

שאלה א בדין שוחט שהיה מוחזק לשוחט מומחה ע"פ חכם שנתן לו רשות לשחוט ואח"כ כשבדקו ושאלוהו הלכות שחיטה נמצא שאינו יודע מה משפט הכלים ואע"פ שבאגודה התיר הכלים מ"מ נראה בעיני שאינו כך כמו שהארכת בדבריך: תשובה בפר"ק דחולין (דף י' ע"א) אתמר השוחט בסכין ונמצא פגומה א"ר הונא אפי' שיבר בה עצמות כל היום פסולה חיישינן שמא בעור נפגמה ורב חסדא אמר כשירה שמא בעצם נפגמה ופרש"י בעצם נפגמה באותה ששיבר בה ואיכא למידק הלא מסיק בגמרא דרב חסדא מכשיר אע"ג דלא שיבר בה עצמות ויש לומר דרש"י בא לתקן הלשון שאמר רב חסדא כשירה שמא בעצם נפגמה דמשמע דרצונו לומר שמן הסתם תלינן לקולא שמא נפגמה בעצם ולא אדעתיה וא"כ קשה מאי קס"ד דמקשה דפריך אמאי דפסק הלכתא כרב הונא בשלא שיבר מכלל דרב חסדא מכשיר אע"ג דלא שיבר ואלא במאי איפגים בלאו הך פסק הלכה ה"ל לאקשווי אמילתיה דרב חסדא ואלא במאי איפגים ומיישבו דמעיקרא קס"ד דה"ק רב חסדא שמא בעצם נפגם באותו ששיבר בה והשתא האי שקליא וטריא דקא מותיב רבא אדרב חסדא דמכשיר משום דעצם וודאי פוגם עור ספק פוגם ספק לא פוגם הוי ספק וודאי ואין ספק מוציא מידי וודאי ואקשי עליה מהא דון טבל ועלה נמצא עליו דבר חוצץ אעפ"י שנתעסק באותו המין כל היום כולה לא עלתה לו טבילה עד שיאמר ברי לי שלא היה עלי קודם לכן והא הכא דוודאי טבל ספק הוה עליה ספק לא הוה עליה וקאתי ספק ומוציא מידי וודאי משום דהעמד טמא על חזקתו ואע"ג דהרי הוא טבל לפניך וא"כ הכא נמי אע"ג דהוא שחוט לפניך נימא העמד בהמה על חזקתו ואימר לא נשחטה ומשני התם אתילדי' ביה ריעותא הכא סכין אתרעי בהמה לא אתרעי ותו פריך מדתניא שחט את הוושט כו' ומשני נמי התם אתילדא בה ריעותא בבהמה הכא סכין אתרעי בהמה לא אתרעי הנה לפי האמת ס"ל לרב חסדא דאפילו בלא שיבר בה עצמות תלינן לקולא דבעצם המפרקת איפגים כיון דליכא ריעותא בבהמה ולמאי דקס"ד דמקשה הוה ס"ל דלא אמר רב חסדא הכי אלא בשיבר בה עצמות והשתא למאי דקי"ל דהלכתא כוותי' דרב חסדא בשיבר בה עצמות א"כ לדידן נמי ס"ל להקל בשיבר בה עצמות מהך טעמא דסכין אתרעי בהמה לא אתרעי ולא דמי לטבל ועלה כו' והתם אתילדי' ביה ריעותא והשתא שפיר למד באגודה מכאן בשוחט שבדקוהו ונמצא שאינו יודע אין להטריף למפרע וגם אין צריך להכשיר הכלים דאדם איתרע בהמה לא איתר' ונשחטה בחזקת היתר ואוקי שוחט בחזקתו ועד עתה ידע עכ"ל דהא וודאי השכחה מגיע באורך הזמן בשלא חזר על מה שלמד הלכות שחוטות ובדיקות ובצירוף שהיה טרוד בעסקיו תמיד וא"כ תלינן דמקמי שהגיע אורך הזמן דהשתא הוה ידע ואורך הזמן דהשתא הוה ממש כשיבר עצמות דתלינן דאיפגים בעצם באותו ששיבר בה דעצם וודאי פוגם ה"נ תלינן השכחה באורך הזמן דהשתא דאורך הזמן וודאי מביאה השכחה ומשמע מדברי האגודה דברור לו היתר זה לא מבעי' דאם יש ביד בעלי הבתים בשר בעין משחיטתו שאין לאסור דאית בי' משום הפסד ממון דהתורה חסה על ממון של ישראל שלא להשחית ולאסור את המותר אלא אפי' להכשיר את הכלים דלית בהו הפסד ממון רק מקצת עצים וטירחא קצת להכשיר כלי מתכות וכלי עץ שהשתמשו בהם אף בזה אין להחמיר ומה דקשה לך מההיא דתנן במקוה שנמדד ונמצא חסר כל הטהרות שנעשו ע"ג למפרע בין בר"ה ובין ברה"י טמאות דאסיקנא בריש נדה דהא דלא אמרינן העמד

מקוה על חזקתו שהיתה בחזקת שלימה משום דאיכא תרתי לריעותא חדא דהעמד טמא על חזקתו ואימא לא טביל אידך בחזקתו טהרה דמקוה נמי איכא ריעותא שהרי חסר לפניך ואם כן הכא נמי איכא תרתי לריעותא חדא בהמה בחזקת איסור עומדת אידך בחזקת השוחט איכא ריעותא דהרי אינו יודע הלכות שחיטה לפניך והשתא ליכא למימר אדם אתרע בהמה לא אתרע דהא התם נמי מקוה אתרעי אדם לא אתרעי וא"ה אזלינן לחומרא כיון דאיכא תרתי לריעותא ואף על גב דקושיא זו הקשוה התוס' אדרב חסדא ומתריצין ג' שינוייה בפ"ק דחולין הנה קשה לך תינח בסכין אבל בשוחט שאינו יודע אין מקום להני תלת שינוייה כמו שבא בדברים והנה אשוב על דבריך אחת לאחת כי תירויך הראשון דהתוספת הוא דמ"ש בריש נדה דבמקוה שנמדד אזלינן לחומרא משום דהוה תרתי לריעותא היינו משום דאיכא למימר נמי חסר ואתאי חסר ואתאי כדקא משני תלמודא התם מעיקרא ואף דלמאי דמסיק התם תרתי לריעותא כו' אינו חוזר משינוייה קמא דחסר ואתאי מדלא קאמר אלא אבל בסכין ליכא למימר חסר ואתאי הלכך אזלינן לקולא ודקשי' לך דלפי זה ודאי בשוחט שנמצא שאינו יודע נמי איכא למימר שוכח ואתאי דכן הדרך השכחה היום שוכח מקצת ולמחר מקצת עד שלסוף שוכח את הכל ושלש תשובות בדבר עכ"ד דאין קושיא זו כלום חדא דאף את"ל דכך הוא לגבי שכחה דשוכח ואתאי כדכתבת הנה אין זה דומה למקוה שנמדד ונמצא חסר תכף שחסר מקצתו אין הטובל בה עולה מטומאתו כל עיקר הלכך כיון דחסר ואתאי חסר ואתאי איתרע לה לחזקה מקמי הכא טובא ולא ידעינן מאימת אזלינן לחומרא אבל גבי שוחט אפילו את"ל שוכח ואתאי מי יימר דשכח דבר מעיקרא הלכות שחיטה ושמא בכל יום ויום שוכח מקצת דברים שאינו אלא חומרא בעלמא כמו שנוהגים עכשיו להחמיר בכמה דברים בענייני שחיטה אבל עיקרי ההלכות לא שכח עד עכשיו באורך הזמן: ועוד יש ליישב דאין סברתך בזה אמתית דמי הגיד לך דלגבי שכחה נמי אמרינן דשוכח ואתאי לגבי כל אדם דאפילו את"ל דנמצא כן למקצת בני אדם שיש להם זכרון ושמור בזכרונם מה שהם.

לומדים דבאותן איכא למימר השכחה היא תמיד בכל יום ויום במקצת מ"מ באותן שאין להם זכרון טוב נשכח הדבר מהם בפעם אחת ולא מעט מעט וכמו שאנו רואים מעשים בכל יום בבחורים ונערים שנשכח מהם הלמוד בפעם אחת כל מה שלמדו אם לא ישקידו לחזור על הלמוד בכל יום ומדה זו נוהגת גם בזקני' הלא תראה בהדיא בריש נדה הקשו דאמאי נימא לגבי נגע היכא דבא בסוף שבוע וראה והנה כהה ואיתרע חזקה דא"ה מטמאינן אדם הנכנס לשם באותו שבוע וחייב קרבן אם נכנס בעזרה ואמאי לא נימא התם הרי חסר הנגע לפניך ואוקי גברא בחזקת טהרה כדאמר לגבי מקוה שנמדד: ותירצו דלגבי מקוה רגילות לחסר מעט מעט ולכך איכא למימר דמעיקרא חסר אבל הנגע רגילות להתחסר בפעם אחת פחות מכגריס לכך אמרינן התם השתא הוא דחסר כו' אלמא דס"ל לתוס' דאף בנגע אמרינן דחסר בבת אחת אע"ג דאיכא למימר כי היכא דהויות הנגע הוא ע"פ טבע של אדם במעט מעט כן רפואתו והברתו הנגע הוי במעט מעט א"ה תלינן לקולא והביא קרבן בעזרה דמכניס עצמו בספק איסור דאורייתא להביא חולין בעזרה כ"ש לגבי שכחת הלמוד דאינו ע"פ טבעו של אדם אלא ע"י מעשה ושקידת הלמוד דאמרינן דשכח באורך הזמן בפעם א' וכדאשכחן בבכורות ר"פ הלוקח בהמה

דאסיק רבינא וקאמר כי אזלי רבנן בתר רובא ברובא דלא תלי במעשה אבל רובא דתלי במעשה לא ומהאי טעמא לא סמכינן ארוב מצויין אבל שחיטה מומחין הן היכא דאפשר למבדקיהו ומ"ש מבהמה דסמכינן ארוב בהמות בחזקת כשרות הן ולא צריכינן למבדקיהו אע"ג דאפשר למבדקיהו אלא בע"כ עיקר דבהמה שאני דחזקת כשרות ממילא הוא משא"כ שוחט דאין חזקתו ממילא אלא ע"י מעשה הלמוד ודלמא שכח וכה"ג כתב הרמב"ן בספר המלחמות והר"ן ז"ל ב"פ האיש מקדש בדין סבלונית ע"ש ולא כדברי בית יוסף בא"ח סי' תל"ז שהקשה לגבי בדיקת חמץ דלא סמכינן אחזקה מ"ש מבהמה כו' ותירץ דשאני בהמה שהיה בחזקת כשרות משנולדה אבל בית כל השנה בחזקת שאינו בדוק הוא עכ"ל ולא ידעתי טעמו דכיון דנסמכי' על חזקתו בדוק כשאינו לפנינו א"כ כשישנו לפנינו נמי ואי לא הוה חזקה גמורה גם באינו לפנינו נצריכנו לבדוק אבל למה שכתבנו אתי' שפיר דכיון דחזקתו בדוק אינו אלא ע"י מעשה הבדיקה וכבר אפשר ע"י סיבה שלא בדק הבית לפיכך לא סמכינן על החזקה היכא דאפשר למישיילי' ומה"ט כתב הרא"ש בסוף הלכות ציצית דהירא אל דבר ה' יבדוק הציצית קודם עטיפה כדי שלא יברך ברכה לבטלה אע"ג דאיכא חזקת כשרות בציצית אלא בע"כ דכיון דהחזקה אינו אלא ע"י מעשה ושמא אירע סיבה שנתקלקל לא סמכינן אחזקה זו וכל הלין דבשוחט ששכח כיון דהידיעה והשכחה הוא ע"י מעשה שקידת הלימוד וביטולו שפיר איכא למימר דנשכח ממנו הלמוד בפעם אחת באורך הזמן ואינו דומה למקוה ששלימתה וחסרונה היא ע"פ טבעו של עולם במעט מעט: וקל וחומר נמי הוא מנגע כיון דאפילו נגע דהוי נמי עפ"י טבע האדם אמרי בה דחסר בפעם אחת כש"כ שכחת הלמוד ועוד ק"ו הוא דכיון דאפי' בנגע דאיכא איסורא דאורייתא להביא חולין לעזרה תלינן לקולא דחסר בפעם אחת כש"כ לגבי שוחט דאינו אלא איסור דרבנן דהא בפ"ק דפסחים ובפרק כל היד ובפרק כל הצלמים ליכא מאן דפליג דפשיטא דאין ספק מוציא מידי ודאי והכא גבי טבל ועלה כו' ומקוה שנמדד ונמצא חסר קאמרינן דספק מוציא מידי ודאי אלא צ"ל דלקולא דווקא קאמרו רבנן דאין ספק מוציא מידי ודאי דאוקמי אדאורייתא אבל הכא לגבי מקוה שנמדד כו' ולגבי טבל ועלה לחומרא קאמרו רבנן אתא ספק איסורא ומוציא מידי ודאי היתר וכמו שכתבו התוס' להדיא בפ"ק דחולין דף י' בד"ה טבל ועלה וכ"כ בתוס' בפרק כל היד דף ט"ו בד"ה חבר וכיון דאינו אלא חומרא דרבנן לא ראו להחמיר אלא בטבל ועלה דאיתרע בי' ריעותא באדם עצמו וכן במקוה שנמדד אע"ג דלא אתרע ריעותא באדם אלא במקוה מ"מ ראו להחמיר משום דאיכא למימר נמי חסר ואתאי אבל בשוחט בסכין ונמצא פגומה או נמצא שאינו יודע כיון דלא דמי למקוה ממש דלא מחמרינן אלא אקמוהו אדאורייתא דאין ספק מוציא מידי ודאי דהם אמרו להחמיר והם אמרו להקל אלא שקשה ע"ז מהא דתנן בס"פ כל הגט המניח פירות להיות מפריש עליהן תרומה כו' אם אבדו הרי זה חושש מעת לעת דברי ר' אליעזר בן שמוע וקאמר ר' אלעזר בן פדת חלוקין עליו חביריו על ר' אלעזר דתנן מקוה שנמדד כ' ופריך פשיטא דחלוקין ופריקו מה"ד מאי למפרע מע"ל קמ"ל והשתא קשה דה"ל לתרץ מה"ד שאני מקוה דחסר ואתאי ועוד קשה היא גופה דכיון דליכא למימר לגבי פירות ומעות שהניח להיות מפריש כו' אבודין ואתאי ע"פ טבעו של עולם א"כ מאי טעמא דחלוקין עליו חביריו על ר' אליעזר ואפשר לומר דה"ט דלגבי פירות ומעות הוה ליה הך ריעותא דאיבודין כאלו

הוה הך ריעותא בגופה דטבלין שתיקן בהבטחתן של אלו דחשבינן להו כאלו היה כל הפירות ביחד ואמר אלו שבצד פלוני יהיה תרומה ומעשר על אלו שבצד פלוני וכיון דנמצאו אבודין ה"ל ריעותא בגוף הפירות המתוקנין דאזלינן לחומרא אפי' היכא דליכא למימר חסר ואתאי חסר ואתאי ובההיא דטבל ועלה כו': ועוד תשובה שלישיית דבההיא דמקוה שנמדד איכא למימר דמיד עם סילק ידיו לאחר מדידה היה הולך וחסר ולפיכך איתרע ליה הך חזקה דמקוה שהיתה בחזקת שלימה ולא חשיבה חזקה כל עיקר דמאחר דליכא למימר דמיד לאחר מדידה חסר ואתאי אבל שוחט שלמד הלכות שחיטה והיה מפורסם למומחה ומוחזק ליכא למימר דמיד שאחר שלמד שכח דזה אינו אפשר אלא וודאי במשך הזמן נעשה שוכח א"כ בזה ודאי כיון דהוה ליה חזקה גמורה ודאי שפיר אמרינן דאוקימנא ליה אחזקתיה ועד עתה ידע ועכשיו נעשה שוכח ולא דמי למקוה: ותירוץ השני דהתוספות הוא דמקוה אינו קרוב לוודאי דקא טבל במקוה שלימה אבל גבי סכין קרוב לוודאי דנפגם בעצם וקשיא לך בשוחט שנמצא שאינו יודע אמאי תלינן לקולא ומאי קרוב לוודאי איכא הכא גם קושיא זו אין לה מקום למאי שכתבנו בתחלת דברינו דאורך הזמן דהשתא חשבינן ליה כשיבר בה עצמות דקרוב לוודאי דהשכחה הגיע באורך הזמן דהשתא: ותו דרש"י דפי' דעצם המפרקת לא פגמה לסכין טפי מעור בע"כ דלא ס"ל להאי שינויא אלא שינויא קמא או שינויא בתרא ועוד דלהאי שינויא קשה כיון דצריך לומר דעצם המפרקת פגמה טפי מעור א"כ אמאי פסקינן בשיבר כרב חסדא ובלא שיבר כרב הונא וצ"ע: ותירוץ השלישי דהת' הוא דסכין איתרעי כו' ה"פ בסכין איכא ספיקא טובא והוי כספק ספיקה ולפיכך אזלינן בה לקולא וקשיא לך דהא בשוחט ונמצא שאינו יודע ליכא ספק והארכת בזה ממאי דפריך בגמרא משחט את הוושט כו' לא הבנתי שיחתך בזה הא פשיט' דאיכא הכא ס"ס ספק שכח כבר ספק לא נעשה שוכח אלא עתה ואת"ל כבר שכח שמא לא שהה ולא דרס ודוקא בספק שהה ספק דרס גרידא אזלינן בה לחומרא אעפ"י שנוטה להתיר יותר מלאיסור דמסתמא שחט כדרך השוחטין אפילו הכי לא מקלינן בחד ספיקא אבל לגבי ספק ספיקא כי הכא דנמצא שוכח אזלינן לקולא ולא דמי למקוה אלא לסכין ונמצאת פגומה ומה שעלה על שלחן כתבך דיש מקום להתיר הכלים וכמו שפסק האגודה משום דיש להעמיד הכלים בחזקת כשרותן שהית' בהן מתחילה תמה אני האיך יעלה על דעתך לומר כך דהלא לפי ההנח' שאת' בה עכשיו שהבשר אסור לפי שמעמידן הבהמה בחזקת איסור א"כ האיך אפשר להכשיר הכלים שבשלו בהם הבשר.

אסור מטעם דמעמידן אותה בחזקת כשרות דמה מועיל החזקה כשנאסרו מהבשר האסור לפי הנאה כזו אבל לפי האמת הכל מותר הבשר והכלים גם מה שהבאת פלוגתא דר' עקיבא ור' טרפון במקוה שנמדד ונמצא חסר במסכת קידושין פ' האומר דף ס"ו דאין ללמוד מקוה להכשיר מבן גרושה דמקוה פסולה ביחיד ובן גרושה פסולה בשנים הלכך נידונינו למקוה מבעל מום דפסולו נמי ביחיד ומה נודע שהוא ב"מ עבודתו פסולה וה"נ בנודע שהמקוה חסר כל טהרות שעשו ע"ג טמאות ומשמע דשוחט שאינו יודע כיון דאין פסולו ביחיד אינו דומה למקוה ויש להתיר כמ"ש האגודה דבר פשוט הוא דלא מיירי בהך מילתא בדין אוקמה אחזקה וכבר פירשוהו התוספות דבתרתי פליגי עיין שם וכמו שכתבת גם אתה: עוד כתבתי דבתשובה הרשב"א בסי' רי"ח כתב על שוחט שלא

היה לו חזקת כשרות ברור הוא דאין אומרים העמד דבר על חזקתו אלא במי שהוחזק מתחלתו כסכין שבדקוהו ושחטו בו ואח"כ נמצא פגום וכן במקוה שנמדד וא"ה לא פליגו בהו וכן בזאב כו' אבל זה איזו חזקה יש לו כו' והבנת דרצונו לומר בדרך רבותא דאפילו מאן דמיקל בסכין ובמקוה מודה בזו דכיון דלא היה לו חזקת כשרות מעולם ליכא למימר העמד אותו על חזקתו אבל אה"נ דאפילו היה לו חזקת כשרות מתחלה אם נמצא עכשיו שאינו יודע אסורים אף הכלים כך הם תורף דבריך והארכת בזה ואין ספק שלא השגחת בסוף תשובתו דמסיק ולפיכך אינו רואה שום הכשר למה ששחט ולא לכלים שנתבשלו בהם שאין כאן אלא חדא ספיקא ספק אירע לו אחד מאלו או לא כו' ואם איתא דאפילו היה לו חזקת כשרות מתחלה נמי אזלינן לחומרא עדיפא מינה הוה לן לאשמעינן דאפילו בס"ס נמי אזלינן לחומרא אלא ודאי היכא דה"ל חזקת כשרות דאיכא ס"ס ספק כבר היה שוכח ספק לא נעשה שוכח אלא עתה ואת"ל כבר שכח ספק שהיה ספק לא שהיה אין להחמיר והלכך לא מחמרינן אלא בדליכא אלא חדא ספיקא ותחלת דבריו הם גם כן בדרך זה שמ"ש ואין אומרים העמד דבר על חזקתו אלא במי שהוחזק מתחלתו כסכין כו' כלומר אפילו לרב חסדא דמכשיר בשבר בה עצמות אינו מכשיר אלא בסכין שבדקוהו קודם שחיטה ושחטו בו ואח"כ נמצא פגום דומיא דמקוה דמותיב מינה עלה דרב חסדא וזהו שכתב הרשב"א וכן במקוה שנמדד כלומר דממקוה שנמדד למדנו דרב חסדא לא מכשיר אלא בסכין שבדקוהו תחלה ואעפ"י שאינו מפורש להדיא דבהכי קאמרי רב חסדא מ"מ בע"כ צריך לומר דבסכין שבדקוהו מתחלה קאמר וכן פרש"י וקאמר הרשב"א וא"ה אפליגו בהו כלומר דאף בהא פליג רבא ורב הונא ופוסלין אפילו שבר בה עצמות ואע"ג דאין קיימא לן כרב חסדא להכשיר בשבר בה עצמות מכל מקום הא קא חזינן דפליגו בהו וקא פסלי וא"כ האיך יעלה על דעת לפרש אליבא דרב חסדא דמכשיר אף בלא בדקוהו תחלה אלא ודאי לא אזלינן בתר חזקה אלא בבדקוהו תחלה ומסיק עלה וכן בבא זאב כו' ונקב חזקה יש לו כו': ומה שהבאת מתשובה הרשב"א בס"י תר"ך בשוחט שנמצא בסכין שלו פגום בראשו דציווה להכשיר אף הכלים שאני התם דהיה דן אותו כפושע שאינו חושש לשחוט בסכין יפה וכאלו שחט במזיד בסכין פגום דיינין ליה ולא הוי בתורת ספק שחט בסכין פגום אלא בוודאי ולכך צריך להכשיר אף הכלים אבל בשוחט שנמצא שאינו יודע דהוי בדין ספק שפ"י תלינן לקולא ואמרינן דאין ספק מוציא מידי ודאי על פי שלשה התירוצי' דתוספת וכדפסק האגודה בפירוש וכדמשמע מדברי הרשב"א וכך פסקו כל גדולים האחרונים מהר"ש לוריא ומהרמ"א ואין לנו להחמיר יותר במידי דרבנן לאסור מה שהתירו הם אם לא בראי' ברורה אבל לא מסברא בעלמא בלי ראייה כי די לנו בחומרא שהחמירו הם והבו דלא לוסיף עליהו חומרא מדעת עצמינו בלי ראייה ברורה ומי שרוצה להחמיר יחמיר לעצמו ולא לאחרים כש"כ שהסברא הישרה היה להתיר וכמו שהתבאר בדברינו הנל"פ ע"ד כתבתי אנכי הקטן יואל בן לא"א מוהרר"ש ז"ל ה"ה ביום א' באסרו חג דפסח שפ"ב פה קק"ק: שאלה ב ראובן נשא יתומה בר"ח אייר ומתה תוך שנתה כ"ב אדר השני ויורשיה תובעים להחזיר הנדוניא כולה כתקנת ר"ת ותקנת שו"ם וראובן טוען על מקצת מטלטלין שבידו שהן מתנות נתונים לו עוד טוען שכל הבגדים שהיה רגיל ללבושן אינו חייב להחזיר כי לא נתקנה תקנה על זה: עוד טוען שלשון הכתוב בפוסקים אם מתה תוך

שנתה פירושן דוקא באמצע שנה לא בסוף שנה כנ"ד ולפיכך אינו חייב להחזיר כי אם חצי הנדוניא כאלו מתה לאחר כלות שנה ראשונה לפי התקנה: היורשים משיבים אף את"ל שכדברך כך הוא מ"מ בנדון דידן אין לך זכות בנדוניא כיון שהכל הוא ביד אפוטרופסים שלה והם היו נושאים ונותנים במעות הנדוניא לטובת הזוג א"כ עדיין הוי לא גבה וראובן טוען האפטרופסים הם שלוחים שלי שפייסתי אותם לשאת ולתת בשלי לטובת הזוג ושיתנו לי השטרות השייכים לי וכן עשו א"כ הוה ליה גבה: היורשים תובעים מראובן שיפרע מה שהוציא ממעות הנדוניא לפרעון חובות שהיה חייב קודם הנשואין: וראובן טוען על הקרובים שיתנו לו המתנות שיעדו לתת לו ולא נתנו עדיין תשובה כל הבגדים השייכים לגופו כאן כל מלבוש החול גם בגד שבת מה שהוא משנה מחול לשבת אין צריך להחזיר כיון דמיוחד לגופו דהתקנה לא ניתקנה כי אם בנדוניא ובגדיה ותכשיטיה כמבואר בלשון התקנה וכן הוא בתשובת מהרי"ל סימן פ' אבל בגדים ומלבושים שהיתה אשתו מתלבשת בהן בשבת וי"ט אע"פ שגם הוא היה רגיל ללבשן הוה בכלל בגדיה וחייב להחזיר והמתנות שנתנו לראובן לדרשה או שאר מתנות משום איחזונה הוא והא איתחתי והכל מודים שהוא שלו דאפילו לרשב' בתשובה הביאו ב"י באבן העזר סי' נ' שצריך להחזיר המתנות היינו דווקא כשמתה קודם שהכניסו לחופה כמבואר בדבריו אבל בהכניסה לחופה כל המתנות בין קודם חופה בין לאחר החופה המתנות שנתנו לחתן להחזיר והא דכתב מהרי"ו בסי' ס"ה ומהרי"ל סימן פ' דצריך להחזיר המתנות או דמיהן אין זה אלא במתנות שנתנו לכלה בשביל כבוד הכלה כמו שנוהגים במדינת אשכנז אבל למנהג מדינת פולין ושאר מדינות שנותנין מתנות לחתן בשעת דרשה או כשמושיבין אותו אצל הכלה הדבר ידוע שנותנין אותן לחתן למתנה גמורה הלכך אין צריך להחזיר מיהו המתנות שיעדו לו ועדיין לא נתנום נראה דאינו יכול להוציא מהם ולא מיבעיא בעשיר דאין בהם משום מחוסרי אמונה אלא אפילו בעני והיינו טעמא דאזלינן בתר אומדנא דדעתא שלא ייעד לתת לו מתנה אלא כדי שתהנה ממנו בתו או קרובותו וכיון דמתה קודם שגבה המתנה אין יכול להוציא ותדע שהרי ר"ת פירש דאף הנדוניא שכתב לתת לו ולא גבה אין צריך לתת לו אפילו שהתה אחריו כמה שנים וילדה שבכל ענין לא זכה כיון שלא בא לידו הממון כמו שכתב בהגהות מיימונית ר"פ כ"ב מאישות א"כ כש"כ המתנות שיעד לתת לו ולא כתב לו כלום דפשיטא דאזלינן בתר אומדנא דדעת' כדפרי': ומה שהוציא בפרעון חובות שלו הדבר פשוט שאינו חייב לשלם דהתקנה לא ניתקנה אלא על דבר שנשאר בעין ואפילו בזכו שלא לצורך פטור מלשלם כש"כ פרעון חוב שב"ח נפרע מהנדוניא להרשב"א בתשובה אעפ"י דמהרי"ו בתשובה סי' ע"ח חולק על זה ומביאו הרב בהגהות בש"ע בח"מ סימן צ"ו סעיף כ"ד כ"ו מ"מ ודאי היכא שכבר גבה ב"ח מנדוניא מה שגבה גבה ואם מתה אשתו א"צ לשלם וכל זה ברור: אכן במה שטען ראובן כי מתה סוף שנה וא"צ להחזיר אלא החצי צריך להתיישב בדבר: ונראה דלפי לשון התקנה שהועתק בספר בנימין זאב וז"ל מטעם המלך וכו' על כל הנושא אשה ומתה בתוך י"ב חדש בלא ולד של קיימא עד עבור שנת הנשואין שיחזיר כל הנדוניא ותכשיטי האשה וכו' מדהזכיר תוך י"ב חדש משמע ולא סוף י"ב חדש וא"כ נ"ד דמת בכ"ב בחדש שנים עשר כיון שנכנס יום אחד בחודש חשוב כחדש וכדאיתא להדיא בפ"ק דר"ה בפלוגתא דר"ג ור"א בדין פר בן שלש שנים

דלכ"ע יום אחד בחדש חשוב וחדש ולא פליגי אלא ביום אחד בשנה דלר"מ יום אחד בשנה נמי חשיב שנה ופר בן כ"ד חדש ויום אחד הוא ולר"א ל' יום בשנה חשוב שנה ופר בן כ"ד חודש ושלשים יום הוא ושניהם מקרא א' דרשו ויהי באחת ושש מאות שנה בראשון בא' לחדש וכו' ע"ש וא"כ נראה נמי בנ"ד כיון שנכנס יום א' בחדש שנים עשר חשוב מתה בסוף י"ב חודש והא דכתב מהרא"י בת"ה גבי אבילות די"ב חודש דכשמת אביו בר"ח ניסן כשיגיע אחריו כ"ט אדר לא אמרינן מקצת יום כ"ט אדר ככולו דלא דמי ל"ז ולשלשים דהתם הספירה היה לפי הימים וקי"ל בכמה מילי מקצת היום ככולו אבל גבי אבילות די"ב חודש דלא הזכירו בשום מקום אלא י"ב חודש ולא שנ"ד ימים וכיון דהספירה היא לפי החדשים אי הוה אמרינן מקצתן ככולה הוי שרי בתחלת חדש די"ב והא וודאי ליתא ולכך לא כלו עד שיכנס ראש חודש ניסן עכ"ל נראה וודאי דלא פליג מהרא"י אתלמוד ערוך דפ"ק דר"ה דאמרו שם וחדש למנויו ושנה למנויה דאלמא דכ"ע יום א' בחודש חשוב וחדש וכדשינן מקראי אלא דלגבי אבילות אי אפשר לומר דיום אחד בחדש חשוב כחדש שהרי טעם האבילות אינו אלא משום דמשפט רשעים בגהינם י"ב חדש א"כ גם האבילות צריך להיות כל י"ב חדש כמו המשפט שבגהינים והכא משמע להדיא בכרייתא דאבל רבתי דתני' על כל המתים אסור לילך לבית המשתה עד לאחר שלשים יום ועל אביו ואמו כל שנים עשר חודש דמדלא תני נמי ועל אביו ואמו עד לאחר י"ב חדש בע"כ דהיינו משום דהוה משמע כיון שנכנס יום א' בחודש האחרון כלה האבילות והוי יום אחד בחודש כלאחר י"ב חודש לגמרי דשוב אין תוך י"ב חודש כיון שנכנס יום אחד בחדש האחרון לכך תני ולאביו ולאמו כל י"ב חודש לאורויי דבעינן כל י"ב חודש לגמרי ולא כלה האבילות עד נכנס חודש שלשה עשר והיינו מטעמא דפרישית דכיון דמשפט גהינם הוי כל י"ב חודש לגמרי כך האבילות הוי כל י"ב חודש ממש לגמרי אבל בעלמא ודאי משמע דיום א' בחודש חשוב כחודש ואם כן לפי לשון התקנה דלעיל משמע דוקא תוך י"ב חודש קודם שנכנס יום א' בחודש שנים עשר אבל כשנכנס יום א' בחודש האחרון שוב אין תוך י"ב חודש אלא חשוב כלאחר י"ב חודש ומכ"ש בנדון דידן שיצא כבר רובא של חודש דרובו הוה ככולו בכל התורה כולה ואף על גב דבסוף התקנה כתוב וראינו שיעור שנה לדבר זה ולא יותר כי אחרי שנה נשכח מן הלב מה שנתן ולא יוסיף עצב עמה וכו' אין ראייה מאן דבעינן שנה ממש ואף חודש עיבור בכלל אלא קרא ליה שנה כיון דסתם י"ב חודש הוה שנה אבל עיקר התקנה לא היתה אלא דוקא במתה תוך י"ב חודש דאם לא כן הוה ליה להזכיר שנה בלחוד לאיזה צורך הזכירו תוך י"ב חודש אבל אפכא לא קשה לאיזו צורך הזכירו שנה בסוף התקנה דהלא כוונתו כדי לתת טעם למה ראו שיעור י"ב חדש ואמר שהוא לפי אחרי שנה נשכח וכו' ותו דאפ"י היה ספיקא אי תפוס לשון ראשון או תפוס לשון אחרון הנה כיון דהבעל מוחזק בנכסים ויורש את אשתו מן התורה או מדרבנן והיורשים כאלו באו להוציא עפ"י התקנה המוציא מחבירו עליו הראיה דתפוס לשון אחרון והלכך נראה מצד לשון התקנה הנ"ל שהדין עם הבעל: אכן מחרי שאר פוסקים ומחברים לא כתוב לשון זה דתוך י"ב חדש אלו תוך שנה גם בתשובות מהרי"ו סימן ס"ח פסק להדיא דחודש העיבור בכלל כיון שהוזכר שנה ושנה סתם בכל מקום הוי נמי חדש העיבור: ובעל כרחך צריך לומר דלשון התקנה לפניהם לא היה כתוב בה תוך י"ב חודש כלל אלא תוך שנתה ולכך פסק

דחדש העיבור נמי בכלל רק ראיתי התקנה בין תשובות מהר"מ הנדפסת בפראג בסימן תתקל"ד שכתב שם תוך שנתה ולא הוזכר כלל לשון זה תוך י"ב חודש ויש לנו לומר דמהרי"ו ודעימיה היה בקיאיין טפי בלשון התקנה: אי נמי תחלה היתה תקנת ר"ת תוך י"ב חודש ואחר כך בתקנות הקהלות הגיע תוך שנתה כדי שלא ליתן פתחון פה לערעורים וקטטות ומבואר בת"ה סימן שכ"א דתחלה תיקן ר"ת ואחר כך הקהלות וכיון דמהרי"ו עשה מעשה להורות דחדש העיבור בכלל אלמא דתקנה זו עיקר וכדמשמע משאר כל המחברים והכי נקטינן ואם כן מצד זה אין זכות לבעל להחזיק בנדוניא: אכן מצד אחר יכול להחזיק בנדוניא כיון דיתומה היתה והגיע לה עשור נכסים ודינה בזו כבעלת חוב אם כן היא עצמה הכניסה לה נדוניא ולא אביה וקרובי' ופסק מהרי"ו בסימן ס"ז דהתקנה לא נתקנה אלא היכא דאבי הכלה נתן הנדוניא או שאר קרוביה נתנוהו דבכולהו שייך למיגזר ותם לריק כוחכם ואיכא אומדנא דדעת קצת שלא נתנו.

אלא כדי שתהנה מהם אבל היכא דאחרים לא נתנו הנדוניא אלא הם בעצמם נתנוהו לא שייך האי טעמא דותם לריק כוחכם דאנן סהדי דניחא לה למיתב טן דו אפילו יתום לריק כזה שתמות בקרב שנה ושנתיים ופשיטא דאין חלוק בין אלמנה וגרושה ובתו כשהכניסו נדוניא מיגיעת כפם או ירושה.

מאביה וקרוביה הכל הוא בכלל הכניסה היא עצמה: ופשיטא דעישור נכסים שמחויבים היורשים לתת לה מדין התלמוד הוה ליה הכניסה היא עצמה דלא דמי להשיאה אביה בחייו דאמדינן דעתיה שלא נתן לה אלא על מנת שתהנה בתו שהרי בידו היה שלא לתת לה נדוניא כל עיקר אם כן כשנתן לה על פי דעתו נתן לה: אבל כשמת אביה והגיע לה עישור נכסים מדינא בעי למיתב לה ואי לא בעו יורשים ליתן לה כופים אותם ליתן.

דהבת בעל חוב היא ה"ל הכניסה היא עצמה ואין צריך להחזיר כל מה שגבה: ומה שטוען כיון דהשטרות כתובים על שמו והאפוטרופסים שלוחים ה"ל כמו שגבה ודאי כך. הוא לפי דעת התשובה בהגהות מרדכי דיבמות בשם הר"מ המתחלת יען כי ראיתי ושמעתי המפקפקים וכו' כי לשם פסק דבהקנה לו נדוניא על ידי משכנות מונחים ביד נאמן או ערב קבלן שנתערבו כנגדו אף על פי שהאב נשא ונתן בנדוניא חתנו לטובת הזוג ליכא מאן דפליג שכבר זכה בו.

חתנו לפי שגמר בלבו להקנותו וא"כ הכא נמי שהשטרות כתובים על שמו והיה בידו לא גרע מערב קבלן דבשניהם לא גבה ואף על פי כן כיון שיכול להוציא מידם ה"ל כגבה ואף על גב דקיימא לן כבית הלל לגבי ב"ש בפרק השולח דשטר העומד לגבות לאו כגבוי דמי מכל מקום בנדון דידן חשבינן ליה כגבוי' לפי שאלו הן הדברים הנקנים באמירה: אכן בתשובות מיימונית ע"ש מהר"מ כתב להדיא דבלא תקנה נמי אם לא בא ליד בעל אלא ביד נאמן היה שנה ראשונה על מנת שיתן לו מה שפסק לאחר שנה ומתה תוך שנה הוה ליה כנדוניא חתנים שלא גבה וכו' ויש ליישב דלא סתרי דברי מהר"מ אהדדי ולחלק בין שלישי שהניחו בידו בסתם ולא נתברר לחזקת הזוג ולטובתו דהתם וודאי הוה דלא גבה אבל בשלישי שהניחו בידו לטובת הזוג הוה ליה כגבה וכן כתוב מהרי"ל בסימן ס"א ע"ש מיהו בתרומת הדשן סי' שכ"א כתב אותה תשובה דמיימונית בשם ר"י ואם כן לא צריכים לחלק בחלוק דק כזה אלא צריך לומר דפליגי דר"י



אדמהר"מ ותדע דהא בעל כרחך פליגי אמה שכתב במרדכי פרק נערה דבהניחו ביד שלישי יחלוקו ואם כן שלשה דעות איכא בדין שלישי למהר"מ הכל של אב ולמרדכי יחלוקו: וטעמא דר"י דבעינן שיהא גבוי ממש והלכך אפילו הונח ביד שלישי לטובת הזוג נמי של אב וממילא ה"נ בערב קבלן נמי לא הוי של בעל כיון שלא גבה כלל הנדוניא בשום פעם ובספיקא דדינא המוציא מחבירו עליו הראיה וכאן נמי אין הבעל מוחזק בנדוניא ממש: מיהו בכל הבגדים והמטלטלים ה"ל גבה שהרי היה מוחזק בהם אף קודם שמתה אכן בזה צריך לדקדק דאפילו בגבה ממש מכל מקום אין כל הנדוניא הוה בכלל הכניסה היא עצמה שהרי הדבר ידוע דעכשיו נותנו הנדוניא לבת תשעה חלקים והעישור נשאר לאב או לבנים על הרוב ואפילו מכח אומדנא דאמדינן לאב לאו שפיר למעבד הכי דלא אזלינן בתר אומדנא אלא לפחות מעישור נכסים ולא להוסיף על עישור נכסים וכדברי האישר"י וכמו שקבעתי ההלכה בס"ד בא"ע סימן קי"ג ואם כן לא שייך לומר הכניסה היא עצמה אלא היכא שלא נתנו לה יותר מעישור נכסים אבל נדון דידן ידועה לכל שהוסיפו על העישור פעם ושליש א"כ אין כל הנדוניא בכלל הכניסה היא עצמה: ואם מקצת הנדוניא אבד וכלה הנה שורת הדין דליכא למימר דהעישור כלה ומה שהוסיפו על העישור הוא שנשאר ושייך בזה שהשיאוהו קרוביה ויחזור הכל אפילו מה שגבה כיון שהוא תוך שנתה דאימא איפכא דהעישור הוא שנשאר ומה שהוסיפו אפטרופסים הוא שכלה ואבד אלא תלינן דזה וזה אבד ומה שנשאר הוא ג"כ מזה ומזה ואם סך זה אינו יותר מזה תוך שנתה נמי יחלוקו בשוה אי גבה ואם סך זה יותר מזה יחלוקו לפי חשבון אבל בלא גבה אין לו כלום והיכא דאי אפשר להתברר אז הטוב והישר לעשות דרך פשרה וכל שכן היכא דאיכא ספיקא דדינא כגון דהונחו ביד שלישי א"נ ערב לקבלן כדאמרן הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי הקטן יואל: שאלה ג ראובן ושמעון ולוי אחים מן האב ומתו שמעון ולוי ולשמעון יש בן וללוי אין לו זרע כלל מי יורשו אם נאמר דראובן הוא היורש ואין לו לבן שמעון במקום ראובן כלום משום דקם ראובן תחת אחיו לייבום או דלמא בן שמעון קם במקום אביו וחולק עם דודו ראובן בשוה: תשובה הדבר פשוט דראובן ובן שמעון חולקים בנכסי לוי שוה בשוה דכי היכא דדרשינן אין לו בן עיין עליו ה"נ דרשינן בכל קרובים וגבי אחי המת נמי כתיב ואם אין לו אחי ודרשינן עיין עליו דאם יש לשמעון שום יורש דראוי ליורשו יבא במקומו וכך פ"י רשב"ם להדיא בפ' יש נוחלין בדף קט"ו ע"א בד"ה ותני עלה וכו' ע"ש וכ"כ עו' בדף קי"ו ע"א ואע"ג דיש סברא לומר דאח עדיף שכן קם תחת אחיו לייבום מ"מ גזירת הכתוב היא מאין לו עיין עליו דלא מהני הך סברא לירש כל הנכסי' ותדע דהא בפ' י"ג קא מבעיא ליה לרמי בר חמא אבי האב ואחיו כגון אברהם ויעקב בנכסי עשו איזה מהן קודם ומאי קא מיבעיא לי' הלא ודאי אח קודם דקם תחת אחיו לייבום ורבא נמי מאי קס"ד דקפשיט דאבי אב קודם: אלא ודאי דלא קי"ל בהך סברא למסקנא דאע"ג דקס"ד בר"פ י"ג דהך סברא תהני לן למימר דהאח קודם אף לבן כבר דחאוה ותו דמסקנא דתלמודא בהך בעיא דרמי בר חמא קאמר ה"נ מסתב' דהאח קודם לאבי האב דקתני זה הכלל כל הקודם בנחלה יוצא יריכו קודמין ואלו איתי' ליצחק יצחק קודם השתא נמי דליתי' ליצחק יעקב קודם שמעינן השתא מהאח אינו יורש לאחיו אלא מצד שהוא יורש זכות אביו שמת א"כ בנדון דידן נמי כי היכא דהאח יורש זכות אביו שמת כך בן האח

יורש זכות אביו וזכות אבי אביו שמת וחולקין ביחד הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה ה קול ענות שמענו במרץ מארץ רחוקה עיר אמשטרדם כי עלה הפורץ הוא פלוני הרופא מטהר השרץ ומטמא את הארץ ושתיים רעות עשה בקרץ אחת הוא רעה גדולה התגוללה ועלה שמים עליה ישתוממו ישומו כל אבירי לב והוא כי זה כמה נשא לבבו וכפיו מלא מלעיג על דרז"ל באגודותיהם גם בחכמה הקבלה שולח יד לשונו ומתלוצץ על החכמה חכמת האמת ודיבר עליה דופי ואומר כי לא נחשב בעיניו כי אם רק הפלוסופיא ואחריה יהא נמשך כל אדם לא זולת ועוד מחזיק בטומאתו לצרף אליו אנשים הגונים ומפתה אותם לדעתם זאת הרעה: שנית כי לאשר הוא אחד מהפרנסים נתן לאיש אחד רשות לשחוט בהמות לצורך הקהל ואנשי המעמד אשר לשתי בתי כנסיות צוו לשני חכמים שביניהם לשאול אותו פי האיש השוחט ההוא כדיני שחיטה וכאשר שאלוהו לא ידע מאומה ואמר על האסור מותר ומיד בהסכמות המעמדות והחכמים הוכרז בבה"כ בשתי הק"ק שכל הבשר הנשחט ע"י האיש ההוא היא נבלה והכלים שנתבשלו בהם אסורים כי אפילו הלכות שחיטה לא למד ופלוני הרופא הנזכר עלה לראש המגדול באותה שעה ואמר בקול רם שלא ישגיחו על ההכרזה ההיא ושיאכלו הבשר עליו ועל נפשו וכן נעשה ממקצת העם לא יראו לנפשם ואכלו מהבשר נבלה: כל אלה הגיע לאזנינו בכתב משלשה רבנים מובהקים מעיר אמשטרדם ונתקיימה חתימתם בפני הרב אב"ד דק"ק לובלין: והנה תורף שאלת הרבנים החכמים לקנא קנאות ה' צבאות ודליפקיהו להאי דעתו בישתא דפלוני הרופא מאודניה בסילוא דלא מבעיא דמה להחרימו ולנדותו עד ישוב מדרכו הרעה ויעשה תשובה שלימה וראויה: והנה חלקי אמרה נפשי דאין ספק שזה האיש חייב מיתה נדוי ושמתא שם מיתה דאפילו צורבא מרבנן דסנויה שומעניה משמתין ליה כדאיתא פרק אלו מגלחין ופירש הרא"ש לשם דהיינו כגון שמתעסק בספרי מינות וכך ספק ביורה.

דיעה וכל שכן המלעיג על דברי חכמים ומדבר דופי על חכמת הקבלה שהוא מקור התורה ועיקרה וכולה יראת שמים דפשיטא דחייב נידוי דאין לך מזלזל בד"ת דחייב נידוי גדול מזה ועוד דהלא נמשך אחר הפילוסופיא היא המינות בעצמה ואשה הזרה שהזהיר עליה שלמה כמ"ש הר"מ גבאי בספר מראות אלקים ולא זו בלבד אלא ממשיך אליו גם אחרים ועובר על לאו לפני עיור לא תתן מכשול דחייב נדוי ומאחר דמשליך חכמת הקבלה ודברי רז"ל המקובלי' אחרי גיוו ראוי להחמיר עליו ביתר עוז להחרימו בכל החומרות החרם מכל מה שהפה יוכל לדבר וזה אין צריך פנים: גם על מה שהתריס כנגד אנשי המעמד והחכמים שהכריזו בציווייהם<sup>1</sup> שהבשר נבלה והוא התיר מה שאסרו הם גם על זה חייב נידוי דאפילו היתה הוראה התלויה בסברא ובשיקול הדעת הלא שנינו בברייתא פרק אלו טרפות (דף מד) חכם שאסור אין חבירו רשאי להתיר ופי' הראב"ד דאפילו התיר אינו מותר ואפילו היה גדול ממנו בחכמה ובמנין וההיא דפרק אין מעמידין (דף מ') בארבה דצחנתא דאתא לסיכרא וכו' נפיק שיפורא דרבא ואסר שיפורא דרב הונא בר חנינא ושרי לאו דוקא אלא לרב הונא נפיק תחלה כן פי' הרשב"א והרמב"ן כ"ש הכא דאיהו יחיד כנגד רבים וקטן כנגדם דפשיטא דאינו רשאי להתיר מה שאסרו הם ואם היו נראה לו להתיר הבשר מטעם שכתב האגודה פ"ק דחולין והא דקאמרינן התם סכין איתרע בהמה לא איתרע מכאן מוכח שוחט שבדקוהו ונמצא שאינו

יודע אין להטריף למפרע וגם אין צריך להכשיר הכלים דאדם איתרע בהמה לא איתרע וכנשחטה בחזקת היתר עומדת ואוקי שוחט בחזקתו ועד עתה ידע עכ"ל והיה סובר דדינם כטועה בדבר משנה דיכול להתיר מה שאסרו הם וכהאי פרה של בית מנחם בפ"א ד"מ (דף ל"ג הנה היה לו לשאת ולתת עם עם החכמים האוסרין בדבר הלכה דאולי היו חוזרים מהוראותם או הוא היה חוזר מדעתו דפשיטא דיכול לחזור מהוראת איסור אפי' היה אוסרים מתחלה בשקול הדעת כמ"ש הר"ן בפ"ק דע"ז (דף נ') לא כאשר עשה האיש הזה בדרך נצחון ומחלוקת דעלה למגדול והתיר בלא טעם ביחידי מה שאסרו כל החכמים הרבים והשלמים ובפ' מצות חליצה (דף ק"ד) קאמר רבה בר חייא קטיספאה עבד עובדא בשוק ביחידי ובלילה אמר שמואל כמה רב גובריה דעביד כיחידאה ופירש רש"י כמה רב גובריה בלשון גנאי ועוד רעה גדולה מזו שאנשי הק"ק קבלו אותם החכמים ואנשי המעמד עליהם לב"ד וא"כ מה שעשה עשו אפילו היו אוסרים הבשר שלא מן הדין למגדר מילתא שלא יהא כל אחד הולך ושוחט לצורך הקהל בלי רשות ב"ד וכדאיתא במרדכי פ"ק דבתרא מהירושלמי שלשה מבית הכנסת כבני ב"ה שבעה מבני עיר כבני העיר הא מה אנן קיימן אם שקבלו עליהן אפילו ביחיד וכו' אלמא דכל היכא שביררו הקהל וקיבלו עליהן אפילו יחיד וכש"כ הכא שהן רבים ושלמים וזה הקטן חלק עניהם ביחידי וגם התיר מה שאסרו והנה הביא את הרבים לידי חלול השם שאכלו נבלה על פיו דגם על זה חייב נידוי בפני עצמו כי אין ספק דנתברר אצל החכמים הנזכרים דמעולם לא למד הלכות שחיטה כאשר נראה מכתבם ועל פי הדברים האלה הנני מוכן ומסכים עם החכמים שזרזוני להחרים ולנדות את האיש פלוני הרופא מאמשטרדם הנזכר בכל גבול ישראל פתו פת כותי וכו' עד ישוב מדרכיו הרעים הנזכרים ושב ורפא לו אמנם לאשר לא ראינו תמונות כתבו של פלוני הרופא יש לנו לדונו שלא בפניו באולי יאמר כי גם החכמים הנזכרים הם אנשי ריבו ומבקש להוציא לאור זכותו בפני איזה ב"ד חשוב שיברור בפניהם כי לא עשה מעשים כאלה אשר זממו ודימו בכתבי' עליו הנה אין ספק שלא חל עליו נדוי וחרם מעתה דלא עדיף ב"ד אמשטרדם ממר עוקבא דאי' ס"פ זה ברור שלחו לי' למר עוקבא לדזיו ליה כבר בת' שלם עד עוקבן הבבלי קבל קדמנא ירמיה אחי העביר עלי חת הדרך א"ל השיאוהו ויראה פנינו בטבריה וקאמר בגמרא הא גופא קשיא אמרת אמרו לו אלמא דיינוהו אתון השיאוהו ויראה פנינו בטבריה אלמא שדרוהו הכא ופריקו אלא ה"ק אמר להו דיינו אתון אי ציית ציית ואי לא השיאוהו הכא ויראה פנינו בטבריה וכתבו התוספות וז"ל אין לפרש אי לא ציית שלא תוכלו לכופו דכש"כ שלא יוכל נשיא לכופו דהכא שבט והתם מחוקק ומר עוקבא ראש גולה הוה אלא מפר"ת אי לא ציית כגון דאמר לב"ד הגדול קאזלינא עכ"ל וכן פי' הרא"ש שמעינן מהכא דאעפ"י דעוקבן הבבלי הוה ליה דינא בבבל בהדי ירמיה אחיו שסירסו לפי פי' אחד של רש"י ז"ל ופשיטא דהיה חייב נידוי דעל זה אירר נח את כנען ומר עוקבא היה ראש גולה בבבל וא"ה כתבו אליו מארץ ישראל דאי טעין ירמיהו לבדה"ג שבא"י קאזלינא שומעין לו ולא ינדהו ולא יעשה לו שום עונש כש"כ דמצי אמר פלוני הרופא לבדה"ג וחשוב קאזלינא ולא לידיינהו בית דין של אמשטרדם: וכיוצא בזה ראיתי תשובה הרב רבינו שמואל ב"ר יוחנן במרדכי הערוך שלא לכוף לנידון לדון בעירו כשגדולי העיר ופרנסיה הזמינוהו לדון אלא ילכו דרך ישרה למקום הגון כדי

שיוציאו דין אמת לאמיתו ומהרי"ק רימזו לתשובה זו בתשובותיו שורש א' ואע"פ דתשובה זו הוא בעסק ממון אין אני רואה לחלק ביניהם בין זו לזו וע"כ אם פלוני הרופא הטוען הנני מוכן ומזומן להיות ציית דין על כל מה שמתרעמים עלי ואקבל עלי לקיים בכל אשר יפסקו הנה אין עליו עונש נדוי וחרם ובלבד שלא יהא שום צד ערמה בדבריו אלא תכף יקבע לה' זמן לילך ולדון בפני ב"ד חשוב הסמוך להם ולשם יקוב הדין ההר ביניהם לזכות את הזכאי ולחייב את החייב אבל אם יתן כתף סוררת לדחות אותם בקנה מעתה יחולו על ראשו נדוי וחרם שמתא שם מיתה עד ישוב בתשובה הגונה וראויה וכדאמרן ושלום על דייני ישראל והשומעים לקולם אני הקטן יואל פה קהלה קודש בריסק דליטא: עיקול שנעשה ע"פ הדין במעותיו של נתבע שביד ראובן בעירו של התובע והתרעם החכם שבעיר הנתבע לפי שה"ל לב"ד שבעיר התובע לקחת המעות לידם פן יגיע איזה סיבה שיתמוטטו נכסי ראובן מקמי שיצא המשפט לאורו בין תובע לנתבע: נראה דאין לב"ד ליקח המעות לידם אם לא מדעת שני הצדדים חדא דאם יהיו המעות נאבדים מיד ב"ד יאמרו ב' הצדדין מי בקש זאת מידכם להוציא המעות מיד ראובן הלוה שהיה חייב באחריות ועתה הוא פטור כיון שהוציא ב"ד המעות מידו וכדמבואר פרק חזקת הבתים (דף ל"ד) בהאי ארבא דהווי מנצי עלה ביה תרי האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא אתא חד מינייהו לב"ד ואמר תפסוהו עד דמייתנא סהדי דדידי הוא תפסינן או לא תפסינן רב הונא אמר תפסינן רב יהודה אמר לא תפסינן והשתא אי איתא דפליגי אפילו לא אתא חד מינייהו לבית דין אמאי איצטרך תלמודא למימר דאתי חד מינייהו לבית דין ואמר תפסוהו וכו' ה"ל למנקט בסתמא האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא תפסינן או לא תפסינן כו' דהוה משמע דפליגי בכל גוונא אלא וודאי דלא פליגי אלא באתא חד מינייהו לב"ד וכו' אבל בדלא אתא לב"ד ולא שאל שום אחד מהם דליתופסוהו הכל מודים דלא תפסינן דאין לב"ד להכניס עצמן בתפיסה מדעת עצמם ונ"ד נלמד משם בק"ו ומה ארבא שעומדת בנהר כדפירש רשב"ם להדיא ויש לחוש שמא תבע לאיבוד אפילו הכי לא תפסי לה ב"ד מדעת עצמם כ"ש מעות הלוואה דלא יבאו לידי איבוד דלא תפסי להב"ד מעצמם כי אין דבר זה מוטל על הב"ד: ותו נראה מבואר דאפילו יבקש הנתבע שיוציאו המעות מיד לוח וינתן ביד שבעירו והתובע אינו מתרצה לזה דיחוש שפן נשמרים כראוי כקדירא דבי שותפי ויאבדו אי נמי חושש פן לא יוכל להוציא המעות מיד ב"ד אין לב"ד לשלוח ידם להוציא מיד ראובן וה"ה כשאין התובע לפנינו יש לחוש דלמא לא ניחא ליה להוציא מיד הלוה וזה לפי דהלא אין לב"ד לעקל שום דבר אלא א"כ נראה לעיניהם אמתלא מקובלת ון לא יוכל להוציא מיד הנתבע אם יגיע המעות לידו והב"ד מחויב להציל עשוק מיד עשקיו וכדכתב מהרא"י בת"ה בסי' ש"ה א"כ ודאי כשהב"ד יקחו מעות לידם ויגיעו לידי איבוד עדיין יהא עשוק שלא יוכל לגבות חובו זה התבאר מעובדא דהאי ארבא דהא התם אעפ"י שבא האחד לב"ד ובקש מהם שיתפסוהו בידם א"ה אין שומעין לו בעוד שלא נתרצה גם חבירו כדאסיקנא והלכתא לא תפסינן ופירש רשב"ם הטעם דחיישינן שמא זה אין לו עדים ושקרן הוא מכל וכל ורוצה להפסיד את חבירו דמאחר דתפסין יודע הוא דתו לא מסקינן עכ"ל והשתא יש לנו ללמוד מכאן דכל היכא ואיכא חששא בין יגיע איזה הפסד לחבירו לא תפסינן לה שלא מדעתו עד שיתרצה גם חבירו וכמו שפי' רשב"ם להדיא על מה

שכתב בתר הכי והוא דתפס לא מפקינן וז"ל א"נ שאמרו שניהם לב"ד לתופסה ובנ"ד ודאי איכא חששא פן יבא חברו לידי הפסד ע"י תפיסה זו שלא מדעתו: ותו דאפו' היה גם התובע מתרצה שיניחו המעות ביד אין לב"ד לכוף ללוה שיוציא המעות מתחת ידו כנ"ד כיון שהשטר נשאר ביד המלוה במקום שהוא אלא שהוא שולח שליח שיתפסו הב"ד המעות לידם אין כח לב"ד לכוף ללוה להוציא המעות מידו כיון שהשטר הוא בעולם ואפי' יתנו לו ב"ד כתב שהמעות מעוקלים אצלו לא עדיף משובר שכתב בעל התרומות (סי' נ"ד סעי' ג) ע"ש הראב"ד דכיון שהוא בעולם לא יפרע לו עד שיחזיר לו שטרו כדאיתא בפרק שני דכתובות אבדה כתובתה ה"ה בהטמינה בפנינו ואין כותבין שובר ולא גביא דאעפ"י דלא קי"ל כוותיה באבדה מכל מקום שמעינן מינה דמפשט פשיטא ליה היכא דהטמנה בפנינו דאין כותבין שובר וכן פס' בח"מ בס' נ"ד ובתשובת הרשב"א פסק בפירוש דכשהשטר בעולם הוא פטור עד שיחזיר לו שטרו ואין צריך לתת המעות אפילו ביד ב"ד שלא נתכוין זה מתחלה שיפרענו וישאר השטר ביד הלוה הרי מבואר דאעפ"י שיגזרו הב"ד על הלוה שיוציא המעות מידו לא יאבה ולא ישמע אליהם והדין עמו ואצ"ל בנ"ד בממרמי שכל המוצאו גובה בו דאין לכוף ללוה להוציא המעות מתחת ידו אפילו ליד ב"ד כיון שהממרמי בעולם הנראה לע"ד דבר פשוט כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה וראובן תובע לשמעון שבנו בית הכנסת שהושיב לאחר אצלו במקומו ומיצר לו ושמעון טוען כך נוהגין מקום ואין מוחה: תשובה נראה לפי ע"ד שורת הדין דיכול ראובן לעכבו עליו דהלא הריב"ש (הג"ה בח"מ ר"ס קע"א) כתב דאף הקהל אינן יכולים להוסיף ספסלים בבה"כ במקומות הפנויים כדי להרויח לצדקה ושיבואו רבים להתפלל כי אותן שיש להם מקומות באים בטענה שמציר לו הדרך או מרבה עליו הדרך כש"כ היכא דמיצר לו תמיד ואפי' את"ל דבשעה שמתפלל בשיבה יכול לתקן שלא יהא מיצר לראובן שיעשה מחיצה בינו לבין ראובן ויכניס המחיצה לתוך שלו דיכול לעשות כן כמש"כ הרא"ש בתשובה, מ"מ הלא הדבר מפורסם ונראה לעינים דבשעה שהן עומדים להתפלל בעמידה מיצר לו כל העת תפלת מעומד דעומדין צפופין ומשתחויים צפופין ומענין כוונות התפלה הוא גם.

כן הרחבת הלב והרוחת המקום ואפילו לגבי מלאכים דרשו רז"ל ברבה סדר יתרו אפסוק רכב אלקים רבותים אלפי שנאן דכ"ב אלף מלאכים ירדו על הר סיני יכול היו דחוקים ת"ל שנאן אף על פי שהיה רבים שאנן והשקט כך הוא הנוסחא הנכונה ואם כן קל וחומר דבני אדם העומדים בתפלה שלא יהיה דחוקים וכו' וגדולה מזו פסק הרמב"ם (קנ"ד ס"ב) דאחד מהשותפים שבחצר שהביא לבית אנשי בית אחרת דיש לחבירו לעכב עליו מפני שמרבה עליו את הדרך ואפילו לרשב"ם והאחרונים שחלקו עליו דשותף יכול למלאות ביתו אכסנאים ודיוורים כל שאינו מוסיף בנין חדש היינו דווקא בשאינו שותף עמו אלא בחצר ולא בבית אבל כשהוא שותף עמו בבית יכול לעכב עליו ולא מבעיא היכא שמכניס דיוורין בקביעות דפשיטא דמצי מעכב עליו אלא אפילו שיכנסו אצלו בלבד נמי מצי מעכב וכמו שמפורש בתשובה מהר"מ שבמרדכי פרק חזקת הבתים וז"ל ונשאל לר"א על הרבה שותפים שבבית אחת והאחד מרשה את הרבים להשתמש בחלקו עם חביריו יכולים לעכב והשיב דבר פשוט הוא שיכולין לעכב כמו לקח בית בחצר אחרת לא יפתחנה לחצר השותפים ואי תימא הא תנן בנדרים פרק השותפים היה

אחד מן השוק מודר הנאה מאחד מהם לא יכנס לחצר וראב"י אומר יכול הוא לומר לתוך של חבירך אני נכנס ואין נכנס לתוך שלך וק"ל כראב"י כדמפרש התם י"ל דה"מ בחצר דס"ל ויתור מותר במודר הנאה דאהילוך דחצר לא קפדי אינשי אבל הילוך דבית לאו ויתור הוא קפדי אינשי עכ"ל אלמא מדמסיק דהילוך דבית לאו ויתור הוא וקפדי אינשי דאפילו לא בעי האכסנאים לדור בקביעות וגם אינן משתמשין בבית כל עיקר אלא שיכנסו אצלו לצורך ויוצאים מיד גם כן יכול למחות דהא וודאי קפדי אינשי משום דמיצר לו ואעפ"י דבתחלת התשובה כתב והאחד מרשה את הרבים להשתמש בחלקו וכו' אין זה אלא לשון השואל דמעשה שהיה כך היה אבלמתשובתו שהשיב לשואל למדין בהדיא דאפילו בהילוך דבית קפדי אינשי וזה פשוט וא"כ בנ"ד ודאי דהיושבים בבה"ה זה אצל זה הם ממש כמו שותפים בבית דקפדי אהדדי ואין צריך לומר דקפדי אקביעות ישיבה שמכניס אחריו אצלו במקומו ומיצר לשותפו ויכול לעכב ומה שטעון שמעון שמנהג הוא להשיב אחרים אצלו במקומו שבבה"כ לפע"ד נראה דאפילו את"ל דאיכא מנהג כזה באיזה קהל לית לן למיזל בתרייהו ולמידן דינא הכי בשאר קהלות שלא נהגו בכך וכ"ש עיר חדשה בנדון זה דאין לילך אלא לאחר שורת הדין ומדעתי שלא נמצא מנהג כזה בשום מקום להושיב אחר במקומו בבה"כ אצלו ולהיצר לאחרים בקביעות כי אם דרך עראי כשיבוא אורחים בבה"כ אבל לא להושיב בנו או חותנו בקביעות אצלו במקומו ואצ"ל בנ"ד שבנו בה"כ חדשה ויותר מחצי ב"כ פנוי באין יושב וזה יבא לישיב במעלה רמה ומיצר לאחרים בכדי אין זה אלא גס רוח ובעל מחלוקת כי גם אותן ששאל לריב"ש לא באו לחלק אלא לפי שלא היו להם מקום לישיב שם וכו' אעפ"כ פסק הרב דיכולין לעכב עליהם בטענה זו שמיצר לו הדרך כ"ש נידון דידן הנרא' לפע"ד דין צדק ואמת כתבתי אנכי הקטן יואל: שאלה ז שמעון היה משתמש בחצר ראובן שכינו ושואב גם מים מבאר שבחצירו והולך הוא ובני ביתו לבית המוצנע העומד בחצירו של ראובן ומת ובניו אחריו היו משתמשין בכל התשמישים הנזכרים ועמד ראובן ומוחה בהם וטען ואמר עד עתה לא הייתי מקפיד אבל עכשיו שנתוספו דיורים ובני ביתי מרובים אקפיד והיורשים באים מכח חזקה וטוענין כיון שאנחנו באים מחמת ירושה שנינו בפח"ה והבא משום ירושה א"צ טענה וראובן טוען דאין בתשמישין אלו דין חזקה כיון שגם אנכי ובני ביתי משתמשים בכל התשמישים הנזכרים הדין עם מי: תשובה הדין עם ראובן דה"א בפרק ח"ה (דף כ"ט) ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ביתא א"ל מינך זבינתי ואכלית שני חזקה א"ל אנא בשכונא גוואי הואי אתא לקמי דרב נחמן אמר ליה זיל ברור אכילתך ופירש רשב"ם וז"ל בחזרים הפנימי' היתה.

עיקר דירתו והייתי עובר דרך עליך ומשתמש עמך בביתי החיצון שדרת בו ברשותי ולכך לא מחיתי א"ל למחזיק זיל ברור אכילתך והבא עדים שדרת בבית לבדך ג' שנים בלא אותו שבא עמך לדין כדין כל חזקת ג' שנים שצריך להביא עדים שהחזיק בה חזקה גמורה עכ"ל ואע"פ שהרמב"ן בחידושו השיג על פירושו וז"ל לא נראה לי מפני שהדין נותן שלא יפסיד חזקתו בשביל כך וכי אין אדם עשוי למכור בית החיצון ומשייר לעצמו הפנימי ודרך ואף על פי כן כיון שזה לבדו דר למה לא יעלה לו חזקה ועוד א"כ מאי טעמא דרבא והלא כל זמן שלא הביא ראייה שדר לבדו לא הביא עידי חזקה שאין חזקה למי שדר עם הבעלים ולשון הגמרא עצמו אינו נח להתפרש כן וכו' גם בנמוקי יוסף

כתב וז"ל ומיהו האחרונים ז"ל לא הסכימו לפירושו דודאי כיון שהיה דר בפני עצמו מהניא ליה חזקה אלא שיש לפנימי דרך עליו דאי לא תימא הכי מוכר קרקע ושייר בו דרך לעצמו לוקח במה יקנה עכ"ל הנה הקשה הקושיא הראשונה.

דהקשה הרמב"ם והשני' לא קשיא ליה דפשיטא דהעברת דרך לא מיקרא דירה וא"כ ניחא טעמא דרבא ולפע"ד יש ליישב להרמב"ן דקשיא ליה השנייה לפי שראה בפירש הרשב"ם דכתב והייתי עובר דרך עליך ומשתמש עמך בביתי החיצון שדרת בו ברשותי כו' דאפשר לפרש דלמאי שהיה עובר דרכו עליו קרי ליה משתמש עמך בביתי החיצון ואעפ"י דלא היה משתמש עמו כלל כי אם בהעברת הדרך עליו בלחוד דלפי זה לא קשיא השנייה ואם נפרש דרצונו לומר שזולת שהיה עובר דרכו עליו עוד ה' משתמש בבית החיצון שהיה מניח כלים בחדרים שבבית החיצון ושאר תשמישים א"כ קשיא השנייה ולא הראשונה והקושי' הא' והשנייה אינן אלא בדרך מאי נפשך או הראשונה קשיא או השנייה מ"מ מבואר דאפילו להרמב"ן ונ"י בנדון דידן ודאי אין חזקת שמעון חזקה דהלא מפורש בדבריהם דאין חזקה למי שדר עם בעלים אלא א"כ שהיה דר בפני עצמו והכא דשמעון היה משתמש עם ראובן בכל התשמישים שבחצר ובבאר ובבית המוצנע אין בזה כלל טענת חזקה: ותו נראה דקושייתו איננה כדאי לדחות הפירש הרשב"ם.

והוא דנראה פשוט דמ"ש והייתי עובר דרך עליך ומשתמש עמך בביתי החיצון רצונו לומר שבהעברת דרכו היה משתמש לטעון משאות ולהוליכם לבית הפינמי וכן להוציא משאות לא דריסת הרגל בלבד אבל פשיטא שהמחזיק היה דר בבית החיצון בפני עצמו ולפי זה אי לא קשיא השנייה גם הראשונה לא קשיא דאף ע"פ דהמוכר כל הקרקעות ושייר בו דרך לעצמו אי נמי מוכר כל ביתו פנימי וחיצון ושייר בו דרך בלבד חזקת המחזיק חזקה ולא מצי טען המערער לא חששתי למחות כיון שהעברתי.

דרך עליך דאין העברת הדרך ראייה כל עיקר דאימא שייר דרך לעצמו מ"מ הכא כיון שהמערער דר הוא בפנימי השתא ודאי העברת הדרך הוא ראייה שלא יצא הבית מתחת רשותו כיון דהפנימי והחיצון בית אחד הוא ועודנו דר בפנימי ועובר דרך החיצון לפנימי א"כ כל הבית תחת רשותו הוא מה שאין כן אם לא יהיה עובר דרך עליו א"כ נחלק החיצון מהפנימי להיות כל אחד בית בפני עצמו והוי חזקת המחזיק בחיצון חזקה: ומדברי התוספת נמי מבואר דס"ל כפירש רשב"ם שהרי כתבו ונ"ל שהיה לו עדים שהיה בשכונה גוואי וכו' וכ"כ הרא"ש והטור והמרדכי ר"פ ח"ה וא"כ כ"ש דבנ"ד דהשתמשו ביחד בכל התשמישים זה כמו זה דפשיטא דאין חזקת המחזיק חזקה ואף למה שכתב המרדכי לשם בשם ר"מ דפירש בתשובתו דהא דאמר בשכונה גוואי הוינא פירש כגון שאמר הייתי משתמש בכל הבית החיצון בכל מקום שהייתי חפץ להשתמש וכשהיינו באים אני ואתה להשתמש במקום אחד הייתה נדחה מפני הלכך לא חששתי למחות עכ"ל נראה דס"ל כהרמב"ן ונ"י דבהעברת דרך עליו לפנימי לא קא מבטל לחזקת המחזיק בחיצון אם לא שהיה משתמש גם הוא בחיצון בכל הבית וגם היה נדחה מפניו מכל מקום בנדון דידן אין ספק דהוי ממש כי הך עובדא דבשכונה גוואי הוינא דהרי שמעון היה טפל לראובן בתשמישי החצר של ראובן דראובן היה משתמש בקביעות בחצר שלו גם בבאר ובבית המוצנע היה הוא העיקור ושמעון היה נדחה מפניו ולא היה

משתמש אלא לאחר שכבר השתמש ראובן ובני ביתו: אכן על כל זה קשה מהא דתנן ס"פ ח"ה היה מעמיד בהמה בחצר תנור וכירים וריחים ומגדל תרנגולים: ונותן זבלו בחצר אינו חזקה אבל עשה מחיצה לבהמתו גבוה עשרה טפחים וכו' הרי זה חזקה ובגמרא מאי שנא רישא ומ"ש סיפא אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוהו הכא בחצר השותפים עסקינן דאהעמדה כדי לא קפדי אמחיצה קפדי: ופירש רשב"ם מ"ש רישא ומ"ש סיפא הא ודאי מקפידין בני החצר על איש נכרי שיביא כאן בהמותיו ומדלא מיחו ודאי הקנו לו מקום בחצר זה להעמיד בהמותיו ואמאי אין לו חזקה: הכא בחצר השותפים עסקינן כלומר גבי איש נכרי שבא להעמיד בהמותיו בחצר אחר שאין לו שותפות בה ל"ש רישא ול"ש סיפא הוי חזקה שאין בני החצר מניחים לנכרי להשתמש תשמישים הללו בחצר שלהן אלא אם כן נטלו רשות מהן ואם לא מיחו תוך ג' שנים הויא חזקה והכא בחצר השותפים עסקינן כו' אלמא דאפילו בחצר שהבעלים משתמשים גם המה בחצר בכל תשמישים להעמדת בהמה ותנור וכירים כו' נמי חזקת איש נכרי הוי חזקה דאל"כ אלא נפרש דוקא כשאין הבעלים משתמשים בחצר א"כ מאי דוחקיה לאוקמי בחצר השותפים לוקמיה באיש נכרי כדקס"ד דמקשה ורישא איירי כשהבעלים משתמשים עמו בחצר ולהכי.

לא הוי חזקה וסיפא כיון שעשה מחיצה א"כ תשמישו מיוחד כאלו היה מקום זה חצר אחרת בפני עצמה ולהכי הוה חזקה אלא. ודאי אפילו כשהבעלים משתמשים גם המה בחצר אם לא מיחו לנכרי תוך ג' שנים הוה חזקה ולהכי לא פירוש רשב"ם הך קושיא דמ"ש רישא ומ"ש סיפא דאסיפא נמי פריך אלא דארישא לחודה פריך אמאי לא הוה חזקה מ"ש מסיפא אבל אסיפא ניחא דשפיר הויא חזקה באיש נכרי מיהו יש ליישב דהא דלא מוקמינן מתניתן בהכי היינו משום דאם כן הוה ליה לפלוגי בדידה ולתני בסיפא היה מעמיד בהמה כו' במקום מיוחד הרי זו חזקה ואידי ואידי בדלא עשה מחיצה.

אלא דרישא בהיה מעמיד בהמה וכו' פעם במקום זה ופעם במקום אחר. וכך היה משתמש גם המערער היה מעמיד בהמה כו' פעם כאן ופעם כאן ולפיכך לא הוה חזקה כיון דהיו משתמשים ביחד וסיפא דהיה מעמיד במקום מיוחד לפיכך הרי זה חזקה דהוה ליה כחצר בפני עצמה ואפילו לא עשה מחיצה מדלא תני הכי אלמא דרישא מיירי נמי בהיה מעמיד בהמה במקום מיוחד דומיא דסיפא אלא דלא עשה מחיצה ומשום הכי קשיא ארישא מ"ש מסיפא אבל אסיפא לא קשיא דניחא דהוי חזקה במקום מיוחד אלא דארישא קשיא ואצטריך לאוקמי בחצר השותפים וכו' אבל באיש נכרי אם היה מקום מיוחד הוי חזקה אפילו לא עשה מחיצה: וכן כתב הרמב"ן בפ"ב מהלכות טוען והטור בס"א ק"א וז"ל החזיק במקום מסויים בחצר חבירו כו' וטוען.

אתה מכרתי לי זה המקום והחזיק בו ג' שנים הוה חזקה לא שנא עשה שם מחיצה לא שנא לא עשה שם מחיצה וכו' והיינו שלא השתמשו הבעלים במקום מסויים כל עיקר כל ה"ג שנים אף בהעברת דרך על מקום מסויים שמשתמש בו המחזיק ואף עפ"י דהרשב"ם לא כתב בפירושו מקום מסויים אין ספק דלפי שהוא דבר פשוט לא היה צריך לפרשו בפירוש דפשיטא דבאינו מסויים אלא פעם כאן ופעם כאן וגם הבעלים



משתמשים בחצר פעם כאן ופעם כאן הוה ליה זה דר עמו בחצר ומשתמשים יחד ואין כאן חזקה.

כל עיקר ואעפ"י דרשב"ם כתב וז"ל שאין בני החצר מניחים לנכרים להשתמש תשמישן הללו בחצר שלהן אלא א"כ נטלו רשות מהן עכ"ל אלמא דלא איירי כשטוען אתה מכרתי לי גוף מקום זה אלא שנטל ממנו רשות להשתמש בו בחצר ומשמע דלכאורה דלחזקת תשמיש לא בעינן מקום מסויים ליתא דודאי לענין חזקה אין חלוק כלל בין טוען אתה מכרתי או נתתי לי גוף המקום הזה בחצרך לבין טוען שלא מכר לו גוף המקום אלא שמכר לו או נתן לו מקום זה לתשמישים אלו אלא לענין זה בלבד איכא לחלק בין זה לזה דאם מכר לו גוף המקום אין הבעלים יכולים לבנות במקום המסויים שמכרו לו: אבל במכרו לו להשתמש בחצר במקום מסויים ולא מכר לו גוף המקום אם הבעלים רוצים לבנות שם בונה והמחזיק אינו יכול למחות דלא הקנה לו אלא להשתמש בחצר במקום המסויים כל זמן שהוא חצר וכמ"ש הרב המגיד פ"ה מהלכות שכנים אבל מקום מסויים ודאי בעינן בין הקנה לו גוף המקום בין לא הקנה לו גוף המקום דאם אינו מקום מסויים ה"ל דר עמו בחצר ואין כאן חזקה אלא דעדיין צריך לבאר וליישב ומ"ש מהך עובדא דבשכונה גוואי הוינא שהמחזיק היה דד בבית החיצון בלבדו והבעלים לא נשתמשו עמו כלל בבית החיצון כי אם בהעברת הדרך כדמוכח מפרשב"ם ותוספת ואשר"י והטור ומרדכי ונמצא שהחזיק במקום מיוחד לתשמישו ולדירתו וא"כ למה לא יוכל זה לטעון טענת חזקה ומ"ש מהני דתנן במתניתן זה ודאי קושיא חזקה לפירש רשב"ם ודעימיה איברא דלהרמב"ן ונ"י ורבינו מאיר שבמרדכי לא קשיא כדפרישית: ונראה לפע"ד ליישב ולומר דההוא עובדא שאני דהמחזיק בבית החיצון החזיק בו דרך דירה והבעלים עברו דרך עליו לפנימי והני דמתניתן הוי איפכא דהבעלים דרים בחצרים כדרך הבעלים והמחזיק היה לו דריסת הרגל למקום מסויים בחצר שמעמיד שם בהמה כו' ואין הבעלים משתמשים לשם כלל אפילו בהעברת.

דרך עליו וטעמא דמלתא דבהוא עובדא כיון דהבעלים עוברים דרך החיצון לפנימי הוה ליה למחזיק ליהזר בשטרו דשמא היום. או מחר יאמרו הבעלים כל הבית הוא תחת רשותו דהלא בפנימי אנכי דר ובחיצון דרכו עליו ואתה בתורת שאלה או שכירות נכנסת בחיצון ולא הייתי צריך למחו' בך דהעברת דרכי עליך הווי מחאהדכל דיש התנצלות ואמתלאות נכונה אל הבעלים למה לא מיחה אין שתיקתו מוציאתו מידי חזקה הראשונה וכיון דאיכא עדים דהבית היה שלו ארעא בחזקת מריה קמא קיימא והכא איכא אמתלא מקובלת דלא חששתי למחות כי הכל רואים אותי משתמשים בכל הבית בפנימי אנכי דר ובחיצון העברתי דרכי עליו ומשתמש בו בשעת העברת דרך כל מה שמביא הצורך ואם ה"ל החיצון מכור לך ושיירתי הדרך לעצמי הוה לך להיזר בשטרך כדי שלא יאמרו הבעלים שהבית לא יצא מרשותו כדאמרן וכן פ"ה הרשב"ם להדיא אהך סוגיא דהיה מעמיד בהמה כו' שכל מקום שיש טענה למערער למה לא מיחה חזקתו של מחזיק חזקה ע"ש בדף נ"ז ע"ב אבל בההיא דהיה מעמיד בהמה כו' דהבעלים דרים שם והמחזיק לא החזיק כי אם במקום מסויים בחצר התם אין לו שום התנצלות למה לא מיחה דאי מפני שהיה דר שם הוה כמו מחאה דבר זה לא יספיק אלא לענין שלא יטעון המחזיק שמכר לו כל החצר מאחר שנכנס ויוצא ומעמיד שם בהמה כל ג' שנים בלא מחאה דהא וודאי

אין צריך מחאה לביתו שהוא ברשותו אבל במקום מיוחד שלא היו הבעלים משתמשים שם ולא היה דרכם ברשותם כלל כי לא היה אפילו עובר על המקום המיוחד למחזיק פשיטא דה"ל למחות מלהעמיד שם בהמתו דפשיטא דאין כאן הוכחה במה שדרים לשם הבעלים דלא מכר מקצתה וכיון שלא מיחה לא נזהר בשטרו ועוד י"ל והוא העיקר דבית רגילי אינשי לאושליה ולאוגוריה הלכך מצי למימר ליה אתה בתורת שכירות או שאלה דרת בביתי ולא חששתי למחות כיון שלא יצא הבית מרשותי לגמרי שהיה דרכי עובר על החיצון אבל חצר שבתים פתוחים לו ויוצאים ונכנסין בו גם אנשי הבית עיקר תשמישי הן בחצר הוא קפדי אינשי בהכי דלא לאושלי ולאוגוריה הלכך וודאי זבנה ועיין בתוספת פרק ח"ה.

(דף נ"ז) בד"ה בשותפין והשתא מכל זה זכינו לנדון דידן דדברי הכל כיון שהבעלים היו משתמשים בכל התשמישים שבחצר גם בבאר ובבית המוצנע והמחזיק אעפ"י שגם הוא היה משתמש בכל התשמישים מ"מ היה נדחה מפניו א"כ אין חזקת המחזיק חזקה כלל לדברי הכל אפילו לרבינו מאיר ואפילו לא היה המחזיק נדחה מפניו אלא משתמשים זה אחר זה בבאר ובבית המוצנע פעם זה ראשון ופעם זה ראשון כפי טבע הזמן נמי לא הוה חזקה לד"ה זולתי לר' מאיר דמשמע מדבריו דבעינן דוקא שיהא המחזיק נדחה מפני הבעלים ויחיד הוא נגד כל הני גאונים רשב"ם ותוספת והרא"ש והטור והמרדכי דסבירא להו דכל היכא דאיכא תפיסת יד לבעלי" בהדי מוחזק אין שם דין חזקה ואין לחלק ולומר דבנ"ד דמשתמש בבאר שלו ובבית המוצנע שלו דאיכא קפידא רבה דמשתמש על פניו בתשמישין של קפידא דלא רגילי אינשי למחול על זה אם לא בנטילת רשות ע"י מכר או מתנה הוה חזקת המחזיק חזקה דאין לנו לבדות מלבנו ולחלק בין תשמיש של קפידא לשאינו של קפידא כל שאין לנו ראייה מבוררת מן התלמוד ומפסקי הגאונים אלא תלינן דמאהבת השכנים זה לזה לא הקפידו כל הזמן הזה ועתה מקפידין זה על זה אבל דין חזקה וראייה ליכא הכא כלל כיון שלא יצא החצר ובאר ובית המוצנע שבו מרשות הבעלים כל עיקר: ומה שטענו היורשים מכח השטר שנעשה בין שמעון מורישיהם ובין לוי כשחלקו הבתים והחצר דמשמע מלשון השטר שיש רשות לשמעון והבאים ברשותו להשתמש בכל החצר ובבאר ובבית הכסא ונמשך דראובן הבא מכח לוי לא עדיף מגברא דאתיא מחמתיה וראובן טוען על לשון השטר דלא משמע מיניה שיש רשות להשתמש בכל אלה אלא לשמעון לבדו לא ליורשיו אחריו ואפילו את"ל דאפילו ליורשיו אחריו מכל מקום אין להם רשות להשתמש בבאר ובבית הכסא אלא בעודם קיימים וראוים לתשמיש אבל אם יחקלקו אזדא לה וכיון שכבר נתמלא בית הכסא והיו צריכין לחפור ולקנות מחדש נתבטל הזכות שהיו לשמעון נראה ודאי דאם יתקלקל הבאר או ב"ה ויפילו כותליהם פשיטא דאזדא לה ואין לשמעון חלק וזכות באבני הכתלים ובמקום הבאר והבית הכסא וכמ"ש הר"י מברצולני שהובא בח"מ סוף סי' קנ"ג אדין מי שחפר בכותל חבירו דאפילו החזיק בה ג' שנים לא הוה חזקה לחלוק באבני הכותל ובמקומו שאין נעיצת קורותיו של זה חזקה במקום הכותל כיון שהוא ידוע שהוא של אחר ואפילו להרא"ש דהוה חזקה אף לחלוק באבני הכותל מ"מ למקומו לא הוה חזקה כל זמן שלא פירש וא"כ הכי נמי ודאי אי נפלו הכותלות אין לשמעון ובאי כוחו חזקה במקומם אכן כיון שלא נפלו הכותלות אלא שנתמלא זבלים ונסתם נראה דיש לחלק בין באר לבית

הכסא דבבאר ודאי יש לומר דאם הבאר קיים והמים עדיין ישנם בבאר אלא שכסו אותם זבלים שנפלו שם בכי הא לא אמרינן אזדא לה וכדכתב הרשב"א בתשובה הביא אותה הרב ב"י סוף סי' קע"א ומשמע ודאי דוקא דעדיין המים בבאר דבבאר אין משתמשים אלא במים שבו ואם לא היו המים עדיין קיימים ודאי אזדא לה שם דבאר דבור ריק קרינן לה אבל בית הכסא אין תשמישו אלא בבור עצמה והבור ריק העשוי להתמלאות ולהחזיק המילוי הוא הנקרא ב"ה וא"כ כשהכותלי' עדיין קיימים אעפ"י שנתמלא שם ב"ה עליו, אלא שאין יכולין להשתמש בו אם לא ינקו וזה דרך תשמישו כשנתמלא יפנו אותו וכשחזר ונתמלא יחזרו ויפנו אותו ועדיין שמו הראשון עליו בית הכסא בין כשנתמלא ובין כשפינוהו משא"כ בבאר דאם נתמלא עפר וצריכים לחפור אותו הואיל ואינו עומד להסתתם ולהפנות נתבטל שמו הראשון ופנים חדשות באו לכאן וכן ראיתי בתשובת גדול אחד והוא האמת ותו דהלא מפורש בטענותיהם דב"ה זה כבר הי' מלא על כל גדותיו כמה פעמים ופנוהו כמה פעמים ולפי זה תשמישו של שמעון והבאים ברשותו היה בדרך זה ולזה נשתעבד ראובן ולכן הדין עם שמעון בזה ממני הקטן יואל: שאלה ח ראובן ושמעון מחשובי המדינה עשו שידוכין והתקשרו יחד בחרם ובקנס כמנהג המדינה דבן ראובן ישא את בת שמעון לזמן פלוני ובתוך הזמן נשמע קול ברחובות קריה דבת אחותו של החתן זינתה תחת בעלה ומחמת קול הברה זו נמשך שמעון אחור ופטר עצמו מן הקנס והחרם בטענה דאדעתא דהכי דיתחדש קול כזה לא שיעבד נפשו לה להתחתן עצמו ולפגום משפחתו: תשובה נראה שאין ממש בטענות שמעון דאף ע"פ דהרא"ש בתשובה כלל ל"ד פסק מהיכא שתוך הזמן יצתה אחות המשודכ' אגן הכלל ונעשה איבר גקערטי דהמשודך יכול לחזור בו ופטור מלשלם קנס והאריך בראיותיו וכן פסק באבן העזר בסי' נ' על כ"ז נראה כיון דהדין זה חידוש הוא וכבר יש להשיב על פסק זה ועל ראיותיו כאשר יתבאר בס"ד הבו דלא לוסף עלה דדווקא במעשה שהיה לפני האשר"י דחמיר טובא משא"כ בנ"ד וזה מכמה טעמים: חדא דטעמו אף על פי דשעבד עצמו בסתם לקנס ולא פירש שום תנאי מ"מ כיון דאירע אונס כזה שאין רגיל בבנות ישראל והוא פגם משפחה אדעתא דהכי לא שיעבד נפשו וכדאמר בפ' מי שאחזו אונסא דלא שכיחא לא קיבל עליהו: והדבר ידוע מסוגיא דהתלמודא דיצרא דע"ז הוא דלא שכיח לבתר דנמסר ביד אנשי כנסת הגדולה אבל יצרא דזנות שכיח טובא דלא אהנו ביה אלא דלא איגרו אינשי בקרובותיו ובאמו ובאחותו אבל מתגרה הוא באשת איש ובנדה וכפירש רש"י בפ"ד מיתות וכדאמר קב"ה אהא דאיבעלו כמה בתולתא בצומא רבא לפתח חטאת רובץ כדאיתא פ"ק דיומא ומי לנו גדול מרב עמרם חסידא ור' מאיר ור' עקיבא דהוה מתלוצצין בעוברי עבירה כדאיתא סוף קדושין (דף פ"א) ועובדא טובא התם ובפר"ק דקדושין ועובדא דאביי פרק החלל דקאמר דלא הוה מוקים אנפשיה לכוף את יצרו והשתא כיון דאונס דזנותא שכיח טובא פשיטא דלא מצי שמעון למטען טענה כדפריש בתוספת פרק מי שאחזו דאיכא תלתא גוונא אונס דאונס דשכיח לגמרי לכולי עלמא לא מצי טעין טענת אונס דהוה ליה לאתנויי וכ"כ הרא"ש גופי' בפרק קמא דכתובות: ועוד נראה דדוקא בציאת מן הכלל דמפורסים וגלוי הפגם לעיני הכל אבל נ"ד אינו גלוי ומפורסם דדלמא אויבים הוא דאפיקו לקלא ואפילו היו שני עדים שראו אותה כמכחול בשפופרת והיא מכחשת אותם אין כאן פגם משפחה

דכבר ידענו שנמצאו עידי שקר הרבה ועובדא דבנו של שמעון בן שטח יוכיח שהמיתו אותו ב"ד ע"פ עידי שקר וגדולה מזאת נראה דאפילו היתה מודה לדברי העידים אפשר דהתחרטה והרהרה בתשובה בלבה ולא תשיב עוד וגם תקבל על נפשה סיגופים על העבר ואין כאן פגם מה שא"כ בנעשה בקערטי ועודה מחזקת בטומאתה בגלוי ונטמע' בין הגוים דבכל עת היא עוברת על כל התורה והלכך בנדון דידן אין כאן פגם משפחה: ועוד נראה דלא קאמר הרא"ש אלא באחות המשודכ' דאם היא אחותה מאביה הלא משפחת אב קרויה משפחה דלמשפחותיהם לבית אבותם כתיב ואם היא אחותה מאמה חשבינ' לה חצי בשרה כדכתיב אשר בצאתה מרחם אמו ויאכל חצי בשרה א"כ ודאי הוא פגם משפחה אבל בבית אחותו שאין כאן לא לזה ולא לזה אין לנו ראייה דאיכא בזה פגם לבנו של ראובן דנימא אנן אומדנא דמוכח שאלו היה יודע דבר זה לא הי' מקבל עליו קנס זה: ואולי דלפי דבבת אחותו ליכא לא לזה ולא לזה אמרו בפ' הע"י דהנושא בת אחותו עליו הכתוב אומר אז תקרא והוא לפי שעושה מצוה בנשואי בת אחותו שמחזיר הייחוס למשפחות אבותיו דאלו בבית אחיו כבר הוא מתיחסת למשפחות אביה איברא דהתם ב"פ נושאין (דף צ"ט) בד"ה ספק הביאו ראייה מהירושלמי לפי' ריב"ן דהיינו טעמא דבבת אחיו אינו עושה כל כך מצוה דמבטל מצות יבמין ע"ש מכל מקום הפירוש שכתבנו נמי איננו רחוק: ועוד נראה דלא קאמר הרא"ש אלא היכא דאיכא שיעבוד קנס גרידא והשליש שטרות ביד שלישי כדמוכח להדיא בתשובותיו לשם וכן בדברי הטור אבל בנדון דידן דאיכא נמי קבלות חרם ושבועה לקיים התנאים כי כתוב בהם בקנס ובת"ח ובש"ד והקנס לא יפטור את החרם והחרם לא יפטור את הקנס אף הרא"ש מודה בהא דאזלינן לחומרא דאין לנו לסמוך על האומדנא ולומר דאדעתא דהכי לא נשבע דמאחר דכבר אנו רואין חשובים והגונים דלא קפדי מלהתחתן באיש שנמצא במשפחתו בקערטיר או קרוב עובר עברה כיון שהמשודך עצמו הוא אדם חשוב והגון כדאשכחן בריב"ז דבן אחותו אבא סיקרא היה פריץ שופך דם בירושלים וכן לר' יוסי בן יועזר איש צרידא היה יקים איש צרידא בן אחותו רכיב סוסיא בשבתא כדאיתא בבא בתרא, פרק חזקת הבתים ובשוחר טוב ואם כן ודאי נשמע דאין להרחיק אדם חשוב או לדחותו מלהתחתן עמו בשביל קופה של שרצים.

התלויה לו מאחוריו והלכך איננו נפטר מעונש שבועה וראי' מדקאמר בפ' ב' דקדושין אהיה גברא דזבין נכסי' אדעתא למיסק לארץ ישראל דקאמר רב הוי דברים שבלב ודברים שבלב אינן דברים מנ"ל לרבא הא אלימא מהא דתנן יקריב וכו' עד אלא אמר רב יוסף מהא המקדיש את האשה ואומר כסבור הייתי שהיא כהנת והיא לוייה לוייה והיא כהנת עניה והיא עשירה עשירה והיא עניה מקודשת מפני שלא הטעתו ואמאי הא קסבר הייתי.

אלא משום דאמר דברים שבלב אינן דברים א"ל אביי דילמא שאני התם דלחומרא כלומר אף על פי דלגבי ממונא הקל אמרינן דברים שבלב אינן דברים והמכר קיים אף על פי שנאנס ולא עלה לא"י א"ה לגבי איסור אזלינן לחומרא ומקודשת מספק וכפי' רש"י לשם להדיא: ומה שכתוב מהרי"ק בשורש ק"א דאפילו היכא דאיכא שבועה בהדי קנס הוחלה השבועה ונתבטלה דהשבועה אינה אלא לזרז הפרעון וכיון דהפרעון אינו כאן מטעם דאדעתא דהכי לא שעבד נפשי' ה"ה דשבועה אין כאן הדבר ברור דאינו

מדבר אלא בשבועה שנשבע לפרוע הקנס התם ודאי כיון דפרעון אין כאן שבועה אין כאן אבל חרם ושבועה שכתב בתנאים שלנו אין משמעות כלל שנשבע לפרוע הקנס כי אם שנשבע בפני עצמו לקיים התנאים שהרי כתוב בהן בפירוש והקנס לא יפטור את החרם הלכך וודאי דאפילו את"ל דאינו חייב בקנס לפי דעת מהרי"ק מ"מ השבועה במקומה עומדת וחייב לקיים התנאים מכח השבועה והחרם ויכריזו עליו חרם בכל הקהלות ישראל עד יקיים במה שנתקשר כי אין לנו לפוטרו מן השבועה באומדנא דידן ומעולם לא פטרוהו מן השבועה לא הרא"ש והטור ולא מהרי"ק ז"ל וכן הוא להדיא בתשובת מהר"י כהן מקראקא שכתוב דבתנאים שלנו אין משמעות השבועה לפרוע הקנס כי אם שנשבע בפ"ע לקיים התנאים והוא דבר פשוט: ותו נראה לפע"ד דאפילו את"ל דבתנאים שלנו משמעות השבועה הוא לפרוע הקנס מ"מ אין לנו לומר כיון דפרעון אין כאן שבועה אין כאן דאף עפ"י דנניח שאם לא היה שם שבועה לא היה מתחייב בקנס מטעם שכתב הרא"ש דאיכא אומדנא דמוכח וכו' מ"מ הוא שבועה גורמת להחזיק פרעון הקנס לשלא יועיל לא טענה דאדעתא דהכי לא הייתי משתעבד עצמי בקנס זה כי ע"כ נשבע בסתם לפרוע הקנס אם לא יקיים התנאים דאף עפ"י דהיכא דאיכא אונס גמור כנדון שדן עליו מהרי"ק שיצאת המשודכת מדעתה ובשעת שידוכין היתה פקחת אי נמי כעובדא דהרשב"א בתשובה סי' ת"ש ע"א ששידוך את בתו לבן שמעון ובת בתו אינו רוצה בכך שמעון שזהו ודאי אונס גמור או במשודך שקלקל את מעשיו שפטר הרשב"א אפילו היתה שם שבועה וכדאמר במרובה (דף פ') מעשה באשה אחת שהיתה בנה מיצר לה וקפצה ונשבעה כל מי שיבא עלי איני מחזירתו וקפצו עליה בני אדם שאינן מהגונים וכשבא הדבר לפני חכמים אמרו לא נתכוונה זו אלא להגון לה והיינו משום דהדבר ברור באין ספק שלא היה דעתה לכלל הקופץ תחלה ואפילו מנוויל ומוכה שחין אלא ודאי להגון לה נתכוונה אבל בנ"ד דהגון לה הוא אלא שאנחנו באנו לדון באומדנא דדעתא שאלו היה יודע מתחלה שהיה עתיד לעשות דבר זה בבת אחותו לא היה מקבל עליו קנס זה ולא היה נשבע אין לנו כח לפוטרו כלל משבועתו בסתם מספק כיון דאין כאן אונס ממש וידוע שהכל מסכימי' באונס זה שהוא אונס גמור ומה שהביא מהרי"ק ראייה מסוף פרק הגוזל עצים גבי ההיא דנתן הכסף לאנשי משמר ומת וכו' דפריך עלה אלא מעתה חטאת שמתה וכו' יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא מקדשה וכו' ואם איתא דיש לחלק בין היכא דאיכא שבועה בהדי קנס להיכא דליכא שבועה בהדי קנס משום דחמור איסורא מממונא א"כ פשוט דלא הוה פריך מידי דהתם נמי גבי נתן הכסף לאנשי המשמר ממנוא בעלמא הוא ומ"ה יש להקל בו אבל גבי איסורא כגון להוציא קדשים לחולין וכ"ש לאיסור ערוה להתיר יבמה לשוק בלא חליצה אימא לך דלא שרינין וכו' עכ"ד שרי ליה מארי התם במקדש בדידיה קאי וכן נותן הגזל בדידיה קאי וכן גבי יבמה בדידה קאי דהבעל איננו חושש בשביל דבר שיארע לאחר מיתתו והלכך אמרינן שפיר דאדעתא דהכי ודאי לא מיקדשא שתיפול לפני מוכה שחין אבל שידוכין דהשבועה והחרם קיבל כל אחד על דעת חבירו לאו בדידיה לחודא תליא מלתא אלא כמו כן בדעת חבירו ליכא למימר דאדעתא דהכי לא נשתעבד ולא נשבע ולפוטרו משבועה דחמירי טובא גם במ"ש מהרי"ק ז"ל וגם מגופיה דההוא דהגוזל קמא יש להביא ראייה דפטרין לי' למשודך מן הקנס וכו'

אישתמיטתיה ליה להרב מ"ש התו' בפרק הגוזל ובפ' נערה שנתפתחה (דף מ"ז) בד"ה שלא כתב דבפירוש כתב ר"י דלא דמי להאי דהגוזל לפי דהתם אינו תלוי אלא בנותן יש לנו ללכת אחרי דעתו וכן ביבמה שנפלה לפני מוכה שחין וכו' וע"ש וכ"כ במרדכי ר"פ אעפ"י בלשון ברור יותר וז"ל ל"ק מידי מההיא דהגוזל דבלאו הכי תימא דלא פריך מהאש' שנעשה בעלה בעל מום תיפק דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה וגם אמאי לא מקשינין בכל מקח וממכר שיבטל אם יארע אונס ונראה דלא דמי ללוקח חפץ משום דמאי חזית דאזלת בתר לוקח זיל בתר מוכר אבל הקדש כמו חטאת שמתה בעליה שתלוי בו להקדישו כמו שבדעתו וגם קידושין היא לבדה מפקדת ואדעתא דהכי לא קידשה נפשה שתיפול לפני מוכה שחין אבל הוא לא היה מעכב בשביל שום אונס שאירע אחר מיתתו כי לא יחוש במה שיהיה אחריו ולהכי לא פריך מאשה שנתקדשה למוכה שחין תיפוק בלא גט דבהיא לא אזלינן בתר דעתה שהרי העכבת אותו התנאי תלוי במקדש הואיל והדבר בא להפסיד גופה והוה ליה לפרש עכ"ל מבואר דבשידוכין דכל אחד משתעבד לחבירו וקבל על עצמו בחרם על דעת חבירו דלא מצי אמר אדעת' דהכא לא נשתעבדתי דלא אזלינן בהיא בתר דעתיה: ואי לאו תשובת הרא"ש הייתי דן דאפילו היכא דליכא אלא שיעבוד קנס גרידא בלא שבועה נמי חייב בקנס ולא מצי פטר נפשיה כלל בטענה דאדעת' דהכי לא נשתעבדתי דכיון דכל אחד ואחד נשתעבד לחבירו בסתם לא אזלינן בתר אומדנא דדעתא: וכל הראיות שהביא הרא"ש דאזלינן בתר אומדנא דמוכח אינן ראיות לשידוכין דמה שהביא משטר מברחת דפרק האשה ומהכותב כל נכסיו לאשתו וכו' והכותב כל נכסיו לאחד מבניו וכו': וממי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת בנו ועמד וכתב לאחרים ואח"כ בא בנו דבפרק יש נוחלין ומש"מ שכתב כל נכסיו לאחרים וכו' דבפרק מי שמת וכן סבלונית וקדושין דהדרי כדאית' התם ומהמקדש אחותו דבפרק שני דקידושין כל הני ראיות איכא למידחי ולמימר דשאני מתנה דכל עיקרה נידון על פי דעת הנותן דאמדינן דעתו שנתכווין לכך ולכך התם קאמרינן דבדידיה לחודא תליא מלתא אבל בשנים שנשתעבדו זה לזה כל אחד נשתעבד לדעת חבירו וחבירו אינו מתרצה אלא בכך בסתמא וכי היכא דבאשה שנתקדשה ונודע שהוא מוכה שחין דלא אזלינן בתר דעתה וכן כשהיא מוכת שחין לא אזלינן בתר דעתו דלאו בדירד לחודא או בדידיה לחוד תליא מלתא הכא נמי בשדוכין דהא והא חד טעמא הוא ובטעם זה התיישב מה שקשה דבריש פרק הנזקין (דף נ' ע"ב) בש"מ שאמר תנו ר' זוז לפלוני וש' זוז לפלוני וכו' וקאמר דכל אחד יתן לפי מעותיו ובפרק מי שהיה נשוי לגבי כתובה מפורש דחולקי' בשוה וקושיא זו קשה נמי בדברי הרמב"ם דבפ"י מה' זכייה ומתנה כתוב דחולקין לפי מעותיהם הפך ממ"ש בענין ב"ח פ"ב דמלוה ופי"ז דאישות וכן קשה בח"מ מיניה וביה במ"ש סימן ק"ד הפך ממ"ש בסי' קי"א אבל למאי שכתבנו התיישב בטוב טעם דבמתנה אזלינן בתר אומדנא דדעתא בלבד שנתכווין לתת לזה פי שנים על זה לפיכך יתן לכל אחד מעותיו אבל ב"ח שגובין מן הלוח שאין השיעבוד חל על נכסיו לוח כפי דעת הלוח בלבד אלא כפי דעת המלוה ג"כ וכל אחד מן המלוים רוצה בשיעבוד כל נכסיו הלוח ועל דעת כך הלוחו א"כ כך חל השיעבוד שלו כמו של חבירו ולפיכך חולקי' בשוה ובאלפסי פרק יש נוחלין הרגיש גם בקושיא זו ותירצה כעין מה שכתבתי: הגהה התבאר דחלוק זה בין דבר התלוי בדידיה לחוד כגון בנותן וכיוצא בו

ובין דבר התלוי' בדעת חבירו ג"כ הוא אמת ויציב אין בו ספק והלכך אין ראוי' כלל מכל הני שהביא הרא"ש דאזלינן בתר אומדנא דמוכח לשידוכין שהדבר תלוי בשניהם כי כל אחד התקשר ע"ד חבירו וחבירו אינו רוצה בשום תנאי אלא בקישור גמור ואינו דומה להיכא דאיכא אונס גמור כגון האי דמי שאחזו דאמרינן אונסא דלא שכיחא לא קביל עליה דאף ע"פ שאין הדבר תלוי בלוקח לבדו כי אם גם במוכר אפילו הכי כיון דאיכא אונס ממש ולא שכיחא אמרינן דלא אסיק אדעתיה לאתנוי' עליה אבל בנדון שדן עליו הרא"ש וכן בנ"ד וכל כיוצא בזה דליכא אונס גמור אלא דמחשבינן ליה אנן לאונס מטעם דאומדנא דמוכח שפיר אית לן למימר דלא אזלינן בתר אומדנא כיון דלאו בדידיה לחודיה תליא מלתא גם מה שהביא הרא"ש ראי' מעובדא דר' בנאי בפרק חזקת הבתים דאזלינן בתר אומדנא אין ענין זה לנ"ד שלפנינו דהתם וודאי אזלינן בתר אומדנא למימר דוודאי כן הוא האמת שזה הוא בנו אבל כאן אפי' אם תמצי לומר שכך הוא האמת שכך היתה דעתו של זה שלא להתקשר בסך קנס זה אם יהיה פגם זה במשפחה מ"מ חבירו אינו רוצה בכך וכדפרישית ומטעם זה נמי אין ראייה מנדרי זריזן דאמרינן שלא כיון אלא לזירזו לא לשם נדר: והא דלקח וחזר ולקח מן האשה דיכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי היינו משום דבשעת הקנין הדבר ידוע ומפורסם שלא הקנתה לו השדה בקנין גמור אלא כדי לעשות נחת רוח לבעלה ואינו ענין לנדון דידן הלכך אי לאו תשובות הרא"ש שפסק כך בפירוש בשידוכין דאזלינן בתר אומדנא וכו' היה הדין נותן דבשידוכין לא אזלינן בתר האי אומדנא: אכן אחר שיצא מפי הרא"ש להקל בדבר זה לפוטרו מן הקנס מאחר דאיכא צד טענה לומר אלו היה יודע דבר זה שעתיד לעשות לא היה מקבל עליו קנס זה איכא למימר דס"ל להרא"ש דבממון הקל אזלינן לקולא שלא להוציא ממון מחזקתו ואף על פי דאין כאן אונס ברור וידוע אלא שאנו מחשבינן אותו לאונס אמרי' זווי היכא דקיימה קיימה: מיהו היכא דאיכא שבועה בהדי קנס אף הרא"ש מודה דאינו פטור משבועה שנשבע על דעת חבירו מטעם האי אומדנא וכו' ואין צריך לומר בנדון דידן דאין כאן פגם משפחה ואין דומה לאחות המשודכת שיצאה מן הכלל ואפילו מהרי"ק שפסק להקל אפילו בשבועה מודה הוא בנ"ד כאשר נתבאר בס"ד מכל הלין טעמי יראה באין ספק דשמעון חייב לקיים כל התנאים כפי מה שהתקשרו נגד בן ראובן ואם יעבור הנה חייב לשלם הקנס והקנס לא יפטור את החרם וכו' הנראה לפע"ד דין אמת וצדק כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה ט ראובן תובע את שמעון שמסרו בפני השר ואין לו כלל עדות אלא אמתלא ואומדנא והלה כופר ותובע עלבוננו על אשר חשדו במסירה ואפי' את"ל דראובן פטור לפי שאם היה מודה שמעון או לא רצה לישבע היה חייב לשלם עדיין יש לשאול במי שתובע אשת איש וחשדה בגנבה אי נמי נערה שידוע שאין להם כלום שאפי' חשדו שגנבו ואכלוה פטורין מאחר שאין להם לשלם אם יש דין על התובע שבייש אותם בפני בית דין לתובע מהם.

גנבתו, אף עפ"י שידוע שלא יגבה מהם כלום: תשובה כבר כתב מהרי"ו בסי' קס"ח הג"ה ש"ע סי' תכ"א בהג"ה דכתב מהר"מ מרוזבורק הקובל על חבירו שהלשין אותו או שגנב לו הואיל ובלשון קבולה הוא אין עונש בדבר עכ"ל ומ"מ נראה לי דהאשה תקבל דכוונתה לא היתה לבייש: גם מהרא"י בכתביו סי' רס"ה כתב אמי שתבע עלבוננו מחבירו על אשר חשדו במסירה דלא מיחייב מידי דבבושת לא מחייב עד שיתכוון לבייש

וזה כיון לתועלתו ולהוציא זכותו לאור ומאי הוה לי' למעבד וכו' אבל לא כתב שיקבל דכוונתו לא היתה לבייש ובאמת יש לתמוה מפני מה הצריך מהרי"ו שיקבל הלא טענת הנתבע אינה וודאי שכיון התובע לביישו ותו דהלא הרמב"ם בפ"א מטוען כתוב בהדיא דאפי' בטוענו וודאי אתה קללת אותי אתה הוצאת עלי שם רע וזה כופר אין מחרימין על כיוצא בזה ומהרי"ו גופיה פסק כמותו בסוף סי' כ"ח ע"ש וכן פסק בסימן ס"א ואפשר ליישב דהכא שאני שהבושת שנתבייש הוא כשתבעו בפני ב"ד על ענין מסירה או גנבה גלוי לכל אלא דמתנצל דלא כיון לביישו הלכך אפילו אינו ודאי צריך לקבל שלא כיון לביישו וכלל גדול בדין זה דאין לדיין אלא מה שענינו רואות דאם יראה לב"ד דלא כיון לביישו אף עפ"י שהנתבע טוען שכוונתו לביישו אין צריך לקבל וכגון בגניבה דאע"פ דהאשה אין לה לשלם מ"מ אינה נפטרת מן השבועה ושמא ממון הגניבה עדיין הוא ברשותה וכשיפסקו לה ב"ד שבועה תחזיר הגנבה ולא תישבע ולא דמי להיכא דלותה ואין לה לשלם וכמ"ש הגאון בתשובה הביאו בח"מ סי' צ"ו דאפילו באשת איש משביעין לה שבועה זו: אבל היכא דנראה לב"ד באין ספק דכוונתו לבייש מענשין אותו ואין לו התנצלות לומר דנתכווין לתועלתו וראייה מפ"ק דקידושין דקאמר עד היכן גלגול שבועה א"ר יהודא אמר רב דאמר ליה השבע לישאין עבדי אתה ופריך ההיא שמותי משמתינן ליה דתניא הקורא לחבירו עבד יהא בנידוי וכו' אלא, אמר רבא השבע לי שלא נמכרתי לי בעבד עברי אלמא דלמאי דקס"ד דאמר ליה השבע לי שאין אתה עבדי כנעני היה הדין נותן שהב"ד ינדוהו דקראו עבד כנעני ואף עפ"י דיכול לומר לא נתכוונתי אלא לתועלתו שהוא עבדי שקניתיו כשהיה כנעני אלא ודאי מאחר שברור הוא וגלוי וידוע לב"ד שזה ישראל גמור הוא וגם התובע יודע שכך הוא ופשיטא היא שלא יהא זוכה בדין א"כ לאיזה צורך תבעו אלא ודאי נתכווין לביישו לקרותו עבד כנעני ולכך משמתינן ליה ומזה למדנו לכל היכא שנראה לעיני ב"ד שהתובע עצמו יודע שלא יהא זוכה בשום דבר לא ממון לא שבועה א"כ אין כוונתו בתביעתו כי אם לביישו וחייב משום בושט משום דעיקור חיוב בשת אינו כי אם על הכונה כמו ששנינו בפרק החובל נפל מן הגג והזיק ובייש חייב על הנזק ופטור על הבשת שנאמר ושלחה ידה והחזיקה במבושיו אינו חייב על הבשת עד שיהא מתכווין: ועוד יש להביא ראייה מפ"ק דכתובות (דף יו"ד ע"א) ההוא דאתא לקמיה דרב נחמן אמר לו פתח פתוח מצאתי אמר לי' רב נחמן אסבוהו כופרי מברכתא חבוטין ליה ופריך והא ר"נ הוא דאמר מהימן ומשני מהימן ומסבינן ליה כופרי רב אחאי משני כאן בבחור כאן בנשוי ופי' התו' מברכתא חבוטין ליה פי' הלקוהו שמוציא שם רע על בת ישראל שהרי משקר וכי זונות חבוטות לפניו שיהיה בקי הלכך לא מהימן והא אמר רב נחמן מהימן ומשני מהימן ומסבינן ליה כופרו: ור"נ דאמר אסבוהו לא משום שלא היה מאמינו אלא הי' מאמינו וקאמר להלקותו לפי שחשוד על הזנות ורב אחא משני כדסבירי לון מעיקרא דלא מהימן ומיירי בבחור ע"כ וגם רש"י ז"ל פי' כאן בבחור לא מהימן ומסבינן לי' כופרו על שמעיז פניו עכ"ל אלמא דלמאי דמשני רב אחאי מלקין אותו על שמעיז פניו ולא מצי לאשתמוטי ולמימר שלתועלתו נתכווין להוציא לאור זכותו שלא ליתן לה בכתובתה אלא מנה דבעולה נשאה והיינו טעמא דכיון דטענתו אינה ברורה דאפילו טען ברי פתח פתוח מצאתי אנן סהדי דאינו בקי ואפי' הכי מעיז פניו להוציא שם רע אף על פי שידוע שלא יהא זוכה בדין



הלכך מטילין עליו עונש מלקות: אכן יש להקשות ממאי דפי' רש"י במתניתן דבתולה נשאת ליום רביעי שאם היה לו טענת בתולים ישכים לב"ד שמתוך שיבא לב"ד יתברר הדבר כשיצא הקול שמא יבואו עדים דא"כ לפירש זה קשה למה פסק ר' נחמן להלקותו דאף עפ"י דאינו נאמן לומר פתח פתוח מצאתי כיון דאינו בקי מכל מקום אפשר שע"י הקול יבואו עדים ותו קשה דטובא עובדא איתא התם דמייתי בגמרא בהנהו אינשי דאתי לקמיה דרבן גמליאל דהווי קאמרי פתח פתוח מצאתי ולא היה מלקה לשום אחד מהן ומאי טעמא דרב נחמן דהחמיר להלקותו טפי מר' גמליאל ונראה לפי ע"ד לתרץ דההיא עובדא דרב נחמן הוה דקידש ובעל לאלתר וכדמוקא תלמוד' בתר הכי ברייתא דכנסה הראשון לשום נשואין והשתא כיון דלענין לאוסרה עליו אינו יכול לאוסרה אלא דלענין כתובה בלחוד לתת לה מנה בלחוד השתא ודאי מאחר דאינו בקי בפתח פתוח הוי מוציא שם רע ולכך הלקה אותו רב נחמן אבל מתניתן ועובדא דר"ג דהוה לענין לאסרה על בעלה דמיירי בסתם נשואות דקידשא עכשיו ונותנין לבתולה י"ב חודש התם תקנתא דרבנן היא דישכים לב"ד ואעפ"י שאינו בקי דע"י הקול יבואו עדים והלכך לא מלקה ליה: והשתא נבא לנ"ד דראובן דתבע לשמעון שמסרו ע"י אמתלא ואומדנא שורת הדין הכל לפי ראות עיני הדיינים ואם יש קצת הוכחות שמסרו אין כאן דין ועונש על החושד דהא לא כיוון לביישו אלא לתועלתו נתכווין כדפרישת וגדולה מזו מצאתי הועתק ע"ש מהר"מ מ"ץ וז"ל אף באומד הדעת נאמנים על המוסר אף ע"פ שאין שומעין שהלשין רק שרואים שמדבר עם השר ואז צוה השר מיד על הנלשן לתופסו או שאר אמתלאות כה"ג עכ"ל והוא כמ"ש הרא"ש בתשובה דאזלינן בהרבה דברים בתר אומדנא כדכתב בח"מ בסי' ס"ה וסי' צ"ט ומה שאמר בח"מ סי' שפ"ח ע"ש הרא"ש דבהוכחת אין נראה לחייבו ולאפוקא ממונא נראה דהיינו דווקא בהוכחות שאינם ברורים כההיא דמהר"מ מ"ץ ועוד יראה לי עיקר דדוקא לענין סך הממון שהפסיד הנמסר לא סמכינן אהוכחות לאפוקי ממונא דאיהו דאפסיד אנפשיה שלא הזמין עדים כשרים על זה דפשיטא שהיה לו פנאי להזמין עדים שיראו כמה הוא הסך שיתן להשר כדי לפייסו בעבור המסירה אבל לענין המוסר כדי להעיד שפלוגי הוא המוסר אפילו בהוכחות ואמתלאות נאמנין עליו לפי שאין לו פנאי להזמין עדים כשרים על זה ומשום הכי כתב מהרי"ק בשורש קע"ט וש"ע סי' ל"ה דאפילו אשה יחידה או קרוב או קטן נאמנים בענין מסירות עיין שם וא"כ מכ"ש שנאמנים להעיד עליו על ידי אמתלאות וכמ"ש בח"מ בסי' ב' ומה שאמר במרדכי פרק החובל ע"ש מהר"מ שהמסור נשבע להכחיש העד היינו דווקא לפי דין תורה אבל לפי תקנת הקדמונים אפילו עד אחד נאמן כדכתב מהרי"ק לשם גם במהרי"ו סוף הספר דף ק"ד ע"א כתב כי תיקן בדורו לחייב המסור על פי עד אחד ובפרט כשיש רגלים לדבר ואמתלאות מוכיחות שיש לענשו כדי לגזור פרצת הדור ואפי' מהר"מ מודה בזה וכדמוכח נמי מתשובות פלטיאל דבהגהות מרדכי דמסכת קידושין מכל הלין למדינו בק"ו בן בנו של ק"ו דאין לענוש את התובע על הביוש שנתבייש הנתבע אם נראה לב"ד קצת הוכחא ואומדנא או אמתלא שהוא המוסר ואעפ"י שאין נראה לעיניהם לענשו על פי אותו ואמתלא ואומדנא מ"מ אין שום דין ועונש גערה או כלימה על התובע אבל אם אין נראה לב"ד מטענות התובע שום הוכחה כל עיקר שהוא המוסר ואפילו לפי דברי הנמסר אין עליו כלום א"כ בוודאי יש דין ועונש על

התובע מאחר שאין טענתו ברורה ומעיז פניו בפני ב"ד לבייש את חבריו בטענותיו וכדפרישת הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה י בחור ואבי הכלה עשו שידין ואבי הכלה פסק לו כך וכך והבחור הי' עני והרב שבעיר ושאר אנשי חשוכי העיר העיר היו מקובצים והרב כתב ראשי פרקים ושני הצדדים תבעו מהסופר שיכתבו התנאים והסופר נתעצל ויהי כמשלש חדשים בא הבחור ומיחה בהסופר ובעדים שלא יכתבו השטרות ולא יחתמום כי התחרט על השידוך ואבי הכלה שואל שיכתבו בעל כרחו הדין זה עם מי: תשובה בפרק הספינה אמר רבה בר יצחק אמר רב שני שטרות הן זכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו את השטר חוזר בשטר ואינו חוזר בשדה על מנת שתכתבו לו את השטר חוזר בין בשטר ובין בשדה והרא"ש בתשובה כלל ל"ד דין ג' למד משם לשידוכין שנעשה בפני שני עדים בקנס חמשת אלפים זהובים וקנו בקנין ואמרו לעדים שיכתבו על כל אחד ואחד שטר חוב מחמשה אלפים זהובים על מנת שיכתבו אלו השטרות ויהיו בנאמנות ביד אחד מן העדים שאם יחזור בו אחד מן הצדדין שיתן הנאמן שני שט"ח לשכנגדו וחזרה בו האשה ומחתה בעדים שלא לכתוב השטר עליה ושלא ליתן שום שטר עליה ביד נאמן ועם כל זה הכריחו המשודך שכתבו השטרות והניחם ביד נאמן ופסק הרא"ש דכיון דקאמרי על מנת וכו' והיא חזרה בה קודם שבאו השטרות ליד נאמן נתבטל כל הענין ולא יכתבו אלו השטרות כלל וע"ש וכן פסק הרב בש"ע בהג"ה באה"ע סי' נ' ובח"מ סי' רמ"ג ומשמע לכאורה דבנדון דידן דלא קאמרי על מנת יכול כ"א לחזור בשטר: אכן נראה לפי ע"ד דליתא דלא מבעיא להרשב"א בתשובה אלף ל"ד דסוף קנין לכתיבה עומד וכותבין בעל כרחו ואין הפרש בין שטר מכר למתנה ובין שטר מלוה וחיוב ושכן דעת הגאונים ובעל העיטור והרמב"ן ז"ל: אלא אפילו לדעת התוספות והרא"ש פרק זה בורר ופרק חזקת הבתים ופרק הספינה והטור ח"מ סי' ל"ט ורמ"ג דאם מיח' בשטר אין כותבין בע"כ בנ"ד מודו דכותבין בעל כרחו דלפר"ת שכתבו התוספות בשמו דבמתנה דווקא חוזר בשטר דמדעתו קא יהיב ליה מתנה ונותן הוא דעבדינהו שלוחין דידה הלכך מצי למהדורי ולבטל השליחות אבל במכר דשלוחו דקונה נמי נינהו אין יכול לחזור ולבטל השליחות בלא דעת קונה דמסתמא אדעתיה דכתב ליה שטרא זבין ליה פשיטא היא דבשידוכין נמי הני סהדי שלוחים דחתן ודאבי הכלה נינהו ומסתמא אדעתיה דיכתבו שטרי לכל צד וצד שטרא דידה נשתעבד בכך וכך בקנין ועשה כל צד וצד שלוחין להני סהדי ודליהו שלוחין דידה והלכך לא מצי כל צד וצד לבטל אלא שליחות דידה אבל לא מצי לבטל שליחות דחבריה ולפירש ריב"א דבהגהות אשר"י פרק הספינה דכתב איפכא דבשטר מכר דווקא קאמר דחוזר בשטר וכשחוזר בו המוכר יד הלוקח על העליונה אם רצה יעמוד במקחו בלא אחריות ואם רצה לחזור בו חוזר אבל בשטר מתנה אף בשטר אינו חוזר ע"כ בנדון דידן נמי אינו חוזר וזה דנראה דטעמו דריב"א הוה דבמכר כיון דהמוכר חייב באחריות אית ליה למוכר טענה דלשטר אית לי קלא טפי מדאית ליה לקנין בלא שטר ולא ניחא לי דליפשו שטרי עילואי דזיילי נכסאי דלא אוכל למכור ולא ללות דסבורין כל נכסאי משועבדין אבל מתנה דלית בה אחריות אדרבה מצוה לכתוב שטר כדי שלא יכפור הנותן ולהכי במתנה אינו חוזר אף בשטר ולפי זה וודאי בנדון דידן נמי כיון שאין על כל צד וצד שום אחריות ושיעבוד לטרוף ממשועבדין דבשידוכין בלא

קידושין אין בהן אלא פסוקא גרידא אתן כך וכך ואינו חייב לקנס אלא מכח הבושת דמיא למתנה דלית בה אחריות וכיון דלא מצי' לחזור בו מצד הקנין והקנס לא מצי נמי חוזר בו מן השטר ואדרבה מצוה היא לכתוב השטר כדי שלא יכפור בו הנה מבואר דבין לר"ת ובין לריב"א בשטרא קנסות כותבין השטר בעל כרחו ותו נראה דאפילו אם ת"ל דבשטרי קנסות נמי איכא למימר לא ניחא לי לאפושי שטרי עילוואי מה שאינו לפי האמת מכל מקום אין זה צודק אלא היכא דכל צד וצד פסק על עצמו סך כך וכך כגון כמה אתה נותן לבנך כך וכך כמה אתה נותן לבתך כך וכך התם אפשר דכיון דכל אחד מתחייב ליתן סך כך וכך מצי למימר לא ניחא לי דליפשו שטרי עילוואי דזיילי נכסאי אבל נדון דידן שהחתן עני ולא היה מתחייב בכלום ולא מצי למימר זיילו נכסאי א"כ פשיט' דלא מצי לחזור אפילו בשטר: ותו נראה דלמאי שכתב הרא"ש בפרק זה בורר דטענ' זו דזיילו נכסאי אינו מועלת אלא למנוע שלא לכתוב עליו שטר חדש אבל אם היה לו שטר ואבד בשביל טענה זו אינו נמנעים מלכתוב לו שטר אחד כדאמר בפרק גט פשוט דמי שבא ואמר אבד שטרי ואמרו עדים אנו כתבנו וחתמנו ונתננו לו דבשטר מקח וממכר כותבין חוץ מאחריות שבו והיינו משום דמאחר שכבר נתרצה בכתיבת השטר ונכתב ונמסר ביד הלוקח ולא מיחו בעדים מלכתוב ולמסרו הרי גילה בדעתו דלא חייש לאפושי שטרי וכן כתבו בהגהות אשר"י פרק הספינה ונתייבשה בזה קושיות התוספות בפרק הספינה ע"ש השתא וודאי בנדון דידן דחשובי הקהל היו מקובצים עם הרב וכתבו ראשי הפקדים א"כ נתרצו בכתיבת שטרי הקנסות וגילה בדעתו דלא חייש לאפושי שטרות פשיטא דפשיטא דכותבין שוב בעל כרחו: ואף ע"ג דבח"מ ס' רמ"ג כתב ע"ש תשובות הרא"ש אביו דאף עפ"י שעשו העדים כתב זכירה יכול להחזור בו ולמחות שלא לכתוב השטר התם מיירי דבשעת הקנין לא היתה כתיבה כל עיקר אלא אמירה גרידא אלא דלאחר כך כתבו העדים לעצמם מעשה הקנין לזיכרון א"כ כתב הזכירה לא נעשה בפרסום אלא לעצמם כתבוהו ביחידות שלא בפני הנותן והמקבל ואפילו היה בפניהם מכל מקום לא נתפרסם ברבים הלכך יכול לחזור בו אבל נדון דידן שכתב הרב ראשי פרקים בפני שני הצדדים ונתפרסם בפני רבים שמדעת שני הצדדים כתב הרב, את התנאים בראשי פרקים אין ספק דלא מצי למימר לא ניחא לי לאפושי שטרא עילוואי דאי איכא למימר דזיילי נכסיה כבר זיילי משעה ראשונה בכתיבת ראשי פרקים שאז נתפרסם ונודע כמה יתן כך וכך: ותו דבנידון דידן החתן עצמו היה תובע מן הסופר שיכתבו שטרי התנאים ויתן לכל צד וצד א"כ גליה אדעת' דלא חייש לאפושי שטרות והשתא זכינן לדין דמאחר דלא מצי החתן לבטל הקנין והקנס כיון דלא אמרו בשעת הקנין על מנת שיכתבו השטרות ויתנו לכל צד וצד אלא סתמא הקנה בקנס כך וכך והקנין קיים וחזקתו לא מצי חוזר אף בשטר והסופר והעדים כותבים שטרי הקנסות וחזקתן בע"כ מהני טעמי דאמרן הנראה לע"ד דבר פשוט וברור כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל מקראקא: שאלה יא ראובן תבע משמעון שלקח ממנו ריבית קצוצה עשרים זהובים ושמעון השיב שלקח ממנו בהיתר ופטרוהו מלישבוע כדפסק המרדכי פרק השולח אחר כמה ימים חזר ראובן ותבע לשמעון בסתם שחייב לו עשרים זהובים ושמעון משיב איני יודע משום חיוב יכרר לעיני ב"ד אם לויתי ממנו או גזלתיו או הפקיד אצלי או ע"י דבר אחר וראובן חזר וטען ידוע לי בבירור שחייב לי עשרים

זהובים אלא שאם אפרש החיוב לא יפסקו לי הדיינים שיתחייב לפורעם ולפיכך אני תובעו בסתם שיתחייב לי: ישיב לי אם חייב אם לאו הדין עם מי: תשובה הדין עם שמעון ופטור מכל שבועת והוא מדכתב הרמב"ם ר"פ מ"ש ד"ה טוען דבין התובע ובין הנתבע צריכי' לברר דבריהם וז"ל סמ"ג בעשה צ"ה דף קפ"ב ע"ב אף על פי שמתוך התלמוד מוכיח בפרק קמא דבבא מציעא שאם אמר אדם טלית זו שלי שאין צריך לברר באיזה ענין היא שלו מכל מקום אחר סיום התלמוד תקנו הגאונים מפני הרמאים שבאו לב"ד וטען האחד ואמר מנה יש לי ביד זה שהלוייתהו כו' והשיב הנטען ואמר איני חייב לך כלום או אין לך בידי כלום או שקר הוא טוען אין זו טענה ותשובה נכונה וכו' וכן אם טוען הטוען ואמר זה חייב לי מנה או מנה יש לי אצל זה אומרים לו היאך נתחייב לך הלווית לו או הפקדת אצלו וכו' ואף עפ"י דהרא"ש והר"ן בפרק שבועות הדיינים כתבו דמוכח מעובדא דמאה קבי עפצא דהאומר לחבירו פרעתיך אין צריך לברר במה פרעו והאיך פרעו גם בפירוש רש"י לשם מוכח הכי וזהו שכתב בהגהות אשר"י פ"ק דמציעא שרבינו שלמה סובר שאין צריך לפרש אלא נשבע בסתם שאין לו משלו כלום כו' ורצה לומר שכך משמע מפירושו בפרק הדיינים בהך עובדא: עוד כתב בהגהות אשר"י שכתב כן רבינו יהודא בספר הדיינים ושכן הורה הלכה למעשה ראבי"ה ומסיק התם דלענין הלכה למעשה נראה דאין צריך לפרש אלא נשבע בסתם ופטור ודלא כר"ת דמוכיח מפר"ק דבבא מציעא בההוא דהכופר בפקדון פסול לעדות דאינו נשבע בסתם דליתא ומפרשים לההוא דכופר בפקדון בגוונא דליכא לאוכוחי מינה מידי מכל מקום במרדכי בפרק קמא דמציעא כתב בשם כמה גדולי' ור"ת עמהם דאף על פי דמתוך סוגיא זו דשמא ספק מלוה ישינה יש לו עליו משמע קצת שאין לברר הטענות מכל מקום אחר סיום התלמוד ראו הגאונים שרבו הרמאים ותקנו שצריך לברר וללבן בכל היכולת וכו' וכתב עוד לשם בשם רבינו מאיר דמה שמוכח מתוך התלמוד שאין צריך לברר היינו דווקא כשאומר פרעתי ושכחתי היאך פרעו ובמה פרעו אבל כשאינו רוצה לברר ניכר שהוא רמאי ודין מרומה הוא וצריך דרישה וחקירה כדאמר פ"א ד"מ והלכך יש לו לפרש דבריו ואם לא יפרש יפסיד ע"כ ולכאורה היה נראה דתקנת הגאונים מפני הרמאי' היא אפילו באומר שכחתי דאי באינו רוצה הוה הדין מרומה ואפילו מדין התלמוד צריך לברר ואם לא יברר יפסיד כדמוכיח רבינו מאיר אלא דיש לתמוה ומה יעשה זה ששכח במה פרעו לכן יראה לפע"ד דתקנת הגאונים אינו אלא באומר איני חייב לך כלום שטענה זו אינה ברורה ויש לחוש לרמאות אבל בטוען פרעתי ושכחתי אין צריך לברר אפילו מתקנת הגאונים והכי מסיק לשם במרדכי שכך קיבל מרבנותיו שבזה נראין דברי ר"ת הנה מוכן דבאומר איני חייב לך הוא מתקנת הגאונים לברר ואם לא יברר יפסיד אבל לא באומר פרעתיך ושכחתי דלשם אין צריך לברר והכי נראה וודאי עיקר: והך תשובות האישר"י בכלל ע' דין ד' וה' שפסק דצריך לברר מתקנת הגאונים וכמבואר בח"מ סי' ע"ב וע"ה היינו דווקא כשאינו רוצה לברר ובכה"ג נמי מיירי ההיא תשובה ארוכה בכלל ק"ז דין ו' שלא היה רוצה לברר אבל באומר פרעתיך ושכחתי מודה דאין צריך לברר וכן הא דפסק מהרא"י בת"ה סוף סי' שמ"ג.

דצריך לברר היינו באינו רוצה לברר ע"ש אכן נראה לפע"ד דדוקא כשהנתבע טוען פרעתי ושכחתי התם הוא דאמרין דאינו מפסיד בשביל שטען ששכח אלא נשבע ופטור

דאין להוציא מיד המוחזק כיון שאין נראה רמאות בהדיא דאפשר קרוב הוא דשכח ואין אומרים לזה ברר דברך אלא להוציא הדין לאמיתו אבל לא שיפסיד בשביל ששכח אבל כשהתובע טוען חייב אתה ליתן לי כך וכך ואינו מברר דבריו אלא אומר ששכח האיך חייב לו יראה דאין משביעין על טענה זו דבשבועת היסת תקנת חכמים הוא ולא ישבע וכ"כ הרא"ש בפירושו בכלל ע"א דין ה' והיינו לומר דאפי' מדין התלמוד אין כאן שבועה דלא נתקנו אלא בטענה מבוררת כדפירש' והא דכתיבנא דמדין התלמוד אם אינו מברר נשבע אין זה אלא היכא דהנתבע אינו מברר התם הוא דקאמרי דנשבע ולא יפסיד משום כך וכדמוכח מפ"ק דמציעא ופ' הדיינים דכולהו מיירי היכא דהנתבע טוען שלי הוא או טוען פרעתי אבל בתובע אין כאן שבועה אפילו מדין התלמוד אם אינו מברר טענתו וזה דבר פשוט: וגדולה מזו כתב רבינו מאיר בתשובת מיימוני' לס"פ משפטים בסי' ל"ז לענין שבועת היסת הכל לפי ראות עיני הדיינים שאם לפי עיניהם נראה שהתובע כמערים לגלגל שבועה על הנתבע כמו שעני תובע לעשיר שהלוה לו מה שאינו ראוי להאמין ונראה לדיינים מתוך הענין שהוא שקר ורוצה לחייב הנתבע שבועה בחנם כך אני מורה בענין זה כיון דליכא דררא דממונא אפילו ללישנא קמא דמחייב היכא דליכא דררא דממונא איתרע ליה חזקה ואהא סמכינן לדון בענין זה שר"ת רגיל לפסוק כלישנא בתרא וכו' והאריך ע"ש ונראה ודאי דכל מי שתובע את חבירו דחייב לו כך וכך ואינו מברר דבריו אם הוא הלוואה או שכירות או מתנה ואומר ששכח דטענה גריעותא היא טפי מתביעת עני לעשיר דרחוק הוא שייזכור סך החוב ולא יזכור מאיזה עסק נעשה החוב: ואצ"ל בנדון דידן דרגלים לדבר דאותן עשרים זהובים הם מתביעות העשרים זהובים שתבעו כבר שלקח ממנו ריבית קצוצה שהרי אומר יודע אני שחייב לי אלא שהדיינים לא יפסקו לו לפרוע לו ולמה לא יפסקו לו לפרוע או לישבע אלא ודאי דבטוענו רבית קצוצה לקחת ממני נאמן לומר בהיתר לקחתי ונדון דידן ודאי הוא בכלל דין מרומה דפסק מהר"מ דכשהתובע רמאי אין לדונו כלל: ותו דהכא הוי בכלל איני רוצה לברר דמה לי אם אומר אינו רוצה בסתם או נותן טעם למה שאינו רוצה לברר סוף סוף מאחר שהדיינים מצריכים אותו לברר ולפרש דבריו ואינו שומע לקולם הוה ליה אינו רוצה לברר ויפסיד והלכך אין להשביע לנתבע על טענה זו ואפילו בטוען יודע אני שחייב לי כך וכך ושכחתי אם הוא הלוואה או שכירות או מתנה נמי אין משביעין לנתבע שלא תקנו שבועת היסת אלא בטענה מבוררת כדפרישת והכי מוכח בפ' הדיינים דקאמר רב נחמן ומשביעין אותו היסת מאי טעמא חזקה אין אדם תובע אלא א"כ יש לו עליו והאי חזקה ודאי ליתא אלא בטענה מבוררת דבאינה מבוררת איתרע ליה חזקה זו דהא חזינן דתובעו אף ע"פ דלא ידע בבירור ושמא ג"כ טועה לומר שהוא חייב לו הנראה לפי ע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה יב שני יהודים עמדו בשוק ובאו עובדי כוכבים ומזלות ושאלו אותם אם רוצים לקנות מהם כסף והלכו היהודים עם העובדי כוכבים ומזלות לבית יהודי אחר ולשם ראו את הכסף ונשאו ונתנו עם העובדי כוכבים ומזלות וגם היהודי בעל הבית סייע להם ובשעת גמר המקח הוציא בעל הבית המעות מכיסו ונתן לעובדי כוכבים ומזלות ולקח הכסף לרשותו ומעתה רוצה לזכות בכסף בלבדו וטוען דזכתה לו חצירו וגם מעותיו קונין לו תשובה אין לבעל הבית רק החציה ושנים האחרים זוכים בחציה השנייה וזה יתבאר ממ"ש הרא"ש בתשובה

הראשונה דבקונה מציאה מגנב לא מצי למימר ב"ה זכתה לי חצרי דחצר לא קנה אלא דבר הפקר כדתנן ראה אותם רצין אחר המציאה אחר צבי שבור אחר גוזלות שלא פרחו ואמר זכתה לי שדי זכתה לי חצרי וכו' אבל גניבה ביד הגנב אינו דבר הפקר דממה נפשך אי סתם גניבה יאוש בעלים כרבנן הרי קנאה הגנב ואי לאו יאוש בעלים כר' שמעון הרי הוא של בעלים ואף אם היתה הפקר כל זמן שהוא ביד הגנב לא קנה החצר עד שתונח על גבי קרקע וכו' עכ"ל (ש"ע סי' רס"ח סעי' ג' הגהו' רמ"א) וזה הולך לשיטת ראבי"ה במרדכי פר"ק דמציעא באורחים שהביאו סחורה לבית ראובן וקנאה שמעון דפסק ראב"ן דמצי ראובן למימר כבר זכתה לי חצרי וראבי"ה חולק עליו דשאני מציאה דאין בה חסרון קנייה ומעו' אבל הכא דילמ' לא הוה מתרמי לי' זווי למקני וכו' הרי מבוא' דלראבי"ה לא חשיב ליה כמציאה והפקר אלא באורחים שהביאו סחורה והניחו בביתו של בעל הבית על גבי קרקע אבל במציאה ביד הגנב אף ראב"ן מודה דלא מצי למימר קנתה לי ביתי: אלא בנדון דידן לפי שקנאה במעותיו ושנים אחרים שתקו והניחוהו ולא אמרו אנחנו נתנו את מעותינו ונשמע שלא הי' בידם מעות לקנות דמי להא דכתב במרדכי פ' אלמנה ניוזנות ע"ש רב צמח גאון וה"א בתשובת מיימנית סי' קפ"ג ס"ז בהג"ה סי' כ"ב על שני' שהיו בפונדיק ועבד חד מינייהו עיסקא ובא חבירו וסייעו והטעה את הכותי במדה או במשקל או במניין חולקים הריוח בין שעשה עמו בשכר או בחנם וטעמא דאלמלא זווי דהאי לא הוה מטעי לכותי ואי לא הוה מטעי ליה לכותי לא הוה פייש וכו' אלא דשקיל פלגא בשביל מעותיו ונדון דידן נמי דכוותא וליכא למימר בנדון דידן דכיון דשנים הם כבר היו יכולין להוציא מעות בהלוואה ולשלם לעובדי כוכבים ומזלות בעד הכסף וליכא למיחש דבעוד שהיה מחזר אחר הדמים ילכו העובדי כוכבים ומזלות וימכרו לאחרים והוה ליה זה נהנה וזה אינו חסר כדכתב ראביה בפ"ק דמציעא מקמי הכי בדין ראובן שאמר לשמעון קנה אותה סחורה ביני וביניך כו' דמאחר ששנים הם יהא אחד יושב אצל העובדי כוכבים ומזלות והשני יחזור אחר הדמים ולא דמי להך דרב צמח גאון דאפילו היו שנים דהיו מסייעים לאחד חולקים הריוח דשאני התם דאותו שנתן המעות עבד עיסקא תחלה בהדי דעובדי כוכבים ומזלות ואח"כ נצטרפו עמו אחרים שאין להם מעות וסייעו בהדיה אבל הכא איפכא הוה בתחילה באו עובדי כוכבים ומזלות אצל השנים ואחר כך נצטרף עמהם הבעל הבית ואם כן אפשר דמצו השנים לדחותו ולומר לו כך היינו ממציאים המעות כמוך ומי ביקש מידך להצטרף אלינו הא ליתא: חדא דמאן יימר דהעובד כוכבים ומזלות ימתינו עד שימציא המעות השני ויביא להם דדילמא בין כך ובין כך ילכו להם וימסרו לאחרים ומדברי ראבי"ה מבואר דוקא דליכא ספק שהרי כתב וז"ל אבל במקום שתלוייה בקנייה ואין לו דמים למה יזכה ודאי אם היה ברור לנו שהיה יכול לחזור אחר דמים מיד קודם שילך המוכר יתכן להיות כדבריו אבל אם בין כך וכך ילך המוכר וימכור לאחרים משום הכי לא קנה וכו' אלמא מוכח להדיא דווקא שהדבר ברור כגון דביתו סמוך ויש לו מעות אבל היכא דאין הדבר ברור כגון דצריך להלוות מאחר מי יימר שהיו ממתין לו כו'.

ותו דאף ראבי"ה לא קאמר היכא שהדבר ברור דיתכן כדבריו וכו' אלא לענין שיחלוקו בריוח כדפסק ראב"ן להדי' אבל לא מפני האי טעמא שיהא הריוח כולו לאותן שלא היה

להן מעות ולא הין יכולין לקנותו ואפילו היה להם מעות בכיסם כפי הצורך לקנות כסף זה מ"מ כיון שלא נתנו הם המעות וגם שתקו ולא מיחו על בעל הבית לומר לו אנחנו את מעותינו ניתן גליא דעתיהו דניחא להו לקנותם בשותפות ושתיקה זו ודאי כהודאה דמיא וכאלו אמרו בפירוש קנה אותו כסף במעותך ונחלוק הריוח בינינו ובינך ומן הדין היה זוכה בעל הבית בכולו כיון שקנאה במעותיו ונתכווין לזכות בה לעצמו בלבד אלא דחולקים עמו השנים בריוח מתרי טעמא חדא שסייעוהו בקניית הכסף בזול וכהיא דרב צמח גאון ועוד מאחר שהם הביאו הגוים והמציאו קניית הכסף.

לבייתו של בעל הבית ונשאו ונתנו גם כן עם הגוים דגלוייה אדעתייהו שרוצים גם כן לזכות בקניית הכסף ואף על פי דהבעל הבית לא היה צריך לסיוע שלהם ולא אמר להם נחלוק הריוח מ"מ חולקין דע"כ לא קאמר ראבי"ה אם באת ליד ראובן סחורה ואמר לשמעון קנה אותה ביני וביניך והריוח נחלוק כו' דמשמע דווקא דאמר ליה להדיא קנה אותו ביני ובינך והריוח נחלוק וכו' אבל אם לא אמר לשמעון רק הרי יש במקום הזה סחורה בזול קנה אותה אין לראובן באותו ריוח ולא כלום אלא דווקא התם שאין באמירה זו שום גילה דעת שרוצה לזכות בו אבל נדון דידן שנשאו ונתנו עם הגוים והתפשרו עמהם בכך וכך אין לך גילוי דעת גדול מזה שרוצים גם המה להיות להם חלק בריוח זה הלכך זכה בה כאלו אמרו בפירוש קנה במעותיך ונחלוק הריוח בינינו ובינך ואין לומר שכל אחד יקח שלישי בריוח דהא ודאי כיון שהבעל הבית קנאה במעותיו שקול הוא נגד אלף מסייעים וכדמוכח מהראיה דאיכה רבתא אנת בפרוטי ואנא ברגלי וכדאיתא במרדכי דלעיל: ועוד נראה לומר דהבעל הבית יקח בריוח אפילו לא נתן מעותיו דכיון דרוב קניות כאלו הם גנבות ויש לחוש שיעלילו על הבעל הבית והוא עומד יותר בסכנה מאלו השנים שאין דרים בבית שקנאו הגנבה וראייה לזה מהירושלמי שהובא בהגהות מרדכי דב"ב (והובא בש"ע סי' קע"ו סי"ב בהג"ה) וז"ל בירושלמי דב"ב איתא ור"ח הביאו בפירושו האחין שיצא אחד מהן לליסטיות או לגנוב בלא דעת חבירו חולקים האחין: מכאן יש לפסוק על ב' אנשים שיצאו לשוק וראה אחד ארנקי מונח בבית כותי וגנבו שיש לחלוק עם חבירו ע"כ משמע מלשונו דכתב ב' אנשים שיצאו לשוק דאפילו בסתם ב' אנשים שנצטרכו להלוך יחד אף על פי שלא עשו שותפות יחד ולא היו שותפים מעולם יש לחלוק ביחד והיינו טעמא דמאחר שאף דכיון האחין שהם שותפים ומסתמא לא עשו שותפות על הגניבה ועל הלסטיות ואפילו הכי צריכים לחלוק עם האחין משום דכיון דכולהון הן בסכנה אם יהא נתפס אחד מהן על הגנבה א"כ הוא הדין נמי בשני אנשים שיצאו לשוק דגם השני הוא ג"כ בסכנה כמו הגנב כיון שהיו ביחד בשעה שגנב האחד: והשתא לפי זה כיון דידוע דעיקר הסכנה הוא על בעל הבית שקנאו הגניבה בביתו ובידיעתו ונשאו ונתנו הם הגנבים וא"כ יש לו גם כן חלק בריוח אלא דלפי זה לא היה מגיע לו אלא שלישי דכולהו תלתא הם בסכנה ואף ע"פ דתשובות הרא"ש הנזכר מיירי נמי בקנה מציאה מגנב בביתו של בעל הבית ואפילו הכי פסק שאין לבעל הבית חלק בה שאני התם דאותו שקנאה היה דר בביתו של בעל הבית ומעלה לו שכר ושכירות ליומי ממכר הוא והוה.

ליה כמו חצר השותפין שיש להכניס ברשותו את מי שירצה כמו הבעל בית בעצמו ולא היתה נמי שום חשש סכנה על בעל הבית כיון שלא היה אז בביתו כשקנה השוכר את

הגניבה מן הגנב א"כ אין מקום עלילה על בעל הבית מה שאין כן בנדון דידן דאלו השנים לא היה דרים בבית זה והבעל בית היה אצל הקנייה וסייע בקנייה פשיטא דאיכא חשש סכנה על ב"ה כמו על אלו השנים וחולקים הריוח על ג' חלקים אפילו לא נתן הב"ה כלל מעותיו אבל בנדון דידן דנתן מעותיו יש לו לב"ה מחצה הריוח לאלו השנים מחצה הריוח הנראה לפי עניות דעתי כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה יג ראובן ושמעון אחי' ירשו בית מעזבון אביהם ומכר ראובן חלקו לחתנו וכתב לו שטר מכירה ביום א' וכתוב בשטר המכירה שקיבל מחותנו סך פלוני דמי חצי הבית ואחר כך ביום ב' הקנה שנית בקנין סודר חלקו בבית הנזכר לחותנו שמכר להם חוץ ממה ששוה עשרים זהובים פוליש נתן להם במתנה גמורה בלי אחריות: ושמעון בא לסלקו מפני שהוא שותף עם ראובן בבית והלוקח טוען דאין כאן דינא דבר מצרא מכח חמשה צדדים האחד דראובן כתוב לו במתנה מה ששוה עשרים זהובים והוא ליה נמי שותף בבית: שנית דהמכירה היתה לו ולאשתו ביחד ואמרין בפרק המקבל דלאשה לית ביה משום דינא דבר מצרא: שלישית הדחיקה לי' שעתא וצריך לו לפרנסה הוא וביתו: רביעית מאחר שהמכירה לו ולאשתו איכא הכי טפי עשיית הישר והטוב להקים שם האיש על נחלתו חמישית כי זה היה הכרח גדול לראובן למכור בית כדי לפרוע לבעל חוב אנס שהיה רוצה לחבשו בתפיסה וגם היה בסכנה גדולה אם לא היה פורע לו מיד: תשובה הטענה מענין המתנה כבר כתוב בהגהות אשר"י ובש"ע סימן קע"ה סעיף כ"ו הגהה אם היה דגרוי' דארעי וז"ל מוכח מכאן דהיכא דניכר הדבר דלרמאות קא עביד מסלקינין ליה א"כ מה שרגילין לכתוב ונתן לו תלם אחד סביב לכל הקרקע במתנה והשאר מכר לו נראה דאינו מועיל לו לענין דב"מ דודאי ערמה בעלמא היה מהרי"ח עכ"ל אכן מהר"מ לא פסק כך וז"ל תשובות מיימוני ושאלת אם יכול ראובן ליתן לבנו או לחתנו שוה עשרה זקוקים בקרקע שוה ק"ס זקוקים ושוב מכר להם משאר הקרקע אם יכולין לסלק המצרנית מכח המתנה נראה לי אם לא מכר להם השאר יוקר כל כך כדי מה שנתן להם ומכר להם אז נעשו שותפים ועדיפין מן המצרנות אבל אם מכר להם ביוקר והבליע להם אותן עשרה זקוקים שנתן להם איערומי קא מערים כדאמר גבי גרויא בי מצעי אי עידית הוא אי זיבורית הוא זביני' זביני ואי לא איערומי קא מערים עכ"ל ויש לתמוה דהלא מהך גירויא מבואר דדוקא אי עידיות היא אי זבורית היא דלא מוכחא מילתא דאיכא הערמה זביני' זביני וא"כ אפילו לא מכר להם השאר יוקר כיון דמוכחא מילתא איערומי קא מערים מדנתן לכם מקצת מתנה חיישינין להערמה כי היכא דחיישינין בארעא דכולה עידית או זיבורית: ותו לפי דעת מהר"ם בטלת כל דדב"מ דלעולם יכתוב לו מקצת מתנה לערך זקוק אחד או שתים דליכא למיקם עלה דמילתא שפיר אי מכר השאר ביוקר אם לאו ואפשר דמהר"מ לא קאמר אלא בבניו וחתנו דלגבייהו ודאי נותן בעין יפה ומחיל בלב שלם וכדאמרין בפרק החובל כל לגבי בעל וודאי מחלה כו' הכי נמי איכא למימר כל לגבי בן ובת וודאי מחיל חיישינין להערמה ודמי לגירויא אי עידית אי זיבורית אבל באיש נכרי מודה מהר"מ דחיישינין להערמה אפילו לא מכר השאר ביוקר וכדפסק בהגה"ה אשר"י דשפיר מוכחא מילתא דהערמה מדנתן לו מקצת מתנה ואין הפסקים סותרין זה את זה מיהו בנדון דידן אין לחותנו ובתו שום זכות מצד המתנה לפי מה שבא בשאלה דתחילה הקנה לו לבד בקנין סתם וכתב לו



שטר מכר על כולה בלי שום מתנה כל עיקר ואח"כ ביום שלאחריו נמלך והקנה לו ולאשתו מקצת מתנה מוכחא מילתא דדעתו להערמה ואפילו יקבל על עצמו בשבועה ובחרם שהמתנה היא בלא הערמה מכל מקום מאחר שהקנין היה בתחלה בסתם כבר נסתלק הבעל' הראשונים מן הקרקע והלוקח הוא שלוחו של מצרן ואין להם כח עוד לבטל הקנין הראשון הנעשה בסתם וכה"ג כתב מהר"מ כדאיתא בתשובת מיימוני' לספר קנין ס"י ל"ב אלא דקשה לי על דבריו דבפרק נערה (דף מ"ד) קאמר פשיטא ראשון במכר ושני במתנה ליפות כחו הוא דכתב ליה משום דינא דבר מצרא אלמא דיכול להקנות לו במתנה כדי להפקיע דד"מ אף עפ"י שהקנה לו תחלה בקנין סתם ואפילו לדעת התוספות והרא"ש והר"ן לשם וכך כתב בסמ"ג סימן ר"מ דמצניע אותו שטר של מכירה היינו משום דהשני אינו נעשה אלא ליפוי כח אבל מכל מקום מבואר מדבריהם דלא נסתלקו הבעלים הראשונים מן הקרקע ושפיר יכולין לבטל הקנין הראשון דאם לא כן למה להו למיהב טעמא דמשום דהשני אינו נעשה אלא ליפוי כח תיפוק ליה שאפילו נעשה במתנה גמורה אפילו הכי אין לו כח לבטל הקנין הראשון כיון דנעשה בסתם כבר נסתלקו הבעלים ודוחק לומר דאין הכי נמי דהכי קאמר דאין שייך מתנה אחר מכר דכבר נסתלקו הבעלים הראשונים ולא נעשו אלא ליפוי כח אלא משמע הלשון דאם היה עושה לשם מתנה גמורה הוה מתנה אלא דלא נעשה אלא ליפוי כח וכך מבואר ממאי שכתב הר"ן לדעת הרשב"א והרב המגיד לדעת הראב"ד שכתב לדעת רב נטורנאי גאון דאף עפ"י דנודע שטר המכר לית ביה משום דינא דבר מצרא דכיון שכתב לו שטר מתנה מוחלט בלא אחריות אינו דומה לכתב לו מתנה באחריות אלמא דלא נסתלק לגמרי ויכול הלוקח והמוכר לבטל המכר שלא יהא המכר מכר ויזכה בו מחמת מתנה ודלא כמהר"מ: מיהו אפשר ליישב ולומר דמהר"מ לא קאמר אלא היכא שכבר נתן הלוקח דמי הקרקע או נתן משכנות כמבואר בתשובותו לשם דאז כבר זכה בו בעל המצר מן הדין וכוונתם במתנה אינו אלא לעשות עולה ולדחותו אבל ההיא דבפרק נערה איירי שעדיין לא קיבל דמי המכר ולפיכך יכול לעשות לו שטר מתנה על שדה זו כיון דעדיין לא נסתלקו הבעלים ממנה כל זמן שלא קיבלו הדמים ומועיל לדחות בעל המצר וחילוק זה מצאתי בשלטי הגיבורים פרק נערה ולפי זה בנדון דידן דכבר נתן לו דמי המכר ביום הראשון כשכתב לו שטר מכירה בסתם שוב אין להם כח לדחות את השותף מכח מתנה שהיתה אח"כ ביום השני דכבר נסתלקו הבעלים הראשונים וכדכתב מהר"ם הטענה השנית שיהיה זוכה מדהקנה לאשתו אין בה ממש לפי שהקנה תחלה לחתנו בלבד וביום המחרת חזר והקנה לו ולאשתו מוכחא מילתא דלהערמה קא מתכווין ותו דאין לו כח לבטל הקנין הראשון, כמו שנתבאר בסמוך באריכות בס"ד בדברי המתישבים על הלב ותו דאפילו אם תמצוי לומר דהיה לו כח לבטל הקנין הראשון אפי' הכי בנדון דידן אין מועיל לו כלל לבטל דינא דבר מצרא מדהקנה לאשה כיון דשמעון הוא השותף וכדמוכח מתשובת הר"מ בתשובת מיימוני' סימן ל"ה וז"ל א"כ איפה צללת במים אדירים וכו' דהא דאמר לאשה וליתמי לית בהו משום דינא דבר מצרא הני מילי לגבי מצרן אבל שותף עדיף ואי זבין לאשה או ליתמי אתי שותף ומפיק וכו' וכך כתב מהרי"ל בתשובה סי' צ"ו (הג"ה סימן קע"ה סמ"ז) אף ע"פ דודאי הוא דלא עדיף שותף לגבי מתנה היכא דלית להו זכות מצד המתנה כדפיריש' בסמוך אם כן גם מצד דמכר לאשה לית להו זכות

כל עיקר כיון דשותף עדיף ומפיק מאשה: הטענה השלישית מצד דדחיקא לי' שעתא וכו' נראה דאפ' למאי שהעידו שהבית עומד ברחוב בדוכתא דשכיחא עוברים ושבים ורבים מצויים שם והבעל הבית מתפרנס מהם דנעשה פונדק ואושפיזא לרבים אפילו הכי אין לנו כח לסלקו מצד זה ואף ע"פ שבעל המאור כתב כך בשם ראב"ן כבר השיב עליו הרמב"ן שאלו היה כן היה להם לחכמים להשמיענו דבר זה בתלמוד שהוא רבותא גדולה מכל מה שהזכירו גם בהגהות מיימוניות פי"ב מהלכות שכנים בשם מהר"מ דבכה"ג המצרן מוציאה מיד הקונה ושכן נהגו וכתב מהרא"י בת"ה בסי' ש"מ טעם למנהג משום דהוה מלתא דלא פסיקא וצריך בירור ואומד הדעת אי אצטריכנא ליה טובא ואי דחיקא ליה שעתא ממש דמסתמא משום כל דהוא לא דחינן דינא דבר מצרא והרבהפעמים שאין לעמוד על העיקור אי אצטריך ליה ודחיקא ליה שעתא לגמרי והוי כדבר שניתן לשיעורין ולכן לא נהגו לבטל בו דינא דבר מצרא וכו' ע"ש: הטענה הרביעית שיהא זוכה בה משום דקנאה מחמיו לכאורה אין בטענה זו ממש וכדמשמע להדיא מתשובת מהר"מ דלעיל דעובדא הוי במוכר לבנו ולחתנו דתפס בפשיטות דאין לחלק בין בנו וחתנו לאיש נכרי והכי משמע ודאי מהא דקאמר שכן וקרוב שכן קודם דבכל קרוב קאמר אפילו בנו ובתו וכהך דפרק המפקיד דמורידין קרוב לנכסי שבוי דפירושו בנו ובתו וכל הראוי ליורשו וס"ל לרוב הגאונים בההיא דשכן וקרוב דלאו קודם למצרן קאמר דפשיטא דהמצרן מסלקו כדכתיב בח"מ מיהו למאי שהביא לשם ב"י דבעל הלכות גרים קרוב ות"ח לית בהוא משום דד"מ ופירושו אם קדמו וקנו אין בן המיצר יכול לסלקן א"כ בנדון דידן נמי אין יכול לסלק לחתנו ומצי למימר קים לי כהלכות גדולות שלא להוציא מידו כיון דהלוקח הוה מוחזק ותו דאיתא בפרק המקבל לבעלים הראשונים לית בהו משום דד"מ וכתב הרא"ש ע"ש בעל העיטור דלכן בעלים אית ביה משום דינא דב"מ וכ"כ בח"מ ובחבור ה"ר ירוחם וכ"כ המגיד והגהות מיימוניות ע"ש וכתב ב"י ואני בדקתי בעיטור ומצאתי שכתוב וז"ל כתב הרב המחבר בן בעלים הראשונים ליתיה בכלל בעלים ואמר דאי קדים בר מצרא וזבין מקמי בן בעלים זביני' זביני' עכ"ל וכפי גרסא זו משמע דאם קנה בן בעלים הראשונים אין המצרן מסלקו ע"כ ולפי זה ודאי הני גאונים שכתבו בשם העיטור דלכן בעלים אית ביה משום דינא דב"מ נמי פירושו דוקא היכא דקנה המצרן כבר או אפילו לא קנה אלא שרוצה להקדים עצמו ולקנות התם הוא דאית ביה דד"מ דהמצרן קודם ולאפוקי בעלים הראשונים דאי אתו בהדי הדדי המצרן ובעלים הראשונים בעלים הראשונים קודמים אבל אם כבר קנה בן הבעלים הראשונים אין המצרן יכול לסלקו ולגרוע כח קניינו שהוא מן התורה משום ועשית הישר והטוב שהרי גם זה הישר והטוב שתשוב הנחלה לחזקת הראשונים ואף ע"ג דלא תועיל הסברא זו להיות עדיף ממצרן לכתחילה מכל מקום אם קנאו כבר יש לקיימו בידו מכח זה ובהכי ניחא הא דכתב בנימוקי יוסף ומסתברא דכי היכי דאמרינן דאין בר מצרן מוציא מידי בעלים הראשונים לבנים דלדידי' נמי איכא משום ועשית הישר והטוב דומיא דשומא הדרי משום ועשית הישר והטוב והדרא נמי ליורש לפי פירוש רש"י פרק המפקיד וכ"כ ב"י ע"ש הר"ן (סי' ק"ג ס"ט) ותלמידי הרשב"א דלכאורה הם חולקים אדעת ב"ה אבל למאי שכתבנו ניחא דב"ה לא קאמר אלא דווקא היכא דאתו בהדי הדדי הבן והמצרן התם הוא דהמצרן קודם כנגד הבן אבל כנגד האב קודם אבל להוציא מידו אין

חולקים בין לאב לבן דאפילו מיד הבן אין המצרן מוציא מידו והשתא לפי זה היכא דהמוכר מכרה לבנו וחתנו כל שכן דאין המצרן מוציא מידו דכיון דאפילו היכא דיצאה הקרקע כבר מיד הבעלים הראשונים אעפ"כ אם חזר בן בעלים הראשונים וקנאה אין המצרן מוציא מידו ק"ו בן בנו של קל וחומר היכא שהמוכר משעה ראשונה מוציאה ליד בנו וחתנו ומכרה להן דפשיטא דאין המצרן מוציאה מידן: ולפי זה האי דכתבו רוב גאונים דהמצרן קודם לקרוב ואפילו קנה כבר המצרן מסלקו אינו אלא דודו או בן דודו או אחד מאחיו דווקא ולא בנו ובתו ואעפ"י דבהך דמורידין קרוב לנכסי שבוי בכלל קרוב הוא נמי בנו ובתו הכא לא הוי בנו ובתו בכלל דהא כדאיתא והא כדאיתא: והשתא לפי זה יהיו חולקים כל אלו הגאונים אמהר"מ דפסק להדיא דאפילו בבנו ובתו שכבר קנאוה המצרן מוציא מידם וכיון דאיכא פלוגתא דרבואתא אין להוציא מיד הלוקח שנקרא מוחזק כדלעיל: אכן צ"ע דאפשר דכל הני גאונים דסבירא להו דבן בעלים הראשונים דקנאה כבר דאין המצרן מוציא מידו אינו אלא היכא שכבר מת האב דהשתא היורש כרעיה דאבוה הוא ובמקום בעלים הוא אבל בחיי האב אין זכות לבן בקרקע של אב בחיי אב ומ"ה כתב הר"ן ונ"י דומיא דשומא וכו' דבשומא לא הדרא לבן אלא לאחר מיתת האב דהדרא ליורש אבל לא בחיי אב והכי מוכחא סוגיא דפרק המפקיד (סי' ק"ג ס"י) וז"ש רש"י לשם ולא מהדרינ' לי' היכא דשמו מינה ואינסיבה ומתה וירשה בעלה ובא להחזיר החוב וליטול הקרקע לא מצי למימר ירשה אני כו' דמשמע דווקא שמתה וכ"כ כל הגאונים בפסקיהם לשון יורש ולא כתב ובנו אלמא דלא מיירי אלא היכא דמת האב דהדרא ליורש דקאי בחריקא דאבוהו הא בחיי אב לאו במקום אב הוא והלכך לגבי דד"מ נמי הא דכתבו המפרשים דלבן הבעלים נמי איכא משום ועשית הישר והטוב דומיא דשומא וכו' היינו דווקא לאחר מיתת בעלים הראשונים דומיא דשומא ומיהו וודאי לא דמא ממש לשומא דשומא לא הדרי אלא דווקא היכי שהגבוהו לו ב"ד אבל מרצון הלוה לא הדרא דכך פסק האלפסי פ' המפקיד אפלוגתא דרב אחא ורבינא וכדכתי' בח"מ בסי' ק"ג אבל לגבי דד"מ אין המצרן מוציא מיד בן בעלים הראשונים אפילו היכא דמכרה מרצונו וטעמא דמלתא דכיון שכבר זכה בקנייתו מן התורה אין להוציא מידו משום ועשית הישר והטוב דהא נמי ישר וטוב הוא להעמיד הקרקע ביד בעלים הראשונים או בניהם יורשיהם לאחר מיתתן ואף ע"פ שמכרו אותו מתחילה ברצונם סוף סוף ישר וטוב הוא ולפי זה התיישב ברווחא הא דכתבו הרא"ש ושאר פוסקים ע"ש ב"ה דלבן בעלים אית ביה משום דד"מ היינו דווקא בחיי בעלים הראשונים דאלו לאחר מיתת בעלים הראשונים אף ב"ה מודה דה"ה לבנים דומיא דשומא הדרי ליורש וכדכתב נ"י והר"ן דאיירי לאחר מיתת בעלים וזו היא דמהר"מ נמי דסבירא ליה בתשובה מיימונית דלעיל דאפילו מכרו לבנו ולבתו אית ביה דד"מ היינו לפי שהאב הוא קיים אבל לאחר מיתת תת האב מודה דאין המצרן מוציא מיד בן בעלים הראשונים וליכא פלוגתא כלל בפסקים אלו וא"כ בנדון דידן כיון דהאב קיים אית ביה דד"מ ולא מצי למימר נמי קים לי כגרסת ה"ג בדוכתא דכל הגאונים חולקים על גירסא זו: ותו נראה בנדון דידן דאפילו את"ל דבמכרו לבנו ולחתנו לית ביה משום דד"מ ודלא כמהר"מ ואין חילוק בין בחיי האב ובין במיתתו מ"מ הכא דהוא שותף עדיף טפי מבנו וחתנו והכי משמע מלשון מהר"מ בתשובותיו מיימונית שכתב וכן אני אומר בכל הני דאמרינן לית

ביה דד"מ מצרן דווקא אבל שותף לא כו' ומשמע להדיא דגם במאי דקאמר לבעלים הראשונים לית ביה משום דד"מ מצרן דווקא אבל שותף יפה כחו אפילו מבעלים הראשונים והכי משמע נמי מדקא משהו הר"י מברצולוני דין בעלים הראשונים לדין אשה.

ויתמי ושותפין כדכתב בח"מ אצל דין בעלים הראשונים וכיון דמהר"מ כתב בהדיא דאשה לא יפה כחה אלא אצל מצרן ולא אצל שותף הכי נמי לא, יפה כחו דבעלים הראשונים לגבי שותף דשותף עדיף טפי כיון דאית ליה בגוף הקרקע וזה נראה ברור לפע"ד: הטענה החמישית שיהי' זוכה משום דהי' אנוס למכור מיד לפרוע לאנס נראה דהיא טענה נכונה דליכא למימר דווקא לכרגא ולמזוני ולקבורה מדלא נקט אלא הני תלתא דאטו אם מכר לצורך פדיון שבויים או פקוח נפש דליהוי בי' משום דד"מ הא פשיטא דליתא אלא אפילו הני קאמר דליכא סכנה בהו דמשום כרגא אינו אלא לחוש לכעס שוטר המלך כמו שפירש רש"י וכ"ש היכא דאית בהו סכנה וזיל בתר טעמא דמשום דטרוד הוא כמ"ש הרמב"ם והסמ"ג וז"ל ולמה אין בהן דין בן המצר שכל אלו טרודין הן למכור ומשום צורך גדול מוכרין ואם תאמר יש בהן דין בן המצר לא ימצאו לוקח שהרי אומר למה אטרח ואקח כדי שיבא זה ויסלק אותי ואין הבעלים יכולין להמתין עד שיביא בעל המיצר מעות ויקנה עכ"ל משמע מדבריהם דאפי' הי' רוצה המצרן ליקח אינו יכול לעכב הלוקח מליקח אפי' לכתחלה ולהמתין עליו עד שיבא מעות וכ"כ בהגהות אשר"י ע"ש רבינו חננאל ואף על פי שכתב נמי דמתוך פירש רש"י משמע שחולק על זה מ"מ בפלוגתא דרבנוואת' אין מוציאים מיד המוחזק כדכתוב מהרא"י בת"ה סי' ש"מ וכל זה אין אנו צריכין בנ"ד דהלא לא ידע המצרן שהוא השותף שרוצה למכור ולא עיכב על הלוקח א"כ לדברי הכל אין לסלק הלוקח מאחר שהדבר הי' ידוע לרבים שהי' המוכר בסכנה גדולה מפני האונס ב"ח שכפה אותו לפרוע לו חובו לאחר שכבר עבר זמן פרעון אין לך צורך גדול מזה דאין לנו דבר שעומד בפני פקוח נפש ואין לומר דמ"ש לכרגא ולמזוני ולקבורה לית בי' משום דד"מ דווקא מצרן אבל שותף עדיף כמו שפירש מהר"מ אכל הני דקאמר בגמרא לית ביה משום דד"מ דהא פשיטא דלא אמר.

מהר"מ אלא דווקא היכא דאמרו לית ביה משום דד"מ מטעם דאין לנו לעשות הישר והטוב למצרן היכי דאיכא הישר והטוב וג"ח ללוקח בהא קאמר מהר"מ דווקא לגבי מצרן קאמר הכי אבל לא לגבי שותף כיון דאית לי' חלק בגוף הקרקע בהא וודאי מיסתברא דיותר יש לעשות ישר לשותף מללוקח אבל היכא דתקנו להעמידה ביד הלוקח משום פסידא דמוכר אין סברא לחלק בין שותף למצרן דכל היכא דאיכא פסידא למוכר דלית בי' משום הישר והטוב אפילו לגבי שותף וזה אין צריך לפנים הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה לקהלת אויסטרליץ: שאלה יד אב שפסק לבתו והתקשר בקנס ובח"ח ובש"ד בב"ד חשוב והחרם לא יפטור את הקנס והקנס לא יפטור את החרם כמנהג המדינה ומת האב והניח בנים גדולים וקטנים וכל העזבון אינו עולה כפל כסך הנדן שייעד לתת לבתו והבת טוענת שזכתה במה שפסק לה לה אבי' והיורשים טוענים אומדנא דדעתא הוא שלא כתב לה אלא על מנת שתכנס לחופה בחייו וכיון שמת אין אנו חייבין לתת העזבון לך לבדך ואנחנו כלנו נשאל על הפתחים כי וודאי אדעתא דהכי לא פסק לך הדין עם מי ואם הדין

עם היורשין כנגד הבת מ"מ יש ספק אם חייבים היורשים לשלם הקנס למשודך אם לאו: תשובה כבר נמצא בתשובת הגדולים שהיה לפנינו שנשאו ונתנו בדין זה והרב הגדול בעל בית יוסף התוכח בתשובה עם גדול אחד והעלה במסקנתו שהבת המשודכת כשתכנס לחופה תטול כל מה שנדרר לה אבי' לתת לה בנדונייתא ולפי ע"ד כיון שהנכסים נפלו לפני היורשים א"כ הבת באה להוציא מידם והמוציא מחבירו עליו הראיה והראיות שהביא הרב לזכות הבת מסוגיא דפ' הנושא (א"ה סי' נ"א ובהג"ה) מדרב גידל דהן הן הדברים הנקנים באמירה ומ"ש הגאונים על אותו סוגיא אינו ראי' כל עיקר דאיכא למימר שאני התם דכיון שעמד המשודך מיד וקדש הבת נשתעבדו לו נכסיו מיד על ידי מעשה הקידושין שעשה על פי המשודך אף עפ"י שלא היה לשם קנין והוה כאלו גבה כבר אבל בשידוכין בלא קידושין אפילו קנו מידו מ"מ כיון דאם רוצה לחזור בו אינו מתחייב אלא בקנס לא חיישינן ליה כאלו גבה כבר דעדיין עומד בספק אם יכניסנה אם לאו משא"כ בעמד וקידשה ודברי הריב"ש בתשובה בסי' קכ"ט נמי לא איירי אלא בעמד וקידשה ואף ע"פ שלא קידשה מיד מ"מ כיון שנשתעבד בק"ס ע"ד שיקדשנה גובה כל מה שנדרר לה אפילו ממשועבדים וע"ש: ותו יש לתמוה על מ"ש הרב מסברתו דבקנין בלא קידושין לא גרע מאמירה בעלמא אף אם יש עמה קידושין דפשיטא דאיכא למימר דגרע דכיון דאינו אלא אתן לך ובאתן לך ס"ל להרמ"ה דבקנו מידו נמי לא קנה דקנין דברים הוא כדכתיב בחשן משפט בסימן רמ"ה ואף על פי דשאר גאונים והרשב"א מכללם ס"ל דבקנו מידו מהני לשון אתן וכדכתב ב"י בסי' קצ"ה סעיף ב' במחודשין וכ"כ הרב המגיד פ"ח מהלכת זכייה דיש מן הגדולים שאמרו באתן לך לא הוה קנין דברים וכן הוא בתשובת הרשב"א סי' אלף ל"ג מכל מקום בספיקתא דינא בפלוגתא דרבוואתא המע"ה וכן נראה מדברי הרב ש"ע סי' רמ"ה דנסתפק בזה דלא כתב אלא די"א שאם קנו מידו מהני לשון אתן עכ"ל מדלא פסק בסתם שמעינין דלאו הלכה פסוקה היא אלא דאי תפוס לא מפקינן מיניה דמציא למימר קים לי' כהרשב"א ודעימיה אבל אינו בדין להוציא מיד המוחזק ותו דהלא הרב בהגהות ש"ע כתב כדעת הרמ"ה דאפילו קנו מידו הוה קנין דברים ושכן פסק מהרי"ו ולכן כתב וכו' השתא ודאי לפי זה אפילו תפס מפקינן מיניה דאין לנו אלא הכרעת רז"ל שאנחנו נמשכין אחריהם אלא דיש לעיין בזה הלא במהרי"ו בסי' קמ"ג מבואר דפסק דינו הוה אליבא דכ"ע דלמ"ד דק"ס מהני באתן לך דצריך ליתן ולקיים מה שקבל עליו בק"ס ולכן בכותב לאשתו לעשות לה כתובה כך וכך וקנו מידו צריך לעשות לה כתובה כמו שהתנה אבל כל זמן שלא נתן לא זכתה האשה עכ"ל וא"כ לפ"ז משמע דבאומר אתן לך וקנו מידו מהני לפי דעת רבותינו אלו מיהו אפשר ליישב דמשמע ליה להרב בהגהותיו מדכתב מהרי"ו בסתם וז"ל ועל מי שכתב לאשתו דיעשה כך וכך לכתובה נראה דלא זכתה האשה וכו' משמע דכך היא דעתו ומ"ש אח"כ אף על גב דיש מרבתינו דפליגי וכו' לא כתב זה אלא לרווחא דמילתא דאף ליש מרבתינו כל זמן שלא נתן לא זכתה האשה אבל דעתו לפסק דין הוה כמו שכתב תחלה בסתם כנ"ל ליישב דעת הרב בהגהותיו דמשמע ליה הכי מדברי מהרי"ו מיהו נראה לכל זה אינו מוכרח דיש לפרש דלא כתב מהרי"ו בתחלה בסתם אלא לפי דבפלוגתא דרבוואתא המע"ה והלכך באתן לך אפילו קנה מידו לא מהני להוציא מיד המוחזק אבל אי תפס לא מפקינן מיניה וכמו שנראה מפסק ב"י בש"ע וכדפרי' כנ"ל

הלכה למעשה ואין להקשות א"כ לפ"ז אין קיום וחיזוק לקישורי התנאים כיון דלא מהני ק"ס באתן לך די"ל דכי היכי דכתב ר"י בא"נ דף ס"ו בד"ה מניומי דאין לבטל קשורי התנאים בקנין ובקנס מטעם אסמכתא כיון שנוהגין בו כל העולם מידי דהוה אסיטומתא דקניא ועוד וד דבדין הוא שיתחייב החוזר בו בקנס כיון שמבייש את חברו וכ"כ רוב המחברים א"כ ה"ה לגבי אתן לך נמי איכא למימר האי טעמא דמשום מנהג או בושת מתחייב בקנס אף באתן לך: ועוד איכא טעם אחר דקיבל עליו להתחייב בח"ח ובשד"א א"כ החרם והשבועה מחזיקים התנאים שחייב לקיים עכ"פ וכדכתב הר"מ דנדר ושבועה ות"כ מהני אפילו באסמכתא כדכתוב בהגהות מיימוני סי"א מה' מכירה ואיתא נמי במרדכי פרק שור שנגח ד' וה' וה"ה דמהני לגבי אתן לך והא דכתב מהרי"ק שורש פ"א דאם פרעון אין כאן שבועה אין כאן והביא ראיות לזה היינו דווקא כשנולד איזה ענין לאחר שנשבע דפוטרו מפרעון התם וודאי אין חייב לשלם מכח השבועה שקדמה אבל במקנה בדבר שלא בא לעולם או באסמכתא או באתן לך או בדבר שאין בו ממש וכן כל דבר שאין הקנין נתפס בו בהא ודאי לכולה עלמא אם נשבע עליהם דצריך לקיים מכח שבועתו שע"כ נשבע כדי לקיים מה שלא היה צריך לקיים בלא שבועה מיהו כל זה אין לו מקום אלא על אותו שפסק הנידוניה אבל כשמת האב כבר דנפלו נכסי קמי יתמי דאין היורשים חייבים לקיים שבועת האב וכדאיתא בתשובות הריב"ש בס"י של"ה שמ"א שמ"ד (הג"ה סי' י"ט ס"ז).

א"כ הקנין נמי אינו כלום באתן לך ובאסמכתא וטעמא דמסתברא הוא דכיון דאין על האב חיוב ממון ממש דנימא דנכסוהי דאינש אינון ערבין ביה אלא שב"ד מנדין אותו כדי לקיים שבועתו וכיון שמת אפטיר ליה משבועה דאין אונס גדול מזה ואפי' ממדת חסידות א"צ היורשים לקיים שבועת אביהם היכא דמדינא לא היה חייב בפרעון וזה היה טעמו של הריב"ש בס"י שכ"ח דלא תועיל השבועה בדבר שלא בא לעולם והיינו דווקא כשמת ע"ש גם בב"י בח"מ סוף סי' רנ"ב העתיק תשובות הריטב"א דמי שנשבע לתת סך ידוע לבת ומת ולא נתן הדבר פשוט שאפילו היה ש"מ כשנשבע כיון שלא נדן ולא ציוה ליורשיו לתת שהם פטורים לגמרי ואין בזה משום מלד"ה עכ"ל וכן פסק בהגהות ש"ע לשם וכיוצא בזה בהגהותיו סי' ר"ט סעיף ד' וסי' רי"ב סעיף ז' ע"ש דאפילו קנין ושבועה לא מהני כיון דמת פטור מצד השבועה א"כ הקנין נמי אינו מועיל כיון שהוא דבר דאין מועיל בו קנין: ולטעמא דבשת נמי כיון דמת אין כאן ביוש ממנו ותו דהלא הבת חשקה במשודך אלא דאין לה כל מה שפסק לה אביה גם היורשים חושקים להתחתן במשודך אלא דאינם רוצים לחזור על הפתחים ולהכניס לבת כל העזבון וכיון דאין דעתם כלל לשום ביוש אין כאן חיוב קנס דבבושת אינו חייב אלא א"כ נתכווין לבייש כדאיתא פרק החובל ואצ"ל דאין לחייב היורשים מטעם מנהג דאין מנהג לחייבו בקנס אלא באב הפוסק וחוזר בו אבל אין מנהג כלל לחייב היורשים אלא אדרבא המנהג לפטרן מן הקנס וכדכתב מהרי"ו בס"י ק"ה מכח התשובה מהר"ם במרדכי פ"ק דמציעא דמפורש לשם דאפילו היתה בקנין פטורי היורשים מן הקנס ואין לך אונס גדול מזה ופשיטא דאפילו כתב כל אחד שט"ח על עצמו והניחוהו ביד שלישי יחזיר השליש לכל אחד את שטרו דכיון דאיכא אונס אדעתא דהכי לא אתני להשתעבד וכדפסק הרא"ש כשהיתה אחות משודכת יוצאה מן הכלל דמאי שנא האי אונס מהאי אונס אדרבא

אין לך אונס גדול מאונס מיתה כדכתב מהר"מ להדיא מה שאין כן בהמירה אחות המשודכת דאם המשודכת כשרה וצנועה למה לא ישאנה ומה שכתב מהרי"ו בסימן קמ"ב אבל היכא דאיכא שט"ח הוי כמו הלוואה דלא מהני טענת אונס עכ"ל התם מיירי שכתב לו שטר חוב שחייב לתת לו כך וכך לזמן כך וכך וקבע הזמן קודם שיכניס את בתו עמו לחופה ונתן הש"ח ביד המשודך התם ודאי הוה כמו הלוואה כיון שלא נזכר בשט"ח כלל אתן לך וגם לא תלה תנאו באם ישא את בתו אלא סתם נתחייב בכך וכך אלא שהמשודך חזר והתקשר בשטר בתו בכך וכך בקנס כך וכך אבל השט"ח שנתן אבי הבת הי' נכתב בסתם כשאר שט"ח ונתן ביד המשודך הלכך לא מהני טענת אונס אבל כשהשליש השטר ביד שלישי פשיטא דבמת יחזיר השליש לכל אחד שטרו ואם עבר השליש ונתן השטר לצד שכנגדו לא עשה ולא כלום דשלא כדין החזיר השטר דמיתה אין לך אונס גדול מזה ומ"ש הרא"ש באונס ההמירה אחות המשודכת כדפירישית: ושרי ליה מארי להרב מהר"ר מרדכי יפה שכתב דכשהוא ביד שלישי לא מהני טענת אונס וכו' לא עיין יפה במקור ושורש הדין והמבין יבין בבינתו דתקפה עליו משנתו ונניח מזה ונחזור לעיקר הדין דהדברי' ברורי' כאשר כתב מהרי"ו בפסקיו דהאי קנין של אב הפוסק לא קאי אבת אלא קאי על אאותו שכנגדו ששידך בנו לבתו שאם יעבור ולא יקיים שיתן הקנס לכשנגדו וכיון דמת האב אין לך אונס גדול מזה והיורשים והע"ק כולם פטורים מן הקנס ואפילו השלישו השט"ח ביד שלישי יחזיר השליש לכל אחד שטרו ואין צריך לומר דהדין עם היורשים כנגד הבת דאין צריכין ליתן לנדן אלא לפי ערך העזבון ולפי ראות עיני העדה דק"ק אויסטרליין: ולבי אומר לי בטח דאם היה רואה הרב ב"י בתשובת מהרי"ו לא היה פוסק בתשובתו היפך דעתו שעל כן לא הביא הרב דברי מהרי"ו ולא השיב על דבריו כראוי לכל מי שבא לחלוק על הרב הגדול שלפניו לבאר מאיזה צד הקשה על פסקו ומאיזה טעם פוסק בהפך וע"כ נראה לפע"ד כדכתיבנא דלא זכתה הבת בכל אשר פסק לה אביה והדין עם היורשים בין כנגד הבת בין כנגד המשודך דפטורים מן הקנס אני הקטן יואל: שאלה טו ממרמי כתב בה זה לשונו משמעות השט"ח על עשרת אלפים ושלוש מאות פו' קרן במטבע העוברת לסוחר בתורת עיסקא לעשות בה רווחים שלש מאות זהובים פ"ו וכו' ובמלת מאות השני הוגה זהובים באות מ' כתב ז' ובאות א' כתב ה' ובאות ת' עשה ב' ואח"כ כתב יו"ד בתג עליה וניכר ומוכח לעין כל רואה שהיה כתב הראשונה מלת מאות והוגה זהובים וטענו היתומים שממרמי זו מסרוהו לאחד מן השותפין לצורך שותפות ומעולם לא התחייבו בזהובים הכתובים והמוציא הממרמי הוא שהוסיף וכתב מה שרצה ועוד טענו כיון דהוגה במקום הסך השער כולה פסול ועומדי' וצווחים דמעולם לא התחייבו בכלום ולא מסרוהו לשותף אלא ע"ת כך וכך והשותף הוא ששינה ולקח לצרכו מה שלקח ומאחר שהשטר פסול אין גובין בזה השטר: תשובה בפרק גט פשוט אמרינן ההוא דהוה כתיב ביה שית מאה זוזי שלחה רב שרבי' לקמיה דאביי שית מאה אסתרי וזוזא איכא דאמרי שית מאה פרוטי וזוזא אמרו ליה דל פרוטה דלא כתבינן בשטרי דאסוכי מסכן להו ומשוי להו זוזי מאי אמרת שית מאה אסתרי וזוזי יד בעל השטר על התחתונה ואיכא למידק לגירסא זו אמאי לא קמבעיא ליה נמי א"ד שית מאה זוזי וזוזי איברא דבאלפסי הגירסא נמי איכא דאמרי שית מאה זוזי וזוזא אבל לגירסתינו קשיא נראה לי דרב שרבי' נמי ודאי הוה קים ליה

דיד בעה"ש על התחתונ' דהמע"ה אלא דקא מיבעיא לי' כיון דרגילו' הוא על הרר' דמסכי לזוזא באסתרי א"כ לית לן לפירושו אלא שית מאה אסתרי דגדולים יותר דהכי הוא הרגילות א"ד יד בעל השטר על התחתונה קאמרינן בכל דוכתא אפילו הוה כנגד הרגילות ושית מאה פרוטי וזוזי קאמר והשתא ממה נפשך בשית מאה זוזי וזוזי ליכא לספוקי דאי ניזול בתר הרגילות שית מאה אסתרי וזוזי קאמר ואי ניזול בתר יד בעל השטר על התחתונה דהמע"ה אפילו כנגד הרגילות א"כ שית מאה פרוטי וזוזי קאמר וקא מהדר ליה אביי דל פרוטי וכו' פירוש כיון דליכא שום אינש דכתוב לפרוטי בשטרי דכולהו אינשי אסוכי מסכן להו ומשוי להו זוזי א"כ אין ספק דפשיטא דלאו פריטי קאמר מאי אמרת שית מאה איסתרא וזוזי דרגילות הוא ברובא דאינשי דמסכי להו לזוזי באסתרי אפ"ה כיון דאיכא נמי אינשי דכתבי זוזי בשטרי אף ע"ג דלא שכיח טובא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה משא"כ פריטי דלא כתבי ליה כל עיקר בשטרי כך פירוש התוספת לפי' רשב"ם דאסתרי גדול מזוזי: אבל לפר"ח דאסתרי פלגא דזוזי ניחא גרסתינו דלא קמיבעיא ליה בשית מאה זוזי וזוזי דפשיטא ליה דיד בעל השטר על התחתונה אלא דקמיבעיא ליה מי נימא שית מאה אסתרי וזוזי דרגילות הוא ברובא דאינשי דכתבי איסתירא בשטרי אבל פריטי לא רגילי בהו אינשי למכתבי' בשטרי או דלמא יד בע"ה על התחתונה ושית מאה פרוטי וזוזי קאמר ואף ע"ג דאין הרגילות לכתוב פריטי בשטרי מכל מקום המוציא מחבירו עליו הראיה ומהדר ליה אביי דל פריטי דלא כתבי ליה בשטרא כלומר כל עיקר לא כתבי ליה ומאי אמרת וכו' בניחותא קאמר בלשון בעיא ומסיק שית מאה איסתרי וזוזי דאסתרי הוא פלגא דזוזא ולא שית מאה זוזי וזוזא דיד בעה"הת וכך פירש הרמב"ם בפכ"ז ממלוה והטור בסי' מ"ב דאיסתרי הוי פלגא דזוזי וכן נראה מסקנת התוספות ע"ש ר"ת ואחר התבאר המחלוקת שבין הגדולים בפירושא דשמעתא יש לתת לב כיון דכל הגדולים שוים דהיכא דרגילי למכתב בשטרא הא והא דאינו נוטל אלא הפחות א"כ מאי נפקותא איכא במחלוקותם דמה לי אם נפרש דאיסתרי גדול מזוזי או זוזא גדול מאיסתרי: ונראה לפע"ד דאיכא נפקותא לענין דינא דלפרשב"ם ודעימיה דאיסתרי גדול מזוזי ושית מאה זוזי וזוזא קאמר לפי זה אפילו אשכחן אתרי דאסוכי אסכי בה נמי פלגא דזוזי לא אמרינן יד בעה"ע"ת ושית מאה פלגא דזוזי וזוזא קאמר דא"כ כי היכא דלא הוה אסוכי מסיך להני שית מאה פלגא דזוזא בתלת מאה זוזי ה"נ לא ה"ל לאסוכי להך זוזי חדא אלא ה"ל למיכתב שית מאה ותרת' פלגא דזוזא הניחא אי שית מאה אסתרי וזוזא קאמר השתא כיון דזוזא קטן מאסתרי לא אפשר ליה למכתב אלא וזוזא וכן אי שית מאה זוזי וזוזא קאמר נמי ניחא דהא כולהו בחד גוונא הוא דמסיך להובזוזי שלימותא אבל שית מאה פלגא דזוזי וזוזי שלימותא לא קא מסכי להו אינשי הכי אלא כולהו בחד גוונא או כולהו זוזא שלימותא אסוכי להו או כולהו פלגא זוזי מסכי להו וכיון דהאי וזוזא זוזי שלימותא קאמר אף שית מאה שית מאה זוזי שלימותא קאמר ואף ע"ג דרגילות הוא ברובא דאינשי דאסוכי להו לפלגא דזוזי מ"מ הכא ודאי זוזי שלימותא קאמר כך הוא לפי רשב"ם: אבל לפירוש ר"ח דאסתרי פלגא דזוזי הוה ואמרינן יד בעל השטר על התחתונה וכתב לה שית מאה אסתרי וזוזא שמעינן דאפילו בכה"ג דאסוכי שית מאה פלגא דזוזי וזוזא שלימותא דלאו בחד גוונא קמסיך להו נמי אמרינן יד בע"ה על התחתונה והשתא נבא לנדון דידן דכתב חשבון סתם עשרת



אלפים ושלוש מאות קרן פ"ו אמרינן דפשיטא דזהובים קאמר כמו שהוא הדרך של כל השטרות שנוהגין בו כל העולם שאינן כותבים סכום חשבון פחות מזהובים פ"ו ותו דכ"ש הוא דהלא בהך עובדא כתב ביה שית מאה וזוזי תלינן דשית מאה פלגא דזוזי וזוזא שלימותא קאמר לפר"ח ורוב פוסקים אף ע"ג דלאו בחד גוונא קא מסיך להו כ"ש הכא דבחד גוונא קמסיך להו וכן נראה ממ"ש בח"מ וז"ל היה כתוב בו חשבון סתם הולכין אחר המנהג שרגילין לעשות באותו מקום סכום חשבונם בהאי שטרא וכו' דאיכא למידק דאין זה דרכו לכתוב הדין ע"פ מסקנת התלמוד ואח"כ להביא לו ראייה מהתלמוד אלא כותב הדין על פי התלמוד בלבד ע"כ דאתא לאורו"י איזה חידוש בדין וכאן נראה דהוציא חידוש דהיכא דכתב בו חשבון סתם כנדון דידן דהולכים אחר המנהג כו' ותלינן דהסופר השמיט מלת זהובים ולזה הביא ראייה מההוא שטרא כו' דאמרינן דיהיב ליה מאה אסתרי שהוא פחות כלומר ותלינן דלאו בחד גוונא קמסיך להו א"כ כ"ש בחשבון סתם דהולכין אחר המנהג ובחד גוונא אסוכי מסיך להו וכדפרישית: ואפילו לזמנינו זה שהתחדשו מטבעות במדינות שלעזיא ובמדינתנו שקורין אות' ערטור דמעט כסף מעורב בנחושת הרבה ואיכא אינשי דכותבין בשטרא חשבון כך וכך ערטור שלעזיא או ערטור פ"ו לשלם לזמן כך וכך וכותבין חשבון ערטור ולא זהובים לפי שאותן ערטור עולים ויורדים בדמיהן מ"מ בנ"ד אי אפשר לומר דחשבון ערטור פ"ו קאמר שהרי כתב אח"כ שהתחייב לשלם במטבע העוברת לסוחר ואי ערטור קאמר הרי הוא מבואר שהתחייב לשלם במטבע פלוני דווקא וא"כ מאי האי דקאמר במטבע העוברת לסוחר אלא בע"כ דהתחייב לו סך כך וכך זהובים פ"ו במטבע העובר לסוחר ומה שטענו היתומים דמתחלה לא היה כתוב כי אם שורה אחת עד מאות זהובים פ"ו קרן ואחר כך הוסיף וכתב עד גמירא וגם הגיה עליו זהובים הנה מה שטענו דלא היה כתוב מתחלה.

אלא שורה אחת הא לא אפשר חדא כיון דנראה לעין כל שנכתב בבת אחת בקולמוס אחת ובדמות אחת אין לנו לומר שהוסיף וכתב ועל דא ודאי קא סמכי כל בעלי ממרמי דאל"כ לא שבקית חיי לכולהו דכל. אחד יטעון ויאמר שבעל ממרמי הוסיף וכתב מה שרצה אלא בע"כ אומדנא דמוכחא הוה דהכל כתב אחד וניכר בטביעת עין דבפעם אחד נכתב וגם הוכחה ברורה מאחר שזמן הפרעון כתוב בגמר הכתיבה א"כ בעל כרחו הכל נכתב בפעם אחד ועוד הוכחה שלישית כיון שדרך בעלי ממרמי כולם לכתוב המשמעות מצד השני כנגד החתימות ממש וזה התחיל לכתוב בכמו ששם שורת למעלה מהחתימות בענין שגמר המשמעות יגיע עד כנגד החתימות א"כ בע"כ שנכתב הכל בפעם אחת דאם לא היה כותב בראשונה אלא שורה אחת עד מאות פ"ו קרן נמצא שלא היה המשמעות כלל נגד החתימות אלא בגובה למעלה מהחתימות כרוחב חמש אצבעות ולא היה עליו תורת שט"ח כל עיקר אלא בע"כ שהכל נכתב בפעם אחת עד גמר הכתיבה כאשר הובא לפני ב"ד ולא שצריכין אנו לכל אלו הוכחות דפשיטא הוא דכיון דנראה הכל כתיבה אחת בדיו ובקולמוס אחד דאין לחוש כלל דנכתב בשני פעמים אלא להוציא מלב המערער בדברים ברורים כתבינו עוד הוכחות לרווחא דמלתא והשתא מאחר שהפחות שבחשבון שכותבין בשטרות אינו אלא זהובים תלינן דזהובים קאמר וחייב ליתן לו סך חשבון שכתב בשטר כולה בזהובים: ומה שטענו שהשטר פסול מאחר שהוגה בו זהובים הנה הרשב"א (סי' מ"ד ס"ה ובהג"ה) כתב תשובה בזה סי' אלף ל"ה שהביא התוספתא

שטר שיש בו מחק או תלוי מגופו פסול שלא מגופו כשר ש"מ דמחק שלא מגופו אינו פוסל את השטר לומר תנאי היה כתוב בו אלא שאין למידין ממה שכתוב כל שאינו מקויים ופי' מגופו הוא שם הלוח והמלוה והזמן והמעות אבל שאר שטרא בחזקת כשר הוא ולא מפקינן מחזקתיה עכ"ל הנה דס"ל דהיכא דאיכא מחק ונכתב איזה דבר על המחק אין למדין ממה שכתב בו כל זמן שאינו מקויים אבל שאר שטרא בחזקת כשר הוא ולא חיישינן שמא היה בו שום חובה לבעל השטר ומחק וזה שלא כדעת הח"מ דפוסל כל השטר אא"כ יהיה מוכח ממה שלפניו ואחריו מה שהיה המחק אבל היכא דאיכא מחק בגופו של שטר פירוש דשם הלוח והמלוה וסך המעות כתוב על המחק בהא כל הגאונים שוין דהשטר כולו פסול דשמע לוח אחר היה כתוב בו או מלוה אחר ולא בעל דברים דידיה את או סך מעות מעט הערך היה כתוב בו ומחק וכתב סך גדול ובזמן נמי פסול השטר דאין יכול לגבות ממשועבדים ודינו כשטר שאין בו זמן אבל נ"ד דניכר מה היה כתוב בו מתחלה מלת מאות אף על פי שהגיה עליו זהובים לא איתרע כח השטר במידי אלא דנין עכשיו כאלו הובא לפני ב"ד בלא הגהה ומלת מאות המיותרת אין בה פסול כל עיקר והרי אין כאן מחק ולא תלוי בחשבון וליכא למיחש כל עיקר לשמא היה כתוב בו חובה לב"ה שיפסיל השטר מכחו וע"כ הדברים פשוטים וברורים דהשטר כשר וגובין בו על פי תיקון המדינה שהממרמי יש לה כל זכות וכל כח של כל השטרות העשוין כתיקון חכמים זכרונם לברכה דלפי תקנה זו גם הממרמי זו היא כשרה על פי דת ודין כמו שנתבא' בס"ד הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי בחדש ניסן שפ"ג לפ"ק: אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה טז ראובן ושמעון העמידו מעמד עם לוי שילוח להם חמשת אלפים זהובים רייניש במעות העובר לסוחר באותו זמן והיה אז ניתנים שבעה זהובים רייניש מעות קיסרש בעד רייכש טאלר ועשרה זהובים היה נותנים בעד זהב אדום הגר"י וקבעו זמן פרעון לסך הנ"ל אחר שלש שנים מעת הלוואה ונתן לוי סך ההלוואה הנ"ל במעות קיסרש לראובן ושמעון והם נתנו ממרמי ללוי וכתוב בו מעבר לדף בזה הלשון משמעות שט"ח מע"ל על חמשת אלפים זהובים רייניש לשלם במטבע העובר לסוחר בר"ח סיון שפ"ו לפ"ק וזה נעשה בר"ח סיון שפ"ג והנה כשהגיע סמוך לחדש אלול שפ"ד היו נתנים מעות קיסרש עשרה זהובים בעד רייכש טאליר וחמש עשרה זהובים בעד זהב אדום הגר"י ובאו שמעון וראובן ותבעו את לוי בפני ב"ד וא"ל שישלמו לו מעותיו עכשיו מיד כי אינן יודעין להתעסק בשום משא ומתן וע"כ יקח מעותיו קודם זמנו כאשר הוא עובר לסוחר לוי טוען כי איננו מחויב לקבלם תוך זמנו מאחר שקלקול חלוף המטבע נראה לעינים וקלא דלא פסיק שיורידו מעות קיסרש תוך חצי שנה או פחות או יותר וכך הוא נראה אמת לעיני הב"ד כאשר טען לוי דחלוף המטבעות והורדתם הוא גלוי וידוע אך לא כ"כ קרוב: ושמעון וראובן טוענים שיש בידם לשלם קודם הזמן מאחר שהורדת המטבעות אינו מיד ושאלו הב"ד הדין עם מי: עוד שאלו אפילו את"ל דהדין עכשיו עם לוי שאינו חייב לקבל המעות תוך הזמן מ"מ אם ירדו המעות מן הערך בענין דעכשיו עולין ת"ק רייכש טאליר חמשת אלפים זהובים רייניש ואח"כ יעלו אלף ר"ט ה' אלפים זהובים רייניש אם יש בו משום ריבית לפי שיוסיפו כסף.

