באין כל יושביה עלי' דפטורים הם מיובל ע"כ לא נהגה גם שמיטה, משא"כ היכא דחסר הספירה וקידוש, דאין בזה צד פטור מיובל, ורק דחסר עצם הקיום של יובל, ע"כ אין שמיטה תלוי' בזה ביובל כלל, ואין זה נוגע להך דינא דרבי דשתי השמיטות תלויות זב"ז, והספרא דקאמר עשה יובל אע"פ שאין שביעית ועשה שביעית אע"פ שאין יובל קאי על הא דכתיב וספרת לך שבע שבתות שנים וקדשתם את שנת החמשים אם דין שבע השבתות וקידוש דשנת החמשים הם מעכבים זא"ז אם לא, אבל אין זה נוגע לדינא דרבי דשתי שמיטות.

והנה בערכין דף י"ב הנך שני דאגלינהו סנחריב עד דאתא ירמיה אהדרינהו לא קחשיב להו, ועיין ברש"י שם דהמנין הראשון של יובל נתבטל אחר שגלו וכשהחזירן ירמי' התחילו למנות שנות היובל מחדש, וקשה לרבנן דרבי דס"ל דשביעית נוהגת אף באין כל יושביה עלי' מד"ת, א"כ הא נמצא לדידהו דגם לאחר שגלו עשרת השבטים מ"מ חשבון השביעית היה קיים מד"ת, וא"כ איך נתבטל לאחר שהחזירן ירמי' החשבון שמקודם שהיה קיים מה"ת לענין שביעית, וגם לרבי דס"ל דבזמן שאין כל יושביה עליה אין גם שביעית, מ"מ הרי איכא עוד כמה דברים שהם ד"ת התלוין במנין שנות השביעית, ונוהגין גם בזמן דליכא כל יושביה, וכגון תרומות: ומעשרות דתלוין בשנות השביעית, וכמבואר ברש"י כתובות דף כ"ה עיי"ש, ונהגו אז מד"ת, ואיך בטל לגבייהו אח"כ כשהחזירן ירמי' החשבון של שביעית שמקודם שהיה קיים מד"ת.

והנראה בזה, דכיון דכל עיקר מה שקובע למנין היובל היא הספירה, וע"כ כיון שהתחילו אח"כ לספור השנים של יובל מתחלה, ע"כ ספירה זו היא שמבטלה להחשבון שמקודם, וקבעתן להשנים שאח"כ בכלל מנין שנות היובל שמחדש, והיא שהפקיעה חשבון השביעית שמקודם, וחיילא בהו קביעותא דשנות יובל שאח"כ.

אכן הרי כ"ז לא שייך אלא אם נימא דהספירה היא דין של עיכובא בעיקר קביעותא דיובל, וע"כ שפיר אמרינן דהשנים שלא ספרו לא עלו למנין היובל, ואח"כ כשהתחילו לספור נעשה קביעות חדשה, אבל אם נימא דכל עיקרה של ספירה היא רק למצוה, ולא היא שקובעת להמנין של יובל, וגם אינה מעכבת ביובל כלל, א"כ הרי ודאי דלא שייך כלל שתבטל חשבון השביעית שמקודם.

אלא ודאי מוכרח כמש"כ דהספירה מעכבת ביובל, והיא עיקר קביעתה של מנין היובל, ולהכי הוא שהותחל מנין חדש ע"י הספירה, וזהו להדיא כמש"כ בדעת הגאונים לדעת הרמב"ם, דלאחר החורבן דלא היו ספירה וקידוש לא מנו רק שמיטין ולא יובלות, והמסורת שהזכירו הוא בעצם המעשה דאחר החורבן לא היו עוד ספירה וקידוש ב"ד, וממילא דלא מנו יובלות.

והן לכאורה יש לדחות ראיה זו ולומר דהא, דהנך שני לא קחשיב ובטל כל המנין, הוא משום דכיון דגלו ולא היו כל יושבי' עלי' ובטל מהן דין יובל מד"ת, ע"כ אין שנים אלו עולות למנין שני יובל, וכשחזרו ונתחייבו ביובל מדאורייתא הותחל מנין חדש, אבל אה"נ דמעשה הספירה והקידוש אין מעכבין ביובל, כ"א דהוי מצוה לספור ולקדש.

אכן לפ"ז הרי קשה, לאידך ברייתא לרבנן דר"י דשנת היובל אינה עולה למנין השמיטין, דתניא שם דשבעה עשר יובלות מנו ישראל, שבזה עולה גם הנך שני שגלו ולא היו כל יושביה, דמבואר מזה דגם באין כל יושביה ג"כ לא מיבטיל חשבון המנין של יובל, וכדהבאנו כן לעיל גם מהספרא, אלא ודאי דעיקר המנין חדש שהותחל הוא רק משום חסרון הספירה, וע"כ בזה הוא דפליגי הנך תרי ברייתות אם בשעה שגלו היתה ספירת ב"ד אם לא.

ולהדיא מבואר כן בתוס' שם שהקשו הנך תרי ברייתות אהדדי, ותירצו דלר"י דס"ל דשנת היובל עולה למנין שביעית, וליכא נפקותא ממנין היובלות למנין השמיטין, ע"כ נתבטל מנין היובלות בשעה שגלו, משא"כ לרבנן דשנת היובל אינה עולה למנין השביעית, והוצרכו למנות יובלות גם בשעה שגלו כדי לקדש שמיטין בזמנם, על כן לא הופסק מנין היובלות, וכדבריהם מבואר להדיא בדף ל"ג שם, אלא דאכתי צ"ע, דנהי דלר"י אין מנין היובל משנה את מנין השמיטין, אבל מ"מ במה הופסק מנינו לשנות שנות השביעית אח"כ כשחזרו, אלא ודאי דכוונת התוס' כמש"כ, דהעיקר תלוי בספירת ב"ד, וע"כ לר"י דלא הוצרכו לספירת ב"ד ממילא נתבטל מנין היובלות משום חסרון ספירה, משא"כ לרבנן דמנו יובלות כדי לקדש שמיטין בזמנם, והיתה ספירת ב"ד גם בשעה שגלו, ע"כ נתקיים המנין גם אח"כ כשחזרו, והוא כמש"כ דקביעות מנין היובל הוא ע"י ספירה וקידוש ב"ד, וכש"נ.

והנה הראב"ד הרי חולק וס"ל דגם לאחר החורבן ובזה"ז מונין יובלות לקדש שמיטין, ומבואר מזה דס"ל דהספירה וקידוש אינן לעיכובא ביובל, או דנימא דגם הראב"ד ס"ל דספירה וקידוש מעכבין ביובל, ורק דס"ל דכל זה הוא לענין נהיגת דין היובל, אבל זה ששנת היובל אינה עולה למנין השמיטין, הוא דין בפ"ע בקביעות השנים, ואף אם אין השנה קדושה בקדושת יובל מ"מ אינה עולה למנין השביעית, וצ"ע בזה.

אכן נראה, דכ"ז לא שייך אלא אם נימא דספירה אינה מעכבת, וליכא דין שצריך קביעת השנים ביובל, כי אם דממילא שנת החמשים היא נקבעת להיות שנת היובל, וא"כ ממילא דעיכוב הקידוש ג"כ אינו בעיקר הקביעות דיובל, ורק מדין קידוש הוא דמעכב, וא"כ שפיר י"ל, דאע"ג דהקידוש מעכב, מ"מ כל שהוקבעה עפ"י חשבון להיות שנת היובל שוב אינה עולה במנין השביעית, אבל אם נימא דגם ספירה מעכבת, ואיכא דין קביעות השנים ביובל, דצריך ספירה לקובעה בשנת היובל, וא"כ הרי ממילא דבין עיכוב הקידוש ובין עיכוב הספירה תרווייהו בעיקר קביעותא דיובל הויין, דבלא קידוש וספירה אין השנה נקבעת להיות שנת היובל כלל, וממילא דעולה היא גם במנין השביעית, כיון דלאו שנת היובל היא כלל.

אלא בע"כ נראה מוכרח בדעת הראב"ד, דס"ל דספירה אינה מעכבת כלל ביובל, וכל שעפ"י חשבון היא שנת החמשים הרי היא חשיבא שנת היובל מדינא, ומשו"ה ס"ל דאינה עולה לחשבון השביעית. אלא דבזה יש להסתפק, אם ס"ל דגם קידוש שנת היובל אינו מעכב, ומשו"ה הוא דאינה עולה למנין השמיטין, או דס"ל, דאע"ג דקידוש מעכב ואינו נוהג יובל בלא קידוש, מ"מ אינו עולה למנין השמיטין, דכיון דקביעות השנים הוא דין בפ"ע קיים גם ממילא, ורק דחסר בי' דין קידוש, ע"כ אינו נוגע רק לקיום דיני יובל, אבל מ"מ שנת החמשים מיקריא ואינה עולה למנין השביעית.

ולדעת הגאונים והכרעת הרמב"ם דלאחר חורבן אין מונין יובלות ועולין כולם למנין השמיטות, יש לפרש ג"כ בתרי גווני, או דס"ל דגם ספירה מעכבת, וממילא דאינה שנת החמשים כלל, או דנימא דס"ל דאע"ג דספירה אינה מעכבת, מ"מ כיון דקידוש ב"ד מיהא מעכב, ולא חייל עלה דין קדושת יובל, ממילא היא עולה למנין השמיטין, ומשום דס"ל דזה דשנת היובל אינה עולה למנין השמיטין אינו דין בפ"ע, ורק דהכל תלוי בקדושת היובל, וכל שאינה קדושה בקדושת יובל עולה היא למנין השמיטין.

ואע"ג דספירה וקידוש תרווייהו חד מילתא הוא, מ"מ אין בזה דוחק לחלק כמש"כ דקידוש מעכב וספירה אינה מעכבת, כיון דשני דינים חלוקים הם, ספירה נוגעת לדין קביעת השנים, וקידוש נוגע לקדושת היובל שחל על שנה זו, וכל אחד כפי דינו זה לעיכובא וזו למצוה. ועוד י"ל, דהנה בר"ה דף ט' איפלגי תנאי בשילוח עבדים וקריאת דרור ותקיעת שופר איזו מהן מעכב ביובל, ומסקינן שם דחכמים אומרים דשולשתן מעכבות, ומפרש שם בגמ' דילפי לה מקרא דיובל היא לעיכובא, ומשום דס"ל מקרא נדרש לפניו ולפני פניו, וקאי הך יובל היא לעיכובא בין על קריאת דרור שלפניו ובין על תקיעת שופר שלפני פניו, והנה הך קרא דוקדשתם כתיב בין קרא דתקיעת שופר ובין קרא דקריאת דרור, וכיון דקאי הך יובל היא גם על תקיעת שופר שלפני פניו, ממילא דקאי גם על וקדשתם שלפניו, וממילא מוכרח דקידוש ב"ד ג"כ מעכב ביובל.

אלא דאם נימא דעיכובא דקידוש שנת היובל ילפינן מקרא, א"כ הא מוכרח מהא דכתב הרמב"ם פ"י משמיטה ויובל הי"ג ז"ל שלשה דברים מעכבין ביובל תקיעה ושילוח עבדים והחזרת שדות, ולא הזכיר כלל קידוש ב"ד, א"כ ש"מ דטפי מהני תלתא לא ילפינן מקראי, ואם ספירה וקידוש או קידוש לבד מעכב הוא רק משום דלא בעינן קרא לזה, דדוקא בהנך ג' דמדינא צריך לנהוג יובל והיובל בקדושתו ורק שחטאו ולא קיימו

חדא מצוה מהנך תלת או שילוח עבדים או תקיעת שופר או קריאת דרור א"כ מהיכי תיתי נימא דלא ינהגו בה שאר הדברים, וע"כ שפיר מצרכינן קרא לעיכובא דאם לא קיימו חדא מהנך תלת בטל דין יובל, משא"כ בספירה וקידוש ב"ד, דזהו עיקר קביעת ועשית היובל דצרכינן לקדש את השנה ולקובעה לשנת היובל, בזה לא צרכינן שום קרא לעיכובא, וממילא דליכא מקום לחלק בין ספירה לקידוש, דהרי הרמב"ם כיילינהו בהדדי לספירה וקידוש ולא חלק ביניהם, וממילא דצ"ל או דשניהם מעכבין או דשניהם אין מעכבין.

אלא דצ"ע לדעת הראב"ד מהסוגיא דערכין שהבאנו דהנך שני דאגלינהו סנחריב לא קחשיב, דש"מ מזה דבלא קידוש וספירה ליתא למנינא דיובל כלל, מדהותחל אח"כ מנין חדש. ובאמת דגם הרמב"ם ס"ל שם מתחלה דגם האידינא מונין יובלות, ורק שאח"כ כתב שקבלת הגאונים מכרעת דאין מונין, וצ"ע.

וע"כ נראה, דדעת הראב"ד היא, דנהי דהספירה וקידוש הם לעיכובא ביובל, אבל הא דשנת החמשים אינה עולה הוא גם היכא דליכא מנינא דיובל כלל, דגם בחשבון שביעית דממילא הוי דינא הכי דשנת החמשים אינה עולה למנין השמיטין, אבל אה"נ דמנינא דיובלות הוא רק בספירה וקידוש, וע"כ כשהוחזרו כל ישראל וחייל עלייהו דין יובל וחייל אז דין ספירה וקידוש נתבטל החשבון שמקודם, אף שנהג אז מד"ת, כיון דעתה הותחל בהן דין קביעותא דיובלות.

או דנימא דהראב"ד ס"ל דספירה וקידושלא מעכבי כלל, והא דלא קחשיב הנך שני דגלו הוא משום דלא היו כל יושבי' עליה, וס"ל להראב"ד דגם בזה דאין כל יושבי' עלי' ג"כ הוי דינא דאין עולין בחשבון לניהוג דין יובל, וע"כ כשהוחזרו הותחל המנין מחדש בשביל חיובא דיובל, והא דהקשינו לעיל מהך ברייתא דשבעה עשר יובלות מנו ג"כ ניחא, דהרי להדיא מבואר לקמן בדף ל"ב דבאין כל יושבי' ג"כ מונין יובלות לקדש שמיטין, ואך דאח"כ כשהוחזרו וחלה חובת יובל הותחל מנין חדש מדינא משום חיובא דיובל.

אכן גם לפ"ז הא נמצא, דהראב"ד ס"ל דהא דשנת החמשים אינה עולה למנין השביעית, הוא גם היכא דהשנים אינם נחשבים במנין היובל כלל, וכדחזינן הכא דגם באין כל יושבי' עלי' הוצרכו למנין חדש ואינם עולים לדין יובל, ומ"מ הא מבואר בסוגיין דף ל"ב דמונין יובלות לקדש שמיטין, וא"כ עכ"פ הא מיהא דטעמו של הראב"ד שסובר דמונין יובלות גם עתה הוא משום דס"ל דגם בלא מנינא דיובלות ג"כ שנת החמשים אינה עולה למנין השביעית ובזה הוא שחולקין הגאונים וס"ל דכל היכא דאין השנים עולים במנין לענין יובלות אין זה יובל, ושנת החמשים עולה למנין השביעית, ומונין רק שמיטין ולא יובלות, והא דמנו יובלות לקדש שמיטין הוא משום דגם באין כל יושבי' עליה ג"כ עולים למנינא דיובל, ובחסר קידוש וספירה דבטל עיקר הקביעות של שני יובל אין מונין שנת חמשים כ"א שבע שבע לבד, וכש"נ.

והנה ז"ל הראב"ד שם הגאונים שאמרו שאין מונין משנת החורבן אלא שבע אולי ג"כ קודם החורבן כי יש מפרשים דס"ל כר"י וכו' כי אמרו אלו המפרשים לא יתכן לחשוב אחר החורבן זכר לבנין חשבון אחר וכו', וקשה לדעת הראב"ד הלא תרומות ומעשרות בזה"ז מד"ת, וא"כ איך תלי זאת בזכר לחורבן, כיון שנוגע לחשבון של מעשר שני

ומעשר עני שהם מד"ת, וגם בשביעית הארץ משמע דס"ל להראב"ד דהויא ד"ת, ואיך תלי כ"ז בזכר לבנין, אלא ודאי דס"ל דטעמא דהגאונים הוא משום חסרון ספירה וקידוש, וע"כ תלי לה בזכר לבנין, אע"ג דהוי ד"ת, כיון דהכא דיינינן לענין אם יעשו ספירה וקידוש אם לא, ובזה שפיר תלוי מנין השנים גם בד"ת, וזהו להדיא כמש"כ בדעת הגאונים, אלא דלבסוף חלק עליהם וכבר נתבאר טעמו.

פי"ב הט"ז וכן לעתיד לבוא בביאה שלישיית בעת שיכנסו לארץ יתחילו למנות שמיטין ויובלות ויקדשו בתי ערי חומה ויתחייב כל מקום שיכבשוהו במעשרות וכו' עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א הא דלא כר' יוסי אלא במקומות שלא קידש עזרא עכ"ל, וההשגה מבוארת, דבאמת הרי קי"ל דקדושה שני' קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבא, וא"כ הא נמצא דהבתי ערי חומה כבר מקודשים הם עוד מימות עזרא שקידש הארץ, ובע"כ דהא דלעתיד לבוא יקדשו בתי ערי חומה היינו במקומות שלא קידש עזרא, וקשה על הרמב"ם דמשמע מסתימת דבריו דלע"ל יקדשו כל בע"ח.

אלא די"ל דגם כוונת הרמב"ם היא על מקומות שיתוספו, ודברי הראב"ד הם הוספת ביאור ולא השגה. ולכאורה היה נראה לומר בדעת הרמב"ם, עפי"מ דקי"ל דאין בע"ח נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, והנה הא מבואר בערכין דף ל"ב דבירושה שני' לא נהגו יובלות מד"ת, וא"כ הא נמצא דלא נהגו אז גם בע"ח, ולפ"ז הרי ניחא שפיר הא דלע"ל יקדשו בע"ח, כיון דבירושה שני' הי' חסר זאת לגמרי ע"כ שפיר צריך לקדשם ע"ז: לע"ל.

אלא דעדיין צ"ע, דהנה ביסוד הקידוש של בע"ח אינו מבואר כלל בגמ' האיך הם מתקדשים, ועיין ברש"י בערכין דף ל"ב שכתב דהקידוש של בע"ח הוא בשתי תודות, ומבואר מזה דס"ל דבע"ח הם בדין קידוש בפ"ע מלבד קידוש הארץ, אכן מסתימת דברי הרמב"ם בפ"ב שם נראה דבע"ח אין להם כלל דין קידוש בפ"ע, ורק דע"י קידוש הארץ הם מתקדשים ממילא בקדושת בע"ח, דכן הוא הגזה"כ דהמוקפות חומה בשעת קידוש הארץ יחול עליהן קדושת בע"ח, ואפילו לדעת רש"י דסובר דיש להן דין קידוש בפ"ע, מ"מ הלא הא ודאי דהקידוש שלהם צריך להיות יחד עם קידוש הארץ, וכמבואר בערכין דף ל"ב דאין סומכין אלא על חומה שהיתה בשעת קידוש הארץ, וא"כ אם נימא דכל בע"ח צריכין קידוש מחדש לעתיד לבא, הרי צ"ע דבמה יתקדשו אז אחרי דקדושה שני' קדשה לשעתה וקדשה לע"ל, וליתא אז לע"ל לקידוש הארץ כלל, א"כ איך יתקדשו הבע"ח אז.

אלא ודאי מוכרח דלא בעינן כלל קידוש בע"ח לע"ל, ומשום דאע"ג דבירושה שני' לא נהגו יובלות מד"ת, מ"מ הלא זהו רק משום דלא היו כל יושביה עליה, דהוי זה דין מסויים בנהיגת דין יובל דצריך דוקא שיהיו כל יושבי' עלי', אבל בעיקר קדושת הארץ לענין יובל לא חסר בה ולא מידי בירושה שני', וכן מבואר להדיא בערכין דף ל"ב שם דמשגלו שבט ראובן ושבט גד וחצי שבט מנשה בטלו היובלות וכשחזרו חזרו היובלות, הרי להדיא דהך דכל יושבי' אינו תלוי כלל בשעת קידוש הארץ אם היו אז כל יושביה עלי' אם לא, ורק דכל יובל בשעתו הדבר תלוי, וא"כ ממילא דלע"ל כיון שיתישבו אז כל יושבי' ממילא יחזור אז להיות היובל נוהג, ולא חסר תו שום קידוש, כיון דעצם

קדושת הארץ לענין יובל קיימת גם באין כל יושביה עליה, וממילא דיחזור אז לנהוג גם דין בע"ח ממילא, וא"כ הרי הדרא הקושיא לדוכתה דאמאי פסק הרמב"ם בסתמא דיקדשו בע"ח לע"ל, והלא כבר מקודשים הם עוד מימות עזרא שקידש הארץ.

והנראה לומר בזה, עפ"י"מ שפסק הרמב"ם בפ"א מה' תרומות הכ"ו ז"ל התרומה בזמן הזה, ואפילו במקום שהחזיקו עולי בבל ואפילו בימי עזרא אינה מן התורה אלא מדבריהם שאין לך תרומה של תורה אלא בא"י בלבד ובזמן שכל ישראל שם שנאמר כי תבאו ביאת כולכם וכו' עכ"ל, והנה הרי באמת בתרומה לא כתיב כלל כי תבאו, וצ"ל דילפא מכי תבאו האמור בשמיטה ויובל, ומשום דתרומות ומעשרות תליין בשנות השמיטה, וכמבואר ברש"י כתובות דף כ"ה עיי"ש, ולפי"ז נראה ודאי דשמיטה ויובל ג"כ צריך ביאת כולכם לדעת הרמב"ם, כמו תרומה ומעשר, כיון דעלייהו הוא דכתיב הך קרא דכי תבאו דילפינן מיני' דצריך דוקא ביאת כולכם.

והנה הך דינא דביאת כולכם לא דמי להך דינא דכל יושבי' עליה דמבואר בהסוגיא דערכין דף ל"ב שהבאנו למעלה דתלי רק בשנת היובל עצמו בשעתו אם היו אז כל יושביה עליה אם לא, אבל לא כן הך דינא דביאת כולכם, עיקרו הוא על שעת ביאה וירושא, דאז הוא דצריך שיהא ביאת כולכם, והכי מבואר בכתובות דף כ"ה דקאמר דלהכי חלה בזה"ז דרבנן משום דכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סלוק, ולא קאמר בפשיטות משום דעתה אין עליה כל ישראל, הרי להדיא דהעיקר תלוי רק בשעת ביאה וירושא, וכן מוכיח לשון הרמב"ם בפ"א מהל' תרומות שם שכתב ז"ל שנאמר כי תבאו ביאת כולכם כשהיו בירושא ראשונה וכמו שהם עתידים לחזור בירושא שלישיית לא כשהיו בירושא שניה שהיתה בימי עזרא שהיתה ביאת מקצתן ולפיכך לא חייבה אותן מן התורה עכ"ל, הרי מבואר בדבריו דתלוי רק בביאת כולכם של שעת ירושא.

ונראה עוד מזה, דבאמת הך דינא דביאת כולכם הוא זה דין שחייל בעיקר הירושא והקידוש, דרק בירושא כי האי שיש בה ביאת כולם הוא דמתחייבים בתרו"מ ושמיטה ויובל, ובחסר ביאת כולם מיקרי עוד לא נגמר עצם הירושא והקידוש לענין חיובא דתרו"מ ושמו"י, והוי זה חסרון בעצם הארץ דלית בה עודחיובא דתרו"מ ושמו"י.

ונמצא דבירושא שניה דלא נהגו יובלות הוא מתרי טעמי, חדא משום דלא היו כל יושביה עליה, וזה הוי רק חסרון בנהיגת וקיום היובל, ועוד משום דלא היתה ביאת כולם, דזה הוי חסרון בעצם הארץ בעיקר דין ירושתה וקדושתה, דמיחסר בה עוד חיובא דיובלות. ולפ"ז נראה, דמשום הך דינא דביאת כולכם, כיון דהוי זאת חסרון בעיקר הירושא לענין שמו"י, א"כ ממילא דבירושא שלישיית שיבאו אז כל ישראל ויהי' נשלם אז חיוב הארץ בתרו"מ ושמו"י יהי' אז גם גמר הירושא לענין זה, וא"כ י"ל שזה הגמר יהיה צריך גם ב"ד כמו עצם ירושת הארץ.

ולפ"ז מיושב היטב דברי הרמב"ם דלע"ל יקדשו בתי ערי חומה, אף אם נפרש דקאי גם על מקומות שקידש עזרא, דכיון דהדין דביאת כולכם הוא שייך לעצם ירושת הארץ לענין שמו"י ותרו"מ, וא"כ הא נמצא דירושת הארץ לענין שו"י ותרו"מ נשלמת ע"י שני הירושות יחד דירושא שני' אהניא לעצם קדושת הארץ, וירושא שלישיית תהני להשלים קדושתה ודין ירושא שלה בביאת כל ישראל שהוא זה ביאת כולכם האמור

בתורה, וא"כ י"ל דה"ה לענין קידוש בע"ח, כיון דהם תלויין ביובל, ועצם דינה של קדושת בע"ח הוא ע"י קדושת הארץ, והוא זה מדברים התלויין בארץ, א"כ ממילא דנוהג בהם דין ביאת כולכם בעצם קדושתם כמו קדושת הארץ לענין יובל, ונשלמת קדושת הבע"ח ג"כ ע"י שתי הירושות יחד בקדושת הארץ המועילה ליובלות, אשר ע"כ שפיר מיירי הרמב"ם גם במקומות שקדש עזרא בירושה שני', ומ"מ שפיר פסק דלע"ל יקדשו את הארץ ויתחייבו בתרו"מ ויתחילו למנות שו"י ויקדשו בע"ח, ואע"ג דבהלכה דלעיל מינה פסק שכבר עשו כן בימי עזרא שקדשה לע"ל, כיון דכל הני דקחשיב נעשה חיובן ע"י שתי הירושות ביחד, דמשניהם ביחד נשלמה ירושת הארץ וקדושתה בביאת כולם, וכש"נ.

והנה הראב"ד בפ"א מה' תרומות שם חולק על הרמב"ם וס"ל דאין צריך ביאת כולכם אלא בחלה לבד ולא בתרו"מ, ולדידי' הא ודאי דגם שו"י א"צ ביאת כולכם, ותלויין רק בקדושת הארץ לחוד, וא"כ הרי ממילא דהא דלא נהגו יובלות בירושה שני', הוא רק משום טעמא דכל יושביה לחוד, דאין זה שייך כלל לעצם ירושת וקדושת הארץ, וקדושת הארץ נגמרה עוד בימי עזרא גם לענין תרו"מ וגם לענין שמו"י ובע"ח, וע"כ לטעמי' שפיר השיג הכא וכתב דהא דיקדשו בע"ח לע"ל היינו דוקא במקומות שלא קידש עזרא, דבמקומות שקידש עזרא הרי כבר נגמר קדושת הבע"ח לגמרי, ולא חסר בהו תו שום קידוש כלל, כיון דקדושה שניה קדשה לשעתה וקדשה לע"ל, ולא שייך עוד קידוש בע"ח כיון דכבר נגמרה קדושת הארץ, ומיושב היטב וכש"נ.

והנה בערכין דף ל"ב מקיש ביאתם בימי עזרא לביאתם בימי יהושע מה ביאתם בימי יהושע מנו שמו"י וכו' אף ביאתם בימי עזרא מנו שמו"י וכו' ומי מנו שמו"י השתא משגלו שבט ראובן ושבט גד וחצי שבט מנשה בטלו יובלות עזרא דכתיב ב' כל הקהל כאחד ארבע ריבוא אלפים שלש מאות וששים הוה מני וכו' א"ר נחמן בר יצחק מנו יובלות לקדש שמיטין.

ויש להסתפק אם הא דמנו יובלות לקדש שמיטין הוא מד"ת או רק מדבריהם, ולכאורה לפ"מ דאיתא לרבנן דפליגי עלי' דרבי בריש מו"ק וס"ל דשביעית נוהגת גם באין כל יושביה מד"ת, א"כ הרי יש מהמנין נ"מ לענין ד"ת, ובע"כ דזה המנין של יובלות לקדש שמיטין הוא מד"ת, ואפילו לרבי דס"ל דשביעית בעיא ג"כ כל יושביה מד"ת, מ"מ הרי יש נ"מ מזה לתרו"מ דתלויין בשנות השמיטה, שזהו יסוד דינא דמעשר שני ומעשר עני, ונוהגין לכו"ע גם בזמן דליכא כל יושביה עלי', וא"כ הא נהגו בירושה שני' מד"ת, ובע"כ דהמנין הוא ד"ת.

ולפי מה שנתבאר, דהא דלא נהגו יובלות בירושה שני' הוא מתרי טעמי, חדא משום דלא היו כל יושביה עליה, ועוד משום דלא היתה ביאת כולם, א"כ נראה דנהי דמשום דהך דינא דכל יושביה הרי ודאי דאין זה שייך אלא לדין נהוג שנת היובל עצמו, אבל הך דינא דמנין השנים דהוא בשנים הקודמות א"כ ממילא דקיים גם באין כל יושביה עלי' מד"ת, מ"מ כל זה הוא בהך דינא דכל יושבי' עלי', משא"כ משום הך דינא דביאת כולכם, דנתבאר דהוי זה דין בעצם הארץ לענין עיקר חיובה בשמו"י, דבלא ביאת כולכם ליתא לכל עיקר מילתא דשמו"י כלל, א"כ נראה דממילא ליתא גם למנין השנים

של יובל, דלענין עיקר דין תלייתן בארץ הרי פשיטא דנהיגת שנת היובל עצמו ודין מנין השנים תרווייהו חד דינא הויין, דכולהו מדיני יובל נינהו, ומאחר דחסר בהארץ עיקר הך מילתא דשמו"י, א"כ פשיטא דליתא גם למנין השנים של יובל.

אלא דאי משום דינא דביאת כולכם א"כ הא הויין גם תרו"מ ושביעית דרבנן, וא"כ שוב לא איכפת לן גם אם הא דמנו יובלות לקדש שמיטין הוא רק מדרבנן לחוד, כיון דאין מזה נ"מ לשום ד"ת. אשר לפ"ז נמצא, דהא דמנו יובלות לקדש שמיטין בבית שני, אם היה זה מד"ת או מדבריהם, פליגי בזה הרמב"ם והראב"ד, דלדעת הראב"ד דבשמו"י ותרו"מ לא בעינן ביאת כולכם, ונהגו תרו"מ בירושה שני' מד"ת, א"כ בע"כ דהא דמנו יובלות הוא ג"כ מד"ת, וכדחזינן דמשנינן עי"ז חשבון המעשרות של מעשר שני ומעשר עני, וטעמא דהוי מד"ת הוא, מכיון דנגמרה קדושת הארץ, ורק דחסר דינא דכל יושביה עלי', א"כ אין זה שייך רק לענין קיום דיני יובל, אבל מ"מ לא נפקע שם יובל מהשנה, וחייל בה דינא דשנת החמשים, דאינה עולה למנין השביעית, משא"כ לדעת הרמב"ם דסובר דבעינן בשמו"י ביאת כולכם, ועדיין לא נשלמה דין ירושת הארץ לענין שו"י, וא"כ ממילא דלית בה כל דין מנינא דיובלות כלל, וכדילפינן מקרא דמקיש ירושה שניה לירושה ראשונה דהיא בחידוש כל הדברים האלו, דש"מ דבלא ירושה ליכא מנינא דשו"י כלל, והא דמנו יובלות לקדש שמיטין בע"כ דהוא רק מדרבנן.

והנה לעיל בפ"ו פסק הרמב"ם כרבנן דשנת החמשים אינה עולה למנין השמיטין, ומונין יובלות לקדש שמיטין בין בבית שני ובין לאחר החורבן, ושוב כתב בשם הגאונים שמסורת בידם דלאחר החורבן אין מונין אלא שמיטות בלבד, וכתב שעליהם יש לסמוך, והראב"ד חולק שם וס"ל דלעולם מונין יובלות לקדש שמיטין, ולפי המבואר נראה דלטעמייהו אזלי, דהראב"ד דס"ל דקדושה שניה נגמרה קדושתה גם לענין שמו"י, ומנינא דיובלות נוהג מד"ת גם בירושה שני', ע"כ ס"ל דלעולם מונין יובלות לקדש שמיטין, כיון דקודם החורבן ואחר החורבן שוין הם בדין ירושת הארץ, והרמב"ם לטעמי' דס"ל דבעינן ביאת כולכם, ומנינא דיובלות הוא רק מדבריהם, ע"כ שפיר י"ל מסברא דלאחר החורבן לא תקנו מנינא דיובלות.

ולפמש"נ נמצא, דהא דפסק הרמב"ם הכא דבביאה שלישית יתחילו למנות שמו"י, מקרא דמקיש ביאה זו לביאה ראשונה, הוא להרמב"ם לטעמי' דס"ל דהשלמת הירושה שני' היא בירושה שלישית לענין מנינא דשו"י, וע"כ הוי אז זמן ביאה והתחלת מנין של יובלות, אבל לדעת הראב"ד דכבר נשלמה הביאה בירושה שני', והמנין קיים לעולם מד"ת, א"כ הרי צריך להיות קיים גם בירושה שלישית המנין שהותחל מביאה שני', וצ"ע למה לא השיג גם ע"ז שכתב הרמב"ם דבביאה שלישית יתחילו למנות שמו"י.

אשר מזה נראה מוכרח, דהא פשיטא לכו"ע, דמד"ת דלאחר החורבן וישראל גולין מעל אדמתן אין המנין מועיל ליובלות, והא דחולק הראב"ד על הגאונים וס"ל דמונין יובלות לעולם, היינו רק דהמנין קיים לענין דינא דמונין יובלות לקדש שמיטין, אבל לא לענין קיומא דיובלות, וע"כ לעתיד לבוא כשיחול דין קיום היובלות יתחילו למנות מחדש.

ולפ"ז הרי י"ל, דהגאונים דס"ל דלאחר החורבן אין מונין יובלות כלל, הוא גם אם קדשה לע"ל, והמנין קיים מד"ת, ורק דטעמא דידהו הוא משום דס"ל דהואיל ואין

המנין עולה ליובלות ע"כ אין מונין אותו גם לקידוש שמיטין, ודלא כמש"כ דטעם הגאונים הוא משום דכל המנין הוא רק מדבריהם.

אכן לדעת הרמב"ם שפיר י"ל כמש"כ, דבעיקר הד"ת ס"ל כהראב"ד דמונין יובלות לקדש שמיטין גם היכא דאין המנין עולה לקיומא דיובלות, וכמו שפסק כן מתחלה, והא דהסכים לדעת הגאונים הוא משום טעמא דחסר ביאת כולכם וכש"נ. וגם די"ל, דהראב"ד ס"ל דכיון דיתוספו בביאה שלישית השלש ארצות של קיני קנזי וקדמוני ומקומות שלא קדש עזרא, ועי"ז ישתנה גם ירושת שאר הארץ בחילוק יושביה, ע"כ שפיר הוי אז דין ירושה מחדש, דחיילא גם לענין זה דיתחילו למנות שמו"י.

ועיין מש"כ לעיל די"ל דספירה וקידוש ב"ד מעכבין ביובל, אשר גם משום זה יצטרכו להתחיל למנות השו"י מחדש, וא"כ בלא"ה ניחא דעת הראב"ד, וכש"נ שם. הלכות בית הבחירה פ"א ה"י ואם נעקרה אבן אע"פ שהיא עומדת במקומה הואיל ונתקלקלה פסולה ואסור לכהן העובד לעמוד עליה בשעת העבודה עד שתקבע בארץ עכ"ל, ובהשגות ז"ל עוד אמרו שאם נעקרה האבן ועמד הכהן ועבד במקומה בגומא] אין דרך שירות בכך עכ"ל, ביאור הדברים, דהנה בזבחים דף כ"ד איבעיא נעקרה האבן ועמד במקומה מהו, מאי קמיבעיא לי' כי קדיש דוד רצפה עליונה קדיש או דילמא עד לארעית דתהומא קדיש, והך טעמא אי קדיש עד ארעית תהומא או רצפה עליונה לבד הלא לא שייך רק אם ליתא לאבן ועמד הכהן בארץ שתחת הרצפה, משא"כ אם נפרש שהאבן עמדה במקומה והכהן עמד עליה, וא"כ עיקר האיבעיא הא הויא אם האבן חשיב רצפה או דנפסל, א"כ הא ליכא בזה שום נ"מ אם עד ארעית תהומא קדיש או רצפה העליונה לבד הוא דקדיש, ובע"כ צ"ל דהרמב"ם כתב הכא האיבעיא הראשונה דנידלדלה האבן ועמד עליה מהו, וזהו שהוסיף בהשגות דבגמ' שם עוד איבעיא בנעקרה האבן ועמד במקומה ר"ל שהכהן עמד במקום האבן מהו, וכן פירש"י כדעת הראב"ד.

ודעת הרמב"ם צ"ע דהאיבעיא דנידלדלה האבן כבר הביאה בפ"ה מביאת מקדש, ובע"כ הכא היא האיבעיא דנעקרה האבן ועמד במקומה, והרמב"ם מפרש להך ועמד במקומה שבסוגיא דקאי על האבן, ור"ל שהאבן עמדה במקומה, ומיבעיא אם האבן חשוב רצפה או לא, וא"כ קשה דמאי שייכות הכא טעמא דרצפה עליונה קדיש או עד ארעית תהומא קדיש, וצ"ע.

ונראה לומר, דהרמב"ם מפרש להסוגיא, דזה ודאי דלא חיילא קדושת מקדש רק במחובר לארץ, ומשום דקדושת מקדש היא קדושת מקום, וכדכתיב המקום אשר יבחר, שאינו רק בארץ ולא במטולטל, וע"כ אם לא קדיש רק רצפה עליונה, א"כ ממילא דליתא לקדושת מקדש כי אם כשהרצפה מחוברת, דחייל בה דין מקום, משא"כ אם נימא דעד ארעית תהומא קדיש, וא"כ הרי קדושת מקדש לא פקעה, ורק דבעינן שיחול בה דין רצפת הבית כי היכי דלא תהוי חציצה, בזה שפיר מועיל במה שהיא מסודרת בארץ אע"פ שאינה מחוברת, וזהו דתלי לה הגמ' לדין כשרות האבן בטעמא דעד ארעית תהומא קדיש, כיון דזה בזה תלוי, דכיון דעד ארעית תהומא קדיש ואית בה קדושת מקדש, א"כ ממילא דמתכשרה האבן להיות רצפת עזרה אעפ"י שהיא תלושה, ולא חייצא.

והנה שם פריך הגמ' ותיבעי לי' כל העזרה כולה, ומשני לעולם פשיטא לי' דעד ארעית תהומא קדיש והכי קמיבעיא לי' דרך שירות בכך או אין דרך שירות בכך, ר"ל ולהכי לא איבעי בכל העזרה, דאז ודאי דהוי דרך שירות, כיון דכולה בשוה, ורק בניטלה אבן אתת הוא דקמיבעיא לי' אי הוי דרך שירות או לא, ולפ"ז קשה לדעת הרמב"ם דאיירי בהחזרה האבן למקומה, והאיבעיא הויא אם תלוש חשוב רצפה, א"כ הרי אכתי כל העזרה ואבן אחת שוין, וצ"ע.

ונראה דהרמב"ם ס"ל, דאם נימא דרצפה עליונה לבד הוא דקדיש, א"כ בנעקרה האבן נפסלה כל העזרה, דכיון דאותו מקום שנעקרה האבן חסר בי' קדושת מקדש, א"כ ממילא חסר בה מדת המקדש, והכל בכתב נאמר במקדש, דכולו כמו שהוא נתקדש, וכן צריך להיות כולו בקדושתו, ואלא"ה מיפסיל.

וע"כ מפרש הרמב"ם, דהא דפריך הגמ' ותיבעי לי' כל העזרה כולה, אין ביאורו בנעקרה כל העזרה, דזה ודאי דעקירת כל הרצפה ועקירת מקצתה באבן אחת הכל אחד, ודין אחד להם, ורק דפרכת הגמ' היא, דאם נימא דרק רצפה העליונה הוא דקדיש, א"כ בנעקרה אבן אחת, כיון דחסר שם קדושת מקדש, א"כ מיפסלא בזה כל העזרה, ואמאי לא מיפסיל רק מקום האבן לבד, וע"ז הוא דמסיק אלא דכו"ע דעד ארעית תהומא קדיש, והאיבעיא היא רק אם דרך שירות בכך אם לא, דבזה שפיר לא מיפסיל רק מקום העקירה, ושאר העזרה בהכשרה קיימא, דבזה דחד מקום לא הוי דרך שירות לא מיפסלא יתר העזרה, ומיושבת הסוגיא שפיר גם לדעת הרמב"ם.

ונראה דדברינו מוכרחים, דהרי מסתימת לשון הרמב"ם דנעקרה האבן פסולה, הרי משמע דה"ה בנעקרה כל הרצפה, אשר הוא זה נגד הסוגיא דמחלקת בין כל העזרה לאבן אחת, ולמה לא חלק דבנעקרה רצפת כל העזרה כולה כשרה וכמבואר בסוגיין, וכן הראב"ד שהביא השמטת הדין דנעקרה האבן ועמד הכהן במקומה, והיינו משום דס"ל כדעת רש"י בפירושא דנעקרה האבן וכו', ומ"מ לא הביא הך דכל העזרה שאני, אלא ודאי דמפרשי כמש"כ, דפרכת הגמ' ותיבעי לי' כל העזרה כולה, היינו דגם בנעקרה אבן אחת תפסל כל העזרה כולה, ולפ"מ דמסקינן דעד ארעית תהומא קדיש באמת לא מיפסיל רק מקום האבן בלבד, והא ודאי דליכא שום חילוקא בין נעקרה אבן אחת לכל העזרה כולה, ולהכי הוא שסתמו הדברים.

והנה לפי פירוש"י דמפרש להך דועמד במקומה, דר"ל שהכהן עמד במקום האבן, וגם מפרש דהא דקפריך הגמ' ותיבעי לי' כל העזרה כולה, ר"ל דתיבעי לי' בנעקרה כל רצפת העזרה, א"כ הלא מבואר דהא ודאי דגם בנעקרה אבן אחת לא מיפסלא כל שאר העזרה, אף אם נימא דלא קדיש רק רצפה עליונה, וכדחזינן דלא קמיבעיא לי' רק אם עמד במקומה, או גם בנעקרה כל הרצפה, אבל הא פשיטא דהיכא דלא נעקרה רק אבן אחת כל שאר העזרה בהכשרה, ולכאורה הלא מבואר מזה דעת רש"י, דאף בחסר קדושת חד מקום בעזרה לא מיפסלא יתר העזרה, ואע"ג דהכל בכתב וגו'.

אכן נראה לומר בדעת רש"י, דהנה בהא דקבעי למימר דלא קדיש רק רצפה עליונה, נראה דאין לפרש דכל עיקר חלות הקדושת עזרה היא רק על הרצפה העליונה בלבד, ואם חסרה הרצפה העליונה פקעה קדושת המקום לגמרי, ואין כאן קדושה כלל, דלפ"ז

הרי יהא נמצא, דכשיחזירו את האבן למקומה יהא צריך אח"כ קידוש ב"ד מחדש, כיון דכבר פקעה קדושת המקום הכא, וזה לא שמענו, אלא ודאי דהא פשיטא דכל שנתקדש בקדושת עזרה א"כ כל המקום עד התהום הרי הוא מקודש ועומד בקדושת עזרה, וגם כשחסרה הרצפה העליונה מ"מ עיקר קדושת המקום לא פקעה, והא דרצפה עליונה קדיש, הוא דין בקדושתה לענין הכשרה לדין עזרה, דכן הוא דין קדושתהמקום שהרצפה העליונה שלו תשמש בדין עזרה, ובה תהא נגמרת קדושת עזרה בהכשרה לעבודה, אבל אה"נ דעיקר חלות הקדושת עזרה הוא על כל המקום עד התהום, ולפ"ז כשחסרה הרצפה העליונה נהי דחסר בה דין עזרה בהכשר עבודה, אבל מ"מ עיקר הקדושת מקום לא פקעה.

אשר ע"כ נראה, דמשו"ה הוא דס"ל לרש"י דגם בנעקרה אבן אחת שאר העזרה בהכשרה, אף אם לא קדיש רק רצפה עליונה בלבד, משום דכיון דלא פקעה עיקר קדושת עזרה מהמקום, ודין עזרה בו, א"כ שוב אין כאן חסרון מדת המקדש, ושפיר מתכשרא כל שאר העזרה לעבודה. ובזה הרמב"ם חולק, וס"ל דמ"מ כל שיש בה חסרון קדושה לענין הכשרה לעזרה, שפיר חייל עלה דין הכל בכתב דכשנפסלה מקצתה נפסלה כולה.

וכבר נתבאר דבזה גם הראב"ד ס"ל כהרמב"ם, וכמש"כ. הלכות ביאת המקדש פ"א ה"ט'ו יראה לי שכל כהן הכשר לעבודה אם נכנס מן המזבח ולפנים והוא שתוי וכו' או פרוע ראש או קרוע בגדים וכו' אע"פ שלא עבד עבודה ה"ז לוקה וכו', ובהשגות ז"ל זה לא מצאתיו אלא כשהוא קרב למזבח שכך שנו בתו"כ בבאכ"מ אל אוהל מועד וכו' מנין לעשות מזבח כאהל מועד ת"ל אתה ובניך אתך וגו' וכן יציאה כביאה מאתך מ"מ מזבח קאמר אבל לפנים מן המזבח מעלות דרבנן הם וכו', ובה"ט"ז שם כתב הרמב"ם ז"ל ודין הנכנס ככה מן המזבח ולפנים ודין היוצא משם אחד הוא כיצד כגון ששתה רביעית יין בין האולם ולמזבח או קרע בגדיו שם ויצא לוקה וכו', ובהשגות שם ז"ל אם לדבריו אין צורך שישתה היין בין האולם למזבח ומה שאמרו בתו"כ מנין אף ביציאה לומר שאף אם שתה בחוץ ונכנס להיכל חייב וכו' עכ"ל.

והנה הרמב"ן בסה"מ מל"ת ע"ג חולק ג"כ על הרמב"ם, וסובר דכל הך דינא ואזהרה דשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים הוא רק על עבודה ולא על ביאה וכניסה, וגם בהיכל לית בהו שום איסורא על ביאה וכניסה, זולת האיסור של ביאה ריקנית שנוהג בכל אדם, אבל אזהרת שתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים ליתא על ביאה וכניסה, כי אם על עבודה לבד, ועיין ברמב"ם בפ"ו מה' ביאת המקדש שכתב גם בבע"מ כן וז"ל כל כהן שיש בו מום וכו' לא יכנס למקדש מן המזבח ולפנים וכו' ואם עבר ונכנס לוקה אע"פ שלא עבד עכ"ל, וגם ע"ז נחלק הרמב"ן במצוה ס"ט שם וכתב דליכא איסור מיוחד בבע"מ על ביאה וכניסה אלא על עבודה בלבד, והא דתנן בפ"א דכלים דבין האולם ולמזבח מקודש ממנו שאין בע"מ ופרועי ראש נכנסין לשם, לדעת הרמב"ן הוא זה מעלות דרבנן, אכן הראב"ד לא נחלק על בע"מ, וכנראה מזה דבע"מ גם דעת הראב"ד כהרמב"ם ללקות על הביאה וכניסה, כדחזינן דלא השיג רק בפ"א גבי שתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים, ובפ"ו גבי בע"מ ליתא שם שום השגה כלל, וצ"ע.

אלא דצ"ע בדעת הראב"ד גם בהנך תלתי שתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים, אם דעתו כדעת הרמב"ן דליכא איסור כלל בכניסה וביאה, וכל אזהרתן לא נאמרה רק על עבודה, או דבאמת גם דעת הראב"ד שוה לדעת הרמב"ם, דרק חיוב מיתה הוא דנאמר על עבודה, אבל אזהרה איכא גם בביאה וכניסה, וכל ההשגה היא רק על מש"כ הרמב"ם דאזהרה זו נאמרה על המזבח ולפנים, בזה הוא דחולק וס"ל דהא דדרשינן דעשה מזבח כאהל מועד זהו רק על עבודה, דמזבח היינו עבודה.

והכי משמע לשון הראב"ד שכתב שאף אם שתי בחוץ ונכנס להיכל חייב דה"ק רחמנא בזמן ביאה לא תהא שכרות בהיכל ובמזבח מיתה נמי איכא בשתויי יין, הרי דחלק דין המזבח מדין ההיכל דבמזבח איכא גם מיתה, והיינו משום דמזבח קיימא על שעת עבודה, דבזה איכא גם חיוב מיתה, ובהיכל שהזכיר קיימא על ביאה בלא עבודה, דלית בה חיוב מיתה רק אזהרה בלבד.

וכן הוא מוכח בהשגתו הראשונה שכתב ז"ל אבל לפנים מן המזבח מעלות דרבנן הם, דזהו להדיא דלא פליג רק על בין האולם ולמזבח, אבל בהיכל דחלוקת קדושתו הוא מד"ת, בזה ס"ל כהרמב"ם דיש אזהרה בשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים על ביאה וכניסה לבד, גם בלא עבודה. ולפ"ז הא נמצא דבעיקר הדין שוה דעת הראב"ד לדעת הרמב"ם, דיש אזהרת ביאה וכניסה בשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים, והשגתו היא רק בזה דס"ל דבין האולם ולמזבח שוה לשאר כל העזרה, ומדשרי לשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים בכניסה לשאר כל העזרה, א"כ ש"מ דאיסור ביאתן הוא רק בהיכל מד"ת, ובין האולם ולמזבח אין איסור כניסתן רק מדבריהם, וממעלות דרבנן.

אשר לפ"ז צ"ע למה לא השיג הראב"ד גם בבע"מ, כיון דבין האולם ולמזבח שוה לשאר כל העזרה, א"כ הרי בע"כ דגם בע"מ אין איסור כניסתו שם רק ממעלות דרבנן, וצ"ל דסמך על מה שהשיג בפ"א גבי שתויי יין, כיון דתרווייהו חד מילתא הויין, וחדא השגה היא ביסודה, דבין האולם ולמזבח קדושתו מד"ת שוה לקדושת שאר כל העזרה, וצ"ע.

והנה טעמו של הרמב"ם שפסק דגם מן המזבח ולפנים הוי איסור כניסה דאורייתא ולוקין עליו, הוא משום דפסק כרב אחא בר אהבה דאמר ביומא דף מ"ד ש"מ מעלות דאורייתא והכי גמירי להו, ואע"ג דהרמב"ן בסה"מ שם פ"א דהך מעלות דאורייתא ר"ל מעלות קדושת המקומות, אבל איסור כניסתן לכו"ע מדבריהם, אבל הרמב"ם מפרש דהך מעלות דאורייתא קאי על איסור כניסתן לשם, ומשום דזהו גופא מעלת קדושתן דכל אלו אסורין ליכנס לשם כמתניתין דכלים, האומנם דצ"ע דהרי בהיקשא דעשה מזבח כאהל מועד הא אתרבי איסור עבודה של שתויי יין וכל אידך בכל העזרה כולה, וא"כ מה"ת נחלק בדין איסור כניסתן בין המזבח ולפנים לשאר כל העזרה, וצ"ל דזהו דמסיים בגמ' שם והכי גמירי להו, ר"ל דמעלה זו של מן המזבח ולפנים היא הלמ"מ, בין על מעלות קדושתן ובין על איסור כניסתן, וזהו דכתב הרמב"ם דין זה דלוקה על מן המזבח ולפנים בלשון יראה לי, ואע"ג דלדעת הרמב"ם הוא זה מתני' דכלים והסוגיא דיומא דמעלות דאורייתא, אלא דהו"א דאיסורן הוא מהלכה דאין בזה מלקות, לזה כתב יראה לי דיש בה גם מלקות, ומשום דההלכה באה לכללה באזהרה האמורה בתורה גבי היכל והנה בעירובין דף ק"ה איתא מתוך שנאמר אך אל הפרוכת לא יבא יכול לא יהו

כהנים בעלי מומין נכנסין בין האולם ולמזבח לעשות ריקועי פחים ת"ל אך חלק, הרי להדיא דיש איסור בבע"מ על כניסה לחוד גם בלא עבודה, מדאצטריך קרא לשרויי היכא דבא לתקן, וממילא דה"ה גם לשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים דאיסורן ד"ת, דכולהו חד דינא להו, וחד מעלה הן במשנתנו דכלים.

ולדעת הראב"ד צ"ל, דעיקר קרא דאך דבא לשרויי לתקן או להוציא את הטומאה קאי על היכל, דשם בודאי איכא אזהרת כניסה לבע"מ מד"ת גם לדעת הראב"ד וכמש"כ, והא דהוזכר בגמ' בין האולם ולמזבח, הוא משום דמדבריהם מיהא איכלל גם בין האולם למזבח בהך אזהרה משום מעלות דרבנן וכש"נ.

אכן לדעת הרמב"ן דסובר דליכא איסור כניסה כלל בבע"מ והנך תלתא, וגם בהיכל ליכא בהו שום איסורא על הכניסה, זולת איסורא דביאה ריקנית הנוהגת בכל, א"כ הרי לכאורה צ"ע דל"ל מיעוטא דאך להתיר כניסת בע"מ לתקן, כיון דליכא איסור כניסה כלל בבע"מ. אלא דהרמב"ן בעצמו עמד ע"ז, וכתב דהקרא דאך קאי על אזהרת ביאה ריקנית דאיתה בכל, וע"ז בא למעט דלתקן או להוציא את הטומאה שרי ואין בו משום ביאה ריקנית.

וקשה לדעת הרמב"ן מהא דאיתא בעירובין שם איבעיא להו טמא ובע"מ איזו מהן נכנס רחב"א אמר רב טמא נכנס דהא אשתרי בעבודת צבור ר"א אמר בע"מ נכנס דהא אשתרי באכילת קדשים, והרי זה לא שייך אלא אם נימא דיש איסור ביאה נוסף על בע"מ כמו על טמא, אז שפיר שייך למיבעי איזו מהן נכנס, אם איסור טומאה חמיר אם איסור בע"מ חמיר, אבל לדעת הרמב"ן דבע"מ איסור ביאתו שוה לכל אדם, דהוא רק מאיסורא דביאה ריקנית לבד, א"כ הרי ודאי דהוא צריך להיות קודם לטמא שיש בו איסור נוסף של טומאה על הכניסה.

ועוד קשה לדעת הרמב"ן, דמנלן כלל היתרא דכניסה בטומאה לתקן, דמבע"מ הרי ליכא למילף כיון דבע"מ לית בי' שום איסורא כלל, וצ"ל דילפינן לה מהיתרא דביאה ריקנית, אכן לכאורה ל"ד היתרא דביאה ריקנית להיתרא דטומאה, דבביאה ריקנית הא דלתקן מותר אין זה מדין דהותר איסורא דביאה ריקנית, אלא דאין זה בכלל איסור כלל, דעיקר איסורה הא הוי מה דהיא ריקנית, ומאחר דילפינן דלתקן מותר ליכנס ממילא דאינה בכלל דין ביאה ריקנית כלל, משא"כ בטומאה, דכל הך דינא דלתקן מותר הוא מדין היתר, דלתקן הותר איסור טומאה, אבל הלא גם לתקן הוא בכלל דין ביאה בטומאה, וא"כ הא צ"ע דאיך נוכל למילף מאיסורא דביאה ריקנית לאיסור טומאה, כיון דדין זה דלתקן ולהוציא את הטומאה מותר הוא מעצם הדין של ביאה ריקנית, דלתקן מותר ליכנס, מה דלא שייך זאת באיסור טומאה, דצריכינן גבי' לדין היתר, שזה שהוא לתקן יהא דבר המתיר על איסור טומאה, וצ"ע.

ונראה דמזה הוכיח הרמב"ם דיש איסור מסויים בבע"מ על כניסתו גם בלא עבודה, ומתני' דכלים מעלה דאורייתא היא, וממילא דה"ה לשתויי יין ופרועי ראש וקרועי בגדים, דכולהו כחזא חשיב להו, וחד דינא להו. ולדעת הרמב"ן צ"ל דס"ל דגם לתקן ולהוציא את הטומאה הויא ג"כ בכלל ביאה ריקנית, כיון שאינה לצורך עבודה, והא דהכל נכנסין להיכל לתקן ולהוציא את הטומאה, היינו משום דזה חשוב דבר המתיר

לאיסורא דביאה ריקנית, וכדילפינן לה מקרא דאך, אבל מ"מ שם ביאה ריקנית לא פקע מינה, וע"כ שפיר ילפינן מיני' דגם איסור טומאה נדחה כל שהוא לתקן ולהוציא את הטומאה, דכמו דדבר זה מועיל להתיר איסורא דביאה ריקנית, כמו"כ מועיל זה להתיר איסורא דביאה בטומאה.

ובלא"ה מוכרח כן, מהא דכהנים קודמין ללויים ולויים לישראלים, ואם נימא דכל לתקן ולהוציא את הטומאה לא חשיבא ביאה ריקנית כלל, א"כ כולהו שוין ואין בזה דין הקדמה, כיון דגם לויים וישראלים כל איסור כניסתן להיכל הוא רק משום דין ביאה ריקנית, וזו הרי אינה ריקנית, ואינה בכלל איסור כלל, וא"כ הא צריכין להיות כולהו שוין, אלא ודאי דזה שבא לתקן ולהוציא את הטומאה הוא רק דבר המתיר לאיסורא דביאה ריקנית, אבל שם ביאה ריקנית לא פקע מינה, וע"כ שפיר מקדמין כהנים ללויים וישראלים, וכמו בכ"מ דשרינן הקל הקל תחלה.

ומה שהקשינו עוד לדעת הרמב"ן, מהא דאיפלגו בטמא ובע"מ איזו מהן קודם, ולדעת הרמב"ן דבע"מ ליכא שום איסורא אחרינא זולת איסורא דביאה ריקנית, א"כ מהיכי תיתי יוקדם טמא לו, כיון דגם בטמא איכא הך איסורא דביאה ריקנית ועוד יש בו איסור ביאה דטומאה, נראה לומר לדעת הרמב"ן, דדין זה הוא מהלכה, והכי גמירי להו באזהרת ביאה ריקנית, דבע"מ חמור איסור ביאתו מביאת תמים, ואע"ג דתרווייהו חד איסורא נינהו, מ"מ הכי גמירי מהלכה דביאת בע"מ חמורה יותר מביאת תמים.

והכי מוכרח מתוך הסוגיא דעירובין, דאיתא שם רב כהנא מסייע כהני דתני וכו', יעו"ש בפירש"י שפי' דכהנים טמאים עדיפי מישראלים טהורים, והרי הא ודאי דכהנים לויים וישראלים ליכא שום איסורא בכניסתן זולת איסורא דביאה ריקנית, וכולהו חד דינא להו, וא"כ איך שרינן ודחינן לאיסור ביאה בטומאה בשביל הקדמת כהנים ללויים וישראלים.

דכולהו איסורין שוה בהך אזהרה דביאה ריקנית, אלא ודאי מוכח מזה, דגם באזהרת ביאה ריקנית הלכתא גמירי דכניסת לויים וישראלים חמורה מכניסת כהנים, וחומר זה הוא שמועיל לדחות איסור טומאה, ולהקדים כניסת כהנים טמאים לכניסת לויים וישראלים טהורים, וא"כ גם בבע"מ דכוותה, דחמירא איסור כניסתו מכניסת תמים באיסורא דביאה ריקנית, וע"כ חומר זה מועיל להקדים כניסת טמא לכניסתו, להך מ"ד דס"ל דטמא קודם לבע"מ, אבל אה"נ דכל איסורא דכניסת בע"מ להיכל הוא רק מדין ביאה ריקנית לבד, ומיושבים היטב דברי הרמב"ן דכל הך סוגיא קיימא רק על איסורא דביאה ריקנית.

אלא דבאמת דהחילוק שיש בדין ביאה ריקנית בין כהנים ללויים וישראלים הא ילפינן לי' בעירובין שם מקרא דדה"י, וא"כ הא ידעינן הלכה זו מפי קבלה דביאת לויים וישראלים חמורה מביאת כהנים, ולהכי הוא דפליגי שם אם חומר זה מועיל לדחות גם איסור ביאה דטומאה או לא, משא"כ בבע"מ לא מצינו שום ילפותא דביאה ריקנית דידי' תהא חמורה מביאה ריקנית של תמימין, וע"כ מפרש הרמב"ם דהפלוגתא אם בע"מ קודם או טמא קודם היא משום אזהרת ביאה המסויימת בבע"מ, ולא משום אזהרת ביאה

ריקנית, דבזה תמימין ובע"מ שוין, ולדעת הרמב"ן ע"כ צ"ל דגם זה הלכתא גמירי לה, דחמירא דין ביאה ריקנית של בע"מ מביאת תמימין, וכש"נ.

והנה בתו"כ שמיני פ"א יין ושכר אל תשת וגו' נאמר כאן בבואכם ונאמר להלן בבואם אל אהל מועד מה בבואם אל אה"מ עשה את היציאה כביאה ואת המזבח כאהל מועד ואינו חייב אלא בשעת עבודה אף בבואכם אל אה"מ האמור כאן וכו', והובאו הדברים ברמב"ם שם, והרמב"ן מפרש דהא דאין חייבין עליו אלא בשעת עבודה ר"ל דכל איסורו הוא רק על עבודה, אלא דקשה לפי"ז מאי נ"מ איכא בין יציאה לביאה, כיון דאין איסורו תלוי רק בעבודה, אכן לדעת הרמב"ם דאיסורו תלוי בכניסה וביאה שפיר איצטריך לרבות גם יציאה דהיא בכלל ביאה, והנה כבר הבאנו דברי הרמב"ם שכתב ז"ל ודין הנכנס ככה מן המזבח ולפנים ודין היוצא משם אחד הוא כיצד כגון ששתה רביעית יין בין האולם ולמזבח וכו' ויצא לוקה עכ"ל, הרי דמפרש להך דרשא דספרא דעשה יציאה כביאה דר"ל דאף אם שתה בפנים ויצא ג"כ חייב, ונראה הביאור בזה, משום דהנה בכל ביאות דעלמא הרי קי"ל דלא מיחשבא ביאה רק אם נכנס כדרך ביאה, וכמבואר כן בכמה דוכתי, והכא הרי ג"כ כתיב בבאכם, וא"כ הרי צריך להיות ג"כ חיובו רק על כדרך ביאה, והנה בשבועות דף י"ז איתא הנכנס לבית המנוגע דרך אחוריו ואפילו כולו חוץ מחוטמו טהור דכתיב והבא אל הבית דרך ביאה אסרה תורה וכו' א"ה אפילו כולו נמי אמר רבא רבא כולו לא גרע מכלים שבבית, ופירש"י מכלים שבבית שהיו בו מתחלתו ולא קרינא בהו והבא, הרי דשלא כדרך ביאה והיכא שהוא שם מתחלה תרווייהו שוין, דאינם בכלל ביאה, ואתמעטו כל היכא דכתיב שם לשון ביאה, וא"כ ממילא דגם בשתויי יין דכתיב שם לשון ביאה ג"כ צריך להיות כן, דאינו חייב רק על כדרך ביאה, ודוקא אם שתה בחוץ ונכנס, דיש כאן מעשה ביאה לפנים כשהוא שתוי, אבל אם שתה בפנים דאין כאן מעשה ביאה לפנים כשהוא שתוי, א"כ הו"א דפטור ולית בי' חיובא דשתויי יין, וזהו דילפינן דעשה יציאה כביאה דבכה"ג ג"כ כחייב.

ולפ"ז הרי ודאי דלא שייך זאת אלא אם נימא דחיובו הוא על ביאה, ושפיר שייך בזה הך דינא דכדרך ביאה, אבל לדעת הרמב"ן דאיסורו הוא איסור עבודה, אבל איסור ביאה ליכא כלל בשתויי יין, א"כ הא לא שייך גם הך דינא דכדרך ביאה, כיון דאין איסורו תלוי כלל בביאה רק בעבודה, וקשה למה לן ריבויא דיציאה כביאה.

וצ"ל דהרמב"ן מפרש להספרא כפירוש הראב"ד בהשגות, דהריבוי דיציאה כביאה הוא, דלא נימא דעיקר האיסור הוא מעשה השתי' עצמה בשעת ביאה, וע"ז בא לרבות דגם בשתה בחוץ ונכנס חייב, משום דהאזהרה היא דבשעת ביאה לא תהא שכרות, וזה שייך גם בעבודה, דבא להשמיענו דלא תהא איסורו בשתי' בשעת עבודה, כ"א דבשעת עבודה לא תהא שכרות.

א"נ י"ל דהרמב"ן מפרש דזה גופא אתא לאשמעינן בהך דיציאה כביאה, דאין איסורו כביאה כ"א בעבודה, ומשו"ה הוא דהויא יציאה כביאה. פ"כ הל"ה כהן שיצא מן המקדש בשעת העבודה בלבד חייב מיתה בין כ"ג בין כהן הדיוט שנאמר ומפתח אהל מועד לא תצאו פן תמותו וכו' וכן זה שנאמר בכ"ג ומן המקדש לא יצא אינו אלא בשעת העבודה בלבד וכו' אם כן מפני מה נשנית אזהרה זו בכ"ג שכהן הדיוט וכו' אע"פ שאינו יוצא מן

המקדש אינו עובד מפני שהוא אונן וכו' אבל כ"ג עובד כשהוא אונן וכו', ובהשגות ז"ל שלא נאמר אותו פסוק אלא לאותה שעה בשביל שנמשחו בניו ומה שאמרו בתורת כהנים מנין לכהנים שבכל הדורות לכהנים הגדולים שבכל הדורות קאמר שהרי שמן משחת קדש הוא מרבה אותם עכ"ל, ועוד שם בהשגות על הא דכהן הדיוט אונן אינו יוצא ז"ל וכיון שהוא חייב להתאבל עליו למה אינו יוצא ודאי יוצא ומטמא בע"כ עכ"ל, וביאור הדברים שבהשגה שני', משום דס"ל להראב"ד דאזהרת ומן המקדש לא יצא אינו אלא בראוי לעבודה, וע"כ כהן הדיוט שאינו ראוי לעבודה כשהוא אונן מותר לו לצאת מן המקדש בשעת עבודה, וזהו שהשיג על הרמב"ם שפסק דכהן הדיוט אונן ג"כ אסור לצאת בשעת העבודה.

אבל צ"ע, דלהראב"ד בעצמו דס"ל דאזהרה זו לא נאמרה אלא בכ"ג, א"כ הא לא משכחת אליבי' החילוק שבין אונן לשאר כהנים, דבכ"ג הא ליכא אנינות דכ"ג הא עובד כשהוא אונן, ושאר כהנים הא מותרים לעולם לצאת, ואיך כתב הראב"ד הך חילוקא, וצ"ל דכתב זאת לדעת הרמב"ם דס"ל דגם כהן הדיוט מוזהר שלא לצאת, וצ"ע"ק בזה.

ונראה לומר בזה, דהנה קשה לפ"ד הראב"ד דליתא להך אזהרה דיציאת מקדש אלא בכ"ג, א"כ למה לא חשבו זאת בין הנך דינים שבין כ"ג לכהן הדיוט בהוריות די"ב וביומא דע"ג דתניא שם דברים שבין כ"ג לכהן הדיוט אלו הן ומדוע לא חשיב ג"כ שכ"ג מוזהר על יציאה מן המקדש וכהן הדיוט אינו מוזהר ע"ז.

ונראה מוכרח מזה, דבאמת לדעת הראב"ד אינו תלוי כלל בכ"ג וכהן הדיוט, אלא העיקר תלוי אם נתרבה הוא בעצמו בריבוי של כהונה או לא, ואשר ע"כ בני אהרן שנתרבו אז ע"י משיחה ובגדים שפיר מוזהרים ע"ז, וכן גם כ"ג שבכל הדורות דנתרבה עתה בשעה שנעשה כ"ג לכמה דברים שבכהונה ע"כ שפיר הוא מוזהר ע"ז, משא"כ כהן הדיוט דאין עליו שום ריבוי ומשיחה של כהונה ע"כ אינו מוזהר ע"ז.

ולפ"ז הרי ניחא מה דלא חשיב לה בכרייתא בהנך דברים שבין כ"ג לכהן הדיוט, כיון דהכא אינו תלוי כלל בכהונה גדולה, ואך בריבוי או במשיחה אם נתרבה לכהונה או לא. ואע"ג דחשיב שם בכרייתא גם הנך דינים דאיתנייהו גם במשוח מלחמה, אכן אינו דומה, דמשוח מלחמה דומה בכמה דברים לכ"ג וחייל על גופי' דין משוח, ודין תוספת כהונה עליו, וחלוק בזה משאר כהנים, וע"כ דין כהונה גדולה היא שגורמת לו להנך דינים, משא"כ הכא בין הנך כהנים שנמשחו ובין הנך כהנים שלא נמשחו שוין בגופן בכל דיני כהונה, ורק דדין יציאה מן המקדש אינו תלוי אלא אם נתרבו הם עצמם ונעשית מעשה הריבוי או המשיחה בהן, ואף אם יהיה כהן הדיוט בכל דיניו, מ"מ כל שנעשה בו הריבוי או המשיחה של כהונה שוב אית' באזהרה דיציאת מקדש, וע"כ ס"ל להראב"ד דמוזהרין הן על איסור יציאה, אבל בעצם דין כהונה שוין הם לכל כהנים, וע"כ לא חשיב לה בין הנך חילוקי דכ"ג לכהן הדיוט.

ובאמת שכן מוכרח מדברי הראב"ד בעצמו שכתב דלהכי הוזהרו בני אהרן בשביל שנמשחו, וקשה וכי נמשחו מאי הוי, וכי היו כ"ג, והלא שמשו בד' בגדים, ואפילו בשעת מילואים מבואר בפרשה דשמשו בד' בגדים, והלא כתיב וזה הדבר אשר תעשה להם וגו' וקחשיב שם ארבעה בגדים, ופליגי ע"ז ביומא דף ה' כיצד הלבשים, והרי הך דינא

הא לא היה רק בשעת מילואים, אבל לדורות כל כהן לובש א"ע בשעה שיעבוד, ובע"כ דקאי על שעת מילואים, ומ"מ קחשיב שם הקרא רק ארבעה בגדים, הרי להדיא דלא היו כ"ג אף בשעת מילואים, וכן מבואר להדיא בזבחים דף ק"א דהיו אסורין לעבוד באותו היום משום אנינות, הרי להדיא דלא היו כ"ג, דכ"ג הרי הוא עובד כשהוא אונן, וא"כ מה תירץ הראב"ד דבני אהרן שאני דנמשחו, אלא ודאי כדברינו, דאין זה תלוי כלל בכ"ג, אלא העיקר תלוי אם נעשה בו מעשה הריבוי או המשיחה של כהונה, וע"כ זהו שכתב הראב"ד דבני אהרן שנמשחו ונעשה בהן ריבוי כהונה שפיר מוזהרין ע"ז, משא"כ האידנא דליכא משיחה וריבוי כהונה אלא בכ"ג, ממילא ליתא להך אזהרה דיציאת מקדש רק בכ"ג לחוד.

ועכ"פ נתבאר דהך אזהרה דיציאה מן המקדש אינו תלוי בכ"ג, כ"א בכהן שנתרבה לכהונה, ולפ"ז הרי נראה פשוט דגם כהן משוח מלחמה מוזהר על יציאה מן המקדש, ואע"ג דבכמה דברים שוה לכהן הדיוט, אבל מ"מ הרי יש בו דברים שוה לכ"ג, כמבואר ביומא דע"ג דבחמשה דברים הוא שוה לכ"ג, וא"כ הא נמצא דנעשה בו ריבוי של כהונה, וממילא אף אם הוא ככהן הדיוט הרי ג"כ מוזהר הוא על יציאת מקדש.

ולפ"ז הרי מיושבים היטב דברי הראב"ד, דהנה בהוריות די"ב דרשינן עליו למעוטי כהן משוח מלחמה דאינו עובד כשהוא אונן, והרי הך מיעוטא דעליו הא קאי על כל הקרא דומן המקדש לא יצא, וא"כ הא נמצא דאזהרה זו לא נאמרה רק בכ"ג ולא במשוח מלחמה, וזהו דקשה גם להראב"ד למה נכפלה אזהרה זו בכ"ג, והלא גם משוח מלחמה מוזהר עליה, וע"ז משני הראב"ד דאזהרה זו של יציאת מקדש לא נאמרה אלא בראוי לעבודה, וע"כ הך אזהרה דומן המקדש לא יצא דאיירי בכהן אונן ע"כ אינה נוהגת רק בכ"ג דעובד גם כשהוא אונן, ולא במשוח מלחמה דבשעת אנינותו אינו ראוי לעבודה, ושפיר איתא להך דינא דראוי לעבודה גם לדעת הראב"ד במשוח מלחמה, וכמש"נ.

פ"ג הכ"א אחד טמא שנכנס למקדש וכו' נכנס למקדש ונטמא שם אחר שנכנס אפילו טימא עצמו שם במזיד ימהר ויבהל ויצא בדרך קצרה וכו' ואם שהה וכו' חייב כרת ואם היה שוגג מביא קרבן וכו' אינו חייב אלא א"כ שהה כשיעור וכו' עכ"ל, ובשבועות דף י"ז בעי רב אשי טימא עצמו במזיד מהו באונס גמירי שהיה במזיד לא גמירי שהיה או דלמא בפנים גמירי שהיה ל"ש באונס ול"ש במזיד, ולא אפשריטא האיבעיא, וע"כ פסק הרמב"ם דמספק אינו מביא קרבן, ואע"ג דהכא פסק הרמב"ם בסתמא דפטור ולא הזכיר דהוי ספיקא, אכן לקמן בפ"ד מהל' שגגות מבואר ברמב"ם להדיא דהפטור הוי מספק.

והנההתוס' שם הקשו מהא דאיתא בנזיר דף י"ז בעי רבא נזיר והוא בבית הקברות מהו בעי שהי' למלקות או לא, ה"ד אילימא דאמרי לי' לא תנזור ל"ל שהי' נזיר מ"ט לא בעי שהי' משום דקמתרי בי' ה"נ קמתרי בי', הרי להדיא דבמזיד לא בעי שהי', ומ"ש הכא דהוי ספיקא, ועיי"ש בתוס' שתירצו דאיירי שהתרו בו אחר הטומאה ובזה הוא דהוי ספיקא, וקשה על הרמב"ם שפסק דאף לענין כרת בעי שיעור שהי', והתם הא לא מיחסרא התראה, וצריך להתחייב אף בלא שיעור שהי' וכהסוגיא דנזיר, וצ"ע.

ועיין ברמב"ם בפ"ו מהל' נזירות הל"ח שכתב וז"ל מי שנדר והוא בבית הקברות נזירות חלה עליו ואפילו שהה שם כמה ימים אין עולין לו ולוקה על שהייתו שם ואם התרו בו

שלא יזיר שם וכו' עכ"ל, הרי דפסק גם גבי נזיר דגם בהתרו בו שלא יזיר צריך שהי' , וממילא ניהא גם הכא הא דפסק דצריך שהי' , אלא דלפ"ז הרי תקשי על הרמב"ם גם בנזיר דסותר להסוגיא דנזיר שהבאנו דבאתרו בי' שלא יזיר א"צ שהי' , ועיין בהשגות שם שכתב ז"ל ואם התרו בו שלא יזיר א"צ שהי' עכ"ל, ונראה דהרמב"ם נקט שם תרי גווני שילקה, חדא דלוקה על שהייתו שם, ומיירי בהתרו בו אחר שקבל הנזירות, ועוד דלוקה באם התרו בו שלא יזיר שם, ומיירי בלא שיעור שהי' , והוי ממש כהסוגיא דנזיר, ודברי הראב"ד מתפרשים שאינם בתורת השגה כי אם שפי' כן בדברי הרמב"ם כמו שכתבנו.

אשר לפ"ז הא נמצא מבואר בדעת הרמב"ם דמחלק בין נזיר לביאת מקדש, דבנזיר לוקה מיד ובביאת מקדש צריך שהי' , וצ"ע דמ"ש, כיון דההילכתא דשהייה הרי נאמרה על שניהם, וא"כ הרי צריכין להיות שוין בדיניהם, וצ"ע. וצ"ל לדעת הרמב"ם, דהאיבעיא בשבועות הא הויא באונס גמירי שהי' במזיד לא גמירי שהי' או דילמא בפנים גמירי שהי' ל"ש באונס ול"ש במזיד, וא"כ הרי הא פשיטא דההילכתא דשהי' לא נאמרה בכל גווני, ורק או על פנים לבד נאמרה או על אונס נאמרה, וא"כ הרי הא מיהא דבחוקן ומזיד בהתראה פשיטא דלא נאמרה ההילכתא דשהי' , וכסוגית הגמ' בנזיר דבנזיר באתרו בי' חייב מיד, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דבמקדש פטור מספיקא אף במזיד, ורק בנזיר במזיד הוא דחייב, וכש"נ דחלוק נזיר ממקדש.

והנה בשבועות דף ט"ז ע"ב טומאה בעזרה מנלן אר"א כתוב אחד אומר את משכן ד' טמא וכתוב אחד אומר כי את מקדש ד' טמא אם אינו ענין לטומאה שבחוקן תנהו ענין לטומאה שבפנים, הרי דנטמא בחוקן ונטמא בפנים צריכין תרי קראי ולא ילפי מהדדי, ונראה דהיינו משום, דבאמת עיקר דין ביאה האמור בכ"מ יש לפרשו בתרי גווני, או דפירושו הוא עצם מעשה הכניסה, או דזה שהוא שם ממילא ג"כ הוי בכלל ביאה, דהיותו שם מיקרי ביאה.

ונראה דדבר זה מבואר מהא דאמרינן בשבועות דף י"ז ע"ב הנכנס לבית המנוגע דרך אחוריו ואפילו כולו חוקן מחוטמו טהור דכתיב והבא אל הבית דרך ביאה אסרה תורה וכו' א"ה כולו נמי אמר רבא כולו לא גרע מכלים שבבית דכתיב ולא יטמא כל אשר בבית, ר"ל מכלים שבבית שהם שם ממילא עוד מקודם שנטמא הבית דטמאים ושלא כדרך ביאה לא גרע מינייהו, הרי מבואר דהנך תרי גווני ביאות תרווייהו איתנייהו בדין ביאה, ושני שמות ודינים מחולקים הם, וכמו שהם חלוקים בדין ביאת בית המנוגע, דכדרך ביאה דאיכא שם גם מעשה הכניסה חייל עלי' דין ביאה בכניסת רובו, ושלא כדרך ביאה וכלים שבבית לא חיילא עלייהו טומאת ביאה כ"א בכניסת כולו, וגם מבואר דהך דינא אם בעינן מעשה כניסה אם לא הוי חד מילתא עם דינא דכדרך ביאה, ומשום דכל הדין של דרך ביאה עיקרו הוא על מעשה הכניסה והביאה, והיכא דלא בעינן מעשה הכניסה לא בעינן גם דרך ביאה, וכמבואר בדברי הגמ' שהבאנו דשלא כדרך ביאה לא גרע מכלים שבבית שהיו שם מקודם.

ולפ"ז לפי המבואר בשבועות דף י"ז ע"ב שם דטמא שנכנס דרך גגין להיכל פטור שנאמר ואל המקדש לא תבא דרך ביאה אסרה תורה, א"כ ש"מ מזה דעיקר ביאה

האמורה בו חיובה הוא על עצם מעשה הכניסה, וע"כ ממילא דנטמא בפנים לא הוי בכלל אזהרה זו, דהרי חסר בו מעשה הכניסה, והוי כשלא כדרך ביאה.

ולהכי צריכינן לקרא מיוחד ע"ז לחייבו גם בפנים, ולאורויי דבטומאת מקדש איתנהו לתרי גווני ביאות, ובשניהם חייב. ולפ"ז הרי מיושבת היטב סתירת דברי הרמב"ם, דלענין ביאת מקדש בטומאה פסק דטימא עצמו במזיד ספיקא הוי אם בעינן שיעור שהייה אם לא, ולענין נזיר פסק דאם התרו בו שלא יזיר חייב גם בלא שיעור שהייה, דנראה דדוקא בביאת מקדש דחלקינהו רחמנא לתרתי, נטמא בפנים ונטמא בחוץ, דבנטמא בחוץ חיובו הוא על עצם מעשה הביאה.

ובנטמא בפנים דליכא לעצם מעשה הביאה עיקר חיובו הוא רק משום שהייה ע"ז ששוהה שם בטומאה, וע"ז הוא דבאה ההלכתא דשהייה דבעינן גבי שיעורא דכדי השתחואה, משא"כ בנזיר, דמבואר בנזיר דף מ"ג דכל עיקר ביאה האמורה בו הוא בשנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל, דהוי שלא כדרך ביאה, וכמבואר ברמב"ם פ"ג מה' ביאת מקדש דבמקדש כה"ג פטור דחשוב שלא כדרך ביאה, או באופן שנכנס לבית ושהה שם עד שמת המת, דחשיבא ג"כ כשלא כדרך ביאה, וכדהבאנו למעלה מהסוגיא דשבועות, הרי להדיא דכל עיקר דין ביאה האמורה בו הוא על היותו שם בטומאה לחוד, אף בלא עצם מעשה הביאה, א"כ ממילא לא שייך בי' גם דין שיעור שהייה, כיון דזהו עיקר דין ביאה שלו, ולא צריכינן לחיובו כלל לדין שהייה, ולהכי הוא שפסק הרמב"ם דחייב בכל גווני אף בלא שהה.

אכן הרי מהסוגיות דנזיר ושבועות מבואר להדיא דלא כמש"כ, וכדהבאנו למעלה דהויא איבעיא אי גמירי שהייה בנזיר אם לא, ולפי דברינו הא נמצא דלעולם לא בעינן שהייה גבי נזיר, דחייב לעולם משום ביאה. ואשר יראה לומר בזה, לפי המבואר בנזיר דף מ"ב דמחולל ועומד כשהוא בחיבורין להטומאה פטור גבי נזיר, וכבר הקשו התוס' בשבועות שם דהרי כל שהייה הא הוי מחולל ועומד בחיבורין להטומאה דהרי נטמא מיד ומ"מ מתחייב, ותירצו דאינו פטור מחולל ועומד אלא בשאין בידו לפרוש מטומאה הראשונה אבל הכא בשהייה הרי בידו לפרוש ממנה, וע"כ אין בו דין מחולל ועומד, אכן קשה מהא דמבואר בנזיר דף מ"ג דלא משכחת לה ביאה בנזיר משום דכי עייל מקצתו איטמי וכי עייל רובו הוי מחולל ועומד, והתם הא בידו לפרוש ולצאת מאהל טומאה, ואפילו אם נימא דבשעת כניסת רובו הלא אין בידו לפרוש ולצאת מאהל של טומאה, אבל מ"מ כשעבר הזמן עד שהיה בידו לפרוש כולו מהטומאה ליתחייב אז משום ביאה, ותהוי כביאה אריכתא, וצ"ל דהתוס' מפרשים להסוגיא דקאי למ"ד דמחולל ועומד פטור אף כשאינו בחיבורין להטומאה, וע"כ לא מהני הך טעמא דהיה בידו לפרוש מהטומאה לחייבו כיון דגם לאחר הפרישה מיפטר משום מחולל ועומד, אכן קשה להרמב"ם שפסק בפ"ה מה' נזירות דאינו פטור מחולל ועומד כ"א בחיבורין להטומאה, ומ"מ פסק בפ' הנ"ל דחיובא דנזיר על הביאה הוא בהנך גווני המבוארים בגמ' שטומאתו וביאתו באין כאחת, והיינו משום דבלא"ה הוי מחולל ועומד דפטור, וא"כ הרי לדידי' צ"ע מכל שהייה דהוי מחולל ועומד.

ובע"כ נראה מבואר מזה, דדעת הרמב"ם היא, דחלוק דין ביאה מדין טומאה במחולל ועומד, דבביאה כיון דאית בה הדין דשהיי' שמתחייב על שהייתו שם בטומאה, ומעשה השהייה הוא מגופו של איסור, א"כ ממילא לא שייך בי' דין מחולל ועומד, כיון דזהו עיקר חיובו על ששוהה בטומאתו וחילולו, וע"כ כל ששוהה כשיעור מתחייב אף במחולל ועומד, ורק בטומאה דלית בה דינא שיהא מתחייב על שהיי', בה הוא דשייך דין מחולל ועומד בכל גווני אף בשוהה כשיעור.

ונראה דכן הוא מוכרח מהא דפסק הרמב"ם בפ"ה מה' נזירות הי"ט ז"ל נכנס לאהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שנודע לו התרו בו ולא קפץ ויצא אלא עמד שם ה"ז לוקה והוא שישוהה שם כדי השתחויה כמו טמא שנכנס למקדש עכ"ל, ולעיל בהי"ז פסק הרמב"ם ז"ל אבל אם היה נוגע במת ועדיין המת בידו ונגע במת אחר אינו חייב אלא אחת אע"פ שהתרו בו על כל נגיעה ונגיעה שהרי מחולל ועומד עכ"ל, וכן בפ"ג מהל' אבל ה"ד שפסק ז"ל כהן שנכנס לאהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שידע התרו בו אם קפץ ויצא פטור ואם ישב שם כדי השתחויה כמו שביארנו בענין טומאת מקדש ה"ז לוקה וכו' היה נוגע ולא פירש או שהיה עומד בבית הקברות ונגע במתים אחרים אע"פ שהתרו בו כמה פעמים אינו לוקה אלא אחת שהרי מחולל ועומד כ"ז שלא פירש עכ"ל, הרי דפסק דגבי טומאה אינו לוקה משום דהוי מחולל ועומד, דלא כמו שפסק גבי נכנס בשגגה דחייב.

ואע"ג דגם שם הוא מחולל ועומד, אלא ודאי מוכח מזה כמש"כ, דבשהייה חייב בכל גווני אף במחולל ועומד ומשום דשהייתו זהו איסורי', ורק דהלאו דטומאה פקע מיני' כשהוא מחולל ועומד, כיון דלית בי' דין שהייה, וע"כ פטור גם אם שוהה כדי השתחוואה, וכש"נ. ואין להקשות על דברינו, דהרי ברמב"ם לא הוזכר כלל איסורא דביאה בכהן הדיוט, ורק בכהן גדול הוא דפסק דלוקה שתיים, דמוכח מזה דדעת הרמב"ם היא דכהן הדיוט אינו מוזהר על הביאה, וא"כ הא נסתרו דברינו.

אכן הרי שיעורא דשהיי' כדי השתחוואה ודאי דלא שייך זאת רק בלאו דביאה ולא בלאו דטומאה, ומדפסק דלוקה בשיעורא דכדי השתחוואה גם בהדיוט, ש"מ דס"ל דגם כהן הדיוט מוזהר על הביאה, וכדאיתא כן להדיא בתורת כהנים פ' אמור אין לי אלא כ"ג שהוא חייב בלא יבא וחייב בלא יטמא מנין לכהן הדיוט שהוא בלא יבא ושהוא בלא יטמא ת"ל לא יטמא לא יטמא לגז"ש מה לא יטמא האמור בכ"ג חייב בלא יבא וחייב בלא יטמא אף לא יטמא האמור בכהן הדיוט חייב בלא יבא וחייב בלא יטמא, הרי להדיא דגם כהן הדיוט מוזהר על הביאה, והא דפסק הרמב"ם דאינו לוקה שתיים רק בכ"ג, היינו משום דמפרש דהנך תרתי טומאה וביאה תרווייהו איכללו בלאו דלא יטמא האמור בכהן הדיוט, וע"כ אין בו חילוק לאוין ומלקות, אבל הא ודאי דאיסורא דשהיי' שפסק הרמב"ם בכהן הדיוט הוא משום ביאה דנכלל בה גם שהיי', ומיושבים דברינו כמש"כ.

[עכ"פ נתבאר דהיכא דהוי מחולל ועומד אז חיובו הוא רק מדין שהיי', ולפ"ז מיושבים היטב דברינו, דבאמת בנזיר לא צריכינן כלל לדין שהיי', ולעולם חייב משום ביאה, כיון דאין בו דין מעשה ביאה, ומ"מ ניחא האיבעיא אם גמירי שהיי' בנזיר אם לא, דנראה דמ"מ נוהג בי' דין שהיי', אף דלא צריכינן לה, משום דזהו ממילא דכל דין ואיסור ביאה

איכלל בה דין שהי' שהיא בכלל האיסור, ולפ"ז במחולל ועומד דמשום דין ביאה לחוד לית בה איסורא, מ"מ נוהג בה חיובא דשהי', וע"כ ע"ז היא האיבעיא אם בעינן בנזיר שיעור שהי' אם לא, כיון דחיובו משום שהי' הוא, משא"כ הסוגיא דנזיר דקיימא בהתרו בו שלא יזיר, דאז הרי ביאתו ונזירותו וחילולו באין כאחת, ולא הוי מחולל ועומד, וממילא דחייב משום דין ביאה לחוד בלא דין שהייה, ע"כ ממילא דלא צריכינן בי' גם לשיעורא דכדי השתחואה.

והכי מתבאר מדברי הרמב"ם עצמו, דבנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובנכנס לבית ושהה שם עד שמת שם המת פסק דחייב מיד, אף בלא שיעורא דכדי השתחואה, ובנכנס לאהל המת בשגגה פסק דבעינן שיעורא דכדי השתחואה, וצ"ע דמ"ש, אכן לדברינן א"ש, דבהנך תרתי גווני כיון דלא הוי מחולל ועומד ע"כ ממילא דחייב גם בלא דין שהי', וממילא דלא צריכינן בי' גם לשיעורא דכדי השתחואה, משא"כ בנכנס לשם בשגגה דהוי מחולל ועומד, וצריכינן בי' לדין שהי', ע"כ ממילא צריכינן לשיעורא דכדי השתחואה, וכש"נ.

ועכ"פ נתבאר מדעת הרמב"ם, דבנזיר גופא מחלקינן דהיכא דצריכינן לדין שהי' בעינן גם שיעורא דכדי השתחואה, ולא מיחייב עלה לאלתר כ"א היכא דחיובו הוא משום ביאה בלא דין שהי', וע"כ בדין טומאת מקדש דבעינן שם דרך ביאה, וטומאתו בפנים הוא רק משום דין שהי', ע"כ שפיר פסק דלעולם לא מיחייב כ"א בשיעור כדי השתחואה, ומשום דהויא איבעיא דלא אפשרא, וכש"נ.

והנה עיקר הדין דמבואר בהסוגיא דאם נכנס למקדש בטומאה דרך גגין פטור צ"ע, לפ"מ דמריבין מקרא גם נטמא בפנים דחייב, א"כ הרי לא גרע שלא כדרך ביאה מנטמא בפנים דחייב, והרי זה דמי ממש לבית המנוגע, דכל היכא דטמא כלים שבבית שהם שם ממילא עוד מקודם שנטמא הבית טמא גם הנכנס שלא כדרך ביאה, וא"כ ה"נ בביאת מקדש, כיון דגם נטמא בפנים חייב א"כ הרי צריך להיות חייב גם שלא כדרך ביאה.

וא"ל דנ"מ לענין שיעור שהייה, דבנטמא בפנים הרי צריך שיעור שהייה, משא"כ בנטמא בחוץ, ז"א דהרי זה הוי איבעיא דלא איפשרא אם בעינן במזיד שיעור שהי' אם לא, ומיעוטא דשלא כדרך ביאה הרי קאי על הלאו דהיינו במזיד. וידידי הרש"ז תירץ דנ"מ לענין אם נכנס רק רובו, דמשום הך דינא דכלים שבפנים הרי בעינן דוקא שיכנס כולו, וכמו בבית המנוגע.

ודבריו ברורים, דבאמת הא דמחלקינן שם בגמ' בין כדרך ביאה אם לא, דבכדרך ביאה סגי ברובו, ושלא כדרך ביאה צריכינן דוקא כולו, נראה דלאו דין מיוחד בבית המנוגע הוא דהוי זה, כי אם דהוי דין בכל ביאות האמורות בתורה, ובעצם דין ביאה, דכל שכדרך ביאה חשיבא ביאה בביאת רובו, ובשלא כדרך ביאה או שלא היה שם מעשה ביאה לא חשיבא ביאה כי אם בכניסת כולו, וע"כ גם הכא בביאת מקדש ודאי דבדרך ביאה סגי ברובו, ובנטמא בפנים או שלא כדרך ביאה אינו חייב כ"א בשכולו בעזרה.

והכי מוכח מדברי התוס' בנזיר דף מ"ג שכתבו דבנזיר בנכנס דרך אחוריו לא מיחייב משום דהוי שלא כדרך ביאה, ולכאורה הוא תמוה דהרי להדיא מבואר בסוגיא שם

דבנכנס בשידה תבה ומגדל חייב. ואף דהוי שלא כדרך ביאה, אלא דמכיון דהתוס' איירי שם בלא נכנס כולו, ע"כ ממילא דלא חשיבא ביאה כלל כל שהוא שלא כדרך ביאה, ואע"ג דבנזיר לא בעינן דרך ביאה, אבל מ"מ זהו דין בפ"ע דבשלא כדרך ביאה לא חשיב בא כ"א בכניסת כולו.

והכי מתבאר מתוך דברי הגמ' בזבחים דף כ"ו בעא מיני ר' ירמיה מר' זירא הוא בפנים וציציתו בחוץ מהו, א"ל לאו אמרת והביאום לה' עד שתבא כולה לפנים ה"נ בבואם אל אהל מועד עד שיבא כולו לאהל מועד, ולכאורה הוא סותר להא דתניא בספרא פ' מצורע והבא אל הבית כשיכנס ראשו ורובו, הרי להדיא דכל היכא דכתיב ביאה ברובו סגי, ומ"ש הכא דילפינן מקרא דבבואם וגו' דבעינן דוקא כולו.

ולפמש"נ הרי ניחא, דשאני הך דינא דבעינן שיהא מקבל בפנים, דלא שייך בי' כלל דין ביאה שע"י מעשה ביאה וכדרך ביאה, וכל עיקר דין ביאה שלו הוא רק זה שיהא שם באהל מועד, וא"כ ממילא דבכל גווני צריכינן בי' דוקא שיבא כולו ולא סגי ברובו, וכמו בשלא כדרך ביאה, וכש"נ.

ולפי המבואר צ"ע בכל ביאה האמורה בתורה, היכא דחיובה הוא דוקא כדרך ביאה, אם נימא דהוא רק בביאת רובו, אבל בביאת כולו כיון דדין ביאה בה אף בשלא כדרך ביאה, ע"כ ממילא מיחייב עלה משום ביאה, או דנימא דגם בביאת כולו אע"ג דמיחשבא ביאה מ"מ מיחסר בה דין מעשה ביאה, וע"כ כל היכא דבעינן דרך ביאה דצריכינן בי' גם עצם מעשה הביאה, ממילא נתמעט שלא כדרך ביאה אף בכניסת כולו, אם לא היכא דאיכא ריבויא לרבות אף שלא כדרך ביאה, דאז הוא דמתחלק ממילא, דבדרך ביאה סגי בכניסת רובו, ובשלא כדרך ביאה בעינן דוקא כולו, משום דלא חשיב בא כלל אלא בכניסת כולו, אבל אה"נ דבלא ריבויא מימעטא שלא כדרך ביאה אף בכניסת כולו, ומשום דמיחסר עצם מעשה הביאה.

והנה מפשטות הסוגיא בשבועות שהבאנו דפריך אי הכי אפילו כולו נמי ומשני כולו לא גרע מכלים שבבית דכתיב ולא יטמא כל אשר בבית, נראה מדמייתי הקרא דולא יטמא וגו' ש"מ דצריכינן ריבויא, ובלא"ה גם בכניסת כולו מ"מ כל שלא כדרך ביאה או כלים שבבית שהם שם מקודם היו טהורין, ומשום דמיחסר מעשה הביאה.

והכי מתבאר מתוך הסוגיא דזבחים דף פ"ב דאיתא שם אלא אמר אביי לא נצרכא אלא לדרך משופש א"ל רבא והא הבאה כתיב בי', והרי שם הא איירי בכניסת כולו ומ"מ ממעטינן שלא כדרך ביאה, אלא ודאי ש"מ דכל דליכא ריבויא ממעטינן שלא כדרך ביאה אף בכניסת כולו. אולם נראה דדין זה במחלוקת שנוי, דהנה במנחות דף כ"ז ע"ב ממעטינן מקרא דאל פני הכפורת דבנכנס דרך משופש אין בו חיובא דביאה ריקנית, ועיין בתוס' שם שהקשו מהך סוגיא דזבחים שהבאנו, דקיימא לענין הך דינא דוכל חטאת אשר יובא מדמה אל אהל מועד וגו', דממעטינן דרך משופש משום דהוי שלא כדרך ביאה, וא"כ ה"נ ל"ל קרא דאל פני הכפורת ותיפוק לן מדכתיב ואל יבא דהיינו דוקא בכדרך ביאה, ותירצו ע"ז וז"ל ויש לחלק בין הבאת דם להבאת גוף אדם עכ"ל, ודבריהם צ"ע דהרי בכל מקום ממעטינן גם בביאת אדם שלא כדרך ביאה.

ונראה דעיקר הביאור בזה הוא, משום דבאמת אי משום טעמא דכתיב ואל יבא ובעינן כדרך ביאה א"כ הרי יתחייב בכולו אף בדרך משופש, דבכולו הרי חייל בי' דין ביאה אף בשלא כדרך ביאה, והא דממעטינן בהבאת הדם להיכל דרך משופש משום דהבאה כתיב בי', היינו משום דבדם לא שייך כלל למידן בי' דין ביאה עי"ז שהוא כולו שם, דאין בו כלל דין ביאה דממילא שע"י עצמו, ועיקר דינו הוא דין הבאה, וזהו רק ע"י מעשה ביאה, ועוד דהרי בפרכסה ונכנסה מעצמה לא מיפסל הדם, כ"א בהבאת אדם, וכמבואר בזבחים דצ"ב, וע"כ כל שאין בו דין הבאה לא מיחשב מעשה אדם כלל, והוי כנכנס מאליו דלא מיפסיל, וע"כ שפיר אימעיש שם דרך משופש שהוא שלא כדרך ביאה בכל גווני אף בכניסת כולו, משא"כ הסוגיא דמנחות דאיירי בביאת אדם, דמהניא בי' כניסת כולו לאחולי בי' דין ביאה אף בשלא כדרך ביאה, א"כ שפיר צריכינן לקרא דאל פני הכפורת למעוטי דרך משופש שיהא פטור גם בכניסת כולו, דהוא זה דין בפ"ע דבעינן בביאתו אל פני הכפורת, וממילא דפטור משום הך טעמא גם בנכנס כולו.

אשר לפ"ז נמצינו למדין מדברי התוס', דבכניסת כולו חייל בי' דין ביאה לכל מילי, וגם היכא דצריכינן למעשה ביאה וכדרך ביאה, מ"מ בכניסת כולו חייל בי' דין ביאה בכל גווני אף שלא כדרך ביאה. אכן לאידך שינויא בתוס' שם, דהא דממעטינן דרך משופש מקרא דאל פני הכפורת הוא בגוונא דהוי דרך ביאה, א"כ הרי מבואר מזה להדיא, דכל שלא כדרך ביאה מיפטר בכל גווני אף בכניסת כולו, אם לא היכא דאיכא ריבויא, ומשום דאע"ג דחשוב בא מ"מ מיחסר מעשה ביאה וכש"נ.

ולפ"ז זה שכתבנו למעלה לחלק בין נזיר לטומאת מקדש, לענין הך דינא דשהייה כדי השתחואה תלוי ג"כ בזה, דאם נימא דבכניסת כולו אית בי' דין ביאה גם בשלא כדרך ביאה, א"כ הא נמצא דגם בביאת מקדש בטומאה ג"כ דין ביאה בי' בכניסת כולו, ושוה לנזיר להתחייב מדין ביאה, ובע"כ דהא דאיבעיא לן אם גמירי שהיי' במזיד, הוא משום דכך היא ההילכתא דשיעור השתחואה, גם אם דין ביאה בי', וממילא דקשה גם בנזיר אמאי מיחייב עלה לאלתר כקושית התוס', ובע"כ צ"ל דהא דצריך שהיי' במקדש הוא ג"כ בהתרו בו אח"כ וכמבואר בתוס' שם, משא"כ אם נימא דכל היכא דבעינן דרך ביאה אימעיש שלא כדרך ביאה גם בכניסת כולו, א"כ שפיר י"ל כמש"כ, דבנזיר דעיקר ביאתו האמורה בתורה היא בשלא כדרך ביאה, ע"כ: מיחייב עלה לאלתר בהתרו בו שלא יזיר משא"כ במקדש דבעינן בי' דרך ביאה, ע"כ גם בנטמא בפנים אין זה עיקר ביאה האמורה בתורה, וי"ל דחיובו הוא משום שהייה ואית בי' ההילכתא דשיעור השתחואה, וזהו דאיבעיא בגמ' אי גמירי שהיי' גם במזיד אם לא וכש"נ.

וע"כ נראה דזהו פלוגתת הרמב"ם והתוס' הכא, דהתוס' ס"ל דבכניסת כולו לעולם חשוב ביאה, וע"כ השוו הכא מקדש לנזיר, והרמב"ם ס"ל כאידך שינויא דגם בכניסת כולו מיפטר משום טעמא דשלא כדרך ביאה, וע"כ חילק הכא דבנזיר מיחייב עלה לאלתר בהתרו בו שלא יזיר, ובמקדש צריך שיעורא דכדי השתחואה גם בהתרו בו שלא יטמא, משום דהויא איבעיא דלא אפשר דמיפטר מספיקא.

ועיין בחידושי הר"י נ' מיגש שכתב גבי בית המנוגע דהא דטמא בנכנס כולו אף שלא כדרך ביאה אין זה מקרא דוהבא אל הבית כ"א מקרא דולא יטמא כל אשר בבית, וזהו

להדיא כמש"כ לדעת הרמב"ם. פ"ד ה"ו כהן שעבד ואח"כ נודע שהי' טמא וכו' ואם היא טומאת התהום הציץ מרצה וכל הקרבנות שהקריב נרצו ואפילו נודע לו שהוא טמא קודם שיזרוק הדם וזרק הורצה שהציץ מרצה על טומאת התהום אע"פ שהוא מזיד עכ"ל, והוא בפסחים דף פ"א ע"ב אמר מר בר רב אשי ל"ש אלא שנודע לו לאחר זריקה דכי איזדריק דם שפיר איזדריק אבל נודע לו לפני זריקה לא מרצה מיתבי המוצא מת מושכב לרוחבו של דרך לתרומה טמא לנזיר ועושה פסח טהור וכל טמא וטהור להבא הוא אלא אי איתמר הכי איתמר אמר מר בר"א לא תימא נודע לו לאחר זריקה הוא דמרצה אבל נודע לו לפני זריקה לא מרצה אלא אפילו נודע לו לפני זריקה מרצה, ופירש"י שם דקאי על טומאת בעלים שנטמאו בטומאת התהום, והרמב"ם מפרש דקאי על טומאת כהן המקריב.

אכן קשה ע"ז מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מקרבן פסח הי"ב ז"ל מי שעשה פסח בחזקת שהוא טהור ואח"כ נודע לו שהי' טמא בטומאת התהום אינו חייב בפסח שני ודבר זה הלכה מפי הקבלה עכ"ל, ולעיל בהי"א שם ז"ל מי שעבר בדרך ומצא מת מושכב לרוחבה של דרך אם הי' המת טומאת התהום אע"פ שהוא טמא לתרומה ה"ז טהור לפסח ושוחט ואוכל פסחו ואע"פ שאפשר שנגע הואיל והיא טומאת התהום טהור לפסח וכו' עד שידע בודאי שנטמא בו עכ"ל, הרי דפסק לענין טומאת בעלים, דרק בטומאת ספק הוא דעושה פסחו, אבל בטומאת ודאי לא מתכשר הפסח אלא בנודע לו לאחר עשייתו, דהוא לאחר זריקה, אבל בנודע לו קודם זריקה נדחה לפסח שני, וקשה מ"ש בעלים מכהן, דבכהן אם זרק הורצה אף בנודע לו קודם זריקה, ובבעלים לא מתכשר אלא בנודע לו לאחר זריקה, והא תרווייהו חד הילכתא נינהו דטומאת התהום טהור לנזיר ועושה פסח, וכמבואר בסוגיא דפסחים דף פ' ע"ב שם דטהרת טומאת התהום בזבחה גמירי ל"ש בכהן ול"ש בבעלים, וא"כ מ"ש כהן מבעלים, ולא עוד אלא דהיתרא דכהן בנודע לו לפני זריקה הא מייתי לה הגמ' מהמוצא מת מושכב לרוחבה של דרך דטהור לעושה פסח, ושם האמיירי בטומאת בעלים, וא"כ הרי להדיא דגם בטומאת בעלים טהור אף בנודע לו קודם זריקה, ואע"ג דהרמב"ם מוקים לה בטומאת ספק, אבל אכתי קשה איך מפסקינן ההילכתא למילף מינה לכהן אף בטומאת ודאי ולחלק בבעלים בין ודאי לספק, וצ"ע.

האומנם דדברי הרמב"ם הם דברי התוספתא פסחים פ"ו, הובאה ברש"י שם, אבל אמרו לו קבר התהום הי' עמך בבית שנכנסת בו או תחת אבן שישבת עלי' ונודע לו עד שלא עשה את פסחו צריך לעשות פסח שני, דבפשיטות נראה דקודם עשי' היינו קודם זריקה, וכי היכי דלא תקשי הסוגיא בפסחים דגם בנודע לו קודם זריקה הציץ מרצה בע"כ דחלוק טומאת התהום דכהן מטומאת התהום דבעלים, אבל יעו"ש בפירש"י שכתב דהא דנודע לו לפני זריקה מרצה היינו דוקא לאחר שחיטה והכל תלוי בשעת שחיטה, וממילא דכהן ובעלים שוין, והסוגיא דמייתי מהמוצא מת מושכב דאיירי בטומאת בעלים מוכחת כדעת רש"י, וקשה על הרמב"ם שחלק בין כהן לבעלים.

ובעיקר טעמו של הרמב"ם שמחלק בין כהן לבעלים, נראה לומר, דהנה קשה על הא דאמר מר בר רב אשי דאפילו נודע לו קודם זריקה מרצה, דמבואר מזה דטומאת התהום

טהור בפסח אף לעשות פסחו לאחר שנודע טומאתו, וקשה מהא דתנן בנזיר דף ס"ג נזיר שגלח ונודע לו שהוא טמא אם טומאה ידועה סותר ואם טומאת תהום אינו סותר אם עד שלא גלח בין כך ובין כך סותר, הרי להדיא דלא הותרה טומאת התהום בנזיר רק בלא נודעה טומאתו עד לאחר השלמת נזירותו, אבל בנודע לו קודם השלמת נזירותו סותר, ומשום דכל היתרא דטומאת התהום הוא רק בלא נודעה הטומאה, ומ"ש גבי פסח הותרה טומאת התהום גם בנודעה טומאתו.

ועיין בתוס' שם שהקשו מהך מתני' על הא דמר בר רב אשי, ותירצו דמתני' דנזיר קיימא אליבא דר"א דאמר תגלחת מעכבא, וכדמחלק שם בין נודע לו עד שלא גלח או משגלח, אבל לרבנן דס"ל דהכל הולך אחר הבאת קרבנותיו, אה"נ דהכל אזיל בתר שחיטה, וכל לאחר שחיטה זורק את הדם בנזיר ועושה פסח אף בנודע לו קודם זריקה, וכמסקנת הסוגיא דמר בר"א בפסחים שם, אכן קשה ע"ז מהא דאיתא בירושלמי דנזיר שם א"ר יוחנן מאן תנא אם גלח ואם לא גלח ר"א ברם כרבנין עד שלא נזרק הדם עליו, הרי להדיא דבנזיר בעינן דוקא לא נודע עד לאחר זריקה.

והנראה מוכרח מזה, דתרי דיני איכללו בהלכה דטומאת התהום, חלות שם טומאת התהום דחלה על הטומאה, שיוצאת מכלל שאר טומאות מת ודין טומאת התהום עלה, ושנית היתרה של טומאת התהום, שהותרה בנזיר ועושה פסח, והא ודאי דגם בנודע לו שנטמא, מ"מ כל שלא נודע לו בשעת נגיעתו וטומאתו בהטומאה דין טומאת התהום עלה, ואין הידיעה מועלת למפרע להפקיע שם טומאת התהום שבה, ורק דההיתר של טומאת התהום שטהור לנזיר ועושה פסח זהו רק בלא נודע, ומשום דכך היא עיקר ההלכה, דהיתר טומאת התהום וטהרתה תלוי רק בלא נודע.

אשר לפ"ז שפיר חלוק נזיר מעושה פסח, דאע"ג דעיקר היתרא דטומאת התהום הוא בלא נודע, אבל מ"מ מהני ע"ז ריצוי ציץ, וע"כ בפסח דהיתרו הוא ע"י ריצוי ציץ, וכדתנן בפסחים דף פ' שם נטמא טומאת התהום הציץ מרצה, ע"כ שפיר הותרה טומאת התהום שבו גם בנודע, משא"כ בנזיר דלא שייך בי' כלל דין ריצוי ציץ, דהרי סתירת הטומאה אינה על קרבנותיו רק על עצם נזירות טהרה שלו, דלא שייך ע"ז כלל ריצוי ציץ ע"כ אינה ניתרת רק בלא נודע, ומשום דהיתרא דטומאת התהום שלא ע"י ריצוי ציץ הוא רק בלא נודע, וזהו דקאמר הירושלמי דלרבנן תליא בזריקת הדם, כיון דבעינן שיהא לא נודע עד לאחר השלמת נזירותו, א"כ הלא הוא תלוי בזריקה דהיא גמר השלמת נזירותו.

ועיין ברמב"ם בפ"ו מנזירות שפסק כהירושלמי דבעינן לא נודע עד לאחר זריקה, והיינו כש"נ דבנזיר ודאי דהכל תלוי בזריקה. אשר לפ"ז יתבאר היטב טעמו של הרמב"ם שחלק בדין טומאת התהום דפסח בין טומאת בעלים לטומאת כהן, וכבר הקשינו ע"ז דמ"ש כהן מבעלים, והא תרווייהו בחדא הילכתא נאמרו, ומעתה מתבאר טעמו היטב, דהנה בפסח הבא בטומאת בעלים הלא צריכינן בי' להיתרא דטומאת התהום לענין תרי דיני, חדא על עצם הדין עשיית פסח דאינו קרב בטומאה וצריכינן בזה להיתרא דטומאת התהום, ושנית על דין אכילתו, דהרי אנן קי"ל דאכילת פסחים מעכבא, וכיון דהבעלים טמאים א"כ הא מיחסרא אכילה, וגם ע"ז מהניא ההילכתא דטומאת התהום, או שתותר

אכילתו גם בטומאה, או דהקרבת יוכשר עם חסרון אכילתו, אשר לפ"ז כל קרבן פסח הבא בטומאת התהום, נהי דלענין הכשר עשייתו והקרבתו מהני ע"ז ריצוי ציץ, שיחול ב' היתרא דטומאת התהום אף בנודעה טומאתו, אבל אכתי אית ב' פסולא דחסרון הכשר אכילתו, דבזה לא שייך כלל דין ריצוי ציץ, וכל הכשרו הוא רק מההילכתא דטומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, דבזה בעינן דוקא לא נודעה טומאתו עד לאחר גמר עשייתו, משא"כ בטומאת כהן, דכל פסולו הוא רק משום עבודה בטומאה, דמהני בזה ריצוי ציץ, ע"כ שפיר חייל ב' היתרא דטומאת התהום אף בנודעה טומאתו לפני זריקה.

וזהו שמחלק הרמב"ם, דהסוגיא דפסחים דמכשרת גם בנודע טומאתו לפני זריקה הוא רק בטומאת כהן דאית בה ריצוי ציץ, משא"כ בטומאת בעלים, כיון דקי"ל אכילת פסחים מעכבא, והיתרה הוא משום טומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, ע"כ ממילא דלא מתכשר כי אם בלא נודע טומאתו עד לאחר גמר עשייתו ונראה דגם בעצם דין הבאת הפסח ג"כ חלוק דין טומאת התהום דכהן מדין טומאת התהום דבעלים דבאמת תרי דיני איכללו בפסח הבא בטומאת בעלים, חדא בעיקר הכשר הקרבתו דאין פסח קרב בטומאה, ושנית חלות דין על הבעלים שטומאתן דוחה אותן לפסח שני.

ויסוד לזה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ה מקרבן פסח ה"ב ז"ל מי ששגג או נאנס ולא הקריב בראשון אם הזיד ולא הקריב בשני חייב כרת וכו' אבל מי שהי' טמא או בדרך רחוקה ולא עשה את הראשון אע"פ שהזיד בשני אינו חייב כרת שכבר נפטר בפסח ראשון מן הכרת עכ"ל, ואי משום דינא דפסח אינו בא בטומאה, הרי זה אינו לגבי בעלים רק כשאר אונסין דעלמא שאינו יכול לעשות את פסחו, שאם הזיד ולא הקריב בשני חייב כרת, ומדפטר הרמב"ם בטמא בפסח ראשון אף בהזיד בשני, ש"מ דהוי דין מסויים בבעלים שטומאתן דוחאתן לפסח שני ופותרתן מפסח ראשון.

ואפילו לדעת הראב"ד שם דפוסק דטמא ואונס שוין, נראה דכ"ז לענין חיובא דכרת, ומשום דס"ל דדין דחיית בעלים ודין אונס שוין לענין דין פטורא דכרת של פסח, אבל מ"מ הא לכו"ע דבטומאת בעלים בפסח חלה דין דחי' על הבעלים לפסח שני, מלבד דין הכשר הקרבתו שאינו בא בטומאה, ודרך רחוקה יוכיח, שאין בו שום צד פסלות בהכשר הקרבתו, וכל יסוד דינו הוא רק דין דחיית בעלים למיחשבינהו לאינן ראויין לפסח, וה"נ טמא דכוותי', דתרווייהו חד דינא להו.

אשר לפ"ז נראה, דאע"ג דפסח הרי הוא בכלל כל הקרבנות שהציץ מרצה על דיני טומאה שבו, אבל כ"ז הוא לענין דין הקרבן והכשר הקרבתו בטומאה, משא"כ לענין הדין דחיית בעלים, שבטומאתן הן נדחין ונפטרין מפסח, בזה לא שייך כלל דין ריצוי ציץ, דאין זה מדיני הקדשים, ואין זה נכלל בעון הקדשים האמור בריצוי ציץ.

וע"כ בטומאת התהום שבפסח בנודע לפני זריקה, נהי דמשום טעמא דאין פסח בא בטומאה הי' מועיל ריצוי ציץ להתיר טומאת התהום אף בנודעה טומאתו, אבל מ"מ אינו בעשיית פסח משום דינא דדחיית בעלים דלית בזה דינא דריצוי ציץ, וכל היתרו הוא רק משום היתרא דטומאת התהום בלבד, וממילא דההיתר הוא רק בלא נודע ולא בנודע, ושוה בזה פסח לנזיר, כיון דאין כאן ריצוי ציץ.

האומנם נראה דגם דין דחי' האמור בפסח בטומאת בעלים יסוד דינו הוא דין חסרון הכשר הקרבתו בטומאה, וא"כ ממילא דכשיש ריצוי ציץ ולית בי' חסרון הכשר הקרבתו פקע מיני' גם דין דחיית בעלים, וממילא דגם בנודעה טומאתו לפני זריקה תהני בי' היתרא דטומאת התהום, כיון דיש כאן ריצוי ציץ המועיל להכשר הקרבתו.

אכן נראה, דכיון דהא ודאי דגם בריצוי ציץ הרי לא פקע מיני' חלות דין טומאה שיש בעשייתו, והקרבתו היא בטומאה, ורק מזדין היתר וריצוי הוא דמתכשר, ע"כ ממילא דלענין דין דחיית בעלים חוזר בי' דין פסול טומאה מחמת חלות שם טומאה שיש בהקרבתו, ונדחה מעשיית הפסח, אם לא משום היתרא דטומאת התהום האמור בפסח גם בלא ריצוי ציץ, דבעינן בזה דוקא לא נודע עד לאחר גמר עשייתו.

אשר ע"כ זהו דמחלק הרמב"ם בין כהן לבעלים, דבכהן הרי כל עיקר דינו הוא משום פסול טומאה הפוסל בהקרבתו, וע"כ מועיל ריצוי ציץ בטומאת התהום להתיר אף בנודע קודם זריקה שאם זרק הורצה, משא"כ בטומאת בעלים, דחלה דין דחיית בעלים, דלא שייך בזה ריצוי ציץ, ע"כ לא הותרה בה טומאת התהום כי אם בלא נודע עד לאחר זריקה שהוא עיקר וגמר עשיית הפסח, וכעיקר היתרא דטומאת התהום בלא ריצוי ציץ דהוא רק בלא נודע.

אכן הסוגיא דפסחים דמוכיחה להך דמר בר"א מהברייתא דהמוצא מת מושכב, דמבואר מזה דטומאת בעלים שוה לטומאת כהן, וגם בטומאת בעלים הותרה טומאת התהום לנזיר ועושה פסח אף לאחר שנודע עדיין קשה על הרמב"ם שפסק דטומאת בעלים בעינן דוקא לא נודע עד לאחר זריקה. ועוד קשה בהא דמחלק הרמב"ם במוצא מת מושכב בין טומאת ודאי לטומאת ספק, והיינו משום דמפרש להברייתא דהא דטעון או רכוב טמא היינו גם לנזיר ועושה פסח, ומשום דלא הותרה בהו טומאת התהום שנודעה טומאתו לפני זריקה רק בטומאת ספק ולא בטומאת ודאי, והרי בסוגיא יליף מינה דגם בטומאת ודאי הותרה טומאת התהום בנזיר ועושה פסח אף בנודע לפני זריקה.

ובאמת דעיקר דינו של הרמב"ם שמחלק בין טומאת ספק לטומאת ודאי צ"ע דמ"ש, והרי לא מצינו הילכתא דספק טומאת התהום טהור, ולפי"ד הרמב"ם הא נמצא דתרי הילכתי נינהו בטומאת התהום, טומאת התהום ודאית שלא נודעה, שהוא דין טהרה על עצם הטומאה שלא יעכב בנזיר ועושה פסח, ושנית לטהר אף בנודע משום טעמא דספקו טהור, מה דבסוגיא לא מצינו רק הלכה אחת דטומאת התהום טהור לנזיר ועושה פסח, וצ"ע.

אלא דבזה י"ל, דבאמת הלא מהא דתנן בפסחים דף פ' נטמא טומאת התהום הציץ מרצה, הלא מבואר מזה דההלכה דטומאת התהום היא דין טהרה על הטומאה לענין נזיר ועושה פסח גם בטומאת ודאי, דאם כל ההלכה של טומאת התהום היא דספקה טהור, א"כ מאי ענין ריצוי ציץ הכא, ולא שייך ריצוי ציץ רק היכא דאיתא לטומאה, ומדמחלק בברייתא דהמוצא מת מושכב בין טומאת ודאי לטומאת ספק, א"כ מבואר מזה דהוא זה הלכה שני' בטומאת התהום דספקה טהור, ובע"כ דתרי הלכות נינהו.

ואשר נראה עוד יותר בזה הוא, דבאמת רק חדא הילכתא היא שנאמרה בטומאת התהום, דטומאת התהום שלא נודעה מותרת בנזיר ועושה פסח, והחילוק שבין ספק לודאי הוא משום דכל ידיעת ספק אינה בכלל ידיעה, וע"כ כל שהטומאה ספק אכתי היא בכלל טומאת התהום שלא נודעה, וזהו דתניא דבטעון או רכוב טמא ואין טומאת התהום ניתרת בי', כיון דנטמא ודאי א"כ הויא טומאת התהום שנודעה טומאתו דלא הותרה בנזיר ועושה פסח, ולא משכחת לה היתרא דטומאת התהום בטומאה ודאית כי אם בלא נודע לו עד שעשה פסחו והשלים נזירותו, משא"כ במהלך ברגליו דהויא ספק טומאה, ואין כאן ידיעה ודאית של טומאה, והויא טומאת התהום שלא נודעה דטהור לנזיר ועושה פסח, וע"כ שוחט ועושה פסחו גם לכתחלה, ונמצא דספק טומאה וודאי טומאה באמת שוין נינהו בעיקר הדין היתר של טומאת התהום, דתרווייהו היתרן תלוי רק בלא נודע, ורק דכל טומאת ספק מיחשבא לעולם בכלל לא נודע, כיון דידיעת ספק לא שמה ידיעה.

ונראה דהכי מתבאר ממתני' דנזיר דף ס"ג דתנן שם נזיר שגלח ונודע לו שהוא טמא אם טומאה ידועה סותר ואם טומאת תהום אינו סותר אם עד שלא גלח בין כך ובין כך סותר כיצד ירד לטבול במערה ונמצא מת צף על פי המערה טמא נמצא משוקע בקרקע המערה ירד להקר טהור ליטהר מטומאת מת טמא שחזקת טמא וחזקת טהור שרגלים לדבר, ובתוס' שם פירשו דכולא מתני' דינה כודאי טומאה, משום דמערה הויא רה"י וספקה טמא, והך דירד להקר קיימא כשנודע לו אחר שגלח, וטהור כדין טומאת התהום שהותרה לנזיר, משא"כ בצף וירד ליטהר דאינה בכלל טומאת התהום המותרת בנזיר ועושה פסח, וע"כ טמא, אכן הרמב"ם בפ"ו מנזירות ה"כ כתב וז"ל ירד להקר ה"ז טהור עד שידע שנגע עכ"ל, הרי דמפרש לה דטהרתו הוא משום דהוי ספיקא, וכמש"כ דאם ידע שנגע טמא, ובע"כ דאיירי בנודע לו בתוך נזירותו, ומ"מ בספיקא טהור, והוא כשיטתו הכא גבי קרבן פסח דבטומאת התהום שנודעה חלוק ודאי מספק, אכן צ"ע דהרי הך דירד להקר קיימא לפרושי רישא דמתני' דאם טומאת תהום אינו סותר, וע"ז מפרש כיצד, ונקט הך דירד להקר, וברישא דמתני' הא לא נקט כלל הדין דספק טומאת התהום טהור, רק הדין דבטומאת התהום שלא נודעה אינו סותר, וא"כ למה נקטה מתני' הך דירד להקר טהור, דהוא דין אחר דספק טומאת התהום טהור, אלא ודאי כמש"כ דליכא כלל הילכתא בספק טומאת התהום שתהא טהור, כי אם דהיתרה הוא משום דהויא טומאת התהום שלא נודעה, ומשום דידיעת ספק הויא בכלל לא נודע, ושפיר נקטה מתני' הך דינא דירד להקר טהור לפרושי מילתא דרישא דטומאת התהום שלא נודע מותרת בנזיר, כיון דספק טומאת התהום היא היא טומאת התהום שלא נודעה, דטהור לנזיר ועושה פסח.

ולפ"ז מיושבת היטב הסוגיא גם לדעת הרמב"ם, דבאמת חלוק דין טומאת התהום שהותר בהקרבה והיתרו תלוי בריצוי ציץ מדין טומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, מלבד מה שכתבנו, דבלא ריצוי ציץ בעינן דוקא לא נודעה הטומאה, ובריצוי ציץ הותרה טומאת התהום אף לאחר שנודעה הטומאה, אלא דגם בלא נודעה טומאתו לא הותרה טומאת התהום בהקרבה אלא ע"י ריצוי ציץ, או משום דכך הוא הגזה"כ של עון הקדשים שכל היתרו תלוי בריצוי ציץ, או דכן הוא מעיקר ההלכה של טומאת התהום דבהקרבה היתרה תלוי בריצוי ציץ, וכדתנן במתני' הנזיר ועושה פסח הציץ מרצה על טומאת הדם

ואין הציץ מרצה על טומאת הגוף נטמא טומאת התהום הציץ מרצה, והרי משנתנו קיימא בין בנודע ובין בלא נודע ומ"מ צריכינן דוקא לריצוי ציץ, וקשה דמ"ש מעצם הנזירות דהותרה טומאת התהום אף בלא ריצוי ציץ, אלא ודאי דדין הקדשים שאני, והכשר הקרבנות שבטומאה הוא דוקא ע"י ריצוי ציץ.

אשר לפ"ז נמצא, דטומאת התהום של בעלים שבנזיר ועושה פסח תרתי בה, עצם חלות הנזירות טהרה ומה שלא נסתרה ע"י טומאת התהום וכהכשירא דגברא שמתחייב בפסח ראשון ואינו נדחה לפסח שני וכן מה דחשיב חזי לאכילת פסחים כ"ז הוא רק מדין היתרא שבטומאת התהום בלא ריצוי ציץ, ושנית הוא דין הכשר ההקרבה של הפסח וקרבנות נזיר שהוא ע"י ריצוי ציץ.

ולפ"ז הרי י"ל דהא שנתבאר דידיעת ספק לא הויא ידיעה והוי בכלל לא נודע שהותר בטומאת התהום, כ"ז הוא רק בהיתרא דטומאת התהום עצמה שבאה בלי ריצוי ציץ, משא"כ בדין היתרא דטומאת התהום הבאה ע"י ריצוי ציץ גם ידיעת ספק חשוב נודע, ומשום דכל לגבי דינא דריצוי ציץ לא שניא ידיעת ספק מידיעת ודאי.

ויסוד לזה ממה שכתב הרמב"ם בפ"ד מביאת מקדש שם וז"ל ואפילו נודע לו שהוא טמא קודם שיזרוק הדם וזרק הורצה שהציץ מרצה על טומאת התהום אעפ"י שהוא מזיד עכ"ל, והיינו כלישנא בתרא דמר בר"א דגם בנודע טומאת התהום זורק את הדם, אלא שקשה סיוע דברי הרמב"ם שכתב שהציץ מרצה על המזיד, ותלה הדבר בדין שוגג ומזיד, ובאמת שיסוד דין זה בידיעה תליא מילתא, וידיעת ספק תוכיח, דלא הויא בכלל ידיעה, ואע"ג דהוא מזיד, אלא דבאמת תרי דיני ניהו, דבטומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, דהיתרו בא מכח טומאת התהום עצמה, אז איכא דין מסויים של ידיעה שחלה על עצם הטומאה, דאין הטומאה ניתרת כשהיא ידועה, ואין זה נוגע כלל לדין מזיד ושוגג, משא"כ הנך תרי לישני דמר בר"א, דקיימי על משנתנו דמיירי במקום שיש ריצוי ציץ, בזה ודאי, דאי משום עצם הטומאה מועיל ריצוי ציץ להתירה בנזיר ועושה פסח גם כשהטומאה ידועה, ועיקר הנך תרי לישני הוא רק בדין ריצוי ציץ אם אית' כשנודע הטומאה לבעלים או לכהן, ומשום דין מזיד ושוגג הוא דאתינן עלה, וזהו שסיים הרמב"ם שהציץ מרצה גם על המזיד, דבזה הוא דאיירי הנך תרי לישני דמר בר"א.

אשר לפ"ז גם ידיעת ספק מיחשבא ידיעה לחשבו מזיד, דבדין מזיד ליכא שום נ"מ בין אם הוא מזיד על הודאי בין שהוא מזיד על הספק. ולפמ"ש"נ הרי הא דמחלקת הברייתא, דלא הותרה טומאת התהום הידועה בנזיר ועושה פסח רק בספק טומאה, דהרי היא אכתי בכלל לא נודע, ולא בודאי טומאה, כ"ז הוא רק לענין דין דיחוי בעלים והכשר אכילה שבפסח, וכן לענין דין חלות עצם הנזירות טהרה, שהיתרן תלוי בהלכה דטומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, דבזה בעינן שעצם הטומאה יהא בה דין אינה ידועה, ובזה הוא דידיעת ספק לא שמה ידיעה, משא"כ בטומאת התהום שבאה ע"י ריצוי ציץ, בזה לא איכפת לנו כלל בין ספק לודאי, כיון דעיקר ההלכה היא שהציץ ירצה בה אף כשנודעה הטומאה, וכל שהיתה טומאת התהום בשעה שנטמא, לעולם לא פקע מינה דין טומאת התהום, וניתרת ע"י ריצוי ציץ, והנך תרי לישני דמר בר"א דפליגי אם הותרה טומאת התהום

שע"י ריצוי ציץ גם בנודע או דוקא בלא נודע, לא איירי כלל מדין נודע האמור בעצם הטומאה, כי אם דאיירי בדין ידיעת בעלים, ופליגי אם הציץ מרצה במזיד או לא.

אשר לפ"ז שפיר מייתי הסוגיא מהך ברייתא דהותרה טומאת התהום גם בנודע, וליכא לחלק כלל בין ספק לודאי, דלענין מזיד גם ספק חשוב בכלל מזיד, ומדהותרה בידיעת ספק ש"מ דהציץ מרצה בטומאת התהום גם במזיד, וממילא דגם בודאי הדין כן. וזהו שמפרש הרמב"ם להנך תרי לישני דמר בר"א, דקיימי דוקא אכהן, דכל פסולו הוא רק משום הקרבה בטומאה, ומועיל בי' ריצוי ציץ להתירו, משא"כ בטומאת בעלים של נזיר ועושה פסח דצריכינן בהו גם להיתרא דטומאת התהום שבלא ריצוי ציץ, א"כ הרי בעינן שעצם הטומאה תהא אינה ידועה, שזה לא משכחת לה רק בידיעת ספק ולא בידיעת ודאי, וכהברייתא דמוצא מת מושכב, ומיושבת היטב דעת הרמב"ם וביאור הסוגיא, וכש"נ.

והנה לשיטת רש"י ותוס' דהך דהמוצא מת מושכב בדרך הויא טומאה ודאית, וע"ז קאי הסוגיא דטמא וטהור להבא הוא, דגם בנודעה טומאתו קודם זריקה זורק ועושה פסח גם לכתחלה, ולפ"ז ודאי קשה מהא דתנן בנזיר דאם נודע לו עד שלא גילח בין כך ובין כך סותר, דבזה מבואר דבנודעה טומאתו פקע היתרא דטומאת התהום, וא"כ מ"ש גבי פסח דעושה פסחו גם בנודע.

והנראה מוכרח מזה, דגם לדעת רש"י הא דטהור לפסח גם בנודע הוא רק משום טעמא דריצוי ציץ, וזהו דחלוק נזיר מפסח, דבפסח דאיכא ריצוי ציץ, ע"כ חלה בו טהרת טומאת התהום גם בנודעה טומאתו, משא"כ בנזיר דהסתירה היא על עצם הנזירות, דלא שייך בה כלל דין ריצוי ציץ. ע"כ אין נזירותו עולה לו כי אם רק בלא נודע טומאתו עד לאחר גמר כל הנזירות ולפ"ז צ"ל לדעת רש"י, דגם לענין דין דחיית בעלים וגם לענין דין אכילת פסחים דמעכבא ג"כ מהני דין ריצוי ציץ, ומשום דכיון דהא דטמא אית בי' דין דחי' הוא משום חסרון הכשר הקרבתו, ודין דחייתו מיתלא תלי בדין הכשר קרבנו, אשר ע"כ אם אך מצינו גוונא דהפסח שלו כשר ומרצה ועולה לו אף שהוא ע"י ריצוי ציץ מ"מ מועיל זאת לאפקועי מיני' גם דין דחית בעלים.

וסוגיא דזבחים דף כ"ב מסייע לזה, דאיתא שם טמא פסול אמרו זקני דרום ל"ש אלא טמא שרץ אבל טמא מת מתוך שמרצה בצבור מרצה נמי ביחיד א"ה טמא שרץ נמי לייתי בק"ו וכו' קסברי זקני דרום מכפרין כמתכפרין מה מתכפרין טמא מת אין ט"ש לא אף מכפרין ט"מ אין ט"ש לא וכו' אמר עולא תקע להו ר"ל לדרומאי וכי איזה כח מרובה כח מכפרין או כח מתכפרין וכו' ומה במקום שנטמאו בעלים בשרץ משלחין קרבנותיהן כהן שנטמא בשרץ אינו מרצה מקום שנטמאו בעלים במת שאין משלחין קרבנותיהן כהן שנטמא במת אינו דין שאינו מרצה, קסברי זקני דרום ט"מ נמי משלח קרבנותיו, והרי כל הך פלוגתא של זקני דרום היא רק לענין הכשר הקרבן של ט"מ בפסח, וככהן כן בעלים, אבל דין דחיית בעלים הרי זה לא שייך כלל לפלוגתא דזקני דרום, וכל טעמייהו דזקני דרום הוא משום דציץ מרצה על ט"מ גם בטומאת הגוף, וא"כ אכתי קשה דאיך ט"מ משלח קרבנותיו, והא אית בי' דין דחיית בעלים שנידחין לפ"ש, דע"ז לא מהני ריצוי ציץ, אלא ודאי דדין דחיית בעלים מיתלא תלי וקאי בדין הכשר הקרבנותו,

וכל שמהני ריצוי ציץ להכשר הקרבתו ממילא פקע דין דחיית בעלים, וא"כ גם לטומאת התהום לדידן דכוותה, הואיל דמהני ריצוי ציץ להכשר הקרבתו גם בנודע, ממילא לית בה דין דחיית בעלים.

וכן הא דמהני ריצוי ציץ לענין דין עיכוב אכילתו ג"כ נראה דלהדיא מבואר כן בירושלמי פסחים פ"ז הל"ז, וז"ל הירושלמי, צבור שנטמא בספק התהום מהו שירצה עליו את הציץ ק"ו מה אם היחיד שהורעת כחו בטומאה ידועה ייפיתה כחו בספק קבר התהום צבור שייפיתה כחו בטומאה ידועה אינו דין שייפיתה כחו בספק קבר התהום קל שאת מיקיל ביחיד את מחמיר בצבור קל שאת מיקיל ביחיד שאם נתודע לו לפני זריקה יעשה כמי שננטמא לאחר זריקה בשביל שלא ידחה לפסח שני את מחמיר עליו בצבור שאם נתודע לו לאחר זריקה יעשה כמי שננטמא לפני זריקה בשביל שלא יאכל הבשר, וביאור הדברים, דהאיבעיא הוא בפסח הבא בצבור בטומאת התהום אם הוא נאכל בנודעה טומאתו אח"כ אם לא, ומייתי לה בק"ו מטומאה ידועה, ודחי דדילמא שאני טומאת התהום הואיל דהותרה ביחיד ע"כ לא חייל עלי' דין פסח הבא בטומאה בצבור, וממילא דאינו נאכל.

הרי להדיא מבואר בירושלמי, דבנודעה טומאתו היתר אכילתו הוא רק בצבור, ומשום דהוי פסח הבא בטומאה, ולא משום היתרא טומאת התהום, ומ"מ הוא קרב גםביחיד בלא היתר אכילה, ובע"כ דהציץ מרצה שלא יחול בי' דין עיכוב אכילה. ובאמת שמזה קשה על הרמב"ם דס"ל דבטומאת התהום של בעלים שנודעה לפני זריקה טמא גם בפסח, ומשום דאכילת פסחים מעכבא, דלגבי זה לא שייך ריצוי ציץ, והרי להדיא מבואר הכא בירושלמי דגם בנודע לפני זריקה הפסח קרב בטומאה, ומשום דמהני ריצוי ציץ גם לענין דין עיכוב אכילתו.

אלא דבאמת הרי הירושלמי נקט ספק קבר התהום, וא"כ באמת הוא זה בכלל דין טומאת התהום שלא נודעה, וכש"נ דכל ידיעת ספק ל"ש ידיעה, והויא בכלל לא נודע לדעת הרמב"ם, ואע"ג דהירושלמי הא איירי בספק טומאה ברה"י דספקו טמא, מדאסורין באכילה ומדהוי בכלל פסח הבא בטומאה דהותרה בי' טומאה, דהיינו רק בספק טומאה ברה"י, וכמבואר ברמב"ם בפ"ז מק"פ ה"ז יעו"ש, מ"מ כ"ז הוא לענין דין טומאה, אבל לענין דין ידיעה הרי היא בכלל לא נודע, כיון דעכ"פ הרי היא רק ידיעת ספק, וכדמוכרח כן גם מהמשנה דנזיר שהבאנו דירד להקר טהור, דהוא זה במערה דהויא רה"י, ומ"מ הויא בכלל טומאת התהום שלא נודע, משום דהוי רק ידיעת ספק, ובע"כ דלענין דין ידיעה אינו מועיל הך דספקו טמא, וה"נ הכא דכוותה.

אלא דזה צ"ע לדעת רש"י, דהרי הא דטהור להבא קאי גם אנזיר, וא"כ בע"כ דגם בנזיר לא סתרה טומאת התהום אף בנודעה טומאתו, וזהו נגד מה ששנינו דאם עד שלא גלח נודע לו בין כך ובין כך סותר וצ"ל לדעת רש"י, דהא דתניא טהור להבא הוא משום פסח, ואה"נ דבנזיר אין טומאת התהום עולה לו רק בלא נודע טומאתו עד לאחר גמר כל מעשה נזירותו.

אכן עיין בתוס' פסחים שם שהקשו זאת וז"ל וקשה לר"י דבפרק בתרא דנזיר תנן אם עד שלא גלח נודע לו אפילו טומאת התהום סותר ומוקי לה ר"י בגמ' כר"א דאמר תגלחת

מעכבת וא"כ נודע לו לפני זריקה נמי כיון דמעכבת אמאי אינו סותר ותירץ ר"י דהכא כיון שנשחט יש לו להשלים ומרצה ציץ על טומאת התהום ואינו סותר כאילו לאחר זריקה נטמא ולא דמי לקודם גילוח, ודברי התוס' צ"ע טובא, דאיזה ריצוי ציץ שייך בנזיר ובמנין נזירותו.

ונראה עפ"י מ דאיתא בנזיר דף ס"ג בעי רמב"ח נטמא בתוך מלאת ונודע לו לאחר מלאת מהו בתר ידיעה אזלינן וידיעה אחר מלאת היא או לא ולמאי למיסתר אמר רבא ת"ש אם עד שלא גלח בין כך ובין כך סותר ה"ד אי דאתידע לי' בתוך מלאת צריכא למימר אלא לאו לאחר מלאת ש"מ, ועדיין תיבעי לך כולו סותר או שבעה סותר למאן אילימא לרבנן פשיטא דכולו סותר ואי לר"א כל אחר מלאת שבעה סותר אמר לך ה"מ כי נטמא אחר מלאת והאי לפני מלאת הוא א"ד שאני הכא דידיעה אחר מלאת היא, ומינה קתני בין כך ובין כך סותר ולא קמיפלגי, יעו"ש בתוס' שפירשו דהאיבעיא איפשיטא דבתר ידיעה אזלינן ודינו כנטמא אחר מלאת, והנה יעו"ש לעיל בדף מ"ז מי שנזרק עליו אחד מן הדמים ונטמא ר"א אומר סותר את הכל וחכ"א יביא שאר קרבנותיו ויטהר, ובירושלמי שם כן היא מתני' יטהר ויביא שאר קרבנו, והיינו משום דכך היא הלכה בנזיר דאף במקום שאינו סותר נזירותו מ"מ הרי הוא סותר הבאת קרבנותיו שאינו מביאן רק בטהרה, וכ"ה להדיא בסוגיין שם דהא דאמר ר"א כל טומאה שלאחר מלאת סותרת ז' היינו סתירת הבאת קרבנותיו אשר לפ"ז הרי שפיר שייך הכא ריצוי ציץ, דכיון דאזלינן בתר ידיעה ודינו כנטמא אחר מלאת, ונמצא דאין כאן רק סתירת הבאת קרבנותיו ולא סתירת נזירות, ולענין סתירת הבאת קרבנותיו הרי שפיר מועיל ריצוי ציץ להכשירן ככל קרבנות הבאין בטומאה.

אשר ע"כ זהו שמחלקי התוס', דדוקא לר"א דס"ל תגלחת מעכבא הוא דאמרינן דבנודע לו קודם תגלחת סותר, ומשום דבתגלחת לא שייך ריצוי ציץ, משא"כ לרבנן דאין מעכב רק הבאת קרבנותיו, א"כ ממילא דגם בנודע לו קודם הבאת קרבנותיו ג"כ אינו סותר, כיון דכל הסתירה היא רק בהבאת הקרבנות דבזה שפיר מהני ריצוי ציץ, וניחא הא דטהור לכתחלה גם בנזיר, וכרבנן דגם בנזיר מביא קרבנותיו בטומאת התהום גם בנודעה הטומאה, וכש"נ.

ולפ"ז יתישב היטב הא דקשה לשיטת התוס' דלדידן דקי"ל תגלחת לא מעכבא והכל הולך אחר הבאת קרבנותיו גם בנודע לו קודם זריקת קרבנותיו נזירותו עולה לו, והרי בירושלמי דנזיר איתא להדיא דבנודע לו קודם זריקה סותר נזירותו, וכדאיתא בירושלמי שם ז"ל אר"י מאן תנא אם גלח ואם לא גלח ר' אליעזר ברם כרבנן עד שלא נזרק הדם עליו, שזהו להדיא דלא כמש"כ התוס' דגם בנודע לפני זריקה זורק את הדם, דהנה בנזיר דף ה' תנן סתם נזירות ל' יום מנה"מ אר"מ א"ק קדוש יהי' יהי' בגימטריא תלתין בר פדא אמר כנגד נזיר נזרו האמור בתורה ל' חסר אחת, ושם בסוגיין ולר"מ קשיא סיפא, ר"ל דתנן אם גלח ביום שלשים יצא, קסבר מקצת היום ככולו, ועוד שם תנן מי שאמר הריני נזיר נטמא ביום שלשים סותר את הכל בשלמא לר"מ ניחא וכו', ועיי"ש בתוס' שכתבו דאע"ג דלר"מ מגלח ביום שלשים משום דמקצת היום ככולו מ"מ

סותר את הכל משום דכי נטמא חלה בו דין סתירה ובטל ממנו גם דין מקצת היום של טהרה.

אשר לפ"ז נמצא דתרי גווני דיני סתירה בנזיר, דכשהביא קרבנותיו ביום שלאחר מלאת שהוא יום ל"א הואיל וכבר שלמה נזירותו ע"כ שוב לית ב' סתירת עצם הנזירות כ"א סתירת הבאת קרבנותיו, משא"כ בגלח ביום שלשים, אז דין סתירת נזירותו תלוי בהבאת קרבנותיו, דקודם הבאת קרבנותיו הרי סותר כל נזירותו וחלה בו דין סתירה על עצם הנזירות, ואם הביא קרבנותיו ודאי דלא שייך בו כלל שוב דין סתירה כיון דכבר כלתה נזירותו עם קרבנותיו והותר בטומאה, וכן הדין חלוק בטומאת התהום שנודע לפני זריקה, דביום שלאחר מלאת שכל דין סתירה שלו הוא רק בהבאת קרבנותיו דשייך בהו ריצוי ציץ ע"כ זורק את הדם לכתחלה דהציץ מרצה, משא"כ ביום מלאת דהסתירה חלה על עצם הנזירות דלא שייכה כלל לדין ריצוי ציץ, א"כ ממילא דבעינן דוקא לא נודע עד לאחר השלמת הנזירות והקרבנות, ובלא"ה סותרת כל הנזירות.

אשר לפ"ז מתישבת היטב הסוגיא דפסחים דזורק את הדם לכתחלה, עם הירושלמי דהכל הולך אחר הזריקה, דהסוגיא דפסחים מיירי בהביא קרבנותיו לאחר מלאת, דאז הציץ מרצה שיזרק הדם גם לכתחלה, והירושלמי מיירי בהביא קרבנותיו ביום מלאת, דבעינן דוקא שיהא לא נודע עד לאחר השלמת הנזירות והקרבנות, ובזה ודאי דהכל תלוי בזריקה, דהיא עיקר הקרבן והשלמת הנזירות.

והנה ברמב"ם בפ"ו מנזירות ז"ל נזיר שגלח תגלחת טהרה ואח"כ נודע לו שטמא הי' בתוך ימי נזרו אם בטומאה ידועה נטמא סתר הכל ומביא קרבנות טומאה וכו' ואם בטומאת התהום נטמא אינו סותר וכו' ואם עד שלא נזרק עליו אחד מן הדמים נודע שהוא טמא בין בטומאה ידועה ובין בטומאת התהום סותר הכל עכ"ל, הרי דפסק דאזלינן בתר טומאה ולא בתר ידיעה, והסוגיא דנזיר דקפשיט מדקתני בין כך ובין כך סותר ולא קמפלגי, מפרש הרמב"ם דזהו מדקתני בין כך ובין כך דהיינו בין בטומאה ידועה ובין בטומאת התהום ולא קמפליג בינייהו ש"מ דבתר טומאה אזלינן, וגם בטומאת התהום סותר הכל כמו בטומאה ידועה.

אשר לפ"ז הא נמצא, דליכא שום נ"מ בין נודע לו ביום הבאת קרבנותיו או ביום שלאחריו, כיון דבתר טומאה אזלינן א"כ הא לעולם איירינן בדין סתירת עצם הנזירות. ולפ"ז לפ"מ דתנן דאם עד שלא גלח נודע לו סותר, ואיתא בירושלמי דלרבנן עד שלא נזרק עליו הדם סותר, קאי דינא, דגם בנודע לו בימים רבים לאחר ששלמה נזירותו כל שלא נזרק עליו אחד מן הדמים סותר הכל, ולפ"ז הא קשה הסוגיא דפסחים דתניא דלנזיר ועושה פסח טהור ומפרש שם בסוגיא דטהור להבא משמע, דש"מ דגם בנודע לו קודם זריקה זורק את הדם, והרי במשנתנו דנזיר מבואר דכל ידיעה דקודם תגלחת לר"א או קודם זריקה לרבנן סותר הכל, אלא בע"כ מוכח מזה דהך דהמוצא מת מושכב לא הויא רק ספק טומאה וידיעת ספק לא הויא ידיעה, והוי בכלל לא נודע דטהור לנזיר ועושה פסח, וכשיטת הרמב"ם שהבאנו.

ועיין בפירש"י בנזיר שם שהביא הגירסא בברייתא דהמוצא מת מושכב דמסיימת אבל טעון או רכוב אף לנזיר ועושה פסח טמא, דמבואר מזה דבטומאה ודאית הידיעה סותרת,

ובע"כ דהא דטהור במהלך ברגליו הוא משום דלא הוא רק ספק טומאה, והיא כשיטת הרמב"ם, ורש"י מחקה משום דס"ל דגם במהלך ברגליו הוא טומאה ודאית, ובע"כ דהך דטעון או רכוב טמא קאי על משובר ומפורק ולענין תרומה, ולהכי לא גריס לה.

פ"ט ה"ז וכן הדלקת הנרות כשרה בזרים לפיכך אם הטיב הכהן את הנרות והוציאן לחוץ מותר לזר להדליקן עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א הפליג כשאמר מותר לזר להדליקן אלא שאם הדליקן כשרות עכ"ל, וביאור ההשגה נראה, דר"ל דנהי דהדלקה לאו עבודה היא ולא מיפסל בה זר, אבל מ"מ מצותה בכהן, וכדכתיב בקרא בהעלותך את הנרות וגו', וע"כ אסור לזר להדליק לכתחלה ורק דכיון דפסולא דזר ליתא גבה ע"כ אם הדליקן כשרות בדיעבד.

ואשר יראה לומר בזה, דבאמת גם הרמב"ם ס"ל כן דיסוד הך מצוה דהדלקת הנרות היא דוקא בכהן לכתחלה, אכן כ"ז הוא במדליק בפנים משא"כ בהוציאן לחוץ, דעצם מעשה ההדלקה בשעתה לא הוא עוד מעשה המצוה כלל, דמצותה דוקא בהיכל, וכיון דרק אח"כ כשהיא עומדת דלוקה בהיכל במקומה אז הוא דהוי קיום מצותה ודינא, ע"כ ממילא דלא שייך מצות כהונה האמור בהדלקה רק כשמדליקה במקומה, אבל כשהוציאן לחוץ והדליקן בזה ס"ל להרמב"ם דמותר גם לזר להדליקן לכתחלה, כיון דאינה עוד בכלל הדלקת המנורה כלל.

אמנם כן דאם היה הדין דזרות פסולה בהדלקת הנרות אז לא הוה מחלקינן כלל בין הדליקן בפנים להדליקן בחוץ, ומשום דאח"כ כשהיא בפנים חסר בהכשרה דין מעשה כהונה האמור בה, אבל מכיון דכל דין כהונה שבה אינה מעכבת ואינה רק למצוה, ע"כ שפיר ס"ל להרמב"ם דכ"ז הוא רק בשעתה בעת קיום מצותה, ולא בהדליקה בחוץ.

אלא דבאמת צ"ע לכו"ע, אמאי כשר בהדליקן זר ובהדליקן בחוץ, והא מאחר דתלינהו רחמנא בכהונה שזהו דוקא בהדליקן בפנים, א"כ ממילא דהדלקת המנורה נאמרה דוקא בפנים וע"י כהן, ומה"ת לאכשורה בזר ובחוץ, ואע"ג דבסוגיא דיומא מבואר דהדלקה לאו עבודה היא, הלא כ"ז רק לענין חיוב מיתה דזרות, דנאמרה רק בעבודה, משא"כ לענין עיכוב הכשרה, כיון דכתיב בה כהונה, א"כ הרי לא מצינו דכשרה בזר.

והנה ברמב"ם פ"ג מהל' תמידין ומוספין ה"י ז"ל דישון המנורה והטבת הנרות בבקר ובין הערבים מצות עשה שנאמר יערוך אותו אהרן ובניו, והדלקת הנרות דוחה את השבת ואת הטומאה כקרבנות שקבוע להם זמן שנאמר להעלות נר תמיד וכו' מהו דישון המנורה כל נר שכבה מסיר הפסילה וכל השמן שבנר ומקנחו ונותן בו פתילה אחרת ושמן אחר וכו' ומדליק נר שכבה, והדלקת הנרות היא הטבתם, ונר שמצאו שלא כבה מתקנו עכ"ל, וצ"ע דברי הרמב"ם מה שכתב דהדלקת הנרות היא הטבתם, והרי להדיא מבואר ביומא דף כ"ד דהטבת הנרות עבודה והדלקה לאו עבודה היא, וכן הלא פסק גם הרמב"ם בפ"ט מהל' ביאת מקדש שם דהטבת הנרות פסולה בזר והדלקה כשרה בזר, הרי להדיא מבואר דהדלקה לאו הטבה היא, וצ"ע והנראה מוכרח בדעת הרמב"ם, דס"ל דכל עיקר הך מילתא דהדלקת הנרות אין המצוה בעצם מעשה ההדלקה כי אם דעיקר מצותה הוא שיהיו הנרות דולקים תמיד, ובזה שהנרות דולקים הוא דהוי יסוד קיום מצוה זו, ועלה הוא דקאמר ג"כ הרמב"ם דהדלקת הנרות היא הטבתן, ר"ל דבמה

שהנרות דולקים כהלכתן בהכי הוא דמיקיימא מצוה זו דהטבה, משא"כ עצם מעשה ההדלקה אינה שייכה לעיקר קיום מצוה זו.

וע"כ לענין דין עבודה דינן חלוק, דהדישון ונתינת השמן דינן הוא דעצם מעשיהם הוא שייך לקיום מצוה זו, ע"כ הרי הן חשובין עבודה, משא"כ הדלקה דלאו בעצם מעשה ההדלקה הוא שמיקיימא המצוה ע"כ אינה בכלל עבודה, דדין עבודה חלותר רק על עצם המעשה, ובמקום שעצם המעשה הוא הכשר דין קיומה, משא"כ בהדלקה דמעשה ההדלקה אינו מוסיף כלל בהכשר דין קיומה, ע"כ לאו עבודה היא והכי מתבאר גם מהא דפסק הרמב"ם דהדלקת הנרות דוחה את השבת ואת הטומאה כקרבנות שקבוע להם זמן משום שנאמר בה תמיד, דמבואר מזה דהדלקה עצמה לאו קבוע לה זמן היא, דאלא"ה הרי לא הוה צריכין לקרא דתמיד לאורויי שדוחה את השבת ואת הטומאה, ותיפוק לן דכל דבר שקבוע לו זמן דוחה שבת וטומאה, והרי פסק הרמב"ם דמצוה זו דדישון המנורה והטבת הנרות היא בכל בקר ובין הערבים, וא"כ הרי קבוע לה זמן, אלא ודאי כמש"כ דמעשה ההדלקה אינה מעכבת כלל, ועיקר דינן רק שיהיו עומדים דלוקין במקומן, וממילא דאין זמן להדלקתן, וכמבואר כן גם בלשון הרמב"ם שכתב ומדליק נר שכבה וכו' ונר שמצאו שלא כבה מתקנו, וכל זמן של בקר ובין הערבים הוא רק להטבתה בנתינת השמן, וא"כ הא למצא דעצם מעשה ההדלקה אין זמנה קבוע, ולהכי הוא דהוצרך הרמב"ם לטעמא דלהעלות נר תמיד.

ולפ"ז הרי ניחא הא דכשר בהדליקן זר ובחוזן, דכיון דעצם מעשה ההדלקה אינה מעיקר קיום דינה והכשרה של הדלקת הנרות, ע"כ ממילא דלא שייך בה פסול זרות וחוזן, ואפילו לדעת הראב"ד דלכתחלה מצוה בכהן, מ"מ פסולא ליכא בזר, כיון דאין מעשה ההדלקה מעיקר דינה, וכמו שנתבאר הלכות איסורי מזבח פ"ג ה"י המקדיש טומטום ואנדרוגינוס וטריפה וכלאים ויוצא דופן למזבח ה"ז כמקדיש עצים ואבנים לפי שאין קדושה חלה על גופן והרי הן חולין לכל דבר וימכרו ויביא בדמיהן כל קרבן שירצה ואינן כבעל מום שבעל מום יש במינו קרבן עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א מדקאמר ויביא בדמיהן כל קרבן שירצה ולא אמר שיעשה מהן כל מה שירצה אלמא בשאמר הרי אלו למזבח מיירי ולא בשאמר הרי אלו קרבן דאילו אמר הכי לא קדישי כלל וא"כ בעל מום נמי כה"ג הוי דתנן בתמורה אמר על בהמה טמאה ועל בעלת מום הרי אלו עולה לא אמר כלום הרי אלו לעולה ימכרו ויביא בדמיהן עולות עכ"ל, ולכאורה דברי הרמב"ם תמוהים עוד מהא דתנן במשנה חולין דף ק"ל ובכורות דף י"ד דמקדיש בעל מום אין חלה עליו שום קדושת הגוף, והרמב"ם בעצמו פסקה כן, ואיך כתב הכא שאינן כבעל מום, וצ"ל דהך בעל מום שהזכיר הרמב"ם כוונתו על מום עובר, דוגמת מה שסיים אח"כ בדבריו עיי"ש, אלא דצ"ע מה שיאטי' דבעל מום עובר הכא שהוא רק פסול לשעה והכא הוי פסול קבוע, וצ"ע.

ובאמת דדברי הרמב"ם הם סוגיא מפורשת בתמורה דף י"ז דהנך פסולים שניין מבע"מ שבע"מ יש במינו קרבן והנך אין במינן קרבן, אכן הרי הך טעמא לא צריכין אלא לענין שלא לעשות תמורה, דחלוקין הן בזה מבע"מ. אבל לענין דלא תחול בהן קדושת הגוף

דזה הדין אית' גם בבע"מ לא צריכינן כלל להך טעמא, וקשה על הרמב"ם שכתבו גם לענין דלא חל ב' הקדש.

ונראה לומר, דהנה בהא דאין קדושה חלה על בע"מ יש לומר שני טעמים, האחד משום שאינו ראוי למזבח, וע"כ לא חיילא קדושה עלי', ועוד י"ל טעם אחר, משום דהא קי"ל דכל קדשי הגוף נפדין ע"י מום, וא"כ הא נמצא דכשמקדישו הוי דבר שיש לו פדיה, וע"כ לא מיקריא קדושת הגוף, דיסוד קדושת הגוף הויא דבר שאין לו פדיה, והכא כיון דיש לו פדיה לא מיקריא קדושת הגוף.

ונראה להביא ראיה לזה, מהא דמבואר במשנה חולין ובכורות שהבאנו דבע"מ עובר חיילא קדושה עלי', ואם נימא דהטעם דאין קדושה חיילא על בע"מ הוא מצד פסולו שאינו ראוי למזבח, וא"כ הרי בע"מ עובר ג"כ פסול למזבח כמו בע"מ קבוע, וכמבואר בתמורה פ"ק, ואיך חיילא עלי' קדושה, ואי דנימא דחיילא עלי' קדושה משום שיהא ראוי לאחר שיעבור מומו, ז"א דמאחר דעתה לא חזי למיחל עלי' קדושה, א"כ מאי מהניא לן מה שיהא ראוי לאח"ז, וגם לאחר שיעבור מומו איך הוא קדוש והא הו"ל עתה דבר שלא בא לעולם דלא מהניא מה שמקדישו עתה, אלא ודאי דמצד עצם הפסול שפיר הוה חיילא קדושה עלי', אלא דהדין פדיה מפקיע להקדושת הגוף, וא"כ מקרי דבר שיכול להקדישו בקדושת הגוף, אלא דאיכא דין פדיה המונעתו, וכיון דלענין דין פדיה הא מהני הך טעמא דיהא ראוי לאחר שיעבור מומו וע"כ אין לו פדיה, ומלבד דין פדיה הא שפיר חיילא עלי' קדושת הגוף, וע"כ שפיר קי"ל דבע"מ עובר חיילא עלי' קדושת הגוף.