על המטבעות הקטנות שנעשו עכשיו מחודש טבת שפ"ד ואילך דשמנה פיהם מעות קיסרש ניתנים בעד פיהם אחד שטבעוהו מחודש דמשבח לגבי נסכא ור"ט ניתן עכשיו בעד זהוב וחצי ריינש וזהב אדום הגר"י ניתן בעד שני זהובים ריינש וקצת יותר עד כאן השאלה: תשובה על הראשונה אף עפ"י שכתב בח"מ סי' ע"ד דכשבא הלוה לפרוע כדי להציל עצמו מפני סכנת הפסד חלוף המטבעות הרי זה כפריעת מדבר ואין ראוי לפרוע קודם זמנו לקלקלתו ולהפסדו של מלוה מאחר שמצוי וניכר לעינים חלוף המטבע מיד אף עפ"י שלא יהיה החילוף אלא לאחר חצי שנה או פחות או יותר דבהא לית דין ולית דין דכפריעת מדבר דמיא וכו' כמ"ש בעל התרומות בשער שלשי' דין ב' מ"מ נראה לכאורה דאין זה אלא היכא דבשעת הלוואה לא היה כלל שום חשש סכנות הפסד חלוף המטבעות וה"ל כמו שלוח מחבירו בישוב דלא ישוב לו במדבר אבל בנ"ד דבשעת ההלוואה היו חוששין לסכנה זו שהרי מה שעלו הטאליר והזהובים ההגרים לערך גדול לעשרה זהובים ריינש ויותר אין זה אלא מפני שמעות קיסרש היה הכל נחשת ומעט כסף מעורב במ והקיסר גופיה לא גזר על מטבע שיצא טבעם בעולם אלא מפני הדחק שהי' צריך לפרוע לאנשי חיילותיו שרבו כמו ארבה ללחום מלחמותיו מסביו והכל היו חוששין שתפסול המטבע הגרועה שחידש הקיסר לפי שעה ולכך הלוה לוי סך חמשת אלפים זהובים ריינש על שלש שנים בלי קבלות ריוח בהיות מה שלא היה נשמע הלוואה בסך גדול כזה ולקבוע זמן הפרעון אחר ג' שנים מזמן הלוואה והוה ליה כדין הלוהו במדבר דיחזיר לו במדבר כדתנן פ' בתרא דבבא קמא וכן פסק הטור בסי' ע"ד: מיהו כשתעיין היטיב תראה ותבין דהא דתנן לוח הימנו בישוב לא יחזיר לו במדבר אבל הלוהו במדבר יחזיר במדבר אינו מדבר אלא בסתם הלוואה דלא קבע לו זמן דאף ע"פ דסתם הלוואה זמנו ל' יום אינו דומה לקובע זמן הלכך כתבו התוספת והרא"ש פ"ק דבתרא דאף ע"פ דבקובע זמן לחבירו חזקה דאין אדם פורע בתוך זמנו בסתם הלוואה נאמן לומר פרעתוך בתוך ל' דעביד אינש דפרע בתוך ל' וכ"כ הטור בסי' ע"ח והיינו דרמינין עלה דמתני' מהא דתני' מלוה משתלמת בכל מקום וכו' דסתמא דברייתא כסתמא דמתניתן דמיירי בסתם הלוואה ואי הוה איירי בדקבע לה זמן ה"ל למימר ל"ק מתניתן בלא הגיע זמנו ברייתא הגיע זמנו אלא ודאי כדאמרן דבסתם הלוואה קאמיירי ולהכי הלוהו במדבר יחזיר לו במדבר אבל בקובע לו זמן אפילו הלוה במדבר לא יחזיר לו במדבר וכן מבואר מדברי בעל התרומות שכתב בסי' אחד כל החילוקי דינים דהלוהו בישוב או במדבר ואחר כך בסי' ב' כתב וז"ל והיכא דלוה ראובן משמעון מנה וקבע לו זמן וקודם הזמן רצה לפרוע לו חובו כדי שלא יעמוד הממון באחריותו עד הזמן והמלוה אינו רוצה לקבלן שדומה בעיניו כחזרת מדבר כי כמה קלקלות ואונסין מצוין במעות בהיותן בעין וכו' ונשא ונתן בחילוקי דינים אלו ולא הזכיר כאן בסי' ב' החילוק שבין הלוהו ביישוב להלוהו במדבר וכו' אלמא דבסי' הראשון לא מיירי אלא בסתם.

הלוואה דלא קבע זמן ודינה כאלו כבר הגיע זמן הפרעון ואין לחלק בה אלא בין הלוהו ביישוב להלוהו במדבר אבל בסי' ב' אינו מחלק בין הלוהו ביישוב להלוהו במדבר אלא בין הגיע זמן ללא הגיע זמן דבהגיע זמן אין לו להשגיח על תקלת חבירו אף על פי שהלוהו ביישוב כלומר דבשעת הלוואה לא היה כלל חשש סכנות חלוף המטבעות אפילו הכי אין לו לחוש לתקלת חבירו לפי שאינו דומה לפריעת מדבר ששם הסכנה מצויה

וגלויה ולפיכך אינו חייב לקבל ממנו בהלווהו ביישוב אף ע"פ שסתם הלוואה חשיב כאלו כבר הגיע זמן הפרעון אבל כאן שאין הסכנה אלא לעתיד או בו ביום לאחר הפרעון אין לו להשגיח על תקלת חבירו כו' אבל בלא הגיע זמן אפילו הלווה בשעה שהיה חשש סכנה חילוף המטבעות ועכשיו ג"כ מצויוניכר לעינים חילוף המטבעות אפ"ה כיון שלא הגיע הזמן אין ראוי לפרעו קודם זמנו לקלקלתו ולהפסידו של מלוה וא"כ בנ"ד נמי אף ע"פ דחשיב כאלו הלווה במדבר אינו יכול לכופו לקבלו היכא דאיכא חשש סכנה אעפ"י שהיה גלויה מאחר דלא הגיע זמן: ועוד נראה לפע"ד דבנ"ד דחשיב כאלו הלווה במדבר.

ולא הגיע הזמן אפילו לא רצה לפרוע לו מיד אלא כדי שלא יהיה באחריותו לא משום חשש סכנת חילוף המטבעות אין הלוה יכול לכופו לקבלם תוך הזמן דעד כאן לא כתב בעל התרומות שהלוה יכול לכופו לקבלם תוך הזמן שקביעות הזמן הוא לתקנת הלוה בכל מקום אלא דווקא כשהיתה ההלוואה נמי דומיא דהלווה ביישוב דלא היה חשש סכנת חילוף המטבעות התם ודאי כיון דקביעות הזמן לא היה אלא לתקנת הלוה הלכך יכול לכופו לקבלם תוך הזמן אבל בנ"ד שהיתה חשש סכנת חילוף המטבע אף בשעת ההלוואה א"כ נמשך דבקביעות הזמן הוא לתקנת המלוה כי על כן קבע זמן עד ג' שנים לפי שהיה מעריך בדעתו דבאורך הזמן של ג' שנים ישובו המטבעות לתיקנם ולאיתם הראשון הלכך שפיר מצי מלוה לעכב עליו שלא לקבלם תוך.

הזמן כיון דאפסיד בכך והכי מוכח בתוספת פרק מי שאחזו (ריש דף ע"ה) אההיא דתנן דהלל הזקן תיקן תקנה בקונה בית בבתי ערי חומה שיהא חולש מעותיו ללשכת דכתבו וז"ל וא"ת בבתי ערי חומה דהוה כפרעון חוב דעליו לקבלם פשיטא דהוה פרעון כדאמרין הלווה ביישוב לא יחזיר לו במדבר משמע דביישוב יחזור לו אפילו בע"כ וכן בהזהב כי א"ל שקול זוזיך לא הוה אפילו כש"ח ומה איצטריך הלל לתקן וי"ל דווקא בעלמא פשיטא דהוה נתינה שאין המלוה מפסיד בקבלות הפרעון אבל הכא דע"י הפירעון צריך להחזיר הבית וכן ע"י קבלתו הוי הגט גט לא הוי נתינה אבל היכא דהמלוה מפסיד בנתינה זו לא הוי פרעון בע"כ אפילו בבתי ערי חומה דהגיע הזמן כ"ש הכא דלא הגיע הזמן והזמן נקבע לתקנת המלוה דפשיטא דאינו פרעון בע"כ וכיוצא בזה כתוב בשלטי הגיבורים פ' הגוזל בתרא מלוה לבעלי חניות לזמן דלא מצי למיהדר ביה תוך הזמן כיון שהגיע הפסד למלוה שהמעות יהיו שבותן אצלו ולא מרויח בהן כלום א"כ הזמן הוא לתקנת המלוה ואינו יכול לכופו קודם זמנו ע"ש ונראה דנ"ד כ"ש הוא דהא קמן דאפילו מה שמפסיד הרווחים חשיב לי' הפסד אף על פי שאינו מפסיד מן הקרן כ"ש.

הכא דאיכא חששא דהפסד הקרן דפשיטא דאינו יכול לכופו לקבלו תוך הזמן מאחר שהזמן ניתקן לטובת המלוה וכדאמרן: ועל השאלה שניי' נראה תשובתה דאע"פ דלכאורה משמע דאית בי' משום ריבית היכא דמשבח בנסכא טפי מחומש כדמסיק פרק הגוזל קמא וכך פסקו כל הפוסקים ובעל התרומות שער מ"ו סי' ג' דף ס"ג ע"ג כתב וז"ל וכן אמרו חכמים אם הלווה מטבע הידוע כמה משקל כסף יש בו והוסיפו על משקלו יותר על חמא תו וכו' ואיכא מ"ד דהוה כריבית קצוצה אם עבר וקיבלה ואיכא מ"ד דהוה אבק ריבית ואין מוציאין ממנו עכ"ל וב"י הביאו בי"ד בסי' קס"ה וכתב עליו ודעת

הרמב"ם בפ"י כמ"ד דהוה אבק ריבית והשתא בנדון דידן לכאורה לכל הדעת הוה אבק ריבית ואסור למלוה לקבלו לכתחילה אכן נראה דלא הוה ריבית אלא היכא דהמלוה והלוה שניהם לא עלו על דעתם בשעת הלוואה שישתנה המטבע אח"כ ושיוסיפו עלה אלא שלאחר הלוואה נשתנו העניינים ונתגלגל שהמלך הוסיף על המטבע הישינה התם ודאי אית ביה משום ריבית בהוסיפו עליה יותר מחומש אבל בנ"ד דבשעת הלוואה היו הכל יודעין שקיסר הפסיל אותה המטבע ואף ע"פ שלא היתה ידיעה ברורה אלא חששא שהיא קרובה כמו שהתבאר שלא יצאה טבעה של אותה המטבע הגרועה אלא מפני דוחק המלחמה כאשר נודע ומפורסם ושע"כ נקבע זמן הפרעון עד אחר ג' שנים מזמן הלוואה לפי שעלה בדעת המלוה דקרוב לוודאי דבתוך ג' שנים תשוב המטבע לקדמות' והלוה גם הוא עלה על דעתו לישא וליתן במטבע כל הג' שנים עד שירויה כפלים.

ממה שיפסיד כשתשוב המטבע לקדמות' ולא יחנה הראשון א"כ ידע הלוה בכל זה כמו המלוה ושניהם נכנסו בספק או המלוה ירויה והלוה יפסיד או הלוה ירויה והמלוה יפסיד ואין כאן ריבית: וראיה ברורה לזה ממה שכתבו התוס' בפרק נערה שנתפתתה בד"ה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה וז"ל אין לתמוה בסברה זאת דבכמה מקומות בתלמוד מצינו כן וא"ת א"כ כל אדם הלוקח פרה מחבירו ונטרפה או מתה אנן סהדי שלא ע"מ כך לקחה: וי"ל דהתם אנן סהדי שבאותו ספק היה רוצה לכנוס ואפילו אם אומר לי' אם תטרף יש לך לקבל הפסד היה לקחה אבל הכא לא כתב כלל כ"א ע"מ לכנסה ואין דעתו כלל להכניס עצמו בספק וכו' עד ולא דמי ללוקח חפץ ואירע בו אונס דלא אמרינן דאדעתא דהכי לא קנה ומבטל המקח דאינו תלוי בדעת הקונה לבדו דהא איכא נמי דעת מקנה שלא הים מקנה לו לדעתו אם לא יפרש וכ"כ המרדכי ריש פ' אף ע"פ הנך רואה שכל שנכנסו שניהם בספק הקונה והמקנה שאפשר שזה ירויה וזה יפסיד או ההיפך לא מצי למימר אידך לא ע"מ כך לקחתי או לא, ע"מ כך מכרתי וה"ה נמי דאין בו משום לתא דריבית כיון שהוא קרוב לשכר ולהפסד לזה כמו לזה ולא מיבעיא דלית ביה משום ריבית קצוצה ואבק ריבית והערמת ריבית אלא אפילו משום קרוב לשכר ורחוק להפסד נמי ליכא הכא וכדכתיבנא דקרוב לזה ולזה בשוה לשכר ולהפסד היא דמי יודע העתידות והתחדשות העניינים לפי חוזק המלחמה או השקטתה שע"י כך יוסיפו על המטבע או יפחתו ממנה: ותו דלפי מ"ש המרדכי ר"פ הגוזל קמא דטעמא דהוספת חומש הוא לפי שעל שיעור הזה אין קפידא ודעת הלוה בכך אם ישתנה המטבע ומביא ג"כ ב"י בתחלת סי' קס"ה משמע להדיא דמן הסתם דווקא קאמר דדעת הלוה בכך אם ישתנה המטבע אבל היכא דידעינן דעת הלוה דלא יקפיד אפילו ביותר מחומש כנ"ד דנודע ומפורסם שהלוה לקח המעות מיד המלוה על ג' שנים ולא הקפיד אפילו יוסיפו על המטבע לפי שמעלה בדעתו שירויה בהם כפליים ממה שיפסיד ויצא הפסדו בשכרו פשיטא דאין כאן משום ריבית כיון דכבר ידע ולא הקפיד ונכנס בספק הפסד על סמך הרייח הגדול שירויה אלא שעתה התחרט ושב מדעתו והכי איתא בפרק הספינה דאם טעה בכדי שאין הדעת טועה לא בטיל המקח שזה יודע ומחיל וכאלו יהיב ליה מתנה וכמו שהתבאר בח"מ בסי' ר"ך וסי' רכ"ז ואף ע"פ שלדעת האשר"י היכא דאיכא איסור ריבית ליכא היתירא אפי' ידע ומחיל היינו דווקא בשעת לקיחת הריבית אבל הכא דמתחלת ההלוואה נכנסו בספק שניהם הלוה והמלוה וידע הלוה שבתוך הג' שנים קרוב לוודאי שיוסיפו על המטבע

ואפ"י הכי קיבל על עצמו לשלם במעות העובר לסוחר כשיגיע זמן הפרעון לאחר הג' שנים לפי שעלה בדעתו שירויה כפליים בהא וודאי אמרינן ידע ולא הקפיד ומחיל ואין בזה משום ריבית כל עיקר: עוד שאל השואל שכאשר באו לפני הדיין והציעו טענותיהם הפציר בהם הדיין שיסכימו שניהם לפשרה ובכך תקעו כפם לאשר ולקיים ככל אשר ימצא ביניהם פשר דבר והדיין לאחר שהגיד להם הפשרה שישלמו החוב לזמנים חזר ושאל מהם שיקיימו הפשרה ולא יחזרו בה חזרו ותקעו כפם לאשר ולקיים ושלא לבטלה כלל והנה עתה כשנתפרסם שפסל הקיסר המטבעות הגרועות והעמיד מטבעות טובים ויפים ששמנה פיהם מן הראשוני יהיו נתנים בעד פיהם אחד הטוב שיוצא עכשיו חזרו הלויים מן הפשרה ואמרו שאין כח בשום שבועה ותקיעת כף להכניסם בחיוב התשלומין כיון שיש בתשלומין אלו איסור ריבית גמור והיתה שאלתו אם טענת הלויין טענה אם לאו: תשובה נראה דאף ע"פ שכבר כתב הר"ן בתשובה לגבי ריבית דדבריהם שאפילו נשבע לפרוע הריבית אין מחייבין אותו לפרוע ומביאו ב"י בי"ד סי' רל"ט וכך פסק בש"ע וא"כ אפילו אם ת"ל דהלכה דבהוסיפו יותר מחומש אינו אלא אבק ריבית וכהרמב"ם א"ה אין כח בתקיעת כפו לכופו לפרוע מה שהוא אסור מדרבנן מכל מקום נראה דלמאי שכתבנו לפע"ד דבנ"ד אין בו משום איסור ריבית כל עיקר א"כ חלה התקיעות כף לקיים הפשרה וכופין אותו לפרוע ע"פ התקיעות כף הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל ב' י"א למבי"ה שפ"ד פה קק"ק ה"ק:.

שאלה יז פרוכת נעשה ממעיל ישן שהיה מלבוש לאשה ידועה בקהל ושמה של האשה חקוק על הפרוכת לזכר נשמתה והוא קרוע אי שרי לעשות ממנה פריסה על השלחן או על העמוד לפני הש"ץ או פריסה לחופת חתן וכלה: תשובה לא עשו כהוגן לתקן פרוכת ממעיל שנשתמש בו הדיוט (א"ח סי' קכ"ג סי' כ"א) וכמ"ש באגודה פרק הקומץ רבה והביאו מהרי"ל בתשובה בסי' קי"ד ואין צריך לומר מלבוש אשה דבפרק קמא דע"ז קאמרינן ולא בגדי צבע אשה אמר רב יהודה אמר שמואל אפילו שטוחין על גבי כותל ואף עפ"י דאיכא למימר דוקא בחייה אבל לאחר מותה לא שייך הרהור וכדאמר פרק נגמר הדין אליבא דר' יהודה דלגבי סוטה חייש להרהורי ולגבי אשה הנסקלת ערום לא חייש להרהור וקאמר רבה דגבי סוטה היינו טעמא שמא יוצאה מב"ד זכאי ויתגרו בה פרחי כהונה הכא הא איקטלא וכ"ת אתא לאיתגורויי באחרנייתא אמר רבה גמירא אין היצה"ר שולט אלא במי שעניו רואות א"ה איכא למדחי ולמימר דעכ"פ איכא חששא והרהורא במקצת אלא דלגבי אשה הנסקלת ערום כיון דהכי הוי דינא דאורייתא לסקלינה ערום לא חיישינן להך הרהורא ותדע שהרי פ"ק דתעני' ופ"ק דמגילה קאמר ר"י כל האומר רחב רחב ב' פעמים מיד נקרי א"ל רב נחמן אנא אמינא ולא איכפת לי א"ל כי קאמרינא ביודעה ובמכירה ובמזכיר את שמה קאמרינא ופ"י רש"י ביודעה היינו מכירה אלמא משמע דביודעה אף לאחר מיתה מיד נקרי דאי בחי' דווקא פשיטא דאיכא הרהור בכל אשה בחייה כשנותן דעת עליה ואפילו אינו מזכיר את שמה אלא בעל כרחך מדקאמר ומזכיר את שמה דלאחר מיתה קא מיירי והשתא הרוואה בגדי צבע אשה ביודעה איכא הרהורי אף לאחר מיתה ותו דהא למדינו דבגדי צבע אשה מביאים לידי הרהורים וא"כ עשוין ליצה"ר ואין ראויין לתשמיש קדושה וראי' ממראות הצובאות שלא קבלם מרע"ה אלא ע"פ הדיבור אכן נראה ודאי דהקדש חל עליה בדיעבד כמו שאבאר אלא

דאין להשתמש בו לפני הארון כיון דאיכא פרוכת אחר: ומה שרוצים לעשות ממנו פריסה על השלחן וכו' נראה דאין לעשות ממנו חופה דאף ע"פ דב"י כתב (שם קנ"ד ס"ו הגה') דפרוכת שלנו תשמיש דתשמיש הוא שהרי אין מנהגינו כלל להניח ס"ת על הפרוכת א"כ אינו תשמיש לס"ת אלא לארון עכ"ל מ"מ ודאי דקדושת ב"ה אית ביה והשתא הוי הורדה לעשות ממנו חופה דתשמיש הדיוט הוא וכמ"ש הרשב"א (שם ס"י) בתשובה שאסור לעשות עטרות ס"ת בראשי חתנים משום דתשמיש הדיוט הוא דאין זה לומר דווקא עטרות ס"ת שהם תשמיש קדושה שהרי מהרי"ו בכתביו רכ"ה פסק דאסור לשנות הכלונסות לפחים מפני שהכלונסות שהם תשמיש דתשמיש קדושת ב"ה יש בהם והפחים אינם אלא לסימנים בעלמא כו' אלמא אפילו תשמיש דתשמיש אסור לשנותו לדבר שהוא צורך להדיוט אף ע"פ שהוא לדבר מצוה כיון דלית ביה קדושה והוא דבר פשוט: ואין לומר דכיון דלא היה ראוי לעשות ממנו תשמיש לקדושה א"כ לא חלה עליו שם קדושה דכה"ג כתב במרדכי בשם הר"י מווינא על ארון שנעשה מבנין אבנים ז"ל ותו נראה בעיני דהואיל שהיו מקלקלים ס"ת שהיו מונחים בתוכו א"כ לא היה ראוי לתשמיש קדושה ולא חלה עליו שם קדושה דהא לא מיקרי תשמישתי' דידיה אלא מזיק דידיה הואיל והוא מקלקלה עכ"ל דהא וודאי שאני התם דהוה מזיק דידיה אבל נ"ד דליכא מזיק למה לא יחול עליו שום קדושה וה"א להדיא בפרק נגמר הדין כפה שהוא טמא מדרס ונתנוהו לספר טהור מן המדרסאבל טמא מגע מדרס כו' אלמא דאף מלבוש לאשה כמו צעיף כמו שפירש רש"י לשם פעמים שמקפלתו ויושבת עליו או נשענת ראשה עליה אם נתנוהו לס"ת קדוש בדיעבד אף עפ"י שהיה משתמש בו הדיוט מקודם ואף עפ"י שהוא בגדי צבע אשה: ועוד נראה דע"כ לא אסור ספר האגודה אלא לעשות ממנו תשמיש קדושה אבל תשמיש דתשמיש שרי לעשותו מדבר שנשתמש בו הדיוט ואף עפ"י דבתשובות מהרי"ל כתב להך איסורא אפרוכת וכן נראה מדברי מהר"מ במרדכי ר"פ ר' ישמעאל וזה לשונו ר"מ פסק תכשיטי כומרים נהי דמותרים מ"מ לדבר מצוה לציץ טלית אין נכון לעשותו ממנו וכה"ג איכא פ' דם חטאת דבעינין מזבח שלא נשתמש בו הדיוט ונהי דלגבי טלית לא היינו אוסרין אם נשתמש בו הדיוט מ"מ אם נשתמש בו לעכומ"ז נראה דאסור עכ"ל אלמא דאף לגבי טלית שאין שם תשמיש קדושה כל עיקר רצה להביא ראייה מההיא דפרק דם חטאת ואותה ראייה הביא האגודה על תשמיש קדושה משמע שאוסר כל מילי דקדושה ואפילו אינו אלא תשמיש דתשמיש ואע"ג דר"מ מסיק דלגבי טלית לא היינו אוסרין כו' מכל מקום פרוכת ודאי אסור לפי הראייה דפרק דם חטאת אפי' הכי נראה דכל זה אינו אלא איסורא לכתחיל' אבל דיעבד ודאי לית לן בה כיון דאינו אלא תשמיש דתשמיש אכן לעשות לו ממנו פריסה על השלחן נראה דשרי דעליי' היא דהפריסה על השלחן הוה תשמיש קדושה שהס"ת מונחת עליו ממש ודינו כשאר מפות שמכסין בהם הס"ת וכך פסק מהר"מ מפדואה סימן פ"ב והוא דבר פשוט אבל לעשות ממנה פריסה על העמוד שלפני הארון להניח עליו מחזור וסידור שהש"ץ מתפלל מתוכו צל"ע דלכאורה היה נראה דאסור דמה קדושה יש בפריסה זו דאינו תשמיש לסידור ומחזור בזמנינו זה שהספרים מכורכים בדפים ובעורות וא"כ הורדה היא לפרוכת דהוה תשמיש דתשמיש לס"ת אכן נראה עיקר דשרי שהרי בפ' בני העיר שנינו מכרו תיבה לוקחין מטפחת מטפחת יקחו ספרים ספרים לוקחין תורה אבל

אם מכרו תורה לא יקחו ספרים לא יקחו מטפחת מטפחת לא יקחו תיבה כו' ופי' תיבה היינו הארון לפי פירוש רש"י כהא דאמר פ' ואלו נאמרין אין הש"ץ רשאי להפשיט התיבה בציבור כו' וכך פירוש הטור וכן בריש פ' תעניות כיצד מוציאים את התיבה לרחוב' של עיר כו' וכן בפרק בני העיר אמר רבא האי תיבותא דאירפט כו' ותו איתא התם האי בי כנישתא דיהודאי רומאי דהוה פתוח להיא אידרונא כו' עד א"ל דלו תיבותא כו' ופירש רש"י הגביהו הארון ממקומו וזהו מ"ש שם הש"ץ היורד לפני התיבה ר"ל לפני הארון מכל הלין נראה דתיבה שהוזכר בגמרא בענין זה פירושו הארון שמונחים בו ס"ת ויש לתמוה במ"ש ב"י בשם מהר"י נ' חביב בטור סימן ק"ן דמ"ש וכלפי התיבה קאי על הבימה הפך מה שכתבנו דתיבה הוא הארון ותו שהרי הטור כתב להדיא בסי' קנ"ד אין עושין מתיבה כסא לס"ת כו' וכסא לס"ת היינו כורסייא הנזכר בגמרא ורש"י פי' להדיא כורסייא בימה של עץ אלמא דאי אפשר לפרש תיבה על הבימה אלא על הארון וצריך לומר דהוה קשה למהר"י נ' חביב מ"ש הטור וכלפי התיבה אחר שכבר אמר וכלפי ההיכל דאם נפרש דתיבה היינו ארון א"כ היינו היכל וע"כ נדחק לפרש דמ"ש וכלפי התיבה קאי על הבימה: ולפע"ד נראה דאין פירושו נכון כדפרישית וקושייתו נמי אינו קושיא שהרי גם הרמב"ם כתוב להדיא כך בפ"א מ"ה וז"ל ובנין בו היכל שמניחין בו ס"ת ובנין היכל זה ברוח שמתפללין כנגדה באותה העיר כדי שיהו פניהם אל מול ההיכל כשיעמדו לתפלה ומעמידין בימה באמצע הבית כדי שיעלה עליה הקורא בתורה או מי שאומר לעם דברי כיבושין כדי שישמעו כולם וכשמעמידין התיבה שיש בה ס"ת מעמידן באמצע ואחורי התיבה כלפי ההיכל ופניה כלפי העם כיצד כו': מבואר להדיא דתיבה ובימה והיכל שלשה דברים נפרדים הם דההיכל קבוע בכותל והוא הנקרא ארון הקדש והבימה היא קבוע באמצע הבית והתיבה היא בין ההיכל לבימה ואיננה קבוע אלא כמו כלי דעלמא ובשורה אחד ישבו הזקנים בין ההיכל לתיבה ופניהם כלפי התיבה וכלפי העם ואחוריהם כלפי ההיכל וכל העם יושבים שורות שורות ופניהם כלפי התיבה וכלפי הזקנים וכלפי העם ואחוריהם מקצת כלפי הבימה ומקצת כלפי הכותל שאחורי הבימה כך הוא מבואר מלשון הרמב"ם ואחריו נמשך הטור ומה שקשה לפי זה דמה צורך בשניהם בתיבה וגם בהיכל תשובה לדבר התיבה הי' צריכין להוציאן לרחוב העיר בתעניות ובמעמדות ולפיכך לא היתה קבוע אלא מיטלטל והיכל הי' צריך לבנות בנין קבוע לס"ת לכבוד ולקדושה דוגמת ארון העדות שהיה בקדש הקדשים והיינו דאמרי בפרק ב"מ רשב"א בעון שני דברים עמי הארץ מתים על שקורין לארון הקדש ארנא ולבה"כ בית והשתא קשה הלא רבא קרי לי' תיבות כדאמר האי תיבותא דאירפט כו' וכן דלו תיבותא כו' ומה לי ארנא ומה לי תיבותא אלא וודאי דתרתני נינהו דהך תיבותא לא הוי כי אם כלי בעלמא ולא בנין אבל ההיכל עשה ביופי וננוי לכבוד ולקדושה דוגמת ארון העדות שהי' מצופה זהב מבית ומבחוץ וע"כ היו נענשים על שהיו קוראין אותו ארנא והכא משמע במרדכי בתשובת הר"י מווינא כדפירישי' ודלא כמה שפירש התוספת פרק במה מדליקין והשתא לפי זה דתיבה הוא כלי שמונח בו ס"ת ושנינו מכרו תיבה לוקחים מטפחת מטפחת יקחו ספרים כו' אלמא דקדושת ספרים גדולה מקדושת התיבה וכיון דפרוכת איננה אלא תשמיש לארון כ"ש שיכולין לעשות ממנו תשמיש לספרים והשתא שפיר יכול לעשות מפרוכת פריסה על העמוד שמניח



לשם הש"ץ מחזור וסידור זהפריס' הוא לכבוד הספרים שמניחים על העמוד דוגמת פריסת השלחן לס"ת ואף עפ"י שאינו דומה ממש לס"ת שהיא ערומה מה שאין כן ספרים בזמנינו שהם כרוכים בדפים ובעורות דסוף סוף כיון דהפריסה היא לכבוד לתשמיש הספרים ה"ל דין תשמיש קדושה והוא יותר מקדושת פרוכת דאיננה אלא תשמיש לארון: אכן יש לדקדק מפרש"י במתני' שכתב וז"ל לוקחים ספרים נביאים וכתובי' והרמב"ם והטור כתבו מכרו מטפחות לוקחין בדמיו חומשים נראה דדוקא חומשים ונביאים וכתובים אבל סידורים ומחזורים אין בהם קדושת חומשים ונביאים וכתובים מיהו נראה דאין חילוק והא דנקטו הגאונים בדבריהם נביאים וכתובים וחומשים אינו אלא כדי ליישב הא דתניא בסיפא ספרים לוקחים תורה אלמא שאין בכלל הספרים ס"ת כי אם קדושות חומשין ולפירוש רש"י איירי בנביאים וכתובים אבל וודאי גם סידורים ומחזורים יש בהן קדושת נביאים וכתובים וחומשין כשהן בכתיבה אלא דאותן שנדפסו וודאי דאין בהן כ"כ קדושה כקדושת כתיבה: מכל הלין נראה דהפרוכת דהוא תשמיש לארון אם יעשה ממנו פרוסה על השלחן או פרוסה על העמוד עלייה הוא ואף ע"פ דהטור בסי' קנ"ד כתב וז"ל וכן מותר לעשות מוילון גדול וילון קטן או לעשות ממנו כיס לס"ת אבל לעשות ממנה כיס לחומש אסור כו' היינו דווקא בוילון שדרכו לפעמים להניח עליו ס"ת כאשר נזכר בגמרא וכמו שהוא בקהילות קטנות לשם וודאי אסור לעשות מפרוכת פרוסה על העמוד כי אם פריסה על השלחן דזהו וודאי שרי דאותו וילון הוא תשמיש קדושה כמ"ש הטור קודם לזה וילון שתולין לפני ההיכל יש בהן קדושה וצריך לגונזן כו' ולפיכך כשעושין ממנו כיס לחומש הורדה היא אבל פרוכת בקהילות גדולות שמעולם אין פורסין עליו ס"ת ואיננו אלא תשמיש דתשמיש אם יעשה ממנו פריסה לספרים עלייה היא לו: אכן עדיין צריכים אנו למודעי בפירוש רש"י שכתב אהא דקאמר רבא מריש הוה אמינא האי פריסה תשמיש דתשמיש הוא כו' כתב רש"י פריסה יריעה שפורסים סביבות הארון מבפנים כו' דמאחר שלא פירש ג"כ שפורסים סביבות הארון מבחוץ וכמו שפירש התוספות יראה דס"ל לרש"י דפריסה שמבחוץ לא הוה תשמיש דתשמיש אפילו לא עייפי ביה ס"ת כלל והנה דכל מידי שתולין סביבות הארון מבחוץ לכבוד ס"ת עבידי שהרי עטרות כסף וזהב שתולין סביבות הארון מבחוץ בע"כ דלכבוד ס"ת עבידי ואף ע"פ שאינו על הס"ת ממש א"כ ה"ה הפרוכת שמבחוץ דדוקא היריעה שפורסי' סביבות הארון מבפנים שאיננו בא כי אם לייפות פנימית הארון מבפנים שהרי היריעה היא קבועה בוויין שבגוף הארון מבפנים לכבוד הארון הוא ולפיכך ס"ד דרבא דהוה תשמיש דתשמיש אבל הוילון שמבחוץ לפני הארון הוא דוגמת הפרוכת שבמשכן שכתוב בו והבדילה לכם הפרוכת וגו' ולפיכך הוא פרוס לפני הארון ולא גם מצידי הארון דלכבוד הס"ת עבידי וא"כ לפי זה הוה ליה תשמיש קדושה ואסור לעשות ממנו פרוסה על העמוד ואעפ"י שתו' חלקו על פירוש רש"י וכן הערוך בערך פרס והסכימו לזה האחרונים ב"י ומהר"ם מפדואה ומהרמ"א כנראה מדבריהם א"ה אין להקל כנגד פ' רש"י אכן נראה עיקר דרש"י ז"ל לא היתה כוונתו להורות דין ולומר דדוקא מבפנים אבל מבחוץ הוה תשמיש קדושה דפשיטא דאפילו מבחוץ נמי לא הוה אלא תשמיש דתשמיש ומה שפירש מבפנים הוא לפי שכך היה המנהג ארצו ואף עכשיו כך הוא המנהג בקצת ארצות לפי מה ששמענו אבל לענין דינא אין לחלק בין מבפנים

למבחון והלכך יש להתיר לעשות מפרוכת שהוא תשמיש דתשמיש פרוסה על העמוד ומניח לשם הש"ץ הסידור והמחזור כל שכן שיש לעשות ממנו פרוסה על השלחן אבל אסור לעשות ממנו חופה לחתן ולכלה הנראה לפע"ד כתבתי בקצרה אני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהרר שמואל ז"ל ה"ה: שאלה יח ראובן ושמעון ולוי אחים ירשו בית וחצר מאביהם ויששכר קנה חלק ראובן ושמעון ובא הקהל לסלק אותם כי הם המצרנים ויששכר משיב כך היה המעשה האחים כולם השכירו חצי הבית ליהודא על שנה עד תשרי ואני שכרתיו מיהודא ברצון האחים על חצי שנה מר"ח אייר שס"ד עד תשרי שס"ה ואחר כך שכרתיו עוד מהאחים מתשרי שס"ה עד תשרי שס"ו ואחר כך בזמן שלשה חדשים קניתי חלק הבית מראובן ושמעון ומאחר שתחילה דרתי בשכירות אין בו משום דינא דבר מצרא עוד טען מאחר שהבית הוא עומד מצד מזרח במצרו של עובדי כוכבים ומזלות והיה לנו לחוש שמא עובדי כוכבים ומזלות יקחנו ארי הברחתי מן המצר ואין בו משום דד"מ הקהל משיבים יותר טוב וישר להרחיב חצר ב"ה מכמה טעמים גם יש בזה תיקון גדול לכל הקהל לבנות כיפה בבנין אבנים באמצע החצר ויהיה ריוח גדול מכל סביבו ואפשר בזה הצלה על כל צרה שלא תבא גם ראוי וישר שיהיו כל הבתים של הקהל בחצר אחד לא מפוזרין אחד הנה ואחד הנה ועוד האריכו שני הצדדים בטענותיהם אבל אלה הם תורף דבריהם למען אחי ורעי אדברה נא דברי שלום ואמת באמתה של תורה למען בית המקדש מעט אבקשה לעשות הטוב והישר בדינא דבר מצרא ה' יתן לי עוז וחיל לגמור ולהחיל: תשובה מה שטוען יששכר כיון שדר בשכירות אין משום דינא דבר מצרא שאין בעל המצרן יכול לסלקו הנה וודאי כן הוא לפי דברי הרב המגיד שפי' דברי הרמב"ם בפרק י"ב מהלכות שכנים במה שכתב השכירות אין בו משום דין בן המצר שלמדו הרמב"ם בק"ו ממשכונה דאיתא בגמרא משכונה לית בה משום דינא דבר מצרא וכתב הרמב"ם דהיינו לומר היינו הממשכן מקום ואח"כ מכרו לזה שהוא ממושכן בידו אין בו משום דין בן המצר ולמדנו שכירות בק"ו ממשכונה דאם השכיר ביתו לאחד ואחר כך מכרה לו דאין בן המצר יכול להוציאה מידו והק"ו הוא בדרך זה ומה משכונה דאף על גב דבעינן שיהא דר בה המלוה כמו שכתב המרדכי בפרק המקבל בשם מהר"מ מכל מקום אינה קנויה לו וא"ה אם קדם וקנה זכה שכירות שגם כך היא קנויה לו דשכירות ליומיה ממכר הוא לא כ"ש שאם קדם וקנה דזכה זו היא דעת הרב המגיד בק"ו שלו והיא סברת מהר"מ מעל פי הירושלמי שהביא הרא"ש (סימן שי"ב ס"א בהג"ה) בסוף פרק השואל דמי שהשכין ביתו במשכונא דסוריא או כל ימיו בכך וכך לשנה כל זמן שלא יפדנה ולא הוה ליה מעות לפדות ורצה למכרה יצא המלוה מיד אבל משכיר בית לשנה וצריך למכרה צריך להניח לשוכר בבית עד שישלים זמנו דשכירות לזמן קצוב כמכר דמי הרי מבואר דשכירות עדיף ממשכונא משום דשכירות ליומיה ממכר הוא מה שאין כן במשכונה ולא דיבר נכונה הרב הגדול מהר"ש לוריא בתשובתו על הרב המגיד דלא דק משום דשכירות ליומיה ממכר הוא אינו לכל מילי כמו שכתב התוספות בפרק הזהב: ואני אומר דכוונת התוספות לשם וכן בפ' קמא דע"ז אינו אלא לומר דדבר תורה ודאי לא קניא שכירות אלא לגבי אונאה דכתיב ממכר מיותר ומ"ה עובר בלאו דלא תונו השכירות כמו אממכר ולהכי נמי החמירו ואמרו בפ"ק דע"ז אף במקום שאמרו להשכיר לא לבית דירה אמרו משום דכתיב לא תביא תועבה אל תוך

ביתך ובכהן שישכר פרה מישראל לא יאכלנה כרשיני תרומה משום דשכירות לא קניא דבר תורה אבל מדרבנן ודאי קניא שכירות כדאמר ר' אלעזר בפרק מרובה ובפרק השואל כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרין וכשם שהקרקע ניקנית בכסף ובשטר ובחזקה כך שכירות קרקע ניקנית בכסף כו' ולא מדאורייתא קאמר דשכירות קרקע ניקנית בכסף כו' שהרי הנך קראי דילפינן מינייהו דקרקע ניקנית בכסף וכו' בפרק קמא דקידושין לא איירי אלא בממכר וד"ת ודאי שכירות לא קניא אלא תקנת חכמים הוא דשכירות קרקע קניא בכסף כו' כמו ממכר משום דשכירות ליומיה ממכר הוא מדרבנן ולהכי כתב הרמב"ם בפ"ז מהלכות שכירות ובח"מ סימן שט"ו דכשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח וממכר כך מתנה בשכירות שהשכירות מכורה לזמן קצוב הוא כהיא דמהר"מ והרא"ש בפרק השואל שהבאתי וכ"כ בח"מ בשם הרמב"ם בסימן שי"ב ע"ש ואם כן לגבי דינא דבר מצרא דאינו אלא תקנת חכמים פשיטא דאמרינן דשכירות ליומיה ממכר הוא אלא שיש לדקדק על מה שפירש הרב המגיד בדברי הרמב"ם שהוציא דין השכירות בק"ו למשכנות דא"כ הוה ליה להרמב"ם לכתוב תחלה דין משכנותא המפורש בתלמוד ואח"כ הוה ליה לומר וכן מי ששכר כו' מאחר שדין השכירות נלמד ממשכונה ועוד שכבר נודע דרכו של הרמב"ם בחיבורו שאינו כותב דין חדש מדעתו בסתם כל שאינו מפורש במשנה ובגמרא או בדברי הגאונים אלא כותב יראה לי וכאן כתב דין השכירות בסתם: ועוד יש לדקדק למה כתב בשכירות בסתם השכירות אין בה משום דין בן המצר ובמשכנות כתב הממשכן מקום ואח"כ מכרו לזה שהוא ממושכן בידו אין בו משום דין בן המצר ולא כתב נמי בסתם משכונה אין בה משום דין בן המצר או בשכירות הוה ליה לבאר גם כן ולומר המשכיר מקום ואח"כ מכרו לזה כו' לפי פירושו של הרב המגיד ועוד שבאותו פרק כתב הרמב"ם לפיכך אם טען הלוקח ואמר גזלן אתה לשדה זו או שוכר או ממשכן צריך בעל המצר להביא ראייה שהוא בעל המצר כו' הרי מבואר בדבריו דלאו דווקא בממשכן מקום ואח"כ מכרו לזה שהוא ממושכן בידו אמר דאין בו משום דד"מ אלא אף במוכר שדה אצל שדה המתמשכן נמי אין בו משום דד"מ וא"כ קשה למה כתב הרמב"ם בתחלה הממשכן מקום ואח"כ מכרו כו' ולא כתב בסתם משכנות אין בו משום דינא דבר מצרא ועוד מנ"ל שאף בשוכר לית ביה דד"מ לחוב לשוכר שזה אינו בק"ו ממשכנות ונראה בעיני דבמשכנות דמשמע בגמרא דמיירי בממשכן שדיהו ואח"כ מכרה לזה שהוא ממושכן בידו דומיא דכל הנך דקא חשיב התם בפרק המקבל לאשה וליתמי ולשותפי כו' וטובא קא חשיב התם דלית בהו משום דינא דב"מ ופירושו שאין בן המצר מוציא מידם א"כ במשכנות נמי הכי פירושו שאם מכרה לזה שהוא ממושכן בידו אין בן המצר מוציא מידו לכן כתב גם הרמב"ם בחיבורו בלשון זה כדמוכח כו' אבל השכירות לא הזכיר בגמרא אלא בדברי הגאונים כמו שנמצא כתוב בתשובות הגאונים הנדפסים שבידינו היום סימן שצ"ג ושצ"ד דמי שיש לו בית בשכירות והבית שאצלו נמכר אינו יכול לזכות בו מדין בן המצר ואם קדם וקנאו בן המצר יכול לסלקו השכיר ביתו לאחד ואחר כך מכרו לו אין בן המצר יכול להוציא מידו הנה הגאונים כתבו בפירוש דלגבי שכירות אין בו משום דין בן המצר כל עיקר בן לזכות בעל השוכר בין לחוב בעל השוכר לכן כתב גם הרמב"ם בסתם השכירות אין בה משום דין בעל המצר שלשון זה כולל לזכות ולחובה אם הבית

שאצלו נמכר ואפילו לאחר שאינו בן המצר אין השוכר יכול לזכות בו מדין בעל המצר וה"ה אם קדם השוכר וקנאו יכול בן המצר לסלקו דליכא כאן משום ועשית הישר והטוב דלא תטריח על השוכר להיות נכסיו חלוקין שהרי לא זכה השוכר בגוף השדה או הבית כיון שלא נכנס במקום אלא בתורת שכירות וככלות זמנו עומד להסתלק ממנה והוה דומי' דמרי בתי דלא מעכב אמרי ארעא שכתב הרי"ף מפרשי רבנן דהיינו דווקא כשאין לבעל הבית חלק בגוף הקרקע כגון שקנה ממנו לבנות בקרקע שלו עד זמן ידוע או כל זמן שיעמוד הבית ולא יפול הלכך כיון שאין לו חלק בקרקע אלא עד זמן שקצב אם מכר בעל הקרקע קרקעו לאחר זכה הלוקח ואין בעל הבנין מסלק אותו לפי שהוא אינו חשוב שכן ומצרן לגבי ממכר עולם מאחר דלכשיגיעו שניו עומד להסתלק ממנה וכן השוכר אין לו חלק בגוף הקרקע דבכלות הזמן שקצב עומד להסתלק ממנה לפיכך אין לו שום זכות בבית הנמכר אצל בית הנשכר לו לזכות אם השכיר ביתו לאחד ואחר כך מכרה לו אין בו משום דין בן המצר שאין המצרן מוציא מידו דבזה וודאי שייך ועשית הישר והטוב שלא תטריח על השוכר לטלטל עצמו ממקום למקום ומאחר.

שהוא דר בו ושכירות ליומיה ממכר הוא חשוב כמו מצרן לגבי אותו בית שהוא דר בו בתורת שכירות גם דין הטומטום ואדרוגינוס שכתב הרמב"ם שאין בן המצר יכול לסלקן מפני שהן ספק אשה כתוב בתשובת הגאונים דלעיל בסימן שצ"ה וכן דין היה בן המצר במדינה אחרת או חולה או קטן כו' כתוב באותו תשובה בסי' שצ"ו ומשם למד הרמב"ם להורות כן בחיבורו ומפני זה כתב הרב אדין היה בן המצר וכו' וכזה הורו הגאונים משום דדין זה חידוש הוא וקצת נגד הסברא ע"כ תלה עצמו באילן גדול ואמר שכזה הורו הגאונים משא"כ גבי שכירות וטומטום ואנדרגוניס שכתב בסתם ואף עפ"י שגם דינים אלו היא הוראות הגאונים וק"ל מעתה מתיישב למה כתב הרמב"ם תחילה דין השכירות בסתם מפני שהיא הוראת הגאונים וכולל בין לזכות ובין לחובה ואחר כך כתב דין משכנות המפורשת בתלמוד ואינו כולל שמדבר בממשכן מקום ואחר כך מכרו לזה כו' בלחוד ומ"מ וודאי ס"ל להרב דבמשכנות נמי אין בו משום דד"מ לא לזכות ולא לחובה כמו בשכירות שאם ממושכן מקום ואחר כך נמכר שדה או בית אצל המקום הממושכן אפילו נמכר לאחר שאינו בן המצר אין המלוה מוציא מידו וכן אם קנאו הממשכן בעל המצר מוציא מידו וכמו שכתב הרב לפיכך אם טען הלוקח כו' שוכר או ממשכן אתה צריך בעל המצר להביא ראיה כו' הוציא הרב דין זה בק"ו משכירות שאם בשכירות דליומיה ממכר הוא אמרו הגאונים דאין בו משום דד"מ לחוב של השוכר וראייה בזה מהך דמרי ארעא מעכב אמרי דקלא כדפריש' כ"ש במשכנתא לכך לא כתב הרב תחלה במשכנתא כלשון הגמרא שכך היא דרכו ובחיבורי הארכתי באלה כדי ליישב מה שקשה בתשובות הרא"ש מדידיה אדידי' דבכלל צ"ב כתב דבשכירות מאחר שהמשכיר אינו מפסיד בדבר שייך בי' הטוב והישר כמו גבי מוכר דשכירות ליומיה ממכר הוא וגם הטור העתיק דבריו לפסק הלכה בח"מ סי' שי"ו ובכלל צ"ז כתב על ארעי דחזד ובתי דחזד הוי כמו שכירות ואין בו משום דינא דבר מצרא ומהר"י קארו ז"ל הניח הדבר בצ"ע גם הרב הגדול מוהר"ר שלמה לוריא הזכירה סתירה זו בתשובתו ונראה מדבריו שהם סותרים זה את זה ממש ואין להם שום יישוב אכן במאי שכתבתי יתישב הטיב בטוב טעם דדוקא במוכר בית לשוכר התם וודאי שייך ועשית הישר והטוב

שלא להטריח לשוכר לטלטל לעצמו ממקום למקום וכן שנים ששכרו חצר בשותפות ורוצה אחד להשכיר חלקו לאחר בהא נמי שייך הישר והטוב להיות נכסים השכורין ביחד ולא חלוקין בשני מקומות ולכן פסק בכלל צ"ב דכיון דשכירות ליומיה ממכר הוא דינו כמוכר דדיינין ליה דד"מ לגבי שכירות כיון שזה וזה אינו אלא שכירות ואין צריך לומר אם רוצה ראובן להשכיר חצרו לאחר שבעל המצרן מסלקו לומר אני רוצה לשוכרו ממך ואני קודם בו דהתם נמי שייך ועשית הישר והטוב להיות בית הנשכר לו סמוך לביתו: אבל כמוכר בית לאחר אצל בית הנשכר לראובן בהא וודאי לא שייך ועשית הישר והטוב לשוכר כדפי' ואפילו קנאו השוכר.

לזה הבית שאצלו המצרן מוציאין מידו כמ"ש הגאונים בפ"א ובכה"ג כתב הרא"ש בכלל צ"ז דאין בשכירות משום דינא דבר מצרא דומיא דמרי בתי לא מעכב אמרי ארעא כדמיירי בכה"ג כדפי' וזה דבר ברור ולא ידעתי מה עלה על דעת הרב הגדול מוהר"ר שלמה לוריא להביא ראיה מהאי דמרי בתי וכו' להיכא שהשוכר קנה הבית שהוא דר בו בתורת שכירות הא לא דמיין להדדי אלא כי אכלא לדנא: ומעתה יש לתמוה על מ"ש בעל הטור בהלכות מצרנות וז"ל שכירות כתב הרמב"ם שאין בו משום דינא דבר מצרא והר"י כתב בתשובה שיש בו משום דין דבר מצרא כו' שהבין מדברי הרמב"ם שאף כשיאמר המצרן אני קודם בשכירות וישכיר לי הבית דאין בו משום דינא דבר מצרא ולא כמ"ש הרא"ש ולמאי שכתבתי אף הרמב"ם מודה להרא"ש בכה"ג שהשכיר החצר לאחד דהמצרן מסלקו דזהו טוב וישר ולא אמר הרמב"ם דאין בשכירות משום דין בן המצר אלא כמוכר ביתו לשוכר אותו בית שהוא דר בו בתורת שכירות או כמוכר בית לאחר אצל בית הנשכר או קנאו השוכר לזה הבית שאצל הבית הנשכר דבכל אלה וודאי אין בהם משום דין בן המצר בין לזכות בין לחובה וכמ"ש הגאונים אבל במי שרוצה להשכיר ביתו והמצרן בא גם כן לשכרו בזה לא דברו הגאונים ולא הרמב"ם כל עיקר ופשוט דאיכא למימר דאף הגאונים והרמב"ם מודים בזה לסברת הרא"ש דהמצרן קודם וכן פסק הרב בעל בנימין זאב בס"י רצ"ב ופסק כן אף לדעת הרמב"ם אלא שכתב לזה טעמים אחרים ולא הזכיר שום דבר ממה שכתבנו ע"ש נמשך מכל זה דטענת יששכר טענה היא לגבי מצרן דעלמא שאינו יכול להוציא מיד השוכר ואפילו לא שכרו על שנה תמימה כי אם על מקצת ימים דכיון דטענת משום דשכירות ליומיה ממכר הוא לפחות מדרבנן כדפי' א"כ אין חלוק ובלבד שלא יהא הערמה בדבר דאף ע"ג דלגבי משכנתא כתב המרדכי פ' המקבל בשם רבינו שמח' דבעינן שתהא ממושכנת בידו שנה אחת וכ"כ בהגהו' אשר"י בשם ראבי"ה בפרק איזה נושך התם שאני דהכי מוכח בפ' איזה נושך דקאמר התם אמר רב אסי א"ל סבא דמתא מחסיא סתם משכנתא שתא ועלה קאי ואמר מאי משכנתא דשכונא גביה למנ"מ לדד"מ משמע דאמשכנתא דשתא דרישא דמילתא קאי וקאמר דשכונא גבי לדד"מ אבל בבציר משתא לא אבל בשכירות דליומיה ממכר הוא אפילו בבציר משתא נמי וק"ל ועוד דבנדון דידן נמי היתה שכורה בידו אח"כ על שנה תמימה ואפילו במשכנתא לא בעינן דדר בה כבר שנה אחת אלא כיון שהיא ממושכנת בידו על שנה אחד דלא מצי מסלק ליה בגו שתא אף על גב דלא דר ביה כי אם יום אחד נמי לית ביה משום דינא דבר מצרא וה"ה בשכירות: אכן בנדון דידן שהקהל תובעים ובאים להוציא מן השוכר לית דין ולית דיין שיכולים להוציא מידו ול"מ מיד

השוכר אלא אפילו היה מצרן גמור נמי יכולין להוציא מידו וראייה ממאי דאמר בפרק המקבל לאשה וליתמי ולשותפי לית ביה משום דינא דבר מצרא ורבו בו הפירושים וכתב במרדכי הארוך ואע"ג שמפרשי' הגאונים לשותפי בכמה עניינים מיהו לא פליגי אהדדיעכ"ל ובתשובות מימוני סי' ל"ב והיא תשובות מהר"ם כתב על דברי השואל וז"ל מ"ט נקטת לאשה או ליתמי מסתמא משום להפקיע כח מצרנות דראובן א"כ איפה צללת במים אדירים וכו' דהא דאמרינן לאשה וליתמי לית בה משום דד"מ הוא לגבי מצרן אבל שותף עדיף ואי זבין לאשה או ליתמי אתי שותף ומפיק וכן אני אומר בכל הני דאמר דלית ביה משום דד"מ מצרן דווקא אבל שותף לא וכבר פירשתי כה"ג לעיל ולפי זה הא דאמר לשותף לית ביה משום דד"מ ופי' רש"י שהוא שותף עמו באותו קרקע יש לפרש כגון דשותף הוה שותף ומצרן ואותו שאין בו אלא מכח מצרנות חשיב כאלו אינו מצרן לגבי השותף ואפי' אתי בהדדי השותף והמצרן לא הוה כמו ארבעה בני מצרני דאתו בהדי הדדי דפלגי לה כו' אלא לשותף לחודי יהבינן ליה ואפילו קדם מצרן וזבן אתי שותף ומפיק מיניה כדפריש' לעיל דאין למצרן שום כח במקום השותף וכאלו הוא אינו מצרן והשותף מצרן כו' ובעל אגודה הביא דבריו בפרק המקבל גם מהרי"ל בתשובתו בסי' ע"ז פסק כדברי מהר"ם הללו וכה"ג כתוב עוד בתשובת מיימונית בסימן ל"ב ע"ש וכ"כ בתשובת הרשב"א הביאה הר"י קארו בהלכות מצרנות בסעיף ל"ז במחודשין דבבההיא דהמקבל דקאמר האי מאן דמחזיק ביני אחי כו' גרס הוא האי מאן דזבין בני אחי או ביני שותפי כו' ובמרדכי הערוך כתב שכך היא גירסא בהג"ה ופי' במאי דקאמר ואי משום דד"מ לא מסלקינן ליה כלומר אפי' שניהם מצרנים וקדם אחד הרחוק וקנה אף ע"פ שהוא בן המצר האח או השותף שגם הוא בן המצר מסלקו דעשיית הטוב והישר דאח או דשותף טפי עדיף א"כ אפילו את"ל דיששכר דינו כמצרן ממש מכח השכירות כדפרישית מ"מ הקהל הם מצרנים ושותפים שהרי ראובן ושמעון האחים הם השותפים עם הקהל בבה"כ ובחצר של בית הכנסת ולא תימא דבעינן דליהוי השותפים דווקא בקרקע הנמכר אלא אפילו שותפים במשא ומתן כדמוכח בפסקי הגאונים ואין צריך לומר בנדון דידן שהם משותפים באותו קרקע שהיא מצרנות לקרקע הנמכרת ואף יששכר הלוקח עצמו הוא משותף עם הקהל דפשיטא דהקהל יש להם דין שותף ולפיכך אף עפ"י דקדם יששכר וזבין אתי שותפים שהם הקהל ומפקי מיניה דיותר ישר וטוב הוא להניח הקרקע והבית לצורך הקהל שהם מצרנים ומשותפים עם הכל וזה אין צריך פנים: ובר מן הדין כבר נודע מ"ש המרדכי בסוף פ' לא יחפור דלעולם הקהל הם מוחזקים וכו' וא"כ מאחר דנמצא בתשובה שמפרשים דבשכירות אין בו דינא דבר מצרא כל עיקר שאפילו קנאו השוכר לאותו בית שהוא דר בו בתורת שכירות המצרן מסלק אותו יכולין לומר הקהל קים לן כהך גאון והמע"ה ואע"ג דמהרי"ו בת"ה סי' שמ"א שדא ביה נרגא דדוקא לענין להוציא משכון מן היחיד חשיבי כמוחזקין אבל לא לענין שיהא ידם העליונה לומר קים לן כהך גאון כו' מכל מקום מהרי"ו בתשובה כתב בסתם דלעולם יד הקהל על העליונה ע"ש בסימן קכ"ד ועוד נ"ל ברור דאף מהרי"ו לא קאמר אלא בענייני מסים שאין בו תקנת הקהל כל עיקר אבל בדבר שיש שם תקנת הקהל כנדון דידן כבר נהגו במלכותינו כדברי ראבי"ה שבמרדכי פרק קמא דבתרא שאם קבלו עליהם ראשים לכל דבר מה שעשו עשו בתקנת הקהל דווקא ואף על פי שלא היה

כן מנהג מקודם וגם אינו מגדר מילתא ודלא כר"ת דס"ל דאין להם כח אלא במיגדר מילתא במילי דשמיא ע"ש ואם נדון דידן שהסכימו שבע טובי העיר לקנות הבית והקרקע הסמוכה לחצר בה"כ לתקנת הקהל אף על גב דאיכא פסידא לאחד מבני הקהל אפילו הכי יש כח בידם להכריחו בדבר שיש בו תקנת הקהל לפי מנהגינו כראבי"ה ועוד נראה קצת סמך מהא דאמר בפרק המקבל אמר שמואל האי מאן דאחזק ברקתא דנהרא חציפה הוה סלוקי לא מסלקינן ליה והאינדא דקא כתבי פרסאי קנו לך עד מלי' צוארי סוסיא סליקי נמי מסלקינן ליה והלכה פסוקה היא ומה שלא הביאו הרי"ף ושאר מחברים זהו משום דלא נהיגו האינדא הכי וכתבו התוספת לשם וזה לשונם והאינדא דכתבו פרסאי כו' לא כמו שפי' בקונטרס דמסלקינן ליה משום שהראשון קנאו מן המלך אלא מסלקינן ליה לבא להחזיק לכתחילה משום דכיון דפרסאי כתבו כו' היישינן שלא יבא להחזיק עד תוך הנהר כמו שכותב לו המלך ויעכב הילוך ספינות וביאתן לנמל וקנסינן ליה משום הכי להסתלק מכולה רקתא אפילו ממה שחוץ לנהר עד כאן לשונו אלמא דכל היכא דאיכא עיכוב לרבים אף על גב דמדינא קנה כפי מה שכותב לו המלך אף על פי כן קנסינן ליה להסתלק מכולה רקתא כל שכן נדון דידן דליכא כאן קנס אלא אמרינן ליה ועשית הישר הטוב להסתלק לתקנות רבים דפשיטא דמוציאין מידו: ומה שטען עוד ארי הברחתי ממצרך נראה דדין זה חידוש הוא לא נמצא רק בדברי מהר"י בת"ה (סימן קע"ה סימן ל"ט הג"ה) ופשיטא דתלמודא לא משמע הכי דא"כ למה נקט זבין מגוי דסבר אבריח הארי ממצריה ולא אשמועינן רבותא טפי היכי דזבין מישראל קרקע שסמוכה למיצר גוי דאין שם אלא ספק שמא יבא הארי אלא וודאי דווקא זבין מגוי א"כ אין לך בו אלא חידושו דדוקא היכא שקרוב לוודאי הוא שהגוי היה מחזיר לקנות אפילו חצי הבית שקנה יששכר מראובן ושמעון ודוקא בצירוף טעם אחר שהלוקח היה שותף של המוכר במשא ומתן כמ"ש מהרא"י גופיה ואף על גב דמהר"י קארו ז"ל כתב וזה לשונו ולי נראה שהטעם שנתן טעם יפה שאינו יכול לסלקו וכדאי לסמוך עליו אפילו בעלמא כל שכן במצרנות דלית ביה אלא משום ועשית הישר והטוב דבטעם כל דהו דחינין ליה עד כאן לשונו מכל מקום אין לנו אלא דברי מהרא"י וכן נראה מדברי מהור"ר משה איסרלש שהביא דבריו באחרונה גם יש לתמוה לפי עניות דעתי למה כתב דבטעם כל דהו דחינין ליה הלא בתשובות מיימונית כתב שהרי הוא קרוב למצות עשה ואם כן אין לדחותו אלא בטעם כעיקר המפורש בתלמוד והאי טעמו לחודיה אינו מתקבל לפע"ד דפשיטא שיכול המצרן לטעון דכל ישראל בחזקת כשרות הם וישתדל המוכר למכור הבית לשכנו המצרן ולא לגוי להרביע הארי על חבירו ולהכניס עצמו בספק שמתא דמשמתינן ליה עד דמסלק היזקא וכו' וא"כ לא הייתי צורך לקניית' להבריח ספק אריה מעלי: ובלאו כל הני טעמא הא וודאי דלמאי שכתבתי תחלה לדחות טענה הראשונה משום דהקהל הם מוחזקים ועוד דיכולין להכריח ליחיד בדבר שיש בו תקנת הקהל בזה נדחה גם טענה זו השנייה והדין עם הקהל שיכולין לסלק את יששכר הנראה לפע"ד כתבתי למען האמת והשלום אני הקטן יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל: שאלה יט ראובן שהיה יודע חטים אצל פריץ ולא ה"ל מעות לקנותן והלך אצל שמעון ואמר לו אני יודע לקנות חטים שיש בהן ריוח ואין לי מעות לקנותן נלך ביחד ונקנה לנו במעותיך ונחלוק הריוח יחד ונתרצה שמעון והלכו שניהם יחד אל

הפריץ ונשאו ונתנו עם הפריץ ולא הגיע הקנין לידי גמר ושבנו שניהם לביתם אח"כ הלך שמעון לבדו וקנה החיטים במעותיו ואמר לעצמי קניתי וראובן תבעו שיחלוק הריוח עמו כאשר התרצה בתחלה: תשובה נראה לפע"ד דהדין עם ראובן ובע"כ של שמעון יחלוק עמו הריוח מאחר שנתרצה מתחלה ולא חזר בו בפני עדים קודם שקנה ודין זה מפורש בפסקו של רמב"ן הביאו המרדכי פרק קמא דמציעא והגהות מיימוני פ' י"ז דה' גזילה וז"ל ופסק ראב"ן דאם באת ליד ראובן סחורה בזול ואמר לשמעון קנה אותה ביני וביניך והריוח נחלוק ושמעון שתק וקנה ושוב אמר לעצמי קניתי כולה דיחלוק ואפילו לרבא דאמרינן מגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' וראיי' מדקאמרינן משנתינו דאמר תנה לי ולא אמר זכה לי מכלל דאי אמר זכה לי או קנה לי קנה עכ"ל פ"י דבריו דאפילו לרבא דס"ל דהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו היינו דווקא היכא דהמגביה לא נתכווין לקנות בה כלום אבל אי גם המגביה נתכווין לזכות לעצמו וגם לחבירו קנה חבירו דמגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחבירו והכי איתא להדיא בפ"ק דמציעא (דף חית) וע"ש ואפילו לראב"ה דחולק עליו וס"ל דבמקום שתלוי בקנייה ואין לו דמים בין כך ובין כך ילך המוכר וימכור לאחריו ה"ל זה נהנה וזה אינו חסר וכופין על מדות סדום מ"מ הלא מפורש לשם ולא נחלק אלא היכא דשתק שמעון וקנה כו' אבל בנתרצה בפ"י מודה ראב"ה דוודאי הוא אם נתרצה בפירוש לקנות שניהם ה"ל כאלו הוא שלוחו וזכה לשניהם כמפורש לשם להדיא ועוד נראה דהכא אף ראב"ה מודה אפילו אם לא נתרצה בפירוש דלא אמר ראב"ה אלא בסוחר מביא סחורה לעיר כדמשמע הלשון שכתב דאם באת' ליד ראובן סחורה בזול כו' וכן מ"ש הראב"ה ובין כך ובין כך ילך המוכר וימכור לאחרים כו' אבל בנדון דידן שלא היו החטים בעיר מפורסמים כ"א בכפר אצל הפריץ: ועוד שאין דרך לכל אדם לילך אל הפריץ ולתבוע ולקנות ממנו אלא מי שיש לו הכירא עמו סברא ישרה היא שאין כאן לומר דבין כך ובין כך ילך המוכר וא"כ אין כאן אלא זה נהנה וזה חסר דאין ספק שאם לא שנסמך ראובן על שמעון שיקנה החטים בשותפות היה משתדל אצל אחר ליקנותו בשותפו' עמו כי היה בטוח כיון שלא היה הדבר מפורסם שיש חטים אצל הפריץ למכור שלא יקנהו אחר על ידו והלכך אפילו שתק שמעון וקנה יחלוק בריוח כ"ש בנתרצה בפירוש כדפרשתי: ועוד נראה דאפילו לאותן הגאונים דס"ל דאפילו נתרצה בפירוש יכול לומר לעצמי קניתי ואינו עליו אלא תרעומת כאשר אבאר בס"ד מודה הכא דדוקא היכא דנתרצה לקנות ביחד ואח"כ הלך שמעון לבדו אפשר דמצי למימר לא נתרציתי לך אלא כדי שלא תיקח לעצמך וחוזר אני בדיבורי ובריצוי אבל בנדון דידן שהלכו ביחד אצל הפריץ ונשאו ונתנו עמו נעשו שותפי' ביחד ושוב אין שמעון נאמן לומר קודם שלקחת חזרתי בי וכ"כ הר"ן וז"ל וכן אם אמרו כל מקח שיבא לידינו נהא שותפים בו קנו שכל אחד קנה לעצמו ולחבירו וה"ל כמגביה מציאה לחבירו עד שיחזרו בהן הא אם רצו לחזור רשאים הן בכך שהרי פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום ודוקא שיש עדים בדבר שחזר בו אבל אינו נאמן לומר קודם שלקחתי חזרתי בי וכו' והביא ב"י דבריו בתחלת סי' קע"ו ובח"מ ושכ"כ נימוקי יוסף ותשובות מהר"י קולון שורש קפ"ב הרי לך שאפי' בשעת שהותנו ביחד בסתם כל מקח שיבא לידינו כו' קנו שניהן ואינו נאמן לומר קודם שלקחתי חזרתי בי אף עפ"י שיכול לחזור בו כל שלא חזר בו מסתמא על תנאי הראשון הוא עושה כ"ש



בנדון דידן שעל מקח מיוחד התנו ביחד דעדיף טפי כמ"ש הר"ן בס"פ קידושין הביא הב"י בתחלת סי' קפ"ג וז"ל אבל בקרקע מיוחד כיון שהוא מנהג רמאים לא מצי אמר דשארית ישראל לא יעשה עולה עכ"ל ואצ"ל בנדון דידן שהלך עמו ביחד אצל הפריץ דעשו מעשה משא ומתן ביחד דפשיטא דלא מצי הדר ביה ממה שהתנו תחילה ומכ"ש דאינה נאמן לומר קודם שלקחתי חזרתי בי כדפרי' אכן צריכין אנחנו למודעי שהרי הב"י בסי' קפ"ג (בש"ע שם ס"ח) הביא דעת העיטור בראובן שאמר לשמעון אם זבינתא בדוך פלן זיל וזבנה ביני לבינך ואזל וזבנה שמעון כו' דפסק להדיא דאפי' נתרצה שמעון לקנות להם בשותפות דיכול לחזור בו בדבורו כשקנה במעותיו אלא דב"ד מודיעין ליה עונשא דאיפא צדק והין צדק שיהא הן שלך צדק והגהו' מרדכי השניות הביאוהו אלא דכתב בו בזה הלשון אית זבינתי' בדוך פלן זבנה ביני ובינך כו' ומשמע בתשובות הרשב"א שהביא הב"י דבקוני מלבושים שאמרו מקצתם נהיו כלנו שותפים דשורת הדין יכול הלוקח לדחות חברו ולומר לו משטה הייתי בך כדי שלא תפסיד על המקח וכו' וע"ש דאלמא לכאורה דפליגי גאונים בהאי מלתא ואית לן למימר בפלוגתא דרבוואתא אין להוציא ממון מיד המוחזק ומלשון העיטור משמע נמי להדיא דאפילו במקח שאינו גלוי ומפורסם כנדון דידן נמי אינו אלא מנהג רמאים שהרי כתב אית זבינתי' בדוך פלן משמע שאין הדבר מפורסם אלא לראובן בלבדו במקום פלוני וא"כ אין לנו להוציא כאן ממון מיד המוחזק אלא מטעם שהלכו ביחד אל הפריץ ועשו מעשה משא ומתן ביחד כדפרישית אבל יש קצת לפקפק בזה ולומר דמאחר שלא הגיע המקח לידי גמר ושבו לביתם נתבטל הדבר ונתייאשו מלקנות עוד החטים אצל הפריץ ונמצא כשחזר שמעון והלך וקנה החטים מפריץ לעצמו הוא שקנאו מחדש ואין לראובן חלק בהם: אכן כשנשים לב ליישב הגהות דמהר"מ איסרלש ז"ל שהם סותרים דבסי' קפ"ג פסק כדברי העיטור ובסוף סי' רס"ט פסק כדברי ראב"ן וראבי"ה יתברר בס"ד דבנדון דידן הדין נותן עם ראובן והוא דכתוב מבואר דס"ל למהרמ"א דלא פליגי הני גאונים כל עיקר דהעיטור לא מיירי שהסכימו ביחד שילך שמעון ויקנה הסחורה לשניהם שהרי לא כתב אלא בזה הלשון אית זבינתי' בדוך פלן זיל וזבני בני לבינך דאיכא למימר דלא משמע אלא לשון שאלה ששאל את פיו אם רצונו שילך ויקנה אותו בשותפות וכ"ש למ"ש בהגהות מרדכי דלא כתב בה מילת זיל אלא זבני ביני ובינך דפשיטא דלא משמע אלא לשון שאלה דהשתא אפילו נתרצה בפירוש שדעתו היא לקנות ביחד אין זה אלא אלא דיבור בעלמא שעדיין לא הסכימו יחד באיזה דרך יקנו אותה סחורה ביחד אם שניהם ילכו או אחד מהם לבדו וכיצד יעשו וישאו ויתנו עם הסוחר הלכך.

מצי למימר לעצמי קניתי ואינו אלא רמאי וזהו שדקדק הרב בלשונו שכתב ראובן שהיה יודע סחורה בזול ואמר לשמעון לקנות להם ביחד כו' דאלמא שלא היתה שם אלא אמירא זו דמשמע לשון שאלה שא"ל שיקנוהו שניהם ביחד אבל לא הסכימו שיקנה אותו שמעון לצורך שניהם הלכך אפילו נתרצה בפירוש שיקנוהו ביחד יכול לחזור בו ואפילו הי' לראובן ג"כ מעות שיכול לקנות הסחורה במעותיו א"ה אינו אלא רמאי אבל בסוף סי' רפ"ט כתב הרב בלשון זה ראובן שאמר לשמעון קנה לנו סחורה פלוני פירוש שא"ל שהוא ילך ויקנה לשניהם סחורה פלוני ולא שהיתה שאלה אלא שא"ל שיעשה כך וכך והוא התרצה בפירוש שילך ויקנה לשניהם ה"ל כאלו אמר זכה לי ודין המגביה

מציאה לחבירו יש לו דקנה לי כמו זכה לי כ"ש הכא דקאמר קנה לנו דמגו דזכי לנפשו זכה נמי לחבירו ואינו נאמן לומר קודם שלקחתי החזרתי בי וכדין מציאה בהיה רוכב על גבי החמור וראה את המציאה ואומר לחבירו זכה לי בה כיון שהגביה לו קנה ואינו נאמן לומר לצרכי הגבהיתהו אפילו בעודו בידו כמבואר בסימן רס"ט וזאת היא דעת הרמ"ה שהביא הטור בסי' קפ"ג וז"ל כתב הרמ"ה ראובן שאמר לשמעון זבין לי האי מידי וזבין ליה מסתמא קנייה ראובן משעת משיכה דכיון דאמר ליה זבין לי לזבני מעליא קא מכוין וכמו דא"ל זכי לי דמי ואפי' שחזר שמעון אחר משיכה ואמר לעצמי כוונתי לקנות אינו נאמן אע"ג דיהיב שמעון דמים שלו קנייה ראובן כו' מבואר מדבריו דמדין מציאה למד כן דכיון דאמר זבין לי כמאן דאמר במציאה זכה לי דקנה לי כמו זכה לי כדכתב הראב"ן ולפיכך אם לקח בסתם אינו נאמן לומר קודם שלקחתי חזרתי בי בפ' ולעצמי קניתי ואפילו קנה בדמים שלו ומה שאמר הרמ"ה לעצמי כוונתי לקנות לאו למידק מיניה דדוקא במחשבה אבל אי טעין ואמר דבפ' חזר בו דנאמן דא"כ אף בטוען שהיתה כוונתו לקנותו לעצמו נמי יהא נאמן דמה לי אמר בפירוש או לא אמר בפירוש אלא שדעתו היתה כך הלא לא אמר בפני עדים אלא ודאי דאינו נאמן לומר כלל לעצמי קניתי כיון שלא חזר בו בפני עדים קודם שקנה כיון דאמר זבין לי לא מצי הדר ביה עכשיו אא"כ חזר בו בפני עדים קודם שקנה כדין זכה לי במציאה ולכן דקדוק הרב בסי' רס"ט וכתוב דבאומר קנו לנו כו' דצריך לחלוק עם ראובן דהוה ליה כמגביה מציאה לחבירו דקנה לנו ה"ל כמו זכה לנו במציאה אבל בסי' קפ"ג כתב ואמר לשמעון לקנות להם ביחד כו' לא כתב קנה לנו אלא לקנות להם ביחד דמשמע שלא בא אלא לגלות שיש סחורה בזול שיוכל לקנות ביחד ורצה לידע אם דעתו מסכמת לכך בהא וודאי: אפילו הסכים לכך ונתרצה בפירוש לקנות ביחד כיון שלא א"ל ראובן קנה לנו לאו כלום וה"א בפ"ק דמזיעא בעי ר"א האומר לחבירו משך בהמה זו לקנות כלים שעליה מהו ותמה תלמודא לקנות מי א"ל קני אלא וקני כלים שעליהם וכו' אלמא לקנות משמע אתה התכווין לקנות ולא אני כדפירש רש"י להדיא שם וא"כ כאן לקנות הוי פירוש גילוי מלתא דגלי בלחוד כדפירש רש"י ורצה לידע אם דעתו מסכמת לקנות כדפרישי' והדברים ברורים בטעמם והתיישב דל"פ גאונים בהאי דינא כל עיקר ובעל מאירות עינים ז"ל כשבא ליישב ההגהות ז"ל חילוק בין חזר בפירוש ללא חזר בפירוש ולא ראיתי להאריך ולהקשות על דבריו כי הלא מי שיש לו לב להבין יראה דמ"ש הוא האמת והצדק ומבואר ומפורש בלשון הרב בהגהותיו ולפי זה מבואר דבנ"ד פשיטא דהדין הוא עם ראובן שהרי הסכים עמו לקנות החטים לשניהם במעותיו ויחלוקו הריוח וגם הלך עמו אל הפריץ ועשה משא ומתן מגלה ומפרסם שהסכים עמו שיקח לשניהם החיטים ודין נקנה לנו איכא בהא לכ"ע כדין זכה לנו ואף ע"פ שלא היה גמר מקח בתחלה א"ה אינו נאמן שוב לומר קודם שקניתי חזרתי בי דמסתמא על דעת תנאי הראשון הוא עושה שאם הי' חוזר בו הי' לו לחזור בפני עדים ולומר אלך ואקנה לעצמי ומדלא חזר בו צריך שיחלוק עם ראובן בריוח הנראה לפע"ד דין אמת לאמיתו כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל: שאלה כ ראובן אפטרופסים דיתומים הוציא שטר שאינו מקוים על שמעון וכבר עבר זמן הפרעון מכמה שנים ושמעון טען פרעתי כולו שהדין עם שמעון שישבע היסת שכדבריו הוא אלא דשמעון טוען שיניח

אפיטרופוס השטר ביד ב"ד כדי שיקרועוהו לאחר שנשבע ואפיטרופוס טוען אנכי לא אוציא את השטר מידי שמא אוכל לקיימו אח"כ שעתה ישבע שמעון לפטור עצמו לשעה ושאלתי הדין עם מי כי נראה לי שהדין עם האפיטרופוס מדכתב הרמב"ם ומביאו הטור בסי' פ"ב שאינו מקוים וטוען פרעתי דנאמן במגו דמזוייף שאם אחר כך מצא עדים לקיים השטר בב"ד הרי הוא כשאר שטרות וגובה בו אלמא לאחר שנשבע פרעתי אין מוציאין השטר מיד המלוה ואין קורעין אותו ד האיך מצא המלוה עדים לקיים השטר בב"ד לאחר שכבר קרעוהו וה או שורפוהו: תשובה אנכי לא כן עמדי אלא הדין עם שמעון והראייה ש מדברי הרמב"ם, אינה מכרעת דאיכא למימר דלא ה הרמב"ם אלא קודם שנשבע ולא קשיא מאי אתא לאשמועינן דטובא לאשמועינן דאע"ג דהוציא השטר בב"ד והלוה טוען פרעתי וב"ד ה דהלוה ישבע ויפטור ה"א דבטיל ליה להוהא שטרא וכחספא בעלמא הוא מכר ליה שדיהו לאחר שיצא פס"ד זה מפי ב"ד ושוב מצא המלוה עדים השטר בב"ד לא מצוי טרוף לקוחות שקנה דלא ה"ל להזהיר כיון אק שעה השטר כחספא הוא על פי פס"ד מפי ב"ד קמ"ל דליתא אלא למפרע כשאר השטרות וגוב' בו חובו מכל הלקוחות שקנו לאחר זמנו של דהלקוחות ה"ל להזהיר ולחוש שמא יתקיים השטר בב"ד וה"ה בשאר שגובין בו אבל אם נשבע פרעתי מוציאין השטר מיד המלוה וקורעין דמה בכך שיכול לקיימו כבר הוא נשבע שפרעו כולו ודאי בטוען מזוייף נשבע כבר אין מוציאין השטר מידו כיון דאפשר לקיימו וכשמקיימו ה"ה כשר וגובה בו ונעשה עוד חשוד ע"פ העדים אבל בטוען פרעתי ו מסתברא דצריך להחזיר שטרו דכיון שקבלו ממנו השבועה, הן הרי הוא בשבועתו שפרע ושוב אין תועלת בקיומו שהרי העדים שמקיימין השטר מעידין שלא פרעו: ועוד נראה דאפילו את"ל דאף לאחר שכבר נשבע ונפטר קאמר הר דאם קיימו המלוה אחר כך בב"ד הרי הוא כשאר שטרות פשט הלשון למעיין בדבריו פי"ד ממלוה מ"מ נראה ודאי דלא הרמב"ם אלא היכא שאירע כך שנשבע הלוה בעוד שהשטר ביד המלוה וודאי אין ב"ד יכול להוציא השטר מיד המלוה דמצי אמר אטריח עצמי ושוב יהיה השטר עומד בתקפו ובחזקתו למפרע משעה ראשונה ויתחייב לו ע"פ השטר ולא תועיל לו שבועתו שכבר נשבע דהכי פסק הרמב"ם בפ דטוען וז"ל טענו שיש לו חוב אצלו בעדים וקנין ואמר כן היה ופרעתי שאמר איני חייב לך כלום ונשבע ואחר כך באו עידי הקנין או הוציא ה ונתקיים ה"ז משלם ואינו חשוד שהרי לא העידו שלא פרעו ולא אמר ה להד"מ וכן כל כיוצא בזה עכ"ל ומביאו הטור סוף סימן פ"ז הרי לך דאף שכבר נשבע שפרעו אם הוציאו אחר כך השטר שנתקיים הרי אה אבל לכתחילה ודאי דאין משיביעין את הלוה שבועה לבטלה והדין עם ש או יקבלו ממנו השבועה שפרע כולו ויבטלו השטר או ילך תחלה ויחזור עידי קיומו של שטר ואחר כך ישלם הלוה ולא תהיה שבועה לבטלה שפירוש ר"ת בפרק המפקיד גבי מלוה נשבע תחלה שמא ישבע הלוה את הפיקדון אלמא שמוטל על הב"ד שלא למסור שום שבועה דאפשר שתהיה לבטלה ונדון דידן נמי דכוותיה היא וראייה ברורה הרמב"ם גופיה בפ"ד ממלוה וז"ל האומר לחבירו מנה יש לי בידך אומר אין לך בידי כלום או שאומר פרעתיך אמר לו התובע השבע לי א"ל הנתבע והלא שטר יש לך ואתה רוצה להשביע אותי תחלה ואו תוציא השטר הפרוע ותגבה בו אומרים לו הבא השטר אמר המלוה שטר עליו מעולם או הוה לי שטר ואבד הורו רבותי שאומרין למלוה בא שטר

שיש לך קודם זמן זה ואחר כך תשביעוהו היסת או חרם סתם ובקש עד שתמצא השטר עכ"ל ומביאו הטור סוף סי' ע"ה והשתא כלח תמה על עצמך האיך ב"ד נזקקין שיבטל את השטר יאמר המלוה עכשיו שעה שנאבד השטר ישבע לי שפרע ואם אמצא אחר כך השטר ישלם לי בע"כ הטעם מפני שהב"ד מוזהר שלא תהיה השבועה לבטלה ולכך או למלוה אם דעתך להשביע עתה בטל כל שטר שיש לך עליו עד עכשיו השביעוהו ואם לא תרצה לבטל אין אנו נזקקין לך להשביעוהו כל עיקר המתין עד שתמצא עדים לקיים השטר: ותו דהלא הר"ן בפ' סב הדיינים והב"י מביאו בסי' נ"ח על מ"ש רב שרירא ורב האי במי שיש לו על חברו ופרעו בפני עדים והמלוה טען סיטראי נינהו דאיתרע שטרא שהשטר בטל לגמרי וישבע היסת ונפטר והאלפסי הביא לשם לדבריהם ודחאם הר"ן (הג"ה בש"ע שם) והעלה דאיתרע שטרא דה תלמודא אינו אלא דלא מגבינן ביה ולא קרעינן ליה ואי תפס לא מפקינן מיניה וכדפסק הרא"ש לשם וכתב עוד הר"ן וכיון דלא קרעינן ליה אמרינן ללוה דלישתבע היסת כמ"ש הרי"ף שאינו בדין שנשביע אותו ו לנקוט מלוה שטרי עלויה אלא אם רצה מלוה שישבע לזה היסת יחזיר לו ומשבעינן ליה עכ"ל הרי מבואר דאף על גב דמצי מלוה למטען ישבע עכשיו שפרע לי השטר ואם אוכל לתפסו אח"כ אז אחזיר לו שטרו בשביל כך לא מקרעינן ליה משום דאי תפוס לא מפקינן מיניה אלא כל היכא דנשבע דפרע לו תו לא מצי גבי בהאי שטרא ולא מצי תו ליה וכ"ש דאי מקיים ליה אח"כ להאי שטרא תו לא מצי גביה ביה מועיל הקיום כיון שכבר השביעוהו שפרע לו ונאמן בשבועה שאין חייב כלום וא"כ זכינו שהדין עם שמעון ותו לא מידי כי לפענ"ד הדין הוא וצדק ע"פ דעת הרמב"ם גופיה ממני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר שמואל ז"ל ה"ה בחדש טבת שפ"ד לפ"ק: שאלה כא ראוברן ושמעון שותפים בשורים וזמן מכירתם בסוף חדש אב ונפל ריב ביניהם ועמדו פשרנים ופיש אותם והסכימו שניהם שראובן ימחול לשמעון החוב שהיה חייב לו ואז יחצמו השורים מיד ועשה כך ראוברן ומחל לו החוב ושמעון גם הוא אמר שיחלוק עמו השורים ומחל לו על שיעבוד השותפים לאחר יום ויומים נתחרט שמעון ואמר שאינו רוצה לקיים הפשר לחלוק קודם זמן מכירת השורים ואומר כיון שלא היה שם אלא דיבור בעלמא יכול לחזור בו וראובן מביא עדים שהיו שניהם קונין בקנין סודר על ההסכמה החלוקה כמו שעשו הפשרנים תשובה שמעון חייב לקיים הפשרה ולא משום דהקנה בק"ס על זה דפשיטא דהקנין אינו מועיל כמ"ש הרמב"ם בספ"ה דה' מכירה וז"ל הדברים שאין בהם ממש אין הקנין מועיל בהם כיצד הרי שכתב בשטר וקנינו מפלוני שילך בסחורה עם פלוני או שיחלוקו השדה שביניהם וכו' ה"ז קנין דברים ואינו מועיל כלום שהרי לא הקנה לחברו דבר מסויים וידוע לא עיקר ולא פירות עיקר הידוע וכ"כ בח"מ סי' ר"ג ע"ש וראיתם מריש בתרא דקאמר גבי חלוקת חצר וכי קנו מידו.

מאי הוה קנין דברים בעלמא הוא ומשני בקנו מידו ברוחות: אלא דאפ"ל דל קנין מהכא מ"מ מאחר שהסכימו בהסכמת גמור' לחלוק השורים מיד א"כ כל אחד מחל לחבירו השיעבוד שהיה לו עליו ומחילת השיעבוד אין צריך קנין כמבואר לשם שכתב דהמשחרר עבדו אין צריך קנין ואם אמר בלב שלם אני אמרתי וגמרת לעשות הדבר זה אין צריך דבר אחר כלל וכדמוכח בפ"ק דקידושין דקאמר ש"מ עבד עברי גופו קנוי דאי לא לימא ליה באפי תרי זיל אלמא דמחילת השיעבוד אם לא היה גופו קנוי באמירה

בפני שנים סגי וכדכתב הרב המגיד לשם ואע"ג דבחלוקת קרקע כיון דקנין דברים הוא ואין קנין מועיל כלום אף ההסכמה בפני שנים אפילו הסכמה גמורה בלב שלם אינו כלום דאל"כ לאיזה צורך כתב הרמב"ם דאין הקנין מועיל כלום כשהסכימו שיחלוקו השדה שביניהם תיפוק ליה דצריך לחלוק מכח ההסכמה בלא קנין אלא וודאי דאין ההסכמה מחייבת לחלוק השדה וכדמוכח להדיא מהך דריש בתרא: וכן פסק בח"מ להדיא בריש סימן קנ"ז אפילו נתרצו לחלוק יכולין לחזור בהן וע"ש נראה דבחלוקת קרקע היאך דאין בה דין חלוקה ודאי שאני כיון דיד שניהם מוחזקים בכל הקרקע אינן יוצאת מתחת יד כ"א בריצוי והסכמה בלא קנין המועיל אבל שותפים במטלטלים כשהסכימו לחלוק סחורותם אין שם אלא מחילת השיעבוד דהא כשנשתתפו ביחד כ"א נעשה שומר שכיר זה לזה ונשתעבד לחבירו בשמירת חלקו ותיקן ענייניהם א"כ ממילא וודאי מיד שכל אחד ואחד מוחל לחבירו שיעבודו שהיה מחויב לשמור את שלו וגם כן מוחל לו מה שהיה משתעבד למטרח קמיה כל זמן משך השותפות נסתלק אז כל אחד ואחד מחבירו בדיבורו בהסכמה גמורה בפני שנים וממילא נמשך כיון שכל.

אחד נסתלק מעל חבירו במה שהיה משתעבד לו דמחוייבי לחלוק הסחורה מיד דכל אחד יאמר אני אשמור את שלי בטוב ואשא ואתן בשלי ולא אאמין לשום אדם והלכך אפילו יאמר שמעון אני משתעבד עכשיו לישא וליתן גם בחלק של ראובן ולא אבקש ממנו שום שכר דמזלא דראובן עדיף ולכן לא אחלוק קודם הזמן מצוי ראובן לעכב ולומר לא אניח את שלי ביד שום אדם וכיון דנסתלקתי משיעבודי לא מצוי כייף לי להיות שוב שותף עמו: ולא מבעיא להר"ר ישעי' שהביא בח"מ בסימן קע"ז דכל שותף יכול לכוף את חבירו לחלוק בתוך הזמן השותפות וכתב ב"י דכך היא דעת התוספת והרא"ש דפשיטא דאין שמעון יכול לעכב על החלוקה כל עיקר אלא דאפילו להרמב"ם והראב"ד ומסכימיו דכל אחד יכול לעכב מלחלוק תוך הזמן והכי פסק בש"ע (סעי' ט"ו) מ"מ בנ"ד מודי' דיכול לכוף אותו לחלוק דכיון שהסכים ע"פ פשרנים לחלוק ומחל לחבירו שיעבוד גופו שהיה משתעבד לשמור ולמטרח קמיה אין אחר מחילה זו כלום ולא מבעיא בנ"ד דהשוורים שהם שותפים גם עומדים באגם א"נ בשדה המושכרת להם דיד שניהם שוה אלא אפילו היה כל עסק השותפות תחת יד שמעון בלבדו לא מצוי למימר כיון דאני מוחזק אחזיר מדיבורי ודברים אין בהם משום מחוסרי אמנה דאין זה אלא במוכר ולוקח דכיון דהלוקח בא להוציא את של חבירו מרשותו ולהכניסו לרשותו א"נ המוכר בא להכניסו לרשותו של לוקח בע"כ לא מצוי כייף ליה אחד לחבירו אא"כ קנו ממנו כדין וה"ה לגבי מתנה באומר לחבירו מתנה אני נותן לך דמותר לחזור בו אפילו לכתחילה ואין בו משום מחוסרי אמנה כדר' יוחנן בפרק הזהב אלא דבמתנה מועטת מודה ר' יוחנן דסמכה דעתיה ואית ביה משום מחוסרי אמנה ואין רוח חכמים נוחה הימנה אבל ליכא מי שפרע בדברים בלא מעות וה"ה בחוזר בו מחמת יוקרא דהוה נמי כמו מתנה מועטת כדאיתא בסוגיא פ' הזהב בפ"י רש"י ובתוספת: אבל חלוקת השותפות דאינו בא להוציא מרשות חבירו כל עיקר אלא לברר לכל אחד חלקו אין ספק דמיד שמחל לו שיעבוד גופו שהיה משתעבד לחבירו נסתלק שוב ממנו לגמרי וממילא חייב לחלוק עמו אפילו קודם הזמן ואין בזה מחלוקת כדפרישית והא דתניא בס"פ החובל לשמור ולא לאבד ופריך מיניה אמתניתן דשבר כדי וקרע כסותי חייב ופריק רבא הא דאתא לידיה בתורת

קריעה פ' דמשעת נתינה א"ל כך וכיון שא"ל כך קודם שנעשה שומר אינו חושש אם יקרע הא דאתא לידי בתורת שמירה פ' דמה שאמר לו אח"כ לקרוע אינו אלא משטה ופטומי מילי כך פ' התוס' ונ"י והמרדכי וכתב במרדכי ע"ש דמהר"מ דמכאן ראייה דאם אומר המלוה ללוה המנה שאתה חייב לי יהא למחצ'י שכר ונאנסו דחייב הלוה באונסים דאין המעשה נשתנה בחליפות דברים ובתורת מלוה קאי ולא משתנה לעסקא יש לומר דהתם בדיבורו גרידא שלא היו פשרנים ביניהם וגם הלוה לא עשה עמו מעמד גמור אלא המלוה אמר כך דיבור בעלמא מצי למימר אנא פטומי מילי בעלמא קאמרי וכההיא דקרע כסותי חייב מה שאין כן בנדון דידן דעשו מעמד גמור ע"י פשרנים הוה מחילה גמורה ולא פטומי מילי ותדע שהרי בפרק הזהב בעובדא דשומשמי דאמר לו שקול זוזך דקאמר רבא גופיה דאפי' שומר חנם לא הוי ואעפ"י דלחז תירוצא דתוספות פרק המפקיד (דף מ"ג).

בנתן מעותיו ולא משך הוי שואל עלייהו וחייב אפילו באונסין אפ"ה כשאמר לו שקול זוזך אפילו ש"ח לא הוי והיינו משום דלא אמר לו כך לפטומי מילי אלא לקושטא דמלתא כיון דאייקר שומשמי ואף על גב דבפרק האומנים גבי אומן קאמרינן טול שלך והבא מעות הוי ש"ח התם וודאי מאחר דמעיקרא היה שומר שכר משום דתפיס ליה אאגרא כדאיתא התם א"כ כשא"ל טול שלך והבא מעות לא בא אלא להודיעו דלא תפיס ליה אאגריה כדפי' רש"י לשם וא"כ לא לסליק עצמו לגמרי משמירה קאמר אלא שלא יהיה ש"ש עוד כיון דלא תפיס ליה אאגריה אבל בנתן מעות ולא משך אפילו את"ל דהוי שואל עלייהו מ"מ כשא"ל שקול זוזך לגמרי נסתלק והיינו כשאמר ליה כך לקושטא דמלתא לא לפטומי מילי כדפרישית וזו היא דעת מהר"מ במרדכי פרק האומנים וכ"כ בתוס' בקצרה פ' הזהב ואם כן דהכא דהווי פשרנים ביניהם ליכא למימר פטומי מילי והוה מחילה גמורה כדפריש' והוא דבר פשוט לפענ"ד זה כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה כב ומה שנסתפקת בההיא דס"פ הזהב בשנים שנתעצמו בדין כו' ואם אמר כתבו ותנו לי מאיזה טעם דנתוני' כותבין ונותנין לו וכדברי התוס' ואשר"י והטור והש"ע לפענ"ד דהדברים פשוטים כי התוס' לשם כתבו תחלה דדוקא בנתעצמו לדין וכפוהו לדון כאן אבל בעלמא לא ומביאים ראייה מעובדי דתרי כותאי בפא"נ דאמר רב פפא כי הא וודאי צריך לאודועיה דהשתא קשיין אהדדי דהתם קאמר דוקא כי הא לפי שה"ל פתחון פה לחושדו אבל בעלמא לא והכא קאמר מסתמא דכותבין ונותנין לו ולפיכך צריך ליישב דרב פפא לא קאמר כי הא דוקא אלא היכא דמדעתו דנו אותו כעובדא דתרי כותאי דאתו מנפשייהו לקמיה דרב פפא כדמשמע לישנא דתלמודא דקאמר אתי לקמיה דרב פפא ולפיכך דוקא היכא דאיכא פתחון פה אבל בעלמא לא ובס"פ הזהב מיירי בדנו אותו על ידי כפייה הלכך צריך להודיעו אפילו ליכא פתחון פה לחשדא וכן פירש התוספת בפא"נ ע"ש ר"ת אח"כ כתבו התוספת דיש לדחות דלעולם אפילו היכא דמדעתו דנו אותו כותבין ונותנין לו היכא ששואל שיתנו לו כתוב והא דאמר רב פפא כי הא היינו לומר בכי הא דוקא צריך לאודועיה אפילו לא שאל אבל בעלמא אי לא שאל לא אבל אי שאיל כותבין ונותנין לו אפי' דנוהו מדעתו: והאשר"י כתוב כל דברי התוספת דהזהב וא"נ והטור סתם דבריו ולא גילה שהרי כתוב ז"ל ואף במקום שאין שומעין לנתבע להסתלק מן הדין אם אמר לדיין כתוב לי מאיזה טעם דנתוני

כותבין ונותנין לו ואם יראה לדיין שב"ד חושדו וכו' והשתא אם היה פוסק כר"ת לא הוה ליה לומר ואף במקום וכו' אלא ובמקום שאין כותבין וכו' דהא לר"ת אין כותבין ונותנין היכא דליכא פ"פ אלא היכא שהנתבע רוצה להסתלק מן הדין ואנחנו אין שומעין לו אלא כופין אותו התם הוא דכותבין ונותנין לו ואם כן מאי ואף דקאמר ואם היה פוסק דכל היכא ששואל כותבין ונותנין לו לא היה צריך להזכיר כל עיקר בדין זה האי ואף במקום שאין שומעין לנתבע להסתלק מן הדין אלא כך ה"ל לכתוב ואם אחד מבעלי דינין אמר לדיין כתוב לי מאיזה טעם דנתוני' וכו' דהוה משמע דכל היכא ששואל כותבין ונותנין לו בין שדנוהו בכפייה בין שדנוהו מדעתו ומדכתב ואף במקום וכו' שמעינין דלא רצה לפסוק להיכ' דדנוהו מדעתו ושואל שיכתבו לו מה דינו ולכן כתב ואף במקום וכו' פ"א אעפ"י דאין שומעין לו במה שרוצה להסתלק מן הדין מ"מ במה ששאל שיכתבו לו פס"ד שומעין לו כלומר באותו שדנוהו בכפייה הדבר פשוט דשומעין לו בדבר זה אבל בדנוהו מדעתו לא אמר בה מידי ונראה דטעמו לפי שנסתפק בדברי התוספות שכתבו ומיהו יש לדחות וכו' אם דעתם הוא כיון שיש לדחות ראיות ר"ת ממילא נדחה גם הדין או שמא אע"פ שהראיה נדחה מ"מ הדין דין אמת וספק זה איכא לאסתפקי בדברי האשר"י שכתב בסוף דבריו ואפילו לאידך פירושא אין ראייה מכאן וכו' דשמא אף ע"פ שאין ראייה מכאן מ"מ הדין דין אמת או שמא כיון שנדחה הראיה גם הדין נדחה: ואף על פי דבמרדכי ובהגהות מיימונית פ"ו מה"מ כתוב עוד ראייה לפר"ת מדלא קבעיה להאי מלתא אלא בנתעצמו ולא דחאה לראייה זו נראה וודאי דאין זה עיקר הראיה אלא סניף לראייה דעיקר הראייה היא ממה שהביא אחר זה מעובדא דתרי כותאי דפא"נ דלעיל ואח"כ כתב הדחייה כמו שדחאוהו התוספות ולא חשש לדחות הראייה הראשונה לפי שאינה עיקר דמה בכך דלא קבעיה להאי מילתא אלא בנתעצמו מ"מ איכא למימר דכל היכא ששואל כותבין ונותנין אלא משום דהרגילות הוא שהוא שאותו שכופין אותו לדין ויתחייב בדין הוא שואל שיכתבו לו מאיזה טעם דנתוני לכך קבעו בנתעצמו ועוד איכא למימר דקבעיה כאן לרבנות והכא קאמר ואף עפ"י שאין שומעין לו במה שרוצה להסתלק מן הדין מ"מ במה ששואל שיכתבו לו מאיזה טעם דנתוני שומעין לו דלא תימא מאחר שסירב כנגד ב"ד עד שכפאוהו א"כ מה ששואל שיכתבו לו אינו אלא כדי להתריס כנגד כבוד ב"ד לפי שכפאוהו ולא היה ראי' שישמעו לו א"ה שומעין לו ואין צריך לומר היכא שדנוהו מדעתו דאינו שואל להתריס אלא חושש שמא טעה בדין פשיטא דשומעין לו הפך סברת ר"ת: ועוד נ"ל עיקר דהטור ז"ל ס"ל דכיון דראיית ר"ת נדחית כדכתב תוס' ואשר"י גם הדין נדחה ומ"ש ואף במקום וכו' אינו אלא לומר דאעפ"י דדנוהו בכפייה א"ה שומעין לו כששואל שיכתבו לו מע"ד ואצ"ל היכא דלא דנוהו בכפייה דשומעין לו כששואל כו' וכדפרי' ודלא כר"ת והא דלא כתב הטור בסתמא ואם אחד מב"ד אומר לדיין כתוב לי מאיזה טעם דנתוני וכו' הוא לפי שבא לבאר בדבריו לדחות גם הראייה הראשונה שכתובה במרדכי דאין ספק דגם זה הוא מן התוספות הארוכה ולא נזכרה בתוס' שלנו והטור בלשונו הצח דחאה גם לראייה זו והשתא אתי שפיר מ"ש הטור אחר זה ואם יראה לדיין שבעל דין חושדו וכו' דמשמע הלשון דקאי על מ"ש תחלה ואף במקום כו' ואיכא למידק הלא היכא שבעל דין חושדו צריך להודיעו וכו' אפ"י היכא שדנוהו מדעתו אבל השתא דהאי ואף במקום כו' משמעו דלא מבעיא היכא דדנוהו

מדעתו אלא אפילו דנוהו בכפייה נמי כותבין ונותנין לו כששואל וכו' א"כ שפיר קאמר אח"כ ואם יראה לדיין שב"ד חושדו וכו' שחוזר על ב' החלוקות גם יחד שהזכיר תחלה בלשון ואף במקום כו' דהיינו בין שדנוהו מדעתו בין שדנוהו בכפייה בכל ענין היכא שרואה שבעל דין חושדו וכו' צריך להודיעו: ובקיצור פסקי הרא"ש שחיבר הטור עצמו פסק כך בפ"י בפרק זה בורר וז"ל וכל מי ששואל מאיזה טעם דנתוני צריך הדיין להודיעו ואם יראה לדיין שאחד מן ב"ד חושדו צריך להודיעו אפי' אם לא ישאל עכ"ל הרי לך דפוסק דכששואל כו' צריך הדיין להודיעו ואין חילוק בין כפי' למדעתו ומשמע ודאי דההודעה היא בכתב דאלו בעל פה אין זה שאלתו שהרי עיקר דעת השואל פס"ד הוא לסתור הדין לפי שחושש שמא טעה וא"כ מאי האי דקאמר צריך להודיעו בכתב וכן פי' מהרש"ל בהגהותיו ופשוט הוא שהרי הטעם משום והייתים נקיים וגו' ולא יצא נקי כשהודיעו בע"פ ולא קיבל דבריו אלא ע"י שכותבין ונותנין לו ומראה לחכמים אז יצא נקי מה' ומישראל לא זולת וכך מפורש באשר"י בפרק א"נ ועוד יתבאר בס"ד עלה בדינו דהטור ז"ל לא נטה בפסקו מפסקין הרא"ש אביו בין לפירושא קמא דכתבינא ובין לפירושא בתרא דכתבינא והוא עיקר: ובש"ע כך היא ההוצעה תחלה כתב י"א שאם רואה הדיין שבעל דין חושדו וכו' והוא דעת תוס' ואשר"י וטור ושאר פוסקים שכתבו לדחות ראיות ר"ת שפי' דהך דר"פ בפא"נ בעובדא דתרי כותאי כי הא צריך לאודועי היינו משום דה"ל פ"פ לחשדא אבל בעלמא לא בעי לאודועיה אלא היכא דדנוהו בכפייה דליתא אלא ה"פ כי הא צריך לאודועיה אפילו לא שאל אבל בעלמא לא בעי לאודועיה אלא אם כן שאל אבל היכי דשאל בעי לאודועיה אפי' דנוהו מדעתו אלא דיש להקשות אמאי כתב סברא זו בלשון י"א הא לכאורה משמע דר"ת נמי מודה דעובדא דכותאי הוה בדלא שאל דלא אמר אלא בתר דידי קא אזיל מר בדרך תרעומת ולא שאל בפירוש שיכתבו לו וקאמר ליה רב פפא כי הא צריך כיון דאיכא פ"פ לחשדא ולא נחלק ר"ת אלא בהך דס"פ ז"ב בשנים שנתעצמו לדין וכו' דמסיים בה ואם אמר כתבו ותנו לה מאיזה טעם דנתוני כותבין וכו' דס"ל דאין כותבין אלא בנתעצמו וכו' היינו דדנוהו בכפי' ולא דנוהו מדעתו ונראה ליישב דהמחבר הכריח דלר"ת צ"ל דעובדא דכותאי הוה נמי בדשאל אלא שהתלמוד קיצר א"נ האי לישנא דבתר דידי קאזיל מר הוה כאלו שאל בפירוש מאחר דאתה נוטה הדין כנגדי א"כ תן לי כתוב מאיזה טעם דנתוני וסתמו כפירושו דאל"כ אלא ר"ת נמי היה מפרש דהך עובדא הוה בדלא שאל א"כ קשה מה עלה על דעת ר"ת להביא ראייה מכאן דדוקא בדנוהו בכפייה מדקאמר ר"פ כי הא וכו' הא דחיות ראייה זו ותשובתה בצדה היא דה"ק כי הא אף עפ"י דלא שאל וכמו שדחו החולקים עליו אלא בע"כ דר"ת היה תופס בפשיטות דההיא עובדא הוה בדשאל דאי לא שאל אין סברא דצריך לאודועיה כיון דאינו מצווה על והייתם נקיים אלא א"כ שואל ממנו דכשאינו שואל ממנו קרוב לומר דאף הבעל דין אינו חושדו בלב גמור אלא מסופק בו א"נ מתוך כעסו דיבר שלא כהוגן ונתחרט שאם היה חושדו ממש אמאי אינו שואל ממנו שיכתוב לו מ"ט דנתוני כדי לסתור הדין והכי משמע להדיא בהגהות אשר"י פ' ז"ב כשכתב לסברת ר"ת דהיכא דאיכא פ"פ ורגלים לדבר לטענתו של בעל דין שמחמת כן הוא סבר שדנוהו שלא כדין ואמר כתבו לי מאיזה טעם דנתוני כותבין ונותנין לו אפילו דנוהו מעצמו ע"ש ולכך כתב המחבר די"א אפי' בדלא שאל



דלא כר"ת דדוקא בדשאל ומ"ש הרב בהגהות וכ"ש אם אומר וכו' היינו לומר כיון דבהאי שאינו שאל אלא שרואה שחשדו צריך להודיעו בכתבו א"כ כ"ש היכא שאינו רואה שחשדו וכו' ואומר בפירוש כתבו לי מאיזה טעם.

דנתוני דאין זה אלא בשביל שחושדו בלב גמור או סובר שטעה בדין ורוצה לסותרו דפשיטא דצריך לעשות שאלתו והשתא לפי זה אין חלוק בין דנוהו בכפייה לדנוהו מדעתו לעולם צריך להודיע' בכתבו וכסברת הדוחין ראיית ר"ת והיא דעת הטור שכתב ואף במקום שאין שומעין לנתבע להסתלק מן הדין אם אמר לדיין כתוב לי מאיזה טעם דנתוני כותבין ונותנין לו וכדפרישי' בפ' בתרא דהוא עיקר בפ' דברי הטור ואח"כ כתב מיהו י"א דווקא וכו' והיא דעת ר"ת דאף בדשאל אין כותבין לו אלא א"כ דנין אותו ע"י כפייה ונראה להרב שכן עיקר מאחר שהסכימו עמו האחרונים זולתו הטור וה"ר ירוחם עפ"י דחיית הראייה שבתוכה ואשר"י ומרדכי והגהות מיימוני' ומ"מ במה.

דמשמע דלר"ת אף היכא שרואה שב"ד חושדו א"צ להודיעו אלא א"כ בדשאל וכדפרי' לא קי"ל בהא כר"ת דפשיטא דלישנא קאמר בתר דידי, קא אתי מר לא משמע דמיירי בדשאל אלא אפילו בדלא שאל ומ"ש אח"כ בהגה' וא"צ לכתוב לו הטענות וכו' הוא חוזר בין להיכא שצריך להודיעו משום שרואה שב"ד חושדו וכו' בין להיכא שאינו רואה שחושדו אלא שא"ל כתבו לי מאיזה טעם דנתוני שמא טעיתם כל מקום שצריך שיכתבו לו כדי לסתור הדין אין צריך לכתוב לו הראיות כי הלא החכמים שיראו הטענות והפסק דין יבינו מעצמם אם הדין אמת וצדק אם לא אכן מכל מקום לבעל דין עצמו צריך הדיין להודיעו בעל פה טעמו של דין אולי יחזור בו וכדעביד רב פפא דהודיעו טעמו של דין להיכא כותאי וקבל דבריו ובהא נמי אין חילוק בין בחושדו שנוטה הדין כנגדו לבין חושש שמא טעה אבל אם אחר ההודעה עומד בדעתו ולא קיבל דבריו צריך להודיעו בכתב ואז אצ"ל לכתוב הראיות מיהו במ"ש אח"כ דאין צריך שיכתבו לו אלא מב"ד קטן וכו' אין מקום לדין זה אלא היכא ששואל מפני שחושש שמא טעו אבל היכא דאיכא חשדא נרא' דאף מב"ד גדול צריך שיכתבו דהרי אף לאחר שהודיעו בע"פ עומד בדעתו וחושדו א"כ צריך שיכתבו לו להראות לפני החכמים כדי שיהא נקי מה' ומישראל הלכך אף ר"פ דהוה ב"ד הגדול בדורו אמר כי הא וודאי צריך לא ידועי ואם לא היה מקבל דבריו אין ספק דהיה כותב ונותן לו והכי משמע לשון הרב שכתוב בספר ב"י וכן מלשון הרב בהגהות ש"ע שכתבו וז"ל אבל ב"ד הגדול שדנו א"צ לכתוב לו דלא חיישינן לטעותא וכו' אלמא דדווקא הוא חשש טעות משום דא"כ אין לדבר סוף אבל היכא דהחשש הוא מפני שחושדו שנוטה הדין כנגדו יש לדבר סוף ומ"ש בהגהות אשר"י בסברת ר"ת דבדנוהו בלא כפייה אין חייבים לכתוב לו אפילו בדשאל אם לא שיש רגלים לטעותא שמחמת כן הוא סבור שדנוהו שלא כדין עכ"ד האי שיש רגלים לטעותו דקאמר אין פירושו לטעותו של דיין אלא לטעותו של בעל דין היכא שטועה לחשוב על הדיין תועה שנוטה הדין כנגדו במזיד ושואל שיכתוב לו וא"צ שיכתוב לו אלא א"כ יש רגלים לדבר שמחמתם טועה הבעל דין וסבור שנוטה הדיין הדין כנגדו ודנוהו שלא כדין כעובדא דר"פ דהיה לו פ"פ ורגלים לדבר ולפי האמת היה זה טעות שטעה הב"ד כאשר מפורש בטעם שהודיעו ר"פ התם הוא דצריך שיכתבו לו אם שואל שיכתבו לו ואף על פי שדנוהו בלא כפייה ובכאן מפורש מה שפירשתי למעלה דלר"ת האי דר"פ מיירי נמי

בדשאל: שאלה כג והך דראובן שמכר חצרו לשמעון ונשתעבד לו בשטר מכירה לקנות לו עוד חתיכת קרקע מחתנו סמוך לחצרו והתקשר בק"ס ובקנס וחרם וש"ד לקנות לו ואח"כ טען דאנוס הוא דחתנו אינו רוצה למכרו לו אם לא בתרקבי דדינרי דבר פשוט הוא דאין הקנין כלום דהמוכר דבר שאינו ברשותו כמוכר דשב"ל הוא ומותר לחזור ואין בו משום מחוסרי אמנה ולא מיבעיא לפירוש רשב"ם ואשר"י דס"ל המוכר את הבית א"ל ארעא ודיקלי חזיני' אי אית ליה דיקלי יהיב ליה תרי דיקלי ואם לית ליה דיקלי זבין לה תרי דיקלי דפירושו דכדי לעמוד בדבורו קאמר דזבין לה תרי דיקלי ולא שיהא מחויב לקנות לו דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכל דבר שאינו ברשותו מקרי דשב"ל וכן הוא באלפסי לפי הנוסחא שבידינו אלא אפילו לרבינו נסים גאון וראבי"ה במרדכי לשם דבמידי דשכיח למיזבן חייב לקנות לו כי היכא דדיקלא שכיח למיזבן והלכך חייב למזבן וכך הוא באלפסי ישן להדיא וכך הוא מפורש בהשגת הראב"ד פכ"ד מה' מכירה שכך היה גירסא באלפסי מ"מ אף לפי זה בנ"ד לא הוה שכיח ליה למזבין חתיכה קרקע זו דכיון דהכרח הוא לו למזבן האי קרקע דווקא א"כ לא שכיח ליה למיזבנא אי לא בעי האי למיזבנא דלא דמי לדקלא דאי לא מזדבין ליה האי מזבין ליה אחרינא: אכן בזה צ"ע כיון דקיבל עליו בקנס וחרם וש"ד חייב לקיים שבועתו דכי היכא דבנדר ושבועה ליכא דין אסמכתא ה"נ ליכא דין דשכב ודבר שאינו ברשותו מיהו נראה וודאי כיון דלא קיבל עליו נדר ושבועה והחרם בפירוש אלא שהסופר כתבו מעצמו דכך הוא תיקון השטרות כולם מצי ראובן למימר לא הצאתי שום שבועה וחרם מפי ולא קבלתי עלי שום שבועה דלפ"ז אין כאן שבועה וכדכתב מהרא"י בת"ה סי' שכ"ו וא טען שמעון שקיבל עליו השבועה בפירוש עליו להביא ראיי' כיון דטען תמבוררת המנהג וכדפסק מהרי"ק בשורש י"ט ע"ש המרדכי פרק המקבל ולא דמי לשידוכין דהמנהג הוא כשכותבין התנאים דקורין לפניו והקנס לא יפטור את החרם והחרם לא יפטור את הקנס הלכך חשבינן ליה כאלו הוציא השבועה והחרם מפיו שהרי לאחר שקראו כך לפניו הוא קונה ומקנה בק"ס משא"כ בשאר שטרות שכותב הסופר ונותן ללוקח ולמלוה ומעולם לא הוציא המוכר והלוה שום שבועה מפיו ולא קראו לפניו הלכך לית לן למיחש למידי אי לא קיים תנאי מיהו וודאי אם אפשר לו בקל להשתדל מחתנו אותה חתיכה קרקע אית ביה משום מחוסרי אמנה אי לא קני לה כיון דלא חשש למה שכתוב בשטרו דהתקשר בחרם ובש"ד ותו דכבר קיבל גם המעות ואיכא דברים ומעות אבל מדינא אין כופין אותו לקנותו כיון דמכר דבר שאינו ברשותו אפילו היה שכיח למזבין כדיקלי כ"ש נדון דידן דלא שכיח למיזבן דלכ"ע אין הקנין חל הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי מני הקטן והצעיר יואל: שאלה כד ועל אשר התקשר ראובן בקנס והשליש ממרמי ביד שלים על זה כדי לפטור את אשתו בגט כשר והשליש מעות מזומנים וסתם ממרמי ביד נאמנים כפי סך נדוניתה לתת לאשתו מיד אחר הגט וקבעו זמן לקבלת הגט וקודם הגעת הזמן הולידה תאומים ומתה ואח"כ מתו התאומות תוך ל' יום ובא הבעל לירש את אשתו: תשובה נראה דהדין עם יורשי האשה אפי' לר"ת דפי' דאפילו היה בדעתו לגרשה מתוך קטטה נמי יורש את אשתו כדכתבו תו' בפרק מי שמת (דף קמ"ו) וכך היא דעת האשר"י שם בעובדא דתורתנית אין זה אלא היכא דליכא אלא גילוי דעת בלחוד משא"כ דאיכא נמי מעשה דתחלה התקשרו איש ואשתו בקנס מאתים זהו' אדומי' להפרד בגט כשר

וע"ד כך השלישו הסך מהנדוניא ביד שלישי וגם אח"כ חזרו בק"ס והשלישו ממרמי בסך ת"ק זהובים פו' שיתן הנאמן שני הממרמי' לצד המקיים הקישור ולגבות ת"ק זהובים מצד העובר א"כ בהא כ"ע מודים דאינו יורשה דכיון דירושת הבעל דרבנן כדפסק הרמב"ם בפרק א' מהלכות נחלות וכן בהגהות מיימוני לשם והיא מסקנת התלמוד ר"פ הכותב (דף פ"ד) אליבא דרב וכ"כ בהגהות אשר"י לשם ודלא כמ"ש האשר"י גבי הך תותרנית דירושת הבעל דאורייתא' ואפשר דלא היתה כוונתו לשם אלא לומר כיון דאיכא רשב"ג דס"ל דאורייתא אין להביא ראייה מאכילת פירות שהוא דרבנן לדברי הכל לירושת הבעל שהיא דאורייתא לחד תנא אבל גם האשר"י מודה דירושת הבעל דרבנן והלכך אין ספק דבהה"ל גוונא לא תקנו רבנן שיהו יורשה דכבר נתבטלה מהם כל תנאי אישות ואין חסר אלא קבלת הגט ואין צריך לומר לפי רשב"ם לשם בהך עובדא דתותרנית דפסק להדיא דאף בדעתו לגרשה מתוך קטטה בלבד נמי אינו יורשה אם כןבנ"ד פשיטא דאינו יורשה ואפי' הי' ספק בפלוגתא דרבנן מ"מ הכא שהוא מורד יורשי האשה הם נקראים מוחזקים בנכסים אלו שהם מנדונייתא ומכ"ש בנכסי מלוג שלה כדאית' במשנתנו פ' החולץ וסוף פ' מי שמת אלא דלפי ע"ד ליכא הכא פלוגתא כדפרי' דאפי' ר"ת מודה בהא וכן פסק רבינו ישעיה אחרון ז"ל במורד על אשתו דאינו יורשה כיון שאינו נוהג מנהג בעל כדכתיב בשלטי הגיבורים פ' אע"פ (דף תצ"ז ע"ב) וכך פסק בהגהות ש"ע באבן עזר סי' צ' סעיף ד' הרי לך דאף ע"פ דכתב האלפסי שם גבי דינא דמורדת דירושת הבעל הוה נחלה דאורייתא ולא מפקי ירושת הבעל גבי מורדות אלא בגירושי גמורין כך כתב במרדכי פ' מי שמת וע"ש אפ"ה אם הבעל מורד עליה אינה יורשה כ"ש נ"ד דמורד הוא וגם עשה מעשה קישור לגרשה דפשיטא דאינו יורשה: ואף בדין זה דתאומות דחיו יום אחד אחר מיתת אמם דפסק הרמב"ם דאף לא כלו לו חדשיו נוחלין את אמם ומנחילין לאביהם כבר התחבט הרב המגיד בזה והניחו בצ"ע וסוף מסקנתו דדעת הרמב"ם לפסוק כ"ר דאמרינן אשתהי והוא דגמרו צפרניו או שהיה שלשים יום הא לאו הכי נפל וודאי הוא ואינו נוחל ומנחיל ואף ב"י כתב לבסוף דהרמב"ן חולק על דבריו ופוסק כחכמים דכל שלא שהה הוי נפל וכן נראה דעת הטור בח"מ שלא כתב אלא דבן יום א' נוחל ולא כתב אפי' לא כלו לו חדשיו ונמשך אחר פסקו בא"ה בתחילת ה' ייבום דכל שלא שהה ל' יום הוה נפל וכן משמע בש"ע שהעתיק דברי הטור ואפי' היה כאן ספיקא מ"מ הדין עם יורשי האשה דנקראים מוחזקי' ובפלוגתא דרבנן המע"ה כ"ש דליכא הכא ספיקא כדפי' הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן יואל: שאלה כה גבאי צדקה שלא הי' בארניקי של צדקה להספיק לעניי' וגבו סכו' אחד מהקהל לצורך עניי' ואיכא יתומי' עשירי' מפורעי המס אם חייבים ליתן לגביה זו כי האפטרופסים טוענים דפטורים הם: תשובה שורת הדין דפטורי היתומים וכדתניא בפ' הנזקין (דף נ"ב) האפטרופסין תורמי' וכו' ועושין להם לולב וערבה וסוכה וציצית וכל דבר שיש לו קצבה ואין פוסקין עליהם צדקה ואין פודין עליהם את השבויין ולא כל דבר שאין לו קצבה ופי' רש"י צדקה אין לו קצבה דהא בכל שעתא קיימו עניים ונמצאו נכסיהם כלים עכ"ל ונראה דהוה קשיא ליה דבצדקה נמי אשכחן דאיכא קצבה כיון דקצבו ביניהן בני העיר לתת כך וכך לחדש לעניי העיר וכדכתבו התו' בפ' נערה שנתפתתה (דף מ"ט) לתרץ הך דאכפיייה רבא לרב נתן בר אמי ואפיק מיניה ארבע מאות

זווי לצדקה והא קי"ל כל מ"ע שמתן שכרן בצדה אין ב"ד שלמטה מוזהרין עליה: ותירצו דהכי מיירי דקצבו ביניהן בני העיר לתת כך וכך לחודש הלכך אכפייה כדאמר פ"ק דב"ב רשאין בני העיר להסיע על קיצתן וכיון שכן א"כ קשה נפליג ונתני בצדקה גופי' בין קצבה ביניהן ללא קצבה ביניהן בני העיר וכו' ולכך פי' רש"י דכל צדקה אפי' קצבו ביניהן לתת כך וכך לחודש נמי אין לה קצבה משום דהא בכל שעתא קיימו עניים ולא דמי לסוכה ולולב ולאחרני דקא חשיב התם דאינו אלא לפי שעה ואח"כ המצוה עוברת אלמא דאפי' בנ"ד דקצבו ביניהן לגבות סכום אחד בלבד נמי הוה בכלל דבר שאין לו קצבה משום דבכל שעתא קיימו עניים ולמאי דפרישית דאיכא לחלק בין צדקה לצדקה יתיישב הא דקאמר פ"ק דב"ב רבא רמי צדקה איתמי דבי מר מריון א"ל אביי והתניא רב שמואל בר יהודא אין פוסקין צדקה על היתומים אפי' לפדיון שבויים א"ל אנא לאחשובינהו קא עבידנא קשה דאמאי שביק ברייתא ר"פ הניזקין דמיתנייא בי רבי חייא ורבי אושיעיא ונקיט בריית' דתנא לה רב ושמואל בר יהודא: ודוחק לומר דאביי לא הוה שמיע לי' הך בריית' אלא נראה וודאי דידע לה אלא דמהך בריית' לא הוה קשיא לי' דאיכא למדחי דמיירי דווקא בצדקה שאין לה קצבה כדתניא בהדיא בהך בבא ולא כל דבר שאין לו קצבה והך צדקה דרמי רבא איתמי דבי מר מריון הוה צדקה לעני יחיד דעבר ממקום למקום ואותה צדקה הוה ליה קצבה א"נ צדקה שקצבו ביניהן לתת כך וכך לחודש וכיוצא בזה אבל מההאי ברייתא דרב ושמואל בר יהודא דסתמא קא תני אין פוסקין צדקה על היתומים אפי' לפדיון שבויים דמשמע כל צדקה וכל פדיון שבויים אפי' בעני יחיד דעבר ממקום למקום והיינו משום דכל צדקה בעולם קרינן לה שאין לה קצבה מטעמא דבכל שעתא קיימי עניים ושמא יבואו עוד עניים שיעברו ממקום למקום וכן פדיון שבויים אעפ"י דלכאורה יש לה קצבה כגון שגובין לשבוי יחיד מי יודע מה יולד יום שמא יהיה עוד שבויים הרבה: ויש לתמוה על הרב מהר"י מינ"ץ בתשובתו שכתב לחלק בין צדקה שיש לה קצבה לצדקה שאין לה קצבה דלא כפי' רש"י וכדפרי' ולבי אומר לי דלא כתב דבר זה אלא לסניף אבל עיקר פסקו לשם הוי מטעם דגנאי ופגם הוא ליתומי' שקרוביה יחזרו על הפתחי' והיזק הוא להם בחיתונים ובכמה דברים ועדיף טפי מהא דרבא דרמי צדקה איתמי דבי מר מריון לא יחשבונהו דכיון דאפי' כדי לאחשובינהו כלחוד פוסקין מכ"ש דפוסקין עליהם כדי שלא יתבזו את קרוביהם וישאלו על הפתחים או יטלו מקופה של צדקה: וג"כ אין לומר בנ"ד נמי יתתיבו היתומים ליתן כדי לאחשובינהו דנראה וודאי דאין זה אלא ביתומים בני בלי שם וע"י שפוסקים עליהם צדקה נודעו לאנשי שם א"נ אחשובינהו דנזכרין בבית המדרש דאלמא דאינן בני רשעים שאם היו בני רשעים לא היה מדקדקין עליהם ולא היו נזכרין בב"ה וכדתנן בס"פ מי שמת ומייתי לה בסוף פ"ק דגיטין דקא"ל ר"א לחכמים בני רוכל תקברם אמם ופי' רש"י לפי שרשעים היו שהם מקיימין קוצים בכרם ולר"א כלאים נינהו לא נלמד מהן ראייה לפי שלא דיקדקנו בהן איך היתה אותה צוואה שמתוך שהיו רשעים לא הוזכרו בב"ה עכ"ל איברא דלישנא וקיימו חכמים את דבריהם לא משמע הכי אלא כפירש רשב"ם דכיון דרשעים היו קנסא הוא דקנסוהו רבנן לקיים מתנת אמם לבתה בלא קנין מ"מ אף לפי רשב"ם איכא לפרש אחשובינהו דנזכרין בב"ה כדפרי' ותו דהך מלתא דאחשובינהו תלינן בה בכוונת הדיין כדכתב הרמב"ן והסמ"ג בה' מתנות עניים וצריך שכוונתו לא

תהיה להנאתו כי אם כדי לאחשובינהו ליתמי וכההיא דשני דייני גזרות רבא שאיל שאילת מרבי בר מריון אע"ג דלא שיילו מיניה דלאחשובינהו הוא דבעי והיינו וודאי דלא שאיל מהם כלל להנאתו דאם היה ג"כ להנאתו היה אסור לדון להם אלא וודאי דלא היה צריך כלל לשאול מהם ולא עביד אלא לאחשובינהו ודמי להא דתניא בפ' חזקת האומר תנו מנה לעניי העיר אין דנין בדייני אותה העיר ועוד דכיון דאינן בני רשעים ויוצא להם שם טוב על פני כל אחיו בית ישראל ליכא הכי כדי לאחשובינהו ופשיטא דאין סברא לומר דעכשיו דרמינן עליהו צדקה זו יגדל שמם בחשיבות ביתר שאת ויתר עוז דא"כ לפי זה לעולם יתחייבו היתומים ליתן כדי לאחשובינהו אלא וודאי דלא שייך האי טעמא דאחשובינהו אלא היכא שאין להם שם ומפני דרמינן עליהו צדקה יצא להם שם התם הוא דפוסקים וכדמשמע מלשון הרמב"ם שכתוב וז"ל ואם פסק הדיין עליהו כדי לשום להם שם מותר עכ"ל משמע להדיא דעכשיו הוא דמשים להם ע"י שפסק עליהם ותו נראה מלשון הרמב"ם ומי"ד בס"ח שכתבו אין פוסקין צדקה על היתומים ואפילו לפדיון שבויים ואעפ"י שיש להם ממון הרבה ואם פסק הדיין כו' דיש לדקדק דלאיזה צורך כתבו בפירוש ואפילו יש להם ממון הרבה כיון שלא הזכירוהו בגמרא אלא נראה דק"ל לאביי דפסיק מדתני ר"ש בר יהודא אמאי לא משני שאני יתמי דבי בר מריון דהיה להם ממון הרבה מכלל דאין חילוק דאפילו יש להם ממון הרבה נמי אין פוסקין והשתא לפ"ז איכא למימר דהא נמי קי"ל דקאמר ליה רבא אנא לאחשובינהו קא עבידנא נמי דווקא כדבי מר מריון ודכוותא דאית להו ממון הרבה ובכי הא וודאי נימא הבו דלא לוסיף עלה דמאחר דעיקרא דהאי דינא הוי דאין פוסקין עליהן כדתניא בהדיא ואין לנו דפוסקין לאחשובינהו אלא מעובדא דרבא ביתמי דבי מר מריון א"כ אין לנו אלא דומיא דהך עובדא דהוה להו ממון הרבה ומ"ה כתבו הרמב"ם אפי' יש להם ממון הרבה כדי להורות דבכה"ג הוא דקאמרינן ואם פוסקין עליהם לכבוד כדי שיצא עליהם שם שפיר דמי הא לאו הכי לא וכן הא דכתב בח"מ הטור סימן ר"ץ דבאמודין דפוסקין עליהם כדי שיצא עליהם שם טוב הוי נמי במי שיש להם ממון הרבה מכל הלין טעמי נראה דאין לפסוק על היתומים ליתן לצורך עניים באותו סכום שגובין להם אע"פ שהם בכלל פורעי המס שאלה כו ומה שתבע ראובן את שמעון שלקח שיעבודו שהרי שטרו שעל שגוי הוא מוקדם לשטר של שמעון ואע"פ שהגוי' בדיניה' החליטו הבית של גוי לשמעון לפי שזמן פרעון שלו היה מוקדם לראובן אין זה אלא גזילה דכיון דזמן שטרו הוא מוקדם הוא קודם לגבות בדיני ישראל וגם תבע אותו דחייב שמעון מדינא דגרמי שגרם לבטל שיעבודו: תשובה הדבר צריך בירור דאם בדיניהם נמי המוקדם טורף מן המאוחר אפי' כבר גבה המאוחר אי נמי אין טורף כשגבה מעצמו אבל מ"מ בדיניה' אין מחליטין הבית למאוחר כיון דידע דאיכא מוקדם א"כ פשיטא דהדין עם ראובן דאין זה דינא דמלכות אלא גזילה שהחליט הבית למאוחר בדוכתא דאיכא מוקדם ולא הוציא מיד המאוחר ולהגבותו למוקדם אבל אם בדיניהם כך הוא המשפט להגבות למאוחר כשזמן פרעון שלו קודם ואין חוזרין ומוציאין מיד המאוחר ולתתו ליד המוקדם א"כ הדין עם שמעון כיון ששניהם באים מכח העובדי כוכבים ומזלות ששטרות שניהם נעשה בערכאות של עובדי כוכבים ומזלות אין לנו לדון ביניהם בדיני ישראל אלא עפ"י דיניהם דדוקא כשבא ישראל בש"ח או שטר מכירה מכח העובדי כוכבים ומזלות לתבוע

את ישראל מצד עצמו שנשתעבד כנגד העובדי כוכבים ומזלות התם הוא דכתב הר"ש בר צמח בתשובה ומביאו ב"י בסוף סי' ק"ן דיש לנו לדון בדיני ישראל אם יש לו זכות לנתבע בדיני ישראל כאלו היה העובדי כוכבים ומזלות בעצמו דן עם ישראל לפני בית דין של ישראל וכדתניא בפרק הגוזל בתרא (דף קי"ג) ישראל ועובד כוכבים ומזלות שבא לדין אם אתה יכול לזכותו בדיני ישראל זכינהו וא"ל כך דיננהו בדיני א"ה זכיהו וא"ל כך וכך דיניכם אבל בנ"ד דהתובע והנתבע שניהן באו מכח העובד כוכבים ומזלות אין לנו לדון ביניהם אלא ע"פ משפטי העובד כוכבים ומזלות ואצ"ל לדעת האשר"י בתשובה כלל י"ח דין אחד דבישראל שתובע לישראל אחר בשטר חוב שחייב לעובד כוכבים ומזלות דדייני ישראל ופסקו לישראל זה מה שהיה העובד כוכבים ומזלות מרויח לפני דייני עובד כוכבים ומזלות ומביאו הרב בהגהות ש"ע סוף סי' שס"ט דפשיטא דבנ"ד נמי זוכה שמעון במה שהיה זוכה בדייני עובדי כוכבים ומזלות ולא קשה עליה דהרא"ש מהך ברייתא דהגוזל בתרא שהבאתי דמכחה פסק הרשב"ץ דיש לזכות לישראל הנתבע אם יש לו זכות בדיני ישראל דאיכא למימר דאף הרשב"ץ לא אמר אלא היכא דכבר מת העובד כוכבים ומזלות כמפורש בדבריו דלא מצי למימר האי ישראל הבא מכח העובד כוכבים ומזלות אחזיר השטר ליד העובד כוכבים ומזלות אבל היכא דמצי אמר אחזיר השטר ליד העכומ"ז כנדון שדן עליו הרא"ש התם ודאי אע"ג דאנן מעכבים עליו שלא לדון עם ישראל חבירו בפני עובד כוכבים ומזלות אעפ"י שבא מכח עכומ"ז.

מ"מ דייני ישראל חייבים לפסוק לישראל זה מה שהיה מרויח לפני דיינים עכומ"ז הואיל וישראל זה בא מכחו ואם היה מחזיר השטר לעכומ"ז היה מרויח אף עתה שאסור לו להחזיר נמי ידונו לו בדין זה של גוים כדי שירוויח ולא מצי אמר האי לכי תהדר כמבואר באותה תשובה דהרא"ש ז"ל: ומה שטען ראובן שהזיק שיעבודו לאו טענה הוא דלא כתב בח"מ בס"י ק"ד דחייב לשלם מדינא דגרמי לפי שהזיק שיעבודו של חבירו אלא היכא דקדם המאוחר וגבה קרקע שלא כדין ואח"כ מכרה לעובדי כוכבים ומזלות שאינו יכול להוציאו מידו אבל בנ"ד דכיון דעשה שמעון ע"פ דיניהם דדינא דמלכותא דינא אין זה מזיק שיעבודו של חבירו וזה אין צריך לפנים הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן יואל: שאלה כז וע"ד ראובן דחוכר משרי המלך עיירות וכפרי' ויש לו הרבה תבואות זרעו ומוליך התבואה בספינות למכור אותן לאנשים הבאי' מכרכי הים ויש הרבה יהודים מוכסנים בכח המלך ומבקשים מכס מכל התבואות ע"פ חוקי המלך וראובן טוען השרים כשמוליכים בעצמם תבואתם אין נותנין מכס גם אנכי העומד בכחם אינני חייב ליתן מכס והמוכסנים טוענין אתה הוא חוכר העיירות והכפרים להרויח בהן א"כ יש לך דין שאר סוחר לכל מה שנוגע במכס דכל סוחר חייב ליתן מסחורתו: נראה לפע"ד דהדין עם ראובן ופטור מליתן מכס מכל תבואות זרעו שזרע בשדות החכורות לו משרי המלך דכיון דגוף הקרקע היא של שר ואין לו ליהודי אלא הפרס א"כ יד העובדי כוכבים ומזלות הוא באמצע בכל הדברים והיהודי אינו חשיב טפי מאלו היה משרת שלו ולהכי כל הנולדים פטורים מן הבכורה כיון דגוף בהמות של השר הן גם העובדי כוכבים ומזלות חורשין וזורעין בשבתות וי"ט כדי שלא יפסיד השר וגם עובדין כל עבודות השר שמחוייבים לעובדו ואין לו ליהודי אלא הפרס המגיע מכל הדברים.

כי זה קנה מהשר ועומד במקום השר ועושה שורתו ולא דמי לשאר סוחר שקונה תבואות ומוליכין בספינות דאין לו למוכר שום תפיסת יד בתבואה זו ומסולקות ידיו ממנה משא"כ בנ"ד דיד השר מוחזק בכל התבואות ועליהן הוא אחריותו לגבות מהן אם לא יפרע לו היהודי לזמן שקבע לו הלכך דין היהודי הבא מכח השר כמו השר עצמו ותדע שהרי שאר פריצים ששוכרים עיירות וכפרים מהשרים אינן נותנין כלל מכס מתבואות שמוליכין בספינות א"כ למה יגרע יהודי זה הבא מכח העובדי כוכבים ומזלות כנגד היהודי מחזיק המכס שגם הוא בא מכח העובדי כוכבים ומזלות ולכך נראה דיהודי זה פטור מליתן מכס כדפרי' אבל מה שהוסיף עוד ראובן לקנות תבואה מאחרים ולצרפן עם תבואות זרעו בזה ודאי דינו כשאר סוחר וחייב לתת מכס מאותה תבואה שקנה וכל זה פשוט לפי ע"ד מני הקטן יואל: כח ועל השדכן שנדרו לו סך כך וכך בפני עדים אם ישתדל לו שידוך זה וטרח בכל מאי דאפשר לו עד שהביא השידוך לידי גמר ואחר כך שיחק בו באומר לו איניני חייב ליתן לך אלא שכרך ע"פ תקנת המדינה ליתן כך ממאה אדכרתן דעובדא כה"ג אתא לפני הרב הגדול כמוהרר ליבא מפראג ז"ל וראיתי פסק שלו דפסק דחייב ליתן לשדכן כל מה שנדר ותורף דבריו הם בסגנון זה דמאחר דמנהג כל בתי דינין שבישראל אף במקום שאין תקנה קבועה לחייבו לבעל הבית שישלם לשדכן יותר מכדי טרחו כפי ראות עיני ב"ד ע"כ אי אפשר לומר.

דמנהג זה הוא ממנהגים הגרועים דלא אזלינן בתרייהו שהרי הוקבע עפ"י חכמי הדור ובתי דינין שבישראל וא"כ צריכין אנחנו לתת טעם למנהג זה ואין זה אלא לפי שראו חכמי הדור שהכל רגילין לתת לשדכן מעצמם יתר על שכר טרחו כפי אשר יאות דאע"ג דלא התנה כמו שהתנה דמי ובטלה דעת זה המסרב אצל כל אדם ותו דאנן ב"ד סהדי דאם היה מתנה עמו השדכן היה נודר לו בערך זה: ומעתה נמשך לפי זה דחכמי הדור שנהגו כך קים להו כפי' רבינו שמחה ודעימי' במרדכי פ' הגוזל בתרא דבהתנה צריך לתת לשדכן כל מה שנדר לו דאי הוה קים להו כמהר"מ דחולק על רבינו שמחה וס"ל דאפי' בהתנה אין לו אלא שכר טרחו א"כ קשה מאיזה טעם נהגו חכמי הדור ודור להכריח לב"ה לתת לו יתר משכר טרחו אפילו בדלא התנה והשתא לפי זה נמשך כיון דקי"ל כרבינו שמחה השתא וודאי.

אפילו היכא דאיכא תקנה קבועה כמה יתן לכל מאה מ"מ היכא דנדר לו כך וכך צריך ליתן לשדכן כל מה שנדר לו דהתקנה אינו אלא היכא דלא התנה דהתם הוי השכר לפי ראות עיני ב"ד ולפיכך תקנו דבר קצוב כדי שלא יבואו לידי מחלוקת דזה יאמר כך הוא ראוי וזה יאמר לא כך אלא כך אבל אם התנה בפירוש עם השדכן על זה לא תקנו שום תקנה ופשיטא דצריך לקיים לו כל מה שנדר לפי טעם רבינו שמחה וסיעתו שרגילין לתת בזה שכר הרבה ואינו יכול לומר משטה הייתי כך: ותו נראה דסברא ישרה דלפי דגם הב"ה יודע שהשדכן יוכל להשתדל שידוך זה לשדכו לאיש אחר ולא יהיה נפסד משכרו הקבועה לפיכך נדר לו לתת לו שכר יותר כדי שיטרח בעבורו ביתר שאת ועוז א"כ אינו יכול לומר לו משטה אני כך שכך הוא ההנהגה בכל הדברים לתת שכר הרבה למי שטורח בעבור פלוני להשתדל לו חפץ זה שלא יקדימנו אחר כי חפץ בו מאד ויש להביא ראיי' מר"פ האומנים דפסק האלפסי ובח"מ סי' של"ב באומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים בג' ושכרם בד' אם אמר שכרם עלי נותן להם ד' וחוזר ונוטל מב"ה מה

שההנהו וכו' ואם א"ל שכרכם על בעה"ב נותן להם כפי מה שנשכרי' הפועלים בעיר אם ד' ד' ואם ג' ג' אלמא משמע דבאומר שכרכם עלי נותן להם ד' אעפ"י שנשכרים הפועלים בעיר בג' או בב' ואינו יכול לומר לא אוסיף.

על השכר הקבועה משום דמנהג העולם בכל כיוצא בזה להוסיף על השכר הקבוע כדי שיהא מלאכתו נעשית מיד ולא אמרינן בכל כי הא משטה אני בכך ומק"ו בשדכנות שמנהג פשוט הוא שמוסיף להרבות שכר לשדכן הלכך חייב לתת לשדכן כל מה שהתנה עמו ואף עפ"י שנדר לו יותר על התקנה הקבועה: איברא דהרב בהגהות ש"ע בח"מ סוף סי' רס"ד פסק כדעת מהר"מ שבמרדכי דבשדכנות אין לו אלא שכרו אעפ"י שהתנה עמו לתת לו הרבה נראה שדעתו דמאחר דאיכא פלוגתא דרבואתא זוזי היכא דקיימו ליקו גם בתשובת האשר"י כתב כלל ק"ה סוף דין א' זה לשונו ויש מרבתיי שמדמין שכר שדכנין להיתה מעבורות לפניו עכ"ל נראה.

דעל מהר"מ שהוא רבו אמר כך אכן לפי ע"ד נראה הלכה למעשה כדעת רוב רבותינו רבינו שמחה וסייעתו מטעמא דאמרן וכהכרעת רבינו הגדול מהר"ל ז"ל מפראג הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה כט לאה דרה בבית שרה וכשהלכה למרחץ מסרה המפתח מן החדר לאשה אחת מבני בית ובאת רבקה בת שרה ופתה אותה עד שמסרה המפתח לידה וטוענת לאה שבחזרתה לבית ראתה שמשמשה כליה ולקחו כיס ובתוכו י"א זקוקים מטבע פו' ומיד נתנה חרם בבה"כ על הגנבה והודית רבקה שהיא לקחה הכיס ועתה תובעת לאה מרבקה שתשיב לה מה שלקחה בגנבה משיבה רבקה חלילה לי מגנבה אלא אע"פ שהמפתח היה בידך אנחנו כלנו משתמשים באותו חדר ומניחים כלים שלנו בתוכה וגם סובין וקמח שלנו הוא באותו חדר ולפי שבאותו פרק נפסד מבעלי חמשה זהובים מטבע ליטויש חפשתי ומצאתי כי זה טמון בסובין ולא היה שם אלא תשעה זקוקים מטבע פולניש אמרתי בוודאי אחד מבני הבית מצא אבדת בעלי והחליפם על מטבע זו שמצאתי והטמונין בסובין אלו כי אפילו הגוי המשרת בבית נכנס ויוצא לשם להטמין כלי עגלה ומאחר שאת טוענת שהיו בכיס י"א זקוקים והרי לא נמצאו בכיס זה רק ט' זקוקים א"כ הודית שאינו שלך ואיני מחוייבת להחזיר לך: משיבה לאה אמת שלי הוא הכיס והיו בתוכו י"א זקוקים ואת מודית במקצת ואין מוסרין לך שבועה דכיון שגנבה שלקחת שלא ברשות חשודה את על השבועה: תשובה הך איתתא רבקה איסורא עבדית לשלוח ידה בוודאי הניח ובמקום המשתמר וכדתנן בפ' אלו מציאות מצא אחר הגפה או אחר הגדר גוזלות מקושרות וכו' וכתב עלה האשר"י ז"ל כלל דמילתא דהניח במקום המשתמרת כגון ודאי הניח ואפילו יש בו סי' כגון קרדום בצד גדר וטלית בצד גדר לא יטול דאין זו אבדה שכן דרך עובדי אדמה לתת שם כלי מלאכתן ומלבושיה' ואין זו אבדה שחייב בהשבתה וכו' והוא מדברי התוס' לשם בסוף ד"ה ואמר ר' אבא אע"ג דהאי לא יטול אינו אלא להורות דמדינא לא יטול אבל וודאי מאן דלא גמר דינא וסלקא אדעתה דגם זו אבדה שחייב בהשבת' לאו איסורא קעביד וכדאשכחן בירושלמי הביאו האשר"י והתו' ר"א בר זבדא אשכח חמרא מכוסה בחפיסא נסבא ואתא שאיל בי' מדרשא א"ל לאו יאות עבדית א"ל אהדרי וכו' אלמא דלא קאמרי לי' אלא דלא יאות עבדית והיינו לומר דמטעי קטעי דלאו אבידה היא דחייב בהשבתה מכל מקום הכא וודאי איסורא במזיד קעבדי דכיון דלאה מסרה המפתח



לנפקדת ורבקה לקחה מנפקדת מפתח שלה ונכנסה לחדר וחפשה ומשמשה בין כלים של לאה ולקחה כיס עם מעות ליכא למימר הכא מטעי קטעי אלא חשדה את לאה שהיא לקחה החמשה זהו של בעלה וע"כ תפסה כיס זה וכמו שטענה בפירושו והדבר פשוט כיון דליכא לאיסתפוקי הכי דלמא אינש דעלמא טמן כיס זה עם מעות אלו בחדר זה שאין נכנסין שם אלא בני בית של שרה וכיון שאין שם אחד מבני בית שיאמר שלו הוא אלא לאה אפילו לא הוה לה שום סימן פשיטא דשל לאה הוא שהרי רבקה לא באת לזכות בכיס זה אלא מפני שאומרת שמא של בעלה היא ואין ספק מוציא מידי וודאי ומכ"ש שי לאה ללאה סי' בכיס דפשיטא דמחוייבת רבקה להחזי' הכיס עם מעות ללאה אלא דבזה צ"ע אי רבקה חייבת שבועה שלא היה בכיס כי אם תשעה זקוקין ולא יותר או פטורה מלישבע כל עיקר דלמאי שכתב הרמב"ם בספ"ד מה' גזילה ופסק כך בש"ע (סי' שס"ד ס"ז) דמי שנכנס לביתו של חבירו שלא בפניו ונטל שם כלים בפני עד אחד ואין העד יודע כמה נטל הרי בעל בית אומר עשרים כלים היו בביתי והגוזל אומר לא נטלתי אלא עשרה והם שלי חייב להחזיר העשרה מפני שהוא מחויב שבועה ואינו יכול לישבע ואינו נשבע על השאר אפילו שבועת היסת מפני שאינו יכול לטעון על הגזלן טענת ודאי עכ"ל אלמא דאפילו היכא דנטל בפני העד לא הוה טענת וודאי כיון דלא ידע העד כמה נטל כ"ש בנדון דידן דליכא עד כל עיקר דאף דבידו המפתח לא ראתה דנטלה כלום א"כ טענת לאה טענת ספק הי אכן בתשובת האשר"י כלל ק"ז דין ד' פסק להדיא בעובדא דדמיא לנדון דידן דמחייבת שבועה ובטור ח"מ סי' שס"ד אעפ"י דהביא להא דהרמב"ם והשיג עליו הראב"ד אם טענה ב"ה אינה וודאי היאך יתחייב זה שבועה ולמה משלם מכח מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע עכ"ל ומשמע דלהראב"ד לו הוה מחייב שבוע' ואינו יכול לישבע אלא נשבע שמה שנטל שלו הוא וא"ו הביא להך תשובת אשר"י דפסק דנשבעת שלא נטלה יותר ונראה לפע"ד דהטור מפרש דברי הראב"ד דכך הוא דעתו בהשגתו איתה דטענה ב"ה אינה בודאי היאך יתחייב זה שבועה וכו', אלא בע"כ מדקרינא ליה מחוייב שבועה ה"ל בטענתו וודאי וא"כ נמשך דחייב לישבע על השאר וא"כ דהרא"ש נמי בתשובה כהראב"ד ס"ל דקרינין ליה טענת וודאי דכיון דנכנסה שלא ברשות ונטלה כליו וברי לו שהיה שם יותר ה"ל כטענת וודאי וחייבת שבועה ודלא כהרמב"ם א"כ נ"ד נמי כיון דברי לה שהיה בכיס י"א זקוקים ואינה מודית אלא ט' זקוקים ברי לה שהיא לקחה אותם וחשיב ליה כטענת וודאי וגדולה מזאת חשבנו ליה טענת וודאי לרב אלפסי ולהראב"ד בעד אחד דמעיד שזה נטל כך וכך ובעל הבית אינו יודע כלום אלא עפ"י העד ואעפ"י שזה כופר לגמרי כדכתב בח"מ, סי' ע"ה סכ"ג כל שכן הכא דמודה במקצת דחשבינין ליה כטענת וודאי להראב"ד והאשר"י ונראה לפע"ד דהשתא דשביניחן להא טענת וודאי ה"ל מודה במקצת וחייבת שבועה דאורייתא ומה שטוענת לאה דכיון שגנבו ה"ל חשודא איברא דכל שלקח שלא ברשות ה"ל גנב מיהו אין אדם נפסל עפ"י עצמו משום דאדם קרוב לעצמו ואין אדם משים עצמו רשע כדאי' פ"ק דסנהדרין גבי פלוני רבעני לאונסי וכמבואר בח"מ (סי' ל"ד) ותו דבנ"ד מורה היתר לעצמה שלא לקחה חמשה זהובים שהפסיד בעלה באותו בית וכשמורה היתר אינו נפסל בכך כדאי' פ"ק דמציעא (דף ה') ובפרק הגוזל קמא (דף ק"ה) דהכופר במלוה כשר להעיד ואפילו הכופר בפיקדון נמי אי ליכא עידים דההיא שעתא הוה בידו

אמרינן לאישתמוטי קא מכוין אדאזלינא ומייתניא ליה וה"נ רבקה מורה היתר לעצמה מימר אמרה לאה לקחה ה' זהו' שהיה של בעלה אולי הוה איזה אמתלא ורגלים לדבריה שהיא חשודהאצלו באלו החמשה זהו' ולכך לקחה מאותו כיס שני זקוקים שהם עולים חמשה הו' פו' וה"ל השתא מודה מקצת ממש ורמינן עליה ש"ד שלא היה בכיס כי אם ט' זקוקים כי היכא שתודה ואפשר דאפי' להרמב"ם דס"ל דלא הוה חשיב בטענת וודאי בנ"ד מודה דחשבינן ליה כטענות וודאי כיון דברי ללאה דבכיס זה היו י"א זקוקים ורבקה מודית דלקחה הכיס עם המעות הוי כטענת וודאי שהיא לקחה כל י"א זקוקים ולא דמי לטוען עשרים כלים היו בביתי כו' דכל כלי וכלי בפני עצמו שפיר איכא למימ' דלמא זה לא נטל אלא עשרה כלי' ולא חשבינן ליה כטענת וודאי משא"כ בכיס אחד הלכך נראה לפע"ד בנ"ד הכל מודים דרבק' חייבת לישבע שבועה דאורייתא דלא הוה בכיס זה שנטלה כי אם תשעה זקוקים הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה ל אפיטרופסים שהלוו מעות יתומים על משכנות של פריצים וכשהגדילו מסרו המשכנות לידם והודיעום מי ומי הם הפריצים ולאחר כמה שנים רצו היתומים למכור המשכנות כי מטה ידם ומקצתם השכינם ביד עובדי כוכבים ומזלות ותבעו האפיטרופסים אותם וטענו כי סכנה גדולה היא להם אם ימכרו המשכנות גם שואלים שיניחו המשכנות ביד ב"ד והיתומים טוענים כי אין לנו לחוש לסכנה שלכם ועוד הלא נטלתם שכר וגם אין השגת ידינו לפדות המשכנות מיד העובדי כוכבים ומזלות אם אתם תפחדו מן הפריצים תפדום אתם משלכם: תשובה גם שכתב בי"ד סי' קס"ט וז"ל ואף אם יאמר השליח למלוה אל תמכרוהו כי העובדי כוכבים ומזלות אלם אין המלוה צריך לחוש לדבריו כי למלוה עם הגוי ולא כלום ואם השליח ירא ממנו יציל עצמו ויפדה המשכון או יוסיף משכון ללוה.

כדי שלא יפסיד בהמתנה עכ"ל והוא מדברי הרא"ש בתשובה מ"מ נראה ודאי דאין האפיטרופסים כשליח דעלמא דשליח דעלמא אינו עושה שליחותו ע"ד עצמו כי אם ע"ד משלחו ואם עבר ע"ד משלחו לא עשה ולא כלום דמצי אמר לו לתיקוני שדרתיך ולא לעיותי כדאי' בריש פ' האשה מקדש ופ' אלמנה ניזונית והלכך כיון דאנן סהדי דהמלוה על המשכנות של גוים אין דעתו להחזיק המשכון בידו כי אם עד זמן שהגבלו בדיניהם ואחר כך יהא לו רשות למכרו וע"ד כך שלחו הלכך אין המלוה צריך לחוש לדברי השליח שיאמר אל תמכרוהו כי אין למלוה עם הגוי כלום וכו' אבל אפיטרופסים אע"ג דדינו כשומר חנם דחייב בפשיעה כדמוכח בהמפקיד בעובדא דאפיטרופס דזבין ליה תורא ליתמי דלא ה"ל ככי ושיני דמסקנת התו' לשם (דף מ"ב) ובפרק שור שנגח ד' וה' (דף ל"ט) דאפיטרופסים חייבים בפשיעה מ"מ אין לו דין שליח דעלמא אלא האפיטרופסים הם חשיבי בעלים ממש ולפיכך פסק הרמב"ן דאפיטרופא שלוח לצורך יתומים נזקקין לנכסיהן ומקבלים העדות בפני האפיטרופא ואם לא היה אפיטרופא כי אם שומר לבד היאך נזקקין לנכסי יתומים וכך מבואר מדברי הרא"ש ע' אלמנה ניזונית דהאפיטרופא הם בעלים ממש וכ"כ בח"מ בסי' ק"י ובסי' ק"ה והיינו דכיון דמינום אבי יתומים או הב"ד מינום לפקח על נכסי יתומים הרשות בידם לעשות בנכסיהן לפי ראות עיניהם שהוא תועלתם וכאלו היתומים עשו מה שעשו האפיטרופ' ואף על גב דלגבי מעמד שלשה כתב מהרא"י בת"ה סימן שמ"ז דאין האפיטרופסים יכולין להקנות מעות

יתומים במעמד שלשתן התם וודאי כיון דאין בזה זכות ליתום אלא הפקעות ממון ולא דינא אלא תקנה לא מצי עביד אבל לזכות ולתועלת מצי עביד: וא"כ בנ"ד כיון דההלוואה היתה לטובתם אלא שלאחר כך נתקלקל מחוייבים היתומים לסלק כל היזק שיגיע לאפיטרופסים מצד הלוואה שהלוואו לטובתם שהרי ברשות עשו מה שעשו וכאלו היתומים עשו מה שעשו כאלו היו גדולים אז ושלחו את האפיטרופסים שילוו לפריצים בשליחותם ע"פ דעתם דהתם אין ספק דהיו היתומים מחוייבים לסלק כל היזק שבעולם שיגיע להאפיטרופסים שהם שלחם דאמרי להו אפיטרופסים ליתומים ארי' ארביעיתו לן אמצרנא אף עתה שהיו קטנים מ"מ מאחר שברשות ב"ד עשו מה שעשו אי נמי ברשות אבי יתומים וכל מה שעשו היה מפורסם שעשו לטובתם אלא שלאחר כך נתקלקל מזל רע דיתומים גרם להם הקלקול והלכך מחוייבים היתומים לסלק כל היזק שאפשר שיגיע להאפיטרופסים מחמת הלוואה זו ולכן הדין עם האפיטרופי' ומחוייבים היתומים להשתדל שיהיו כל המשכנות ביד ב"ד כדי שיהיו בעין כשיבואו הפריצים לפדותם ומה שטענו כי המשכנות השכינום ביד גוים ואין בהשגת ידם לפדותם הנה בטענה זו ודאי לא עדיפא האפיטרופסים מאלו היו היורשים חייבים להם חוב גמור דנשבעים כתקנת הגאונים דאין להם אבל דין סידור ליכא הכי דאין האפיטרופסים מלוה שלהם אלא חייבים היתומים לסלק אותם מכל עירעור שבעולם ואין מסדרין להם וכבר כתבתי תשובה בדין זה אראובן שהעמיד לשמעון להיות ערב בעדו כנגד הגוי ע"ש ואם האפיטרופסים יריאים מפחד הפריצים שיפלו עליהם יפדו המשכנות משלהם ואח"כ יגבו מהיתומי' כשתשיג ידם כל ההוצאות וכל ההזיקות שיגיע להם מחמת עסק זה כי חייבים לסלק את האפיטרופסים מכל היזק וכל הוצאות עד פרוטה כדין מי שהרביע את הארי על חבירו הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה לא ראובן תובע את שמעון שנעשה לו ערב בעד הגוי שקנה ממנו סחורה סך כך וכך לפרוע בזמן פלוני והגוי ברח ושמעון טוען שמתחלה התרה בישראל שלא יקבלנו לערב כי לא יאמר שיהיה ערב אלא לפני הגוי וא"כ לא נעשיתי אלא ערב כזבן והביא ראובן עד אחד שהיה במעמד כשמכר ראובן הסחורה לגוי ותקע שמעון את כפו לראובן שנעשה ערב בעד הגוי והדיינים פסקו שישבע שמעון שהגיד מתחלה לראובן שלא יהא נעשה אלא ערב כזבן: תשובה הדיינים טעו אבל לא מטעמך כי חשבת שנ"ד דומה לתשובת רש"י וליתא כי מעשה דרש"י לא היה אלא בישראל שהיה בידו כבר משכון מגוי ומסתמא היתה הלוואה בריבית וכל כוונת הגוי להפקיע את הכל ולפיכך חשיב כמציל מידם כדכתב האשיר"י פ"ק דע"ז והוא מדברי התו' לשם והלכך כשהודה המלוה לגוי לקבל ממנו ערב שוב לא יכול להשמט מן הגוי ולומר שאינו רוצה לקבל זה הערב כיון שהכל יודעים שראוי והגון היא לקבלו בערב ואם היה חוזר בו היה הגוי מפקיע ממנו כל החוב קרן וריבית אבל הישראל שבקש ממנו הגוי שיהא ערב בעדו פשיטא שהיה יכול להשמט ממנו שלא יכניס עצמו בערבות לכתחילה וכיון שלא נשמט ממנו ונכנס בערבות בפני הגוי חשיב כאלו הרביץ את הארי על ישראל המלוה שהיה מוכרח על ידו לחזור לו המשכן לג' ע"י ערבות שלו בפני הגוי והלכך חייב לשלם מדינא דגרמי ומה שהתרה בו אינו כלום מאחר שהיה יכול לישמט מן הערבות ולא נשמט איהו הוא דאפסיד אנפשיה אבל בגוי שרוצה ללות לכתחלה מישראל שהיה אפשר למלוה לדחותו

ולהשמיט ממנו אפילו הודה מתחלה להלוות ע"י ערב ישראל יכול אח"כ לחזור בו מכמה דחיות ואמתלאות מקובלות אעפ"י שגם הערב היה יכול להשמיט ממנו מ"מ כיון שהתרה בו תחלה שלא יקבלנו לערב לא ה"ל להלוות לגוי לכתחלה כיון שגם הוא יכול להשמיט ממנו ולא נשמט א"כ המלוה גופי' הוא שהרביץ הארי על עצמו ואיהו הוא דאפסיד אנפשי' ואף רש"י מודה בזה דפטר הערב וכך מבואר בדברי בעל התרומות וא"כ בנ"ד נמי היה פטור שמעון אם אמר תחלה לראובן שלא יהא נעשה ערב כי אם למראה הגוי בעיני הגוי כיון דראובן יוכל להשמיט שלא למכור לגוי בהקפה מכמה טעדיקי ואמתלאות וא"כ מצד זה ליכא טעות אבל טעות הדיונים כיון שעד אחד מעיד שהי' שמעון נעשה ערב בצד הגוי בשעת גמר המקח ונתינתו לגוי ושמעון הודה לדבריו אלא שטוען שמתחיל' נעשה ערב כזבן ה"ל מחויב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם ואבוהון דכולהו נסכא דר' אבא ב'פ' חזקת הבתי' ופרק כל הנשבעין: מיהו במה שטען שמעון עוד שמא הגוי פרע לראובן בזמן שקבע לו בזה צריך להתיישב ונראה דיש לחלק בזה בין היכא שעשה ערב בסתם להיכא שנעשה ערב קבלן דאם הוא ערב סתם שפיר יכול לטעון ולומר שמא פרעו כיון שהוא לאחר זמנו אבל בקבלן אינו טענה כל עיקר וזה מתבאר ממ"ש הרמב"ם ב'פ' כ"ו ממלוה כשהלוה במדינת הים והיא מלוה על פה אינו נפרע מהערב דחיישינן שמא פרעו אא"כ הוא תוך זמן וע"פ הביאור שכתב הרב המגיד לשם ואני רואה דדברי' אלו אינן אלא בערב סתם וטעמא דמלתא דבערב סתם הוה ליה כאומר איני יודע אם אני חייב לך שהרי אין שום חיוב חל על הערב אא"כ כשלא פרע הלוה וכיון דאיכא למימר שמא פרע הלוה ה"ל כאומר איני יודע אם אני חייב לך אבל בקבלן וודאי נפרע ממנו דה"ל כאומר איני יודע אם פרעתוך דכיון שהוא קבלן הרי החיוב חל עליה בראשונה ואינו נפטר מחיובו אא"כ בידוע שפרע הלוה וכיון שאינו יודע אם פרע הלוה הוי ליה כאומר איני יודע אם פרעתוך והלכך חייב לשלם זה נראה לפע"ד בטעם דין זה ולפי זה בנ"ד אעפ"י שנעשה ערב סתם כמו שבא בשאלה מכל מקום אם כך הוא בדיניהם גם בדורותינו זה דעובדי כוכבים ומזלות בטר ערבא אזיל ויכול לדחותו אצל הערב ישראל וכדאיתא בפרק איזהו נשך א"כ דין קבלן יש לו ואינו יכול לטעון שמא פרעך העובדי כוכבים ומזלות דה"ל כאומר איני יודע אם פרעתוך אבל אם גם בדיניהם תובעים את הלוה תחלה דין ערב יש לו והוה ליה כאומר איני יודע אם אני חייב לך דשמא פרעך העובדי כוכבים ומזלות שהרי היית יכול לתובעו לעובדי כוכבים ומזלות ולא יכול עובדי כוכבים ומזלות לדחותך אצל הערב ופטור הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה לב ממרמי שנוהגים עתה בדורותינו ליתן ולישא בהם אם יש רמז בתלמוד או בפסקי הגאונים להגבות בה בב"ד או אינו כי אם תקנה ומנהג בלבד כי בתשובות הרא"ש כלל ס"ה דין א' לא כתב אלא שהיו נוהגים בזמנו לתת ממרמי כזו ביד המתעסקים בשבילם כדי לכתוב עליו שטר אבל לא שיגבו לה בב"ד בנייר חלק ואף בכותב עליו שטר היו העולם נזהרין מזה: תשובה לכאורה היה נראה לדמותו למ"ש הרמב"ן בתשובה סי' ע"ז ומביאו ב"י בח"מ סימן מ"ה סעיף ב' במחודשין גם מביאו בסימן ס"ח סעיף ט' במחודשין וזה לשונו על ההודאה בחתם ידו והשטר בגופן של עובדי כוכבים ומזלות ולא ידע החותם לקרות מתחייב הוא בכל מה שכתוב בו כיון שלא חשש לקרותו וסמך על הסופר שכל הסומך על נאמנות של אחרים

הוא גומר בדעתו להתחייב בכל מה שיאמר מי שהאמין על עצמו וה"ט דשליש וגדולה מזו וכו' דלפ"ז גם הממרמי שהוא מוסר לחבירו הרי האמינו וגומר בדעתו להתחייב בכל מה שיכתוב למעלה מחתימתן ושוב אינו יכול לטעון לא נתתי חתימתי אלא ע"ד כך וכך ומשמע נמי דאפילו בנותן חתימתו לשמעון וחזר שמעון ונותנו ללוי בעד חובו דיכול לו לתבוע לראובן ולא יכול למימר לאו בעל דברים דידי את ואעפ"י דבתשובות הרשב"א ומביאו ב"י בסי' ס"ו.

(בש"ע ס"א בהג"ה) משמע דאפילו נכתב השטר מתחילה על שם הלוקח אפילו הכי לא נקנה אלא בכתיבה ובמסירה וא"כ בממרמי נמי כיון דמתחילה לא נשתעבד ראובן אלא לשמעון לא זכה בו לוי לתבוע לראובן אלא א"כ בכתיבה ומסירה הא ליתא דהא פשיטא דחותם שהיא ממרמי ה"ל כאלו כתב בו כל המוציאו יש לו רשות לתבועו דנקנה אפילו במסירה בלא כתיבה וכדפסק מהרא"י בת"ה ס"י של"א ולא דמי להא דהרשב"א דהתם גוף הממון והשטרות הוא של שמעון והיה נכתב ע"ש לוי שהיה מתעסק בממונו של שמעון התם ודאי אעפ"י שהלוקח הוא לוי עצמו לא קנאה במסירה בלא כתיבה אבל הני ממרמי הוה להו כאלו אמר מתחלה כתוב לו ללוקח השטר דמודה הרשב"א בה דלא בעיני' כתיבה כדאיתא לשם בב"י אכן אם יטעון ראובן שכחתי וחתמתי שמי בסוף המגלה וכו' או לחברייך נשתעבדי ובפקדון הוא בידך או ממני נפל ומצאתיו ולא בעל דברים דידי את וכל כיוצא בזה ואפילו טוען פרעתי או אמנה היא או כתבתי ללות ולא לוייתי היה נאמן במגו דשכחתי וכו' ולא דמי ל"ב וב"ש דכל מי שיש לו שטר על אחד מחזיקינן ליה בשלו כדאיתא פרק גט פשוט ומביאו בח"מ בסי' מ"ט או לשטר שכתוב בו לוייתי ממך דכל המוציאו גובה בו כדאיתא פ' גט פשוט ומביאו בח"מ סימן מ"ט דשאני התם דהשטר עשוי כתקונו, משא"כ בממרמי דניירא בעלמא הוא וזה טען לא נתתי חתימתי לשום אדם אלא שכחתי וכו' עליה דשמעון להביא ראיה שחתם לשם חוב ותו דהלא הוי חתימה זוב כלל שטר העשוי להזדייף דיערים לכתוב חובות אחרים ושני החתומים למטה יהיו עדים ומיהו אם הם אחים אין לחוש לזה אי נמי כמו שרגילין לכותבים משמעות החוב מצד השני כנגד החתימות על סך פו' לזמן פלוני תו ליכא למיחש שייזייף לחובות אחרים ויותר היה מתיקן שיפרש ויכתוב פ' החתום מע"ל זה חייב סך כך וכך לזמן פלוני אבל טענת שכחתי וכו' וודאי טענה מעליותא ואפילו טען פרעתי וכו' נאמן במגו דשכחתי ואע"ג דבשטר גמור בחתימת ידי עדים אינו נאמן לומר פרעתי במגו דשכחתי התם ודאי כיון דמוצאי' בב"ד שטר גמור לא מהימן לומר שכחתי וכו' כיון דלא שכיח כל עיקר טענה גרועה היא אבל בנייר הבא לפנינו והחתומה למטה ודאי טענה טובה דהא חזינין דחתם בסוף המגילה ונאמן לומר שכחתי וכו' ופרעתי במגו דשכחתי וכו' דהא פשיטא היא דהחתומה דבנייר חספא בעלמא הוא וכיוצא בזה כתבו התוספות בפ"ק דגיטין (דף ז') בד"ה מודה ר"א דבחתמו עדים תחלה ואח"כ יכתוב שטר ע"ג חתימתן אין כאן עדות כלל וע"ש וה"ה בשטר דכתיבת ידו לאו כלום הוא לפי הדין ואין חילוק בין תבעו בה בפני ב"ד כשהיה כתוב כנגד החתימה המשמעות כך וכך ובין לא היה כתוב שם שום דבר בכל גוונא אין גובין בה לפי הדין והלכך אין מקום לממרמי זו להגבות בה אלא ע"פ תקנת המנהיגים שקיימו וקבלו על עצמם להיות לה כל יפוי כח של כל שטרי חובות הנראה לפי ע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן יואל: שאלה

לג על מה שנהגו מקצת מלויים שלוקחים ממרמי מהלוה על סך הקרן ומתנים יחד בעל פה שנותן לו סך זה בתורת עיסקא לעשות לו ריוח כך וכך ומשלם לו שכר טרחה ואחר כך יהא הכל קרן ופירות באחריות המקבל וקובע לו זמן פרעון קרן ופירות לזמן פלוני ותנאי זה מתנים יחד לפעמים בינם לבין עצמם ולפעמים בפני עדים אבל הממרמי הוא נכתב בסתם משמעות הממרמי על סך פלו' לשלם לזמן פלו' ולפעמים כתוב משמעות הממרמי על סך פלוני קרן לשלם לזמן פלוני והיה ספק בעיניך אם יש באיזה צד מהצדדים הנ"ל איסור ריבית אם לאו: תשובה מפשוטה של שמועה משמע דאין בשום צד מהצדדים הנזכרים שום איסור ריבית דהכי איתא פ' איזהו נשך (דף ס"ח) אמר רבא לית הלכתא כטרשא מחוזינא דזקפי ליה לרווחא אקרנא וכתבי ליה בשטרא מי יימר דהוה רווחא א"ל מר בר אממר לרב אשי אבא עביד הכי וכי אתו לקמיה מהימן להו א"ל תינח היכא דאיתא לדידיה אי שכיב ונפל שטרא קמיה יתמי מאי הוה כשגגה היוצא מלפני השליט ונח נפשיה דאמימר אלמא דוקא היכא דזקיף ליה לרווחא בהדי קרן התם איכא למימר שמא ימות והיורשים יגבו גם הריוח ואף ע"פ שהלוה יהא צווח ככרוכיא דלא הוה ביה ריווח לא משגחינין בי' כיון שאין הריוח מפורש בשטר וכך מבואר להדיא מפ' רש"י שכתב וזה לשונו וכי אתו לקמי' ואמר לי' לא הוה רווחא מהימן להו תינח היכא דאיתא לדידיה אם יהא אביך קיים לזמן הפרעון שהוא חסיד ומאמינו ומה אם ימות היורשים יגבו הכל עד כאן לשונו אלמא דלא חיישינן אלא בזקף ליה לרווחא בהדי קרנא דהיורשים יגבו הכל גם הריוח ומי יימר דהוה רווחא אבל היכא דהשטר לא נכתב אלא על הקרן בלבד לא חיישינן שמא ימות ויגבה שלא כדין דדלמה יהיה הפסד גם בקרן מתחלת העסק דלהא לא חיישינן מן הסתם אם היה הפסד בקרן היה זה מפרסם הלוה מיד וכיון שלא נשמע ולא נודע שהיה הפסד בקרן מסתמא היה הפסד והכי משמע מפסקי הרי"ף שכתב לית הלכתא כשטרי מחוזינא דזקפי להו לרווחא אקרנא וכתבו ליה בשטרא מי יימר דהוה רווחא ולא הביא דמר בר אממר לרב אשי משמע להדיא דלא קאסרינן אלא היכא דזקפא להו רווחא אקרנא וכתבו ליה בשטרא אבל כשלא נכתב השטר רק על הקרן אין כאן איסור ריבית כשהלוה מקיים תנאו ונותן לו הריוח עמו ואפילו אם אינו רוצה ליתן הריוח כייפינן ליה לקיים תנאו אי מודה דהיה בעסק זה ריוח כמו שהתנה או ישבע שלא היה בו ריוח וכאשר הוא מנהג בתנאים הללו בנותן ומקבל והכי משמע להדיא ממה שפ' נ"י דלא חיישינן אלא לשמא ימות ויגבה גם הריוח שזקף עם הקרן ע"ש: אכן מלשון הרמב"ם משמע להדיא דאסור שהרי כתב פ"ה ממלוה וז"ל המשתתף עם חבירו במעות או בקרקע או הנותן לו עסק לא יצרף השכר עם הקרן שמא לא יהיה שם שכר ונמצאו באין לידי ריבית וכן לא יתן לו מעות בתורת עסק או שותפות ויכתוב אותן מלוה שמא ימות ונמצא השטר ביד היורש וגובה בו הריבית עכ"ל הנה תחלה כתוב לאסור לזקוף הריוח עם הקרן מטעם שמא לא יהיה שם שכר וכדאמר בגמרא מי יימר דהוה רווחא וסבירא ליה דאפילו במתנה עמו כך בעל פה ולא כתב בשטרו נמי אסור דמשעת שיתוף שמתנה עמו כך קעבר על לא תשימון עליו נשך דשומא מלתא הוא דמשעת שומא קעבר על לא תשימון ולפיכך לא הזכיר הרמב"ם כאן כתיבות השטר אלא סתם כתב המשתתף כו' לא יצרף ה עם הקרן כו' ולפי ע"ד נראה דהיה גורס בגמרא לית הלכתא כטרשא מחוזינא וכך היא הגירסא בספרי האלפסי

והאשר"י שבידינו היום ולפ כתב הרמב"ם המשתתף עם חבירו במעות או בקרקע או הנותן לו ע דכל אלה נקראים בשם טרשאי וס"ל להרמב"ם דאף ע"ג דמסיק שטרא לאו דווקא דאפילו לא כתבו נמי אסור כדאמר מעיקרא כשטרא מחוזנאי דמשמע כל שהוא טרשא אסור ואף עפ"י דהרב המגיד כתב ב לשונו המשתתף עם חבירו במעות וכו' שם לית הלכתא כשטרי מחוזנאי ו עד והיו כותבין הכל עם הקרן כו' הוא זה לשונו נמשך אחר גירסת ה ופירושו ואולי שכך היה גורס באלפסי וכמו שמבואר להדיא מפ"א א נראה עיקר כדפרי' ואח"כ כתב הרמב"ם וכן לא יתן לו מעות וכו' וי אותן מלוה שמא ימות וכו' כאן בא לאסור אפילו דלא כתב בשטר כ הקרן בלבד דלית ביה משום לא תשימון כיון דלא זקוף הריוח עם הקרן וא הכי אסור שמא ימות ונמצא השטר ביד היורש וגובה בו הריבית לומר דחיישינן שמא יהיה הפסד גם בקרן בתחילת העסק וכיון שכ השטר ביד היורש ויגבה בו הקרן משלם נמצא גובה בו את דכיון דעל ידי השטר בטוחין הן היורשים בקרן לאחר מותו ה"ל לשכר ורחוק להפסד ונראה דדעת הרמב"ם שפסק כך הוה משום דקשה ליה בהא דקאמר מר בר אמימר לרב אשי אבא עביד הכי וכי אתי לק מהימן להו דמאי תשובה היא זו הא וודאי דלאו ברשיעא קא עסיק ו דאכלו ריבתא דאורייתא כשהמקבל לא הוה ליה רווחא ואם הוא חושד אותו שהיה לו ריוח הלא אינו חייב אלא שבועה שלא ה"ל ריוח אלא דהכי קאמר רבא דלית הלכתא הכי לזקוף הריוח עם הקרן מחששא דבני אדם שאינן מהוגנים שיכופו למקבל לשלם כל הסך המפורש בשטר הריוח כיון שאין מפורש בו שהיה נעשה בו בתורת עסק וכיון שכן א"כ מאי טעמא דמר בר שהשיב עליו ולפיכך פירוש הרב דמאי דקאמר אבא עביד הכי לא שזקף הקרן עם הריבית דזהו פשיטא דאסור דמשעת שימה קעברי על לא תשימון אלא רצונו לומר דעביד שטרא בסתמא על הקרן וכי אתו לקמיה מה להו על מה שהיו אומרים לו דבזה ליכא משום לא תשימון ולא משום לקיחת ריבית וקאמר ליה רבא דמכל מקום אסור משום שמא ימות ואית ביה משום קרוב לשכר ורחוק להפסד וכך נראה לדעת האשר"י שהוסיף על פסק הרי"ף והביא הך דמר בר אמימר דקא"ל לרב אשי ודקמהרד ליה רב אשי וכן מפורש בתשובת הרא"ש ואינה בדפוסים הישינים כי אם בדפוס ווינציא ש השס"ז והתשובה היא בכלל פ"ט ומתחלת יפה כוונתם וכו' וז"ל וכל הריוח שהרויח אח"כ הוא ריבית דרבנן כיון שלא נכתב בשטר שנתנו המעות לעיסקא אלא שט"ח גמור והוי קרוב לשכר ורחוק להפסד דיהוד' בטוח במעותיו שהשטר בידו ואפילו התנה בעל פה שיחלוקו הריוח וההפסד מ"מ כיון שלא נכתב בשטר שהתנו התנאי ויוכל יהודה לגבות כל הממון בשטרו אף אם יפסיד כולו אסור לו ליקח מן הריוח כלום דבתר שטרו אזלינן ולא דברים שבעל פה כדאמר פא"נ אמר רבא לית הלכתא כטרשא פפונאי ולא כטרשי מחוזנאי דזקפי דווחא אקרנא וכתבו בשטרא דמי יימר דהוה רווחא אמר ליה מר בר אמימר אנא עביד הכי וכי אתא לקמיה וא"ל לא הוי רווחא מהימן להו א"ל תינח כל זמן דאית' בחיים אי שכיב ונפל שטר קמיה יתמי מאי אעפ"י שהסוחרים היו מכירים בענייננו וכשהי' אומרים שלא היה ריוח כל כך היה מאמין להם או היה מתנה עמהם בע"פ כי דבר ברור היה שלא נטל מהם יותר ממה שהרויחו א"ה הי' אסור כיון סוא התנאי שבע"פ מועיל אחר מותו דבתר שטרא אזלינן וה"נ כיון שיוכל לגבות כל החוב בשטרו אף עפ"י שהתנה בע"פ לחלוק ההפסד בתר שטר אזלינן דאסור לחלוק בריוח

אבל ריבית דרבנן הוא כו' עכ"ל ועוד כתב בכלל הנזכר דין ט' וז"ל ועוד אני אומר שע"י השטר הכל מתברר אם השטר שיש לראובן על יעקב ושמעון בנו שטר עיסקא הרי העסק מבורר בשטר ואין שמעון יכול לומר שאינו יודע בשיתוף שהיה לאביו עמו ואם השטר הוא ש"ח ואין מפורש בו עיסקא אין ראובן יכול ליטול כלום מן הריוח כי ריבית הוא כאשר ביארתי בתשובה ראשונה עכ"ל והיא התשובה המתחלת יפה כוונתם כו': אלא דעדיין צריכין אנו למודעי לירד לעומק דעת הטור שהעתיק בח"מ (סי' קע"ו סעיף י"ח), הך תשובות הרא"ש הנזכרת בדין ט' דסיים בה ועוד אני אומר וכו' והעתיק תחלת התשובה דמשמע מיניה דפוסק הרא"ש דאפילו אם השטר הוא ש"ח ואין מפורש בו עיסקא אפ"י הכי כיון שיש לנו הוכחות דהתנה עם השותף שהוא נתן בידו סך פלו' בתורת עיסקא כך וכך חייב לשלם השותף אף הריוח וזה הפך מ"ש הרא"ש בסוף ועוד אני אומר כו' והרב ב"י התעורר על זה בספרו שכתב וז"ל עוד שאלה לא"א הרא"ש כלל פ"ט סי' עשירי וסיים שם בתשובה הנזכר ועוד אני אומר וכו' ולא כתב שום דבר.

ליישב דעת הטור מפני מה השליך מנגד סוף התשובה דאוסר משום ריבית ותפס תחילת התשובה דמחייבו לשלם אף הריוח ואין בו משום איסור ריבית ועוד יש לתמוה הפלא ופלא דקשיין דברי הטור הללו בשם תשובות הרא"ש דמחייבו לשלם אף הריוח אמה שפסק הוא ביורה דעה בסתם בסי' (קע"ז) לאיסור שהרי כתב לשם וז"ל וכן לא יכתוב עליו שט"ח דכיון שאינו מפורש בשטר שהוא עיסקא א"כ ה"ל הכל מלוה וקרוב לשכר ורחוק להפסד אפילו התנו ביניהם ע"פ שיחלוקו הריוח ביניהם לא מהני דבתר שטרא אזלינן וה"ל כולי מלוה ואינו יכול ליקח ממנו שום ריוח עכ"ל והיינו ממש כהני תשובות הרא"ש שהבאתי דאוסר כשאין העיסקא מפורש בשטר וא"כ למה הביא תשובות הרא"ש בח"מ לחייבו לשלם גם הריוח ומה שנראה לפע"ד ליישב זה הוא דס"ל לרבינו הטור דדוקא בהתנוביניהם בע"פ שלא בעדים אית ביה משום ריבית מטעמא דכתב הרא"ש דאין התנאי שבע"פ מועיל אחר מותו כו' אבל היכא.

דהתנאי היה בפני עדים אעפ"י דלא מפורש העסק והתנאי בשטר אפילו הכי כיון שמועיל התנאי אף אחר מותו דהא איכא עדים דידיע דנתן לו סך מעות פלוני בתורת עיסקא בתנאי כך וכך חזר דינו כאלו היה מפורש התנאי בשטר דעדים מפקי להו לקלא דתנאי ומעידין בפני ב"ד על תנאי כך וכך וחשוב כאלו מפורש העסק בשטר ולכך העתיק רבינו הטור בח"מ בתחלת תשובות הרא"ש דמיירי בדאיכא עדים דבפניהם מסרו לו סך פלוני בתנאי כך וכך ולכך חייב לשלם ואף הריוח דליכא הכא חששא דאי שכיב ונפל שטרא קמי יתמי וס"ל לרבינו דמ"ש הרא"ש בסוף אותה תשובה ועוד אני אומר וכו' ומסיק דאם הוא סתם שט"ח שאין מפורש בו העסק דאית ביה משום ריבית האי ועוד אני אומר וכו' אינו חוזר על היכא דאיכא עדים אלא הכי קאמר ועוד אני אומר וכו' כלומר תחלה פסק היכי דאיכא עדים דידיע שנתן לו בתורת עיסקא בתנאי כך וכך דחייב המקבל לשלם כל הריוח ואח"כ כתב עוד ועוד אני אומר כו' כלומר עוד אני אומר אפילו היכא דליכא עדים דהכל מתברר ע"י השטר דאם מפורש בו עיסקא חייב לשלם גם הריוח אבל באין מפורש בו עיסקא אית בו משום ריבית והיינו דמסיק כי ריבית הוא כאשר ביארתי בתשובה הראשונה והיא התשובה המתחלת יפה כוונתם כו' דמדבר בה בש"ח שאין מפורש בו העסק אלא דהתנו בינו לבינו בע"פ כאשר הבאתי לשונו למעלה והיינו



מה שפסק הטור בי"ד לאיסור וכתב הרא"ש באותה תשובה דמדבר בה בהתנה בעל פה שלא בעדי' והרב ב"י בי"ד הבין מלשון הרמב"ם שגם בדין הראשון הוה הטעם משום שמא ימות וכו' דלא כדעת הטור שכתב טעם שני בדין השני ועיין עליו ושרי ליה מאריה דאין ספק דבריו הראשון אית ביה משום ריבית אפילו ליכא שטרא ולית בי' חששא דשמא ימות וכו' א"ה משעת שימה עובר משום לא תשימון כיון דזקף ליה לרווחא אקרנא אבל בדין השני אין בו איסור אלא בשכתב ש"ח על הקרן לבד ואין מפורש בו עיסקא ואף הטור ס"ל בדין השני דטעמא דמלתא משום שמא ימות וכו' הלכך אפילו הוא חסיד ומאמינו למקבל אסור דבתר שטרא אזלינן וכמו שכתב הרמב"ם והיינו דווקא בדלא התנו בפני עדים אלא בינו לבין עצמו: ומעתה אחר התיישבו דברי המחברים על נכון בס"ד החבאר שאלותינו והוא דהמרמי שהיא נכתבת בסתם משמעות השט"ח ע"ס פלוני לשלם לזמן פלוני ולא התנה בפני עדים אלא בינו לבין עצמו אית ביה משום ריבית דרבנן ואין מחייבים אותו לשלם הריוח משום דאית ביה חששא דשמא ימות וכו' והוה קרוב לשכר ורחוק להפסד אבל אם התנה בפני עדים א"נ לא התנה בפני עדים אלא שכתב בה משמעות השט"ח על סך פלו' קרן לשלם לזמן פלוני דמדכתב סך פלו' קרן מכלל דהתנה עמו שנותן לו סך פלו' בתורת עיסקא וחשיב כאלו היה מפורש בו שנתן לו בתורת עיסקא ומחייבים אותו לשלם גם הריוח ואף ע"ג דפירשי' דמדברי הרי"ף ורש"י ונ"י משמע דאין איסור כלל כשלא כתב בשטר כי אם על הקרן בלבד לא שבקינן דברי הרמב"ם והרא"ש והטור המפורשים לאיסור מקמי משמעות דברי הרי"ף ורש"י ונ"י וכן פסק בש"ע בי"ד (סי' קע"ז) לאיסור אכן בדאיכא עדים אין כאן איסור וכדפרי' בראיות ברורות ואעפ"י שהשמיט בש"ע בח"מ זה הדין דמחייבו בדאיכא עדים זהו לפי שנמשך אחר סוף תשובות הרא"ש שכתוב ועוד אני אומר וכו' ועלה על דעתו דאף בדאיכא עדים נמי איכא משום ריבית להאי טעמא שכתוב בסוף לפ"ז יהיו הדברים סותרין זה את זה אבל למאי דפרישית ניהא דלא קשיא ולא סותרין דברי הטור אהדדי גם דברי הרא"ש התיישבו על נכון ותו לא מידי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה על הלחץ ביום ו' ח"י תמוז שפ"ד לפ"ק פה קק"ק: שאלה לד שני אחים חתומים על הממרמי ויודע שאחד הוא הלוח והשני נשתעבד עמו ולא לוח כלום והמלוה תובע לאותו שלא לוח כלום וזה טוען שאחיו הלוח כבר פרע לממרמי זו ומביא עדים על זה והמלוה אומר אמת היה שפרע אבל חזרתי והלוחית לו שנית אממרמי זו וזה טוען שאין יכול לתובעו כיון שהשטר נמחל והמלוה טוען שאין מקום לדין שטר שנמחל שיעבודו אצל ממרמי: תשובה נראה דכל שט"ח בין בעדים ובין כתיבת ידו אם נפרע ממנו המלוה ועדיין השטר קיים בידו אם חזר ולוח בו ה"ל מלוה ע"פ דמיד שפרעו נמחל שיעבודו והשטר חספא בעלמא הוא ולא מצי למימר ליה שטרך בידי מאי בעי והכי מוכח להדיא בפרק ח"ה (דף ל"ב) בההוא ערבא דאמר לי' ללוח הב לי מאה זוזי דפרעתי למלוה עילוך והא שטרא וכו' דמפורש לשם שאם לא היה מודה הערב שקיבל מהלוה סך הכתוב בשטר היה הלוח חייב לפרעו ופירשו המפרשים דהוה מיירי בדכתב לו המלוה התקבלתי ומביאו בח"מ (סי' ק"ל קל"ב) אלא דלפי שהיה מודה דפרעו אלא שטען שהחזיר לו מעותיו הוה השטר שנמחל שיעבודו ולא מחייבין ליה ללוח לשלומי דשטרא דהוה חספא בעלמא וה"פ הרשב"ם לשם ע"ש

ר"ח בפ"י דפטור לגמרי וכן משמע בחושן משפט (סי' נ"ו) דכתב ואינו גובה בו משמע דלגמרי אינו גובה אפ"י מבני חורי וכ"כ הרמב"ם פי"ד ממלוה שכבר נמחל שיעבודו ונעשה כחרס ופשיטא דה"ה בכתב ידו דנמחל אותו שיעבוד שנשתעבד מכה כתיבת ידו לגבות מבני חורי דכיון שפרעו נעשה כחרס ושוב יכול לומר פרעתי ואינו יכול לגבות בו אפ"י מבני חרי ואע"ג דבפרק קמא דמציעא ופרק כל הגט ופרק הכותב פי' רש"י אמירא דר' אסי א"ר יוחנן שטר שלוה בו ופרעו אינו חוזר ולוה כו' שכבר נמחל שיעבודו וז"ל שכבר נמחל שיעבודו משפרע מלוה ראשון ועל האחרונה לא נכתב והוה ליה מלוה על פה וטורף מלקוחות שלא כדין דאין מלוה ע"פ גובה מן הלקוחות עכ"ל לא היתה דעתו לומר דדוקא בשטר שיש לו עדים התם אמרינן נמחל שיעבוד אבל לא בכתיבת ידו דהא וודאי ליתא דפשיטא דגם בכתיבת ידו אמרינן דנמחל שיעבודו שהיה בו ונתבטל ונעשה כחרס ואין עליו שום אותו שיעבוד אלא לפי שהיה קשה לרש"י לישנא דאינו חוזר ולוה בו דמשמע דאיסורא קא עבדו אי חזר ולוה בו ומאי איסורא איכא בכתיבת ידו דמה לנו אם זה מאמינו וסומך על שטר שנמחל שיעבודו לא יהא אם היה מלוה לו ע"פ בלא שום שטר וע"כ דיקדק רש"י וכתב דר' יוחנן מיירי בשטר שיש בו עדים ולהכי קאמר דאינו חוזר ולוה בו דאיסורא קא עביד משום דטריף לקוחות שלא כדין הארכתי בדבר פשוט לפי שבאו התלמידים והראה לי שהרב מהר"מ יפה כתב בח"מ (סי' מ"ח) בספרו דכתיבת ידו לא אמרינן נמחל שיעבודו: שוב ראיתי ג"כ דהרב מהר"ר ולק כהן ז"ל הסכים עמו וגם הוא כתב בספרו סמ"ע לשה דאפ"י בשטר שיש לו עדי' וקנין לא אמרי' נמחל שיעבודו לגמרי וגבי מבני חרי: שוב מצאתי בתשובות הריב"ש סי' שפ"ב כשהבי ראיי' למה שפי' דשט"ח המוקדמין פסולים לגמרי מדאקשי בפר"ק דמציעא גבי שטר שלוה בו ופרעו אינו חוזר ולוה בו שכבר נמחל שיעבודו תיפוק ליה הוה ליה מוקדם ותנן שט"ח המוקדמין פסולין ואי ממשועבדי לחוד קאמרי מאי קושיא הא דנמחל שיעבודו עדיפא דלא גבי כלל אפילו מבני חורי מחמת השטר דכחספא בעלמא הוא כדאמר פרק ח"ה גבי ההיא ערבא וכו' וכ"כ הרמב"ם פי"ד ממלוה וכו' הרי מבואר דתפיס בפשיטות דאפ"י מבני חורי לא גבי ואין זה אלא מצד הני ראיות שהבאתי ושרי לו מאריהו והשתא לפי זה בממרמי נמי יש לה דין כתיבת ידו אם פרעו וחזר ולוה בו בעודה ביד המלוה פשיטא דמצוי למימר שוב פרעתי דכבר נמחל שיעבודו בשעה שפרעו ונעשה כחרס אכן אם לאחר שפרעו החזיר המלוה הכתיבת יד או הממרמי ליד הלוח ואח"כ חזר ולוה בה ונתנה ליד המלוה דעכשיו במסירה חדשה זו נעשה.

שטר חדש שהרי נשתעבד למלוה בחתימתו מחדש ומה לי חתימה חדשה ומה לי חתימה ישנה עיקר השיעבוד חל משעה שנתן ומסר הלוח כתיבת ידו למלוה ומחיי' עצמו מחדש ותדע שהרי אף בשטר שיש בו עדים כתב המרדכי פ' הכותב דאם לוח חזר ומסר השטר למלוה בעידי מסירה חוזר ולוה בו וטורף מלקוחות שהרי עיקר שיעבודו במסירתו ואם כן נילף בכתיבת ידו או בממרמי שחזר ונשתעבד במסירתו כדין שיעבוד של שטר כתיבת יד אפ"י היכא דליכא עידי מסירה דלא בעינין עידי מסירה אלא לטרוף מן הלקוחות דעדים הוא מפקא לקלא: ומיהו אף לזה בנ"ד וודאי אפ"י החזיר המלוה הממרמי ליד הלוח אחר שפרעו ואחר כך חזר הלוח ולוה בה ונתנה ליד המלוה אין האח שלא לוח נשתעבד במה שחזר אחיו הלוח ומסר שוב חתימתם לאחר שכבר נמחל שיעבודו

דלא נשתעבד מתחילה אלא במנה בלבד ומנה זו כבר נמחל ושוב לא נשתעבד ואע"פ שהוא דבר פשוט מ"מ אביא ראייה ממ"ש בני"פ גט פשוט מההוא שטרא דהוה כתב בו לוייתי ממך מנה דכל המוציאו גובה בו וז"ל ומיהו כל שהוציא אחד שט"ח זה ופרע לו ועשו ממנו שובר נמחל שיעבודו לכל אדם שיוציאו מכאן ואילך שלא נתחייב אלא במנה בלבד עכ"ל וא"כ בני"ד נמי דאיכא עדים שפרעו ה"ל זה שלא לזה אלא נעשה ע"ק בחתימתו כאלו היה לו שובר ממנו דשוב נמחל שיעבודו ואפילו חזר הלוח ולוח מאיש אחר ומסר לו ממרמי זו שחתומים בו אלו השנים היה הדין נותן שאין הלה שלא לזה אלא נעשה ע"ק אינו חייב לשלם כלום דמאחר שהתברר ע"י עדים דנמחל שיעבודו א"כ אין לממרמי זו שום כח כדי שיתחייב בה הלה לא למלוה ראשון ולא למלוה שני שהרי לא נשתעבד ולא נתחייב אלא במנה בלבד וחייב ושיעבוד מנה זו כבר נמחל ונעשה חתימת זה כחרס כנ"ל.

ברור ופשוט וכדמוכח מדברי נ"י שהבאתי ואיך שיהיה בלוח מאחר מ"מ בני"ד דחזר ולוח ממלוה הראשון והוא יודע שנמחל שיעבודו כיון דכבר פרעו הלוח א"כ לא נשתעבד השני במה שחזר זה ומסר חתימתם שלא מידיעת השני והסכמתו הנראה לפי ע"ד דין אמת וצדק כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן יואל: אחר שכתבתי כל זה אמרתי הלא מצאו הרבנים מקום לתלות באילן גדול הוא הרב הגדול הרא"ש ז"ל שכתב פ"ד דנדרים אהא דתנן הגיע הזמן ולא נתן ר' יוסי אומר יתן דס"ל אסמכתא קניא ויגבה כל חובו מבני חרי אבל ממשעבדי לא שכבר נמחל שיעבודו וכו' עד ומבני חרי גבי דקני לי במסירה אי נמי גבי ממשעבדי כל החוב שכך התנה מתחלה שאם לא אתן לו לזמן פלוני שיהיו המעות שנתן לו מתנה וישאר השטר כבתחלה והאי פירושא ניחא טפי דבקניי שטר בעי כתיבה ומסירה עכ"ל וב"י הביאו בח"מ בס"י נ"ה המתחיל מי שפרע מקצת חובו והשליש שטרו ע"ש ומכאן יצא להם לפרש שטר שנמחל שיעבודו יכול להקנותו במסירה לגבות בו מבני חרי כפירושא קמא שכתב הרא"ש ותמה אני על דבריהם הלא כתב דפירושא בתרא ניחא טפי משו' דלפירושא קמא קשה דבקניית שטר בעי כתיבה ומסירה ונראה לפי ע"ד פשוט דלא היתה כוונת הרא"ש דבשטר זה שנמחל שיעבודו מהני כתיבה ומסירה לגבות בו מבני חרי דהא וודאי ליתא שהרי הוא חשב כחרס אלא בא לסתור פירושא קמא דכיון דבעלמא בשטר שלא נמחל שיעבודו בעי כתיבה ומסירה היאך אפשר לומר דבשטר שנמחל שיעבודו יכול להקנותו במסירה לגבות בו מבני חרי הילכך פירושא קמא ליתא כלל והדריני' לפשטא דתלמודא דקאמר אינו חוזר ולוח בו שכבר נמחל שיעבודו דהיינו דחשיב כחרס ואפילו מבני חרי אינו גובה ושרי ליה מאריה למהרמ"א שכתב לשם ואינו גובה בו כלום אלא מבני חרי עכ"ל דמשמע דס"ל דאינו גובה בו כלום ממשעבדי אף אותה החצי שלא פרע אלא מבני חרי גובה אפילו אותו חצי החוב שכבר פרע וכך הוא מבואר ממה שכתב בספרו ד"מ דברי הרא"ש בפירושא קמא לפסק הלכה דאפילו חצי החוב שכבר פרע גובה מב"ח והא ליתא כדפרישית מני יואל: שאלה לה ראובן יש לו שני שטרות על שמעון וללוי יש לו שטר אחד ובאו לגבות משמעון ואין לו לפרוע מי נוטלין ראובן ולוי בשוה כדעת האלפסי או ראובן נוטל שני חלקים כיון שיש לו שני שטרות ולוי חלק אחד: תשובה הדבר פשוט שאפילו יש לאחד הרבה שטרות ולשני שטר אחד חולקין בשוה שזה שיש לו שטר אחד נשתעבדו לו כל

נכסי לוח כמו שנשתעבדו לבעל הרבה שטרות ואין חילוק בין שטר שיש בו עדים לבין כתיבת יד או ממרמי שנהגו בו עתה שכולם שוים לגבי מטלטלין וחולקין ביחד בשוה וראייה מהא דאמר רבא בפ' גט פשוט האי מאן דנקיט שטרי בר מאה זוזי ואמר שוויי' נהלי תרי בני חמשים חמשים לא משוינן להו מ"ט עביד רבנן מילתא דניחא ליה למלוה וניחא ללוה ניחא ליה למלוה כדי שיכוף לפורעו וניחא ליה ללוה כי היכא דנפגם שטרא משמע דרצונו לומר בין שהמלוה שואל כך ובין שהלוה שואל כך לא מצי כייף לאידך לא מלוה ללוה ולא לוח למלוה משום דזה נהנה וזה אינו חסר דכופין על מדת סדום משום דכל חד וחד מצי למימר ניחא לי טפי בחד שטרא בר מאה אלמא להדיא דאם שניהם המלוה והלוה רוצים שישנו השטר לעשותו שנים בני חמשים חמשים עושים וכמ"ש ב"י סי' נ"ג ע"ש רבינו ירוחם והשתא אי איתא דמי שיש לו ב' שטרות נוטל שני חלקים אפילו שניהם רוצים אסור לשנותו לעשותו ב' דעושין קנוניא לחובות אחרים שיטול מלוה זה שני חלקים אלא וודאי דאפי' יש לו כמה שטרות לא עדיף זכותיה מאלו היה לו שטר אחד לענין חלוקה ומזה הטעם נראה דאפילו מסר ראובן שטר אחד משני שטרותיו לאחר והקנה לו בכתיבה ומסירה נמי לא מצי ליטול ראובן חלק א' והלוקח חלק אחד אלא שניהם אינן נוטלין ביחד אלא חלק אחד דכיון דקי"ל כשמואל דהמוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחלו מחול ואפילו יורש מוחל אלמא דלא פקע זכותיה דמוכר מהאי שטרא וכאלו עדיין הוא ברשותיה דראובן ולא מצי שקליה תרוייהו אלא חלק אחד דאל"כ עדיין קשה דאפילו שניהם רוצים המלוה והלוה לעשותו שנים אין רשאים לעשותו שנים משום דעושין קנוניא לחובות אחרים דימכור שטר אחד לאחר בכתיבה ומסירה או ימכור שני השטרות לשנים אלא וודאי בע"כ בכל ענין לא מצי שקלי אלא חלק אחד אכן לפי מה שנהגו עכשיו ובממרמי שיכול אחד למסור לחבירו בלא הרשאה וכל המוציאה גובה בו היתה תקנת מנהיגי המדינה שלפי ריבוי השטרות נוטלין הרבה חלקים ומזה נשתרבב שנהגו הדיינים לדון כך אבל לא מדינא כל עיקר הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה לו שט"ח שחתמו בו שנים והאחד הביא השטר בידו ותובע לחבירו וטוען שהוא פרע השטר כולה ותובע מחצה מידו אי נמי טוען שהוא נכנס לע"ק בעדו וישיב לו כל החוב שפרע בעדו וזה טוען כבר פרעתי לך כל מה שאני חייב בשטר זה מי יכול לפטור עצמו בשבועה אף על פי שזה מביא כתב מהמלוה שמידו קבל כל החוב או אינו יכול לפטור בשבועה זו כיון דהשטר בידו של זה ואם יש לחלק בין כתב מלוה לערב קודם שפרע לו הערב לבין כתב לו לאחר שכבר פרע: תשובה בס"פ גט פשוט איתא ההוא ערבא דיתמי דפרעי' למלוה מקמי דלודיעינהו ליתמי אמר רב פפא פריעת ב"ח מצוה ויתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו ורב הונא בריה דר' יהושע אמר אימור צררי אתפסיה מאי בנייהו איכא בנייהו כשחייב מודה א"נ דשמותיה ומת בשמתי' שלחו מתם שמתוה ומת בשמתי' הלכת' כרב הונא ברי' דרב יהושע מיתביה ערב שהיה יוצא שטר חוב מתחת ידו אינו גובה ואם כתב בו התקבלתי ממך גובה בשלמא לרב הונא ברד"י משכחת לה כשחייב מודה אלא לרב פפא קשיא שאני התם דלהכי טרח ליה וכתב התקבלתי ופי' רשב"ם היוצא מתחת ידי ערב ותובע את היתומים ואמר פרעתי חוב של אביכם והשטר מוכיח שהרי החזרו לי המלוה אינו גובה עד דגדלי יתמי ומשתעי דינא בהדייהו ואז ישבע ויפרע מהם כדין הבא ליפרע מנכסי יתומים ואם כתב בו המלוה

התקבלתי ממך מן הערב: דלהכי כתב לי' התקבלתי דהוה ערב מוחזק בשטר שיש לו עליהם ולא חשיבא מלוה ע"פ ובמלוה בשטר מודה רב פפא דגבינין מיתמי דלא אמרינין הכא מצוה ומוטל עליהם לפרוע בע"כ עכ"ל אלמא להדיא מפרש רשב"ם דבשטר זה נמי מצי למימר שטרך בידי מאי בעי ולפיכך יכול לגבות בו לכי גדלי יתמי לדברי הכל וישבע הערב שלא נפרע מאבוהן כדין הבא ליפרע מנכסי יתומין ואפי' לא כתב התקבלתי וכ"כ להדיא בהגהות אשר"י ס"ג ג"פ ע"ש הרשב"ם דגובה אפי' לא כתב התקבלתי ובלבד שיהא ידוע שפרע בשבילו ואי כתב התקבלתי גובה בשטר זה שבידו אפילו מיתומים קטנים ולא חשיבא מלוה ע"פ ואע"ג דבשטר זה לא נשתעבד בו לזה לערב לא אמרינין ביה כבר נמחל שיעבודו משפרע הערב ללוה אלא חשיב כאלו היה זה שטר גמור שנתן לזה לערב לגבות בו והכי מוכח בפרק חזק' הבת' (דף לב) בעובדא דההוא ערבא דא"ל ללוה הב לי מאה זוזי דפרעתי למלוה עילוך והא שטרא ופירש רשב"ם שטר שהיה לו למלוה עליך והחזירו לי לפי שפרעתי חובו והרי את משועבד לי בשטר זה כמו שהיית משועבד לו עד כאן לשונו משמע מלשונו דאפילו בלא כתב לו התקבלתי משועבד לו בשטר זה וחשיב שטר גמור לגבי גדולים וכדכתיב בפ' ג"פ איברא דהאשר"י בפ' ח"ה כתב ע"ש הר"ר יונה דמיירי בדכתב לו התקבלתי כו' ומבואר מדבריו דס"ל להאשר"י דהר"ר יונה חולק על רשב"ם בזה דאלו לפי רשב"ם כשבא לגבות מהלוה עצמו או מיתומים גדולים גובה בשטר זה אפי' בדלא כתב לו התקבלתי יונה אינו גובה אלא בדכתב לו התקבלתי ויש לתמוה אמ"ש בח"מ (סי' ק"ל) דאפי' אם השט"ח ביד הערב אינו מועיל לו לגבות מהמלוה כלום אא"כ דכתב לו התקבלתי כו' ושפי' רשב"ם דטורף בו אפי' מלקוחות שקנה מהלוה והר"ר יונה פי' דאינו גובה מהלקוחות וכו' משמע להדיא דאף לרשב"ם אינו גובה מהלוה עצמו אלא בדכתב לו התקבלתי וצ"ע: מיהו הרשב"א כתב בחידושו פ' ג"פ דאם הערב בא לגבות מלוה עצמו אפי' כתב לו התקבלתי מצי למימר ליה הדרי ופרעתוך דלאו מלוה בשטר היא לו וכך ברייתא אם כתב לו התקבלתי ממך גובה היינו דווקא בבא לגבות מן היתומים דלא מצי היתומי למימר אנחנו פרענוך דיתומים קטנים נינהו וכיון דליכא למימר דלמא לא פרע ערב למלוה מדכתב לו לערב התקבלתי ממך דמי החוב הלכך גובה בו וכגון שנודע לנו שלא פרע הלוה קודם שמת וכדקאמר בגמרא בשלמא לרב הונא בריה דר' יהושוע משכחת לה כשחייב מודה כו' אי נמי כשהוא בגו זימנא או שמתוהו ומית בשמתיה אלא דאם כן הך עובדא דחזקת הבתים דבא הערב לגבות מלוה עצמו קשיא דשמעינין מיניה דעכ"פ מצי לגבות בשטר זה בדכתב לו התקבלתי ולא מצי למימר הדרי ופרעתוך וי"ל האי דאמר לי' פרעתוך וכו' אם היה רוצה היה יכול לומר השטר נפל ממנו או שמא היה שם עדים וכדכתב הסמ"ג ומביאו בהגהות מיימוני אבל העיקור הוא דהך עובדא דפ' חזקת הבת' הרשב"א מפרש לה שהמלוה נתן לו לערב זכותו והקנה לו שט"ח זה בכתיבתו ומסירה וכך העתיק ב"י ע"ש הר"ן וזה לשונו והא שטרא כלומר והא שטרא שנתחייבתי בו למלוה ושנכנסתי בו ערב וכגון שכתוב לו מלוה התקבלתי ממך מעות ונתן לו זכותו הא לאו הכי אף על פי שהשט"ח יוצא מתחת ידי ערב אינו גובה בו וכמלוה ע"פ דמי שהלוה לא נשתעבד בשטר זה לערב וכ"כ הרשב"א בשם רבו הר"ר יונה עכ"ל אלמא להדיא אליבא דהרשב"א.