ובזה יתבאר היטב סיום דברי הרמב"ם בפ"ג מהל' איסורי מזבח הל"י שם שכתב ז"ל אבל המקדיש רובע ונרבע וכו' ה"ז כמקדיש בע"מ עובר וירעו עד שיפול בהן מום קבוע ויפדו עליו עכ"ל, ולכאורה צ"ע מה ענין הנך פסולים למום עובר, והרי הנך פסולים אינן עוברין לעולם, אכן לפי דברינו הרי ניחא, דבאמת בעיקר הפסול הרי מום קבוע ומום עובר שוין, וכדהבאנו מהך דריש תמורה, אלא דבזה חלוק מום עובר ממום קבוע דמום עובר לית לי' פדיה ובמום קבוע אית בי' פדיה, וא"כ שאר פסולים דלית בהו דין פדיה, וכדקי"ל דאין פדיה אלא במום, א"כ שוין הם למום עובר, ר"ל דפסול ואין בו דין פדיה.

ועכ"פ הא מיהא דמצד פסולא דמום שפיר חיילא עלי' קדושת הגוף, אלא דהדין פדיה שבו הוא שמונעתו מקדושת הגוף, ולפ"ז בהנך פסולים דטריפה וכדומה שאין בהם דין פדיה, ממילא אם היו שוין למום הוה חיילא קדושה עלייהו, ומדלא חלה קדושה עלייהו בע"כ דפסולן שאני מפסולא דמום, וזהו שכתב הרמב"ם ואינן כבע"מ מפני שאין במינן קרבן, ר"ל וע"כ לא חלה קדושה עלייהו מצד עצמותן דלא חזיין לקרבן, ואע"ג דאינן בני פדיה.

והנה חלוק טריפה מבע"מ, דבע"מ עיקר דינו הוא רק בחלות הקדושה דלא חיילא עלי' קדושת הגוף, משא"כ בטריפה וכדומה עיקר דינם אינו בחלות הקדושה, כ"א דעצם הדבר חשיב לאו מידי דקרבן כלל, ואך דממילא דזה גורם שלא תחול בהו קדושת הגוף כלל, וכמבואר בתמורה דף י"ז דטריפה לאחר הקדש אין ממירין בה, ובבע"מ כה"ג

ממירין בו, והיינו משום דבבע"מ עיקר החסרון הוא רק בחלות הקדושה, אבל לאחר שכבר חיילא עלי' קדושה, לית בי' שום דינים, ולא שאני משאר קדשים שנפסלו, וע"כ ממירין בו, משא"כ בטריפה עיקר דינה הוי בעיקר דין קרבן, דאין בה דין קרבן כלל, ובדין קרבן לא איכפת לן כלל אם כבר חיילא עלי' קדושה אם לא, דמ"מ כיון דעצם הדבר לאו מידי דקרבן הוא ע"כ גם עתה לית בי' דין קרבן, ואין ממירין בו.

ולפ"ז אף אם נימא דלא כמש"כ, אלא דהא דבע"מ לא חיילא עלי' קדושה הוא מצד פסולו, והא דבע"מ עובר שאני דחיילא עלי' הקדש הוא משום שיהא חזי להקרבה לאח"ז, מ"מ לא תקשי הא דכתב הרמב"ם טעמא שאינן כבע"מ, דהרי הא דבע"מ לא חיילא עלי' הקדש הא הוי זה דין מסויים בבע"מ, דשאני מכל הפסולים בהא, וכדחזינן דרובע ונרבע וכדומה חיילא עלייהו קדושה, ובע"כ דבע"מ דינו מסויים בזה דלא חיילא עלי' קדושה וא"כ הא שפיר הוצרך הרמב"ם בטריפה לומר שאינו כבע"מ שבע"מ יש במינו קרבן, משום דאם אך גם טריפה וטומטום ואנדרוגינוס היה במינו קרבן הא שפיר הוה חיילא עלייהו הקדש כמו רובע ונרבע וכדומה, דדין מניעת חלות הקדושה שבבע"מ הא ליכא גבייהו, ואך משום טעמא דאין במינו קרבן הוא דלא חיילא עלייהו קדושה, וע"כ זהו שכתב כן הרמב"ם, וכש"נ.

פ"ה ה"ז הגונב או הגוזל והקריב הרי הקרבן פסול וכו' ואם נתייאשו הבעלים הקרבן כשר ואפילו הי' חטאת שהכהנים אוכלין את בשרה, ומפני תקנת המזבח אמרו שהחטאת הגזולה אם נודעה לרבים אינה מכפרת אעפ"י שנתייאשו הבעלים כדי שלא יאמרו מזבח אוכל גזלות וכן העולה עכ"ל, והוא בגיטין דף נ"ה דתנן שם ועל חטאת הגזולה שלא נודעה לרבים שהיא מכפרת מפני תיקון המזבח, ובסוגיא שם אמר עולא דבר תורה בין נודעה בין לא נודעה אינה מכפרת מ"ט יאוש כדי לא קני ומ"ט אמרו לא נודעה מכפרת שלא יהיו כהנים עצבין וכו', ור"י אמר ד"ת בין נודעה בין לא נודעה מכפרת מ"ט יאוש כדי קני ומ"ט אמרו נודעה אינה מכפרת שלא יאמרו מזבח אוכל גזלות, והרמב"ם פוסק כר"י, וכמו שמבואר בדבריו דהא דנודעה אינה מכפרת הוא מפני תקנת המזבח שלא יאמרו מזבח אוכל גזלות, אלא דקשה דהרמב"ם הרי פסק דיאוש כדי לא קני, וכמבואר בדבריו בפ"א מהל' גניבה הי"ב והט"ז, וא"כ הלא הא דאינה מכפרת בנודעה הוא מד"ת, ורק הא דמכפרת בלא נודעה הוא מפני התקנה, ואיך פסק הכא כר"י דהא דאינה מכפרת הוא מפני התקנה, וכבר עמדו המפרשים ע"ז, וצ"ע.

והנה בפ"ח ממעשה הקרבנות הי"ד פסק הרמב"ם ז"ל גנב והקדיש ואח"כ שחט בחוץ חייב, ומאימתי העמידוה ברשותו כדי לחייבו עליה כרת משעה שהקדישה והוא ששחטה אחר יאוש אבל לפני יאוש אינה קדושה עכ"ל, והוא בסוגיא דגיטין שם מתיב רבא גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר משלם תשלומי כפל ואינו משלם תשלומי דו"ה ותני עלה בחוץ כה"ג ענוש כרת, ואי אמרת יאוש כדי לא קני כרת מאי עבידתיה, אר"ש וכו' כרת שע"י דבריהם באתה לו, אוקמוה רבנן ברשותי' כי היכי דליחייב עלה, אמר רבא הא ודאי קא מיבעיא לי כי אוקמוה רבנן ברשותי' משעת גניבה או משעת הקדישה, למאי נ"מ לגיזותי' וולדותי' מאי, הדר אמר רבא מסתברא משעת הקדישה וכו', וזהו דברי הרמב"ם.

אולם הרי כל כך סוגיא היא רק לעולא דאינה מכפרת מד"ת, אבל למ"ד דמכפרת מד"ת הרי מדינא חייב כרת, כיון דהוא קרבן כשר מד"ת, וא"כ צ"ע למה פסק הרמב"ם דהכרת הוא משום שהעמידוה ברשותו דהיינו כרת שע"י דבריהן, כיון דפסק לעיל דהתקנה היא זה דנודעה אינה מכפרת, דמבואר דמד"ת הרי היא מכפרת לעולם, וא"כ הא הוי הכרת מד"ת ולא משום טעמא דהעמידוה ברשותו, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה פסק הרמב"ם בסתמא דגנב והקדיש ואח"כ שחט בחוץ חייב כרת, ולא חלק בין נודעה ובין לא נודעה, דש"מ מזה דגם בנודעה שבפנים הקרבן פסול ואינו מכפר, מ"מ חייב על שחיטתו בחוץ, והיינו משום דהסוגיא מוכחת כן, דפריך לעולא דהכשרו הוא מפני התקנה אמאי ענוש כרת, וקשה דהרי הא ודאי דע"י התקנה נתכשר הקרבן מד"ת, דבלא"ה הרי לא הי' קרב, וגם דהא נכלל בזה קרבנות מחוסרי כפרה דהקרבן מטהרן, ומותרין בכניסת מקדש, ובע"כ דמה"ת נתכפרו, וא"כ הא קשה איך ס"ד דלעולא לא יהא חייב כרת, כיון דהוא קרבן גמור מה"ת, ובע"כ מוכרח מזה, דגם בנודעה שהקרבן פסול בפנים חייב כרת על שחיטתו בחוץ, וזהו דפריך הגמ' לעולא דמה"ת הקרבן פסול א"כ איך חייבין על שחיטתו בחוץ, ואע"ג דבלא נודעה הרי היא מכפרת ובע"כ דהוי קרבן גמור מד"ת, אבל בנודעה דהקרבן בפסולו הרי חזר להיות דינו כדין תורה, ולעולא גם פסולו מה"ת, ואמאי חייבין על שחיטתו בחוץ, וע"ז הוא דמשני הגמ' דגם בנודעה אוקמוה רבנן ברשותו כי היכי דליחייב עלה כרת, הרי דחיובו משום שחוטי חוץ הוא לעולם, וכפסק הרמב"ם שהבאנו.

ואשר יראה עוד בזה, דהרי עיקר הדין דלא נודעה מכפרת ונודעה אינה מכפרת, יסודו תלוי בשעת זריקה, שהיא שעת כפרתו ועיקר קיום הקרבן, ואם היתה אז לא נודעה הקרבן כשר ומכפר, ואם היתה אז נודעה הקרבן פסול, אשר ע"כ כל עיקר חלות התקנה דאוקמוה ברשותו תלוי ועומדת על שעת זריקתו בפנים, ובזריקת הדם בפנים ולא נודעה הגזלה הוא דנתקיימה התקנה למפרע דאוקמוה רבנן ברשותו כי היכי דלהוי הקרבן כשר ומכפר, משא"כ בשחטו בחוץ, דלא היתה לו זריקת פנים, וא"כ ממילא דפקע מיני' כל עיקר הך דינא דלא נודעה, וזהו דפריך הגמ' לעולא אמאי חייבין עליו בחוץ, כיון דבאמת מד"ת הקרבן פסול ורק מפני התקנה הוא שהוכשר בלא נודעה, וא"כ בשחטו בחוץ דלא חל ב' הכשירא דלא נודעה הרי הוא בפסולו מד"ת ואינו ראוי לפתח אהל מועד, וכרת מאי עבידתו, וע"ז הוא דמשני הגמ' דלעולם אוקמוה רבנן ברשותו בין בנודעה ובין בלא נודעה כי היכי דליחייב עלה כרת.

והמבואר מזה דבחוץ לא שייך כלל לחלק בין נודעה ללא נודעה, ולעולם חייבין עליו משום שחיטת חוץ, וכפסק הרמב"ם שהבאנו. ולפ"ז הרי ניחא הא דכתב הרמב"ם טעמא דבנודעה אינה מכפרת כדי שלא יאמרו מזבח אוכל גזלות, דמשמעו דאלא"ה היתה מכפרת, דמוכח מזה דמד"ת חטאת הגזולה מכפרת, והכא גבי חוץ כתב דהעמידוה ברשותו כי היכי דליחייב עלה, דמשמע דמד"ת אין הקרבן כשר, אבל לפי המבואר, הרי מהא דחייב עלה משום חוץ גם בנודעה, הרי חזינן דגם לעולא דמד"ת אינה מכפרת, מ"מ הא דאוקמוה רבנן ברשותו שיהא הקרבן כשר הוא בכל גווני, וא"כ ממילא דהא דבנודעה אינה מכפרת צריך טעמא, ואי משום טעמא דיאוש כדי לא קני אינו מספיק,

כיון דעכ"פ רבנן אוקמוה ברשותו, ובע"כ צריכינן לטעמא דשלא יאמרו מזבח אוכל גזלות, גם לעולא דמד"ת אינה מכפרת, וזהו שהביא הרמב"ם לטעמא דשלא יאמרו וכו', כיון דזה לכו"ע, ואה"נ דדעת הרמב"ם היא דמד"ת אינה מכפרת משום דיאוש לא קני, וכדהבאנו מהך דפ"א מגנבה דדעת הרמב"ם דיאוש לא קני, וזהו שפסק הרמב"ם גבי חוץ דחיובו הוא משום דאוקמוה רבנן ברשותו, כיון דבאמת מד"ת יאוש לא קני וכעולא, וכש"נ.

והנה בפ"ב מהל' גזלה ה"ח כתב הרמב"ם ז"ל גנב או גזל והקדיש וטבח אחר שנתייאשו הבעלים הרי היא ברשות הגזלן משעה שהקדישה בלבד כדי שלא יהא חוטא נשכר וכל ולדותי' וגיזותי' משעת גנבה עד שעת הקדש של בעלים עכ"ל, ובהשגות ז"ל קטיר קא חזינא הכא דהא אסיקנא דכל שבח שלאחר יאוש אפילו שעל גב גזלה הוא של גזלן וכו' ואיכא למימר כיון דהקדישה הגנב ליכא תקנתא וכו' עכ"ל, ולדעת הרמב"ם צ"ל, דאיירי בהקדישה ואח"כ נתיאשו, דהקדשו חייל, וכמו שפסק בפ"ה מה' גנבה ה"ג דמכרה קודם יאוש ג"כ מכירתו קיימת לאחר יאוש, וגם הקדיש דכוותה, ולפ"ז גיזותי' וולדותי' שמשעת הקדישה עד שעת יאוש הויין חולין, ומדין גזלה ה"ה של נגזל, דהוא זה שבח שלפני יאוש דה"ה של בעלים, וכמבואר ברמב"ם פ"א מהל' גנבה ופ"ב מה' גזלה יעו"ש, אלא דהכא כיון שהקדישה הרי אוקמוה רבנן ברשותו שיהא שלו משעת הקדישה כדי שיהא הקרבן כשר ומכפר בלא נודעה, ושיהא חייב עליו משום חוץ לעולם, ולא יהא בו פסול גזול, וכמבואר בסוגיא דאוקמוה רבנן ברשותו משעת הקדישה, וזהו שפסק הרמב"ם הכא כן.

וכתב דכ"ז בטבח, והיינו משום דדוקא בטבח בחוץ הוא דאוקמוה רבנן ברשותו, ואז הוא דהויין הגיזות וולדות שלו משעת הקדשה, משא"כ בלא טבח, דליתא להא דאוקמוה רבנן ברשותי', א"כ ממילא דגם הגיזות וולדות שעד שעת יאוש ה"ה של בעלים. אבל עכ"פ חזינן מבואר מדברי הרמב"ם, דדוקא בשטבח בחוץ הוא דאוקמוה רבנן ברשותו, אבל בלא זה לא אוקמוה רבנן ברשותו, וא"כ הא נסתר זה שכתבנו בדעת הרמב"ם, דטעמא שלא יהא מזבח אוכל גזלות צריכינן לכו"ע, ומשום דהא דאוקמוה ברשותו הוא לעולם, והוכחנו זאת מהא דחייבין עלי' משום חוץ לעולם אף בנודעה, ולפי המבואר הרי כל זה הוא רק בשחטה בחוץ, אבל בלא"ה ליכא כלל להך תקנתא דאוקמוה ברשותו, וא"כ שוב צ"ע מה שפסק הרמב"ם לטעמא דשלא יאמרו וכו' כיון דלדעת הרמב"ם מד"ת אינה מכפרת, וכמו שפסק דיאוש לא קני.

ובאמת דבהא נחלקו רש"י ותוס', דרש"י פי' בהא דאוקמוה רבנן ברשותו כ"ה דליחייב עלה משום ש"ח, דקנס הוא דקנסוהו רבנן לגזלן, וא"כ הלא זה לא שייך רק בשחטה בחוץ, ובע"כ דהא דלא נודעה מכפרת היא תקנתא בפ"ע ואין למדין זמ"ז, והתוס' חולקין שם וכתבו דהא דחייב עלה בחוץ הוא משום דכיון דלא נודעה אוקמוה ברשותו ומכפרת ע"כ ממילא מיחייב השוחטה בחוץ, וחדא תקנה הויא, ולדעת התוס' אין שחיטתה בחוץ גורמת כלל לחלות התקנה דאוקמוה ברשותו, והרמב"ם שפסק דרק בטבח בחוץ הוא דאוקמוה ברשותו, בע"כ דס"ל כדעת רש"י דשתי תקנות הן ואין למדין זמ"ז, והשחיטת

חוץ היא שגורמת להא דאוקמוה ברשותו, וא"כ שוב קשה ל"ל לטעמא דשלא יאמרו מזבח אוכל גזלות, כיון דהא דבנודעה אינה מכפרת הוא מד"ת, וצ"ע.

אכן נראה בדעת הרמב"ם, דבאמת כולה חדא תקנתא היא, בין בהקריבה בפנים ובין בשחטה בחוץ, דאוקמוה ברשותו משעת הקדשה, ורק דמשום כך טעמא דשלא יאמרו מזבח אוכל גזלות דמשו"ה הוא שתקנו דבנודעה אינה מכפרת בזה הוא דאשתני דינא, ומשום דהא דנודעה אינה מכפרת הוא עי"ז שהפקיעו חכמים להא דאוקמוה ברשותו, וקיימא בפסול גזול, וע"כ ממילא דבלא שחטה בחוץ שעומדת להתכפר בפנים דינה תלוי ועומד, דאם יהא נודע אז הרי תיקום ברשות בעלים למפרע, ומשו"ה הוא שפסק הרמב"ם דאין הגזלן קונה בשבחיה רק בשחטה בחוץ, דאז הוא דהוחלטה תקנתא דאוקמוה רבנן ברשותו, אבל אה"נ דכולה חדא תקנתא היא, ומיושבים היטב דברינו בדעת הרמב"ם כמש"כ.

והנה התוס' שם הקשו איך יש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת בקום ועשה דמה"ת א"צ להביא קרבן אחר, ותירצו ע"ז דדוקא נודעה קודם זריקה אינה מכפרת אבל לאחר זריקה שכבר נתכפר א"צ להביא קרבן אחר עכ"ד, ובאמת דהוא זה סוגיא ערוכה ביבמות דף צ' ת"ש דם שנטמא וזרקו בשוגג הורצה במזיד לא הורצה, והא הכא דמדאורייתא ארצויי מרצה וכו' ואמרי רבנן לא הורצה וכו' אריב"ח מאי לא הורצה דקאמר להתיר בשר באכילה אבל בעלים נתכפרו, הרי להדיא דפסולא דרבנן אינו מועיל רק שלא להתיר הברש באכילה אבל עצם הכפרה אינה מתעכבת, וקשה מאד הא דבנודעה אינה מכפרת, דאיך מועיל זאת כיון דמד"ת הקרבן כשר ומרצה, ובע"כ צ"ל כדעת התוס' דהא דבנודעה אינה מכפרת ר"ל שאין זורקין את הדם, אבל אה"נ דאם זרק הורצה ובעלים נתכפרו, אכן הרמב"ם הרי כתב בסתמא שמפני תקנת המזבח אמרו שהחטאת הגזולה שנודעה לרבים אינה מכפרת, דמשמעו שאינה מכפרת כלל, וא"כ הא הדרא אליבי' קושית התוס', אלא ודאי צ"ל דפסולו הכא הוא מד"ת, והיינו משום דהתקנה היתה דכל שנודעה לרבים איגלאי מלתא למפרע דלא אוקמוה ברשותו, וחייל עלה פסול גזול מד"ת, וע"כ שפיר אינה מכפרת כלל, וזהו להדיא כמש"כ.

הלכות מעשה הקרבנות פ"י הי"ב חתיכה של קדשי קדשים או של פיגול או נותר שנתבשלה עם חתיכות אחרות אותן החתיכות אסורות לזרים ומותרות לכהנים עכ"ל, והוא ממתני' פ"ב דערלה מט"ז דתנן שם חתיכה של קדשי קדשים של פיגול ושל נותר שנתבשלו עם החתיכות אסור לזרים ומותר לכהנים, ר"ש מתיר לזרים ולכהנים, ומפרש הרמב"ם דאו או קתני, ופליגי ר"ש וחכמים אם מהני דין ביטול באיסור קודש שאסור לזרים אם לא, וקשה דהרי מעיקרא תנן התם שאור של תרומה ושל כלאי הכרם שנפלו לתוך עיסה לא בזה כדי לחמץ ולא בזה כדי לחמץ ונצטרפו וחמצו אסור לזרים ומותר לכהנים ר"ש מתיר לזרים ולכהנים, תבלין של תרומה ושל כלאי הכרם וכו' לא באלו כדי לתבל ולא באלו כדי לתבל ונצטרפו ותבלו אסור לזרים ומותר לכהנים, ור"ש מתיר לזרים ולכהנים ע"כ, הרי דבמשניות אלו איפלגו ר"ש ורבנן בשני איסורין שאין בכל אחד כשיעור אם מצטרפין יחד לאסור אם לא, וכמו שפ"י גם הרמב"ם שם כן, וכן פסק בפט"ז מה' מאכלות אסורות, ולמה חלק הך מתניתין לפרשה בענין אחר דאו או קתני,

ולא בהפלוגתא אם שני איסורים מצטרפין, וככל הנך משניות, והא גבי הדדי תניין, ואם כי באמת יש לדייק מלישנא דמתניתין דאיירי באופן אחר, מדנקיט שם ברישא וכן באידך בבא אין בזה כדי וכו' ואין בזה כדי וכו' ואילו הכא בחתיכה של ק"ק לא נקיט הכי, ולהכי י"ל דפירשה הרמב"ם באופן אחר, אבל מ"מ הא אין בזה הכרח לפרש בענין אחר.

והנה בהא דפליגי ת"ק ור"ש ברפ"ב דערלה שם דתנן הערלה וכלאי הכרם עולין באחד ומאתים ומצטרפין זה עם זה וכו' ר"ש אומר אינן מצטרפין, מבואר בירושלמי שם דת"ק הוא ר"מ דאמר דכל איסורין שבתורה מצטרפין ללקות עליהן בכזית משום לא תאכל כל תועבה, ואם נימא דזהו ג"כ טעמא דת"ק בהך דשאור ותבלין שהבאנו, א"כ הא נמצא דבכל גווני אין שני איסורין מצטרפין לאסור תערובתן, ורק דטעמא דרבנן הוא משום דכולהו חשובין חד איסורא דלא תאכל כל תועבה, ולפ"ז לפ"מ דקי"ל דאין שני איסורין מצטרפין לענין מלקות וכמו שפסק הרמב"ם בפ"ד ובפי"ד מה' מאכלות אסורות, וא"כ צריך להיות הכא הלכה כר"ש דאינן מצטרפין גם לאסור תערובתן, כיון דלא קי"ל כר"מ בהך דלא תאכל כל תועבה, אלא דברמב"ם פט"ו מה' מאכלות אסורות הי"ד פסק להדיא דערלה וכה"כ מצטרפין זע"ז, וכן בפט"ז שם פסק ג"כ דשאור ותבלין של תרומה ושל כלה"כ מצטרפין זע"ז ביש בין שניהם כדי לחמץ ולתבל לענין שלא יבטלו משום דינא דכל המחמץ ומתבל לא בטיל, ומבואר דס"ל דהנך שתי פלוגתות אינן תלויות כלל זב"ז.

ואשר ע"כ נראה מוכרח מזה, דדוקא לענין צירוף כזית משני איסורין ללקות עליו הוא דהוי דינא דאין שני איסורין מצטרפין, ומשום דכיון דלא אכל מכל איסור בפ"ע שיעורא כדי לחייבו, א"כ הא נמצא דצריכין דוקא שיחול כאן דין צירוף של שני איסורין יחד לאשוויי חיובא, ואין שני איסורין מצטרפין, אם לא לר"מ משום איסורא דל"ת כל תועבה דחשיבי כולהו בזה חד איסורא, אבל בלא"ה לא מצטרפי, משא"כ לענין צירופא שלא יתבטלו לא צריכין בזה כלל לחלות דין צירוף של שני איסורין שיהיו מצורפין יחד, ואך דממילא הוא דכיון דאין כאן כדי לבטל את שתיהן א"כ ממילא אינן בטלים ובאיסורן הן עומדין, אבל לא דצריך לחול כאן דין צירוף שיהא חייל איסורא מתרווייהו, וע"כ אין זה נוגע כלל לפלוגתא דר"מ וחכמים אם מצטרפין שני איסורין יחד משום הך לאו דלא תאכל כל תועבה, כיון דזה שלא יתבטלו אין זה נוגע כלל לדין צירוף איסורין ושפיר מצטרפי בזה גם לחכמים דר"מ, וע"כ שפיר פסק הרמב"ם כן, ומשום דאין הנך שתי פלוגתות תלויות זב"ז, ולהכי הוא שפסק הרמב"ם כת"ק.

והנה ביסוד הך דינא דטעם כעיקר, צ"ע אם הוא זה דאמרינן דע"י הטעם חשוב ניכר האיסור ולית בי' דין ביטול כלל, או דבאמת חייל על האיסור דין ביטול, ורק דגם טעם האיסור יש בו דין איסור, וכדילפינן לה מקראי דוכל משרת וגיעולי נכרים, וכלשון הגמ' בכל דוכתי דטעם כעיקר.

ונראה דזה מבואר מהא דתנן בחלה פ"ג העושה עיסה מן החטים ומן האורז אם יש בה טעם דגן חייבת בחלה ויוצא בה אדם ידי חובתו בפסח, ומבואר. בזבחים דף ע"ח דהוא משום דמין בשאינו מינו בטעמא, ואם נימא דבאמת יש על הדבר דין ביטול וחשיב נתבטל, אלא דאסור משום דינא דטכע"ק, א"כ הרי לא שייך זאת אלא באיסורין, דילפינן

לה מקרא דמשרת וגיעולי נכרים, דאע"ג דעצמו של דבר נתבטל מ"מ יש בו איסור טעמו, אבל לענין לצאת בו י"ח מצה הרי פשיטא דכל שיש בעיקרו דין ביטול שוב אינו יוצא בו ידי מצה, דלא מצינו דבדינא דטכע"ק לחוד יהא סגי לצאת בו מצותו, אלא ודאי דיסוד דינא דטכע"ק הוא דאמרינן דכיון דניכר הטעם פקע דין ביטול גם בעיקרו, ולהכי שפיר יוצא בו י"ח מצה, כיון דיש כאן גם עיקרו ממש לכל מילי.

אלא דמהא דמבואר בסוגיא דפסחים דמ"ד דילפינן מנזיר לכה"ת בק"ו, וכן מהא דאיתא שם דחולין מקדשים לא ילפינן, וכן מהא דאיתא בנזיר דל"ז דגם מנזיר לא ילפינן משום דחמיר איסורי' דאפילו חרצן אסור לי', ולא חשבינן לי' לגילוי מילתא בעלמא דחשוב ניכר האיסור, ובודאי ש"מ דדינא דטכע"ק לא לענין ביטול נאמר, כ"א דהוי דין בפ"ע וגזיה"כ וחלות דין דטכע"ק, וקשיין הנך סוגיין אהדדי.

אלא ודאי דהך דינא דטכע"ק, בעיקרו הוא דין מסויים בפ"ע וחלות איסור של טכע"ק, וכדילפינן לה מקרא דמשרת דהוי לאו ואיסורא, ואך דדין איסור זה הוא זהו גופא דלא בטיל, ושפיר ניחא הא דמועיל הך דינא דטכע"ק גם לענין מצות לצאת בו י"ח מצה, כיון דהוא כעיקרו ממש, דהא פקע מיני' דין ביטול, וגם ניחא' הא' דלא חשוב גילוי מילתא, כיון דגם זה דלית בי' דין ביטול הוא ג"כ ע"י חלות הדין איסור של טכע"ק.

והכי מוכח מהא דקי"ל נו"ט לפגם מותר, ומבואר בע"ז דף ס"ז דהוא משום דדרשינן דנבילה שאינה ראויה לגר אין בה איסור נבילה, וה"ה לכל האיסורין, וכבר הקשו הראשונים דהא נו"ט לפגם ראוי לגר הוא אלא שפוגם טעמו מאשר בתחלה, ותירצו דכיון דאיסורו הוא משום טעמא, ע"כ אמרינן דבכלשבעיקר טעמו הוא פוגם הרי הוא כאינו ראוי לגר ולית בי' איסורא, וכ"ז לא שייך אלא אם נימא דהוי דין מסויים דטכע"ק, ואז האיסור תלוי בתר טעמא, משא"כ אם נימא דדין טכע"ק הוא דחשוב ניכר האיסור, א"כ הא יש כאן ממשו של איסור הניכר, וצריך להיות באיסורו כ"ז שהוא ראוי לאכילת אדם, והרי גם ע"י טעם פגום איכא היכרא והאיסור ניכר, אלא ודאי כמש"כ דהוי דין מסויים דטעם כעיקר, ועיקר איסורי' הוא משום טעמא, והא דלא בטיל הוא ממילא ע"י הדין של טכע"ק, וע"כ בנו"ט לפגם דלית בי' איסורא דטעמא, ממילא הדר גבי' דין ביטול ושרי.

ולפ"ז צ"ע, אם שני איסורין מצטרפין לאסור בנו"ט במין בשאינו מינו, דנהי דלענין ביטול שפיר מצטרפין, וכדתנן במחמץ ומתבל דאיסורין מצטרפין, אבל מאחר דדין ביטולם הלא מיתלא תלי באיסורא דטכע"ק, ובעיקר חלות האיסור דטכע"ק י"ל דליתא בשני איסורין, דכל לאשוויי איסורא וחלות שם איסור דין צירוף בו, דהדר דיני' דאין שני איסורין נפרדים מצטרפין, ולא דמי למחמץ ומתבל דתנן דשני איסורין מצטרפין זע"ז, דהתם עיקר דינם הוא זהו גופי' דאינם בטלים, ולענין שלא ליבטל שפיר מצטרפין גם שני איסורין נפרדים, דצירופן הוא ממילא וכש"נ, משא"כ לענין נו"ט דבעינן למיחל עלי' איסורא דטכע"ק, דצריכינן דוקא לדין צירוף דאין שני איסורין מצטרפין.

אשר לפ"ז הרי מבואר היטב דעת הרמב"ם וטעמו, במה שפירש למתני' דחתיכה של קדשי קדשים ושל פיגול דלא איירי בצירוף איסורים, דהרי הכא הוי איסורן משום דינא דטכע"ק דאין שני איסורין מצטרפין בזה, ובע"כ דפירושא דמתניתין הוא או של ק"ק

או של פיגול, וכמו שפירש הרמב"ם, וממילא דמיושב היטב דיוקא דמתניתין דלא תני אין בזה כדי ליתן טעם וכו', כיון דלא מיירי הכא כלל בדין צירוף איסורין, וכמש"נ והנה תנן ברפ"ב דערלה שם הערלה וכלאי הכרם עולין באחד ומאתים ומצטרפין זע"ז וכו', רש"א אינן מצטרפין, רא"א מצטרפין בנו"ט אבל לא לאסור, הרי להדיא דשני איסורין מצטרפין גם לענין נו"ט, ודלא כמש"כ דאין שני איסורין מצטרפין באיסורא דטכע"ק.

אכן עיין בר"ש שם דמפרש להך דר"א בתרי גווני, או דמצטרפין לאסור תערובתן אבל לגוף האיסור ר"ל לענין מלקות לא מצטרפי, והפירוש השני הוא דמצטרפין לאסור תערובתן בנו"ט ולא לאסור לענין שיעורא דמאתים, ולפי פירוש השני דמחלק בין תערובות דנו"ט לתערובות דמאתים, הא הוי משום דחמיר איסורא דנו"ט דהוא מד"ת מאיסורא דמאתים דהוא מדרבנן, וא"כ הא י"ל, דבאמת ר"א ס"ל כר"מ בעיקר הדין דכל איסורין שבתורה מצטרפין זע"ז משום לא תאכל כל תועבה, וכת"ק דמתני' דהוא ג"כ כר"מ, וע"כ שפיר מצטרפין גם שני איסורין גם בדין טעכע"ק, כיון דהם חד איסורא משום הך דלא תאכל כל תועבה.

(ומ"מ אינן מצטרפין לאסור במאתים, אע"ג דהויין חד איסורא, הואיל דהוא מדבריהם אזלינן בתר עיקר איסורן דהויין שני איסורין נפרדים, או דנימא דהא דערלה וכלאי הכרם הם במאתים הוא רק על עצם דין ערלה ועצם דין כה"כ, ולא בהדין תועבה שלהם, ונמצא דשיעור זה דמאתים תלוי רק בשם ערלה ובשם כלה"כ, וע"כ הויין כשני איסורין נפרדים ואינן מצטרפין.)

[ואה"נ דלפ"מ דקי"ל דאין מצטרפין למלקות, דחשיבי תרי איסורין נפרדים, א"כ אין מצטרפין גם באיסורא דטכע"ק, ומיושבים היטב דברינו שכתבנו בדעת הרמב"ם כמש"כ. אולם לפי פי' הראשון שהזכיר הר"ש דהך דאבל לא לאסור ר"ל לענין מלקות, א"כ הא פליג ר"א אר"מ, וס"ל דאין שני איסורין מצטרפין למלקות, ולא ס"ל הך דל"ת כל תועבה, וא"כ מדמצטרפין בנו"ט ש"מ דלא חשיבא זאת דין צירוף, וגם שני איסורין נפרדים מצטרפין לאיסורא דטכע"ק, וזהו להדיא דלא כמש"כ בדעת הרמב"ם.]

והנה בספ"ב שם תנן עוד בשר קדשי קדשים ובשר קדשים קלים שנתבשלו עם בשר התאווה אסור לטמאים ומותר לטהורים, ובירושלמי על הך מתניתין רשב"ל אמר במחלוקת, [פי' דמוקי למתניתין דאיירי שהבשר קדשים קלים הוא טמא, ונמצא דגם לטהורים איכא איסורא על ב' החתיכות דהא משום איסור טומאה וחדא משום איסור זרות, וא"כ הא דתנן דמותר לטהורים הוא רק לר"ש דאין שני איסורים מצטרפין,] ר"י אמר דברי הכל [פי' דלא מוקי למתני' בכה"ג, אלא בשניהם טהורין, וא"כ שפיר מותר לטהורין לכו"ע, כיון דגבייהו ליכא איסורא רק על הבשר קדשי קדשים לחוד משום זרות] וקשיא על דרשב"ל לא כן סברנן מימר כולהון לשון טומאה מצטרפין וכא יצטרפו כולן לשון טומאה ולשון זרות, [פי' שיצטרפו יחד איסור טומאה ואיסור זרות משום דתרווייהו איסורי קדש נינהו ויהא אסור גם לטהורים גם לר"ש] סבר רשב"ל כהדא דתני בר קפרא חתיכה של קדש ושל פיגול ושל נותר שנתבשלו עם החתיכות ר"ש מתיר וחכמים אוסרין, (פי' דמבואר בזה דאף דכולן הן איסורי קדש מ"מ אינן מצטרפין זע"ז), ולכאורה דברי הירושלמי תמוהין במה שהביא להא דתני בר קפרא, והא דברי

בר קפרא הן דברי המשנה ומאי אלימא הך דבר קפרא להוכיח מינה יותר ממשנתנו בעצמה, ובע"כ מוכח כמו שפירש הרמב"ם, דהמשנה לא מיירי כלל בדין צירוף איסורין, ורק בדין הנותר והפיגול עצמן היאך דין ביטולם הוא, וא"כ הרי אין ראייה כלל ממשנתנו להך דינא שבירושלמי, כיון דבמשנתנו לא הוזכר ענין צירוף כלל, וע"כ מביא מהך דבר קפרא דאיירי לענין צירוף איסורים, וניחא היטב דברי הירושלמי.

ולא תקשי לפ"ז, דא"כ הא מבואר בדברי בר קפרא דלחכמים דפליגי אר"ש מצטרפין שני איסורין יחד גם להך דינא דטכע"ק, וכמבואר להדיא בדברי בר קפרא דגם בהא חכמים אוסרין, ואע"ג דקיימא לענין צירוף איסורים בטכע"ק, ודלא כמש"כ דלהך דינא דטכע"ק אין שני איסורין מצטרפין, די"ל דחכמים דהכא קיימי בשיטת ר"מ דכל איסורין שבתורה מצטרפין זע"ז משום הך דל"ת כל תועבה, וע"כ שפיר מצטרפי לדידי' שני איסורין גם בהך דינא דטכע"ק וכש"נ למעלה, אבל לפ"מ דקי"ל דאין מצטרפין למלקות דחשיבי תרי איסורים נפרדים ע"כ אין מצטרפין גם בהך דטכע"ק, וכש"נ.

פי"ג הי"ב סדר הבאת המנחה כיצד וכו' וקומץ שחלקו בשני כלים אינו קדוש וחוזר ומקדש עכ"ל, ולעיל בפ"ד כתב ז"ל וכל הזבחים שקבל מדמם פחות מכדי הזייה לא נתקדש הדם עכ"ל, ולא הזכיר שיחזור ויקדש, וי"ל דסמך על מה שכתב הכא בפי"ג שיחזור ויקדש, אכן מפשטות הלשון משמע דבדם לא מהני מה שיחזירם אח"כ לכלי אחד, ומשום דלקבלה שני' חשוב הכלי שרת הראשון כנשפך הדם דלית לי' תקנתא, כיון דלא נתקדש הדם בו, וקשה מ"ש קומץ מדם, והלא קומץ מדם יליף בין לענין נשפך ובין לענין שצריך לקבלו כשיעור, וכמבואר כן במנחות דף ז' ודף כ"ו, ומ"ש דבקומץ מהניא חזרתן לכלי אחד ובדם לא מהניא, וכבר עמד ע"ז המל"מ בפי"ג שם.

והנה יסוד הדין מה דנשפך פסול ולא מהניא מה שיחזור ויקבל אח"כ בכלי שרת מבואר בזבחים דף כ"ה דילפינן לה מקרא דולקח מדם הפר דם מהפר יקבלנו וכיון דנשפך תו לא הוא הקבלה מהפר, וא"כ צ"ע במאי דילפינן מיני' למנחות דנשפך הקומץ פסול והלא בקומץ ליכא מקום מסויים מאין שיקבלנו, וצ"ל דהא מיהא ילפינן שלא יהי' הקומץ במקום אחר קודם קבלה ורק שיקובל תיכף בכלי המקבלו והמקדשו, ואע"ג דבקומץ ליכא דינא מאינשתהא נעשית הקבלה, מ"מ הא מיהא ילפינן קומץ מדם שתהא תיכף אחר קמיצה קבלה ולא יהי' הקומץ במקום אחר בינתים, וע"כ כשנתפזר נפסל.

ולפ"ז נראה דשפיר חלוק קומץ מדם, דהרי הא מיהא דבידו של כהן הוא מקום הכשרו של קומץ להיות, כיון דבע"כ הוא שם משעת קמיצה, וא"כ י"ל דכ"ש דינו כידו של כהן ומשלים לידו של כהן, וכל שהוא בכ"ש הרי הוא כמו בידו של כהן, וע"כ אם קבל מקצת קומץ בכ"ש, נהי דעדיין ליכא מעשה קבלה, מ"מ נשפך לא הוי, כיון דחשוב הכ"ש כידו של כהן, דבזה לא בעינן שיעורא דקומץ שלם, משא"כ בדם, דאיכא דינא דדם מהפר יקבלנו, ובזה אין כ"ש משלים כלל שיהא חשוב מהפר, וא"כ הא צריכינן דוקא להקבלה הראשונה שנתקבלה בהכ"ש שתהא חשובה קבלה, ובזה הא כיון דהוי פחות מכשיעור לא חשיבא מעשה קבלה, וע"כ הוי נשפך ומיפסל.

גם י"ל, לפמ"ש"נ דבקומץ ליכא דינא בסדר הקבלה מאין שתהא נעשית, ועיקר הדין דנשפך בקומץ הוא רק שלא יהא הקומץ במקום אחר קודם קבלה, וא"כ י"ל דבקבל

מקצת קומץ בכ"ש, דכ"ש הא הוי מקום הראוי לקבלה, וכשיוסיפו עליו החצי קומץ השני הלא תהי' אז קבלה על כל הקומץ, גם על החצי קומץ הראשון למפרע, וא"כ י"ל דגם עתה לא חשוב נשפך, ואע"ג דלא נתקדש הקומץ בו משום דהוי רק מקצת קומץ, מ"מ זהו רק חסרון שיעור, אבל נשפך לא הוי, כיון דהוי מקום הראוי לקבלה, ולא פסלינן רק היכא שהי' הקומץ במקום אחר שאינו ראוי לקבלה, אבל בכ"ש דהוי מקום הראוי לקבלה לא חשוב נשפך.

אכן כ"ז הוא רק בקומץ, דלית בי' דינא מאין שתהא נעשית הקבלה, ורק דין נשפך הוא דאית בי', משא"כ בדם, דאית בי' דינא דדם מהפר יקבלנו בסדר עבודת הקבלה שתהא דוקא מהפר ולא ממקום אחר, א"כ כיון דהרי הא מיהא דהקבלה נעשית בהכ"ש השני, ע"כ ממילא שוב לא הוי מהפר, וממילא דנפסל כנשפך.

ולפ"ז זהו שפסק הרמב"ם בקומץ שחלקו בשני כלים דחוזר ומקדש, והיינו משום דכל שהוא בכ"ש לא חשוב נשפך, ובדם פסק בסתמא דלא נתקדש הדם ולא הזכיר שיחזור ויקדש, והיינו משום דבדם הוי דינא דגם מכ"ש חשוב נשפך, משום דינא דדם מהפר יקבלנו, וכמש"כ. פי"ח ה"י אשם תלוי וחטאת העוף הבאה על הספק שהקריבן בחוץ פטור שהרי לא נקבע האיסור עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל א"א לא ידעתי מאין הוציא זה, ואני מצאתי בתוספתא דזבחים חטאת העוף הבאה על הספק והקריבה בחוץ חייבין עליה אשם תלוי, אשם תלוי הבא על הספק והקריבו בחוץ חייב עליו חטאת, ובחיי ראשי אעפ"י שנראית זרה בעיני היא מתוקנת, בחטאת העוף הבאה על הספק אינה ראויה למזבח אלא דמה אבל בשרה לא שאם עלתה נמי תרד הילכך אשם תלוי הוא דמחייב שמא לא ילדה אבל אשם תלוי יש ממנו למזבח דמו ואימוריו ובשרו נאכל ככל אשמות שבתורה הילכך הוי ככל הקרבנות הראויים בפנים ואם הקריב דמו או אימוריו בחוץ חייב חטאת עכ"ל.

והכ"מ כתב על דברי הראב"ד ז"ל ויש לתמוה עליו שכתב שלא ידע מאין הוציא זה דהא תניא בפ"ד זכריות (דף י"ח.) (השוחט אשם תלוי בחוץ ר"מ מחייב וחכמים פוטרין, ופירש"י שם משום דלא אקבע איסורא וכו'.

והנה שלא תקשי על הראב"ד ז"ל מסוגיא זו כבר תירצו האחרונים דהראב"ד סובר כשיטת התוס' שם ד"ה וחכמים דסוגיא זו אזלא לשיטת ר"מ לקמן דס"ל אם נודע ספיקו יצא לחולין, אבל לדידן דפסקינן דאף אם נודע לו ה"ה בקדושתו וירעה עד שיסתאב אה"נ דאם שחטו בחוץ קודם שנודע לו חייב חטאת, אולם מה שתירץ הכ"מ שם דעת הרמב"ם דס"ל דהתוספתא אתיא כר"מ דלא בעי קביעותא לאיסורא ולא קי"ל כוותי' אלא כחכמים, זהו תמוה מאד, דהרי השגת הראב"ד אינה אלא מהאי דינא דאשם תלוי, דבחטאת העוף אה"נ דלדידן דבעינן קביעותא לאיסורא פטור השוחטה בחוץ, אבל באשם תלוי כיון דהתורה צותה להביא קרבן זה על ספיקו הרי הוא קרבן ודאי, ומה שיאטי' דקביעותא לאיסורא הכא, והדרא השגת הראב"ד לדוכתה, דבתוספתא הא מבואר דחייב חטאת השוחטו בחוץ, והטעם בזה משום דהקרבן הוא קרבן ודאי, ואיסור שחיטתו בחוץ הוא ג"כ ודאי, וע"כ חייב חטאת השוחטו בחוץ, כמו על כל חייבי כריתות בשגגה, ולא שייך הכא הך דקביעותא לאיסורא כיון דהוי קרבן ודאי ואיסור ודאי.

ובאמת דמזה מוכח דהסוגיא דמבואר דרבנן פטרי משום דבעינן קביעותא לאיסורא הוא משום דאתיא כר"מ דלא אמרינן דגמר ומקדיש, וכדהבאנו מהתוס' שם, וקשה על הרמב"ם שפסק דפטור על שחיטתו בחוץ, וצ"ע. ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דגם הוא סובר דאשם תלוי הוא קרבן ודאי, אלא דס"ל דאעפ"י שהוא קרבן ודאי, מ"מ איסור שחיטתו לא קאי בחטאת, דהנה זה פשוט דבכל חטאת בעינן שני דברים לחייבו ולקובעו בקרבן, מעשה החטא בשגגה, כגון אכילת איסור וכדומה, דע"ז הוא עיקר חיוב קרבן, על שעבר על חייבי כריתות בשגגה, ועוד בעינן שיהא לו ידיעה לבסוף, דהוי גזה"כ דבלא ידיעה לא מיחייב בקרבן, וכ"ה באשם תלוי איכא שני הדברים, זה שעבר על ספק חייבי כריתות בשגגה, דזהו עיקר חטא המחייבו באשם תלוי, וגם בעינן ידיעת ספק לבסוף, והרי יכול להיות שבאמת חטא ויכול להיות שבאמת לא היה כאן איסור כלל במעשיו ולא חטא כלל, אלא דכך הוא גזה"כ דעל ספיקו קאי באשם תלוי, אולם כיון דעיקר חיובו שחייב אש"ת הוא משום הספק דשמא חטא, א"כ נמצא דאם באמת חטא אז איכא שגגת המעשה במה שעבר על חייבי כריתות בשגגה, ועם הידיעת ספק אקבע חיובו באש"ת, משא"כ אם באמת לא חטא, אז ספיקו אם עבר על חייבי כריתות הוא העומד במקום שגגת המעשה ובמקום ידיעה לחייבו באש"ת, ומגזה"כ דעל ספק חייבי כריתות חייב אש"ת.

ואשר ע"כ נראה, דאיכא נפקותא בקביעת הכשר הקרבן וחיובו, דאם באמת חטא, א"כ מעשה העבירה שלו דהיינו שגגת המעשה ותחלת הידיעת ספק בשעה שנודע לו כבר חייבוהו בקרבן אשם תלוי, והוכשר ליקרב, ומשום דכן הוא עיקר דינו דידיעת ספק מחייבו אש"ת, משא"כ אם באמת לא חטא, וכל חיובו והכשרו של הקרבן הוא משום ספיקו של חטא, וספיקו זה עומד במקום החטא והידיעה, א"כ נראה, דאע"ג דכבר נגמר חיובו והכשרו של קרבן מתחלת הידיעה, מ"מ בעינן מצורף לזה גם מה שהספק קיים ועומד בשעת הבאת הקרבן והקרבתו, דכיון דזהו עיקר חטאו המחייבו בהקרבתו, א"כ ודאי דצריך להיות קיים גם בשעת הבאת הקרבן והקרבתו.

ולפ"ז נראה דאע"ג דאש"ת הוי קרבן ודאי, מ"מ לענין אם חייבין על שחיטתו בחוץ ספיקא הוי, דאם האמת הוא שחטא, א"כ הרי כבר נגמר הכשרו של קרבן זה משעת ידיעת ספק שהיה לו, ופשיטא דחייב על שחיטתו בחוץ, משא"כ אם באמת לא חטא, דנתבאר דהספק שבשעת הקרבתו וסליחתו הוא שגומר חיובו והכשרו, וא"כ היכא דנשחט בחוץ ולא נעשה עוד הקרבה וסליחה כלל, א"כ ממילא דלא נגמר עוד גם דין קרבן שלו, וחסר עוד הכשר הקרבתו, וע"כ ליכא עוד חיובא על שחיטתו בחוץ, וכיון דהוי ספק אם חטא אם לא, נמצא דהוי ספיקא אם חייבין על שחיטתו בחוץ אם לא, והוי ככל ספק חייבי כריתות דחיובי באש"ת ולא בחטאת, וע"כ זהו דאפלגי ר"מ ורבנן, דר"מ סבר דלא בעינן איקבע איסורא, וע"כ חייבין על שחיטתו בחוץ אש"ת, משום דשמא חטא והוי כבר קרבן גמור, ורבנן ס"ל דבעינן איקבע איסורא, וע"כ ס"ל דפטור מאש"ת, משום ספיקא דשמא לא חטא, ואינו עוד קרבן גמור, וליכא חיובא על שחיטתו בחוץ.

ולפ"ז התוספתא ותלמודין לא פליגי, דבתוספתא הא תניא והקריבו, דהיינו הקטרת אימורים, דהיא לאחר זריקה, ובזה הרי תנן במתניתין דאם משנזרק הדם נודע לו שלא חטא הבשר יאכל, ובזה ודאי דחייב חטאת על הקטרתו בחוץ, דלא שאני משאר קרבנות, כיון דכבר הוכשר בכל גווני, משא"כ הסוגיא דכריתות, דקיימא בשחטו בחוץ, ובזה שפיר הוי ספיקא, ומשום דלא נגמר עוד הכשרו, ולא אכפת לן מה דהוי קרבן ודאי, כיון דמ"מ עוד לא נגמר הכשר הקרבנו, וכש"נ.

האומנם דאכתי יש לדקדק, דבתוספתא הא תניא דחטאת העוף שהקריבה בחוץ חייב אש"ת, וא"ת שהקריבו בחוץ חייב חטאת, והרי בחטאת העוף ליכא הקטרה כלל, ובע"כ דקיימא אזריקה, ודומיא דהכי תניא דבא"ת חייב חטאת, הרי דגם אזריקה חייב חטאת ואע"ג דעוד לא נגמר הכשירא דקרבן. אכן הרי נחלקו בכריתות דף כ"ג במשנה שם, בנודע לו שלא חטא לפני זריקה, דחכמים סברי הדם ישפך, ור"י סבר דאם נתקבל הדם בכוס יזרק, וא"כ לר"י כבר נגמר הכשרו ליקרב מקבלה ואילך, ורק לרבנן דס"ל דהדם ישפך הוא דנגמר הכשירא דקרבן רק מזריקה ואילך, וא"כ נימא דהתוספתא אתיא כר"י, וע"כ חייב חטאת גם על זריקה בחוץ, ולרבנן באמת לא חייב על זריקה בחוץ, כי אם מזריקה ואילך.

ולפ"ז הרי מתישב פסק הרמב"ם שפסק דהמקריב א"ת וחטאת העוף הבאה על הספק בחוץ פטור, דהרי ודאי דקאי על שחיטה וזריקה ולא על הקטרה, דבהקטרה הרי אף אם נודע לו שלא חטא הרי דינו ג"כ שיקרב וליכא הכא ספיקא כלל], ובשחיטה וזריקה הרי עוד לא נגמר הכשירא דקרבן וקביעותי' להקרב, משום ספיקא דשמא לא חטא וכש"נ, וע"כ פטור מחטאת, וגם מאש"ת פטור משום דלא איקבע איסורא, וכמש"כ.

פי"ט הי"ג הזורק מקצת מתנות בחוץ חייב, המקבל דם חטאת בכוס אחד נתן ממנו בחוץ וחזר ונתן בפנים חייב על הניתן בחוץ שהרי כולו ראוי ליקרב בפנים, ואם נתן ממנו בפנים וחזר ונתן בחוץ פטור מפני שהן שירים, אבל אם קבל בשני כוסות בין שנתן שניהן בחוץ או אחד בחוץ ואחד בפנים או אחד בפנים ואחד בחוץ ה"ז חייב עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א זה אינו כלום דאחד בפנים ואחד בחוץ בין למ"ד עושה את חבירו דחוי ובין למ"ד עושה אותו שירים שני לא חזי בפנים עכ"ל, ועיין בזבחים דקי"א ע"ב דתנן שם חטאת שקבל דמה בכוס אחד נתן וכו' בפנים וחזר ונתן בחוץ חייב וכו' קבל דמה בשתי כוסות נתן וכו' אחד בפנים ואחד בחוץ פטור, ושם בסוגיא דרישא דכוס אחד רבי נחמי' היא דאמר שירי הדם שהקריבן בחוץ חייב, וסיפא דבשתי כוסות פטור אתיא לת"ק דראב"ש דאמר כוס עושה את חבירו דיחוי, הרי להדיא כדעת הראב"ד דבדחוי לכו"ע פטור על זריקתו בחוץ, וצ"ע דברי הרמב"ם.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דהך נ"מ יש בין שירים ובין דחויין, דבשירים הא איכא דין שירים שחלה עליהן, והזריקה היא שעושה אותן לשירים, דהרי יש עליהן דין שפיכה ליסוד, מה שמתחלה לא היו ראויין ליסוד, ורק הזריקה היא שהכשירתן ליסוד, אכן בדחויין אין שום דין חל עליהן, אלא מכיון שנעשה כל דין הדם שבקרבן מבלעדן ממילא נעשין דחויין, אבל אין בהם שום חלות דין דנימא דהזריקה רמיא עליהו דין זה.

ונ"מ בזה, דהנה קי"ל בפ' בית שמאי דכל הזבחים שנתן מהם מתנה אחת כיפר והשאר אינן אלא למצוה, ולפי"ז נראה דהיכא דנתן מתנה אחת נהי דעדיין רמיא עלייהו מצות זריקה משאר מתנות, מ"מ חייל על הדם שם שירים ג"כ, ואית בהו גם דין שפיכה ליסוד ג"כ, ומשום דכיון דשלמה זריקה המעכבת חיילא עלייהו שם שירים ג"כ, אכן כ"ז הוא בשירים דהוי חלות דין ושם על הדם, וע"כ שפיר חייל הך דינא גם קודם שנתן שאר המתנות, משא"כ בדין דחוי, דעיקר טעמא הוא משום דכבר שלמה עבודת הקרבן ונשארו בלא דבר ממילא נעשין דחויין, א"כ כל זמן שיש עדיין חובת זריקה עוד לא נדחו, ואין עליהן שום דין דחוי בשום צד.

והנה בזבחים דל"ח ע"ב שם אר"י שלש מתנות שבחטטאות וכו' והמעלה מהן בחוץ חייב, והיינו משום דעדיין ראויין הן לפנים, ולפמ"נ דבהדם הנשאר לאחר מתנה הראשונה חייל עלייהו שני הדינים, דין שירים ודין זריקה, אפשר דמאחר דחייל על גוף הדם דין שירים, ואיכא עלייהו חלות דין שפיכה ליסוד, ממילא אינו חייב על זריקתן בחוץ, דחלות שם שירים שבהדם זהו גופא מפקיע מהם חיוב חוץ, והא דקאמר הגמ' דהמתנות האחרונות הן כתחלתן וחייב על זריקתן בחוץ, הוא דוקא בשני כוסות או בדם שבצואר דלית בהו דין שירים, ומעשה הזריקה לא חלה עליהן, ורק דין דחויין הוא דאית בהו, במה דנדחין ממילא, בזה הוא דאמרינן דכיון דיש עדיין עליהן חובת ודין מתנות האחרונות ע"כ חייב על זריקתן בחוץ.

ולפי"ז הרי מתישבים היטב דברי הרמב"ם, דהרמב"ם קאי על מה שהקדים מתחלה דהזורק מקצת מתנות בחוץ חייב, ובזה הוא דמחלק שפיר, דבשני כוסות דחויין דחויין, וע"כ כל זמן שלא נשלמו כל המתנות כולן עוד לא נדחו, וחייב על זריקתן בחוץ, משא"כ בכוס אחד, דחייל על גוף הדם שם שירים ודין שפיכה ליסוד, ע"כ פטור על מתנות האחרונות בחוץ, וכש"נ.

ולפי"ז הרי לא קשה מהסוגיא דזבחים לדעת הרמב"ם, דשם הא מיירי בגמר כל המתנות בפנים, ופשיטא דפטור בשני כוסות, כיון דחויין דחויין ואין בהם עוד דין זריקה כלל. ועיין ברמב"ם פ"ב מה' פסוהמ"ק שפסק בסתמא דחייב על יתר המתנות בחוץ, ולא הזכיר לפטור בכוס אחד, ונראה דזהו משום דשם פסק עיקר הדין דמתנות האחרונות יש בהן דין זריקה להתחייב עליהן בחוץ, משא"כ הכא דמיירי בדין הדם, בזה הוא שחילק דהדם שבכוס אחד פטור על זריקתו בחוץ, משום דין שירים שבו.

והנה בזבחים דל"ב תנן נתנו ע"ג הכבש וכו' אם יש דם הנפש יחזור הכשר ויקבל, משום דפסול אינו עושה דחוי, וכן במעילה דף ה' מבואר דכל הפסולין חוץ מטמא שזרקו יחזור הכשר ויקבל דאין פסול עושה שירים, ובטמא גופי' אם אך נתנו גם במחשבת פסול או שלא במקומו, אף למ"ד דכמקומו דמי, מבואר בזבחים דכ"ו דאינו עושה שירים, וכ"ה ברמב"ם פי"ד מה' פסוהמ"ק ה"ב עיי"ש, ובזבחים דל"ד מבואר עוד דגם כוס פסול דינו כזריקת פסול ואינו עושה שירים, ועיין ברמב"ם פי"ד מה' פסוהמ"ק שם דמבואר דדחוי הוא דאינן עושין אבל דם שבכוס זה מיהא פסול, ובע"כ הוא משום דס"ל לחלק, דנהי דאינן עושין דחוי, אבל מ"מ עושין שירים, ולפי"ז הרי משכחינן גוונא דכוס אחד פטור בנתן בפנים וחזר ונתן בחוץ ובשני כוסות חייב, והוא בזריקת פסולים, דדם שבכוס זה

אידיחי מזריקה, ופטורין על זריקתו בחוץ, ושכוס השני חייבין עליו, כיון דאין בו דין שירים א"כ הרי הוא כדם שבצואר דיחזור הכשר ויקבלנו, וכן בכוס פסול, דג"כ דינו כמו זריקת פסולין, דהכוס השני הכשר אינו דחוי, ובכוס אחד גם הכשר נדחה משום שירים, ומשכחת בכוס אחד מקצתו כשר ומקצתו פסול, כגון שנתקבל בכוס אחד ואח"כ נתחלק בשני כוסות, ויצא האחד, דלענין דין שירים דינו ככוס אחד, כיון דנתקבל בכלי אחד, דהכל הולך אחר הקבלה והקידוש, ולפי"ז אולי יש לדחוק בדעת הרמב"ם דכוונתו עלהנך גווני שהזכרנו, דהקרבת עוד יש בו דין זריקה, ורק בכוס אחד מיהא מיפטר, משום דנדחה מזריקה כיון דהוי שירים, ודינו דישיפך לאמה.

הלכות תמידין ומוספין פ"ג ה"ד כיצד סדר הקטרת הקטורת בכל יום וכו' ומי שזכה בקטורת נוטל כלי מלא קטורת גדוש וכסוי הי' לו ובזך הי' שמו ונותן הבזך בתוך כלי אחר וכף הי' שמו וכו' ואוחז הכף בידו עכ"ל, והוא זה במשנה תמיד פ"ה, והנה בפ"י הרא"ש שם הקשה דאיך מוליך את הבזך בתוך הכף והא איבעיא לן ביומא דף נ"ח בהניח מזרק בתוך מזרק אי חוצץ אי לא, ותירץ דהא דאיכפת לן בהניח מזרק בתוך מזרק משום חציצה היינו רק בגוונא דלא מיחשבא לקיחה ע"י דבר אחר, וע"כ שפיר יש כאן דין חציצה, משא"כ הכא גבי קטורת, הי' אוחז את הכף בגוונא דהי' מיחשב לגבי הבזך לקיחה ע"י דבר אחר, דקי"ל דשמה לקיחה, וע"כ אין כאן דין חציצה כלל, עיי"ש בדברי הרא"ש.

ובאמת שבהך דינא אם שייך הך דלקיחה ע"י דבר אחר שמה לקיחה לענין הך דינא דבעינן שלא יהא דבר חוצץ בין ידו לעבודה, כבר נחלקו בזה הראשונים בתוס' יומא דף נ"ח ובזבחים דף כ"ד יעו"ש, ומדברי הרמב"ם שסתם הדברים וכתב סתמא דאם הי' דבר חוצץ בין ידו לכלי שרת דפסול, ולא חלק בזה מאומה, מוכח דדעתו כדעת הראשונים דלא מהני הכא הך דינא דלקיחה ע"י ד"א שמה לקיחה, ובכל גווני פסול, ולפ"ז הרי קשה קושית הרא"ש, דאיך מוליך את הבזך בתוך הכף, והא הוי חציצה בין ידו לכלי שרת, לפי האיבעיא בהניח מזרק בתוך מזרק.

ויעו"ש בדברי הרא"ש שתירץ עוד דכיון דצורך עבודה הוא לא הוה חציצה, וזה צ"ע, דכיון דאין זה צורך מדינא הכלי שרת השני, א"כ הא נמצא דלית בי' מדינא שום דין צורך עבודה כלל, ולמה לא יחשב חציצה, וצ"ע. האומנם דבאמת לא מצינו בשום דוכתא דהולכת קטורת חשובה עבודה, דאע"ג דביומא דף מ"ח מייתי הגמ' לענין הולכה בשמאל מהא דתנן נטל את המחטה בימינו ואת הכף בשמאלו, הרי דחשיבא עבודת הולכה, מ"מ י"ל דכ"ז הוא דוקא בקטורת דלפני ולפנים, דנאמר בה דין הבאה לפנים, וכדכתיב בקרא והביא מבית לפרוכת, וע"כ הבאתה חשובה עבודת הולכה, משא"כ בקטורת דהיכל, לא מצינו כלל שיהא בה דין הולכה, וא"כ י"ל דאין הולכתה עבודה כלל.

אכן מדברי הרא"ש הרי מבואר דגם בקטורת דהיכל הויא הולכתה עבודה, וא"כ הרי קשה קושית הרא"ש דאיך נותן את הבזך בתוך הכף והא הוי חציצה בין ידו לעבודה דפוסלת לפי האיבעיא ביומא שהבאנו. והנראה לומר בזה, דהנה יסוד הדין דחציצה בין ידו לכלי פוסלת, הלא הוא משום דבעינן שתהא עבודה בעצמו של כהן, וכיון דחוצץ א"כ אין זה בעצמו של כהן, אבל בלאו הך דינא דבעינן עצמו של כהן פשיטא דלא שייך

כלל ענין חציצה הכא, דמ"מ הרי עשה את העבודה ואיזה חסרון יש כאן מהחציצה, אלא דעצמו של כהן ליתא הכא כיון דיש חציצה בין ידו לעבודה.

והן נראה דכל הך דינא דבעינן שתהא עבודה בעצמו של כהן הוא רק במקום שנאמר דין ימין, משא"כ בעבודה שכשרה גם בשמאל, א"כ ליתא גבה לכל הדין דעצמו של כהן כלל, וכל דינה הוא רק שהכהן יעשה את מעשה העבודה, אבל הך דינא שהעבודה תהא דוקא בעצמו של כהן ליתא גבה, ורק במקום דנאמר דין ימין שם הוא כל הך דינא דבעינן עצמו של כהן.

וכן הוא מבואר להדיא במנחות דף כ"ו ורבי ינאי אמר כיון שקמצו מכלי שרת מעלהו ומקטירו אפילו בהמיינו ואפילו במקידה של חרש, ומשום דר' ינאי ס"ל דלא בעינן ימין וע"כ כשרה בכל דבר ואפילו בהמיינו, דלא בעינן עצמו של כהן, רק שהכהן יעשה את מעשה ההולכה וההקטרה, וממילא דלא שייך בזה ענין חציצה כלל, דעכ"פ הלא הוא עושה מעשה ההולכה או ההקטרה, וע"כ כשרה אפילו בהמיינו והנה צ"ע בהולכת קטורת, אף אם נימא דחשיבא עבודת הולכה, אי בעיא ימין או לא, דהנה בקטורת דיוה"כ הלא תנן נטל את המחטה בימינו ואת הכף בשמאלו, וצ"ע אם הוא זה דין מסויים דוקא בקטורת דלפני ולפנים, דאתכשרא בה שמאל בהולכתה, אבל קטורת דהיכל דינה כמו כל עבודת הולכה דעלמא, דקי"ל דהולכה בשמאל פסולה, או דנימא דדין זה נאמר על שם קטורת, דאין בהולכתה דין ימין, וכולהו קטורת שוין בזה.

ונראה דזה מבואר להדיא מהא דתנן בתמיד פ"ו מי שזכה בקטורת וכו' נתפזר ממנו לתוכו נותנו לו בחפניו וכו' התחיל מרדדן ויוצא, והרי במנחות דף י"ג איכא מאן דס"ל דהולכה שלא ברגל שמה הולכה, ולפ"ז הא נמצא דבשעת הקטרתו בשעה שהי' מרדד יש כאן גם עבודת הולכה, ומדתנן במתני' דההקטרה היתה בחפניו מבואר להדיא דגם הולכת קטורת זו לא פסלה בה שמאל.

ולפ"ז הרי ניחא קושית הרא"ש דאיך נותן את הבזך בתוך הכף והא הוי חציצה, דכיון דאין בהולכה זו דין ימין, א"כ ממילא דפקע מינה כל עיקר הדין דעצמו של כהן. ולא איכפת לן גם בחציצה שבין ידו לעבודה, וכמבואר בהסוגיא דמנחות שהבאנו דכל דכשר בשמאל כשר בכל דבר ואפילו בהמיינו, ושפיר הי' מוליך את הבזך בתוך הכף, אף אם נימא דמזרק בתוך מזרק חוצץ, וכש"נ.

והנה במנחות דף כ"ה מתקיף לה רבי אילעא אימא עון שמאל שהותר מכללו ביוה"כ, ולפי מה שהבאנו מהמשנה דתמיד דבכל קטורת לא פסלה שמאל בהולכתה. א"כ לכאורה צ"ע הא דנקטה הגמ' דוקא ביוה"כ.

ובע"כ נראה מוכרח מזה, דקטורת דהיכל לא הויא הולכתה עבודה כלל, ואין הכשר שמאל דידה בכלל הותרה מכללה, ורק בקטורת דלפני ולפנים, דנאמרה בה הבאה, בה הוא דהויא הבאתה עבודה, והכשר שמאל דידה הוי בכלל הותר מכללו ולפ"ז הרי ניחא בפשיטות קושית הרא"ש מהך דהניח מזרק בתוך מזרק, דשאני הכא דלא בעינן הולכה כלל, ובהובאה מאליה ג"כ כשרה, וכמש"כ כן בראשית דברינו.

הלכות פסולי המוקדשין פ"ב הט"ז דם חטאת שהכניסו לכפר בו בפנים ולא כיפר אלא הוציאו ולא הזה ממנו בפנים כלום אם הכניסו בשוגג ה"ז כשר ומזה ממנו בחוץ שהרי לא כיפר בקדש ואם הכניסו במזיד פסול עכ"ל, מבואר בדברי הרמב"ם דהא דמחלקינן בין שוגג למזיד הוא רק בנכנס לכפר אבל בכיפר בין בשוגג בין במזיד פסול, וצ"ע דהרי כל הך דינא דבשוגג כשר הוא דברי ר' יהודה, ור"י הא סובר דבהבאה לכפר אם לא כיפר אינו פסול כלל.

כמבואר בזבחים דף פ"ג, וא"כ הרי מוכרח דבשוגג כשר אפילו בכיפר, וכן בזבחים דף ל"ו מבואר להדיא דדברי ר"י דבשוגג כשר במזיד פסול קאי בכיפר, וצ"ע דעת הרמב"ם שפסק דבכיפר אפילו בשוגג פסול, וצ"ע. והיה נראה לומר, דבאמת גם הרמב"ם סובר דבשוגג כשר אפילו בכיפר, והא דכתב הרמב"ם שהרי לא כיפר וכו', לא דהוי טעמא על הא דכשר בשוגג, כי אם דקאי על מה דסמך לי' דמזה ממנו בחוץ, ע"ז הוא דקאמר הרמב"ם דהיינו דוקא בלא כיפר, אבל בכיפר הרי קי"ל לעיל בדף כ"ו דאם נתן את הניתנין בחוץ בפנים נתכפרו בעלים, דשלא במקומו כמקומו דמי, וא"כ הא נמצא דבזריקתו בפנים כבר נתקיימה עבודת זריקה, ושוב אינו חוזר ומזה ממנו בחוץ, ונ"מ בזה, דאם חוזר ומזה ממנו בחוץ א"כ הרי גם הבשר כשר, משא"כ בכיפר דנתקיימה בו זריקה בפנים, משום הך דינא דכמקומו דמי, א"כ הרי הבשר פסול, כמבואר בדף כ"ו שם דאף דכמקומו דמי מ"מ הבשר פסול, ועיין בתוס' בדף כ"ו שם שכתבו דהך דינא דכמקומו דמי ליתא בניתנין בחוץ שנתנן בפנים עיי"ש בדבריהם, אכן עיין ברמב"ם פ"ב מהל' פסוהמ"ק הל"י שכתב להדיא דגם בניתנין בחוץ שנתנן בפנים נתכפרו בעלים, ושפיר נוכל לומר כמש"כ, אבל אה"נ דגם הרמב"ם ס"ל דבשוגג כשר אפילו בכיפר.

אלא דלשון הרמב"ם שכתב שהרי לא כיפר בקודש, משמע דקאי על הדין דלכפר בקודש האמור בקרא דוכל חטאת אשר יובא מדמה וגו', דאי משום הך דינא דכמקומו דמי הא אין הדבר תלוי בקודש כלל, א"ו דהוא זה טעמא על הא דכשר בשוגג, וא"כ הרי מבואר מזה להדיא דבכיפר פסול אפילו בשוגג מפסולא דחטאת שהובא דמה לפנים, וזה צ"ע מהסוגיות שהבאנו.

ונראה לומר, דהנה הטעם של הך דינא דמחלקינן בין שוגג למזיד, נראה דהוא משום, דבאמת הבאה לחוד אינה פוסלת כלל, ורק בהכניסו ע"מ לכפר הוא דמיפסלא, וכדכתיב בקרא אשר יובא וגו' לכפר בקודש, וכן הוא להדיא בזבחים דף פ"ב כל מידי דחשיב עלי' לפני ולפנים לא מיפסל בהיכל, והיינו משום דעל היכל ליכא מחשבה לכפר, הרי להדיא דבעינן דוקא שהבאה תהא ע"מ לכפר בפנים, וע"כ אמרינן דכשהכניסו בשוגג לא מיקריא מחשבת כפרה, כיון דהויא מחשבה בטעות, והוי כנכנס בלא מחשבת כפרה דלא מיפסלא.

ולפ"ז נראה, דהא דפסק הרמב"ם דבכיפר פסול גם בשוגג, טעמו הוא משום דסובר דהא דבשוגג בטלה מחשבתו היינו רק היכא דלא נתקיימה מחשבתו ולא כיפר ואין כאן רק מחשבת כפרה לבד, בזה: אמרינן דבשוגג בטלה מחשבתו, ואין כאן הובא לכפר, משא"כ היכא דבאמת כיפר, ונתקיימה מחשבתו שחשב לכפר גם בשוגג לא בטלה מחשבתו,

ומצטרפים שניהם מה דחשב לכפר וכיפר לענין שיהא בכלל הובא לכפר, וזהו יסוד טעמו של הרמב"ם דבכיפר פסול אפילו אם הביא בשוגג.

והנה בזבחים דף כ"ו תנן נתנו ע"ג הכבש וכו', ואת הניתנין בחוץ בפנים פסול ואין בו כרת, ובגמ' שם אמר שמואל פסול בשר אבל בעלים נתכפרו דשלא במקומו כמקומו דמי, והנה נראה דזה אינו רק בזריקת מזבח, וכדילפינן לה שם מקרא דואני נתתיו לכם על המזבח לכפר כיון שהגיע דם למזבח נתכפרו בעלים, אבל בזריקת פרוכת ובין הבדים לא הוי כלל דינא דמקומו דמי אשר לפ"ז נראה דגם בכיפר איכא חילוקא, והוא, דהלא לענין הדין של הובא לכפר דפסול הא איכלל בין שכיפר על מזבח הפנימי ובין שכיפר על הפרוכת ובין הבדים, וכדדרשינן בזבחים דף פ"ב שם דאל הקודש זה היכל פנימה זו לפני ולפנים, וכל הני מיקרו לכפר לענין דינא דהובא לכפר, ומשום דבעינן בזה רק מעשה כפרה, אכן לענין זה דבכיפר לא חייל עלי' הך דינא דשוגג, נראה דדוקא במזבח דכיפר באמת ע"כ שוב לא שייך בי' דין שוגג, ומשום דאע"ג דהויא בטעות אבל עכ"פ הא כיפר באמת, משא"כ בפרוכת ובין הבדים, כיון דלא אתרבו שלא במקומו לכפר, ואין שם כפרה באמת כלל, רק מעשה זריקה במחשבתו שחשב לכפר, ע"כ שוב הדר חייל בהו דין שוגג גם בכיפר, ואמרינן דכיון דהיה בטעות שוב אין זה לכפר.

ולפ"ז הרי מיושבים היטב דברי הרמב"ם שפסק דבכיפר לא בעינן מזיד, ולא תקשי עליו מהא דמבואר בגמ' הך דינא דשוגג כשר גם לר"י, ואע"ג דלדידי' הא בע"כ איירי בכיפר, דנימא דהא דבעינן דוקא מזיד לפסול היינו רק בזריקות שעל הפרוכת ובין הבדים, דלית בהו דינא דמקומו דמי, ואין כאן כפרה, וע"כ שוב חייל בזה דין טעות לבטל מחשבתו, והרמב"ם דאיירי בסתמא בכל כפרות של פנים, ע"כ הוסיף טעמא שהרי לא כיפר בקודש, משום מזבח דאית בי' דינא דמקומו דמי ומכפר שבזה פסול גם בשוגג, כיון דנתקיימה מחשבתו בזריקה המועלת לכפר, אי לאו משום הך פסולא דוכל חטאת אשר יובא מדמה וגו', דממילא לית בי' דין טעות, וכש"נ.

פ"ג הל"ח כל שפיסולו בקדש הקדש מקבלו וכשם שאם עענו עלו לא ירד כך אם ירדו לא יעלו שני' שהרי פסולין הם ואם משלה בהן האור אע"פ שירדו יעלו שני' וישלים הקטרתן, קומץ שנתפגל ומקצתו בארץ ומקצתו משלה בו האור יעלה כולו עכ"ל, והוא בזבחים דף מ"ג אמר עולא קומץ פיגול שהעלו על גבי המזבח פקע פיגולו ממנו אם אחרים מביא לידי פיגול הוא עצמו לא כ"ש, מאי קאמר ה"ק אם אינו מתקבל היאך מביא אחרים לידי פיגול, מאי קמ"ל וכו' אלא דאם עלו לא ירדו תנינא הלן וכו' אם עלו לא ירדו, ואלא דאם ירדו יעלו הא נמי תנינא כשם שאם עלו לא ירדו כך אם ירדו לא יעלו, לא צריכא שמשלה בהן האור, הא נמי אמרה עולא חדא זימנא דאמר עולא ל"ש אלא שלא משלה בהן האור אבל משלה בהן האור יעלו מהו דתימא ה"מ אבר דמחבר אבל קומץ דמיפרת אימא לא קמ"ל, א"ר אחאי הלכך האי קומץ פיגול דפלגי' מחית אארעא ופלגא אסקי' אמערכה ומשלה בו האור מסיקנא לי' לכולי' לכתחלה ע"כ וזהו דברי הרמב"ם.

אכן קשה מהא דאיתא בכריתות דף י"ד דתנן שם יש אוכל אכילה אחת וחייבין עלי' ד' חטאות ואשם אחד טמא שאכל חלב והיה נותר מן המוקדשין ביוה"כ, ובגמ' שם ונתני

ה' חטאות ונוקמה כגון דאכל כזית פיגול, בחדא בהמה קמיירי בשתי בהמות לא קמיירי ונותר ופיגול בחדא בהמה לא משכחת לה, אלמה לא משכחת לה כגון שהעלה אבר פיגול לגבי מזבח דפקע פיגולי מיני' והוה לי' נותר וכדאמר עולא קומץ פיגול שהעלה לגבי מזבח פקע פיגולו ממנו והו"ל נותר באבר אחד קמיירי בשני אברים לא קמיירי ונותר ופיגול.

בחד אבר לא משכחת לה, הרי דהך דינא דעולא לתרתי נאמר, בין לענין שאם ירדו יעלו ובין לענין דלית בי' איסור פיגול באכילתו, ותרווייהו חד דינא להו, דכיון דפקע פיגולו' ע"כ לא מיחייב על אכילתו ואם ירדו יעלו, והרי לקמן בפ"ח הכ"א פסק הרמב"ם ז"ל ופיגול או נותר או טמא שהעלן לראש המזבח משמשלה האור ברובן פקע איסורן מהן, הרי דלא פקע איסורן כ"א במשילת האור ברובן, ומ"ש הכא דפסק בסתמא דבמשילת האור לבד אם ירדו יעלו ולא בעינן משילת האור ברובן, וצ"ע, וכבר עמד ע"ז המל"מ בפ"ג שם.

ואשר יראה לומר בזה, דהנה לקמן דף פ"ה ע"ב איפלגי תרי לישני בגמ' בעצמות שמשלה בהן האור אם ירדו מה דינן אם יעלו אם לא, והנה בעצמות הרי פשיטא דליכא בהו שום פסול, ומ"מ אמרינן דאם ירדו יעלו, והתם הרי לא שייך לומר כלל דפקע מהם דינא שאינן בכלל בשר הנקרב ומ"מ אמרינן דיעלו ובע"כ דזה הו"ל דין בפ"ע דמשמשלה בהן האור נעשו לחמו של מזבח ודינן שיעלו ליקרב, ולפ"ז צריך ביאור בהך דינא דכל הפסולים שמשלה בהן האור אם ירדו יעלו, אם הטעם הוא משום דפקע פסולן מהן וע"כ יעלו אבל בלא"ה לא יעלו, או דנימא דאפילו אם לא פקע פסולן מהן ג"כ הו"ל הדין דאם ירדו יעלו משום דנעשו לחמו של מזבח.

ובאמת שפשטות דברי הגמ' דאמרינן דאם משלה בהן האור אם ירדו יעלו בין על כל הפסולין ובין על עצמות מוכח להדיא דהטעם הו"ל משום דנעשו לחמו של מזבח, דהרי הנך תרתי חד דינא הויין וחד טעמא להו, ובעצמות הרי לא שייך טעמא דפקע פסולן מהן, ובע"כ דעיקר הטעם הוא משום דנעשו לחמו של מזבח, וכן גם בהנך פסולים הא איכא ג"כ הך פסולא דנשפך דמה אליבא דר"ש ופסולא דקבלו פסולין וזרקו את דמו, ובהנך פסולין הרי ליכא שום פסולא בגופן ואיזה דין שיחול על האימורים, ורק דפסולן הוא משום דחסר בהו זריקה המכשרתן לכך, ובזה הרי פשיטא דע"י שמשלה בהן האור לא יחול עלייהו הך דינא דהכשר זריקה, ומ"מ הו"ל הדין דאם ירדו יעלו, ובע"כ דעיקר הטעם הו"ל משום דנעשו לחמו של מזבח, וא"כ הרי לכאורה פשוט דהו"ל הדין והוא הטעם לכל הפסולין הא דאם משלה בהן האור יעלו הוא משום דנעשו לחמו של מזבח, וא"כ הרי קשה סוגית הגמ' שהבאנו דתלי לה להך דינא דאם ירדו יעלו בדינא דפקע פיגולו ממנו, וצ"ע.

אם לא שנימא דפסולא דפיגול שאני דבי' הו"ל דינא דלא מהני לחמו של מזבח, וע"כ אם ירד לא יעלה אף שמשלה בו האור, אם לא משום דפקע פיגולו ממנו, אשר זה נראה דחוק טובא. וע"כ נראה מוכרח, דבאמת כל שנעשה לחמו של מזבח לא איכפת לן אם פקע פיגולו אם לא, כ"א דבכל גוונא גם אם ירד יעלה, והא דתלי לה הגמ' הך דאם ירדו יעלו בדין הפקעת פיגול, היינו בעיקר דינא לענין להעשות לחמו של מזבח, ומשום דהא

דבמשילת האור נעשה לחמו של מזבח עיקרו בהרצאה תליא מילתא, דכל משילת האור שיש בה דין הקטרה והרצאה עושה לחמו של מזבח, ואלא"ה אינו נעשה לחמו של מזבח כלל, ולהכי הוא דהוי דין הפקעת פיגול לענין איסור אכילה ודינא דאם ירדו יעלו חז מילתא וחד דינא, משום דתרווייהו תליין בהדדי, דאם הקטרה זו דין הקטרה והרצאה בה ממילא דפקע פיגולו לענין איסור אכילה וממילא ג"כ דנעשה לחמו של מזבח דאם ירד יעלה, ואם אין בה דין הרצאה לענין הפקעת פיגול ממילא דלא נעשה לחמו של מזבח כלל עוד י"ל, דגם עיקר דין הקטרה דנעשה לחמו של מזבח ג"כ לא תליא כלל בדין הפקעת פיגול, ומשום דלענין לחמו של מזבח אם אך עצם מעשה של משילת האור דין הקטרה בה סגי בזה למיחל עלי' דין לחמו של מזבח, ולענין להפקיע מידי פיגול בעינן דוקא הקטרה המרצה, וכעיקר הילפותא דעולא דאם אינו מתקבל היאך מביא אחרים לידי פיגול, דקאי על דין ההרצאה שבפיגול דכהרצאת כשר כך הרצאת פסול, והא דתלי לה הגמ' להך דינא דאם ירדו יעלו בדין הפקעת פיגול, הוא משום דהך דינא דקומץ כמאן דמחבר דמי לא נאמר רק בהקטרה המרצית, ומשום דדין זה נאמר על הקטרה המיוחדת בקומץ שמרצה את כל הקרבן, ע"ז הוא דנאמרה הילכתא זו דקומץ כמאן דמחבר דמי, משא"כ בהקטרה שאינה מרצה, בזה קומץ שוה לשאר מוקטרין דלא הויין כמאן דמחבר, וע"כ זהו דתלי לה הגמ' להך דאם ירדו יעלו בדין הפקעת פיגול, כיון דבאמת הא לא שייך כלל בקומץ דין משילת האור, כיון דמיפרת ואין זה המוקטור מחובר להמותר, ורק משום דינא דקומץ כמאן דמחבר דמי הוא דחייל בי' דין משילת האור בכלול, ולזה בעינן דוקא הקטרה המפקעת מידי פיגול, שיש בה דין הרצאה ומרצית בעיקר הקרבן.

וכדפריך הגמ' והא אמרה עולא חדא זימנא לאו אדין הפקעת פיגול הוא דפריך זאת, דהא התם הא איירינן בדין לחמו של מזבח דלא צריכינן בי' כלל לדין הפקעת פיגול, ואך דלפ"מ דמסיק הגמ' דכל דינא דעולא האמור בקומץ עיקרו נאמר לענין אם ירד יעלה, ע"ז הוא דפריך הגמ' דהא אמרה עולא חדא זימנא דמשמלה בהן האור אם ירדו יעלו גם לכתחלה משום טעמא דנעשה לחמו של מזבח, וע"ז הוא דמשני דאי מהתם הוה אמינא דוקא אבר דמחבר אבל קומץ דמיפרת אימא לא קמ"ל, והוא כמו שכתבנו, דלענין הקטרה המועילה רק לאשוויי לחמו של מזבח אין הקומץ כמאן דמחבר, קמ"ל דפקע פיגולו והויא הקטרה המרצית, וממילא דגם בקומץ יעלה לכתחלה, דשפיר חשיבא משילת האור, לאשוויי כולי' לחמו של מזבח.

ולפ"ז הרי מיושבת היטב דעת הרמב"ם שפסק דלענין אם ירדו יעלו סגי במשילת האור לבד ולענין הפקעת הפיגול לענין איסור אכילה בעינן דוקא שתמשול האור ברובו, כיון דשני דינים נפרדים הם, דהך דאם ירדו יעלו תלוי בדין לחמו של מזבח, ובזה סגי במשילת האור לבד, משא"כ לענין היתר אכילתו סובר הרמב"ם דהקטרת כולו הוא שמפקיעו מידי איסורו, וע"כ בעינן דוקא משלה האור ברובו, דרובו ככולו, והא דתלי לה הגמ' זב"ז הרי נתבאר דהוא רק לענין עיקר מעשה ההקטרה אם חשיבא הקטרה והרצאה או לא, אבל לאחר שנעשה בהן מעשה הקטרה נידון כל אחד כדינו, דלענין לחמו של מזבח סגי במשילת האור במקצתו, ולענין היתר אכילתו בעינן דוקא רובו

שהוא ככולו, ואע"ג דלפ"ז הא נמצא דהדין דיעלו הוא כשהם עוד בפיגולם לא איכפת לן בזה, וכש"נ דכל שנעשו לחמו של מזבח בכל גווני יעלו אף כשהם בפיגולם.

והנה בתוס' שם הקשו על הא דקאמר הגמ' האי קומץ פיגול דפלגי' מחית אארעא ופלגא אסקי' אמערכה ומשלה בו האור מסיקנא לי' לכולי' לכתחלה משום דקומץ כמאן דמחבר דמי, והקשו ע"ז מהא דבכריתות אמרינן דבעינן דוקא שיהא רובא אמזבח וגם זה תלוי באם הלכו באברים אחר הרוב, וא"כ מאי מועיל הא דקומץ כמאן דמחבר דמי, אבל אכתי הא ליתא רובא אמזבח.

ולפמש"כ נראה לומר, דהא דמבואר בכריתות דצריכינן דוקא שיהא כולו או רובו על המזבח, הוא רק לענין הפקעת פיגולו לענין היתרו באכילה, דהיתרו הוא משום טעמא דרובו ככולו, ומשום דלא ניתר רק בהקטרת כולו, וא"כ הא בעינן שיחול על כולו דין עצם מעשה ההקטרה ושיהא דינו כהוקטר כולו, וע"כ ודאי דלא חלה עלי' דין הקטרה כי אם כשהוא על המזבח, משא"כ לענין דינא דאם ירד יעלה, דסגי במשלה האור במקצתו אע"ג דלא הוקטר כולו, ולא צריכינן בי' רק חלות דין לחמו של מזבח הבא ע"י הקטרת מקצתו המחובר בי', ע"כ לא איכפת לן כלל אם הוא בראשו של מזבח או מנח אארעא, ורק דכל שעצם ההקטרה נעשית בראשו של מזבח ממילא חל על כל המחובר בי' דין לחמו של מזבח, ושפיר מהני טעמא דקומץ כמאן דמחבר דמי דיעלה אף דפלגי' מחית אארעא.

פי"ג הל"ט והמהלך במקום שאינו צריך הרי זו הולכה והמחשבה פוסלת בה עכ"ל, ובהשגות ז"ל לא נהיר דסוגיין כולה כר"א דאמר לא שמה הולכה עכ"ל, ביאור הדברים, דבזבחים דף ט"ו קאמר שם הגמ' דהולכה שלא ברגל לא שמה הולכה, ופליגי שם אמוראי אם אפשר לתקוני או לא אפשר לתקוני, ומייתי הגמ' מהא דתנן לקמן בדף ל"ב נשפך מן הכלי על הרצפה ואספו כשר ומהא דתנן שם קבל הכשר ונתן לפסול יחזיר לכשר, הרי דאפשר לתקוני, ומשני הגמ' דמיירי כגון שנתן כלפי חוץ, הרי להדיא דכלפי חוץ לא חשיבא הולכה, ואיך פסק הרמב"ם דהויא הולכה.

ונראה לומר, דהנה הרי מסקינן התם דאפשר לתקוני היכא דעביד הולכה שלא ברגל, וכן פסק הרמב"ם בפ"א מהל' פסוהמ"ק דקבל הכשר ונתן לפסול יחזיר לכשר, ופסק זאת בסתמא, ולא חלק בין אם נתן לצד חוץ או לצד פנים, והיינו משום דקי"ל דאפשר לתקוני, וכדמסיק הגמ' להך מ"ד דאי אפשר לתקוני בתיובתא, וגבי זר פסק הרמב"ם בפ"א שם הל' כ"ז דאי אפשר לתקוני, ובאמת שכן הוא מוכרח מהגמ' דלא מייתי על דין זר שום תיובתא מהנך משניות דמייתי מעיקרא על הולכה שלא ברגל, ובע"כ דחלוקין הם דזר יוכל להיות דא"א לתקוני, והולכה שלאברגל אפשר לתקוני.

ובאמת שכן היא הסברא פשוטה, דהולכה ברגל בזר דהויא הולכה, א"כ הא נעשית עבודה בפסול, משא"כ הולכה שלא ברגל, כיון דלא שמה הולכה, א"כ הא עדיין לא נעשית שום עבודה כלל, אלא דגרם שתבטל ההולכה, כיון דהקריבו אצל המזבח, וע"כ שפיר מחלקינן, דהיכא דהוליד זר הרי נעשית עבודת ההולכה בפסלות, ונעשה בה דבר הפוסלה, וכדקי"ל דזר מחלל עבודה, וע"כ אי אפשר לתקוני, משא"כ בהולכה שלא ברגל, דלא חשיבא הולכה כלל, וא"כ הא לית בה עדיין שום דבר הפוסלה, אלא דגרם

שלא יוכל לעשות בה עבודת הולכה, וע"כ מאחר שחזר והרחיקה, דהשתא תוכל להעשות בה עבודת ההולכה, שפיר מהני התיקון.

ובהדיא מבואר כן בירושלמי יומא פ' הוציאו לו הל"א דמייתי שם הך פלוגתא דהולכה בזר אם פסול או כשר, ומייתי מהא דתנן נשפך מן הכלי על הרצפה ומהא דנתן לשמאל דמהניא הא דמחזיר לימין דלא מיפסל בזה, ומשני דשניא הילוך בזר מהיכא דנעשה מאליו, ומסיים בה א"ר זעירא פשיטת יד לא עשו אותה כהילוך, הרי להדיא דזהו גופא דלא הויא הולכה כלל הוא הטעם דאינה נפסלת בזה, וממילא שפיר מחלקינן, דבהולכת זר דהוי דבר הפוסלה א"א לתקוני, משא"כ הולכה שלא ברגל דלא הויא הולכה וליכא בה דבר הפוסלה ע"כ אפשר לתקוני, וזהו להדיא כדברינו.

ולפ"ז הרי מיושבת היטב שיטת הרמב"ם דהולכה לצד חוץ חשיבא הולכה, ולא תקשי עלי' מהא דמשני הגמ' דאיירי שנתן כלפי חוץ, דהתם הא איירינן בהולכה שלא ברגל, דלא חשיבא הולכה כלל, ובע"כ צ"ל דמאן דס"ל דגם הולכה שלא ברגל א"א לתקוני הוא משום דכיון דבא הדם למזבח נתבטלה עבודת הולכה, וכן מוכח מהא דמקשה שם הגמ' על מ"ד דהולכה שלא ברגל א"א לתקוני מהא דתנן נשפך מן הכלי על הרצפה ואספו כשר, וקשה דהתם הא בא הדם מאליו אל המזבח, ואין כאן מעשה עבודה כלל, אלא ודאי מוכח דמאן דס"ל הולכה שלא ברגל א"א לתקוני ס"ל דגם כשבא הדם מאליו אל המזבח ג"כ א"א לתקוני, וא"כ הרי לא שייך זאת רק בהוליכו כלפי פנים, דנתקרב הדם אל המזבח, ומיעט בהולכתו, משא"כ בהוליכו כלפי חוץ, דלא נתקרב הדם להמזבח, ואדרבה רחקו מהמזבח, ואין כאן ביטול עבודת הולכה, א"כ ממילא דליכא בזה שום חסרון כלל מההולכה שלא ברגל שעשה, וזהו דמשני הגמ' דאיירי שהחזיר הדם כלפי חוץ, משא"כ הרמב"ם דאיירי בהולכה ברגל, ולענין לפסול במחשבה, וא"כ הא הויא עבודת הולכה ממש, ובזה לא מחלקינן כלל בין לצד חוץ בין לצד פנים, סוף סוף דין מעשה הולכה בה, והמחשבה פוסלת בה, ושפיר פסק הרמב"ם דהולכה לצד חוץ חשיבא הולכה.

והנה בזבחים דף ל"ה ע"ב תנן שחטו ע"מ להניח את דמו או אימוריו למחר או להוציאן לחוץ רבי יהודה פוסל וחכמים מכשירין, ע"מ ליתנן וכו' ואת הניתנין בפנים בחוץ ואת הניתנין בחוץ בפנים וכו' כשר, ובגמ' שם פריך וליפלוג בניתנין בפנים שנתנן בחוץ והניתנין בחוץ שנתנן בפנים קסבר ר"י בעינן מקום שיהא משולש בדם בבשר ובאימורין, ומי אית לי' לר"י האי סברא והתניא ר"י אומר דבר רע ריבה כאן חטאת ששחטה בדרום וחטאת שנכנס דמה לפנים פסולה, ולית לי' לר"י שלישי והתנן אמר ר"י הכניס בשוגג כשר הא במזיד פסול וקי"ל בשכיפר השתא ומה התם עיילי עיילא אי כיפר אין אי לא כיפר לא הכא דחשיב חשוכי לא כש"כ, ועיין שם בתוס' שתמהו דא"כ בטלה תורת פיגול, דזרק מקצת דם בחוץ או אוכל כזית בחוץ לא מיפסיל, ומחשב מחשבה פוסל, ה"נ נהי דמכניס בלא מכפר לא מיפסיל מחשב להכניס ולכפר פוסל, עיי"ש בדבריהם.

ואשר יראה לומר, דהנה בכל חטאת שהובא דמה לפנים הרי לא מיפסלא רק כשהבאה היתה ע"מ לכפר, וא"כ לפ"מ דאמרינן דהמהלך במקום שא"צ הויא הולכה והמחשבה

פוסלת בה, א"כ הא נמצא דגם הבאה זו של הדם להיכל דין הולכה בה לפסול במחשבה, וע"כ זהו דפריך הגמ' דנהי דמצד פסולא דחטאת שהובא דמה לפנים בעינן דוקא כיפר, אבל מ"מ כיון דחשב מיהא בהבאתו מחשבה לכפר, א"כ יהא הזבח פסול מפסולא דמחשבה לר"י, אם נימא דס"ל דמחשבה להכניס דמה לפנים פוסלת, ובע"כ דבעינן שיהא מקום משולש בדם ובבשר ובאימורין, ולא הויא מחשבה הפוסלת כלל בכה"ג.

והא דקאמר ע"ז הגמ' השתא ומה התם עיילי עיילא הכא דחשיב חשובי לא כש"כ, היינו משום דהרי בפסולא דחטאת שהובא דמה לכפר בקדש הרי תרתי בעינן, שיכפר בקדש, וגם שתהא הבאה לכפר, ולפ"ז אם באנו לדון פסול מחשבה בזה שחשב על הך פסולא דהובא דמה לפנים הרי צריכינן שתהא במחשבתו תרתי, מחשבת כפרה, וגם מחשבת הבאה לכפר, ואף דעצם הפוסל הוא רק הכפרה, וההבאה נהי דצריכינן לה אבל לא זהו עיקר הפוסל, ומ"מ חיילא מחשבה גם ע"ז ההבאה לכפר, דבמחשבתו לכפר לחוד הא עדיין אין כאן מחשבת פסול, ואך בצירוף ההבאה לכפר, ובע"כ דגם זה חיילא במחשבתו שתהא הכפרה באופן הפוסל, דהיינו שתהא מתחלה הבאה, וא"כ ק"ו היכא דעיילי עיילא, דלא חסר תו מחשבה ע"ז ההבאה לכפר, ורק דבמחשבתו לכפר יש בה די לפסול, א"כ ק"ו דצריכה להיות פסלה בו מחשבה, ומדחזינן דבהכניסו ע"מ לכפר בפנים לא חייל בי' פסול מחשבה דע"מ לכפר בשעת ההולכה של מעשה ההבאה, א"כ ש"מ דבעינן מקום משולש, ומיושבת היטב הסוגיא וכמש"כ.

והתוס' שהקשו מכל פיגול, ומיאנו בפ"י שכתבנו. הוא משום דס"ל כדעת הראב"ד דכל במקום שא"צ לא הויא הולכה אף במהלך ברגל, וכאשר כן ס"ל לרש"י בסוף פ"ק שם דרבנן לא פליגי כלל עלי' דר"א שם, וא"כ ממילא דההכנסה לפנים אין בה דין הולכה כלל, ולא נוכל לפרש כמש"כ, אכן לדעת הרמב"ם מיושב היטב כמש"כ.

פי"ד ה"כ אחד מן הפסולים לעבודה שקבל הדם או הוליד או זרק וחשב בשעת העבודה מחשבת מקום או מחשבת הזמן לא פסל במחשבתו לפי שאינו ראוי לעבודה, ואותו הדם שקבל או שזרק מקצתו ישפך לאמה, ואם נשאר דם הנפש יחזור הראוי לעבודה ויקבל במחשבה נכונה עכ"ל. וצ"ע במה שפסק דאותו הדם שזרק ממנו מקצתו ישפך לאמה, ואם נשאר דם הנפש יחזור הכשר ויקבל, דממ"נ אם הויא זריקה לענין שיהא נעשה הדם הנשאר שירים או דחוי א"כ גם בנשאר דם הנפש אמאי יחזור ויקבל, ואם לא הויא זריקה א"כ גם אותו הדם שבכוס למה אינו ראוי לזריקה.

ובאמת דסיום דברי הרמב"ם דאם נשאר דם הנפש יחזור הכשר ויקבל, היא גמ' מפורשת בזבחים דל"ד ובמעילה דף ה' דכל הפסולין חוץ מטמא אינן עושין שירים, וגם בטמא אם הזריקה היא גם במחשבת פסול, או שהיתה הזריקה גם שלא במקומו הא מבואר בזבחים דכ"ו דיחזור הכשר ויקבל, והיינו משום דלא חשיבא זריקה כלל, אבל הא מיהא צ"ע אמאי אותו הדם שזרק ממנו מקצת ישפך לאמה, כיון דלא חשיבא זריקה כלל, א"כ הא זה הדם עצמו עוד ראוי לזריקה.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דחלוק דין שירים מדין דחוי, דשירים עיקר דינם הוא דהזריקה היא שעושה את הדם הנשאר שירים, וחל על החפצא שם שירים, וכדחזינן דחייל עלייהו דין שפיכת יסוד, ודחויין עיקר דינם הוא דכיון דנתקיים זריקה בהקרבת

ואין צורך בהן ממילא נעשין דחויין, ולא חל עליהן שום דין, וזהו טעמא דדם שבצואר דהוי דחוי, דחשוב לא נעשה בו זריקה, ורק דנעשה דחוי ממילא משום דאין בהקרבן עודעבודת זריקה.

אשר ע"כ אם מצינו גוונא שתהא זריקה בהדם עצמו, ולא נתקיימה זריקה בהקרבן, ובגוף הקרבן תוכל לחול עוד זריקה, הדר דינא דלענין שירים דעצם הזריקה עושה אותן שירים, די במה דאיכא זריקה בהדם, דהדם הנשאר הוי שירי זריקה וחייל עלי' שם שירים, וממילא דאינו ראוי לזריקה מפני חלות שם שירים שעליו, משא"כ בדם שבצואר דאין בו זריקה העושה אותו שירים, ורק דהוי דחוי ממילא משום דנתקיימה הזריקה בהקרבן, ואין צורך בהם, וא"כ היכא דלא נתקיימה זריקה בגוף הקרבן, ויוכל לחול בו עוד זריקה, ע"כ לא איכפת לן מה דנעשה זריקה בהדם, דמ"מ כל שהקרבן יש בו עוד דין זריקה, הרי הדם הנשאר ראוי הוא לזריקה ואין בו דין דיחוי.

ועל כן סובר הרמב"ם דכן הוא הדין בכל הפסולין שזרקו ובטמא שזרק שלא במקומו או במחשבת פסול, דאע"ג דלא הויא זריקה בעצם הקרבן ואינה עושה דיחוי, אבל מ"מ בהדם עצמו יש בו דין זריקה, וממילא דהדם הנשאר בכוס זה יש בו דין שירים, ולא חזי עוד לזריקה, ועל כן שפיר מחלק הרמב"ם, דדם הנשאר בכוס זה ישפך לאמה, ושבצואר בהמה יחזור הכשר ויקבלנו, וכש"נ.

ונראה דהכי הוא גם דוקיא דמתניתין דל"ב שם דתנן נתן את הניתנין למטה למעלן וכו' אם יש דם הנפש יחזור הכשר ויקבל, ש"מ דדם שבכוס זה מיהא לא חזי לזריקה, והרי שם איירי בזרקוהו פסולים, הרי להדיא כדעת הרמב"ם דלגבי הדם שבכוס זה מהניא זריקת הפסולין לאשוויי' שירים, וישפך לאמה, הואיל שנעשה ע"י פסולין לעבודה, והנה בר"פ המזבח מקדש תנן ר"י אומר כל הראוי לאשים אם עלה לא ירד וכו' ר"ג אומר כל הראוי למזבח אם עלה לא ירד וכו' אין בין דברי ר"ג לדברי ר"י אלא הדם והנסכים שרבן גמליאל אומר לא ירדו ור"י אומר ירדו, ועיין ברמב"ם פ"ג מה' פסוהמ"ק הי"ט שפסק דכ"ש מקדשין דם הפסול ליקרב לכתחלה, והיינו כר"ג דגם בדם אם עלה לא ירד, ולפי"ז נראה דגם בזריקת פסולים אם עלתה לא תרד, וכמבואר בזבחים דף ס"ט דבמליקת זר אם עלתה לא תרד, ופסק הכי הרמב"ם בפ"ג מה' פסוהמ"ק שם, וה"נ בזריקה דכוותה.

וצ"ע מהא דפסק הרמב"ם בפ"ג מה' פסוהמ"ק ה"ז ז"ל או שקבלו הטמאים וזרקו את דמו הואיל וראויין בעבודת קרבן הבא בטומאה וכו' אעפ"י שכל אלו פסולים אם עלו לראש המזבח לא ירדו עכ"ל, הרי מבואר בלשון הרמב"ם דבכל הפסולים חוץ מטמא אם עלו ירדו. אכן נראה פשוט דעל הדם בעצמו באמת חל דין אם עלה לא ירד גם בכל הפסולים, וכדבהבאנו מהא דבמליקת זר אם עלתה לא תרד, ודברי הרמב"ם שבה"ז שם קאי לענין האימורין, דהרי קי"ל דבנשפך דמה אם עלתה תרד, וא"כ היכא דזרקו פסול, אף דעל הדם בעצמו חל דין לחמו של מזבח להחשב זריקה ולא ירד, מ"מ כ"ז הוא לענין הדם עצמו, משא"כ לענין הקרבן חשוב דלא נתקיימה בו זריקה כלל, וע"כ לענין האימורין הוי דינם כמו נשפך הדם דירדו, דדין נשפך תלוי אם הוי נשפך לענין הקרבן, ואם בהקרבן לא הי' זריקה לא איכפת לן מה דחל על הדם בעצמו דין לחמו של מזבח

וקידוש מזבח, דמ"מ לגבי הקרבן הוי נשפך, וע"כ אם עלו האימורין ירדו, ורק בטמא דמקרי דנתקיימה זריקה בהקרבתו, וכמו דחזינן דהדם הנשאר הוי דחוי, וע"כ הוי דינא דאם עלו האימורין לא ירדו, אבל הא מיהא דהדם בעצמו שנזרק לא ירד בכל הפסולין.

ובהכי מתישבא קושית התוס' בזבחים דף ק"ח ז"ל וצריך לדקדק לר"י דאמר ביצא דמה אם עלה ירד הרי זורק מקצת דמים בחוץ דחייב אע"ג דאין קדש מקבלו, ולפי דברינו הרי ניחא, דהדם עצמו גם לר"י אם עלה לא ירד, ומשום דהוי פסול בקדש, ורק לענין האימורין הוא דסובר דכיון דיצא הדם ע"כ לא מועיל זריקתו להתירן והוי כנשפך דמו דירדו, ומשום דאע"ג דהדם לא ירד, מ"מ אין זה זריקה רק בהדם בעצמו ולא בעיקר הקרבן, וע"כ לא מהני הך דלא ירדו להתיר האימורין וכש"נ, ולפי"ז שפיר חייב על הזריקה בחוץ, כיון דהדם עצמו לא ירד בפנים והוי ראוי לפתח אה"מ.

ולפי המבואר נראה, דהיינו טעמא דכל הפסולין שזרקו דחשיבא זריקה על הדם בעצמו, משום דאית בהו דינא דאם עלה לא ירד, וע"כ חשוב זה הדם מיהא נזרק, וממילא דיתר הדם חייל בי' דין שירים, ועל הקרבן הא נתבאר דלא מועיל הך דלא ירדו, וע"כ אינן עושין דחויין וכש"נ. ועיין בזבחים דף ל"ד דאיבעיא כוס פסול מהו שיעשה שירים, ופירש"י דהיינו יצא דמה, ופשיט דכוס פסול דומה לזרקו פסול, הרי דכולהו פסולי שוין בזה, והיינו כמש"כ דיסוד הך דינא הוא משום עעמא דלא ירדו, וע"כ כולהו שוין בזה, וכש"נ.

פי"ח הי"ב אדם טהור שאכל כזית מקדשים שנטמאו לוקה שנאמר והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל, וה"ה לשאר הקרבנות שאם אכל כזית מלבנות המנחה שנטמאת אחר שנתקדשה בכלי לוקה עכ"ל. והנה דין זה שעל לבונה לוקה באכלה בטומאה וגם זה שהלבונה מקבלת טומאה, ילפינן לה מקרא בפסחים דף כ"ד והבשר לרבות עצים ולבונה דאע"ג דלאו אוכלין נינהו מ"מ חייבין עליהן משום טומאת עצמן.

אלא דקשה למה השמיט הרמב"ם להך דעצים ולא נקט רק לבונה. ולכאורה י"ל, דהרי בחולין דל"ו יליף מינה הגמ' דה"ה לכל אוכלין דחבת הקדש מכשרתן לקבל טומאה אף בלא הכשר מים, וילפינן מינה דחבת הקדש דאורייתא, והרמב"ם הרי פסק בפ"י מה' טו"א הי"ז דמד"ת בעינן הכשר, וחבת הקדש אינה מכשרת אלא מדבריהם, וכסוגיית הגמ' בפסחים דל"ה דחבת הקדש אינה אלא מעלה, וכהנך אמוראי דפליגי בחולין שם אר"ל, ולפ"ז הא נמצא לדעת הרמב"ם דהקרא דוהבשר לא בא רק לרבוויי בעיקר החיוב דחייבין גם בדברים שאינן נאכלים, אבל לענין קבלת טומאה חבת הקדש לאו דאורייתא, וע"כ זהו שהשמיט להך דעצים כיון דלאו בני קבולי טומאה נינהו, ולא משכחינן בהו כלל טומאת עצמן שילקה עליהן.

אלא דא"א לומר כן, דהרי גם לבונה אינה בת קבולי טומאה, וכדאיתא בפסחים דף ל"ה דעצים ולבונה לאו בני אטמויי נינהו, וכ"ה להדיא ברמב"ם פ"ו מהל' איסורי מזבח הל"ח ז"ל וכן העצים והלבונה אע"פ שאינן אוכלין הרי הן מתטמאין כאוכל לענין הקרבנות ופסלו העצים והלבונה בטומאה זו למזבח ואין מקריבין אותן עכ"ל, הרי להדיא דגם לבונה אינה בת קבולי טומאה, וחבת הקדש הויא דאורייתא גם לענין קבלת טומאה, ובע"כ דדוקא בבשר ומנחות, ורק לענין הכשר הוא דסובר הרמב"ם דלא מהניא

חבת הקדש מד"ת, משא"כ בעצים ולבונה לענין לעשותן אוכלין בזה ודאי דמהניא חבת הקדש מד"ת גם לענין קבלת טומאה, ומשום דעיקר ריבויא דוהבשר עליהו קאי, וא"כ שוב קשה למה השמיט הרמב"ם להך דעצים.

ועיין בזבחים דף מ"ו דגם בזה איכא פלוגתא אם והבשר קאי לענין מלקות או לפוסלו לבד, אכן הפלוגתא הא היא שם בתרווייהו בין בעצים ובין בלבונה, ומאחר דפסק הרמב"ם דבלבונה לוקה גם בעצים ילקה, וקשה למה השמיט להך דעצים, וצ"ע. ונראה לומר, עפ"י"מ דאיתא בזבחים דל"ד אמר אביי מחלוקת בטומאה הגוף אבל בטומאת בשר ד"ה לוקה דאמר קרא והבשר לרבות עצים ולבונה דלאו בני אכילה נינהו ואפ"ה רבינהו קרא, ורבא אמר מחלוקת בטומאת הגוף אבל בטומאת בשר ד"ה אינו לוקה מ"ט כיון דלא קרינא בי' וטומאתו עליו ונכרתה לא קרינא בי' והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל, ופריך הגמ' והאמר מר והבשר לרבות עצים ולבונה, ומשני הב"ע כגון שקדשו בכלי דנעשה כמי שקרבו כל מתיריו.

והנה קשה בביאור הסוגיא, דהרי הא דאיפלגו הכא היינו משום דקי"ל במנחות דף כ"ה דאין חייבין כרת בטומאת הגוף כי אם בניתר לטהורין, וילפינן לה התם מקרא דכל טהור יאכל בשר והנפש אשר תאכל וגו' וטומאתו עליו וגו', ודרשינן מזה הניתר לטהורים חייבים עליו משום טומאה, משא"כ לפני זריקה דאסור גם לטהורים אין חייבין עליו משום טומאה, ופליגי אביי ורבא אם ילפינן בזה טומאת בשר מטומאת הגוף אם לא, וא"כ מאי מייטי מהך דעצים ולבונה דלאו בני אכילה נינהו ומאי אכפת לן בזה הרי אכתי אינן מחוסרין היתר, וא"כ הא שוין לבשר שלאחר זריקה.

וכפי הנראה מפירש"י דהגמ' מדמה הא דאין ראוי לאכילה ללא ניתר לאכילה, ותרואייהו שוין בזה. ואכתי צ"ע דמאי משני הגמ' הב"ע כגון שקדשו בכלי דנעשה כמי שקרבו מתיריו, והא אכתי סוף סוף אין ראויין לאכילה, וצ"ע.

והנראה מבואר בזה, דבאמת אי משום הך דינא דוהבשר כל טהור יאכל בשר, דבעינן דוקא הניתר לטהורים, באמת כל דלאו בר אכילה הוא אין חייבין עליו משום טומאה, ורק בנקרבין הוא דהוי דינא הכי דחייבין גם על דברים שאינן נאכלים, משום דינא דאשר יקרב בראוי ליקרב, וע"כ מעיקרא דהוי ס"ד דאיירי בלא קדשו בכלי שרת, דליכא לחייבינהו מקרא דאשר יקרב, א"כ שפיר פריך הגמ' דעצים ולבונה לאו בני אכילה נינהו, ובע"כ דבטומאת עצמן חייבין עליהן אף בלא חזו לטהורין, וע"ז משני הגמ' דהב"ע כגון שקדשו בכלי, ר"ל וא"כ חייבין עליהן משום דינא דאשר יקרב, וע"כ שוב ליכא למילף לבשר לפני זריקה מינייהו.

אלא דהא קשה, דאיך הוה ס"ד דמיירי קודם שנתקדשו בכלי שרת, והרי להדיא תנן במעילה דף י' דהקומץ והלבונה והקטרת מועלין בהן משהוקדשו, קדשו בכלי הוכשרו ליפסל בטבול יום ובמחוסר כפורים ובלינה וחייבין עליו משום נותר ומשום טמא, והוא משום דקודם שקדשו בכלי אין בהן רק קדושת דמים ולא קדושת הגוף, ואינם בכלל והבשר דקרא, ולא חייל בהו דינא דפסול טומאה דקדשים, וגם אין בהם חיוב טומאה, ולפ"ז הרי גם בלאו הך טעמא דניתר לטהורים ג"כ בע"כ דקרא דוהבשר הוא רק בעצים ולבונה שנתקדשו בכ"ש, ואיך הוה ס"ד לאוקמינהו קודם שנתקדשו בכ"ש.

ונראה לומר, עפי"מ דאיתא בסוטה דף י"ד סדר מנחות כיצד אדם מביא מנחה וכו' ונותנה לתוך כ"ש ומקדשה בכ"ש וכו' וכהן מוליכה וכו' וקומץ וכו' ונותנו לתוך כ"ש ומקדשו בכ"ש ומלקט את לבונה ונותנה ע"ג, ובגמ' שם ונותנו לתוך כ"ש ומקדשו בכ"ש ל"ל הא קדשה חדא זימנא, מידי דהוה אדם דם אע"ג דקדישתו סכין בצואר בהמה הדר מקדיש ליה בכ"ש ה"נ ל"ש, הרי דקומץ ולבונה גם לאחר שנתקדשו בכ"ש עם יתר המנחה צריכין כ"ש שני לקדושי, ועיין בזבחים דפ"ג ראוי לו אין שאין ראוי לו לא למעוטי מאי, אר"פ למעוטי קמצין שלא קדשו בכלי, והתם בכ"ש שני איירי כמבואר בתוס' שם, הרי דקודם שנתקדשו בכ"ש השני לא חזו להקרבה, ואף אם עלו ירדו, ועיין ברמב"ם פט"ז מפסוהמ"ק הל"ז שכתב ז"ל ואינה פיגול עד שיחשב מחשבת הזמן בכל המתיר שהוא הקומץ עם הלבונה וכו' או בשעת נתינת שניהם בכלי, הרי דלבונה וקומץ שוין, ובשניהן קודם קידוש כ"ש השני עוד לא חזו להקרבה וגם אם עלו ירדו.

ולפ"ז הרי מתבאר היטב הסוגיא, דבאמת גם לפי הס"ד מיירי בלבונה לאחר שנתקדשה בכ"ש עם המנחה ביחד, דשפיר הוא קדושת הגוף ע"י כ"ש הראשון, ורק דכיון דכל זמן שלא נתקדשה בכ"ש השני עם הקומץ, הרי עדיין אינה ראויה ליקרב, וע"כ אינה בכלל אשר יקרב, כיון דאכתי לא חזיא להקרבה, ולהכי הוא דמוכיח הגמ' דמדחייבין עלה משום טומאת עצמן אע"ג דלאו בת אכילה היא, ש"מ דבטומאת עצמן לא בעינן ניתר לטהורים, וחייבין עליה גם בלא חזי לאכילה, וכדמשני הגמ' הב"ע כגון שקדשו בכלי, ר"ל בכ"ש השני.

וא"כ שוב מתקדשא להקרבה, וחייבין עלי' משום דינא דאשר יקרב, ככל הנקרבין דבאין לו מתירין חייבין עליו משקדש בכלי, וממילא דאין זה שייך כלל לדין ניתר לטהורין, וכש"נ. והנה אכתי יש לדקדק על דברינו, מהא דאיתא במנחות דט"ז בפלוגתא דר"מ ורבנן אם מפגלין בחצי מתיר או לא, ותניא שם בד"א בקמיצה ובמתן כלי ובהילוך אבל בא לו להקטרה נתן את הקומץ בשתיקה ואת הלבונה במחשבה את הקומץ במחשבה ואת הלבונה בשתיקה ר"מ אומר פיגול וחייבין עליו כרת וחכמים אומרים אין בו כרת עד שיפגל בכל המתיר, ופירש"י שם משום דקמיצה ומתן כלי ליתנהו רק בקומץ ולא בלבונה, ולפ"ז הלבונה א"צ כלל כ"ש שני, וא"כ הרי לפירש"י לא יתכן מש"כ לפרש הסוגיא דזבחים דקאי על כ"ש השני, כיון דלבונה א"צ כלל כ"ש שני.

אכן נראה, דכל זה הוא לענין דינא דאין מפגלין בחצי מתיר, ובזה אמרינן דנתינת הקומץ לכ"ש השני חשיבא מתיר שלם, ומשום דעבודת קבלה שבקומץ בכ"ש השני מתקיימא רק בהקומץ לבד, ונתינת הלבונה בכ"ש השני אין בה דין קבלה, וע"כ שפיר חשיבא קבלת הקומץ למתיר שלם, אבל מ"מ גם לדעת רש"י צריך מיהא שתתקדש הלבונה גם בכ"ש השני, וכדהבאנו מהסוגיא דסוטה דילפינן לה שם מקרא דואת כל הלבונה אשר על המנחה, דהוי גזה"כ דגם הלבונה צריכה להתקדש בכ"ש השני יחד עם הקומץ, (דאין לומר דהוי דין בהקטרה דצריך שיעלה הקומץ עם הלבונה ביחד, דהרי להדיא מבואר במנחות ד"ג בקומץ ולבונה דאי בעי האי מקטר ברישא ואי בעי האי מקטר ברישא, אלא ודאי דהוי גזה"כ בפ"ע דצריך שתתקדש הלבונה בכ"ש השני יחד עם הקומץ).

ולענין הך דינא דאשר יקרב דבעינן חזי להקרבה לא איכפת לן אם הוא משום עבודת קבלה או גזה"כ בפ"ע, דמ"מ כל שחסר בגופה קדושת הכ"ש השני, עדיין אינה בכלל אשר יקרב, ומתפרשא היטב הסוגיא כמש"כ, גם לפי פירש"י, וכש"נ.

אלא דקשה ע"ז, דהתינח בלבונה שפיר נוכל לומר כמש"כ, אבל הגמ' הא פריך שם מעצים ג"כ, וכמבואר בסוגיא שם דקאמר עצים ולבונה דלאו בני אכילה נינהו, ובעצים הרי ליכא לא קמיצה ולא כ"ש שני, ומאי פריך הגמ' שם מעצים. והנה במביא קרבן עצים איפלגי רבי ורבנן אם הוא קרבן וטעון קמיצה וכלי שרת כשאר קרבן מנחה, או דדינם כשאר עצים שהולכין על המזבח, ולפ"ז בקרבן עצים אליבא דרבי שפיר היתה מתישבת הסוגיא בעצים כמו בלבונה וכמש"כ, אלא דקשה דמאן לימא לן דרבי היא ודבקרבן עצים איירי דנפריך מיני'.

ונראה דמזה מוכרח, דבעצים ההולכים לאש המזבח ליכא כלל להך דוהבשר, דהך דינא לא נאמר אלא בקרבנות ולא בשאר קדשי הגוף. ובלא"ה מסתבר כן, מדמחלקינן בין ניתר לטהורים וניתר למצותו או לא, וכ"ז לא שייך אלא בקרבנות ולא בשאר קדשי הגוף, דהרי לא גרע אינו ניתר לטהורים משאר קדשי הגוף, אלא ודאי דבשאר קדשי הגוף ליכא להך דינא דוהבשר, ורק בקרבנות הוא דאיכא, וע"כ צריכינן גם ניתר לטהורים.

ולפ"ז נמצא, דהא דקתני הכא לרבות גם עצים מקרא דוהבשר, לא יתכן זאת אלא אליבא דרבי, דדין קרבן על עצים לכל דבר, וע"כ שפיר מקשה הגמ' מהא דחסר עוד הכ"ש שני, דעצים שהן אש המזבח בלא"ה ליכא בהו הך דינא דוהבשר, כיון דהויין רק קדשי הגוף ואש המזבח ולא קרבן, ובע"כ דמיירי אליבא דרבי ואליבא דרבי הא טעונין קמיצה וכ"ש שני, ושפיר פריך הגמ' דאכתי אינן ניתרין למצותן, וכמש"נ.

עכ"פ נתבאר מתוך הסוגיא, דהך דינא דוהבשר לא נאמר רק על קרבנות ולא בעצים שהן לאש המזבח, ולפ"ז הרמב"ם דפסק דלא כרבי, וס"ל דליכא קרבן עצים שטעון קמיצה, כ"א דכולהו לאש המזבח קיימי, א"כ נמצא דלא אתרבו כלל עצים בהך דוהבשר, ורק לבונה לחוד הוא דנתרבה, וע"כ הביא להך דלבונה והשמיט להך דעצים, וכמש"כ.

פי"ח הכ"ד וכן הלבונה והקטרת והעצים אין חייבין עליהם כרת לא משום פגול ולא משום נותר ולא משום טומאת הגוף עכ"ל, ובהשגות ז"ל זה לדעת ר"ש אבל לרבנן חייבין עליהם כרת עכ"ל, והוא בזבחים דמ"ה ע"ב במשנה שם דברים שאין חייבין עליהם משום פגול חייבין עליהם משום נותר ומשום טמא, וכו' ר"ש מחייב בדבר שדרכו לאכול אבל העצים והלבונה והקטרת אין חייבין עליו משום טומאה, ובגמ' דמ"ו ע"ב שם איתמר ר"י ור"ל ר"א וריב"ח חד מהאי זוזא וחד מהאי זוזא, חד אמר מחלוקת בטומאת בשר אבל בטומאת הגוף ד"ה אינו לוקה, וחד אמר כמחלוקת בזו כך מחלוקת בזו מ"ט כיון דקרינא בי' והבשר אשר יגע בכל טמא קרינן בי' וטומאתו עליו, רב טביומי מתני הכי, רב כהנא מתני הכי חד מהאי זוזא וחד מהאי זוזא אסיפא, ח"א מחלוקת בטומאת הגוף אבל בטומאת בשר ד"ה לוקה, וח"א כמחלוקת בזו כך מחלוקת בזו אמר רבא מסתברא כמ"ד כמחלוקת בזו כך מחלוקת בזו מ"ט כיון דלא קרינא בי' וטומאתו

עליו ונכרתה לא קרינן בי' והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל, ע"כ הסוגיא, וזהו שהשיג הראב"ד דהו"ל למיפסק כרבנן דחייב גם בכרת דטומאת הגוף, ולמה פסק כר"ש דפוטר.

ועיין בכ"מ שדקדק דמדכתב הרמב"ם אין חייבין עליהם משום טומאת הגוף משמע דמשום טומאת עצמן חייבין עליהם, והקשה דהו"ל למיפסק כרבא דזב"ז תלוי, ובאמת שכן מבואר להדיא בדברי הרמב"ם בפ"ח מה' פסוהמ"ק הי"ב שכתב וז"ל שאם אכל כזית מלבונת המנחה שנטמאת אחר שנתקדשה בכלי לוקה, הרי להדיא דעל טומאת עצמן חייבין עליהם, וקשה קושית הכ"מ דהו"ל למיפסק כרבא.

ועיין בזבחים לעיל דף ל"ד דפליגי אביי ורבא בטמא שאכל בשר קדש לפני זריקה דאינו לוקה ופליגי שם אביי ורבא דקאמר אביי דדוקא בטומאת הגוף אבל בטומאת בשר לוקה אפילו לפני זריקה ורבא אמר דכיון דאין בו משום וטומאתו עליו אין חייבין עליו משום טומאת בשר דזב"ז תלוי, ופסק שם הרמב"ם בפ"ח מה' פסוהמ"ק הי"ב כרבא דזב"ז תלוי ומדפסור בטומאת הגוף פטור נמי מטומאת בשר, וקשה אמאי פסק הכא דלא כוותי'.

והנה שם בסוגיא בהא דאמר רבא מסתברא בין בזו ובין בזו מחלוקת, לא נתבאר אם הוא רק ללישנא בתרא או דקאי על הנך תרי לישני, אלא דהרי רב כהנא ורב טביומי תרווייהו בתר רבא הויין, וכדאיתא בב"ק דמ"א דתרווייהו אמרי שם משמ"י דרבא, וא"כ מדלא הוזכר הכא מילתא דרבא רק בלישנא בתרא, ש"מ דל"ק דרב טביומי לא אמר רבא מסתברא דבין בזו ובין בזו מחלוקת, וקשה דמ"ש ל"ק מל"ב הרי בתרווייהו שייך מילתא דרבא דבין בזו ובין בזו מחלוקת, ומשום דטומאת הגוף וטומאת בשר תרווייהו תלויין בהדדי, וצ"ע.

ונראה לומר: דהנה בהא דדריש רבא דכל שאינו בכלל וטומאתו עליו של טומאת הגוף אינו בכלל והבשר של טומאת בשר, יש להסתפק, אם הוא בגדר ילפותא, דהגזה"כ הוי דשניהם שוין בדיניהם, ועל כן ילפי הנך תרי דינים מהדדי, או דזהו גופי' דין בפ"ע דזב"ז תלוי, והוי כמו דבר הגורם, דזה גופא שאין בו טומאת הגוף גורם שלא יהיו חייבין עליו משום טומאת בשר, ומשום דכן הוא הגזה"כ דכיון דפטור משום טומאת הגוף פטור נמי מטומאת בשר.

ונראה דזה מבואר בסוגיא דפסחים דף ע"ט ת"ר הרי שהיו ישראל טמאין וכו' ואפילו ישראל וכהנים טהורים וכלי שרת טמאים יעשו בטומאה שאין קרבן צבור חלוק, אר"ח ל"ש אלא שנטמא הסכין בטמא מת וכו' דמעיקרא כי מתעביד בטומאת הגוף דכרת קא מתעביד אבל נטמא הסכין בטומאת שרץ דבשר הוא דמטמא לי' לגברא לא מטמא לי' טהורין עביד טמאין לא עביד מוטב יאכל בטומאת בשר בלאו ואל יאכל בשר בטומאת הגוף שהוא בכרת וכו' ורבא אמר אפילו טמאים נמי עבדי מ"ט דכתיב והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל באש ישרף והבשר כל טהור יאכל בשר כל היכא דלא קרינן בי' והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל לא קרינן בי' והבשר כל טהור יאכל בשר, והתם הרי ליכא שום דבר שצריכין למילף מהדדי, וגם דשניהם שוין בדיניהם, דטומאת שניהם דחוי' בצבור ולא ביחיד, אלא דבטומאת בשר איכא צבור ובטומאת הגוף ליכא

צבור, ומדקאמר רבא שם דבזמן דליכא טומאת בשר ליכא טומאת הגוף, ש"מ דאין זה מדין ילפותא, אלא דזהו גופי' הגורם, והא דאין בו טומאת בשר זהו גופי' המתיר לענין טומאת הגוף, ועל כן הצבור של טומאת בשר מתיר שיעשו כלם בטומאה ושיאכל גם בטומאת הגוף.

ולפי"ז ה"ה הכא בכל שאין בהם משום טומאת הגוף אין בהם גם משום טומאת בשר, ג"כ הוי הכי, דזהו גופי' שאין בהם משום טומאת הגוף גורם שלא יהא בהם גם משום טומאת בשר, דנראה דהסוגיא דפסחים דתליא לטומאת הגוף בטומאת בשר והסוגיא דהכא דתליא לטומאת בשר בטומאת הגוף תרווייהו חד דינא הוא, דשניהם תלויין זב"ז טומאת הגוף וטומאת בשר, וממילא הוי דינא דכל שפטור מאחד זהו גופי' גורם שיהא פטור גם מהשני, וכדהבאנו מהסוגיא דפסחים, וכמש"נ.

והנה אם נימא דיש דין ילפותא בטומאת בשר וטומאת הגוף דילפי מהדדי, א"כ הרי שייך זאת בין להקל ובין להחמיר, וילפי מהדדי גם לענין חיוב, משא"כ בזה דתלויים בהדדי, דאמרינן שזה שפטור מטומאת הגוף גורם שיהא פטור גם מטומאת בשר, וזה שפטור מטומאת בשר גורם שיהא פטור גם משום טומאת הגוף, א"כ הרי לא שייך זאת רק לענין פטורא ולא לענין חיובא, וזה שחייב על טומאת הגוף לא יגרום חיוב לטומאת בשר, וכן חיובו על טומאת בשר לא יגרום חיוב לטומאת הגוף, דמקרא לא ילפינן רק שפוטרים זה את זה ולא להיפוך שמחייבין זא"ז.

ולפי"ז צ"ל דהא דקאמר בל"ק וח"א כמחלוקת בזו כך מחלוקת בזו, מ"ט כיון דקרינא בי' והבשר אשר יגע בכל טמא קרינן בי' וטומאתו עליו, הרי דילפי מהדדי גם לחיובא, ואף דהך דינא דתלויים זב"ז לא שייך לענין חיובא, בע"כ מוכח מזה דאין זה כלל חד דינא עם הך דרבא, כי אם דשני דברים הם, דהך דרבא הוא שתלויים זב"ז, וזה אינו שייך רק לענין פטורא ולא לחיובא, והך דל"ק הוא דילפי טומאת הגוף וטומאת בשר זמ"ז, וממילא דזה הוי בין לחיובא ובין לפטורא.

ולפי"ז הרי מיושב היטב הא דקאמר רבא מסתברא בין בזו ובין בזו מחלוקת רק לל"ב ולא ללישנא קמא, דלל"ק הא פליגי לרבנן דמחייבי בטומאת בשר ומקרא דוהבשר לרבות עצים ולבונה, ורק דפליגי אם נילף לחייבם גם בטומאת הגוף, וא"כ לא שייך כלל התם הך דרבא, דדינא דרבא הוא דטומאת הגוף וטומאת בשר תלויים זב"ז לגרום פטור כל אחד לחבירו, והכא פליגי אם טומאת הגוף וטומאת בשר ילפי מהדדי לחיובא, משא"כ לל"ב דפליגי אליבא דר"ש דפוטט משום טומאת הגוף, אם פטור גם משום טומאת בשר או לא, בזה שפיר שייך הך דרבא.

ולפי"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דפטור משום טומאת הגוף בדברים שאינן נאכלים, ואע"ג דחייב בהך משום טומאת עצמן, דהרמב"ם פוסק כל"ק וכרבנן וכמ"ד דפליגי בטומאת בשר אבל בטומאת הגוף פטור גם לרבנן, ואין זה שייך להך דרבא, וכמש"נ. אלא דקשה ללישנא קמא אליבא דרבנן למאן שפוטט משום טומאת הגוף אמאי לא פטר גם משום טומאת בשר משום דרבא.

אכן י"ל דבזה הוא דפליגי הנך תרי לישני דרב טביומי ורב כהנא אם אמרינן דוהבשר הוא רק לפסולא בעלמא אם לא, וע"כ לל"ק דס"ל דוהבשר קאי גם למלקות, בע"כ דחייב משום טומאת בשר מריבויא דקרא, ולא תליין בזה טומאת הגוף וטומאת בשר בהדדי גם לרבא משום דגלי קרא, וזהו דלא מייתי הך דרבא לל"ק.

גם י"ל דטעמא דפטור משום טומאת הגוף לל"ק אליבא דרבנן, הוא משום דדברים שאין דרכן לאכול לית בהו דין איסור אכילה, וכמו שלא כדרך אכילתן דמיפטר, ועל כן לא שייך ע"ז הך דרבא, דהא דתליין טומאת הגוף וטומאת בשר בהדדי, הוא רק בעיקר הדין טומאה, דהיכא דמיפטר מטומאת הגוף מיפטר נמי מטומאת בשר והיכא דמיפטר מטומאת בשר מיפטר גם מטומאת הגוף, משא"כ הכא דהפטור אינו מעיקר הדין טומאה, ורק משום דלא חשיבא אכילה, בזה אינם תלויים כלל בהדדי, ובטומאת בשר דרבינהו קרא מיחייב, ובטומאת הגוף דליכא ריבויא פטור.

ואשר ע"כ בלישנא בתרא דקאי אליבא דר"ש, דפוטרי בהו מעיקר הדין טומאה, וכדאיתא בספרא דטעמא דר"ש דפוטרי הוא משום דלא הוו דומיא דשלמים, ע"כ קאמר בזה רבא דכל שאין בו משום טומאת הגוף אין בו גם משום טומאת בשר, משא"כ לל"ק דאיירי אליבא דרבנן, דלדידהו ליכא קרא לפטורא, וכל הפטור משום טומאת הגוף הוא רק משום דלאו בני אכילה נינהו, ע"כ לא שייך בזה הך דרבא.

ועכ"פ דלל"ק דקיימא אליבא דרבנן טומאת בשר וטומאת הגוף אינם תלויים זב"ז גם לרבא, וע"כ זהו שפסק כן הרמב"ם דחייב משום טומאת בשר, ואע"ג דפטור משום טומאת הגוף, וכל"ק אליבא דרבנן, וכמש"נ. ונראה דלהדיא מוכח כן מן הסוגיא דלל"ק כו"ע ס"ל כרבא, דהנה קשה סוגיית הגמ' בל"ק, להך מ"ד דמפרש דר"ש ורבנן פליגי רק בטומאת עצמן אבל בטומאת הגוף כו"ע מודים דפטור, וקשה דהרי מפורש במשנתנו דברים שאין חייבין עליהן משום פיגול חייבין עליהם משום נותר ומשום טמא, והיינו על דברים שאין להן מתירין, והך טמא פשיטא דמיירי בטומאת הגוף, וכמבואר בברייתא שם דילפינן לה מקרא דאשר יקדישו, דמיירי בטומאת הגוף, וגם דהרי הקרא אצטריך דלא נילף מפיגול דכ"ז מיירי בטומאת הגוף, וכדתניא להדיא שם טומאה שהיא בעולה ויורד, והרי עולה ויורד ליכא אלא בטומאת הגוף, וכ"ז פשוט ומבואר בהסוגיא דהך טמא מיירי בטומאת הגוף, וע"ז פליג ר"ש וקאמר דאין חייבין אלא בדברים הנאכלים, הרי להדיא מבואר במשנתנו דהפלוגתא היא בטומאת הגוף, ואיך קאמר הגמ' דפליגי ר"ש ורבנן רק בטומאת עצמן ולא בטומאת הגוף, ובספרא פ' צו תניא גבי טומאת הגוף ומנין הקומץ והלבונה והקטרת וכו' ת"ל אל הקדשים אשר יקדישו לרבות את כולם, ר' ישמעאל אומר מה שלמים מיוחדים שהם ראויים לאכילה אף כל שראויים לאכילה יצאו עצים ולבונה וקטרת שאינן ראויים לאכילה, והרי הך פלוגתא דת"ק ור"י היא הפלוגתא של ר"ש ורבנן שבמשנה, הרי להדיא מבואר דהפלוגתא הויא בטומאת הגוף, וקשה על הך מ"ד דקאמר דפליגי רק בטומאת עצמן ולא בטומאת הגוף.

אלא ודאי דלל"ק כו"ע ס"ל כרבא, וע"כ באמת עיקר הפלוגתא של ר"ש ורבנן היא איכא מיעוטא בטומאת הגוף דבעינן דוקא קדשים הנאכלים אי לא, וע"ז קאמר הגמ' דלר"ש דאיכא מיעוטא דבטומאת הגוף בעינן דוקא דברים הנאכלים, ופטור מעיקר הדין

דטומאת הגוף, על כן ממילא פטור גם על טומאת עצמן, משום דרבא דזב"ז תלויין, משא"כ לת"ק, דליכא מיעוטא לפוטרו מעיקר הדין דטומאת הגוף, ורק דפטור משום דהויין דברים שאינם נאכלים ולא חשיבא אכילה, ע"כ לא שייך בזה הך דרבא, ובטומאת עצמן דרבי קרא דוהבשר חייב, ובטומאת הגוף דליכא ריבויא פטור.

ולפי"ז זהו דקאמרה הסוגיא, דנהי דעיקר הפלוגתא של ר"ש ורבנן היא בטומאת הגוף אם איכא מיעוטא לפטור בדברים שאינן נאכלים, מ"מ ליכא שום נ"מ בטומאת הגוף עצמה, כיון דבלא"ה מיפטר משום דאין בהם דין אכילה, ורק דנ"מ בטומאת בשר דרביי קרא, וע"כ לרבנן חייב משום טומאת בשר, ולר"ש מיפטר משום דרבא דכל שאין בו טומאת הגוף אין בו גם טומאת בשר.

ואין זה דוחק במשנתנו, דהרי לא הוזכר להדיא בדברי הת"ק לחייב בדברים שאינן נאכלים, ורק דנכללו בכללא דדברים שאין חייבין עליהן משום פגול חייבין עליהם משום נותר וטמא, אשר בזה נכללו גם דברים הנאכלים, וא"כ שפיר י"ל דדברים שאינן נאכלים פטורין גם לת"ק, משום טעמא דלא חשיבא אכילה.

ומזה מוכח להדיא כמש"כ בתירוץ השני, דלל"ק אליבא דרבנן פטורא דטומאת הגוף הוא רק משום דאין בהם דין אכילה, ולא דהוי פטורא בעצם הדין דטומאת הגוף, ומשו"ה הוא דלא שייך ע"ז הך דרבא, וחייב משום טומאת עצמן, וע"כ זהו שפסק כן הרמב"ם כל"ק ורבנן, וכמש"נ. והנה בתוס' שם הקשו על הא דקאמר בל"ק דבטומאת הגוף לכו"ע פטור, והרי להדיא מבואר בסוגיא שם.

דשלש כריתות נאמרו בשלמים אחת לטומאת דברים שאינן נאכלים, הרי להדיא דחייב גם משום טומאת הגוף אליבא דרבנן, ותירצו בתוס' דאפילו למ"ד דמחלוקת בטומאת בשר אבל בטומאת הגוף ד"ה אינו לוקה היינו רק לענין מלקות אבל כרת פשיטא דאיכא לרבנן, ולפי"ז הרי נסתר מה שהוכחנו דמדלא הוזכר הך דרבא בל"ק ש"מ דשני דינים הם והך דרבא אינו מועיל לחיובא כ"א לפטורא, דהרי בדל"ד שם מבואר דהא דטומאת הגוף וטומאת בשר תלויין זב"ז היינו דתלוי כרת דטומאת הגוף במלקות דטומאת בשר, אבל מלקות דטומאת הגוף אינו תלוי כלל בטומאת בשר, וא"כ הרי לא שייך כלל הך דרבא לל"ק, דנימא דכיון דיש בו משום טומאת בשר יש בו גם משום טומאת הגוף, דהרי כל הפלוגתא היא רק לענין מלקות דטומאת הגוף, אבל כרת הרי הבאנו מהתוס' דאיכא לכו"ע, ומלקות דטומאת הגוף הרי לא תליא כלל בטומאת בשר, ולא תקשי ג"כ לל"ק דקאמר דבטומאת הגוף לכו"ע פטור, מהא דבמשנתנו מבואר דפליגי בטומאת הגוף, ולפי"ז הרי ניחא, דבמשנתנו פליגי לענין כרת והכא קיימא לענין מלקות, וא"כ הרי מובן השגת הראב"ד על מה שפסק הרמב"ם כר"ש ולא כרבנן, כיון דהא לכולהו לישני דכרת חייבין לרבנן גם על דברים שאינן נאכלים.

ולדעת הרמב"ם צ"ל, דר' אבהו דקאמר חד כרת לדברים שאינם נאכלים ס"ל כמ"ד בין בזו ובין בזו מחלוקת, וכדהוכיחו כן התוס' מהא דקאמר הגמ' דטעמא דמ"ד בין בזו ובין בזו מחלוקת דכיון דקרינא בי' והבשר אשר יגע בכל טמא קרינן בי' וטומאתו עליו, והרי בהך קרא דטומאתו עליו לא הוזכר רק כרת ולא מלקות, וקשה דלמה לן היקשא ותיפוק לן דהא איכא כרת מיוחד על דברים שאינן נאכלים, אלא ודאי דגם בכרת פליגי, ומאן

דפוטרופו פוטרופו לגמרי בטומאת הגוף בין מכרת ובין ממלקות, וכרת ומלקות בטומאת הגוף לענין דברים שאינן נאכלים חד דינא להו, וע"כ זהו שמייתי היקישא לחייבו כרת וממילא דחייב גם מלקות, ולפי"ז הרי מתישב היטב דעת הרמב"ם דפסק כרבנן וכל"ק, וכש"נ.

הלכות עבודת יום הכפורים פ"ה הל"א כל עבודות שעובד בבגדי לבן בפנים בהיכל צריך לעשותן על הסדר שביארנו ואם הקדים בהן מעשה לחבירו לא עשה כלום עכ"ל, ובה"ד שם הקדים דם השעיר לדם הפר במתנות שבהיכל על הפרוכת יחזור ויזה מדם השעיר פעם שני' לאחר דם הפר עכ"ל, והוא ביומא דף ס' ת"ר כל מעשה יוה"כ האמור על הסדר אם הקדים מעשה לחבירו לא עשה כלום א"ר יהודה אימתי בדברים הנעשין בבגדי לבן מבפנים אבל דברים הנעשין בבגדי לבן מבחוץ אם הקדים מעשה לחבירו מה שעשה עשוי ר' נחמי' אומר בד"א בדברים הנעשין בבגדי לבן בין מבפנים ובין מבחוץ אבל בדברים הנעשין בבגדי לבן מבחוץ מה שעשה עשוי, ועיין לעיל בדף ל"ט דמבואר שם דלר"נ גם דברים הנעשין בבגדי לבן בעזרה סדרן מעכב, וכן מבואר גם הכא בסוגיין דהטעם דצורך פנים האמור בקטורת שחפנה קודם שחיתת הפר ובשעיר ששחטו קודם מתן דמו של פר דמעכבין הוא רק לר"י, ומשום דלר"נ בלא"ה מעכב, כיון דנעשין בבגדי לבן, ואף דעשייתן היא בעזרה, והרמב"ם שפסק דדוקא עבודות שבהיכל סדרן מעכב, וגם הביא טעמא דצורך פנים, היינו משום דפסק כר"י דאינו מעכב רק בדברים הנעשין בבגדי לבן מבפנים, ומפרש דלר"י גם היכל בכלל פנים דכל האמור בהן מעכב, וזה דלא כפירש"י שפי' דפנים פירושו לפני ולפנים, והיכל בכלל חוץ הוא בזה.

ועיין בלח"מ שהביא מהא דאיתא בזבחים דף מ' על הא דתניא ועשה כאשר עשה וכו' שאם חיסר אחת מכל המתנות לא עשה ולא כלום, ופריך שם פשיטא חוקה כתיב' בי' וכו' לא נצרכא אלא לר"י דאמר וכו' דברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ הקדים מעשה לחבירו מה שעשה עשוי אימא מדכסדרן לא מעכבי הזאות נמי לא מעכבי קמ"ל, הרי להדיא דלר"י היכל בכלל חוץ הוא וסדר הזאות לא מעכב, וקשה על הרמב"ם שפסק דהיכל בכלל פנים וסדר הזייתן מעכב, וצ"ע.

ונראה דדעת הרמב"ם דהיכל גופי' דינו חלוק, והזאות שעל הפרוכת שהוא מן המזבח הפנימי ולפנים דינן כפנים דחוקה כתיב בהו וסדרן מעכב אף לר"י, והזאות המזבח עצמו דינן כחוץ דלר"י לא נאמר בהן חוקה ואין סדרן מעכב. ודבר זה נלמד מהסוגיא דיומא דף מ' דאיתא שם ת"ש פר מעכב את השעיר ושעיר אין מעכב את הפר במתנות שבפנים וכו' שעיר אין מעכב את הפר מאי ניהו אילימא דאי אקדים מתנות הפר בהיכל מקמי מתנות דשעיר בפנים חוקה כתיב בהו וכו' לא דאקדים מתנות דפר במזבח מקמי מתנות דשעיר בהיכל ור"י הוא דאמר דברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ לא מעכבי וכו', וקשה כיון דמוקמינן לה כר"י א"כ אמאי נדי הגמ' מאוקימתא קמייתא דאקדים מתנות דפר דהיכל מקמי מתנות דשעיר דלפני ולפנים, דשעיר אינו מעכב בזה את מתנות הפר בהיכל לפסלן, משום דהן דברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ דלית בהו חוקה אליבא דר"י.

ועיין בפירש"י שם שתירץ דכיון דההקדמה היא למתנות דשעיר דלפני ולפנים ע"כ שפיר יש בהן צד פנים ומועיל זאת לפסול את המתנות שבהיכל אף דהם דברים הנעשין

בבגדי לבן בחוץ. אכן הרמב"ם הרי חולק בזה, וכמש"כ בהל' ב' שם ז"ל וכן שעיר ששחטו קודם מתן דמו של פר לא עשה כלום אע"פ שהשחיטה בעזרה הרי דמו נכנס לפנים עכ"ל, הרי להדיא דאע"ג דההקדמה היא למתן דמו של פר לפני ולפנים מ"מ חשיב לה הרמב"ם לדברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ, אי לאו משום טעמא דצורך פנים כפנים דמי, והיינו משום דכיון דדיינינן לפסול את השעיר מחמת הקדם שחיטתו על כן אזלינן בתר שחיטת השעיר שהיא בעזרה דהוא זה מדברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ, וא"כ ה"נ הכא דאתינן למיפסל הזאת הפר בהיכל ג"כ דינו דהוא מדברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ, וא"כ קשה הסוגיא דפריך חוקה כתיב בהו, והא כיון דמוקמינן לה כר"י א"כ הא אין כאן חוקה כלל, (ועיין בתוס' ישנים יומא דף מ' שם).

אכן לפי המבואר בדעת הרמב"ם דהיכל גופי' דינו חלוק, ומתנות שבפרוכת מתחשבים מדברים הנעשין בבגדי לבן בפנים, ומתנות שבמזבח הם בכלל דברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ, א"כ מתישבת הסוגיא כפשטה, דמעיקרא דאוקמה דאקדים פר לשעיר במתנות שבהיכל, ר"ל על הפרוכת, שפיר פריך הגמ' חוקה כתיב בהו, כיון דהן בכלל פנים דכתיב בהו חוקה אף לר' יהודה, וע"ז הוא דמשני לא דאקדים מתנות דפר דמזבח, ובזה שפיר ליתא עיכובא לר"י, כיון דהם בכלל דברים הנעשין בבגדי לבן בחוץ, וביאור דברי הרמב"ם שכתב בפנים בהיכל, ר"ל בהיכל במקום שהוא פנים, דהיינו על הפרוכת, וכמש"כ בהל' ד' שם הקדים דם השעיר לדם הפר במתנות שבהיכל על הפרוכת יחזור ויזה וכו', והיינו משום דרק מתנות שעל הפרוכת הם בכלל דברים הנעשין בפנים, אבל מתנות שעל המזבח הם בכלל דברים הנעשין בחוץ, ולית בהו עכובא.

ולפ"ז הרי ניחא היטב קושית הלח"מ על הרמב"ם מהסוגיא דזבחים דסדר הזאות דהיכל לא מעכב לר"י, הרי דהיכל חשוב בכלל חוץ, ולפי המבואר נוקמה במתנות דמזבח, דזה הוי בכלל חוץ גם לדעת הרמב"ם, וכש"נ. הלכות מעילה פ"ב הל"ה וכן פרה אדומה מועלין בה משהוקדשה עד שתעשה אפר אע"פ שהיא כקדשי בדק הבית הרי נאמר בה חטאת היא עכ"ל, עיין בכ"מ שהקשה ע"ז דהרי קדשי בדק הבית ג"כ מועלין בהן וא"כ מאי איכפת לן במאי דהויא קדשי בדה"ב עיי"ש.

ונראה לומר, דהנה במנחות דף נ"א דרשינן מחטאת היא דדוקא קודם שריפה מועלין בה ולא לאחר שריפה, והנה התוס' שם הקשו דלמה לן הך מיעוטא דהיא תיפוק לן דקי"ל בכל הקדשים דלאחר שנעשו אפר אין מועלין בהן, ותירצו דטעם דהתם משום דאין לך דבר שנעשית מצותו ומועלין בו אבל הכא אכתי לא איתעביד, ר"ל משום דעיקרה להזאה קיימא.

והנה בפרה אדומה הרי קי"ל דחטאת קריי' רחמנא, ולכאורה נראה דנהי דעדיין עומדת לאחר שריפה להזאה, דזהו עיקר הדין של פרה אדומה שיהא האפר שלה מטהר, אבל מ"מ הך דינא דחטאת קריי' רחמנא הרי לא שייך אלא במעשה ההקרבה, אבל לאחר שנעשית בכל מצותי' תו ליכא בה דינא דחטאת, אלא דאפר שלה יש לו דין טהרה דהוא מילתא באנפי נפשי' ואין זה נוגע כלל לדין חטאת שלה, ולפ"ז צ"ע במה שכתבו התוס' דהכא לא חשיבא נעשית מצותה כיון דעומדת עוד להזאה, והרי מ"מ הך דינא דחטאת כבר פקע מינה, וא"כ הרי שוב לאו בת מעילה היא.

אכן נראה דכ"ז הוא אם באנו לדון בה דין קדושת הגוף, אז בודאי הוי דינא דכיון דכלו מעשיה ודין מעשה חטאת שבה לית בה דין קדושה כלל, אע"ג מאחר דעיקר קדושת פרה הויא קדושת דמים, א"כ אע"ג דבטל דין חטאת מינה, מ"מ קדושת דמים שבה לא פקעה, וזהו שכתבו התוס' דכיון דקיימא להזאה לא מיחשב עדיין נעשית מצותה, ר"ל וצריכה להיות בקדושת דמים שלה, ושפיר הויא בת מעילה, אי לאו משום הקרא דחטאת היא, דילפינן מיני' דכשנעשית אפר פקע גם דין קדושת דמים שלה.

ולפ"ד זהו ביאור דברי הרמב"ם שכתב אע"פ שהיא כקדשי בדה"ב, ר"ל וא"כ הרי הי' צריך להיות בה מעילה גם לאחר שנעשית אפר, וע"ז מסיק שהרי נאמר בה חטאת היא, ר"ל דרקבזמן שחטאת היא היא דקדושה בקדושת דמים, אבל לאחר שריפה דפקע מינה הדין דחטאת היא, אז ממילא פקע מינה גם קדושת דמים שבה, ואין מועלין בה עוד, וכסוגית הגמ' דמנחות, וכמש"נ.

והנה באמת נראה, דלא שייך דין נעשית מצותו רק בקדשי מזבח, או גם בקדושת דמים של מזבח, דעיקר קדושתן למצותן, משא"כ בקדשי בדק הבית, דנעשה ע"י ההקדש קנין גבוה בעצם הדבר המוקדש, ולא איכפת לן כלל אם חזי למצותו אם לא, וא"כ הרי לא שייך בו לומר שוב נעשית מצותו, כיון דאין קדושתו תלוי' במצותו.

וקדשים שמתו יוכיחו, דמבואר במעילה דף ט"ו דרק קדשי מזבח שמתו יצאו מידי מעילה אבל קדשי בדה"ב אף לאחר שמתו אית בהו מעילה, משום דלא יהא אלא דאקדיש אשפה לבדה"ב דמועלין בה, ועיין בתוס' שם שהקשו דמאי דמיון הוא קדשים שמתו לאשפה הא אשפה ראוי' לפדות אבל קדשים שמתו לא חזיין לפדיל' כיון דאינם בני העמדה והערכה, ותירצו דאתיא כמ"ד קדשי בדה"ב א"צ העמדה והערכה, אכן צ"ע על הרמב"ם שפסק בפ"ה מהל' ערכין דגם קדשי בדה"ב צריכין העמדה והערכה, ומ"מ פסק בפ"ג מהל' מעילה דקדשי מזבח שמתו יצאו מידי מעילה, ומשמע דקדשי בדה"ב אית בהו מעילה אף לאחר שמתו, וצריך טעם למה, אלא ודאי משום דרק קדשי מזבח שקדושתן למצותן להכי כשמתו ולא חזיין תו למצותן פקע מינייהו דין קדשי ד' ולית בהו מעילה, משא"כ קדשי בדה"ב, דהן של הקדש בקנינם, א"כ לא שייך בהו כלל דין מתו, ולא איכפת לן כלל מה דלא חזיין תו למצותן, כיון דעכ"פ הרי הן קנין גבוה, שפיר מועלין בהן.

אשר לפ"ז, גם לענין דין דינא דנעשית מצותן, נראה דהיינו רק בקדשי מזבח, דקדושתן היא למצותן, וע"כ כשנעשית מצותן פקעה קדושתן, משא"כ בקדשי בדה"ב, דאין הקדשן תלוי במצותן, לא שייך בהו כלל דין נעשית מצותן, כמו דלא שייך בהו דין מתו. האומנם דהך דינא דנעשה מצותו והך דינא דקדשים שמתו שני דינים נפרדים הם, דבקדשים שמתו הלא רק מעילה הוא דלית בהו, הא מיקדש קדשי, משא"כ בנעשה מצותן, דעיקר קדושתן פקעה מינייהו ע"ז.

אכן נראה, דמ"מ חד טעמא להו, דמדחזינן דלא חייל בקדשי בדה"ב דין מתו, מטעמא שכתבנו שקדושתן אינה למצותן, א"כ ממילא דהוא הדין דלא שייך בהו דין נעשית מצותן ג"כ, כיון דקדושתן אינה שייכה כלל למצותן, וכש"נ. אשר לפ"ז הרי מתישבא קושית התוס' שהקשו דלמה לן מיעוטא דחטאת היא, ותיפוק לן דבלא"ה אין מעילה

באפרה, דהרי כבר נעשית מצותה, אכן לפי המבואר הרי ניחא, דכיון דפרה קדשי בדק הבית היא, א"כ הרי לא שייך בה כלל הך דינא דנעשית מצותו, וגם בלאו הך טעמא דקיימא להזאה, ג"כ צריכינן למיעוטא דחטאת היא להוציאה מידי מעילה, דכל קדשי בדה"ב מועלין בה לעולם אף שאינה ראוי לכלום.

ומובן היטב גם דברי הרמב"ם, כיון דתרי דיני בקדושתה, שם חטאת שהוא עיקר דינא דפרה אדומה, ושם קדושת בדה"ב, ומשום דין בדה"ב הלא הי' צריך להיות בה מעילה לעולם, ואך דהגזה"כ דחטאת היא הוא דבא לאורויי דגם קדושת בה"ב שבה תלוי' בדין חטאת, ולהכי הוא דפקע מינה דין מעילה כשנעשית אפר, וזהו שהוסיף הרמב"ם טעמא שהרי נאמר בה חטאת היא, ודברי הרמב"ם הן עצמן הסוגיא דמנחות, וכש"נ.

פ"ח הל"א הפועלים שהם עושין בהקדש אע"פ שפסקו עמהן מזונות לא יאכלו מגרוגרות של הקדש ואם אכלו מעלו אלא ההקדש נותן להם דמי מזונות, הדש כרשיני הקדש ה"ז חוסם את הפרה שנאמר לא תחסום שור בדישו דיש הראוי לו עכ"ל, והוא במעילה דף י"ג עיי"ש, ובפ"ב מהל' שכירות הל"ה ז"ל אין הפועלים אוכלין בשל הקדש שנאמר בכרם רעך עכ"ל, והדרשה הזו מפורשת בב"מ דף פ"ז עיי"ש, אכן עיי"ש בתוס' שהקשו דלמה לנו לקרא דרעך למעוטי הקדש ותיפוק לן מקרא דדישו, דהא מקשינן חוסם לנחסם בדף פ"ט שם לענין גמר מלאכה, וא"כ ה"נ נילף פועל משור לענין הקדש, ולמה לן קרא דרעך למעוטי הקדש, עיי"ש בדבריהם.

ונראה לומר, דהנה אע"ג דחוסם ונחסם שוין בדינייהו, מ"מ הרי חלוקין בעיקר חיובם, דפועל עיקר חיובו מקרי דבר שבממון וזכות, ואע"ג דמשל שמים הוא אוכל, היינו דאין לו התחייבות על הבעה"ב, וכדקאמר הגמ' הנ"מ לענין ליתן לאשתו ובניו, אבל הא מיהא דיש לו רשות לאכול, וזה הוי דין זכות ממון, וראי' לזה מהא דמבואר בסנהדרין דף נ"ז יעו"ש בפירש"י וברמב"ם פ"ט מהל' מלכים דבן נח אצל ב"נ אוכל, ואם נימא דלא הוי רק מצוה על הבעה"ב, א"כ מהיכי תיתי ינהוג זאת בב"נ, אלא ודאי דהוי דין ממון, ולהכי הוא שנוהג בב"נ דהרי הוא בכלל דינים וגזל, אכן בשור הרי לא הוי הך לא תחסום רק איסור לאו ולא דין ממון וכדחזינן דנוהג גם בבהמתו, ובבהמת עצמו לא שייך דין ממון להבהמה על הבעלים, וכן חזינן דב"נ אינו מוזהר על חסימת בהמה, וכמבואר בב"מ דף צ' נכרי הדש בפרתו של ישראל אינו עובר משום בל תחסום, והיינו משום דלא הוי רק איסורא על הבעלים, וע"כ לא שייך זאת גבי ב"נ.

והנה יעו"ש בתוס' שהקשו דלמה לנו קרא דרעך למעוטי הקדש ותיפוק לן דאסור משום איסור מעילה, ותירצו דס"ד דשרי כמו איסור גזל, וקשה לפ"ז מהא דאיתא לקמן בדף צ"ב דפועל נזיר אינו אוכל בגפן, הרי דלא ילפינן למשרי איסורא מהא דאוכל משל בעלים, ומ"ש הקדש דצריך מיעוטא, וכן עיין לקמן דף צ' דמבואר שם בסוגיא דפועל אינו אוכל במעשר שני חוץ לחומה, וכבר הקשו בתוס' שם דאמאי לא יהא ניתר כמו הקדש אי לאו קרא דרעך.