דהך עובדא דפרק חזקת הבת' דווקא בדנתן לו זכותו דהיינו שהקנה לו דרך קנין שטרות בכתובה ומסירה א"נ בא בכח הרשאה הא לאו הכי אפילו כתב לו התקבלתי ממך דמי החוב אינו גובה בו דכמלוה ע"פ דמי ומצי למימר ליה הדרי ופרעתיך כיון דהלוה לא נשתעבד בשטר זה לערב אלא דקשיא לפי זה דא"כ סותר הוא מ"ש בח"מ בשם הר"ר יונה בדכתב ל' התקבלתי אינו נאמן לומר הדרי ופרעתיך וכ"כ בתשובת הריב"ש סוף סי' תע"א ע"ש הר"ר יונה אי כתב לו התקבלתי מן הלוה אינו יכול לטעון פרעתי דאמר ל' שטרי בידי מאי בעי וצ"ע אבל מה שהביא הרא"ש דברי הר"ר יונה דמיירי דכתב לו התקבלתי דאי לאו הכי היה יכול הלוה לטעון שמא לא פרעת למלוה כלום כו' ודאי אפשר לפרש דרצונו לומר דלא מהנ' התקבלתי גרידא אלא לענין זה בלבד שאינו יכול לטעון שמא לא פרעת למלוה אבל לענין זה שלא יוכל לטעון הדרי ופרעתיך לא מהני התקבלתי גרידא אא"כ בדכתב לו התקבלתי ונתן לו זכותו כדרך קנין שטרות וכדכתב הר"ן ע"ש הרשב"א בשם הר"ר יונה: וכן נראה שהיא דעת ר"י בתו' ס"פ ג"פ דלא מהני מה שכתב המלוה לערב התקבלתי כיון דהלוה לא כתב כלום והא דתנא בברייתא דאם כתב בו התקבלתי ממך גובה היינו בדכתב ליה לערב בתוך השטר ליפות כח התקבלתי מן הערב וגם הרשב"א בתשובה סי' תתפ"ח כתוב דהנכון כפי' התו' ע"ש אלמא דס"ל דאי לא כתב הלוה לערב התקבלתי כי אם המלוה אינו מועיל לו כלום לענין זה דפשיטא דמצי טעין ליה הדרי ופרעתיך אכן מדברי הטור בח"מ שכתב (בסי' ק"ל) וז"ל ואין הערב גובה מהלוה עד שיביא עדים שפרע בשבילו אבל כל זמן שאין לו עדים אינו גובה ממנו כלום אפילו אם השטר חוב בידו אינו יכול לגבות ממנו כלום שיכול לומר פרעתי למלוה וכו' אינו יכול לומר פרעתיך כי אין השט"ח שבידו ראיה לעשותו מלוה בשטר ואי כתב המלוה לערב קבלתי ממך דמי החוב מהני ליה לגבות מהלוה עכ"ל מבואר דס"ל דדוקא באין לו עדים שפרע בשבילו וגם לא כתב לו התקבלתי התם הוא דמצי טעין פרעתיך דכיון דיש לו ללוה טענה אחרת טובה ממנו דמצי למימר פרעתי למלוה והחזירו לי ונפל ממני ומצאתיו וכו' הלכך כי אמר נמי פרעתיך נאמן במגו דאי הוה בעי אמר פרעתי למלוה וכו' אבל כשיש לו עדים שפרע או כתוב לו התקבלתי דאין לו טענה אחרת כי אם דטעין הדרי ופרעתיך אינו נאמן דאנן סהדי כיון דהלוה לא יתחייב לשלם לערב שפרע בעבורו אא"כ מחזיר לו השטרו ודאי לא פרע הלוה לערב דאי פרע לו שטרו בידו מאי בעי אבל בדלא כתב התקבלתי נאמן לומר פרעתיך ולא מצי למימר ליה שטרי בידי מאי בעי כיון דאית ל' מגו דמגו דאורייתא ולא כתב הטור כי אין הש"ח שבידו ראיה כו' אלא היכא דליכא עדים שפרעו ולא כתב לו התקבלתי כמבואר להדיא מדבריו אבל בדאיכא עדים שפרעו או כתב לו התקבלתי ודאי השטר שבידו ראיה דלא מצי למימר הדרי ופרעתיך דא"כ שטרי' בידי מאי בעי דהא וודאי דאין הלוה פורע לו עד שיחזור לו שטרו וכיון דהשטר ביד הערב ודאי דלא פרע לו דא"ל שטרא בידי מאי בעי וכדכתב הריב"ש להדיא בשם הר"ר יונה ולזה הסכים הטור כסתם דבריו בתחילה גם מ"ש הטור אחר זה והר"ר יונה פי' דאע"ג דכתב ליה התקבלתי לא מהני ליה אלא לגבי הלוה בעצמו שאינו נאמן לומר פרעתי עכ"ל ה"ק דאינו נאמן לומר פרעתי למלוה והחזירו לי ונפל ממני ומצאתיו וכו' שהרי המלוה כתב לערב קבלתי ממך דמי החוב והלכך אינו נאמן לומר נמי הדרי ופרעתי לך דהשתא כיון דאין לו מיגו מצי אמר ליה

שטרא בידי מאי בעי וכן פסק בש"ע בהסכמת הטור אבל הרב מהרר שלמה לוריא ז"ל בתשובתו סי' צ"ג פסק בסתם דמצי טעין לזה פרעתיך ואפילו בא הערב בהרשאה מכחו של מלוה אינו גובה דמיד שפרע הערב למלוה נמחל שיעבודו ולא מצי אומר ללוה שטרא בידי מאי בעי דלא קפיד עליו ונראה מלשונו דהיכא דכתב לו התקבלתי כל שכן דאינו גובה בו דמצי למטען פרעתיך והיינו כשיטת התוספות והרשב"א בשם רבו הר"ר יונה אלא דקשה לפע"ד הראיה שהביא ממה שכתוב בח"מ (סי' ע"ז) איש ואשתו שלוו כו' עד אינה נאמנת אלא במגו דפרעתיך דשמעינין מינה דאעפ"י דשט"ח ביד הבעל או ביד היורשים נאמנת לומר פרעתיך אלא דאיכא לאשכוחי דלא מצי לטעון פרעתיך כגון שידע שלא היה לה במה ליפרוע או כל כה"ג אבל היכא שיכולה לטעון פרעתי נאמנת ולא אמרי' אם כן שטרא בידי מאי בעי עכ"ד דלפי פירושה יהיו ע"כ דברי הטור סתרי אהדדי דהלא בסימן ק"ל פסק להדיא בדכתב התקבלתי אינו נאמן לומר פרעתי ואין זה אלא מטעם דאם כן שטרא בידי מאי בעי וכדמוכח ממה שאין הלוח חייב לשלם לערב עד שיחזיר לו שטרו ואי כדברי מהרש"ל דלא קפיד עליה דהאי שטרא א"כ אפילו לא יחזיר לו שטרו חייב הלוח לשלם לערב כיון דאין קפידא אי איתא להאי שטרא או לית' ותו דהלא הך איש ואשתו שלוו איתא בב"ה שער מ"ד סי' ד' ולשם כתוב בהדיא וז"ל ואם פרע הבעל הממון כולו או היתומים וכתב להן ב"ח התקבלתי ה"ה חוזרין וגובין מחצה שלה כדין ערב או קבלן שפרעו ואי הבעל קיים והיא טוענת אתה לקחת כל הממון אינה נאמנת ואם יש מגו בפרעון נאמנת סוף דבר וכו' מבואר מלשונו דרוצה לומר ואם יש מגו בפרעון כגון דלא כתב לה התקבלתי דמצי טעין פרעתי נאמנת נמי לומר אתה לקחת כל המעות וכו' אבל בדכתב לה התקבלתי והשט"ח ביד הבעל והיתומים אינה נאמנת לומר פרעתי ופ"י זה מוכרח בדברי בעל התרומות שער מ"ז והטור סי' ע"ז כי היכא דלא להוי סתרי דברי בעה"ת בשער ל"ה וטור בסי' ק"ל אהדדי: ושאלתי את פה הקדוש הרב הגדול כמוהר"ר ליב בר בצלאל מפראג מנוחתו כבוד בדבר זה דקשה אדברי הרב מהרש"ל והשיב לי בכתבו ז"ל דאף למאן דס"ל דהתקבלתי מהני דלא מצי טעין פרעתי אין זה אלא בשטר שכתוב בו שזה לזה מזה וזה נתערב בעדו דאותו שנעשה ערב הוה ג"כ כמו מלוה דכיון שלא לזה כלום וגם מפורש בתוך השטר שנעשה ע"ק בעדו א"כ משמעות השטר הוי כאלו היה גם הוא מלוה שלו כיון שקיבל עליו בפירוש לשלם בעדו ולכך גובה בשטר זה בדכתב לו התקבלתי אבל אם לא כתב בשטר אלא דשנים אלו לוו סך כך וכך מפלוני א"כ השטר אינו נכתב אלא למלוה בלבדו שאלו שנים נשתעבדו למלוה ולא שיהא שטר זה נכתב ללוה אחד שיהא לו דין שטר לגבות בו מלוה שני אם יפרע בשבילו למלוה אלא דבשעה שהוא פורע בעדו אז הוא דנתחייב לו לחבירו ולא נתחייב לו בשטר זה הלכך אין ללוה שום זכות כנגד חבירו בשטר זה ויוכל לטעון פרעתי עכ"ד וקשיא לי על פירוש זה חדא שהרי הרא"ש בפרק ח"ה והטור בסי' ק"ל כתבו דהא דקאמר דיוכל לתבוע בשטר זה דווקא היכא שנזכר הערבות בשטר או שהלוה מודה בו וכו' אלמא דאפי' אין הערבות מפורש בשטר אלא כתב סתם דשני' אלו פלוני ופלוני נשתעבדו לשלם לפלוני סך כך וכך אלא שהלוה מודה שהוא לבדו חייב כל החוב נמי גובה כשיש עדות שפרע למלוה או בדכתב לו התקבלתי אלמא דאין חילוק בין שנים שלוח לבין לוח אחד ומפורש הערבות בשטר ותו דבעל התרומות כתב להדיא בדין איש

ואשה שלוו דאם פרע הבעל או היתומים הממון כולה וכתב להם ב"ח התקבלתי הרי הן חוזרין וגובין מחצה שלה כדין ערב או קבלן שפרעו כו' הרי מבואר דדא ודא אחת היא ותו דאי איתא דבשנים שלוו אפילו כתב לו התקבלתי לא הוי אלא מלוה ע"פ א"כ מאי קאמר אינה נאמנת אלא במגו דפרעתך והלא במלוה ע"פ לעולם היא נאמנת אפילו אין לה מגו דפרעתי וכגון שהעידו עדים שלא זזה ידה מתוך ידם וכל כיוצא בזה אפ"ה אית לה מגו דאי בעי מצי טענ' מחלתו ליה או מלוה ישינה יש לו עליך וכיוצא בזה הרבה טענות דפטירא נפשה במלוה ע"פ ויש לו מיגו לעולם וממילא היא נאמנת לעולם ומאי אינה נאמנת אלא במיגו דפרעתך דקאמר הלכך הדברי' ברורים דלבעל התרומות והטור אין חילוק בין שנים שלוו ולבין אחד שלוו והשני ע"ק מפורש בתוך השטר דבין כך ובין כך אי כתב התקבלתי איני נאמן לומר פרעתי מטעמא דאמרן ולפי זה ודאי אין לחלק כלל בין כתבו לו התקבלתי קודם שפרע הערב למלוה או לאחר שפרע דהלא לא איצטרך למכתב התקבלתי אלא כדי שלא יטעון הלוה ממני נפל השטר או מן המלוה נפל או פיקדון הוא בידך שהרי אפילו לא כתב לו התקבלתי אלא שיש עדים שפרע בשבילו נמי חייב הלוה לשלם ולא מצי טעין נמי הדרי ופרעתך דא"כ שטרא בידי מאי בעי וכדפרי' הלכך אין חלוק דאפי' לא כתב לו אלא לאחר שפרע למלוה נמי גובה ממנו ולא מצי טעין פרעתך: ולא דמי למ"ש הטור בח"מ סוף סי' קי"ו דלא מצי לעשות לא הרשאה לאחר שטרף ממנו דהתם ודאי דכדי שיטרוף מהמוכר במקום המלוה צריך לעשות לו הרשאה קודם שנתבטל השטר אבל הכא לא איצטרך דליקום ערב במקום המלוה דלא איצטרך אלא למידע קושטא דמלתא דהערב פרע למלוה דהא לא מצי ערב לגבות ממשועבדים כמו המלוה אלא כי היכא דלא יטעון ליה ממני נפל אי נמי מהמלו' נפל א"כ ודאי סגי בדידעינין דקושטא היא דהערב פרע למלוה וממילא נמי לא מצי טעון הדרי ופרעתך דא"כ שטרא בידי מאי בעי דמסתמא לא פרע ליה לערב אלא א"כ יחזיר לו שטרו דכל זמן דלא מחזיר לו שטרו אינו חייב לפרוע וכדפרי' א"כ אין חלוק בין כתב לו מקמי דפרע למלוה לבין כתב לו לאחר דפרע בכל ענין לא מצי טעון פרעתי והכי איתא בתוספתא סוף בתרא ואם כתב בו ב"ח כבר התקבלתי הימנו הרי זה גובה מדתני כבר אלמא דאחר שפרע לו כתב לו כבר התקבלתי מיהו מסתברא דלא מצי כתב ליה אלא א"כ לא הוחזק עדיין השט"ח בב"ד מיד הערב דנאמן המלוה כבי תרי דהערב פרע לו במיגו דאי הוה בעי היה גובה בו את חובו כולה מן הלוה עצמו אבל לאחר שהוחזק השטר בב"ד מיד הערב והלוה טוען פרעתך או פרעתי למלוה וממנו נפל דבר פשוט הוא דלא מהני השתא מאי דכתב לי' התקבלתי ואינו אלא כעד אחד דעלמא ומביא את הלוה לידי שבועה דאורייתא אכן צריך לברר עם פרע ערב למלוה בינו לבין עצמו ומבקש ממנו שיתן לו כתב שקיבל ממנו דמי החוב והמלוה אינו מתפייס ליתן לו דבר זה כתוב בידו מי מצי כייף לי בדינא אם לאו וכן אם אמר המלוה שאבד ממנו השטר דקי"ל שיכתוב לו השובר מי מצי קאמר ליה ערב לא אפרע לך עד שתתן לי השטר כי הלוה לא ישלם לי עד אחזיר לו שטרו: ונראה ודאי דלא מצי ערב כייף ליה בדינא למיכתב ליה התקבלתי וראייה ברורה מהא דמוקי ליה להך ברייתא דהלוקח שדה בשם חבירו וכו' בפרק הגוזל קמא (דף ק"ג) דה"ק הלוקח שדה בשם חבירו אין כופין את המוכר למכור זימנא אחריתי וכו' פ' רש"י דאם לקח השדה ריש גלותא אין כופין את



המוכר לחזור ולכתוב שטר אחר ללוקח שהיה לו להתנות ולהודיעו כתב שטרא בשם ר"ג שאם יצאו עסיקין אראה להם שהוא של ריש גלותא וכת' לי שטר אחר בשמי שלא יבואו היום או למחר יורשי ר"ג לתובעו ממני אלמא דכל היכא דלא מתני מעיקרא שיכתוב לו לא כייפינין לי' למכתב לי' וה"ה ה"נ לא כייפינין ליה דאין לדחוק ולומר דהתם שאני דמצי למימר דזיילי נכסאי דחזו לי דקא יהיבנא שטר מכירה תרתי זימנא וקא סברי דתרתי שדות נינהו דזביני להו דהא באוקימתיה דקא מוקים כיון דאודועוהו לדידי' ואודיעינהו נמי לסהדי פ'י התו' דהא דלא כתבו ליה עדים שטרא אחרינא כגון דלא בעי עדים למיכתב ליה שטרא אחרינא אלמא דלא כייפינין לאינשי למיכתב לי' לחבריה מאי דבעי אעפ"י דלית ליה טעמא אלא אי פקח הוא הערב לא יפרע לו אלא בפני ב"ד או בפני עדים והם יכתבו לו שפרע לו כל דמי החוב למלוה דהא אנן לא בעינן אלא למידע אמיתת הדבר וקושטא דמלתא דפרע ליה ערב למלוה כל החוב כדאמרן והיכא דאמר המלוה אבד שטרו ודאי כייפינין ליה לערב לשלם ויקח שובר ממנו בפני ב"ד כדמסקינן בפ' ג"פ אלא שהב"ד החרימו חרם סתם אם אין השטר בעולם ואח"כ יכתבו לו שהחרימו בפניהם שאין השטר בעולם ושפרע למלוה כל החוב ואז גובה מן הלוחה כאלו היה גוף השטר בידו וזהו דבר פשוט הוא ומבואר בח"מ סי' נ"ד: וזהו לשון מהר"ל מפראג מ"כ בתשובתו אלי ונראה פשוט דאם כתב בשטר שהוא ערב בעדו ומחוייב לפצות הערב וקנה בסודר על זה סתם קנין לכתיבה עומד והרי בוודאי יש שיעבוד למלוה ולערב בשטר זה ואם הערב מוציא השטר בוודאי הוי.

כמו שט"ח גמור ויותר מזה שאם הערב פרע למלוה חייב לתת לו השטר דיש בשטר זה שיעבודו כמו שיש למלוה ואפי' אם רוצה לתת לו שטר שפרעו מ"מ כיון ששיעבוד שלו ג"כ בשטר כמו למלוה עצמו צריך להחזיר לו השטר ובכה"ג א"צ לכתוב לו התקבלתי וכענין שכתב הר"ר יונה היכא דכתב הלוחה לערב הריני משעבד עצמי ונכסי לך מעכשיו שאין לך ש"ח יותר מזה אמנם נראה כי דבר זה היינו כשהקנו בסודר על זה דאז אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד והרי השטר הזה ג"כ של ערב אבל אם שיעבוד נכסיו לערב בלא קנין שמא אין רוצה הלוחה שיהיה ללוה שטר עליו אע"ג שנותן לו כתב למלוה מ"מ לערב לא ניתן לכתוב ואין זה שטר של ערב עכ"ל ורצונו לומר דאעפ"י ששטר של לוחה הוא דהוא נותן השכר כדאיתא פ' ג"פ לא מצי מלוה קאמר ללוה לא אתן לך השטר כי לא שלך הוא ואם כדי להוציא מן הלוחה אבא עמך לב"ד והם יכתבו לך שפרעתי לי סך כך וכך להוציא מן הלוחה אפ"ה חייב המלוה ליתן השטר ליד הערב כיון ששיעבוד שלו ג"כ בשטר זה ויכול לגבות בשטר זה משועבדים צריך להחזיר לו השטר דהשטר הוי של ערב כמו שהוא של מלוה ודבריו נכונים וכך ראוי להורות ותו לא מידי הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי ה"ק יואל: הוכחה וראייה ברורה דלא כפסק בהג"ה בש"ע שכתב: וז"ל השואל חפץ מחבירו ואמר לו אם לא אחזירנו לך לזמן פלוני אתן לך דמים סך כך וכך והעמיד לו ערב בעד הדמים אעפ"י שלגבי השואל הוי אסמכתא ופטור הערב חייב לשלם עכ"ל הרב בהגהותיו בח"מ סימן קכ"ט סעיף ח': ויש להקשות על זה מהא דאיתא ב"פ יש בכור (דף מ"ח) דקאמר רבי ירמיה שני בן יוסף בן שמעון שהיה אחד מוציא שט"ח על אחד מהן וכל אחד מהן מדחיהו לא אני הוא כי אם חבירי אם לקחו שניהם שדה בשותפות אתי בע"ח וטורף חצי השדה משום דא"ל לכל חד אי

בדידך מסיקנא מנתא דידך קא שקילנא ואי בחבירך מסיקנא מנתא דחברך קא שקילנא ומקשי רבא מכדי נכסי דבר אינש אינון ערבין בי מי איכא מידי דלדידי לא מצי תבע ליה ולערב מצי תבע ליה והא תנן המלוה את חבירו ע"י ערב לא יפרע מן הערב וקי"ל לא יפרע מן הערב תחלה והכי הוא המסקנא וכדפסק בח"מ סי' מ"ט גם האשר"י בכתובות פרק הכותב דף קל"ט ע"א כתב ע"ש ר"ת דה"ט דהמוכר שט"ח יכול למחול אעפ"י דמדאורייתא הוי מכר משום דב' שיעבודים יש לו למלוה על הלוח אחד שיעבוד נכסיו ואחד שגופו משועבד לפרוע ושיעבוד נכסיו של הלוח יכול למכור אבל שיעבוד גופו של הלוח אין קנין נתפס עליו הלכך כל זמן שלא מחל לו גובה נכסיו של לוח אבל אם מחל המלוה ללוח שיעבוד גופו שנשאר אצלו פקע נמי שיעבוד נכסיו דנכסי דאינש ערבין ביה וכשנסתלק שיעבוד הלוח נסתלק נמי שיעבוד נכסיו עכ"ל וא"כ איפה פסק כאן דאף על גב דנסתלק שיעבוד השואל כיון דהוה אסמכתא מכל מקום שיעבו' הערב לא נסתלק ואע"ג דבפ"ק דקידושין דף ז' קאמרינן תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך מקודשת מדין ערב דאלמא דאיכא שיעבודא דערב אע"ג דליכ' שיעבוד דלוח כי הכא דאשה נשתעבדת מדין ערב ליתא דהתם מדין ערב קאמר ולא ערב ממש והכי קאמר אע"ג דלא מטיא הנאה לידי' משתעבדא מדין ערב שגם הוא משתעבד אע"ג דלא מטיא הנאה לידי אבל הא פשיטא דבערב גופיה אינו משתעבד אלא כל זמן שלא נסתלק שיעבודא של לוח כדפרי' ועיינתי במקור דין זה בתשובות הרשב"א סימן אלף וחמשים כתב שם ראובן השאיל חפץ לשמעון ע"מ שאם לא יחזירנו לו ליום פלוני שיהא החפץ שלו וישלם לו כך וכך ולוי נעשה ערב בקנין וכו' שמעון פטור ומחזיר את החפץ דהא אסמכתא היא ולא קניא אבל העדב חייב שהרי חייב עצמו בקנין וכו' עכ"ל: א"כ לפ"ז נראה דס"ל להרשב"א נמי דכשנסתלק שיעבוד הלוח נסתלק גם שיעבוד הערב אלא דמ"מ ודאי מסתברא דליכא למימר הכי אלא בדוכתא שהלוח והערב מתחילה היו מתחייבים בענין אחד כזה התמודאי נתלה חיוב הערב בחיוב הלוח והלכך כשהלוח נסתלק מחיובו ושיעבודו נסתלק גם הערב משיעבודו אבל שהשואל לא היה מתחייב בדין מעיקרו בשום שיעבוד תשלומי דמים שהרי אסמכתא היא ולא קניא א"כ לא נתלה חיוב ערב זה בחיובו דשואל דדל חיובו דערבות מהכא הלא לוי חייב עצמו בדמים אם לא יחזיר שמעון את החפץ לאותו זמן שקצב ולגביה חיובו דנפשיה בלא ערבות ליכא למיפטריה מטעם אסמכתא שהרי חייב עצמו בקנין והוי כמו מעכשיו ולית ביה משום אסמכתא ואם ת"ל אפילו דהרשב"א ס"ל נמי כמקצת גאונים דאף בקנין יש בו משום אסמכתא אם לא אמר בפירוש מעכשיו או קנה מיניה בב"ד חשוב איכא לפרש דתשובה זו נמי מיירי בקנין מעכשיו אלא שקיצר בדבר פשוט ולכן כתב בסתם אבל הערב חייב שהרי חייב עצמו בקנין ונוטל את החפץ ומשלם דמיו ורצונו לומר בקנין המועיל לגבי אסמכתא והיינו דכתב הרשב"א אחר זה ואעפ"י שיאמרו אין נפרעין מן הערב תחלה דאלמא דאין הערב משתעבד בדאיכא לוח לא היא דכל שהערב והלוח מתחייבין אין נפרעין מן הערב תחילה אבל זה הרי חייב עצמו במה שלא היה השואל חייב פשיטא דמתחייב לשלם מצד חיובו ואע"פ דלפי זה לא היה צריך להביא ראייה מפ"ק דקידושין דתן לו מנה ומתקדש אני לך דתיפוק ליה דכל אדם יכול לשעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב בו עתה ואעפ"י שאין לו עתה נכסים כדכתבו התוס' ואשיר"י ר"פ אעפ"י

וכדמוכח נמי פלוגתא דר"י וריש לקיש בפי' הנושא האומר לחבירו חייב אני לך מנה וכו' וה"נ ס"ל ס"ל להרשב"א בתשובה הביאו הב"י בח"מ סי' ס' וכ"כ הר"ן בפרק הנושא ע"ש הרשב"א שאדם משתעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב וא"כ לא הי' צריך להביא ראייה מפ"ק דקידושין: נראה ליישב דקדוק זה דלא קשיא ולא מידי חדא דקרוב לומר דהרשב"א ס"ל דמקור דין זה דיכול אדם לחייב עצמו ולהשתעבד בדבר שאינו חייב לא נפקא לן אלא מערב דערב הוה בנין אב לכולם דכשם שהערב משתעבד דבר תורה אע"ג דלא מטיא הנאה לידיה ה"ה בשאר כל דוכתי והכי משמע להדיא ממ"ש הרמב"ן בסוף פי"א דה' מכירה כשכתב דין זה דהמחייב עצמו לאחר בלא תנאי כלל וכו' כתוב בסוף דבריו וז"ל אע"פ ששניהם מודיעים ועדים יודעים שלא היה אצלו כלום שהרי חייב עצמו כדי שמשתעבד הערב וכזה הורו הגאונים מבואר דדין זה מקורו מדין ערב ומ"ה קאמר נמי בקידושין תן מנה לפלוני ואקדש אני לך מקודשת מדין ערב ולא קאמר דמקודשת מטעם דאדם יכול להשתעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב אלא ודאי דהאי דינא גופיה לא ידעינן לה אלא מדין ערב דאבוהון דכולהון ערב ותו דפשיטא היא דאעפ"י שאדם יכול להשתעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב בלי תנאי כדין הודאה ואעפ"י שאינה בלשון הודאה משוינן ליה כאלו הודה בכך וכך וחייב מדין הודאה וכדנפקא לן מעובדא דאיסור גיורא בפרק מי שמת דקני רב מרי מרבא מעותיו של איסור על ידי הודאתו של איסור אעפ"י שהיינו יודעין שלא הי' של רב מרי מתחלה מ"מ היכא דאיכא תנאי באם יהיה כך אתחייב לך מנה מנ"ל דמתחייב ומשתעבד בדבר שאינו חייב דשמא אינו מתחייב אפי' בקנין שהרי אין לומר בזה דמתחייב מדין הודאה כיון שהוא ע"י תנאי אם יהיה בכך אבל מההיא דקידושין דליכא נמי הודאה אלא דרך תנאי כשתתן לפלוני מנה אתקדש אני לך דמקודשת מדין ערב ואע"ג דלא מטי' הנאה לידיה קא משעבדת ומקניא נפשה ה"ה בנ"ד אע"ג דאין לחייבו מדין הודאה כיון שהוא על תנאי מ"מ מתחייב מדין ערב ואע"ג דלא מטיא הנאה לידיה אבל קנין במעכשיו ודאי בעינן משום דהוה אסמכתא גמורה ואע"ג דלגבי קידושין לא בעי קנין התם לא הוי אסמכתא אלא דרך תנאי גרידא כשתתן מנה לפלוני אקדש אני לך ואין כאן אסמכתא משא"כ הכא דלוי קאמר אם לא יחזור שמעון את החפץ לזמן פלוני אשלם לראובן הדמים שפסק שמעון דהוי אסמכתא גמורה ובעי קנין במעכשיו או או קנין בב"ד חשוב והכי נקטינן ודלא כמ"ש הרב בהגהות דלא הזכיר.

בדבריו קנין הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה לו נתעצמו לדין ראובן ושמעון וזה תורף טענותיהם ראובן אמר שמכר שורים לשמעון ובשעת גמר המקח התנה עמו שלא יעשה שותפות באלה שורים עם לוי ושמעון עבר על תנאי שמעון טוען אמת הבטחתיו בכך אבל לא היתה דעתי אז שהיה הנאה גדולה משותפות של לוי ומאחר שיש לי הנאה גדולה לא אקיים תנאי וראובן מביא שני עדים שבפירוש אמר לו בשעת גמר מקח שלא יהא לשמעון שום עסק עם לוי בשורים אלו וגם לא יהא ללוי שום הנאה משורים אלו ועד אחד משני עדים העיד עוד שראובן אמר בשעת גמר המקח שלא יהא לשמעון שום שותפות עם לוי בקנס חמשים אדומים לצדקה והעד השני אומר שלא שמע דבר זה: ושמעון מכחיש העד אחד וטוען שאע"פ שראובן הזכיר הקנס אני לא הסכמתי לדבריו ולא היה גמר המקח עפ"י קנס הנזכר: זאת היא תשובתי נראה ברור

דאע"ג ששמעון חוזר בתנאי מאיזה טעם שיהיה אין התנאי מבטל המקח אא"כ התנה בכל דיני התנאי בתנאי כפול והן קודם ללאו כו' שאם אינו כהלכתו אינו תנאי ואעפ"י שרשב"ם וקצת גאונים כתבו שאין צריך כל אלו אלא לתנאי גיטין וקידושין ר"ת פירש שצריך בכל התנאים וכ"כ הרמב"ם והרא"ש וכן פסק הטור בח"מ סי' ר"ז רמ"א וכן פסקו האחרונים ומזה אין צריך להאריך אבל בענין הקנס שקיבל עליו לצדקה צריך להתיישב בדבר ונראה דאע"ג דמהרא"י בכתביו פסק דסוגיא דעלמא כמהר"ם דמהניא אסמכתא לצדקה וא"כ אם לא היה שמעון מכחיש את העד היה חייב ליתן הקנס לצדקה אעפ"י שהיה בדרך תנאי מ"מ נראה דאין ב"ד נזקקין להוציא מידו הקנס בע"כ ולא מיבעיא לדעת ריצב"א שבתו' פ"ק דבתרא ומרדכי שם דס"ל דאין מעשין לצדקה משום דכל מצות עשה שמתן שכרן בצדו אין ב"ד מוזהרין עליו ומפרשי' ההיא דרבא דאכפיייה לר' נתן בר אמי ושקיל מיניה ארבע מאות זוזי לצדקה דהיינו דווקא בצדקה שקיבל עליו מתחלה לתת ליד הגבאי ואחר כך לא רצה ליתן התם הוא דאכפיייה אבל בלאו הכי לא כייפינין דה"נ וודאי לא כייפינין אלא אפילו לדעת רוב הפוסקים וכמ"ש הטור בי"ד דב"ד כופין על הצדקה ויורדין לנכסיו משום דאית ביה לאו דלא תאמיץ את לבבך ולא תקפוץ ומטעם זה אכפיייה רבא לרב נתן אפי' לא קיבל עליו מתחלה כלל וכמו שפי' ר"י והסכים הר"ן לפי זה בפ' נערה שנתפתתה אפילו הכי נראה דווקא בצדקה.

שכל בני העיר משותפים בה כגון לקופה ולתמחוי כו' התם הוא אם יש מי שאינו רוצה ליתן כל עיקר או נותן מעט ממה שראויה לו ליתן ב"ד כופין אותו עד שיתן מה שאמדהו ליתן דבזה שייך לאו דלא תאמיץ ולא תקפוץ כיון שאינו רוצה ליתן כל עיקר או נותן פחות ממה שראוי וכן בצדקות שאדם מנדב או מנדר בבית הכנסת בפני הקהל אפילו נדר ליתן יותר ממה שראוי לו מכל מקום כיון שנדר ליתן הרי הוא בכלל נדרים ואזלינין בתר אומדנא דמוכח דוודאי אדעתא דגבאי הוא מנדר והן מוציאין ממנו בע"כ אי נמי אפילו היה מנדב בביתו אם מפרש לעניי אותה העיר או לבה"כ זו גם בזה מוציאין ממנו בע"כ אבל במנדב בביתו סתם אם אעשה כך וכך אתן לצדקה כך וכך נראה דאין כח ביד ב"ד להוציא ממנו בע"כ וזהו מב' טעמים טעם האחד לפי שיכול לומר אתן לעניים חוץ לעיר במקום אשר אני חפץ ואף על גב דתני' בתוספות ומביאה בפרק חזקת הבתים האומר סתם תנו מאתים זוז לעניים יתנו לעניי אותה העיר איכא למימר שפירושו כדברי מהר"ם במרדכי בפ' בני העיר דהיינו דווקא בש"מ שאמר כן ומה ולא נודע מה היה דעתו דמסתמא אמדינן דעתיה הכי אבל היכא דפריש יעשה כפירושו וחילוק זה מוכרח לפע"ד ביישוב דברי הטור דבי"ד פסק בסתם דב"ד כופין על הצדקה כו' וכסברת ר"י והרמב"ם ודלא כריצב"א ורבינו האי גאון שהביא הר"ן בפ' נערה ובח"מ הביאו בעל התרומות על לזה שהתנה על עצמו בקנין לילך עם המלוה לדון בדייני גוים בקנס כך וכך לעניים דכיון שהקנין אינו כלום גם הקנס שהתנה על עצמו בשביל הקנין אינו כלום ואין מוציאין ממנו בב"ד אלא מודיעים אותו שחל הנדר עליו ואומרין לו עליך ליתן מדעתך מה שפסקת על עצמך כי זה הוא כמו נודר שאם לא יחלל שבת אז יתן מנה לעניים שהוא חייב לשמור את השבת וליתן מנה לעניים בקיום מצוה חייב באותו מנה אבל אין בית דין מחייבים אותו ע"כ ואי אפשר לומר דדברים אלו הם אליבא דאותו גאונים דסברא לומר דאין כופין על הצדקה דאם כן לא היה לו לבעל הטור זכרו לברכה

לכתוב בסתם כאלו אין בה חולק: ועוד שהרי בספר בעל התרומות מפורש דדין זה פסקו האלפסי ע"ש בשער ס"ב וכן הביא הר"י קארו ז"ל ובפרק קמא דבבא בתרא כתב האלפסי להדיא אהיהא ברייתא דל' יום לקופה ג' חדשים לתמחוי ו' לכסות ט' לקבורה י"ב לפסי העיר ושמעינן מיניה דכל הני מילי חיובא נינהו ומפקיעינן מנייהו בעל כרחן דומיא דפסי העיר עכ"ל אלמא דס"ל לאלפסי דכופין על הצדקה בכפייה גמורה ויורדין לנכסיו דומיא דפסי העיר וכי היכא דלא תיקשי דברי האלפסי מדידי' אדידי' אתה לחלק דדווקא היכא שאינו רוצה ליתן כל עיקר או נותן מעט ממה שראוי לו התם הוא דכופין אותו בית דין כו' אבל בנודר בביתו בסתם אם לא יחלל שבת אתן כך וכך לעניים בזו קאמר האלפסי דמודיעין אותו שחל הנדר עליו כו' דממון זה אין לו תובעים דיכול לומר אקיים את נדרי בעניים אשר אני חפץ ואפילו הכי מחלק התם האלפסי דדווקא היכא שהקנין הוא קנין דברים התם הוא דגם הקנס שקיבל על עצמו כאלו קבלו בלא קנין ואינו אלא כנודר דעלמא דלא שייך ביה כפיית ב"ד אבל היכא דהקנין הוא קנין גמור כגון שיש זכות למלוה בדיניהם מה שאין לו בדיני ישראל אם כן משעבד נכסיו בקנין זה לפרוע למלוה אותה זכות שזוכה בדיניהם א"כ ממילא נמשך שגם הקנס שהתנה על עצמו בשביל הקנין חייב ליתן מחמת הקנין ואף על פי שאמר סתם לעניים אפילו הכי לא נדר על דעת עצמו שיהא הוא כגזבר שהרי נשתעבד בקנין על דעת המלוה אם כן גם הקנס שהתנה על עצמו בקנין היה על דעת המלוה להוציא הממון בע"כ אבל היכא דהקנין הוא קנין דברים אם כן הקנס הוא סתם נדר כמי שנודר בביתו לעניים כך וכך דממון זה אין לו תובעים ומה שכתב המרדכי בפרק קמא דבבא בתרא דמי שנדר לעניים למי שירצה עובר עליו לאלתר דהא קיימי עניים ויש בידו ליתן להם דלאו כדי ליתן לגבאי נדר ואין לומר שאינו עובר משום שיכול לומר לא לאלו נדרתי אלא לאחרים שיבואו דאם כן יפטור עצמו לעולם כו' היינו דווקא לענין שהוא עובר משום בל תאחר דאמרינן ליה עליך ליתן מה שפסקת וכו' אבל אין ב"ד כופין להוציא מידו בע"כ שהרי כתב הסמ"ג דצדקה שאדם נודר לדעת עצמו הרי הוא עצמו כגזבר עליה וא"כ מי יוצאה מידו כיון שלדעת כן נדר שיהא הוא עצמו גזבר עליה: וכיוצא בזה בתשובת הרשב"א הביאו הר"י קארו בי"ד סוף סי' רנ"ט אכן כל זה אינו אלא למאי דאמרינן דבנדר סתם לעניים יכול לומר אתן חוץ לעיר או לעניים אשר אני חפץ באותה העיר אבל כבר פסק מהר"מ דאפי' בנודר סתם לעניי' ואח"כ אמר שיתן לעניים שחוץ לעיר מקום שהוא חפץ א"ה לא יתנם אלא בעירו ואם באנו לומר דגם האלפסי ז"ל ס"ל כמהר"מ צריכין אנו לטעם שני והוא עיקר דאין כופין על הצדקה אלא להיכא שאינו רוצה ליתן כל עיקר כו' כדלעיל אבל בנודר ליתן כך וכך לעניים אין שם כפייה דמאחר דצדקה זו נכנסת בכלל הנדרים ויכול לשאול עליה, כדתנן נשאלין אפילו על ההקדשות א"כ אין כאן כפיית ב"ד שהרי אם ירצה יקיי' נדרו ואם לא ירצה לקיי' נדרו יהא נשאל עלי' ואין על הב"ד לכוף אלא בחיוב גמור שאינו יכול להשמט ממנה וא"כ חשבות מהר"מ ומהרא"י שכתב דגבאי העיר תובעים בקנסות שקיבל אדם על עצמו להתחייב בכך וכך לעניים אינו אלא לענין חיוב בלבד לפי שהנודר אומר שאינו חייב לקיים הנדר כיון שהיא כאסמכתא או אומר אתן לעניים למקום אשר אני חפץ התם הוא דקאמר מהר"מ ומהרא"י שחייב הנודר ליתן דמהני אסמכתא לצדקה וגם חייב ליתן לעניי' אותה העיר

ולא חוץ לעיר אבל לא הזכירו בדבריהם שום כפייה לפי שאין בנדר שום כפיית ב"ד שהרי יש בידו לשאול עליו ולפיכך יכול לומר אקיים נדרי בשום זמן ליתן לעניי העיר לשעה שאני רוצה: וא"כ נ"ד נמי מאחר דאפילו אם לא הכחיש ראובן לדברי העד לא היה שם כפיית ב"ד כדכתב בעל התרומות שהרי זה כמו נודר לתת כך וכך לעניים אם לא יחלל שבת שב"ד אומר' לו עליך ליתן מה שפסקת על עצמך כו' אבל אין מוציאין ממנו בעל כרחו לתת לעניי העיר מיד א"כ גם עכשיו שהכחיש את העד דבר ברור הוא דאינו חייב שבועה כל עיקר כמ"ש הרמב"ם בפ"א מטוען ומביאו בח"מ סי' פ"ז דכל טענה שאפ"י אם הודה לא יתחייב ממון אעפ"י שכפר אין מחייבין אותו שבועה ואין לב"ד רק להודיעו שאם האמת כדברי העד שחייב הוא לקיי' נדרו שנדר באם יעשה שותפות עם לוי: ועוד נראה בעיני ברור דדוקא בנדר לצדקה בסתם באסמכתא אם אעשה כך וכך התם הוא דכתב מהר"מ דמהני אפילו באסמכתא מטעם שנתבאר בדבריו דרובן של נדרים ע"י אסמכתא כגון אם יהיה אלקים עמדי אם נתן נתן את העם הזה בידי והיינו משום טעם ברור דאם לא יקיים הנדר לאחר שעשה עמו אלקים ככל אשר שאל מעמו נראה כאלו מהתל במלכו ובאלהיו ומטעם זה כתב מהר"מ ומהרי"ל אבן חביב שהנודר בעת צרה אין לו התרה ולפיכך כל נדר לצדקה כאסמכתא חייב לקיים ג"כ מטעם זה: אבל נ"ד דעיקר הכוונה בנדר לא היתה אלא להבטיח את ראובן א"כ ודאי סברא ישרה לומר דבהא כ"ע מודה דלא מהני אסמכתא כיון דגזים בחמשים אדומים קנס לצדקה ודאי לא היתה כוונתו אלא להבטחה בעלמא שיסמוך ראובן על דבריו שאם לא ימלא דבריו ויעשה שותפות עם לוי שיתן קנס לצדקה כך וכך ומאחר שהתנאי בטל כיון שלא התנה בכל דיני התנאי א"כ גם הקנס שנתלה בתנאי פטור שמעון כיון שלא גמר בדעתו ליתן הקנס רק להבטיח את ראובן בהבטחה בעלמא ואינו דומה למ"ש בעל התרומות בשם האלפסי דלעיל דמודיעים אותו שחל הנדר כו' ואעפ"י דגם שם היתה אסמכתא שהבטיח הלוא את המלוה שאם לא ילך עמו בפני דייני גוים שיתן לעניים כך וכך וא"כ לא היתה כוונתו לשום נדר רק להבטחה בעלמא דהתם וודאי כיון שהבטיח אותו לעבור עבירה לדון בדייני גוים ובשעת הבטחה הוא יודע שאי אפשר לו לעבור עבירה ואעפ"י כן נדר ליתן לעניים כך וכך אם לא ילך הוא ליה כמו נודר בסתם ליתן לעניים כך וכך בלי תנאי שהרי מושבע ועומד הוא מהר סיני שלא ידון בדייני גוים אבל בדבר הרשות כנדון דידן שפיר קאמרינן דלא הוה נדר אלא אסמכתא בעלמא להבטיח את ראובן בהבטחה בעלמא שיסמוך על דבריו ואין לו דין נדר כל עיקר ומכל מקום לרוחא למלתא יש לב"ד להודיע לשמעון שאם האמת כדברי העד וגם היתה כוונתו להבטחה גמורה באמת ותמים שלא לעשות עם לוי שותפות בקנס הנזכר ה"ל נדר וצריך לקיים נדרו אם יעשה שותפות עם לוי אבל אין ב"ד נזקקין להוציא ממנו בע"כ כדלעיל הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי אני הקטן יואל: שאלה ל"ח לוח נשבע שאין לו מעות ואח"כ שכר חניות בשותפו' עם חתנו ונושאיין ונותנין ביחד בסחורה וקונין גם בהקפה ומניחים הכל בחניות וחוזרים ומוכרים כמנהג שותפים גם דרין בבית אחד ואוכלים יחד הם וביתם מתפיסה אחת וכשבאו ב"ח לגבות מהלוח טען שהכל הוא של חתנו והוא אינו כי אם משרת ומה שנכנס עמו בשטר כנגד אחריות אינו אלא שהמלוה חפץ יותר בשנים אבל אין לו כלום והכל הוא של חתנו אלא שחתנו עושה לו חסד לפרנס אותו ואת כל

ביתו ואעפ"י שלא יגיע הריוח של כל משא ומתן לחצי ההוצאה ובעלי חובות טוענים לאו כל כמינך אלא אדרבה הכל הוא שלך כי אתה הוא העיקר במשא ומתן שבחניות אלא כדי להבריח מבע"ח תלית מעותיך בחתנך: תשובה לפי דין התלמוד משמע להדיא דהלוה נאמן בטענותו ואפ"י שבועה אינו צריך דכיון דאין ידוע לנו דאית לית והוא אומר דלית ליה אין נשבעין אטענת שמא אלא הנך דתנן בפ' כל הנשבעין השותפי' והאפיטרופסים וכו' ואפילו היכא דחזינן דאית ליה נכסי' ברשותו ותולה אותם באחרי' כההוא דהכותב (דף פ"ו) דקאמר ההוא תולה מעותיו בגוי הוה וכתב המרדכי לשם ע"ש מהר"מ וה"א בתשובת מיימוני סימן נ"ג לספר משפטים ע"ש דמשמע מדאמרינן תולה מעותיו בגוי הוה ולא חזינן שהשביעוהו דלא קאמר אלא הוא עשה שלא כהוגן שהערים להפקיע תקנת חכמים בטענת שקר אלמא דלא משביעין ליה ואעפ"י דמהר"מ גופיה קא מחלק בין היכא דאמר אין לי מעות להיכא דאמר אין לי מאומה כדכתב המרדכי על שמו בר"פ המפקיד וע"ש מ"מ שמעינן מדברי מהר"מ דבאומר אין לי מאומה אעפ"י דחזינן דאית ליה אלא שתלה מעותיו באחרים דנאמן בשבועה שהרי עיקר הטעם אינו אלא כיון דוודאי נתחייב מספק אל תפטרנו בלא שבועה ואף שבועה זו אינו אלא מתקנת חכמים: ובמרדכי הארוך ראיתי כתוב שראב"י כתב בשם רב האלפס ז"ל דהמתחייב ממון בב"ד והוא אומר אין לי לשלם דהוא דוגמת חשד שאומר יש לו וכו' אלמא דס"ל דקא מדמו ליה הגאונים להנך דתנן אלו הן הנשבעין השותפים והאפיטרופסים וכו' דמשביעינן להו מספק מטעם חשדא לפ"ז ודאי בתולה מעותיו באחרים נמי נאמן וכ"כ במרדכי להדי' פ' המקבל ע"ש רבינו אביגדור כ"ץ ז"ל הלוח נאמן לישבע שהממון בידו משל אחרים הוא אעפ"י שמלביש את עצמו ואת בני ביתו מאותו הממון שמא אחרים נתנו לו על מנת שלא יפרע לב"ח וכו' איברא דהרמב"ם בפ"א דמלוה כתב ז"ל טען הלוח שמטלטלין אלו שבידי אינן שלי אלא פיקדון הם בידי או שכורין או שאולין אין שומעין לו או יביא ראייה או יגבה מהן בעל חוב וכו' ובפ' ב' כתב נראה לו ממון אחר שישבע זו ואומר של אחרי' הוא או עסק הוא בידי אין שומעין לו עד שיביא ראייה וכן הורו רבותי וכ"כ בסמ"ג עשה צ"ג ומשמע דאפ"י בשבועה אינו נאמן אכן יש תימה מניין לו ו"ה המגיד כתב בפ"א דנראה דבר של טעם ע"כ ואפשר דהטעם הוא כיון דאמר בסתם אינן שלו אלא פיקדון וכו' ואין מעמיד המפקיד לפנינו שיאמר בפני ב"ד שלי הן אי נמי אפילו מעמיד גוי שאומר שלי הן רגלים לדבר דמשקר ועושה קנוניא עם הגוי: ובהכי מתיישב הא דמביא בפסקי הראקנטי דברי הרמב"ם דלעיל ואחר כך כתב ז"ל ולשון תשובות רב אלפס כך היא בשאלה זאת זה שטוען שכל מה שבידו לאחר הוא: ישבע אותו אחר שהן שלו ונותנין אותו לו ואם היה במקום אחר מעכבין הדבר עד שיבא ויתברר הדבר למי הוא ע"כ ולכאורה נראה דדברי רב אלפס סותרין לדברי הרמב"ם אבל למאי דפרישית לא קשיא ולא מידי דכשאותו אחר הוא לפנינו מודה הרמב"ם דנאמן בשבועה שהוא שלו שהרי האחר טוען וודאי דשלו הן ולא יחזירים שוב ליד הלוח ולא קאמר הרמב"ם אלא דהלוה אינו נאמן אפילו בשבועה דחזקה דכל מה שביד האדם שלו הוא מן הסתם כיון שאין אותו אחר לפנינו א"נ הוא לפנינו וטוען דשלו הן אלא שאינו רוצה לישבע בזו קאמר הרמב"ם דאין הלוח נאמן אפילו בשבועה דשל אחר הן אבל כשאחר נשבע נאמן אף להרמב"ם דהוי ראייה גמורה דשל אחר הן כיון שנשבע ודבר

זה הוא נמי בכלל מ"ש הרב דיביא ראייה דאין לנו לפרש כלל דהרמב"ם יחלוק ארב אלפס כשאין המחלוקה מפורש בדבריו ושפיר יש ליישב ברווחא כדפריש' גם אפשר ליישב ולפרש תשובת ר' אביגדור כיון דאינו חולקות מהרמב"ם והוא הלשון ה' המגיד בפ"א שכתב וז"ל והרמב"ם אמר כמסתפק שאחר שתבעוהו בחובו ואף על גב דבאומר שטר אמנה הוא או פרוע הוא אינו נאמן אפילו אמר כן קודם שנודע שחייב לאחרים כמבואר בח"מ סימן מ"ז אפשר לחלק דשאני אמנה דעולה הוא ופרוע נמי שטרי בידו מאי בעי וכיון דטענה גרוע הוא אינו נאמן אפילו אמר קודם שנודע וכו' אבל באומר דאחרים נתנו לו להחיות נפשו על מנת שלא יפרע חובו וכו' לאו טענה גרוע הוא ושפיר מהימן בשבועה באומר כן קודם שתבעוהו: ואפילו את"ל דמשמע מפ"י דהר"א כן דמאינו ללוה בשבועה אפילו באומר כן אחר שתבעוהו מכל מקום אנן כהרמב"ם והסמ"ג והרמב"ן תפסינן עיקר וכן פסק בש"ע בח"מ סי' צ"ט סעיף א' וכן נראה מתשובת הרא"ש שהביא הח"מ לשם בדין הסרסור אלא שהפריז על המדה לפסוק דאפילו האחר אינו נאמן בשבועה לומר דשלו הוא דזהו סותר להדיא למה שפסק רב אלפס דאותו אחר נאמן בשבועה דשלו הן ולא מצינו שחולק ארב אלפס בדבר זה בפירוש ואין ספק דאלו ידע הרא"ש מפסק רב אלפס בזה לא היה פוסק בהיפוך וגם מדברי ב"י נראה דלא ראה פסק רב אלפס מדלא הביאו בספרו וע"כ פסק כדברי הרא"ש בש"ע לשם סעיף ג' ועוד אפשר לומר מדכתב הרא"ש והודאת שמעון אינו כלום להוציא מיד לוי וכו' נראה דלא קאמר הרא"ש אלא כשכבר לקחה משמעון בחובו התם הוא דאין יכול ראובן להוציא מיד לוי כיון דבשעה שלקחה לוי לרשותו מיד שמעון היה בחזקת שמעון אלא דלאח"כ כשבא ראובן לערער הודה שמעון שהוא של ראובן אמרינן לאו כל כמיני' השתא מאחר שאין בידו אבל היכא דבשעה שבא לוי לגבות בא ראובן מיד קודם שגבה וטען לפני בית דין שהוא שלו ושמעון מודה לו אין הכי נמי דנאמן ראובן בשבועה וכדפסק רב אלפס ומעתה לפ"ז בנ"ד אפילו הוה הלוה טוען על מה שהוא תחת ידו דשל אחר הוא נאמן אותו אחר בשבועה דשלו הוא וכמו שפסק רב אלפס אלא אפילו אם תפרוש דשאר גאונים חולקים ארב אלפס וס"ל דאין חילוק ואינו נאמן לומר דשל אחר הוא אפילו בשבועת האחר מכל מקום בנ"ד דגם האחר מוחזקת בכל הנכסים כמו הלוה אין לנו להוציא מידו כיון שהלוה מודה דשלו הוא דהלא כל עצמו דפסק זה דפסקו הרמב"ם והרא"ש דאין שומעין לו אינו אלא מטעם דכל הנמצא ברשות האדם אנו מחזיקין מן הסתם שהוא שלו כמ"ש הרא"ש והרב המגיד פס"א בשם הרמב"ן וכאן דגם האחר מוחזק בנכסים אזיל ליה האי טעמא ולפיכך לכל הדעות בנ"ד נאמן האחר בשבועה דהכל שלו היא מאחר דמוחזק בכל הנכסים כלוה עצמו: איברא דמתשובות הריב"ש בסימן רס"ד מפורש דאף בכי האי גוונא דנדון דידן דשניהם מוחזקים בנכסים קאמר דאין שום אחד מהם נאמן בשבועה דשל אחד הן אלא בחזקת שניהם הן וחולקים ומ"מ נראה לפע"ד דאין לקיים דבריו אלא לענין התביעה שבין שניהם היכא דזה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי וכדין ב' אוחזין בטלית דטענת שניהם טענה וודאי הוא אבל לגבי בעל חוב דטענתו ספק אין להורות להוציא מיד המוחזק כיון דזה מודה דשל אחר הן ואף עפ"י דהריב"ש עצמו פוסק בפירוש דאפילו לגבי ב"ח כן הדין הנה כל ראייתו אינו אלא מכח דברי הרמב"ם וכבר התבאר דאינה ראייה כל עיקר דהרמב"ם



לא קאמר אלא היכא דאין האחר מוחזק בנכסים אבל אם האחר מוחזק בנכסים איכא למימר דמודה הרמב"ם דהאחר נאמן בשבועה דלא קאמר אלא דאין הלוח נאמן אלא בשבועה אבל בשבועת האחד לא קעסיק הרמב"ם מידי בהך דינים ולא איירי ביה וכדפרי' מ"מ בנ"ד כיון דגם האחר מוחזק בנכסים כמו הלוח אין להוציא מיד המוחזק בטענת ספק ואין ספק שאלו ראה הריב"ש תשובות רב אלפסי לא היה כותב כן והלכך ברירא לן מלתא בנ"ד דנאמן האחר בשבועה דכל העסק וכל הסחורה שבחניות דשלו הוא ואין להלוה בהם כלום כי אם מה שנתן לו פרנסתו ופרנסת אנשי ביתו עד שלא יפרע לב"ח ודלא כדמשמע מתשובות הריב"ש גם מדברי ב"י נראה שלא היה תופס תשובת הריב"ש בדין זה אלא להיכא שהיתה התביעה בין שניהם זה אומר כולה שלי וכו' שהרי כך העתיק דבריו בח"מ סי' קל"ח ולגבי בע"ח בסי' צ"ט לא הביא דבריו ולא פסק כמותו בש"ע בדין ב"ח נראה דלא ס"ל לפסוק כמותו בהך מלתא וכדפרי' הנלפע"ד כתבתי: אחר שכתבתי כל זה ראיתי בספר משרים נתיב ו' ח"ב שהעתיק לשון הרמב"ם בפ"ב עד וכן הורו רבותי וכתב עלה וז"ל פי' ואפילו בא אדם א' ואמר שהפקידה אצלו אינו נאמן בשבועה עד שיביא ראיה שהם שלו דחיישינן לקנוני' וכן אמר הסרדי בשער ה' וכן הורה הר"ר דוד כהן הלכה למעשה עכ"ל שוב ראיתי בב"ת ג"כ שמביא דברי הרמב"ם בפ"ב ושהרי"ף בתשובה פסק שישבע האחר שהן שלו והשיג עליו ומשמע ליה דהרמב"ם חולק אארי"ף ז"ל בדין זה ועל כל זה אני עומד במקומי שאין ראיה כל עיקר מדברי הרמב"ם ואדרבה נראה מכל דבריו דלא כתב אלא דאין הלוח נאמן בשבועה אבל בשבועת האחר לא קאמר הרמב"ם מידי וקרוב לומר דמודה לרבו האלפסי דנאמן האחר בשבועה ותו נראה דאפילו את"ל דפליגי בדין זה מ"מ בספיקא דדינא היכא דקאי זווי ליקו ואין לנו להוציא מיד המוחזק בפלוגתא דרבוואתא: ובנ"ד דהאחר גם הוא מוחזק בכל הנכסים לית ביה ספיקא דפשיטא דנאמן האחר בשבועה שהוא שלו כדפרי' והכי נקטינן הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן הצעיר יואל: שאלה לט ראובן היה יושב בבה"כ למטה ממקום שמעון בשכירות ואמר לו לוי מה אתה יושב כאן שוב על מקומי למעלה ואחר כלות השנה כשהיה חשבון בין ראובן ללוי בעסק משא ומתן א"ל לוי לראובן אני תופס סך כך וכך בעד שכירות של מקום בה"כ שישבת עליה כ שנה זו וראובן טוען מאחר שאמרת אלי לישב במקומך למעלה ולא שאלת אז שום שכירות א"כ אין לך לבקש עתה שכירות: תשובה לכאורה נראה דאין לדמות נדון דידן להדר בחצר חבירו שלא מדעתו דפסק רב אלפס והרא"ש בפרק כיצד הרגל דבחצר דקיימא לאגרא אף ע"ג דגברא לא עביד למיגר צריך להעלות לו שכר דהא חסרי' ממונא ולא כפירש בתו' דפטור כיון דלא נהנה זה אע"ג דחסרי' ממונא: אלא כיון דחסרי' ואכל חסרונו חייב לשלם אע"ג שלא נהנה זה שהיה מוציא בחנם וכל שכן בנ"ד שזה נהנה שלא היה לו מקום בבה"כ בחנם וזהו חסר שלא היה משכירו לאחרים כל זמן שזה ישב על מקומו הא ליתה דאיכא למימר דכל זה אינו אלא בשלא א"ל בעל החצר דור בחצירי התם ודאי כיון שזה נכנס בחצר שלא מדעתו ודר בה אע"ג דבעל החצר רואהו דר בה ולא אמר לו כלום כמ"ש בח"מ סי' שס"ג לא אמרינן בהא שתיקה כהודאה דמיא כיון דלא אמר לו צא מחצרי אלא אמרינן כיון דחסרי' במה שנכנס בביתו ודר בה דכל זמן שרואין את זה עומד בביתו אין מבקשים ממנו להשכיר כדכתבו התוס' לשם בדף נ'

בד"ה זה נהנה וכו' והשתא כיון דאיכא טעמא לשתיקתו דקאמר הלא כבר חסרו ומה יועיל לי אם אומר לו עכשיו צאי מן הבית אחר שכבר חסר ולכך שתק כי אמר דכיון דחסרי מעתה צריך לשלם לי שכרי לא אמרינן בהא שתיקה כהודאה דמיא וכמ"ש בהגהות אשר"י בפרק המפקיד דכל היכא דאיכא למיתלי שתיקתו מטעם כך וכך דמקובל לעיני ב"ד לא אמרינן שתיקה כהודאה דמיא אבל בנ"ד דלא נכנס לישב במקומו למעלה אלא לפי שא"ל למה אתה יושב למטה שב על מקומי למעלה ה"ל כמו שאמר לחבירו דור בחצרי בסתם דאין צריך להעלות לו שכר וכמו שכתב ב"י בס"י שס"ג ע"ש הרשב"ץ בתשובה דבאומר לחבירו דור בחצרי סתם דור בחצרי בחנם קאמר מדלא פירוש דור בחצרי בשכר והרב בהגהות ש"ע הביאו לפסק הלכה ולא מבעיא בגברא דלא עביד למיגר דמוציא חצר לדור בו בחנם דפשיטא היא דבאומר דור בסתם דור בחנם קאמר אפי' בחצר דקיימא לאגרא אלא אפי' בגברא דעביד למיגר שאינו מוציא חצר בחנם וכנ"ד דהיה יושב למטה בב"ה בשכירות א"ה כשאומר לו שב על מקומו למעלה אין צריך להעלות לו שכר והיינו טעמא דכיון דמה שצריך להעלות לו שכר אינו אלא מטעמא דמצי אמר שעל ידיך אני חסר דאם לא היית דר בו הי' באים אחרים לשכרו ועכשיו שראו אותך דר בו לא באו לשוכרו כדכתבו התו' השתא ודאי טענה זו אין לה מקום אלא בנכנס זה לחצר שלא מדעת בעל החצר דהתם ודאי לא מצי למימר ליה למה לא השכרת אותו לאחר והייתי יוצא דפשיטא הוא דכיון שראו אותך שדר בחצר שוב לא הייתי יכול למצוא שוכרים שישכרו אותה והשתא כיון שזה החסיר לבעל החצר במה שנכנס לשם שלא מדעתו שלא יכול למצוא שוכרים על ידו חייב לשלם לו שכרו לפי שהחסירו ואכל חסרונו אבל אם א"ל דר בחצרי א"כ הדר בו לא גרם לו חסרון ולמה לא השכירו לאחר וגם בשביל שראו לזה שדר בו לא מצא שוכרים לשכרו זה לא עשה הדר בו אלא איהו דאפסיד אנפשי' דגרם לעצמו חסרון זה שא"ל דור בחצרי ולמה יהא חייב הדר ואין לומר דסוף סוף כיון שהדר בו אכל חסרונו חייב לשלם דסוף סוף חסריה דא"כ למה פירשו התוספות דחייב בשביל שלא באו שוכרים כל זמן שזה דר בו אפילו היה באים נמי תיפוק ליה כיון שכל זמן שהוא דר בו לא הי' משכירו לאחרים א"כ חסריה אלא בע"כ דאין חייב לשלם אא"כ דלא הגיע החסרון זה אלא מן הדר בו ולא מבעל החצר והיינו בנכנס בחצר שלא מדעתו א"כ אם לא נכנס בחצר אלא לפי שאמר לו תהא דר בחצרי דהשתא הדר לא היה מחסרו אלא הבעל החצר הוא היה מחסיר את עצמו א"כ אין ספק דא"צ להעלות לו שכר אפילו בגברא דעביד למיגר: אכן מהרא"י בת"ה סי' שי"ז כתב דהיכא דזה נהנה וזה חסר אפילו מדעת נמי אינו מוחל על חסרונו ושכן פסק מהרי"ח ע"ש רבינו אפרים על מי שאמר לחבירו אוכל עמו ואכל עמו חייב לשלם לו דמי מזונו ומביא ראייה משבור את כדי וקרע את כסותי דחייב אף עפ"י שמותר לו לשבור ה"נ אעפ"י שא"ל לאכול את שלו חייב לשלם וע"ש וכ"כ ב"י בי"ד סי' קס"ו בשם תלמידי הרשב"א דבחצר דקיימא לאגרא והלוהו ודר בחצירו דאע"ג דאבק ריבית הוי ואינה יוצאת בדיינים מטעם ריבית מ"מ חייב להעלות לו שכר דחסריה ממונו ואפילו ידע בעל החצר שדר בה ושתק לא משמע שיהא דעתו שידור בה בחנם וכן אם א"ל כשהלוהו דר בחצרי צריך להעלות לו שכר וכו' ועוד האריך ע"ש שמעינן מדבריהם דאפי' באומר לו דר בחצרי לאו בחנם קאמר אלא דר כדרך בני אדם שדרין

בשכירות קאמר ואם כן בנ"ד נמי חייב לשלם אעפ"י שא"ל שב על מקומי דשב על מקומו כדרך שבני אדם יושבים בשכירות קאמר כיון שלא אמר על מנת לפטור וכל שכן הוא דהלא בקרע כסותי ושבור כדי אינו נהנה ואפ"ה כיון דחסריה חייב לשלם היכא דלא אמר לו על מנת לפטור כ"ש היכא דנהנה כנידון דידן דפשיטא דחייב כיון שזה חסרו ולא אמר לו על מנת לפטור דאין לחלק בין שבור כדי וקרע כסותי כיון דמזיקו בידים ומקלקל הוא ואין דרך ב"א לשבור כדו של חבירו הלכך בודאי כוונתו שיהא פטור אא"כ א"ל בפירוש על מנת לפטור משא"כ בשאר מילי הא ליתא דהא חזינין דמהרי"ח למד משם אף למי שאמר אכל עמי דאף על גב דאינו מקלקל ודרך בני אדם ליתן רשות לאחר שיאכל עמו בחנם ואפ"ה חייב לשלם כ"ז שלא א"ל ע"מ לפטור אלמא דאין לחלק בין שבור כדי וקרע כסותי דמקלקל לשאר דברים שאינם מקלקל וכל ענין אפי' א"ל עשה זה חייב לשלם אא"כ א"ל ע"מ לפטור והא דאיתא בפרק אלו נערוות משל דמפותה למה"ד לאדם שאומר קרע שיראין שלי ותפטר וקשה הלא במפותה לא אמרה ותפטר אלמא משמע דא"צ לומר ותפטר אלא גבי קרע כסותי ושבור כ לפי שהוא מקלקל ואין דרך בני אדם לשוברו ולקלקלו הלכך מסתמא לא היתה כוונתו שיהא פטור אא"כ א"ל ע"מ לפטור אבל בשאר דברים אצ"ל ותפטר ולפיכך במפות' נמי פטור אעפ"י שלא אמרה ותפטר וא"כ ה"נ בא"ל דור בחצרי אפי' לא א"ל בחנם נמי פטור מלתת לו שום שכירות ליתא דכבר פירשו לשם תוס' דלהכי אין צריך לומר ותפטר דמחמת הנאת בעילה ודאי מחלה לו וכאלו אמרה לו בפ"י ותפטר דמי ולא קאמר תלמודא משל דמפותה למה"ד וכו' אלא להביא ראייה דבא"ל ותפטר פטורה ולא מצי טעין משטה אני בכך ולכך הביא ראי' מאדם שאומר קרע שיראין לי ותפט' דפטור ולא מצי א"ל משטה אני בכך ה"נ במפותה חשיב כאלו אמרה בפירוש ותפטר אבל לעולם כל היכא דלא אמר ותפטר אעפ"י שא"ל עשה בשלי כך חייב לשלם וא"כ ה"נ בדור בחצרי או שב על מקומי נמי חייב לשלם דאין אדם מוחל על חסרונו כשזה אכל חסרונו ונהנה ממנו והלכך נלפע"ד בנ"ד דאם לוי הוא מוחזק בממון ראובן יכול לתפוס בידו עד כדי שיעור דמי שכירות המקום דמצי למימר קים לי כמהרי"ח וכמהרא"י אבל אם ראובן מוחזק ולוי בא להוציא מיד ראובן דמצי למימר קים לי כתשובת הרשב"ץ דבאומר דור בחצרי בסתם דור בחצרי בחנם קאמר ופטור מלתת שכירות ה"נ שב על מקומי בחנם קאמר ופטור כללא דמלתא דבפלוגתא דרבוואתא ואיכא ספיקא דדינא אין להוציא מיד המוחזק הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהרר שמואל זצ"ל: שאלה מ בדין הרב שדן יחידי: תשובה בארצות האלו שנהגו לקבל הרב על זמן קצוב הרי כבר קבלוהו עליהם לפי תנאם ואם התנו שידון יחידי רשאי לדון ביחידי ואם התנו שלא ידון יחידי הרי אינו רשאי לדון יחידי אא"כ שנתרצו הבעלי דברים ושאלו ממנו לדון ביניהם אפי' ביחידי דאפי' בהדיוטות יכול לדון ביחידי אם קבלוהו עליהם דבפרק קמא דסנהדרין תניא ואם היה מומחה לרבים דן אפילו יחידי וכתבו התוספת ויכול לדון אפי' בע"כ אם הוא מומחה דאי בדקבלוהו עילויה אעפ"י שאינו מומחה נמי כדמשמע לקמן גבי דן את הדין ומסיק דקבלו עילויה והוא מיירי באינו מומחה מדקאמר בתר הכי ואם היה מומחה לרבים כו' עד כאן לשונו וכך כתבו הפוסקים ועכשיו בדורותינו ליכא מומחה לרבים כמ"ש מהרי"ו בתשובה סי' קס"ו

והלכך אינו רשאי לדון ביחידי בעל כרחם אלא א"כ בדקיבלו עלייהו כדפרי' אבל בדקיבלו עלייהו שרי אלא שהרב מהר"ש זכרו לברכה בתשובה הפריז על המדה וכתב דאפי' בדקיבלו עלייהו אין לו לדון יחידי מדכתב הרמב"ם אחד שהיה מומחה לרבים וכו' אעפ"י שמותר לו לדון יחידי מצות חכמי' להושיב עמו אחרים שהרי אמרו אל תהי דן יחידי דאין לומר דמיירי בדלא קבלו עלייהו דהא בסמ"ג כתב שנים שדנו אין דיניהם דין הני מילי מדברי סופרים אבל מן התורה מותר לאחד לדון שנאמר בצדק תשפוט והא דתנן אל תהי דן יחידי עצה טובה מדברי סופרים אפי' למומחה לרבים וכו' והנה מאחר דב"כ צ"ל מה שכתב הסמ"ג תחילה דמן התורה מותר לדון יחידי איירי באינו מומחה לרבים דבמומחה לרבים דן בע"כ אפילו מדברי סופרים כדתניא בפ"ק דסנהדרין והסמ"ג גופה מסיק הכי אח"כ אלא ע"כ באדם פשוט איירי וזה לא יכול לכוף שום אדם לדון אלא בנתעצמו לדון לפניו איירי ואפי' הכי אינו דן ודינו אינו דין מדברי סופרים ועל זה סמך עצה טובה אפי' במומחה לרבים משמע אפילו בסגנון דלעיל דקבלו עליהם ונתעצמו לדון אפי' הכי הוה מצות חכמים כדברי הרמב"ם והיינו עצה טובה של הסמ"ג שיושיב עמו אחרים עד כאן לשון הרב הגדול: ולפי ע"ד נראה שאין זה נכון כלל שהרי מבואר מפורש באשר"י ובמרדכי והר"ר ירוחם ובחושן משפט ובאגודה ומקור דבריהם מתוספת בד"ה ואם היה מומחה לרבים דפלוגתא דשמואל ור' אבוהו איירו בשנים שדנין בע"כ של בעלי דינין ואפילו הכי קאמר שמואל דיניהם דין דאף עפ"י דלכתחילה אין יכול לכוףם בדיעבד דיניהם דין ור' אבוהו פליג דאפילו דיעבד אין דיניהם דין אלא דהאשר"י פירוש קצת בענין אחר אבל מודה שגם שזה בכלל דבריהם עיין שם ואם כן מה שכתבו מהר"ש לוריא דמאחר דבאדם פשוט איירי הלא אין יכול לכוף לשום אדם לדון וכו' אין זה קושיא כל עיקר דפשיטא דאיירי באלים ותקיף שעשה שלא כדין וכפה אותו לדון וקמשמע לן דאין דינו דין כר' אבוהו ולא כשמואל וכך צריך לפרש דברי הרמב"ם שכתוב בפ"ו היה הטועה מומחה ולא נטל רשות ולא קבלו אותו וכו' והלא לדעתו אפי' הוא מומחה אינו יכול לדון בע"כ אלא כ"כ נטל רשות מר"ג כמ"ש בפ"ד אלא ודאי איירי היכי דעביד ודן בכפייה מיהו אפשר לפרש הרמב"ם דסבירא ליה דמומחה יכול לדון אפילו לא נטל רשות והוא דפ"ד אינו אלא לומר דאין יכול לכוף לענין שלא יצטרך לשלם אם טעה אבל אם לא טעה דינו דין ויכול נמי לכוף וכן נראה לי עיקר כדעת הרמב"ם מיהו בסמ"ג מפורש להדיא שמפרש לפלוגתא דשמואל ור' אבוהו בשניים שדנו בכפייה וכך מבואר בהגהות מיימונית פרק א' דה"מ שכתב ומיהו פלוגתיהו דוקא כשדנין אותם בע"כ ע"ש גם ברמב"ם גופיה מוכח דמיירי כשדנין בכפייה והשתא לפי זה אין לנו רמז ראייה לפרש הך דאל תהי דן יחידי אפי' בדקבולי עלייהו ופשיטא משמע דווקא בדלא קבילי עלייהו וכך ראיתי במרדכי הערוך פ"ק דסנהדרין וז"ל גרסי' בירושלמי ר' אבוהו הוה יתיב ודאין בבי כנישתא דקיסרון לגרמיה א"ל תלמידיו לא כן אלפינ אל תהי דן יחידי א"ל כיון דאינן חמיין לי דאין לגרמי' ואינן אתוון לגבאי כמי שקבלוני עליהם ותנינן במד"א שלא קבלו עליהם אבל קבלו עליהם דן אפי' ביחיד (חכמה) עכ"ל הרי מפורש שאין מצות חכמים שלא לדון יחידי אלא במומחה לרבים שדן בע"כ אבל בקבלו עליהם אין כאן מצות חכמים כל עיקר: ואין זה סותר למ"ש במרדכי הערוך פ' זה בורר בשם הירושלמי ר' אבא בשם ר' אבוהו הרי את מקובל עלינו

כשלשה כדי שתדנינו דין תורה וטעה ודן בשיקול הדעת שישלם מביתו מפני שהגיס דעתו לדון בדין תורה יחידי שאין דן יחידי אלא אחד: א"ר אף הקב"ה אינו דן יחידי שנ' וכל צבא השמים עומדים עליו מימינו ומשמאלו ואמר כל מקום שנאמר וה' הוא ובית דינו אימתי חותמו של הקב"ה בשעה שהוא נמלך בפמליא של מעלה שלו עכ"ל דשאני הכא דבקשו ממנו שידין אותם דין תורה והגיס דעתו לדון בדין תורה יחידי אבל אם קבלו אותו עליה' סת' דלא מצי למימ' ליה כי קבלונך אדעתא למידן לן ד"ת קבלונך אין כאן הגסת דעת ומותר לו לדון יחידי ותדע שכן הוא הפירוש דאל"כ סתרי הני תרתי מימרי דהירושלמי אהדדי וליכא למימר דפליגי דתרווייהו משמי' דר' אבוהו איתאמרו ותו דאי איתא דפליגי ואמוראי ניהו אליבא דר' אבוהו לא הוה מייתו להו במרדכי לפסק הלכה כיון דפליגי אלא וודאי דלא פליגי ושאני הכי דהגיס דעתו לדון בד"ת כדמפורש בדבריו גם בנ"י העתיק הירושלמי דהרי את מקובל עלינו.

כג' וכו' ופירשו כך דדוקא כשאמרו בפירוש שידון אותם בדין תורה עיין עליו בריש סנהדרין עוד הביא בנ"י הירושלמי הנזכר בפ"א דיני ממונות וכתב עליו נראה מהירושלמי דהא דתנן אם היה מומחה לרבים פטור מן התשלומין אם א"ל בפירוש על מנת שתדין דין תורה וטעה חייב ע"כ הרי מבואר דדוקא שא"ל כך בפירוש אבל בסתם יכול לדון ביחידי וכך נהגו לדון ביחידי בדקבולו עלייהו ויש לו יסוד קיים ומסמורות חזקים דלא כמהרש"ל וכך פסק הרב מוהר"ר יוסף כהן מקראקא כמבואר בתשובה שלו וכך הוא העיקר הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה מא בדין שתוי אם רשאי לידון דיני ממונות: תשובה בס"פ היו בודקין תנן ולא היו שותים יין כל היום ובגמרא יין מ"ט לא א"ר אחא בר חנינא אמר קרא ולרוזנים אי שכר העוסקים ברזי של עולם אל ישתכרו ונראה דמדקאמר קרא אי שכר דמשמע שכרות לפיכך דרשו אל ישתכרו: ואע"ג דבמשנה קאמר ולא היו שותין יין כל היום דאלמא אפ"ל אינו שכור אלא שתוי נמי לא אין זה אלא איסורא דרבנן והיינו טעמא דכיון דאיכא איסורא מדברי קבלה בשכרות ודברי קבלה כדברי תורה לפיכך החמירו רבנן אף בשתוי: והתו' כתבו וז"ל העוסקים ברזי של עולם היינו דיני נפשות אבל לא דיני ממונות והא דקאמר שתוי אל יורה היינו הוראה דאיסור והיתר עכ"ל נראה דהתו' דקדקו מדקאמר לשון כזה שהוא מלשון וישלח רזון בנפשם שפירושו מות המתאווים במדבר כמו שפי' המפרשים וכל לשון רזה הוא מות ואבד וכאן פירושו אבוד נפש ומשמע דליכא איסורא מדברי קבלה בשכרות אלא בדיני נפשות אבל לא בדיני ממונות וממילא שמעינן דליכא אפילו איסור מדרבנן בד"מ בשתייה בעלמא בלי שכרות והא דקאמר שתייה רביעית יין אל יורה.

דאלמא דבשיכרות איכא איסורא דאורייתא היינו דוקא הוראה דאיסור והיתר כדקאמר קרא יין ושכר אל תשת וגו' ולהורות וגו' דהשתא ודאי כיון דיין דרך שכרותו אסור בהוראה דבר תורה א"כ אף בשתייה בעלמא בלא שכרות איכא איסורא דרבנן משא"כ בדיני ממונות דליכא איסורא בשכרות מדאורייתא אלא מדרבנן הלכך בשתוי ליכא איסורא אפילו מדרבנן והא דהוצרכו התו' לדייק מדדריש בגמרא העוסקים ברזי של עולם וכו' ולא מפשוטה של משנתנו דמיירי בדיני נפשות נראה דהיינו טעמייהו דבמשנתנו אפשר לפרש דלא מחמרינן שיהא אסור לשתות יין כל היום אלא בדיני נפשות אבל בשעה שיינו עליו שמא אסור אף בדיני ממונות אפילו אינו שכור אלא שתוי

בלבד אבל מסוגיא דתלמודא משמע דליכא איסורא בדיני ממונות אפילו בשעה שיהא שתוי כדפרישית כך נראה דעת התו' מיהו במדבר רבה פרשה עשירי איתא על פסוק ולרוזנים אי שיכר וישנה דין כל בני עוני תזכה את החייב ותתחייב את הזכאי מכאן אמרו דיין ששטה רביעית יין אל ידין וכן חכם ששטה, רביעית יין אל יורה לפי זה קרא לא זו אף זו קאמר והכי קאמר לא מיבעיא העוסקים ברזי של עולם אל ישתכרו דזה פשיטא דאסור דנוגע ברצוחת נפש שלא במשפט אלא גם שאר דיני ממונות נמי איסור דישנה דין כל בני עוני תזכה את החייב ותתחייב את הזכאי והכי נקטינן דאסור לדון ד"מ אפי' אינו אלא שתוי בלבד ודלא כדברי התוס' ואולי אם היו התו' משימין על לבם ההיא דבמדבר רבה לא היו כותבין היתר אד"מ הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן יואל: שוב ראיתי כך להדיא בספר היראה להר"ר יונה וז"ל אסור לעשות שום הוראה בין בדין ובין באיסור ובין בהיתר אחר שאכל ושתה כו': שאלה מב ראובן תובע לשמעון באומר לוי חייב לי בשטר ויש לו מטלטלין במקום אחר ואני שמעתי עליך שגם לך הוא חייב בשטר מוקדם לשטרי ונשתעבדו לך מטלטלין אגב קרקע הראה שטרך בב"ד ואם יהיה כך לא אוציא הוצאות בחנם שמעון משיב לא אראה שטרי בב"ד שעל לוי עד שיגיע זמני לגבות חובי הדין עם מי: תשובה דין זה כתבו הרמב"ם פ"ה מה' טוען האומר לחבירו שטר שיש לי בידך זכות יש לי בו כופין אותו להוציאו ע"כ ומשמע הלשון דהכי פירושו אותו שטר שנתתי לך יש לי זכות בו והתם הוא דכופין להוציאו כיון דהשטר הוא של לוי דאיהו נתן שכר הסופר כדתנן ס"פ ג"פ אבל בשטרות אחרים אין כופין מיהו בח"מ סי' י"ו נראה מבואר דאין חילוק וכן נראה עיקר לפי הסוגיא דס"פ ג"פ דתנן התם אין כותבין שטרות בירורין אלא מדעת שניהם ושניהם נותנין שכר רשב"ג א לשניהם כותבין שנים לזה לעצמו ולזה לעצמו ובגמרא דף קס"ח מאי שטרא בירורין הכי תרגימא שטרא טענתא וכו' לימא בכופין על מדות סדום קא מפלגי דמר סבר דכופין אותו ומ"ס אין כופין אותו לא דכ"ע כופין והכא ה"ט דרשב"ג דא"ל לא ניחא לי דתהוי זכותי גבך דדמית עליה כאריא ארבא אלמא דלרבנן כופין בשטרא טענתא ועושין שטר אחר ולהניחו ביד אחד מהן ולכשיצטרך חבירו צריך להראות לו זכותו והלכך הלכתא כוותייהו כמו שפסק הרשב"ג בתשובה בסי' תתפ"ט וכן נראה מהרמב"ם פכ"ד מה' מלוה וכך פי' המגיד לשם ודלא כנ"י לשם שכתב דקי"ל כרשב"ג במשנתנו דלא קי"ל כההוא כללא וכמו שכתב נ"י גופיה בפ' א' דבתרא אמתניתן דכופין אותו לבנות בית שער ותו דאף רשב"ג לא פליג אלא מטעם דדמית עליה כאריא ארבא הא לאו הכי אפי' רשב"ג מודה דהא ליכא למימר הכי דדמית עלי' כארי' ארבא בשטרות אחרים שאינן נוגעים אליו והכי משמע בבעל התרומות בשם הרמב"ן שער כ"ח ומביאו בח"מ בסי' ס"ו דב"ד כופין למלוה להוציא השטר לזוכה ודנין לו על פיו שראי' של הזוכה היא אצל המלוה ואין כובשין לו עדות וראיית עכ"ל: מיהו בנ"ד נראה דא"צ להראות ואינו דומה לדינו של הרמב"ם ממה נפשך דאם נאמר דהרב דקדק בלשונו לכתוב שטר שיש לי בידך דדוקא שטר שנתן הוא בעצמו עליו ומטעם שהשטר שלו הוא הלא כאן לאו שלו הוא אלא של לוי ואם נאמר דלאו דוקא אלא מטעם דכופין על מדת סדום הנה אין זה אלא היכא דזה נהנה וזה לא חסר אבל נ"ד דאיכא למימר זה נהנה וזה חסר דלוי הוא לוי של ראובן ושל שמעון וכשיראה לו שטרו יחפש תחבולות וטענות

לבטל דברי אמת של שטרו כדי שיגבה ראובן מטלטליו של לוי ולא יגבה שמעון כלום אעפ"י שהוא מוקדם מצי למימר לי' שמעון דמית עלי כאריא ארבא ולא אראה לך שטרי ואפי' לרבנן דע"כ לא קאמרי רבנן דכותבין שטר אחד אלא היכא שחבירו א"ל שיעמוד השטר בידך וכדכתב ה' המגיד וז"ל והוקשה המפרשים ומ"ט דרבנן אם זה רוצה שיהיה זכותו בידו ותירצו הכא כגון שחבירו א"ל נכתוב שנינו נו יחד ויעמוד השטר בידך ולכשאצטרך תראהו לי ע"כ כלו' ואפי' הכי לרשב"ג אין כופין לו לכתוב הכל יחד משום שיכול לומר הלה כל שעה תאמר לי הראני שטרך שיתברר לי זכותי ואת דמית עליו כאריא ארבא וכמ"ש בהגהות אשיר"י לשם בשם ר"י הרי מבואר דלרבנן נמי אם אינו רוצה שיעמוד השטר בידו דכופין מטעם דדמית עלי כאריא ארבא: ותו דדינו של הרמב"ם בזה חדוש הוא ואין לך בו אלא חידושו דדוקא היכא דראובן תובע לשמעון ושמעון משיב שטר שבידך זכות יש לי בו התם דצריך הוא ראובן להראות לו שטרו כיון שתבעו להוציא משמעון ויש לשמעון זכות בשטרו של ראובן דאינו חייב לו כלום אינו בדין להוציא משמעון וליתן לראובן כיון שלפי שטרותיו של ראובן בעצמו אינו חייב לו כלום אבל נ"ד הוא בהיפוך דראובן תובע לשמעון להראות שטרו ולראות חובתו של ראובן ושמעון איננו מבקש להוציא מיד ראובן דבר כזה לא שמענו והבו דלא לוסף עליה דחידושו של הרמב"ם דמאי דאתמר איתמר ומאי דלא איתמר לא איתמר הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה מד ראובן חייב לסוחר כמה אלפים זהובים וברח והסוחר בא בכתב של המושל ואייבד"ו שיעשה לו הקהל דין והוכרחו לעשות לו דין שלא בפני ראובן שקורין בדיניהם בנאציא"ה ואח"כ תבע הסוחר לראשי הקהל בפני המושל באמרו שהבריחוהו והעמיד עדות גוים שהיה ראובן בב"ה לאחר בנאציא"ה ופסק המושל שראש הקהל מחוייבים להעמיד את ראובן למשפט וקבע להם זמן ושאם יעבורו על זה חייבים לשלם כל החוב וכל ההוצאות והיזיקות שיגיעו לסוחר ועוד ידוע דראובן כשנתן השט"ח לסוחר ואמר המושל שלא יחזיקו הראשים ביניהם הריקים והגזלני' אדר שע"ח ויכול להגיע מזה היזק לרבים באמרם שהיהודים פסלנים ומזייפים שטרות ועתה באו הראשים ותפסו את ראובן ודעתם להעמידו לפני המושל כאשר גזר עליהם ולפטור את עצמם וראובן טוען שאין ידו משגת לפרוע כל חובותיו ונמצא שכשיעמודהו לפני המושל יצא דינו שיהא נתפס בתפיסות ואסור לישראל להציל את עצמו בגופו של חבירו והראשים טוענים עכ"פ יש תחת ידך לפרוע לסוחר זה תסלק אותנו מידו ואח"כ תלך ותברח עצמך משאר חובות של גוים ועוד טענו הלא אין כאן סכנת נפשו' כי אם חבישה בבית האסורים ועוד אם תהיה בתפיסה כל ישראל יפדוך ע"כ תורף טענותיהם:תשובה הדין עם הקהל מכמה טעמים דכיון דאפי' בדיני נפשות אם ייחזוהו ואמרו תן לנו פלוני ונהרגהו ואם לאו נהרוג את כולכם א"נ אם לאו נהרוג את פלוני ופלוני אם הוא חייב מיתה בדיניהם ימסרוה' להם ק"ו בממון הקל דימסרוהו להם כיון דמחויב הוא ממון זה ואף לגבי הריגה לא כתב הרמ"א בהגהותיו בי"ד סי' קנ"ז דאין מורין כך לכתחילה נראה דלא ס"ל הכי א"כ בממון פשיטא הוא דלד"ה מורין כך אף לכתחילה שהלא אם לא יהיה לו לשלם לא יעשה לו דבר רע אלא יחבשוהו בבית האסורים וכל ישראל מצווים לפדותו ואל ביתו ומשפחתו ישיב וא"כ למה לא יורו כך לכתחלה כיון דדינא הכי משא"כ בהריגה דאם יהא נהרג וישפכו דמיו

ארצה לא ישיב עוד הלכך אע"ג דדינא הכי לא יורו כך לכתחילה וחילוקי דינים בענין זה הלא המה מפורשים ומבוארים בתשובה דלעיל לזו ועיין שם: ועוד נראה להביא ראייה לנ"ד ממ"ש מהר"מ מירזבורק ומביאו מהרמ"א בהגהותיו בח"מ סוף סי' שפ"ה מי שרוצה לברוח ולא לשלם לגוים מה שחייב ואחד גילה הדבר אין לו דין מסור שהרי לא הפסידו רק שהוצרך לשלם מה שחייב אלא שרעה גדולה עשה דהוי כמשיב אבידה לגוים ע"כ שמעינן מהכא דאין כאן כ"א איסור משיב אבידה לגוי א"כ בנ"ד דהמושל הוא גוזרם שיגלו הדבר אין כאן איסור כלל ואין לומר דהכא כיון דמוסרין אותו בידים חמיר טפי הא ליתא דהא אצל דין מסור אין חילוק בין נשא ונתן ביד לאחוי ואחויי וכמ"ש הרמב"ם בפ"ד דה' חובל וז"ל אעפ"י שלא נשא המוסר ולא נתן בידו אלא הרגיל בלבד וכ"כ המרדכי ר"פ החובל ע"ש ראבי"ה וע"ש כי הביא ראייה מרב נחמן ורבא דחייבוהו לשלם בהראה מעצמו כמי שנשא ונתן ביד ואע"ג דדיבורא בעלמא נינהו א"כ בנ"ד נמי כיון דשרי באחוי אחויי ה"ה נמי בנשא ונתן ביד דאין לחלק בין איסור להיתר דהיכי דאסור לגמרי אסור והיכי דשרי לגמרי שרי אכן צריך לברורי בהא דאיתא בירושלמי פ' בתרא דכתובות ומביאו האלפסי שם ריב"ל אמר אין לך נתפס על חבירו וחייב ליתן לו אלא בארנון או בגלגולת וכך פסק הרמב"ם בפ"ח מהלכות חובל אין לך שנתפס על חבירו ויהיה חבירו חייב לשלם לו חוץ מן הנתפס מפני המס הקצוב וא"כ איכא למימר כי היכא דאין חבירו חייב לשלם לו כשנתפס על חובו ה"ה נמי דאין למסרו ביד הגוי כדי שישלם ואע"ג דלגבי הריגה שרי למסרו שאני התם כיון דחייב מיתה בדין אין לו ליהרג ע"י אבל לגבי ממון חייב אדם ליתן כל אשר לו כדי שלא יעבור עברה דכתיב ובכל מאודיך וכדכתב הר"ן בפרק לולב הגזול ומייתי לה ב"י בא"ח הלכות לולב הגזול סוף סי' תר"מ ע"ש הראב"ד מיהו אין ספק דההיא דאין לך נתפס על מה חבירו וכו' לא מיירי אלא בישראל התופס לישראל על חבירו דפטור חבירו אא"כ תופסו בשביל מס המלכות לפי שכך הוא דין המלכות א"נ מיירי אפי' בגוים התופסים את ישראל על חבירו אלא דלא נתפס על חוב שחייב חבירו אלא מעליל עליו ותופס את ישראל זה בעד חבירו א"נ כגון שהמושל הטיל מס על אנשי העיר לתת לו כך וכך כההיא דמי כלילא דרמי אטבריא דרפ"ק דבתרא דלבתר דפקע כלילא קאמר רבי ראייתם שאין באה אלא בשביל עם הארץ דקראה פרענית לפי שלא היו חייבים לתת בדין ורוצה ליטול מהם שלא כדין וכשברחו נתבטלה הגזירה ובכה"ג ודאי אם נתפס אחד על חברו אין חברו שברח חייב לשלם אא"כ בנתפס מפני מס הקצוב כו' אבל היכא שנתפס איש אחד מן הגוי בשביל חוב חבירו שחייב לגוי פשיטא דחייב חברו לשלם לו ואצ"ל דלכתחילה שרי למוסרו כדי שישלם בעצמו ולא יפסיד בשבילו ואע"ג דהתו' בפ' אלו מציאות (דף ל"א) כתבו דפורע חוב של חבירו מחשבין אותו מבריה ארי אע"ג דברי היזקא ואית לי' פסידא אין זה אלא בחוב שחייב לישראל וכדמפרש טעמא בירושלמי הוינא מפייס ליה ומחיל ליה ואפי' במשכון כו' ואפי' בב"ח דוחק וכו' דטעם זה לא שייך אלא בחוב שחייב לישראל אבל לא בחוב שחייב לגוי דגוי לא מחיל ולא מתפייס: והכי מוכח להדיא בירושלמי דקאמר ואפילו בב"ח דוחק שמעינן מהדא ושוקל את שקלו ואי לא שקול וכי לא ממשכנין אותו הדא אמרה אפילו בב"ח דוחק תדע לך שהוא כן דתנינן ומקריבין עליו קיני זבין וכו' אלמא דלא מיירי בירושלמי אלא בחובות שחייב לישראל דוקא וא"כ



שמעינין מינה דחוב שחייב לגוי חייב לשלם וכן פסק מהר"י מולין בתשובה סי' ע"ח וקא מדמי ליי' התם לפדיון שבוי' דכי היכא דשבויים לא היו מבריה ארי וכפורע חוב של חבירו ה"נ בפורע חוב של גוי וע"ש וכך פסק מהרמ"א בהגהותיו בח"מ בס' קכ"ח ופשיטא דלא קשה מההיא דאין לך מי שנתפס וכו' אפילו את"ל דמשמע דמיירי דאפילו בפורע לגוים נמי אין חבירו חייב לשלם.

לו דאין זה אלא דווקא בנתפס על מה שאינו חייב בדין אבל בנתפס על חוב שחייב באין ספק חייב לשלם: ולפי זה ניהא הא דכתב בהרמ"א בהגהותיו באותו סי' במלמד שהיה מלו' בבית בעל הבית על המשכנות והפסיד מהם ולא פשר עצמו עם העובדי כוכבים ומזלות ויצא משם ובעל הבית הוצרך להתפשר עם העובדי כוכבים ומזלות דאין המלמד חייב לשלם והיא תשובות מהר"מ במרדכי ר"פ הכותב וסוף הגהות מרדכי דבתרא ולכאורא נראה דזה סותר מה שפסק בתשובות מהר"י מולין דפורע חוב של עובדי כוכבים ומזלות חייב לכ"ע אלא בע"כ דהיינו טעמא דמלמד דכיון דאינו חוב שחייב לעובדי כוכבים ומזלות ומצי לאשתמוטי מן העובדי כוכבים ומזלות ולומר שהמשכנות נפסדו באונס וכיוצא מזה מן הטענות דלא ידע עובדי כוכבים ומזלות דמשקר לכך חשבינין ליה כדין נתפס בשביל חבירו בדברים שאין חיי' חבירו דאין חבירו חייב לשלם דה"נ האי מלמד מדמינן ליי' להפקעת הלוואתו דשרי היכא דליכא חילול השם כגון היכא דטען ליורש נתתים לאביך ומה דלא ידע עובדי כוכבים ומזלות בהדיא למשקר וכמו שפ' רש"י להדיא בהגוזל בתרא דף קי"ג ע"ב וכן פסק בח"מ ראש סי' שמ"ח והלכך אעפ"י שהב"ה הוצרך להתפשר עם העובדי כוכבים ומזלות אין המלמד חייב לשלם: ואף על פי שבתשובות מהר"מ שבמרדכי לו משמע כלל שנשא ונתן בענין זה אלא במה שנוגע במעותיו של מלמד שהיה ביד בה"ב שרצה לעכבן לעצמו בשביל שהוצרך להתפשר עם העובדי כוכבים ומזלות ועל זה השיב מהר"מ דאין יכול לעכבן קודם שיתבע את המלמד דלא נחתינן לנכסי דלוה מקמי' דליתבעי לדינא דנכסיהו דאינש אינון ערבין ליה ותנן לא יפרע מן הערב תחלה ע"כ ומה שהיה קשה ע"ז דהלא הלכה מרווחת בישראל דמעקלין הממון שביד הנפקד וכ"ש הכא שממון המלמד הוא ביד בה"ב התובע דפשיטא דמצי לעכבן עד שיתבענו לדין ולמה פסק מהר"מ דמפקינן מעותיו מבה"ב איכא למימר דעובדא דמלמד הוה דהב"ה לא רצה לעכבן עד שיתבענו לדין אלא בתורת גוביינא להחזיקן לעצמו בעבור ההפסד המגיע לו וע"כ פסק מוהר"ם דלא מצי לעכבן מתורת גוביינא אלא מוציאין מיד בה"ב ויהיו מונחין ביד ב"ד בתורת עיקול עד שיתבענו לדין ונפקא מינה בפירות שיעלה עליהן דהן למלמד ולא לב"ה עד שיתבעהו אותו תחילה והכי משמע להדיא בתרומת הדשן בס' ש"ה ע"ש והנה לפי כל זה לא משמע דפסק מהר"מ דאין המלמד חייב לשלם לב"ה מטעם דאין לך אדם נתפס וכו' וא"כ איך כתב מהרמ"א בהג"ה זו דאין בה"ב יכול לעכבם מטעם דאין לך אדם שנתפס וכו' נראה לפע"ד דס"ל למהר"מ איסרלש דאעפ"י דמהר"מ בתשובה לא השיב אלא טעמא דלא נחתינן לנכסי' וכו' כדפרי' מ"מ כיון דהאמת כך הוא דאפי' תבעוהו לדינא נמי פטור המלמד מטעם דאין לך אדם שנתפס וכו' הלכך ראוי' לכתוב הך דינא דמלמד אצל דין אין לך אדם שנתפס בעד חבירו היכא שהי' בידו משל חבירו אפי' פרע לישראל מה שעשה עשה כדכתב בהג"ה דלעיל מיניה באותו סי' והיא תשובת מהרי"ו בס' קס"ו

מ"מ הכא במלמד אעפ"י שהיו מעותיו ביד הבעל בית והוצרך להתפשר עם העובדי כוכבים ומזלות אפ"ה פטור המלמד מטעם דאין לך אדם שנתפס וכו' דהכא אינו חוב שחייב לגוים וכבר הוה מצי לאשתמוטי מן העובדי כוכבים ומזלות בגוונא דלא הוה חילול השם וכדכתיבנא אלא דמהר"מ לא היה צריך להשיב לשואלו אלא מתלמוד ערוך דהאי דיינא דנחית לנכסי' דלוה מקמי דליתבעיה לדינא מסלקינן ליה כללא דמלתא בנ"ד אפי' היכא דהוה נתפס יחיד על חבירו ולקחו ממנו ממון בשביל חבירו חייב חבירו לשלם לו וכ"ש שמותר לתופסו ולהעמידו ביד העובדי כוכבים ומזלות כדי לפטור את עצמו ועוד אפילו את"ל דהכא בנ"ד נמי היכא שהקהל היו נתפסין וכבר שלמו החוב לא היה ראובן חייב לשלם מה שאינו לפי האמת מ"מ לכתחילה כיון שיש ביד הקהל לתופסו ולמוסרו ביד המושל כדי שישלם בעצמו מה שחייב בדין פשיטא דמותר למוסרו דאין ללמוד זה מזה כ"ש שהאמת הוא שאפילו כבר שילמו בעדו החוב א"ה חייב ראובן לשלם להקהל כל מה שהיה לסוחר ואצ"ל דלכתחילה מותר להם למסרו כדי שישלם הוא בעצמו מה שחייב: והדין עם הקהל בכל טענותיהם חדא כיון שידו משגת לפרוע לסוחר זה מחויב ראובן לסלק יד הסוחר מעל הקהל: ועוד אפי' אין ידו משגת ויהא נתפס בבית האסורים כיון שאין כאן דחיית נפש מפני נפש וגם כל ישראל יהיו מצווין לפדותו א"כ אין כאן איסור אם ימסרוהו ביד המושל וכדברי הרמב"ם ומביאו בח"מ סי' ק"א במי שחייב לישראל ויש עליו חובות לעובדי כוכבים ומזלות שיגבה הישראל ואם ימסרוהו הרי כל ישראל מצווין לפדותו וה"נ דכוותיה יסלק יד הסוחר מן הקהל ואח"כ אם יתפסוהו עובדי כוכבים ומזלות הרי כל ישראל מצווים לפדותו ואם לא יסלק מותר להם למסרו ביד המושל להעמידו למשפט עם הסוחר ואם יהיה נתפס אין על הקהל שום אשם כי איהו דאפסיד אנפשיה ועוד דראובן זה עסוק בזיוף השטר שנתן לסוחר וכבר פסק מהר"מ מריזבורק במי שעסק בזיופים דיכולין למוסרו בידי עובדי כוכבים ומזלות שאין אחר מתעסק בו אלא זה בלבד ובנ"ד נמי שהמושל התרעם ואמר דלא ניחא ליה שיחזיקו ביניהם ריקים וגזלנים וחושד שכל הקהל מחזיקין ביד ראובן הנה מצוה הוא לסלק מעליהן תרעומת המושל והזיקא דרבים ולהעמידו למשפט לפניו ואעפ"י דמהר"מ מריזבורק כתב על העושק בזיופי' דמתרין בו שלא יעשה ואם אינו משגיח על ההתראה אז יכולין למוסרו וכו' אבל לא קודם ההתראה אה ובנ"ד לא התרו בראובן נראה לפי ע"ד דדוקא היכא שאין המושל ידע מאומה מאותו שעוסק בזיופים אלא דאנן מעצמינו באים לפרסם למושל שאין אחר מתעסק בו אלא זה בלבד התם הוא דבעינן שיתרו בו תחלה אבל כאן שהמושל הוא שגזר להעמידו למשפט אין מקום לשום התראה אלא כיון שגזר שיעמידוהו למשפט מעמידין אותו לסלק היזקן ואעפ"י שלא התרו בו מתחילה וכבר עשה מה שעשה ואין מקום להתראה על להבא לא חיישינן להא: בהא סלקינן ובהא נחתינא דמותר להקהל להעמיד את ראובן לפני מושל כאשר גזר על הקהל ומורין לה בי מדרשא והוא דבר ברור ופשוט ולא היה צריך להאריך בכל זה אלא להוציא מלבו של ראובן והעומדים לעזרו הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה מה בדין ע"א היה נחוץ לדרכו וחתם שמו על חלק למטה ואח"כ כתב הסופר שטר למעלה מחתימת העד ואח"כ חתם עד השני: תשובה אין לו דין שטר דשטר שחותמין עליו שני עדים במצות הלואה גזרת הכתוב הוא דכשר דכתיב ויקח את

ספר המקנה כדאי' ספ"ק דקידושין ואע"ג דהמקרא מדבר בשטר מכר מכל מקום למדינין מיניה דה"ה למלוה ולוה וכן מבואר באשר"י פ' ג"פ שכתב וז"ל והר"ר יונה ז"ל כתב טעם אירושלמי דלא חשב כלום ע"א בכתב משום דקרינא' בי' מפיהם ולא מפי כתבם אבל שטר שחותמין עליו ב' עדים במצות המוכר והלוה גלי בי' קרא דכשר דכתיב ואקח את הספר המקנה ע"כ והלכך בעינא' דלכתובתחלה ואח"כ יחתמו עדים וכדכתיב שדות בכסף יקנו וכתוב בספר וחתום והעד עדים אבל העד שחתם על הנייר לית בי' מששא וכבר מבואר להדיא בתוס' פ"ק דגיטין דף ד' בד"ה מודה ר"א שתפסו בפשיטות דהיכא דחתמו העדים תחלה ואח"כ כתב השטר על גבי חתימתן ליכא עדות כלל וזהו דבר פשוט: ומ"מ ליכא למימר כאן עשו עדים שליחתן דהא לאו מידי עביד שחתם על הנייר ואם יחזור אותו עד הראשון ויעיד עדותו בשטר מצטרף לעד השני ונעשה מלוה בשטר ולא דמי למ"ש הריב"ש בסי' רס"ד במוקדם שאם חתמו על השטר מוקדם בכוונה אפי' מבני חורי אין גובין בו שהרי העדים פסולין שחתמו דשאני התם דהעדים משווי ליה שטרא בחתימתם הלכך הוה פסולין אבל כאן מה עשה שחתם על הנייר הסופר הוא דמשווי ליה שטרא ובעינין למפסל ליה לסופר וכ"ת דעד נמי בעינין ליה למפסל כיון שנתן מכשול לזייף לחובות אחרים הא ודאי ליתא דהעד הראשון נסמך על העד השני שלא יחתו' כשיראה כתוב זיוף לחובת אחרים: וא"ל מ"מ ה"ל חובת אחרי' כשיזייף למעלה ויכתוב חובות אחרים ויתבעם בעד א' לחייבו שבועה ושמא לא ישבע וישלם: וא"כ יש לפוסלו מטעם דכל הגורם לממון כממון דמי וכדאי' בפרק הגוזל קמא דף ק"ה בהא דתניא בן עזאי ג' שבועות הן במשביע ע"א אם ראה אבידתו דפליגי בה ר' אמי אמר ר' חנינא לפטור ושמואל אמר לחיוב ובפלוגתא דהני תנאי דתניא המשביע עד אחד פטור ור' אלעזר ב"ש מחייב במאי קמפליגי מ"ס דבר הגורם לממון כממון דמי ומ"ס לאו כממון דמי ובריש הכונס דף נ"ו מוקי תלמודא הא דתני' היודע עדות לחבירו ואינו מעיד לו חייב בדיני שמים היינו בחד סהדא והא דחייב בדיני שמים משום דאי הוה מסהיד מחייב ליה שבועה ודלמא לא מישתבע בשקרא ומשלם אלמא דקי"ל דגורם לממון כממון דמי וכן פסקו הפוסקים איכא למימר דלא דמי דדוקא לענין חיובא דדינא שמים כשנודע לו עדות ואינו מעיד כההיא דהכונס א"נ לענין קרבן שבועה כההיא דהגוזל קמא התם הוא דמחייבין ליה מהך טעמא דכל הגורם לממון כממון דמי אבל לענין פסול גברא לא מיפסיל אלא א"כ הוה ליה חובות אחרים עכ"פ וכיון דהכא ודאי לא הוי חובות אחרים עכ"פ כיון שיכולין לפטור בשבועה אין לפוסלו: וכן מבואר בתשובת הריב"ש שפסק בסימן מ"ט דעדים שחתמו רחוקי' זה מזה השטר כשר דאין לפוסלו משום כתב שיכול להזדייף לגיין כל השטר וחתמות עד הראשון ויכתוב על החלק שהעד חייב לו מנה דאין לפסול השטר בשביל זה כיון שאינו יכול להזדייף לחובות אחרים רק לחובות העד והוא ליחוש לעצמו וכ"כ זה הרמב"ן עכ"ל הריב"ש אלמא דאינו יכול להזדייף לחובות אחרים קרינא' ליה מאחר שיכול לפטור בשבועה דאין לפרש דטעמו דס"ל כהשאלות דאין ע"א בשטר זוקק לשבועה וא"כ לדידן דקי"ל כהרא"ש דפליגי אהא ה"ל חובות אחרים הא ליתא דהא בתשובות הריב"ש בסי' תי"ג בהקדמתו ראשונה כתב בשם הרמב"ן עצמו דפסק דזקוק הוא לשבועה וכדעת האשר"י בפ' ג"פ והיא דעת רוב הגאונים אלא בע"כ דמאי דזוקק הוא בשבועה אין זה חובות אחרים ולא מפסל בכך כדפרישי': וכן מבואר

בתוס' פג"פ בדף קס"ג בד"ה שיטה אחת כו' דיכולין העדים לחתום עצמם בסוף שיטה אעפ"י שמניחין חלק חצי שיטה לפנייהם ואפשר לזייף לכתוב שטר אחר לפנייהם ויחתוך העליון ובלבד שיחתמו זה תחת זה דכיון דאינו יכול לזייף לחובות אחרים דהא שטר הבא בשיטה אחת איננו שטר אא"כ הוא ועידיו בשיטה אחת אעפ"י שיכול לזייף לחובות העד שיכתוב שטר אני פלוני החתום חייב לפלוני מנה והוי שטר הבא הוא והלוה בשיטה אחת מ"מ לא פסלינן לשטרא דאיהו דאפסיד אנפשי' כשהוא חתם במקום שיכולין לזייף ולעשות שטר על העד עצמו וכ"כ המרדכי לשם והשתא הלא יכולין לזייף לחובות אחרים להזקיקם לשבועה על פי ע"א בכתב אלא בע"כ דאין זה חובת אחרים מאחר שיכול הלה לפטור בשבועת אמת אך קשה הלא איכא חובת אחרים דיזייף ויעשה שטר על מי שהוא חשוד לשבועה וי"ל דמ"מ כיון שאינו יכול להוציא ממון אם לא בשבועה שהרי עכ"פ אינו מהימן כנגד החשוד אם לא בשבועה לא הוי חובת.

אחרים כיון שאינו יכול להוציא ממון אלא בשבועת שקר וכן משמע בתו' פ' ג"פ בדף קס"ג בד"ה גופא ע"ש: אכן בא"ד מבואר לפי פי' ריב"ם דמפרש דבהרחיקו שני שיטין בין עד לעד נמי פסול השטר דאיכא למיחש שמא יחתוך העליון ויעשה שטר אחר לפני העד בב' שיטין שהניח ואע"פ דאינו יכול לגבות בע"א מ"מ יש לחוש שמא יצרפנו עם שטר אחר שחתום עליו ג"כ ע"א וב' עדים בב' שטרות מצטרפין אלא דמ"מ אין ספק דלא קי"ל כריב"ם במקום שכל האחרונים חולקי' על פירושו ואצ"ל דהתוס' גופייהו כתבו בהיפוך בדבור הקודם וגם דברי ריב"ם בדיבור הנז' מגומגמי' כמבואר למעייין בו ועל כן אין לנו אלא דברי הריב"ש בשם הרמב"ן דמכשיר בהרחיקו העדים חתימתן זה מזה אפי' ביותר מב' שיטין וכן נראה דעתו ב"י בח"מ בסימן מ"ה סעיף ד' במחודשין ודלא כהר"ש בן דוראן ע"ש הנלפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי אנכי הקטן יואל: שאלה מו ראובן התחייב בקנין לזון חתנו ובתו על שלחנו ג' שנים רצופים מיד אחר החתונה והולידה בתוך הזמן אם חייב ראובן לזון את בתו במזונות קלים כל ד' שבועות כמנהג ארצינו ביולדות: תשובה תנן בריש פרק הנושא הנושא את האשה ופסקה עמה שיהא זן בתה ה' שנים חייב לזונה ה' שנים נשאת לאחר ופסקת עמו שיהא זן את בתה ה' שנים לא יאמר הראשון לכשתבא לביתי אזונה אלא מוליך מזונותיה למקום שאמה וכן לא יאמרו שניהן הרי אנו זנין אותם כאחד אלא אחד זנה ואחד נותן לה דמי מזונות וכתב הר"ן לשם לא יאמרו שניהם וכו' ומהא שמעינן שמי שמתחייב לזון את חברו הרשות בידו לומר תן לי דמי מזונות וה"א בירושלמי המקבל לזון כלתו היא אומרת מעות והוא אומר פירות הדין עמה עכ"ל ובב"י סוף סימן ר"ז בח"מ העתיק וז"ל כתב הריטב"א בפרק הנזכר שלמדנו מהירושלמי שמתחייב לזון את חברו וחלה אינו חייב ברפואתו אבל חייב לתת לו דמי מזונות שהיה צריך כשהיה בריא וכן דנתי לפני רבותי והודו לדברי עכ"ל והשתא לפי זה בנ"ד נמי לא נתחייב לבתו בשעת לידה אלא דמי מזונות שהיתה צריכה כשהיתה בריאה: מיהו נראה דכל זה אינו אלא כשחייב עצמו לזון בסתם אבל אם התנה בפירוש לזון על שלחנו אף אם היא אומרת מעות יכול הוא לומר אם אין את אצלי אין לך מזונות ואינו נותן לה אלא לפי ברכת הבית וה"ה איפכא אם הוא אינו רוצה לזונה והיא רוצה צריך לתת לה הוא כל דמי מזונות שהיא צריכה וכ"כ הריטב"א בתשובה העתיקה ב"י בח"מ סימן ס' ואם כן לפי זה אם חלתה אינו נפטר בדמי מזונות

כשהיתה בריאה אלא צריך לתת לה כל מזונותיה שהיא צריכה כל יום ויום בין שהיא בריאה בין חלתה שעל זה התחייב והירו' הנזכר אינו מדבר אלא במי שהתנה לזון סתם שלא חל החיוב לכל יום ויום אלא על סך דמי המזונות שהיא צריכה כשהיא בריאה כמו שהוא עתה בשעת החיוב והא דכתב הרא"ש בפרק מציאת האשה ופ' הנושא דהמתחייב בפרנסת אדם מחויב לפרנסו כשאר בני ביתו ואם חלה אינו חייב לרפאותו ואע"ג דאמרינן במזון האשה דרפואה שאין לה קצבה ה"ה כמזונות ה"מ באוכלת בתנאי ב"ד שהוא מחויב להספיק צרכי' אבל המקבל עליו לפרנס אין הרפואה בכלל עכ"ל נראה דהיינו דווקא רפואה ממש כגון שכר הרופא דמזנות קיבל על עצמו ובלשון בני אדם אין שכר הרופא בכלל מזונות ולא דמי למזונות דאשה ובנים שהב"ד כך התנו לספק כל צרכיה אבל המזונות שהיא צריכה כל יום ויום אפ"י היא חולה צריך לתת לה בכל יום ויום וחיוב בפני עצמו הוא כיון שהתחייב לזונה על שלחנו ותדע שהרי אם בתו או חתנו היו קצת חלשין כמו שחש בראשו או במיעיו או בכל גופו היה חייב לתת להן מזונות הראויין לאותה שעה דאין יכול לפטור עצמו מהן מטעמא דעדתה דהכי לא התחייב דא"כ ה"ל לאתנויי כיון דשכיח ולא שכיח הוא כמו שפר"י והביאו הרא"ש בריש כתובות ד"ג עניינים אונסים הן וכו' ואונס חולה בהא פליגי תרי לינשא והלכת' כלישנא קמא וכן פסקו הפוסקים ואע"ג דלענין גיטין כך הדין אבל לענין מזונות אסיקנא התם לפיכך חלה הוא או שחלתה היא או שפירסה נדה אינו מעלה לה מזונות כבר פירשו לשם התוספות והגהות אשר"י על שם מהרי"ח דדווקא בחלה קודם הגעת הזמן וה"ה אפילו חלה מיד בהגעת הזמן שאינו יכול לכונסה בזמן וכ"כ המרדכי בפ' החולץ וספ"ק דכתובות וה"ט דכיון דנלמד מהגיע זמן באחד בשבת דאינו מעלה לה מזונות משום דאנוס בתקנתא דרבנן שהוא חל מיד בשעה שהגיע הזמן ה"נ בהגעת זמן אינו מעלה לה מזונות אבל חלה לאחר הגעת זמן חייב לזונה כיון שנתחייב בשעה שהגיע הזמן שהיה בריא ולא רצה לכונסה שוב לא נפטר מחיובו ואפילו חלה לאחר כך וא"כ בנ"ד כ"ש הוא כיון שחל החיוב שעה אחת לא נפטר מחיובו אפ"י חלתה לאחר כך וחיוב לזונה כפי מה שהיא צריכה לכל יום והא ודאי פשיטא דכל יולדת היא חולה כל ל' יום כדאיתא פרק מפנין וצריכה לשמור עצמה באכילה ושתי' כמנהג החולים וכבר כתב מהרש"ל בתשובה לחייבו לבעל ליתן לה כל מה שהיא צריכה וא"כ נראה דה"ה במי שנתחייב לזונה על שלחנו נמי חייב לזונה אם הולידה תוך הזמן כדפרי': אכן נראה עיקר דאין דין יולדת כדין חלת' דעלמא דזאת הבעל גרם לה וגם הוא לא שכיח כולי האי וראי' ברורה מדתנן בפ' אעפ"י המדיר את אשתו מתשמיש המטה ב"ש אומרים שתי שכתות בה"א שבת אחת ובגמרא מאי טעמא דבית שמאי גמרי מיולדת נקבה ובית הלל גמרי מיולדת זכר ופריך ובית הלל נמי בגמרי מיולדת נקבה ופרקינן אי מיולדת גמרי לה ה"נ אלא ב"ה מנדה גמרי לה במאי קא מפלגי מ"ס מידי דשכיח ממדי דשכיח.

ומ"ס מידי דהוא גרים לה ממדי דהוא גרים לה ופרש"י לידה לא שכיח כולה האי וכן לידה ע"י באה לה לאפוקי נדה דממילא וגם שכיח וא"כ פשיטא הוא דאין לחייבו ליתן לה מזונת הצריכים לה בשעת לידה מאחר שהבעל גרם לה שצריכה. למזונות אלו וה"ל אונס דמחמתיה דבאונס כזה אנן סהדי דלא קיבל עליו לזונה וכי יעלה על דעת שאם בנו ובתו יהיו פושעים בגופם בעניין שיהיו צריכן למזונות יקרים ומאכלים טובים שיצטרך

האב ליתן להם כל הצריך דא"כ אם יקניט לאחד מהם יפשיע בעצמו ויתחייב ליתן להם מנה למזונות בכל יום ולא דמי לחולה דאתי מעלמא דשכיח ולא שכיח דבאונס דעלמא איבעי ליה לאתנויי ולפיכך אינו יכול לטעון טענת אונס משא"כ ביולדת דאונס דמחמתיה הוא כדפרי' הנלע"ד כתבתי וחתמתי שמי הקטן יואל שאלה מז שמעון היה לו תיישים שעומדים לשחיטה וראובן קנה ממנו אלו העורות כדין קנייתן אלא שהיה תנאי ביניהם שראובן ימתין עד י"ד יום כי אז ישחטם וימכור הבשר ביומא דשוקא ותוך הזמן מתו מקצת תיישים וראובן אינו רוצה ליקח ממנו עורות המתות ושמעון טוען נסתחפה שדך הדין עם מי ואם הדין עם ראובן אם חייב לו להעמיד עורות תיישים שחוטות תחת אלו אם לאו: תשובה לכאורה נראה דאיכא למימר הכא הדמים מודיעים דקנה ממנו עורות שחוטות ולא מתות וכדאיתא בפ' הפרה ופ' המוכר פירות לגבי מוכר שור לחבירו ונמצא נגחן דפריך ונחזי אי דמי רדיה לרדיא ואי דמי נכסת לנכסתא ומשני לא צריכה.

דאייקר בשרא וכו' אלמא דע"יהדמים נוכל לברר מה שקנה ממנו וכ"כ הפוסקי' ואע"ג דשנינו פרק המוכר פירות וכ"פ בח"מ סי' ר"ל מרתף זה מוכר לך אפי' כולו חומץ הגיעו ולא אמרינן הדמים מודיעים שאני התם כיון שלא אמר מרתף זה של יין ה"ל כאלו אמר בפירוש אני מוכר לך מרתף זה בדמים אלו בין שהוא של יין בין שהוא של חומץ דאל"כ ה"ל להזכיר יין בדבריו א"כ מוכח מן הלשון מה מכר לו והלכך המקח קיים אלא דמ"מ מחזיר אונאה כדכתב בח"מ בפירוש משא"כ במוכר שור דאין הוכחה בלשון כלל כיון שהראה לו השור שמכר לו הלכך אמרינן הדמים מודיעים וא"כ ה"נ הראה לו התיישים: מיהו נראה דלא דמי נ"ד לההיא דשור ומרתף דהתם הקלקול כבר היה בשעת המקח שהשור כבר הי' נגחן והמרתף כבר היה חומץ הלכך הדמים מודיעים כשאין הוכחה בלשון אבל נדון דידן שהקלקול נעשה אחר גמר המקח ה"ל כקונה שור ונעשה אחר כך נגחן וכקונה מרתף של יין ונעשה אחר כך חומץ דאין המוכר חייב באונסין מן הסת' אלא א"כ התנה כמ"ש.

בח"מ סי' רכ"ה ואפילו הוא עדיין ברשותו של מוכר הפסד הלוקח הוא כיון שקנאה דרך קנייה ואחר כך נעשה אונס נסתחפה שדיהו: וכן כתב התוספת והמרדכי בפ' אעפ"י ובפ' נערה וס"פ הגוזל קמא דהלוקח חפץ ואירע בו אונס דלא אמרי' אדעתא דהכי לא קנאה ונבטל המקח דאינו תלוי בדעת הקונה לבדו דהא איכא נמי דעת מקנה שלא הי' מקנה לו לדעתו אם לא יפרש תנאו וכך פסק הרא"ש לגבי עורות וז"ל בתשובה כלל ס"ו סימן ד' ראובן ה"ל ד' בהמות לשחוט ומכר העורות לשמעון בק"ס ובעוד שהוליכן לשחיטה ברחו ונטבעה אחת בנהר ופסק מורינו הרא"ש ששמעון הלוקח הפסיד העור שכבר כשלקח קניין נקנו לו העורות בכ"מ שהן עכ"ל אכן נראה לחלק דהכא שאני כיון שהזכירו שניהם השחיטה בשעת המקח כשהתנה המוכר שימתין הלוקח עד י"ד יום כי אז יגיע זמן שחיטת התיישים א"כ חשוב כאלו אמר בפירוש אני לוקח ממך עורות תיישים אלו שיהיו שלי בק"ס מעכשיו ולאחר שחיטה דנשמע מיני' דכשימותו לא קנה ממנו כלום וגדולה מזו כתב בפרק אלמנה ניוזנית המרדכי זה לשונו בשם הר"א ממיץ דיש דברים סתומין דאנו דנין אותם כמפורשים ואזלינן בתר מחשבה ולא מטעם מחשבתו דודאי דברים שבלב אינן דברים אלא מטעם שבאותו דבר לשון העולם מדבר סתם ואין דרכם לפרש כגון זבין ולא איצטריכ' ליה זוזי דהדרי זביני וכגון נודרים

להרגין וכו' וכ"ש בנדון דידן דהזכיר שחיטה בשעת המקח גלי דעת' דלא יחול הקנין אלא אשחוטות אבל לא כשיהיו מתות ואפי' לא הזכירו שניהם השחיטה בשעת המקח נראה לפע"ד דבנ"ד נמי דיינינן הכי דלשון העולם כדבר זה מדבר סתם ולא צריך לפרש דסתמן כפירושן דלא קנה ממנו אלא כשיהיו שחוטו' אבל כשיהיו מתות לא קנה דבר והך דתשובות הרא"ש איכא לפרושי בכמה גוונא חדא דאיכא למימר דהמעשה הוה שהלוקח היה מעכב מלשחוט הבהמות עד זמן שיתרצה הוא התם ודאי מצי למימר ליה מוכר ללוקח לא איבעי לך לשהויי ודמי למוכר מרתף של יין ולא אמר למקפה והחמיץ אחר כך דמצי למימר ליה מוכר ללוקח לא איבעי לך לשהויי כמ"ש בח"מ סי' ר"ל ע"ש רבינו הא"י אבל היכא שלא היתה עכבת השחיטה מן הלוקח אינו בדין שהלוקח יפסיד דלא דמי לשאר מטלטלים שנקנו ללוקח בכ"מ שהן ואירע בהן אונס דמעלמא דההפסד הוא ללוקח ובההיא דהלוקח חפץ ואירע בו אונס וכו' דכתבו התו' ומרדכי שהבאתי בסמוך דהכא האונס הגיע מחמת' דמוכר שהיה ממתין ומעכב מלשוחטם עד י"ד יום לצרכו א"כ מצי למימר ליה לוקח למוכר לא איבעי לך לשהויי ועוד את"ל דעובד' דהרא"ש נמי הוה שהזכירו שניהם השחיטה בשעת המקח מאי איכא לחלק בין נטבעה בנהר דלא שכיח כל עיקר למיתה כדרכה ע"י מלאך המות דכיון דשכיח אסיק אדעת' וכיון דהזכירו שניהם השחיטה בשעת המקח ה"ל כאלו התנה דווקא שחוטות ולא מתות אבל נטבעה בנהר דלא שכיח כלל לא אסיק אדעתיה ולא חשוב כאלו התנה וכיון שכבר קנה הפסד דידי' הוא: ועוד אפשר לחלק דבנ"ד קאמר הלוקח למוכר עורות תיישים אלו אני לוקח מעמך לדברי הכל משמעו עורות תיישים אלו שהן בחיים לאפוקי מתות ודמי לחוכר כרם או שדה דאם עמד בתוכה וא"ל כרם זה אפילו נתקלקל המעייץ אחר כך מנכה לו מחכירתו ולהרמ"ה אפילו א"ל כרם סתם מנכה לו מחכירתו כשאמר חוכר למחכיר וכדכתב בח"מ סי' שכ"א ותשובות הרא"ש לא הוה המעשה דא"ל לוקח אלו העורות כו' מכל זה נראה דבנ"ד לא הוה דינא כתשובות הרא"ש אלא הדין עם הלוקח ואינו חייב לקבל העורות המתות אבל המוכר ג"כ אינו חייב להעמיד לו עורות תיישים שחוטות שלא היו ברשותו בשעת המקח דלא היה המקח חל אלא ע"ד שהיה ברשותו וזה דבר פשוט הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה מח ראובן דר בבית חמיו חמש שנים שלשה שנים היה דר בחייו וב' שנים אחרי מיתתו והיורשים תובעים אותו שיצא מרשותם וראובן הוציא שטר מתנאים שנעשה בשעת שידוכין שז"ל ואם ידור הזוג בק"ק לוקאווי אזי יתן מהרר"י דירה להזוג בביתו עשר שנים וכו' כל הנ"ל קבלו עליהם הצדדין הנ"ל לאשר ולקיים בק"ס בח"ח ובשד"א ובקנס והיורשים משיבים שטר זה כבר נמחל שיעבודו ובטל מיד לאחר החופה ואין לך שום זכות ע"י: תשובה הדין עם היורשים ולא מטעם דכיון דנכנס לחופה ובעל אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ומסתמא מחל על כל מה שנתחייב האב ליתן ולא נתן קודם החופה ולפ"ז אפילו לא מת נמי פטור הא ליתא דאע"פ דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ובעיא גט דאין תנאי בנשואין מ"מ מי יימר דמחל על הממון לגמרי ודלמא לא היה דעתו אלא להרחיב לו זמן וכדאיתא פ' המדיר להדיא דלעניין ממון שאני אלא נראה דפטור אפילו היה האב קיים מטעם דאית בי' משום אסמכתא דאע"ג דר"י כתב בפרק איזה נשך דכל קנסות שעושין בשידוכין לא הוי אסמכתא כיון שנוהגין בו כל העולם מידי דהוה

אסיטומתא דקניא ועוד דבדין הוא שיתחיי' החוזר בו כיון דמבייש את חבריו וכ"כ שאר מפרשים נראה דאין זה אלא קודם החופה אבל לאחר שכנסה לחופה דאין כאן בשת חזר דין תורה למקומו דאין כאן חיוב כיון דהי' אסמכתא ואין בזה שום מנהג וכ"ש דליכא כאן חיוב קנס ועוד טעם אחר דכל ענייני תנאים ה"ל דין אתן לפלוני דאפי' אם קנו מידו לא קני דקנין דברים בעלמא הוא כמ"ש בח"מ סי' רמ"ה ע"ש הרמ"ה ז"ל ואע"ג דהרשב"א בתשובה אלף ול"ג ס"ל דקני נראה דכאן לא ס"ל הכי שהרי הרשב"א גופי' לא הסכים לזה אלא מכח מה שאנו עושין בכל יום בפסקי נדוניא כמ"ש לשם וא"כ בע"כ דלא ס"ל להרשב"א הא דכתב ר"י דצריך לקיים מכח מנהג או מטעם דמבייש את חבריו דאל"כ לא הי' מכאן ראי' דקנין מהני באתן לך דדילמא טעמא משום מנהג או משום ביוש דכיון דהני טעמא מהני לחייבו אפי' לגבי אסמכתא כ"ש לגבי אתן לך אלא בע"כ.

דלא ס"ל טעמא דר"י וכיון דאנן ס"ל מעמא דר"י שכתבוהו התוס' והמרדכי בפ' א"נ והרא"ש בפ"ד דנדרים וכ"כ עוד בתשובה גם בא"ע בסימן חמשים כתוב טעמא דר"י ועוד יתר הגאונים כתבוהו לגבי אסמכתא א"כ ה"ה לגבי אתן לך נמי איכא למימר דבעלמא לא קני אלא דהכא דקני הוי טעמא משום מנהג או בושת וכיון שכן נמשך דלאחר חופה בטל האי טעמא כדפרי' וכיון דבאתן לך הוי פלוגתא דרבוואתא לא מפקינן מיד המוחזק גם בתשובת מהרי"ו סי' קמ"ג הזכיר מחלוקות זו כנראה מדבריו דלא הכריע כדברי מי אלא דמהרמ"א בהגתיו שם כתב דמהרי"ו פסק דלא מהני ק"ס באתן לך ובמקום אחר בארתי טעמו עוד יש לומר טעם אחר בנדון דידן דהרי הקנה לו דירת ביתו דבר שאין בו ממש דאין הקנין נתפס בו כדאמר ר"נ בפרק מי שמת ש"מ שיאמר ידור פלוני כו' לא אמר כלום וכדכתב בח"מ בסי' רי"ב וקודם החופה חייב לקיים כל מה שנתקשר בתנאי' מטעמא שכתב ר"י וחייב לעשות קניין מחדש להתחייב בכך וכך אבל אם לא עשה קניין מחדש וכונסה לחופה אין יכול לכופו מכח תנאים הראשונים: אכן צריך לברורי דכל זה דוקא כשהתנאים נעשו בק"ס בלבד אבל בנ"ד שכתב בשטר שכל הנ"ל קבלו עליהם בח"ח וש"ד וגם כותבים ומפרשים דהחרם לא יפטור את הקנס והקנס לא יפטור את החרם א"כ ע"י השבועה והחרם שקבל על עצמו מחוייב הוא לקיים עכ"פ כל מה שכתב בשטר התנאים כדאיתא בהגהת מיימוני ומביאו ב"י בסי' ר"ז דנדר ושבועה ות"כ מהני אפי' באסמכתא וכ"כ הריב"ש בתשובה דכיון דנשבע חייב לשלם מכח שבועה, והאריך בזה בסי' של"א שמ"א שמ"ד ולא תימא דדוקא לגבי אסמכתא מטעם שכתב מהר"מ דרובן ע"י דאי הם אם יהיה אלקים עמדי אם נתן תתן את העם הזה בידי דלא כתב מהר"מ טעם זה אלא לרווחא דמלתא דפשיטא דה"ה במקנה דשב"ל דלא קנה וע"י שבועה הוא דקני כדכתב לשם הריב"ש ע"ש הרא"ש דאם נשבע להשלים חייב וחבירו קנה וממילא ה"ה לגבי אתן לך או דבר שאין בו ממש דצריך לקיים מכח שבועתו: ותו נראה עיקר דלא כתב מהר"מ האי טעמא אלא לגבי נדר דרובן ע"י דאי הם ולפיכך מהני אפילו באסמכתא אע"ג דנדר לא חמיר כולי האי כשבועה ות"כ אבל כשבועה ות"כ פשיטא הוא דמהני בכל מילי דלא מהני בי' קנין אם נשבע ותקע כפו חייב לקיים מכח חומר השבועה ות"כ והא דכתב הרב בהגהות ש"ע דח"מ בסי' רמ"ג סעיף ז' דב' שעשו קנין שישאו זה את זה ואמרו ע"מ שיכתבו השטרות ואח"כ חזר בו האחד קודם כתיבה ומוחה בכתיבת השטר נתבטל הקנין כו' והוא מתשובות הרא"ש ולא אמר



דהשבועה והחרם מבטל מה שהתנה ע"מ וצריך לקיים מכח השבועה התם התנאי קאי  
אגוף השבועה והחרם שכל זה קבל על מנת שיכתבו השטרות ויתנו לכל אחד ואחד בידו  
כי אז יחול השבועה והחרם וחייב לשלם גם הקנס אעפ"י דלא הוי אלא אתן לך ושאר  
גרעיות אבל כשלא יהיה נכתבים השטרות יכול לבטל שליחותם וכל המעשה יהא בטול  
מעיקרא ואין כאן חיילות שבועה או חרם כ"ש דאין כאן בשת כיון שכך התנו וסברי  
וקיבלו עלוייהו האי תנאי ואעפ"י דבתשובות מהרי"ק שורש פ"א כתב דהשבועה אינו  
אלא לזרז הפרעון ואם פרעון אין כאן שבועה אין כאן והביא ראייה לזה מ"מ נראה  
דהיינו דווקא אם נתחדש לאחר שנשבע איזה ענין שע"י לא יתחייב בפרעון התם הוא  
דאמרינן פרעון אין כאן שבועה אין כאן וכך משמע מהראיות שהביא לשם משמטה  
ומהנשבע לחבירו לפרוע ליום הקבוע ובאותו יום לא היתה מלוה בעיר וכנדון שדן עליו  
הרב שהתחדש לשם ענין שפוטר אותו מפרעון בהא ודאי אין שבועתו הכוללת מכרחת  
הפרעון דפרעון אין כאן שבועה אין אבל במקנה דשב"ל או באסמכתא או באתן לך  
או דבר שאין בו ממש וכל דבר שאין הקנין נתפס בו פשיטא דאם נשבע לקיים חייב  
לקיימו מכח שבועתו שהרי בשעה שנשבע הוא נשבע על דבר שא"צ לקיימו אם לא  
מכח שבועתו ושעל כן נשבע כדי לקיים האיך יבטל שבועתו ויחל דברו זה דבר שאין  
לו שחר וא"כ בנ"ד חייב לקיימו שבועתו ואפ"ל לא הוציא מפיו השבועה מ"מ כיון דהוה  
ב"ד חשוב וקראו לפניו שכל זה מקבל עליו בחרם והקנס לא יפטור את החרם כו' ועל  
זה הקנה בק"ס ה"ל כמי שהשביעו ואמר אמן דחייב הוא מדין שבועה כאלו הוציא  
שבועה מפיו וזה דבר פשוט במסכת שבועות: אכן כל זה דווקא אם היה האב בחיים היה  
חייב לקיים מכח תנאים הראשונים שהיו בשבועה וחרם ואעפ"י שכבר כנסה לחופה  
ולא הקנה קניין מחדש אבל נ"ד דהאב מת אין היורשים צריכין לקיים שבועות אביהם  
וכמ"ש הריב"ש בתשובה הנזכר וטעמא דמילתא דכיון שאין עליו חיוב ממון ממש דנימא  
נכסוהי דאינוש אינון ערבין ביה אלא שב"ד מנדין אותו כדי לקיים שבועתו כיון שמת  
פטור הוא משבועתו דאין לך אונס גדול מזה ואף ממדת חסידות א"צ היורשים לקיים  
שבועת אביהם כל היכא שמן הדין לא הי' חייב בפרעון ומזה הטעם כתב הריב"ש בס"י  
שכ"ח דלא תועיל השבועה בדשב"ל ורצונו לומר כשמת ע"ש והב"י גם הוא העתיק  
בח"מ סוף סי' רנ"ב ע"ש הרשב"א בתשובה דמי שנשבע לתת סך ידוע לבתו ומת ולא  
נתן הדבר פשוט דאפילו היה ש"מ כנשבע כיון שלא נתן ולא ציוה ליורשיו לתת שהם  
פטורים לגמרי ואין בזה משום מצוה לקיים דברי המת עכ"ל: והא וודאי פשיטא דאין  
כאן שום זכות לחתן על שדר ג' שנים בחיי האב א"כ החזיק בדירה זו חזקת דחזקה זו  
אינה באה אלא מכח טענת שטר תנאים וכיון דנתברר דאין לחתן שום זכות מכח שטר  
תנאים הראשונים נמצא דהחזקה הבאה מכח השטר אינה חזקה דה"ל חזקה שאין עמה  
טענה ועוד הלא חתן אין לו חזקה בנכסי חמיו אפילו היה בא בטענה ותו לא מידי הנראה  
לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה מט המשודך ששלח לחתן טבעת  
זהב וכתונת כמנהג גם שאר מתנות ועוד נתן לו מעות על סך שהתחייב לתת לנדן ק"ה  
והחתן גם הוא שלח תכשיטים לכלה ואח"כ מתה הכלה והמשודך תבע לחתן בעד כל  
המתנות והמעות שנתן לו והחתן משיב כי מתנותיו ששלח לכלה שווין יותר ממתנות  
שקבל הוא מהמשודך: תשובה כבר כתב הרשב"א פסק על כיוצא בו והביאו בא"ה סימן

נ' וקבע כך להלכה בש"ע דכי הדרי סבלונות דשלח איהו לה ה"נ הדרי מאי דשלחה איהי לדידיה אכן צ"ע לפע"ד ברמב"ם פ"ו מה' זכיי' דמשמע מלשונו לשם דלא דמי דדוקא במאי דשלח איהו לה דאיכא למימר דלא שלחם לה אלא בתורת נוי להתקשט בהן בלבד ולא לשם מתנה התם הוא דהדרי כדאסקינא בפ' מי שמת א"ר פפא הלכתא בין שמת ארוס בין שמתה ארוסה בין הדר בי' איהו מוהרי הדרי כו' אבל מתנות שנתנו לחתן דליכא למימר שנתנו לו להתקשט אלא מחמת חיבת חיתון כדי לקרב דעתם זה לזה נתנו לו מתנות א"כ מתנות גמורות הן בלי שום תנאי ולית לן למיסמך אאומדנא דידן ולהוציא מיד המוחזק ומצאתי לו סעד לזה בתשובת מהר"א מזרחי בשאלה י"ז ואעפ"י דתשובתו סובבת על שמתה הכלה בתר נישואין מ"מ מתוך דבריו מבואר דכך הוא הדין בשמתה קודם האירוסין דהמתנות מזידה לדידיה לא הדרי ודמדידי' לדידה הדרי והביא על זה תשובה מאור זרוע הארוך בשם ר' קלונימוס ולכן נלפע"ד עפ"ז דאין להוציא מיד המוחזק ואפילו אם המתנות דמזידה לדידיה שווין יותר הרבה א"צ להחזיר כלום מן המתנות מיהו כל מה שנתנו לו ע"ס הנדן בין מעות מזומנים.

בין מטלטלים וסחורות צריך לשלם דאין זה מתנה ובתורת הלוואה הוא ביד החתן עד שיכנסנה לחופה וכיון דמתה צריך להחזיר דאפילו אם מתה לאחר חופה תוך שנה הראשונה צריך להחזיר הכל חוץ ממתנות שנתנו לו כ"ש במתה קודם החופה מיהו גם המתנות שנתן החתן א"צ להחזיר דכיון דהרשב"א וב"י פסקו דהא והא הדרי חיישינן לדבריהם שלא להוציא מיד המוחזק במתנות ואם המתנו' של החתן שוין יותר מהמתנו' של המשודך חייב המשודך להחזיר המותר אליב' דכ"ע ואפילו לא נתן לו כלום ע"ס הנדן כ"ש בנ"ד דהחתן תפיס מאי דנתן לו על הנדן דיכול להחזיק בידו עד שיעור היתרון ששווין מתנות החתן על המתנות המשודך והמותר שביד החתן על זה יחזיר וכל זה דווקא במתנות ותכשיטין דאינן עשוין לבלות אבל המתנות העשוין לבלות כגון מעות או כלי' מועטי' שבלו או שאבדו אינם בדין זה ואינן נחשבינן בכלל המתנות שינכו זה כנגד זה אלא הם מחילה גמורה אליבא דכ"ע בין מזדידיה לדידה ובין מזדידיה לדידיה הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי הקטן יואל: שאלה נ ראובן ואשתו נשתעבדו בשט"ח להשר בסך תשע מאות זהובי' והי' לראובן חוב על הסוחר בסך ז' מאות זהובים וחמשים נכתב על שם השר שהסוחר חייב להשר וראובן יצא מביתו ושלח שליח שכשיבקש השר השט"ח על הסוחר יתנהו לו וכאשר בא השר אל ביתו ונודע לו שלא נתן ראובן השט"ח לידו חרה אפו ובא שמעון שהוא המוציא והמביא בנכסי השר ושאל לבני ביתו של ראובן אחר השט"ח והשיבו שישנו תחת ידיהם ולקח שמעון השט"ח מידם ונתנו להשר ואחר כך מת ראובן ובאה האלמנה ותבעה את שמעון בטענה שהיה לו ליקח שובר מהשר על ז' מאות וחצי שקיבל כי השר חזר ותבע אותה בשטר חוב שמשמעו תשע מאות זהובים והוצרכה להתפשר עמו וליתן לו אלף וב' מאות זהובים פו' ונמצא שהגיע לה היזק סך שלש מאות זהובים פו' ע"י שמעון שלא לקח שובר: עוד הביאה האלמנה ראייה בעדים שבשעה שלקח שמעון השטר שעל הסוחר מבתו של ראובן א"ל ראה איך יהיה בטוב עם השטר והשיב שמעון אנחנו נראה כדי שיהא בטוב הלא השטר הוא של השר גם איך לא יהא כנגד זה: ועוד טענה האלמנה כי בשעה שנתנו לו בתו השטר לידו נעשה ערב בפירוש שלא יגיע היזק ע"י כך ושעל פי ערבותו נתנו לו השטר

לידו: ושמעון השיב הלא ראובן בעצמו שלח שלוחו שיתנו השטר להשר א"כ לא עשיתי מאומה מדעתי כיון שהסכים לזה ליתן להשר אותו השטר: האלמנה משיבה לא היתה דעת ראובן כ"א ליתן ליד השר באופן שלא יגיע לידי היזק ליקח שובר וכתב ראיי' במה קיבל השר ולא היה צריך לפרש גם בשעה שדברו אליו בני ביתו ראה שיהא בטוב לא היה דעתם אלא שלא יגיע היזק מקבלתו ושיקח שובר: שמעון משיב אין במשמעות לשון זה ליקח שובר כיון שלא פירשו ועוד כי הלא השר היה נאמן לראובן שהיה נותן כל השוורים שלו תחת יד השר במשכון על חוב ט' מאות זהו' פו' אעפ"י שהיה לו שט"ח עליו ועל אשתו ועוד טעון שמעון איך נודע לו בבירור שראובן היה חייב להשר יותר מי"ב מאות זהו' פו' וא"כ לא הגיע לו שום היזק ע"י ועל מה שטענה האלמנה כי נעשה שמעון ערוב בפירוש ושומר לא יגיע לכם היזק מזה השיב איני יודע אם דברתי דברים כאלה: תשובה תחלה נדון על לשון ראה איך יהיה עם זה השטר כדי שיהי' בטוב ושמעון קיבל דבריה נראה דאעפ"י דקרוב לומר דמשמעו ראה שיהיה בטוב שלא יגיע מזה שום היזק וכיון שקיבל השטר ע"ד כך נעשה ערב והכי איתא במרדכי פ' ג"פ במי שמחזיר שטרו לחבירו ע"פ אחר ה"ל כערב בשעת מתן מעות ולא בעי קנין ואעפ"י שלא הזכיר בפירוש שהוא ערוב מ"מ אפשר לפרש לשון זה שלא אמרו אלא לענין שלא יהא נאבד קודם שיגיע ליד השר ושישתדל מהשר להשיב חרון אפו מראובן ושלא יהא כנגד רצון אביה בכל מה שיעשה וכיוצא בזה לא שיהא במשמעותו שום ערבות או שיקח שובר מאחר שלא אמרה כך בפירוש וכדכתבו התו' בפרק הכותב אעובדא דאבימי בריה דר' אבוהו דהוי מסקי בי' זוזי בי חוואי שדרינהו ביד חמא בריה דרבה בר אבוהו אזל פרעינהו א"ל הבו לי שטרא א"ל סטראי נינהו וכו' ואסיקנא דאי א"ל שקול שטרא בין כך ובין כך משלם דא"ל לתיקוני שדרתיך ולא לעוותותי וכתבו התו' דדוקא משום שהזכיר לו ליקח השטר אבל אם לא הזכיר לו לקיחת השטר ולא א"ל טפי אלא הב זוזי פטור דמצי א"ל את מהימנת להו דלא אמרת לי שקול שטרא וכו' וכ"כ האלפסי והאשר"י לשם ואין לדקדק מלשון התו' שכתבו ולא א"ל טפי אלא הב זוזי פטור דדוקא בכה"ג הוא דפטור אבל אם אמרו טפי כנדון דידן שא"ל בתו ראה איך יהיה וכו' דהאי לישנא לטפויי' אתא ליקח שובר הא ליתא דא"כ קשה מלשון האלפסי שסתם וכתב אבל אי לא אמר שקול שטרא מינייהו לא חייב לשלומי אלמא להדיא דצריך שיזכיר בפירוש השטר, וכ"כ בח"מ (סי' נ"ח) ומשמע דאפילו אמר לישנא יתירא לא לטפיי' אתא.

אלא צריך שיזכיר השטר בפירוש וא"כ מסתמא ודאי כך היא דעת התו' ומ"ש ולא א"ל טפי היינו נמי לומר שלא אמר ליה טפי ליקח השטר לא בתחילה ולא בסוף אלא הב זוזי וכן מבואר מלשון האשר"י שכתב וז"ל אבל אי לא א"ל אלא הב זוזי בעלמא ולא הזכיר השטר לא בתחילה ולא בסוף מיפטר עכ"ל משמע להדיא דהזכרת השטר בפירוש בעינן וא"כ ה"נ האי לישנא דא"ל ראה איך יהיה עם זה השטר כו' כיון דלא הזכיר בפירוש שיקח שובר איכא לפרשו שיהא בטוב לגבי דברים אחרים כדפרי' וכיון שראובן ציוה לבתו ע"י שלוחו שכאשר יבקש השר השט"ח שעל הסוחר יתנהו להשר הנה שמעון זה הוא שלוחו של בתו ובתו היא שלוחו של ראובן וכל מה שעשתה כמו כאלו עשה ראובן ופיה כפיו ועשייתה כעשייתו: ואעפ"י דלישנא דראה איך יהיו כו' משמע טפי שהוא כולל שיהא בטוב לגמרי אף לזה שלא יהא שום היזק מ"מ אמרינן יד המשלח על

התחתונה כ"ז שלא פירש דלא עדיף אמירתו משטר שכתב על עצמו דאמרי' יד בה"ש  
עה"ת ומפרשי' אותו בעניין רחוק אעפ"י שהלשון משמע טפי כדברי בעל השטר  
וכדמוכח בר"פ הכותב וכבר האריך בזה מהרי"ק שורש ז ע"ש ונראה בעיני שמזה  
הטעם פסק מהרי"ו בסי' פ' (סי' קכ"ט ס"ב הגה בסמ"ע) על שמעון שאמר לראובן אין  
אתה צריך לדאוג כלל כי הקרן הוא בטוח דאין בלשון זה לשון ערבות דה"ט דאעפ"י  
דהלשון קרוב לפרשו שיהא בטוח לגמרי שלא יהא לו היזק מכל מקום מאחר שאפשר  
לפרשו שאינו כי אם בטוח בעת ההיא ידו על התחתונה וכלל גדול בדין המע"ה ונ"ד  
נמי בכה"ג הוא דאפשר לפרשו דאינו אלא לעניין שלא יהא נאבד כדפרי' ותו קרוב  
לומר כמו שטען שמעון דכיון דהשר היה נאמן לראובן מסתמא לא היה דעת בתו שיקח  
שובר מהשר וכמ"ש בנ"י ר"פ המפקיד קפ"ה ס"ט אעובדא דההוא גברא דאפקיד כיפי  
כו' ומי שנתן כלי לסרסור למשכנם לו ואמר איני יודע היכן משכנתים דהוי פשיעותא  
וחייב והרב אלפסי בתשובה כתב דאפילו אמר משכנתיה אצל פלוני וכפר בו פשיעותא  
היא וחייב שהיה לו למשכנו אצלו בעדים ואעפ"י דלגבי פרעון אמרי' בפ"ק דמציעא  
דמצי למימר את מהימנת ליה דלא אמרת לי הב ליה בסהדי שאני התם דמדא"ל שיפרע  
לפלוני בשבילו אפשר שהיה מכירו ומאמין אותו אבל הכא לוח סתם אמר כו' א"כ כ"ש  
הכא דנודע לשמעון שהיה השר נאמן לראובן וב"ב שהלא היה בידו השט"ח על ט' מאות  
זהו מלבד כל השוורים שלו א"כ כשמסרה בתו השט"ח שעל הסוחר לשמעון שיתנוהו  
להשר לא היתה דעתה ליקח שובר כיון שלא אמרה כך בפ"א אלא ודאי האמינה להשר  
וכמו שיצווה אביה ע"י שלוחו בסתם ליתן השטר שעל הסוחר ליד השר: אכן אע"ג  
דמצד זה פטור שמעון מכל מקום מצד תביעת האלמנה בע"כ חייב לישבע שמעון שלא  
נעשה ערוב בפיר' בעד שום היזק או ישבע שאינו יודע אם נעשה ערב אם לאו ואם  
יתרצה שמעון לישבע שלא הגיע שום היזק לראובן כי עכ"פ היה חייב ראובן להשר  
י"ב מאות זהו' אזי כשישבע אותה שבועה הוא ג"כ פטור מאחר שלא היה לראובן שום  
היזק ואפ"י היה נעשה ערב בפירוש הוא פטור ואעפ"י שאפשר שאם לא היה מחזיר  
השטר שעל הסוחר להשר בלי שובר היה השר מתפשר עם האלמנה ליקח ממנה פחות  
הרבה ממה שהיה חייבת מכל מקום אין זה מקרי מזיק ממונו של חבירו וכדין ע"א  
באומר אמת העדתי כנגד העובדי כוכבים ומזלות והעובדי כוכבים ומזלות תובעו להעיד  
דה"נ מאחר ששמעון היה המוציא והמביא בנכסי השר וכעין סרסור בין השר ובין ראובן  
הנה היה השר תובעו לשמעון שישתדל את שלו מאחר שיש בידו לעשות כן ואעפ"י  
דמהר"מ מריזבורג כתב דברעה עשה שמעון שגילה לעובדי כוכבים ומזלות והוה  
כמחזיר אבידה לעכו"ם שאני התם דלא היה העובדי כוכבים ומזלות תובעו אלא מעצמו  
גילה משא"כ בנ"ד ותו דכאן שבתו היתה נותנת השט"ח שעל הסוחר ליד שמעון מרצונה  
בשביל שהיתה יודעת רצון אביה שצוה שיתנוהו להשר עשתהלשמעון שליח להביא  
השט"ח להשר א"כ לאו מעצמו הוא וע"כ אפילו נעשה ערב בפירוש שלא יגיע לו שום  
היזק מזה אם נשבע שנודע לו בבירור דבשעה שהחזיר השטר שעל הסוחר להשר דהיה  
חייב לו ראובן חוב ברור י"ב מאות זהו' אזי פטור שמעון מתביעת האלמנה הנזכרת ואין  
זה ברעה הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה נא בענין שכר הדיינים  
בכמה פנים ועניינים שונים: תשובה יראה דדין זה נחלק לארבעה חלקים האחד אסור

מתורת שוחד ואי' בסוף כתובות דאפילו נוטל משניהם בשוה ומזכה את הזכאי ומחייב את החייב אי שקיל לי' בתורת שוחד דהיינו שאומר לא תתחייבני אם זכאי אני ע"ז נמי אמרה תורה ושוחד לא תקח דכיון דמזכיר בדבריו להשתדל לדונו יפה אין דעתו מתקרב לצד החובה ולכך נקרא שוחד שנעשים לב אחד וכדאי' התם במימרא דרבא: השני דאם אינו אומר לא תתחייבני וכו' אף עפ"י שאומר לזכות את הזכאי ולחייב את החייב אין זה אסור מתורת שוחד ולא עליו קאי הלאו לא תקח שוחד אבל הוא בכלל הנוטל שכר לדון דתנן בפ' עד כמה דדיניו בטילין ואיסוריה מדאמר ר'.

יודא אמר רב אמר קרא ראה למדתי אתכם וגו' מה אני בחנם אף אתם בחנם כדאי' התם בגמר' ואע"ג דמקרא לא שמעינן דדיניו בטלין דיעבד מכל מקום רבנן קנסוהו בכך על שעבר על ד"ת וכדכתבו התו' בסוף האיש מקדש ולא דווקא באומר לו לחייב את החייב וכו' אלא ה"ה כשנותנין לו סתם שכר טרחה כדי שידון ביניהם נמי דיניו בטילין מה"ט דקנס הוא שקנסוהו חכמים על שעבר על מה אני בחנם וכו' וכ"כ הר"ר ירוחם ב"ס משרים נתיב ב' חלק שביעי ונראה וודאי דכ"ש אם מקבל בתורת שוחד דדיניו בטילין אלא דאם קבלו בתורת שכר א"צ להחזירו בדין אבל בתורת שוחד כיון שאמר' תור' לא תקח אי לקח הוי גזל בידו וצריך להחזירו כשיתבענו הנותן כדכתב הרמב"ם ר"פ ג' מה"ס אבל היכא דליכא מתורת שוחד אלא אגר דינא ולא עבר אלא על מה אני בחנם אינו חייב להחזיר תדע מדתני' בפ' עד כמה ומניין שאם לא ימצא בחנם שילמד בשכר ת"ל אמת קנה ואי חייב להחזיר אף בשכר לא ימצא וכל זה באגר דינא כגון שקיצב שכר כך וכך והוא יותר משכר בטילתו אפי' בטילה דמוכח: ה"ג אם אינו נוטל אלא שכר בטלה ולא יותר אעפ"י שאין לו מלאכה ידועה לאותה שעה אלא שאפשר שיזדמן לו אז מלאכה שהיה רגיל להשתכר בה כך וכך זהו אגר בטלה דלא מוכח וע"ז תניא מכוער הדיין שנוטל שכר לדון אלא שדיניו דין ונראה דאפי' באגר דינא דדיניו בטלין היינו דווקא כשמכריח לבעלי דינים שיתנו לו כך וכך יותר משכר בטלתו אין זה בכלל אגר דינא אלא דיניו דין אלא דמכוער הדיין דכיון שכבר א"ל הדין והם נותנים לו אח"כ יותר מכדי בטילתו מתנה בעלמא הוא דיהבו: הרביעי אגר בטילה דמוכח כהאי דקרנא דהוי תהי באמברא כו' שרי אפילו לכתחילה אלא דהתו' הקשו ע"ז מהא דאמר רב אחי גוזרי גזירות שבירושלי' היו נוטלין שכרן צ"ט מנה מתרומת הלשכה ותירצו בפ' עד כמה דהתם בלא טעמא דאגר בטילה דמוכח שרי דכיון דכל עסקם היה ע"ז ולא היו עוסקין בשום מלאכה שע"כ צריכין להתפרנס וכה"ג כתבו בפרק שני דייני גזירות בשינויי' קמא ע"ש ר"י וכתבו עוד בשם ר"ת דלא אסר אלא מבעלי דינין אבל הם היו נוטלין משל ציבור והשתא נחזי אנן דמשמע דלתירץ השני אם אינו עוסקין בשום מלאכה ומניחן כל עסקיהם אפילו מבעלי דינים נמי שרי דהוי כמו בטילה דמוכח וכ"כ תוס' בפ' עד כמה ז"ל ומה שנוהגי' עכשיו ללמוד תורה בשכר אם אין לו במה להתפרנס שרי ואפי' יש לו אם הוא שכר בטילה דמוכח שמניח כל עסקיו ומשא ומתן שלו מסתבר דחשיב מוכח יותר מקרנא דתהו חמרא ושקיל זוזי וכו' וכיון דחשיב להא בטילה דמוכח פשיטא דשרי ואפי' מבעלי דינים עצמם ולפי זה יש סמך לדיינים בקהלות גדולות אם מניחים כל עסקיהם והמנהיגים קוצבין להם שכר מכל פסק כך וכך דמשערינן דזהו שכר בטילה דמוכח ובפרט בירידיים שהשכר מצוי לכל בעסק משא ומתן והדיינים

מניחים כל עסקיהם ומשא ומתן מסתברא דמוכח יותר מקרנא כדכתבו תו' אבל בלאו הכי משמע דאיסור גמור הוא מיהו הדיינים שממהרין לפסוק הדין להרבות שכרם בכל פסק ופסק לא די שאינם מתונים בדין אלא אף גזל גמור הוא במה שנוטלין שכר מעסק אחד ב' וג' פעמים וכדאיתא בפרק עד כמה א"ה תם נמי אמרינן בעל מום הוא והאי דלא קא שרי' לי' סבר כי היכא דלישקול אגרי' זימנא אחריתא ומשני חד זמנא תקינו ליה רבנן תרי זימנא לא תקינו ליה רבנן אלמא דאפילו לאילא ביבנה שהיה חסיד ולו לבדו התירו לו חכמים להיות נוטל שכרו מבכור בין תם בין בעל מום אעפ"כ כי אמר תם הוא הוה דשקיל אגרי' וכי מייתי ליה לקמיה כמה זימנין לא תקינו ליה למשקל מידי כי היכא דלא לחשדיא כל שכן בדורות שהדיינים רובן מקולקלים דצריכים ליוזר דלא ליתו לידי חשדא דעושין מתביעה אחת ב' וג' תביעות כדי להרבות שכרם והא דתנן אא"כ היה מומחא כאילא ביבנה שהתירו לו חכמים ביבנה להיות נוטל ד' איסרים לבהמה דקה וששה לבהמה גסה ומפרש בגמרא מ"ט וקאמר האי דנפיש טירחיה והאי דלא נפיש טירחיה ליכא למילף מיניה דבכל דין דנפיש טירחיה דאית ביה כמה תביעות ליטול שכר מכל תביעה ותביעה כפי הטורח דאפשר לומר דהתם שאני דטרחא דדקה ודגסה ידוע הוא וליכא חשדא אבל במספר התביעות ודאי איכא חשדא וכיון דהמנהיגים עשו קצבה קצבה השוו מדותיהם ליקח כך וכך מכל פסק ופסק דין ואף על פי דדין אחד נפיש טירחיה מדחברי' לפי חומר הטענות ועומק הענין מיהו צריך לי עיון על קולא זו שנהגו בו ליקח מבעלי דינין דהלא לרבינו תם בשינויאי קמא אין היתר אלא משל ציבור ולשינויאי בתרא בשם ר"י איכא למימר דס"ל נמי דמבעלי דינין פשיטא דאסור אלא דהוסיף להחמיר אדר"ת דאפילו בשל ציבור לא שרי אא"כ אין לו במה להתפרנס לאפוקי מר"ת דמתיר משל ציבור אפילו הוא עשיר וקרנא אע"ג שהיה לו במה להתפרנס כדמסיק דתהי באמברא א"ה היה יכול ליטול שכר כיון דלא לקח אלא אגר בטיל' דמוכח וקצת משמע הכי בסוגיא דסוף כתובות דפריך מעיקרא אקרנא והיכי עביד הכי ומאי קושיא דלמא קרנא לא ה"ל במה להתפרנס דאכתי לא ידע דקרנא אגר בטילה הוה שקיל דהוה תהי באמברא וכו' דדוחק לומר דתלמודא הוה ידע המסקנא אלא דלא סליק אדעתיה לחלק בין בתורת שוחדא.

לתורת אגרא ובין אגרא בטילה דמוכח ללא מוכח דמדקא משני תלמודא במסקנא קרנא בטילא דמוכח הוה שקיל כו' משמע דמעיקרא לא אסיק אדעתיה כל עיקר דקרנא הוה ליה במה להתפרנס וכיון דפשטא של סוגי' דאין חילוק בין יש לו להתפרנס בין אין לו להתפרנס לעולם אסור כל שאינו משל ציבור אם כן יש לנו לפרש דגם דעת התוספות כך היא בין לר"ת בין לר"י ואעפ"י דהתוספות בפרק עד כמה כתבו דמה שנוהגים עכשיו ללמוד תורה בשכר אם אין לו כו' אפשר דהיינו דווקא ללמוד תורה בשכר דליכא חשדא אבל בדיינים דאיכא חשדא אפילו אין לו להתפרנס לא שרי אלא משל צבור ואין ליישב המנהג דיש כח לראשי הקהל לתקן שיתן כ"א כך וכך שכר בעד הפסק מתורת הפקר ב"ד הפקר לצורך שעה כדי שיהיו דיינים בקהל מזומנים לדון בין איש ובין רעהו דהלא אין כח בשום תקנה להתיר האיסור וכמ"ש הריב"ש במה שתקנו בחרם המנדה לכבודו שאין נידוי נידוי שאין להם כח על זה להתיר האיסור: ותדע דבפ"ק דכתובות קאמרינן ומי איכא מידי דמדאוריית' לא הוה גיטא ומשום צניעות ומשום פרוצות שרינן אשת איש

לעלמא ומשני אין כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקיענהו רבנן לקידושין מיניה אמר ליה רבינא תינח דקדיש בכספא קדיש בביאה מאי איכא למימר ומשני שווייה רבנן לבעילתו בעילת זנות וכתבו התוספות תינח דקדיש בכספא דהוי הפקר ב"ד הפקר והוי מעות מתנה כו' ויש לדקדק א"כ למה לן לממר כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש תיפק ליה דרבנן מצי למיעקרא משום דהפקר ב"ד הפקר אלא וודאי היכא דאיכא עבירה דמקודשת היא בכספא לא מצי רבנן למיעקרא משום הפקר ב"ד אם לא דאמר' כל המקדש אדעת' כו' דהשתא ליכא עבירה מאחר שמתחלה תלה בדעתם במאי דקאמר כדת משה וישראל וכך מבואר לשם בתו' וא"כ מכ"ש דאין לתקן בתחלה לעשות עבירה ולסמוך אהפקר ב"ד הפקר ותו דווקא התם הוצרכו הקהל לתקן משום צניעות ומשום פריצות אבל כאן מי מצריכנו ליקח שכר מבעלי דינים ולמה לא יתנו להם שכרם משל צבור והא דכתב תו' בספ"ק דמציעא בד"ה שובר בזמנו דף כ' וז"ל נראה דתקנת חכמים היא שזוכה משעת חתימה וכו' ולענין איסור נראה דאם עבד בא על בת ישראל קודם בא לידו גט שחרור שפסלה ושמא גם גבי איסור זכין לו משעת חתימה אע"ג דלא שייך טעם דפרישית מ"מ לא פלוג רבנן ויש כח בידם חכמים לעקור דבר מן התורה עכ"ל נראה דהיינו דוקא כשהתקנה לא ניתקנה על דבר זה בלבד לעבור עבירה אלא תקנוהו בכולל על כל עניינים שעדים חתמי עליו עדיו בחתומיו זכין לו התם הוא דאמרינן דה"ה לגבי איסור נמי עדים בשעת חתימה זכין לו משום לא פלוג כיון דלא היתה תחלת כוונתם בשעת תקנה לעבור עבירה בלבד וכדאיתא באלפסי סוף פסחים דהנשבע שלא לאכול מצה בליל פסח לוקה ואוכל מצה דה"ל נשבע לבטל את המצוה דלא חלה ובכולל שנשבע שלא לאכול מצה סתם חיילה ואסור לאכול בליל פסח וה"נ חיילה התקנה בכולל דכל התקנת חכמים הוה כשבועה ונדר משא"כ הכא דתחלת התקנה ליקח מפסק כך וכך היא לעבור עבירה וכן הך תקנה שאין בנידוי החכם כלום וכל כיוצא בזה דהתקנה הוא לעבור עבירה אין כח בתקנה לעבור עבירה מיהו כל זה בנוטל שכר לדון דין אבל נוטל שכר בעד הפשרה אין בזה איסור וכן קבלתי וכן נוהגים כל החכמים ובלבד שיקח מזה ומזה בשוה דכשם שמוזהר שלא להטות בדין כך מוזהר שלא להטות בפשרה וגם עוד יש היתר לפי דעת הרשב"א שכתב מי שאינו מחוייב להעיד ונוטל שכר לילך ולהיות עד אינו בדין זה כמ"ש ב"י בשמו בסוף סי' כ"ח בח"מ דיש ללמור מכאן דמי שהולך בדרך לעיר לדון בניהם שיכול ליטול שכר הליכה הכל לפי מה שהוא אדם חשוב: נב דין שכירות רבנות וקבלנות מתנות והספקות תשובה כבר כתב הרמב"ם במשנה אל תעשם עטרה וכו' והתרעם על זה והביא ראיי' מהלל הזקן שהי' חוטב עצים ומר' חנינא בן דוסא שיצאתה בת קול ואמרה כל עולם כולו ניזון בשביל חנינא בני וחנינא בני די לו בקב חרובין מע"ש לע"ש ומקרנא שהי' דייך בא"י והוה דלי דוולאה ורב יוסף דהוה דרי ציבי: ועוד הביא ראייה מר' טרפון שהיה מצטער כל ימיו על שהיה נהנה מכבוד התורה במקום שהיה אפשר אליו להציל עצמו בממון וכן יונתן בן עמרם שלא היה רוצה ליהנות מכבוד התורה: אכן ב"י בי"ד סי' רמ"ו כתב דהר"ש בר צמח בתשובה חלק על דבריו והנה גם שלא ראיתי אותה תשובה הנה נראה לפע"ד איכא הוכחה מכמה מאמרים רז"ל המורים באצבע שניתן רשות לראש ישיבה ליהנות ולהתפרנס ע"י המתנות כשהיה עני ומותר לו לקבל כ"כ עד שיתעשר: חדא דבפרק אלו נאמרינן איתא ר' אבוהו אימנו רבנן עליה

למנייה ברישא כיון דחזא לר' אבא דמן עכו דתפיסי ליה בעלי חובות א"ל איכא רבה ופירש"י דנפיש עליה ב"חשהיה צריך ללוות א"ר אבא אית לי רבה חכם גדול וראוי לישב בראש יותר ממני כדי שיושבוהו בראש ונותנין לו מתנות ומעשרין אותו כדי שיהא חשוב וישמעו דבריו כדתני' והכהן הגדול מאחיו גדלוהו מאחיו ובפ"ג דתענית אילפא ור' יוחנן הוה גרסי באורייתא דחיקו להו מילתא טובא וכו' עד דאתא אילפא מלך ר' יוחנן א"ל אי אותיב מר וגריס לא הוה מלך מר ופרש"י מלך ר' יוחנן מינוהו ראש הישיבה עליהם מנהג הוא מי שהוא ראש הישיבה היו מגדלין אותו משלהן ומעשרין אותו כדאמר לגבי כ"ג בספרא וביומא גדלוהו משל אחיו ובפ"ג דההוא דר' יוחנן ור' יהושע הוו אזלין בספינתא כו' א"ל עד שאתה מתמל' עלי תמה אני על ב' תלמידים שיש לך ביבשה ר"א בן חסמא ור' יוחנן בן גודגא שיודעים לשער כמה טיפין יש ביים ואין להם פת לאכול ובגד ללבוש נתן דעתו להושיבם בראש ופי' רש"י כדי שיהיו מתפרנסים בשררה שיתנו להם ואעפ"י שהרמ"ה נחלק אפירש"י לשם ופי' דלאו משום כדי שיהא מתפרנסים אלא משום שהיו חכמים גדולים וכן יש לפרש ההיא דאילפא ור"י דאילפא היה מתרעם.

על שלא נמנה לראש כיון שהיה גדול מר"י ולא משום שיתפרנס מ"מ ההיא דאלו נאמרין א"א אלא כפירש"י ומי לנו גדול מר"ע שנהנה הוא ותלמידיו ממתנת קטיעה בר שלום פ"ק דע"ז ואין ספק דלא נתן להם נכסיו אלא בשביל כבוד תורתן ובפ"ה הנודר מן המבושל מן שית מילי איעתר ר"ע מן כלבא שבוע כו' וההוא דאלו טרפות דר"א לא שקיל ולא אזיל אמר לא קא בעי מר דאיחי' דכתיב ושונא מתנות יחי' אע"ג דהוה דחיקא ליה שעתא טובא כדאי' בתענית: מדת חסידות היה אבל מדינא ודאי שרי: וראייה ברורה מב' דייני גזירות שהיו נוטלין שכרן מתרומת הלשכה דלחד פירושא דר"ת דמשל ציבור היו נוטלין דשרי אפי' היה להם במה להתפרנס ולאידך פירושא דר"י דלפי שלא היו עסוקים בשום מלאכה ולא ה"ל במה להתפרנס היה מוטל על הצבור לפרנסם ואע"ג דקאמר התם לא רצו מוסיפין להם ופריך לא רצו אטו ברשיעי עסקינן שנוטלין שכר לדון יותר מכדי חייהם אלא לא ספקו אעפ"י שלא רצו מוסיפין עליהם אלמא דאסור ליקח אלא כדי סיפוקם בלבד ולא להתעשר אפשר ליישב דדייני גזירות לא היו נתמנים לראשים על הקהל אלא לגזור גזירות בלבד אבל ראש ישיבה שהוא כמו כ"ג ומלך שצריך הוא להיות עשיר כדי שישמעו דבריו שרי לקבל עד שיתעשר ועי"ל אפילו את"ל דדייני גזירות נמי נתמנו לראשים ולראשי ישיבות ולא היו רשאי לקבל כדי שישמעו דבריהם דבלאו הכי היו נשמעים דבריהם ולכן בכדי סיפוקם בלבד היה היתר ולא יותר וזה הטעם אפשר לומר גבי ר' אלעזר וקרנא ור' יוסף ורב הונא דבמה דהוו להו קצת מלאכה להתפרנס בכדי סיפוקם לא היו רוצים לקבל יותר להתעשר כדי שישמעו דבריהם מאחר שלא היו צריכים לזה דבלאו הכי היו נשמעי' דבריהם: ובזה התיישב מאי דקשה מהלל הזקן ומר"ח בן דוסא דה"ל כדי סיפוקם והיו נשמעי' דבריהם לפיכך לא קבלו כדי שיתעשרו ועוד יראה לי עיקר דמהלל הזקן אין ראי' דבשעה.

שהיה חוטב לא הי' נתמנה לנשיא ובזה התיישב דלא קשה מאבא חלקיה דמסכת תענית ורב יהודא בפרק הנודר מן המבושל דלא ה"ל בגד ללבוש ולא קבלו מאחרים אלא לפי שלא נתמנו לראשים על ישראל ועוד אפשר לומר בכולהו מדת חסידות הוה אבל מדינא



שרי כדי שישמעו דבריהם כדלעיל והא דתנן אל תעשם עטרה כו' היינו דאינו לומד מתחילה כ"א כדי להתגדל או כדי להסתפק מכבוד התורה אבל מי שעוסק בתורה מאהבה לשמור ולעשות ולקיים לא לתכלית אחר יכול לקבל נתינות אף להתעשר וישמעו דבריו וע"ז נאמר ובשמאלה עושר וכבוד פ"א לא שיהא עיקר כוונתו בלמודו להשיג עושר וכבוד אלא עיקר כוונתו כמי שאוחז דבר ביד ימינו בכח לא יהיה אלא לאורך ימים יום שכלו ארוך אבל העושר והכבוד יהא טפל לזה כמו שאוחז דבר ביד שמאל שאינו אוחז בה בכח והכי תניא בפרק קונם י"ן לאהבה את ה' אלקיך כו' שלא יאמר אדם אקרא שיקראני חכם כו' אלא למוד מאהבה וסוף הכבוד לבא כו' ר"א בר צדוק אומר עשה דברים לפועלן ודבר בהם.

לשמם אל תעשם עטרה להתגדל בהם כו' והך דר"ט איכא למימר כיון דהוא גברא היה חושדו בגנבה ובשביל כבוד תורתו הניחו זה לא התירה תורה להציל עצמו בכבוד תורה כיון שאפשר לו להציל בממונו אבל להתעשר מכבוד התורה כדי שישמעו לקולו כשהוא נשיא דהתירתו התורה כדרשת והכהן הגדול מאחזו אין עליו אשם כלל והכי משמע מפירש"י בפרק קונם י"ן אכן מהך דיונתן בן עמרם קשיא דלא ה"ל כדי סיפוקו אלא דאף להרמב"ם נמי קשיא שהרי פירש היה דראב"ש דקרי אנפשי' היתה כאניות סוחר וכו' פר' הפועלים דשאני בעלי מומין בגופן או זקנים באים בימי' שאין תחבולה להם אלא לקחת ממון מאחרים ואם לא מה יעשו הימותו זה לא ציוותה תורה וא"כ קשיא מיונתן דהוה בשנת הרעבון ולא הוה לי' שום תחבולה לשתכר בשום דבר דאל"כ לא היה עושה תחבולה זו שעשה ואם לא הי' אפשר לו בתחבולה זו לא היה מקבל מתנות אפילו בשני רעבון דגרע טפי מבעל מום וזקן אלא בע"כ דמדות חסידות הוה: שאלה נג חלב שחלבו גוי בי"ט ראשון של שבועות א"נ חלבו בשבת שלפניו אי שרי לעשות תבשיל ממנו בי"ט ראשון או לא שרי אלא בי"ט שני או איסור: עו' שאלת על הדורון שהובא לישראל ע"י גוי בי"ט ראשון אי שרינין ליה לישראל אחר בי"ט שני כי יש אוסרין ויש מתירין בכל אלה ולמיקל בדבר שומעים לקיים מצות שמחה בי"ט: תשובה מזקינים אתבונן שכך נהגו מקדם בכל המקומות לאסור החלב שנחלב בי"ט משום נולד וכמ"ש בהגה' ראשונה באשר"י ריש ביצה וז"ל וחלב שנחלב בי"ט אפי' ממילא אסור בי"ט ל"ש נחלב לתוך הקדרה ל"ש שנחלב לתוך הקערה משום נולד וכן אם נחלב בשבת הסמוך לי"ט אסור משום הכנה כו' ע"ש וכן בדורון נהגו איסור אף לישראל אחר גם בי"ט שני כמ"ש בסמ"ק להדיא בהג"ה ע"ש הר"פ עיי' שם בסי' קצ"ד אלא דמקרוב קמו מקצת מורים ונטו להקל בדבר ותלו עצמן בתשובת הרב מהרש"ל דכתב להקל באלה כמבואר לשם בסי' ל"ט וסי' ע"ה ובעזרת האל נבאר שאין לזוז כלל מן המנהג הקודם וגם עתה ברוב מקומות נהגו לאיסור וזה דלגבי חלב כתב מהרי"ל בהלכות שבועות וז"ל מהר"י סג"ל היה מורה היתר לאכול חלב שנחלבה ביום הראשון של שבועות או בשבת שלפניו ה' סיון ע"י גוי לאוכלה ביום שני של שבועות ואמר דה"א בהגה' אשר"י מספ' אז"ג דאין לדמותה לביצה והטעם משום דיש היתר לגבי חלב אמירת גוי משום צער בעל חיים דבהמה ולא אסח דעתיה מיניה משא"כ גבי ביצה עכ"ל ופשוט דה"ל מבואר דאוסר החלב ביום ראשון בין שנחלבה בשבת שלפניו ובין שנחלבה ביום הראשון ואין לה היתר אלא ביום ב' ונתלה בהגהות אשר"י דכתוב כך להדי' ומשמע

להדיא דבי"ט ב' כיון דאין בו לא משום נולד ולא משום הכנה מותרת ומה שכתוב דאין לדמות לביצה אינו מדברי הגהת אשר"י אלא מדברי מהרי"ל הוא והרב מהרש"ל דחה פשט הלשון ואמר דמהרי"ל התיר החלב שנחלב ביום א' באותו יום גופי' דאין לפרש דלא התיר אלא ביום ב' דא"כ הלא ביצה גופיה שנולדה בראשון שרי בשני ולמה כת' שאינו דומה לביצה עכ"ד ושאר' ליה מארי' דמ"ש מהרי"ל דאין לדמותה לביצה לא קאי אמ"ש תחלה חלב שנחלבה ביום ראשון של שבועות היא וודאי דמי' לביצה וכדאיפסקי הלכתא בריש ביצה בב' י"ט ש"ג כרב דאמר נולדה בזה מותר בזה וכ"כ בהגהות אשר"י ספ"ק דביצה וז"ל ואם חלבו גוי וישראל רואהו והביאו דורון לישראל בי"ט ראשון בב' י"ט ש"ג מותר לערב כביצה עכ"ל אלא קאי אנחלבה בשבת שלפניו דסליק מיני' דהתיר ביום ב' שעל זה אמר דאין לדמותה לביצה וס"ל למהרי"ל דהביצה שנולדה בשבת שלפניו אסורה אף ביום ב' שהוא י"ט שני וכדמשמע להדיא במהרי"ל בה' י"ט שכתב דבי"ט שאחר שבת אסור לקנות ביצים מן הגוי גם כליל י"ט שני וטעמא דידי' נראה דס"ל דמ"ש בפר"ק דביצה שבת וי"ט רב אמר נולדה בזה אסור' בזה משום הכנה ואיפסקי' הלכת' כוותי' אף בי"ט שני שהוא ב' בשבת אסורה והא דכתב רש"י וז"ל בשבת וי"ט הסמוכין וה"ה לי"ט ושבת עכ"ל לאו למימר דדוקא ביום ראשון שהרי סמוך לשבת הוא דאסור אבל ביום ב' שאינו סמוך לשבת מותרת דודאי ביום ב' נמי אסורה ולא בא רש"י אלא לבאר שלא נפרש דווקא שבת תחלה ואח"כ י"ט אבל י"ט תחילה ואח"כ שבת מותרת דליתא וכדמסיק בסוף הסוגיא אלא ר"ל שבת וי"ט הסמוכין וה"ה לי"ט ושבת שגם הם סמוכין אבל לעולם בנולדה בשבת שלפניו אסורה גם ביום שני שהוא י"ט ב' כך ס"ל למהרי"ל והכי משמע להדיא מדברי הר"ר ירוחם נתט"ו ח"ה אות כ"ב שפסק כך שהרי כתב וז"ל ביצה שנולדה בי"ט ראשון מותר לאוכלה בי"ט ב' בב' י"ט ש"ג דב' קדושות הן וממ"נ מותר אבל בב' י"ט של ראש השנה אסורה אפילו בי"ט שני דקדושה אחת הן ואם נולדה בי"ט שלפני השבת כגון ביום ו' והוא י"ט אסורה בשבת ואם נולדה בשבת אסורה ביום שלאחריו כגון אם היה י"ט יום ראשון וכן ביום שני אם הוא י"ט כיון שנולדה בשבת דאין י"ט מכין לשבת ולא שבת לי"ט מן התורה עכ"ל מבואר מדבריו דמחלק בין י"ט ושבת לשבת וי"ט דבשבת וי"ט אפי' אף בשני בשבת אם הוא י"ט משא"כ בשבת וי"ט שאינה אסורה בשבת אא"כ נולדה ביום ששי אבל בנולדה ביום ה' מותרת בשבת דהא אף ביום ו' מותרת מכה ממ"נ והיאך תחזור לאיסורא: ואע"ג דהב"י השיג עליו וז"ל ותמהיני היאך כתב וכן ביום ב' אם הוא י"ט דכיון דאם נולדה בראשון מותרת בשני כשנולדה בשבת למה תיאסר ביום ב' והלא בין שיהיה יום ראשון קודש או שיהיה חול למחרתו שיהיה יום ב' מותר עכ"ל נראה לפע"ד ליישב דהטעם הוא דכיון דביצה זו היתה ראוי' להוליד בשבת שהוא יום דאית ביה ודאי איסור הכנה אם למחר הוא קודש דמשום הכי איסורה גם ביום ראשון השת' אסח לדעתיה מינה ואסורה גם ביום ב' דאעפ"י דיצאה מאיסור הכנה מ"מ חל עליה איסור מוקצה משא"כ בשאר ב' י"ט ש"ג דאינה סמוכה לשבת שלפניו דאינו מסיח דעת' מינה כיון שיש לה היתר מיד ביום שני וראיי' לסברא זו ממ"ש התוס' בפ' המביא (דף ל"א) על מה שנהגו העולם איסור בנוי סוכה כשחל תשיעי של חג בע"ש שאין מסתפקין מהן בשבת שהוא עשירי דה"ט דאעפ"י דנסתלק ממנו איסור מוקצה שב לחול עליו איסור

הכנה והוי כעין נולד וכו' וא"כ בנדון דידן איכא למימר נמי איפכא דאעפ"י דנסתלק ממנו איסור הכנה שב לחול עליו איסור מוקצה מטעמי' דאסח לדעתיה מינה כדאמרן והשתא לפ"ז דס"ל דמהרי"ל דביצה הנולדה בשבת אסורה גם בי"ט ב' שהוא שני בשבת שפיר כתב דאין לדמותה לביצה פ"י דמה שהתיר החלב שנחלב בשבת ביום ב' בשבת אם הוא י"ט אינו דומה לביצה דאיסורא בכה"ג משום דבחלב לא אסיח דעתיה מינה כמו בביצה שהרי יש היתר בחלב אמירת לגוי משום צער ב"ח א"כ דעתו עליה תמיד ואינו מקצה דעתו ממנה כל זמן שיש לה היתר ולפיכך ביום ב' בשבת שהוא י"ט כיון דלית בי' איסור הכנה דשבת אין בו ג"כ איסור מוקצה כיון דלא אסח דעתיה מיני' משא"כ ביצה דאסח לדעתיה מיניה כדפרי' כנ"ל לפרש דברי מהרי"ל ולפי ע"ד הדבר ברור ופשוט אבל מה שפ"י הרב מהרש"ל ז"ל דמ"ש דאינו דומה לביצה קאי אמה שמתיר החלב שנחלב ביום ראשון גופא דמלבד דמחתיך דבריו ועושה אותו פורחין באויר עוד יש לתמוה דמה טעם נתן מהרי"ל לומר דאינו דומה לביצה משום דלא אסח דעתיה מיניה דאעפ"י דטעם זה יספיק דאינה מוקצה מכל מקום קשה הלא דמיה לביצה כיון שהחלב נולד היום כמו ביצה ועיקר הטעם שכתב הרב דלא דמיה לביצה שהוא נולד דשאני תרנגולת דאינה עומדות בכל יום להוליד ביצה משא"כ בחלב דעז ופרה עומדות בכל יום לחלב טעם זה לא הזכירו מהרי"ל בדבריו ועיקר חסר מן הספר ותו קשה דבשבת גופה למה לא יהא היתר לחלב מטעם זה כיון דאינו נולד ומ"ש הוא ז"ל שהאיסור בשבת הוא משום משקין שזבו הלא בחולב לתוך הקדירה שיש בה אוכל לית ביה משום משקין שזבו כדאי' בר"פ חביות וא"כ קשה מפני מה אסור בשבת בסתם אלא וודאי ליתא לטעמא שכתב הרב דפשיטא דה"ל נולד גמור בין בי"ט בין בשבת עוד כתב הרב דמה שהביא מהרי"ל ראייה מהגהת אשר"י הוא טעות סופרים ולא נהירא דאין לנו להטעות כל הספרים בכדי כי הפ"י שכתבנו הוא אמת וצדק: מיהו בעיקור הדין דס"ל למהרי"ל ולהר"ר ירוחם הביצה שנולדה בשבת אסורה בשני בשבת אם הוא י"ט דע"כ כתבו על החלב דלא דמיה לביצה נראה שאין כך דעת רוב הגאונים אלא דין החלב והביצה שוין בזה שהרי הר"ן בריש ביצה כתב בפירוש וז"ל אתמר שבת וי"ט הסמוכין וה"ה לי"ט לשבת ול"ש שבת וי"ט ראשון ול"ש שבת וי"ט שני כגון שחל להיות י"ט ראשון בשבת וכו' הרי להדיא דבי"ט שני בב' בשבת מאחר דאינו סמוך לשבת אין בו איסור אפילו נולדה בשבת ובסמ"ג בהלכות י"ט כתב וז"ל והיכא דאיקלע י"ט בחד בשבתא ואתיילד בשבתא אסור למיכל בי"ט דאתמר שבת וי"ט רב אמר נולדה בזה אסורה בזה כו' מדכתב והיכא דאיקלע י"ט בשבתא משמע להדיא דדוקא בחד בשבתא אסורה אבל בתרי בשבתא אין בו איסור דאל"כ הכי הל"ל והיכא דאיקלע י"ט בתר שבתא ואיתיילד בשבתא וכו' וק"ל והשתא מ"ש הסמ"ג בה' שבת ואף בפסח ועצרת וסוכות אם היו סמוכין לשבת לפני' או לאחריהם דביצה שנולדה בזה אסורה בזה אינו אלא לומר דביום הראשון הוא דאסור כדמוכח להדיא בה' י"ט וכן מ"ש הסמ"ג ושבת וי"ט הסמוכין נולדה בזה אסורה בזה וכן ב' י"ט של ראש השנה משמע נמי דלא מיירי אלא בשני ימים בלבד כגון ששי ושבת או שבת וחד בשבתא דומיא דב' ימים טובים של ר"ה אבל ביום ב' בשבת אם הוא י"ט לית ביה איסורא: ואע"ג דבהגהות ר"פ בסמ"ק לשם כתב בדבר הנעשה ממילא או שנעשה גם בידיים רק שהביא הגוי בשבילו וכו' דבב' י"ט של ראש

השנה וכן משבת ל"ט או מ"ט לשבת אסורה גם ביום ב' אך למוצאי י"ט ב' מותר מיד וכו' נראה דאפילו את"ל דהסמ"ק אוסר אף ביום שני בשבת אם הוא י"ט אינו אלא בפירות ודגי' וכיוצא בהם דאיכא למגזר משום שמא יעלה ויתלוש הלכך אפילו נעשה ממילא כגון פירות הנושרין אסור אפי' בי"ט ב' משא"כ בביצה דליכא הך גזירה דמותר בי"ט שני בשני בשבת אם נולדה בשבת וזהו טעם דבעל האגודה בפ' אין צדין שאסר בפירש עד מוצאי י"ט שני בדבר הנילקוט והניצוד בשביל גוי ואפי' בב' י"ט ש"ג אסר ליה עד מוצאי י"ט ב' ודלא כהסמ"ג דמתיר בזו וטעמא דידיה לפעד"נ שפוסק כרבינו יהודא מפרי"ז שכתב המרדכי משמו בפ' בכל מערבין דבדבר אכילה אעפ"י שניצוד ונילקט בשביל גוי אסור בב' הימים דמתוך שהוא להוט כ"כ גזרינן שמא יעלה ויתלוש אבל בביצה לא שייך הך גזירה והשתא טעם זה ס"ל נמי להסמ"ק בשבת וי"ט ולחלק בין פירות לדגים אפילו נעשה ממילא דאסור בשבת וי"ט אפי' ביום שני אם היא י"ט ולא דמי לביצה דשריא בי"ט שני אם הוא שני בשבת: ועוד נראה דהסמ"ק שכתב בדבר הנעשה ממילא בשבת דמשבת לי"ט אסור גם בי"ט ב' ואין לו היתר אלא במוצאי י"ט ב' לא איירי כלל בכה"ג דהיום ב' בשבת הוא י"ט אלא שהי"ט שני הוא ראשון בשבת והכי מוכח ממה שהעתיק ב"י בא"ח סי' תקט"ו לשון הגהות מיימוני בשם הסמ"ק וז"ל אבל בב' י"ט של ר"ה או י"ט שלאחר השבת או לפניו אסור אף ביום ב' אבל במי"ט ב' מותרים מיד וכו' דמדכתב או לפניו אסור אף ביום ב' בע"כ דמיירי שהשבת הוא יום ב' של י"ט דאם יום הששי הוא יום ב' די"ט א"א לאסור בשבת דכיון שהותר ביום ו' א"א שיחזיר ויאסור והשתא מסתמא י"ט שלאחר השבת דקאמר היינו נמי שהשבת הוא יום ראשון של י"ט והשתא ביצה שנולדה בשבת ליכא למ"ד שתהא אסורה בי"ט ב' אם הוא ב' בשבת וכדכתב הר"ן בפירש וכדכתב ב"י ודלא כהר"י ומהרי"ל וכן פסק מהר"מ איסרלש בהגהות א"ח סי' תקי"ג והשתא דין החלב והביצה שווין דחלב שנחלב' בשבת מותרת ביום ב' די"ט אם הוא ביום ב' בשבת אבל החלב שנחלבה ביום ראשון די"ט אסורה ביום ראשון גופי' משום נולד וכ"כ הסמ"ג והסמ"ק בהלכות שבת במלאכות דישה דהא דחולב אדם לתוך הקדרה שיש בה אוכל היינו דווקא בי"ט שהעז עומדות לאכילה וכאוכל דאיפרת הוא הרי להדיא דבעז העומדות לחלב אסור החלב משום נולד וכדכתיב בהג"ה אשר"י ריש ביצה וכ"כ במרדכי ובאגודה פ' חביות והר"ן פ"ק דביצה ומקום מוצאם מדברי התוספות ריש פרק חביות וכך היא דעת האלפסי לשם דדוקא בי"ט שרי לחלוב לתוך הקדרה ושכן פסק רב האי גאון ואעפ"י שה"ר זרחי' הלוי והרמב"ן והרשב"א התירוהו אנן בני אשכנזי דנהיגין לפסוק כהסמ"ג והמרדכי וכל הנמשכים אחריהם שהם בנויים ע"פ דברי התוספות שאנחנו מבני בניהם אין לנו לזוז מדבריהם ולהקל במקום שכבר נהגו לאיסור וכדמוכח מפשט לשון מהרי"ל ודלא כהרב מהרש"ל הנלפע"ד אמת וצדק כתבתי להחזיק המנהג הקדום לאסור החלב ביום ראשון בין שנחלבה בשבת שלפניו בין שנחלבה ביום ראשון גופה: ועל דבר הדורון ששאלת הנה בפרק א"צ הארוך רש"י וכתב להתיר לערב מוצאי י"ט הראשון אף לאותו ישראל שהובא בשבילי גם בפרק בכל מערבין האריך בטעמא של היתר זה אבל התו' לשם ובפ' א"צ כתבו משם ר"ת ור"י שקשה על פי' רש"י והוכיחו דאסורין עד מוצאי י"ט האחרון: והמעייין בדבריהם יראה מתוכם דדעת התו' אינו אלא להוכיח דהא דבעינן בכדי שיעשה

אינו אלא כדי שלא יאמר לגוי לך ולקט וכו' ולאפוקי מפירש"י שהטעם הוא כדי שלא יחנה ממלאכת י"ט דליתא אבל עיקור טעמו של איסור שאסרוהו בכל הב' ימים אינו דווקא במקום שיש למגזר שיאמר לגוי לך ולקט דאף בישראל אחר דליכא למיחש שמא יאמר לגוי לך ולקט אסור לפי שלא חילקו חכמים בדבר שנעשית בו מלאכה גמורה בשביל ישראל בין אותו ישראל לישראל אחר דכיון דאיסור זה קל הוא בעיני המון עם בני ישראל עשו הרחקה יתירה באיסור דאורייתא: והכי משמע להדיא מתוך דעת רבינו יודא מפרי"ז שאוסר לפי פי' ר"ת בשני הימים אפילו לא הובא בשביל ישראל כל עיקר כמ"ש התו' בפ' א"צ והמרדכי פרק בכל מערבין א"כ לדעת שאר בעלי תוספת והנמשכים אחריהם דלפי פי' ר"ת אינו איסור אלא בשביל שהובא בשביל ישראל מ"מ ודאי ס"ל דאסור לכל אדם כמו לר"י מפרי"ז דלא פליגי עליה אלא במאי דפי' לר"ת דאסור אפי' לא הובא בשביל ישראל כלל והכי משמע מלשון התוס' והרא"ש בפרק כל כתבי שכתבו וז"ל נכרי שהדליק את הנר משתמש ישראל לאורו ואם בשביל ישראל אסור מדקאמר אסור בסתם משמע דאסור לכל ישראל אפילו לישראל אחר וכו' עכ"ל: והכי משמע נמי מדברי רש"י בפרק אין צדין תחלת דף כ"ה והתו' העתיקו דבריו ג"כ לשם דאלמא מוכח מדבריהם דלעולם אין לחלוק בין אותו ישראל לאחר אלא בתחומין דרבנן אבל באיסור דאורייתא אין לחלק כלל: וה"נ מוכח ממ"ש התוס' בפרק א"צ ופרק בכל מערבין ע"ש ר"י בדבר שאין במינו במחובר הבא מחוץ לתחום לא בעינין בכדי שיעשו דלא החמירו אלא בדבר שנעשה בו מלאכה דה"נ הקילו שמותר לישראל אחר ואפילו בו ביום עכ"ל דקשה הלא אף בדבר שנעשה בו מלאכה דלא הקילו שמותר לישראל אחר ביום ראשון ובתחומין הקילו אין זה הוכחה כלל דמה שאסור לישראל אחר ביום ראשון אינו משום שנעשה בו מלאכה אלא איסורו משום מוקצה לפי שהיה במחובר ואפי' נעשה ממילא אסור דלא עדיף משאר מוקצה ותדע שהרי היכא דלא שייך מוקצה כגון נר שהדליק גוי או כבש שעשה עובדי כוכבים ומזלות אעפ"י שנעשה בו מלאכה גמורה מותר להשתמש בו מיד היכא שלא נעשה בשביל ישראל ובמחובר אסור להשתמש בו ביום שנתלש אע"ג שלא נתלש בשביל ישראל כלל אלא בשביל גוים ובע"כ דטעמא משום מוקצה וכמו שהאריכו בזה התוספ' בפרק בכל מערבין בד"ה הא וודאי מאתמול נעקרה ע"ש וא"כ מה זו הוכחה וראי' שכתבו התוס' להוכיח דלא בעינין בכדי שיעשו לדבר הבא מחוץ לתחום אלא ע"כ צ"ל דהתו' ס"ל דבמחובר אסור לישראל אחר אפילו בי"ט שני והשתא היתה הוכחת התוספות דכיון דמחמרינין כולי האי במחובר החמירו בו נמי דבעינין בכדי שיעשו במוצאי י"ט שני וליכא למילף מיניה לדבר הבא מחוץ לתחום דהם כיון שהקילו בו שמותר לישראל אחר אפילו לבו ביום ה"נ מותר לאותו ישראל מיד וא"צ בכדי שיעשו: הנה דהפשט דברי התו' דבמחובר לא חילקו כלל בין אותו ישראל לישראל אחר והכי משמע להדיא מדברי הר"ן בפרק כל כתבי ופרק השואל ופרק א"צ וכ"כ הרמב"ן בפ' מלחמות בפ' א"צ גם הר"פ בהגהת הסמ"ק כ"כ בפ' וכ"כ המרדכי פ' בכל מערבין והכל בו בה' י"ט ומ"ש התוספות בפרק א"צ ומזה הטעם שמא יאמר לגוי לך ולקט אסורין עד מוצאי י"ט האחרון וכו' אין זה עיקר הטעם למה שאסרוהו בי"ט שני.

אלא מזה באו להוכיח דמה שאסרו לערב בכדי שיעשו היינו לערב מוצאי האחרון דלא כפי' רש"י דכיון דאיסור בכדי שיעשו אינה אלא מטעם חששא שלא יאמר לגוי לך ולקט אי איתא דלא אסרוהו רק במוצאי י"ט הראשון אכתי אית לן למיחש שמא יאמר לגוי לך ולקט כדי לאכול מהן בשני ולא מהני לן מידי מה שאסרוהו בכדי שיעשו אלא וודאי בלאו הכי אסרוהו עד מוצאי י"ט האחרון משום דהחמירו במלאכה דאורייתא והשתא מהני לן מה שאסרוהו נמי בכדי שיעשו מחששא שלא יאמר לגוי לך ולקט: אמנם בדברי הרא"ש פ' א"צ צל"ע שכתב פירש"י ומה שהקשה עליו ר"ת ופי' בע"א ואח"כ כתב ולפי' רש"י אסור לכל ישראל בכדי שיעשה שלא יהנה ממלאכת י"ט אבל לפר"ת שפי' משום שמא יאמר לגוי להביא בי"ט שיאכל לערב מיד מסתבר שמותר לישראל אחר מיד ולא חיישינן שיאמר לגוי להביא בשביל ישראל אחר דאין אדם חוטא ולא לו והא דלא קאמר ומותר לישראל אחר מיד כדקאמר גבי בא מחוץ לתחום כיון דבו ביום אסור לכל בשביל שעה מועטת דבכדי שיעשו לא חש להאריך עכ"ל דלכאורה נראה דפוסק דלישראל אחר מותר מיד כשיצא מכלל איסור מוקצה דהיינו בליל שני וא"צ בכדי שיעשו דליכא למיחש בישראל אחר לשמא יאמר לגוי לך ולקט אלא דלפי זה קשה טובא הא דכתב בשביל שעה מועטת וכו' דכיון דלאותו ישראל אסור עד מוצאי י"ט ועד בכדי שיעשו א"כ חלוק יום שלם ויותר יש ביניהם ואף על גב דבהובא בי"ט ב' מן המחובר אסור אף לישראל אחר בו ביום ובכי האי גוונא אין חילוק ביניהם כי אם בשעה מועטת מ"מ כיון דבהובא ביום ראשון יש חלוק ביניה' יום שלם ויותר ה"ל לתלמודא להאריך ולומר דמותר לישראל אחר מיד וע"כ נראה דאף להרא"ש אסור גם לישראל אחר בי"ט שני דבמלאכה גמורה לא חילקו חכמים כדלעיל אלא שאיסור בכדי שיעשו לא חל אישראל אחר כיון דליכא חששא בישראל אחר שמא יאמר לגוי לך ולקט וניחא השתא הא דכתב בשביל שעה מועטת כו' ועל דרך זה הם דברי הטור בסימן תקט"ו שכתב דלר"ת אפילו בשני ש"ג אסורין עד מוצאי י"ט שני בכדי שיעשו וכו' דווקא לאותו שהובא בשבילו אבל לאחרים מותרים מיד בלילה עכ"ל דרצונו לומר דלאחרים מותרים מיד בליל מוצאי י"ט ב' ואין צריך להמתין בכדי שיעשו ואע"ג דכתב ע"ז וכן דבר הניצוד מאליו או פירות שנשרו מאליהן אסורין בו ביום ובלילה מותרין מיד עכ"ל והתם בלילה של י"ט שני מותרין מיד ומשמע מדכתב וכן דבר הניצוד וכו' דברישא בדין מחובר נמי בלילה מיד במי"ט ראשון מותרים ליתא אלא לא כתב וכן דבר הניצוד וכו' אלא לענין זה דבדבר הניצוד מאיליו וכו' נמי מותרין בלילה מיד ואין צריך להמתין בכדי שיעשו אבל הא כדאיתא והא כדאיתא דברישא במחובר שהובא בשבילישר' אסור לישראל אחר בכל ב' הימים וכן אם תלשן הגוי לצרכו ושוב הביאן לו כך הדין דאסור בב' הימים ומותרין מיד בלילה וא"צ להמתין בכדי שיעשו בכל דבר הניצוד מאיליו או פירות שנשרו ואין אסורין רק בו ביום וזהו שדקדק בדבריו שכת' וכן דבר הניצוד מאיליו או פירות שנשרו מאליהן אסורין בו ביום ובלילה מותרים מיד ובתחלת דבריו לא כתב אסורין בו ביום אלא דברישא אסורין כל ב' הימים ולא כתב וכן דבר הניצוד מאיליו וכו' אלא דשוין הן בענין זה דמותרין מיד בלילה ולא צריך להמתין כדי שיעשו אבל הא כדאיתא והא כדאיתא ברישא קאמר דא"צ כדי שיעשו במוצאי י"ט ב' ובדבר הניצוד מאיליו קאמר דאין צריך כדי שיעשו במי"ט א' ואע"ג דמהרא"י בת"ה, סי' ע"ח תפס

בפשיטות לדעת הרא"ש אליבא דר"ת דבמחזר מותר לישראל אחר מיד בליל י"ט שני ולא כדעת הר"פ שבסמ"ק והכי משמע בדרשות מהרי"ל בה' י"ט שכת' ולא נהגינן כדעת הרא"ש דכתב דגם ניצוד ונתלש בשביל ישראל זה מותר לישראל אחר בי"ט שני עכ"ל אנכי לפע"ד כתבתי דדעת הרא"ש כדעת הר"פ והיא דעת התוס' וכך היא דעת הטור וכדפרי' לאסור דורן שהובא לישראל בכל ב' הימים אף לישראל אחר וכך המנהג מקדם בכל המקומות וקהילות אשכנזי: ומה שכתב מהרש"ל להתיר לישראל אחר בליל שני לאחר כדי שיעשו ועיקר סברתו דבישראל אחר לא שייך למגזר לשמא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט כו' ליתא להאי מלתא דכבר ביארנו דטעמא דשמא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט אינו אלא טעם מפני מה אסרוהו כדי שיעשו אבל מה שאסרוהו בי"ט עצמו אינו דווקא מפני זה דאפי' היכא דלא שייך למיחש שמא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט כגון בישראל אחר נמי אסרוהו בכל ב' הימים דבדבר שנעשו בו איסור דאורייתא לא רצו לחלק בי' אותו ישראל לישראל אחר וכדפרי' וראיי' ברורה לזה מדמחלק תלמודא גבי חוץ לתחום בין אותו ישראל לישראל אחר מכלל דבמחזר אין לחלק וכמו שפי' הוא בפירושו ותו' פרק א"צ תחלת דף כ"ה הזכרתיו לעיל ומה שכתב מהרש"ל ואמר דאין זו ראייה דגבי תחומין שרי לישראל אפי' בי"ט ראשון ובמחזר אסור לכ"ע בי"ט ראשון משום מוקצה ומה שמותר ביום ב' אין בו חדוש דלמא יהא אסור שהרי אין בו משום צד לאיסור עכ"ל אין זה כלום דהא ודאי חדוש גדול הוא שיהא מותר לישראל אחר ביום ב' שהרי ר"י מפרי סבירא ליה דאסור בב' הימים אף על פי שלא הובא בשביל ישראל כלל כל שכן היכא שהובא בשביל ישראל דיש לאסרו לכל ישראל וה"ל לתלמודא לאורויי' דשרי לישראל אחר כי היכא דאשמועינן גבי חוץ לתחום עוד כתב מהרש"ל דלהסמ"ג שעירב טעמו של רש"י בדברי ה"ג החולקים על רש"י הוא מפני שגם ה"ג תופסים טעמו של רש"י לאסור לישראל אחר במוצאי י"ט ראשון בכדי שיעשו והאריך על זה ותימה דאם כך הוא דעת הסמ"ג הרי קשה לדעתו דלר"ת ור"י שדחו פי' רש"י מכח הא דתנן המבשל בשבת בשוגג יאכל וכו' יאכל כו' דאמאי יאכל הרי נהנה ממלאכת שבת כו' לדידהו נמי קשה כיון שגם הם תופסין טעמו של רש"י אלא העיקר הוא דהגהה ור"ת ור"י והנמשכים אחריהם אינם תופסים טעמו של רש"י כל עיקר והסמ"ג לא בא כי אם ליישב הך דירושלמי דפרק כירה ע"פ ה"ג ור"ת ור"י ולכן פי' הסמ"ג דהא דאי' בירושלמי דטעם בכדי שיעשו היינו שלא יהנה מחמת שבת כלום אין זה עיקר הטעם דודאי עיקר הטעם הוא שלא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט כו' והירושלמי לא אתא אלא לבאר מפני מה חששו חכמים שיאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט ושיעשה איסור ואמר שחששו זו היא לפי שמרוויח במעשה י"ט הנעשית בשבילו שהרי נהנה בה בי"ט לפיכך יש לחוש שמא יאמר לך ולקט וכו' והמעייין בדברי הסמ"ג ובלשונו יראה מבואר בפשיטות כדפרי' ולא כדברי מהרש"ל ז"ל מסקנא דמלתא שאין להקל ולבטל מנהגים עפ"י פסק מהרא"י מנוחתו כבוד שהם כדברי הסמ"ג המפורשין לאיסור וכדכת' המרדכי בפ' בכל מערבין והאגודה פ' א"צ וכדמשמע פשט דברי התו' והרא"ש וכהסכמת הרמב"ן והר"ן דבמלאכה גמורה אין לחלק בין אותו ישראל ולישראל אחר וכ"כ ה' המגיד לדעת הרמב"ם ורש"י והרמב"ן פ"ו מה' שבת הלכה ה' וכן פסק מהרמ"א בהגהותיו תחלת סי' תקט"ו והרב

מהרש"ל כתב ג"כ שחלק עליו אחד מן החכמים וכך הוא העיקר כדברי החולק וכדפרי' מיהו כשזימן אורחים כתב מהרא"י דיש להקל ע"ש והב"י הקשה עליו מתלמוד ערוך בפ' בכל מערבין שאסור לכל בני הבית בשביל כשהובא בשביל ב"ה והאריך בזה ולפע"ד דוודאי מודה מהרא"י דלאותו ב"ה שהובאו בשבילו אסור לכל בני ביתו ואין חילוק בין זימן אורחים ללא זימן ואדרבא להחמיר טפי בזימן אורחים שמא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות לך ולקט והביא וכו' גם הרשב"א בתשובה כתב דבכל אוכלי שלחנו יש לגזור שמא יאמר לעובדי כוכבים ומזלות כו' וכך הביאו האגור ולא אמר מהרא"י להקל לישראל גבי אורחים אלא היכא שהבעל הבית אחר זימן אורחים לביתו וקבעו ליה הך דורון שהובא בשביל ישראל זה אז שרי לישראל אחר שזימן אורחים ועוד נראה דהמחמ"ל לעצמו כדברי הסמ"ק ודעמ"ל המפורשין לאיסור אף באורחים תע"ב כי כן נראה פשוט בכל המפרשי' שהביאו דברי התו' דאין מחלקין כלל באיסור דאורייתא בין אותו ישראל לישראל אחר בשום דבר אבל לאחרים אין להחמיר כ"כ אלא כמו שפסק להקל לישראל אחר ודווקא שאותו ישראל אחר זימן אורחים וכדפרישי' הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: שאלה נד הלכה למעשה בבשר הרבה מלוח שלאחר הדחה האחרונה חזרו ומלחום במליחה קצת בע"פ ושמום בכלי ובתוך הפסח לקחו משם בשר וחזרו והניחו עליו חתיכה אחת ואחר כך מצאו על אותו חתיכה חטה אחת מה משפט הבשר שבכלי כי רבו הדיעות ונחלקו בו הראשונים והאחרונים: תשובה תחלה נבאר דין מליחה בשאר איסורין ומתוכו יתברר הדבר ויתלבן שאלותינו שנינו בפג"ה ירך שנתבשל בה ג"ה אם יש בה בנ"ט הרי זו אסורה אמר שמואל לא שנו אלא שנתבשל בה אבל נצלה בה קולף ואוכל עד שמגיע לגיד: איני והאמר רב הונא גדי שצלאו בחלבו אסור לאכול אפי' מריש אוניה שאני חלב דמפעפע ובחלב אסור והאמר רבה בב"ח עובדא הוה קמיה דר' יוחנן בכנישתא דמעון בגדי שצלאו בחלבו ואתו ושיילוהו לר"י ואמר קולף ואוכל עד שמגיע לחלבו ההוא כחוש הוה רב הונא בר יודא אמר כוליא בחלבה הוה רבין בר רב אדא אמר כילבית באילפס הוה ואתא ושיילוהו לר"י וא"ל ליטעמי' קפילא ארמאה: ותו איתא התם הנהו אטמהתא דאימליחו בי ר"ג בגידא נשיא רבינא אסר רב אחא בר רב אשי שרי אתי שיילוהו מר בר רב אשי א"ל אבא שרי א"ל רב אחא בר רב לרבינא מאי דעתיך דאמר שמואל מלוח ה"ה כרותח כבוש הרי הוא כמבושל והאמר שמואל לא שנו אלא שנתבשל בה אבל נצלה בה קולף ואוכל עד שמגיע לגיד וכ"ת מאי כרותח דקאמר כרותח דמבושל והא מדקאמר כבוש ה"ה כמבושל מכלל דרותח דצלי קאמר קשיא ותו אי' התם ההיא כזיתא דתרבא דנפל בדיקולא דבישרא סבר רב אשי לשיעוריה במאי דבלע דיקולא א"ל רבנן לרב אשי אטו דהיתירא בלע דאיסורא לא בלע וכתבו התוס' ההוא כחוש הוה מפר"ת כחוש הוה ולכך שרי דחלב כחוש אינו מפעפע ועוד י"ל כחוש הוה ויש בו מעט חלב ובטל בס' עכ"ל והנה לפי תירץ ראשון לא הזכיר שיעור ס' לגבי כלי ובכחוש אזלינן לקולא אפי' אין בו ס' אבל בשומן אזלינן בתר חומרא ואפי' יש בו אסור כולה דשמא הרבה מתכנס במקום א' כסברת הרא"ה שהביא הר"ן והיא דעת הר"ר יואל הלוי ממיץ בש"ד: אבל לפי תירוץ השני דבצלי משערינין בס' הוה איפכא דבשומן אזלינן לקולא להתיר בדאיכא ס' ובכחוש אסור היכא דליכא ס' והשתא לפי תירוץ הב'



אין חילוק בין כחוש לשמן דלעולם מפעפע מיהו נראה דדוקא באיסור חלב הכל מפעפע אבל באיסור גיד אינו מפעפע כדמשני מעיקרא חלב דמפעפע וכן הקרומין האסורין משום חלב אינו מפעפע דאל"כ מאי משני כוליא בחלבה הוה ושריא משום דמפסיק קרמא תיפוק לי' שהקרום עצמו מובלע מן החלב כדאמר תלתא קרמא הוו וכו' וכן צריך לפרש דאף על פי דכל חלב אפילו כחוש מפעפע מכל מקום שומנו של גיד אינו מפעפע דאם לא כן מאי קא משני מעיקרא שאני חלב דמפעפע אכתי קשה אמאי קאמר שמואל דאם נצלה בה קולף וכו' האיכא שומן הגיד דמפעפע וכן פירש התוס' להדיא ע"ש ר"ת מכח הך קושיא דשומנו של גיד אינו מפעפע מיהו בשם ריב"ם כתבו תירץ אחר דאף על פי דשומנו של גיד נמי מפעפע מכל מקום כיון דלא מיתסר אלא מדרבנן דגזרו בה אטו גיד כשאין הגיד אוסר גם בשומן לא החמירו ומדברי הרמב"ם פט"ו מה' מ"א הלכה י"ז והלכה ל"ב יראה מבואר שתופס פירוש ר"ת דשומנו של גיד אינו מפעפע בצלי אבל בבישול אוסר בנ"ט ולא כפי' הריב"ם דכל היכא דאין הגיד אוסר גם שומן אינו אוסר דלפי זה גם בבישול אין השומן אוסר כמו שאין הגיד אוסר לדידן דקי"ל אין בגידין בנ"ט וכן היא דעת האלפסי דשמונוניתו של גיד אוסר בבישול בס' וכן פי' רש"י בסוף דף צ"ט: גם מבואר מדברי הרמב"ם לשם שתופס עיקר דכל חלב אפילו כחוש מפעפע והא דמשני ההוא כחוש הוה לומר דבכחוש יש בו מעט חלב ובטל בס' כתירוץ ב' של התוספות מיהו צ"ע אמאי לא כתב הרמב"ם הוה דכוליא שצלאה בחלבה הוה וכן יש לתמוה אאלפסי שלא הביאה ונראה בעיני דס"ל דהך שינוייה דרבין בר רב אדא דאמר כילבית באילפס הוה וכו' פליג עליה וקאמר דליתא להך שינוייה דכוליא וכו' משום דכל שצלאה בחלבה וודאי אסורה הכוליא שאין כח בקרום להפסיק ופליג נמי אהך שינוייה דההוא כחוש הוה משום דקשיא לי' דא"כ דכחוש הוה והמעט חלב שבו בטל בס' מאי חידושיה דרב' ב"ח דקאמר עובדא הוה קמיה דר"י כו' הא פשיטא היא דחלב מפעפע כדקאמר רב הונא וממילא אם אינו נ"ט פשיטא דבטל הוא בס' אבל אי כילבת באילפס הוה אתי' שפיר דחידושי' הוא דסמכינן אקפילא: והכי איתא בהגהת הסמ"ג סי' י"ד וז"ל איכא לפירושא דהאי שינוייה דכחוש הוה לא קאי לפי המסקנא וכן שינוייה דכוליא בחלבה הוה אלא כילבת באילפס הוה וכן נראה דאותו תירץ דכילבת עיקר ובא לסתור כל התירוצים הראשונים ולומר דלה"ד דהמעשה דגדי לא הוה בחלבה ולא כוליא בחלבה כו' ע"ש והשתא לפי פר"ת דלא הוזכר שיעור ס' לגבי צלי א"כ למסקנא אפילו בכחוש נמי אסרינן לכולה גדי אפילו יש בו יותר מס' דאף על פי דמפעפע מכל מקום איכא למיחוש שמא הרבה ממנו מתכנס במקום אחד ואין חילוק בין כחוש לשמן למסקנא: מיהו בכוליא שאין בה חלב אלא קרום בלבד לשם מודה האלפסי והרמב"ם שאינו אוסר וכן בכל שאר חוטיין וקרומין שאסורין מדרבנן משום חלב וכן כתב הרמב"ם לשם בפירוש וזה לשונו וכן ירך שצלאה בג"ה שבה קולף ואוכל עד שמגיע לגיד ומשליכו וכן בבהמה שצלאה שלימה ולא הוסיר לה החוטיין ולא קרומות האסורות קולף ואוכל וכיון שיגיע לדבר אסור חותכו ומשליכו שאין בגידין בנ"ט כדי לשער בהן עכ"ל ולא דווקא בגידין קאמר דה"ה בחוטיין וקרומין ודכוותיהו בכלן אין בהן בנ"ט לפי שאינן מפעפעין ונקט גידין משום דבגמרא קאמרינן דפליגי בהו תנאי וקי"ל כמ"ד אין בגידין בנ"ט וס"ל להרמב"ם דלאו אג"ה בדווקא קאמר.

אלא ה"ה בכל הגידין והחוטין וה"ה בקרומין ודכוותייהו בכלן אין בהן בנ"ט לפי שאינן מפעפעין: ולפי שיטהזו הנהו אטמהתא דאמליחו בגידא נשיא דקאסר להו רבינא הוה ס"ל דמליח כרותח דמבושל ואסורין משום שומנו של גיד עד ס' א"נ הוה קאסר להו נמי משום גיד והוה ס"ל כתנא דמתניתין דיש בגידין בנ"ט ורב אחא ס"ל דמליח אינו אלא כרותח דצלי ואף שומנו של גיד אינו אוסר אלא קולף ואוכל עד שמגיע לגיד אבל הגיד עצמו אינו אוסר אפילו במבושל משום דאין בגידין בנ"ט וההיא כזיתא דתרבא דנפל לדיקולא פירש רש"י קלחת והוא כלי שמבשלין בה בשר ופי' התו' דקרי' ליה דיקולא משום הרתיחו' שעולה בתוכו שנקראים דיקולא אבל אין פירושו סל שמלחו בו בשר דאם כן ל"ל לרב אשי לשיעורי' בקליפה סגי ליה: וכן נראה מדברי הרמב"ם שהרי בפ"ז מה' מ"א לא כתב אלא שאין מולחים חלבים עם הבשר וכו' משמע דווקא לכתחילה אסור אבל אם עבר ומלח אין הבשר נאסר בכך שהרי אחר כך כתב וכל הדברים האלו אסור לעשותן ואם נעשו לא נאסר הבשר כו' וכן פירוש הרב המגיד לשם ויש לתמו' הלא לפי שיטת הרמב"ם דכל חלב אפילו כחוש אסור עד ס' בצלי א"כ במליחה כרותח דצלי הוא נמי ליתסר עד ס' וצ"ל דס"ל להרמב"ם דאפילו חלב שמן אין האיסור עצמו מפעפע במליחה דלהא מילתא גרוע מליחה מצלי וכ"כ הר"ן ע"ש הרמב"ן שפי' כן וכ"כ בש"ד ע"ש ראבי"ה וז"ל אפילו חלב הרבה אינו מפעפע במליחה כמו בצלי דמליחה ולצי אינו שווים בכל מקום דהא דלגבי ריחא אם מילתא היא אם לאו פליגי דווקא בצלי' אבל במליחה ליכא מאן דפליג דאין שום ריחא ה"ה לענין פעפע שניכר לעינים שמפעפע יותר בצלייה מן המליחה והא דכתב הרמב"ם ספ"טו מה' מ"א דבשר נבלה מליח שנבלל עמו בשר שחוטת ה"ז נאסר כו' דנראה להדיא דס"ל שהכל נאסר במליחה דמפעפע ואפילו ביותר מס' ונראה שפסקיו קא סתרי אהדרי נראה לפע"ד דל"ק ולא מידי דהתם בבשר נבלה גלי לן קרא דהטמאים דריבוייא הוא ומרבינין לצירין היוצא במליחה דאסר ולא אמרינן דזיעא בעלמא הוה דאי לרוטבן ובבישול לא איצטרך דהיינו טעם כעיקר אלא ודאי לצירין ובמליחה איצטרך וכן פי' הר"ן להדי' והיא נמי דעת הרמב"ם ולכך אוסר הבשר כולו שנמלח עם בשר נבלה מפני שאי אפשר לעמוד כאן לא על הטעם ולא על השיעור דאפשר דהרבה מן הציר נבלע בבשר במקום אחד והלכך אפילו בס' לא בטיל איסור ציר שהוא נח ליבלע אף במליחה ואיסורה בנבלה מגזרת הכתוב דהטמאים אבל בשאר איסורים כיון דהאיסור עצמו אינו מפעפע במליחה והציר אעפ"י דנוח ליבלע אפילו במליחה אינו אוסר דציר זיעא בעלמא הוא כדאמר בפג"ה ד"ף צ"ט ע"ב שאני ציר דזיעא בעלמא הוא א"כ אינו אוסר כלל במליחה ואינו דומה לנבלה דגלי לן קרא ואע"ג דקרא דהטמאים בשרצים כתיב ואיכא למיפרך מה לשרצים שכן טומאתן בכעדשה בפרק העור והרוטב דף ק"ך מפרשינן מהיכא קי"ל בנבלה ע"ש: והא דפריך אעובדא דר' מרי בר רחל דקאמר לי' רבא הטמאים לאסור צירן וכו' ולימה ליה כדשמואל כו' אע"ג דרבא לא קאמר דאסור אלא מגזרת הכתוב הא לאו הכי אין האיסור עצמו מפעפע ברותח דצלי וציר אעפ"י דנוח ליבלע זיעא בעלמא הוא צ"ל דהמקשה לא אסיק אדעת' האמת וכדמוכח מפירש"י להדיא דקס"ד דמקשה דאין חילוק בין איסור לאיסור ורבא דקאסור ליה מהטמאים אינו אלא מדשמואל דמליח כרותח דצלי והשתא פריך בדשמואל לחוד סגי וכדפרי' התוספ' ומשני דיש לחלק בין איסור דם דמשריק

שריק ובין ציר דנוח ליבלע ולהכי איצטריך קרא דהטמאים לאסור ציר נבלה אפילו בכלי מנוקב ולא אמרינן זיעא בעלמא הוא והשתא בשאר איסורין במליח בכ"מ אינו אוסר אפילו איסור חלב שמן דאינו מפעפע במליחה כי אם הציר ואינו אוסר דזיעא בעלמא הוא אבל ציר נבלה אוסר מגזרת הכתוב דהטמאים אפי' בכלי מנוקב ומעתה התיישבו דברי הרמב"ם בטוב טעם והרב ב"י ז"ל בסי' ע' ובסי' ק"ה כתב דרכים אחרים לתרץ דבריו ולפע"ד מ"ש הוא הנכון ועיין בתו' פג"ה בד"ה שאני ציר בדף צ"ט שעמדו בקושיא היכא מייתי מהטמאים לאסור ציר של נבלה: מיהו הרשב"א נחלק עליהם ואמר דמליחה דינא כרותח דצלי לכל דבר ובחלב שאין מפעפע נמי במליחה אוסר עד ס' כצלי וכן פוסק בי"ד סי' ק"ה ולפי זה ההיא דיקולא פי' סל כפי' דיקולא בכל דוכתא וכן הסכים הר"ן וז"ל ואמר שמה שהוצרך רש"י לפרש דיקולא קלחת היינו לפי שהוא פסק כר"י דמין במינו לא בטיל וחלב בהדי בשר בסל מין במינו הוא הלכך רב אשי לא הוה קא מבטל אלא בקדירה דאיכא מים ורוטב דקי"ל סליק את מינו כמי שאינו ושא"מ רבה עליו ומבטלו אבל לר"ת דקי"ל כמותו דמין במינו נמי בס' הך דיקולא פי' סל ורב אשי הוה קא מבטל ליה בס' דבמליחה נמי משערינן בס' באיסור חלב ולפי שיטה דלעיל אפילו בחלב כחוש נמי משערינן בס' דלא כהרשב"א שפסק כפר"ת דחלב כחוש אינו מפעפע כתירץ ראשון של תו': והראי' שהביא הרב מדאקשינ' לשמואל מדרב הונא ומתרצים והדר מקשינ' מעובדא דכנישתא דמעון ומתרצים שמעינן מיניה לכאורה דכולה שמעתא בתר הא דשמואל גרירא ושמואל מודה בהכי ואם אי' דמשום בטול מעוטו של חלב נגעו בה הא מין במינו הוא ושמואל כרבי יודא ס"ל דמין במינו לא בטיל כדאי' שלהי פר' בתרא דע"ז וא"כ הא דכנישתא דמעון האיך מותר לשמואל הלכך נראה כפר"ת דפי' כחוש הוה וטבעו של כחוש אינו מפעפע ואפילו לא היה בגדי ס' אינו אוסר את כולו כו' לפע"ד נראה דאין זו ראי' דההיא קושיא דאקשינן מעובדא דכנישתא דמעון אההי' דרב הונא דקאמר אוסר לאכול מיניה אפי' מריש אוני' הך שקלא וטריא דבני הישיבה הי' בדוכתא אחרייתא בלאו הך דשמואל אלא דתלמודא קבעה לה הכי אבל שמואל גופ' לא ס"ל הך שיטיא דכחוש הוה אלא כשינוייה אחרינא דכוליא בחלבה הוה אי נמי כילבית באילפס הוה וכו' ומי הגיד לו להרב דכולא שמעתת' בתר הא דשמואל גרירא הא פשיטא דשמעתתא ודאי לא משמע הכי כלל הלכך נראה עיקר דכל חלב ממש אפילו כחוש אוסר עד ששים בין בצלי בין במליחה אבל שומנו של גיד וחוטין וקרומין שאסורין משום חלב אינן מפעפעין ואין אוסרין אלא בקליפה לפי שיטה זו: עוד יש שיטה אחרת דמשמע מיניה דאפי' באיסור שאין בו משום שומן נמי אמרינן דמפעפע והוא שיטת ש"ד והוא דתחלה כתב דבמולח בשר נבלה כחושה עם בשר שחוטה אינו אלא בקליפה ואח"כ כתב ע"ש ר"י הלבן דפי' דמליחה בס' והביא ראי' מהנהו אטמהת' דאימלחו בגיד נשיא כו' ראיתי מרבתיי שמבטלין בס' וכן ראיתי מעשים הרבה פעמים וכן פירש ראב"ן דחלב דאוסר בצלי דמפעפע אוסר נמי במליחה אם אין שם ששים בבשר לבטלו וכן ציר של נבלה אוסר אין שם ס' לבטלו עכ"ל הרי מבואר דאפי' בציר של נבלה דאיננו שומן כל עיקר נמי אוסר עד ס' דס"ל דכל האסורים מפעפעין וממילא לפי זה שומנו של גיד וחוטין וקרומין נמי אוסרין אף במליחה עד ס' ואין חילוק בין איסור לאיסור ויש לתמוה לפי זה הלא תלמוד ערוך הוא דמשני שאני חלב דמפעפע

דאלמא בהדיא דאפילו שומנו של גיד אינו מפעפע: ועוד צריך להבין מה שהביא ר"י הלבן ראי' מהנהו אטמהתא כו' והגהות דש"ד כתב ז"ל א"ז הגדול תשובת ר"י הלבן שהשיב במליחה בס' מהנהו אטמהתא לה פירש דבריו הטיב ונראה שזהו טעמו שסובר כדברי הגאונים שפסקו הלכה כרב הונא וא"כ הני אטמהתא אמאי שרי אלא ע"כ משום דהוי שם ס' ודרב הונא בדליכא ס' עכ"ל והנה הוסיף תימה על תימה מאי קאמר שסובר כדברי הגאונים שפסקו הלכה כרב הונא דמאן פליג אדרב הונא ולא יזה צורך פסקו הגאונים דהלכה כרב הונא דמדקאמר הלכה משמע מכלל דפליגי ותו תימה גדולה דמאי קשיא ליה מדרב הונא אהנהו אטמהתא הא רוב הונא לא קאמר אלא בחלב גמור דמפעפע אבל ג"ה ושומנו דאינו מפעפע ודאי שרי כדמשני להדיא אליבא דשמואל ואי קשיא אדרבינא קשיא אמאי קא אסר הנהו אטמהתא וכדאסיקנא ליה בקשיא מההיא דשמואל ועוד מאי תירץ אלא ע"כ משום דהוה שם ס' ודרב הונא בדליכא ס' דא"כ מאי קס"ד דרב אחא דאקשי לרבינא וקאמר מאי דעתך וכו' וכתב מאי כרותה דקאמר כרותה דמבושל כו' והשתא אי בדאיכא ס' קאמר כ"ש דקשה דאי כרותה דמבושל אמאי קאסר.

להו רבינ' הא כל מבושל שרינין לי' בדאיכא ששים ומיהו יש לתרץ בזה דה"ק וכו"ת כרותה דמבושל וס"ל כר"י דמין במינו במשהו והלכך במליחה אפילו איכא ס'. לא מבטלינין לי' לשומנו גיד בבשר דמין במינו הוא אבל בבישול ממש מבטלינין ליה במים וברוטב וסלק את מינו כמי שאינו כו' אבל עדיין הקושיות הראשונות במקומם עומדת ונ"ל דר"י הלבן מפרש בסוגיא דהך קושיא מעובדא דכנישתא דמעון אמימרא דרב הונא אקשי להו בני הישיבה בדוכתא אחרינא ולא בתר הא דשמואל גירא אלא דתלמודא קבעה לה הכא דהכי משמע פשטא דשמעתא ומפרש דשינויי' בתרא דכילבית באילפס הוה פליג אשינויי' דכחוש הוה ואשינוייא דכוליא בחלבה הוה וכמו שמפורש הסמ"ק וס"ל נמי דהך שינוייא דכוליא בחלבה הוה לא הוה פי' משום דמפסיק קרמא כפי' רש"י דהא וודאי בצלי אין כח בקרום להפסיק אלא מיירי שצלאה בלובן שבתוכה אי נמי צלאה בקרום שעליה ולא עם החלב דהשתא כיון דהלובן והקרום אינו איסור דשמנוני' קאמר דלא משערינין לי' בס' אלא סגי בקליפה וכמ"ש הר"ר ירוחם דיש מפרשים כך כמו שהעתיק הר"י קארו ז"ל בספרו הארוך ואפ"ה פליג עליה שינוייא בתרא ואומר דלהד"מ אלא כילבית באילפס הוה אבל כוליא בקרום ובלובן אוסר אפילו בצלי עד ס' והשתא לפי זה ודאי דכ"ש שומנו של גיד דאסור בצלי בנ"ט דלא גרע מקרום דכוליא בלא חלב וממילא פליגי הך סוגי' אאוקימתא דמוקמינין אליבא דשמואל דשאני חלב דמפעפע אבל שומנו של גיד אינו מפעפע ואינו אוסר בנ"ט דליתא אלא ס"ל דרב הונא דקאמר גדי שצלאו בחלבו אסור למיכל מיניה אפילו מריש אוניה לאו דווקא בחלבו ממש קאמר אלא כל מאי דאסור משום חלב בין חוט בין קרום נמי אסור בצלי עד ס' ואף על גב דלשמואל צריך לומר דמחלק בין חלב ממש דמפעפע ובין שומנו של גיד וקרומין דאינן מפעפעים אנן קי"ל כהך סוגיא דבני הישיבה וכשינוייא בתרא דכילבית באילפס הוה דלהך סוגיא אין חילוק בין איסור לאיסור ובכולהו משערינין בס': והשתא ניחא דכתב א"ז גדול ונראה שזהו טעמו שסובר כדברי הגאונים שפסקו הלכה כרב הונא כלומר שפסקו בהך סוגיא דקאמר אליבא דרב הונא דאפילו בקרומין וחוטין שאסורין משום חלב אסור בצלי מריש אודני' עד ס' ולא כשמואל דמחלק בין זו לזו וא"כ הני

אטמהתא אמאי שרי למאי דקי"ל דמליח כרותח דצלי ובצלי אפילו באיסור חוטין וקרומין אוסר עד ס' כ"ש שומנו של גיד אלא ע"כ משום דהוי שם ס' ודרב הונא בדליכא ס': אבל רבינא דאסר להנהו אטמהתא הנה ס"ל דמלוח כרותח דמבושל ואפילו יש שם ס' נמי אסור לר"י דמין במינו במשהו ואסיקנא ליה בקשיא דפשיטא דמלוח אינו אלא כרותח דצלי ולשמואל סגי בקליפה וצריך לפרש דרב אחא הוא ידע דרבינא ס"ל לדשמואל ולהכי אקשי ליה מדשמואל אבל רב אחי גופיה לא ס"ל לדשמואל אלא כהך סוגיא דאסיקנא כילבית באילפס הוה ולהכי שרי להנהו אטמהתא וכדפי' והנה לפי שיטה זו כל האסורין אפילו קרומין וחוטין וגידין וכל שכן שומנו של גיד כולן אסורין בין בצלי בין במליחה עד ס': מיהו אף לפי שיטה זו צ"ל דמודים באיסור דם דאינו מפעפע בין בצלי בין במליחה כמו שהוכיחו התוספות ממה שנוהגין כשמוצאים חתיכה אחת מקצתה בציר ומקצתה חוץ לציר כו' וה"ט דאין דרכו לפעפע אלא אדרבה אמרינן דרם משריק שריק כשנופל על הבשר ולא מיבלע דרך הליכתו למעלה למטה כל שכן דאינו מפעפע מלמטה למעלה וכך הסכימו כל המחברים אחריהם והש"ד גופיה פסק כן בשער ד' ס' ז' ע"ש: והנה כבר כתבו כל האחרונים דנהיגינן לאסור במליחה עד ס' וכתבו הטעם משום דזימנין דאתי לידי מכשול דאית בי' שומן ולא אדעתיה כמ"ש הסמ"ק או משום דאין אנו בקיאיין בין חלב כחוש לשמן וטעם זה אינו אלא לפר"ת דפי' כחוש אינו מפעפע בטבעו כל עיקר ולא בעינין ס' מדינא אבל מדעת הגאונים דסבירא לי' דבכחוש נמי בעינין לשיעורי' בס' מדינא וכן לשיטת ר"י הלבן ושאר גדולי עולם דבכל איסורין בעינין ס' דכולן מפעפעי' זולתי באיסור דם לפי זה מדינא אסור עד ס' ולא מצד חומרא לפי שאין אנו בקיאיין אלא אפילו ידעינן דאיסור כחוש הוא משערינן בס' בין להקל בין להחמיר מיהו המחמיר בצלי בחלב כסברת הרא"ה דאפילו בס' לא בטיל משום דהרבה ממנו מתכנס במקום אחד והיא נמי סברת ה"ר יואל הלוי והר"א ממיץ בש"ד ועד"ז היא נמי סברת הרמב"ם במליחת בשר נבלה עם בשר שחוטה ומליחת בשר דג טמא עם דג טהור וכדפרישית המחמיר בכל אלה תע"ב: ומעתה נבאר נ"ד והוא דאם איסור חמץ בפסח כמו איסור דם דאינו מפעפע לא היתה החטה אוסרת לא בצלי ולא במליחה אלא בקליפה אבל הדבר צריך עיון דאפשר דשאני דם אשכחן בתלמודא דקאמר משריק שריק הלכך ברירא.

מלתא ודאי דאינו מפעפע כדכתבו התוספות דמכאן יש להוכיח דאינו מפעפע אבל חטה שנתרככה ונתחמצה כבר אפשר דמפעפע חימוצו בכל החתיכות: והשתא דמפעפע כל החתיכות אסורין דכי היכי דאזלינן לחומרא בשאר איסורין דמשערינן בס' אפילו באיסור כחוש לגמרי משום דמפעפע אם כן בפסח אסור במשהו מהך טעמא גופיה ומדינא נמי אסור לשיטת ר"י הלבן ולא מצד חומרא בעלמא וכדפרי' והנה בא"ח כתב ע"ש הרוקח וז"ל חטה שנמצאת בתרנגולת מלוחה ונמלחה עמה אחרות שאותה שנמצאת עליה אסורא כי נתרככה החטה וחמץ בפסח במשהו והשאר מותרת כו' הנה שסובר דחטה שנתרככה נתחמצה ומפעפע בכל החתיכות ומה שהתיר החתיכות האחרות הוא לפי שאפשר דס"ל בכל איסורין אין החתיכה הבלוע אוסרת חברתה בלי רוטב אפילו בצלי וכסברת הרשב"א והי"ד בסי' ק"ה אבל לשיטת ר"י הלבן דנהיגינן כוותיה דדין צליי' ומליחה כדין בישול ומשערינן בכל החתיכות בס' ובכל איסורין נהיגינן הכי א"כ תפסינן

עיקור דאיסור הבלוע הולך מחתיכה לחתיכה אף בלא רוטב גמור דהמוהל היוצא בשעת צליי' ומליחה מחתיכה לחתיכה חשוב כרוטב א"כ לפ"ז לדידן אסור בפסח במשהו בין במליחה בין בצליי' ואם היינו אומרין דבשאר איסורין משערין בכל החתיכות עד ס' ובפסח לא אסרינן אלא אותו חתיכה שנמצאת עליה חטה הוה תרתי דקא סתרי אהדדי ואדרבה נראה טפי להחמיר בחמץ שהוא שוה לשאור שחימוצו קשה מבשאר איסורין וכדקאמר בפג"ה דף צ"ט וא"ל דילמא שאני שאור שחימוצו קשה שהרי הא"ח כתב ומביאו גם הרא"ש בפרק כל שעה על האווז ששפשפו אותו במורסן שנשרו ונתחמצו דכתב אבי עזרא שהמעשה היה בפני אביו הר"ר יואל ואסר כל האווז משום דאית בי' בעורה פרצי ובע"כ צריך לפרש דמיירי בצונן דאי בחמין אפילו בלא פירצה אסורה אלא בע"כ בצונן והשתא לשיטת ראבי"ה ואביו דתופסין עיקר דבשאר איסורין בין במליחה בין בצליי' אינו אלא קליפה לפי אומד הדעת כדברי המרדכי בפג"ה והש"ד בס' ל"ח קשה ודאי היאך אפשר דעל ידי פרצי פרצי בצונן אסור טפי מעל ידי מליחה וצליי' וההיא דפרק ג"ה דאי אית ביה פילי כולה אסור אפילו בצונן התם הוה טעמא משום דכיון דמצא לחלוחית אצלו בולעו כדכתב סה"ת בסימן ס"ג אבל בחתיכה כמו אווזא אינו אוסר לדידהו אלא בקליפה במליחה ובצליי' וא"כ היאך אפשר דאוסר בצונן כולה משום פרצי אלא וודאי דבחמץ שהוא אוסר במשהו וחימוצו קשה מחמרינין טפי וא"כ כ"ש תחמיר לאסור כל החתיכו' שנמלח' עמה משום דאיסור חמץ מתפשט בכל החתיכות כי היכא דאמרינן בשאר איסורין דמשערין בס' בכל החתיכו' ומ"ש הרא"ש על דברי הרוקח וז"ל ואין דבריו נראין במה שאסר כל התרנגולת במליחה שנמצא בה החטה אלא כאשר כתב הרא"ם שנוטל מקום פעפועו יש לתמוה עליו דא"כ ההיא דאווזא שנמצא בה החטה ואסרוהו כולהו אמאי לא שרינן לה נמי כשנוטל מקום פעפועו ומה שהבי' ראיי' מההיא גוזל דפכ"ה דאי אית בי' פילי כוליה אסור אפי' בצונן התם הוא טעמא משום דמצא לחלוחי' אצלו בולעו כדפרישית ולהכי אפילו אינו צליי' אלא חי צונן כיון דאית בי' פילי כולה אסור לדעת סה"ת והביאו הרא"ש בפסקיו פכ"ה וכן פסק הי"ד בס' צ"א ואע"ג דבלית בי' פילי אפילו אינו נאכל מחמת מלחו כתב הי"ד דסגי ליה בקליפה ובאית בי' פילי ונאכל מחמת מלחו חמיר טפי דכולה אסור נראה לפע"ד דלא כ"כ הי"ד אלא בשאר בשר דלא רכיך ודווקא בבשר וגבינה כדכתב להדיא אבל בגוזל דרכיך הוא לבלוע ונפל לתוך החלב דמצא לחלוחית אצלו התם וודאי היכא דאינו נאכל מחמת מלחו פשיטא דכולה אסור אפילו לית פילי במכל שכן מהיכא דאית בי' פילי ונאכל מחמת מלחו כדפרישית והכי משמע בסה"ת וכ"כ הש"ד להדיא בסימן נ"א וזה לשונו דאם היה הגוזל מלוח היה אסור הכל עד ס' לפי שחשוב רותח ובולע הכותח שהוא לח אצלו כו' ע"ש והשתא כיון דהרא"ש תופס שיטת סה"ת דבאית בי' פילי אפי' אינו צליי' ונאכל מחמת מלחו דכוליה אסור מכל שכן היכא דאינו נאכל מחמת מלחו אפילו לית בי' פילי כוליה אסור וטעמו משום דהגוזל רכיך ומצא לחלוחית אצלו והשתא לפי שיטת הרא"ש אין לאסור ההיא עובדא דאווזא אלא בקליפה מאחר שהוא צונן ואינו מלוח כל עיקר אפילו אית ביה פילי כיון דלא מצא לחלוחית אצלו ולא היה לו להביא ההיא עובדא בפסקיו וצ"ע: אכן העיקור לדידן דנהיגינן כשיטת ר"י הלבן ושאר גאונים דבכל האסורין משערין בס' בכל החתיכות דתפסינן עיקר דכל האסורין מפעפעים בין בצליייה

בין במליחה מלבד איסור דם כיון דטבעו הוא דמשרק שריק ויש לשיטה זו פנים בסוגיא ההלכה כדפרי' אם כן מנהג שלנו על פי שיטה זו מדינא הוא ולא מצד חומרא בעלמא א"כ לפי זה בחמץ בפסח אסור בין בצלייה בין במליחה במשהו ותפסינן דהחמץ מתפשט בכל החתיכות וכולן אסורין מדינא וכן פסק מהר"ר שלמה לוריא וכן פסק מהר"ר יוסף כ"ץ אב"ד דק"ק קראקא בשם כמה גדולים כמבואר בתשובתם ולא כמה"ר משה איסרלש דפסק כדברי הרוקח דאותו חתיכה מלוחה שנמצא עליו החמץ בלבד הוא שאסור ולא שאר כל החתיכות ונראה מדבריו בי"ד בסימן ק"ה שפסק בו משום דאיסור כחוש מדינא שרי אלא נוהגים לשער באיסור כחוש עד ס' משום דאין אנו בקיאים ולכן באיסור חמץ דאין ספק שאין בו שמנונית כלל לכ"ע מליחה אינה אוסרות רק כדי קליפה ומן הדין אף אותו חתיכה היה מותרת בקליפה אלא משום חומרא דחמץ נוהגים לאסור אותו חתיכה וכבר התבאר דחלב כחוש אסור מדינא עד ס' לדעת הרבה גדולים ואפילו בשאר איסורים דלית בהו שמנונית נמי אסור מדינא עד ס' לשיטת ר"י הלבן ודעימ' זולתו איסור דם ועוד מי הגיד לו שהחטה שנתרככה ונתחמצה אינו מפעפע אין לזה ראי' מן התלמוד ואפילו באיסור דם היינו אוסרין משום דהוה חיישינן לפעפוע אי לאו הך ראי' דדם משריק שריק וכדאמר בפכ"ה דף קי"א לגבי כבד' עלויה בישראל שרי דמא משריק שרק וה"ה במליחה וכדחזינן במה שנהגו כשמולחי' בשר הרבה ומניחים בגיגית ופעמים חתיכה אחת חצי' לתוך הציר כו' כדכתבו התוספות וכל הגאונים אחריהם אבל באיסור חמץ דאין לנו שום ראי' דאין החמץ מפעפע יש לו דין שאר כל האיסורים לשיטת ר"י הלבן דס"ל דכל האיסורין מפעפעין ואוסר במשהו בכל החתיכות: מיהו בזה צ"ע במה שהמליחה לא היתה אלא מליחה קצת לא כדרך שמולחין לקדרה ובנאכל מחמת מלחו לא חשבינן ליה רותח ואין כאן שום איסור: אלא שצריך להתיישב בדבר מתרי טעמא חדא דאיכא למימר מאן לימא לן דאותו מליחה קצת הוה נאכל מחמת מלחו ודלמא אינו נאכל מחמת מלחו הוה וכדכתב א"ז הארוך כלל דין ז' דעכשיו אין אנו בקיאים בדבר וכ"כ עוד בכלל י"ב דין ח' וזה לשונו ואפילו לא נמלחה הנבלה כי אם לצלי כו' אין אנו בקיאים עתה להכיר בין מליח דצלי בין מליחה דקדירה כו': אידך צריך ליישב דאף על פי דהיתה נאכל מחמת מלחו מכל מקום הציר הנוטף ממנו חשוב אינו נאכל מחמת מלחו כדכתב סה"ת וכל המחברים אחריו כתבו כמו כן דין זה בפירוש והשתא היה צריך לעיין בכלי שמונחין בו החתיכות בשר בשעה שמצאו החטה שנתרככת למעלה אם היה קצת ציר בשולי הכלי דאז ודאי הכל אסור דכיון דאיכא קצת ציר איכא למימר דמתמצית החטה שנתרככת יצאו טיפת חמץ ונוטף על החתיכות דרך הילוכו מלמעלה למטה וכולן נאסר אבל אם לא נמצא שום ציר בשולי הכלי נראה לפע"ד דמשום שמחת י"ט יש להקל ולאוקמי אדינא דמאחר דהכל יודעים דרך מליחה לקדרה והמה אמרי דלא קא מלחו ליה באותו מליחה חשבינן ליה למליחה זו נאכל מחמת מלחו ולא מחמרינן מטעם דעכשיו אין אנו בקיאים כדכתב א"ז הארוך דאותו סברא לא הוזכרה בשום ספר ודי לנו לילך אחריו היכא דלית ביה משום שמחת י"ט וליכא נמי הפסד מרובה וכ"כ מהרמ"א להדיא בי"ד בסימן צ"א וטוב להחמיר במקום שאין הפסד מרובה עד כאן לשונו: ואי איכא ספק אם נתרככה החטה אם לאו או אם היה אז ציר בשולי הכלי אם לאו הנה היכא דאיכא ס"ס כתב במרדכי דאזלינן לקולא והכל.

שרי אפילו לאוכלם והא וודאי ברור ופשוט דכל היכא דלא נתרככה החטה אפילו היתה החטה מלוחה מכל מקום הא ודאי דלא פלטה אפילו משהו כיון דלא נתרככה והכי משמע מדברי הרוקח דלעיל שכתב כי נתרככה החטה כו' דאלמא דאי לא נתרככה אין כאן בית מיחוש וכן בהג"ה מיימוני' בשם הר"פ סוף ה' חמץ כתב אם נתרככה אסורים המים ואם לאו מותרים המים כו': ועוד נראה ברור דאפילו נתרככה החטה אם חזינין דאין החטה נתלכלכה מן המלח כגון שהוא נגובה אינה אוסרת דאינה פולטת כל עיקר דהוה טהור מלוח וטמא תפל שאינו אוסר בשאר איסורים וה"ה בחמץ בפסח וכ"כ בא"ו דמהר"ר שלמה לוריא ע"ש מרדכי הקצר עי' בסימן כ"ח וכתב עוד לשם שאם החתיכה שמצא עליה חטה לא נמלחה ביחד עם חתיכות אחרות אלא שהתרנגולת מלוחה נוגעת בשאר החתיכות ואפילו הן נמי מלוחות אינה אוסרות דלא גרע מחם לתוך חם ע"י חום הבישול היכא דאין איסורו מחמת עצמו אלא איסור בלוע דאינו הולך מחתיכה לחתיכה בלי רוטב וה"ה בחמץ בפסח דאין חילוק בין איסור חמץ לשאר איסורים אלא היכא דבשאר איסורים בס' חמץ במשהו אבל כל היכא דבשאר איסורים אינו אלא בקליפה בחמץ נמי אינו אוסר במשהו וסגי בקליפה והשתא בנדון דידן נמי אם אותה החתיכה שמצאו עליה החטה לא היתה מלוחה עם החתיכות האחרות אלא שעכשיו הניחו חתיכה אחת מלוחה על החתיכה שבכלי ומצאו עליה חטה אינה אוסרת שאר חתיכה בנגיעתה אם לא שידוע שבשעה שהניחוה על החתיכות לא היתה הציר בשולי הכלי ואחר כך כשמצאו החטה עליה נמצא גם כן ציר בשולי הכלי אז וודאי אפילו לא נמלחה עמה אסורים כל החתיכות מטעם הציר שירד עליהם דרך הליכתו מלמעלה למטה כדפרישית ואם יש ספק בדברים אלו אזלינן לקולא אבל בחד ספקא אסור אפילו להשהות דכיון דעיקר איסור חמץ דאורייתא אע"ג דאיסור משהו מדרבנן לא מקילינן בי' כל עיקר וכן נראה מדברי האחרונים הנראה לפי ע"ד כתבתי וחתמתי אנכי הקטן יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ה"ה: שאלה נה בעסק אשה עגונה מרת ציפורה שהעידו על בעלה כמר יעקב אשכנזי מפוזנא שביריד יערסלב שפ"ה בשריפה הגדולה שהי' בבית שנתאכסן בו יעקב הנזכר נגעה השריפה בבית פנים ואחור וכל סביביו עד שנפלו הגחלים על ראש משה אביו אשכנזי וגערו בו העומדים מחוץ לבית עד שנמלט וברח וגם הוא צעק במר נפש ביציאתו וקרא לבנו כמר יעקב הנ"ל שיצא לחוץ גם הוא מיד ולא יצא ונשאר בבית להציל מטלטליו" למחרת אחר השריפה הגידה עובדת כוכבים ומזלות פונדקית איך שלאחר שכבר יצא משה אשכנז הנזכר קראה גם היא לכמר יעקב שיצא מן הבית והנה אז בלילה מיד אחר השריפה חקרו ודרשו במכיריו גם שיצא מן חקרו ודרשו אחר כמר יעקב הנז' ולא נמצא שום אדם שראהו או ידעו ושמע ממנו גם אז למחרת אחר השריפה חפשו בקרקע בבית אושפיזו שהיה יודעים במקום שהיה יוצא מחזריו להוליך הסחורה והמטלטלין שלו ושל משה אביו להצילן ולהוליכן למרתף שבבית והנה מצאו לשם עצמות אדם ידים ורגלים שרופים בדרך הליכתו גם מצאו ו חתיכות בשר אדם ובגד פשתן דבוק על הבשר מקצתו קיים גם מצאו אצל העצמות הנז' מטבע שקורין קווערטנר של פוזנא שאינן יוצאי' בהוצאה ומיד כשמצאו הקווערטנר צעק אביו במר נפשו כי אמר כי היתה ביד בנו יעקב אשכנזי הנז' קודם השריפה ואין ספק אליו שאלו העצמות הם מבנו הנזכר והתאבל עליו והוליך עצמותיו לק"ק פרעמסלא לקברם בקבר ישראל: ועוד



העידו שבמרתף הנ"ל מצאו בגדיו שהצילן לשם גם מטלטליו ובגדים שקנה לבניו וסחורתו וסחורת אביו ושיערו שעכ"פ היה מציל מן החדר למרתף לאחר שכבר נגעה השריפה פנים ואחור שתי פעמים ואין ספק לעדים שכבר גברה השריפה ביתר שאת: עוד העידו שמכל בני הבית הן בני ביתו של העובדי כוכבים ומזלות הן מהאכסנאים שנתאכסו בפונדק בבית העובדי כוכבים ומזלות לא נפקד מהם איש זולתו כמר יעקב הנזכר ועתה יורינו מורינו ע"פ התורה מה משפט האשה העלובה מרת ציפורה אשת כמר יעקב הנזכר אי שריא לאינסובי ע"פ עדות הנ"ל אם לא ושכרך כפול מן השמים ועיניך יראו בנחמות ציון וירושלים א"ס: תשובה בר"פ האשה שלם איתה ההוא גברא דבשלהי הלולי' איתלי נורא ביה גנניה א"ל דביתהו חזו גבראי אתו חזו גברא חרוכא דשדי ופיסתא דידא דשדיא סבר רב חייא בר אבין למימר היינו עישנו עלינו הבית עישנו עלינו המערה: אמר רבא מי דמי התם לא קאמרה חזו גבראי חזו גבראי ועוד גברא חרוכא דשדי ופיסתא דידא דשדיא: ור' חייא בר אבין גברא חרוכא דשד' אימא אינשי אחרינא אתא לאצוליה ואכילת' נורא ופיסתא דידא דשדיא נורא איתליא ביה ואתיליד בי' מומא ומחמת כיסופא ערק ואזיל לעלמא: והנה לכאורה הי' נראה מכאן דאפילו את"ל הלכה כרבא כמ"ש באגודה וז"ל יש פוסקים כרבא גם בנימוקי יוסף כתב וז"ל כתבו המפרשים היה נראה למפסק בהא הלכה כרבא מדאמרי' סבר רחב"א למימר דמשמע שהיה עולה כן בדעתו אבל לא שיהיה כן הדין עכ"ל מ"מ רבא גופי' לא התיר אלא בעובדא דהתם שהאשה אמרה בפירוש ומעידה בבירור שזה האיש החרוך שמת הוא בעלה וכך הוא לשון האגודה חזו גבראי דמית חזו גבראי דמית ולשון הר"ר ירוחם ראו פלוני בעלי מת ובנ"י כתוב חזו גבראי שהאש אוכלתו וא"כ בנדון דידן שאין מי שמעיד על כמר יעקב אשכנזי הנז' שהאש אוכלתו ומת אלא אומדנא בעלמא ע"פ עדיות הנז' אין לנו להתיר האשה ע"פ אומדנא אלא יש לנו לחוש לחומרא בתחילת עדות דילמא כמר יעקב הנזכר אזל וערק לעלמא והני עצמות ומטבע קווערטנר שאצלו אינשי אחרינא הוה שהיה לו ג"כ מטבע זו: אכן לפי האמת יראה איפכא דגם למאי דמשמע מדברי האלפסי והרא"ש דתופסין לחומרא כרחב"א מדלא הביא לישנא דתלמודא סבר רחב"א וכו' אלא כתבו בסתם דברי רבא ודפליג עליה רחב"א מהשמטה זו נראה שבאו להורות דניתפס לחומרא וכך הבין בנ"י וכתב דכך פסקו רוב גאוני הראשונים א"ה בנ"ד מודו דאזלינין לקולא וזה יתבאר בס"ד כשנעיינ תחלה בהך עובדא אליבא דהני אמוראי דפליגי בה והוא דלכאורה משמע דהשתא לבתר דאשכחת ליה חרוכא ומית קאמרה חזו גבראי וכנראה מלשון האגודה ויש לתמוה דא"כ מאי חזו גבראי דקאמרה הלא השתא לבתר דחריך ומית לא הי' אז ניכר לשום אדם אי גבראה הוא אי אינש אחרינא הוא וכדקאמר תלמודא אתו חזו גבראי חרוכה אלמא לא היה ניכר לשום אדם וא"כ מאי חזו גבראי דקאמרה להו ותו יש להקשות אליבא דרבא אמאי אזיל לקולא בהך עובדא בתחילת עדות ולא חשש להא דחייש רחב"א אימא אינש אחרינא אתא לאצוליה וכו' דאין ליישב אליבא דרבא דס"ל דהאי פיסתא דידא מהאי גברא חרוכה הוא דהוה וניחא לן טפי למתלי האי גברא חרוכא ופיסתא דידא כבעל גננא דהוה בגנני ולא בגברא דאתי מעלמא ורחב"א חייש לחומרא אימא אינש אחרינא אתא לאצוליה וכו' הא ליתא דא"כ מאי דוחקא דרחב"א למימר דההיא גברא אתיליד בי' מומא ומחמת כיסופא ערק ואזיל

לעלמא הל"ל אימא דגברא חרוכא ופיסתא דידא כולה דאינש אחרינא הוא דאתא לאצוליא ואכלתי נורא וההוא גברא דבי גננא ערק ואזיל לעלמא ולית בי' מומא: ותו לרבא נמי קשיא מאי קאמר ועוד דגברא חרוכא דשדי ופיסתא דידא דשדיא דלא אצטרך לי' לאדכורא פיסתא דידא כיון דהוה ס"ל דפיסתא דידא מההיא גברא חרוכא הוה וליכא ראי' כל עיקר להיתירא מהך פיסתא דידא דשדיא דמה לי שדיא פיסתא או לא שדיא הא ליכא הכא אלא גברא חרוכא גרידא כיון דפיסתא דידא מהאי חרוכא היא דנפלה אלא וודאי בע"כ דגברא חרוכא נמצא בו חסרון יד ורגל וא"כ האי פיסתא דידא דאינש אחרינא הוא ובע"כ דתרי גברי הוו דאתלי בהו נורא ובהאי פליגי דרחב"א סבר דחיישינן דקאמרה בדדמי כדחיישינן עישנו עלינו הבית: ורבא קאמר דלא דמי התם לא קאמרה חזו גבראי ועוד הא קא חזינן אתלי בהו הכא גברא חרוכא דשדי ופיסתא דידא דשדיא ובע"כ דתרי גברי אתלי בהו נורא ומסתמא ודאי חד מינייהו הוי בעל גננא דהוה בבי גנניה ורחב"א קסבר גברא חרוכא אימא אינש אחרינא כו' והשתא הדרא קושיא לדוכתא מאי דעתו דרבא דתלי לקולא בתחילת עדות ולא חייש להא דחייש רחב"א הלא בפ' יש בכור קאמרינן כי אקילו רבנן בעדות אשה בסופו אבל בתחלתו פירוש בגוף העדות לא הקילו וכדכתב המרדכי בסוף יבמות והגהות מיימוני' בפ"ג מה' גירושין ואם נתרץ דרבא לא ס"ל הך סברא דנימא דאתיליד מומא בבעל גננא ומחמת כיסופא ערק ואזיל לעלמא דאי איתא דאתיליד מומא בבעל גננא לא הוה אזיל לעלמא אלא הוה יתיב באתרי' ולמיזל לבי אסיא אלא תלינן אי איתא דאתיליד מומא בחד מהנך תרי גברא דאתלי בהו נורא מסתמא האי גברא דאתי מעלמא לאצוליא איתלי בי' נורא ואתיליד ביה מומא וערק ויתיב בביתא פי' מקום שדר שם ואזיל לב' אסיא והך גברא חרוכא דבעל גננא הוא א"נ תלינן דהני תרי גברא בעל גננא ואינש אחרינא דאתי לאצוליא תרווייהו אכלתינהו נורא אלא דחד מינייהו אשתייר בי' פיסתא דידא ולפי זה ס"ל לרבא נמי בע"כ דאינש אחרינא אתא לאצוליא כדרחב"א אלא דלא ס"ל דאיתיליד מומא בבעל גננא ומחמת כיסופא ערק וכו' וכדפרישי' הנה עכ"ז קשה דהא וודאי אכתי איכא למייחש בתחלת עדות דלמא הנך תרתי גברא דאתלי בהו נורא תרווייהו דאתו לאצוליא הוי וההוא גברא דבעל גננא לא אכלי' נורא כל עיקר ולא אתיליד ביה מומא אלא דאזל לעלמא: ותו קשה תלמודא נמי אמאי לא קאמר דטעמא דרחב"א דאזל לחומרא משום דאימא דהני תרתי אינשי אחרינא הוו דאתו לאצוליא וכו' מיהו בהך קשיא אפשר ליישב ולומר דתלמודא קמהדר למיהב טעמא לרחב"א דאזיל לחומרא אפי' היכי דהוה סי' מובהק בפיסתא דידא דהוי דבעל גננא דא"ה חיישינן דילמא אתיליד בי' מומא ומחמת כיסופא אזל וערק לעלמא אבל וודאי קושטא דמילתא לא הוי הכי בהך עובדא מדקאמר רבא ועוד גברא חרוכא דשדי ופיסתא דידא דשדיא דאלמא דרצונו לומר דתלינן דחד מהנהו הוי בעל גננא א"כ בע"כ לא הוי שם שום סימן מובהק בהך פיסתא דידא דהוה מבעל גננא אלא דתלמודא משני לרחב"א לרווחא דמילתא אפילו הוה לי' סי' מובהק נמי חייש לחומרא ואכתי לרבא ודאי קשיא ניחוש דילמא הני תרווייהו תרתי גברא דאתי לאצוליא ננהו ובעל גננא אזיל לעלמא בלי מומא והיה נראה ליישב אליבא דרבא ולומר דס"ל.

בע"כ דחד מהנך תרתי גברא דאכלתינהו נורא הוו בעל גננא מדקאמר להו דביתהו חזו גברא שהאש אוכלתו דוודאי קושטא קאמרה דהשתא ס"ל לרבא כיון דא' לומר

דאטייליד בי' מומא דא"כ לא הוה אזיל לעלמא אלא הוה יתיב בבית' ולמיזל לבי' אסיא בע"כ דאוכלתי' נורא לגמרי אלא דלפי יישוב זה יש לתמוה לרבא דכיון דא"א להתיר אשה זו אלא מטעמא דאמרה חזו גבראי ח"ג שהאש אוכלתו א"כ מאי האי דקאמר רבא ועוד גברא חרוכא דשדיא ופיסתא ידא דשדיא דמשמע דבא לומר אידך טעמא אפילו לא אמרה האשה חזו גבראי והא ליתא לפי יישוב זה דבלא אמרה חזו גבראי אף על פי דאיכא הכא גברא חרוכא דשדיא ופיסתא ידא דשדיא אימא דהני תרי אינשי אחרינא נינהו דאתו לאצול' ואכלתינהו נורא וההוא דבעל גנא אזל לעלמא בלא מומא וכיון דבאמרה חזו גבראי שהאש אוכלתי' איתתא זו שריא דודאי קושטא קאמרה א"כ אפילו ליכא הכא גברא חרוכא כל עיקר נמי שרי' דתלינן דנשרף כולה ונעשה אפר וכיון דלא נפקא לן מידי בדאמרה גברא חרוכה או ליתי א' מאי האי דקאמר רבא ועוד גברא חרוכא דשדיא וכו' ולפיכך נראה לפע"ד באין ספק דחזו גבראי אין פירושו דהשתא קאמרה הכי לבתר דאשכחת לי' חרוכא ומית אלא מעיקרא בעודו חי כאשר ראתה שאכלה האש כל סביביו לא אפשר לו להנצל קראה וא"ל חזו גבראי חזו גבראי והיה דעתה שיבואו מיד ויראוהו בעודנו חי ושלם ויכירוהו ויעידו עליו בב"ד והכי משמע מלישנא דנ"י שכתב חזו גבראי שהאש אוכלתו דמדלא כתב שהאש אוכלה אותו אלא שהאש אוכלתו משמע דבעודו חי קאמרה ראו שהאש אוכלתו עכשיו אלא דלפי ששהו ולא באו מיד או לא הי' אפשר לראותו מיד בעודו חי כי גדול האש סביביו מצאו גברא חרוכא והיינו דקאמר אתו חזו גברא חרוכא וכו' והשתא האשה מתחלה בעודו חי קראה ואמר חזו גבראי שהאש אוחזה בו ואוכלתו וגם אחר כך העידה על האי גברא חרוכא דבעלה הוא ומית והכי משמע מדברי הרמ"ה שהביא הר"י שכך הוא הפי' כמו שיתבאר בדברינו בסמוך בס"ד: ומסתמא כך הוא דעת כל המפרשים והשתא קאמר רבא תרתי טעמי ונ"מ טובא בין הני תרתי טעמי דלטעמא קמא כיון דקראה לאינשי שיבואו ויראה את בעלה איך שהאש אוכלתו ולא אפשר לו להנצל השתא וודאי כיון דמעילה נפשה לאכרוזי חזו גבראי בוודאי קושטא קאמרה שלא היה אפשר לבעלה להנצל מן האש בשום ענין וכההיא דכתב בנ"י פ' בתרא דיבמות ע"ש הריטב"א דבההיא דמאן איכא בי חיואי שכיב חיואי כו' דכיון דמעיל נפשה לאכרוזי ולמימר הכי אי לאו דקים לי' דשכב לא הוה אמר וה"נ דכוותא דמעילה נפשה לאכרוזי חזו גבראי חזו גבראי שהאש אוכלתו ולא אפשר לו להנצל בודאי קושטא קאמרה וה"ל כהך דת"ר במי שנפל לכבשן האש או ליורה מליאה יין ושמן דמעידין עליו כיון שלא אפשר לו להנצל משם ולפי הטעם הזה ודאי אפילו לא מצאו כל עיקר גברא חרוכא אי נמי מצאו הרבה חרוכים ואפי' נפקדו מהנך גנא הרבה אנשים יותר ממה שנמצאו חרוכים מ"מ ליכא ספיקא בהך איתתא דפשיטא דשריא דליכא למיחש הכא דקאמרה בדדמי מדקא מעיל' נפשה לאכרוזי וכדפרי' דהא פשיטא דלא חיישינן הכא דקאמרה בדדמי כיון דקאמרה בעודו חי ושלם ראתה אותו שהאש אוכלתו מסביב ושע"כ הכריזה וקראה חזו גבראי ח"ג שהאש אוכלתו א"כ עמדה עליו עד שיצאה נפשו באש האוכלת בו ופשיטא דנאמנת.

אבל לטעמא בתרא קאמר רבא דאפילו לא הות מעיילא נפשה לאכרוזי מתחילה בעודו חי ח"ג ח"ג אלא השתא קאמרה דמכרת גוף זה דהאי גברא חרוכא בעלה הוא דמית וא"כ היה נראה דחיישינן דקאמרה בדדמי כההיא דעישנו עלינו את הבית: א"ה אתתא

זו שריא ולא מטעם עדות האשה בלחוד אלא דאנן ס"ל נמי דהאי גברא חרוכה בעלה ודאי הוא דלא דמי לעישנו עלינו הבית דהתם כיון דליכא גברא חרוכא דמת לפנינו איכא למימר דלא נשרף אדם בעולם בהאי ביתא ובעלה נמי ברח וניצול והלך לו כדאי' בגמרא כי היכא דלדידך אתרחיש ניסא ה"נ לדידי' אתרחיש ניסא אבל הכא דאיכא גברא חרוכא דשדיא ופיסתא דידא דשדיא השתא וודאי כיון דחזינן דנשרף בהאי ביתא גברא אית לן למימר דההוא בעל גננא דהוה בביה גנני' שאיננו איהו הוא דנשרף דאי איתא דאזל לעלמא האי גברא חרוכא מאן נינהו דלית לן למימר דאינש אחרינא הוא דמאי בעי הכא בהאי גננא דאיתלי בי' נורא ולא ס"ל לרבא להחמיר אימא אינש אחרינא אתא לאצול' וכו' וכדרחב"א אלא תלינן טפי בבעל גננא דהוה בגנני' ולא באינש דעלמא והאי פס ידא דשדיא אפי' את"ל דבע"כ דאינש אחרינא אתא מעלמא לאצול' ואכלתיה נמי נורא ולא נשאר ממנו אלא פס יד א"ה לא תלינן לחומרא דילמא תרוייהו אינשי אחרינא נינהו דאתא לאצוליה ואכלתינהו נורא ובעל גננא אזל לעלמא בלא מומא דטפי ניחא לן למתלי חד מהני תרי בבעל גננא שהיה וודאי שם בגנני' והשני בע"כ באינש אחרינא דאתא לאצול' דכל מה דאפשר לן למתלי בבעל גננא דהוה בגנניה תלינן ולא ס"ל לרבא לחוש דלמא הך פס ידא דבעל גננא הוא דאתייליד בי' מומא ומחמת כיסופא ערק ואזיל לעלמא דא"כ ה"ל למיתב באתרי' ובבית' ולמיזל בי' אסיא אלא אי איתא דאתייליד בי' מומא בחד מהני תרתי בע"כ דבאינש אחרינא דאתא לאצול' אתייליד בי' מומא ואזיל לבית' ואזיל לבי' אסיא והך גברא חרוכא בעל גננא הוא דמית וכדפרי' וכל זה לפי שהאשה אמרה עכשיו דהאי גברא חרוכא בעלה הוא דמית דאע"ג דאיכא למיחש דקאמרה בדדמי מ"מ כיון דאיכ' גברא חרוכא דשדי' ופיסתא ידא דשדיא לא חיישינן דקאמרה בדדמי אלא קושטא קאמרה והיינו דקאמר רבא ועוד גברא חרוכא דשדי' ופיסתא וכו' דהפס יד לחודא מראה לנו דאפי' את"ל דלא נשרף מהאי גברא אלא פס יד לחוד' מ"מ בע"כ לאו מבעל גננא הות דא"כ למה ערק ולא אזיל לבית' ולבי' אסיא אלא וודאי האי פס יד בע"כ דאינש אחרינא הוא דנשאר חי ואזיל לבית' והאי גברא חרוכא בעל גננא הוא דמית א"נ האי גברא חרוכא אינש אחרינא הוא והאי פס יד דבעל גננא הוא דמית ולא נשאר ממנו אלא פס יד וכיון דמסתברא לן דהכי הוא לא חיישינן דילמא קאמרה עכשיו בדדמי והיינו דקאמר רבא ועוד וכו' פירוש ועוד אפילו לא היה מעיילא נפשה מעיקרא לאכרוזי בעודו חי ח"ג ח"ג אלא עכשיו אומר' דהאי גברא חרוכא בעלה הוא דמית נאמנת ולא חיישינן דקאמרה בדדמי כיון דאיכא הכא גברא חרוכא דשדי' ופיסת' ידא דשדיא והשתא לפי טעם בתרא מן הדין לא הוה שרינין הך איתתא בהך עובדא דגננא אע"ג דלא נפקד מהאי גננא אלא בעלה לחוד ואין צ"ל אם היו נפקדים שני אנשים דפשיטא דשריא דלא היינו צריכין לתלות כלל באינש אחרינא דאתא לאצול' אבל אם היו נפקדים יותר משנים לא הוה שום היתר להך איתתא אפילו לרבא אבל רחב"א פליג עליה דחייש לחומרא דילמא בעל גננא נשאר חי ומחמת כיסופא ערק ואזיל לעלמא ואע"ג דקא מעיילא נפשיה לאכרוזי ח"ג ח"ג ח"ג חיישינן דילמא קאמרה בדדמי ובתר הכי ניצול דלא נשרף ממנו אלא פס יד לחוד' והשתא נבא לנ"ד דהא חזינן דע"כ לא פליג רחב"א עליה דרבא אלא לפי דאשכחן נמי פס יד דלא ס"ל למתלי לקולא כדרבא וכדפרי' אלא ס"ל כיון דבע"כ תרי גבראי הוה הכי דאיתלי בהו נורא בעל גננא ואינש אחרינ'

דאתא לאצוליא חיישינן לחומרא דילמא האי גברא חירוכא אינש אחרינא הוא דאתא לאצוליא וכו' אבל אם לא הוה אשכחן אלא גברא חרוכא לחודי' לא הוה חיישינן לאיניש אחרינא אלא תלינן טפי בהוה גברא דהוה בגננא ואיתתא שריא וכדקאמר רבא בטעמא בתרא דאפי' לא אמרה האשה ח"ג ח"ג דבהא מודה רחב"א לרבא כיון דליכא הכא אלא גברא חרוכא בלחודי' ואפילו לא אמרה האשה עכשיו כל עיקר דהאי גברא חרוכא הוא דבעלה דמית דכללא הוא דלא תלינן באינש אחרינא אלא היכא דמוכרחין אנו לתלות בו כגון דאיכא נמי פס יד אבל כל היכא דליכא הכרח לא חיישינן כלל להחמיר לומר דילמא אינש אחרינא הוא דאתא לאצוליא שזו חששא רחוקה הוא שיכניס איש את עצמו לתוך האש להסתכן כדי להציל את חבריו וחבירו יהא ניצול והמציל יהא נשרף: והכי איתא להדיא בספר הר"ר ירוחם שכתב על שם הרמ"ח דדוקא דאותו פס יד אינו מהאיש החרוך כאן אבל אם לא היה שם פס יד אלא האיש החרוך או שיש פס יד ואינו אלא מהאיש החרוך ולא מצאו לו כי אם יד אחד אמרינן וודאי האי פס יד מהאיש החרוך הוא וכיון שאומרת שזה האיש החרוך הוא בעלה ואמרה מתחלה ראו בעלי נאמנת וכן עיקר עכ"ל וא"כ בנ"ד ע"פ העדיות הנזכר שלא נפקד איש מאותו בית לא בני ביתו של הגוי ולא שום אכסנאי שהוא בביתו זולתו אותו כמר יעקב וגם מצאו בדרך הליכתו מהחזר למרתף להציל את שלו גברא חרוכא עצמות ידים ורגלים ובשר אדם שרוף ובגד פשתן דבוק עליו איתתא זו שריא אף לרחב"א דלא תלינן לחומרא באינש אחרינא אא"כ מוכרחין לומר דאיכא הכא תרי גברא חרוכא כהך עובדא דאשכחו גברא חרוכא ופסחא דידא אבל כל היכא שאין הכרח לאיש אחר לא חיישינן לאיש אחר כל עיקר דמאי בעי הכא איש אחר בבית שהאש אחז בו פנים ואחור וכל סביביו ואע"ג דליכא למשרי' הכא מטעמא קמא כיון דליכא הכא מאן דהוה קאמר חזו גבראי יעקב אשכנז חזו האי גברא יעקב אשכנז שהאש אוכלתו מ"מ יש להתירה מטעמא בתרא היכא דלא נפקד איש מהבית זולתו אותו כמר יעקב אשכנז הנזכר ואשכחן נמי עצמות אדם נשרפים וכל היכא דאין לשם הוכחה דתרי גברי הוו איתלי בהו נורא אמרי' דליכא הכא אלא חד גברא דלא אמר רחב"א דחיישינן לחומרא אא"כ דאיכא הוכחה דפיסתא דידא דתרי גברא אתלי בהו נורא הא לאו הכי לא חיישינן לחומרא לאינש אחרינא כדפרי': ואף ע"ג דמסוף דברי הרמ"ה דכתב וכיון שהי' אומרת וכו' משמע פשט לשונו דאפילו בדלא אשכחן אלא גברי לחודי' לא שרינן אלא דווקא באומרת שזה האיש החרוך הוא בעלה ואמרה נמי מתחלה ראו בעלי נראה דאי אפשר לפרש כך דברי הרמ"ה דא"כ באמרה מתחילה ראו בעלי ודאי הוה סגי אפילו ליכא הכא גברא חרוכא כל עיקר כדפרי' דאל"כ אלא בחזו גבראי ח"ג לחודי' לא שרינן לה משום דחיישינן דקאמרה בדדמי א"כ כי איכא נמי גברא חרוכא נמי לא מהני דסוף סוף איכא למיחש] דאינש אחרינ' הוא וחזו גבראי דקאמר לאו קושטא קאמרה אלא בדדמי אלא בע"כ בחזו גבראי לא חיישינן דקאמרה בדדמי וא"כ אמאי מצריך נמי שתאמר השתא ג"כ שזה האיש החרוך הוא בעלה אלא וודאי או קאמר והאי ואמרה הוי כמו או אמרה ורצונו לומר דבדלא אמרה מתחלה ראו בעלי שהאש אוכלתו נאמנת בדאיכא גברי חרוכא ואומרת השתא שזה בעלה אע"ג דאיכא למיחוש דילמא קאמרה בדדמי מ"מ אנן בי דינא לא חיישינן לאינש אחרינא א"נ אפילו ליכא גברא חרוכא לפנינו כל עיקר א"ה כיון שאומרת מתחלה ראו בעלי שהאש

אוכלתו ולא אפשר לו להנצל דבר זה היא הוכחא ברורה שבעלה הוא שנשרף באין ספק דאל"כ לא הות מעיילא נפשה לאכרוזי כדלעיל וכ"כ בתוס' פ' כל הגט אהא דתנן מצאו בחפיסה או בדלוסקמא ומכירו פירושו או מכירו ודכוותא בדוכתא טובא בתלמוד' ובפסקי הגאונים ואין זה דוחק כלל וה"נ דכוותיה ואע"ג דקושטא דמלתא בדליכא אלא גברא חרוכא לחודה לא חיישינן לאינש אחרינא אפילו לא אמרה עכשיו שזה בעלה כדפרי" מ"מ נקט הרמ"ה וכיון שאומר וכו' כיון דהכי הוה עובדא דגמ' כלומר בהא פשיטא לן דנאמנת אבל מדינא אפילו לא אמרה כלום נמי שרינן לה כדפרי" והשתא זכינן לשריותא דהך איתתא כיון דאשכחו גברא חרוכא בהך ביתא דלא נפקד ממנו איש זולתי כמר יעקב הנז' לא חיישינן כלל לאינש אחרינא ואיתתא שרי': ואי לא מסתפינא מחברייה הוה אמינא דאפילו היו נמצאים בהאי ביתא גברי חרוכא טובא נמי שרי' הך איתתא דנראה לפע"ד עיקר דהלכה כרבא חדא דרבא הוא מרא דתלמודא טפי מרחב"א ותו דנראה דרחב"א הוא תלמידו של רבא ואין הלכה כתלמוד במקום הרב ואע"ג דמאביי ורבא ואילך הלכה כבתראי מ"מ גם אביי ורבא בכלל הני דאין הלכה כתלמיד במקום הרב והכי כתב האלפסי להדיא ספ"ק דמציעא בדין עדיו בחתומיו זכין לו איברא דהאשר"י לא ס"ל הכי ע"ש בדף קל"א ע"ד מ"מ במה שנוגע בקבלה לאלפסי אנו שומעין דאיהו הוה בקי בקבלת הגאונים טפי ותו דבפ' אלו מציאות בדין מקום הוה סימן כתב האשר"י גופה הא דהוצרך האלפסי להביא ראייה דהלכה כרבא דמקום הוה סי' מסוגיא דתלמודא ואע"ג דרבא גופי' פסיק הכי משום דרבא כשמעתתא דנפשי' פסיק עכ"ל ויש לתמוה ומה בכך דפסיק כשמעתתא דנפשי' הלא קי"ל דהלכה כבתראי מאביי ורבא ואילך אלא וודאי בע"כ כיון דרבה פליג עליה וס"ל דמקום לא הוה סי' ורב נחמן נמי קפשיט ליה לרב ביבי דמקום לא הוה סימן היה נראה דלי' הלכתא כרבא במקום רבותיו ולפיכך הוצרך אלפסי להביא ראייה דהלכתא כרבא מסוגיא דתלמודא כך נראה פי' דברי האשר"י ולא כתב דבר כנגדו ע"ש בדף קל"ג תחלת ע"ג א"כ נראה וודאי דהכא קי"ל דאביי ורבא גופיה הוי בכלל דאין הלכה כתלמיד במקום רבו כדפרישת: ולפי זה נמי אין הלכה כרחב"א במקום רבא דמסוגיא דתלמודא בדוכתא טובא מוכח דרבא הוה רביה דרחב"א ולהכי מזכיר רבא קמי רחב"א ואפשר דאהא קא סמכי האלפסי והאשר"י דכתבו בסתמא להך פלוגתא משום דמסתמא ודאי אין הלכה כרחב"א כנגד רבא והכי מוכח מפ' אין בין המודר דבעי מינה ר' חב"א מרבא ככרי עליך ונתנה לו במתנה כו' דאלמא דתלמידו הוה מדקבעי מיניה ופסקו הפוסקים הלכתא כרבא ע"ש בדף ל"ד והכי משמע מדברי האשר"י ר"פ הגוזל עצים דאהא דקמשני אביי דהך ברייתא דלבון הוה שנוי ר' שמעון והך בריית' דלבון לא הוה שינוי רבנן ורבא קאמר הא ר"ש ול"ק הא דנפצי' נפוצי' הא דסרקי' סרוקי' ורחב"א קאמר הא דחוורי' חוורי' הא דכברי' כברויי וכתבו התוס' דיש ספרים.

שכתב בהו במלת' דרחב"א הא והא רבנן וקסבר דבנפוצי' נמי פליגי כתב עליה האשר"י וז"ל והא דנקט צמר ולבון דהוי שינוי מוקי לי' כר"ש ולית הלכתא כוותיה ופליגי בנפצי' נפוצי' וסרקי' וחוורי' חוורי' אבל בכברי' כברויי מודה רבנן דהוה שינוי עכ"ל דמדכתב דבנפצי' נפוצי' נמי פליגי אלמא דס"ל כגרסת יש ספרים ואי הוה ס"ל כרחב"א לא איצטרך לי' לאקומי הך ברייתא כר"ש אלא כרבנן ובכברי' כברויי אלא וודאי ס"ל

כרבא דמוקי ליה כר"ש דליכא למימר דס"ל כאביי דהא לדידי' פשיטא דאף בכברי' כברויי פליגי דאביי לא מפליג מידי ותו דבכולי תלמודא הלכה כרבא לגבי אביי בר מיע"ל קג"ם והשתא כיון דס"ל כרבא לגבי רחב"א אלמא דס"ל להאשר"י דסלמידין דרבא הוה ולית הלכתא כתלמיד במקום הרב מאביי' ורבא ואילך ולא אביי ורבא בכלל והכי פסוק הטור בח"מ סוף סי' ש"ס: גם מדברי הרמב"ם פי' עשירי מה' בכורים מבואר דפסק כרבא ואעפ"י שאיננו מפרש כפירוש התו' והאשר"י מ"מ בהא מלתא שוין דהלכה כרבא לגבי רחב"א שהרי כתב הרמב"ם לשם וז"ל גזז הצמר וצבעו קודם שיתן נפטר מראשית הגז הלבניו קודם שיתן חייב להפריש אחר שלבנו עכ"ל מדלא חילק אלמא דאפילו בכבריה כברויי נמי פוסק דחיי' להפריש אלמא דלא ס"ל כרחב"א דמפרש דלרבנן נמי בכבריה כברוי' הוי שינוי ופטור אלא ס"ל כרבא דמוקי הא והא כר"ש אבל לרבנן אפי' סרוקי' נמי לא הוי שינוי וס"ל להרמב"ם דבלישנא דסרוקיה סרוקי משמע בין חוורי חוורייה בין כברי כברוייה לעולם הוה שינוי ודוקא לר"ש אבל לרבנן תרוייהו לא הוי שינוי וכ"ש נפצי נפוצי ולא פליג רבא אדאביי אליבא דרבנן אלא אליבא דר"ש דאלו לאביי אפי' נפצי נפוצי הוי שינוי לר"ש ולרבא לא הוה שינוי לר"ש ואדרחב"א נמישאלה נה נו פליג דס"ל מודו בכברי כברוי' דהוה שינוי ולרבא לרבנן אפילו כברי כברוי' נמי לא הוה שינוי אלמא דפוסק כרבא לגבי רחב"א ואין זה אלא שגדול ממנו וה"ל רחב"א תלמיד לגבי רבא וכדפי': והשתא לפי זה דהלכה כרבא ולפי העדיות שהבית אכלה בו האש פנים ואחור ומכל סביביו ועדיין הי' אותו יעקב בר משה אשכנזי בבית ולא יצא משם כשקרא אותו אביו שיברח וימלט על נפשו וגם הגויה אח"ז ג"כ קראה איליו שילך משם דמי ממש כאלו היה כאן מי שהיה קורא ומכריז חזו האי גבראי יעקב שהאש אוכלתו ולא אפשר לו להנצל דלא חיישינן לרבא שמא אחר זה ניצול ע"י שום ענין ודיינינן ליה כאלו נפל לכבשן האש או ליורה מלאה יין ושמן דמעידן עליו ואשתו שריא לאינסובי אפילו לא אשכחן בתר הכי גברא חרוכא כל עיקר וכן אפי' נמצאי' חרוכי' טובא וכטעמא קמא דרבא דליכא הכא כלל ספיקא דפשיטא לן דהאי גברא אכלתיהו נורא ולא היה שום אפשרות להנצל מן האש בשום ענין אלא מיהו כיון דכתב נ"י דרוב הראשונים פסקו דלא כרבא ושכן נראה מדברי האלפסי והאשר"י לא עבדינן בה עובדא לכתחילה היכא דליכא הכא גברא חרוכא או איכא טפי חרוכא טובא אבל בנ"ד דליכא הכא הוכחה דאיכא גברי חרוכא טפי מחזד אבל חרוכא חד איכא הכא בוודאי וידעינן דלא נפקד איש מבית זה זולתו אותו יעקב אשכנז וגם הוכחה דמטבע שלא היתה יוצא בהוצאה ביערסלב שהיה אצלו קודם השריפה ונמצאה אצל העצמות בדרך הליכתו להציל את שלו אף ע"ג שאיננו סימן מובהק מצטרף לכל הני טעמא דאמרן ופשיטא לן דאיתתא זו שריא אף להני גאונים דפוסקים הילכתא כרחב"א הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה ביומא דחנוכה שפ"ו לפ"ק פה ק"ק קראקא: נו במותב תלתא כו' העיד יצחק בר שלמה איך בין גיקומין קען סמאלנציק האב דארטין גיפונדן לייט לערך שמנה מנינים אונטר אין זיין גוועזן פיר אדר פינף בעלי בתים מקראקא יוסף גדלי' לוי פעטליצר מיט זיינם שוואגר אונ משה פישט זון אונ נאך איינר איז גיוועזין פון קראקא האט ט גהיישן מיכל האט זייני שותפות גהאט מיט דען יוסף גדלי' בכל דבר שבעולם באכילה ושתי' ושאר ענייני' ועכשיו

בסוכות שפ"ט הוא חמשה עשר שנה אונ דער מיכל איז גיוועזט איין יונגר מאן אונטר זיין אויגן איבר דיא נאז איז ער זוימר שפרענקליך גוועזן: אח"כ אז איך בין חולה גוועזן דא האט מיך מיין שאווגר מאיר כהן מק"ק גווארט אין מיינס חליות נאך דעם איז איין יהודי גשטארבן האט מאן גיזאט איינר פון קראקא איז גשטארבן אונ דאש קהל האט משתדל גוועזן דז מן זאל געבן מקום קבורה מען זאל ניט אוועק פירן נאך דר קבורה איז מיין שוואגר מאיר כהן הנ"ל קומן צו מיר האב איך אין גפרעגט וואו בישטו גבליבן האשטו מיך אליין גלאזין האט עד מיר משיב גוועזן מיר האבן דען בר מינן צו קבורה גטאן איין יונגר מאן איין בעל הבית מקראקא עכ"ל: וכן העיד הישיש כמר יעקב בר אשר כ"ץ איך בין באותו פעם אך צו סמאלנציק גוועזן האב איך גיהוארט דאז איין יונגר מאן פון קראקא איז גשטארבן הנ"ל ע"כ תורף העדות שהוגבה בק"ק פינטשוב בב"ד: עוד הובא עדות וז"ל בפנינו ח"מ בא כמר מאיר בר יעקב הכהן והגיד בת"ע בעליו"ע וז"ל איך בין גוועזן צו סמאלנציק דוא מיכל קראקוור איז גשטארבן איין יונגר מאן קיין בארט צו מאל גהאט איין ווינציגל האט אים אויש גשפראצט איז זוימר שפרענקליך גיוועזן אויף דען שטערין איבר דער נאז אונ מיר האבן משתדל גוועזן איין בית הקברות דער ערשט דער אויף דען קברות ליגט איז איין יונגר גוועזן מיר האבן אים צו קבר ישראל גבראכט אונ דען מיכל הנ"ל אויך ליגן זיסט כמה נפשות דארטין אודר דער מיכל קראקוור הנ"ל בין איך מיט גוועזן אצל הקבורה בין ניט ווייט דער פון גשטאנדן אז איין כהן דא ער איז גשטארבן בלילה איז קומין צו מיר יוסף גדליות האט מיר גזאגט בעו"ה דער יונגר מאן מיכל קראקוור איז גשטארבן ער האט מיט דען ווייב איבר ג' שנים ניט גוואונט אונ האט צו מיר גירעט זיכט אז מן אים פריא צו קבורה ברענגט עכ"ל כמר מאיר כהן הנ"ל יום ה' כסליו שפ"ט בעיר וילין והחתומים הם כהר"ר יעקב שמש דק"ק עלקוש וכמר אהרן בן דוד עו"ז: ולפי שהיה ביישוב לא חתמו אלא שנים והשליח יהודי ששלחה האשה לגבות עדות הגיד בב"ד הלשון ששמע מפי מאיר כהן הנ"ל כנ"ל והשתא איכא הכא עד מפי עד שמעיד שמת מיכל קראקוור בעיר שמאלנציק וקברוהו בבית הקברות שהשתדלו ליתן לו קבורה: ועתה באתה האשה רייכל בת חויה ושואלת מבית דיננו להתירה כי אומרת שבעלה הוא זה ומכרת אותו בסימנים זומיר שפרענקליך שהיה בפניו על מצחו כנזכר בדברי העדים הנ"ל: תשובה יבדקו בקהלה קדושה קראקא אם לא היה שם עוד בעל הבית שהיה נקרא שמו מיכל קראקוור ויצא מעיר קראקא באותן ימים שיצא מיכל הנ"ל בעלה של מרת רייכל הנ"ל מקראקא ולא חזר כי אם זה הוא שהלך ולא חזר איתתא זו שרי' ואע"ג דמכל אחד מעדות הנ"ל בלבדו אי אפשר להתירה דבעדות כמר יצחק בר שלמה לא הוזכר אלא שמת בעל הבית מקראקא ולא הוזכר שמו ואפילו את"ל דמאותן חמשה בעלי בתים מקראקא לא מת אלא אחד מהם והשאר כולם חיים היום אתנו אפ"ה איכא למימר כיון דהעד כמר יצחק בר שלמה לא העיד אלא מה ששמע מפי כמר מאיר הכהן איכא למיחש לחומרא בתחלות עדות שמא לפני יום או יומים או שבעה ימים בא עוד בעל הבית מקראקא ונפל למשכב ומת אבל מאותן ה' בעלי בתים שנזכרו בשמותן לא מת א' מהם וכמר מיכל מקראקא שהיה אחד מן החמשה הלך מן העיר סמאלנציק ולא ודע איו בכל זה איכא למיחש מאחר שזה העד היה חולי ולא ידע בחוליו אם באו עוד יהודי לעיר



סמאלנציק בשעה שהיה חולה אם לאו ושמה בא עוד בעל הבית מקראקא ונפל למשכב ומת ומאלו ה' הראשונים לא מת אחד מהם כדפריש ור"פ יש בכור דמשני דבעינין פרצוף פנים עם החוטם גבי עדות האשה דאחמירו בה רבנן ופריך ומי אחמירו והא תנן הוחזקו להיות משיאין עד מפי עד וכו' ומשני כי אקילו רבנן בסופה ופי' רש"י לאחר שכיונו יפה שזה הוא הקילו חכמים בסוף עדותן להחזיקן אפילו בעבד ושפחה אבל בתחלתו לא אקילו רבנן ופי' רש"י תחלת העדות דהיינו ראיות המת לא אקילו עד שיכירוהו יפה עכ"ל ונ"ד נמי.

ידעינן בתחלה בוודאי שמת אחד מן החמשה לא מקילין וחיישינן דילמא אינש אחרינא שהיה בא גם כן מקראקא לכאן מת שם באותו זמן גם מעדות כמר מאיר בר יעקב הכהן בלבדו לא היה לנו להתיר אשה זו שהרי לא העיד בלשון זה איך בין גוועזין צו סמאלנציק דוא מיכל קראקוויר איז גשטארבן וכו' אודר דער מיכל קראקוויר הנ"ל וכו' דער יונגר מאן מיכל קראקוויר איז גשטארבן כו' ואיכא למימר דאין זה בעלה של רייכל הנ"ל שהיה בעל הבית מקראקא ודר בה עם אשתו אלא שזה שמעיד עליו בנערותו הלך מקראקא אל ארץ אחרת והיה נקרא בשם מיכל קראקוויר שהרי לא העיד כמר מאיר הכהן שהיה מיכל זה שמת בה"ב דר בקראקא אלא שהיו קוראין אותו קראקוויר וראייה לזה מפ' האשה שלום בעובדא דיצחק ר"ג דפליגי בה ורבא דאביי אמר חיישינן לתרי יצחק ורבא אמר לא חיישינן וקאמר מנא אמינא לך דההיא גיטא דאשתכח בנהרדעא וכתב ביה בצד קלוניא מתא אנא אנדרולינאי נהרדעי פטרית ותרוכית ית פלונית אנתתי ושלחה אבוה דשמואל לקמיה דר"י נשיאה ושלח ליה תבדוק נהרדעא כולא: ורבא אמר אם איתא יבדוק כל העולם מבעי ליה אלא משום כבודו דאבוהו דשמואל הוא דשלחה הכי ופירש רש"י אם איתא דחיישינן יבדוק כל העולם מ"ל שמא אנדרונילאי אחר היה בנהרדעי והלך לו עכ"ל אלמא דלאביי דחיישינן לתרי יצחק חיישינן נמי דילמא מימיה רבים היה איש אחר בנהרדעי והלך לו וע"כ נקרא שמו אנדרונילאי נהרדעי אף על פי שאינו דר שם עכשיו ומשמע דעד כאן לא פליג עליה רבא והלכתא כוותי' דרבא אלא בגט דכיון דכתיב בגט שמו ושם אשתו לא חיישינן לכולי האי לאחר דאתרמי שמו ושם אשתו כמו זה האיש ואשתו ודכוותי' לא חיישינן לתרי יצחק דאתרמי דתרווייהו יצחק ר"ג ובר אחתי' דרב ביבי ודאזלי מקורטבא לאספמיא אבל שם מיכל קראקוויר שכיח טובא ופשיטא דאפילו רבא מודה דחיישינן לתרי מיכל קראקוויר דאיתנהו בעולם כיון שלא הזכיר שם וגם לא הזכיר שם עירו שדר בה שיצא ממנו והלך לסמאלנציק: ואף על גב דקאמר רבא התם מנא אמינא לה דלא חיישינן לתרי יצחק דהנהו תרי שטרי דנפקי במחוזא וכתיב ביה חבי בר ננאי וננאי בר חבי ואגבי בהו רבה בר אבוהו זוזי והא חבי בר ננאי וננאי בר חבי במחוזא שכיח טובא אלמא דלרבא אפילו שכיח טובא לא חיישינן לתרי יצחק לאו מילתא היא דכבר פירש רש"י ותו' לשם דהכי דייק רבא כיון דלענין ממונא אף על גב דשכיח טובא לא חיישינן לאחר אם כן לענין איסורא כי לא הוחזקו מיהו לא חיישינן אבל לענין איסורא היכי דשכיחי טובא חיישינן אפילו לרבא כדמוכח מעובדא דהתם בההיא גיטא אנא ענן בר חייא וכו' ואם כן ה"נ כיון דשכיח טובא מיכל קראקוויר חיישינן: ועוד דהתוספות בפ' הספינה דף הוכיחו דפשיטא היא דרבא

נמי לא חייש לנפילה ופקדון כדמוכח בפ' ג"פ ולא מייתי ראייה אלא מדס"ל לרבא אין אותיות נקנות במסירה והשתא כי היכי דלא חיישינן דילמא מסר ליה ה"נ לא חיישינן לתרי יצחק וכך כתבו התוספות בפרק האשה שלום אלמא דמדמי חששא דחבי בר ננאי דשכיח טובא כשהשטר יוצא מתחת ידו דדילמא אחר מסר ליה לחששא דתרי יצחק דלא שכיח טובא יצחק ר"ג בר אחתיה דרב ביבי דאזלי מקורטבא לאספמיא וכי היכא דלא חיישינן גבי חבי בר ננאי ה"נ לא חיישינן לתרי יצחק אבל היכי דשכיחי טובא כגון הכא וודאי חיישינן דטובא מיכל קראקוויר איכא בעולם אכן נראה וודאי דיש להתיר אשה זו בהצטרף העדות גם יחד והוא שהעד הראשון העיד שב"ה מקראקא שהיה שמו מיכל היה לו שותפות עם יוסף גדליה מקראקא והיו יחד בסמאלנציק וגם העיד ששמע מגיסו מאיר כהן שמת בה"ב מקראקא ושהיה משתדל בקבורתו שנתנו להם מקום קבורה: וכמר מאיר הכהן גם כן העיד בעצמו שבעיר סמאלנציק מת מיכל קראקוויר ושבא אליו כמר יוסף גדליה והגיד לו הבשורה שמת כמר מיכל קראקוויר והשתדל בקבורתו שנתנו להם מקום קבורה לקברו שהוא היה ראשון שקברוהו לשם זולת נער אחד נקבר תחלה א"כ מוכיחין הדברים שעל אותו בה"ב מקראקא שהי' בא מקראק' לסמאלנציק והיה נקרא בשם מיכל והיה שותפו של יוסף גדלי' העיד עליו מאיר הכהן שמת לשם וקברוהו בקבר ישראל: וחשוב דבר זה כאלו הי' מעיד כמר מאיר הכהן בפירוש שהב"ה שבא מקראקא לסמאלנציק והיה נקרא שמו מיכל קראקוויר ומת שם וקברוהו דמתירין את אשתו אעפ"י שלא הזכיר לא שם אביו ולא שם אשתו וכ"כ מהר"י קולון בשורש קע"ו דהא דתני' בתוספתא אין מעידין עליו עד שיהא מכירין, שמו ושם עירו היינו דווקא היכא שאין מזכיר שם אביו אז צריך לומר יוסף שבמקום פלוני וכו' אלמא דכשמזכיר שמו ושם עירו סגי אעפ"י שלא הזכיר שם אביו ושם אשתו לא חיישינן לתרי יצחק בדלא הוחזקו בעיר וכ"כ בהגהות מרדכי סוף יבמות וז"ל והבא להעיד על השם לבדו לא סגי אם לא שזוכר ג"כ שם עירו כי הרבה שמות שוים עכ"ל אלמא דבשמו ושם עירו סגי אעפ"י שלא הזכיר שם אביו שהרי לא כתב המרדכי דצריך ג"כ להזכיר שם אביו ופירוש שם עירו היינו העיר שדר בה שממנה יצא לעיר אחרת ומת שם כדפרי' ויש לי הוכחה ברורה בדברי המרדכי דמדבר דווקא בשמו בלבד בלא שם אביו דכשמזכיר שם עירו ג"כ מתירין את אשתו אלא שאין פנאי להאריך בדברים שכבר בארתם בפסק אחר: ותו דהסימן בפנים תרווייהו מעידים שהיה לו זוימר שפרענקליך אע"ג דכמר יצחק העיד וז"ל אונ אונטר דיא אויגן איבר דער נאז איז ער זוימר שפרענקליך גיוועזן בע"כ צ"ל דלשון זה הוה כאלו אומר אונ אונטר דיא אויגן אונ איבר דער נאז וכו' דבמצחו למעלה מן החוטם שהוא למעלה מן העינים היה לו ג"כ זוימר שפרענקליך כמו שה"ל תחת העינים וכמו שהעיד מאיר הכהן בפ"י שהיה לו זוימר שפרענקליך במצחו למעלה מן החוטם דאי אפשר לומר שכמר יצחק העיד שלא ה"ל זוימר שפרענקליך אלא למטה מן העינים דאם כן מאי קאמר למעלה מן החוטם אלא ודאי דה"ק דלמטה מן עינים וגם למעלה מן החוטם דהיינו במצחו ה"ל נימורים הללו וכמר מאיר דלא הזכיר אלא הנימורים שהיה לו במצחו למעלה מן החוטם אולי היו ניכרים לשם ביותר ממה שהיה ניכרים למטה מן העינים ואין כאן הכחשה כלל בעדיות אלא שניהם מעידים על איש אחד שהיה בעל הבית מקראקא בא לסמאלנציק היה נקרא בשם מיכל קראקוויר ומת

שם וקברוהו בקבר ישראל אבל אם לא היה מוכח מדברי העד כמר יצחק בעצמו דרצונו לומר שהיה לו נימורים למטה מן העינים וגם למעלה במצח א"כ היו העדים מכחישין זה את זה והיה קשה הדבר להתיר אשה זו דילמא כל אחד מעיד על איש אחר שמת ושניהם היו נקראים בשם מיכל קראקא וכיון תרי בשם מיכל קראקוויר חיישינן נמי לתלתא ובעלה של האשה רייכל אזל לעלמא ועודנו חי ואע"ג דשנינו באחד אומר מת ואחד אומר נהרג דר"מ אומר הואיל ומכחישות זו את זו הרי אלו לא ינשאו ר' יהודא ור"ש אומר הואיל דזו וזו מודות שאין קיים ינשאו וע"כ ל"פ אלא בצרות דתלינן דכ"א אומר שקר לקלקל צרתה אבל בעידי' דעלמא אף ר"מ מודה דלא הוי הכחשה התם ודאי כיון דשניהם מעידין שפלוני זה אינו בעולם אלא שזה אומר שמת על מטתו וזה אומר נהרג דכיון דשניהם מעידי' שאינו קיים משיאין את אשתו וה"ה בכל שאר הכחשות בין שמכחישין זא"ז בגוף העידות בין בהכחשה בבדיקות או אפ"ל בז' חקירות דבעלמא עידותן בטילה א"ה לגבי עידות אשה הקילו דאפילו הכחשה בחקירות לאו הכחשה היא כיון דשניהם מעידי' שאינו קיים אבל בנ"ד אם היה כאן הכחשה היינו חוששים בתחלה עידות דשמא כל אחד מעיד על איש אחר שהיה שמו מיכל מקראקא דאפילו לרבא דלא חיישינן לתרי יצחק הכא דאיכא הוכחה דתרי נינהו כיון דמכחישין זא"ז בסימנין שבפרצוף פנים פשיטא דהיינו חוששים לתרי ותלתא אבל למאי דפ"ל והוא אמת דמוכח מדברי העד עצמו שרצונו לומר שהיה לו נימורים אלו בשני מקומות תחת העינים וגם למעלה מן החוטם דאי אפשר לומר שמעיד על מקום אחד בלבד תחת העינים שהוא למעלה מן החוטם שזה שקר שהרי למעלה מן החוטם הוא למעלה מן העינים ולא למטה מן העיני' אלא בע"כ דגם למעלה מן החוטם קאמר וא"כ אין כאן הכחשה כלל ושניהם על איש א' מעידין שהי' מקראקא ויצא לסמאלנציק והיה נקרא שמו מיכל קראקוויר ומת שם בסמאלנציק וקברוהו בקבר ישראל והלכך אם לא הזחזקו ב' אנשים מקראקא שיצאו לפני ששה עשר שנה ויותר שהיה שמם מיכל ולא חזרו כי אם מיכל זה בעלה של רייכל בת חויה שהלך ולא חזר אשה זו מותרת לינשא לכל גבר דיתיבביין הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל בן לאדוני אבי מוהר"ר שמואל זכרו לברכה ה"ה היום כו' ח' תמוז שפ"ט לפ"ק פ"ה ק"ק קראקא:

אחר זה הגיעו לידי עדות אחד המכחיש העדות הראשון וגם נשמע מפי הגוים שהמיכל חי במאסקווי מעתה לא יצאה האשה להיתר מבית דיננו ועמדה באיסור עד היום: שאלה נז כמר יוסף בר משה העיד בבית דין וזה לשונו בלשון אשכנז מיר י"א בעלי בתים זיין אים חיל גיוועזין איז אריוש גישפרונגן איין יהודי ברכה ב"ה קדוש אהרן מטישוויץ האט גדינט אוף ג' סוסים איז גשפרונגן צום חיל של מאסקוויטר ב' וג' פעמים כסדר המלחמה דיא מאסקוויטרן האבין גובר גיוועזין איז דער יהודי צו ריק גשפרונגן אזו האט מען אים נאך גישאסין אויש דען וואלד האב איך גזעהן דיא לאדונקא שטעקין אים אם רוקין איז ער נידר גפאלין אויף דען זאטיל האט זיך וועלין אן האלטן אן דיא האר פון סוס אם האלז דא האט ער זיך גיוועקלט הין אונ הער אונ אזו האט אין דאש סוס איין וועק גטראגן אין וועג אונ האב אין ניט גזעהן איז מיט דען חיל אנטלאפין אויך האב איך גזעהן דא ער נידר גיפאלין איז אויף דען סוס דא איז אים דער רויך צום מויל איין רויש גאנגן בין נאהנט בייא אים גיוועזין: דער נאך זיינן מיר דעם חיל נאך גילאפין דא

האב איך גיזעהן זיין סוס לויפן אונ ער איז ניט דרויף גיוועזין נייארט דער זאטיל איז קרוים גיוועזן דאש סוס האב איך וואול גיקענן ואחר כך האט דער ראש החיל לאזין פויקין איז דאש חיל וואש מפוזר איז גיוועזן צו הויף קומין האט דאש פאלק מספר גוועזין בעסקי המלחמה האבין כמה פעמים כמה קאזקין גיזאגט זיין גאט גקלאגט דז דער ריצר דער יהודי ברכה איז שייצלך איין אזו וועק קומין מן האט אים מיט דען ברידש צו האקט אונ צו שטאכין כו' דען יום הרום האבן די קאזקין גשלאגין דיא מאסקוויטר אונ האבן גיברכט איין שלל אונ דאש סוס של ברכה הנ"ל אונ זיין הויט האב איך וואול גיקענט אונ זיין חרב דען האב איך ניט וואול גיקענט אזו האט דער שר מאה וועלין האבן די כלים של ברכה הנ"ל אונ דער שר עשרה שלו דער האטש אויך וועלן האבן אונ האבן גמשפט פר דען קאלי אזו הט דער שר עשרה גשפרכין איך בין בילכר דער צו מאחר דז מן הט אונזרי הרוגים פר שרפת אזו האב איך דען ברכה הנ"ל מיט מיינר הנט אויש גיצוגן אונ האב איס פר שרפת אונ הט עדות דא הרויף גיברכט כמה קאזקין דז ער אין הט אין איין הויז אריין גשלעפט צו פר ברענן אונ הט אין פר ברענט דא הט מן דען שלל של ברכה דען שר עשרה צו גפסקת דער נאך הב איך גיהוארט פון איין קאזק היישט חוועדר איז גווארדן דער נאך איין גלח צו קיובא הט מספר גיוועזין לפי תומו דז ער איז דער ביי גוועזין דו דער קאזק שר עשרה הנ"ל הט דען יהודי פר שרפת דער דא הט גהיישן ברכה: אויך ווייש איך וואול דז קיין יהודי אין אונזרין חיל הט גהיישן ברכה נייארט דער יהודי הנ"ל כו' ואחר כך כמה שבועות הרוים בחיל של נעלאווייקי דא זענין גיוועזין קאזקין אחרים האבין לפי תומם גזאגט מגבורת ברכה הנ"ל וכל עניינים המיתה הנ"ל ע"כ תורף העדות שקצרתי מגוף העדות שהאריך בספור דברים דהעד הנ"ל בפני בית דין דק"ק פלוריינוב ביום ב' ה' כסליו שע"ד והגיעו לידי להודיע מה עמדי בדבר הזה: תשובה מה שהעיד העד שראה שהיו מורין אחריו בקנה השריפה שקורין ביק"ס וראה שהלדונקא היתה תחובה בגופו ונפל על פניו על האוכף כו' גם ראה בשעה שנפל על פניו שההבל יצא מפיו ואחר כך ראה שהסוס רץ לבדו והאוכף מעוקם והיהודי לא היה שוב עליו כל זה אינו כדאי להתיר האשה דכבר אפשר שלא היה שם כי אם חלשות והמכה בגבו לא היתה במקום שעושה אותו טריפה והיינו ממש מה ששנינו סוף יבמות אין מעידין אלא עד שתצא נפשו ואפי' ראוהו מגוייד וצלוהו והחיה אוכלת בו ופי' ראוהו מגוייד הוא בכל גונא בין ראוהו מגוייד שמגוייד אותו לפניו דומיא דוהחי' אוכלת בו בין כשגיידו אותו שלא בפניו ואחר כך ראוהו מגוייד מונח לפניו בכל ענין אין מעידין עליו דחיישינן שמא אינו מת מאחר שיכול לכוות ולחיות כדאי' בברייתא בגמרא וזה הכלל דאין מעידין על האדם אלא בדברים שבידוע שאי אפשר שיחי' אלא ימות מיד בזמן קרוב אז מעידין אבל כל שאפשר שלא ימות מיד אין מעידין עליו וכדכתב הרמב"ם להדיא בפ"ג מה"ג ומהרב ז"ל מפרש מגוייד דמתני' דאין מעידין עליו היינו דוקא שראוהו מגוייד במקום שאינו עושה אותו טרפה ואפשר לכוות ולחיות ופירוש הסוגיא לדעת הרמב"ם ביארתי' בס"ד בתשובה שחברתי על ענין הצלוב בזמן הזה: ונראה דנ"ד נמי אעפ"י שנודע ומפורסם שאותן שהוכו בגבן בקנה השריפה רובן הם למיתה מכל מקום מאחר שבעינינו ראינו ובאזנינו שמענו שכמה וכמה מהם שלא היתה המכה עוברת בחלול הגוף במקום שעושה אותו טריפה וע"י סמתרי

דקא עבדי להו מחיי קא חיי אין מעידין עליו וזה דבר פשוט לבר בי רב דחד יומא: ומה שהעיד עוד שלאחר כך כשהתאספו החיל הי' כמה פעמים כמה קאזקין מספרים ממיתת היהודי והיו מתאוננים ואומרים וויי לפרשא זריזא ברכה שנהרג שהכה אותו.

בכלי זיין שנקרא בארדוש ודוקרוהו: ונראה לפע"ד דגם ע"ז אין לסמוך להתיר את האשה ואין חלוק בין שהקאזקין ראו שהכה אותו בכלי זיין שנקרא בארדוש ודוקרוהו או לא ראו בכך אלא בחזרתם לברוח ראו אותו מושלך לארץ והכירו בפצעיו שהכו אותו בכלי זיין שנקרא בארדוש בכל ענין מאחר שהקאזקין שסיפרו ממתתו היו מאנשי המלחמה חיישינן דקאמרי.

בדדמי דהא תלמודא בפ' האשה שלום קאמר התם כדדב אידי כו' ופירש"י כלומר הכא כיון דמלחמה קטנה היא דאיהי הות בהדי' לא קאמרה. בדדמי כו' טעמו דמלחמה גדולה היא יראה לעמוד עד שימות לפי שזורקים חיצים ואבני בליסטראות במלחמה ואינם מתכוננים על מי שיפול הלכך חיישינן דקאמרה בדדמי אבל בנפלו עלינו לסטים במלחמה קטנה היא ואינה יראה לעמוד עד שימות נאמנות לומר דנהרג שעומדת שם עד שימות ולא קאמרה בדדמי וכן פי' התוספ' לשם בד"ה זימנין דמחו כו' וכן פי' נימוקי יוסף בכיוצא בזה והכי הלכתא כדרב אידי וא"כ נדון דידן שהקאזקין שסיפרו ל"ת והיו מתאוננים ממית' היהודי ברכה שנהרג במלחמה אפילו לא היו מספרים שנהרג בבארדוש כו' איכא למיחש לבדדמי לא מיבעיא לסברת רבינו ברוך שכתב המרדכי סוף יבמות וז"ל ועוד מאן לימא לן דגוי מל"ת ואומר שמת לא יהא צריך לומר וקברתיו דאי לא אמר.

הכי אמר בדדמי ואם ראוהו מגוייד אומר שנהרג אעפ"י שלא נהרג כו' לפשיטא דלאותן גאונים שתפסו סברא זו לא סמכינן אעדות מל"ת זו אפילו לא הוה מסיח לפי תומו שנהרג במלחמה לא היה כלום כיון דלא קאמר וקברתיו כל שכן היכא דקאמרי דנהרג במלחמה דפשוט דבעינן וקברתיו וחיישינן דקאמר' בדדמי אלא אפילו לראבי"ה לשם בשם כמה גדולים דסברת הלב היא דלא חיישינן לבדדמי בעובדי כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו מודה הכא דחיישינן דדוקא היכא דהעובדי כוכבים ומזלות שמסיח לא היה בסכנה התם וודאי איכא למימר דעמד שם עד שמת שהרי לא היה ירא לעמוד אבל נ"ד שהקאזקין שהסיחו לפ"ת שהנהרג היה מאנשי המלחמה וגם הם היו בסכנה וברחו ונמלטו על נפשם דאין ספק דחיישינן דאומרם אחר הנדמה דלפי שראוהו שהכוהו ופצועוהו ויראו ונמלטו סומכין דעתם על הרוב שרובן למיתה ואומרם אחר הנדמה דאפילו אשה במלחמה גדולה אינה נאמנת מהך טעמא גופה כדאמרן והלכך אין לסמוך כלל על השיחה שהיתה לפ"ת מן הקאזקין לאחר שהתאספו מן המלחמה אפילו לא היו מספרים רק וויי לפרשא זריזא ברכה שנהרג הוי חיישינן לבדדמי כ"ש השתא שסיפרו ענין המיתה שאמרו אחר זה שהכו אותו בבארדוש ודקרוהו דאין ספק דחיישינן לבדדמי: וכמו שמחלק בתרומת הדשן סי' ר"מ וז"ל התם בתשובות מור"ם כשמסיח סתם שנהרג אינו מסיח בדבר דרגילי עלמא למימר בהו בדדמי כו' אלא תלינן דידיע בוודאי דנהרג ולא חיישינן למלתא אחריתא אבל הכא שבגוף העדות איכא למיחש שהרי סיום דבריו מ"ש שבא עבור חיותו היינו הטביעה שראה ובטביעה רגילי אינשי כי חזו ליה טובע

בנהר גדול קורין עליו שםמיתה כו' ונ"ד נמי כיון שסיימו דבריהם שמ"ש שנסתלק מן העולם הוא שראו אותו שהוכה בבארדוש ודקרוהו חיישינן דמכח זו קרו עליו שם מיתה כי היכא דרגילי אינשי כי למוכים מושלכים בארץ במלחמה שקורין עליהם שם מיתה דהשתא לפי זה אפי' לא היו הקאזקין בסכנה לא היינו סומכים על שיחתם אלו שסיימו דבריהם אליבא דכ"ע הוה חיישינן לבדדמי כ"ש דאיכא תרתי לגריעותא חדא דהקאזקין עצמן היו במלחמה וברחו ונמלטו מפני הסכנה ועוד שסיימו דבריהם שהוכה בבארדוש כו' אין ספק דחיישינן לבדדמי אליבא דכ"ע וכבר הארכתי בזה בתשובה אחת להוכיח דאף בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת אם גם העובדי כוכבים ומזלות היה בסכנה חיישינן לבדדמי אליבא דכ"ע ונלאיתי להעתיקו: ומה שהעיד עוד ששר המאה שלו היה דן עם שר העשרה והי' זוכה שר העשרה בכליו של היהודי ברכה לפי שהעמיד קאזקין שהעידו כדבריו שעשה כבוד ליהודי ששרפו בידו כדרכם שלא יהא לדומן על פני האדמה ומשמע וודאי דעכשיו בשעת שרפה לא היה עת מלחמה ולא היתה שעת סכנה דניחוש דקאמרו בדדמי ועוד דשריפה היינו קבורה דליכא למיחוש לבדדמי גם בזה נראה לפע"ד דאין סומכים על זה להתיר האשה דאין נקרא מל"ת אלא כשמראין הדברים שלא נתכוין העובדי כוכבים ומזלות לשום דבר אלא לספר מה שראה ולא נתכוין לשום עדות וז"ל נ"י בסוף יבמות עובדי כוכבים ומזלות מל"ת אינו נאמן מדין עדות דגוי אינו בר עדות כלל אלא משום דקים לן דקושטא קאמר כיון דמל"ת ומשום עגונה אקילו רבנן כו' וא"כ הכא דשר העשרה להנאתו קא מכוין כדי שיקח כליו של יהודי וגם שארי קאזקין שהעידו כדבריו אעפ"י שלא היה להם הנאה מכליו מ"מ אינם מל"ת אלא נתכוונו להעיד לעובדי כוכבים ומזלות ואיכא למיחש דילמא משקרי ועבידי לאחזוקי שקרייהו וכדאייתא פ' כל הגט הביאו.

הרי"ף סוף יבמות מקומטרסין של א"ה איש פ' מת איש פ' נהרג אל ישיאו את אשתו ופריך והא קי"ל דמל"ת נאמן ומשני ה"מ במילתא דלא שייכא בהו אבל במילתא דשייכא בהו עבידי לאחזוקי שקרייהו אלמא אפילו היכא דהוה מל"ת דקים לן דקושטא קאמר א"ה היכא דאיכא למיחש שכוונתו להתפאר שהרגו בדין כמו שפרש"י א"נ כוונתם להטיל אימה כדפירש הרמב"ם חיישינן דילמא משקרי ואומר שנהרג ואפי' לא ראו אלא יוצא לידון דמחזיקין עצמו בכזב להתפארות או להטיל אימה כ"ש נ"ד דשר העשרה נתכווין להנאתו כדי שיקח כליו של יהודי ואין זה מל"ת כלל והכי איתא להדיא התם בעובדא דאספסתא דכיון העובדי כוכבים ומזלות להנאתו קא מכוין שיקצור ספיח לבהמתו אין לו דין מל"ת ובסמוך נאריך בזה בס"ד כ"ש הכא דלא היה שר העשרה מל"ת בהרוג היהודי אלא תחלת דבריו היתה לתבוע הנאתו מכליו של היהודי ברכה וק"ל: ואף דשארי הקאזקין שהעידו כדברי שר העשרה לא הי' להם שום הנאה מ"מ מאחר שנתכוונו לעדות אעפ"י שלא נתכוונו לעדות האשה א"ה מאחר שנתכוונו לשום כוונה בעולם אין זה מל"ת דהא מפורש בנ"י שהבאתי דגוי מל"ת אינו נאמן מדין עדות וכו' ומאחר דקאזקין אלו היו מגידין בת"ע א"כ כבר יצאו מדין מל"ת ואין לסמוך על שיחתן דגוי אינו בר עדות כלל אלא חיישינן דהגידו כן להנאתם או לאהבת שר העשרה ולאחזוקי שקרייהו וכתוב אשר פיהם וכו' והכי משמע סוגיא דתלמודא דבעינין מל"ת ממש דלאחר דאסיקנא דבגוי בין שנתכווין להתיר ובין שנתכווין לעדות אין עדותו עדות

קאמר תלמודא אלא בגוי היכא משכחת לה דנאמן במל"ת כי ההוא דקאמר ואזיל מאן איכא בי' חיואי כו' ואי אמרת לפרש הסוגיא דדווקא בנתכווין להתיר האשה שאמר פ' מת השיאו את אשתו או נתכווין לעדות האשה שבא לב"ד ואמר פ' מת התם הוא דאינו נאמן אבל בשאר כל דוכתא נאמן אעפ"י דנתכווין לשום דבר אחר כנ"ד נמי עדותו עדות א"כ מאי שואל תלמודא אלא דגוי היכא משכחת ליה דנאמן הא בכל דוכתא נאמן ועוד איכא למידק דלא ה"ל לתלמודא למימר בשינוייה אלא במל"ת למאי איצטרך ליה למימר תו כי ההוא דאזיל וקאמר מאן איכא בי' חיואי כו' אע"כ דכל היכא דאיכא הוכחה דשיחת הגוי היתה לשום כוונה אינו נאמן וכדמשמע פשט הלשון שבמשנה דתנן ובגוי אם היה מתכווין אין עדותו דמשמע שכולל כל הכוונות אפילו לא נתכווין לעדות האשה ולכך שואל התלמודא אלא בגוי היכא משכחת לה דנאמן וקאמר במל"ת ומפרש נמי כי ההוא דקאמר ואזיל כו' לאורויי דאף במל"ת אינו נאמן אא"כ שמבינין מסיחתו דמראין הדברים שאיננו מתכווין לשום דבר כי ההוא דקאזיל ואמר מאן איכא בי' חיואי כו' לאפוקי היכא דאיכא למתלי ולמימר דלהטיל אימה קאמכווין או להתפארות וכיוצא בזה דאיכא למיתלי סיחתו בשום סיבה דמוכחא או לאיזה הנאה ותועלת בכל ענין לא הוה מל"ת: והכי מפורש בלשון הרמב"ם ז"ל פי"ג מה"ג שכתב וז"ל וישאל ששמע מהגוי המל"ת מעיד ששמע ממנו ותנשא על פיו בד"א שלא הי' שם אמתלא אבל אם היתה שם אמתלא בשיחת הגוי שמא לא נתכוין אלא לדבר אחר כמו שאמר לאחד עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כדרך שהרגתי לפלוני אין זה מסיח לפי תומו שכוונתו להטיל אימה על זה וכן אם שמע בערכאות של גוים שאמרו הרגנו פלוני אינן נאמנים שהן מחזיקין ידי עצמן בכזב כדי להטיל אימה וכן כל כיוצא בדברים אלו עכ"ל הרי מפורש ומבואר מדברי הרב דהיכא דאיכא אמתלא בשיחת הגוי שמא לא נתכווין אלא להטיל אימה כו' אינן נאמנין אפילו במל"ת ולפי שהיה עולה על הדעת דדוקא בהך אמתלא דלהטיל אימה אבל לא זולת לזה לכך כתב הרב וכן כל כיוצא בדברים אלו להורות דכל היכא דאיכא למתלי שיחתו שנתכווין לשום תועלת או לשום דבר אין זה מל"ת וא"כ בנדון דידן נמי דנתכוונו לתועלת שר העשרה שיקח הוא את כליו אין זה מל"ת והילכך אין לסמוך גם על זה להתיר את האשה גם במה שהעיד בסוף עדותו שאח"כ כמה שבועות בחיל אחר של נעלאוייקי שהיו קאזקין אחרי' מל"ת מגבורות ברכה הנ"ל וכל ענייני המיתה הנ"ל אין זה כלום להתיר את האשה שהלא לשון וכל ענייני המיתה הנ"ל אינו משמע כי אם במה שהמיתו אותו ע"י שירו אחריו בקנה השריפה והכהו בגבו וגם הכהו אותו בכרדוש ודקרוהו אבל השריפה היא קבורה אינו ענין למיתה ולרבות גם השריפ' בלשון כל ענייני המיתה הנ"ל אין בידינו להוסיף על דבריו כל כמה שאיננו מפורש וזה דבר פשוט: אכן במה שהעיד עוד שלאח"כ שמע מקאזק חוועדר שנעשה גליח בקיובא שהסיח לפ"ת שהיה אצל השריפה כששרף שר העשרה ליהודי ברכה הנ"ל נראה וודאי שעדות זה מועיל להתיר האשה מדין מל"ת ולא מיבעיא אם זה הגוי חוועדר לא היה מן המעידין תחלה כשהיה המשפט בין שר, העשרה לשר המאה אלא אפילו היה גם הוא מן המעידין תחלה וכדמשמע מלשון העד שאמר שלאח"כ כמה שבועות בחיל אחר של נעלאוייקי כו' דודאי קשה מאי חיל אחר כו' הלא חיל אחר שלא היה במלחמה ההיא האיך יספרו מגבורת ברכה ומענייני המיתה כיון שלא היו שם ולא משמע שהיתה הסיחה במל"ת

דגוי מפי גוי דא"כ היה לו לפרש אלא משמע שהסיחה היתה שראו ההכאה וענייני המיתה הנ"ל ומאי חיל אחר אלא וודאי שהיתה כוונות עדותו שאלו הקאזקין אינן מאותן הקאזקין שהעידו לפני המשפט ששרף שר העשרה את היהודי אלא אחרים הם מכלל דהגוי חוועדר היה נמי מאותו חיל הראשון שהעיד עם שאר הקאזקין לפני המשפט כו' וא"כ איפה היה נראה מאחר דאין להתיר האשה ע"פ מה שהעידו תחלה לפני המשפט כו' דאיכא למיחש שמא לא הגודו אלא לתועלת שר העשרה ואם כן נמשך דגם כשלאח"כ הי' הגוי חוועדר מספר מל"ת דהי' אצל השריפ' כו' עדיין היה החששא במקומה עומדת שמא אותה סיחה אינו אלא להחזיק דבריו הראשונים דלאחר שכבר העיד כן לשר העשרה חוזר ומספר עדותו לאחזקו שיקרייהו א"ה נראה דאין לנו להחמיר בכך אלא אדרבה אימא איפכא דמאחר שלאח"כ היה סיפורו ל"ת שהיה אצל השרפה כו' ואז לא היה שום חשש שמא לא נתכווין אלא לדבר אחר אלא שיחה גרידה ל"ת יש לו דין מל"ת דקים לן בקושטא קאמר דאינו מסיח אלא מה שראה וסוף שיחתו זאת מגלה אתחלת עדותו שהעיד לפני המשפט דג"כ קושטא קאמר ויש לנו לתלות לקולא בהך מילתא משום דהאי מילתא גופא חידוש הוא כדמוכח בגמרא ואין לך בו אלא חידושו: שהרי בעובדא דההוא גוי דקא"ל לישראל שקול אספסתא כ' שמעה דביתהו אתאי לקמי' דאביי שהיתא תלתא רגלי א"ל רב אדא בר אהבה זיל לקמי' דרב יוסף דחריפה סכינתיה אזלת קמיה פשוט מהא מתני' דתנן גוי שהיה מוכר פירות בשוק ואמר פירות הללו של ערלה הן של עיזקא הן של נטע רבעי הן לא אמר כלום לא נתכווין אלא להשביח מקחו שמעיני' דאביי הוה מספקא לי' דילמא לא חיישינן להחמיר ולומר דלהטיל אימה נתכווין אלא אמרינן דמתוך חומר שהחמרת עליה בסופה הקלת עליה בתחלתה משום עגונה דאיתתא וכל היכא דאיכא למתלי לקולא תלינן וה"נ ה"ל למימר דאחר דמל"ת כדקטלית לפלני' בר ישראל כו' קושטא קאמר ולא תלינן להחמיר ולמימר דשיקרא קאמר כדי להטיל אימה וכו' אלא דרב יוסף דחריפה סכינתיה פשיט לחומר מ"מ הבו דלא לוס' עליה דדווקא באותו מעשה שא"ל לישראל שקיל אספסתא כו' התם הוא דחיישינן שמא שיקרא קאמר ולא נתכווין אלא להטיל אימה אבל אם הגוי זה אמר אח"כ ל"ת קטלנא ליה לפלניא בר ישראל דא"ל בשיל לי קדירא ולא בשיל לי' אמר דיש לו דין מל"ת ולא אמר דלהטיל אימה קא מתכווין כי היכי דהוה מתכווין מעיקרא דדוקא היכא דקמוכח' מילתא מתוך דבריו דלהטיל אימה קא מיכווין כי ההוא דשקיל אספסתא התם הוא דחיישינן אבל כל היכא דלא מוכחא כו' לא חיישינן והכי כתב מור"ם בתשובת מיימונית סי' ט' המתחלת חזרנו על כל הצדדים וצידי צדדים וכו' וז"ל ועוד יש להתירה בעדות גו' הרוצח שהמל"ת ואמר ליהודי אחד אנכי מיתתי את פלוני מאותה העיר ולא חיישינן דילמא למירמי אימתא איהודים אחרים הוא דקאמר הכי כדאשכחן בהאי גוי דא"ל לישראל שקול אספסתא כו' לא דמי דשאני התם דמוכחא מילתא מתוך דבריו דלמירמא אימתא הוא דקא עביד אבל הכא דלא מוכחא מילתא מתוך דבריו לא מקמי הכי ולא בתר הכי דלמירמא אימתא קא עביד לא תלינן להחמיר ומהימן שאם באנו כך להחמיר היכי סמכינן על שום עדות מל"ת נימא דילמא לא מת ולקולקל אשה הוא חפץ או מתכווין למצוא חן כדי שייטיבו לו האשה וקרוביה לאחר זמן אלא ודאי לא חיישינן למידי בכל מל"ת היכא דלא מוכחא מתוך דבריו דמשקר ועוד האמר בפ' כל



הגט מקומטרסין איש פ' מת איש פ' נהרג אל ישיאו את אשתו כו' עד דעבידי לאחזוקי שקרייהו משמע דרגילים הגוים בהכי לשקר ועבידי לאחזוקי שקרייהו אבל אי לא רגילי שאר גוים בכך לאחזוקי שקרייהו לא הוה תלינן לומר דילמה האי גוי דקא מסהיד עביד לאחזוקי שקריה אלמא דלא תלינן להחמיר אלא במילתא דמוכחא טובא ועוד מסתמא בחנם לא נקט בגמרא ההוא גוי דא"ל לבר ישראל שקיל אספסת' כו' עד ואי לא קטלינא דלא ה"ל למינקט אלא ההוא גוי דא"ל לישראל קטלתי לפ' אלא ש"מ דווקא בכה"ג לא מהימן דמוכחא מילתא כדפרי' ולא מסתברא כלל למימר דליכא לפלוגי בין מוכחא ולא מוכחא ומעשה שהי' משתעי תלמודא כמו שהיה וכן משמע מדברי הרמב"ם שכתב וז"ל בד"א שלא היה שם אתמלא כו' אלמא משמע דווקא בכה"ג תלינן דלהטיל אימה קא עביד אבל אמר הרגתי פ' מסתמא לא עכ"ל מור"ם מדכתב אבל הכא דלא מוכחא מילתא מדבריו לא מקמי הכי ולא בתר הכי כו' דלכאורה אריכות לשון הוא דלא ה"ל למימר אלא אבל דלא מוכחא מילתא מדבריו דלמימרי אימתא קא מכווין כו' א"נ הכי ה"ל אבל הכא דלא מוכחא מילתא לא מקמי הכי כו' מדהאריך וכתב אבל הכא דלא מוכחא מילתא מדבריו לא מקמי הכי כו' משמע להדיא דאתי לאורויי דאעפ"י דהוה מוכחא מילתא מקמי הכי או לבתר הכי במעשה אחר כגון שדיבר מקודם או לאחר כך במעשה אחר דברי גזומים ודברים שמטילים אימה על היהודים א"ה מאחר שבאותו מעשה כשסיפר ל"ת לפני היהודי אנכי מיתתי פ' כו' לא מוכחא מילתא מתוך דבריו בהך מעשה לא מקמי הכי ולא לבתר הכא דלמימרי אימתא קא מכווין לא תלינן להחמיר כל עיקר וכן מבואר עוד בסוף תשובה זו שכתב וז"ל רק כל היכא דבשעת עידות לא מוכחא מילתא בדבריו כו' מפורש עוד שבא לדקדק דבעינין דבשעת עדות שהל"ת לא משמע מתוך דבריו דנתכווין לשום.

כוונה ולא נפקא לן מידי במאי דהוה מוכחא שלא בשעת עדות מקמי הכי ולבתר הכי במעשה אחר סוף סוף לא מוכחא השתא בשעת עדות שום מידי מדבריו דלמימרי אימתא קא מכווין: ולפע"ד היה מספיק בראיה זו דלא תלינן להחמיר בעיגונא דאיתתא להוציא מדין מסיח לפ"ת ואף על פי שמתחילה במעשה אחר היה הקאזק מעיד לשר העשרה מ"מ מאחר שהסיח אח"כ לפ"ת שפיר יש לו דין מל"ת באותו עדות: אלא דתמיה לי טובא בדברי פלפולו של מהר"ם הרב הגדול ונישא וניתן ליישב דבריו ומתוכו יתברר ויתלבן נ"ד והוא דכל משאו ומתנו בפילפולו אינה אלא להכריח דבאמר הרגתי פ' סתמא לא אמר להטיל אימה נתכווין ולהא ל"צ לכל אותו הפלפול דהלא מדתני בפ' כל הגט דמקומטרסין איש פ' נהרג על ידן אל ישיאו את אשתו שמעינן דבשאר גוים שאינו מקומטרסין ישיאו את אשתו ולא אמר דלהטיל אימה נתכווין ולא יזה צורך דקדק הרב ז"ל מההיא דכל הגט שכתב משמע דרגולי בהכי הגוים לשקר כו' הא מפשטא מפורש ומבואר מדתני מקומטרסין דוקא מקומטרסין אבל שאר גוים לא ואם נתרץ דס"ל להרב דמפשטא ליכא לאוכוחי מידי דאיכא למימר דבכל שאר גוים נמי אל ישיאו את אשתו משום דחיישינן דלהטיל אימה נתכווין והא דתני מקומטרסין אורחא דמילתא נקט דאין רגילות לשויי נפשי' רוצח ולומר אנכי מיתתי כו' אבל רגילות הוא דהקומטרסין מתפארין בכך או להטיל אימה כו' דא"כ ליכא לאוכוחי מההיא דכל הגט שום מידי ומהו זה שכתב הרב משמע דרגילי בהכי הגוים לשקר כו' מה בכך דהוציא נפקותא אבל אי

לא רגילי שאר גוים בכך כו' סוף סוף כיון דרגילי השתא כל הגוים כולן אף שאינן מקומנטרסי' להטיל אימ' א"כ בכולן תלינן להחמיר: ותו יש לתמו' דמבואר מתוך מסקנתו של הרב דדוקא באומר הרגתי פ' סתמא התם הוא דהוה מל"ת ולא אמרינן דלהטיל אימה נתכווין אבל היכ' דמוכחא האימה מדבריו כגון שאמר אני אהרוג ליהודי כמו שהרגתי לפ' יהודי אין לו דין מל"ת אלא אמרי' דלהטיל אימה נתכווין והשתא לפי מסקנתו זאת הא דתני מקומנטרס' דוקא מקומנטרס' קאמר דהתם הוא דאמר באומר הרגנו פ' סתמא חיישינן דלהטיל אימה נתכוונו אבל בשאר גוים לא אמרינן דלהטיל אימה נתכוונו אם לא שמפורש האימה מתוך דבריו: והשתא לפי זה צריך לומר דהא דמספקא לי' לאביי בהיא דשקיל אספסתא לא הוה מספקא לי' אלא משום דהוה מוכחא האימ' מתוך דבריו דאי לא הוה מוכחא לא הוי ספיקא דפשיטא דיש לו דין מל"ת וכדמוכח מההיא דמקומנטרסין דבשאר גוים לא אמרינן דלהטיל אימה נתכווין מאחר דלא מוכחא האימה מתוך דבריו וא"כ בע"כ דלא קא מספקא ליה לאביי אלא משום דמוכחא מילתא מתוך דבריו דלהטיל אימה נתכוין והשתא יש לתמוה לפי זה מאי קפשיט רב יוסף ממתני' דגוי שהיה מוכר פירות בשוק כו' הא ממתני' משמע נמי אפילו היכא דלא מוכחא האימה מתוך דבריו דומיא דהתם באומר פירות הללו של ערלה הן דלא מוכחא השבחת מקחו מתוך דבריו דאי משום דאיכ' להוכיח מבחוץ מדקאמר דשל ערלה הן דלא איצטרך בע"כ דנתכווין להשביח מקחו הלא ה"נ איכא הוכחה מבחוץ דלא איצטרך לי' למימר הרגתי לפלוני יהודי אם לא דנתכוין להטיל אימה וא"ה צריך לומר בע"כ לפי דעת הר"מ דכיון דלא מוכחא האימה מתוך דבריו לא אמר דלהטיל אימה נתכווין וא"כ בההיא המוכר פירות נמי נימא הכי ומאי שנא בע"כ צריך לפרש דאביי לא אסתפק כלל בההוא מעשה מי נימא דלהטיל אימה גרידא נתכווין דהא וודאי מדתני מקומנטרסין כו' שמעינן דווקא קומנטרסין שרגילין להתפאר בכך והיה תפארת להן כדפרי' א"נ להטיל אימה על הבריות והוא תועלתן של ערכאות אבל גוים דעלמא שאינן ערכאות לא אמרינן כל עיקר דלהטיל אימה נתכווין ולא מיבעי' באומר אני מיתתי לפ' לחוד דוודאי קושטא קאמר אלא אפי' דמוכחא האימה מתוך דבריו שאומר אני אהרוג לפ' כמו שהרגתי ליהודי פ' א"ה לא אמר דנתכוין להטיל אימה אלא קושטא דמלת' קאמר דאי הוה משקר לא היה שום טעם ושום תועלת לדבריו דאי להתפאר הא וודאי דאין בזה תפארת אדרבה קא שוויי' נפשו רוצח ואי להטיל אימה הלא כיון שאינו מן הערכאות לא אמר דלהטיל אימה נתכווין ועוד דהרוצחים דרכם שלא להטילו אימה ושלא להתפאר ואדרבה מעלימים מעשה רצחנותם כדי שלא ישמרו מהם וכיון שאין שום תועלת וסברא לאותו שקר ודאי דקושטא קאמר ולא נסתפק אביי אלא לפי שאמר כך לתועלתו שיקצור ספיח לבהמותיו בהא וודאי איכא לספוקי דילמא לא קאמר הכי אלא להנאתו כדי שיהא מורא על ראש היהודי ויקצור והשתא שפיר קא פשיט רב יוסף דכי היכי דמוציאין דברי הגוי מדין מל"ת אפי' להקל ואמר בוודאי לא נתכווין זה אלא להנאתו כדי להשביח מקחו הכי נמי מוציאין שיחת גוי מדין מסיח ל"ת ותלינן להחמיר כיון דאיכא למימר דלא נתכווין זה אלא להנאתו שיקצור ספיח לבהמתו: אבל היכא דלא הזכיר הנאתו בדבריו אעפ"י שהזכיר האימה אני אהרוג את היהודי כדרך שהרגתי לפלוני לא חיישינן לדילמא משקר ולהטיל אימה נתכוין ללא תועלת הנאה דדוקא

בערכאות דעבידי לשקר להתפאר התם הוא דחיישינן ואעפ"י שלא הזכרו האימה בדבריהם אבל באינן ערכאות אפי' הזכירו האימה בדבריה' לא חיישינן למידי ויש לו דין מל"ת והכי מוכח להדיא בפירוש רש"י שכתב וז"ל וה"נ לא נתכווין גוי זה אלא לאיים ע"ז שיקצור לו מספיח לבהמותיו עכ"ל ולא.

הי"ל להאריך שלא לצורך אלא לקצר כדרכו ולומר וה"נ לא נתכווין הגוי אלא לאיים ע"ז מדכתב אלא לאיים ע"ז שיקצור לו מספיח לבהמותיו בע"כ דרש"י ז"ל בא לבאר דפשיטות דרב יוסף אינו אלא למפשט דכי היכא התם אמר דאין זה מל"ת משום דלא נתכווין אלא להנאתו להשביח מקחו ואלים הך סברא דתלינן לקולא ה"נ מציאין לגוי זה מדין מל"ת לפחות להחמיר מאחר דאיכא למימר דלא נתכווין גוי זה אלא להנאתו כדי שיקצור ספיח לבהמתו ולכך היטל אימה על זה אבל לא אמר דלהטיל אימה נתכווין על כל היהודים השומעים את קולו אלא בא דווקא לאיים ע"ז כדי שיקצור כו' והכי משמע מדקדוק לשון הרמב"ם דלגבי עובדא דאספסתא כתב שכוונתו להטיל אימה ע"ז ובהיא דקומנטריסן כתוב שהן מחזקין ידי עצמן בכזב כדי להטיל אימה ואיכא למידק דלגבי אספסתא נמי הי"ל למימר בסתמא שכוונתו להטיל אימה מדמדקדק הגאון ואמר שכוונתו להטיל אימה על זה משמע להדיא דלגבי הך עובדא דאספסתא לא אמרינן שכוונתו להטיל אימה סתמא על כל היהודי' אעפ"י שהזכיר האימה בתוך דבריו מאחר שאינו מן הערכאות אלא דוקא לגבי זה בלבד שרוצה שיעשה לו שירותו לפיכך תלינן דנתכווין לאיים ע"ז להנאתו ומינה דאם לא ציוה לשום יהודי לעשות שירותו אלא אמר אני אהרוג ליהודי כמו שהרגתי לפ' היהודי לא אמרי' כלל דלאימה נתכווין אלא קושטא קאמר והשתא לפי זה לא נפקא לן מידי בין מוכחא מילתא מדבריו ללא מוכחא דהא בערכאות חיישינן להחמיר דלאימ' נתכווין ואעפ"י דלא מוכחא מילתא מדבריו ובעובדי כוכבים ומזלות שמביא פירות לשוק ואומר של ערלה הן וכו' אמרי' לא נתכווין זה אלא להשביח מקחו ואזלינן לקולא אעפ"י דלא מוכחא מילתא מדבריו ובהוא דאספסתא אפילו היכא דמוכחא האימה בדבריו לא הוה חיישינן לחומרא אי לאו דא"ל קצור לי אספסתא כו' דכיון שצוה על היהודי לעשות לו שירותו התם הוא דחיישינן למימר דילמא לא נתכווין עובדי כוכבים ומזלות זה אלא לאיים על זה בדוקא כדי לעשות שירותו וכדמשמע להדיא מפ' רש"י דלא חיישינן שנתכווין להטיל אימה סתמא על היהודי' אלא על זה דווקא כדי שיקצור ספיח לבהמתו כל זה נראה לפע"ד ברור ופשוט בפשט הלכה ומעתה לתמוה הפלא על המאור הגדול מוהר"ם שכתב דלא חיישינן דלהטיל אימה נתכווין היכא דאמר הרגתי פ' סתמא מדלא הזכיר אימה בדבריו ומשמע להדיא דהיכא דמוכחא האימה בדבריו תלינן להחמיר ואעפ"י שלא צוה לעשות שירותו והא ליתא כדפרישית: ונראה ליישב ולומר דודאי מודה מהר"ם דאפי' היכא דמוכחא האימה מתוך דבריו לא אמר דמשקר ולהטיל אימה נתכווין היכא דלא נתכווין להנאתו וגם איננו מן הערכאות וכדאמרן אצא לפי שבתשובתו השיב לשאליו שהיה נראה להם לתלות להחמיר באומר אנכי מיתתי לפ' יהודי משום דחיישינן דלהטיל אימה נתכווין והיתה דעתם מאחר דמקמי הכי ולבתר הכי הוי מוכחא מילתא מתוך דבריו במעשה אחר שהיה הרוצח מגזים ומטיל אימה על היהודים בביאור ובפירוש ולהכי היו חוששין לחומרא ועל זה השיב מוהר"ם כלפי דעת השואלים שאפי' לדבריהם אין לחוש והוי שפיר מל"ת

מאחד שבאותו עדות שהסיח ל"ת ליכא שום הוכחא מדבריו באותו מעשה ולא חיישינן במה שהיה מוכחא מילתא בדבריו במעשה אחר דמ"מ השתא בדבריו לא מוכחא מילתא לא מקמי הכי ולא לבתר הכי ועל זה מביא הר"ם ראייה והוכחא דלא אמר להטיל אימה נתכווין אא"כ היכא דמוכחא מילתא בדבריו כעובדא דאספסתא ממש דאי איתא דאיכא חד גונא דחיישינן למימר להטיל אימה נתכווין אעפ"י דלא מוכחא השתא מדבריו א"כ קשיא דאמאי נקט תלמודא בהוא עובדי כוכבים ומזלות דא"ל לבר ישראל שקול אספסתא כו' עד ואי לא קטלינן לך לא ה"ל למינקט אלא ההוא עובדי כוכבים ומזלות דאמר לי' לישראל קטלתי לפ' דהוה רבותא טפי אעפ"י דלא מוכחא מילתא מדבריו השתא כל עיקר מדנקט הכי אלמא דלא תלינן בשום דוכתא להחמיר אא"כ מוכחא מילתא בתוך דבריו דהיינו במגזם להנאתו כעובדא דאספסתא ממש והשתא לא הוה מצי מוהר"ם להביא ראייה מפשטא דברייתא דתני בה מקומנטרסין כו' דאיכא לאוקמי דברייתא מיירי היכא דלא הוה מוכחא מילתא כל עיקר לא במעשה זה ולא במעשה אחר לא מקמי הכי ולא לבתר הכי והתם ודאי דוקא בקומנטרסין חיישינן משום דנתכוונו להתפארות או להטיל אימה אבל בשאר עובדי כוכבים ומזלות לא חיישינן ושפיר הוה מל"ת אבל היכא דהוה מוכח מקמי הכי במעשה אחר שהיה מגזם ומטיל אימה איכא למימר דאף בשאר עובדי כוכבים ומזלות חיישינן להחמיר אעפ"י דהשתא לא מוכחא מילתא כל עיקר וכדעת השואלים ולהכי דקדוק הר"ם להביא ראייה מדקאמר בטעמא דקומנטרסין דהיינו משום דעבידו לאחזוקי שיקרייהו אלמא דאפילו בקומנטרסין גופייהו דרגילו להתפארות ולהטיל אימה אי לאו דרגילי בכך לאחזוקי שקרייהו לא הוה תלינן לומר דילמא האי עובד כוכבים ומזלות דקאמר סהדותי' עביד לאחזוקי שקרייהו לשם התפארות או להטיל אימה אלמא דלא תלינן להחמיר אלא במלתא דמוכחא טובא כלומר אעפ"י דמוכחא קצת דמדמשמע מקומנטרסין דרגילי בהתפארות ולהטיל אימה אפילו הכי לא חיישינן אא"כ משום דעבידי לאחזוקי שקרייהו דבעינן דמוכחא טובא ה"נ באותו נדון אעפ"י דהוה מוכח מקמי.

הכי דלהטיל אימה נתכווין מ"מ מאחר דלא מוכחא בהך מעשה דמל"ת לא חיישינן כלל אלא בעינן דמוכחא טובא והלכך בשאר עובדי כוכבים ומזלות לא אמר כלל דלהטיל אימה נתכווין אלא בעובדא דאספסתא דהוה מגזם להנאתו בהוא מעשה גופי' דמל"ת וכדאמרן: ומעתה בנ"ד מאחר דלא מוכחא מילתא מתוך דברי הגוי חוועדר שהית' סיחתו לשום תועלת לא להטיל אימה ולא לשום התפארות שהרי לא סיפר שהוא שרפו שיהא לו להתפארות אלא שר העשרה הוא שורפו וגם ליכא הוכחה מדבריו שבא לספר העדות שהעיד לשר העשרה כשהיה דן עם שר המאה אלא סתמא סיפר ל"ת המעשה שנעשה ביהודי ששרף אותו שר העשרה אין לנו להחמיר ולומר דמאחר שכבר העיד במעשה אחר עביד לאחזוקי שקרייהו וחוזר ומספר העדות להחזיק דבריו הראשונים דבעינן דווקא מוכחא מילתא טובא מתוך דבריו באותו מעשה שמל"ת התם הוא דתלינן להחמיר אבל זולת כל זה תלינן להקל והוה שפיר מל"ת: ומה שיש לבאר עוד הוא משום דאיכא למתלי לחומרא ולומר דמאחר שכבר התפרסם הקול ששר העשרה היה זוכה בכליו של ישראל לפי שהעמיד עדות מקאזקין הרבה ששרפו ליהודי ברכה לכך סיפר הגוי חוועדר גם הוא ששר העשרה שרפו עפ"י התפשטות הקול ואעפ"י שלא היה אצל השריפה

ונראה דגם להא ליכא למיחש כל עיקר וכדכתב מהר"מ בתשוב' הנזכרת וז"ל ושנסתפקתם מאחר שהקרובים הוציאו קול בכל העיירות שמסביב כו' עד דלא פלוג רבנן רק כל היכא דבשעת עדות לא מוכחא מלתא בדבריו דנתכווין להתירה או לעדות או למילתא אחריתא מהימן הרי לך דפסק להדיא דלא חיישינן להחמיר במה שנתפרסם תחלה הדבר שהוציאו קול בכל העיירות מסביב וכן הדין דאל"כ היכא מהימנין לשום עובדי כוכבים ומזלות מל"ת ולא חיישינן לדילמא לפי שיצא הקול שזה היהודי נהרג או מת בא זה ושח גם הוא ואעפ"י שאינו יודע ואין לך לומר דאין העובדי כוכבים ומזלות נאמן אא"כ לא יצא הקול דא"כ אין שיעור לדבר איזהו קרי לי' קול ואיזהו לא קרי לי' קול וכך פסק מהר"י קולין בשורש קכ"א והאריך דלא תלינן להחמיר להוציא מדין מל"ת כשכבר מרדפים אחר הרוצח והביא ראיה מדין מל"ת בנחיל של דבורי' והבי' נמי ראיי' מתשובת מור"ם הנזכרת וזה דבר פשוט ואין להאריך בו רק שצריך ליישב מה.

שקשה מתשובת מהרא"י בת"ה סי' ר"מ דמשמע היפך זה שהרי כתב וז"ל ולפי זה נראה ג"כ אם ראובן טבע במים שאין להם סוף ואשתו רחוקה הימנו במלכות אחרת ויצא קול במקומה שבעלה טבע אח"כ כתב בחור אחד לחבירו דרך שמועה או דרך התאוננות על הראובן הלזה שמת והזכיר עליו בכתיבה להדיא מיתה והטביעה לא הזכיר אין אומרים נתיר את אשתו וכו' דהכא אמרינן דהא דכתב הבחור על הראובן הלזה שמת זהו מחמת טביעה כמו שיצא הקול כבר ובעבור שלא שמע מעלייתו מן המים ואין ידוע אנה הוא בא החזיק אותו בוודאי מת כדאישתבע רב נחמן בכה"ג עכ"ל אלמא דחיישינן דהבחור לא כתב מת אלא לפי שיצא הקול תחלה וא"כ קשי' ומאי שנא מהך דתשובת מהר"מ ומוהרי"ק דלא חיישינן דהעובדי כוכבים ומזלות מל"ת לפי שיצא הקול: ונראה לפע"ד דשלש תשובות בדבר חדא דאיכא למידחי ולומר דדוקא גבי טביעה במים שאין להם סוף דאשכחן בתלמוד דאף רב נחמן היה נשבע האלקים אכלי כוורא לחסא הלכך אמרינן התם דאיכא למיחש מאחר דכל כך מחזקין באותו שנטבע במת ודאי עד שנשבע עליו רב נחמן שמת לפיכך אין להתיר את האשה עפ"י הכתב שכתב הבחור דקרוב לוודאי שלא כתב כן אלא לפי שיצא הקול שנתבע וכדאשתבע ר' נחמן וזהו שסיים הרב בדבריו כדאשתבע ר"נ בכה"ג עכ"ל דמשמע דוקא בכה"ג הוא דחיישינן אבל בעלמא לא חיישינן שהעדות הוא לפי שיצא הקול: ועוד איכא למימר דדוקא במצא כתוב בשטר כו' דפליגי בה אמוראי בירושלמי כמו שהביא הרי"ף סוף יבמות אף עפ"י דבפ' מי שאחזו כתב הרי"ף דבעדות אשה דאקילו בה רבנן סמכינן על עדות שכתוב בשטר וכמו שפי' הרי"י קארו ז"ל מ"מ הבו דלא לוסף עלה דדוקא היכא דליכא ריעותא בהך כתיבה ולא מידי אבל היכא דאיכא ריעותא באותו נדון דאיכא למיתלי דלא כתב כך אלא לפי שידוע שיצא הקול כבר שנטבע במים שאין להם סוף לא סמכינן אכתיבה אבל בעד המעיד בפה לא תלינן דהעיד כן לפי שיצא הקול כו' ועוד איכא למימר דדוקא במצא כתוב בשטר דלא סמכינן עליה מתורת מל"ת אלא מתורת עדות ומשום הכי כתב ה' המגיד בפ"ג מה"ג דוקא שנודע שכתבו ישראל אבל אם הוא כתב העובדי כוכבים ומזלות אין סומכין עליו לפי שלא הוכש' עובדי כוכבים ומזלות אלא במל"ת אבל לא כתבו לפיכך צריך למידע שהוא כתב ישראל וכיון שמדין עדות סומכין עליו הלכך דין כתב זה כאלו היה

לפנינו אותו העד והעיד בפיו מת פלוני דפשיטא דהיינו מחוייבים לשאול אותו היאך ידעת שמת פ' ובמה ידעת שמת כדכתב הרמב"ם ששואלין לעד הראשון כשמעיד בב"ד היאך ראית ובמ' ידע' שמת ומאח' שאין העד לפנינו כי אם כתבו ואיכא למיחש שמא לא כתב כן אלא לפי שיצא הקול וכו' ה"ל כאלו הוא לפנינו והיו שואלין אותו לא היה משיב כלום דפשיטא שלא היינו סומכין על עדותו הלכך גם עכשיו אין סומכים על כתב זה מאחר שיש ספק שמא לא כתב כן אלא לפי שיצא הקול כו' אבל במל"ת שאין צריכים לבדוק אחריו ולשאול אותו היאך ידעת ובמה ידעת שמת אלא קים לן במל"ת דקושטא קאמר: א"כ כל היכא דלא מוכחא מילתא מדבריו שהוא מספר כן לפי שיצא הקול לא תלינן להחמיר דאל"כ אין לדבר סוף בכל מל"ת איכא למימר כמה וכמה אמתלאות שמא לא היתה שיחתו אלא מטעם כך וכך אלא אין לנו אלא מה שארז"ל דדוקא היכא דמוכחא האמתלא מתוך דבריו כעובדא דאספסתא דקא מגזם להנאתו א"נ בקומנטרסין דקאמרו להתפארת או להטיל אימה אבל בשאר גוים וליכא מוכחא מילתא טובא מתוך דבריו לא תלינן להחמיר ולתלות דבריו באמתלאות והלכך בנ"ד נמי לא תלינן להחמיר מאחר דליכא הוכחה לשום אמתלא בדברי הגוי חוועדר כשסיפר אח"כ לפי תומו ששרף שר העשרה ליהודי ברכה לא תלינן לומר שהיתה איזה אמתלא באותו שיחה ובפרט שהוסיף העובדי כוכבים ומזלות ואמר אני הייתי אצל השריפה דפשיטא דסומכים על מל"ת זה ומותרת אשתו של ברכה הנזכר להתנסבא לכל גבר כו' אלא שצריך לחקור אם לא הוחזקו שני יהודי בשם ברכה ב' הקדוש אהרן מטישוויץ שנתעלמו ונתכסו מן העין וכבר העיד העד שלא היה בחיל שום יהודי שנקרא ברכה זולתי אותו ברכה ב' הקדוש אהרן מטישוויץ א"כ נמשך שכל השיחות של כל הקאזקין לא היה אלא באותו היהודי ברכה ב' הקדוש אהרן מטישוויץ וגדולה מזו כתוב בהגהות המרדכי סוף יבמות דאעפ"י שלא הזכיר שם היהודי נמי מתירין כדאמר בפ' בתרא דיבמות ההוא דהוה קרי ווי ווי לפרשא זריזא דפומבדיתא דמית ואנסב ר' יוסף לדביתהו משום דידוע דליכ' בעיר כזה הכנוי כי אם הוא ותניא בתוספתא אין מעידין אלא א"כ מכירין שמו ושם עירו אבל אם אמרו אחד יצא מעיר פ' בודקין אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו וכ"ש נ"ד שהזכירו הקאזקין שם ברכה בשיחתו ונודע שלא היה בחיל שום יהודי אחד ששמו ברכה אלא זה שהיה נקרא בשם ברכה ב' הקדוש אהרן מטישוויץ ולא הוחזקו שנים בשם זה מטישוויץ דפשיטא דמשיאין את אשתו: הנראה לפע"ד כתבתי להתיר אשת ברכה ב' הקדוש אהרן מטישוויץ ע"פ עדות הגוי חוועדר במל"ת שהיה אצל השריפה כששרף שר העשרה לברכה הנ"ל וחכמי הדור ישימו לב לדבר זה ואם לא יסכימו בהיתר זה הנה דעתי מבוטלת להם שהן רשאין ולא אני אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א כמהור"ר שמואל ז"ל ה"ה חותם יום א' ה' אלול שע"ד לפ"ק: נח בדין הדיוטות שדנין בע"כ של בעל דין: תשובה בריש סנהדרין קאמר רבא ד"ת אפילו ד"מ בעי ג' מומחזין אלא תקנות חכמים הוא דסגי בג' הדיוטות משום נעילת דלת ור' אחא ברי' דרב איקא קאמר ד"ת אפי' יחיד הדיוט כשר שנאמר בצדק תשפוט עמיתך אלא לפי שחששו ליושבי קרנות דלא גמירי תקנו דבעינן ג' הדיוטו' דבג' אי אפשר דלית בהו חד דגמיר וקאמרינן מאי איכא בין רבא לרב אחא איכא בנייהו דאמר שמואל שנים שדנו דיניהם דין אלא דנקראו ב"ד חצוף לרבא לית ליה דשמואל לרב אחא אית ליה דשמואל והנה לכאורה משמע מדקאמר

תלמודא מאי איכא בין רבא לרב אחא אע"ג דטובא איכא בנייהו דלרבא ד"ת בעי' ג' מומחין ולרב אחא אפילו יחיד הדיוט דן ד"ת אלמא דה"ק מאי איכא בנייהו לבתר תקנות חכמים סוף סוף בעינן לתרוייהו ג' הדיוטות וסגי בג' הדיוטות ומדלא קא אשכח דאיכא בנייהו אלא הא דשמואל שמעיני' דרבא נמי ס"ל דלא בעינן תלתא גמירי אלא אפילו חד דגמיר כשר דאע"ג דד"ת בעינן ג' ומאן דלא גמיר פסיל לדינא מ"מ משום נעילת דלת דחייש דילמא לא הוה לי' כולהו ג' גמירי תקנו דאפילו לית בהו אלא חד דגמיר כשרין לדין אפילו לכתחילה וכך כתוב בח"מ על שם הרא"ש וכ"כ הר"ר ירוחם: מיהו בח"מ כתב עוד ע"ש הרמ"ה דווקא דגמירי דינא אף על פי דלא סמיכי ויראה מדבריו דבעי שלשתם גמירי עכ"ל מבואר מדבריו דס"ל כיון דלרבא בעינן תלתא מומחין ד"ת אעפ"י דתקנו חכמים משום נעיל' דלת שלא ימצא מומחין לדונו דסגי בג' הדיוטו' מ"מ בעינן דליהוו כולהו תלתא גמירי דמאן דלא גמיר פסול לדינא וכמאן דליתיה דמי דדוקא לרב אחא דד"ת חד נמי כשר לא בעינן אלא חד דגמיר ומעיקרא לא תקנו ג' אלא כי היכא דליהוו בנייהו חד דגמיר אבל לרבא בעינן ג' גמירי ואעפ"י דלא בעינן סמיכי משום נעילת דלת גמירי מיהו בעינן דלית ביה נעילת דלת גמירי מיהו בעינן דלית ביה נעילת דלת והלכך אי לא גמירי כולהו תלתא פסולין לדינא והא דלא קאמר תלמודא דאיכא בנייהו היכא דלא גמירי כולהו ג' דלרבא פסולין ולרב אחא כשרין ס"ל להרמ"ה דהא לאו קושיא היא דאה"נ דה"מ למימר הא נמי איכא בנייהו ועוד יש לומר דהא פשיטא היא דאיכא בנייהו אלא דאתי לאשמועינן חידושה דהא דשמואל נמי איכא בנייהו וצל"ע מנ"ל להטור והר"ר ירוחם לפרש בדברי הרא"ש דלא ס"ל כהרמ"ה דאע"ג דהביא בפסקיו לדרב אחא הביא נמי להא דרבא ולא כתב הלכה כדברי מי ולכאורה יראה מדבריו מדפסק במסקנתו כר' אבהו דשנים שדנו אין דיניהם דין א"כ ס"ל כרבא דלית לי' דשמואל ולא הביא הא דר' אחא אלא לפי שהבי' אח"כ דבה"ג פוסק כשמואל והאלפסי פוסק כר' אבהו אתא לאורויי דלבה"ג דפוסק כשמואל אית ליה לדרב אחא דלבתר תקנות חכמים אפילו לית בהו אלא חד דגמיר כשר אבל למאי דמסיק האשר"י גופיה כר' אבהו מסתמא נמי ס"ל כרבא דבעינן כולהו תלתא גמירי ואל"כ פסולין והכי משמע להדיא באלפסי דבפ"א ד"מ פסיק כר' אבהו ובפ"ק לא הביא אלא דברי רבא והשמיט להא דרב אחא אלמא דס"ל כפשוטה של שמועה דהא בהא תליא דלמאן דפסיק כר' אבהו ס"ל לדרבא ומאן דפסיק כשמואל ס"ל לדרב אחא והכא ודאי משמע דס"ל דלהרא"ש וכדס"ל להרמ"ה וצריך לדחוק ולפרש דהי' נראה להטור דמדפסיק הרא"ש כר' אבהו לא ה"ל להביא דברי ר' אחא בסתם אלא ה"ל לפרש דלבה"ג דפסיק כשמואל פוסק כר' אחא אלא וודאי דס"ל להרא"ש כדמשמע לכאורה דרבא נמי ס"ל דלבתר תקנות חכמים משום נעילת דלת אפילו לית בהו אלא חד דגמיר כשר אפי' לכתחילה ולהכי לא קאמר דאיכא בנייהו אלא הא דשמואל וכדפרי' אך קשה דבאשר"י קשיא דידיה אדידיה דמעיקרא כתב למ"ד אין עירוב פרשיות כ"כ יחיד שאינו מומחה דן מן התורה אלא דחכמים תקנו דלכתחילה לא ידון בפחות מג' ובדיעבד דינו דין אפילו מדרבנן ואח"כ מקשה הרא"ש לדשמואל דב' שדנו דיניהם דין והיינו אותו מ"ד דאין עירוב פרשיות כתוב כאן דה"ד אי דלא קבילו עלייהו אמאי דינו דין הא אפילו שמואל מודה דבעינן ג' או יחיד מומחה כדפרישי' לעיל עכ"ל והשתא מאי מקשה הרא"ש הלא

פ"ל לעיל בדעבד דיניו דין וצריך לפרש דס"ל להרא"ש מדלא קאמר שמואל אלא שנקרא ב"ד חצוף ולא קאמר דהוי עבריינא אלמא דלשמואל אפילו לכתחילה יוכל לדון ולא קאמר לשון דיעבד דיניהם דין אלא לפי דקאמר שנקראו ב"ד חצוף נקיט הכי והשתא שפיר מקשה הרא"ש דאי בדלא קבילו אמאי דיניהם דין לכתחילה.

הא אפילו שמואל מודה דבעינן לכתחילה ג' או יחיד מומחה ומתריץ האשר"י דאיירי דא"ל דונו לנו כמו שנקראו דיינים מן התורה דלכתחילה יכולין לדון אלא שנקראו ב"ד חצוף וכן פ"ל מהרא"י בסי' ר"ב בכתביו והוא האמת: והשתא על כל זה קשיא למאי דפ"ל לדעת הטור דאמאי קאמר תלמודא איכא ביניהו דאמר שמואל כו' דהיינו דוקא בדא"ל דונו לנו וכו' ובלכתחילה ולא קאמר כפשוטו איכא בנייהו בדנו בע"כ לגבי דעבד דלרבא אפ"ל דיעבד אין דיניהם דין ולרב אחא דיניהם דין דיעבד דאין עירוב פרשיות כ"כ לגבי מומחין וכדכתב הרא"ש להדיא דבהיא מילתא איכא לפלוגי בין למ"ד ע"פ כ"כ כרבא ובין למ"ד אין ע"פ כ"כ כרב אחא: ויש לתריץ דבמאי דקאמר איכא ביניהו דאמר שמואל וכו' הוי נמי הך מילתא דודאי שמואל נמי קאמר כפשוטו דב' שדנו בע"כ אין דיניהם דין אלא דבמאי דקאמר אלא שנקראו ב"ד חצוף אתא לאורויי לן נמי הך מילתא דבא"ל דונו לנו כמו שנקראים דיינים מן התורה דלא נקראו אלא ב"ד חצוף כל זה נראה לומר כדי ליישב דעת הטור בהבנתו דברי הרא"ש: ולפי זה יהיה דעת הרא"ש כדעת הרמב"ם והסמ"ג שהרמב"ם כתב וז"ל בפ"ב מה"ס אעפ"י שאין ב"ד פחות מג' מותר לאחד לדון מן התורה שנ' בצדק תשפוט עמיתך ומד"ס עד שיהו ג' ושנים שדנו אין דיניהם דין עכ"ל ויש לתמוה דפסק כרב אחא ופסק נמי כר' אבהו ובגמ' מבואר להדיא דרב אחא אית ליה דשמואל ורבא לית ליה דשמואל אלא כר' אבהו וצ"ל דס"ל כיון דסוגיא דפ' ראווה ב"ד אזלא כרב אחא דד"ת חד נמי כשר וכמ"ש התוספת לשם וכ"כ ר"פ קמא דסנהדרין א"כ ודאי הלכה כר' אחא בהא דחד נמי כשר ד"ת מיהו בפלוגתא דשמואל ור' אבהו כי"ל כר' אבהו דאיתא בירושלמי הביא הסמ"ג ר' יוחנן ור"ל דאמרי תרווייהו שנים שדנו אין דיניהם דין ועור איכא ראיות דהלכה כר' אבהו כתבם האשר"י ותשובות מיימוני' לסופר שופטים סי' ד' ואע"ג דרב אחא גופיה אית ליה דשמואל ולא דר' אבהו מ"מ אנן דס"ל כרב אחא דד"ת חד נמי כשר והלכך אפילו בתר תקנות חכמים לא בעינן דלהוו תלתא גמירי אלא אחד דגמיר סגי לא ס"ל כשמואל אלא כר' אבהו דתקנות חכמים היא דדוקא ג' בעינן ושנים שדנו אפילו בדעבד אין דיניהם דין אע"ג דלענין הפסק בד"ת אין הרא"ש תופס כהרמב"ם והסמ"ג אלא ס"ל דד"ת וודאי הלכה כרבא דג' מומחין בעינן מ"מ לענין פסק הלכה היכא קי"ל לבתר תקנת חכמים הם שוים דס"ל שנים שדנו אין דיניהם דין ובג' יכולין לדון בע"כ אפ"ל לית בהו אלא חד דגמיר ולענין פס"ד האיך יש לנהוג נראה לפע"ד כיון דפשוטה של שמועה בדוכתא דפ"ק דסנהדרין משמעה דהא בהא תליא ודאית לי' דר' אבהו אית לי' נמי דרבא דבעינן תלתא גמירי וכס"ל להרב האלפסי והרמ"ה והכי משמע הפשט באשר"י הכי נקטינן לכתחילה מיהו וודאי כדאי הן הרמב"ם והסמ"ג לסמוך עליהן דיעבד ואי לית בהו אלא חד דגמיר דיניהם דין וכפי הבנת הטור והר"ר ירוחם באשר"י: מיהו צ"ע בהא דכתב הרמ"ה אע"ג דלא סמיכי דמשמע דלא אתא להוציא אלא דלא בעינן סמוכים מן התורה אבל גמירי ממש כפרש"י על כגון אנא דגמירנא בעינן ותימה דא"כ ה"ל מומחין ולא הדיוטות דה"א ברפ"ק א"ר נחמן כגון אנא



דן ד"מ ביחידי וכו' איבעיא להו כגון אנא דגמירנא וסבירנא ונקטינ' רשותא וכו' מהתם שמעינן דגמיר וסביר יש לו דין יחיד מומחה ואפילו לא נקט רשותא ולא סמוך הוי כסמוך ויכול לדון בע"כ וכמ"ש האשר"י להדיא והרב מהרש"ל לוריא פי' דמה שכתב הרמ"ה דגמירי פי' דגמירי ולא סבירי ומ"ש הרא"ש א"א דלית בהו חד דגמיר ויודע סברות בדינין היינו שיודע קצת סברות לא שהוא בעל סברות בכל הדינין אבל אי גמיר וסביר הוה מומחה עכ"ד: אבל לפע"ד לא איצטרך לן למדחק בכך אלא יש ליישב דגמירנא וסבירנא דקאמר תלמודא היינו בענין שפי' רב שרירא גאון והכי משמע מדקאמר כגון אנא דגמירנא וסבירנא הני דווקא הווין מומחה לרבים אבל שאר סתם לומדים אע"ג דגמירי וסבירי אין להם דין מומחה וכן מבואר מלשון האשר"י שכתב ומומחה לרבים היינו דגמיר וסביר והכי שדר רב שרירא וכו' כגון האי הוי מומחה לרבים וכו' דן אפילו יחידי ויכול לדון האדם בע"כ עכ"ל אלמא להדיא דשאר גמירי וסבירי דבזמנינו דאינן במדה זו אין להם דין יחיד מומחה וכמ"ש מהרי"ו בתשובה והרמ"ה נמי דכתב דווקא דגמירי וודאי ר"ל גמירי וסבירי אלא דאינו ר"ל כדקאמר תלמודא כגון אנא דגמירנא וכו' דזה לא היה נמצא גם בזמנו ולא כתב לן הילכתא למשיחא אלא ר"ל גמירי וסבירי כסתם לומדים וכדפירש הרא"ש על א"א דלית בהו חד דגמיר ששמע או קרא בספרים וכו' וכך היא דעת הרמ"ה במאי דכתב דווקא דגמירי דכולהו ג' בענין דליהוי הכי גמירי וסבירי לא גמיר וסביר ממש והכי וודאי משמע מדקאמר א"א דלית בהו חד דגמיר דאמאי אי אפשר הלא בהדיוטות קיימינן השתא וביושבי קרנות ולא בתלמידין אלא בע"כ דאינו ר"ל דגמיר ממש אלא כלומר ששמע או קרא בספרים וע"י כך הוא יודע סברות בדינין והרי הוא סביר אע"ג דלא גמיר ממש ששמע שמועות ודינין מרבתינו כר"נ וז"ש רש"י א"א דלית בהו חד דגמיר ששמע מחכמים ומדיינים הלכות מלוה עכ"ל ומדלא פי' כאן כמו שפי' על כגון אנא דגמירנא אלמא דס"ל דהאי א"א דלית בהו חד דגמיר לאו גמיר ממש קאמר וכדפרי' ודלא כמו שפי' מהר"ם מפדוואה בתשובה סי' מ"ג דפי' דעת רש"י במאי דכתב א"א דלית בהו חד דגמיר ששמע וכו' היינו דגמיר ממש רצה לומר שקיבל מאחרים אלא דאינו סביר וכו' דליתא כדפרי' דאנן השתא ביושבי קרנות קיימינן ודברי הרמ"ה נמי בכה"ג קאמר דגמירי ששמעו או קראו בספרים וע"כ סבירי וכשירין אע"ג דלא גמירי ממש וע"ש אע"ג דלאו סמיכי היינו לומר אע"ג דאינן חכמים דכל שהן חכמים אעפ"י דלא סמיך ה"ל כסמיך וכדכתב הרא"ש ולכן כתב הרמ"ה לישנא דסמיכי ולא דוקא דסמיכי ממש וזה ברור ופשוט: וכל זה בבאין לדון בע"כ אבל בדקבילו עלייהו א"נ שנתמנו להיות דיינים דחשיב קבלום עלייהו יכולין לדון אפילו שהן כערכאות שבסוריא ואין אדם יכול לפוסלן כמ"ש התוס' והאשר"י מהך דקאמר א"א דלית בהו חד דגמיר ע"ש ועיי' בתשובות הרשב"א הביא ב"י בסי' ח' ומיהו לא מהני הא דנתמנו להיות דיינים אלא לאנשי העיר שהסכימו בהתמנות שלהם אבל לא יכול לכוף לאכסנאי שאינן מאנשי העיר דיכול לומר לא אדון לפניהם אלא בב"ד השוה וה"א בהגהת אלפסי בשלטי הגבורים ר"פ זה בורר בשם הרב ר' עזריאל ע"ש הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: נט בדין חכם בעיר והנתבע אינו רוצה לבא לפניו לדון אלא רוצה לדון בזבל"א וזבל"א: תשובה צל"ע תחלה בדברי הח"מ סי' י"ג שכתב וז"ל כתב הרמב"ם

אפילו היה הא' שבירר הבעל דין חכם וסמיך אינו יכול לכופ לב"ד שידון אצל זה בע"כ אלא גם הוא בורר את מי שירצה ואני כתבתי למעלה שהמומחה דן את האדם בע"כ עכ"ל דיש לתמוה דכיון דכתב בס"ג ג' דווקא כשאומר לא אדון בפני שום אדם התם הוא דהמומחה דן בכפיי' אבל בזה אומר פלוני ידון לי וזה אומר פלו' ידן לי אין לכופו וכך הם דברי התו' רפ"ק דסנהדרין וכ"כ בסמ"ג ואשר"י והר"ר ירוחם ומרדכי ואגודה וכ"כ בהגהות אשר"י פ' ז"ב לפי זה אין כאן השגה על דברי הרמב"ם דמיירי ברוצה לדון אלא שאינו רוצה לבא לפני החכם שבירר לו התובע: ועוד תימה בדבריו שכאן כתב דברי הרמב"ם והשיג עליהם מטעם דהמומחה דן את האדם בע"כ ובס"י י"ד הבי' דברי הסמ"ג והשיג עליהם מטעם דאינו יכול להשמט אלא מקטון לגדול ולא מגדול לקטון ולמה לא השיג על שניהם מטעם אחד דלא זה וזה לא למדוהו אלא מאוקימתא דרב פפא ר"פ ז"ב דקאמר אפי' תימא מומחין נמי מצי ליה לעכב כגון ב"ד דרב הונא ודרב חסדא דקא"ל מי קא מטרחנא לך נלך ונדון בפני ר' חסדא אעפ"י שלא היה גדול כרב הונא ואעפ"י דזאת הסוגיא אינו במסקנא דע"כ המשנה אינה מדברת בהכי מ"מ הדין הנשמע מאוקימת' דר"פ הוא אמת מאחר שעל הדין לא הקשה כלום רק מלשון המשנה וכדכתב הסמ"ג להדיא וכן נראה מהגהות מימוני' שהעתיק לשון הסמ"ג לפרש בו דברי הרמב"ם ונראה ליישב דס"ל להטור דהסמ"ג וודאי מדבר בב' ת"ח בעיר אחת וכ"א מהבעלי דינין אומר לא אדון בפני זה אלא בפני זה כמפורש בדבריו והתם וודאי לא שייך כפי' כיון שרוצה לציית דין בפני מומחה ולכן לא השיג עליו אלא מטעם השמטה שאינו יכול להשמט אלא מהקטון להגדול ולכן הביא דברי הסמ"ג בס"י י"ד דלשם מדבר מזיני השמטה מב"ד לב"ד אבל דברי הרמב"ם משמע דמדבר בשזה בורר לו ת"ח והשני בורר לו הדיוט: וכדמשמע מלשון אלא גם הוא בורר לו מי שירצה דמשמע את כל מי שירצה אפילו הדיוט והלה אינו רוצה בהדיוט אלא במומחה ולכן השיג עליו מטעם דהמומחה דן בכפיי' דמאחר שזה אינו רוצה בהדיוט ה"ל כמאן דלית' והחכם בין שהוא מרוצה לה"ב ובין שאינו מרוצה לו יכול לכופו בע"כ והשגה זו נראה לכאורה דאין לה יישוב איברא דלהרמב"ם גופי' לפי שיטתו לא קשי' שהרי בספ"ד כתב הרב דאפילו המומחה הסמוך שנטל רשות מב"ד לא מהני נטילת רשות שלו לכופ את האדם בע"כ בח"ל ואפילו במומחה לרבים קאמר כמו שמבואר בפירוש המשניות שלו פרק זה בורר אם לא שנטל רשותא מר"ג ומ"ש הרב פ"ז דה"ס אפי' היה האחד שבירר הב"ד חכם וסמיך אינו יכול לכופ כו' אלא גם הוא בורר מי שירצה דמשמע דוקא כשרוצה לברור אחד אבל כשאינו רוצה לדון לפני שום אדם יכול לכופו וכמ"ש בהגה' מיימוני' לשם אפשר לומר דהאי דיוקא חוזר אסמוך שנטל רשותא מר"ג א"נ אף שנטל רשותא מב"ד דבא"י דווקא אבל היכא דאינו סמוך כל עיקר אינו דן בכפיי' לדעת הרמב"ם ומ"ש בפ"ו הי' הטועה מומחה ולא נטל רשות ולא קבלו אותו ב"ד כו' דאלמא דהי' דן אפי' לא נטל רשות ה"ק אם היה מאנס לבעל דין ודן בכפי' באלמות וכה"ג כתב האלפסי בהדיא פ"א דיני ממונות אבל מדינא אין המומחה דן בכפיי' בח"ל לדעת הרמב"ם והילכך להרמב"ם לא קשיא מידי: אכן צ"ע בש"ע דבסימין ג' פסק כסברת כל המפרשים והסכמתם דהמומחה דן את האדם בע"כ ובס"י י"ג כתב בלשון הרמב"ם דמשמע מינה כפי הבנת הטור דאין המומחה דן בכפי' וכדפרי'.

וא"כ קשי' דהדברים והפסקים סותרין זו את זו: ונראה לפע"ד ליישב גם את זה ולומר דאף אם נפרש לשון הרמב"ם דגם הוא בורר למי שירצה אפי' הדיוט לא היתה דעתו וכוונתו לומר שההדיוט ידון ביניהם ולא החכם. אלא ה"ק שהשני אומר שהחכם שבירר האחד ישב בדין אלא שאותו הדיוט ישב אצל זה החכם והלה אינו רוצה אלא שידון החכם בלבדו ובזו לא שייך כפי' כיון שרוצה לדון לפני החכם שבירר האחד אלא שבורר לו עוד אחד שישב אצלו והלכך אף להסכמת המפרשים דהמומחה דן את האדם בע"כ כאן אינו יכול לכופף את בעל דינו שידון אצל זה החכם בלבדו כדאמרי': אבל מ"ש בח"מ לתרץ הקושיא ולחלק בין היכא שבירר כבר האחד כו' אין לחלוק זה שורש בהלכה גם א"א ליישב כך דעת הרמב"ם שהרי להרמב"ם לעולם אין המומחה דן בכפי' אלא בנטל רשותא מר"ג א"נ בא"י כדפרי' וקבלתי דהאי תירץ שכתב בספרי הטור אינו מדבריו אלא מאיזה תלמיד והשתא אשוב לשאלה ואומר דאע"ג דמהרי"ו כתב דעכשיו אין לת"ח כח לדון את האדם בע"כ דלא נמצא בדורותינו מומחה לרבים מ"מ אם אינו נמצא בעי' חכם גדול ממנויכול החכם לצרף אליו עוד ב' ולכופף את הנתבע לדון לפניו דמאחר דהם ג' יכולין לכופף את האדם לדון לפניו ואעפ"י שהנתבע רוצה לדון בזבל"א וזבל"א ובעלמא בג' הדיוטות אין להם כח לכופף בכה"ג מ"מ כיון שהוא חכם שאין כמוהו בקהל שם התביעה יכול לכופפו לפי הדעת הטור דמה ששואל הנתבע לדון לפני הדיוטות בזבל"א הני הדיוטות חשובים כמאן דליתנהו הכא לגבי החכם וה"ל כאלו אומר לא אדון לפני שום אדם ויכול החכם להצטרף עם שנים לדונו בע"כ אף בדורותינו כי ההדיוטות שמבקש הנתבע לעמוד לפניו כמאן דליתנהו דמי לגבי החכם וכל זה בדליכא דייני' שנתמנו מפי הקהל אי נמי שהדייני' הם נוגעים או פסולין לדון והחכם גם הוא לא קבלוהו עליהם אז הוי דינא כדכתבו אבל אם קבלוהו הקהל לחכם לדיין פשיטא דאינו יכול להשמט מהם אפי' מקטן לגדול וזה ברור ופשוט הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה ס מבוררים מכל הקהילות דמדינת ליטא הסכימו על תקנה בחכירה האורנדריש הנה מאשר ראינו מהיזקות שגורם איש לרעהו להעלות בדמי חכירות האורנדריש ולקפח מחייתו של חברו ומאבד עצמו לדעת ג"כ ע"כ גזרנו והסכמנו שכל מי שהחזיק באורנדריש ג' שנים או יש לו כתב אורנדא על ג' שנים אעפ"י שלא החזיק בה שוב אין רשות לחבירו להשיג גבולו כל ימי חייו ואח"כ הוסיפו לתקן ולבאר בפירוש אף אם ימות שר הראשון ויחזיק שר אחר תחתיו ג"כ אין רשות לשום אדם להשיג גבולו ולשכור אותה אורנדריש כל ימי חייו של מחזיק באורנדא בראשונה וכן עשו מעשה הרבה פעמים להורות בין איש לחבירו דהראשון יש לו חזקות אורנדריש כל ימי חייו גם לאחר שעמד מושל אחר: ועתה בעיר בריסק דליטא מת השר הראשון ובאו הקהל למחות ע"י של מחזיקי' באורנד' דיין שרף והרחיים והשייך אליו שלא ישכרוה מהמושל החדש כי הקהל חפצים להחזיק בה לטובת כל הקהל שיהיה לרבים פרנסה והראו כתב לפני ב"ד ששומתו קרוב לארבעים שנה היתה אורנדא בחזקת הקהל והשכירו אותה ג' אנשים מהקהל על שנה תמימה ובפנקס הקהל ג"כ כתוב שעשו תקנה שכל מי שיחזיק באורנדא הנזכר יתן חמשים שאק ליטיויש בכל שנה ושנה לכיס הקהל ואחר כך חזרו והחזיקו אותה תקנה עד ביאת הגואל וכך נהגו בכל שנה ושנה ועתה קמו הקהל ושואלי' האורנדא הנ"ל לידם בטענה שהחזקה שלהם מעולה אלא שלא היו רוצים

לטפל בה והעמידו על חמשים שאק למי שישכרנה מן השר ועתה לפי שראו שטובת הקהל היא שואלים להחזיק באורנד' ומוחים על מחזיקי אורנדא שלא ישכרנה ולא יעלה בדמיה להזיק להקהל ומחזיקי האורנדא טוענים כי הקהל שואלים דבר כנגד התקנה לקפח מחייתם ועוד כי הקהל לא היו מוחזקים בה כ"א שנה אחת ואפילו את"ל שהיו מוחזקים בה כבר מחלו על החזקה לאחר שהעמידו מעמד חוק ולא יעבור שיתן החוכר חמשים שאק בכל שנה ושנה וכן היתה ההנהגה בקהל מכמה שנים: אלה הם תורף טענותיהם: תשובה כבר נהגו בכל מקום שיש כח להראשים שהמחום רבים עליהם מדעת כולן לתקן תקנות בכל דבר אף במדה דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי או להפקיע ממון שיש לו בעלים ודלא כר"ת שבמרדכי פרק דבתרא מיהו נראה דלו נהגו אלא במה שהוא לתקנת הקהל דווקא וכסברת ראבי"ה שבמרדכי וכ"כ מהרי"ק בשורש י"ד ומעתה נמשך דהתקנה שתקנו שלא ישיג אדם גבול חבירו וכו' אין לה מקום אלא ליחיד כנגד יחיד וכמבואר בטעם שנתנו להסכמתו לפי שראו היוזקות שגורמלי' אחד לחבירו וכו' אבל על הרבים כנגד יחיד דליכא למימר שהרבים יגרמו היזק כו' וודאי דלא תקנו כלום במה שנוגע לרבים ותו דהלא הדבר פשוט דאין להם כח במה שהוא לתקנת הקהל דווקא כדפרי' וא"כ האיך יעלה על הדעת שישכמו כל מה שהוא תקלת הקהל לקפח מחיית כל הקהל ולתת מחי' לג' אנשים בלבד: ותדע דהלא אפילו צרכי רבים הוי דבר מצוה ויש לו התרה אפילו בנדר עוד רבים א"ל לצורך פרנסת יחיד דחשיב נמי דבר מצוה כמו שהביא ב"י בי"ד בס' רכח ע"ש הריב"ש והר"ש בר צמח ופסיק כך לשם בש"ע וכ"ש נד שהוא פרנסת רבים דאין לנו מצוה רבה יותר מפרנסת רבים אין ספק דלא היתה תקנתם להסכמתן ליתן חזקה ליחיד כנגד הקהל ולבטל פרנסת רבים דהוא מצוה רבה ובכגון דא אנן סהדי דלא עלה על דעת הסכמתם אלא לצורך תקנת הקהל דלא הובררו מתוך הקהל לחובות הקהל ולתקלת' ח"ו וזכר לדב' ההוא עובדא דאבוה דר"פ דאיתבר לי' חמרא כו' בב"מ סוף דף כ"ח אמר רבה בר רב הונא מסתברא לא מיייתי אינש חובתי' לנפשי' ולא אמרי בהא כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד אלא מיטעי קא טעי כ"ש נדון דידן דאמרינן דלא עשו הראשים שהובררו מתוך הקהל דברים שהוא חובות הקהל ולא עשו הסכמה אלא על היחיד כנגד היחיד ואם עשו הסכמה אף לחובת הקהל מטעו קא טעו ואין בהסכמה זו ממש והוא דבר פשוט: ועוד דכל לשון הסכמתם הכל הוא בלשון יחיד כנגד יחיד אלמא דלא היתה הסכמתם כלל לתקן על רבים כנגד יחיד וראייה לדבר מתשובות הריב"ש שהביא ב"י בסוף סי' רכ"ח וז"ל כיון שרוב הקהל אומרים שלא היתה כוונתם אלא בתי יחידים לבד אין ספק שיכולים לבאר כוונתם והולכים אחר כוונת הרוב שאין הנדר חל אלא על מה שהיתה כוונת הרוב ואף אם המיעוט היתה כוונתם לכל לפי פלק נתקיימה ההסכמה והחרם שהחרימו עליה על כוונתם אלא כוונת הרוב ונמצאו כלם מותרים ואף המיעוט מותרים מיהו צריך שיבארו אותם הרוב שלא היתה כוונתם ליתן היחידים לבד אלא שנתבלבל לשונם אבל אם היתה כוונתם לומר לשון הכולל הכל אף אם כוונתם שלא לאסור אלא הקצת הולכין אחר הלשון ולא אחר הכוונה דדברים שבלב אינן דברים עכ"ל: הנה שיש כח להרוב לבאר הסכמתם שלא היה כוונתם לאסור הכל כו' כ"ש נ"ד דמבואר בלשון

הסכמתם שכוונתם היתה בהסכמה זו לפי שראו שהאחד גורם היזק לחבירו ומקפח מחייתו וכו' וגם הלשון בהסכמה אינו כולל כי לא כתב בו אלא לשון יחיד כנגד יחיד פשיטא דאין לנו לומר דכוונתם היתה לתקן גם על רבים כנגד יחיד שלא כדין כיון דאין בזה תקנת הקהל אלא תקלת הקהל ואפילו היה מפורש בהסכמה גם על רבים כנגד יחיד לא היה ממש בתקנה זו כיון שהוא קלקול הקהל ולא תקנת הקהל כדפי' כ"ש כשאינו מפורש אלא אדרבה לשון ההסכמה והביאור שמבארים מה היתה כוונתם בהסכמה זו משמעתו שלא תקנו אלא על יחיד כנגד יחיד א"כ הדבר ברור שאין מקום לתקנה והסכמה זו כנגד הקהל והדין עם הקהל שאין היחידים רשאים לשכור האורנדא מחדש מהשר ואפילו היה השר הראשון קיים היה כח ביד הקהל למחות ליחידים שלא ישכרוה מחדש אחר כלות הזמן החכירות הראשון כ"ש כשכבר מת השר הראשון ומ"ש בפנקס הקהל שהתקנה מחמשים שאק ליטוויש שיפרעו מחזיקי האורנדא' בכל שנה ושנה יהיה עד ביאת הגואל אינה בא אלא לזכות הקהל שלא יעמוד אחר שידו תקפה ולא ירצה ליהן חמשים שאק אבל לא לגרוע זכות הקהל שלא יהיו רשאים לשכור האורנדא' לרשותם שהרי כל ענין אותה התקנה משמעה שנכתבה לזכות הקהל ולא לחובות הקהל ועוד טעם הגון שבסוף כל תקנות של האורנדריש כתוב וז"ל כלל העולה שאי אפשר לבאר ולפרש כל ענייני חזקת האורנדא ופרטי' בכתב ואף במה שכתוב בביאור יש לפרש בה פירושי' שונים ועל כן יהיה נדון כל ענייני חזקת האורנדריש על פי הדייני' היושבים למשפט לפי ראות עיניהם ולצורך שעה עכ"ל: הנה אין ספק דכיון שצריכים לשכור אורנדא מחדש דראוי ונכון הוא ע"פ הדין והסברא לפסוק שיחזיקו בה רבים דזכות הרב' עדיף והם קודמים לשוכרה מטעם ועשית הישר והטוב דלא גרע מדינא דבר מצרא דקאמר בפרק המקבל ארעא לבתי וארעא לזרעא יישוב עדיף ולית בה משום דינא דבר מצרא והסכימו רוב הפוסקים דהכי קאמר אעפ"י דהרוצה אותה לזריעה הוא בן המצר א"ה הלוקח הוא קודם כ"ש נדון דידן דהקהל קודמין לשוכרה לכתחילה דפרנסת דרבים קודמים ליחיד: ועוד האלו הג' אנשים הם עשירים ורוב הקהל הם עניים א"כ פרנסת עניים קודמין וגדולה מזו כתב הרא"ש בתשובה הביאה בי"ד סוף סימן רנ"א דלשכור ש"צ להוציא רבים י"ח קודם לשכור הרב ויכולין לשנות מת"ת לצורך שלושים פשיטים להגמון להציל נפשות עניים ע"ש מיהו כל זה איננו שייך אלא בענין דאורנדא דדין שרף שיש בה פרנסת רבים שכאשר ישכרו הקהל היין שרף מהשר אזי תהיה מחיה להרבה בעל בתים למכור יין שריף כ"א בביתו משא"כ בחכירות הריחיים דפשיטא דאין להקהל בזה שום זכות ויתנהגו בזה ע"פ תקנתם בכל תוקף ועוז המבואר בתקנה שלא יחכירו אותה מהשר לא יחיד ולא רבים כי אין בחכירת זו פרנסת רבים הנראה לפע"ד דין אמת וצדק כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: לבני הרב החסיד האב"ד ור"מ כמוהר"ר לייב נרו: שאלה סא בחכירת הטשפאוי אם יש בו דין חזקה מצד הדין או מצד התקנה כאשר הוא בכל האורנדריש שדנין בהם דין חזקה: תשובה מדינא אין תורת חזקה לא באורנדריש ולא בטשפאוי כי המלך והבאי' מכחו מחכירין לכל מי שימצא לו מעות וכל הקודם זכה זריז ונשכר וכן באורנדריש שמחכירין השרים והבאים מכחן וברשותן ואין לדון בזה דין חזקה אלא נוגע קצת בדין עני המהפך בחררה ובא אחר ונוטלו דנקרא רשע כדאיתא בקידושין ר"פ האומר אכן מאחר שעל הרוב יש ריוח גדול בחכירות אורנדריש וטשפאוי

כל זמן שאין יד המקלקלים שולטים להוסיף תמיד על הקצבה להוציא מיד החוכר הראשון א"כ כיון דאיכא ריוח גדול דלא נמצא במקום אחר חשיב כהפקר ומציא דבזה אינו נקרא רשע וכדפסק ר"ת לשם כתוספתא ואשר"י ובח"מ סי' רל"ז וע"ש וכבר נמצא למהרש"ל בתשובה שתופס כך וכלל העולה דמדינא אין כאן תורת חזקה ולא דין רשע אלא שמצד תקנת המדינה נדון דין חזקה באורנדא אבל בטשפאוי אין בו תקנה וכן דנתי הרבה פעמים בצירוף המנהיגים היודעים התקנה על אמתתה וכך ראיתי אחר כך בגוף התקנה שתקנו וגזרו בהרבה עונשים על מקצת ארצות במלכותינו שלא ישכור שום יהודי הטשפאוי בשום ענין בעולם כי היה הסכנה גדולה מצעקת הגוים ברוב המקומות שהיהודים שולטים ומושלים עליהם ואוחזי' בהם כמלכים ושרים וא"כ היאך אפשר שיהא בדבר זה דין חזקה: ובר מן דין לא דמיא לאורנדריש שהחוכר הראשון מוציא הוצאות בבנינים ובכמה דברי' לצורך האורנדא גם אין להכנסת האורנדא שום הפסק כי החכירות הוא הולך ושב בכל יום ויום ובצירוף שעל הרוב נשארו לחוכר הראשון חובות אצל גוים ומלין ויין שרף והנלוה אל האורנדא דבלי ספק היה מגיע היזק גדול לחוכר הראשון אם הי' נדחה ממנו הלכך הכרח גדול הוא לתקן התקנה שלא יהיה נדחה הראשון ואין כל זה נופל בחכירות טשפאוי ולפיכך אין שם תקנה כלל ומה ששאלת עוד אם דנין דין חזקה במי שמוחזק באורנדא מכמה שנים אלא שאין לו כתב אורנדא: דע בני שי' כי הדבר פשוט הוא שיש לזה חזקה דמנ"מ במה שיש לו כתב או אין לו כתב כיון שהאמת הוא שהשר החכיר לו והוא מוחזק באורנדא כבר ארז"ל לא איברי סהדי אלא לשקרי וכיון דכתב אורנדא אינו אלא לראי' שהחכיר לו השר וכאן הרי נודע ומפורסם שהחכיר לו אינו צריך ראי' אחרת: ותו דכתב האורנדא מחזיק אותו באורנדא אעפ"י שעדיין לא התחיל להשתמש בתשמישי האורנדא מכל מקום מאחר שנתן השר כתב האורנדא ליד החוכר מעתה חשוב מוחזק באורנדא ע"י כך ומשעה שנודע דבר זה לשום בר ישראל שוב אינו רשאי להחכירה מן השר כי נקרא מזיק בידיים מדיני גרמי וחייב לשלם כל ההיזיקות וכל הוצאות זולת העונשים שיחולו על ראשו על עברו תקנת חכמים ואם החזיק בה מכמה שנים ואפילו לא החזיק בה אלא מקצת ימים ונודע בעדים שהחכירה מן השר ואינו משתמש באורנדא בתורת משרת להשר הנה אין ספק שזה מקרי מוחזק באורנדא מעתה נדון דידן שמוחזק בה מכמה שנים ונודע ומפורסם שהשר החכיר לו בתחלה א"צ עדים שהחכירה לו עכשיו דמסתמא בתורת חכירות הראשון הוא מוחזק בה ועל הבא להוציא מידו עליו הראייה שלא החכירה לו השר אלא נעשה משרת שלו וכך עשינו מעשה פסק דין כמה פעמים מני אביך הקטן יואל: סב עוד לו בראובן שסעד במסיבת וסעודות חתן וכלה וזרק זכוכית אל הכותל כמנהג השותים במזרקי יין מתוך שמחה וטוען שמעון שהזיקו בעינו שנסמית לגמרי: תשובה נראה שהמעשה היה שניתז שבר זכוכית והגיע בעינו וטען שמעון שבזה סימה את עינו וא"כ דין זה פסוק מדתנן פ' המניח המבקע ברה"ר והזיק ברה"י וכו' ובגמרא ת"ר הנכנס לחנותא של נגר שלא ברשות ונתזה בקעת וטפחה על פניו ומת פטור ואם נכנס ברשות חייב ומאי חייב א"ר יוסי בר חנינא חייב בד' דברים ופטור מגלות וכו' רב פפא משמי' דרבא מתני' לה ארישא שלא ברשות כו' פטור אר"י בר חנינא חייב בד' דברים ופטור מגלות ופסקו הרי"ף והרא"ש והרמב"ם דבין ברשות ובין שלא ברשות חייב בד' דברים דכיון דידע בי' וחזי'

הוא פושע וכן פסק בח"מ סימן תכ"א סעי' יו"ד ובשם ריב"א כתו' דבנגר שהוא אומן אף בלא ראוהו שנכנס חייב ואין אנו צריכין לחלק זה בנדון דידן דפשיטא דכיון דראוהו ובפרט בבית החתן דמתאספי' רבים והזריקה היתה שלא ברשות וגרע ממבקע עצים ברה"ר והיזק ברה"י דחייב דהלא כאן הזיק באותו בית שהתאספו רבים והוא ליה לעיוני דאפי' את"ל דשבירות כלי זכוכית הוי ליה ברשות בההוא דתבר זוגיתא חוירתא לשמחת חתן כי היכא דליהו' וגילו ברעדה דאין ספק דמההוא עובדא נשתרבב המנהג הרע לשבור כלי זכוכית בכותלים בדרך שיוכל להזיק בדוכתא דשכיחא רבים ואין זה מנהג וותיקים אלא מנהג גרועים גזלנים עתיקים כי הקדמונים שברו זכוכית ביישוב הדעת בענין שלא יגיע היזק כלל וכדאי' פרק המניח האי מאן דבעי למהוי חסידא ליקיים מילי דנזיקין אבל הני גרועים תרתי הוא דעבדי לא דיין שמכניסן עצמן בספק סכנת נפשות דשורייני דעינא בתוונא דליבא יתיב אלא גם מחללי' את השבת במזיד וברצון ואי כדי לקיים וגילו ברעדה כבר יוצאים י"ח במה ששוכרים הזכוכית בחופה וא"כ שבירות זכוכית אל הכותל בבית החתן הוא שלא ברשות כל קדושיו ולכן הדבר ברור ופשוט דזה המזיק חייב בד' דברים ומיהו פטור על הבושת דאין בושת אלא במתכוין: ומה שכתבת שזה יש לו טענה שהיה שיכור נראה דאינה טענה דהא בפרק הדר תניא שכור מקחו מקח וממכרו ממכר עבר עבירה שיש בה מיתה ממיתן אותו מלקות מלקין אותו כללו של דבר ה"ה כפקח לכל דבריו אלא שפטור מן התפילה ואע"ג דקאמר התם א"ר חנינא ל"ש אלא שלא הגיע לשכרותו של לוט אבל הגיע לשכרותו של לוט פטור מכולם ובח"מ סי' רל"ה כתב וז"ל והוא שלא הגיע לשכרותו של לוט והוא שעושה ואינו יודע מה הוא עושה הרי הוא כשוטה ואין מעשיו כלום עכ"ל וא"כ לפי זה היה נראה לכאורה דהכא בהיה שכור כשכרותו של לוט דחשיב שוטה ותנן בפרק החובל חש"ו פגיעתן רעה החובל בהן חייב והן שחבלו באחרים פטורין ולא היא דלא קאמר תלמודא דבהגיע לשכרותו של לוט פטור אלא להני דקא חשיב בכרייתא בפירוש מקח וממכר מיתה ומלקות אבל לגבי ניזקין אין ספק דחייב דה"ל להזהר מתחלה שלא ישתכר כלוט ולהזיק את הרבים דמי אנסו להשתכר כ"כ עד דלא ידע מה קעביד וכיון דאונס דמחמת' הוא דאיהו הוא דגרי' לנפשי' חייב בניזקין ואפי' ישן דאי אפשר בלא שינה א"ה חייב בניזקין כ"ש בשיכור דהוה פושע גמור: ותו דאפילו נתקל שהזיק בשעת נפילה ס"ל לר' מאיר ריש המניח דפושע הוא דס"ל נתקל דלא ידע לאזדהורי אנפשיה פושע הוא ואם הזיק ממונו בשעת נפילה חייב דפשיעות' גרמה ליה וכמ"ש נ"י וע"כ ל"פ רבנן עליה והילכתא כוותיהו אלא בנתקל דאיהו לא ניחא ליה בהך נפילה אלא דלא ידע לאזדהורי אבל מי שמשכר מרצונו ומדעתו אף רבנן מודו דכל מה שהזיק בשכרותו פושע גמור הוא וזה דבר פשוט לא טעי בה בר בי רב דחד יומא: ותו נראה דחש"ו אינה פטורים אלא בעודן חש"ו אבל לאחר שהגדיל הקטן ונשתפה השוטה חייבים לשלם וה"א להדיא בהגהת אשר"י פ' החובל וז"ל מיהו קטן חייב לשלם כשיגדיל וכן פירש"י פ' הגוזל עצים כפיי' רפרם לרב אשי ששרף שטר חבירו בילדותו ואגבי מיניה גוביינא מעלייתא וכן משמע פ' ד' וה' דקאמר ר"י בר חנינא מעלייתא דאפורופסים וחוזרים ונפרעים מיתמי לכי גדלי וכ"ש היכא דאזקי נפשיהו מאז עכ"ל: איברא דהרמב"ם בפ"א דה' גנבה פסק דאפילו הגדיל הקטן ונשתפה השוטה ונתפקח החרש אינן חייב' לשלם וכ"כ בפ"ד דה'

חובל ומזיק וצ"ל דקמפרש להא דרב אשי דלאחר שהגדיל והיה י"ג שנה קשרף ליה  
דזה נמי בילדותו קרינן לי' וכן ההיא דד' וה' איכא לדחויי דטפי חייב בשור של קטן  
שהזיק מאלו הזיק בגופו דשור שהזיק דממונו הוא שהזיק והממון אין בו דעת להזיק  
וא"ה חייבתו התורה לשלם א"כ חלה חיוב התשלומין על ממונו של בעל השור ושוב  
אין חלוק בין שהבעל השור הוא גדול או קטן לעולם חייל החיוב על ממונו משא"כ  
באדם המזיק דפשיטא דאיכא חלוק בין גדול בן דעת לקטן שאינו בן דעת כנ"ל בדעת  
הרמב"ם וכן פסק בח"מ סי' שמ"ט ולפי הנראה דהכי נקטינן וכן פסק בש"ע ודלא כהגהת  
אשר"י ע"ש א"ז שהבאתי: והכי משמע באשר"י דלאחר שכתב המשנה בפ' החובל כתב  
דנתגרשה האשה ונשתחרר העבד חייבים דלא דמי פטורייהו לפטורא דחש"ו דהנך לאו  
בני עונשין נינהו אבל פטורייהו דעבד ואשה משום דאין להם נכסים הלכך שמין כל ה'  
דברים וכותבין ונותנין ביד הנחבל וכשיהו להם נכסים ישלמו כו' אלמא להדיא דבחש"ו  
פטורים אף לאחר שיגדל הקטן וכו' וכן הוא בתשובת מוהר"ם מפדוואה בסוף ספרו  
ממש ע"ש: ותו נרא' לפע"ד דאפי' את"ל דרש"י שפ' בילדותו רצונו לומר בקטנותו כמו  
שהבין הא"ז א"ה לא היתה דעתו של רש"י דמחייבין לקטן לאחר שיגדל דדבר פשוט  
הוא דכיון דלא היה בן דעת בשעה שהזיק דפטור הוא מלשלם וא"כ היאך יחזור לחיובו  
לאחר שהגדיל אלא וודאי האי אכפי' אין פירושו דכפי' לשלם אלא ר"ל שהיה רוצה  
להכותו כשעת מעשה שריפת השטר כדי שלא יהא רגיל להזיק אלא דלפי שלא היה  
רוצה לסבול המכות היה משלם כל ההיזק שעשה אע"פ שהיה פטור מתשלומין בד"ת  
ומכאן יצא לו להרמב"ם: דפסק בפ"א מה' גנבה ראוי לב"ד להכות לקטנים וכו' דלא  
נמצא זה מבואר וכמ"ש ה' המגיד אבל למ"ש התישב זה שהרב ז"ל קמפרש להא דאכפי'  
וכו' דאכפי' בשוטים בקטנותו ומתוך כך אגבי' מיניה כי כשורה לצלמי שלא היה בוחר  
במכות ושילם לחבירו כל ההיזק ובפי' זה התיישב דל"ק דהיאך היה רב אשי מסרב  
שלא לקיים ציווי ב"ד עד שכפאו אלא וודאי מעשה זה בעודו קטן היה וד"ת פטור  
מלשלם אלא משום דראוי לב"ד להכות וכו' אכפייה בשוטים ומתוך כך אגביה מיניה כי  
כשורה לצלמי: ובזה מתיישב עוד מה שפי' רש"י בילדותו פי' בקטנותו דמנ"ל אלא לפי  
דקשה דמשמע דבלא כפי' לא היה גובה ממנו ואי גדול הי' וודאי לא היה צריך לכופו  
דלא היה רב אשי מסרב על ציווי ב"ד אלא בע"כ בקטנותו היה דפטור מדינא מלשלם  
ולא הי' חייב אלא מכת מרדות והיינו בילדותו וכו' ולא קשה לפי זה מהא דפסק האלפסי  
ס"פ כיצד הרגל דדיינין דינא דגרמי מהא דאכפי' רפרם לרב אשי כו' דאלמא דמפרש  
לה כפשוטו דכפי' לשלם דאיכא למימר דהכי דייק רבינו דאי איתא דבגדול לא דיינין  
דינא דגרמי אמאי אכפי' רפרם בשוטים לקטן ומתוך כך אגבי' מיניה כי כשורה לצלמי  
לפי שלא היה רוצה לסבול המכות הלא אפילו בגדול פטור מכולם אלא וודאי דבגדול  
חייב מדינא דגרמי ולפיכך אף בקטן אכפייה בשוטים וכ' והשתא לפי זה אפילו את"ל  
שזה שהזיק את חבירו בעינו היה אז שכור כשכרותו של לוט ואפילו את"ל נמי דשיכור  
כזה פטור בניזקין אף לאחר שנשתפה מה שאינו לפי האמת אפ"ה עכ"פ חייב מכת  
מרדות ואם לא יבחור במכות ישלם כל מה שמגיע בחיובו כי כשורה לגלמא: (והג"ה)  
עיינן פרק הכותב דף פ"ו בפר"שי מבואר דגרס רפרם לרב אשי שבא הדין לפני רב אשי  
וסבבו.