וע"כ נראה לומר, דבאמת לא שייך למילף כלל שאר איסורין מגזל, מלבד דאיסורא מממונא לא ילפינן, אלא דפועל לא דהותר איסור גזל, כי אם דעי"ז דהתירה התורה לפועל לאכול בקמת חבירו ממילא אין זה גזל כלל, משא"כ בנזיר ומעשר שני חוץ

לחומה ושאר איסורין דהרי הן באיסורן א"כ מהיכי תיתי יהא מותר הפועל באסור לו, ולא צריך קרא למעוטי כלל.

והא דאצטריך קרא דרעך למעוטי הקדש, נראה דהוא משום דהך איסורא דמעילה דרשינן במעילה דף י"ח כי תמעל מעל אין מעל אלא שינוי, דמבואר בזה דכל יסוד איסור מעילה הוא משום דין גזל הקדש, וכן מוכח מהא דמעילה שיעורו בפרוטה וצירף את המעילה לזמן מרובה ואכילתו ואכילת חבירו מצטרפין, אשר כ"ז הוא משום דדין גזלה ב'י, ולהכי הוא דמצטרף בכל גווני, ושיעורו בפרוטה כדין גזל.

אשר לפ"ז יש לומר, דבפועל דנתנה לו התורה רשות לאכול, ויש לו זכות אכילה, א"כ ממילא דאין כאן מעילה כלל, כיון דבזכייתו קאכיל, ומופקע גם מגזל הקדש כמו מגזל הדיוט, והיה צריך להיות דגם בהקדש נוהג דין היתר פועל כמו בהדיוט, וע"ז הוא דבא הקרא דרעך למעוטי הקדש. אשר כ"ז לא שייך רק בהקדש, דאיסורי' דומה לדין ממון בזה דיש לומר גבי' דע"י זכות פועל יהא מיפקע איסורא דבי', משא"כ בנזיר ומע"ש חוץ לחומה ושאר איסורין דאין איסורן תלוי בדין זכייתו באכילתו, א"כ ודאי דפועל ושאר אנשים שוין, והרי הוא באיסורי' ולא צריך קרא למעוטי.

והנה כ"ז לא שייך אלא בפועל, דהוי דין ממון, שיש לו רשות לאכול, וע"כ לא הוי גזל, משא"כ בשור דלא הוי דין ממון, ורק איסורא איכא על בעה"ב מלאו דלא תחסום, וא"כ הא ליכא מידי דלישרי לאיסורא דהקדש. ולפ"ז הא ניחא הא דצריכינן לקראדרעך למעוטי הקדש, ולא ילפינן זאת מקרא דדישו, דהנה בדברי הרמב"ם הרי מבואר דהא דממעטינן הקדש מקרא דדישו היינו משום דבעינן דיש הראוי לו, והקדש לא הוי ראוי לו.

דאסור להאכילו דבר הקדש, וא"כ הא לא שייך זאת אלא גבי שור, דליכא מידי למשרי איסורי', משא"כ בפועל דהוי דין ממון, וא"כ הא נפקע איסורא דהקדש, וא"כ שפיר מקרי ראוי לו, ולא נוכל למילף כלל פועל משור, ושפיר אצטריך למיעוטא דרעך. ולהיפוך ג"כ לא קשה, דליכתוב רעך ולא ליבעי דישו, דנילף שור מפועל, דלפמש"נ נראה דכל הך מיעוטא דרעך דממעטינן הקדש לא בא למעוטי הקדש מעצם דין אכילת פועל, כי אם דהמיעוט הוא להפקעת זכותא, דבהקדש אין לו להפועל זכות אכילה, והכי נראה מהא דנוהג דין אכילת פועל גם בשל נכרי, ואם נימא דהמיעוט דרעך הוא בעיקר הדין אכילה שאין דין זה נוהג אלא ברעך, א"כ מ"ש נכרי מהקדש, והרי בכ"מ נכרי לאו רעך הוא, אלא ודאי דכל המיעוט דרעך הוא רק על הפקעת הזכות, דבהקדש פקע זכותו, ובזה שפיר חלוק הקדש מנכרי, ועוד דבנכרי איכא ק"ו אם הותר לפועל לאכול בישראל בנכרי לא כש"כ, ולהכי הוא דממעטינן רק הקדש ולא נכרי, וא"כ ממילא לא שייך לומר שיהא הך דינא נוהג גם בשור, כיון דבשור אין זה כלל מדין זכות שיש לו על הבעלים והתבואה, וכל דינו הוא רק שלא יחוסם בשעת מלאכה, אשר זה לא שייך כלל למילפי' מהפקעת זכות פועל, ולהכי הוא דצריכינן למיעוטא דדישו, דכל דיש שאינו ראוי לו לית ב'י דין חסימה כלל.

ולפ"ז שפיר צריכינן להתרי קראי דרעך ודישו כיון דלא ילפי מהדדי, וכש"נ. ובאמת נראה, דאפילו אם נימא דמעילת הנאה אינה מדין גזל הקדש, ג"כ ניחא כמש"כ, דמ"מ

הא ודאי דהפקעת דין מעילה שייכא לדין ממון, ושעי"ז שיש להפועל זכות אכילה שפיר נוכל לומר דעי"ז יופקע איסור הקדש מיני, כיון דברשות קאכיל, ויש לו זכות על אכילתו.

אלא דגם זה ודאי דאיסורו הוא משום גזלה, ומחזור היטב כמש"כ. ועיין בקידושין דף מ"ג דאמרינן שם דמודה שמאי באומר לשלוחו צא בעול את הערוה ואכול את החלב שהוא חייב ושולחיו פטור שלא מצינו בכה"ת כולה זה נהנה וזה מתחייב, ובתוס' שם ז"ל וא"ת והא איכא מעילה שאם אמר הגזבר לשליח אכול ככר זה של הקדש והשליח לא ידע שהוא של הקדש דחייב המשלח ואמאי זה נהנה וזה מתחייב הוא, וי"ל דמעילה לא מתחייב המשלח ע"י הנאת השליח וכו' דמיד דאגבהי' שליח קניי' והיא שעתא חייב משלח עכ"ל, אכן עיין ברמב"ם בפ"ז מהל' מעילה הל"א שכתב ז"ל אמר לשלוחו תן לאורחים חתיכה חתיכה של בשר וכו' אמר להם השליח טולו שתיים שתיים מדעתי שניהם מעלו וכו' במה דברים אמורים כשהיו החתיכות מקדשי בדק הבית אבל אם היו בשר עולה וכיוצא בו לא מעל אלא האוכל בלבד שהרי הוא חייב באיסור אחר יתר על המעילה ובכה"ת כולה אין שליח לדבר עבירה אלא במעילה לבדה שלא יתערב עמה איסור אחר עכ"ל, והכא הרי בע"כ קאי כשהמעילה היא על האכילה ולא על ההגבהה, דאי על ההגבהה הא ליכא איסורא דבשר עולה, ובע"כ דקאי כשהמעילה היא על האכילה, וא"כ הא קשה למה הוצרך הרמב"ם לטעמא דאין שליח לדבר עבירה ותיפוק לי' דלא מצינו זה נהנה וזה מתחייב וכקושית התוס'.

אכן לפמש"כ הרי ניחא, דכיון דכל עיקר איסורא דנהנה דמעילה הוא רק מדין גזלת הקדש, א"כ ממילא שוב לא שייך ע"ז הדין דל"מ זה נהנה וזה מתחייב, כיון דאין עיקר חיובו מדין הנאה ורק מדין גזלה, א"כ הרי היא ככל גזילות דעלמא שלא ע"י הנאה, ואף דהך איסורא דבשר עולה הוא איסור אכילה, ושייך בי' הדין דזה נהנה וזה מתחייב, אבל הרי זה אכתי לא מהניא לבטל השליחות לענין איסורא דמעילה, דרק בדבר עבירה הוא דהוי דינא דכל שיש בהשליחות דבר עבירה ממילא בטלה השליחות לגמרי, משא"כ בזה נהנה וזה מתחייב, נהי דעל חיובא דבשר עולה שהוא משום הנאה לא חיילא דין שליחות, אבל על חיובא דמעילה שהוא מדין גזלה שפיר חיילא דין שליחות, וע"כ זהו שהוצרך הרמב"ם לטעמא דאין שליח לדבר עבירה, ומיושבת היטב קושית התוס', וכש"נ.

אלא דצ"ע על דברינו, דלפי"ז הא נמצא דכל הקרא דדישו צריכינן רק למעט הקדש שלא יהא בכלל הלאו דלא תחסום, אבל איסורא דהקדש פשיטא דאיכא ולא צריכינן כלל קרא לזה, כיון דליכא מידי למשרי לאיסורי, וא"כ למה כתב הרמב"ם הך דינא דילפינן מקרא דדישו בהל' מעילה, והא מאחר דהילפותא מקרא דדישו אינה שייכה כלל לדין איסורא דהקדש, ורק לדין הלאו דלא תחסום, א"כ הא הו"ל לכתוב זאת בהל' שכירות, דהתם הוא מקום הדין דחסימה, ומדכתב זאת בהל' מעילה ש"מ דבלאו הקרא דדישו הו"א דמותר גם בשל הקדש, ורק משום הקרא דדישו הוא דאיכא איסורא דמעילה, והדר קשה דלמה לנו לקרא דרעך, ותיפוק לן מקרא דדישו, כיון דפועל ושור תרווייהו שוין הן בדינן.

אכן נראה, דאפילו אם נימא כן, דגם בשור אי לאו הקרא דדישו דממעט הקדש מדין חסימה הי' הדין דמותר גם בשל הקדש, מ"מ הא ודאי דאין בהיתרו דין הפקעת הקדש, כיון דאין בו דין זכות אכילה, והא דהי' ניתר באכילת הקדש נראה דהוא משום דבאמת הרי השור לאו בר מעילה ואיסורא הוא כלל, ורק דעצם ההקדש אית בי' דין בהחפצא דאינו נאכל לבהמה, וע"כ ע"ז הוא דהוה מהני הלאו דלא תחסום, דכיון דברשות קאכיל ע"כ ממילא דההקדש נאכל לו אף כשהוא בהקדשו ואיסור הקדש שבו.

ולפ"ז הרי ממילא דשור ופועל שני דינים הם, כמש"כ למעלה, דהא ודאי דבפועל דהוא בר מעילה א"כ בע"כ דלא משתרי בהקדש רק ע"י דין הפקעת האיסור, שזהו רק ע"י דין זכות אכילה שיש לו, משא"כ בשור, דהפקעת איסורא לית בי', והיתרו הוא כמו שהוא בהקדשו ואיסורי'. וממילא דצריכינן להתרי קראי דרעך ודישו, כיון דשני דינים הם, ואין למילפינהו זמ"ז, וכש"נ.

והנה כ"ז לא שייך אלא לדעת הרמב"ם, דהמיעוט דדישו הוא דבעינן די' הראוי לו, והיתר חסימתו הוא משום איסורא דהקדש, אשר ע"כ שפיר נוכל לחלק, דבפועל דדין זכות אכילתו מפקיע לאיסורא דהקדש, על כן לא נוכל למילפי' מהך דינא דדישו, משא"כ לפירש"י דהא דממעטינן הקדש מקרא דדישו הוא משום דדרשינן דישו שלך ולא של הקדש, וא"כ אין זה שייך כלל לאיסורא דהקדש, כי אם דכל המיעוט על הקדש נאמר, והוי הך מיעוטא כמו המיעוט דרעך האמור בפועל, וא"כ הלא קושית התוס' במקומה, דלמה לנו תרי קראי, כיון דאתקשו פועל ושור להדדי, ומה שכתבנו דפועל שאני משום דזכות אכילתו מפקיע איסור הקדש, ג"כ לא שייך כלל, דאדרבה הרי ילפינן מקרא דדישו דבהקדש ליכא זכות אכילה, וע"כ זהו שהקשו התוס' דלמה לנו תרי קראי, ואך דלדעת הרמב"ם שמפרש דישו הראוי לו שפיר ניחא כמש"כ.

הלכות קרבן פסח פ"ב ה"ו שחטו למולים וזרק הדם לשם מולים וערלים פסול שהזריקה חמורה שהיא עיקר הקרבן, שחטו למולים שיתכפרו בו ערלים פסול שהרי יש מחשבת ערלים בזריקה, שחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו הפסח כשר ואין אדם יוצא בו ידי חובתו לפי שאין מחשבת אוכלין בזריקה עכ"ל, מקור דין זה הוא בפסחים דף ס"א שחטולמולים ע"מ שיתכפרו בו ערלים בזריקה ר"ח אמר פסול רבה אמר כשר, ר"ח אמר פסול יש מחשבת ערלים בזריקה רבה אמר כשר אין מחשבת ערלים בזריקה, ופסק הרמב"ם כר"ח דיש מחשבת ערלים בזריקה, אלא דעיין בתוס' שם שכתבו ז"ל ודוקא בשחט למולים ע"מ שיתכפרו ערלים פסיל רב חסדא אבל נזרק לשם ערלים אפילו ר"ח מודה דכשר דאין מחשבת אוכלין בזריקה עכ"ל, ומשום דדעת התוס' דמחשבת אוכלין ומחשבת ערלים תרווייהו חד דינא להו, ופלוגתא רבה ור"ח היא רק בחשב בשעת שחיטה, דרבה ס"ל דכיון דאין מחשבת אוכלין בזריקה ע"כ מועיל זאת דלא חשיבא מחשבה הפוסלת כלל, וכל שחשב על הזריקה אינה פוסלת גם בשעת שחיטה, ור"ח ס"ל כיון דבשעת שחיטה מיהא יש מחשבת אוכלין ע"כ פסול, אכן הרמב"ם חולק בזה וס"ל דפלוגתא רבה ור"ח היא גם בחשב בשעת זריקה, ופליגי אם יש מחשבת ערלים בזריקה, ושאני בזה מחשבת ערלים ממחשבת שלא לאוכלין.

אכן נראה דהרמב"ם לטעמי' אזיל שכתב בפט"ו מה' פסולי המוקדשין ה"י ז"ל שחטה לשמה וחשב בשעת השחיטה לזרוק דמה שלא לשמה ה"ז פסולה לפי שמחשבין מעבודה לעבודה וזאת המחשבה שחשב בשעת השחיטה כאילו חשבה בשעת זריקה ולפיכך פסולה עכ"ל, הרי שתלה להך דינא דמחשבין משחיטה לזריקה בטעמא דהוי כאילו חשבה בשעת זריקה, ולא כתב להיפוך דנימא דהא דחשב על הזריקה הוי כאילו חשב על השחיטה עצמה, אלא ודאי דיסוד הך דינא הוא דבעינן דבר הפוסל באותה עבודה שחשב עלי', וזהו עיקר פסולה, והא דמחשבין מעבודה לעבודה מועיל על חלות הפסול דבעינן שיהא דוקא בשעת עבודה, ואמרינן בזה דמחשבת פסול דזריקה חלה בשעת עבודת שחיטה, אבל הא ודאי דבעינן דבר הפוסל בעבודת זריקה, ובלא"ה לא חל בה דינא דמחשבין מעבודה לעבודה כלל.

אשר לפ"ז הרי א"א לפרש כלל, דהא דפוסל רב חסדא בשחט למולים ע"מ שיתכפרו בו ערלים, הוא משום דיש מחשבת אוכלין בשחיטה, כיון דביסוד הדין דמחשבין מעבודה לעבודה בעינן דוקא שיהא דבר הפוסל בזריקה, אלא ודאי דטעמא דר"ח הוא משום דיש מחשבת ערלים גם בזריקה עצמה, וחלוקה מחשבת ערלים ממחשבת שלא לאוכלין, וגם בחשב בשעת זריקה עצמה שזרק לשם ערלים ס"ל לר"ח דמיפסל, ומשוי"ה הוא דפוסל בשחט למולים ע"מ שיתכפרו בו ערלים, משום דמחשבין מעבודה לעבודה.

ועיין בתוס' שם שהקשו לר"ח מהא דתניא לקמן בדף ע"ח שחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו פסח עצמו כשר, ומפורש שם בסוגיא דהוא משום דאין מחשבת אוכלין בזריקה, הרי להדיא דמחשבת אוכלין של זריקה אינה פוסלת גם בשעת שחיטה, ותירצו דל"ג לזרוק דמו אלא ונזרק דמו, ולפי הגרסא שלנו צ"ל דטעמא דאין מחשבת אוכלין בזריקה קיימא אליבא דרבה, ולר"ח נימא דהברייתא ר' נתן היא ולא רבנן, וכדמשני שם הגמ' מקודם, וכן עיין בירושלמי ריב"א בשם ר"י שחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו כשר אשר לפ"ד התוס' צ"ל דר' יוחנן ס"ל כרבה, אכן לדעת הרמב"ם הרי ניחא בפשיטות, דשאני מחשבת ערלים דפסלה גם בזריקה לר"ח, ובמחשבת שלא לאוכליו דאין מחשבת אוכלין בזריקה א"כ ממילא דבשחט לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו כשר גם לר"ח, ואתיא הברייתא והך דירושלמי לכו"ע.

והנה שם בסוגיא תניא יכול יפסול בני חבורה הבאין עמו וכו' ת"ל זאת, ובגמ' שם אליבא דרב חסדא דה"ק ת"ל וכל ערל כולה ערלה פסלה מקצתה לא פסלה וכי תימא הוא הדין לזריקה ת"ל זאת דאפילו מקצתה נמי פסלה, וכן הוא ברמב"ם ז"ל שחטו למולים וזרק הדם לשם מולים וערלים פסול שהזריקה חמורה שהיא עיקר הקרבן עכ"ל, ומשום דפוסק כר"ח.

אלא דצ"ע במש"כ אח"כ ז"ל שחטו למולים שיתכפרו בו ערלים פסול שהרי יש מחשבת ערלים בזריקה, וסתם הדברים בכולה ערלה, ולא נקט גוונא דמקצת ערלים ג"כ פסלה, וצ"ל שסמך על הדברים שמקודם, והכא לא בא ללמדנו רק דמחשבין מעבודה לעבודה. אכן י"ל עוד, דהרמב"ם ס"ל דהא דזריקה חמורה דגם מקצת ערלה פסלה בה והא דבשחיטה לא פסלה רק כולה ערלה עיקר דינו תלוי בחלות הפסול, ובעיקר הדין הוא דנאמר דבזריקה פסלה גם מקצת ערלה ובשחיטה לא פסלה רק כולה ערלה, וע"כ הדבר

תלוי בהעבודה שהיתה בשעה שחשב, ולא איכפת לן כלל אם היא מחשבת ערלים של זריקה או של שחיטה, וגם מחשבת ערלים של זריקה אם רק חשב עלי' בשעת שחיטה חזר דינה דמקצת ערלה לא פסלה בה.

ולפ"ז לשון הרמב"ם מכוון, דהא דמקצת ערלה פסלה בזריקה הוא רק בחשב עלי' בשעת מעשה זריקה עצמה, אבל בשחט למולים ע"מ שיתכפרו בו ערלים בעינן דוקא כולה ערלה, וכסתימת לשון הרמב"ם, וכש"נ. אשר לפ"ז הרי שיטת הרמב"ם מוכרחת מתוך הסוגיא עצמה דמחשבת ערלים פוסלת גם בשעת זריקה, כיון דאדרבה בזה הוא דנאמר דזריקה חמורה דפסלה בה גם מקצת ערלה, ובלא"ה לא משכחינן לדין מקצת ערלות כלל, וכש"נ.

אלא דיש להוכיח בדעת הרמב"ם, דגם בשחטו למולין ע"מ שיתכפרו בו ערלים ג"כ פסלה מקצת ערלה, והוא ממה שהשמיט הדין המבואר בסוגיא שם במחשבת ערלים אם חל בי' פסולא דשינוי בעלים, וצ"ל הטעם בזה, דהנה בפירש"י שם הקשה דמאי נ"מ בזה ותיפוק לן דבלא"ה הפסח פסול משום מחשבת ערלים, ותירץ דנ"מ בזה, דמחשבת ערלים לא פסלה רק במנויין ושינוי בעלים הוא באינן מנויין, וא"כ י"ל דהרמב"ם חולק בזה וס"ל דמחשבת ערלים פוסל גם באינן מנויין, והא דפליגי אם יש שינוי בעלים במחשבת ערלים, י"ל דהרי הסוגיא שם קיימא אם נימא דמקצת ערלה לא פסלה גם בזריקה, וא"כ הא שפיר משכחינן פסול דשינוי בעלים במקצת ערלים דלית בה פסול דמחשבת ערלים, ורק משום פסול דשינוי בעלים הוא דאתינן עלה, אשר לפ"ז הרי ניחא הא דהשמיט זאת הרמב"ם, דכיון דפוסק כל"ק דמקצת ערלים ג"כ פוסלת בזריקה, א"כ הרי ממילא דלא משכחינן כלל פסולא דשינוי בעלים בכה"ג, כיון דלעולם הוא פסול מחמת פסול דמחשבת ערלים.

ולפ"ז הרי מוכח דהרמב"ם ס"ל דגם בחשב בשחיטה ע"מ שיתכפרו בו ערלים בזריקה ג"כ הוי דינא דפסלה מקצת ערלה, דאלא"ה הא שפיר צריכינן לפסולא דשינוי בעלים בכה"ג, ולמה השמיט זאת הרמב"ם, אלא ודאי דכל שחשב על זריקה פסלה גם מקצת ערלה, ולא צריכינן לפסולא דשינוי בעלים כלל, כיון דשינוי בעלים הוא ג"כ רק במחשבת זריקה דפסלה בה גם מקצת ערלה, ולהכי הוא שהשמיטה הרמב"ם, וכש"נ.

פ"ב ה"ו שחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו הפסח כשר ואין אדם יוצא בו ידי חובתו לפי שאין מחשבת אוכלין בזריקה עכ"ל, ובפסחים דף ע"ח ת"ר שחטו לאוכליו וזרקו דמו שלא לאוכליו הפסח עצמו כשר ואדם יוצא בו ידי חובתו, וגירסת הר"ח לזרוק דמו שלא לאוכליו, ולגירסא זו הרי מבואר להדיא דלא כהרמב"ם דבשחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו אדם יוצא בו יד"ח, אם לא שנימא דהרמב"ם ה"ל גורס דאין אדם יוצא בו יד"ח, וזה צ"ע דהרי הגמ' בעיא לאוקמי שם כר"נ דאכילת פסחים לא מעכבא ולר"נ הלא צריך להיות אדם יוצא בו יד"ח ג"כ, או דנימא דגירסת הרמב"ם היא כגירסא שלפנינו וזרקו, דמו שלא לאוכליו, ובחשב בשעת זריקה הוא דאדם יוצא בו יד"ח, משא"כ באם חשב בשחיטה ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו אין אדם יוצא בו יד"ח.

אבל קשה מאי נ"מ בזה, הלא תרווייהו חד דינא להו דאין מחשבת אוכלין בזריקה, וכדחזינן דהפסח עצמו כשר מטעם זה, וא"כ מ"ש דבשחטו ע"מ לזרוק אין אדם יוצא בו יד"ח ובחשב בזריקה עצמה יוצא בו יד"ח, ובתוס' דף ס"א כתבו דלהך גירסא דגרסינן וזרק אמרינן דבחשב בשחיטה ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו מיקרי מחשבת שלא לאוכליו בשחיטה, אלא דלפ"ז הרי צריך להיות גם פסול, אבל הרמב"ם דפסק דכשר, וא"כ ס"ל דלא חשיבא כחשב בשחיטה, וכדמסיים הרמב"ם לפי שאין מחשבת אוכלין בזריקה, וא"כ אמאי אינו יוצא בו יד"ח, והלא בזרק שלא לאוכליו אדם יוצא בו יד"ח, ובאמת דאף אם נימא דגירסת הרמב"ם היתה דאין אדם יוצא בו יד"ח בפסח ג"כ טעמא בעי, כיון דאין מחשבת אוכלין בזריקה אמאי אינו יוצא בו ידי חובתו.

והנה בהך דינא דשחטו ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו דהפסח עצמו כשר משום דאין מחשבת אוכלין בזריקה צ"ע, דהרי בדף ע"ח שם תניא נמנו עליו חבורה אחת וחזרו ונמנו עליו חבורה אחרת ראשונים שיש להם כזית אוכלין ופטורין מלעשות פסח שני אחרונים שאין להם כזית אין אוכלין וחייבין לעשות פסח שני, והרי הא דאין אוכלין הוא משום דאין הפסח נאכל אלא למנוייו, הרי דכל שאינו ראוי לאכילה אין מינויו מינוי כלל, והיינו משום דכל עיקר דין מינוי ילפינן לה בפסחים דף ס"א ודף ע"ח מקרא דאיש לפי אכלו תכוסו הכתוב שנה עליו לעכב, ומיני' ילפינן ג"כ הך דינא דלאוכליו, וממילא הוי גזה"כ דהמינוי הוא רק על אוכליו, ושאינו ראוי לאכילה לא חל עלי' כלל מינוי של פסח, ועל כן האחרונים שאין להם כזית צריכין לעשות פ"ש ואסורין לאכול מהראשון משום דאינו נאכל אלא למנוייו ולפ"ז הרי נראה דה"ה בכל שאינו ראוי לאכילה לא חייל עלי' מינוי של פסח, כמו על פחות מכזית, דהרי כולהו חד דינא להו מקרא דאיש לפי אכלו, ולפי זה קשה בשחטו ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו אמאי הפסח כשר, נהי דאין מחשבת אוכלין בזריקה, אבל מכיון דלאו בר מינוי דפסח הוא, א"כ הא לא הויין בעלים דהאי פסח כלל, ונמצא דנשחט בשינוי בעלים דתנן בריש זבחים דהפסח פסול, וקשה אמאי הפסח כשר ליפסל משום שינוי בעלים.

וצ"ל עפ"י המבואר בפסחים דף ס"ב דמחשבת ערלים לא הוי שינוי בעלים לרבה משום דדרשינן עליו ולא על חבירו חבירו דומיא דידאי' לאפוקי ערל דלאו בר כפרה הוא, ואף ר"ח דפליג הרי מבואר שם דהיינו משום דס"ל דמיקרי ראוי לקרבן זה הואיל דאי בעי מתקן נפשי', אבל בהא כו"ע לא פליגי דבעינן בשינוי בעלים ראוי לקרבן זה, וכמבואר בזבחים דף ז' חטאת ששחטה על מי שמחוייב עולה כשרה משום דלא הוי חבירו דומיא דידאי', וע"כ בשחטו שלא לאוכליו, דאינו ראוי לפסח ואין בידו לתקן נפשי', וא"כ לא הוי חבירו דומיא דידאי', ממילא דליכא הך פסולא דשינוי בעלים, ושפיר הפסח כשר, כיון דשינוי בעלים ליכא הכא, ורק דדיינינן מדין פסול דשלא לאוכליו, ובזה הרי קי"ל דאין מחשבת אוכלין בזריקה.

ולפ"ז הרי מובן היטב טעמו של הרמב"ם שפסק דשחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו הפסח כשר ואין אדם יוצא בו ידי חובתו, וכבר הקשינו דכיון דאין מחשבת אוכלין בזריקה אמאי אינו יוצא בו יד"ח ג"כ, ומעתה הרי ניחא, דהנה הרמב"ם בפט"ו מה' פסוהמ"ק ה"ח פסק דחטאת ששחטה על מי שמחוייב עולה כשרה ולא עלתה

לבעלים, וכן פסק בה"ט שם דחטאת ששחטה לשם מת כשרה ולא עלתה לבעלים, הרי דהא דבעינן חבירו דומיא דידי' הוא רק לענין לפסול הקרבן, אבל מ"מ אינו עולה לבעלים לשם חובה אף באינו מחוייב כפרה כמותו, וא"כ ה"נ בפסח ששחטו ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו, דנתבאר דהוי שינוי בעלים, ורק דלא הוי חבירו דומיא דידי', ע"כ נהי דהפסח כשר אבל אין אדם יוצא בו יד"ח, וכמו שפסק הרמב"ם דאף באין חבירו דומיא דידי' לא עלה לבעלים לשם חובה וצריך קרבן אחר.

ולפ"ז יתישב ג"כ מה שהקשינו דמ"ש שוחט ע"מ לזרוק מחשב בזריקה עצמה דתניא דאדם יוצא בו יד"ח, ולפ"ז ניחא, דנימא דהא דמי שאינו יכול לאכול אין מינויו מינוי הוא רק קודם שחיטה, אבל לאחר שכבר נשחט עליו הפסח ואח"כ אינו יכול לאכול שוב לא פקע מינויו מיני', ונהי דאין הפסח עולה לו, וכדתניא בפסחים דף ע"ח שם דהי' חולה בשעת זריקה אין הפסח עולה לו, אכן זהו רק משום פסולא דאינו יכול לאכול ממנו, והרי הא דאלו שאינן ראויין לאכילה אין יכולין להמנות ואין שוחטין עליהן הרי ילפינן מקרא דאיש לפי אכלו תכוסו, והך תכוסו הא הוי שחיטה, ומה"ט הא הוי דינא דאין מחשבת אוכלין בזריקה משום דהך תכוסו הוי שחיטה, וא"כ ה"נ לענין לבטל מינויו הוי ג"כ רק עד שחיטה, ונהי דלענין גברא דחזי לאכילה בעינן ג"כ בשעת זריקה, וכמבואר בפסחים דע"ח שם, וילפינן לה ג"כ מקרא דאיש לפי אכלו, אבל מ"מ הא חזינן דלענין מחשבה אמרינן דתלוי בשעת שחיטה ומשום הך טעמא דתכוסו הוי שחיטה, וא"כ ה"נ נוכל לומר לענין ביטול המינוי דזה תלוי רק בשחיטה.

ובלא"ה נראה כן, דקודם שחיטה הרי תנן דנמנין ומושכין את ידיהם ממנו עד שישחט, משא"כ לאחר שחיטה, דאינו יכול עוד להמשך ממנו, וגם דכבר הוקבע הקרבן לבעליו בשחיטה, ולא שייך עוד כלל שיופקע דין מינוי ובעלים שלו מהקרבן. אשר ע"כ ממילא גם באינו יכול לאכול בשעת זריקה, נהי דאין הפסח יכול להקרב עליו, אבל מ"מ אינו פוסל עוד משום שינוי בעלים, כיון דבעליו של הקרבן מיקרי.

ולפ"ז הרי ניחא הסוגיא דזרק דמו שלא לאוכליו דאדם יוצא בו יד"ח בפסח, דנימא דאירי במי שהי' בריא בשעת שחיטה וחולה בשעת זריקה, דשינוי בעלים לית כאן כיון דכבר הוקבע להיות בעלים בשעת שחיטה, ורק משום מחשבת שלא לאוכליו לחוד הוא דאית בזה, ושפיר אמרינן דכיון דאין מחשבת אוכלין בזריקה על כן אדם יוצא בו יד"ח ג"כ, משא"כ הרמב"ם דאירי בשחטו ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו, וא"כ הא אינו ראוי לאכול גם בשעת שחיטה, ונמצא דבטל מינויו, ואיתא במחשבתו גם דין שינוי בעלים, ע"כ שפיר פסק דאין אדם יוצא בו יד"ח, וכש"נ דשינוי בעלים ממי שאינו ראוי לעשות הפסח הפסח כשר ואין אדם יוצא בו יד"ח, וכש"נ.

והנה כבר הבאנו שיטת הר"ח דגריס שחטו לאוכליו לזרוק דמו שלא לאוכליו הפסח כשר ואדם יוצא בו יד"ח, דמבואר מזה דגם בחולה שאינו ראוי לאכול בשעת שחיטה ג"כ לית בי' משום שינוי בעלים. והטעם בזה נראה, דהרי באמת דין מנויין ודין בעלים שני דינים הם, ומנויים הוי גזה"כ בפסח, והרי בפסחים דף ע"ח מצרכינן קראי דמינוי מעכב לפי אכלו תכוסו ומכסת נפשות, ואם נימא דמינוי הוא משום בעלים הרי לא צריכינן קראי לזה, דדין בעלים נוהג גם בכל הקרבנות, והרי מחשבת מנויין איכא

בשחיטה, וכדתנן בדף ס"א שחטו שלא למנוייו פסול, ושינוי בעלים הוא רק בזריקה, וכדאיתא בדף ס"א שם, אלא ודאי דדין מנויין הוי גזה"כ בפסח, מלבד דין בעלים הנוהג בכל הקרבנות, אלא דזה אמת דאם לא יוכל להתמנות על הפסח ממילא לא הוי בעלים, דהרי נמנין ומושכין את ידיהם מפסח לפסח, הרי דע"י המינוי הוא דנעשה בעלים, וע"כ שפיר קם דינא דאם אין חל מינויו שוב לא הוי בעלים, אבל הא מיהא דבעצם הדינים שלהם שני דינים הם, דין מינוי של פסח ודין בעלים של קרבן.

אשר ע"כ נראה, דאע"ג דאם אין מינוי ממילא אינו בעלים כלל, מ"מ כ"זהוא אם לא חל מינויו כלל, כגון שמשך את ידו מהפסח, דבטל כל עצם מעשה המינוי לגמרי, ואין כאן במה שיחשב בעלים, משא"כ בנתמנה על הפסח, ורק שבשעת שחיטה אינו ראוי לאכילה, דבאמת לא הופקע עצם מעשה המינוי, ואם הי' חוזר ונעשה ראוי לאכילה בשעת שחיטה באמת הי' הפסח קרב עבורו ועולה לו, משום דלא הופקע עצם המינוי שלו, ורק מגזה"כ האמור בפסח דבעינן חזי לאכילה ואלא"ה אינו בר הקרבת ק"פ משום זה הוא דהופקע מיני' דין מינוי של פסח, והרי הוא בכלל אינו מנוי עליו, א"כ י"ל דכ"ז הוא לענין דין מנויים האמור בפסח, אבל לענין דין בעלים של קרבנות, בזה כל שעצם מעשה המינוי לא פקע ממילא לא פקע גם דין בעלים שלו, אף אם לא חזי לאכילה ואינו בר הקרבה דפסח, מ"מ בעליו של הקרבן מיקרי, וממילא דאינו בכלל שינוי בעלים.

ובאמת דמדין איסור אכילה דשלא למנוייו לא שייך כלל למידן לענין דין שינוי בעלים, דדין אכילה שאני, דאין דינה תלוי רק בעצם חלות המינוי אם הוא מנוי על הקרבן אם לא, כי אם דבעינן עוד שהקרבן בדין הקרבתו יהא קרב עבורו ועולה לו בתורת ק"פ לבעליו, ואם אך בדין הקרבתו הוי דינא שהפסח לא יוכל להקרב עבורו ולא עולה לו הרי הוא אסור באכילתו משום שלא למנוייו, וגם בחלים בשעת שחיטה וחולה בשעת זריקה דלא פקע שוב דין בעלים ומנויין מיני', מ"מ כיון דאין זורקין עליו ג"כ הוא אסור באכילתו.

ולפ"ז י"ל, דכל שנתמנה עליו כדין, אף אם הי' חולה בשעת שחיטה, מ"מ שוב לא פקע מינויו מיני' לענין דין מחשבת שינוי בעלים, וגם מחשבת שלא למנוייו ג"כ לית בי', ורק לענין דין איסור אכילה הוא דאית בי' דין שלא למנוייו אבל לא לענין דין פסול מחשבה, וכדתנן במתני' מחשבת שלא לאוכליו ומחשבת שלא למנוייו בתרתי, דמשמע מזה דבמחשבת שלא לאוכליו ליתא למחשבת שלא למנוייו, וממילא דלא הוי בכלל שינוי בעלים ג"כ.

אשר ע"כ מתישבת היטב גירסת הר"ח דשחטו לאוכליו ע"מ לזרוק דמו שלא לאוכליו הפסח כשר ואדם יוצא בו יד"ח, דנימא דאירי דהי' חלים בשעת מינוי וחל מינויו כדין, ורק בשעת שחיטה הוא דנעשה אינו ראוי לאכילה, וע"כ לית בי' עוד משום שינוי בעלים, ורק מחשבת שלא לאוכליו לחוד אית בי', וכיון דאין מחשבת אוכלין בזריקה שפיר יוצא בו יד"ח, ומיושבת שפיר גירסת הר"ח.

וכבר נתבאר דהרמב"ם פליג בזה וס"ל דכל שהוא חולה בשעת שחיטה פקע מיני' דין מינויו לגמרי, ומועיל זאת גם להחשב מחשבת שינוי בעלים, ולהכי הוא שפסק דאין אדם יוצא בו יד"ח, וכש"נ. ונראה דמקור דברי הרמב"ם הוא מהסוגיא דפסחים דף ס"א

דאיתא שם שחטו למולין ע"מ שיתכפרו בו ערלים בזריקה וכו' ר"ח אמר פסול יש מחשבת ערלים בזריקה רבה אמר כשר אין מחשבת ערלים בזריקה, אמר רבה מנא אמינא לה דתניא וכו' אלא לאו הכי קתני ת"ל וכל ערל כולה ערלה פסלה מקצתה לא פסלה וכו' ת"ה לזריקה כולה ערלה מיהא פסלה ת"ל זאת וכו' ור"ח אדרבה לאידך גיסא ת"ל וכל ערל כולה ערלה פסלה וכו' אבל זריקה אפילו מקצתה נמי פסלה וכו' מתקיף לה רב אשי וכו' דילמא האי וכל ערל משמע כל דהוא ערלה כתב רחמנא זאת דעד דאיכא כולה ערלה לא פסלה ל"ש בשחיטה ול"ש בזריקה, אלא א"ר אשי ר"ח ורבה בהאי קרא קמיפלגי ונרצה לו לכפר עליו עליו ולא על חבירו רבה סבר חבירו דומיא דידי' וכו' לאפוקי האי ערל דלאו בר כפרה הוא ור"ח סבר האי ערל נמי וכו' בר כפרה הוא הואיל דאי בעי מתקן נפשי, והנה רש"י פי' שם דלפי הך אוקימתא דרב אשי לא מיירי כלל בערלים מנויין, רק בערלים שאינן מנויין, ומדין שינוי בעלים הוא דפסול לר"ח, ולא משום מחשבת ערלים הוא דמיפסל, דאדרבה אי לאו ערלים הי' פסול לכו"ע משום שינוי בעלים, ורק בערלים פליגי אי מיפסיל משום שינוי בעלים או לא, וזה צ"ע דפשטות הסוגיא משמע דמשום מחשבת הערלים הוא דפסול, וכמו שסברה הגמ' מתחלה.

אכן לפמ"ש"כ לעיל בדעת הרמב"ם הא נמצא דבאמת כל מחשבת ערלים יש לפסלו גם מדין שינוי בעלים, כיון דערל אינו בר הקרבת ק"פ, וכמבואר ביבמות דף ע"א דערל אימעט בין מעשי' ובין מאכילה, א"כ הרי י"ל דגם הפסול ערלות מפקיע הדין מינוי שלו, וגם דהא ערל הוא בכלל הנך שאינן ראויין לאכילה, והוא זה פסול שלא לאוכליו דמפקיע המינוי לדעת הרמב"ם, ואע"ג דערל שאני מחולה, דבערל לא שייך לומר שיופקע המינוי כיון דיש בידו למול, אכן י"ל דמ"מ הערלות שהיא בשעת שחיטה גורמת להפקיע מינויו מפסח זה, כיון דעכ"פ יש בו פסול ערלות, וממילא דמחשבת ערלים חשיבא שינוי בעלים לדעת הרמב"ם כמו מחשבת שלא לאוכליו.

אשר לפ"ז נוכל לומר, דהרמב"ם מפרש דבאמת גם לפ"מ דמשני רב אשי מיירי פלוגתא ר"ח ורבה בערלים מנויין, [והא דלא פסלה משום ערלות אף לרבה, י"ל דאיירי במקצת ערלה דלא פסלה לר"ח], ורק מכח מחשבת הערלות הוא דקפסיל לי' ר"ח, משום דהערלות גורמת להפקיע מינויו מהפסח, והוי שינוי בעלים, ורק דר"א בא לומר דלא מיירי פלוגתייהו מכח פסולא דערלה ורק מכח פסולא דשינוי בעלים שיש במחשבת ערלים, ומיושבת היטב הסוגיא כפשטה דהפסול בא מכח המחשבת ערלים, וזהו יסוד דינו של הרמב"ם דאינו ראוי לאכול מפקיע המינוי ויש בו משום שינוי בעלים, כמו הפסול דערלות המבואר בסוגיא, ולהכי הוא שפסק דאין אדם יוצא בו יד"ח, וכש"נ.

פ"ה ה"ז וכן קטן שהגדיל בין שני פסחים חייבין לעשות פסח שני ואם שחטו עליו בראשון פטור עכ"ל, והכ"מ הקשה אטו קטן בר חיובא ופטורא הוא, וכוונתו היא מהא דמבואר בר"ה דכ"ח דאם אכל מצה כשהוא שוטה ונשתפה לא יצא ידי חובת מצה, כיון דהי' אז בר פטורא בשעת קיום המצוה, וה"ה בקטן אם אכל מצה דלא יצא ידי חובתו לכשהגדיל, וא"כ מ"ש בפסח דפטור לעשות פ"ש לכשהגדיל, ואיך מיפטר במה ששחטו עליו בראשון, כיון דהי' אז פטור מפסח, ותירץ הכ"מ בשם הר"י קורקוס דכיון דרחמנא

רבי' לקטן שישחטו עליו וממנין אותו נפטר הוא בכך מן השני עכ"ד, וקשה דהא מסקינן בנדרים דל"ו דשה לבית לאו דאורייתא, והדרה קושיית הכ"מ לדוכתה.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דשאני פסח ממצה, דבפסח הא מלבד מצות הפסח שעליו הא יש בזה עוד דין הקרבת קרבן, מה שהוא קרבנו וקרב עבורו ועולה לו, ככל הקרבנות שקרבים ועולים לבעליהן, ובחשו"ק הרי לא מצינו רק דאינם בני מצות, ומשום דלאו בני חיובא ואזהרה נינהו, אבל אינם מופקעים מעצם הדינים, ואם הם פטורים ממצות הפסח, אבל מ"מ בני קרבן פסח נינהו, ופסחם קרב עליהן ועולה להם לשם פסח ככל הקרבנות שעולין לבעליהן, וכדתנן יתום ששחטו עליו אפוטרופסין יאכל במקום שהוא רוצה, ומבואר בסוגיא שם דהיינו משום דאיזה פסח שירצה הרי הוא מנוי עליו, הרי להדיא דחייל על הקרבן דין מינוי ובעלים של פסח, וכן תניא התם דאדם שוחט את פסחו ע"י בנו ובתו הקטנים, והיינו משום דמדין הקרבת פסח לא הופקעו.

ולפ"ז הרי שפיר פסק הרמב"ם דקטן שהקריבו עליו בראשון פטור מפ"ש, דאף אם נימא דליכא בפסח שהקריבו עליו דין קיום מצוה כלל, אבל מ"מ מאחר שהקריב מיהא את הפסח וקיים דין הקרבתו, שוב אין עליו עוד חובת פסח, כיון דקיים מיהא דין עשייתו, משא"כ במצה דאין באכילתה שום חלות דין מלבד קיום המצוה, א"כ בחשו"ק דלאו בני מצות נינהו, ממילא לא קיימו שום דבר, וע"כ כל שהגדיל או נתפתח ונשתפה חייב במצות מצה, כיון דאכתי לא קיימו דבר בדין אכילת מצה.

ובאמת נראה, דגם בדין קיום המצוה חלוק מצה מפסח, דבפסח עיקר המצוה חלה על החפצא של מעשה המצוה, שהוא הקרבת הקרבן שעולה לו, דבזה שהקרבן עולה לשם בעליו הוי קיום המצוה שבו ממילא, ובכה"ג דקיום המצוה נעשית ממילא, שוב הדר דינא דחייל דין קיום המצוה גם בחשו"ק, כיון דמעיקר הדינים לא הופקעו, משא"כ במצות אכילת מצה, דבעצם מעשה המצוה דהוא אכילת המצה ליכא שום חלות דין על החפצא, ורק דחובתו בהמצוה היא דמשוי' לי' לקיום מצוה, וע"כ שפיר אמרינן דבחשו"ק דלאו בני חיובא נינהו ממילא ליכא בהו גם דין קיום מצוה כלל.

ולפי"ז מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דלכשהגדיל פטור מפ"ש כיון דקיים גם מצות פסח, משא"כ במצה דליכא קיום מצוה בחשו"ק, ע"כ מתחייבין בה לכשנעשו בני חיובא, וכש"נ. אלא דהא קשה בדברי הרמב"ם מהא דאיתא בנדרים דל"ו דפריך שם הגמ' אלא מעתה יביא אדם פסח על חבירו שכן אדם מביא על בניו ובנותיו הקטנים וכו' אר"ז שה לבית אבות לאו דאורייתא, הרי דאינו יכול למנות כלל בו"ב הקטנים על הפסח מד"ת, ומשום דאין אדם מביא פסח על חבירו שלא מדעתו, ועיין ברמב"ם פ"ב מה' ק"פ ה"ח שפסק דאין שוחטין את הפסח על הגדול שלא מדעתו, והיינו כמסקנת הסוגיא בנדרים שהבאנו דשה לבית לאו דאורייתא, וא"כ הא קשה דאיך נפטר מפ"ש, כיון דמד"ת לא נמנה על הפסח ולא עשהו כלל.

אלא דבעיקר הסוגיא דנדרים דשה לבית אבות לאו דאורייתא, צ"ע מהא דאיתא בפסחים דפ"ח על הא דתנן יתום ששחטו עליו אפוטרופסין יאכל במקום שהוא רוצה, דפריך שם הגמ' ש"מ יש ברירה, ומשני רבי זירא שה לבית מ"מ, ופירש"י שם שה לבית מ"מ דלא בעינן דעתו כלל וע"כ לא שייך זאת לדין ברירה, וקשה דהרי רבי זירא בעצמו הוא

דס"ל בנדרים דשה לבית לאו דאורייתא, ולא מהניא מינוי האב כלל לגבי הקטנים, ואיך קאמר הכא דשה לבית מ"מ, ועיין בתוס' שם ד"ה שה שפירשו משום זה דהא דקאמר שם ר"ז שה לבית מ"מ ר"ל דשה לבית לאו דאורייתא וקטנים לאו בני מינוי כלל, ודברי התוס' צע"ק ממשנתינו בעצמה דתנן יאכל במקום שהוא רוצה, ולפ"ד התוס' הא יכול לאכול גם מפסחים אחרים, ולא עדיף פסח זה מפסח אחרים שאינו מנוי עליו, ועוד דהא פרכת הגמ' דש"מ יש ברירה הא שייכה גם בעבדים, דתניא בפסחים שם דעבד של שני שותפין רצה מזה אוכל רצה מזה אוכל, בזמן שאינם מקפידין זע"ז, וא"כ הא ש"מ יש ברירה, ובע"כ דשינויא דר"ז קאי גם על עבדים, והרי התם פשיטא דשה לבית דאורייתא, ובע"כ כפירש"י, ודברי התוס' צ"ע].

ואשר ע"כ נראה, דבאמת לענין עיקר דין המינוי והקרבת הק"פ שאדם שוחט את פסחו על ב"ב הקטנים, שפיר הוי שה לבית דאורייתא, ומינויו מינוי מדאורייתא, וכמו דאתרבו עבדים בהך דשה לבית שיכול הרב למנותן על פסחו שלא מדעתן, וכדאיתא בפסחים דפ"ח, ובעבדים הרי פשיטא דהוי דאורייתא לפ"מ דקי"ל נשים בראשון חובה, א"כ הא הם חייבין בק"פ מד"ת, ואפילו למ"ד נשים בראשון רשות, מ"מ מהא דאוכל משל רבו הרי חזינן דהוי דאורייתא, דאלא"ה הא הוי שלא למנויו, וע"כ גם קטנים דכוותיהו אתרבו בהך דשה לבית לענין שיכול האב למנותן על פסחו שלא מדעתן, ושיהא חל עליהן דין מינוי ובעלים של פסח מד"ת.

והא דשה לבית לאו דאורייתא הוא לענין חיובא, דלא איכללו קטנים בחיובא דק"פ שתהא חובה שיקרב ק"פ על הקטנים ויהא האב מחוייב להקריב פסחם עליהם, ונשארו בדינם דקטן לאו בר חיובא הוא, אבל הא מ"מ דלענין עיקר דין מינוי אתרבו גם קטנים מקרא דשה לבית דהאב יכול למנותן שלא מדעתן, וזהו דמשני ר"ז שה לבית מ"מ, כיון דבעיקר דין המינוי אתרבו גם קטנים בהך קרא.

וביאור הסוגיא דנדרים שהבאנו דלהכי לא מצינן למילף דאדם מביא ק"פ ע"ח של"מ מהא דמביא אדם ק"פ על ב"ב הקטנים, משום דשה לבית אבות לאו דאורייתא, ואע"ג דלפמ"נ הרי עיקר דין המינוי והבאת הק"פ שמביא על ב"ב הקטנים באמת הוי מדאורייתא, נראה עפ"מ שפסק הרמב"ם בפ"א מהל' מחוסרי כפרה הל"ה ז"ל כבר ביארנו במעשה הקרבנות שכל מחוייבי קרבן אין מקריבין על ידן אלא מדעתן חוץ ממחוסרי כפרה שאין צריכין דעת בעלים עכ"ל, הרי דמבואר בדברי הרמב"ם דכל עיקר הך דינא דאין אדם מביא קרבן ע"ח של"מ הוא רק בקרבנות חובה, דלענין שיוקרר לחובתו צריכין דוקא דעת בעלים, ולא בקרבנות נדבה, ולפ"ז הא דקאמר הגמ' בנדרים שם אלא מעתה יביא אדם פסח ע"ח שכן אדם מביא על בניו ועל בנותיו הקטנים, בע"כ הוא משום דלפי הס"ד דשה לבית מדאורייתא, הוה ס"ד דאתרבו קטנים בעיקר הדין פסח, שצריך שיוקרר הפסח עליהם, ובא בחובה על הקטנים, וע"כ זהו דפריך הגמ' דנילף מיני' גם לגדולים דאדם מביא פסח על חבירו של"מ, וזהו דמשני הגמ' דשה לבית לאו דאורייתא, ר"ל דאין פסחם קרב עליהם בתורת קרבן חובה, וע"כ ממילא שוב אין זה נוגע להך דינא דאין אדם מביא קרבן ע"ח של"מ, ולא מצינו למילף מינה לגדולים שקרבנם חובה שיהא אדם מביא קרבן פסח על חבירו שלא מדעתו.

האומנם דאכתי צ"ע, די"ל דהכא בפסח כיון דעיקרו הוא קרבן חובה, שהוא חובת היום, א"כ לא איכפת לן מה דקטן לאו בר חיובא הוא ואין הק"פ קרב לחובתו של הקטן, דמ"מ שייך בזה הך דא"א אדם מביא קרבן ע"ח של"מ, וכאשר כן מוכח מהא דצריכינן לריבויא דשה לבית גבי קטנים שיהא האב מביא פסחם עליהם, הרי דבלא"ה הוי דינא דאינו יכול להביא ק"פ על בניו ובנותיו הקטנים, והיינו משום הך דינא דאין אדם מביא קרבן ע"ח של"מ, וכן נראה מבואר מהא דאיתא בפסחים דף פ"ח דאין שוחטין את הפסח על הנשים אלא מדעתן, ואף דאיכא למ"ד דנשים בראשון רשות, הרי דאף ק"פ שאינו בא בחובה מ"מ צריך דעת בעלים.

אכן נראה, דנהי דנשים בפסח רשות, אבל כ"ז הוא בעיקר הבאתו, שאינן מחוייבין להביאו, אבל כשקרב הוא קרב בדין חובתו של פסח, וכל דין קרבן חובה בו, משא"כ בקטנים דלאו בני חיובא נינהו, ולא חיילא עלייהו דין חובה כלל, א"כ ממילא דפסחם חלוק גם בעיקר דין הקרבנות, דאין בו רק דין קיומא דפסח אבל אינו קרב בחובה, ואשר ע"כ שפיר י"ל דפסח הבא על הקטנים קרב גם שלא מדעתן, ואינו בכלל קרבן חובה שצריך דעת בעלים.

אלא דאפילו אם נימא דהוא בכלל קרבן חובה שהיה צריך דעת בעלים, ורק מגזה"כ דשה לבית הוא דאתרבו דשוחטין על הקטנים וממנין אותן שלא מדעתן, מ"מ ניחא הא דלא ילפינן מזה שיוכל להביא פסח גם על הגדולים שלא מדעתן, דכיון דכל דין דעת בעלים תלוי בדין קרבן חובה, א"כ הרי ודאי דכל צד דין קרבן חובה שבו גורם שיהא צריך דעת בעלים, ולפ"ז גם הא דקרב בתורת חובה ג"כ גורם שיהא דינו שצריך דעת בעלים, וממילא דלא מצינו גילוי דפסח א"צ דעת רק בקטנים דאע"ג דעיקרו הוא קרבן חובה אבל מ"מ הרי אינו קרב בחובה, משא"כ בגדולים דקרב בחובה בזה לא גלי קרא שיהא קרב שלא מדעת בעלים, וזהו דמשני הגמ' דשה לבית לאו דאורייתא, ר"ל אינו חובה בקטנים, וממילא דליכאלמילף גדולים מינייהו וכש"נ, והא דיליף ר"י במחוסרי כפרה דכשם שאדם מביא על הקטנים כך מביא על הגדולים שלא מדעתן, הוא משום דקרבנות מחוסרי כפרה הויין קרבנות חובה וקרבים בחובה גם בקטנים כמו בגדולים, וע"כ שפיר ילפינן מיני' גם לגדולים שמביא שלא מדעתן, משא"כ בפסח דאין קרבנם חובה, ורק דקטנים חשיבי בני קיומא דפסח לבד, אין למילף מקרבן קטנים לקרבן גדולים, וכש"נ.

ועכ"פ הא נתבאר, דגם לפי"מ דמסקינן דשה לבית לאו דאורייתא מ"מ איתרבו קטנים מהך קרא שממנים את הקטנים שלא מדעתן והפסח עולה להם, ומשום דבזה כו"ע ס"ל דשה לבית אבות דאורייתא, וא"כ הא מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דקטן שהקריבו עליו בראשון פטור מפסח שני, כיון דכבר קיים הקרבת הפסח ומצותו בראשון, וכש"נ.

פ"ו ה"א איזהו טמא שנדחה לפסח שני וכו' אבל הנוגע בנבילה ושרץ וכיוצא בהן ביום ארבעה עשר ה"ז טובל ושוחטין עליו אחר שיטבול וכו' טמא מת שחל שביעי שלו להיות בארבעה עשר אעפ"י שטבל והוזה עליו והרי הוא ראוי לאכול קדשים לערב אין שוחטין עליו אלא נדחה לפסח שני שנאמר ויהי אנשים אשר היו טמאים לנפש אדם וכו' מפי השמועה למדו ששביעי שלהן הי' וע"ז שאלו אם ישחט עליהן וכו' ופירש להן שאין

שוחטין עליהן עכ"ל, ובהשגות ז"ל אין דרך הלכה הולכת כן שהרי רב שאמר אין שוחטין וזורקין על טמא שרץ מכאן למד ואיהו ס"ל שוחטין וזורקין על טבול יום וא"כ זה טבול יום ורחמנא דחי', אלא האי קרא בשלא טבל ולא הזה דהיינו טמא שרץ ומעשה כי הוה הכי הוה ששחטו וזרקו עליהן קודם טבילה והזי' סברו שיעלה להן ולא שאלו אלא אחר זמן שחיטה וכו' עכ"ל, ביאור הדברים, דהרמב"ם מוכיח מהא דאמר להם משה שידחו לפ"ש, דקשה דהלא היו יכולין לטבול בו ביום ולעשות אח"כ הפסח, וכבר הקשו זאת התוס' בפסחים דף צ' עיי"ש, ומזה הוא שהוכיח הרמב"ם דטמא מת גם לאחר טבילה והזאה אינו ראוי לעשות ק"פ, והראב"ד כתב ע"ז שמכאן אין ראוי דמעשה שהי' כך הי' שלא הי' להם שהות אז לטבול ולעשות הפסח, ועל עיקר דינו של הרמב"ם דטבו"י דמת אין שוחטין עליו את הפסח השיג הראב"ד מהא דרב יליף בפסחים דף צ' ע"ב טמא שרץ מט"מ שחל שביעי שלו להיות בע"פ דאין שוחטין עליו את הפסח, ולדעת הרמב"ם דיש נפקותא ביניהם בטבו"י שלהן א"כ איך ילפינן להו מהדדי בעוד טומאתן עליהם, כיון דלא דמיין להדדי, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בפ"ב מהל' ביאת המקדש הי"ב כתב הרמב"ם ז"ל טמא שרץ וכיוצא בו והערל משלחין את קרבנותיהן ומקריבין עליהן חוץ מפסח שאין שוחטין אותו על טמא שרץ וכו' אבל טמא מת אין מקריבין עליו קרבן כלל עד שיטהר עכ"ל, ומקור הדבר הוא מסוגיא דמו"ק דף ט"ז דדרשינן מקרא דוביום באו דבזמן שאינו ראוי לביאה אין מקריבין עליו, ולשיטת רש"י שם קאי גם על ט"מ, ועיין בתוס' שם שהקשו מהא דערל וטמא משלחין קרבנותיהן, אכן לדעת הרמב"ם הרי באמת ט"מ אינו משלח קרבנותיו.

וכן בנוזר דף מ"ז דתנן שם מי שנזרק עליו אחד מן הדמים ונטמא וכו' וחכ"א יביא שאר קרבנותיו ויטהר, ומבואר שם בירושלמי דיטהר תחילה ואח"כ יביא שאר קרבנותיו, ועיין בתוס' שם שכתבו דהוא משום דגם לרבנן סותר מיהא את הזבחים שהקריב משנטמא דהא קפיד קרא שיביא קרבנות נזיר בטהרה, אכן לדעת הרמב"ם הוא בפשיטות משום דאין מקריבין על ט"מ, ועיין בכ"מ בהל' ביאת מקדש שם דהרמב"ם מפרש לכולא סוגיא דזקני דרום בזבחים דף כ"ב דמתכפרין טמאי מת אין מקריבין עליהן שום קרבן.

ודין זה הוא מד"ת, וכדילפינן לה מקרא דוביום באו, וכן הלא מבואר מדברי הרמב"ם בהי"א שם דגם בדיעבד לא הורצה, הרי דהוי מד"ת. ולפ"ז נראה, דהא דט"מ אינו בר הבאת ק"פ הוא מתרי טעמי, חדא משום דלא גרע ק"פ משאר קרבנות דט"מ אינו משלח קרבנותיו, שהוא זה דין המסויים במת לבד, ועוד משום דין המסויים בפסח שאינו בא על הטמאים, שכולל כל הטמאים אף אותן שמשלחין קרבנותיהן כמו טמא שרץ וכדומה, וגם טמא מת דכוותיהו.

ולפ"ז הרי י"ל, דהא דפסק הרמב"ם דטבו"י דמת אין שוחטין עליו את הק"פ, לאו משום דהך דינא דאין ק"פ בא על הטמאים הוא דאין מקריבין עליו, דבאמת בזה שוה ט"מ לשאר טמאים דטבו"י דיני' כטהור בזה ואית' בפסח, אלא משום דט"מ הא אינו משלח שום

קרבן, ובזה הוא דסובר הרמב"ם דגם טבו"י דמת ג"כ אין מקריבין עליו שום קרבן וכן גם פסח.

אשר ע"כ הרי מיושב היטב השגת הראב"ד על הרמב"ם מהסוגיא דפסחים שם דילפינן טמא שרץ מט"מ, דש"מ דט"מ שוה לשאר טמאים בזה, דבאמת אה"נ דבעיקר הדין המסויים בפסח דאינו בא בטומאה גם לדעת הרמב"ם שוה ט"מ לשאר טמאים, והא דשאני ט"מ משאר טמאים לענין טבו"י הוא משום דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו דאית' גם בשאר קרבנות, וא"כ לענין דינא האמור בפסח שאינו בא בטומאה שפיר ילפי מהדדי כיון דשוין הן בדינן בזה, וכש"נ.

אלא דאכתי השגת הראב"ד במקומה עומדת, דמ"מ תקשי דאיך ילפינן מט"מ בשביעי שלו לטמא שרץ דאין שוחטין וזורקין עליו, והרי אף לפמש"כ דבעיקר דין דחיית טמא לפ"ש המסויים בפסח ט"מ וטמא שרץ שוין, אבל הרי בע"כ הטמאי מתים נדחין לפ"ש משום דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו, שזה שייך רק בט"מ לבד ולא בשאר טמאים, וכדחזינן דגם טבו"י נדחה לפ"ש, ואיך ילפינן טמא שרץ מיניה, וצ"ע.

אכן נראה, עפי"מ שכתב הרמב"ם שם ז"ל בד"א בשנטמא בטומאות מן המת שהנזיר מגלח עליהן אבל אם הי' טמא בשאר טומאות מן המת שאין הנזיר מגלח עליהן שוחטין עליו בשביעי שלו אחר שיטבול ויזה עליו עכ"ל, ומקור דין זה הוא בנזיר דף נ"ג ב"ד שלאחריהם אמרו וכו' רובע עצמות ורביעית דם לתרומה וקדשים אבל לא לנזיר ועושה פסח, (ועיין בתוספתא נזיר פ"ה שהגירסא שם היא לנזיר ולמקדש, ונראה דכן היתה גירסת הראב"ד גם בסוגיא, ולהכי הוא שכתב לא מצאתי לזה שורש וכו'), אלא דצ"ע למה כתב הרמב"ם דהוא זה רק אחר שיטבול ויזה עליו, והרי הלכה זו נאמרה על יסוד הטומאה, דטומאה זו של רביעית דם ורובע עצמות לא חשיבא טומאה לגבי עושה פסח, וא"כ הרי גם בלא טבילה והזאה ראויין הן להקריב הפסח בראשון ונזיר יוכיח שאינו סותר ימי נזירותו בשעה שנטמא, ובע"כ דלא חשיבא טומאה כלל לגבי נזיר, וא"כ ממילא דה"ה לעושה פסח, דתרווייהו חדא הילכתא נינהו, וכן חזינן לגבי ביאת מקדש דתנן שם כל טומאה מן המת שאין הנזיר מגלח עלי' אין חייבין עלי' על ביאת מקדש, ושם גם בלא טבילה והזאה פטור, ומ"ש הכא גבי פסח דבעינן דוקא טבילה והזאה.

ואשר יראה לומר בזה, דדעת הרמב"ם היא, דהך הלכה דלא לנזיר ועושה פסח לא נאמרה רק על הא דט"מ אינו משלח קרבנותיו, אבל בהדין השני שיש בפסח לבדו דטמא לאו בר פסחא הוא ע"ז לא נאמרה הלכה זו, ורובע עצמות ורביעית דם שוין לטומאת מת שלם ולשאר מיני טומאות דלאו בני פסחא נינהו.

אשר לפ"ז הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם הא דהצריך טבילה והזאה בטומאות שאין הנזיר מגלח עליהן, דבאמת אה"נ דמשום טעמא דט"מ אינו משלח קרבנותיו כל שנטמא בטומאה שהנזיר אינו מגלח עלי' הוי בר הבאה דפסח, אלא דהרי טמא בלא"ה לאו בר הבאה דפסח הוא משום דין המסויים שנאמר בפסח דטמאים נדחין לפ"ש, אשר בזה נכלל גם טמא בטומאה שאין הנזיר מגלח עלי' וכש"נ, ורק בטבו"י דבדין המסויים שנאמר בפסח הרי הוי דינא דטבו"י דינא' כטהור והוי בר הבאת ק"פ, וכדחזינן דטבו"י בשאר טומאות עושה פסח, ורק דבאנו למידן בי' משום הך דינא דט"מ אינו משלח שום

קרבן, וע"ז הרי איתה לההלכה דרובע עצמות ורביעית דם לא חשיבא טומאה לענין עושה פסח, וממילא דהוי בר הבאת ק"פ ממ"ג, דמשום כך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו הרי נאמרה ההלכה דלא לעושה פסח, והך דינא המסויים בפסח שאינו בטמאים הרי ליתא בטבו"י, וזהו שפסק הרמב"ם דבטבו"י הוא דחלוק טומאה שהנזיר מגלח עלי' מטומאה שאין הנזיר מגלח עלי', וכש"ג.

ולפ"ז הרי מתישבת היטב הסוגיא דילפא לטמא שרץ מט"מ בשביעי שלו, גם לדעת הרמב"ם, דהרי הך פרשה דאיש איש כי יהי' טמא לנפש הא הוא זה הדין המסויים בפסח דביחיד אינו בא בטומאה, דבזה לא נאמרה ההלכה דאבל לא לעושה פסח, וא"כ הא נכלל בהקרא בין טומאה שהנזיר מגלח עלי' ובין טומאה שאין הנזיר מגלח עלי', ובטומאה שאין הנזיר מגלח עלי' הרי שוחטין וזורקין על טבו"י, ורק על טמא הוא דאין שוחטין, ודין אחד לו עם שאר טמאים, וא"כ מדאין שוחטין על טמא זה גם בשביעי א"כ ש"מ דאין שוחטין וזורקין על טמא שרץ, כיון דבדין זה המסויים בפסח, כולהו טמאים חד דינא להו, וכש"ג.

והנה בפ"ו מה' ק"פ ה"ו כתב הרמב"ם ז"ל ט"מ שחל שביעי שלו להיות בשבת אין מזין עליו אלא למחר ואפילו חל שביעי שלו להיות בשלשה עשר בניסן והוא שבת ידחה ליום ארבעה עשר ומזין עליו ואין שוחטין עליו כמו שביארנו אלא ידחה לפסח שני, והלא איסור הזייה בשבת משום שבות והפסח בכרת והיאך יעמידו דבריהם במקום כרת מפני שביום שהוא אסור בהזייה משום שבות אינו זמן הקרבן שחייבין עליו כרת וכו' עכ"ל, וצ"ע דהתינח טומאה שהנזיר מגלח עלי', דאין שוחטין וזורקין על טבו"י שלה, ובע"כ דההזאה והטבילה הם בי"ג, אבל בטומאה שאין הנזיר מגלח עלי' דשוחטין וזורקין על טבו"י, א"כ הא יכולה להיות ההזאה וטבילה שלו גם בי"ד דהוא זמן הכרת, וא"כ הא קשה בחל י"ד בשבת אמאי אינה דוחה את השבת, והיאך העמידו דבריהם במקום כרת, ועוד דלהדיא מבואר בפסחים דף ס"ט הזאת ט"מ תוכיח שחל שביעי שלו להיות בשבת ובערב הפסח וכו' ואינה דוחה את השבת, הרי להדיא דגם בהזאת י"ד העמידו דבריהם במקום כרת, וקשה על הרמב"ם שכתב הטעם דהעמידו דבריהם מפני שאינו בזמן חיובא, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, עפי"מ שפסק הרמב"ם בפ"ה שם הל"ב ז"ל מי ששגג או נאנס ולא הקריב בראשון אם הזיד ולא הקריב בשני חייב כרת וכו' אבל מי שהי' טמא או בדרך רחוקה ולא עשה את הראשון אע"פ שהזיד בשני אינו חייב כרת שכבר נפטר בפסח ראשון מן הכרת עכ"ל, והנה נראה, דאע"ג דלדעת הרמב"ם טבו"י דמת ג"כ אינו עושה את הפסח, מ"מ לא דמי טבו"י לטמא, דדוקא קודם טבילה דפטורו הוא משום הדין המסויים שנאמר בפסח שאינו בא על הטמאים, דהוא זה דין הנאמר בדין פסח דטמא לאו בר פסח הוא, בזה הוא דאמרין שכבר נפטר בפסח ראשון מן הכרת, משא"כ בטבו"י, דבכל הטמאים שוחטין את הפסח עליו, ואינו בכלל טמא האמור בפסח, ורק בטומאת מת הוא דאין שוחטין עליו משום טעמא דט"מ אינו משלח קרבנותיו, והך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו כיון דאין זה דין של פסח ורק דין של כל הקרבנות דטמא לאו בר הקרבה הוא, א"כ ממילא דהוא זה רק חסרון הקרבה, שאינו יכול להקריב את

הפסח, אבל הפקעה מדין פסח ג"כ לית כאן, וא"כ ממילא דבר פסחא הוא, ורק דזה שאינו יכול להקריב שום קרבן אונסו ומונעו מלהקריב את הפסח, ונמצא דפטור מחובת ומצות פסח אין כאן, ורק דהוא אנוס מפסח ע"י דין חסרון הקרבה שבו.

אשר לפ"ז נראה, דוקא בטמא שמופקע הוא מעצם דין פסח, ושם טומאה היא שמפקיעתו מדין פסח, בזה הוא דס"ל להרמב"ם דאף אם הזיד בשני אינו חייב כרת, מפני שכבר נפטר בפסח ראשון מגזה"כ דטמא ודרך רחוקה האמור בתורה לגבי פסח, משא"כ בטבו"י דאינו נפקע כלל מעצם דין פסח, ורק דין חסרון הקרבה האמור בכל הקרבנות הוא דפגע בי', והטומאה אינה רק גורמת למנוע ממנו דין הקרבה, וממילא דאינו בר פסחא, וגם דקלישא טומאתי, על כן אין זה בכלל טמא האמור בתורה, ורק דין אנוס הוא דאית בי' לגבי פסח, ואם הזיד בשני חייב כשאר שוגגין ואנוסין.

ומעתה הרי מיושבים היטב דברי הרמב"ם שכתב הטעם שהעמידו דבריהם במקום כרת מפני שאינו בזמן חיובא, ולא תקשי מטומאה שאין הנזיר מגלח עלי' דההזאה היא בי"ד, דבאמת כל היכא דחלה הזאתו בי"ד בשבת הרי ע"י מניעת ההזאה נשאר הוא בטומאתו ומיפטר מכרת ומעיקר החיוב פסח לדעת הרמב"ם, וכדחזינן דגם אם הזיד בשני ג"כ פטור, וע"כ שפיר יכולין להעמיד דבריהם בכה"ג גם במקום כרת, כיון דעכ"פ לאחר התקנה לית בי' שום חיובא, משא"כ היכא דחלה הזאה שלו בי"ג, דלמחר בי"ד שהוא חול הרי יזה ויטבול, ומניעתו מפסח תהי' רק מדין אנוס כדין טבו"י דחיובא לא פקע ואם הזיד בשני יתחייב, בזה הוא דקשיתי' להרמב"ם דאיך העמידו דבריהם במקום כרת, כיון שלא יופקע חיובו, וע"ז הוא שתירץ דכל שאינו בזמן חיובו שפיר יכולין להעמיד דבריהם גם בכה"ג.

ועכ"פ נמצינו למדין בדעת הרמב"ם דגם טבו"י דמת אינו בכלל טמא האמור בפסח, והא דאין שוחטין וזורקין עליו את הפסח הוא משום טעמא דט"מ אינו משלח קרבנותיו, וזהו להדיא כמש"כ למעלה. ולפי המבואר, הרי יש לישב דברי הרמב"ם שפסק דאין שוחטין וזורקין על טבו"י דמת, וכבר הבאנו מה דקשה דאיך ילפינן טמא שרץ מט"מ בשביעי שלו, ודילמא דחיית ט"מ בשביעי שלו הוא משום דהך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו, וכדחזינן דגם טבו"י שלו נדחה, מה דלא שייך זאת בט"ש ובשאר טמאים, ומעתה הרי יש לישב זאת, דהרי לפמש"נ הא נמצא דחלוקה דהך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו מהך דינא המסויים בפסח שאינו בא בטומאה, לענין הזיד בשני, דמשום דהך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו חייב אם הזיד בשני, ומשום דין טמא הנאמר בפסח מיפטר גם אם הזיד בשני, ולפ"ז שפיר ילפינן ט"ש מט"מ שחל שביעי שלו להיות בע"פ, דכיון דכיייל לי' קרא דאיש איש וגו' לט"מ בשביעי שלו בהדי דין טמא לדחות לפ"ש, ואם הזיד בשני פטור מן הכרת, וא"כ בע"כ דהוא מטעם דין מסויים שיש בפסח, ונלמד מזה דגם ט"מ בשביעי שלו הוא בכלל דין טמא הנאמר בפסח, וע"כ שפיר ילפינן גם לט"ש מיני', וכש"נ דבהך דינא המסויים בפסח ט"מ ושאר טמאים שוין, ושפיר ילפינן לט"ש דהוא בכלל דין טמא לענין פסח, וכש"נ.

אלא דעיקר הך מילתא דמשום הך דינא דט"מ אינו משלח קרבנותיו צריך להיות הדין דאם הזיד בשני חייב כרת אינו מוכרח, די"ל דכל ששם טמא בי' הרי הוא נכלל בהך

קרא דאיש איש וגו' דנדחה לפ"ש, בין שמניעת הקרבתו היא משום דין המסויים בפסח, בין שהיא מדין דט"מ אינו משלח קרבנותיו, כיון דעכ"פ שם טמא בי' הרי הוא נכלל בהך קרא דאיש איש וגו' שנדחה לפ"ש, וגם אם הזיד בשני ג"כ פטור, ודוקא בטבו"י הוא דהוי דינא דאם הזיד בשני חייב כרת, משום דקלישא טומאתי', ולא נכלל בהך קרא דאיש איש כי יהי' טמא לנפש, וכמבואר בתוס' פסחים דף צ' עיי"ש, וכן הוא פשוט ממשנתנו דשוחטין וזורקין על טבו"י ומחו"כ, שזהו רק משום דקלישא טומאתן ולא איכללו בכלל טמא, אשר לפ"ז י"ל דדוקא בטבו"י הוא דאמרין דאע"ג דאינו משלח קרבנותיו מ"מ דין דחייתו לפ"ש אינו בכלל טמא כ"א בכלל אנוס ואם הזיד בשני חייב, כיון דלא איכלל בקרא דטמא לנפש, משא"כ בטמא ממש, דשם טמא בי', לא איכפת לן אם מניעתו מפסח היא רק מטעמא דאינו משלח קרבנותיו, אבל עכ"פ כיון דטמא הוא כבר הוא נכלל בהפרשה דטמא לנפש לפטור בפסח ראשון מן הכרת גם אם הזיד בשני, ולפ"ז שוב קשה הסוגיא דיליף ט"ש מט"מ בשביעי שלו, כיון דיוכל להיות דהא דט"מ נדחה הוא מטעמא דאינו משלח קרבנותיו, כיון דגם הא דאינו משלח קרבנותיו מועיל לפטור מפסח ראשון כדין טמא, ושוב ליכא למילף שאר טמאים מיני', וע"כ צ"ל כמש"כ למעלה.

הלכות בכורות פ"ו ה"י וכן האחים שירשו טלאים מאביהם הרי הם פטורים מן המעשר אבל הנולדים להם בשותפות לאחר מכאן מאלו הבהמות בין לשותפין בין לאחין חייבין במעשר עכ"ל, והלח"מ הקשה ע"ז מהא דאיתא בב"ק דק"י ע"ב כי קמיבעיא לן כגון שנפלו לו עשר בהמות בגזל הגר מיחייבי לאפרושי מינייהו מעשר או לא יורשין הוו דאמר מר קנו בתפיסת הבית חייבין או דילמא מקבלי מתנות הוו ותנן הלוקח והניתן לו במתנה פטור ממעש"ב ע"כ, הרי להדיא דאם יורשין הויין חייבין במעשר בהמה על מה שירשו ואיך פסק הרמב"ם דפטירי.

ועיין ברמב"ם בהי"ג שם ז"ל כהן שנפלו לו עשר בהמות בגזל הגר פטורין מן המעשר שמתנות כהונה מתנות הן וכבר ביארנו שהנותן מתנה פטור מן המעשר עכ"ל, וזהו דברי הגמ' שבב"ק, הרי להדיא דגם הרמב"ם סובר כן דירושה חייבת במעש"ב, וקשה על מה שפסק הכא דיורשין פטורין. ונראה לומר, דבאמת גם הרמב"ם ס"ל דירושה חייבת במעשר בהמה, והא דפסק הכא דהאחין פטורין, הוא משום דס"ל, דכל אחין שירשו אי משום דין ירושה כל אחד זוכה בחלקו לעצמו, ואינן נעשין שותפין יחד להיות כחד בעלים, ועל כן הוי דינן, או דבאמת אינן חשובין להיות שותפין יחד, או דשותפתן נעשה ממילא ע"י חלקו של כל אחד שיש לו בהירושה, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דהיורשין פטורין ממעש"ב, דממ"נ, דאם באמת אינם שותפין ויש לכל אחד חלק במקצתן הרי כ"א בפ"ע לית בי' חיובא דמעש"ב כלל, וגם דהרי דרשינן בבכורות דנ"ו ע"ב יהי' לך ולא של שותפות יכול אפילו קנו בתפיסת הבית ת"ל יהי', הרי דדוקא אם נעשים שותפים וכולן נעשין כחד בעלים אז הוא דחייבים, אבל אם כל אחד יש לו חלק בפ"ע ממעטינן מקרא דיהי' לך דפטורין ממעש"ב, ואם נימא דנעשין שותפים ממילא ג"כ פטורין, דכיון דאין שותפתן באה ע"י ירושה מכח אביהם, ורק דהם בעצמן משתתפין ממילא, ע"כ דינם כשנים שנשתתפו דחשוב לקוח דפטור ממעש"ב, ולפי"ז הרי נמצא, דבעיקר הדין

דעת הרמב"ם דירושה חייבת במעש"ב, ובחד יורש גם לדעת הרמב"ם חייב במעש"ב, ורק בשנים שירשו הוא דפטורין, ומשום דשותפתן יש בה לקוח מוסיף על הירושה.

ולפי"ז בגזל הגר, שהוא ממתנות כהונה הניתנים לאנשי משמר, שהוא לכל המשמר ביחד, וכולהו ביחד משולחן גבוה זכו, אם אך נימא דירשים הן שפיר חייבים במעש"ב, כיון דכולהו ביחד חד בעלים הם, דהזכי' היא לכל המשמר יחד, וכיון דדין תורת ירושה בזה הא אין כאן מעשה שותפות כ"א ירושה בלבד, ובעיקר הדין הא ירושה חייבת במעש"ב, וכמש"נ.

ונראה דגם לאחר חלוקה חלוק דין יורשים מדין כהנים בגזה"ג, דבירושה כיון דכל אחד זכה בחלקו הוא אח"כ חלוקתן זה כנגד זה ואחין שחלקו לקוחות הן דאין ברירה, משא"כ בגזה"ג דאיתא בב"ק דק"י דאין חולקין גזה"ג כנגד גזה"ג, וא"כ כל אחד נוטל חלקו בפ"ע משולחן גבוה, ואין כאן דין ברירה כלל.

ועיין בתוס' זבחים דמ"ד שהביאו דעת רש"י דגזה"ג משולחן גבוה קא זכו, והקשו מהא דדרשינן בזבחים שם לך שלך יהא לקדש בו את האשה, ולפי המבואר בסוגיא דהכא דאין חולקין גזה"ג כנגד גזה"ג, בע"כ מוכרחין אנו לאמר דהך קרא דלך יהא הוא דוקא לאחר שזכה הכהן בחלקו, אבל מתחלה פשיטא דאינו יכול לעשות בו דבר, וכמו דאינו יכול לחלוק כנגדו, וכמבואר בקידושין דנ"ג דכל שאינו יכול לחלוק כנגדו לא חשיב ממונו לשום דבר, ואע"ג דבקידושין מיייתי לה הגמ' להך דאין חולקין גם לענין אחר שבאו לרשות כהן, היינו התם דאיכא תרי קראי קרא דלך וקרא דמן האש וכמבואר בסוגיא שם, אבל הכא דרשינן לכו"ע מקרא דלך שלך יהא וכמבואר בסוגיא דזבחים, וגם דהתם כיון דהויין קדשים א"כ גם לאחר חלוקה אינו זוכה בהן יותר מזכות המשמר בכלל, וע"כ שפיר מיייתי לה הגמ' דכיון דמעיקרא לאו ממונו הוא ממילא לא חשיב ממונו גם לאחר חלוקה, משא"כ בגזה"ג דהוי ממון הדיוט, ע"כ שפיר מחלקינן ואמרינן דנהי דמעיקרא אין לו בו זכי' כיון דיש לו דין משמר, מ"מ אח"כ כשבא לחלקו ממילא נעשה ממונו לכל דבר.

ועיין ברמב"ם פ"ג מה' בכורים הל"א שכתב ז"ל הבכורים נותנין אותן לאנשי משמר והן מחלקין אותן ביניהם כקדשי המקדש, דמבואר מזה דשוין הן בחלוקתן לכל מילי לקדשי המקדש, ואין חולקין בכורים כנגד בכורים, והרי תנן בפ"ב דבכורים דהבכורים הן נכסי כהן, והיינו ג"כ משום דבזכות משמר שוין הן לכל הקדשים, ורק בזכיותו בחלקו ממילא נעשית שלו לכל דבר, וא"כ הא מיהא דעיקר זכיותו בחלקו ע"י חלוקת המשמר אינו שייך לדין ברירה, כיון דמשולחן גבוה קא זכו ואין לכהנים בהן אכתי זכיות ממון, וכמש"נ.

ולפי"ז אם אך כהנים בגזה"ג יורשים הם חשיבי יורשים גם לאחר חלוקה, כיון דכ"א נוטל בפ"ע משולחן גבוה, [ואע"ג דע"י זכיותו זכה יותר דנעשה ממונו לכל דבר, מ"מ כיון דעיקר זכיותו בהחלוקה היא מדין ירושה שפיר הוי דינו כירוש, ולא איכפת לן במה שזכה יותר כיון דהזכי' היא ע"י ירושה].

וא"כ שפיר חייבין במעש"ב גם לדעת הרמב"ם דיורשין פטורין, דהרי נתבאר טעם פטורן משום דנעשו לקוחות, משא"כ הכא בגזה"ג דלעולם הויין יורשים, בין קודם חלוקה בין לאחר חלוקה, ע"כ ממילא חייבין לעולם במעש"ב, אם לא שנימא דכהנים בגזה"ג מקבלי מתנות הן, דאז חשוב לקוח בעיקר זכיית המשמר, ומיושבת היטב הסוגיא גם לדעת הרמב"ם, וכמש"נ הלכות שגגות פי"ג ה"ד הורו ב"ד בחלב מן החלבים שהוא מותר ואכל מיעוט הקהל על פיהם ונודע להם שחטאו וחזרו בהן, ואח"כ הורו שע"ז פלונית מותרת ועבד אותה ע"ז מיעוט אחר על פיהם וכשיצטרפו האוכלים לעובדים יהיו רוב הרי אלו מצטרפין אע"פ שהיתה להם ידיעה בינתים עכ"ל, ובהשגות ז"ל בעיא ולא אפשריא היא ולא ב"ד מייתו ולא צבור מייתו עכ"ל, ומשיג על הרמב"ם שפסק דמצטרפין ומשמע דחייבין בקרבן צבור והרי איבעיא דלא אפשריא היא ומספיקא לא מייתו קרבן צבור דאין חטאת באה בנדבה.

ולכאורה י"ל, דהא דפסק הרמב"ם דמצטרפי הוא רק לענין זה שלא יהא נחשב כיחיד שעשה בהוראתב"ד דקי"ל דחייב, וכמו שפסק הרמב"ם כן בריש פי"ג שם, אבל אה"נ דגם קרבן צבור לא מייתי ג"כ מספיקא. אלא דמ"מ צ"ע לשון הרמב"ם שכתב בסתמא דמצטרפין, דמשמע דחייבין גם בקרבן צבור, וזהו השגת הראב"ד אמאי דכתב הרמב"ם בסתמא דמצטרפין.

והנה התוס' הקשו על הא דמיעוט בחלב ומיעוט בע"ז דמיבעיא אם מצטרפי, והלא אין קרבנן שוה, ואיזו קרבן יביאו אף אם יצטרפו. ולכאורה י"ל דגם האיבעיא דגמ' ג"כ קאי לענין אם היחידים חייבין, דאם יצטרפו הויין צבור שעשו בהוראת ב"ד דפטורין, משא"כ אם לא מצטרפי הוי יחיד שעשה בהוראת ב"ד דחייב.

וי"ל דמשו"ה סתם הרמב"ם וכתב בסתמא דמצטרפין, משום דמקרבן צבור בלא"ה פטורין אף אם נימא דמצטרפין דאיזו קרבן יביאו כקושית התוס', וכל האיבעיא היא רק לענין קרבן יחיד, וע"כ פסק בסתמא דמצטרפין ופטורין גם מקרבן יחיד. אלא דצ"ע בחלב ודם דהתם קרבנן שוה וגם שם פסק הרמב"ם בסתמא דמצטרפין, וצ"ע.

וי"ל דהשגת הראב"ד היא רק על חלב ודם. ובדעת הרמב"ם י"ל דס"ל דבאמת בחלב ודם איפשריא האיבעיא, דהא האיבעיא דמיעוט בחלב ומיעוט בע"ז הוי באת"ל דמיעוט בחלב ומיעוט בדם מצטרפין, ודעת הרמב"ם בכמה מקומות דאת"ל הוי פשיטותא, וצ"ע.

והנה בעיקר הך דינא דצבור שעשו בהוראת ב"ד דפטורין מקרבן יחיד צ"ע, אם הטעם הוא משום שחייבין בקרבן צבור, וא"כ נמצא דהקרבן צבור הוא שפוטין מקרבן יחיד, או דנימא דהוי דין בפ"ע דצבור שעשו בהוראת ב"ד פטורין, ושני דינים נפרדים הם בהוראת ב"ד, חדא דפטורין מקרבן יחיד, והשנית דחייבין בקרבן צבור, ולא דהקרבן צבור הוא שפוטין מקרבן יחיד.

והנה לקמן בהוריות דף ה' תניא ונודעה החטאת ולא שיודעו החוטאין, ועיין ברמב"ם בפ"ד מהל' שגגות הל"ד שפסק דחייבין בקרבן יחיד, ואע"ג דהויין צבור שעשו בהוראת ב"ד, הרי להדיא דלאו בצבור תליא מילתא כי אם בחובת הקרבן צבור, וכיון דפטירי הכא מקרבן צבור ממילא דמתחייבים כל אחד בפני עצמו בקרבן יחיד.

והנה התם דף ג' תנן דאפילו לאחר שנתכפרו הצבור היחיד שעשה עפ"י ההוראה פטור, והרי קרבן אינו מכפר על להבא, והיחיד בפני עצמו לא הוא בר הבאת קרבן צבור, וא"כ הא הוא צבור שעשו בהוראת ב"ד בלא קרבן, ומדפטור ש"מ דצבור שעשו בהוראת ב"ד פטורין גם בלא כפרת קרבן. אכן נראה, דיחיד שעשה לאחר שנתכפרו הצבור דינו חלוק, דאם באנו לדון לענין עצם החיוב של קרבן צבור, בזה ודאי דכל שחטא לאחר שהביאו הצבור כפרתו אינו מצטרף להצבור לענין עצם החובת קרבן, כיון דבשעת חטאו כבר פקע מהצבור דין חובת קרבן, אכן אם באנו לדון לענין עצם החטא ודין המחייב שבו, בזה אמרינן דגם בעשה לאחר כפרה מ"מ מצטרף מיהא להצבור לענין עצם מעשה החטא וההעלם, והוי בכלל דין העלם חטא של צבור שיש בו דין המחייב בקרבן צבור.

אשר ע"כ שפיר פטור מקרבן יחיד, כיון דעצם החטא וההעלם דין קרבנו הוא של צבור אלא דמיפטר מקרבן, וע"כ שפיר מיפטר גם מקרבן יחיד, כיון דדינו הוא בקרבן צבור, משא"כ בהך דינא דונודעה החטאת ולא שיודעו החוטאין, דאימעוט מעיקר החיוב של קרבן צבור, נמצא דעצם החטא והעלמו אימעוט מדין קרבן צבור, שפיר מתחייבי בקרבן יחיד, כשאר שגגות חטא, כיון דאימעוט מגזה"כ של צבור.

אשר לפ"ז י"ל בדעת הרמב"ם, דס"ל דאף אם מיעוט בחלב ומיעוט בדם מצטרפי, מ"מ כ"ז הוא לענין עיקר הדין של קרבן צבור, אבל מ"מ איכא דין בפ"ע בדין קרבן דשני חטאים לא מצטרפי לחיוב קרבן אחד, אשר ע"כ ממילא דלא מועיל צירופן רק לענין שעיקר החטא שלהן יחול בי' דין העלם חטא של צבור המחייב בקרבן צבור, ושמועיל זאת לפטרן מקרבן יחיד, אבל מ"מ קרבן צבור לית כאן, מטעמא דאין קרבן אחד בא על שני חטאים, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם בסתמא דמצטרפין, כיון דגם אם מצטרפין פטורים ג"כ מקרבן צבור, וכל האיבעיא היא רק לענין אם חייבים בקרבן יחיד, ובזה כיון דנשאר בספיקא פטורין גם מקרבן יחיד.

ובזה הראב"ד חולק וס"ל דאם אך מצטרפין חייבין גם בקרבן צבור, וע"כ זהו שהשיג דהו"ל למיפסק דדין צירופן הוא ספיקא, כי היכי דליפטרו בין מקרבן יחיד בין מקרבן צבור. הלכות טומאת מת פ"ז ה"ד אין הקבר מטמא מכל סביביו עד שיהיה שם חלל טפח על טפח על רום טפח אפילו הגביה הבנין ע"ג חלל טפח עד לרקיע הכל טמא לפי שהכל כקבר, היתה טומאה רצוצה ולא הי' שם חלל טפח טומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת וכו' זה כלל גדול בטומאת מת שכל דבר המטמא באהל מן המת אם הי' רצוץ וכו'.

הרי הטומאה בוקעת וכו' ואינה מטמאה מן הצדדין וכו' ואם הי' מקום הטומאה חלול טפח על טפח וכו' הוא כקבר סתום ומטמא מכל סביביו עכ"ל, ובהשגות ז"ל זה הענין שלש מדות יש בו שאם יש במקום הטומאה טפח מרובע אע"פ שהטומאה ממעטת החלל והרי הוא כטומאה רצוצה ובוקעת ועולה ומטמאה באהל כמו"כ מטמא כל סביביו במגע וזהו קבר סתום, ואם יש שם טפח פנוי חלל אינו מטמא באהל אבל מטמא כל סביביו במגע, ואם אין במקום הטומאה טפח מרובע זו היא טומאה רצוצה שבוקעת ועולה ומטמאה באהל ואינה מטמאה במגע מצדיה, וזו הרצוצה אם היא בכותל שבין שני בתים

או במעזיבה שבין בית לעלי' רואין לאיזה צד היא יותר קרובה ובוקעת לאותו צד ומטמא כל מה שיש באותו אהל, ודברים הללו מתבררים מן המשנה מארונות דראב"צ דברכות ומבית שפרץ את פצימיו דב"ב דוק ותשכח עכ"ל, וכן פסק בפכ"ה שם דכל שיש בו חלל טפח פנוי אינו מטמא באהל.

והנה חלק הראב"ד בין טומאת מגע של קבר לטומאת אהל, ביש בו חלל טפח פנוי, משום דהכי מוכח מהך דבית שפרץ את פצימיו בב"ב דף י"ב דמטמא כל סביביו, דקשה מזה על הסוגיא דברכות די"ט דאר"א בר צדוק מדלגין היינו ע"ג ארונות של מתים וכו' [דמפורש שם בסוגיא טעמא משום דרוב ארונות יש בהן חלל טפח, וקשה דהרי גם בבית איכא חלל טפח, אלא ודאי דבמגע מטמא בכל גווני, ובאהל אינו מטמא אלא בשאין שם חלל טפח פנוי, ועיין לקמן פי"ב ה"ו דהרמב"ם הוכיח מהך דארונות דראב"צ דארונות של עץ אין בהן דין קבר, ולטעמי' אזיל דס"ל דאדרבה כל טומאתו של קבר היא רק ביש בו חלל טע"ט פנוי, ובע"כ דארונות לא הויין קבר, אבל להראב"ד זהו גופי' טהרתן מה דיש בהן חלל טע"ט, ועיין בתוס' בב"ב דף ק' שתירצו דמיירי בארונות פתוחים, דאין מטמאין משום קבר כיון דאינן סתומין, ודינן ככל אהל דעלמא, דביש בו חלל טע"ט חוצץ בפני הטומאה, ובזה הרי דעת הרמב"ם והראב"ד שוה דמיירי בסתומין.

והנה הראב"ד בפ"ב שם תירץ על הך דמדלגין היינו ע"ג ארונות, דטומאת קבר שוה לטומאת גולל ודופק, דתנן בהו בנזיר דף נ"ד דאין הנזיר מגלח עליהן וע"כ גם כהן אינו מוזהר עליו, וזה סותר לדברי הראב"ד דהכא בעיקר הדין שהוכיח הכא דאינו מטמא כלל, וצ"ע. ובעיקר דעת הראב"ד שכתב לחלק בטומאת קבר בין מגע לאהל צ"ע, דהרי מגע ואהל תרווייהו מחדקרא נפקי בנזיר דנ"ג, דדרשינן שם וכל אשר יגע על פני השדה זה המאהיל, [ועיין בראב"ד פ"ב מה' טו"מ שכתב דאשר יגע היא טומאת מגע על פני השדה היא טומאת אהל] או בקבר זה קבר סתום, הרי דתרווייהו טומאת מגע ואהל של קבר מחד קרא נפקי, וחד דינא להו, דקבר הוי אב הטומאה לטמא במגע ובאהל, ואיך מחלקינן בינייהו דבמגע מטמא בכל גווני ובאהל אינו מטמא אלא כשהטומאה ממעטת את החלל טפח.

והנראה לומר בזה, דהנה מקור הך דינא דקבר דצריך שיהא בו פותח טפח הלא הוא באהלות פ"ז דתנן שם נפש אטומה הנוגע בה מן הצדדין טהור מפני שטומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, אם היה מקום הטומאה טפח על טפח על רום טפח הנוגע בה מכל מקום טמא מפני שהיא כקבר סתום, הרי להדיא דדין טומאת קבר שטמא מכל סביביו הוא דוקא ביש בו טע"ט, אכן קשה ע"ז מהא דאיתא בנזיר דנ"ג או בקבר זה קבר סתום דאמר מר טומאה רצוצה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, הרי דיסוד דין טומאת קבר הוא משום ההילכתא דט"ר בוקעת וכו', וא"כ הא צריכינן שתהא הטומאה שבתוכו רצוצה, דהיינו דוקא בפחות מפותח טפח, ואיך תנן הכא להיפוך דכל טומאתו של קבר היא דוקא ביש בו טע"ט, דלא הויא הטומאה רצוצה.

והנראה מוכרח מזה, דהא דבעינן טע"ט ושם אהל בדין טומאת קבר, אין זה כלל מדין טע"ט ואהל של הבאת טומאה, כי אם דהוא דין בפ"ע מסויים בקבר דבעינן בו שם אהל טומאה, אבל לא אהל של הבאה. וכך הדין נותן מסברא, דהרי באמת ליכא בקבר שום

צד הבאת טומאה, דאף שלא במקום המת ג"כ טומאתו היא מעצמותו מדין קבר האמור בתורה, וכיון דאין בו דין הבאת טומאה א"כ ממילא דגם דין אהל שבו ג"כ לאו אהל של הבאה הוא.

אשר לפ"ז משנתינו דתנן דבעינן בקבר טע"ט אינה סותרת כלל להסוגיא דנזיר דטומאת קבר היא מההילכתא דרצוצה, ומשום דנראה, דאע"ג דבעלמא קי"ל דכל שהטומאה ממעטת את החלל טפח פקע דין אהל מיני', ואינו מביא ואינו חוצץ, משום דהו"ל טומאה רצוצה, מ"מ כ"ז הוא נענין דין אהל של הבאה וחציצה, בזה הוא דהוי דינא דרצוצה מבטלת דין אהל שבו, וממעטת שיעור טפח שבו, משא"כ לענין דין אהל טפח דבעינן בקבר, דטומאתו היא מעצמו, שהוא בעצמו הוי אב הטומאה בפ"ע מגזה"כ, אבל אין בזה שום דין הבאה, וכן דין אהלו אין בו דין אהל הבאה, רק דין אהל טומאה לחוד, לחלות עצם השם של קבר, בזה לא מצינו שהטומאה תמעט את השיעור אהל טפח שבו.

וכך הסברא נותנת, דכיון דכל עיקר הך דינא שהטומאה ממעטת את השיעור טפח הוא משום ההילכתא דט"ר בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, וכמבואר בראב"ד פי"ב מטו"מ שם, א"כ לענין הבאה וחציצה דע"ז הוא דנאמרה ההילכתא דבוקעת שתופקע מינה דין הבאה וחציצה, ע"כ ממילא הוי דינא שהטומאה הרצוצה מפקעת גם את הדין אהל וממעטת את השיעור טפח שבו, משא"כ לענין טומאת קבר, דההילכתא דרצוצה בוקעת אינה סותרת כלל לדין טומאת קבר, ע"כ ממילא דאין הרצוצה סותרת כלל את שם האהל טומאה האמור בקבר, ואין הטומאה ממעטת את השיעור טפח שבו.

ולפי המבואר בסוגיא דנזיר דאדרבה עיקר טומאת קבר היא בצירוף ההילכתא דבוקעת, א"כ ממילא דבעינן דוקא בקבר שתהא הטומאה שבו רצוצה, כדי שיהא בו דין בקיעה, ומ"מ אין זה סותר כלל למשנתינו דבעינן בקבר דין אהל טפח, דאה"נ דעצם האהל צריך שיהא בו טע"ט, ורק דהויא רצוצה במיעוט הך שיעורא ע"י הטומאה שבתוכו.

והרי בדברי הראב"ד הא מבואר להדיא דקבר המטמא באהל הוא ביש בו טע"ט והטומאה ממעטתו, וכנראה מקור הדברים הם הסוגיא דנזיר עם המשנה, וכמש"כ. ולפ"ז הרי ניחא הא דמחלק הראב"ד בין טומאת מגע של קבר לטומאת אהלו, דבמגע מטמא בכל גווני אף בשיש שם חלל טע"ט פנוי, ובאהל אינו מטמא כי אם כשהטומאה ממעטת את החלל טע"ט, וכבר הקשינו דהלא תרווייהו חד דין טומאה נינהו, ומה"ת נחלק בינייהו, אכן לפמ"ש"נ הרי ניחא, דבאמת גם לדעת הראב"ד לעולם שם קבר בי' בין שיש שם חלל טפח פנוי בין שהטומאה ממעטת את החלל טע"ט, והא דמצריך הראב"ד שהטומאה תמעט את החלל טע"ט ולא יהא שם חלל טע"ט פנוי, הוא משום הסוגיא דנזיר דדין קבר שמתמא הוא משום ההילכתא דטומאה רצוצה בוקעת, וא"כ הא צריכין שתהא הטומאה שבתוכו רצוצה, דהוא דוקא בשאין שם חלל טע"ט פנוי, וא"כ הרי לא שייך זאת אלא לענין לטמא באהל, דשייך בזה טעמא דט"ר בוקעת, משא"כ לענין טומאת מגע, הרי לא שייך כלל טעמא דבקיעה, וטומאתו היא בלא בקיעה, וע"כ שפיר מטמא במגע בכל גווני, גם ביש שם חלל טע"ט פנוי, כיון דלעולם שם קבר בי'.

והנה הרמב"ם הרי חולק בזה על הראב"ד, וכמו שפסק דכל דין טומאת קבר הוא רק בשיש שם חלל טע"ט פנוי, והיינו משום דס"ל דההילכתא דט"ר בוקעת סותרת גם לדין

טומאת קבר, ואע"ג דטומאתו מחמת עצמו, אבל מ"מ כיון שהוא זה מחמת המת, ע"כ חיילא גם ע"ז ההילכתא דט"ר בוקעת דכל שהוא רצוץ אין בו רק בקיעת טומאה של המת עצמו ולא טומאות אחרות, וכמו שסיים בטעמא דבעינן בקבר חלל טע"ט פנוי וז"ל זה כלל גדול בטומאת מת שכל דבר המטמא באהל מן המת אם הי' רצוץ וכו' הרי הטומאה בוקעת וכו', וזהו להדיא כמש"כ.

אכן קשה ע"ז מהסוגיא דנזיר שהבאנו, דאיתא שם דהא דקבר מטמא הוא משום דאמר מר ט"ר בוקעת, הרי דכל טומאת קבר היא ברצוצה, ולא בשיש שם חלל טע"ט פנוי, וצ"ל דהרמב"ם לא הי' גורס להך דאמר מר גבי קבר. ולפי הגירסא שלנו צ"ל לדעת הרמב"ם דס"ל דקבר שאני, דאף ביש שם חלל טע"ט פנוי, מ"מ חשיבא טומאתו לעולם רצוצה, ויש בה דין בקיעה.

ואין בזה חידוש, דכיון דמבואר בסוגיא דהא דקבר מטמא באהל הוא משום דט"ר בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, א"כ ממילא דזהו יסוד גזה"כ של קבר שטומאתו תהא בה דין רצוצה ודין בקיעה, ע"כ ממילא דלעולם הויא טומאת קבר טומאה רצוצה, ואף ביש בו חלל טע"ט פנוי, ולעולם דין בקיעה בי'.

אלא דהא מיהא קשה לדעת הרמב"ם שפסק דהיכא דהטומאה ממעטת את החלל טפח אינו מטמא כלל משום קבר, וכתב הטעם בזה משום דכל שהוא רצוץ הרי הטומאה בוקעת וכו' ואינה מטמאה מן הצדדין, דמבואר מזה דטומאה רצוצה שבוקעת סותרת ומבטלת לדין קבר, והא לפי הסוגיא דנזיר הא נמצא דאדרבה כל דין טומאת קבר הוא משום ההילכתא דט"ר בוקעת, הרי דלא סתרי כלל אהדדי.

אכן נראה, דתרי דינים נינהו, דבאמת הא דמייתי הגמ' טעמא דאמר מר ט"ר בוקעת ועולה בוקעת ויורדת גבי קבר, הרי זה לא נאמר רק על דין שהקבר מטמא מכל סביביו וע"ג, ע"ז הוא דקאמרה הסוגיא דהוא מדין בקיעה דרצוצה, אבל בעיקר דין קבר בטומאת עצמו שהוא בעצמו הוי אב הטומאה כל תוכו בין במקום המת בין שלא במקום המת וגגו וכתליו, הרי זה לא שייך כלל לההילכתא דט"ר בוקעת, וטומאתו היא רק מגזה"כ דאו בקבר, וא"כ הרי שפיר י"ל דבעיקר חלות שם ודין קבר אמרינן דההילכתא דט"ר בוקעת סותרת לזה, ומשום דבההילכתא נאמר שלא תהא מהטומאה הרצוצה שום טומאה אחרת וטומאת צדדין כלל, ורק שהמת עצמו מטמא כנגדו, אשר בזה נכלל שלא תחול ברצוצה גם טומאת קבר, אבל אה"נ דלאחר שחלה בי' דין טומאת קבר, ונעשה אב הטומאה של קבר, שפיר אמרינן דהא דקבר מטמא מכל סביביו וע"גהיא מדין בקיעה דרצוצה, אשר על כן ממילא קם דינא דהיכא דהטומאה והמת ממעט את החלל טפח אז היא טומאה רצוצה דפקע מינה דין קבר לגמרי, וכש"נ דההילכתא דט"ר בוקעת נאמרה דכל שהיא רצוצה לא יהא בה שום טומאה רק הבקיעה שמעצם המת, משא"כ בשיש שם חלל טע"ט פנוי, דחייל בי' דין קבר, וזהו קבר האמור בתורה שהוא אב הטומאה לטמא באהל, אז שפיר אמרינן דהגזה"כ הוא שיחול בטומאתו דין רצוצה ודין בקיעה לטמא באהל ע"ג ומכל סביביו, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם והסוגיא דנזיר.

ויסוד פלוגתת הרמב"ם והראב"ד היא, דהראב"ד סובר דהא דתנן דבקבר בעינן טע"ט הוא דין בפ"ע דבעינן בי' שם אהל טומאה, אבל אה"נ דאין דין רצוצה סותר לחלות דין

קבר וע"כ מפרש להסוגיא דנזיר כפשטה דלעולם אין קבר מטמא באהל רק כשהטומאה ממעטת את החלל טפח, ודעת הרמב"ם היא דכל יסוד דין שיעור טפח האמור בקבר הוא משום דבלא"ה הוא רצוצה דמבטלת שם קבר, וע"כ ממילא דחלל טפח פנוי בעינן בקבר, והסוגיא דנזיר היא משום דלאחר שחייל בי' דין קבר הוי דינו דטומאתו חשיבא רצוצה, ומטמא באהל ע"ג ומכל סביביו מדין בקיעה דרצוצה, וכש"נ.

והנה התוס' בנזיר שם הקשו על הא דמייתי הגמ' על טומאת קבר הך דאמר מר ט"ר בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, והא טומאת קבר לא הויא מדין רצוצה דהרי קבר מטמא אף שלא כנגד הטומאה. ונראה לומר בזה, דדין רצוצה אתרווייהו חיילא, בין על טומאת המת ובין על טומאת הקבר, ובתרווייהו איתא לדין בקיעה, וע"כ טמא כל מה שכנגד הקבר משום ההילכתא דט"ר בוקעת שהיא בכל הקבר כולו.

ואע"ג דלא שייך דין רצוצה רק בעצם הטומאה ולא בטומאת הבאה, וכדכתב הרמב"ם בפ"ט מה' טו"מ ה"א גבי כוורת וז"ל היתה הטומאה בתוכה הכל טמא וכו' וכל שתחתי' כנגד הטומאה, הרי דתחתי' אינו טמא רק כנגד הטומאה לבד ולא כנגד שאר תוך הכוורת, והיינו משום דכנגד הטומאה דהויא רצוצה ע"כ בוקעת גם למטה שאין שם חלל טפח, משא"כ כנגד שאר תוך הכוורת דהויא רק טומאת הבאה ע"כ לא חייל בה דין רצוצה ואינה בוקעת למטה, הרי מבואר בזה דבטומאה שבאה ע"י הבאה לא שייך רצוצה, מ"מ גבי קבר שפיר חייל דין רצוצה על כל תוכו אף שלא כנגד הטומאה, משום דטומאת קבר חשיבא עצם הטומאה ולא טומאת הבאה, או דנימא דטומאת קבר הויא כולה חדא טומאה עם המת ביחד, וע"כ אלימא טומאת קבר למיחל על כולי' דין רצוצה שבוקעת, ומיושבת היטב קושית התוס', וכש"נ.

אלא דצ"ע, דמ"מ הרי מהא דמטמא אף שלא כנגד הטומאה, הרי חזינן דקבר יש בו דין טומאה בפ"ע גם בלא דינא דרצוצה, דנהי דאחרי שחייל בי' דין קבר שוב הוי קבר רצוץ ומטמא, אבל עיקר טומאתו לכתחילה בתוכו גם בצדדיו שלא כנגד המת הא הויא מדין קבר בלא בקיעה, ובע"כ דטומאת קבר הוי גזה"כ בפ"ע אף בלא דין רצוצה, וא"כ הא קשה למה מביאה הגמ' להך דטומאה רצוצה בוקעת גבי קבר, ולמה לא סגי בעיקר דין קבר לבד שמטמא באהל, וגם צ"ע דאמאי לא תהא טומאת אהלו של קבר כטומאת מגעו, שמטמא מבחוץ אף בלא טעמא דבקיעה, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה בסנהדרין דף מ"ז איתא קבר הנמצא מותר לפנותו פינהו מקומו טהור ומותר בהנאה, וברמב"ם פ"ח מטו"מ הל"ה ז"ל וקבר הידוע אסור לפנותו ואם פנהו מקומו טהור עכ"ל, והיינו משום דכיון דנפנה המת מתוכו שוב לא הוי קבר ופקע מיני' טומאת קבר שלו. אלא דיש להסתפק בעוד המת בתוכו ומטמא, וטומאת קבר הא הויא גזה"כ ואב הטומאה בפ"ע מקרא דאו בקבר, אם נימא דטומאתו הוא הקבר בלבד, והמת והטומאה שלו אינו מועיל רק לענין שיחול עליו שם קבר.

אבל הטומאה של קבר הוא רק הקבר בלבד, וגם בלא המת מטמא, או דנימא דזה שהוא הקבר עם המת ביחד זהו עיקר הטומאה של קבר, ומטמא כולו אף שלא כנגד המת מדין טומאת קבר, וכן הוא הגזה"כ של קבר דכולי' עם המת ביחד הוא עיקר הטומאה והאב

של קבר, אבל הקבר בלבדו בלא צירוף המת והטומאה שבו אין זה אב הטומאה של קבר ואין בו טומאת קבר.

ונראה דהכי מוכח מהא דפסק הרמב"ם בפ"ג מה' אבל הל"ב ז"ל וכן אם נגע הכהן בקבר לוקה, אבל נוגע הוא בבגדים שנגעו במת אע"פ שמיטמא בהן טומאת שבעה עכ"ל, והיינו משום דאזהרת כהנים נאמרה רק על טומאות הפורשות מן המת עצמו, ומ"מ הרי פסק דבנטמא בקבר לוקה, ובע"כ דהאב הטומאה של קבר הוא כמו שהוא עם המת ביחד, וע"כ כהן לוקה על טומאתו.

והכי מבואר מדברי הרמב"ם בפ"ו מה' נזירות הל"ח ז"ל מי שנדר והוא בבית הקברות נזירות חלה עליו ואפילו שהיה שם כמה ימים אין עולין לו ולוקה על שהייתו שם וכו' אינו מגלח שערו כשיצא משם ואם נטמא שם בביה"ק באחת מן הטומאות שהנזיר מגלח עליהן אינו מגלח ואינו מביא קרבן טומאה עכ"ל, הרי דפסק דבקבר אע"פ שאינו מגלח עליו מ"מ לוקה על טומאה זו, וגם מעכבתו מלחול עליו נזירות טהרה, והוא כמו שפסק בפ"ה שם הט"ו ז"ל נזיר שננטמא למת טומאת שבעה בין בטומאות שהוא מגלח עליהן כמו שיתבאר בין בטומאות שאינו מגלח עליהן ה"ז לוקה עכ"ל, וע"כ לוקה על טומאת קבר ואע"פ שאינו מגלח עלי', אבל הא מיהא נראה דגם לענין מלקות בעינן טומאת המת עצמו, דהא עיקר אזהרת נזיר היא מקרא דלא יטמא להם במותם ומקרא דעל נפשות מת לא יבא, הרי דעיקר אזהרת נזיר היא שלא יטמא במת עצמו, ומ"מ הרי פסק הרמב"ם דלקי על טומאת קבר, הרי דעיקר טומאת קבר היא כמו שהוא עם המת ביחד.

וכן הוא מוכח גם מהא דמבואר בדברי הרמב"ם שהבאנו דבנטמא בקבר אף שאינו מגלח אבל מ"מ אין אותן הימים עולין לו למנין הנזירות, ובנטמא בכלים שנגעו במת הלא מבואר בנזיר דף נ"ד דימי טומאתו עולין גם למנין הנזירות, וכן פסק הרמב"ם בפ"ז שם ה"ח, אלא ודאי דקבר שאני דטומאתו היא כמו שהוא עם המת ביחד, ואע"ג דקבר הוי אב הטומאה בפ"ע מגזה"כ דאו בקבר, אבל מ"מ זה שהוא עם המת ביחד זהו הקבר שבקרא, וע"כ נזיר וכהן לוקין עליו ואין ימי טומאתו עולין למנין הנזירות.

ולפ"ז נראה, דזהו דמייתי הגמ' הכא הך דטומאה רצוצה בוקעת וכו', דנראה דאע"ג דקבר הוי גוף הטומאה, אבל מ"מ כיון דטומאתו היא מה שהוא עם המת ביחד, ממילא שייך בי' חציצה לאשוויי' קבר בלא מת דאז יהי' טהור, וע"כ הקבר גופי' צריך להיות אהל החוצץ על כל תוכו, ולא יטמא מבחוץ משום דהוי קבר בלא מת.

ונראה עוד, דמלבד דחיילא חציצה על טומאת המת שבתוך הקבר, עוד חייל גם דין חציצה על טומאת הקבר עצמו כמו שהוא בגגו וכתליו, דכיון דטומאתו היא מה שעשוי לתוכו, וכדחזינן דמצטרף המת וכל תוכו עם הבנין יחד להיות אב הטומאה, וכל שעשוי לתוכו והטומאה שלו הויא בצירוף תוכו חשוב אהל גם על עצמו לחוץ בפני טומאתו הבאה לו מתוכו שלא יטמא מבחוץ.

וע"כ זהו דמייתי הגמ' הך דט"ר בוקעת, כיון דמצד הדין הי' הקבר חוצץ על טומאתו והמת שבו, ורק משום ההילכתא דט"ר בוקעת הוא דמטמא. והרי יסוד דברי הראב"ד הוא מהא דאיתא בברכות דארונות שיש בהן חלל טפח אין בהן טומאה מבחוץ מד"ת,

וכמבואר בדברי הראב"ד בעצמו, ושם הא מבואר להדיא טעמא דאהל טפח חוצץ, הרי להדיא דהקבר בעצמו הוי אהל לחוץ על טומאתו, ומיושבת היטב הסוגיא דנזיר כמש"כ.

[והנה לדעת הרמב"ם דקבר הוא ביש בו חלל טע"ט פנוי, הרי מיושב היטב הא דצריכינן לטעמא דבקיעה, כיון דבלא"ה הא יש שם אהל חוצץ, אכן לדעת הראב"ד דדין קבר הוא בשהטומאה ממעטת את החלל טפח, וא"כ הרי אכתי צ"ע למה מייתי הגמ' טעמא דט"ר בוקעת, והרי בלא"ה ליכא אהל החוצץ, דהרי הטומאה ממעטת את השיעור טפח.

אכן מלבד דגם בלא אהל כלל מ"מ כל טומאה טמונה צריכינן לטעמא דבקיעה, וכמבואר בחולין דף קכ"ה, אלא דאפילו אם נימא דבקבר באין שם אהל טפח לא מקריא טמונה כלל, כיון דהקבר עצמו מצטרף להיות אב הטומאה, מ"מ ניחא דעת הראב"ד, לפי המבואר בדברי הראב"ד בפ"ב מטו"מ הל"א דהא דהטומאה ממעטת את השיעור טפח הוא ג"כ משום ההילכתא דבקיעה, א"כ הרי עכ"פ צריכינן לטעמא דבקיעה, כיון דבלא"ה הא יש כאן אהל טפח גם לדעת הראב"ד].

ולפ"ז הא שפיר חלוקה טומאת מגע של קבר מטומאת אהלו, כיון דכל הטעם דאינו מטמא באהל כשיש שם חלל טע"ט פנוי הוא משום דהאהל של קבר חוצץ בפני טומאתו שבתוכו, וא"כ כ"ז הוא בטומאת אהל, משא"כ בטומאת מגע הרי לא שייך כלל ענין חציצה, ולא נאמר דין חציצה כלל בטומאת מגע, וע"כ זהו שמחלק הראב"ד, דלטומאת אהל בעינן דוקא שהטומאה תמעט את החלל טע"ט, כי היכי דתהוי טומאה רצוצה, ולא יהא דין חציצה בפני הטומאה שבתוכו, משא"כ בטומאת מגע, נהי דבטומאת מגע של גגו וכתליו מצטרף בזה גם טומאת המת שבתוכו, אבל מ"מ כיון דדין חציצה מיהא לית בה ע"כ שפיר מטמא בכל גווני והנה לקמן בפכ"ה הל"א כתב הרמב"ם ז"ל עמוד העומד בתוך הבית וטומאה רצוצה תחתיו וכו' ואם יש במקום הטומאה טע"ט על רום טפח הרי הוא כקבר סתום ומטמא מכל סביביו והבית כולו טמא שהרי האהיל על הקבר עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל זה אינו אלא בשאין שם חלל טפח פנוי אבל יש שם חלל טפח פנוי אינו מטמא באהל וי"ל שמטמא כל סביביו ויש דברים מסייעים לזה מ"מ בשיש שם טפח פנוי אינו מטמא באהל וכו' עכ"ל, והנה דברי הראב"ד שכתב וי"ל שמטמא כל סביביו יש לפרשם בתרי גווני, או דר"ל שמטמא כל סביביו במגע, וכשיטתו הכא בפ"ז שהבאנו דבמגע מטמא אף ביש שם חלל טפח פנוי, או דר"ל דהבית כולו טמא משום סוף טומאה לצאת, ורק דטומאת אהל לית בי', וכאשר כן מבואר בתוס' בב"ב דף י"ב בהך דבית שפרץ את פצימיו, דהא דמטמא כל סביביו הוא משום סוף טומאה לצאת, וזהו גם כוונת הראב"ד.

אלא דנראה מלשון הראב"ד שכתב זאת בלשון וי"ל, ואי משום סוף טומאה לצאת הא הויא זאת טומאה ודאית, אלא ודאי נראה דכוונת הראב"ד היא שמטמא כל סביביו במגע, וע"כ כתב זאת בלשון וי"ל, ומשום דמהך דבית שפרץ את פצימיו דמטמא כל סביביו אכתי לא מכרעא מילתא אם הוא משום דבמגע מטמא גם ביש בו חלל טע"ט פנוי או משום סוף טומאה לצאת וכמבואר בתוס', וע"כ כתב זאת בלשון וי"ל.

והרי זה סותר לדברינו שכתבנו בדעת הראב"ד, דטעמא דבעינן שלא יהי' שם חלל טע"ט פנוי הוא משום שלא יהא חשוב אהל החוצץ, ולפום הך טעמא הרי לכאורה ודאי דהוא

רק לענין לטמא באהל, דשייכא בי' חציצת אהל, ולא לענין מגע, ומדחזינן בדעת הראב"ד די"ל דביש בו חלל טע"ט פנוי גם במגע אינו מטמא, ש"מ דטעמו הוא טעמא אחרינא ודלא כמש"כ.

אכן נראה, דבקבר מלבד שמועיל בי' דין חציצת אהל על תוכו על טומאתו מלטמא בחוץ, עוד חייל בי' דין חציצת אהל גם להפקיע מהצד שלחוץ עצם דין קבר, דכיון דעיקר דין קבר שבגגו וכתליו הוא עי"ז שעשוי לתוכו, א"כ ממילא דהצד הפנימי שבו חוצץ על צד החיצון ומפקיעו מכלל תורת קבר.

אשר לפי"ז הרי מיושבים היטב דברי הראב"ד, בהא דמבואר בדבריו דיוכל להיות דביש בו חלל טע"ט אינו מטמא כל סביביו אף במגע, דכיון דחציצה זו של צד הפנימי מועלת לחצוץ בפני צד החיצון להפקיע מיני' עיקר דין קבר, א"כ הרי ממילא שייכא חציצה זו גם לענין טומאת מגע שלא יטמא מבחוץ, כיון דחשוב אינו נוגע בקבר כלל, דהא פקע מיני' דין קבר מבחוץ, וע"כ כתב להך שמטמא כל סביביו במגע רק בלשון וי"ל.

והנה מסקנת דעת הראב"ד הרי היא, דבמגע מטמא בכל גווני אף ביש בו חלל טע"ט פנוי, וס"ל דלא שייך דין הפקעת קבר גם בצד חוץ, אבל מ"מ דין חציצה בפני הטומאה אית בי', וע"כ זהו טעמו של הראב"ד דס"ל דביש בו חלל טע"ט פנוי אינו מטמא באהל, וזהו ג"כ טעמא דהסוגיא דצריכינן לההילכתא דט"ר בוקעת, ומיושבים היטב דברינן בדעת הראב"ד, וכמש"כ, והנה לדעת הרמב"ם שסובר דקבר הוא ביש שם חלל טפח פנוי, אלא דגם בזה יש ההילכתא דבקיעה, משום דכן הוא גזה"כ של קבר דטומאתו חשובה רצוצה, וכמבואר בהסוגיא דנזיר שהבאנו, צ"ע אם זה הגזה"כ דחשוב טומאה רצוצה הוא משום דין טומאת קבר, ולענין טומאת קבר הוא דחשוב רצוצה, אבל אם באנו לדון על טומאת המת עצמו לא הויא רצוצה, ואין בה דין רצוצה כלל, כיון דיש שם חלל טע"ט והויא תחת אהל, או דנימא דהגזה"כ הוא על טומאת המת עצמו ג"כ, דכל שהוא בקבר סתום הויא רצוצה, וממילא דכל שהוא כנגד המת עצמו אית בי' טומאה דמת עצמו, כיון דחשובה טומאתו רצוצה, ורק שלא כנגד המת שם הוא דטומאתו היא רק מחמת קבר ולא מחמת עצמו של מת, כיון דאין שם מת, אבל כנגד המת חשיבא טומאה הבאה ממת עצמו, כיון דדין רצוצה בה.

אכן זה מבואר מהא דפסק הרמב"ם בפ"ו מה' נזירות דנזיר שנטמא בבית הקברות אינו מגלח משום דאין הנזיר מגלח על טומאת קבר, ואם נימא דכנגד המת יש בו דין רצוצה של עצמו של מת, א"כ אמאי אינו מגלח, אלא ודאי דגם דין רצוצה שבו הוא ג"כ רק מדין טומאת קבר, ולהכי הוא דאין הנזיר מגלח עלי'.

ונראה דהראב"ד חולק גם בזה, וס"ל דאם אך הי' גזה"כ שיחול דין טומאה רצוצה בקבר סתום, א"כ לא שייך כלל לומר דזה יהא מדין טומאת קבר, דההילכתא דרצוצה על כל דבר ודבר כמו שהוא בעצמותו, והרצוצה שכנגד המת מיקריא טומאת מת עצמו, והרצוצה שבצדדין שלא כנגד המת חשיבא טומאת קבר, אבל דנימא דגם רצוצה זו שהיא כנגד המת היא דין בקיעתה ודין רצוצה שבה מדין טומאת קבר ולא מדין טומאת מת עצמו, ס"ל להראב"ד דזה לא אמרינן, כ"א דאם אך חלה שם רצוצה על המת, ממילא

חשיבא טומאת מת עצמו ולא טומאת קבר, ואע"ג דיש שם חלל טפח, מ"מ כל שהוא ככלל בקיעה דרצועה חשוב טומאת מת עצמו, ונזיר מגלח עלי'.

ולפ"ז הרי מיושב היטב סתירת דברי הראב"ד שהבאנו, דבפי"ב כתב דטעמא דמדלגין היו ע"ג ארונות הוא משום דאין הכהנים מוזהרין על טומאת קבר, כיון דאין הנזיר מגלח עלי', וכבר הקשינו ע"ז דא"כ איך מוכיח בפ"ז שם מהך דמדלגין דביש בו חלל טע"ט פנוי אינו מטמא באהל, והא אף אם יש בו טומאת אהל ג"כ אין הכהן מוזהר עליו, אכן לפי"ז ניחא, דמ"מ הא זה מיהא שפיר מוכח דדין בקיעה דרצועה מיהא ליתא ביש בו חלל טפח, וכדחזינן דאין הכהן מוזהר עליו, וא"כ ממילא דלית בי' טומאת אהל כלל, וכמבואר בהסוגיא דנזיר דכל טומאת אהל של קבר היא רק מההילכתא דבוקעת, ובע"כ דביש בו חלל טע"ט אינו מטמא רק במגע ולא באהל.

והא דהוצרך הראב"ד בפי"ב לטעמא דאין כהן מוזהר על טומאת קבר, הוא משום דבהך דמדלגין היתה גם טומאת מגע של קבר, דזה איתא גם ביש בו חלל טע"ט, וע"ז הוא דכתב טעמא דאין הכהן מוזהר עליו, דזה פשיטא דכיון דלית בי' ההילכתא דרצועה, והאהל חוצץ בין המתלמבחוץ, א"כ ודאי דטומאת מגעו שמבחוץ היא רק טומאת קבר ולא טומאת המת עצמו, ואע"ג דטומאתו היא עם המת ביחד, מ"מ טומאתו מדין קבר היא דבאה, ואין הנזיר מגלח עלי', וע"כ אין הכהן מוזהר עלי', ומיושבים היטב דברי הראב"ד וכש"נ.

פ"ז הל"ז טומאה שהיא רצועה בכותל וסמך סוכה לכותל הסוכה טמאה שהרי נעשה הכותל צד מצדי האהל ואע"פ שהצדדין טהורים לנוגע אילו לא הי' עליהן אהל אבל משנעשה עליהן אהל האהל כולו טמא שהרי הטומאה בתוכו עכ"ל, ובהשגות ז"ל אין דרך המשנה כדבריו דתנן פ"ז נפש אטומה הנוגע מן הצדדין טהור מפני שטומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, אם היה מקום הטומאה טפח על טפח הנוגע בה מכל מקום טמא מפני שהוא כקבר סתום, סמך לה סוכות טמאות ור"י מטהר, הנה שאין הסוכה טמאה אלא שיש במקום הטומאה טפח על טפח שנעשית הסוכה דופן הקבר ומטמאה במגע מכל סביביה ולא באהל אלא א"כ הקבר פתוח אליה וכו' אבל בנפש אטומה כיון שהנוגע בנפש מן הצדדין טהור אף הסוכה הסמוכה לה טהורה במגעה ובאהלה מתוכה וכו' שאם אין קבר אין גולל ונפש אטומה אינה קבר וכו' עכ"ל, והרמב"ם מפרש דהא דסמך לה סוכות טמאות דתנן במתני' קאי על נפש אטומה, ומשום דכיון דסמך לה סוכות ונעשית אהל ממילא פקע מינה דין רצועה, והטומאה מתפשטת לכל האהל, וכדתנן בפ"ו דאהלות כותל שהוא לאויר והטומאה בתוכו מחציו ולפנים הבית טמא וכו', הרי דטומאה הבלועה בכותל חשובה כמו בתוך האהל, וה"נ דכוותה בסמך לה סוכות דנעשה הנפש אחת מן הכתלים המשמשים את הסוכה הטומאה מתפשטת בתוך הסוכה שהיא אהל שלה.

ולא חלק הרמב"ם בין מחציו ולפנים למחציו ולחוץ, משום דדעת הרמב"ם דדוקא בסמך התקרה לצד הכותל אז הוא דנידון בדין מחציו ולפנים ומחציו לחוץ, משא"כ אם התקרה מונחת על הכותל אז כל הכותל שייך להאהל, וכמבואר כן בלשון הרמב"ם בפכ"ד מטומאת מת שכתב שם ז"ל כותל שהוא לאויר וגג הבית סמוך לכותל ואינו מורכב על הכותל וכו' מחציו ולפנים הבית טמא וכו' עכ"ל, הרי מבואר להדיא דאם היה מורכב על

הכותל אין בו דין דמחציו ולפנים ומחציו ולחוץ, אלא דכל הכותל שייך להאהל, ומפרש הרמב"ם דהך דסמך לה סוכות איירי בשהתקרה מורכבת על הכותל, ולכן לא הזכיר החילוק דבין מחציו ולפנים למחציו ולחוץ.

ודעת הראב"ד צ"ע, במש"כ דנפש אטומה שאין בה פותח טפח כל הסוכה טהורה בין במגעה בין באהלה מתוכה, ומ"ש מכותל המשמש את הבית וטומאה בתוכו דהבית טמא. וצ"ל דהראב"ד ס"ל דהך דסמך לה סוכות איירי באהל עראי או באהל תלוש דאז אין הנפש בטל לגבי האהל ואין בו דין טומאת כתלים, וע"כ הסוכה טהורה.

אלא דצ"ע קצת למה סתם הרמב"ם הך דינא דסמך לה סוכות ולא הזכיר להדיא דאיירי בשמורכב על הכותל, וכן צ"ע למה חלקן הרמב"ם וכתב הך דינא דבלוע בכתלים בפכ"ד שם והך דסמך לה סוכות בפ"ז, ולא סמכן אהדדי, והלא חד דינא הוא. והנה בהא דתנן בפ"ז שם דאם יש בהנפש טפח על טפח הנוגע בה טמא מפני שהיא כקבר סתום ואם לאו הטומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, והיינו משום דהא דקבר מטמא באהל הוא דוקא בשיש בו חלל טפח על טפח, אבל בשאין בו חלל טע"ט אין בו דין קבר כלל, צ"ע בבלוע בכתלים מחציו ולפנים דהבית כולו טמא, ואע"ג דאין במקום הטומאה טע"ט מ"מ טמא משום דהכותל שייך להבית וחשוב כאילו הטומאה מונחת בתוך הבית, אם מהניא הך הלכה גם לדינא דטע"ט של קבר, שאע"פ שאין במקום הטומאה טע"ט, מ"מ כיון דבבית יש בו טע"ט תהני גם לענין קבר, כמו דמהניא לענין אהלים, או לא, די"ל דלא מהניא הך הלכה דכתלים רק לענין הבאת טומאה ולענין דין אהלים, אבל לא לענין קבר, וגם די"ל דבקבר הוי דינא דבעינן טפח על טפח במקום הטומאה עצמה והמת גופו, וממילא לא מהני גבי דינא דכתלים, כיון דסוף סוף במקום שהמת עצמו מונח שם אין טע"ט.

והנה בהל"ד שם כתב הרמב"ם ז"ל אין הקבר מטמא מכל סביביו עד שיהא שם חלל טע"ט על רום טפח וכו' זה כלל גדול בטומאת מת שכל דבר המטמא באהל מן המת אם היה רצוץ שאין לו חלל טפח הטומאה בוקעת ועולה וכו' ואינה מטמאה מן הצדדין וכו', וקשה דמאי שייכות הוא דין רצוצה בוקעת לדין קבר, דהרי דין רצוצה הוי דין בהבאת טומאה, משא"כ בקבר דהוי אב הטומאה בפ"ע.

אולם נראה, דכל דין טומאת קבר הוא בזה שיש בו דין אהל הבאת טומאה, ובזה שחייל עליו דין אהל זה גופא משוי לי' לקבר, משא"כ אם לא הוי אהל אינו שייך כלל להטומאה ולא הוי קבר כלל, וכמבואר ברמב"ם פ"ט מטומאת מת הל"ד ז"ל הנכרים אין להם טומאת קברות הואיל ואינן מטמאין באהל הרי הנוגע בקברן טהור עד שיגע בעצמה של טומאה או ישאנה עכ"ל, וכן הוא בפ"ג מה' אבל עיי"ש, והיינו משום דכשאין בתוכו דין טומאת אהל ממילא אין הקבר שייך להמת כלל, ואין בו דין טומאת קבר, וע"כ ה"נ דכוותה כיון דהויא רצוצה ופקע מינה דין אהל הבאת טומאה, ממילא שוב לא הוי קבר ואינו מטמא גם במגע, וזהו דכיייל הרמב"ם בהדדי חלל טפח האמור בקבר דהוי חד מילתא עם שיעורא דטפח של אהל הבאת טומאה, דזה גופא דהוי אהל של הבאת טומאה זה גופא משוי לי' לקבר כשהוא סתום, [ואע"ג דיש לחלק דמת נכרי שאני דפקע מיני' דין טומאת אהל כלל, משא"כ בפחות מטפח דכל ביטולו של האהל הוא רק מההלכה

דרצוצה, וא"כ י"ל דלא שייך זאת לענין טומאת קבר, וכאשר כן מוכרח לדעת הראב"ד דסובר דגם ברצוצה הוי קבר, ובמת נכרי לא השיג, ומשמע דס"ל כדעת הרמב"ם דאין קבריהן מטמאין אף במגע, וגם די"ל, דהא דקברי נכרים אינם מטמאין במגע, לאו משום דקבר בעי אהל, רק דטעמא דכיון דחזינן דליכא גבייהו טומאת אהל, והיינו משום דהגזה"כ הוא דבעינן שיגע בעצמו של מת, ממילא כמו כן לא שייך בהו טומאת קבר, מ"מ לפי"ד הרמב"ם דסובר דרצוצה אין בה טומאת קבר, שפיר הוי טעמא כמש"כ, דבעינן אהל הבאת טומאה, וממילא דרצוצה וקברי נכרים חד טעמא להו], ומדכתב הרמב"ם דכל עיקר הטעם דבעינן בקבר טע"ט הוא רק משום דין רצוצה, מבואר מזה דדעת הרמב"ם דמלבד דין אהל של הבאת טומאה ליכא דין בפ"ע בקבר דבעי מקום טע"ט, ושניהם שוין דכל מה דהוי אהל לענין הבאת טומאה הוי אהל לענין קבר.

ולפ"ז בבלוע בכתלים, לדעת הרמב"ם דדין טע"ט של אהל ודין טע"ט של קבר חד דינא הוא, וא"כ בבלוע בכתלים דינא בו טע"ט של הבאת טומאה, ממילא חשוב קבר ג"כ, כיון דדין אהל של הבאת טומאה וקבר חד דינא הוא. ולפ"ז מבוארים היטב דברי הרמב"ם דסמך לה סוכות, דהרמב"ם מפרש דמיירי בשהסוכה סתומה, וטמאה משום דנעשית קבר ע"י ההלכה של דין כתלים, וטומאת קבר עלי' לטמא באהל, ולכן א"ש מה דכתב הרמב"ם להך דינא הכא בפ"ז, וגם לא הביא החילוק של מחצי' ולפנים ומחצי' ולחוץ, משום דרק עיקר הדין אתי לאשמעינן דגם גבי קבר איכא להך דינא דכתלים כמו גבי אהל, ולכן כתבם הכא בפ"ז דאיירי בהלכות קבר, ופשוט דגם הכא בעינן כל הדינים המבוארים באהל וא"צ להביאם בהדיא.

והנה הראב"ד בפ"ז שם הל"ד כתב וז"ל שאם יש במקום הטומאה טפח מרובע אע"פ שהטומאה ממעטת את החלל והרי היא כטומאה רצוצה ובוקעת ועולה ומטמאה באהל כמו כן מטמא כל סביביו במגע וזהו קבר סתום וכו', הרי דדעת הראב"ד דעיקר דין קבר האמור בתורה הוא דוקא בטומאה רצוצה, ולקמן בפ"ב כתב וז"ל דחלל טפח פנוי בעינן להביא את הטומאה ולחוץ בפני הטומאה שאם לא כן הטומאה ממעטת את החלל טפח טומאה רצוצה היא ואינה מביאה ואינה חוצצת, הרי דדעת הראב"ד היא דטומאה ממעטת את החלל טפח לא הוי אהל כלל, ומ"מ כתב כאן בפ"ז דטומאה ממעטת יש בו דין קבר לכל דיני טומאת קבר, וחזינן דלדעת הראב"ד טע"ט של קבר לא שייך כלל לדין טע"ט של אהל הבאת טומאה, אלא דהוי דין בפ"ע בקבר דבעי מקום טע"ט, וא"כ הך דינא דכתלים לא מצינו לדעת הראב"ד רק בדין אהל ולא בדין קבר, ושפיר י"ל דבקבר בעינן שיהא מקום הטומאה עצמה טע"ט וכמש"כ, וגם דכיון דהויין שני דינים הטע"ט של הבאת טומאה וטע"ט של קבר, ונמצא דאין מועיל כלל טע"ט של הבאת טומאה לאשוויי' קבר, א"כ ממילא בעינן בהכותל גופא טע"ט, ולא מהניא כלל מה שהטומאה מתפשטת בתוך האהל טע"ט, דזה הא הוי מדין הבאת טומאה, וזה לא מהני בקבר, לדעת הראב"ד דס"ל דבקבר הוי דין בפ"ע דבעינן מקום טע"ט וכמש"כ.

ולפ"ז הראב"ד דהשיג וכתב דהך דסמך לה סוכות קאי על יש בהנפש פותח טפח, ובאין בה פותח טפח טהורה, לטעמי' אזיל, דהרי כל המשנה מיירי בדין טומאת קבר, וא"כ הך דסמך לה סוכות מיירי ג"כ לענין טומאת קבר, ולפמש"נ דלהראב"ד ליכא בקבר דין

כתלים, א"כ באין בו פותח טפח לא הוי קבר כלל, ולכן מפרש להמשנה דמיירי בשיש בה פו"ט דהוי קבר, וכמש"כ דבאין בה פותח טפח לא חשוב קבר אף בסמך לה סוכות.

פי"א הל"א ארץ העמים בתחלה גזרו על גושה בלבד כבית הפרס ולא היו מטמאין אלא המהלך בה או נוגע או נושא מעפרה חזרו וגזרו על אוירה שיטמא ואע"פ שלא נגע ולא נשא אלא כיון שהכניס ראשו ורובו לאויר ארץ העמים נטמא וכו' טומאת אויר ארץ העמים לא עשו אותה כטומאת עפרה אלא קלה היא ממנה שעל טומאת עפרה שורפין תרומות וקדשים והמתטמא בגושה טמא טומאת שבעה וצריך הזייה שלישי ושביעי אבל הנטמא באוירה א"צ הזייה שלישי ושביעי וכו' עכ"ל, והוא בנזיר דף נ"ד ע"ב איבעיא להו ארץ העמים משום אוירא גזרו עלי' או דילמא משום גושה גזרו עליה, ת"ש ומזה בשלישי ובשביעי ואי אמרת משום אוירא הזאה ל"ל וכו' לעולם אימא לך משום אוירא וכי קתני אשאר, ופסק הרמב"ם כשינויא דגמ' דבטומאת אויר ארץ העמים א"צ הזאה שלישי ושביעי.

והנה בטעמו של הרמב"ם שפסק דמשום אוירא גזרו הי' מקום לומר דהוא משום דהויא איבעיא דלא אפשריטא וספק דבריהם להקל, ואה"נ דלהחמיר לא אמרינן דמשום אוירא גזרו, אכן ממה שפסק הרמב"ם לקמן בהל"ה ז"ל המהלך בארץ העמים בהרים ובסלעים טמא טומאת שבעה, בים ובמקום שהים עולה בזעפו טהור משום נוגע בארץ העמים וטמא משום אוירה עכ"ל, והרי התם ליכא טומאת גושה כלל, דכיון דטהור הוא מטומאת גושה של מגע ומשא, א"כ ממילא דכש"כ דלית בי' גם טומאת אויר גושה, וכל טומאתו היא רק משום אוירא, ומשום דהרמב"ם פוסק בודאי דמשום אוירא גזרו בין להקל ובין להחמיר, וזה צ"ע דהא הויא איבעיא דלא אפשריטא והי' צריך להיות דין זה בספיקא, ויותר קשה דהנה שם בסוגיא לימא כתנאי הנכנס לארץ העמים בשידה תבה ומגדל רבי מטמא ור' יוסי בר' יהודה מטהר מאי לאו רבי סבר משום אוירא ור"י בר"י סבר משום גושה, לא דכו"ע משום גושה מ"ס אהל זרוק שמי' אהל ומ"ס לא שמי' אהל, והך משום גושה פירושו דוקא משום גושה, דאי משום אוירא אין כאן חציצת אהל דהרי הן פתוחין למעלה, והנה בעירובין דף ל' ובחגיגה דף כ"ה איתא שם הך פלוגתא דרבי ורבי יוסי ברבי יהודה וכהך אוקימתא דפליגי באהל זרוק אם שמי' אהל אם לא, וא"כ הנך סוגיות מוכיחות דמשום גושה גזרו, ולמה פסק הרמב"ם דמשום אוירא.

ועיין ברמב"ם בפ"א שם שכתב ז"ל הנכנס לארץ העמים בשידה תבה ומגדל הפורחין באויר טמא שאהל זרוק אינו קרוי אהל עכ"ל, הרי דהרמב"ם ג"כ פוסק כהך אוקימתא דפליגי באהל זרוק, דהוא זה רק אם נימא דמשום גושה גזרו, וזה סותר למה שפסק הכא דמשום אוירא גזרו. ואם די"ל דהרמב"ם איירי בסתומין גם למעלה דאיכא חציצת אהל גם בפני טומאת אוירא, אבל מאחר דהסוגיות הא מיירו בפתוחין למעלה ומוכיחות דמשום גושה גזרו, א"כ אכתי צ"ע פסק הרמב"ם דמשום אוירא גזרו.

והנה שם בסוגיא עוד והתניא ר"י בר"י אומר תיבה שהיא מלאה כלים וזרקה על פני המת באהל טמאה ואם היתה מונחת טהורה, אלא דכו"ע משום אוירא ומ"ס כיון דלא שכיחא לא גזרו בי' רבנן ומ"ס אע"ג דלא שכיחא גזרו בי' רבנן, [יעו"ש במפרש דהך והתניא הויא פירכא, דמהך דתיבה שזרקה על פני המת באהל טמאה ש"מ דר"י בר"י

סבר דאהל זרוק לא שמי' אהל, וע"ז מסיק דבמילתא דלא שכיחא פליגי, אכן גירסת הר"ח שם ואבע"א דכו"ע וכו', והך והתניא פירושו דהוי סייעתא, ומשום דהא דמונחת טהורה הוא במונחת באויר, וש"מ דאהל זרוק שמי' אהל, ותבה שזרקה דטמאה הוא משום דהויא כטלית המנפנת דאינה אהל לכו"ע], והתניא הנכנס לארץ העמים בשידה תיבה ומגדל טהור בקרון ובספינה טמא ואבע"א הכא שמא יוציא ראשו ורובו לשם פליגי והתניא ר"י בר"י אומר הנכנס לארץ העמים בשידה תבה ומגדל טהור עד שיוציא לשם או ראשו או רובו, ע"כ הסוגיא, והנה מהא דתניא דטהור עד שיוציא או ראשו או רובו, הרי מבואר להדיא דר"י בר"י ס"ל משום גושא גזרו, דאי משום אוירא א"כ הא בפתוח כל שהוא ממילא הוי כולו בארץ העמים, ומדיהיב שיעורא דעד שיוציא ראשו או רובו ש"מ דמשום גושא גזרו, וא"כ קשה הא דקאמר הגמ' דכו"ע משום אוירא גזרו, וכן הא דתניא דבקרון ובספינה טמא, דטומאתו היא משום אוירא, ומוקמינן לה כר"י בר"י, והא ר"י בר"י ס"ל דמשום גושא גזרו, וצ"ע ולכאורה היה נראה לומר, דהנה הא דקאמרה הגמ' דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי' רבנן הא קיימא שם על טומאת אוירא, וא"כ הרי י"ל דטומאת גושא נוהגת בכל גווני ואף במילתא דלא שכיחא, ולפ"ז הא שפיר נוכל לומר דבאמת ר"י בר"י סובר דמשום אוירא גזרו, והא דקאמר ר"י בר"י דטהור עד שיוציא ראשו או רובו דזה קיימא על טומאת גושא, הוא משום דטומאת אוירא בלא"ה ליכא, משום טעמא דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי' רבנן, ולא נשאר רק טומאת גושא, וזהו דתלוי בהוצאת ראשו או רובו, ולפ"ז הרי ניחא הא דבקרון ובספינה טמא, כיון דבאמת ס"ל לר"י בר"י דמשום אוירא גזרו.

אכן זה אינו, דנראה דאם נימא דמשום אוירא גזרו ליתא לטומאת גושא כלל, וכמבואר בדברי הרמב"ם שפסק בסתמא דבטומאת אוירה ליכא הזאה, ולא הזכיר הזאה בטומאת ארץ העמים רק במגע ומשא של גושא, ואם נימא דטומאת גושא לעולם איכא אף אם משום אוירא גזרו, א"כ הא הו"ל להזכיר הזאה בהאהלת גושא, והכי מוכחת ג"כ הסוגיא דנזיר שם דפריך ואי משום אוירא הזאה ל"ל, ומאי פירכא, ונימא דההזאה קיימא על טומאת האהלת גושא, דהא סתמא תנן טומאת ארץ העמים, דנכלל בזה האהלת גושא.

וגם דהכי מסתברא, דהא חזינן דטומאת אוירא היא מין טומאה בפ"ע שאין בה משום סרך האהלה כלל, וטומאת גושא היא משום סרך האהלה, וכדקאמרה הגמ' דהזאה איתא בגושא וליתא באוירא, והיינו משום דטומאת גושא אית בה סרך טומאת אהל, ושייכא בה הזאה, משא"כ טומאת אוירא, דהויא מין טומאה בפ"ע, ואינה שייכה כלל לדין הזאה.

ולפ"ז הרי ממילא מובן דאי משום אוירא גזרו ליתא לטומאת גושא, דלא מצינו רק חדא גזירה ולא תרתי גזירות. ולפ"ז הרי לא נוכל לומר דר"י בר"י ס"ל דמשום אוירא גזרו והא דמצריך ראשו ורובו הוא משום טומאת גושא, כיון דליתנייהו כלל שני הטומאות ביחד, ולפ"ז שוב קשה הנך תרי ברייתות אהדדי, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, דהא דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי' רבנן לא מהניא רק אם יש כאן הצלת אהל ובזה הוא דלא גזרו, אבל בלא הצלת אהל לא מהניא כלל מה דלא שכיחא. ולפ"ז שפיר ניחא, דבאמת ס"ל לר"י בר"י דמשום אוירא גזרו, והא דמטהר בלא הוציא ראשו ורובו אף שפתוח לארץ העמים, היינו משום טעמא דמילתא דלא

שכיחא לא גזרו בי רבנן, והא דמטמא בהוציא ראשו ורובו היינו משום דאז הרי ליכא הצלת אהל כלל, ובכה"ג לא שייך הא דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי רבנן, אבל אה"נ דמשום אורא גזרו לר"י בר"י, וניחא הך דבקרונ ובספינה טמא כיון דמשום אורא גזרו, ומיושבת היטב הסוגיא וכש"נ.

אכן כ"ז הוא לשיטת הר"ח, דר"י בר"י ס"ל דאהל זרוק שמי' אהל, אבל לשיטת המפרש דבברייתא מבואר דר"י בר"י ס"ל אהל זרוק לא שמי' אהל, ומ"מ סובר דהנכנס לארץ העמים בשידה תיבה ומגדל טהור משום דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי רבנן, א"כ הרי מבואר להדיא דאף במקום דליכא אהל ג"כ לא גזרו בי רבנן, והא דטמא בהוציא ראשו ורובו ע"כ צ"ל דגם בלאו טעמא דאהל שאני הך לא שכיחא דשידה תיבה ומגדל מהך דהוציא ראשו, ואולי בחציצה בעלמא הדבר תלוי.

אלא דמ"מ לשיטת הר"ח שפיר צ"ל כמש"כ דבדין אהל תליא מילתא, וראי' לזה מכל הני סוגיות שהבאנו דרבי ור"י בר"י פליגי בדין אהל זרוק אי שמי' אהל אי לא, וקשה לפ"מ דאיבעיא לן דילמא משום אורא גזרו א"כ הא לא שייך כלל דין אהל לטומאת ארץ העמים, כיון דהוא פתוח למעלה ואיכא שם טומאת אורא, ומאי איכפת לן אם אהל זרוק שמי' אהל או לא, וביותר דלפי שיטת הר"ח הא מוכח מהא דבקרונ וספינה טמא דר"י בר"י ג"כ ס"ל דמשום אורא גזרו, א"כ הא בודאי לא שייך כלל חציצת אהל, וקשה כל הנך סוגיות דאיתא שם דטעמא דר"י בר"י הוא משום דאהל זרוק שמי' אהל.

אלא ודאי כמש"כ, דלשיטת הר"ח הא דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי רבנן בחציצת אהל תליא, וע"כ שפיר תלי לה הגמ' בדין אהל זרוק גם אי משום אורא גזרו, וכמש"כ דאם שמי' אהל ואיכא חציצת אהל אז הוא דשייך בי' הא דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי רבנן, אבל בלא"ה לא שייך בי' גם הך דמילתא דלא שכיחא, וכש"נ.

והמבואר מכ"ז, דלשיטת הר"ח דר"י בר"י ס"ל אהל זרוק שמי' אהל, א"כ ממילא מוכח מהא דבקרונ ובספינה טמא דמשום אורא גזרו, דאי משום גושא איכא שם חציצת אהל, וכל הני סוגיות דאיתא שם דפליגי באהל זרוק אם שמי' אהל אם לא מתישבים גם אם נימא דמשום אורא גזרו. אשר ע"כ זהו שפסק כן הרמב"ם, כיון דלפי המסקנא הא מוכחא הך ברייתא דבקרונ ובספינה טמא כהך שינויא דכו"ע ס"ל משום אורא גזרו, וממילא דקי"ל כן.

וניחא נמי הא דפסק הרמב"ם בסתמא דהנכנס לארץ העמים בשידה תבה ומגדל טמא משום דאהל זרוק ל"ש אהל, ולא הזכיר דאיירי בסתומין, כיון דגם בפתוחין צריכינן להך טעמא דל"ש אהל, דבלא"ה הי' טהור גם אי משום אורא גזרו, משום דמילתא דלא שכיחא לא גזרו בי רבנן, וכש"נ. אלא דכ"ז לשיטת הר"ח, משא"כ לפי גירסת המפרש, דלפי המסקנא ר"י בר"י ג"כ ס"ל דאהל זרוק ל"ש אהל, א"כ הא ליכא הוכחה מהא דבקרונ ובספינה טמא דמשום אורא גזרו, דהרי גם אי משום גושא גזרו ג"כ טמא בקרון ובספינה, כיון דהוי אהל זרוק דל"ש אהל, ואין כאן חציצה גם בפני טומאת גושא, וא"כ ממילא דנשאר באיבעיא אי משום גושא גזרו אי משום אורא גזרו, והוי ספיקא דדינא.

פי"א הל"ה הנכנס לארץ העמים בשידה תיבה ומגדל הפורחין באויר טמא שאהל זרוק אינו קרוי אהל עכ"ל, ובנזיר דף נ"ד איבעיא להו ארץ העמים משום אוירא גזרו עליה או דילמא משום גושא גזרו עליה וכו' לימא כתנאי הנכנס לארץ העמים בשידה תבה ומגדל רבי מטמא ור"י בר"י מטהר, מאי לאו רבי סבר משום אוירא ור"י בר"י סבר משום גושא, לא דכו"ע משום גושא מ"ס אהל זרוק שמי' אהל ומר סבר לא שמי' אהל, והתניא ר"י בר"י אומר תיבה שהיא מלאה כלים וזרקה על פני המת באהל טמאה ואם היתה מונחת טהורה אלא דכו"ע וכו', וגירסת הר"ח שם ואם היתה מונחת טהורה ואבע"א וכו', ובתוס' שם פירשו שני הגירסאות, דלגירסת הר"ח הוי הך והתניא סייעתא, דהא דתניא דאם היתה מונחת טהורה פירושו שהיתה מונחת ע"ג אדם או בהמה שנושאים אותה, וא"כ הא הויא אהל זרוק, ומ"מ מצלת על הכלים שבתוכה שהם טהורים, ש"מ דר"י בר"י סבר דאהל זרוק שמי' אהל, וזהו סייעתא דפליגי באהל זרוק, והא דבזרקה כלים שבתוכה טמאים, היינו משום דכשהיא נזרקה באויר הרי היא כטלית המנפנת ועוף הפורח וספינה שהיא שטה על פני המים דתנן בפ"ח דאהלות דלא מביאין ולא חוצצין, וזה לכו"ע, אפילו אם אהל זרוק שמי' אהל, מ"מ הני לא הוו אהל כלל, וע"כ גם בזריקה דכוותה דאינה אהל לכו"ע, ולפי הגירסא דגרסינן אלא הוי הך והתניא פירכא, דהגמ' מוכיח מהא דבזרקה כלים שבתוכה טמאים ש"מ דאהל זרוק לא שמי' אהל אפילו לר"י בר"י, ומוכח מזה דלא פליגי באהל זרוק, והא דבמונחת כלים שבתוכה טהורים פירושו דמונחת על הארץ דאז לא הויא אהל זרוק כלל.

והתוס' הכריעו כגירסת הר"ח דהאוקימתא דפליגי באהל זרוק לא איתותבא, והוכיחו זאת מהא דבעירובין דף ל' ובחגיגה דף כ"ה איתא דרבי יוסי ברבי יהודה ורבי פליגי באהל זרוק, ולפ"ז הא נמצא דכל הנך סוגיין איפרוך, אלא ודאי כגירסת הר"ח. ולהרמב"ם שכתב דהך שידה תיבה ומגדל דפליגי באהל זרוק איירי בפורחין באויר דהוי כמו תיבה שזרקה, א"כ ש"מ דגם תיבה שזרקה הויא בכלל אהל זרוק, ומדמטמא גם ר"י בר"י בע"כ מוכרח כדעת המפרש דהך והתניא הויא תיובתא ולא סייעתא, וקשה אליבי' ג"כ מכל הנך סוגיות שהביאו התוס'.

והנה קשה מאד לפי שיטת הרמב"ם והמפרש דס"ל דזרקה ופורחין באויר תלוי בדין אהל זרוק, והא הויין ממש כמו טלית המנפנת ועוף הפורח וספינה שהיא שטה על פני המים דתנן סתמא בפ"ח דאהלות דלא מביאין ולא חוצצין, וכפי הנראה פשוט דזה לכו"ע ולא שייך לדין אהל זרוק כלל, ואיך תלי הסוגיא הכא תיבה שזרקה בדין אהל זרוק.

וצ"ל לדעת הרמב"ם דמיירי בשידה תבה ומגדל בשעה שהן מתעכבין באויר ולא פורחין, וע"כ דינן כספינה שקשרה דתנן באהלות פ"ח שם דהויא האהלה, ורק אהל זרוק הוא דהויין, כיון שהם באויר, והא דנקט הרמב"ם דאיירי בפורחין באויר ולא אוקמה בנישאים, היינו משום דס"ל דבלא"ה לא מצינו אהל זרוק כלל, וכדתנן בפ"ו דאהלות ארבעה נושאים את הנדבך טומאה תחתיו כלים שעל גביו טמאין וכו' נתון וכו' על דבר שיש בו רוח חיים טומאה תחתיו כלים שע"ג טהורים, וא"כ הרי כל שנישא ע"ג אדם לא הוי אהל לכו"ע, ואי בנישא ע"ג בהמה לכו"ע הוי אהל, וגם בשעה שהן מהלכים ג"כ הוי אהל לכו"ע כדתנן בפ"ג דפרה מ"ב ומביאין שוורים ועל גביהן דלתות ותינוקות

יושבין על גביהן, הרי דמהני אהל הדלתות שע"ג בהמה להוליך התינוקות ולהציל עליהן בפני טומאת התהום שמתחת, וש"מ דלא הוי אהל זרוק, וכבר הקשו זאת התוס' בעירובין דף ל"א יעו"ש, ומשו"ה הוא שכתב הרמב"ם דמיירי בפורחין באויר דאז הוא דהוי דינא דחשיבי אהל זרוק, אבל אה"נ דמיירי בשעה שהן מתעכבין ולא כשהן פורחין.

ולפ"ז ניחא שיטת הרמב"ם גם לפי גירסת הר"ח דתיבה שזרקה כלים שבתוכה טמאים משום דהויא כטלית המנפנת, ואם היתה מונחת ר"ל באויר כלים שבתוכה טהורים, ומשום דר"י בר"י סבר אהל זרוק שמי' אהל, והיינו כפי הסוגיות שהביאו התוס'. אולם לדעת המפרש הרי קשה כנ"ל דמ"ש תיבה שזרקה מטלית המנפנת והנראה לומר בזה, דהנה מצאנו חלוקין הך דינא דטלית המנפנת וספינה ששטה על פני המים מדין אהל זרוק למ"ד אהל זרוק לא שמי' אהל, דבטלית המנפנת וספינה ששטה הא תנן דלא חוצצין ולא מביאין ג"כ, ואילו באהל זרוק הא תנן בפט"ז דאהלות דהאיכר עובר והמרדע על כתפו דאם יש במרדע פותח טפח מביא את הטומאה, ומבואר בשבת דף י"ז דזהו מד"ת, ואע"ג דבשעה שהוא עובר הוי אהל זרוק ומ"מ מביא את הטומאה, והיינו משום דכל הך דינא דאהל זרוק לא שמי' אהל לא נאמר אלא לענין חציצה אבל לענין הבאה גם אהל זרוק מביא את הטומאה, והטעם בזה נראה פשוט, דטלית המנפנת וספינה ששטה הוי הדין בהו דלח חשיבי האהלה כלל, ואינם מאהילים כלל על מה שתחתיהם, כיון דאינם קבועים, וע"כ לית בהו גם דין הבאת טומאה, כיון דאין כאן האהלה על הטומאה, משא"כ אהל זרוק, כיון דהוי על הבהמה הנושאת אותו שפיר הויא האהלה קבועה ומביא את הטומאה, אלא דכיון שהוא זרוק הוי חסרון בגופו של האהל, דאין בהחפצא דין אהל, וכל דחשיבא האהלה אלא דהוי חסרון בגוף האהל ע"כ אין זה שייך אלא לדין חציצה, דאינו חוצץ אם לא שיהא בגופו דין אהל אבל אין זה שייך לדין הבאת טומאה, דאף אם אינו חשוב אהל, מ"מ כל מידי דמאהיל מביא את הטומאה והן יש לעיין, בספינה ששטה על פני המים ושידה תיבה ומגדל הפורחין באויר, דלענין אהלן על מה שתחתיהן הא לא הויין האהלה כלל, מה דינם היכא שמכוסין למעלה ויש כאן דין אהל גם על מה שבתוכן אם נימא דבטל כל דין אהל שלהן ואינן אהל גם על תוכן, או דנימא דעל תוכן שפיר הויין אהל גמור.