והקיפו בראיות ואגבי מדינא דגרמי כי כשורא לצלמא גבוי גמור כל ההפסד כו' עכ"ה) וכל זה דווקא כשהמסובין שהיו שם מעידין עליו שהיה כ"כ שכור דלא ידע מה שעשה אבל אם אין שם עדים שמעידים ע"ז א"נ דאיכא תרי לבהדי תרי חייב לשלם כל הד' דברים כי עליו להביא ראייה כיון שסתם בני אדם יודעים מה שעושים בשכרותן ואינו נאמן אפילו בשבועה שלא ידע מה שעשה אז בשכרותו כיון שמילתא לא שכיחא והוא צריך להביא ראייה על זה: ואם תמצא לומר דשכיחא טובא בין הנהו אינשי דמשתכרי עד דלא ידעי מה דעבדי א"ה עליו להביא ראייה מהא דאיתא בס"פ האומנין תניא איסי אין רואה שבועות ה' תהיה בין שניהם הא יש רואה יביא ראייה ויפטור ורחוק הוא לומר שכלם היו שכורים כשכרות של לוט וכל זה לא כתבנו אלא לרווחא דמלתא אבל העיקר כאשר כתבנו ראשונה דאפילו היה שכור כשכרותו של לוט חייב מדינא מאחר שאונס זה לא אתא אלא מחמת' מדעת' דנפשיה וכיון דהוה ליה לעיונא שלא להשתכר ולהזיק ה"ל פושע גמור ומ"ש דאין לפוטור ומטעם דהיזק זה הגיע מתוך שמחה של מצוה בלא מתכוין להזיק משום דמשמע לך דדווקא בהיזק יש סברא לומר דאין מקפידין בכך משא"כ בהיזק בגופו כדהכא דסימא עינו עכ"ד נראה דאף על פי דמלשון התוספות ואשר"י פ' לולב וערבה משמע דלא מיירי אלא בממון מכל מקום בתשובות מהרא"י בפסקיו בסו"ר"י מבואר להדיא דתופס בפשיטות דאין חילוק דבלא כיון להזיקו אף על גב דוודאי נתזק בגופו מכחו היה פטור מכלום כיון דבשעת שמחה של מצוה הזיק: אכן נ"ל דכל זה דווקא בהיזק קטן בין בממון בין בגוף כגון חבלה באבר דמעלה ארוכה וכיוצא בזה ודווקא היכא דנהגו כך אבל סימת עין חבירו או לחסר אבר או אפילו הזיק גדול בממון פשיטא דלית דין ולית דיין דחייב לשלם דאין בזה דין מנהג כלל והכי משמע מתוך דברי האשר"י עצמם דבפ' לולב וערבה הביא דברי התוספות לפטור המזיק ובתשובתו הביאו בחושן משפט סוף סימן שע"ח על אחד שהזיק הכוס של חתן הפסד שלש מאות זהובים דחייב לשלם כל מה שישיתו בית דין ואף על פי דיש לפרש דהאשר"י בפ' לולב לא סבירא ליה כפירוש התוספות עיין שם מכל מקום אינו מבואר מדבריו דנחלק על הדין אלא אהראייה דתמה האשר"י דמתניתין לא איירי כלל בחטיפה מיד הקטנים אבל על הדין לא נחלק ואפילו דנחלק אף על הדין מכל מקום לא הוי ליה להרא"ש לסמוך על סברתו ולהוציא ממון מיד המוחזק בדוכתא דהתוספות פוטרים אותו כ"ש שגם הא"ז דקשיש מיניה והסכים עם התוספות לפוטרו כדאיתא במרדכי ובאגודה אלא וודאי דאף האשר"י סבירא ליה דאין מנהג אלא בהיזק קטן בין בגוף בין בממון כדפריש': כלל העולה דזה המזיק חייב לשלם ארבעה דברים אלא דמן הבושת פטור ואם אין לו ישלם לאחר זמן ואין חלוק זה בין מוחזק לראוי ומשנה שלימה שנינו בפרק החובל העבד והאשה שחבלו פטורין אבל משלמין לאחר זמן נתגרשה האשה ונשתחרר העבד חייבין לשלם ודין העני שאין לו עכשיו לשלם כדין האשה והעבד דעניים הם באותה שעה וזה דבר פשוט הנראה לפע"ד כתבתי מני אביך הקטן יואל: שאלה סג בדין מלוה על פה מוקדם ומלוה בשטר מאוחר תשובה ס"פ ג"פ אמר עולא ד"ת אחד מלוה ע"פ ואחד מלוה בשטר גובה מנכסים משועבדים מ"ט שיעבודא דאורייתא דכתיב יוציא אליך העבט וה"ה למקרקעי ואלא מ"ט אמרו מלוה ע"פ אינו גובה אלא מנכסי ב"ח משום פסידא דלקוחות שלא יוכלו להזהר בדבר שאין ידועה לעולם א"ה מלוה בשטר

נמי התם אינהו נינהו דאפסידו אנפשיהו ורבה דאמר ד"ת אחד מלוה בשטר ואחד מלוה על פה אינו גובה אלא מנכסים בני חורין מ"ט שיעבודא לאו דאורייתא וקרא דיוציא אליך העבוט במשכנו שלא בשעת הלוואתו כדאיתא בב"מ פרק האומנין ומ"ט אמרו מלוה בשטר גובה מנכסים משועבדים כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין א"כ מלוה על פה נמי התם לית ליה קלא וכתב הרי"ף והרא"ש וקי"ל כעולא דהא רב פפא דהוא בתרא פסק הילכתא הכי בפרק האשה נקנית (דף י"ג ע"ב) דאמר רב פפא הילכתא מלוה על פה גובה מן היורשים מ"ט שיעבודא דאורייתא ואינו גובה מן הלקוחות דלית ליה קלא והא דקא פסק רב פפא הכא ואמר דהילכתא מלוה על פה גובה מן היורשין ואינו גובה מן הלקוחות גובה מן היורשים שלא תנעול דלת בפני לוויין ואינו גובה מן הלקוחות דלית ליה קלא לאו דפליגי דידי אדידי' אלא הא קמ"ל דהיינו טעמא דאוקמוהו רבנן דאורייתא וגובה מן היורשים שלא תנעול דלת בפני לוויין ע"כ: ומדברי נמוקי יוסף לשם מבואר דלהאלפסי והרמב"ן מלוה בשטר מאוחרת קודם למלוה על פה מוקדמת ולרבינו האי והרשב"א מלוה ע"פ מוקדמת קודם למלוה בשטר מאוחרת ותרוייהו ס"ל דהלכה כמ"ד שיעבודו דאורייתא דהשתא נכסוהי דלוה אינון משועבדין למלוה מדין ערב והמלוה ע"פ ומלוה בשטר שווין לענין שיעבוד אלא דלהאלפסי והרמב"ן מלוה בשטר כיון דאיהו גופי' שעביד נכסי' למלוה חשוב כאלו מכרו לו וכי היכא דמלוה על פה אינו גובה מן הלקוחות שקנו לאחר ההלוואה אף על גב דשיעבודא דאורייתא כך אינו גובה מב"ח שנשתעבדו לאחר מכן ולרבינו האי אין מלוה בשטר כמכירה שהרי עדיין מחוסר גוביינא וצריך אדרכתא וטירפא והילכך כיון דשיעבודא דאורייתא מלוה ע"פ כיון שהיא מוקדמת קודם הוא למלוה בשטר המאוחר דאפי' מלקוחות הוה טריף מדינא אלא דתקנת חכמים היא משום פסידא דלקוחות ולפי זה משמע להדיא דלמ"ד שיעבודא לאו דאורייתא דדוקא מלוה בשטר שהוא עצמו שיעבוד נכסיו דכתיב ליה נכסאי אחראין לך משתעבדו נכסי' אבל מלוה ע"פ לא משתעבדו ליה נכסי' כל עיקר וכמו שמבואר ומפורש בפרש"י פ"ק דקידושין באר הטיב ע"ש ולפי זה וודאי ליכא למימר כלל דמלוה ע"פ היא שתקדום מאחר דלא משתעבדו ליה נכסי' כל עיקר והכי משמע להדיא ממ"ש נ"י לשם וז"ל וכן דעת הרשב"א א"כ רב האי כיון דקי"ל שיעבודא דאורייתא עכ"ל אלמא דלמ"ד לאו דאורייתא מלוה בשטר המאוחר קודם למלוה על פה מוקדמת: אכן צריכים אנו לבאר הא דכתב בעל התרומות ע"ש הראב"ד בשער פ"א סי' ב' ומביאו גם הב"י בח"מ סי' ק"ד והוא דכתב לשם דוודאי ר"פ ס"ל שיעבודא לאו דאורייתא ודלא כהאלפסי וכיון דר"פ.

ס"ל כרבה דמלוה בשטר ומלוה ע"פ שניהם שווין בשיעבוד ושניהם אינן מן התורה ועל שניהם מן התורה מצוה לפרוע הלכך המוקדם הוא קודם אלמא דלא ס"ל הא מילתא דמשמע מפרש"י פ"ק דקידושין ונ"י סוף פ' ג"פ כדכתיבנא: ומיהו נראה לפע"ד למעיין בדברי הראב"ד דס"ל לפי האמת דדוקא במלוה ע"פ לא הוה שיעבודא כל עיקר אבל לא במלוה בשטר ותדע שהרי הראב"ד כתב להדיא בדבריו דמלוה בשטר המאוחר הוא קודם וכמו שהעתיק בח"מ בשמו אלא ודאי צ"ל דכל מ"ש הראב"ד.

תחילה הוא להשיב על הטוען על דבריו שאין טענתו טענה שכבר יש להשיב כנגדו בכמה תשובות אבל לקושטא דמילת' ודאי ס"ל להראב"ד כמ"ש בסוף דבריו וז"ל ועוד

נאמר אל הטוען שלא דקדק יפה בדברינו שהרי כתבנו שעשה ראובן לשמעון כל נכסיו אחריות בפני עדים וכו' הנה מבואר דמה"ט דווקא הוא דאמרינן דבע"פ הוא דתקדום אבל זולת זה מלוה בשטר המאוחר הוא דקדום ומ"ה דקדק בח"מ וכתב בשמו ראובן שלוה ע"פ מנה משמעון בעדים ומת וכו' ולא כתב ועשה לו אחריות על כל נכסיו בעולם משום דהתם ס"ל להראב"ד דמלוה ע"פ דתקדום כמ"ש בסוף דבריו אבל כשלא עשה לו אחריות על כל נכסיו בעדים ס"ל להראב"ד דמלוה בשטר הוא דתקדום כמ"ש בח"מ בשמו והיינו כדפרי' כיון דשיעבודא לאו דאורייתא א"כ במלוה על פה ליכא שיעבוד כל עיקר כיון דלא שעביד ליה נכסים בפירוש ומלוה בשטר דשעביד ליה נכסים מסתמא דאחריות ט"ס הוא הלכך מלוה בשטר מאוחרת קודמת היא למלוה ע"פ מוקדמת: והנה לדעת התוספ' בשם רבינו אליהו ור"ח קי"ל דשיעבודא לאו דאורייתא וכדמשמע מדברי ר"פ ס"פ ג"פ וההיא דפ"ק דקידושין דקאמר ר"פ דשיעבודא דאורייתא התם לא איירי אלא במלוה הכתוב בתורה כגון ניזקין וערכין וקרבן כדכתבו התוספות לשם ובפ' ג"פ כתבו דכן עיקר גם המרדכי כ"כ משמם ושכן הסכי' ראבי"ה והיא דעת הראב"ד ונראה שכך היא דעת הח"מ שהביא בסוף דבריו דברי הראב"ד משמע דתופס כמותו וא"כ לפי זה ודאי דמלוה בשטר המאוחר קודם למלוה על פה מוקדמת וכדעת האלפסי והרמב"ן והיא דעת הר"ן בר"פ מי שהיה נשוי שכת' דברי האלפסי נראין עיקר ואע"ג דטעמו של האלפסי הוא משום דס"ל דשיעבודא דאורייתא והתו' והראב"ד ס"ל דשיעבודא לאו דאורייתא מ"מ בזה הם שווין דמלוה בשטר מאוחרת קודמת ול"ק הא דכתב בח"מ בסוף סי' פ"ח בשם התוספת והרא"ש דקי"ל דשיעבודא דאורייתא אפילו במלוה ע"פ דזה אינו אלא לאותן תירוצים שבתו' ס"פ ג"פ דלא כר' אליהו ור"ח ומ"מ לענין פסק דין דמלוה בשטר מאוחרת קודמת למלוה ע"פ קודמת אין מחלוקת דלכולהו תירוצים דהתו' מלוה בשטר מאוחרת קודמת: והשתא מכל זה נראה דאף על פי דרבינו האי גאון פסק דמלוה על פי מוקדמת קודם למלוה בשטר מאוחרת ועמו הסכים הרשב"א והרב המגיד כתב שגם דעת הרמב"ם כן נראה פ"ב ממלוה ועל זה סמך ב"י בש"ע סי' קי"ד ס"ג שפסק כמותו לפע"ד יראה דלמעשה בפלוגתא דרבואתא ואין אחד מהן מוחזק דיחלוקו יחד המלוה ע"פ מוקדמת ומלוה בשטר מאוחרת וכי היכא דחולקין במטלטלין דאין דין קדימה במטלטלין אפי' במלוה בשטר מוקדמת ומלוה ע"פ מאוחרת ה"נ במקרקעי חולקין במלוה בשטר מאוחר ומלוה ע"פ מוקדם ולפי זה נראה במלוה ע"פ מוקדמת ומלוה ע"פ מאוחר דמוקדם נוטל ג' חלקים במקרקעי והמאוחר נוטל רביע והוא דכיון דכתב בח"מ דמלוה ע"פ מוקדמת קודם למלוה ע"פ מאוחר והר"ן כתב דכשבאו לגבות כאחד חולקין בע"כ צריך לפרש דבהא פליגי דהח"מ פוסק דשיעבודא דאורייתא כדכתב להדיא בשם התו' והרא"ש בסי' פ"ח א"כ המוקדם הוא קודם במקרקעי אבל הר"ן ס"ל דשיעבודא לאו דאורייתא והלכך בבאו לגבות כאחד חולקין אפילו במקרקעי וכיון דפלוגתא דרבואתא הלכך המוקדם הוא שנוטל מחצה אליבא דכ"ע דבין שיעבוד דאורייתא בין לאו דאורייתא שמחצה היא שלו ומחצה השניי' חולקין והשתא התיישב מה שהניח הרב ב"י דין זה בצ"ע מיהו כל זה אינו אלא במלוה ע"פ ועדיין לא הגיע זמן הפרעון אבל אם עבר זמן הפרעון אפילו אם המלוה נותן אמתלא מקובלת לדבריו מפני מה המתין כל הזמן הזה שלא תבעו לדין וגם הלוח מודה דחייב לו א"ה איכא למיחש

לקנוניא ואפי' רבינו האי מודה בזו דמלוה בשטר המאוחר הוא דתקדום ואף בשבועה אינו נאמן כמ"ש הראב"ד להדיא ואעפ"י דגם המלוה בשטר עבר זמנו מ"מ מאחר דמצי למימר שטרך בידי מאי בעי לא חיישינן לקנוניא תדע שהרי הרמב"ם רפ"ד ממלוה כתב דהא דאין נפרעין מלקוחות אלא בשבועה היינו דוקא בעבר זמן וא"ה לא מצי לקוחות למימר שמא כבר פרעך מאחר שעבר הזמן אלא ודאי כיון שהשטר בידו ומצי למימר שטרך בידי מאי בעי לא חיישינן לקנוניא ונאמן בשבועה וא"כ נ"ד נמי דכוותיה לא חיישינן לקנוניא בעבר זמנו אלא במלוה ע"פ דיכול למימר שמא פרעך ורב האי נמי מודה בזה כדפרי' ותדע שהרי רב האי כתב דלהכי מלוה ע"פ מוקדמת כיון שהעדים מעידים שקדמה אלמא דאי לאו דעדים מעידים אעפ"י שהלוה מודה בכך לאו כלום הוא דחיישינן לקנוניא: וה"נ ודאי לעני' פרעון דאם.

עבר הזמן מצי למימר שמא כבר פרעך: ועוד הלא בע"כ צ"ל דמ"ש הראב"ד ואם עבר הזמן הלוואות שמעון אעפ"י שמת ראובן תוך זמן יכול לוי לטעון לשמעון שמא פרעך לא כתב זה אלא לדעת רב האי דאלו להאלפסי בלאו האי טעמא הא מלוה בשטר קודמת כמ"ש בתחילת דבריו אלא ודאי דסוף דבריו אלה אינן אלא לומר דבעבר זמן הלוואת שמעון אף לרב האי מלוה בשטר הוא קודם: וא"כ הוא מבואר דהיכא דעבר זמן מלוה ע"פ אפי' מלוה ע"פ מאוחר שלא עבר זמנו הוא דתקדום וכ"ש מלוה בשטר מאוחרת אפי' כבר עבר זמנו הוא קודמת למלוה ע"פ מוקדמ' שעבר זמנו אפילו לרב האי אבל בשלא עבר זמנו של מלוה ע"פ היו חולקין ביחד אפילו במקרקעי וכששניהם הם מלוה ע"פ ולא עבר זמנו המוקדם נוטל ג' חלקים והמאוחר נוטל חלק רביע מטעמא דאמרן הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: סד בדין נשבע ונוטל אם עד המסייע פוטרו מן השבועה: תשובה נראה הא דפסק ר"ת ומהר"מ בפ"ק דמציעא דעד המסייע פוטרו מן השבועה כדאיתא באשיר"י ומרדכי לשם והכי נהוג וכהסכמת ח"מ בסימן ע"ה פ"ד פ"ז ודלא כהרמ"ה שהביא בסימן מ"ו ודלא כבעל התרומות שהביא בסי' פ"ד כל זה אינו אלא במסייע לנתבע שהוא מוחזק כדמוכח להדיא באשיר"י ומרדכי לשם דלא קא פסיק מהר"מ אלא במסייע למוחזק שהרי כתב וז"ל ועוד ק"ו הוא איזה כח מרובה כח המוחזק או כח שאינו מוחזק וכו' אבל במסייע לאינו מוחזק אין פוטרו מן השבועה והכי איתא להדיא בפ' שבועות העדות דף ל"ב דקאמרי דחשיד מאן אלימא דחשיד ליה דא"ל מלוה אי אתית אסהידת לי הוינא משתבע ושקיל וכו' אלמא דאין המסייע פוטרו לתובע מן השבועה להוציא מיד המוחזק ומה שהביא האשיר"י בפ"ק דמציעא דהקשה הר"ר יונה מהא דתנן לענין שבועה שלא פקדנו אבא א"ר שמעון בן גמליאל אם יש עדים שאמר האב ששטר זה אינו פרוע גובין שלא בשבועה מדקתני עדים משמע דע"א שאמר האב בפניו ששטר זה אינו פרוע לא היה פוטר את היורשין מן השבועה ואעפ"י ששבועה זו אינה אלא מתקנת חכמים ע"כ ולפי דברינו ל"ק מידי דכיון דהיורשים באו להוציא מיד המוחזק לפי' בעינן שני עדים לא היא דהתם וודאי כיון דאיכא שטרא חשיב כמוחזק וחיוב לשלם ד"ת אלא דתקנת חכמים היא שישבעו שלא פקדנו והיכא דאיכ' ע"א מסייעו א"צ לישבע דחשבינן ליה מסייעא למוחזק ותו דאפי' כ"ש הוא דבנתבע שהוא חייב בשבועה ד"ת אמרת עד המסייע פוטרו מן השבועה הכא דתפיס התובע שטרא דא"צ שבועה אלא מתקנת חכמים לא כ"ש דע"א המסייעו פוטרו מן השבועה

והכי משמע באשר"י להדיא: וההיא תשובות מוהר"מ בהגהות מרדכי דב"ק המתחלת אדוני שאל לפר"ת מההיא דאלו מציאות סימנין וסימנין וע"א עד אחד כמאן דליתא דמי ויניח ה"ל למימר כל מי שעד מסייעו נוטל בלא שבועה וכו' עכ"ל ואעפ"י דאינו מוחזק התם נמי וודאי כיון דשניהם אינם מוחזקים חשב השואל דלאותו שהעד מסייעו יתנוהו ואמאי יהא מונח עד שיבא אליהו: והשיב לו מהר"מ דלא אמרי' עד המסייעו נוטל אלא היכא דתקנו חכמים שבועה כו' אכן בתשובות מיימוני' דס"פ משפטי' סי' ס"א העתק מחידושו מהר"מ בפ' שבועת העדות דאף בנשבע ונוטל אמרי' דעד המסייעו פוטרן מן השבועה וכ"כ מהרמ"א בהג"ה בח"מ בסי' פ"ז וז"ל וי"א דה"ה בנשבע ונוטל אם יש לו עד המסייעו נוטל בלא שבועה עכ"ל ולפי שלמעשה לא נראה כלל להורות כך להוציא ממון מיד המוחזק בלא שבועה אבאר טעמי ונימוקי והוא כי הלא יסודו שבנה עליו מהר"י דין זה הוא לפי שכתב לשם באומר בנ' ידענא ונ' לא ידענא דקאמר רבא בפ' השואל מתוך שאינו יכול לישבע משלם היינו לומר לכל הפחות שכנגדו צריך לישבע וליטול אבל לא יטול בלא שבועה וכן משמע מתוך דברי ר"ת בס"פ הכונס בדין מסור כו' וא"כ אמאי בנסכא דר' אבא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם בלא שבועה דשכנגדו כדמוכח בשבועות העדות אלא בע"כ דה"ט דבנסכא דר' אבא איכא עד המסייעו ומתוך כך למד מהר"מ דבאותו שנשבע ונוטל עד המסייעו פוטרן מן השבועה ונדחק ליישב ההיא דחשיד על השבועה דלא אמרי' בה עד המסייעו פוטרן מן השבועה ע"ש ובעניותי יראה שהיסוד שבנה עליו כל הבנין הוא יסוד נופל דאפילו לרבינו תם דפסק במסור שאומר יודע אני שהפסדתי אבל איני יודע כמה הפסדתי דזהו נ' ידענא ונ' לא ידענא דלא יטול הנמסר אלא בשבועה ולא אמרי' מתוך שאינו יכול לישבע משלם בלא שבועה שכנגדו התם שאני כיון דלא ה"ל למידע אבל באומר מנה לי בידך והלה אומר נ' ידענא ונ' לא ידענא דה"ל למידע וכיון שאינו יודע ה"ל מחויב שבועה ומשלם בלא שבועה שכנגדו וכ"כ הרשב"א להדיא בתשובה שהשיב להר"ר חיים א"ז ע"ש בסי' תקע"א דמסור אינו דומה לנ' ידענא ונ' לא ידענא מטעמא דאמרן דמסור לא לידע וכן מבואר חילוק זה בהרמב"ם ספ"ה דה' שאלה ובדברי ה"ה לשם דכשהיה לו לידע אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם בלא שבועה לשכנגדו והיכא דלא ה"ל לידע אעפ"י דמחויב שבועה הוא ואינו יכול לישבע ומשלם א"ה אינו משלם אלא בשבועה שכנגדו וכ"כ בהגהות מיימוני' בשם ר"י פ"ד דה' טוען וכ"כ בח"מ בסי' צ' ע"ש הרא"ש דלא קרינין בי' מחויב שבועה ואינו יכול לישבע שלא היה לו לידע מה היה בתוכו והשתא וודאי אפילו את"ל דהלכה כר"ת במסור שאומר אינו יודע כמה הפסיד דישבע הנמסר ויטול זה וכדמשמע נמי מדברי הרמב"ם מהלכות חובל וכמ"ש ה"ה לשם ודלא כר"י והרא"ש שנחלקו בזה א"ה בנ' ידענא ונ' לא ידענא אף ר"ת מודה דמשלם בלא שבועה שכנגדו וכנסכא דר' אבא: וכ"כ התו' להדיא בפ"ק דמציעא דף ה' בד"ה שכנגדו וכ"כ עוד בפ' השואל דף צ"ח בד"ה מתוך ע"ש ובהגה' הנדפסת סביב תשובות מיימוני' הנז' כתוב שלא פסק רב האי בספר משפטי השבועה רק דמחרים ומקלל סתם כל מי שעושק את חברו אלמא דאין בנדון זה עסק שבועה אלא חרם סתם וכן פסק הרמב"ם פ"ד דטוען ובח"מ סי' ע"ה דבנ' ידענא ונ' לא ידענא מתוך שאינו יכול לישבע משלם ואין על התובע אלא חרם סתם וכו' ולא נמצא בשו' פוסק בנ' ידענא ונ' לא ידענא דלא ישלם אלא ע"פ

שבוע' שכנגדו אלא כולם כתבו דאין בזה אלא חרם סתם מתקנות הגאוני' וכדינא דנסכא דר' אבא וא"כ בנסכא דר' אבא נמי לא הוי טעמא משום עד המסייעו דהא בנ' ידענא ונ' וכו' ליכא עד המסייעו וא"ה נוטל בלא שבועה אלא טעמא דמילתא כיון דעתה בתביעה זו אינו יכול לישבע מחמת המאורע לא הצריכו לישבע לשכנגדו וכדכתבו התוספות להדיא בפרק השואל דבנ' ידענא וכו' נמי משלם בלא שבועה לשכנגדו מה"ט וא"כ בע"כ דלא אמרי' עד המסייעו פוטר מן השבוע' אלא במסייע למוחזק אבל לא במסייעו לאינו מוחזק: ולפי זה היכא דראובן נתחייב שבועה לשמעון וא"ל אשתבע את ושקיל דאפי' יש לשמעון ע"א כדבריו אינו נוטל בלא שבועה דאין כח לע"א להוציא ממון ע"י סיועו לשאינו מוחזק בלא שבועה שכנגדו דדוקא היכא דמחויב שבועה ואינו יכול לישבע דמשלם ד"ת התם הוא דמשלם בלא שבועה שכנגדו אם לא בחשוד דתקנת חכמים הוא לפי שאם היה מלוה לחשוד פרוטה יתבע כל אשר לו ויהא מודה מקצת ומתוך שאינו יכול לישבע יקח כא"ל כדכתב תו' ר"פ השואל אבל היכא דנשבע ונוטל מתקנת חכמים אפי' יש לו ע"א המסייעו אינו פוטר משבועה דלא תקנו חכמים להוציא ממון ע"י ע"א בלא שבועה שכנגדו ודלא כמ"ש מוהר"ם בחידושיו ומכאן יש ללמוד לי וכו' ואולי לא כתב הרב בחידושיו כך אלא דרך משא ומתן בלימודו אבל לא למעשה וראייה ברורה לפע"ד מתלמידי האשיר"י והמרדכ"י שהביאו דבריו שכתב בחידושיו רפ"ק דמציעא ולא הביאו הא דכתב דבנשבע ונוטל נמי עד המסייעו פטור מן השבועה שהרי לא הביאו אלא הא דעד המסייעו פוטר לנתבע משבועה אלמא דדווקא במסייע למוחזק ס"ל כוותי' אבל לא בנשבע ונוטל והיא דעת כל הגאונים הראשונים ואחרונים שהבאתי ודלא כמוהר"ם שהוא יחיד בדבר זה: ועל מהרמ"א בהגהותיו יש לתמוה הפלא ופלא דהביא סברת מהר"ם דאלמא דאתו לאורויי דיש להורות כמותו דבנשבע ונוטל נמי עד אחד המסייעו פוטר מן השבועה וא"כ לפי זה יש לפסוק כמוהר"ם דבנ' ידענא ונ' לא ידענא נמי אינו משלם אלא בשבועה שכנגדו וזה סותר מה שפסק בש"ע סי' ע"ה ס' י"ג דאינו צריך לישבע שכנגד אלא אם ירצה הלוח יחרים סתם וכו' ולא כתב בעל ההגהות שום סברא החולקת על זה אלמא דהכי ס"ל אלא וודאי בע"כ מדקי"ל הלכה רווחת בישראל דבנ' ידענא ונ' לא ידענא משלם בלא שבועה שכנגדו ואין לחלק בין זו לבין נסכא דר' אבא א"כ מעתה אין רמז ראייה ושום הוכחה לפסקו של מהר"ם דעד המסייעו פוטר נמי אף לנשבע ונוטל הלכך לא נקטינן אלא כדעת כל הגאונים החולקים על מהר"ם בזה והלכך כל היכא דנשבע ונוטל מתקנת חכמים אפי' לו עד המסייעו אינו נוטל בלא שבועה: ובמסור נמי כיון דלא ה"ל לידע אינו נוטל אלא בשבועה כדפסק ר"ת והרמב"ם בפ"ח מה' חובל וכן פסק בש"ע סימן שפ"ח אבל בנ' ידענא וכו' פסק בסי' ע"ה דמתוך שאינו יכול לישבע משלם בלא שבוע' ואין בו אלא חרם סתם מתקנות הגאונים וכנסכא דר' אבא וכדפסק הרמב"ם פ"ז דטוען ודלא כמהר"ם דהשוה דין נ' ידענא ונ' לא ידענא לדין מסור דליתא כלל עולה כל היכא דאינו משלם מדין מחויב שבועה ואינו יכול לישבע אלא מתקנו' חכמים דהתובע נשבע ונוטל אין להוציא ממון מיד המוחזק בלא שבועה שכנגדו אפילו איכא ע"א המסייעו הנראה לפע"ד דין אמת לאמיתו כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: שאלה סה ראובן מכר סחורתו לגוי והגוי נתן לו מקצת דמים וקבע לו זמן לסוף שני חדשים ישלם כולו ויקח סחורתו וקודם הגעת הזמן הטילו מס

אם חייב ליתן מס מן הריוח כי ראובן טוען אולי יגיע לו הפסד שלא יהא ריוח: תשובה  
דין זה נלמדינו ממ"ש מהר"י בת"ה דא"צ ליתן מס מהריבית שעלה על המשכנות שלא  
נזקוף מג' טעמי' חדא כדכתב הרא"ש פ"ק דע"ז דכל המלוה הבאה מריבית כשמביאה  
לידי פרעון חשיב כמציל מידם דכל כוונתם להפקיע הכל אפי' יש עליה משכון וכיון  
דהכי הוא נרא' דלא חשיב ממון ודאי אלא ספק אתי ספק לא אתי ואין סברא שיוצא  
הוודאי על הספק וכו' לפי טעם זה ודאי דהכי לא הוה ספק אלא ודאי אתי דדוקא קא גבי  
ריבית שהוא מחסרו ממון חשיב כמציל מידם וכדאי' פ"ק דקידושין ימכור אדם בתו ולא  
ילוה בריבית אבל סוחר שקנה סחורתו להריוח אין כוונתו להפקיע מן הסתם: עוד כתב  
טעם אחר כיון דאין מרויח מידי בריבית אין מן הראוי ליתן ממנו מס לפי טעם זה נמי  
דמאחר דנתן לו מקצת דמים עכ"פ כפי שיעור הריוח ומרויח בהן חייב ליתן ממנו המס:  
עוד כתב טעם ג' דאין צריך ליתן מס מהריבית כיון שלא בא לידו מעולם דהא הכא בא  
לידו כפי שיעור הריוח עוד יש טעם להחייבו הכא כיון שהעובדי כוכבים ומזלות התחייב  
בסתם סך מעות כך וכך ונכלל בו הקרן והריוח דמי לריבית שנזקף עם הקרן דצריך  
ליתן ממנו מס אעפ"י שלא בא לידו ואינו מרויח בו כלום עד זמן שקבע לו כ"ש הכא  
שבא לידו הריוח ומרויח בו דפשיטא דחייב ליתן ממנו מס ומה שטען ראובן שיגיע הפסד  
לאו טענה הוא כל סחורה יש לחוש בו שמא יגיע בה הפסד ואין דנין בזה אלא לפי מקומו  
ושעתו ותו דהכא קרוב לשכר ורחוק להפסד הוה כיון שהסחורה והריוח הכל ברשותו  
הוא וזה א"צ לפנים הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי.

שמי אנכי הקטן יואל: שאלה סו הלכה למעשה בראובן שטען לשמעון שטר מסרתי לך  
לשומרו בתיבותך משמעתו כך וכך על פלוני לשלם לזמן פלוני ושמעון טוען להד"מ אם  
הדין נותן שחייב שמעון לישבע: תשובה בתחילה צריכין אנחנו לבאר דעת הרמב"ם  
שכתב בדין זה פ"ה מטוען וז"ל שטר מסרתי לך ועשרה דינרים הי' לי בו ראי' להד"מ  
ישבע היסת הפך עליו ה"ז נשבע היסת שהיתה בו ראי' לעשרה דינרין ואבדה באבדת  
השטר ויטול ואם אמר הנתבע אמת מסרתי לי ואבד ה"ז פטור אף משבועות היסת שאפי'  
פשע בו ואבד פטור כמו שבארנו בהלכות חובל עכ"ל ובפ"ז דחובל כתב השורף  
שטרותיו של חברו חייב לשלם כל החוב שהיה בשטר שאעפ"י שאין גוף השטר ממון  
הרי גרם לאבד הממון ובלבד שיודה לו המזיק ששטר מקויים היה וכך וכך היה כתוב  
בו ומחמת ששרפו הוא אינו יכול לגבות החוב אבל אם לא האמינו אינו משלם לו דמי  
אלא הנייר בלבד עכ"ל וצריך לבאר דמ"ש הרמב"ם שאפי' פשע בו ואבד פטור רצונו  
לומר דבאינו מאמינו שמחמת אבידתו הוא מפסיד מה שהיתה בו ראייה דבהכי איירי  
כדמוכח ממ"ש הפך עליו ה"ז נשבע היסת שהיתה בו ראויה לעשרה דינרין ואבדו  
באבדת השטר ויטול ואי במאמינו לא היה צריך לישבע שאבדה באבדת השטר אלא  
באין מאמינו משום הכי בטוען שאבד ממנו אפי' פשע בו ואבד פטור דכיון שאין מאמינו  
המע"ה וכמ"ש בהלכות החובל ובלבד שיודה לו כו' דאלמא דבאינו מודה לו אפילו שרפו  
פטור וכך פי' ה' המגיד וא"כ לפי זה מ"ש הרמב"ם בר"פ ב' דשכירות וז"ל יראה לי  
שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות  
ושטרות אלא מדין גנבה כו' אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק ואין הפרש  
בין דין מזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון עכ"ל

צריך לפרש דמ"ש דבפשע בשטרות חייב לשלם היינו במאמינו א"נ שהדבר ידוע שאבדה למלוה באבדת השטר וכך הבין הטור מדעת הרמב"ם דס"ל בשטרות היכא דפשע בהם ונאבדו דחייב לשלם כמ"ש בסוף סי' ס"ו וסי' צ"ה וסי' ש"א: וא"כ נראה דס"ל דהא דכתב רמב"ם פ"ה דטוען שאפ"י פשע בו ואבד פטור דאין זה אלא באינו מאמינו כמו שיישיב ה' המגיד אי נמי אפשר דלא היה כתוב כך לפניו בספריהרמב"ם פ"ה דטוען וכן נראה ממה שהעתיק דברי הרמב"ם בסי' צ"ה סעי' ט' ולא כתוב בהם הא שאפ"י פשע בו ואבד פטור: גם מדברי הר' ירוחם סוף נתיב נראה שלא נתיישבו לו דברי הרמב"ם ביישובו של ה' המגיד שהרי כתב אך אמנם הרמב"ם בלבל דעתי כי מצאתי במקו' אחד שכתב פטור ובמקום אחר כתב כי הפושע והמזיק בידים דין אחד להם וז"ל כו' עד ולא יכלתי להבין דבריו זולתי אם יש טעות בספרים אבל כתבו בשמו שחייב אם פשע בהם עכ"ל: נראה מלשונו שאם יש טעות הוא במ"ש פ"ה מטוען שאפ"י פשע בו ואבד פטור שהרי כתבו בשמו שחייב אם פשע בהם ומ"מ נראה דלענין דינא לא נפקא לן מיניה מידי שאפ"י את"ל דט"ס הוא מ"ש שאפ"י פשע בו ואבד פטור בע"כ צריך לומר דלא מחייב הרמב"ם בפשע בשטרות אא"כ מאמינו או שהוא ידוע שאבדו לו הדינרין באבדת השטר דאל"כ הלא אפ"י בשורף שטרותיו לא מחייב לשלם אא"כ מאמינו כ"ש בפשע בו ונאבד: ויש להקשות לפי זה דבטוען להד"מ אף עפ"י שזה טוענו ברי שטר מסרתי לך אמאי חייב היסת הלא אפילו אם יודה שמסר לו שטר זה אלא שאבד לא יתחייב לא ממון ולא שבועה כיון שאינו מאמינו א"כ אף אם כפר בה אינו מחייב שבועה וצ"ל דס"ל להרמב"ם דהך טענה שטענו שטר מסרתי לך ומסתמא הוא בידך אם יודה בה שהוא בידו פשיטא שמתחייב לו ממון שהרי כיון שהוא ברשותו חייב להחזיר לו את שלו אלא דמצי למיפטר בטענה שנאבד ממנו דפטור אף משבועה וא"ה בטוען להד"מ חייב שבועה דס"ל להרמב"ם דאין אומרים מגו לפטור משבועה כמ"ש להדיא בפ"ט מהלכות שלוחין ושותפין ומביאו הטור בסי' צ"ג אלא דא"כ קשה דבטענו אמת מסרתי לי ואבד אמאי פטור אף משבועת היסת הלא זה טוענו שטר מסרתי לך ומסתמא הוא ברשותך ואם יודה בה חייב להחזיר לו שטרו א"כ אף עכשיו שטוען אבד ממני ישבע שאינו ברשותו וכמו שהשיב עליו הראב"ד דמ"ש הטור דהיינו טעמא דכיון דפטור מעיקר השבועה פטור נמי משאר השבועות אין זה טעם אלא שאינו חייב לישבע כעין דאורייתא שהיא תקנות חכמים אבל תקנת היסת שהיא לכל הטענות כי היכא דבטענות.

להד"מ דפטור ג"כ מכל השבועות וא"ה חייב לישבע היסת ה"נ בטענת אמת מסרתו לי ואבד דמאי שנא וה' המגיד כתב ז"ל שמה שפטור. אף מהיסת הוא מפני שאין התובע יכול לטעון טענת ברי שאינו נאבד ואין נשבעין היסת על טענת שוא עכ"ל ויש לתמוה הלא אפ"י את"ל שאבד הלא זה טוען טענת ברי שהשטר היה מקוים ונאבדו לו הדינרין באבדת השטר וא"כ אין הנתבע יכול לפטור ממנו אלא בטענה שאבדו באונס וכיון שכן חייב הנתבע לישבע שלא נאבד ע"י פשיעתו דבטענות פשיעה וודאי חייב לישבע אף ע"י שמא דאע"ג דאין נשבעי עליהן מן התורה מ"מ שבועות היסת חייב לישבע שלא פשע אעפ"י שאינו טוען טענת ברי וכעין שבועה דאורייתא: ועוד יש להקשות דגם בטענות להד"מ אמאי ישבע שאף לדברי התובע שמסר לו שטר זה כיון שלא נודע שהשטר היה מקויים ושאבדו לו הדינרים באבדת השטר ושהי' בו כך וכך דינרים א"כ



אנן סהדי שאין הנתבע יודע בוודאי שהוא חייב לו בכלום שהרי הוא אומר להד"מ וא"כ בלי ספק אינו יודע מזה השטר כל עיקר שיתחייב לתובע ע"י השטר זה שהרי הרמב"ם בפ"י מה' שלוחין כתב וז"ל טען ראובן ששמעון ידע בוודאי בפחת זו שפחתו כו' והטור הביאו בסי' צ"ג אלמא דאין שמעון חייב שבועה אא"כ טען ראובן אתה יודע בוודאי ולא סגי במה שהוא טענו וודאי אלמא דבנודע לראובן ששמעון אינו יודע שהוא חייב לו בכלום אעפ"י שלפי טענת ראובן הוא ברי אצלו שחייב לו א"ה אין שמעון חייב שבועה מכ"ש נ"ד דגם אנן סהדי שאין שמעון יודע שהוא חייב לו כלום מכח אותו השטר שטען עליו שמסרו לו שהרי אפי' וודאי מסרו לו הלא איננו בידו ואינו מאמינו שנאבדו לו הדינרים באבדת השטר א"כ אינו בדין שחייב הנתבע לישבע כל עיקר אף בטוען להד"מ ואיך שיהי' דעת הרמב"ם וסברתו לחלק בין טענת להד"מ לטענת אמת מסרתו לי ואבד מ"מ לפי דעת רב אלפס והרא"ש דאפילו פשע בשטר ונאבד דפטור מלשלם א"כ פשיטא היא דבטוען אמת מסרתו לי ואבד אין כאן שבועה שהרי אפי' פשע בו ואבד ואפילו מאמינו שאבדו לו באבדת השטר נמי פטור מלשלם ואע"ג דבהפסידו בידים חייב לשלם כדין מזיק דבשורף שטריו של חבירו לכ"ע חייב לשלם מ"מ זה אינו חשדו בכך שהרי לא טען עליו אלא שטר מסרתי לך כו' השיבהו לידי ומאחר שבטענת אמת מסרתי לי ואבד פטור משבועה אף בטענת להד"מ נמי איכא למימר דפטור משבועה וה"ט דאף לפי דברי התובע שמסרו לו מ"מ כיון שטוען להד"מ א"כ איננו ברשותו וכיון שאינו בידו וברשותו א"כ לא נתחייב לו בכלום אפילו היה כך שמסרו לו ופשע בו ונאבד: וזהו טעם מקצת רבותיו של הריטב"א שכתב בתשובה דפוטרים שטרות מכל שבועה כמו שהעתיק ב"י בסוף סי' ס"ו ע"ש:

ונראה שעל זה סמך הרב בפסקיו בש"ע שפסק תחלה סעיף מ' כסברת רב אלפס והרא"ש דבשטרות אפילו פשע בהן ונאבד פטור מלשלם ואח"כ פסק ס' צ"ד סעיף ד' בתובעו שטר מסרתי לך וזה טוען להד"מ או אמת מסרתו לי ואבד פטור מלישבע אף משבועת היסת דאפי' פשע בהם ונאבד פטור מלשלם והיינו מטעמא דפרישית ועפ"י מקצת רבותיו של הריטב"א בתשובה ולפי דעתו צ"ל דמ"ש תחלה בש"ע דנשבעין עליהן היסת אף בשטרות לא קאי אשבועת שומרים אלא אמודה מקצת א"נ כופר הכל והעדאת ע"א א"נ אף אשבועות שומרים ובטוענו אתה שרפתו או קרעתו לשטרי דבזו וודאי חייב היסת וכל זה כתב לפי דעת הראשונים שהביאו מדברי הרמב"ם דבפשע בשטרות ונאבדו חייב לשלם ומחלקים דבריו דזה במאמינו וזה באין מאמינו והוא דוחק גדול לפרש כן כדבריו: אבל לפע"ד שלא אמר הרמב"ם בפ"ב משכירות דפושע בשטרות מזיק הוא אלא כשע"י פשיעתו נפסד לגמרי דזו ה"ל כמזיק בידים אבל פשע בה ונאבד דאפשר שהוא עדיין ברשותו באחד מתיבותיו ולא נפסד אלא שלא יוכל למצאנו זה לא הוי כמזיק בידים ופטור ופשיטא דבין בה' שכירות ובין בה' טוען כולה מיירי במאמינו כמו בה' החובל וזה שכתב בה' טוען שאפי' פשע בה ואבד פטור כמו שביארנו בה' חובל ר"ל דלשם כתב דבשורף שט"ח של חבירו או מוכר לו שטר וחזרו ומחלו דה"ה כמו ששרפו וחייב לשלם אם יודה לו מזיק ששטר מקויים הי' כו' דמשמע מינה דדוקא בפשע בו ונפסד לגמרי כגון ששרפו או מחלו וכיוצא בזה אבל פשע בו ונאבד פטור דאין זה מזיק אלא גרמא בניזקין ואפילו במאמינו נמי פטור כיון דאינו מזיק

ובה' שכירות נמי במאמינו קאמר ודוקא להיכא שפשע ונפסד לגמרי קאמר דהוה מזיק ממש ולפיכך חייב במאמינו: ונמצא לפי זה שגם הרמב"ם סובר כרב אלפס והרא"ש ואין כאן מחלוקות ולפי זה ניהא דעת הרמב"ם דמחלק בין טענת להד"מ לטענת אמת מסרתו לי ואבד דבטענת אבד אפילו במאמינו פטור משבועה כיון שאפילו פשע בו ואבד פטור מלשלם אפילו במאמינו אבל בטענת להד"מ אפי' אין מאמינו א"ה כיון שזה טוען ודאי שע"י השטר יוציא דינריו ובלא שטר יאבדו לו והנתבע אינו יודע זה אלא שטוען להד"מ חייב לישבע היסת ובזו לא נחלק הראב"ד וכך נ"ל עיקר להשביעו היסת בטוען להד"מ דלא כמו שפסק הרב בש"ע אלא כדברי הרמב"ם המפורשין ולא נחלק עליהם שום אדם בפ"י זולתי מקצת רבותיו של הריטב"א והנה אנחנו רואין מדהביא הטור דבריו אלמא דהכי ס"ל והכי נקטינן הנלפע"ד כתבתי וחתמתי את שמי מני הקטן יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה בחודש שבט שפ"ד לפ"ק: שאלה סז שט"ח שקורין ממרני משמעוטה בזה הלשון שט"ח שמעבר לך על ארבעים זהו' פו' קרן וריוח אי"ה ארבעה זהו' פו' ועשרה גדולים פ"ו ע"א היתר כתקנת חז"ל ומשך השותפ"י יהא עד יום א' בר"ח טבת ש"פ לפ"ק עכ"ל: וטענת המקבל דאין כאן אלא עשרים זהו' קרן בתחילת הנתניה ואח"כ הוסיף בסוף כל זמן וזמן עד שזקף הקרן לארבעים זהובי' גם טען שלא הרויח כלום וע"ז ישבע כדת וכדין והנותן מכחישו וטוען שהקרן הוא ארבעים זהו' כמפורש בממרמי ועסק זה נעשה כמנהג שטרי עסקא במלכות זה: תשובה דין זה מפורש ב"ד סוף סי' קס"ט ע"ש הרא"ש בתשובה וכו"ה במרדכי פ' השולח באריכות דהמלוה נאמן בלא שבועה לומר לא לקחתי רבית אלא בהיתר לקחתי מה שלקחתי משום דדמי להא דאמר גבי פרוזבול נאמן לומר פרוזבול היה לי ואבד דלא שביק היתרא ואכל איסורא מיהו נראה דדוקא כשהלוה בא להוציא מיד המלוה מה שכבר קיבל מידו וה"ה כשיש משכון ביד המלוה אבל כשהלוה מוחזק אין המלוה יכול להוציא מידו אפילו בשבועה: מיהו בנ"ד דאיכא שטר ביד הנותן צ"ע אם דינו כמשכון והרב ב"י כתב לשם דבשטר או משכון נאמן המלוה בלא שבועה ולפ"ז צריך לפרש דמה שנתבאר בח"מ סי' פ"ב דבשטר נשבע המלוה היסת והיא דעת הרמב"ם בשם רבותיו התם מיירי בטוען להד"ם אבל בטוען שהלוהו בהיתר אפילו בשטר א"צ לישבע וכו"כ ב"י ב"ד לשם ע"ש הרשב"א דמחלק בין טוען להד"מ לטוען שהלוהו בהיתר וכו"כ עוד ב"י בח"מ בסי' ע"ה ע"ש תלמידי הרשב"א ומדברי רמ"א בהגהותיו ב"ד נראה שחולק וס"ל דבשטר לעולם צריך המלוה לישבע אף בטוען שהלוהו בהיתר וצ"ל דס"ל דההיא דח"מ שכתב בסתם דהמלוה ישבע משמעו אפי' בטוען דהלוהו בהיתר נמי צריך לישבע מדלא חילק ואין השטר כמו משכון דקי"ל כב"ה דשטר העומד לגבות לאו כגבוי' דמי וכן נראה עיקר: ואעפ"י דמדברי מהרי"ו בתשובה סי' ל"ז משמע דהבין מדברי המרדכי פ' השולח דנאמן המלוה בלא שבועה אפי' להוציא ולומר דע"י גוי הלוייתי בהיתר ובע"כ צריכין אנו לפרש דבריו בשיש שטר ביד המלוה דבמלוה ע"פ אין מקום בעולם להורות דנאמן להוציא אפילו בשבועה כ"ש שלא בשבועה מ"מ אנו תפסינן עיקר דבשטר אין המלוה נאמן לומר בהיתר הלווייתי אלא בשבועה ובייחוד בדורות הללו שמקילין טובא באיסור ריבית יש להחמיר שלא להגבות השטר בלא שבועה: מיהו כל זה אינו אלא כשכתב כך וכך סתם אבל בנ"ד כיון שמפורש ארבעים זהו' קרן וריוח ארבעה זהובים ועשרה גדולים

עצ"ה כתקנת חז"ל היה נראה דיש להגבותו בלא שבועה דאפילו הי' טענת המקבל אמת שהקרן הי' מתחילה עשרים זהו' מ"מ מאחר שבכל פעם ופעם בהגיע זמן הפרעון קרן וריוח אז הודה המקבל שכך וכך עלה הריוח וחזר ועשה שותפי' עמו וכתב לו שטר חדש אין לנו אלא.

הודאות פיו ואעפ"י שעכשיו טען המקבל שלא הי' כן האמת כאשר הודה מתחילה יכול הנותן לומר לדבריך הראשונים אני מאמין וכמ"ש הרא"ש בתשובה הביאו הי"ד לשם אמשכון שהשכין בחזקה שהוא של עובדי כוכבים ומזלות ואחר כך אומר אינו אמת אלא שלי הוא וכו' מיהו כל זה אינו אלא כשהשטר מקויים או יכול לקיימו אבל באינו מקויים ואינו יכול לקיימו אז המקבל נאמן במגו דמזוייף בכל מה שטוען שלא היה הקרן מתחילה כי אם עשרים זהו' פו' ושלא הריוח בהן כלום מעולם ויתן לו עכ"פ עשרים זהובים ואינו נאמן אפילו בשבועה לומר שהפסיד גם הקרן אלא בעדים כשרים ואע"ג דלבעל העיטור היכא דקבל ממנו מעות להתעסק בהם ונותן לו ריוח בכל שנה ושנה והודה שנתן לו לשם ריוח אפילו ליכא שטרא אלא האמין לו בע"פ לא מצי טוען לא היה שטריוח מ"מ הראב"ד חלוק עליו כמ"ש הטור סוף סי' פ"א בח"מ והש"ע לשם כתב שני הדיעות ולא הכריעו הלכך מספק אין להוציא ממון בפלוגתא דרבוותא: אבל כשהשטר מקויים או יכול לקיימו אזי לאחר שיתקיים השטר יפרע לו ארבעים זהובים פו' קרן בלא שבועה ועל הריוח ישבע המקבל שלא הריוח כלום: ואם יש ע"א המסייעו ללוה אזי אם אין השטר מקויים פטור הלוה ואפילו שבועה א"צ וכמו שפסק מהר"מ במרדכי רפ"ק דמציעא והכי נהוג ודלא כהר"מה בח"מ בסי'.

מ"ו ובעל התרומות בסי' פ"ד אבל אם השטר מקויים אז ישבע המלוה ש"ד להכחיש העד ואפילו יש למלוה ג"כ ע"א המסייעו אינו נפטר מן השבועה והך שבועה דרבנן היא דהא נשבע ונוטל ומ"מ אי משלם ליה באפי סהדי וחוזר ותובעו על הפרעון הראשון מביאו לידי ש"ד ובאבן העזר בסי' צ"ו מבואר זה להדיא הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן יואל: שאלה סח משכנתא בבית התחתון ומכר הלוה בית העליון לאחר אם יכול המלוה להוציא מיד הלוקח: תשובה הח"מ כתב אשדה הסמוכה למשכנתא שנמכר וז"ל אבל אם אין לוח חפץ לקנותה, ודאי לא גרע כח המלוה בה מכח שאר מצרנים ואם קדם וקנה זכה וכ"כ הר"י אברצלוני עכ"ל ולכאורה לא היה צריך לומר כלל ואם קדם וקנה זכה אלא בע"כ דתחילה כתב דלא גרע כח המלוה בה מכח שאר מצרנים דכי היכא דהמצרן מוציא מיד הלוקח ה"נ המלוה מוציא מיד הלוקח ואחר כך הוסיף ואמר דאם קדם וקנה זכה אף כנגד המצרן שאין המצרן יכול להוציא מידו וכך מבואר מדברי ב"י שכתב ע"ז דהרמב"ם חולק בשניהן וס"ל דאין המלוה מוציא מיד הלוקח וגם אם קדם המלוה וקנה המצרן מוציא מידו ולפ"ז מ"ש הרב בהגהותיו ש"ע וי"א דמלוה דין המצרן וכן נראה עיקר עכ"ל היינו לומר דלכל דבר יש לו דין מצרן דאם קנאו אחר המלוה מוציא מידו ואם קדם המלוה וקנה אין המצרן מוציא מידו והיינו כח"מ ומ"ש בח"מ תחילה דהרא"ש כתב כדברי הרמב"ם אין דעתו לומר שכתב כדבריו בשדה הנמכר סמוך למשכנתא דהמצרן מוציא מיד המלוה והמלוה אין מוציא מיד הלוקח שהרי מבואר דלא נתכוין הח"מ לזה כי לא בא לשם לבאר דין משכנתא אלא לבאר דין דהיכא דטען הלוקח כך וכך והמצרן טען לא כי אלא כך וכך על מי להביא ראיה והביא דברי הרמב"ם

שכתב לגבי מס ומשכנתא ושכירות שעל המצרן להביא ראייה ושהרמ"ה חולק וס"ל שעל הלוקח להביא ראייה ושהרא"ש כתב בדברי הרמב"ם והוא שהרא"ש פסק ג"כ שעל המצרן להביא ראייה כי הלוקח הוא שנקרא מוחזק כמ"ש להדיא אצל זבין במאה ושוה מאתן ומביאו ב"י בסעיף י"ד וע"ש אבל בדין משכנתא אם למלוה דין מצרן להוציא מיד הלוקח או שיוציא המצרן מיד המלוה בזה לא דיבר הרא"ש כל עיקר לא בפסקיו ולא בתשובותיו ולכן בסי' צ' וצ"א לא הזכיר בח"מ דעת הרא"ש בזה כל עיקר כי אם מה שנראה לו ושכ"כ הר"י אברצלוני וסובר הרב בהג"ה שכן עיקר דהמלוה מוציא מיד הלוקח וכן אין המצרן מוציא מיד המלוה והיא ג"כ דעת הרשב"א וכמ"ש ב"י בשם ה"ה ע"ש: ומיהו צ"ע במ"ש הרב בהג"ה דפסק בנ"י דמהלוה על הבית ולא הלוה על המרתף שתחתיו אין לו שייכות במרתף ואם קנה המרתף המצרן מסלקו עכ"ל ולכאורה משמע דאין חילוק בין מרתף שתחת הבית לשדה הסמוכה למשכונה או בית עליון ותחתון והכי משמע בנ"י גופי' דכתב להדיא וז"ל ותחת הבית יש מרתף או בית שאינו ממושכן אינו יכול לעכב על בעליו למוכרה למי שירצה וכו' וא"כ קשה דנראה שפסקו במרתף הוא סותר מה שפסק בשדה הסמוכה למשכנתא דהעיקר דיש למלוה דין מצרן ואין לפרש דס"ל להרב דלגבי משכנת יש לחלק בדד"מ בין בתים לשדות שהרי בנ"י כתב להדיא האי דינא דבית ומרתף למאן דאית לי' דד"מ לגבי בתים ע"ש ונראה לפע"ד דס"ל להרב בהגהותיו דכי היכא דבשדה הסמוכה למשכנתא המלוה מוציא מיד הלוקח וכן אין המצרן מוציא מיד המלוה ה"ה בשני בתים זה על זה המלוה מוציא מיד הלוקח ואין המצרן מוציא מיד המלוה אלא דמ"מ ראה הרב דברי נ"י בבית ומרתף ולא ראה דבריו בב' בתים זה על זה וה"ט דכיון דחזינן דפסק בח"מ בב' שדות זה אצל זה דלא גרע כח המלוה בה מכח שאר המצרנים וכו' א"כ לדידן דס"ל דבבתים נמי אית בהו דד"מ אף בב' בתים זה אצל זה או זה תחת זה לא גרע כח המלוה בה מכח שאר המצרנים כו' וכדין ב' שדות דמאי שנא זה או זה לדידן: אבל בית ומרתף כיון דאין תשמיש של בית כתשמישו של מרתף אין למלוה שום שייכות ושום זכות במרתף וגרע כח המלוה בה מכח המצרן זה נ"ל בדעת הרב בהגהותיו ולכן לא העתיק לשון הנ"י כתבניתם כי הנ"י כתב ותחת הבית יש מרתף או בית כו' והרב ז"ל לא כתב אלא מרתף לחודי' אלמא להדיא דלא ראה דברי נ"י אלא לגבי בית ומרתף והשתא התבאר שאילתינו דיכול המלוה להוציא מיד הלוקח הבית העליון שקנה הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: סט בדין משכיר בית שמכרו לאחר אם השוכר מוציא מיד הלוקח: תשובה נראה דל"מ להפוסקים במשכנתא דאם מכרה הממשכן לאחר דאין המלוה מוציא מידו דפשיטא דה"ה דאין השוכר מוציא מידו והטעם דליכא הכא משום ועשית הישר והטוב דלא תטריח על המלוה ועל השוכר להיות נכסין חלוקין שהרי לא זכה המלוה והשוכר בגוף השדה והבית כיון שלא נכנס במקום אלא בתורת הלואה או שכירות ובכלות זמנו הוא עומד להסתלק ממנה והוי דומיא דמרי בתי לא מעכב אמרי ארעא דכתב האלפסי דקמפרשי רבנן דהיינו דווקא כשאין לבעה"ב חלק בגוף הקרקע כגון שקנה ממנו לבנות בקרקע שלו עד זמן ידוע או לכל זמן שיעמוד הבית ולא יפול הלכך כיון שאין לו חלק בקרקע אלא עד זמן שקצב אם מכר בעל הקרקע קרקעו לאחר זכה הלוקח ואין בעל הבנין מסלק אותו לפי שהוא אינו חשוב שכן ומצרן לגבי ממכר עולם מאחר דלכשיגיעו

שניו עומד להסתלק ממנה וכן המלוה והשוכר אין לו חלק בגוף הקרקע דבכלות הזמן שקצב עומד להסתלק ממנה ולפיכך אין לו שום זכות בבית הנמכר: וכן מבואר בדברי הרמב"ם והסמ"ג שכתבו וז"ל לפיכך אם טען הלוקח ואמר גזלן אתה לשדה זו או אריס אתה לשדה זו או שוכר או ממשכן צריך בעל המצר להביא ראיה שהוא בעל המצר ושהקרקע זו בחזקתו עכ"ל הרי לך מבואר דבשוכר או ממשכן אין לו זכות להוציא מיד הלוקח: ואין לחלק דדוקא בבית הנמכר אצל בית המתמשכן והנשכר התם הוא דאין יכול להוציא מיד הלוקח אבל בנמכר הבית שהוא דר בו בשכירתו יכול להוציא דהא פשיטא דלפי הטעם דעומד להסתלק ממנה לכשיגיעו שניו אין בזה משום ועשית הישר והטוב דומיא דמרי בתי לא מעכב אמרי ארעא דמיירי בכה"ג כדפרי' לפי זה וודאי אין חילוק אלא אף לאותן פוסקים דבמשכנתא אם מכרה המשכן לאחר יכול המלוה להוציא מידו ואפי' לקחה מצרן וכמו שהוא במרדכי פרק המקבל וז"ל מיהו אם קדם המצרן וקנה או אפי' אדם אחר אין המלוה יכול להוציא מידו ולא נהירא אלא כמו שקבלתי מהר"ר יהודא ממגצא דשכונה גבי' עדיף מכולהו ויוציא מידו ורבינו שמחה מצריך שתהא ממושכנת בידו שנה אחת כו' ואינו רואה דבריו וכו' ועוד כתב לשם חשובות מור"ם דפסק במשכנתא דהמלוה מוציא מיד הלוקח היכא דדר בו המלוה ולא הוה מצי הלוח מסלק ליה בגו שתא ע"ש ואחריהם נמשך הרב בהגהות ש"ע שכך נ"ל לדון ולהורות דהמלוה מוציא מיד הלוקח אפילו היה הלוקח מצרן מ"מ בשוכר נלפע"ד כיון דלא אשכחן דקאמרי בהדיא דמוצי' מיד הלוקח אינו יכול להוציא: ותו דמשמע מדבריהם דדוקא משכנתא ומטעמא דכתב הר"י ממגצא להדיא מדקאמר בגמרא בפ' איזהו נשך מאי משכנתא דשכונה גבי' נ"מ לדד"מ אלמא דשכונה גבי' עדיף מכולהו הילכך מוציא מיד הלוקח אפי' הוא מצרן אבל שוכר לאו שכונה גבי' מיקרא ואינו מוציא מיד הלוקח ולא קשה על זה ממה שפי' ה' המגיד אמ"ש הרמב"ם השכירות אין בו משום דין בן המצר שלמדו בק"ו ממשכונה אלמא דס"ל דשכירות עדיף טפי ממשכנתא דנראה ברור לפע"ד דהרמב"ם לא איירי אלא בשוכר שקנה הבית שהוא דר בו והק"ו הוא בדרך זה ומה משכונה דאע"ג דבעינן שיהא דר בה המלוה כדכתב במרדכי ע"ש מהר"ם בתשובה מ"מ אינו קנויה לו וא"ה אם קדם וקנה זכה שכירות שגם היא עוד קנוייה לו דשכירות ליומי' ממכר הוא לא כ"ש שאם קדם וקנה כולה לאחר שכבר קנוייה לו במקצת דזכה בה מק"ו זו היא דעת ה' המגיד בק"ו שלו והיא דעת מוהר"ם ע"פ הירושלמי שהביא הרא"ש סוף פ' השואל דמי שהשכין ביתא במשכנתא דסורי' או כל ימיו כך וכך לשנה כ"ז שלא יפדנה ורצה למכרה יצא המלוה מיד אבל משכיר בית לשנה וצריך למכרה צריך להניח לשוכר בבית עד שישלים מנו דשכירות לזמן קצוב כמכר דמי הרי מבואר דשכירות עדיף ממשכונה לענין זה שאינו יוצא מבית הנשכר תוך זמנו מטעמא דשכירות ליומי' ממכר הוא משא"כ במשכונה אבל היכא שנמכר הבית לאחר עדיף טפי משכנתא משוכר דבמשכנתא דשכונה גבי' מוציא מיד הלוקח אפי' הוא מצרן אבל שוכר אע"ג דשכירות ליומי' ממכר הוא: מ"מ כיון דלאחר כלות זמנו הוא עומד להסתלק ממנה ולא שכונה גבי' אינו מוציא מיד הלוקח אפי' אינו מצרן ולא שייך הכא ק"ו דלעיל במכרה לאחר זהו מה שנראה לפע"ד ואפשר שכך הוא סובר הרב בהגהותיו בש"ע שלא כתב שנ"ל להורות דמוציא מיד הלוקח אלא במשכנתא ולגבי שוכר לא כתב כלום בסעיף

ס"ג משמע דס"ל דהשוכר אינו יכול להוציא מיד הלוקח אפי' אינו בן המצר וכדפסק ב"י בש"ע מדלא כתב כנגד פסק זה שום דבר מיהו אפשר לפרש דס"ל דדינא דשוכר כדינא דמשכנתא וכך פי' מהרו"ך וכן נראה מדבריו בספרו דרכי משה דמתחיל' השיג על מה שפסק ב"י במשכנתא דאם קדם המצרן אין המלוה יכול לסלקו כדברי הרמב"ן וסייעתו ועוד כי הלוקח לעולם מוחזק וכו' וכתב הוא ז"ל וז"ל ואין דבריו נראין דמאחר דהמלוה מוחזק בקרקע שתחת ידו א"כ הקונה מן הלוח צדיך לראי' ולהוציא הקרקע ועוד דנראה דיותר יש לסמוך אדברי הרא"ש והמרדכי והטור שפסקו דהמלוה יכול לסלק המצרן והמה הפוסקי' שנתפשטו ברוב ישראל ואין לזוז מדבריהם ואף כי בתראי אנהו וידעי טפי בדברי הראשונים וידעי דלא כהלכתא הם עכ"ל ואח"כ כתב בדין שוכר ולענין אם קדם המצרן וקנה הבית הנשכר אם השוכר יכול לסלקו כתב ב"י דתלוי בפלוגתא דרבוואת' בדין משכנתא' אם המלוה מסלק המצרן וכבר נתבאר לעיל היכא נקטינן עכ"ל בספר דרכי משה ונראה מדבריו דדינא דשוכר כדינא דמשכנתא והשוכר יכול לסלקו למצרן וע"ז סמך מהרו"ך שפי' דבריו בש"ע על דרך זה ולא נהירא אלא לפע"ד בש"ע חזר בו וס"ל כפסק ב"י בשוכר א"ר ספוקי מספקא ליה לגביה שוכר ולכך לא כתב כלום ואנן סבירא לן לפי עניות דעתי אע"ג דבמשכנתא יכול הוא לסלק למצרן מכל מקום השוכר אינו יכול צסלרו מטעמא דאמרן וכן פסק מהר"ש לוריא לגבי שוכר ועוד אפי' את"ל דאין לחלק בין משכנתא לשוכר בשוה דבר מכל מקום כיון שגדולי הראשונים וגם גדולי האחרונים חולקים בזה אין לנו להוציא מיד הלוקח שהוא נקרא מוחזק כמ"ש הרמב"ם להדיא וכ"כ כל הפוסקים דלא כהרמ"ה וע"כ הדין עם הלוקח ואין השוכר יכול להוציא מתחת ידו ומ"ש הרב בספ' ד"מ דהמלוה הוא מוחזק בקרקע שתחת ידו ולפי דבריו אלה גם השוכר נקרא מוחזק בקרקע שתחת ידו יראה תימה גדולה דאפילו להרמ"ה דס"ל דהמצרן הוא נקרא מוחזק והלוקח הוא המוציא מחבירו מכל מקום במלוה או בשוכר פשיטא דלא נקרא מוחזק כלל דהלא לא נקרא מוחזק בקרקע אא"כ החזיק בה מעיקרא מדעת בעל הקרקע דא"ל חזק וקני בתורת קנין עולם א"נ מכר לו שדה והחזיק בפני המוכר שאז החזיק אדעתא דקנין עולם אבל במשכיר קרקע לחבירו או ממשכן אותה לו הדבר ברור דהחזקה לא היתה אלא אדעתא דקנין שכירות או למשכון לזמן ידוע ואלו הלוקח הוא שקנה הקרקע בכסף או בשטר או בחליפין מיד המוכר אדעתא דקנין עולם א"כ אין ספק שהלוקח הוא הנקרא מוחזק בקרקע לגבי משכן או השוכר אלא דאעפ"כ יש לחלק דבמשכנתא יכול לסלק אפילו למצרן אבל השוכר אינו יכול לסלק אפילו ללוקח שאינו מצרן ואצ"ל דאינו יכול לסלק למצרן ומטעמא דאמרן והכי נקטינן הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: ע במותב תלתא ב"ד כחזא הוינא ואתו לקדמנא האחיים החבר שלמה וכמר אברהם בני כהר"ר דוד הכהן והעידו בת"ע בעונש אליו"ע וז"ל בל"א מיר האבין גיזהען דען יהודי פון ק"ק בעלזא דער דא איז קומן מתעסק מחמת דיא עגונה מר' חינא בת יוסף הלוי מק"ק בעלזא דז איר מאן הט זיך איבר גיקערט אונ הט גיהיישן מרדכי בר יעקב וכן זיין מיר קומן דער צו דאז דער יהודי האט מיט אונז דהרויז גרעט אונ האט גיזאגט וויא ער האט גידינט אין דער רואטי זעלניר מן השר פטאצקי השר של קאמניץ אונ מן האט איין קול אויף

גבראכט וויא ער האט איין סוס גשטאלין האט מן אין גיהנגן: אזו האבן מיר ברידר הנ"ל גרעט מיט דען משרת פון דען פארועשניק בידלאוסקי.

האט ער גיזאגט באות ומופת לפי תומו דז דער בקורטער האט גדינט ביא איינם זעלנר אין דער ראטי דער היישט סלאוינצקי און האט גהיישן אלכסנדר דא האט מן גיהנגין צו עיר סמאטריטש מחמת דז ער האט גשטולין סוסים ער איז איין איש שחור גיוועזין און האט גראי אויגן גיהאט און האט גינומן איין טמאה ביא דען שר הטרזאקסקי מן עיר סמאטריטש און די טמאה איז נאך בעיר סמאטריטש לעת הזאת עכ"ל האחים און איז גיהנגין גיווארין בעת הקיץ איצט איין יאר עכ"ל הוגבה היום ב' כ"ד אייר שפ"ד לפ"ק פה לעטיששאב יעקב בר יצחק חיים בן מוהר"ר אליקום מפראג אפרים בהקטן שמעון ז"ל היד"ל במותב תלתא בית דין כחדא הוינא ואתא לקדמנא כמר ניסן בר יוסף הלוי אח מרת חינא העגונה והעיד בפנינו בזה הלשון שהוא בכמו ה' שנים או ששה שנים בין איך גיוועזן אין דער אוקריינא און בין קומין צו קאפיל בק"ק חואפטאוא דא האט ער מיך גפרעגט וואש טושטו היא דא האב איך אים גיזאגט איך בין חוקר ודורש נאך דעם באקערטר דער האט גהאט מיין שוועסטער דא האט ער גישפראכין אז ער איז נויא לנג גיהאנגין גיווארדין איך האבש פר איין וודאי גיהוארט ער איז גיהאנגין גיווארדין דא האב איך אים גירעט איך ווער פארין קען דער שווארץ תפלה און ווער דיך מזמין זיין צו דען רב דז דוא מיר זאלשט דאש עדות זאגן דא האט קאפיל גיענטוורת וואש ווילשטו מיך מזמין זיין איך בין איין מאן דער דא זיר טרוד איז איך האבש פאר געשין פון וועמין איך האבש גיהערט: ושוב העיד בפנינו בזה הלשון בחש"מ של סוכות ש"ע דא איז גיקומין צו אונז איין גאסט שמו ליזר מלובמלא און האט זיך אן גדינקט ביא אונז עשן און איבר דען טיש האט ער גיפרעגט אוף דיא אשה אחותו מרת חינא וואו איז איר מאן דא האבין מיר אים גיזאגט ער האט גידינט אין דער אוקריינא און האט זיך אובער גיקערט ער האט גהיישין מארדוש דא האט דער ליזר גישפראכין מארדוש דער הייבאמס זון פון לאדמר איך האב מיט אים גיגעשין און גיטרונקין אין דער בויאדא ווא מן אש ברענט וואל ג' או ד' שביעות ער האט מיר גיזאגט ער איז דער היבאמס זון פון לאדמר ער האט אונז גיקולט ציגן און שעפסין אין דער בויאדא דער נאך בין איך קימין קען מעזריטש דא האט מן מיר גיזאגט זאלין מיר דיר ניט זאגן דיין חבר דער מיט דיר איז אין דער בויאדא גיוועזין דער האט זיך אובער גקערט דער נאך בין איך ווידר קען מעזריטש קומין מיט גוואנט צו פארין האט מען מיר גיזאגט מיר האבן אונזרין ליבן טאג דער הארט אן דען בקערטין מן האט אים גיהאנגן ע"כ העיד כמר ניסן הנ"ל מה ששמע מכמר ליזר הנ"ל נעשה היום ביום א' ט"ז חשוון שע"ב בק"ק בעלזא: נאום אלעזר בלא"א יוסף ז"ל ה"ה איש צבי ונאום יוסף בלא"א הקטן מאיר כ"ץ ז"ל ה"ה ונאום שמואל בר יואל ז"ל: תשובה נראה לפי עניות דעתי ע"פ העדות הנ"ל דאיתתא זו שריא אלא דתחילה נדון על הענין הצליבה ואחר כך נדון על העדות הגוי המסיח לפי תומו אם העדות מספקת מכל צד ואחר כך נדון במה שהעיד אח העגונה מפי בני ברית במה ששמעו הם מאחרים: והנה במה שנוגע בענין הצליבה נראה דאף על גב דבפרק בתרא דיבמות תנן אין מעידין אלא עד שתצא נפשו ואפילו ראוהו מגוייד וצלוב והחיה אוכלת בו הדבר ברור דמתניתן לא מיירי אלא בצליבה שקושרין שתי ידיו זו על גב זו וצולבין

אותו בידו על העץ וכהיא דתליוה וזבין זבינה זביני וטאבי תלי' לפאפא אכינרא וזבין דפרק ח"ה וכהיא דפרוזבול דקאמר בפרק השולח ותלי ליה עד דאמר הכי דבהני פרש"י דתלי ליה על עץ ואין זה אלא לומר דתלי ליה בידיו כדפרישית שאם היתה התלויה בצואר בחבל הלא הוא מת מיד ולא מצי למימר ולא מידי ואין צריך לומר דלא מצי למזבין זביניה ופסוק מלא הוא שרים בידם נתלו והכי תנן בפרק נגמר הדין.

כיצד תולין אותו משקעים את הקורה בארץ והעץ יוצא ומקיף שתי ידיו זו על גב זו ותולה אותו ולא תימא דזהו דוקא דין תליה ד"ל לאחר שסקלוהו והומת אבל המלכות תולין אותו בצואר בחבל וחונקין אותו הא וודאי ליתא שהרי כברייתא בגמרא לשם איתא הכי אלו נאמר חטא ותלית הייתי אומר תולין אותו ואח"כ ממיתין אותו כדרך שהמלכות עושה ת"ל והומת ותלית ממיתין אותו ואח"כ תולין אותו כו' אלמא דהמלכות תולין אותו תחלה ואח"כ ממיתין אותו: ואם היתה התלייה בחבל שבצואר הלא המיתה והתלייה כאחת היא ומאי ואחר כך ממיתין אותו דקאמר ותו מאי ממיתין אותו דמשמע דזולת שתולין אותו עוד ממיתין אותו בידים ואם בחבל שבצואר הלא משנתלה בחבל הוא מת מעצמו ושוב אין צורך להמיתו בידים אלא הדבר ברור שגם המלכות בימי חכמי התלמוד והמשנה היו תולין אותו בשתי ידיו על העץ ואחר כך ממיתין אותו בדקירת חרב וכידון או ביירות חיצים: וה"נ מוכח מהא דתני' חזקיה מיום שחרב בית המקדש אעפ"י שבטלו סנהדרין דין ארבע מיתות לא בטלו מי שנתחייב סקילה או נופל מן הגג או חי' דורסתו מי שנתחייב שריפה או נופל בדליקה או נחש מכישו מי שנתחייב הריגה או נמסר למלכות או ליסטי' באין עליו מי שנתחייב חנק או טובע בנהר או מת בסרוני ושהתא אי אמרת דהזקיפה שהיו נוהגים בה המלכות בזמן חכמי המשנה והתלמוד היתה נמי בחניקה כדרך שהמלכות עושה בזמנינו לאיזה צורך נקט התנא לגבי חיוב חנק שטובע בנהר או מת בסרוני דהנהר לאו חנק ממש נינהו ואמאי לא נקט זקיפה שהוא חנק ממש ועוד מאי קאמר מי שנתחייב הריגה או נמסר למלכות כו' דמשמע דפשוט הוא דבנמסר למלכות אין שם אלא הריגה דומיא דנופל מן הגג כו' וכל הני דקא חשיב דנקיט מילתא דפסיקא והלא כשהמלכות צולבין אותו איננו הריגה אלא חנק אלא בע"כ דגם הזקיפה שהמלכות היתה עושה בזמניהם היתה בכלל דין הריגה דלאחר שזקפוהו בידיו היו הורגים אותו בחרב וכידון וירית חיצים דאעפ"י דתנן מצות הנהרגין היו מתיזין את ראשו בסייף וכן פירש"י אההיא דנמסר למלכות כו' וז"ל ליסטים באין עליו שדרכן להרוג בסייף וכן נמסר למלכות דמתיזין ראשו מכל מקום אין ספק דגם יריית חצים הוי בכלל סייף דהא בפרק נגמר הדין בסופו קאמר נופל בחרב מיאשיהו דכתיב ויורו המורים למלך יאשיהו אלמא דאף בנהרג ביריית חיצים ה"ל בכלל דין הריגה בסייף ולכן בנמסר למלכות אפי' נצלב ה"ל בכלל הריגה מאחר שמיתתו איננה אלא בחרב וכידון או ביריית חצים ואעפ"י שאינו בהתזת הראש וק"ל כך נראה ברור לפע"ד: ואף על פי שמדברי התוספת בפרק קמא דסוטה נראה שהם מפרשים שהיא עובדא דפרק הפועלים דזקפוהו לההוא כובס דמיירי בחניקה כדרך שהמלכות עושה עכשיו שהרי כתבו וזה לשונם וזה שנתלה נחנק נראה לפע"ד דבע"כ צריך לפרש שאין כוונת התוספת דמשמע לכאורה שהרי יש להקשות אדבריהם ממה שאמרו לשם זקפוהו קם ראב"ש חותי זקיפא וקא בכי א"ל רבי אל ירע בעינך שהוא ובנו בעלו נערה המאורסה ביום



הכפורים ואי הוה ההיא זקיפא באניקה בחבל שסביב הצואר הדבר ידוע דלאחר שזקפוהו שוב לא יוכל לדבר אף דיבור אחד ואם כן מאי האי דקאמר והוה קם תותי זקיפא וקא בכי א"ל רבי אל ירע בעינך כו' דמשמע להדיא דלאחר שזקפוהו ולאחר שהיה בוכה ראב"ש א"ל רבי אל ירע וכו' וזה אי אפשר אלא בע"כ צ"ל דהתוספות גם כן ס"ל דהזקיפא איננה אלא בידים ואח"כ ממיתין אותו כדפרי' וכדמוכח טובא מכל הני ראיות שהבאתי וזה שכתבו התוספות וזה שנתלה נחנק לאו דווקא נחנק קאמרי אלא כלומר וזה שנתלה דמשמע שהמיתוהו בתלי' הדבר ברור שאיננו מת בסקילה אלא דלאחר שזקפוהו בידי נחנק ולא דווקא נחנק אלא נחנק או נהרג בעודו זקוף כי עיקר קושיית התוספות לשם איננה אלא ממה שאיננו מת בסקילה תהיה המיתה בחנק או בהריגה או בשריפה סוף סוף איננו נסקל וא"כ קשה דאין כאן דין ד' מיתות שהרי הבא על נערה המאורסה בר סקילה הוא ועל זה תרצו התוספות בשם י"א דבנו בעל תחילה דהוה לה בעולה ומיתתו הוא בחנק כלומר ואם כן איכא למימר שפיר דלאחר שנתלה בידי המיתוהו אחר כך בחניקה ואפילו אם תמצא לומר דהמיתוהו אח"כ בהריגה בדקירת חרב ביריית חצים כמנהגם בכל זקיפה איכא למימר דחטא אחריתא הוה ביה שהיה מתחייב עליה הריגה ונידון בחמורה למאי דקי"ל כחכמים דהרג חמור מחנק וכדמשני בפ"א דיני ממונות אעובדא דשמעון בן שטח: וקצת משמע הכי בתוספות דפ"א ד"מ ופ' אלו נערות שלא כתבו בקושיא זה שנתלה נחנק אלא סתמא הוקשה קושייתם אהיה דהפועלים אמאי זקפוהו הלא הנערה המאורסה היא בסקילה והיינו לפי שזה פשוט דאותו שהמיתוהו המלכות בזקיפה הוא בדקירת חרב או ביריית חצים איננו ענין לסקילה ותירצו בחד תירוצא דבנו בעל תחילה ואחר כך הוא דמיתתו בחנק כלומר השתא איכא למימר דחטא אחריתי הוה בי' ונידון בחמורה כדפרישית כך נראה בעיני ליישב דברי התוספות ואפילו אם תמצא לומר דבהך תירוצא היו תופסים התוספ' דהזקיפא היה בחבל שבצואר והוא חנק מכל מקום נראה ברור דלא כתבו התוספות כן אלא לרווחא דמילתא ולפרש ההיא עובדא דהפועלים אף אם נאמר דהזקיפא שבימיהם היתה בחניקה אבל שיטת ההלכות ודאי כולן מכיחות דהזקיפא שבימיהם איננה בחניקה אלא בידי ואח"כ ממיתין אותו וקושיית התוספות היא מתורצת באידך ידך תירוצא שבתו' דזכות הוא תולה לו שלא נענש בסקילה ונידון בקלה וכך היא לפרש"י דפרק הפועלים ובאותו זקיפא שהיא בידי מיירי מתני' דיבמות דאפילו ראוהו צלוב דאין מעידין עד שתצא נפשו דאעפ"י שרובן למיתה מכל מקום אפשר שלא ימות אבל בצליבה שהמלכות עושה בזמן הזה והוא שקובעין בארץ קורה מכאן וקורה מכאן בגובה וקורה על גביהן כצורת הפתח ומשימין חבל בצואר ותולין אותו בקורה שעל גביהן בחלל צורת הפתח והוא נחנק ומת מיד פשיטא דמעידין עליו: והכי מוכח ומבואר מדברי הרמב"ם בפ"ג מה"ג שכתב וז"ל אין מעידין על האדם שמת אלא כשראוהו שמת ודאי ואין בו ספק כיצד ראוהו שנפל בים אפילו טבע בים הגדול אין מעידין עליו שמת שמא יצא במקום אחר ואם נפל למים מקובצים כגון בור או מערה שעומד ורואה כל סביביו ושהה כדי שתצא נפשו ולא עלה מעיד עליו שמת ומשיאין את אשתו וכן אם השליכוהו בים והשליכו מצודה אחריו והעלה ממנה אבר שא"א שנוטל מן החי שיחיה ה"ז מעיד עליו שמת ומשיאין את אשתו כו' וכן כל כיוצא בזה מדברים שאי אפשר שיחי' אלא ימות

מיד בזמן קרוב הרי אלו מעידין עליו ראוהו צלוב והעוף אוכל בו אעפ"י שדקרוהו או ירו בו חצים אינו מעיד עליו שמת ואם ראוהו העוף אוכל במקום שהנפש יוצאה בנטילתו כגון מוחו או לבו או בני מעיו ה"ז מעיד עליו שמת עכ"ל הנה מפשט לשונו מבואר שכל כיוצא בזה מדברים שא"א שיחי' אלא ימות מיד בזמן קרוב הרי אלו מעידין עליו והדבר ידועה שבתליי' שנוהגין בו המלכות כהיום ימות מיד בזמן קרוב והלכך מעידין עליו ומשיאין את אשתו גם ממ"ש הרב בדין הצלוב מפורש שתופס פירוש הצליבה דמתניתן כפירושינו שהרי יש לתמוה על דבריו למה הוסיף על המשנה ואמר והעוף אוכל בו שאין זה דרכו גם כתב על הצלוב שהעוף אוכל בו אף על פי שדקרוהו כו' שכל אלה אין לו רמז לא במשנה ולא בתלמוד בבלי וירושלמי אבל הדבר ברור לפי עניות דעתי שהרב היה מפרש המשנה דאו או קאמר ראוהו מגויד או צלוב או חי' דורסת ואוכלת בו אלא מפרש חדא קתני ואפילו ראוהו מגויד והוא צלוב וגם חי' אוכלת בו ולפיכך כתב הרב ראוהו צלוב והעוף אוכל בו נקט עוף במקום חי' דמתניתין לפי ההרגל שהעוף אוכל מן הצלוב וחי' דנקט לאו דוקא וגם אמר אעפ"י שדקרוהו וכו' והוא מאי דתנן ראוהו מגויד וצלוב שפירוש שהצלוב הוא מגויד והיינו שדקרוהו או ירו בו חצים שכך המלכות עושה תולין אותו ואח"כ ממיתין אותו וזה הכריחו להרב לפרש דלאו או או קתני כיון דהצליבה דמתני' איננה אלא בידיו א"כ לאיזה צורך תנן ראוהו צלוב אין מעידין עליו הא פשיטא דהצליבה בידיו אין בה מיתה אלא בע"כ דחדא קתני והשתא שפי' איצטריך לאשמועינן דא"ה אין מעידין עליו והטעם משום דאפשר שיחי' על ידי סיבה: וכדאי' בירושלמי לפרש משנתנו אפי' ראוהו מגויד אומר אני בחרב מלובנת נכוה וחי' וצלוב על הצליבה אומר אני מטרונה עברה עליו ופדאהו והחי' אוכלת בו אומר אני נתרחמו עליו מן השמים כלומר נתרחמו עליו שלא יהיה אוכל ממקום שהנפש יוצאות בו כל זה פי' הירושלמי לתנא דמתני' דס"ל דאין מזכירין מעשה נסים ואפ"ה אין מעידין על מי שראוהו מגויד כו' משום דאפשר לומר כל הני אומר אני כו' דכל אלה אינם ממעשה נסים והדבר ברור כשמש שאם היה הרב מפרש צליבה דמתני' בחבל שבצואר לא היה מתיישב כלל החלוק שחילק ר' יהודא בין אוכל ממקום שהנפש יוצאה בו כו' דהלא מת מיד בחניקה והעוף אוכל בו לאחר שימות ומאי אעפ"י שדקרוהו כו' הלא הדקירה ויריית חצים לאחר שכבר מת ולמה אין מעידין עליו אעפ"י שאין העוף אוכל בו וגם לא דקרוהו ולא ירו בו חצים ומק"ו היכא שדקרוהו וגם ירו בו חצים אלא בע"כ דמיירי בצלוב בידיו וכדאמרן ובזה מתיישב גם מה שתמה ה' המגיד על דברי הרב שלא כתב מדין מגויד כלום ומהר"י קאר"ו תמה על תמיהותו הלא כתב אעפ"י שדקרוהו או ירו בו חצים ושאר' לי' מאר'י דהלא ממ"ש אעפ"י שדקרוהו כו' חוזר על הצלוב והה"מ נשא ונתן בדין מגויד שאיננו צלוב על זה תמה למה לא כתב הרב מזה כלום אבל לפי דברינו אין קושיא על דברי הרב וזה שהם הבינו דמתני' או או קאמר ולכך בדין תמהו על הרב אבל למ"ש דהרב מפרש דמתני' חדא קתני לא קשיא ולא מידי דהלא דין מגויד דבמתני' לא מיירי אלא בצלוב שהוא מגויד וזה כתבו הרב אבל במגויד שאיננו צלוב לא קא מיירי מתני' ואעפ"י דבגמרא קא רמינין עלה דמתני' למימר דמגויד חי והתניא אדם אינו מטמא עד שתצא נפשו אפילו מגויד ואפילו גוסס טמוי' לא מטמאי הא מחי' לא חיי וקאמר אביי לא קשיא מתניתן רשב"א וברייאתא רבנן וכדתני' מעידין על המגויד ואין

מעידין על הצלוב רשב"א אומר אף על המגוייד אין מעידין מפני שיכול לכוות ולחיות ורבא קאמר מתני' בסכין מלובנת וד"ה א"ה לא הביא הרב ההיא שקלא וטריא משום דס"ל דהנך פירוקא דאביי ורבא אינן אלא למאי דסלקא אדעתא דמאן דקא רמי מתניתן אברייתא דהוה ס"ל דכל הני מגוייד דמתניתן ודברייתא בחדא מחתא מחתינהו ובחדא גונא קא מיירי כולהו ולפום הכי קא פריק אביי הא רשב"א הא רבנן כו' ורבא אמר בסכין מלובנת וד"ה אבל לקושטא דמילתא מתניתן במגוייד שהוא צלוב דווקא קאמר שאין מעידין עליו וה"ט משום דבאותו מגוייד ליכא למיקם עליה שפיר אם אפשר שיחיה אם לאו שהרי הצלוב הוא על הצליבה בגובה והני הא קא חזו ליה תותי הצליבה הלכך לא ידעי בי' שפיר אבל במגוייד שהוא מונח לפנינו שפיר איכא למיקם עליה דמילתא אם יחי' אם לאו דברייתא דתני אפילו במגוייד אפילו גוסס טמויי לא מטמו הא מחיי לא חיי מיירי במגוייד דידעינן ביה דמיית לאלתר דומיא דגוסס דאותו גוסס דסופו למות הוא מת לאלתר וה"ה נמי דמגוייד מיית לאלתר מדקתני מגוייד בהדי גוסס והיינו במגוייד במקום שעושה אותו טרפה כמו נחתך מן הארכובה ולמעלה והתם וודאי מעידין עליו כיון שאי אפשר שיחיה כל עיקר: ופולוגתא דרשב"א ורבנן במגוייד במקום שאינו עושה אותו טרפה ויכול לחיות ע"י כויה אעפ"י שמגוייד הרבה ודברים הללו נזכרים בדברי התו' ואני אומר שכך תופס הרמב"ם פירש משנתנו וברייתות הללו לקושטא דמילתא ולא קשיין אהדדי דלאו כל מגוייד שוין ואביי ורבא לא אתי אלא לפרוקא ולמימר דאף למאי דקס"ד דבחדא מחתא מחתינהו להנהו מגוייד דמשנה וברייתא וכולו בחד גונא קא מיירי א"ה לא קשיין אהדדי וכו' אבל לקושטא דמילתא לאו הכי הוא וכדאמרן והשתא לפי זה ל"ק כל עיקר אמאי לא הזכיר הרב דין מגוייד שאיננו צלוב דהלא הכל נכלל בלשונו הצח והזך שכתב תחילה שאין מעידין על האדם שמת אלא בשראוהו שמת ודאי ואין בו ספק וכו' וכתב עוד וכן כל כיוצא בזה מדברים אלו שא"א שיחיה אלא ימות מיד בזמן קרוב הרי אלו מעידין עליו דבכלל זה גם המגוייד במקום שעושה אותו טריפה דמיית לאלתר דפשיטא דמעידין עליו לד"ה ומינה דבמגוייד במקום שאינו עושה אותו טריפה דאפשר שיחיה ע"י כויה אין מעידין עליו ורשב"א דהכי קסתי' תלמודא בר"פ האשה שלום דקאמר' זימנין דמחו לי' בגירא או ברומחא וסברה ודאי מת ואיכא דעביד סמתרא וחיי אלמא דכל היכא דאפשר למימר דכד עבדין לי' סמתרא מחיי קא חיי אין מעידין עליו אבל המגוייד דסתמא דמתני' מיירי במגוייד כשהוא צלוב על הצליבה ולא ידענא אם הוא מגוייד במקום שעושה אותו טרפה אם לאו וכבר אפשר דהוי במקום שאינו עושה אותו טריפה ואפי' סמתרא לא בעינן דליעבדו לי' א"נ מיירי דידעינן בבירור דמחיי הוא דקא חיי אפילו בלא סמתרא ואפ"ה אצטריכא לאשמועינן דאין מעידין עליו דסד"א כיון שהוא צלוב וגם החיה אוכלת בו ודאי מיית קמ"ל דלא אלא חיישינן שמא עדיין הוא חי וחיי לעולם וכדאמר בירושלמי אומר אני וכו': ולפי זה אתיא שפיר הא דקאמר ת"ק בברייתא מעידין על המגוייד ואין מעידין על הצלוב דיש לדקדק אמאי לא תני נמי היכא דהחי אוכלת בו כדקתני מתני' אלא ה"ק מעידין על המגוייד שאינו צלוב ואין מעידין על המגוייד שהוא צלוב דבצלוב כיון דאפשר לומר מחיי קא חיי אף בלא סמתרא הלכך אין מעידין עליו אבל במגוייד שהוא מונח לפנינו ואי לא קא עבדין ליה סמתרא לא קא חיי מעידין עליו וס"ל לת"ק דלא

קאמרינן דילמא קא עבדין ליה סמתרא בטר הכי או שמא יכווה ויחי' אלא כיון דלא הוה קא עבדין ליה סמתרא עד הנה ואין מזומנין לו מעידין עליו ולית הילכתא כת"ק אלא כרשב"א דקאמר אין מעידין עליו מפני שיכול לכוות ולחיות וכדאי' בירושלמי שהבאתי זו היא דעת הרמב"ם וכן נראה מדברי הרי"ף והרא"ש שפסקו כרשב"א וכן פסוק הרשב"א ודלא כהרמ"ה שהביא הטור משמו שפוסק להקל כרבנן: הנה מעתה התישבו דברי הרמב"ם ועלו כהוגן ול"ק עליה אמאי לא הזכיר דין מגוייד כמו שנזכר בגמרא דהלא כבר נודע דרכו של הרב שפוסק כסתם מתני' ואיננו חושש בשקלא וטרי' דגמרא דקא דחקי לאוקמי מתני' בשינוייה דאשינוייה לא סמכינן והיינו משום דשינוייה איננו אלא לפי סברת המקשה אבל לקושטא דמילתא לא סמכינן אשינוייה וראייה אחת בלבד אני אביא שהרב עצמו פירוש דבריו בדרך זה והוא בפרק שני מה' שכנים כתב דשיעור גובה הגדר דגינה עשרה טפחים והוא ממש היפך הסוגיא דרפ"ק דב"ב דבעינן ד' אמות משום היזק ראייה והשיב עליו הרב בעצמו לחכמי לונל דאותו השינוייה דבגמרא שינוייה בעלמא הוא ואיננו אליבא דהלכתא כו' וכוונת דבריו וביאורם הוא לומר דאה"נ דה"מ לשינוייה דהיזק ראי' לא שמי' היזק לא בחצר ולא בגינה וחיוב דגדר בגינה איננה כי אם עשרה טפחים שלא יהא נתפס עליו כנגב אלא דקא משני ע"פ סברת המקשה דקס"ד דבגדר ד' אמות קא מיירי מתני' ומשום דהיזק ראי' שמי' היזק וקאמר דאף לפי סברתך ל"ק דגינה שאני דאיכא טפי היזק ראייה בגינה מבחצר כו' ושינוייה בעלמא הוא כדי לדחות הקושיא והוא הפך האמת ובפ' יש נוחלין קאמר רבא לאביי ולאן מי לא שנינהו כאן למפרע כאן להבא והשיב לו אביי ואשינוייה ניקום ונסמוך והכי הוה המסקנא: והיינו מן הטעם שכתבנו דשינוייה איננו כי אם לדחות הקושיא ואעפ"י שאינו אמת דלפי האמת איכא למימר אמוראי נינהו דפליגי אליבא דר' יוחנן וכדפרשב"ם לשם וטובא אשכחן שיטה זו בדרכי הרמב"ם ובחיבורי שאר הגאונים דלא קא סמכינן אפירוקא בעלמא וכמ"ש הרי"ף בס"פ אין עומדין בפלוגתא דרב הונא ורב אסי בטעה באמצעות ע"ש אלא שלא ראיתי להאריך באלה אבל הדבר ברור ופשוט דכך היא דעת הרמב"ם בדין מגוייד דשינוייה דאביי ורבא אינם כ"א לדחות הקושיא אבל לקושטא דמילתא סתמא דמתני' לא קא מיירי אלא במגוייד כשהוא צלוב בידיו דאותו אפשר שהוא חי והילכך אין מעידין עליו וכדפרי': אבל בצליבה שהיא בחניקה לא קא מיירי מתני' דפשיטא דמעדין עליו שהרי אי אפשר שיחי' אלא ימות מיד בזמן קרוב וזיל בטר טעמא טעמא מאי אמר רבנן דאין מעידין עליו על הצלוב משום דאפשר שיהי' נשאר חי וצלוב שהוא בחניקה א"א שיחי' אלא ימות מיד ודכוותא אשכחן במים שאין להם סוף דקי"ל דאין מעידין עליו ומפורש בגמרא דדוקא היכא דאיכא למימר שמא יצא מן המים התם הוא דאין מעידין עליו אבל היכא דאי אפשר לומר שמא יצא המים מעידין עליו דקאמרי' התם ההוא גברא דטבע באגמא דסמקי אנסיב רב שילא לדביתהו וקאמר דאגמי דסמקי מים שאין להם סוף הוא אלא דרב שילא מטעי קא טעי סבר כיון דקוון וקיימי כמים שיש להם סוף דמיא שהרי אין יכול לשוט על פניהם למרחוק ואי איתא דסליק הוה חזו ליה דאינו דומה להיכא דרדיפי מיא שיכול לשוט למרחוק ומלשם יצא ליבשה וקאמר דלא היא דכיון דאיכא גלי אימר גלי אשפלו למקום רחוק ומלשם יצא ליבשה אלמא דאי לאו מטעמא דאיכא גלי איתתא שרי' אפילו במים שאין להם סוף וזיל בטר

טעמא מ"ט קאמרו רבנן מים שאין להם סוף אשתו אסורה משום דאיכא למתלי בגל טורד מאחד לחבירו והיכא דליכא גלי דליכא למימר הכי אשתו מותרת ולא אמרינן לא פלוג רבנן במים שאין להם סוף דבכל גונא אשתו אסורה דליתא אלא זיל בתר טעמא וה"נ דכוותא לגבי צליבה ולהכי מייתי תלמודא הנהו עובדא דר"ע ור"מ דניצולי מטביעת מים שאין להם סוף דנזדמן לזה דף של ספינה שעבר בה ונשברה ולזה גל טורדו לחבירו לאורויי דכל היכא דליכא למיתלי במידי אשתו מותרת וכך מפורש עוד בדברי התוס' בשינויא קמא בד"ה אין מזכירין מעשה ניסים דההוא דנפל לגוב אריות דאין מעידין עליו וכן מים שאין להם סוף איננו ממש מעשה ניסים אלא דיש לתלות שאינם רעבים ובמים שאין להם סוף יש לתלות בדף של ספינה וגל טורד וא"כ ממילא ההוא דצלוב דאין מעידין עליו היינו נמי דוקא היכא שיש לתלות דלא קא מיית כגון שצלבוהו בידי אבל בצלוב בחבל שבצואר שהוא בחניקה אין ספק דמעידין עליו שאין כאן דבר לתלות בו ולומר דילמא אינו מת ואעפ"י שהתוספות הביאו הירושלמי דקאמר דגוב של אריות אין מעידין עליו שמא נעשה לו, נס כדניאל ונפל לכבשן האש נמי אין מעידין עליו שמא נעשה לו נס כחנניא מישאל ועזרי' י"ל שנפל באש וברח לו מן האש בשום ענין ולפי זה רבנן ס"ל מים שיש להם סוף אשתו מותרת חולקת אברייתא דלעיל בגמרא דנפל לגוב אריות אין מעידין עליו דלרבנן אף בגוב אריות מעידין עליו דאין מזכירין מעשה ניסים: מ"מ אף לפי תירץ זה לא קי"ל כהני תנאי דחוששין לנס אלא כרבנן דפליגי אר"מ וקא אמרי דאין מזכירין מעשה ניסים: והלכך בצליבה שהיא בחניקה אין חוששין לנס שמא ניצול מן המיתה שהרי אי אפשר שלא ימות בצליבה זו אם לא בדרך נס ולא חיישינן לנס כי היכי דלא חיישינן לנס במים שיש להם סוף: וליכא למימר נמי אימא מטרונא עברה עליו ופדאתו דהא וודאי אי איתא דמטרונא עברה עליו ופדאתו ודאי שהיה צריך לומר דמיד בהרף עין שהיה נצלב עברה עליו מטרונא ופדאתו וזה א"א דא"כ שהיה ניצול מן המיתה מיד לאחר הצליבה לא היו מספרין עליו אותן שהיו אצל הצליבה מסיפור צליבתו בסתמא שהוא נצלב דמשמע מלשון זה שהו' מת אדרב' היו מספרין הפלא גדול שנעשה לו שניצול מן הצליבה ומן המיתה מיד לאחר שנצלב ודוקא באותו צליבה דמתני' שהיא צליבה בידי התם ודאי כיון שאפשר שיהיה בחיותו זמן הרבה בעודו צלוב על הצליבה קאמר בירושלמי דה"ט דאין מעידין עליו משום דאימר מטרונא עברה עליו ופדאתו כלומר אימר דאותן שראוהו צלוב מקודם על הצליבה לא ידעו מזה שפדאתו המטרונא לאחר שעברו משם דלאחר זמן מה עברה מטרונא ופדאתו אבל בצליבה שבחניקה אי איתא שפדאתו המטרונא א"א בעולם שלא יהיו יודעין אותן שהיו אצל הצליבה שפדאתו המטרונא ואם כן לא היו מספרים סיפור הצליבה בסתמא דמשמעו שהוא מת בצליבתו אלא אדרבה היו מספרין ההצלה מן הצליבה ולא סיפור הצליבה שהוא מורה על המיתה וראי' ברורה מן התוספתא אמר רשב"ג מעשה בקולר של בני אדם שהלכו לאנטיוכיא בחזירתן אמרו נהרג ממנו איש פלוני יהודי ובא מעשה לפני חכמים והשיאו את אשתו אלמא אעפ"י שלא אמרו בפירוש נהרג ומת אלא נהרג סתם לא חיישינן דילמא לא ראוהו אלא מגוייד אלא מדאמר נהרג בסתמא ולשון נהרג משמעו שמת לא חיישינן למידי וה"נ באומר נצלב כיון דלשון נצלב אין לו משמעות אחר כי אם שנצלב ומת לא חיישינן למידי ולקמן נאריך בזה בס"ד מתשובות הרמב"ם

בהריגת היהודי שבעכו: ומתשובות רבינו משולם הגאון דבעובדי כוכבים ומזלות מסיח לפ"ת שהרגוהו ליהודי אפילו לא סיפר העובדי כוכבים ומזלות אני ראיתיו הרוג או הייתי עם הרוגים א"ה במה שאומר הרגוהו דיו דמסתמא רצונו לומר שנהרג וראהו הרוג הרי לך דאעפ"י דהדברים נודעים ומפורסים ובעינינו ראינו ובאזנינו שמענו כשלסטים באים להרוג שמכים ופוצעים ומשליכים אותם לחושבם שכבר נהרגו ומתו ואפ"ה נמלטו מן המיתה ואעפ"כ בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת נהרג פלוני לא חיישינן דילמא שמע כך שנהרג פלוני לפי שההורגים השליכוהו לחושבם שמת ואיננו מת אלא אין לנו אלא משמעות הלשון שאומר העובדי כוכבים ומזלות נהרג דמשמע נהרג ומת ובצירוף הטעם שכתב הגאון מהר"ר משולם כיון שלא שמעו עליו שהוא קיים סומכים על דברי עובדי כוכבים ומזלות כו' נראה שטעמו לומר שאלו היה ניצל מן המיתה אין ספק שהיה נודע ונשמע הפלא הגדול שניצל מן המיתה אעפ"י שהשליכוהו מנגד מאחר שלא שמעו עליו שהוא קיים והעכומ"ז מל"ת בלשון משמעותו שהוא מת דלשון נהרג אין לו משמעות אחר אלא שנהרג ומת תו לא חיישינן למידי אף אנחנו נאמר בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת פלוני נצלב בדיניהם על הגניבה דכיון שלשון נצלב עתה בזמן הזה שהמלכות נוהגים בחניקה אין לו משמעות אחר אלא שנצלב ומת לא חיישינן לחומרא שמא לא מת בצליבה לפי שהצולב צלבו באותו ענין שהיה אפשר שיהי' חי', שעה או שתיים ולאחר שהלכו משם חתכו את החבל וניצל מן המיתה להא לא חיישינן דאין לנו אלא משמעות הלשון שהמבין עתה בלשון נצלב שהוא נצלב ומת בחניקה ובצירוף שלא שמעו עליו שהוא קיים שאלו היה ניצול מן הצליבה א"א שלא היה נודע הפלא הגדול שניצל מן הצליבה ושהוא קיים וכדמוכח מתשובות רבינו משולם הגאון והביאה גם מהר"מ מ"ץ בתשובתו ובנה עליה יסודו: הכלל עולה מדברינו אלה דראהו צלוב דמתני' שאין מעידין עליו לא מיירי אלא בצליבה שאיננה מיתה שהמיתה היא בחרב וכידון וביריית חיצים אבל הצליבה היא בידיו בלבד והילכך אין מעידין עליו אבל הצליב' שהיא בחניק' שהצליבה היא המית' עצמ' הלכך דין האומ' נצלב פלוני כדין האומר נהרג פלו' דאין לנו אלא משמעות הלשון כפי הבנתו הפשוטה והמורגל בפי העולם: ומעתה נדון בעדות העובדי כוכבים ומזלות שמסיח לפי תומו וקודם שאכניס עצמי בלשון עדותו נעתיק תחילה לשון הרמב"ם בפ"ג מה"ג וז"ל כבר אמרנו שהעובדי כוכבים ומזלות שהל"ת משיאין על פיו כיצד היה העובדי כוכבים ומזלות מל"ת ואומר אוי לפלוני שמת כמה היה נאה וכמה טובה עשה עמי או שהיה מסיח ואומר כשהייתי בא בדרך נפל פ' שהיה מהלך עמנו ומת ותמהנו לדבר זה כיצד מת פתאום וכיוצא בדברים האלו שהן מראין שאין כוונתו להעיד ה"ז נאמן וישראל ששמע מעובדי כוכבים ומזלות הל"ת מעיד ששמע ממנו ותנשא על פיו בד"א שלא היתה שם אמתלא אבל אם היתה שם אמתלא בשיחת העובדי כוכבים ומזלות שמא לא יתכוין אלא לדבר אחר כמו שאמר לאחד עשה לי כך וכך שלא אהרוג אותך כדרך שהרגתי פ' אין זה מל"ת שכוונתו להטיל אימה על זה וכן כו' ואחר כך כתב יצא העובדי כוכבים ומזלות וישראל מעמנו למקום אחד ובא עובדי כוכבים ומזלות מל"ת ואמר איש שיצא עמי מכאן מת משיאין את אשתו: ואעפ"י שאין העובדי כוכבים ומזלות יודע אותו ואיש שהוא שיאמר וקברתיו: וכן אם יצאו עשרה בני אדם כאחד ממקום למקום והן אסורין בקולר או נושאים גמלים

וכיוצא בדברים אלו ומסיח העובדי כוכבים ומזלות לפ"ת ואמר שעשרה אנשים שהלכו ממקום פ' למקום פ' והם נושאים כך וכך ומתו כולן וקברנום משיאין את נשותיהן והנה כבר תמהו על הרב מ"ש דבהנך בעינן שיאמרו וקברתיו ובראשונות לא מזכיר קבורה ומה שפרשו ע"ז אינו מתיישב כאשר נבאר בסוף דברינו זה: ועוד יש להקשות דמאין למד הרמב"ם לכתוב דברים הללו דבמשנה וגמרא לא הוזכר שום דבר שצריך שיאמר העובדי כוכבים ומזלות כמה היה נאה וכמה טובה כו' ואצ"ל במ"ש ותמהנו לדבר זה כיצד מת פתאום דעל דא וודאי יש לתמוה מאין ראה לכתוב כך: ועוד יש להקשות דמדבריו אלה משמע דבאומר העובדי כוכבים ומזלות מת פ' או נהרג פ' אין זה מל"ת בקשר דבריו לפניו או לאחריו וכ"כ הר"ן בתשובה וכך פסק מהר"ר דוד הכהן ומסוף דברי הרב שכתב איש שיצא עמי מכאן מת משיאין את אשתו כו' משמע דבאומר מת פ' בלבד סגי וכן משמע בתלתא עובדי דאבא יודין ודאנטוכיא ודכרכום ביתר דבמת פ' בלבד סגי וכך משמע בהיא עובדא דפונדקית עובדי כוכבים ומזלות דכיון דחזיתנהו בכ"י היינו לפי תומה והבכ"י לא עדיפא טפי מאלו אמרה מת פ' ובפ' כל הגט נמי מפורש דדוקא בשמע מקומטרסן מת פ' או נהרג פ' אינו נאמן אבל מגוים דעלמא הוה מל"ת וכמו שפסקו גאוני סלוניקא ובראש' מהר"י טיטצאק וחלקו על כמהר"ר דוד הכהן וקושיא זו יש להקשות גם בדברי הטור דתחילה כתב כמה נאה או כמה טובה כו' כלשון הרמב"ם ואחר כך כתב דבמת איש פ' שיצא עמי מכאן סגי ומשיאין את אשתו: ואני אשית עצות בנפשי לאחוז דרך המיצוע שיש מקום דבמת פ' בלבד נאמן ויש מקום שאינו נאמן והכי מוכחא סוגיא דתלמודא דלאחר שאמרו דבעובדי כוכבים ומזלות בין שנתכוין להתיר בין שנתכוין להעיד אין עדותו עדות קאמר תלמודא אלא בעובדי כוכבים ומזלות היכא משכחת לה דנאמן במל"ת כי ההוא דקאמר ואזיל מאן איכא בי חיזאי כו' ואי אמרת דבכל גונא אי אמר מת פ' נאמן אמאי אצטריך למימר כי ההוא דקאמר ואזיל מאן איכא בי חיזאי כו' הלא בכל גונא נאמן במל"ת אם לא שמתכוין להתיר או להעיד אלא בע"כ דבעובדי כוכבים ומזלות שבא ואמר מת פ' בלבד אינו נאמן עד שיהא מראין הדברים שלא נתכוין להעיד ולהכי קאמר תלמודא היכא משכחת לה במל"ת כי ההיא דקאמר ואזיל וכו' כלומר דכיוצא בדברים הללו שמראין הדברין שאין כוונתו להעיד ה"ז נאמן אבל אם אין מראי' הדברים כך יש לחוש שמא נתכוין להעיד ואינו נאמן ולפי זה ודאי בההוא תוגר שאמר לר' שמואל מן משה סוסי לא שמעתם כלום א"ל שמואל לא א"ל התוגר דעו איך פלוני התוגר הרגו אין ספק שצדקו דברי מהר"ר דוד כהן שזה לא הוה מל"ת דאין הדברים מוכיחין שהיתה שיחתו לפי תומו אלא אדרבה מדהתחיל התוגר להסיח בלי טעם מן משה שוסי לא שמעתם כלום כו' נראה כאלו נתכוין להעיד או כדי ליקח נקמתו מההוא תוגר שהיה שונאו אבל מה שסיפרה היונית כששאלה.

ליהודית מה לך כי נשתנו פניך השיבהו לה כי חנמאל בעלה א"ל כי נהרג אברהם רוזין והגוי' א"ל ככה נעשה לאותו יהודי כו' בהא וודאי מראין הדברים שהסיחה ל"ת ולא נתכונה להעיד אלא השיבה על שיחת האשה וכדרך המספרים וכ"כ הריב"ש בסי' שע"ז וז"ל ואם שמע הגוי שהיו מספרים בפ' ויספר גם הוא בתוכם זה נקרא מל"ת כו' ואני רואה שאין מל"ת עדיף מזה שמראין הדברים שלא נתכוין להעיד אבל אם לא הי' באותו מעמד שום סיחה אחרת כי אם שהגוי כו' הסיח לפני היהודי פ' היהודי מת אין ספק שיש

לחוש בזה שמא נתכוין להעיד ועל כיוצא בזה כתב הר"ן וז"ל אין ספק בזה שכל מי שמתכוין להעיד אומר אותו דבר לבדו לפי שאין כוונתו בדרך סיפור דברים ומי שהוא אומר מל"ת אינו אומר אותו דבר בעצמו אלא בקשר ענין לפניו או לאחריו וכל שלא אמר כן אינו אומר כמספר דברים אלא כרוצה להודיע אותו דבר לבדו ואינו נאמן וכולהו עובדי דגמרא הכי איתנהו והכי מוכחי עכ"ל ואין ספק שקשר ענין לפניו לאו דוקא שהוא מקושר עם דברי עצמו אלא גם כשהוא מקושר עם דברי אחרים שהיו מספרים לפניו ואעפ"י שהגוי לא אמר רק מת פ' בלבד הוה מל"ת כיון שהדברים מראין שלא היתה כוונתו כי אם בדרך סיפור דברים ולא בא להוציא כי אם כשאין לו קשר כל עיקר דאותו אינו מל"ת ולאפוקי ממה שנראה מתשובת הריב"ש בס' שע"ז עד סוף סי' שפ' דאף באין לו קשר כל עיקר נקרא מל"ת וכמו שנראה מראיה שהביא מהגמרא דפריך ודילמא צרה הואי ולא פריך ודילמא גוי היה ותימה גדולה האיך נשא לבו לחלק על רבו הר"ן להקל בערוה החמורה ועוד שאותה ראייה אינה מוכרחת סברתו דמאחר דתלמודא משני אקושיות ודילמא צרה הואי תנא בשעת הסכנה כותבין כו' שוב לא קשיא ודילמא גוי הוה דהא וודאי כיון דבשעת הסכנה כותבין כו' לא חיישינן למידי לא לצרה ולא לגוי וכן מצאתי בתשובות הרב מהר"ר לוי חביב והוא דבר פשוט: ומעתה נבא לבאר דברי הרמב"ם נראה דס"ל שכל גוי המל"ת אינו נאמן אא"כ דליכ' לספוקי במידי: וראשונה בעינן דמסיחתו שהוא מל"ת שיהא הדבר נודע ומפורסם על איזהיהודי הוא מסיח שמת או שנהרג שנית בעינן למידע ומוכח מדברי הגוי דלא קאמר בדדמי: שלישיית צריך להבין מדבריו ושיהיו מראין שאיננו מתכוין לא להתיר ולא להעיד וכשיצאנו משלש ספיקות הללו נאמן במל"ת אפילו לא הזכיר שם היהודי ולא היה מכירו מעולם וגם לא צריך שיאמר דברים אחרים בקשר מלפניו או מלאחריו אלא אומר מת או נהרג וג"כ אצ"ל וקברתיו בדוקא דמאחר שהדברים מראין שאין סיחתו אחר הנדמה אשתו מותרת וסובר הרב ז"ל דתלתא עובדא קמיית' בכה"ג קא מיירי דבהווא גוי דהוה קאמר ואזיל מאן איכא בי חיואי מאן איכא בי חיואי ויי שכיב חיואי ואנסיב רב יוסף לדביתהו והכי איתא בעובדא דחסא אין ספק דטובא חיואי וטובא חסא איכא בשוקא אלא שהיו יודעים על איזה חיואי ועל איזה חסא היה מסיח דקא שכיב שהרי הי' שואל אחר בני ביתו וה"ה אם לא הי' מזכיר שמו אלא מל"ת בלא ששאלוהו גם לא בא לב"ד וגם לא הזכיר אשה.

והיה מסיח ויי ליהודי שהלך עמי שמת ואנחנו יודעים מי הלך עמו ואפ"ל לו הי' מכירו ולא יודע שמו אלא שאומר אוי ליהודי שהלך עמי שמת כמה היה נאה כמה טובה עשה עמי והיינו עובדא דההיא דהוה קאמר ואזיל ויי לי' לפרשא זריזא דהוה בפומבדיתא דשכיב ואנסיב רב יוסף כו' ואעפ"י שלא הזכיר שמו אלא שם עירו דהוה בפומבדיתא וכבר וודאי טובא זריזא פרשא איכא בפומבדיתא אלא בע"כ שהיה נודע מדברי הגוי על איזה פרשא זריזא קא מסיח: וס' להרב דבאינך תרי ספיקא בעינן נמי דיאמר הגוי דברים שמראין שלא נתכוין להעיד וגם דלא אמר בדדמי ומפרש הרב דהנהו עובדא קא מיירי שהיה הגוי מתאונן על מיתתו כמה היה נאה כלומר כמה הי' גבור חיל או כמה טובה עשה עמי והיינו דקאמר הגוי ויי שכיב חיואי דקאמר ויי על עצמו אוי לו בשביל פלוני שמת דדבריו אלו נראין שלא נתכוין להעיד אלא בא לתאונן על מיתתו וגם מוכח דלא קאמר בדדמי שאם לא הי' ברור לגוי שמת היהודי לא הי' מתאונן על מיתתו דהאנינות



מורה על הודאות שברור לו שמת וכההיא דתוספתא אפי' שמע קול מקוננות שמזכירתו בין המתים אין עדות גדולה מזו וזה שכתב הרב כמה היה נאה הוא פירוש לעובדא דפרשא זריזא שהיה מתאונן הוי ואבוי על האבידה גבור חיל וה"ה במתאונן על מה שהי' נאה כדרך הגוים שהן מתאוננין על אבידות איש נאה או גבור חיל: ומ"ש וכמה טובה עשה עמי הוא פי' לעובדא דבי חיזאי וחסא שלא על חנם היה הולך ושואל אחר בני ביתו להודיעם שמת אלא לפי שעשה לו טובה: ומה שכתוב עוד או שהי' מסיח ואומר כו' נראה בעיני שלקחו מן התוס' דלאחר מעשה דאבא יודין שהוזכר ביה וקברתיו אמרו ארשב"ג מעשה בקולר של בני אדם שהלכו לאנטוכיא בחזירתן אמרו נהרג ממנו איש פלוני יהודי ובא מעשה לפני חכמים והשיאו את אשתו ולא הזכירו בזה וקברתיו ואח"כ תני עובדא דס' בני אדם כו' ומדלא תני בעובדא דאנטוכיא וקברתיו ואפי' הכי השיאו את אשתו מפרש הרב דהיינו טעמא שלא חששו לבדדמי משום דשיחתו הי' באופן זה שיהיו תמיהין על שהלך עמהם ביחד ופתאום נהרג וזה שדקדק בלשון שאמר בחזירתן אמרו נהרג ממנו איש פ' יהודי דודאי קשה מאי ממנו אלא כלומר ממנו מאיתנו ומתחת ידינו ממש נהרג פתאום זה דבר פלא ותמהון גדול ולכך התירו את אשתו ולא חששו בדדמי דאין אדם מספר איזה תמהון אא"כ ברור לו שכך הי' וגם הדברים מראין שלא נתכוין להעיד אלא לספר התמהון והפלא: וזה שכתב הרב וכיוצא בזה בדברים האלו שהן מראין כו' לאו למימרא דבעינן בדוקא שיאמר בדבר בקשר לפניו כו' כי לא היתה כוונת הרב לזה אלא להביא הנך עובדא דבגמ' ותוס' ולבארן דה"ט דלא בעינן וקברתיו דמאחר שהיה מתאונן ואומר אוי כו' א"נ היה מספר התמהון הלכך לא חיישינן לבדדמי וגם לא חיישינן לשמא נתכווין להעיד שהרי הדברים מראין שלא בא הגוי כי אם להתאונן על אבידת היהודי א"נ לספר התמהון הלכך ה"ל מל"ת ואה"נ אפי' לא הי' מתאונן וגם לא היה מספר איזה תמהון אלא שהי' הדברים מראין מצד אחר שלא נתכוין להעיד כעובדא דאבא יודין דלפי שיצא היהודי עמו לפנינו רגילות הוא שיבא ויספר המקרה שהגיע ליהודי שיצא עמו ולכך נאמן במל"ת שגם בזה הדברים מראין שלא נתכווין להעיד כי אם לספר מה שקרה ליהודי שיצא עמו לפנינו אלא לפי שעדיין יש לחוש לבדדמי בעינן שיאמר וקברתיו וכן בעובדא דעשרה בני אדם נמי הדבר מראה שלא בא הגוי כי אם לספר הפלא והתמהון שכל העשרה מתו ולא נתכוין להעיד הלכך באלה אעפ"י שלא יצאו עמו מכאן וגם לא אמר כמה נאה וכמה טובה כו' אלא מספר מיתתן בלבד מ"מ כיון שהדברים מראין שלא נתכוין להעיד ה"ל מל"ת: אלא לפי שעדיין יש לחוש לבדדמי ואעפ"י דבמספר תמהון ופלא לא חיישינן לבדדמי היינו דוקא כשמספר על איש פרטי אבל במספר על עשרה ביחד יש לחוש שמא אחד מהם לא מת אלא לפי שראה תשעה מהן מתו והאחד היו חולה או גוסס או מגוייד הסיח ל"ת אחר הנדמה ואמר שכולן מתו דאין הגוי חושש בשיחתו אם הוא לפי הנדמה אם לאו הלכך בעינן שיאמר וקברנום: וה"ה בששמע הגוי שהיו מספרים מפ' יהודי ומספר גם הוא בתוכם מת פלוני היהודי הנזכר או נהרג מל"ת נקרא שהרי הדברים מראים שלא נתכוין להעיד אלא להשיב או להוסיף על הסיפורים שסיפרו לפניו אלא מאחר דעדיין יש לחוש דילמא קאמר בדדמי בעינן שיאמר וקברתיו לדעת הרב: ואם הי' מתאונן עליו או מספר תמהון ופלא על איש פרטי שוב לא בעינן וקברתיו והיינו דקאמר בעובדא דחיזאי ויי

שכיב חיזאי דקאמר הגוי ויי על עצמו אעפ"י שלא נמצא כך בספרים שלנו בספרי הרמב"ם הי' כתוב כך וכך מצאתי הועתק בתשובות הריב"ש סי' שע"ז ויי שכיב חיזאי וכן ויי לפרשא זריזא וכן פונדקית דקא בכי' דכיון שהיתה בוכה ומתאוננות הדבר מראה שלא נתכוונה להעיד אלא לאנינות וההיא דפרק כל הגט נמי בכה"ג מיירי דהדברים היו מראין שלא נתכווין להעיד כיון דאיכא אמתלא כו' אינו נאמן אא"כ דליכא אמתלא וז"ש הרב בד"א שלא היתה אמתלא כו' אבל מה שהזכיר לשון חבל בעובדא דאבא יודין ואנטוכיא ודכרכום ביתר ס"ל להרב דלשון חבל דבהני עובדא אין פירושו אוי על עצמו דא"כ דהוה העובדי כוכבים ומזלות מתאונן על אבידת היהודי לא הוה צריך תו למימר וקברתיו אלא פי' חבל אוי ליהודי ומאחר דלא נפקא לן מידי באותו חבל שהזכיר העובדי כוכבים ומזלות על היהודי ולכך לא הזכירו הרב א"נ לשון חבל איננו אנינות אלא פירושו הפסד כלומר הפסד בא לעולם וכן פירש"י פ"ד מיתות חבל על שמש גדול שאבד מן העולם וז"ל חבל הפסד לשון אהה כל לשון צער וקובל הוא כלומר הפסד בא לעולם ויש לקבול על שמש כו' ואין כוונתו לומר שהאומר חבל הוא מצטער ומתאונן אלא כלומר הפסד בא לעולם ויש צער למי שמצטער ואעפ"י שהאומר חבל איננו מצטער וזה עיקר: ובוזה מתישבים דברי הרמב"ם ועלו כהוגן ובטוב טעם בלי שום דוחק לא מדברי עצמו ולא משיטות התלמוד: אבל מה שנמצא בדברי הקודמים שפי' דעתן לא ימלט מדוחקים רבים ועצומים כי הלא מה שפי' בנ"י בשם הריטב"א דכל היכא דעובדי כוכבים ומזלות מכריז ואמר מאן איכא בי חיזאי כו' קשיא טובא דא"כ דעיקר הטעם דלא בעינן וקברתיו הוה משום דהעובדי כוכבים ומזלות מעייל נפשיה לאכרוזי הוי ליה להרמב"ם להזכיר תנאי זה בפירוש בדבריו ומאחר שלא כתב הרב כ"א שאמר העובדי כוכבים ומזלות אוי לפ' שמת כמה נאה כו' משמע דאפילו לא מעייל נפשיה לאכרוזי נאמן ועוד דממ"ש או שהיה מסיח כו' עד כיצד מת פתאום דמשמע דהנאמנות תלוי בתמהון אין לה גמרא ובע"כ דמן התוספתא למדה.

כדפרי' ולשם לא תני כל עיקר דמעייל נפשי' לאכרוזי וא"ה השיאו את אשתו ובלא פירושינו קשיא מן התו' הילכך אין ספק אעפ"י דבגמרא יש מקום לפירוש הריטב"א מ"מ דברי הרמב"ם א"א ליישב בכך ואצ"ל דהתוספתא אין לה יישוב לפי פי' זה: גם מ"ש ה' המגיד משנה דהחלוק הוא בין שאינו מזכיר שם היהודי דצ"ל וקברתיו וכשמזכירו אצ"ל וקברתיו אין ספק שיש להשיב על זה וכמ"ש גם המ"מ גופי'.

והוא דמה טעם וסברא יש בחלוק זה אי משום דמאחר שלא הזכיר שמו חיישינן דילמא נתחלף לו יהודי ביהודי וזה שהלך עמו מכאן חלף הלך לו ויהודי אחר נזדווג עמו בהחזיקו בדרך ומת א"כ גם כי יאמר וקברתיו לא יצאנו מידי ספק שמא ליהודי אחר שנזדווג עמו ומת קבר אותו ולא יעלה על דעת הישרה לומר דביהודי אחר לא הי' מטפל עמו לקברו דהלא הקבורה היא חסד של אמת שאינו מצפה לתשלום גמול ומה לו יהודי זה ומה לו יהודי אחר משניהם לא קיבל טובה ולא יקבל עוד: ועוד דהלא בעובדא דפרשא זריזא דפומבדיתא לא הזכיר שמו אלא שהמה היו יודעין על איזה פרשא זריזא הי' מסיח לפי שהיו יודעין שהלך עמו מן העיר וכיוצא בזה וא"ה השיאו את אשתו אעפ"י שלא אמר וקברתיו וכ"ש קשה לפירוש הר"ן בתשובה סי' ג' והריב"ש בסי' שע"ח ומהרא"י בכתביו סי' רכ"ב שפירשו דברי הרמב"ם דכשהעובדי כוכבים ומזלות מכירו אצ"ל

וקברתיו דיותר אדם בקי במכירו מבשאינו מכירו והלכך לא חיישינן בדדמי במכירו אבל אין הדברים ברורים במי שאינו מכירו עד דאמר וקברתיו ומלבד שהרבה רחוקה סברא זו מדעת הענייה כמוני עוד יש קושיא ע"ז דא"כ ה"ל להרמב"ם לפרש תנאי זה דמכירו בתחילת דבריו אבל מדלא כתב כ"א כיצד הי' העובדי כוכבים ומזלות מל"ת ואומר אוי לפ' שמת כמה נאה הי' כו' משמע דמיירי בכל פלוני אעפ"י שלא היה מכירו רק שמקרוב נזדווג אליו היהודי שהיה נאה והודיעו את שמו וכ"ש דקשה במה שכתב אחר כך או שהיה מסיח ואמר כשהייתי בא בדרך נפל פלוני שהיה מהלך עמנו ומת ותמהנו כו' דאין ללשון זה יד ורגל להבין ממנו דמיירי במכירו אדרבה הלשון משמע שנזדווג אליהם יהודי פ' והלך עמהם והודיע אותם מה שמו ונפל ומת: אבל הדעת ודאי מכרעת דאין הבדל בין כשהגוי מכירו בשמו לאיננו מכירו ואיננו מזכירו בשמו בכל גוונא מאחר שאנחנו יודעים מי היה היהודי שהלך עם העובדי כוכבים ומזלות מכאן והגוי מספר ואומר היהודי שהלך עמי מכאן מת ה"ל כאלו הזכירו בשמו אלא דאפי' הזכירו בשמו חיישינן לכל עובדי כוכבים ומזלות מל"ת דילמא קאמר בדדמי דכל העובדי כוכבים ומזלות אינן מדקדקים בסיחתם.

ואינו חושש כל עיקר אם הוא אחר הנדמה אם לאו ולכן לא התירו רז"ל במל"ת אא"כ היכא דמוכח דלא קאמר בדדמי ואין זה אא"כ אמר נמי וקברתיו א"נ לא אמר וקברתיו אלא מתאונן ומקונן על מיתתו או תמה על מיתתו שהיה פתאום וכיוצא בזה זו היא דעת הרמב"ם והוא עיקר ודלא כסברת שאר גאוני עולם שבמרדכי והג"ה מיימוני' דסברת הכל הוא דלא חיישינן לבדדמי בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת דליתא כאשר הוכחתי בפסק ארוך דהתוספות והרא"ש בשם רבינו חננאל ושאר גדולי ראשוני' ואחרוני' חולקים על סברא זו דכיון דבעד אחד חיישינן לבדדמי כ"ש בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת ותו דגם במרדכי עצמו חזר וכתב בסוף יבמות תשובה אחת היפך זה וז"ל ועוד מאן לימא לן העובד כוכבים ומזלות מל"ת שאמר מת לא יהא צריך לומר וקברתיו דאי לא אמר הכי אמר בדדמי: ואם ראהו מגוייד אומר נהרג אעפ"י שלא נהרג ואין להאריך בזה יותר בכאן ובמה שכתבנו מתיישב ג"כ מה שהקשה מהר"י קארו ז"ל על תשובת הרמב"ם בהריגת יהודי מעכו שהתירה ע"פ הגויה שהיתה מל"ת באזהרתה ליהודי' אחרי' שלא ילכו לכפר פלוני שלא יארע להם כמו שאירע ליהודי אחר שהי' מעכו כו' עד ויצאו אחריו והרגוהו דהקשה מהר"י קארו ז"ל דאפי' את"ל שהיו יודעים איזה יהודי היה עושה מלאכתה מ"מ מאחר שלא הזכירה שם היהודי בעינן שתאמר וקברתיו וכתב תירץ ע"ז ע"ש הר"י שגוש ע"ש אבל לפי דברינולא קשה כל עיקר דס"ל להרמב"ם דמאחר שהעובדי כוכבים ומזלות הזהירה אותם שלא ילכו כו' אין האזהרה נופלת אלא בשביל שידעה באין ספק שהרגוהו לאותו יהודי וכדרך הרופא הבקי שמזהיר לחולה שלא ימות כדרך שמת פלוני ועדיף טפי מאלו היה מתאונן או מתמיה על מיתת פ' דחשבינן ליה ודאי מת ואצ"ל היכא שמזהירו שלא יארע להם כו' והלכך משיאין את אשתו אעפ"י שלא אמר וקברתיו זו היא דעת הרמב"ם דעת ישרה זכה וברורה וטהורה ועוד נראה עיקר וכך קבעתי הלכה למעשה בפסק א' בעגונה דאשת דוד טעמוש שהועד עליו שמוטל שרוף בירעסלב בשריפה הגדולה והוא דכל היכא דאפשר לידע עוד ע"פ עדות אחרים אין מתירין את האשה ע"פ עדות ע"א או עובדי כוכבים ומזלות מסיח לפי

תומו אלא אם כן דמוכח להדיא מדבריו דלא קאמר בדדמי אבל היכא דאי אפשר בעולם שיעיד עוד אחר על אשה זו ואם לא תאמין לזה לא תמצא עדות ותשב עגונה כל ימיה התם סמכינן על מה שאמר פ' מת בלחוד או עובד כוכבים ומזלות מל"ת בלחוד ולא חיישינן דילמא קאמר בדדמי כיון דלא מוכח מדבריו דקאמר בדדמי והיינו דקאמר אמתני' דמשיאין ע"פ בת קול ודילמא צרה הוי כו' תנא דר"י בשעת הסכנה כותבין כו' וכמו שפירש"י שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ותשב עגונה וה"נ בנ"ד דאשה זו יושבת עגונה י"א שנה כשעת הסכנה דמיא דידוע דלא תמצא עדות אחר ולפ"ז ניחא ההוא דפ' כל הגט דמיירי נמי בכה"ג שא"א להשתדל אחר עדות אחרת והילכך בעובדי כוכבים ומזלות מל"ת עדות עובדי כוכבים ומזלות בלחוד משיאין את אשתו ולא חיישינן למידי ואולי שבזה החלוק יש ליישב דעת הרמב"ם והוא דלא בעינן וקברתיו אלא היכא דאפשר בעדות אחרת אבל היכא דידוע דליכא עדות אחרת לא חיישינן בדדמי כיון דלא מוכח מדבריו דקאמר בדדמי והילכך לא בעינן וקברתיו: ומעתה נבא לנ"ד ואומר הנה מלשון עדות האחים מפורש ומבואר שזה היה ברור ליהודי מק"ק בעלזא שהיה מתעסק בעסק העגונה מרת חינא מק"ק בעלזא שאותו מרדכי בר יעקב בעל חינא הנזכרת נעשה בקערטיר והיה משרת בין אנשי המלחמה של שר פטאצקי אין ספק ששמע כן מפי רבים אנשי אמת או ראהו שם משרת לאחר שנעשה בקערטיר: אלא שלא היה לו דבר ברור בקול שיצא אח"כ שגנב סוסים ותלאוהו האמת הוא אם לאו: בכך היו האחים מדברים עם הגוי המשרת לאחד מגדולי אנשי המלחמה היה מספר אותו המשרת באות ובמופת ל"ת שאותו איבר גקערטר היה משרת לאחד מאנשי המלחמה והיה נקרא אלכסנדר ונתלה בעיר סמאטריטש בעבור שגנב סוסים והיה איש שחור ועיניו כעין החתול והגיד באיזה זמן תלאוהו וגם הגיד שהיה נשוי גויה והיה עדיין בעיר סמאטריטש ע"כ תורף עדות האחים: הנה מבואר ג"כ שהבינו האחים מן הגוי שעל אותו איבר גקערטן מרדכי בר יעקב בעל חינא הנזכרת מק"ק בעלזא שעליו ולא על אחר היתה סיחתו שהיה נקרא בשם אלכסנדר ונתלה בעבור שגנב סוסים כו' ואין ספק דכשהזכיר הגוי אבקערטר הנזכר היה מסיח בפירוש שהיה מעיר בעלזא דאל"כ דמניין להם שעל אותו איבר גקערטין היתה סיחתו שהרי העידו בזה הלשון האט ער גזאגט באות ובמופת לפ"ת דז דער איבר גקערטר האט גדינט כו' אלא בע"כ שהם הבינו ממנו בטוב שעל איבר גקערטן היתה סיחתו ולא על אחר: וגם העידו שהיתה סיחתו ל"ת אפילו את"ל שדעת האחים במה שאמרו שהיה מל"ת לא היתה דעתם אלא לומר שלא שאלוהו עליו אלא מעצמו היה מסיח מה שהסיח מ"מ הדברים מראין שלא נתכווין לשום עדות אלא לספר שנעשה דין בגנב איבר גקערטן וקרוב לומר שהאחים התחכמו להסיח עם הגוי מרחוק והיתה סיחתו מעסק הגנבים אז סיפר הגוי גם הוא מה שנעשה באיבר גקערטן שגנב סוסים שכן דרך במספרים זה אומר בכה וזה אומר כך נעשה ג"כ בפלוני במקום פ' וכיוצא בזה: וכבר כתבתי שאין לך מל"ת גדול מזה ואף הר"ן מודה בזה שלא אמר הרב דבמת פ' אינו נאמן אא"כ שאין כוונתו בסיפור דברים שאין אומר אותן הדברים בשום קשר ענין לא עם דברי עצמו ולא עם דברי אחרים: אבל נ"ד שהגידו האחים וז"ל אזו האבן מיר ברידר הנ"ל גרעט מיט דעם משרת כו' האט ער גזאגט באות ובמופת ל"ת כו' מבואר ומפורש שדיברו האחים הנ"ל תחילה איזה סיפור דברים באופן שאח"כ סיפר המשרת

ל"ת מה שהיה איבר גקערטר הנ"ל משרת כו' כי לפי זה הלא מראין הדברים שאין כוונתו להעיד רק כמשיב או מוסיף על דברי האחים שסיפרו תחילה מה שסיפרו ולא יפה עשה הב"ד ששמעו דברי האחים שקצרו דבריהם במקום שאמרו להאריך כדי לברר הדברים כשמלה שהיתה הסיחה לכוונת סיפור הדברים אבל מכל מקום מאחר שמפורש ומבואר בעדות האחים שהגוי הסיח ל"ת אין אנו צריכים לחקור על הדיינים ועל העדים מי הגיד להם שהסיחה היתה ל"ת דילמא מטעי קא טעי אלא אדרבה אנו מחזיקים אותם ביודעים וכל כך היה ברור להם שהסיחה היתה ל"ת שלא היו צריכין לבאר גוף הסיחה ולכך סתמו וכתבו האט ער גזאגט באות ובמופת ל"ת כו' וכיוצא בזה כתב מהרא"י בת"ה בגוי מל"ת מפי גוי דאע"פ שלא הזכיר הג' השני שהגוי הראשון היה מל"ת לא חיישינן לחומרא על הספק דילמא הגוי הראשון סיפר דבריו טל ידי שאלה אלא תלינן להקל ולומר דהיה מל"ת והביא ראייה מתשובת מהר"מ: ואם כן כ"ש נ"ד שהגידו העדים בפ' שהיה הגוי לא חיישינן לדילמא מטעי קא טעי ואצ"ל דהדברין מראין שהיו האחים מספרי' עם הגוי איזה סיפור דברים באופן שבא הגוי לספר מה שנעש' בגנב איבר גקערטן הוא דבר פטוש וברור: ועוד דאין ספק דכשהגידו האחים את עדותן לפני הבית דין חקרו אותם בית דין האיך ידעו שהסיח ל"ת דבי דינא בתר עידים דייקא כדאיתא פ' יש נוחלין ופשיטא דהגידו לפנייהם תוכן הסיפור והבינו הדיינים שלא היה שם אלא מל"ת ולכך כתבו הדיינים בסתמא איך שהאחים הגידו שהגוי הסיח באות ובמופת ל"ת כו' ואנן בי דיני בתר בי דינא לא דייקינא דלא חיישינן לבית דין טועין ואין צריך לומר דלא חיישינן בכי האי גוונא שיכתבו עדות האחים ששמעו מגוי שהסיח לפני תומו ולא ישאלו אותם האיך היתה אותה הסיחה והכי הוה המסקנא בפ' מצות חליצה בתו' ובאשר": ועוד נראה דגם אם נאמר שהגוי שהל"ת לא הזכיר שם מקומו בעלזא כ"א שהבקערטיר היה משרת וכו' והיה נקרא אלכסנדר אפ"ה לא חיישינן שמא אין זה בעלה של מרת חינא העגונה ולא מיבעי' להרא"ש בתשובה במכלוף בן מלול דכיון דלא הוזקו תרתי מכלוף בן מלול איתתא שריא להינשא דפשיטא דה"נ שריא דאעפ"י שלא הזכיר הגוי לא שמו דיהדות ולא שם אביו אלא אמר בקרטיר שהיה נקרא אלכסנדר כו' דהא שם זה שהזכירו בו הגוי הוא יותר מפורסמים מאלו הזכירו בשם יהדות וכן כתב מהרי טייטאצק ז"ל על מה שהגוי היה מל"ת בהריגת משה סוסי דכינויו מהני יותר מבשם אביו כי הוא מפורסם יותר שיותר ניכר כשיאמרן משה סוסי מן שיאמר משה בן אברהם או משה בן יצחק וכיוצא וזה פשוט כו' ואף כאן מאחר שנודע מפורסם שאותו הבקערטר בעלה של חינא העגונה הנזכרת היה נקרא בשמו דגוית אלכסנדר והיה איש שחור ועיניו כעין החתול יותר ניכר בזה משאלו היה אומר בסתם מרדכי בן יעקב: אלא אפילו לדעת כל שאר הגאונים החולקים על הרא"ש והוא העיקר וס"ל דלא שרינן אא"כ הוזכר השם עירו כמבואר בתשובות מהרי"ק שורש קפ"ד א"ה בנ"ד כיון דאיכא אומדנות מוכיחות דעל אותו בקרטיר מעיר בעלזא היתה סיחתו אף מהרי"ק מודה דאיתתא שריא דהלא כבר היה ברור ליהודי שהיה מתעסק בעסק העגונה הנזכרת שאותה מרדכי בן יעקב בעל חינא הנזכרת בקרטיר והיה משרת לאנשי המלחמה דהשר פטאצקי וגם נודע ומפורסם אותו מרדכי הנזכר בשמו דגוית אלכסנדר ואם באנו לחוש שהגוי שהל"ת שנתלה הבקרטיר אלכסנדר כו' הוא בקרטיר אחר תצטרך לומר שב' בקרטירים היו

ושניהם פניהם שחורים ועיניהם כעין החתול וב' היו משרתים לאנשי החיל דהשר פטאצקי ושניהם היו נקראים בשם אכלסנדר ולכולי האי לא חיישינן וכמ"ש מהרי"ק עצמו בתשובה הנזכרת: ואף על פי דבנדון שדן עליו מהרי"ק היה הרבה אמתלאות ואומדנות מוכיחת טפי מבנדון דידן מכל מקום מהראייה שהביא הרב משמע דלא בעינן אלא תרתי מילי דלכולי האי ליכא למיחש דאיתרמי שמא כשמא ועדים כעדים וכ"ש נ"ד דאיכא טפי מתלת מילי שמא כשמא ושניהם איבר גקערטי ושניהם משרתים לאנשי החיל דהשר פטאצקי ושניהם פניהם שחורים ושניהם עיניהם כעין החתול: ועוד מצאתי בדברי הר"ן בתשובה מפורש דבכיוצא דנ"ד לא חיישינן טפי שכתב וזה לשונו עוד אמרתי אגלה אזניך שאפילו היה כאן גוי מל"ת בכל דיניו שאומר איש פלוני אומר שהיה שמו כך שהיה דר במקום פ' מת במקום פ' אין מתירין את אשתו עד שנודע שבעלה של זאת היה דר באותו מקום הא לאו הכי כיון דשיירות מצויית חיישינן דילמא איכא גברא אחרנא דשמי' הכי כו' אלמא דכל היכא דידעינן שבעלה של זאת היה דר באותו מקום תו לא חיישינן טפי ואם כן נדון דידן שהסיח הגוי ל"ת שהבקרטר דהוא נקרא אלכסנדר והיה משרת לאנשי חיל דהשר פטאצקי נתלה בעיר סמאטריטש ואנחנו יודעים שבעלה של זאת היה משרת לאנשי חיל דהשר פטאצקי תו לא חיישינן לאחר שהרי מה שהיה משרת לאנשי חיל דהשר פטאצקי הלא היא דירתו ומקומו שתקע אהלו בין אנשי החיל דהשר פטאצקי והרי הסיח הגוי שהבקרטר שנקרא אלכסנדר והיה משרת לאנשי חיל דהשר פטאצקי נתלה כו' ואף על פי שלא אמר הגוי וקברתיו א"ה איתתא שריא לדברי הכל דלא מיבעיא לפי מגיד משנה והר"ן ודעימי' שפי' דברי הרמב"ם דבהזכיר שמו ומכירו לא בעינן וקברתיו: דהא בנדון דידן נמי הזכיר שמו ומכירו נמי שהרי שניהם היו משרתים לאנשי חיל דהשר פטאצקי אלא גם לפירושינו דאפי' הזכיר שמו ומכירו בעינן וקברתיו כי היכי דלא להוי שום ספק דילמא קאמר בדדמי כאן וודאי שהיה הגוי מספר ענין מיתתו שהיתה בתליי' לפי שגנב סוסים ליכא למיחש לבדדמי דכל מי שנתלה אנן ידעינן שהוא מת וודאי בחניקה ואין בזה ספק ועדיף טפי מאלו הי' מתאונן או מתמי' על מיתתו דלא היינו חוששין לבדדמי ומכ"ש היכא שמספר ענין המיתה שהיתה בתליי' דפשיטא שהוא מת מיד כמו שכתבנו למעלה ואין להחמיר כאן כיון שהעובדי כוכבים ומזלות הסיח שהבקרטר נתלה בדיניהם על הגניבה ועבודי לאחזוקי לשיקרייהו כדאיתא בפ' כל הגט הא ליתא דהלא אף להרא"ש דמחמיר באלה כמ"ש הטור משמו אפ"ה כתב מהרא"י בכתביו סי' ל"ד דדוקא בשמע מקומטרסין גופייהו אבל שאר עובדי כוכבים מל"ת ואומרים שנדון בערכאות של עובדי כוכבים ומזלות נאמנים וכן פסק מהר"ם איסרלש ז"ל בהגהותיו וג"כ אין לחוש לומר דמאחר שהעובדי כוכבים ומזלות לא הסיח שהיה לשם וראה שתלאוהו דילמא לא שמע העובדי כוכבים ומזלות אלא שיצא דינו לתלות והעובדי כוכבים ומזלות מספר אחר הנדמה דסובר ודאי תלאוהו מאחר שגנב הא נמי ליתא שכבר כתב הר"ן בתשובה הנזכרת דאין צריך שיאמר ראיתיו מת אלא כל שאומר מת די וכהנהו עובדא דבי חיזאי ובי חסא ע"כ וכך מצאתי הועתק מתשובה מהר"ם מ"ץ ז"ל הגאון רבינו משולם כתב וז"ל אומר אני אעפ"י שלא בא עובדי כוכבים ומזלות ואמר אני ראיתיו הרוג או אני הייתי עם הרוגיו כיון ששמעו מפי גוים שנהרג מכיון שלא שמעו עליו שהוא קיים סומכין על דברי העובדי כוכבים ומזלות ומשיאין

את אשתו שהקילו חכמים בעדות אשה משום תקנות עגונות עכ"ל משמע דר"ל דבמה ששמע מן העובדי כוכבים ומזלות שאמרו שנהרג סגי דמסתמא שרצונם לומר שנהרג וראוהו הרוג עכ"ל מהר"מ מ"ץ וכן מבואר מתשובות הרמב"ם בהריגת דיהודי מעכו שהבאתי למעלה וכן מוכחת הסוגיא דפ' כל הגט דבעובדי כוכבים ומזלותמל"ת פלוני נהרג דיו ומתירין את אשתו ואע"פ שכתבנו דמיירי במראין הדברי' דלא נתכוין להעיד גם מראין הדברים דלא קאמר בדדמי כגון שהיה מתאונן כו' מ"מ פשטא מיניה חדא דלא בעינן שיאמר בפירוש ראיתי אותו הרוג או הייתי עם הרוגיו אלא באומר נהרג סגי וה"ה בנ"ד נמי באומר נצלב סגי ולא בעינן שיאמר ראיתיו צלוב דמסתמא ר"ל שנצלב וראוהו צלוב על הצליבה ומת דלשון נצלב משמעו עתה בזמן הזה נצלב ומת בחניקה ותלינן שהיה לשם כשהצולב צלבו בענין שהוא מת מיד בחניקה כדרך כל הגנבים שצולבים אותן בדיניהם על הגניבה שהן מתים מיד בחניקה: ותו דלמאי שכתבנו בסמוך דהיכא דלא אפשר להשתדל עדות אחרת לא חיישינן כלל לבדדמי ולא לשום חששא בעולם כיון דלא מוכחא מסיחת העובדי כוכבים ומזלות הך חששא וכך הוא עיקר וכנראה להדיא מסוף תשובות מוהר"ר משולם שכתב שהקילו חכמים בעדות אשה משום תקנות עגונות עכ"ל אלמא להדיא דלא היתיר בזו אלא מטעם שאם לא תאמין לזה תשב עגונה כל ימי' וה"ה בנ"ד דאשה זו א"א בעולם להשתדל לה עדות אחרת שע"כ ישבה י"א שנה הילכך לא חיישינן לשום חששא כיון דלא מוכחה הך חששא מסיחת הגוי: ובענין מה שהעיד כמר ניסן אח העגונה במה ששמע מכמר קאפיל מחוסטאווי ג"כ נראה דמספיק עדותו להתיר אשה זו שהרי מבואר ומפורש ממה שאמר כמר קאפיל איך שהבקעטיר הוא נתלה בודאי ולא על בקערטר אחר השיבו כמר קאפיל כי אם על אותו שחקר ודרש אחריו כמר ניסן כמפורש בדבריו ואעפ"י שכמר קאפיל לא ראוהו שנתלה כי אם אמר ששמע כך בודאות שהוא נתלה ואיננו זוכר ממי ששמע אפ"ה מהני עדותו דאפי' את"ל דשמע כך דרך שמועה מהני כדתנן אפי' שמע מן הנשים אומרות מת איש פלוני דיו ופירש"י אפילו שמע מן הנשים שלא היו מתכונות להעיד ומל"ת ויכול לילך ולהעיד להשיא את אשתו ומתשובת רבינו משולם דלעיל והביאה גם מהר"י קארו ז"ל התבאר ג"כ דבשמעו מפי עובדי כוכבים ומזלות לחוד שנהרג פ' דיו ומשמע ודאי שאין יודעין מי הם העובדי כוכבים ומזלות שהרי כתב בסתם כיון ששמעו מפי עובדי כוכבים ומזלות שנהרג וכו' משמע שהעובדי כוכבים ומזלות חלפו הלכו להם ואינן מכירין וא"ה סומכים עליהם ובתוספתא דתני אפילו שמע קול מקוננות כו' משמע ודאי דאעפ"י שאין יודעין מי הם הנשים מקוננות ומזכירתו בין המתים א"ה אין עדות גדולה מזו וכ"ה כתב ה' המגיד על כתו' בשטר איש פלוני מת דמשיאין את אשתו לדעת הרמב"ם אעפ"י שלא חתם בו עד ולא ידעין מי כתבו ואבוהן דכולהו מתני' ומשיאין על פי בת קול מעשה באחד שעמד על ראש ההר ואמר איש פ' ממקום פ' מת הלכו ולא מצאו שם אדם והשיאו את אשתו וה"ה ודאי בעד מפי עד ואיננו זוכר מי היה העד ראשון ששמע ממנו א"ה מאחר שלא היה קול הברה בעלמא אלא אומר ששמע כך בודאות אלא שאיננו זוכר מי היה המשמיע משיאין את אשתו: ועוד כ"ש הוא דהלא החמיר הרמב"ם בעד הראשון דשואלין אותו האיך ראית ובמה ידעת שמת כו' אבל בעד מפי עד אין שואלין אותו כל עיקר אלא באומר שמעתי שמת פלוני כו' משיאין את אשתו על פיו כדכתב להדיא בפ"ג

מה"ג וז"ל מהרמ"א ואפילו לא אמר ממי שמע אלא אמר סתם שמע כשר ולא חיישינן שמא עד הראשון פסול היה עכ"ל גם במה ששמע כמר ניסן מפי ליזר מלובמלא מספיק עדותו להתירה דאעפ"י שלא ידע את שמו כי אם עפ"י עצמו כבר כתבו הרא"ש ומה"ריק בתשובות דהוה כאלו ידעו את שמו על פי עדים וראייתם ברורה מההיא עובדא דיוחנן בר יונתן אריה מכפר שיחייא דפ' בתרא דיבמות ואני מוסיף עוד ראייה מבוררת ממתני' ושוב מעשה בצלמון באחד שאמר אני איש פ' בן איש פ' נשכני נחש והרי אני מת והלכו ולא הכירוהו והלכו והשיאו את אשתו ואעפ"י דמלשון ושוב מעשה כו' משמע דטעם מעשה בצלמון הוה כטעם מעשה באחד שעמד על ראש ההר וכו' דבשניהם השיאו את אשתו משום דכשע' הסכנ' דמיא שאם לא תאמין לזו לא תמצא אחר ותשב עגונה נראה בעיני דנ"ד הוה נמי כשעת הסכנה שהרי אם לא נאמין לעדות הללו לא נמצא עדות אחרת ותשב עגונה כל ימיה דהעיר סמאטריטש שנפלה בה הבקערטר היא עיר שכולה גוים והרי היא עגונה זה י"א שנה ולא מצאה עדות אחרת ואף הראייה מההיא עובדא דיוחנן כו' אין לה מקום אלא היכא דכשעת הסכנה דמיא שהרי בההיא עובדא דיוחנן כו' נמי משמע שלא היה נמצא שום עד אחד שהיה יודע מההיא דיוחנן שמת זולת אותו עד שהעיד שכשהיו שניהם בדרך ואין איש עמהם והגיד לו שמו ע"י מעשה אח"כ חלה ומת ולכך התיר הרא"ש ז"ל אשת התלמיד ר' אשר משום דהוה נמי כשעת הסכנה כמו שכתב להדיא בסוף תשובתו: וגם מה שהתיר מהרי"ק אשת הבקערטר נמי צריך לומר דמיירי בכה"ג דהוה בשעת הסכנה דאם לא כן לא היה לו שום ראייה מתשובות הרא"ש שהרי הרב לא התיר אשת התלמיד ר' אשר אלא משום דכשעת הסכנה דמיא אלא בע"כ דמיירי דהוה בשעת הסכנה: ואף נ"ד כשעת הסכנה דמיא ועוד אפשר לומר דדוקא בעובדא דיוחנן משמע שלא התירו חכמים אלא משום דכשעת הסכנה דמיא שהרי לא ידע העד ששמו כך כי אם הסיפור בעלמא באקראי וגם זה רק פעם אחת שהרי א"ל יפה כוונת שכך קורין אותו בעירי כו' אבל בנ"ד שהי' שרוי עמו במקום שעושין דשן בבית אחד זמן רב: כמו שאמר בלשון העדות ג' ד' שבועות ואם נאמר שדקדק בלשונו כלשון התנא פשיטא דמשמע ג' וד' ואפילו טובא כמו שפירש"י בפ' במה אשה דכל היכא דפשיטא לי' דבעי למימר אפילו טובא לא פריך תלמודא השתא חמשא שרי ד' מיבעיא ע"ש בתו' בדין סנדל המסומר ואפילו את"ל דספוקי מספקי ליה לההוא עד אם היה שרוי עמו ג' שבועות או ד' מ"מ בג' שבועות פשיטא דלא חיישינן דאחר היה ששינה שמו כך דלמה ישנה שמו דדוקא היכא שרוצה ליתן גט בעינן שהמו בעיר שלשים יום משום דחיישינן שיחזיק שמו לפנינו יוסף בן שמעון לגרש אשת יוסף בן שמעון ממקום אחר אבל לשנות שמו בכדי ודאי לא הן כל עיקר: ועוד דאף בגט קאמר בפ' גט פשוט לא הוחזק מאי אמר אבל קרו ליה ועני ואע"פ דרב זביד פליג ואמר רמאי ברמאותיה זהיר והלכה כן דבעינן הוחזק שמו בעיר שלשים יום היינו דוקא לגבי גט משום דחיישינן יתכוין לרמאות לגרש אשת יב"ש ממקום אחר: אבל נדון דידן דלא יש חשש רמאות למה נאמר דשינה שמו בכדי והלכך אפילו את"ל דהיכא דלא ידע שמו כי אם ע"פ על רק פעם אחת באקראי ע"י מעשה אין משיאין את אשתו היכא דכשעת סכנה דמיא כנ"ד דיידע את שמו שלשה שבועות סמכינן בידיעות שמו ע"פ עצמו אעפ"ו דלא הוה בשעת הסכנה ואפילו רב זביד מודה הכא דסמכינן אמאי דקרו וענה: וא"כ לפי זה אם יהיה נתברר דההוא בקרטר בעל



חינא הנזכרת ה' שמו מארדוש בן המילדות מלאדמר תו ליכא למיחש למידי שהרי הגיד ליזר הנ"ל ששמע אח"כ שנעשה חבירו בקרטור שהיה עמו במקום שעושיין הדשן ולא היה לו חבר זולתו ואח"כ הגידו לו שלקח ה' נקמתו ממנו מאותו בקרטור שתלאוהו הנה מבואר שכל כך היה ברור להמגידיים שתלאוהו עד שנשא לבם לברשו שנאבד מן העולם ואין לנו לחקור אחר המגידיים מי היו או מי הגיד להם שתלאוהו בוודאי כמו שנתבאר בדברינו למעלה דבעד מפי עד אפילו עבד או שפחה אם רק אומר נהרג פלוני או מת פלוני משיאין את אשתו ואין חוששין לשום דבר להחמיר עליה הנראה לפע"ד כתבתי להתיר אשה זו לאחר שיחליץ לה יבמה לפי הזמן שנתנו רז"ל והוא צ' יום מהיום יום ו' ה' ימים לחדש כסליו שע"ב נאום הקטן והצעיר טרוד בילדי הזמן יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: וז"ל הב"ד ששלח אלי הרב מהר"ל מלאדמר במותב תלתא ב"ד כחדא הוינא ואתא לקדמנא כמר אברהם בר יוסף הלוי אחי של העגונה והעיד בת"ע ע"פ החרם וז"ל איך האב דען בקרטור גיזוכט האב אין גיזוכט צו קארץ האט מן מיר גזאגט ער ווער צו קארטשיץ האב אין גזוכט דארטן איז ער ניט דא גיוועזן האט מן מיר גיזאגט ער ווער צו סודילקאווי האבן דיא לייט גירעט דארטן אין לנד מיר קענן דען בקרטור וואל ער האט גיהיישן מארדוש: איצונדרט היישט ער אלכסנדר ער איז בן המילדות מלאדמר האט איין ווייב צו בעלז היישט חינא אביה היישט מן יוסמן בין קומן קען סודילקאווי איז ער דא גיוועזין האט מיר כמר חיים פון סודילקאווי גיווערט איך זאל ניט צו אים גין דען ער דריט אונ שפריכט ווא איך איין ברודר אין דער וויש וויל איך אים הרגין דען זיא הבן מיך צו דער המרה גבראכט סוף איך האב וואל ג' ימים גיהארט בין צו אים גנגן מיט איין יהודי האב מיט אים גרעט האב אים גבראכט צו גט געבין נייארט איך האב דיא הוצאות ניט גיהאט האב קיינן בריב גיהאט פון נימצן דז מן מיר ווערט בהילפיג גיוועזין דו זעלביג מאל איז זיין פלגש מיט אים גיוועזן בין איך ווידר איין היים גיצוגן לאחר שנתים או שלוש שנים בין איך ווידר אין דיא פאדליא גיפארן האב אין וועלן זוכן האבן מיר דיא לייט גזאגט מן האט אים גהנגן צו סמאטריטש בין איך אהין גיפארן איז קיין יהודי דא גיוועזן האט מיך גזעהן זיין פלגש אונ זיין חבר האבן זיא גישפראכן מיר ווישין וואל נאך וואש דוא קומין בישט עש איז אבר בחנם דען מן האט אין גהנגן קום מיר וועלן דיר ווישן ווא ער ליגט האבן מיך גפירט אין איין וולד איז איין תליי' גישטנדן האבן זיא מיר גווישן אויף איין קבר דא ליגט ער עכ"ל נעשה היום יום ה' י"ח כסליו שע"ב לפ"ק פה ק"ק לאדמר: שמואל נקרא זנוויל אשכנזי ונאום צבי הירש בלא"א מוהר"ר ש מרגליות יצ"ו ונאום הצעיר מאיר בלא"א נתן שליטא: עא אחר כותבי תשובה הנ"ל הובא לידי ב"ד אחר משמעו שהעידו גויה של הבקרטור וחבירו גוי לפי תומם שהוא נתלה והראו קבר שלו ביער לפי זה אין ספק שהאשה מותרת דאף לפי פירושו שצריך שיהיו הדברים מראין שהוא מל"ת הלא גם פה הדברים מראין שהיתה הסיחה לפי תומם ולא נתכוונו להעיד אלא לפי שהכירו אותו היהודי שהוא אח העגונה ושהיה מפשר לבקרטור לפני שנתים שיתן גט רגילות הוא שיאמרו לו אותו האיש שאתה היית מבקש מלפנים לתת גט הלא הוא כבר נתלה וכדרך שכתבתי על יצא גוי וישראל מעמנו דלפי שיצא היהודי עמו רגילות הוא שיבא ויספר המקרה שהגיע ליהודי שיצא עמו וכו' ואין לנו לחוש שמא כוונתם להוציא ממון דא"כ לעולם לא נאמין לגוי

מל"ת דלעולם יש לחשש שמא כוונתם למצוא חן בעיני האשה וקרוביה ושיתנו לו ממון אלא כל מקום שהדברים מראין שהיתה הסיחה לפי תומו תו לא חיישינן להחמיר עלי' כל עיקר ואצ"ל דלדעת הראשונים במכירו תו לא בעינן וקברתיו ומכ"ש דכאן הראו קבר שלו דלי' דין צריך בשש דפשיטא דמותרת ואין בזה מחלוקת דברי הקטן יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: עב במותב תלתא ב"ד כו' ואתא לקדמנא כמהורר אברהם בר שלמה והגיד כו' וז"ל בל"א אין דער שרפה ירעסלב דא האב איך גזעהן אח כמר דוד בן הר"ר שלמה חתן ר' מרדכי צורף דא האב איך צו אים גרעט מיר האבן צייט צו לויפן דא איז ער גלאפן פויר אונ איך נאך אז מיר זענין קומן אן וועלבארסקיש הויז דא האב איך מיך גישיידן פון אים אונ בין גלאפן אין געסיל אריין אונ' ער איז גילאפן ווא אנדרש איך ווייט ניט ווא אהין אונ דאש פייאר איז גווען אויף אלי זייטן איך האב נויא קיין יהודי מין גזעהן עכ"ל: במותב תלתא וכו' כהר"ר או משה בר יוסף כו' וז"ל בל"א איך בין גוועזן צו ירעלב עט איין גנצה שבוע אחר השריפה אזו האב איך גהוארט רידן אונ זייןעל השריפה אזו זיין פיל לייט גשטנדן אונ האבן מספר גוועזן ען לשון זע בעו"ה וויא זיינן דא אוועק קומן איין פאר יונגי לייט אז ד ריזן האבן זיא גנענט ליב ציפרש אונ' דוד טעמוש האב איך שואל וועזין ווא זיין דיא לייט האט אימענץ משיב גיוועזן ליב איז נאך ניט פר אונ דוד ליגט פר ברענטר הייט: האב איך גפרעגט וויא קאן ווישין דז עש דוד איז האט איין חענטשינר אודר איין שידלבר משיב גואיין אייא ער איז יוא דן ער איז גילאפן ארפוט פון דען הויז איז ביז אוב צו גיין גוועזן איז איין רין שטאק גישפרונגן איז זער טיף גיוועזין אזו ער קוים קימן אין דען געסיל אראב קיגן וועלבארסקין מיר זענן קומ אן דען פערטיל הינטן ווא מן דיא שוורים ארויז האט גילאזן אויז דל לנד הויז אונ' מיר האבן אין דער נאך ניט גזעהן: אונ' מן האט מיר ווויזן זיין גוף דער פר ברענטין דז דער איז עש איך האב אין אבר ניט דער קענט האב נייארט כו' עכ"ל לעניינינו: במותב תלתא כהר"א משה הנ"ל וז"ל בל"א דען גוף דען מיר גיוויזן האט אז עש זאלט דור טעמוש מלבוב זיין דא האב איך דען גזעהן ליגן אין טריט ווא דער עולם פלעגט צו גען אין דען געסיל צווישן וועלבארסקין אונ' דאש אנדרי עק הויז עכ"ל: כבר נדרשתי ונשאלתי כדת מה להורות בילדה העגונה הלז והפצירו בי רבותי וחבירי ואנכי מנעתי את עצמי כמה פעמים כי די לי עול ומשא כבד הקהל שלי קק"ק עיר גדולה לאלקי' ומה אני להוסיף עלי עוד משא מקהלה מפוארה מלאה חכמים וסופרים ומשנים ק"ק לובוב שם מקור החכמים ומעיין התבונה אבן פינה יסוד אמונה עד שהגיע לידי פסק החכ' השל' הישיש הגאון כמהר"ר קאפיל כ"ץ נרו אב"ד ד"ק לבוב מחוץ לעיר להתירא דהך איתתא ושאל הגאון כמוהר"ר ק"ץ בכתבו ממני לשום עיני ולבי על פסקו לחוות גם דעתי והנה אבטל דעתי מפני דעתו ואעלה על ספר מה שנראה לפי עניות דעתי בלי שום ספק ובתנאי שיסכימו עמי עוד שני גאונים מגדולי המורים: וראשונה אשא ואתן בפסקו של הגאון כמוהר"ר ק"ץ כ"ץ נרו והוא כי הרב נרו כתב וז"ל לכאורה הוה משמע דאין לסמוך על מה שאמר היהודי להעיד המעיד שזה הגוף השרוף הוא גופו של כמר דוד טעמוש לפי שיש לחוש שמא ע"י הריכתו באש נשתנו מראית פניו ואין יכולין להכירו הטיב וכדאי' ר"פ האשה שלום בעובדא דבשלהי הלולא אתלי נורא בי' גנא דמבואר לשם דאעפ"י דהאשה אמרה על גוף השרוף דאשתכח בבי גנני

שזה הוא בעלה א"ה לא היתר רב חייא בר אבין ואמר דחיישינן שמא גוף זה השרוף איננו של בעלה אלא של איש אחר הוא שבא להציל את בעלה ונשרף האיש האחר אבל בעלה הוא חי ולא נשרף ממנו אלא פס יד בלבד ומחמת כיסופא ערק ואזיל לעלמא והכי קי"ל לחומרא דלא כרבא דפליג עליה אלמא דאף על גב דבעלמא אשה נאמן לומר דמת בעלה להתיר להינשא מכל מקום הכא חיישינן דילמא קאמרה בדדמי שסבורה שהיא בעלה ואיננו אלא איש אחר ובע"כ דה"ט משום דחיישינן שמא נשתנו מראית פניו מחמת האש שהחריכו וטועה היא בט"ע שלה ה"ה בנדון דידן חיישינן דילמא היהודי שאמר על הגוף השרוף שהוא גופו של כמר דוד טעמוש טעה בט"ע שלו ואיש אחר הוא: אכן נראה דיש להצטרף לזה העדות אומדנא אחרת והוא שהאיש כמר דוד טעמוש נתעלם מן העין א"כ בוודאי נשרף כי למה ילך מביתו והונו לארץ אחרת ויניח את אשתו באלמנות חיות וייתם את בנו ולא דמי לההוא עובדא דחיישינן דאתייליד בי' מומא ומחמת כסופא ערק ואזיל לעלמא דהתם שאני דכיון דאשכחן גוף שלם נשרף וגם.

פס יד אי אפשר לומר דהאי גוף נשרף הוא בעלה א"כ הפס יד של מי היא ואין לומר ג"כ שהפס יד הוא של בעלה שנשרף כולו ונעשה אפר ולא נשאר ממנו אלא פס יד דכיון שהיה כח באש לשרוף כל הגוף ונעשה אפר כ"ש שהיה לו כח לשרוף פס יד שהוא דבר מיעוט הילכך י"ל איפכא שלא היה כח באש לשרוף כל הגוף ולעשותו אפר רק להפיל הפס יד מן הגוף של בעלה ולכן ערק ואזיל לעלמא מחמת כיסופא: אבל אם היה אפשר לתלות הפס יד בגברא חרוכא דשדי כגון שלא מצאו בו אלא יד אחת אלא נמי שלא היה לשם פס יד כלל כי אם גברא חרוכא בלחוד אף רחב"א מודה דנאמנה האשה לומר שזה הגוף השרוף הוא בעלה ולא טעתה בט"ע מלומר דטועה היא וזה האיש אחר הוא אבל בעלה ערק ואזיל לעלמא וכדכתב בהדיא הר"ר ירוחם ע"ש הרמ"ה וא"כ בנדון דידן דליכא ריעותא דפס ידא שהרי לא מצאו לשם גוף שרוף בלבד והיהודים אמרו לעד המעיד שזה הגוף השרוף הוא כמר דוד טעמוש לא תלינן דטעה בט"ע אלא אמרינן דהכירו בטוב שהוא כמר דוד טעמוש: ועוד אומדנא דמוכח דמתוך שהיה עיף ויגע בקפיצתו אל תוך הצינור העמוק ובעליתו משם עד שבדוחק בא לפני הבית הגוי וועלבארסקי ודאי לא היה בו כח לברוח עוד וליהטתו האש הגדולה וע"כ לא ראוהו עוד ע"כ תורף דברי הרב כ"ץ ולפי עד"נ דאי מהאי טעמא לית לה היתירא דלא אמר הר"י ע"ש הרמ"ה להתיר בשלא נמצא לשם אלא גברא חרוכא: אלא דוקא בעובדא דהתם וכיוצא בו שהיה ידוע שהבעל היה בבי גנני בשעה דאיתלי ביה נורא ומצאו אחר כך גוף שרוף בבי גנני התם ודאי תלינן דהבעל שהיה בתוך חופתו הוא שנשרף ולא חיישינן דשמא הבעל ערק ואזיל לעלמא והאי גוף השרוף שנמצא בחופה איש אחר הוא: וזה מתרתי טעמא חדא דאיש אחר מאי בעי הכא בחופה שאחז בה האש כל סביביו דחששא רחוקה הוא לומר שאיש אחר נכנס בתוך האש להציל את בעל הבית והב"ה הוא שיצא מן האש וניצול והאיש אחר הוא שנשרף ועוד דהב"ה הוא ודאי שהיה בתוך החופה והאחר הוא ספק ואין ספק דשמא איש אחר בא מעלמא מוציא מידי וודאי בעלה שהיה כאן ולפיכך לא חיישינן לחומרא אא"כ דאיכא הוכחא דפס יד דהשתא בע"כ דתרי גברא הוי הכא הב"ה ועוד איש אחר דאתא לאצול' והאחד נשרף כולו והשני איכא לספק בו שמא נשרף כולו ונעשה אפר ולא נשאר ממנו אלא פס יד שלא נעשה אפר ע"י איזה

סבה או שמא נשאר חי ולא נשרף ממנו אלא פס יד ע"י סיבה: ותו איכא ספק מי הוא שנשאר חי הב"ה או איש אחר ומספיקא חיישינן לחומרא בתחלת עדות אלא דהיכא דליכא הוכחא דפס יד דתרי גברא הוי הכא לא חיישינן כלל לאינש אחרינא אלא אמרינן דאותו שהיה בבית הוא הנשרף ואיתתא שריא: אבל בנ"ד דאותו דוד טעמוש לא נשאר באושפיזו אלא אדרבה העידו עליו שיצא ממנו ורץ לתוך רחוב העיר כדי להמלט ולצאת מן העיר ועכשיו נתעלם מן העין ולא ידענו מה היה לו פשיטא דאין לנו לתלות דגוף הנמצא שרוף במקום שהניחו היהודי סמוך לו ועלבארסקי ואח"כ לא ראוהו שהוא גוף של דוד טעמוש דהלא גופים רבים נמצאים שם אז שרופים בכל רחובת העיר ולא היו ניכרים מי ומי המה א"כ גוף הזה נמי איכא לספוקי בו שמא איש אחר הוא ודוד טעמוש ערק ואזיל לעלמא: ואין לסמוך על מי שהשיב ואמר אייא ער איז יוא ער דען ער איז גלאפין הראב פון דעם הויז וכו' דהלא מוכח להדיא דקאמר בדדמי דלפי שהיה רץ מן הבית וקפץ לצינור העמוק והיה עיף ויגע ובדוחק שבא עד סמוך לבית וועלבארסקי שפט בדעתו דבודאי נשרף ואיך לא יעלה כך בדמיונו שהוא הוא גוף השרוף הלא הרב הגאון עצמו נסמך להתירה מצירוף אומדנא זו כמבואר בסוף דבריו כנ"ל ומיהו ודאי לא סמכינן משום אומדנא אפילו בדברים שרובן למיתה אלא א"כ העיד בדבר ברור שאין בו ספק דודאי מת כדכתב הרמב"ם להדיא בפ"ג מה"ג וכ"כ הטור וא"כ אין יהודי זה דקאמר להדיא בדדמי מתיר אשה זו כל עיקר: ותימה גדולה על מה שהזכיר הגאון בפסק שלו להתיר האשה מצד שלא היה אפשר שיניח כל אשר לו עושר ונכסים רבים גם יניח אשתו באלמנות חיות וייתם את בניו דאנה מצא סברא זו להתיר אשה מטעם זה ומי יודע מה שיש בלב כל איש ואיש ושמא היה לו שנאה כבושה על אשתו ובניו וכשמצא מקום להמלט נמלט א"נ שמא נשבה.

ע"י ליסטים והוליקוהו למדינה אחרת והיהודי שאמר שהגוף השרוף הוא דוד טעמוש לא אמר כך אלא בדדמי כמבואר בלשונו והא ראי' שהעד המעיד שהיה מכיר אותו מלפנים העיד שכאשר הראו לו הגוף השרוף וא"ל שזהו דוד טעמוש הכירו אח"כ גם היהודי מסתמא לא הכירו בטוב אלא דלפי שראה אותו רץ והיה עיף ויגע ואח"כ לא ראה אותו מעלה בדמיונו שבודאי נשרף וא"כ לא העיד בדבר ברור אלא בדברים שרובן למיתה דאין משיאין את אשתו כדפרי' ודמי ממש למים שאין להם סוף והועלה מן המים וראה אותו אחר ואמר שהכירו בט"ע דאם אותו העד ראה את הטביעה אינו נאמן דחיישינן דכיון שראה את הטביעה אומר שהוא הוא אפילו אינו ברור לו כדכתב הרא"ש והטור וה"ה בנ"ד דלפי שראה אותו עיף ויגע אומר שהוא הוא השרוף וכ"ש לפי לשון היהודי דמוכח להדיא דקאמר בדדמי כדפרי': והנה כל זה שכתבתי הוא מבואר בלשון הר"ר ירוחם שכתב וז"ל אם נפלה דליקה במטתו או בביתו אמרה אשתו ראו פלוני בעלי מת וכו' והנה יש להקשות דהל"ל בסתם אם נפלה דליקה בעיר ואמרה אשתו ראו פ' בעלי מת וכו' למה האריך לומר אם נפלה דליקה במטתו או בביתו אלא בע"כ דדוקא בכה"ג דנפלה דליקה במטתו או בביתו התם הוא דלא תלינן לחומרא אלא היכא דאיכא הוכחא דפס יד דבדליכא הוכחא דפס יד תלינן לקולא דאותו שהיה מושכב במטתו ואותו שהיה בביתו הוא דנשרף ולא חיישינן לחומרא דשמא זה השרוף הוא איש אחר שבא מן החוץ לתוך השריפה כדי להציל את הב"ה והב"ה שהיה בתוך השריפה ניצול וברח

אבל במי שנמצא שרוף ברחוב העיר ליכא סברא לתלות בזה יותר מבזולתו וכיון דלא ניכר מי הוא השרוף אין להשיא אשתו ע"פ הדברים שרובן למיתה כדכתבינא: וכן הוא מבואר בתו' סוף יבמות אהא דת"ר נפל לתוך כבשן האש מעידין עליו וכתב התו' דבירושלמי איתא נפל לכבשן של אש אין מעידין עליו חוששין שמא נעשה לו נס כחנניא מו"ע ר"ל שנפל באש וברח לו מן האש בשום ענין עכ"ל התוספ' אלמא דס"ל דתלמודא דידן דהא דתניא דמעידין עליו אינו אלא היכא דא"א לו להמלט מהאש בשום ענין ובירושלמי מיירי דאפשר לו להמלט מן האש בשום ענין הילכך אין מעידין עליו דחוששין שמא ברח לו מן האש וערק ואזיל לעלמא: ונלפע"ד דה"ט דה' המגיד בשם הרשב"א בפ"ג מה"ג שכתב וז"ל הא דמעידין מסתברא בתוך כבשן האש שלא יוכל לעלות ממנו כגון שהוא עמוק הא לתוך מדורה אין מעידין עליו שמא יצא משם לשעה א"נ לתוך מדורה והוא ששהא עליו כדי שישרף עכ"ל דחלוק זה הכריחו הרשב"א כדי לתרץ ברייתא דתלמודא דידן דתני.

מעידין עליו לברייתא דבירושלמי דתני אין מעידין עליו: הנה מבואר דכל שאפשר לו להמלט בשום ענין אין לתלות לקולא ולומר בודאי נשרף אעפ"י שדבר רחוק הוא שיהא ניצול כיון שהיה תוך המדורה כ"ש בנדון דידן דלא היה תוך המדורה אלא היה ברחוב העיר דאעפ"י שהאש היה לוהט מכל צד מ"מ אין מי שיעיד שלא היה אפשר לו להמלט בשום ענין ולית לן למתלי לקולא אא"כ ידוע לנו שלא היה יכול להנצל מן האש בשום צד בעולם כגון שנפל לכבשן האש שהוא עמוק וכיוצא בו אבל היכא דאין ידוע לנו חיישינן דילמא היה יכול לינצל בשום צד ואין משיאין את אשתו: ואעפ"י דבעובדא דבשלהי הלולא דלעיל היכא דליכא הוכחא דפס יד תלינן לקולא דאותו שהיה בבי' הוא דנשרף וא"כ בנפל לתוך כבשן האש אמאי לא תלינן נמי דהאי גברא דקא חזינן דנפל לתוך כבשן האש הוא דנשרף הא ודאי לא הוי קושיא כל עיקר דהא בכבשן האש נמי ברירא מלתא דאי הוה חזינן גוף שרוף לפנינו בתוך כבשן האש דפשיטא דתלינן דאותו שנפל בתוכו לפנינו הוא דנשרף ולא חיישינן שמא זה שנפל לפנינו הוא דברח לו מן האש בשום ענין וזה הגוף השורף איש אחר הוא אלא התם לא איירי אלא במי שראה לאחד שנפל בכבשן האש והלך משם שלא ידע אם נמצא אח"כ גוף שרוף בכבשן אם לאו התם הוא דמפליגינן בין כשהוא עמוק דא"א לו לעלות משם דמעידין עליו בסתם שמת ומשיאין את אשתו וכשהוא מדורה שאפשר שיצא משם לשעה דאין מעידין עליו שמת בסתם והוא דבר פשוט דבהכי איירי הך דכבשן האש ולא הביאתי ראייה מההיא דכבשן האש אלא לנדון דידן דהך גוף הנמצא שרוף ברחוב העיר הוי כמאן דליתא לפי שאינו מראה לנו על גופו של כמר דוד טעמוש יותר מעל שאר גופות וכדאמרן וק"ל כלל העולה מדברינו בנדון דידן שנמצא גוף שרוף ברחוב העיר אעפ"י שמצאוהו במקום שכשנפרד ממנו מן המקום ההוא שוב לא ראוהו עוד אין מעידין עליו שמת ודאי אותו דוד טעמוש דהלא הרבה גופין שרופין נמצא ברחובות עיר ולא נודע מי ומי המה ויהודי שאמר עליו שזהו דוד טעמוש מוכח מתוך לשונו דקאמר בדדמי כדפרי': אכן נראה לצדד בשריותא דהך איתתא לפי לשון העדות דנראה מתוכו דבקבוץ היהודים כשאמרו שנסתלקו שני יהודים ליב ציפריש ודוד טעמוש שאל העד ואמר והיכן הם השיב אחד מהם ואמר ליב ציפריש עדיין לא נמצא אבל דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש ושאל

העד ואמר במה יודע שזה הוא דוד טעמוש והשיב לו יהודי אחד חענטשינר או שידלבר אייא ער איז יוא ער דען דען ער איז גלאפין וכו' ונראה מלשון זה דאותו שהשיב תחילה ליב ציפריש עדיין לא נמצא כו' איננו אותו היהודי שהשיב לבסוף אייא ער איז יוא ער וכו' ואם הוא כך וזה אפשר להתברר ע"י העד המעיד א"כ יש לתלות לקולא ולומר שזה היהודי שאמר תחלה אבל דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש לא אמר כך בדדמי אלא היה יודע שדבר ברור שהוא הוא וכגון ששהא עליו עד שישרף וכמ"ש ה' המגיד הבאתיו בסמוך: א"נ ששמע מפי יהודי אחר ששמע על כמר דוד טעמוש וראוהו שנשרף ומת ולפיכך העיד זה בסתם שהוא מוטל ומונח שרוף באש: ואף על פי שהעד המעיד חזר ושאל ואמר במה יודע שזה הוא דוד טעמוש ויהודי אחד חענטשינר או שידלבר הוא שהשיב לו אייא ער איז יוא ער כו' ויהודי הראשון לא השיב לו כלום לומר לו אנכי יודע בודאי שזה הוא דוד טעמוש מצד כך וכך אין להוכיח מכאן דלפי שיהודי הראשון לא היה יודע דבר ברור לפיכך לא השיב כלום: אלא אדרבה מדקאמר בסתם אבל דוד טעמוש מונח ומוטל שרוף באש משמע דהעיד בדבר ברור בסתם דלי' בזה ספיקא שהוא שרוף באש ומה שלא השיב שנית להעד ששאל במה יודע שזה הוא דוד טעמוש ולומר לו שהוא הוא מצד כך וכך אפשר לומר בזה תלתא טעמא חדא דאפשר דהיהודי האחד מחנטשינר או שידלבר הקדימו להשיב ולומר לו אייא ער איז יוא ער וכו' וכיון שראה שהשיב לו אחר לא חשש הראשון עוד להשיב גם הוא ועוד אפשר דלאחר שהשיב תחילה ליב ציפריש עדיין לא נמצא וכו' הלך לו זה היהודי לדרכו ולא היה אצל השואל כששאל העד במה יודע וכו' ועוד אפשר דבקבוץ אנשים רבים עמדו צפופין ונדחפין אחד מפני חבירו וע"כ לא שמע הראשון השאלה כששאל העד שנית ובמה יודע וכו' כי היה נדחף אז לאחור ולא שמע שאלתו ששיב עליה ולפע"ד יש להביא ראיי' מסתם משנתינו דלא חיישינן לחומרא כי כששמענו מאחד שאומר מת פ' בסתם וה"ה שרוף פלוני בסת' דמאי שנא אידי ואידי איכא למיחש לחומרא ולא חיישינן והוא מדתנן ומשיאין ע"פ בת קול (ופירש"י שמעו קול צעקת פ' מת ולא ראהו אדם עכ"ל): ומעשה באחד שעמד על ראש ההר ואמר איש פ' בן פ' ממקום פ' מת הלכו ולא מצאו שום אדם והשיאו את אשתו ופריך בגמרא ודלמא שד הוא וכו' ודילמא צרה הוא תנא דבי ר' ישמעאל בשעת הסכנה כותבין ונותנין אעפ"י שאין מכירין ופרש"י בשעת הסכנה שאדם מסוכן כגון שהיה מושלך בבור ואמר כל השומע קולי יכתבו גט לאשתו ונותנין וסמכינן עליה בכל דבריו שאומר אני הוא פב"פ וה"נ כשעת הסכנה דמיא שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ותשב עגונה עכ"ל השתא לפי זה זכינו לשריותא דהא איתתא אשת דוד טעמוש כיון שהיהודי הראשון השיב בקבוץ אנשים אבל דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש ולא נודע מי הוא היהודי כדי שנחקור אחר דבריו לשאול אותו היאך אתה יודע שזהו דוד טעמוש ובמה ידעת א"כ אין לנו לחוש כלל לחומרא אלא תפסינן דבריו בסתם שהרי אמר דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש שהעיד בדבר ברור שנודע לו בבירור שהוא הוא: וה"ל כמו שעמד בראש ההר ואמר דוד טעמוש שרוף באש והלכו להם ולא מצאו לשם אדם דמשיאין את אשתו ולא חיישינן לשום דבר דילמא צרה היא או דילמא גוי הוא או שמא קאמר בדדמי או שאר חששות אלא תפסינן דבריו שהם בסתם שהעיד בדבר ברור דלית בי' ספיקא והיינו נמי מטעם זה דאם לא תאמין לזה לא

תמצא אחר ותשב ענוגה: איברא דהרמב"ם בפ"ב מה"ג כתב אההיא דמי שהיה מושלך בבור כו' ה"ז כשר שזה כשעת הסכנה הוא ונותנין אעפ"י שאין מכירין כו' נראה מבואר דלא היה מפרש כפרש"י דבשעת הסכנה ר"ל שהיה מסוכן למות אלא כההיא דפ' במה מדליקין ובשעת הסכנה מניחם על שלחנו ודיו והיינו לומר בשעת השמד שאינן רשאים לקיים המצות אף כאן מפני שהיה שעת הסכנה שאינן רשאים לקיים המצות אין לפרסום ולחקור אחר שם האיש ושם האשה פן יוודע למלכות לפיכך כותבין ע"פ הבעל אעפ"י שאין מכירין ומושלך בבור נמי דינו כשעת השמד דכותבין אעפ"י שאין מכירין מ"מ אף לפי פי' זה קאמר תלמודא דכיון דאזלינן לקולא במי שהיה מושלך בבור מחששא דעגון והלכך כותבין אעפ"י שאין מכירין דדינו כשעת השמד ה"נ לא חיישינן לבת קול לחששא דצרה מחששא דעגון דכשעת הסכנה דמי' והילכך סמכינן נמי על עדות עד אחד שאמר מת פ' בסתם א"נ פלוני שרוף באש בסתם ולא חיישינן דקאמר בדדמי אלא העיד בדבר ברור כיון דלא מוכח מדבריו כל עיקר דקאמר בדדמי הילכך אעפ"י דאין להתיר האשה מתוך דברי היהודי שהשיב בסוף אייא ער איז יוא ער וכו' דמלשונו מוכח דקאמר בדדמי מ"מ יש להתיר האשה מתוך דברי היהודי שאמר תחלה בסתם אבל דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש ולא מוכח כלל מדבריו שאמר בדדמי הילכך תלינן דאמר בדבר ברור: והנה מכל זה מבואר דאין להתיר אשה זו אא"כ שאותו היהודי שהשיב תחלה אבל דוד טעמוש מוטל ומונח שרוף באש איננו החענטשינר או השידליבר שהשיב לבסוף אייא ער איז יוא ער וכו' אבל אם היהודי הראשון הוא הוא השני שהשיב לבסוף אייא ער איז יוא ער וכו' דמוכח מדבריו האחרונים דקאמר בדדמי א"כ גם דבריו הראשונים לא אמרם אלא בדדמי דהוכיח סופו על תחילתו נראה לפע"ד דאין להתיר לאשה זו על פי עדות הללו כל עיקר אבל אם יהודי אחר הוא יש לה היתר מטעמא דאמרן דאסתמא אמרינן דהעיד בדבר ברור כדפרי' הנראה לפע"ד כתבתי לאיסור ולהתיר בתנאי שיסכימו עמי עוד שנים מגדולים המורים ואם לא יסכימו עמי הנה בטלתי דעתי מפני דעתם אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה ביום ד' אסרו חג דסוכות שפ"ז לפ"ק פה ק"ק קראקא: עג במותב תלתא ב"ד כחדא הוינא ואתא לקדמנא ר' יודא בר יוסף ממשפחת גיטל מק"ק לבוב והיו בידו כתבים חתומים מראשי ישיבות שהעידו עליו על כמר יודא הנ"ל שהוא איש טוב וישר והעיד בל"א וז"ל איך בין גוועזן ק"ק סלענק יום כפור שע"ד לפ"ק אונ בין גוועזן אין דער שול צו ק"ק סלענק זענין מיר צו רייד קומן פון פולנשי יהודים בעלי בתים אזו האט מען גיזאגט וויא איין ב"ה הפילנשר איז נפטר גווארן פר ד' שנים ער האט גיהיישינן יעקב ר' יודא מינץ זון הלוי מק"ק בריסק הסופר אונ קודם מיתתו האט ער צוואה גטאן יעקב הנ"ל דז ער האט איין ווייב גיהאט פון פרעמסלא סילא שמה זיא איז איין עגונה אונ דיא צוואה שטייט איין גישריבן בייא ר' יצחק שאולש מק"ק סלענק ער איז איין קראקוויר ר' יעקב ירושלמי ברודר אונ דר יעקב ר' יודא מינץ הלוי סופר מק"ק בריסק האט צו סלענק ווייב אונ קינדר וגם העיד דאש ער זעלברט האט גירעט מיט זיינם וייב אונ מיט זייני קינדר נעשה היום ו' תמוז שע"ד לפ"ק בק"ק נעמירוב: צבי הירש בלא"א הר"ר נחום ז"ל: אליקים בלא"א יעקב זכר צדיק לברכה שן: יוסף בלא"א הר"ר דניאל שן: שאלה

העגונה מרת סילא מק"ק פרעמסלא יושבת גלמודה וסורה באלמנות זה י"א שנה שהלך בעלה ממנה ונתכסה ועתה הקרה ה' עד כשר וישר מגיד מה ששמע בק"ק סלנעק האם.

יש לה היתר ע"פ העדות זו של כהר"ר יודא אם לאו: תשובה נראה לפע"ד דאיתתא זו שריא אליבא דכ"ע ככולהו תנאי וככולהו אמוראי ואעפ"י דהעד לא שמע כך אלא דרך שמועה וגם לא הזכיר בעדותו מי ומי הם שהגידו כך ואפ"ה מהני וכדתנן סוף יבמות אפילו שמע מן הנשים מת איש פלוני דיו ופירש"י אפילו שמע מן הנשים שלא היו מתכוונות להעיד ומסיחין לפי תומם דיו ויכול לילך ולהעיד ולהשיא את אשתו: ומתשובת רבינו משולם הגאון והביאו מהר"י קארו ז"ל התבאר ג"כ דבשמע כך דיו שהרי כתב וז"ל השיב רבינו משולם על ראובן שהלך בסחורה ולא חזר ונשמעו שנהרג שם ולא בא אפילו עובדי כוכבים ומזלות מל"ת לומר אני ראיתיו הרוג כיון ששמעו מפי עובדי כוכבים ומזלות שנהרג מכיון שלא נשמע עליו שהוא קיי' סומכים עליהם ומשיאין את אשתו עכ"ל משמע הלשון שאין יודעים מי ומי הם העובדי כוכבים ומזלות ומאין נודע להם שנהרג שהרי כתב בסתם מכיון ששמעו כך מפי העובדי כוכבים ומזלות שנהרג פ' אלמא דמשמע שהעובדי כוכבים ומזלות חלפו והלכו להם ואין אנו מכירין אותם א"ה סומכים עליהם וכיון דאפי' נשים ועובדי כוכבים ומזלות דפסולין לעדות מן התורה אפ"ה כשמל"ת דרך שמועה פ' מת פ' נהרג דיו ויכול העד להעיד ולהשיא את אשתו ואעפ"י שאינו יודע ואינו מכיר הנשים והעובדי כוכבים ומזלות מי ומי הם ומאין נודע להם שזה הפ' נהרג או מת דיו בכך א"כ כ"ש היכא דשמע העד כך מפי יהודי' בבה"כ אעפ"י שלא שמע כך אלא דרך שמועה וג"כ אין אנחנו יודעים אם אותן שהגידו כך כשרים הם אם לאו דיו בעדות זו ומתירין את אשתו דאפי' את"ל דפסולין הם מ"מ מאחר שהיה הסיחה לפ"ת דרך שמועה יכולין להעיד מפייהם וכדפסק הרי"ף סוף יבמות וכל הגאונים אחריו: וגדולה מזו כתב מהרמ"א ז"ל בהגהותיו.

וז"ל ואפילו לא אמר ממי שמע אלא אמר סתם שמע כשר ולא חיישינן שמא עד הראשון פסול הי' עכ"ל משמע דמיירי דעד הראשון לא הוה מל"ת אלא בא לב"ד ונתכוין להעיד א"נ כגון ששאלוהו תחלה על האיש שנתעלם ונתכסה ואפ"ה העד השני שמע מפי הראשון יכול לילך לב"ד להעיד ולהשיא את אשתו ולא חיישינן שמא עד הראשון פסול היה וכיון דלא היה מל"ת אין עדותו עדות ולא חיישינן להא וא"כ כ"ש נ"ד דנראה שהסיחה היתה ל"ת שכאשר היו מספרין שמועות מבעלי הבתים של ארץ פולין הגידו בתוך השמועות איך שבעה"ב שמו ר' יעקב בן ר"י מיניץ הלוי מק"ק בריסק הסופר נפטר לפני ד' שנים כו' דפשיטא דדיו בכך ואפילו את"ל דנ"ד נמי כיון שהזכיר האשה אין זה מסיח ל"ת וכדאי' בירושלמי אליבא דר' יוחנן ודלא כריש לקיש דמיקל וכמו שכתב המרדכי סוף יבמות והג"ה מיימונית פי"ג מה' גירושין ואעפ"י דתחלת הסיפור בתוך השמועות היה ל"ת ואיכא למימר דדוקא בהזכירו לו אשה בתחלת הסיפור קאמר ר' יוחנן דלא נקרא מל"ת דכל כוונת סיחתו אינה אלא להתיר האשה שהזכירה לו בתחילה אבל אם בתחילת סיחתו לא הזכירו לו אשה שפיר הוה מל"ת מ"מ נ"ד שהוא בעצמו הזכיר האשה בסוף סיחתו שאמר שציוה לפני מותו שיש לו אשה מפרעמסלא שמה סילא והיא עגונה א"כ קרוב לומר שתחלת סיחתו נמי היתה לדעת כך ונתכוין לעדות מקרי כדי להתיר את האשה ואיכא למיחש דילמא פסול היה אפ"ה לא חיישינן וכדכתב



מהרמ"א: ובנדון דידן נראה עוד סעד קצת לומר דלא חיישינן להא דמאחר שהיה הספורים בבה"כ בקהל גדול בעיר גדולה לאלקים בק"ק סלנעק מצורף לזה ביום דין גדול והנורא ביום, הכפורים אי איתא שאותו האיש שהגיד השמועה הי' עד פסול דאורייתא אין ספק שהאחרים היו משימין על לבם ולהגיד לאותו ר' יהודא שבא מארץ פולין הזהר והשמר על נפשו שלא תשים לב לדברי האיש המגיד לך להגיד עדות ולהתיר את האשה כי רשע הוא ופסול לעדות ועוד לשון אלו האט מן גזאגט כו' משמעו שכל אותן היהודים שהיה מספר עמהם כלם היו נכללים באותה הגדה שהיו מגידים לו מפטירתו של ר' יעקב הנ"ל דאל"כ הי' לו לעד לומר אלו האט אינר גזאגט כו' ומדקאמר אלו האט מן גזאגט כו' משמע שכולם היו בכלל הגדה זו והילכך ודאי אין לנו לחוש כלל שכולם פסולין היו מצורף לזה דבתוך השמועה היו מאמינים דבריהם שהצואה היא כתובה ונתונה ביד הר"ר יצחק שאולש ושיש להר"ר יעקב אשה ובנים בק"ק סלנעק ואין עונה דבר מכל השומעים להכחיש הספור משמע דהדבר מפורסם שכך הוא ומילתא דעבידא לאיגלווי לא משקר אינש בפרסום גדול כזה וגם העד עצמו הגיד בפני ב"ד שנתאמתו הדברים ששמע בבה"כ שהרי הגיד ג"כ איך שהוא בעצמו דיבר עם אשתו של ר' יעקב הנ"ל בניו וקרוב הדבר ששמע מפי האשה כל הדברים ששמע בבה"כ מפי יהודים שדבר עמה על מה ששמע בבה"כ והוציא מפיה ג"כ כל הדברים ששמע בבה"כ מענין האשה מרת סילא ומצואתו שציוה לפני מותו כל זה כתבנו לרווחא דמילתא לחזק ההיתר בנדון דידן מאחר דנפיש רמאי וריקים ועוד יתבאר בס"ד: אבל לעיקר דינא אין אנו צריכים לכל זה דבעד מפי עד ודאי ואין העד הראשון לפנינו אעפ"י שגם הראשון נתכוין להעיד אין לנו לחוש שמא הראשון פסול היה אעפ"י שהעד השני אינו מכיר לעד הראשון וגם אנחנו אין אנו מכירין אותו א"ה לא חיישינן לפסולים והטעם דאחזוקי אינשי בפסולי לא מחזיקינן וכל ישראל בחזקת כשרות הם מן הסתם ולפי שדין זה שכתב מהרמ"א לא מצאתיו מפורש בכתבו ובלשונו ומקור מצאו אמרתי להאריך קצת בראיות ולהראות דדין זה ברור ופשוט חזא מלישנא דמתנית' דהוחזקו להיות משיאין עד מפי עד כו' ולשון הפוסקים נמי סתמא כתבו להכשיר עד מפי עד ולא פ' דבעינן למידע שהעד הראשון לא היה.

פסול אלמא דלא חיישינן לפסולין: ועוד דגדולה מזאת כתב נ"י ומביאו ה' המגיד דגרסינן בתוספת' אפילו שמע קול מקוננת שמזכירתו בין המתים אין עדותו גדולה מזו וכתבה הרשב"א ז"ל עכ"ל ומשמע וודאי שאין יודעין מי הן המקוננת ויכול להיות גויה או איבר גקערטי ואפ"ה קתני דאין עדות גדולה מזו וכה"ג כתב ה' המגיד על כתוב בשטר איש פ' מת דמשיאין אשתו לדעת הרמב"ם אעפ"י שלא חתם בו עד ולא ידעין מי כתבו ואבוהון דכולהו מתניתן דתנן משיאין עפ"י בת קול מעשה באחד שעמד על ראש ההר ואמר איש פלוני ב"פ ממקום פ' מת והלכו ולא מצאו שום אדם והשיאו את אשתו וה"ה בודאי בעד מפי עד ואינו יודע מי היה העד הראשון ששמע ממנו כך א"ה מאחר שלא היתה קול הברה בעלמא דאילו מועיל כמ"ש הרמב"ן ומהרא"י בת"ה ס' רכ"ב אלא ששמע כך בודאות מפי היהודים בתוך סיפורו עמו כנ"ד דמבואר ומפורש להדיא שהסיפור בדרך הודאות שהרי אמרו שהצואה נכתב ונתונה ביד הר"ר יצחק שאולש מק"ק סלנעק אין ספק דמשיאין את אשתו: ועוד נראה לפע"ד דלאו מתורת ה"ה נמלדנו

אלא אף מתורת ק"ו שהלא הרמב"ם מחמיר בעד הראשון דשואלים אותו היאך ראית ובמה ידעת שמת פ' כו' אבל עד מפי עד אין שואלין אותו כל עיקר אלא באומר שמעתי שמת פ' כו' דמשיאין את אשתו על פיו כדכתב להדיא בפ"ג מה' גירושין א"כ מעתה מאחר דמהייתא מעשה באחד שעמד על ראש ההר כו' שמעינן דאף כששמענו מפי עד הראשון לא בעינן דידיעין מי היה ולא חיישינן דלמא פסול היה ואעפ"י שנתכוין להעיד מאחר שאינו לפנינו והטעם כדאי' בגמרא דכשעת הסכנה דמיא שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ותשב עגונה כדפרש"י ז"ל א"כ כ"ש עד מפי עד דפשיטא דלא בעינן למידע מי הוה הא' ולא חיישינן לדילמא פסול הוא משום דכשעת הסכנה דמי דהלא קמן דמקילינן טפי בעד מפי עד ממה שמקילין בעד הראשון שהגיד לפני ב"ד: ומעתה אם נודע ונתפרסם שאותה העגונה מרת סילא מפרעמסלא לא היה לה בעל ששמו ר' יעקב בן ר' יודא מינץ הלוי מק"ק בריסק הסופר והלך ממנה ונתעלם ונתכסה כמה שנים תו לא חיישינן למידי אפי' את"ל שהוחזקו שנים ששם יעקב בר"י מינץ.

כו' ושניהם נתעלמו מנשותיהן אפי' הכי בשלא הוחזקו נשותיהם ששמותיהן שוות בשם סילא מק"ק פרעמסלא לא חיישינן לאחר ששמו ושמה כשמה אפילו לגבי גט לא חיישינן מן הסתם כדאיתא בפ' ג"פ בסוגיא דשני יוסף בן שמעון כ"ש דלא חיישינן לגבי עגונה דמקילין בי' טפי מבגט וכדכת' הרא"ש בפרק כל הגט לתרץ דברי הרי"ף דסתרי אהדדי בדין הוחזקו ע"ש וכ"ש נ"ד דהדבר ידוע ומפורסם שלא הוחזקו איש ששמו ר' יעקב בר"י מינץ כו' אלא אחד דהשתא אפילו לא היה מעיד העד שציוה ר' יעקב לפני מיתתו שאשתו מרת סילא מפרעמסלא היא עגונה היינו מתירין אשה זו משום דאיכא תרתי לטיבותא לא הוחזקו ולא שכיחי שיירתא דאפי' אביי דפליג אדרבא ומחמיר מודה דלא חיישינן היכא דאיכא תרתי לטיבותא כדכתבו התוספ' ר"פ האשה שלום ק"ו בן בנו של ק"ו בנ"ד שציוה ג"כ לפני מותו שאשה מרת סילא מפרעמסלא היא עגונה דפשיטא דפשיטא כביעתא בכותחא דליכא מאן דפליג אהא דאיתתא זו שריא: אכן למאי שכתב מהרא"י בכתביו סי' רכ"ד היה צריך תנאי אחד בהיתר אשה זו שהרי כתב לשם בתשובה הדומה לנ"ד שהאשה ישבה עגונה י"ב שנים והעד מפי עד העיד שהיה בארץ מרחוק ושמע שמת לפני שלש שנים והיה קצת תימה בעיני מהרא"י איך אפשר שבתשע שנים לא ידעה מה היה לו וכתב הרב וז"ל אך בתנאי זה אם ידוע שהעיד עדות בלי רמי' כי אינני מכיר את העד אם הוא מן הריקים והפוחזים דלא חיישי במידי לאסהודי שיקרא וכ"ש בכה"ג דסבורים הם שבודאי לא יבואו לידי הכחשה מחמת ריחוק הדרך כו' אבל אם העדות בתום וביושר שאין ניכר בה שום עולה מספקת היא להתיר האשה לעלמא עכ"ל הנה החמיר הרב בעד המעיד מפי עד על איש שמת בארץ מרחוק והדבר קצת תמי' כו' דחיישינן פן העד משקר הוא לחושבו שלא יבא לידי הכחשה ולכך בעינן למידע שהועד העדות בלי רמי' כו' ובנ"ד נמי היה לנו לחוש לכך אלא מאחר שהדיינים כתבו בנ"ד שראו ביד העד כתבים חתומים מראשי הישיבות שהעידו על העד כמ' יודא הנ"ל שהוא איש טוב וישר כו' ואין ספק שהדיינים הכירו בט"ע חתימות ראשי ישיבות דלא הוה בהו חששא דזיוף א"כ תו ליכא לספיקא בהא מילתא דפשיטא דאש' זו שריא: ולפע"ד אפשר לומר דמהרמ"א שכתב דלא חיישינן שמא העד הראשון פסול היה מתשובה זו של מהרא"י למד להורות כך דמאצטריך מהרא"י ז"ל דבעינן למידע שהועד

העדות מפי עד השני בלא רמייה כו' ולא כתב ג"כ דבעינן נמי למידע דהעד הראשון העיד בתום וביושר בלי רמייה מהך חששא גופיה כיון דיש תימה קצת איך שאפשר שב"ט שנים לא ידעה מה היה לו אלמא דאפי' דהיכא דאיכא תימא קצת לא חיישי' הראשון שמא פסול היה מאחר שאינו לפנינו אלא מן הסתם מחזיקין אותו בעד כשר אע"ג דאיכא למידחי קצת דלשם שאני דהעד שהעיד מפי העד הזכיר שמו דוד ש"צ לשם ומסתמא כיון דקבלוהו לש"צ בקהל כשר הוא לעדות והילכך לא חיישינן אלא לעד השני דילמא הוא מן הריקים כו' מ"מ אפשר לומר דאין זו דחייה דהלא חזינן בתשובת הרא"ש שהביא הטור בא"ח שכתב אבל תרעומתי כי חזני הארץ הזאת הם להנאתם לשמוע קול ערב ואם הוא רשע גמור אין חוששין כו' וכמו שנמצא ג"כ בדורותינו בעו"ה וא"כ גם בדורו של מהרא"י היו נוהגים מנהג רע הזה מימות הרא"ש ועד היום וא"כ ודאי דיש לדקדק למה לא הצריך מהרא"י תנאי זה שהעד הראשון ג"כ נודע באיש ישר וכשר וכו' אלא וודאי כיון שאינו לפנינו אין אנו חוששין לפסולין מן הסתם ואף בעד השני שהיה לפנינו לא היה מצריך מהרא"י תנאי זה דבעינן.

למידע שהועד העדות בלי רמייה כו' אלא משום שהדבר היה תמוה קצת כו' ואפ"ה בעד הראשון שאינו לפנינו לא חיישינן דילמא פסול היה ומ"מ איך שיהיה שמעינן בנ"ד מאחר שהעידו ראשי ישיבות שהעד השני הוא איש טוב וישר אעפ"י שהדבר תימא קצת איך לא שמעה אשתו ממנו ולא ידעה מה היה לו בשמונה שנה וגם לא ידענו מי היה העד הראשון אפ"ה סמכינן על עדות זו ואיתתא זו שריא מדינא בלי ספק ואין בזה מחלוקת ואצ"ל דענין העדות בנ"ד מראה שגם העד הראשון העיד בתום וביושר ואין ניכר בה שום עולה כמו שכתבנו למעלה לרווחא דמילתא הנלפע"ד להתיר אשה זו מרת סילא מפרעמסלא אשתו של ר' יעקב בר"י מינץ הלוי מק"ק בריסק הסופר כתבתי ואם אין לה זרע מבעלה צריכה שתלך אחר יבמה שיחלוץ לאחר תשעים יום מהיום יום ו' ג' אלול שי"ן עי"ן דל"ת מני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: חזר השואל ושאל כיון שכתב כ"ת דנאמן העד לומר שמת בעלה של מרת סילא הנזכר אמאי כתבתי צריכה חליצה הלא העיד העד בתוך עדותו שבעלה יעקב הנ"ל ניתן לו בנים בסלוניקי ושראה בניו וסיפר עמהם והשבתי לו דאעפ"י דנראה מתוך דברי הרמב"ם בפ"ג דה' ייבום דכשם שעד אחד נאמן במיתת הבעל כך נאמן ביבמה להעיד שמת יבמה שתנשא לשוק או שניתן בן לבעלה להתירה לזר מ"מ הראב"ד מחלק ביניהם וסובר דאעפ"י דנאמן לומר שמת יבמה משום דמילתא דעבידא לאגלווי לא משקר בניתן בן לבעלה אפשר דמשקר כמו שכתב בהשגות לשם ובפולוגתא דרבוואתא אין לנו להקל לפוטרה בלא חליצה ואעפ"י דהסמ"ג והסמ"ק כתבו כלשון הרמב"ם דנאמן אף בניתן לבעלה בן וה' המגיד כתב נמי דבעל המאור סבר כדעת הרמב"ם ושכן הכריע הרשב"א כו' וכ"כ בנ"י פ' האשה רבה וז' וכתב הרשב"א ז"ל נ"ל כדברי הרמב"ם ובעל המאור ז"ל ואין ראיי' מבעל וכו' ועוד יש לי ראיות כתבים בתשובות שאלות עכ"ל וא"כ נראה לפסוקלהקל ככל הני רבוואתא מאחר דסברות הראב"ד הוא יחיד כנגד רבים אפ"ה נראה שאין להקל כלל חזא דהלא הרא"ש דמחמיר אף במעיד שמת יבמה להתירה לעלמא כ"ש דמחמיר בזו ורבינו ירוחם נמי כתב בסתם אמר ע"א מת היבם אינו נאמן וכן הסכימו רוב פוסקים וכ"כ הרמ"ה הרי לך שאפי' במעיד שמת יבמה איכא אשלי

רברבי טובא דס"ל דאינו נאמן כ"ש בניתן לו בן: ואעפ"י דמהר"י קארו ז"ל השיג על הר"ר ירוחם ותמה עליו דהלא אדרבה רוב בנין ורוב מנין הסכימו דנאמן וכתב דהכי נקטינן לקולא ומשמע ודאי דהדין עמו לפחות היכא דאיכא עגונה דאיתתא דא"א להשיג עדות ממרחקים וכמו שפסק מהר"מ מפדאוה בתשובותיהם סי' פ"ט ומ"ש מהרמ"א על פסקו של מהר"י קאר"ו ז"ל וז"ל וי"א דאין אחד נאמן לומר שמת יבמה להתיר' לעלמא עכ"ל אלמא דחושש להחמיר כסברת הרא"ש והטור ורבינו ירוחם ע"ש הרמ"ה נראה לפע"ד היינו דוקא היכא דליכא חשש עיגון דיכולה להשיג עדות אחר: אבל היכא דאיכא חשש עיגון מודה דאזלינן להקל כרוב רבוואתא וכמו שפסק מהר"מ מפדאוה: מ"מ איך שיהיה שמעינן מיהא דאיכא רבוואתא טובא דמחמירין בעדות שמת יבמה וכ"ש דמחמירין במעיד שניתן לו בן והשתא דאיכא רבוואתא טובא הלא המה הראב"ד והרא"ש והרמ"ה והטור ורבינו ירוחם: דכולהו ס"ל להחמיר בניתן לו בן תו ליכא למימר דהראב"ד הוא יחיד כנגד רבים: ועוד הלא אפילו היה הראב"ד יחיד לא היל' ראוי להקל כיון דליכא חששא בעיגון כאשר מפורש בתשובות מהר"מ מפדאוה שלא מלא לבבו להקל במעיד שמת יבמה אעפ"י שלא מצא שום פוסק לא ראשון ולא אחרון שמפקפק להחמיר אלא משום דהוה חשש עיגון א"כ מעתה בנ"ד דליכא חשש עיגון דהא אפשר בחליצה אין לנו להקל אפי' שהיה הראב"ד יחיד בסברתו זאת כ"ש דאיכא אשלי רברבי טובא דתופסים סברות הראב"ד לפחות להחמיר במעיד שניתן לו בן: ועוד דהלא הרשב"א גופיה שכתב ה"ה ונז' על שמו שהכריע להקל כסברת הרמב"ם ובעל המאור בניתן לו בן והנה בתשובותיו סימן אלף רכ"ב כתב בפירושו איני רוצה להכניס ראשי בין המחלוקת אעפ"י שיראה לפשוטן של דברים שאפילו בכי הא ע"א נאמן כולי הנה מפורש דמה שהכריע הרשב"א כסברת הרמב"ם ובעל המאור לא כ"כ אלא להלכה כפי מה שנראה לו לפשוטן של דברים אבל למעשה חשש להחמיר וחולצת ולא מתיבמת ומדברי הטור שהוא אחרון בזמן ומנהיגינו אחר פסקיו השמיט מחיבורו הא דפסק הרמב"ם להקל במעיד שניתן לו בן ולא הזכיר כל עיקר לא סברתו ולא סברת החולקים עליו נראה מזה גם כן שהיה סובר שאין להקל בזה כלל דסברת המקילין סברא דחוויה היא ולכן לא הזכירה כלל הילכך נראה ברור דאשה זו מרת סילא הנזכרת חולצת ולא מתיבמת מהני טעמי דאמרן גם מהר"מ איסרלש כתב על פסקו של מהר"י קארו שכתב שנאמן אף במעיד שניתן לו בן וז"ל ויש חולקים הנה שגילה הרב שאין להקל בזה כיון דיש חולקים ומאחר דאין כאן חשש עיגון שהרי היבמה עם היבם במדינה שיחליץ לה אין להקל כל עיקר הנראה פשוט לפע"ד כתבתי שמי הקטן יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: עד שלום רב יקר ממוזרח וממערב להרב הגדול מחותני הרבני כמוהר"ר יושע נרו יזהר יצהר ויהל עד ב"ה א"ס מכתב אותיות רום מעכת"ר האירו לעבר פנינו בעסק העגונה אחת שע"א העיד ששמע מפי רבים שמת בעלה ועד אחד מעיד ששמע מפי אחר שלא מת בעלה: וכן אם עד אחד מעיד ששמע מפי רבים שמת ורבים מעידים ששמעו מפי אחד שלא מת וכתבת דמותר לינשא מטעם דכיון שאין שם הכחשה בין העידים שמעידים לפנינו דאפשר שאין אחד מהם שקר שכל אחד אינו מעיד אלא במה ששמע זה שמע מפי רבים שמת וזה היחיד או אפילו הם רבים שמעו מפי היחיד שלא מת ודיינינן כאלו הן עצמם ששמעו מפייהם מעידים בפנינו והיחיד מכחיש את הרבים

דאין עדות היחיד שלא מת כלום כנגד הרבים שמעידים שמת ונשאת ונתת בתשובות הר"ן סי' מ"ז ובמ"ש בזה הש"ע סי' י"ז סעיף מ"א בדברים פשוטים שעמדו לפני מעכת"ר כהרים וגבעות העל"ם ובאמת אני אומר כמה רב גובריך להקל בערוה החמורה בסברת הכרס הרבה יותר וחזק גובריך מרבה בר חייא קטוספאה דעביד עובדא לחלוץ במוק ביחידי ובלילה ואמר עליה שמואל כמה רב גובריה דעביד כיחידאי ומעכת"ר לא עביד אף כיחידאי ולא נסמך על שום קנה אפילו רצוץ אלא על סברא דילי' להתיר עגונה זו ולפע"ד נראה הדברים ברורים כשמש דכיון דנמשכה הכחשה בעדות דנ"ד דיש מי שאומר שמת ויש מי שאומר שלא מת ה"ל כדין עדים המכחישים זה את זה בפנינו: ע"א אומר מת וע"א אומר לא מת דבין שבאו בזה אחר זה ובין שבאו בבת אחת אפילו נשאת תצא דלא כנראה לכאורה מדברי התו' אלא דעת התו' שלא לחלק בהכי אלא למאי דקס"ד מעיקרא כמ"ש בחבורי בס"ד ואין ספק שאין לחלק כלל בין חד או תרי דשמעו מחד או בין חד ששמע מתרי אין כאן עדות כלל דהכי מוכח בסוף גיטין בהא דתנן יצא שמה בעיר מקודשת הרי זה מקודשת מספק וקאמר ר' אבא לא ששמעו קול הברה אלא כדי שיאמרו פ' מהיכן שמע מפלוני ופ' מפ' והלכו להם למ"ה וכתב הרא"ש עלה ומיירי דתרי שמעו מתרי כגון ראובן ושמעון מלוי ויהודה אבל חד מחד וחד מתרי לא עכ"ל אלמא דחד מתרי לא עדיף טפי מחד מחד: ולא חשיב אף למהוי קול ולהחמיר להצריכה גט אעפ"י דליכא הכחשה וכ"כ הטור בסי' מ"ו כ"ש הכא דאע"ג דתנן ס"פ האשה בתרא הוחזקו להיות משיאין עד מפי עד מפי אשה מפי שפחה ודלא כר"א ור' יהושוע דאומרים דאין משיאין את האשה ע"פ.

ע"א היינו בדליכא מאן דמכחיש לי' וכדאמר ר' זירא ר"פ האשה רבה דאף על גב דאיתחזק הכא איסורא דאשת איש אפ"ה מתוך חומר שהחמרת עלי' בסופה היקלת עליה בתחלתה וקאמר לא ליחמיר ולא ליקיל ומהדרינן משום עגונה אקילו בי' רבנן ובע"א קמבעיא לי' התם אם עיקר הטעם משום מילתא דעבידא לאגלוי' לא משקר א"ד עיקר הטעם משום דאיהי דייקא ומינסבא כמו שפירשו לשם התוספות וכל זה היכא דליכא הכחשה אבל בדאיכא הכחשה שיש אומרים מת ויש אומרים לא מת אזלי להני טעמי דהלא אין כאן עידות כלל כיון דחד מינייהו משקר ולא ידעינן מאן משקר ובהא כולהו תנאי מודו לר' אלעזר ור' יהושוע דאין משיאין ע"פ ע"א דאמר מת כיון דאיכא הכחשה ואף להרמב"ם דגורס בסוף גיטין אלא כדי שיאמרו שנים שמענו מפלוני ששמע מפלוני שנתקדשה פלונית בפני פלוני ופלוני והלכו להם למ"ה דאלמא דחד מתרי נמי חשוב קול וכן פסק בית יוסף בשלחן ערוך היינו דווקא כשיצא הקול מתחילה מפי שנים התם וודאי אף על פי שהם לא שמעו אלא מפי אחד אפ"ה כיון שהאחד אומר שנתקדשה בפני שנים חשוב קול לחוש לו מספק כיון דאיכא ב' בתחילה וב' בסוף ואף על פי דבאמצע נשמע מפי יחיד ששמע גם כן מפי יחיד אבל כשהקול לא יצא מתחלה אלא מפי אחד שאמר שנתקדשה בפני שנים והלכו להם למ"ה אף להרמב"ם לא חשוב קול כלל כל שכן שכל הפוסקים זולתי הרמב"ם תופסים גירסתינו וכג"ה הרא"ש דלא חשוב קול כלל אלא בתרי דשמעו מתרי אבל חד מתרי לא חשיב אפי' קול כלל דהוה ליה כחד ששמע מחד וכן כתב הרב בהג"ה שלחן ערוך ואם כן בנדון דידן נמי האי חד דשמע מתרי או אפילו מרבים שמת פלוני לא חשוב אפילו קול כל שכן דאינו חשוב עדות אלא בדליכא

הכחשה משום צד בעולם התם הוא הוא דאחזוקי להיות משיאין כו' אף על גב דלא הוי עדות כלל והיינו מתקנות חכמים כמו שכתב התוספות בשם ר"י ר"פ האשה רבה בד"ה מתוך חומר דכתבו וזה לשונם ואין זה עקירת דבר מן התורה כיון שדומה הדבר הגון להאמין כמו שאפרש לקמן שבדבר שיש בה קצת טעם וסמך לא חשיב עוקר דבר מן התורה עכ"ל והיינו בדליכא הכחשה בשום צד דהגון להאמין א"נ אפילו איכא הכחשה אלא דהני פסולי עדות דמעידין לפנינו דמת הם שנים ועד אחד אומר לא מת אזלינן בתר רוב דיעות בין לקולא בין לחומרא כדאיתא פ' האשה שלום אבל בנידון דידן דאיכא הכחשה בגוף העדות דחד אמר מפי השמועה מתרי שמת והני אמרי מפי השמועה מחד לא מת לא עדיף זה מזה כלום ודינא של אשה זו כדין עד אחד אומר מת ועד אחד אומר לא מת דלא תינשא ואם נישאת תצא כדפרי' דאין לנו כח להוסיף קולות בעגונות מסברת עצמינו היכא דליכא רמז ראייה כלל בתלמוד ובפסקי הגאונים ובכי הא וודאי אומרים הבו דלא לוסף מלה: והב"י הביא גם כן מ"ש מהרי"ק בשורש למד דאין לנו להקל משום עיגונא אלא במקום שהקילו חכמים וכו' והרי"ב בתשובה סימן שע"ח כתב רוב החכמים הצרפתים והאשכנזים מקילים בעדות אשה ולא כן הגאונים ז"ל ולא המחברים שלנו אבל הם מחמירים הרבה לנו ודי לנו במה שהקילו חכמים עד כאן לשונו ובתשובות מהר"מ בהגהות מרדכי סוף יבמות כתב כל היכא דאיכא פלוגתא בדינים אלו אזלינן לחומרא הואיל והוא איסור דאורייתא וכן כתב מהרא"י בפסקיו סימן כ"ב הנה ענין רואות דאין להקל בעגונות אלא היכא דאיכא יסוד חזק וראייה ברורה כמסמרות נטועים מן התלמוד לא ע"פ הסברא בלי ראייה מצורף לזה ראיתי מה שכתב חתני הגאון מוהר"ר דוד הלוי שי' והשיג על שדמית נ"ד לא' אומר בג' לחדש וכו' דאמרינן דטעי בעיבורא דירחא וכו' והדין עמו גם הראייה שהביא חתני שי' ממשנה דעדיות הוא קרוב לשמוע ולדחות מה שעלה ע"ד מעכת"ר להתיר עגונה זו כי לפע"ד אין לה היתר ע"פ עדות אלו ושל"ש מני הקטן והצעיר יואל סירקיש במועד חג הסוכות שצ"ח בק"ק קראקא: שאלה עה גוי אחד בא לק"ק בריסק בלילה והסיח לפני תומו שהוליד את היהודי אחד לתוך העיר ובבאו על הגשר סמוך לעיר באו פריצים ודחפו את היהודי עד שנפל לתוך הנהר וצעק להצילו ולא היה שם מי שיצילנו מן המים בלילה ונטבע והביא כליו של היהודי שהיה על העגלה ומסרם ליהודים ואמר שהיהודי דר בק"ק חאמסק ויש לו לשם אשה והזכירו בשמו וזה היה ביום ב' כ"ה טבת שצ"ו אח"כ ביום ב' כ"ה ניסן שצ"ו באו גוים ואמרו שמצאו יהודי במים צף ע"פ המים והלך יהודי אחד עם הגוי ושמהו בספינה קטנה והוליכוהו העירה במעמד הרבה יהודים ואחד שמו הר"ר אוריה הכירו בפניו בט"ע שהוא כמר דוד בר בצלאל מק"ק חאמסק לפי שהיה מלמד תינוקות בק"ק חאמסק וכך העיד כמר שמואל בר יוסף שהכירו בפניו בטביעת עיין שזה הנטבע שהעלוהו הוא כמר דוד בר בצלאל מחאמסק: עוד העידו שני עדים איך שמעו שהועלה מן המים עד שהובא לפני העדים שהכירוהו לא היה יותר מחצי שעה מן"ד שעות של יום ואשתו של כמר דוד הנ"ל אמרה שבשעה שהיה רוצה לילך לדרכו היה לובש ברגל אחד פוזמקא ומנעל ארוך עליו שקורין שטיבל: וכשרצה ללבוש השני לא היה אפשר לו הנעילו על הפוזמקי אף בטורח גדול עד שהוצרך להסיר הפוזמקי מרגלו וכרך עשב יבש מאכל הסוסים שקורין היא על רגל השני כדי שלא יזיק לו הקור ואחר כך נעל מנעל השני על העשב

שכרך על הרגל והניח הפוזמקי השנייה בתוך השק שהניח שם מטלטליו וכשהועלה מן המים והסירו המנעלים מעל רגליו מצאו כדברי האשה דברגל אחד היו לבוש פוזמקי והרגל השני היה כרוך העשב על רגלו ופוזמקי השנייה מצאו בשק והכל ראו דשני פוזמקי הם זוג אחד מבעל מלאכה אחת אלה הם תורף העדות:תשובה והנה אין ספק דאיתתא זו שריא שהרי ב' עדים כשרים הכירוהו בט"ע וראוהו מיד אחר עלייתו מן המים תוך חצי שעה והסכמת הפוסקים דשיעור מיד הוא שעה אחת ולא מבעייתא שני עדים אלא אפילו ע"א ואפילו לא ראוהו מיד היה נאמן בהכירוהו בט"ע בלא סימנים כמו שכתב רבינו הטור להדיא ראוהו שנפל למים שאין להם סוף וכו' עד אבל אחר שלא ראה שטבע נאמן אפילו לא ראוהו מיד אחר שהועלה ואפילו בט"ע בלא סימנים והוא שיראנו שלם בכל גופו וכל התנאים האלו איכא בנ"ד דראוהו שלם בכל גופו ולא ראה הטביעה ונאמן אפילו לא ראוהו מיד והא דכתב הטור קודם לכן דדווקא שראוהו מיד אחר עלייתו מן המים היינו וכו' דווקא כשלא ידעינן דפלוגי זה נפל למים אלא שמצאו איש אחד במים והכירוהו בט"ע בלא סימנים התם צריך שראוהו מיד לאחר שהעלוהו מן המים אבל היכא דידעינן דאיש פלוגי נפל למים בנדון דידן שהגוי הסיח לפני תומו שנפל איש פלוגי למים בלילה ואחר כך מצאו איש אחד במים והכירוהו שפ' הוא אפילו בט"ע בלא סימנים נמי מעידין עליו וע"כ דקדק הטור וכתב ראוהו שנפל למים וכו' דהתם כיון דידעינן דפ' נפל למים ואחר שלא ראה הטביעה הכירו בט"ע אפילו לא ראוהו מיד ואפילו ע"א מעיד עליו כיון שהוא שלם כ"ש הכא דידעינן ע"פ הגוי מל"ת דאיש פלוגי נפל למים וב' עדים הכירוהו בט"ע בלא סימנים וראוהו מיד תוך חצי שעה דפשיטא דמעידין עליו בלא פקפק ואף על פי שיש ליישב קושיא זו בדברי הטור בדרכים אחרים כמו שכתבתי בחבורי בס"ד מ"מ ישוב זה שכתבתי נלע"ד עיקר ואמת דבהכי מיירי הנהו עובדי בגמרא בההיא דטבע בכרמי ובההיא דטבע בדגלת וכן בב' ת"ח תנא בהדיא וטבעה אלא שאותן שהכירוהו כשהועלה מן המים לא ראוהו הטביעה ואפילו לא ראה אלא עד אחד נמי מעיד עליו ומה שנסתפק הרב מהר"א נר"ו בלשון הרמב"ם פרק י"ג מהלכות גירושין שכתב וזה לשונו טבע בים והשליכו הים ליבשה אפילו אחר כמה ימים אם הכירוהו פניו וחוטמו מעידים עליו שאינו משתנה במים.

אלא לאחר זמן מרובה עכ"ל דשמא שיהיו דנ"ד מכ"ה טבת עד כ"ה ניסן זמן מרובה ארבע חדשים כי השנה היתה מעוברת מקרי זמן מרובה ואין מעידין עליו שמא נשתנה: הנה וודאי אם היה דעת הרב דהיכא דאיכא זמן מרובה חוששין שמא נשתנה הוי קשה טובא היאך יעלה על הדעת שהרב ז"ל מחלק בין זמן מרובה לאינו זמן מרובה ולא יפרש איזו היא זמן מרובה דחיישינן שמא נשתנה ותו דבפרק האשה בתרא דכתב הר"ף אבל במים אפשר שיששה ד' וה' ימים ואינו משתנה דמיא היכא דליכא מכה מצמית צמית לגוף כו' ומדכתב ד' וה' ימים וקשיא השתא ה' אינו משתנה ד' מבעיא וליכא לשנוייה אלא דקאמר ד' וה' אפילו טובא כדאמרי אינשי וכמ"ש התוספ' בפרק במה אשה (דף ס') בשם ר"י דכל היכא דפשיטא לי' דבעי למימר אפילו טובא לא פרכינן השתא ה' ד' מבעיא ע"ש בד"ה השתא כי כתבו לחלק בכמה גוויי וא"כ הך עובדא דדיגלת דקאמר דאסקוה לבתר ה' יומי מעשה שהי' כך היה אבל ה"ה אפי' לא אסקוהו אלא בתר מאה יומי נמי לא חיישינן דמשתנה וכ"כ נ"י מדברי הרי"ף וז"ל ונראין הדברים דה' יומי לאו

דוקא אלא ה"ה אפילו זמן מרובה כל שהוא במים אינו משתנה מן הסתם והירושלמי עשה מעשה לאחר י"ז יום והכא בגמרא מעשה שהיה כך היה: וכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל אבל מלשון הרי"ף משמע שהוא מחמיר דכתב אבל במים אפשר שישהה ד' וה' ימים ואינה משתנה עכ"ל נ"י כלומר דמשמע שלא היתר הרי"ף ביותר מחמשה ימים דלא כהירושלמי שמתיר אף לאחר י"ז ימים וה' המגיד הביא הך הירושלמי וכתב בה שהתיר לאחר ק' יום: והרי"ף החמיר ולא התיר אלא בחמשה ימים אבל מדברי הרמב"ם נראה לו מדכתב להתיר בהשליכו הים ליבשה אפילו אחר כמה ימים משמע אפי' לאחר זמן מרובה כל שהוא במים אינו משתנה מן הסתם דכל שאין אנו רואין בו שום שינוי בגופו ובצורתו לא חיישינן לנשתנה במים מן הסתם: ומ"ש הרב אח"כ שאינו משתנה במים לאחר זמן מרובה הכי פירושו דטעמא דלא חיישינן מן הסתם דנשתנה הוא לפי שאין דרכו של נטבע שנשתנה במים צורתו בפועל אלא לאחר זמן מרובה משעה שנטבע כמו שני שנים ושלישה דפשיטא דבזמן מרובה כ"כ משתנה ורואין בו שינוי אבל מן הסתם כשאין רואין בו שינוי שנשתנו לא חיישינן שמא נשתנה וכסבורין שהוא ראובן ואינו אלא שמעון ואפילו נשתנה במים שנה תמימה או יותר מעידין עליו כשהכירוהו וראוהו מיד לאחר שהועלה מן המים זאת היא דעת נ"י בדעת הרי"ף ובדעת הרמב"ם ובודאי שכך היא דעת הרמב"ם לפי הלשון הנמצא בספריו וכן הוא הלשון הסמ"ג עשה סוף מצוה נ' דף קל"ה ע"ג וכך הביאו ב"י אבל לפעד"נ עיקר דטעות נפל בספרי הרמב"ם וכצ"ל שאינו משתנה במים אפילו לזמן מרובה שהוא ביאור למ"ש דאם השליכו הים ליבשה אפילו אחר כמה ימים דמעידן ולא חיישינן מן הסתם דנשתנה במים וכסבורין שהוא ראובן ואינו אלא שמעון והוא לפי שאין הנטבע משתנה במים מן הסתם אפי' לזמן מרובה דמיא מצמת צמתי ולכן כתב ל"י דה' יומי לאו דוקא אלא ה"ה אפי' זמן מרובה כו' וכן נראה דעת הרמב"ם עכ"ל כלומר אעפ"י שנמצא בספריו כתב אלא לזמן מרובה בע"כ דט"ס הוא וצ"ל אפילו לזמן מרובה דאל"כ ה"ל לפרש איזה הוא זמן מרובה מדלא פי' נראה שדעתו לומר דאפי' הוא זמן מרובה לא חיישינן שמא נשתנה מן הסתם אם לא דנראה לעינים שנשתנה גופו וצורתו אז אין מעידין עליו: והשתא לענין דינא ליכא מידי בין פירוש הראשון בדברי הרמב"ם דליכא ט"ס בדבריו א' בין פי' השני דאיכא טעות דבין כך ובין כך לא חיישינן דנשתנה מן הסתם אא"כ דאנו רואין דאיכא שינוי בגופו ובצורתו אבל מ"ש הנ"י דהרי"ף מחמיר דאינו מתיר אלא לאחר היא ימים בלחוד דלא כהרמב"ם נראה לפע"ד דאינו אמת דמדכתב הרי"ף, אפשר שישהה ד' וה' ימים צריך לפרש דה"ק ד' וה' ימים ואפי' טובא דאל"כ לא ה"ל לומר אלא אפשר שישהה ה' ימים כדקאמר תלמודא לבתר ה' יומין דהוי משמע דוקא ה' ולא יותר וא"כ בנ"ד אעפ"י שהיה במים ד' חדשים לא חיישינן מן הסתם דנשתנה במים אפילו להרי"ף והרמב"ם ואין צריך לומר להרא"ש ורבינו הטור והר"ר ירוחם שלא כתבו הך לישנא דהרמב"ם והסמ"ג אלא סתם כתבו אפי' שהה שם כמה ימים מעידין עליו שהמים מעמידים אותו שלא ישתנה צורתו וכו' ומשמעו אפילו ק' ימים או ר' ימים או יותר לא חיישינן מן הסתם שנשתנה וכ"ש בנ"ד דאיכא סימן מובהק בפוזמקי אחד ברגלי אחד וכריכת עשב ברגלו השני דאין דרך בני אדם כלל לילך לדרך בצנינה בפוזמקא אחד גם ליכא למיחש לשאלה שהרי כאשר יצא לדרך לבריסק קודם שבא לתוך העיר נטבע ומצאוהו כך כמו



שהלך מביתו פשיטא דלא חיישינן לשאלה וכאשר בארתי בס"ד בפסק אחד ארוך בראיות ברורת אלא דהכא אין אנו צריכין לכל זה השאלה זו אינה צריכה לי כניס' לפנים דפשיטא היא דלכל הדיעות איתתא זו שריא לאחר שיחליץ לה יבמה הנלפע"ד כתבתי בקצרה בדבר פשוט מני הקטן והצעיר יואל סירקיש ג' ט"ז תמוז שצז"ל: עו ע"ד העגונה מרת פערל אלמנת הר"ר צבי הירש בר יצחק ז"ל שהיה דר עם אשתו בק"ק הרובשוב בא ממדינת אשכנז ונשא משם אשה ומת ולא הניח אחריו זרע ולא זרע זרעה וכתבו כתב ליבמה שבמדינת אשכנזי שהיא זקוקה לו ושאלה ממנו שיחליץ לה והנה הנעלה כמר יעקב אליקום מנשה שהיה מתעסק להשתדל לחלוץ להעגונה חקר ודרש והנה נודע שהיה לו להר"ר צבי בר יצחק שני אחים מן האב ולא יותר ושניהם מתו וזה הלשון העדות שנתקבל בפני הרב מוהר"ר מן אב"ד דק"ק ווינא: העיד כמר וואלף בר שמעון מק"ק פישכיט ממדינת שוואבין שאביו שמעון הנ"ל מת ושבק חיים לכל ישראל בערב ר"ח כסליו שצ"ד אונ ווייש אין גהוארט פון זיין פאטר דאז ער האט איין ברודר בק"ק הרובשוב ושמו הר"ר צבי הירש אונ' האט אפט בריב פון אים גיהאט עכ"ל: עוד העיד כמר ישראל בר אפרים מק"ק הענא מיר איז ידוע אז איש אחד האט גהיישן משה זינגר איז נפטר גווארין צו דרמשטאט עכ"ל: ושוב העיד כמר וואלף הנ"ל דז ער זיין טאג ניט ווייש דז ער האט מין פעטריין גיהט פון פאטיר הלבין אז ר' הירש הנ"ל אונ' איינר האט גהיישן משה זינגר אונ' האט גוואנט בייא ווירמש עכ"ל: ושוב העיד הר"ר שמעון בן מוהר"ר אלעזר מפערשא בעונש החרם: דז איך ווייש איצק פישך האט ג' בנים גיהט א' שמו שמעון והשני ר' הירש והיה נושא אשה ממדינת פולין והשלישי משה זינגר וידוע לי ידיעה נאמנה שלא היה בנים ליצחק יותר רק אלו השלשה ושמעון מת בק"ק פישך ומשה זינגר מת בעיר דרמשטאט סמוך לק"ק ווירמש עכ"ל כל הנ"ל היגבה מפי אנשים כשרי' ראויים לסמוך עליהם כי דבריהם אמת בפיהם והוגבה פה ק"ק ווינא יום ה' ק"א אלול שצז"ל נאום הצעיר חיים מנחם מן החותם בי דינא פה ק"ק ווינא ונאום יקותיאל נקרא קויפמן עכ"ל: וניכרת חתימת הרב ומפורסמת אין בה ספק שהיא חתימתו אמנם הגון היה להושיב ב"ד של שלשה ולגבות עדות הנ"ל לכתחילה בב"ד ולא שיהא עד מפי עד כי לא נהגו שהרב חשוב כמו ב"ד של ג' הדיוטות אלא לענין ממון מטעם דיחיד מומחה חשוב כג' אבל לענין איסור אפילו משה ואהרן אינה אלא עד מפי עד אלא דאפשר לומר דאעפ"י שלא כתב בתחילה במותב תלתא בי דינא וכו' מ"מ הלא בחתימתו אמר החותם בי דינא פה ק"ק ווינא אפשר שהיו ג' וחד ליתוהי ואיך שיהי' נראה ברור להתיר עגונה זו בעדות הר"ר שמעון בן מהר"ר שמעיד בדבר ברור שלא היה לר' הירש בעל עגונה זה בר יצחק כי אם שני אחים מן האב ולא יותר הא' שמו שמעון והאחד שמו משה זינגר ושניהם מתו וכבר פסק הרי"ף בפ' האשה רבה בהך בעיא דבעו מיניה דרב ששת ע"א ביבמה מהו פ' ע"א שמעיד שמת יבמה למישריי' לעלמא ופשט רב ששת דמהימן ורבא נמי פשט דע"א נאמן וכו' וקאמרי רבוואתא אף ע"ג דדחינן להא דרב ששת ולהא דרבא הנך דחיתתה לאו דסמיכי נינהו אלא קי"ל דע"א נאמן ביבמה כדפשט רב ששת וכדפשט רבא וכן הילכתא עכ"ל אלא שיש לפקפק כיון דבנ"ד משמע שהעדות הוא עד מפי עד ושמא לא הקילו להתיר עד מפי עד אלא בעדות אשה ומתוך חומר שהחמרת עליה בסופה הקלת עליה בתחילתה אבל ביבמה לעלמא

דליכא חומר בסופה לא הקלת עליה בתחילתה להתירה ע"י עד מפי עד מיהו הא ליתא דהלא הרמב"ם בפ"ג מיבום פסק ג"כ להקל בעד אחד ביבמה וכתב בפ"א אפ"י עבד או אשה או עובדי כוכבים ומזלות מל"ת מעיד במיתת היבם כמו שמעיד באשת איש להתיר וכתב עוד ודין עדות זו כדין אותו עדות לענין עדים שמכחישין זה את זה ולכל דבר עכ"ל הנה דמ"ש ולכל דבר כלל גם להתיר ע"פ עד מפי עד וגם הרב הגדול הרשב"א בתשובה אלף רנ"ב נשאל ע"ז והשיב שכך הלכתא כמו שפסק הרב האלפס והרמב"ם ואף הראב"ד בהשגותיו מודה לו ולא השיג עליו אלא בע"א מעיד שניתן לבעלה בן במה דלאו מילתא דעביד' לאגלויל' הוא דאינו נאמן אבל במת יבמה ולמשרייא לעלמא נאמן ואפ"י בעד מפי עד נמי נאמן וכ"כ בהדיא הרב בה"ג גבי ההוא דרב ששת ורבא ומביא לשם לשונו ומיהו צ"ע דהלא הרא"ש ראה כל מה שהתירו הגדולים האלו לפניו ואף על פי כן כתב שקשה הדבר להקל ובנו רבינו יעקב בא"ע סי' קנ"ח מבי' דברי הרמב"ם ורב אלפס שמתירין ואחר כך הביא שהרא"ש נחלק עליהם ואוסר וב"י הביא גם כן דברי הר"ר ירוחם וכתב לאיסור ושכך הסכימו רוב הפוסקים וכ"כ הרמ"ה אבל הר"י"ף כתב בשם הגדולים דקי"ל כרב ששת וכרבא ותמהו עליו עכ"ל הר"ר ירוחם ואעפ"י שב"י דחה דבריו דאדרבה רוב בנין ורוב מנין הסכימו דנאמן כה"ג והר"י"ף והרמב"ם ובעל המאור והראב"ד והרשב"א וגם הרא"ה לא גזר אומר לאסור בהדיא ולא כתב אלא שקשה הדבר להקל הלכך כהני רבואתא דשרו נקטינן עד כאן לשונו וכן פסק בשולחן ערוך מ"מ הלא אחר כל זה כתב בהגהות ש"ע וז"ל וי"א דאין עד אחד נאמן לומר שמת יבמה להתירא לעלמא עכ"ל ומשמע דדעתו להחמיר מיהו נראה לפי עניות דעתי מאחר שראינו בכל הפוסקים המפורסמי' שכולם הסכימו להתיר דמלבד הגדולים הגאונים הראשונים שהבאתי הנה גם הסמ"ג דף קל"ו ע"א כתב מה שפסק הר"י"ף כרב ששת וכתב גם כן כלשון הרמב"ם וכן פסק הסמ"ק בסי' רפ"ו וכ"ד באגודה שם וכ"כ בני"י שם וכ"כ בתשובות מהר"ק שורש קע"ו דהמנהג בזה כדעת הרמב"ם וכ"כ בתשובות מהר"י"ו סי' ס"ח ובתשובות הר"ן סי' מ"ז ובתשובות מהר"ם פדאוהו סי' פ"ט ובתשובות בנימן זאב סי' ע"ד כל אלו האחרונים שוין להתיר העגונה ע"פ ע"א ביבמה למשרייא לעלמא והסכימו להגאונים הראשונים שהם רוב בנין ורוב מנין וא"כ נראה לפע"ד שלא בא הרב בהגה"ה זו להורות איסור חלילה אלא שגילה לנו די"א דאין להקל להתירה לעלמא היכא דליכא עיגון כגון שאפשר להביא עוד עדות שמת היבם תמתין עד להשתדל עוד עד שני שמעיד על מיתת היבם: אבל היכא דאיכא חששא בעיגונא טובא כנ"ד דיושבת עגונה כמה שנים ואי אפשר להשיג עוד עדות ממרחקים ממדינת אשכנז למקום שיושב' העגונה עכשיו בסוף מדינת פולין בגליל אוסטרא וודאי דאין להחמיר כלל וכמה שכתב מהר"ם מפדאוהו סי' פ"ט אמנם דבר זה שקשה להשתדל עוד עדות ממרחקים הוא סיבה שהיה ראוי להחמיר בעדות זו באולי הם סבורין שלא יבואו לידי הכחש' מחמת ריחוק הדרך וכמו שכתב מהר"י בכתביו סוף סימן רכ"ד אבל שמתני לנגד עיני מה שהעיד הר' מוהר"ר מן יצ"ו שהאנשי' שהעידו כנ"ל אנשים כשרים הם ראוי' לסמוך עליהם כי דבריהם אמת בפיהם מעתה הלכה לה חששא זו שחשש לה מהרא"י ואין כאן פקפוק ושום ספק ושריא איתתא זו מרת פעריל לינשא לעלמא בלא חליצה ע"פ עדות הר"ר שמעון שמעיד שכל אחי בעלה ר' הירש מן האב לא היו אלא שנים ושניהם מתו

הנראה לפע"ד להתיר אשה זו במקום עיגון כתבתי וחתמתי שמי הקטן והצעיר יואל סירקיש מקראקא ד' ג' שבט שצ"ח לפ"ק: עז בפנינו אנחנו צעירי הצאן ק"ק לבנה באו אלינו הנכבד ר' בנימן בכמר אליעזר ור' אליהו בכ"ר יצחק גיסו ור' אברהם בכ"ר זלמן והעידו איך כי יהודי שבא מרוסיה ללכת בקפא שמו ר' יהודא בכ"ר יעקב שעבר מהנה ללכת עם ישמעאל אחד שמו קסיה פגעו במ הליסטים והרגו אותו וברח חברו הישמעאל הנז' ובא הנה והסיח לפי תומו בפני הנכבדים הנזכרים איך שהרגו אותו לפניו ובא הנה ר' יצחק בר יעקב לחקור ולדרוש בעדו והעידו הנכבדים הנזכרים בעדות ברורה איך עבר הענין וכדי לאמת את דבריו כתבנו וחתמנו שמותינו פה הנה עיר לבנה יום ב' י"ז סיון השנ"א והכל שריר וקיים אני אברהם בר שלמה שליטא: אברהם בר יהודא ז"ל: אני ישראל בן דן אני ראובן בכ"ר אלי: גם הובא ב"ד שהביאו על חתימות ב"ד הנ"ל וקיימוהו ואשרוהו וז"ל מהר"ר ליבא מפראג בא לפני כמר יצחק בר יעקב אודות בתו העגונה שנהרג בעלה במדבר שיושבים בה אומה של קידר וכמר יצחק הנ"ל אבי העגונה העיד בפני עדים ששמעו מן הישמעאל אחד שהיה מסיח לפי תומו שהיה אצל הריגתו כאשר הרגו אותו שני קדרין ובוודאי על פי העדות האב שהעיד מפי העד יש להתיר העגונה ואין מחלוקת בזה גם בידו של כמר יצחק שטר אשר אותם העדים אשר העיד כמר יצחק הנ"ל ששמע מהם ששמעו מן הישמעאל א' שמל"ת שהיה אצל הריגתו אותם העדים חותמין על השטר ומשמעות השטר שהעידו לפני ב"ד הנ"ל ששמעו מן הישמעאל שהיה מל"ת שהיה אצל הריגתו וגם יש עדים על קיום החתימות העדים ובשביל כך התרתי האשה העגונה מאחר שיש עד מפי העד ששמעו מן העובדי כוכבים ומזלות שנהרג בעלה ומותרת האשה להנשא כדת ודין תורתנו נאום יהודא ליבא בא"א בצלאל זלה"ה: וז"ל הרב והחסיד מוהר"ר מענדל ז"ל אחר שהעדתי על חתימות הגאון שמעתי אני ושאר אלופי התורה שנתאספו פה ירעסלב מפי יצחק הנ"ל דברים ששמע מפי ישמעאל ומפי היהודים ששמעו מפי הישמעאל המורים שהישמעאל לא אמר כי אם בדדמי בכך הסכמנו שלא תנשא כלל על פי התרה זו של עדות ובוודאי בלי ספק אם היה הגאון מוהר"ר ליב שי' שמע דברים ששמענו מפי יצחק הנזכר לא היה עולה על לבו להתירה נאם מנחם יצחק ז"ל ה"ה הנקרא מענדל ר' אביגדרש: אחר הדברים האלו באו שני בתי דינים הב"ד האחד וזה תורפו: במוטב תלתא כחדא הוינא אנחנא דחתימנא לתתא: ובאו לפנינו ב' אנשים אפרים הכהן בן כה"ר שמריה ובנימן בכמר אלעזר והעידו שבזמן שעבר נזדמנו שניהם בתוך הקרושרא ובא ישמעאל אחד ושמו קסיה שהלך עם ר' יודא בכמר יעקב ז"ל ממקום יאמפל הנז' ורצו ג"כ להרוג אותו ישמעאל ששמו קסיה והכהו אותו בחץ והוא ברח וניצל מידם ובא ואמר איך הרגו היהודי ר' יודא בכמר יעקב ז"ל הנז' שהיה עמו בפני אפרים הכהן ור' בנימן למעלה ובאו והעידו בפנינו הדברים האלו וזה העדות היה בה' בשבת י"ח לחדש אייר שנת הנש"ב לפרט היצירה ואנו כששמענו העדות הנ"ל כתבנו פה ק"ק לבנה ביו"ל והכל שריר וקיים: בנימן בהר"ר אלעזר עד: אפרים כהן בהר"ר שמריה עד: יעקב בהר"ר יוסף דיין: יודא בכ"ר י"ט דיין שלמה בהר"ר יעקב דיין ובפנינו ח"מ העיד ר' שלמה בר מנחם שידוע לו שאותן שני אנשים חתומין לעיל דהיינו אפרים הכהן בכ"ר שמריה ור' בנימן בכ"ר אלעזר אשכנז היו מכירין את ר' יודא הנ"ל והיו יודעים שהלך עם אותו הישמעאל שהעיד עליו באותו

דרך ובאותו פעם שהעיד הנ"ל זה העדות בתורת עדות היום יום ה' ב' חשוון שצ"ג פה ק"ק קאסטנטין: ונא' יצחק הכהן בלא"א נפתלי הכהן: ונאם שלמה מרדכי בן הר"ר משה שליט: שמריה בלא"א מהר"ר צבי ז"ל ה"ה הב"ד אחר הוגבה פה ק"ק לובמלא וזה תורפו: במותב תלתא כחדא הווינא ואתא לקדמנא כמ' יושיע בר יעקב והעיד על אחיו כמר יודא בר יעקב ז"ל וז"ל בל"א איצט איין יאר בין איך גוועזן אין דער וואליכייא מיט משה פלאצקר אוקסן צו קויפן אזו האב איך דר קענט איין יודן פון ווייסן בורק דען איך פון ט"ו שנים ניט גזעהן האב אזו האב איך אין גפערגט אויף מיין ברודר יודא הנ"ל אוב ער חים קענט דא האטער מיר גיענטפרט איך קען דיך אונ' דיין ברודר אויך דער אויף דיא לויט גישלאגן: האב איך אין גיפרעגט מן זאגט וויא ער איז אוים קומן אויף דער יבשה אדר אויף דען ים: דא האט ער מיר גיזאגט דיין ברודר איז גוועזט אוים קוימן אונ' אזו ווייש איכש ער איז צו ווייסן בורק גיוועזן אונ איז אויש גיפארן אויש צו פרעגן וואו פולנישה שרים שבויים זיין אונ' איין ישמעאל איז מיט אים גפארן שבויים צו קויפן אונ זיין געלט גיליגט אויף יודיש וואגן הנ"ל אונ דר טירק איז זעלברט גיריטן אזו האבן קדרים גזעהן וויא דער יודא געלט האט אויף דען ווחגין אזו האבן קדרים דעם יודא נאך גיאגט אונ' האבן אין גיהרגט אונ' דער טירק איז זעלבשט אנטלאפן אין דער שטאט ווייסן בורק נו ריק דא דער טירק צו ריק קאם דא האב דען טירק גיפרעגט ווארום קומשטו אזו באלד ווידר דא האט ער מיר גזאגט מן האט דען יודי גהרגט איך בין קאם אנטלאפן אונ' האט מיך צום ארמן מן.

גימאכט מן האט מיר מיין געלט גינומן אונ' האט מיר דאש מעשה מספר גוועזן כנ"ל כל זה הגיד לי היודי מוויישן בורק האב איך אים גיגלויבט אונ' האב אוים מיין ברודר מתאבל גוועזין כל זה העיד לפנינו יושיע בר יעקב נעשה היום יום ג' י"ב אב שנ"ג שמואל בלא"א יוסף ז"ל ה"ה: שמעון בן הקטן משה כ"ץ היד: מנשה יעקב בר יודא סגל ז"ל: ועפ"י כל העדות הנזכרת כתב הרב האלוף מהר"ר משה שי' מפרעמסלא פס"ד להתיר העגונה הנז' וסוף דבריו ועכ"ה לא אסמוך על הוראתי אם לא שיסכימו ב' ראשי הישובות עמי והרב החכם הכולל מהר"ר מענדל שי' הסכים עמו וכתב מה שכתב בסוף תשובתו של מוהר"ר משה שי' והגיעו פסקם לידי להודיע מה עמדי בדבר זה בכך נכנסתי במחיצה זו להודיע דעתי הקצרה אף כי שכבר דשו בה כמעט כל הגדולים שבארץ הלזו מ"מ תורה היא וללמוד אני צריך ואדברה נגד מלאכים ולא אבוש ואדון לפניהם בקרקע ותחילה אשא ואתן בעדות העדים ששמעו מפי הישמעאל במל"ת שהרגו היהודי שהולך עמו לפניו אם סומכין על זה להתיר האשה אם לאו ואח"כ אשא ואתן בדברי הגאון מוהר"ר ליב שי' ובדברי מוהר"ר מענדל ומסכימיו שכתבו בהיפוך ובה"י יציליני משגיאה ומטעות: גרסינן בר"פ האשה שלום מיבעיא להו הוחזקה מלחמה בעולם מהו מי אמרינן מה לי לשקר דאי בעיא אמרה שלום בעולם א"ד כיון דאחזיקה אמרה בדדמי ולא אתי מה לי לשקר ומרע חזקה תא שמע נפלו עלינו גוים נפלו עלינו ליסטים הוא מת וניצלתי נאמנת ודחינן התם כדרב אידי אשה כלי זיינה עליה ופרש"י התם כלי זיינה עליה כדר' אידי כלומר הכא כיון דמלחמה קטנה היא דאיהו הות בהדי לא אמרה בדדמי אלא נטרא וחזיא ליה דמית דאשה לא מסתפיא מליסטים עכ"ל: כוונתו לבאר דלמאי דדחי לה וקאמר התם כדרב אידי כו' אבל בהחזיקה היא מלחמה בעולם אינה נאמנת

ולא אמרינן אשה כלי זיינה עליה היינו טעמא משום דבמלחמה גדולה היא יראה לעמוד עד שימות לפי שזורקים חיצים ואבני בליסטראות במלחמה ואינם מתכוונים על מי שיפול ואיכא למימר דאמרה בדדמי: אבל גבי נפלה עלינו ליסטים כיון דבמלחמה קטנה היא ואינה יראה נאמנת לומר דנהרג שעומדת שם עד שימות ולא אמרה בדדמי וכן פירשו התוספות לשם בד"ה זימנין דמחו כו' וכיוצא בזה פירש בנ"י והנה המחברים כולם פוסקים בהחזיקה היא מלחמה בעולם כיון דבעיין לא איפשיטא אזלינן לחומרא ובנפלו עלינו ליסטים פסקו כסתמא דברייתא דנאמנת וכדרב אידי משום דאשה כלי זיינה עליה ואין מדרכן להרוג הנשים ונמצא דההיא דחיייתו דדחי ל' בגמרא התם כדרב אידי הילכתא היא דווקא במלחמה גדולה דיראה לעמוד שם איכא למימר דאינה נאמנת ולכך אזלינן בה לחומרא אבל במלחמה קטנה שעומדת שם עד שימות דאינה יראה כיון שאין מדרכן להרוג את הנשים אין ספק דפשיטא נאמנת לומר הוא מת ואני ניצלתי ואע"ג דר' ירמיה פליג עליה דרב אידי בפרק שני דע"ז ולא ס"ל לומר אשה כלי זיינה עליה היינו דווקא לענין להתירה לייחד לית ל' האי טעמא אבל מ"מ מודה ר' ירמי' דנאמנה האשה ע"ז שיכולה להטמין עצמה להמתין שם בכדי שתראה שימות ולא תעיד בדדמי כמו שכתבו התו' לשם בהדי' ע"ש: ומעתה ברור דנ"ד ע"פ העדות שבשני ב"ד האחרונים שביארו העדים דברי הישמעאל שסיפר המעשה שגם אותו רצו להרגו והכהו בחץ ובדוחק נמלט אין מתירין האשה על פיו ואעפ"י דהוה מלחמה קטנה דהא עיקר טעמא באשה דנאמנת במלחמה קטנה אינו אלא משום דאינה יראה לעמוד שם עד שימות ונ"ד דברח ונמלט על נפשו דוודאי ירא לעמוד שם עד שימות שאלו עמד שם יותר היו הורגין אותו ואיכא למימר דקאמר בדדמי כי היכי דחיישינן באשה במלחמה גדולה שמשום דיראה לעמוד שם וה"נ דכוותא: ואני רואה דכ"ש הוא שהרי במלחמה גדולה אינה יראה אלא מפני שזורקים חיצים ואבני בליסטראות ואינם מתכוונים על מי יפולכ"ש הכא דמתכוונים להרוג אותו בפרט דירא וירא ואינו עומד שם כלל איכא למיחש דקאמר בדדמי: וכן מבואר בתשובה שבהגהות מרדכי דיבמות המתחלת ראובן ושמעון הלכו עם נשותיהם וילדיהם וכו' עד היתר גמור להשיאה לכתחילה דוודאי דלגבי נשים לא היה שעת מלחמה ולא היו רוצים לעשות להם דבר והמה לא יראו מן הרוצחנים כאשר מוכח שעכבו שם יותר מחצי היום וכאשר העידו הנשים עצמם וה"ז ממש כההיא דנפלו עלינו ליסטים והוא מת ואני ניצלתי נאמנת וכן פרש"י התם דהוי מלחמה קטנה כו' הנה מבואר מכאן דכל היכא דיראה מן הרוצחנים והוצרכה להמלט מהר חיישינן דילמא קאמרה בדדמי וה"ה בגוי המל"ת דבהא מילתא אין שום סברא לחלק ביניהם דוודאי כיון שיראה דאינו עומד שם עד שימות וקאמר בדדמי ועוד דאף כ"ש הוא דכיון דאפילו עד כשר במקום דירא חיישינן דקאמר בדדמי לדעת כל שאר גאונים החולקים על הראב"ד בע"א במלחמה כשאינו אומר וקברתיו דאינו נאמן משום דקאמר בדדמי וממילא ה"ה במלחמה קטנה דירא טפי היכא שמתכוונים להרוג אותו בפרט כדפרי' דאצ"ל דאינו נאמן א"כ כשהגוי מל"ת דאינו נאמן היכא דירא דהא וודאי הגוי מל"ת אינו עדיף מעד כשר כמבואר בתוספת פ' האשה שלום ד"ה וקאמרי סמנים שכתבו וז"ל פ' ר"ח ש"מ דאשה וע"א בספינה שטבעה והכירוהו מת לא מהני וכ"ש גוי המל"ת וכך הביאו הרא"ש ז"ל בפסקיו בשם ר"ח והיינו לומר דכיון דאיכא למימר בישראל דקאמר

בדדמי וכ"ש דחיישינן בגוי המל"ת דקאמר בדדמי וכן כתב הר"ן בתשובותיו סי' ג' וז"ל  
אין גוי מל"ת נאמן אלא דווקא במקום שע"א נאמן או במקום שאשה נאמנת אבל  
במלחמה וכיוצא בדברים שאין ע"א נאמן אין הגוי מל"ת נאמן ומאחר שבררנו דלטעמא  
דאשה אינה ירא במלחמה קטנה ועומדת שם נאמנת עד אחד דירא אף במלחמה קטנה  
אינו נאמן כ"ש גוי מל"ת דירא דאינו נאמן: ותדע דהא וודאי קשיא כיון דטעמא הוא  
משום דאשה כלי זיינה עליה ואין מדרכן להרוג הנשים ולא באו הרוצחנים עליה אמאי  
תני בברייתא נפלו עלינו ליסטים הוא מת ואני נצלתי לתני סתמא נפלו עליו ליסטים  
נאמנת אלא וודאי דבהכ"ג אפילו בע"א נמי נאמן כיון דלא באו להרוג כ"א ההרוג והעד  
לא ירא לעמוד שם עד שימות ולכך תני נפלו עלינו ליסטים כו' לארז"ל לן דדוקא באשה  
שאומרת לפי שמחשבתה נפלה עלינו ליסטים הוא מת ונצלתי כלומר שניצולה בדרך נס  
אעפ"י שבא עליה ליסטים ג"כ התם הוא דקאמר א"ה נאמנת לומר הוא מת מפני שאשה  
כלי זיינה עליה ואינן מדרכן להרוג את הנשים כדי שנאמר כשם שניצולה היא בדרך  
הנס כך ניצול הוא דאנן סהדי דהיא אינה ירא ועומדת שם עד שימות אבל בע"א שאמר  
נפלו עלינו ליסטים הוא מת ואני נצלתי דאינו נאמן דהכא וודאי כיון שנפלו על כלם כמו  
שדרכן להרוג כל האנשים ההולכים בשיירא יחד ירא ונמלט על נפשו ואמרין כשם  
שאתה ניצל כך הוא ניצול וא"כ מכ"ש גוי המל"ת כדפרי' ועוד נראה ברור דאף  
להראב"ד שפסק דע"א במלחמה נאמן לומר מת במלחמה אפילו אינו אומר וקברתיו  
מ"מ בנ"ד מודה דאין הגוי נאמן במל"ת והיינו משום דדעת הראב"ד היא דבעינן דע"א  
במלחמה ליתא משום דחיישינן דע"א אומר בדדמי אלא משום דמספקא לן אי טעמא  
דע"א משום דדייקא ומינסבא והכא כיון דאיכא מלחמה בעולם לא דייקא ומינסבא אבל  
לומר בדדמי לא חיישינן ולא משום הכי מספקא לן והילכך כיון דחזינן בעובדא דדגלית  
דע"א מהימן אלמא טעמא דע"א לאו משום דהיא דייקא ומינסבא דהא במים לא דייק  
דמים כמלחמה דמי אלא טעמא דע"א משום דמהימן הוא ולא חיישינן דאמר בדדמי  
כמ"ש כל זה הר"ן זה בתשובותיו וכיון דהכי הוא ודאי איכא למימר דדוקא בע"א גמור  
שכוונתו להעיד ולהתיר איסור א"א סבור הראב"ד דלא חיישינן דאמר בדדמי אבל גוי  
מל"ת מיגרע גרע דאינו מדקדק על סיחתו וקאמר עפ"י הדמיון אפילו אינו ברור לו  
דאינו מעלה ולא מוריד לא אם מכוין על האמת אם לאו: וכן היא דעת הר"י קארו ז"ל  
לחלק בזה בדברי הרמב"ם שכתב יצא ישראל וגוי מעמנו למקום אחד כו' שלא הוצרך  
הרמב"ם שיאמר וקברתיו אלא בגוי אבל לא בישראל וא"כ ודאי איכא למימר דגם  
הראב"ד סובר כן שהרי לא מצינו להראב"ד ז"ל דמיקל בגוי מל"ת במלחמה ואע"ג  
דכבר אפשר לומר דס"ל להראב"ד דע"א וגוי המל"ת שוין וכיון דע"א נאמן במלחמה  
ה"ה הגוי מל"ת ואין חילוק בין מלחמה גדולה למלחמה קטנה לדדיה אפילו מתכוונים  
להרוג אותו בפרט דהא ס"ל דלא חיישינן בע"א דקאמר בדדמי כל עיקר מ"מ נראה אי  
איתא דס"ל להראב"ד דבגוי מל"ת נמי לא חיישינן דקאמר בדדמי ה"ל לפרושי בהדיא  
כמנהגו להשיג אהרמב"ם וכיון דלא פירש שפיר איכא למימר דמודה בזה להרמב"ם  
דבגוי מל"ת חיישינן דקאמר בדדמי במלחמה אפי' מלחמה גדולה וכל שכן מלחמה קטנה  
היכא דעמד גם הוא בסכנה וירא ונמלט כדפרי': ואף על פ"י שהמרדכי פ' בתרא דיבמות  
כתב ע"ש ראבי"ה ז"ל וסברת הלב היא דלא שייכא אותה בעיא דע"א במלחמה בגוי

שאין נאמן במל"ת דבשלמא ישראל המתכוין כך להעיד י"ל דבשעת מלחמה נתן לבו להעיד ולהתיר על הנראה ואמר בדדמי דבר ההוא להיות אבל גוי שמספר מעשה לפ"ת ולא לשם כוונתו לשם אותו דבר אינו אומר אחר הנראה כי אם כאשר ראה וסברא נותנת דלא שייכא בגוי כו' אומר אני כיון דכ"כ מסברת הלב בלי ראייה הבו דלא להוסיף עלה דדוקא בגוי מל"ת מה שראה ולא היה עומד גם הוא באותו הסכנה אלא שעמד שם וראה המעשה ובא ומספר מה שראה התם וודאי יש מקום לסברתו שאינו אומר אחר הנראה דבכה"ג קא מיבעייה לן אותה בעיא דע"א במלחמה שאותו העד לא היה מאנשי המלחמה שבאין להרוג או ליהרג כמו ההרוג שהיה מאנשי.

המלחמה כדפרי' במרדכי אלא שהעד עמד שם אצל המעשה ונתן לבו להעיד אבל בכה"ג דנ"ד שרצו להרגו ג"כ וירא ונמלט לא קא מיבעייה לן דפשיטא הוא דבין בע"א בין בגוי דמל"ת איכא למימר דקאמר בדדמי דכיון שראה שהכהו ופצעוהו וירא ונמלט סומך דעתו על הרוב שרובן למיתה ואומר אחר הנראה: ועוד הלא כבר התבאר מדברי התוספות והרא"ש בשם ר"ח וכן הר"ן ור' ירוחם שסוברים דכיון דבע"א חיישינן לשמא יאמר בדדמי כל שכן גוי מסיח לפי תומו וא"כ היאך אפשר לנו לעשות מעשה להקל עפ"י דבריו אלה במקום שחולקין עליו ר"ח והתוספות והרא"ש והר"ן ורבינו ירוחם גדולים הראשונים והאחרונים ובפרק יש בכור קאמרינן כי אקילו רבנן בעדות אשה בסופו אבל בתחילה פ"י בגוף העדות לא הקילו ובפרט שהמרדכי עצמו חזר וכתב בסוף יבמות תשובה אחת היפך דברי ראבי"ה שכתב שם וז"ל ועוד מאן לימא לן דגוי מל"ת ואומר שמת לא יהא צריך לומר וקברתיו דאי לא אמר הכי אמר בדדמי ואם ראוהו מגוייד אומר נהרג אעפ"י שלא נהרג ועוד לפי דעת הראבי"ה דלא מבעי' אלא בע"א ולא במל"ת א"כ ה"ה בישראל שפסול לעדות דדינו כגוי דכשר במל"ת נמי לא קא מבעייה לן אלא בע"א ולא במל"ת וכשר וסברא זו מרפסא איגרא דלמה יהא יותר כשר ישראל הפסול לעדות מישראל גמור דאי משום דישאל נותן לבו להעיד ולהתיר על הנראה ואמר בדדמי בישראל פסול לעדות נמי שייכא אותה סברא דגם הוא נותן לבו להעיד ולהתיר שהרי ישראל הוא וסבר שיועיל עדותו וא"כ למה יועילו דבריו אף במל"ת כיון דאיכא למיחש דקאמר אחר הנראה אלא מסתברא דכל היכא דחיישינן בע"א גמור דקאמר בדדמי כ"ש בגוי או ישראל פסול לעדות ומל"ת הילכך נראה לע"ד דאין לנו לעשות מעשה להקל ע"פ דברי ראבי"ה הללו לבדנה וכמדומה שלא נמצא בשום תשובה שנשמך ע"ז לבד להתיר.

אם לא בצירוף צדדים אחרים אמנם לנ"ד אין אנו צריכין לזה דכבר כתבתי דאפילו ראבי"ה מודה הכא דחיישינן דקאמר בדדמי כיון שגם הוא הי' עומד בסכנה ונמלט על נפשו: והרב מוהר"ר משה שי' מפרעמסלא כתב בפסק דינו דמאי דאמרי' אשה כלי זיינה עליה היינו משום דבלאו האי טעמא היינו אומרים דאינה נאמנת משום דאשה קאמרה בדדמי אבל בע"א בלאו האי טעמא נמי אין לחוש דקאמר בדדמי במלחמה קטנה דיותר שייך לומר בדדמי באשה מבע"א ואפ"י להרמב"ם שסובר דאף בע"א בעי לומר וקברתיו משום דחיישי' לבדדמי מ"מ החמיר באשה יותר מבע"א שהרי כתב באשה שאמרה מת במלחמה וקברתיו אינה נאמנת נראה בהדיא דיותר יש לחוש באשה דקאמרה בדדמי מבע"א וא"ה איצטריך לומר באשה טעמא דכלי זיינה עליה: וקשיא לן על דבריו אלה

הלא טעמא של הרמב"ם באשה במלחמה גדולה דאינה נאמנת אפי' באומרת וקברתיו אינו משום דחיישינן דקאמר בדדמי לחוד דהא וודאי כיון שאומרת וקברתיו אין כאן דמיון אלא דטעמו דבאשה חיישינן דמשקרא במזיד משום דסברה דמת במלחמה דקאמרה ס"ד בכל הני דאיקטיל איהו פלט ומתוך אותו הדמיון שחזק בדעתה משקרה וקאמרה וקברתיו אבל בע"א לא חיישינן דמשקר כל עיקר אלא דקאמר בדדמי לחוד ולפיכך אם אומר וקברתיו נאמן שהרי אין כאן דמיון זהו טעמא של הרמב"ם ותמצא סעד לדברי בדברי הר"ן בתשובה ונמצא לפי זה במלחמה קטנה דכיון דבאשה נמי אמרינן דנאמנת ולא חיישינן דמשקרא או דקאמרה בדדמי אי איתא דבע"א נמי לא חיישינן אמאי קאמר אשה כלי זיינה עליה הלא אפילו בע"א דלא שייך האי טעמא נמי נאמן דהא אין חילוק בניהם בענין בדדמי כל עיקר אלא בענין דמשקרא כדפרי' אלא וודאי דבמלחמה קטנה באשה דווקא קאמר דנאמנת אבל לא באיש וכדפרי' למעלה וכן מבואר בלשון הרמב"ם שכתב בנפלו עלינו גוים או ליסטים הוא נהרג ואני נצלתי נאמנת שאין דרכן להרוג הנשים כדי שנאסר כשם שנצולה היא כך ניצל הוא הרי לך מבואר מדבריו דבאנשים כיון שדרכן להרגם אם ניצל האחד אינו נאמן לומר על חבירו דנהרג דחיישינן דכשם שניצל הוא כך ניצל חבירו ואיהו דקאמר בדדמי וליכא למימר בנ"ד נמי דכי היכא שאין דרכן להרוג נשים כך אין דרכן של קדרים להרוג הישמעאלים דהא וודאי אפשר היה לומר כן מן הסתם אלו לא סיפר הישמעאל שרצו גם כן להרגו אבל מאחר שישמעאל עצמו אמר במל"ת שרצו להרגו והכהו בחץ ונמלט איתרע רובא ויש לחוש דקאמר בדדמי ודכוותא בנשים נמי אלו באו להרוג גם הנשים והכם ונמלטו לא היתה נאמנת דאף על פי שאין מדרכן להרוג הנשים היינו מן הסתם אבל אי איתרע חזקתו שרצו להורגה הרי גם כן יראה ונמלטה על נפשה וקאמרה בדדמי וכן מדוקדק מלשון תשובה שבהגהות מרדכי דיבמות שהבאתי למעלה שכתב חזא דלגבי נשים לא היה שעת מלחמה ולא היו רוצים לעשות להם דבר כו' משמע שאם היו רוצין לעשות להם דבר עד שנוכל לומר שיראו ונמלטו לא היו נאמנים והיינו חוששין דקאמרו בדדמי וה"ה בישמעאל זה אפילו נאמר דישמעאל לגבי קדרים דומה לנשים לגבי אנשים מ"מ כיון שירא ונמלט איכא למיחש לבדדמי: ודבר זה לע"ד ברור ופשוט לא ידעתי למה לא השגיחו עליו רבני ארצינו שיחיו דוודאי בכה"ג שברח ונמלט על נפשו חיישינן דקאמר בדדמי ואין חולק בזה משום אחד מן המחברים: עד כאן סופו דמילתא במה שנוגע בעיקר העדות ששמעו מפי הישמעאל במל"ת אם סומכים על זה להתיר האשה אם לאו ועכשיו באנו לישא וליתן במה שכתב מהר"מ ז"ל החסיד ומסכימיו שלא להתיר האשה זו לפי ששמעו מפי יצחק בר יעקב אבי העגונה הדברים ששמעו מפי הישמעאל ומפי היהודים ששמעו מפי הישמעאל המורים שישמעאל לא אמר כי אם בדדמי וע"ז יורו המורים לומר שלא מפיו אנו חיינן אלא לראשונים שומעין שהעידו ששמעו מפי הישמעאל שהרגוהו בברור ולא אמרו כמדומה והם הרוב ובפרק האשה שלום אנואמרינן דאזלינן בתר רוב הדיעות בפסולי עדות בין לקולא בין לחומרא ובעיני נראה דלא דמיא ההיא דאשה שלום לנ"ד אלא כי אוכלא לדנא דהתם וודאי דב' אומר' מת וא' אומר לא מת דא"א לומר דשניהם אמת אזלינן בתר רוב דיעות אבל כאן הכל אמת ואין ביניהם הכחשה כל עיקר אלא ביאור דברים ופרטו של מעשה ראשון והענין שהישמעאל סיפר



לפ"ת המעשה דרך כלל שהרגו היהודי שהיה עמו בדרך וסיפר ג"כ פרט המעשה איך הכהו ופצעוהו ונפל מן העגלה לארץ וכיוצא בזה והנה כבר אפשר שמה שאמר דרך כלל שהרגו היהודי היה לפי אומד והשערת דעתו שהכהו כו' כנזכר והעדים ששמעו מפיו לא הרגישו בדברי הישמעאל שאמר כן לפי הדמיון והעידו בב"ד ששמעו מפיו הישמעאל שהרגו היהודי לפניו כפי מה ששמעו ממנו דרך כלל לחשבם שפרט המעשה אינה מעלה ולא מוריד וכך הובא העדות לפני הגאון מהר"ל גם העד כמר יצחק אבי העגונה הגיד לפני הרב הדברים כפי מה ששמע דרך כלל ולא הגיד פרט המעשה לחשבו שאינו מעלה ולא מוריד ולכך פסק להתיר ולא חקר את יצחק הנז' אחר פרט המעשה כפי הדין דאין בודקין עדות אשה בדרישה ובחקירה ואף לא שאלו כל עיקר היאך שמעו שהרגוהו כי כן כתב הרמב"ם בפ"ג מה"ג וז"ל כבר הודענו שהעד שאמר שמעתי שמת פלוני אפילו שמע מאשה ששמע מעבד ה"ז כשר לעדות אשה ומשיאין על פיו אבל אם אמר העד או האשה או העבד מת פלוני ואני ראיתיו שמת שואלין אותו היאך ראית ובמה ידעתו שמת אם העיד בדבר ברור נאמן ואם העיד בדברים שרובן למיתה אין משיאין את אשתו שאין מעידין על אדם שמת אלא כשראוהו שמת ודאי ואין בו ספק כו' הורה לנו הרב ז"ל דבעד מפי עד שאומר שמעתי שמת אין שואלין אותו היאך שמעת ואיך היה פרט המעשה ולכך לא שאלו הגאון מהר"ל אחר שהעדות היה עד מפי עד אבל בבואו לפני החסיד מהר"מ ז"ל ומסכימיו ביאר כמר יצחק הנז' דבריו והגיד לפניהם כל הענין אף מה ששמע מן הישמעאל בפרט המעשה והם כפי חכמתם והבנתם הבינו הדברים המורים שישמעאל אמר בדדמי ולכך אסרוהו כי ודאי אף כי אין למורה לשאול להביא להעיד מפי עד היאך שמע כו' מ"מ אם סיפר העד מעצמו הדברים ששמע מפי העד אף כי לא שאלוהו ונראה מדבריו שהדברים ששמע הם עפ"י הדמיון לבד לפי שרובן למיתה פשיטא שאין להתיר מאחר שכבר הודיע לנו פרט המעשה ושהדברים ההם ששמע הם כפי הדמיון ולכך יפה עשה החסיד מהר"מ ז"ל ומסכימיו שאסרוהו לפי הבנתם הדברים ההם כפי הדמיון לא כמו שחשבו העדים שהעיד בב"ד וגם כמר יצחק אבי העגונה שלא הרגישו שהדברים ההם הם כפי הדמיון אלא שחשבו שהוא דבר ברור ולכך לא חששו להגיד רק כלל הדברים ואין זה חוזר ומגיד: ומעתה כל הפלפול שעשה כמהר"ר משה שי' מפרעמסלא על זה ועשה ממנו ג' חלקים וכלל דבריו שאין לנו לתת לב לדברי יצחק האחרונים אינו נראה כל עיקר ומסקנא דמילתא שאין לשום מורה להתיר זאת העגונה ע"פ העדויות הנ"ל והמתיר הוא בכלל החכם שאסר אין חבירו רשאי להתיר ומק"ו שהרב החסיד מהר"מ ז"ל ומסכימיו אסרוהו בכנופיא בית הוועד מהרבה זקנים וחכמים ואין עליהם סתירה ממה שאסרו מה שכבר היתר הגאון מהר"ל שי' מפראג כי כבר התנצלו ע"ז ואמרו שלא שמע הגאון הדברים מפי יצחק אבי העגונה ששמענו ממנו ופשיטא שאין זה חוזר ומגיד רק מבאר ומפרש ופורט הדברים שאמר תחילה דרך כלל ויראה לי להביא קצת ראייה ע"ז שאין זה בכלל חוזר ומגיד דבפ' האשה שלום קאמר רבא סבר רבא למימר רעבון אינו כמלחמה דלא אמר בדדמי הדר אמר רבא רעבון ה"ה כמלחמה דההיא דאתא לקמיה דרבה א"ל בעלי מת ברעב א"ל שפיר עבדת דשיזבת נפשך ס"ד דבההוא פורתא דנפפיתא דשבקית ליה הוה חיים אמרה ליה מר נמי ידע דכה"ג לא חי כו' הרי לך דאעפ"י דהאשה אמרה תחלה דרך כלל בעלי

מת ברעב א"ה כשחזר רבא לנסותה ולתפסה מתוך דבריה וספרה לפניו פרט הענין אסרה שסוף דבריה לא היו כי אם ביאור לתחילת דבריה וה"נ דכוותא והנה כבר חפשונו זכות על הגאון מהר"ל שהתירה מתחילה עם שכפי עיקר הדין כבר כתבתי והתבאר שנידון דידן אין להתיר על פי הישמעאל מסיח לפי תומו מאחר שגם הוא היה בסכנה שהכהו בחץ וברח ונמלט דאיכא למיחש דקאמר בדדמי אלא שגם בזה יש לחפוש זכות על מהר"ל שי' ואומר שהרב שי' התירה מפני שהעדות שהובא לפניו לא היה כתוב בו כל עיקר שהכו את ישמעאל ושרצו להרגו ושנטלו ממנו אלא סתם כתוב בו וברח וחשב הרב שי' שהישמעאל עמד שם עד שראה שמת מפני שהקדרים לא נפלו להרוג כ"א על יהודי לבד לא עליו גם כן ודימה זה לאשה במלחמה קטנה שאינה יראה כי הישמעאלים לגבי קדרים כמו נשים לגבי אנשים ואחר שהרגוהו ליהודים הלך משם ולשון ברח שכתב הסופר לא דייק לומר דברח מחמת יראה: אמנם אחר שמבואר בשאר ב' עדות שהגידו בפ' ששמעו מפי הישמעאל שגם אותו הכו בחץ ולמד סתם מן המפורש שלשון ברח הכתוב בב"ד ראשון הוא מפני שעמד בסכנה שרצו להרגו ובפרט שכפי הנראה אותו ר' בנימן בכ"ר אלעזר שהעיד בב"ד ראשון הוא שחזר והעיד בב"ד שני וביאר דבריו הראשונים שהיו סתומין דרך כלל וברח ומעתה ודאי איכא למיחש לדילמא אמר בדדמי כפי הדין גם ע"פ דברי החסיד מהר"מ ז"ל ומסכימיו ששמעו בפירש מכמר יצחק אבי העגונה כשסיפר פרט המעשה ששמעו מפי הישמעאלים שהיו מורים על שאמר בדדמי אין לה היתיר בעולם זהו מה שדנתי לפני רבותי בקרקע כפי מה שהורוני מן השמים נא' הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה בחדש שבט שם לפ"ק: שאלה עח אל המאור הגדול המאיר ביום ובלילה לא יכבה נרו וזוהר אבנו אבן יקרה אבן פנה פני יהושוע כפני חמה ולבנה מראים פניו בהלכה לאיסור ולהיתר ומלבנה כשמלה לבנה: אשרי אנשיך היושבים לפניך לשמוע תורה מפיו בדעת ותבונה: אשריך שזכית לישב באהליך אהל התורה משם יפוצו מעינותיך באפסי הארץ לדעת מה יעשה ישראל שנה שנה ראש שבטי ישראל אתה יודוך אחיך בכל מדה טובה ויראת אלקים על פניך תמיד מיראי הוראה מלהקל באיסור דאורייתא ולתא דידיה הלא הוא הגאון זה שחכמה ובינה קנה: זקן יושב בישיבה נר ישראל ואורו כבודו וזהו והדרו כבוד מוריני הרב ורבינו יושע ולק כהן צדק שיחיה נצח א"ס: מכתבו דמר קבלנו לעבר פנינו מאיר ומנהיר עיני חכמים בהלכה בדין חלוץ וחליצה דהיו גייסי אהדדי מחמת שהי' היבם קובע למודו בבית אחיו בבית החורף שהי' דר בו עם אשתו כמו חצי שנה שהי' רגיל עם יבמתו וגם לפעמי' היו שלשתן אוכלי' ביחד וגם לאחר שנפלו שלשתן על ערש דוי ב"מ ומת אחד מהם והיבם והיבמתו חזרו לבריאתן היה המשרת מאכילן מקערה אחת יום או יומים: ואח"כ אכלו שניהם בערך ו' ימים על שלחן עם האחין בני ביתה ואח"כ דרו ביחד בבית החורף בכמוך"א יום ואח"כ הלכה היבמה לבית אביה ועתה לאחר חליצה נשאת לאחר ודרים שניהם החלוץ והחליצה בבית אחד ומר מראה פנים להתיר ולאיסור וכתב שהעיקר הוא שאסורין הן לדור יחד: ומרוב ענותך תרבני שאשים גם אני עיני ולבי על דברי אדוני ולהודיע דעתי הקצרה ועם היות כי כעת אנכי טרוד תהלה ושבח לאל י"ת שזכני לנשואי בתי שתי' לזווגה עם ת"ח יהי רצון מלפני אבינו שבשמים שזיווגם יעלה יפה עכ"ז נזדרזתי לשאלת אדוני ופניתי הבית מכל עסקי

וטרדותי ונתתי עיני ולבי על פסק דינך וקריתי ושלשתי ודקדקתי היטב הדק היטב הדין עד מקום שידי שכליני מגעת בס"ד והנני בא להעלות על הכתב מה שנראה לפע"ד: כתב מר פנים להתיר דלא אסרינן בחלוץ וחליצה אלא דווקא היכא דאיכא גייס גדול כעין מעשה שהשיב עליה הרשב"א שהיתה בת אחותו ומאוכלי שלחנו בחי' בעלה וגם לאחר מותו קודם חליצה וכדמשמע לכאורה מתשובתו שהשיב וז"ל כל דחזינן להו דגייסי אהדדי כי הני אסור דמשמע דווקא כי הני דהוי גייס גדול: גם הזכיר בתשובתו ואי גייסי כעין ארוס שביהודי' דמשמע דווקא גייס גדול כעין ארוס שביהודים שוב כתב מר פנים לאיסור והוא עיקר לדעתו דמר מדקאמר רבא סוף פרק ב' דכתובות קא חזינא להו דגייסי אהדדי דמשמע מפירש"י והרי"ף והרא"ש דיבמה שמכרת רמיזותיו וקריצותיו בין לה ובין לאחר בעסקיו חששו פן יקרוץ לה שתלך אחריו למקום מיוחד ויבואו לידי עבירה והאריך מר לבאר דלשון לבו גס בה שהזכירו בענין זה לאו דווקא שאין הדבר תלוי במה שלבו תלוי בה וחבוק ודבוק תאות אישות: אלא ר"ל כיון דרגילה עמו ומכרת בקריצותיו ורמיזותיו דבר זה בלבד מכריע לאיסור וע"ז בנית יסוד תשובתך לאיסור והחזקת דבריך מדיקדוק לשון גדול האחרונים מהרמ"א ז"ל בספרו דרכי משה וליישב לשונו בש"ע גם תקנת הלשון הרשב"א בתשובותיו והוכחת מדקדוק לשון השאלה שהעתיק הרשב"א בתשובתו דלא בעינן גייס גדול אלא כל שמכירו ברמיזותיו וקריצותיו בעסקיו אסרינן להו לדור יחד ושכך משמע מתשובת מהר"מ פדאוהו והאריך מר בזה וכמעט לא הניח מקום וכו' והנה על מה שכתב מר דבמכירה רמיזותיו וקריצותיו בין לה בין לאחר בעסקיו חששו רז"ל ולפי זה אפילו לא היה ביחד לאחר מיתת אחיו כ"א בחייו מ"מ כיון שמכירה רמיזותיו כו' מחמת שהיו בבית אחד בכמו חצי שנה בחייו בעלה חששו רז"ל כו' לפע"ד נראה דאינו כן דא"כ כל מי שמגדל יתומה בתוך בית ומשיאה לאיש יהא אסור לו להאכילן על שלחנו ולהחזיקן בביתו כיון שמכירה רמיזותיו כו' בעסקיו: וכמה שותפים שנושאים ונותנים במשא ומתן עם נשותיהם ודרים יחד ואוכלין על שלחן אחד והיאך מצאנו ידינו ורגלינו בכל הקהלות הגדולות שדרים יחד בבית החורף ד' או ה' בעלי בתים ואעפ"י שרגילים זה עם זה ונושאים ונותנים עם נשותיהם ומכירים ברמיזותיהם כו' בעסקיהם: אבל הדבר ברור כשמשל לא אסרו רז"ל אלא בגרושה מן הנשואין שכבר ידעה ומכירה כדרך כל הארץ ויודעת רמיזותיו וקריצותיו להתקרב יחד דרך אישות: וכן בארוסה אם היה לבו גס בה פירוש שהיה רגיל ומצחק עמה שאז חששו רז"ל פן מתוך שהיה מצחק ורגיל עמה הבינה אז דרכיו ויודעת רמיזותיו וקריצותיו להתקרב יחד דרך אישות ולבו גס בה דווקא קאמר: ומר כתב דבהיא דנכסי' לטוביה וכו' בפרק מי שמת אמרינן נמי אם לבו גס בה ואין פירושו אלא שלבו ודעתו מעורבת עמו אבל לא לצחק עמו והנה לא נמצא כן בפ' מי שמת כי אם בפרק הכותב דף פ"ה ולא גרסינן לבו גס בו אלא הכי איתא התם בגרסתינו אמר טוביה ואתא רב טוביה לטוביה אמר לרב טוביה לא אמר ואי אינש דגייס ביה הא גייס ביה: שוב ראיתי דמר העתיק דבריו מן האלפסי פ' מי שמת וגם לשם לא נמצא כתוב לבו גס ביה אלא כלשון גירסתינו בגמרא מ"מ צריך לפרש בכל מקום לפי עניינו ואפילו איתי' כדברי מר לישנא דלבו גס בי' בגברי בשום דוכתא מ"מ הכא צריך לפרש שלבו גס בה גם לענין הצחק וכן פירש"י להדיא בפרק החולץ אהא דתנן חוץ מן הארוסות שביהודה

מפני שלבו גם בה וז"ל רש"י ביהודה היו מיחדים החתן והכלה קודם כניסתן לחופה כדי שיהא לבו גם בה כלומר רגיל ומצחק עמה שלא יהו בושין זה מזה בבעילת מצוה כו': ואין חילוק בארוסות שביהודי לשאר ארוסות אלא במן הסתם דביהודה מן הסתם אע"ג דלא חזינן לה דגייסו אמרינן דוודאי לבו גם בה ושאר ארוסות מן הסתם אמרי' וודאי אין לבו גם בה אלא היכא דקא חזינן להו דגייסי אהדדי פי' שאנחנו רואין עתה שמכירין זה את זה ברמיזות וקריצות שמתוך כך אנחנו רואין ומבינין שאין זה אלא לפי שכבר מקודם היה רגיל ומצחק עמה שאל"כ היאך אפשר שתהי' עתה מבינה ומכרת רמיזותיו וז"שרבא חזינן להו דגייסי אהדדי פי' מתוך שאנו רואין עתה שמכירין זה את זה ברמיזה כו' בפנינו אנו רואין שהיה רגיל עמה וקרוב הדבר לוודאי שלבו גם בה דהיינו שהיה רגיל ומצחק עמה וע"כ יש לחוש שאז כשהיה מצחק עמה הכירה ברמיזותיו להתקרב יחד דרך אישות ולהכי מרחיקין אותם שלא יתקרבו אחר גירושין פן יתקרבו יחד ע"י שמכרת רמיזותיו ויבואו לידי עבירה: וזהו שכתב הרי"ף והרא"ש אבל נתגרשה מן הארוסין נפרע ע"י עצמה שאין לבו בה ואינו מכרת ברמיזותיו וקריצותיו והני מילי דלא גייסי אהדדי וכו' הנה התחיל בלשון לבו גם בה ואינה מכרת כו' וסיים בלישנא דגייסי כו' אלא ה"פ דבמן האירוסין כיון שאין לבו גם בה שהרי איננו אצלה א"כ אינה יודעת בקריצותיו להתקרב יחד דרך אישות וה"מ דלא גייסי דאי גייסי חישנין דילמא לבו גם בה דבע"כ כיון דגייסי היו ביחד וחיישינן שמא היה מצחק עמה ואז הכירה רמיזותיו להתקרב יחד דרך אישות גם הטור לא הזכיר בפסקו אלא אם רגילין זה עם זה לפי שממה שרגילין זע"ז אנחנו רואין ומבינין שהיו ביחד וחיישינן שמא אז היה מצחק עמה כמו שהוא הרגילות בכל ארוס וארוסה ואז הבינה והכירה רמיזותיו להתקרב יחד דרך אישות והכי משמע מלישנא דמתני' דתני ארוסות שביהוד' מפני שלבו גם בה ובאבל רבתי תני אבל מן האירוסין וכן החולץ ליבמתו לא יפנה מפני שאין לבו גם בה דלשון מפני משמעו דמסתמא וודאי כך הוא כמ"ש התוספ' פ' אלו מציאות דף כ"ב ולא גרסי' מפני שהבעלים מרדפים אחריו ע"ש וזהו לפי שביהודא מן הסתם אנו דנין אותו בוודאי דלבו גם בה ובשאר ארוסות אנו דנין מן הסתם דוודאי אין לבו גם בה כיון דליכא הוכחה אבל היכא דאיכא הוכחה דקא חזינן להו דגייסו אהדדי כדחזי רבא לההוא ארוס וארוסה לשם יש לחוש אף בשאר ארוסות דלאו מן יהודה מטעמא דאמרן ובחלוץ ליבמתו דינו כמו בארוס וארוס' דמן הסתם אמרי' בוודאי דאין לבו גם בה אלא היכא דאיכא הוכחה דגייסי כמו שפסק הרשב"א ולפ"ז אף בארוס וארוסה היכא דהיו ביחד קודם שאירסה בעוד שהיתה פנויה ולא נודע שהיו ביחד משנתארסה היה נראה דאפילו גייסי אהדדי לא תלינן לומר דמאי דגייסי הוא בשביל שלבו גם בה שהיה מצחק עמה משנתארסה אלא תולין לקולא לומר הא דגייסו הוה משום שהיו רגילין זע"ז כשהיו ביחד מקמי שנתארסה וכיון שלא היה אז קירוב דעת ביניהם להתקרב יחד דרך אישות אין לנו לחוש לדילמא לבו גם בה אלא דמדאוקי רבא שלוחא בנתייהו ואמר דטעמא משום דקא חזינא להו דגייסי אהדדי לא חקר תחילה אם היו ביחד מקמי שנתארסה שמעינן מיניה דלא מפליגין מידי בין אם היו ביחד מקמי שנתארסה אם לאו אלא כל דחזינן להו דגייסי תלינן לחומרא משום דקרוב הדבר לומר דהא דגייסי הוה משום שהיה רגיל ומצחק עמה משנתארסה ומ"מ בחולץ ליבמתו נראה לפע"ד שאין להחמיר כל כך אלא אם לא היו

ביחד לאחר מיתת בעלה והיו ביחד בשעה שהיתה פנויה תלינן לקולא לומר הא דחזינן להו דגייסי לא משום שהיו לבו גס לאחר מיתת בעלה לצחק עמה אלא לפי שהיו ביחד כשהיתה פנויה לפיכך גייסי אהדדי ואין צריך לומר היכא דלא היו ביחד אלא בחיי בעלה דאז פשיטא דלא היה לבו גס בה לצחק עמה חלילה וחס דלא ברשיעי עסקינן שיעלה לבם לדבר אחר ולהכיר ברמיזותיו להתקרב יחד דרך אישות דהלא היתה אשת איש דפשיטא תלינן הא דגייסי משום שהיו רגילין זע"ז בחיי בעלה ולא משום שלבו גס בה והכי משמע לפע"ד מדקדוק הלשון הרשב"א בתשובתו כאשר מבאר בסמוך בס"ד: אבל היכא שלא היו ביחד כלל וקא חזינן להו עתה דגייסי אהדדי אף בחלץ ליבמתו אנו דנין ורואין ומבינן שאין זה אלא מפני שלבו גס בה דאין ספק שהיה רגיל עמה לאחר מיתת אחיו ומצחק עמה לפי שהיה דעתו להתקרב יחד דרך אישות בייבום שאל"כ לא היה אפשר שתבין עתה ברמיזותיו כו' וזהו שהאריכו בלשונם השואלים להרשב"א בדבר זה דתחילה שאלו סתם על יבם שחלץ ליבמתו אם מותר לדור עמה בבית וכו' שמא לא חששו רז"ל אלא בארוס וארוסה היכא דגייסי אהדדי לפי שקרוב הדבר לומר שלבו גס בה ורגיל ומצחק עמה כו' מאחר שכשאירסה לא היו אז מעלים שניהם על דעת כי אם שישאנה לאשה ולא לגרשה משא"כ ביבם שתכף אחר מיתת בעלה היה הדבר תלוי בספק אם תהיה אשתו אם לאו דשמא יחלוץ להיבמה הלכך אפילו היכא דגייסי לא חיישינן שהיה רגיל ומצחק עמה כו' כי לא יצחק עמה על ספק אם תהי' אשתו: ואחר כך כתבו ומעשה בא לידינו כו' בדרך את"ל דסתם יבם שחולץ ליבמתו וגייסי עתה אהדדי אסור דתלינן הגייס בלבו גס בה מקודם מ"מ במעשה שבא לפנינו דאיכא למתלי וקרוב לוודאי דהא דגייסי אינו אלא מחמת שהיתה בת אחותו והיתה אוכלת על שלחנו בחיי בעלה: אבל לעולם אין לבו גס בה שיהא רגיל ומצחק עמה שמא אין לנו להחמיר דאין ספק דמה שהיתה בת אחותו ואוכלת על שלחנו בחיי בעלה הוא גורם קולא ולא חומרא כמו שעלה על דעת מר וזהו שדקדוק בשאלה וכתב וגייסי אהדדי ומחמת שהיתה אוכלת כו' כלומר כיון דאיכא למתלי הגייס מחמת כך וכך אין לנו להחמיר ולתלות מאי דגייסי בלבו מהגס בה שהיה רגיל ומצחק עמה: והשיב הרב מסתברא דאסור ואע"ג דאיכא לחלק קצת בין ארוס ליבם כו' האי לישנא משמע לי לפע"ד דס"ל להרב דלפי האמת יש ע לחלק ביניהם במקצת דאל"כ הכי ה"ל לומר ואע"ג דאיכא לחלק בין ארוס ליבם כו' אמאי קאמר לחלק קצת הלא אם אנחנו מחלקים ביניהם חלוק טובא איכא שזה אסור לגמרי וזה מותר לגמרי בע"כ דהכי קאמר ואע"ג דאיכא לחלק קצת בין ארוס ליבם היכא שהיו ביחד כשהיתה פנויה דבארוס וארוסה אסור משום דתלינן לחומרא דקרוב לוודאי דהא דגייסי הוא לפי שלבו גס בה שרגיל ומצחק עמה משנתארסה לא לפי שהיה רגיל עמה מקמי שנתארסה: אבל ביבם תלינן לקולא לומר דהא דגייסי אינו אלא לפי שהיו ביחד שהיתה פנויה וטעם חלוק זה הוא מטעם שאמרנו דשאני ארוס דמשעה ראשונה לא היה דעתה לגרשה וקרוב הדבר שהיה רגיל ומצחק עמה משא"כ ביבם דמשעה ראשונה היה הדבר תלוי בספק הילכך לנו לחוש ללבו גס בה ומצחק דלא יצחק על ספק וא"כ במקצת דין זה איכא לחלק בין ארוס ליבם היכא שהיו ביחד כשהיתה פנויה אפי' הכי כל דחזינן להו דגייסי אהדדי כי הני אסור כלומר.

בכל ענין דגייסי כי הני דנדון במעשה שבא לפניכם דהיו ביחד לאחד מיתת בעלה קודם חליצ' אעפ"י דאיכא למתלי לקולא דהא דגייסי אינו אלא משום שהית' בת אחותו ואוכלת על שלחנו ולא משום שיהא לבו גס בה א"ה כל דחזינן להו דגייסי אהדדי כי הני שהיו ביחד לאחר מיתת בעלה איך שהיה אסור דיש לנו להחמיר ולתלות דהא דגייסי הוא מחמת שהיו ביחד לאחר מיתתו כי אז קרוב הדבר לומר שהיה לבו גס בה ומצחק עמה: והביא הרב ראייה מהירושלמי וז"ל דכיון דמייתי הכא חולץ ליבמתו כו' הנה בא להכריח שלא יעלה על הדעת לפרש דחולץ ליבמתו מיירי אפילו היכא דגייסי דאי בלא גייסי אמאי קאמר שאין מאמר קונה קנין גמור אפילו היה קונה קנין גמור לא עדיף מארוסה היכא דלא גייסי וכמו שפי' מהר"מ מפדאוהו והנה כדי להוציא מלב פירוש זה אמר וכיון דמייתי הכא חולץ כו' וחתני הנבון כמוהר"ר דוד הלוי הוסיף לבאר דכך פי' כיון דמייתי הכא חולץ ליבמתו כו' אלמא דאתי לארוי' דחולץ ליבמתו אפי' ידוע שהיו מתיחדים ביחד שעה אחת כארוסה שביהודה א"ה מן הסתם אינ' כנשוא' ולהכי קאמר אעפ"י שעש' בה מאמר כו' כלומר לא מבעיא היכא שלא עשה בה מאמר דפשיטא הוא דאפי' היו מתיחדים ביחד מ"מ כיון דלא חזינן להו דגייסי אהדדי אמרי' מן הסתם דאין לבו גס בה דרחוק הוא שיצחק עמה על ספק שמא יחלוץ לה הילכך אינו כארוס' שביהוד' אלא אפילו עשה בה מאמר והיו מתיחדים ביחד שעה אחת דאיכא למימר דדינא כארוס' שביהוד' מן הסתם דקרוב לומר דודאי צחק עמה כיון שעש' בה מאמר ולא היה לו שום ספק דפשיטא שיכניסנ' אפ"ה אינ' כנשוא' מן הסתם מאחר שאין המאמר קונה קנין גמור ולא עדיף כארוס' שביהוד' ומינ' היכא דחזינן דגייסי אהדדי דינא כארוס' שביהוד' דזיל בתר טעמא ארוס' שביהוד' מ"ט דינה כנשוא' משום דאמרינן דודאי לבו גס בה וה"נ היכא דחזינן דגייסי אמרינן ודאי לבו גס בה: פירוש מאחר דתני ברישא והארוס' שביהוד' כנשוא' היא לומר דמן הסתם אסור כי היכא דכנשוא' אפי' לא הית' תחתיו אלא שעה אחת אסור מן הסתם דאמר וודאי לבו גס בה ה"נ ארוס' שביהוד' כנשוא' היא מן הסתם ובתר הכי תני חולץ ליבמתו כו' משמע דאתי לומר דחולץ ליבמתו אעפ"י שעש' בה מאמר אינ' כנשוא' מן הסתם דאי אמרת דאף היכא דגייסי נמי קאמר דשרי אמאי תני לי' הכי לאורויי דאינ' כנשוא' מן הסתם הלא אפי' היכא דגייסי נמי שרי אלא מעיקרא ה"ל למיתני בארוס' היכא דגייסי אסור ובתר הכי ה"ל למיתני חולץ ליבמתו אעפ"י שעש' בה מאמר אינה קונה כו' לאורויי אפילו בדגייסי נמי שרי בע"כ מדתנא ליה הכא אלמא דאתי לאורויי דאפי' שעש' בה מאמר אינ' כנשוא' מן הסתם אלמא משמע דבחולץ היכא דגייסי דינו כארוס' שביהוד' דהוי כנשוא' מן הסתם משום דמן הסתם וודאי לבו גס בה ה"נ בחולץ היכא דחזינן דגייסי ה"ה בנשואה נמי ומאי דקשיא ליה למהר"מ מפדאוהו אמאי איצטרך לטעמא שאינו קונה קנין גמור אפילו היה קונה קנין גמור לא הוה עדיף מארוסה וכדמוכח מסוגיא דפ' ד' אחין נראה לפע"ד דאין זה כל כך קשה דאעפ"י דוודאי לשאר מילי לא עדיף מארוס' מ"מ לענין לבו גס בה דקא עסקינן ביה השתא דאתי למימר דלא אמר בחולץ ליבמתו מן הסתם דלבו גס בה א"כ יש לפרש דהכי תני אעפ"י שעשה בה מאמר וא"כ לפי הסברא מאחר שכבר זקוקה היא לו וגם עשה בה מאמר היו לנו לומר דודאי לבו גס בה מן הסתם דקרוב לוודאי דרגיל ומצחק עמה וכו' ודינה כנשואה מן הסתם וע"כ אמר שאין מאמר קונה בה קנין גמור פי' מאחר

שבמאמר זה שעשה בה פרוחה ממנו זיקת יבמין וגם מאמר שעשה בה אינו קונה קנין גמור למיהוי כאשתו דאי בעי לאפוקי לא תסגי לה בגיטא הילכך אינ' כנשואה אף לענין לבו גס בה מן הסתם: ומעתה לאחר שהתיישבה תשובה זו על נכון לפע"ד נבא לנ"ד ונאמר באין ספק אלו לא היו ביחד לאחר מיתת בעלה לא היה כין שום איסור אעפ"י דחזינן להו דגייסי דתלינן לקולא לומר הא דגייסי אינו אלא משום שהיו רגילין זע"ז בחיי בעלה אבל לא עלה על לבם לדבר אחר ואינה מכרת ברמיזותיו להתקרב יחד דרך אישות ולבא לידי עבירה ע"י רמיזותיו אבל מאחר שהיו ביחד אחר מיתתו תלינן להחמיר ולומר דהא דגייסי אינו אלא משום שלבו היה גס בה לאחר מיתתו כי אז היה מצחק עמה שהיה דעתה להתקרב יחד בדרך אישות שהרי היו ביחד לערך חדש ימים: ואעפ"י דסברת הלב היא להקל בנ"ד מטעם דאז היתה שעת אבילות דידה ודדידה ואעפ"י שרו"ל כבר אמרו שהיצר תקיף אף בשעת אבילות ממעשה שהיה מ"מ בנ"ד סברא לומר שנחלש היצר דחלה הוא והיא ומקרוב חזרו לבריאות מידי יום ויום וכיון דבמידי דרבנן הוא לא היה לנו להחמיר כיון דאיכא סברא לומר דקרוב הדבר שלא היה אז לבו גס בה ולצחק עמה בענין שתכיר רמיזותיו לדבר עבירה: וקצת ראייה מפ"ק דכתובות דמחלק בין אבילות דידה וכאן שניהם היו אבילים וגם במה שהיו שניהם חולים איכא קצת ראי' מדברי מהרא"י בת"ה ס' רנ"ב באשה שהיא חולה אי בעלה שרי לשמשנה כגון להקימה כו' או למשש לה דפק דמשמע מתוכו דלא חיישינן דיצרו מתגבר עליו מחמת תשות כח ואין לחוש להרגל עבירה מ"מ הואיל ויצא מפי הרב שכתב בתשובתו כל דחזינן להו דגייסי ביחד לאחר מיתה אסור דלשון אסור משמעו חומר' דלא תלינן במידי אלא כל היכ' דחזינן דגייסי כי הני שהיו ביחד לאחר מיתתו אסור ולא ניתן להם שום שיעור לדבר כמה יהיו גמאין חילוק בין שעת אבילות ובין חלה הוא והיא דא"כ נתת דבריך לשעורין אלא לא פלוג רבנן וכי היכא דבארוס וארוסה היכא דחזינן להו דגייסי אסור ולא מפליגינן בין היו ביחד מקמי שנתארוסה אלא בכל ענין אסור כדמשמע בסוגיא וכדפרי' ה"נ בחולץ ליבמתו היכא שהיו ביחד לאחר מיתתו אסור בכל ענין וכי היכא דלא פלוג רבנן לגבי הבחנה כדתנן בפ' החולץ א' אלמנות וא' ארוסות כו' ה"נ לא פלוג רבנן אלא כל היכא דחזינן להו דגייסי כי הני אסור וז"ש הרב כל דחזינן כו' דאם הי' דעתו דלא אסרינן אלא דווקא כי הני הכי ה"ל למימר כיון דחזינן להו דגייסי כי הני אסור וממילא הוה שמעינן במכ"ש היכא דלא היו ביחד בחיי בעלה אלא לאחר מיתה דאצ"ל דאסור דפשיטא דתלינן בלבו גס בה לאחר מיתה וה"ה כשלא היו כלל ביחד דתלינן הא דגייסי הוא משום שלבו גס בה לאחר מיתה מדקאמר כל דחזינן כו' בע"כ דמשום דאיכא לחלק בכמה חלקים בין היו זמן רב ביחד לאחר מיתתו לבין לא היו כ"א מקצת ימים א"נ בין היו ביחד בשעת אבילות א"נ חלה הוא והיא כנ"ד וכיוצא נוכל לחלק בכמה חלקים ע"כ כתב הרב כל דחזינן כו' לאורויי דלא מפליגינן במידי אלא כל דחזינן דגייסי כי הני והיו ביחד לאחר מיתה איך שיהיה אסור דלא פלוג רבנן: ולכן בנ"ד שהיו ביחד לערך חדש ימים לאחר מיתת בעלה תלינן לחומרא לומר דהא דגייסי בשביל שלבו גס בה שרגיל ומצחק עמה ולכן אסורים לדור ביחד וכמו שפסק מר לאיסור בנדון זה ע"פ תשובות הרשב"א כן הוא האמת כי מי יבא אחר הרב הגדול המאיר עיני ישראל בחבורו ולשנות הכלל שכלל בתשובתו כל דחזינן להו דגייסי כי הני אסור

וכדאמרן: והכי אשכחן בתוספות פ' הערל דף פ' בד"ה כיון דאיכא רשב"ג דפי' כו' דמדאמר רשב"ג כל ששהה ולא נקט אם ששה משמע דאתא לרבוויי' סתם וולדו' דאין יוצאין מתור' נפל אלא בל' יום והכי אית' בפ' רש"י ס"פ מי שהוציאו אהא דתנן ר"מ אומר כל שהוא יכול לערב ולא עירב ה' חמר גמל דכתב רש"י וז"ל ונראין הדברים דר"מ אכל מי שהוא עשיר פליג וכו' וע"ש בדף נ"ב ע"א: ומה שיש להקשו' על כל זה דלמה לנו להחמיר בזמן הזה שנוהגים דמצות חליצה קודמת אלא היה לנו לומר דכיון שלא היה בדעתו להתקרב רק להתרחק א"כ ודאי לא היה לבו גס בה לצחק עמה ולהכיר ברמיזותיו כו' שהלא ידעו שניהם שלא יתקברו וכמ"ש מהר"מ מפדאווה ודוחק לומר דבהא נמי לא פלוג רבנן דמאחר דעיקר הטעם משום שלבו גס בה ובזמנינו אין לומר כלל בחולץ ליבמתו דלבו גס בה אין לנו להחמיר כל כך במידי דרבנן כיון שעיקר הטעם בטל ומתשובת הרשב"א שכתב כל דחזינן כו' אין ראייה לומר שהכל בכלל זה לאיסור אף לזמנינו זה דהלא בזמן הרשב"א ובמלכותו היו נוהגים בייבום כמבואר משאר תשובותיו ולהכי פסק כל דחזינן כו' משום דאפשר לחוש ללבו גס בה אף ביבמה: אבל בזמן הזה במלכותינו שאין נוהגים בייבום אין סברא להחמיר כל כך נראה לפע"ד דאין קושיא זו כלום דפשיטא דפשיטא דאעפ"י דמצות חליצה קודמת ואפי' אם שניהם רוצים בייבום אין שומעין להם כדכתב ר"ת היינו לומר שאם בא לפנינו להתיבם אין אנו מחזיקין ידיהם אלא מוחזין על ידם אא"כ ידוע לנו שמכונין לשם מצוה אבל אם שניהם רוצים בייבום ואינן באין לב"ד אלא מעצמם הם מתקרבים ביחד אין כח בידינו להענישים ולא להפרישם שהלא יכולין לומר אנחנו לא נתכוננו אלא לשם מצוה וכל שלא נתברר לב"ד שאין מכונין לשם מצוה אין לנו כח לבטלן ממצות ייבום לא מצד הדין ולא מצד התקנה שהרי לא מצינו בתקנות שתקנו הקדמונים שגזרו שלא להתיבם אלא שאין אנו נוהגים בייבום מחששא שמא יתכווין לשם נוי' כו' אבל לא מצינו תקנה ע"ז והשתא שפי' יש לחוש דכשהיו ביחד לאחר מיתתו שמא אז היה דעת שניהם להתיבם לשם מצוה ואז היה לבו גס בה ומצחק עמה ואפי' הי' לו אשה ודבר זה ידוע שבמלכותינו אין נושאים ב' נשים מתקנת רגמ"ה ופשיטא אין לומר שהיה דעתו לגרש את זו ולהכניס את יבמתו דהא מהתקנות ר"ג ואילך אין מגרשים אשה בע"כ וא"כ היאך יהיה מצחק עמה על ספק גדול כזה מ"מ בהא איכא למימר דלא פלוג רבנן וכיון דהיכא דאין לו אשה לא חיישינן ללבו גס בה ואסור ה"נ היכא דיש לו אשה נמי אסור וכך נראה אבל האחרונים שהיו במלכותינו שהביאו ההיא דתשובת הרשב"א לפסק הלכה ולא חילקו בין יש לו אשה לאין לו אשה וכך נראה מתשובת מוהר"מ מפדאווה בשני תשובות שהסכי' לאסור אף בזמן הזה היכא דגייסי ולא חילקו כלל בין יש לו אשה כו' ואעפ"י שנראה מדבריו שלא היה מפרש תשובת הרשב"א כפירושינו גם לא ירד לכמה דברים שנתבארו בדברינו גם ידוע לי שיקשה עלי מאיזה גדול האחרונים שהביא מר בתשובתו אין כל זה תפיסה עלינו כי אנו אין לנו אלא מה שהורנו מן השמים והאל האמת ידריכנו בדרך אמת ולכוין הלכה על אמיתה מני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל הכותב על הלחץ ביום א' ב' שבט בסדר החדש הזה לכם ה' שע"ד בק"ק בעלזא: עט במותב תלתא העידה מרת חנה אשת ר' איסרל ביום ג' בין איך אויף דען מרק גישטאנדן דא איז איין גויה קומן און האט גזאגט איך בין מיט דעם יהודי גנגן



צו דיא ווייסל ער האט גיהאט ב' ברויט דא האט ער דיא ברויט דיא גוים געבן אונ' האט זין אויף גיזעצט אויף דען שליטן אונ' האט דאש פערד גיטריבין אונ' דער גוי איז נאך גגאנגן אונ האט פון דען ברויט גיפרעסין אין דען האט דאש פערד גיזעהן דיא וואון האט זיך דאש פערד גריסן דער צו אונ' ער האט גוואלט דאש פערד איין וועק קריגן האט ניט קענט דא איז ער אריין גיפאלין איז ג' פעמים קען פאר קומן אונ' האט גשריהן פעם אחת רטווין אונ, האט זיך דער צינדן אז איין צונטר האט מן מיט נישט גיהאט צו רטווין דא איז ער איין רונטר גפאלן אונ וואל איין שעה האט זיך דאש וואשיר גימכט איבר אים אז איין ראד אונ גיבלעזלט עכ"ל: וכיוצא בזה העידו שתי נשים שכל אחת שמע' כך מפי גויה אחת אלא שמרת חנה זו הוסיפ' מה ששמעה מפי הגוי' אונ וואל איין שעה וכו' דנרא' מתוכו שעמד' לשם הגויה שעה אחת מכ"ד שעות שביום דבלשוניהם אין לשון שעה אלא שעה אחת מכ"ד שעות שביום והיינו כשאומרים גאדשינא שוב העידו שני עדים כשרים ששמע כל אחד כיוצא בזה מפי הגויה אחת במסיח לפי תומו כנ"ל שוב העיד עוד עד כשר שכיוצא בזה שמע בזה ששמע מפי גוי אחד בכפר: שוב העידה מר' שרה אשת כמר יצחק וז"ל איין גויה איז גיקומן צו מיר אונ הויז אונ האט גירעט עש טוט מיר זייער באנג אונ האט זיך זייער מצער גיוועזן אונ האט גרעט דז דער שלמה ר' זונסמנש ברודר איז נעכטן דער טרונקין גיווארין איך העט גערין נעביך גירטוונט נאר האב מיר נישט גיהאט דיא הנט האב איך ניט וועלין געבן דען איך האב מיך גיפארקטיין ער ווערט מיך אויך אריין שלעפין דיא גוים האבין אים ניט גיהאלפן דא איז איין גלח אוך דער צו גיקומין האט דיא פויארן גישלאגין ווארום העלפט עטש ניט דען יהודי נעביך בתוך כך איז ער דער טרונקין גווארן אונ דיא גויה קענט גוויש דז דאש איז גוועזן אחיו של ר' זוסמן דען זיא איז בקאנט אונטר יהודים עד כאן לשונו: שוב העיד ר' שמואל בן ר' דוד שבא גוי אצלו ואצל ר' לוי וסיפר לפ"ת שיהודי אחד מעיר זאחוב נטבע בעיר צויזמר ביום שני וכשבאנו אצל הנהר וואייסל הגידו גוים ג"כ במל"ת איך מעיר זאחוב נטבע יהודי ושאלתי אותם אם אותו היהודי נטבע שיש לו זקן גדול והשיבו לו אלא היהודי שקורין אותו בלינדר ואח"כ באו כמה גוים והסיחו שהיהודי ששמו בער נטבע לשם: וגם הגיד הר"ר שמואל שהנקב ההוא שנטבע בתוכו האדם שעמד אצל הנקב היה יכול לראותו מד' רוחותיו: וגם היה בנהר ווייסל ג"כ עוד נקבים מלבד אותו נקב שנטבע בו עכ"ל וכיוצא בזה העיד אפרים בר יהודא שהנקב שנטבע בו היו יכולין לראותו מכל סביביו ואח"כ היה הקרח שעל המים שלם בלי נקב כלל על כל פני רוחב הנהר ואורכו שעור גדול ואח"כ היו עוד נקבים: ומשה בר יהושיע ג"כ העיד שהיו רואין כל סביבות הנקב אבל אמר שהוא ור' ליב בן דוד היו נוסעים על הקרח מאותו הנקב שנטבע בו קרוב לפרסה ולא ראו שום נקב אלא כל הקרח היה שלם עכ"ל: כמר מאנוש העיד שבאותו יום ב' כשבאה השמועה שנטבע היהודי בער היה על הנהר כמו ב' שעות והיה חוקר ודורש אם היה אפשר שיהא נמצא וגם ביום ג' היה על הנהר לערך חצי היום והיה מסייע לחפש במים עם שאר היהודים וגוים: וגם העיד שהיה אדם יכול לראות הנקב כל סביביו עד כאן לשונו: תשובה מאחר שמרת חנה העיד' ששמע מפי גוים מסיח לפי תומם שעמדה אצל הנקב שנפל בו כמר בער מזאחוב לערך שעה וראתה שבמקום שנטבע לשם הי' המים סובבים עליו כמו גלגל וגם היו המים מבצבצים באותו מקום א"כ עמד'

לשם ושהתה יותר מכדי שתצא נשמתו ושרינן לאשתו להנשא דלמאי ניחוש לה דאין לחוש שיצא מאותו נקב על הקרח בשפת הנקב דהא אם נפק חזו לי' שעלה דהלא העידו שהיה האדם עומד ורואה מד' רוחותיו: וגם אין לחוש שמא הי' שט מתחת הקרח לתוך הנקב אחר שהי' בנהר ברחוק מאותו נקב שנטבע בו ויצא משם ליבשה במקום דאם נפק לא חזו לי' וכמו שהעידו ב' עדים שהיו עוד נקבים בנהר ואף על פי שכמר משה העיד שלא ראה שום נקב עד פרסה אין דבריו של אחד במקום שנים כלום ועוד הלא בשעת נסיעתו כשהי' יושב על העגלה הי' רוא' וא"כ וודאי איכא למימר שלא היה רואה אלא לאותו צד שלא הי' שם הנקב וכיון שאי אפשר לראות בכל המקומות שבכל הצדדים בראייה אחת בשעה שיושב על העגלה והסוס רץ עם העגלה אם כן כבר אפשר וקרוב לוודאי שהיו שם עוד נקבים אלא שלא היה רואה אותם ובכי הא וודאי לא ראיתי אינו ראייה ובוודאי יש שם עוד נקבים כאשר העידו שני עדים: ואפילו הכי נראה לפע"ד דאין לנו לחוש לזה שמא שט מתחת הקרח לתוך נקב אחר ויצא משם ליבשה ברחוק מקום דאי נפק לא חזו ליה דהסוגיא בפ' בתרא דיבמות מוכחא להדי' דמים שאין להם סוף דאשתו אסורה אינו אלא מטעמא דאיכא למימר דהגלים מטרידים אותו מעל המים באויר העולם מאחד לחבירו וחבירו לחבירו עד שיקיאנו ליבשה אבל מתחת הקרח דראשו בתוך המים אין ספק דנפשו יצאה מאחר שראשו הוא בתוך המים אי אפשר לו להינצל מן המיתה דה"א התם ההוא גברא דטבע באגמי דסמקי (פי' רש"י אגם של אותו מקום מרשק בלעז עומד במקומו ואינו מים חיים) אנסיב רב שילא לדביתהו א"ל רב שמואל תא נשמתיה א"ל נשלח ליה ברישא שלחו ליה מים שאין להם סוף אשתו אסורה או מותרת שלח להו אשתו אסור' ואגמא דסמקא מים שיש להם סוף או מים שאן להם סוף הוא כו' מ"ט עבדית הכי מטעא טעינא אנא סברי כיון דקוון וקיימי כמים שיש להם סוף דמאי ולא היא כיון דאיכא גלי אימיר גלי אשפלו ופירש"י כמים שיש להם סוף דמאי שאינו יכול לשוט על פניהם למרחוק הלכך אם איתא דסליק הוון חזו ליה גלי אשפלו למקום רחוק ומלשם יצא אלמא אי לאו מטעמי דאיכא גלי דאשפלוהו לא היתה אשתו אסורה אלא אמרינן בוודאי מת מדלא חזו ליה דנפק אם כן כל שכן תחת הקרח דליכא גלי ואינו יכול לשוט תחת הקרח על המים למרחוק אם איתא דסליק מנקב אחר שאיננו רחוק הוון חזו ליה ומדלא חזו ליה וודאי מת בטביעה זו ותדע שהרי רב ושמואל לא חלקו על רב שילא במאי דהוה קס"ד מעיקרא דכיון דאינו יכול לשוט על פני המים איתתא שריא אלא דהוה ס"ל דכיון דאיכא גלי אשפלו דאם לא כן הוה לי' לתלמודא לפרש ולומר ולא היא אלא אפילו ליכא גלי נמי אשתו אסורה אימר שט למרחוק אלא וודאי כדאמרן דרב שילא קושטא.

קאמר דלא אסורה משום דאיכא גלי ואם כן בנדון דידן דליכא גלי וכל שכן דהנטבע הוא תוך המים תחת הקרח דפשיטא דלא חיישינן דילמא יצא למרחוק מתוך נקב אחר בדוכתא דלא חזו ליה דכבר יצאת נפשו מקמי שהגיע לשם: והכי מוכחא בברייתא דתניא אר"ג פעם אחת הייתי מהלך בספינה וראיתי ספינה אחת שנשברה והייתי מצטער על ת"ח שבה ומנו וכשהעליתי ליבשה בא וישב ודן לפני בהלכה א"ל בני מי העלוך א"ל דף של ספינה נזדמן לי וכל גל וגל שבא עלי נענתי לו ראשי מכאן אמרו חכמים אם יבואו רשעים על האדם ינענע לו ראשו אמרתי באותו שעה כמה גדולים ד"ח שאמרו

מים שיש להם סוף אשתו מותרת מים שאין להם סוף אשתו אסורה תניא אמר ר"ע פעם אחת הייתי מהלך בספינה וראיתי ספינה א' שמטרפת ביום והייתי מצטער על ת"ח שבה ומנו ר"מ וכשעליתי למדינת קפוטקיא בא וישב ודן לפני בהלכה: א"ל בני מי העלוך א"ל גל טרדוני לחבירו וחבירו לחבירו עד שהקאני ליבשה אמרתי באותה שעה כמה גדולים ד"ח שאמרו מים שיש להם אשתו מותרת מים שאין להם סוף אשתו אסורה אלמא דטעמא דאמרו חכמים מים שאין להם סוף אשתו אסורה לא הוה אלא מחדא מהני תרי טעמא או משום דחיישינן דהגל טורדו מאחד לחבירו וחבירו לחבירו עד שיקאנו ליבשה ואע"ג דליכא למיחש לדף כגון דלא נשברה הספינה אלא טבעה כשהיה שלמה א"ה חיישינן לגלים או אפילו ליכא למיחוש לגלי כגון אגמא דלית בי' גלים א"ה אם נשברה הספינה חיישינן לדף שנזדמנה לו אבל כל היכא דליכא לא גלי ולא דף כנ"ד שנטבע ובא לו תחת הקרח ואפי' הי' לו דף תחת המים פשיטא דלא יועיל לו לשם שום דף אשתו שרי' ושוב ראיתי בתו' להדיא כדפרי' דה"א סוף יבמות נפל למים בין שיש להם סוף בין שאין להם סוף אשתו אסורה דברי ר"מ וחכמים אומרים מים שיש להם סוף אשתו מותרת ומים שאין להם סוף אשתו אסורה שמא גל טורד אותו ומעלה אותו ליבשה אר"ע כשהייתי בא בים ראיתי ספינה שטבעה בים והייתי מצטער על ת"ח שבתוכו וכשבאתי למדינת קפוטקיא ראיתיו יושב ושואל לפני בהלכה אמרתי לו בני היאך עלית מן הים נם לי טרדני גל לחבירו וחבירו לחבירו עד שהגעתי ליבשה אמרתי כמה גדולים דברי חכמים שהיו אומרי' מים שיש להם סוף אשתו מותרת מים שאין להם סוף אשתו אסורה ע"כ הרי מפורש שלא אסרו בספינה שטבעה דליכא למיחש שנזדמנה לו דף כיון שלא נשברה אלא מטעם שמא גל טורד אותו ומעלה אותו ליבשה וע"ז מביא ראי' ממעשה דר"ע וא"כ כנ"ד דליכא למיחש לא לגלים ולא לדף כיון שנטבע ובא לו תוך המים שתחת הקרח הדבר פשוט דאשתו שריא והרב הגדול מוהר"ר ר' יהושע שי' הקשה ע"ז מעובדא דר' חנינא בן דוסא בס"פ הפרה באחד שנפל לבור גדול דמבואר לשם דיכול לחיות תחת המים ב' שעות א"כ ה"נ יש לחוש שהי' שט תחת המים ב' שעות ואח"כ יצא דרך אחד מן הנקבים שהיה בנהר ונראה לי דהתם מיירי בבור שיש לו ד' מחיצות כסתם בור שיח ומערה דבתלמודא דמיירי שיש בו מחיצות וכיון שלא הי' שם קרח וגליד עליה שפיר אפשר לומר דחי ב' שעות ע"י שמטפס ועולה וידו אוחזת במחיצה דבור ואעפ"י שחוזר ונופל לבור כי אינו יכול להתחזק ולאחוז היטב במחיצה דבור שלא יהא חוזר ונופל מ"מ שיעור ר"ח ב"ד דבשתי שעות יכול לטפס ולעלות כמה פעמים ולהוציא ראשו חוץ למים ולחיות ולא יותר מב' שעות אבל בנפל תחת הקרח אינו יכול לעלות כלל ומת מיד: ועוד נראה מדפ"י רש"י במתני' הא דמים שאין להם סוף אשתו אסורה משום דחיישי' שמא יצא לאלתר למרחוק ולא ראוהו עכ"ל דלא היה צריך לפרש שמא יצא לאלתר וכו' אלא משום דקשה במים שאין להם סוף נמי אם שהה תחת המים בכדי שתצא נפשו ולא ראוהו אמאי אשתו אסורה ולכן פי' רש"י דה"ט דיש לחוש שמא יצא לאלתר למרחוק פי' לפירושו שמא יצא לאלתר קודם שתצא נפשו מתוך המים יצא ע"פ המים למרחוק בשיעור שלא ראוהו אז כשיצא ע"פ המים ומשם ואילך היה שט ע"פ המים עד חוף המים ויצא ליבשה והכי משמע בגמ' דבעוד שהוא תוך המים א"א שיגיע ליבשה קודם שתצא נפשו אלא א"כ שיצא מתוך המים ושט אח"כ ע"פ המים עד

היבשה ויצא וחיישינן שמא בשעה שיצא מתוך המים ע"פ המים היה רחוק בשיעור שלא ראוהו אז יוצא מתוך המים ע"פ המים שהרי בהך עובדא דרב שילא פירש"י דהוה מדמה להו למים שיש להם סוף שאינו יכול לשוט על פניה' למרחוק וכו' עכ"ל אלמא דמשמע דבמים שאין להם סוף דאשתו אסורה טעמו משום דיש לחוש דשמא יכול לשוט ע"פ המים למרחוק וכו' ולכן פ"י הרמב"ם בתשובה דבזו כיון דרחוק הוא לומר שיצא מתוך המים ע"פ המים למרחוק ויהא שט מאליו בלא שום דף עד חוף המים אם נשאת לא תצא כדאסקינן בעובדא דחסא אבל בספינה שנשברה שקרוב לומר דניצול ע"י הדף אפי' אם נשאת תצא מיהו מפשטא דעובדא דרב שילא דקאמר כיון דאיכא ג' אימר גלי אשפלו משמע דאין טעמו של איסור שמא היה שט מאליו לאחר שיצא מתוך המים ע"פ המים אלא דחיישינן דע"י שהולכים המים מלמעלה למטה א"נ ע"י הגלים יצא למרחוק ומשם יצא לסוף המים ואין חילוק בין ספינה נשברה או שטבעה בכל ענין אם נשאת לא תצא והשתא בנידון דידן שנפל לנקב שבקרח ולא ראוהו יוצא מן הנקב א"כ נכנס תחת הקרח ושיהיה לשם עד שיצא נפשו וכדפרי' ועוד דאין לחוש שמא המים הליכוהו קודם שיצא נפשו עד חוף המים ויצא משם ליבשה דכיון דבחוף המים נמי נגלדו ונקרשו המים וחששא רחוקה היא לומר שהמים הוליכוהו לנקב אחר ויצא משם וניצול ותו דהלא לא ראוהו שום נקב ובוודאי כבר שהה תחת המים בכדי שתצא נפשו מקמי שהוליכוהו המים למרחוק לנקב אחר גם רחוק הוא מן הדעת שבנקב זה שנפל שעלה ג' פעמים מן המים להציל עצמו ולא ניצל שיעלה מן הנקב על הקרח ולאחר שהמים טלטלוהו וטרדוהו בקור גדול יהא עולה מן הנקב אחר למרחוק ויהא ניצול כל זה חששא רחוקה שאין בו ממש: ועוד כל איסור מים שאין להם סוף אינו אלא חומרא בעלמא לכתחילה שהרי אם נשאת לא תצא וז"ל ההגהות המרדכי בסוף יבמות מעובדא דחסא דא"ר נחמן האלקים אכלא כוורא לחסא ואין להקשות דהיכא אשתבע ר"נ שמת והרי אשתו אסורה דרובם מתים ואפי' בדיני נפשות אזלינן בתר רובא אלא שבכאן החמירו חכמים ואמרו שלכתחילה לא תנשא ורב נחמן לא כיון להתיר אשתו אלא היה מתאונן על מיתת חסא עכ"ל מהר"מ הרי שחומרא הוא שהחמירו ואין לנו להוסיף עוד חומרא בנפל תחת הקרח לחוש שמא המים הוליכוהו למרחוק לנקב אחר ועלה משם דא"כ היה זה מעשה ניסי' וארז"ל אין מזכירין מעשה ניסים וכתבו התוספות לשם ובמים שאין להם סוף אינם מעשה ניסים ממש דיש לתלות בדף של ספינה וגל טורדתו וכו' ע"ש ובנ"ד ליכא ספינה שנשברה וליכא גל טורדו כדפרי' וז"ל מהר"מ פדאוה בס' ל"ז חזינא קמאי דקמאי שבקשו עלילות להקל במים שאין להם סוף רק שימצאו קצת ראיות לעלילותם עכ"ל ואני רואה לפע"ד שהראיות שהבאתי להקל בנ"ד אינם קצת ראיות אלא ראיות ברורות חזא מעובדא דר' שילא ואידך מהתוספתא דמוכח להדיא מינייהו דלא אסרינן אלא היכא דאיכא למיחש ע"י דף מעל המים באויר העולם א"נ ע"י גלים מעל המים שטורדו מחבירו וחבירו עד שיקיאונו ליבשה אבל בתוך המים מחמת הקרח דליכא גלים ולא שום הצלה ע"י דף המחמיר בזו אינו אלא מן המתמיהין וכדומה שאין לו מוח בקדקדו ומאחר שאין תקנה לעגונה זו אלא על ידי עדות אלו אם באת להחמיר שאין מן הדין תשב עגונה כל ימיה בכי הא ודאי הבא להחמיר עתיד ליתן עליו את הדין ולפי שהדבר זה חידוש הוא ולא נמצא בשום ספר ושום תשובה שדיבר מזה

ואנחנו מגזע חסידי אשכנז דרכנו שלא להקל מדעת עצמינו ע"כ באתי למדה זו לבאר ולפרש דבנ"ד הדבר פשוט דאיתתא זו שריא ושהמחמיר עתיד ליתן עליו את הדין ומ"מ אינני סומך על דעתי אם לא יסכימו עמי לפחות שנים מגדולי הדור הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א במוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה בח"מ של סוכות ש"ץ לפ"ק פה קק"ק: והרב הגדול מהר"ר שמואל בן מהר"ר יודא סג"ל הסכים להיתר זה וכתוב בפסקו כל.

מה שכתוב בסוף תשובה זו גם רוב הגדולים בארצנו הסכימו עמנו ונשאת לאיש: שאלה פ בשנת ש"ץ לא היתה נראת הלבנה במוצאי י"ח וגם אח"כ לא היתה נראית עד ליל ט"ו ויש שהיו מקדשין הלבנה אז בליל י"ט ויש מהנדזין מפני שכתוב בש"ע ואין מקדשין אותה במ"ש שחל בו י"ט וא"כ כ"ש בליל י"ט שאינו מ"ש והיה נראה להם שיש איסור בדבר מפני שאין מערבין שמחה בשמחה גם שאלת על מה שכתב בש"ע שאין מברכין עליה עד שיעברו ז' ימים עליה וכך נהוג עולם ושמעתי שיש נוהגים לקדשה קודם שיעברו עליה ז' ימים ואין חוששין למ"ש בזה בש"ע אם כדין עושין אם לאו: תשובה כבר ידעת שאותן שנמשכין להורות הוראות ע"פ ש"ע הם המורים בתורה שלא כהלכה כי לא ידעו שורש של הוראה מבטן מי יצאו הפסקים ובודים טעמים מלבם וע"י כך מרבים מחלוקות בישראל דע לך כי הוראה זה מקור מוצאה מספר מה"רי"ל בסוף הלכות שבועות וז"ל מהרי"ל לא היה מקדש הלבנה בשום י"ט שחל במוצאי שבת כגון חג השבועות כשחל א"ב ויהיב טעמא כשם שיש תחומין מלמטה כך יש תחומין למעלה ואין להקביל פני השכינה בי"ט חוץ לתחום: ועוד דנראה ברכת הלבנה כעין תחינה ואין אומרים תחנה בי"ט אמנם העיד על רבו המובהק מוהר"ש דלא היה מקפיד והיה מקדשה גם בי"ט כמ"ש עד כאן לשונו ובסוף ספר האגודה סוף מסכת סופרים כתב הגהה בגי' וזה לשונו שמעתי לכן אין מברכין בליל שבת על ברכת הלבנה דשמא הלכה יש תחומין למעלה מעשרה והוי כמקבל רבו למעלה מעשרה: הרואה הלבנה בחידושה מברך עליה מעומד ובחוץ מפני שהוא כמקבל פני השכינה עד כאן לשונו הרי לך דאין טעמו של דבר כאשר בדו מלבם דאין מערבין שמחה בשמחה אלא טעמו מפני כמקבל פני רבו למעלה מעשרה: ורצונו לומר דכיון דצריך אדם לראות את עצמו כאלו יצא לקראת רבו לקבל פניו הלכך יצא לחוץ ולא יעמוד אפי' תחת הגג חוץ לביתו לחוץ ולעמוד ברחוב לקבל פני השכינה כדין היוצא להקביל פני רבו שיוצא מרשותו לגמרי להקביל פניו אם כן במחשבה זו מעלין עליו אם יהא מקדש הלבנה בליל שבת או בליל י"ט כאלו יצא חוץ לתחום להקביל פני השכינה: וכל זה אינו אלא קפידא בעלמא וזריזות יתירא לכתחילה היכא דאפשר לברך אחר כך כגון בליל י"ט דשבועות דליכא.

אלא ו' ימים בחדש ואף בזו העיד מהרי"ל בעצמו דלא היה רבו מהר"ש מקפיד והי' מקדשה בליל י"ט דשבועות כי לא אבה להחמיץ המצוה ולא היה חושש להקפיד ולומר דנראה לפי המחשבה כאלו יצא להקביל פני השכינה חוץ לתחום: ולא חשש ג"כ לטעם השני שנראה כעין תחנה אלא נוסח ברכת הלבנה כך תקנוהו אנשי כנסת הגדולים לברכה בזמנה: אלא שמהרי"ל בעצמו היה מקפיד בדבר לכתחילה שע"כ כתב שרבו.

מהר"ש לא היה מקפיד וכו' דמשמע הלשון דלא היה מקפיד כאשר מקפיד הוא אלמא דאף למהר"י סג"ל אין כאן אלא קפידא בעלמא לכתחילה כיון דאפשר לברך אחר כך בלילות אחרות אבל גם מהרי"ל מודה דבנ"ד שאם לא יברך עכשיו בליל יום טוב שהוא ליל ט"ו בחדש שוב לא יברך עליה דכבר נתמלא פגימתה דפשיטא דפשיטא דשפיר יכול לברך לקיים המצוה ואין צריך להקפיד על מה שהקפיד לכתחילה היכא דאפשר דאין דנין אי אפשר מאפשר: וגם מ"ש בהגהות ס"פ אגודה: נראה לפע"ד דהגה זו הוגהה ע"י ספר מהרי"ל והיינו נמי אזהרה לכתחילה היכא דאפשר לברך עליה אח"כ אבל דעבד היכא דלא אפשר פשיטא שאין לבטל המצוה שהיא חשובה כקבלת פני השכינה מפני טעמים הללו דאין להם שורש לפי הדין ומי שמנדז על זה אין לו מוח בקדקדו ועליו נאמר הכסיל בחושך הולך: ומה ששאלת עוד אם יש לקדש אותה מקודם שעברו עליה ז' ימים הנה מתוך דברי מהרי"ל מבואר דמהר"ש דלא הי' מקפיד והי' מקדש במ"ש שחל בי"ט כגון שבועות כשחל א"ב ואע"ג דלא עברו אלא ה' ימים: ומהרי"ל נמי אי לא משום תחומין וכעין תחנה הי' נמי מברך והכי משמע להדיא בדברי הר' יונה שבאלפסי ס"פ תפלת השחר דהא דמ"ס דמברכין על הלבנה משתתבשם דיש מי שפי' דהיינו עד מ"ש דמברכין על הבשמים דליתא שהרי לפעמים ר"ח ביום הראשון ולמה ימתין לברך עד מ"ש והוא ז"ל פי' משתמתק האור שאדם נהנה ממנה דהיינו אחר ב' או ג' ימים אבל ירח בן יומו מתוך קטנותו אין האור שלה מתוק שאין אדם נהנה ממנה עכ"ל הרי לך שכפי הדין יש לברך עליה מיד אחר ג' ימים ואין צריך להמתין עד מ"ש כ"ש כשהוא מ"ש ואיכא ג' ימים דפשיטא דאין להמתין כל עיקר ודין זה שכתבו ב"י בש"ע הוא ע"פ דברי האר"י גיקיטלייא שכתב כן ע"פ דרכי הקבלה וכבר אין אנו נוהגים עפ"י הקבלה כל שהוא נגד הדין שהרי אנחנו מניחין תפילין בחש"מ ומברכין על התפילין של יד מעומד ואפ"י הקבלה אסור להניח תפילין בחש"מ ותפילין של יד צריך להניח מיושב וכדין זה נמי הרבנים שהיו לפנינו שהיו מקובלים מהגדולים שהיו לפניהם כלם היו מקדשין אותה לאחר ג' ימים ולא הי' מחמיצין המצוה וכדילפינן מושמרתם את המצות שצריך לשמור את המצוה שלא להחמיצה וכן הי' נוהג מורי החסיד הגאון מוהר"ר שלמה ר' ליבש מלובלין וכן ראו לנהוג ודלא כמו שנוהגי' שלא לקדשה אלא דווקא לאחר שעברו עליה ז' ימים דליתא אלא יש לקדש עליה במ"ש לאחר ג' ימים ומכ"ש כשיש ד' ימים או יותר הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה פה קק"ק ש"ן: שאלה פא עגונה ילדה מרת צירל בת הרב החסיד כמוהר"ר נתנאל זכר לברכה מלובלין: שהלך בעלה כמר שמשון בר אורי מקראקא עם שותפיו למקום מחנה הפאלקין להרויח במשא ומתן וכל שותפיו שבו לביתם חוץ מבעלה של מרת צירל שלא שב לביתו ושותפים הגידו שנאבד מהם ולא ידעו אנה הוא חקרו ודרשו ולא נודע להם מאומה ועתה הגיעו כתב מק"ק טיפליץ איך שנמצא יהודי הרוג סמוך לכפר קליין אויש והביאוהו היהודים לק"ק טיפליץ וקברוהו לשם והודיעו לכאן ק"ק קראקא הסימנים שנמצא בהרוג יודיענו רבינו מה משפט הילדה העגונה מרת צירל הנ"ל וזה נוסח הלשון הכתב ששלחו מק"ק טיפליץ: הן אמת שביום ד' א' שבט שצ"ג לפ"ק הובא איש אחד קדוש שנמצא סמוך לכפר קליין אויש ונמצאו אצלו שני כתבים אחד של שותפות שזמנו מבואר בתוכו יום א' י"א אייר שצ"ב לפ"ק

והחתומים בתוכו יצחק בן הר"ר מרדכי ומשה שמש דק"ק בענדין וגם כתב של אשה נקראת בשמה צירל ובעלה נקרא שמשון וקברנוהו הקדוש הנ"ל פה ק"ק טיפליץ ביום הנ"ל ועל עין ימין היה לו שומא שקורין בל"א ווירץ והיה לו זקן עב וצבעו שוורץ אונ' ברוין נכתב ונחתם היום יום א' י' אדר שצ"ג לפ"ק נא' דוד הוא הקטן בלא"א הר"ר שלמה זלמן שליט נ"ש חתן שלמה פאפרש חונה פה ק"ק טיפליץ ונא' יעקב בר משה זכר לברכה שמש דק"ק טיפליץ: חתימת העדים נתקיים ע"י הרב אב"ד דק"ק הנ"ל: תורף שטר השותפין שנמצא אצל הקדוש הנ"ל דהיינו מצד האחד שלמה בר אלכסנדר: ומצד השני חמשה אנשים שלמה בר יעקב: והר"ר שמואל: והר"ר ברוך: ושלמה בר משה ושמשון בר אורי: החמשה אנשים הנ"ל כשיקחו ת"ק זהו' פו' מחוייבים ליתן כ"ה זהובים לכמר שלמה בר אלכסנדר ומה שיהא עוד יותר ריוח חייבים חמשה אנשים הנ"ל ליתן לכמר שלמה הנ"ל לפי ערך הנ"ל וחמשה אנשים.

הנ"ל מחוייבים לטפל עצמם כ"א ואחד בכל דבר בעולם ויהא נמשך התקשרות הנ"ל עד שובם לאחור אי"ה: ובאם יזדמן איזה מקרה לאחד מהם מחוייבים הנשואים להצילו ושלא להניחו ובאם יעבור אחד מהם על זה ידחווהו מאצלם משותפות כהר"ר ברוך וכהר"ר שמואל יהא בידם המעות של שותפות אם לא שיתרצו על איש אחר שיהא נאמן שלהם ובאם יהיו נחלקים האנשים הנ"ל לשני מחנות של החיל יהא במחנה זו נאמן אחד ובמחנ' השניי' ג"כ נאמן אחד: התקשרות הנ"ל נעשה בקנס שני מאות ר"ט באם יסתלק אחד מהן מן השותפות ובשיגזרו הרוב על האחד שיעשה כך וכך מחוייב לקיים ככל אשר יגזרו עליו לעשות: וכשיגיע ח"ו איזה היזק כשיבואו למקום המחנה של חיל מחוייב כמר שלמה בר אלכסנדר לשלם ההיזק לפי ערך הריוח דהיינו כשימכרו הסחורות ויהא בידם המעות רואין כמה יהא היזק וישלם ג"כ ההיזק לפי ערך הריוח הנ"ל ובאם יהא נמצא אצל אחד מחמשה אנשים הנ"ל בגמר העסק יותר משני ר"ט יהיה נדחה מן השותפין לגמרי גם יש רשות ביד כ"א לחפש אצל חבירו באולי לקח איזה דבר מן השותפות או הטמין א' אצל חבירו אזי אם יהא נמצא מאומת דבר על איזה אחד מן השותפין הששה הנ"ל אזי כל זכיותיו בטלין ולא יתנו לו כלום מריוח השותפים כל עיקר נעשה ביום י"א אייר שצ"ג לפ"ק וחתומים עליו כמר יצחק בן הר"ר מרדכי: וכמר משה שמש דק"ק בענדין: עוד היה כתוב אחר חתימות העדים דברים שנזכרים בגביית העדות בב"ד בסמוך: במותב תלתא כחדא הווינא ואתא לקדמנא כמר שלמה בר יעקב דאקטרש והעיד בת"ע בעונש אם לא יגיד ונשא עונו וז"ל בל"א איך קען דען העתיק פון שטר שותפות וואש מיר האבן גימאכט צו ק"ק בענדין דהיינו הנער כמר שלמה בר אלכסנדר מצד אחד אונ' מיר חמשה אנשים מצד השני דהיינו איך שלמה בר יעקב וכמר שלמה בר משה והר"ר שמואל והר"ר ברוך וכמר שמשון בר אורי מצד השני אונ' דען העתק האב איך אונ' כמר שמשון בר אורי צו זיך גינומן דא מיר זיינן איין וועק גיקומין פון אונזרה חברותה אז זיא זיינן פר זיך גיפארין אונ מיר האבן זיא ניט גיקענט דר גרייכן אזו זיינן מיר איך אונ' כמר שמשון הנ"ל גיפארן קען ק"ק בענדין צו ריק אונ' האבן דען העתק גינומן וואש דא ליגט פר ענק וואש מן האט גיפונדן בייא דען קדוש דער איז גיפונדן גיווארין סמוך לכפר קליין אויש: אונ' מיר האבן לאזן שרייבן דש מאל אונטר דען העתק דז מיר זיינן דא גיוועזן אונ' מיר האבין גיזוכט אונזרי חבירים מיר

האבן זיא ניט קענן פינדן אונ' דען העתק האב איך דער נאך אויש מיינר הנט געבן ליד  
כמר שמשון בר אורי ער האט אין אימץ דארן בייא זיך גיהט אונ' דער נאך דא איך אונ'  
כמר שמשון בר אורי זיינן אין לעגר גיקומן צו דער חברותה האט כמר שמשון בר אורי  
דען העתק בייא זיך גיהאט עכ"ל: שוב הגיד בעונש הנ"ל דז דער בריב וואש מן האט  
גיפינדן בייא דען קדוש הנ"ל שנמצא אצל כפר קליין אויש אז דרויף איז גחתמת צירל  
בת ר' נתנאל וואש דאש ב"ד פון טיפליץ האט אהער גשיקט עם ההעתק הנ"ל האב איך  
דען בריב בקומן אין לעגיר מיט מיינ בריב וואש מיינ ווייב האט מיר גשריבן אונ' דען  
בריב וואש האט גשריבן מרת צירל אשת כמר שמשון בר אורי דא האב איך דעם בריב  
וואש דא ליגט גיגעבן ליד כמר שמשון בר אורי אונ' כמר שלמה האט אוישן וויניג  
גיזאגט וואש דא איז גישטנדן אין דען בריב דען ער האט גיזאגט כמר שמשון הנ"ל האט  
מיר אין צו לייאנן גיגעבן אין לעגר האט מיר גיוויזן וואש זיין ווייב האט אים גישריבן  
וויא זי הש"י הט מציל גוועזן זיסט אנדרי זאכין וואש אין בריב שטיט עכ"ל: שוב העיד  
כמר שלמה הנ"ל דז כמר שמשון האט צו מיר גירעט אויף דען וועג דז מיר זיינן גיפארין  
אין לעגר דוא האשט גוויש ניט דיין ווייב איין ווארט צייכן גילאזן אז איך דער ווארטין  
אז זיא זאל קענן אויף מיר פרעגין ווען זעלנר וועלין קומן אויש דעם לאגיר האב איך  
אים גפרעגט וואש איז דער ווארט צייכן האט ער מיר גיזאגט איך האב איר גיזאגט ווען  
זעלנר וועלין קומן וועשטו פרעגין אויב זייא האבין גיזעהין דעם יהודי מיט דען ווארציל  
איבר דען אויג איך קאן אבר ניט גידענקין אבר ער האט מיר גיזאגט איבר דען רעכטן  
אויג אבר איבר דען לינקן אויג עכ"ל: גם כמר שלמה בר משה והר"ר שמואל בר משה  
הנ"ל העידו לפנינו ב"ד דז זיא האבן דען שטר שותפות גימאכט צו ק"ק בענדין פר דיא  
עדים וואש זיא זיינן גיחתמת אויף דען העתק אונ' מיר האבן דען העתק ניט בייא זיך  
גיהאט נייארט כמר שלמה בר יעקב וכמר שמשון בר אורי האבן זיך לאזן שרייבן דען  
העתק אונ' האבן דען העתק בייא זיך גיהאט עכ"ל הוגבה ביום א' בר"ח אייר ט"ו למב"י  
שצ"ג פה קק"ק גם נתבאר לפנינו ב"ד שכל בני החבורה דנזכרים בתוך השטר שותפות  
כולם היו חיים וקיימים ביום ד' א' שב"ט שצ"ג זולת כמר שמשון בר אורי הנ"ל נאבד  
ולא נודע אם הוא בחיים חיותו אם לאו ע"כ גביות העדות בב"ד כדת ודין ושלחנו הכתב  
שמצאו אצל הקדוש שכתבה האשה מרת צירל בת הר"ר נתנאל לבעלה כמר שמשון  
והכירה גם היא אותו בט"ע שזה הוא הכתב על נייר ארוך וקצר ששלחה לבעלה וגם כל  
בני ביתה של האשה הכירוהו בט"ע שזהו הכתב ששלחה האשה מרת צירל לבעלה כמר  
שמשון תשובה כפ' בתרא דיבמות ובפ' אלו מציאות ת"ר אין מעידין על השומא רא"ב  
מהבאי אומר מעידין על השומא וקאמר אביי מאי לאו בהא קא מפלגי מ"ס סימנין  
דאורייתא פי' וכדתנן פ' אלו מציאות (ד' כ"ז) אף השמלה בכלל היתה וכו' ומ"ס סימנין  
דרבנן פירש"י (וגבי א"א דאיסורא היא לא סמכי עלייהו) אמר רבא דכ"ע סימנים  
דאורייתא והכא בשומא מצוייה בבן גילו קא מפלגי מ"ס אין שומא מצוייה בבן גילו  
(פירש"י שנולד בפרק אחד ובמזל אחד וראב"מ סבר אין שומא מצוייה בבן גילו ומ"ס  
מצוייה בבן גילו וא"ד הכא בשומא העשויה להשתנות לאחר מיתה קמפלגי מ"ס עשויה  
להשתנות לאחר מיתה (ממראה שלה אם בחייו היתה שחורה במותו נעשית לבנה או  
איפוך) ומ"ס אינה עשויה להשתנות לאחר מיתה וא"ד אמר רבא דכ"ע סימנין דרבנן



והכא בשומא סימן מובהק הוא קמפלגי מ"ס שומא סימן מובהק הוא ומ"ס שומא לאו סי' מובהק הוא ופירש"י סימן מובהק הוא ואע"ג דסימנין דרבנן אסימן כי האי סמכינין אפילו באיסור דאורייתא) משמע להדיא דלאוקימתא דכ"ע סימנין דאורייתא ליכא למימר דפליגי בשומא סימן מובהק כיון דסמנים דאורייתא אפילו אינו סימן מובהק סמכינן עליה וכך מוכח מדפריך ולהך לישנא דאמר רבא סימנין דאורייתא הא תנן אין מעידין אלא על פרצוף פנים וחוטם אעפ"י שיש סימנים בגופו ובכיליו ופריקו גופו דאריך וגוץ וכליו אסיקנא בחיורא וסומקי ופירש"י דלאו סימנים נינהו דהרבה בני אדם ארוכין וגוצין והרבה יש שחורים לבנים ואדומים עד כאן לשונו: אלמא דאי הוה סימנים אף על גב דלאו מובהקי' נינהו סמכינן עלייהו וזהו החילוק שבין סימנים דאורייתא לסימנין דרבנן דאי הוו דאורייתא אפילו בסימנים שאין מובהקין סמכינן עלייהו ואי דרבנן לא סמכינן עלייהו אלא בסימני' מובהקין ולהכי אי אמרינן לכ"ע סימני' דאוריית' צריך לומר דה"ט דת"ק דשומא אע"ג דסי' הוא אלא שאינו מובהק שכרימעדין שומא היה בו באבר פלוני א"כ סימן גמור הוא דאם לא היו מעידין אלא שנמצא שומא בגופו הדבר פשוט שאין זה סימן מובהק כלל וגרע מארוך וגוץ וכליו חיורי וסומקי אלא בע"כ דמיירי בשומא באבר פלוני וכדפירש"י באלו מציאות דזה הוי סי' גמור אפ"ה כיון דמצויה בבן גילו לא סמכינן עליה א"נ כיון דעשויה להשתנות משחור ללבן ממ"נ חיישינן אי שומא זו נשתנית חיישינן שמא אינו פלוני שמעדין עליו שהרי שלו היתה שחורה וזו לבנה היא ואחר הוא ואי לא נשתנית אלא שחורה כמו שהיתה בפלוני בחייו חיישינן נמי שמא אחר הוא שהיתה שומא שלו לבנה ועכשיו נעשית שחורה דאם פ' הוא היתה נשתנית דשומא עשויה להשתנות הילכך אין סומכינן עליה ממ"נ כיון דאינו סי' מובהק אבל אם היתה השומא בענין שהיה סימן מובהק כמו שאבאר בס"ד אף לת"ק מעידין עליו דלא חיישינן לומר דילמא אחר הוא כיון שהשומא עשויה להשתנות אלא ממ"נ בין נשתנית ובין לא נשתנית סמכינן עליה כיון דסי' מובהק הוא ואי נשתנית תלינן ואומרים ודאי פ' הוא אלא שהשומא נשתנית ואי לא נשתנית אמרינן נמי פלוני הוא והשומא לא נשתנית אבל וודאי לא אחר הוא כיון דסי' מובהק הוא אבל לאוקימתא דסי' דרבנן אפי' את"ל דשומא אינו מצויה בבן גילו ושומא אינו עשויה להשתנות אפ"ה אם אינו סי' מובהק לא סמכינן עליה וא"כ קשה מ"ט דראב"מ דמעדין על השומא ולפיכך צ"ל דס"ל דשומא באבר פ' סימן מובהק הוא ולת"ק אינו סי' מובהק וכיון דסימנים דרבנן חיישינן דלמא אחר הוא מיהו אף לת"ק דווקא בשומא באבר פלוני בסתם ואינן מיחדין המקום באבר פ' התם קאמר דלאו סי' מובהק הוא אבל במיחוד המקום שומא באבר פלוני במקום פלוני וודאי סי' מובהק הוא וכדקאמר בפ"ק דמציעא בסוף דף י"ח ובפ' כל הגט דף כ"ז רב אשי כיון דקאמר נקב יש בו בצד אות פלוני דה"ל סי' מובהק ודווקא בצד אות פלוני דהוא סי' מובהק אבל בנקב בעלמא לא רב אשי מספקא ליה אי סימנים דאורייתא או דרבנן אלמא אפי' נקבים בקלף דשכיחי טובא דוקא נקב בעלמא או אפילו נקב בצד תיבה פלונית לא הוי סימן מובהק כמו שכתב בעל העיטור ומביאו בית יוסף ואפילו הכי בצד אות פלוני הוי סימן מובהק כמו שכתב בשומא במקום פלוני ובאבר פלוני דהוי ליה סימן מובהק טפי דלא שכיחא שומא בגוף האדם כי היכא דשכיחי נקבים בקלפים והשתא בנידון דידן דהכירוהו בשומא במצח במקום עין ימינו למעלה

מן העין הויה שומא במקום פלוני באבר פלוני ושפיר הויה סימן מובהק אף לתנא קמא וסמכינין עליה ולא חיישינין לבן גילו ולא לשומא העשויה להשתנות דכיון דסימן מובהק הוא בין נשתנית ובין לא נשתנית אמרינן דוודאי פלוני הוא שמעידין עליו ולא חיישינן לאחר וכ"כ להדיא הרב הגדול בדורו מהור"ר דוד הכהן בתשובה בית ט"ז וז"ל ואפשר נמי דבשומא נמי אם פרט וצמצם השומא שאמר שיש שומא במקום פ' מאבר פ' סימן מובהק חשבינן ליה ויכול להיות שלזה דקדק רש"י ז"ל בדבריו ופי' באלו מציאות סימן היה בו שומא באבר פ' ולא פי' לומר במקום פ' באבר פלוני עכ"ל והכי משמע ודאי דלית לן למימר.

דלת"ק לא הויה שומא סי' מובהק אפילו במקום פ' באבר פלוני ולראב"מ הויה שומא סי' מובהק אפילו באבר פ' בלחוד אלא כל מה דמצינא לפרושי דלא פליגי שפיר טפי והלכך כיון דאשכחן בנקב פ' בצד אות פ' הויה סימן מובהק אף אנו נאמר שומא במקום פלוני באבר פלוני הויה כמו סי' מובהק וע"כ ל"פ ת"ק וראב"מ אלא בשומא באבר פ' בלחוד אבל באבר פ' במקום פ' אף ת"ק מודה דהויה סי' מובהק כמו נקב בצד אות פ' ותו נראה לדייקא הכי מלשון הרמב"ם בסוף הלכות גירושין שכתב וז"ל אעפ"י שיש להם סימנים בגופו ובכליו ואפי' שומא אין מעידיו עליו שמא אחר הוא עכ"ל: וקשה כיון שכתב בתחילה בסתם ואעפ"י שיש להם סימנים בגופו ובכליו דמשמע כל סתם סימנים שאינן מובהקין ושומא נמי בכללן א"כ למה הוציאם הרב מן הכלל וכתב אפילו שומא אלא נראה דהרב בא לגלות לנו דשומא קרובה הוא שיהא עליו דין סי' מובהק מדקאמר שיש שומא באבר פ' דמייחד השומא באבר פ' ואפ"ה אין מעידין עליו דכיון דאינו מייחד מקום באבר פ' במקום פ' חיישינן שמא אחר הוא שהיה לו גם כן שומא באבר פ' השתא וודאי מכללא איתמר ונשמע מדבריו דדוקא בשומא באבר פ' הוא דמחמרינן ביה אע"ג דקרוב הוא שיהא עליו דין סי' מובהק ואמרינן דלא הויה סימן מובהק גמור אבל בפרט וצמצם כנ"ד שומא במצח סמוך לעין הימין למעלה מן העין הויה סימן מובהק גמור דליכא לפרש דהרמב"ם אתא לאורויי דאפילו שומא באבר פ' במקום פ' נמי אין מעידין עליו חדא דמניין לו דהא לא פליגי אלא בסתם שומא באבר פ' וכדפירש"י להדיא ותו דא"כ ה"ל להרמב"ם לפרש ולומר ואפילו שומא במקום פ' באבר פ' מדכתב בסתם אלמא דלא איירי אלא בשומא באבר פ' דפליגי בה ת"ק וראב"מ ואעפ"י דקרוב הוא שיהא עליו דין סי' מובהק וראב"מ אפ"ה אין מעידין עליו וכת"ק אבל במייחד לה מקום שומא באבר פ' במקום פ' אף לת"ק מעידין עליו: והכא נמי משמע ב"י כשכתב לפרש דברי בעל העיטור כתב וז"ל ולא דווקא שאר סימנים שאינן מובהקים אלא אפילו שומא באבר פ' דהויה כמו סי' מובהק מידי דהוה אנקב בצד אות פ' אפ"ה אין מעידין עליו משום דקי"ל כרבנן ושומא לאו סימן מובהק הוא וכתב הר"ד הכהן בתשובה אפילו לרבנן דסברי שומא לאו סי' מובהק הוא קאמרי דיש סימנים דהויה מובהקין ואפשר נמי דבשומא נמי אם פרט וצמצם השומא וכו' עכ"ל הרי לפניך דתחלה כתב באפילו שומא באבר פ' דהויה כמו סי' מובהק כיון דמייחד השומא באבר פ' אפ"ה אין מעידין עליו ואחר כך הביא תשובות מהר"ד הכהן דשומא במקום פ' באבר פלוני סי' מובהק חשבינן ליה והיינו כנ"ד שומא במצח למעלה מן העין בעין ימין ואין לנו לחוש שמא אחר הוא כיון דשומא עשויה להשתנות דלא קאמר תלמודא הך סברא אלא אסימן שאינו מובהק התם הוא דאף למאי

דקאמרינן לכ"ע סימנים דאורייתא לא סמכינן עלייהו לת"ק דחיישינן לאחר ולשומא עשויה להשתנות אבל היכא דאיכא שומא בסי' מובהק שומא במקום פ' באבר פ' לא חיישינן לאחר בין שנשתנה השומא בין שלא נשתנית כדפרי' והא דכתב הטור ושומא לא הוי סי' מובהק להכיר על ידה לפי שעשויה להשתנות לא כתב כך אלא אסתם שומא באבר פלוני בדלא מייחד לה מקום באבר פלוני במקום פ' אלא דאיכא לתמוה דלאיזה צורך כתב האי טעמא לפי שעשויה להשתנות בלאו ה"ט כיון דמספקא לן אי סימנים דאורייתא או דרבנן השתא ודאי אפילו את"ל שומא אינה עשויה להשתנות ושומא זו לא נשתנית אפ"ה לא סמכינן עלי' כיון דבשומא באבר פ' לאו סי' מובהק הוא ואי סימנין דרבנן לא סמכינן אסי' שאינו מובהק כדפרי': ולפע"ד נראה ליישב ולומר דחדא ועוד קאמר חדא דלא הוי סימן מובהק להכיר על ידה ועוד דכיון דאינו סימן מובהק יש לחוש שמא אחר הוא לפי שעשויה להשתנות בין נשתנית ובין לא נשתנית לא סמכינן עליה בסי' שאינו מובהק ואף על גב דלא היה צריך לזה כתבו הטור לאורויל' דיוקא דוקא בסתם שומא באבר פ' דלא הוי סי' מובהק לא סמכינן עלייהו מטעמא דחדא ועוד לפי שעשויה להשתנות אבל בשומא במקום פ' באבר פ' דהוי סימן מובהק לא חיישינן נמי לומר דשומא עשויה להשתנות אלא בין נשתנית ובין לא נשתנות לא חיישינן לאחר בשומא דהוי סי' מובהק וכדפרי' א"כ זכינן לדין דאיתתא זו מרת צירל אשתו של כמר שמשון בר אורי שהלך למחנה ולא חזר שריא לאנסובא מהך טעמא דאמרן עוד יש להתירה מצד אחר לפי שמצאו אצל ההרוג השטר שותפות שלקח כמר שמשון ושותפו כמר שלמה בר יעקב בשובם אל ק"ק בענדין וכמר שלמה מסרו לכמר שמשון הנ"ל ומצאו אצל ההרוג השטר שותפות וגם האגרת שכתב מרת צירל לבעלה הנ"ל אין ספק דלא חיישינן לומר דילמא הפקיד אלו השטרות אצל האחד והנפקד נהרג וכמר שמשון אזיל לעלמא: וזה יתברר מתוך הסוגי' דפ' האשה שלום בעובדא דיצחק ר"ג דשכיב מי חיישינן לתרי יצחק (היכא דלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון בעיר אחת) אביי אמר חיישינן רבא אמר לא חיישינן אמר רבא מנא אמינא לך דהנהו תרי שטרא דנפקי במחוזא וכתיב בי' חבי בר ננאי וננאי בר חבי ואגבה בהו רבה בר אבוה זוזי והא חבי בר ננאי וננאי בר חבי במחוזאי שכיחא טובא (פירש"י ואפי' הכי מגבינן כשמוציאין שט"ח על אחרים ולא חיישינן שמא אחר היה וכיון דלענין ממונא אע"ג דהוחזקו לא חיישינן לענין איסורא כי לא הוחזקו מיהו לא חיישינן) ואביי למאי ניחוש לה אי לנפילה מזהיר זהיר בי' אי לפקדון כיון דשמי' כשמייה לא מפקיד גביה מאי אמרת דילמא מסר אותיות נקנית במסירה וכתבו התוספ' דרבא דאייתי ראייה מינה אע"ג דאיהו נמי סבר דלא חיישינן לנפילה ופקדון וכדאמר בפ' ג"פ י"ל דרבא ס"ל דאין אותיות נקנית במסירה וכו' אלמא דבין אביי ובין רבא ס"ל דלא חיישינן לנפילה ופקדון וזה איש אחר הוא אלא אמרינן כאן נמצאו השטרות וכאן היו בתחילתן ומ"ה בעובדא דיצחק ר"ג לא אמרינן שמא יצחק ר"ג אחר הוא שבא ממקום אחר לקורטבא ומשם לאספמיא ושכיב אלא אמרינן כאן נמצא בקורטבא יצחק ר"ג וכאן היה ואין תולין באדם אחר שאין ידוע לנו וכתב נ"י ואע"ג דבפ' המדיר לא אמרינן הכי י"ל דלגבי ממונא הוא דלא אמרינן הכי הא לגבי אשה משום עיגונא אמרינן א"כ נ"ד נמי לא תלינן באחר דאין ידוע לנו אלא כיון דידוע לנו שהיו שטרות אצלו וגם נמצאו אצלו בשעה שמצאוהו אמרינן נמי כאן

נמצא מתחלתן עד עתה אלא שיש להקשות על ראי' זו דדילמא גביה שט"ח דוקא קאמר בגמרא למאי ניהוש לה וכי אי לפקדון כיון דשמייה כשמייה לא מפקיד גבי' אבל אי לאו שמי' כשמי' חיישינן לפקדון וא"כ נ"ד איכא למיחש דדילמא הוי מפקיד לאיש אחר דלאו שמי' כשמי' אלא דיש לומר דאף על גב דלגבי ממונא הוי חיישינן לפקדון אי לאו דשמי' כשמי' מ"מ לגבי אשה משום עגונא לא חיישינן לפקדון כלל אלא אמרינן כאן נמצאו כאן היו מתחילתן כמו שכתב נימוקי יוסף ועוד דהא איכא למימר בהך שטר שותפות שנתקשרו שלא יעמוד מנגד כשיגיע איזה סכנה לאחד ולא יתפרדו אלא יצילנו והטילו עליהם קנסות שני מאות ר"ט אם יתפרד אחד מהם גם לחפש אצל כל האחד בגמר העסק שלא יהא נחשד שלקח דבר מן השותפות א"כ לא היו נאמנים אחד לחבירו סברא לומר שטר כזה לא מפקיד גבי אינש אחרינא אלא מחזיקו בידו פן יהא נאבד מהנפקד ויפסיד כל אשר לו שהרי מתחלה לא לקחו לידו אלא כדי שיהא לו ראייה כנגד שותפו אם כן איך יהא מוציא מרשותו ליד אחר בפרט במדבר בין אנשי חיל דכל מה שנמצאו אצל חבירו משל זולתו הוא בחזקת אבוד אין סברא לומר שיפקידו אצל אחר וחשיב כשטר חוב היכא דשמייה דלא מפקיד גביה ה"נ האי שטר שותפות והתקשרות כזה לא מפקיד אצל אחר ועוד בעיקר שאני סומך עליו דלא חיישינן הכא לפקדון הוא מה שהקשו התוספות לשם דהכא קאמר אביי דלנפילה לא חיישינן ובפרק גט פשוט קאמר אביי דלנפילה ופיקדון חיישינן ויש לומר דהתם איירי בנפילה דרבים אבל לנפילה דיחיד שיפול מיוסף ב"ש זה וימצאנו יוסף בן שמעון אחר וודאי לא חיישינן עכ"ל: והשתא נדון דידן נמי שכיון שזה הנהרג היה לו שומא במצח למעלה מן העין הימין כמו שהיה לכמר שמשון בר אורי בעלה של מרת צירל שהיו השטרות אצלו לא חיישינן לנפילה ופקדון דיחיד שיפול מזה האיש שהיה לו השומא למעלה מן העין ימינו וימצאנו אחר שהיה לו גם כן שומא בעין ימין בכי האי גוונא וודאי לנפילה ופקדון דיחיד לא חיישינן כלל ואיתתא זו שריא לאנסוביא מטעם כל אחד מהצדדין כל שכן בהצטרף שני הצדדין גם יחד גם בהצטרף מראה זקנו שהיה עב וצבעו משתי מראיות שקורן שוורץ און ברוין וזה ידוע בק"ק קראקא שכמר שמשון בעלה של מרת צירל הנ"ל היה לו סימנים אלו בפניו שומא במצח סמוך לעיין ימין למעלה מן העיין וגם מראה זקנו משתי מראות הנ"ל וזקן עב דלא שכיח כלל זקן עבמשתי מראות שוורץ און ברוין ע"כ לבי בטוח שיש להתיר העגונה הזאת כפי הדין מהטעמים דאמרן אחר הדברים האמת והצדק האלה הראו לי פסק אחד מהרב מוהר"ר בנימין סלנק ז"ל שהיה בזמנינו שהשיג על הוראות הרב הגדול מהר"ר דוד הכהן במה שהיתר בשומ' באבר פלוני במקום פלוני וזה לשונו ואל תשגיח בדברי הר"ד הכהן וכו' גם אין הוראותיו ודבריו מפורסמים לנו כלל אפילו כאחד מכל הני רבוואתא שזכרנו ועוד שאין דבריו מחוורים דהא רבא הוא דמסיק ללישנא דסימנים דאורייתא דפלוגתא דת"ק וראב"מ בשומא משום דמ"ס שומא מצויה בבן גילו ומצוייה להשתנות לאחר מיתה ומ"ס אינה מצוייה בבן גילו ואינה עשויה להשתנות לאחר מיתה והלכה כת"ק דחייש לבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה וא"כ מה מועיל שפרט וצמצם באבר מקום השומא מכל מקום יש לחוש לבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה ושמא תאמר דמהר"דך סמך עצמו על אידך לישנא דרבא דאמר כ"ע סימנים דרבנן ולהאי לישנא ל"פ ת"ק ור"א בפלוגתא דשומא מצויה בבן גילו ובהשתנות לאחר מיתה אלא

פליגי ת"ק סבר שומא לאו סי' מובהק הוא וראב"מ סבר שומא סי' מובהק הוא: ולהאי לישנא לא חיישינן לבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה וס"ל להרד"ך דע"כ ל"פ אלא בשלא פרט וצמצם המקום אבל פרט וצמצם המקום מודה ת"ק דסי' מובהק הוא והאי לישנא עיקר הוא וקי"ל כוותי' כיון דהרי"ף והרא"ש לא הביאו רק האי לישנא דרבא דכולא עלמא סימנים דרבנן ושאר פוסקים פוסקים כהאי לישנא כל זה אינו מחוור דמה שפסקו כהך לישנא דסימנים דרבנן לאו מטעמא דהילכתא הכי אלא מטעם דאמרינן בפ"ק דמציעא רב אשי ספוקי מספקי ליה אי סימנים דאורייתא או רבנן ומדמספקא ליה לרב אשי נקטינן לחומרא דסימנין דרבנן ולא סמכינן אסימנים רק אסימנים חשובים ביותר ודווקא לחומרא הוא דקיימא לן סימנים דרבנן אבל לקולא לא ובחששא דבן גילו והשתנות לאחר מיתה ללישנא דרבנן לא חיישינן וללישנא דסימנים דאורייתא חיישינן אזלינן לחומרא כמ"ד סימנים דאורייתא ומאחר דמספקא ליה לרב אשי הלכה כמאן צריכים אנו להחמיר כחומרא דהאי וכחומרא דהאי וכו' עד כאן לשונו: הדור אתם ראו הקולות והדברים שלא במשפט שיצאו מתחת הקולמוס זה הרב שמהפך הקערה על פיה דללישנא דסימנים דרבנן לא חיישינן לבן גילו והשתנות אחר מיתה וללישנא דסימנים דאורייתא חיישינן אלא כיון דללישנא דסימנין דאורייתא חיישינן מכ"ש דללישנא דסימנים דרבנן דחיישינן דכיון דמדאורייתא לית לן למיסמך אסימנים אלא תקנתא דרבנן היא לגבי ממונא אבל באיסורים לא סמכינן אסימנים השתא פשיטא דכ"ש דחיישינן לבן גילו ולהשתנות אחר מיתה ותלמודא לא קאמר אלא דאי סימנים דרבנן לא איצטריך לן למימר דפליגי בשומא מצויה בבן גילו ובהשתנות לאחר מיתה דאפילו את"ל דלא חיישינן להא כל.

עיקר אפ"ה פליגי בשומא דלת"ק לאו סי' מובהק הוא וכיון דסימנים דרבנן אין מעדיין עליו ולראב"מ שומא סי' מובהק הוא אבל וודאי השתא דסימנים דרבנן כ"ש דאית לן למיחש דשומא מצויה בבן גילו ולהשתנות אחר מיתה לד"ה אף לראב"מ ואפ"ה פליגי ראב"ם וקאמר דמעדיין עליו משום דס"ל דשומא סי' מובהק הוא כיון דמייחד מקום שומא באבר פ' וכיון דסי' מובהק לא חיישינן לשומא מצוייה בבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה דבין שנשתנית השומא ובין לא נשתנית השומא לא חיישינן לאחר כיון דאיכא סי' מובהק ודווקא ללישנא דסימנים דאורייתא דס"ל דאעפ"י דשומא לאו סי' מובהק הוי סמכינן עליהו לכ"ע א"כ קשה מ"ט דת"ק דאין מעדיין עליו צ"ל דס"ל שומא שאני כיון דמצויה בבן גילו א"נ עשויה להשתנות וראב"ם פליגי דלא חיישינן להא ומעדיין עליו: אבל למ"ד סימנים דרבנן לא איצטריך למימר דפליגי בהכי דאפילו את"ל דכ"ע לא חיישינן לשומא מצוייה בבן גילו ולהשתנות אחר מיתה א"נ איפכא דכ"ע סברי דחיישינן לשומא מצויה בבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה אפ"ה פליגי בשומא.

אי סי' מובהק הוא ולראב"מ מעדיין עליו דכיון דסי' מובהק הוא לא חיישינן למצוייה בבן גילו ולהשתנות אחר מיתה דלא קאמר תלמודא אף למאי דכ"ע סימנים דאורייתא דחיישינן לבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה אלא היכא דתפסינן דלכ"ע שומא לאו סימן מובהק הוא ואפ"ה אין מעדיין עליו משום דחיישינן לשומא מצויה בבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה אבל בשומא סימן מובהק לא חיישינן לאחר כלל והא דקאמר תלמודא בפרק אלו מציאות איבעית אימא דכ"ע שומא אינה עשויה להשתנות לאחר מיתה וסימנים

דרבנן והכא בשומא סימן מובהק הוא קמפלגי וכו' ה"מ נמי למימר דכ"ע שומא עשויה להשתנות לאחר מיתה ובשומא סימן מובהק הוא קמפלגי וכו' אלא אידי דקאמר מעיקרא איבעית אימא דכ"ע שומא אינה מצוייה בבן גילו והכא בשומא העשויה להשתנות לאחר מיתה קאמפלגי וכו' דהתם לא מצי למימר דכ"ע שומא מצויה בבן גילו דא"כ קשה מ"ט דראב"מ דמעידין עליו דאף על פי דלא חיישינן לשומא עשויה להשתנות לאחר מיתה מכל מקום איכא למיחש לשומא מצויה בבן גילו ואם כן צריך לומר בהך אוקימתא דכ"ע שומא אינו מצויה בבן גילו לכך קאמרינן ה"נ באידך אוקימתא דכ"ע שומא אינה עשויה להשתנות אבל וודאי דאפילו את"ל דכ"ע שומא עשויה להשתנות לאחר מיתה נמי ניחא לראב"מ דמעידין עליו דכיון דסימן מובהק הוא לא חיישינן לאחר בין, שנשתנית ובין שלא נשתנית כדפי': גם הטור שכתב הך טעמא לפי שעשויה להשתנות לא קאמר אלא בסימן דשומא באבר פלוני בלחוד דלאו סימן מובהק הוא לת"ק כדפרי' אבל בשומא במקום פלוני באבר פלוני סימן מובהק הוא אף לת"ק ולא חיישינן לאחר ולהשתנות לאחר מיתה אלא בין נשתנית בין שלא נשתנית מעידין עליו כדפרי' ולפי שידעתי הגדולים שבדור גדולי חקרי לב ומוראי הוראה וחוששין לחומרא בפרט בערוה החמורה ויאמרו דמנין לנו כל כך פשוט דבשומא תלינן לקולא היכא דאיכא סימן מובהק ודילמא אפילו אם תמצי לומר דשומא במקום פ' ומאבר פ' הוי סימן מובהק אפ"ה חוששין לשומא מצויה בבן גילו להשתנות לאחר מיתה לת"ק ואין מעידין על השומא כלל ע"ז באנו להכריח דצריך לומר בע"כ דהכי ס"ל לתלמודא דבשומא סי' מובהק לא חיישינן כלל לאחר ולומר דשומא מצויה בבן גילו או להשתנות לאחר מית' דאי איתא דחיישינן להכי אפ' בשומא סי' מובהק תמה על עצמך אמאי לא קאמר תלמודא בהך לישנא בתרא דכ"ע סימנים דרבנן ודכ"ע נמי שומא סי' מובהק הוא וקמפלגי בשומא מצויה בבן גילו ובשומא עשויה להשתנו' וכי היכא דקאמר תלמודא בלישנא קמא דכ"ע סימנים דאורייתא ודכ"ע שומא לאו סי' מובהק הוא וקמפלגי בשומא מצויה בבן גילו א"נ בשומא עשויה להשתנות לאחר מיתה ה"נ ה"ל לאוקמא בהך לישנא דסימנים דרבנן ודכ"ע שומא סי' מובהק וקא מיפלגי בשומא מצויה בבן גילו א"נ בשומא עשויה להשתנות לאחר מיתה אלא בע"כ דס"ל לתלמודא דלדברי הכל אי שומא סי' מובהק הוא ליכא למ"ד דחוששין לשומא מצויה בבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה דפשיטא לן דבסי' מובהק לא חיישינן למידי ולומר דילמא אחר הוא אלא ודאי פלוני הוא דהוה לי' סי' מובהק זה ולא אחר כיון דלא אתחזק לן לאחר דה"ל סי' מובהק כמו זה הרי לפניך דבשומא במקו' פ' באבר פ' דה"ל סי' מובהק כמו נקב בצד אות פלוני דלא חיישינן לבן גילו ולהשתנות לאחר מיתה: ושאר לי' מאריה למהר"ב ז"ל במ"ש שאין הוראות מהר"ד ודבריו מפורסמים לנו כלל וכו' כי אם לא היו מפורסמים אליו הלא הם מפורסמים לכל גדולי ישראל כפי הנראה מתשובות מהר"ר יוסף טייטאצק ושאר גדולי עולם בתשובותיהם שהובאו בתחלת ספר בנימן זאב חלקו לו כבוד גדול בגדולת תורתו וחרیפתו וגדול בדורו היה וירד לעומקה של ההלכה ומהר"ב ז"ל חוץ מכבודו כתב דברים אלו לפום ריהטא כי הדברים שכתבנו בפשט ההלכה הוא דבר ברור ולא הייתי צריך לכל האריכות בפשט זה אלא להוציא ממה שהבין הר"ב ז"ל ולסתום פה המקטרגים בהלכה בהא סליקנא ובהא נחתינא דאיתתא זו מרת צירל אשתו של כמר

שמשון בר אורי מקראקא מותרת היא מהני צדדין הצד אחד דשומא זו במקום פ' באבר פ' הוי סי' מובהק וכ"ש הוא מנקב פ' בצד אות פ' דלא שכיח כ"כ שומא בפניו של אדם כי היכי דשכיחי נקבים בקלפים: וכמ"ש הרב הגדול מוהר"ר דוד הכהן הצד השני לפי שנמצאו אצל ההרוג השטר שותפין וכתב איגרת של אשתו והסי' בזקן דלא שכיח כלל כמו שביארנו וכבר כתבו כל מורי הורא' שראוי לכל מורה לחזור על כל הצדדין להתיר בעגונא דאיתתא כמ"ש הרא"ש בתשובותיו וכ"ש בעגונא זו שאם נבא להחמיר ושללא יועילו לה עדיות וצדדים אלו תשב עגונה כל ימה כי הלא נמצא הרוג במדבר בין החיילות שבמחנה' וכל היהודים מקראקא שהיו לשם עמו כולם שבו ולא ידעו ממנו מאומה דבר כי נאבד ונעלם מהם א"כ מי יגיד עליו ובסוף פ' בתרא דיבמות דפריך תלמודא ודילמא צרה הואי פריקו תנא דבי ר' ישמעאל בשעת הסכנ' כותבים ונותנים אעפ"י שאין מכירין ופירש"י בשעת הסכנ' שאדם מסוכן כגון מי שהיה מושלך בבור ואמר כל השומעים קולו יכתבו גט לאשתי ונותנין וסמכין עליה בכל דבריו שאומר אני הוא פ' בן פ' וה"נ כשעת הסכנה דמיא שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ותשב עגונה עד כאן לשונו הרי מבואר מן התלמוד שאין להחמיר בחומרות שלא מן הדין במקום שיש לחוש שתשב עגונה כי לא תמצא אחר שיעיד עליו כ"ש באשה זו דלפי עד"נ דבר פשוט הוא שמותרת כפי הדין הגמור עפ"י הדברים שביררנו וה' אלקים אמת יצילנו משגיאות ויניחנו בדרך האמת: אחר כותבי פסק הנ"ל ראיתי בתשובה ב"י היתר אשה אחת ע"פ סי' שהיו בפניו גומות מחמת פאקין וז"ל ועוד שהכירוהו גם על ידי גומות שהיו בפניו מחמת הוירגואילאש (בלשון אשכנז יראבליש בלשון פולין פאקין) וזה סי' מובהק כי אחד מאלף לא ימצא שיהיה לו כן ביותר וכבר הוכחתי בב"י דסי' מובהק ביותר הוי דאורייתא ומשיאין על פיו נא' הצעיר יוסף קארו ז"ל עכ"ל הנה כי תופס הרב עיקר דמה שלא נמצא כך בהרבה בני אדם הוי סי' מובהק כ"ש שומא במצח על העין למעלה מן העין שלא ימצא כך באחד מאלפים הנלע"ד כתבתי אם יסכימו רבותינו בהיתר זה מני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה בט' תמוז שצ"ג לפ"ק פה קק"ק: פב במותב תלתא ב"ד כחדא הווינא ואתא לקדמנא כמר יוסף בר שמואל ושאלנו אותם באליו"ע ובחרם הגדול והעיד בלשון רוסיא והעתקנוהו בל"א מיר זיינין גיוועזן אין דער וואלאכייא איך אונ' חיים חתן של כמר יצחק בר שלמה מקראסני צו סטעפנאוויץ אין איינר הערברייג בשעה דא דיא מהומה איז גיוועזין מיט מיהל דא האבן מיר זיך גפרכט אונ' זיין גפארן צו דעם הספדר אין זיין פאלק מיט וואליכן אונ' פאלקין איז ער גישטנדרן אויף דעם פעלד איין חצי פרסה פין בוטטשין דא האבן מיר גזעהן איין גרושי מלחמה ביי דעם האספדר אונ' שלוחים זיינין בכל רגע גינגן אויף אונ אב וויא מיהל קומט דא האב איך יוסף הנ"ל גירעט צו חיים הנ"ל עש ווערט דא איין גרויש גשלעג זיין מיט מיהל מיר ווערן דא ח"ו אוים קוימן לאמיר אין דיא שטאט בוטטשין פארן אולי הש"י יציל אותנו דא האט חיים הנ"ל ניט גוועלט דא בין איך יוסף הנ"ל אליין גיפארן אונ' חיים הנ"ל איז גיבליבן אין מלחמה הנ"ל לסוף איך יוסף הנ"ל אונ' אנדרי יהודים מלבוב אונ' סקאלי זיין גיוועזן צו בוטטשין דא האבן מיר גיהוארט בוודאי וויא דיא אונזרי האבן מיהלש פאלק גישלאגן אונ' האבן זיך גירוקט קען קאטניראונ' מיר האבן זיך גפרכט צו בלייבן צו בוטטשין ווייל ווייניג פאלק איז דא גיוועזן דא האבן

מיר זיך גידינקט גוים אונ' זיינן ווידר גיפארין קען סמטפאנאוויץ אים פארין האבין מיר גיזעהן וויא חיים הנ"ל איז גלעגן אויף דעם פעלד אויף דעם רויקן אונ' האט איין שטויך גיהאט במקום קנה וושט אים זיין קלייד אונ' אין אייטל דם אונ' איז טוט גיוועזין אונ' איך האב אין מיט מיינר הנט אן גרירט דא האבן דיא גוים גיוואלט אים זיין יופיצא אב ציהן ער האט איין גוטי מערדשא יופיצא אן גיהאט דא האב איך יוסף הנ"ל גרעט טוט דאש ניט דאש איז איין יוד איר ווערט איין קלאפט האבן דא האבן זיא אים גימאך גלאזטן אונ' מיר זיינן געך גילאפן קען סטעפנאוויץ מחמת מורא המלחמה אונ' דאש איז גוועזן נאך ה' ימים שנפרדתי מאתו עכ"ל הב"ד הנ"ל הוגבה כדת וכהלכה היום יום א' כ"ו טבת שס"ה לפ"ק פה ק"ק מזיבוז נא' פב"פ ונא' פב"פ ונא' בפ"פ: הב"ד הנ"ל הוגבה בבית דינו כראוי ונתבקשתי מחכמים בעלי תריסין שאכניס ראשי בהוראה זו כי האשה עגונה לערך חמש שנים ועם כי אינני כדאי מכל מקום נתפצרתי לבקשתם כי מצוה רבה היא: נראה לפי עניות דעתי מאחר שהעד מעיד שהכיר אותו חיים חתן של כמר יצחק בר שלמה מקראסנע בט"ע כשמצא אותו הרוג נופל בשדה וראה אותו מת ונודע שלא נאבד איש אחר ששמו חיים חתן של כמר יצחק בר שלמה מקראסנע אין ספק דאתתא זו שריא: וזה תורף ראייתי גרסינן בפרק האשה שלום עד אחד במלחמה מהו טעמא דעד אחד מהימן משום דמילתא דעבידא לאגלויא הוא לא משקר הנ"ל לא משקר א"ד טעמא דע"א משום דהיא גופא דייקא ומינסבא והכא לא דייקא ומינסבא דאמרה בדדמי ובעיין לא איפשטא: ודעת התו' לשם דלעולם לא חיישינן שאמר העד בדדמי כמו האשה דהאשה וודאי טועה היא לפי תאותה שחפצה להתיר עצמה לפיכך קאמרה בדדמי אבל העד אינו אומר אלא מה שראה ואין טעות בדבריו אלא דקא מבעיא לן לפי שד"ת עד א' אינו נאמן וכאן האמינוהו רבנן משום עגונה דאתתא דסמכי על מאי דהוה מילתא דעבידי לאגלווי דלא משקרי אינשי א"כ לגמרי האמינוהו או דילמא לא האמינוהו אלא משום דאיכא נמי טעמא אחרנא דאשה דייקא ומינסבא אבל במלחמה דלא דייקא דקאמר בדדמי לא האמינוהו לע"א ואפ"ה אע"ג דבעיין לא איפשיט מ"מ מדחזינן בעובד' דדגלת בפ' בתרא דיבמות דע"א נאמן אלמא דאפי' במים דלא דייקא ומינסבא דמים כמלחמה דמי וקאמרה בדדמי כדאמר בפ' האשה שלום אפ"ה ע"א נאמן א"כ ה"ה בע"א במלחמה נמי נאמן ואפי' אינו אומר וקברתיו שהרי לא בעינן וקברתיו אלא משום דחיישינן דקאמר בדדמי ובע"א כיון שלא חיישינן לבדדמי תו לא בעינן וקברתיו זו היא דעת התו' והיא דעת הראב"ד כמ"ש הרא"ש והטור בשמו: ולפי זה בנדון דידן ודאי ליכא גמנום דפשיטא דאיתתא זו שריא דלא חיישינן לע"א במלחמה בדדמי ונאמן אפי' אינו אומר וקברתיו אכן הרי"ף והרמב"ם מפרשים כפירש"י דקא מבעיא ליה אי חיישינן לע"א במלחמה דילמא קאמר בדדמי וכיון דלא איפשטא אזלינן לחומרא דבענין שיאמר וקברתיו כהיא עובדא דדגלת דקאמר אסקיה לקמאי וחזית' כו' דליכא למיחש בדדמי ה"נ בעינן וקברתיו כי היכא דליכא למיחש לבדדמי גם מדברי הרא"ש נראה שהסכים לדברי הרי"ף דעד א' במלחמה אינו נאמן אא"כ אומר וקברתיו שהרי לא חלק עליו אלא בשני עדים במלחמה דס"ל לרי"ף דאינם נאמנים אא"כ אומרים וקברנוהו ולהרא"ש שנים נאמנים אפי' אם אינם אומרים וקברנוהו כמו שמבואר בדבריו ריש פ' האשה שלום ומשמע דבע"א מודה הרא"ש לדעתו של הרי"ף דחיישינן לבדדמי וכ"כ



הטור משמו וכ"כ הר"ן שאין להקל בהוראה זו נגד הרי"ף והרמב"ם ומ"מ נלע"ד בנ"ד דאפילו ע"א נאמן וזה מכמה צדדין: האחד דשיטת הלכה מוכח דדוקא כשהעד מעיד שראה שהרגוהו בשעה שערכו מלחמה מחנה מול מחנה התם וודאי אפשר לומר דחיישינן לבדדמי אף בע"א משום שהוא בהול ואינו עומד עליו עד שימות לפי שזורקים חיצים ואבני בליסטראות במלחמה ואינם מתכווני' על מי שיפול כמ"ש התו' לשם בד"ה זימנין דמחו כו' אבל נ"ד שראהו הרוג נופל בשדה שלא באותה שדה שעורכים לשם מלחמה אלא רחוק ממנה הרבה שהרי כבר היו נוסעים מזה לערוך מלחמה בשדה אחר: א"כ לא היה בהול מלעמוד שם בשיעור שיראה אם הוא מת אם לאו ואעפ"י שהעד עצמו אמר בפירוש שאחר שראהו מת היה נחפז ללכת מפני מורא זהו מפני שכל האקלים ההוא היה משובש בגייסות אבל מ"מ אין מורא זו כדאי לחוש ממנה ולומר שהיה בהול כ"כ עד שלא עמד עליו לראותו אם הוא מת אם לאו דוודאי כל מי שהיה עובר באותו אקלים לאותם שעה נפל עליו מורא ופחד ממקצת אנשי המלחמה אותם שהם גזלנים וגוזלים לכל מי שפוגע אותם ואפי' הם אנשים ממדינה שלהן וכל אחד היה חושש לעצמו שמא יפגעו בו הגזלנים והיה נחפז ללכת וכן בכל שאר הדרכים שהם בחזקת סכנה קצת מפני הגזלנים או משובש בגייסות שכל אדם נחפז בעברו לשם אבל מ"מ אין עליו אותו מורא של זריקת חצים ואבני בליסטראות שנאמר שלא עמד שם עד שראהו אם הוא מת אם לאו והבא להחמיר ולומר שאין חילוק בין ע"א במלחמה ממש או ע"א במקום משובש בגייסות' עליו להביא ראיה מפורש' ואני רואה להביא קצת ראיה לסברא זו שכתבתי לחלק בין ע"א במלחמה ממש לע"א במקום המשובש בגייסות שהרי אהך בעיא דקא מיבעיא להו בע"א במלחמה קאמר התם אמר רמי בר חמא ת"ש אר"ע כשירדתי לנהרדעא לעבר השנה מצאתי נחמי' איש בידלי ואמר לי שמעתי שאין משיאין את האשה בארץ ישראל ע"פ ע"א אלא ר"י בן בבא ונמתי לו כן הדברים וא"ל משמי אתם יודעים שהמדינה הזו משובשת בגייסות כך מקובלני מר"ג הזקן שמשיאין את האשה ע"פ ע"א מאי מדינה משובשת בגייסות לאו אף על גב דמדינה זו משובשת בגייסות כך מקובלני שמשיאין ע"פ ע"א אלמא ע"א מהימן אמר רבא א"ה מ"ש מדינה זו כל מקום שיש גייסות מיבעיא לי' אלא אמר רבא ה"ק אתם יודעים שמדינה זו משובשת בגייסות ולא אפשר לי למשבק אנשי ביתי ומייתי קמי' רבנן כך מקובלני מר"ג שמשאיין את האשה ע"פ ע"א והשתא יש לדקדק מאי קא דחה רבה כל מקום שיש גייסות מבעי לי' ודלמא אה"נ דכל מקום שיש גייסות קאמר ולא דווקא מדינה זו קאמר שהרי על כל המקומות שבא"י שאלו והיה שונה אותו קבלתו שמשאיין ע"פ ע"א בכל מקום א"כ פשיט' דלאו דוקא מדינה זו קאמר אלא בע"כ לפי שיש לחלק בין מקום שיש בו מלחמה ממש למקום שאין בו מלחמה ממש אלא משובש בגייסות ובחזקת סכנה לבד הוא שמא יפגעו בו הגייסות לפיכך ה"ל למיתני בפירוש כל מקום שיש בו גייסות כדי להורות היתר בע"א אף במעיד שראהו נהרג בתוך המלחמה ממש ומדלא תני לי' הכי א"כ ליכא למיפשט מינה ע"א במלחמה דמשיאין את אשתו על פיו ומשובש בגייסות דקאמר ה"ק אתם יודעים כו': הנה מבואר דיש לחלק בין משובש בגייסות לחוד למלחמה ממש ואין להקשות א"כ רבא מאי דוחקיה לפרש דה"ק אתם יודעים ולמה לא פי' דלעולם ה"ק נחמי' אע"ג דמדינה זו משובשת בגייסות כך מקובלני שמשאיין אשה ע"פ

ע"א אלא דמ"מ אין היתר רק במדינה, זו לבד לפי שאינה אלא משובש בגייסות אבל בעלמא בע"א במלחמה ממש אין משיאין: דאפשר לומר דדוחקיה דרבא היא משום דס"ל לרבא דכל היכא שאינו ע"א במלחמה ממש אלא משובש בגייסו' לחוד אין בו.

רבנותא כל עיקר דלא עדיף אלא כמו סתם ע"א דעלמא וא"כ למאי קאמר אע"ג דמדינה זו משובשת בגייסות ועוד דאם כן דהיו נושאין ונותנין בע"א במלחמה מאי קאמר נחמי' אמור להם משמי כו' ודילמא אינהו נמי בע"א במלחמה לא היו משיאין אבל במשובש בגייסות לבד היו משיאין אלא וודאי אם לא הייתה כוונת נחמי' בדבריו אלא רק להורות היתר במשובש בגייסות בוודאי הי' מתיר לגמרי אפי' בע"א במלחמה ממש וא"כ קשה למה לא אמר בפ"י כל מקום שיש בו גייסות אלא צריך לומר שלא היו נושאין ונותנין כל עיקר בענין ע"א במלחמה אלא היו נושאין ונותנין בסתם ע"א ומשובש בגייסות דקאמר ה"ק אתם יודעים כו': וכ"כ במרדכי בשם ראבי"ה וז"ל ועוד לא אמרינן מת במלחמה אא"כ נהרג או מת במקום שהיתה המלחמה כדאמ' בהאשה שלום דאלו אמרה מת בעלי במלחמה הוא דלא מהימנא אבל אם אמרה מת על מיטתו מהימנא אלמא דוקא מת במלחמה קיימי ואם מת או נהרג במרחוק מקום שלא היתה המלחמה היינו כמת על מטתו וכן משמע בירושלמי פרק האשה שלום וז"ל מה בין שלום בעולם למלחמה בעולם מלחמה בעולם סברה שמת ולא מת פירוש אמרה בדדמי עד כדון שהיתה המלחמה לצפון ובאות מן הצפון לדרום כו' וראייתו היא באופן זה דכי היכא דמת על מטתו מהימנא שפיר כששב אל ביתו מקום שאין שם פחד ואינו יראה דלא שבקי לי' נאמנת כמ"ש בני"ה"נ ברחוק מקום שאין שם פחד נאמנת והאי רחוק מקום לא ניתן שיעור לדבר אלא כל מקום ומקום לפי מה שהוא שאין שם פחד ומורא מזריקות חיצים ואבני בליסטראות בריחוק מקום קרי לי' ונאמנות וכ"ש לע"א במלחמה דנאמן ברחוק מקום: ועוד נראה להתיר איתתא זו מצד אחר ולא חיישי' לבדדמי דדוקא כשמעיד העד שראה את חבריו שהיו הורגי' אותו בתוך המלחמה התם ודאי יש לחוש מאחר שראה ההריגה שמא לא עמד עליו עד שימות אלא לפי שראה ההריגה חשוב בדעתו שנהרג אבל כשמצאוהו הרוג ולא הי' אצל ההריגה אעפ"י שהוא בתוך המלחמה ממש וודאי לא חיישינן לבדדמי וכ"כ הרא"ש בר"פ האשה שלום לגבי טביעה דלאותם שראו הטביעה דווקא חיישינן לבדדמי כו' ע"ש ומה"ט יש לחלק נמי גבי מלחמה דמלחמה כמים שאין לו סוף דמי כדאיתא התם וכ"כ מהרא"י בכתביו בסי' רכ"ג להדיא דאף בהריגה איכא לחלק בין אותן שראו ההריגה כו' ע"ש ונראה שזה טעמו של מרדכי שכתב.