ולפי המבואר נראה, דמשום דין טלית המנפנת דעיקר הדין הוי דהאהלה עוברת לא הויא האהלה, אבל לא דהוי חסרון בגוף האהל, א"כ אין זה שייך רק לתחתיהן, דעל תחתיהן הויין מנפנפין ועוברין ולא קבועין, משא"כ לענין אהל תוכן, כיון דהכיסוי לעולם קבוע בהספינה והמגדל, א"כ הא הוי אהילה קבועה, ועל מה שהוא קבוע שפיר חשוב האהלה, אלא דאם נימא דאהל זרוק לא שמי' אהל וזה הא הוי חסרון בגוף האהל, דבשעה שהוא זרוק אין בו דין אהל, ולא איכפת לן גם מה שהוא קבוע, אבל מ"מ כיון שהוא זרוק אינו אהל, א"כ ממילא גם הכא אהל של הספינה והמגדל על תוכן ג"כ הוי אהל זרוק, ואין בו דין אהל ואינו חוצץ בפני הטומאה, אם נימא דאהל זרוק לא שמי' אהל ולפ"ז הרי ניחא הא דתלי הגמ' הך דינא דתיבה שזרקה דכלים שבתוכה טמאים בדין אהל זרוק, וכן הא דמפרש הרמב"ם דשידה תיבה ומגדל הויין פורחין באויר, ומ"מ תלי לה לדין הצלתן בדין אהל זרוק, וכבר הקשינו ע"ז דהא הויין כטלית המנפנת וספינה ששטה דלא הויין אהל לכו"ע, אכן לפ"ז הרי ניחא, דהנה הך תיבה שזרקה הא

תניא כשהיא באהל המת, וא"כ הא אינה יכולה להציל אם לא בסתומה גם למעלה ומכל צדדיה, וכן השידה תיבה ומגדל לפ"מ דקי"ל משום אוירה גזרו וכמבואר ברמב"ם פי"א מה' טו"מ יעו"ש, ג"כ בע"כ מיירי במכוסין גם למעלה ומכל הצדדים, וא"כ הא קשה דאמאי כלים שבתוכה טמאים, והא אף אם נימא דאהל זרוק לא שמי' אהל, ואפילו גם אם נימא דהויא גם כטלית המנפנת, אכתי צריכה להציל גם מדין צמיד פתיל, דמציל בכל גווני, וכדתנן בפ"י דכלים דכלי עץ הטהורים מצילין בצ"פ, אשר בכלל זה גם שתו"מ, ובדין צ"פ הא לא שייך כלל לא דין זרוק ולא דין מנפנף, ולעולם הצ"פ מציל על כל מה שבתוכו, וא"כ גם הכא תציל התיבה על כל מה שבתוכה מדין צ"פ.

וצ"ל דמיירי במכוסה למעלה בלא חיבור ומירוח, וע"כ לא מהניא הצלתן רק מדין אהל, ולא מדין צ"פ, ומשו"ה הוא דתלוי בדין אהל זרוק ולפ"ז הא עיקר דין אהל דדיינינן בהך תיבה אין זה על מה שתחתיה, ורק לענין תוכה הוא דדיינינן דין אהל, שהכיסוי היא חשוב אהל לחצוץ על תוכו, ולענין אהלו שעל תוכו הא לא הוי מנפנף כלל, כיון דמאהיל עליו בקביעות, ואינו מנפנף ממנו, וכמש"נ דבכה"ג לא שייך דין מנפנף, אלא דהא מיהא דאהל זרוק מיהא הוי, וזה שייך גם לענין אהל הכיסוי שמאהיל על תוכו, וע"כ זהו דתלי לה הסוגיא בדין אהל זרוק, ומיושב היטב דעת המפרש בהך דתיבה שזרקה, וכן דברי הרמב"ם בהך דשתו"מ הפורחין באויר, אף אם מיירי בשעה שהן פורחין, כיון דמיירי במכוסין ולענין הצלת תוכו, ע"כ לא שייך זאת רק לדין אהל זרוק, ולא לדין מנפנף, וכמש"נ.

ובאמת שלפ"ז צ"ע שיטת הר"ח, דאיך תלי לה לתבה שזרקה בדין טלית המנפנת, כיון דאירינן לענין דין אהל של הכיסוי על תוכו דליתא בכה"ג לדין מנפנף ובע"כ צ"ל לדעת הר"ח דמיירי בגוונא דליכא דין צ"פ מלמטה, וכגון שפתח התיבה מלמטה דחסר מירוח טיט מלמטה, ואין הכלים ניצולין אם לא שנדון דין אהל גם על הצלתה למטה, והרי אין אהל רק על מה שתחתיו ולא לצד מעלה, וכמבואר ברמב"ם בפ"כ מטו"מ ה"ו, ובע"כ דההצלה הויא במה שמאהלת על הטומאה שתחתיה וחוצצת בפניה, וע"כ זהו שפי' הר"ח דלהכי מה שבתוכה טמא משום דהויא כטלית המנפנת, דלענין תחתיה של תיבה יש בה דין מנפנת, דלא הויא אהל כלל לכו"ע.

ולפי"ז הרי שוב נוכל לומר בדעת הרמב"ם גם כפי גירסת הר"ח ושיטתו, והא דתלי לשידה תיבה ומגדל הפורחין באויר בדין אהל זרוק, משום דאיירי בפתחן למעלה, דמצילין מלמטה מדין צ"פ, ואיירי רק לענין אהל הכיסוי על תוכו, דלית בי' דין מנפנף, ורק דין אהל זרוק, וזהו השתו"מ שיש בהן הפלוגתא דרבי ור"י בר"י ופסק הרמב"ם כרבי דלא שמי' אהל, משא"כ הך תיבה שזרקה דאיירי בפתחה מלמטה, וע"כ הויא בכלל מנפנת, וניחא דברי הרמב"ם בין לפי גירסת הר"ח ובין לפי גירסת המפרש, וכש"נ.

והן חלוק דין הצלה דצמיד פתיל מהצלת אהל, דהצלת צ"פ היא על תוכו, וזהו עיקר דינו של צ"פ דכל אשר בתוכו טהור, משא"כ באהל עיקר דינו הוא דין חציצה, שחוצץ ומציל על מקומו, וכדתנן בפ' כוורת, כוורת שמונחת בתוך הפתח וטומאה ע"ג או תחתיה תחתיה וגבה טמא היתה פחותה או מחזקת ארבעים סאה וטומאה תחתיה כנגדה עד התהום טמא טומאה ע"ג כנגדה עד לרקיע טמא, הרי דבצ"פ טומאה עוברת דרך עליו,

וה"ה דאינו מציל גם על מקומו, כי אם דתוכו ניצל, ואהל מציל וחוצץ לטהר המקום ממנו ואילך.

אשר לפ"ז הרי מיושבת היטב שיטת הר"ח דתיבה שזרקה על פני המת כלים שבתוכה טמאים משום דהויא כטלית המנפנת, וכבר הקשינו ע"ז דאכתי תציל בתורת צ"פ למטה, בצירוף דין אהל בכיסוי מלמעלה, דכלים הבאין במדה הרי מצילין בכיסוי לבד גם בלאמירוח טיט ע"י דין אהל שלהן, ולפ"ז הרי ניחא, דנימא דדעת הר"ח היא, דכל שהצלתו היא מדין אהל הוא דוקא היכא שמציל על עצם המקום, אבל להצלת תוך לא מהני כלל דין אהל, ולענין הצלת מקומה הא שוב הדר דינה כמו טלית המנפנת דלא הוי אהל, ואע"ג דלגבי התיבה בעצמה חשובה האהלה קבועה, אבל כ"ז הוא לענין הצלת תוכה, אבל לענין הצלת מקומה הא פשיטא דחשובה כטלית המנפנת, וכיון דלענין הצלת תוכה לא שייך דין אהל אם כן ממילא דאינו מועיל כיסוי, דהכיסוי דהצלתו היא משום דין אהל לא מהני רק היכא דנעשה אהל על מקומו, אבל לא על תוכו, כיון דלא חייל כלל דין אהל על הצלת תוכו ולפ"ז אין אנו צריכין למש"כ למעלה, לאוקמי דמיירי כשפתחה של תיבה למטה, כיון דגם אי פתחה מלמעלה ג"כ אינה מצלת, וכדביארנו דאין הצלת אהל מועלת לדין תוכה.

אלא די"ל, דכיון דהך דינא דמנפנף אינו מפקיע רק דין אהילתו והצלתו שעל המקום, אבל מ"מ לא פקע מיני דין אהל בגופי' ובהחפצא שלו, וא"כ שוב מועיל הא דהוי אהל, לענין שיהא סגי כיסוי להצלת צ"פ, ושלא יהא בו דין מירוח וחיבור, דזה דאהל לא בעי מירוח וחיבור אין זה שייך לדין הצלת אהל, כ"א לעצם דין אהל, וכל שבגופו דין אהל עליו שפיר מועיל בי' כיסוי ומצטרף בין להצלת אהל ובין להצלת צ"פ אם יש בו גם דין כלי.

אשר ע"כ הרי מיושב היטב דעת הרמב"ם הא דתלי לה לשידה תיבה ומגדל הפורחין באויר בדין אהל זרוק, וכן דעת המפרש בהך דתיבה שזרקה, דכיון דהכיסוי אינו מנפנף מתוך הכלי, שפיר מועיל הדין אהל שבגופי' שיציל גם בכיסוי לבד על כל מה שבתוכו בתורת צ"פ, ואך דכיון דאהל זרוק לא שמי' אהל, ופקע דין אהל גם מגופי', להכי הוא דאינו מועיל בו כיסוי, ומיושבין היטב דברינו כמש"כ.

ועיין בר"ש פ"ד דאהלות גבי מגדל ובפ"ט גבי כוורת שכתב דכיון דמחזיקין ארבעים סאה מצילין גם בכיסוי לבד, ואע"ג דשם הויא הצלתן מדין צ"פ ולא בתורת אהל, וכמבואר שם בר"ש דהטומאה עוברת על גביו וליכא שם רק הצלת תוך, הרי להדיא דכיון דמחזיקין ארבעים סאה ואית בהו דין אהל ע"כ מועיל גם לדין הצלת תוך, וזהו להדיא כמש"כ.

והנה בפ"ח מהל' טו"מ הל"ד כתב הרמב"ם ז"ל מגדל הבא במדה שהוא עומד בתוך הפתח ונפתח לחוץ טומאה בתוכו הבית טהור, טומאה בבית מה שבתוכו טמא שהרי הוא פתוח בתוך הפתח ודרך הטומאה לצאת ואין דרכה להכנס עכ"ל, וצ"ע דמה זה שכתב הרמב"ם טעמא שהרי הוא פתוח בתוך הפתח, ומה לן אם פתוח לתוך הפתח או לחוץ, והלא עכ"פ סוף טומאה לצאת דרך המגדל, וצ"ע.

אכן נראה, דהנה צריך עיון הך דינא דטומאה בבית מה שבתוכו טמא משום שסוף הטומאה לצאת דרך המגדל, והא הך דינא דסוף טומאה לצאת לא מצאנו רק בחציצת אהלים, דבסוף טומאה לצאת לא חייץ, משא"כ בצ"פ לא מצינו דנימא סוף טומאה לצאת שתהא הטומאה נכנסת תוך הצ"פ, וגם דהך דסוף טומאה לצאת לא שייך רק על המקום דסוף טומאה לצאת בו, משא"כ בצ"פ, דהצלתו אינה על המקום ורק על תוכו, ובתוכו לא שייך סוף טומאה לצאת, וקשה דאמאי טומאה בבית מה שבתוכו טמא, נהי דאינו מועיל להציל מדין אהל, כיון דסוף טומאה לצאת, אבל אכתי תועיל הצלתו בתורת צמיד פתיל, וכדתנן בפ"י דכלים דכלי עץ הטהורים מצילין בצ"פ.

ועיין בר"ש שם שגורס באמת טומאה בבית מה שבתוכו טהור, והיינו כמש"כ, אבל להגירסא דגרסינן טמא צ"ע כנ"ל. אכן לפי המבואר בדעת הר"ח דכיסוי אינו מצטרף רק להצלת אהל ולא להצלת צ"פ, ע"כ מתישבא שפיר הגירסא דמה שבתוכו טמא, דנימא דאיירי דאית בי' כיסוי המחוסר מירוח, דאז אינו מציל רק בתורת אהל, ועל כן שוב מועיל הא דסוף טומאה לצאת לטמא מה שבתוכו.

ולפ"ז הרי ניחא גם דברי הרמב"ם שכתב טעמא דתוכו טמא שהרי פתוח הוא בתוך הפתח, דלפמ"ש"נ הרי דעת הרמב"ם היא דבמחזיק ארבעים סאה מצטרף הכיסוי גם להצלת צ"פ, וא"כ הא קשה לדידי' דאמאי תוכו טמא, דהא צריך להציל על תוכו בתורת צ"פ, דליכא בי' סוף טומאה לצאת כלל, אשר להכי הוסיף הרמב"ם דאיירי בנפתח תוך אהל הפתח, ואהל הפתח שחוץ למגדל הא פשיטא דטמא משום סוף טומאה לצאת, וממילא דהטומאה חוזרת משם להמגדל הפתוח שם, וע"כ טמא מה שבתוכו.

ולפ"ז דדעת הרמב"ם דכיסוי האהל מצטרף להצלת תוכו בתורת צ"פ, וא"כ מיושב היטב מש"כ בדעת הרמב"ם בהך דשידה תיבה ומגדל הפורחין באויר וכמש"כ. והנה כ"ז שכתבנו בדעת הרמב"ם דאיירי גם בשהשתו"מ פורחין, וכסתמת לשון הרמב"ם, ואך דהם סתומין גם למעלה, וכש"נ למעלה בדברינו, כ"ז הוא רק בדברי הרמב"ם.

אבל הסוגיא דנזיר הא בע"כ מיירי בפתוחה למעלה. וכדקאמר דכו"ע משום גושא, ואי בסתומה גם למעלה הא אין זה שייך כלל לדין גושא ואוירא, ובכל גווני מצלת, ולפ"ז הא בע"כ דהסוגיא מיירי בשעה שהן נחין, ולא בשעה שהן פורחין, דבעת פריחתן הא הויין ממש כספינה שהיא שטה על פני המים דאינה חוצצת לכו"ע.

אכן אין בזה דוחק מה דשינה הרמב"ם הך דשתו"מ באופן אחר מהסוגיא דנזיר דלפי כל הנך סוגיות שהבאנו דפלוגתייהו דרבי ור"י בר"י הוא באהל זרוק אם שמי' אהל אם לא, והך דמשום אוירא גזרו או משום גושא גזרו נשאר באיבעיא, א"כ הא בע"כ צ"ל דאי משום אוירא גזרו מיירי הך פלוגתא דרבי ור"י בר"י בסתומה גם למעלה, וע"כ הרמב"ם דפסק דמשום אוירא גזרו הרי ג"כ בע"כ איירי בשתו"מ הסתומין, וממילא דקיימא זאת בכל גווני, אף בשעה שהן פורחין, וכש"נ.

ועיין בלח"מ פ"ז מהל' נזירות שהקשה על דברי הרמב"ם דהנכנס לארץ העמים בשתו"מ דתלי לה בדין אהל זרוק, והא הך אוקימתא דפליגי באהל זרוק קיימא רק אם נימא

דמשום גושא גזרו, אכן לפ"ז הרי ניחא, דכל הני סוגיות שהבאנו מוכיחין דהך פלוגתא קיימת גם אם נימא דמשום אורא גזרו, ואך דמיירי בסתומין למעלה.

ועיין במל"מ בפ"א מהל' טו"מ שם שכתב בזה כמש"כ. פי"ב הל"א כופח על טפח מרובע על רום טפח מביא את הטומאה וחוצץ בפני הטומאה ד"ת שאין קרוי אהל אלא טפח על טפח ברום טפח או יתר על זה עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א לא בירר את דבריו דחלל טפח פנוי בעינן להביא את הטומאה ולחוצץ בפני הטומאה שאל"כ והטומאה ממעטת את החלל טפח טומאה רצוצה היא ואינה מביאה ואינה חוצצת עכ"ל, ועיין בכ"מ שהביא לשון הרמב"ם בפ"ב הל"ו שם גבי ארונות של עץ שכתב אם יש בין כיסוי הארון והמת גובה טפח חוצץ, וכן לעיל בפ"ז גבי קבר היתה הטומאה רצוצה ולא היה שם חלל טפח טומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, שזה מורה דגם דעת הרמב"ם כדעת הראב"ד דחלל טפח פנוי בעינן, עכ"ד.

והנה הזכיר הראב"ד טעמא משום דהויא טומאה רצוצה, ולא כתב בפשיטות משום דכיון דהטומאה ממעטת את הטע"ט א"כ הרי אין כאן אהל טפח ואינו מביא ואינו חוצץ, אלא משום דבאמת אע"פ שהטומאה ממעטת את החלל טפח, מ"מ האהל אינו מתבטל, ודין אהל טפח עליו, וכדתנן פט"ו דאהלות בית שמלאו עפר או צרורות ובטלו וכן כרי של תבואה או גל של צרורות אפילו כגלו של עכן ואפילו טומאה בצד הכלים טומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, ומבואר בסוגיא דסוכה דף ד' דהכל תלוי בביטלו, הרי דבלא ביטלו המילוי שבו אינו ממעט את האהל, והוי אהל גמור להביא את הטומאה ולחוצץ בפני הטומאה, ולהדיא תנן שם בית שהוא מלא תבן וכו' כלים שבפנים אם יש במקומם טפח על טפח על רום טפח טהורים ואם לאו טמאים, משום דאינן ממעטין ואינן חוצצין הואיל ולא ביטלן, וע"כ חשוב אהל גמור להביא את הטומאה, והכא הא הטומאה ממעטת את החלל טפח בכל גווני ואפילו בלא ביטלה להטומאה שם, אשר ע"כ כתב הראב"ד דזהו משום דין דטומאה רצוצה, ור"ל דאע"ג דיש כאן דין אהל, מ"מ אינו מביא ואינו חוצץ משום ההילכתא דטומאה רצוצה בוקעת, ולענין לאשוויי' רצוצה אפילו בלא ביטלה מ"מ כיון דמלא טומאה שפיר הויא רצוצה, ובזה בודאי מחלקינן, דבמלא טומאה הטומאה גופא נעשית רצוצה עי"ז שהאהל מלא טומאה, משא"כ בשאר דברים כגון עפר וצרורות וכדומה, דלא הוי האהל מלא טומאה, ע"כ בלא ביטלן דיש עליו דין אהל לא הויא רצוצה.

ולפ"ז הא י"ל, דבאמת דעת הרמב"ם דטע"ט מביא את הטומאה וחוצץ בפני הטומאה גם כשהטומאה ממעטת את החלל טפח, והא דכתב הרמב"ם בפ"ז ובפ"ב שם דבעינן חלל טפח מלבד הטומאה, היינו משום דהתם הא איירי לענין דין קבר, דנאמרה בו ההלכה דדוקא קבר סתום הוא שמתמא, ותניא בב"ב דף י"ב דאפילו בסתמו כולו כל שלא פרץ את פצימיו אינו מטמא, הרי דבעינן דוקא סתום ומבוטל מתורת פתח, וא"כ הרי ממילא דגם הטומאה חייל עלה דין ביטלה לגבי אהל זה, ובכה"ג ודאי דהטומאה ממעטת, כיון דממעטת את עיקר דין אהל, אבל הכא דמיירי בלא ביטלה להטומאה שם, דעצם האהל לא נתמעט, בזה י"ל דדעת הרמב"ם כמו שכתב הכא בסתמא דאף אם הטומאה ממעטת ג"כ מביא את הטומאה וחוצץ בפני הטומאה, כל שיש כאן אהל טע"ט.

וי"ל דהרמב"ם והראב"ד לטעמייהו אזלי, דהנה בפט"ז מהל' טו"מ הל"ו כתב הרמב"ם ז"ל לפי שכל טומאה שאינה תחת פותח טפח ברום טפח הרי היא כרצוצה עכ"ל, והראב"ד חולק שם ע"ז וס"ל דאין רצוצה אלא טמונה, וכל שיש לה אויר טפח אף שאינה תחת אהל לא היא רצוצה, הרי דלדעת הרמב"ם כל דין רצוצה מיתלא תלי באהל, דכל שהיא תחת אהל אינה רצוצה, ובליתא לאהל היא רצוצה, ולדעת הראב"ד דין רצוצה תלוי רק בחלל טפח פנוי, ואין תלוי כלל באם היא תחת אהל אם לא, ולפ"ז הא דכתב הראב"ד הכא, דאף אם עצם האהל לא נתמעטו מחלל טע"ט, מ"מ הדין רצוצה שיש בהטומאה מבטל את הבאת האהל וחציצתו, הוא רק לפ"מ דסובר דעיקר דין רצוצה תלוי בחלל טע"ט פנוי, וא"כ הכא אע"ג דלענין דין אהלו חשוב טע"ט, ויש בו דין אהל כל זמן שלא ביטלה, מ"מ לענין דין רצוצה שפיר היא רצוצה, דחלל טע"ט הא ליכא הכא, ולענין זה ליכא שום נ"מ בין ביטלה ללא ביטלה, וע"כ שפיר אתיא ההילכתא דרצוצה ומפקעת דין הבאת האהל וחציצתו, משא"כ לדעת הרמב"ם דסובר דכל דין רצוצה תלוי בדין אהל, א"כ הכא דלא ביטלה כיון דאית בי' שיעורא דטע"ט לענין דין אהל, א"כ ממילא לית בה דין רצוצה כלל, וע"כ שפיר ס"ל הכא דכל שיש בו טע"ט מביא וחוצץ אף בשהטומאה ממעטת את החלל, דהרי יש כאן אהל טפח כל זמן שלא ביטלה, ורצוצה אין כאן כיון שהיא תחת אהל.

וי"ל עוד, דאפילו בביטלה להטומאה ג"כ צריכינן לטעמא דהויא רצוצה שכתב הראב"ד, משום דבלא"ה אין האהל מתמעט כלל ע"י הטומאה, ואע"ג דלכל מילי הרי פקע דין אהל מיני', כיון דביטלה להטומאה שם, מ"מ לענין טומאה דין אהל טומאה עלה, משום דטומאה לא חוצצת ולא מבטלת את עצם האהל.

וכן נראה מבואר מהא דפסק הראב"ד בפ"ז מהל' טו"מ וז"ל שאם יש במקום הטומאה טפח מרובע אע"פ שהטומאה ממעטת את החלל והרי היא כטומאה רצוצה ובוקעת ועולה ומטמאה באהל כמו כן מטמא כל סביביו במגע וזהו קבר סתום וכו' ואם אין במקום הטומאה טפח מרובע זו היא טומאה רצוצה שבוקעת ועולה ומטמאה באהל ואינה מטמאה במגע מצדיה עכ"ל, הרי דס"ל להראב"ד דקבר האמור בקרא שמטמא באהל הוא היכא שהטומאה ממעטת את החלל טפח, והרי בקבר בעינן דוקא שיהא שם אהל טפח, וכמבואר כן גם בדברי הראב"ד שהבאנו דאם אין בקבר אהל טפח אינה מטמאה במגע מצדיה, והיינו משום דלא הוי קבר רק באהל טפח, ובע"כ צ"ל דהיכא דהטומאה ממעטת לא פקע מיני' דין אהל טפח, ועל כן הוי קבר, והרי הגזה"כ של קבר הוא בכל גווני גם בביטלו, ומה גם לפמש"כ למעלה דכל קבר חשוב ביטלו, ומ"מ חשוב אהל בכה"ג, ובע"כ דבעצם דין אהל של טומאה אמרינן דטומאה אינה ממעטת את האהל, וחשוב אהל טפח לגבי טומאה, והא דהטומאה ממעטת את האהל מלהביא ולחוץ בפני הטומאה, הוא משום ההילכתא דרצוצה דמפקעת דין הבאה וחציצה, וע"כ לענין קבר דלית בי' דין הבאת טומאה כלל, והוא אב הטומאה מעצמו, ולא בעינן בי' רק שם אהל טפח, שפיר ס"ל להראב"ד דחשוב קבר בשהטומאה ממעטת את האהל, כיון דההילכתא דרצוצה בוקעת לא מפקעת דין קבר, ושם אהל טפח הא איכא הכא, כיון דטומאה אינה ממעטת את עצם האהל טפח, וכמש"כ.

ואשר ע"כ זהו שהוצרך הראב"ד לטעמא דהויא טומאה רצוצה, משום דבלא"ה הא איכא אהל גמור להביא ולחוץ בפני הטומאה, כיון דאין הטומאה ממעטת את עצם דין האהל טומאה שבו וכמש"נ, וממילא נמצא דלדעת הראב"ד ליכא שום. נ"מ בין ביטלה ללא ביטלה, כיון דבכולהו גווני אין עצם האהל מתמעט, ורק דהדין רצוצה שבהטומאה הוא דמפקיע מינה דין הבאה וחציצה, אשר בזה לא שייך כלל הך נ"מ בין ביטלה ללא ביטלה.

והנה הרמב"ם חולק שם בפ"ז על הראב"ד וז"ל אין הקבר מטמא מכל סביביו עד שיהיה שם חלל טע"ט על רום טפח וכו' היתה טומאה רצוצה ולא היה שם חלל טפח טומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת וכו' זה כלל גדול בטומאת מת שכל דבר המטמא באהל מן המת אם היה רצוץ שאין לו חלל טפח הרי הטומאה בוקעת ועולה עד לרקיע בוקעת ויורדת עד התהום ואינה מטמאה מן הצדדין עכ"ל, הרי דדעת הרמב"ם דרק בשיש בו חלל טפח פנוי הוא דיש בו דין קבר לטמא באהל, ולא בשהטומאה ממעטת את החלל טפח.

ולכאורה היה נראה לומר, דטעמו של הרמב"ם הוא, משום דסובר דהטומאה ממעטת את האהל, כיון דאיירי בביטלה להטומאה שם, ומשום דסובר דטומאה ושאר דברים שוין, וממילא דאין כאן אהל טע"ט, וע"כ לא הוי קבר. אכן מדסיים הרמב"ם בזה הכלל דטומאה רצוצה בוקעת, ש"מ דבעיקר הדין אהל ס"ל להרמב"ם דאין הטומאה ממעטת את האהל טע"ט אף בביטלה להטומאה שם, ורק משום ההילכתא דרצוצה בוקעת הוא דפקע מיני' דין קבר.

ופלוגת הרמב"ם והראב"ד נראה דהיא, דהראב"ד סובר דהך דינא דרצוצה בוקעת לא מבטל רק דין הבאה וחציצה, אבל טומאת קבר שהיא טומאה דממילא, ולית בה דין הבאת טומאה כלל, זה אינו סותר לדין בקיעה דרצוצה, וכיון דשם אהל טומאה עלה, ע"כ שפיר הוי קבר, בשהטומאה ממעטת את החלל טע"ט, ודעת הרמב"ם היא דדין בקיעה מפקעת גם דין קבר.

וי"ל בזה בתרי טעמי, או דס"ל דהדין רצוצה מבטל גם את עצם שם אהל טומאה, וממילא דלא הוי קבר כיון דאין כאן שם אהל טומאה, או דנימא דבאמת שם אהל טומאה לא פקע, ורק דס"ל דכל טומאה שבאה מהמת הרצוצה מפקיעתה שלא תהא רק במקום המת וכנגדה ומחמת המת עצמו, וע"כ גם קבר שטומאתו היא ממילא, מ"מ ההילכתא דרצוצה בוקעת מפקיעה שלא תהא בה רק טומאת המת עצמה שבוקעת, ולא שם קבר שהוא שם טומאה בפ"ע, וגם שהוא בכל הקבר גם שלא כנגד המת עצמו.

ועכ"פ נתבאר דגם דעת הרמב"ם דבעיקר הדין אהל אין טומאה ממעטת את השיעור טע"ט אף בביטלה להטומאה שם, ואך משום ההילכתא דרצוצה הוא דמתבטל הדין אהל שבו, וא"כ הרי חזינן דאע"ג דאהל מבטל את הרצוצה מ"מ היכא דהטומאה ממלאה את החלל אז אדרבה הרצוצה מבטלת את האהל, וא"כ הרי ממילא צ"ל בדעת הרמב"ם כדעת הראב"ד דהטע"ט צריך להיות מלבד הטומאה, ולא שייך החילוק שכתבנו בין ביטלה ללא ביטלה, כיון דגם בביטלה הרי לא נתבטל הדין אהל, ורק דהדין רצוצה הוא שמבטל את האהל, שזה הדין שייך גם בלא ביטלה.

אלא דמ"מ אין זה מוכרח, די"ל דגם לענין רצועה הדין חלוק, דבביטלה להטומאה, שמדין אהלים הרי צריך להיות האהל בטל, בזה הוא דנשאר רצועה, ומה דהוי אהל לטומאה לבד לא מהני לבטולי רצועה, משא"כ בלא ביטלה, דהוי אהל לכל מילי, בזה שפיר נפקעת הרצועה ע"י האהל לדעת הרמב"ם.

ולפ"ז שוב נוכל לומר, דהא דכתב הרמב"ם בסתמא דטע"ט מביא את הטומאה וחוצץ בפני הטומאה, הוא גם כשהטומאה ממעטת את החלל, משום דאיירי בלא ביטלה, ולא דמי לקבר דצריך שם טע"ט פנוי, משום דהתם הוי ביטלה להטומאה לגבי האהל, וכש"נ. פי"ח ה"ז כל שיפועי אהלים וכו' הטומאה מתוך השיפוע הנוגע בו מתוכו טמא טומאת שבעה והנוגע בשיפוע מאחוריו טמא טומאת ערב נעשה השיפוע מאחוריו כאילו הוא כלי שנגע באהל, היתה הטומאה על אחורי השיפוע הנוגע בו מאחוריו טמא טומאת שבעה, והנוגע בשיפוע בתוכו טמא טומאת ערב, כחצי זית מתוכו וכחצי זית מאחוריו הנוגע בו בין מתוכו בין מאחוריו טמא טומאת ערב והאהל עצמו טמא טומאת שבעה, עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א איני יודע מה ראה לפרש מתוכו מתוך השיפוע, ולפי דבריו שיחשוב אחוריו ככלי שני לגבי תוכו וא"כ באהל עצמו אמר כן אבל לא, בשיפוע ולא באהל, אין נחת בפירושו, שיחשבו כשני כלים למנות בהן ראשון ושני, ואני אומר שאין שנים טמאים טומאת שבעה בשום דבר אלא או בחרב או בחיבורין, או חיבור אדם באדם או חיבור אדם במת, וחיבור לאדם במת הוא העיקר מן התורה, וע"ז הדרך אני מפרש את המשנה, כשהטומאה בתוך האהל הנוגע בו מתוכו טמא אפילו יהפך מן האהל מתוכו לחוץ טמא שבעה מפני שהוא בחיבורין, אבל נגע מבחוץ טמא טומאת ערב שאינה חיבורין, ואע"פ שאין אומרים כן בשאר כלים שאין הצדדים נחלקים, גבי אהל שאינו עשוי אלא לתוכו וכשהטומאה מבחוץ טמא שבעה שזה חיבור אבל נגע מבפנים טמא טומאת ערב שאינה חיבורים, וכשהטומאה כחצי זית בפנים וכחצי זית מבחוץ אין הנוגע באהל חיבור לטומאה לא בפנים ולא בחוץ אבל האהל מ"מ טמא שבעה, זה הדרך ערב לי והוא הישר לכל מבין, עכ"ל.

והנה יסוד מחלקותן מבואר, דהרמב"ם מפרש דהא דהנוגע באהל טמא שבעה הוא משום דהאהל נעשה כחלל מדינא דחרב הרי הוא כחלל, והראב"ד מפרש דהא דהנוגע טמא שבעה הוא משום דין חיבורין, ולטעמייהו אזלי דנחלקו לעיל בפ"ה הל"ג ובפ"ז מהל' נזירות אם אמרינן חרב הרי הוא כחלל בכל כלי שטף או דוקא בכלי מתכות עיי"ש.

והנה הטעם דחלוק נוגע מתוכו לנוגע מאחוריו, מבואר בדברי הראב"ד משום דאהל שאני שאינו עשוי אלא לתוכו אכן כל זה הוא אם נימא דלגבי טומאת האהל עצמו אין חלוק תוכו מאחוריו, ורק לענין חיבורין, וע"ז הוא דמהני טעמא דלתוכו עשוי, דעל כן נגיעתו מצד אחד אינו עושה חיבורין לטומאה שבצד השני, אבל לדעת הרמב"ם דטומאת הנוגע היא משום חרב ה"ה כחלל, א"כ הרי אין לטהר את הנוגע בו אלא א"כ נימא דהאהל גופו בטומאתו נחלק הצד השני מהראשון להקל טומאתו דאינו כחלל, וכאשר כן מבואר להדיא בדברי הרמב"ם דנעשה השיפוע מאחוריו כאילו הוא כלי שנגע באהל, וצ"ל דהטעם דאינו עשוי אלא לתוכו מהני לחלק האהל לשנים אף לגבי טומאת האהל עצמו, ואם נימא דלזה לא מהני כלל טעמא דלתוכו עשוי, דהרי אפילו אם לתוכו עשוי

מ"מ נטמא כולו, צ"ל דהא דחלוק תוכו מאחוריו לדעת הרמב"ם הוא משום דין חציצה, דאהל צד הפנימי שבו חוצץ על טומאתו שבתוכו שלא יטמא צד החיצון, או שמציל על עצמו שלא יטמא מהטומאה שבחוץ, ובזה הוא שנחלק האהל עצמו תוכו ואחוריו לשני כלים למנות בהן ראשון ושני, וכמבואר להדיא הך טעמא בר"ש פ"ז דאהלות עיי"ש.

וזהו שמיאן הראב"ד בפירוש הרמב"ם, משום דס"ל דלגבי טומאת האהל עצמו לא שייך חילוק, כי אם לגבי דין חיבורין שלו. אלא דהא דהשיג הראב"ד דלמה נקט הרמב"ם הך חילוקא שבין נוגע מתוכו לנוגע מאחוריו בשיפועי אהלים ולא באהל עצמו צ"ע, דהרי במשנתנו תנן כן להדיא הך חילוקא דתוכו מאחוריו לגבי שיפועי אהלים, והרמב"ם נקיט כמתניתין, וגם דמה נוגע זה לפלוגתת הראב"ד והרמב"ם אם טומאתו היא משום דחרב ה"ה כחלל או משום חיבורין.

אכן נראה, דהנהאם נימא דאירינן בדין חרב ה"ה כחלל, והחילוק שבין תוכו לאחוריו הוא משום דין חציצה, א"כ לא מיקרי תוכו אלא מה שהיה בתוך האהל בעת שהאהיל על הטומאה, אבל אותו מקצת שנתהפך לחוץ ולא האהיל על הטומאה מעולם, האהל חוצץ עליו, ודינו כאחוריו, משא"כ אם נימא דאירינן בדין חיבורין ומשום טעמא דעשוי לתוכו, א"כ גם אותו מקצת שנתהפך לחוץ ג"כ יש בו דין תוכו, כיון דעשוי מיהת להיות תוכו של אהל.

והכי מוכרח, כיון דמיירי בנוגע בעוד שהמת באהל, א"כ בתוכו ממש הרי הוא טמא בלא"ה מהמת, ובע"כ דמיירי בנוגע במקצת שנתהפך לחוץ, וגם בזה שייך דין תוכו. וע"כ זהו שהשיג הראב"ד, דבשלמא אי מיירי באותו מקצת שנתהפך, ע"כ ניחא דנקיט זאת בהדי שיפועי אהלים, דאותו מקצת שנתהפך הוא בשיפועי האהל, משא"כ לדעת הרמב"ם דמיירי בנוגע מתוכו ממש, א"כ הרי קשה המשנה למה לא נקטה הך דינא באהל עצמו.

ולדעת הרמב"ם צ"ל, דהרי שני דינים באהל, חדא דאהל מביא את הטומאה, שנית דאהל חוצץ בפני הטומאה, ואשמעינן הכא ברישא דמתניתין דשיפועי אהלים כאהלים לענין הבאת טומאה, ובסיפא דהנוגע מתוכו טמא שבעה ומאחוריו אינו טמא אלא טומאת ערב דשיפועי אהלים הויין כאהלים גם לענין חציצה, וכדחזינן דתוכו חוצץ בפני אחוריו, וממילא דהוא הדין באהל עצמו, דחלוק תוכו מאחוריו ע"י חציצת האהל, וכש"נ.

והנה קשה לדעת הרמב"ם, מסיפא דמתניתין דתנן כחצי זית מתוכו וכחצי זית מאחוריו הנוגע בו בין מתוכו בין מאחוריו טמא טומאת ערב, ולדעת הרמב"ם הרי צריך להיות טהור לגמרי, בין האהל בין הנוגע בו, כיון דכל צד מהאהל לא האהיל רק על חצי זית, והחצי זית שמתוכו הרי אינו מביא טומאה לצד אחוריו של אהל, והחצי זית של אחוריו הרי אינו מביא טומאה על צד תוכו של אהל, ונמצא דאין כאן רק מאהיל על חצי זית דטהור לגמרי, והיאך תנן במתניתין דהנוגע בו טמא, והרי מזה מבואר כדעת הראב"ד דלענין טומאת האהל עצמו אין חלוק כללתוכו מאחוריו, וע"כ הוי מאהיל על שני חצאי זיתים דטמא, לפ"מ דקי"ל דמאהיל וחוזר ומאהיל, ואולי לזה כיון הראב"ד במה שהביא ביאור סוף המשנה בהשגתו שם, והיינו להוכיח כמש"כ.

וצ"ל לדעת הרמב"ם, דבאמת בהך דינא דהנוגע באהל טמא שבעה תרתי איכללו בזה, חדא הא דהנוגע במת דטמא, ועוד דאמרינן חרב ה"ה כחלל, וע"כ י"ל דהא דחלוק באהל תוכו מאחוריו להיות כשני כלים, הוא רק לגבי הך דינא דחרב ה"ה כחלל, דהצד שלגבי הטומאה נעשה כחלל, והצד השני נחלק כאהל שני, דאינו נעשה כחלל, אבל לענין עיקר טומאתו כל האהל כולו חד הוא, ואין חלוק תוכו מאחוריו, וכולו נטמא מהמת, וע"כ ממילא דבחצי זית מתוכו וחצי זית מאחוריו האהל עצמו טמא, משום דלענין עיקר טומאתו לא חלוק כלל תוכו מאחוריו, וע"כ טמא, דהא קי"ל דנוגע וחוזר ונוגע טמא, וה"נ הרי כולו נוגע בשניהם, משא"כ לענין הנוגע בו, דצריכינן לדינא דחרב ה"ה כחלל, דבזה חלוקין תוכו ואחוריו לשנים, ע"כ ממילא דליכא כזית שלם בחצי זית מתוכו וחצי זית מאחוריו, וע"כ הנוגע בו אינו טמא אלא טומאת ערב.

ואין זה תימה, דמ"ש דין חרב ה"ה כחלל דחלוק בו תוכו מאחוריו, מעיקר טומאתו דאין חלוק תוכו מאחוריו, כיון דשני דינים הם ולא תליין זה בזה. והנראה עוד בזה, דהנה הך דינא דהאהל חוצץ על צדו השני, יש לפרשו בתרי גווני, או דחציצת האהל היא על ההאהלה, דאהל צד הפנימי חוצץ בפני צד החיצון שלא יהא חשוב מאהיל על הטומאה כלל, וממילא דאינו נטמא מהמת עצמו שבתוך האהל, ורק ע"י נגיעתו בצד הפנימי הוא שמתטמא, ככלים שנגעו בכלים, או דנימא דחציצת האהל היא על עצם הטומאה שלא תתפשט לצד החיצון או שלא תכנס לצד הפנימי.

ועל שני האופנים קשה טובא, דלטעמא דחציצה בפני עצם הטומאה צ"ע דאיזה חציצת אהל שייך ע"ז שלא יתטמא כולו, אחרי שיש כאן האהלת טומאה הראויה לטמא, ולא שייך חציצת אהל רק על עצם הטומאה שבתוכו שלא תצא לחוץ, או על ההאהלה, אבל הכא דמצד האהלת עצם הטומאה יש כאן האהלה הראויה לטמא, היכן מצינו שחציצת אהל תמנע מלהתטמא, ועל אופן הראשון שכתבנו דהחציצה היא בפני ההאהלה ג"כ צ"ע, דמאי איכפת לן כלל במה שהצד השני אינו מאהיל על הטומאה, והלא מ"מ יש כאן האהלת טומאה על הצד שכלפי טומאה, וסגי בזה לטמא את כולו, וכי צריכינן שיאהיל על כולו, וא"כ הרי לכל האופנים קשה דאמאי חלוק אחוריו מתוכו.

והנראה לומר בביאור הך דינא לדעת הרמב"ם, דכיון דהא מיהא הרי מועיל חציצת האהל, שהצד החיצון לית בי' מדינא האהלת טומאה, ולית בי' קבלת טומאה מחמת עצמו, ורק דמתטמא הוא רק ע"י צד השני, וע"כ ס"ל להרמב"ם דכל כי האי לא חייל בי' עי"ז דין חרב ה"ה כחלל, דלענין למיחשב כחלל צריכינן שיהא בו בפ"ע מגע או האהלה, אבל כל שטומאתו באה לו ע"י האהלה וקבלת טומאה של דבר אחר לית בי' דין חרב ה"ה כחלל.

ולפ"ז הא ניחא הא דבחצי זית מתוכו וחצי זית מאחוריו האהל עצמו טמא, כיון דבאמת לענין עצם קבלת טומאה הוי כל האהל חד קבלת טומאה, ורק דדין חרב ה"ה כחלל הוא דחסר בהצד השני, משום דחסר מעשה ההאהלה, וע"כ זהו דתנן דהאהל עצמו טמא שבעה והנוגע בו אינו טמא אלא טומאת ערב.

והנה לפמש"כ הראב"ד דהואיל והאהל עשוי לתוכו ע"כ אין זה חיבורין, דביאורו הוא דלהכי חשיבי תוכו ואחוריו כשני כלים, ומחלקינן בעצם דין אהלו ומגעו, דלענין טומאת

עצמו הוי תוכו ואחוריו חד, ולענין חיבורין הוא דחלוק תוכו מאחוריו, ניחא ג"כ דעת הרמב"ם, ד"ל דכל כי האי שיש לו צד חילוק במגעו, ואין בצד השני דין מגע מעצמו, שוב לא אמרינן בי' חרב ה"ה כחלל, וכמש"כ למעלה דדין טומאתו ודין זה דה"ה כחלל שני דינים נפרדים הם, אלא דאם נפרש בדעת הרמב"ם כפי המבואר בר"ש, דטעמא הוא משום חציצת אהל, ומשום דהצד השני אין בו דין האהלה, רק דין טומאה לחוד, וכמש"כ, מתישב יותר הא דלא אמרינן בהצד השני חרב ה"ה כחלל, וכש"נ.

אמנם אם נפרש כן בדעת הרמב"ם כאופן הראשון שכתבנו, דהאהל חוצץ בפני האהלה של צד החיצון, שלא יהא בו דין מגע והאהלה וקבלת טומאה ע"י עצמו, ורק ע"י מגע והאהלת צד הפנימי הוא שמתטמא, צ"ע לפ"ז אם שייך בזה הך דינא דנוגע וחוזר ונוגע מצטרפין, מאחר דמאי דנוגע בהאי אינו נוגע בהאי, א"כ הא אין כאן מגע והאהלה של כזית שתטמא, ולא דמי לכל נוגע וחוזר ונוגע דעלמא, דהתם מצטרפין בעצם דין מגען והאהלתן, וחשוב נוגע ומאהיל כולו על כל הכזית טומאה, אבל הכא דעצם המגעות וההאהלות לא מצטרפי, אף דקבלת טומאתן אחת היא, ומתטמא אחד במגע והאהלת חבירו, מ"מ כל שבדין מגען והאהלתן חלוקים הם, ולא מצטרפי עצם המגעות וההאהלות להחשב נוגע ומאהיל כולו בכזית טומאה, א"כ י"ל דלא שייך שוב ע"ז הך דינא דנוגע וחוזר ונוגע, כיון דאין כאן מגע והאהלה של כזית שלם טומאה, ומדתנן דכחצי זית מתוכו וכחצי זית מאחוריו האהל עצמו טמא, דהיינו משום הך דינא דנוגע וחוזר ונוגע, לכאורה נראה מוכרח מזה כאופן השני שכתבנו, דגם לדעת הרמב"ם עיקר טעמא הוא משום דהאהל עשוי לתוכו, וע"כ לית בהצד האחר דין חרב ה"ה כחלל, דחשובין כשני כלים, ונסתרו דברינו שכתבנו מתחלה.

אולם נראה, דנהי דעצם המגעות וההאהלות לא מצטרפי, מ"מ מאחר דכל מגע והאהלה של צד אחד יש בה דין מטמא על כולו, כיון דחדא נינהו בקבלת טומאתן, א"כ ממילא הא נמצא דיש כאן על כולו מטמא של כזית, ע"כ שפיר גם בכה"ג שייך הך דינא דנוגע וחוזר ונוגע, דכל שבין שניהם יש כאן מטמא של כזית שלם שוב מצטרפין לטמא.

ולפ"ז מיושבים היטב גם דברינו שכתבנו מתחלה, דהוא משום חציצת אהל, וכש"נ. והנה בנגעים פי"ג תנן טהור שהכניס ראשו ורובו לבית טמא נטמא וכו' טלית טהורה שהכניס ממנה שלש על שלש לבית טמא נטמאת, והטעם בזה כמבואר בספרא מצורע פ"ה דכל ביאה היינו ראשו ורובו, וכן הוא בנזיר דף מ"ג ע"א, ור"ל דביאה הויא כולו וראשו ורובו הוי ככולו וע"כ אינו טמא עד שיכנס ראשו ורובו, אלא בטלית כיון שיכול לקוצצה על כן מה שהכניס שפיר מיחשב ביאת כולה (וכן הוא מבואר בתוס' בזבחים דף צ"ה ע"א ד"ה מכניסין) וע"כ טמאה, ודוקא בשהכניס שיעור קבלת טומאה, אבל אם הכניס פחות משיעור קבלת טומאה הרי זה שהכניס בפני עצמו אינו יכול לקבל טומאה אם לא בצירוף מה שלא הכניס, ולענין מה שלא הכניס חשיב המקצת שהכניס ביאה במקצת, דלא הויא ביאה בדין בית המנוגע, וע"כ טהורה.

אלא דהא מיהא קשה, בהכניס שלש על שלש אמאי נטמאת כולה, והלא בהשאר שלא הכניס ליכא ביאה, ולטמא כולה עי"ז שהכניס מקצתה הא הויא ביאה במקצת דלא הויא ביאה, ואיך טמא השאר מן הבגד אף מה שלא הכניס. והנראה מזה מבואר, דהא דביאה

במקצת לא חשיבא ביאה, אינו שייך רק כל זמן שאנו דנין על עצם מעשה הביאה, אם חשיבא ביאה לטמא אם לא, ובזה הוא דנאמר דלא שמה ביאה ואינה מטמאה, אבל בהכניס שיעור טומאה דהביאה בודאי מטמאת להבגד, אלא שאנו דנין בדין קבלת טומאתו אם יטמא כולו אם לא, בזה לא נאמר הך דינא דביאה במקצת לא שמה ביאה, ואך דהדר דינא ככל דינא קבלת טומאה דסגי במקצתו, דאם נעשה דבר המטמא במקצתו נטמא כולו, והוא הדין בטומאת ביאה דכוותי, וע"כ נטמא כל הבגד וחזינן מזה, דאע"ג דמעשה הביאה בעצמה לא חיילא על כל הבגד משום דהויא ביאה במקצת דלא שמה ביאה, מ"מ נטמא כל הבגד ע"י ביאת המקצת, משום דהואיל ויש כאן ביאה המטמאה, ע"כ הדר דינא גבה לטמא את כל הבגד, והוא זה כמו שכתבנו לענין אהל, דאף דחוצץ על צד החיצון שלא יהא בו דין האהלה, מ"מ נטמא כולו, ואך דמדין ביאה הא חזינן, דהא דטמא כולו הא אינו משום מעשה ביאה של מקצתו, כי אם דמצורף לזה מה דחיילא בי דינ מטמא על מקצתו, וע"י זה הוא דחייל בי דינא דנטמא כולו, ומשום דדין ביאה במקצת לא נאמר רק על מעשה הביאה, ולא על דין טומאתו, וכל ששם מטמא בי דינא הוא מטמא את כולו, וה"נ גבי אהל ג"כ הא דנטמא צד השני הוא משום דין קבלת טומאה שחייל בצדו השני.

אשר על כן להכי הוא דלא אמרינן בי דינא חרב הרי הוא כחלל, הואיל וטומאת כולו לא באה ע"י אהילת מקצתו לבד, כ"א בדין קבלת טומאה שחיילא בי, וכל כה"ג לא אמרינן בי דינא דינא דהרי הוא כחלל. פי"ט הל"א כוורת שהיא מוטלת בארץ והיא בתוך פתח הבית ופיה לחוץ וכזית מן המת נתון תחתיה או על גבה מבחוץ כל שהוא כנגד הזית בתחתיה או בגבה טמא וכו' עכ"ל.

ובהשגות ז"ל אין הענין מתפרש אלא בכוורת של חרס שאינה מטמאה מגבה עכ"ל, ועיין בכ"מ שכתב דהרמב"ם מעמידה במחזקת מ' סאה, וכפירושו במשנה שם. אלא דצ"ע דהרי לקמן בהל"ד כתב ז"ל היתה טומאה בתוכה הכל טמא וכו' שהכלים מביאין ואינן חוצצין וכו' לפיכך אם היתה כוורת זו המוטלת על הארץ פחותה ופקוקה בקש או שהיתה באה במדה וכזית מן המת נתון תחתיה כנגדו עד התהום טמא, ע"ג כנגדו עד לרקיע טמא וכו', הרי להדיא מבואר בדעת הרמב"ם דהא דהכא בוקעת מתחתיה לע"ג הוא דוקא באינה מחזקת ארבעים סאה.

ועיין באל"י רבא שפירש דאיירי באינה מחזקת ארבעים סאה ומ"מ היא טהורה מחמת הנקבים שבה, אשר כזה יש לפרש גם דעת הרמב"ם כן, אלא דצריך להבין יסוד פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בזה. והנה בטומאה בתוכה דתנן שם הכל טמא, פסק הרמב"ם דבתחתיה אינו טמא אלא כנגד הטומאה, והטעם בזה הוא עפ"י"מ דתנן בפט"ו חביות שהן יושבות על שוליהן או מוטלות על צדיהן באויר והן נוגעות זו בזו בפט"ו חביות שהן אחת מהן טומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת בד"א בטהורות אבל אם היו טמאות וכו' טומאה תחת אחת מהם תחת כולם טמא, הרי דכלי טהור שיש בו דין צ"פ שאין הטומאה בוקעת לתוכו ממעט את החלל טפח לאשוויי רצוצה, ולפ"ז גם בטומאה בתוכה, נהי דכלים אינם חוצצין בפני הטומאה, והטומאה צריכה להיות יורדת גם לתחתיה, מ"מ כיון דמתחתיה לתוכה אינה יכולה לחזור ולהתפשט, א"כ הא חשוב לעולם תחתיה אין בו חלל

טע"ט, דהכוורת ממעטת את החלל, וע"כ תחתי' טהור, ואף דכלים אינם חוצצין בפני הטומאה, אבל גם בלא חציצה הרי קי"ל דאין הטומאה נכנסת למקום שפחות מטע"ט, וגם תחתי' דאין בו חלל טע"ט אין הטומאה נכנסת בו, ולהכי מפרש הרמב"ם דהא דתנן הכל טמא הוא רק כנגדה בלבד, או משום דטומאה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, או משום מאהיל כנגדה, דשם לא בעינן חלל טפח, משא"כ כנגד שאר תוך הכוורת דהיא טומאה המתפשטת, ואין בה דין בקיעה, ורק דין הבאת טומאה שע"י אהל, דבעינן בה חלל טפח, ע"כ תחתי' שאין בו חלל טפח טהור.

ולפ"ז הרי מובן היטב פלוגתת הרמב"ם והראב"ד, דלעיל בפט"ז הל"ו הרי נחלקו בטומאה שבאוויר, דדעת הרמב"ם דחשיבא רצוצה ואית בה דין בקיעה, ודעת הראב"ד דאין בה דין בקיעה, וכן נחלקו בפ' זה בהיתה גבוהה מן הארץ ומונחת תחת אהל כלים, דלדעת הרמב"ם הויא רצוצה, דדמיא למונחת באוויר, ולדעת הראב"ד לא הויא רצוצה, כיון דגם באוויר לא חשיבא רצוצה, ועל כן הרמב"ם לטעמי' דס"ל דטומאה שבתוכה חשיבא רצוצה, ולהכי מוקים לה גם בכוורת טהורה שאינה מקבלת טומאה, והא דתנן דתחתי' טמא בטומאה בתוכה, מוקים לה בכנגד הטומאה, דיש בה דין בקיעה, וע"כ בוקעת גם לפחות מטע"ט, משא"כ לדעת הראב"ד דסובר דטומאה שבאוויר וטומאה שבתוכה לא הויא רצוצה, ואין בה דין בקיעה, וא"כ הלא צריך להיות תחתי' טהור לגמרי אף כנגד הטומאה בטומאה בתוכה, כיון דאין הטומאה נכנסת בפחות מטע"ט, וקשה הא דתנן בטומאה בתוכה הכל טמא, והרי תחתי' טהור, וע"כ מפרש הראב"ד דאירי בכוורת של חרס, דבטומאה בתוכה הרי היא כלי טמא, דאינה ממעטת את החלל כלל, וממילא דגם תחתי' חשיב יש בו חלל טע"ט, וממילא דכל תחתי' טמא וכמבואר בדברי הראב"ד שם.

אלא דנראה, דכל דברינו יתכנו לענין הדין בקיעה, אבל באמת הרי גם מלבד הדין רצוצה דבוקעת, צריך להיות טמא גם משום מאהיל כנגדה, דנכנסת ג"כ למקום פחות מטע"ט, והואיל דכלים אינם חוצצין בפני הטומאה, א"כ כל טומאה שעוברת תחתיהן אינה צריכה לדין בקיעה, ומשום מאהיל כנגדה לבד ג"כ הטומאה נכנסת לשם, וכדתנן דטומאה על גבה כל שתחתי' כנגד הטומאה טמא, והרי לדעת הראב"ד טומאה שע"ג לא הויא רצוצה, ובע"כ דמה שתחתי' טמא הוא משום דין מאהיל כנגדה, וא"כ גם בטומאה בתוכה ג"כ כנגד הטומאה טמא משום מאהיל כנגדה, וזה גם לדעת הראב"ד, וממילא דלא יתכן לאמר כמש"כ בדעת הראב"ד.

אלא דנראה פשוט, דהראב"ד מדייק מהא דתנן דטומאה בתוכה הכל טמא, וא"כ הרי צריך להיות כל תחתי' טמא, וכל שלא כנגד הטומאה הא הויא טומאת המשכה, דאינה נכנסת במקום פחות מטע"ט, ומשו"ה הא פי' הרמב"ם דאע"ג דתנן דהכל טמא מ"מ תחתי' אינו טמא אלא כנגד הטומאה, והראב"ד מפרש כפשוטו דכל תחתי' טמא, ורק דמוקי לה בכוורת של חרס דלא מיטמאה מגבה, ובטומאה בתוכה הויא כלי טמא דאינה חוצצת כלל, ומצטרפת עם תוכה יחד לדין טע"ט, וכדהבאנו מהך דחבית דתנן שם דאם היו טומאות הכל טמא, וע"כ גם הכא הכל טמא, ונמצא דמזה דתנן דטומאה בתוכה הכל טמא הוכיח הראב"ד דאירי בכוורת של חרס, וכש"נ.

והנה בפ"ג מה' כלים הל"ה כתב הרמב"ם ז"ל אחד כלי חרס שנכנסה טומאה לאוירו או שכפהו על הטומאה המונחת על הארץ ונעשה אהל עלי' שהרי הטומאה בתוכו מפי השמועה למדו שזה שנאמר אל תוכו לרבות את האהלים עכ"ל. ובהשגות שם ז"ל אבל האהלים שהוצרכו לרבות הן השידה התבה והמגדל הבאין במדה שהם כאהלים שאינן צריכין צמיד פתיל באהל המת שאפילו בכסוי בעלמא הן מצילין באהל ואפילו הכי לענין אויר כלי חרס מיטמאין ככלים ולא נחשוב אוירן בית וכו' עכ"ל, והנה הא דכתב הראב"ד דלענין הצלה דינם כאהלים, נראה דמקורו הוא מהא דתנן הכא בכוורת דבזמן שהיא באה במדה דינה כאהלים וחוצצת, ולדעת הראב"ד דמוקי לה בשל חרס, ש"מ דגם בכלי חרס איכא הך דינא דבאים במדה להעשות אהל, אכן לדעת הרמב"ם הרי י"ל דבכלי חרס ליתא כלל להך דינא דבאים במדה.

ואין בזה דוחק לומר כן, דהרי תנן גבי תנור נסר שהוא נתון על פי תנור חדש טומאה תחתיו כלים שע"ג טהורים וכו' ובישן טמא, ובע"כ דתנור חשוב אהלגמור, דאל"ה הרי גם כלי אדמה אינם חוצצין, ומ"מ בישן פקע מיני' דין אהל, ובע"כ דכל שנעשה כלי חרס שוב אין בו דין אהל. ולפי"ז הרי ניחא הא דלא מוקים לה הרמב"ם בכוורת של חרס, דתקשי סיפא דמתניתין דתנן דאם באה במדה חוצצת, והרי בחרס ליתא כלל להך דינא דבאין במדה, ובע"כ דאיירי בכוורת של שאר מינים, וע"כ ממילא מוכח דהא דתנן בתוכה הכל טמא תחת' אינו טמא אלא כנגד הטומאה, משא"כ הראב"ד לטעמי' דס"ל דגם בכלי חרס איכא הך דינא דבאין במדה, ע"כ שפיר מוקי לה בכוורת של חרס, ולפי"ז מתפרש הא דתנן דבתוכה הכל טמא כפשטה, דכל תחת' טמא בין כנגד הטומאה ובין שלא כנגד הטומאה, דאין כלי טמא חוצץ, כיון דמיירי בכוורת של חרס, וכש"נ.

פי"ט הל"א כוורת שהיא מוטלת בארץ והיא בתוך פתח הבית ופיה לחוץ וכזית מן המת נתון תחת' או על גבה מבחוץ כל שהוא כנגד הזית בתחת' או בגבה טמא וכל מה שבאויר תוכה טהור חוץ מכלי שהוא כנגד הטומאה עכ"ל, והוא ברפ"ט דאהלות דתנן שם כוורת וכו' כזית מן המת נתון תחת' או ע"ג מבחוץ כל שהוא כנגד הזית תוכה וגבה טמא, ועוד גירסא שם תחת' וגבה טמא, והנ"מ בין שני הגירסאות הוא, דלפ"מ דגרסינן תוכה, א"כ הא תנן דכנגד הטומאה טמא גם בתוכה, ובע"כ דטומאה רצוצה בוקעת גם לתוך צ"פ, ואין הצלת צמיד פתיל מועלת בפני בקיעה דרצוצה, ולפ"מ דלא גרסינן תוכה, ותוכה טהור לגמרי אף כנגד הטומאה, א"כ צמיד פתיל מציל גם מטומאה רצוצה, וכבר נחלקו הראשונים בזה, דדעת הרמב"ם והראב"ד לגרוס תוכה, וכנגד הטומאה טמא אף בתוכה, ודעת הר"ש והרא"ש היא דלא גרסינן תוכה.

אכן קשה ע"ז מהא דתניא בתוספתא דאהלות פ"י, והביאה הר"ש בפ"ט דאהלות, חבית וכו' היתה מלאה אוכלין ומשקין ומוקפת צמיד פתיל ונתונה ע"ג המת באויר כלים שלמעלה ושלמטה הימנה טמאין והאוכלין והמשקין שבתוכה טהורין, וכן פסק ג"כ הרמב"ם בפ"ז מה' טומאת מת הל"ו, והרי כל באויר לדעת הרמב"ם הא הוא רצוצה, וכמבואר ברמב"ם פט"ז מה' טו"מ הל"ו, ומ"מ אוכלין ומשקין שבתוכה טהורין, הרי להדיא דצמ"פ מציל גם מרצוצה, וקשה דמ"ש בכוורת דטמא גם בתוכה.

והנה בסיפא דמתניתין דכוורת שם דתנן היתה גבוהה מן הארץ טפח טומאה תחת' וכו' הכל טמא אלא תוכה, נחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד בפ"ט שם, דהראב"ד כתב דבגבוהה מן הארץ טפח תוכה טהור אף כנגד הטומאה, משום דאינה רצוצה, ולפ"ז הרי ניחא גבי חבית הא דאוכלין ומשקין שבתוכה טהורין, דנוקמה בגבוהה מן הארץ טפח, דאז הכל טהור, אכן דעת הרמב"ם שם דכנגד הטומאה טמא גם בגבוהה מן הארץ טפח אף בתוכה, משום דבאוויר חשוב כרצוצה, ולפ"ז הא קשה מהא דאוכלין ומשקין שבתוכה טהורין, אמאי אינו טמא כנגד הטומאה, וכהך דכוורת, וצ"ע.

והנה ברפ"ט שם כתב הראב"ד ז"ל א"א אין הענין מתפרש אלא בכוורת של חרס שאינה מטמאה מגבה עכ"ל, וביאור הדברים, משום דבכולא פרקין שם מחלקינן דבטומאה בתוכה הכל טמא ובטומאה תחת' או ע"ג תוכה טהור, מלבד כנגד הטומאה לדעת הרמב"ם והראב"ד, והיינו משום דהכוורת דין צמ"פ עליה שמצלת על הטהרה ואינה חוצצת בפני הטומאה, ולפי המבואר בדברי הרמב"ם שם דמיירי בכוורת של עץ, בע"כ דאיירי בכלי עץ הטהורין שאינן מקבלין טומאה, דמצילין בצ"פ, וכדתנן בפ"י דכלים, וע"ז באה ההשגה דזה הענין אינו מתפרש אלא בכוורת של חרס דאינה מטמאה מגבה ומצלת בצ"פ.

אכן קשה ע"ז, דכיון דכלים שבתוכה כנגד הטומאה טמאין, א"כ הרי הטומאה בוקעת כנגדה לתוכה, וצריך להיות גם הכוורת טמאה, וא"כ הא בטיל מינה כל דין צמ"פ, דכלי טמא הא אינו מציל, וכדתנן בעדיות פ"א מי"ד, וממילא דליכא שום נ"מ בין טומאה בתוכה לטומאה ע"ג, וגם קשה סיוס דברי הראב"ד שכתב שאינה מטמאה מגבה, והא כיון דהטומאה רצוצה בקעה לתוכה, א"כ הרי יש כאן גם טומאת תוך, דטמא גם בכ"ח, וצ"ע.

והנראה לומר בדעת הראב"ד, דס"ל דבטומאה רצוצה מלבד דעצם הטומאה נכנסת לכנגדה, עוד איכא בה דין דמטמאה כנגדה גם למרחוק, ואף במקום שאין עצם הטומאה נכנסת לו, מ"מ כל שהוא כנגד הטומאה טמא, משום דינא דרצוצה ומאהיל כנגד הטומאה, דנאמרה בהו ההלכה דמטמאה כל שכנגדה גם בלא דין הבאת עצם הטומאה, וסובר הראב"ד דבאמת צמ"פ מציל שלא תכנס עצם הטומאה לתוכו גם ברצוצה, והא דתוכו נגד הטומאה טמא, הוא משום דהצ"פ אינו מציל רק מדין הבאת וכניסת טומאה לתוכו, אבל מ"מ נטמא כל מה שבתוכו משום הך דינא דמטמא גם מרחוק גם בשאין עצם הטומאה עוברת לשם, ולענין זה לא שייך כלל הצלת הצ"פ.

ויסוד לזה מהא דבתוכה אין טמא אלא כנגד הטומאה לבד, וכבר הקשה הכ"מ דמאחר דהטומאה בוקעת לתוכה, א"כ ממילא תביא הכוורת טומאה לצדדין, כמו בטומאה בתוכה דתנן הכל טמא, אלא ודאי דבאמת אין כאן טומאה כלל בתוכה אף כנגד הטומאה, וא"כ הרי ליכא כאן האהלת טומאה כלל, ולא שייך בזה הבאת טומאה לצדדין, וע"כ אינו טמא אלא כנגדה.

ולפי"ז הרי ניחא הא דהכוורת עצמה טהורה ולא מתטמאת, דכל בכלי חרס דטומאתו היא טומאת תוך, בעינן דוקא שהטומאה תהא בתוכו, אבל הכא דאינה בוקעת לתוכה, ורק דהוא נוגע ומאהיל מרחוק, א"כ אין בו רק שם מאהיל ונוגע, אבל שם טומאת תוך

אין בו, וע"כ בכלי חרס טהור. והאומנם דיסוד דין טומאת תוך נראה דהוא רק על קבלת הטומאה של הכלי שיהא דרך תוכו, ולא בעינן שעצם הטומאה תהא בתוכו, ודחזינן דמיטמאה בהיסט דרך תוכה, ואע"ג דלא שייך שם כלל שהטומאה בתוכה.

אכן כ"ז הוא רק בטומאת מעשה, שע"י מעשה ההיסט הוא דנטמאת, בזה הוא דהוי גזה"כ דחייל שם היסט גם על תוכו, משא"כ בטומאת מגע ואהל שעצם הדבר מטמאתו, בזה י"ל דכל דליתא לטומאה בתוכה לא חייל בה גם על קבלת טומאתה שם תוך, וטהור בכ"ח. והנה הרי כבר הבאנו גירסת הר"ש והרא"ש דתחתיה כנגד הטומאה טמא, אבל תוכה טהור כולו אף כנגד הטומאה, ולפי המבואר י"ל בזה תרי טעמי, או משום דס"ל דגם כנגד הטומאה וגם ברצוצה מ"מ כל שלא בא לו עצם הטומאה לא מתטמא, ולהכי תוכה טהור, כיון דלא יוכל להתטמא כל מה שבתוכה כי אם בכניסת הטומאה לתוך הכוורת, וע"ז הא מועיל צ"פ שמציל ומונע כניסת הטומאה לתוכה, או דנימא דזה ודאי לכו"ע כל כנגד הטומאה הרי הוא טמא גם בלא הבאת עצם הטומאה אליו, והא דתוכה טהור הוא משום דצ"פ המועיל להציל בפני כניסת הטומאה לתוכו, הוא חוצץ על כל תוכו שלא יהא גם בכלל מאהיל כנגד הטומאה, ואינו חשוב כנגד הטומאה כלל, וע"כ תוכו טהור.

ונראה דכן היא גם שיטת הרמב"ם דגריס תוכו כנגד הטומאה טמא, דמ"מ ס"ל דצ"פ כשם שמציל על כניסת עצם הטומאה לתוכו, כמו כן הוא חוצץ על כל שבתוכו שלא יהא גם בכלל מאהיל כנגדה, ואף כנגד הרצוצה ג"כ חוצץ, והא דתוכו כנגד הטומאה טמא, הוא משום דתרי דיני בצמ"פ, חדא דהכלי חוצץ ומציל, ושנית דאף כשהכלי מנוקב ג"כ מציל, כל שאין בנקביו כשיעור, וכדתנן בפ"ט דכלים וברמב"ם פכ"ב מטו"מ, וס"ל להרמב"ם, דנהי דבין מקום הנקב ובין מקום הסתום שוין בהן בדינן, והכלי כולי' מציל על כל תוכו ביחד בתורת צמ"פ, אבל כ"ז הוא לענין כניסת טומאה לתוכו, אבל לענין שלא יהא חשוב מאהיל כנגדה להטמא גם מרחוק, דיסודו דין חציצה, בזה הדין חלוק, דבמקום שהכלי מפסיק שפיר איכא חציצה, ואינו חשוב כנגד הטומאה, משא"כ כנגד נקביו, כיון דאין שם חציצה, א"כ הרי הוא כנגד הטומאה, ומתטמא מדין מאהיל כנגד הטומאה, שטמא גם בלא הבאת עצם הטומאה אליו, דבזה ליכא דין הצלת צמ"פ היכא דהוא בלא חציצה, וע"כ משנתינו דאיירי בכוורת שיש בה נקבים, וכדתנן שהיא מחולחלת, זהו דתנן בה דתוכה כנגד הטומאה טמא, ר"ל דמקום הפתוח שהוא כנגד הטומאה תוכה טמא וכמש"נ.

ולפ"ז הרי ניחא הא דחבית המוקפת צמ"פ ונתונה ע"ג המת באויר אוכלין ומשקין שבתוכה טהורין. גם כנגד הטומאה, ואף דלדעת הרמב"ם הא הויא שם רצוצה, דבחבית שהיא מוקפת וסתומה מכל צדדיה, ע"כ ממילא מהני הצ"פ לחוץ על תוכה גם כנגד הטומאה וטהורה כולה, וכמש"כ דגם בכוורת אין טמא בתוכה אלא במקום הפתוח ולא במקום הסתום.

והנה בהא דתנן היתה גבוהה מן הארץ טפח הכל טמא אלא תוכה, כתב הראב"ד בפיי"ט שם דכנגד הטומאה ג"כ תוכה טהור, משום דכיון דגבוהה טפח הרי אינה רצוצה, וצ"ע אם דעת הראב"ד היא דכל עיקר הך דינא דכנגד הטומאה טמא אף בלא הבאת עצם

הטומאה הוא רק ברצועה, וכל עיקרה של טומאה זו הוא משום ההילכתא דרצועה, וכל שאינה רצועה אינה מטמאה אף כנגדה רק משום דין הבאת עצם הטומאה, ולפ"ז יהא הדין פשוט, דבאמת צ"פ מועיל גם בפני רצועה, ורק דלא שייך צ"פ רק על כניסת טומאה לתוכו, משא"כ לענין שיהא חשוב כנגד הטומאה, בזה ליכא דין צ"פ כלל, ועל כן זהו שחלוק, דברצועה דמטמאה גם מרחוק משום האהלה כנגדה אף בלא כניסת הטומאה לתוך הצ"פ, משו"ה מה שבתוכה טמא, דלא שייך זאת להצלת צ"פ כלל, משא"כ בגבוהה טפח דאינה רצועה, ואין בה טומאה מרחוק, כי אם בכניסת הטומאה לתוך הצ"פ, א"כ יש כאן דין צ"פ שמציל על תוכו, וע"כ טהור כולו אף כנגד הטומאה.

או דנימא דבאמת גם באינה רצועה כל שכנגד הטומאה מטמאה אף בלא הבאת עצם הטומאה אליו, ובזה הוא דחלוק דין מאהיל כנגד הטומאה מדין הבאת טומאה לצדדין, דכל הבאת טומאה לצדדין לא חיילא רק ע"י הבאת עצם הטומאה, משא"כ מאהיל כנגדה טמא אף בלא הבאת טומאה אצלו, והא דהוצרך הראב"ד הכא לטעמא דרצועה, הוא משום דבאמת צ"פ מהניא חציצתו גם לזה שלא יהא חשוב כנגד הטומאה כלל, ולזה הוא דמועיל ההילכתא דרצועה דבוקעת ומבטלת חציצת הצ"פ ומטמאה כנגדה, והא דעצם הטומאה אינה נכנסת לתוך הכוורת, צ"ל דדוקא לענין מאהיל כנגדה מרחוק בזה הוא דמועלת הבקיעה של רצועה לבטל דין הצלת צ"פ שבו שלא יחוץ כנגדה, משא"כ לענין כניסת הטומאה עצמה לתוכה, בזה אינו מועיל הדין בקיעה דרצועה, והצ"פ מציל, וע"כ בגבוהה מן הארץ טפח דאינה רצועה ולית בה בקיעה, הצ"פ חוצץ שלא יהא גם בכלל טומאה כנגדה, ולהכי תוכו טהור כולו אף כנגד הטומאה.

ולפי אופן השני שכתבנו בדעת הראב"ד, דהא דצריכינן לדין רצועה הוא משום דבלא"ה הצ"פ חוצץ גם בפני האהלה שכנגדה, א"כ בע"כ דאיירי כנגד הסתום, דכנגד הפתוח הא ליכא חציצה, ובע"כ מבואר מזה דהראב"ד חולק על הרמב"ם וס"ל דרצועה בוקעת גם בפני הסתום שיהא טמא כנגדה, ותקשי אליבי' בחבית המוקפת צמ"פ ומונחת ע"ג המת באויר אמאי אוכלין ומשקין שבתוכה טהורין, וצ"ל דמיירי בגבוהה טפח דתוכה טהור כולה לדעת הראב"ד, ומשום דלא הויא רצועה, וכמש"נ.

והנה תנן בפ' כוורת שם בד"א בזמן שהיא כלי מחולחלת היתה פחותה ופקוקה בקש או אפוצה וכו' כזית מן המת נתון תחת' כנגדו עד התהום טמא, והראב"ד בפ"ט שם הקשה ע"ז דאמאי אינה בוקעת הטומאה גם למעלה לתוך הכוורת, כיון דמונחת על הארץ ואין שם פו"ט, א"כ הא אין שם הצלת אהל למטה, ואמאי לא תבקע הטומאה לתוך הכוורת, כיון דטומאה רצועה בוקעת גם לתוך צ"פ.

ולפמש"נ י"ל, עפי"מ דתנן בפ"י דאהלות ארובות זו ע"ג זו וכו' אין בארובות פו"ט וכו' הטומאה כנגד ארובות נתן דבר וכו' שאינו מקבל טומאה בין מלמעלן בין מלמטן אין טמא אלא תחתון, ופ"י הרמב"ם בפט"ז מהל' טו"מ דבנתן דבר ע"ג ארובת העלי' הטומאה מתפשטת בכל הבית והעליה כולה אף כנגד הטומאה טהורה משום דאין טומאה שתחת אהל יוצאת דרך הארובה שהיא פחות מפו"ט, והרי הך שיעורא דפו"ט לא שייך אלא לענין כניסת הטומאה עצמה, אבל לענין דין טומאת האהלה מרחוק ודאי דלא שייך הך שיעורא, וכל שהוא כנגדה חשוב מאהיל כנגדה להיות טמא, וא"כ הא קשה דלמה אין

טמא אלא תחתון, ולהוי טמא כל שכנגד הטומאה אף בעליה, משום הך דינא דמאהיל מרחוק.

אלא ודאי מוכרח מזה, דכל תחת אהל ליתא להך טומאה דמאהיל מרחוק, ולהכי הוא דאינו טמא אלא תחתון, כיון דהויא טומאה שתחת אהל דפקע מינה דין מאהיל מרחוק. ולפ"ז ניחא גם הכא הא דאין הטומאה בוקעת למעלה לתוך הכוורת, ואע"ג שאין תחתי' פו"ט, דמאחר דעצם הטומאה אינה בוקעת לתוך הכוורת משום הצלת צ"פ, וטומאת כלים שבתוכה כנגד הטומאה היא רק משום דין מגע ומאהיל מרחוק, וא"כ בפחותה ואפוצה, דתוכה דין אהל בי', דליכא שם הך הבאת טומאה דמגע ומאהיל מרחוק, א"כ ממילא דליכא שום צד הבאת טומאה לתוכה, וע"כ תוכה טהור לגמרי, וכש"נ.

פי"ט הל"א בד"א בזמן שהיא כלי ומחולחלת, אבל אם היתה פחותה וכו' או שהיתה אפוצה עד שלא יהיה בה חלל טפח וכו' היתה מונחת על הארץ ופיה לחוץ וכזית מן המת נתון תחתי' כנגדו עד התהום טמא, היה ע"ג כנגדו עד הרקיע טמא וכו' היתה טומאה בתוכה אין טמא אלא תוכה עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א כאן צריך טעם מפני מה אינה בוקעת למעלה כלמטה שהרי היא רצוצה, ואני מפרש כל שאין לה טפח ממקום אחד שהיא אפוצה כגון שנשברו דפנות הכוורת עד שלא נשאר שום דופן [שלם] שאינו כלי שיהא ראוי להשתמש כוורת, אלא שיש פו"ט בין עובי השולים והדפנות כדי להביא את הטומאה, והקושיא במקומה, עכ"ל.

וביאור הדברים, דהרי עיקר דברי המשנה שמחלקת בין כוורת שלמה לפחותה ואפוצה, הוא משום דשלמה הויא כלי ואינה חוצצת בפני הטומאה, משא"כ בפחותה ואפוצה דלא הויין כלי, ע"כ נעשין אהלים לחוץ בפני הטומאה, וזהו דפריך הראב"ד, דלפי' הרמב"ם דאפוצה היא שאין בה חלל טפח, וא"כ הא אינה אהל, כיון דהויא פחות מטע"ט, וא"כ הא קשה דאיך חוצצת הכא, ואמאי לא תבקע הטומאה ע"ג למעלה כלמטה, כיון דליכא אהל החוצץ, וזהו שסיים פירושו דאפוצה היינו שבורה ואין לה דופן שלם, אבל אה"נ דיש שם חלל טע"ט, וממילא ניחא הא דאינה בוקעת, כיון דיש כאן אהל טפח החוצץ, וסיים עוד והקושיא במקומה, ור"ל דכיון דאין שם דופן שלם של טפח, א"כ הרי ממילא ג"כ דליכא אהל, וחזרה הקושיא דאין כאן אהל לחוץ בפני הטומאה.

ובדעת הרמב"ם י"ל, עפי"מ שפסק לעיל בפ"ב הל"ח ז"ל סאה שהיא מוטה על צדה באויר אינה מביאה את הטומאה תחת כולה עד שיהיה בהיקפה ד' טפחים ומחצה בקרוב, כדי שיהיה גובההצד העליון טפח ומחצה ויהיה הטפח על טפח ממנה גבהו מעל הארץ טפח עכ"ל, הרי דדעת הרמב"ם דצד התחתון של הכלי אינו ממעט את השיעור טפח על טפח שמצד העליון, וא"כ ה"נ באפוצה שהיא שאין בחללה טע"ט מ"מ שפיר חשוב זאת אהל טפח, דמיירי בגוונא דעד הקרקע אית בה טע"ט, וא"כ שפיר איכא אהל טע"ט, כיון דהצד שלמעלה יש ממנו עד לקרקע טע"ט, והראב"ד בזה לטעמי' אזיל דס"ל שם גבי סאה דהצד שלמטה של הכלי ממעט את השיעור טע"ט מהצד שלמעלה, וע"כ השיג גם הכא על הרמב"ם דבאפוצה הא ליכא אהל טפח.

אלא דהראב"ד הרי מפרש הכא דאפוצה היינו דליכא דופן שלם של טע"ט, אבל חלל טע"ט איכא, ומה דקשה להראב"ד דאכתי הא ליכא אהל טפח כיון דליכא דופן טפח, י"ל

דאיירי בהניח דבר על מקום הפחת, ונמצא דיש כאן אהל טפח, וכלי לא הויא הואיל והכוורת בעצמה אין לה דופן שלם שראוי להשתמש.

אלא דקשה בין על פחותה ובין על אפוצה ואפילו היכא דנעשה אהל גמור, מ"מ למה לא תבקע הטומאה לתוכה, והלא כל עיקר דין אהל לא שייך אלא על מה שתחתיו לצד מטה, שחוצץ על מה שתחתיו אם על הטומאה או על הטהרה, וכיון דמונחת על הארץ ואין שם טע"ט וא"כ הא אין שם אהל כלל, ואמאי לא תבקע הטומאה לתוך הכוורת כיון שאין שם דין אהל להציל.

ואין לומר דמציל מלמטה בצמיד פתיל, וכדתנן בכלים פ"י דכלים הבאין במדה מצילין בצ"פ, וכן בפחותה הא מבואר בשבת דף צ"ו דבצ"פ עד שיפחת רובו, דהא הכא איירינן ברצועה דבוקעת גם לתוך צ"פ, וצ"ע. ואולי זהו כוונת הראב"ד ג"כ.

והנה תנן שם כוורת שהיא בתוך הפתח ופיה לחוץ כזית מן המת נתון תחתיה או ע"ג מבחוץ כל שהוא כנגד הזית תוכה וגבה טמא, וכל שאינו כנגד הזית תוכה והבית טהור, כן היא גירסת הרמב"ם והראב"ד בפ"ט מהל' טומאת מת שם, וגירסא השניה כל שכנגד הזית תחתיה וגבה טמא. ולגירסא השניה הא דמחלקינן בין כנגד הטומאה לשלא כנגד הטומאה, הוא רק בתחתיה וגבה, אבל בתוכה הכל טהור משום דניצל בצמיד פתיל, ואע"ג דיש כאן טומאה רצועה, מ"מ אינה בוקעת לתוך צ"פ, ולגירסת הרמב"ם והראב"ד דכל שכנגד הטומאה טמא אף בתוכה, היינו משום דס"ל דטומאה רצועה בוקעת גם לתוך צ"פ, וע"כ כנגד הטומאה טמא הכל אף בתוכה, וכן פסק הרמב"ם דבתוכה כנגד הטומאה טמא.

אלא דכבר הקשה הכ"מ שם דאמאי באמת אינו טמא בתוכה הכל, דכיון דהטומאה בוקעת לתוכה וכלים נעשין אהלים להביא את הטומאה, א"כ יהא טמא כל שבתוכה ע"י אהל הכלי, עי"ש בכ"מ פ"ט מטו"מ שם. ואשר נראה מבואר בדעת הרמב"ם והראב"ד בזה, דס"ל דהנה באמת הרי צ"פ מציל על תוכו שלא תכנס בו טומאה, אלא דט"ר שאני דהוי דינא גבה דבוקעת ועולה, וע"כ בוקעת גם לתוך צ"פ, והנה בחולין דקכ"ה איתא אר"א ואיתימא ריב"א אף אנן נמי תנינא הנוגע בכחצי זית ומאהיל על חצי זית או חצי זית מאהיל עליו טמא, אא"ב חד שמא הוא משו"ה מצטרף, אא"א תרי שמי נינהו מי מצטרף והתנן זה הכלל כל שהוא משם אחד מצטרף וטמא משני שמות טהור, אלא מאי חד שמא הוא אימא סיפא אבל הנוגע בכחצי זית ודבר אחר מאהיל עליו ועל כחצי זית טהור, ואי חד שמא הוא אמאי טהור, אלא קשיא רישא, אר"ז בטומאה רצועה בין שני מגדלים עסקינן ואין ביניהן פו"ט דכולה נגיעה היא, הרי דטומאה רצועה שבוקעת דין טומאת מגע ג"כ אית בה בבקיעתה, וא"כ הרי י"ל, דבט"ר שבוקעת לתוך צ"פ, מדין אהל של ט"ר הצ"פ מציל, ורק הדין מגע של ט"ר הוא שבוקע לתוך הצ"פ, ובזה לא שייך כלל שאהל יביא אח"כ את הטומאה לצדדין, כיון דגם כנגדה ג"כ ליכא טומאת אהל כלל בתוך הצ"פ, ורק טומאת מגע הוא דאית בה, דלית בה דין הבאת טומאה לצדדין, וע"כ אינו טמא אלא כנגדה.

והנה פסק הרמב"ם בפ"ט שם דגם בגבוהה מן הארץ טפח כלים שבתוכה כנגד הטומאה טמא, הרי דאף שאינה רצועה טמונה ג"כ בוקעת לתוך הצ"פ ואינה מתפשטת שם

לצדדין, אכן אין זה סתירה לדברינו, דבחולין דקכ"ה שם איתא עוד אמר אביי למטה מטפח אהל נגיעה למעלה מטפח אהל גרידא, רבא אמר אפילו למעלה מטפח נמי אהל נגיעה הוא וה"ד אהל גרידא בהמשכה, הרי דלרבא כל כנגד הטומאה יש בה גם דין טומאת מגע ואף באינה טמונה, וא"כ שפיר נוכל לומר כמש"כ, דלעולם אינה בוקעת לתוך הצ"פ רק טומאת מגע בלבד, ומטומאת אהל הצ"פ מציל, והא דפסק הרמב"ם דגם בגבוהה מן הארץ טפח ג"כ בוקעת הטומאה לתוך הכוורת כנגדה, היינו משום דקי"ל כרבא דכל כנגד הטומאה לעולם אית בה גם דין טומאת מגע, וזהו שבוקע לתוך הכוורת.

ועיין בראב"ד שם שהשיג ע"ז ופסק דטהור לפי שאין כאן רצועה, ובפ"ט מ"טו"מ הל"א נחלקו הרמב"ם והראב"ד בדין טומאה שבאוויר, דהרמב"ם סובר דהויא רצועה ובוקעת, והראב"ד סובר דלא הויא רצועה ואינה בוקעת, וי"ל דזהו פלוגתתם גם הכא, דלהרמב"ם דבאוויר חשיבא רצועה ע"כ בוקעת לתוך הכוורת, ולהראב"ד דאינה רצועה ע"כ אינה בוקעת.

והן נראה דמקור פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בטומאה שבאוויר הוא מדברי רבא בחולין שהבאנו דכנגד הטומאה הוי אהל נגיעה, אשר זהו מקור דברי הרמב"ם דלעולם כל שכנגד הטומאה באוויר חשיבא רצועה ואית בה דין בקיעה לכנגדה משום ההלכה דט"ר בוקעת, ובדעת הראב"ד נראה, דס"ל דנהי דבעיקר דין טומאת מגע שלהן טמונה ואינה טמונה שוין הן, דכל שכנגד הטומאה חייל עלי' דין טומאת מגע, אבל מ"מ דין בקיעה של רצועה אינו רק בטמונה, דאז הוא דהויא הלכה דחייל עלה דין בקיעה, ולא בטומאה שבאוויר, אבל עכ"פ הא מיהא דהרמב"ם פוסק כרבא, וע"כ שפיר מיושב פסק הרמב"ם גם הכא, דטומאת מגע היא שבוקעת לתוך הצ"פ, ולא טומאת אהל המתפשטת, וע"כ אינו טמא בתוכה אלא כנגד הטומאה לבד, ומשום דפוסק כרבא וכמש"כ.

ומתניתין אתיא שפיר גם לר"ז, דבמתניתין הרי אינו מבואר כלל דבגבוהה טפח תוכה כנגד הטומאה טמא, אלא דהרמב"ם דפסק כרבא, ע"כ זהו שפסק דכנגד הטומאה טמא תוכה אף בגבוהה טפח, ובאמת דלר"ז אינה נכנסת הטומאה כלל לתוך הכוורת בגבוהה טפח, וכש"נ. והנה באהלות פ"י תנן מקצת טומאה בבית מקצתה כנגד ארובה וכו' ר' יוסי אומר אם יש בטומאה כדי שתחלק ותטמא את הבית ותטמא כנגד הטומאה טמא, ואם לאו הבית טמא כנגד הטומאה טהור, וקשה בהא דאם אין בטומאה כדי שתחלק כנגד הטומאה טהור, והלא מאהיל הוא על כל הטומאה ע"י האהלתו על אותו מקצת שכנגד הארובה, והרי בכל מאהיל כנגד הטומאה לא צריכינן שיאהיל על כל הכזית, אלא דסגי בהאהלת מקצתו, ואמאי הכא טהור העומד כנגד הטומאה, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, עפי"מ שפסק הרמב"ם בפ"ט מהל' טו"מ הל"ו ז"ל לפי שכל טומאה שאינה תחת פותח טפח ברום טפח הרי היא כרצועה עכ"ל, הרי דכל עיקר דין רצועה מיתלא תלי באהל, ואם היא תחת אהל האהל מפקיע מינה דין רצועה, וע"כ גם זה דכל מאהיל כנגד הטומאה חשוב מגע, וגם זה דכל מאהיל כנגד הטומאה א"צ פו"ט, והטומאה נכנסת גם בפחות מפו"ט, כולהו מיתלא תליין בדין אהל, דכשם שהאהל מפקיע דין רצועה, כמו"כ מפקיע גם דין מאהיל כנגד הטומאה, וכל טומאה שהיא תחת אהל אין בה הך הבאת טומאה שמדין מאהיל כנגד הטומאה.

ומעתה הרימבואר היטב הא דבאין בהטומאה כדי שתחלק לכאן ולכאן כנגד הטומאה טהור, דכיון דהחצי זית שתחת אהל הבית פקע מגוף החפצא שלו הבאת הטומאה של מאהיל כנגדה, על כן שוב לא סגי בהאהלת מקצתה שכנגד הארובה, דאין החצי זית שתחת אהל הבית מצטרף לטומאה זו, ואינה יוצאה מן האהל רק בפו"ט, ונמצא דאין כאן האהלת טומאה של זית שלם, וע"כ העומד מלמעלה טהור.

ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דבפחותה או אפוצה או מחזקת ארבעים סאה וטומאה תחתי' כנגדה עד התהום טמא, אבל תוכה טהור לגמרי, ואף דמונחת על הארץ, ומ"מ אינה בוקעת למעלה לתוך הכוורת, ואע"ג דאין שם דין אהל החוצץ, אכן לפ"ז הרי ניחא, דהרי הא מיהא דדין צ"פ שבה הרי מועיל דליכא בקיעה רק על דין מגע והאהלה כנגדה שבה, אבל טומאת אהל לא בקעה לתוכה, וא"כ מאחר דכל אהל מבטל דין בקיעה והאהלה כנגדה, א"כ הא נמצא דעכ"פ הא ליכא שום צד הבאת טומאה בתוכה, דמטומאת אהל הרי היא ניצלת בצ"פ, ומאהיל כנגדה ובקיעה הרי ג"כ ליכא בתוכה, דתחת אהל הא ליכא לא בקיעה ולא האהלה כנגדה, וממילא הא ליכא שום צד הבאת טומאה בתוכה.

ולא דמי לכל ט"ר שבוקעת אף למקום שאינו רצוץ, דהתם ע"י הרצוצה שבגופה הוי דינה שבוקעת והולכת בכ"מ, וממילא דאית בה דין בקיעה והאהלה כנגדה, ואם בקעה לתוך אהל אית בה גם הבאת טומאה של אהל, אבל הא מיהא דגם ברצוצה בעינן צד הבאת טומאה לטמא, אם ע"י בקיעה או ע"י אהל, אבל הכא בכוורת כיון דהצ"פ מציל שאף אם תבקע הטומאה לתוכה לא יחול בה שם אהל, א"כ הא נמצא דבתוך הכוורת שהיא אהל וצ"פ יחד ליכא שום צד הבאת טומאה, דהצ"פ מפקיע מדין אהל, והאהל שע"ג מפקיע מינה הדין בקיעה ומגע כנגדה, ואין כאן הבאת טומאה כלל, וע"כ תוכה טהור ואינה בוקעת למעלה.

האומנם דיש לחלק, דהא דאהל מפקיע דין רצוצה היינו אהל שחל אהילתו על הטומאה, אבל הכא כיון דאין הטומאה מתפשטת בהאהל אין זה אהל של טומאה כלל, ובכה"ג י"ל דאינו מפקיע את הרצוצה. וגם דלא מצינו רק שהאהל מפקיע מהטומאה דין רצוצה, וממילא דאין כאן רצוצה, אבל היכא דהיא עכ"פ רצוצה, זה לא מצינו שלא תבקע לתוך אהל, וא"כ הרי נסתר מש"כ.

אכן נראה דזהו הנלמד ממשנה זו דכוורת דלא נחלק בהכי, ורק דבכולהו גווני אין שום בקיעה של רצוצה ומגע תחת אהל, וכולהו מילי דרצוצה האהל מבטלן, ואין שם טומאת מגע כלל תחת אהל, וזהו דתנן דבפחותה או אפוצה וטומאה תחתי' אינו טמא אלא תחתי' כנגד הטומאה, אבל למעלה טהור, ואף באינה גבוהה טפח מהארץ, ומשום דהצ"פ מציל מטומאת אהל, וטומאת מגע של הבקיעה לא שייכה תחת אהל, וכש"נ.

ובזה יובן מקור דברי הרמב"ם שפסק דגם בגבוהה מן הארץ טפח חשובה הטומאה שתחתי' רצוצה, והיינו משום דאהל כלים אינו מפקיע דין רצוצה, וגם הראב"ד לא פליג אלא משום דסובר דטומאה שבאור לא הויא רצוצה, וכדכתב בפט"ז מהל' טו"מ הל"ו בהשגתו שם, אבל בדין הפקעת רצוצה שע"י אהל לא מצינו דחולק על הרמב"ם, ולפי דברינו הרי הדבר מפורש במשנתנו, שמחלקת בין שלמה לפחותה ואפוצה ובאה במדה, דבשלמה דהויא כלי אינה מפקעת דין בקיעה וע"כ תוכה טמא מפני שהטומאה בוקעת

לתוכה, משא"כ בבאה במדה או פחותה או אפוצה דלא הויא כלי והויא אהל גמור, ומפקיע בתוכו דין בקיעה, ע"כ תוכה טהור, והיינו להדיא כפסק הרמב"ם דאהל של כלים אינו מפקיע לא דין בקיעה ולא דין מאהיל כנגד הטומאה, וכש"נ.

והנה קשה על דברינו מהא דפסק הרמב"ם בפ"ד שם דמאהיל כנגד הטומאה מצטרף בהדי אהל ולא בהדי מגע, הרי דדעת הרמב"ם היא דמאהיל כנגד הטומאה הויא טומאת אהל ולא טומאת מגע, והוא כר"ז בחולין שם ולא כרבא, וזהו דלא כמש"כ דלהכי אינה מתפשטת בתוך הכוורת משום דפוסק כרבא דהויא טומאת מגע, והרי דעת הרמב"ם היא דהיא טומאת אהל.

אלא דבאמת אכתי צ"ע דברי הרמב"ם בפ"ד שם שפסק בסתמא דמאהיל כנגד הטומאה מצטרף רק בהדי אהל ולא בהדי מגע, ולא חילק דברצוצה מצטרף בהדי מגע, ולמה השמיט משנתינו דהמגע והמאהיל כנגדה מצטרפין ברצוצה. והנראה מוכרח מזה, דטעמא דהרמב"ם הוא משום דפוסק כר"ש דאמר מלא תרווד רקב אינו מטמא במגע, וחולק ארבי יוסי וכמבואר בסוגיא דחולין שם, וסובר הרמב"ם דלר"ש גם רצוצה ממש ג"כ מצטרפת רק בהדי אהל ולא בהדי מגע, דאלא"ה הרי מצינו מגע בתרווד רקב היכא דהיא רצוצה, וע"כ זהו שפסק בסתמא דמאהיל כנגדה אינו מצטרף בהדי מגע, כיון דגם רצוצה אינה מצטרפת רק בהדי אהל ולא בהדי מגע, אבל בפלוגתא דר"ז ורבא באמת פוסק הרמב"ם כרבא דטומאת מאהיל כנגדה הויא בכלל מגע לר"י, דהרי פסק דכל טומאה שבאוויר חשיבא רצוצה, שזהו יסוד הדין דחשוב מגע.

ולפ"ז מתישבים היטב דברינו, דנראה דטומאה רצוצה בין אם שם מגע בה או שם אהל, מ"מ הא מיהא ודאי לכו"ע דאיכא צד הבאת טומאה בבקיעתה לכנגדה, אף אם לא יהא בה דין הבאת טומאה לצדדין, וכעיקר ההלכה שנאמרה בה בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, וא"כ הכא דהצ"פ מציל מטומאה המתפשטת לצדדין שלא תבקע לתוכה, א"כ ממילא דבתוך הכוורת לית בה רק בקיעת טומאה דכנגדה לבד, וזהו דתנן דאין טמא אלא כנגדה, וניחא הא דתנן דבפחותה ואפוצה גם כנגדה טהור גם לר"ש דשם טומאת אהל בה, וכמש"כ דתחת אהל דליכא שם דין בקיעה א"כ ממילא דלית בה טומאה זו שאין בה דין הבאת טומאה לצדדין, כיון שכל הבאת טומאה זו היא רק ע"י בקיעה דליתא זאת באהל, וכש"נ.

פי"ט הל"ב היתה גבוהה מן הארץ טפח וטומאה תחת' או בתוכה או על גבה או בבית הכל טמא וכו' וכל שע"ג וכל שבתוכה טמא שהכלי מביא את הטומאה ואינו חוצץ כמו שנתבאר עכ"ל, ובהשגות ז"ל דברים אלו כבדים הן וכו' כי מעל גבה והטומאה מבחוץ איך תבא לתחת' אעפ"י שגבוהה מן הארץ טפח והיא כלי והלא היא של חרס, ומצאתי וכו' שהרי אמרו המאהיל על הטומאה של שרצים טהור פי' ספק נגע וספק לא נגע טהור דהו"ל כנזרק והנזרקין ספיקן טהור שאין לך דבר שמטמא מלמעלה ומלמטה אלא כזית מת וכו' ואולי על זה הדרך הלכו ואמרו אם הטומאה על גבה והכוורת תחת' וכלים תחת הכוורת וכו' הכל תחת אויר הטומאה וכיון שהוא כלי אינו מפסיק וכו' עכ"ל, וכ"כ לעיל בהל"א בהשגות שם וז"ל אין כאן טעם שהרי בכוורת של חרס עסקינן שהוא חוצץ ולא נתחוויר אצלי טעם המשנה טעם ברור עכ"ל, אבל צ"ע מה שהביא מהסוגיא דנזיר, והלא

הכא הא הוא הקושיא משום דהצ"פ מפסיק ביניהם, ומזה לא הוזכר כלל בהסוגיא דנזיר שם, וגם צ"ע דמאי אלימותא להוכיח מהסוגיא דנזיר, אחרי שדבר זה מפורש במשניות בכל פרק כוורת, וצ"ע.

והן יסוד קושיית הראב"ד מה דלא ניחא לי' בתירוץ הרמב"ם שכתב דלהכי הטומאה עוברת על גביהן משום דאדם וכלים אינן נעשין אהלים לטהר אשר בזה הרי מפורש דכלים אינן חוצצין בפני הטומאה, צ"ל דהוא משום דס"ל, דנהי דליכא כאן אהל החוצץ, אבל מ"מ הרי חוצצת על תוכה מדין צ"פ שלא יהא שם טומאה עוברת, וממילא דחסר כאן עיקר הבאת טומאה, כיון דבין הטומאה והטהרה הרי יש כאן מקום שאין בו הבאת טומאה, ולא מציינו הבאת טומאה אלא כשהטומאה הולכת מהמת עד הטהרות, משא"כ כשחסר הבאת טומאה באמצע, א"כ הלא אין כאן הבאת טומאה כלל, ולא שייך כאן ההילכתא דכלים אין חוצצין בפני הטומאה לטהר, דהתם איירי בכלים טהורין אבל אין מוקפין צ"פ, וא"כ הטומאה עוברת דרך הכלים, הואיל ואין חוצצין, ושפיר יש כאן הבאת טומאה, משא"כ בצ"פ, כיון דאין הטומאה עוברת דרך הצ"פ, א"כ אף אם אינן נעשין אהלים, אבל מ"מ הרי יש כאן הפסק בהבאת טומאה, וממילא דעל גבן טהור.

ולפי"ז ניחא דברי הראב"ד מה שהביא מהסוגיא דנזיר דף ס"ד, דהנה שם תניא והנזרקין ספיקן טהור, חוץ מן כזית המת והמאהיל על פני טומאה וכל דבר שמטמא מלמעלה כלמטה לאתויי זב וזבה, וסובר הראב"ד דאם אך הוה צריכינן שההבאת טומאה תהא נמשכת מהטומאה להטהרות בלי הפסק אין זה בכלל מטמא מלמעלה כלמטה, ודוקא אם הטומאה עוברת מרחוק גם בהפסק בינתים מעצם הטומאה, אז הוא דנחשב מטמא מלמעלה כלמטה, ובע"כ מוכרח מזה דגם בהפסקה ההבאת טומאה ביניהן מ"מ כל שהוא כנגד הטומאה מלמעלה ומלמטה יש במת דין העברת טומאה גם מרחוק וטמא, וזהו שהביא הראב"ד, דכיון דאיכא במת הבאת טומאה גם מרחוק, שוב מועיל הא דכלים אינן נעשין אהלים לחוץ בפני הטומאה דאין צ"פ מועיל להפסיק ביניהן, דנהי דתוכו אין הטומאה עוברת בו, אבל מ"מ מאחר דאין דין צ"פ מועיל לענין חוצה לו, א"כ אכתי איכא הבאת טומאה מרחוק, ולגבי הך הבאת טומאה הרי הוא ככל הכלים דנאמרה בהן ההלכה דאין כלים חוצצין בפני הטומאה והנה בהך דהנזרקין ספיקן טהור מבואר בתוס' בנזיר שם ובמפרש שם משום דהוי בכלל דינא דספק טומאה צפה, דילפינן לי' מקרא שם, אכן ברמב"ם פי"ד מה' אבות הטומאות הל"ג כתב ז"ל ולא אמרו ספק טומאה צפה טהור אלא לשרץ בלבד עכ"ל, ולפי"ז ספק הנזרקין דלא מפיק מיני' רק מת וזב, בע"כ דהוי דין בפ"ע, ואין זה שייך כלל לדין צפה, דבצפה הלא לא נאמר דספיקה טהור רק בטומאת שרץ, משא"כ נזרקין דספיקן טהור בכל הטומאות, וצ"ל דספק נזרקין הוא הלכה למשה מסיני, וכך נאמרה כלשון הברייתא דספק הנזרקין טהור חוץ ממת וכל דבר שמטמא מלמעלה כלמטה, ונמצא דבהלכה זו נכלל דיש דין הבאת טומאה במת גם מרחוק ובהפסק המשכה בינתיים, וזהו שהביא הראב"ד הכא את שתי ההלכות, חדא הא דבמת איכא הבאת טומאה גם מרחוק, ועוד ההלכה דאין כלים חוצצין בפני הטומאה, דמשתיהן ביחד הוא דנלמד הך דינא דאין צ"פ מועיל להפסיק מלמעלה ומלמטה, ומשתי (ההלכות אלו הוא דנשנה פרק זה דכוורת.

פ"כ הל"א שלשה דברים מצילין באהל המת צמיד פתיל ואהליון ובלועין וכו' צמיד פתיל ואהליון מצילין על הטהורים שלא יתטמאו ואינן מונעין את הטומאה שלא תצא וכו' וכן אהל בתוך אהל וכזית מן המת באהל הפנימי כל הכלים שבאהל החיצון טמאים עכ"ל, ובהשגות ז"ל דוקא באהל שהוא מקבל טומאה א"נ באהל הפנימי שאין לו דרך לצאת אלא על החיצון עכ"ל, ובהל"ו שם ז"ל וכן אם חלק הבית במחיצה מכלפי ארצו והיתה הטומאה בין המחיצה והארץ כלים שבבית למעלה מן המחיצה טמאים שאין האהלים מונעין הטומאה כמו שביארנו עכ"ל, ובהשגות ז"ל והלא דבר ידוע הוא שהאהל חוצץ וכו' אבל טעם המשנה מפני שדרך הטומאה לצאת עכ"ל, ועוד בפכ"ד הל"ב ז"ל בית שחלקו בנסרים וכו' מן הצדדין או מכלפי הקורות וכו' היתה הטומאה בין מחיצה לכותל או בין מחיצה לקורות כלים שבבית טמאים שאין המחיצה מונעת הטומאה שלא תצא ותטמא כמו שביארנו עכ"ל, ודינים אלו הם במשנה פט"ו דאהלות מ"ד, אלא דהראב"ד מפרש דכולהו משום דינא דסוף טומאה לצאת, ודעת הרמב"ם דכולהו משום דאין האהל מציל על הטומאה, ועיין בכ"מ שהביא מהתוספתא פ"ו דכלים דתניא שם להדיא והצמיד פתיל ואהליון מצילין על הטהורין מליטמא ואין מצילין על הטמאין מלטמא, וזהו דברי הרמב"ם.

והנה לדעת הראב"ד לא תקשי מהך תוספתא, דתרי גווני אהלים נינהו בדין הצלה מטומאה, וכדתנן בכלים פ"י אלו הכלים מצילין בצמיד פתיל כלי גללים כלי אבנים כלי אדמה כלי חרס וכו' היו כפויין על פיהן מצילין כל שתחתיהן עד התהום, והיינו מדין אהל, והרי באמת תנן בפ"ו דאהלות דאדם וכלים נעשין אהלים לטמא אבל לא לטהר, אכן פשוט דתרי ענינים נפרדים הם, דהמשנה דאהלות קיימא על דין אהל האמור בתורה בקרא דכל אשר באהל וגו', שמביא וחוצץ ודינו דין חציצה, ובזה הוא דתנן דאדם וכלים אינן חוצצין בפני הטומאה, משא"כ המשנה דכלים מיירי בדין הצלת אהל, ולא בדין חציצת אהל, ודינה כדין צמ"פ שמציל על הטהרה ולא על הטומאה, ובזה שפיר מועיל אהל כלים, דכל הני כלים דמצילין בצמ"פ מצילין גם באהלן על מה שתחתיהן, כיון דדין טהרת והצלת צמ"פ בהו ועיין ברמב"ם פכ"א הל"א שכתב ז"ל אם הדברים שבתוך הכלי המוקף נצלו ק"ו לבלועין ולכלים שתחת האהלים, ועל אהל גמור האמור בתורה הלא לא צריכינן לק"ו, דהא מקרא מפורש הוא כל אשר באהל יטמא הא מה שחוץ לאהל טהור, ומשום שהאהל חוצץ, אלא משום דקאי על אהלי כלים שהצלתן היא מדין צמ"פ, וזהו דצריכינן בהו לק"ו, כיון דאינן בכלל אהל האמור בתורה, משום דינא דהאדם וכלים אינן נעשין אהלים, וע"כ מפרש הראב"ד דהא דתניא בתוספתא דהאהליון מצילין על הטהרה ולא על הטומאה, קאי על אהלי הכלים שהזכרנו, דבהו ודאי דאינן מצילין על הטומאה, כיון דמדין צמ"פ קאתו, אבל אהל גמור האמור בתורה מציל גם על הטומאה, אבל הרמב"ם הרי פסק דגם אהל גמור של נסרים אינו חוצץ בפני הטומאה, וזהו שהשיג הראב"ד, דאהל של נסרים דהוא אהל גמור האמור בתורה, ע"כ הוי דינו דין חציצה שחוצץ גם בפני הטומאה.

האומנם דבעיקר הך דינא דכלים כפויין מצילין, נחלקו הרמב"ם והראב"ד בפכ"א שם, דדעת הרמב"ם היא, דאע"ג דדין הצלתן נלמד מצמ"פ, מ"מ הואיל שהן אהלים ובתורת אהל הוא שמצילין לא צריכינן בהו מירוח טיט, והראב"ד חולק שם וס"ל דצריכינן מירוח

טיט ככל צמ"פ, וא"כ הרי לדעת הראב"ד הצלת כלים כפויין לאו משום אהל היא כלל כי אם מדין צמ"פ ממש, וא"כ הרי לא נוכל לפרש לשיטת הראב"ד דהתוספתא קאי על הצלת כלים כפויים, כיון דאין זה בכלל אהל.

אכן נראה מוכרח מהא דחזינן דמצילין כל מה שתחתיהן עד התהום, ואם נימא דהצלתן היא רק בתורת צמ"פ, א"כ הרי צמ"פ אינו מציל רק על תוכו לחוד, אלא ודאי נראה דגם לדעת הראב"ד הצלתן היא בתורת אהל, והא דס"ל דבעינן מירוח טיט, נראה דהוא משום, דהנה באמת צ"ע עיקר הדין דתנן בהמשנה דמצילין כל מה שתחתיהן עד התהום, ומ"ש דלענין הצלה על הטומאה אמרינן דאינן מצילין, ומשום דכיון דילפינן להו מצמ"פ ע"כ הן שוין בזה לצמ"פ שאינו מציל רק על הטהרה לבד, א"כ ה"נ נימא דכי היכי דאמ"פ אינו מציל רק על תוכו גם אהל לא יציל רק על תוכו, ומ"ש דמצילין עד התהום.

והפשוט בזה, דהרי הא דאהל מציל עד התהום וצמ"פ אינו מציל רק על תוכו, הא אין זה משום דדין הצלה דצמ"פ שאני מהצלה דאהל, אלא דהוא דין בעצמן של אהל וצמ"פ, דכך הוא דינו של עצם האהל שעד התהום מקרי הכל תחת האהל, ודין צמ"פ ליכא רק על תוכו וע"כ אינו מציל רק על תוכו, ולהכי גם כלים הכפויין נהי דדין הצלתן בק"ו מצמ"פ הוא דילפינן לי, אבל מ"מ מכיון דעיקר הילפותא בזה הא הויא שגם אהל יציל בק"ו מצמ"פ, ומכח דין אהל שעליהן הוא שמצילין, ע"כ ממילא דמצילין עד התהום כדין אהל, ולא שייך כלל לדמותן לענין זה לצמ"פ, כיון דאין זה שייך כלל לדין הצלתן, וכל חילוקן זמ"ז הוא רק בעיקר חלות שם צמ"פ ושם אהל, אשר בזה אין אהל נלמד מצמ"פ, ופשיטא דכל אחד חל כדינו, ואהל לחוד וצמ"פ לחוד, משא"כ הא דצמ"פ מציל רק על הטהרות ולא על הטומאה, הלא אין זה שייך כלל לחלות דין צמ"פ, כי אם דכן הוא עיקר דין הצלתו דמועיל רק על הטהרות לבד, וע"כ גם אהל כלים דילפינן לי מצמ"פ, ג"כ אינו מציל רק על הטהרות ולא על הטומאה, דלא שייך לחדש דין הצלה על הטומאה באהלים, כיון דליתא זאת בצמ"פ.

ולפ"ז הא דפליגי הרמב"ם והראב"ד אם צריכין מירוח טיט אם לא, הוא משום, דהרמב"ם ס"ל דגם מירוח טיט הוא שייך לעצם מעשה הצמ"פ, וממילא דלא שייך למילף אהל כלים מיני, דאהל שאני דחייל שם אהלו גם בכיסוי לבד, והראב"ד ס"ל דדין מירוח טיט הוא שייך לדין הצלתו, דכל שלא נתמרח בטיט אינו ניצל, והטומאה נכנסת בו, וממילא דגם אהל דכוותי' דצריך ג"כ מירוח טיט, אבל אה"נ דגם לדעת הראב"ד הצלת כלים כפויין היא מדין אהל, וכדחזינן מהא דמצילין כל מה שתחתיהם עד התהום, ושפיר מתפרשא התוספתא דאהלים אינן מצילין על הטומאה, דקיימא על אהלי כלים הכפויין, ומבוארת היטב ההשגה כמ"ש"כ למעלה.

והנה דברי הרמב"ם לכאורה תמוהין מאד, דהרי משניות מפורשות הן באהלות דאהל מציל על הטומאה, וכדתנן בפ"ט שם גבי כוורת דכשהיא פחותה או מחזקת ארבעים סאה טומאה תחתיה ע"ג טהור, וכן בכל הפרק דארוכה פ"י שם דטומאה בבית העלי' טהורה, וכן בפ"ז שם דאם בנה עלי' ע"ג כל העליות שע"ג טהורות, הרי להדיא דאהל מציל גם על הטומאה שלא תצא ותטמא, וכן הוא מבואר להדיא גם ברמב"ם פי"ב הל"א ז"ל הנה למדת שכשם שהאהל מטמא כל שתחתיו מציל כל שחוצה לו וחוצץ בין

הטומאה ובין כלים שעל גביו וכו', ואיך פסק הכא הרמב"ם דאהל אינו מציל על הטומאה.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בעיקר הדין מה דאין טומאה עוברת מאהל לאהל יש לפרשו בתרי גווני, או דהוי מדין חילוק אהלים וחציצת האהלה, דכל אהל חולק מקומו לאהל בפ"ע ואין הטומאה והטהרות בחד אהל, וגם דהאהל חוצץ בין האהלת הטהרות והטומאה שלא תהוין חדא האהלה, וע"כ טהורין כיון דאין כאן האהלה מהטומאה להטהרות, ובקרא כתיב כל אשר באהל יטמא ולא מה שחוצץ לאהל, או דנימא דהוי דין חציצה בפני עצם הטומאה, שהאהל חוצץ בפני הטומאה שלא תצא ממנו ולא תכנס אליו.

ונ"מ בזה, דהנה בסוכה דף כ"א אמרינן דלא אתי אהל עראי ומבטל אהל קבע, וא"כ גם בטומאה כה"ג באהל עראי שהוא בתוך אהל קבע, אם נימא דטעמא דאין טומאה עוברת מאהל לאהל הוא משום דין חלוקת אהלים שבכ"מ, שהאהל חולק את מקומו שלא יהא בכלל אהל השני, א"כ באהל עראי דלא אתי ומבטל אהל קבע, ותוך האהל עראי בכלל תוך האהל קבע חשיב, א"כ שפיר יש כאן הבאת טומאה מזל"ז, כיון דהטומאה והטהרות תרווייהו בחד אהל נינהו, וחדא האהלה להו, והרי הוא בכלל כל אשר באהל יטמא, משא"כ אם נימא דחציצת האהל היא בפני עצם הטומאה, א"כ גם באהל עראי שהוא בתוך אהל קבע, כיון דאיהו בפ"ע דין אהל עליו, שפיר אית בי' דין חציצה בפני הטומאה שלא תצא ממנו ולא תכנס אליו, וממילא דאין הטומאה עוברת מזל"ז, דלענין דין האהל עצמו הרי אהל עראי ואהל קבע שוין דדין אהל בהו וחוצצין בפני הטומאה.

ועל כן נראה דזהו שחלק הרמב"ם בין טומאה לטהרות, משום דס"ל דכל הצלת אהל היא מדין חלוקת האהלה, ולא שחוצץ בפני עצם הטומאה, אלא דכ"ז באהל שעל הטומאה, משא"כ באהל שעל הטהרות, הרי מלבד דין אהל הנלמד מקרא דוכל אשר באהל וגו', עוד נוכל למילפי' בק"ו מצמ"פ, אשר מזה נלמד שיש בו גם דין הצלה כמו צמ"פ, ונימא דהרמב"ם איירי הכא באהל עראי שהוא בתוך אהל קבע, דחלוקת אהלים לא מהניא משום דלא אתי אהל עראי ומבטל אהל קבע, וכל הצלתו תוכל להיות רק מדין הצלה בפני עצם הטומאה, ולהכי הוא שפסק דמציל רק על הטהרות ולא על הטומאה.

ולפ"ז הרי ניחא מכל הני דוכתי שהבאנו דחוצץ גם בפני הטומאה, דבכל הני דוכתי הא איירי או בששניהם קבועים או דליכא אהל קבע כלל, ובכה"ג שפיר מציל גם על הטומאה, מדין חלוקת האהלה האמור באהל, וכש"נ. אכן אכתי קשה דעת הרמב"ם, מהא דתנן בפ"ד דאהלות גבי מגדל, היה עומד בתוך הבית טומאה בתוכו הבית טמא טומאה בבית מה שבתוכו טהור שדרך הטומאה לצאת ואין דרכה להכנס וכו' ר' יוסי מטהר מפני שהוא יכול להוציאה חציים או לשרפה במקומה, היה עומד בתוך הפתח ונפתח לחוץ טומאה בתוכו הבית טהור טומאה בבית מה שבתוכו טמא שדרך הטומאה לצאת ואין דרכה להכנס, והרי הא דעומד בתוך הפתח ונפתח לחוץ לא מהני רק לענין דלא הוי סוף טומאה לצאת דרך הבית, אבל לדעת הרמב"ם דס"ל דאהל אינו מציל כלל על הטומאה, א"כ הרי אכתי צריך להיות הבית טמא בהיתה טומאה בתוך המגדל, כיון

דאין כאן אהל החוצץ, וכן מהא דמטהר ר' יוסי מפני שיכול להוציאה חציים וכו', דהוא ג"כ רק טעמא בדין סוף טומאה לצאת, מבואר מזה להדיא דהיכא דלא הוי סוף טומאה לצאת אהל מציל גם על הטומאה, והרי המגדל הוא אהל עראי והבית הוא אהל קבע ומ"מ מציל על הטומאה שבתוכו שלא תכנס לבית, וכן בפ"ט שם גבי כוורת תנן ג"כ דכשהיא בתוך הפתח אם היתה פחותה או אפוצה וטומאה בתוכה אין טמא אלא תוכה והבית טהור משום דאהל הכוורת חוצץ, ואע"ג דהכוורת היא אהל עראי והבית הוא אהל קבע, הרי להדיא דגם אהל עראי שהוא בתוך אהל קבע ג"כ מציל על הטומאה שבתוכו, וקשה על הרמב"ם שפסק דאהל אינו מציל כלל על הטומאה, וצ"ע.

ואולי י"ל, דכל שהטומאה בתוכו וכשינטל המגדל והכוורת תנטל גם הטומאה משם, א"כ מיחשבא זאת האהלה קבועה לגבי הטומאה שבתוכו, ושפיר מועיל אהל זה גם לחלוקת אהלים, ומשום דזה דלא אתי אהל עראי ומבטל אהל קבע, אין דינו תלוי בעצם האהל, כי אם בהאהלה שבו, וע"כ שפיר חוצץ בין בפני הטהרות ובין בפני הטומאה, משא"כ היכא דהוי אהל עראי גם לגבי האהלה שעל הטומאה, אז הוא דחלוק דעל הטהרות מציל ועל הטומאה אינו מציל וכש"נ, וצ"ע בזה.

והנה בפכ"ד שם ז"ל בית שחלקו בנסרים או ביריעות אם חלקו מן הצדדין או מכלפי הקורות והיתה הטומאה בבית כלים שבין המחיצה ובין הכותל או שבין המחיצה והקורות טהורין, היתה טומאה בין מחיצה לכותל או בין מחיצה לקורות כלים שבבית טמאין שאין המחיצה מונעת הטומאה שלא תצא ותטמא כמו שביארנו באהל שבתוך הבית עכ"ל, וצ"ע מהא דפסק לעיל בפ"כ הל"ו ז"ל וכן אם חלק הבית במחיצה מכלפי ארצו והיתה הטומאה בין המחיצה והארץ כלים שבבית למעלה מן המחיצה טמאין שאין האהלים מונעין הטומאה כמו שביארנו היתה הטומאה למעלה מן המחיצה כלים שבין המחיצה והארץ טהורין שהאהל מציל עכ"ל, הרי להדיא דאם הכלים למטה מן המחיצה והטומאה למעלה הכלים טהורים דהוא בכלל אהל מציל על הטהרות, ומ"ש הכא בפכ"ד דפסק דהכלים טמאים.

האומנם דדברי הרמב"ם הם מפורשים במשנה פט"ו דאהלות, אכן שם ניחא, דהחילוק שביניהם הוא, דבחצו מכלפי ארצו הפתח הוא למעלה בבית, ובחצו מכלפי הקורות הפתח הוא למטה בבית, וטומאתן היא משום דינא דסוף טומאה לצאת, וע"כ לעולם כלים שלמעלה או שלמטה מן המחיצה טהורין, ואם הטומאה למעלה או למטה מן המחיצה כלים שבבית טמאים, משא"כ לדעת הרמב"ם שמפרש דטעמא הוא משום דאין האהל מציל רק על הטהרות ולא על הטומאה, א"כ הא לאו בפתחא תליא מילתא, וקשה מ"ש חצו מכלפי ארצו מחצו מכלפי הקורות, ועוד דהלא כל עיקר דין אהל והצלתו הוא על מה שתחתיו לצד מטה אם על הטומאה אם על הטהרות, וא"כ בהיתה טומאה למעלה מן המחיצה והטהרות למטה הא חשיבא המחיצה לעולם אהל שעל הטהרות דדינו דמציל, ואם הטומאה למטה והטהרות למעלה חשיבא המחיצה אהל שעל הטומאה דדינו דאינו מציל, וקשה בהך דחצו מכלפי הקורות דמחלקינן להיפוך, וצ"ע.

ואשר נראה מבואר בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דאמרין סוף טומאה לצאת הוא ג"כ רק בצירוף הך טעמא דאהל אינו מציל על הטומאה, אבל אם אך היה הדין דאיכא הצלת

אהל גם על הטומאה שמונע את עצם הטומאה שלא תצא ותטמא, אז שוב לא הוה מהני גם הך דינא דסוף טומאה לצאת. ויסוד הטעם בזה נראה, משום דגם הך דינא דסוף טומאה לצאת עיקר דינו הוא דין הבאת טומאה, וע"כ אם אך היה הדין דאהל חוצץ בפני עצם הטומאה ומונע אותה שלא תלך ותטמא, א"כ ממילא דהיתה מועלת חציצה זו גם בפני הך הבאת טומאה של סוף טומאה לצאת, ורק דמאחר דדין הצלה בפני עצם הטומאה ליכא באהל, ורק דחסר לנו הבאת טומאה מטעמא דחלוקת אהלים, אבל דבר המונע את הטומאה ג"כ ליכא, ורק חסרון הבאת טומאה, ע"ז הוא דמהני הדין דסוף טומאה לצאת להביא טומאה.

ונמצא דשני הטעמים צריכין, דטעמא דסוף טומאה לצאת צריכינן, דאי משום טעמא דאהל אינו מציל על הטומאה לחוד הא אכתי צריך להיות טהור מטעמא דחלוקת אהלים, וטעמא דאהל אינו מציל על הטומאה צריכינן ג"כ, משום דבלא"ה לא הי' מועיל גם הך דינא דסוף טומאה לצאת וכש"נ. ולא תקשי על דברינו, דא"כ גם באהל שעל הטהרות לא יהיה בזה הדין דסוף טומאה לצאת, כיון דאהל מציל על הטהרות שלא תכנס בו הטומאה.

אכן נראה, דלא נאמר כ"ז אלא אם היה האהל מציל על הטומאה, דזה הוי דין חציצה בפני עצם הטומאה, וע"כ הי' מבטל גם הבאת טומאה שבאה ע"י הדין דסוף טומאה לצאת, משא"כ לפ"מ דמסקינן דאהל אינו מציל על הטומאה, רק על הטהרות, א"כ הצלה זו שעל הטהרות אינה חציצה בפני עצם הטומאה, רק שמציל על המקום שלא תכנס בו טומאה, ע"כ אין זה שייך כלל לדין טומאה שבאה ע"י דין סוף טומאה לצאת, כי אם דכל שסוף הטומאה לצאת דרך עליה בטלה הצלתה.

פכ"ב הל"ב כלי חרס שנתן בו טיט עד חציו לא ביטלו ואם השקיע בו את הכלים מציל עכ"ל, והוא בתוספתא כלים פ"ז כפישה שנתן בה טיט עד חציו והשקיע בה את הכלים ר"י אומר אינה מצלת וחכ"א מצלת, ומפרש הרמב"ם דפליגי אם ביטלה או לא, ופסק כחכמים דלא ביטלה ומצלת. ובהשגות שם ז"ל לשון התוספתא אינו כן וכו' שהחבית אטומה עד חציו טמאה היא אינה מצלת, ואפילו אטומה כולה טמאה היא והכי איתא בתוספתא עכ"ל.

וביאור הדבר, דהראב"ד מפרש לדברי הרמב"ם, דס"ל דהטיט בעצמו הוי צמ"פ ומציל על הכלים השקועים בתוכו, וזהו שהשיג דמאחר דהטיט הוא רק עד חציו א"כ הרי החבית בעצמה טמאה, דהרי היא מיטמאת דרך חציו הפתוח, וא"כ הא הויא כלי טמא שאינו מציל בצמ"פ, ואיך מצלת על הכלים השקועים בה.

ויעו"ש בכ"מ שכתב דדברי הרמב"ם והתוספתא קיימי שהכ"ח מוקף צמ"פ מלמעלה, וקסבר ר"י דאינו מציל משום דביטלו מתורת כלי, ואין בו דין הצלת צמ"פ, וחכמים ס"ל דלא נתבטל מתורת כלי ויש בו דין הצלת צמ"פ, עכ"ד הכ"מ, וקשה דאיך אפשר שיבטל מתורת כלי, כיון דנשאר בו מלמעלה שיעור כלי שאינו אטום, ומאחר דעצם הכ"ח שם כלי עליו מחמת חציו הפנוי, א"כ הרי ממילא דגם מה שבתוך הטיט ג"כ ניצל, דלא גרע מבלוע בדופני הכלי המוקף צמ"פ דג"כ ניצל, וכדתנן בכלים פ"ט, ומ"ט דר"י דאינה מצלת, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, עפי"מ דאיתא בתוספתא, הובאה בר"ש פ"ט מכלים, אין במשמע אלא בזמן שהוא בתוך החבית ומנין אפילו בתוך המגופה למעלה מאויר של חבית ת"ל כלי, וביאור הדבר, דאי לאו ריבויא דכלי הו"א דרק תוכו של הכלי המוקף צמ"פ הוא דניצל, אבל לא מה שבתוך המגופה, ת"ל כלי, ר"ל דמה שבעצם הכלי ג"כ ניצל, ובזה נכללה גם המגופה, כיון שהיא עצם הכלי.

אלא דצ"ע בזה, אם נימא דלאחר הילפותא מקרא דכלי שוב אין דין הצלת צמ"פ תלוי כלל בדין תוך, ולא בעינן תוך רק לענין שיחול בו דין מוקף צמ"פ, אבל כל שחל בו דין צמ"פ שוב מציל על כל הנמצא בכלי בין בתוכו ובין בדפניו, ואין דין הצלתו תלוי כלל בשם תוך, או דנימא דהא ודאי דדין צמ"פ נאמר רק על תוכו, ויסוד דין הצלתו תלוי בדין תוך, וכך הוא עיקר דין הצלת צמ"פ דכל מה שבתוכו טהור, ולא זולת, והריבוי מקרא דכלי הוא זה דין מחודש, דכל הבלוע בגופו של הכלי הרי הוא שייך לתוכו בדין הצלה, וחלה עליה הצלת תוכו, אבל הא ודאי דרק התוך של הכ"ח הוא שמציל, וזהו יסוד דינה של הצלת צמ"פ האמור בכ"ח דהתוך מציל על מה שבו מדין צמ"פ.

ונראה דזה מתבאר מהסוגיא דחולין דף ע"א אשכחן טומאה בלועה טהרה בלועה מנלן ק"ו ומה כ"ח המוקף צמ"פ שאינו מציל על טומאה שבתוכו מלטמא וכו' מציל על טהרה שבתוכו מליטמא אדם שמציל על טומאה שבתוכו מלטמא אינו דין שמציל על טהרה שבתוכו מליטמא מה לכ"ח שכן אין מטמא מגבו וכו' אטו אנן מגבו קאמרינן מתוכו קאמרינן אדרבה כלי חרס חמור שכן מטמא מאוירו, וביאור פרכת הגמ' הוא דלא נוכל למילף בלוע באדם מצמ"פ דשאני הצלת צמ"פ דאינו מקבל טומאה מגבו ועי"ז הוא שניצל כל מה שבו, ועי"ז משני אטו אנן מגבו קאמרינן מתוכו קאמרינן, ר"ל דהצלת צמ"פ אינה ע"י הכלי בעצמו כי אם תוכו הוא שמציל על כל מה שבו, ועצם הכלי הוא כטפל לתוכו וגורם שיהא כאן תוך הכלי המציל, וכיון דעיקר המציל הוא תוכו שפיר ילפינן מיני' מק"ו דגם בלוע מציל, ולא איכפת לן מה שהאדם מקבל טומאה, כיון דעכ"פ מה שבתוכו דין בלוע בי', דהצלתו היא ק"ו מהצלת צמ"פ שמציל.

אשר לפי"ז נראה, בכ"ח שמלאו טיט עד חציו, נהי דעצם הכלי תורת כלי עליו ע"י חציו הפנוי, אבל הרי יש לדון ולומר, דמקום הטיט מכיון שהוא אטום פקע מיני' שם תוך, וממילא דאין בו דין הצלה, וכש"נ דכל דין הצלת צמ"פ הוא רק ע"י התוך, וכל שאינו בכלל התוך אינו ניצל, ולא דמי לבלוע בתוך הדופן ובתוך המגופה שניצל, דלפמ"ש"נ דין הצלת צמ"פ מתחלק בשנים, תוך הכלי שהוא יסוד דין ההצלה, וגם מה שבלוע בדופני הכלי, דהוי ג"כ בכלל תוך הכלי מגזה"כ דוכל כלי, אשר באה ההלכה דגם מגופת הכלי בכלל זה, ודין תוך עלה, אכן במלאהו טיט עד חציו, אם נימא דהמילוי מבטל את התוך שבמקומו, נראה דהכלים שבתוך הטיט אינן ניצולין, כיון דהתוך נתבטל בזה המקום, וגם דהטיט אינו בכלל גוף הכלי, ואינו בכלל הריבוי דוכל כלי, ונמצא דאין כאן דין תוך כלל, וממילא דאין כאן דין הצלה, ואע"ג שהוא בפנים הכ"ח, מ"מ הרי כבר נתבאר דאין הכלי מציל על מה שבו כי אם בדין תוך, ולא זולת אשר לפי"ז זהו שכתב הרמב"ם דאם מלאהו טיט עד חציו לא ביטלו, ר"ל דגם התוך של מקום הטיט לא בטל,

ולהכי הוא דהכלים שבתוכו ניצולין, ואה"נ דמיירי במוקף צמ"פ מלמעלה, ואך דגם במוקף צמ"פ מ"מ צריכין לטעמא דלא ביטלו להתוך וכש"נ.

ומעתה ניחא מה שהקשינו, דאיך אפשר שהכ"ח יבטל מתורת כלי כיון דעכ"פ נשאר מחציתו פנוי, דלפמש"נ בדעת הרמב"ם הרי לא דיינינן הכא כלל מדין ביטול כלי, כי אם מדין ביטול תוך, ולענין דין תוך אין מחציתו האחד שייך לחבירו, כי אם דכל מקצת נידון בפ"ע אם שם תוך ב' או לא, וזהו דפליגי ר"י וחכמים בתוספתא אם מקום הטיט בטל מתורת תוך או לא, ופסק הרמב"ם כחכמים דהוי בכלל תוך ומציל, וכש"נ.

והנה מדברי הרמב"ם שכתב כ"ח שמלאו טיט עד חציו לא ביטלו, הרי מבואר דבמלאו כולו באמת בטל ואינו מציל, ולפמש"כ הביטול הוא על התוך, דבטל ממנו תורת תוך, ומשו"ה הוא דאינה מציל, ולפי"ז גם לענין קבלת טומאה בכ"ח, דתלוי' ג"כ בדין תוך, צריך להיות הדין נותן דכל שמלאו כולו שוב לית ב' קבלת טומאה, כיון דפקע שם תוך ממנו, ודין זה מבואר להיפוך בדברי הראב"ד שהבאנו, שכתב להדיא דאפילו אטומה כולה טמאה היא, והביא זאת מפורש מתוספתא, הרי להדיא דאפילו באטומה כולה ג"כ לא פקע מינה שם תוך, וצ"ע הא דנקט הרמב"ם דוקא מילאו טיט עד חציו.

אכן נראה, דאין ללמוד קבלת טומאה מהצלת צמ"פ, אע"ג דגם קבלת טומאה תלוי בדין תוך, אבל עיקר דינו הוא בהכלי שהכלי יהי' לו תוך, וכן לענין עצם הקבלת טומאה הרי עיקר המתמא הוא הכלי, ואך שקבלת טומאתו צריכה להיות מתוכו, וא"כ עיקר הדין תוך שבזה הוא תנאי בהכלי, אבל לא חלות שם תוך בפ"ע, משא"כ לענין דין הצלה דצמ"פ, עיקר דינו תלוי רק בשם תוך, והתוך בפ"ע הוא המציל.

אשר ע"כ לענין דין ביטול שפיר חלוקים הם מהדדי, דדוקא לענין הצלת צמ"פ, דדינה הוא חלות שם תוך בפ"ע, שם הוא דנאמר דינא דכל שהוא אטום בטל מיני' דין תוך המציל, משא"כ לענין דין קבלת טומאה, דעיקר דינה הוא הכלי, והתוך הוא ג"כ מדיני הכלי, בזה הוא דתניא בתוספתא דאף באטומה כולה מ"מ לא הופקע ממנה דין תוכו של כלי והכלי מקבל טומאה, וכמש"כ דקבלת טומאה וצמ"פ שני עניני תוך חלוקים הם, וכל אחד נידון כדינו.

אולם באמת נראה דשיטת הרמב"ם דכ"ח שמלאו כולו פקע מיני' דין תוך גם לענין קבלת טומאה, דהנה ברמב"ם פ"א מהל' מקואות הל"ג ז"ל כל הכלים שנטמאו יש להם טהרה במקוה חוץ מכ"ח וכו' כ"ח נאמר בו ואותו תשבורו ואין לו טהרה אלא שבירה אפילו חיברו בקרקע ואפילו קבעו במסמר ואפילו מלאהו סיד או גפסיס הרי הוא כמו שהי' עד שישבר עכ"ל, הרי דהא דבמלאהו סיד וגפסיס נשאר בטומאתו, הוא זה משום גזה"כ דואותו תשבורו שאין לכ"ח טהרה אלא שבירתו, שהוא זה דוקא בנטמא מקודם ואח"כ נתמלא סיד וגפסיס, וש"מ מיהא דבשעה שהוא מלא סיד וגפסיס לאו בר קיבולי טומאה הוא, והיינו כמש"כ דבנתמלא כולו פקע מיני' תורת תוך, ולהכי אין בו גם דין קבלת טומאה, ובנטמא מקודם הוא בטומאתו משום דהפקעת טומאתו היא דין טהרה, וזהו הדין האמור בקרא דואותו תשבורו דכ"ח אין לו דין טהרה.

פכ"ד הל"ד כותל שבין שני בתים וטומאה בתוך הכותל בית הקרוב לטומאה טמא והקרוב לטהרה טהור, היתה מחצה למחצה שניהם טמאים וכו', וכן מעזיבה שבין הבית והעלייה והטומאה בתוך מעזיבה מחציו ולמטה הבית טמא והעלייה טהורה, מחציה ולמעלה העלייה טמאה והבית טהור, מחצה למחצה שניהם טמאין וכו', היתה המעזיבה לאויר וטומאה בתוכה מחציה ולמטה הבית טמא והעומד מלמעלה אפילו כנגד הטומאה טהור שהרי פשטה הטומאה בכל הבית, היתה הטומאה מחציה ולמעלה הבית טהור והעומד מלמעלה כנגד הטומאה טמא, מחצה למחצה הבית טמא והעומד מלמעלה כנגד הטומאה טמא שהרי אי אפשר לצמצם וכו', כותל שהוא לאויר וכו' וטומאה רצוצה בתוך הכותל היתה מחציו ולפנים הבית טמא והעומד מלמעלה על ראש הכותל טהור כעומד על גג הבית, היתה מחציו ולחוץ הבית טהור והעומד מלמעלה כנגד הטומאה טמא שהרי לא פשטה הטומאה בתוך הבית, היתה הטומאה מחצה למחצה הבית טמא והעומד מלמעלה טהור שהרי פשטה הטומאה בבית עכ"ל.

והנה באהלות פ"ו גבי כותל שהוא לאויר תנן מחצה על מחצה הבית טמא והעומד מלמעלה ר"מ מטמא וחכמים מטהרין, ובתוספתא שם לענין מעזיבה תניא מחצה על מחצה הבית טמא והעומד מלמעלה ר"מ מטמא ור"ש מטהר, והרי נראה מבואר בזה דבהך דינא דמחצה על מחצה מעזיבה וכותל שוין, דר"מ מטמא להעומד מלמעלה בין בכותל ובין במעזיבה, ור"ש מטהר במעזיבה היינו משום דסובר כחכמים דמטהרין גם בכותל, וכן מבואר בר"ש שם, וקשה על הרמב"ם שפסק במעזיבה דהעומד מלמעלה טמא ובכותל פסק דהעומד מלמעלה טהור, והא תרווייהו חד דינא להו.

ואם כי י"ל דמאחר דבתוספתא תניא ר"ש מטהר ובמתניתין גבי כותל תנן וחכמים מטהרין, ש"מ דלאו חד דינא הוא, וע"כ גבי כותל דפליגי חכמים אר"מ פסק כחכמים דהלכה כרבים גם להקל משא"כ במעזיבה דלא פליגי חכמים ורק ר"ש הוא דפליגי והוי יחיד ויחיד וע"כ פסק להחמיר דהעומד מלמעלה ג"כ טמא, אכן עצם הסברא קשה, דמהיכי תיתי נחלק בין כותל למעזיבה, כיון דחזינן דבדין קרוב שוין הם, א"כ גם במע"מ ג"כ צריכין להיות שוין.

ובע"כ דר"ש היינו חכמים, ומר"מ. אין ראייה דהא ר"מ גם בכותל פליגי, ומהיכי תיתי נחלק ונאמר דבמעזיבה במע"מ שניהם טמאים, וצ"ע.

והנה בהא דתנן מחצה על מחצה הבית טמא, והעומד מלמעלה ר"מ מטמא וחכמים מטהרין, כתב הר"ש דפלוגתייהו הוא דר"מ סבר דלהחמיר שדינן לה בתר בית ובתר אויר ורבנן סברי דלגמרי שדינן לה בתר בית, ובאלי' רבא כתב ז"ל חכמים דהכא כסברא דר"י דארובה פ"י מתני' ג', והיינו משום דהאלי' רבא ס"ל דהא פשיטא דהמקצת טומאה שקרוב לבית שייך לבית, והמקצת שמחציו ולחוץ שייך לאויר ולא לבית, וע"כ הוי כטומאה שמקצתה תחת הבית ומקצתה כנגד ארובה, דפליגי ר"מ ור"י לקמן, וכמו"כ פליגי גם הכא ר"מ וחכמים.

ונראה דכן הוא מוכח גם מדברי הרמב"ם, שכתב טעמא במע"מ דהעומד מלמעלה טהור בכותל, משום שהרי פשטה הטומאה בבית, ואם נימא כשיטת הר"ש דטעמא דמע"מ דשניהן טמאין הוא משום דשדינן לה כולה לצד חוץ וכולה לצד פנים והכל להחמיר,

וא"כ מה מועיל הטעם דפשטה הטומאה בבית, כיון דעל זה גופא אנו דנין דמ"מ נישדה כולה לצד חוץ ג"כ, אלא ודאי דדעת הרמב"ם כדעת האלי' רבא, דהא ודאי דהחצי זית שמחציו ולפנים הוא שייך בדינו לבית, והחצי זית שמחציו ולחוץ הוא שייך לאויר, וא"כ הא קשה הכא במע"מ אמאי העומד ע"ג טהור, והלא מאהיל הוא על כל הזית דרך אותו מקצת שמחציו ולחוץ, ואמאי אינו מצטרף בהדי החציזית שמחציו ולחוץ גם החצי זית שמחציו ולפנים לטמא העומד ע"ג מלמעלה, כיון דבדין האהלתו הרי סגי בהאהלת מקצתו.

ובאמת דזה קשה גם במקצת טומאה בבית ומקצתה כנגד ארובה, דאמאי לא מצטרף החצי זית שבבית עם החצי זית שכנגד ארובה לטמא כנגד ארובה משום מאהיל כנגד הטומאה. אכן נראה, דהוא משום דהמקצת טומאה שתחת הבית דהויא תחת אהל, פקע מינה דין רצוצה ודין טומאת מאהיל כנגד הטומאה, וע"כ לא מצטרפא הטומאה שבבית לטמא דרך הארובה שהיא פחות מפו"ט, וה"נ הכא במע"מ אינו מצטרף החצי זית ששייך לבית לטמא ע"י בקיעה, כיון דאין בה דין רצוצה, וע"כ זהו שכתב הרמב"ם שהרי פשטה הטומאה בבית, ר"ל דהחצי זית שמחציו ולפנים פשטה טומאתו בבית והויא טומאה שתחת אהל, ולהכי אינה מצטרפת לבקיעה דרצוצה.

ולפ"ז הרי מיושב היטב מה דמחלק הרמב"ם בין מעזיבה לכותל, דבכותל במע"מ הרי אינו מאהיל רק על מקצת הטומאה שמחציו ולחוץ, ולא על הטומאה שמחציו ולפנים שהאהל מפסיק, ביניהן וע"כ הדבר מתחלק, דהמחצה שלפנים שהיא תחת האהל אינה מצטרפת, משא"כ במחצה על מחצה דמעזיבה, הרי בזה שמאהיל על חצי' מבחוץ הרי הוא חשוב מאהיל על כולה, כיון דאין כאן אהל המפסיק, וכל הטומאה כנגד המאהיל בלא הפסק אהל, וע"כ הרי הוא מאהיל כנגד כולה, ולהכי הוא דפסק הרמב"ם דבמחצה ע"מ במעזיבה העומד מלמעלה טמא, דזה לכו"ע כיון דהוא מאהיל על כולה.

ובהכי מדוייק לשון הרמב"ם דגבי מעזיבה כתב דמחצי' ולמטה הבית טמא והעומד מלמעלה טהור שהרי פשטה הטומאה בכל הבית, מה שלא הזכיר זה הטעם גבי כותל, אלא משום דגבי כותל הרי העומד מלמעלה טהור מפני שהאהל מפסיק וחוצץ בפני הטומאה, ומחציו ולפנים דינו כמו תחת האהל, בין לענין הבאה ובין לענין חציצה, משא"כ במעזיבה, נהי דהטומאה היא מחציה ולפנים, אבל מ"מ היכא דפתוחה גם להחצי של מעלה א"כ הא אין כאן אהל המפסיק, ועוד דהרי הטומאה בוקעת למעלה כנגדה בתוך המעזיבה במקום הפתוח, וממילא דאיתה לטומאה גם בחצי' שלמעלה, דהוי דינא בזה דהעומד ע"ג טמא, אלא דמ"מ הוי דינא הכא דטהור, משום דדינו הוא כהא דתנן בפ"י שם, נתן רגלו על הארובה אם רגלו קדמה את הטומאה טהור, ואע"ג דליכא אהל החוצץ בין הטומאה לרגלו, אלא משום דטומאה שתחת אהל אינה נכנסת לפחות מפו"ט, וה"נ דכוותה אע"ג דפתוחה הוא לחצי' שלמעלה, אבל מ"מ הרי אין בהפתוח פו"ט, דאם היה בו פו"ט, הרי לית בי' כלל דינא דבלוע בכתלים, דהא הוי אהל בפ"ע, וכמבואר בראב"ד פכ"ד מטו"מ גבי קורות שם], והטומאה הא הויא טומאה שתחת אהל ואינה נכנסת בפחות מפו"ט, וע"כ זהו שכתב הרמב"ם טעמא דפשטה הטומאה בכל הבית, ור"ל דמשו"ה הויא טומאה שתחת אהל ואינה נכנסת בפחות מפו"ט.

ועכ"פ מבואר מדברי הרמב"ם דגם מחצ' ולמטה במעזיבה הא דהעומד ע"ג טהור, הוא משום דאין טומאה שתחת אהל נכנסת לפחות מפו"ט, וא"כ הרי כ"ז הוא רק בשכל הטומאה מחצ' ולמטה, שהיא בתוך האהל, דאז כל אהל הבית מציל עליה וחוצץ בפניה, משא"כ במע"מ, דעצם הטומאה בולטת למעלה ויוצאת חוץ לאהל הבית, ואין אהל הבית מציל בפניה כלל, א"כ הרי העומד מלמעלה טמא לכו"ע, כיון דמאהיל על כל הטומאה כנגדה ואין שם דבר החוצץ בפניה, וזהו שפסק הרמב"ם דמע"מ במעזיבה העומד מלמעלה טמא וכש"נ.

ונראה דגם לדעת הר"ש שכתב דהא דבמע"מ העומד ע"ג טהור, הוא משום דשדינן לה לגמרי בתר בית, ג"כ ניחא דעת הרמב"ם כמש"כ דלא דמי כותל למעזיבה, ומשום דהרי עיקר ההילכתא של מחציו ולפנים ומחציו ולחוץ, הא נאמרה על הכותל והמקום, ולא על הטומאה והכלים, דהא יסוד הילכתא זו הוא בעיקרי דין הבית והאהל, דוה המקום עד חציו שייך לאהל הסמוך לו, ובע"כ דהספק להיכא שדינן לה דנאמר במע"מ הוא רק על הבאת טומאתו, אבל עיקר הטומאה פשיטא דמקצתה היא בפנים, ומקצתה היא בחוץ, כמו שהיא מונחת בכותל, וא"כ במעזיבה היכא דמקצת הטומאה מונחת למעלה, ודאי דמונעת את האהל מלחוץ בפני הטומאה כולה, וע"י מקצתה שמחצ' ולמעלה חשוב מאהיל כנגדה על כל הטומאה, וממילא דהעומד ע"ג טמא, וליכא הכא הך טעמא דשדינן לה כולה לצד הבית, כיון דכולה פתוחה לחוץ, ולא הוי מע"מ כלל לגבי העומד מלמעלה, משא"כ במע"מ דכותל, דעל חצ' של צד פנים הרי אהל הבית מציל, ובזה הוא דשייך דינא דמע"מ דשדינן לה לבית, והעומד ע"ג טהור, ומיושב היטב דעת הרמב"ם וכש"כ אלא דהרי אכתי קשה, דהרי להדיא תניא בתוספתא דפליגי ר"מ ור"ש במעזיבה, הרי להדיא דגם במעזיבה איכא הך דינא דמע"מ, ודלא כמש"כ דבמטזיבה חשוב מאהיל על כולו לכו"ע.

ונראה דהך מע"מ אין פירושו שהטומאה באמצע, ורק דדינא קתני, דהרי יכול להיות שהטומאה מונחת ביקוא שהיא ע ונגמרת עד מחצה ממש, ואז נקרא זה לענין הצד של אויר מחציו ולחוץ, דעצם הטומאה הא הויא בחציו שלחוץ, ולגבי האהל נקרא מע"מ, דהטומאה היא עד מחציתו ממש, והיכא שהטומאה מונחת בחציו שלפנים ונגמרת עד מחציתו נקראת לגבי האהל קרוב לאהל, כיון דעצם הטומאה מונחת בהחצי שלפנים אא הצד שלאויר נקראת מע"מ, וזהו דין מע"מ דפליגי ר"מ ואש דב"א דר"לן ס"ל א"א מגם וע"כ הבית והעומד ע"ג מיא דדילמא מקצתו יוצא למעלה מחצ' וממילא דהוי מאהיל על כולו אואל ור"ש סובר אפשר לצמצם, כ העומד אאא טהור כיון דהטומאה כולה בהחצי שלפנים.

ולפ"ז נמצא דהפלוגתא דר"מ וחכמים במע"מ דכותל שבמתני' והפלוגתא דר"מ ור"ש במע"מ דמעזיבה שבתוספתא תרי פלוגתות בתרי דיני מיוחדים נינהו, דמתני' קיימא לפי"מ דקי"ל א"א לצמצם, והוי דינא כמו מקצתה בחציו שלפנים ומקצתה בחציו שלחוץ, ומ"מ חכמים מטהרין את העומד ע"ג כנגדה, משום דליכא כולא שיעירא בחצ' שלחוץ, והתוספתא דקיימא לענין מעזיבה, בזה לכו"ע גם במקצתה למעלה העומד ע"ג טמא משום דחשוב מאהיל על כולו, ואך דפליגי בדין אם אפשר לצמצם.

ונראה דכן הוא מבואר ברמב"ם להדיא, שכתב טעמא דבמע"מ במעזיבה העומד מלמעלה טמא משום שא"א לצמצם, ואם נימא דפירושא דמע"מ הוא שמקצת הטומאה למעלה ומקצתה למטה. וא"כ איזה שייכות הוא דן אם אפשר לצמצם, וגם אה אם ז אמצא ארי מחל יכול לצמצם שתהא מקצת הטומאה למטה ומקצתה למעלה, אלא ודאי דבמע"מ אכלו בי' תראי, אדא יא דמקצת הטומאה בחצי זה ומקצתה בחצי השני, ועוד גוונא היכא דמונחת בחציו האחד ונשלמת בצמצום במחצית הכותל, ומשום דכיון דא"א לצמצם ע"כ היא חשובה מקצתה בחצי' השני, והוי בכלל מחצה על מחצה דשניהם טמאין, ולהכי הוא שהוסיף הרמב"ם טעמא דא"א לצמצם, כיון דבלא"ה הרי היא כולה בחצי' האחר והשני טהור.

ולפ"ז הא שפיר נוכל לומר דפלוגתא דר"מ ור"ש בתוספתא במעזיבה שהיא לאויר הוא רק במע"מ הזה שהטומאה נשלמת במחצית הכותל, ופליגי בדינא דאפשר לצמצם, ואה"נ דהיכא דהטומאה נכנסת בחצי' השני שניהם טמאין לכו"ע במעזיבה וכש"נ למעלה. ולפ"ז הרי ניחא הא דפסק הכא הרמב"ם כר"מ דשניהם טמאים ודלא כר"ש משום דהכי קי"ל בכל דוכתי דא"א לצמצם.

אלא דלפ"ז הא נמצא דלר"ש דפליגי וסובר דהעומד מלמעלה טהור ומשום דאפשר לצמצם, א"כ גם הבית צריך להיות אליבי' טהור במע"מ, כיון דאפשר לצמצם והטומאה כולה מונחת בחצי' מעזיבה שלחוץ, ובתוספתא שהבאנו הרי תניא מעזיבה שהיא לאויר העולם וכו' וטומאה בתוכה וכו' מחצה על מחצה הבית טמא, והעומד מלמעלה כנגד הטומאה ר"מ מטמא ור"ש מטהר, הרי דברישא דהבית טמא גם ר"ש מודה, וא"כ הרי נסתרים דברינו שכתבנו בביאור התוספתא.

והנה בראב"ד פכ"ד מטו"מ שם על הך דמע"מ ז"ל מחלוקת ר"מ ור"ש בתוספתא ור"מ מטמא והוא פסק כר"מ וכו' הילכך הבית טהור כר"ש וכו' עכ"ל, הרי דמבואר בדברי הראב"ד דלר"ש הבית טהור, שזהו להדיא כנגד המבואר בהתוספתא דהבית טמא גם לר"ש, וע"כ נראה מזה דגירסא אחרת היה לו להראב"ד בהתוספתא דהך דר"מ מטמא אתרווייהו קאי ולא על העומד ע"ג לחוד, וגריס בסיפא והעומד מלמעלה טמא דברי ר"מ, והך דברי ר"מ קאי אתרווייהו בין על הבית ובין על העומד מלמעלה, וממילא מפרש דר"ש דמטהר קאי על דין הבית שברישא.

ולפ"ז הרי מיושב היטב מש"כ, דדעת הרמב"ם דפלוגתא דר"מ ור"ש היא בדין אם אפשר לצמצם, ומפרש דהך דר"ש מטהר קאי בין ארישא ובין אסיפא ומטהר גם את הבית ומשום דס"ל אפשר לצמצם וכש"נ, והנה בתוספתא דאהלות פ"ז כותל שבין שני בתים וטומאה בתוכו הבית הקרוב לטומאה טמא והקרוב לטהרה טהור מע"מ שניהן טמאין ר"א אומר שורפין עליהן את התרומה ואין חייבין עליהן על טומאת מקדש וקדשיו, וכן בתוספתא פ"ט שם ופ"ה דנזיר ר"א אומר וכו' טומאה שהיא נתונה בכותל מחצה על מחצה וכן עדר וכו' אין הנזיר מגלח עליהן ואין חייבין עליהן על טומאת מקדש וקדשיו, ומבואר בירושלמי נזיר משום דאע"ג דהן אהל ד"ת וגם לחצוץ בפני הטומאה מ"מ לא הויין אהל גמור לענין נזיר וטומאת מקדש וקדשיו, וכן הוא ברמב"ם פי"ט מה' טומאת מת דהואיל שדין אהלן הוא מדברי קבלה על כן אין הנזיר מגלח עליהן ואין

חייבין עליהן על טומאת מקדש וקדשיו, דנאמרה בהן ההלכה דבעינן בהו דוקא טומאה המפורשת בקרא.

אלא דצ"ע בדברי הרמב"ם שם דחשיב כל הנך שבתוספתא והשמיטתה דטומאה שנתונה בכותל מע"מ, ואשר ע"כ נראה מוכרח מזה, דדעת הרמב"ם דטומאת אהל שבכתלים מיקריא מפורש בקרא, ומן הדין נזיר מגלח עליה, וחייבין עליה על טומאת מקדש וקדשיו, והא דתניא בתוספתא דאין הנזיר מגלח עליה, מפרש הרמב"ם דמיירי באופן השני שהזכרנו, היכא שהטומאה נשלמת עד מחצית הכותל בצמצום, דטומאתה מספק משום טעמא דא"א לצמצם, ולהכי הוא שהשמיטה הרמב"ם, משום דסמך בזה על דין ספק טומאה שפסק הרמב"ם בפ"ט מנזירות ובפ"א משגגות, והכא לא קחשיב רק הנך דאהלן הוא רק מדברי קבלה.

ולפ"ז שפיר נוכל לפרש גם הנך דמע"מ דמעזיבה דכל דינו הוא רק משום טעמא דא"א לצמצם, וכמש"כ והנה בהשגות שם ז"ל מחלוקת ר"מ ור"ש בתוספתא ור"מ מטמא והוא פסק כר"מ משום דחזא מתניתין במעזיבה שבין בית לעלי' מחצה למחצה הרי הן טמאין ואולי אינו דומה דהתם טומאה היכא שדית לה אי להכא טמא אי להכא טמא הלכך שניהם טמאים אבל מעזיבה שהיא לאויר אי שדית לה לחוץ ליכא טומאה הלכך הבית טהור כר"ש דר"מ ור"ש הלכה כר"ש ועוד דספיקא לקולא עכ"ל, ומבואר מדברי ההשגות דהך מע"מ פירושו שמקצת הטומאה למטה ומקצתה למעלה, וכמש"כ טומאה היכא שדית לה, דלפ"מ שכתבנו דהתוספתא מיירי בשהטומאה בהחצי האחד ופליגי רק בדין אפשר לצמצם, א"כ הרי ליכא ספיקא להיכא נשד'י, כיון דהצד שהטומאה בתוכו הא אית בי' דינא דקרוב לטומאה טמא, אלא ודאי דהראב"ד מפרש דהך מע"מ הוא שהטומאה מקצתה בחצי זה ומקצתה בחצי האחר, ופליגי ר"מ ור"ש אם שדינן לה גם לבית אם לא.

אכן קשה לדעת הראב"ד, דמ"ש כותל ממעזיבה, והרי בכותל שהוא לאויר הא ג"כ אם שדינן לה לחוץ ליכא טומאה, וכדתנן דאם מחציו ולחוץ טומאה בוקעת כמו במעזיבה, ומ"מ הא תנן דבמע"מ הבית בודאי טמא, והעומד מלמעלה פליגי ר"מ ורבנן, והילכתא כחכמים דטהור, הרי דשדינן לה בתר בית, ומ"ש במעזיבה דהבית טהור לר"ש, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בזה, דהנה בהך דינא דמע"מ הרי הא ודאי דהחצי שלצד פנים דינו כמחציו ולפנים והחצי שלחוץ דינו כמחציו ולחוץ, והגע עצמך, אם היה חצי זית מת בבית שיצורף להחצי של מע"מ שבצד פנים הרי פשיטא דהבית טמא לכו"ע, וכן אם היה עוד חצי זית בחוץ שיצורף להחצי שבמע"מ בצד חוץ ג"כ ודאי דהעומד ע"ג טמא לכו"ע, ורק דאם באנו לדון לשד'י כולה או לצד פנים או לצד חוץ בזה הוא דפליגי ר"מ וחכמים בכותל ור"מ ור"ש במעזיבה, ולפ"ז הא נמצא דכל מע"מ מיתדן בתרי דיני, ותרי גווני טומאה איתנהו בי', החצי שבכל צד שייך לקרוב לו לענין להצטרף שם עם טומאה אחרת, וזה לכו"ע, וגם אית בי' גם הנך דינא דשדינן לה כולה אם לצד פנים או לצד חוץ דפליגי בזה תנאי.

ולפ"ז הרי מיושב היטב דעת הראב"ד, דהנה חלוק דין הצלת אהל של מעזיבה מדין הצלת כותל, דבכותל לא מצינו שיהא בו דין הצלה מטומאה, ורק דכשהכותל מפסיק

ממילא אין מקום להטומאה להתפשט, כיון דאין שם פו"ט, וגם דחשיבי שני אהלים בפ"ע, ואין הטומאה יוצאת מאהל זה לאהל השני, ועכ"פ כל הצלת כותל היא מעיקר מעשה האהילה, שהכותל חוצץ שצד השני אין בו אהילת טומאה כלל, משא"כ בהצלת אהל הוי עיקר דינה דהאהל מציל וחוצץ בפני הטומאה עצמה, וחציצתו והצלתו באהילת הטומאה הוא ג"כ בעצם הטומאה עצמה, והוא ג"כ משום דין מניעת הטומאה, שמונעה שלא יהא חשוב מאהיל עלי'.

ויסוד לזה מהא דתנן בפ' ארובה מקצת טומאה בבית מקצתה כנגד ארובה וכו' ר' יוסי אומר אם יש בטומאה כדי שתחלק ותטמא את הבית ותטמא כנגד הטומאה טמא ואם לאו הבית טמא כנגד הטומאה טהור, והרי שם ליכא חציצה במעשה ההאהלה, דכיון דמאהיל על מקצתה א"כ ממילא הא הוי מאהיל גם על כולה, וכמו בכל מאהיל כנגד הטומאה דסגי במאהיל על מקצתה, ובע"כ צ"ל דהא דכנגד הטומאה טהור הוא משום דהאהל מציל וחוצץ בפני הטומאה שתחתיו שלא תחול בה כלל מעשה האהלה שע"י מקצתה שתחת ארובה, משא"כ בכותל, אם הוה מצאנו כה"ג שהאהיל על מקצתו של כזית טומאה, לא שייך כלל לומר שהכותל יחוץ שלא תחול ההאהלה על כל הכזית, דכיון דאין בכותל דין הצלה בפני הטומאה א"כ ממילא דלית בי' גם הך דינא דמניעת חלות האהלה, וכל שהאהיל על מקצתו ממילא חשוב מאהיל על כולו וטמא.

אשר לפי"ז נמצינו למדין, דדין מע"מ דתנן לגבי כותל ודין מע"מ דתנן גבי מעזיבה תרי דינים הם, דבמע"מ גבי כותל דתנן דשניהם טמאים, כל אחד מתטמא ע"י האהלת מקצתה, וכש"נ דבכותל כיון שמאהיל על מקצתה חשוב מאהיל על כולה וטמא, משא"כ במעזיבה, דיש בה דין הצלת אהל, א"כ האהל של מטה חוצץ בפני החצי שלחוץ שלא תחול בי' דין האהלה כלל, ואין אהילתו על החצי שבפנים מועיל כלל לטמא את הבית, כיון דהאהל חוצץ בפני החצי שלחוץ, וכן הוא חוצץ ומציל בפני החצי שבפנים שלא תצא טומאתו למעלה לחוץ ולא תחול בי' ההאהלה שלמעלה, והיה צריך להיות מדינא דבין הבית ובין העליה שניהם טהורים כיון דכל אחד לית בי' שיעורא דכזית טומאה, וכל עיקר טומאתן היא משום דשדינן לי' כולי' לצד בית וכולי' לצד עלי', ואשר על כן זהו שכתב הראב"ד דמעזיבה שהיא לאויר דאי שדינן לה לחוץ ליכא טומאה הילכך לא שדינן לה לפנים, וזהו שהקשה רק מבית ועליה ולא מכותל, כיון דהא דטמא בכותל הוא לא משום דשדינן לה כולה לפנים, כ"א דטמא גם באהילת מקצתה לבד, משא"כ במעזיבה שבין בית לעליה, דלא סגי באהילת מקצתה לחוד כיון דיש שם אהל החוצץ, והא דטמא התם הוא רק משום דשדינן לה כולה לכאן ולכאן, ע"כ זהו שהקשה משם על מעזיבה שהיא לאויר דנשדי ג"כ כל הטומאה לצד פנים, וזהו שתירץ ע"ז דהתם טומאה היכא שדית לה אי להכא טמא אי להכא טמא על כן שניהם טמאים אבל מעזיבה שהיא לאויר אי שדית לה לחוץ ליכא טומאה הילכך הבית טהור.

והנה כבר כתבנו למעלה, דטעמו של הרמב"ם שפסק דבמע"מ של מעזיבה שניהם טמאים, הוא משום דס"ל דכיון דעצם הטומאה בולטת מקצתה למעלה מחוץ לאהל ע"כ שוב ליכא חציצת אהל על כל הטומאה, וה"ה גם למטה כל שנכנסת מקצתה בתוך האהל ממילא ליכא חציצה גם למטה בפני כל הטומאה, וע"כ שניהם טמאים לכו"ע, והא דפליגי

בתוספתא במע"מ של מעזיבה, הוא רק בשהטומאה כולה בצד אחד והיא נגמרת עד חצי המעזיבה בצמצום, והפלוגתא היא בדין אם אפשר לצמצם.

ולפמש"נ הרי הראב"ד חולק בזה וס"ל דגם היכא שהטומאה בולטת למטה לתוך האהל מ"מ האהל חוצץ בפני יתר הטומאה שמחצי' ולחוץ שלא תכנס בו הטומאה, וה"ה גם בבולטת לחוץ האהל חוצץ בפני חצי' שלפנים שלא תצא ותטמא, וע"כ כל טומאתו היא רק משום דשדינן לה כולה לצד אחד, ודעת הר"ש שוה בזה לדעת הראב"ד, אלא דהר"ש סובר דרק לגבי למעלה האהל חוצץ בהחצי שלפנים שלא תצא, אבל לענין החצי שלחוץ כיון דבולטת מקצתה לצד פנים ממילא אין כאן חציצת אהל שלא תכנס בו הטומאה, וע"כ גורס דהבית טמא לכו"ע במע"מ של מעזיבה, והראב"ד סובר דהאהל חוצץ גם למטה שלא תכנס בו הטומאה, והילכך הבית טהור.

אלא די"ל דגם בזה דעת הר"ש כהראב"ד דהאהל חוצץ גם מלמטה, והא דהבית טמא הוא משום דס"ל דלגבי הבית כו"ע מודים דשדינן לה כולה לפנים, וכמבואר כן בדברי הר"ש שם. פכ"ד הל"ח טומאה שהיתה בין קורות הבית אפילו אין תחת' אלא כקליפת השום הבית טהור, ורואין את הטומאה כאילו היא רצוצה בארץ ומטמאה כנגדה בלבד, ואם יש במקומה טפח על טפח הכל טמא, וכן אם היתה נראית בתוך הבית בין כך ובין כך הבית טמא עכ"ל, והוא משנה באהלות פ"ו מ"ה טומאה בין הקורות ותחתיהן כקליפת השום אם יש שם פותח טפח הכל טמא, ר"ל משום קבר, אם אין שם פותח טפח רואין את הטומאה כאילו היא אוטם, ר"ל דהוא רצוצה ואינה מטמאה אלא כנגדה, ומשום דגבי קורות ליתא לדינא דמע"מ ששייך להבית, היתה נראית בתוך הבית בין כך ובין כך הבית טמא, וזהו דברי הרמב"ם, והראב"ד פירש המשנה באופן אחר וכמבואר בהשגה שם.

והנה צריך עיון בהא דתנן דרואין את הטומאה כאילו היא אוטם, דכתב על זה הרמב"ם דהיינו דרואין אותה כאילו היא רצוצה בארץ ומטמאה כנגדה בלבד, אם פירושו הוא דכנגדה מיהא מטמאה בין בבית ובין בעלי', ורק דאין הטומאה מתפשטת שם, ואם כן יהא מבואר בזה דט"ר בוקעת גם לתוך אהל, ואין האהל מציל מטומאה רצוצה, דהרי תחת הקורות הא הוי אהל, ומ"מ הטומאה שבין הקורות בוקעת לבית מתחת הקורות, א"כ הא ש"מ דטומאה רצוצה בוקעת גם לתוך אהל, או דנימא דהכא כללא נקט דדינה כרצוצה דבוקעת כנגדה, וממילא דבבית טהור אף כנגדה, ומשום דהאהל חוצץ כנגדה אף שהיא רצוצה, ולתוך העלי' שפיר בוקעת כיון דאין שם דבר שיציל, ואה"נ דכיון דבוקעת שם ממילא מתפשטת בכל העלי' אם יש שם אהל על גבה.

ונראה דכן הוא מוכרח מהא דתניא בתוספתא פ"ז במעזיבה שהיא לאויר העולם דטומאה מחצי' ולמעלה הבית טהור וכנגדה למעלה טמא, הרי להדיא דטומאה רצוצה אינה בוקעת לתוך אהל וכדתנן דהבית טהור, ומשום דאהל הבית חוצץ, וה"נ דכוותה אהל הבית הבית חוצץ לגבי הקורות ואין הטומאה בוקעת לבית והבית טהור, וש"מ כפירוש השני שכתבנו בקורות, דהא דאינו טמא אלא כנגדה ר"ל למעלה, ולמטה תחת הקורות הבית טהור לגמרי, וממילא דגם למעלה מחלקינן דאם יש אהל על גבה הטומאה מתפשטת בכל האהל ואם אין אהל כנגדה אינו טמא אלא כנגדה, וכל החילוק דתנן גבי קורות דאם

יש שם פו"ט הכל טמא ואם אין שם פו"ט רואין אותה כאילו היא אוטם, הוי רק לגבי הבית, דאם יש שם פו"ט הוי קבר וגם הבית טמא, ואם אין שם פו"ט הבית טהור.

והכי מוכרח ממתניתין דנקטה ותחתיהן כקליפת השום וכן בסיפא היתה נראית בין כך ובין כך הבית טמא, ולא נזכר לגבי עלי' אם היא מחצי' ולמעלה וכן אם היתה נראית, אלא משום דלגבי עלי' ליכא נ"מ כלל, דטומאה רצוצה שבוקעת לתוכה חוזרת ומתפשטת בכל העלי', ורק דכל הנ"מ היא בהבית אם האהל חוצץ וטהור או לא, והיינו כמש"כ.

והנה לעיל בפ"ז נחלקו הרמב"ם והראב"ד בקבר שיש בו חלל טע"ט פנוי. דדעת הרמב"ם דחשוב קבר גם לענין טומאת אהל, ודעת הראב"ד דכיון דיש בו חלל טפח על טפח שוב אינו מטמא באהל, ולפי"ז הרי לדעת הראב"ד כל שיש אהל החוצץ בין המת שוב לא הוי קבר, ואהל הקבר גופי' מועיל לזה שיחוצץ בפני טומאת המת שבו, ושיהא נפקע עי"ז טומאת אהל של קבר.

ולפי"ז הרי גם הכא בקורות, כיון דהויין אהל טפח על שלמטן לגבי הבית, ומועילין לחצוץ על הבית לבין טומאת המת שבתוכן, אם כן הרי ממילא פקע טומאת אהלו של קבר מלמטה בהבית, ונמצא דלדעת הראב"ד לא נוכל לפרש משנתנו דאם יש בו פו"ט הכל טמא שהוא משום קבר, כיון דלדעת הראב"ד אין כאן טומאת אהל של קבר כלל על שלמטה בהבית, והקורות עצמן נעשין אהל החוצץ על שלמטן, כיון דיש בהן פו"ט.

האומנם דדברי הראב"ד דביש בהקבר חלל טע"ט פנוי אינו מטמא באהל יש לפרשן בתרי גווני, או משום דביש בהקבר חלל טע"ט פנוי חשוב אהל הקבר גופי' אהל החוצץ על הטומאה של תוכו, וע"כ שוב אינו מטמא באהל, או דנימא דלאו מדין חציצה על הטומאה אתינן עלה, אלא דבגוף הקבר הוא דהוי דין בפ"ע דבעינן דוקא שתהא הטומאה בתוכו רצוצה, ובלא"ה אין זה קבר, ואם נימא כן הא נוכל לאוקמי מתניתין היכא שהטומאה ממעטת את החלל טפח, ואז מטמא גם למטה באהל כדין קבר, ולא אמרינן שהאהל שלמטה חוצץ, כיון דלא מצינו כלל בדעת הראב"ד דחציצת אהל של הקבר תפקיע ממנו דין קבר.

אכן נראה דיסוד הך דינא של הראב"ד הוא מהסוגיא דנזיר דף נ"ג דמייתי שם הגמ' על טומאת קבר הא דאמר מר ט"ר בוקעת ועולה בוקעת ויורדת, וא"כ הא מבואר בהך סוגיא לדעת הראב"ד דעיקר דין טומאת אהל של קבר הוא רק ע"י ההילכתא דט"ר בוקעת, הרי להדיא דלא סגי במה שגוף הטומאה רצוצה היא, כ"א דצריכינן לעצם הדין בקיעה של רצוצה, וע"כ כל דאיכא אהל החוצץ למטה ואין בו דין בקיעה שמה שוב אינו מטמא משום טומאת אהל של קבר.

אלא דעיין בראב"ד פכ"ד שם דמפרש להמשנה דקורות באופן אחר דלא איירי כלל בדין קבר, וא"כ ניחא דעת הראב"ד. ולדעת הרמב"ם צ"ל דלטעמי' אזיל דפסק בפ"ז שם דההלכה דקבר נאמרה ביש בו חלל טפח על טפח פנוי, הרי דס"ל דהקבר בעצמו אינו נעשה אהל החוצץ על טומאתו, כיון דאיהו גופי' הוי מעצם הטומאת קבר, וה"נ לענין

למטה ג"כ לא שייך לומר דהקבר יהי' אהל החוצץ, כיון דאיהו גופי' עצם הטומאה, ואין כאן דבר החוצץ בפני הטומאה.

האומנם דאכתי יש לחלק, דמהא דפסק הרמב"ם דביש בו חלל טע"ט הוי קבר ומטמא באהל הרי לא שמעינן רק דאהל הקבר לא הוי חציצה, משא"כ הכא גבי קורות, דאהלן של הקורות שהוא על הבית למטה הא הוי אהל בפ"ע, ובכה"ג לא מצאנו שלא יחוץ האהל. וכן במש"כ דלדעת הראב"ד אין טומאת הקבר יורדת למטה לתוך אהל הבית, ג"כ צ"ע מהא דתנן בפ"ט דאהלות בארון שהוא חקוק בסלע דאם רחבה מלמעלן וצרה מלמטן הנוגע למטה טמא, הרי דהטומאה יורדת למטה, ולא אמרינן דהאהל שלמטה חוצץ בפני טומאת הקבר שבו.

אלא דכפי הנראה בדברי הרמב"ם והראב"ד בפ"ז שם הוי יסוד פלוגתתן, דדעת הרמב"ם דטומאת אהל של קבר נאמרה בין על תוכו ובין גגו וכתליו, וע"כ מטמא באהל גם ביש בו חלל טפח פנוי, ואין כאן אהל החוצץ כיון דגם גגו וכתליו הם בכלל הקבר ומטמאין באהל, ולגבייהו הא ליכא אהל החוצץ כלל, ודעת הראב"ד היא דחלוק דין טומאת מגע של קבר מטומאת אהל, דטומאת מגעו נאמרה גם על גגו וכתליו, וע"כ מטמא במגע בכל גווני, גם ביש בו חלל טפח פנוי, וטומאת אהל ליכא רק על תוכו לא על גגו וכתליו, וע"כ ביש בו חלל טע"ט איכא על תוכו דין חציצת אהל, ושוב אין בו טומאת אהל של קבר.

ולפי"ז הרי ניחא הא דתנן בארון שהוא חקוק בסלע דהנוגע בו מלמטה טמא, ואע"ג דאיכא אהל החוצץ, כגון דהתם מיירי בטומאת מגע, וטומאת מגע הא איתא בכל גווני, וכן ניחא דעת הרמב"ם הכא בקורות דטמא הבית משום טומאת אהל של קבר, ואע"ג דאיכא אהל החוצץ בהבית, כיון דס"ל דגם גגו וכתליו הם בכלל קבר ומטמאין באהל, וא"כ הא ליכא אהל החוצץ כלל מהקבר, כיון דגם הצד שלמטה של הקורה הוא בכלל קבר ומטמא באהל, וע"כ שפיר ס"ל דטמא הבית משום קבר, ומיושב היטב דעת הרמב"ם והראב"ד כמש"כ.

הלכות טומאת צרעת פט"ז הל"ח מי שהי' עומד בבית מנוגע ופשט ידיו חוץ לבית וטבעותיו בידיו אם שהה כדי אכילת השיעור נטמאו הטבעות אעפ"י שהם בחוץ, וכן העומד בחוץ ופשט ידיו לבית מנוגע וכו' ואם נשתהו שם כדי אכילת השיעור נטמאו טבעותיו ואם לאו טהורות עכ"ל דין זה מבואר במשנה נגעים פי"ג מ"י היה עומד בפנים ופשט ידו לחוץ וטבעותיו בידיו אם שהה כדי אכילת פרס טמאין, היה עומד בחוץ ופשט ידו לפנים וטבעותיו בידיו ר"י מטמא מיד וחכ"א עד שישהה כדי אכילת פרס, אלא דקשה ממ"נ אם ברישא דהיה רובו בפנים אמרינן דשדי מיעוטו בתר רובו והוי ככולו בפנים, א"כ בסיפא שהיה בחוץ ופשט ידו לפנים אמאי ס"ל לרבנן דאם שהה כדי אכילת פרס טמאין ואמאי לא אמרינן שדי מיעוטו בתר רובו ויהי' דינו ככולו בחוץ, ובשלמא לר"י דמטמא מיד א"כ ס"ל דטומאתן היא רק מהכלים בעצמן, ולא שייך כלל להרישא דהתם טמאין מחמת האדם, אבל לרבנן דס"ל דבסיפא נמי טמאין מחמת האדם, א"כ קשה ממ"נ אמאי ברישא אמרינן שדי מיעוטו בתר רובו ובסיפא לא אמרינן הכי ונראה לומר, דהנה בשבועות דף י"ז ע"ב איתא א"ר אושע' וכו' הנכנס לבית המנוגע דרך

אחוריו ואפילו כולו חוץ מחוטמו טהור דכתיב והבא אל הבית דרך ביאה אסרה תורה, והנה לכאורה נראה דאינו טהור רק האדם אבל הכלים שעליו נטמאו, חדא דהא דדרך אחוריו לא הויא ביאה הוא רק לגבי האדם, אבל לגבי הכלים הרי לא איכפת לן כלל מה שהאדם נכנס דרך אחוריו, ועוד דהרי גם באדם גופי' אם נכנס כולו טמא אף דרך אחוריו וכמבואר שם בהסוגיא, א"כ הכלים שכבר הביאן כולן הרי צריכין להיות טמאין, וקשה על הרמב"ם שפסק בסתמא בפט"ז מהל' טומאת צרעת שם דטהור שנכנס לבית המנוגע דרך אחוריו אפילו נכנס כולו חוץ מחוטמו טהור, ונקיט לה בסתמא, ואמאי לא פירש הכלים מיהא טמאים, ושוב ראיתי בתוס' שבועות שם ד"ה אפילו וכו' שמבואר שם דבנכנס כולו דרך אחוריו חוץ מחוטמו באמת הכלים טהורים, וקשה דהרי הכלים הי' להם להיות טמאין וכמו שביארנו.

ואין לומר דכיון דטומאת הכלים הויא ע"י האדם ולהכי כיון שהאדם טהור ממילא גם הכלים טהורין, ז"א, דהרי להדיא מבואר בהמשנה שהבאנו דאפילו הכניס רק ידיו הכלים טמאים, והרי התם ג"כ האדם טהור מדאורייתא, ואפ"ה הכלים טמאין, וא"כ ה"נ דכוותה בביאה דרך אחוריו הו"ל להיות ג"כ הכלים טמאין.

ונראה לומר, דהנה נראה דהך דינא דשהה בבית כדי שיעור אכילה הכלים טמאין, בע"כ מוכרחים אנו לומר דלא דהדין הוי דהבגדים נטמאו ע"י האדם כדין טומאת בגדים, וכמבואר בהמשנה שהבאנו דהיכא דהיה עומד בחוץ והכניס ידיו לפנים הכלים טמאין, הרי להדיא דאף דהאדם טהור מ"מ הכלים טמאין, אלא ודאי דהא דתלויין בביאת האדם הוא רק לענין הדין ביאה, דע"י ששהה האדם שם בהבית המנוגע חשיבי הכלים ג"כ כבאין להאהל המנוגע, אבל טומאתם באמת הויא מחמת עצמם, דכיון דחשיבי כבאים להאהל המנוגע נטמאו מחמת הבית.

ולפ"ז הרי אתי שפיר הא דבנכנס דרך אחוריו הכלים טהורים ובהכניס ידיו הכלים טמאים, דהנה התוס' בשבועות הקשו דלפ"מ דמסיק הגמ' דבנכנס כולו דרך אחוריו טמא משום דלא גרע מכלים שבבית וא"כ אמאי לא נימא רובו ככולו ויהי' טמא גם בנכנס רובו דרך אחוריו, והרי גם בבא כדרך ביאה צריך ג"כ ביאת כולו, אלא דטמא הוא בנכנס רובו משום דין רובו ככולו, וא"כ גם בבא דרך אחוריו נימא ג"כ רובו ככולו.

ונראה לומר, דלא שייך לומר הך דינא דרובו ככולו, רק היכא דנכנס כדרך ביאה, דכל מקצת ומקצת ביאה מיקריא והבא, אלא דלא נטמא עד שיכנס כולו, וע"ז שפיר אמרינן דרובו ככולו, משא"כ בנכנס דרך אחוריו דכל זמן שלא נכנס כולו לא הויא ביאה כלל, וא"כ הא דצריכין לביאת כולו הוא מלבד מה שלא גרע מכדרך ביאה דקי"ל דלא נטמא עד שיכנס כולו, עוד הוא טהור משום דכ"ז דלא נכנס כולו עוד לא הויא אפילו ביאה במקצת, ולפ"ז הרי לא שייך הכא כלל הך דינא דרובו ככולו, דרובו ככולו לא שייך אלא לענין הך דינא דבעינן כמה שיכנס, וע"כ שפיר אמרינן דהרוב שחשוב כבר בא הוי ככולו, משא"כ היכא דבלא כניסת כולו לא הויא ביאה כלל.

וא"כ לא שייך לומר רובו ככולו כיון דגם הרוב עדיין אין עליו דין ביאה. ולפ"ז הרי מבואר היטב החילוק שבין נכנס דרך אחוריו לבין הך דינא דהכניס ידו, דבדרך אחוריו דקי"ל דאפילו מה שנכנס ג"כ לא חשיבא ביאה כלל ע"כ שפיר טהורין גם הכלים, דכיון

דהגזה"כ דוהאוכל בבית דילפינן מיני' הך דינא דשהיי' לענין לטמאות בגדים הא הוי דביאת הכלים צריכה להיות דוקא ע"י ביאת האדם, א"כ מאחר דבהאדם לא הי' עוד דין ביאה כלל, ממילא הרי ליכא דין ביאה גם על הכלים.

משא"כ בהכניס ידו, דהוי דרך ביאה, וחשיב האי מקצת ככבר בא, אלא דהאדם טהור משום דלא נטמא עד שיכנסכולו, א"כ שפיר אמרינן לגבי הכלים, כיון דלא צריכינן רק שתהא ביאתן ע"י האדם ולא טומאתן, א"כ שפיר יש בהן דין ביאה ע"י ביאת מקצת האדם, וממילא נטמאו מחמת עצמן. ומעתה הרי מיושב היטב מה שהקשינו בראשית דברינו, דכמו דמהניא ביאת רובו של אדם לטמאות הכלים כמו כן תהני מה שרובו בחוץ לטהרן דלפמש"נ הרי המקצת של האדם גופי' ג"כ דינו כבא, וא"כ שפיר מהני הך מקצת לענין הכלים דלהוו חשובין כבאין לתוך הבית ע"י אותו מקצת אדם.

ועוד יותר נראה, דהרי תנן שם דטלית טהורה שהכניס ממנה ג' על ג' לבית המנוגע נטמאת, ובשאר כלים תניא בתוספתא פ"ז שם דעד שיכניס רובן, והיינו משום דנטמאו באחת משתי אלה, או שיכניס רוב, או שיכניס שיעור הראוי לקבל טומאה וע"כ בטלית דאית בה ג' על ג' דהיינו שיעור הראוי לקבל טומאה נטמאת, משא"כ בשאר כלים דבמקצת כלי ליכא שיעור הראוי לקבל טומאה, ע"כ בעינן שיכניס רובן, ולפ"ז הא נמצא דבעומד רובו בפנים צריך להיות טמא משום דינא דרובו ככולו, ובהכניס ידו עם הכלים לפנים ג"כ צריך להיות טמא משום הך דינא דהכניס שיעור טומאה, דהרי הכלים יש בהן שיעור טומאה, ושפיר תנן במתניתין דתרווייהו טמאין, וכש"נ.

הלכות מטמאי משכב ומושב פ"ח הל"ד זב שהכניס ידו או רגלו לאויר כלי חרס הואיל ולא נגע בו מתוכו ולא הנידו הרי זה טהור שאין הנדה וכיוצא בה מטמאין לאברים עכ"ל, ובהשגות ז"ל זה אינו מחזור אצלי כי מאחר שאויר מטמא במגע למה אין התנור טמא ומה שאמר שאין הנדה מטמאה לאברים לא על זו הדרך נאמר אלא שהמשכב והמושב שפשטה הנדה ידה או רגלה עלי' אינו טמא וכו' עכ"ל.

וביאור הדברים, דהנה בשבת דף פ"ג איתא ורבנן למאי הלכתא איתקש לשרץ דלא מטמא במשא לנדה דאינה לאברים למת דלא מטמא בכעדשה וכו', הרי דנתחלקה נדה משאר טמאים בזה דאינה מטמאה לאברים, ומפרש לה הראב"ד דקיימא לענין דין טומאת משכב ומושב, שהיא טומאה מסויימת בנדה ושאר מטמאי מו"מ, וקי"ל בזה דאינו נעשה משכב ומושב רק בכולו או רובו, אבל בלא"ה נדה ושאר טמאין שוין, אכן הרמב"ם מפרש דהוא זה דין מסויים בגופן ויסוד טומאתן של הנדה וכיוצא בה שאינן מטמאין לאברים, וכל הטומאות שלהן הם דוקא בכולן או רובן, מה שאין הדין כן בשאר טמאין דכה"ת כולה, זהו יסוד המחלוקת של הרמב"ם והראב"ד, אלא דלשיטת הרמב"ם הרי צריך ביאור באיזה אופן שייך דין זה דאינה מטמאה לאברים, דבכל מגע הרי מגע מקצתה הוא מגע כולה, וע"כ זהו דנקט הרמב"ם דהך דינא ליכא אלא באויר כ"ח, דעיקר טומאתו אינה טומאת מגע רק דהוא דין תוך, ובזה הוא דשייך הך דינא דאינה לאברים, דבכניסת אברים הרי ליכא דין תוך רק על האברים שנכנסו ולא על יתר גופן, וע"כ שייך שפיר הך דינא דאינה לאברים לטהר הכ"ח שהכניס בו ידו, משום דאין באברים דין טומאה לטמאות והנה הראב"ד הרי השיג מ"ש אויר משאר מגעות, ולפי דברינו הרי

דעת הרמב"ם מתבארת היטב, דשאר מגעות הויין בכל גופן, וטמאין דאין כאן מגע אברים רק מגע כולו, משא"כ באויר כ"ח, דדין תוך ליכא רק על האברים הנכנסין, וכיון דאינה לאברים ממילא הכ"ח טהור, דאין כאן מטמא, דכולה הרי היא חוץ לתוכה ונראה דהרמב"ם והראב"ד פליגי ביסוד הדין של טומאת תוך האמור בכ"ח, דהראב"ד ס"ל דהא דבעינן תוך בכ"ח הוא דין בקבלת טומאתו, דהתוך הוא המקבל טומאה, וכל צד קבלת טומאה שיש בהכלי צריך להיות ע"י תוכו, אבל דנימא חלות דין תוך לענין המטמא, שצריך שיהא המטמא בתוך הכ"ח זה ליתא כלל, ואשר ע"כ ס"ל להראב"ד דבאמת לא משכחת לה כלל הך דינא דאינה מטמאה לאברים גם באויר כ"ח, דכיון דבדין קבלת טומאה הרי יש ממקצת הנדה קבלת טומאה מכולה, א"כ גם במקצת נדה בתוך כ"ח, מיחשב בהתוך קבלת טומאה מהנדה כולה, וטמא משום דיש כאן מטמא שלם על התוך, ולא איכפת לן מה דאין המטמא כולו בתוך הכ"ח, כיון דבאמת לא נאמר כלל חלות דין תוך בהמטמא, רק בקבלת טומאת הכלי שהיא מתוכו, ע"כ כל שיש צד קבלת טומאה מהמטמא ע"י מקצתו שבפנים מצטרף גם השאר שחוץ לכ"ח לטמא את הכ"ח והרי יש כאן בהתוך קבלת טומאה מהנדה כולה ע"י מקצתה שבפנים וטמא, וזהו שכתב דמאחר דאויר מטמא במגע ע"כ הכ"ח טמא, ומשו"ה הוכיח מזה דליכא כלל דינא דאינה לאברים בעצם הטומאה, כיון דלא מצינו אופן שיתקיים דין זה והרמב"ם ס"ל דהגזה"כ של טומאת תוך בכ"ח נאמר לענין המטמא, שהמטמא יחול עליו דין תוך של כ"ח, ורק ע"ז שהמטמא בתוך הכ"ח נטמא הכ"ח, וע"כ שפיר ס"ל דהמקצת שחוץ לכ"ח אין בו דין מטמא על הכ"ח, ושפיר משכחת לה הך דינא דאינה מטמאה לאברים בטומאת אויר כ"ח, דהשאר שחוץ לכ"ח אינו מצטרף לטמא את הכ"ח, והרי היא רק טומאת אברים וטהור.

והנה בב"ק דף כ"ה מפץ במת מנין ודין הוא ומה פכין קטנים שטהורים בזב מטמא במת מפץ שמטמא בזב אינו דין שיטמא במת, ויעו"ש בתוס' שהקשו דאמאי פכין קטנים שטהורים בזב והא יכולין להטמא ע"י שערו, ולפי דברי הרמב"ם הרי ניחא, כיון דגם מקצת גופו אינו מטמא, משום טעמא דאינה לאברים, א"כ כ"ש שערו דאינו גופו, ובע"כ דהתוס' ס"ל כדעת הראב"ד.

והנה יעו"ש בפירש"י ותוס' שהקשו עוד דהא פכין קטנים טמאין בזב ע"י היסט, והוכיחו מזה דפכין קטנים אינם מתטמאין גם בהיסט משום דאינן באין לכלל מגע, יעו"ש בדבריהם, ונראה דלא ניחא להו לפרש דהילפותא היא מטומאת מגע של אויר, משום דטהרתן אינה מדינא רק משום שאי אפשר ליגע בתוכו, וזהו שתירצו דגם בהיסט אינן מטמאין, וא"כ טהרתן היא מדינא.

והנה ברמב"ם לא הזכר בשום מקום שפכין קטנים אינם מיטמאין בהיסט, וכפה"נ דעתו דבהיסט גם פכין קטנים מיטמאין, והוא משום דהרמב"ם מפרש דהא דפכין קטנים שטהורין בזב הוא זה משום דנדה אינה מטמאה לאברים, א"כ טהרת הפכין קטנים במגע היא מדינא, ושפיר מפרש דהילפותא מפכין קטנים היא מטומאת מגע, אבל אה"נ דטומאת היסט אית בהו, וזהו שלא הביא זאת הרמב"ם.

והנה בזבים פ"ה מ"ד מקצת טמא על הטהור ומקצת טהור על הטמא וכו' טמא, וזה לכאורה סותר לדברינו, דהרי במשא מקצתו ליכא משא כולו, וא"כ מאחר דאינה לאברים אמאי במקצת טמא על הטהור טמא משום משא, והא אינה לאברים, ומאחר דהמשא היא רק במקצת הזב הו"ל להיות טהור הנושא.

אכן נראה, דכ"ז הוא דוקא במשא דעלמא, דבעינן דוקא לעצם מעשה המשא, שהחפץ יהא ניסט או נישא מחמתו ומכחו, ובזה ודאי דהמקצת שלא הוסט ולא נישא אין בו דין משא, משא"כ בזב וחביריו דקי"ל דמטמאין באבן מסמא, ויש בו דין משא אף שלא נישא הזב מכחו כלל, רק כל שהזב ע"ג יש בו תורת משא, א"כ ממילא דגם בשמקצת הזב על הטהור מקרי ג"כ משא על כל הזב, דעי"ז שהוא תחת מקצת הזב הרי הוא תחת כולו, ושפיר תנן דמקצת טמא על הטהור טמא כיון דאין זה בכלל אברים, כי אם די ש כאן משא כל הזב מדין אבן מסמא.

ובאמת דגם מלבד הדין דנדה אינה מטמאה לאברים ג"כ מוכרח הדבר כמש"כ, מסיפא דמתניתין דמקצת טהור על הטמא טמא, דהוא זה מטעם היסט, והרי בדין היסט פשיטא דבעינן שיחול ההיסט על כל החפץ, וכדאמרינן מגע שהוא ככולו זה היסט, ואיך תנן דמקצת טהור על הטמא טמא, אלא ודאי כמש"כ, דכיון דנתרבה אבן מסמא לטמא, ע"כ כל שנישא מקצתו ע"ג הזב מקרי היסט כולו.

והנה במתני' שם ר"ש אומר מקצת טמא על הטהור טמא ומקצת טהור על הטמא טהור, ונראה דר"ש סובר דבהיסט ליתא לדין אבן מסמא כ"א דבעינן היסטו ממש, וע"כ ממילא דבהיסט מקצתו חשיב זה היסט רק על זה המקצת שהוסט ולא על כולו וע"כ טהור, וכמש"כ דליתא לדין היסט רק בכולו, ות"ק דפליג ומטמא הוא משום דסובר דגם על היסט נאמר דין אבן מסמא, והוי בכלל היסט כולו.

ועכ"פ הא מיהא לכו"ע, דבמשא דנאמר דין אבן מסמא הוי זה משא כולו ולא משא מקצתו, ועל כן שפיר טמא אף דנדה אינה לאברים. ובדברינו אלה יבוארו דברי הרמב"ם בפה"מ בפ"א דכלים מ"ג על הא דתנן שם למעלה מהן בועל נדה שהוא מטמא משכב תחתון כעליון למעלה מהן זובו של זב וכו' שהן מטמאין במגע ובמשא, ועיי"ש בר"ש שפי' דהחומרא דזובו של זב מבוועל נדה היא דגם במגע מטמא אדם לטמא בגדים, משא"כ בועל נדה דינו מטמא אדם לטמא בגדים רק במשא, אכן בפ"א הרמב"ם שם מבואר דהחומרא דזובו של זב היא שמטמא במשא בכל שהוא, משא"כ בועל נדה דבעינן שישאנו כולו, והיינו משום דדעת הרמב"ם דגם בועל נדה מטמא אדם לטמא בגדים אף בטומאת מגע, וכמבואר בדבריו בפ"ו מאה"ט הי"ב ז"ל וכל אב טומאה שמטמא במגע ובמשא וכו' אדם הנוגע בו או הנושא מטמא בגדים בשעת מגעו ובשעת נשיאתו וכו' בד"א בשאר כל האבות חוץ מן הנבילות והמרכב אבל הנבילה והמרכב אעפ"י שמטמאין במגע ובמשא הנוגע בהן אינו מטמא בגדים בשעת מגעו וכו' והנושא מטמא בגדים וכו' עכ"ל, הרי להדיא דלא הוציא מן הכלל רק נבילה ומרכב, אבל בועל נדה דינו שוה לאיך שגם בשעת מגעו מטמא בגדים, ומשום דבועל נדה דינו כנדה לענין זה, ומשו"ה הוכרח לפרש דהחומרא שיש בזובו של זב היא לענין טומאת משא, דבבועל נדה בעינן כולו, וזובו של זב מטמא בכ"ש.

אבל צ"ע עיקר יסוד דין זה, מה"ת שהבועל נדה דינו משונה מכל הטמאים שבתורה, דצריך משא כולו, מה שאין הדין כן לא בזב וחביריו ולא בשאר טמאים, ואיזה חידוש הלכה מסויימת יש בזה בבועל נדה, ולכאורה הוא תמוה. ולפי דברינו הדבר מבואר היטב, דהנה ז"ל הרמב"ם בפ"ג ממתמאי מו"מ הל"א בועל נדה כנדה שהוא אב מאבות הטומאה של תורה מטמא כלים במגע ומטמא אדם במשא ובמגע ומטמא בהיסט ומטמא משכב ומרכב כנדה עכ"ל, הרי דבועל נדה לכל טומאותיו יליף מנדה ושוה אליו, דכל שהנדה מטמאה הוא מטמא, ומשום דבקרא כתיב ותהי נדתה עליו ויליף מנדה לכל דבר, אשר ע"כ ס"ל להרמב"ם, דה"ה בהך דינא דנדה אינה מטמאה לאברים, אע"ג דהוא חידוש דין מסויים בגוף המטמא של הנדה וכיוצא בה, מ"מ ס"ל להרמב"ם דלא חמיר בועל נדה מנדה עצמה, וכיון דנדה אינה מטמאה לאברים ממילא גם בועל נדה אינו מטמא רק כולו ולא מקצתו.

אכן לענין הדין של אבן מסמא, ס"ל להרמב"ם, דכיון דהוא זה טומאה מחודשת מהלכה למ"מ בזב וחביריו, ואינו בכלל דין משא שנאמר בקרא ובכה"ת כולה, דהוא רק במשא ממש, ע"כ לענין זה לא יליף בועל נדה מנדה, דהקרא דותהי נדתה עליו קאי רק על הטומאות שנאמרו בפרשה, ולא על טומאה ודין מסויים שנאמר מהלכה, ואין דין אבן מסמא נוהג רק בזב וחביריו, שנאמרה בהן ההלכה, אבל בועל נדה טומאת משאו היא דוקא במשא ממש שנישא מחמתו ומכחו, כמו כל טומאת משא של כה"ת כולה.

ולפ"ז הדר דינא בבועל נדה, דבנישא מקצתו חשוב באמת רק משא מקצתו, ולא משא כולו, דהשאר שלא נישא לית בי' תורת משא, וכמו בכה"ת כולה דבנישא מקצתו לא נישא כולו, אשר ע"כ ממילא דבבועל נדה מיחשבא משא מקצתו באמת טומאת אברים ולא טומאת כולו, והרמב"ם לטעמי' דס"ל דנדה אינה מטמאה לאברים, ע"כ זהו שכתב דבועל נדה צריך דוקא שישאנו כולו, ומשום דגם בועל נדה כנדה דאינו מטמא רק כולו ולא מקצתו כנדה.

ועיין ברמב"ם פ"ג מביאת מקדש הל"ב שכתב וז"ל שומע אני שהמצורע והזב וטמא מת שלשתן במקום אחד ת"ל במצורע בדד ישב מחוץ למחנה מושבו וכו' מה מצורע שטומאתו חמורה שילוחו משילוח חבירו אף כל שטומאתו חמורה חמור שילוחו משילוח חבירו לפיכך משלחין את המצורע חוץ לשלש מחנות וכו' מפני שהוא מטמא בביאה מה שאין הזב מטמא, ומשלחין זבין וזבות נדות ויולדות חוץ לשתי מחנות וכו' מפני שהן מטמאין המשכב והמושב אפילו מתחת האבן מה שאין המת מטמא עכ"ל, וקשה דהרי במת ליכא שום טומאת משכבות ולמה נקט הרמב"ם דוקא משכב ומושב שתחת האבן דהוא זה דין אבן מסמא.

והנה דברי הרמב"ם הם מהספרי נשא דאיתא שם חמור הזב שהוא מטמא תחת אבן מסמא מה שאין כן במת, אכן הספרי ה"א אפשר לפרש על טומאת אבן מסמא של טומאת משא, דעצם טומאת משא איתא גם במת, וכל חומרותו של זב בזה: היא מה שמטמא באבן מסמא, אבל הרמב"ם דמפרש לה על טומאת אבן מסמא של מו"מ צ"ע כנ"ל.

ובלא"ה צ"ע דברי הספרי, דהרי בזב איכא כמה חומרות ממת, שמטמא בהיסט ומטמא מו"מ, ולמה נקט הספרי דוקא לחומר דאבן מסמא. אכן לפמש"כ דברי הספרי

והרמב"ם מיושבים היטב, דהנה הרי גם בועל נדה שוה בשילוחו לט"מ, וכדתנן בזבים פ"ה מי"א דבועל נדה כטמא מת, ומפרש לה בפסחים דף ס"ח: דלמחנותם קאמר יעו"ש, והרי בועל נדה כזב לטמא מו"מ ולטמא בהיסט, אכן טומאת אבן מסמא לפמש"כ ליתא בבועל נדה, וזהו דנקט הספרי לחומרא זו של אבן מסמא שהיא שישנה בזב גם לגבי בועל נדה ששוה בשילוחו לט"מ.

ומזה סייג לדברינו, דלענין טומאת אבן מסמא שהיא מהלכה למשה מסיני, בועל נדה שוה לכל הטמאים, ואין דינו כנדה בזה, וכמש"כ. והנה בתו"כ פ' מצורע מרבינן לטמא אבן מסמא במשכבות ומושבות, וצ"ע הך אבן מסמא במאי קאי, אם כשאין הזב נישא כלל על המו"מ, רק שהוא ע"ג אבל אינו נישא עליו, וא"כ הרי טהור, וכדקי"ל דבעינן שינשא רובו על המשכב, ואם בנישא רובו עליו, וא"כ הרי הוי משכב ומושב ממש, ובמאי נתחלק משאר משכבות ומושבות דצריך ריבויא, הלא זהו עצם משכב ומושב, מה שהזב נישא עליהם, ואיזה תוספת דין יש באבן מסמא, וצ"ע.

והנה תרי דיני יש במשכבות, חדא דאינו נעשה מו"מ אלא בנשיאת רובו, והוא זה מעצם שם משכב דאינו נחשב משכב אלא כשנישא רובו, ועוד דאפילו אם הוה משכחין שיחול בי' שם משכב, אבל הרי קי"ל דנדה אינה לאברים, וא"כ אין בו טומאת משכב כי אם כשכל הזב נישא עליו, דיש כאן טומאת משכב מהזב כולו, אבל כל שנישא רק מקצתו א"כ הרי אין כאן מטמא שלם לענין המשכב, וטהור משום הדין דנדה אינה מטמאה לאברים.

ונ"מ בין הנך תרי דיני, דאי משום דין שם משכב שאינו אלא בנשיאת רובו, א"כ ברובו סגי, דכל שנישא רובו שם משכב בי', משא"כ משום הדין דאינה מטמאה לאברים, א"כ בעינן לטומאת המשכב דוקא לכולי' זב, דכל שאינו כולו הרי הוי בכלל אברים דאינם מטמאין. ולפ"ז הרי ניחא הא דמרבינן אבן מסמא במו"מ, דנ"מ לענין דנטמא בנשיאת רובו של הזב, דאלא"ה הרי בעינן דוקא כולו משום דינא דנדה אינה לאברים.

אלא דצ"ע מה מועיל הדין דאבן מסמא לענין הדין דנדה אינה מטמאה לאברים, בשלמא בטומאת משא מועיל הדין דאבן מסמא דא"צ עצם נשיאת החפץ רק שיהא ע"ג, וממילא דכשהוא תחת מקצתו ה"ה תחת כולו, ויש כאן דין משא על הזב כולו, אבל במו"מ, דאף דמרבינן לדין אבן מסמא, אבל הרי עכ"פ בעינן דוקא לעצם מעשה המשא, וא"כ המקצת שאין בו מעשה המשא לית בי' תורת מו"מ, דוגמת משא של כה"ת דנישא מקצתו לא נישא כולו, א"כ סוף סוף דין אברים בי', ומאי מהני דין אבן מסמא להדין דנדה אינה מטמאה לאברים, וצ"ע.

אכן נראה, דמלבד הסברא דכשהוא תחת מקצתו הרי הוא ממילא תחת כולו עי"ז המקצת, אלא דגם בעצם הדין של אבן מסמא נאמר דמקצת הזב מועיל ככולו, ויסודו הוא על דינא דנדה אינה מטמאה לאברים, וע"ז אמרינן דכ"מ דאיתרבי טומאת אבן מסמא ישנה לאברים, וגם מקצתה מטמאה. אשר ע"כ מו"מ ומשא והיסט דאיתרבו בהו אבן מסמא בבנין אב לכל הנישאין איתנהו לאברים, משא"כ מגע ותוך כ"ח דלא אתרבו לאבן מסמא אית בהו הך דינא דאינה לאברים, וכיון דבמגע הרי מגע מקצתו הוי מגע כולו, א"כ ממילא דהך דינא דאינה מטמאה לאברים לית' רק בטומאת תוך של כ"ח,

והן הן דברי הרמב"ם דנקט להך דינא דנדה אינה מטמאה לאברים רק בטומאת תוך של כ"ח ולא זולת, וכש"נ.

ונראה דהכי מתבאר גם מהא דתנן בזבים פ"ד מ"ז ה"י יושב ע"ג המטה וד' תליות תחת ארבע רגלי המטה טמאות מפני שאינה יכולה לעמוד על שלש ר"ש מטהר, וטעמא דת"ק מבואר בשבת דף צ"ב משום דזהו דין דין בכה"ת דכל שזה אינו יכול וזה אינו יכול כולי מעשה קעביד, וע"כ גם הכא נחשב שהזב נישא על כולם, ור"ש לטעמי' דס"ל גבי שבת דבזה אינו יכול וזה אינו יכול כולם פטורים, וע"כ גם הכא אין הזב נישא על כל אחד בפ"ע.

ולכאורה צ"ע, נהי דמועיל הא דזה אינו יכול וזה אינו יכול להחשב נישא על כאו"א, אבל לענין הדין דנדה אינה מטמאה לאברים הרי קשה מה מועיל הא דזה אינו יכול וזה אינו יכול, הלא זהו דין בפ"ע בהזב גופי' דבעינן לכולי' זב לענין הטומאה, ולזה לא שייך כלל צירופא דזה אינו יכול וזה אינו יכול, וא"כ אכתי איך מתטמאין הלא אין הזב מטמא לאברים, וצ"ע.

אלא ודאי מוכרח הדבר כמש"כ, דלענין הדין דנדה אינה מטמאה לאברים מועיל דין אבן מסמא דאתרבו במו"מ דבמקצת הזב סגי, וכל הדין דבעינן רובו הוא רק משום עצם שם משכב דבעינן שינשא רובו עליו, ונמצא דאנו דנין הכא רק לענין שם משכב ולא לענין הטומאה, ושפיר תנן דכל שזה אינו יכול וזה אינו יכול מצטרפי שיחול על כולהו דין משכבות, וממילא דכולן טמאין, ומיושב היטב דעת הרמב"ם דהדין דנדה אינה מטמא לאברים הוא רק באויר כלי חרס, וכש"נ.

הלכות אבות הטומאות פ"ג הל"א נבלת העוף הטהור מטמא מן התורה, מפני השמועה למדו שזה שנאמר וכל נפש אשר תאכל נבלה וכו' אינו מדבר אלא באוכל נבילת העוף הטהור בלבד וכו' וכיצד היא טומאתה אינה מטמאה לא במגע ולא במשא ולא כשהיא בתוך הפה אלא בתוך בית הבליעה שנאמר וכל נפש אשר תאכל אינה מטמאה אלא כשהיא בבית הנפש וזה שנאמר תאכל לתת שיעור לטומאתה כשיעור אכילה שהוא כזית עכ"ל, דין זה דבעינן כזית מבואר בזבחים דף ע' דאיתא שם ור"מ האי נבילה מאי עביד לי' לשיעור אכילה בכזית ותיפוק לי' מקרא קמא מדאפקי' רחמנא בלשון אכילה חד לשיעור אכילה בכזית וחד לשיעור אכילה בכדי אכילת פרס, ולפי"ז הרי קשה על הרמב"ם שהשמיט להך דינא דמצטרף בכדי אכילת פרס וכמבואר בגמ', וצ"ע.

ונראה לומר בזה, דהנה מבואר הכא בדברי הרמב"ם דטומאת נבילת עוף טהור היא במקום בית הבליעה, והרי בכל אכילות דעלמא בכה"ת הרי ליכא כלל מקום מסויים היכן שנעשית האכילה, כי אם דעיקר דינו הוי רק דין מעשה אכילה, במה שעושה את הדבר שיהא בלוע ונאכל, והכא הרי תלי לה הרמב"ם בדין מקום בית הבליעה, וגם דהרי בכל אכילות דעלמא הרי לאחר הבליעה היא שנעשית האכילה, וכל זמן שהוא בבית הבליעה אין עליו עוד שום דין אכילה, וכמבואר בכתובות דף ל' ע"ב גבי תרומה דכשהיא בבית הבליעה עוד אינו חייב עלי' משום אכילה דזרות, ולאחר מקום בית הבליעה הלא כבר נחשב לאחר האכילה, וא"כ הא ממילא נמצא דבאמת אין כאן כלל מקום שנעשה בו האכילה, כי אם דיש רק מעשה אכילה במה שעושה את הדבר בלוע ונאכל, וא"כ

ה"ה בנבלת עוף טהור אם אך היתה טומאתה טומאת אכילה א"כ הרי לא ה' בזה ג"כ מקום מסויים בטומאתה, כי אם דהוה חשיבא טומאת מעשה, ומדפסק הרמב"ם דטומאת נבלת עוף טהור היא במקום בית הבליעה, בע"כ ש"מ דדעת הרמב"ם דטומאתה אינה טומאת אכילה, ורק טומאת מקום, דכן הוא הגזה"כ בנבילת עוף טהור, שאם היתה במקום בית הבליעה שהוא מקום מעשה האכילה מטמאה, אבל לא דעצם מעשה האכילה הוא המטמאו.

ובהכי מתבאר היטב לשון הרמב"ם שכתב ז"ל וזה שנאמר תאכל, ר"ל דהויא פרכא על מה שפסק מתחלה דטומאתה אין בה דין טומאת אכילה, רק במקום אכילה, ע"ז הוא דפריך דהלא נאמר תאכל, ומתרץ זאת בדרשת הגמ' דהקרא דתאכל בא להורות דשיעורה בכזית. ולפי"ז הא ניחא מה שהשמיט הרמב"ם להך דינא דמטמאה בכדי אכילת פרס, משום דההילכתא דבכא"פ לא נאמרה רק על עצם דין אכילה, משא"כ הכא דטומאתה אינו תלוי' בדין אכילה עצמה, כי אם במקום אכילה, דבזה שהיא במקום אכילה היא מטמאה, ע"כ לית בה הך דינא דבכא"פ, ודינה ככל טומאות דעלמא דבעינן שיעורא בב"א.

אלא דהא גופא קשיא, דמאחר דבסוגיא דזבחים הרי מבואר דמצטרף בכדי אכילת פרס, ש"מ דטומאה זו הויא טומאת אכילה, ולמה פסק הרמב"ם דאינה רק טומאת מקום בית הבליעה ולא טומאת אכילה. אכן בזה י"ל, דסמך על הא דדרשינן בספרא מקרא דנפש דאינה מטמאה אלא כשהיא בבית הנפש, הרי דסיום מקומה ועיקר דין בית הבליעה לא לפינן כלל מקרא דתאכל ורק מקרא דנפש, וש"מ דאינה טומאת אכילה.

וכן מהא דצריך קרא בספרא שם דאינה מטמאה דרך יציאתה, ג"כ ש"מ דטומאתה אינה טומאת אכילה, דעל דין אכילה פשיטא דיציאה אינה בכלל אכילה. אלא ודאי דהויא רק טומאת מקום של בית הבליעה ולא טומאת אכילה, וע"כ שפיר צריך קרא דנפש לסיים מקומה זה, וכן שפיר צריך קרא על זה שהיא במקום בית הבליעה דרך יציאתה דאינה מטמאה.

והרי בסוגיא דזבחים איתא להך דרשא דבכא"פ לר"מ, ומפרש הרמב"ם דאיך תנאי פליגי וס"ל דאינה טומאת אכילה, וכדמוכח כן מהספרא שהבאנו. ויסוד לזה מהא דאיתא בנדה דף מ"ב אותו מקום של נבלת עוף טהור אביי אמר בלוע הוי ורבא אמר בית הסתרים הוי, הרי להדיא דמקום בית הבליעה עצמו דהוי מקום בית הסתרים לרבא זהו מקום טומאתה של נבלת עוף טהור, וש"מ דלא הויא טומאת אכילה, דבמקום בית הסתרים הרי ודאי דאכתי לא נעשית האכילה, ומדמטמאה מוכח כמו שכתבנו דאיך תנאי פליגי ארבי מאיר, ופסק הרמב"ם כוותייהו וכהך סוגיא, וכמו שנתבאר.

הלכות טומאת אוכלין פ"ב הל"ד וכן אם יבש האילן ובו פירות הרי הן כתלושין תאנים שיבשו באיביהן מטמאות טומאת אוכלין במקומן עכ"ל, ובהשגות ז"ל אין דבר זה לא במשנה ולא בתוספתא ולא בגמ' דחולין אבל אם יבשו בו פירות במחובר הרי הן כמחוברין עכ"ל, ובכ"מ שם ז"ל דהא בפ' העור והרוטב אמרינן אליבא דשמואל דכי תניא הרי הן כמחוברין לאו לענין טומאה וממילא משמע דלענין טומאה חשיבי תלושין

וכו' עכ"ל, וכן מבואר להדיא בחולין דף קכ"ז דתאנים שצמקו באיביהן מקבלין טומאה משום דחשיבי כתלושין, וצ"ע.

ונראה דהראב"ד ג"כ לא השיג על תאנים שיבשו ורק על יבש האילן, והיינו משום דהראב"ד סובר לחלק בין יבש האילן ליבשו הפירות, ובמקום אבל אם יבשו בו פירות המוזכר בהראב"ד שלפנינו צ"ל אבל אם יבש ובו פירות אשר לפ"ז הרי מבואר בדברי הראב"ד גופי' הך חילוקא, דכשיבשו הפירות מקבלין טומאה, וכשיבש האילן והפירות לא יבשו הרי הן כמחוברין ואינן מקבלין טומאה, וההשגה היא על מה שכתב הרמב"ם דגם ביבש האילן מקבלין טומאה, וע"ז הוא שכתב דזה לא נזכר בגמ', וכבר הדבר מבואר כן במל"מ שם.

והרי הא דכשיבשו הפירות הרי הן כתלושין, הא זה לא שייך רק לגבי פירות וטומאת אוכלין, אבל לענין דין מחובר בכל התורה הלא לא שייך כלל הך דינא דיבשו, אלא דינא דפרש בתרי גוונא, או דנימא דפירות שאני משאר דברים, דשאר דברים לא בטל חיבורן, ופירות משיבשו נתבטל חיבורן, או דנימא דגם פירות לאחר שיבשו הרי הן אז כשאר דברים המחוברין, אלא דלענין דין מחובר האמור בטומאת אוכלין לא מועיל דין מחובר שבכל התורה, ורק דין חיבור פירות ודין זרעים בעינן, וכדילפינן לה בספרא שמיני מקרא דזרע זרוע, והוי דין מסויים של חיבור פירות, וע"כ כשיבשו נהי דעדיין הם כמחוברין אבל דין זרעים ודין חיבור פירות דבעינן בטומאת אוכלין שוב לית בהו, וע"כ מקבלין טומאת אוכלין.

ונראה דהראב"ד ס"ל דכל זמן שיש להן דין חיבור של כה"ת עדיין אינן מקבלין טומאה, ובע"כ דצ"ל דפירות שאני, דכשיבשו בטל מהן דין מחובר לגמרי, וע"כ מחלק דכל זה לא שייך אלא היכא שהפירות עצמן יבשו ואז בטל מהן חיבורן, משא"כ היכא שהפירות עצמן לא יבשו, והן מחוברין באילן, ורק שהאילן יבש, א"כ הרי הן עדיין מחובר לכה"ת כולה, וע"כ אין מטמאין טומאת אוכלין ג"כ, דבעצם הדין דין מחובר של טומאת אוכלין שוה לדין מחובר של כה"ת, וכן מבואר להדיא בלשונו שכתב אבל אם יבש ובו פירות במחובר, ר"ל דכיון שהפירות להאילן עדיין מחוברין הן, א"כ הא נשארין בדין מחובר של כה"ת ואינן מקבלין טומאת אוכלין ג"כ.

ולדעת הרמב"ם צ"ל, או דס"ל דגם פירות שיבשו עדיין הן נשארין בדין מחובר של כה"ת כולה, אלא דשאני דין מחובר האמור בטומאת אוכלין, דבעינן שיהא בו דין זרע, וכשיבשו בטל מהן דין זרע, וע"כ ליכא חילוקא בין יבשו הפירות או שיבש האילן, ובשניהם ליכא בהו דין מחובר של זרע, וע"כ מקבלין טומאה, או דנימא דס"ל דגם ביבש האילן בטל מהן דין מחובר לכה"ת כולה, ומשום דפירות שאני משאר דברים, ולא ס"ל לחלק בין יבש האילן ליבשו הפירות, אלא דבכל גוונא לית בהו דין מחובר, וע"כ מקבלין טומאה.

והנה תנן בפ"א דמכשירין כל משקה שתחלתו לרצון אע"פ שאין סופו לרצון או שסופו לרצון אע"פ שאין תחלתו לרצון ה"ז בכי יותן, וברמב"ם בפ"ב מהל' טומאת אוכלין ז"ל כל משקה שנפל על האוכל בתחלה ברצון בעלים אע"פ שאין סופו ברצון או שהיה סופו ברצון ואין תחלתו ברצון הכשיר, נפל שלא ברצונו אינו מכשיר, ובהשגות שם

ז"ל לא תימא שנפל על האוכל בתחלה ברצון אלא שאם רצה בו תחלה לשום דבר תלוש אע"פ שנפל על האוכל שלא לרצון ואין בו רצון לא בתחלה ולא בסוף הרי הוא מכשיר עכ"ל, וטעם מחלקותן מבואר, דדעת הרמב"ם היא דהויין שני דינים, חדא תלישת המשקין, דבעינן שיתלשו לרצון, וכדדרשינן בספרא שמיני מקרא דוכל משקה אשר ישתה בכל כלי, דבעינן דוקא שיתלשו לצורך תלוש, דהיינו לרצון של צורך תלוש, וילפינן מיני' דכל מים שנתלשו שלא לרצון אינם בכלל משקה המכשיר כלל, ועוד בעיקר ההכשר בעינן שיהיו המים על הפירות ג"כ דוקא לרצון, וכדדרשינן וכי יותן דומיא דכי יתן דילפינן מיני' שיהא עיקר הכשר הפירות דוקא לרצון, וע"כ ס"ל להרמב"ם דתרתו בעינן, תלישת המים לרצון, ונתינתן על הפירות לרצון, והמשנה דתחלתו אע"פ שאין סופו וסופו אע"פ שאין תחלתו מפרש הרמב"ם דקאי על נתינת המים על הפירות, דסגי או שהיה לרצון בשעת נתינה או אח"כ בשעה שהיה משקה טופח עליהן, והראב"ד מפרש דתחלתו האמור במשנה היא תלישת המים, וסופו הוא נתינתן על הפירות, דבחדא מינייהו סגי, ואע"ג דילפינן להו מתרי קראי, מ"מ מהניא חדא מינייהו, משום דדעת הראב"ד היא דהא דדרשינן וכי יותן דומיא דכי יתן הוא ג"כ בתלישת המים, אלא דתרי גווני תלישה הן, או תלישתן מקרקע דילפינן מקרא דוכל משקה אשר ישתה בכל כלי, או תלישתן אח"כ בנתינתן על האוכלין, וזהו דילפינן מקרא דוכי יותן דומיא דכי יתן דבעינן שתהא תלישה זו לרצון, וכיון דתרי גווני תלישה הן ע"כ סגי בחדא מינייהו.

והכי מבואר לקמן בהל"ג שכתב הרמב"ם ז"ל משקין שנתלשו מן הקרקע שלא ברצון אינן מכשירין לפיכך אדם או כלים או פירות שנבללו במשקין ונתלשו שלא ברצון אע"פ שנגעו אוכלין באותן משקין ברצון לא הוכשרו שהרי אותן המים שלא לרצון נתלשו וכאילו הן עדיין בקרקע שאינן מכשירין עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל ואילו היו בקרקע ונתלשו משם לרצון וניתזו על האוכלין הלא הן מוכשרין וגם אלו כמו כן מוכשרין עכ"ל, ור"ל דגם אלו הרי בשעה שנגעו בהן האוכלין הותלשו ממקומן על האוכלין, וממילא דהוו תלושין לרצון דמכשירין.

ולדעת הרמב"ם נ"ל, דנ"מ להיכא שנגעו בהן אוכלין כשהן במחובר והיתה אז מחשבה לרצון ואח"כ כשנתלשו לא היתה בהן מחשבת רצון, דלענין דין נתינתם על האוכלים דילפינן ממי יתן נראה דמהניא מחשבתו שמקודם שהיתה בשעת חיבורם, לענין זה דכשנתלשו והיה משקה טופח עליהן הוכשרו, דהמחשבה הראשונה הועילה שהמשקים הם לעולם על הפירות ברצון, משא"כ לענין דין תלישת המים דילפינן מקרא דוכל משקה, הרי בעינן שיהא לרצון בשעת תלישה, ולא מהניא מחשבתו הראשונה, וגם דבמחשבתו הראשונה לא היתה כוונת תלישה כלל, וא"כ הרי שפיר יכול להיות שנתנת המים על האוכלין יהיה לרצון ודין תלישתן יחשב שלא לרצון.

וגם דיוכל להיות באופן שנתנת המים היתה רק סופה לרצון, דחשיבא נתינה לרצון, ותלישה אין בהם לרצון, כיון דכבר הם על האוכלים מתחלה עוד קודם מחשבתו. וגם דהרי י"ל דבנגיעת האוכלין להמים כ"ז שהמים במקומן לא מיחשבא תלישה כלל, וא"כ אם אח"כ היתה תלישתן שלא לרצון אינן מכשירין משום דהויין תלושין שלא לרצון.

אשר ע"כ שפיר פסק הרמב"ם דאע"פ שניתנו המים על האוכלין לרצון אם אך נתלשו שלא לרצון אינם מכשירין, כיון דמצינו הרבה גווני דיוכל להיות שאע"פ שניתנו על הפירות לרצון מ"מ לא נתלשו לרצון. והראב"ד חולק וס"ל דלא מצינו גוונא שתהא נתינה לרצון בלא תלישה לרצון, וכל מחשבת נתינה היא גם מחשבת תלישה, וזהו שהשיג דכיון שניתנו על האוכלין לרצון, ממילא היא גם תלישה לרצון ומכשרי.

ולפ"ז הא בע"כ מוכרח לדעת הראב"ד, דהך דינא דנתינה לרצון ותלישה לרצון חד מילתא הוא, דהרי הראב"ד הא סובר דכל שנתלש לרצון מכשיר גם בלא נתינה לרצון, וגם סובר דכל נתינה לרצון חשיבא גם תלישה לרצון, וממילא דלא צריכינן כלל להנתינה לרצון שבו, דהא מכשיר גם משום תלישה לרצון, וא"כ הך דינא דנתינה לרצון היכא משכחינן לי', כיון דלעולם הוא מכשיר משום תלישה לרצון, אלא ודאי מוכרח דדעת הראב"ד דהך דינא דתלישה לרצון ונתינה לרצון תרווייהו חד דינא הויין, דבעינן רצון בהכשר מים, והיינו כמש"כ למעלה בדעת הראב"ד.

והנה הא קי"ל דרק תלוש מקבל הכשר ולא מחובר, ולדעת הראב"ד הרי מבואר דדין מחובר זה הוא חד דינא עם דין מחובר של כה"ת כולה, דהרי לדעת הראב"ד נאמר בקרא דוכי יותן דכשחשב שיוותן המים על דבר המקבל הכשר חשוב זה מחשבת תלישה על המשקין, ומשום דבעינן בתלישת משקין שיחשב לצורך תלוש.

ובהך קרא הא נכלל גם הך דינא של דבר המקבל הכשר, דרק תלוש הוא מקבל הכשר ולא מחובר, וכדאיתא בתורת כהנים פ' שמיני וכי יפול מנבלתם על כל זרע זרוע וגו' וכי יותן מים על זרע וגו' יש לי בענין הזה זרעים טמאים וזרעים טהורים מחוברין לקרקע ותלושין מן הקרקע וכו', וא"כ הא נמצא דנאמר בזה דכשחשב לצורך דבר המקבל הכשר היא תלישה משום דהיא מחשבה לצורך תלוש, אשר להדיא מבואר מזה דדין מחובר ותלוש של קבלת הכשר ודין מחובר ותלוש של תלישת משקין חד דינא להו, והרי גבי תלישת משקין הא תנן להדיא דבשביל שיודח הכותל אינו בכי יותן ובשביל שתודח הקערה ה"ז בכי יותן, הרי דלגבי תלישת משקין דבעינן לצורך תלוש הוא תלוש הנאמר בכל מקום, ומחובר שבו היינו מחובר שבכ"מ, וממילא דגם בדין קבלת הכשר תלוי ג"כ בדין מחובר ותלוש שבכ"מ.

אשר על כן להכי הוא שסובר הראב"ד דגם לענין קבלת טומאה הא דמחובר אינו מקבל טומאה תלוי ג"כ בדין מחובר של כה"ת, דאחרי שמצינו דדין זה דמחובר ותלוש נוהג בין בקבלת טומאה ובין בהכשר, ממילא הדין נותן דשויין הן להדדי, וכדאיתא בחולין דף קי"ח ע"ב דהכשר תחלת טומאה הוא, ולהכי הוא שחילק דכשיבש האילן והפירות עדיין לחין אין מקבלין טומאה, כיון דאכתי הפירות מחוברין להאילן, ואית בהו דין מחובר של כה"ת כולה, דטהור בקבלת טומאה, משא"כ לדעת הרמב"ם הרי נתבאר דלא נאמר בהקרא דוכי יותן כלל מדין תלישת משקין, ורק דין קבלת הכשר לחוד הוא דכתיב בי', וא"כ לא מצינו כלל שיהא שייך דין מחובר של קבלת הכשר לדין מחובר של תלישת משקין, ולא לדין מחובר של כה"ת, ושפיר נוכל לומר אליבי' דדין מחובר האמור בקבלת טומאה וקבלת הכשר תלוי רק בדין זרוע, כיון דהוי דין מסויים בטומאת אוכלין, וילפינן לה מקרא דאשר יזרע, וכמבואר בתורת כהנים, ושפיר נוכל לומר אליבי' כמש"כ

למעלה, דלהכי לא מחלק בין יבש האילן ליבשו הפירות, כיון דגם ביבש האילן פסקה יניקתו ושוב אינו בכלל זרוע.

אלא דדעת הרמב"ם בלא"ה ניהא, די"ל דס"ל דפירות שאני משארי דברים, ובפירות כל שפסקה יניקתן שוב אין בהם דין מחובר, וחשיבי כתלושין בכ"מ, וכש"נ. פ"ז הל"ה הניצוק אינו חיבור וכו', וכן הקטפרס שיש עליו משקה טופח אינו מחברן לשאר המשקין שבמדרון לא לטומאה ולא לטהרה, אבל המשקין שבאשבורן כולן חיבור לטומאה ולטהרה עכ"ל, והוא מהא דתנן בטהרות פ"ח הנצוק והקטפרס ומשקה טופח אינן חיבור לא לטומאה ולא לטהרה.

וקצת יש לדקדק, דבקטפרס הא גם בלאו טעמא דמשקה טופח ג"כ לא הוי חיבור, וכדתנן בהמשנה שהבאנו, ולמה לא נקט הרמב"ם הך דינא דקטפרס היכא דאיכא טופח להטפיה. אכן נראה דגם הך טופח שהזכיר הרמב"ם ג"כ כוונתו על טופח להטפיה, וכאשר כן נמצא לשון זה בהרמב"ם לעיל בפ"ב מהל' טומאת אוכלין הכ"ח, ושם מבואר דהך טופח שהזכיר שם הוא טופח להטפיה יעו"ש, וע"כ גם הכא יתפרש כן.

אלא דהא צ"ע למה השמיט הא דתנן דמשקה טופח לא הוי חיבור, דהוי דין בפ"ע בלאו הך טעמא דנצוק וקטפרס. וכמבואר בגיטין דף ט"ז יעו"ש, וצ"ע.

האומנם דבפ"א מהל' מקואות פסק שם הרמב"ם דמשקה טופח לא הוי חיבור לענין נטילת ידים, אכן אכתי צ"ע דבעיקר דין טומאה וטהרה דנשנית במשנתנו השמיטו הרמב"ם, וצ"ע. והנה בגיטין דף ט"ו בעי אילפא ידים טהורות לחצאין או אין טהורות לחצאין וכו' והאמרי דבי ר' ינאי ידים אין טהורות לחצאין.

ל"צ דאיכא משקה טופח וכו' והתנן הנצוק והקטפרס ומשקה טופח אינו חיבור וכו' ל"צ דאיכא טופח להטפיה, הא נמי תנינא טופח להטפיה חיבור דילמא לענין מקואות ור' יהודה היא דתנן מקוה שיש בו ארבעים סאה מכוונות וירדו שנים וטבלו בזאח"ז ראשון טהור והשני טמא, ר"י אומר אם היו רגליו של ראשון נוגעות במים אף השני טהור, וקשה דהיכן מצינו פלוגתא דר"י ורבנן לענין חיבורא דטופח להטפיה, והרי פלוגתייהו הא הויא לענין אם אמרינן גוד אחית וכגון בנצוק וקטפרס, אבל הכא דאיירינן לענין חיבורא דטופח להטפיה מאי שייכות הוא הך דר"י לכאן.

והנראה מוכרח מזה, דבאמת כל דהוי באשבורן לא צריכינן כלל לדין חיבור. ורק דכל שהמים הם ביחד הרי הן ממילא מחוברין ועומדין, וע"כ ממילא לא בעינן באשבורן טופח להטפיה ג"כ, דזה הא הוי שיעורא הנאמר בדין חיבור, ובמקום שמחוסר חיבור, ולא באשבורן, ולא שייך שיעורא דטופח להטפיה לענין חיבור, כי אם בנצוק וקטפרס, דאינן מחוברין ממילא, וצריכינן בהו לדין חיבור, בזה הוא דבעינן השיעור של טופח להטפיה, וכיון דקי"ל דנצוק וקטפרס אינן חיבור ולא מהניא להו שום חיבור, א"כ לא משכחינן הך שיעורא דטופח להטופח, אלא או בנט"י דשם מהני גם חיבור של קטפרס, ובעינן בזה טופח להטפיה, או לר"י לענין מקואות, דס"ל דאם היו רגליו של ראשון נוגעות במים אף השני טהור, ומבואר בחגיגה דף י"ט טעמא משום דאמרינן גוד אחית, ומועיל זאת שיחול דין חיבור גם בקטפרס, דשם כיון דאינו באשבורן צריכינן בי' לדין

חיבור, ושפיר בעינן בי' שיעורא דטופח להטפיח ולפ"ז זהו דמייתי הגמ' מתחלה מהא דתניא טופח להטפיח חיבור, והך ברייתא קיימא אמתני' דהנצוק והקטפרס ומשקה טופח אינן חיבור, וא"כ בע"כ דקיימא בנט"י דמהני בי' חיבור של קטפרס, דבענין אחר לא יוכל להיות כלל הך שיעורא דטופח להטפיח האמור לענין קטפרס, כיון דקטפרס אינו חיבור, וש"מ דידיים טהורות לחצאין, ודחי דילמא לענין מקואות ור"י היא, וא"כ אע"ג דקטפרס אינו חיבור מ"מ במקום גוד אחית שפיר הוי חיבור, ובזה הוא דצריכינן שיעורא דטופח להטפיח, כיון דהוי חיבור של קטפרס, אבל אה"נ דידיים אין טהורות לחצאין.

ועכ"פ הא מבואר מהסוגיא דגיטין דמוקי לה כר"י, דשיעורא דטופח להטפיח הוא רק בחיבור של קטפרס, אבל באשבורן הוי חיבור ממילא, וגם בכ"ש בלא טופח להטפיח סגי, וע"כ זהו שהשמיט הרמב"ם הך דינא דמשקה טופח אינו חיבור, כיון דפסק כחכמים דלא ס"ל הך דגוד אחית, ולעולם קטפרס אינו חיבור, וכמבואר ברמב"ם פ"ח ממקואות הל"ח והי"ב, וע"כ ממילא דליתא כלל אליבי' לכל הך דינא דבעינן טופח להטפיח, ואך לגבי דידיים דחיבורן הוי חיבור של קטפרס ואית בהו דין חיבור, בזה הוא שהביא הרמב"ם להך שיעורא דטופח להטפיח ונהנה י"ל עוד בביאור הסוגיא, דהנה הרי הקשו בתוס' שם דאיך קאמר הגמ' דהך דטופח להטפיח חיבור הוא לענין מקואות, והלא קי"ל דעירוב מקואות כשפופרת הנאד ולא סגי בטופח להטפיח לחוד עיי"ש.

והנה במקואות פ"ו תנן מטהרין את המקוה העליון מן התחתון וכו' כיצד מביא סילון וכו' ומושכו ומשיקו אפילו כשערה דיו, ועיין בר"ש שם שהקשה דהלא עירוב מקואות כשפופה"נ ואיך תנן הכא דאפילו כשערה דיו, ותירץ דלענין טהרת שאיבה שהיא מדרכנן הקילו, אכן צ"ע דהרי דין השקה נאמר גם לענין טהרת מים טמאין, דזה הא הוי דאורייתא, וא"כ אמאי לא בעינן בזה כשפופה"נ, וצ"ע.

ואין לומר, דכל הך דינא דכשפופה"נ לא נאמר רק לענין דין מקוה, אבל לענין דין טהרת מים טמאין ע"י השקה לא שייך כל הך דינא דכשפופה"נ, ז"א, דהרי גם זה דמים טמאים נטהרין ע"י זריעה יסוד דינו הוא משום דנעשו מקוה, וכדילפינן לה מקרא דמקוה מים יהי' טהור, וכן מבואר להדיא בפסחים דף י"ז דרביעית מים בקרקע טהורים משום דחזו להטביל בהו מחטין וצינורות, הרי להדיא דדין טהרת מים שבקרקע הוא רק ברביעית דהוא שיעור מקוה, וזהו הדין מה דנטהרין ע"י השקה, משום דהן עצמן נעשו מקוה, וא"כ הלא עיקר דינו הוא דין מקוה, וא"כ הא צריך להיות בזה דינא דעירוב מקואות כשפופה"נ.

וגם דבאמת הך דינא דכשפופה"נ אינו דין מסויים בדין מקוה, דהרי גם גבי קידוש מי חטאת איכא הך שיעורא, וכדתנן בפ"ה דפרה מ"ח שתי שקתות שבאבן אחת קדש אחת מהן המים שבשני' אינן מקודשין, היו נקובות זו לזו כשפופה"נ וכו' וקדש את אחת מהן המים שבשני' מקודשין, הרי להדיא דהך שיעורא דכשפופה"נ הוא דין בכה"ת, דאם יש כשפופה"נ חשיבי מעורבין יחד, וא"כ הא צ"ע דמ"ש דלענין השקה לא בעינן כשפופה"נ, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, דבאמת תרי שיעורי ודינים נפרדים נינהו מד"ת בכה"ת, דין עירוב, ודין חיבור, ודין טופח להטפיח הוא שיעור בדין חיבור, והיכא דצריכינן לדין עירוב הוי

שיעורו כשפוח"ג, וזהו הדין דעירוב מקואות כשפופרת הנאד משום דלצרף שני מקואות יחד שיהיו חשובין חד מקוה ויהא בהם שיעורא דמ' סאה לא סגי בדין חיבור לבד מה שהמים מחוברין זל"ז, כי אם דצריכינן לדין עירוב, וע"ז הוא דנאמר הדין דעירוב מקואות כשפופרת הנאד, וכן לענין קידוש מי חטאת דבעינן שיחול הקידוש מאחד לחבירו ג"כ צריכינן לדין עירוב, ולא סגי בחיבור לבד, וע"כ צריכינן כשפוח"ג, דזהו שיעור עירוב, משא"כ לענין דין השקה של שאובין וטהרת מים טמאים, דלא צריכינן כלל לצרפן ליתר המקוה, ועיקר דין טהרתן והפקעת שם שאיבה שבהן הוא רק במה שחל עליהן בעצמן שם מקוה, בזה לא צריכינן לדין עירוב, ורק דין חיבור לבד, דכל המחובר למקוה חל ב' שם מקוה, וממילא דפקע מיני' דין שאיבה ונטהר מהגזה"כ דמקוה מים יהי' טהור, וע"כ שפיר סגי בזה בטופח להטפיח, דזהו שיעורא דחיבור.

ונראה דכדברינו מבואר במשנה דמקואות פ"ו עוקת המערה אין מטבילין בה אלא א"כ היתה נקובה כשפוח"ג, אר"י אימתי בזמן שהיא מעמדת עצמה אבל אם אינה מעמדת עצמה מטבילין בה כמה שהיא, ולכאורה צ"ע, ממ"נ אם היא חשובה הפסק הך מחיצה שאינה יכולה לעמוד א"כ ליבעי כשפוח"ג, ואם לא חשיבא הפסק א"כ אפילו כ"ש לא ניבעי, אכן לפי דברינו הרי ניחא, דבאמת הפסק מחיצה ליכא, אלא דאפילו בלא הפסק מחיצה מ"מ בעינן שיהיו המים נוגעין זב"ז ושיהיו חשובין מחוברין זל"ז, דהרי גם אם חלוקין הן בלא הפסק מחיצה ג"כ לא מצטרפי, וכל דין הפסק מחיצה לא שייך רק לענין דין עירוב, דבליכא מחיצה המפסקת א"כ כל שהמים מחוברין יחד הרי הן חד מקוה, ובעינן רק שיהיו מחוברין יחד, וע"כ שפיר סגי בכ"ש, וכש"נ דלדין חיבור לא בעינן כשפופרת הנאד, אבל כ"ש מיהא בעינן, דאלא"ה לא הויין מחוברין כלל, וזהו דתנן דמטבילין בה אשר לפ"ז נראה דזהו ביאור הסוגיא דגיטין דמוקי להך דטופח להטפיח חיבור לענין מקואות וכו"ל דאית לי' גוד אחית, משום דבאמת הרי לא משכחת לה כלל השיעור דטופח להטפיח לענין צירוף מקואות, כיון דלעולם הרי צריכינן לדין עירוב, וא"כ הא לעולם בעינן כשפוח"ג, וכקושית התוס', וזהו דקאמרה הגמ' ור"י היא ומשום דינא דגוד אחית, דנראה דהדין דגוד אחית לא מהני רק לענין דין עירוב, דבעינן שיהיו נחשבין כחד, ובזה הוא דמועיל גוד אחית, משא"כ לענין דין חיבור לא מהני כלל הך דגוד אחית וכמובן, אלא דבהיו רגליו של ראשון נוגעות במים הרי באמת איכא חיבור, כיון דהמים נוגעין זב"ז, ולא חסר שם רק דין עירוב לבד, וע"ז הוא דנאמר דין גוד אחית, וזהו דקאמרה הגמ' דהך שיעורא דטופח להטפיח לענין צירוף מקואות לא משכחת לה רק לר"י ובאופן דאמרינן גוד אחית, דמועיל זאת לענין דין עירוב, ומ"מ חיבור מיהא בעינן, ושם הוא דנאמר שיעורא דטופח להטפיח חיבור, וניחא קושית התוס' מהא דעירוב מקואות כשפוח"ג, וכש"נ.

ולפ"ז הרי נסתרה הוכחתנו מהסוגיא מהא דמוקי לה דוקא כר"י ובגוונא דגוד אחית דבאשבורן לא צריכינן לדין חיבור, כיון דהא דמוקי לה כר"י הוא מטעמא דעירוב מקואות כשפוח"ג וכש"נ. וגם עצם החילוק שכתבנו דגוד אחית מועיל שיחול דין חיבור גם בקטפרס, אבל מ"מ חיבור בעינן, ג"כ לפי"ז אינו, דבאמת גוד אחית מועיל בקטפרס למשו' לכל מילי כאשבורן, ורק דחיבור בעינן גם באשבורן, ונסתרים כל דברינו שכתבנו בדעת הרמב"ם.

אכן נראה דאפילו אם נפרש כן ג"כ מוכרחים דברינו דבאשבורן לא צריכינן לדין חיבור, דאכתי קשה הסוגיא למה מוקים לה כר"י ובקטפרס, והלא גם לרבנן שפיר משכחת לה במקואות שיעורא דחיבור, בעוקת המערה שהבאנו דסגי בחיבור לבד, ולמה צריך הגמ' לאוקמי דוקא כר"י, וע"כ מוכרח לומר גם לפי פירוש זה כמש"כ דבאשבורן לא צריכינן לדין חיבור ולשיעורא דטופח להטפיח כלל, וכל דין חיבור של טופח להטפיח הוא רק בנצוק וקטפרס ובגוונא דגוד אחית וכמש"כ למעלה, ובע"כ דאתיא רק כר"י.

אלא דקשה על דברינו, דבמתני' הא תנן דמשקה טופח אינו חיבור לא לטומאה ולא לטהרה, ולפי דברינו הרי לא משכחת לה כלל הך דינא לענין טומאה, דבאשבורן הרי גם משקה טופח חיבור, דהרי הן מחוברין ועומדין ממילא, ולית בהו דינא דטופח להטפיח, ובנצוק ובקטפרס הרי גם בטופח להטפיח לא הוי חיבור, והך דינא דגוד אחית לר"י הלא לא מצינו רק לענין מקואות, אבל לענין טומאה לא מצינו כלל דנימא גוד אחית, וא"כ איך משכחת לה כל הך דינא דמשקה טופח אינו חיבור לענין טומאה, ובע"כ מוכרח מזה דגם באשבורן צריכינן לדין חיבור ולשיעורא דטופח להטפיח.

ועוד צ"ע על דברינו, דנראה דהך שיעורא דטופח להטפיח הוא הלכה למשה מסיני, ואיך תהא מיתוקמא הלכה זו לפ"מ דקי"ל דנצוק וקטפרס אינו חיבור. אכן זה יש לישב, דנראה דהך שיעורא דטופח להטפיח עיקרו נאמר לענין דין שם משקה, דבפחות מטופח להטפיח לא חל בי' שם משקה כלל לשום דבר, וכ"ה מבואר להדיא מהא דתנן בטהרות פ"ג הרוטב והגריסין והחלב בזמן שהן משקה טופח הרי אלו תחלה, ועיין בר"ש שם דפירושא דמשקה טופח שבמתני' הוא טופח להטפיח, הרי להדיא דלענין שיהא בו טומאת משקין צריכינן דוקא טופח להטפיח, ובפחות מטופח להטפיח לית בי' שם משקה כלל, וכן לענין הכשר תנן בפ"ג דמכשירין המטנן בטיט הנגוב אם יש בו משקה טופח בכי יותן ואם לאו אינו בכי יותן, וכן בחולין דף ל"ו מבואר דפרת שלמים שהעבירה בנחל ושחטה ועדיין משקה טופח עלי' הוכשרה, ובתוספתא פ"ב דמכשירין המרבץ את ביתו במים ונתן בו שבליים וטננו אם יש עליהן משקה טופח הרי זה בכי יותן ואם לאו אינו בכי יותן, וכן בתוספתא עוקצין פ"ג בעולשין שלקטן לבהמה ואח"כ חשב עליהן לאדם אם יש עליהן משקה טופח הוכשרו, הרי דמבואר מכל הנך שהבאנו דגם בהכשר בעינן טופח להטפיח, דכל הנך משקה טופח בע"כ נראה דר"ל טופח להטפיח, דלא מצינו בשום דוכתא שיעורא דטופח לבד, וכל דסגי בטופח סגי בכ"ש, ובע"כ דכל הנך משקה טופח המבוארים גבי הכשר פירושן טופח להטפיח, והיינו משום דבפחות מטופח להטפיח לא חל עליו שם משקה כלל לשום דבר, ואינו מכשיר ואינו מקבל טומאה.

ואשר ע"כ גם לענין דין חיבור מחלקינן ואמרינן דדוקא בקטפרס דהרי הן מחולקין, וצריכינן שיחול בה דין משקה המחבר, ע"כ בעינן דוקא שיהא בו שיעורא דמשקה, דהוא טופח להטפיח, משא"כ באשבורן דהרי הן מחוברין ועומדין ממילא, עי"ז שהן ביחד, ע"כ לא צריכינן בהו כלל לדין חלות שם משקה, וממילא דגם בפחות משיעורא דטופח להטפיח סגי, והרי הן מחוברין ועומדין ממילא, ומיושב היטב כמש"כ.

אבל משנתנו דתנן דאינו חיבור לטומאה עדיין צ"ע. ונראה לומר בזה, עפי"מ דאיתא בתוספתא בפ"ד דאהלות, ר' יוסי אומר זקנים הראשונים היו אומרים מקטפרס ולפנים

הבית טמא מקטפרס ולחוץ הבית טהור, חזרו לומר קטפרס בין מבפנים בין מבחוץ הבית טהור, ועיין בראב"ד בפ"ד מטומאת מת שכתב וז"ל טעמייהו דזקנים לא ידענא מ"ש בפנים ומ"ש בחוץ והא מפוזר הוא ואולי נאמר דס"ל דכולי בית כאשבורן דמי וזה הוא כשהמדרון כלפי פנים אבל כלפי חוץ לא עכ"ל, אלא דכ"ז כפי שיטתו שם דמיירי שכל הרביעית דם הוא בתוך אהל הבית, וע"כ שפיר חייל בי' דינא דבית משוי לי' לאשבורן, משא"כ לדעת הרמב"ם שם דאיירי כשהבית מאהיל על מקצתו, א"כ הא זה שבחוץ ודאי דלא הוי אשבורן, ושוב קשה מ"ש מקטפרס ולפנים למקטפרס ולחוץ.

אכן נראה לדעת הרמב"ם פירוש דברי התוספתא עפי"מ דאיתא בחגיגה דף י"ט שלש גממיות בנחל העליונה התחתונה והאמצעית העליונה והתחתונה של עשרים עשרים סאה והאמצעית של מ' סאה וחרדלית של גשמים עוברת ביניהם ר' יהודה אומר מאיר הי' אומר מטביל בעליונה וכו' ואני אומר בתחתונה ולא בעליונה, ומבואר בסוגיא שם שהוא משום דר"י גוד אחית אית לי' גוד אסיק לית לי', וע"כ מצטרפי יחד רק לענין להשלים שיעורא בהתחתונה, אבל לענין השלמת שיעורא בהעליונה לא מצטרפי, אשר ע"כ נראה דזהו גם טעמא דזקנים הראשונים, דס"ל כר"י דאמרינן גוד אחית, ועל כן אם הקטפרס הוא כלפי פנים, דההאהלה היא על המקצת שלמטה, מועיל דין גוד אחית להשלים אליו שיעורא דרביעית ומועיל שיחשב כמאהיל על כולו, וע"כ הבית טמא, משא"כ כשהמדרון כלפי חוץ, דההאהלה היא על המקצת שלמעלה, ואין כאן גוד אחית להשלים שיעורא דהאהלת רביעית בפנים, וע"כ הבית טהור.

אשר לפ"ז הרי נראה מוכרח, דגם לענין דין מגע טומאה מועיל ג"כ טעמא דגוד אחית, דהרי הכא בדין טומאת מת הא לא סגי בהשלמת שיעורא דרביעית, כי אם דבעינן שיאהיל על כל הרביעית, והא דטמא באהילת מקצת הוא משום דין חיבור דחשוב האהיל על כולו, ומדתניא דמקטפרס ולפנים הבית טמא ולא חיישינן להא דקטפרס אינו חיבור, ש"מ דדין גוד אחית מועיל גם לענין דין חיבור של מגע טומאה, ולהכי הוא דהבית טמא, כיון דחשיב כמחובר, וההאהלה שעל מקצתו הויא האהלה על כולו, כיון דכולו חשוב כמחובר.

ולפי"ז הרי מיושבת היטב המשנה דמשקה טופח אינו חיבור לא לטומאה ולא לטהרה, דנימא דלטומאה ולטהרה תרווייהו בחד גוונא מיירי, וכדמוקי לה בסוגיא דגיטין דמיירי בקטפרס ובגוונא דגוד אחית וכו' יהודה, דהגוד אחית מועיל שיחול בו דין חיבור גם לענין מגע טומאה, ובזה הוא דבעינן שיעורא דטופח להטפיח, דדין חיבור עכ"פ בעינן בי', אבל אה"נ דבאשבורן לא בעינן טופח להטפיח, ומשום דהויין מחוברין ועומדין ממילא, וע"כ לדידן דקי"ל דלא אמרינן גוד אחית וקטפרס לעולם אינו חיבור, וליתא לחיבור משקין כי אם באשבורן, א"כ ממילא דליתא להך שיעורא דטופח להטפיח לענין חיבור משקין, ולהכי הוא שהשמיטו הרמב"ם, ולא הביאו רק בנטילת ידיים ששם גם קטפרס חיבור, ומיושב דעת הרמב"ם כמש"כ.

והנה בטהרות פ"ח תנן עריבה שהיא קטפרס והבצק מלמעלן ומשקה טופח מלמטן שלש חתיכות בכביצה אינן מצטרפות וכו' ואם הי' משקה עומד אפילו כעין החרדל מצטרף, ועיין בר"ש שם שפי' דהך כעין החרדל קאי על האוכלין, אכן ברמב"ם בפ"ז מטומאת

אוכלין כתב ז"ל ואם הי' תחתיהן משקה עומד אפילו כעין החרדל ה"ז מצרף את כולן, ושינה לכתוב לשון מצרף במקום מצטרף האמור במשנתנו, והיינו משום דהרמב"ם מפרש דהך כעין החרדל קאי על משקה המצרף, וכ"ה בכ"מ שם, ולפ"ז הוי שיעור משנתנו דבקטפרס אפילו משקה טופח אינו מצרף, ובאשבורן אפילו כעין החרדל שהוא פחות מטופח להטפיח ג"כ מצרף והרי זה פשוט דאין המשקה מצרף את האוכלין כי אם כשהמשקה עצמו חשוב כולו כמחובר, ובע"כ מבואר מזה דכל באשבורן הוי מחובר גם בליט בי' שיעורא דטופח להטפיח, וכדתנן דגם כעין החרדל מצרף.

ולדעת הנך רבנותא דס"ל דבעינן דוקא טופח להטפיח גם באשבורן, צ"ל דמפרשי הך כעין החרדל דקאי על האוכלין, ואה"נ דהמשקה אית בי' שיעורא דטופח להטפיח המוזכר בתחלת המשנה, אבל בדעת הרמב"ם הרי מבואר להדיא דבאשבורן לעולם הויין מחוברין, ולא בעינן בהו טופח להטפיח, וכמש"כ.

האומנם די"ל, דבאמת גם בחיבור אשבורן איתא לשיעורא דטופח להטפיח, והא דתנן הכא דכעין החרדל מצטרף, הוא משום דהנה צ"ע בעיקר השיעור של טופח להטפיח, אם בעינן דוקא שבכ"מ בפ"ע יהא בו טופח להטפיח, או דנימא דמצטרף מכל המשקה ביחד, דאם יש בכלו יחד טופח להטפיח יש בו שם משקה.

ולכאורה נראה, דכיון דהך דטופח להטפיח הוא מדין שיעורין, דכך הוא שיעורא בדין משקה, א"כ ממילא דכל שיש מיהא בכלו טופח להטפיח, א"כ הרי יש בהמשקה שיעורא דבעינן לחלות שם משקה. אשר לפ"ז הרי י"ל, דהא דתנן במתני' דאפילו כעין החרדל מצטרף, הוא קאי על מלמטן האמור במשנה, וזהו דקאמר דאפילו אם המשקה שתחת החתיכות הוא רק כעין החרדל מ"מ מצטרף, ומשום דבאמת מיירי דאם נצרף לכל המשקה שבהעריבה יש בו שיעורא דטופח להטפיח, וכדבעינן בחיבור משקין וצירוף אוכלין, ואה"נ דגם באשבורן איתא לשיעורא דטופח להטפיח.

אלא דמהא דמבואר בהסוגיא דגיטין שהבאנו דהא דמשקה טופח אינו חיבור הוא לענין מקואות וכו' יהודה, דהיינו לענין צירוף שני מקואות יחד, הרי לפי פ"ל כל הראשונים דאיירי לענין השקה דג"כ הוא חיבור למקוה, הרי חזינן להדיא דאף דיש בכלו ביחד שיעור מקוה מ"מ המקום שאין בו טופח להטפיח אין מועיל לחבר, ומבואר מזה דלא מצרפינן שיעור טופח להטפיח מכל המשקה ביחד, כי אם דבעינן שבכל מקום בפ"ע יהא בו טופח להטפיח.

ובאמת נראה, דגם הך דינא אם השיעור טופח להטפיח מצטרף מכל המשקה ביחד אם לא, הוא תלוי בהך דינא אם צריכינן באשבורן לדין חיבור, דאם נימא דגם באשבורן צריכינן לדין חיבור, א"כ הא נמצא דכל שאין בו טופח להטפיח המשקה עצמו אין בו דין חיבור מזל"ז, וא"כ לא שייך לצרף השיעור של טופח להטפיח מכל המשקין ביחד, כיון דהמקום שאין בו טופח להטפיח אינו מחובר כלל ליתר המשקין ולא מצטרף להם, משא"כ אם נימא כמש"כ דבאשבורן לא צריכינן לענין חיבור המשקה עצמו לדין חיבור כלל, וגם בפחות מטופח להטפיח הרי הן מחוברין ועומדין ממילא, וא"כ שפיר י"ל דהשיעור של טופח להטפיח מצטרף מכל המשקה ביחד, כיון דהמשקה עצמו הרי הוא מחובר כולו, ושפיר מצטרף השיעור מכולו.

ולפ"ז הרי אין סתירה מהא דמשקה טופח אינו חיבור לענין מקוה, ואע"ג דיש שם מ' סאה בצירוף יתר המשקה, דהתם הרי צריכין לשיעורא דטופח להטפיה לענין חיבור עצם המים להדדי, וע"כ שפיר צריכין שבכל מקום בפ"ע יהא בו שיעורא דטופח להטפיה וכש"נ, דאלא"ה הרי זה המקצת אינו מצטרף כלל ליתר המשקין, וממילא דלא שייך לצרופי שיעורא מכל המשקין ביחד, אבל אה"נ דבאשבורן לפמ"ש"כ דהמשקין בלא"ה מחוברין ועומדין אז שפיר מצטרף השיעור טופח להטפיה מכל המשקין ביחד, כיון דהמשקה עצמו יש בו דין צירוף.

אשר לפ"ז י"ל דבצירוף אוכלין שע"י משקין שפיר בעינן דין חיבור ושיעור שם משקה דטופח להטפיה, והא דמהני כעין החרדל הוא משום דמיירי שיש בו לצרף טופח להטפיה, וכרישא דמתני' שם, אבל הא מיהא מוכרח דלענין חיבור המשקין עצמן באשבורן ליכא שום שיעורא, ולעולם הוא חשוב מחובר ועומד, וכדחזינן דהך כעין החרדל חשוב מחובר ליתר המשקין, וזהו דעת הרמב"ם, וכש"נ.

הלכות כלים פ"י הט"ו החצוצרת שמפוצלת חליות חליות אם אין יודע להחזירה אלא אומן ה"ז מקבלת טומאה כשהיא מחוברת, ואם יכולין הכל לפרקה ולהחזירה אינה מקבלת טומאה עכ"ל, ובהשגות ז"ל ומה שאמר שאם אין יכול להחזירה אלא אומן מקבלת טומאה כשהיא מחוברת אבל אם הדיוט יכול להחזירה אינה מקבלת טומאה אפילו מחוברת דבר זה רחוק מאד ובהפך נמצא במשנה פכ"ו סנדל עמקי וכיס של שנצות הרי אלו מטמאין ומטהרין שלא באומן, אמר ר' יוסי והלא כל הכלים מתטמאין ומתטהרין שלא באומן אבל אלו אע"פ שמותרין טמאין שההדיוט יכול להחזירם וכן בגמ' דשבת לגבי ענבל וזוג אמרינן הואיל והדיוט יכול להחזירם אפילו נטלו ענבליהם טומאתם עליהם אלמא כיון שיכול הדיוט להחזירו כ"ש שהוא כמחובר ואפילו נתפרק וכ"ש בשעת חיבורו עכ"ל, והנה שיטת הרמב"ם דזהו המשנה דפי"א דכלים דתנן שם קרן עגולה טמאה ופשוטה טהורה, והיינו משום דבעגולה אינו יכול להחזירה אלא אומן ופשוטה גם הדיוט יכול להחזירה, אבל אכתי תמוה דהרי מהסוגיא דשבת שהביא הראב"ד מבואר להדיא דבהדיוט יכול להחזירו ג"כ מקבל טומאה, ובע"כ דלא נוכל לפרש כן המשנה, ועיין בר"ש שם שפירש פירוש אחר בהך דקרן עגולה, וזהו השגת הראב"ד דמהסוגיא דשבת הא מוכח דלא נוכל לפרש כן המשנה.

והנה בכלים פי"א תנן כל כלי מתכות שיש לו שם בפ"ע טמא וכו', ועיין ברמב"ם פ"ט מהל' כלים דמפרש לכל הפרק שם דאיירי בכלי של פרקים שנפרק, וע"ז תנן דהפרק שיש לו שם בפ"ע טמא כשנפרק וזה שאין לו שם בפ"ע טהור כשנפרק, ושם תנן עוד נזם שהוא עשוי כקדירה מלמטה וכעדשה מלמעלה ונפרק כקדירה טמא משום כלי בית קיבול וכעדשה טמא בפ"ע, וברמב"ם פ"ט שם הל"ג ז"ל והעדשה מקבלת טומאה בפני עצמה מפני שיש לה שם בפ"ע, עוד תנן שם העשוי כמין אשכול ונפרק טהור, וברמב"ם שם ז"ל היה הנזם עשוי כמין אשכול ונפרק טהור מפני שאין בו בית קיבול ואין לכל גרגיר ממנו שם בפ"ע והרי אינו ראוי לתכשיט משנפרק עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל אני איני תולה אותם בשם אלא הטהורים מפני שאינם משמשים בפני עצמם כלום אלא ע"י חבורם עם השאר והטמאים מפני שמשמשים בפ"ע עכ"ל, ולכאורה צ"ע דהרי בקבלת

טומאה בעינן דוקא כלי מעשה, ובלא"ה לא מקבל טומאה, וכדאיתא בשבת דף נ"ח ע"ב מנין למשמיע קול בכלי מתכות שהוא טמא שנאמר כל דבר וגו' תעבירו באש אפילו דבור יבא באש, והיינו משום דבעינן דוקא כלי מעשה, וע"כ ילפינן דמשמיע קול חשוב כלי מעשה, וכן הוא בדף ס"ג ע"ב שם דתכשיט כל שהוא טמא מכל כלי מעשה, והיינו דגם תכשיט חשוב מעשה, וכן טבעת בהמה וכלים דתנן בפ"ב דכלים דטהורה הוא ג"כ משום דבעינן דוקא כלי מעשה דאדם, ואין תשמיש ותכשיט בהמה בכלל, הרי מיהא פשוט דבעינן דוקא כלי מעשה, וא"כ הא קשה לדעת הרמב"ם למאי מהני מה שיש להן שם בפ"ע, אבל מאחר דאינן ראויין לתשמישן ולתכשיטן, א"כ הא לא הויין שוב כלי מעשה ואיך טמאין.

והנראה בדעת הרמב"ם, דס"ל דשני דינים הם, דבעינן שיהא כלי, שזהו יסוד הדין שנאמר בזה הגזה"כ דטומאה, דכלים מקבלים טומאה ושאר דברים אין בהן דין קבלת טומאה, ועוד בעינן שיהא כלי מעשה, דהיינו או לתשמיש או לתכשיט. ונ"מ ביניהם, דבהך דינא דבעינן שיהא ראוי לתשמיש גם שני כלים נפרדים אם בין שניהם הרי הן ראויים לתשמיש הרי הן מקבלין טומאה, וכמבואר בהסוגיא דשבת דף נ"ח דנטלו ענבליהן עדיין טומאתן עליהן ופריך הגמ' למאי חזו ומשני הגמ' הואיל שההדיוט יכול להחזירו, והרי הא ההדיוט יכול להחזירו אינו מועיל רק לענין שלא יהא חשוב נשבר ולענין שיהיו חשובין ראויין לתשמיש, אבל אכתי מאחר דנטלו ענבליהן א"כ הרי הן כשני כלים נפרדים שיחדיו הן ראויין לתשמיש ותניא דטמא, הרי להדיא דלא בעינן שיהא ראוי לתשמיש בפ"ע, אלא כל שראוי לתשמיש עם שאר כלים שפיר חשוב כלי מעשה ומקבל טומאה.

אכן כ"ז הוא לענין הדין דכלי מעשה, אבל לענין הדין כלי, בזה בעינן שיהא כל אחד בפ"ע חשוב כלי, ובלא"ה לא מקבל טומאה, דאין שני חצאי כלים מצטרפין, דיש עליו דין כלי ע"כ הוא מקבל טומאה, משא"כ אם אין וע"כ זהו דתנן כל כלי מתכות שיש לו שם בפ"ע טמא, ור"ל דכל שיש לו שם בפ"ע אז הוי בפ"ע כלי שלם, וכיון לו שם בפ"ע, אז אין לו דין כלי כלל ואינו בר קבולי טומאה ואינו מועיל לו מה דחזי לתשמישי' בהדי אחרני, אבל מ"מ מאחר שהוא בפ"ע אינו כלי אינו בר קבולי טומאה בפ"ע וכש"נ.

וכן הוא להדיא ברמב"ם פ"ט שם הל"א ז"ל וכל כלי מתכות שיש לו שם לווי אינו מתטמא בפ"ע מפני שהוא כמקצת כלי, וכן עיין בר"ש פי"א דכלים שם שהביא מהספרי זוטא דילפינן לה מקרא דכלי מתכות תלויין בשם, והיינו דזהו דילפינן לה דדין כלי שלהן תלוי בשם בפ"ע, והיינו כמש"כ.

ולפ"ז הרי ניחא דברי הרמב"ם בהך דחצוצרת, דהרמב"ם מפרש להמשנה דקרבן עגולה טמאה ופשוטה טהורה דתלוי בהדיוט יכול להחזירה, משום דס"ל דכל שההדיוט יכול להחזירה אינו חשוב חיבור לעשותן יחד כלי אחד, וא"כ הרי בעינן שבאחד בפ"ע יהיה לו שם בפ"ע, דבלא"ה לא הוי כלי, וכיון שאין להם שם בפ"ע ולא הוי כלי בפ"ע, ממילא אין בהן קבלת טומאה כלל, משא"כ בעגולה, דאינו יכול להחזירה אלא אומן, והויין חיבור זל"ז שיהיו יחד כלי אחד, וממילא לא איכפת לן בשם בפ"ע, כיון דמחוברין יחד להיות כלי אחד, וע"כ טמאה.

וניחא מה דבזוג וענבל טמאין בהדיוט יכול להחזירה, דהתם הא טמאין גם בנטלו ענבליהן, ומדמקבל טומאה בפ"ע הרי בע"כ דחשוב כלי בפ"ע, או דיש לו שם בפ"ע, או משום דיש לו בית קיבול, וכל שיש לובית קיבול חשוב כלי, משום דלא גרע כלי מתכות משאר כלים דכל שיש לו בית קיבול הוא כלי, וכדתנן גבי נזם דהקדירה טמאה משום שיש לה בית קיבול, אלא דפרכת הגמ' הוא נטלו ענבליהן למאי חזו, ר"ל וא"כ אף דהווי כלי אבל אכתי אינן כלי מעשה, כיון דאינן ראויין לתשמישן, וע"ז משני הגמ' הואיל והדיוט יכול להחזירן ע"כ מקבלין טומאה וטמאין, וכש"נ דלענין דין תשמיש וכלי מעשה גם שני כלים נפרדים שראויין לתשמיש ביחד טמאין ומקבלין טומאה, משא"כ בחצוצרת שמפוצלת, דכל אחת בפ"ע אין בה דין כלי כלל, ע"כ כל שהדיוט יכול להחזירה אינן חיבור יחד, וכיון דלענין דין כלי בעינן שיהא בו בפ"ע דין כלי, ע"כ טהורה בהדיוט יכול להחזירה.

והרי הך דקרבן עגולה תנן לה בהך פרקא דיש לה שם בפ"ע, והיינו משום דזהו דין טהרתה, וכן פסקה הרמב"ם ג"כ בהדי הנך דאין להן שם בפ"ע דטהורין, והיינו כמש"כ. ונראה דגם דעת הראב"ד דלענין דין כלי בעינן שיהא בו בפ"ע דין כלי, ולענין דינא דכלי מעשה מצטרפין שני כלים נפרדים לתשמיש אחד, והא דכתב לעיל אני איני תולה אותו בשם אלא בראויין לתשמיש, היינו משום דס"ל דהדין כלי אינו תלוי כלל בשם, אלא בראוי לתשמיש, וכל שראוי לתשמיש יש בו דין כלי, וכל שאינו ראוי לתשמיש אין בו דין כלי כלל, ולדעת הראב"ד כל הכלים שתשמישן יחדיו כשהם מפורדין, א"כ כל אחת מהן מקרי ראוייה לתשמיש כשהיא מפורדת, וע"כ דין כלי עליהן גם בפ"ע, וכל שתשמישן בחיבור דוקא אז כ"א בפ"ע אין בו דין כלי כלל, וע"כ זהו שכתב אני איני תולה אותו בשם אלא בתשמיש, ר"ל דדין כלי שלהן תלוי בתשמישן כמו שהוא.

ולפ"ז גם הכא בחצוצרת, לענין דינא דהדיוט יכול להחזירה, אף אם אין בה דין חיבור של כלים להיות כלי אחד, אבל הלא ראוי היא לתשמיש, וא"כ ממ"נ חשובה כלי, או דכולהו ביחד חד כלי מיקרו, או דגם כל אחד בפני עצמו חשוב כלי, כיון שראוי לתשמישו כמו שהוא בלא דין חיבור, וא"כ הוי כשני כלים נפרדים שראויין לתשמיש ביחד, דחשוב עי"ז כל אחד בפני עצמו כלי שלם, וה"נ דכוותה.

וזהו שהביא מסוגיא דשבת גבי זוג וענבל דהיכא דהדיוט יכול להחזירן מקרי גם כשהם בפ"ע ראויין לתשמיש, וממילא דהויין כלי גם בפ"ע, וכשיטת הראב"ד דכל דמקרי ראוי לתשמיש חשוב כלי שלם, ולפ"ז כל דהדיוט יכול להחזירן בודאי דמקבלין טומאה וטמאין ממ"נ, משא"כ לדעת הרמב"ם דדין כליין של כלי מתכות אינו תלוי בתשמיש, אלא בשם בפ"ע, ע"כ מחלק דלענין ראוי לתשמיש לא בעינן דין חיבור, וטמא גם בהדיוט יכול להחזירו, אבל לענין דין כלי דבעינן שיהא בפ"ע חשוב כלי, ע"כ כל שאין לו שם בפ"ע ואינו חיבור ממילא לא הוי כלי ואינו מקבל טומאה וטהור, וכש"נ.

והנה בסוגיא דשבת דף נ"ח שם על נטלו ענבליהן למאי חזו, אמר אביי הואיל שההדיוט יכול להחזירו, מתיב רבא הזוג והעינבל חיבור, [עיי"ש בפירש"י דהפרכא היא דמדהוי חיבור ש"מ דכי נתפרדו הוי כלי שניטל מקצתו, ואע"ג דהדיוט יכול להחזירו כל כמה דלא אהדרי' לאו שלם הואן, וכ"ת ה"ק אע"ג דלא מחבר כמחבר דמי, והתניא מספורת

של פרקים ואיזמל של רהיטני חיבור לטומאה ואין חיבור להזאה וכו' ואמר רבה ד"ת בשעת מלאכה חיבור בין לטומאה בין להזאה שלא בשעת מלאכה אינו חיבור לא לטומאה ולא להזאה וגזרו וכו' אלא אמר רבא הואיל וראוי להקישו ע"ג חרס, איתמר נמי אמר ריב"ח הואיל וראוי להקישו ע"ג חרס, רי"א הואיל וראוי לגמע בו מים לתינוק, ומסקנא דפליגי אם בעינן מעין מלאכתו הראשונה ואיפוך דריב"ח ור"י, ע"כ הסוגיא שם, הרי להדיא דאע"ג דהדיוט יכול להחזירו מ"מ חשוב זוג וענבל חיבור, דכי נתפרקו כנשבר דמי והן טהורין, אם לא משום דראוי להקישו ע"ג חרס או לגמע בו מים, וכן מועיל החבור לעשותן כלי אחד, מדמייתי הגמ' מהך דזוג וענבל חיבור לענין נשבר, ש"מ דתרווייהו חד דינא להו, דביחד הויין חבור להיות כלי אחד וכשנתפרקו יהיו כנשברין, ומבואר מתוך הסוגיא דאע"ג דההדיוט יכול להחזירו ג"כ הוי חיבור להיות כלי אחד יחדיו, וזהו להדיא דלא כמש"כ בדעת הרמב"ם דכל שהדיוט יכול להחזירו לא הוי חיבור.

אם לא שנימא דזהו גופא מייתי הגמ' דמדהוי חבור ש"מ דאין הדיוט יכול להחזירו, אשר זה דוחק. אלא דנראה, דהא דתלי הגמ' דהואיל דהזוג והענבל חיבור ש"מ דכי נתפרקו חשיבי מפורקין וניטל מקצתו, ולא מהניא הא דהדיוט יכול להחזירו, אם נימא דעל כן חשיבי נשברין ואינן עוד כלי, או דנימא דעל כן כ"א בפ"ע חשוב אינו ראוי לתשמיש, במחלוקת שנוי, דלדעת הראב"ד שסובר דכל דין כלי תלוי בתשמיש, א"כ קאי הגמ' גם לענין דין כליין, דהואיל דכי נתפרקו ואינם מחוברין חשיבי אינם ראויין לתשמיש, ממילא שוב לא הוי כלי ג"כ, דכל שאינו ראוי לתשמיש לא הוי גם כלי, משא"כ לדעת הרמב"ם דדין כלי בשל מתכות תלוי בשם, א"כ צריך לפרש דהסוגיא קאי לענין אם חשיבי ראויין לתשמיש, אבל לא לענין דין כלי, דהרי הגמ' משני הואיל וראוי להקישו ע"ג חרס, א"כ הא הויא המסקנא דהכל תלוי בתשמיש, והרי דין כלי להרמב"ם הא תלוי בשם בפ"ע, אלא ודאי דהכא קיימא הסוגיא לענין אם חשובין ראויין לתשמיש כל פרק בפ"ע, וע"ז הוא דקאמרה הגמ' דכיון דחשוב חיבור ש"מ דחשוב ניטל מקצתו כשנתפרק, ולא הויין ראויין לתשמיש אם לא משום דראוי להקישו ע"ג חרס או לגמע בו מים, וכדמשני הגמ'.

ולפ"ז הרי לא קשה מה דפסק הרמב"ם דכל דהדיוט יכול להחזירה לא הוי חיבור מהא דהזוג והענבל חבור, ואע"ג דהדיוט יכול להחזירו, דהך דהזוג והענבל דקיימא לענין דין ראוי לתשמיש, ובזה מועיל גם חבור של הדיוט יכול להחזירו, משא"כ לענין לעשותן כלי, וכמו בחצוצרת של פרקים דאיירי לענין לעשותן כלי ביחד, וכמש"נ דהתם אין להן שם בפ"ע וכל פרק בפ"ע לא הוי כלי כלל, בזה להרמב"ם חיבור של הדיוט יכול להחזירו לא חשוב חיבור וטהורין לגמרי.

ולדעת הראב"ד דס"ל דהסוגיא קיימא גם לענין דין כלי, א"כ מוכרח מהסוגיא דחיבור של הדיוט יכול להחזירו חשוב חיבור גם לעשותן כלי. והנה סיים הראב"ד ז"ל אלמא כיון שיכול הדיוט להחזירו כ"ש שהוא כמחובר ואפילו נתפרק וכ"ש בשעת חיבורו, וכבר נתבאר דדעת הראב"ד דאפילו אם הן מפורקין ג"כ הויין כלים המקבלין טומאה ומשום דכן הוא תשמישו במפורק, אלא דזהו שהוסיף דגם חיבור שההדיוט יכול

להחזירו ג"כ חשוב חבור לאשוויי' כלי, וכש"נ דלדעת הראב"ד מבואר מסוגיא דשבת דגם היכא דהדיוט יכול להחזירו חשוב ג"כ חבור לענין דיני כלים, וכש"נ.

פי"ד ה"ח וה"ט כלי שהיתה הטומאה בתוכו והכניס הכלי לאויר כלי חרס ושפת הכלי הטמא חוץ לכלי חרס אע"פ שהטומאה מכוונת בתוך כלי חרס ה"ז טהור שנאמר אל תוכו לא אל תוך תוכו, וכן אם הי' כלי חרס טמא והכניס לאוירו כלי אחר שיש בו אוכלין ומשקין ושפת הכלי האחר חוץ לכלי חרס וכו' הרי אלו טהורין שנאמר כל אשר בתוכו יטמא ולא שבתוך תוכו וכו', היתה הכוורת או הקופה או החמת וכיוצא בהן נקובין אינן מצילין, אלא אם הי' השרץ לתוכן ושלשן לאויר כלי חרס הטהור נטמא, ואם היו אוכלין או משקין לתוכן ושלשן לאויר כ"ח הטמא נטמא, וכמה יהי' בנקב אם הי' בכלי שטף במוציא זיתים, ואם הי' בכ"ח העשוי לאוכלין שיעורו כזיתים והעשוי למשקין שיעורו בכונס משקה, והעשוי לכך ולכך מטילין אותו לחומר עכ"ל, ובהשגות ז"ל אם הי' בכלי שטף וכו' זה ההפרש לא נמצא בשום מקום לענין צמיד פתיל, וההפרש שביניהם לענין קבולי טומאה הוא דבכ"ח אזלינן למה שהוא מיוחד ובכלי עץ במוציא רמון מפני שהוא ראוי לתקנו ואין אדם פורש ממנו עד שינקב במוציא רמון וכו' אבל לענין הצלה מאויר הטומאה כולן שוין כלומר למה שהוא מיוחד אזלינן, ומשנה שלמה היא פ"ח עיין ותמצא עכ"ל.

והנה מה שציינן שהיא משנה שלמה בפ"ח דכלים, י"ל שהוא מהא דתנן שם היתה שלמה וכן הקופה וכן החמת השרץ בתוכה התנור טהור השרץ בתנור אוכלין שבתוכה טהורין נקבו העשוי לאוכלין שיעורן כזיתים העשוי למשקין שיעורן כמשקין העשוי לכך ולכך מטילין אותו לחומר בכונס משקה, הרי דתנן סתמא ולא חילקה בין כ"ח לכ"ש, וגם כי סתם קופה וחמת הם של עור, דהויין בכלל כ"ש, וש"מ דלענין הצלה גם בכ"ש אזלינן בתר המיוחד, וכדתנן דהעשוי למשקין שיעורו כמשקין, כן נראה פירוש דברי הראב"ד.

ולדעת הרמב"ם צ"ל דס"ל דמיירי בקופה וחמת של חרס, דבכ"ש הא הוי שיעור נקיבתו בזיתים, ובע"כ צ"ל דהמשנה קיימא בשל חרס. ויסוד הדבר מבואר בספרא שמיני פרשה ז' הלכה ח' ט' ת"ל כל אשר בתוכו יטמא ולא מה שבתוך תוכו יכול אעפ"י שניקבה ת"ל כל אשר בתוכו יטמא, וכמה הוא שיעורו של נקב בכ"ח בכונס משקה ובכ"ש במוציא זיתים, הרי להדיא דגם לענין הצלה לא אזלינן בכ"ש בתר המיוחד, ושיעורו בזיתים, ובע"כ דהמשנה מיירי בכ"ח דוקא.

ובאמת שצ"ע לדעת הראב"ד דסובר דלענין הצלה גם בכ"ש אזלינן בתר המיוחד, והלא בהספרא שהבאנו הא מבואר להדיא דגם לענין הצלה כ"ש שיעורו בזיתים. ואשר יראה לומר בדעת הראב"ד, דהנה עצם החילוק שמחלק הראב"ד בין קבלת טומאה להצלת צמ"פ, משום דלענין קבלת טומאה אמרינן דכיון דיכול לתקנו אינו פורש ממנו ולא פקע שם כלי מיני, משא"כ לענין דין הצלה דצ"פ אזלינן רק בתר תשמיש המיוחד לו, לכאורה צ"ע, דהרי גם לגבי הצלה הכל תלוי בתר דין כלי, וכדתנן בפ"ה דפרה דאין מצילין בצ"פ אלא כלים ואין מצילין מיד כ"ח אלא כלים, וא"כ הרי צ"פ שוה לקבלת טומאה שדינו תלוי בתורת כלי, ומדוע לא נחלק גם לענין צ"פ בין כ"ש לכ"ח.

אכן נראה הטעם בזה, עפ"י"מ דאיתא בשבת דף צ"ה חמש מדות בכ"ח וכו' ולענין צ"פ עד שיפחת רובו, או כמוציא רמון, וכבר הקשו בתוס' שם מהא דתנן בפ"ט דכלים דמשניקבו בכדי תשמישן שוב אינן מצילין, ותירצו בשם הר"ת דהנך שיעורין דבכדי תשמישן הם לענין זה שצריך מירוח טיט וסתימה כתורת צ"פ, ובפחות מכדי תשמישן א"צ סתימה כלל, משא"כ הסוגיא דשבת מיירי לענין להפקיע מיני' כל תורת הצלה, שלא תהני גם סתימה ומירוח, ובזה הוי שיעורא ברובו או כמוציא רמון.

והטעם בזה פשוט, משום דתרי דינים איתנהו בהצלה דצ"פ, חדא דבעינן דוקא שיהא בו תורת כלי, וכדדרשינן בזבחים דף ג' דאוכלין שגבלן בטיט אינן מצילין, ובעינן דוקא כלי, ועוד הלא בעינן שיהא צ"פ על פתחו, להציל מכניסת הטומאה, ולזה הוא שבאו שני השיעורים, דלענין דין כלי של צ"פ שיעורו ברובו או כמוציא רמון, ולענין שיעורא דפתח הכל הולך בתר תשמישו, דבהכי הוא דהוי שיעור כניסת טומאה ולא פחות מזה, כדדרשינן מקרא דפתוח דדרך פתח נכנסת ולא דרך נקב.

האומנם דמשנתינו בפ"ח דכלים קיימא לענין תוך תוכו, בדין הצלתה מאויר כ"ח, דשם לא שייך כלל דין הבאת טומאה, ואין טומאת אויר כ"ח יוצאת לכלי השני אף דרך פתח, מ"מ נראה דהכא שאני, דכיון שהוא בתוך כלי החיצון, וניקב בכדי תשמישו שהוא שיעור פתח, דלית בי' דין הצלה, א"כ ממילא דגם תוך כלי הפנימי הוי בכלל תוכו של חיצון דרך אותו פתח ולא הוי תוך תוכו כלל, ושפיר מתישבא שיטת ר"ת כמש"כ.

ועיין ברמב"ם בפכ"ב מהל' טו"מ ובראב"ד שם דקיימי ג"כ בשיטת ר"ת. אשר על כן נראה, דזהו טעמא דהראב"ד שסובר דלענין צ"פ גם בכ"ש אזלינן בתר מה שהוא מיוחד לו, משום דס"ל דהא דחלוק כ"ש מכ"ח הוא רק בדין תורת כלי, ובזה הוא' דאמרינן דכ"ש כיון דיכול לתקנו לא פקע עדיין שם כלי מיני', משא"כ הכא לענין צ"פ, דלא איירינן כלל בדין תורת כלי שלו, דהא ע"ז שיעורו ברובו או כמוציא רמון גם בכ"ח, והכא הרי פסק הרמב"ם דבכ"ח שיעורו בכדי תשמישו ובכ"ש כמוציא זיתים, אלא ודאי דאיירינן הכא לענין שיעורא דפתח, וכמו שסיים הרמב"ם דמהניא סתימה, בזה סובר הראב"ד דכ"ש שוה לכ"ח, דבכדי תשמישו המיוחד לו חשוב פתח, ולא שייך ע"ז כלל הא דיכול לתקנו, ואינו מציל אלא א"כ סתמו כדין צ"פ, וזהו שהשיג על הרמב"ם שפסק דגם בלא סתימה בכ"ש מציל עד כמוציא זיתים.

והנה שם ברמב"ם סתם נקב כ"ח בזפת אם הי' השרץ בכלי זה ושלשלו לאויר התנור הטהור נטמא שאין הצמיד מציל על הטומאה מלטמא כמו שביארנו, אבל אם הי' בכלי זה אוכלין או משקין ושלשלו לאויר התנור הטמא הרי הן טהורין שהרי הנקב סתום, ושאר כל הכלים שסתמן בזפת וכיוצא בו אינו מציל מיד כ"ח עכ"ל, וצ"ע אם הפירוש בדברי הרמב"ם הוא, דאין סתימת הזפת מועלת כלל לענין דין הצלה דתוך תוכו, אלא דבעינן דוקא שיהא הכלי עצמו שלם, ורק לענין הצלה דצ"פ הוא דמועיל סתימת זפת, והצלתו על הטהרות שבתוכו היא רק מדין הצלת צ"פ ולא בתורת תוך תוכו, וזהו שכתב שאין הצמיד מציל על הטומאה כמו שביארנו, דקאי על מה שפסק בפ"כ מהל' טו"מ דצ"פ אינו מציל רק על הטהרות ולא על הטומאה, וה"נ הכא דהצלתו היא בתורת צ"פ, או דנימא דבדין הצלת תוך תוכו גופי' הדין מתחלק, דצמיד מועיל לתורת תוך תוכו רק

על הטהרות ולא על הטומאה, וכדין הצלת צ"פ כן גם דין הצלת תוך תוכו דצמיד מועיל גבה רק על הטהרות ולא על הטומאה, דעל כל הצלת צמיד הוא דנאמר הדין דאינו מועיל רק על הטהרות בלבד, בין על דין תוך תוכו ובין על דין צ"פ.

ונראה דזה נלמד מהא דאיתא בתוספתא הסל והקופה והחמת שהיו נתונים בתנור ופיהן למעלה מן התנור השרץ בתוכו התנור טהור, שרץ בתנור אוכלין שבתוכו טהורין, ניקבו ועשאן בטיט שרץ בתוכו תנור טמא שאין צ"פ לטומאה שרץ בתנור אוכלין שבתוכו טהורין, חבית שהיא משוקעת בתנור וכו' ניקבה ועשאה בטיט שרץ בתוכה התנור טמא שאין צ"פ לטומאה שרץ בתנור אוכלין שבתוכה טהורין, ואם עשאה בזפת התנור טהור שהזפת חיבור לה ושאר כל הכלים שעשאן בזפת אין הזפת חיבור להן ע"כ, הרי דהתוספתא נקטה תרי גוונים, סל וקופה וחמת, או חבית, והיינו דסל וקופה וחמת הם כ"ש וחבית היא כ"ח, וכסיום התוספתא דרק בחבית הוא שהזפת חיבור ולא בשאר כל הכלים, והיינו משום דקיימא על סל וקופה וחמת שהם כ"ש, ועכ"פ הא תניא בהו דכשניקבו ועשאן בטיט שרץ בתנור אוכלין שבתוכו טהורין, ובע"כ דהצלתן היא מדין תוך תוכו, דהא כ"ש אינן מצילין בצ"פ אף מטומאת אויר כ"ח, כדאיתא בספרא שמיני פ"ט יעו"ש, וא"כ הרי מבואר להדיא דגם בתוך תוכו איתא להך דינא דהצמיד מציל על הטהרות ולא על הטומאה.

האומנם די"ל, דהכא שאני דכיון דניקבו א"כ הא נטהרו מקבלת טומאה ובכה"ג גם כ"ש מצילין בצ"פ וכדחתנן בפ"י דכלים דכלי עץ הטהורים מצילין בצ"פ, וא"כ הרי שוב י"ל דהא דניקבו ועשאן בטיט אוכלין שבתוכו טהורין הוא מדין צ"פ, ואה"נ דהצלת תוך תוכו ליתא בכלים נקובים. אכן א"א לומר כן, דהרי תרי שיעורי ניהו, דשיעור נקב האמור לענין דין פתח שצריך סתימה הא הוי לדעת הרמב"ם בכ"ש כמוציא זיתים ולדעת הראב"ד בכדי תשמישן, ואילו לענין קבלת טומאה הא תנן בפ"ז דכלים כל כלי בעלי בתים שיעורן ברמונים, והתוספתא דניקבו ועשאן בטיט סתמא תניא דאוכלין שבתוכו טהורין, דאיכלל בזה גם בגוונא דהכלים הם עוד בני קבולי טומאה דלית בהו הצלת צ"פ, ובע"כ דהצלתן היא רק מדין תוך תוכו.

ולא עוד אלא דלדעת הראב"ד בע"כ מיירי בניקבו פחות מכדי טהרתן, דהנה בסוגיא דשבת שם א"ר אסי שמעתי כ"ח שיעורו כמוציא רמון, א"ל רבא שמא לא שמעת אלא במוקף צ"פ, והא רבא הוא דאמר מוקף צ"פ עד שיפחות רובו ל"ק הא ברברבי הא בזוטרי, ופירש"י דברברבי ברובו ובזוטרי סגי בכמוציא רמון להבטל מכלי, וכן פסק גם הרמב"ם בפכ"ב מהל' טו"מ ה"ג עיי"ש, אכן בתוס' שם פירשו בשם הר"י דברברבי כמוציא רמון ובזוטרי שמוציא רמון הוא יותר מרוב סגי ברוב, וכן פ"ג גם הראב"ד בהל' טו"מ שם, ולפ"ז הרי הא דתניא דניקבו ועשאן בטיט אוכלין שבתוכו טהורין, לדעת הראב"ד והתוס' בע"כ דמיירי בנקבו פחות מכמוציא רמון, מדמהניא בהו סתימת טיט, וא"כ הרי בכ"ש עדיין בני קבולי טומאה ניהו, ובע"כ דהצלתן היא מתורת תוך תוכו, דדין צ"פ הא ליכא בכ"ש, ונמצינו למדין מזה דהדין דצמיד מועיל להציל על הטהרות איתא גם בהצלת תוך תוכו, וכש"נ.

אכן בתוספתא שלנו הגירסא בהך דסל וקופה וחמת שניקבו ועשאן בטיט שרץ בתנור אוכלין שבתוכן טמאין, ורק בחבית הוא דתניא שם דאוכלין שבתוכה טהורין, ולפמש"נ נראה דה"ט דגירסא זו, משום דכל שניקבו ועשאן בטיט פקע מינייהו דין תוך תוכו לגמרי, דאין סתימה וצמיד מועיל לאשוויי תוך תוכו, וגם דכיון דאינו מציל על הטומאה א"כ ממילא דחשוב תוכו, ולא תוך תוכו, וכל דין הצלה של ניקבו ועשאן בטיט הוא רק מתורת צ"פ, וע"כ זהו דתניא בתוספתא דרק בחבית שהיא של חרס הוא דאוכלין שבתוכה טהורין, משא"כ בסל וקופה וחמת שהן כ"ש אוכלין שבתוכן טמאין, דהרי אין כ"ש מצילין בצ"פ מאויר כ"ח, וכמבואר בהספרא שהבאנו.

והמבואר מזה, דבניקבו וסתמן אם מצילין על הטהרות מתורת תוך תוכו, הרי זה תלוי בשתי הגירסות שבתוספתא, דלפי הגירסא שלנו דאוכלין שבתוכן טמאין בע"כ דפקע מינייהו דין תוך תוכו גם לענין הצלה על הטהרות, ולפי הגירסא דאוכלין שבתוכן טהורין שפיר מהניא הסתימה להציל על הטהרות גם מדין תוך תוכו, וכש"נ.

ונראה דבזה פליגי הרמב"ם והראב"ד בהל"י שם שכתב הרמב"ם ז"ל ושאר כל הכלים שסתמן בזפת וכיוצא בו אינו מציל מיד כ"ח עכ"ל, וכתב ע"ז הראב"ד דכ"ז אינו אלא בסתמו בטיט, אבל אם סתמו בזפת התנור טהור שהזפת חיבור לה וכסתום דמי ופיה למעלה והוי תוך תוכו אבל שאר הכלים אין הזפת חיבור להן והתנור טמא דכנקובים דמי וכ"ש אם סתמן בטיט שאינו חיבור והכי איתא בתוספתא עכ"ל, והנה בעיקר הדין דסתימת זפת בחבית של חרס אם מועיל להציל גם בפני הטומאה או שאינו מציל רק על הטהרות, הרי בע"כ דתרי גירסות הווי בתוספתא, וגירסת הרמב"ם דרק אוכלין שבתוכה טהורין אבל התנור טמא, וגירסת הראב"ד דגם התנור טהור, וכאשר כ"ז מבואר בפנים דבריהם, אלא דהראב"ד הרי הוסיף להוכיח מסיום דברי התוספתא דבשאר הכלים אין הזפת חיבור, דלדעת הרמב"ם הרי בע"כ הפירוש דלהכי גם על הטהרות אינו מציל, וע"ז הוא שהקשה הראב"ד דמי גרע זפת ממירוץ טיט שמבואר בכ"מ שמועיל להציל על הטהרות בצ"פ, ומזה הוא שהוכיח הראב"ד, דבע"כ דאיירינן לענין שיהא חיבור להעשות כלי, ולהציל גם על הטומאה, מדין תוך תוכו, וזהו שקשה לדעת הרמב"ם.

ואפילו אם נאמר דדעת הרמב"ם היא דזפת גרע שאינו מתחבר כלל ובטל מיני' גם דין תורת סתימה וצמיד, אכתי קשה מה דכילל הרמב"ם דאם סתמן בזפת וכיוצא בו אינו מציל, והרי דין זה לא מצאנו רק בזפת לחוד, ולא הזכיר הרמב"ם כלל איזו סתימה מצלת ואיזו סתימה אינה מצלת. אכן לפמש"כ הרי ניחא, דטעמא דהרמב"ם הוא, דכל שניקבו וסתמו שוב פקע מיני' דין תוך תוכו וכל הצלתו היא רק מתורת צ"פ, וממילא דליתא להצלה זו רק בכ"ח ולא בשאר כלים, ושפיר כילל הרמב"ם דלא מהניא בהו שום סתימה, ולעולם אינן מצילין מאויר כ"ח, והראב"ד שפסק דסתימת זפת מועלת גם בשאר הכלים להציל על הטהרות גם מדין תוך תוכו, ובע"כ דס"ל דסתימה מועלת להציל על הטהרות גם מדין תוך תוכו, וע"כ שפיר איתא להצלה זו גם בשאר כלים שאינן כ"ח.

ונראה דאפילו אם נימא דברי שא דתוספתא גבי סל וקופה וחמת שניקבו ועשאן בטיט, הגירסא דאוכלין שבתוכה טהורין היא לכו"ע, מ"מ זה שכתבנו בדעת הרמב"ם נראה

נכון, ונוקמינהו בסל וקופה של חרס או שאר כלים טהורים, וכאשר לדעת הרמב"ם כן גם בהך דקופה וחמת שבמשנתנו פ"ט שם דמיירי בשל חרס, מדנקטה בהו שיעורא דכדי תשמישן, שהוא זה רק בכ"ח לדעת הרמב"ם, ושפיר נוכל לפרש התוספתא ג"כ דמיירי בכ"ח, אבל אה"נ דבכ"ש לא מהניא סתימה וכש"נ.

והכי מוכח מדהשמיט הרמב"ם כל הך בבא דסתם בטיט דמועיל להציל על הטהרות, אלא ודאי דמיירי רק בכ"ח, וממילא דנכלל זאת גם בהך דכ"ח שסתמו בזפת שמציל על הטהרות שבתוכו, דטיט זופת שוין הן לענין דין סתימה ומירוח, ובכ"ש הרי סיים הרמב"ם דלא מהניא סתימה כלל להצלה, משא"כ לדעת הראב"ד דסתם סל וקופה הם כ"ש, וכדהוכיח ממשנתנו דקופה וחמת דגם כ"ש שיעורן בכדי תשמישן, ע"כ ס"ל דסתימה מועלת גם לענין הצלת תוך תוכו שישנה גם בכ"ש, וכגירסתו בהתוספתא בהך דסל וקופה וחמת דאוכלין שבתוכן טהורין, דהוא זה בכ"ש, וכש"נ.

והנה סיום דברי התוספתא ושאר כל הכלים שעשאן בזפת אין הזפת חיבור להן, צ"ע לדעת הרמב"ם דטעמא דאין מצילין הוא משום דאין כ"ש מצילין בצ"פ, ולא בדין חיבור הוא דתליא מלתא. אכן הרי נעלם מאתנו גירסת הרמב"ם בתוספתא זו, ולפי המוכרח דגורס בהתוספתא דכ"ח מציל על הטהרות לבד וכ"ש גם על הטהרות אינו מציל, א"כ מתישב היטב הטעם שהזפת אינו חיבור, דר"ל דהואיל ואינו חיבור להחשב כלי שלם, משו"ה הוא דפקע מיני' תורת תוך תוכו, וממילא דחלוק בזה כ"ש מכ"ח, וצ"ע.

והנה בהא דקאמרה הגמרא בשבת דף צ"ה דלענין צ"פ הוי כלי עד שיפחות רובו או כמוציא רמון, צ"ע אם זה השיעור הוי גם לענין תוך תוכו, וצ"פ ותוך תוכו שוין נינהו בזה, או דנימא דהך שיעורא דעד רובו או כמוציא רמון לא נאמר רק לענין צ"פ, ותוך תוכו אית לי' שיעורא בפ"ע.

והנה לפמש"נ בדעת הרמב"ם דסתימה לא מועלת כלל לענין תוך תוכו, א"כ הרי ליכא נפקותא כלל בדין כלי של תוך תוכו, כיון דעל כל האופנים כל שניקב בכדי שיחשב פתח שוב אינו מציל בתוך תוכו אף ע"י סתימה, וא"כ הרי ממילא דכל שיעורא דתוך תוכו הוא כדי שיעור פתחו. אכן לדעת הראב"ד שסובר דלענין תוך תוכו ג"כ מהניא סתימה, א"כ אכתי צ"ע איך הוא שיעור כלי שלו, ועדכמה הוא חשוב עוד כלי ומהניא לי' סתימה ומירוח, ומאימתי פקע מיני' דין כלי ודין הצלת תוך תוכו שלא תהניא לי' גם סתימה ומירוח.

אשר לפ"ז הרי יש לישב דעת הראב"ד שסובר דלענין הצלה גם כ"ש שיעורו כדי תשמישו ושוה לכ"ח, וכבר הקשינו ע"ז מהא דמבואר בספרא דבכ"ש שיעורו כמוציא זיתים, ורק בכ"ח הוא דהוי שיעורו בכדי תשמישו, ולפמש"נ י"ל דהראב"ד מפרש דהספרא איירי לענין דין כלי של תוך תוכו, ולענין דין הצלת תוך תוכו שע"י סתימה, ובזה הוא דחלוק כ"ש מכ"ח, דאף דניקב בכדי תשמישו מ"מ לא פקע שם כלי מיני' עד כמוציא זיתים, והראב"ד בהשגות איירי על ענין שיעור פתח של תוך תוכו, ולענין דין הצלתו בלא סתימה ומירוח, דבהכי הוא דקיימי שם דברי הרמב"ם, וע"כ זהו שהשיג דלענין שיעור פתח כ"ש שוה לכ"ח דאזלינן רק בתר תשמיש המיוחד לו, וע"ז הוא

שהביא ממשנתנו מסל וקופה דהויין כ"ש ושיעורן הוי בכדי תשמישן, ושם מיירי ג"כ בלא סתימה, והיינו משום דלענין שיעור פתח כ"ש וכ"ח שוין דשיעורן כדי תשמישן.

ולפ"ז הרמב"ם לטעמי' דס"ל דלענין תוך תוכו לא מהניא סתימה כלל, א"כ הרי השיעור דכמוציא זיתים האמור בספרא לענין תוך תוכו בע"כ איירי לענין דין הצלתו בלא סתימה, ולענין דין שיעור פתחו הוא דנאמר זאת, ולהכי הוא שפסק הרמב"ם דלעולם כ"ש חלוק מכ"ח ומציל עד שינקב כמוציא זיתים, וכדברי הספרא שהבאנו.

אלא דצ"ע, דאם נפרש להספרא דאיירי לענין שלא תועיל סתימה, ובהספרא הא תניא דבכ"ח ככונס משקה, וא"כ הא מבואר לפ"ז דכ"ח משניקב ככונס משקה אינו מציל עוד בתוך תוכו גם ע"י סתימה, וא"כ הא נמצא דלא מצינו כ"ח שתועיל לו סתימה לדין תוך תוכו, כיון דשיעור פתח שלו ושיעור ביטול תורת כלי שלו הכל שיעור אחד הוא ככונס משקה, א"כ הא לא מצינו לעולם סתימה בכ"ח שתועיל לדין תוך תוכו, ובתוספתא הא תניא להדיא דגם בחבית של חרס מהניא סתימה להציל, והוא זה מדין תוך תוכו לדעת הראב"ד, וצ"ע.

אם לא שנימא, דגם לדעת הראב"ד הך סיפא דחבית שמצלת ע"י סתימה הוא מדין צ"פ, כיון דהיא כ"ח, ורק רישא דתוספתא הך דסל וקופה וחמת שהם כ"ש הוא דמוכרח דהצלתן היא מדין תוך תוכו, דהא כ"ש אינן מצילין בצ"פ, ובהו שפיר מצינו סתימה לדעת הראב"ד משניקב בכדי פתחו עד כמוציא זיתים, וצ"ע בזה.

ועוד קשה על דברינו דהספרא קאי לענין שלא תועיל לו גם סתימה, דא"כ איך תניא דאם היו נקובין בכ"ח ככונס משקה אין מצילין, והרי בכ"ח צריך להיות דינן דמצילין מדין צ"פ, דהוי שיעורא עד רובו או כמוציא רמון. וצ"ל דאה"נ דמדין צ"פ מציל, אלא דהספרא איירי הכא לענין דין תוך תוכו, וע"ז הוא דקאמר דשיעורו בכ"ח ככונס משקה, ומשכחת גוונא דלית בי' הצלה דצ"פ גם בכ"ח, וצריכינן לדין תוך תוכו, כגון בכלי טמא דקי"ל דאינו מציל בצ"פ, אכן לענין דין תוך תוכו, דאינו כלל מדין הצלה בפני הטומאה, אלא דעיקר דינו הוא דמה שבתוך הכלי הפנימי לא הוי בכלל תוכו של החיצון, והוא דין חילוק תוכות, בזה ליכא נפקותא אם הוא כלי טהור או טמא, ובכל גווני מציל.

וכן הוא מוכרח מהא דחזינן דשרץ בתוך כ"ח והכניס הכ"ח לאויר התנור הטהור דהתנור טהור, וכמבואר בתוספתא ובספרא שם, והרי כיון דהטומאה בתוך הכ"ח א"כ הא נטמא הכ"ח מאוירו, ומ"מ מציל שלא יתטמא התנור, וזה להדיא דגם כלי טמא מציל בתוך תוכו. וכן הם הדברים מבוארים בתוס' זבחים דף ג' עיי"ש.

ולפ"ז הרי מצינו גוונא דצריכינן דוקא להצלת תוך תוכו גם בכ"ח, וא"כ הרי מיושבים היטב דברי הספרא דתניא דכל שניקב בכ"ח ככונס משקה ובכ"ש כמוציא זיתים אינן מצילין, דאיירי לענין עצם דין כלי של תוך תוכו, ושהוא זה לענין שלא יצילו גם ע"י סתימה, ואע"ג דבכ"ח הרי מצילין בתורת צ"פ, אבל מ"מ תורת דין תוך תוכו פקע מיניהו, ואה"נ דלענין שיעור פתח י"ל דגם כ"ש שיעורן בכדי תשמישן וכדעת הראב"ד, וכש"נ.

פ"ט הי"ב חבית שנתרעה וספלה בגללים אעפ"י שהוא נוטל את הגללים והחרסין נופלים ה"ז מקבלת טומאה מפני שלא בטל שם כלי מעלי', נשברה ודבק חרסי' אחר שפרשו וכו' ה"ז טהורה מפני שבטל מעלי' שם כלי וכו', חבית שניקבה וסתם הנקב בזפת ואח"כ נשברה אם יש בחרס הסתום בזפת כדי להחזיק רביעית ה"ז מקבל טומאה מפני וכו' ולא בטל שם כלי מעלי', אבל חרס שניקב אחר שפירש מן הכלי וסתם הנקב בזפת אעפ"י שהוא מחזיק רביעית טהור שהחרס שניקב בטל שם כלי מעליו וטהר וכל שטהר בכ"ח שעה אחת אין לו טומאה לעולם עכ"ל, והוא מבואר במשנה פ"ג דכלים, אלא דבמשנה תנן סתמא בשניהם טעמא דבטל שם כלי מעליו, והרמב"ם חלקן בתרתי, דבדין סתימת זפת הוסיף הרמב"ם הטעם דכ"ח שטהר אין לו טומאה לעולם, ובחבית שטפלה בגללים לא הזכיר הך דכ"ח שטהר, וצ"ע דמ"ש חבית שניקבה מחבית שנתרועעה, הלא תרווייהו חד דינא הוא, וגם דהרי בטעמא דבטל שם כלי לחוד הרי סגי לטהר, משום דאין מועיל סתימת זפת וטפילת גללים לאשוויי כלי, ולמה הוסיף הרמב"ם הך טעמא דכ"ח שטהר שוב אין לו טומאה וצ"ע.

ונראה לומר, עפ"י מ שכתב הרמב"ם בפ"ח שם הל"י וז"ל כל הכלים שנשברו ונפסדה צורתן אין שבריהן מקבלין טומאה אעפ"י שאותן השברים ראויין לתשמיש חוץ משברי כ"ח וכו' שנאמר וכל כלי חרס מפי השמועה למדו שזה לא בא לרבות אלא שברי כלי חרס עכ"ל, והוא גזה"כ דאע"ג דלכתחלה בעשיית כלי כ"ח שוה לשאר כלים דבעינן צורת כלי, ובלא"ה לא הוי כלי כלל, ואינו מקבל טומאה, כיון דבלא צורת כלי אינו חשוב כלי שתחול עליו טומאת כלים, אבל בשברים הבאין מכלי שהי' כבר, בזה אתרבו כ"ח דגם שבריהן שאין בהן צורת כלי מ"מ דין כליין עליהן ומקבלין טומאה.

ולפי"ז הרי צ"ע המשנה שמחלקת דבחבית שניקבה אף שנטהרה חוזרת לטומאתה בסתימת זפת מפני שלא בטל שם כלי מעלי' ובחרס שניקב לא מהניא לי' סתימת זפת מפני שבטל שם כלי מעליו, והרי לא מצינו כלל בכ"ח דין הפקעת כלי, כיון דאין בהן דין צורת כלי, ובכל אופן שיהי' דין כלי עליו, אם אך בא מכלי שהי' כבר, ואיזה ביטול כלי מצינו בו.

ואשר יראה לומר בזה, דביטול כלי של שברי כלי חרס הוא רק ע"י טהרתן, וחלוק בזה כלי שלם משברי כלים, דבכלי שלם הרי תנן דחבית שניקבה לא בטל שם כלי מעלי', ואף בעת שהיא נקובה שהיא טהורה מ"מ הרי דין כלי עליו, אכן שברי כ"ח, שאין להם צורת כלי, ורק מריבויא דוכל כלי הוא דאיתרבו, דבהריבוי נאמר שחשובין כלי לקבל טומאה, על כן לא אתרבי דין כליין רק בצירוף דין קבלת טומאה, אבל אם אך טהורין מלקבל טומאה אז ליכא בהו הך ריבויא ופקע מינייהו גם דין כלי שעליהן, וגם דכיון דהך דינא דשברים אינו נוהג בכל הכלים רק בכלי חרס בלבד, א"כ הרי י"ל, דאין עליהן שם כ"ח אלא בזמן שיש בהן דין טומאת כ"ח, אבל כי פקע מינייהו דין טומאה של כ"ח, הרי הן בכלל כל הכלים, דלא אתרבו בהו שברים, וממילא דפקע מינייהו דין כלי בטהרתן.

אשר לפי"ז הרי ניחא היטב הא דהוסיף הרמב"ם טעמא דכ"ח שטהר שוב אין לו טומאה לעולם, ומשום דכיון דאין בכ"ח דין ביטול כלי ע"י שבירתן, ורק ע"י טהרתן כשניקבו

ונעשו אינן ראויין לתשמיש, משום זה הוא דבטלה מינייהו גם דין כלי שלהן, א"כ הרי נמצאדאע"ג דתיקון הזפת אינו מועיל לאשוויי' כלי מ"מ כיון דמועיל מיהא זה להחשיבו ראוי לתשמיש ולהיותו ראוי לקבל טומאה סגי בזה, דממילא הרי חוזר בו הך דינא של וכל כלי דאית בי', שהוא חשוב כלי גם כמו שהוא עתה בנקיבתו, דנהי דבלא סתימת הזפת הרי אית בי' גם החסרון של צורת כלי, אבל כיון דכ"ז הוא משום דין טהרתו, א"כ ממילא דכל שחוזר בו דין טומאתו הדר בדיני', ואית בי' גם הדין של וכל כלי, שחשוב כלי בכל גווני גם כשהוא שבור, בלעדי התיקון, ולהכי הוא שהוסיף הרמב"ם טעמא דכל כ"ח שטהר שוב אין לו טומאה לעולם, דיסוד הך דינא הוא דכל שהופקע ממנו תורת כלי שלו פעם אחת שוב אינו חוזר לו, וע"כ גם הכא כיון דבעת טהרתו מיהא בטל מיני' גם שם כלי, ע"כ אינו חוזר עוד לדין כ"ח וטהור מלקבל טומאה עוד.

וניחא נמי מה דמחלק הרמב"ם בין חבית שטפלה בגללים ובין חרס שניקב וסתמו בזפת, דהך דטפלה בגללים הא איירי באין בכל חרס בפ"ע כדי תשמיש, ורק דע"י חיבורן יחד הוא דנעשו כלי וראויין לתשמיש, וא"כ אין זה שירים מכלי שהי' מקודם, ורק פנים חדשות של כלי חדש הוא דהוי כאן, וא"כ הרי סגי בטעמא דבטל מיני' תורת כלי לחוד, דדינא דוכל כלי לא שייך הכא, דזה נאמר על תורת כלי שמקודם ולא בפנים חדשות, וכיון דטפילת גללים לא משויא כלי חדש, ע"כ ה"ה בטהרתה, ורק בחרס שניקב וסתמו, דחוזר לתורת כלי שמקודם, ואית בי' דינא דוכל כלי, בזה הוא שהוצרך הרמב"ם בדין טהרתו לטעמא דכ"ח שטהר שוב אין לו טומאה לעולם, וכמש"נ.

הלכות מקואות פ"ו הל"ד הלוקח כלי גדול כגון חבית גדולה או עריבה גדולה ונקבו נקב המטהרו וקבעו בארץ ועשאהו מקוה ה"ז כשר עכ"ל, ובהשגות ז"ל דבר זה אינו מחזור להטביל בתוכו אלא שאין המים היוצאין ממנו פוסלין את המקוה אבל להטביל בתוכו עד שיהיו המים שבתוכו מעורבים עם המקוה בנקב שהוא כשפופרת הנוד ר"י אומר בכלי גדול ד' טפחים ובקטן ברובו הרי ר"י שהוא מחמיר בהטבלה בתוך כלי ורבנן מיהא כשפופרת הנוד בעו ואע"פ שהשידה והתיבה בכלי שניקב בכדי טהרתו הוא ועוד איך אפשר שלא יהא בקרקעיתו ודפנו חרס הראוי לקבל טומאה ע"י יחודו להשתמש בו ונמצאת טבילה זו בכלים עכ"ל, ועייין לקמן פרק זה הל"ח שפסק הרמב"ם כן דשידה ותיבה שבים אם היו נקובים כשפופרת הנוד מטבילין בהם, וכרבנן דמשנתינו, ובע"כ דהרמב"ם מחלק בין שידה ותיבה שבים להך דהכא דשיעורו בכדי טהרתו.

ונראה החילוק בזה, דבאמת הויין תרי דינים מחולקים, שיעורא דשפופרת הנוד הוא לענין עירוב מקואות, וכדתנן פ"ו דמקואות עוקת המערה אין מטבילין בה אלא א"כ היתה נקובה כשפופרת' הנוד, והתם לא איירינן בכלים כלל, אלא לענין חיבור שני המקואות יחד, ומהני הך שיעורא גם בשידה ותיבה שבים, משום הך טעמא דעירוב מקואות, דנעשין המים שבהן מעורבין עם המים שבים, וחשיבי כמונחים בים ואינם בכלי כלל ומטבילין בהם, אכן הך שיעורא דבכדי טהרתו הרי לא מהני כלל לענין עירוב המים, אלא דעיקר הכשר זה הוא משום שנשברו ונתבטלו מתורת כלי, וע"כ אף שהמים שאובין כמונחים בתוכם, מ"מ כשרים לטבול בהן, כיון שאין כאן עוד טבילה בכלי, דהא בטלו מתורת כלי, ובהך שיעורא דביטול כלי הוא שפסק הרמב"ם דהוי בכדי טהרתו.

אשר על כן לא קשיין אהדדי, כיון דתרי מיני הכשרי נינהו, חדא ע"י עירוב המים, ושנית ע"י ביטול התורת כלי, ובחדא מינייהו מתכשרא, וכש"נ. אלא דהא מיהא קשיא, דאמאי לא מהני בשידה ותיבה שבים גם הך שיעורא דבכדי טהרתם לבטל מהן תורת כלי, ויהא מותר לטבול בהן משום טעמא דביטול כלי, ולמה צריכינן בהו דוקא להך הכשירא דעירוב מקואות דרבה שיעורי' והוא כשפופרת הנוד.

ונראה דהנה הך דינא דאין טובלין בכלים איתא בספרא על הקרא דבור מקוה מים יכול אף בור שבספינה יהא טהור ת"ל מעין מה מעין שעיקרו בקרקע אף מקוה שעיקרו בקרקע, הרי דהא דאין טובלין בכלים לא תלי עיקר הפסול בדין כלי, אלא דכל שאינו בקרקע אין מטבילין בו, וגם אם המים אינם בכלי אלא בשבר כלי ג"כ אין מטבילין בהן, כיון דבעינן דוקא שיהיו המים בקרקע, ולפ"ז הרי צ"ע עיקר הך דינא שפסק הרמב"ם דכשנשתברו ונתבטלו מתורת כלי מטבילין בהן, והרי זה לא תלי כלל בדין כלי, ומאי איכפת לן בין כלי לשבר כלי.

והפשוט בזה, משום דכל שקבועין ועומדין בקרקע חשובין המים שבתוכן כאלו הן בקרקע, ואך דבכלים הוי דינא דאפילו אם הן קבועים בקרקע יש להן דין קבלה בפ"ע, והמים שבהן אינן בקרקע, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דכשנשתברו וקבען בקרקע מטבילין בהן, דכיון דנשתברו ופקע מהן תורת כלי ממילא אהניא קביעתן בקרקע לענין זה שהמים שבתוכן הרי הן בקרקע וכשרים לטבילה.

אשר כ"ז לא שייך אלא כשעומדין בארץ, משא"כ בשידה ותיבה שבים, דעמידתן במים לא הויא כעומדין בארץ לגבי השידה והתיבה בעצמן, וממילא דהמים שבהן ג"כ אינם בארץ, ולפ"ז גם כשנשתברו דפקע מהן תורת כלי, מ"מ כיון שהמים שבתוכן לא הויין עוד בארץ הרי הן פסולים לטבילה, וע"כ אין בהו רק הך הכשירא דעירוב מקואות, דהמים בעצמן הן מעורבין עם המים שבים, ועי"ז הוא דהויין בקרקע, ואין מונחין בהשידה והתיבה כלל, וכשרין לטבילה, ובזה הא הוי שיעורא כשפופרת הנוד וכש"נ.

ונראה דגם דעת הראב"ד כן כמש"כ, ולזה הוא שהביא דברי ר"י דסובר דבגדול ד' טפחים ובקטן ברובו, אשר לכאורה צ"ע למה הביא זה, דהרי קי"ל כרבנן דשיעורא הוי כשפופרת הנוד, אלא דבאמת הלא גם ר"י סובר הך שיעורא דעירוב מקואות כשפופרת הנוד לעיל בפרק זה גבי עוקת המערה, ורק דהכא בכלים ס"ל לר"י לחומרא דלא סגי בשיעורא דשפופרת הנוד, שהוא רק דינא בעירוב מקואות, אלא דבעינן גם שיבטלו מתורת כלי, ואפילו רבנן הרי לא פליגי רק דס"ל דסגי בטעמא דעירוב מקואות לחוד, אבל בשיעורא דביטול כלי הרי לא מצינו מי שחולק על ר"י, וזהו.

שהשיג הראב"ד, דאם באנו לדון ולהכשיר את המקוה, מטעם ביטול כלי, הא צריכא שיעורא רבה ד' טפחים בגדול ובקטן ברובו, אלא דכיון דנפיש האי שיעורא משיעורא דעירוב מקואות שהוא כשפופרת הנוד, א"כ הא ממילא לעולם לא צריכינן להך טעמא דביטול כלי, לדידן דקי"ל כרבנן דטעמא דעירוב מקואות לחוד מהני, אבל עכ"פ הא מיהא דשיעורא דשפופרת הנוד לעולם בעינן, כיון דשיעורא דביטול כלי נפיש טפי.

והנה סיים הראב"ד דאיך אפשר שלא יהא בקרקעיתו ודפנו חרס הראוי לקבל טומאה ע"י יחודו להשתמש בו ונמצאת טבילה זו בכלים, ובזה הראב"ד והרמב"ם לטעמייהו אזלי, דלקמן פ"ח הל"ז פסק הרמב"ם דמטהרין את המקואות זמ"ז ע"י סילון, והראב"ד כתב שם ז"ל בתוספתא ואם היה הסילון כפוף כל שהוא פוסל וקשיא לי שהרי אמרו במשנה הכלים הטהורים שבכלי חרס הסילונות אע"פ שהן כפופין ואע"פ שמקבלין, ואולי אע"פ שהן טהורים לעצמן מ"מ כיון שבני קבלה הן ומקבלין פסולין למקוה מידי דהוה אכלי גללים וכיוצא בהן מפני שיש עליהן תורת כלי קיבול עכ"ל, והרמב"ם הרי לא הזכיר הך חילוקא דכפופין, ומשמע דסובר דאפילו כפופין כשרין לחבר את המקואות.

ועיין בכ"מ שם שהביא הא דתנן פ"ד ממקואות סילון שהוא צר מכאן ומכאן ורחב מן האמצע אינו פוסל משום שלא נעשה לקבלה, והקשה מזה על הראב"ד שסובר דלעולם פוסל אף שלא נעשה לקבלה. ולדעת הראב"ד צ"ל, דס"ל דהכא שאני, דכיון דהסילון הוא המחבר את שני המקואות יחד להצטרף למ' סאה, א"כ הוי דינו כטובל בהסילון עצמו, כיון שהמים שהטבילה עולה בהן הוא בסילון, וע"כ ס"ל להראב"ד דהמשנה והתוספתא לא פליגי, דהתוספתא איירי לענין לטבול בתוכו, בזה הוי דינא דכפופין פסולים ואע"פ שלא נעשו לקבלה, משא"כ המשנה דמיירי לענין לפסול את המקוה במים היוצאין ממנו, בזה כל שלא נעשה לקבלה אינו פוסל.

ועכ"פ הא מבואר בדברי הראב"ד, דכל כלי קיבול שלא נעשה לקבלה דין כלי קיבול עליו, ודוקא לענין טומאה הוא דבעינן מיוחד לקבלה, ומשום דילפינן דומיא דשק שמייוחד לטלטל מלא וריקן. אבל בשאר דיני כלים לעולם תורת כלי קיבול עליו, ואפילו לא יחדו לקבלה, ואין מטבילין בתוכו.

אשר ע"כ זהו שהשיג גם הכא, דנהי דנשבר ואינו ראוי לקבלה עוד, אכן הרי כל זה הוא לענין תשמישו המיוחד לו, אבל כיון שיש בקרקעיתו ודפנו חרס הראוי לקבל טומאה ע"י יחוד, א"כ הא נמצא דאף קודם יחודו הרי הוא ראוי לקבלה, אלא דאינו מיוחד לתשמיש קבלה זה, והוי דינו ככל כלי קיבול שלא נתיחדו לקבלה, דפסולין לטבול בהן לדעת הראב"ד.

והרי בתחלת דבריו כתב הראב"ד דמ"מ כלי זה שנשבר אינו פוסל את המקוה ע"י מים היוצאין ממנו, אשר מזה מוכח להדיא כמש"כ לחלק לדעת הראב"ד, דלענין לפסול את המקוה ע"י המים היוצאין ממנו בעינן דוקא שיהא הכלי עשוי ומיוחד לקבלה, וכש"נ. אכן הרמב"ם הרי לא חלק כלל בהך דמטהרין את המקואות בין סילון כפוף לאינו כפוף, וס"ל דכל שלא נתיחד לקבלה אין עליו תורת כלי כלל וכשר גם לטבול בתוכו, ולהכי כשר לטהר את המקואות ולחברן יחד גם בסילון כפוף, וע"כ פסק גם הכא בלוקח כלי גדול דכשר לטבול בתוכו, ולא איכפת לן במה שיש בו חרס הראוי לקבל טומאה ע"י יחוד, דכיון דהשתא מיהא לא נתיחד, הלא אין עליו תורת כלי לדעת הרמב"ם ומטבילין בו, וכש"נ פ"ט הל"ט מעין שמימיו יוצאין ונמשכין לתוך השוקת, ואח"כ יוצאין מן השוקת ונזחלין, הרי כל המים שבשוקת ושחוזן לו פסולין עכ"ל, דין זה הוא במקואות פ"ה.

אלא דצ"ע למה כתב הרמב"ם שהן נזחלין, כיון דהן פסולין לגמרי מחמת שאיבה, וא"כ הרי גם באשבורן הן פסולין, ולמה כתב שהן נזחלין, וצ"ע. ולומר דלדעת הרמב"ם הם באמת כשרין באשבורן, ורק דדין מעין פקע מינייהו, ג"כ לא משמע, דלשון פסולין משמע דלגמרי פסולין, וכן מוכח מהמשנה, דבסיפא תנן דה"ה כמקוה והכא תנן פסולין, א"כ הא משמע דפסולין לגמרי, וכן מהא דפסק הרמב"ם בהל"י שם ז"ל מעין שמימיו נמשכין ע"ג כלים שאין להן בית קיבול וכו' ה"ז כמקוה וכו', מבואר להדיא דבייש להן בית קיבול פסולין לגמרי ואינן אף כמקוה, וצ"ע הא דכתב הרמב"ם ונזחלין, כיון דגם בלא זחילה פסולין, וצ"ע והנראה לומר בזה, דהנה הר"ש שם הקשה דאמאי נפסלו המים שבשוקת והלא הם מחוברין למעין, ותירץ דפסילי מיהא מדרבנן עיי"ש, והנה יעו"ש ברמב"ם בפ"ח הל"ח שכתב וז"ל ג' גומות שבנחל התחתונה והעליונה של כ' סאה והאמצעית של מ' ושטף של גשמים עובר בתוך הנחל אע"פ שהוא נכנס לתוכן ויוצא מתוכן אין זה עירוב וכו' שאין המים הנזחלין מערבין אא"כ עמדו עכ"ל, הרי דזחלין לא הויין חיבור כלל, ולפ"ז הרי י"ל דלהכי הוא שכתב הכא דמיירי בנזחלין, כי היכי דלא ליהוי בהו דין חיבור להמעין, ומשו"ה הוא דחייל עלייהו דין שאיבה.