וז"ל בתשובות הר"ר מנחם בר יעקב ור"א בר יהודה והר"ק בר גרשון דבמקום דאמר העד אפילו בעת המלחמה ראיתו הרוג אח"כ והכרתיו יפה בט"ע בהא לא איבעיא בפ' האשה שלום דפשיטא דנאמן דלא גרע ע"א מאשה גופה דאי אמרה מת במטתו נאמנת דלא שייך למימר בה בדדמי דלא שייכא אלא בהריגה שיש לאומרה על הספק אבל באמיתת הדבר מה לי עת מלחמה מה לי עת שלום ע"כ וכוונתו במ"ש דלא שייך לומר בדדמי אלא בהריגה שיש לאומרה על הספק היינו לומר דוקא באותה הריגה שרגילין העולם לומר נהרג על הספק כגון שראה הריגה בעיניו בתוך המלחמה אבל אם מצאו הרוג אח"כ כלומר שלא ראה בעיניו ההריגה אלא לאחר שנהרג מצאו הרוג והכירו בטביעת עיין יפה זהו אמיתות הדבר אפי' הי' תוך המלחמה לא חיישינן לבדדמי: ועוד

נראה בעיני להתירה מצד אחר ולא חיישי' לבדדמי שהרי העד מעיד שנגע בו וזה לשונו  
און איך האב אים מיט מיינר האנט אן גרירט: וכבר כתב הר"ן בתשובותיו דכיוצא בזה  
לא חיישינן לבדדמי דהוי כאלו אמר וקברתיו וזה לשונו ולא דבעינן דאמר וקברתיו  
ממש אלא כל שאמר דברי' שהם ברורים שאין לספק בהן דאמר בדדמי סגי כגון דאמר  
אני נגעתי בו לאחר שמת או שניתיו ממקום למקום וכיוצא באלו הדברים וכדאמר בפ'  
האשה שלום כגון דאמרי אסקינהו קמנכו' וכבר יצא כיוצא בו להתיר במעשה וכו' אלא  
שצריך לי עיון מנ"ל להר"ן לסמוך אהרגשת נגיעה דדילמא דוקא שמאי אית לי' הרגשה  
אבל הלל וחכמים פליגי עליה וכך מוכח מדברי התוס' ריש נדה דקשיא ליה לשמאי  
דקאמר באשה דיה שעתה דאמאי מטהר טפי באשה מבקופה ונגע באחד דאע"ג דשמאי  
גופי' משני דאשה אין לה שוליים ואם איתא דהוה דם מעיקרא הוה אתי' או משום ביטול  
פריה ורביה היינו דווקא להנך תרתי לישני אבל לאידך תרתי לשני דטעמא דשמאי  
משום חזקה או משום דאשה מרגשת בעצמה קשיא מקופה ונגע באחד אלמא דס"ל  
דבנגע באחד בלילה ולמחר מצאו מת איכא נמי למימר טעמא דהרגש' אליבא דשמאי  
דאם איתא דהוה מת היה מרגיש בו בנגיעתו: ומתרצי' התו' דטעמא דשמאי במאי  
דסומכים באשה טפי על החזק' ועל ההרגש' הוא מטעם דאשה בדוקה היא והא דקאמר  
כיון דשכיחו בה דמים באינה בדוקה היא היינו להלל ע"כ לשיטת התוס' וא"כ משמע  
דהלל וחכמים דפליגי אשמאי וס"ל דאשה דמטמא למפרע דלא ס"ל טעמא דהרגש'  
משום דסבורה האשה דהרגשת מי רגלים היא כדאי' בגמרא לדידהו ודאי ניחא ולא  
קשיא מנגע בא' משום דהך טעמא איכא למימר נמי בנגע באחד דהיינו טעמא דלא  
מטהרים משום דלא סמכינן אטעמא דהרגשה לדידהו בנגע באחד משום דכסבור הוא  
שמא חי והכי משמע מלישנא דחכמים שספק הוא לאותו שנגע אם חי אם מת שהרי כך  
שנינו נגע בא' בלילה ואינו יודע אם חי אם מת ולמחר השכים ומצאו מת ר"מ מטהר  
וחכמים מטמאים שכל הטומאות כשעת מציאתן ומיהו אפשר לומר דהיינו דווקא כשנגע  
בלילה ואמר אינו יודע אבל כשנגע ביום פשיטא דאיכא למיסמך אטעמא דהרגשה ותדע  
שהרי שנינו נגע בא' בלילה ולמאי איצטריך למיתני בלילה אלא ודאי דבנגע באחד ביום  
ליכא למימר דאינו יודע אם חי אם מת דפשיטא דאיכא למיסמך אהרגשה לדברי הכל  
דאם איתא דהי' מת הי' מרגיש בו וא"כ מעתה אם אומר שהי' מרגיש בי' שמת סמכינן  
עליה ולא אמרינן כסבור ומתירין האשה על פיו כנ"ל לומר ביישוב דעת הר"ן שפסק  
הלכה למעשה להיתר לסמוך אנגיעה ומ"מ צריך לומר דהנגיעה לחוד שהוא דבר ברור  
היינו דווקא כשנוגע בגוף המת ממש שיש הרגש לאדם הנוגע בו אם הוא חי או מת אבל  
כשנוגע במת בכסותו אין בנגיעה שום הוכחה שמת אם לא שנוגע בידו או בראשו ורגלו  
ומנענע אותה דהוה כמו שניתיו ממקום למקום: ואין לגמגם במה שאו' העד דמצאו הרוג  
אחר פרידתו ממנו ה' ימים ושנינו אין מעידין עליו אלא עד ג' ימים דכבר כתבו התו'  
והרא"ש בשם ר"ת דלא תלינן לחומרא שמא נהרג קודם ג' ימים אלא תלינן דתוך ג'  
ימים נהרג ויכול להעיד עליו אפילו נחבל בפניו וא"כ אין צריך לומר נ"ד שאין מעיד  
שנחבל בפניו אלא במקום קנה וושט דפשיטא דמעיד עליו מאחר שאינו בודאי אחר ז'  
ימים דבכה"ג לא חלקו על ר"ת את אלה ראיתי ונתתי ללבי להתיר אשה זו להנשא  
לכתחילה נא' הקטן יואל בלא"א כמוהרר"ש ז"ל ה"ה: פג נדרשתי בדבר הבתולה

שנשאת בבגרות' ואינה פוסקת לראות מחמת תשמיש ימים רבים ואינה מרגשת שום צער בשעת תשמיש גם אין לה ווסת קבוע: תשובה גם כי נמצא מזה בדברי האחרונים מ"מ ראה לבי לבאר תחלה מה שעולה מן הסוגיא ע"פ ההלכה ומתוכו יתבאר ויתלבן נ"ד בר"פ התינוקות אליבא דב"ה תנן קטנה שלא הגיע זמנה לראות בין לא ראתה בבית אביה בין ראתה בבית אביה נותנין לה לשמש עם בעלה עד שתחיל המכה ואפילו לא חיתה המכה שנה תמימה ה"ז בועל כל השנה ואינה צריכה לטבול דאין זה דם נדה אלא דם בתולים אלא שאם נעשית נערה תחת בעלה ועדיין לא חיתה המכה אז נותנים לה כימי נערותה שהוא ששה חדשים בלבד שלשה ימים ואפילו היו הג' ימים שנותנין לה בימי נערות בסירוגין ובעל בכל שני החדשים לילה אחת ה"ז מותר כדמפרש הגמרא והוא שלא חיייתה המכה: הגיע זמנה לראות ולא ראתה בבית אביה וניסת ה"ז מותר לבעלה ארבעה ימים ביום ובלילה ואעפ"י שהדם שותת כרב דאמר הכי בגמרא דהילכתא כוותי' והוא שלא חיתה המכה שאם חיתה המכה אפילו בלא הגיע זמנה דם נדה היא: ואעפ"י שלא חיתה המכה אין נותנין לה יותר מארבעה ימים דחיישינן שמא התחילה לראות דם נדה אחר הד' ימים מאחר שהגיע זמנה לראות ואם הגיע זמנה לראות בבית אביה וניסת נותנין לה כל הלילה ראשונה ולא יותר כל זה לתנא דמתניתין: ובגמ' אמר רב בוגרת נותנין לה לילה הראשון וה"מ שלא ראתה אבל ראתה אין לה אלא בעילת מצוה ותו לא ובתר הכי בפסקא דראתה ועודה בבית אביה קאמרינן רב ושמואל דאמרי תרווייהו הלכה בועל בעילת מצוה ופורש ומסיק אינהו דעבוד כרבותינו: דתניא רבותינו חזרו ונמנו שיהא בועל בעילת מצוה ופרש"י הלכה בעילת מצוה בין הגיע זמנה ובין לא הגיע זמנה וכן פסק הרא"ש והאריך בטעם חומרא זו אבל הרמב"ם בפ"ה דא"ב היה מפרש דרב ושמואל ורבותינו לא חזרו ונמנו אלא אהגיע זמנה לראות וראתה כדמוכח ממה שסידר התלמוד דבריהם אלא בהך פסקא: אכן גם הרמב"ם מודה דבזמן הזה אפילו קטנה שלא הגיע זמנה לראות ולא ראתה דם בבית אביה בועל בעילת מצוה ופורש כמו שכתב להדיא בפ"א דא"ב ונראה שטעמו משום דא"י בירושלמי שמואל אמר כל ההיא הילכתא דרישא דפירקא אחרינא דנדה להלכה אבל לא למעשה ר' ינאי ערק אפילו מתינוקות שלא הגיע זמנה לראות ונשאת כלומר פירש ממנה מביאה ראשונה ואילך בעון קומי ר' יוחנן מהו לתלות בדם המכה ולא הורו פי' אם ידוע שיש לה מכה באותו מקום שממנה דם יוצא אם רשאי לשמש עמה אעפ"י שהוא שותת ולא הורו להקל: מהו לבעול בעילה שני' בתינוקות שלא הגיע זמנה לראות אמרין לתלות בדם המכה לא הורו לבעול בעילה שנייה הוא מורי כלומר היאך יעלה על הדעת להקל שיבעול בעילה שנייה שהרי אין מורין להקל לתלות בדם המכה כ"ש בדם הבתולים אלא אינו בועל אלא בעילה אחת היא בעילת מצוה ופורש וא"כ מאחר שר' ינאי ור"י בירושלמי סוברים להחמיר אף בתינוקות שלא הגיע זמנה לראות לכך כתב הרמב"ם בפ"א דבזמן הזה לעולם אינו בועל אלא בעילת מצוה ופורש ואין חלוק ביניהם: אלא דלפי' רש"י והרא"ש ודעימיה דין גמור הוא מדרב ושמואל ורבותינו ולהרמב"ם אינו אלא חומרא יתירא שנהגו בו מימי חכמי התלמוד ואין לסור ממנה לעולם: וכן נראה מדברי הרי"ף שאחר שהביא ההיא דרב ושמואל ורבותינו הביא ההיא דהירושלמי ואם היה מפרש כרש"י והרא"ש דדין גמור הוא מדין התלמוד למאי הוצרך להביא הירושלמי

דלא משמע מיניה אלא חומרא בעלמא שלא רצו להורות להקל למעשה אלא וודאי שהוא מפרש ג"כ כמו שפירש הרמב"ם תלמידו שהלך בשיטת רבו כדרכו: ויש להקשות דמשמע מדברי הירושלמי שיותר מסתבר לתלות במכה דעלמא מלתלות בדם מכת בתולים וזה היפך הסברא דפשיטא דאין לך מכה גדולה מזו שבעלה ויצא ממנה דם בתולים: וכ"כ הרא"ש ר"פ התינוקות כשבא לתת טעם לחומרא שהחמירו רבותינו דבועל בעילת מצוה ופורש אף לקטנה שלא הגיע זמנה לראות וכ"כ עוד הרא"ש בשם הרמב"ן באותו פרק אצל דין תליה במכה ברואה מחמת תשמיש: אכן במרדכי כתב פי' אחר על ההיא דירושלמי וז"ל מהו לתלות בדם המכה לא הורו לו לא רצה להקל לטהר מגעה: מהו לבעול בעילה שנייה אמרין לתלות במכה לא הורו לו לבעול בעילה שני' דהוא ספק כרת היה לנו להורות להתיר בתמיה עד כאן לשונו דהשתא שפיר ילפינן איסור בעילה שנייה דהוא ספק כרת מטומאת מגעה כשיוצא ממנה דם ויש לה מכה: אכן מדברי הרמב"ם שכתב וכן דין בתולים בזמן הזה שאפילו היתה קטנה שלא הגיע לראות ולא ראתה דם מימיה בועל בעילת מצוה ופורש וכל זמן שתראה דם מחמת מכה ה"ה טמאה ואחר שיפסוק הדם סופר ז' ימי נקיים משמע מדבריו שהיה מפרש הירושלמי דלגבי מכה נמי קא מיבעיא להו אי תלינן בדם המכה ומותרת לבעלה אעפ"י שהדם שותת אם לאו ולכך פסק בשניהם לחומרא ונראה לומר לדעת הרמב"ם דהכי הוה פירושו של הק"ו בירושלמי דמאחר דכשתראה דם מחמת מכה אתה אוסר לו לבא עליה שמא יטעה לבא עליה אף בדם שאינו מחמת מכה א"כ כ"ש שאין לך להתיר לבעול בעילה שנייה פן יבא לטעות לבעול בעילה שנייה אף בבוגרת שראתה בבית אביה דאין נותנין לה מן הדין הגמור אלא בעילת מצוה: ועוד אין הכל בקיאיין בדין שידע דדם בתולים חשיב כדם מכה ואם אתה מתיר לו לבעול בעילה שנייה כ"ש שיבא לבעול עוד כמה בעילות בכמה לילות או יבא לבעול אף כשהיא נדה גמורה דחתן יצרו תוקפו: ועוד מאחר שאתה אוסר לבא עליה כלל בדם מכה אפילו בעילה אחת אעפ"י שאין שאר מכה עשויה כ"כ להתרפאות לאלתר א"כ ק"ו שלא נתיר בדם בתולים בעילה שנייה מאחר שכבר בעל בעילה אחת ימתין עד שתטבול שהרי עשויה מכתה להתרפאות לאלתר: אלא דעדין יש להקשות דמשמע בירושלמי שאין תולין בדם מכתה וזה היפך מה ששנינו בברייתא דהרואה דם מחמת תשמיש כו' ואם יש לה מכה באותו מקום תלינן במכתה ומשמע שתולה במכתה ומותרת לבעלה אעפ"י שהדם שותת וכן נראה מדברי הרא"ש שכתב ר"פ התינוקות וז"ל הא אמרין דאפ"י אשה שהוחזקה להיות רואה מחמת תשמיש אם יש לה מכה תולה במכתה ולא חיישינן שמא יצא דם המקור עם מכתה כו' אלמא דמותר לבעלה קאמר ולכך הכריחו דלא חיישינן שמא יצא דם המקור עם מכתה דאם היינו חוששין לזה לא היתה מותרת לבעלה: אבל אם היינו מפרשין דאסורה לבעלה אלא דתלינן במכתה לענין דלא הוחזקה באצבע של בעלה דשמא המכה גורמת שיצא הדם בשעת התשמיש א"כ לא היה שם הכרח לדברי הרא"ש בדבריו האלה וק"ל: ונראה ברור דהך ברייתא דהרואה דם מחמת תשמיש כו' הוא דין גמור דודאי מדין התלמוד תולה במכתה ומותרת לבעלה אעפ"י שהדם שותת וכ"כ הרמב"ם להדיא בפ"ד ונאמנת האשה לומר מכה יש לי בתוך המקור שממנה הדם יוצא ותהי' מותרת לבעלה ואעפ"י שהדם יוצא מן המקור בשעת תשמיש וכ"כ עוד בפ"ח אבל בירושלמי לא אמרו שאסורה

עם בעלה מן הדין אלא חומרא בעלמא: ולזה דקדק הרמב"ם בפ"א וכתב שני דינים אלו אצל שאר החומרות שכתב לשם שנהגו בו מימי חכמי התלמוד: ועוד נראה לומר דדוקא לבעול על דם המכה אעפ"י כשהוא שותת החמירו בירושלמי פן יבואו לידי טעות לבעול נדה גמורה: אבל גם הירושלמי מודה דתלינן במכה לענין זה שאינה מתגרשת ברואה דם ג' פעמים מחמת תשמיש: ואף בדיקת שפופרת אינה צריכה כיון שיש לה מכה תלינן בדם המכה ואחר שיפסוק הדם סופר' ז' ימי נקיים ומותרת לבעלה ואם חוזרה ורואה אפילו כמה פעמים מחמת תשמיש הרי היא טמאה ואחר שיפסוק הדם חוזרה וסופרת ז' ימי נקיים ומותרת לבעלה וזהו ששנינו ואם יש לה מכה באותו מקום תלינן במכתה כלומר ואינה מתגרשת ואינה צריכה בדיקת שפופרת: ונראה בעיני שבזה יתיישבו דברי הרמב"ן שכתב שעכשיו אין תולין במכה שהרי אף בבעול את הבתולה חזרו ונמנו שהוא בועל בעילת מצוה ופורש ואין לך מכה גדולה לתלות בה יותר ממכת בתולים וכדתנן בה ר' אומר עד שתחיה המכה ועוד אם אתה אומר כן אף עתה צריך לבדוק אם נשתנה דם מכתה כו' דדוקא לענין זה שתהא מותרת לבעלה אעפ"י שהדם שותת כפשוטה של בריית' ע"ז קאמר הרמב"ן דעכשיו אין תולין במכה וה"ה טמאה עד שיפסוק הדם ותספור ז' נקיים כמו שכתב הרמב"ם בפ"א להדיא וע"ז מביא ראייה מבעול הבתולה שאסור לבעול בעילה שנייה לכתחילה ועוד אם הוא בא לבעול לכתחילה על דם המכה אעפ"י שהוא שותת צריך הוא לבדוק אם נשתנה דם מכתה מדם ראיית' ועכשיו אין אנו בקיאים במראות הדמים לידע אם נשתנה אם לאו כדי להתיר לו לבעול לכתחילה על דם המכה וכל דבריו אלה הם עפ"י הירושלמי שלא הורו לתלות במכה לבעול לכתחילה אעפ"י שהדם שותת: אבל גם הרמב"ן מודה דתלינן במכה לענין רואה דם מחמת תשמיש דאינה מתגרשת ואינה צריכה בדיקה שפופרת כיון דיש לתלות במכתה וגם אין צריך לבדוק אם דם מכתה משונה דמן הסתם אנו תולין בדם מכתה עד שיודע לנו שהוא משונה הכל כמו שכתב הרא"ש גם דברי הראב"ד שכתב ועכשיו אין אנו בקיאים בבדיקה ועוד שאפי' ידע שבא מן הצדדין הרי גזרו בבנות ישראל על כל רואה ט"ד כחרדל שיושבת עליו ז' נקיים היינו דווקא לענין שנתיר אותה לבעלה אעפ"י שהדם שותת על סמך הבדיקה ע"ז קאמר דאין אנו בקיאים בבדיקה לסמוך על בדיקתנו להתירה לבעלה לכתחילה ולסמוך ע"ז לומר שאינו דם נדה אלא מן הצדדין ועוד אפי' הוא ידוע שבא מן הצדדין הרי גזרו כו' אבל מודה גם הראב"ד שנסמכין על בדיקתנו לענין שאינה מתגרשת ומותרת לבעלה לאחר שתטהר ותספור ז' ימי נקיים: ובוודאי שדעת הראב"ד דחומרא דר' זירא הוא אף בידועה שבא מן הצדדין וכדמוכח להדיא בירושלמי לפי שיטה זו שלא היה מודה ר' יוחנן לתלות בדם המכה דהיינו שלא היה מורה לבא עליה לכתחילה בעוד שהדם שותת כדפרי': ואע"ג דבסמ"ג סוף ה' נדה כתב דחומרא דר' זירא אינה אלא בדם טמא וכדכתב הרא"ש הנה הראב"ד לא ס"ל הכי ומעתה מה שהקשה הרא"ש ע"ז לא ידעתי אנה רמיזה גזירה זו בתלמוד כו' למאי דפי' התיישבו היטב דל"ק מידי גם שאר קושיותיו על הראב"ד והרמב"ן הותרו מעיקרא והתיישבו דבריהם על נכון מיהו למעשה כבר הסכימו הרשב"א והר"ן ושאר האחרוני' כולם דאף בזמן הזה תולה במכתה ומותר לבעול על דם המכה וכדברי הרא"ש והכי מממע הסוגיא בפ' כל היד דף י"ז דאפי' באינה רואה דם מחמת תשמיש תולה במכתה

והאשה טהורה לבעלה וכדכתב הרמב"ם בפ"ד ומה שכתב בפ"א וכ"ז שתראה דם מחמת המכה ה"ה טמאה לא קאי אלא אמכת בתולים שהזכיר לפני זה אבל במכה אחרת טהורה לבעלה והחלוק ביניהם מפורש בדברי הרשב"א והר"ן והרא"ש בהשגתם על הרמב"ן דמשוה מכת בתולים למכה אחרת ע"ש וכ"ז דלא כמו שפירשתי למעלה דהרמב"ם מדבר בפ"א גם במכה אחרת דליתא: ולפע"ד מפרש הרמב"ם הך בעיא דירושלמי מהו לתלות בדם המכה אמכת בתולים אי נימא שתולין בם וא"צ לספור ז' נקיים או לא וקאמר דלא אורי אלא ה"ה טמאה עד שיפסוק הדם ותספור ז' נקיים והשתא שפיר יליף ק"ו דמכ"ש שאין לבעול בעילה שנייה לכן כתב הרמב"ם אלו שתי החלוקות ביחד בפ"א וכך הוא האמת מ"מ דברי הראב"ד והרמב"ן מתיישבים היטב דלא קשיא עלייהו ולא מידי כדפרי' ומעתה מאחר שכתב הרמב"ן והרא"ש שאין לך מכה גדולה לתלות בה יותר ממכת דם בתולים א"כ כי היכי דתלינן בשאר מכה דעלמא ברואה ג' פעמים מחמת תשמיש לענין דאינה מתגרשת ואינה צריכה בדיקת שפופרת אף במכת בתולים כך הדין דתלינן במכת בתולים ואעפ"י שאינה מרגשת שום צער בשעת תשמיש מ"מ כיון דאיכא למיתלי תלינן שהרי בשאר מכה נמי תלינן אעפ"י שאינה מרגשת שום צער וליכא למימר דשאני מכת בתולים דכיון שעשויה מכתה להתרפאות לא תלינן בדם מכת בתולים זה אינו שהרי מאחר שרואה תמיד מחמת תשמיש ולא פסקה פעם אחת מחמת תשמיש זו ראייה שלא חיתה המכה וכדאמר רב גידל משמ"י דשמואל בסוף פ"ק דנדה הביאו הרי"ף והרמב"ם בפ"ה לפסק הלכה ומשמע אפילו כמה שנים חיתה רואה תמיד מחמת תשמיש תלינן ליה בדם בתולים.

ואף על גב דעיקר מילתא דרב גידל אינה אלא בקטנה שלא הגיע זמנה לראות היינו דוקא לענין שתהא מותרת לבעלה אעפ"י שהדם שותת עד שתחיה המכה: התם הוא דקאמר דדוקא בקטנה שלא הגיע זמנה לראות מותרת לבעלה כו' אבל בנערה אינו מותרת אפילו לא חיתה המכה אלא כפי השיעור שנתנו לה חכמים לראתה ולא ראתה אבל מ"מ למדינן מדרב גידל דכל היכא שרואה מחמת תשמיש תמיד בידוע שלא חיייתה המכה וא"כ אפילו היא בוגרת תלינן בדם מכת בתולים לענין זה שלא תתגרש ושאינה צריכה בדיקה שפופרת ואף על גב דלכאורה משמע דלרב לא ידעינן דלא חיתה המכה אלא בנוחרת ופליג אדשמואל דאמר כ"ז שהרוק בתוך פיה בידוע שלא חיתה המכה מ"מ נראה ברור מאחר שהרי"ף ז"ל הביא ההיא דרב כ"ז שהיא נוחרת וגם הביא ההיא דרב גידל וגם כתב בסתם משמשת וראתה הדם מחמת תשמיש הוא כו' והיינו הך דשמואל כ"ז שהרוק בתוך פיה נראה שהוא ז"ל מפרש דרב מודה לדשמואל דכ"ז שרואה מחמת תשמיש תלינן בדם מכת בתולים אלא דמוסיף עליה לומר דאף באינה רואה מחמת תשמיש מכל מקום בנוחרת נמי ידעינן דלא חיתה המכה ולכך הביא דברי רב בנוחרת בפירוש וכלל דברי שמואל בתוך דברי רב לאורויי לן דרב מודה לשמואל וכאלו כולה מדברי רב נינהו אלא דשמואל לא הוה מודה לרב דקאמר נחירה זו איני יודע מה היא וכיון דהילכתא כרב באיסורי פסק כדרב דאף בנוחרת בידוע שלא חיתה המכה ולא הזכיר דברי שמואל בשם אמרם גם הרמב"ם בפ"ה נמשך אחריו ז"ל דפסק נמי לדשמואל דאם חיתה רואה מחמת תשמיש הרי זה מחמת המכה: ואם כן נ"ד דרואה תמיד מחמת תשמיש דבידוע דלא חיתה המכה אעפ"י שאינה נוחרת דאינו מרגשת שום

צער בשעת תשמיש א"ה תלינן לקולא לומר דדם מכת בתולים הוא לענין שאינה מתגרשת ואינה צריכה בדיקת שפופרת ואפי' את"ל דאינו כ"כ ברור דדם מכת בתולים הוא מכל מקום כיון דאיכא למתלי בדם מכת בתולים תלינן מאחר דרוב נשים אינן רואות מחמת תשמיש והנך דרואות מיעוטה דמיעוטה נינהו שפיר תלינן בדם מכת בתולים: ועוד דמאחר דאיכא למיתלי בדם מכת בתולים אף על פי שאינו וודאי אם כן יש להתיר אותה מטעם ספק ספק' חדא שמא לא בא הדם אלא מדם מכת בתולים ואפילו בא שלא מחמת מכת בתולים שמא לא בא אלא מן הצדדים ולא מן המקור ואפילו אם תמצי לומר מן המקור שמא מכה יש לה במקור שממנה דם יוצא דטהורה לכ"ע לבעלה דע"כ לא פליגי רבי ורשב"ג בברייתא ר"פ התינוקות אלא במקור מקומו טמא ולגבי דם עצמו לטמא את האדם טומאת ערב ולענין טהרות כדאיתא בפרק כל היד דף י"ז אבל לבעלה טהורה לדברי הכל וכן פסק הרי"ף והרמב"ם בפ"ח ותדע שהרי מטעם ס"ס פסק גם הסה"ת והסמ"ג להתירה לבעלה שני בלא בדיקת שפופרת אף על גב דהתם טפי יש להתיר מכח ס"ס דהוה ס"ס המתהפך משא"כ כאן מכל מקום איכא צד ס"ס וכל זה לא כתבתי אלא לרווחא דמילתא אבל העיקר כמ"ש תחילה דכיון דאיכא למתלי בדם מכת בתולים תלינן כי היכא דתלינן בשאר מכה לענין דאינה מתגרשת ואינה צריכה בדיקת שפופרת ואף על גב דאינה מרגשת שום צער דאף רב מודה דלא בעינן נוחרת כיון שרואה תמיד מחמת תשמיש וכדפרי' ודלא כמו שכתב הר"ן דמשמע מדבריו שמפרש לדעת הרי"ף דלא אמרינן דלא חיתה המכה אלא בנוחרת וברואה מחמת תשמיש דתרתו בעינן דלא משמע הכי כל עיקר אלא כדפרי' ופשוט הוא ואולי ט"ס הוא בדברי הר"ן ומעתה מה שנמצא כתב בהגהות דמהר"ם איסרלש דלא תלינן בדם בתולים אם אין לה צער כלל בשעת תשמיש אלא הרי הוא ככל הנשים ונתלה בדברי מוהר"מ מפדאווה שכתב כן בתשובה בעניוטי נראה שאין להחמיר כלל דמוהר"מ מפדאווה גופי' לא כתוב כן אלא מסברת עצמו בלי ראייה וכבר נתבאר העיקר שאין לך מכה גדולה כמכת בתולים וכל זמן שיש הוכחה שלא חיתה המכה תלינן בדם בתולים אף על פי שאין לה צער: גם מהר"י קארו פסק כן והביא ראייה ברורה מן התוספות שהביאו הסמ"ג דמשמע מינה בפירוש דלא בעינן בדיקת שפופרת לגבי רואה ג' פעמים מחמת תשמיש בבתולה וכן משמע מפשט דברי רש"י שכתב בברייתא דהרואה דם מחמת תשמיש דלאו בבתולה קאמיירי אלא בדם נדות דאלמא דסבירא ליה דבתולה אפילו רואה הרבה פעמים מחמת תשמיש תלינן בדם מכת בתולים הוא ואפילו אינם מרגשת שום צער בשעת תשמיש ואפילו אין לה ווסת כי היכא דאמרינן בשאר מכה דתולה במכתה אפילו אינה מרגשת שום צער ואפילו אין לה ווסת שהרי מדתני בסיפא ואם יש לה ווסת תולה בווסת שמעת מינה דרישא דואם יש לה מכה תולה במכת' אפילו אין לה ווסת נמי תולה במכת' וכל שכן דתולה בדם מכת בתולים כיון שיש לתלות ולומר דעדיין לא חיית' המכה כיון שלא פסקה מלראות שום פעם מחמת תשמיש כדפרי' הנראה לפי עניות דעתי כתבתי אני הקטן יואל בן לאדוני אבי כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: שאלה פד אשה שנעשית שבורה מאז ועד עתה רגילותה הוא אצלה שכשהיה בודקת עצמה בבגד שמכנסת בבית הרחם מוצאת עליו כתמים לחים דסמיכי ועבים ומראיהן ירוק שקורן געל כשעוה או החלמון ביצה או כזהב ואתרוג ולפעמים ירוק ככרתי וכעשבים ואותן כתמים הלחים משתנים



לפעמים כשיתבישו שיתאדמו קצות הכתם סביביו ולפעמים נשארו ירוקין כבתחילה והאשה יש לה ווסת קבוע ובלא שעת וסתה נוהגת זה הסדר גם כשהיא מעוברת או מניקה ופעם אחת מצאה כך למחרת טבילתה והאשה אומרת שמרגשת כאב גדול בתוך גופה ובטנה ותולה את כל אלה במכתה שנעשית שבורה כי קודם שהוכתה במכה זו לא אירע לה דברים כאלו מעולם תשובה בפ' תינוקת תניא באשה הרואה דם מחמת תשמיש כו' מביא שפופרת ובתוכה מכחול ומוך ומונה על ראשו אם נמצא דם על ראש המוך בידוע שמן המקור הוא בא לא נמצא דם על ראשו בידוע מן הצדדין הוא ואם יש לה מכה באותו מקום תולה במכת' כו' ונאמנת אשה לומר מכה יש לי במקור שממנה דם יוצא דברי ר' רשב"ג אומר דם מכה הבא מן המקור טמא והאלפסי הביא ברייתא זו בסתמא להכשר ולא הביא דפליגי בה ר' ורשב"ג ויש לתמוה דה"ל להביא הברייתא כצורתה ולמיפסק הלכה כרב"י כדרכו בכל פסקיו: ונראה לפע"ד דס"ל לאלפסי מדאי' בגמ' דפליגי במקור מקומו טמא א"כ משמע דע"כ לא פליגי במקור מקומו טמא אלא לענין טומאת הדם עצמו ורשב"ג דמטמא נמי לא קאמר אלא דדם טמא דקאתי דרך מקור ומטמא אדם לטמא טומאת ערב ואם נגע בטהרות טמאין אבל אשה טהורה לכ"ע דתלינן במכתה שבאותה מקום וכדאי' להדיא בפ' כל היד דף י"ו ע"ש והשתא דעת האלפסי דהבי' הברייתא זו בסתמא לאורויי' דלבעלה אשה טהורה לדברי הכל דלא פליגי בהא וכך פסקו כל הגאונים בחבוריהם דתולה במכתה ולפי זה מ"ש ב"י בסי' קפ"ז דהפוסקים פסקו כרבי הוא שלא בדקדק ומשמע וודאי להדיא מדתני בתר הך בדיקה דשפופרת ואם יש לה מכה כו' דעלה קאי לאורויי' דאפי' בדקה בשפופרת ומצאה דם על ראש המוך דידוע דמן המקור הוא בא א"ה אם יש לה מכה באותו מקום תולה במכתה ואעפ"י דאין ספק דברואה דם מחמת מכה א"צ שפופרת וכדכתב נמי הרשב"א להדיא בבית ז' סוף שער ד' מ"מ נמי הא שמעינן מיניה דאפי' נודע ע"י שפופרת דמן המקור הוא א"ה תולה במכתה וכדפרי': מיהו נראה בזו דאינו תולה במכתה אא"כ דידועת דיש לה מכה במקור התם הוא דתלינן במכתה אעפ"י דידוע דהדם בא מן המקור אבל אם אינה יודעת בבירור שיש לה מכה אין תולין הדם שבא מן המקור במכתה והכי משמע וודאי מלישנא דסיפא דתני ונאמנת אשה לומר מכה יש לי במקור כו' דמדלא תני סתמא ונאמנת אשה לומר מכה יש לי שממנה יוצא דם אלמא דצריכא לומר מכה יש לי במקור והכי אי' בנוסחאות שבידינו מכה יש לי במקור וכן הוא באלפסי והאשר"י ובמיימוני ובתורת הבית העתיק כך מן התוספתא: ואעפ"י דבס"פ התרומה ובסמ"ג וסמ"ק ובמרדכי הועתק ונאמנת אשה לומר מכה יש לי באותו מקום שממנה יוצא הדם וכו' לא באיזה מקום שיהי' באותה מקום קאמרי אלא רצונם לומר באותו מקום עצמו שרואה משם דם לשם ממש יש לי מכה ואפשר דלגירסא זו הוי חומרא טפי ומ"מ וודאי לא תלינן במכתה לד"ה אא"כ יודעת בבירור דמקום שרואה דם משם באותו מקום יש לה מכה והשתא לפי הנראה.

בנ"ד אין לה כח לתלות במכה במה שהיה שבורה שהרי בבדיקתה מכניסה הבגד בעמקו לתוך בית הרחם למעלה והשבירה כפי הנשמע הוא למטה מזה והשתא אין לה לתלות כתמים האלה במכתה שהיא השבירה ואפי' כשתאמר האשה ברי לי שהמכה מהשבירה מגעת לה עד מקום שמכניסה הבגד בעומק א"ה אינו תולה במכתה אא"כ יודעת שהמכה

מוציאה דם אבל אם הוא ספק לה אם דם יוצא מן המכה אינו תולה וכדכתב במרדכי וכ"כ בהג"ה מיימוני פי"א דהא"ב ע"ש ספר התרומה אעפ"י שלא נמצא כן בספר.

התרומה שבידינו בדפוס וכ"כ בש"ד בה' נדה בסתם מיהו המדקדק בפסקי המרדכי יראה דדוקא באין לה ווסת קבוע התם הוא דבעינן דיודעת דמכתה מוציאה דם אבל כשיש לה ווסת קבוע כנ"ד יכולה לתלות ולומר שלא בשעת ווסתה זה הדם טהור הוא וממכתה הוא בא ואעפ"י שמדברי מהרא"י בכתביו סי' מ"ז משמע שלמעשה לא היתר אלא מטעם שהיו לשם עוד צדדין להתיר אפשר לומר שהרב ז"ל לא ראה דברי הרשב"א בת"ה הארוך שהלא הרשב"א הביא ראייה מפורשת מהתוספתא להתיר בכל אשה אעפ"י שאינה יודעת שמכתה מוציאה דם וא"כ אין לנו להחמיר לפחות באשה זו שיש לה ווסת וכן פסק בש"ע והשתא אשה זו שמוצאת בבדיקתה כתמים אלו שלא בשעת ווסתה א"נ בשעה שהיא מעוברת או מניקה דמסולקת דמים היא וכשלא שעת ווסתה דמי וכדאי' פ"ק דנדה בבעיא דהגיע ימי ווסתה בימי עיבורה כו' שפיר יכולה לתלות במכתה ואעפ"י שאינה יודעת שמכתה מוציאה דם מאחר שיודעת שהמכה מגעת במקום שמוצאת כתמים הללו בבדיקתה כדפרי': אכן בזה צריך לי עיון דשמא בזמן הזה לא תלינן במכתה לבעול לכתחילה על דם מכה דאע"פ דבההוא דפ' כל היד שהבאתי משמע דמדינא אשה טהורה לבעלה לדברי הכל דתלינן במכתה מ"מ בזמן הזה יש להחמיר כי היכי דמחמירים בדם בתולים והכי משמע מדברי האלפסי שכתב ברייתא בסתמא דתולה במכתה ואח"כ הביא הירושלמי בעון קומי ר' יוחנן מהו לתלות בדם המכה ולא אורי כו' אלמא דאסור לבעול על דם המכה לכתחילה ולהכי לא אורי הלכה למעשה להקל כ"כ וצריך לומר דס"ל לאלפסי לפי זה דאעפ"י דוודאי באשה הרואה דם מחמת התשמיש כו' תלינן במכתה ואינה צריכה בדיקת שפופר' אף בזמן הזה היינו דווקא לענין שרשאי הבעל לקיימה תחתיו ואינה מתגרשת אבל וודאי מ"מ אסור לבעול לכתחילה על דם אלא תמתין עד שיפסוק הדם ואח"כ סופרת ז' נקיים ומטביל ואם תחזור ותראה הדם מחמת תשמיש תחזור ותמתין עד שיפסוק כו' וכסדר הזה נוהגת כל ימיה ויושבת תחת בעלה והכי מוכח מדברי הרמב"ם דבפ"ד כתב להדיא ונאמנת אשה לומר מכה יש לי בתוך המקור שממנה הדם יוצא ותהי' מותרת לבעלה ואעפ"י שדם יוצא מן המקור בשעת תשמיש וכ"כ בפ"ח ואח"כ בפ"א כתב בהיפך וז"ל וכן דין דם בתולים בזמן הזה שאפי' היתה קטנה שלא הגיע זמנה לראות ולא ראתה דם מימיה בועל בעילת מצוה ופורש וכל זמן שתראה דם מחמת המכה ה"ה טמאה ואחר שיפסוק הדם סופרת ז' ימי נקיים ומה לי מכת בתולים בזמן הזה ומה לי מכה אחרת: מיהו יש לחלק בחילוק הר"ן ע"ש הרשב"א כשבא להשיג על הרמב"ן דאמר עכשיו בזמן הזה אין תולין במכה כמו שאין תולין בדם בתולים דבועל ב"מ ופור' כו' וקאמר דשאני בתולה שעשויה מכתה להתרפאו' לאלתר אבל ברואה דם מחמת תשמיש שהיה מתקלקלת בכך על בעלה לא אמרי': ואם כן מה שאמר הרמב"ם וכל זמן שתראה דם מחמת מכה הוא הדין טמאה לא קאי אלא אמכת בתולים אבל במכה אחרת אף בזמן הזה מותרת לבעלה ואף על פי שדם יוצא מן המקור בשעת תשמיש וכדכתב פ"ד ונראה לפע"ד דהרמב"ם מפרש הך בעיא דירושלמי מהו לתלות בדם המכה דאמכת בתולים קא מיבעיא ליה וה"פ מי תלינן במכת בתולים ושאין צריכים לספור ז' נקיים או לא וקאמר לא אורי והשתא אתי' שפיר דקאמר בתר הכי מהו לבעול בעילה

שניי' אמרינן לתלות בדם המכה לא אורי לבעול בעילה שנייה הוא מורי פי' מאחר דאין מורין לתלות הדם במכת בתולים וה"ה טמאה עד שיפסוק הדם וסופרת ז' נקיים קל וחומר שאין לבעול בעילה שנייה: אבל במכה אחרת שהי' מתקלקלת על בעלה לא החמירו ותלינן במכתה ויכול לבעול אף לכתחילה על דם מכתה אף בזמן הזה ולפיכך כתב הרמב"ן אלו שתי חלוקות ביחד בפ"א לפי' פי' בירושלמי ויתישב נמי לפירוש זה הא דקאמר מהו לתלות כו' דלא קאמר מהו לבעול על דם המכה כמו שאמר אח"כ מהו לבעול בעילה שנייה אלא ודאי הבעיא ראשונה לא היתה לבעול אלא לתלותו במכה לענין שאינה צריכה לספור ז' נקיים ופי' זה מקובל לפע"ד יותר מכל הפירושים שנאמרו בדברי הירושלמי בזה וכבר הארכתי בס"ד בזה בתשובה אחרת ונראה שאף האלפסי כך היא מפרש ולכן כתב בסתם ולא פי' דבר וק"ל: ואף על פי שהראב"ד והרמב"ן החמירו בדבר כבר חלקו עליהם כל האחרונים הרשב"א והר"ן והרא"ש והטור ושאר הגאונים אחריהם והתירו האשה לבעלה לפחות שלא בשעת ווסתה כשיש לה מכה ממש במקום שמוציא הדם ממנו א"נ בימי עיבורה וימי מניקה וכדפרי': ומעתה באנו לדין באשה זאת דאם היא שאינה יודעת בבירור שיש לה מכה במקום שמכנסת לשם הבגד ומוצאת הכתמים הנזכרים דאז פשיטא דאינה תולה במכתה כמו שנתבאר הנה מכל אותן כתמים שנשארו ירוקין אף לאחר שנתייבשו אין לחוש כל עיקר והאשה טהור' לבעלה ולא מבעיא בירוק ככרתי וכעשבים דאף לעקביא דמטמא בירוק היינו דווקא בירוק כזהב כמ"ש התוספות בפ' כל היד וכן כל שאר גאונים בחבוריהם דבירוק ככרתי וכעשבים אף עקביא מודה דטהור אלא אפילו בירוק שקורין בלשון אשכנז בלאו או שקורין גע"ל כמראה שעוה או כזהב או כאתרוג וכחלמון ביצה דבהני וודאי אף על פי דהלכה כחכמים דמטהרין לגמרי ולא כעקביא מכל מקום כיון דמראיתו נוטה לאדומיתו היה ראוי להחמיר מפני הטועים וכסברת תרומת הדשן סי' רמ"ו וכן מצאתי בהגהות דמהר"ש לוריא ז"ל על שם מהר"ר משה מינץ ז"ל דכתב בשם הגדולים דאסרינן גם בירוק א"ה נקטינן כרוב רובי רבואתא דמתירין כל דם ירוק בלא שום גמגום כלל וכן היה דעת מהר"י קארו ז"ל בספרו הגדול והקצר ומהרמ"א נמי כתב שכן עיקר ועוד דנראה דאף מהרא"י ושאר גדולים דמחמירין בירוק בעלמא מפני הטועים היינו דווקא בראתה בדרך מקרה אבל בנדון דידן שהיא מתקלקלת בכך על בעלה לא אמרו וכמו שחילק הרשב"א בחילוק זה בין מכת בתולים למכה אחרת והביאו הר"ן וכן כתב הרא"ש בפ' התינוקות בהשגתו על הרמב"ן וכדפרי' בסמוך: אכן מאותן כתמים שנעשו קצותיו אדומים סביב לאחר שנתייבשו נראה דדינן כאלו היו אדומים מתחילתן ועד סופן ותלינן המה שהיו ירוקין מתחילתן ע"י לקוי היה זה וכדאמר רבי חנניא בס"פ כל היד שחור אדום הוא אלא שלקה תנ"ה שחור כחרת כו' ושחור זה לא מתחילתו הוא משחיר אלא כשנעקר מן הגוף הוא לוקה ומשחיר משל לדם מכה לכשנעקרה הוא משחיר והשתא אף אנן ניחוש לחומרא בירוק ונאמר דילמא לכשנעקר מן הגוף הוא לוקה ונעשה ירוק ואחר כך כשנתייבש חזר קצת למראהו שהיה אדום מתחלה ותדע דסברא זאת איתא בגמרא לגבי ירוק לעקבי' דפריך עליה התם ולית ליה לעקבי' דמיה דמיה הרי כאן ד' ופריק א"א לית לי' וא"א אית לי' מי לא אמר ר' חנינא שחור אדום אלא שלקה ה"נ מלקא הוא דלקי והשתא וודאי איכא למימר ע"כ לא פליגי רבנן וקאמרי דלא חיישינן

בירוק ללקוי אלא בנשאר ירוק מתחלתו ועד סופו דמראהו ירוק שכיח טובא והלכך לא חיישינן ללקוי אבל היכא שנשתנה וחזר ונעשה אדום בקצותיו כנדון דידן או כיוצא בו שפיר חיישינן ללקוי כשנעקר מן הגוף וחזר למראיתו במקצת: ועוד נראה דבנדון דידן שחזר הירוק לאדום אפילו את"ל דכשנעקר מן הגוף היה ירוק וטהור מן התורה אפ"ה ראויה להחמיר בזה מפני הטועים דאף על גב דבירוק מתחלתו ועד סופו הסכימו רוב הגדולים דאין להחמיר מפני הטועים הכא דחזר לאדמומיתו כשנתייבש אין ספק דיש לחוש לטועים ואין לומר בכאן שהיא מתקלקלת בכך על בעלה מאחר דבאותן שנשארו ירוקין אתה מטהרה לגמרי כדפרי' א"כ אינה מקולקלת לגמרי אבל העיקר לפי עניות דעתי דבאותן שחזרו להתאדם בקצותיו לאחר שנתייבש טמאה האשה מדינא דבהא מודה רבנן לעקביא דמלקי' הוא דלקי כשנעקר מן הגוף וכדפרי' מסקנא דמלתא באשה זאת אם אינה יודעת בבירור שיש לה מכה במקור שמכנסת לשם הבגד ומוציאה אותן הכתמים משם הנה מאותן הכתמים שחזרו לאדמומיתו במקצת האשה טמאה אבל מאותן שנשארו בירקותן מתחילה ועד סוף בין ירוק כזהב או כשעווה או כחלמון או כאחרוג או אפילו נשתנה ממראה זו לזו וכ"ש מראה בלאו בל"א או גרין בלשון אשכנז האשה טהורה בהן כיון שלא נראה מראה אדום לא בתחילה ולא בסוף ואם יודעת בבירור שיש לה מכה במקום שמוציאה הכתמים משם בעומק הנה אפ"ה היו הכתמים האלה דם גמור מתחלתן ועד סופן תולה במכתה ומותר לבעלה ואף על פי שאינה יודעת שמכתה מוציאה דם אנו תולין לומר דממכתה הוא בא ואין התיר זה אלא היכא שיש לה ווסת קבועה כמו שבא בשאלה ומוצאת כך שלא בשעת ווסתה א"נ אפילו לא היה לה ווסת ונמצאת כך בימי עיבורה או בימי מניקתה אבל אם אין לה ווסת קבוע וגם כן אינה מעוברת ואינה מניקה אז אין תולין במכתה אף על פי שיודעת בבירור שיש לה מכה באותו מקום שמכנסת לשם הבגד ומוציאה אותן הכתמי' משם אא"כ שיודעת נמי בבירור שמכתה מוציאה דם אז תולה במכתה הנראה לפי עניות דעתי כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ה"ה: שאלה פה אשה יש לה ווסת ובימי ליבונה ג' או ד' ימים בא לה כאב גדול בגופה ומרגשת כעין בועא תחת הלב ונמשך הכאב עד ששותת ממנה ליחה ירוקה כליחה היוצא ממורסא שקורין בל"א גישוויר ואחר זה בא ג"כ קצת דם לפרקים וכשעושה צרכיה ע"י הדחק בא דם פעמים הרבה מאותו מקום ובסדר הזה נוהגת תמיד בימי ליבונה כמעט שנה תמימה והאשה אומרת שמרגשת דליחה ודם זה בא מן הצדדין שלא כדרך ראייתה בשעת ווסתה: עוד בדקה עצמה שהכניסה מוך בעומקוהיה שם כל הלילה ולא מצאה עליו דם כי אם כמו ליחה ואח"כ כשעשתה צרכי' בדקה במוך ומצאה קצת דם מצד המוך לא על ראשו ועכשיו נתחדש שלפעמים אחר הכאב יוצא הדם מנקב שיוצא בו הרעי והנשים הזקנות אין ספק להם שיש לה מכה בחלחולת שמשם יצא דם כשעושי' צרכיה ועתה יורה רבינו משפט האשה הזאת אם טהורה היא לבעלה ואין חוששין לדם זה שבא לה בימי ליבונה או חוששין לדם זה שמא דם נדה הוא: תשובה בס"פ תנוקות דף ס"ו א"י ת"ר הרואה דם מחמת תשמיש משמשת פעם א' ב' וג' מכאן ואילך לא תשמש כו' ואם יש לה מכה באותו מקום תולה במכתה ואם יש לה ווסת תולה בווסתה ונאמנת אשה לומר מכה יש לי במקור שממנה דם יוצא דברי רבי ופ"י רש"י ואם יש לה ווסת לקלקל הזה שאינו רואה כל שעה מחמת תשמיש

אלא לפרקים תולה בווסתה ומשמשת בלא בדיקה בין ווסת לווסת עכ"ל אבל הרמב"ם ס"ד פ"א דה"ק דאם יש לה ווסת ושמשה סמוך לווסתה אנו תולין ראייתה בשביל ווסתה ולא חשבינן לה רואה מחמת תשמיש וכן כתב הטור סי' קפ"ז והמרדכי פ"א דה"ק ואם יש לה ווסת זמן קבועה שהיא רואה דם: תולה בווסתה שיכולה לומר זה הדם שהיא רואה טהור שעדיין לא הגיע ווסתה ותולה במכתה שיכולה לומר מן מכתה וטהורה ואם היה דם מכתה משונה וכו' וכתב עוד ונאמנת אשה לומר מכה יש לי באותו מקום שממנה יוצא הדם משמע דוקא שיודעת שיוצא הדם מן המכה תולה בה אבל מספק אינה תולה בה אבל בשעת ווסת' אפ"ל יודעת ודאי שהדם יוצא מן המכה אינה תולה בה דאל"כ לא תהיה טמאה לעולם וכו' עכ"ל המרדכי מבואר מדבריו דשלא בשעת ווסתה יכולה לומר זה הדם הוא טהור שעדיין לא הגיע ווסתה ותולה דם זה במכתה אם יש לה מכה כל שאין דם מכתה משונה אבל אם אין לה מכה פשיטא דאין לה לומר שלא בשעת ווסתה ודדבר דדם זה טהור דדילמא נתחדש בה דבר שרואה דם טמא אף שלא בשעת ווסתה והדבר פשוט הוא דבאין לה מכה כלל אפ"ל יש לה ווסת והיא רואה בין ווסת לווסת דאינה יכולה לתלות ולומר דם טהור הוא שבא מן הצדדין שהרי אפילו מצאה כתם בשעה שהיא טהורה בין ווסת לווסת אם אין לה דבר לתלות בו כגון שעסקה בדם צפור וכיוצא בו גזרו בו רבנן שהיא טמאה כ"ש ברואה דם יוצא מגופה ואצ"ל ברואה מחמת תשמיש דפשיטא דטמאה דאורייתא אע"ג דרואה בין ווסת לווסת אם אין לה מכה לתלות בה וכי כדי לתקן האשה שתהא כשרה נתיר איסור דאורייתא וכמ"ש הרא"ש לדחות פירש"י דס"ל שאסורה לראשון מתשמיש שלישי ואילך אפ"ל בבדיקה ע"ש: וכך הבין מהרא"י בכתביו דהאי ותולה במכת' וכו' שכתב המרדכי הוא נקשר עם מ"ש תולה בווסתה שיכולה לומר שדם טהור הוא ושאינו בא אלא ממכתה שיש לה וצריך לומר שלא היה גורס כגורסתינו ואם יש לה מכה וכו' ואם יש לה ווסת וכו' אלא היה גורס תחלה ואם יש לה ווסת וכו' וכמו שהוא באלפסי ואשיר"י וה"ק תולה בווסתה לענין זה שאם יש לה מכה תולה במכתה והנך תרתי בבי אהדדי אתמר כאלו אמר תולה בווסתה ותולה במכתה כדאמר בעלמא שמעתתא אהדדי אתמר: גם אפשר דלא היה גורס ואם יש לה מכה אלא כך היה גורס ואם יש לה ווסתה תולה בווסתה ותולה במכתה ונאמנת אשה וכו': ואין לפרש דמ"ש המרדכי ותולה במכתה הוא דבור אחר והוא פ"ל להא דתני בברייתא ואם יש לה מכה תולה במכתה חדא דא"כ משמע דתולה בווסתה מן הסתם אפ"ל אין לה מכה והא ודאי ליתא כדפרי' ואפ"ל דרדקי דבי רב לא טעו בהכי לומר דבלא מכה תולה בווסתה ותו דא"כ היה לו לתפוס בלשון הברייתא ולומר אם יש לה מכה תולה במכתה שיכולה לומר כו' מדלא קאמר הכי אלא קאמר ותולה בווסתה שיכולה לומר וכו' אלמא דהאי ותולה במכתה הוא נקשר עם מ"ש תולה בווסתה וכדפ"ל מהרא"י ואין ספק דכך הוא דעת המרדכי ולא קשה דכאן כתב דתולה במכתה דמן מכה הוא ומשמע אעפ"י שאינה יודעת שמכתה מוציאה דם ואחר כך כתב ונאמנת אשה וכו' משמע דווקא שיודעת שיוצא הדם מן המכה תולה בה: אבל מספק אינה תולה בה דיש לתרץ דהתם מיירי באשה שאין לה ווסת הילכך בעינן דיודעת שיוצא הדם מן המכה אבל תחלת דבריו הם בהא דתני ואם יש לה ווסת תולה בווסת' ותולה במכתה משמע דכיון דיש לה ווסת תולה ראי' זו שבין ווסת לווסת במכת' מן הסתם אע"ג דאינה יודעת דמכתה

מוציאה דם והשתא ניחא דלא קשה אהא דקאמר תולה בווסתה ותולה במכתה דלמה לה לתלות בווסתה בלא ווסתה נמי תולה במכתה כדקתני ונאמנת וכו' אלא וודאי ונאמנת כו' דתולה במכתה בלא ווסתה אינה אלא בידועת שמכתה מוציאה דם אבל מספק אינה תולה במכתה אבל כשיש לה ווסת תולה במכתה אעפ"י שאינה יודעת דמכתה מוציאי' דם ועל תי' זה נסמך מוהרמ"א ופסק כך בהגהותיו בש"ע מיהו לפע"ד קשה טובא דמשמע שלא היה מפרש כך מהרא"י במרדכי מדכתב בכתביו סי' מ"ז וז"ל אשר כתבת שיש לך הוכחה שיש לה מכה אך שאין ידוע אם מוציאה דם ודאי חד צד לא מהני דבהדי' כתב במרדכי דבעינן דידועת שהמכה מוציאה דם אז תולה במכה כו': אמנם בעובדא דידך מצאנו שני הצדדין להתיר חדא כיון שדם זה ידוע לאשה ואינו בא אלא מן הצדדין ולא מן המקור א"כ יש הוכחה שמן מכה בא ועוד שהרי יש לה ווסת וכו' אלמא דמטעם שיש לה ווסת בלחוד לא היה מתיר לפי שהיה מפרש דהמרדכי מצריך שתהא יודעת דמכתה מוציאה דם אעפ"י שיש לה ווסת קבועה והכי משמע מדמסיק במרדכי אבל בשעת ווסתה אפילו יודעת וודאי וכו' אלמא דמיירי באשה שיש לה ווסת קבוע ומחלק בין בשעת ווסתה ובין שלא בשעת ווסתה: ותו דאי איתא דהאי דתני ונאמנת וכו' איירי באשה שאין לה ווסת א"כ כשיודעת דמכתה מוציאה דם לא תהי' טמאה לעולם אלא ודאי דבאין ווסת אינה תולה במכתה אפי' יודעת דמוציא דם מיהו לאו קושיא הוא כלל דאין וודאי לא אמרינן באשה שאין לה ווסת כלל אלא באשה שאין לה ווסת קבוע כגון פעם רואה לשלושים יום ופעם לעשרים יום ופעם לכ"ה יום כיוצא בזה בדלוגים שאינן שוין ובזו ודאי דאיכא לתלות במכתה תוך עשרים יום לראייתה ותדע דהכי הוא דאל"כ קשה להרשב"א דס"ל דלעולם תולה במכתה אפי' באשה שאין לה ווסת ואפי' אינה יודעת דמכתה מוציאה דם דא"כ לא תהי' טמאה לעולם אלא ודאי כדפיר' ואיך שיהיה בקושיא זו מ"מ הא וודאי דמהרא"י מפרש דהמרדכי מצריך שתהא יודעת דמכתה מוציאה דם אף לאשה שיש לה ווסת קבוע ורואה בין ווסת לווסת ודלא כמו שפסק מהרמ"א בהגהותיו: ונראה לי ברור דהרב בהגה ש"ע תפס הלכה למעשה מילתא מציעתא והוא דהלא הרשב"א בת"ה הארוך הביא ראי' מפורשת מן התוספתא להתיר בכל אשה שיש לה מכה לתלות במכתה אעפ"י שאינה מרגשת שהדם שותת ויורד מן המכה ואפי' באשה שאין לה ווסת קבועה תולין במכתה מן הסתם וכמן שהביא ב"י דבריו סי' קפ"ז וכן פסק ב"י לשם בש"ע בסתם אם יש לה מכה באותו מקום תלינן בדם מכתה ע"כ הרב בהגה הכריע ואמר דאין לנו להחמיר לפחות באשה זו שיש לה ווסת קבוע ותולה במכתה אפי' אינה יודעת שמכה מוציאה דם ודי לנו להחמיר באשה שאין לה ווסת קבועה דבעינן נמי דידועת דמכתה מוציאה דם והלכך בנ"ד דלא מבעיא דהאשה עצמה מרגשת שיש לה מכה אלא כל מי שיש לו קצת הבנה יבין דיש לה מכה וכמו שאמרו נשים הזקנות הילכך אפי' אינה יודעת דמכת' מוציאה דם יש להתיר באשה זו שיש לה ווסת קבועה כ"ש דהאשה מרגשת דמן הצדדין הוא בא דפשיטא דאפי' מהרא"י מודה להתיר באשה זו ואפי' לא היה וודאי דמן הצדדין הוא בא איכא ס"ס ויש להתיר אפילו אין לה ווסת קבועה כ"ש אשה זו שיש לה ווסת קבועה ואיכא נמי ס"ס דפשיטא דתולה במכתה אפי' אינה יודעת בבירור דמכתה מוציאה דם ואין להקשות לפירוש זה דמרדכי על הך בבא דאם יש לה ווסת וכו' דא"כ למה תני לה הך דינא ברואה מחמת

תשמיש אפי' באינה רואה מחמת תשמיש נמי אבל לפירש"י א"נ לפירוש הרמב"ם והטור ניהא דהאי דינא לא שייך אלא ברואה מחמת תשמיש אבל לפירש המרדכי קשה אפי' בלא ראתה מחמת תשמיש ה"ל לאשמועינן דאשה שיש לה ווסת ורואה בין ווסת לווסת אם יש לה מכה תולה במכתה ונאמנת לומר מכה יש לי באותו מקום וכו' דיש לומר דרבנותא אשמועינן דאפי' ברואה מחמת תשמיש תולה במכתה ואינה צריכה לבדיקת שפופרת ולא אמרינן אם איתא דדם זה מחמת מכה הוא בא אמאי לא ראתה קודם התשמיש וכיון דאפשר למיקם עלה דמילתא ע"י בדיקת שפופרת לא נתיר אותה בלא בדיקה אלא תלינן לקולא דע"י אצבעו שנגע בקושי במכה התעורר הדם לצאת א"נ ע"י תשמיש התעורר הדם המכה אע"ג דלא נגע אצבעו במכה ואינה צריכה בדיקה אע"ג דאפשר בבדיקה: ואצ"ל היכא דלא אפשר בבדיקה כגון שאינה רואה מחמת תשמיש אלא בלא תשמיש רואה בין ווסת לווסת דפשיטא דכיון שיש לה מכה תולה במכתה וטהור' לבעלה אף על פי שאינה יודעת דמכת' מוציא' דם וכך אנו עושין מעשים בכל יום פה קק"ק ואין בזה נדנוד ספק כלל הנראה לפי עניות דעתי כתבתי בקיצור בדבר פשוט ומה שעוררת מדנים בלשון הרא"ש שכתב ואם יש לה ווסת תולין לעולם בווסת' להקל ואינה צריכה בדיקה גם אם יש לה מכה תולין לעולם במכת' בסתם עד שיוודע לנו ע"פ חכם כו' ואמר' שמפרש כפירש המרדכי על הך בבא דתול' בווסת' אבל לא כפירש רש"י או כפי' הרמב"ם על הך בבא והארכת' בדבריך: ואני אומר הדבר בהיפך הוא דאי ס"ל להרא"ש כפי' המרדכי א"כ מאי האי דכתב גם אם יש לה מכה תולין לעולם במכתה בסתם וכו' דמאי גם דקאמר הלא מה שאמר תחלה דתולין בווסתה אינה אלא לומר דתולה בווסתה ותולה במכתה כיון דהנך תרתי אהדדי איתמר כדפי' מהרא"י והוא האמת וכדאמרן אבל הדבר פשוט דמפרש כרש"י וה"ק ואם יש לה ווסת לקלקול זה שרואה מחמת תשמיש ג' פעמים כגון שראתה מחמת תשמיש ג' פעמים בעשרה בחדש א"נ בראשי חדשים אפי' ראתה עשרה פעמים כך מחמת תשמיש אינה צריכה בדיקה ויכולה לכתחילה לשמש עם בעלה שלא בפרקים הללו: וכן אם מפרש כהרמב"ם נמי ה"ק אם שמשה ג' פעמים בסמוך לווסתה וראתה דם מחמת תשמיש תולה בווסתה ויכולה לשמש לכתחילה בין ווסת לווסת מופלג מווסתה בלא בדיקה ואינה חוששת שמא תראה דם מחמת תשמיש והיינו לעולם דאעפ"י דראתה מחמת תשמיש ג"פ או יותר תלינן להקל לעולם דלא תראה מחמת תשמיש כיון דאינו משמש עמה בשעת ווסת הקלקול לפירש"י א"נ סמוך לווסתה להרמב"ם ויכול לשמש עמה לכתחילה בלא בדיקה אע"ג דהוחזקה רואה מחמת תשמיש ג"פ או יותר: מיהו אפשר לומר נמי דס"ל כמ"ש המרדכי ולפי שתולה במכתה אפילו אין לה ווסת כגון היכא דיודעת שמכתה מוציאה דם כדלעיל לפיכך כתב גם אם יש לה מכה וכו' כלומר אם יש לה ווסת תולה בווסתה ותולה במכתה וכו' גם אם יש לה מכה תולין לעול' במכתה בלא ווסת כגון היכא דיודעת דמכתה מוציאה דם וק"ל: מני הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהרר"ש ז"ל ה"ה א"ט מנחם אב שצ"א לפ"ק שאלה פו הרוג שנמצא לבוש בבגדיו ונרקבו כל העצמות ראשו וגם גויתו נרקב קצת ועידים מעידים על ט"ע דגופו ועל ט"ע דכליו כמעט כל כליו מראשו ועד מנעליו וחגורו ושאר דברים רובם מעידים עליהם וכתבת להקל ולהתיר אשה זו ולא חיישינן לשאלה בעדות אשה גבי מיתה ודלא כהרב ב"י שפסק לחומרא בש"ע עפ"י

דברי הרא"ש בתשובה ומהרא"י בכתבים ופסקים דיש לנו לילך אחר פסקי הרי"ף והרמב"ם הרא"ש וסמ"ג והר"ר ירוחם והר"ן והמרדכי דמשמע מדבריה' דלא חיישינן לשאלה והארכת באלה גם כתבת דבנדון זה שהעידו עדים שהיה לבוש בגדים אלו בהיותו בעיר עמהם ויצא לדרך בבגדים אלו א"כ לא יעלה על דעת שישאיל כל בגדיו שהוא לבוש בהם וישאר ערום דאין דרך האדם כלל להשאיל: תשובה תחילה נעיינן בסוגיא דפ' בתרא דיבמות ר"פ ומתוכן יתברר ויתלבן שאילתינו שנינו בפ' בתרא דיבמות אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם אע"פ שיש סימני' בגופו ובכליו: ובגמ' למימרא דסימנים לאו דאורייתא ורמינהו מצאו קשור בכיס ובארנקי ובטבעת או שנמצא בין כליו אפי' לזמן מרובה כשר אמר אביי ל"ק הא ר"א בן מהבאי הא רבנן דתני' אין מעידין על השומא ראב"מ אומר מעידים מאי לאו בהא קמפלגי דמ"ס סימנים דאורייתא ומ"ס סימנין דרבנן: אמר רבא דכ"ע ס' דאורייתא והכא בשומא מצוייה בבן גילו קמפלגי וכו' וא"ד הכא בשומא העשויה להשתנות לאחר מיתה קמפלגי וכו' וא"ד אמר רבא דכ"ע סימנים דרבנן והכא בשומא ס' מובהק קמפלגי וכו' ולהך לישנא דאמר רבא ס' דאורייתא הא קתני אעפ"י שיש ס' בגופו ובכליו ומשני גופו דארוך וגוץ כליו דחיישינן לשאלה: ופריך ואי חיישינן לשאלה חמור בסי' אוכף היכי מהדרינן ופריק לא שיולי אינשי אוכפא דמסקיב לי לחמרא: ופריך קשור בכיס ובארנקי ובטבעת היכי מהדרינן ומשני טבעת חייש לזיופי וארנקי מנחשי אינשי ולא מושלי: ואב"א כליו בחיורי וסומקי: ולכאורה איכא לתמוה טובא דמעיקרא דמשני גופו דארוך וגוץ ה"ל נמי כליו בחיורי וסומקי דטפי היה ניחא לאקומי גופו וכליו תרווייהו בחד טעמא ובתר הכי ה"ל לאקומי ולמימר ואב"א כליו חיישינן לשאלה דליכא לפרש דמעיקרא ס"ל לתלמוד דאע"ג דארוך וגוץ לא הוה ס' מ"מ חיורי וסומקי הוה ס' והדר קאמר דא"א חיורי וסומקי נמי לא הוה ס' כמו שהבין מהר"מ מפדואה בתשוב' ס' ל"ו ומתוך כך כתב כך דבטבע בים והוציאוהו והכירו המלבושים אפי' בסי' חיורי וסומקי מעידין עליו לשנוי' קמא דחיישינן לשאלה דהא הכא שראוהו נטבע במלבושיו ליכא למיחש לשאלה: הא ליתא דפשיטא כי היכי דארוך וגוץ לא הוי ס' כיון דאיכא הרבה ארוכים וגוצים ה"נ חיורי וסומקי נמי אינו ס' כיון דאיכא מלבושים הרבה חיורי וסומקי וא"כ מעיקרא מאי קסבר תלמודא דלא קמשני גופו ארוך וגוץ כליו חיורי וסומקי ונראה לומר דמעיקרא הוה ס"ל לתלמודא דאין לחלק בין ס' שאינו מובהק למובהק אלא בסימנין שבגופו אבל בסימנים שבכליו אפי' מובהק לא מהני דחיישינן לשאלה אלא לבתר דאקשי לי' מחמור בסי' אוכף ומכיס וארנקי וכו' ואיצטרך לי' לשנוי' בשינויא דחיקי לי' שיילי אינשי אוכפא וכו' הדר בי' וקאמר במסקנא ואב"א דלא חיישינן לשאלה וכפשטא דחמור בסי' אוכף וכיס וארנקי וכליו בחיורי וסומקי והכי משמע שם בתוספות דברי הכל אי אמרת כו' ולעולם לא חיישינן לשאלה וכו' ובדיבור הקדום כתבו גם כן בסופו וז"ל ומיהו למסקנא אתי שפיר דלא חיישינן לשאלה אפי' באיסורא עכ"ל אלמא דס"ל דזו היא מסקנת התלמוד דאפי' להך לישנא דסימני' דאורייתא דאיכא לאוקמי כדמעיקרא דחיישינן לשאלה אפ"ה אסיקנא דלא חיישינן לשאלה כלל אפי' בכלים דאורחיהו למישלינהו וכ"ש ללישנא דסימנים דרבנן ובשומא ס' מובהק קא מפלגי ומתני' דאעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו בסי' שאינן מובהקים קאמר דלא סמכינן עלייהו באיסורא



אבל בסימן מובהק גמור סמכינן עלייהו דפשיטא דצריך לומר מדסמכינן אסי' מובהק אלמא דלא חיישינן לשאלה וכדמשמע מפשטא דחמור בסי' אוכף ומכיס וארנקי וכו' והשתא לפי זה משמע דיש להתיר האשה כיון שהכירוהו במלבושיו בט"ע דאפילו ע"ה יש לו ט"ע כדמוכח פג"ה ופ"ג"פ והא דלא מהדרינן אבדה בט"ע לע"ה אע"ג דט"ע עדיף מסימנים אינו אלא משום דלא מהימנינן ליה ודוקא בממונא אבל באיסורא מהימנן ליה וכ"כ הרא"ש והר"ן בפ' כל הגט והוא מדברי התוספות לשם ובשאר דוכתא: וכי היכי דבט"ע יש להתיר אשה ה"ה בסי' מובהק גמור שבמלבושיו נמי יש להתיר ואין לומר דדילמא דוקא בסי' מובהק גמור בגופו יש להתיר כדמוכח מההיא דשומא אבל בכליו אפי' סימן מובהק גמור לא מהני ואעפ"י דלא חיישינן לשאלה הא ליתא: דמדפריך תלמודא מהך דמצאו קשור בכיס או בארנקי מוכח להדיא דהוה ס"ל לתלמודא דאי סימנים דאורייתא סמכינן אסימני' דאית לי' בכיס ובארנקי אפי' באיסורא ואע"ג דלית ליה סי' בגט עצמו דאי הוה לי' סי' בגט עצמו למה לי סי' כיס וארנקי והשתא ודאי להך לישנא נמי דסימנין דרבנן מ"מ בסי' מובהק שבכליו סמכינן אפי' באיסורא דסי' מובהק או ט"ע למ"ד סימנים דרבנן לא גרע מסימן שאינו מובהק למ"ד סי' דאורייתא וכך מבואר מפירש"י שכתב וז"ל מובהק הוא ואע"ג דסי' דרבנן אסימן כי האי סמכינן אפי' באיסורא דאורייתא עכ"ל וכ"כ התוספת לחד שינויי' דלרבא בהך לישנא דכ"ע סי' דרבנן הך ברייתא דמצאו קשור בכיס היינו טעמא דחשיבא כיס וטבעות סי' מובהק עכ"ל ואע"ג דרצונם לומר לשם דמה שקשור הגט בטבעות וכיס חשיב סי' מובהק ואפשר לומר דס"ל להתוספת דחשבינן לי' כאלו הוה ליה סי' מובהק בגט עצמו וכן נראה מדבריהם במ"ש בד"ה מצאו קשור ודלא כמ"ש התוספת בפ' אלו מציאות דבכיס עצמו איכא סימן: מ"מ נראה וודאי דאי איתא דלא הוה מהני סי' מובהק בכיס חשיב כאלו יש לו סי' מובהק בגט עצמו אלא הל"ל דאינו כשר אא"כ יש לו סי' בגט עצמו אלא וודאי דאפילו ביש לו סי' מובהק בכיס מהני לגט שקשור בו ולפיכך השתא נמי דלית לי' סי' מובהק לא בכיס ולא בגט מ"מ הא מילתא דקשור הגט בכיס חשבינן לי' סי' מובהק כאלו ה"ל סימן מובהק בגט או בכיס ולפי זה בהרוג הנמצא לבוש במלבושיו אם יש לעדים סי' מובהק במלבושיו מהני כאלו היה סימן מובהק בגופו ובסוגיא דפ' אלו מציאות נמי משמע להדיא דלמ"ד סי' דאורייתא אין חילוק בין סי' שבגופו לסי' שבכליו ואפי' באיסורא ודכוותא אין חילוק בין גופו לכליו היכא דאיכא סי' מובהק למ"ד סי' דרבנן וכדפרישית: והשתא לפי זה בנ"ד היה לנו להתיר האשה בין שהכירו מלבושים שהי' לבוש בהן ההרוג דשלו הן בט"ע ובין שהכירו המלבושים דשלו הן ע"י סימן מובהק דהא לא חיישינן כלל לשאלה לפי סוגיא זו כדפרי': אכן בסוגיא דפ' אלו מציאות משמע איפכא דהכי איתא התם איבעי' להו סימני' דאורייתא או דרבנן מנ"מ לאהדורי גט אשה בסימנים אי אמרת דאורייתא מהדרינן ואי אמרת דרבנן כי עביד רבנן תקנתא בממונא אבל באיסורא לא עביד רבנן תקנתא: ת"ש אף השמלה וכו' עד מאי לאו בסימנים לא בעידים: ת"ש אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם אעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו ש"מ סימנים לאו דאורייתא אמרי גופו דארוך וגוץ כליו דחיישינן לשאלה אי חיישי' לשאלה חמור בסימן אוכף היכי מהדרינן אמרי לא משאלי אינשי אוכפא משום דמסקיב לי' לחמרא: אב"א כליו בחיורי וסומקי אלא הא דתניא מצאו

קשור בכיס או בארנקי וכו' ואי ס"ד חיישינן לשאלה כי מצאו קשור בכיס אמאי כשר ניהוש לשאלה: אמרי כיס וארנקי וטבעת לא משאלי אינשי וכו': והשתא יש להקשות בסוגיא זו דאי איתא דס"ל כדפרי' בסוגיא דיבמות דלמסקנא דקא משני כליו בחיורי וסומקי לא חיישינן לשאלה אפילו באיסורא לא ה"ל לתלמודא לסדר הך קושיא דמקשה מדתני' מצאו קשור בכיס וכו' דמוכיח מינה דלא חיישינן לשאלה בתר מסקנא דתלמודא דמסיק כליו בחיורי וסומקי ולא חיישינן לשאלה אלא מקמי הך מסקנא ה"ל לסדר הך קושיא ופירוקא דידה דגרירא אהך שינויא דקא משני דחיישינן לשאלה ובתר הכי ה"ל לאסוקי במסקנא ואב"א כליו בחיורי וסומקי ולא חיישינן לשאלה אלא בע"כ צריך לפרש דס"ל לתלמודא בהך סוגיא דלשינויא דכליו בחיורי וסומקי נמי חיישינן והלכך לא סמכינן אסימנים דכלים אפילו בסימנים מובהקים א"נ ט"ע נמי לא מהני כיון דחיישינן לשאלה ומתניתן לצדדין קתני אע"פ שיש לו סימנים בגופו ובכליו בגופו דארוך וגוץ ובכליו אפילו בסי' מובהקין דחיישינן לשאלה ואף על גב דלא מוקמינן למתני' בחד טעמא ניהא ליה טפי לאוקמי בהכי כי היכי דלא תקשי לך דאי אידי ואידי בחד טעמא ובסימנין שאינן מובהקין השתא סימני' דגופו לא כליו מבעיא: אבל השתא ניהא דהא כדאיתא והא כדאיתא גופו בארוך וגוץ וכליו אפילו במובהקין ובט"ע היכי דאורחייהו למישילינהו נמי לא משום דחיישינן לשאלה ובתר הכי משני וקאמר ואב"א בכלים דלאו אורחייהו לאושילינהו ואפ"ה לא סמכינן עלייהו משום דמיירי בסימן דחיורי וסומקי דהשתא ניהא דמוקמינן בגופו ובכליו בחד טעמא דאידי ואידי לאסמכינן עלייהו לפי שאין זה סי' אבל אם הי' בהן סימן אפילו שאינן מובהקין סמכינן עלייהו ולא מבעיא בגופו אלא אפילו בכליו כיון דלאו אורחייהו לאושילינהו ולא קשה נמי השתא בגופו אמרת לא בכליו מבעיא דכיון דהיכא דאיכא סי' קאמרינן איפכא דל"מ בגופו דסמכינן עלייהו אלא אפילו דבכליו הלכך נקט התנא ברישא בגופו והדר בכליו: והשתא כיון דלהך אוקימתא בתרא נמי היכא דאורחייהו דאושילינהו אפילו איכא סימן מובהק גמור חיישינן לשאלה ניהא הא דפריך עלה מדתני מצאו קשור בכיס וכו' ואי ס"ד חיישינן לשאלה כי מצאו קשור בכיס אמאי כשר ניהוש לשאלה: ומשני אמרי כיס וטבעות וארנקי לא משאלי אינשי וכו' והשתא לפי זה וודאי נראה כיון דלהך לישנא דסימנים דאורייתא חיישינן לשאלה לכולהו אוקימתא א"כ להך לישנא נמי דסימנין דרבנן וודאי דחיישינן לשאלה דבהא מילתא לא אשכחן דפליגי לישני בהדיא ומסתמא לית לן למימר דפליגי: אלא דאיכא להקשות מהא דקאמר בתר הכי אמר רבא את"ל סימנים דאורייתא סימנים וסימנים יניח: סימנים ועדים ינתן לבעל העדים סימנים וסימנים וע"א ע"א כמאן דליתא דמי ויניח עידי אריגה ועידי נפילה תנתן לעידי נפילה דאמרי זבוני זבנה ומאינש אחרינא נפל פירש אפילו מודה האי דנפל מיניה דלא זבנא מהאי דארגה אלא טען דזבוני זבנא בשוקא ולא ידע ליה אפ"ה ינתן לבעל עידי נפילה ואמרינן דהאי דארגה זבנה לאחר והוא דזבנה הדר וזבנה לאינש אחרינ' דמיני' נפל: וכ"כ האלפסי לפסי וז"ל ינתן לבעל עידי נפילה דאמרינן זבוני זבנא ומטיא לידי דהאי ונפלה מיניה עכ"ל והשתא איכא לאקשויה נימא איפכא דהאי דאית ליה עידי אריגה אושולי אשלינהו האי טלית להאי דנפל מיניה או למאן דזבנא: מיניה דהא חיישינן לשאלה במידי דאורחייהו למישאלינהו וכיון דאיכא למימר הכי ואיכא למימר הכי נימא

נמי דיניח כמו סימנים וסימנים אלא וודאי ס"ל דסימנין דאורייתא ולא חיישינן לשאלה ובדאורייתא וודאי אין חילוק בין ממונא לאיסורא דאי חיישינן לשאלה באיסורא חיישינן נמי בממונא וכדמוכח ממאי דפריך אחמור בסימני אוכף וכ"כ התו' בפ' בתרא דיבמות בד"ה כליו ופשוט הוא: ונראה דהא לאו קושיא היא כלל אפילו את"ל דאין סברא לחלק בין מכירה לשאלה ואי חיישינן דזבונא זבנא חיישינן נמי דאושולי מושליה ולא קשה נמי דא"כ מאי משני לא משאלי אינשי אוכפא וכיס וארנקי וטבעות אכתי נימא דילמא זבונא זבנא דפשיטא היא דס"ל לתלמודא דאין דרכו של בע"ה כלל למכור כלים כי הני דמצטרכינן לו בכל שעה וא"א לו מבלעדמ אלא דלשאלה, לפי שעה הוה לן למיחש וקאמר תלמודא דאפילו לשאלה לפי שעה לא חיישינן בהני כלים אבל וודאי דאין לחלק בין שאלה לשכירות או מכירה או חליפין אי איכא למיחש לחדא איכא למיחש לכולהו מ"מ י"ל התם ה"ט דינתן לבעל עידי נפילה דבממונא מדאורייתא נמי זה כלל גדול בדין המע"ה וכיון דאיכא עידי נפילה חשבינן לי' להאי דנפל מיניה כאלו היה מוחזק בטלי' שבידו וזה בא להוציא מידו והלכך ינתן לבעל עידי נפילה אבל לגבי איסורא חיישינן לשאלה בין למ"ד סימנין דאורייתא בין למ"ד סימנין דרבנן כדמוכח להדיא מהך סוגיא דאילו מציאות וכדפרי' ותו דמהך דעדי אריגה וכו' איכא הוכחא מדיוקא דידי' איפכא דכיון דחיישינן לזבונא זבנא ה"נ וודאי חיישינן לשאלה ושכירות וחליפין ודוקא בממונא אמרינן ינתן לעידי נפילה מטעמא דהמע"ה אבל באיסורא כיון דחיישינן לשאלה ומכירה וחליפין אין להתיר האשה ע"י סימנין שבכליו אפילו סי' מובהק גמור או על ידי ט"ע דכליו: וליכא למימר כיון דמסוגי' בפ' בתרא דיבמות משמע דלמסקנא לא חיישינן לשאלה וכדכתבו התו' לשם אזלינן בתר הך סוגיא דמיתאמרא בדוכתא לגבי איסורא דא"א ותו דטובא אזלינן לקולא בעיגונא דאיתתא א"כ יש לנו להקל ולתפוס בהך סוגיא דפ' בתרא דיבמות הא ליתא דהא וודאי איכא לפרש דסוגיא דיבמות נמי ס"ל למסקנא דחיישינן לשאלה אלא דמעיקרא הוה מוקמינן למתני' בגופו בחד טעמא ובכליו באידך טעמא כי היכא דלא תקשי לך השתא בגופו אמרת לא בכליו מבעיא ובתר הכי מוקמינן להו בגופו ובכליו בחד טעמא ובכלים דלאו אורחיהו לאושלינהו ואפ"ה לא סמכינן עלייהו דמירי בחיורי וסומקי אבל בכלים דאורחיהו לאושולי לא סמכינן אפילו על סי' מובהק דחיישינן לשאלה וה"ה דלא מהני טעמא ט"ע וכדפי' בסוגיא דפ' אלו מציאות ולא קשה ממ"ש התוספת בפ' בתרא דיבמות דלמסקנא לא חיישינן לשאלה דלא כתבו כן אלא לפרש פשט הסוגיא דהתם משמע דלפי המסקנא דהתם לא חיישינן לשאלה: וכדי לתרץ מה שקשה לפי זה ע"ש אבל וודאי למאי דמוכחא מסוגיא דפ' אלו מציאות דחיישינן לשאלה דאי אפשר לפרש שם בענין אחר אין אנו מוכרחין.

לומר דזו הוי' נמי מסוגיות הפוכות שבתלמוד אלא איכא לפרש דסוגיא דיבמות נמי ס"ל דחיישינן לשאלה בלי שום דוחק בעולם דהשתא ל"ק כלל מה שהוקשו התוספות לשם: והנה אחר הצעה זו בסוגיות התלמוד נבא לעיין בפסקי הגאונים ונראה וודאי מדכתב האלפסי והאשר"י המשנה בסתם דאין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם ואעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו ובתר הכי כתבו ת"ר אין מעידין על השומא ראב"מ אמר מעידין על השומא אמר רבא דכ"ע סימנין דרבנן והכא בשומא סימן מובהק הוא דקמפלגי רבנן סברי שומא לאו סימן מובהק הוא ראב"מ סבר סי' מובהק הוא מדהביאו

בפסקיהם הך דרבא שמעינן מיניה דסי' מובהק גמור בגופו מודו רבנן דסמכינן עליה דע"כ ל"פ אלא דקאמרי שומא לאו סימן מובהק הוא אבל אי הוה סי' מובהק הוה סמכים עליה: ותו מדכתבו בפ' האשה שלום הך עובדא דשני ת"ח דמוקמינן לה כגון דקאמרי דאסוקינהו לקמן וחזנהו לאלתר וקאמרו סימנים דידהו דלאו עלייהו קא סמכינן אלא אסימנין הוא דקא סמכינן וכו' דשמעינן מיניה דבסימנין דבגופו סמכינן והיינו סי' מובהק גמור ובפ' אלו מציאות נמי כתבו הרי"ף והרא"ש הך דהוא אומר סי' הגט והיא אומרת סימן הגט תתן לה אלא דהאלפסי כתב ודווקא בנקב יש בו בצד אות פלוני' והרא"ש נחלק עליו דהתם לא בעינן סי' מובהק ובפרק כל הגט פסק נמי האלפסי והאשר"י כרב אשי דמהדרינן גט לשליח בסי' נקב יש בצד אות פלוני' אלמא דס"ל דבסימן מובהק גמור שבגופו סמכינן.

עליה באיסורא דא"א ומדלא אשכחן בפסקיהם בשום דוכתא דסמכינן אסימנים דכלי' גבי איסורא תפסינן פשטא דסתם משנה שהביאו בפ' בתרא דיבמות ואעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו דמשמע מסתמא דהאי לישנא דאפי' סי' מובהק גמור לא סמכינן גבי כליו ואפי' בגופו נמי לא הוה סמכינן עליה דסי' מובהק אי לאו דאשכחן בדוכתא טובא דכתבו בפסקיה' דסמכי' על סימן מובהק שבגופו כדפרי' ובאשר"י וודאי באין ספק דכך היא דעתו שהרי בתשובה כתב להדיא דלא סמכי' כלל אסימנים דכליו דחיישינן לשאלה ותו בפסקיו נמי ספ"ק דמציעא אנותני' דמצא איגרת שום וכו' כתב וז"ל מצא בחפיסה או בדלוסקמא ונתן סי' בכלי יחזור לו גם השטר ואע"ג דמשמע בפ' בתרא דיבמות דחיישינן לשאלה ה"מ לענין איסורא דאין מתירין א"א ע"י סימן בגדי המת דשמא השאיל כליו לאחר אבל לענין ממון לא חיישינן לשאלה ואפי' אי חיישינן לשאלה מדאורייתא מ"מ יכולין לתקן לענין ממון שלא נחוש כמו שתקנו להחזיר ע"י סימנא את"ל סימנא לאו דאורייתא ותדע מדלא מייתי ביבמות מתני' דמצא סי' בכלים יחזור אלא פריך חמור בסימני אוכף היכי מהדרינן משום דדרשינן לקמן בפרק א"מ מקרא להביא חמור בסימני אוכף עכ"ל והן הן דברי התו' לשם ובפ' בתרא דיבמות הנה מוכח להדיא דתופס הרא"ש דמסקנות סוגיית התלמוד פ' בתרא דיבמות היא ג"כ דחיישינן לשאלה ואין זה אלא מטעמא דפרישית ועל זה סמך ופסק בתשובה דחיישינן לשאלה: וכך היא דעת הרמב"ם והסמ"ג שכתבו לשון משנתינו בסתם דאעפ"י שיש לה סימנים בגופו או בכליו ואפילו שומא אין מעידין עליו כי שמא אחר הוא וכתב ב"י שגם מדברי הרמב"ם מוכח דבסי' מובהק גמור שבגופו סמכינן עליה ושכך דעת העיטור והר"ר ירוחם והשתא מוכח להדי' מדלא הזכירו בדבריהם שיש לסמוך אסי' מובהק גמור שבכליו א"נ ט"ע שבכליו שהא לא כתבו אלא שיש לסמוך אסי' מובהק שבגופו מכלל דלא סמכינן אסי' מובהק שבכליו אפי' סי' מובהק גמור ואפי' ט"ע נמי לא מהני ולהכי כתבו בסתם אעפ"י שיש לו סימנים בגופו ובכליו אין מעידין עליו דמשמע בכל גוונא אין מעידין עליו ואין זה אלא מטעמא דחיישינן לשאלה ובזה ניחא ומתיישב הא דכתב ב"י על דברי נ"י והר"ן דלמסקנא אף בסי' מובהק דכליו מעידין עליו דלא חיישינן לשאלה ונמשכו אחרי דברי התוספות דפרק בתרא דיבמות וכתב ב"י על דבריהם וז"ל ודברים אלו לאו דסמכי אינון כיון שהרי"ף והרמב"ם הרא"ש ובעל העיטור שהם עמודי ההוראה חולקים עכ"ל דודאי הכי משמע פשט דברי עמודי ההוראה דלא סמכי' אסי' מובהק גמור דכליו אלא דוקא סי' מובהק

גמור שבגופו כדפרי' והא דאיתא בהגהת מרדכי סוף יבמות וז"ל ואע"ג דאמרינן אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם ואעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו הא מוקמינן התם גופו דארוך וגוץ כליו שחורים או לבנים דלאו היינו סי' מובהק אבל בסי' מובהק אין מעידין אף למ"ד סי' לאו דאורייתא כדאמר בב"מ גבי נקב בצד אות פלוני עכ"ל אין משם ראי' דבכליו נמי מעידין בסי' מובהק דאיכא למימר דלישנא דתלמודא נקט בלישני' אבל עיקר כונתו אינו אלא להורות דבגופו יש לסמוך אסימן מובהק וכדמוכח ממאי דמסיק כדאמר בב"מ גבי נקב בצד אות פלוני דאלמא דוקא בגופו דומיא דנקב בצד אות פ' דהוי בגוף הגט אבל בכליו ודאי לא מהני אפילו סי' מובהק היכא דאורחייהו לאושילנהו א"נ ס"ל למרדכי דתלמודא דמוקי למתני' גופו דארוך וגוץ כליו שחורים או לבנים אינו אלא ללישנא דסי' דאורייתא ובכלים דלאו אורחייהו לאושילנהו וה"ה דלישנא דסי' דרבנן סמכי' על סי' מובהק גמור דכליו היכא דלאו אורחייהו לאושילנהו כדפרי' לעיל אבל היכא דאורחייהו לאושילנהו חיישינן לשאלה ואפי' סי' מובהק גמור או ט"ע נמי לא מהני בין ללישנא דסי' דאורייתא בין ללישנא דסי' דרבנן כדפרי': ועוד נראה דגם לשון נ"י בפ' בתרא דיבמות שכתב וז"ל והכי הילכתא שמעידין בסי' מובהק בין בגופו בין בכליו כדאמר גבי גט מצאו קשור בכיס ובארנקי ובטבעות או שמצאו בין כליו כשר ומתני' דהכא מיירי בשאינו סי' מובהק בגופו ארוך וגוץ ובכליו וחיורי וסומקי עכ"ל לא קאמר דמעידין בסי' מובהק דכליו אלא דומיא דכיס וארנקי וטבעות והיינו דכתב כדאמר גבי גט מצאו קשור בכיס וכו' דכי היכא דבהני מהני סימן מובהק זידהו כיון דלאו אורחייהו לאושילנהו כדקאמר בגמרא ה"נ בסי' מובהק דכליו היכא דלאו אורחייהו לאושילנהו מעידין עליו ומייתי עליה אוקמתא דגמרא דארוך וגוץ וחיורי וסומקי ללישנא דסי' דאורייתא וה"ה ללישנא דסי' דרבנן אפי' סי' מובהק אם אינו סי' מובהק גמור כמו נקב בצד אות פלוני או גט קשור בכיס אין מעידין עליו אבל בסי' מובהק גמור דכליו נמי מעידין עליו היכא דלאו אורחייהו לאושילנהו ולא נשאר מעתה כי אם הר"ן ז"ל דכתב יש מי שאומר דלמסקנא לא חיישינן כלל לשאלה אפי' בכלי דאורחייהו לאושילנהו ואפי' האי גברא דרכו להשאיל כליו וכיון דכל הפוסקים חלוקים עליו אין לנו לתפוס כסברא אחת אפי' לחומרא כ"ש להקל כנגד כל הגאונים ואע"ג דיש מקום ופתחון פה להקשות על מ"ש לדעת האלפסי ולומר שאם היה דעתו דחיישינן לשאלה בסי' דכליו ה"ל לפרש ולחלק בין כליו שדרכן להשאיל ולהשכיר ולמכור ובין כליו שאין דרכו להשאיל ולהשכיר ולמכור אלא וודאי דלא חייש לשאלה כל עיקר ותו דכיון דפשט הסוגיות משמען דלא איצטריך לן להך שינוייה דחיישינן לשאלה אלא ללישנא דסי' דאורייתא אבל ללישנא דסימנין דרבנן לא איצטריך לן למימר דחיישינן לשאלה והשתא פסק כהך לישנא דסימן דרבנן א"כ משמע דסי' דלא חיישינן לשאלה ואין לחלק בין סי' דגופו לסי' דכליו וכיון דגלי לן דבסי' מובהק דגופו מעידין עליו וה"ה בסי' מובהק דכליו נמי מעידין עליו: ונאמר דגם הרא"ש הכי ס"ל בפסקיו ומה שכתב בספ"ק דמציעא אמצא בחפיסה ואע"ג דמשמע בפ' בתרא דיבמות דחיישינן לשאלה וכו' לא כ"כ משום דהכי הוי הילכתא דחיישינן לשאלה אלא דכתב ליישב סתם משנה דמצא בחפיסה דאתיא ככ"ע ודלא קשיא מהך משנה ללישנא דחייש לשאלה די"ל דאע"ג דגבי איסורא חייש לשאלה לגבי ממון לא חיישינן לשאלה והם דברי התו' לשם ובסוף יבמות

אבל להלכה ס"ל להרא"ש דלא חיישינן לשאלה אפי' גבי איסורא מדלא כתב בסוף יבמות דכך היא הלכה דחיישינן לשאלה באיסורא אלא כתב סתם כלשון האלפסי משמע דס"ל דלא חיישינן לשאלה וכדעת האלפסי לפי פי' זה בדבריו ונאמר דגם הרמב"ם וסמ"ג והר"ר ירוחם והעיטור כולם ס"ל הכי דכיון דכתבו בספריהם דסי' דרבנן א"כ ליכא לאוכוחי דחיישינן לשאלה ומסתמא לא חיישינן לשאלה ונמשך מזה דאין חילוק בין סי' מובהק גמור בין בגופו ובין בכליו מעידין עליו מ"מ כל זה אינו נראה כלל דאי איתא דס"ל להאלפסי דלא חיישינן לשאלה וכי היכא דסי' מובהק דבגופו מעידין עליו ה"נ בסי' מובהק דכליו לא ה"ל למימר דבגופו דסמכינן על סי' מובהק דמשמע דווקא גופו ולא כליו אלא הוה לי' לאשמועינן אפי' כליו וכ"ש גופו אלא וודאי כליו אפי' סי' מובהק וט"ע לא מהני ולהכי תנן סתמא דבסי' בכליו אין מעידין: ותו דהאלפסי חיבור פסקיו להורות מתוכם והיאך.

נאמר דקסמ"ך על מה שאמרו בגמרא דללישנא דסי' דרבנן לא חיישינן לשאלה כיון שאינו מפורש כך בפסקיו אלא וודאי דדעתו דבסי' כליו אין מעידים כלל אפי' בסי' מובהק גמור וכסתם מתנית' ואע"ג דבסי' מובהק דגופו מעידין אפי"ה בסי' כליו אין מעידין ומה שלא כתב הרב לבאר ולפרש דדוקא בכלים דאורחייהו לאושילינהו אבל בהנך דלאו אורחייהו לאושילינהו מעידין אפשר לומר דכיון דלאו מילתא דפסיקא היא דאיכא דמשאיל להו ואיכא דלא משאיל להו הילכך לא נחית לפירושו הך מילתא דהוי קולא כיון דלאו ברירא ולפיכך כתב בסתם אין מעידין ונראה שזאת היתה דעת האלפסי והרא"ש והרמב"ם דהשמיטו להך ברייתא דמצאו קשור בכיס ובארנקי ובטבעות או שמצאו בין כליו דכיון דחיישי' לשאלה וטעמ' דהני משום דלאו אורחייהו לאושילינהו אין לנו להקל האידנא דדילמא בזמן חכמי התלמוד היו נוהגים הכל דלאו לאושילינהו להני כלים אבל האידנא דאיכא מאן דמשאיל להו ואיכא מאן דלא משאיל להו הילכך כיון דלא ברירא דינא דהני השמיטוהו ובכך התיישב מה שכתב ב"י בא"ע סי' קל"ב ולא ידעתי למה השמיטוהו הרי"ף והרא"ש בריית' זו וגם הרמב"ם לא הזכירה עכ"ל והכי מוכח מדעת הטור שכתב לשם או אפי' אין לו סי' וט"ע בגט אלא שמצאו בכלי שהיה בו הגט ויש לו סימן או ט"ע בכלי ויודע שלא השאילו לאחר או שמצאו קשור בכיס וכו' מדפליג בין כיס לשאר כלים דחיישינן לשאלה בשאר כלים אלמא דס"ל דחיישינן לשאלה בכלים והכי משמע מלשונו בסי' י"ז שכתב וז"ל ואם אין מכירין אותו בט"ע אפילו יש להם סי' בכליו ובגופו אין סומכים עליהם אם אינם מובהקים מדשינה לשון המשנה ששנינו ואעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו דהקדים התנא בגופו לכליו והטור הקדים כליו אלמא דמה שכתוב אין סומכים עליהם אם אין מובהקין לא קאי אלא אסי' דגופו דסמוך ליה אבל סי' דכליו אפי' מובהקי' נמי אין סומכים עליהם דחיישינן לשאלה: והכי מוכח להדיא ממה שהביא הטור תשובות הרא"ש בסימן קי"ח וז"ל ואותו שמצאו רגלו והכירו הבתי שוקיים כי היו שלו סימן מלבושיו לא הוה סימן שפעמים משאיל אדם מלבושיו לאחרים מדהביא הטור תשובה זו בספרו אלמא להדיא דלא סתרה לפסקיו דאם היתה סותרת לפסקו היה דוחה תשובה זו ולא היה מביאה בספרו לפסק הלכה אלא וודאי דסבירא ליה לפרש פסקיו כאשר כתבנו דחיישינן לשאלה בכליו וכסתם משנה דסוף יבמות שהביא בפסקיו ומינה אתה למד שכך היה מפרש דעת האלפס בפסקיו וכך

היא דעת כל הגאונים שכתבנו בסתם דאף על פי שיש לו סימנין בכליו אין מעידין עליו דמשמע אפי' בסימן מובהק גמור דבכליו או ט"ע נמי אין מעידין עליו וכך פסק מהרא"י בכתביו סי' קס"א וכתב עוד חומרא דאפי' לצרף סימני כליו לשאר אומדנות לא מצרפין וכתב עוד דדוקא כיס וארנקי וטבעות ואוכף קא מפרש תלמודא דלא חיישינן לשאלה אבל שאר כלים דלא מפרש תלמודא מסתמא אין לנו לבדות מלבנו ולומר דאף בהו לא חיישינן לשאלה וכו' הנה מבואר דדעת הרא"ש והטור ומהרא"י שבכל הוראות איסור והיתר אנחנו נמשכין אחר פסוקיהם ואף הרב ב"י שכל הוראותיו ע"פ דעת האלפסי והרמב"ם ונ"י והר"ן פסק כאן דחיישינן לשאלה דכלים א"כ היאך נרים ראש להורות קולא ולומר דלא חיישינן לשאלה כ"ש לפי ע"ד דכך מראין הסוגיית בתלמוד דחיישינן לשאלה וגם אפשר לפרש דברי הנ"י שכך היא דעתו ולא נשאר מי שמיקל בדבר זה אלא הר"ן ע"ש יש מי שאומר דמשמע הלשון דמפי יחיד אמרה ולא מפי מרובים ומדברי התוס' בסוף יבמות ג"כ אין להוכיח כלל דכך ס"ל להלכה למעשה אלא שכתבו עפ"י הסוגיא דסוף יבמות דמשמע דלמסקנא דהתם לא חיישינן לשאלה ואפ"ה לא קשיא מפ' כל הגט וכמו שכתבתי למעלה מכל הלין טעמא חלילה לנו לשנות בדור יתום הלז ולהסכים ולהקל ולומר דלא חיישינן לשאלה שכבר קבלו עליהם כל המלכיות הוראה זו דלא סמכינן אסימנין מובהקין דכלים או ט"ע ואפילו לצרפן לשאר אומדנות: ולפי זה וודאי משמע דלא נתנו חכמי דבריהם לשיעורן דאפי' נמצאו כל כליו עליו חיישינן לשאלה דאע"ג דאין זה דרך כלל להשאיל לזולתו כל כליו שעליו וה"ל כדין כלים דלאו אורחייהו לאושולינהו אפשר לחלק ולומר כיון דהכלים בעצמם אורחייהו לאושולינהו איכא למימר דילמא איתרמו ליה כלים אחרים וכליו שלו השאילן לאחר: ועוד נראה עיקר דמה דקאמר בגמ' דחיישינן לשאלה לאו דווקא אלא ה"ה דחיישינן דילמא החליף כלים בכלים של חבירו דכך הוא הרגילות לפעמים דמחליפים זה עם זה והשתא ל"מ אם אדם עשיר היה שהיה לו עמו בגדי שבת וחול דפשיטא דחיישינן לשאלה כיון שהיה עמו חליפות שמלות אלא אפילו היה עני וידוע שיצא מן העיר בכסף בגדו לבד דרחוק הוא שישאיל כליו לאחר והוא ישאר ערום וירדוף בהרים לבקש לו מלבושים מ"מ אע"ג דלשאלה לא חיישינן לחליפין חיישינן וכדפרי' למעלה ומוכח הכי מהך דעדי אריגה וכו' מיהו אם נמצא כיסו או ארנקי או טבעות עליו יש לסמוך אמה שפסק הטור בסי' קל"ב דלא חיישינן בהו לשאלה וכדאשכחן בתלמודא להדיא ואע"ג דנראה מדברי האלפסי והרמב"ם והרא"ש דהיו חוששין האידנא לחומרא דדילמא איכא מאן דרגיל לאושולינהו דלכך השמיטוהו לפע"ד כדפרי' בסמוך אפ"ה אין לנו לחוש לחומרא בדברי המפורשים בתלמוד לקולא והביאו הטור בפסקיו: עוד נראה בית מנוס לעגונה זו באם היה הענין שלא הי' משך זמן משעה שנפרד מאנשי העיר ויצא לדרך עד שנהרג דהשתא לא תלינן לחומרא ובתנאי שידוע שלא היו לו מלבושי' אחרים עמו זולתו אותן מלבושים שיצא בהן לדרך דבמעוט ימים שבין הליכתו מן העיר למצאוהו הרוג לא הוה מחליף מלבושיו שרובה גוים מותרת משום מציאה ואסורה בהנאה בא ישראל ונתן בה סימן מותרת בשתייה למוצאה ומייתי לה לפסק הלכה ב"ד סי' קכ"ט ובח"מ סי' רנ"ט שמעינן מיניה דלגבי איסור דיין נסך נמי סמכינן אסימנין דאית ליה לישראל בחבית להתיר היין שבתוכה ולא חיישינן דילמא היתה ביד הגוי ועירה ממנה היין כשר ונתן לתוכה יין נסך

אלא תלינן שהיין שנמצא בתוך החביות עתה הוא שהי' בתוכו מתחלה ולא הוחלף א"כ ה"ה לגבי איסורא דא"א נמי לא חיישינן לחליפין ותלינן דאותו שהיה לבוש בכלים הללו מתחלה הוא שנמצא עתה לבוש בהן ולא מסתברא לחלק בין איסורא דיין נסך לאיסור דא"א דחמיר דאי חיישינן לשאלה ולחליפין בדאורייתא גם באיסור די"נ ה"ל לחוש שהרי החמירו אפילו בסתם יינם לאוסרו בהנאה כדין י"נ גמור אלא וודאי לא חיישינן לחליפין ודווקא היכא דליכא זמן רב משעת אבדה עד שעת מציאה אלא מספר ימים מועטים כפי אומדן הדעת דאם היה זמן רב פשיטא דאפי' בא ישראל ונתן בהן סי' איכא למיחש שמא כבר עירו היין כשר וזה יין אחר הוא וכדמוכח בפרק האשה שלום דבעובדא דשני תלמידי חכמים דקאמרי סימנים דלאו עלייהו סמכינן אלא אסימנים ומיית' עלה עובדא דההוא גברא דאפקיד שומשמי גבי חבריה א"ל הב לי שומשמאי א"ל שקילתינהו והא וכן וכן הווי' ובחביות רמיין א"ל שקלתינהו והני אחרינא נינהו: סבר רב חסדא למימר היינו ב' תלמידי חכמים ולא אמרי הנך אזלא לעלמא והני אחרינהו נינהו אמר ליה מי דמי התם קאמרי סימני הכא שומשמי מאי סימנא אית להו ודקאמר וכן וכן הויין אימא הכי איתרמי א"ל מר קשישא בר רב חסדא לרב אשי ומי חיישינ' שמא פינן והתניא מצא כלי וכתב עליו קוף קרבן וכו' ומסיק תלמודא דהלכתא דחיישינן שמא פינן וכתבו התוספות לשם דהא דמדמה ממונא לאיסור היינו משום דרגילות הוא לפנותם והשתא קשיא האיך קאמר רב אסי במצא חביות יין דאם בא ישראל ונתן סימן בחביות דמותרת בשתייה למוצאה דמאי מועיל סימן דחביות ליינן שבתוכה ויין זה שבחביות יין נסך הוא ובאיסורא וודאי אף על גב דחששא רחוקה היא חיישינן רב אסי לא קאמר אלא היכא שאין שם זמן רב בין מציאה לאבדה אלא מעט ימים כפי אומדן הדעת דלא חיישינן לשמא פינן אלא בשיש זמן רב משנה שעברה כמו גבי תרומה ומעשר ולא דווקא שנה אלא בכל משך זמן רב חיישינן שמא פינן: וא"כ בנ"ד נמי היכא דאין כאן אלא מספר ימים מועטים משיצא מן העיר עד שנהרג לא חיישינן שמא החליף מלבושיו בזמן מועט כזה בעודו מחזיק בדרך ואעפ"י שדעתינו נוטה להורות כך מתוך הראייה שהבאתי מ"מ אין אנחנו סומכין על דעתנו אלא כשיסכימו עמנו חכמי הדור הגדולים במלכותינו אבל מה ששאל השואל להתיר לגמרי על סמך הוראות הר"ן דלא חיישינן לשאלה למסקנא אין לשום חכם ליכנס בעסק קולא זו כלל כ"ש שכבר בררתי כשמלה לבנה דכך מורות סוגיית ההלכה ופסקי הגאונים דחיישינן לשאלה למסקנא איברא דבימי חורפי שמעתי שאירע מעשה כזה בק"ק פוזנן זה קרוב לחמשים שנה והגאון מוהר"ר לייב ז"ל מפראג התירה וסמך על דעתו לפסוק דלא חיישינן לשאלה אבל מורי ורבי הגאון מוהר"ר שלמה החסיד מלובלין שהיה אב"ד בק"ק פוזנן אסרה ופסק דחיישינן לשאלה והאשה ישבה עגונה כל ימיה ואנכי תלמידו כתבתי הנראה לפע"ד דחיישינן לשאלה והסכמתי לדעת מורי ולדעת האחרונים שאנחנו נמשכין אחריהם בהוראותיהם הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר ש"ז ל"ה ה"ה כ"ג שבט שפט לפ"ק פה ק"ק: פז אחר שכתבתי מה שנראה לפע"ד בנ"ד ראיתי בתשובת ב"י מקצת דברים שיש להשיב עליהם ולפי שנוגעים בנ"ד אציגם כאן: ראשונה במה שהבין מדברי המרדכי והשיב על דבריו וז"ל המרדכי סוף הגהות מרדכי דיבמות מעשה שהיה בגוי שאמר בשעה שדנוהו למיתה מעולם לא פשעתי כ"א פעם אחת הרגתי יהודי בין ניקולא לאורוויק שהיה מוליך י' ליטרין ששלחה מרת



יהודית לאחיה בניקולא והתירו אשתו משום מל"ת ע"י ששאלו לה אם שלחה המעות ואע"ג שלא הזכיר שם היהודי כדאמר פרק בתרא דיבמות ההוא דהוה קרי ויי לפרשא זריזא דפומבדיתא דמית ואינסב רב יוסף לדביתהו משום דידוע דליכא בעיר בזה הכינוי כ"א הוא ותניא בתוספתא אין מעידין אם כן אלא מכירין שמו ושם עירו אבל אם אמרו אחד יצא יעיד אא"כ מזכיר כמו כן שם עירו כי הרבה שמות שוין ואף על גב דאמרינן אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם ואפי' יש סימנים בגופו ובכליו הא מוקמינן התם גופו דארוך וגוץ כליו שחורים או לבנים דלאו היינו סימן מובהק אבל בסי' מובהק מעידין אף למ"ד סימנים לאו דאורייתא כדאמר בב"מ גבי נקב בצד אות פלוני עכ"ל והבין ב"י שהיה קשה לו למרדכי אמאי לא חיישינן שמא היהודי שקיבל ה"י ליטרין מיהודית מסרם ליהודי אחר להוליכן לאחיה של יהודית והשני נהרג דהא חיישינן לשאלה וה"ה ניחוש למסרם ביד אחר דהוה כמו שאלה: ותירץ הא מוקמינן התם גופו דארוך וגוץ כלים שחורים או לבנים ולהיא שינויא דכלים שחורים או לבנים לא חיישינן לשאלה וה"ה נמי לא חיישינן למסור הפקדון לאחר והקשה ע"פ הבנותו דמי הכניסו לדחוק עצמו לאוקמי כהך לישנא אפי' לאידך לישנא דחיישינן לשאלה מ"מ לא חיישינן בפקדון שמסרנו לאחר כדתנן בפרק כל הגט אין רצונו שיהא פקדוני ביד אחר וכו' ועוד האריך ושרי' ליה מאריה לא כך היא דעת המרדכי בדיבר זה אלא כך פירושו מתחילה הביא ראייה מפרשא זריזא כי היכא דהתם אע"ג דלא הזכיר שם היהודי מתירין את אשתו כיון דאנחנו יודעים דליכא בעיר זה הכנויי' כ"א הוא ה"נ ידוע היה שמרת יהודית שלחה לאחיה י' ליטרי' ע"י פ' הלכך אעפ"י שהרוצה לא הזכיר שמו מתירין את אשתו: עוד הביא ראי' מדתני בתוספתא בסיפא אבל אם אמרו אחד יוצא מעיר פ' בודקין אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו ואעפ"י שלא הזכיר שמו ה"נ כיון שאנו יודעים שמרת יהודית מסרה י' ליטרין לפ' והלך באותו דרך אעפ"י שלא הזכיר שמו מתירין את אשתו וקאמר בתר הכי דלא בעינן שיזכיר שמו ושם עירו אלא היכא דליכא הוכחה כי אם השם בלבד התם הוא דבעינן שיזכיר שמו ושם עירו וע"ז הקשה מדתנן אין מעידין אלא אפרצוף פנים וחוטם ואעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו דחיישינן דילמא אחר הוא דאתרמי בסימנים אלו וא"כ ה"נ אע"ג דהזכיר שמו ושם עירו נמי ניחוש דילמא איתרמי איש אחר ששמו ושם עירו ג"כ הוה כמו זה ומתרץ הא מוקמינן גופו דארוך וגוץ כליו שחורים או לבנים דלאו היינו סי' מובהק אבל בסי' מובהק מעידים וכו' ושמו ושם עירו סי' מובהק הוא ולא חיישינן דילמא איתרמי איש אחר שג"כ שמו ושם עירו כך הוא כמו זה אבל על המעשה של י' ליטרי' לא הקשה כלל דפטיטא דלא חיישינן שהשליח מסר הפקדון לאחר ועוד שהרי משמע ה"י ליטרין לאחיה הרגוהו בדרך הליכתו וה"ל כהא דתניא סוף יבמות מעשה בקולר של בני אדם שהיו מהלכים לאנטוכיא ובא הגוי ואמר חבל על קולר של בני אדם שמתו וקברתי דאעפ"י שלא הזכיר את שמותיהם וכמו שכתב ב"י גופיה לשם בתשובתו דפטיטא דלא חיישינן לקולר של בני אדם זולת אלו שהלכו ג"כ לאנטוכיא וכמו שהביא המרדכי ראי' מפורשת מתוספתא אבל ודאי דעת המרדכי דחיישינן לשאלה ולכן אין מעידין עליו אפי' איכא סי' מובהק גמור בכליו אלא דווקא בסי' מובהק גמור שבגופו כמו נקב בצד אות פ' דהוה סי' מובהק בגוף הגט א"נ אף בכליומהני סי' מובהק בכלים דלאו אורחיהו לאושולינהו כדפריש בתשובתו לעיל:

ועוד הקשה ב"י לשם בתשובתו למה לא הזכירו א' מהפוסקים דמתירין האשה כשמכירים כיסו וארנקי וטבעות שלו ותי' דס"ל דהא דקאמר בברייתא כשהשליח אבד הגט דמחזירין לו אם קשור בכיסו וכו' מיירי דמצאו בעצמו ומכיר הכיס בט"ע דנאמן במגו דיכול לומר לא אבדתי ואם כן גבי עידות אשה דליכא למימר במגו אין מעידין אפי' על הכיס וכו': ותימה אמאי לא יהיו נאמנים כשמכירים כיס וארנקי וטבעות שלו בט"ע כיון דליכא למיחש לשאלה: דהא דשליח שאבד הגט ומצאו אינו נאמן אלא ע"י מגו היינו משום חששא דשמא משקר כדי שלא להפסיד שכרו אבל עד המעיד נאמן בלא מגו ואע"ג דס"ל דכיס וארנקי וטבעת לא הוי סי' מובהק מ"מ ט"ע וודאי מהני והכי משמע מדברי הרא"ש בתשובה על ההרוג שהכירו בתי שוקיים שלו בט"ע בס"י מלבושים לא הוה סי' דחיישינן לשאלה דאלמא דבדברים דלאו אורחייהו לאושולינהו כגון כיס וכו' מעידין עליו כשהכירוהו בט"ע א"נ בס"י מובהק דלא כב"י דנדחק לפרש דלרבותא נקט הרא"ש וכו' ושרא לי' מארי' ומה שקשה למה לא הזכירו אחד מהפוסקים דמעידין עליו אם מכירין כיסו וכו' נראה כיון דלא אשכחן דתלמודא איירי בכיס וארנקי וטבעת אלא גבי שליח שאבד הגט לפיכך לא הזכירוהו הפוסקים גבי עדות אשה דמת בעלה אלא דגבי שליח שאבד הגט נמי לא הזכירוהו כי אם הטור בא"ע סי' קל"ב וכבר כתבתי מה שנראה לפי עניות דעתי ליישב זה ע"ל בתשובתי: פח מעשה באשה שנאבד בעלה ויצא קול שנטבע במים ובאו גוים אל האשה ואמרו לה אנחנו נראה לך המקום שבעליך מונח שם במים וכשבאו לשם הוציאוהו מן המים ואמרה האשה שהכירה המלבוש שקורין זופיצא שהיה לבוש בה שהיא שלו גם הבתי שוקיים שקורין זאקין שהיא ארגה אותם לו הכל הכירה בט"ע גם מצאה אצלו המפתח שלו משקאטיל שלו ר"ל תיבה שמצניע לשם שטרות ומעות וכיוצא בזה עוד חפשתי אחר הסימן שהיה לבעלי בכתף הימנית מחמת שהיה שם מלפנים מורסא גדולה ונעשה מקומו צלקת ומצאתו בכתף כאשר הי' בבעלה: עוד הגיד שמצאה עליו המנעלים חדשים שקנה לעצמו קודם שיצא מביתו: גם שני עדים כשרים שהביאוהו לקבורת ישראל הגידו שהכירו החגורה והמפתח הנ"ל והזופיצא הנ"ל: תשובה אשה זו שריא לאנסובי דאפי' למאי שכתבנו בתשובה בסמוך דאפשר לומר דדעת האלפסי והרא"ש והרמב"ם דאע"ג דכיס וארנקי וטבעת לאו אורחייהו לאושולינהו בזמן חכמי התלמוד מכל מקום אפשר דלאחר כך נשתנה אורחייהו למישאלינהו אפ"ה מפתח של תיבתו שמצניע לשם ש"ח והמעות וחפצים חשובים מי הוא הפתי שישאל המפתח לאחר שהרי זה יתן סי' במפתח שמסר בידו ליקח מן התיבה כך וכך הילכך בדבר זה ליכא למ"ד דחייש לשאלה כל שכן בהצטרף לזה הכרת הבתי שוקיים והזופיצא והמנעלים חדשים אלא דאין צורך לזה דבהכרת המפתח לחוד סגי להתיר אשה זו הנראה לפע"ד דבר פשוט כתבתי בקצרה מני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל זכר לברכה ה"ה ביריד לובלין בחדש אדר שצב לפ"ק: פט שר התורה עמיה שריא נהורא: מסתכל באספקלרי' המאירה: הלא הוא אהובי חביבי האלוף המרומם והנעלה בכל מעלה ר"מ ור"ג מהר"ר יואל שי' ע"ש בני היכ"ל המקשיבים לקולו: יתברכו בגללו: באפס הפנאי מוכרח אני לקצר במקום שיש להאריך אודות היתר העגונה שטרח מכת"ר מאוד ומאוד למצוא לה היתר ואין ספק אצלי שכל מגמת דעתו היתה לשם שמים ומשכורתו ימצא בכפליים והנה קריתי ושניתי מה שהעלה

מעומק לבו ומזך שכלו לחדש סברות נכונות חדשות וגם ישנות וכל דבריו הם כנים ואמתיים ושאינן להסתפק בהם שהם ע"פ דת ודין כהלכה זולת מה שמכ"ת מפרש המשנה שלא כפשוטא והיא שנויה סתם צלוב שפירש"י צלוב על הצליבה והוא שמסתמא נמי מיירי בצליבה שהמלכות צולבין מדלא מפורש באיזה ענין מיירי צלוב על הצליבה ומכ"ת ר רוצה להוציא ממשמעות פשוטה ורוצה לפרשה שתולין אותו בשתי ידיו על העץ ואחר כך ממיתין אותו בדקירת חרב וכידון כו' בזה אין דעתי נוטה ונראה שאין זה אלא דברי נביאות וגם מהראיה שהוא מביא מפרק נגמר הדין נראה לכאורה שמשמע להיפך מדמפרש שם בהדיא כיצד תולין בדין תלייה של דין תורה ולא במקום אחר: התלייה אינה בידי בפרט שמזכיר בברייתא שם אלו נאמר חטא ותלית הייתי אומר תולין אותו ואחר כך ממיתן אותו כדרך שהמלכות עושה ת"ל כו' משמע דהתלייה של מלכות הי' תלייה שעושין המלכות לע"ע שהיא בחבל ע"י חנק ומה שמכ"ת דייק מלשון ואחר כך ממיתין אותו דמשמע דזולת שתולין אותו ממיתין אותו בידי דיוק זה אינו מוכח כלל דגם אם נודה שהמיתה בא תיכף אחר שתולין אותו מ"מ התלייה היא מוקדמת והיא היא היפוך משמעות הקרא והומת ותלית דמשמע שהמיתה תהא מוקדמת ולשון ממיתן מיירי שפיר שהתלייה שעושין המלכות עושין בענין זה שהם ממיתן אותו אחר התלייה כלומר שהחבל שקושרין סביב הצוואר מתחילה ואחר כך קושרין החבל סביב העץ ומשליך התליין אותו אחר כך מידו זהו מקרי מיתה הן ממיתן אותו אחר שנתלה בעץ: וראייה לדברי דברי תו' פ"ק דסוטה שהביא מכ"ת ג"כ וז"ל שנתלה ונחנק ומה שמכ"ת ר רוצה לבארם אינו אלא דבר דרש ועוד גם מה שהקשה עליהם אינה קשיא שכתב לאחר שתולין אותו הלא מת מיד ושוב א"א לדבר כי יכול להיות שקצתם הם בריאים ויכולין לחיות יום או יומים ויותר ואפשר להם ג"כ לדבר ואפשר ג"כ להיות ניצול מן התלייה אחר שנתלה כמו דאמרין בירושלמי אומר אני מטרונא עברה עליו ופדאתו ומלשון ה משמע ג"כ קצת דלא מיירי שנתלה בידי דא"כ לא בעינן מטרונה לזה ואין להאריך ומי יתן שיבורר לי שמיד אחר שמשליך התליין התלוי מידו אז בוודאי הוא מת תכף מיד אז ג"כ הייתי מסכים להתיר העגונה אבל כל זמן שאינו מבורר בזה לפני אין בידי לסמוך על היתר זה ושוב יש צד להתיר מכח עדות שהוגבה פה שדברה הפלגש של באקערטער חבר שלו וז"ל קום מיר וועלין דיר ווייזן וואו ער ליגט האבן מיך גפירט אין איין וואלד אין איין תלייה גשטנדין האבין זיא מיר גיוויזן אויף איין קבר דא ליגט ער עכ"ל ועדות זו היתה מספקת להתירה אם היה דרך מסיח לפי תומו רק שפשוט הוא שאין מקרי מל"ת כיון שהפלגש היתה מכרת לאברהם אחיה של העגונה שבא לשם עבור זה כי גם היתה באותו מעמד שהיה אחיה משהו עם הבאקערטער על הגט והיתה יודעת שלא בחנם יתן גט כדי להתיר אחותו להשיא לאיש ועכשיו כשתאמר לאחיה שהבאקערטער מת ממילא תהא אחות מותרת להשיא לאיש והיתה סבורה שלא יבקש ממנה בחנם ועשתה בשביל הנאת ממון: מ"מ מאחר שהפלגש וחבר עשו לברר דבריהם ובאו לגלות מקום קברו ומשרתו אחר זה שהוליכו ליער להראות לו הקבר וי"ל שאין לחוש להנאת ממון בענין זה כמו שכתב ב"י סי' י"ז דף מ"ב וז"ל וכן נראה מתשובות מהר"מ וכו' למה לא יחשב מל"ת אי משום דקאמר למה אינכם מביאים אותו יהודי שנהרג כי הוא שוכב באותו מקום הדר אמר ואני הייתי לוקח ליטרא מכם ומביאים בעגלה שלי וקא חיישיתו משום

שהזכיר ממון בעדותן אדרבה כ"ש דאלים סהדותיה טפי משאר מל"ת פלוני מת או נהרג סתמא דלא עביד לאגלוי' עכ"ל מזה נשמע שאין לחוש להנאת ממון אעפ"י שהזכיר בפירוש שעושה להנאות ממון.

מכל שכן הכא שלא הזכירו בפירוש הנאת ממון אעפ"כ יש לחוש כיון שהם מרגישים שיש להם נפקותא בדבר משקרים אפילו באו לגלוי הקבר שמא מראים. קבר אחר כמו שכת' ת"ה סי' רל"ט אם לא שנצטרף ב' סברות להדדי כיון שרובא דרובא הנתלין ע"פ המלכות אינם ניצולין ומתים בתלייה שלהם וגם הכא הם מראים קברו יש רגלים יותר לסמוך שהם אומרים אמת: ויש עוד לצרף לזה לשון שאמר ליזר מלובמלא וז"ל האט מיר גזאגט מיר האבן אונזרן ליבן טאג דר הערט אן דען באקערטין מן האט אין גיהאנגן עכ"ל: מדמבשרו מן האט אין גיהאנגין משמעות הבשורה משמע שידוע ומפורסם.

שלא ניצל מאותו תלייה כגון שהיה נפדה או נברח וכמו שכתב מכ"ת ג"כ בסוף דבריו ובשעת הדחק נ"ל להיות סניף וסעיף לדעת המתירי' עגונה זו ומ"מ דעתי שמכ"ת יצרף לזה עוד בעלי הורא' כי היכא דלמטי כו' כי כל רז לא נעלם ממכ"ת שחומרת א"א גדולה היא ובזה אפסיק הפעם הש"י יצילהו מכל זעם וישלח בכל מעשיהו הצלחה וברכה דברי המעטיר ככה יהודה בלא"א הר"ר חנוך ז"ל מק"ק: על הצירוף לא אדון בי' מידי לחבר שתי סברות יחד רק את זה ראיתי להסכים על עדות אליעזר כאשר כתבו הגאונים הוא וגם עדות קאפיל מועלת והמתיר אותה העגונה יזכה לרב חסדא ולרב הונא: נא' אהרון זעליג בן מהר"ר נפתלי הירץ ז"ל ה"ה א"י: צע"ד הגט הניתן בעיר טיקטין בב"ד של הרב האב"ד ור"מ כמהר"ר יהודא שי' שנתקבל לשם למורה צדק והוציא מאן דהוא צורבא מרבנן קול ענות איך נכשל בשלש טעויות: האחד כי מנהג לכתוב שם העיר בגט טיקטין והרב הנ"ל כתב בטיקטין דמתקריא טיקאטשין וזה לפי שחקר ודרש בקהל אחר גט שניתן כבר לפניו ולא מצא שום גט ישן ומתוך כך חקר אחר שם העיר ומצא הגוים כותבין טיקאטשין: וכן בשטרי קיומים מן המלכות כתוב בכולם טיקאטשין ולכן כתב טיקטין דמתקרי' טיקאטשין גם כתב דיתבא על נהר נרווא ועל נהר סטרושקא ועל מי מעינות וכו' וגם ע"ז ערער שלא לכתוב כלל ועל נהר סטרושקא ולא אמר בו טעם: אבל טעם המסדר לפי שנהר סטרושקא הולך הוא אחורי הבתים ושותים ממנו הסוסים ושאר בהמות ומשתמשים בו בכביסה גם מבשלים מאותו נהר בימות החורף: עוד ערער שהי' לו לכתוב על מי בארות ולא על מי מעינות כי לדעתו רוב תשמישי העיר היא מהבארות: תשובה לפע"ד אין רוח חכמים נוחה הימנו על ערעוריו אלו כי הם שלא במשפט והוא כי על הראשון הדבר פשוט שאם לא היה ניתן גט מעולה בעיר והיו מתוועדים החכמים שבעיר היאך לכתוב שם העיר בגט בוודאי היה הגון לכתחילה לכתוב ב' השמות של ישראל תחילה וע"ש הגוים דמתקרי' וכאשר כתב מסדר זה בטיקטין דמתקריא עיקאטשין וכך נוהגי' לכתוב בכל הקהלות במקום דאיכא שינויא בשם העיר מיהודים לגוים דכותבין שניהם וז"ל ב"י בסוף סי' קכ"ח אם העיר או הנהר יש להם ב' שמות כתב רבינו בשם הרמ"ה כשמגרש בעירו יכתוב שם העיקר בפרט וכולל שם הטפל בכל שום וחניכא: ומהרי"ק כתב בשורש ק"ו תשובה לר' אביגדר דאיזה מהם שיכתוב בלא חבירו כשר כיון שמכירין שניהם וכ"כ בהגהות מרדכי דגטין בשם ר"י ובדעבד ודאי לכ"ע כשר דאשכחן בשמו ובשמה אבל לכתחילה צריף לכתוב כמ"ש הרמ"ה דומיא

דשמו ושמה עד כאן לשונו: מיהו אנן אין כותבין כל שום וחניכא ולכתחילה כותבים שני השמות או שם האחד ובנ"ד וודאי אפי' היו כותבין הרבנים הקדמונים שם טיקטין לבד בין שהיה זה מפני שלא היו מעלין על דעתן דאיכא שנוי בשם העיר בין הגוים ולא היו חוקרים על זה ובין שהיו יודעין זה אלא שהיה נראה להם שאין צריך לכתוב אלא שם טיקטין שמורגל עכשיו שם זה בין היהודים ובין הגוים ולא חששו לכתוב שם טיקאטשין דאינו נודע שם זה כי אם למיעוטא דמיעוטא: הנה זה המסדר שחקר ודרש תחלה אחר גט ישן ולא נמצא בקהל שום גט שהיה ניתן והוא ובית דינו כתבו שניהם בוודאי יפה עשה שכתב שניהם ואין בזה הוצאות לעז, על גיטין הראשונים שנכתבו בהן שם טיקאטשין בלבד שהרי הרב רבינו אביגדור פסק דאיזה מהם שיכתוב בלא חבירו כשר כיון שמכירין שניהם כמו שהבאתי לשונו בשם ב"י: גם אפשר שהקדמונים היו כותבין גם כן שניהם טיקטין דמתקרי' טיקאטשין אלא שנשתקע אח"כ שם טיקאטשין ולכן לא כתבו לכתחילה אלא שם טיקטין וכמ"ש מהר"י מרגלית דבנשתקע שם העיר לגמרי אין צריך לכתוב אלא שם של עכשיו אע"ג שהיה לעיר שם אחר כבר כדאי' ס"פ במה מדליקין אמר רב חסדא הני תלת מילי אישתנו שמייהו מכי חרב בית המקדש חצוצרות וגו' אמר רב אשי אף אנו נאמר בכל בורסיף בורסיף בכל מאי נפקי מינה לגיטי נשים ופי' רש"י בלשון שני לענין שינה שמו ושמה ושם עירו ושם עירה פסולים וצריך לכתוב שם של עכשיו ע"כ אלא דנ"ד לא נשתקע טיקאטשין לגמרי שהרי בשטרותיהן ובאיגרותיהן כותבין טיקאטשין ואם היה נכתב בגט שם טיקאטשין בלבד היה נמי כשר דעכשיו גם כן נקרא בשם טיקאטשין ואינו דומה לבכל בורסיף דנשתנה עכשיו השם לגמרי ואם היה כותב בשם הראשון בכל היה פסול דה"ל שינה שם עירה ממה שהוא עכשיו אבל נ"ד אף עכשיו בשם טיקאטשין ואם היה כותבו בלבד היה ודאי כשר כ"ש כשכתב שניהן דכשר דאין זה שינוי כלל אלא דקדק הטיב לכתוב שניהן באשר לא נודע לו האיך כתבו הקדמונים וקרוב לומר שגם הקדמונים כתבו שניהן באשר כך ראויה לכתחילה אלא דביני ביני נהגו לקולא שלא לכתוב אלא טיקטין לפי שהיה נראה להם כך לאחד משני טעמים דפי' ולכן מהיום והלאה לא יסדר שום רב גט בקהל טיקטין אלא אם כן שיכתוב בטיקטין דמתקרי' טיקאטשין כאשר כתב מסדר הזה דאם יחזור רב אחר ויכתוב טיקטין לבד לכתחילה הרי הוא מוציא לעז על גט זה שנכתב דמתקרי' טיקאטשין מפי רב זה ועליו אין אשם מאחר שחקר ודרש אחר גט ישן ויגע ולא מצא כדן עשה שכתב שניהן ודבר זה יכתבו הקהל בפנקס דמתא בשמינו למען שלא יכשלו עוד לשנות נוסח דגט מרב זה לרב זה דאיכא הוצאות לעז: ועל מ"ש המסדר בגט נהר נרווא ונהר סטרושקא והיה מערער על מה שכתב ועל נהר סטרושקא לא ידענו מה היה לו לומר כדברים האלה שאין להם שחר דכיון דהנהר הזה הוא נמשך והולך אחורי הבתים ומשקין ממנו הבהמות והסוסים וכובסין בו הבגדים פשיטא שכותבין אותו ג"כ בגט עם שאר נהרות כמ"ש בשם הכלבו והגהות מרדכי פ' מ"ש והגהות מיימוני וכולם יוצאים ממקור נובע מים חיים בעל הס"מ מק"ש כ"כ דאם יש בעיר ב' וג' נהרות צריך לכתוב כלם ולמה יגרע נהר זה שלא לכתבו: ועל מ"ש המסדר ועל מי מעינות וערער לכתוב מי בארות איברא דמצאתי הג"ה שכתבה וז"ל תימה קצת היכן דמסתפקין ממעינות ומבארות למה לא כותבין שניהם מעינות ובארות כמו בעיר בינא דמסתפקין משניהם

ואין כותבין רק מי בארות: ושמה עיקר סיפוקיהו מן הבארות עכ"ל מיהו אנן אין כותבין כן אלא כמ"ש בש"ע סי' קכ"ח ע"ש וז"ל עיר שסיפוקה ממי בארות כותבין על מי בארות ועיר שסיפוקיה ממעינות כותבין ממי מעינות עכ"ל ומשמע דר"ל דכשסיפוקיה ממי בארות לבד ולא ממעינות כותבין בארות אבל כשסיפוקיה גם ממעינות אעפ"י שעיקר סיפוקיהו מבארות לפי שכל אחד חופר באר בחצירו כדי שלא יצטרך להשתמש ברחוק מקום מ"מ כיון שתשמישן ממי המעינות הם מדרך וסדר הנהגות העולם מששת ימי בראשית כותבין אותו יותר משא"כ בארות דנעשה בידי אדם: ועוד דכל מי בארות רובם יוצאים ונובעים ממעינות שתחת הקרקע וא"כ בכלל מי מעיינו' הם ג"כ מי בארות משא"כ להיפך ולכן בכל הקהלו' כותבין מי מעיינות ואין כותבין מי בארות אע"פ שמשתמשי' רובן מבארות כמו בקהל קראקא ושאר קהלות זולת בלובמלא דאין משתמשים אלא בבארות בלבד אין כותבין אלא מי בארות אבל במקום דאיכא ג"כ מעיינות כותבין מי מעיינות בלבד אעפ"י שרוב תשמישן בבארות ולכן נמי בנ"ד אפי' הי' עיקר תשמישייהו וסיפוקיהו דעיר טיקטין בבארו' אין לכתוב לכתחילה אלא מעיינות כ"ש שאין לערער על מה שנכתוב וניתן כבר והמערער עתיד ליתן את הדין על שהרבים ילמדו ממנו להוציא דבה ולעז על הגיטין שניתנין כדת משה וישראל והם כשרים גמורים ויחול עליהם עונש חרמו של ר"ת ומסכימו ויגרם רעה ועונש על שונאי ישראל והשב מדעתו וניחם על הרעה ויתקן את אשר עיות ברכות ינוחו על ראשו ויאושר בארץ החיים מני הקטן והצעיר יואל סירקיש מקראקא בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה: א' כ"ט תמוז שצח לפ"ק: שאלה צא שליח הביא גט לאשה וכתב בהרשאה שם השליח משה בר שמעון מוירמש ובכתב שנתן המסדר לשליח ע"ד איזה גמגום בגט כתב משה בר שמעון מלאדמור: ושאלוהו מה היתה הסיבה ששינה המסדר את שם עירך והשיב השליח כך היה המעשה הבעל הבקערטר נתן הגט לידו בלי שום תנאי בעולם בק"ק האנווי ואחר שקיבל הגט אמר הבקערטר להרב הלא כמר משה קצב לתת לי שלשי' טאלר תיכף ועדיין לא נתן הסך במלואו וע"כ יהא גט משכון תחת ירך עד שימלא סך שלשים טאליר וכן היה שהנחתי הגט ביד הרב עד שהבאתי סך הנ"ל במלואו ואזי החזיר לי הרב הגט ואח"כ הלך הבקערטר להראש של חיל ובקש ממנו שיסייע לו שיקבל תכף השלשים טאלר שהבטיח לו כמר משה הנ"ל ליתן לו שטר עליו לשלם סך ההוא בבואו לביתו מארצינו או ליתן לו ערבות מספיק ואזי שלח הראש להרב שלא יתן הגט לכמר משה עד שישלם הבקערטר ל' טאליר הנותרים או שיתן ערב לשלם סך ההוא תוך ד' שבועות כאשר אחר ד' שבועות מוכרח לילך למלחמה או שיתן הגט למשכן להראש עד שישלם לו ל' טאליר הנ"ל ואז שלח הרב יהודי אחד אהוב להראש להשתדל שימתין הבקערטר הל' טאליר על השט"ח של כמר משה כמדובר מתחלה ולא רצה הראש בשום פנים וכאשר ראה הרב שאי אפשר באופן אחר העתיק את הגט ושלח ההעתקה להראש ונתן הראש הגט המועתק ליהודי הנ"ל לפיקדון עד שישלם כמר משה הל' טאליר וגוף הגט נתן הרב ליד כמר משה וציוה אותו ללכת לדרכו מהרה שלא יוודע להראש ומסיבה זאת כתב הרב בכתבו משה בר שמעון מלאדמר וא"ל כמר משה הלא אני מוירמש ואמר הרב שאין נפקותא בדבר כאשר בגוף ההרשאה כתוב מוירמש ואין לו פנאי לכתוב כתב אחר רק לך נחוץ לדרכיך ע"כ: והנה נסתפקו גדולי הדור שהתאספו מראשי

הקהלות ביריד לובלין בחדש אדר שצ"ב אם יהא ניתן גט זה לכתחילה ליד האשה שהיא בלאדמר כי שמא דבר זה שעשה הראש בשביל הבקערטר הוא כמו ביטול הגט או ביטול השליחות: א"נ הוה כמו התנה תנאי שלא יהא גט אלא אם כן יתנו לו תחלה הל' טאליר הנותרים ולא נתקיים התנאי והטילו הדבר עלי לעיין בדבר הזה בבואי לביתי וכאשר יצא פס"ד מאתי כן יקום כאשר הוא כתוב ביד השליח וחתום בחתימת ידיהם: והנה לא אשיב ידי ממה שהטילו עלי גדולי הדור ולפני מלכים אתיצב להודיע מה שנלפע"ד בקצרה: תשובה נראה דבר ברור ופשוט שאפילו היה שהבקערטר עצמו שולח אל הרב כדברים אלה שלא יתן הגט לכמר משה עד שישלם לו הל' טאליר הנותרים וכו' והרב הטעהו לבקערטין ונתן לו העתקת הגט כנ"ל אין כאן בית מיחוש: חדא שהרי בשעה ששלח אל הרב שלא יתן הגט לכמר משה וכו' עשה הרב כשליחתו שלא נתן לכמר משה את הגט אלא כבר נתן לכמר משה לאחר שנתן ל' טאליר הראשונים כפי התנאי שהיה בין כמר משה השליח ובין הבקערטין ונתקיים התנאי ונתן הרב את הגט לשליח לאחר שנתקיים התנאי א"כ מה ששלח אחר כך להרב שלא יתן הגט לשליח וכו' אין בו ממש בשליחות זה לשום ביטול בעולם כיון שלא נתן הרב כלום להשליח לאחר ששלח אליו שלא יתן: ועוד אפילו היה משמעות שליחות הבקערטר להרב שאינו חפץ עוד בשליחות זה ששלח את כמר משה להביא לה גט אל האשה אין זה אלא גילוי דעת בגט ואפסיקא הילכתא ר"פ השולח כנחמני דהוא אביי דאמר גילוי דעתו בגיטא לאו מילתא היא וכתב הרמב"ם וז"ל בפ"ו מה"ג מי ששלח גט לאשתו ובא שליח וא"ל לא מצאתי או לא רצתה ליקח ואמר הבעל ברוך הטוב והמטיב או כיוצא בדברים אלו שמשמען שאין בדעתו לגרשה שהרי שמח בעיכוב הגט לא בטל הגט אלא יתן ותהיה מגורשת עד שיאמר לו בפירוש לא תתן לה או יבטל בפירוש עכ"ל הרי כתב אלא יתן וכו' אלמא דיכול ליתן הגט לכתחילה והא דפירש רש"י לשם וז"ל אביי אמר הטוב והמטיב ולא בטל גיטא ואם בא שליח זה ומסרו לה למחר מגורשת עכ"ל לאו למימרא דדוקא דיעבד כשכבר מסרו לה אבל לכתחילה לא אלא לפי דאיהיא עובדא דגידל בר רעילאי דשדר לה גיטא לדיביתהו אזל שליחא אשכחה דהות יתבה ונוולה (פירוש רש"י אורגת) אמר לה הא גיטך אמרה ליה זיל השתא מיהא ותא למחר אזל לגביה ואמר ליה פתח ואמר הטוב והמטיב: אביי אמר ברוך הטוב והמטיב ולא בטל גיטא רבא אמר ברוך הטוב והמטיב ובטל גיטא דלשון בטל גיטא ולא בטל גיטא משמע דיעבד והמעשה היה שהשליח מסר הגט לאשה למחרת כאשר אמרה ליה זיל השתא מיהא ותא למחר ופליגי בה רבא אמר בטל גיטא ואינה מגורשת ואביי אמר לא בטל גיטא ומגורשת אבל וודאי דאביי סבירא ליה דאפילו לכתחילה יתן לה כדמשמע ממאי דקאמר תלמודא במאי קאמפלגי בגילוייא דעתא בגיטא קמפלגי דאביי סבר גילוייא דעתא בגיטא לאו מילתא היא ורבא סבר גילוייא דעתא בגיטא מילתא היא דאלמא מדקאמר אביי גילוייא דעתו בגיטא לאו מילתא דאין חוששין לגילוייא דעתא כלל דאפילו לכתחילה יכול ליתן גט זה לאשה ותהיה מגורשת וכדכתב הרמב"ם להדיא כל זה כתבתי אפילו אם היה הבקערטר בעצמו שולח אל הרב שלא יתן הגט לכמר משה וכו' אבל בנדון זה שהבקערטר לא שלח כלל אל הרב אלא שבקש מהראש של חיל שיסייע לו שיתנו לו עכשיו מיד הל' טאליר הנותרים או ליתן לו ערבות מספקת והראש של חיל הוא ששלח אל הרב שלא יתן הגט לכמר משה וכו'

השתא אפילו היה הגט באותה שעה ביד הרב ועבר על דעת הראש של חיל ומסר את הגט לכמר משה אין כאן אפי' גילוי דעת מהבעל שאינו חפץ עוד בשליחות זה שהרי לא ביקש הבקערטיר אלא שיסייעו לו עכשיו מיד הל' טאליר ואין זה ענין לביטול שליחות הגט אפילו גילוי דעת בעלמא ליכא: וראייה ברורה מהא דאיתא התם אמר רבא מנא אמינא לה דרב ששת אשקליה גיטא לההוא גברא בע"כ וא"ל לסהדי הכי א"ל רב ששת לבטל גיטא ואצרכי' רב ששת גיטא אחרינא (ופירש"י הכי א"ל רב ששת ר' ששת אמר לכם ואני שמעתי דלבטל גיטא ואצריכיה רב ששת גיטא אחרינא אלמא משום דגלי דעתא בביטולה) ואביי אטו רב ששת מבטל גיטא דאינשי הוה איהי בטליה והאי דקאמר ליה הכי משום דדפני (פי' רש"י אטו רב ששת מבטל גיטא דאינשי הוה אפילו גילוי דעתא ליכא דהא לא אמר אנא בטלתי' אלא ר"ש והכא ליכא גילויי' דעתא דידי') אלמא דבעינן דווקא גילויי' דעתו דידיה ולא גילוי דעתא דאחרי' אלא דהתם איהו גופיה בטליה ואמר בהדיא דליבטיל ותלה הביטל ברב ששת מפני היראה שלא יכו אותו בני אדם במצות כמו בנדון דידן וודאי כיון דלא אמר הבקערטיר אלא שיסייע לו שיתנו לו עכשיו ה' טאליר הנותרים אין כאן גילויי' דעת דבעל דרצונו לבטל השליחות אלא גילוי דעת דהראש של חיל ואטו בדידיה תליא ביטול הגט והכי איתא להדיא לשם דקאמר אביי מנא אמינא לה דההיא דאמר ליה אי לא אתינא עד ל' יומין להוי גיטא אתא ופסקיה מברא"ל חזו דאתאי ואמר שמואל לא שמי' מתיא ורבא אטו התם לבטולי גיטא בעי התם לקיימי' תנאי בעי והא לא אקיים תנאי ופירש"י אטו לבטוליה גיטא בעי זה שגילה בדעתו שאינו חפץ בגירושין הללו כלום גילה שהוא בא להפקיע על ידי ביטול גט לקיומיה תנאי בעי על ידי קיום תנאה הוא בא להפקיע לאמר התניתי לבוא עד למד יום ואם לאו יהא גט והרי באתי וקיימתי התנאי עד כאן לשונו כל שכן בנידון דידן דלא בא הבקערטיר להפקיע הגירושין על ידי ביטול הגט או השליחות אלא בא להפקיע לומר התניתי ליתן לי עוד ל' טאליר ואינן נותנין לי והרי לא היו מחוייבים ליתן לו עכשיו הל' טאליר אלא התנאי הוא ליתן לו שטר חוב לשלם לו כשיבוא לביתו אחר נתינת הגט ליד האשה דאפי' רבא מודה בזה דאין כאן גלוי' דעת לא בביטול הגט ולא בביטול השליחו': וכך מבואר עוד בתשובות הרא"ש כלל מ"ה דין דל' בראובן ששלח גט לאשתו מאשבליי"א ואמר לשליח אם תאבה האשה ללכת אחרריך ולבוא אלי לאשבליי"א אקיימנה לי לאשה ובאת האשה עם השליח לאשבליי"א ובבואם שם השליח והאשה כבר החזיק ראובן בדרך לעבור את הים ופסק הרא"ש דהגט כשר להתגרש בו כי הבעל לא בטליה ואפילו היה ראובן באשבליי"א ולא רצה ראובן להתפייס עם אשתו יכול השליח ליתן לה הגט כי לא הטיל ראובן תנאי במנוי השליחות שיתבטל אם תבא האשה עמו לאשבליי"א אלא דברים בעלמא אמר אם תבא עמך אקיימנה וגילוי דעתו בגיטא לאו מילתא היא ואפילו גילוי' דעת אין כאן לבטל השליחות והגט כי באותה שעה היה בדעתו להתפייס עמה וכ"ש בנדון זה שפנה משם טרם בואם שיכול השליח לגרשה עכ"ל ומביאו הטור סוף סימן קמ"א ונדון דידן ק"ו בן ק"ו הוא שהרי לא הטיל שום תנאי בשליחות שיתבטל אם לא יתנו לו גם הל' טאליר הנותרים אלא העליל עליו ליתן לו שלא מן הדין ואף גם זה לא עשה הבקערטיר בעצמו כי אם הראש של חיל שלח אל הרב שלא ימסור הגט לשליח והוא כבר מסר לו ולפע"ד הדבר פשוט כביעתא בכותחא שאין



כאן בית מיחוש כלל וינתן הגט לכתחילה ליד האשה באין ספק כי אין כאן אפילו גילוי דעת מהבעל ואף רבא מודה בזו דכשר הוא ליתנו לכתחילה ליד האשה הנראה לפי עניות דעתי כתבתי כמצווה ועושה מפי גדולי הדור מני הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל ז"ל יום א' ל"ג לספירה שצב פה ק"ק קראקא: שאלה צב שלום רב אל הרב הגדול בתורה ובסברא ישרה בשפה ברורה הגאון בדורו נרו ואורו כמוהר"ר אברהם אשכנזי נרו יצהר ויזהר עד ביאת הגואל אמן סלה.

הנה בא לפני רום מעלת כבוד תורתך ובית דין הצדק כמר שמואל בן אברהם נעשה שליח בבית דין מאיבר גקערטר שלמה וכל שום וחניכה דאית ליה בן אברהם מאשתו חיה בת יצחק המכונה אייזק ועשינו על פי הסכמות מהרא"י וספרים האחרונים לזכות תחלה הגט לשליח ואח"כ לעשות שליח הולכה לרווחא דמילתא ובדבר אחד הי' להם ספק באבי האשה אם היה לוי: כי הבקערטר ענה בו ראשונה שהוא לוי ואח"כ נעשה כמסתפק באמרו כך הגידו לי כי לא ידעתיו כי אשתי יתומה היתה בשעת נישואין ודרשנו וחקרנו ואין מגיד אלינו: והנה הסכמתי שלא להזקיקו ליתן ב' גיטין ואעפ"י שמור"ם מפדאוה במעשה שהי' לפניו שהיה מסופק באבי האשה אם היה כהן או לוי נתן ב' גיטין כי אפשר לחלק ולומר דלא דמי דהתם לא היה בקערטר וגם היו הבעל והאשה ביחד ולפיכך היה נראה לדעתו ז"ל דעדיף ליתן ב' גיטין ובזה אחר זה כמ"ש מהר"י אבל בבקערטר איכא למיחש דלמא נתכווין לקלקלה ודעת' אאותו גט שאינו גט שהרי אפשר שהוא יודע איזה גט הוא הכשר וא"כ יהיה דעתו אאותו גט שאינו כשר ומטעם זה דדלמא דעת' אהאי גיטא דלאו גיטא כתב מהר"י שלא ליתן ב' גיטין בבת אחת ולפע"ד דבבקערטר איכא למיחש אף בזא"ז וכדפרי': ותו כיון דמיגרשא ע"י שליח ומזכין לו הגט תחלה איכא לעז שהרואין יחשבו שב' גיטין אלו נכתבין לשם ב' נשים שהם בארץ אחרת וידעו בשעת כתיבת הגיטין שאשתו של פ' כך וכך שמה ואשתו של פ' כך וכך ואח"כ נתערבו דהדין הוא דנותן שניהם לזו ושניהם לזו וכיון דס"ל לר' ירמיה התם דגט כזה אינו כשר אלא לר"מ אבל לר"א דעדי מסירה כרתי ואינהו לא ידעי בהי מינייהו מיגרשא ליכא נתינה מבוררת והגט פסול א"כ איכא לעז דמיגרשא בגט פסול לר"א ואע"ג דלית הילכתא כוותי' אלא כאביי דפליג עליה התם וקאמר אפילו תימא ר"מ אימר דאמר ר"א כתיבה לשמה נתינה לשמה מי בעי ומוכח לדברי הפוסקים שכתבו המשנה בסתמא דהלכה כאביי מ"מ כיון דלר' ירמיה פסול הוא בנתערבו יש לנו לחוש לכל צד לעז לכתחלה ואע"ג דלא הוה אליבא דהילכתא ולא דמי להיכא דנתערבו ממש דלא חיישינן לדר' ירמיה דהתם ודאי כיון דאי אפשר בענין אחר במקום הנתינה לא חיישינן לדר' ירמיה בדיעבד אבל הכא במקום הכתיבה דלכתחילה ודאי חיישינן לכל צד לעז וליכא נמי למימר בבזא"ז מודה ר' ירמיה דהויא נתינה מבוררת בכל נתינה ונתינה דא"כ מאי דוחקי' דר' ירמיה דמוקי למתני' דלא כר"א הא איכא לאוקמי מתני' בזא"ז ואפי' כר"א איכא לאוקמי אלא בע"כ אין חלוק בכל ענין לא הויא נתינה מבוררת לר"א בנתערבו וא"כ איכא לעז הכא למאן דלא ידע וחשיב דנתערבו וחששא זו ליתא היכא דהבעל והאשה ביחד דהא בע"כ ההיא מתני' צריך לפרש במשולשין דאל"כ אפי' לר"מ לא הוי גט דבעינן שיהא מוכח מתוכו כדאיתא בפ' כל הגט וכדכתבו התו' בפר"ק דגיטין דף ד' בד"ה דקי"ל וא"כ אי אפשר לומר כלל שנתערבו היכא שהבעל והאשה ביחד

שהרי מוכיח מתוכו אבל ע"י שליח איכא למימר שנתערבו במקום הכתיבה דלא נודע אח"כ אם אשתו של זה היא משולשת או אשתו של זה א"נ נתערבו במקום הנתינה דלא נודע אם בעלה של זו הוא משולש או בעלה של זו: ותו דהלא הרב אבן ציון האריך למעניתו והפליג על הנותנים ב' גיטין כי לא ראו כזה מאבותם ולא מאבות אבותם ולא מרביתו והחזיק דבריו מפני הנכנסים והיוצאים דלמ' איכא שראו נתינת הגט הא' ולא הב' או איפכא ויוציא לעז שיאמרו דבגט פסול נתגרשה ויש לזה ראייה ברורה מר"פ החולץ מאוקימתא דתלמודא דנמצא אתה מצריכים כרוז לכהונה ואיכא אינש דהוה בחליצה ולא הוי בהכרזה ואתו להוציא לעז ולמימר דקא שרו חלוצה לכהן ואע"ג דאביי דחי לה התם לא קי"ל כוותיה אלא כר' יוחנן כדמוכח פ' החולץ אמתני' דהיבמה לא תחליץ ולא תתיבם עד שיש לה ג' חדשים והכי אוקמינא לה בדוכתא ר"פ האשה בתרא והכי פסק האלפסי לשם גם הנ"י כ"כ ע"ש ר"ח והרמב"ן והרשב"א ונ"ד נמי דכוותא דילמא איכא דראה בנתינת הגט ראשון ולא הוי בשני א"נ איפכא ויוציאו לעז לומר דנתגרשה בגט פסול ואין לחלק לתקן חששא זו ולסמוך על מהרא"י בת"ה ליתן ב' גיטין בבת אחת ואף מוהר"מ מפדאוה כתב שעשה כך פעם אחת וכיון דהני תרי אשלי רברבי לא חששו להאי דכתב מהרי"ו דילמא דעתיה אאותו גט שאינו כשר אנן נמי לא ניחוש להא והשתא ליכא למיחש לנכנסים ויוצאים כיון דנתינים בבת אחת דבנ"ד נראה ודאי דאף מהרא"י ומהר"מ מודין דאין ליתן בבת אחת שהרי התוס' בפ"ב דסוטה דף י"ח כתבו בד"ה כתבה על ב' דפין דבגט אם נתן לה ב' גיטין אע"ג דכל א' שלם וספר אחד בפני עצמו פסולין ולא מיגרשה בתרווייהו משום דספר אחד אמר רחמנא ולא שנים ספרים וא"כ בנ"ד דמדינא הגט כשר אף באותו שכתב בת יצחק בסתמא ואעפ"י שהיא בת.

לוי א"כ אם ינתנו בבת אחת לא הויא מגורשת מדאורייתא בשום אחד משניהם מטעם ספר אחד אמר רחמנא כו' ולא קאמרי הני רבוואתא דכשר ליתן בבת אחת אלא כשהאחד וודאי פסול ממ"נ כגון דמסופקים אם היה כהן או לוי ובגט אחד נכתב כהן ובשני לוי דהשתא ליכא אלא ספר אחד ומגורשת ממ"נ ומגורשת וודאי אבל נ"ד דאם הוא לוי שניה' כשרים אינה מגורשת כל עיקר בשעה שאומר לשליח זכה בגט זה לאשתי כו' וא"כ אין כאן זכייה כלל ואע"ג דאצל שליחות להולכה שפיר הוה שליח דידיה באותו הגט שהוא כשר לכתחילה מ"מ אצל זכייה ליכא כאן זכייה כל עיקר ותו דאף בשליחות להולכה איכא למיחש דלמא במקום הנתינה נמי מסתפקין אם היה לוי ולשם ודאי כשנתנו שניהם לאשה בב"א לא מיגרשא כל עיקר אם שניהם כשרים כדפיר' ותו נראה דמדינא וודאי אין צריך כלל לכתוב כהן או לוי אף לכתחילה: והכי הוה סברת מהר"י מולין ס"ל ז"ל שהיה גדול בדורו והביא ראייה ברורה ממתניתן דס"פ ג"פ בב' יוסף בן שמעון דיכתבו סי' ואם אין להם סי' יכתבו משולשין ואם שניהם משולשין יכתבו כהן או לוי אלמא דבימי התנאים לא היו כותבין כהן או לוי לכתחילה וכן פסק בטור ח"מ סי' מ"ט גם מהרמ"א לא כתב כנגד זה כלום והוא מדברי בעל התרומות שהביא הך ראי' דג"פ: ואעפ"י דמדקא מבעיא ליה בפרק ב' דכתובות אי מעלי' משטרות ליוחסין משמע בימי האמוראי' הוי כותבין כהן וראיה זו הביא מהר"ר יעקל כדאיתא בכתבי דמהרא"י כבר כתב הרב מהרי"ק בספר בית יוסף דאין מכאן ראייה דאפי' את"ל דהיו נוהגין

לכתוב בשטרות כהן מהי תיתי שאם לא כתב כהן בגט שיפסול בכך כו': ולפע"ד דליכא ראייה כלל שהיו נוהגים כך אף בימי אמוראים דשמא לא קא מבעיא ליה אלא היכא דאיקרי וכתב כהן אי מעלין מהאי שטר ליוחסין או לא דשמא כיון שלא נהגו לכתוב כהן והאי גברא בעי לאחזוקי נפשי' בכהן וכתב בשטר כהן קאמרי' דאכולא מלתא קא מסהדי כו' ועוד נראה ברור דלא קאמר מוהר"ר יעקל דפסול מדינא אלא רצונו לומר דצריך לכתוב לכתחילה גט אחר דכיון דעכשיו נוהגים הכל לכתוב כהן או לוי איכא צד לעז אם לא כתב כהן ולפי זה וודאי אינו פסול אלא היכא דאפשר למיכתב אחר וליכא שעת הדחק אבל היכא דאיכא שעת הדחק א"נ בספק כנ"ד פשיטא דלא קאמר דיתנו ב' גיטין דאין לך שעת הדחק גדול מזה ולפיכך נראה לנו בנ"ד דאין לנו להכניס עצמנו כלל בשום ספק וליתן ב' גיטין אלא כותבים בת יצחק סתם דאפי' היה לוי אין כאן גמנום לפסול הגט כל עיקר לדברי הכל: ותו שהרי בשאר מלכיות לא נהגו כלל לכתוב כהן או לוי אפי' לכתחילה שלא בשעת הדחק כדכתב מהרי"ק בספר בדק הבית שלו ובספר שלחן ערוך וא"כ היאך יעלה על דעתו להחמיר בספק וליתן ב' גיטין ואף אם היה הבעל והאשה ביחד בנ"ד נראה לפע"ד דאין ליתן ב' גיטין כ"ש ע"י שליח ובדרך זה שפירשנו דברי מהר"ר יעקל דלאו פסול ממש קאמר צריך נמי לפרש מ"ש מהרמ"א בגט שאינו מעורה דפסול דהיינו לומר דפסול לכתחילה וצריך לכתוב גט אחר היכא דליכא שעת הדחק דמדינא וודאי אין זה פסול כל עיקר וכדתנן שייר מקצת.

הגט וכתבו בדף השני והעדים מלמטה כשר ומוקי לה רב אשי כגון דידיע בי' מתחתי והתם אין השיטות שבסוף גט הראשון מעורות עם השיטה שבראש הדף השני ולא קאמר דפסול אלא לפי שנהגו. כך לכתוב מעורה הילכך אי לא כתב מעורה פסול וצריך לכתוב אחר היכא דליכא שעת הדחק ובתוס' פ"ק דגיטין דף ד' בד"ה חז אתי מסיק ר"י דהא דקאמר תלמודא חז אתי ובעל מערער ופסול ליה היינו שיאמינוהו ללעז אבל מ"מ הגט כשר אלמא דאף לישנא דתלמודא דחקינן לפרש דלאו פסול ממש קאמר אלא כלומר איכא צד לעז לכתחילה אבל הגט כשר א"כ כ"ש שיש לפרש כן לישנא דמהר"ר יעקל ומהרמ"א ועוד יש להאריך בזה אלא מאחר שהוא דבר פשוט כביעתא בכותחא דאין כאן פסול ראיתי לקצר וע"כ בגט זה שהשורה י"א איננה מעורה לא הטרחנו לסופר לכתוב אחר בגט בקערטער פן יחזור בו כי די לנו להחמיר היכא דאפשר וליכא שעת הדחק כל עיקר אבל לא בגט מבקערטער ומטעם זה אין להטריח לכתוב ב' גיטין בבקערטער אפילו לאהיה שום ספק כי אם חששא זו פן בתוך האריכות יתחרט מליתן גט ולפע"ד הדברים ברורים כשמלה הנראה לפע"ד כתבתי והודעתי לרום מכת"ר ובית דינו הצדק מני אהו' הקטן והצעיר: צג לא אוכל להתאפק לכל הגדולים הנצבים עלי וחלו פנינו בהפצרה גדולה ובתחנונים לחוות דעתי העניה באחד מאנשי ק"ק אובן כהן אשכנזי ושמנו נעלם ממני נשא אשה והולידה שני בנים ונשתטית ונשתגעת ביתר שאת עד שצריכים לסגור אותה בחדר תוך חדר ולעתים היא חלומה כמו שבעה ימים או י"ד ימים והנה אי אפשר שידור עמה בכפיפה אחת ולכן האשה שרויה אצל אביה ואחיה והבעל עם ב' ילדיו שרוי בביתו בצער יגון ואנחה מצפה שתתרפא וזה כמה שנים יושב גלמוד ומעוגן ושואל התרה לגרשה בע"כ על ידי השליח שיגרשנה בעת חלומתה או לישא אשה על אשתו וכבר הסכימו הספרדים מק"ק סלוניק לפטרה בגט בשעת חלומה

ובשעת ישוב דעתה רוצה או לא רוצה בע"כ כדת וכהלכה ואחר כך ישא אשה וזה יותר טוב ממה שיניחה עגונה וישא עליה אשה וטעמם שזה יותר טוב מזה לא ראיתי אבל דעתי הענייה היא בהיפך שאין לנו לתקוע עצמינו בדבר הלכה בפלוגתא דמ"ד משום גרירה ומ"ד משום שאינו יכולה לשמור את גיטה דלמ"ד משום גרירה עיתים שוטה עיתים חלומה אסור ויש להאריך בזה בפלפולים רבים אמנם כיון שלענין מעשה אין דעתינו מסכמת לגרשה אף בעיתים חלומה לכתחלה ע"כ אין רצוני להאריך בזה אבל את זה ראינו מרבתינו נוחי נפש עשו מעשה להתיר לו לישא אשה אחרת עליה כי כן קבלו הם מרבותיהם איש מפי איש וזה דווקא בהסכמת מאה רבנים ולבי אומר לי שכך קבלו מפי רבינו גרשום מאור הגולה שהחרים שלא לישא אשה על אשה שכשיגיעו איזה ענין בין איש לאשתו שאין ראוי להחזיק בחרם זה יתירו אותו בהסכמת מאה רבנים כדי שלא יהא הדבר קל בעיני הדורות ליקח אשה על אשה וכך אנכי אומר בטח להתיר לראובן זה לישא אשה על אשתו ולייחד לה כתובתה ביד הקהל ולא אביתי להאריך בראיות מדברי הגדולים הרשב"א ומהר"ק ושאר גדולים שהסכימו שר"ג עצמו לא גזר בנ"ד או בכיוצא בזה מפני שיש חולקים על זה כמו שמפורש בתשובה מהר"ר שלמה לוריא: אכן נראה מדבריו מבואר שלא היה אוסר אלא לגרשה בע"כ אפילו עיתים חלומה אבל להתיר לו לישא אשה עליה בלא גירושין על זה לא כתב לאיסור וע"כ נראה דלדברי הכל מותר לישא אשה עליה וכמו שכתב הרב בהגהת ש"ע וז"ל ובמקום שאין הראשונה בת גירושין כגון שנשתתית או שהיא מן הדין לגרשה ואינה רוצה ליקח גט ממנו יש להקל להתיר לו לישא אשה אחרת עכ"ל ובסי' קי"ט כתוב בנשתתית דאפילו בדיעבד אינה מגורשת אא"כ שגירשה בעת חלומתה מפני שהיה נראה שתשאר כך לא מהדרינן עובדא: עכ"ל התבאר דאין שום מחלוקת בין הוראות מהר"של ובין הוראת הרב בהגה' ש"ע דמה שאוסר מהרש"ל לגרשה לכתחילה אפילו בעת חלומתה גם הרב בהגהותיו פסק כך ומה שהתיר הרב בהגה' בנשתתית לישא אשה אחרת על אשתו גם מהרש"ל מודה בהיתר זה שלא נמצא בדבריו שאסרו מיהו ודאי אין הרב בהג"ה חולק על מה שמפורש בדברי האחרונים שצריכים בהיתר זה שיסכימו על זה מאה רבנים דאין לנו להקל ולבטל מה שתקנו קדמונינו שמימיהם אנו שותים: וכך נהגו רבותינו בזמנינו וגם אנכי בילדותי צרפוני עמהם בהסכמה זו וחתמתי שמי עמהם חלילה וחס לשנות עכשיו ולזלזל בהוראתם וכדי שלא יעלה על הדעת לחוש לחרמו של ר"ג נ"ל להביא ראיה ברורה ממה שכתב המרדכי פ' מצות חליצה דהרב רבינו אליעזר ממיץ היה נוהג להתיר חרם דר"ג לישא ב' נשים ליבם כדי שלא תהא חלוצה פסולה וצריכה לחזור על כל האחים והיה אומר שבמקום מצוה לא נגזירה גזירה והשתא הוא עולה לייבום ולחליצה ואחרי החליצה תעמוד הגזירה במקומה ושאר רבותי לא נהגו כן עכ"ל וכתב ב"י בפ"י סדר חליצה דטעם החולקים דכיון דיבמה שריא ליבומה אלא דאריא דשבועה רבוע עליה ראויה ליבם היא עכ"ל מדלא חלקו עליו דאין בהיתר חרם זה ממש אלמא דלכ"ע יכולין להתיר חרם זה דר"ג במקום מצוה דייבום ופשיטא דה"ה דיכולין להתיר משום מצוה דלא תהו בראה כדאי' בפ"ק ב"ב דף י"ג גבי ח"ע וחב"ח דכופין את רבו ועושה אותו בן חורין משום דלא תהו בראה שהיא מצוה רבה ומשום הכי כפינן כמ"ש התו' לשם בשם ר"י והביאו הגאון מהר"ר דוד סג"ל חתני שי' בתשובתו ומדינא לא היה

צריך הסכמה מרבנים אחרונים על זה כי היכא דמהר"מ היה מתיר החרם ליבמה בבית דינו בלחוד אלא שאין דעתי מסכמת כלל להתיר בנשתטית להתירו לישא אשה עליה אם לא שיסכימו מאה רבנים ויחתמו בחתימת ידם על היתר זה כמו שנהגו רז"ל ותו לא מידי הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי מני הקטן והצעיר יואל סירקיש בן לא"א כמוהר"ר שמואל זכר לברכה ה"ה א' ח' טבת ש"ז לפ"ק פק"ק: צד במותב תלתא ב"ד כחדא הווינא ואתא לקדמנא כמר שבח בר צבי והגיד בת"ע בואלי"ג ו"ע וז"ל בלשון אשכנז איך בין גיפארן פון יס מיט סחורה שימן יודי יריד לובלין שע"ו אזו האט זיך גשיקט דז איין גוי איז גנגין בייא מיינן וועגן סחורה האב איך אין גיפרעגט פון וואנין ער איז האט ער גיזאגט ער ווער אויש דיא לעמבריג האב איך אין גיפרעגט פון וואנן ער קומט האט ער גזאגט ער קאם פון אנדר נאפיל דער גוי איז בלייך גוועזן דא הט ער גיזאגט ער ווער שיר גישטארבין אם שינוי אויר בר מינן אונ' דער נאך האט ער גיזאגט ל"ת מן האט אין ניט גיפרעגט דרום נימץ דז שני יהודים זיינן קומן קען אנדרנאפל איינר איז שלמה מלבוב דער אנדר איז דוד מגלאגר זיא זיינן ביידה גישטארבן צו אנדרנאפיל אם אויר אונ' נאך סימנים גיזאגט דז דוד האט ארנדא גיהלטן בייא פאטליטש דיא קרעטשום איז אים אב גיברענט גיווארן ער איז גנגן אין שווארצן זושפאן איין קליין זילברנה גארטלה האט ער אן גיהאט זיסט סימנים דז עז איז דוד מפאטליטש: אויך האט ער גזאגט במופת דז דוד איז גישטארבין ביום ו' איז צו קבורה קומן אונ' האט דער בייא גזאגט וויא מן דארט זינקט איבר אים ניגונים עכ"ל היום יום ב' ד' אדר שני בק"ק לבוב: נאום יוסף בן הר"ר יחיאל זכר לברכה אשר בה"ק מאיר היד המכונה זעליג פיהם ונאום יקותיאל בן הר"ר אלעזר זכר צדיק לברכה א"י הנקרא זלמן מלבוב: גוף הב"ד נשלח לידי חתני הרב הנעלה מוהר"ר דוד סג"ל אב"ד ור"מ ד"ק פאטליטשא וכתב דעתו בהיתר האשה אשת דוד מטעם עדות אחרת והוא שע"א העיד בק"ק יאזלוויץ איך שדוד מגלאגי נפטר באנדרנאפיל קודם ט' באב שע"ה והעיד שהיה אצל קבורתו וכירעסלב הועד מפי כמר שלמה בר יעקב שנפטר דוד הנ"ל ושהיה גם הוא אצל קבורתו ואמר אח"כ בל"א עש איז גוועזן אחר שבת נחמו שע"ה והאריך חתני שי' שאין לומר בכאן דמכחישים זא"ז בחקירות ושיהיה עדותן בטלה: גם מה שהגיד שלמה הנ"ל וז"ל איש אחד שמו דוד גלאגר הגיד לי שיש לו אשה סמוך לפאטליטש ואותו דוד מגאלגר נפטר והייתי אצל קבורה: ויש גמגום לפי שאשת דוד הנ"ל לא היתה דרה מעולם סמוך לפאטליטשא אלא בעיר פאטלישי' בעצמו רק שדוד בעצמו היה מחזיק באורנדא סמוך לפאטליטשי ונשרפה קרעטשום ולפי שנשאר חייב להשר ברח לארץ אחרת: עוד נתברר מתוך עדות של כמר משה הנ"ל שדוד הנ"ל הלך מלבוב לאנדרנאפיל עם איש אחד שהיה נקרא שלמה וכמר רפאל העיד גם הוא שאותו דוד שהיה נשוי אשה מפאטליטשא הלך עם איש כמר שלמה: עוד גבו עדות באנדרנאפיל שהעיד כמר צבי שהיה דוד בר יצחק מגלאגר דר עמי בביתי וביום השבת הוכה במגפה ומת וביום המחרת קברוהו ויש לגמנם בכאן שעדות זה הוא מכחיש עדות הגוי הנ"ל שהסיח לפ"ת שביום ו' קברוהו: תשובה נראה דאיתתא זו שריא מכל צדדין דעדות הגוי שהסיח ל"ת דב' יהודים באו לאנדרנאפיל שלמה מלבוב ודוד מגלאגר ושניהם מתו במגפה ושהית' קבורתו של דוד ביום ו' וגם העיד שבאנדרנאפיל מנגנים על כמר דוד הנ"ל נגינים נראה מלשון זה

שהניגונים הם בדרך הספד על מיתתו: הנה יש להביא ראייה על זה מפרק בתרא דיבמות דקאמר התם ושוב מעשה בקולר של בני אדם שהיו מהלכין לאנטיוכיא ובא גוי אחד ואמר חבל על קולר של בני אדם שמתים וקברתים והשיאו את נשותיהם ונ"ד נמי הגוי מסיח ל"ת שהיתה קבורתו של דוד הנ"ל ביום ו' הנה העיד על קבורתו דלא בעינן שיאמר שהוא קברו אלא כל שאומר דברים שהן ברורים שאין לספק בהן דקאמר בדדמי סגי וכדאמר בפרק האשה שלום כגון דאמרי אסיקנוה קמן כו' וכמ"ש הר"ן בתשובה וגם העיד על שמנגנים עליו בדרך הספד וההספד והאנינות שמתאוננין עליו מורה על הודאתו באין ספק שמת וכההיא דתוספתא אפי' שמע קול מקוננת שמזכירתו בין המתים אין עדות גדולה מזו והיינו טעמא בההיא עובדא דויי שכיב חיזאי דקאמר ואיי על עצמו כלומר אוי לו בשביל פלוני שמת דדברים אלו מראין שלא נתכוין להעיד אלא להתאונן על מיתתו וגם מוכח דלא קאמר בדדמי שאם לא היה ברור לגוי שמת חיזאי לא היה מתאונן על מיתתו דהאנינות מורה על הודאתו ולכן אף הרמב"ם ז"ל מודה בזה דאין צריך לומר וקברתיו ויש להאריך בחילוקי דינים האלו אלא דלנ"ד א"צ לזה שהרי מבואר באמירת הגוי שהעיד ל"ת על קבורתו של דוד ולפיכך אף למקצת פוסקים דמחמירין כשיש דבר בעולם כלישנא קמא דאמרי ליה דבר ה"ה כמלחמה דקאמרי בדדמי מ"מ היכא שמעיד על הקבורה ליכא למיחש לבדדמי ואפי' לא היה הגוי מזכיר שמו ושם עירו אלא שהיה אומר איש אחד בא עם שלמה מלבוב לאנדרנאפיל ומת והיתה קבורתו ביום ו' ומתאונן עליו בניגונים היה מספיק להתיר אשתו של דוד מאחר ששני עדות העידו שדוד מגלאגיר שיש לו אשה בפאטליטש הלך עם שלמה מלבוב לאנדרנאפיל א"כ הדבר ברור שאין לספק באיש אחר וכההיא עובדא דאנטיוכיא כ"ש שהגוי עצמו הזכיר שמו ושם עירו והזכיר כמה סימנים דפשיטא דאין כאן ספק דאשה זו שריא ע"פ עדות הגוי זה מל"ת: וגם מעדות היהודים יש להתיר האשה דאעפ"י דמכחישי' זא"ז שהאחד העיד שהיה זה קודם ט' באב שע"ה והאחד העיד שהיה אחר שבת נחמו שע"ה נראה לע"ד דאפי' באו בבת אחת בב"ד והיו מכחישין זא"ז בחקירות עדותן קיימת דאין לנו אלא לשון משנתינו בפרק האשה שלום עד אמר מת ועד אמר לא מת אשה אומרת מת ואשה אומרת לא מת הרי זו לא תנשא דמשמע אבל היכא ששניהם אומרים מת אעפ"י שמכחישים זא"ז בחקירות עדותן קיימת דאי עדותן בטילה לאשמועינן רבותא דאפי' הכחשה בחקירה לא תנשא וכ"ש בא' אומר מת וא' אומר לא מת: ועוד דמרישא שמעינן לה דעדותן קיימת דתנן אחת אומרת מת ואחת אומרת נהרג ר"מ אומר הואיל ומכחישין זו את זו הרי אלו לא ינשאו ר' יהודה ור' שמעון אומרים הואיל וזו מודות שאין קיים ינשאו ועד כאן לא פליגי אלא בצרות דתלינן דכל אחת אומרת שקר לקלקל צרתה אבל בעידים דעלמא אף ר"מ מודה דלא הוי הכחשה ופשיטא דאין לחלק בין הכחשה זו שהוא בגוף העדות להכחשה דאחד משבע חקירות כמו שהוא מבואר ברמב"ם רפ"א דה' עדות אחר שכתב בשבע חקירות בודקין כו' כתב וז"ל ומכלל החקירות יתר על השבע השוות בכל שאם העידו עליו שעבד עובדי כוכבים ומזלות שואלין מה עבד ובאיזה עבודה עבד: והעידו שחיללאת השבת שואלין אותן איזה מלאכה עשה והיאך עשה: העידו שאכל ביו"ה הכ שואלין אותן איזה מאכל אכל וכמה אכל העידו שהרג את הנפש שואלין אותן במה הרגו וכן כל כיוצא בזה הרי הוא בכלל החקירות

והדרישות הן הדברים שהן עיקר העדות ובהם יתחייב או יפטר והן כוונת המעשה שעשה וכיון הזמן וכיון המקום שבהן יזומו כו' הרי לך שעדות גוף המעשה אעפ"י שאין הזמה תלויה בו ג"כ מכלל החקירות וכן כתב הסמ"ג כאשר הוא בנוסחאות המדוייקת בעשה סי' ק"ט וע"ד זה כתב הרמב"ם בפ"ג גבי ד"מ דאם הכחישו העדים זא"ז בדרישות וחקירות עדותן בטילה כיצד אחד אומר בניסן לזה כו' שזהו כוונת הזמן ומ"ש או שאמר האחד בירושלים כו' זהו כוונת המקום ומ"ש וכן אם אמר האחד חבית של יין כו' זהו כוונת המעשה וכתב אח"כ דבאלו עדותן בטלה שהרי הכחישו בדרישה אבל אם אמר האחד מנה שחור כו' וע"ד זה כתב גם הטור בחשן משפט בתחילת סי' ל' וז"ל א"צ לדרוש עידי ממונות בדרישה וחקירה כו' אעפ"י שלא כיונו החדש שהלוה בו ולא המקום ולא המנה אם היו מטבע פלונית או פ' כו' נקט בלשונו הכללים שהן כוונת הזמן וכוונת המקום וכוונת המעשה וכן אח"כ כתב כיצד אחד אומר בניסן כו' שזהו הכחשה בזמן או שאמר האחד במקום פ' שזהו הכחשה במקום וכן אחד אמר חביות של יין כו' שזהו הכחשה בגוף המעשה דבג' כללים אלו אם הכחישו זא"ז עדותן בטלה דה"ל הכחשה בחקירות ואח"כ אמר אבל אם אחד אמר מנה שחור כו' עדותן קיימת דבאלו הכחשה בבדיקות היא ובד"מ עדותן קיימת ונראה דאף רש"י ז"ל בריש היו בודקין שכתב וז"ל מכירים אתם אותו את ההרוג שמא עובדי כוכבים ומזלות היה וזו אינה מן החקירות של הזמה אלא ככל שאר בבדיקות שאינן אלא להכחיש כו' לא יחלוק אדברי הרמב"ם והסמ"ג והטור דוודאי הכחשה שבגוף המעשה ה"ל הכחשה בחקירות אלא דאינן מן החקירות של הזמה דאי אתה מוצא חקירות של הזמה יותר משבעה כדמוכח בגמרא אבל מן החקירות הוי נמי גוף המעשה כדמוכח במתני' דתנן היו בודקין אותן בז' חקירות כו' מכירין אתם אותו התרתם בו העובד עובדי כוכבים ומזלות את מי עבד ובמה עבד ואח"כ תנן כל המרבה בבדיקות ה"ז משובח כו' אלמא דמכירין אתם אותו כו' מכלל החקירות הן דאל"כ הכי הוה לי' למיתני בבדיקות מכירין אתם אותו כו': מיהו משמע דרש"י ז"ל חולק אדברי הרמב"ם בפ"י הסוגיא דפ' היו בודקין אהא דאמר רב חסדא אחד אומר בסייף הרגו ואחד אומר בארירין הרגו אין זה נכון אחד אומר כליו שחורין ואחד אומר כליו לבנים ה"ז נכון דלהרמב"ם האי קרא דנכון חוזר אחקירות ואבדיקות כדכתב להדיא בפ"ב וסייף וארירין הוי מן החקירות ואין זה נכון מכלים שחורים ולבנים הוי מן הבדיקות וה"ז נכון ואקשינן עלה מברייטא דכלים שחורים ולבנים נמי אין זה נכון ואסיקנא אלא אמר רב יוסף מבן זכאי לותיב אינש שאני בן זכאי דבדיקות כחקירות משום להו וסבירי' ליה להרמב"ם דהשתא לא אצטריך לו למדחיק דבריית' דכלים שחורים ולבנים אין זה נכון בסודר שחנקו בו דהיינו סייף וארירין דליתא לדרב חסדא אלא אין חלוק בין חקירות לבדיקות אלא כל היכא דמכחישין אהדדי אין זה נכון ורב יהודא נמי בס"פ זה בורר פליג עליה דרב חסדא וס"ל דכליו שחורים ולבנים בדיני נפשות נמי אין זה נכון ע"ש בסוף דף ל' כך הוא לפי דעת הרמב"ם אבל מפירש"י לשם בפ' ז"ב ופ' היו בודקין משמע דסייף וארירין נמי מן הבדיקות הן וקרא דנכון לא אתא אלא לבדיקות מיהו אפשר דמודה רש"י דבעובד ע"ז את מי עבד ובמה עבד הוי ודאי מן החקירות ואינו דומה לסייף וארירין והכי מסתברא והשתא וודאי לכל הדיעות היכא דאחד אומר מת ואחד אומר נהרג הוי הכחשה בחקירות דגוף העדות הוא במה שמעידין

שאינו קיים ומכחישין זא"ז שזה אומר אינו קיים לפי שמת על מיטתו וזה אומר לפי שנהרג והוי ממש לזה אומר שעבד ע"ז בזריקה וזה אומר בהשתחויה דמכחישין זא"ז בגוף העדות וא"ה לגבי עדות האשה עדותן קיימת וטעמא דמלתא דאעפ"י דאפילו בדיני ממונות אם הכחישו זא"ז בחקירות עדותן בטלה היינו משום דדבר תורה אחד דיני ממונות וא' ד"נ בדרישה וחקירה שנ' משפט א' יהיה לכם ומה טעם אמרו ד"מ לא בעינן דרישה וחקירה כדי שלא תנעל דלת בפני לוויין כדאיתא רפ"א ד"מ משנה וגמרא הלכך אם הכחישו זא"ז בחקירות עדותן בטלה אבל לגבי עדות אשה כיון דהקילו חכמים דלא בעינן ב' עדות ואפילו עבד או שפחה כו' ואעפ"י דד"ת בעינן שני עדים או עד אחד כשר לכל הפחות הקילו נמי בהא דהכחשה בחקירות לאו הכחשה היא לבטל כל העדות ומאחר ששניהם מעידים שאינו קיים עדותן קיימת דהוה ליה כאלו העידו שניהם בסתם שאינו קיים ולא הזכירו לא מיתה ולא הריגה דהיינו מקבלין עדותן אף עכשיו שזה אומר מת וזה אומר נהרג לא הוי הכחשה לבטל גוף העדות במה שמעידין שאינו קיים ודברי שניהם במה שמכחישין זא"ז בטלין כאלו לא הזכירו בעידותן לא מיתה ולא הריגה אלא סתם שאינו קיים ומעתה בנ"ד נמי אע"ג דמכחישין זא"ז בזמן אין זו הכחשה לבטל גוף העדות במה ששניהם מעידין שמת וה"ל כאלו לא הזכירו שום זמן דהיינו מקבלין עדותן אף עכשיו שהזכירו הזמן מאחר שאינן מכחישין זא"ז אבל גוף העדות קיימת עכ"פ שהרי במיתה אינן מכחישין זא"ז ששניהם מעידים שמת ודאי ולהכי לא שנינו אלא אחד אומר מת ואחד אומר לא מת לא תנשא דכיון דמכחישין זא"ז במיתה אם מת אם לא מת דברי שניהן בטלין וכאלו לא העידו דבר אבל כשאין מכחישין זא"ז בגוף המיתה דשניהם מעידים שמת אלא שמכחישין זא"ז בדברים אחרים אפילו הוכחשו זא"ז בחקירות לאו הכחשה היא לבטל גוף העדות וכל זה מתקנות חכמים שהקילו בעדות אשה אי משום דמילתא דעביד' לאגלווי' היא אי משום תקנות עגונות אי משום דדייקא ומינסבא כי היכא דהקילו להאמין אפי' עבד או שפחה כו': והא דפליגי ר"ע ור"ט שילהי יבמות אי בודקין עידי נשים בדרישה וחקירה אי לאו לאו משום דלמ"ד בודקין בדרישה ובחקירה אם הכחישו זא"ז בחקירות עדותן בטלה דליתא כדפרישית אלא חוקרן אותן שמא יחזור בו ויאמר לא מת וכ"כ הרמב"ם בפ"א וז' עשה לררוש את העדות ולחקרן ולהרבות בשאלתן ומדקדקין עליהן ומסיטין אותן מענין לענין בעת השאלה כדי שישתוקו או יחזירו בהן אם יש בעדותן דופי שנאמר ודרשת כו' וכן משמע מלשון הטור בא"ע סי' י"ז דלא משגחינן בשום הכחשה בעולם כל היכי שאינן מכחישין זא"ז בגוף המיתה שהרי כתב וזה לשונו כתב א"א ז"ל בתשובה אם שנים מעידים שמת אפילו יש הכחשה בדבריהם משיאין את אשתו כיון ששניהם מעידים על מיתתו עד כאן לשונו הנה שמפשט לשונו משמע דאפילו הכחישו זא"ז בחקירות נמי משיאין את אשתו מאחר שאין מכחישין זא"ז בגוף המיתה ששניהם מעידים שמת: והרב בספרו הארוך ב"י הקשה דלמה תלה דין זה בתשובות הרא"ש שהרי משנה שלמה אחת אומרת מת ואחת אומרת נהרג כו' דהלכה כר' יהודא ור"ש ואינה קושיא דאעפ"י דא' אומרת מת וא' אומרת נהרג הוי הכחשה בחקירות כדפרי' מ"מ היה אפשר לחלק ולומר דבהכחשה דזמן והכחשה דמקום דהזמה תלוי בהן הוי הכחשה אפי' בעדות אשה לכך תלה דין זה בתשובות הרא"ש לאורויי דאף הכחשה בחקירות דהזמה תלוי בהן נמי לאו הכחשה



היא בעדות אשה לבטל גוף העדות אלא עדותן קיימת במה ששניהם מעידים על המיתה: וכ"כ הרא"ש להדיא בתשובתו כלל י"א דין ד' דכיון דכולהו מכירין אמיתתו לא חיישינן אם יש הכחשה בדברים אחרים כדתנן אחת אומרת מת ואחת אומרת נהרג כו' אלמא דכל הכחשה בעולם כשהיא בדברים אחרים לא הוי הכחשה כיון שמעידין במיתתו ואעפ"י שהרב ז"ל העתיק אח"כ אצל דין עדות אשה א"צ דרישה וחקירה מ"ש הר"ן בתשובה אינם בדין הכחשה שא' העיד שהיה שמו אברהם וא' העיד שהיה שמו שמואל וז"ל א"ה מסתברא לי דלא מיפסיל משום דק"ל דלא בעינן בעדות נשים דרישות וחקירות דכד"מ דמי וכיון שכן מסתברא דעדות המכחישים בבדיקות בעדות נשים כשרים כשם שכשרים בד"מ כו' ויש לדון מלשון זה דאם הוכחשו בחקירות פסולים כשם שפסולים בד"מ ולא מילתא היא דהר"ן ז"ל לא בא בתשובתו כי אם להשיב לשואל במה שהיו מכחישינן בשם היבם דהוי הכחשה בבדיקות ועל זה הביא לו ראייה ברורה מפורשת דכיון דעדות נשים כד"מ דמי ולא כד"נ הלכך ברירא מילתא דעדות המוכחשים בשם היבם דהוי הכחשה בבדיקות כשרה ואין ה"נ דהוה מצי להשיב להשואל דאפי' הכחשה בחקירות לא הוי הכחשה בעדות נשים וכדפרי' אלא שלא היה צריך לזה ולכן אין לשום מעיין ללמוד מדבריו לדקדק דדוקא הכחשה בבדיקות הוא דכשר אבל הכחשה בחקירות פסולה חלילה וחס שיטעה הר"ן בדבר פשוט במשנה דאפילו הכחשה בחקירת כשרה בעדות נשים כדפרישית: ועוד נראה דהר"ן בתשובה זו לא רצה לגלות לשואל דאפילו הכחשה בחקירות כשרה משום דהיה חושש שמקילין טובא בעדות אשה כאשר נראה מסוף חשבתו שכת' וז"ל אמנם מאשר הדבר חמור מאד על הבעל מוטל שיחוש לעצמו וירבה הרבה חקירות ודרישות כו' וכן המצוה הזאת על גדולי העיר לדרוש ולתור בענין כדי שיוציאוהו לאמיתו הנה כל בעל שכל יבין וישפוט שלא נכנס הר"ן ז"ל בתשובה זו באזהרות הללו כי אם מפני שהיו מגיעין לאזניו שאין חוששינן אנשי אותה העיר לדקדק כל כך בחקירות ודרישות עדות אשה ומטעם זה נמי אפשר שלא היה רוצה לגלות להם דאפילו הוכחשו בחקירות כשרים בעדות אשה מאחר שלא היו מביאו הצורך לזה בגוף הנדון שהיה דן עליו הר"ן: אכן היותר קשה עלינו הוא לשון הרב ז"ל בספרו הקצר שכתב דרך פס"ד ועירב לשון הרא"ש ולשון הר"ן ונתן מקום לתלמידים לטעות בדבריו שכתב בסעיף כ"א וז"ל אין בודקין עדות נשים בדרישה וחקירה ואפילו אם הוכחשו בבדיקות כשרים עכ"ל התחיל בלשון הרא"ש כמו שהעתיק הטור שכתב אפילו אם יש הכחשה כו' וסיים בלשון הר"ן אם הוכחשו בבדיקות כשרים והדבר גלוי שהלשון שכתב הרב צריך נגר ובר נגר להולמו דכיון דכל הכחשות שבעולם אינן אלא או הכחשה דחקירות או הכחשה דבדיקות א"כ מאי אפי' אם הוכחשו ולא קאמר אם הוכחשו כשרים או הוה לי' למימר אם הוכחשו כשרים אם הוכחשו בבדיקות: ולבי אמר לי דלפי שתקפה עליו משנתו לא העתיק הלשונות כתיקונן אבל לא בא הרב ז"ל לפסוק ולהורות דדוקא הכחשה בבדיקות כשרים אבל בחקירות פסולים דא"כ היה מדקדק לכתוב הלשון כתקונו ואין ספק אצלי דחכמי הדור הגדולים שבארץ היודעים מוצאו ומובאו של הרב בספרו הארוך התפרסם אצלם כבר דכהנה וכהנה רבות.

עשו בהעתיקות הלשוניות ולכן אין לנו ללמוד מלשון זה להחמיר בהוראות עגונה חלילה וחס דלפע"ד הדבר ברור ופשוט במשנה דאין משגיחין בשום הכחשה בעולם אפי'

הוכחו בחקירות מאחר ששניהם מעידים על המיתה וכדפרשנו ומ"מ מי שייטיב בעיניו לתקן הלשון אפשר ליישב וללמוד דה"ק אפי' אם הוכחו מדברי עצמם בבדיקות כשרים כגון שתחילה העידו שכליו שחירים וא"כ אחר החקירה והדרישה חזרו ואמרו כליו לבנים אפ"ה כשרים ואין צריך לומר כשהכחישו זא"ז בבדיקות דכשרים ומינה דאם הוכחו מדברי עצמם בחקירות עדותן בטלה כגון שאמרו תחלה בא' בניסן או במקום פ' ומת על מטתו ואחר כך אחר הדרישה והחקירה חזרו ואמרו בא' באייר ובמקום זולתו או נהרג התם ודאי כיון שמדברי עצמם הם הוכחו עדותן בטלה והיינו דקאמר אם הוכחו ולא קאמר אם הכחישו זא"ז בבדיקות כשרים זה כתבתי לפי שחשקה נפשי לתקן הלשון אבל לבי אומר לי שלא נתכווין הרב לזה אלא בהעתקתו לשון הרא"ש ולשון הר"ן עלתה כשגגה לפניו להעתק הלשון שלא כתיקונו א"נ יש איזה טעות סופר בלשון זה גם לענין מעשה צריך לי עיון אם הדין כך היכא שמוכחשין מדברי עצמן בחקירות שיהא עדותן בטלה לגמרי אעפ"י שבגוף המיתה אינן מוכחשין דמסתברא דאין לחלק בין הוכחו זא"ז להוכחו מדברי עצמן דכל עצמושל דבר מפני שהקילו חכמים בעדות אשה דכל מה שמוכחשין העדים בדברים אחרים בין זא"ז בין מדברי עצמם לא הוה הכחשה בגוף העדות דחשבינן להכחשה זו לדברים בטלים וכאלו לא אמרו דבר אבל גוף העדות קיים על כל פנים ולענין מעשה צ"ע אבל בנ"ד אין ספק דפשיטא היא דלא הוי הכחשה לבטל גוף העדות אע"פ שהכחישו זא"ז בחקירות: ועוד נ"ל דאפשר דהעד האחד שאמר עש איז גוועזן אחר שבת נחמו והעד שאמר שהיה זה קודם ט"ב אינו חוזר אלא על מיתתו ואין כאן הכחשה ולשון העדות אינו לפני שאלמוד מתוכו: ועוד אפשר לומר דלפי שהעדים יודעים דבעדות אשה אין דורשין העדות בדרישה ובחקירה וכדכתב הרמב"ם בתשובתו על יהודי אחד שנהרג בכפר סמוך לעכו דאסור לדרוש ולחקור בעדות אשה א"כ לא שמו העדים אל לבם לכוין בכיון באיזה זמן מת ונקבר וקרוב לוודאי שמת ונקבר אחר ט"ב קודם שבת נחמו ואחד לקח לו לזיכרון שהמעשה היה ביום ט"ב והשני לקח לו לזיכרון שהמעשה היה סמוך לשבת נחמו וזה שאומר קודם ט"ב טעה בין קודם ט"ב לאחר ט"ב וזה שאומר אחר שבת נחמו טעה בין קודם שבת נחמו ובין לאחר שבת נחמו וקצת רמז ראייה מפ"ק דפסחים דקא משני אביי עדות מסורה לזריזי' חמץ לכל מסור ופרש"י עדות מסורה לזריזים אין אדם בא להעיד על הנפש אא"כ בקי בשעות לפי שיודע הוא שסופו לידרש בדרישה וחקירה אבל חמץ על הכל מוטל ושאינו בקי בשעות טועה בהן ונ"ד נמי כיון שיודע שאין סופו לדרוש בחקירה ודרישה טועה בין קודם לאחריו ובפרט שיש זמן רב בין מיתתו להגדת עדות לערך ב' שנים ויותר דקרוב הדבר שאדם טועה בין קודם לאחריו דלא שם על לבו לכווין הזמן כיון שאין סופו ליחקר ולידרש אחר הזמן ואולי אם היו יודעים בבת אחת כשגבו העדות היה כל אחד ואחד מזכיר לחבירו באיזה זמן היה המעשה והיו מדקדקין שלא יהיו מוכחשים אבל לפי שהאחד העיד ביאזלוויץ ואחד העיד ביערסלב לא דק כל אחד ואחד בכיון הזמן מאחר דהזמן אינו מעלה ואינה מוריד: ומן התימה על הב"ד שגבו העדות שכתבו הזמן דהלא כיון שאסור לדרוש ולחקור בעדות אשה וכיון הזמן הוא אחד מן החקירות לאיזה צורך כתבוהו בהעתקתם העדות ובאותה סוגיא דפ"ק דפסחים מוכח דאף על פי שהסברא נותנת דמטעי קא טעי לא תלינן בטעותא להחמיר אלא מקלינן ולא

קטלינן נפשא דרחמנא אמר ושפטו והצילו העדה קל וחומר בנו של קל וחומר בנ"ד כיון דהסברא נותנת דמטעי קא טעי תלינן בטעותא ומקיימן העדות להקל בעיגונא דאיתתא ולא להחמיר כל זה איכא למימר בנ"ד אבל מדינא וודאי אפי' היתה הכחשה בחקירות בדבר דליכא למימר דמטעי קא טעי כגון שזה אומר במקום פ' וזה אומר במקום זולתו או אחד אומר מת ואחד אומר נהרג אפ"ה לא הוי הכחשה לבטל גוף העדות כיון ששניהם מעידים על מיתתו וזה נראה לפע"ד דבר פשוט וברור וכדפרישית: ומעתה גם מה שמכחישינן זא"ז עדות כמר צבי מאנדרנאפיל ועדות עובדי כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו ביום הקבורה לא הוי הכחשה לבטל גוף העדות: גם מה שהגיד העד כמר שלמה ושדוד מגאלגיר הגיד לו שיש לו אשה סמוך לפאטליטש כו' וידוע שאשתו של דוד לא דרה מעולם סמוך לפאטליטש אלא בפאטליטש עצמה אין זה הכחשה דבהא מלתא ודאי אין ספק דמטעי קא טעי אינשי בהא לפי שדוד סיפר לו שהיה מחזיק בארנדא סמוך לפאטליטש חשב כמר שלמה שאשתו היתה ג"כ דרה עמו סמוך לפאטליטש שאין לנו ספק בדוד מגאלגיר אחר שיש לו אשה בפאטליטש או סמוך לפאטליטש תלינן בטעות דעבידי אינשי למטעי בהכי ועוד דל עדות שלמה מהכא עדיין יש כאן עדות כמר צבי מאנדרנאפיל ועדות היהודי שביאזלוויץ ועדות העובד כוכבים ומזלות מסיח לפי תומו שכל אחד מהשלשה הוא עדות מספקת להתיר אשת דוד מגאלגיר שדרה בעיר פאטליטש ואין בזה שום ספק נלפע"ד היתר פשוט כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל ביום א' א"ך לחודש חשוון שע"ה פ"ק בריסק דליטא: צה ע"ד הגט הניתן מבית דיני מאיבר גיקערטין ע"י שליח וכתבתי בו מרדכי המכונה מרדוש בן יצחק המכונה אייזק דמתקריא לובא וכל שום וחניכא דאית לי' ויש מי שמהרהר ומתרעם בשני דברים האחד שהיה ראוי לכתוב המכונה לובא למנהגינו דכל שהוא לעז כותבים המכונה שנית שהיה ראוי להקדים וכל שום מקמי שכתב בן יצחק כמו שצריך להקדים המכונה אייזק כך צריך להקדים וכל שום: ועתה באתי להציע טעמי ונימוקי לפני ראשי ישיבות הגדולים שבישראל במלכותינו זה המה יראו ויבינו ויודו על האמת והצדק כמשפט לאהובי האמת וזה כי בתלמוד לא נמצא דכותבים המכונה רק דמתקריא כדאיתא פ' השולח שלחו מתם איך פלונית בת פ' קבילות גיטא מן ידא דאחא בר הדיא דמתקריא איה מרי ופירש"י דמתקריא איה מרי כך היתה חניכתו עכ"ל ואין ספק דלא הי' צריך לפרש כן אלא לפי שאיש זה ואשתו מבבל היה והלכה היא ובעלה לא"י וגרשה שם ותבעתה כתובתה ועשו לה פס"ד על נכסיו שבבל כדפירש"י לשם ומשמע לרש"י נמי שלשון זה כתבוהו בגט שנתן האיש וכך הבינו ר"ת כפי מה שכתבו התוספות וסה"ת והסמ"ג ע"ש וכך מבואר בתשובת ר"ת לה"ר יוסף אורליינש המתחלת אני ישן ולבי בוער וכיון דס"ל נמי דבגט שהוציאה גבתה כתובתה כהיא דתנן הוציאה גט ואין עמה כתובתה כו' וע"כ באותו לשון הכתוב בגט שלחו מתם וכו'.

כדי להגבות הכתובה בגט שבידה שבבל וא"כ קשה הלא וודאי בין כשהיה לו שני השמות בשתי המקומות ובין כשהיה לו שם א' בבבל ושם אחד בא"י הלא תקן ר"ג לכתוב בגט איש פלוני וכל שם שיש לו וכהיא דהוה קרו לה מרים ופורתא שרה דאמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה וא"כ לאיזה צורך כתבו בגט דמתקריא איה מרי ה"ל לכתוב מן ידא דאחא בר הדיא וכל שום שיש לו ולפיכך פי' רש"י דאיה מרי איננו שם

אחר אלא כך היתה חניכתו ולפיכך לא כתבו בגט וכל שום אלא דמתקריא וכך שלחו מתם באותו לשון שהיה כתוב בגט דמתקריא אלא דאפי' כשהשם הוא כנוי' כותבין דמתקריא לכתחילה וצריך לומר דלא היו נוהגין בזמן התלמוד לכתוב כל שם וחניכה כמו שהוא בהלכות גדולות דא"כ לא היו צריכין לכתוב דמתקרי' אלא וכל שום וחניכא אלא ודאי דלא היו כותבין אלא וכל שום שיש לו כדאיתא להדיא יא במשנה ובגמרא ולפיכך כל היכא שאין לו שום אחר אלא חניכא כותבין דמתקריא ופשיטא דאין חילוק בין זמן חכמי התלמוד שהיה לעז שלהם לשון ארמי כההיא דאיה מרי שהיתה החניכם בלשון ארמי שהוא לעז שלהם ובין זמנינו זה שלעז שלנו ע"פ הארצות והמלכויות שאנחנו גולי' ויושבי' תחת יד ממשלתם בכל ענין כותבין דמתקריא ואע"פ שלדעת ר"ת איה מרי הוא שם.