אכן הרי זה דזחלין לא הויין חיבור הוא רק במקוה, אבל במעין הרי קי"ל דגם הזחלין חיבור, וכדתנן בפ"ה דמקואות הזחלין כמעין והנוטפין כמקוה, וברמב"ם בפ"ט הי"ג ז"ל המים הזחלין מן המעין הרי הן כמעין לכל דבר והמנטפין מן המעין וכו' הרי הן כמקוה ואין מטהרין אלא בארבעים סאה עומדין עכ"ל, והיינו משום דהרמב"ם מפרש דהא דנוטפין כמקוה הוא משום דנפסקו מהמעין, וכמו שפסק כן גם גבי גל שנתלש דדינו כמקוה, כיון דאינו מחובר למעין, ורק הזחלין שמחוברין למעין הוא דדינם כמעין, ובע"כ דבמעין גם זחלין הויין חיבור.

אכן נראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דבאמת מעיקר הדין הי' צריך להיות דהמים שבתוך השוקת אינם נפסלין לגמרי, ולא חייל עלייהו דין שאיבה, כיון שהן מחוברין להמעין, ורק דדין מעין פקע מינייהו, ואף דמחוברין להמעין, מ"מ אהני להו זה שהם בתוך השוקת להפקיע מינייהו דין מעין, וצריך להיות דינם כמקוה, ורק דכיון דפקע דין מעין מינייהו שוב הדר דינא דאין הזחלין מערבין ובטל מהן חיבורן להמעין לגמרי, וממילא דחל עלייהו דין שאיבה ע"י השוקת ופסולין לגמרי.

ונמצא דתרי דינים בזה ולתרווייהו צריכנן, חדא מה דע"י השוקת פקע מינייהו דין מעין אף שהן מחוברין למעין, ושנית מה דפקע מינייהו חיבורן להמעין עי"ז שהן נזחלין, משום דבמקוה קי"ל דאין הזחלין מערבין, וממילא דנפסלין לגמרי משום דין שאיבה שחל עלייהו ע"י השוקת, וזהו דברי הרמב"ם.

אלא דצ"ע בעיקר הך טעמא, מדוע נפקעו מדין מעין ע"ג השוקת, ושאיבה לא חלה עלייהו, וצ"ע דאם אך לית בהו פסול שאיבה, א"כ הרי הן ממילא כמעין גמור, וכדתנן במתני' דהעבירו ע"ג שפה כל שהוא כשר חוצה לה שהמעין מטהר בכ"ש, הרי דמועיל חיבורן למעין גם להעשות מעין, וא"כ גם בתוך השוקת יועיל חיבורן להיות כמעין, אם לא דחשיבי כשאובין, וצ"ע.

אכן נראה, דהנה שם בפ"ה תנן העבירו ע"ג כלים או ע"ג ספסל ר' יהודה אומר הרי הוא כמו שהי' ר' יוסי אומר ה"ה כמקוה, ר"ל דפקע מיני' דין מעין ונשאר בו רק דין מקוה. וביאור המשנה נראה, עפי"מ דתנן שם ונוטפין שעשאן זוחלין סומך אפילו מקל אפילו קנה אפילו זב וזבה יורד וטובל ד"ר יהודה ר' יוסי אומר כל דבר שהוא מקבל טומאה אין מזחילין בו, והך נוטפין שעשאן זוחלין פירושו לדעת הרמב"ם דהיינו שהעמיד דבר תחת הנוטפין ונעשו זוחלין ומחוברין למעין, ופליגי בזה ר' יהודה ור' יוסי, דר' יהודה סובר דמזחילין בכל דבר, ור' יוסי סובר דכל דבר שמקבל טומאה אין מזחילין בו כדדרשינן בזבחים דף כ"ה דבעינן הוייתן ע"י טהרה.

אשר ע"כ זו היא פלוגתתן גם הכא בהעבירו ע"ג כלים וספסל, דנמצא דזחילתו וחיבורו למעין הוא בדבר המקבל טומאה, וע"כ ר' יהודה לטעמי' ס"ל דהרי הוא כמעין, ור' יוסי לטעמי' דכל דבר שמקבל טומאה אין מזחילין בו, ובטל מיני' דין חיבורו למעין, וע"כ הרי הוא רק כמקוה. ולפ"ז הרי ניחא גם הך דשוקת כמש"כ, דנימא דאיירי בשוקת המקבלת טומאה, דפקע מהמים דין חיבור למעין, וממילא דהדר דינא דאין הזוחלין מערבין, ופקע מינייהו דין חיבור לגמרי, וממילא דנפסלו משום שאיבה, וכמש"כ.

אכן עדיין צ"ע, דהרי מהא דתנן בדברי ר' יוסי דהרי הוא כמקוה, אין להוכיח דלענין מקוה ליתא לכל הך דינא דהוייתן ע"י טהרה תהא, די"ל דטעמא הוא משום דלענין דין מקוה אין הכלים והספסל מסייעין כלל לזה, כיון דלא צריכינן לענין זה לדין חיבור להמעין, ורק דהמים מצד עצמן הרי הן ממילא מקוה במקומן, כיון דאינן שאובין, א"כ ממילא דאין כאן חסרון דין הוייתן ע"י טהרה בזה שהכלים מקבלין טומאה, ודוקא לענין שיהא דין מעין על המים, שזה בא רק מחמת חיבורן להמעין, בזה הוא דאמרינן דכיון דחיבורן בא ע"י הכלים מקרי אין הוייתן ע"י טהרה, אבל אה"נ דעצם הדין דהוייתן ע"י טהרה אית' בין במעין ובין במקוה, וממילא דגם במקוה במקום דצריכינן חיבור צריך שיהא החיבור דוקא ע"י דבר שאינו מקבל טומאה, אשר לפ"ז הרי אכתי צ"ע דברי הרמב"ם דשוקת, דהרי בשוקת אילולי דין חיבורה להמעין הא נעשין המים שבה שאובין, כיון שהיא כלי המקבלת, ורק מדין חיבורה להמעין הוא שאנו דנין להכשירה, שלא יחול על המים שבה דין שאיבה, וא"כ הא נמצא דגם לענין דין מקוה שבה ג"כ צריכינן להחיבור שנעשה ע"י השוקת, וכיון דאיירינן הכא בשוקת המקבלת טומאה הא הויא הוייתן ע"י טומאה גם לענין מקוה, ושוב קשה ל"ל טעמא דזחילה, ותיפוק לן דבלא"ה פסולי' משום דאין הוייתן ע"י טהרה, ומ"ש דין מקוה מדין מעין, וצ"ע.

ונראה דדעת הרמב"ם היא, דהדין של הוייתן ע"י טהרה הוא רק במעין ולא במקוה, והטעם בזה, או משום דעיקר הלכה זו לא נאמרה רק במעין ולא במקוה, או משום דכל מעין מקרי חלות שם של מעין, והמחובר לו צריך ג"כ שיחול עליו שם מעין, משא"כ במקוה, דלית בה שום דין של חלות שם, ורק הוא מידי דממילא דדין מקוה בה, וכל המחובר לה שחל בו דין מקוה הוא ג"כ דין דממילא, כיון דכל עיקרה של דין מקוה הוא דין דממילא, ואשר על כן לא שייך במקוה הך דינא דהוייתן ע"י טהרה, דדין הוי' לא שייך רק במידי דאית בי' חלות שם, ולפ"ז שפיר קם דינא דכל מעין שפקע מיני' שם

מעין משום דהוייתו שלא ע"י טהרה הרי הוא נשאר בדין מקוה, והוא כמש"כ בדעת הרמב"ם, וכש"נ.

והנה בזבחים דף כ"ה תנן התם נתן ידו או רגלו או עלי ירקות כדי שיעברו מים לחבית פסולין עלי קנים ועלי אגוזים כשרה, זה הכלל דבר המקבל טומאה פסולין דבר שאינו מקבל טומאה כשרין מנה"מ דאר"י משום ריב"א אמר קרא אך מעין ובור מקוה מים יהי טהור הוייתן ע"י טהרה תהא, ועיין ברש"י שפי' דקאי שהמים מקלחין למרחוק ואינן יורדין להחבית וע"י הדבר המקבל טומאה הוא שעוברין המים להחבית, ולפ"ז נמצא דעצם החיבור של המים היורדין להחבית להמעין הוא ע"י הדבר המקבל טומאה.

אכן ברמב"ם בפ"ו מה' פרה אדומה הל"ח ז"ל נתן את החבית במים ודחק המים בידי או ברגליו או בעלי ירקות כדי שיעברו לחבית הרי אלו פסולין, וכן אם שקעו במים כדי שיגברו המים ויעלו וישפכו לחבית פסולין וכו' זה הכלל דבר שהוא מקבל טומאה אם סייע בו המים כדי שימלאו הכלי המים פסולין עכ"ל, הרי דמפרש דקיימא בגוונא שעצם ביאת המים הוא באמת מהמעין עצמו מיד לתוך הכלי, והדבר המקבל טומאה הוא רק גורם ומסייע לביאת המים מהמעין לכלי, וס"ל דגם בכה"ג מקרי הוייתן ע"י טומאה ומיפסלי, וצ"ע למה לא פי' כפירש"י דמיירי דעצם ביאת המים וחיבורן להמעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה, והרי לכאורה י"ל דרק בכה"ג הוא דמיחשבא הוייתן ע"י טומאה, ולא בגרמא וסיוע בעלמא.

אכן נראה דזה מוכרח מהסוגיא שם, דאיתא אר"ח אר"י זאת אומרת אויר כלי ככלי דמי, ור"ל דאם נימא דלאו ככלי דמי, א"כ הא נמצא דהמים באין לתוך הכלי מהאויר כלי, ואז הרי ליתא לההוי' שע"י טומאה כלל, ואם נימא כפירש"י דמיירי בגוונא שעצם החיבור של המים להמעין הוא ע"י הדבר המקבל טומאה, והלא דרשינן מים חיים אל כלי שתהא חיותן בכלי, דהיינו שהמים יתמלאו בכלי מעצם חיותן בהמעין, וא"כ הרי גם כשביאתן לתוך הכלי היא מהאויר, ג"כ עיקר הכשר המילוי הוא ע"י שהמים מחוברין אז להמעין, וכיון דהחיבור הוא ע"י דבר המקבל טומאה, א"כ הא נמצא דלעולם אית בהו ההוי' שע"י טומאה, בזה שחיבורן למעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה, ומשנה שלמה שנינו דכ"ד שהוא מקבל טומאה אין מזחילין בו, ואע"פ שהמים כבר נתרחקו מן הדבר המקבל טומאה מ"מ מקרי הוייתן ע"י טומאה משום דחיבורן להמעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה, וה"נ דכוותה, וקשה דאיך מוכיח הסוגיא מינה דאויר כלי ככלי דמי, והרי אף אם לאו ככלי דמי הויא ג"כ הוייתן ע"י טומאה בחיבורן להמעין.

וע"כ הוכיח מזה הרמב"ם, דמיירי בגוונא שהמים מחוברין למעין גם בלא הדבר המקבל טומאה, ואך שהדבר המקבל טומאה גורם למעשה המילוי, וע"כ כל שהגיעו לאויר כלי, דלא צריכינן עוד לסיוע של דבר המקבל טומאה, פקע מינייהו דין הוי' שע"י טומאה, וזהו דמוכיחה הגמ' דאויר כלי ככלי דמי, דאלא"ה לא מיפסלי משום דכבר פקע מינייהו מעשה ההוי' שע"י טומאה.

ובאמת דלפירש"י דמיירי בגוונא שהחיבור למעין הוא בדבר המקבל טומאה, א"כ הא קשה דאיך מוכיחה הסוגיא דאויר כלי ככלי דמי כיון דלעולם הויא הוייתן ע"י טומאה, וצ"ע. אכן נראה, עפי"מ דאיתא בחגיגה דף י"ט מטבילין בראשין ואין מטבילין בכיפין,

ועיין ברמב"ם פ"ט מה' מקואות הי"ח שכתב ז"ל לפי שאין מטבילין בזוחלין ק"ו באויר, הרי דגל שנתלש אינו מטהר בזוחלין, והיינו משום דכיון דאינו מחובר להמעין פקע מיני' דין מעין, אכן יעו"ש בתורת הבית ריש הל' מקואות שהביא בשם ר"ת להוכיח דגם מעין צריך ארבעים סאה לטבילת אדם, מהא דתנן בפ"ה דמקואות גל שנתלש ובו ארבעים סאה ונפל על האדם ועל הכלים טהורין, הרי דס"ל לר"ת דגם אחר שנתלש מן הים ג"כ דינו כמעין.

אשר לפ"ז נראה, דהא דתנן דכל דבר שמקבל טומאה אין מזחילין בו, שפירשה הרמב"ם דר"ל שכל שהזחילה והחיבור למעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה שוב אינו מטהר בזחילה, וכמבואר בדבריו בפ"ט שם, כ"ז הוא כפי שיטתו דכל שנפסק מהמעין פקע מיני' דין מעין, ונמצא דהחיבור להמעין הוא יסוד דין מעין שבו, וע"כ כשהוא בדבר המקבל טומאה א"כ הא חלה בי' פסולא דהוייתו ע"י טומאה, כיון דכל הכשרו הא נעשה ע"י הדבר המקבל טומאה, ואינו חוזר להיות מעין כי אם כשישוב ויתחבר להמעין בלא דבר המקבל טומאה, משא"כ לשיטת ר"ת דגם בשנתלש מן המעין דינו כמעין, א"כ גם כשנתחבר למעין ע"י דבר המקבל טומאה, אבל מ"מ כיון דאין אנו צריכין להחיבור כלל, ואין החיבור מוסיף בו שום הכשר, א"כ ממילא דאין זה הוייתו ע"י טומאה.

ולפ"ז הרי ניחא שיטת רש"י, דהנה בזבחים שם בעי מיני' ר"א מר"י וכו' אויר שאין סופו לנוח כמונח דמי וכו' א"ל תניתוה חבית שמונחת תחת הזינוק מים שבתוכה ושבחוצה לה פסולין וכו', ר"ל משום דפקע מינייהו דין מים חיים ע"י אויר החבית, וש"מ דאויר כלי ככלי דמי, הרי דאם אויר כלי לאו ככלי דמי לא פקע מינייהו דין מים חיים גם כשהם באויר הכלי, ולדעת הר"ת גם אם הם אז תלושין מהמעין ג"כ דין מים חיים בהו, ולפ"ז שפיר מוכיחה הסוגיא דש"מ אויר כלי ככלי דמי, דאי לאו ככלי דמי אמאי פסולין בנתן ידו או רגלו והא אין כאן הוי' שע"י טומאה, דאי משום חיבורן הלא זה אינו בכלל הוי' כלל, לפי שיטת הר"ת דגם בתלושין מהמעין דין מים חיים בהן, וכל עיקר פסולן משום הוי' ע"י טומאה בע"כ הוא רק במה שמסייע שיעברו המים לתוך הכלי, ולפ"ז הרי מכיון שהגיעו לאויר הכלי שוב אין צורך להסיוע, וא"כ הרי שפיר מוכיחה הגמ' דאויר כלי ככלי דמי, דאלא"ה הרי איכא מילוי מים חיים בלא הוי' ע"י טומאה, כיון דהמים שבאויר הכלי הרי הן מעין, ודין מים חיים בהן, והן מצד עצמן כשרין למלאות מהן, ואין כאן הוי' ע"י טומאה כלל, אלא ודאי ש"מ דאויר כלי ככלי דמי.

והרמב"ם לטעמי' דס"ל דליכא לדין מעין ומים חיים רק במחובר למעין, וא"כ גם המים שבאויר הכלי כל עיקר הכשרן למי חטאת הוא רק משום חיבורן להמעין, ואם אך חיבורן להמעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה לעולם הוי בכלל הוייתן ע"י טומאה, וקשה אליבי' הא דתלי לה הגמ' בדין אויר כלי ככלי דמי או לא, ולהכי מפרש דמיירי בגוונא שהסיוע מדבר המקבל טומאה הוא מצד אחר ולא בחיבור המים למעין, וכש"נ.

ועכ"פ נמצינו למדין בין לפירש"י ובין לפי הרמב"ם, דכל שיש בו סיוע בשום צד שיהי' מהדבר המקבל טומאה, הרי הוא בכלל אין הוייתן ע"י טהרה, והרי תנן במקואות פ"ה מ"ו ומודים שהוא גודר כלים וטובל בהן, הרי דאע"ג דעצם המקוה והכשר אשבורן שלו

מתקיים ע"י הכלים המקבלין טומאה מ"מ טובל בו, ובע"כ מוכרח דבמקוה ליתא לכל
הך דינא דהוייתן ע"י טהרה תהא, ולפ"ז שוב הדרינן למש"כ, דבמקוה גם במקום
דצריכין חיבור החיבור יוכל להעשות בין ע"י טהרה ובין ע"י טומאה, וממילא דכל
שפקע מיני' דין מעין משום שחיבורו למעין הוא ע"י דבר המקבל טומאה הרי הוא נשאר
בדין מקוה, ומיושבים היטב דברינו בהך דמעין שהעבירו ע"ג השוקת, וכש"נ.

פ"ט הל"ו למעלה מזה המעין שמימיו מועטין והרבו עליו מים שאובין שוה למקוה שאין
מטהרין במים הנמשכים ממנו אלא במים הנקיים ועומדים באשבורן ושוה למעין שהוא
מטהר בכל שהוא שהמעין אין למימיו שיעור אפילו כל שהן מטהרין עכ"ל, כן הוא
במשנה פ"א דמקואות, אלא דהר"נ בנדרים דף מ' ע"ב הקשה דמ"ש דלענין זוחלין דינו
כמקוה ולענין כ"ש הוי כמעין, וע"כ פירש דרישא וסיפא קיימי בתרי גווני, וברישא
דקתני שוה למקוה לטהר באשבורן ה"ה כמקוה גם לענין שצריך מ' סאה, ובסיפא דקתני
שוה למעין לטהר בכ"ש ה"ה כמעין גם לענין זוחלין, אכן בדברי הרמב"ם שהבאנו הרי
מבואר דמוקי לה בחד גוונא, ורק דדין זוחלין חלוק מדין כ"ש, ולענין זוחלין הוי כמקוה
ולענין כ"ש ה"ה כמעין, וצ"ע דמ"ש דין זחילה מדין כ"ש: והנה במקואות פ"ה תנן גל
שנתלש ובו מ' סאה ונפל על האדם ועל הכלים טהורין, ומיירי בגל שנתלש מן הים,
ואליבא דר"י דסובר במקואות פ"ה דים מטהר בזוחלין, וכדקי"ל כן, או בנתלש מן
המעין ואליבא דכו"ע, ולכן מטהר בנפילתו ואע"ג דהוי זוחל, והרי תנן בהמשנה דאינו
מטהר אלא א"כ יש בו מ' סאה, ואע"ג דמעין לדעת הרבה מהראשונים אין צריך מ' סאה
אף לאדם, וצ"ל משום דכיון דנתלש מן המעין שוב אינו מטהר בכ"ש.

וכן הוא בש"ך יו"ד סי' ר"א ס"ק כ', וחלוק דין כ"א דמטהר במעין דבעינן לזה שיהא
מחובר למעין אז הוא דמטהר בכ"ש ולא בנתלש מהמעין, משא"כ לענין דין זחילה
לעולם דינו כמעין, ואפילו אחר תלישתו ג"כ מטהר בזוחלין. ונראה מזה מוכרח, דהא
דמעין מטהר בכ"ש נאמר דוקא על עצם המעין, דבמה שיש דין מעין על המים בזה הוא
דמטהר בכ"ש, וע"כ בנתלש דאין על המים עוד דין מעין אינו מטהר אלא במ' סאה,
משא"כ לענין זחילה לא בעינן עצם המעין, ורק דכיון דהמים באין ממעין ודין מי מעינות
עליהן ה"ה מטהרין בזוחלין.

ולפ"ז הרי ניחא הא דרבו עליו מים שאובין דשוה למקוה לטהר באשבורן ולמעין לטהר
בכ"ש, והוא, דנימא דגם בעיקר ויסוד דין מעין חלוק דין כ"ש מדין זחילה, דלענין זחילה
לא מהני כלל מה שיחול עליו עצם דין מעין, ומה דמעין מטהר בזוחלין הוא רק משום
דינא דמי מעינות מטהרין בזוחלין, וגם בעודן מחוברין למעין חיבורן אינו מעלה להם
כלל להכשר זוחלין, ורק דדינם כנתלשו דמטהרין ג"כ בזוחלין, וע"כ כשרבו עליהן מים
אחרים, מועיל הרוב לבטל מהן הך דינא דמי מעינות, דכל דין מעין שיש על המים גם
בלא חיבורן במעין הרי פשיטא דמועיל בהן רוב לבטלן, משא"כ לענין כ"ש, דתלוי במה
שיש עליהן עצם דין מעין, וכדחזינן דבעינן שיהיו מחוברין למעין דוקא, בזה לא שייך
כלל רוב לבטל דין מעין מהם, ואף לאחר שרבו עליהן מים אחרים מ"מ דין מעין לא
נתבטל מהן, דכל שהכשרו ודין מעין שלו בא ע"י חיבור, הרי הוא בהכשרו גם לאחר
שרבו עליו מים שאובין, כיון דאכתי הוא מחובר למעין, ע"כ הרי הוא בחיבורו והכשרו

ודין מעין עליו, וע"כ זהו דתנן דמעין שרבו עליו מים שאובין שוה למקוה לטהר באשבורן, דהרוב מועיל לבטל ממנו הכשרו של מעין ומי מעינות לענין זחילה, ושוה למעין שמטהר בכ"ש, וכש"נ דזה שיש על המים עצם דין מעין ע"י חיבורן למעין אינו מתבטל ע"י רוב, ולעולם דמיירי בחד גוונא, וכש"נ.

אלא דאכתי קשה לדעת הרמב"ם, דהנה בחגיגה דף י"ט תניא מטבילין בראשין ואין מטבילין בכיפין לפי שאין מטבילין באויר, והיינו משום דבעינן דומיא דמעין שהוא בארץ, וכדאיתא בספרא פ' שמיני דדרשינן מה מעין שעיקרו בקרקע אף מקוה שעיקרו בקרקע, אכן ברמב"ם פ"ט מה' מקואות הי"ח ז"ל אין מטבילין בגל כשהוא באויר קודם שיפול על הארץ ואע"פ שיש בו מ' סאה לפי שאין מטבילין בזוחלין ק"ו באויר, הרי דלדעת הרמב"ם כל שנתלש אינו מטהר עוד בזחילה, ולפ"ז הרי הדר שוה דין זחילה לדין כ"ש דבתרווייהו בעינן דוקא שיחול על המים דין עצם המעין, ולפ"ז הרי הדר קשה הא דתנן שוה למקוה לטהר באשבורן ולמעין לטהר בכ"ש, כיון דלדעת הרמב"ם הרי דין זחילה ודין כ"ש שוה.

ואם כי י"ל דגם לדעת הרמב"ם חלוק דין זחילה דתלוי במי מעינות מדין כ"ש דתלוי בעצם המעין וכמש"כ, והא דבנתלש אינו מטהר בזוחלין לדעת הרמב"ם הוא משום דס"ל דכל שנתלשו המים מהמעין פקע מינייהו כל דין תורת מעינות, אבל אה"נ דבעודן מחוברין למעין חלוקין הן בזה, דהכשר זחילה הוא משום דין מי מעינות, והכשר כ"ש הוא משום דין מעין עצמו.

אלא דכיון דאין לנו ראי' מהך דגל שנתלש, כיון דשם הא אינו מטהר בזחילה ג"כ, א"כ הא אין לנו הכרח להך חילוקא, וא"כ לדעת הרמב"ם בעצמו אכתי צ"ע הך דמעין שרבו עליו מים שאובין וכמש"כ, וצ"ע. ועיין ברא"ש בהל' מקואות סימן י"ג שכתב להדיא דגל שנתלש מטהר בזוחלין, אלא די"ל דהרא"ש ס"ל דגם מעין צריך מ' סאה לטבילת אדם, וא"כ גל שנתלש דינו כמעין לכל דבר, והרמב"ם דס"ל דמעין מטהר בכ"ש אף לאדם, ע"כ מוכיח מהך משנה דכל שנתלש פקע מיני' דין מעין לגמרי.

ועכ"פ הא מיהא דלדעת הרמב"ם אין הכרח לחלק בין דין זחילה לדין כ"ש, וכמש"כ. ועל כן נראה לומר בדעת הרמב"ם, דבאמת הרי הא דמקוה אינו מטהר בכ"ש הא אין זה פסול בעצם המים, ורק דין חסרון שיעור יש בו, דכך היא הלכה דבעינן מ' סאה, ולפ"ז מעין דמטהר בכ"ש, כמו שמועיל על עצמו לטהר בכ"ש, הרי כמו כן מועיל גם להשלים חסרון השיעור של מי מקוה דבעינן בהו מ' סאה דוקא, דכשהם מחוברין למעין הרי יש כאן שיעור שלם המשלימן.

ולפ"ז הרי ניחא הא דריבה עליו מים שאובין דשוה למעין דמטהר בכ"ש, כיון דע"י המעין אין כאן חסרון שיעור גם במי המקוה, וכולו מקוה שלם הוא, ולא איכפת לן ג"כ במה דמימקוה הויין רובא, חדא דאכתי הרי יש כאן שיעור שלם מהמעין, ועוד דגם מי המקוה שאינן ממעין הרי ג"כ מקוה שלמה הויין ע"י המעין שמשלים שיעורן, וע"כ מטהר בכ"ש, משא"כ לענין לטהר בזוחלין, דזה הוי פסול בעצם מי המקוה, שאין מטהרין בזוחלין, ואין המעין מועיל להכשירן לזחילה, וע"כ אזלינן בתר רובא, וכל שרבו עליו מי מקוה שוב אינו מטהר בזוחלין, וכמו דאזלינן בתר רובא בכ"מ.

וכש"נ.

הלכות נזקי ממון פ"ד הל"ד המוסר בהמתו לשומר חנם או לנושא שכר או לשוכר או לשואל נכנסו תחת הבעלים ואם הזיקה חייב השומר, בד"א בזמן שלא שמרוה כלל, אבל אם שמרוה שמירה מעולה כראוי ויצאת והזיקה השומרים פטורים והבעלים חייבין וכו', שמרוה שמירה פחותה אם שומר חנם הוא פטור ואם שומר שכר או שוכר או שואל הוא חייבין עכ"ל, ובהשגות ז"ל לא מיתוקמא הא אלא בכדי שידע כענין שאמרו בבור של שני שותפין וכו' עכ"ל, והמ"מ כתב דאיירי בשור תם דלא מיפטר בשמירה.

והאומנם דהא ודאי דמיירי בתם, וכדמוכח כן מסיום דברי הרמב"ם שכתב דאם שמרוה שמירה פחותה ש"ח פטור וש"ש ושוכר ושואל חייבין, ובמועד הא ודאי דמיפטר השומרין בשמירה פחותה, ובע"כ דמיירי בשור תם, אלא דמ"מ כתב הראב"ד דמיירי בכדי שידע, משום דהראב"ד ס"ל דבשמירה מעולה גם תם פטור, וא"כ הא קשה רישא שכתב הרמב"ם דבשמירה מעולה הבעלים חייבין, ואמאי חייבין כיון דעיקר הנגיחה הוא נגיחה של פטור, וע"ז הוא שתירץ הראב"ד דאיירי בכדי שידע, וא"כ נמצא דלגבי בעלים אינו בכלל משומר, והמ"מ חידש דגם שמירה מעולה לא מהניא בתם, ולהכי הוא שכתב דלא צריכין להך דבכדי שידע כיון דאיירי בתמה.

אלא דצ"ע, דבתם הרי כל חיובו מגופו, והא דהשומרין חייבין ר"ל לשלם להבעלים משום דין שמירת גופו, ומשום דאפסידוהו לשורו שהניזק נוטלו, וא"כ הא אין זה שייך להך דינא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים, דהוא זה בשמירת נזקין שהשומר מתחייב לגבי הניזק. וצ"ל דדעת הרמב"ם היא, דגם בשמירת גופו שמתחייב להבעלים, מ"מ כל שההפסד בא ע"י שהזיק לאחרים הוי בכלל שמירת נזקין, וזה צ"ע.

והנה בב"ק דף מ' ת"ר שאלו בחזקת תם ונמצא מועד בעלים משלמים חצי נזק ושואל משלם ח"נ וכו', ונימא לי' אי תם הוה משתלם מגופו, משום דא"ל סוף סוף את לאו תורא בעית שלומי לדידי, ונימא לי' אם תם הוה מודינא ומיפטריןא וכו', אלא הב"ע כגון דאקדים בי דינא ותפסי, וקשה לפי השיטה המבוארת בראב"ד בהשגות שם דהא דד' שומרין נכנסו תחת הבעלים הוא רק לענין שהשומרין מתחייבין ג"כ בהנזקין, אבל הבעלים נשארים לעולם בחיובם, וגם במסרוהו לשומר חייבין בנזקין, וא"כ הרי הא דמודה ומיפטר אינו מועיל רק למיפטר נפשי' מחובת הנזקין שעליו, אבל הבעלים אכתי בחיובן הם, דלגבייהו לא שייכא הודאה, כיון דאין יודעין מהנזק כלל, וגם הודאת השומר לא מהניא למיפטריןהו, כיון דלא הויין עי"ז בכלל מרשיע את עצמו, ואין הודאתו מועלת לחיבם כלל, וא"כ הא סוף סוף תורא בעי שלומי להו, וא"כ מאי פריך הגמ' ולימא לי' אי תם הוה מודינא ומיפטריןא, כיון דאכתי סוף סוף תורא בעי שלומי לבעלים.

ונראה דאפילו לפי שיטה השני' שבראב"ד שם דהבעלים נפטרים במסרו לשומרים, והניזק גובה רק מהשומר ולא מהבעלים, מ"מ כל זה הוא במועד דחיובו מן העליה, אבל בתם דעיקר חיובו מגופו של השור, שהוא של הבעלים, א"כ פשיטא דחיובא דבעלים הוא, וא"כ הא קשה דמאי מהניא הודאת שומר, כיון דעיקר חיוב המגופו הוא של בעלים, וא"כ גם לאחר הודאתו הא הניזק גובה דמי נזקו מהשור, והשומר מתחייב לשלם להבעלים משום דין שמירת גופו, ומאי פריך הגמ' הוה מודינא ומיפטריןא, וצ"ע.

ואשר יראה מוכרח בזה, דבאמת על עיקר נפילת השור ליד הניזק לא שייך כלל למיחייבי' לשומר מדין שמירת גופו, כיון דהניזק גובהו בחובו של הבעלים, ומה שהבעלים פורעים בו חובם אינו שייך לדין היזק שמתחייב עבורו השומר, ואם באנו לדון דין חיוב שומרין על זה גופי' שבפשיעתו וגרמתו הבעלים מתחייבים בחיוב זה, לא שייך כלל דין שמירה ע"ז, דלא מצינו דין שמירה רק על גוף הממון עצמו, ולא על גרם חיובא, והא דקאמר הגמ' סוף סוף את לאו תורא בעית שלומי לדידי, דמבואר בזה דהשומר מתחייב לשלם לבעלים דמי השור, הוא משום דבאמת כיון דהשומרין נכנסו תחת הבעלים א"כ החיוב שייך להשומר, וגם בשור תם דחיובו מגופו ג"כ חייל חיובא על השומר לשלם מגוף השור, ואף דהשור הוא של בעלים, מ"מ כיון שמסרו לשומר שהשומר יכנס תחתיו בחובת הנזקין, על כן שפיר חייל במסירתו הך דינא שהניזק יפרע מגופו של שור בשביל חיובו של השומר, אשר ע"כ שפיר הוי דינא דהשומר צריך לשלם דמי השור לניזק, דכיון דבחובו הוא שנפרע השור לניזק, וא"כ הא נמצא דמכחו הוא שנפל השור ליד ניזק, על כן שפיר הוי זאת בכלל שמירת גופו שמתחייב מטעם שומר, כיון דעיקר הפסדו של שור בא על ידו.

אשר לפ"ז מבוארת היטב פרכת הגמ' דאי תם הוה מודינא ומיפטרינא, ולא איכפת לן מה שהקשינו דהא אכתי חייב דמי שור לבעליו משום דהודאתו לא מועלת למיפטר בעלים, והבעלים הם עדיין בחיובם, וא"כ הרי אפסדי' להשור מיד בעלים, דחייב ע"ז משום שמירת גופו, ולפי המבואר הרי ניחא, דנהי דהבעלים בחיובם, אבל הא מיהא דהודאתו מהניא לגבי עצמו שיופקע מיני' חובת הנזקין, וגביית הניזק היא רק מחמת חיובא דבעלים בלבד, ולא מחמת חיובא דשומר, וא"כ שוב הדר דינא דאין השומר מתחייב בתשלומיו לבעלים, וליכא בזה חיוב תשלומין דשמירת גופו, וכש"נ דעל גרמתו בפשיעתו שתחול חובת תשלומין על הבעלים לית בזה חיוב שומרין, וממילא דבהודאתו נפטר משניהם מהניזק ומהבעלים, וזהו דפריך הגמ' אי תם הוה מודינא ומיפטרינא, כיון דבהודאתו נפטר לגמרי.

ולפ"ז הרי מיושבים היטב דברי הרמב"ם שכלל להך דינא דהשומרין חייבין להחזיר דמי השור לבעלים, דהוא זה מטעם שמירת גופו, בהדי הך דנכנסו תחת הבעלים שהוא מטעם שמירת נזקיו, כיון דנתבאר דחובת תשלומין של שמירת גופו בתם שהזיק הוא ג"כ מחמת חיובא דשומר שנתחייב בתשלומי נזקיו, וא"כ יסוד חיובו הוא רק מה שנתחייב בתשלומי נזקיו, וזהו הא דנכנסו תחת הבעלים.

והנה התוס' בב"ק דף מ"ה חולקים ע"ז, שכתבו דבתם אין השומר יכול לומר לבעלים הרי שלך לפניך משום דחשוב היזק ניכר, ולפי המבואר הרי אין כאן חובת תשלומין של שמירה כלל, רק מטעמא דהשומר בעצמו מתחייב בנזקין לשלם מהשור, וא"כ אין זה שייך כלל לדין הרי שלך לפניך, ולפ"ז צ"ע מאי דפריך הגמ' אי תם הוה מודינא ומיפטרינא, כיון דאכתי מתחייב דמי שור לבעליו משום דין שמירת גופו.

ונראה דהתוס' ס"ל, דזה לא יתכן כלל לומר שהשומר מתחייב לשלם בהשור של הבעלים, כיון דתורא לאו דידי' הוא, אלא דממילא כן הוא, כיון שהבעלים מסרוהו לשומרים ע"כ ממילא חל חיובא לגבות מגוף השור, כדין תם שגובה מגופו, ולא איכפת

לן מה דחובת הנזקין היא על השומרין ולא על הבעלים, כיון דעכ"פ יש כאן נגיחה של חיוב, ע"כ ממילא משתעבד השור בחיובו של שומר אבל הא מיהא דגביית הניזק היא מהבעלים ולא מהשומר, והשומר אף דרמיא עלי' חובת נזקין מ"מ חובת ממון ליתא עלי', כיון דתם אינו משתלם אלא מגופו.

בשגם די"ל עוד, דבתם לא מיקריא חובת תשלומין כלל, ורק חיובא דממילא דחייל על השור בעצמו, אם מדין שותפין, או כדין בע"ח, וממילא דלא שייך למימר כלל דהשומר מתחייב לפרוע בשור של הבעלים מאחר דלא חייל עלי' דין חובת תשלומין, כיון דהשור אינו שלו. ולפ"ז חיובא דשומר להבעלים הוא רק מחמת חובת שמירת גופו בלבד, ולא מחמת חובת נזקין, ובע"כ דהא דהשור משתלם מגופו חשוב זאת נזק והפסד בהשור להתחייב ע"ז מדין שמירה.

ולפ"ז הא דפריך הגמ' הוה מודינא ומיפטריןא, היינו משום דכיון דהשומרים נכנסו תחת הבעלים והבעלים נפטרים, וא"כ הא חלות החיוב הוא מחמת חיובא דשומר, והשם מזיק הוא דחייל רק על השומר ולא על הבעלים, ע"כ לא איכפת לן כלל מה דחובת התשלומין היא מהבעלים, דמ"מ שפיר מהניא הודאת שומר להפקיע עיקר החובת נזקין, וממילא דנפטרין שניהן כיון דפקע עיקר החובה, דלענין דין הודאה בקנס לא איכפת לן בחובת התשלומין על מי שהיא, וגם לא איכפת לן מאיזה ממון שמשתלם, כי אם דהכל תלוי במי שחשוב מזיק ומי שראוי להתחייב, וכיון דכ"ז הוא רק השומר ולא הבעלים, ע"כ ממילא דבהודאת שומר פקע עיקר החיוב ונפטרין שניהן.

אלא דכ"ז הוא לפי השיטה המבוארת בראב"ד דהיכא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים נפטרין הבעלים לגמרי, וע"כ שפיר י"ל דהודאת השומר מהניא לפטור גם הבעלים, ומטעם שכתבנו דכל דין הודאה בקנס שבזה תלוי רק במי שחל עליו שם מזיק, משא"כ לפי השיטה השני' שבראב"ד שם דהא דנכנסין תחת הבעלים הוא רק לענין חיובא דשומרין, אבל הבעלים אין נפטרין בזה, וא"כ הא נמצא דהבעלים הם לעולם בחיובן, ושם מזיק עליהן ככל בעלים דעלמא, וא"כ הרי מכש"כ בשור תם, דהחיוב תשלומין שמגופו הוא גם מחמת הבעלים עצמן, וודאי דלא מהניא הודאת השומר למיפטריןא, כיון דחיובן לאו מחמתו הוא, ולפ"ז הא קשה מאי פריך הגמ' אי תם הוה מודינא ומיפטריןא, והא אכתי איהו תורא בעי שלומי לבעלים משום דין שמירת גופו שהפסידן את השור, ובע"כ מוכרח כמש"כ למעלה, דאי משום הפסד השור שבא מחמת חיוב הבעלים מצד עצמן, ליכא דין חובת תשלומי שמירה כלל, וכל חיובא דשומר לבעלים הוא רק מחמת הפסד השור שבא מחיובא דשומר, וזהו דפריך הגמ' דלימא אי תם הוה מודינא ומיפטריןא, וממילא דהוה מיפטריןא עי"ז גם מבעלים, וכש"נ כ"ז למעלה, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם שכלל דין שמירת גופו בחיובם להבעלים בהדי הך דינא דהשומרים נכנסו תחת הבעלים, כיון דנתבאר דגם חובת תשלומין לבעלים שבשור תם הבא מחמת דין שמירת גופו יסוד הדבר הוא רק מחמת חיובם בשמירת נזקין, וכש"נ.

פ"ד הי"א מסר השומר לשומר אחר השומר הראשון חייב לשלם לניזק שהשומר שמסר לשומר חייב, והרי הניזק אומר לו למה לא שמרת אתה בעצמך ומסרת לאחר שלם לי אתה ולך ועשה דין עם השומר שמסרת לו אתה, מסרה השומר לבנו או לבן ביתו או

למסעו נכנסו תחת השומר וחייבים עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א כ"ז אינו מחזור אלא הניזק גובה מן השני או מאיזה שירצה ועד שאומר לשומר יאמר לבעלים למה לא שמרת אתה את שורך וכו' דליכא למימר הכא אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר שהרי הבעלים אינם מפסידים כלום עכ"ל, והמ"מ הביא סוגיית הגמ' בב"ק דף נ"ו ע"ב על הא דתנן מסרה לרועה נכנס הרועה תחתיו, ומפרש שם בגמ' דמסרה שומר לרועה, ופריך בגמ' לימא תהוי תיובתא דרבא דאמר שומר שמסר לשומר חייב, ומשני אמר לך רבא מאי מסרו לרועה לברזילי דאורחי דרועה למימסר לברזילי, וזהו דברי הרמב"ם.

ועיין בפירש"י שם דמיירי לענין לשלם להבעלים, והרמב"ם מפרש דמיירי לענין לשלם להניזק. אלא דקשה קושיית הראב"ד דאיך שייך הך דינא דשומר שמסר לשומר לגבי הניזק, כיון דלא שייך בזה הא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, וביותר קשה דהתם הא פריך לרבא ורבא הא מפרש בב"מ דף ל"ו ע"ב טעמא דשומר שמסר לשומר חייב משום דאת מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה, ולגבי הניזק הא ליכא שבועה כלל, ואיך שייך הך דרבא לגבי ניזק, וכ"ז הוא בכלל השגת הראב"ד, שסובר דלגבי הניזק באמת לא שייך הך דינא דשומר שמסר לשומר חייב, וסוגיא דהכונס קיימא לענין חיובם להבעלים וכפירש"י שם, ולפמ"ש"כ המ"מ עצם הסוגיא מוכרחת דאיירי לענין חיוב ניזקין, דמחיוב השומרין על דמי השור לא הוזכר כלל במשנה ומאי פריך לרבא, אלא דהסוגיא צ"ע כקושיית הראב"ד.

והנה יש להסתפק, להך מ"ד דשומר שמסר לשומר פטור משום טעמא דמסרה לבן דעת, אם פירושו הוא, דעל כן יכול בזה להסתלק מעיקר חיוב שמירה שלו ובטל דין שומר שלו לגמרי, או דנימא דזה ודאי דכיון דנכנס בשמירה שוב אינו יכול להסתלק מזה, ורק דכיון דיהיב לי גברא בחריקי' ע"כ מיפטר בהכי אבל לא דבטל עיקר דין שומר שלו.

וכן הוי הך ספיקא גופי' להך מ"ד דשומר שמסר לשומר חייב משום דאת מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה, דבלאו הך טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה הרי סובר דשומר שמסר לשומר פטור, ג"כ צ"ע אליבי' אם מיפטר ומסולק משמירתו, או דמיפטר משום דיהיב לי גברא בחריקי'.

ונראה דזה מבואר מהא דפליגי בגרועי גרעי' לשמירתו אם בכה"ג חייב אם לא, דלהך מ"ד דגם בגרועי גרעי' מיפטר, הרי דמיפטר אע"ג דלא יהיב לי גברא בחריקי', דהרי השומר השני אינו כראשון, ובע"כ דהוי מדין סילוק שמירה, ועל כן לא איכפת לן במאי דגרעי' לשמירתו, כיון דכבר נסתלק משמירתו וליכא עלי' עתה חיוב שמירה כלל על החפץ, ורק דצריך להתחייב משום זה גופי' שנסתלק בלא השבחה לבעלים, וע"ז שפיר מהני הך טעמא דמסרה לבן דעת דמיפטר בהכי.

ולפ"ז י"ל דזהו יסוד המחלוקת של שומר שמסר לשומר אם חייב אם לא, דהך מ"ד דחייב ס"ל דאינו יכול להסתלק מעיקר דין חיוב שמירתו, ופטורו הוא רק משום דיהיב לי גברא בחריקי', וע"כ מועיל הך טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה דלא יהיב לי גברא בחריקי', דכל זמן שלא נסתלק משמירתו א"א לו לשנות מדעת הבעלים, וע"כ מועיל הך טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה לחייבו, משא"כ למ"ד שומר שמסר לשומר פטור, היינו משום דס"ל דיכול להסתלק עצמו משמירתו, ואין עליו רק חיוב מה

שנסתלק בלא השבה לבעלים, וממילא דאינו יכול לטעון עוד דהאיך לא מהימן לי בשבועה, דלענין חיוב השבה אין הדבר תלוי עוד בדעת בעלים, וכל שהוא מהימן שוב הויא השבה, ומהני הך טעמא דמסרה לבן דעת דמיפטר בהכי.

והכי נראה מבואר, מהא דכייל בגמ' הך פלוגתא דשומר שמסר לשומר כמותו עם הך פלוגתא בגרועי גרעי' לשמירתו ביחד, ואע"ג דהויין שני טעמים נפרדים ואין תלויין זב"ז כלל, אלא נראה משום דבזה כו"ע מודים דהיכא דלא נסתלק משמירתו ורק דבא למיפטר נפשי' משום דיהיב לי' גברא בחריקי' שפיר מועיל הך טעמא דגרועי גרעי' לשמירתו לחייבו, משום דלא יהיב לי' גברא בחריקי' על המותר שמירה, וגם מועיל הך טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה לחייבו, משום דהנאמנותתלוי' בדעת בעלים, ואם אך נסתלק משמירתו כו"ע מודים דלא איכפת לן במאי דגרעי' לשמירתו ובמאי דהאיך לא מהימן לי' בשבועה, כיון דאיהו מיהא נסתלק מחיוב שמירתו, והשבה איכא שהרי מסרה לבן דעת, וא"כ הרי נמצא דשני הדינים תלויין רק בהך דינא אם נסתלק משמירתו אם לא, וממילא דמאן דס"ל שומר שמסר לשומר פטור משום דנסתלק משמירתו א"כ השומר הראשון פטור גם בגרועי גרעי' לשמירתו, ומאן דס"ל דשומר שמסר לשומר חייב ומשום דלא נסתלק משמירתו, ממילא חייב גם בלא גרעי' לשמירתו משום טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה, ולהכי כיליניהו בגמ' ביחד בין היכא דגרעי' לשמירתו ובין היכא דלא גרעי' לשמירתו, כיון דבעיקר הדין הויא חדא פלוגתא, אם נסתלק משמירתו אם לא, וכש"נ.

והנה לענין הך דינא דמסרו לשומרין נכנסו תחת הבעלים לענין נזקין, אם יכולין השומרים להפטר עי"ז שיתן גברא בחריקי', אף אם אינו מסתלק משמירתו, נראה דלפ"מ שכתב הראב"ד בתחלת פ"ד בהשגה שם די"ל דהבעלים לעולם אין נפטריין, וגם במסרוהו לשומרין חייבין בחיוב הנזקין, וא"כ ה"ה בשומר קמא אע"ג דמסרו לשומר שני מ"מ כיון דלא נסתלק משמירתו הרי הוא כבעלים ומתחייב בנזקין, דהרי הא דשומר חייב בנזקין הרי מבואר בתוס' בב"ק דף נ"ו ע"ב דזהו מדין בעלים ולא מדין שומרים, וכן הוא מוכרח, דלא מצינו דין שומרים רק על גופו ממון, אבל לא על חיוב נזקין, וכיון דמדין בעלים אתינן עלה על כן השומר דינו כבעלים, ובמסר לשומר אחר ג"כ חייב כהבעלים, ולא דמי לשומר שמסר לשומר בשמירת החפץ דמיפטר, אם לא משום טעמא דאת מהימנת לי בשבועה וכו'] דדוקא שומרין הוא דמיפטרי ביהיב גברא בחריקי', אבל הכא דחיובו הוא משום מזיק ומשום דחשוב כבעלים א"כ הדר דינו כבעלים דלא מיפטר בהכי, ועוד דהתם הא איירינן בשנעשה שמירה כראוי ע"י השומר השני, וע"כ שפיר צריך להיות פטור כיון דנתקיימה שמירתו, משא"כ הכא דאיכא מיהא חיוב נזקין, ע"כ כל זמן שלא נסתלק משמירתו לא פקע מיני' הך חיובא, וכמו שהבעלים שחייבין כמו"כ גם השומר הראשון חייב.

אכן כ"ז הוא למ"ד דשומר שמסר לשומר לא מסתלק הראשון משמירתו לגמרי, אבל למ"ד דשומר שמסר לשומר פטור, ומשום דנסתלק הראשון משמירתו לגמרי, א"כ הרי ודאי דה"ה גם בנזקין מיפטר השומר הראשון, ולא דמי לבעלים שחייבין, דכיון דנסתלק

מהשמירה לגמרי א"כ הרי שוב אינו כבעלים, ואינו שייך כלל לחיוב נזקין אלו, כיון
דכבר נסתלק משמירתו.

ולפ"ז הרי מתישבא היטב הסוגיא דהכונס כפשטה, דמיירי לענין שמירת נזקין, ומ"מ
שפיר תלי לה הגמ' בפלוגתא דשומר שמסר לשומר, דהרי כבר נתבאר דיסוד הפלוגתא
היא אם השומר הראשון יכול להסתלק משמירתו אם לא, ובזה תלוי גם הכא, דאם
נסתלק משמירתו מיפטר מהנזקין, ואם אינו מסתלק משמירתו חייב בנזקין, ומה דלא
שייך הכא טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר וטעמא דהאיך לא מהימן לי
בשבועה, הרי נתבאר דהני טעמי נאמרו כי היכי דלא ליפטר בזה דיהיב לי' גברא
בחריקי', אשר כ"ז לא שייך הכא כלל, דהרי בנזקין ליתא כלל להך פטורא דיהיב לי'
גברא בחריקי', וכדחזינן דגם הבעלים חייבים, וכל עיקר דינא דדיינינן הכא הוא רק אם
נסתלק השומר הראשון אם לא, ובזה שפיר שוה שמירת החפץ לשמירת נזקין, ומיושבת
היטב הסוגיא וכמש"כ.

והנה בדברי הראב"ד שהזכרנו כתב שם אופן שני, די"ל דהבעלים נפטרין במסרו
לשומרין, ולפ"ז הרי קשה הסוגיא במאי דתליא לה בדין שומר שמסר לשומר אם חייב
אם לא, כיון דאפילו אם לא יסתלק השומר קמא משמירתו הרי ג"כ צריך להיות פטור
במה שמסרו לשומר אחר, דהרי לא גרע שומר מבעלים, כיון דליכא הכא לגבי הניזק
טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, וכמו דהבעלים נפטרין במסרוהו לשומרין
כמו"כ גם השומר הראשון מיפטר בהכי, ושוב קשה הסוגיא מאי דתליא לה בדין שומר
שמסר לשומר אם חייב אם לא, והרי הכא ליכא טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד
אחר.

אכן נראה, דאפילו לפי שיטה זו, מ"מ יש נ"מ בזה, היכא שהשומר השני אנוס מלשמור,
דאז ודאי דהבעלים חוזרין ומתחייבין, ובשומר שמסר לשומר בכה"ג, אם מסתלק
הראשון משמירתו לגמרי חוזר חיובא דנזקין רק לגבי בעלים, ואם אינו מסתלק
משמירתו חוזר גם שומר קמא להתחייב בנזקין.

וזהו דתלי לה הגמ' בדין שומר שמסר לשומר אם חייב אם לא, דהגמ' מפרש דהא דתנן
נכנס הרועה תחתיו הוא דשומר קמא איפטר לי' לגמרי ואף בנאנס השני חוזר חיובו רק
להבעלים ולא אליו, וזה שפיר תלוי לכו"ע בדין שומר שמסר לשומר אם חייב אם לא,
דיסוד הפלוגתא היא אם נסתלק הראשון משמירתו אם לא, ומיושבת היטב הסוגיא
דאיירי לענין שמירת נזקין לשני האופנים שהזכיר הראב"ד, וכש"נ.

ובהכי מדוייק הא דמשני הגמ' הב"ע כגון שמסרה לברזילי', ולא משני שמסרו למי
שהבעלים כל יומא גבי' הוּוּ מפקדי, ולפי דברינו הרי ניחא, משום דהכא הרי בעינן
שיסתלק הראשון משמירתו, וזה לא מצינו רק במסרה לברזילי', ולא היכא דכל יומא
גבי' הוּוּ מפקדי, וכמו שפסק הרמב"ם בפ"ד מה' שאלה ופקדון ה"ט דהיכא דמסרו
לברזילי' אף אם פשע השני חייב רק השני ולא הראשון, והיינו משום דנסתלק הראשון
משמירתו לגמרי.

ועיין ברמב"ם בפ"א מה' שכירות שפסק דהיכא דגרועי גרעי' לשמירתו חייב גם היכא דכל יומא גביל' הו' מפקדי, דמזה מוכח דלא נסתלק הראשון משמירתו, וכמש"כ למעלה דלענין דין סילוק שמירה ליכא נפקותא בין אם גרועי גרעי' לשמירתו אם לא. וע"כ הכא לענין נזקין דבעינן דוקא לדין סילוק שמירה, משו"ה משני הגמ' רק באופן שמסרו לברזילי, ומשום דהא דכל יומא גביל' הו' מפקדי לא מהני לדין סילוק שמירה, וכש"נ.

והנה אכתי יש לדקדק, דבאמת גם הך דינא אם השומר יכול להסתלק משמירתו אם לא, גם בזה יש לחלק בין דין שמירת נזקין לדין שמירת החפץ, דגבי שמירת החפץ הרי נתחייב השומר לבעלים, ועל כן אין בכחו להסתלק מחיוב שמירתו בזה שמוסר החפץ לאחרים, משא"כ לענין דין שמירת נזקין, לא נתחייב השומר להניזק מאומה, א"כ יכול להסתלק גם מעיקר שמירתו.

אלא דע"ז הלא הביא המ"מ הסוגיא דהכונס, דבפשוטה נראה דקיימא לענין שמירת נזקין, דבזה מבואר דבדין סילוק שמירה שמירת חפץ ושמירת נזקין שוין. וכן נראה מבוארת דעת הראב"ד, שכתב דהניזק יכול לתבוע ממי שירצה, הרי דבעיקר הדין דעתו דגם הראשון חייב, וכתב אח"כ שכל מה שכתב בזה שלא לצורך הוא דליכא למימר הכא אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, וקשה מאחר דליכא למימר כאן אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר למה הראשון חייב, אלא ודאי דדעת הראב"ד היא ג"כ כמש"כ, דהשומר הראשון הוא שוה לבעלים, כיון דאינו יכול להסתלק משמירתו, ועל כן חייב אף בלא הך טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, אלא דהראב"ד הרי כתב לעיל די"ל דהבעלים נפטרינן מחובת הנזקין במסרו לשומרינן, וי"ל דאין הבעלים נפטרינן מחובת הנזקין, וע"כ כתב גם הכא דהניזק גובה מהשומר השני, או מאיזה שירצה, ר"ל דתלוי בהתרי גווי דלעיל, דאם נימא דהבעלים נפטרינן מחובת הנזקין, א"כ גם הכא הוי דינא דהניזק גובה מהשומר השני והשומר הראשון מיפטר, ואם נימא דאין הבעלים נפטרינן אז גובה מאיזה מהן שירצה גם משומר ראשון גם מהבעלים.

ולפ"ז גם לשיטת הראב"ד הסוגיא דהכונס מתפרשאלענין שמירת נזקין אם השומר הראשון יכול להסתלק לגמרי או לא וכמש"כ, והשגת הראב"ד היא על מה שכתב הרמב"ם דהניזק אומר לשומר למה לא שמרת אתה בעצמך, דזהו מדין תביעת שמירה, וא"כ הרי הניזק גובה דמי נזקו מהשומר הראשון ולא מהבעלים, ע"ז הוא שהשיג דלגבי הניזק לא שייך דין תביעת שמירה ולא טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, והשומר הראשון והבעלים שוין בזה.

והנה ברמב"ם בפ"ד שם הל"ד ז"ל המוסר בהמתו לשומר וכו' נכנסו תחת הבעלים ואם הזיקה חייב השומר, במה דברים אמורים בזמן שלא שמרוה כלל אבל אם שמרוה שמירה מעולה כראוי ויצאת והזיקה השומרים פטורים והבעלים חייבין וכו', הרי דדעת הרמב"ם דרק בזמן שהשומרינן פטורין הוא דהבעלים חייבין, אבל בזמן שהשומרינן חייבין ובגוונא דרישא שהזכיר הרמב"ם אז הבעלים פטורין, ולפ"ז הרי הדרא השגת הראב"ד, דמאי שייכות הוא דין שומר שמסר לשומר לדין חיוב נזקין, ומש"כ דכיון דלא נסתלק משמירתו א"כ ממילא אינו נפטר מחיוב נזקין, הרי זה אינו, כיון דלדעת הרמב"ם גם הבעלים נפטרינן במסירתן לשומרינן, א"כ ה"ה לשומר הראשון.

אכן נראה, דהרי הראב"ד כתב דדברי הרמב"ם לא מיתוקמי אלא בכדי שידע, וא"כ הרי יוכל להיות גוונא שלגבי השומר לא ה' בכדי שידע ולגבי הבעלים ה' בכדי שידע, ובזה הרי יש לדון, דאף אם נימא דהבעלים אין נפטרינן מחובת הנזקין של השור במסירתן לשומר, מ"מ הלא זה מיהא דנפטרו מחובת השמירה והוא קאי ברשות שומר לענין חובת שמירת נזקיו, וא"כ הרי כל דלגבי השומר הוי השור משומר, י"ל דחשיבא נגיחה של פטור, דכל משומר הרי הוא פטור מגזה"כ דולא ישמרנו, דדרשינן מיני' דעצם הנגיחה הויא של פטור היכא דהמזיק משומר, וא"כ אף דחובת נזקין לא פקעה מהבעלים, מ"מ לענין שם משומר שמסרוהו בזה לשומר הכל תלוי בדעת שומר, וכל שלגבי השומר הוא בכלל משומר ממילא אין כאן חיובא כלל, וגם הבעלים נפטרינן, וזהו שהשמיענו הכא הרמב"ם, דכיון דיש כאן מיהא חסרון שמירה מצד הבעלים, ע"כ חזר דינו להיות בכלל אינו משומר לגבי הבעלים, וחייבין בנזקין, וממילא דליכא למידק הכא כלל דהיכא דהשומרין מתחייבין הבעלים נפטרינן, כיון דשם הוא נגיחה של חיוב, דיש חובת תשלומין ודאי, א"כ אין זה שייך לדהכא כלל, ושפיר י"ל בדעת הרמב"ם דאין הבעלים נפטרינן לעולם מחובת התשלומין, ומיושבים היטב דברינו בדעת הרמב"ם כמ"ש"כ.

אלא דבאמת הא דכתב הראב"ד דדברי הרמב"ם מיתוקמי בכדי שידע, זה לא יתכן אלא לדעת הראב"ד בעצמו שפסק בפ"ב שם דלא בעינן שידע ממש אלא בכדי שיעור הראוי לידע, אכן לדעת הרמב"ם שם דבעינן שידע ממש, א"כ לא שייך כלל לאוקמי דדברי הרמב"ם הכא קיימי בכדי שידע, דאי ידעו ממש הבעלים ששורם אינו משומר א"כ פשיטא דחייבין, ולא שייך ע"ז פטורא דמסרו לשומרין כלל, כיון שהם יודעים ששורם אינו משומר, ומאי אשמעינן בזה הרמב"ם.

וע"כ צ"ל דדברי הרמב"ם קיימי בשור נגחן, שהוחזק דלא סגי לי' בשמירה מעולה זו, ומ"מ השומרין נפטרינן כל חד כדיני', שומר חנם בשמירה פחותה, ושומר שכר בשמירה מעולה, ויסוד דברי הרמב"ם הכא הם להשמיענו דמותר השמירה של נזקין היתירה על הלכות שומרין אין השומרין נכנסין בזה תחת הבעלים, ודינם בזה כלא מסרו לשומרין כלל, שהבעלים מתחייבין בה ולא השומרין, ולפ"ז הרי לכאורה יש למידק מדנקט הכא הרמב"ם הך דינא דהבעלים חייבין, ש"מ דרק היכא דאין השומרין נכנסין הוא דהבעלים מתחייבין, אבל היכא דהשומרין נכנסין תחת הבעלים הבעלים פטורין, והדרא השגת הראב"ד לדוכתה דאמאי חייב השומר הראשון, ומה"ת לחייבו יותר מהבעלים.

אלא דבאמת הא דהשומרין פטורין במותר השמירה הוא חד דינא עם חיובא דהבעלים, דבלא"ה השומרין חייבין בכל, כיון דהשור תחת ידם וברשותם, ששאלוהו להנאתם ותשמישם, והניזק יכול לתבעם למה לקחיהו מרשות בעליו, ורק בחיובא דבעלים הוא דמיפטרי שומרין, ונמצא דחובת בעלים ופטור שומרין חד דינא הוא, וע"כ ליכא למידק הכא לענין חובת התשלומין אם יש על הבעלים אם לא, דהכא דינא אחרינא נקט דחובת מותר השמירה היא רק על הבעלים ולא על השומרין, וכן כל חובת הנזקין היא רק על הבעלים לבד, אבל אה"נ דלגבי הניזק אין הבעלים נפטרינן לעולם גם לדעת הרמב"ם, וגם היכא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים, מ"מ לגבי הניזק אין הבעלים נפטרינן, ורק דאז חוזרין הבעלים ועושין דין עם השומרין, דעיקר חיובא עלייהו רמיא, ומיושבים

היטב דברינו בדעת הרמב"ם שפסק דאין השומר הראשון נפטר, דר"ל דדינו כדין הבעלים להתחייב לגבי הניזק, ומשום דלא נסתלק משמירתו, וכמש"כ.

עוד י"ל בדעת הרמב"ם, דהנה בהא דהבעלים נפטרינן במסרו לשומרין ומשום דינא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים יש לומר בזה תרי גווני, או דנימא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים לענין עיקר דין חובת נזקין, והוא קאים מהשתא ברשותן לענין נזקין, והבעלים נסתלקו להו ואינם עוד אחראין כלל על נזקי השור, ולא ברשותן קאים עוד לענין נזקין, או דנימא דגם לאחר שמסרוהו לשומר לא נסתלקו הבעלים מעיקר חובת נזקין, ובאמת גם הם הויין בכלל דין מזיק על מה שהזיק, וראוי לחול בהו חיובא דמזיק, אלא דעיקר דין זה הוא, דהשומרין נכנסו תחת הבעלים בחובת התשלומין, וזהו שגורם לפטור את הבעלים מלשלם להניזק, משום דהשומר נכנס במקומן לענין החיוב תשלומין, אבל הפקעת דין מזיק באמת ליכא לגבי הבעלים במסרו לשומרין.

והנה בראב"ד הביא שתי שיטות בהך דנכנסו תחת הבעלים, אם דנימא דאין הבעלים נפטרינן כלל, ורצה הניזק גובה מן הבעלים ורצה הניזק גובה מהשומר, או דהבעלים נפטרינן לגמרי מכל חובת דין נזקין, וכמש"כ דאף אם ידעו הבעלים שהשור אינו משומר ג"כ פטורין, והיינו משום דפקע מינייהו כל חובת דין נזקין לגמרי, אבל שיהא דינם חלוק, שתורת נזקין לא תפקע מינייהו, והשומרין יכנסו תחת הבעלים בחובת תשלומין, מזה לא הוזכר כלל.

ולכאורה י"ל דהוא זה דבר שא"א להיות כלל מצד הדין, דאם אך לא פקע מהבעלים תורת דין נזקין, ממילא אין מועיל מסירתן לשומרין לפטורן מחיוב תשלומין. אכן נראה, דהנה בב"ק דף מ' ת"ר שאלו בחזקת תם ונמצא מועד בעלים משלמין חצי נזק ושואל משלם חצי נזק וכו', ונימא לי' תם שאילי מועד לא שאילי, משום דא"ל סוף סוף אי תם הוה פלגא נזקא בעית שלומי השתא נמי זיל שלים פלגא נזקא וכו', ואם נימא דיסוד הדין דנכנסו תחת הבעלים הוא דנעשה איהו בעלים של השור לענין נזקין והבעלים איסתלקו להו, א"כ מה לן בזה שלא קבל עליו החיוב תשלומין של מועד, אבל מ"מ כיון שקבל מיהא שמירתו ונעשה איהו בעליו לענין הנזקין, א"כ הרי ממילא מתחייב בחיוב מועד מדין בעלים.

ועוד דגם בשאלו בחזקת תם הרי קבל עליו דין בעלים של נזקין בשלימות, וכל קולתו של תם היא רק בחובת התשלומין שאינה רק ח"נ, ופלגא נזקא דידי' ככולא נזקא דמועד הוא, וא"כ ממילא דקבל עליו כל חובת נזקין, ואמאי אינו משלם רק ח"נ. וגם דעיקר הדין חילוק דהכא שהבעלים מתחייבים בח"נ והשואל בח"נ, ג"כ לא שייך לענין עיקר דין חובת נזקין, ורק בחובת תשלומין הוא דשייך לומר זאת דזה מתחייב בחצי וזה מתחייב בחצי, ואם נימא דחלות דין של נכנסו תחת הבעלים הוא בעיקר דין נזקין, ממילא דצריך להיות דכל אחד מתחייב בכולו ורק דיןשותפין הוא דאית בהו, ומדחזינן הכא דהבעלים חייבין בח"נ בפ"ע והשואל בח"נ בפ"ע, ש"מ דהא דנכנסו תחת הבעלים הוא כדין חובת תשלומין, דבזה שפיר שייך לומר דהוא נכנס רק בחובת תשלומין של ח"נ, והבעלים נשארין בחיובן של ח"נ השני.

ונהי דעיקר חיובו של השומר לגבי הניזק הוא ודאי מדין מזיק ומשום דגם הוא כבעלים משום דשמירתו עליו, אבל מ"מ זה שהוא מתחייב לשלם להניזק ולא הבעלים הוא מטעמא דנכנס תחת הבעלים לענין חובת התשלומין, וזהו דהוי כפי דין חיוב שומרין, וכיון דהוא לא קבל עליו רק חיוב תם ע"כ משלם רק ח"נ.

ולפ"ז יבואר היטב טעמא דהרמב"ם והראב"ד בדין שומר שמסר לשומר, דדעת הרמב"ם היא דהא דשומר שמסר לשומר השומר הראשון חייב שייך גם לענין חובת נזקין, והראב"ד הרי השיג ע"ז מתרי טעמי, חדא דלגבי הניזק לא שייך זאת, ועוד דלא אלים חיובא דשומר מחיובא דבעלים, ועד שאומר לשומר הראשון למה לא שמרת אתה בעצמך יאמר לבעלים, אכן הרי יש לחלק בזה ולומר, דאם באנו לדון על הא דהשומרין נכנסו תחת הבעלים להיות כבעלים של שור לנזקין, וחובת תשלומין שמתחייבין להניזק ממילא באה, בזה לא אלים חיובא דשומר מחיובא דבעלים, וגם לא שייך בזה כל הך דינא דשומר שמסר לשומר, כיון דאין עיקר חיובו מכח דין שמירה כלל, משא"כ אם באנו לדון על הא דנכנסו תחת הבעלים בחובת תשלומין, א"כ הא עיקר חובת תשלומין דידיהו באה ע"י דין שמירה, א"כ ממילא דשייך בה דין שומר שמסר לשומר, ואדרבה דחיובא דשומר אלים מחיובא דבעלים, ובמסירתו לשומר שני לא פקע מיני' חובת תשלומין של נזקין, כיון דאינו יכול להסתלק משמירתו למ"ד שומר שמסר לשומר חייב.

אשר לפ"ז נימא דדעת הרמב"ם היא, דהא דהבעלים נפטרין משום דהשומרין נכנסו תחת הבעלים, הוא רק בחובת התשלומין של נזקין, אבל עצם דין מזיק לא פקע מהבעלים, ולהכי הוא שפסק דהניזק גובה משומר הראשון, משום שאינו יכול להסתלק מחובת תשלומין דידי' שבאה ע"י דין שמירה, וגם דהרי דין מזיק לא פקע לא מהשומר ולא מהבעלים כלל, וכל עיקר פטורו הוא רק ע"ז דהשומרין נכנסין תחתיהן בחובת תשלומין, ובזה שפיר איתא לדינא דשומר שמסר לשומר חייב, שמועיל זאת שלא תפקע מיני' שום חובת תשלומין, והראב"ד לטעמי' דס"ל דבהא דנכנסו תחת הבעלים פקע מהבעלים עיקר דין מזיק, וזה דנכנסו תחת הבעלים בחובת תשלומין אינו מועיל כלל לפטור את הבעלים, וא"כ הלא צריכין אנו לדון הכא דין שומר שמסר לשומר במסרו לשומר שני על עיקר דין בעלים שחלה עליו, וממילא הוא שיתחייב בתשלומי הנזקין, וע"כ ס"ל דלא שייך בזה כלל דין שומר שמסר לשומר, וגם דלא אלים חיובא דשומר מחיובא דבעלים, ומשום דלענין עיקר דין בעלים שחל על השומר לענין נזקין לא שאני בזה שומר מבעלים, וגם הא דשומר שמסר לשומר חייב אין זה נוגע לענין הניזק.

ולפ"ז הרי מיושבת היטב דעת הרמב"ם גם אם נימא דהרמב"ם ס"ל דבמסרו לשומר הבעלים נפטרין, דמ"מ שפיר שייך בזה דין שומר שמסר לשומר, כיון דכל פטורין הוא רק מחובת התשלומין, ולא מהפקעת עיקר שם בעלים של נזקין, וכש"נ. הלכות גניבה פ"א הט"ו מי שגנב כלי ושברו או פחתו או נשבר או נפחת מאליו אין שמין לו הפחת אלא רואין כמה היה שוה אותו הכלי ומשלם לבעלים שנים בדמיו והכלי השבור יהיה לגנב וכו' עכ"ל, ובהשגות ז"ל אע"פ שאמרו אין שמין לגנב ה"מ בקרנא אבל בכפילא שמין לגנב דומיא דגזלן והשכל מורה כן עכ"ל, ובמ"מ שם הביא מהירושלמי דדרשינן

חיים שנים ישלם חיים ולא מתים וזהו מקור הך דינא דאין שמין לגנב, הרי להדיא דגם ככפל אין שמין וצריך לשלם דוקא חיים ושלמים.

ולדעת הראב"ד צ"ל לפ"מ דאיתא בב"ק דף ס"ה דקרן כעין שגנב ויליף לה מדכתיב גנבה וחיים אחיי' לקרן כעין שגנב, ותשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין, הרי להדיא דחיים דקרא קאי רק אקרן, וה"נ בהך דאין שמין לגנב דהוא רק בקרן ולא בכפל ודו"ה. והנה בהא דכתב הרמב"ם ז"ל אין שמין לו הפחת אלא רואין כמה היה שוה אותו הכלי ומשלם לבעלים שנים בדמיו והכלי השבור יהיה לגנב, יש לפרשו בשני אופנים, או דנימא דאשמעינן הכא דאינו יכול לומר על הכלי השבור הרי שלך לפניך, אבל אה"נ דבתורת תשלומין יכול לתת לו השברים, דגם בשברים יכול לשלם לו, וכדעת הרשב"ם והריב"ם בב"מ דף צ"ו ע"ב בתוס' ד"ה זיל דגם גנב וגזלן יכולין לשלם בשברים, דמטלטלין כל מילי מיטב הוא, או דנימא דפירושא של והכלי השבור יהיה לגנב דגם בתורת תשלומין אינו יכול ליתן לו, וכדעת רש"י והרא"ש בב"ק דף י"א דגנב וגזלן אינו יכולין לשלם בשברים, משום גזה"כ דחיים ולא מתים.

ואם נימא דדעת הרמב"ם כדעת הרשב"ם והריב"ם דיכול לשלם בשברים, א"כ כל הנפקותא בין אם מחזיר לו השברים בתורת תשלומין או בתורת הרי שלך לפניך היא לענין פחת זולא, דאם נותן לו בתורת תשלומין הרי נותן לו כפי שיוויים השתא, ואם יכול לומר לו הרי שלך לפניך הרי הפחת זולא הוא לנגזל, וכאשר כן מבואר להדיא בתוס' בב"מ שם דלדעת הרשב"ם והריב"ם יסוד הך דינא דאין שמין לגנב ולגזלן הוא לענין הפחת שהוזל משעת השבירה עד שעת העמדה בדין, ואם נימא כן בדעת הרמב"ם הרי מתפרשא השגת הראב"ד בפשיטות, דכפל ודו"ה הרי מבואר להדיא בב"ק דף ס"ה דהם כשעת העמדה בדין, וא"כ הא לא שייך הך דאין שמין רק בקרן ולא בכפל ודו"ה.

אלא דאפילו אם נימא בדעת הרמב"ם דהא דאין שמין הוא שצריך ליתן לו שלמים ולא שבורים, ג"כ ניחא השגת הראב"ד, דמ"מ הרי נכלל בהך דאין שמין גם הך דינא דפחת נבלה ושברים אם הוזלו הוי של גנב, וא"כ שפיר הוכיח הראב"ד דכיון דתשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין, ש"מ דהך דאין שמין קאי רק אקרן לחוד, וממילא דהא דצריך לשלם שלמים ולא שבורים הוא ג"כ רק בקרן ולא בכפל ודו"ה.

אלא דהרי הא דצריך לשלם שלמים ולא שבורים והא דפחת זולא לגזלן הרי באמת שני דינים נפרדים הם, והא דנכללו שניהם בהך דאין שמין היינו רק דתלויים תרווייהו בהך דאינו יכול לומר הרש"ל, וממילא דאינו יכול הגזלן להפטר מחיובא דשלמים ומחיובא דפחת זולא בהרי שלך לפניך, אבל הא מיהא דאחרי דלא אמרינן הרש"ל שוב הויין שני דינים נפרדים, ועל כן ס"ל להרמב"ם דאע"ג דהך דינא דפחת זולא לגזלן לא שייך רק בקרן ולא בכפל ודו"ה, מ"מ הך דינא דצריך לשלם דוקא שלמים ולא שבורים איתא גם בכפל, כיון דהויין תרי דינים נפרדים ולא תליין כלל בהדדי, והראב"ד ס"ל דכיון דתרווייהו מחיים ילפינן ע"כ תרווייהו קיימי רק אקרן ולא אכפל, וגם דכיון דעיקר הך דינא דשלמים ולא שבורים הא תלוי רק כמו שהיתה בשעת גנבה ע"כ לא שייך זה רק בקרן ולא בכפל.

ועיין בהג"מ שכתב בדעת הרמב"ם כפירוש השני דגם בתורת תשלומין צריך ליתן לו דוקא שלמים ולא שבורים, ושפיר נוכל לומר כמש"כ. ונראה דגם הראב"ד מפרש לה הכי, מדסיים והשכל מורה כן, ואם לענין פחת זולא הרי סוגיא מפורשת היא דתשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין.

אלא דנראה דאפילו אם נימא דהרמב"ם לא איירי הכא כלל בדין פחת זולא, אבל מ"מ מדכתב אלא רואין כמה היה שוה אותו הכלי ומשלם לבעלים שנים בדמיו, א"כ הא חזינן דנכלל בזה גם הך דינא דפחת זולא של שברים לגזלן, וזה צ"ע דתשלומי כפל הא הוי כשעת העמדה בדין. אלא דאם נפרש השגת הראב"ד לענין יוקרא וזולא, צ"ע לשון הראב"ד שכתב אבל בכפילא שמין, והא זה דכפל כשעת העמדה בדין לאו משום דשמין הוא, כי אם דהוי גזה"כ בפני עצמו דתשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין, וביותר מזה לא חייל חיובא כלל, ומאי שייך זאת לדין שמין, וצע"ק.

ונראה לומר, דהנה לעיל בהי"ד כתב הרמב"ם ז"ל גנב בהמה או כלי וכיוצא בהן ובשעת הגנבה היה שוה ד' ועכשיו בשעת העמדה בדין שוה ב' משלם קרן כשעת הגנבה ותשלומי כפל או דו"ה כשעת העמדה בדין, היה שוה בשעת הגנבה שנים ובשעת העמדה בדין ד' אם שחט או מכר או שבר הכלי או אבדו משלם תשלומי כפל או דו"ה כשעת העמדה בדין ואם מתה הבהמה או אבד הכלי מאליו משלם תשלומי כפל כשעת הגנבה עכ"ל, וקשה על הך דינא דהיה שוה בשעת הגנבה שנים ובשעת העמדה בדין ד' דאם שבר או טבח או מכר משלם תשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין, והלא החילוק שבין איתבר ממילא לתברה בידים הא מבואר בב"מ דף מ"ג דהוא משום דבשכרה בידים השתא הוא דקא גנב לה, א"כ הרי אכתי שעת גנבה היא דמקריא ולא שעת העמדה בדין.

וגם דכל זה אינו מועיל רק בקרן דחיובו כעין שגנב, אבל לענין תשלומי כפל ודו"ה הא אזלינן בתר שעת העמדה בדין ולא בתר טביחה ושבירה, דאם הוול בין שבירה להעמדה בדין הרי אינו משלם רק כשעת העמדה בדין, ואיך כיילינהו הרמב"ם לכפל וקרן בהדדי כיון דחלוקין הן בדיניהם.

ואע"ג דהרמב"ם איירי הכא בגוונא דבין בשעת הטביחה ושבירה ובין בשעת העמדה בדין היה שוה ד', ובזה קרן וכפל שוין דעכ"פ אינו משלם יותר ממה שהיה שוה בשעת גנבה, וע"כ צריכינן לטעמא דכיון דתברה בידים השתא הוא דקא גנב לה ונמצא דגם שעת הגנבה היה ביוקרא, בין לענין קרן ובין לענין כפל, מ"מ אכתי צ"ע, דהרי הא מיהא דהא דתברה בידים לא שייך רק לדינא דכעין שגנב, ולמה כללה הרמב"ם בדינא דשעת העמדה בדין.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דתשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין, היינו דוקא כשהגנבה בעין, ומשום דדין זולא הרי צריכין אנו לדון בגוף הגנבה, ולא שייך זאת רק כשהגנבה בעין, דאז אמרינן דכיון דהוול ע"כ לא מתחייב רק כפי שיווי הגנבה בשעת העמדה בדין, משא"כ כשאין הגניבה בעין, לא שייך כלל למידן בה דין הוול, כיון דאין כאן דבר שתחול בי' זולא כלל, וממילא דקיימת בדינה שמקודם, ודיינינן לה כשווי' שמקודם.

וגם די"ל, דכל זמן שהגנבה בעין, ויכול לומר לו הרש"ל, ואי חזרה קרן לבעלים מיפטר, וכמבואר בב"ק דף ס"ח ודף ע"ו שם, וא"כ הא לא נשלם עדיין חיובו בכפל ודו"ה, ורק בשעת העמדה בדין הוא שנגמר חיוב כפל שלו, וע"כ הך זולא משנה את דינו, משא"כ בליתא לגנבה, דאין כאן עוד לומר הרש"ל, וכבר נגמרה גנבתו וחיוב כפל שלו, א"כ הך זולא אינה משנה את דינו, ואזלינן רק בתר שווי' של שעת גמר החיוב, שהיא שעת שבירה.

ולפ"ז הרי ניחא הא דכתב הרמב"ם דבטבח או מכר או שבר משלם כשעת העמדה בדין, ומטעמא דהשתא הוא דקא גנב לה, דכיון דנשברה הא ליתא לגניבה בעין, וכן בטבח דקני בשינוי, או מכר שהוציאה כבר מרשותו, דכולהו כליתה לגניבה דמי, וגם כבר נשלם חיוב גנבתו בכפל ודו"ה, ע"כ לא שייך בה עוד דין פחת זולא, וההיא שעתא דתברה שעת גניבה ושעת העמדה בדין מיקריא, כיון דכבר נגמרה גנבתו, וגם העמדה בדין רק על האי שעתא חיילא, ושפיר כיילינהו הרמב"ם בהדדי דאזלינן רק כמו שהיה שוה בשעת שבירה, וכש"נ.

ועיין ברא"ש בב"ק דף ס"ה שם שכתב כן להדיא דבשברה בידיים משלם גם כפל כיוקרא דשעת שבירה, וזהו כמו שכתבנו לדעת הרמב"ם. והנה הך דגזל כלי ושברו דפסק הרמב"ם דאין שמין לו הפחת אלא רואין כמה היה שוה אותו הכלי ומשלם לבעלים שנים בדמיו, ופסק עוד דאם רצו הבעלים ליטול הכלי השבור שומעין להם, הא בע"כ איירי בגוונא דלא הוי שינוי מעשה, ולא קנאו עוד הגנב, וכדפסק דהרשות ביד בעלים ליטול את הכלי השבור, והיינו אפילו בע"כ של הגנב, ובע"כ דלא קנאו עוד הגנב, אלא דלהא מיהא מהני הא דנשבר, דלא הוי עוד כעין שגנב ואינו יכול לומר הרי שלך לפניך.

ולפ"ז צ"ע, מה דינו בפחת זולא לענין תשלומי כפל, אם נימא דכיון דאינו יכול לומר הרש"ל, א"כ הא כבר נגמרה גנבתו וחיובו בתשלומין, ושוב לא שייך למידן בהגנבה דין יוקרא וזולא, וגם דכיון דכבר נגמר חיוב כפל שלו, ע"כ שוב לא מהניא בה הזולא שאח"כ לשנות חיובו, ודינה כליתא לגנבה דדיינינן לה כשווי' שמקודם, או דנימא דכל זמן שלא קנאה הגנב בשינוי והרי החפץ עדיין ברשות בעלים, ע"כ עוד חיילא בה דין זולא.

וגם די"ל דאם היתה חוזרת עדיין לבעלים הוה חייל בה דין חזרה קרן לבעלים להפטר מכפל, כיון דעדיין היא שלו, וא"כ מקרי עוד לא נגמר חיובא דכפל, ומועלת בה עוד זולא לשנות חיובו. ודיינינן לה כשעת העמדה בדין.

אכן הרי הדבר מבואר מדברי הרמב"ם והראב"ד שהבאנו, דהרמב"ם הרי פסק הכא דרואין כמה היה שוה אותו הכלי ומשלם שנים בדמיו, ולא אכפת לן בהזולא שאח"כ, ואע"ג דלא קני עוד בשינוי, הרי להדיא דסובר דכיון דמהניא מיהת השבירה דאינו יכול לומר הרש"ל, ע"כ דינו כליתא לגנבה בעין, דלא איכפת לן עוד בזולא שאח"כ גם לענין כפל ודו"ה, ומה שהקשינו על הרמב"ם מהא דתשלומי כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין הרי ניחא מעתה, כיון דחשוב כליתא לגנבה בעין.

ובדעת הראב"ד אם נימא דקאי השגתו בהא דכתב דבכפל שמין גם לענין יוקרא וזולא, א"כ הרי מבואר דס"ל דאע"ג דאינו יכול לומר הרש"ל לענין הקרן, מ"מ הרי היא ברשות בעלים לענין פחת זולא, ואזלינן בה לענין כפל ודו"ה כשעת העמדה בדין. וניחא השתא הא דתלה לה הראב"ד בסברא, דזה דחשוב לגנבה בעין לא מצינו להדיא בסוגיא, וכש"נ.

ובאמת דמצד הסברא נראה, דזה שכתבנו די"ל דכ"ז דלא קני בשינוי עדיין תלוי דין כפל שלו בשעת העמדה בדין לענין פחת זולא, לא יתכן אלא אם נימא דכפל יכול לשלם לו גם בשברים, ואז שפיר נוכל לומר דלענין חיובא דכפל חשבינן לי' כאילו איתי' בדיני', דיכול לומר הרש"ל, ופחת זולא הוא של הבעלים, משא"כ אם נימא דגם לענין כפל איתא להך גזה"כ דכאשר גזל וחיים שנים ישלם, וצריך דוקא לשלם שלמים ולא שבורים, א"כ ודאי דזה גופי' גורם דאע"ג דלא קני בשינוי מ"מ כבר נשלם חיוב גנבתו גם לענין כפל, ודומה כליתה לגנבה בעין, כיון דאינו יכול לאהדורי לבעלים גם בתורת תשלומי כפל לא שייך למידן בה עוד דין פחת זולא, כיון דצריך לשלם דוקא תשלומין אחרים ולא הגנבה עצמה.

ואשר ע"כ לפי המבואר בהג"מ דהרמב"ם איירי הכא לענין שצריך לשלם שלמים ולא שבורים, וכדמשמע כן פשוט דברי הרמב"ם והראב"ד, דנמצא דפליגי בדין זה לגבי כפל אם יכול ליתן השברים בתורת תשלומין, אלא דכבר נתבאר דנכלל הכא גם דין פחת זולא לענין כפל ולפמש"כ הנך תרתי תלויין זב"ז, ושפיר איכללו בהדדי, כיון דהויא חדא פלוגתא, וכש"נ.

פ"ג הל"ב או שגנב כיס בשבת והיה מגררו עד שהוציאו מרשות הבעלים שהיא רשות היחיד לרה"ר ואבדו שם ה"ז פטור מן התשלומין שאיסור שבת ואיסור גנבה והיזק באין כאחד עכ"ל, והנה כבר הקשו על הרמב"ם מהא דבשבת דף צ"א ע"ב פריך הגמ' למ"ד אגד כלי שמ' אגד מהך דהגונב כיס בשבת דאם היה מגרר ויוצא פטור, ואי ס"ד אגד כלי שמ' אגד קדים לי' איסור גנבה לאיסור שבת, ר"ל באותן המעות שנגמרה משיכתן קודם שהוציא את הכיס כולו, ולענין שבת אינו חייב עליהן משום הוצאה הואיל ועדיין אגודין ע"י הכיס, ומשני הב"ע דאפקי' דרך שוליו, וא"כ קשה לדידן דקי"ל כהך מ"ד שמ' אגד, וכמו שפסק כן הרמב"ם בפ"ב מה' שבת, א"כ הו"ל להרמב"ם לחלק כמו שמחלק שם בגמ', ואיך פסק דבכל גווני פטור.

והנראה לומר בזה, דהנה הא דקאמר הגמ' הכא דלענין איסור גנבה הוא חייב עוד קודם שיוציא את כולו, הוא רק לפ"מ דקי"ל דמשיכה בכליו של מוכר מהניא, וכדהוכיחו כן התוס' בב"ב דף פ"ה מהסוגיא שם, דאלא"ה לא היה חייב באיסור גנבה קודם שגמר משיכת הכיס, דהרי לפי המבואר בב"ב דף ע"ה ע"ב דצריך למשוך את כולה.

וא"כ משיכת המעות היא עדיין בכליו של בעלים, כיון דעדיין לא משך את כל הכיס. והן נראה, דאם משך איזה דבר בתוך הכלי של הבעלים מזוית זו לזוית זו, ודאי דלא מהני, דהרי כליו של בעלים הרי הן כחצרו, וא"כ כמו דלא מהניא משיכה ברשות בעלים ה"נ לא מהניא בכליו של בעלים, והא דקי"ל דבכליו של מוכר מהניא המשיכה, היינו דוקא היכא דעשה המשיכה גם בכליו של מוכר, דא"כ הרי עשה מעשה משיכה על הכלי

ג"כ, להכי מהניא לקנות מה שבתוכו, משא"כ היכא דהכלי עומד במקומו ולא משך בו כלל, ודאי לא מהניא משיכתו בהחפץ שבתוך הכלי, דהו"ל כמו שמושך את החפץ בתוך חצרו של בעלים דלא מהניא.

ולפ"ז הרי תקשי כאן אהא דפריך והא איסור גנבה קדים, והא כ"ז שלא משך את הכיס כולו לחוץ א"כ לא עשה עדיין משיכה בהכיס, וא"כ אף אם המעות שבתוך הכיס נמשכו כולן במה שמשך את הכיס קצת, מ"מ לא תהניא משיכתו, כיון דבהכיס לא עלתה לו משיכה הו"ל כמו שמושך את המעות בתוך חצרו של בעלים.

אלא דצ"ל דהגמ' קאי לאידך שינויא דבכתובות דף ל"א דמיירי שצירף ידו למטה משלשה וקבלו, דאז קני להו בכל גווני אף שלא עשה קנין בהכיס, וא"כ שפיר פריך הגמ' דאיסור גנבה קדים, אבל אה"נ דלענין קנין משיכה לא קני עד שיוציא את כל הכיס, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דאיסור גנבה ואיסור שבת באין כאחד, והשמיט כל הסוגיא דשבת, דהרמב"ם קאי בקנין משיכה, וכרבינא דמוקי לה גם במשיכה ובאפקה לרה"ר, ומשום דגם לרה"ר משיכה קניא בגנבה, ובזה לא קני עד שהוציא את כל הכיס, דבלא"ה הא היא משיכה ברשות המוכר, וכש"נ.

אלא דקשה, דאי נימא דקאי להך תירוץ דצירף ידו למטה משלשה וקבלו, א"כ מאי משני הגמ' דמיירי בהוציאו דרך שוליו דלא מצי למישקל לי, וכן משני שם בנסכא, מ"מ הא ידו כמאן דפסיק דמי וקני בכל גווני, וכמבואר בב"מ דף ז' האי סודרא דתפיס בי' שלש על שלש כמאן דפסיק דמי וקני.

אלא דבאמת צ"ע על גוף הגמ' דכתובות שם דאיירי שצירף ידו למטה משלשה וקבלו, דהרי כיון דביד כל מה דנקיט בידי' כמאן דפסיק דמי וקני, א"כ הא נמצא דכל משהו בפ"ע קנהו וחייב עליו משום גניבה ומשום שבת לא מתחייב עד שיוציא את כל החפץ, אף אם אגד כלי לא שמי' אגד, וכמבואר בשבת דף צ"א שם דמוקי שם לברייתא דבעינן שיוציאנו כולו באורנסי, וא"כ הא קדים לי' איסור גנבה לאיסור שבת.

אלא בע"כ נראה מוכרח מזה, דהא דקאמר בגמ' שצירף ידו למטה משלשה וקבלו לא הוי קנינו משום יד, אלא משום הגבהה, ובהגבהה בעינן שיגביה את כל החפץ, ועל כן איסור שבת וגניבה באין כאחד, וע"ז שפיר משני הגמ' דהב"ע דאפקי' דרך שוליו, דלא מצי למישקל לי'. אכן רש"י מפרש דהוא מדין יד, והיינו משום דרש"י ס"ל בכתובות דף ל"א ע"א בד"ה דאי בעי דהגבהה צריכה להיות דוקא שלשה טפחים, והכא הרי קאמר שצירף ידו למטה משלשה, ובע"כ דהוא משום יד, אכן מהרמב"ם משמע דס"ל דלא בעיא שלשה טפחים, וע"כ שפיר מפרש להגמ' משום הגבהה, וכש"נ.

הלכות גזילה ואבידה פ"ב הט"ו גזל כלי ושברו אין שמין לו הפחת אלא משלם דמיו והכלי השבור של גזלן, ואם רצו הבעלים ליטול הכלי השבור נוטלין ומשלם הפחת שזו תקנה היא לבעלים ואם לא רצו הרשות בידם עכ"ל, ותמה ע"ז הה"מ דאמאי פסק דאם רצו הבעלים ליטול השבור נוטלין אפילו בע"כ של גזלן והא קני בשינוי מעשה, ומוקי לה הה"מ דאיירי בשבר קטן שעדיין שמו עליו דלא חשיב שינוי מעשה עי"ז, אלא דלפ"ז קשה תחלת דברי הרמב"ם שפסק דמחוייב הגזלן לשלם כל דמיו והכלי השבור יהיה

לגזלן, והא מבואר בב"ק דף צ"ד דהא דאין שמין לגנב ולגזלן הוא משום דשינוי קונה, וא"כ הרמב"ם דאיירי בשבר כי האי דלא הוי שינוי מעשה, א"כ הרי צריך להיות הכלי השבור של הנגזל, דהרי בלאו שינוי קונה הא שמין לגזלן.

ועוד קשה מהא דאיתא בב"ק דף צ"ו ודף צ"ח דפירות שהרקיבו מקצתם וכחשה הכחשה דהדרא אומר לו הרי שלך לפניך, וקשה מ"ש מקצתן ומ"ש הכחשה דהדרא הא כולהו היזקא דמינכרא נינהו, אלא פשוט דהטעם בשניהם משום דלא הוי שינוי מעשה, דבשינוי מעשה הוי דינא דבעינן דוקא דלא הדר, וכן בהרקיבו מקצתם צ"ל דהוי מקצת כי האי דלא חשוב שינוי מעשה, וכן מבואר בנ"י שם ובתוס' ב"ק דף נ"ו ע"ב דהטעם הוא משום דלא הוי שינוי מעשה, הרי דהיכא דלא הוי שינוי מעשה אומר לו הרי שלך לפניך, ואיך פסק הרמב"ם דאף בשבר כי האי דלא הוי שינוי מעשה אינו יכול לומר הרש"ל.

וכן קשה מהא דקאמר בגמ' בב"ק דף צ"ה דמהא דגזל בהמה והזקינה אינו יכול לומר הרש"ל מוכח דשינוי קונה, הרי להדיא דבלאו שינוי קונה יכול לומר הרש"ל, ואיך פסק הרמב"ם דאף דלא הוי שינוי לקנות מ"מ אינו יכול לומר הרש"ל ומשלם כשעת הגזילה והנה בב"ק דף צ"ו תנן גזל בהמה והזקינה עבדים והזקיניו וכו' גזל מטבע ונסדק פירות והרקיבו יין והחמיץ משלם כשעת הגזילה, מטבע ונפסל תרומה ונטמאת חמץ ועבר עליו הפסח וכו' אומר לו הרי שלך לפניך, ובגמ' שם מייתי הברייתא דדריש לה מקרא דוהשיב את הגזלה אשר גזל יחזיר כעין שגזל, ועיין לעיל בדף ס"ו דקאמר בגמ' שינוי קונה כתיבא והשיב את הגזלה אשר גזל אם כעין שגזל יחזיר ואם לאו דמים בעלמא בעי שלומי, הרי להדיא דהך דינא דהרי שלך לפניך והך דינא דשינוי קונה תרווייהו חד דינא נינהו מקרא דאשר גזל, דאם.

כעין שגזל לא קנה ויכול לומר הרש"ל, ואם אינו כעין שגזל קנה ואינו יכול לומר הרש"ל. אלא דצ"ע, אם זה דאינו יכול לומר הרש"ל הוא משום דקני בהשינוי, ומשום דקניי' הוא דאינו יכול לומר הרש"ל, או דנימא דמשום זה גופי' דאינו כעין שגזל משו"ה אינו יכול לומר הרש"ל, וכמו דמהני זה דאינו כעין שגזל לקנותו כמו"כ מועיל זה גופא דלא הוי כעין שגזל לענין שלא יוכל לומר הרש"ל.

ונראה פשוט דשניהםאמת, דמשום דקניי' אינו יכול לומר הרש"ל, וכמבואר לעיל בדף ס"ו דהיכא דקני ביאוש שוב אינו יכול לומר הרש"ל, וה"נ קנין שינוי לא גרע מיאוש, אלא דגם בלאו הך טעמא דקניי' ג"כ אינו יכול לומר הרש"ל משום דלא הוי כעין שגזל, וראיה לזה מהא דפליגי ר"א ור"ח בדף ס"ה בגנב טלה ונעשה איל עגל ונעשה שור אם קנאו בשינוי אם לא, וקשה לר"ח דס"ל דלא הוי שינוי לקנות על ידו מהא דתנן בדף צ"ו ע"ב דגזל בהמה והזקינה משלם כשעת הגזילה, אלא ודאי צ"ל דר"ח ס"ל ג"כ דהבהמה מיהת נשתנית ולא הויא כעין שגזל וע"כ אינו יכול לומר הרש"ל, אלא דס"ל דלא מועיל השינוי כי האי לקנות על ידו, הרי להדיא דאף דלא קנאו בהשינוי מ"מ מועיל השינוי לזה דאינו יכול לומר הרש"ל.

ובאמת שכן הוא מוכרח גם מצד הסברא, דנראה דכל עיקר הך דינא דבעינן כעין שגזל על דין השבה נאמר, דדוקא אם היא כעין שגזל מיקיימא בה חובת השבה, ובאינה כעין שגזל לא מיקיימא בה שוב בהשבתה חובת השבה ומתחייב בתשלומין, וממילא הוא

דהדר דינא דכיון דאינה בדין השבה בזה הוא דנקנית לו הגזילה, וא"כ הרי הא ודאי דכל שאינו כעין שגזל אינו יכול לומר הרש"ל, כיון דלא מיקיימא בי' דין השבה.

והא דתני לה בגמ' הך דינא דהרש"ל בדין שינוי קונה, היינו משום דלמ"ד שינוי אינו קונה לא צריכינן כלל בהשבת גזילה שתהא כעין שגזל ושפיר מיקיימא מצות השבה ויכול לומר הרש"ל ג"כ. וגם דהרי עיקר הדין דשינוי אחד הוא דלא הוי כעין שגזל, ורק דמתחלק לתרי נ"מ, חדא לענין לקנות את הגזילה, ועוד שאינו יכול לומר הרש"ל, אבל תריווייהו הרי הויין חד דינא דשינוי, וע"כ אם שינוי אינו קונה א"כ הא ליכא דין שינוי כלל בגזילה, וממילא דיכול לומר הרש"ל ג"כ, ולא איכפת לן כלל מה דנשתנית הגזילה כיון דליכא דין שינוי כלל בגזילה, משא"כ למ"ד שינוי קונה ובעינן בהשבת גזילה כעין שגזל, ואיכא דין שינוי בגזילה, וע"כ היכא דנשתנית אינו יכול לומר הרש"ל גם משום זה גופא דלא הויא כעין שגזל, ולא צריכינן לטעמא דהואיל וכבר קנה.

ואשר על כן נראה, דבאמת הא כל שבר וכל היזק ניכר הוי שינוי, אלא דלא חשוב שינוי בכל החפץ, והחפץ עוד חשוב כשהיה, וא"כ כ"ז הוא רק לענין קנין, דלענין לקנות את הגזילה בעינן שיחול השינוי על כל החפץ, ולא מהני מה דהוי שינוי כמקומו, משא"כ לענין הרש"ל, דזהו דין בחיובא דגזלן, דכיון דאינו כעין שגזל אינו יוצא בו ידי השבה ואינו יכול לומר הרש"ל, בזה לא צריכינן כלל שיחול השינוי על כל החפץ, וכל דהוי שינוי במקומו שוב לא הוי כעין שגזל, ואף בשבר קטן שוב אינו יכול לומר הרש"ל, וגם דלא שייך שיעורא רק לענין לקנותו, דבזה חלוק דשבר קטן אינו מועיל לקנותו ושבר גדול מועיל לקנותו, משא"כ לענין הרש"ל כל דלא הוי כעין שגזל שוב אינו יכול לומר הרש"ל, ולא שייך בי' שיעורא כלל, ובכל גווני אינו יכול לומר הרש"ל.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם דהכל תלוי בבעלים אם רצו נוטלין השברים וישלם הפחת ואם רצו צריך לשלם הכל כמו שגזל, דהרמב"ם איירי בגוונא דנשבר ועוד לא נשתנית כל הגזילה לגמרי שיהא חשוב עי"ז שינוי לקנות, וכמש"כ בה"מ, ונמצא דהגזילה עדיין של הנגזל, ומ"מ אינו יכול לומר הרש"ל, כיון דהוי מיהא שינוי במקומו, וע"כ הכל תלוי ביד הבעלים.

ומעתה שוב לא קשה מפירות שהרקיבו מקצתם ומכחשה הכחשה דהדרא דיכול לומר הרש"ל, דלפמ"נ הא דאינו יכול לומר הרש"ל הוא משום דהוי שינוי, ובפירות שהרקיבו מקצתם אין המקצת שנשתנה שייך כלל להנשאר, ולא הוי שינוי כלל, וכן בהכחשה דהדרא הוי דין מסויים בשינוי דכל דהדר לא הוי שינוי כלל, ונמצא דכפי שווי' שמחזיר הויא כעין שגזל לגמרי, וע"כ יכול לומר הרש"ל ג"כ.

משא"כ בכלי, דכולו כלי אחד, והשבר הוי חסרון בכל הכלי כולו, ע"כ ממילא הוי כולי אינו כעין שגזל, ואינו יכול לומר הרש"ל, ואע"ג דאין השבר גדול כל כך לענין לקנות על ידו בדין שינוי, הרי נתבאר דרק לענין קנין הוא דאיכא שיעורא, אם השינוי גדול כל כך אם לא, אבל לענין דינא דהרש"ל כל שינוי כל דהוא סגי, דאינו כעין שגזל ממש, ואינו יכול לומר הרש"ל.

ובאמת שקשה מאד להנך פוסקים דס"ל דגם בליתא לגזילה כלל ומשלם כלים אחרים דצריכין להיות דוקא שלמים ולא שבורים, ומפרשים כן דזהו הך דינא דאין שמין לגנב ולגזלן, וא"כ איך קאמר הגמ' לקמן דהך דינא דאין שמין היינו כמ"ד שינוי קונה, ומאי שייך כאן שינוי קונה, כיון דגם כלים אחרים צריכים להיות דוקא שלמים ולא שבורים.

וצ"ל דבאמת נכללו בזה תרי דיני חדא דהתשלומין צריכין להיות דוקא שלמים ולא שבורים, וזה לכו"ע אף למ"ד שינוי אינו קונה, אלא דכ"ז הוא אם ישלם משל אחרים, אבל במחזיר הגזילה עצמה, א"כ הא נמצא דכפי שיווי הגזילה שמחזיר ליכא עליו שום חיובא כלל ואומר לו הרש"ל, וממילא לית בזה חיוב תשלומין כלל.

וליתא גם להך דינא דשלמים ולא שבורים, וזהו דתלי לה בגמ' בדין שינוי קונה, דלמ"ד שינוי קונה אינו מועיל מה שמחזיר את הגזילה עצמה, כיון דכבר נשתנית, משא"כ למ"ד שינוי אינו קונה, אז שפיר אמרינן דהגזילה עצמה יכול להשיב לבעלים, וליתא לחיוב תשלומין בכדי שווי' שאומר לו הרש"ל.

ולפ"ז הא נמצא, דבהך דאין שמין לגנב ולגזלן דהוי כמ"ד שינוי קונה, תרתי נכללו בי', חדא דאינו יכול לומר הרש"ל בהשברים, ועוד דאינו יכול לשלם בשברים. וע"כ אינו יכול ליתן השברים בתורת תשלומין.

וקשה כיון דתרי שיעורי נינהו, דלענין שינוי הרי בעינן שבר כי האי דהוי שינוי, ולענין לשלם בשברים אחרים הרי פשיטא דכל שנשבר מעט שוב אינו יכול לשלם בו, ואיך כיילינהו בחדא. אלא ודאי דלענין חיובא דאינו יכול לומר הרש"ל, דהוי חיובא דגזלן, בעינן כמו שגזל ממש, וכל שנשתנה או נשבר מעט שוב אינו יכול לומר הרש"ל, ושפיר כיילינהו בחדא.

דהוי חד דינא דצריך להיות כעין שגזל ממש בין לענין השבה ובין לענין תשלומין. ולפ"ז גם לאידך פוסקים דס"ל דיכול לשלם גם בשברים, היינו לענין תשלומין, דכל מילי מיטב.

הוא, ולא שייך בתשלומין לדידהו הך דינא דכעין שגזל, אבל לענין הרש"ל, דתלוי בכעין שגזל, כו"ע ס"ל דכל שיש בו היזק ניכר ושינוי מעט שוב אינו יכול לומר הרש"ל, כיון דלא הוי כעין שגזל ממש, ואף אם עוד לא נשתנה לגמרי שיוכל לקנות עי"ז. והיינו כמש"כ בדעת הרמב"ם דחלוק דין קנין מדין הרש"ל, ולענין קנין בעינן שיהא שינוי חשוב ולענין הרש"ל כל דהוי מיהא שינוי שוב לא הוי כעין שגזל.

ואינו יכול לומר הרש"ל, וכמש"כ. והנה בב"ק דף צ"ז ע"א איתמר התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה אמר רב רצה שכרה נוטל רצה פחתה נוטל ושמואל אמר אינו נוטל אלא פחתה, וכבר הקשו הראשונים דממ"נ באיזה פחת מיירי הכא, אם בפחת כי האי דהוי שינוי מעשה, א"כ אמאי אינו משלם אלא פחתה, והא קי"ל דאין שמין לגזלן, וא"כ יהא חייב לשלם דמי כל הספינה, ואי מיירי בפחת דלא הוי שינוי מעשה.

אמאי משלם פחתה, ולימא לי' הרש"ל, ותירצו דבאמת מיירי בפחת כי האי דחשוב שינוי מעשה, ולהכי אינו יכול לומר לו הרש"ל, והא דאינו משלם אלא פחתה, הוא משום דמיירי הכא שלא גזל את גוף הספינה ורק תשמישה, דהוי שואל שלא מדעת

דחייב משום גזולן, ולהכי לא שייך בזה הך דינא דאין שמין, כיון דאין כאן שינוי קונה, דהרי לא נחית לה אדעתא דגזלנותא לקנותה כולה.

ולפמש"נ בדעת הרמב"ם דגם היכא שאינו קונה אותה בשינוי מ"מ כל שנשתנית שוב לא היא כעין שגזל ואינו יכול לומר הרש"ל, א"כ הא הדרא קושית הראשונים לדוכתה, דנהי דהך דינא דשינוי קונה לא שייך בשואל שלא מדעת, כיון שלא עשה בה קנין גזילה ע"מ לקנותה, אבל הך דינא דבעינן בהשבת גזילה כעין שגזל, הא הוי זה דין בעיקר חיובא דגזולן, דכשאינה כעין שגזל לא מיקיימא בה השבה בהרש"ל, וחיילא עלי' חיוב תשלומין של גזולן, ובעיקר חיובא דגזולן הא שואל שלא מדעת שוה בזה לגזול גוף החפץ, והדרא קושית הראשונים לדוכתה, וצ"ע.

והנראה לומר לדעת הרמב"ם, דבאמת מיירי הכא בפחת כי האי דלא מיחשב שינוי כלל בהנשאר, והרי היא עדיין כעין שגזל ממש, והא דפחתה מיהא משלם, הוא משום דהרמב"ם סובר דגם בלאו הך טעמא דבעינן בהשבת גזילה כעין שגזל, מ"מ הא מיהא ודאי, דכל מה שנפחתה משעת גזילה עד שעת השבה, כיון דהוי חסרון בגוף הגזילה, א"כ ממילא דחסר זאת גם בהשבתה, דהך מקצת שיווי שחסר כעת בהגזילה הא אינו משיב כעת, והך מקצת שיווי דינו כליאתא לגזילה בעין, דחייל ע"ז חיוב תשלומין.

וראיה לזה מהא דאיתא למאן דס"ל שינוי אינו קונה, ולא בעינן בהשבת גזילה כלל כעין שגזל, אטו נימא לדידי' בגזל כלי ונשבר או בהמה ומתה שיוכל לפטור עצמו בהשברים או בהנבילה לחוד, ודאי דלא, אלא ודאי דנהי דלא בעינן כעין שגזל, מ"מ. אכתי מיחסרא השבה על הך מקצת שנפחתה משעת גזילה עד שעת השבה, וצריך להשלים דמי הפחת, והך דינא דכעין שגזל הוא רק לענין שאינו יכול לומר בהנשאר הרש"ל ומתחייב בכולו בתשלומין, אבל דמי הפחת באמת משלם גם בלאו טעמא דבעינן כעין שגזל וטעמא דשינוי קונה.

ולפ"ז הא ניחא הא דבתוקף ספינתו של חבירו משלם פחתה, ואינו נפטר בהרש"ל, ואף דבע"כ הא מיירי בפחת כי האי דלא חשיב שינוי מעשה, וחשובה עוד כעין שגזל, מדלא משלם דמי כל הספינה, ומ"מ פחתה מיהא משלם, דכיון דמ"מ הפחת הוא ניכר וחשוב היזק ניכר בהגזילה, א"כ ממילא דין פחת זה כליאתא לגנבה וגזילה בעין, וחיילא עלי' חיוב תשלומין על שיווי הפחת, וע"כ משלם פחתה.

פ"ט הל"א הגזול קרקע מחבירו וכו' אבל אם נשחתה מאלי' כגון ששטפה נהר או נשרפה באש שירדה מן השמים אומר לו הרי שלך לפניך שהקרקע בחזקת בעליה קיימת ואין אחריות הפסדה עליו אא"כ הפסיד בידו מה שאין הדין כן במטלטלין או בעבדים כמו שביארנו עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א תימה הוא זה שהוא לא ביאר כן שהרי עשה עבדים כקרקעות לענין גזילה (ר"ל שפסק לעיל בפ"ג שגם עבדים אינן נגזלים) שהרי הזקיננו אומר לו הרי שלך לפניך (ר"ל וקשה דאיך פסק הכא דעבדים נגזלים) מיהו ה"מ לענין כחושה אע"ג דלא הדרא גזילה מיהא בעינה איתא ואומר לו הרי שלך לפניך אבל מ"מ נגזלים הם ונקנים ביאוש דכתיב וישב ממנו שבי ואמרינן העבד שנשבה ופדאוהו לשם בן חורין אחר יאוש לא ישתעבד לא לראשון ולא לשני אלמא לאו כקרקע דמי דהא קני נפשי' ביאוש הילכך בשמת העבד או נשרף משלם את דמיו שהרי משמת אין שלו לפניו

וכשמת לגזולן מת עכ"ל, ועיין במ"מ שחולק על הראב"ד וס"ל דגם בנאבדו לגמרי אמרינן ג"כ דעבדים אינן נגזלים ופטור מאחריותן, והך או בעבדים שהוזכר ברמב"ם כתב ע"ז המ"מ דהוא ט"ס עיי"ש.

והנה לכאורה דברי הראב"ד תמוהים, דאיזה חילוק יש בין נאבדו לגמרי לנאבדו מקצתם ע"י הכחשה, וגם זה שהביא מיאוש דאלמא דעבדים לאו כקרקע דמי ג"כ צ"ע, והא כיון דאיתקשו להדדי צריכין להיות שוין בדיניהם בכל, ועיין בתוס' בב"ב דף מ"ד שהוכיחו מהא דמועיל יאוש בעבדים דגם בקרקע מועיל יאוש, כיון דאיתקשו להדדי, ודברי הראב"ד שמחלק ביניהם בין לענין יאוש ובין לענין חיובם בנאבדו צ"ב.

והנה בדברי הראב"ד שהבאנו הרי מבואר עוד, מה דקשה דמ"ש קנין שינוי דלא מהני בעבדים, וכדתנן בב"ק דף צ"ו גזל בהמה והזקינה עבדים והזקינה משלם כשעת הגזילה ר"מ אומר בעבדים אומר לו הרי שלך לפניך, ומבואר בסוגיא שם דפלוגתייהו היא אם עבדים נגזלים אם לא, ומ"ש קנין יאוש דמהני גם בעבדים, וכדתנן בגיטין דף ל"ז עבד שנשבה ופדאוהו וכו' אם לשום בן חורין לא ישתעבד, ומוקי לה שם בסוגיא דמיירי לאחר יאוש דקנה שבאי ועל כן מהניא הפדיל של חירות, והרי עבדים אינן נגזלים, וא"כ היה צריך להיות דלא יועיל בי' יאוש כמו דלא מהני שינוי.

והנראה לומר בזה, דשאני הך קנינא דיאוש מהך קנינא דשינוי, דשינוי עיקר קנינו הוא קנין של גזילה, ומדינים האמורים בגזילה, משא"כ יאוש עיקר קנינו אינו דין קנין של גזילה, וכמבואר בב"ק דף ס"ו דקנינא דיאוש בגזילה ילפינן לי' מאבידה, ושם הוא עיקר קרא דיאוש, ואם גם ילפינן גזלה לדין יאוש אבל אין עיקרו מדין גזלה, ורק דאמרינן דגזילה היא ג"כ כאבידה לחשבה אינה ברשות בעלים שיהא נוהג בה דין יאוש.

וא"כ הרי י"ל, דבעבדים דאינן נגזלים, כל זה הוא רק לענין דינים המסויימים בגזילה, ולא חיילי בהו קנינים של גזילה, וממילא דלית בהו קנין שינוי, דהוא ג"כ מדיני גזילה, משא"כ יאוש, דדינו נוהג גם באבידה, ולא מתחשב מדיני גזילה, ורק מעשה גזילה בלבד הוא דבעינן כדי שיהא נוהג בי' דין יאוש, מזה לא אימעוט עבדים, ושפיר נקנין ביאוש.

עוד י"ל, דחלוק דין שינוי מדין יאוש, דבשינוי הרי השינוי מצד עצמו לא הוי קנין כלל, ולא השינוי הוא שגורם לו לקנות את החפץ, רק מקנין גזילה הוא שקונה אותו, וכך הוא הגזה"כ דהשבה דבנשתנית ואינה כעין שגזל דמים בעלמא בעי שלומי, ועל כן בעבדים דאינן נגזלים ולית בהו קנין גזילה, ממילא לא שייך בהו שינוי כלל, משא"כ ביאוש, הרי עצם היאוש הוא דבר המועיל ומהני כמו הפקר, ועל כן שפיר מועיל זה גם בעבדים דאינן נגזלים, דהיאוש הרי מועיל שיחול בהם דין קנין שלא בתורת גזילה, ואין זה שייך כלל עוד להא דאינן נגזלים.

אלא דגם לפי תירוץ זה מוכרחין אנו לומר, דאע"ג דאין עבדים נגזלים מ"מ מעשה גזילה אית בהו, דאלא"ה הרי ליכא בהו חלות דין של יאוש כלל, כיון דהרי הן ברשות בעלים, ולגבי יאוש הא בעינן או מעשה גזילה או מעשה אבידה. ולפ"ז הרי ניחא ג"כ הא דחלוקין עבדים מקרקע, דבקרקע לא מהני יאוש משום דאינה נגזלת, ובעבדים אע"ג דאינן נגזלין מ"מ יאוש מהני בהו, דבאמת הרי בקרקע לא שייך כלל לא מעשה גזילה ולא אבידה,

דהרי היא עומדת ברשות בעליה כמו שהיתה, ורק אם היה בה דינא דנגזלת, והי' חל בה קנין גזילה, עי"ז הוא דהיינו מוצאין בה מעשה גזילה ואבידה ע"י קנין גזילה שבה, ועל כן לפי"מ דקי"ל דקרקע אינה נגזלת ולא חל בה קנין גזילה, א"כ זה ממילא דאין כאן מעשה גזילה ואבידה כלל, ולהכי הוא דקי"ל דכיון דקרקע אינה נגזלת על כן לא חייל בה קנין יאוש ג"כ, כיון דאין כאן גם מעשה גזילה ואבידה כלל, שבלא זה לא שייך ענין יאוש כלל, אבל עכ"פ הא מיהא דעיקר הדין הנאמר בקרקע הוא דאינה נגזלת, ולא חל בה קנין גזילה, וזה ממילא מצד הסברא, דכיון דלית בה קנין גזילה, ממילא דאין בה גם מעשה גזילה ואבידה, וא"כ בעבדים דההיקש שהוקשו לקרקעות הרי לא שייך רק על הדינים שנאמרו בקרקעות, אבל לא במה שחלוקין הן בסברא, ועל כן ממילא דלענין שאין נגזלים גופם ושיחול בהן קנין גזילה ילפינן להו מקרקעות דדינם דאינם נגזלים, משא"כ בזה דלית בהו מעשה גזילה ואבידה, דהוא מצד הסברא, בזה לא שייך כלל למילף עבדים מקרקעות, ושפיר אית בעבדים מעשה גזילה ואבידה, ולהכי מועיל בהו יאוש.

והנה ברמב"ם פ"א מהל' גזילה הל"א ז"ל כל הגזול את חבירו שוה פרוטה עובר בל"ת שנאמר לא תגזול ואין לוקין על לאו זה שהרי הכתוב נתקן לעשה שאם גזל חייב להחזיר שנאמר והשיב את הגזלה אשר גזל זו מצות עשה ואפילו שרף הגזילה אינו לוקה שהרי הוא חייב לשלם דמיה וכל לאו שניתן לתשלומין אין לוקין עליו עכ"ל, הרי דמחלק הרמב"ם, דבאיתא לגזילה אינו לוקה משום דהוי לאו הניתק לעשה ובליאתא לגזילה לא לקי משום דהוי לאו שניתן לתשלומין, דמבואר בזה דס"ל דתרי חיובי בפ"ע נינהו, חיוב השבת עצם הגזילה, דהוא מקרא דוהשיב את הגזלה, וחיוב תשלומין משלו, דהוא כשאין הגזילה קיימת, והוא מקרא דושלם, וכמבואר כן להדיא בספרא פ' ויקרא עיי"ש], ומקור הדברים הוא מהסוגיא דמכות דף ט"ז דפריך שם הגמ' ותו ליכא והאיכא גזל דרחמנא אמר לא תגזול והשיב את הגזלה וכו' ומשכחת לה בקיימו ולא קיימו וביטלו ולא ביטלו, התם כיון דחייב בתשלומין אין לוקה ומשלם, הרי להדיא דאית בגזילה גם דין חיוב תשלומין.

ולפ"ז נראה לומר, דהראב"ד ס"ל, דבעבדים דאינן נגזלים, מ"מ כיון דחזינן דאית בהו דין מעשה גזילה, וכדחזינן דמועלת בהו הגזילה לחול בהו דין יאוש, ובע"כ דדין גזילה שלהם מתחלק, דגופם אינו נגזל, ומעשה גזילה מ"מ איתעביד בהו, וא"כ ממילא גם דינם וחיובם מתחלק, וכל דיני הגזילה דאיתנהו בעצם הגזילה, דהם מדין השבה, אימעוט עבדים מינייהו, ומשום דלא חייל על גופם דין גזילה, אבל חיוב תשלומין שפיר אית בהו, ומשום דעל מעשה גזילה בלחוד ג"כ מתחייב הוא בתשלומין.

ועל כן כשאיתנהו לעבדים אלא דנשתנו בזה שפיר אומר לו הרי שלך לפניך, ולא בעינן בהו כאשר גזל, ואין השינוי קונה בהן, כיון דהן גופן אינן נגזלים, משא"כ כשמתו ואינם עוד בעולם שפיר חייב בתשלומין משום מעשה גזילה דאיתעביד בהו. וגם דכיון דאמרין דהא דעבדים אינן נגזלים היינו דגופן אינו נגזל אבל מ"מ מעשה גזילה מיהא איתעביד בהו, א"כ ממילא דיש לחלק גם בחיוב תשלומין גופי' ובמעשה גזילה עצמה ולומר, דהיכא דאיתנהו לעבדים בעין אז שפיר אמרינן דהואיל וגופם אינו נגזל ע"כ ממילא לא

חלה המעשה גזילה וחיובא דידה כלל, כיון דהרי הן ברשות בעליהם בכל מקום שהן, משא"כ בליתניהו בעין אז חיילא המעשה גזילה ומתחייב ע"ז בתשלומין, וזהו דתלי הראב"ד הכא חיוב תשלומין בדין יאוש, כיון דמדין יאוש הרי חזינן דאע"ג דאין בגופם חלות דין גזילה מ"מ איתעביד בהו מעשה גזילה, וע"ז הוא דחייב בתשלומין כשאין הגזילה קיימת, וכש"נ.

והנה בפ"א מהל' גניבה הל"ט כתב הרמב"ם ז"ל העבד שגנב פטור מן הכפל ובעליו פטורין שאין אדם חייב על נזקי עבדיו אע"פ שהן ממונו מפני שיש בהם דעת ואינו יכול לשמרן שאם יכעיסנו רבו ילך וידליק גדיש באלף דינר וכיוצא בזה משאר נזקין עכ"ל, והוא מתני' במס' ידים והובאה בסוגיא דריש ב"ק, אלא דקשה דשם הא מיירי לענין עבדו ואמתו אם חייב בנזקיהן, דשם הוי דינא דכל שהוא ממונו שמירתו עליו וחייב בנזקיו, וזהו דבאה המשנה להשמיענו דהואיל ועבדו ואמתו הויין בני דעה ע"כ אין שמירתן עליו, אבל למה הביא זאת הרמב"ם לגבי גנבה, דחיובה הוא רק מחמת עצמו, ואשר גם אם היו הבעלים מתחייבים בשמירת עבדם ואמתם הרי ג"כ לא שייך זאת לחיובא דגנבה וגזילה, וצ"ע למה שינה הרמב"ם משנה זו והביאה בדין גנבה.

ואשר נראה מוכרח בדעת הרמב"ם, דס"ל דבגו"ג חיובן חלוק, דנהי דדין השבה הוא חיוב דרמיא אבעלים לבד, ולא שייך בזה כלל דין שמירתן עליך, אבל מ"מ חיוב תשלומין שבהן, כיון דהוא גם מדין מזיק, שפיר יש לחייבן גם מדין שמירתן עליך, והא דמיפטר בעבד ואמה הוא רק משום טעמא דבני דעה נינהו ואין שמירתן על הבעלים.

ולפ"ז גם נזק גנבה וגזילה ג"כ איכלל בהך מתני' דידיהם, וזהו דקבעה הרמב"ם בדין גנבה ולא בדין נזקין כדי להשמיענו זה גופא דגם בגנבה וגזילה אית בהו דין נזקין. עכ"פ מצאנו, דגם בלא חיובא דהשבה שבא ע"י קנינא דגזילה, איכא עוד חיוב תשלומין בגזילה מה דמעשה הגזילה עצמה מחייבתו בתשלומין, וכדחזינן דמתחייב גם על גנבת ממונו מדין שמירתן עליך, דהוא רק משום מעשה הגנבה וההיזק לחוד.

ולפ"ז שפיר נוכל לומר בדעת הראב"ד כמש"כ, דבעבדים נהי דאינן נגזלים, מ"מ שפיר מתחייב בתשלומין, משום דמעשה גזילה מ"מ איתעביד בעבדים וקרקע שאני משום דבלא קנין ודין גזילה בגופה לא שייך בה כלל מעשה גזילה, וזהו שכתב הראב"ד דעבדים אינן כקרקע, וכש"נ. הלכות חובל ומזיק פ"ו הל"ד וכן העושה מלאכה בפרת חטאת ובמי חטאת במזיד חייב לשלם בשוגג פטור עכ"ל, ובהשגות שם ז"ל שאפילו עשה מעשה בגופן למ"ד היזק שאינו ניכר לא שמי' היזק פטור מדיני אדם אפילו במזיד וקי"ל כוותי' וטעמא דמילתא משום דאין מתכוין להזיק אלא להנאתו הוא מתכוין ומשום הכי לא קנסו בו מזיד עכ"ל, ובמ"מ שם הביא סוגית הגמ' בגיטין דף נ"ג דפריך למ"ד היזק שאינו ניכר שמי' היזק מהא דתניא העושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים ואי שמי' היזק בדיני אדם נמי ליחייב, והלא מבואר בסוגיא שם דבשוגג גם למ"ד שמי' היזק מ"מ פטור כדי שילך ויודיעו, ובע"כ דקאי על מזיד, ומ"מ למ"ד לא שמי' היזק ניחא הא דפטור מדיני אדם, הרי להדיא דלמ"ד לא שמי' היזק פטור בעושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת גם במזיד, ואע"ג דבכל היזק שאינו ניכר מזיד חייב אף למ"ד לא שמי' היזק משום קנסא, ע"ז תירץ הראב"ד דהכא שאני דכיון

דמתכוון להנאת עצמו ליכא קנסא, וקשה על הרמב"ם שפסק דבמזיד חייב, והרי קי"ל דלא שמי' היזק, וצריך להיות פטור בעושה מלאכה גם במזיד.

ונראה לומר בזה, דהנה הא דמחלקינן בין שוגג למזיד, דבמזיד חייב בין למ"ד שמי' היזק ובין למ"ד לא שמי' היזק ובשוגג פטור לכו"ע, כ"ז הוא רק במזיק, אבל בגזלן אם יכול לומר הרי שלך לפניך הרי מבואר שם בסוגיא בגזל חמץ ועבר עליו הפסח דלמ"ד שמי' היזק אינו יכול לומר הרי שלך לפניך ולמ"ד דלא שמי' היזק יכול לומר הרי שלך לפניך, והתם ליכא חילוקא בין שוגג למזיד, דהרי גם היכא דהנזק בא ממילא ג"כ איכא חילוקא דאם שמי' היזק אינו יכול לומר הרי שלך לפניך ולמ"ד לא שמי' היזק יכול לומר הרש"ל, וגבי עושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת הרי הוא חייב משני טעמים, חדא משום מזיק, דפסל לפרת החטאת או להמי חטאת, ועוד משום גזלן, דעושה מלאכה הא הוי שואל שלא מדעת דחייב גם משום גזלן.

ולפ"ז הרי ניחא הסוגיא בפשיטות, דבאמת נימא דגם עושה מלאכה דינו כמו כל מזיק דבשוגג פטור במזיד חייב, אכן כ"ז הוא לענין חיובו משום מזיק, אבל אכתי צריך להיות חייב משום גזלן גם בשוגג, וע"כ זהו דפריך הגמ', דבשלמא למ"ד היזק שאינו ניכר לא שמי' היזק, וא"כ משום גזלן פטור לגמרי, דיכול לומר הרש"ל, ורק דצריך להיות חייב משום מזיק, וע"כ שפיר נוכל לאוקמה בשוגג דמזיק פטור בהיזק שאינו ניכר, אבל למ"ד שמי' היזק, א"כ נהי דמשום מזיק פטור בשוגג, אבל אכתי צריך להיות חייב משום גזלן, דחייב בכל גווני, כיון דאינו יכול לומר הרש"ל.

ועכ"פ הא נמצא לפ"ז, דגם למ"ד לא שמי' היזק ג"כ לא מצינו דעושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת יהא חלוק משאר היזק שאינו ניכר, והגמ' קאי לענין שוגג, וע"כ שפיר פסק הרמב"ם בעושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת דבשוגג פטור במזיד חייב, וכש"נ. אלא דצ"ע לפ"ז הא דמשני הגמ' פרה שהכניסה לרבקה שתינק ותדוש מי חטאת ששקל בהן משקלות, ופירש"י דלא עביד רק גרמא כיון דשקל כנגדן ובגופן לא עביד מעשה, והרי כ"ז אם נימא כשיטת הראב"ד דפרכת הגמ' היא דליחייב משום מזיק, וע"כ שפיר משני כיון דלא הוי רק גרמא ע"כ שפיר פטור אפילו למ"ד שמי' היזק, אבל אם נימא דפרכת הגמ' היא דליחייב משום גזלן, הרי קשה דמאי אכפת לן דלא עבד רק גרמא, אבל עכ"פ כיון דלקחו לתשמיש גזלן הוא, גם בלא נזק כלל, משום שואל שלא מדעת, וגזלן הא חייב גם בנפסדה מאליה ומכש"כ בנפסדה ע"י גרמא.

ונראה בזה, דהרמב"ם לטעמי' פירש משו"ה בפ"י מהל' פרה אדומה דהא דקאמר בגמ' ששקל כנגדן היינו ששקל אותן המי חטאת גופייהו, ונמצא דלא לקחן לשום תשמיש, ולא הוי שואל שלא מדעת כלל, והיינו כמש"כ בדעת הרמב"ם דפרכת הגמ' הויא דליחייב משום גזלן, וכש"נ. אלא דלפ"ז הרי צ"ע דברי הרמב"ם בפ"ז מהל' חובל ומזיק שם הל"ה שכתב ז"ל הכניס פרה למרבק כדי שתינק ותדוש והסיח דעתו ממי חטאת פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים עכ"ל, ולפמש"כ בדעת הרמב"ם דהגמ' קאי בשוגג ולענין חיובו משום גזלן, א"כ הרי לא הוזכר בגמ' כלל דפטור בכה"ג רק בשוגג ולענין חיובו משום גזלן, דבכה"ג אינו חשוב גזלן, כיון דלא לקחו לתשמיש, אבל במזיד לענין חיובא דמזיק הרי לא הוזכר כלל בגמ' דפטור בכה"ג, וא"כ הרי יוכל להיות דלענין

חיובא דמזיק במזיד באמת נשאר בדינו דחייב, ואיך פסק הרמב"ם דפטור בכל גווני אף במזיד, אחרי דבגמ' לא הוזכר זאת, וצ"ע.

אכן נראה, לפמש"כ הרמב"ם בפ"א מהל' גניבה דבגנב כלי ושברו והיה שוה בשעת הגנבה שנים ובשעת השבירה ארבעה דמשלם כפל כשעת השבירה, ואי איתבר ממילא אינו משלם אלא כעין שגנב, הרי דבשברה חשיבא זאת גנבה, מדמחייב כפל כשעת שבירה, והיינו משום דכל שהחפץ גנוב או גזול כל נזק שעושה בידים דין גנבה וגזילה ב'.

וא"כ אף אנו נלמד מזה, דכל שעשה קנין של גזילה, כגון משיכה או הגבהה, אף שלא עשה זאת לשם גזילה ולא לשום תשמיש, ורק כדי להזיקו, מ"מ נעשה בזה גזול, דכיון דגם מעשה נזק מצטרף להחשב גזילה, א"כ מצטרף הנזק למעשה המשיכה וההגבהה להעשות גזול עי"ז. ויסוד דבר זה נלמד ממנסך, דלא חשב לגזולו, ולא להשתמש בו, ומ"מ הרי מבואר בסוגיא שם דמכי אגבהי קניי' להתחייב באונסין, דהיינו חיוב גזילה, ובע"כ דזה שחשב להזיקו ולאוסרו בהנאה זה גופי' מועיל להחשב גזילה, בקנין ההגבהה עם מעשה ההיזק שעשה.

ונראה דאף אם נימא דהתם בגזול כלי ושברו לא הוי גזול על מעשה השבירה, ורק מזיק הוא דהוי, היינו רק דמעשה השבירה אינה חשובה גזילה, אבל הא מיהא לכו"ע דההגבהה שע"מ להזיק חשיבא מעשה גזילה, וכדהבאנו מהך דמנסך. אלא דהא מיהא נראה, דכיון דכל הדין גזילה שבלקח ע"מ להזיק הוא מטעמא דהרמב"ם שהבאנו משום דכל נזק שבגזילה דין גזילה ב', א"כ לא שייך זאת אלא היכא דדין מזיק בו, אבל היכא דהנזק בא ממילא ואין בו דין מזיק, א"כ ממילא דליכא דין גזול גם בעצם הלקיחה, ונמצא דהא דבלקחה ע"מ להזיקה מקרי גזול הוא רק בלקחה שיזיקה הוא, משא"כ בלקחה ע"מ שיהא בא לה הפסד והיזקא דממילא בזה אינו נעשה גזול.

והכי איתא בירושלמי בב"ק פ' הכונס על הא דתנן הוציאוה לסטים לסטים חייבין, וקאמר ע"ז בירושלמי אמר רב הושע' בשהוציאוה לגזולה אבל אם הוציאוה לאבדה הליסטים פטורין, והיינו משום דנתכוונו רק שתיאבד ממילא ולא שיזיקוה בידים, וע"כ אין זה חשוב גזילה. ולפ"ז הא נמצא, דהכא בעושה מלאכה במי חטאת ובפרת חטאת חיובו משום גזול מיתלא תלי בדין מזיק שלו, דאם דין מזיק עליו בהיזקו א"כ ממילא דחייב גם משום גזול, וכש"נ דבלקיחתו שע"מ להזיק בצירוף מעשה ההיזק שעשה חל בו דין גזול וחיובא דגזול.

ועל כן זהו דפריך הגמ' מעיקרא, דאם איתא דהיזק שאינו ניכר שמי' היזק, א"כ ממילא דצריך להיות חייב גם בשוגג משום חיובא דגזול, דעל הך חיובא דמשום גזול ליכא הך חילוקא שבין שוגג למזיד, דכל שבעיקר ההיזק דין מזיק בו א"כ ממילא דמיחשב עי"ז גם גזול בכל גווני אף בשוגג, ועל כן מוכיח מינה הגמ' דהיזק שאינו ניכר לא שמי' היזק, ואין בו בעיקר היזקו דין מזיק כלל, וע"כ אינו חייב גם משום גזול, וע"ז הוא דמשני הגמ' פרה שהכניסה לרבקה ע"מ שתינק ותדוש מי חטאת ששקל בהן משקלות, ר"ל דבכה"ג אין בו דין מזיק כלל בעיקרו גם במזיד אף למ"ד היזק שאינו ניכר שמי' היזק, וע"כ ממילא דאין בו גם חיובא משום גזול.

ולפי"ז הרי ניחא הא דפסק הרמב"ם להך דינא לענין מזיק, כיון דעיקרו נאמר לענין מזיק, ואך דממילא הוא דנלמד מזה גם לענין גזלן, וע"כ זהו שפסקו כן הרמב"ם לענין חיובא דמזיק במזיד, וכש"נ. הלכות רוצח ושמירת נפש פ"א הל"ט אף זו מצות לא תעשה שלא לחוס על נפש הרודף, לפיכך הורו חכמים שהעוברה שהיא מקשה לילד מותר לחתוך העובר במעיה בין בסם בין ביד מפני שהוא כרודף אחריה להורגה, ואם משהוציא ראשו אין נוגעין בו שאין דוחין נפש מפני נפש וזהו טבעו של עולם עכ"ל, וכבר הקשו ע"ז מהא דאיתא בסנהדרין דף ע"ב אר"ה קטן הרודף ניתן להצילו בנפשו וכו', איתבי' ר"ח לר"ה יצא ראשו אין נוגעין בו לפי שאין דוחין נפש מפני נפש ואמאי רודף הוא, שאני התם דמשמיא קא רדפי לה, הרי דלא הוי רודף, והרי כן הוא סיום דברי הרמב"ם ג"כ דלהכי ביצא ראשו אין דוחין נפש מפני נפש משום דזהו טבעו של עולם, ר"ל וע"כ לא הוי רודף, וא"כ איך כתב הרמב"ם דלהכי בלא יצא ראשו הורגין העובר מפני שהוא רודף, כיון דבאמת לא חשיב רודף.

ובטעם המשנה צ"ל, דלהכי בלא יצא ראשו הורגין אותו, משום דעדיין לא הוי נפש, ונדחה מפני פקוח נפשה של האם, ככל הדברים שנדחין מפני פקוח נפש, אבל מש"כ הרמב"ם דלהכי הורגין אותו משום דין רודף צ"ע, דברודף הרי ליכא נ"מ בין יצא ראשו ללא יצא ראשו, וצ"ע. וביאור דעת הרמב"ם בזה נראה, דהנה יסוד דין הריגת הרודף הלא הוא מדין הצלת הנרדף, ועיקרו הוא שנפש הרודף נדחה מפני פקוח נפשו של הנרדף, וכדתניא בסנהדרין דף ע"ד ריב"ש אומר רודף שהי' רודף אחר חברו להרגו ויכול להצילו באחד מאיבריו ולא הציל נהרג עליו, הרי דכל ההריגה של רודף היא רק להציל את הנרדף, אלא דהלא בכ"מ אין דוחין נפש מפני נפש והכא ברודף הוי גזה"כ דנפשו נדחה, והרי זהו הלאו שכתבהרמב"ם שלא לחוס על נפש הרודף, ר"ל דלא נדון בזה לומר שאין דוחין נפש מפני נפש, אלא כך הוא הגזה"כ שנפש הרודף נדחה.

אלא דאכתי יש להסתפק, אם כל הגזה"כ דרודף הוא רק בעצמו של הרודף שידחה בפני פקוח נפשו של הנרדף, אבל עיקר ההצלה של הנרדף היא משום דין פקו"נ של כה"ת כולה, או דנימא דגם עיקר ההצלה של הנרדף היא מהך גזה"כ של רודף, והוא דין הצלה בפ"ע של נרדף, מלבד דין פקו"נ של כה"ת, וצ"ע.

ונראה דכן הוא כאופן השני שכתבנו, דהרי בסוגיא שם מבואר דילפינן דין רודף מקרא דשופך דם האדם באדם דמו ישפך, הרי דיש דין זה גם בבני נח, דפרשה זו הלא נאמרה לנח, וכן הוא להדיא בסנהדרין דף נ"ז דחשיב להך דיכול להציל באחד מאבריו בכיוצא בזה דנכרי בנכרי כמו ישראל, וכ"ה ברמב"ם בפ"ט מהל' מלכים עיי"ש, הרי להדיא דאם אינו יכול להציל באחד מאבריו מצילין אותו בנפשו של רודף גם בבני נח, והרי לא מצינו דין פקו"נ בב"נ, אלא ודאי דהוי גזה"כ בפ"ע להציל הנרדף בנפשו של רודף, ואין זה שייך לפקו"נ דכה"ת כולה, ושייך זה גם בב"נ, דהוא בכלל דינין.

והלא יסוד הך דינא של רודף אחר חברו להרגו ילפינן לה בסנהדרין דף ע"ג מעריות ומקרא דאין מושיע לה, מה שאין זה שייך כלל לדין פקו"נ של כה"ת כולה, אלא ודאי דהוי דין בפ"ע, דין הצלה של נרדף, אם להריגה אם לעריות. אשר לפ"ז נראה לומר בדעת הרמב"ם, דלהכי הוא שכתב טעמא דהעובר הוא כרודף אחריה להרגה, משום

דס"ל דבדין פקו"נ של כה"ת כולה באמת הוי דינא דגם עובר הוא בכלל נפש ואינו נדחה מפני נפש אחרים, ואם באנו להציל נפש בנפשו של העובר היכא דלא הוי רודף הוי דינא דאין מצילין, ועל כן גם הכא אם באנו לדון משום דין פקו"נ של כה"ת לא היה העובר נדחה מפני נפשה של האם, ורק בדין הצלה האמורה בנרדף הוא דהוי דינא דעובר נדחה בהצלה זו, וזהו שכתב הרמב"ם טעמא דהרי הוא כרודף אחריה להרגה.

ויסוד דבר זה נראה נלמד משום דהרי הא דפקו"נ דוחה כה"ת כולה הא ילפינן לה ביומא דף פ"ה מקרא דוחי בהם ולא שימות בהם, וא"כ כל שנכלל בכלל וחי בהם ודוחה את האיסורין הרי לא נכלל בכלל הנידחין, והנה כבר נחלקו הראשונים בהא דתנן ביומא דף פ"ב עוברא שהריחה מאכילין אותה עד שתשוב נפשה, אם הוא מחמת סכנת עובר או מחמת סכנת האם, ולהנך דס"ל דהוא מפני סכנת העובר הרי מבואר דעובר ג"כ נכלל בכלל וחי בהם לדחות את האיסורין מפני פקוח נפשו, וא"כ ממילא הרי מוכרח דלא ניתן עובר לידחות מפני פקו"נ של אחרים, כיון דגם הוא בכלל וחי בהם.

ואפילו אם דעת הרמב"ם היא דפקו"נ דעובר אינו דוחה את האיסורין, מ"מ ג"כ י"ל, דאע"ג דכל זמן שלא נולד ולא נגמר חיותו אינו דוחה את האיסורין, אבל כל זה לענין לדחות את האיסורין, אבל לענין להיות נדחה גם עובר בכלל נפש, והרי הוא נכלל בכלל וחי בהם לענין שלא להיות נדחה בפני פקו"נ.

ועוד דבישבה על המשבר הרי מבואר בערכין דף ז' דהוי גופא אחריןא ונגמר חיותו באנפי נפשי, ומבואר שם עוד דמחללין עליו את השבת, וברא"ש פ' יוה"כ מבואר דאף באמו חיה מ"מ מחללין עליו את השבת, כיון דחי הוא באנפי נפשי ודלת הוא דאחידא באפי, וא"כ הרי בישבה על המשבר לכו"ע דהוא בכלל וחי בהם ופקוח נפשו דוחה כה"ת, וממילא דאינו נדחה מפני פקו"נ דאחרים, וא"כ הא קשה הא דתנן דחותכין את העובר שבמעיה אם לא יצא ראשו.

וע"כ מפרש הרמב"ם דהוא דין מסויים בדין הצלה האמורה בנרדף דעובר נדחה בפני נפש הגמור, ולהכי הוא שחותכין אותו בהצלת האם, ושאני מכל פקו"נ דעלמא, וזהו שכתב טעמא שהרי הוא כרודף אחריה להרגה, וכש"נ. אלא דלפ"ז גם עצם משנתנו צ"ע, דמאחר דמשמיא קא רדפי לה ולא הוי רודף כלל, ואשר משום זה ביצא ראשו אין נוגעין בו ולא אמרינן שתדחה נפשו בשביל נפש האם משום דלא הוי רודף כלל, וא"כ אמאי בלא יצא ראשו הורגין אותו משום דין הצלת הנרדף, כיון דאין כאן דין רודף כלל, וצ"ע.

ואשר יראה מוכרח בזה, דבאמת אע"ג דמשמיא קא רדפי לה, מ"מ לא פקע מהעובר עצם דין רודף בשביל זה, ודין רודף ב'י, אלא דבאמת נהי דעיקר דין רודף הוא הצלתו של נרדף, מ"מ הא דלא דיינינן עלי' הך דאין דוחין נפש מפני נפש הא ודאי דהוי דין חיובא ברודף, אשר על כן לזה הוא דמהניא הא דמשמיא קא רדפי לה להפקיע מיני חיוב זה, וממילא דדיינינן ב'י הא דאין דוחין נפש מפני נפש, אבל מ"מ עיקר דין רודף והצלת נרדף לא פקע בזה, וממילא דהדר דינא גבי עובר דנדחה בפני האם, ומשום דבדין הצלת נרדף הוי דינא דעובר נדחה בפני נפש הגמור, וזהו דתנן דעד שלא יצא ראשו חותכין אותו, ונפשו נדחה מעצם דין רודף גם בלא חיובא דרודף, משא"כ ביצא ראשו

אין נוגעין בו, משום דאין דוחין נפש מפני נפש כי אם בצירוף חיובא דרודף, והכא לית ב'הך חיובא, משום דמשמא קא רדפי לה.

פ"ט הי"ד באו שנים אחר שהעיד האחד והכחישוהו ואמרו לו לא לא ראית הרי הן כשני עדיות המכחישות זא"ז ועורפין עכ"ל, והוא בסוטה דף מ"ז עד אחד אומר ראיתי ושנים אומרים לא ראית היו עורפין, אלא דבפשיטות צ"ל דהוא משום דבטל עדות הראשון לגבי השנים שמכחישין אותו וע"כ עורפין בודאי, וכמבואר כן להדיא ביבמות דף קי"ז ע"ב דבכה"ג אין דבריו של אחד במקום שנים, [ועיין בתוס' שם ד"ה ל"צ שכתבו דבאמת הוי תרי ותרי, וצ"ע], וקשה על הרמב"ם שכתב דהוי כשתי עדיות המכחישות זא"ז, דמשמע דחשוב ספיקא, וצ"ע.

אם לא שנפרש דברי הרמב"ם, דזהו גופא באמת כוונת הרמב"ם, ור"ל דחזר דינו כב' עדיות המכחישות זא"ז, וממילא דאין דבריו של אחד במקום שנים, וצע"ק בלשון הרמב"ם שסתם הדברים. והנה בפ"ב מה' גירושין הי"ח כתב הרמב"ם ז"ל שע"א נאמן בעדות אשה כשני עדים בשאר עדויות, וכן כתב בפ"א מה' סוטה הט"ז ז"ל שע"א בטומאת סוטה כשנים, וכ"כ בפ"ט מה' רוצח הי"ג ז"ל אבל אם אמר אחד אני ראיתי את ההורג ה"ז נאמן כשנים לענין זה, הרי מבואר בדברי הרמב"ם דדוקא בטומאת סוטה ועגלה ערופה ועדות אשה הוא דהוי כשנים ולא בשאר איסורין, והוא כדעת הריטב"א הובא בנ"י יבמות פ' האשה רבה ז"ל נראין דברים כדברי ר"י ז"ל שאמר דדוקא בעדות דבר שבערוה דבעינן שנים והאמינוהו לזה כשנים, אבל באיסור דעלמא דסגי בחד כיון שלא האמינוהו אלא כחד כי אתא אחרינא ואכחשי' הויא הכחשה כחד לגבי חד עכ"ל, אלא דבדברי הריטב"א הרי מבואר דכל הך טעמא דמחלקינן בין דבר הצריך עדים כמו דבר שבערוה לשאר איסורין, הוא משום דכל עיקר הדין דה"ה כשנים הוא מפני דחזינן דהאמינתו התורה כשנים, ועל כן לא שייך זה בשאר איסורין.

אכן לדעת הרמב"ם בעצמו שפסק בפ"ט מה' רוצח הי"ד דבנשים ועבד ושפחה לא אמרינן דה"ה כשנים, ומ"מ הא חזינן דנאמנים, א"כ הרי מוכח דאפילו היכא דלא הויין כשנים ג"כ נאמנים, ואיך נוכל לומר דהעד הכשר הוי כשנים הואיל והאמינתו התורה כבי תרי, כיון דחזינן דלא בעינן בזה נאמנות כבי תרי, ואפילו הני דלא הויין כתרי כגון אשה ועבד ושפחה ג"כ נאמנים.

והפשוט בזה, דהר"י והרמב"ם חלוקין ביסודה דנא, דהר"י דסובר דהא דהוי כשנים הוא משום דהאמינתו התורה גם בדבר שצריך עדים, א"כ ס"ל דהויא גזה"כ באלימותא דהאי סהדא, דהתורה אלמה לעדותו שתהא נחשבת כעדות שנים, וע"כ אליבי' כל הנך דנאמנים בע"כ דעדותן אלימא, כיון דנאמנים בדבר שצריך שני עדים, וממילא דבכולהו הוי דינא דאין השני יכול להכחישו משום דאין דבריו של אחד במקום שנים, והרמב"ם ס"ל דהא דנאמנים לא הוי משום עדיפותא דידיהו שהתורה האמינתן יותר, אלא דהויא גזה"כ דבנטמאה וראיתי ההורג ומת בעלה יהא ע"א נאמן, אבל אה"נ דעדותן לא שניא משארי עדיות דע"א, וע"כ ס"ל דאע"ג דלא הויין כשנים כמו באשה ועבד ג"כ נאמנים.

וא"כ הא צריך ביאור בטעמו של הרמב"ם שסובר דהא דהוי כשנים ואין אחר יכול להכחישו הוא רק בהנך תלתא בסוטה ועגלה ערופה ועדות אשה, ומ"ש הני משאר

דוכתי, כיון דגם בהני לא האלימה תורה עדותו של זה. וצ"ל בזה, דהנה באמת בכל הנך תלתא דוכתי דאמרינן כ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים, הרי הראשון שאומר מת או ראיתי את ההורג או נטמאה מעיד בדבר שנאמן, דהאמינה תורה ע"א לכך, והע"א שבא אח"כ ואומר לא מת או לא ראית את ההורג או לא נטמאה הרי מעיד בדבר שאינו נאמן, דהרי הא דמעיד שלא מת או שלא נטמאה הוי דבר שבערוה דאינו פחות משנים, ואם איכא גזה"כ להאמין העד שאמר נטמאה, וכן תק"ח להאמין את העד שאמר מת בעלה, אבל על עדות שלא נטמאה ולא מת נשאר בדין דאין דבר שבערוה פחות משנים, וכן בדין ראיית ההורג הרי כתב הרמב"ם בפ"ה מה' עדות ז"ל בשני מקומות האמינה תורה ע"א בסוטה שלא תשתה מי מרים ובעגלה ערופה שלא תערף, הרי להדיא דעדות זו של עגלה ערופה הויא גזה"כ שע"א נאמן בה, ובלא"ה הוי זה מדברים הצריכים שני עדים, וא"כ הא לא נאמר הך גזה"כ אלא באומר ראיתי את ההורג, אבל זה שאומר לא ראית לא מצאנו בו שהאמינתו תורה, ונשאר כדינו דאין ע"א נאמן בזה, ואין עדות לא ראית קיימת משום דלא הוי רק ע"א.

והכי מוכח מהא דס"ל לעולא דגם בבאו בב"א אמרינן ע"ז שאומר ראיתי דה"ה כשנים, וקשה בבאו בב"א מאי אלימותי דהאי מהאי, אלא ודאי דזה שאומר לא ראית מעיד בדבר שאינו נאמן, ועל כן אמרינן על האומר ראיתי שנאמן דה"ה כשנים. ולפ"ז צ"ע, דלמה לנו כלל להך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים ואין דבריו של אחד במקום שנים, ותיפוק לן דבלא"ה אין השני נאמן משום דלא הוי רק ע"א, וממילא דנשאר הראשון בעדותו.

ובע"כ צ"ל, דהוא משום דנהי דאינו נאמן לומר לא נטמאת ולא ראית את ההורג, אבל מ"מ עדותו לא בטלה, ויש כאן עדות ע"א שאומר לא נטמאה ולא ראית את ההורג ולא מת בעלה, ועל כן נהי דהראשון שאמר נטמאה וראיתי את ההורג ומת בעלה הוא נאמן, אבל מ"מ הא טפי מע"א לא הוי, וא"כ כיון דאיכא עדות של ע"א המכחישו, ולא מצינו שהאלימה אותן תורה לענין הכחשה שיהא זה נאמן מזה, א"כ ממילא דהויא עדות מוכחשת, והוי ספק השקול, וכאשר באמת הדין כן לר"ח בסוטה דף מ"ז בבאו שניהם כאחד דהשני יכול להכחישו, והיינו משום דלענין הכחשה שניהם שוין, משום דזה עדותו דין ע"א עליו וזה עדותו דין ע"א עליו, וע"ז בא הך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים לומר דאינו מתכחש מחבירו, וממילא דעדותו נשאר, לכל מ"ד כדאית ליה בסוטה דף מ"ז, למ"ד דאפילו באו בב"א אמרינן דאין דבריו של השני כלום ולעולם אינו מתכחש מחבירו, ולמאן דמחלק בין באו בב"א לבאו בזאח"ז, הוי הך דינא בזאח"ז, דכיון שנתקיימה עדותו שוב אינו מתכחש מחבירו.

ולפ"ז הא נמצא, דכל הך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים, הוא רק לענין זה דאינו מתכחש מחבירו, אבל לא דעדות חבירו בטלה, אלא דחבירו בלא"ה לא מהימן בעדותו, משום דלא הוי רק ע"א, ועל כן פוסק הרמב"ם דזהו דוקא בהנך תלתא דוכתי דאין ע"א נאמן בהם, משא"כ בשאר איסורין דע"א נאמן בהם, על כן אמרינן, דנהי דאינו מתכחש, אבל מ"מ חבירו ג"כ דין ע"א עליו, וא"כ הא חבירו ג"כ נאמן, דע"א נאמן באיסורין, וממילא דלא עדיף האי מחבירו, כיון דאין חבירו צריך שיהא הראשון

מוכחש, ורק דגם עדות חבירו קיימת, וע"ז הא לא מהני כלל הך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים לענין שיהא חבירו מוכחש.

ולפי המבואר הא נמצא, דכל הך דינא דה"ה כשנים לא מהני רק לענין שלא יהא הוא מתכחש מחבירו, אבל היכא דגם השני נאמן בזה לא מהני כלל הך דינא דה"ה כשנים לבטל עדותו של השני. ולפ"ז הא מיושב היטב פסק הרמב"ם דבבאו עדים אח"כ ה"ה כשתי עדיות המכחישות זא"ז, וכבר הקשינו ע"ז מהא דביבמות מבואר דהוי אחד במקום שנים, דהנה הא קי"ל בסנהדרין דף ל' דהודאה אחר הודאה והלואה אחר הלואה מצטרפין, ואע"ג דעל כל הלואה בפ"ע ליכא רק חד סהדא, מ"מ מועלת עדות שניהם להוציא ממון, וכן הוא בכ"מ דבעינן עדים, זולת בנפשות דילפינן מקרא במכות דף ו' דאין עדות מיוחדת מועלת, וצ"ע מה דין עדות זו לענין הכחשה לגבי חד, וי"ל דשפיר הויא הכחשה, כיון דעל כל דבר בפ"ע הרי באמת ליכא רק חד סהדא, א"כ הא יכול ע"א להכחישו, ושקולה עדותן לענין הכחשה כע"א, אלא דהא מיהא מועלת עדות שניהם להצטרף ולהיות חשיבי שני עדים היכא דליכא עדות המכחישתן.

ולפ"ז זהו דנקט הרמב"ם ואח"כ באו שנים ואמרו לא ראית, דאיירי בכל גווני אפילו במיוחדת, דאז לענין הכחשה דינן כחד, דאינן מועילין להכחיש את הראשון שאומר ראיתי, אבל עכ"פ הרי הן ג"כ אינן מתכחשים, וכמש"נ בדעת הרמב"ם דגם השני אינו מתכחש בעדותו, אלא דעדוהו בלא"ה לא מהניא, משום דאין ע"א נאמן לומר לא ראית, וכיון דע"ז הא שוב מהניא עדות שניהם המיוחדת שיהיו נחשבינן כשנים לענין עדותן שלא ראה את ההורג, א"כ הא איכא עדות הקיימת שלא ראה את ההורג, וחוזר דינן להיות כפלגא ופלגא, ואשר ע"כ להכי הוא שכתב הרמב"ם בסתמא דה"ה כשתי עדיות המכחישות זא"ז, משום דבהך שני עדים שכתב הרמב"ם הא איכלל בזה גם עדות מיוחדת ג"כ, ובכה"ג הרי הא דעורפין הוא רק מטעמא דהויין פלגא ופלגא, כיון דבעיקר דינן הויין כשתי עדיות המכחישות זא"ז, ומיושבין היטב דברי הרמב"ם, וכמש"כ.

פ"ט הט"ו בד"א כשהיו שלשתן כשרים או פסולים אבל אם אמר ע"א ראיתי ההורג ושתי נשים או שני פסולים אומרים לו לא ראית אין עורפין, שתי נשים או שני פסולים אומרים ראינו ההורג וע"א מכחישם ואומר לא ראיתם עורפין שאפילו מאה נשים או מאה פסולים וע"א מכחיש את כולם הרי אלו כאיש אחד ועד אחד עכ"ל, וצריך להבין, כיון דהכשר והפסולים הם כפלגא ופלגא א"כ מ"ש רישא בע"א אומר ראיתי דאין עורפין ומ"ש סיפא בפסולים אומרים ראינו דעורפין, כיון דשניהם שוין, ועיין בפ"א מהל' סוטה הי"ח שכתב הרמב"ם ז"ל בא ע"א כשר ונשים רבות או פסולים רבים כאחד העד אומר נטמאת והנשים או הפסולים אומרים לא נטמאת ה"ז שותה שע"א ופסולים רבים כמחצה על מחצה הם עכ"ל, הרי דהפסולים מכחישים את העד הכשר בבאו בב"א ושותה, ומ"ש הכא דלא מחלק כלל בין באו בב"א לבזה אחר זה ובכל גווני פסק דהפסולים אינם מכחישים את הע"א ואין עורפין, וצ"ע.

וי"ל דהכא שאני, דכל עדותו של האומר לא ראיתאינו כלל בעצם המעשה, אלא להכחיש את העד שאומר ראיתי, וא"כ הא נמצא דהויין לעולם בזה אחר זה, דזה שאומר ראיתי מוקדם להאומרים לא ראית, וע"כ חזר דינו כמו שכתב הרמב"ם לעיל, דבכשרים

בזאח"ז אמרינן כל מקום שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים ואין עורפין, ובפסולים ליתא להך דינא דה"ה כשנים ועורפין, משא"כ בסוטה, דהעד שאומר נטמאה והעד שאומר לא נטמאה שניהם עדותם בגוף המעשה, והויין שתי עדיות נפרדות, וא"כ משכחת לה שהעידו בב"א.

ואע"ג דהרמב"ם מחלק לעיל בע"א אומר ראיתי וע"א אומר לא ראית בין בב"א לבזאח"ז, הרי דגם בעגלה ערופה איתא להך דינא דבב"א, היינו משום דהתם איירי בשניהם כשרים, דיש בהם דין קבלת עדות בב"ד, דבזה שייך דין בב"א בכל גווני, אף דעדות השניה היא רק להכחיש הראשונה ואינה עדות בפ"ע, מ"מ כל שקבלת עדותן היא בב"א שפיר חייל בה דין בב"א, וגם דיש בהן דין תוכ"ד על קבלת עדותן, ושפיר מקרי בב"א, משא"כ בפסולי עדות, דלית בהו דין קבלת עדות, ורק דין נאמנות בלבד, ע"כ לעולם המכחיש את האומר ראיתי הוי בזאח"ז, ולא שייך בי' גם דין תכ"ד, כיון דהויין אמירות נפרדות, ומכש"כ בפסולים לגבי עד כשר, דהויין תרי גווני הגדות, א"כ ממילא דהמכחיש לגבי הראשון חשוב לעולם בזאח"ז.

וע"כ זהו שסתם הרמב"ם דבעד כשר אומר ראיתי אין עורפין, משום טעמא דה"ה כשנים, כיון דדינו לעולם כבזאח"ז, משא"כ בפסולים שאומרים ראינו עורפין, כיון דלית בהו הך דינא דה"ה כשנים, והרי עד כשר מכחישן. והנה חלוק סוטה מעגלה ערופה, דבסוטה הא דאין משקין אותה כשיש עדים שזינתה אינו משום שהעדים גורמים שלא תשתה, דהעדים אינם מוסיפים כלום בדין סוטה והשקאתה, אלא דעיקר הך דינא הוא, דלא נאמרה השקאה רק בספק זינתה ולא בודאי זינתה, [ואע"ג דביש לה עדים במדינת הים אין המים בודקין אותה, וכמבואר בסוטה דף ו', וילפינן זאת מקרא דועד אין בה, אבל הרי גם שם הוא משום דכיון דאיכא עדים במה"י הויא ג"כ ודאי זינתה, דעיקר הך קרא דועד אין בה הוא בא להשמיענו דביש עדים הויא ודאי זינתה], משא"כ בעגלה ערופה, הא אין כאן ספק לפנינו כלל, ורק דהויא גזה"כ לא נודע מי הכהו הא נודע אין עורפין, והויא הגזה"כ דעצם הידיעה גופה גורמת שלא תערף.

והנה הרי נראה, דחלוק ע"א כשר מפסולים בדין נאמנות, דבפסולים דנאמנים הרי אינם בתורת עדות, ורק מדין נאמנות בעלמא, משא"כ בע"א כשר הא דנאמן מלבד דלא גרע מפסולים דנאמנים ג"כ הרי עוד אית בי' עדיפותא דנאמן גם בתורת עדות. ולפ"ז הא נמצא, דכל ע"א כשר ופסולים רבים המכחישין זא"ז, איכא צד ידיעה ע"י דברי הכשר דחשיבא ידיעה, והיא הידיעה שיש בעד כשר לבד, ע"י תורת עדות, דבזה דברי הכשר קיימי בלא שום הכחשה.

אשר ע"כ זהו שחלק הרמב"ם בין סוטה לעגלה ערופה, דגבי סוטה דעצם הידיעה לא מועילה כלל, והעיקר תלוי רק בעצם המעשה, אם היא חשובה ודאי זינתה אם לא, ועל כן אע"ג דהפסולין בתורת עדות לא מהימני כלל, אבל מ"מ מאחר דבעיקר המעשה הם כפלאגא ופלאגא לגבי העד הכשר, והויא ספק זינתה, ממילא הרי היא בת השקאה, משא"כ בעגלה ערופה, דעצם הידיעה היא שגורמת הפטור, א"כ צריכין אנו לדון על עצם הידיעה אם יש בה דין ידיעה באיזה צד שיהיה, וא"כ נהי דעצם הדבר אם יש כאן ידיעה

הוא ספיקא, אבל מ"מ מאחר דאם נדון בהלכות עדות אית בה דין ידיעה בלא הכחשה, ממילא מועיל זה גופא לפטור מעגלה ערופה.

ועל כן זהו שפסק הרמב"ם דהיכא דהפסולים אומרים ראינו והע"א הכשר אומר לא ראינו דעורפין, כיון דחשובין כפלגא ופלגא והוא עדות מוכחשת, משא"כ היכא דהעד הכשר אומר ראיתי והפסולים אומרים לא ראינו פסק דאין עורפין ומשום דיש כאן צד ידיעה ע"י תורת עדות של הכשר דלית בזה הכחשה, ולא דמי לסוטה, וכש"נ.

אלא דעדיין צ"ע, דהרי באמת עדות סוטה ועגלה ערופה הא היא באמת מדברים הצריכים שני עדים, ועל עדות שלא נטמאת ולא ראית את ההורג הא באמת היא דינא דצריך שני עדים, ואך דעל עדות שנטמאת וראיתי ההורג הוא גזה"כ להאמין בזה גם ע"א, וכמבואר ברמב"ם פ"ה מהל' עדות הל"ב ז"ל בשני מקומות האמינה תורה ע"א בסוטה שלא תשתה מי מרים ובעגלה ערופה שלא תערף עכ"ל, הרי דבסוטה וע"גזה"כ היא להאמין את העד שאומר נטמאת או ראיתי את ההורג, אבל בלא"ה עצם הדבר הוא מדברים הצריכים שני עדים, וא"כ הרי י"ל, דהגזה"כ היא רק שיהא נאמן, אבל מ"מ היא נאמנותו רק כפסולים, דהוא רק בתורת נאמנות בעלמא, אבל תורת עדות לית ביה בנאמנותו, ונסתרים כל דברינו שכתבנו בדעת הרמב"ם.

אכן עיין ברמב"ם בפ"ט מהל' רוצח שם שפסק דהך דינא דכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים לא אמרינן רק בעד כשר ולא בפסולים, ואם נימא דגם בע"א כשר נאמנותו היא שלא בתורת עדות, ורק מדין נאמנות בעלמא, א"כ הא ליכא נ"מ בין כשר לפסול, ומ"ש דבכשר אמרינן דה"ה כשנים ובפסול לא אמרינן, כיון דדין נאמנותן שוה, אלא ודאי דהגזה"כ של סוטה וע"ע דנאמן בהו ע"א מועיל שבכשר תהני זאת גם בתורת עדות, וע"כ זהו דס"ל להרמב"ם דהדין דה"ה כשנים לא חייל רק על דין נאמנות שבתורת עדות ולא על דין נאמנות בעלמא, וע"כ לא שייך הדין דה"ה כשנים בפסולים, כיון דנאמנותן אינה בתורת עדות.

וכן מהא דאיתא בשבועות דף ל"ב דעד סוטה שכפר עדותו חייב בקרבן שבועת העדות, ואם נימא דנאמנותו היא כשאר פסולים אבל לא בתורת עדות, א"כ פשיטא דאינו בדין קרבן שבועת העדות, דעדות בעינן ולא נאמנות בעלמא. וכן מהא דפסק הרמב"ם בפכ"א מהל' עדות דע"א בטומאה שהוזם משלם כתובתה, ודין הזמה הרי פשיטא דאינו רק בעדות ולא בשאר נאמנות, ובע"כ דהעד הכשר נאמן בסוטה וע"ע גם בתורת עדות, ודין עד עלי' לענין זה, דבזה הרי סוטה וע"ע שוין.

ולפי"ז שפיר מיושבים דברינו שכתבנו בדעת הרמב"ם, וכש"נ. פ"ט הט"ו אבל אם אמר ע"א ראיתי ההורג ושתי נשים או שני פסולין אומרים לו לא ראית אין עורפין, שתי נשים או שני פסולין אומרים ראינו ההורג וע"א מכחישים ואומר לא ראינו עורפים שאפילו מאה נשים או מאה פסולים וע"א מכחיש את כולן הרי אלו כאיש אחד ועד אחד עכ"ל, ובהשגות ז"ל שלא אמרו אלא בדאתא ע"א כשר מעיקרא אבל אתא לבסוף הולכין אחר רוב דעות ואפילו בעד אחד מכחישן עכ"ל, וצ"ע דברי הראב"ד שמחלק דבבא עד כשר לבסוף לא מיחשב כפלגא ופלגא, והרי בסוגיין לא מצינו החילוק שבין בא מתחילה לבא בסוף אלא לענין דינא דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים,

בזוה הדבר תלוי אם כבר נתקבלה עדותו אם לא, אבל לענין הך דינא דעד כשר ופסולין רבים כפלגא ופלגא דמיין, דדין זה הוא בעצם עדותן, דשקולין הן, וא"כ איזו נ"מ יש בין בא מתחלה לבא בסוף.

ונ"ל בדעת הראב"ד, משום דהרי דברי הרמב"ם שמחלק דאם הע"א הכשר אומר ראיתי ההורג והפסולין אומרים לא ראית אין עורפין ואם הפסולין אומרים ראינו והכשר אומר לא ראיתם עורפין, ואע"ג דכפלגא ופלגא דמיין, בע"כ הוא משום דקאי בבאו זה אחר זה, וכפי שיטתו שפסק לעיל בהי"ד דלא אמרינןכ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים רק בעד כשר ולא בפסולין, ובפסולין גם בבאו זאח"ז דינם כבאו בב"א דעורפין, אשר להכי מחלק הרמב"ם הכא, דבע"א כשר אומר שראה ההורג אז אמרינן על עדותו דה"ה כשנים, ואין הפסולין רבים יכולין להכחישו, כיון דכפלגא ופלגא דמיין, משא"כ בפסולין אומרים שראו ההורג, דלית בהו דינא דהרי הם כשנים, ע"כ ממילא שפיר מועיל הע"א שבא אח"כ להכחישם ועורפין כדין באו בב"א, וא"כ הראב"ד לטעמי' דס"ל לעיל דגם בפסולין אמרינן כ"מ שהאמינה תורה ע"א ה"ה כשנים, זהו שהשיג גם הכא, שלא אמרו דהרי הם כפלגא ופלגא אלא בדאתא ע"א כשר מעיקרא, ר"ל דבאו בב"א, אבל באתא לבסוף הולכין אחר רוב דעות, ר"ל משום דאמרינן על עדות הפסולין שבאו מתחלה דהרי הם כשנים ואין דבריו של העד כשר שבא אח"כ כלום.

אלא דלפ"ז הרי צ"ע למה תלה זאת הראב"ד ברוב דעות, כיון דעיקר טעמא הוא משום דהן נחשבין כשנים, א"כ הרי חד פסול ותרי פסולין שוין, והרוב דעות לא מעלה ולא מוריד כלל, וצ"ע. וי"ל עפ"י"מ שכתב המ"מ בפ"ב מהל' גירושין הכ"א, דהא דע"א כשר ופסולין כפלגא ופלגא דמיין, ובבאו הפסולין מתחלה אמרינן על עדותם דהרי הן כשנים ואין הע"א שבא אח"כ יכול להכחישם, היינו רק בשני פסולין, אבל בלא בא מתחלה רק חד פסול מועיל הע"א להכחישו אף שבא לבסוף, משום דעד כשר אלים עדותו טפי מאשה ופסול, ולא הוי כפלגא ופלגא לגבי אשה ופסול אחד, ולפ"ז י"ל דזהו דתלי לה הראב"ד ברוב דעות, כיון דע"י חשיבותא דרוב דעות הוא דדיינינן בהו הא דהרי הם כשנים לגבי עד כשר, וכש"נ.

אלא דאכתי צ"ע, דהראב"ד הרי השיג גם על הך בבא דרישא שפסק הרמב"ם דבע"א אומר ראיתי ההורג והפסולין מכחישים אותו ואומרים לא ראית אין עורפין, והשיג ע"ז הראב"ד שם דבכה"ג עורפין עיי"ש, וטעמו הוא משום דכיון דכפלגא ופלגא דמיין א"כ הרי ממילא דעורפין, הרי להדיא דהראב"ד מפרש לה דקאי בבאו בב"א, דאי בזאח"ז הרי אמרינן על עדות הכשר שבא מתחלה דה"ה כשנים ואין דבריהם של הפסולין שבאו אח"כ כלום, כיון דחשיבי כפלגא ופלגא, ובודאי דאין עורפין.

ולפ"ז הרי הדר צ"ע דברי הראב"ד, דמאי נפקותא איכא בין אם בא הע"א כשר מעיקרא או לבסוף, כיון דסוף סוף הא איירי בבאו בב"א, וצ"ע. וצ"ל דהראב"ד מפרש דברי הרמב"ם דקיימי בין בבאו בב"א ובין בבאו בזאח"ז, וע"כ זהו שהשיג בתרת.

אבל זה נראה דחוק. והנה עיקר הך דינא דמאה נשים וע"א כפלגא ופלגא דמיין לכאורה צ"ע, לפי"מ דמבואר בירושלמי סוטה שם דכל מקום שהכשירו עדות אשה האיש מכחיש את האשה והאשה מכחשת את האיש, הרי דכשר ופסול תרווייהו שקולין כהדדי

ושוין בנאמנותו, וא"כ מ"ש דע"א ופסולין רבים הויין כפלגא ופלגא ולא אזלינן בהו בתר רוב דעות, והא מכיון דליכא עדיפותא בעדות הכשר מבעדות הפסול, א"כ הרי ממילא דבפסולין רבים צריך להיות בהו דינא דהולכין אחר רוב דעות, וצ"ע.

ובאמת דגם מסוגיין גופה צ"ע, דמאחר דמאה נשים וע"א כפלגא ופלגא דמיין, א"כ הא חזינן דגם פסולין מועילין בפני עד כשר, וא"כ מ"ש דלא אזלינן בתר רוב דעות דידהו לגבי העד הכשר, כיון דבעיקר דין הכחשה גם פסולין מועילין בפני עד כשר. ואשר יראה לומר בזה, עפ"י"מ שפסק הרמב"ם בפכ"א מהל' עדות הל"ה ז"ל בא ע"א והעיד שזנתה אחר קינוי וסתירה ונמצא אותו העד זומם משלם כתובתה עכ"ל, הרי דנאמנות הע"א בטומאה דין תורת עדות בה, ולא רק דין נאמנות בעלמא, דהרי הא פשיטא דחיובא דהזמה ליכא רק בעדות ולא בשאר נאמנות, וכן נראה מבואר מהא דאיתא בשבועות דף ל"ב דעד מיתה ועד טומאה שכפרו עדותן חייבין בקרבן שבועת העדות, ודין שבועת העדות הרי ג"כ ודאי דליתא רק בעדות ולא בשאר נאמנות, ובע"כ דהעד הכשר נאמן בסוטה ומיתה ועגלה ערופה גם בתורת עדות, ושאיני מפסולין דנאמנותן בעדות מיתה וטומאה ועגלה ערופה היא רק דין נאמנות בעלמא, אבל דין תורת עדות לית בהו, משא"כ עד כשר אית בי' דין תורת עדות ג"כ בנאמנותו.

ולפ"ז נראה בהא דמבואר בירושלמי שהבאנו דהאשה מכחשת את האיש, והיינו משום דכיון דהכא גם פסולין נאמנים ע"כ כשר ופסול שוין, אכן הרי העד כשר נאמנותו בתורת עדות והפסול רק בתורת נאמנות בעלמא, ובע"כ צ"ל דלא איכפת לן כלל בזה, דמ"מ כיון דתרווייהו מיהא נאמנים, ע"כ ממילא הויין כפלגא ופלגא בהכחשה, ועדות ונאמנות שוין הכא, אמנם נראה, דכ"ז הוא בעיקר המעשה, בזה הוא דאמרינן דכיון דהכא גם פסולים מהימני ע"כ ממילא דכשר ופסול שוין בעיקר נאמנותם בכירור המעשה, אבל אם באנו לדון על שתי העדיות עצמן, בזה לא שייך למיחשבינהו שקולות ולהשוותם זה לגבי זה, כיון דבעיקר דין הגדתם ונאמנותם הם חלוקין זמ"ז, דזה בתורת עדות וזה בתורת נאמנות, וכל אחד בפ"ע נידון כדיני'.

אשר ע"כ ממילא דע"א לגבי פסולים דינו חלוק, דאם באנו לדון לאשוויי ספיקא ע"י הכחשת הפסולין, דבזה הרי לא צריכינן כלל למיחשבינהו חד לגבי חברי', ורק דדיינינן עדותו של כל אחד בעיקר המעשה, וממילא נעשה ספיקא, ע"כ שפיר מועילין גם פסולין לגבי עד כשר לאשוויי ספיקא, כיון דגם הם יש להם נאמנות בעיקר המעשה, משא"כ לענין שיהיו הפסולין מהימני בתורת רוב דעות להכחישו בודאי, שיהא הוא מתכחש ומתבטל על ידם, שבזה הרי צריכינן שיחול דין הכחשה של הפסולים על עצם עדותו של העד כשר, בזה אמרינן דמאחר דדין עדות בי' ע"כ אינו מתכחש רק ע"י עדות דכוותי', ולא ע"י פסולים דלית בהו דין עדות, דעצם מילתייהו של עדות ונאמנות לאו שקולות נינהו, ואין עדות מתבטלת בפני נאמנות.

ובאמת דבעיקר דין ע"א צריך להיות דינו חלוק כן, דנראה דאף במקום שהאמינה תורה ע"א, מ"מ כל זה הוא רק לענין נאמנותו, אבל לענין להכחיש את חברו, או גם את הפסול שכנגדו, בזה שוב הדרינן לדינא דעל פי שנים עדים יקום דבר, אכן הוא בעצמו בנאמנותו כיון דהאמינתו תורה ודין עדות בי' שוב הרי היא ככל עדיות דעלמא שאינה

מתבטלת רק עפ"י שנים עדים, אשר על כן שפיר הוי הכא דינא דע"א כשר ופסול חשיבי כפלגא ופלגא, ואין אחד מתבטל מחמת חבריו, ומ"מ לגבי רוב פסולים ג"כ הוי כפלגא ופלגא, ומשום דכל לענין ביטול דברי העד כשר הרי היא בכלל עדות שאינה מתבטלת ע"י פסולים.

וללישנא קמא בסוטה שם דעשו שתי נשים באיש אחד כשני אנשים באיש אחד, היינו משום דס"ל דנהי דדין תורת עדות בי' בהע"א הכשר, אבל מ"מ נאמנותו לאו בדין עדות תליא, וכמש"כ הרמב"ם בפ"א מהל' סוטה הט"ו ז"ל אפילו אשה וכו' ואפילו קרוב נאמן לעדות סוטה להעיד עלי' שזינתה וכו' הואיל וכו' והתורה האמינה ע"א בטומאה הרי כולן כשרים וכו' עכ"ל, הרי דהא דפסולים נאמנים בעדות טומאה ילפינן זאת מנאמנותא דעד כשר, ובע"כ דגם נאמנותא דעד כשר לאו בדין עדות שבו תליא מילתא, וע"כ דינו בזה כנאמנות הפסולין, דמהני כנגדו רוב דעות.

ובזה הל"ב חולק וס"ל דכיון דהוי מיהא עד כשר ממילא אית בנאמנותו דין עדות גם לענין זה דאינו מתבטל ע"י פסולין, והוי לעולם כפופ, וכש"נ. ולפ"ז הרי ניחא דעת הראב"ד שמחלק דבאתא העד כשר מעיקרא הוי כפלגא ופלגא לגבי מאה נשים ובאתא לבסוף הולכין אחר רוב דעות, דהנה בהנך הכחשות דסוטה ועגלה ערופה שזה אומר נטמאת וזה אומר לא נטמאת זה אומר ראיתי את ההורג וזה אומר לא ראיתי, הרי הך עדות שלא נטמאה ולא ראיתי את ההורג אינם מחדשים כלום בעצם המעשה ע"י הגדתן, דהרי הא דאומר לא נטמאת פירושו הוא שלא ראו שנטמאה, וגם אם יאמר בפירוש שלא נטמאת הרי אין אנו באין לדון ע"י עדותו להתירה בלא השקאה, דאין דבר שבערוה פחות משנים, וכל עיקר פעולת הגדתן היא אך להכחיש את האומר נטמאה ואת האומר ראיתי את ההורג, שחנהי לה השקאה, ורק זו העדות שנטמאה וזה שאומר ראיתי את ההורג הם הוא שהאאינתן תורה, והם המחזשים בעדותן ומונעים השקאת הסוטה והבאת העגלה ערופה, וא"כ הא נמצא דהיכא דאיכא הכחשה בעדותן עיקר דין חלות ההכחשה היא רק על עדות שנטמאה וראיתי ההורג.

ולפ"ז נראה דס"ל להראב"ד, דהא דע"א כשר ופסולין רבים כפלגא ופלגא דמיין, היינו רק דהע"א אינו מתכחש ומתבטל ע"י הרוב דעות של הפסולין, דזהו עיקר דינו דכיון דתורת עדות בי' ע"כ לא מועיל לגבי רוב דעות של נאמנות לבטלו, משא"כ לענין שיחול דין הכחשה מהע"א על הפסולין הרבים, ע"ז הדר דינא דהולכין אחר רוב דעות, ואין הע"א מועיל אף לאשוויי ספיקא, ומשום דכיון דכל אלימותא דע"א היא רק לענין שלא יתבטל, אבל לענין לבטל דברי שכנגדו לית בי' שום אלימותא אף אם שכנגדו הוא אשה ופסול, א"כ ממילא דהיכא דחלות ההכחשה היא על דברי הפסולין אז נשארין הפסולין גם בדין רוב שלהם אם הם רוב דעות, והם בפ"ע חשיבי כודאי מחמת דין רוב שלהן, וזהו שחילק דדוקא בדאתא ע"א כשר מעיקרא דאז הגדתו היא שנטמאה ושראה ההורג והפסולין באין להכחישו הויין כפלגא ופלגא, משא"כ בבא עד כשר לבסוף, והוא בא להכחיש את הפסולים רבים שאומרים נטמאה וראינו ההורג, בזה אזלינן בתר רוב דעות למיחשבינהו כודאי שלא תחול עליהן דין הכחשה, ואין עורפין, וכש"נ.

ובזה הוא שחולק הרמב"ם וס"ל, דכיון דעד כשר מיהא אינו מתכחש ע"י רוב פסולים, א"כ גם בשהגדתו היא שלא נטמאה ושלא ראו את ההורג, אע"ג דהגדתו באה להכחיש את הרוב פסולין שאומרים נטמאה וראינו ההורג, מ"מ הויא זאת גם עדות בעיקר המעשה שמעיד שלא נטמאה ולא ראו את ההורג, ועדות זו שבעיקר המעשה דין עדות עלה, ואית בה דינא דאינה מתבטלת ע"י פסולים, א"כ ממילא דנשאר הדבר בספיקא, וחייל עי"ז גם חלות דין הכחשה על הרוב פסולים למהוי כפלגא ופלגא, ולהכי הוא שפסק דגם בדאתא עד כשר לבסוף ואומר לא ראיתם עורפין.

ולפ"ז מתישבים דברי הראב"ד גם אם נפרש דהרמב"ם קאי גם בבאו בב"א, וכדברי השגת הראב"ד שלמעלה. ועיין בדברינו לעיל בדברי הרמב"ם גם שם נתבאר דהרמב"ם קאי גם על באו בב"א, ומיושב היטב, וכש"נ.

הלכות מכירה פי"ג הל"ג האומר לחברו על מנת שאין לך עלי אונאה יש לו עליו הונייה, במה דברים אמורים בסתם שאין יודע כמה הונייה יש בו כדי שימחול, ואין צריך לומר אם אמר לו על מנת שאין בו הונייה שהרי יש בו, אבל במפרש אין לו הונייה שכל תנאי שבממון קיים עכ"ל. עיין בלח"מ שהקשה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ט מהל' שמיטה ויובל ה"י דהמלוה את חברו והתנה עמו ע"מ שלא תשמיטני בשביעית דתנאו קיים משום דכל תנאי שבממון קיים, והרי גם התם לא ידע דקא מחיל, דהרי אפשר שיפרענו עוד קודם שתגיע השביעית, ומ"מ תנאו קיים, ומ"ש הכא בע"מ שאין לך עלי הונייה דאין תנאו קיים משום דלא ידע דקא מחיל, וצ"ע.

ונ"ל דבע"מ שלא תשמיטני בשביעית לא איכפת לן כלל במה דלא ידע אם תעבור שביעית על החוב אם לא, דמ"מ הרי דין החוב הוא שצריך להשטט בשביעית וכהתנאתו חייל על החוב מעתה הך דינא שלא תשטטנו שביעית, ואף דיוכל להיות דבלא"ה לא תעבור השביעית על החוב, אבל מ"מ הרי בכל אופן דין התנאי מיהא חייל בהחוב גם השתא שלא תשטטנו שביעית, וידע במאי דהתנה, משא"כ בע"מ שאין לך עלי אונאה, אם אך אין בהמקח אונאה, א"כ ממילא דלא שייך בי' כל הך דינא דאונאה, ובטל מיני' כל חלות תנאי זה שהתנה, וע"כ שפיר שייך בי' טעמא דלא ידע דמחיל, משא"כ בע"מ שלא תשמיטני בשביעית, דהתנאי חל בתורת ודאי, על כן שפיר חשיב ידע דמחיל ותנאו קיים.

והא דבמכות דף ג' תלי להו בגמ' אונאה ושביעית בהדדי, צ"ל דהיינו משום דהתם הא קאי הגמ' אליבא דשמואל דאית לי' בב"מ דף נ"א דהכל תלוי רק אי ודאי קא עקר הד"ת, ובזה שפיר אונאה ושביעית דמיין להדדי, דבתרווייהו לאו ודאי קא עקר, דלענין דין מתנה על מה שכתוב בתורה העיקר תלוי רק בעקירת הד"ת בשעתה, שבזה גם בשביעית ליכא ודאי, דאף דחלות התנאי הוא ודאי, מ"מ עקירת הד"ת היא ספק, משא"כ לענין הך דינא דלא ידע דמחיל, דהעיקר תלוי בחלות התנאי, ובזה שפיר חלוק שביעית מאונאה, דבשביעית חלות התנאי בהחוב הוא ודאי, וע"כ שפיר מקרי ידע דמחיל, ורק באונאה דבאין בו אונאה ליתא לעיקר תנאו כלל, בזה הוא דמקרי לא ידע דמחיל, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכש"נ והנה בכתובות דף פ"ד איתא וסבר רב תנאו קיים והא איתמר האומר לחברו ע"מ שאין לך עלי אונאה רב אמר יש לו עליו אונאה,

ובתוס' שם הקשו וז"ל ואע"ג דבפ' הזהב מוקי רב נפשי' אפילו כרבי יהודה דאמר בדבר שבממון תנאו קיים דעד כאן לא קאמר ר"י התם אלא דידעה וקמחלה הכא מי ידע דמחיל הכא ליכא לשנויי הכי דה"נ לא ידע דמחיל שהרי אינו ברור לו שהיא תמות בחייו שמא הוא ימות בחייו לכך פריך שפיר עכ"ל, ולפי דברינו הא נמצא, דהכא בירושה לא שייך כלל הך טעמא דלא ידע דמחיל, דהרי הא מ"מ השתא בהנישואין מיהא חייל הך תנאה שלא יירשנה והפקעת דין ירושה שלו בתורת ודאי, וא"כ לפמ"ש"כ הוי זה בכלל ידע דמחיל, והדרא קושיית התוס' לדוכתה.

אכן עיין במלחמות שם שתירץ על קושיית התוס', דהסוגיא קאי אליבא דאביי דאית לי' בב"מ שם דמילתי' דרב אתיא כר"מ דס"ל דמתנה על מש"כ בתורה תנאו בטל אף בדבר שבממון, ולדידי' שפיר פריך הכא מדרב אדרב, וא"כ הרי י"ל כן גם לדעת הרמב"ם, וניחא הסוגיא דכתובות גם לפמ"ש"כ.

ועיין ברמב"ם פי"ב מהל' אישות הל"ט שפסק ז"ל התנה עמה אחר שנשאה שלא יירשנה תנאו בטל וכו' ואע"פ שהוא ממון שנאמר בה לחוקת משפט עכ"ל, הרי דדעת הרמב"ם דבלאו הגזה"כ דחוקת משפט ה' תנאו קיים שלא יירשנה, ואע"ג דלא נודע מי מיית קודם, וא"כ הא לא ידע דמחיל, וצריך להיות תנאו בטל.

אלא ודאי כמש"כ, דכיון דעקר מיהא הדין ירושה משעת נשואין, על כן ממילא די' כן מחילה ודאית, והוי בכלל ידע דמחיל, וזהו להדיא כמש"כ. והנה אמנם נראה, דלא דמי תנאי דשביעית לתנאי דירושה, דבירושה כי מתנה ע"מ שלא יירשנה, ודאי דהויא עקירת דין ירושה מהשתא ובתורת ודאי, ומשום דירושת הבעל הויא חלות דין בעצם האישות, ובחלות האישות חייל בי' דין יורש, וכדאיתא בגיטין דף פ"ה דחוז' מירושתך חשוב שיורא בגירושין, והיינו משום דדין ירושתה באישות הוא דתליא, וע"י אישות שביניהם הוא דיורשה, ועל כן שפיר ס"ל להרמב"ם דבמתנה עליה שלא יירשנהחשוב ידע דמחיל, כיון דהוי עקירת דין מהשתא, משא"כ בתנאי דשביעית, דלא שייך כלל שום חלות דינא דשביעית בהחוב קודם שביעית, וא"כ ממילא דגם התנאי דשלא תשמטנו שביעית עיקר חלותו הוא גם כן רק בשעתו, בעת שראוי לחול עליו דין שביעית.

ונראה דהיינו טעמא דבמתנה ע"מ שלא תשמטנו שביעית הוי בכלל לאו ודאי קא עקר, כדמוכח מהסוגיא דמכות שהבאנו, משום דכיון דאכתי ליתא שום חלות דין של שביעית בהחוב, ממילא דלא הויא עקירה ודאית, ואה"נ דבמתנה עמה שלא יירשנה חשוב ודאי קא עקר, כיון דעקר זכות הירושה שיש לבעל מהשתא, ובשעת התנאותו גופא חשוב כבר נתקיים תנאו שמתנה על מש"כ בתורה, וא"כ ה"ה נמי לענין דין ידע' דמחיל שפיר י"ל דבשביעית חשוב לא ידע דמחיל, דהא הוי ספיקא אם תעבור שביעית על החוב ויבא חלות התנאי אם לא.

אכן נראה, דמלבד דאין זה מוכרח, י"ל עוד דלענין דינא דלא ידע דמחיל לא שייך הך חילוקא כלל, כיון דהא מיהא דעקירת דין השמיטה שתהא בשעתה הא מתקיימת מיהא מהשתא משעת הלואה, ותנאו בודאי חייל, וכל ספיקא שבו הוא רק אם יבא התנאי לידי קיום אם לא, אבל חלות התנאי הוי בתורת ודאי, א"כ שפיר מקרי גם בכה"ג ידע דמחיל, ואע"ג דחשוב לאו ודאי קא עקר, ורק באונאה דאם אין בהמקח אונאה הא ליתא לעיקרו

של תנאי, ואין שם חלות תנאי כלל, אז הוא דחשוב לא ידע דמחיל, ומיושבת היטב דעת הרמב"ם, וכמש"כ.

והנה הרי כבר הבאנו מהתוס' דס"ל דגם תנאי דירושה הרי הוא בכלל לא ידע דמחיל, ואע"ג דבירושה הרי ודאי דהויא הפקעת זכות ירושה מהשתא בתורת ודאי. ונראה דפלוגתת הרמב"ם והתוס' תליא בהא, דהנה בעיקר דלא ידע דמחיל צ"ע, אם לפי דך טעמא שוב אין הדבר תלוי כלל במה שהתנה עמש"כ בתורה, ורק דגם עיקר התנאות בטלה משום דלא ידע דמחיל, ואף אם תהא התנאות שלא עמש"כ בתורה, מ"מ כל דלא ידע ומחיל הרי היא בטלה, או דנימא דהטעם דלא ידע דמחיל אינו מועיל כלל לבטל ההתנאה, ורק דכיון דמתנה עמש"כ בתורה, דתנאו בטל בכ"מ, ורק בממון הוא דתנאו קיים, וע"ז הוא דמהניא הא דלא ידע דמחיל דשוב לית בי' העדיפותא דדבר שבממון, והדר דינו להיות כדין מתנה עמש"כ בתורה שלא בדבר שבממון דתנאו בטל.

ונראה דבזה הוא דפליגי הרמב"ם והתוס', דהרמב"ם ס"ל דהטעם דלא ידע דמחיל גבי אונאה מועיל רק דתהוי בכלל מתנה עמש"כ בתורה, וא"כ הא נמצא דבאמת עצם מעשה ההתנאה עצמה שלא היא עליו אונאה הרי היא התנאה המועלת, והא דצריכינן לידע ומחיל הוא רק משום דין קיומו של התנאי שלא היא בכלל מתנה עמש"כ בתורה, והמחילה הנצרכת לקיומו של תנאי אם אך יש לו ידיעה בנוגע לעיקר חלות התנאי סגי בהכי, כיון דבאמת כבר יש כאן התנאה הקיימת על עיקר הדבר שמתנה עלי', ועל כן בירושה ושביעית דעיקר חלות התנאי הוא דבר ברור וודאי מהשתא, שחל מעכשיו להפקיע זכות ירושתו של הבעל ודין שמיטה מהחוב, על כן ממילא דתנאו קיים, כיון דידע זאת ומחיל שיחול התנאי ויקויים, ולא איכפת לן מה דלא ידע בעיקר הדין ממון אם יבא לכלל ירושה או לכלל שמיטה, כיון דזה ממילא קיים ע"י התנאי שקיים מדינא.

והתוס' ס"ל, דלפ"מ דמסקינן טעמא דרב משום דלא ידע ומחיל, א"כ שוב אין הדבר תלוי כלל במתנה עמש"כ בתורה, ורק דבלא"ה אין כאן מעשה התנאה כלל משום דלא ידע אותה ולא גמר בדעתו ההתנאה ומחילת הממון, ועל כן כל שלא ידע בעיקר הדין ממון אם יבא לכלל ירושה או לכלל שמיטה, ממילא מקרי לא ידע, ולא גמר ומחיל ולא גמר והתנה, ולהכי הוא דכיילינהו התוס' בכלל לא ידע דמחיל דההתנאה בטלה.

פט"ו הל"א המוכר לחברו במדה במשקל או במנין וטעה בכל שהוא חוזר לעולם שאין הוני' אלא בדמים אבל בחשבון חוזר, כיצד מכר לו מאה אגוזים בדינר ונמצאו מאה ואחד או תשעה ותשעים נקנה המקח ומחזיר את הטעות ואפילו לאחר כמה שנים, וכן אם נמצאו המעות חסר או יתר מן המנין שפסקו חוזר וכו' עכ"ל, ובהשגות ז"ל אינו מחזור פעמים שאין המקח נקנה שאם רצה לחזור עד שלא השלים חוזר כגון שהי' תופס לפניו שק של אגוזים ואמר לו הילך שק זה שיש בו סאה של אגוזים בדינר ונטלו והלך לו ומדדו ולא מצא מדתו ה"ז חוזר ואע"פ שרצה זה להשלים וכו' עכ"ל.

והנה הרשב"ם בב"ב דף ק"ג ע"ב הוכיח דבטעה במדה ובמשקל עצם המקח בטל, מהא דאיתא בב"ב דף צ' אמר שמואל אין מוסיפין על המדות יותר משתות וכו' אלא משום אונאה דלא ליהוי ביטול מקח והאמר רבא כל דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין אפילו

פחות מכדי אונאה חוזר, הרי להדיא דפירושא דחוזר היינו ביטול מקח, ולפ"ז קשה על הרמב"ם שפסק דהמקח קיים אלא שצריך להחזיר הטעות.

ועיין ברשב"א קידושין דף מ"ב שסובר ג"כ כדעת הרמב"ם, ומפרש להסוגיא דב"ב דפרכת הגמ' היא רק דהרי ליכא נ"מ בין פחות משתות ליתר משתות, ואם בפחות משתות המקח קיים ומחזיר הטעות ממילא דה"ה גם ליתר משתות דאין המקח מתבטל עי"ז, כיון דליכא הכא שיעורא דשתות, וזהו דמייתי הגמ' ע"ז מילתא דרבא דאפילו פחות מכדי אונאה חוזר ללמדנו דטעות של מדה ומשקל אינו בכלל דין אונאה, וממילא דפחות משתות ויתר משתות שוין הם בזה, אבל אה"נ דבטעה במשקל ובמדה המקח קיים, עיי"ש.

והנראה לומר בזה, דעד כאן לא קאמר הרמב"ם דהמקח קיים, רק כשהיתה דעת שניהם שוה בפסיקת המדה, ורק דאח"כ חיסר לו מהמדה שפסק עמו, וכגון בגוונא שהזכיר הרמב"ם שמכר לו מאה אגוזים בדינר ונמצאו תשעים ותשעה, ובזה הוא דס"ל להרמב"ם דעצם המקח אינו מתבטל ע"י טעותו במנין, אלא שיחזיר לו מה שפסק עמו, משא"כ התם בב"ב, דאיירינן לענין הוספה על המדות, דהטעות התם הוא בגוונא שהלוקח יהי סבור על המדה הגדולה והמוכר תהי דעתו על המדה הקטנה, ונמצא דהם מחולקין בעצם פסיקת המכר, א"כ הרי לא שייך הכא לומר שיחזיר לו טעותו ויתקיים המקח, דהרי אם יחזיר הטעות הרי יהדר אז הדין טעות אצל חברו שנתכוין על המדה האחרת, וממילא דהמקח בטל, כיון דעצם הפסיקה נעשה בטעות.

אלא דעדיין צ"ע, דא"כ מאי מייתי הגמ' ע"ז מהך דרבא דכל שבמדה ושבמשקל ושכמנין אפילו פחות מכדי אונאה חוזר, כיון דבהך דרבא ליכא ביטול מקח, והכא איירינן לענין ביטול מקח, וגם דלמה צריכינן הכא לדינא דטעה בדבר שבמדה ושבמשקל חוזר, כיון דהכא הרי בלא"ה אין כאן פסיקה, כיון דלא כווננו שניהם לדעת אחת, ומאי מייתי הגמ' הכא הך דרבא, וצ"ע.

והנראה לומר, דהנה לכאורה יש לעיין בכל אונאת שתות דעלמא דקי"ל דקנה ומחזיר אונאה, ויעו"ש ברמב"ם בהל' מכירה שם שפסק דאפילו אם המאנה לא ידע שמאנהו גם כן הדין כן דקנה ומחזיר אונאה, וצ"ע דכשמחזיר האונאה א"כ הא הוי לגבי טעות בדבר שבמדה ושבמשקל ושכמנין דחוזר, דהרי הוא היל' סבור שמכר לו החפץ ביותר ונמצא שהמכר נעשה בפחות, וא"כ המאנה יבטל את המקח כמו כל טעות שבמדה ושבמשקל דחוזר, ונהי דאונאה לא הויא דהא החפץ נמכר עתה בשויו, אבל טעות מיהא הוי לגבי המחזיר האונאה, ונמצא דלא נתקיים המקח כמו שעשו, וגם דנתבטלה הפסיקה, ואמאי אין המאנה יכול לחזור.

ואשר יראה מוכרח בזה, משום דבכל אונאת שתות, אי משום דין טעות הלא שתות שוה לפחות משתות דהי' צריך להיות המקח קיים כמו שפסקו זע"ז, והא דבשתות מחזיר אונאה, הוא רק מגזה"כ בפ"ע הנאמר באונאה דשתות קנה ומחזיר אונאה, וא"כ הא נמצא דמשום עצם מעשה המקח לא היל' צריך להחזיר כלל אונאה, ורק דד"ת הוא שיחזיר, מדין החזרת אונאה שהוא זה דין וגזה"כ בפ"ע כמו החזרת גזילה.

אשר ע"כ שפיר המקח מתקיים ולא דיינינן בי' דין טעות לגבי המאנה וביטול הפסיקה, כיון דמדין תורה הוא שמחזיר ולא משום עצם מעשה המקח, ע"כ לא דיינינן בי' דין טעות עי"ז בהמקח. אכן כ"ז הוא באונאה, דדין החזרתו הוא מגזה"כ, משא"כ בטעות במדה ובמשקל ובמנין, דדין החזרתו לאו משום דין אונאה קאתינן עלי', כי אם דהוי טעות מעיקרא, א"כ ממילא דכשמחזיר את הטעות הא נמצא דבטלה הפסיקה לגבי המחזיר שנתכוין על המדה האחרת, וא"כ ממילא דבטל המקח, כיון דלא נתקיימה הפסיקה מעולם, וכש"נ.

ולפ"ז הרי ניחא הא דמייתי הגמ' לענין הוספה על המדות הך דרבא דכל שבמדה ושבמשקל ושבמנין אפילו פחות מכדי אונאה חוזר, דעיקרו בא לאשמעינן דכל שבמדה ושבמשקל אין בו משום דין אונאה כי אם דין חזרת הטעות דמעיקרא, אשר ע"כ ממילא, דהיכא דהמוכר והלוקח לא כוונו שניהם לדעה אחת בפסיקת המדה המקח בטל, משום דלגבי כל אחד הוי טעות בדבר שבמדה דחוזר מעיקרא, ונמצא דאין כאן פסיקה השוה לשניהם, ואין כאן מקח כלל.

פכ"ב הי"ז יש גאונים שחולקים על דבר זה ואומרים שאין העניים זוכין אלא בדברים שהדיוט קונה בהן ולפיכך לא יזכו בדבר שלא בא לעולם וכו' עכ"ל, והוא דעת הרי"ף בב"ק רפ"ד על הא דאיתא שם בגמ' ההוא גברא דתקע לחבריו וכו' א"ל וכו' נתבי' לעניים הדר א"ל נתבי' ניהלי וכו' א"ל רב יוסף כבר זכו בי' עניים ואע"ג דליכא עניים הכא אנן יד עניים אנן, והקשו ע"ז ברי"ף ובתוס' שם מהא דאיתא בר"ה דף ו' בפ"ך זו צדקה, וא"כ בלאו טעמא דיד עניים אנן גם כן כבר זכו בי' עניים, [והיינו משום דהקרא דבפיך קאי על נדרת נדבה דלעיל, דאיכללו בי' תרתי, חדא באומר הרי עלי, דמתחייב לקיים דיבורו מדין נדר, ושנית באומר הרי זו, דבדיבורו לחוד זכו בי' עניים מדין נדבה בלא שום קנין, וזהו שהקשו דלמה לנו לקנינא דמעמד שלשתן ולטעמא דיד עניים כיון דבלא"ה כבר זכו בי' עניים].

ותירצו דשאני הכא דאין כאן ממון בעין ורק חיובא בעלמא דלאו בר קנין והקדש הוא, או משום דלא בא לעולם, או משום דאינו ברשותו, ועל כן לא זכו בי' עניים, יעו"ש בדברי הרי"ף והתוס'. והנה צ"ע, נהי דעצם הכסף המחוייב לית' בעיני', אבל מ"מ הרי כבר רמיא עלי' חיובא ושעבודא, וזה גופי' הוי דבר הנקנה, להנך ראשונים דסברי דאדם יכול להקנות מלוה ע"פ לחבירו אגב קרקע או בחליפין, ואפילו להנך רבנותא דפליגי וס"ל דמלוה ע"פ לית בה קנינא כלל, ג"כ י"ל דהוא זה רק משום חסרון מעשה קנין, דהחוב אינו נתפס בקנינים, אבל לא דעיקר דין הקנאה וזכי' ליתא בחוב, וא"כ בהך דינא דבפיך זו צדקה, דעיקר דין זה הא הוי דבדיבורו לחוד נעשין המעות צדקה, ולא חסר שום מעשה קנין ע"ז, א"כ הרי שפיר צריך להיות מועיל גם בחוב.

וקנין שטרות יוכיח, דהלא בעיקר דין מכירה וזכי' של חוב הרי מלוה בשטר ומלוה ע"פ שוין הן, ומדחזינן דאיכא ראשונים דס"ל דקנין שטרות מועיל מה"ת, א"כ ש"מ דבעיקר דין הקנאה וזכי' גם מלוה ע"פ חשיבא דבר הנקנה. ואפילו להנך ראשונים דס"ל דמכירת שטרות לא מהניא מד"ת, הנה עיין ברמב"ם בפ"ו מהל' מכירה הי"ב שכתב ז"ל קנין השטרות בדרך הזאת מד"ס אבל מה"ת אין הראיות נקנות אלא גוף הדבר בלבד קנוי

עכ"ל, הרי דכתב טעמא דלא מועיל מה"ת מפני שאין הראיות נקנות, ועל כן אין קנינו שבהשטר מועיל לקנות את החוב, אבל בלא"ה שפיר היתה מועלת מכירה בחוב גם מה"ת, הרי להדיא דעיקר דין מכירה והקנאה שפיר איתא גם בחוב מה"ת, ורק משום חסרון מעשה קנין הוא דאתינן עלה.

וכן הוא מבואר מדברי הרמב"ם בפכ"ב מהל' מכירה הל"ט שכתב ז"ל אבל המלוה הואיל ולהוצאה ניתנה אינה בעולם ואין אדם יכול להקנותה וכו' ואם היתה מלוה בשטר מקנה את השטר בכתיבה ומסירה שהרי יש כאן דבר הנמסר לקנות שעבוד שבו עכ"ל, הרי דכתב טעמא דמועיל קנין שטרות משום שהרי יש כאן דבר הנמסר וכו', הרי להדיא דעיקר דין מכירה והקנאה שפיר שייך גם בחוב, ורק משום דחסר לנו במה שיקנה את החוב משום דלא שייך גבי' מעשה קנין, ולזה הוא דמועיל קנין השטר שיקנה החוב על ידו, אבל אם נימא דעיקר דין הקנאה וזכי' לא שייך כלל בחוב, א"כ מאי מהניא לן מאי דיש כאן דבר הנמסר וכו', סוף סוף הרי החוב לאו בר הקנאה הוא, ואיך תועיל מכירתו, אלא ודאי דבעיקר דין הקנאה וזכי' שפיר שייך זאת גם בחוב, ורק משום חסרון קנין הוא דאתינן עלה, ולפ"ז הרי הדרא קושית הרי"ף לדוכתה, דאמאי לא יועיל הכא הך דבפיך זו צדקה שיזכו בו עניים, וצ"ע ונראה לומר בזה, דהנה בעיקר הך דינא דבפיך זו צדקה בנדבה, דבדיבורו לחוד נעשה עצם הדבר של עניים, יש לעיין, אם נימא דבדיבורו נעשה החפץ של העניים בעיקר הדין ממון לגמרי, והרי הוא ממונם לכל דבר, ולא מיחסר להו תו שום קנין, או דנימא דעיקר זכיית העניים בד"מ לא שייך כלל לדין בפיך זו צדקה, כי אם דשוה לכל קנין ממון בעלמא דצריך דוקא קנין, ובדיבורא בעלמא לא קנו, ודיבורו לא מהני רק לענין דחייל על החפץ חלות שם צדקה, ונתפס בדין מעות עניים, וזהו דינא דבפיך זו צדקה, אבל בעיקר דין הזכי' בד"מ בזה שוו עניים לכולי עלמא, וצריך דוקא קנין, ודיבורא בעלמא אינו מועיל.

ונראה דנ"מ מזה בתשלומיו וחליפיו של החפצא שנדב לצדקה, דאם נימא דאין להעניים זכי' בד"מ, ורק דין התפסת צדקה על החפצא בלבד הוא דאיכא, א"כ לתשלומיו לא שייך זאת, דעל תשלומיו ליכא התפסה, כיון דהוי חפץ אחר, דהא דתשלומי החפץ שייכים למי שהחפץ שייך הוא דין זכיית בעלים, והוא מהלכות זכותי ממון, אבל באופן דזכיית בעלים וזכיית ד"מ ליכא, ורק דין התפסה על החפצא, הוא רק חלות דין על החפצא שהותפס, ולא שייך לחפץ אחר, דליכא במה שתחול התפסת שם צדקה על החפץ שלא היתה בו מעשה ההתפסה.

אשר על כן פשוט, דאפילו אם נימא דחייל על שעבוד וחוב הך דינא דבפיך זו צדקה, אבל כיון דלית בי' שום זכיית ממון, ע"כ ממילא לא שייך כלל לומר דע"י התפסת שם צדקה של השעבוד יותפס גם עצם החוב הנגבה בשם צדקה, וכמו שנתבאר דלא שייך חלות זה רק לחפץ שנעשה בו מעשה ההתפסה ולא יותר.

ולפ"ז הרי מיושבת היטב דעת הרי"ף והתוס' דבחוב לא מהני הך דינא דבפיך זו צדקה, משום דהוי דבר שלא בא לעולם או דבר שאינו ברשותו, ולא תקשי עלייהו מהא דחיילא עלי' הקנאה ומכירה, דבאמת הלא השעבוד בעצמו ודאי דלאו ממונא הוא, וכל דין הקנין שבחוב הוא רק משום עיקר הממון שבא מזה, וא"כ כ"ז לא שייך אלא בקנין לחבירו,

דע"י זכייתו להשעבוד גם כסף הנגבה שלו, וע"כ שפיר חייל בי' משום זה דין מכירה, משא"כ בהך דבפיך זו צדקה, דנתבאר דהשעבוד ועצם חוב הנגבה תרי מילי נינהו, ותפיסת שם צדקה שחייל בשעבודא אינו מועיל כלל לענין עצם חוב הנגבה, על כן ממילא שוב הדר דינא דהשעבוד עצמו לאו כלום הוא למיחל עלי' שם צדקה, ולפ"ז הלא אין לנו לדון במה שאמר נתבי' לעניים כי אם שיחול שם צדקה על עצם הכסף הנגבה, וע"ז הוא שכתבו הרי"ף והתוס' דלא מהני, משום דהוי דבר שלא בא לעולם או דבר שאינו ברשותו.

פכ"ג הל"ג מכר עבדו לקנס שאם יוגחת וימות יהיה קנס של לוקח הרי זה ספק לפיכך לא קנה ואם תפס הקנס אין מוציאין מידו עכ"ל, והוא איבעיא דלא אפשריטא בגיטין דף מ"ב, ולהכי פסק הרמב"ם דמספיקא לא קנה הלוקח ואם תפס אין מוציאין מידו, וקשה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ח מהל' שאלה ופקדון הל"ה ז"ל אמר הריני משלם וחזר ואמר איני משלם וכו' כל אלו ספק והרי הכפל מוטל בספק ואינו תחת יד אחד מהם לפיכך חולקים עכ"ל, הרי להדיא דכל דהוי ספק אם קנה אם לא, מכיון שאין האחד מוחזק יותר מחבירו חולקים, ואמאי פסק הכא במכר עבדו לקנס דמספק לא קנה הלוקח והרי הוא של המוכר, ומ"ש דין קנס מדין כפל, וצ"ע.

ואשר יראה לומר בדעת הרמב"ם, דהנה בעיקר הך דינא דעבד שמכרו רבו לקנס או בהמה לכפילה, אם נימא דמכירתו קיימת, צ"ע, אם הדין הוא דהלוקח הוא נעשה בעלים ממש, ועיקר חיובא של שלשים שקלים וכפל הוא להלוקח בעצמו, ומשום דלגבי קנס זה הרי העבד והבהמה קנויים לו ואיהו גופי' הוי הבעלים של זה הקנס) או דנימא דאף אם מכירתו קיימת מ"מ עיקר חיובא של שלשים שקלים של עבד וכפל של גובה הוא להבעלים המוכרים, כיון דהם הבעלים של העבד והבהמה לכל מילי, ורק זכות זה שיש להבעלים בהעבד והבהמה לשלשים שקלים וכפל הוא דקונה הלוקח, ונמצא דחלות החיוב של המתחייב הוא להבעלים המוכרים ואך שזה קנוי ללוקח, וצ"ע בזה.

ונראה דיש לחלק בזה בין חיובא דשלשים שקלים של עבד לחיובא דכפל, דחיובא דכפל כיון דכל דין גובה וחיוב כפילא הרי הוא מחמת דין בעלים וזכות ממון שלהם בהחפץ, והכפל הוא תשלומי הגובה, א"כ ממילא דבקנייתו את החפץ לכפילו, שנעשה איהו בעלים של החפץ לגבי גובה, וזה שהגנב מתחייב בחיוב כפל מחמתו ומחמת דין בעלים שלו הוא, א"כ הרי ממילא דהחיוב כפל בעיקרו לו ולא להבעלים הראשונים, משא"כ הך חיובא דשלשים של עבד, דחיובו הוא כפרה, דוגמת חיובא דכופר שבבן חורין, וכמבואר ברמב"ם פי"א מהל' נזקי ממון ז"ל כמה הוא הכופר וכו' וכופר העבדים וכו' הוא הקנס הקצוב בתורה שלשים סלע וכו', הרי דהשוה אותם להדדי, ועיקר החיוב בא על הריגת העבד עצמו, ולא מחמת זכות הבעלים שבהעבד, וזכות הבעלים שבהעבד אינו מוסיף כלל לעצם החיוב של שלשים שקלים, ורק דזה הוי דין בפ"ע דחובת הכפרה של שלשים שקלים שיש על המזיק היא שייכה להבעלים, וא"כ הלא בלקיחתו את העבד לקנסו לא נעשה הוא הגורם לעיקר חיובא דקנס שיבא, ולא מהניא כלל מכירתו לענין זה שיהא עיקר החיוב לו ממילא, כיון דאין זכייתו שייכת כלל לעיקר החיוב שבא על הריגת האדם מדין כופר, ולא מחמת זכות ממון, ודין אדון האמור בשלשים של עבד

נראה ג"כ דתלוי בקניית איסור עבדות שבו ובקניית גופו לכל דבר, לפמש"נ דהויא רק כפרה שבאה על הריגתו, שזה שייך רק לעיקר קנין גופו ואיסורו, אשר לפ"ז בעבד שמכרו רבו לקנס עיקר חיוב הקנס הוא להבעלים המוכרים, שהם אדונו לכל מילי, וזכות הלוקח בחיוב זה הוא רק מכח הבעלים.

אשר על כן זהו שמחלק הרמב"ם בין קנס דשלשים של עבד לקנס דכפל, דבשלשים של עבד, כיון דגם אם קניית הלוקח קיימת, הרי החיוב נשאר לבעלים הראשונים, ולוקח מכחם קזכי, על כן חשיבי הבעלים הראשונים מוחזקים, וכיון דמספקא לן אם קנה הלוקח אם לא, שפיר פסק דהרי הוא של בעלים הראשונים, כדין המוציא מחבירו עליו הראי, משא"כ גבי כפילא, דבקנה הבהמה לכפילה הוי עיקר חיובא להלוקח, א"כ אין להבעלים הראשונים דין מוחזק בחיוב זה יותר מהלוקח, ולהכי פסק דחולקין, כיון דהוי ממון המוטל בספק ואינו תחת יד אחד מהם.

אלא דלכאורה לא נוכל לומר כלל כמש"כ, דלוקח עבד לקנסו אף אם קנייתו קיימת מ"מ אין המזיק מתחייב קנס זה רק להבעלים הראשונים, והלוקח הוא זוכה רק זכותא דבעלים הראשונים, דא"כ הרי קשה עיקר סוגיית הגמ' דאמרינן תיבעי לר"מ תיבעי לרבנן וכו' ותיבעי לרבנן עד כאן לא קאמרי רבנן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אלא כגון פירות דקל דהשתא מיהא ליתנהו אבל הכא הא קאי שור והא קאי עבד, ר"ל והוי כדקל לפירותיו, ולפי דברינו הרי לא אהני כלל טעמא דהא קאי עבד, כיון דאין הקנס בא מחמת קנינו שבהעבד, והרי זה דומה כדקל לפירות שאינן באין מחמת הדקל דפשיטא דאין זה כלום, אלא ודאי ש"מ דבזה שקנה העבד לקנסו אית ליה זכותא בגוף העבד שהקנס יהא שייך לו, וממילא דצריך להיות דעיקר החיוב יהא ג"כ ללוקח, דבלא"ה אכתי אין קנינו בהעבד מועיל כלום לענין קניית הקנס שבא רק ע"י דין חיוב של המזיק, וזה סותר למש"כ.

אכן נראה, דגם לפי דברינו מתישבא הסוגיא היטב, ומשום דנהי דכופרא כפרה, ועיקר חיובא דמזיק הוא להבעלים שיש להם בהעבד קנין איסור של עבדות וגופו, אבל מ"מ הרי הא ודאי דחובה זו של שלשים של עבד היא דין תשלומין בעבד, וזכית רבו בזה היא זכי בגוף העבד, וכך הוא הגזה"כ דהמזיק מתחייב על מיתת העבד בתשלומי קנס אלו, וכדחזינן דמיפטר עי"ז מתשלומי דמיו, וכמבואר בסוגיא דב"ק דף מ"ג דבמקום דליכא חיוב קנס איכא חיוב דמים, וחיוב קנס הוא שפוטר מחיוב דמים, ומדמהני קנס לפוטר מדמיו דהוי תשלומין בגוף העבד, ש"מ דגם קנס דכוותי' הוי תשלומין בהעבד.

והכי מתבאר מתוך הסוגיא דגיטין דף מ"ב דאיבעיא לן מעוכב גט שיחרור יש לו קנס או אין לו קנס ומייתי מהך דהפיל את שינו וסימא את עינו יוצא בשינו ונותן דמי עינו ואי אמרת יש לו קנס וקנס לרבו השתא חבלי בי' אחריני יהבי לי' לרבי' חבל בי' רבי' גופי' יהיב לי' לדידי', והרי חיוב חבלות ודאי דהוי תשלומין של העבד, וזכות האדון בזה הוא משום זכות ממונו של האדון בהעבד, ומדמייתי מינה לקנס ש"מ דגם חיוב קנס הוא ג"כ רק ע"י זכות ממונא שיש להאדון בהעבד, ומשום דאע"ג דהחיוב בא על הריגת העבד עצמו, מ"מ חובתו היא חובת תשלומין.

ולפ"ז הרי ודאי, דחובת התשלומין של קנס זה היא רק למי שיש לו זכות בהעבד לקנסו, כיון דהוי תשלומין הבאין על דין ממון שיש להבעלים בהעבד על ענין זה. אשר על כן נראה, דבעבד שמכרו רבו לקנס, נהי דחיובא דקנס ודין אדון שבזה תלוי בקנין איסור וגופו של העבד, שזהו רק לאדון הראשון המוכר, אבל מ"מ כיון שדין חובה זו הוא שיחול בתורת תשלומין, א"כ ממילא דחלות התשלומין מהמזיק הוא רק להלוקח שבא מכח דין אדון של בעלים הראשונים שמכרו לו זכותם, וממילא שפיר ניחא הסוגיא דחשיב לי' דקל לפירותיו, כיון דהוי זכות ממון בגופו של העבד שגורם שחובת התשלומין תהא לו, ולא איכפת לן מאי דדין אדון שלו הוא בא מחמת בעלים הראשונים, כיון דעכ"פ מ"מ חובת התשלומין היא להלוקח על כן שפיר הוי כדקל לפירותיו.

ונראה דאדרבה מוכרח כן מהסוגיא כמש"כ דהלוקח מכח בעלים הראשונים הוא דבא, מדקאמר הגמ' דעד כאן לא קאמר ר"מ אלא כגון פירות דקל דעבידי דאתו אבל הכא מי יימר דמינגח וכו', ואם נימא דקנין הלוקח הוא בגופושל עבד, והלוקח הוא דנעשה אדון לגבי הקנס, והקנס ממילא הוא שלו מד"ת, א"כ לא איכפת לן כלל אם עבידי דאתו אם לא, וגם דאין זה דבר שלא בא לעולם כלל, כיון דקנינו אינו בהקנס רק בהעבד, אלא ודאי דזכות הלוקח בעצמו אכתי לא מועיל לזכות בהקנס, כי אם בצירוף זכות בעלים הראשונים, וע"כ שפיר שייך בה טעמא דלא עבידי דאתו, וזהו כמש"כ לדעת הרמב"ם, וכש"נ.

ונראה דדברינו בדעת הרמב"ם מוכרחים מהסוגיא דב"מ ר"פ המפקיד דפריך שם הגמ' דאיך קונה השומר את הכפל והלא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ומשני נעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה ותשלמני הרי פרתי קנוי' לך מעכשיו, ועיין בתוס' שם שכתבו וז"ל וא"ת והכא אפילו אי עבידי דאתו היאך יקנה הכפל במעות ששלם והלא מעות אינם קונות וכו', וי"ל דהמקשה סבר דבשעת משיכה הקנה לו הפרה לקנות הכפל כשיבא וכו', ופרכת הגמ' הויא משום דהא זה איבעיא דלא איפשיטא בגיטין במכר עבדו לקנס אם הוא דבר שלא בא לעולם או לא, וכדמשני הגמ' נעשה כאומר לו וכו' הרי פרתי קנוי' לך מעכשיו, ר"ל דא"כ הרי הקנה לו גוף הפרה לגמרי, וא"כ אין זה שייך כלל לדין הקנאת בהמה לכפילה.

ועיין במ"מ שכתב דמשעת גנבה ואילך הוי גם שבחא דמגופה לנפקד, ומדמועיל קנין דמעכשיו לשבחא דמגופה שאח"כ, ש"מ דגוף הפרה קנוי' לגמרי להנפקד, ואך דשירא שיירי שבחא דמגופה לעצמן עד שעת גנבה. אכן הרמב"ם בפ"ח מה' שאלה ופקדון פסק דפרה עצמה חוזרת לבעלים היא וגיזותי' וולדותיה, וא"כ הא נמצא דלדעת הרמב"ם גם לפי המסקנא הבהמה עצמה היא של בעלים, ולא הקנה לו רק הפרה לכפילה, ומשום דמפרש דלפי הס"ד בסוגיא לא הקנה לו רק הכפל בלבד, כדעת הריטב"א שם, ובסוף הסוגיא מסיק דהקנה לו פרה לכפילה ולכל שבחא דמעלמא.

ולפ"ז הא קשה לדעת הרמב"ם, דמ"ש פרה לכפילה דמהני קנינה בודאי, ממוכר עבדו לקנס דהויא איבעיא דלא איפשיטא אי קנה הלוקח או לא. ואין לומר דהכא שאני משום דקני לה לכל שבחא דמעלמא, דנראה דכל שגוף הפרה נשאר להבעלים אין זכות אחד

מועיל לחבירו כלל, ואין קנין השבח דמעלמא של יוקרא מועיל כלל לקנין הכפל, וא"כ הא קשה דמ"ש מוכר בהמה לכפילה ממוכר עבדו לקנס.

אלא ודאי מוכרח כמש"כ, דבמכר הפרה לכפילה הוי הלוקח גופי' הבעלים לענין זה, ועיקר חיוב הכפל ללוקח קאתי, וע"כ אין זה שייך כלל לדבר שלא בא לעולם, כיון דקנינו הוא רק בהבהמה והכלים, והכפל ממילא שלו הוא מד"ת, ולא מחמת קנין הבעלים הראשונים, אבל לא כן במכר עבדו לקנס, דנהי דחלות התשלומין הוא ללוקח, מ"מ בעיקר חיובא ודין אדון הוא בא מחמת זכות בעלים הראשונים, ועל כן יש לו להתחשב בכלל דבר שלבל"ע, כיון דזכייתו בהקנס הוא ע"י הבעלים המוכרים, וזהו דאיבעיא לן אם מכר עבדו לקנס קנה אם לא.

ולפ"ז הרי לדעת הרמב"ם בעצמו החילוק שבין קנס של עבד לקנסא דכפל מבואר מתוך הסוגיא דהמפקיד, ומיושבים היטב דברינו שכתבנו בדעת הרמב"ם, וכש"נ. אכן לדעת התוס' דמפרשי דלפי הס"ד איירי במקנה לו פרה לכפילה, ופרכת הגמ' מדבר שלבל"ע היא משום דהויא איבעיא דלא איפשיטא במכר עבדו לקנס, א"כ הא ש"מ דקנס דשלשים של עבד וקנס דכפל שוין להדדי, וא"כ מוכח דלא כמש"כ לחלק ביניהם, וממילא דהא דפסק הרמב"ם לחלק דבספק מכירת קנס של שלשים של עבד המוציא מחבירו עליו הראיה ובספק כפל חולקין, התוס' חולקים ע"ז, כיון דלדעת התוס' דין מכירת שניהם שוה וכש"נ.

והנה נראה עוד לומר בדעת הרמב"ם באופן אחר, דחלוק דין חיובא דכפל מדין חיובא דקנס, דכפל נהי דדינו הוא חובת תשלומין, דכן הוא הגזה"כ דמתחייב בעד הגנבה בתשלומין אלו, מ"מ דמי החפץ מיהא לא מקרי, ורק הקרן הוא דחשוב דמי הגנבה, אבל הכפל חיוב חדש הוא, ולא דמי הגנבה, משא"כ הך חיובא דשלשים של עבד, כיון דחזינן דמיפטר עי"ז מתשלומי דמיו, א"כ חזינן דהגזה"כ של חיוב קנס הוא גם זה שהשלשים שקלים יהיו בתורת דמיו של העבד.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם, דבאמת הרי אם באנו לדון בגוף החפץ למי הוא שייך אם למוכר אם ללוקח הרי פשיטא דהבעלים הראשונים חשיבי מוחזקים בו, והא דכתב הרמב"ם דהכפל מוטל בספק וחולקין, היינו משום דבחוב הכפל אין האחד מוחזק יותר מחבירו, כיון דלא ה' עוד תח"י אחד מהם מקודם, וע"כ ס"ל להרמב"ם, דכ"ז.

הוא בחיוב כפל, דחיובו הוא חיוב תשלומין חדש, אבל לא בתורת דמים של החפץ, ולהכי הוא דאין חזקתו בהחפץ מועלת לענין החיוב כפל, משא"כ חיובא דשלשים של עבד, דדינו הוא שיהא חשוב דמים של העבד, ע"כ מועיל בי' גם דין מוחזק של העבד, וכל שהעבד בחזקתו גם תשלומי דמיו דכוותי', ולהכי דיינינן בי' דין המע"ה.

ולפ"ז מתישב פסק הרמב"ם גם לדעת התוס' שהבאנו. הלכות זכי' ומתנה פ"ד הל"ו אין אדם זוכה במתנה לחברו עד שיהי' הזוכה גדול וכן דעת וכו', אבל הגוי אינו זוכה הואיל ואין ראוי לשליחות לעולם כך אינו זוכה לישראל וכו', קטן שנותנין לו צרור וזורקו אגוז ונוטלו זוכה לעצמו ואינו זוכה לאחרים וכו' עכ"ל, והוא בגיטין דף ס"ד אר"י אר"א צרור וזורקו אגוז ונוטלו זוכה לעצמו ואין זוכה לאחרים, חפץ ומחזירו לאחר שעה זוכה

בין לעצמו ובין לאחרים, כי אמריתה קמי' דשמואל אמר לי דא ודא אחת היא, מאי דא ודא אחת היא, אר"ח אחד זה ואחד זה זוכה לעצמו ואין זוכה לאחרים.

ופסק הרמב"ם כשמואל דקטן לעולם אינו זוכה לאחרים. והא דנכרי אינו זוכה לאחרים, דנקט בי' הרמב"ם טעמא משום דאין לו שליחות לעולם, הוא מסוגיא דב"מ דף ע"א דקאמר שם רבינא דנכרי אע"ג דלית לי' שליחות מ"מ זכי' אית לי' מידי דהוי אקטן, ומסיק שם דנכרי לית לי' זכי' ואינו דומה לקטן משום דקטן אתי לכלל שליחות נכרי לא אתי לכלל שליחות.

אלא דצ"ע, דזה הטעם הא נקיט בסוגיא לענין שאין ישראל זוכה לנכרי, וכדי לחלק בין קטן לנכרי, אבל לענין שאין הנכרי זוכה לישראל לא מצינו שנצטרך לטעמא דלא אתי לכלל שליחות, וקטן יוכיח דאתי לכלל שליחות ומ"מ אינו זוכה לאחרים, ולמה כתב הרמב"ם טעם זה דלא אתי לכלל שליחות לענין ע זה דאין הנכרי זוכה לישראל, וצ"ע.

והנה שם בסוגיא פירש"י דהא דחפץ ומחזירו לאחר שעה זוכה לאחרים הוא מדרבנן, והתוס' שם כתבו דמהא דמשני הגמ' שאני שיתופי מבואות דרבנן משמע דהפלוגתא היא אם זוכה לאחרים מדאורייתא או לא, ור"ל דמזה הרי מבואר דמדרבנן לכו"ע זוכה לאחרים, וכל עיקר הפלוגתא היא רק אם זוכה מד"ת או לא, והוכחה זו עצמה היא גם מהא דמשני התם בגמ' בעציץ שאינו נקוב דרבנן, הרי להדיא דמדרבנן לכו"ע זוכה, ושוב הקשו ע"ז דאיך יזכה לאחרים מד"ת והא אין שליחות לקטן, ותירצו דבמילתא דאית' בדנפשי' אית' גם בשליחות וזוכה לאחרים.

ולדעת רש"י דהא דזוכה לאחרים הוא רק מדרבנן, צ"ל דס"ל דקטן אין לו שליחות לעולם אף במילתא דאית' בדנפשי', או דס"ל דגם זכי' מקריא לית' בדנפשי', דהא מציאת חרש שוטה וקטן אין בה משום גזל אלא מדבריהם, ואם גם בדעת אחרת מקנה אותו אית לי' זכי' מד"ת, אכן זהו משום דעת האחרת של הגדול, וממילא דאין זה בכלל אית' בדנפשי', כיון דאין זה משום לתא דידי', ורק מכח המקנה הוא שזוכה בה.

וגם דלפי הנראה בסוכה דף מ"ו ע"ב דעת רש"י היא דקטן לית לי' זכי' מד"ת אף בדעת אחרת מקנה אותו, וכמש"כ שם דהא דינוקא מיקנא קני הוא מדרבנן, וממילא דהוי מילתא דלית' בדנפשי' ג"כ, ואינו זוכה לאחרים רק מדרבנן, כיון דאין שליחות לקטן, וגם דקטן אינו יכול לזכות כלל.

והא דקאמר בגמ' שאני שיתופי מבואות דרבנן וכן הא דקאמר בגמ' בעציץ שאינו נקוב דרבנן, צ"ל לדעת רש"י, דר"ל דכן תקנו דלענין דבר שהוא מדבריהם יהא קטן זוכה לאחרים, אע"ג דלענין ד"מ קטן אינו זוכה כלל לאחרים אף מדבריהם, וכאשר כן היא גם דעת הרמב"ם, דלענין ד"מ פסק בסתמא דקטן אינו זוכה לאחרים כלל, ומ"מ פסק בפ"א מה' עירובין ז"ל שהקטן זוכה לאחרים בדבר שהוא מדברי סופרים עכ"ל, וזהו להדיא כדעת רש"י וכמש"כ.

אלא דקשה לדעת רש"י, מהא דאיתא בסוגיא שם מתיב ר"א מערימין על מעשר שני כיצד אומר אדם לבנו ובתו הגדולים לעבדו ושפחתו העברים הא לכם מעות הללו ופדו בהן מע"ש זה, האי שפחה ה"ד אי דאיתא שתי שערות מאי בעיא גבי', אלא לאו דלא

אתיא ש"ש, הב"ע במעשר בזה"ז דרבנן, ואמה העברי' בזה"ז מי איכא וכו' אלא בעציץ שאינו נקוב דרבנן, הרי דקבעיא הסוגיא לאוקמה במע"ש דאורייתא, ולאוכוחי מינה דקטן אית ליה זכ"ל גם לאחרים, וזהו להדיא כדעת התוס', דלמ"ד קטן זוכה לאחרים הוא מד"ת, וכדמהניא גם לענין מע"ש של ד"ת, וקשה על מש"כ רש"י דהא דזוכה לאחרים הוא רק מדרבנן, וצ"ע.

ונראה לומר, דבאמת עיקר הסוגיא צריכה ביאור, איזה זוכה לאחרים יש כאן בפדיית המע"ש, ואם נפרש דהא דאומר הא לכם מעות, ר"ל שאינו נותן להם המעות מתנה ורק שמוסר להם הכסף שיפדו בו את המע"ש, א"כ אין זה בכלל זוכה לאחרים, כי אם דהוי זאת ככל שליחות דעלמא, דקי"ל אין שליחות לקטן, דלהתפיס כסף חברו בקדושת המע"ש הרי פשיטא דצריך לזה שליחות דוקא ואין זה זכ"ל כלל, ובודאי דלא מהניא זאת בקטן.

ובע"כ צ"ל דנותן להם הכסף במתנה והם פודים משל עצמם, וא"כ איזה זכ"ל לאחרים יש כאן, וכל שפודה משלו צריך להיות מועיל גם בקטן מד"ת לכו"ע, אם אך הגיע לכלל מופלא סמוך לאיש, וכדאיתא בתו"כ ואם גאל יגאל איש ממעשרו איש פרט לקטן, או יכול שאני מוציא בן תשע שנים ויום אחד ת"ל ואם גאל יגאל, והוא מופלא סמוך לאיש לר' יוסי בר' יהודה בנדה דף מ"ו, וא"כ צ"ע הסוגיא הכא דתלי לה בדין קטן זוכה לאחרים.

ונראה לומר, עפי"מ דאיתא בב"ק דף ס"ט דמע"ש שאינו ברשותו אינו יכול לחללו, משום דבעינן דומיא דביתו שיהא שלו וברשותו, הרי דחילול מע"ש הוא דבר הצריך בעלים, וגם כשאחר מחלל הוא רק מדעת הבעלים ורשותן, אבל בלא דעת הבעלים אין חילולו חילול כלל. אשר על כן הוי דינא דכל פדיית מע"ש של אחרים חשיבא זוכה להבעלים של המעשר, דחלות מעשיו בפדיונו וחילולו במע"ש של אחרים, שבאמת הוא תלוי בדין בעלים ודעת בעלים, כל קיומו הוא רק מדין זוכה לאחרים.

וזהו דמוכיח הגמ' מהא דשפחתו העברי' שהיא קטנה ומ"מ מעשיה קיימין לפדות ולחלל את המע"ש של הבעלים, ש"מ מזה דקטן זוכה לאחרים. ואע"ג דעיקר חלות חילולו הוא מהא דאתרבי מופלא סמוך לאיש להיות כגדול, אבל כ"ז הוא רק לענין עצם החילול, משא"כ לענין דינא דדבר שאינו שלו, ומעשה פדיונו וחילולו במע"ש שאינו שלו, כיון דתלוי בדין זוכה לאחרים, הוא דין בפ"ע שלא מענין הפלאה, ואין דין מופלא סמוך לאיש מועיל לזה כלל, ובע"כ ש"מ דקטן זוכה לאחרים מד"ת.

והנה תרי גווני בפדיון מע"ש של אחרים, אם שכל אחד ישאר בשלו, והפדיון מועיל רק שקדושת המע"ש תחולל על כסף הפודה, או שהפדיון נעשה באופן שכסף הפדיון הנתפס בקדושת מע"ש יהי של הבעלים והמע"ש שיוצא לחולין יהי להפודה. ודין מופלא סמוך לאיש מהני בין לעצם הפדיון של קדושת מעשר, וגם דפדיונו מהני שישאר המע"ש שלו ופדיונו ישאר להבעלים, וכדאיתא במתני' דאומר אדם לשפחתו פדה לך מעשר זה, והך פדה לך ר"ל שהמע"ש יהי שייך לה, וכמבואר בירושלמי במע"ש שם דהנך תרי גווני חילול איכללו במתני'.

ואע"ג דקטן לאו בר קנין וחילוף הוא, צ"ל דהכא שאני, דעיקר מעשיו הם רק בהפדיון, והקנין והחילוף ממילא חייל, ומיגרר גריר בתר פדיונו, ועל כן אין מעשה הקטן בזה בתורת קנין וחילוף כי אם בתורת פדיון, דמהני לזה דין מופלא סמוך לאיש. אכן נראה דכ"ז הוא אם באנו לדון מחמת דין חסרון הקנאה, בזה הוא דשייך לומר כמש"כ, אבל אם באנו לדון מחמת גריעותא דקטן אינו זוכה לאחרים, בזה לא מהני כלל דין מופלא סמוך לאיש, דהרי זהו דין בפ"ע דכל לאחרים אין מעשה קטן כלום, וא"כ גם במעשה הפלאה ותורת פדיון לא מהני מעשיו בזכי' לאחרים, וממילא דלא מהני מעשיו להקנין והחילוף, דפשיטא דהקנאתו בפדיון לבעלים וכן זכייתו בהמע"ש מרשות הבעלים הוא זה בכלל זוכה לאחרים, דלא מהניא בקטן אף בתורת פדיון והפלאה.

אשר לפ"ז, אם נפרש דפרכת הגמ' האי שפחה ה"ד קאי על גוונא דפדה לך, הרי מתישבת הסוגיא כפשטה, דלמ"ד קטן אינו זוכה לאחרים אין מועילין מעשי' הכא גם בתורת פדיון, כיון דקטנה היא ואינה זוכה לאחרים. אלא דנראה, דגם אם נפרש דפרכת הגמ' קיימא על רישא דמתני' דהא לכם מעות הללו, דמבואר בירושלמי דמיירי בגוונא דאומר להם פדו לי, ר"ל שהמע"ש ישאר להבעלים ורק שקדושתו תתחלל על כסף הפדיון שלהם, ג"כ ניחא הא דתלי לה בגמ' בדין זוכה לאחרים, כמש"כ דכיון דפדיון מע"ש תלוי בבעלים וכל מעשה פדייתה הוא רק בשביל הבעלים ומכחם ומדעתם, על כן שפיר מקרי זה זוכה לאחרים, ומיושב היטב הא דתלי לה בגמ' להך מתני' דהא לכם מעות בדין קטן זוכה לאחרים, בין ארישא ובין אסיפא, כיון דשני האופנים הם בכלל זכי' לאחרים, וכש"נ ולפי המבואר נמצינו למדין, דהא דפליגי בקטן אם זוכה לאחרים אם לא, לאו משום טעמא דשליחות קאתינן עלה, כי אם דהוא דין בפ"ע אם מעשה קטן מועילין בזכי' לאחרים, וראי' לזה מהא דחשיבא פדייתו להמע"ש בכלל זכי' לאחרים, והתם ליכא שליחות כלל, דלא מיבעיא לפמש"נ דהזכי' לאחרים היא מה דזוכה בהמע"ש מהבעלים ושכסף הפדיון נקנה להבעלים, א"כ הלא כל מעשיו מעשה לקיחה וחילוף ע"י פדיונו שעושה, דלא שייך כלל לומר שיהא ע"ז שליח של הבעלים, כיון דאדרבה הוא הזוכה והמוציא מרשות בעלים, אלא דגם זה שכתבנו באופן הראשון, דכיון דפדיון מע"ש תלוי בדין בעלים ודעת בעלים, להכי הוא דהוי בכלל זוכה לאחרים, מ"מ נראה דדין שליחות ליטא הכא, ואין הפודה מיחשב שלוחו של הבעלים, ואף אם מעשיו הם בשביל הבעלים ומכחם, אבל שליחות מיהא לא בעינן הכא ויסוד לזה מהא דתנן במע"ש פ"ה כרם רבעי מציינין אותו בקזוזות אדמה וכו' אמר רשב"ג בד"א בשביעית, והצנועין מניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה יהא מחולל על המעות האלו, וברמב"ם פ"ט ממע"ש הל"ז ז"ל והצנועין היו מניחין את המעות בשנת שמטה ואומרים כל הנלקט מפירות רבעי אלו מחולל על המעות האלו שהרי אי אפשר לפדותו במחובר עכ"ל, והרי שנת השביעית היא הפקר, ונמצא דפירות רבעי אלו הם מופקרים, וגם לאחר לקיטה הא ג"כ כבהפקרן קיימי, לפ"מ דקי"ל מע"ש ממון גבוה הוא ואין בהם שום צד זכי', וכמבואר בקדושין דף נ"ד, ומ"מ היו מחללין אותו, הרי דמהני חילול ופדי' גם במע"ש ורבעי של הפקר, ובע"כ דהא דמבואר בסוגיא דב"ק שהבאנו דפדיון מע"ש ורבעי שוה להקדש דבעינן בהו דומיא דביתו שיהא שלו וברשותו, כ"ז הוא דוקא בשיש להם בעלים.

אבל היכא דלית להו בעלים שפיר מהניא בהו פדי' וחילול, ולא בעינן כלל דין בעלים לעצם מעשה החילול והפדי'. והכי מוכרח נמי מדברי הרמב"ם אלו שכתב כל הנלקט מפירות רבעי אלו מחולל וכו', וכבר הקשה ע"ז בתשובות המיוחסות להרמב"ן דהרי לפ"מ דקי"ל גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינן יכולין להקדיש אין החילול חל על כל הנלקט משום דהוי אינו ברשותו, וכמבואר בסוגיא דב"ק דף ס"ט שם, ואיך הביא זאת הרמב"ם כיון דלא קי"ל הכי.

אכן נראה, דהרמב"ם ס"ל, דהא דנוהג דין אינו ברשותו בחילול רבעי ופדיונו, הוא דוקא ברבעי שיש לו בעלים, דחילולו תלוי בדין בעלים, ולא חייל כי אם מכח הבעלים ומדעתם, ואז הוא דנוהג גם דין אינו ברשותו, ומשום דכל דתלוי בבעלים בעינן דומיא דביתו שיהא שלו וברשותו, משא"כ ברבעי של הפקר, דאין דין בעלים כלל בחילולו, ממילא דלא שייך שם ענין אינו ברשותו כלל.

אשר ע"כ צ"ל, דהסוגיא דתלי לה להך דצנועין בדין גזל ולא נתייאשו הבעלים, הוא משום דהך דצנועין קיימא גם את"ק, ואירי גם בשנים שאינם של שביעית, דהוי רבעי שיש לו בעלים, ואז הוא דנוהג ב' הדין דאינו ברשותו, משא"כ הרמב"ם דפסק כרשב"ג והביא הך דצנועין על שנת השמיטה דהוי רבעי של הפקר, וגם לאחר שכבר נלקטו הם ג"כ בהפקרן, לפ"מ דקי"ל ממון גבוה הוא, והוי רבעי שאין לו בעלים, דלית בחילולו כלל דין בעלים, ועל כן ממילא דלא שייך ב' כלל הך דאינו ברשותו, ושפיר חייל החילול גם על כל הנלקט.

ועכ"פ הא מיהא דחילול רבעי נוהג גם בשל הפקר, שאין שייך שם דין בעלים כלל. ולפ"ז נראה ממילא, דגם מע"ש ורבעי שיש להם בעלים, מ"מ עיקר מעשה החילול והפדי' נעשה מכח הפודה אף שאינו הבעלים שלהם, ונהי דיש בזה עיכוב דין בעלים, וצריכין שתהא הפדי' נעשית בשביל הבעלים ומכחם ומדעתם, אבל מ"מ שליחות לא בעינן בזה, כיון דלעצם מעשה הפדי' והחילול לא צריכין לדין בעלים, ומדתלי לה בגמ' בדין זוכה לאחרים, ש"מ דהא דאין קטן זוכה לאחרים, הוא דין בפ"ע, ולא משום לתא דשליחות קאתינן עלי'.

ולפ"ז הרי ניחא שיטת רש"י דהא דקטן זוכה לאחרים הוא רק מדרבנן, ולא תקשי מהא דמועיל זכייתו לאחרים גם לענין מע"ש דאורייתא, דבאמת עיקר הפלוגתא אם קטן זוכה לאחרים אם לא היא מד"ת, ועל כן למ"ד קטן זוכה לאחרים פדיונו במע"ש קיים מד"ת, אלא דכל זה הוא בזוכה לאחרים שלא במקום שליחות, אבל סוגיית הגמ' דפליגי רב יהודה בשם רב אסי ושמואל בקטן אם זוכה לאחרים, דמיירי בזוכה דבר שצריך מעשה זכי' וקנין, שזהו רק בתורת שליחות מהקונה, בזה הוא דכתב רש"י דזכייתו אינה רק מדרבנן, דמדאורייתא אין שליחות לקטן, וניחא היטב, וכש"נ.

ולפ"ז הרי ניחא דברי הרמב"ם שכתב טעמא דאין הנכרי זוכה לאחרים משום דלא אתי לכלל שליחות, והקשינו ע"ז דתיפוק לי' דהרי קטן ג"כ אינו זוכה לאחרים, אכן לפמ"ש"נ הרי ניחא, דהרי זה עכ"פ נמצינו למדין מסוגיית הגמ', מהא דס"ל לר"א דקטן זוכה לאחרים, דמדרבנן קטן הוי בר שליחות של זכי', ושמואל לא פליגי עלי' כלל בזה, אלא דס"ל דקטן בלא"ה אינו זוכה לאחרים משום דלאו בר דעה הוא לענין זה, אבל משום

הדין של יחודות שיש בזכ"י הוה מהניא בקטן מדרבנן, וזהו דקשיא לי' להרמב"ם, דהרי בנכרי הא דאינו זוכה לאחרים הוא רק מטעמא דלית לי' שליחות, דהא בר דעה גמורה הוא, וא"כ אמאי לא תקינו לי' רבנן שליחות בזכ"י כמו בקטן, וכמו דפריך הגמ' כן לענין לזכות עבורו, וזהו שמתרץ לה בשינויא דגמ' דשאני נכרי הואיל ולא אתי לכלל שליחות לא תקינו לי' רבנן זכ"י.

הלכות שכנים פ"ב הי"א האחין שחלקו ועשו ביניהם גורל כיון שעלה גורל לאחד מהם קנו כולם בהנייה שנעשית להם ששמעו זמ"ז לדבר שהסכימו עליו גמר כל אחד מהם ומקנה לחבירו עכ"ל, ובהשגות ז"ל לא נתחווירו דבריו עכ"ל, ולכאורה דברי הראב"ד תמוהים, דהרי דברי הרמב"ם הם סוגיא מפורשת בב"ב דף ק"ו דאיתא שם תניא ר"א האחין שחלקו כיון שעלה גורל לאחד מהם קנו כולם, ומסיק שם רב אשי בההיא הנאה דקא צייתי להדדי גמרי ומקנו להדדי, ואין בזה שום פלוגתא בגמ', והרי זהו ממש דברי הרמב"ם, וכבר עמד ע"ז המ"מ שם.

והנראה לומר בדעת הראב"ד, דהנה שם בסוגיא איתא מ"ט אר"א כתחלת א"י מה תחלה בגורל אף כאן בגורל, הרי חזינן דהא דגורל מהני הכא גזה"כ הוא וילפינן לי' מתחלת א"י דקנו ע"י הגורל, וה"נ בכל חלוקת שותפין דכוותה. והנה באמת בחלוקת שותפין, אם נימא דיש ברירה, אין בחלוקתן שום מעשה קנין, כי אם מעשה חלוקה בעלמא, שנוטל כל אחד חלקו, משא"כ אם נימא דאין ברירה והווי לקוחות, אז מלבד החלוקה הרי בעינן גם מעשה קנין, שקונה כל אחד מיד חבירו את שלו.

ולפ"ז לפ"מ שכתבו התוס' בב"ב דף פ"ח דבחלוקת א"י כו"ע מודים דיש ברירה, וא"כ הרי לא מצאנו רק שהגורל עושה את החלוקה, אבל לא שהגורל עושה קנין, וא"כ לדידן דקי"ל אין ברירה ואחין שחלקו לקוחות הם, וצריך כל אחד קנין מחבירו, ובודאי הדבר פשוט דע"ז אין הגורל מועיל כלל.

וזהו שהשיג הראב"ד דר"י דיליף מחלוקת א"י לשאר חלוקות בע"כ דקאי אם נימא דיש ברירה, וא"צ רק מעשה חלוקה גם בשאר חלוקות, משא"כ לדידן דקי"ל אין ברירה, הרי ליכא דינא דגורל כלל, דהרי כל זמן שלא קנה אחד מחבירו לא נתקיימה עוד חלוקה כלל. אלא דבב"ב דף ק"ו שם פריך הגמ' על הא דילפינן מחלוקת הארץ דמועיל גורל אי מה להלן בקלפי ואו"ת אף כאן בקלפי ואורים ותומים אמר רב אשי בההיא הנאה דקא צייתי להדדי גמרי ומקנו להדדי, ועיין בראשונים שם דיש דגורסים אלא אמר ר"א, ור"ל דהדר בי' בגמ' מקמייתא ולא ילפינן לה מתחלת א"י, ויש גורסים אמר ר"א, והך טעמא דגמרי ומקני מועיל להילפותא מתחלת א"י, וא"כ י"ל דזהו פלוגתת הראב"ד והרמב"ם, דהרמב"ם סובר כהך גירסא דגרסינן אלא, וא"כ הא לא ילפינן כלל דין גורל מחלוקת א"י, וע"כ זהו שפסק דגורל מועיל לכו"ע גם אם אין ברירה, והראב"ד סובר כהך גירסא דלא גרסינן אלא, וא"כ הא באמת נשארה הילפותא מחלוקת א"י, ועל כן זהו שהשיג דזהו רק אם יש ברירה, משא"כ לדידן דקי"ל אין ברירה אין הגורל מועיל כלל, וכמש"כ.

והנה קשה להנך ראשונים דלא גרסי אלא, דמאי משני הגמ' בההיא הנאה דקא צייתי להדדי גמרי ומקנו להדדי, והלא עכ"פ הא אין כאן גורל שוה לגורל של חלוקת הארץ

כיון דחסר קלפי ואו"ת, ואיך יצטרף לזה מה דגמרי ומקנו להדדי כיון דאין כאן גורל כדינו. ונראה דבאמת מוכרח מהך סוגיא, דאע"ג דבחלוקת הארץ הי' גורל בקלפי ואו"ת, מ"מ הגורל וקלפי ואו"ת שני דינים הוא דאית בהו, דעיקר דין חלוקה הי' ע"י הגורל לבדו, ומשום דכך היה הגזזה"כ דע"י הגורל יעשה ויחול הדין חלוקה, וקלפי ואו"ת היה לברר לכל אחד חלקו, ותרווייהו צריכין להדדי, דאע"ג דקלפיואו"ת ביררו' לכל אחד שזהו חלקו, אבל כל זה הוא אם הם מחולקים זה מזה, אבל קודם שנתחלקו זמ"ז היתה א"י זכיית כולם ביחד, וא"כ הלא היו צריכין לגורל שעל ידו נתחלקו זמ"ז, שיוכל לזכות כל אחד בחלקו לבדו, וגורל לבדו ג"כ לא מהני, דהרי אין בגורל דין קנין שיזכה על ידו כל אחד בחלקו, וממילא דלא חלה דין חלוקה כלל, דעצם החלוקה הא הויא מה שנשאר כל אחד בחלקו בלא זכות חבירו, אלא דכיון דהיו קלפי ואו"ת שביררו לכל אחד שזהו חלקו ולא חלק חבירו אם יתחלקו, א"כ ממילא אהני הגורל.

ונמצא דהגורל וקלפי ואו"ת כולהו צריכין להדדי, דבין כולם ביחד חלה חלוקה וזכייתו של כל אחד בחלקו ביחד, כיון דהיה כאן חלוקת גורל ובירור החלקים לכ"א מה שלו, א"כ ממילא שאינו חסר עוד קנין וזכיה ונתקיימה החלוקה. ולפ"ז הרי מתבארת שפיר הסוגיא, דבאמת אפילו אם נימא דיש ברירה ג"כ קשה הילפותא מתחלתה של א"י, דהרי באמת באחין שחלקו, להך מ"ד דיש ברירה הרי א"א לומר דהוברר הדבר דכל אחד היה צריך לירש אותו חלק שנטל, דהרי זה פשיטא דאינו, דהרי ברור דכל אחד יש לו כח ירושה על כל מקצת ומקצת, ואיך נימא דכח ירושתו של זה היינו רק על אותו חלק שנטל, וכן כחו של השני על חלק השני דוקא, אלא ודאי דה"פ דיש ברירה דזה החלק שנוטל יהיה שלו מדין ירושה, והוי הדין דכל אחד ואחד כל מה שנוטל יהיה עליו דין יורש.

ולפ"ז הרי לא. שייך דינא דיש ברירה אלא אחר שזכה כל אחד בחלקו, דאז אמרינן דהוברר הדבר דהוא יורש ע"ז החלק, אבל קודם שזכה כל אחד בחלקו הרי פשיטא דיד שניהם שוה בכל הירושה.

ובזה באמת חלוק כל יש ברירה דעלמא ליש ברירה של חלוקת א"י, דבחלוקת א"י היתה הברירה דנטל כל אחד חלק המגיע לו, ולא היה יכול להשתנות בשום אופן, דכיון דהיה על פי הדיבור ונביא ואורים ותומים פשיטא דנטל כל אחד חלק המגיע לו, ופשיטא דלא הי' צריך כל אחד לשום קנין, כיון דנתברר דזהו חלקו שלו, והשתא הוא דגמרה זכיית ירושתו של כל אחד בחלקו, משא"כ בכל יש ברירה דעלמא עיקר הברירה היא ע"י זכיית כ"א בחלקו וכמש"כ.

אשר על כן זהו דפריך הגמ' אי מה להלן בקלפי ואו"ת אף כאן בקלפי ואו"ת, ר"ל וא"כ איך ילפינן כל חלוקה דעלמא מחלוקת א"י לענין גורל, והלא בחלוקת א"י כיון דנתברר ע"י הקלפי ואו"ת לכל אחד חלקו במסויים, וא"כ הרי אין בהגורל רק מעשה חלוקה בעלמא בלי שום קנין, ובזה הוא דמהני גורל, משא"כ בכל חלוקה דעלמא, דנתבאר דאפילו למ"ד יש ברירה מ"מ הרי בעינן בחלוקתו גם דין מעשה קנין, ולזה הרי לא שייך כלל ענין גורל, וממילא דאינה מתקיימת המעשה חלוקה.

וע"ז הוא דמשני הגמ' בההיא הנאה דקא צייטי להדדי גמרי ומקנו להדדי, ר"ל וחשוב זאת כמו שנתבררו בחלקם, ואינו חסר עוד לכל אחד קנין וזכיה בחלקו, והכל תלוי רק במעשה חלוקה, ושוב ילפינן מתחלתה של א"י דגורל מהני לעשות מעשה חלוקה, וכמש"כ דגם בתחלתה של א"י חלות דין מעשה חלוקה היה ע"י הגורל לבדו, ומיושבת היטב הסוגיא גם לפי דעת הראשונים דלא גרסי אלא, וכש"נ.

והנה צ"ע בעיקר הך דינא דמעשה חלוקה, אם שייך זאת לפ"מ דקי"ל אין ברירה, די"ל דדוקא אם יש ברירה, וכל אחד נוטל חלקו, אז דין חלוקה בזה, ושייך גבה גורל שיעשה את המעשה חלוקה, משא"כ לפ"מ דקי"ל אין ברירה, וכל אחד נוטל חלק בתורת לקיחה, א"כ עיקר המעשה הוא הלקיחה והזכיה בחלק כל אחד מה שהוא נוטל, וממילא הן מחולקין זה מזה, ואין כאן מקום כלל לדין גורל, שהוא רק על מעשה חלוקה, או דנימא דגם אם אין ברירה ולקוחות הם, מ"מ דין חלוקת ירושה לא פקע מינה, וע"כ שייך בזה גם דין מעשה חלוקה.

ועיין ברמב"ם בפ"א מה' שמיטה ויובל שכתב ז"ל האחין שחלקו כלקוחות הן ומחזירין זה לזה חלקו ביובל ולא תבטל חלוקתן מכמות שהיתה עכ"ל, הרי דעצם החלוקה קיימת ואין היובל מבטלה, ואם נימא דכולהו רק בתורת לקיחה נטלו חלקיהן, אבל חלוקת ירושה אין כאן כלל, א"כ כשהיובל מבטל המעשה לקיחה ממילא בטלה החלוקה כולה, אלא ודאי דיש כאן גם דין חלוקת ירושה, שזה לא מתבטל ביובל, ומשום הכי אינה מתבטלת חלוקתן מכמות שהיתה.

ובזה מיושב הא דאפסיקא הלכתא בב"ב דף ק"ז דהאחין שחלקו ובא בע"ח ונטל חלקו של אחד מהן דבטלה מחלוקת, והוא משום דירושין הן וכמבואר בסוגיא שם, וכבר הקשו התוס' דלפ"מ דקי"ל אין ברירה הא הויין לקוחות, אכן אם נימא דיש בחלוקת אחין גם דין מעשה חלוקה של ירושה, ומשום דכל אחד בחלקו תרתי בי' יורש ולוקח, א"כ משו"ה בטלה מחלוקת משום דין חלוקת ירושה שבה.

ונראה דזה תלוי בשתי הגירסות הכא, דהנה בעירובין דף ל"ז מבואר דר' יוסי ס"ל אין ברירה, והכא ג"כ אליבא דר' יוסי קיימינן, ולפ"ז לפ"מ דלא גרסינן אלא, והילפותא מחלוקת א"י קיימא גם לפי המסקנא, א"כ הרי הדבר מבואר להדיא דדין מעשה חלוקה שייך בכל גווני אף אם לקוחות הם, כיון דגורל מהני לר' יוסי מדינא, ואף דס"ל אין ברירה, והנך דגרסי אלא אר"א והילפותא מחלוקת א"י איפרכא, י"ל דהוא משום דס"ל דכיון דאין ברירה ולקוחות הן לא שייך כלל דין מעשה חלוקה, ועל כן אין גורל מועיל בזה.

ולפ"ז נסתרו דברינו שכתבנו בדעת הראב"ד, דס"ל דלדין דקי"ל אין ברירה לא מהני גורל, דהא ר' יוסי בעצמו דסובר דקנו כלם בגורל הא ס"ל ג"כ אין ברירה, וא"כ הרי להדיא דגורל מהני גם לדין דקי"ל אין ברירה. ועל כן נראה, דהשגת הראב"ד היא עמש"כ הרמב"ם בלשונו בהנאה שנעשית להם ששמעו זמ"ז לדבר שהסכימו עליו וכו', ע"ז הוא שהשיג הראב"ד, דגורל לא מקרי דבר שהסכימו עליו לבד, כי אם דבר המועיל מדינא, וכמש"נ דעל מעשה החלוקה הרי ילפינן מתחלת א"י דגורל מהני מדינא, וזו היא כוונת ההשגה, אבל אה"נ דבעיקר הדין גם הראב"ד ס"ל דגורל מהני.

ולדעת הרמב"ם צ"ל, או דס"ל ג"כ הכי דגורל מהני מדינא, והא דנקט בלשונו לדבר שהסכימו עליו, הוא משום דהקנין דגמרי ומקנו להדדי נעשה עי"ז שהסכימו לעשות החלוקה בגורל, או דהרמב"ם סובר כהגירסא דגרסינן אלא אמר ר"א, ולפ"ז לפי המסקנא באמת גורל לא מהני מדינא, ואינו רק דבר שהסכימו עליו.

והנה לפ"מ דגרסינן אלא אר"א, הרי יש לפרש בפשיטות, דהא דפריך הגמ' אי מה התם בקלפי ואורים ותומים, פירושו הוא דבלא קלפי ואו"ת לא מיחשב גורל כלל, ומשו"ה הוא דגרסי אלא, ולא קיימא הילפותא מחלוקת א"י במסקנא. ולפ"ז י"ל דהראב"ד לטעמי' אזיל דמבואר בש"מ בב"ב דף קכ"א דעתו שם דבחלוקת א"י גופה חלוקת נחלה של כל שבט בפ"ע למשפחותיו היתה עפ"י גורל לבד בלא או"ת, וא"כ הרי מוכח דגם בלא או"ת חשוב ג"כ גורל, ועל כן מפרש דפרכת הגמ' אי מה להלן בקלפי ואו"ת אף כאן בקלפי ואו"ת, ר"ל דחסר עדיין קנין, אבל הגורל חשוב גורל כהלכתו, וע"כ לא גרס אלא אר"א, וכמש"נ פי"א הל"א מי שעשה גורן בתוך שלו וכו' צריך להרחיק וכו' כדי שלא יזיקו, אפילו היתה הרוח הוא שמסייע אותו בעת שעושה מלאכתו ומוליכה את העפר או נעורת הפשתן וכו' ה"ז חייב להרחיק כדי שלא יגיעו ולא יזיקו ואפילו ע"י הרוח מצוי' שכל אלו כמי שהזיקו בחציו הן, אעפ"י שהוא חייב להרחיק כל כך אם הוליכה הרוח המצוי' המוץ ואת העפר והזיקה בהן פטור מלשלם שהרוח הוא שסייע אותו ואין נזק זה בא מכח מזיק עצמו עכ"ל, וקשה ע"ז מהא דפסק בפ"ד מהל' נזקי ממון הל"ז ז"ל ליבה ולבתו הרוח חייב שהרי הוא גרם וכל הגורם להזיק משלם נזק שלם מן היפה שבנכסיו כשאר כל המזיקין עכ"ל, הרי להדיא דאע"ג דהרוח סייע אותו מ"מ חייב, ויעויין במ"מ שם שהקשה זאת והניח בצ"ע.

ועוד יותר קשה דהרי באמת בהך דינא לא מצינו כלל שיהא גרמא, אלא דמדמה לה לליבה ולבתה הרוח דהוי גרמא ופטור, וגבי ליבה ולבתה הרוח כתב הרמב"ם דחייב ואיך כתב הכא דפטור, וכבר הקשה כ"ז המ"מ שם והנה התוס' בסנהדרין דף ע"ז הקשו למ"ד אשו משום חציו למה בנפלה סכין מיזו ושחטה שחיתתו פסולה כיון דהוי חציו וכוונה לא בעי, וליכא למימר דאשו משום חציו אין זה רק גזה"כ בנזקין, דהרי מבואר להדיא בסוגיא דב"ק דף כ"ב שם גבי ה"ל עבד כפות לו דגם בנפשות חייב אשו משום חציו, הרי דהא דאשו משום חציו הוא לכל מילי, וא"כ הרי קשה דמ"ש בנפלה סכין מיזו דשחיתתו פסולה יעו"ש.

ונראה לומר, דבאמת אף דאמרינן דאשו משום חציו, אבל זה הרי לא חידש לן רק דהוי כאילו הוא בעצמו עשה את המעשה, וכמו שירה חץ, אבל זה הרי לא מצינו כלל בחציו שיהי' חשוב נעשה המעשה מכחו, אלא דחשוב שהוא עשה המעשה בידים, אבל לא שיהא נעשה מכחו. ולכן גבי חיובי ממון ונפשות דבעינן רק שיעשה הוא את המעשה, אבל כחו לא בעינן כלל, ולהכי שפיר אמרינן דכיון דאשו משום חציו נמצא דהוא עשה את המעשה ומתחייב בזה, משא"כ בשחיטה, דבעינן כח גברא דוקא, א"כ מה לן בכך דהוי חציו, והוי כאילו עשה את המעשה, אבל עכ"פ הרי לא נעשתה מכחו, וגבי שחיטה הרי כחו בעינן, ולהכי שפיר כי נפלה סכין ושחטה שחיתתו פסולה, דאף דהוי חציו והוי כאילו עשה הוא את המעשה, אבל מ"מ הרי אין כאן כח גברא ופסולה.

והנה בתוס' שם הקשו עוד על הא דאיתא בסנהדרין דף ע"ז שם זרק צרור למעלה והלכה לצדדין והרגה חייב וקאמר בגמ' מ"ט משום דכחו הוא אי כחו תיזיל לעיל ואי לאו כחו הוא תיזיל לתחת אלא כח כחוש הוא, הרי להדיא דדוקא היכא דהרגו בכחו חייב, אבל בלא"ה פטור, וקשה דגם בלא הלכה מכחו אכתי תהא כאבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו דהויין תולדה דאש דקי"ל דהוי משום חציו דחייב גם בנפשות, ותירצו דהך סוגיא קיימא להך מ"ד אשו משום ממונו, אלא דקשה על הרמב"ם שפסק דאשו משום חציו ומ"מ כתב בפ"ג מהל' רוצח הי"ב ז"ל הזורק צרור בכותל וחזר האבן לאחור' והרגה חייב מיתת ב"ד שמכחו היא באה עכ"ל, הרי להדיא דס"ל להרמב"ם דבנפשות בעינן דוקא שיהרג מכחו, ואם נהרג שלא בכחו אלא מחמתו פטור, וקשה דליחייב בכל גווני כאסו"מ, וכקושית התוס' שהבאנו.

וגם עיקר החילוק שכתבנו בין שיהא חשוב עשה המעשה לכח גברא ג"כ אינו מוכרע לדעת הרמב"ם, דנהי דהחילוק נכון בין עשה המעשה לכח גברא, אבל מ"מ י"ל לדעת הרמב"ם דהא מיהא דכל שלא נעשה המעשה מכחו לא מקרי עשה המעשה בידים ופטור בנפשות, וצ"ע בזה. ואשר ע"כ נראה בדעת הרמב"ם, דס"ל דהא דאשו משום חציו לאו דגזה"כ הוא באש לחייבו משום חציו, דאם נימא כן הרי ה' צריך להיות הדין כן רק בממון דהתם איכא הך גזה"כ, משא"כ בנפשות דליכא קרא ע"ז פשיטא דלא הוי חציו, אלא הא דהוי חציו, היינו משום דבאמת הדבר כן דאשו הויא חציו ממש והולכת מכחו, ועל כן שפיר חייב גם בנפשות כיון דהויא כחו ממש, והא דאצטריך למילפה מקרא, הוא משום דכח אחר מעורב בה, והוי אמרינן דפטור, ובזה הוא דגלי לן קרא דגם היכא דכח אחר מעורב בו ג"כ חייב והוי ל' כחו ממש, וזהו הגזה"כ דאשו משום חציו, אשר לפי"ז י"ל גם בנפשות הך דינא דחייב משום חציו, כיון דהוי כעין גילוי מילתא דגם בכח אחר מעורב בו ג"כ הוי כחו, משא"כ בכח שני ובאסו"מ שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצוי', דפסק כחו ואין שם כחו כלל, אז אין בהם חיובא דחציו, ורק משום ממונו לבד הוא דחייב עלייהו, דאין חציו אלא בבא מכחו וכמש"כ, ובנפשות פשיטא דמיפטר עלייהו כיון דגם בממונות לא הויין חציו, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דכל היכא דפסק כחו מיפטר בנפשות, וממילא דפשוט בנפלה סכין מידו ושחטה דפסול, כיון דלא חשיבא חציו ואין כאן כח גברא כלל, וכמש"נ ונראה דהסוגיא דסנהדרין מכרעת כן כמו שביארנו, דדוחק לומר דכל הסוגיא אתיא כמ"ד אשו משום ממונו, ולפי"מ דקי"ל אשו משום חציו היא דלא כהלכתא, אלא ודאי כמש"כ, דאין חציו אלא בבא מכחו, ובפסק כחו שוב לא הוי חציו.

ולפי המבואר הא נמצא, דהא דאמרינן בגמ' דאבנו סכינו ומשאו הויין תולדה דאש, קאי על הך דינא דאש דכלו לו חציו דחייב משום ממונו, וכמבואר בב"ק דף כ"ג שם, ומזה שפיר ילפינן גם אבנו סכינו ומשאו דחייב עליהם משום ממונו, אבל לא לענין שיהיו חציו, דחציו לא הויין כיון דפסק כחו.

ולפי"ז הרי מיושבים היטב דברי הרמב"ם שהבאנו דהיכא דהרוח מסייעתו פטור, וכבר הבאנו קושית המ"מ מהא דליבה ולבתה הרוח שהוא חייב משום דחשוב גורם, ולפי"ז הרי ניחא, דלפי"מ שביארנו בדעת הרמב"ם דאסו"מ שהניחן בראש גגו הוי חיובן משום

ממונו, א"כ הא נמצא דחיובו הוא על מה שעשה הדבר המזיק, וכמו שאר כל המזיקין כגון שור ובור דחייב משום עשיית המזיק, משא"כ היכא דהוי חציו, א"כ הא הוי חיובו על עצם הנזק שעשה הוא, דהא הוי אדם המזיק גם בשעת הנזק, וא"כ הרי ניחא דברי הרמב"ם, דהרי הרמב"ם כתב דלהכי חייב בלבה ולבתה הרוח משום שהוא גרם, הרי דס"ל להרמב"ם דחיובו הוא משום גרמא, ונראה דזה לא שייך רק היכא דחיובו הוא על עשיית הנזק, דאמרינן דכיון דהוא גרם הנזק ע"כ חייב, משא"כ בעשיית המזיק, בזה לא מצינו דין גרמא, שיתחייב אם עשה את המזיק ע"י גרמא.

ולפ"ז הרי שפיר חלוק דין ליבה ולבתה הרוח, דהויא חציו וחשיב אדם המזיק בעשיית הנזק, ע"כ שפיר מתחייב עלי' משום גרמא, משא"כ ברקתא, דהויא דומיא דאבנו סכינו ומשאו דחיובו משום ממונו ולא משום חציו, וא"כ הוי כל עיקר חיובו רק על עשיית המזיק, ולא על עשיית הנזק בעצמו, ובזה לא מצינו דין גרמא, וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דבסייעתו הרוח דלא הוי רק גרמא פטור, וכש"נ.

הלכות עבדים פ"ז הל"ה הכותב לשפחתו מעוברת הרי את בת חורין וולדך עבד דבריו קיימין, הרי את שפחה וולדך בן חורין לא אמר ולא כלום שזה כמי שמשחרר חציו עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א קשיא רישא אסיפא סיפא קאמר דעובר ירך אמו הוא א"כ רישא אמאי דבריו קיימין, אלא רישא דבריו קיימין דעובר לאו ירך אמו הוא, וסיפא לא אמר כלום או משום דאינו בא לעולם או משום דאין העבד מקבל גט לחברו מיד רבו שלו עכ"ל, והנה ביאור ההשגה יש לפרשו בשני פירושים, או דהשגתו היא כיון דעובר ירך אמו א"כ גם ברישא דהרי את ב"ח וולדך עבד ג"כ יחשב משחרר חציו ולא יחול שיחרורו כלל, או דההשגה היא דכיון דעובר ירך אמו א"כ בהרי את ב"ח וולדך עבד צריך להיות גם הולד משוחרר ממילא, וכדאיתא בתמורה דף כ"ה דאם עובר ירך אמו שיירו אינו משוייר, וזהו שהשיג על הרמב"ם שפסק דדבריו קיימין והולד עבד והא מאחר שסובר דעובר ירך אמו הרי צריך להיות גם הולד משוחרר, ועיין בלח"מ שם.

והנה הא דחשוב משחרר חציו הרי לא הוזכר בגמ' רק לגבי העובר ולא לגבי האם, וא"כ הרי י"ל דחלוק בזה דין האם מדין העובר, דעובר במעי אמו כיון דאכתי לא נגמר חיותו וחיותו תלוי בתר אמו ולא הוי איש בפ"ע, משו"ה הוא דהוי משחרר חציו, או משום דחשוב חציו איש, או משום דלא הוי כריתות, וגם דגם בדין חלות דין עבדות שבו הוא ג"כ אגב אמו ולהכי הוא דחשוב חציו עבד, משא"כ האם, אע"ג דעובר ירך אמו הוא, אבל מ"מ האם אינה צריכה להעובר כלל, ויש עלי' דין עבדות גם בלא העובר, על כן הוי בכלל משחרר כולה, גם אם נימא דעובר ירך אמו הוא.

ונראה דגם יסוד הך דינא דעובר ירך אמו שבכ"מ, אינו רק לענין העובר, דאינו חשוב בלא אמו, ורק ירך אמו הוא דהוי, משא"כ לענין האם, לא שייך כלל לגבי דידה זה דעובר ירך אמו הוא, וא"כ ודאי דשיחרור האם חשיב משחרר כולה. ונראה דכן הוא מבואר להדיא בסוגיא דתמורה דף כ"ה דאפלגי שם ריה"ג ורבנן בהרי את ב"ח וולדך עבד דס"ל לריה"ג דגם הולד משוחרר ממילא, ומבואר שם בגמ' תרי לישני, או משום דעובר ירך אמו, או מגזה"כ דהאשה וילדיה תהיה לאדוניה דבזמן שאין אמו שפחה אין הולד עבד, וקשה דכיון דעובר ירך אמו א"כ הא הוי שיחרור האם שיחרור חציו דלא

מהני, וא"כ הא נמצא דגם האם עצמה אינה משוחררת, וממילא הרי לא שייך כאן לא טעמא דעובר ירך אמו ולא טעמא דהאשה וילדיה, ואיך ס"ל לריה"ג דולדה כמות ושניהם משוחררים, אלא ודאי דשיחרור האם לעולם חשוב שיחרור כולו, ומועיל גם בלא שיחרור העובר, אף אם עובר ירך אמו, וזהו להדיא כפסק הרמב"ם דחלוק דין האם מדין העובר.

ועל כן נראה דבאמת גם דעת הראב"ד כדעת הרמב"ם דשיחרור האם לא חשיב שיחרור חצי אף אם עובר ירך אמו הוא, וכוונת השגתו היא שישוחרר גם הולד אם עובר ירך אמו, וכמבואר בהסוגיא דתמורה שהבאנו. וליישב דעת הרמב"ם נראה, דבאמת הרי ריה"ג קאמר טעמא משום דדרשינן האשה וילדיה תהי' לאדוני' דבזמן שאין האשה לאדוני' אין ילדיה לאדוני', והגמ' מוסיף טעמא משום דעובר ירך אמו הוא, ובע"כ צ"ל דתרווייהו צריכין, ומשום דבאמת הרי שייר העובר בשיחרורה, ועל כן אף אם עובר ירך אמו הוא, מ"מ הואיל והוא עבד בפ"ע, וכל דין עבדות שלו עתה חד מילתא הוא עם דין עבדות שיהי' בו לאחר שיוולד, דהוי דין עבדות בפ"ע, א"כ אע"ג דעובר ירך אמו מ"מ אם שיירו צריך להיות משוייר, אם לא מגזה"כ דהאשה וילדיה תהי' לאדוני', דהוי חידוש דין דכשהאם ב"ח פקע דין עבדות גם מהעובר, והעובר נגרר אחר האם להשתחרר על ידה, ומשו"ה הוא דאמרינן דהתנאתו ושירו בטל ואינו יכול לשיירו.

והא דתלי לה בגמ' בטעמא דעובר ירך אמו, הוא לפ"מ דאיתא ביבמות דף ע"ח דנכרית מעוברת שנתגיירה בנה א"צ טבילה, ומפרש שם טעמא משום דאם עובר ירך אמו א"צ מעשה גירות וטבילה כלל בהעובר, ואם עובר לאו ירך אמו, והולד צריך גירות בפ"ע, אמרינן דנעשה הטבילה והגירות גם בהולד משום דהיינו רבית', וא"כ גם הכא גבי שיחרור דכוותה, אם עובר לאו ירך אמו צריך מעשה שיחרור גם בגוף העובר, ואם ירך אמו הוא א"צ מעשה שיחרור בגופי' ורק דאהני לי' שיחרורא דאמי', ועל כן זהו דתלי לה הגמ', דאם עובר ירך אמו, דא"צ מעשה שיחרור בפ"ע, ורק דאתינן עלי' מכח התנאתו, מדין שיור, וע"כ מהניא הגזה"כ דהאשה וילדי' דלא מהניא התנאתו ושירו, וולדה כמות משוחרר, משא"כ אם עובר לאו ירך אמו, וצריך מעשה שיחרור בגופי' בפ"נ, א"כ כיון דשיירו וחסר המעשה שיחרור בגופי', א"כ שוב לא שייך כלל למידרש הך דהאשה וילדי' תהי' לאדוני', כיון דלאו מתורת שיורא אתינן עלי', כי אם דהוי מחוסר שיחרור מעיקרא, וודאי דדבריו קיימין והולד עבד.

וכי מסקינן דכו"ע שיירו משוייר ושאני הכא דאמר קרא האשה וילדיה תהי' לאדוני', היינו משום דר"ל לפי המסקנא דהגזה"כ הויא דאפילו אם עובר לאו ירך אמו ג"כ א"צ מעשה שיחרור בפ"ע, ורק דמשתחרר ממילא מהך גזה"כ דהאשה וילדי'. ועכ"פ הא מיהא דאפילו אם עובר ירך אמו מ"מ הא דלא מהני שיורא הוא רק מגזה"כ דהאשה וילדי', ולפ"ז הרי מיושב היטב הא דפסק הרמב"ם דדבריו קיימין, אע"ג דעובר ירך אמו, כיון דלפי מסקנת הסוגיא רבנן לא דרשי הך דהאשה וילדי', וכמבואר כן גם בקידושין דף ס"ט, וממילא דדבריו ושירו קיימין גם אם עובר ירך אמו, וכש"נ.

והנה בתמורה דף כ"ה שם מיתיבי האומר לשפחתו הרי את שפחה וולדך ב"ח אם היתה עוברת זכתה לו, אא"כ אם שיירו אינו משוייר עובר ירך אמו משו"ה זכתה לו והו"ל

כמשחרר חצי עבדו וכו' אלא א"א שיירו משוייר עובר לאו ירך אמו הוא אמאי זכתה לו והא תניא נראין דברים שהעבד זוכה לקבל גט שיחרור של חברו מיד רבו שאינו שלו ולא מיד רבו שלו וכו', וקשה דבלא"ה תיפוק לן דהיאך יזכה העובר בהשטר שיחרור, והיאך ישתחרר ע"י אחרים, כיון דאין זכי' לעובר ואין שליחות לעובר, וכדקי"ל דהמזכה לעובר לא קנה.

ואשר יראה מוכרח מזה, דבאמת בין למ"ד עובר ירך אמו ובין למ"ד עובר לאו ירך אמו, מ"מ עיקר שיחרורו של העובר הוא רק אגב אמו, שמשחרר בהאם את העובר, ועל כן אין זה בכלל מזכה לעובר, כיון דהאם והעובר אחת הן יחדיו בקבלת השטר שיחרור. והא דפריך הגמ' להך מ"ד דעובר לאו ירך אמו מהא דאין עבד מקבל גט לחברו מיד רבו שלו, הרי דאם לאו ירך אמו הוא חשוב מקבל גט לחברו, נראה עפ"י"מ דאיתא בגיטין דף ע"ז רבא יד עבד קא קשיא לי' למ"ד בשטר ע"י עצמו יד עבד כיז רבו דמיא אלא גיטו וידו באין כאחד וכו', הרי מבואר בזה דהא דהעבד מקבל גט לעצמו הוא רק מטעמא דגיטו וידו באין כאחד, אבל בלא"ה הוה אמרינן דיד עבד כיז רבו ואינו יכול לקבל גט שיחרור אף לעצמו מיד רבו שלו, ואשר זהו ג"כ יסוד הדין מה דאינו יכול לקבל גט שיחרור של חברו מיד רבו שלו, משום דלא שייך בזה טעמא דגיטו וידו באין כאחד.

ולפ"ז גם בעובר המשתחרר אגב האם ע"י קבלת שטר שיחרור של האם הדין תלוי, דאם יד השפחה חשיבא גם יד של העובר, א"כ ממילא דאמרינן גם לגבי העובר הך דינא דגיטו וידו באין כאחד, כיון דאית בה דין יד גם לגבי העובר בעצמו, אבל אם אמרינן דיד השפחה לא חשיבא יד כלל לגבי העובר, ורק דבקבלת השפחה הוא דמשתחרר העובר, א"כ ממילא דלא שייך בזה טעמא דגיטו וידו באין כאחד, כיון דהשפחה גופה הרי לא נשתחררה, ולא מהני גם זה דשיחרורו אגב אמו שיהא חשוב בכלל מקבל גט לעצמו דמהני, כיון דגם בעבד גופי' המשתחרר בקבלת עצמו ג"כ לא היתה מועלת קבלתו אם לא משום טעמא דגיטו וידו באין כאחד, מה דליתא זאת גבי עובר.

ועל כן זהו דתלי לה הגמ' לענין הך דינא דאין העבד מקבל גט לחברו מיד רבו שלו בדין עובר ירך אמו, ולא מהניא לזה הא דמשתחרר אגב אמו, דכיון דבעינן שתהא יד השפחה ידו של עובר, וזה תלוי רק בדין עובר ירך אמו הוא, דאם הוא ירך אמו אז הויא יד האם יד גם לגבי העובר, ואלא"ה לא, אבל מהא דאין זכי' לעובר לא פריך הגמ', דלזה מועיל הא דשיחרורו אגב אמו דממילא זוכה בשטר שיחרור אגב אמו, ושיחרורו קיים אף אם עובר לאו ירך אמו הוא וכש"נ.

והנה בתוס' בגיטין דף כ"ג שם הקשו דמאי מהניא הך דעובר ירך אמו, והלא מ"מ היד היא של האדון, כיון דלא שיחרר רק את העובר ולא שייך הכא טעמא דגיטו וידובאין כאחד, ואפילו שיחרר כולה חוץ מידה לא הו"ל לזכות כיון דהיד היא של האדון. ואשר יראה לומר בזה, דעיקר דין קנין יד אינו במה שהיד קנוי' לו בגופה, ואך, במה שעפ"י דין חשיבא ידו, וא"כ לא איכפת לן כלל במה שהיד היא קנוי' להאדון, דמ"מ כיון דעובר ירך אמו הוא, ואית בה דין יד גם לגבי העובר, על כן שפיר משתחרר בקבלת השפחה, ושפיר שייך בזה דינא דגיטו וידו באין כאחד לענין שיחרורו של העובר.

הרי להדיא מבואר בתוס' דגם אם עובר ירך אמו לא הי' מועיל שיחרור העובר, אם לא כמש"כ לתרץ משום דידה הוא גם יד של העובר, וא"כ הא מיהא דאם לאו ירך אמו ודאי דלא מהניא זכייתה להעובר, אף אם דין שיחרורו הוא ע"י האם, כיון דאין ידה חשובה יד להעובר, והיא עצמה נשארת שפחה, א"כ ממילא דאינה מקבלת גט שיחרור מיד רבה שלה, ונכלל זה בכלל הך דינא דאין עבד מקבל גט לחברו מיד רבו שלו, וכש"נ.

ולפ"ז הרי י"ל, דבאמת העובר בעצמו הוא מופקע מכל דין שיחרור, ומשום דגמר דין עבדותו נגמר כשיוולד, ובעודו עובר נגמר דין עבדותו בהדי אמו, ומשו"ה הוא דחייל עלי' דין שיחרור, וגם דהעובר בפ"ע אכתי לאו איש הוא, ולא חייל בי' דין שיחרור, וא"כ גם למ"ד עובר לאו ירך אמו ג"כ הוי שיחרור העובר בכלל משחרר חצי עבדו, כיון דכל חלות דין שיחרור שבו הוא רק בהדי אמו.

ולפ"ז יתפרשו דברי הרמב"ם בין אם עובר ירך אמו ובין אם עובר לאו ירך אמו, וכמש"כ דהך דינא דשיחרור העובר מיחשב שיחרור חצי הוא לכו"ע, גם אם עובר לאו ירך אמו, ושיחרור האם מיחשב שיחרור כולה גם אם עובר ירך אמו, וכדהבאנו מהסוגיא דתמורה, ואתיין היטב דברי הרמב"ם על כל האופנים, וכש"נ.

וי"ל דגם הראב"ד ס"ל כמש"כ דשיחרור העובר הוא רק אגב אמו, אלא דס"ל דאע"ג דעובר בפ"ע לאו בר שיחרור הוא כלל, וכל שיחרורו הוא רק אגב אמו, מ"מ לענין הדין דחצי עבד כל דהויין גופין מחולקין לא חיילא בי' שם חצי, ועל כן ממילא דאם עובר לאו ירך אמו לא חשיב חצי. וכן בדין השני דהרי את ב"ח וולדך עבד, ס"ל להראב"ד דאם אך הוי דינא דעובר ירך אמו, בע"כ דרשינן להקרא דהאשה וילדי' וכו' דבזמן שאין האשה לאדוני' אין ילדיה לאדוני', והא דחכמים לא דרשי הך דהאשה וילדי' הוא רק משום דס"ל דעובר לאו ירך אמו הוא, אבל אם אך עובר ירך אמו אז אין מקום לומר דלא נדרוש הך דהאשה וילדי' וכו', וזהו שכתב דדינו של הרמב"ם דדבריו קיימין הוא רק אם עובר לאו ירך אמו, אבל בעיקר הדבר גם הראב"ד ס"ל כהרמב"ם דהא דגם הולד בן חורין אם עובר ירך אמו הוא רק משום הקרא דהאשה וילדי', וכש"נ.

הלכות שכירות פ"א הל"ד עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרין ונאנס פטור השומר הראשון וכו' ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים וכו' שהרי יש לבעל החפץ לומר לו אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני ה"ז השומר הראשון פטור מלשלם וכו' והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם וכו' הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם וכו' ואם הביא השומר השני הראי' שיפטר בה שומר ראשון כדין שמירתו ה"ז פטור עכ"ל, עיין במל"מ שהקשה דמאחר שאם הביא עדים שנאנסה פטור א"כ תהני גם שבועתו של השני לפוטרו, כיון דכל יומא גבי' הווי מפקדי ומהימן הוא בשבועתו, א"כ הרי השבועה כעדים דידיעין מיהא שנאנסה, דפטור גם הראשון, עיי"ש בדברי המל"מ והנראה לומר בזה, דהנה עיקר הדין ששנוי כאן הוא, דביסוד הדין דחייב שבועה של שמירה זו מועלת בה שבועת השומר השני להפטר על ידה, ומיקיימא בזה דין שבועת השומרין, ושבועת השני באמת שקולה היא בדינה כשבועת הראשון דשניהם

נפטרין, אם לא מטעמא דהבעלים יכולין לומר האיך לא מהימן לי בשבועה, והיכא דהבעלים כל יומא גבי השני הוו מפקדי, דאז לא מצו אמרי דהאיך לא מהימן להו בשבועה, שפיר מהניא גם שבועת השני, כיון דבאמת לא שניא היא משבועת השומר הראשון.

והנה הרי זה פשוט, דזהו רק היכא שהשומר השני גם הוא מחוייב בשבועה זו כמו הראשון, ובדין הוא נשבע אותה, ובשבועה כי האי הוא דהוי דינא שנפטרין בה שניהם, כיון דמיקיימא בה שבועת השומרין, אבל היכא דהשומר השני פטור הוא משבועה, ולא מדינא הוא דנשבע אותה, אז ודאי דשבועה זו אינה מועלת להפטר בה, דשבועה שאינה מדינא ודאי דאינה מועלת להפטר על ידה מחובת שבועה, ואך דבכל שומר שמסר לשומר הרי השומר השני דין שומר בי' לכל מילי, ורמי גם עלי' חיוב שבועה זו של שומרין שנאנסה, ועל כן הוי דינא דגם השומר הראשון מיפטר בשבועה זו של השני, אם לא משום טעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה, אשר זה ליתא היכא דכל יומא גבי' הוו מפקדי.

ולפ"ז בש"ש שמסר לש"ח, דש"ח הרי פטור בגניבה ואבידה, א"כ הא אין נכלל בדין שבועת השומרין שלו רק עד גניבה ואבידה, ואף בטוען טענת אונס, מ"מ אין זה הגורם פטורו, וממילא דלית בי' חיוב שבועה ע"ז, וא"כ הא נמצא, דלעולם בש"ח שנשבע שנאנסה, הך מקצת שבועתו שמלא פשעתי בה עד נאנסה שבועת עצמו היא, ולא מדינא הוא נשבע אותה, ואינה מועלת להפטר בה מדינא, וא"כ מאחר דהשומר הראשון הא הוי ש"ש וחייב בשבועה שנאנסה, א"כ ממילא דלא יוכל להפטר ע"י שבועתו של השני, דחסר לו הך תוספת שבועה של נאנסה יתר על לא פשעתי בה, שאינו נפטר ע"ז בשבועתו של השני.

וע"כ זהו שפסק הרמב"ם דהשומר הראשון חייב ולא מהניא שבועת השני, ואע"ג דכל יומא גבי' הוו מפקדי, כיון דהכא הרי לא צריכינן כלל לטעמא דהאיך לא מהימן לי בשבועה, כיון דמעיקר הדין של שבועת השומרין חסרה שבועת השני, ולא מהניא כלל, כיון דאינה חיובית, וכש"נ. אלא דבדברי הרמב"ם הרי מבואר דטעמא דמילתא הוא משום דחשוב פושע בזה שמיעט שמירת החפץ, ולפמש"כ הא גם בלאו הך טעמא דפשע צריך להיות חייב, ובע"כ מוכח מדברי הרמב"ם דלא כמש"כ.

ועל כן נראה לומר עפי"מ דאיתא בב"ק דף ק"ח בעי רבינא חומש וכפילא בתרי גברי מאי, ה"ד כגון שמסר שורו לשני בני אדם וטענו בו טענת גנב חד נשבע והודה וחד נשבע ובאו עדים מאי וכו', הרי מבואר בזה דכל שמסר לשני שומרים אין אחד מהם נפטר בשבועת חברו, דאלא"ה הא אין כאן טוען טענת גנב כלל בשבועת השני, כיון דכבר יצא ידי בעלים בשבועת חברו, דאין בזה עוד משום טוען טענת גנב, וכמבואר בסוגיא שם, אלא ודאי דאין אחד נפטר בשבועת חברו, ומשום דכיון דכל אחד בפ"ע חייב בשבועה על כן לא מהניא לגבי' שבועת חברו, דלא מהניא שבועה רק לגבי עצמו ולא לגבי חברי'.

ולפ"ז צ"ל, דהא דהכא בשומר שמסר לשומר היכא דכל יומא גבי' הוו מפקדי מיפטר הראשון בשבועתו של השני, ואע"ג דבעלמא אין שומר פוטר חברו בשבועתו, היינו

משום דהכא הא נכנס השומר השני תחתיו דראשון, ונמסרה לו עיקר חובת השבועה, והרי הוא השומר השני משלים כל דיני שומרין בחריקי' דשומר קמא, ועל כן שפיר יכול השומר השני לפטור בשבועתו את השומר הראשון היכא דכל יומא גבי' הוּוּ מפקדי, כיון דהוא בחריקי' דשומר קמא להשלים כל דיני שומרין, ועל כן מהניא לגבי' שבועתו של השני ג"כ, ולא דמי למסר שורו לשני בני אדם, דהתם שניהם חייבים, ועל כן אין אחד פוטר את חברו, משא"כ הכא, דהשומר השני הוא תחתיו דראשון, על כן שפיר מיפטר מחובת השומרין בשמירת שבועת השני.

וזהו ג"כ יסוד הדין מה שיכולים הבעלים לומר את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה, דאין זה טעמא בדיני שבועה, כי אם בדיני שומרין הוא דהוי דינא הכי, דאינו יכול למסור חובת שבועתו להשומר השני ולהפטר על ידו, כיון דהאיך לא מהימן לי' בשבועה, וכיון דלא נפטר מחובת השבועה ממילא דאין שבועת אחד מועילה לפטור לחבירו.

ואשר על כן זהו שחידש הרמב"ם, דכל זה הוא בלא גרע לשמירתו, אבל היכא דגרעי' לשמירתו הוי פשיעה, ולא מיפטר הראשון במסירתו לשומר השני מחובת שמירה וחובת שבועה שעליו, וממילא דאע"ג דהשומר השני ג"כ חשוב שומר, מ"מ הוי דינן כשני שומרין דאין שבועת האחד מועילה לפטור חברו משבועתו, ועל כן זהו שכתב הרמב"ם דהיכא דגרועי גרעי' לשמירתו הואיל ופושע הוא על כן שוב לא מהניא שבועתו של השני לפוטרו, והראשון חייב בכל גווני אף היכא דכל יומא גבי' הוּוּ מפקדי, וכש"נ.

פ"ג הל"ב המעביר חבית ממקום למקום בשכר ונשברה דין תורה הוא שישלם שאין זה אונס גדול והרי השבירה כגנבה ואבידה שהוא חייב בהן וכו' עכ"ל, ובטור סי' ש"ד פסק ז"ל המעביר חבית ממקום למקום ונתקל בדרך ישרה ונשבר החבית הוי פשיעה וחייב אפילו אם הוא שומר חנם וכו' ואם נתקל במקום מדרון לא הוי פושע ודומה לגנבה ואבדה וכו' עכ"ל.

והנה הרמב"ם לא חילק בין מקום מדרון לדרך ישרה, וכתב בסתמא דחשוב כגנבה ואבידה, וא"כ הרי ש"ח פטור כדין גנבה ואבידה, והטור חילק בין מקום מדרון לדרך ישרה, דבדרך ישרה הויא פשיעה וחייב. ופלוגתתם היא מהא דאיתא בב"מ דף פ"ב פלוגתא דר"י ור"א, דר"י סובר דנתקל לאו פושע הוא וש"ח פטור, ור"א סובר דחלוק בש"ח בין מקום מדרון לדרך ישרה, דבדרך ישרה חייב גם ש"ח, וע"כ הרמב"ם פסק כר"י דבכל גווני פטור, והטור פסק כר"א דמחלק בין מקום מדרון לדרך ישרה.

אלא דצ"ע על הטור, דהרי איהו גופי' פסק בסי' תי"ב דנתקל לאו פושע, ולא חילק שם כלל בין מקום מדרון לדרך ישרה, ואיך פסק הכא דבדרך ישרה הויא פשיעה וחייב, וצ"ע. ונראה לומר ופשוט, דהא דפסק דבדרך ישרה חייב, לאו משום דהוי פושע גמור, אלא משום דאדם מועד לעולם אפילו באונס, ועל כן גם נתקל חייב, אף דלא הוי פושע.

וא"כ לא שייך זאת אלא באדם המזיק, משא"כ בבור ושאר נזקין, דגבייהו ליתא להך דינא דשוגג ואונס, שפיר אמרינן דכיון דנתקל לאו פושע הוא פטור. ואע"ג דאיירינן הכא לענין עשיית המזיק מה שעשה האדם, מ"מ גם ע"ז ליתא להך דינא דאדם מועד

לעולם, וכמבואר בב"ק דף ס' דהיכא דנתלבתה על ידו ברוח שאינה מצויה פטור על האש, והרי להדיא מבואר לעיל בדף כ"ז דאדם מועד לעולם וחייב אפילו בנפל ברוח שאינה מצויה, הרי להדיא דגם על עשיית המזיק שעושה האדם ג"כ ליתא להך דינא דאדם מועד לעולם, ועל כן שפיר פטור בנתקל משום בור, משום הך טעמא דנתקל לאו פושע הוא.

אלא דקשה מהא דאיתא בטור סי' תי"ג בשני קדרין שהיו מהלכין זה אחר זה ונתקל הראשון ונפל ונתקל השני בראשון דאם לא היה להראשון פנאי לעמוד או להזהיר פטור משום דנתקל לאו פושע, ולא מחלק בין מקום מדרון לדרך ישרה, דבדרך ישרה יהא חייב, כדמחלק הכא במעביר חבית, וצ"ע.

אכן עיין שם בטור שהביא מחלוקת הראשונים, היכא דהיה לו פנאי לעמוד ולהזהיר, דאז הרי הראשון חייב, אם חיובו הוא משום אדם המזיק או משום בור, וא"כ לפי דעת הראשונים דחיובו משום בור ניחא מה דלא חילק הטור אליבייהו בין מקום מדרון לדרך ישרה, וכמו שכתבנו לעיל דלענין חיוב בור דליכא בי' הך דינא דאדם מועד לעולם גם הטור מודה דפטור, אכן לפ"ד הראשונים שהביא הטור דחיובו משום אדם המזיק, א"כ הרי צ"ע מה דלא חילק הטור אליבייהו בין מקום מדרון לדרך ישרה, דבדרך ישרה היה לו להתחייב משום הך דינא דאדם מועד לעולם, וגם דהרי הא דס"ל להנך ראשונים דחיובו משום בור, הא הוי משום דס"ל נתקל לאו פושע הוא, ואין לחייבו על עצם הנפילה משום אדם המזיק, ועל חיובו משום שהיה לו לעמוד בזה הוא דס"ל דחיובו משום בור, אבל הא מיהא דאם נוכל לחייבו על עצם הנפילה בזה לכו"ע יתחייב משום אדם המזיק, וא"כ הרי עוד יותר קשה לפ"ז דליתחייב בדרך ישרה על עצם הנפילה גופה משום אדם המזיק, ומדינא דאדם מועד לעולם, וגם דליתחייב גם בלא הי' לו פנאי לעמוד או להזהיר על עצם הנפילה גופה, וצ"ע.

והנראה לומר, לפ"מ דאיתא בב"ק דף מ"ח דשניהם ברשות אם הוזקו זב"ז פטורין, ואם הזיקו זא"ז חייבין, ולא מיחייבי בהוזקו אלא בשהיו שלא ברשות. והנה בהך דינא דברשות ושלא ברשות הרי לא מצינו כלל דאחרי דאדם מועד לעולם לכן גם באונס יחשב שלא ברשות, ופשוט דדוקא היכא דהנזק מזומן ברוח מצויה אז מקרי שלא ברשות, משא"כ היכא דברוח מצויה אין הנזק מזומן הוי ברשות.

ולפ"ז הרי ניחא שפיר מה דראשון פטור בנזקי שני משום דנתקל לאו פושע הוא, ולא איכפת לן מה דהוי אדם המזיק, דחייב על אונס, דבאמת הרי הוי התם הוזקו זב"ז, דהרי השני הוזק בהראשון, ולא נוכל לחייבו אלא משום דהראשון היה שלא ברשות, וכיון דלענין שיהיה ברשות בעינן רק שלא יהא פושע, וא"כ כיון דנתקל לאו פושע הוא, א"כ הו"ל ברשות דפטור, משא"כ במעביר חבית ממקום למקום, דהתם הוי הזיקו זא"ז, ובאדם המזיק הרי קי"ל דגם באונס חייב, ועל כן שפיר כתב הטור דבדרך ישרה חייב, דאף דנתקל לאו פושע, מ"מ הרי הוא אדם המזיק, וכמש"כ.

והנה הרמב"ם בפ"ו מהל' חובל ומזיק הל"ג פסק דשניהם ברשות פטורים גם בהזיקו זא"ז, והרי כיון דהעביר החבית ברשות הבעלים, א"כ הא הוי כשניהם ברשות דפטורין אם הזיקו זא"ז, ושוה ממש להך דשני קדרין דלכו"ע פטור שם בלא היה לו פנאי לעמוד

ולהזהיר, גם בדרך ישרה, וכדהבאנו מדברי הטור, וממילא דה"ה הכא גבי מעביר חבית ממקום למקום גם כן פטור בכל גווני, כיון דאליב"ל ליכא החילוק בין הוזקו זב"ז להזיקו זא"ז, וזהו שפסק דבכל גווני פטור, משום דלטעמי' אזיל, וכש"נ.

הלכות מלוה ולוה פ"ה הל"ג ישראל שלוה מעות מן הנכרי ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר ואמר לו תנם לי ואני מעלה לך כדרך שאתה מעלה לנכרי ה"ז רבית קצוצה אפילו העמידו אצל הנכרי עד שיטול הנכרי מעותיו ויחזור ויתנם ביד ישראל האחר, נכרי שלוה מעות מישראל ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר ואמר לו תנם לי ואני מעלה לך כדרך שאתה מעלה לישראל ה"ז מותר ואם העמידו אצל ישראל אע"פ שנתן הנכרי המעות בידו הואיל ומדעת ישראל נתן ה"ז רבית קצוצה עכ"ל, ובמ"מ שם ז"ל ומ"מ מ"ש שהיא רבית קצוצה אע"פ שלא נטל הישראל ונתן ביד חלקו עליו הרמב"ן והרשב"א ז"ל ואמרו דדוקא לכתחלה הואדאסור וכו' דלא עדיף מאבק רבית שהרי מד"ת אין שליחות לנכרי כלל עכ"ל, וביאור דבריו, דהנה בב"מ דף ע"א ת"ר מלוה ישראל מעותיו של נכרי מדעת הנכרי אבל לא מדעת ישראל כיצד ישראל שלוה מעות מן הנכרי ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר ואמר לו תנם לי וכו' אסור ואם העמידו אצל נכרי מותר וכן נכרי שלוה מעות מישראל ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר ואמר לו תנם לי וכו' מותר ואם העמידו אצל ישראל אסור בשלמא סיפא לחומרא אלא רישא כיון דאין שליחות לנכרי איהו ניהו דקא שקיל מיני' רביתא אר"ה בר מנוח משמי' דר"א ברי' דר"א הב"ע כגון דאמר לו הניחם ע"ג קרקע והפטר א"ה מאי למימרא אלא אר"פ כגון שנטל ונתן ביד וכו' מהו דתימא נכרי גופי' כי עביד אדעתא דישראל קא גמיר ויהיב קמ"ל, ע"כ הסוגיא, וזהו שפסק הרמב"ם ברישא במלוה נכרי ולוה ישראל דרק בנטל הנכרי ונתן ביד הוא דמותר אבל בלא"ה אסור אף בהעמידו אצל הנכרי ומשום דאין שליחות לנכרי וכהסוגיא, אלא דבהסוגיא הרי מבואר דהא דבסיפא אסור כי העמידו אצל ישראל הוא זה משום דלחומרא, ופירש"י שם דהוא זה חומרא בעלמא מדרבנן, דמד"ת אין שליחות לנכרי, והוי בכלל הלואת נכרי כל זמן שלא נטל הישראל מיד ישראל, ורק מדרבנן הוא דאסור, וכ"ה מוכרח, דהרי מדאורייתא ליכא נפקותא בין לקולא בין לחומרא, וזהו שהקשה המ"מ על הרמב"ם שפסק דהויא רבית קצוצה, והא מאחר דאין שליחות לנכרי א"כ כל איסורו רק מדרבנן.

והנראה לומר בדעת הרמב"ם, דבסיפא מטעמא אחרינא הוא דקאתי עלה, דכיון דנתן הנכרי מעותיו על דעת ישראל א"כ הוי הישראל ערב בהלואה זו של הנכרי כיון דעל פיו נתן, וממילא דחשיב מלוה של ישראל שני הלוה, ומקרי זה הלואת ישראל ג"כ, וכדאיתא בסוגיא שם וכיון דדיני' דנכרי דאזיל בתר ערבא איהו ניהו דקא שקיל מיני' רביתא, הרי להדיא דבישראל שלוה מן הנכרי וישראל שני ערב להנכרי דינו מיתלא תלי, דאם אין הנכרי יכול לתבוע מן הערב תחלה הויא רק הלואת נכרי, ואם יכול לתבוע את ישראל השני הערב תחלה חשיבא גם הלואת ישראל, ומשום דהערב חשוב ג"כ מלוה של ישראל הלוה, וגם מבואר בזו הסוגיא דע"ז מועיל הא דבדיניהם יכול לתבוע את הערב תחלה להחשב הלואת ישראל, וא"כ ה"נ דכוותה, כיון דהמלוה נכרי יכול

לתבוע בדיניהם את ישראל הערב תחלה ממילא דאית כאן הלואת ישראל ורבית ישראל והוא רבית קצוצה.

וי"ל עוד, דהכא דנתן הנכרי מדעת ישראל והעמידו אצל ישראל ונתן מדעתו באמת דינו כקבלן, וא"כ גם בדיני ישראל יכול לתבוע את הישראל תחלה, וגם בלא דיניהם כיון דהישראל הוי ערב קבלן חשיב כמלוה לגבי ישראל הלוה, וזהו שפסק הרמב"ם דהויא רבית קצוצה, כיון דיש כאן הלואת ישראל.

וכ"ה להדיא לשון הרמב"ם שכתב וז"ל הואיל ומדעת ישראל נתן ה"ז רבית קצוצה עכ"ל, והיינו כמש"כ, דכיון דנתן מדעת ישראל ונעשה הישראל ערב קבלן להנכרי על מעותיו, ממילא דיש כאן הלואת ישראל, והויא רבית קצוצה מדאורייתא. והא דקאמר בגמ' בשלמא סיפא לחומרא, היינו משום דנהי דהישראל השני חשוב ערב קבלן בהלואה זו, וזהו דמהני לאשוויי' מלוה לגבי ישראל הלוה, ויש כאן הלואת ישראל, אבל מ"מ הא ודאי דלא פקע שם מלוה גם מהנכרי המלוה שהלוהו, וא"כ הא יש כאן דין הלואת נכרי ודין הלואת ישראל, כיון דשניהם תורת מלוים עליהם בהלואה זו, וממילא דאזלינן לחומרא, כיון דיש כאן הלואת ישראל ג"כ, אשר על כן זהו דקאמר הגמ' בשלמא סיפא לחומרא, ר"ל דכיון דהישראל ערב אם כן הרי יש כאן הלואת ישראל ואזלינן לחומרא ואסור מדין רבית, ואה"נ דאסור מד"ת, וחומרא זו אינה חומרת הדין, כי אם דאזלינן לחומרא בשביל הלואת ישראל שיש כאן גם כן, ושפיר פסק הרמב"ם דהויא רבית קצוצה מדאורייתא, וכן ברישא בישראל שהלוה לישראל שני מדעת הנכרי ונעשה הנכרי ערב קבלן להישראל, גם כן יש כאן דין הלואת נכרי ודין הלואת ישראל, דין הלואת נכרי ע"י דין ערב קבלן שלו, והלואת ישראל מה שהלוה להישראל השני, וצריך להיות אסור מד"ת מחמת דין הלואת ישראל שיש כאן, וכפסק הרמב"ם שפסק בשניהם דהויא רבית קצוצה מד"ת.

והא דתלי לה הסוגיא בדין שליחות לנכרי, נראה דהוא משום, דאם אך הי' הדין דיש שליחות לנכרי, והי' חל על ההלואה דין שליחות וזכי', אם כן הרי ממילא דלא הוי דין ערבות כלל, דכיון דחשוב שלוחו של הראשון, אם כן הרי הויא רק נתינתו של הראשון, וממילא דהוה פקע דין ערב מן הישראל ברישא, ולא הוה חשיבא כלל הלואת ישראל, וכן גם בסיפא לא הוה חל דין ערב על הנכרי, וזהו דקאמר הגמ' בשלמא סיפא לחומרא אלא רישא כיון דאין שליחות לנכרי איהו ניהו דקא שקיל מיני' רביתא, ר"ל כיון דאנן קי"ל דאין שליחות לנכרי אם כן הרי בסיפא חל דין ערב על הישראל, ושפיר מהני זה לאשוויי' גם להישראל הראשון מלוה לגבי ישראל השני, והיינו לחומרא, דנהי דיש כאן הלואת נכרי, אבל הרי יש כאן גם דין הלואת ישראל, וכיון דיש כאן הלואת ישראל גם כן הרי הויא רבית קצוצה ואסור מה"ת, אלא ברישא נהי דגם הנכרי הוי בכלל מלוה ע"י דין ערבות, כיון דהעמידו אצל נכרי, וחשיבא גם הלואת נכרי, אבל להתיר הרבית והיינו לקולא הרי צריכינן שיופקע דין מלוה מהישראל, וע"ז הרי לא מהני כלל דין ערבות של הנכרי, ואם כן גם ברישא הו"ל להיות אסור, כיון דיש כאן דין הלואת נכרי ודין הלואת ישראל, ממילא דחשיבא רבית של ישראל, ואם כן הרי צריך להיות אסור מה"ת, כיון דחשיבא רבית קצוצה.

והיינו כפסק הרמב"ם, דכיון דנתן על דעת ישראל הוי ישראל ערב, וממילא דחשוב ישראל מלוה לגבי ישראל השני ואסור מד"ת, וכמש"נ. והנה בנכרי שלוה מעות מן ישראל והעמידו אצל ישראל דסיפא, וכן גם בהעמידו אצל נכרי דרישא, הרי באמת מלבד דין מלוה שחל על ישראל בסיפא וכן על הנכרי ברישא ע"י דין ערבות, כיון דצוה לו לתת, נראה דבסיפא בהעמידו אצל ישראל חל על ישראל גם דין מלוה מדין עבד כנעני, והוא, דכיון דהנכרי נותן עבור ישראל ומדעתו, אע"פ שלא זכה ישראל במעותיו, מ"מ כיון דנותן להישראל השני שיתחייב להישראל הראשון, שפיר חל על ישראל דין מלוה מדין עבד כנעני, וכדאיתא בקידושין דף ו' הילך מנה והתקדשי לפלוני מקודשת לפלוני מדין עבד כנעני, וה"נ אע"ג דלא זכה הישראל במעותיו עבורו, מ"מ כיון שנותן הנכרי להישראל שיתחייב להישראל הראשון, שפיר חל עלי' דין עבד כנעני לאשוויי' לישראל מלוה לגבי ישראל ובאמת שחלוקין הן ביסוד דיניהם, דיסוד דין ערבות הוא רק דין חיובא, והדין מלוה שלו הוא דין דממילא, דחייל ע"י הך חיובא, דכל שנעשה ערב עבורו חשיב גם מלוה שלו, ואם כן נמצא דשם מלוה באמת לא פקע מהראשון, וההלואה נשארת בדינה דשייכה גם להראשון, וחייל על שניהם תורת מלוים בהלואה זו, אבל דין עבד כנעני ביסוד דינו נאמר על עצם דין ההלואה ונתינתה, דההלואה שייכה רק להמלוה הראשון, ולית כאן על השני דין מלוה כלל, כיון דיסוד דין זה הוא בעצם דין נתינתה דנחשבת עבור המלוה הראשון, ואם כן ממילא דלא חל על הנכרי ברישא תורת מלוה כלל, והישראל חשוב ליה רק מהישראל הראשון שהמעות ניתנו עבורו ומדעתו.

ולפי"ז בסיפא גבי נכרי שלוה מעות מן ישראל והעמידו אצל ישראל, והנכרי נותן מדעת ישראל, הרי מלבד דין מלוה שחל על ישראל ע"י דין ערבות, כיון דעל פיו נתן, הלא חל עלי' גם דין מלוה מדין עבד כנעני, ושפיר צריך להיות אסור, וכפסק הרמב"ם, כיון דהויא הלואה ישראל, דהישראל השני חשוב ליה לגבי ישראל הראשון, אבל ברישא גבי ישראל שלוה מן הנכרי והעמידו אצל נכרי, והישראל נותן מדעת הנכרי ובשבילו, ואם כן הרי באמת חשיבא רק הלואה נכרי, כיון דחל עלי' דין עבד כנעני, ואם כן ממילא דההלואה בעצם נתינתה שייכה רק להנכרי, והויא הלואה נכרי ורבית נכרי, דהישראל חשיב ליה רק מהנכרי, וצ"ע על הרמב"ם שפסק דאסור.

אכן נראה, דכיון דיסוד דין עבד כנעני הלא נאמר בעצם נתינת המעות, דנתינתו של זה נחשבת עבור חבירו, אם כן גבי נכרי דאימעט מדין שליחות וזכי', ממילא דלית' גם בדין עבד כנעני, דנהי דדין עבד כנעני אינו דין שליחות וזכי' גמורה, והוא גזה"כ ודין כפ"ע, מ"מ נראה דכיון דעיקר דינו שתהא נתינת חבירו חשובה נתינת עבורו הוא מחלות דיני שליחות וזכי', וכל שהוא לאו בר שליחות וזכי' לאו בר דין עבד כנעני הוא, וגבי נכרי דאימעט מדין שליחות וזכי' מקרא דאתם, שפיר לית' בדין עבד כנעני.

ולפי"ז בהעמידו אצל נכרי, לא נעשה רק דין ערבות לחוד, כיון דעל פיו נתן, ושפיר חשיב גם הישראל מלוה וחשיבא הלואה ישראל ושפיר אסור, וכפסק הרמב"ם. ובאמת דנראה דזהו ביאור הסוגיא, דפריך שם הגמ' בשלמא סיפא לחומרא אלא רישא כיון דאין שליחות לנכרי איהו ניהו דקא שקיל מיני' רביתא, אשר המבואר מזה דבהא

דהעמידו אצל הנכרי איכלל בזה מעשה שליחות, ר"ל דעשאו שליח לתת המעות עבורו, וזה צ"ע.

אכן לפי המבואר הדבר פשוט דכיון דהעמידו אצל הנכרי ונתן על פיו, הרי יש כאן דין עבד כנעני, וכמו שאמר הילך מנה והתחייב לפלוני, ודין עבד כנעני הרי מועיל שפיר שיהא חשוב רק איהו המלוה לחוד, ורק דכיון דאין שליחות לנכרי אם כן הרי לית גבי' גם דין עבד כנעני. ולפי"ז זהו דפריך הגמ' אלא רישא כיון דאין שליחות לנכרי, אם כן ממילא דלית גבי' דין עבד כנעני גם כן, ושפיר הוי הישראל שהלוהו מלוה, והו"ל להיות אסור כיון דהויא הלואת ישראל, וכפסק הרמב"ם.

פ"ו הל"ז הורו רבותי שהמלוה את חברו ומשכן לו שדהו ע"מ שיאכל פירותי כל ימי המשכונה אע"פ שאינו מנכה לו כלום ה"ז אבק ריבית ואינה יוצאה בדיונים שאין הממשכן את השדה דומה לממשכן בית שהרי אין בשדה פירות מצויין בעת ההלואה וכו' ואפשר שיפסיד בזריעתה ועבודתה ולפיכך היא אבק ריבית, וכן אין המשכונה דומה למי שמכר באסמכתא שהמוכר באסמכתא לא גמר והקנהו והממשכן גמר והקנהו גוף זה לפירותיו וכו' עכ"ל, ובהל"ה שם ז"ל הורו מקצת גאונים שכל משכונה שאין בה נכוי כלל הרי היא ריבית קצוצה, ולא ירדו לעומק הדבר להפריש בין שדה לחצר ולפיכך נתקשו להם דברי חכמי הגמרא עכ"ל, ובהשגות ז"ל אמת הוא זה שהחמירו בכרם יותר משדה ולא להקל במשכונת שדה אלא להחמיר במכירת כרם אבל מי שסובר במשכונת בלא נכייטא שהוא ריבית קצוצה אמר כן אף בשדה ומאי דקשיא להו דרבינא אדרבינא הא אתרצא לה כדכתיבנא לעיל ועוד יש לנו הפלגות כי יש חילוק בין אתרא דמסלקי ובין אתרא דלא מסלקי עכ"ל.

ביאור הדברים, דבב"מ דף ס"ב קאמר שם רבינא דמשכונתא בלא נכייטא אין מחזירין ממלוה ללוה, והיינו משום דהויא אבק ריבית, וקשה למה לא יהיו הפירות שנותן לו ריבית קצוצה, אכן יעו"ש בדף ס"ז דקאמר רבה בר רב הונא דמכירה באסמכתא דלא גמר ומקני הויין הפירות אבק ריבית, וקאמר שם בגמ' משכונתא מאי התם טעמא מאי משום דלא קץ לי' ה"נ לא קץ לי' או דילמא התם זביני הכא הלואה אמר לי' התם טעמא מאי משום דלא קץ לי' וכו', וחזינן מזה דהיינו טעמא דבמשכונתא בלא נכייטא לא חשיבי הפירות ריבית קצוצה משום דלא קץ לי', והנה בפירושא דהך דלא קץ לי' נחלקו בו הראשונים, דרש"י פי' משום דלא התנה עמו שיאכל הפירות אלא אכילתו את הפירות היא ממילא ולא הויא ריבית קצוצה, והרבה מן הראשונים מפרשים משום דאין הריוח קייץ וברור, דאפשר שיפסיד בזריעתה, ונ"מ בין שני הטעמים היכא שהתנה עמו שיאכל פירותי, דלטעם הראשון הרי קץ לי' והויא ריבית קצוצה, ולטעם השני משום דאין הריוח ברור גם בכה"ג לא הויא רק אבק ריבית, וזהו שנחלקו הרמב"ם והראב"ד, דהרמב"ם כתב ומשכן לו שדהו ע"מ שיאכל פירותי, וגם בכה"ג לא הויא רק אבק ריבית, משום דאין הריוח ברור, והראב"ד חולק בזה וס"ל דכיון שהתנה הויא ריבית קצוצה, משום דס"ל דגם בשדה דינו כריוח ברור, אלא דעיקר הטעם משום דלא התנה עמו, אבל בהתנה הויא ריבית קצוצה.

והנה הזכיר הרמב"ם חילוקא דשדה אינה דומה לבית משום דבבית הוי ריוח ברור, כי היכי דלא תקשי מהא דאמרין בערכין דף ל"א דבבתי ערי חומה שיכול לפדותה הויא כרבית קצוצה אלא שהתורה התירתו, ולכן מחלק דבבית הוי ריוח ברור ובשדה לא הוי ריוח ברור, ועיין בתוס' ב"מ דף ס"ד ע"ב שכתבו בשם ר"ת דגם בבית לא הוי ריוח ברור דאפשר שתשרף, ופירשו הך דערכין דהויא רבית גמורה היינו מדרבנן, אבל הרמב"ם ס"ל דהויא רבית גמורה דאורייתא, ועל כן כתב דבית שאני משום דהוי ריוח ברור והנה הא דסיים הרמב"ם דלהנך גאונים דלא מחלקי בין בית לשדה וס"ל דבשניהם הוי ריוח ברור נתקשו להם דברי חכמי הגמרא, לפי הפשוט נראה דהוקשה להם למה הויא אבק רבית במשכנתא בלא נכיייתא.

ואע"ג דהבאנו לעיל פירוש רש"י דהוי הטעם משום דלא התנה בפירוש על אכילת פירות, אפשר דלא ניחא לי' להרמב"ם בהאי חילוקא, או דניחא לי' להרמב"ם לפרש סוגיין גם בהתנה עמו בפירוש על אכילת פירות, דבלא התנה לא הוה מספקא להגמ' בזה אי הויא רבית קצוצה, כיון דלא קייץ לי', פשיטא דלא הויא אלא אבק רבית.

ובאמת דלהך פירושא דמיירי בלא התנה צ"ל דהיינו שלא התנה עמו בפירוש על אכילת פירות, אבל סתמא דמשכנתא הוי שיאכל המלוה הפירות, ובכה"ג ס"ל דלא הויא רבית קצוצה, משום דלענין רבית קצוצה צריך שיקוץ בפירוש הרבית. ובזה הרמב"ם חולק וס"ל דכיון דמסתמא אית לי' הפירות שפיר מקרי קייץ, וכמו דחזינן מהך דבתי ערי חומה, דלא התנה ג"כ בפירוש על הדירה, ומכ"מ הא קאמרה הגמ' דרבית הוא והתורה התירתו, אלמא דאע"ג דלא התנה בפירוש מ"מ כיון דמסתמא אית לי' שפיר הויא רבית קצוצה.

ולדעת הגאונים צ"ל כמו שהבאנו בשם ר"ת דהא דקאמר בגמ' דערכין ה"ז רבית גמורה היינו מדרבנן. אכן מדברי הרמב"ם שמחלק בין בית לשדה הרי מוכח דס"ל דהויא רבית גמורה דאורייתא, ועל כן שפיר כתב דלפי דעת הגאונים קשה דברי הגמ'.

אכן מדברי הראב"ד שכתב ומאי דקשיא להו דרבינא אדרבינא, נראה דמפרש דהא דקאמר הרמב"ם דנתקשו להם דברי חכמי הגמ' הויא קושיא אחריתא, והיא מדרבינא אדרבינא שהזכיר הראב"ד, ועיין שם בסוגיא דהקושיא הויא מהא דסבירא לי' לרבינא בדף ס"ב דמשכנתא בלא נכיייתא הויא אבק רבית ובדף ס"ז קאמר בגמ' דעבד רבינא עובדא ואפיק פירי, הרי להדיא דס"ל דהפירות הויין רבית קצוצה, ומבואר שם בסוגיא דמיירי בלא קץ לי' המוזכר שם מתחלה בגמ', וקשיין דברי רבינא אהדדי, דלעיל קאמר רבינא דמשכנתא בלא נכיייתא הויא אבק רבית, והיינו משום דלא קץ לי', לכל חד פירושא כדאית לי', והכא קאמר רבינא דהויא רבית קצוצה גם בדלא קץ לי', כן נראה מדברי הראב"ד בפירוש הקושיא שהזכיר הרמב"ם.

אכן הדברתמוה, דמאי מהני הך חילוקא שבין בית לשדה שהזכיר הרמב"ם להך קושיא מדרבינא אדרבינא, והרי תרווייהו מיירו בשדה, וכמבואר בסוגיא שם, ולכאורה נראה מדברי הרמב"ם דהקושיא מדרבינא אדרבינא מתרץ לה במה שמחלק בין משכנתא למכירה באסמכתא, דמכירה באסמכתא לא גמר והקנהו, ובמשכנתא גמר והקנהו הגוף לפירותיו, והך חילוקא כתב לתרץ הקושיא מדרבינא אדרבינא, משום דמפרש דהא

דאפיק רבינא קאי על מכירה באסמכתא, וזהו שכתב לחלק ביניהם, אבל החילוק הראשון בין בית לשדה הרי לא שייך כלל להך קושיא דרבינא אדרבינא, כיון דתרווייהו מיירו בשדה, וכבר הקשה זאת הלח"מ, יעו"ש בדבריו ונראה לומר, דהנה צ"ע בהא דכתב הרמב"ם דלהכי לא חשיבא רבית של תורה משום דאין הריוח ברור ואפשר שיפסיד, הרי מ"מ אפשר שלבסוף ימצא שיהא ריוח, והרי בהכי קיימינן היכא דלבסוף נמצא שהי' ריוח אם יוצא בדיינין אם לא, וא"כ לכאורה צ"ע מה מועיל זה שאפשר שיפסיד, אבל היכא שהי' ריוח הא מיהא נוטל את הריוח שקצץ לו.

וצ"ל דמ"מ אכתי בשעה שקצץ אז לא הי' ריוח ברור, ועל כן גם כשנתהוה ריוח אח"כ קציצה מיהא לא הויא, ועל כן לא הויא רק אבק רבית. אכן אכתי אין זה ברור, די"ל דכיון דקצץ לו שיטול זאת בדמי רבית שוב הויא קציצה גמורה, דכן היתה קציצתו מתחלה שאם יהא ריוח יטול זאת ברביתא, ועל כן הויא זאת קציצה גמורה, וא"כ צ"ע קצת דמה מועיל מה שמתחלה אין הריוח ברור, אבל סוף כל סוף לבסוף מיהא נוטל את הרבית שקצץ לו מתחלה, וצריכה להיות רבית גמורה מד"ת, וצ"ע אם בכה"ג שאין הריוח ברור מקריא קציצה אם לא, אולם נראה, דאף אם נימא דזה מקרי קציצה גמורה, ג"כ ניחא, דכיון דכל זמן דאין הריוח ברור לא הויא רבית, א"כ תו לא אכפת לן במה שנתהוה אח"כ ריוח, דכיון דהקנה לו קרקע לפירותי, א"כ נמצא דזה שנתהוה אח"כ ריוח קרקע של מלוה היא דאשבחה, אבל מהלוה לא קבל רק דבר שאין הריוח ברור, וממילא דאין כאן רבית לעולם, ולא אסרה תורה אלא רבית הבאה מיד לזה, ולא מה שהריוח המלוה לעצמו.

אשר לפי"ז יתבארו דברי הרמב"ם על נכון, דהנה כבר הבאנו קושית הראשונים מדרבינא אדרבינא, דלעיל בדף ס"ב קאמר דמשכנתא בלא נכייטא הויא אבק רבית, והכא איתא דאפיק רבינא פירי משום דהויא רבית קצוצה, ועל זה תירצו הראשונים דהא דאפיק רבינא הוא במכירה באסמכתא ולא במשכנתא, והא דאפיק לאו משום דין רבית אלא משום דהויא מחילה בטעות וחוזר, והרמב"ם לא ניחא לי' בזה, משום דכל הסוגיא משמע דהא דאפיק רבינא הוא משום דין רבית, וכאשר כן מבואר ברמב"ם פרק זה דהא דהדרי פירי במכירה באסמכתא הוא משום דהויין רבית קצוצה, וע"ז כתב הרמב"ם הורו רבותי דמשכנתא בלא נכייטא לא הויא רק אבק רבית, משום דאין הריוח ברור, ואינו דומה לבית דהוי ריוח ברור, ואינו דומה למכירה באסמכתא, ר"ל דשם הא מיירי ג"כ בשדה דאין הריוח ברור ומ"מ הויא רבית קצוצה, לפי שהמשכנתא הקנה לו גוף לפירותיו, ר"ל וא"כ ברשות המלוה הוא דאשבח, אבל מיד הלוה לא לקח רק דבר שאינו ריוח ברור, אבל מכירה באסמכתא לא גמר והקנהו, ר"ל וא"כ ברשות הלוה הוא דאשבח, וא"כ הא נמצא דבשעה שנוטל מיהא הויא רבית, ועל כן הויא רבית ד"ת, כיון דלבסוף נוטל ריוח ברור משל לזה עצמו, ולהכי לא קשיא מדרבינא אדרבינא, דבמשכנתא בלא נכייטא, דקני הגוף לפירות, אין הריוח ברור, ואח"כ שדהו היא דאשבחה, ועל כן הויא אבק רבית, משא"כ במכירה באסמכתא, דמה שנוטל אח"כ היא משל לזה, על כן הוי לבסוף ריוח ברור, ועל כן הויא רבית גמורה דבר תורה וזהו שכתב הרמב"ם דיש מקצת גאונים שלא חלקו בין בית לשדה, ולדידהו הוי בכל ענין ריוח

ברור, וממילא דשוב ליכא נ"מ בין משכנתא למכירה באסמכתא, כיון דבכל גוונא הוי ריוח ברור, ועל כן נתקשו להם דברי חכמי הגמ', והיינו דרבינא אדרבינא.

והן יש ליישב, דהך דרבינא דאפיק פירי מיירי בכרם, דדומה לבית, והוי ריוח ברור, וכמבואר בראב"ד שם, והך דמשכנתא בלא נכייטא מיירי בשדה, דאפשר שיפסיד, וע"כ הויא רק אבק רבית, ויתפרשו דברי הרמב"ם בפשיטות. אכן עיין לעיל בהל"ד שכתב ז"ל המלוה את חברו על השדה ואמר לו אם לא תחזיר לי מכאן עד שלש שנים הרי היא שלי ה"ז לא קנה מפני שהיא אסמכתא, לפיכך מנכה כל הפירות שאכל מפני שהוא רבית של תורה עכ"ל, וקשה מהא דפסק הרמב"ם לקמן דבשדה לא הויא רבית משום דאין הריוח ברור, והרי הכא דהויא רבית ולא דחיובו משום גזל, וא"כ הרי צ"ע מהא דמבואר ברמב"ם דבשדה לא חשיבא רבית משום דאין הריוח ברור, והרי כתב הכא הרמב"ם הטעם משום דלא קנה השדה על חיובו משום ריבית, ובע"כ כמש"כ, דכיון דלא קנה השדה א"כ גם עתה לבסוף בשעה שהריוח ברור נוטל מכח הלוה ומכח קציצתו שמתחלה וע"כ הויא רבית קצוצה, וזהו החילוק בין משכנתא למכירה באסמכתא שכתב הרמב"ם בהל"ז שם, וזהו להדיא כמש"כ.

והראב"ד דס"ל דמקרי ריוח ברור, א"כ מוכח מהא דקאמר רבינא לעיל בדף ס"ב דמשכנתא בלא נכייטא לא הויא רק אבק רבית, דס"ל כרבה בר רב הונא דהוי לא קץ, וא"כ אליבי' תקשי דאיך אפיק רבינא פירי, כיון דרבית של תורה בשום אופן לא הויא הואיל וליכא קציצה, וזהו שסיים הראב"ד דמאי דקשיא דרבינא אדרבינא, ר"ל דכיון דרבינא ס"ל דהוי לא קץ ממילא נשאר הקושיא, ועל זה כתב כדכתיבנא לעיל, והוא לעיל בהל"ד בהשגה שם דטעמא דרבינא דאפיק פירי הוא משום דין גזל ולא משום רבית, וכמש"נ.

פי"ט הל"ח מכר הלוה שדה ללוקח ומכרה לוקח ראשון ללוקח שני וכתב המלוה ללוקח ראשון דין ודברים אין לי עמך וקנו מידו הרי בע"ח טורף מלוקח שני אותה השדה ולוקח ראשון טורף אותה מבע"ח שהרי כתב לו ולוקח שני טורף אותה מלוקח ראשון שהרי הוא מכרה לו ובע"ח חוזר וטורף משני וחוזרין חלילה עד שיעשו פשרה ביניהן וכן האשה בכתובתה עכ"ל, ובהשגות ז"ל זה הפירוש למה שאמרו וכן בע"ח ושני לקוחות וכו', מכמה תשובות, האחת שאין זו החלילה אלא כשמכר הלוקח ראשון לשני באחריות ומשנתנו אין בו הפלגה וקאמר וכן בע"ח, והב' משנתנו הפשרה מתחלה לשלשתן וכאן אין הפשרה אלא לשנים בע"ח ואחד מן הלקוחות שהרי אחד מן הלקוחות קבל מעותיו, והג' שאף לב' אין כאן פשרה כי כשיטרוף בע"ח השדה מלוקח שני הלך אצל לוקח ראשון ולקח מעותיו כשיבא לוקח ראשון ויוציא השדה מבע"ח אותו בע"ח על מי יחזור והלוקח שני כבר לקח מעותיו והלך לו נמצא הוא לבדו מפסיד, והרביעית שאף לכתחלה אין ב"ח יכול לטרוף מלוקח שני משום דאמר לי' אי שתקת שתקת ואי לא מהדרנא שטרא למרי' וכו' עכ"ל, ונמצא דהראב"ד חולק בזה גם בעיקר הדין עם הרמב"ם, דלדעת הרמב"ם הוי בכה"ג חוזרין חלילה, ולדעת הראב"ד הוי אחת משתי אלה, או שהבע"ח אינו טורף כלל משום אי שתקת, ואם טורף הלוקח שני יגבה דמי

אחריותו והלוקח ראשון יקח את השדה, ובין כך ובין כך הבע"ח מפסיד, ואין כאן חוזרין חלילה.

אלא דקשה מאד בהא דהלוקח ראשון חוזר וגובה מב"ח, ובזה דעת הרמב"ם ודעת הראב"ד שוין, וקשה והלא מאחר דגוף השדה הרי כבר אינה של הלוקח ראשון, כיון דכבר מכרה ללוקח שני, ואיזה זכות יש לו בהקרקע כלל, וגם זה שכתב לו דו"ד אין לי עמך, הלא בזה לא נכלל רקשלא יגבה ממנו, אבל מגוף השדה הרי לא פקע שעבודו, וכדחזינן דגובה מלוקח שני, ומאחר דהלוקח ראשון אין לו בהשדה כלום איך יחזיר ויוציא השדה מב"ח.

ואין לומר משום דהואיל ומפסיד אחריות על כן חוזר ותובע מב"ח, משום דבזה שכתב לו דו"ד אין לי עמך נכלל גם זה שלא יהא לו הפסד אחריות, הנה מלבד דעצם הסברא קשה, וכי בשביל שכתב לו דו"ד אין לי עמך עליו לראות שלא יגולגל לו הפסד אחריות, אלא דיותר קשה דמשום טענת הפסד אחריות ה' לו להועיל שלא יגבה כלל מהלוקח שני, אבל לא שהוא יחזור ויטרוף השדה מב"ח, דאם אך הטרפא כדין שוב אין לו להלוקח ראשון כלום בזה.

ואשר יראה מוכרח בזה, דכל מוכר באחריות, כשבא הב"ח וטרף, דהלוקח חוזר וגובה מעותיו מהמוכר, הדר דינא דגביית הב"ח היתה מהמוכר, דכן הוא דין תנאי האחריות שטרפת השדה תתקיים בשיוור לגבי מוכר, ועל כן נהי דקודם שגובה אין להמוכר בהשדה כלום, אבל כשגבה הב"ח חוזר הדין דגבייתו חשיבא מהמוכר ולא מהלוקח, ומשום דזהו דין תנאי האחריות שלו שהגבי' תתקיים מרשות מוכר.

ויסוד לזה, מהא דאיתא בב"מ דף ט"ו אמר שמואל בע"ח גובה את השבח אמר רבא תדע שכך כותב לו מוכר ללוקח אנא איקום ואשפי וכו' אינון ועמליהון ושבחיהון וכו' אלא מעתה מתנה דלא כתיב לי' הכי ה"נ דלא טריף שבחא א"ל אין, והמבואר מתוך הסוגיא דבאמת מדינא לא ה' ב"ח גובה את השבח, ומשום דהשבח נעשה ברשות לוקח, ולא ה' בו זכות מוכר מעולם, ולא חל עלי' שעבוד כלל, ורק משום תנאי אחריות דהשבח משו"ה הוא שגובה הב"ח את השבח, וכמש"כ הרמב"ם בפכ"א שם וז"ל ולמה יטרוף ב"ח חצי השבח וכו' מפני שהמוכר כותב ללוקח בשטר מכירה שאני מחוייב לך בקרן ובעמל שתעמול ובשבח שתשביח ועלי אחריות הכל ורצה הלוקח וקבל דבר זה וכו' והנה הא דמהניא התנאת המוכר והלוקח שהב"ח יגבה את השבח, מבואר בב"ב דף קנ"ז דהוא משום שהלוקח מקנה השבח להמוכר, וכדאיתא שם דהשבח משתעבד משום טעמא דדאקני וקנה משתעבד, ומשום דהתנאת המוכר והלוקח לא מהניא כלל לשעבד שבחא, כיון דסוף כל סוף השבח הוא נכסי הלוקח, ומהיכי תיתי ישתעבד להבע"ח של מוכר, ורק משום הקנאה שהקנה להמוכר שבחא הוא שחוזר ומשתעבד ככל נכסי המוכר.

וזה צ"ע, דהרי השבח הוא דבר שלא בא לעולם, ואיך חייל עלי' קנינא דמוכר מלוקח, ועוד דהרי הוא מחוסר קנין, דכיון דהקרקע היא של לוקח, אם כן הרי ליכא קנינא על השבח למוכר, אלא ודאי בע"כ מוכרח, דכך הוא עיקר הדין דאחריות, שגביית הבע"ח תהי' מרשות מוכר, וממילא דמועלת התנאת המוכר והלוקח שהמוכר יקנה גם השבח,

ואינו מחוסר קנין, כיון דעיקר ההתנאה היתה שהשבח בעיקרו יהי' שייך למוכר לגוביינא להבע"ח כגוף הקרקע.

וזהו להדיא כמו שכתבנו בדעת הרמב"ם והראב"ד, דיסוד דין אחריות הוא, שגביית הבעל חוב תהי' מרשות מוכר. ולפ"ז שפיר חוזר הלוקח ראשון ודוחה להבעל חוב, כיון דהגוביינא מרשותי' היא, וכבר כתב לו דין ודברים אין לי עמך.

ולפ"ז הרי ניחא דעת הרמב"ם במה שפסק דחוזרין חלילה, והראב"ד השיג ע"ז דהלוקח שני הרי גובה אחריותו והלוקח ראשון יוציא את השדה מבע"ח והבע"ח יפסיד לגמרי ואיזה חוזרין חלילה יש כאן, ולפ"ז הרי ניחא, דכיון דמועיל תנאי האחריות שגביית הבע"ח תהא משל המוכר, א"כ הא מועיל התנאי דו"ד שכתב לו שגבייתו תתבטל למפרע, וממילא דהדר דינא שגוף השדה היא של לוקח שני, שהרי הלוקח ראשון כבר מכרה לו לגמרי, ותנאי האחריות הרי לא שייך אלא כשתתקיים גבייתו ותעמוד ברשות הבע"ח, אבל כיון שנתבטלה גבייתו למפרע לא שייך הכא כלל תנאה דאחריות, והרי היא של לוקח שני, שכבר מכרה לו, ושוב חוזר הבע"ח וגובה השדה מלוקח שני, וזהו החוזרין חלילה, דכל זמן שלא נתקיימה גביית הבע"ח הרי היא של הלוקח שני, ומהלוקח שני הרי יש לו רשות לגבותה ולטרוף אותה ממנו, וכשתתקיים הטירפא תחזור ותתבטל מחמת הלוקח ראשון, וכש"נ דהגב"י היא משל הלוקח הראשון שהוא המוכר, וביד לוקח ראשון ג"כ לא תוכל להשאר כיון שכבר מכרה ללוקח שני, ונמצא דגוף השדה לא תוכל להשאר לא אצל הבע"ח ולא אצל שני הלוקחות, וזהו חוזרין חלילה, וא"כ הרי לא איכפת לן מה שלוקח ראשון חייב לשלם ללוקח שני דמי אחריותו, דמ"מ על גוף השדה שאנו דנין הוי דינא דחוזרין חלילה.

ולפי"ז ניחא גם קושית הראב"ד דלימא לי' לוקח שני לבע"ח אי שתקת שתקת ואי לא מהדרנא שטרא למרי', די"ל דהדו"ד אין לי עמך לא קיימא רק שלא יגבה ממנו כל זמן שהקרקע היא שלו מחמת הלקיחה הראשונה, ומאותו הזכות שהי' לו בה בעת שכתב לו הדו"ד, רק מזה הוא שסילק נפשי' וגביית חובו ממנו, משא"כ בזה שתבא לו הקרקע ע"י לקיחה שני', י"ל דמזה לא סילק נפשי', ולא נכלל זאת כלל בהדו"ד אין לי עמך שכתב לו, והא דחוזרין חלילה והלוקח ראשון דוחה להב"ח לעולם, הוא משום דגביית הב"ח הרי חוזרת ומתבטלת, ונמצא דלעולם היא ברשות הלוקח ראשון מחמת לקיחה הראשונה, שעלי' הוא שכתב לו דו"ד אין לי עמך, וא"כ כ"ז הוא רק כשבאה ליד הלוקח ראשון ע"י גביית הבע"ח, משא"כ אם הלוקח שני מהדר שטרא למרי', דזה הוי לקיחה חדשה, א"כ שפיר יגבה הב"ח ממנה גם מהלוקח ראשון, כיון דהיא לקיחה חדשה שאינה שייכת כלל להדו"ד שכתב לו מקודם, וממילא לית כאן טענת אי שתקת כלל.

ובעיקר הדין אם הלוקח הראשון חייב לשלם ללוקח שני דמי אחריותו, לא נתבאר בדעת הרמב"ם, די"ל דהואיל שנתבטלה הטירפא למפרע, ממילא אינו חייב לשלם לו דמי אחריותו, או דנימא דכיון שהדין הוא דחוזרין חלילה, והקרקע לא תוכל להיות בידו בשופי, על זה גופא חייב הוא באחריותה.

אלא דמלשון הרמב"ם הרי משמע דהפשרה היא בין שלשתן, ומוכח דס"ל דכל זמן שלא נתקיימה הטירפא אינו חייב באחריות, ועל כן שפיר הוי הפשרה בין שלשתן. אלא

דמדברי הראב"ד הרי מבואר להדיא דס"ל דמשום זה גופא דחוזרין חלילה חייב לוקח ראשון באחריות, וכמו שכתב וז"ל כי כשיטרוף בע"ח השדה מלוקח שני הלך אצל לוקח ראשון ולקח מעותיו כשיבא לוקח ראשון ויוציא השדה מבע"ח אותו בע"ח על מי יחזור והלוקח השני כבר לקח מעותיו והלך לו, הרי להדיא דס"ל להראב"ד דחייב אחריות הוא בודאי, וגם ס"ל דתנאי אחריות אלים כ"כ דבזה שטרפה מלוקח שני והלוקח ראשון נתחייב לשלם בודאי דמי אחריותה בזה גופא נתקיימה השדה ביד לוקח ראשון, משום דין תנאי אחריות שהגבי' תהי' משל לוקח ראשון, ועל כן אע"ג דלגבי הלוקח הראשון הגבי' לא תוכל להתקיים, מ"מ לגבי לוקח שני מיהא הגבי' קיימת, וקיים דין תנאי אחריות שחייב לשלם ללוקח שני, והשדה נשארת אצל הלוקח הראשון, וממילא אין כאן דינא דחוזרין חלילה.

ולפ"ז מיושבת היטב פלוגתת הרמב"ם והראב"ד, דבאמת דעת שניהם שוה דתנאי אחריות הוא שהגבי' תהי' מהלוקח ראשון שהוא המוכר, וממילא דצריך להיות בהן דינא דחוזרין חלילה, אלא דהראב"ד ס"ל דכל שחל בי' דינא דחוזרין חלילה נשלם חיוב אחריות, וממילא דהלוקח שני נוטל דמי אחריותו והקרקע תעמוד ברשות הלוקח ראשון ע"י גביית הבע"ח שגבייתו קיימת, והרמב"ם ס"ל דכל שלא נטרפה השדה מלוקח שני עוד לא חל חיוב אחריות, וממילא דחוזרת חלילה ויעשו פשרה בין שלשתן.

פכ"א הל"א בע"ח גובה את השבח שהשביח הלוקח בין שהשביחו מחמת הוצאה בין ששבחו נכסים מאליהן אלא שאם שבחו מאליהן טורף כל השבח ואם השביחו מחמת הוצאה גובה חצי השבח עכ"ל, ובהלכה ג' וד' שם ז"ל מתנה ששבחה מחמת הוצאה אין בע"ח גובה משבחה כלום וכו' ואם שבחה מאליה בע"ח גובה את כולה וכו', וכן יתומים שהשביחו הנכסים אין בע"ח גובה מן השבח כלום אבל אם שבחו נכסים מאליהן גובה את השבח כולו עכ"ל, והראב"ד שם כתב בשניהם שהיא דעת יחיד, ובמ"מ בהל"א שם כתב ז"ל כתב הרשב"א ז"ל אין הגאונים ז"ל מודים בדבר זה אלא לעולם לא גבי בע"ח אלא חצי שבח ואפילו בשבחה דממילא ובדכתב לו דאקני עכ"ל.

וביאור הדברים, דהנה בב"מ דף ט"ו איתא אמר שמואל בע"ח גובה את השבח, אמר רבא תדע שכך כותב לו מוכר ללוקח אלא איקום ואשפי וכו' זביני אילין אינון ועמליהון ושבחהו וכו' א"ל רחב"א לרבא אלא מעתה מתנה דלא כתיב לי' הכי ה"נ דלא טריף שבחא א"ל אין, ומבואר מזה דמדינא לא הי' בע"ח נוטל את השבח, אלא משום שכך היתה המכירה שהבע"ח יגבה מהשבח והלוקח יחזור על המוכר, ולהכי במתנה וירושה שלא הותנה כן כמו במכירה קיימי אדינא דאין בע"ח נוטל את השבח, ובזה הוא שנחלקו הרמב"ם ושאר פוסקים, דהרמב"ם סובר דשבחא דממילא בע"ח גובה מדינא, ועל כן גובה גם בירושה ומתנה, והחולקים ס"ל דמדינא גם משבחה דממילא לא שקיל, ועל כן בירושה ומתנה גם משבחה דממילא לא שקיל.

והנה בב"ב דף קנ"ז איתא דלוה ולוה ואח"כ קנה ומכר שניהם חולקין, ומבואר שם דגם הלוקח והבע"ח חולקין בהשבח, משום דהלוקח ג"כ חשוב בע"ח מחמת האחריות, והשבח שבא אח"כ דינו כמו לוה ולוה ואח"כ קנה, ועל כן חולקין, ומפרש הרמב"ם דהא דחשוב השבח דאקני, היינו דוקא בשבחה דלא משתעבד מדינא, אלא משום

שהמוכר התנה כן עם הלוקח, ועל כן הוי דינו של שבח כמו שקנה אותו המוכר מהלוקח, ועל כן חשוב דאקני, משא"כ היכא שבע"ח גובה מדינא את השבח, בזה לא הוי דאקני, ועל כן גובה הבע"ח את כולו, ולהכי מחלק הרמב"ם דשבחא דממילא הבע"ח גובה כולו.

והחולקים עליו היינו משום דס"ל דהשבח דממילא גם כן לא גבי מדינא, ועל כן ס"ל דגם בשבחא דממילא חולקין. והנה קשה לדעת הרמב"ם, היאך גובה הבע"ח את השבח דממילא מדינא, והרי כיון דהשבח נעשה ברשות הלוקח שגוף השדה שלו, וא"כ הא נמצא דהשבח מעיקרו הוא של הלוקח, ואין להמוכר בו שום זכות מעולם, ואיך גובה הבע"ח של המוכר מהשבח שהוא של הלוקח, ואי דנימא דהרמב"ם ס"ל דכיון דיש להבע"ח.

שעבוד על גוף הקרקע אמרינן דקרקע שלו היא דאשבחה, א"כ הא קשה דאמאי בשבחא דמחמת הוצאה לא שקיל מדינא, והרי קי"ל בב"מ דף ק"א דהיורד לתוך שדה חבירו ברשות וזרעה ונטעה דנוטל כאריס, והיינו משום דהקרקע של בעלים היא שהשביחה, וא"כ גם הכא, כיון דהרמב"ם ס"ל דהבע"ח שיש לו שעבוד על הקרקע יכול לומר ג"כ ארעאי הוא דאשבח, אם כן גם בשבח הבא מחמת הוצאה גם כן לימא ארעאי אשבח, ולא יהא להלוקח מדינא אלא כאריס, והמותר יטול הבע"ח מדינא, והרי בדברי הרמב"ם מבואר דביתומים ומקבל מתנה אין הבע"ח נוטל מהשבח כלל, וכמש"כ ז"ל אלא רואין כמה היתה שוה בשעת מתנה וגובה, וקשה דאמאי לא יטול חלק בהשבח משום הך דארעאי אשבח.

ונראה לומר, דבאמת גם הרמב"ם ס"ל דאין הבע"ח יכול לומר ארעאי אשבח, דהרי אין להבע"ח רק שעבודא, והך דינא דארעאי אשבח לא שייך אלא במי שגוף הקרקע היא שלו, והא דס"ל דהבע"ח גובה משבחה דממילא מדינא, ואע"ג דהשבח הרי לא היה של המוכר מעולם, היינו משום דמשעה שנשתעבדה לו הקרקע שוב אינו צריך כלל לשעבודא דמוכר ואקרקע גופה אית לי' שעבודא, וכדקי"ל דגם לאחר מיתת הלוה ג"כ גובה מהנכסים, ואע"ג דלא שייך שוב שעבודא על הלוה, ולפי"ז שפיר נוטל מהשבח, דכיון דהשבח בא מהקרקע, כגופה של קרקע דמי, ולהכי אמרינן דכמו דאית לי' שעבודא על הקרקע רמי גם כן שעבודא על השבח.

ולא מהניא לן מידי מה דהשבח הוא של הלוקח, דכ"ז ה' שייך אם ה' חשוב כגובה מן המוכר, אבל מאחר שבא לגבות מהקרקע, על כן השבח שייך להקרקע, וכגופה של קרקע דמי למיחל גם עלי' ממילא שעבודא מדינא גם בלא דאקני. ולפי"ז הרי ניחא הא דמחלק הרמב"ם בין שבחא הבא מחמת הוצאה לשבחה דממילא, דהנה בירושלמי פ"א דמעשרות איתא ר' זעירא ר' יסא בשם ר' לעזר הזורע שדה הבקר חייב במעשרות, וכ"ה ברמב"ם פ"ב מהל' תרומות ה"א, הרי להדיא דאע"ג דביורד לתוך שדה חבירו הוי השבח של הבעלים, מ"מ בזורע שדה הפקר לא אמרינן דהשבח יהי' הפקר, אלא דהכל של הזורע, דאם לא ה' דינו רק כאריס לפי חלקו הרי צריך להיות טבל וחולין מעורבין זב"ז, ובע"כ דכל השבח הוא של הזורע, וא"כ אתי' שפיר הא דאין הבע"ח נוטל מהשבח הבא ע"י הוצאה.

כיון דהלוקח זרעה או נטעה א"כ הרי השבח שייך להלוקח, אלא דהיכא דאיכא בעלים הרי קרקע של בעלים היא דאשכחה, אבל הבע"ח דאין לו רק שעבוד ואין גוף הקרקע קנויה לו, ולא שייך לומר בי' ארעאי הוא דאשבת, חזר דינו כמו בהפקר, דהשבח הוא של המשביח, וממילא דאין לו בזה שום שעבוד כלל, כיון דהוא של הלוקח, גם בלא זכות הקרקע ועל כן פסק הרמב"ם דשבח הבא מחמת הוצאה אין לבע"ח בו כלום מדינא וכש"נ, משא"כ בשבחא דממילא, כיון דהשבח שייך להקרקע, ואין השבח שייך להלוקח אלא ע"י זכות הקרקע, על כן הוי דינו כמו גוף הקרקע דגובה מיני' מדינא, וכמש"כ.

והנה בפ"א מה' שמיטה ויובל הל"ח כתב הרמב"ם ז"ל הלוקח שדה אחוזה ונטעה אילנות והשביחה כשהיא חוזרת ביובל שמין שבח האילנות שבתוכה ונותן בעל השדה דמי השבח ללוקח שנאמר ויצא ממכר בית ממכר חוזר ולא השבח עכ"ל, והך דרשא מבוארת בב"מ דף ק"ט יעו"ש, ומבואר להדיא בדברי הרמב"ם אלו, דכל הך דינא דאין השבח חוזר הוא רק בשבחא הבא ע"י הלוקח, ולא בשבחא דממילא, וקשה דמ"ש שבחא דממילא דחוזר, והא אכתי שבח הוא ולא ממכר.

ונראה דדעת הרמב"ם היא, דשבחא דממילא הוא בדיני' כעצם הקרקע למיחל עלי' דין יובל, וכיון דזכייית הלוקח בהשבח היא ע"י שגוף הקרקע היא שלו, א"כ הרי הוא בכלל ממכר וחוזר ביובל, משא"כ בשבח שהשביח הלוקח, דהרי הוא שלו גם בלא ממכרו כגוף הקרקע, על כן אינו בכלל ממכר ואינו חוזר ביובל.

וזה אין לומר דהמוכר יהי' לו חלק בהשבח משום דארעי' אשבת, כיון דבשעה שנעשה השבח הרי לא היתה הקרקע של המוכר, ואין לו הזכות לומר ארעאי אשבת, ובעינן דוקא שיחול דין יובל על גוף השבח, ובזה שפיר מחלקינן, דשבחא דממילא הרי הוא כגוף הקרקע למיחל עלי' דין יובל, ושבח הבא ע"י הלוקח כיון דהוא שלו בלא זכות הקרקע אינו בכלל ממכר ואינו חוזר ביובל.

וזהו כמש"כ בדעת הרמב"ם, דשבחא דממילא הבא לו ע"י זכות הקרקע הרי הוא כגוף הקרקע למיחל עלי' שעבודא, וה"נ חל עלי' יובל, והרי הוא בכלל ממכר, ושבחא דבידים הואיל והוא של המשביח גם בלא זכות הקרקע, אינו כגוף הקרקע, והרי הוא של המשביח, ולא חייל עלי' לא שעבוד ולא יובל.

והנה צ"ע בדברי הרמב"ם, מהא דתנן בב"מ דף ק"ט דהמקבל שדה מחבירו לשנים מועטות אין לו בקורות שקמה, ובסוגיא שם אמר אביי בקורות שקמה אין לו בשבח שקמה יש לו ורבא אמר אפי' בשבח שקמה נמי אין לו, ופריך שם הגמ' לרבא מהא דתניא דשבח שקמה אינו חוזר ביובל, ומשני שאני התם דא"ק וכו' ממכר חוזר שבח אינו חוזר, ופריך שם עוד ונגמר מיני', ומשני התם זביני מעליא הוא ויובל אפקעתא דמלכא היא, וקשה לפ"מ שפסק הרמב"ם בפ"ח מה' שכירות יעו"ש דהא דשבח שקמה לבעלים הוא דוקא בעלו מאליהן ולא בהשביחן המקבל, אם כן מאי פריך הגמ' דנגמר מיובל דשבח למקבל, כיון דהא דאינו חוזר ביובל הוא דוקא בהשביחן הלוקח, ובהשביחן המקבל הא באמת הוי שבחא דידי'.

אכן נראה, דהנה באמת פרכת הגמ' דונגמר מיני', נראה שהוא משום, דנהי דדין חזרת יובל ליכא על השבח, מגזה"כ דשבח אינו חוזר ביובל, אבל מ"מ מאחר דעצם הקרקע מיהא חוזרת ביובל, א"כ הא צריך להיות הדר דינו של לוקח כמקבל שדה מחבירו דאין השבח שלו, כיון דגוף הקרקע אינה שלו דהרי חוזרת ביובל, ומדנשאר השבח ללוקח על כן נגמר מיני' לכל מקבל שדה מחבירו דהשבח של המקבל, אבל הא מיהא דאם באנו לדון על עצם חזרתו ביובל, פשיטא דלא שייך למילף מקבל שדה מחבירו מחזרה ביובל, כיון דהך גזה"כ דשבח אינו חוזר הוא דין חלוק הנאמר בדין חזרת יובל, ואין זה שייך כלל לענין מקבל שדה מחבירו, ולפ"ז הרי מיושבת היטב פרכת הגמ', ואף דהרי גם ביובל בשבחו מאיליהן השבח של המוכר, דהא דמחלקינן בין שבחא שע"י הלוקח לשבחא דממילא, הוא רק בעיקר דין חזרת יובל של השבח, אם הוא חשוב כגוף הקרקע אם לא, אבל בדין מקבל שדה מחבירו, כיון דגוף השדה של בעלים היא, וארעי' הוא דאשבח, אם כן ליכא חילוקא כלל בין שבחא דממילא לשבחא שע"י הלוקח, דאם אך בשבחא דממילא השבח לבעל השדה, אז גם בשבחא שע"י הלוקח צריך להיות דין הלוקח רק כאריס לפי חלקו, כיון דארעא של בעלים הוא דאשבח, וזהו דפריך בגמ', דמהא דחזינן דשבחא שע"י הלוקח השבח כולו ללוקח, ואף דעצם הקרקע הרי היא של מוכר, דהרי חוזרת ביובל, א"כ ממילא נגמר מיני' גם למקבל דגם בשבחא דממילא השבח למקבל, וע"ז הוא דמשני הגמ', דביובל זביני מעליא הוא ויובל אפקעתא דמלכא היא, ועל כן אין זה שייך למקבל, כיון דגוף השדה היא של לוקח, ועל כן גם השבח של הלוקח, וממילא הדר דינו דדיינינן בי' רק גזה"כ דיובל, דשוב חלוקין הן בדיניהם, דשבחא דממילא הוי כגוף השדה והוא בכלל ממכר, וחייל עלי' דין יובל שחוזר למוכר, משא"כ שבחא דבידים הוי כולו של לוקח, דכיון דליכא כאן דינא דארעי' אשבח, ממילא השבח כולו של משביח, ועל כן אינו בכלל ממכר, ולא חייל עלי' דין יובל, ומיושב היטב דעת הרמב"ם שמחלק בין שבחא דממילא לשבחא דבידים, וכמש"כ.

הרי דהיכא דארעי' אשבח נוטל חלקו, ובל"ז השבח כולו למשביח, אף בלא זכות הקרקע, וזהו להדיא כמש"כ בדעת הרמב"ם גבי בע"ח, וכש"נ. והנה הרי"ף בפ"ק דב"מ על הא דבע"ח אינו גובה משבח מתנה כתב ז"ל ומסתברא דהאי שבחא דלא טריף ממתנה שבחא דאתי מחמת הוצאה הוא אבל שבחא דאתי ממילא טריף וכן הילכתא עכ"ל, והוא כדעת הרמב"ם שהזכרנו, והרמב"ן במלחמות שם ביאר טעמו של הרי"ף משום דיכול הבע"ח לומר ארעאי אשבח, וסיים שם דלפ"ז גם בשבח הבא ע"י הוצאה כל זה הוא בשבח שכנגד הוצאה בזה הוא דלא טריף ממקבל מתנה אבל שבח היתר על ההוצאה שקיל ממקבל מתנה כיון דארעי' הוא דאשבח, וחולק בזה על הרמב"ם שפוסק דשבח הבא ע"י הוצאה אין הבע"ח נוטל ממנו ממקבל מתנה.

וכבר נתבאר טעמו של הרמב"ם בזה, משום דסובר דבע"ח דאין לו רק שעבודא לא אמרינן ארעי' אשבח, כיון דאכתי לאו ארעי' הוא. והסוגיא דב"ב דמבואר שם דשבח חולקין הבע"ח והלוקח משום דהוי לזה ולזה ואח"כ קנה, צ"ע לדעת הרמב"ן, דכיון דאמרינן גם בבע"ח הך דארעי' אשבח, וכל זכות טירפא שלו הוא רק מחמת שעבוד גוף הקרקע, א"כ הא שייך דין קדימה גם על השבח כמו על גוף הקרקע, והבע"ח ראשון

יכול לומר להבע"ח שני ארעאי אשבח, כמו שאומר ללוקח, ולמה חולקין גם בשבח היתר על ההוצאה.

אכן לדעת הרמב"ם דבע"ח לא שייך כלל הך דארעי' אשבח, הרי ניחא דברי הגמ' בב"ב, דכיון דמעיקר הדין הוי השבח של לוקח, והא דנוטל הבע"ח שבחא מלוקח הוא רק מחמת התנאי דאנא איקום, על כן שפיר מיחשב כקנה אח"כ דאין בו הקדמה, ועל כן שניהם חולקין. והנה כבר הקשו הראשונים על הא דאמר שמואל בע"ח גובה את השבח, ומפרש לה בסוגיא דהוא משום תנאה דאנא איקום ואשפי וכו', והא שמואל גופי' איבעיא לי' בב"ב אם דאקני משתעבד, ומבואר שם בסוגיא דאם דאקני לא משתעבד אין בע"ח נוטל את השבח מלוקח משום דהוי דאקני, וכיון דלא אפשרטא האיבעיא א"כ הא הוי ספיקא אם בע"ח גובה את השבח, ואיך קאמר שמואל הכא דבע"ח גובה את השבח ודאי, והרמב"ן תירץ בזה, דכל שבח שאינו דין קנין בפ"ע, שפיר משתעבד להבע"ח אף אם דאקני לא משתעבד, משום דאמרינן ארעי' אשבח, והא דתלי הגמ' בב"ב דין גביית שבח בדין דאקני, היינו רק בשבח שיש בו חלות דין קנין בפ"ע, כגון בנין ונטיעה וכדומה, וטעמו של הרמב"ן הרי מבואר, דכיון דארעי' אשבח א"כ שוב אינו מחוסר קנין, ומהוצאה מיפטר כיון דלא נחית אדעתא דלישקל הוצאה מהבע"ח ורק מהמוכר, ועל כן שפיר משתעבד אף אם דאקני לא משתעבד, כיון דלא שייך הכא טעמא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, דהא אינו מחוסר קנין כלל, כיון דארעי' הוא דאשבח.

ולפי דעת הרמב"ם דלא אמרינן בבע"ח דארעי' אשבח, חוזרת קושיית הראשונים, דאיך קאמר שמואל בע"ח גובה את השבח, והא זהו איבעיא דלא אפשרטא אם דאקני משתעבד אם לא, וצ"ע. ונראה לומר, עפ"י"מ שפסק הרמב"ם בפכ"א שם הל"ו ז"ל היתה השדה אפותיקי ב"ח נוטל את כולה ורואין חצי השבח הנשאר ללוקח אם היה חצי השבח יתר על ההוצאה נוטל ההוצאה מב"ח שהרי אומר לו ב"ח שדי הוא שהשביחה והנשאר לו מן השבח נוטל מן המוכר, ואם היה חצי השבח פחות מן ההוצאה אין לו מן הטורף אלא דמי חצי השבח וחוזר וגובה מן המוכר חצי השבח שנטרף בלבד עכ"ל, וכבר עמדו המפרשים בביאור דעת הרמב"ם וטעמו הכא, אכן נראה, דדברי הרמב"ם מיוסדים לפי שיטתו דכל דיכול לומר ארעאי אשבח הרי הוא חשוב ב"ח מוקדם, א"כ גם הכא כל השבח היתר על ההוצאה הרי הוא של בע"ח האפותיקי, כיון דבאפותיקי הרי אמרינן ארעי' אשבח, ואך דכנגד ההוצאה הרי לא שייך ארעי' אשבח, ועל כן הוא כזה כשאר בע"ח, ובזה הוא דהוי דינו כלוה ולוה וחזר וקנה דשניהן חולקין, והא דכנגד ההוצאה משתעבד לבע"ח ואף שהוא גופי' של הלוקח, הוא משום דדעת הרמב"ם דגם באפותיקי איתא להך תנאה דאנא איקום וכו', ועל כן הרי הוא משועבד לבע"ח, וחולקין הבע"ח והלוקח, כמו בשאר בע"ח, וזהו שפסק דגובה הוצאתו מדמי חצי השבח, ומיושבים היטב כל דברי הרמב"ם.

ועכ"פ הא נתבאר, דגם באפותיקי איתא להך תנאה דאנא איקום וכו', ומשתעבד הך שבחא דכנגד ההוצאה לבע"ח האפותיקי, ולפ"ז הרי ניחא הא דאמר שמואל ב"ח גובה את השבח, אף אם דאקני לא משתעבד, דהא מצינו זאת באפותיקי, דאמרינן בה דארעי'

אשבח, וממילא דלא הוי דאקני, ואף בשבח שכנגד ההוצאה דלא שייך בזה ארעי' אשבח, אבלכל דלא נחית אדעתא למישקל הוצאה שוב לא הוי מחוסר קנין, ושפיר משתעבד אף אם דאקני לא משתעבד, ובחוב שאינו אפותיקי באמת דזה תלוי בהאיבעיא אם דאקני משתעבד וכמבואר בסוגיא דב"ב שם.

והנה הראב"ד כתב גבי הך דאפותיקי וז"ל מהו כי חצי השבח הראוי ללוקח ההוצאה ג"כ תהיה חצי ההוצאה משלו וכו' ואם יטול בע"ח את הכל יפרע כל דמי חצי השבח ללוקח וההוצאה נכללת בו וכו' וחצי השבח הראוי לב"ח נותן את חצי ההוצאה ללוקח וכו' עכ"ל, וחולק על הרמב"ם בתרתי, חדא דס"ל דגם באפותיקי חולקין גם בשבח היתר על ההוצאה, ועוד דבאפותיקי משלם הב"ח ההוצאה גם מחצי השבח שלו ונראה דהא בהא תליא, דכיון דס"ל דבאפותיקי מחזיר ללוקח הוצאותיו, א"כ הא בע"כ דהך דשמואל דאמר ב"ח גובה את השבח משום דכתב לו אנא איקום וכו' הוא רק בשאר ב"ח ולא בחוב דאפותיקי, וא"כ הא הדרא קושיית הראשונים דאיך בע"ח גובה את השבח והא איבעיא לי' לשמואל אם דאקני משתעבד, ובע"כ צ"ל כשיטת הרמב"ן דגם בשאר ב"ח אמרינן דארעי' אשבח, ועל כן אין זה בכלל דאקני, ומדמסקינן בשבח דחולקין, ש"מ דגם היכא דמצי לומר ארעאי אשבח מ"מ הוי דינו כמו לווה ולוה ואח"כ קנה, כיון דגוף השבח נתהוה מיהא אח"כ, ועל כן זהו שפסק דגם באפותיקי חולקין, ולא איכפת לן מה דיכול לומר ארעאי אשבח, דמ"מ שפיר הוי דינו כלוה ולוה ואח"כ קנה, וכשאר ב"ח כן גם אפותיקי דחולקין, וכש"נ.

הלכות טוען ונטען פ"ה הל"ב וכן החופר בשדה חברו בורות שיחין ומערות והפסידה והרי הוא חייב לשלם בין שטענו שחפר והוא אומר לא חפרתי או שטענו שחפר שתי מערות והוא אומר לא חפרתי אלא אחת או שהי' שם עד אחד שחפר והוא אומר לא חפרתי כלום ה"ז נשבע היסת על הכל עכ"ל, ובהשגות ז"ל א"א נראין דברים שתבעו למלאת החפירות ולהשוות החצרות אבל אם תבעו לשלם פחתו הרי הוא כשאר תביעת ממון וכמי שאמר לו חבלת בי שנים והוא אומר לא חבלתי אלא אחת עכ"ל, והיינו משום דהראב"ד משוה חבלת אדם לנזקי קרקע דתרווייהו אין על גופן דין שבועה ורק דעל התשלומין חייב לישבע.

והנה כבר כתבו המפרשים, דלפ"מ שכתב הר"ן בשבועות על הך דר"י דחבלת בי שנים וכו', דלאו דהוי מודה במקצת ממש אלא כעין מודה במקצת, וזה שייך אפילו בקרקעות. אלא דהקצוה"ח הקשה מהא דתנן בשבועות דף ל"ו ע"ב אנסת ופתיית את בתי והוא אומר לא אנסתי ולא פתייתי משביעך אני ואמר אמן חייב, והרי פגם היינו נזק, והוי דמי אדם, ומ"מ חייב בקרבן שבועה, ובע"כ דדמי קרקע דינם כמטלטלין.

ובאמת שמזה קשה למה לא הביא זה הראב"ד, והרי חיוב קרבן שבועה הוי מדאורייתא, ולהדיא תנן במתניתין שם אמר לו חבלת בי ועשית בי חבורה והוא אומר לא חבלתי ולא עשיתי בכך חבורה משביעך אני ואמר אמן חייב, ולמה הביא הראב"ד מהך דחבלת בי שנים, דהשבועה אינה אלא מדרבנן, ולא הביא מהך דחבלת בי דחייב קרבן שבועה מה"ת, והרי קרבן שבועה גם כן ליכא בקרקע, ובע"כ דדמי קרקע אינם כקרקע, וצ"ע.

והנראה מזה מבואר, דחלוק דין קרבן שבועה מדין חיוב שבועה, דאע"ג דתרווייהו ליתנייהו בקרקעות, מ"מ לענין דמי קרקע חלוקין הם, דבאמת הרי התשלומין שמתחייב בהם הא הויין מטלטלין, והם ככל מטלטלין דעלמא, והא דפסק הרמב"ם דאין נשבעין על דמי קרקע, בע"כ צ"ל דהוא משום, דכיון דהתשלומין הם חליפי הקרקע שהזיקו, ונזק הקרקע הוא עיקר חיובו, וא"כ עיקר חיוב שבועתו הוא רק בנזק הקרקע, וכיון דאין נשבעין על הקרקעות ומיפטר בכפירתו בלא שבועה ממילא ליכא עלי' חיוב שבועה גם על התשלומין.

ולפ"ז שפיר חלוק בזה חיוב שבועה מקרבן שבועה, דלענין חיוב שבועה צריכין אנו לדון בעיקר והתחלת החיוב אם מתחייב ע"ז שבועה אם לא, וכן הטענה והכפירה וההודאה הכל ביסוד והתחלת חיובו, ועל כן בדמי קרקע, כיון דעיקר החיוב הוא הפסד הקרקע, והתשלומין הויין חליפי הקרקע, א"כ ממילא דלית ב' בעיקר חיובו דין שבועה, וממילא דאין כאן חיוב שבועה גם על התשלומין, משא"כ לענין קרבן שבועה, דעיקר דין כפירה שבזה הוא מדין גזלת ממון, א"כ אין דינו תלוי כלל ביסוד והתחלת החיוב, ורק בהחיוב תשלומין של עתה היא שחלה כפירתו וגזלתו, וכל שהתשלומין דאית לי' גבי' עתה הם מטלטלין, לא אכפת לן כלל בעיקר החיוב מה שהוא, וחייב בקרבן שבועה, ועל כן גם בדמי קרקע, כיון דהתשלומין עצמם חשיבי מטלטלין, על כן שפיר מתחייב בקר"ש.

וגם דבעיקר השבועה חלוקין הן זמ"ז, דלענין טענות ותביעות הרי דיינינן על חיוב שבועתו, וזה בא על עיקר חיובו והנזק שהזיקו שהוא מקרקעי, משא"כ לענין קרבן שבועה, דלא צריכין לזה חיוב שבועה, ורק חלות מעשה שבועה, וחלות מעשה השבועה היא על מטלטלין, כיון דהתשלומין הן עתה מטלטלין, ועל כן כל דמי קרקע דינם כמטלטלין לענין קרבן שבועה.

אשר על כן להכי הוא שלא הביא הראב"ד כלל מהך דקרבן שבועה, ורק מהך דחבלת בי שנים, דאיירי לענין חיוב שבועה, דמוכח מזה דגם לענין חיוב שבועה דמי קרקע דינם כמטלטלין ונשבעין עליהן, וע"ז הרי יש ליישב לדעת הרמב"ם דהתם הויא שבועה דרבנן, דאיתא גם בקרקעות, וכש"נ. אלא דקשה מהא דפסק הרמב"ם בפ"ב מהל' נערה בתולה הי"ג ז"ל אמרה לו אנסת אותי והוא אומר לא כי אלא פתיתי ה"ז נשבע שבועת התורה על דמי הצער ומשלם בושת ופגם עכ"ל, והרי גם תשלומין אלו הן מדין חבלות, ומ"מ פסק הרמב"ם דנשבעין עליהם שבועת התורה, וקשה דהא הויין דמי קרקע דאין נשבעין עליהן לדעת הרמב"ם.

אכן נראה, דהנה כל חובל בחברו הרי מתחייב בחמשה דברים, וגם בצער ובושת, והרי צער ובושת לית בהו נזק ממון כלל, ומ"מ מתחייב בתשלומין, אשר זהו רק גזה"כ בחבלות, שיתחייב בתשלומין אף בלא נזק ממון. ולפ"ז נראה, דגם בנזק חלוק דין חבלות משאר נזקי ממון, דבשאר נזקי ממון עיקר חיובו הוא הממון עצמו שהפסידו, ומחמת חיוב זה הוא שמתחייב בהתשלומין, שהם חליפי ממון שהפסיד, דאם לא היה מתחייב בעיקר הממון שהפסיד, לא הוה חייל עלי' גם חיוב תשלומין, משא"כ בחבלות, התחלת

חיובו הוא בהתשלומין עצמם, דחייבתו התורה מחמת שיווי הנזק מגזה"כ דחבלות, וכחיובא דצער ובושת כן גם חיובא דנזק דחיוב התשלומין הוא התחלת חיובו.

והרי כן הוא גם חיובא דשבת, דליכא ג"כ ממון הנפסד, דהא הוי רק מניעת הריוח וגרמא בעלמא דפטור בכל מקום, ורק דחבלות הויא גזה"כ לחייבו על שויו, אבל מ"מ הרי ודאי דהתחלת החיוב הוא רק על התשלומין, כיון דאין שם ממון הנפסד כלל, וא"כ ה"נ גם בנזק דכוותי, דאית בי' גם הך חיובא שחייל מתחלה על התשלומין.

ובאמת דלפי דעת הרמב"ם הדבר פשוט כן כמש"כ, וכמו שפסק בפ"ד מהל' חובל ומזיק הי"ד ז"ל החובל בבת קטנה של אחרים וכו' וכן נזק שאינו פוחתה מכספה הרי הוא שלה עכ"ל, הרי דס"ל דאיכא חיוב נזק אף בלא אפחתי' מכספי' כלל, וכן בפ"ב שם הל"ו ז"ל אפילו חסרו כשערה מעור בשרו חייב בחמשה דברים שהעור אינו חוזר אלא צלקת עכ"ל, ובהך נזק דלא אפחתי' מכספיהרי פשיטא דתחלת חיובו הוא רק בהתשלומין, דבמה שהזיק הרי ליכא הפסד ממון כלל, וא"כ הרי להדיא דגם בנזק עיקר חיובו הוא בהתשלומין, ולא גרע נזק דאפחתי' מכספי' מנזק דלא אפחתי', דחל גם על התשלומין בפ"ע עיקר והתחלת חיוב.

אלא דאפילו לדעת המ"מ בפ"ב שם דס"ל דכל דלא אפחתי' מכספי' ליכא נזק כלל, כל זה הוא בליכא חסרון כסף, ואין דבר שיגרום חיובא עליו, אבל בנזק דאפחתי', דאיכא מיהא דבר הגורם להתחייב, שפיר חייל חיובא בנזק דחבלות גם תחלת חיובא על התשלומין, ומשום דלא גרע נזק מצער ושבת, ומשום דכן הוא גזה"כ של חיוב חבלות, וכש"נ.

ואשר על כן לענין הדין דמי קרקע, דדעת הרמב"ם דדינן כקרקע דאין נשבעין עליהן, חלוק דמי קרקע מדין חבלות, דבקרקע דחיובו בא מחמת עצם הממון שהפסידו, על כן התשלומין שהן חליפי עצם הקרקע שהזיק ג"כ דינם כקרקע ואין נשבעין עליהן, וכמש"כ למעלה דכיון דבעיקר החיוב לא חלה עליו שבועה ממילא מיפטר, משא"כ בחבלות, דהתחלת חיובו הם התשלומין גם בלא חיוב עצם הממון שהפסיד, וכמש"כ דשוה חיובא דנזק לחיובא דצער ובושת, ונמצא דגוף החבלה לא חשיבא רק כדבר המביאתו לידי חיוב תשלומין, ובכה"ג לא מהניא מה דליכא חיוב שבועה על עצם הממון שהפסידו, אבל מ"מ התשלומין אינם דמי קרקע ונשבעין עליהם, וניחא השתא הא דפסק הרמב"ם גבי אנסת אותי והוא אומר לא כי אלא פתיתי דנשבע שבועת התורה משום מודה במקצת, וכן הא דהביא הראב"ד מהא דתנן בשבועות דף מ"ד חבלת בי שנים והוא אומר לא חבלתי בך אלא אחת דהוי מודה במקצת, כיון דכבר נתבאר דחבלות לא הויין התשלומין דמי קרקע ונשבעין עליהן, וכש"נ.

הלכות נחלות פ"ה הל"ח נפל עליו הבית ועל אביו או שאר מורישין ועליו כתובת אשה ובע"ח יורשי האב אומרים מת הבן תחלה ולא הניח כלום ואבד החוב ובע"ח אומרים האב מת תחלה וזכה הבן בירושתו ויש לנו לגבות מחלקו הרי הנכסים בחזקת היורשין ועל האשה ובע"ח להביא ראיה או ילכו להם בלא כלום עכ"ל.

ומבואר מזה דאם אך מת הבן תחלה שוב אין הבע"ח גובין מנכסי האב שמת אח"כ, והדין הזה מפורש במתני' בב"ב דף קנ"ז עיי"ש. אלא דטעמא דהך מתני' נלמד מהא דתנן בבכורות דף נ"ב וכולן אין נוטלין בשבחה ולא בראוי כבמוחזק, וקאמר שם בגמ' ולא בראוי לאתויי נכסי דאבי אבא, והתם קיימינן אבכור ויבם וכתובת אשה, הרי דהא דתנן במתני' דב"ב דכתובת אשה ובע"ח אינן נוטלין מנכסי אבי האב הוא משום דאין נוטלין בראוי, ולפ"ז צ"ע על הרמב"ם שסתם הדברים ולא הזכיר טעמא דאין בע"ח וכתובת אשה נוטלין בראוי, שהוא זה דין הנלמד ממשנתנו, ומשכחינן זאת גם בגווני אחרוני, כגון כופר דאינו משתלם אלא לאחר מיתה והוי ראוי, וכמבואר בב"ק דף מ"ב, וכבר עמד בזה המל"מ שם.

האומנם די"ל דדעת הרמב"ם דבע"ח נוטל בראוי, ונלמד זאת מהא דאיתא בב"ב דף קנ"ט דטעמא דמתני' הוא משום דמצי למימר אנא מכח אבוה דאבא קאתינא, וכדאיתא בסוגיא שם ואס"ד לא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא וכו' כי מת הבן ואח"כ מת האב מאי הוי נימא להו בע"ח ירושת אבוהון קא שקילנא, הרי להדיא דאע"ג דהנכסים הויין ראוי, שבאו לו בירושה אחר מותו, מ"מ בע"ח גובה מהם, אי לאו משום טעמא דמכח אבוה דאבא קאתינא, והא דצריכינן בבכורות לטעמא דראוי, הוא משום בכור ויבם, דאינהו מכח ירושה קא שקלי, ולא שייך גבייהו טעמא דמכח אבוה דאבא קאתו, ועל כן צריכינן בהו לטעמא דראוי, אבל אה"נ דטעמא בהן, דליכא דין ממון בהו ברשות מורישן.

ולא משכחינן דבע"ח הוא משום טעמא דמכח אבוה דאבא קאתו, ולהכי הוא דנקט הרמב"ם להך דנפל הבית וכו' בסתמא, כיון דאין כאן טעמא דראוי כלל. אלא דעדיין קשה, דכתובת אשה הא ודאי דאינה נוטלת בראוי, וכדתנן במתני' דבכורות שם, ולמה השמיט הרמב"ם להך דינא דראוי בכתובת אשה, וצ"ע.

והנראה לומר בזה, דבכופר כיון דאינו משתלם אלא לאחר מיתה, א"כ ממילא דגם בלאו הך טעמא דראוי אין הבע"ח וכתובת אשה גובין מזה, ומשום דכיון דאינו משתלם אלא לאחר מיתה וכל חלות הך חיובא הוא לאחר מיתה, א"כ ממילא דהדין ממון של הך חיובא נעשה רק תח"י היורשין, ולא להנהרג.

ואע"ג דעיקר חיובא דכופר הוא שייך להנהרג, והבנים רק מכח אבוהון הוא דקזכיין בי, מדין ירושה, מ"מ הא ודאי דלא צריכינן לדין ירושתן שיהא חלות דין ממון על החיוב, כי אם דחייל דין ירושה גם על עיקר זכות הך חיובא, שהם נכנסים במקומו לזכות בחיוב זה, וממילא דהחיוב הוא שלהם מעיקרא, הואיל שבא לאחר מיתתו.

ולהכי הוי דינא דאין הבע"ח וכתובת אשה גובין מזה גם בלאו טעמא דראוי, דשעבודא דחוב לא חייל כי אם על דין ממון לחוד, והכא כיון דהדין ממון נעשה רק תח"י היורשין ולא להנהרג, א"כ ממילא דאין כאן דין ממון לגביית הבע"ח וכתובת אשה, ואין גובין מהן. והוא הדין והוא הטעם לכל דיני ממון הבאין לאדם לאחר מותו, דלא צריכינן בהו לדינא דראוי, משום דבלא"ה אין דין גבייה גוונא דראוי רק בנכסים שנפלו לו מאביו לאחר מותו, דאז הדין ממון עצמו ממשמש והולך בירושה דרך עליו, ובזה הוא דצריכינן לטעמא דראוי, כיון דבלא"ה שיעבודא חייל עלייהו ככל נכסי המוריש, אלא דשם איכא

גם טעם השני דיכולין לומר מכח אבוה דאבא קאתו, ועל כן זהו שפסק הרמב"ם בסתמא להך דינא דאין האשה ובע"ח גובין מנכסים שנפלו מאבי האב, ולא הזכיר טעמא דראוי כלל, כיון דליכא מזה נ"מ למקום אחר, וכש"נ.

והנה בכתובות דף ל"ח ע"ב אמר אביי בא עלי ומתה פטור שנאמר ונתן לאבי הנערה ולא לאבי מתה, מילתא דפשיטא לי' לאביי מיבעיא לי' לרבא דבעי רבא יש בגר בקבר או אין בגר בקבר וכו' מר בר רב אשי בעי לה הכי מיתה עושה בגרות או אין עושה בגרות תיקו. וברמב"ם פ"א מהל' נערה בתולה הט"ו ז"ל בא עליה ומתה ה"ז פטור מן הקנס שנאמר וכו'.

והנה השמיט הרמב"ם להך איבעיא דיש בגר בקבר או דמיתה עושה בגרות, משום דלפ"מ דפסק כאביי הרי שוב ליתא להאיבעיא, וכמבואר בדברי הגמ' שהבאנו. אלא דצ"ע, דלפי המבואר בדברי הרמב"ם שהבאנו, כל הך דינא דלא לאבי מתה אין זה רק בקנס ולא בבושת ופגם, וא"כ הא נמצא דהאיבעיא אם יש בגר בקבר או אם מיתה עושה בגרות קיימא עדיין לענין בושת ופגם, דאם יש בגר בקבר או מיתה עושה בגרות והרי היא מופקעת מרשות אב, א"כ הא גם הבושת ופגם שלה, וע"ז הא ליכא פשיטותא דאביי, וא"כ למה השמיטה הרמב"ם.

והפשוט בזה, משום דבאמת הרי ליכא נ"מ כלל מהאיבעיא לענין בושת ופגם, דהרי גם אם מופקעת היא מרשות אב הבו"פ הם לאבי, דהרי הוא הקודם בנחלה ויורשה, ורק לענין קנס דאין אדם מורישי קנס לבניו ע"ז הוא דנאמרה האיבעיא אם יש בגר בקבר או אם מיתה עושה בגרות, כיון דמשום דין ירושה אין האב זוכה בזה, וכיון דהרמב"ם פסק כאביי דבמתה ליכא קנסא, א"כ שוב ליכא נ"מ כלל מהאיבעיא, ועל כן השמיטה.

אלא דעדיין צ"ע, דהרי נ"מ לענין הבע"ח שלה, דאם יש בגר בקבר או מיתה עושה בגרות והרי הבו"פ מדינא לה ורק שזוכה בהן האב מדין ירושה, א"כ הרי הבע"ח גובין מהם, משא"כ אם אין בגר בקבר או דמיתה אינה עושה בגרות והרי עיקר החיוב של בו"פ לאביה, א"כ אין הבע"ח שלה גובין מהבו"פ, וכמבואר להדיא הך נ"מ בתוס' שם, וא"כ הא איכא נ"מ מהאיבעיא גם לענין בו"פ, דליתא ע"ז פשיטותא דאביי, והדר קשה למה השמיטה הרמב"ם.

וצ"ל בזה, משום דאף אם מיתה עושה בגרות או דיש בגר בקבר והבו"פ שלה, מ"מ הרי זכייתה בהבו"פ היא לאחר מיתתה, וא"כ הא הוי ראוי, דאין הבע"ח גובה מזה, ושוב ליכא נ"מ מהאיבעיא לענין בו"פ. אכן מאחר דלא הוזכר ברמב"ם כלל הך דינא דראוי, א"כ קשה הדבר לומר דהשמטת הרמב"ם תהא מטעמא דאין בע"ח נוטל בראוי, כיון דעיקר דין ראוי הושמט ברמב"ם.

אכן לפמש"נ הרי ניחא, דהכא כיון דזכייתה בהך חיובא היא לאחר מיתתה, א"כ ממילא דחלות דין ממון שעל הך חיובא הוא רק תח"י אביה, ומשום דאביה יורש עיקר הזכות של הך חיובא, שהחיוב שלו הוא משעה הראשונה עד שלא בא החיוב לרשותה, וממילא דלא חל בהחיוב דין ממון רק תחת ידי אביה ולא תחת ידה כלל, וממילא דאין הבע"ח גובה מזה, דשעבודא דבע"ח וכתובת אשה רק על דין ממון לחוד הוא דרמי.

אשר על כן להכי הוא שהשמיט הרמב"ם האיבעיא דבגרות לאחר מיתה, כיון דליכא מזה שום נ"מ לענין בו"פ, רק לענין קנסא לחוד, ובזה הרי כבר פסק הרמב"ם כאביי. הלכות עדות פ"ג הל"ד דין תורה שאין מקבלין עדות לא בד"מ ולא בד"נ אלא מפי העדים שנאמר על פי שנים עדים מפיהם ולא מכתב ידן אבל מדברי סופרים שחותכין ד"מ בעדות שבשטר וכו' עכ"ל, והרמב"ן בספר המצות שרש ב' הקשה עליו וז"ל מהן שאנו דנין בגטין בעדי חתימה בלבד והאשה המוציאה לפנינו גט חתום מקיימין אותו בחותמיו ומתירין אותה להנשא על פי עדות השטר וזה לדברי הכל עכ"ל.

והנה קושיית הרמב"ן על הרמב"ם נחלקת לשנים, חדא דהיאך הדין באם גירש או קידש בשטר שיש עליו עדים שפיר דמי, הא קיי"ל דהמגרש והמקדש בלא עדים לאו כלום הוא, וא"כ להרמב"ם דלא חשיבא עדות כלל מד"ת, מפני מה מהניא עדות שבשטר לשוי' גירושין וקידושין עפ"י עדות זו. ואם כי בזה פליגי ר"מ ור"א אי עדי חתימה כרתי או ע"מ כרתי, אכתי קשה לר"מ איך מהני ע"ח הא הוי מפי כתבם.

וביותר קשה על הרמב"ם בעצמו שפסק בפ"א מה' גירושין הט"ז וז"ל חתמו בו שנים ועבר ונתנו לה בינו לבינה וכו' ה"ז כשר הואיל ועדים שבו כשרים והרי הגט יוצא מתחת ידה עכ"ל, הרי דפסק להדיא דע"ח מהני לכו"ע אפילו לר"א, ואמאי הא הוי מפי כתבם, הא חדא. ועוד קשה על הרמב"ם, דאמאי סמכינן באשה המוציאה גט לפנינו לומר שנתגרשה, וסומכין ע"ז ע"י ע"ח שבגט, והרי להביא ראי' שנתגרשה בעינן עדות גמורה מד"ת, משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, ועדות זו פסולה מד"ת, משום דהויא מפי כתבם להרמב"ם.

והנה על קושייתו הראשונה י"ל, דהא דלא מהני מפ"כ, הוא רק לענין דין הגדת עדות, דמפ"כ לא חשיבא הגדה כלל, אבל לענין הך דינא דהמקדש בלא עדים לאו כלום הוא, הרי אין זה שייך להגדת עדים, אלא דבעינן עדים על מעשה הגו"ק, ולזה שפיר מהניא גם עדות שבשטר, דנהי דלא חשיבא הגדת עדות, אבל עדות מ"מ הויא, ומועלת לשוי' גו"ק.

אבל הקושיא השני' תקשי עדיין, דאיך סמכינן על השטר לענין ראי' שנתגרשה, דבזה הרי בעינן גם הגדת עדות, ככל עדות דעלמא, כיון דאין דבר שבערוה פחות משנים, ואיך סמכינן אשטרא דהוי מפ"כ. אכן באמת דגם קושיא הראשונה במקומה עומדת, דהרי כל ע"ח אינם יודעים כלל מגוף הגו"ק, וליכא רק הגדתן שמעידין על הגו"ק, או על השטר, ובע"כ צ"ל, דזהו גזה"כ, דהגדתן שבשטר משוי' לי' לשטרא וחשיבא גם עדות ראי' על גוף המעשה של הגו"ק וכדומה, וא"כ הרי כ"ז לא שייך רק אם נימא דהויא הגדה כשרה, ואז ממילא חזר בו כל הגזה"כ של שטרות, אבל לדעת הרמב"ם דהויא הגדה פסולה, משום דהויא מפ"כ, א"כ ממילא אין כאן עדות כלל, וקשה דאיך מהני ע"ח בלא ע"מ, והא כיון דבטלה הגדתן הרי אין כאן שום עדות לאשווי' שטרא, וממילא אין כאן עדות על עצם הגו"ק, והוי מקדש ומגרש בלא עדים דבטל הגו"ק.

ועוד דלא הוי שטר כלל, וכדקי"ל דבעינן ע"ח או ע"מ גם לענין אשווי' שטרא, וכמבואר בכתובות דף י"ח ע"ב דיסוד השטרות הוא משום דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וקשה על הרמב"ם שפסק דהמגרש בע"ח לבר מהני, דהא הוי

מפ"כ, וצ"ע. ונראה לומר, דהנה באמת הרי מבואר בגטין דף ע"א דעדות בכתב בטלה, מהך דרשא דמפיהם ולא מפ"כ, ופשוט דאין זה סותר לדין שטרות דעדותן בכתב קיימת, משום דשני דינים הם, עדות בכתב פסולה, ועדות שבשטר כשרה, ובזה גם הרמב"ם סובר כן, ורק דאם באנו לדון איזו מקריא עדות שבשטר, בזה חולק הרמב"ם וס"ל, דאין שטר אלא מה שנעשה לקנין, כמו גו"ק ושחרורים וקנינים וכדומה, דאיכא עלייהו דין שטר מד"ת, אבל מה שנעשה רק לראי', בזה דעת הרמב"ם דלא מקרי שטר, אלא עדות בכתב, ועל כן פסול בהו מפ"כ.

האומנם כי גם לדעת הרמב"ם הרי עיקרן של שטרות הוא רק במה שנעשה מדעת המתחייב, וכדעת כל הראשונים, אבל מ"מ זהו דין בפ"ע דלא חייל דין שטר רק היכא שנעשה לקנין, ועל כן כל שטרי ראי', אף דנעשו כדין שטרות, מ"מ לא חייל עלייהו דין שטרות, והויין רק עדות בכתב, ופסולים משום מפ"כ, ורק מזרבנן הוא דעדותן מתקיימת ונוהג בהן דין שטרות, אבל אה"נ דשטרי מעשה וקנין גם לדעת הרמב"ם הם מד"ת, ומועילין בין לגמר מעשה ובין לעדות, ומיושב היטב דעת הרמב"ם.

והנה בסנהדרין דף ל"ב איתא ולטעמיך תקשי לך מתני' שטרי חוב המוקדמין פסולים והמאוחרין כשרים ואי ס"ד בעינן דו"ח מאוחרים אמאי כשרים וכו' אר"ח ד"ת אחד ד"מ ואחד ד"נ בדו"ח שנאמר משפט אחד יהי לכם ומ"ט אמרו ד"מ לא בעינן דו"ח כדי שלא תנעול דלת בפני לוי, וקשה לפי"ז מהא דתנן בגטין דף פ"ו דגט שאין בו זמן אם נישאת הולד כשר, וקשה דהרי התם מדאורייתא בעינן דו"ח, וכיון דאין בו זמן הלא הגט פסול ד"ת, ואמאי אין הולד ממזר, וכבר הקשה זאת הנ"י, ותירץ משום דאפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

ואכתי קשה לפי"ז מהא דקאמר הגמ' בגטין דף י"ז מפני מה תקנו זמן בגטין ומפרש שם משום בת אחותו או משום פירי, וקשה והלא מדאורייתא בעינן זמן משום דו"ח, דבלא"ה פסול. וכן קשה מהא דאיתא ביבמות דף ל"א דבשטר קידושין לא תקנו זמן משום דלא שייך הך תקנתא דשמא יחפה ומשום פירי, וקשה דהרי אכתי מדאורייתא בעינן זמן משום דו"ח.

וכן קשה מהא דאיתא שם דבשטר שיחרור לא בעינן זמן, והלא מדאורייתא בעינן זמן משום דו"ח, וא"כ הוא עבד גמור מדאורייתא לכל דבריו. ובהא לא שייך תירוצו של הנ"י משום דאפקעינהו רבנן לעבדות מיני', דהלא אם גם אפקעינהו לא עדיף מהמפקיר עבדו דצריך גט שיחרור, ואם נימא דאפקעינהו רבנן לעבדות מיני' כמו שלא הי' עבד מעולם, א"כ אין כאן גירות כלל, דהלא גייר עצמו רק לשם עבדות ולא לשם ישראל, וחסר לו קבלת עול מצות הנוהגים בישראל ולא בעבדים, וגם בעיקר הגירות חסר לו הא דלשם ישראל, ואם אין כאן עבדות אין כאן גירות כלל, והא קיי"ל ביבמות דף מ"ח דבשעה שמתחרר לא בעינן דעתו ומטבילין אותו בע"כ, ולדעת הרבה מהראשונים טבילה זו אינה אלא מדבריהם, משום שכבר גייר עצמו בשעה שנעשה עבד, ובע"כ מוכרח דלא אפקעינהו רבנן לעבדות מיני', וא"כ אמאי א"צ זמן.

ובאמת דכמה דיני עדות ליכא בשטרות, וכדתנן בגטין דף י"ז דנחתם בלילה כשר, והרי קי"ל דאין מקבלין עדות בלילה. ועל כן נראה פשוט, דזה דקאמר הגמ' עדים החתומין

על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, זהו כל עיקר גזה"כ דשטרות, דלא שייכי גבייהו כל דיני קבלת עדות והגדת עדות, והרי עיקר יסוד קבלת עדות היא דוקא בפני בב"ד, והכא בשטרות לא בעינן בב"ד כלל, וממילא כיון דלא בעינן בב"ד לא בעינן דו"ח ולא בעינן דוקא ביום, דכל זה לא נאמר אלא בב"ד איך יקבלו העדות, אבל מאחר דבשטרות לא בעינן בב"ד, לא בעינן כל הדינים הנאמרים בקבלת עדות, וזהו הדין דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות.

והא דפריך הגמ' בסנהדרין על שט"ח המאוחרין אמאי כשרים הא בעינן דו"ח, היינו משום דהתם קאי על שטרי ראי', דאין עליהם דין שטר כלל, רק דין עדות בכתב, וכמש"כ למעלה בדעת הרמב"ם, ועל כן שפיר פריך הגמ' אמאי לא בעינן דו"ח, משא"כ בשטרי גו"ק ושיחרור וקנין, דדין שטר עליהם, ובשטר הרי לא בעינן דו"ח, וכמש"כ למעלה, ועל כן שפיר כשרים ד"ת גם באין בהם זמן.

עכ"פ נתבאר, דהא דאמרינן בגמ' עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, נכלל בזה דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת עדות והגדתה, וגם נתבאר דזה דוקא בשטרי קנין, דדין שטר עליהם, אבל לא בשטרי ראי', ולפי"ז שפיר פסק הרמב"ם בהך פסולא דמפ"כ, דזהו ג"כ פסול האמור בדין הגדת עדות, דשטרי ראי' מדאורייתא פסולים משום דהויין מפ"כ, ולא תקשי עלי' משטרי גו"ק וקנין ושיחרור דכשרים מדאורייתא, ולא פסלינן להו משום מפ"כ, דהתם הלא דין שטר עליהם, ובשטרות הרי לא בעינן דין הגדת וקבלת עדות וכמש"כ, ועל כן לא שייך בהו גם פסולא דמפי כתבם ג"כ.

ולכאורה אכתי יש לפקפק בזה, דכ"ז ניחא רק הא דלא בעינן יום ולא מפיהם בשטרות, משום דזהו דין איך יגידו העדים עדותן, וזה לא בעינן בשטרות, אבל הא דבעינן דו"ח הוא דין בעצם העדות, דאימתי סמכינן על עדותן ועדותן מתקבלת רק בעדות דרושה וחקורה, א"כ אכתי תקשי אמאי לא בעינן דו"ח בשטרות כיון דהוי דין בעצם העדות.

אכן הרי איתא בסנהדרין דף ע"ח ובב"ק דף צ' ובר"ה דף כ"ו דההורג בפני בב"ד חייב מיתה משום דלא תהא שמיעה גדולה מראי', והא ודאי דאין הב"ד נאמנים יותר מהעדים, וא"כ קשה הלא חסר הך דינא דדו"ח, דהרי לא בעינן שידעו הב"ד היום והשעה, דאם נימא שיתקיים בב"ד הדין של דו"ח בראייתן, הלא אז דין עדים על הב"ד ואין עד נעשה דיין, אלא ודאי, דנהי דדו"ח הוי דין בעצם העדות, אבל מ"מ כל זה הוא היכא דעדותן צריכה להתקבל, אבל בלא"ה לא בעינן כלל דו"ח בעדותן, וא"כ בשטרות דלית בהו דין קבלת עדות, ממילא דלא בעינן בהו דו"ח ג"כ, וכמש"כ.

ובזה ניחא מה דקשה עדיין בהסוגיא דסנהדרין שהבאנו דשטרי ראי' צריכין דו"ח משום דדינם כעדות בכתב, וקשה דהרי כל זה הוא מד"ת, אבל מדבריהם הרי פשיטא דגם שטרי ראי' דין שטר עליהן, כמבואר בכתובות דף י"ח דגם בשטרי ראי' אמרינן עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וקשה דמאי פריך בגמ' על שטרי חוב המאוחרין דחסר דו"ח, והא לפי"מ דתקינן רבנן דגם שטרי ראי' יהי דין שטר עליהם, א"כ הא לא בעו דו"ח, וכמו דכשר בהו מפ"כ כמו כן לא בעינן דו"ח.

אכן לפי המבואר דדו"ח הוה מעצם העדות, ואך דבשטרות הוה דינא דלא בעינן דו"ח, א"כ י"ל דאפילו לבתר דתקיננו רבנן דגם שטרי ראי' יהיו בכלל שטרות, מ"מ כ"ז הוה רק לענין מפ"כ וכדומה, דהויין רק מדיני הגדת עדות, אבל בכל הצורך לעצם העדות, בזה דיני עדות עלייהו, ובעינן שתהא עדותן מועלת וכשרה, והא דשטרי ראי' דין שטרות עליהם אף בלא דו"ח, הוה רק משום התקנה דגם עדות ד"מ לא בעיא דו"ח, וזהו דפריך הגמ' על שט"ח המאוחרין דהא חסר דו"ח, ומשני דעדות ד"מ לא בעיא דו"ח.

ועיין ברמב"ם פ"ח מה' עדות שפסק דהעדים ששכחו עדותן נתבטל השטר, הרי דס"ל דגם לבתר התקנה מ"מ כל שטרי ראי' דין עדות עליהם בכל הנוגע לעצם העדות, ואפילו לדעת הראב"ד שחולק שם, הוה רק היכא דהשטר כבר נעשה בהכשר, אבל לענין אשוויי שטרא מתחלה, י"ל דגם לדעת הראב"ד בעינן שתהא עדותן כשרה בכל הנוגע לעצם העדות, וכפי המבואר בסוגיא דסנהדרין שהבאנו.

והנה ביבמות דף ל"א ומפני מה לא תקנו זמן בקידושין וכו' אבע"א משום דלא אפשר היכא ליעביד וכו' לינחה גבי עדים אי דזכירי ליתו ליסהוד, ואי לא זימנין דחזו מכתבא ואתו ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפ"כ, וכבר הקשו הראשונים דבשטרות הא ליכא להך פסולא דמפיהם ולא מפ"כ.

ונראה לומר, דהנה בפ"ח מה' עדות הל"ה כתב הרמב"ם ז"ל אחד הכותב עדותו על השטר או שנמצא כתוב בפנקסו בכתב ידו פלוני העיד אותי עליו ביום פלוני בכך וכך אם זכר מעצמו או הזכירוהו אחרים ונזכר מעיד ואם לאו אסור להעיד שאין זה דומה אלא למי שאמר לו אדם נאמן פלוני יש לו אצל פלוני כך וכך והעיד הוא שיש לזה אצל זה והוא אינו יודע מן הדבר כלום אלא מפי האחר שמע והעיד עכ"ל, וקשה למה נקט הרמב"ם טעמא דביטול עדות זו משום דהוה עד מפי עד, והרי בסוגיא דיבמות מבואר דעדותן בטלה משום דהוה מפ"כ.

אכן נראה דשני הטעמים אמת, דאם באנו לדון שעדותו הראשונה שבכת"י הוה מביא לב"ד, בזה הוה הפסול משום דהוה מפ"כ, ואין זה עד מפ"ע, כיון דעדות של עצמו הוה שמביא לב"ד, אבל אם נימא דעתה הוה מעיד עדות כשרה על פי מה שנודע לו מהשטר שנחקר בב"ד, זה הוה עד מפ"ע, דזה שנעשה שטר ונחקרה עדותן לא חשיבא עדות עצמו, ועל כן הוה עד מפ"ע.

ומעתה הרי ניחא הסוגיא דיבמות דקאמרה דהוה מפ"כ, ואע"ג דכל שטרות דעלמא לא הויין מפ"כ, דבאמת בשטר איכא תרי דיני, דין תורת עדות שבו, וגם זה דהוה שטר ונחקרה העדות שבו, והעדות ממ"נ בטילה, דמדין תורת שטר שבו הוה עמפ"ע, ובלאו האי טעמא דשטר דהוה כמו שנחקרה עדותן הא הוה מפ"כ, ועדותן ממ"נ בטלה.

ואשר על כן זהו שהביא הרמב"ם גם הך טעמא דעמפ"ע, משום דקשה בהסוגיא דיבמות דבשטרות הא ליכא להך פסולא דמפ"כ, ועל כן מיישב הרמב"ם דכל עיקר דין שטר דכשר בי' מפ"כ, הלא זהו רק במה שנחקרה עדותן בב"ד, ולענין לסמוך ע"ז הוה עמפ"ע. והמבואר מזה, דדעת הרמב"ם דבשטרות ליכא לפסולא דמפ"כ ומשום טעמא דעדותן

כמו שנחקרה בב"ד, והיינו כמש"כ דלהכי לא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות, וכמש"נ.

וצ"ל דהטעם דעמפ"ע שהזכיר הרמב"ם הוא רק משום שטר, אבל לענין כתב ידו בחדא מתרי טעמי סגי, או דהוי עמפ"ע, או דהוי מפ"כ. ובאמת קשה מאד לפי"ד הרמב"ן דגם שטרי ראי' דין שטר עליהן, ואית בהו הך דינא דעדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ואפ"ה אמרינן בסנהדרין דמד"ת בעינן דו"ח, א"כ קשה משטרי גו"ק ושיחרור דכשרים ד"ת אף שאין בהם זמן, והא חסר דו"ח.

ונראה לומר, דהנה בהא דאמרה תורה דבעינן בעדים דו"ח, חדשה התורה בזה שני דברים, אחד דהעדים צריכין להיות דרושים וחקורים, והב' דהחקירות הן מגופה של עדות, דאי לאו קרא הוה אמינא דהחקירות אינם שייכים לגופה של עדות, ודבר אחר הוא, והשתא מקרא ידעינן דהחקירות הן כגופה של עדות.

והשתא בשטרות דגזה"כ דלא בעינן בהו דו"ח, היינו רק דגילתה התורה דבשטרות לא בעינן דו"ח, וכשר בל"ז, אבל מ"מ אם כתבו בשטר הדו"ח, הא מיהא דגם זה הוא בכלל גוף העדות שבשטר, וממילא בהוכחשו בחקירות הוה עדות שבטלה מקצתה דבטלה כולה, וגם דנהי דלא בעינן דו"ח, אבל מ"מ דין הכחשה בדו"ח לא פקע מינייהו, ובטלה עדותן, כיון דהדו"ח הויין מגופה של עדות גם בשטרות.

ולפי"ז הרי נוכל לפרש קושיית הגמ' משט"ח המאוחרין, משום דמאוחרין הוי הכחשה בדו"ח דפסול גם בשטרות, וממילא לא קשה מגו"ק ושיחרורין שהבאנו דלא בעינן בהו זמן, דזה הא הוי רק חסרון דו"ח דכשר בשטרות. והנה לפי"ז נמצא דלפי תירוץ הגמ' דתק"ח כדי שלא תנעול דלת וכו', כשר בד"מ גם בהוכחשו בדו"ח, ובאמת בזה נחלקו הרמב"ם והרמב"ן, דהרמב"ן סובר דלאחר תקנה גם בהוכחשו בדו"ח עדותן קיימת, הובאה דעתו בבב"ב ד"ט ח"ד, ועל כן שפיר נוכל לפרש קושיית הגמ' בסנהדרין משטר מאוחר, דהוי הכחשה בחקירות, וע"ז מתרץ הגמ' דתק"ח היא דגם בהוכחשו עדותן קיימת, אבל לשיטת הרמב"ם שפסק בפ"ג מה' עדות הל"ג דגם לאחר התקנה אם הוכחשו העדים בחקירות עדותן בטילה, א"כ בע"כ מוכרח לפי"ז דמאוחרין לא הוה הכחשה כלל, וקושיית הגמ' הוה רק משום דנהי דמאוחר לא הוה הכחשה, אבל מ"מ לא עדיף מאין בו זמן דחסר דו"ח, וא"כ קשה משטרי גו"ק ושיחרורים כדלעיל, ובע"כ מוכרח לדעת הרמב"ם דשטרי ראי' לחוד ושטרי קנין לחוד, וקושיית הגמ' היא רק משטרי ראי', ועולים יפה דברי הרמב"ם בפ"ג מה' עדות, וכמש"נ למעלה, ודוק.

פ"ה הל"ו שטר שהיו עדיו מרובין ונמצא אחד מהם קרוב או פסול או שהיו בהם שנים קרובים זה לזה והרי אין העדים קיימים כדי לשאול אותן אם יש שם עדות ברורה שכולם ישבו לחתום שהרי נתכוונו להעיד ה"ז בטל ואם לאו תתקיים העדות בשאר, ולמה מקיימין העדות בשאר שהרי אפשר שחתמו הכשרים והניחו מקום לגדול לחתום ובא זה הקרוב או הפסול וחתם שלא מדעתם עכ"ל.

והנה קשה, מה מועיל לנו זה שאפשר להיות שחתמו זה שלא בפני זה, אבל הרי אפשר להיות ג"כ שחתמו זה בפני זה, דאז הוי נמצא אחד מהן קאו"פ דבטלה עדות השאר

והשטר בטל, ואיך מקיימין השטר מספיקא. וצ"ל דאמרינן ע"ז עדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וחזקה דאין העדים חותמין על השטר אלא א"כ נעשה בכשרות, והוי ככל פסולין דעלמא דאנוסין ופסולי עדות וקטנים דמבואר בכתובות דף י"ח דדינו של שטר הוא דהעדים החתומין בו נכלל בעדותן שנעשה בכשרות, וה"נ העדים מעידים דליכא בהאי שטרא הפסול של נמצא אחד מהם קא"פ.

וכן מבואר להדיא בתוס' גיטין דף י"ח ובתוס' ב"ב דף קס"ב שכתבו דתלינן דלמילוי חתמו, ושוב הקשו על זה דאיך תלינן דלמילוי חתמו נישילינהו וכמבואר במכות דף ו' דשיילינן להו אי למחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו, ותירץ ר"ת דשאני שטר דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, והיינו כמש"כ.

אלא דלפ"ז הרי קשה דברי הרמב"ם שפסק דאם עדי השטר בעצמן אומרים או שיש שם עדות ברורה שכולן ישבו לחתום ה"ז בטל, והלא מבואר בכתובות דף י"ח דאין נאמנים לפוסלו, ומשום דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, וכן איתא בדף י"ט שם דגם שנים אחרים הבאין לפסול את השטר חשיבי תרי ותרי לגבי עדי השטר, וא"כ הכא אם אך נימא דנחקרה עדותן בב"ד דלית בהו פסולא דנמצא אחד מהן קא"פ, א"כ אמאי מהימני הם בעצמם או סהדי אחריני לומר שישבו כולן כאחת לחתום, אלא ודאי דהרמב"ם סובר דעל זה דאין בהן קא"פ לא אמרינן הך דינא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ולפ"ז הדרא הקושיא לדוכתה הא דבסתמא מכשרינן השטר משום שיכול להיות שחתמו זה שלא בפני זה, והרי אכתי ספיקא הוי ואיך מקיימין השטר מספיקא, וצ"ע.

ובעיקר דברי הרמב"ם, דגם בשטר איתא להך דינא דנמצא אחד מהם קא"פ עדות כולם בטלה, צ"ע, דהלא הך דינא הוא רק כשנצטרפו יחד הכשרים והפסול בחדא הגדה ובחדא קבלת עדות, דהיינו בב"ד אחד, וא"כ הרי לא שייך זאת אלא בעדות בע"פ, דאית בה דין קבלת עדות בב"ד, ושייך בהו צירופא דחדא הגדה וחדא קבלת עדות, משא"כ בשטר דלית בי' דין קבלת עדות בב"ד, וכל יסוד דינו הוא מה דעדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וא"כ הא נמצא דכל עד בפ"ע בחתימתו נעשית עדותו כמו שנחקרה בב"ד, אבל צירופא דחדא הגדה הרי לית בהו, כיון דאין כאן דין ב"ד המצרפן, והרי זה כמו שהעידו בשתי בתי דינין, דלית בהו צירופא, והרי הן נחשבינן כשתי הגדות נפרדות, וא"כ איך שייך בשטר הך דינא דנמצא אחד מהן קא"פ עדות כולן בטלה, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה יסוד ההילכתא של שטרות, שהשטר מועיל ושהוא כעדות, הא עיקרה הוא דין הגדת עדות, וזהו עצמו של שטר מה שהוא לפנינו עדות חקורה, דהלא ההילכתא של שטרות היא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דכ"ז לא שייך אלא לענין דין הגדת עדות וקבלת עדות בב"ד, והיינו דזהו כל דינו של שטר מה שהוא לפנינו עדות שנחקרה ונתקבלה כבר, אכן לענין עצם דין עדות, דהיינו גוף העדים של ראיית המעשה, לזה לא שייך כלל ההילכתא של שטרות, ודין עדותם בזה כדין כל עדות שבתורה, ופשוט דעצם העדות נעשית בשעת ראיית המעשה האמורה בשטר זה.

אלא דנראה דגם עשיית השטר עצמו ג"כ חשיבא מעשה, ובשעה שהעדים חותמין הויין אינהו גופייהו עדי ראי' של מעשה זה של עשיית השטר, והשטר הוא הגדת העדים של מעשה זה. ויסוד לזה, מהא דפריך הגמ' בסנהדרין דף ל"ב על שט"ח המאוחרין אמאי כשרים והא בעינן דרישה וחקירה, הרי דזמנו של שטר הנכתב כראוי חשוב דרישה וחקירה לענין קיום העדות שבשטר, וקשה דהרי כל דרישה וחקירה פירושה זמן המעשה ולא זמן העדות, וא"כ מאי מהניא הא דנכתב בו זמן כתיבת השטר, והא אכתי זמן העדות הוא דהוי ולא זמן המעשה, והיה צריך להיות בדין דרישה וחקירה שיהא נכתב זמן המעשה, כגון בשטרי הלואה יהא נכתב זמן ההלואה וכדומה, אלא ודאי דעיקר המעשה שעליו תסוב ותתקיים העדות שבשטר זה הוא עשיית השטר, ולהכי הוא דהוי זמן עשיית השטר במקום דרישה וחקירה של עשיית המעשה, וכל שטר הבא לפנינו הוא עצמו במקום קבלת העדות בב"ד, וראיית המעשה ועיקר העדות הויא בעת חתימתו, שאז הם דנעשים עדי ראיית מעשה שטר זה.

אשר לפ"ז נראה, דאם באנו לדון בדין צירוף עדי שטר דינם חלוק, דאם נדון על עצם הגדת העדות האמורה בשטר זה, דהוא זה מההילכתא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, בזה אמרינן, כיון דכל עד בפ"ע הגדתו הויא כמו שנחקרה בב"ד, על כן הוי דינם כמו שהעידו בשתי בתי דינין, ואין אחד שייך לחברו בדין הגדתו, משא"כ אם באנו לדון על העדים עצמן בעיקר עדותן, בזה שהן עצמן עדי שטר זה, עדי מעשה השטר ועדי ראיית מעשה זה, בזה שפיר מצטרפין יחד כדין כל עדיות דעלמא, דכולהו כת אחת של עדות הם לעשיית השטר ולראיית מעשה זה.

אשר לפ"ז ניחא הא דפסק הרמב"ם דאם ישבו כולן כאחת לחתום על השטר והיה אחד מהם קאו"פ בטלה עדות כולן, וכבר הקשינו ע"ז דהא הויין שתי עדיות בשתי ב"ד דלא מצטרפי יחד ולית בהו דין נמצא אחד מהם קאו"פ, אכן מעתה הרי ניחא, דהרי הך דינא דנמצא אחד מהם קאו"פ שייך בין בהגדה בין בראי', וכדתנן במכות דף ו' דאם נתכוונו להעיד בטלה עדות כולן, ופסק כן הרמב"ם בפ"ה שם, וכיון שישבו כולן כאחת והווי כת אחת בעצם העדות ובראיית המעשה, שפיר בטלה עדות כולן מדין נמצא אחד מהם קאו"פ בשעת ראי', ובאמת שכן הוא מבואר מתוך דברי הרמב"ם עצמן שכתב ז"ל אם יש שם עדות ברורה שכולן ישבו לחתום שהרי נתכוונו להעיד ה"ז בטל, וצ"ע דלמה לנו להך טעמא דנתכוונו להעיד, והרי חתימתן היא עדות והגדת עדות, א"כ למה לנו שם כוונה להעיד, אלא ודאי דעיקר הפסול של נמצא אחד מהם קאו"פ שבשטר הוא רק משום עצם עדותן וראיית המעשה, ולא משום הגדתן שבשטר, ועל כן צריכינן בהו לטעמא דנתכוונו להעיד, כדין נמצא אחד מהן קאו"פ בשעת ראי', והיינו כמש"ה.

אכן אכתי צ"ע על דברינו, דנראה דכל עדים החתומין על השטר, מכיון דחלות הדין שטר הוא ע"י כל חתימה בפ"ע, א"כ ממילא דכל אחד עיקר מה שנעשה עד הוא על חלות הדין שטר דאתי מכח חתימתו עצמו, אבל על חלות דין שטר שמכח יתר עדים החתומין בו ע"ז לא הוי עד כלל, ונמצא דכל עדי שטר עדות המעשה וראיית המעשה שלהן מיוחדות וחלוקות הן, דכל עד הוי דין ראיית עדותו רק על זה הדין שטר שנעשה בחתימתו, ולפ"ז הלא נסתר מש"כ דדיינינן בשטר הך דינא דנמצא אחד מהן קאו"פ עדות

כולן בטלה על עצם העדים בעת חתימתם, משום דחשיבא אז ראיית עדות של כולם יחד, ומעתה הרי נסתר זאת, כיון דראיית כל אחד מהעדים הויה על מעשה בפ"ע, ולית כאן כלל הך פסולא דקאו"פ של שעת ראי', ודלא כמש"כ.

אכן נראה, דאם באנו לדון בעיקר דין עדותן, שהן עדים שיהא נעשה על ידם שטר שיהא בו דין קנין ושעבוד וכדומה, בזה הרי הן עדות אחת על מעשה אחת, וכולהו כת אחת של עדות הם, ורק דאח"כ בעשיית השטר בחתימתן הוא דנחלקין ממילא לשתי מעשיות ע"י ההילכתא דשטרות הנאמר בדין חתימת עדים.

ואשר על כן, נהי דעיקרו של שטר ועשייתו הוא חתימת העדים. אבל מ"מ דין עדות שבשטר זה הרי לאו בחתימה תליא מילתא, כ"א בהעדים גופייהו, במה שהן עצמן דין עדים בהן, בזה הוא שהשטר נעשה ומתקיים על ידם, וזהו עיקר המעשה שמעידין עליו, ועשיית השטר ממילא הוא דקאתי, דבזה שהן הן העדים ממילא שחתימתן מועלת לאשוויי' שטרא, וא"כ כיון דבעצמן של עדים ועיקר עדותן הן כת אחת על מעשה אחד, על כן שפיר חייל עלייהו דין נמצא אחד מהם קא"פ של שעת ראי'.

ונראה דגם בחתימתן ג"כ דינן מתחלק, דבדין שטר חשוב מעשה בפ"ע בחתימתו, אבל לענין דין עדות ודין ראיית העדות שיש בשעת חתימתן חשיבא ראי' אחת של עדות, דהואיל ועיקר העדים כת אחת הן, א"כ ממילא דגם החתימות שיש בהן דין חלוקת שטר מ"מ ראי' אחת של עדות היא. ויסוד לכל זה, מהא דאיתא בסנהדרין דף ל' דתניא לעולם אין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד ריב"ק אומר אפילו בזה אחר זה, ואין עדותן מתקיימת בב"ד עד שיעידו שניהם כאחד ר"נ אומר שומעין דבריו של זה היום וכשיבא חברו למחר שומעין את דבריו, וקשה לפי זה מכל שטרות דעלמא, דכל עד בפ"ע הוי כמו שנחקרה עדותו בב"ד, והוי כמו שהעידו בשתי בתי דינין, והויה עדות מיוחדת בהגדה, דאין עדותן מתקיימת לרבנן דר"נ, וכדאיתא בב"ב דף קס"ה דשני עדים שהעידו בשתי ב"ד בפ"ע תליא בפלוגתא דר"נ ורבנן, וכן לענין דין ראיית חתימתן דהיא בכלל ראיית המעשה הא הויה ג"כ עדותן חלוקה ומיוחדת, כיון דכל אחד ראייתו מיוחדת על חתימתו לבד, דלא מצטרפי לרבנן דריב"ק דס"ל דאין עדותן מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד, וא"כ איך מצינו שטרות לרבנן.

ובע"כ צ"ל דשטרות שאני, דכך היא ההלכתא של שטרות שתתקיים ותצטרף עדותן. או דנימא כמו שהערני אחד קצת, לפמש"כ למעלה בדברי הרמב"ם בפ"ג מהל' עדות עיי"ש דבשטרות ליתנייהו לכולהו דיני דהגדת עדות וקבלת עדות, ממילא לית בהו גם הך דינא דמיוחדת.

אבל הרי כל זה לא שייך רק לענין דין מיוחדת של הגדת עדות, דבזה שפיר מועיל השטר, וזהו עיקר ההילכתא שהשטר הוא במקום הגדת עדים וקבלתם, ועדים החתומין בו נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד כהלכתה, משא"כ לענין דין עצם העדים וראיית המעשה והעדות, דזה לא שייך כלל להילכתא דשטרות, ועדי שטר שוין בזה בדינם לשאר עדיות, וא"כ אם נימא דגם לענין ראיית המעשה הויין עדות מיוחדת, הא אכתי קשה לרבנן דריב"ק דאיך מצינו שטרות בעולם, והלא אין עדותם מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד.

אלא ודאי כמש"כ, דרק בהלכות שטרות הוא דהויא ראיית חתימתן ראי' מיוחדת, אבל לענין דין עדות שבה, וכן לענין דין עצם העדים וראייתן אין בהן דין מיוחדת כלל, כי אם דהויין כת אחת ועדות אחת, ושפיר מצטרפי עדי שטר גם לרבנן דריב"ק. וכ"ה להדיא בב"ב דף קס"ה שם דלרבנן דריב"ק אין עדי השטר מצטרפין כשחתמו זה שלא בפני זה, וזהו להדיא כמש"כ, דבישבו כולן לחתום כאחת הויא עדות אחת, בין לענין עצם העדים ובין לענין ראיית עדותם.

אשר לפ"ז מתבארים היטב דברי הרמב"ם כמש"כ, דזה שכתב דדין נמצא אחד מהם קאו"פ עדות כולם בטלה נוהג גם בשטר, הוא משום דין קאו"פ של שעת ראי', ולא משום פסול הגדה, ולהכי הוא דתלאה בטעמא דנתכוונו להעיד, דהוא מדיני ראיית העדות, וכש"נ. ונראה להוכיח עוד כדברינו, דהנה קשה עוד על הא דנוהג דין נמצא אחד מהן קאו"פ בשטרות, לפ"מ דאיתא במכות דף ו' אמר רבא והוא שהעידו כולם בתוך כדי דיבור, ר"ל דאז נחשבין כולן עדות אחת, ומשום דכל בתכ"ד הרי יכול העד הראשון לחזור בו ולומר שקר העדתי, ועל כן עדיין לא נשלמה עדותו לגמרי, והויין כולהו כחדא עדות.

והרי נראה, דחלוק בזה עדות בע"פ מעדות שבשטר, דבעדות בע"פ אם אמרו העדים תכ"ד מעדותן עדות שקר העדנו, אף אם יתברר אח"כ שהעדו הראשונה היתה אמת וחזרתן היתה שקר, מ"מ עדותן הראשונה מיהא בטלה, ואע"ג דחזרתן אין בה ממש כיון דהיתה בשקר, אבל מ"מ מאחר דבעינן שיעידו עדותן לפני ב"ד ושב"ד יקבלו עדותן, ועל כן כיון דתכ"ד חזרו לפני ב"ד וקי"ל דתכ"ד כדיבור דמי, א"כ נהי דחזרתן היתה בשקר, אבל לפני ב"ד מיהא לא העידו עדות זו האמתית, כיון דחזרו ובטלו דבריהם לפני ב"ד בתכ"ד, ונמצא דלא היתה כאן הגדה לפני ב"ד כלל, והויא עדות שלא נתקבלה בב"ד עדיין, משא"כ בשטר, אם העד שחתם חזר בו בתכ"ד ואמר עדות שקר העדתי, אם יתברר אח"כ שעדות חתימתו היתה אמת וחזרתו היתה שקר, השטר קיים למפרע, ולא שייך לומר דהא מיהא חזר בו מהגדתו, כיון דעדו שבשטר הרי אין בה דין הגדה לאחזרים, ואין בה דין קבלת עדות בב"ד, ורק דעדו מתקיימת ונחקרה מעצמה, ועל כן כיון דעדו חתימתו היא האמתית הרי היא חקורה וקיימת, וחזרתו כיון שהיא דברים של שקראינה מועלת לבטל העדות, ומה שחזר בו בתכ"ד לא איכפת לן כיון דהיא חזרה של שקר.

ולפ"ז צ"ע, איך שייך בשטר הך דינא דנמצא אחד מהם קאו"פ עדות כולן בטלה, והרי בדין עדות כולן בטלה הא בעינן שיעידו כל העדים כל אחד מהן בתכ"ד של חברו, וא"כ הרי לא שייך זאת אלא בעדות בע"פ, דיכול לחזור ולבטל עדותו בתכ"ד, ועל כן מועיל התכ"ד לצרפן לעדות אחת, משא"כ בשטר, דאף בתכ"ד ג"כ אינו יכול לבטל עדותו, וא"כ הא כבר נגמרה עדותו אף קודם כ"ד, וא"כ לעולם דינו כלאחר כ"ד, דקי"ל דעדו השאר קיימת, וה"נ בשטרות לעולם דכוותה, וצ"ע ואפילו אם נימא, דגם בשטר מועלת חזרתו תכ"ד שאמר עדות שקר העדתי לענין זה שלא נאמין לעדותו שבשטר כל זמן שלא יתברר שעדותו שבשטר היא האמתית, אבל הרי זה לא יועיל רק לענין שיוכלו העדים להטעותנו שלא יתברר לפנינו שחתמתן קיימת, אבל באמת הרי עדותן שבכתב

קיימת ולא חזרתן, ולענין הך דינא שתכ"ד עושה עדות כולן עדות אחת ומצרפן, הלא בעינן שיוכלו לחזור ולבטל עדותן באמת, אבל מה שיכולין לחזור ולהטעותנו, זה אינו מועיל כלל לצרפן לעדות אחת, וכיון דבאמת אין יכולין לחזור מעדותן, שוב הדר דינם כלאחר כ"ד, דלא בטלה עדות כולן.

והאומנם דיש לדון ולומר, דהא דתכ"ד משוי לכולהו עדות אחת, לא הוי טעמא משום דהראשונים יכולין עוד לחזור בהן, אלא דזה הוי דין בפ"ע דכל תכ"ד כדיבור דמי ומקרי שהעידו כולן כאחת, וזהו דמשוי לכולהו חדא עדות, משא"כ לאחר כ"ד נחלקה העדתן והוויין הגדות מיוחדות, ועל כן לא בטלה עדות כולן, וכדאשכחן בנפשות דבעינן שיגידו כאחת, ומשום דבלא"ה הויא הגדה מיוחדת, וכמבואר הך טעמא אליבא דת"ק דר"נ יעו"ש, וה"נ לענין נמצא אחד מהן קאו"פ, עיקר הדין של תכ"ד הוא ג"כ משום מיוחדת, אבל לא משום חזרה כלל.

אבל נראה, דכיון דנשלמה עדות חתימתן לענין זה מיהא דאין יכולין לחזור בהן, ושוב לאו בדידהו תליא מילתא, א"כ שוב לא שייך כלל הך דינא דתכ"ד, כיון דהוא אינו שייך עוד לעדותו שכבר חתם, וא"כ פקע מעדותו זאת כל דין תכ"ד לגמרי, ושוב דינו כלאחר כ"ד, וקשה דאיך אמרינן דעדות כולן בטלה, כיון דהוי כהעידו לאחר כ"ד, דמבואר בהסוגיא שהבאנו דלא בטלה עדות כולן.

והניחא לדעת הרמב"ם בפ"כ מהל' עדות הל"ג שפסק דגם בהעידו לאחר כ"ד ג"כ אמרינן דבטלה עדות כולן, א"כ שפיר ניחא גם הכא הא דבטלה עדות כולן, אבל לדעת הראב"ד דס"ל שם דלא בטלה עדות כולן רק כשהעידו בתכ"ד, א"כ הדרא קושיתנו דאיך שייך כלל דין נמצא אחד מהן קאו"פ בשטרות, כיון דלית בהו דין תכ"ד.

אלא ודאי כמש"כ למעלה, דהא דאם ישבו כולן לחתום עדות כולן בטלה והשטר בטל, הוא משום דין נמצא אחד מהן קאו"פ של שעת ראי', ולא משום פסול הגדה, וממילא דלא שייך הכא דין תכ"ד כלל, ושפיר נוהג גם בשטרות, וכש"נ. עכ"פ נתבאר, דהא דדיינינן בשטר דין נמצא אחד מהן קאו"פ לבטל עדות כולן, הוא רק על העדים עצמן בעת חתימתן, אבל על עצם הגדתן האמורה בשטר זה לא שייך כלל לדון בזה דין נמצא אחד מהם קאו"פ לבטל עדות השאר, ולפי"ז הרי ניחא הא דפסק הרמב"ם דבאין עדות ברורה שכולם ישבו לחתום השטר כשר, משום שאפשר להיות שחתמו זה שלא בפני זה, והקשינו ע"ז דאכתי ספיקא הוי, ומעתה הרי ניחא, דבאמת השטר עצמו כמו שהוא לפנינו הא לית בי' שום פסולא והרי הוא בכשרותו, כיון דעיקרו הוא הגדת העדים וקבלתן, ובזה הא הוי דינן כשתי עדות שהעידו בשתי בתי דינין דעדות הכשרים קיימת, וזה לא מצינו בשום מקום שנחדש על עדות כשרה הך חששא דילמא הי' בשעת ראי' קאו"פ, ועל כן הרי הוא בכשרותו.

וניחא נמי הא דפסק הרמב"ם דנאמנין לומר שישבו כולן לחתום, ולפסול את השטר בזה, כיון דבאמת ס"ל להרמב"ם דעל הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ לא אמרינן כלל דהוי כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ומ"מ בסתמא כשר משום דבלא"ה ליכא חששא כלל, וכמש"כ. והנה בטעמו של הרמב"ם דס"ל דלא אמרינן על הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ הך דינא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, מבואר

בב"י סי' מ"ה דהוא משום דהשטר עצמו כמו שהוא לפנינו הרי הוא עם הריעותא מעדות הקאו"פ שבו.

וי"ל עוד, דכל עד החתום בשטר אינו כחקור רק על עצמו, ולא על העדים האחרים החתומין עמו, ועל כן אין בעדותן רק שחתימתן כשרה מצד עצמן, ולא מפסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ דהוא פסול הנעשה מחתימת השני. אכן כל זה הרי לא שייך אלא אם נימא דהפסול דנמצא אחד מהן קאו"פ שבשטר הוא פסול הגדה, והפסול נעשה ע"י חתימתן, ועל כן אמרינן דכיון דעל חתימת השני אין זה מעיד כלום.

ממילא דאין בעדותו לגבי השני אם הוא קאו"פ, אבל לפמש"כ דהך דנמצא אחד מהם קאו"פ שבשטר הוא פסול בעיקר ראיית עדותם, א"כ הא נמצא דשוב הגדת כל אחד בחתימתו. פסולה היא מעיקרא, כיון דכבר הם פסולים ועומדים.

וממילא דבזה נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד דהגדתם כשרה מצד עצמם, איכללא בזה גם הא שלא הי' בהן פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ בראייתם, דאז ג"כ הלא הגדתם פסולה מצד עצמם, ומדפסק הרמב"ם דלא אמרינן בזה הך דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותם בב"ד, ש"מ דפסולו הוא פסול הגדה ולא פסול ראי', ודלא כדברינו.

ולפי טעמו של הב"י ג"כ צ"ע, אם אך נימא דהוא פסול ראי', אם זה חשיב ריעותא בהשטר, כיון דהשטר לא הוי רק גורם לחוש דילמא ישבו כולן כאחת ונפסלו אז בשעת ראי', אבל בעצם חתימת העדים הרי ליכא שום ריעותא, כיון דעדיות מחולקות הן, וא"כ אמאי לא נימא גם בזה עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד.

אכן נראה, דבאמת גם זה שהן עצמן הויין עדים בעדות זו שבשטר, הכל בחתימתן הוא דהויא זאת, דבזה הוא דנעשו עדי השטר, וזהו כל יסוד עדותן, ובלעדי חתימתן ודין עדותן שעל השטר לית בהו שום דין עדות כלל, ואך דבחתימתן גופה מחלקינן ואמרינן. דבהלכות עדות כמה שהן עצמן נעשין עדים על הך מעשה בזה כולהו כת אחת של עדים הם, וכולהו אחדא מילתא: קמסהדי, דשטר זה שחתימתן עליו הוי חד מעשה לגבי דין עדותן, משא"כ לגבי דין הגדת עדות שיש בהשטר, בזה חתימת כל אחד חשובה הגדת עדות מחולקת, וגם דין שטר בפ"ע, כיון דכל אחד בפ"ע הויא עדותו כמו שנחקרה בב"ד גם בלא חברו, וכש"נ.

ועכ"פ הא מיהא ודאי, דכל יסוד עדותן וראיית עדותן הכל הוא בחתימתן, ובזה שהן עדי השטר זהו כל דין עדות שלהן, וגם הא דבישבו כולן לחתום כאחת חיילא בהו פסולא דקאו"פ של עדות ראי', ג"כ בחתימתן הוא דנעשה זאת, דהנך כולהו שישבו לחתום אם אחד מהם לא חתם פקע מיני' דין עדות לגמרי, ואינו לא עד ראי' ולא עד הגדה, וכן אם חתמו כל אחד בשטר בפ"ע, לפ"מ דקי"ל הודאה אחר הודאה מצטרפין ועדותן מועלת, מ"מ נראה ודאי דלגבי דין נמצא אחד מהם קאו"פ אינן מצטרפין.

ומשום דכיון דהשטרות חלוקין על כן הויין עדות מחולקת גם בעצם דין עדות שלהן, ואך בזה שהן חתומין כולן ביחד על שטר אחד בזה הוא דנעשו כת אחת, ומשום דלגבי עצם דין עדותן וראיית עדותן הוי הך שטרא חד מעשה, כיון דחד שטר הוא, ולפ"ז הרי

מיושב היטב הא דלא אמרינן עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד להפקיע מיני' הך פסולא דנמצא אחד מהם קאו"פ, דכיון דחתימת האחד אינה מעידה על חתימת השני, וכל עד עדותו חקורה רק על חתימתו לבד, א"כ הרי ממילא דכל הריעותות הבאין ע"י חתימות השני אין בזה דין עדות שנחקרה בב"ד מאחד על חברו, וממילא דלא שייך הך דינא דנעשה כמו שנחקרה עדותן לדין נמצא אחד מהן קאו"פ, כיון דהפסול של קאו"פ הוא בא מעצם מעשה חתימת השני.

וגם טעמו של הב"י ג"כ מיושב היטב, דכיון דהא מיהא דבחתימתן הוא דנעשה בהן פסולא דקאו"פ, א"כ מיחשבא זאת ריעותא בשטר עצמו, ועל כן אע"ג דבסתמא לא חיישינן דילמא ישבו כולן כאחת לחתום, מ"מ היכא דעדים מעידין ע"ז שפיר נאמנים, ואינן מוכחשים מחמת עדי השטר, כיון דהריעותא היא מעצם חתימתן.

וכבר הבאנו דבדברי הרמב"ם מבואר להדיא דפסול נמצא אחד מהן קאו"פ שבשטר הוא פסול ראי' ולא פסול הגדה, מדתלאו בדין נתכוונו להעיד, וא"כ בע"כ מוכרחים הדברים כמש"כ. והנה כבר הבאנו מהתוס'.

שכתבו בגיטין דף י"ח וז"ל אמאי תלינן בשאר שטרות שחתמו למילוי לישילינהו כי היכי דשיילינן התם למחזי אתיתו כו' ואר"ת דשאני שטר דעדים החתומין נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד עכ"ל, הרי להדיא דאי לא הוה חשיב כנחקרה עדותן בב"ד לא הוה מכשרינן שטרא, מספיקא דהך חששא דנמצא אחד מהם קאו"פ, וזהו להדיא דלא כמש"כ בדעת הרמב"ם.

ולכאורה נראה מוכרח מזה, דהתוס' ס"ל דבשטר שחתמו בו קאו"פ אית בי' גם הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ של שעת הגדה, וא"כ הא נמצא דהשטר כמו שהוא לפנינו הרי הוא בפסולו, ולהכי הוא דלא מכשרינן לי' מספיקא, אם לא משום טעמא דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד שנעשה בכשרות. וי"ל דהתוס' והרמב"ם בזה לטעמייהו אזלי, דהנה דעת התוס' בב"ב דף קס"ה דשטר הבא בע"א לא הוי שטר כלל, ושני שטרות הבאין לפנינו ובכל אחד חתום בו ע"א לא מצטרפי, משום דלא אשכחן בשום מקום שטר בע"א שיועיל, עיי"ש בדבריהם, הרי דס"ל להתוס' דע"א בשטר לאו כלום הוא, ואף תורת ע"א אין בו להצטרף עם עוד ע"א.

ולפ"ז הא נמצא, דהא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דוקא בשני העדים ביחד הוא דחייל בהו הך דינא. ולפ"ז שפיר ס"ל להתוס' דאית בשטר גם הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ של הגדה, ואין זה דומה כלל להעידו בשתי ב"ד, דכיון דרק משניהן ביחד הוא דנעשה עדותן חקורה, א"כ הרי הוא כב"ד אחד, דמצטרפי גם לענין הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ, משא"כ לדעת הרמב"ם שפסק בפ"ד מהל' מלוה ולוה ובפ"ד מהל' טוען ונטען דע"א בשטר מועיל לחיוב שבועה ולדין מתוך שאינו יכול לישבע משלם, הרי דס"ל דשטר הבא בע"א הוי שטר, ונמצא דכל עד שבשטר הויא עדותו כנחקרה בב"ד גם בלא חברו, וממילא דהויין כהעידו בשתי ב"ד, דלא מצטרפי לענין פסול דקאו"פ של הגדה, ורק פסולא דקאו"פ של שעת ראי' הוא דאית בהו, ומיושב היטב דעת הרמב"ם כמש"כ.

אכן נראה, דאפילו אם נימא דע"א בשטר אינו מועיל כלל אף לחיוב שבועה, מ"מ אין זה משום דלא חייל על עדותו כל הך דינא דנעשה כמו שנחקרה בב"ד, אלא דעיקר הדין הוא, דאף דהויא עדותו כמו שנחקרה בב"ד, מ"מ עדותו לא מועלת משום דהוי רק ע"א, דכך היא ההלכה של שטרות שהם דוקא בשנים עדים, והוי ככל הדברים הצריכין שני עדים, ודין עדותו בזה כדין ע"א בע"פ במקום שצריך שני עדים, דעדותו חקורה וקיימת, ורק דאינה מועלת.

וכן הוא מוכרח מהא דאיתא בב"ב דף קס"ה שם דע"א בכתב וע"א בע"פ מצטרפין, דזהו להדיא דגם שטר בע"א הוי שטר, ולהנך דס"ל דשטר הבא בע"א לאו כלום הוא, הרי פירשו התוס' שם דהא דע"א בכתב וע"א בע"פ מצטרפין היינו עד חתימה ועד מסירה, דתרווייהו אשטרא קמסהדי, אבל מ"מ הרי אם נימא דעיקר הדין דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד לא חייל רק בעדות של שנים דוקא, וע"א בשטר לא הויא עדותו כנחקרה בב"ד כלל, א"כ מאי מהניא לי' מה דאיכא גם עד מסירה, והלא העד מסירה מועיל רק לעיקר דין השטר וקיומו, אבל לחלות דין שיש בשטר של עדי חתימה, שהוא דין הגדת עדות מדין דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, הלא אין ע"מ שייכים כלל לזה, וכל עיקר דין ע"מ שהשטר מתקיים על ידם הוא דין ראיית עדות, וא"כ איך שייך לומר שישלים העד מסירה דין שנים עדים דצריכין לענין דינא דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, כיון דאינו מענינה של הגדת עדות הכלולה בע"ח.

וגם דבעיקר דין השטר חלוקין הן בדינן ע"ח וע"מ זמ"ז, דע"ח הן הן עצמו של שטר, משא"כ ע"מ דינן רק שמועילין לקיום דין שטר, אבל לא דהן בכלל עצמו של שטר, וא"כ הלא בודאי קשה דאיך מועיל צירופו של העד מסירה להעד החתום בשטר שיהא בו דין ע"ח של שטר, אלא ודאי דגם ע"א בשטר חייל בי' דין שטר דנעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ודין ע"א בי', ורק דע"א אינו מועיל לעדות זו, ועל כן שפיר מצטרף הוא לעד מסירה להדין שנים עדים דבעינן לקיום דין שטר.

ולפ"ז הרי שוב נמצא, דבכל עדים החתומין בשטר, כל עד בפ"ע הויא עדותו כמו שנחקרה בב"ד אף בלעדי חבירו, ושוב חזר דינן כמו שנחקר כל אחד בב"ד מיוחד, דלא שייך בהו הדין דנמצא אחד מהן קאו"פ עדות כולן בטלה. ועל כן נראה, דגם לדעת התוס' הא דנוהג פסול דנמצא אחד מהן קאו"פ בשטרות הוא רק משום פסול ראיית עדות, ולא משום פסול הגדה, ורק דהתוס' ס"ל דבכ"ז מ"מ כיון דחתום בהשטר גם קאו"פ לא מקיימין שטרא מספיקא, וחיישינן דלמא הי' הקאו"פ עם הכשרים במעמד אחד בשעת החתימה, שאז היא ראיית העדות, אם לא משום טעמא דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד שנעשה בהכשר גם מפסולא דקאו"פ, ולהכי הוא דמקיימין שטרא.

וביסוד הך מילתא שכתבנו דעדים החתומין על השטר כל אחד הוי כחקור רק על עצמו ולא על העדים האחרים החתומים עמו, הנה זה נסתר מהסוגיא דכתובות דף י"ט דשנים שהיו חתומין על השטר ומתו ובאו שנים ואמרו כתב ידם הוא זה אבל אנוסין היו קטנים היו פסולי עדות היו דאם כתב ידם יוצא ממקום אחר חשיבי תרי ותרי לגבי עדי השטר, ומשום דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ואם נימא דכל אחד

אינו מעיד רק על עצמו לבד, א"כ הא אין כאן תרי ותרי, כי אם זהו תרי בחד, דהרי כל עד החתום בשטר הא רק חד סהדא שמעיד על כשרותו, והוא מה שמעיד על עצמו שאינו קאו"פ, ועל פסולו הא איכא עדות של שנים משני אלה המעידין עליו שהוא קאו"פ, וקשה היאך חשבינן להו לתרי ותרי, כיון דבעיקר הכחשתן שעל כל עד בפ"ע הויין תרי לגבי חד, דעדות השנים קיימת ועדות האחד בטלה, וכמבואר בב"ק דף ע"ג יעו"ש.

אלא ודאי דכל עדים החתומין על השטר נכלל בעדותן שהשטר כשר גם מצד יתר העדים החתומין בו, וגם ע"ז הוי כמו שנחקרה עדותן בב"ד, ועל כן שפיר הוי דינא דבבאו שנים אחרים לפוסלו הוו תרי ותרי, כיון דגם בשטר יש כאן עדות של שנים המעידין יחד על כשרותו והכשר העדות שבו.

ולפ"ז הרי שוב הדר דינא, דכל עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד דהרי הוא בכשרותו גם בפני הך פסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ, ונסתר זה הטעם שכתבנו דכיון דהפסול בא מחבירו ולא מחמת עצמו ע"כ אין בזה דין חזקת שטר דעדותו נחקרה שהוא בכשרותו, ולפי המבואר הרי א"א לומר כן, דהרי חזינן דעל כל מעשה השטר וגם על הכשרו שבא מחמת חבירו העד שני ג"כ אמרינן דהרי הוא כמו שנחקרה עדותו בב"ד, והרי הוא בכשרותו, ונחקרה זאת מכל העדים יחדיו, וממילא הרי נכלל בזה דלית בי' גם הך פסולא דנמצא מהן קאו"פ, וצ"ע דברי הרמב"ם שפסק דאם יש עדות ברורה שכולן ישבו לחתום השטר בטל בודאי, ואמאי לא חשבינן להו כתרי ותרי.

אלא ודאי דהכא שאני משום דכיון דהא ודאי דחתומין בו גם פסולין, והרי הוא לפנינו בפסולא דנמצא אחד מהן קאו"פ, ורק דאנו באין להכשירו ע"י שנחלק העדות ולעשותן עדות מיוחדת לומר שחתמו זה שלא בפני זה על כן לית בהו הך דינא דנחקרה עדותן בב"ד, וזהו להדיא כמש"כ הב"י.

והנה לפי המבואר הרי יש מקום לומר, דשפיר שייך בשטר גם דין נמצא אחד מהן קאו"פ של הגדה, דנראה דהא דכל אחד בעדותו מעיד גם על חברו שהוא כשר, הוא משום דכל העדים החתומים חד סהדותא נינהו בהגדתן, אשר על כן נהי דבעצם ההילכתא דשטרות דעדותן כמו שנחקרה בב"ד אין אחד שייך לחבירו כלל, אבל מ"מ מאחר דגם זה נכלל בהגדתן דכולהו אתו להיות חדא עדות וחדא הגדה, א"כ ממילא מועיל זאת למיחל עלייהו דין נמצא אחד מהם קאו"פ לבטל העדות כולה.

אכן מלבד דאין זה מוכרע, י"ל עוד, דנהי דהא ודאי דכל אחד מעיד גם על חברו, ומשום דכמו שמעיד על כל מעשה השטר כמו כן הוא מעיד על חתימת השני, דהוא זה ג"כ מעצם השטר, ועל כן לענין הכחשה שפיר הויין תרי ותרי, אבל לענין דין נמצא אחד מהם קאו"פ הכל תלוי בדין צירוף עדותן, וזה לא מצינו דהגדתן מצטרפת למהוי חדא הגדה.

ובדעת הרמב"ם הרי כבר הבאנו דהפסול של נמצא אחד מהן קאו"פ שבשטר הוא משום פסול רא'י, וכדתלי לה בדין נתכוונו להעיד, ומיושבים היטב דברינו למעלה כמש"כ. ובעיקר הסוגיא דכתובות שהבאנו, דשנים החתומין על השטר ובאו שנים אחרים ואמרו

אנוסין היו קטנים היו פסולי עדות היו דאם כתב ידם יוצא ממקום אחר חשיבי תרי ותרי עדים המעידין ועדי השטר, צ"ע לפ"מ דקי"ל דעדי השטר חותמין זה שלא בפני זה, וא"כ הא יכול להיות שחתמו זה שלא בפני זה, דאז הלא ודאי דאין בעדותו של האחד כלל לגבי השני אם הוא קאו"פ אם לא, כיון שאינו יודע מהשני כלל, ואז ודאי דהוי כמו דאסהידו ב' תרי בחד ותרי בחד, דמבואר בב"ק דף ע"ג דהשנים האחרונים נאמנים לפוסלם, ואיך אמרינן דחשיבי תרי ותרי, וצ"ע, ואמנם כן דבאנוסים היו ניהא, דהרי הא דבטלה העדות אם היו אנוסים, הלא זהו רק משום דעצם המעשה לא היתה כמו שאמרו, אבל אם אך המעשה אמת הלא עדותן כשרה ומתקיימת גם בעדים אנוסים, וא"כ הרי עיקר ההכחשה היא בעצם המעשה אם הוא כמו שאמרו אם לא, וע"ז הא הויין באמת תרי ותרי.

אמנם ברמב"ם פ"ז מהל' עדות מבואר להדיא דגם בקטנים היו פסולי עדות היו הויין תרי ותרי, וכפשטא דברייתא דאם כתב ידם יוצא ממקום אחר אין נאמנים, דקאי אכולהו בבי, ובזה שוב קשה דהא הויין תרי בחד ותרי בחד, וצ"ע. פי"ד הל"ז הכותב כל נכסיו לשני בני אדם בעדות אחת והעדים קרובים לאחד ממקבלי המתנה ורחוקים מן השני הרי השטר פסול מפני שהוא עדות אחת, אבל אם כתב בשטר אחד שנתתי לראובן חצר פלונית ושנתתי לשמעון שדה פלוני נמצאו העדים קרובים לזה ורחוקים מזה זה שהם רחוקים ממנו מתנתו קיימת שאלו שתי עדויות אע"פ שהם בשטר אחד עכ"ל, דין זה איתא בירושלמי פ"ק דגטין דר"י אומר מאחר שהם פסולין לזה פסולין לזה, ור"ל אמר כשרים לזה ופסולין לזה, ומפרש שם טעמא דר"י משום דהויא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וטעמא דר"ל משום דנעשה כשתי כתי עדים, ופסק הרמב"ם כר"י, אכן היכא דהויין שתי עדויות מודה ר"ל לר"ל, דהרי טעמא דר"י מפרש שם בירושלמי משום דנעשית עדות אחת וכאיש אחד, משא"כ היכא דהויין שתי עדויות.

וכבר הקשו הראשונים מהא דאיתא בסנהדרין דף ט' גבי פלוני רבעני לרצוני דאמרינן פלגינן דיבורא ולא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וה"נ נפליג דיבורם ועדות הקרובים תבטל ועדות הרחוקים תתקיים, והרא"ש פ"ק דמכות הוכיח מזה כדעת הראב"ד דלא אמרינן פלגינן דיבורא אלא בבעל דין, משא"כ בעדות קרובים אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ולא פלגינן דיבורא.

והרבה מהראשונים ס"ל מכח הך סוגיא דסנהדרין דפלגינן דיבורא דעל כן בהך פלוגתא דבירושלמי הלכה כר"ל, משום דרבא ס"ל כוותי' דפלגינן דיבורא וסמך לזה דהירושלמי מדמה לה להך דעבד שהביא שטר שכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך דלגבי הנכסים לא מהימן אי מהימן לגבי עצמו, והרי בגיטין דף ח' ע"ב קאמר רבא ע"ז דפלגינן דיבורא, הרי להדיא דרבא כר"ל ס"ל, ועל כן הילכתא כרבא וכר"ל, וכסוגיא דתלמודין דפלגינן דיבורא.

ועיין בסוגיא דסנהדרין דף י' שם דבאשתו פלגינן דיבורא, וכתב הראב"ד משום דאשתו כגופו והויא כבע"ד, ולא מדין קרוב אתינן עלה, והרמב"ם כתב בפ"ג מהל' עדות הי"ג ז"ל האיש עם אשתו ראשון בראשון לפיכך אינו מעיד לא לבנה וכו', הרי דמדין קרוב דן לה, ובע"כ דס"ל דגם בקרובים פלגינן דיבורא, וכן עיי"ש בפ"ב הל"ב פלוגתת

הרמב"ם והראב"ד בביאור הסוגיא דפלוני רבע שורי, ויסוד דברי הראב"ד שם לפי שיטתו דחוץ מבע"ד לא פלגינן דיבורא, ומשמע מזה דהרמב"ם לא ס"ל לחלק בזה בין בע"ד לשאר פסולים, ואם כי כל זה אינו מוכרח למעיין שם, אכן מזה שלא הזכיר הרמב"ם כל כך כלל של הראב"ד, משמע דלא ס"ל לחלק בזה, דכל כה"ג הו"ל לפרושי דלאו בכל גווי פלגינן דיבורא, ומדסתם לה ש"מ דס"ל כדעת הסוברים דבכל גווי פלגינן דיבורא, וקשה על הרמב"ם איך פסק הכא דאמרינן דבטלה כל העדות אף לגבי הרחוקים, ואמאי לא נימא פלגינן דיבורא.

והנה בכותב נכסיו לשני בני אדם הרי קונה כל אחד גם בלא חבירו, וראיה לזה מהא דצריכינן הכא לטעמא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, הרי דבלא"ה הוה דינא דהרחוק קונה והקרוב אינו קונה, הרי להדיא דאחד קונה בלא חבירו. ולפ"ז הא נמצא דכל כותב נכסיו לשני בני אדם הויין באמת שתי מתנות לכל אחד החצי ורק דערבינהו יחד.

ולפ"ז צ"ע בהא דאמרינן הכא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ומפרש טעמא משום דהויא עדות אחת, וקשה דהא כיון דלכל אחד הויא מתנה בפ"ע א"כ הא הויין שתי עדיות. והנראה מוכרח מזה, דכל נותן מתנה לשנים דינם נחלק, דבעת שקנו שניהם אז הויא חדא מתנה לשניהם, ואין אחד קונה בלא חבירו, כי אם דהויא הקנאה אחת וזכיה אחת לשניהם ביחד, ואך אם מתבטלת מתנת אחד מהם אז הוא דנשתנה סדר המתנה וקונה אחד בלא חבירו.

ואשר על כן הא ניחא הך טעמא דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, דאי משום דיני קנין, הוי דינא כיון דנתבטלה מתנת הקרוב א"כ נתחלקה מתנת הרחוק להיות מתנה בפ"ע, ושתהא מתנה קיימת, אבל בדין עדות אזלינן בתר עיקר עדותן, ואם לפי מה שהעידו הויאחדא עדות וחייל בה דין בטלה מקצתה בטלה כולה לא מהניא מה דיכולה עדותן להתחלק, כי אם דהכל הולך לפי מה שהעידו, בין להתבטל ובין להתקיים, ועל כן גם הכא כיון דעדותן היתה שהיא מתנה לשניהם ביחד א"כ הא נכלל בעדותן דהויא חדא מתנה וחדא עדות, ממילא אית בה דין בטלה מקצתה בטלה כולה, ועדות הקרוב מבטלה גם עדות הרחוק, ובטלה כל העדות והשטר, ונתבטלה כל ההקנאה והמתנה.

ולפי"ז הרי ניחא מה דבטלה הכא העדות כולה, דלא נאמר דין פלגינן דיבורא רק כמו התם בפלוני רבעני לרצוני, דבדינם הרי כל אחד חייב בפ"ע, וממילא דבעיקר העדות הויין ג"כ שתי עדיות של חיוב, על כל אחד בפ"ע, ורק דנכללו יחד בחד מעשה וחדא הגדה, ובזה הוא דפלגינן דיבורא, ואין עדות אחת מבטלת עדות השניה, משא"כ הכא דהויא זכיה אחת לשניהם, ואין אחד זוכה בלא חבירו, דלפ"ז הא הויא זאת חדא עדות גם בעיקר דין עדותן, כיון דאחד בלא חבירו הוי חצי דבר וחצי עדות, ובכה"ג שפיר מתבטלת העדות כולה, דלא מפלגינן רק דיבורא, אבל עדות לא מפלגינן, וכל שהיא עדות אחת בטלה כולה, דזהו עיקר הדין דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וניחא דעת הרמב"ם שפסק כר"י דבירושלמי, כיון דאין זה סותר לדין פלגינן דיבורא, וכמש"כ.

פ"כ הל"ב נהרג זה שהעידו עליו ואח"כ הוזמו אינן נהרגין וכו' אבל אם לקה זה שהעידו עליו לוקין עכ"ל, והראב"ד השיג ע"ז וכתב שלא כן הוא, וביאר הכ"מ כוונתו דס"ל דמלקות שוה למיתה וגם במלקות אמרינן כאשר זמם ולא כאשר עשה, ובאמת צ"ע, דהרי גם חיובא דעדים זוממין במלקות הא הוי מהך קרא דכאשר זמם לעשות, ומאחר דדרשינן כאשר זמם לעשות ולא עשה, א"כ מהיכי תיתי נחייב במלקות גם בעשה, ועיין בתוס' ב"ק דף ד' שכתבו לענין ממון דחייבין גם בעשה, או משום דבממון עונשין מן הדין או משום דממון איתי' בחזרה, אשר כ"ז לא שייך במלקות, וז"ל הרמב"ם שם וכן אם יצא הממון מיד זה ליד זה בעדותן חוזר לבעליו ומשלמין לו עכ"ל, אשר זה שכתב הכא הך דינא דהממון חוזר הוא כפי הנראה טעמא דאפשר בחזרה, ומשמע דאלא"ה הוה אמרינן גם גבי ממון הך דרשא דזמם ולא עשה, וצ"ע מ"ש דבמלקות ס"ל להרמב"ם דחייבין גם בעשה.

ונראה לומר, דהרי מצינו גבי מלקות דבעינן דוקא שילקה בפני ב"ד, וכדכתיב בקרא והפילו השופט והכהו לפניו, וכן הוא לשון הרמב"ם בפט"ז מה' סנהדרין הלכה ב' מלקין בזה"ז בכ"מ מן התורה בפני שלשה סמוכין, ולישנא דבפני שלשה משמע דכולל גם זאת שהמלקות תהי' בפניהם דוקא, וכל עיקרה של מלקות קיומה הוא רק בפני ב"ד, וכדקי"ל דגם בכפיתה לחוד וברח מיפטר מקרא דונקלה אחיך לעיניך, וזה הרי פשיטא דלא שייך רק בב"ד, וכדין ונקלה כן דין של עצם המלקות, דתרווייהו חדא מילתא היא, וקרא דונקלה קאי גם על עצם המלקות, וכדדרשינן כיון שלקה הרי הוא כאחיך, וסדר המלקות מבואר במכות דף כ"ג דאחד מהדיינין קורא והשני מונה והשלישי אומר הכהו, והיינו משום דהמלקות היא בפני ב"ד, ואם הלקוהו שלא בפני ב"ד אין זה מלקות כלל ולא מיפטר בהכי, ומגזה"כ דוהפילו השופט והכהו לפניו וכמש"נ.

ולפי"ז נראה, דכשהוזמו העדים ואיגלאי מילתא דלא עשה ולא כלום ולא נתחייב מלקות מעולם, א"כ הא נמצא דאין על המלקות דין מעשה ב"ד כלל, ולא חשיבי ב"ד בזה, והולקה חוץ לב"ד, וא"כ הא איגלאי מילתא דמה שלקה אין בזה דין מלקות, ולא חשיב תו עשה, כיון דהויא כמו חבלות בעלמא, אבל לא שהולקה בדין מלקות ובשם מלקות כלל, ולא דמיא מלקות למיתה וממון, דהתם הרי לא בעינן שהקיום יהא בב"ד דוקא, וא"כ אע"ג דאח"כ איגלאי מילתא דלא הוה מחוייב מיתה וממון, ואיגלאי מלתא גם זה דאין על המיתה דין מיתת ב"ד ואין על הממון דין תשלומין, אבל כ"ז הוא רק משום דחסר לו החיוב של מיתה, ובזה הא איכא הגזה"כ דמקרי עשה, דבהכי הא איירי קרא דזמם לעשות ולא עשה, דבכה"ג דעשה עפ"י עדות שקר מקרי עשה ומיפטר, משא"כ מלקות, דאית בה דין מסויים דגם הקיום ועשיית המלקות צריך להיות בפני ב"ד, א"כ בהוזמו הא נמצא דחסר מדין הקיום, דבטלה מדין מלקות, על כן שפיר ס"ל להרמב"ם, דכיון דלא מצינו ע"ז גזה"כ שיהא נקרא עשה, על כן שוב הדר דינא דכיון דבטל מינה דין מלקות שוב לא הוי עשה כלל, והוי רק זמם לעשות ולא מיפטרי העדים.

ונראה דגם בזה חלוק דין מלקות מדין מיתה וממון, דבמחוייבי ממון ומיתה אין החיוב אלא לחייבו בממון או במיתה, משא"כ במחוייבי מלקות עצם החיוב משוי לה להמלקות שתהא נחשבת מלקות, וכמו דחזינן דגם בכפתו וברח מפטר מלקות, והיינו משום

שכבר נתקיים בו ונקלה, וכן חזינן דאומדין אותו וכל שבשעת גמ"ד לא הי' יכול לקבל שוב מיפטר מהשאר לדעת הרמב"ם ואף בהברייתא אח"כ, משום שכבר נפטר בהגמ"ד של מקצת מלקות, וכן העדים זוממין לוקין כל המלקות, ואע"ג דזה שהעידו עליו לא הי' יכול לקבל את כל המלקות, והיינו משום דשניהם שוין דדין מלקות עליהן, ולא איכפת לן מה שזה לוקה פחות וזה לוקה יותר, אבל מ"מ תרווייהו דין מלקות עליהן, אשר מכ"ז נראה דבמלקות עצם החיוב של מלקות משוי לה לדין מלקות.

ולפי"ז בהוזמו העדים, בממון ונפשות מקרי שנעשה בו שלא כדין, אשר זהו בכלל גזה"כ דכאשר זמם ולא כאשר עשה דזה מקרי עשה מה שנעשה בו שלא בחיוב, משא"כ במלקות, דעצם החיוב הוא שמשוה אותן לדין מלקות, א"כ בהוזמו העדים נמצא דלא הויין מלקות כלל, ועל כן לא מקרי עשה, כיון דלא נעשה בו דין מלקות.

ואשר על כן זהו שפסק הרמב"ם דבמלקות חייבין העדים גם בעשה וכבר נלקה הנידון, והיינו משום דלפי"מ שהוזמו העדים א"כ הא נמצא דעצם הקיום הי' שלא בדין ב"ד, וגם דכיון דבטל החיוב ממילא אין בה דין מלקות כלל, וא"כ הא נמצא דבהוזמו העדים לא נעשה בו דין מלקות כלל, ועל כן לעולם הוי רק זמם ולא עשה, ועל כן זהו שפסק הרמב"ם דהעדים לעולם חייבין אף בשכבר הולקה הנידון זה שהעידו עליו, וכמש"נ.

אלא דלפי"ז תקשי, דא"כ גם כאשר זמם לא משכחת כלל בעדות של מלקות, כיון דלא יוכל להתקיים בו כלל דין מלקות, א"כ הא ליכא בו גם זמם לעשות כלל, כיון דלא זממו לעשות בו מלקות, וא"כ ליפטרו עדים זוממין של מלקות לגמרי גם בלא עשה, משום דליכא בה כאשר זמם לעשות. אכן הרי מבואר במכות דף ב' דעדים שהעידו על אחד שהוא בן גרושה אינן נעשין בן גרושה, משום דדרשינן ועשיתם לו ולא לזרעו, וקשה דתיפוק לן דהרי לעולם לא יעשה זה שהעידו עליו בן גרושה כלל, וא"כ לא הוי זמם לעשות כלל, אלא ודאי דבדין כאשר זמם דיינינן דכל שאם היתה עדותן אמת זהו מקרי זמם לעשות, וא"כ גם במלקות הדין כן דהוי זמם לעשות, דאם היתה עדותן אמת הרי הי' חיוב מלקות גמור, אלא דהך דינא אינו רק לענין לקרותו זמם לעשות, אבל לענין עשה בעינן שיהא עשה באמת, וכיון דבאמת לאחר שהוזמו העדים לא נעשה בהנידון דבר, ע"כ זהו שפסק הרמב"ם דלא מקרי עשה וחייבין העדים משום זמם לעשות, וכמש"נ.

אלא דבעיקר הך דינא דדרשינן כאשר זמם לעשות ולא עשה יש לעיין, אם המיעוט הוא על שנעשה בו העונש דאז מיפטרי העדים זוממין, או דעיקר הך דינא הוא דכיון דנעשה בו העונש שוב לא הויין עוד זמם לעשות, וכיון דליכא זמם לעשות על כן מיפטרי העדים, ולפי"ז אם נימא דאין עצם הפטור של העדים זוממין משום עשה, אלא משום דהעשה גורם שלא יהיו שוב זמם לעשות, א"כ צריך להיות דכמו דבהדין דזמם לעשות דיינינן אילו היתה עדותן אמת, כמו כן גם בעשה איכא הך גזה"כ דדיינינן אילו היתה עדותן אמת, כיון דאין זה דין עשה, ורק ביטול דזמם לעשות, ולענין זמם לעשות הרי דיינינן כמו שהיתה עדותן אמת, וא"כ גם ביטול הזמם לעשות כן דיינינן דכיון דאילו היתה עדותן אמת אין זוממין עוד לעשות על כן שוב ליכא בהו הך דזמם לעשות ומיפטרי.

ונראה דכן היא דעת הראב"ד, דכל עיקר הך דינא דכאשר זמם ולא כאשר עשה, היינו משום דבעשה נתבטל הזמם לעשות, ועל כן ס"ל דלעולם דיינינן כמו שהיתה עדותן אמת, ואע"ג דלפי האמת לא הוי עשה, אבל מ"מ מקרי ביטול זמם לעשות, כיון דאם היתה עדותן אמת ג"כ ליכא זמם לעשות, ועל כן סובר דבמלקות ג"כ מפטרי בעשה, משום דליכא עוד זמם לעשות, וכמש"כ.

והרמב"ם סובר דהויין תרי דינים, דבחיובא דכאשר זמם אזלינן בתר עדותן כמו שהיתה אמת, ולענין הפטור דעשה בעינן עשה ממש, ועל כן במלקות דלא נעשה בו מלקות ממש שפיר מקרי כאשר זמם ולא עשה, ועל כן חייבין העדים זוממין בכל גווני אף בשכבר הולקה זה שהעידו עליו, וכמש"נ.

פכ"א הל"ט העידו שנים שמכרו לזה הישראל והוזמו ולא היו שם עדים שגנבו הרי אלו פטורין שאפילו לא הוזמו לא ה"ל זה נהרג מפני שיכול לומר עבדי מכרתי, באו עדי גנבה אחר שהוזמו עדי מכירה אפילו ראינו אותן רומזין זה את זה אין נהרגין עכ"ל, והוא בסנהדרין דף פ"ו ע"ב א"ר אסי עדי מכירה בנפש שהוזמו אין נהרגין מתוך שיכול לומר עבדי מכרתי וכו' ובדלא אתו עדי גנבה א"ה מאי למימרא ל"צ דאע"ג דאתו לבסוף ואכתי מאי למימרא ל"צ דקא מרמזי רמוזי מהו דתימא רמיזא מילתא היא קמ"ל רמיזא לאו כלום הוא, אלא דהתוס' שם הקשו דמ"ש מרמיזא דגבי שור המועד בב"ק דף כ"ד דמסקינן התם דקמרמזי רמוזי, ותירצו דהתם מיירי ברמיזא חשובה שכל השלשה ימים באו אלו עם אלו וקא מרמזי אבל הכא ברמיזא גרועה קמיירי דלאו מילתא היא, והנה הרמב"ם בהל"ח שם פסק בשור המועד דרמיזא מילתא היא, והכא בעדי מכירה בנפש פסק דרמיזא לאו כלום היא, וסתם הדברים מלחלק בין רמיזא גרועה לחשובה, וא"כ הרי צ"ע אליבי' קושית התוס', והכ"מ כתב דס"ל כאידך תירוצא של התוס' דשאני ד"נ מד"מ.

והנראה לומר בזה, דהנה באמת צ"ע בסוגיא שם, מה בין עדי גנבה לעדי מכירה, והלא כי היכי דעדי מכירה לחודייהו לא מצו לחייבו, ה"נ עדי גנבה לחודייהו לא מצו ג"כ לחייבו עד שיבאו עדי מכירה, ומ"ש דהני פטורין לכשיוזמו והני חייבין. אולם הדבר פשוט, דעדי גנבה אף דאינהו לחודייהו לא מצו לחייבו מיתה, מ"מ העידו מקצת עדות לחיובו, דלחייבו מיתה תרווייהו בעינן גנבה ומכירה, והם מעידים על הגניבה, וא"כ הרי העידו מקצת דבר הצורך לחיוב מיתה, משא"כ בעדי מכירה, לפי מאי דיכול לומר עבדי מכרתי הרי אין זו עדות כלל, ורק דע"י עדי גנבה שבאו אח"כ הוא שנמצא שמכר נפש הנגנב, ונמצא דעדי גנבה המה עדים גם על שמכר נפש הנגנב, וזהו דקאמר הגמ', דאע"ג דעדי גנבה הבאים מתחלה חייבים, היינו משום דהעידו מקצת חיוב מיתה, משא"כ אם באו עדי מכירה תחלה, מתוך שיכול המכירה.

לומר עבדי מכרתי א"כ נמצא דהם לא העידו כלום על כן פטורים. וכן מבואר בירושלמי בב"ק פ"ז הלכה ג' וז"ל באו עדי טביחה וכו' ואח"כ באו עדי גנבה אמר להם הווי יודעים שכבר באו עדי טביחה ולא קבלנום ועל ידיכם אנו מקבלים אותם ונמצאו זוממין עדי גנבה משלמין ע"י עדי טביחה, וקשה מהא דאיתא בב"ק דף כ"ד בשלש כתות של שור המועד דנמצאו זוממין כולם מצטרפין לשלם הצד העדאה, והרי גם התם לענין צד

העדאה אין בעדות הראשונים כלום, ונמצא דכל החיוב נגמר ע"י כת שלישית, ומ"מ גם הראשונים מצטרפים לחיוב, ומ"ש הכא דעדי טביחה ומכירה פטורין, אלא ודאי כמו שכתבנו, דהתם מתיך שיכול לומר שורי טבחתי ומכרתי נמצא דאין בעדותן שום עדות של טביחה ומכירה, ועדי גנבה הם המעידים גם על הטביחה ומכירה, דע"י עדותן נמצא דהטביחה ומכירה היתה על שור נגנב, ונמצא דעדי גנבה מעידין גם על הטביחה ומכירה, ועל כן חייבין בכל, וזהו להדיא כמש"כ.

והנה לחייב עדים זוממין אנו צריכין שני דברים, חדא דבעינן שיעידו עדותן המועלת, וכדתנן דאין העדים נעשין זוממין עד שיגמר הדין על פיהם, והב' דבעינן שיהיו זוממין לעשות, וכדאיתא בסנהדרין דף מ"א דעדי נערה המאורסה שהוזמו פטורין משום שיכולים לומר לאסרה על בעלה באנו, הרי דאע"ג דעדותן היתה עדות גמורה לחייבה גם מיתה, מ"מ העדים פטורין משום דלא כווננו לחיוב מיתה, והיינו משום דכתיב בקרא כאשר זמם לעשות וגו', וכן מבואר בירושלמי שהבאנו דצריכין הב"ד לומר להם הוו יודעין שכבר באו עדי טביחה ועל ידיכם אנו מקבלים אותם, והיינו כדי שיזומו לעשות.

ולפי"ז הרי מיושב היטב מה דקאמר בגמ' דסנהדרין לא צריכא דקמרמזי רמוזי מהו דתימא רמיזא מילתא היא קמ"ל דרמיזא לאו כלום הוא, וכבר הבאנו קושית התוס' מהא דבב"ק איתא דמהניא הרמיזא לחייב גם את העדים הראשונים, ומעתה הרי ניחא, דהתם גבי שור המועד הרי נתבאר דחשיבא גם עדות הראשונים עדות גמורה על מקצת העדאה, אלא הא דפטירי הוא משום דאמרי לחייבו חצי נזק באנו, ר"ל דנהי דעדותן מועלת גם לצד העדאה, אבל הם לא כווננו לזה, וא"כ אין כאן כאשר זמם לעשות, וע"ז שפיר משני הגמ' לא צריכא דקמרמזי רמוזי, ויש כאן אומדנא דמוכח דכווננו גם לצד העדאה, ועל כן שפיר חייבין, משא"כ הכא בעדי מכירה שהעידו קודם עדי גנבה, דהפטור שלהם הוי משום שיכול לומר עבדי מכרתי, וא"כ נמצא דלא העידו כלל וכמש"כ, א"כ שפיר קאמר הגמ' דאע"ג דקמרמזי רמוזי רמיזא לאו כלום היא, ר"ל דנהי דהרמיזא מוכיחה שכווננו לחייבו מיתה, אבל הרי הפטור שלהם הוא משום דלא העידו כלל, וע"ז לא מהניא הרמיזא, וע"כ שפיר קאמר בגמ' דרמיזא לאו כלום הוא, דלא מהניא הרמיזא לשוי' עדות.

ועל כן שפיר סתם הרמב"ם בהנך תרי דינים דבעדי מכירה בנפש לא מהניא רמיזא ובשור המועד מהניא רמיזא, ולא חלק בין רמיזא גרועה לחשובה, וכמש"נ דבאמת חלוקין הם הנך תרי דינים דרמיזא, ודוק. אכן ברמב"ם הרי מבואר כאן דינא דרמיזא לאו כלום הוא רק כשבאו עדי גנבה אחר שהוזמו העדי מכירה, וכמש"כ ז"ל באו עדי גנבה אחר שהוזמו עדי מכירה אפילו ראינו אותם רומזים זא"ז אין נהרגין עכ"ל, ובבאו עדי גנבה קודם שהוזמו עדי מכירה אין מבואר כלל ברמב"ם דלא מהניא רמיזא, וא"כ הרי בלא"ה לא קשה קושיית התוס'.

אלא דדברי הרמב"ם בלא"ה תמוהים, דבהוזמו עדי מכירה עוד קודם שבאו עדי גנבה, א"כ מאי שייך בזה דינא דרמיזא לאו כלום היא, הרי בלא"ה מפטר, דליכא כאן גמ"ד כלל, ואין העדים נעשים זוממים עד שיגמר הדין על פיהם, וצ"ע, ואולי הוא ט"ס

בהרמב"ם וצ"ל אחר שהעידו, אשר כן משמע מזה שלא העירו בזה המפרשים כלל, וכן נמצא בכת"י ישן הנוסחא אחר שהעידו, ומיושב היטב, וכש"נ.

הלכות ממרים פ"ז הל"ז כיצד דנין בן סורר ומורה מביאין אותו אביו ואמו תחלה לב"ד של שלשה וכו' ומביאין שני עדים שגנב משל אביו וקנה בשר ויין במה שגנב ואכל אותה אכילה האמורה אחר ההתראה וכו' ומלקין אותו כשאר חייבי מלקות וכו' חזר וגנב משל אביו ואכל אכילה זו אביו ואמו מביאין אותו לב"ד של שלשה ועשרים ומביאין שנים וכו' ואחר שמקבלין עדותן בודקין אותו שמא הקיף השער את כל הגיד, אם לא הקיף וכו' גומרין דינו כדרך כל הרוגי ב"ד וסוקלין אותו עכ"ל, ובכ"מ שם ז"ל ומ"מ צ"ע במה שלא הצריך לבדוק אם הקיף זקן אלא בעת שרוצים לגמור דינו למיתה למה לא הצריך לבדוק קודם שילקוהו שאם הוא גדול כיון דאינו נעשה בן סו"מ לאו בר מלקות הוא עכ"ל.

והנראה לומר בזה, דהנה הרי הא דכתב הרמב"ם דבודקין אותו קודם גמר דינו אם הקיף זקן התחתון אם לא, הלא הוא עפי"מ דאיתא בסנהדרין דף ע"א דברח עד שלא נגמר דינו ואח"כ הקיף זקן התחתון פטור משום דאשתני דינו דאי עבד השתא לאו בר קטלא הוא, ועל כן צריכין הב"ד דוקא לבדוקו קודם גמ"ד אם הקיף זקן אז אם לא.

ולפ"ז נראה לומר בדעת הרמב"ם, דחלוק דין מלקות מדין מיתה בהך דאשתני דינו, ומשום דכל הנך דינים הנאמרים בבן סו"מ, שלא יהא איש ולא אב ועוד הרבה פרטים דבחסר אחד מהם אינו נעשה בן סו"מ, עיקרן לענין חיוב מיתה הוא דנאמרו, דעיקר חיובה הוא מדין בן סו"מ, ותליא בשם בן סו"מ, ועלה קיימי כל הנך דינים, דאלא"ה לית בי' שם בן סו"מ, אבל חיוב המלקות י"ל דאין זה כלל מדין בן סו"מ, ורק משום דעבר על הלאו דלא תאכלו על הדם, והוי ככל חייבי לאוין דעלמא שלוקין, אבל אין זה תלוי בעיקר שם בן סו"מ שלו, וממילא דלא קאי עלייהו כל הנך דינים, ונהי דבחסר מהנך פרטי הרי ממילא דלית בי' גם מלקות, ומשום דכל הלאו הרי נאמר שלא יהא בן סו"מ הראוי למות ולהסקל, אבל מ"מ עיקר חיוב המלקות לא נאמרו בה כל הנך דיני, ורק דזה ממילא דאינו חייב מלקות רק היכא דעבר על אזהרה דלא תאכלו על הדם, דזה נאמר רק על בן סו"מ האמור בתורה בכל פרטיו.

ולפ"ז י"ל, דדוקא בהחיוב מיתה הוא דאמרינן דאם הקיף זקן אח"כ ונעשה איש דאשתני דינו ומיפטר, ומשום דהוי דין האמור בעצם חיוב מיתה שלו, דאיש אינו בדין בן סו"מ החייב מיתה, משא"כ במלקות, דלא נאמר בה כלל שום דין אם יהא איש או קטן, א"כ ממילא דלא חשוב אשתני דינו בזה שנעשה עתה איש, דלענין דין אשתני דינו בענין שיהא דין בעצם חיוב המלקות, אבל במאי דהוי רק גרמא בדין חיוב המלקות, לא שייך לדין אשתני דינו להפטר בזה, ועל כן זהו שהשמיט הרמב"ם לענין חיוב המלקות הא דבודקין אותו, משום דבמלקות סגי בבדיקת עדים בשעת התראה, ושוב לא איכפת לן אם הקיף זקן התחתון אם לא, ורק בגמ"ד דמיתה דאם הקיף זקן התחתון מיפטר, להכי הוא דפסק שם הרמב"ם דבודקין אותו, וכש"נ.

והנה קשה ע"ז, מהא דבריש פרקין שם אמרינן דהוה ס"ד דכיון דעל שם סופו נהרג גם קטן חייב, ואם נימא דחיוב המלקות לאו משום דין בן סו"מ הוא, ורק ככל חייבי לאוין

דעלמא, א"כ הלא קטן לאו בר עונשין הוא ומיפטר מיהא ממלקות, וממילא דלא מצינו דין בן סו"מ בקטן, דהא אינו נעשה בן סו"מ עד שילקה תחלה, וכדכתיב ויסרו אותו, אלא ודאי דגם חיוב מלקות דבן סו"מ הוא ג"כ מגזה"כ, ושם בן סו"מ הוא שגורם לחייבו במלקות, וממילא דגם לענין חיוב מלקות הוי אישתני דינו כשהקיף זקן התחתון, והדרא קושיית הכ"מ לדוכתה.

אכן נראה, דזה אמת דגם חיוב מלקות הוא מדין בן סו"מ, ותלוי בעצם שם בן סו"מ, וכדין מיתתו, וממילא דבעינן גם לענין מלקות כל הנך תנאים דבעינן לחיוב מיתה, אבל הא מיהא נראה, דכל הפרשה שנאמרה בבן סו"מ דבן ולא איש ולא אב וכולהו תנאים דבן סו"מ על חיוב מיתה קיימא, ועלה הוא דנאמר כל יסוד דין שם בן סו"מ, ורק דחיוב המלקות האמור בקרא דויסרו אותו הלא נאמר על זה הבן סו"מ שהוא בן סו"מ לחיוב מיתה, ולזה הוא שחייבה התורה מלקות, אשר על כן לענין הך הילכתא דאשתני דיני' אשתני קטלי' עדיין חלוק דין מיתה של בן סו"מ מדין מלקות שלו, דדוקא לענין חיוב מיתה, דבה הרי נאמר עיקר הדין והתנאי של בן ולא אב ולא איש, על כן שפיר אמרינן דכשנעשה אב או איש נשתנה דינו, משא"כ לענין חיוב מלקות, דעיקר דינו לאו בשם איש ואב תלי, כי אם ביסוד הדין של בן סו"מ האמור במיתה הוא דתלוי חיובו, ובזה לא מצינו שנימא בי' אשתני דינו במאי דפקע מיני' דין בן סו"מ, ושפיר אמרינן דבתר חטא אזלינן, ואם הקיף זקן אח"כ ג"כ הרי הוא בחיוב מלקות שלו, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם כמש"כ.

ובאמת דעיקר הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא, דהוא דבר הנאמר בהלכה שיחול דין פטור אח"כ להפקיע ממנו חיובו, הרי לא מצינו זאת רק לגבי חיוב מיתה ולא בשאר חיובים, וליכא למילף מלקות מינה. ועיין בסנהדרין דף ע"א דפריך שם הגמ' על הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא מסיפא דמתני' דאם משנגמר דינו ברח ואח"כ הקיף זקן התחתון חייב, ומשני הגמ' נגמר דינו קאמרת נגמר דינו גברא קטילא הוא, וברמב"ם שם בהל"ט ז"ל שכל מי שנגמר דינו הרי הוא כהרוג ואין לו דם עכ"ל, הרי דאי לאו הך טעמא דמיחשב כגברא קטילא גם בהקיף זקן אחר שנגמר דינו הי' מיפטר בזה, ואע"ג דכבר נגמר חיובו בגמ"ד, והרי הך דינא דגמ"ד עושה אותו לגברא קטילא הרי לא שייך רק במיתה, אבל במלקות לא חייל בי' שום דינים ע"י שנגמר דינו למלקות, וא"כ הרי אם נימא גם במלקות הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא, הרי צריך להיות פטור גם באשתני דינו אחר גמ"ד, וא"כ הא הו"ל להרמב"ם למינקט בהדיא הך דינא דאשתני דינא לענין מלקות, משום חידוש דין שבו דמיפטר גם לאחר גמ"ד, אלא ודאי דבמלקות ליתא כלל להך דינא דאשתני דינו, דהוא זה פטור האמור רק בחיוב מיתה לבד, וממילא דבהקיף זקן אח"כ הרי הוא בחיובו למלקות, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם, וכמש"כ.