אחר לגמרי ואיננו חניכא כל עיקר כדמוכח להדיא מכל דברי הגאונים שהביאו כדברי ר"ת בתקנותו מ"מ מפירש"י מוכח להדיא כדפרי' דאפי' בשם של לעז כותבין דמתקריא ומסתמא לא פליג עליה ר"ת בהא כמו שאפרש בסמוך: וכ"כ הרב המגיד בפ"ג מה' גירושין ע"ש הרמב"ם בפירוש וז"ל אנו שיש לנו ב' שמות האחד בשם ישראל ושם אחר שהלועזת קורין צריך לכתוב שם ישראל והשם אחר ואמר אנא פ' דמתקריא פלוני הרי לך דגם כשהשם האחד בלשון לעז כותבין דמתקריא וכן משמע מלשון התו' והרא"ש בפ' השולח שכתבו בסתם על שם ר"ת שתקן לכתוב בגט אנא פלוני דמתקריא כך וכך כדאמר' וכו' מדלא חלק אלמא כשהשם השני בלשון לעז נמי כותבין דמתקריא דאל"כ היה להם לבאר ולפרש דפליג עליה דרש"י נמי בהא אלא דבהסה"ת וכן בסמ"ג ובהגהת מיימונית פ"ד והמרדכי ע"ש סה"ת כולם כתבו בלשון תקנות ר"ת לכתוב אני פ' עיקר השם דמתקרי' פלוני שם הטפל או המכונה פ' שם הטפל וכו' הנה דנתן מקום לכתוב המכונה אלא שלא ביאר באיזה צד יכתוב דמתקריא ובאיזה צד יכתוב המכונה ואין זה אלא לפי שהוא דבר פשוט שאין כותבין המכונה אא"כ כשהוא כינוי' ולא שם אבל בהגהות הסמ"ק כתב ופירש וזה לשונו רגילין לכתוב דמתקריא כששם השני בלשון עברי וכששם השני בלשון לעז כותבין המכונה עכ"ל וכך העתיק הכל בו משמו והנה בלשון זה נחלקו האחרונים בפירושו ולשני דיעות מהרי"ק בשורש קס"ב כתב על מי ששמו יודא ולעז שלו ליב דיש לכתוב דמתקריא ולא כמו שהיה חולק עליו שהיה מן הראוי לכתוב המכונה וטעמו של מהר"ק דלא כתב הסמ"ק דנהגו לכתוב המכונה כששם השני בלשון לעז אלא כששם הלעז בא מחמת כינוי' שאין השם דומה כ"כ ללשון עברי דאז הוי כינוי' אבל כשהשם הלעז יוצא ממשמעות העברי אין זה כינוי' דלשון כינוי משמעו שאינו השם כלל כדאמר המכונה שם לחבירו ואמרינן נמי ואבדתם את שמם לכנות לו שם וכן בשבועות קורא כינויין חנון ורחום ארך אפים שאין שייכות כלל לשם אבל דעת החולק עליו דאף כשהשם יוצא ממשמעות העברי לכתוב המכונה ונראה דטעמו דגם זה נקרא כינוי וכדתנן כינוי נדרים קונם קונם הרי אלו כנויין לקרבן חרך חרק חרף הרי אלו כינויין לחרם נזיק נזיר נזיר הרי אלו כינויין לנזירות שבועה שקוקא נודר במומתא הרי אלו כינויין לשבוע' ואיתא בגמרא דלשונות אלו של גוים יש מי שקורא כך ויש מי שקורא כך ויוצא כל כינוי מעיקר משמעות השם אלמא דכל שאיננו עיקר של שם הרי זה כינוי אעפ"י שהוא יוצא קצת ממשמעות העברי וכך נהגו רבותינו

ז"ל במדינות אלו לכתוב יהודא המכונה ליב: ומה שהקשה מהר"ק לשם על זה ממה שהיה כתוב בסמ"ק שלו ואין צריך לכתוב יצחק דמתקריא חקין ולא חיים דמתקריא בובאש עכ"ל משמע הא אם הי' צריך לכתוב היינו כותבין דמתקרי' עכ"ל מהר"ק: נראה ליישב ולומר דחקין ובובאש כיון דהוא לעז ממש של יצחק וחיים אין זה כינוי אלא השם עצמו ולכן אם היה צריך לכתו' כן לא היה נכון כלל לכתוב המכונה אלא דמתקרי' משא"כ ביהודא דכיון דלעז יהודא איננו ליב אלא דכיון דכתיב גור אריה יהודא מכנין יודא בשם ליב הלכך שפיר הוא דכותבין יהודא המכונה ליב וכן כל כיוצא בזה נפתלי המכונה הירץ ע"ש נפתלי אילה שלוחה בנימן המכונה וואלף ע"ש בנימן זאב יטרוף א"נ בדרך אחר שלמה המכונה זלמן אברהם המכונה עבריל ומקצתן המכונה עבר מן דשם הלעז יוצא ממשמעות העברי אלא דלא הוי כמו יודא המכונה ליב ודכוותא אלא שיוצא ממשמעות לשון ואותיות שם העברי בקצת שינוי ועוד נוהגים דאף כשהלעז הוא ממש פירוש שם העברי כותבין המכונה שהרי מנהגינו לכתוב צבי המכונה הירש אריה המכונה ליב וכיוצא בזה אלמא דלא הוה ס"ל לקדמונינו כהא דכתב מהר"ק ע"ש סמ"ק שלו ואולי הגה"ה היא מאיזה למדן ולא מן הסמ"ק שהרי לא העתיקו בספר של הכלבו והכי מסתברא ודאי דכל שהלעז יוצא ממשמעות שם העברי בין שהוא פ"י ולעז ממש לשם העברי בין שאינו לעז שלו ממש א"נ אותיות הלעז הן אותיות שם העברי ויוצא ממנו בשינוי קצת כל זה הוא כינוי לשם העברי: אבל כל היכא שאין לו יד ורגל לשם העברי והוא ממש שם אחר לגמרי אעפ"י שהוא לעז נראה ודאי שאין זה כינוי אלא שם אחר לגמרי ותו דאפילו את"ל דאיכא ספיקא אם הוא שם אחר או כינוי אין לנו לכתוב המכונה דאם לא נקרא זה כינוי א"כ הגט פסול אבל אם כותבין דמתקרי' הגט כשר אעפ"י שהוא כינוי שהרי החולק על מהר"ק שהיה כותב יודא דמתקריא ליב לא חלק עליו לומר שהוא פסול אלא חלק עליו דכיון שהוא כינוי מן הראוי היה לכתוב המכונה ולא לשנות ממה שנהגו לכתוב המכונה היכא דאיכא כינוי אבל פשיטא דכשר הוא דאף על הכינוי שפיר שייך לומר דמתקריא ותדע שהרי הרמב"ן כתב להדיא בסתם בשם האחר של לעז יכתבו דמתקריא והוא עפ"י פירש"י בהך דאחא בר הדיא דמתקריא איה מרי כדפרי': אבל אם אינו כינוי אלא שם וכותבין המכונה ה"ל שינוי בגט ופסול כך הוא סברתו והלכך בנ"ד שאביו של אותו יצחק המכונה אייזק קרא לו שם זה לובא מילדותו ורובא דעלמא ישראל וגוים קראו אותו ליבא ופורתא אייזק אלא דבעלייתו לתורה קראו לו בשם יצחק א"כ שם לועז איננו נקרא כלל כינוי לשם העברי כאשר העידו לפנינו דאביו קרא לו לובא בילדותו על שם חיבתוואהבתו עזה דלובא בלשון רוסיא הוא לעז של אהבה כמו ליפמן ליברמן וא"כ הוא שם אחר לגמרי ואין לכתוב כלל המכונה ואי כתב המכונה הגט פסול ואין להקשות על זה מאליעזר המכונה ליפמן ומתתיה המכונה ליברמן ומנוח המכונה מענדל וכיוצא בזה מהרבה שמות דלכאורה אינן כנויין כלל לשם העברי ואפ"ה מנהג שלנו לכתוב המכונה כמו שנמצא בכל סדרי גיטין מהגדולים שלפנינו לפי מנהג משפחה ומשפחה דאיכא למימר באין ספק דהקדמונים היו יודעין ובקיאן בלשון אשכנז דכל שם של לעז יש לו קצת שייכות לשם העברי כל אחד לפי משפחתו: ועוד נראה עיקר אפי' את"ל דאינו דומה כלל לשם העברי ואין לו שום שייכות אליו אפ"ה מאחר שהיה מנהג קדמונים דבשעה שמכניסין התינוק לברית קורין לו שם

שעולה בו לס"ת ואח"כ שם העריסה שקורין הולייקראש פי' כינוי של חול על שם משפחתו כדאיתא בתשובות מהר"מ מינץ בס' ל"ז וכן לפי מנהגינו עכשיו שבשעה שמכניסים התנוק לברית קורין לו שני שמות ביחד שם העברי שיעלה בו לס"ת ושם של חול לכינוי ואומרים הנקרא שמו בישראל פלוני המכונה פלוני דהכונה שיהא שם של חול כנוי לשם העברי הנה זה ודאי נקרא כנוי אעפ"י שאין לו שייכות כלל לשם העברי דכל עצמו של שם זה של חול אינו אלא לכנותו על שם משפחתו ושיהא נזכר שם זה במשפחה זו לדורי דורות משא"כ בשם חדש של לעז שנקרא בו אחר כמה שנים לא על שם משפחתו אלא אביו קרא לו כך מאיזה סיבה כנ"ד: א"נ הוא עצמו קרא לו שם אחר בלשון לעז כגון שברח מחמת ממון או מרדין ומשנה את שמו פן יחקרו אחרי מקום חבייתו וירדפו אחריו כמ"ש הרא"ש בפ' השולח או מאיזה סיבה אחרת הנה אין זה שם כינוי לשם העברי אלא שם אחר לגמרי ואם היו כותבין ע"ש זה המכונה הגט פסול לפע"ד: וכאשר כתבתי מוכח להדיא מדברי מוהר"מ איסרלש בהגהותיו בש"ע שאנחנו נמשכין אחריו והוא דתחלה כתב אם הוא נקרא בפי ישראל בשם אחד ובפי גוים בשם אחר כותבין שם הישראל דמתקריא ע"ש גוים עכ"ל הנה פסק כדברי הרמב"ן דגם כשהשני של לעז כותבין דמתקריא דהא פשיטא דהגוים אין קוראין בשם אחר של עברי אלא של לעז ואח"כ כתב דמנהגינו בשם יהודא וליב דכל דהשם השני הוא לעז כותבין המכונה ואין חלוק בין אם הוא יוצא מן השם או לא והנה ענין רואות דלכאורה מזכה שטרי לבי תרי דכיון דס"ל למנהגינו דאפ"י אינו יוצא מן השם העברי כותבין המכונה כיון שהוא לעז א"כ כשהגוים בלבד קורין אותו בשם אחר של לעז למה יגרע שלא לכתוב המכונה אלא בע"כ דדוקא כשאביו הטיל עליו שני שמות ביחד בשעה שמכניסין לברית אחד של קדש לעלות בו לס"ת ושני שם כינוי של חול ע"ש משפחתו שהוא שם של עריסה הנה זה נקרא כינוי לשם העברי דזה עיקר וזה טפל לו ע"ש משפחתו ולכן אין חילוק בין שהלעז יוצא מהשם העברי או לא בכל ענין נקרא כינוי אבל שם שקוראין אותו העובדי כוכבים ומזלות בשם אחר לגמרי אף על פי שהוא לעז אין זה כנוי לשם העיקר הלכך צריך לכתוב דמתקריא ובזה התישב דכתב הרב אח"כ באותו הגה"ה וז"ל מי שיש לו שם עברי שעולה בו לס"ת ויש לו נמי שם בלשון לעז עושין שם עברי ועל הב' כותבין דמתקריא וה"ה באשה עושין שם העברי עיקר עכ"ל בספרים הנדפסים באחרונה דבראשונים נדפס בטעות והשתא לכאורה סותרין בהג"ה אחת מראשה לסופה וכל הלומדי' פה אחד דלית נגר ובר נגר דיפרקינה אבל למאי דפרישית ניחא דבסוף הגה"ה מדבר במי שקראו לו שם אחד בלבד בשעה שהכניסוהו לברית שבו עולה לס"ת אלא שלאחר כך קראו לו עוד שם של לעז מאיזה סיבה הנה כיון שלא קראו לו שם זה של לעז בשעה שהכניסוהו לברית הנה אין זה כינוי לשם העברי אלא שם אחר לגמרי ופשיטא שאין חילוק בין שני שמות של לשון עברי ושם אחד של עברי ושני של לעז כיון שכל אחד שם בפני עצמו וצריך לכתוב דמתקריא וכי היכא דכשהעובדי כוכבים ומזלות קורין אותו בשם אחר של לעז כותבין דמתקריא כמו שפסק תחלה דאין זה כינוי לשם העברי ה"נ דכוותא ולא כתב בראש ההג"ה דכל שהשם השני של לעז כותבין המכונה אלא היכא דשם של לעז הטילו עליו בתחלה שיהא כינוי לשם העברי על שם משפחתו כדפרי': ולפע"ד נראה דהכי משמע מדברי האשר"י

שלאחר שכתב תקנות ר"ת שיכתבו אני פ' דמתקרי' כך וכך וכו' כתב והעולם נהגו כה"ג לפי שנהגו הגוים באשכנז שקורין ליהודי בחניכא הקרובה ללשון עברי ואין ראוי לכתוב על אותה חניכא דמתקריא לכך נהגו לכתוב וכל שום וחניכא דאית לי שמלה זאת כוללת הכל עכ"ל אלמא להדיא דדוקא בחניכא הקרובה עברי כגון משה מייזש יצחק איזק וכיוצא בזה התם הוא דאין ראוי לכתוב על אותה חניכה דמתקריא כיון שאיננו שם אחר אלא חניכה מכלל דכשעכומ"ז קורין אותו בשם אחר לגמרי צריך לכתוב דמתקריא ואע"ג דפשיטא היא דשהעובדי כוכבים ומזלות קורין אותו בשם אחר אנן קורין אותו בשם העברי ולא בלשון שלהם אלא ודאי בע"כ כל שהו' שם אחר אין לכתוב אלא דמתקריא ואז לא היה צריך לכתוב וכל שום והיינו ממש כדברי הרמב"ן דאף בשל לעז צריך לכתוב דמתקרי' ואין צריך לכתוב וכל שום וא"כ בנ"ד דאביו קרא לו שמו בשעה שהכניסו לברית יצחק המכונה אייזק ואח"כ בילדותו קרא אותו בשם לובא מפני חבתו הגדולה ובשם זה נקרא מכל בני עירו היהודים וגויים אין זה כינוי לשם העברי כלל אלא שם אחר בפני עצמו לגמרי וצריך לכתוב דמתקריא ואי הוה כתב המכונה פסול: והנה על כל דברינו אלה קשה ממה שכתב מהר"מ מיניץ בששובה בסי' ל"ז באחד שאביו קרא לו שני שמות בשעה שהכניסו לברית שם שעולה בו לס"ת ושם של חול שהוא של עריסה בהולקורייש והוא שם של כינוי ע"ש משפחתו: ואחר כך ניתן לו עוד שם זעמ"ל ע"ש יופיו שקראו לו בני אדם זעמל כלומר נקי ולבן כסולת נקייה וכתב בגט משולם המכונה זלמן והמכונה זעמל הנה אף על פי שזה שם אחר לגמרי לא נסתפק בו כלל לכתוב דמתקרי' דפשוט הי' לו דגם זה כנוי וכתב והמכונה זעמל: אכן נראה לפי עניות דעתי דלא קשה ולא מידי דהמעייין באותו תשובה יראה דהמעשה היה דההוא משולם בימי חורפתו כשעמד על דעתו ולא רצה להשיב לשום אדם דקראו אותו זעמל כדי לעקור אותו הנה כיון דקריאת שם זה לא היה ברצונו ולא ברצון אביו אלא אדרבה בוש ממנו בהא וודאי פשיטא היא כביעתא בכוחתא דזה היה כינוי כמו המכנה שם לחבירו דהוא בוש ממנו משא"כ בשם אחר שקרא לו אביו או הוא בעצמו או אפילו שאר בני אדם כגון גוים שקורין לו בשם אחר ואינו בוש ממנו כנ"ד אף מהר"מ מיניץ ז"ל מודה הוא דצריך לכתוב דמתקרי' מהני טעמא דאמרן ואי כתב המכונה הוא פסול דאין זה כלל כינוי לשם העיקר אלא שם אחר לגמרי ואפילו את"ל דמוהר"ם מיניץ לא ס"ל לחלק בכך מ"מ אנן סבירא לן ברור ופשוט דכל שניתן לו אחר כך הוא שם בפני עצמו ולא נקרא כינוי וצריך לכתוב ע"ש זה דמתקריא אם לא דהוא בוש ממנו וכדמוכח להדיא מהגה' דמוהר"מ א זכר לברכה וכדאמרן ואע"פ דאפשר לחלק ולומר לפי מנהגינו דבנ"ד כיון שאביו שקרא לו שני שמות בשעה שהכניסו לברית שם העיקר שיעלה בו לס"ת יצחק ושם הטפל לכינוי ע"ש משפחתו אייזק א"כ כשחזר וקרא לו שם לובא לרוב חבתו ואהבתו כיון שלא נתכוין לשינוי השם כמו מי שנשתנה שמו מחמת חולי שנתכוין לעקור שם העיקר אבל זה לא נתכוין לעקור שם העיקר ולא להוסיף עוד שם אחר א"כ אינו אלא כינוי ושפיר דמי לכתוב המכונה ולא כתב מהר"מ א בהגהתיו דבשם שני של לעז יכתוב דמתקריא אלא היכא שהוא עצמו הוסיף לו שם של לעז כדי שלא יתפרסם שם הראשון כגון שברח מחמת מרדין דזה וודאי אינו כינוי לשם העברי א"נ כגון שנשתנה שמו מחמת חולי לשם לעז ואינו עולה לס"ת אלא בשם הראשון של עברי התם וודאי

איננו כינוי לשם העברי אלא שם אחר לגמרי ולכן כותבין דמתקריא כמו מי שנקרא בשם של לעז בפי הגוים מ"מ נראה יותר נכון בנדון דידן לכתוב דמתקריא לכתחלה דאין בו ספק דאפי' היה שם זה כינוי לשם העברי שפיר קאמרינן דמתקרי' משא"כ אי כותבין המכונה דאם איננו כינוי אלא שם אחר הגט פסול וכדאמרן: ותו דהלא הגדולים שכתבו ע"ש ר"ת שתיקן לכתוב אני פ' דמתקרי' פלוני או המכונה פ' בסתם משמע לכאורה דבין שהשם הטפל הוא של עברי בין שהוא של לעז' יכתוב דמתקרי' או המכונה והא וודאי ליתא דכשהשם השני של עברי אם כתב המכונה הוא פסול כיון דאיננו כינוי בע"כ דה"ק דיכול לכתוב ג"כ המכונה אם הוא כינוי' ועיקר דבריו דלא תימא כיון דלא אשכחן בתלמוד המכונה אלא דמיתקריא צריך למיכתב לעולם דמיתקריא לכתחילה אפילו הוא כינוי וקאמר דליתא אלא יכול לכתוב ג"כ המכונה לכתחילה אם הוא כינוי אבל דמתקריא ודאי שפיר טפי דלית בה ספיקא אלא שהסמ"ק כתב שרגילין לכתוב המכונה כשהשם של לעז עכ"ל כלומר שאין רגילין לכתוב דמתקריא כשהשם השני של לעז כדמשמע מדברי סה"ת והס"מ דסבירא להו דשפיר דמי לכתוב דמתקריא כדפי' אלא רגילין לכתוב המכונה והשתא ודאי הבו דלא לוסיף על ההרגל דפשיטא דלא הורגלו לכתוב בכך אלא היכא שהוא כנוי בידוע כגון שהאב בשעה שהכניסו לברית קראו בשני שמות ביחד אחד של עברי שיעלה בו לס"ת ואחד של חול לכינוי אבל כשהטיל עליו אחר זה עוד שם לעז ואיננו כינוי לשם העברי אלא שם אחר לגמרי צריך למיכתב דמתקריא ואם כתב המכונה אפשר שהוא פסול דשמא אין זה כינוי ובמה שכתב וכל שום וחניכא דאית לי' לאחר שהזכיר שם אביו כבר ראיתי בתשובות מה"רם מפדאווה שכתב שם בסימן ל"ה שכתב בגט וכל שום וחניכא דאית לי' מקודם שהזכיר שם אביו וכך מצאתי בסוף סדר גיטין וז"ל מהר"ן מאיגרא כתב על בקערטער שמשון וכל שום וחניכא דאית לי' בן בנימן עכ"ל: אכן נסמכתי על מעשה רב דמהר"י מרגליות בגיטין הניתנין סי' כ"ב דאיתא התם בגט הניתן שנת חמשת אלפים ומאתים ואחת אנא שמואל המכונה זנוויל בן עמנואל המכונה זוסמן וכל שום וחניכה דאית לי' העומד בנורברק וכו' וכתב לשם בסי' כ"ד בהגה לחלק דכשהבן והאב שניהם בקערטי כותבים וכל שום וחניכה דאית לי' ולאבותי העומד וכו' וכשהבן לבדו בקערטער כותבין וכל שום וחניכא דאית לי' העומד וכו' אבל בין כך ובין כך כותבין וכל שום לאחר שהזכיר שם אביו ונראה לפע"ד שכן עיקר חדא שראוי לכתוב תחלה שם העיקר והטפל דיהדות ושהיו קורין אותו ביהדותו בן פלוני ואח"כ וכל שום וחניכה לכלול בו שם וכינוי דגיות וזה ברור וידוע דבשם גיות לא קראוהו על שם אביו וא"כ היאך יכתוב לכתחילה וכל שום וחניכה בן פלוני דמשמע שהגוים קוראין אותו בשם גיות בן פ' והא ליתא: ועוד דהא פשיטא דכל כמה דאפשר להסמיק עיקר השם לשם אביו עדיף טפי וכדמוכח מהא דאיתא בסדר גיטין על מי שעיקר שמו אליקים בן אליקום המכונה גיצלק וכינויו וכינוי אביו שניהם גיצלק דצריך לכתוב אליקום המכונה גיצלק בן אליקום המכונה גיצלק ולא אליקום בן אליקום המכונה גיצלק ולישתמע המכונה מתרוייהו משום דאיכא למטעי דהמכונה גיצלק לא קאי אלא על האב ולא על הבן ולא דמי להא דכתב שאול בן קיש מלך ישראל דהתם על כרחך אשאול קאי ולא אקיש דהדבר ידוע ששאול היה מלך ולא קיש אביו וליכא למטעי אבל הכא איכא למיטעי אלמא דכל היכא דליכא למטעי עדיף



טפי להסמיך עיקר שם הבן לעיקר שם אב ולא להפסיק בדבר הטפל כגון מלך ישראל שאיננו עיקר שמו אלא טפל אל העיקר כ"ש שם דגיות דחלילה להזכיר שם דגיות בתורת משה אלא כדי לכלול שם דגיותו שלא יוציאו לעז דאחר הוא שנתן גט זה לפיכך כותבים וכל שום וחניכה לכלול שם הגיות א"כ פשיטא דאין להפסיק בו כל שם שכולל שם דגיות בין שם דיהודי דבן והאב ותדע שכן הוא שהרי הגט ששלחו מארץ לועז שהיהכתוב בו משולם בן אורי המכונה וייבש שהגיע לפני הרב מהרי"ל שפסל הרב אותו משום דמשמע דהמכונה לא קאי אלא אשם האב אורי והא ודאי דהני רבנן דארץ לועזו לא קטלי קניא באגמא הוי דהכניסו עצמן בספק פיסול לכתוב המכונה וייבש לאחר שהזכיר שם אביו בע"כ דאינהו הוה ס"ל דכיון דלא נשמע מעולם דשם אורי כינויו וייבש א"כ ליכא למטעי דפשיטא דהכל יודעין דהמכונה וייבש לא קאי אלא אעיקר שם הבן משולם ודמיה לשאול בן קיש מלך ישראל דכיון דליכא למטעי צריך לכתחילה להסמיך עיקר שם הבן לעיקר שם אביו ולא להפסיק בדבר טפל אלא שהרב מהרי"ל ז"ל חושש לחומרא וס"ל דשמא אינו דומה להך דשאול דהתם הדבר מפורסמת לכל בית ישראל גדול וקטן אנשים ונשים דשאול מלך ישראל ולא קיש משא"כ בנ"ד דאעפ"י דלגדולים נודע ומפורסם דהמכונה וייבש קאי אמשולם ולא אאורי מ"מ נשים וקטנים שיהיו אצל הגט יוציאו לעז לומר דאחר הוא שנותן גט זה ולפיכך פסל אותו הרב וא"כ בנ"ד דאין ספק לשום אדם בעולם דוכל שום וחניכה דאית לי לא קאי אלא אבן ולא אאב הילכך לכתחילה צריך להסמיך שם דיהדות דבן לשם דיהדות דאב ולא להפסיק בוכל שום שכולל שם דגיות: ועוד נראה טעם הגון ונכון לכתוב וכל שום לבסוף והוא דהקדמונים שהיו נוהגין עפה"ג לכתוב בכל גיטין וכל שום לא היו כותבין וכל שום אלא לבסוף שהרי היו כותבין וכל שום דאית לי ולאבהתי ולמקומי וכו' אלא שכאשר בא ר"ת בטל המנהג ואמר שאין לכתוב וכל שום כל עיקר אלא שכאשר יש לו עוד שם יפרש דמתקריא או המכונה כשיש לו כנוי אלא דבבקערטר כדי לכלול שם דגיות יכתוב וכל שום אלמא משמע דדעת ר"ת דבבקערטר דוקא יכתבו וכל שום כמנהג הקדמונים ולא בא ר"ת לשנות מקום וכל שום שיכתבוהו בתחילה ולא בסוף אלא הניחו על המנהג שכותבים לבסוף וכל שום אלא שתיקן שאם אינו בקערטר לא יכתבוהו כלל ולמאי שכתבתי ראשונה הכרח הוא לכתבו לבסוף לכתחילה לפע"ד הנה העליתי על ספר טעמי ונימוקי בהסכמת שלכתחילה צריך לכתוב דמתקרי' לובא ולכתוב לבסוף וכל שום והבא לקנטר ולהתיהר ולחלוק עלי אין אנכי חושש לכבודי כל עיקר רק יחוש לעצמו שעתידי הוא ליתן את הדין על שאיננו יודע ומחשב עצמו כיודע מפי הק' והצעיר יואל בלא"א כמוהרר שמואל ז"ל ה"ה בחדש טבת שפ"ו לפ"ק פה קק"ק: צו גולת הכותרת: חמדת ישראל ותפארת: הוא עמיתי איש בריתי הכרתי והפלתי הרב הנעלה לשם ולתהלה: תורה וגדולה בקנה א' עולה: החכם הכולל השלם בכל שלימות הגאון כמוהר"ר משה נרו: הנה ראיתי תשובות רום מעכת"ר להיתירא על דבר הקידושין שקידש הבחור כמר יעקב בר יוסף להבתולה אסתר בת הנכבד כר' יעקב הרופא מק"ק קרעמניץ ושאינה צריכה גט והן אמת שם ראיתי חריפות ובקיאיות דמכ"ת וקריתי ושניתי ושלשתי דבריך הנעימים והיה בפי מתוק כדבש לחכי אבל לענין מעשה אני חוכך בהיתר זה ותחלה צריך להבין דברי הרמ"ה שכתב הטור וז"ל וכתב הרמ"ה דוקא בגזל דעלמא מקודשת

לאחר ייאוש דאיכא ושינוי רשות אבל בגזל שלה ולא שדיך אפילו לאחר ייאוש אינה מקודשת כיון דליכא שינוי רשות ואם גנב או גזל משלה כו' כך היא הנוסח' האמיתי' בספרי הטור המדוייקת שנדפסו באחרונה ולפני מהר"י קארו ז"ל היה הספר חסר ולכן כתב מה שכתב ועיקר חידושו של הרמ"ה דייאוש לא מהני בגזל דילה מ"ש אח"כ ואם גנב או גזל הוא מדברי הטור וכ"ע מודים בזה ומיירי בין בייאוש בין שלא בייאוש והשתא קשה מנ"ל להרמ"ה להקל בכך ודלמא היכא דקדשה לאחר ייאוש מקודשת אפי' בגזל דילה ואעפ"י דליכא שינוי רשות דאעפ"י דלענין ממונא קי"ל כמ"ד בפ' מרובה יאוש כדי לא קנה לגבי קידושין מחמירי רבנן טפי והלא התו' בפ"ב דקידושין דף נ"ב פ"א דאיצטרך דרב משום דה"א דבקיודשין אזלינן לחומרא להצריכה גט אע"ג דלא נתייאש ע"ש בד"ה והוא לא אמר: ונראה לפע"ד דהרמ"ה הוה קשיא ליה דבפ' האיש מקדש בעובדא דההיא איתתא דהוה קא משיא כרעא בשיכלא דמיא אתא ההוא גברא חטף זווי מחברי' ושדא לה א"ל מקודשת לי אתא ההוא גברא קמיה דרבא אמר לית דחש להא דר"ש דאמר סתם גזילה יאוש בעלים הוא ובפ"ק בעובדא דוורשכי דקאמר רב נחמן יכלה למימר אין שקלי ודידי שקלי קא מותיב ליה רבא מההיא דקדשה בגזל ובחמס ובגנבה או שחטף סלע מידה מקודשת והשתא קשה חדא אמאי לא קאמר ר' נחמן אעובדא דאתא לקמיה לית דחש כו' ותו קשה לרבא גופיה מי ניחא הא ס"ל דלית דחש להא דר"ש כו' ואמאי מקודשת דאין לחלק בין גזל דעלמא לגזל דידה דנימא בגזל דידה כיון דקבלתי אחילת' דהא ממתניתן דמעשה בחמש נשים בפ' האיש מקדש מוכיח רב דבגזל דידה נמי אינה מקודשת ופשיטא דלא משתמע מיניה דרבא האי דרב וליכא לאוקמא הך דמקודשת אליבא דר"ש דהא רבא ס"ל לית דחש להא דר"ש ובע"כ צריך לאוקמי כדמוקים לה התם בפ"ב הא דשדיך הא דלא שדיך וא"כ מאי פריך רבא לר"נ אלא בע"כ דהך עובדא דוורשכי בידוע היה דלאחר ייאוש הוה ומ"ה קא"ר נחמן דאף בזו יכולה למימר אין שקלי ודידי שקלי והיינו משום דלא קני לי' גזלן בייאוש כדי והשתא קא מותיב ליה רבא מההיא דקדשה בגזל כו' דשמעינן דמקודשת היא לפחות בייאוש כדי אבל לרבא גופא הוה ניחא דאיהו הוה מוקים למתני' דמעשה בחמש נשים דאינה מקודשת בגזל דידה בלפני ייאוש ומשני ליה ר"נ לעולם אפי' לאחר ייאוש אינה מקודשת בדלא שדיך וההיא דקדשה בגזל כו' מיירי בדשדיך: והשתא היה נראה לפי זה דבנ"ד שלקח הבחור הפצילע מן הבתולה בחטיפה ואח"כ קדשה אותה בה דהוה גזל דילה אינה מקודשת אפי' היתה הבתולה מתייאשת ממנו בתחלה קודם שקדשה אכן לדעת הרא"ש בפ' מרובה דפסק כרבה דייאוש כדי קנה דאעפ"י דק"ל דמאורייתא לא קני כעולא ור' יוחנן ורב ששת ורב נחמן מ"מ מסתפקא לן דלמא קני מדרבנן ולכך אם קידש האשה בגזילה אחר ייאוש כדי צריכה גט וכ"כ בטור ח"מ שנ"ג ועל זה היתה כוונת הר"ר ירוחם שכתב ר"פ מרובה מוכח שאם קדשה בגזלה אחר ייאוש לחוד מקודשת מדרבנן והוא ע"פ דברי הרא"ש ולפע"ד דפשיטא דסוגיא בפ' הגוזל בתרא דף קי"ד מוכח הכי דעולא גופא אמר התם דהיכא דידוע דקא מייאש ד"ה יאוש כדי קנה נראה דהכי הוא הגרסא ובפ' מרובה קאמר עולא דייאוש כדי לא קני וצריך לתרץ דבפ' הגוזל בתרא לא קאמר אלא מדרבנן ייאוש כדי קני דאע"פ דהתו' בשם ר"ת בפ' מרובה דף ס"ו תירצו קושיא זו באופן אחר והוא דבכל מקום ייאוש קונה לענין קרבן משום

דהוה מצוה הבאה בעבירה כו' מ"מ אף לר"ת יאוש כדי קני בכל מקום וכ"ש לענין קידושין: איברא דר"י חולק ומפרש דההיא דהגוזל בתרא נמי מיירי בייאוש ושינוי רשות אבל ייאוש כדי לא קני כל עיקר וכן דעת בעל המאור לשם וכתב דהכי גרסינן אבל בידוע ייאוש קני ול"ג ייאוש כדי מ"מ אין לנו להקל באיסור ערוה החמורה כנגד פ"א רש"י ור"ת והרא"ש והר"ר ירוחם והטור גם המרדכי דפ' מרובה כתב על שם רבינו האי גאון בס"פ מקח וממכר שגזלן קונה בייאוש בעלים וסמך לו על ההיא דהגוזל בתרא נטלו מוכסין את חמורו כו' ועיין עליו בשער ל"ב דשם התבאר וכ"כ עוד הר"ר ירוחם בס"פ משרי' נתיב ל"א ח"ג וח"ד דבין בגנב ובין בגזלן ייאוש כדי קני מדרבנן דלא בעינן ייאוש ושינוי רשות אלא מדאורייתא ע"ש וכיון דלדעת אלו הגאונים ייאוש כדי קני מדרבנן לפחות לגבי קידושין לחומרא אין לפוטרה בלא גט היכא דקדשה לאחר יאוש ובנ"ד איכא למימר דאעפ"י דלא שמעינה דקא מייאשה נפשה מהפצילע שלקח הבחור ממנה בחטיפה א"ה אמרינן מסתמא קא מייאשה מינה דאעפ"י דלית דחש להא דר"ש כו' מ"מ הא קמן תלמוד ערוך בפ' הגוזל בתרא אמתניתן דהמציל מן הגוים ומן הלסטים כו' אמר רב אשי לא שנו אלא בליסטים גוים משום דדייני בגייסי אבל לסטים ישראל כיון דאמרי מימר אפילו סתמא נמי מייאש וכך פסק הרי"ף והרא"ש לשם והרמב"ם ברפ"ו מה"ג וכן פסק בטור ח"מ סי' שס"ח ואין צ"ל בנ"ד שכבר נודע שהבחורים והבתולות חוטפים פטצילש זה מזה ומתייאשים מהם כי אין דרך ארץ לבא לדון על אלה: אכן יש להקשות לפי זה מההיא דרבא דאמר לית דחש להא דר"ש והלא למסקנא לא קאמר דסתם גזילה לא הוה ייאוש בעלים אלא בליסטים דגוים אבל בליסטים דישאל אפילו סתמא נמי מייאש ואע"פ דמוכח הסוגיא לשם דליסטים דמתניתן אליבא דעולא אינו אלא גנב ובגנב הוא דמפליג רב אשי בין גוי לישראל אבל בגזלן אפילו הוא ישראל סתמא לא הוי יאוש וכן כתוב בעל המאור לשם גם הטור לשם כתב שיש מפרשין כך מ"מ הרמב"ם כתב בפ"א לחלק בגזלן בין גוי לישראל גם הטור כתב שמדברי הרא"ש נראה כן והוא דלאחר שכתב הרא"ש מימרא דרב אשי דמחלק בין ליסטים ישראל לגוי כתב פלוגתא דעולא ורבה וכתב בתר הכי וז"ל ולית הילכתא כרבה דא"כ לא משכחת יאוש בגזלן אליבא דרבנן ור' יוחנן אמר גזל ולא נתיאשו הבעלים כו' אלמא דמפרש הרא"ש דלעולא נמי הכי ליסטים דמתניתין מיירי בגזלן ועלה איתמר דרב אשי ומפליג בין גזלן גוי לגזלן ישראל דבגזלן ישראל אפילו סתמא הוי יאוש דאל"כ ה"ל לבאר דלרבה אי הוה הילכתא כוותי' ההיא ליסטים מיירי בגזלן ולעולא מיירי בגנב אלא ודאי דאף לעולא מיירי בגזלן והשתא צריך לומר להרמב"ם ולהרא"ש דס"ל דאף על גב דמעיקרא הוה קאמר דמוכס היינו גזלן ליסטים היינו גנב מ"מ למאי דמסיק הב"ע בליסטים מזוין א"ה היינו גזלן תרי גוונא גזלן לפי זה הדר בי' תלמודא ממאי דהוה קס"ד מעיקרא ולעולא נמי בליסטים מזוין קתני מתני' ותרי גוונא גזלן ועלה קאמר רב אשי ל"ש אלא בליסטים גוים כו' פ"א בגזלן גוי והשתא קשיא אהא דקאמר רבא לית דחש להא דר"ש והיה אפשר לתרץ דרב אשי לא קאמר הכי אלא במוכס וליסטים שחזקתן גזלנים וחזקת כל ממונן גזל כדכתב הרמב"ם פרק חמשה דהלכות גזילה והתם הוא דאיכא לחלק בין ליסטים דגוים לבין ליסטים דישאל אבל בנ"ד דאעפ"י דחטיפה היא גזל מ"מ כיון שאין חזקתו גזלן לא אמרינן ביה סתמא מייאש

ולהכי בהך עובדא דפ"ב דההוא דחטיף זוזי מחבריה כו' וכן בעובדא דתשובת הריב"ש בסי' קנ"ג דלקח בחזקה טבעת מחבירו וקידש בו אשה אינו בדין מוכס וליסטים שחזקתן גזלנין וא"כ בנ"ד נמי כיון שאין חזקתו גזלן לא אמרינן סתמא קא מייאשה מינה: מיהו לפי עניות דעתי דאין לחלק בזה בין גזלן לגזלן מאחר שאין חילק זה מפורש בדברי הגאונים אלא העיקר דכולה סוגיא דפרק קמא ודפ"ב לא קא עסיק אלא לענין קידושין דאורייתא ומדאורייתא וודאי אין לחלק בין גזלן גוי לגזלן ישראל ולית דחש להא דר"ש והילכך סתם גזילה לא הוי יאוש בעלים ואינה מקודשת אא"כ שמעינה דקא מייאשה וההיא דרב אשי דמחלק בין ליסטים גוי לליסטים ישראל אינו אלא מדרבנן כיון דאמרי מימר אפילו סתמא נמי קא מייאש והשתא לפי זה בקידושין בגזלן ישראל מסתמא נמי קא מייאש ומקודשת מדרבנן והשתא לפי זה אפילו נניח דפירש הסוגיא הוא כדברי הרמ"ה דבגזל דידה אינו מקודשת אפילו לאחר יאוש וכדפרישית מכל מקום זה אינו אלא לענין קידושי דאורייתא אבל מכל מקום כיון דמדרבנן לגבי ממון יאוש כדי קנה לגבי גזלן ישראל אף לענין קידושין קני מדרבנן ובעיא גט לפי זה בנדון דידן נמי אין לפוטרה בלא גט דאמרינן סתמא קא מייאשה מינה דאעפ"י דהעד הא' מעיד שא"ל הבתולה זע דער האט מיר דאש פטשילה אוועק גנומין לאז ער מירש ווידר געבין אין זה הוכחה ברורה דלא קא מייאשה מינה דאיכא למימר דהיתה מתרעמה וקובלת על הגזילה שעשה לה והתחננה לפניו שישתדל אצלו שישׁיב לה אבל לעולם הטעם דקאמר בגמרא דכיון דאמרו מימר אפילו סתמא נמי קא מייאשה שייך נמי בנדון דידן אא"כ דשמעינן דאמרה בפני עדים אנכי אתבע אותולפני הדיין שישׁיב לי הפטצילע וכל כמה דלא שמעינה דקאמרה הכי אמר סתמא קא מייאשה מינה שכן דרך הבחורים והבתולות שחוטפות זה מזה ואין השב ולית דין ולית דיין ואעפ"י דקאמרה עכשיו הבתולות שמעולם לא נתייאשה הפצילע לא מהני דאנן סהדי דכיון דאמרו מימר מתחלה וודאי קא מייאשה מינה: ובכיוצא בזה פ"ה הר"ן אעובדא דוורשכא דאפי' פירשה דעתה בתר הכי דלשום קידושין קבלתינהו לא מהני דשמו חכמים דעתם וכו' ונדון דידן דכוותא ואיפכא ותדע שהרי בעובדא דוורשכי דלדעת הרמ"ה מיירי בנתייאשה האשה מהנהו וורשכי דקא חטיף מינה דקאמרינן אתא ההוא גברא חטיף וורשכי מינה א"ל הבה נהלי א"ל אי יהינא לך מקודשת אלמא בהדיא דקאמר ליה הבה לי ואף על פי דכבר הות קא מייאשה מהנהו וורשכי דקא חטיף מינה כדפרי' וכדמוכח נמי מדקאמר ליה אי יהינא ליך מקודש' לי דמשמע דאי לא קא מיתרצית להתקדש לו לא קא יהיב לה אלא בע"כ אף על פי דכבר התייאשה מכל מקום התחננה לפניו אולי ישיב לה והלא מצינו הרבה אנשים שיש להם חובת שהם אצלם ייאוש גמור לפי שהן בעלי זרוע ואף על פי כן מתחננים לפניהם ושואלין מהם שישלמו להם ונדון דידן דכוותי' ואין זה בכלל הבעלים מרדפים אחריהם דהיינו דווקא היכא שמרדף ומוציא הוצאות ברדיפתו א"נ טורח בגופו אבל כל כיוצא בנדון דידן שאינו אלא אמירה גרידא הבה לי אין זה מרדף ומ"ש כת"ר להקל מטעם דלא קאמר לי וכדברי הרא"ש תמהני איך נבא להקל בדוכתא דאיכא אשלי רברבי דמחמירין כדאיתא בתשובות הרשב"א בסימן תשנ"ד ואלף רל"ד ובתשובות להרמב"ן סימן ק"ל ואף על פי דה"ה ברפ"ג דאישות כתב בשמם דאינה מקודשת אפשר לחלק ולומר דאין זה אלא להלכה אבל למעשה החמירו וכ"ש בדבר התלוי בגרסאות

דלגירסא דנזיר משמע להדיא דרבא דהלכתא כוותי' לגבי אביי סבירא ליה דידיים שאין מוכיחות הוין ידים ואם כן אי אפשר לנו להקל בדבר זה ואף מהרמ"א ז"ל כתב שתי הדעות בהגהותיו נראה דלמעשה סבירא ליה להחמיר: מיהו היה נראה לעניות דעתי צד להקל בנדון דידן והוא דמשמע מתוך העדיות דהבתולה לא הבינה כלל שהבחור מקדש אותה וכיון דאין אשה מתקדשת אלא מדעתה כל שאינה מכרת בלשון שאומר לה שהוא מקדש אותה ושקנאה אותה אינה כלום והכי משמע פשטא דתלמודא וחבורי הגאונים אלא דמהר"י קארו ז"ל כתב וז"ל אמ"ש הטור ובלבד שהיא תבין כו' והא ודאי דלא קאי אאמר הרי את מקודשת לי דהא וודאי כ"ע ידעו דלשון קידושין הן ואי אמרה דלא ידעה דלשון קידושין היא לא מהימנא אלא אשאר לישנא קאי עכ"ל ולא הביא ראיה לדבריו: איברא דמלשון ה' המגיד פ"ג דאישות משמע קצת דס"ל הכי והרב הביאו וז"ל ואם אמרה שאינה מכרת בהם כיון שלא אמר לה לשון הקידושין שכל הנשים יודעת ומכרת כו' מיהו יש לדחות דלא כ"כ אלא משום דאורח' דמילתא הכי הוה שהנשים יודעת בלשון הרי את מקודשת אבל וודאי היכא שאומרת שלא הבינה מה שהוא אומר אה"נ דאין אלו קדושין ובפרט בבתולה נערה היכא דלא שדיך דקרוב לודאי שלא הבינה מה שאומר הרי את מקודשת ולפע"ד דמדברי הטור מוכח הכי כדפרי' דמדכתב וכן בכל לשון כו' ובלבד שהיא תבין כו' ואי איתא דהאי ובלבד שהיא תבין אינו חוזר אלא אשאר לשונות חוץ מהרי את מקודשת כו' מאי וכן ותו קשה בחלוקת אמר לה הרי את אשתי כו' ה"ל נמי לפרש ובלבד שהיא תבין כו' דאי דינא דהרי את אשתי כדינא דקמייתא דא"צ שתבין הוה ליה למכללינהו בחדא בבא: וע"כ נראה דאף באומר הרי את מקודשת כו' ס"ל לטור דצריך שתבין והאי ובלבד שהיא תבין אכולהו מילתא קאי והשתא אתי שפיר לישנא דוכן בכל לשון כו' ואין חילוק אלא דבאומר הרי את מקודשת כו' ה"ה מקודשת בכל מקום שהוא אבל בשאר לשונות אינה מקודשת אא"כ שהוא לשון קידושין ודאי באותה מקום אבל בין בזו ובין בזו צריך שתבין ואם אינו לשון קידושין ודאי באותה מקום אלא במקום אחר אינה מקודשת אפי' מבינה והשתא אתי' שפיר דכתב בתר הכי חלוקת הרי את אשתי כו' ולא הוצרך לפרש שהיא תבין כו' דפשיטא היא דכבר כתב דאף באומר הרי את מקודשת כו' צריך שתבין ומה דלא תני להני בחד בבא יש לומר דנמשך אחר לשון הברייתא דהרי את מקודשת לי כו' בחדא ברייתא והנך דהרי את אשתי כו' באידך ברייתא וכן הוא בלשון הרמב"ם פ"ג מה' אישות: גם בדברי הר"ן נראה שלא חלק שהרי כתב וז"ל ובאידך לישנא אחרוני דלעיל דאיפשט' לן דמהני כגון לקוחתי קנוייה לי והנהו אחרנא דוקא במדבר עמה על עסקה קידושה דידעה מאי קאמר לה א"נ דאמרה לשם קידושין קבלתינהו הא לאו הכי לא שאין האשה מתקדשת אלא מדעתה עכ"ל מדלא חילק בין לשונות אחרים להרי את מקודשת אלמא דלעולם צריך שתבין או מדבר עמה על עיסקי קידושיה והא דנקט הר"ן ואמר כגון לקוחתי כו' היינו משום דלשונות אחרים מסתמא לא ידעה מאי קאמר אא"כ אמרה שלא הבינה התם הוא דאין אלו קידושין כן נראה לפע"ד להלכה אבל מ"מ למעשה אין נראה לסמוך ע"ז אא"כ יסכימו עמי חבירי ואם יראה להם שלא להקל גם בזה יהיו דברי בטלין ואין לפוטרה בלא גט כל עיקר הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן יואל שנת שכ"ח פה ק"ק בריסק: ואחר שכתבתי כל זה עיינתי בספר הר"ר ירוחם ומצאתי שכתב וז"ל וכל אלו הלשונות שהם ודאי מקודשת

לאו כל כמיניה לומר לא ידעתי שנתנם אותם לי בתורת קידושין אפי' לא דיבר עמה על עסקי קדושיה תחה וכ"כ התו' ומ"מ אם אמרה שלא ידעה הוי ספק מקודשת וכ"כ המפרשים עכ"ל: הנה שהפריז על המדה להחמיר אף בלשונו' אחרים ומ"מ נראה דאף לגבי הרי את מקודשת ס"ל דאינו אלא ספק קידושין כדמשמע מדסתם את דבריו ולא חילק וא"כ בנ"ד נמי הוה ספק קידושין וצריכה גט מספק ועל ב"ד יפה דק"ק קרעמניץ מוטל לייסר את הבחור בייסורים קשים ומרים על שעבר חרם הקדמונים שהחרימו על זה כל הגדולים החיים והקדושים אשר בארץ המה ופרץ גדר לעשות נבלה בבת יעקב וכן לא יעשה עוד וכל העם ישמעון וייראון ולא יזידון עוד: צז מעשה באיזמר שקבל השמש מטבע מבעל הבית בעד המס ושוה ששה פשיטים שקורין זעקסר והיה מזוייף ורצה להשיב ומקמי שהשיבו נתן המטבע לתינוקות שלו לשחוק בו והגיע המטבע ליד הנער משרתו ובאה בתולה אחת לביתו של שמש ואמר לה הנער אני רוצה לקדש אותך במטבע זעקסר ואשת השמש גערה בו על מה שדיבר כך ויצאה מתוך בית החורף אח"כ חזר הנער ודבר אל הבתולה הדברים שדבר תחלה וענתה הבתולה תן לי אותו וקדשני בו אז השליך הנער המטבע על השלחן ורצתה הבתולה לקחת אותו ובא העד שהיה אצל המעשה וחטף המטבע מן השלחן ולאחר כמה ימים החזיר העד המטבע להנער: והנער מודה לדברי העד אבל אמר שלא היה כוונתו כלל לקידושין רק דרך שחוק והתול וגם אחר שנתן לו העד המטבע החזירו להשמש והבתולה גם היה מודה שכך היה המעשה אלא שאמרה כי לא ידעה ולא הבינה עד היכן הדברים מגיעים ולא עלתה על לבה לשם קידושין והשמש העיד דלא ידע היאך הגיע המטבע מיד התינוקות להנער וגם לא ידע ע"י מי חוזר המטבע לידו: תשובה אין לחוש לאלו קידושין כל עיקר דבפ' האומר דף ס"ה קא מוטיב רבא לרב נאמן דלשמואל דקאמר דהמקדש בע"א אין חוששין לקידושיו ואפי' שניהם מודים מדתנן האומר לאשה קדשתך והיא אומר' לא קדשתני הוא אסו' בקרובתי' והיא מותר' בקרוביו ופרכינן אי דאיכא עדים אמאי מותרת בקרוביו ואי דליכא עדים אמאי אסור בקרובתיה אלא לאו בעד אחד ופריק הב"ע כגון דא"ל קדשתך בפני פ' ופ' והלכו להם למ"ה ופ' רש"י ואי ליכא עדים ואפי' מודה אמאי אסור בקרובותיה ע"פ עצמו הלא אינן קידושין אפילו לדבריו דאי נמי אמרינן בע"א הוה קידושין כששניהם מודים היכא דאין ע"א לא אמרינן דע"א חשוב לחייבו שבועה בד"מ הלכך בערוה נמי חשוב להתקיים קידושין בפניו ובלבד שיהיו שניהם מודים אלא לאו בע"א וקתני הוא אסור בקרובותיה אלמא זה שמודה לו נאסר דחשיב לאיתפוס קידושי קמיה: קדשתיה בפני פ' ופ' דה"ל קידושין גמורים לכל דבריו ונאמן הוא לאסור את עצמו עכ"ל אלמא מהאי שקלא וטריא דאף למ"ד המקדש בע"א חוששין לקידושיו דוקא בשניהם מודים אבל אותו שאינו מודה לא נאסר: וא"כ הא דכתב הסמ"ג תחלה להך דשמואל דהמקדש בע"א אין חוששין לקידושין ואפילו שניהם מודים וכן אמרו משמיה דרב המקדש בע"א ב"ד רבה אמרו אין חוששין לקידושיו מאן ב"ד רבה רבינו הקדוש וכתב אחר זה וז"ל מתוך כך פסק בה"ג ורב אלפס להקל אמנם בסוף הסוגיא אמר מאי הוה עלה רב כהנא אמר אין חוששין רב פפא אמר חוששין ולא נפסקה הלכה כמי וראוי להחמיר כך פסק הרב ר"א ממיץ עכ"ל וכ"כ המרדכי בפ' האומר היינו דווקא כששניהם מודים אבל בשאינו מודה אף לרב פפא אין חוששין לאסור על אותו שאינו מודה והדבר

פשוט שאינו נקרא מודה לדברי העד אלא באומר נתכוונתי לקדש אותה קידושין גמורים והיא נמי אינה נקראת מודה אלא כשאומרת נתכוונתי להיות לו לאשה בקדושין אלו כמו שהבין העד אבל כשאומרים המקדש והמתקדשת שלא נתכוונו לשם קידושין אלא לשחוק בעלמא זה נקרא אינו מודה לדברי העד שהלא העד מעיד שהוא הבין שהקדושין הם קידושין גמורים והם אומרים שלא היה אלא דרך שחוק ומה לי אם אומרים להד"מ ומה לי אם אמרו שהיה דרך שחוק סוף סוף אינם מודים שהיה שם קידושין גמורים כאשר העיד העד שבפניו קידש פ' את פלונית קידושין גמורים והיא אשת איש והם אינם מודים לו: ומה שכתב בתשובות מיימוני' לספר נשים סימן א' וז"ל דאמרה בלבי לא היה אלא לשחוק ולהתלוצץ עמו ומעולם לא נתרציתי לו אלא לחוכא ואיטלולא בעלמא דברים שבלב נינהו ודברים שבלב אינן דברים ואף על גב דאיכא למימר דאנן סהדי דלא נתכוונה אלא להתלוצץ וכל כה"ג אזלינן שפיר בתר מחשבה כגון גבי מברחת ופיר"ש בן מנסיא כשכתב כל נכסיו לאחר ולא ידע שה"ל בן והיה דמרובה שאחז"ל לא נתכוונה זו אלא להגון לה וכיוצא בהן רבות בתלמוד דאזלינן בתר אומדן דעתא גבי קידושין משום חומרא דא"א לא נסמוך על אומדן דעתא לומר לא היה בלבה כך וודאי וליכא אומדן דעתא דמוכח כיון דאיכא למימר נמי איתתא בכל דהו ניחא לה עד כאן לשונו ומביאו גם כן בהגהות מרדכי דמסכת קידושין כל זה מיירי דקידשה בפני ב' עדים כדין כל קידושין דהתם וודאי כיון דאם הכחיש הוא או היא את העדים אין שומעים להם וכדמוכח ממאי דקפריך אי דאיכא עדים אמאי מותרת בקרוביו הלכך במודה נמי שקידשה אלא שבלבה לא נתכוונה להתקדש אלא להתלוצץ אינה נאמנת אלא שומעין לשני עדים שהבינו הדברים כמשמען שהקידושין הם ניתנים לה לשם קידושין גמורים שתהא נקנית לו לאשה אבל במקדש בע"א דלדברי המחמיר נמי אין חוששין לקידושין אלא בשניהם מודים כל שאומר הוא או היא שלא נתכונו אלא להתלוצץ אם כן אינם מודים בקידושין ואין חוששין להם ואם כן בנדון דידן שהמקדש אמר שלא היתה כוונתו כי אם לשחוק והיא אמרה שלא הבינה ולא עלה על לבה לשם קידושין אם כן אינם מודים לדברי העד ואין חוששין לקידושין אלו והכי משמע להדיא ממה שכתב הב"י בר"ס מ"ב ע"ש הר"ש בר צמח דאפילו לדברי הסמ"ג אין לחוש אלא כששניהם מודים אבל אם יש הכחשה ביניהם לא כמ"ש הרשב"א באשה טוענת דמשטה היתה עד כאן לשונו הרי לך בהדיא דבטוענת שלא היה דעתה לשם קידושין אלא להשטות בו דהיינו כמו להתלוצץ ולשחוק היינו אינה מודה דאפילו להסמ"ג ומרדכי בשם רא"ם נמי אין חוששין לקידושין כלל גבי ע"א והוא דבר פשוט לפי עניות דעתי ואצ"ל לשאר כל הפוסקים דפסקו כשמואל דאין חוששין אפילו שניהם מודים שנתכונו לשם קידושין גמורים: ומה שבא בכתבך דמתוך דברי הרא"ש גבי הנהו בי תרי דהוו שתו חמרא תותי ציפי בפרק האיש מקדש דסבירא ליה להרא"ש דאין צריך עדים במינוי שליחות והוי ליה קידושין אף על פי דהשליח הוא אביו ואינו חשוב אפי' כעד אחד כל שכן דסבירא ליה דבעד אחד גמור חוששין לקידושין וכדעת הסמ"ג ושוב קשיא לך דזה סותר מה שכתב הרא"ש דהלכה כשמואל דהמקדש בעד אחד אין חוששין לקידושין אגב חורפך לא עיינת בה דלא כתב הרא"ש דאין צריך עדים אלא במינוי השליחות אבל בקידושין עצמן פשיטא דבעינן שני עדים דילפינן דבר מדבר: והך עובדא דהנהו דהוו שתו חמרא

מיירי דהיה שם שני עידים בשעת קידושין כדהיב ליה כסא דחמרא לחבריה ואמר ליה מקדשא לי ברתוך לברי אלא דלא היו כלל עדים שהבן מינה את אביו לשליח וזה גם כן דבר פשוט כי היכי דמוקי תלמודא הא דתנן האומר לאשה קדשתך וכולי כגון דאמר לה קדשתך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים הכא נמי מוקמינן הך עובדא דהנהו בי' תרי דהוו שתו חמרא וכולי דמיירי דהיו לשם שני עדים בשעת קידושין ולכך לא שקיל וטרי תלמודא אלא במינוי השליחות דהיה ידוע לרבינא שלא היה הבן ממנה את אביו לשליח אלא מדעתו הוא שקדשה לבנו בפני שני עדים כדין כל קידושין ואין להאריך בדבר פשוט: עוד בא בכתבך דכיון דלא הוציאו בשפתים שדעתם להתלוץ ולשחוק אינם נאמנים וכדתנן פרק האיש מקדש התקדשי לי בכוס זה של יין ונמצא דבש וכו' דאף על פי שאמרה בלבי היה להתקדש לו אף על פי כן אינה מקודשת דדברים שבלב אינן דברים והכי תנן בפרק האומר המקדש את האשה ואמר כסבור הייתי שהיא כהנת והרי היא לוייה וכו' ה"ז מקודשת מפני שלא הטעתו: ונ"ד נמי דכוותי' דאינן נאמנים לומר לשחוק נתכונו: ואם היא אינה נאמנת לומר דלא הבינה לשון הקידושין כמ"ש הרא"ש בפ' האיש מקדש והבאת דברי הר"ן וה' המגיד שכתב ב"י בסו"ד וכו' וכל זה ע"פ הבנתך דבנ"ד קרינן בי' שניהם מודים לדברי העד אבל למאי דפרי' דכל טענה ואמתלא דשניהם מודים דלפי דבריהם אין שם קידושין קרינן ביה אינם מודים לדברי העד שהלא העיד העד שנתקדשו לו והיא אשת איש והם טוענים שאין ממש בהן דלשחוק נתכוונו א"נ לא הבינה א"נ משטה היתה בו וכל כיוצא בזה מן הטענות דכיון שאין שם אלא ע"א אין חוששין לקידושין אלו ולא אמרו הרא"ש והר"ן וה' המגיד אלא במקדש בפני שני עדים גם לא היה לך להביא הא דתנן התקדשי לי בכוס של יין ונמצא דבש וכו' דפ' האיש מקדש דשאני התם דכיון דאתני' לאו כל כמיניה דעקרה ליה לתנאה דהואיל ושמעה שפי' תנאו ולא מיחתה לומר אעפ"כ אני חפצה בך קדש אותי בלא תנאי כדאית' התם בגמרא להדיא ולא דמי לנדון דידן: אבל אין להקל בקידושין אלו מפני שלא נתן הקידושין לידה ולא לחצירה אלא השליך לפניה על השלחן ברשות שאינו של שניהם אלא של איש אחר ולפי הסוגיא דפ' הזורק וכל הפוסקים משמע דאין ד' אמותיה זוכים לה לגבי קידושין אלא בסימטא או בצדי ר"ה וכדמסיק רב ששת בפ"ק דמציעא כי תקינו רבנן בסימטא דלא דחקו רבים בר"ה דקא דחקי רבים לא תקינו רבנן ופריך והא בכל מקום קאמר ומשני כ"מ לאתוי' צידי ר"ה וא"כ כ"ש חצר של איש אחר דלא תקינו רבנן וכדקאמר רב פפא כי תקינו לי' רבנן ד' אמות בעלמא בשדה דבעה"ב לא תקינו ליה רבנן ואע"ג דזכה ליה רחמנא בגוויה גבי פיאה כי זכה ליה רחמנא להלוכה בה ולנקוטי פיאה למהוי חצרו לא זכה ליה רחמנא א"כ כ"ש הכא דלית ליה רשות אפי' להלוכה בביתו כדמוכח בפ' המניח דת"ר פועלים שבאו לתבוע שכרן מבה"ב ונגחן שורו של בעה"ב ונשכך כלבו של בעה"ב פטור אחרים אומרים רשאיין פועלים לתבוע שכרן מבעה"ב משמע דע"כ לא פליגי אלא בפועלים אבל באיש אחר כ"ע מודו דאין לו רשות ליכנס בלא רשות אפילו בפועלים סבירה ליה לתלמודא דאי שכיח בשוקא מודים אחרים דאין לו רשות לכנס ולא פליגי אלא בגברא דשכיח ולא שכיח אפ"ה נראה דאין להקל מאחר שהרמב"ם כתב בפ"ז מה' אשות היו עומדים בר"ה או ברשות שאינו של שניהם וזרק לה קידושיה קרוב לו אינו מקודשת וכו' עד שניהם יכולין לשמור אותו זה הוא



מחצה על מחצה וכתב ה' המגיד שטעמו שהשוה רשות שאינו של שניהם לר"ה הוא מפני שהושוו לענין מכירה כדאיתא בפ' הספינה עכ"ל ולשם פי' רשב"ם חצר שאינו של שניהם וכגון שלא נתן בעל החצר להם רשות למדוד שם דהיינו דומיא דר"ה עכ"ל וכך מוכחת הסוגיא דאלו נתן רשות למוכר הרי הוא ברשות מוכר ואם נתן רשות ללוקח הרי הוא ברשות לוקח ואם נתן רשות לשניהם ה"ה חצר של שניהם אלא מיירי שלא נתן רשות להם וכיון שאינו לא לזה ולא לזה חשוב כאלו היה ר"ה זאת היא דעת הרמב"ם והטור בסי' ל' הביאו דבריו ולא כתב כלום כנגד דבריו וגם בשולחן ערוך פסוק כך השתא כפי נ"ד נמי אף את"ל דהוה חצר שאינו של שניהם מ"מ ספק הוא מי הוא דיכול לשמרו ואבדו קודם שיגע לידה שהרי בא זה וחטפו מן השלחן והרי זה ספק מקודשת ומה שכתבת בפלפולך כמ"ש הרמב"ם פ"ה דה"ג זרק לה בר"ה או ברשות שאינה של שניהם וכו' עד עמדה היה מתחלה ובא הוא ועומד כנגדה וזרקו לה אעפ"י שהוא מחצה למחצה הואיל והוא לתוך ד' אמות שלה הרי זה גט פסול עד שיגיע לידה ושהר"ן הקשה מדבריו עצמן שכתב פי"ז מה' גזלה דאין ד"א קונות לא בר"ה ולא בתוך שדה חברו אלא דווקא בסימטא או בצידי ד"ה ועל זה פלפלת ליישב קושיא זו מתיישבת מקמאי כמ"ש בהגהות מי מיימוני פי"ז מה"ג וז"ל תימא הא אמרי' בפ' הזורק היתה עומדת ברשות הרבים ומפרש בגמרא דהיינו בתוך ד"א שלה אלמא דאפילו בר"ה קני וי"ל התם כיון דדעת אחרת מקנה ליה אפי' בר"ה קני תוספות ע"כ וכ"כ בהגהות מרדכי פ"ק דמצינא אהא דכתב הרי"ף לשם דד"א דקונות בכל מקום לאו כל מקום ממש אלא בשדה דעלמא א"נ בסימטא א"נ בצידי ר"ה דלא דחקי רבים בהו אבל בר"ה דחקי בהו רבים א"נ בשדה חברו לא קנו ליה ד"א דיליה ע"כ ל' הרי"ף וכתב בהג"מ לשם תימא מהא דאמרי' פ' הזורק היתה עומדת בר"ה וכו' וכמ"ש בהגהות מיימוני אלא דבהג"מ כתב תירץ זה ע"ש רבינו ברוך ותירץ זה תופס הרמב"ם עיקר ולכך בפ"ז דה' גזילה גבי מציאה כתב דבר"ה או בתוך שדה חברו אין ד"א קונות לו וכמ"ש האלפס: אבל גבי גט דדעת אחרים מקנה ליה אפילו בר"ה או בשדה חברו דהיינו רשות שאינה של שניהם קני ומתוך דברי הרי"ף נמי מוכח כדברי הרמב"ם דמשהו ר"ה ושדה חברו.

כהדדי דלגבי מציאה אין ד"א קונות לו דאלמא דגבי גט כיון דקונות לה ד"א בר"ה ה"ה נמי דקונות לו בשדה חברו ולפע"ד דבר פשוט שכך היתה דעת הרמב"ם לחלק בין מציאות לגט כמ"ש הגהות מיימוני והג"מ בשם התוספת ורבינו ברוך ונתיישב מה שהיה קשה להר"ן ז"ל על דבריו אכן מדעת הטור שכתב גבי קידושין דהוי נמי דעת אחרת מקנה לו וז"ל היתה עומדת בסימטא או בצידי ר"ה וזרק לתוך ד' אמותיה מקודשת וכו' דאלמא דלא ס"ל לחלק בין מציאה לגט צריך לומר דס"ל לטור כמ"ש התו' פרק הזורק דבגט נמי לאו דוקא נקט ר"ה אלא בסימטא או בצידי ר"ה ע"ש בד"ה ר' יוחנן דף ע"ח ע"ש ולפי זה מ"ש הטור בסי' קל"ט בסתם היתה עומדת בר"ה וזרקו לתוך ד"א מגורשת ולא כת' בפירוש צידי ר"ה זהו לפי שנשמך על מה שכבר כתב בסי' ל' דדוקא צידי ר"ה בקידושין וה"ה בגירושין: ועוד נראה נכון דהמעשה היה בביתו של שמש העיר דבית זה הוא של כל הקהל א"כ דינו כחצר השותפות שכל הקהל יש להם רשות ליכנס בבית זה אף שלא ברשותו של השמש ולא דוקא חצר השותפות ממש אלא אפילו פונדיק שרגילין אורחים ואכסנאים ללון בו דינו כחצר השותפין שהרי על ידי שכירות

דרין שם וכדאיתא פ"ק דבבא קמא דף י"ד דמוקי תלמודא ברייתא ארבעה כללות וברייתא דתני רב יוסף דקשיין אהדדי דההיא דרב יוסף בחצר מיוחדת לפירות ואינה מיוחדת לשוורים וכו' דיקא נמי דקתני הכא דומיא דפונדק וקתני התם דומיא דבקעה ובחצר השותפין פשיטא היא דכל הפוסקים מודים דה"ל ספק מקודשת וכדמוכח מהא דבעי רב ביבי סלע של שניהם מהו תיקו ופסקו הפוסקים דהויא לה ספק מקודשת דיש לחוש דשמא משאיל הוא לה זכותו כיון שכבר יש לה חלק בהם כמו שפ"ה ה' המגיד ולפע"ד נראה טעם אחר דשותפין לא קפדי אהדדי דאפילו בחצירו וזרק לה אמטה שלה קאמר בגמ' אמקום כרעי לא קפדי אינשי ו ותו קאמר רבא התם מאי טעמא דר' יוחנן לפי שאין אדם מקפיד לא על מקום חיקה ולא על מקום קלתה כ"ש שותפין דלא קפדי אהדדי אמקום הנחת הקידושין כיון שיש לה חלק במקום מכל הלין טעמא היה נראה דמצד זה הויא לה ספק מקודשת אם היה המעשה בפני שני עדים אבל מאחר שלא הי' שם אלא ע"א אין חוששין לקידושין אלו כלל להסמ"ג והמרדכי בשם הרא"ם וכדאמרן וג"כ אין להתיר האשה משום דקדשה בגזל דעלמא לפני יאוש אפילו הגיעו הקידושין לידה וראתה שהמטבע היא נחשת וסברה וקבלה וכדכתב הרי"ף והרא"ש בפ' האיש מקדש אעובדא דההיא איתתא דהוה קא משיא כרעא בשיכלא דמיא אתא ההוא גברא דחטיף זוזי מחבריה ושדא לה ואמר לה מקודשת לי אתא ההיא גברא קמי דרבא אמר לית דחש להא דר"ש דאמר סתם גזלה יאוש בעלים הוי וכ"כ בטור א"ה סי' כ"ח חדא דאיכא למימר בנ"ד כיון שהשמש לא חשש לשמור לאותו מטבע ונתנו לתינוקת לשחוק בו הוה לי' הפקר דכל אבידה מדעת הוה הפקר לדעת הטו' בח"מ סי' מ"ו רפ"א: ואף על גב דאין כן דעת הרמב"ם בפ"א מה' גזילה שכתב המאבד ממונו לדעת אין נזקקין לו כיצד הניח פרתו ברפת שאין לה דלת ולא קשרה והלך לו השליך כיסו בר"ה והלך לו וכל כיוצא בזה אבד ממונו לדעתו ואעפ"י שאסור לרואה ליטול דבר זה לעצמו אינו זקוק להחזיר שנאמר אשר תאבד פרט למאבד לדעתו עכ"ל ונראה וודאי דהרמב"ם מצא דרשא זו בתוספת' או בירושלמי והשתא דייק מדאצטריך אשר תאבד דאין נזקקים למאבד לדעתו להחזירה מכלל דאסור ליטלנו דאי הוה שרי ליטלה לעצמו לא אצטריך קרא דאין נזקקין להחזירה מ"מ נראה להביא ראייה לדעת הטור החולק עליו מדאיתא ר"פ אלו מציאות במכנשתא דבי דרי עסקינן קב בד"א דנפיש טרחייהו לא טריח אינש ולא הדר אתא ושקיל להו אפקורי אפקר להו וכו' ותו קאמר התם במכנשתא דבי דרא עסקינן דאבדה מדעת היא אלמא משמע דאבדה מדעת הפקר הוי ואף על גב דאפשר ליישב דעת הרמב"ם ולומר דהתם שאני כיון דנטל אחר דישה את העיקר ונותרו אלו ולא נוטלן גלי דעתיה דלא חשיבו להו א"נ נפיש טרחייהו לקבצן וחשיב כאלו אמר בפ"י שיהיה הפקר לכל דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו שהפקיר אבל בעלמא בסתמא לא הוי הפקר אא"כ מפרש דליהו הפקר: ומשום הכי כתב הרמב"ם בפ' שני דנדרים ומהו ההפקר שיאמר נכסי אלו יהא הפקר וכו' ומביאו הטור בח"מ סי' רע"ג מ"מ דעת הטור אינו כן אלא כל אבדה מדעת הוי הפקר ועוד דבנ"ד מודה גם הרמב"ם דהוי הפקר דהרי מחשבתו ניכרת ג"כ מתוך מעשיו דמפקיר לי' מדעתו המטבע לשחוק בו השתא קא עביד מעשה בידיים שתהא נאבדת מדעת וגרע מהניח פרתו ברפת שאין לה דלת ולא.

קשרה וכו' ותו כיון דאם היה מניחה בכיסו או בתיבתו ומצאו קסדור אצלו איכא חששא דסכנת גוף וממון דקא חשדינן ליה דעוסק בזיופים ואין תקנתו אלא להשליכה בנהר או לאיבוד א"כ מסתמא אפקורי' מפקר להו וכשלקחה הנער מהפקירא קא זכי בה ותו דהלא ד"ת אפילו הפקירו בינו לבין עצמו הוי הפקר כדכתב הרא"ש להדיא ומביאו הטור לשם ואף על גב דריב"ל קאמר בפ' אין בין המודר ד"ת אפילו באחד הוה הפקר וכו' וכ"כ הרמב"ם לאו דווקא אחד דה"ה אפילו בינו לבין עצמו אלא דלענין זכייה א"א שיהא זוכה בו אחר לכתחילה כיון שלא נודע שבעליו הפקירו הלכך בעינן אחד שיהא כל אדם זוכה בו לכתחילה וא"כ נ"ד דקרוב לוודאי דהפקירו ואפילו לדעת הרמב"ם לפחות הפקירו בינו לבין עצמו הוה הפקר ד"ת וזכה בו הנער והאשה מתקדשת בו ולפחות הוה להו ספק קידושין ולטור דכל אבדה מדעת הוי הפקר ה"ל קידושין גמורים כדפרי': ותו נראה דאפילו הוה ידענן דלא הוה מפקיר ליה מעיקרא כשנתן המטבע לתנוקת לשחוק בו אלא היה דעתו לחזור וליקחנה מן התינוקת ולהשיבה לבעלה כדי להחליף רע בטוב והנער כשלקחה דרך גנבה באת לידו או גזלה מיד התינוק אפ"ה איכא למיחש שמא מיד כשלקח הנער המטבע מיד התינוק והשמש לא ראה שוב המטבע ביד התינוקת יאוש קא מייאש מינה וכדאי' פ' א"מ כדר' יצחק דאמר עשוי למשמש בכיסו בכל שעה ושעה כ"ש בנ"ד למאי דס"ל השתא שנתן ליד התינוקת לשחוק בו לפי שעה ולחזור וליקחנה דעשוי הוא להשגיח על התינוקת אם היא עדיין בידם וכיון דלא מצאה יאוש קא מייאש מינה וה"ל יאוש מדעת ושינוי רשות ביד האשה דמקודשת לדברי הכל ואפילו לא היו הקידושין מטבע דאמרינן בי' אדם עשוי למשמש בכיס בכל שעה ושעה אלא הי' דבר אחר היינו חוששין לקידושין אלו מן הסתם דאמרינן בהו יאוש קא מייאש והא דקי"ל כרבא דאמר לית דחש להא דר"ש דאמר סתם גזילה יאוש בעלים הוי בע"כ צריך לחלק ולומר דרבא לאו כללא כייל בהא מילתא דאל"כ הא קשיא הא קמן תלמוד ערוך בפ' הגוזל בתרא אמתניתן דהמציל מן הגוים ומן הליסטים וכו' א"ר אשי לא שנו אלא בליסטים גוים משום דדייני בגייתי אבל לסטים ישראל כיון דאמרי מימר אפילו סתמא נמי מייאש וכך פסקו הרי"ף והרא"ש לשם הרמב"ם ברפ"ו מה' גזילה ובטור ח"מ סי' שס"ח ואעפ"י דמוכח הסוגיא לשם דליסטים דמתניתן אליבא דעולא דאינו אלא גנב ובגנב הוא דמפליג רב אשי בין גוי לישראל אבל בגזלן אפילו הוא ישראל לא הוי ייאוש מסתמא והיינו כרבא וכ"כ בעל המאור לשם גם הטור כת' שיש מפרשים כך מ"מ הרמב"ם כתב בפ' לחלק בין גוי לישראל גבי גזלן גם הטור כתב שמדברי הרא"ש נראה כן והוא דלאחר שכתב הרא"ש מימרא דרב אשי דמחלק בין ליסטים ישראל לעובדי כוכבים ומזלות כתב פלוגתא דעולא ורבה וכתב בתר הכי וז"ל ולית הלכתא כרבה דא"כ לא משכחתי ייאוש בגזלן אליבא דרבנן ור' יוחנן אמר גזל ולא נתיאשו הבעלים וכו' אלמא דמפרש הרא"ש דלעולא נמי תני ליסטים דתנן במתני' מיירי בגזלן ועלה איתמר דרב אשי ומפליג בין גזלן עובד כוכבים ומזלות לגזלן ישראל דבגזלן ישראל אפי' סתמא הוי ייאוש דאל"כ ה"ל לבאר דלרבה אי הוה הלכתא כוותיה ההוא ליסטים מיירי בגזלן ולעולא מיירי בגנב אלא וודאי דאף לעולא מיירי בגזלן: והשתא צריך לומר להרמב"ם ולהרא"ש דס"ל דאע"ג דמעיקרא הוה קס"ד דמוכס היינו גזלן ליסטים היינו גנב מ"מ למאי דמסיק הב"ע בליסטים מזוין אי הכי היינו גזלן תרי גוונא גזלן לפי זה הדר ביה

תלמודא ממאי דהוה קס"ד מעיקרא ולעולא נמי בליסטים מזוין קתני מתני' ותרי גוונא גזלן ועלה קאמר רב אשי ל"ש אלא בליסטים גוים וכו' פ"א בגזלן עובדי כוכבים ומזלות והשתא קשיא דקאמר רבא לית דחש להא דר"ש והיה אפשר לתרץ דרב אשי לא קאמר הכי אלא במוכס ולסטים שחזקתן גזלנים וחזקת כל ממונם גזל וכדכתב הרמב"ם פ"ה דה' גזילה והתם.

הוא דאיכא לחלק בין ליסטים דעובדי כוכבים ומזלות ובין ליסטים דישיראל אבל בנ"ד דהוה גזל מ"מ כיון שאין חזקתו גזלן לא אמרינן בי' סתמא מייאש מיהו לפע"ד נראה דאין לחלק בחלוקה זה בין גזלן לגזלן מאחר שאין חילוק זה מפורש בפסקי הגאונים גם אין נראה לחלק דהיכא דאיכא עדים דגזל לא קא מייאש והיכא דליכא עדים סתמא קא מייאש דיישוב זה לא יצדק אלא לפי שני של רש"י דפי' בב"ק אהא דקאמרינן מימר כלומר מי יימר כדקאמרת הבא עדים שגזלו ממך אבל לפי ראשון דאמרו צא תן לו ואין חובטין במקלות אלמא דאפי' איכא עדים דגזלו נמי קא מייאש כאן שאין הדיינין חובטין במקלות אלא העיקר דכולא סוגיא דפ"ק דקידושין ודב"ב לא קעסיק תלמודא אלא לענין קידושין דאורייתא ומדאורייתא ודאי אין לחלק בין גזלן גוי לגזלן ישראל ולית דחש להא דר"ש והלכך סתם גזילה לא הוי ייאוש בעלים ואינה מקודשת אא"כ דשמעניה דקא מייאש והך דרב אשי דמחלק בין ליסטים עובדי כוכבים ומזלות לליסטים ישיראל אינו אלא מדרבנן דס"ל הך סברא בחזו דהכי נהיגי עלמא דכיון דאמרי מימר אפילו סתמא נמי קא מייאש והשתא לפי זה בקידושין בגזלן ישיראל נמי אמר מסתמא מייאש ומקודשת מדרבנן דכיון דלגבי ממונא הוה ליה ייאוש מדרבנן בגזלן ישיראל אף לגבי קידושין קני מדרבנן ובעיא גט: וכך פסקתי לפני י"ב שנים בשאלה בעסק הקידושין דבת כהר"ר יעקב רופא מקרעמניץ והסכימו עמי רבותינו והצריכוהו גט מטעם דאמרן הרי לך דממה נפשך בין שאתה אומר דמה שנתן המטבע לתינוקת ה"ל אבדה מדעת דלא חשש בו כלל לשוב להחזירה לבעליה ובין שאתה אומר דלא נתן להם אלא לפי שעה ואח"כ יטלנה מידם ויחזירנה בכל גוונא ה"ל קידושין או ספק קידושין ובעיא גט ואין להתירה בלא גט אלא מטעמא דלא היה לשם אלא ע"א ושניהם אינן מודים דנתכוונו לקידושין שתהיה לו לאשה אלא הוא נתכוין להתלוצץ ולשחוק והיא לא הבינה עד היכן הדברי' מגיעים שתהא קנויה לו בזה לאשה ושתהא אסורה לאחר הילכך אפילו היתה מקבלת הקידושין בידה וראת שהיא נחשת ולא החזירה או אפי' היה המטבע טובה אפ"ה מאחר שלא היה אלא לשחוק בעלמא אין חוששין לקידושין לדברי הכל הנראה לפי עניות דעתי כתבתי ולא יהא נעשה מעשה עד שיסכימו עמדי שנים מגדולי המורים: עוד באתי לבאר ולפרש דאין להקל כאן דמטעם דלא היתה הזריקה שזרק לה הקידושין מדעתה והרמב"ם בפ"ד מהלכות אישות כתב להדיא אלא כיון שרצתה לזרוק לה קידושי' זרקן וכו' וכן כתיב הטור בתחילת סי' ל' אלא אפילו זרקן לה מדעתה וכו' ואינו ר"ל דנתקדשה מדעתה דזה אינו תלוי בזריקה דכל הקידושין שבעולם אין אשה מתקדשת אלא לרצונה כמ"ש אחר כך בתחילת סימן מ"ב אלא וודאי דזולת שרצונה להתקדש לו ג"כ בעינן זריקה דהזריקה תהיה מדעתה דשמא אינה חפצה להתקדש לו בזריקה אלא דוקא שיתן לידה דאפי' אמרה לשלוחה קבל הקידושין במקום פלוני והוא קבל במקום אחר או בכל דבר ששינה בשליחות אינה מקודשת כדכתב הטור בסי' ל"ו

וא"כ בנדון דידן נמי דלא היתה הזריקה מדעתה לא הוי קידושין הא ליתא דדבר פשוט הוא דלא נקרא שינוי אלא כשהאשה פירשה להדיא אני רוצה להתקדש לך תן לי הקידושין בידי התם וודאי לא הוי קידושין כל עיקר אם זרק לה אבל בנ"ד דלא גילתה דעתה אם מקפדת בכך שלא יזרוק לה הקידושין שהרי אמרה תן לי אותו וקדשני בו איכא למיחש דשמא אינה חוששת אם יזרוק לה הקידושין לפנייה ותקח לה או יתן לה בידה ממש והלכך הוה לי' ספק קידושין דקמא מקפדת או אינה מקפדת בכך ומ"ש הרמב"ם והטור דבעינן שהזריקה תהא מדעתה היינו דווקא לענין שיהיו קידושין ודאי מדאורייתא וקאמר דאינן קידושין וודאי אא"כ שהזריקה היתה מרצונה ומדעתה: ומ"ש הרמב"ם אחר זה היתה עומדת ברשות שהיא של שניהם וזרק לה קידושיה מדעתה ולא הגיעה לידה או לחיקה.

הרי זה מקודשת מספק לרבנותא נקט מדעתה דאעפי"כ קידושין הוא מספק ואה"נ דאם לא גלתה דעתה וזרק לה דהוה נמי ספק קידושין כיון דלא ידעינן אי ניחא לה בזריקה או לא ניחא לה כדפרי' והכא משמע להדיא מדברי הרמ"ה שהביא הטור בסי' כ"ח בדין אמר לה כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר לה בשעת מתן מעות התקדשי לי בוודאי קבלתו בשתיקה מקודשת כדאיתא בעובדא דציפיתא פ"ק דקידושין וכתב הרמ"ה דוקא דשקליתנהו ואישתיקא אבל זרק לה קידושיה אפילו לתוך חיקה ולא שקליתנהו אלא אישתקא ואזלא לעלמא שתיקה כה"ג לאו כלום הוא דהא דתנן זרק לה קידושיה קרוב לה מקודשת ה"מ היכא דארצאי מעיקרא לאקדושי ליה אבל סתמא אפי' ספק קידושין לא הוה עכ"ל מבואר מסוף דבריו דדוקא היכא דלא נתרצית לו מעיקרא לאקדושי ליה אלא זרק לה קידושין בסתמא קרוב לה או אפי' לתוך חיקה ולא שקליתנהו אפי' ספק קידושין לא הוי אבל היכא דנתרצית להתקדש לו אעפ"י דלא גילתה דעתה שנתרצית בזריקה ספק קידושין מיהא איכא דשמא לא היתה מקפדת בכך והשתא הא דתנן זרק לה קידושיה קרוב לה מקודשת לצדדין הוא דאי גילתה דעתה שנתרצית להתקדש לו בזריקה מקודשת קידושין וודאי ואי נתרצית בסתם להתקדש לו מקודשת מספק כדפרי' וא"כ בנ"ד נמי דנתרצית להתקדש לו בסתם ולא גילתה דעתה אם נתרצית בזריקה וזרק קרוב לה היתה מקודשת מספק הלכך אין להקל בנ"ד אלא מטעמא דלא הוו קידושין בעד א' כשאין שניהם מודים ותו לא מידי אני הקטן יואל ביום ב' ערב חג הסוכות ש"ץ לפ"ק פה קק"ק: צח מה ששאלת בדין אשת איש שבאת לביתה עם אורח אחד שעבר דרכו על העיר שהאשה יושבת בה ובעלה לא היה בעיר גם לא היה בבית זולתי אשה חשובה שראת את שניהם באים ונעלמו מעיניה ולא ידעת אלה הלכו אז חרדה גדולה נפלה עליה וחשבה אולי הלכו למרתף ובהרף עין שמעה קול צירי דלתי המרתף והוסיפה לחרוד והלכה מבית החורף אל סמוך למרתף ושמעה שנסגרו דלתי המרתף ובעודה עומדת באו כמה נשים ושאלוה אם לא ראת אשה הנזכרת עם פלוני האורח להיכן הלכו כי העגלן ילך לדרכו והשיבה האשה כי ראת את שניהם באים לבית ונעלמו מעיניה אמרו הנשים אולי הלכו למרתף ויחילו עד בואם: ואחת אמרה נדליק נר ונבקשם במרתף עד שבתוך הדברים באת האשה הנזכרת מן המרתף ואומרת פלוני יושב במרתף בקיר ומבקש לשתות שם דבש עוד היא דוברות והנה פלוני בא אחריה מן המרתף בפני כל העומדים לשם וראו שאחורי הצעיף של האשה היו מלוכלכים בטיט ואדמת המרתף

ואע"פ הדברי' האלה ותוהם כל העיר קלא דלא פסיק פלונית זינתה עם פלוני: והנה אח"כ ביו' השלישי באת האשה לפני הוד רום מכ"ת בבכיי' וזעקה וקול גדול על רוב גודל חטאיה אשר קלקלה עם פ' במרתף וגם זולת כתביך ראינו כתבים שהודית דרך תשובה שקילקלה קודם זה גם עם שני נואפים וכך נתפשט ומפורסם פה קק"ק על פי העובדי' ושבים מלובלין דרך העיר שקלקלה בה וכתבת שגם בפני בעלה הודית על רוב עוניה ובאו שניהם האיש והאשה זה אחר זה לפני בית דינך בבכיי' רבה כי אהבה עזה אהבו זה את זה והאשה בוכה ומבכה ושואלת תשובה וכפרה: גם האיש נוססה בו רוח טהרה ורוצה לפוטרי' בגט כשר כי מאוס מאס בה והנה בקשת לעמוד על דעתי באם אסורה היא מן הדין אם לאו וגם לסדר לה תשוב' וכפר': תשובה אם היתה עומדת האשה בדבריה שזינתה ושואלת תשובה וכפרה וגם בעלה היה עומד בדעתו למאוס בה ולתת לה גט לא היה מקום לשום שאלה אם אסור אם לאו ולא היינו צריכין אלא לסדר לה תשובה: אכן מחששא שמא תחזור בה האשה או בעלה ינחם מדעתו ויתנו אמתלא לדבריהם הראשונים ע"כ באו לידע על שורש הדין אם היא אסורה אם לאו: והנה אודיע למכ"ת את הנראה לפע"ד והוא דלא מבעיא למ"ש התוס' בפרק אעפ"י לגבי טענות מאיס עלי דבאומרת טמאה אני לך דשוויה נפשה חתיכה דאיסורא ואסורה לבעלה והני עובדא דסוף נדריה דקאמר תלמוד' איתתא שריא רצונו לומר לבועל אבל לבעלה וודאי אסורה אע"ג דאיכא הוכחה להיתירא דאי איתא דעביד איסורא אירכוסי הוה מירכס ואי איתא דעביד איסורא ניחא ליה דליכול והיינו מטעמא דשווייה נפשא חיתוכא דאיסורא דפשיטא דאשה זו נמי איסורא אלא אפי' לפי' ר"י בפ' שני דיבמות דהנהו עובדא דנדרים דקאמר איתתא שריא לבעלה קאמר דשריא ואע"ג דאמרה טמאה אני לך ולא אמרינן שוויי' לנפשה חתיכה דאיסורא דכיון שראו חכמי' שנתקלקלו הנשים ליתן עיניהם באחר ורוב האומרות כן משקרות לכך נראה להתירה עכ"ל התוספתא אפ"ה בנ"ד איסורא לבעלה דהא קמן הר"ן שכתב באלפסי פ' האומר בקידושין וז"ל דהאי דאצטרכינן להני טעמא דאירכוסי הוה מרכס וניחא לי' דליכול לאו למימרא דבלאו הכי איתתא איסורא דליתא שאין האשה נאסרת על בעלה אלא בקנוי וסתירה או בעידי דבר ברור אלא דאי לאו משום הני טעמא הי' ראוי' בכיוצא בזה לכל בעל נפש לחוש לעצמו כדי לצאת ידי שמים ואחרי' אומרים דבדבר מכוער כי האי אי לאו הני טעמא הוי מפקינן לה מבעלה ויתבאר ביבמות פרק כיצד עכ"ל וא"כ לכאור' לדעת אחרים בנ"ד נמי דאיכא דבר מכוער מפקינן לה מבעלה ואף למ"ש הר"ן עלה דאינו אלא לבעל נפש לצאת ידי שמים אבל מדינא לא מפקינן לה מבעלה נראה דלא כתב הר"ן הכי אלא בהני עובדא דהדבר מכוער לא הוה אלא על פי הבעל ולא הוי נמי קלא דלא פסיק אבל נ"ד דהכעור הי' ע"פ הרבה נשים דחשיבי כעד אחד והוה נמי קלא דלא פסיק אסיר' מדינא למאי דתפסינן כסברת מהר"ם מרוטנבורג: והיא כי נראה דבר ברור דצריך לפרש דברי השאלות לדעת ר"ת כמו שתירץ מהר"ם במ"ש דאי הדבר מכוער בב' עדים וקלא דלא פסיק מפקינן לה בין מבעל בין מבעל וכו' דאו או קאמר דאי איכא דבר מכוער בב' עדים או קלא דלא פסיק וכמ"ש הרא"ש להדיא לדעתם ואעפ"י שלא הי' נראה להרא"ש לפרש דאו או קאמר ומ"ה פירש דרך אחר בפירוש דברי השאלות ולהקל מ"מ לדעת מהר"ם אי אפשר לומר אלא ס"ל דהשאלות או או קאמר והא דאסיקנא והילכתא כרב

וכו' היינו לומר דבראיית הבעל וקלא דפסיק הלכתא כרב דלא תצא והלכתא כרבי בראיית הבעל וקלא דלא פסיק דתצא אף מן הבעל ולפי זה אתי שפיר מ"ש מהר"ם דהמיימוני כדברי השאלתות והוא דמה שכת' המיימוני אם רצה לא יוציא ר"ל אם רוצה לעשות שלא כדין ולקיימה אין כח בדינו לכופו לגרשה ושתהיה מגורשת בע"כ של בעל כי אין העבירה כ"כ שנוכל לכופו וכדמוכח בפ' הארוסה דקמבעיא לן בעוברת על דעת אם רצה הבעל לקיימה אם יכול אם לאו ולא אפשריטא אכן אין הבעל רשאי לקיימה לכתחילה דמצוה לגרשה כיון שהיא עוברת על אחת מדתי אשה או דת יהודית ונקרא רשע בשאינו מגרשה וכ"כ להדיא בהגהה מיימונית פ"ב דה' אישות וכן במרדכי ואשר"י פ' המדיר וכן פ' מהר"א שטיין בבאוריו שהעתיק ממש דברי הרמב"ם בזה והיינו כדברי השאלתות: ולפי זה התיישב דלא קשה כלל מה שהקשו האחרונים על דברי המרדכי כמו שהוא בב"י ובתשובות מהר"ש לוריא וספר שארית יוסף גם מה שהקשה עוד מהר"ש לוריא ושארית יוסף על מה שכתב המרדכי בשם מהר"ם דההיא דכת' המיימוני עוברת על דת משה או ע"ד יהודית או שעשתה דבר מכוער פ' בלי ראיית העדים אלא ע"פ הבעל אין כופין הבעל להוציא כו' דע"כ צריך לפרש דהיא אינו מכחישתו דאל"כ מה הועילו חכמים בתקנתן בכתובה שלא תהא קלה בעיניו להוציאה הלא יכול לומר ראיתי דבר מכוער ממנה וכו' אפשר לתרץ דודאי לא קא מיירי אלא במכחישתו ואפ"ה לא קשה מה הועילו חכמים בתקנתן דלא קאמרין דבראיית הבעל אין לה כתובה במכחישתו אלא היכא דאיכא נמי קלא דלא פסיק והא דכתב הרמב"ם פכ"ד מה' אישות דאפילו ראה הבעל שזינתה אינו נאמן להפסיד כתובתה וכ"כ מהר"ם גופיה בהגהות מרדכי דקידושין אינו אלא היכא דליכא קלא דלא פסיק בלא ראיית הבעל אבל בקלא דלא פסיק מפקינן ולפי זה הא דקי"ל דלקלא בתר נישואין לא חיישינן וצריך לפרש לר"ת בקלא בלא עדים אלא בראיית הבעל לחודיה כדאי' באש"ר ובמרדכי לדעת ר"ת היינו דווקא בקלא דפסיק אבל בקלא דלא פסיק מפקינן אפילו מבעל: וכך היא דעת הטור לפי פר"ת שכתב וז"ל אפילו לא ראו עדים הדבר המכוער אלא שראה הבעל כו' כלומר דע"י ראיית הבעל וע"י הקול דלא פסיק הוציאוהו ב"ד מבעלה אז אף אם עבר ונשאה הנחשד תצא ממנו כשאינן לה בנים אבל אם אין ממשות אז אין מוציאין אף מן הנחשד אא"כ דאיכא עידי כיעור ומיהו בעידי כעור מפקינן אף מן הבעל אעפ"י דאין ממשות בקול לדעת ר"ת והשתא וודאי היכא דאיכא ע"א בכיעור וקלא דלא פסיק מפקינן אפילו מבעל דע"א עדיף טפי מראיות הבעל וחזר דין ע"א זה המעיד בכעור בהדי קלא דלא פסיק כע"א המעיד שזינתה אחר קינוי וסתירה מיהו נראה דאף לפי זה מודה מהר"ם לפי פר"ת דדוקא באין לה בנים אבל ביש לה בנים לא מפקינן לה מבעל בקלא דלא פסיק ובראיית הבעל דהא אפילו מן הנחשד לא מפקינן לה בקלא דלא פסיק ובראיית הבעל אא"כ באין לה בנים כ"ש מן הבעל וה"ה בעידי כעור וקלא דפסיק דאעפ"י דמפקינן לה בין מן הבעל בין מן הבעל היינו דווקא באין לה בנים וכמ"ש הטור להדיא ולכאורה יש להקשות על זה מדברי הרא"ש שכת' להדיא אליבא דר"ת דלא מחלקינן בין אין לה בנים ליש לה בנים אלא בדליכא עידי כעור כלל רק ראיית הבעל: אכן כשתדקדק הטיב תראה ותבין דכל זה הפירוש אינו אלא לדעת המקשה דקס"ד דמתני' וברייתא תרווייהו איירי בקלא דלא פסיק דסתמא דמילתא הכי הוה

כשיוצא קול על אשה שזינתה דלא פסיק קלא ומ"ה הוה קשיא לי' מהא דתניא בד"א כו' דאי דאיכא עידי כעור אפי' יש לה כמה בנים תצא דהא כיון דיצא קול ואיכא עידי שראו דבר מכוער והוציאוהו מבעלה ע"י כך הרי הבנים בחזקת ממזרים בלאו הכי מחמת הקול שיצא דלא פסיק אבל למאי דמסיק והלכת' כרב כו' משמע דקלא דפסיק ואיכא עידי שוה לקול דלא פסיק וליכא עידי ואידי כשאין לה בנים תצא וביש לה בנים לא תצא והא דתני ואם באו עידי טומאה דהיינו כעור אפילו יש לה בנים תצא היינו בהדי קלא דלא פסיק זהו כמו פתח פתוח אבל בקלא דפסיק אעפ"י דאיכא עידי כעור אם יש לה בנים לא תצא ומעתה בנ"ד אפילו היתה אומרת טהורה אני כיון דאיכא הרבה נשים דמעידים בכעור שראו אותם יוצאים זה אחר זה מן המרתף ממקום אפל ואיכא נמי קלא דלא פסיק מפקינן לה מן הבעל כיון שאין לה בנים כ"ש עכשיו שהיא אמרה בפני ב"ד בתורת הודאה שזינת ושאלת תשובה וכפרה דשווי' לנפשה חתיכה דאיסורא דאפילו היתה חוזרת עתה לומר דטהורה היא ומתחילה לא הודית שזינת ובקשת תשובה אלא לפי שנתנה עיני' באחר ועכשיו נתחרטת וכובשת יצרה ושלא לתת עין באחר וכדברי מהרא"י בכתבו בסימן רכ"ב אפילו הכי לא היינו שומעין לדבריה האחרונים דדוקא כשהיו דבריה ראשונים והאחרונים חוץ לבית דין אפשר שתתן אמתלא לדבריה שהיתה נותנת עיניה באחר מתחלה ועכשיו חזרה מדעתה אבל הכא שהיתה מודית בפני ב"ד בתורת הודאה גמורה לא מצי הדרה בה: ותו דלפע"ד לא מציא הכא למימר דבשביל שנתנה עיניה באחר אמרה דטמאה היא דא"כ היה מספיק לה שתאמר טמאה אנכי לבעלי דזינתי א"נ זניתי עם פ' אבל כאן שהודית שזינתה עם שלשה מנאפים אין ספק שגילתה חטאיה הרבים בפני ב"ד כדי לסדר לה תשובה על רוב פשעיה וקושטא קאמרת ותו דהלא בעלה לא היה בעיר כשהודית בפני ב"ד ולישנא דמתני' דקתני חזרו לומר שלא תהא נותנת עיניה באחר ומקלקלת על בעלה אלא האומר' טמאה אני לך תביא ראיי' לדבריה משמע דווקא באומרת לבעלה מתחלה טמאה אני לך דכיון דחציפה כולי האי דמעיזה בפני בעלה לומר בפניו טמאה אני לך חיישינן דמשקרא אלא דנתנה עיניה באחר אבל כשהיה בעלה בדרך ואמרה שלא בפניו נטמאתי עם פ' והיתה ההודאה דרך תשובה בבכי וזעקה אעפ"י שלאחר שבא בעלה אמרה בפניו ג"כ טמאה אני לך אין כאן חציפות לאוכוחי מינה דמשקרא ואעפ"י דמדברי מהרא"י משמע דלא ס"ל לחלק בהכי אנון כתבינן הנלפע"ד מלשנא דמתני' וכבר ידעתי דאיכא למדחי ולמימר דמתני' רבותא קמ"ל דאפי' באומרת טמאה אני לך נמי אינא נאמנת ומכ"ש היכא דאמרה מתחלה טמאה אני לו שלא בפניו אכן פשט הלשון לא משמע דרבותא קאמר אלא דווקא קאמר בהא סליקנא ובהא נחתינא באין ספק מכל הני טעמא דאשה זו אסורה לבעלה ולא מציא הדרא בה לחזור ולומר טהורה היא ושלוש מני הקטן יואל בלא"א כמוהר"ר שמואל זלה"ה מעשה שהיה בבואי לק"ק קראקא בסוף שנת שע"ט: שאלה צט ראובן טוען את אשתו שהוגד לו עליה שעשתה לעצמה משקה להמית הולד שבמעיה שהרתה לזנונים בזמן שהיה במדינת הים ועוד טען עליה כמה דברים מכוערים שהוגד לו בבואו ממ"ה והשיבה אשתו להר"מ והעמיד הבעל עד אחד שהעיד בת"ע בפני ב"ד איך שקודם חג הפסח באה האשה אליו ופניה רעות כחולנית וא"ל מתירא אנכי שהאצטומכא מקולקל סביבות החזה דוחק ולוחץ אותי תמיד מה אעשה ואמרתי לה



צריך אתה להראות שתן שלך ובכן ראיתי בשתן למחרתו וראיתי שהיתה אטומה בגידיה ובאיבריה שאלתי אותה אם יש לה עתה הווסת הקבועה לה השיבה לאו עכ"ל: עוד העיד העד השני בל"א איך האב גוואנט בבי' אביה דא האב איך כמה פעמים פיל פריצות גזעהן ואחד מהם בחור היה מטפח ומרקד בבית החורף וראיתי אז אותו הבחור האט האשה הנ"ל גהאלזט אונ' גיקושט: אוך איז דער בחור עטלך מאל גיקומן בייא נאכט אונ' האט צלילות גטריבן אונ' לפעמים איז ער בהחבא גיקומן אונ האט זיך פר שליסן למעלה בחדרה דא איז זיא אויף אונ' הראב בייא דער נאכט צו אים גנגין דאז האבן זיא גטאן ביז אביה איז ליגן גיגאנגן דער נאך זיינן זי מיט אננדר הראב גינגן: גם העיד שהיא היתה פותחת לו חלון כדי שיבא בהחבא לתוך ביתה: גם העיד שהיה שומע מדברים יחד בחדרה למעלה בעלייה והחדר סגרו: עוד העיד דו זיא מיט דער מוטר כמה פעמים זיין גאנגין לביתו של הארגל מאכיר וצוקר מאכר אונ' זיין אנהיים גיקומן שיכורים ממשתה היין אונ' דיא אשה האט משבח גיוועזן גוים הנ"ל וויא זיא אין מתנת געבן: עוד העיד דו זיא זיך הט לאזין מכין איין טרנק צו מכין איר ווסת אונ' הט גזאגט ער האט דעם טרנק זעלבשט פר זוכט: גם העיד די יודנה די דען טרנק גמכט הט הט גקלאגט אים וויא איר וועלט ניט צאלן בעד המשקה ההוא: אך האט אים דיא יודנה גיזאגט זיא איז אך מיט דער מוטר אונ' מיט פלוני גנגין צו איינר מכשפה איר וואש צו טאן אבר ח"ו דאש זעלביג האב איך ניט גיוואלט טאן נאך מיט גיין עכ"ל: עוד העיר עד השלישי איך בין אפט גאנגן מיט דען בחור הנ"ל לביתו של פלוני דען ער האט גיהאט איין קרוב בביתו אונ האבין גיטרונקין מיט פלונית הנ"ל אונ' ווירפל גישפילט אונ גיטנצט אונ' האבין גיזעהן דו דער בחור הנ"ל האט אים טאנץ מגפף ומנשק גוועזין לפלונית הנ"ל ושאלנו אותו ואם ראה שהיא היתה מגפפת ומנשקת אותו והשיב איך האב מיין דעה ניט רעכט געבין דא הרויף איך האב גשפילט אויף דיין ברעט עכ"ל עוד העיד איך האב גזעהן וויא פלוני הנ"ל האט גטרונקין יין נסך מיט דען ארגניסטר בביתו של פלוני עכ"ל: תשובה גם כי לחומר הענין היה ראוי' להביא סוגיא דתלמודא רפ"ב דיבמות ודעת הפוסקים ולבאר הסוגיא למר כדאית לי' ולמר כדאית ליה מ"מ כדי שלא יקוץ הקורא באריכות ראינו לקצר גם כי לנדון דידן אין אנו צריכין אלא לעיין בדברי מהר"מ המחמיר שבכולם והוא כי נראה דבר ברור דצריך לפרש דברי השאלות לדעת ר"ת כמו שפירש מהר"ם במ"ש דאי הדבר מכוער בב' עדים וקלא דלא פסיק מפקינן לה בין מבעל בין מבעל כו' דאו או קאמר דאי איכא דבר מכוער או קלא דלא פסיק כו' וכמ"ש הרא"ש להדיא לדעתם ואעפ"י שלא היה נראה להרא"ש לפרש דאו אוקאמר ומ"ה פי' דרך אחר בפ"י דברי השאלות ולהקל מ"מ לדעת מהר"מ אי אפשר לומר אלא דס"ל דהשאלות או או קאמר והא דאסיקנא הלכתא כרב כו' היינו לומר דבראית הבעל וקלא דפסיק הלכתא כרב דלא תצא והלכתא כרבי בריאית הבעל וקלא דלא פסיק דתצא אף מן הבעל ולפי זה אתי' שפיר מ"ש הר"מ דהמיימוני כדברי השאלות והוא דמ"ש המיימוני אם רצה לא יוציא ר"ל אם רוצה לעשות שלא כדין ולקיימה אין כח בדינו לכופו לגרשה ושתהיה מגורשת בע"כ של בעל כי אין העבירה כך שנוכל לכופו וכדמוכח בהדיא בפ' ארוסה דקא מבעיא לן בעוברת על דת אם רצה הבעל לקיימה אם יכול אם לאו ולא אפשריטא אכן אין הבעל רשאי לקיימה לכתחילה דמצוה לגרשה כיון

שהיא עוברת על אחת מדתי אשה או דת יהודית ונקרא רשע כשאינו מגרשה וכ"כ להדיא בהגה"ה מיימוני' בפ' כ"ד אישות וכן במרדכי ובאש"רי פ' המדיר וכך פי' מהר"ר אייזק שטיין בבאוריו לסמ"ג דף קכ"ח שהסמ"ג העתיק ממש דברי הרמב"ם בזה והיינו כדברי השאלתות ומעתה מה שהקשו האחרונים על דברי המרדכי אינו קושיא כמו שהוא בב"י ובתשובות מהר"ש לוריא ובשארית יוסף: גם מה שהקשה עוד מהרש"ל וש"י על מ"ש המרדכי ע"ש מהר"מ דההיא דכתב המיימוני עוברת על דת משה או על דת יהודית או שעשתה דבר מכוער פי' בלא ראיית עדים אלא על פי הבעל אין כופין הבעל להוציא כו' דע"כ צריך לפרש שהיא אינה מכחישתו דאל"כ מה הועילו חכמים בתקנתן בכתובה שלא תהא קלה להוציא הלא יכול לומר ראיתי דבר מכוער ממנה כו' אפשר לתרץ דודאי לא קמיירי אלא במכחישתו וא"ה לא קשה מה הועילו כו' דלא קאמרינן דבראיית הבעל אין לה כתובה במכחישתו אלא היכא דאיכא נמי קלא דלא פסיק והא דכתבו הרמב"ם פכ"ד דאישות דאפי' ראה הבעל שזינתה אינו נאמן להפסידה כתובתה וכ"כ מהר"מ גופי' בהגהת מרדכי דקידושין אינו אלא היכא דליכא כאן קלא דלא פסיק בלא ראיית הבעל אבל בקלא דלא פסיק מפקינן ולפי זה הא דקי"ל דלקלא בתר נשואין לא חיישינן וצריך לפרש לר"ת בקלא בלא עדים אלא בראיית הבעל לחודא כדאי' באשר"י ובמרדכי לדעת ר"ת היינו דווקא בקלא דפסיק אבל בקלא דלא פסיק מפקינן אפי' מבעל וכך היא דעת הטור לפי פר"ת שכתב וז"ל אפי' לא ראו העדים הדבר מכוער אלא שראה הבעל כו' כלומר דע"י ראיית הבעל וע"י הקול דלא פסיק הוציאה ב"ד מבעלה או אף אם עבר ונשאה הנחשד תצא ממנו כשאינן לה בנים אבל אם אין בקול ממשות אז אין מוציאין אף מן הנחשד אלא א"כ יש עידי כעור: ומיהו בעידי כעור מפקינן אף מן הבעל אעפ"י שאין ממשות בקול לדעת ר"ת והשתא ודאי היכא דאיכא עד אחד וקלא דלא פסיק מפקינן אפי' מבעל דע"א עדיף טפי מראיית הבעל וחזר דין עד אחד זה המעיד בכעור בהדי קלא דלא פסיק כע"א המעיד שזינתה אחר קינוי וסתירה מיהו נראה דאף לפי זה מודה מהר"מ לפי פר"ת דדוקא באין לה בני' אבל ביש לה בנים לא מפקינן לה מבעל בקלא דלא פסיק ובראיית הבעל דהא אפי' מן הנחשד לא מפקינן לה בקלא דלא פסיק ובראיית הבעל אא"כ באין לה בנים מכ"ש מן הבעל וה"ה בעידי כעור וקלא דפסיק דאף על פי דמפקינן לה בין מן הבעל בין מן הבעל היינו דוקא באין לה בנים וכמ"ש בטור להדיא ולכאורה יש להקשות על זה מדברי הרא"ש שכתב להדיא אליבא דר"ת דלא מחלקינן בין אין לה בנים ליש לה בנים אלא בדליכא עידי כעור כלל רק ראיית הבעל: אכן כשתדקדק הטיב תראה ותבין דכל זה הפי' אינו אלא לדעת המקשה דקס"ד דמתניתן וברייתא תרווייהו איירי בקלא דלא פסיק דסתמא דמילתא הכי הוה כשיוצא קול על אשה שזינתה דלא פסיק קלא ומ"ה הוה קשיא לי' מהא דתניא בד"א כו' דאי איכא עידי כעור אפי' יש לה כמה בנים תצא דהא כיון דיצא קול ואיכא עדים שראו דבר מכוער והוציאוה מבעלה על ידי כך הרי הבנים בחזקת ממזרים בלאו הכי מחמת הקול שיצא דלא פסיק אבל למאי דמסיק והלכתא כרב כו' משמע דקלא דפסיק ואיכא עדים שוה לקלא דלא פסיק וליכא עדים ואידי ואידי כשאינן לה בנים תצא וביש לה בנים לא תצא והא דתניא ואם באו עידי טומאה דהיינו עידי כעור אפי' יש לה בנים תצא היינו בהדי קלא דלא פסיק דהוה כמו פתח פתוח אבל בקלא דפסיק אעפ"י דאיכא עידי כעור אם יש לה בנים לא תצא: ומעתה

נבא לנ"ד דהדבר מבואר דליכא הכא אלא עד אחד המעיד בכעור ואפי' את"ל שהקול שיצא על אשה זו הוה נמי כדין קול שיש בו ממשות בקלא דלא פסיק א"ה לא מפקינן לה מבעל כיון דיש לה בנים אף לר"ת: וכמו שתירץ מהר"מ המחמיר שבכולם ומכ"ש דלקושטא דמילתא בדורות הללו דאיכא אויבים ביתר שאת וביתר עז דפשיטא דאין לקול זה דין קלא דלא פסיק ולא נשאר אלא ע"א הוא עד השני שהעיד שבא אליה הבחור בהחבא בלילה ושפתחה לו החלון ושהיו מדברים ביחד והחדר סגרו ואפי' את"ל שמה שהעיד עוד שעשתה לה משקה להמית הולד העיד כך בבירור שהיה אצל המעשה כששכרה את פלונית להמית הוולד שבמעיה ולא שהעיד כך מפי השמועה והוה ליה עדות זה כאלו העיד שראה שנבעלה מ"מ הא קי"ל דאפי' עד א' המעיד שזינתה אינו כלום אלא לאחר קינוי וסתירה: והא וודאי שעד הראשון שמעיד שראה בשתן שלה שהיתה אטומה בגידיה ואבריה ושהודית בפניו שאין לה ווסת דאין עדות זה כדאי להחזיק אותה במעוברת דקרובים הדברים שקרה לה מקרה בגופה שנחלשה ודילגה ווסתה שזה דרך נשים להם ברוב פעמים ואין הבעל יכול לומר מטעם צירוף השמועות יבהלוהו מכמה דברים מכוערים דמאמין לדברים הללו ושווייה אנפשיה חתיכא דאיסורא דכבר כתב מהרי"ק דדוקא במאמין לעד וסומך דעתו עליו דקים ליה בגויה דלא משקר ולא בדמאמין משום שחושד באשתו מטעם אומדנות ואמתלאות ועוד כתב בהגה"ה מיימוני פכ"ד דאישות ע"ש הר"ר יוסף דבזמן הזה דאיכא תקנות ר"ג שלא לגרש בע"כ דאשה יש לנדות האוסר אשתו עליו באומר' דמהימן עליו כבי תרי דס"ס מבטל תקנות ר"ג לגרשה בע"כ הכלל עולה מדברינו שהאשה הזאת מותרת לבעלה ואין כח ביד ב"ד לכופו לגרשה בע"כ מיהו אם הבעל אינו רוצה לשוב אליה ג"כ אין כח בידינו לכופו לדור עמה אלא יתן לה מזונות וכל תנאי אישות ואם הבעל טוען שרוצה לגרשה ולשלם לה כתובתה משלם והיא אינה רוצה להתגרש אין בידינו לכופה מיהו כיון דאיהי מעכב' אינו חייב להעלות לה מזונות כדאי' ריש כתובות אי דקא מעכבא אינהי אמאי אוכלת משלו כו' ואם האשה רוצה להתגרש חייב ליתן לה כתובה משלם או ידור עמה ואם הוא ג"כ רוצה לגרשה אלא שטוען שאין לו לשלם כתובתה וגם אינו רוצה לדור עמה אזי אחר הברור מה שיהא נודע שיש לו ישלם ואחר כך ישבע שאין לו יותר ויסדרו לו סדור בע"ח ויתן שט"ח על מה שנשאר חייב לה וכמ"ש הרמב"ם בדין עני שקצרה ידו ליתן לאשתו מה שחייב לה שכופין אותו להוציא ותהי' הכתובה עליו חוב עד שיעשיר הנראה לפע"ד כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל בלא"א כמוהרר שמואל זלה"ה: שאלה ק זה לשונה אשה אחת יצא עליה קול לאחר נשואיה לבעלה השני וילדה בת לשבעה חדשים שהיא הרה לזנונים ונתעברה מאחר וכשראתה שהיא הרה לזנונים מיהרה ועשתה חתונה עם בעלה השני כדי לחפות על ניאופיה כן הוציאו דבה והאמת שזמן החתונה היה כן וראיה שהרי לשבעה חדשים נולדה והיתה גדולה כולד בן תשעה חדשי' ואותו הקול יצא מפי אשה אחת משרתת בבית וכשנשמע הדבר ונתפרס' לרבים היה קלא דלא פסיק באו גואלי האשה ותבעו לאותה אשה שהוציאה עליה שם רע ובית דין שבאותו פרק דנו דינה כדין עד אחד שדן רב פפא אבל דומי מתא לא פסקו ומפי השמועה אמרו שגם הנואף התפאר כמה פעמים שהוא בא עליה והנה הבעל דר עמה שבע שנים ויותר לאחר לידת הבת ואהב את הבת אהבה גמורה ולא עלה על דעתו דבר

אחר: וקודם מותו שהיה מצוה מחמת מיתה וקרא לבתו וצוה עליה כמה וכמה עניינים גם הודיע אז בצואתו שהיא תירש חלקו מאביו גם חלק בכורה שלו אחר כך מת הבעל ההוא מה לעשות עם אשה הזו אם לחוש לקול ולעד הזה להצטרך לה חליצה כי מת הבעל ומתו כל הבנים שהיה לו עם אשתו ולא הניח רק אותה בת שקראה עליה ערעור שהיא אינה מבעלה ונמצא שמת בלא זרע ואותו האיש שיצא עליו קול שהיא הרתה ממנו הוא בצד איסתן רחוק כמו חמשים פרסאות ויותר מאותו המקום אשר האשה שם ומעולם לא נתקבל אותו העדות בפני ב"ד גם בב"ד הראשון בעת יציאת הקול לא נודע לעת עתה אם נתקבל כי מתו כל הדור ההוא אשר היה לפניהם זה הענין ע"כ השאלה: וזה לשון הצואה בסופו שוב אמר איך בין איין בכור לאבי ולאמי אונ האב לעת עתה נישט מין קינדר אלא בתי הבתולה שפרינצא שתי' דא זאג איכש דרום דז מען זאל ווישין דז מיין קינד שטיש במקומי דז עש זאל נעמין שני חלקים בנכסי אבי לעת פטירתי עכ"ל והצואה היתה בפני שני עדים כשרים אחד סופר הקהל ועוד בר אוריין מוסמך ושניהם חתמו חתימת ידיהם בסוף הצוואה עכ"ל: תשובה נראה לפע"ד דאין לחוש לקול זה שאינו דבר ברור ולא הוחזק בב"ד וכההיא דסוף גיטין לענין קול שנתקדשה פלונית לפלוני דלר' אבא בעינן לפחות חד דשמע מתרי והלכו להם למ"ה והכא ליכא אפי' חד אלא אשה דפסולה לעדות שהוציאה קול זה ולא חשיב קול ואותו שהתפאר כמה פעמים שהוא בא עליה נמי אין ספק דאפילו היה כאן לפנינו והעיד כך בפני ב"ד מ"מ מאחר שהאשה מכחישתו אין אנו חוששין לדבריו דאפילו באומר לאשה קדשתיך בפני פ' ופ' והיא אומרת לא קדשתי שנינו בפ' האומר בקידושין דהוא אסור בקרובותיה והיא מותרת בקרוביו וכדאוקמינן לה התם בגמרא כ"ש הכא דבא לפסלה לאמר שבא עליה בזנונים אם היא מכחישתו אין חוששין לדבריו ותו דעד כאן לא פליגי תנא דמתניתין ור' שמעון בברייתא סוף פ' אלו נערות באומר פיתיתי בתו של פ' אלא לענין חיוב תשלומי בושת ופגם לאביה כתב לאחרים ומדרכי נתן אבל בנדון דידן דלא מתחייב בתשלומין כל עיקר לדברי הכל לאו כל כמינה שיוציא עליה לעז מזנה בעיר ולפגום אותה ואת כל משפחתה וזה דבר פשוט: ועוד יש להביא ראייה דאפי' היה הקול של זנות בדבר ברור והוחזק בב"ד כגון פ' שמע מפ' ופ' והלכו להם למ"ה אין חוששין לו מדרבא דקאמ' התם יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה מ"ט פריצות בעלמא הוא דחזו לה ומשמע דבכל גוונא קאמ' ואפי' קול בדבר ברור והוחזק בב"ד אין חוששין לה לאסרה לכהונה משום דתלינן בפריצות דאינשי קרו לה מזנה משום פריצות ומייתי עלה התנא אוכלה בשוק כו' והכי פירושו אפי' לא העידו עליה פ' ופ' שהלכו להם למ"ה אלא שאכלה בשוק מ"מ מאחר שמתוך כך יצא עליה קול סתם מזנה ולר"ע דווקא כשהעידו עליה שנשאו ונתנו בו מוזרות בלבנה ומתוך כך יצא עלי' קול סתם מזנה תצא ולריב"נ לא תצא אלא כשהעידו עליה דבר ברור הא לאו הכי לא תצא אעפ"י שיצא עליה קול בסתם מזנה דתלינן בפריצות דאינשי קרו לה מזנה משום פריצותא ורבא כרבי"נ: וכן הא דתני' בתר הכי בעולה אין חוששין לה חלוצה אין חוששין לה שפחה אין חוששין לה כל הני הוי פירושן אפי' בקול דאתחזק וכן הוא להדיא ברמב"ם ספי"ז דהא"ב וכן פירוש ה' המגיד לשם וכתב עוד דהיינו טעמא לפי שאין פוסלין אותה אלא בראייה ברורה ואינו דומה לגירוש' שהוא מחמת מעשה ואינו פסול משפחה משא"כ בעולה או שפחה דפסול

הוא וחלוצה אעפ"י דלאו פסול הוא נמי אין חוששין מפני שאין אסורה אלא מדבריהם ואפי' בספק חלוצה לא גזרו כ"ש דאין חוששין לקול אפי' אתחזיקא יברא דאבעולה חולק רש"י ז"ל שהרי כתוב בעולה אין חוששין לה לאסרה אכ"ג דדילמא פריצותא בעלמא חזו לה דהא דחיישינן לקלא היינו שיהא נרות דולקות כו' ונראה דדעת רש"י היא דסתם בעולה אין בה פסול דתלינן דלכשר נבעלה וכך פי' התוס' דבריו אבל הרמב"ם ס"ל דהוי פסול אפי' את"ל דלכשר נבעלה דאפי' כלה בלא ברכה אסור' לבעלה כנדה כ"ש בעילת זנות והוי פסול משפחה והילכך אין חוששין לקול זה אפי' אתחזק אכן מדברי ה' המגיד לשם משמע שהיה תופס דרש"י נמי ס"ל כהרמב"ם אולי נוסחא אחרת מפירש"י בידו וע"ש מיהו להראב"ד שם בהשגותיו כל הברייתא בלא הוחזק הקול היא חוץ מיצא עליה קול שם מזנה דאפי' אתחזק תלינן בפריצותא דאינשי קרו לה מזנה משום פריצותא והשתא לכל הדיעות ביצא לה שם מזנה תלינן בפריצותא ואפי' בקול בדבר ברור ושהוחזק בב"ד משום דאינשי קרו לה מזנה משום פריצותא ותדע דהכי הוא דהא רבא סתמא קאמר יצא עליה שם מזנה כו' ומשמע דאף באשה היושבת תחת בעלה קאמר דאין חוששין לקול מזנה לאוסרה על הכהונה מחמת קול זה אחר מיתת בעלה והתם ודאי לא אצטריך לאשמועינן דאין חוששין לה אלא דאפי' בקול בדבר ברור ואתחזיק בב"ד דסד"א אעפ"י שאין מוציאין אותה מבעלה מטעמא דקלא בחר נשואין מכל מקום אסורה לכהונה מחמת קול זה קמ"ל דאין חוששין לו והכי משמע להדיא מלשון הרמב"ם שכת' ז"ל יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה ואפי' הוציאה בעלה כו' אלמא דבכל אשה קאמר אף ביושבת תחת בעלה ועלה קאי וקאמר ואפילו הוציאה בעלה וכלשון זה כתוב בשלחן ערוך וכן משמע מלשון הטור בסימן ששי: והא דכתב הרמב"ם בפרק חמשה עשר מהא"ב ומביאו הטור בסימן רביעי דא"א שיצא עליה קול שהיא מזנה וכולי היא עצמה חוששין לה משום זונה ואסורה לכהן כמו שפירש הרב המגיד לשם היינו דווקא כשהעם הכל מרננים אחריה כמבואר לשם והיינו מחמת פריצותא דידה שמפורסם לרבים אבל ביצא קול גרידא ואין הכל מרננים אחריה אין חוששין לה ואף רש"י ז"ל שפירש יצא לה קול לאשה פנוי' כו' לא בא אלא לבאר דאף בפנוי' קאמר רבא ואע"פ דפשוט הוא דפנוייה שנבעלה ואין ידוע ממי כשרה לכהונה בלאו טעמ' דפריצותא א"ה איצטריך ליה לרבא לאשמועינן דאין חוששין לה היכא שיצא עליה קול מזנה לעבד או לגוי ואה"נ דביושבת תחת בעלה נמי קאמר רבא דאין חוששין לקול אפילו בקול בדבר ברור ואיתחזק ואין חילוק בין קול מזנה לקול הרה לזנונים כיון שיושבת תחת בעלה ותלינן דהקול יצא משום דחזו לה פריצותא והשתא בנדון דידן נמי דיצא לה קול מזנה עם אחד קודם שנשאת ומתוך כך דיימי לה עלמא שהרת לזנונים לכל זה אין חוששין דתלינן בפריצותא דאינשי קרו לה מזנה והרה משום פריצותא ואף על גב דידעי דהולד אינו אלא מבעלה ומעולם לא זינתה אפ"ה קרו לה מזנה והרה לזנונים משום פריצותא והלכך אין חוששין אפילו בקלא דאיתחזיק: מיהו כל זה יש לדחות ולומר דלמא לענין קידושין דווקא מאחר דפנויה היא בחזקת היתירא לעלמא ואנחנו באין לאוסרה מחמת הקול התם הוא דלא ראו חכמים להוציאה מחזקת היתר שלה ולהכניסה בחזקת מקודשת אא"כ בקול שהוא בדבר ברור בהנך אנפי דפריש תלמודא התם כדעולא או כדר' אבא הא לאו הכי לא חשיב קול להוציאה מחזקת היתירא

ומה"ט נמי קאמר התם דלר' אבא בעינן דע"א מעיד ששמע מתרי דאלו לא היה אלא אחד ששמע מפי עד אחד שפלוגנית נתקדשה לפלוני בפניו לית ביה מששא דלא יפה כחו של עד שני זה מכחו של ראשון דאפילו העיד בפנינו שנתקדש' בפניו ה"ל מקדש בע"א ואין חוששין לקידושין אלו להוציאה מחזקתה כדאיתא בפ' האיש מקדש בקידושין וכן כתב הר"ן בתשובתו סימן ל' והוא דבר פשוט ומהאי טעמא נמי סבירא ליה להרשב"א והרא"ש והוא שיטת התוספת דלא חשיב קול אלא בתרי מתרי והוא משום דכל שאתה בא להוציאה מחזקת היתירא ולהכניסה בחזקת מקודשת בעינן שניים דתחלת דין כסוף דין ומאחר דהיכא דנתקדשה בע"א אין חוששין לקידושיה ה"נ כשיצא עליה קול ע"פ ע"א אין חוששין לקול להוציאה מחזקת היתירא אא"כ בשנים: ודכוותיה בהא דרבא ביצא לה שם מזנה בין בפנויה ובין באשת איש כיון דהאשה קיימה בחזקת היתירא לכהונה לא מפקינן לה מחזקתה אפילו בקול בדבר ברור ואיתחזיק בבית דין דתלינן דהקול יצא משום דחזו לה פריצותא והאשה עומדת בחזקת התירה: אבל בנדון דידן דאשה בחזקת איסור לשוק קיימא והוולד שהולידה תחתיו הוא שבא להוציאה מחזקת איסורא רא להתירה לעלמא איכא למימר הכא מאחר דבשעה שילדה וולד זה יצא קול עליה שכבר היתה הרה לזנונים קודם שנשאת מעתה לא יצאת מחזקת איסור שהיה עליה מתחילה ע"י הולדת וולד זה מאחר שיצא הקול שאין וולד זה מן הבעל והלכך אפילו בקול לעז בעלמא ולא איתחזיק נמי איכא למימר דחוששין לו שלא להוציאה מחזקת איסור על ידי וולד זה וחלוק זה איתא להדיא במשנתנו ס"פ האשה שלום האשה שהלכה היא ובעלה ובנו למ"ה ובאה ואמרה מת בעלי ואחר כך מת בנו נאמנת שהרי בחזקת היתירא לשוק קיימא כו' וכה"ג בפרק האומר בקידושין גבי מי שאומר בשעת מיתתו יש לי בנים: מיהו אף על פי דאין ראייה מההוא דגיטין לנדון דידן להיתירא מכל מקום אין ראייה נמי משם לאיסורא ואפשר לומר דלא פלוג רבנן הכא לענין קול אלא השוו מידותיהם דלעולם לא חוששין אא"כ בקול בדבר ברור ואיתחזק בבית דין הא לאו הכי לא והבא לחלק בין זו לזו עליו להביא ראייה ברורה לאיסור ועוד דאיכא להביא ראייה דלא פלוג רבנן מפרק יש נוחלין דעלה ההוא סוגיא דקאמר התם ההוא דהוה מוחזק לן דלית ליה אחי ואמר בשעת מיתה דלית ליה אחי אמר ר' יוסף למאי ניחוש לה חדא דמוחזק לן דלית ליה אחי ועוד הא קאמר בשעת מיתה דלית ליה א"ל אביי הא אמרי דאיכא עדים במ"ה דידיעי דאית ליה אחי א"ל השתא מיתה ליתנהו קמן לאו היינו דר' חנינא דאמר ר' חנינא עדים בצד איסתן ותאסר א"ל אביי אם הקלנו בשבוי נקל בא"א א"ל רבא לר' נתן בר אמי זיל חוש לה: וכתב עלה הרמב"ן דהאי קלא באתחזק בבי דינא הוה דאי לא הא קיימא לן בשלהי גיטין דכל קלא דלא אתחזק בבית דין לאו קלא הוא עד כאן לשון נמוקי יוסף והשתא הא התם דאשה זו בחזקת איסור לשוק קיימא הוי דמיירי דידיעי בבירור שאין לו בנים כדפי' רשב"ם וכן פירשו כל הגאונים וחזקה דקול בלא עדים דלית לי אחי ואיהו נמי דקאמר בשעת מיתה דלית ליה אחי דמסתמא קושטא קאמר בשעת מיתה שלא יהא העון תלוי בו כדפי' רש"י והר"ן בקידושין פ' האומר הוא גורם שע"י כך באנו להתירה לעלמא בלא חליצה אלא כיון שיצא הקול שיש עדים במ"ה שיודעים שיש לו אחים חוששין לקול זה לאוסרה לעלמא וא"ה כתב הרמב"ן דוקא בקלא דאתחזק אלמא דסבור לי' להרמב"ן דלא פלוג רבנן אלא בכל

דוכתא אסור היכא דהאשה בחזקת איסור קיימא ואיכא צד היתרא להוציאה מחזקת איסור ויצא קול דליתא לההוא צד היתר לא חיישינן לקול זה אלא בקול ברור דאיתחזק בב"ד ומצאוהו נכון: אכן ה' המגיד רפ"ג דה' ייבום הביא גם הוא דברי הרמב"ן הללו ושכן נראה דעת הרשב"א אבל כתב אח"כ וז"ל לשם ויש מן המפרשים אומרים דלא בעינן קול מוחזק בב"ד וזה דעת רבינו עכ"ל הנה דכתב ה"ה להדיא דלהרמב"ם ולי"מ לא בעינן הכא קול מוחזק בב"ד ונראה דלמד כך מלשון הרמב"ם מדסתם וכתב ויצא עליה קול שיש שם עדים כו' משמע דבכל קול שיצא עליה חוששין לה וכ"כ הר"ר ירוחם נכ"ה ח"ו ע"ש התו' שחולקים בזה על הרמב"ן וכן משמע מלשון הטור סוף סי' קכ"ז שכתב סתם ויצא קול ובש"ע נמי העתיק לשון הרמב"ם והשתא אי נפרש דטעמי דהרמב"ם ודעימי' דלא בעינן הכא קול דאתחזק הוי משום דהאשה בחזקת איסור לשוק קיימא כדפרי' לפי זה ודאי בנ"ד נמי חיישינן לקול אעפ"י שלא הוחזק בב"ד ומיהו נראה עיקר דטעמי' דהרמב"ם ודעימיה לא הוי אלא משום דמילתא דעבידא לאיגלוויא היא אם יש לו אחים אם לאו וזהו שכתב ה"ז חוששת ותמתין עד שיבואו עדים שאמרו וישאלום והכי משמע לישנא דגמרא דא"ל רבא לרב נתן בר אמי זיל חוש לה דמשמע דחששא בעלמא הוא דחיישינן לה דכיון דמילתא דעבידא לאגלווי' היא ואיכא למיקם עלה דמילתא שפיר מסתמא במילתא דעבידי לאגלווי' לא משקרי אינשי לפיכך חוששין לה לכל קול אפי' לא אתחזק וא"כ לפי זה בנ"ד ודאי כיון דלאו מלתא דעבידא לאגלווי' היא לא חיישינן להחמיר עליה היכא דלא אתחזיק אף להרמב"ן ודעימי': אכן עדיין צריכין אנו למודעי בתשובות הרא"ש כלל י"ד הביאו הטור בסי' ק"מ על יבמה שנשאת לשוק בחזקת שהיה לה ולד של קיימא והוציאו עליה לעז שלא היה של קיימא והביאה ב' עדות שחיה יותר משלשים יום: תשובה כיון שהביאה ב' עדים אפי' עדים אחרים מעידים שלא חיה ל' יום מותר' לבעלה ואינה צריכה חליצה ואם אין העדים האחרונים מעידים עדות ברורה שלא חיה ל' יום אלא הוציאה קול ולעז ואפי' אי ליכא עדים שחיה ל' יום לא אסרינן לה בקלא דבתר נשואין עכ"ל דאיכא למידק עלה דמשמע דהיכא דליכא עדים ברורה דחיה ל' יום וגם ליכא עדות ברורה דלא חיה ל' יום אלא קול ולעז בעלמא אפ"ה אסורה לשוק לכתחילה דהא לא שרי לה אלא משום קלא דבתר נשואין דאלמא דלכתחילה לא והשתא קשיא הלא כת' הרמב"ם בפ"א מה' ייבום דמאורייתא אם יצא הולד חי לאויר העולם אפי' מת בשעה שנולד אמו מותרת לשוק אלא שמד"ס אסור עד שיוודע בוודאי שכלו לו חדשים ונולד לט' חדשים גמורים ואם לא נודע לכמה נולד אם חי ל' יום ה"ז ולד קיימא ומותרת לשוק ואם מת בתוך ל' יום ה"ז ספק וחולצת ולא מתייבמת לשון זה העתיק בש"ע וגם תשובות הרא"ש הנזכר העתיק לשם והשתא כיון דליכ' עדות ברורה אי חיה ל' יום אי לא חיה ל' יום ה"ל ספק ספיקא ספק חיה ל' יום ספק לא חיה ל' ואת"ל לא חיה ל' ספק שמא כלו לו חדשיו אע"ג דהך ס"ס איננו מהתפך מ"מ במידי דאיסורו מד"ס שפיר קרינן ליה ס"ס ועוד הלא איכא נמי הכא רוב נולדי' שהם קיימא ומיעוט מפילות כדאיתא בפ' בתרא דיבמות וא"ה החמירו לכתחילה לא לעז בעלמא שיצא שלא חיה ל' יום והתם נמי ליכא למיקם עלה דמלתא דלאו עבידא לאגלווי' היא אם חיה ל' אי לא חיה וא"ה מחמרינן לכתחילה ובע"כ דהיינו טעמא דמאחר דהאשה בחזקת איסור לשוק קיימא לא מקלינן לכתחילה להוציאה מחזקת איסור ע"י

הולדות ולד זה אפי' איכא ספקא טובא דאין ספק מוציא מידי חזקת איסור ודאי ולהכי בעינן לכתחילה דלא יהא ספק כלל באותה לידה: ואין להקשות לפי זה א"כ לאיזה צורך כת' הרא"ש דיצא עליה קול לעז דלא חיה ל' יום בלא יציאת קול נמי כל היכא דמספקא לן אי חיה ל' יום אי לא חיה ל' יום לכתחילה לא תנשא לשוק ואם נשאת לא תצא בספיקא דרבנן דאיכא למימר אה"נ בספיקא גרידא בלא יציאת קול נמי דינא הכי הוה אלא לפי דהשאלה לפני הרא"ש נשאלה באשה שנשאת לשוק בחזקה שהיה לה ולד של קיימא ואח"כ יצא עליה קול לעז שלא היה לה ולד של קיימא כמבואר להדיא בלשון השאלה לפיכך הוצרך הרא"ש לבאר בתשובתו שאם אין עדים האחרונים מעידים עדות ברורה כו' לאורי"י דהכא כיון דאידי ואידי חזקה דקול בעלמא הוא ולא עדות ברורה לא אסרינן לה בקלא דבתר נשואין ומינה דמקמי נשואין חיישינן לה מטעמא דבחזקת איסור קיימא וא"כ איכא למימר לפי זה דבנ"ד נמי מחמרינן עליה לכתחילה מהאי טעמ' גופי' מיהו כי מעיינת בה שפיר תראה ותבין דלא דמיא לנ"ד דהתם ודאי כיון דשתי החלוקות שוים ושקולין הן דאידי ואידי חזקה דקול בעלמא הוה ולא עדות ברורה חזר דינו כאלו לא יצא שום קול אלא ספק גרידא דמספקא לן אי חיה אי לא חיה א"נ היכא דאידי ואידי עדות ברורה הוי וה"ל עדות מוכחשת והוי ספיקא במידי דאיסורא איסור דרבנן הלכך לא תנשא לכתחילה אלא שאם נשאת לא תצא ולא אמרינן אוקמוה אחזקת איסור לשוק דקיימה בה כיון שנשאת וכ"כ הרא"ש בתשובה הנזכר להדיא וז"ל הרי כאן עדות מוכחשת וקי"ל כמ"ש ר"י ז"ל דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא ולא אמרינן מוקמא אחזקת כו' והיינו לומר דלא אמרינן מוקמא אחזקת איסור להחמיר עליה להצריכה חליצה לאחר שנשאת שעל זה סובבים דברי בתחילה וגם בסוף כשכתב ועוד דאזלינן בתר רוב הנולדים שהם של קיימא ולכן הקילו חכמים ואמרו אם אשת כהן אינה חולצת כו' ורומז על הא דאיתא ר"פ החולץ סוף דף ל"ו מת בתוך ל' יום ועמדה ונתקדשה אם אשת ישראל היא חולצת ואם אשת כהן היא אינה חולצת ולמד משם דה"ה דהיכא דאיכא ספק אם חיה ל' יום אפי' באשת ישראל נמי אינה חולצת כיון שנשאת מהנך טעמא דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא דכך פסק ר"י בתו' ר"פ ד' אחין דף ל"א ע"ש א"נ דאזלינן בתר רוב נולדים כו' ומ"ש התו' בפ' שני דכתובות דף כ"ג בד"ה מ"ש רישא ומ"ש סיפא, וא"ת שנא ושנא דרישא אית לן לאוקמי בחזקת פנויה וסיפא בחזקת א"א: וי"ל דברישא אע"ג דאית לן לאוקמי בחזקת פנויה מ"מ תרי ותרי ספיקא דרבנן הוא כדמוכח פ"ד אחין והוה לן למימר תצא מדרבנן עכ"ל התו' לשם וא"כ נראה קצת סותר למ"ש הרא"ש הכא ע"ש ר"י דלא תצא אפי' מדרבנן נראה דלא קשה ולא מידי דהתם ודאי הך ספיקא במידי דאיסוריה אסור דאורייתא הוא הלכך אע"ג דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא דאית לן לאוקמא להך איתתא בחזקת היתירא דהות פנויה א"ה אית לן למימר תצא מדרבנן כיון דהאיסור הוא איסור א"א דהוא איסור דאורייתא אבל הכא בתשובות הרא"ש האיסור הוא מד"ס כדכתבינא ע"ש הרמב"ם הילכך בתרי ותרי אם לא נשאת לא תצא: מיהו לכתחילה ודאי לא תנשא מדרבנן מאחר דשתי החלוקות וצדדי הספק שוות ושקולין הן מחמרינן ביה לכתחילה ודכוותא בעובדא דר"ת בהגהות מרדכי דמס' גיטין במגרש שהוציא קול שכדת.



משה היה כתוב ברי"ש וכפה אותו ליתן גט אחר משום דכל קלא דמקמי נשואין יש לחוש אפי' ידוע שלא ימצא אמת עכ"ל והיינו לומר אעפ"י שהב"ד יודעים שלא ימצא אמת כי הוא כתב בדלי"ת מ"מ מאחר שהאשה בחזקת איסור עומדת והוציאו או קול שהיה כת' ברי"ש הוה ליה כאלו היה כאן שתי כתי עדי' המכחישים זא"ז זה אומר ברי"ש וזה אומר בדלי"ת דבקל יכולין לטעות בין דלי"ת לרי"ש זה אומר דומה לדלי"ת וזה אומר דומה לרי"ש וצדדי ספק הן שקולין הלכך צריך להחמיר בה לכתחילה אבל בנדון דידן אין החלוקות שוות דהלא בחלוקת ההיתר אם אין אנו חוששין לקול ומחזקינן בולד זה שהוא מן הבעל ככל סתם ולדות השתא האשה היא בחזקת כשרותה דקיימה בה מעיקרא אבל בחלוקות האיסור אם באנו לחוש לקול הרי אנחנו באין להוציאה מחזקת כשרותה בכמה דברים חדא שבאת לומר שהרת לזנונים וזהו פסול משפחה כדפרישת ע"ש ה' המגיד ספי"ז דהא"ב שפירש כן לדעת הרמב"ן: אידך שבאת להוציא עליה לעז שנבעלה בעת נדת טומאתה דאין ספק דאם זינתה דבושה היתה לטבול וכדכתב הרא"ש בתשובה הביאה הטור בסימן כ"ו וגם לשם מבואר דסבירא ליה כסברת הרמב"ם דפנויה שבא עליה כשר בלא חופה וקידושין פסול משפחה הוא: אידך שבאת לעשות הולד פגום כמ"ש הרמב"ם רפ"ט"ו דהא"ב וז"ל חוץ מן הנדה שהבן ממנה פגום ואינו ממזר וכבר נתחבטו על זה יש מי שפירש שפגום הוא לכהונה ויש שפירשו הולד פגום ומקלקל קאמר והוא מעזי פנים דהיינו המורדים והפושעים וכמו שנתבאר כל זה בתשובות הרב מהרש"ל בתשובותיו סימן ששי ובין כך ובין כך שמץ פסול הוא הלכך לא אזלינן לחומרא אף לכתחילה ולא חיישינן לקול ולעז בעלמא מאחר דאין שתי החלוקות שוות ומסתברא טפי למתלי להיתירא מלמתלי לאיסורא וה"א להדיא בדברי הר"ן פ"ק דחולין ע"ש הר"ר יונה דבכל טריפות היכא דאתיליד ריעותא אזלינן לחומרא דווקא היכא דשתי החלוקות שוות דאיכא למיתלי להיתירא כמו לאיסורא א"נ תרווייהו לא שכיחי אבל היכא דמסתבר טפי למיתלי להיתירא א"נ האי שכיח והאי לא שכיח תלינן לקולא אף על גב דספק במידי דאיסורא דאורייתא הוי ואף על פי דיש לדחות דדילמא דווקא התם דהוי דיעבד אבל הכא דאתינן להיתירא לכתחילה לא מקלינן מכל מקום נקיט מיהא מינה דהיכא דאין החלוקות שוות תלינן טפי היכא דמסתברא לתלות ביה אף להיתירא ואם כן אין לנו ראייה מתשובות הרא"ש להחמיר בנדון דידן אף לכתחילה וכדאמרן: ועוד נראה מעצם אחר באין ספק בנדון דידן שדינן ליה לולד בתר דידיה ומותרת לשוק לכתחילה בלא חליצה ולא מבעיא להרא"ש בתשובה כלל פ"ב ומביאה הטור בסימן קנ"ו ובאחד שהיה לו משרתת מיוחדת לו וילדה שהוא בנו להתיר אשתו לשוק שהרי כתב לשם דשדינן ליה בתר דידיה כיון שהיתה תדיר בביתו ומיום שהכניסה בביתו לא הות דיימא מעלמא ואף אם מקודם היתה חשודה כבר נפסק הקול יומא ופלגא והוא קלא דפסיק כו' אלמא דסבירא ליה להרא"ש דאפילו באשה שהיתה מתחילה חשודה אם הכניסה אחר כך איש אחד לביתו והיתה מיוחדת לו ושוב לא היתה חשודה וילדה שדינן ליה בתר דידי' ופוטר את אשתו מן החליצה ומן הייבום ולא חיישינן לכתחילה להצריכה חליצה שמא זינתה יום או יומים קודם שהכניסה לביתו ונתעברה מאחר שהרי היתה חשודה שע"כ היתה השאלה אם חוששין לזה ולכיוצא בזה וא"ה פסק הרא"ש לקולא כ"ש בנדון דידן דמעולם לא נשמע שום חשד על אשה זו קודם שנשאת אלא דלאחר שילדה בשבעה

חדשים לאחר נשואיה ולד בעל אברים יצא הקול ממשרתת שזינתה עם אחר קודם שנשאת דפשיטא דפשיטא דבתר בעלה שדינן ליה שהוא רגיל אצלה ולא אחר אותו שזינתה עמו אפילו היתה הקול אמת: אלא אפילו להרמב"ם בפ"ג מה' ייבום שכתב מי שזנה עם אשה כו' דחולצת ולא מתייבמת וכן פסקו הסמ"ג והסמ"ק וכן כתב הר"ר ירוחם ע"ש ספר המצות דאלמא דסבירא ליה הכי וכן פסק בשלחן ערוך מכל מקום הלא כבר כתב הרא"ש בסוף תשובתו הנזכרת דמודה הרמב"ם היכא שהיתה מיוחדת לו בביתו דמותרת לשוק לגמרי דלא כתב אלא בזנות דבאקראי פנויה דומיא דאשת איש וכן כתב הטור ואם כן לפי זה כל שכן הכא דאיכא נשואין דשדינן ליה לולד בתר בעלה ולא חיישינן לזנות דמעיקרא דבאקראי ועוד נראה דכשנשי' לב לתרין מה שקשה על דברי הרמב"ם ממה ששנינו בפ"ב דיבמות מי שיש לו בן מ"מ לאתויי' ממזר פוטר את אשת אביו מן היבום ומן החליצה וגם הרמב"ם פסק כן בפ"א מה' יבום דאלמא דלא חיישינן לשמא זינתה עם אחר וכאן כתב דחיישינן: ועוד צריך ליישב מה שנתקשה לו להרב המגיד בדבריו שמחלק בין דין ייבום לדין התרומה ע"ש ולפע"ד נראה דיתיישב על נכון והוא דהרמב"ם מפרש הך דמי שיש לו בן מ"מ כו' מיירי שהיו שניהם חבושים בבית האסורים וכ"כ במרדכי לשם והכי משמע ס"פ אלמנה לכ"ג דקאמר רבא בלישנא קמא דהא דאמר רב הבא על ארוסתו בבית חמיו הולד ממזר דדיימא מעלמא אבל לא דיימא מעלמא בתר דידי' שדינן ליה אמר רבא מנא אמינא לה דקתני במתניתין בכהן שבא על אשה באונס או בפיתוי וילדה תאכל בתרומה משום בנה דמחזקינן ליה בכהן וה"ד אלימא דדיימא נמי מעלמא אמאי תאכל אלא לאו דדיימא מיניה לחודיה ולא דיימא מעלמא וקא שדינן ליה אבתריה וכל שכן ארוסה ודחי לה אביי וקאמר לעולם אימא לך כל היכא דדיימא מיניה אע"ג דלא דיימא מעלמא קאמר רב הולד ממזר מ"ט דאמרינן מדאפקרא נפשה לגבי ארוס אפקרא נמי נפשה לעלמא ומתניתין שהיו שניהם חבושים בבית האסורים ומפרש הרמב"ם ז"ל דההיא סוגיא איתא כמ"ד תרומה בזמן הזה דאורייתא לפיכך ס"ל לרבא ואביי דאכילת תרומא דאיסורא דאורייתא שוה לשאר איסור דאורייתא אבל למאי דקי"ל דתרומה בזמן הזה דרבנן וכמו שפסק בפ"א מה' תרומות ודלא כר"י וטעם מחלוקת אין כאן מקומו ובארתינו בס"ד בי"ד סי' של"א השתא לדעת הרמב"ם נשתנה דינם והילכך לענין תרומה פסק הרב כלישנא קמא לקולא וכרבא וז"ש בפ"ח מה' ת' וז"ל ואעפ"י שהדבר ספק הואיל ובלא קידושין היא שמא מאחר נתעברה הרי הולד בחזקת זה שבא עליה והוא שלא יצא עליה קול עם אחר אלא הכל מרננין אחריה בזה הכהן עכ"ל אבל לגבי איסור יבמה לשוק דאיסורא דאורייתא פסק לחומרא וז"ש אלא לעולם ספק הוא ולהחמיר דנין בו והיינו כדדחי ליה אביי וס"ל להרמב"ם דאפשר דאף רבא מודה בייבום דלהחמיר דנין בו ומתני' דפ"ב דיבמות כשהיו שניהם חבושין בבית האסורי' כדפרי' ואפ"ה לגבי ארוסה שעייברה פסק בפט"ו מהא"ב כרבא דלא הוי ספק ממזר אלא בדדיימא נמי מעלמא וטעמיה דכיון דלהאי איסורא ולהאי היתירא אין להחמיר כלל בדדיימא מיניה לחוד' אעפ"י דאסורא דאורייתא הוא ובתר דידיה שדינן ליה וכמו שנתבאר בטור סי' רביעי: והשתא בנ"ד ודאי כיון שהבעל אמר בשעת מיתתו שהיא בתו למאי ניהוש לה דהלא אף במזנה עם א"א ונתעברה ואומר שהוא ממנו אשתו מותרת לשוק כשהיו שניהם חבושי' בבית האסורים כ"ש באשתו

נשואה היושבת תחתיו דעדיפא מחבושין בבית האסורי' דאיסורא דא"א הוא דרביע עלה דלכ"ע אסורה ולדידיה שריא ולא דיימא מעלמא כל עיקר לא כשישבה תחתיו ולא קודם לכן דפשיטא דבתר דידיה שדינן לה ואעפ"י שלאחר שילדה יצא קול עפ"י משרתת שקודם נשואין היתה הרה הנה מאחר שהבעל ידע הקול שיצא ברחובות ובשוקים ואעפ"י כן אמר בשעת מיתתו שהיא בתו בע"כ צריך אתה לומר דנודע אליו בבירור דבשעה שנשאת לא היתה מעוברת דפירסה נדה בשעת ווסתה ואח"כ טבלה ונתעברה והא מלתא ודאי עדיף טפי מהיו שניהם חבושים בבית האסורים דכבר אפשר לומר באפשר רחוק שזינתה גם עם אחר בבית האסורים משא"כ הכא ולא כתב הרא"ש בתשובתו הנזכר דאיהו גופיה לא ידע ודקאמר בדדמי אלא בפנויה שנתעברה ממנו ומטעמא דשמא גם אחר בא עליה אבל באומר זה בנו מאשתו שאנחנו יודעים שישבה תחתיו ולא דיימא מעלמא פשיטא דנאמן לגמרי מטעמא דאמרן: והא דכתב בנ"י בפ' י"ג אהיה דא"ל רבא לרב נתן בר אמי זיל חוש לה שהבאתי למעלה וז"ל ולא דמי למתני' דכשאמר זה בני נאמן מיגו דאי בעי מגרש לה דהתם לא ידעינן אפילו בקול דאית ליה בנים אלא אבל היכא דאיכא קלא דאיכא עדים ידעי איכא למיחש ולא מבטלינן קלא כו' דאלמא דהיכא דאיכא קלא דלית לי' בנים אף על פי שאומר זה בני אינו נאמן וא"כ בנ"ד דיצא הקול שאין זה הולד מן הבעל אף על פי שאמר שהיא בתו שלו אינו נאמן לאו מילתא היא דהתם מיירי באדם שבא ממ"ה ואמר על אחד שבא עמו זה בני שלי שנולד לי מאשתי ואנחנו לא ידענו שהיה לו אשה ובנים מעולם ולא ראינו אשתו יושבת תחתיו ושהבן הוא בחזקת בנו הלכך אם היה הקול יוצא שאין לו בנים לא היה נאמן ומהך טעמא נמי אם יש עדים שיש לו אחים אין נאמן לומר שיש לו בנים להתירה לשוק עפ"י דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש והטור בסימן קנ"ו ודלא כהר"ז הלוי שחולק וס"ל דנאמן להתיר לעולם ואין כאן מקומו לבאר טעם מחלוקתם: מיהו נקוט מינה דכיון דמיירי באדם שבא ממ"ה כו' וכמ"ש הרא"ש בתשובתו הלכך אינו נאמן לגמרי אלא היכא דליכא קול דלית ליה בנים וגם ליכא עדים דאית ליה אחין אבל בנ"ד שאנחנו יודעים שיושבת האשה תחתיו וילדה לו לז' חדשים והיא בחזקת בתו אלא שיצא קול ולעז שזינתה קודם נשואין ולועזין עליה שנתעברה מאחר פשיטא דשמעינן לקולו של בעל דאמר בשעת מיתתו שהיא בתו דקים ליה בגוה להכחיש הקול ואפילו יש עדים שיש לו אחין הוא נאמן לדברי הכל מטעם דאמרן ואין צריך לומר לסברת הרשב"א דמיקל אף בפנויה כשידענו שבא עליה או שהודה שבא עליה או אומר שהוא בנו דבתר דידי' שדינן ליה כיון שלא ידעינן בבירור שבא עליה אחר כמו שכתב ה' המגיד משמו והתבאר כן בתשובתו בסי' תר"י אלא אפי' להרמב"ם דמחמיר טובא הכא מודה כדפירשנו ולית ביה ספיקא לפע"ד: ומה שיצא הלעז לפי שהי' הולד בעל אברים כבן ט' אין זה רגלים לדבר כל עיקר ולא מבעיא בנולד לז' חדשים שלמים אלא אפי' רק לחמשה חדשים ויום אחד בסוף חדש הראשון ויום א' בתחילת חדש שביעי נמי יכול להיות ולד קיימא בעל אברים כמו ולד הנוולד לט' חדשים שלמים דשיפורא גרים וכמו שהאריך על זה הרב מהרר"י מיניץ בתשובתו והיא סובבת על אשה שיצאה עליה קול לעז קודם נשואיה שזינתה עם אחד וא"ה פסק דתלינן ליה לולד אחר הבעל ופותר אמו מן החליצה ומן הייבום אלא קשיא לי על דבריו הלא המעשה לשם היה דהבעל גופיה היה מערער

והיה חושד אותה שאין הולד שלו וצריך לומר דדבריו אלה שפסק שפוטר אמו מן החליצה אינו אלא היכא שלא היה הבעל מערער עלי' וק"ל וכיוצא בזה נמצא בתשובות מהר"ו בס"י ע"ד וז"ל ואי משום דילדה למקוטעין הא שכיח טובא דנשי דידן יולדת למקוטעין: ואף מה שהיה קול לעז יוצא מפני שמיהרה בנשואיה כמו שבא בשאלה דמשמע שהענין היה שקבעו תחלה זמן לנשואין ומיהרה בהישתדלותה להיות נשאת קודם הגעת זמן ואין זה אלא לחפות על העובר שבמעיה נראה באין ספק שאין לעז זה אלא מאויבים דאפקו לקלא להעמיד קצת רגלים להוצאות הלעז דהלא אשכחן טובא בכל הדורות דמקדמי נשואין לקביעת הזמן ומדעת קונם יש בהם כדאיתא בעובדא דר' והנה הרב ר"י מיניץ ז"ל כתב וז"ל כ"ש בזמנינו בעונות שרבו עמי הארץ שאין להם כבוד אלא במה שמתכבדין בקלון חבריהם ולכך רבו כמו רבו מוציאי דבה ואם לא היינו אומרים דחוששין לאלו ולכיוצא בהן לשונאים לומר אויבים אפיקו לקלא לא הנחנו בת לאברהם אבינו יושבת תחת בעלה לכך אין משגיחין בבת קלי אלא בעדים כשרים כו' עכ"ל ואם זה בזמנם ק"ו בן ק"ו עכשיו בדורותינו זה ששונאים זה את זה ביתר שאת ויתר עז ומוציאי דבה נמצאו בשווקים וברחובות ומטילים מום בקדשים המשפחות הקדושים והמיוחסים ואי אפשר לעשות דין בכל הריקם והפוחזים ונשים ופחותים דפשיטא דאין חוששין לקול לעז בעלמא דלא איתחזק דאין ספק דאויבים הוא דאפיקו לקלא: ואף את"ל דנודע לרבים בבירור שהקול יצא ע"י המשרתת ולא היתה אויבת להם ולא מבקשת רעתם מ"מ הלא כבר כתב המרדכי ע"ש ראבי"ה פרק שני דיבמות דאם ע"י אויבים לא פסק לאו כלום הוא ואף על גב דמעיקרא לא יצא על ידי אויבים וא"כ בנ"ד נמי קרוב לודאי כפי הנשמע שהקול שיצא על אשה זו דלא פסק לא היה אלא ע"י אויבים לאשה ולמשפחתה כללא דמילתא אין חוששין לקול לעז כל עיקר מהני טעמא דאמרן וע"כ אין להחמיר כלל להצריכה חליצה לכתחילה אלא מותרת לשוק לכל גבר די תיצביין ואל יחשב עלי הקורא תועה חלילה על דבר אשר כתבתי תחלה ביריד לובלין שדעתי היתה נוטה להצריכה חליצה כי היה זה לפי שראיתי מחכם אחד שכתב להתירה לשוק ולא נשא ונתן כל עיקר בעסק זה שאנחנו היינו חוששין לקול לעז כיון דבחזקת איסור לשוק קיימא האשה ע"כ כתבתי לאפרושי מאיסורא דעדיין אנחנו צריכין למודעי וכל מה שכתבתי אז כתבתי מבחוץ בלי שום ספר רק הש"ע היה בידי וכאשר כתבתי בסוף אותו כתב אבל עתה אחר העיון בפסקי הגאונים ותשובותיהם לפענ"ד נראה ברור שהיא מותרת לשוק עפ"י הראיות שנתבארו בס"ד וכאשר הוריני מן השמים כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל סוף חדש ניסן שפ"ט: שאלה קא בעל שהיה עתים שוטה ועתים חלים וחלימותו היה על המעט והלך בדרך למרחקים בשטותו והאשה עגונה זה יותר מעשר שנים ומתגוררת אצל אביה ואחיה ברחוק ממקום מושב ב"ד שהבעל רגיל לבא שם יותר מחמשים פרסאות מה דינה של אשה זו אם יש לה תקנה לעשות שליח קבלה במקום מושב ב"ד הנזכר שכשיבא הבעל לשם בחלומותו יכתוב גט ויתננו ליד השליח קבלה ואח"כ יודיעו הב"ד שבמקום כתיבת הגט לב"ד שהוא סמוך למקום האשה שבפניהם קבל השליח קבלה הגט מיד הבעל בשעת חלומותו כי קשה על האשה להתעכב במקום מושב הב"ד שהבעל רגיל לבא שם עד שיבא לשם מכמה חששות שמא לא יבא עד זמן מרובה ושמא לא יהיה אז שעת חלימותו ושליח

להלכה ודאי אי אפשר פן יחזור לשטותו בין כתיבה לנתינה: תשובה תחלה נעתיק לשון הטור בשם הר"פ ונפרש אותו ואח"כ נבא לנ"ד וז"ל אבל נכון שלא תעשה אשה שליח לקבלה שאין אדם יכול לצאת ידי חובתו נקי כי ברוב הפעמי' איננו מצוי שיהיו ג' בנ"א ידועי' וחתימתן נכרת במקום כתיבת הגט או עדים שיכירו חתימת כל הג' הדיינים וצריך שהג' דיינים שהן בשעת נתינה שיכירו החתימת שחתמו בשטר שעשתה אותו שליח לקבלה ולא סגי בחתימת שקיימוהו מעיר לעיר דשמא לא יכירו החתימות מכלם וצריך לקיים כל שלשה בגט דקיום שטרות כו' לכך נכון להחמיר שלא לעשות שליח לקבלה עכ"ל: ולכאורה האריך וכפל הדברים ללא צורך אבל כי מעיינת ביה תראה ותבין שדבריו ברורים וישרים והוא כי הי' פשוט להר"פ כמו שהוא האמת דחתימת שני עדים שחתומים בהרשאה אינם ידועים וחתימותיהם אינם ניכרים כלל במקום אחר כי רגילים להחתום מי שידוע להחתים בטוב בכתיבה יפה אעפ"י שאיננו מאנשי השם רק שהוא ישראל כשר אלא שחתמת הג' דיינים שהם אנשים ידועים על ידם תתקיים ההרשאה והנה הניח תחלה הר"פ הנחה דברוב פעמים אינו מצוי שיהיו במקום האשה ג' בני אדם ידועים ושיהיה גם חתימתן של כל הג' ניכרת במקום כתיבת הגט דאעפ"י שנמצא רב אחד תופס ישיבה שהוא איש ידוע וחתימתו ניכרת בכל מקום או אפי' שני רבנים מ"מ לא נמצא ג' רבנן במקום אחד שתהא חתימתן ניכרת ומפורסמת לכל רואיהם כי זה לא נמצא כי אם בקהלות הגדולות ולא מיבעיא שלא נמצא שתהא חתימתן ידועות וניכרות לכל רואיהם אלא אפי' שני עדים לא נמצא במקום אחד שיכירו חתימת כל הג' דיינים ואחר שהניח הנחה זו כתב הנמשך מזה והוא שלפי זה נכון להחמיר שלא לעשות שליח לקבלה דכיון שצריך שהג' דייני' שהן בשעת כתיבה שיכירו החתימות שחתמו בשטר וא"א שיכירו חתימת עידי השטר אלא חתימת הג' דייני קיום וצריך שיכירו כל שלשתן וזה לא נמצא ברוב הפעמים ואעפ"י שרגילים השלוחים לקיים כל החתימות בכל עיר ועיר א"ה לא סגי דשמא לא יכירו החתימות מכולם כי אפילו אם לא יהיה רק ב"ד אחד שלא יכיר חתימת כל הג' דיינים שלפניו לא הוי קיום כי צריך לקיים כל ה"ג ולפי שהב"ד שבמקום כתיבת הגט יהי' חוששין לעיגונא דאיתתא כי שמא ילך הבעל למרחוק ותהיה עגונה כל ימיה לא יהיו חוששין לזה ויבואו להקל בקיום השטרות בג' כיון שהוא דרבנן ויצוו על הכתיבה והנתינה מיד בעל ליד השליח קבלה וא"כ לא יהיו יוצאים י"ח נקיים לכך נכון להחמיר שלא לעשות שליח לקבלה כך הם פירש דברי הר"פ ומעתה בנ"ד נראה דאין להחמיר דדוקא באותו שליח קבלה במקומה והשליח ילך מעיר לעיר עד מקום הבעל התם הוא דיש לחוש לשמא לא יכירו כל הג' דייני קיום ויבואו להקל במקום עיגון ולא יהיו יוצאים י"ח נקי אבל בנ"ד דהאשה עושה שליח קבלה במקום כתיבת הגט וחוזרת למקומה דאין מקום לחששא זו אין להחמיר יותר ואעפ"י דהרמ"א ז"ל כתב וז"ל אבל י"א שנכון להחמיר שלא לגרש ע"י שליח קבלה כלל וכן נוהגין לא היתה כוונתו אלא לומר שאפילו יהיו ג' אנשים ידועים וחתימת כל שלשתן ניכרת לכל העולם א"ה אין לגרש ע"י שליח קבלה ההולך מעיר לעיר כלל מאחר שרוב פעמים אינו מצוי ג' כו' דנפק מינה חורבה לגרש אף היכא שלא יהיו ג' ידועים וחתימות כל ג' ניכרת אבל היכא דהשליח קבלה אינו הולך מעיר לעיר בזה לא דיבר הר"פ מאומה ולא כתב דנכון להחמיר בזו ודברי מהרמ"א אינן אלא דברי הטור בשם הר"פ ופשיטא דאין לנו

להוסיף חומרא מדעתינו כל שלא נמצא חומרא זו בדברי האחרונים והקדמונים שהיו לנו לעינים: ואין לגמגם ולומר דכי היכא דיש לחוש להחמיר בג' דייני קיום שבמקום האשה ובמקומות אחרים כי שמא לא יכירו כל שלשתן ה"נ יש לחוש בג' דיינים שבמקום כתיבת הגט שכתבו למקום האשה שמא לא יכירו כל ג' חתימותיהם וכבר הביא ב"י לשון אחר שכתב וטוב שיהי' האנשי' ידועים כי הם יעידו בכתב ידם על כתיבת הגט ובגירושין לשלוח למקום האשה להודיע לה: נראה לפי עניות דעתי כי אף על פי שכתב וטוב שיהיו כו' אין כוונתו כלל לומר שמטעם זה לא יעשה שליח קבלה שהרי לא הזכיר זה הר"פ וחילוק גדול יש בין זה לזה דבג' דייני קיום שבמקום האשה ובמקומות אחרים אם לא יכירו כל שלשתן אין כאן קיום כלל ומדינא אין כאן שליח קבלה כל עיקר מדרבנן ואם יבואו להקל במידי דרבנן פן ילך הבעל למרחוק ותהיה עגונה כל ימיה אם כן לא יצאו י"ח נקיים אבל בג' דיינים שבמקום כתיבת הגט אם לא יהיו ניכרי' כל שלשתן במקום האשה לא יבואו להקל להשיא את האשה דכיון דמדרבנן לא נתקיימו כל הג' יצוו לאשה שלא תנשא עד שתלך למקום כתיבת הגט או תביא שני עידי' שיאמרו בפנינו קבל כדתנן בפ' המקבל האשה שאמרה התקבל לי גט צריכה שתי כתי עדים שנים שיאמרו בפנינו אמרה ושנים שיאמרו בפנינו קבל וקרע ומאחר שאין כאן עיגון אף אם לא יהיו נכתב כל הג' שבמקום כתיבת הגט כיון שיש תקנה לזה במה שהולך למקום כתיבת הגט ומעתה לא יביאו להקל משא"כ בג' דייני קיום באם שלא יכירו כל שלשתן במקום כתיבת הגט יביאו להקל כי יהיו חוששי' לשמא ילך הבעל למרחוק ותהיה עגונה כל ימיה כדאמרן ומטעם זה לא כתב וצריך אלא וטוב דמשמע דאיננו אלא על צד היותר טוב כדי שלא תהא צריך האשה לחזור ולטרוח.

ולהדר אחר כתי עדים שיאמרו בפנינו קבל: אבל הר"פ כתב וצריך שהג' כו' כי כן האמת דצריך ויש עיכוב בדבר כדפי': ומה שכתב מהר"ם יפה בספרו וז"ל גם יש לחוש שמא לפעמים לא תיחוש לידע אם עשה השליח שליחתו ותנשא קודם שיגיע הגט ליד השליח שתסמוך לומר ודאי הגיע לידו וכה"ג כמה חורבות יש לחוש כו' לא ידעתי שום יסוד ומעמד לדברים הללו כי איך ניחוש לרשיעי הלא כל אשה שעושה שליח לקבלה אנחנו מזהירין אותה שלא תנשא עד שיבואו עדים ויאמרו בפנינו קבל כדתנן בפרק המקבל וא"כ אי אפשר שתנשא אלא ע"פ ב"ד ועוד היאך אפשר שתסמוך לומר שעשה שליח שליחתו כי אפילו למ"ד חזקה שליח עושה שליחתו בין לקולא בין לחומרא מה שאינו לפי האמת מ"מ אין זה אלא בדבר שהוא בידו לעשות אבל קבלת הגט מיד הבעל שאינו אלא מדעת הבעל היאך תסמוך לומר שעשה שליחתו דשמא לא היה בדעת הבעל ליתן גט כלל וכ"כ התו' בפרק המקבל דף ס"ד אהא דאמרי האומר לשלוחו צא וקדש לי אשה סתם אסור בכל הנשים שבכולם חזקה שליח עושה שליחתו וז"ל ויראה דקנסא בעלמא הוא דקנסינן ליה שצוה לקדש סתם ולא חשש על עצמו שלא יבא לידי תקלה אבל מן הדין מותר בכל הנשים דאין זה חזקה גמורה דאינה בידו לקדש שמא לא תתרצה ועוד דאזלינן בתר רובא ומ"מ מוכיח שפיר דחזקת שליח עושה שליחתו דאי לאו הכי לא היה ראויה לקנוס כאן ודבריהם אלו ברורים ופשוטים ולא אאמין שמצא הר"ם יפה כתוב דברים אלו בשום קובץ או סדרי גיטין אלא לפי שראה כתוב בדברי מהר"ם איסירלש שאין לעשות שליח קבלה כלל עשה כוונים לומר שכלל וכלל לא מחששא

שמא תנשא קודם שיקבל השליח הגט מיד הבעל וכבר כתבתי שאין זה כונת הרב דלא כתב אלא דברי הר"פ בקיצר וטעמו לומר דבהולך מעיר לעיר אין לעשות שליח קבלה כלל כלומר אפילו בג' ידועים והחתומים ניכרת לכל העולם נמי אין לעשות משום דכיון דברוב הפעמים אינם ניכרים אין לחלק דלא ליפוק מיניה חורבה אבל באינו הולך מעיר לעיר לא כת' להחמיר כלל ודברי א"ח אינן אלא על צד היותר טוב לא שצריך: וכן ראיתי בסדרי גיטין וז"ל והסכימו רבותינו הצרפתים שאין לעשות עתה שליח לקבלה אם לא שיביא השליח עדים שמינה אותו האשה לשליח כי מי יוכל להתברר ולקיים חתימת העדים ממקום אחר עכ"פ הנה מבואר שאם יביא עדים שיאמרו בפנינו אמרה אף עתה עושין שליח לקבלה ואין לחוש כלל לשמא תנשא קודם שיגיע הגט ליד השליח מיד הבעל או לשמא לא יכירו חתימות כל ג' הדיינים שבמקום כתיבת.

הגט שכותבים ומודיעים למקום שהאשה עומדת שם וכדאמרן הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל: קב עץ הדעת ועץ החיים: השותל על פלגי מים: מימיו נאמנים וממתקים: פרו מתוק וצלו נאה לברך עליו הוא אדוני רוזני מ"ו הגאון נ"י ור"ג אב"ד, ור"מ שאירי הודי והדרי כמהורר וייבש נרו יצהיר יזהיר עד ביאת הגואל א"ס: הנה אדוני גזר על עבדו לחוות דעתו בענין גט שע"י השליח שמצא בו מר שני מגומין ונזדרזתי לעשות רצון מעכת"ר: והנה במה שהבקערטר לא עשה רק שליח להולכה נראה דיש לחלק בדבר דאם לא היה המסדר מצריכו לבקערטר לקבל עליו בחרם שלא לבטל לא את הגט כו' הנה מעתה יש לסמוך בפשיטות אשליחות להולכה בלבד ואם לאו אין לשנות מן המנהג שנהגו רבותינו לעשותו תחלה שליח לקבלה ואחר כך שליח להולכה ולולי המנהג הייתי נוטה לעשותו שליח להולכה בלבד דהכי עדיף טפי והוא משום דמה שמצריכים לבעל לקבל עליו בחרם ובשבועה שלא לבטל את הגט כו' לא נמצא זה בתלמוד ובפסקי הגאונים ואדרבה מוכח בהיפך מהא דר' מנגיד מאן דאבטל גיטא וכ"כ הרמב"ם להדיא בפ"ו מה"ג וז"ל שליח שהביא גט ונתנו לאשה אין אומרין שמא בטלו הבעל אלא נותנים אותו לה בחזקת שהוא כשר ותנשא בו כו' וכן הכותב גט ונתנו לאשתו אין אומרין שמא מסר מודעא כו' וכתב ה' המגיד זה פשוט כו' שאם תאמר שחוששין שמא בטל או שמא מסר מודעא ואינה נשאת עד שנדע בבירור שלא בטל ושלא מסר למה היה לוקה המבטל והמוסר וזה ברור ומ"מ נהגו להצריך בטול כל מודעות לכתחילה מפני קלקול הדור ומפני הרמאין וכן ראוייה לעשות ואף מדברי הגאון נראה שהיו נוהגין כן עכ"ל הנה שלא כתב שנהגו להצריך לתקן אלא חששא דמודעא אבל חששא דביטול השליחות והגט לא נהגו לתקן והוא לפי שחששו להוצאות שם שמים לבטלה ולא נמצא דבר זה אלא בסמ"ג שכתב וז"ל ונכון הדבר לומר לבעל לעשות שבועה שלא יבטלנו כששולח גט לאשתו ביד אחר וצריך להתיישב בדבר נראה מלשונו שאין אנו מזקיין אותו לשבוע' אלא אומרין לו בלבד אם ישבע וז"ש וצריך להתיישב בדבר כלומר שלא נהיה אנחנו כמעשים וככופין אותו לישבע אלא שהר"ף בסמ"ג הוא שחידש שמצריכין אותו לקבל חרם כו' ואחריו נמשכו כל האחרונים: ואין ספק דלא אמרה הר"ף אלא בישראל כשר אבל בבקערטר דסברה ישרה הוא שאם ישמע דצריך לקבל עליו בחרם ובשבועה ובחלק ע"ה שלא לבטל כו' כ"ש שיש לחוש שיבטל ואם לאו ישאלו ממנו שיבטל כו' אז לא יעלה על דעתו כל עיקר שיש כח לבטל השליחות

הלכך מוקמינן לה אדינא ואין שואלין ממנו קבלת חרם לבטל כו' ולא חיישינן לשמא יבטל מן הסתם כו' ומה שנמצא בתשובות דמהרי"ל ומהר"יו שלא היו עושין שליח להולכה בבקערטר היינו משום שלא היו רוצין לשנות ממ"ש הסמ"ק שצריך שהבעל יקבל עליו בחרם כו' דהשתא יש לחוש טפי לבטול השליחות אבל למאי דפרישת דהסמ"ק גופי' לא החמיר אלא בישראל כשר ולא בבקערטר שפירוש לעשות שליח להולכה אף לכתחילה והכי משמע מדברי מהרא"י בת"ה סי' רל"ו דלאחר שהביא הדרכים מהגדולים שהיו בדורו כתב וז"ל וכן עשיתי מעשה בבקערטר אחד שהיה ממיר וגם בשכבר בהיותו ביהדות היה סופר לגיטין דהיה יודע הלכות הגט וחששתי לעשות שליח להולכה לבד פן יבטל הגט והשליחות כו' משמע להדיא דאם לא היה יודע הלכות הגט ושיש כח לבטל היה עושה שליח להולכה לבד ולא היה שואל ממנו קבלת חרם כו' דהשתא ודאי אין לנו לחוש כלל מן הסתם שמא יבטל כו' אבל מפני שהיה יודע הלכות הגט ואפילו לא היו שואלין ממנו קבלות חרם שלא לבטל כבר היה יודע מעצמו שיש לו כח לבטל ע"כ היה מסדר לתת גט על ב' דרכים כדי שיסיח דעתו מלבטל ומשמע נמי להדיא שנכון בעיני מהר"א יותר לעשות שליח להולכה בלבד מאלו היה מזכהו לשליח בשביל אשתו והוא משום דבשליחות להולכה לית ביה אלא חששא רחוקה שמא יבטל כו' וכיון דמדינא לית לן למיחש להא היכא דאיכא צד עיגון לא מחמרינן אבל במזכה לה גט דאיכא חששא דדילמא מדינא אין זה גט דמרחמה לי' ואין כאן זכות לאשה וכדכתב מהר"ם בתשובה הלכך אין לסמוך על הזיכוי כלל והלכך באותו שהיה יודע הלכות הגט עשה תקנה כדי שיסיר דעתו מלבטל כדפרישית אבל בבקערטר דעלמא אף מהר"א מודה דסגי בשליח להולכה בלבד אף לכתחילה והא דכתב מהרא"י לשם דהאחד מהגדולים היה חושש בכל גיטין הבקערטי להלכה וכדמשמע בתשובות הקדמונים שהביא לשם בתשובתו הנה כבר כתבנו דאותן הגדולים היו נוהגים להצריך אף בבקערטר שיקבל עליו בחר' שלא לשנו' ממ"ש הסמ"ק והלכך בודאי יש לחוש בכל הגיטין הבקערטי אבל אם לא נצרך לבקערטר לקבל עליו בחרם כו' ומעתה אין צריך לתת הגט על שני הדרכים אא"כ יודע הלכות הגט: ותדע דכך תופס מהרא"י עיקר דאל"כ לאיזה צורך כתב בתשובה הא דעשה מעשה באותו שהיה סופר לגיטין והיה יודע הלכות הגט כו' היה לו לכתוב תקנתו בסתמא לכל היכא דאיכא שליחות גט מבקערטיר דיתן אותו על ב' דרכים אלא בע"כ כדפרישית דדוקא בידוע הלכות הגט כו' ולא קשה היא גופי' טעמא מאי ומאי דוחקיה דמהרא"י לחלק בהא ולמה לא כתב תקנתו בסת' דאיכא למימר דחשש הרב בבקערטר דעלמא כשיתן אותה על ב' דרכים דאיכא למיחש שמא גם הבקערטיר ישים אל לבו דמאחר שחוששין שמא לא תועיל הדרך הראשון שהוא ע"י קבלה א"כ למה לא עשו שליח להולכה מתחלה אם לא שחוששין לבטל וא"כ נותנין אצבע בין שיניו שיבין מתוך כך לבטל הגט והשליחות אבל כשעושין אותו שליח להולכה בלבד ולא ישאלו ממנו קבלת החרם אז אין לחוש כל עיקר כי לא יעלה על דעתו כלל שיש כח לבטל: ועוד דאיכא למימר חשש הרב בבקערטר דעלמא כשיתן על ב' דרכים דלמא גם כשיחזור ויקח הגט וימסרנו ליד השליח להולכה גם אז תהיה כוונתו ודעתו לזכות בו לאשתו שתתגרש בקבלתו של זה כמו שעשה בראשונה אלא דחוזר ולוקח הגט למוסרו לו כדי שלא תהא מגורשת עד שיוליך ויגיע הגט לידה דאלו



בראשונה היה זוכה בגט בשביל אשתו שתהא בו מגורשת מיד בקבלתו של זה ואפי' נשרף או נאבד אח"כ ה"ז מגורשת ולפי שיש לחוש שמא לא תועיל קבלה זו חוזר בשנייה ונותן לו הגט להוליכה לידה ושלא תהא מגורשת עד שיגיע הגט לידה אבל לעולם אף בשנייה תהיה כוונתו ודעתו לזכות לאשתו גט זה שתהא מגורשת למפרע בקבלתו של זה כשיגיע הגט לידה ומפני חששא זו באינו יודע ה' הגט נכון יותר לעשות שליח להולכה לבד ולא יקבל עליו בחרם כו' ולא יזכרו לפניו שום זכוי בגט בקבלתו של זה דהשתא ליכא למיחש למידי אבל ביודע ה' הגט שאינו טועה בהבנות שני דרכים יותר מתוקן לתת הגט על שני דרכים כי אז אסיח דעתיה מבטול הגט כמ"ש הרב ז"ל: ואע"פ שמהר"ק בש"ע סוף סי' ק"מ ומהר"מא בסי' קמ"א כתבו בסתמא בכל בקערטר לתת גט על ב' דרכים וכן הוא בסדר גיטין מגדול אחד מק"ק פראג לבקערטר שהיה לו ב' נשים ובכתוב מתחיל שלום רב לכל צורב כו' נראה דאינהו נמי הוה ס"ל דמצריכים גם לבקערטר לקבל עליו בחרם כו' וכדמבואר להדיא מדבריהם ע"ש דלפי זה ודאי אין ספק דבכל בקערטר צריך לתת הגט לכתחילה על ב' דרכים אבל למאי דנראה מדברי מהרא"י שפיר יש לחלק בין יודע ה' הגט לסתם בקערטר שאינו יודע וכדפרישית והשתא אי בנ"ד לא היו מזקיין לבקערטר לקבל עליו בחרם וזה יתבאר מתוך ההרשאה שאין כתוב בה קבלת חרם אין ספק שיכולין לסמוך על שליחות זה בלבד שאינו אלא להולכה וא"צ כלל להוציא הוצאות לחקור אחר הבקערטר ליתן גט אחר דאף מהרא"י מודה בזו דאף לכתחיל' נכון לסמוך על שליחות להולכה בלבד אבל כשנזכר בההרשאה קבלת חרם דאז יש לחוש טפי לשמא יבטל הגט והשליחות נראה דאם אפשר לחקור אחר הבקערטר ולהשתדל בו שיתן גט אחר ראוי ונכון לחקור אחריו דהא קמן פסקי' מהרא"י שכת' ע"ש מהרי"ל וז"ל דודאי מבטל השליח כשישמע דצריך לקבל שלא יבטל כו' מדכתב דודאי מבטל כו' אלמא דס"ל דקרוב לודאי הוא דכך דרכן של רוב בקערטי שכל מעשיהם לצער ולהקניט מיהו היכא דאי אפשר להשתדל גט אחר אלא בטורח גדול נראה לסמוך אהא ששנינו ר"פ השולח דלא הוי ביטול אלא כשמבטל בפני האשה או בפני השליח או בפני שני עדים דלפי זה כיון שאין כאן ב' עידים שמעידים שביטל בפניהם נותנים הגט לאשה בחזקת כשרות דאפי' היה הבקערטר כאן ואומר שביטלו אינו נאמן אא"כ שהאשה או השליח מודים בדבר או שיש לו עידים וכיון שאין כאן לא זה ולא זה אין לחוש לבטול כלל מדינא ואין להחמיר שלא מן הדין במקום עיגון כנ"ד וכבר האריך הרמב"ם ז"ל בסוף פ"ד שמדינא נעמיד הגט על חזקתו עד שידוע שהוא בטל שאין דיני האיסורין כדיני ממונות ע"ש: ועוד נראה דבע"כ צריך לומר שלא הועיל מהרא"י לגמרי בתקנתו על ב' דרכים שהלא אף עכשיו איכא, חששא דשמא גם הוא יתן על לבו דמדלא עשו דרך השני בלבד אלמא דחוששין לבטול וא"כ יעלה בלבו הרע דמאחר שחוששין על הדרך הראשון שמא לא תועיל קבלה זו אף אני אבטל הדרך השני כדכתיבנא בסמוך אלא בע"כ דמהרא"י ז"ל תיקן כל מאי דאפשר לתקן לכתחילה והוא דבשני הדרכים איכא למימר אסיח דעת' מלבטל השליחות דרחוק הוא קצת שיעלה אז בדעתו הבטול ופשיטא דכל זה אינו אלא לכתחילה: גם מ"ש מהרא"י אבל איפכא לעשות שליח להולכה בתחילה ואחר כך בקבלה ודאי לאו שפיר דמי כו' נלפע"ד דלפי טעמו הא דכתוב לאו שפיר דמי אינו אלא לומר דלכתחלה לאו שפיר דמי דאלו בדיעבד וודאי

כיון שאומר בפירוש שאינו מבטל השליחות אלא דמפני החשש שאומרין לו שמא לא תועיל שליחות זה לכך תחזור ותמסור הגט ליד פ' שיזכה בו לאשתך שתתגרש בו מיד בקבלה דזו אין כאן ביטול כי הוא אומר בבירור שאינו נותן הגט אלא לדעתינו ועל דעת היותר מועיל שאפשר ולא אמרו בפ' המקבל דאיכא ביטול אלא באומר בפירוש אינו רוצה שתהי' שליח לקבלה אלא להולכה אי נמי שאומר לשון דמשמע מיניה שאינו רוצה בשליח לקבלה וכדכת' הרמב"ם והטור אבל כשאומר בפירוש שאינו מבטל השליחות קבלה אלא מניח הדבר לדעתינו אין כאן ביטול כדפרי' מיהו נראה ודאי דאיפכא לאו שפיר דמי אפילו בדיעבד ולא מטעם ביטול כדכת' מהרא"י אלא מטעם אחד דכיון שלא חזרה השליחות אצל הבעל אין כאן שליחות כדאיתא ס"פ ב' דגיטין וכן מבואר לשם בתו' בד"ה חצרה הבאה לאחר מכאן דבשליח עצמו כשהבעל עושהו שליח להולכה והאשה תעשה אותו שליח עצמו שליח לקבלה לא מהני משום דלא חזרה שליחות אצל הבעל ונ"ד נמי להא דמיא דכשיעשוהו תחלה שליח להולכה ואחר כך יחזור ויקבל הגט בתורת זכייה שתהא מגורשת בו מיד בקבלה זו הרי לא חזרה השליחות אצל הבעל ולא מהני וה"א להדיא בפ' המקבל בעובדא דההוא גברא דשדיר גיטא לדביתהו אשכחה דקא ליישה כו' דאסיקנא דספיקא הוה וחולצת ולאמתיבמת וע"ש ומ"ש מר דעוד יש גמגום בגט שרבים אומרים שהשליח הוא חשוד בגנב ולפי הנראה הדבר מפורסם בין הבריות שכך הוא והדבר אפשר להתברר והוה כמו שא"ל הגוי מנסך יינך בא ואראך כו' דיש לחוש לדבר: נראה דבנ"ד אין לחוש כלל לדבר דהלא בהבאת הגט כשרים קרובים ונשים ואפילו בנה או בתה וכדכת' הסמ"ק ע"ש התוספתא זולתי חש"ו דאינן בני דיעה.

ועבד ונכרי דאינן בתורת גיטין וקידושין ואף הפסולין מן התורה אינן פסולים להבאת הגט אלא משום דחשדינן להו דמחמת רשעתם קא מסהדי שיקרא וכדכת' הרא"ש בשם הרמ"ה פ"ב דגיטין הלכך לא מיקרי פסול אלא כשכבר נעשה פסול בב"ד אבל על ידי קול בעלמא אפילו חשוד בקלא דלא פסיק לא מיקרי פסול כל זמן שלא נתברר פסולו בב"ד מקמי הבאת הגט דהא אף בעדות ממון כתב הר"י במשרים דחשוד על העריות לר"ת אפילו בקלא דלא פסיק כשר לעדות חוץ מלעדות אשה ומביאו מהרי"ק בב"י סי' ל"ד מח"מ והשתא קשה נימא התם נמי אמאי מכשרת ליה הלא הדבר אפשר להתברר כדאמר גבי י"נ אלא בע"כ דלמיפסול גברא לא מפקינן ליה מחזקתיה כל כמה דלא נתברר בב"ד פסולו וא"כ כ"ש להבאת הגט דמקלינן בה טפי כדפרי' ותו דהלא סתם רועה פסול לגבי ממון מדרבנן כדבר יהודא אמר רב בפ' זה בורר.

ואמר התם דבסתמא מכריזין עליה שהוא פסול וא"ה כל כמה שלא הכריזו עליו איננו פסול ואעפ"י שאין הדבר צריך בירור דכבר נודע שפסול הוא מן הסתם א"כ בהבאת הגט נמי היכא דפסול בעבירה מן התורה אין דינו כפסול אלא לאחר שפסלוהו ב"ד אם לא שהוא מחלל שבת בפרהסי' או יצא מן הכלל וכפר בעיקר שפיסולו מפורסם כדכתב בהגהות שלטי הגבורים ס"פ שני דגיטין ומביאו הרמ"א בא"ע סי' קמ"א סעיף ל"ג וכדמוכח בפ' הדר דף ס"ט דבקערטר לנסך את היין או לחלל שבת בפרהסי' כבקערטר לכל התורה דמי אבל כל שאר הפסולים בעבירה אינן נפסלים אלא היכא דאתו עידיים ואסהידו עליה בב"ד: וזו הוא דעת האלפסי בפ"ב דכתובות שכת' וז"ל וערער דגזלנותא נמי לא אמרן אלא דקא מסהדי תרי דגזלנא הוא ואתו תרי אחרינא ואסהידו דהדר

בתשובה כו' אלמא דגזלן לא מפסל אלא מכי מסהדי עליה בב"ד ולהכי לא נתכשר נמי אלא משעה שהעידו עליו בב"ד שעשה תשובה ולפי זה כל שטרות שחתם בנתיים פסולים דהא ההיא שעתא פסול היה וכת' הר"ן לשם שזו דעת ר"ח ג"כ והר"ן עצמו כתב שהדברי' מתמיהין כו' אבל למאי דפרישית דפסולו והכשרו אינו אלא עפ"י ב"ד אין כאן תימה ולפע"ד איכא ראייה ברורה מדאמר בפ"ב דגיטין דאין עבד נעשה שליח לפי שאינו בתורת גיטין וקידושין והשתא קשה הלא בלאו הכי נמי סתם עבד הוא פסול בעבירה מן התורה לפי שהן בחזקת שיש בהן כל הרעות וכדכת' הרמב"ם בפט"ו מהלכות מכירה וכדאיתא בפ' אעפ"י סמפון בעבדי' ליכא נמצא גנב או קביוסטוס הגיעו כו' ור' אמי נמי היכא קס"ד התם להכשיר עבד לשליחות הא פסול הוא משום דמסתמא גנב הוא וכ"ש דקשה להרב רי"ן מיגאש דמכשיר עבד מן הסתם לשליח להולכה כדכת' הטור משמו והלא פסול הוא אלא בע"כ דלא מיקרי פסול אלא כשכבר נעשה פסול בב"ד ותו דהלא לפי סדר הגט שבידינו מהגדולים הקדמונים שמזקיין לעידי הגט שיהרהרו תשובה בלבם על עבירות שעשו שמא עברו עבירה שנפסלו בה וכן נוהגים להזקיין לשליח השתא ודאי לפי זה כיון שהרהר בתשובה בלבו חשוב צדיק גמור כדאי' פ"ב דקידושין וכ"כ מהרי"ק בשורש פ"ה על בקערטר שחזר וקבל עליו תשובה דכשר מיד אעפ"י שלא עשאה עדיין ומביאו הרמ"א בח"מ סי' ל"ד סעיף כ"ב והשתא דכת' הרא"ש ע"ש הרמ"ה בפ"ז דגיטין דשליח שהיה פסול כשנתמנה שליח וחזר בתשובה קודם שמסרו לאשה דכשר דלא בעינן תחלתו וסופו בכשרות ה"ה בקבלות תשובה בלבו אעפ"י שלא עשאה עדיין נמי כשר: וראיה לזה מביא מהרי"ק ע"ש המרדכי מדתנן ס"פ מומין אלו כהן שהיה נושא נשים בעבירה פסול עד שידור הנאה מהן ותני עלה נודר ועובד ויורד ומגרש אלמא כיון שחוזר בו כשר ואע"ג דנראה לפקפק על ראייה זו דדלמא התם שאני דמדרינן ליה ע"ד רבים הא לאו הכי חיישינן דילמא אזיל לגבי חכם ושרי ליה כדמסיק התם וא"כ הכא דלא מדרינן ליה כל עיקר כ"ש דאיכא למיחש דלמא לא קעביד תשובה אפשר ליישב ולומר דלא מיייתי ראייה אלא דבקבלת תשובה מכשרינן ליה אעפ"י דלא עשאה עדיין מיהו הא דמדרינן ליה התם טעמא אחרינא הוא והוא כיון דאפשר בכהן אחר לא הוה לן למשכוני נפשן להכשירו שיעבוד עבודה מקמי דעביד תשובה אבל מאחר דמדרינן ליה ע"ד רבים לא חיישינן תו למידי אבל בעלמא כנ"ד דהוא עד או ראה או ידע אע"ג דלא מדרינן ליה נמי סמכינן אקבלת תשובה דהא לא אפשר באחר וק"ל ולהכי מוכח בפסקי מהרא"י בסי' ר"ך בויכוחו עם מהר"יו בעדות דמיכל שרנץ דס"ל למהרא"י בהא דכתב מהר"ם בתשובתו וז"ל וכ"ש התועב הזה וכיוצא בו שטובל ושרץ בידו והדבר ידוע שאין מחזיקין עצמם יהודים אלא כדי שיתנו לו לאכל ושיוכלו לגנוב ולעשות כל תאותם דוודאי פסול לעדות נינהו כו' דהיינו לומר דאינו פסול אלא דרבנן ואע"ג דמהר"יו חזר וחלק עליו כמבואר בתשובה בסי' קי"ד נראה דדוקא באותו שקראה מהר"ם תועב הוא דחלק עליו אבל בשאר ריקים ופוחזים שמחזיקין אותן שיש בהן רעות מרובות אינן פסולין מדאורייתא כל זמן שלא נפסלו בב"ד דאינן נקראין פסולין אלא חשודין וכדכתב מהר"ר"י לשם בסי' רכ"א ואף מהר"יו מודה בזה ואצ"ל דמודה בנ"ד דבפירוש קיבל עליו לעשות תשובה לפי מנהגינו שמזקיין לעדים ולשליח להרהר תשובה בלבם כדפי' דהא לא כתב מהר"יו לשם אלא

דאין ראייה מההיא דפ"ב דקידושין דהתם חששא בעלמא איכא משום חומרא דא"א כו' אבל כאן דידעינן שהירהר תשובה פשיטא דלא נקרא פסול לא לעדות אשה ולא להבאת הגט: ומה שהאריך מר ואמר דאף כשנניח דהאי שליח פסול דאורייתא א"ה יש תקנה כשיתקיים הגט בחותמיו לפע"ד נראה דאין להקל בדבר דמאחר דהרמב"ם פסק דבזו נמי פסול אף על פי דרבים חולקים עליו הנה כל עיקר מחלוקתם לפי שלא ידעו טעם לדבריו ואלו הוו ידעי הוו הדרי בהו ובס"ד נבאר טעם נכון לפסקו זה ותו דהלא אף מהרי"ק שראה רוב הדיעות שחלקו עליו וא"ה כתב בש"ע שלו ב' הסברות ולא הכריע וגם מהרמ"א לא כתב דבר כנגדו שמעינן דדעתו הוא להחמיר בפלוגתא דרבואתא ומעתה אבא להתפלל על השגת הראב"ד בזו דהלא למ"ש הר"ן בריש גיטין וז"ל והוי יודע שיש חולקין בדבר על הרי"ף ופוסקין כרבה דחייש נמי לאין בקיאיין לשמה וזו דעת הראב"ד ז"ל כו' הנה לפי זה ודאי הגט פסול אפי' נתקיים בחותמיו כדאיתא להדיא התם בדף ה' דקאמר ת"ש המביא גט ממ"ה ונתן לה ולא א"ל בפ"נ ובפ"נ אם נתקיים בחותמיו כשר ואם לאו פסול הוי לא הוצרכו לומר בפירוש בפ"נ ובפ"נ להחמיר עליה אלא להקל עליה לרבא ניחא לרבה קשיא הב"ע לאחר שלמדו והאמרת גזירה שמא יחזור דבר לקילקולו כשנישאת א"ה הוי לא הוצרכו לומר בפ"נ ובפ"נ להחמיר עליה אלא להקל עליה משום דנישאת הוא ה"ק וכ"ת לחמיר עליה ולפקא הוי לא הוצרכו לומר בפ"נ ובפ"נ להחמיר עליה אלא להקל עליה טעמא מאי דילמא אתא בעל ומערער ופסל ליה השתא בעל לא קא מערער אנן ניקום ונערער עליה אלמא להדיא דלרבה דפוסק הראב"ד כוותיה כל היכא דלא אמר בפ"נ ובפ"נ פסול ולא תנשא בו לכתחילה אפי' נתקיים בחותמיו וא"כ היאך השיג פה אהרמ"בם ואמר דבשליח שהוא פסול מן התורה דלא מצי אמר בפ"נ ובפ"נ אם נתקיים בחותמיו הגט כשר ותנשא בו לכתחילה דקשיא דידיה אדידיה מיהו אפשר לומר דהשגת הראב"ד אינו אלא לפי שיטת הרמב"ם דפוסק כרבא כמבואר להדיא בדבריו פ"ז: מיהו מה שתמהו על הרמב"ם נלפע"ד ליישבו היטב והוא דקשיא ליה בהא דחשיב במתני' סומא בהדי חש"ו ונכרי דהא אסקינן דטעמא דסומא משום דלא מצי אמר בפ"נ ובפ"נ והשתא אי אמרת דבסומא הגט כשר כשיתקיים בחותמיו לא הוה לי למיתני סומא בהדי הנך דפסולים אפי' יתקיים בחותמיו ואי אמרת דבסומא נמי פסול אפי' יתקיים בחותמיו קשיא היא גופיה טעמא מאי פסלינן ליה אלא בע"כ דסומא נמי פסול אפי' יתקיים בחותמיו והיינו דלא קמשתמיט בשום דוכתא דסומא כשר כשיתקיים בחותמיו וטעמא הוי מאחר דלא מצי אמר בפ"נ ובפ"נ מחמת חסרון שבגופו אם כן באו לעקור תקנות חכמים בכונה שתקנו שיאמר השליח בפ"נ ובפ"נ וה"ל משנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין והגט פסול הוא בלבד לפי פי' הרמב"ם אליבא דרבנן דר"מ דקי"ל כוותיהו והיינו דכשנשאת לא מבעיא דאין הולד ממזר אלא נמי לא תצא אבל לכתחילה לא תנשא ואעפ"י דבהא דתני' כיצד יעשה כו' מבואר מדברי הרמב"ם דכשר אם נתקיים הגט בחותמיו וה"פ כיצד יעשה לרבנן שתנשא לכתחילה וה"ה אפי' נשאת נמי צריך שיחזור ויטלנו הימנה ולא נסמוך לכתחילה אקיום בחותמיו אלא צריך לקיים תקנת חכמים ולכך צריך ליטול הימנה כו' מיהו אם לא נטל הימנה והלך לו שרינן לה אם נתקיים בחותמיו ותנשא לכתחילה מאחר שאי אפשר לקיים תקנת חכמים התם שאני דכיון דאין חסרון בגופו לא באו לעקור תקנת חכמים בכונה שהרי יכול היה לומר

בפ"נ ובפ"נ אלא דלא אמר משא"כ בסומא כדפרי' וס"ל להרמב"ם דמי שהוא פסול בעבירה מן התורה דינו כסומא שהלא גם הוא לא מצי אמר בפ"נ ובפ"נ מחמת חסרון שבגופו שהוא רשע וא"כ באו לעקור תקנת חכמים בכונה ולפיכך אפי' נתקיים בחותמיו פסול והא דתניא הוי לא הצריכו כו' היינו דוקא כשלא היה השליח עומד בשעת כתיבה והחתימה דמאחר דאינו בכונה מחמת חסרון שבגופו אלא שכך אירע שלא הי' עומד שם שפיר סמכינן אקיום חותמיו לכתחלה: וכן הא דתניא המביא גט ממ"ה ואינו יכול לומר בפני נכתב ובפני נחתם אם יש עליו עדים יתקיים בחותמיו מוקמינן לה התם כגון שנתנו לה כשהו' פקח ולא הספיק לומר בפ"נ ובפ"נ עד שנתחרש דשלא בכונה נעשה אלא שכך אירע הדבר אבל כשמנה שליח סומא או פסול בעבירה בהני אפי' נתקיים בחותמיו אין הגט כשר לכתחילה דמשנה ממטבע כו' ומ"ה דקדק הרמב"ם בפ"י שכתב וז"ל ואם אין השליח עומד בשעת כתיבה וחתימה לא ינתן לה אא"כ נתקיים בחותמיו דה"ל לומר ואם לא אמר השליח בפ"נ ובפ"נ לא ינתן לה אא"כ נתקיים בחותמיו אלמא דדוקא היכא שלא הי' עומד שם וכו' התם הוא דהגט כשר ונותן לה לכתחילה כשנתקיים בחותמיו דכיון דכך אירע הדבר שלא היה עומד שם ולא אפשר לו למימר בפני נכתב ובפני נחתם לא הוצרכו להחמיר עליה אלא להקל אבל היכא שהי' עומד שם דמצי אמר ולא אמר צריך שיחזור ויטלנה הימנה ולא נסמוך אקיום בחותמיו אלא צריך לקיים תקנת חכמים ואף על פי דהטור ז"ל כתב ע"ש הרמ"ה בסי' קמ"ב דבסומא נמי הגט כשר אם יתקיים בחותמיו נראה לפע"ד דהרמב"ם חולק עליו וכן נראה מדעת כל שאר המחברים דסומא דינו כחש"ו ונכרי וכי היכא דלרב ששת דקאמר דסומא פסול לפי שאינו יודע ממי נטלו ולמי נתנו אין תקנה לגט זה דהוה לי' שליחות שלא ניתנו לגירושין ה"נ לרב יוסף דקאמר הכא בח"ל עסקינן וכו' דבהא לא פליגי וכדמוכח פשטא דמתני' דקא חשיב לסומא בהדי חש"ו ונכרי דאין להם תקנה ויש לתמוה הרבה על מהרי"ק בש"ע שהביאו דברי הרמ"ה הללו לפסק הלכה ולגבי פסול בעבירה כתב דעת הרמב"ם ודעת החולקין ולא הכריע וכבר כתבנו דלדברי הרמב"ם בסומא אין לו תקנה אפי' יתקיים הגט בחותמיו ואיך שיהיה הנה התבאר דעת הרמב"ם על נכון לפע"ד דפסול בעבירה מן התורה ולא קעביד תשובה מקמי הבאת הגט דפסול אפי' נתקיים בחותמיו כדפי' ומיוסדים דבריו ע"פ סוגיות הלכה והלכך למעשה אין לנו להקל כסברת המקילין החולקים עליו ותו דהלא לפי מ"ש הר"ן דיש גאונימ' דפוסקים כרבה לדידהו נמי לא סמכינן אקיום בחותמיו אלא כשנשאת אבל לכתחילה לא תנשא וכדפרי' ואעפ"י דהני גאונימ' אינם מסכימים על דרך אחד בפ"ה הסוגי' עם הרמב"ם מ"מ לענין הדין שוין הגט פסול אפי' נתקיים בחותמיו והכי נקטינן לחומרא בפלוגתא דרבואתא: ומה שכתב עוד מר דכשנניח דבעינן קיום בחותמיו בנ"ד אין שטר השליחות מספיק לקיימו מתרי טעמא חדא דחיישינן שמא לא נכתב לשמה דאף על פי דכתב הרשב"א בסי' אלף רכ"ח בשם הירושלמי דלא חיישינן בלשמה משום שאין אדם עשוי לקלקלה בידי שמים מיהו באיביר גיקערטין חיישינן טפי: אידך איכא למיחש שמא אותו הגט שמעידין עליו עידי השליחות נאבד או נשרף וזה מזוייף הוא וכדכתב ריב"ש בסי' שי"ח הנה לפי עניות דעתי יש לתמוה לפי דעת מר שכתב דאף למאי דקי"ל כרבא דבקיאתין לשמה יש לחלק באיביר גיקערטין בין היכא דאין השליח אומ' בפני נכתב ובפני נחתם דחיישינן בלשמה לשמא נתכוין לקלקלה

והיכא דאומר בפני נכתב ובפני נחתם חיישינן אף בלשמה כמבואר בדברי מר דא"כ אף למאי שכתב מר שיש תקנה בנ"ד והוא שיתקיים הגט בחותמיו מ"מ היאך מסתלקת חששא זו דלשמה דשמא נתכווין לקלקלה בלשמה דא"א לומר דגם בלשמה נבא לקיים אותו ע"י הסופר וע"י העדים שיעידו שזה הגט שסימנו כך וכך נכתב ונחתם לשמה דהא חששא בלשמה אינה אלא דחיישינן לדלמא אכתבי אחרא ויהיבנא להאי דשמי' כשמיה דלפי זה ודאי אף על פי שהסופר והעדים יעידו שנכתב ונחתם לשמה איכא למיחש לדלמא אחרא הוה דשמיה כשמיה ותדע דהכי הוא דאל"כ הא דפריך מהך ברייתא שהבאתי וקאמר לרבא ניחא לרבה קשיא ומאי קשיא הא רבה נמי אית ליה דרבא כדמסיק הא דתני יתקיים בחותמיו ה"ק נמי יתקיים שנכתוב ונחתום לשמה: והא דנקיט תנא חתימה טפי מכתובה איכא למימר דס"ל כרבי מאיר דעידי חתימה כרתי ותיקשה למאי דמשני כשנשא' דמשמע דלכתחילה לא תנשא לרב' ואמאי הא אפש' שיתקיים ע"י הסופר והעדי' שנכתב לשמה אלא בע"כ דלרבה א"א לקיים הך חששא דלשמה והשתא לדברי מר נמי אי איתא דלרבא נמי חיישינן בלשמה בבקערטר לא הי' תקנה כל עיקר על ידי קיום בחותמיו: ועוד יש לתמוה אדברי מר דאי איתא דנחלק בחששא דלשמה בין ישראל כשר לבקערטר א"כ קשה דאף כשאומר בפ"נ ובפ"נ ניחוש בבקערטר דלמא בפסולין אחתמיה ולקלקלה נתכוין דהיא ירושלמי שהביא הרשב"א בפסולין אתאמרא והכי איתא התם וחש לומר שמא חתמו בעדים פסולין א"ר אבין אינו חשוד לקלקלה בידי שמים ופריך בב"ד הוא חשוד לקלקלה ופריק שמתוך שהוא יודע שאם בא וערער ערעורו בטל אף הוא מחתמו בעדים כשרים ומשמע מפירוש הר"ן בריש גיטין דטעמו לומר הא ודאי לא חיישינן דלכתחילה אתא לקלקלה להחתים פסולין דאמאי לעביד הכא לקלקלה אם אין דעתו לגרש לא יגרש ולמד הרשב"א מכאן דה"ה דה"ה בלשמה נמי לא חיישינן דאתא לקלקלה מה"ט גופיה וכשחששו בלשמה לרבה לא חששו אלא לשמא ימלך וירצה לפסול הגט בב"ד דאדם עשוי לקלקלה בב"ד ובפסולין לא מצי לקלקלה בב"ד דכיון דאחתמי' בכשרים לא מצי לערער ולומר דפסולין נינהו אבל בלשמה מצי לקלקלה בב"ד ולערער ולומר דלא נכתב ונחתם לשמה והשתא לפי זה אין חילוק בין בקערטר לישראל כשר דלא חיישינן כל עיקר דאתא לקלקלה לכתחילה להחתים פסולין או לגרשה בגט שנכתב לשם אחר דשמי' כשמיה משום דאם אין דעתו לגרש לא יגרש אלא דחיישינן לערער הבעל ומפסולין לא מצי לערער כל עיקר לד"ה ובלשמה נמי לא מצי לערער לרבה דקי"ל כוותי' דבקיאינן לשמה והשתא כיון דליכא למיחש אלא לקיום הגט בחותמיו שפיר הוי שטר השליחות קיום לגט בחותמיו ומה שנסתייע מר מתשובת הריב"ש דחיישינן לשמא נאבד או נשרף הנה לנגדו המרדכי פרק התקבל והרשב"א בתשובתו סי' תקס"א שפסקו בסתמא דשטר השליחות הוה שפיר קיום לעידי הגט ומהרמ"א נמי בהגהותיו בסי' קמ"א סעיף א' הביא ב' הדעות וכת' שנוהגין כסברת הרי"בש ואין לשנות ומשמע מלשונו דה"ק דכיון דנוהגים כך אין לשנות לכתחילה אבל בדיעבד ובמקום עגון פשיטא דסמכינן אמרדכי והרשב"א דרב גוברייהו בחכמה ובמנין: ועוד נראה דעל סברת הרי"בש דחייש לנאבד או נשרף יש להקשות הא קי"ל כרבא לגבי אביי בפ' ג"פ דאפילו לנפילה דרבי' לא חיישינן כ"ש לגבי גט דלא חיישינן לנפילה דמזדהיר' זהירא ביה טובא כדאמרינן בפ' האשה שלום והשתא כיון דלית לן למיחש מן

הסתם לנאבד או נשרף שפיר ה"ל שטר השליחות קיום לעידי הגט שהרי מעידין שהגט שנכתב בזמן כך וכך ועידיו החתומים בו פלוני ופלוני נכתב ונחתם במתא פ' כו' והשתא מה לי אם מעידים שבפניהם נכתב ונחתם ומה לי אם מעידים סתם נכתב ונחתם דעכ"פ מאחר דמעידין נכתב ונחתם בע"כ שיודעי' זה בבירור מפי ב"ד דנכתב ונחתם כו' א"כ לאו מזוייף הוא וכיון שאין לנו לחוש לא לפסולים ולא בשלא לשמה כדפרי' שפיר הוה קיום הגט בחותמיו ע"י שטר השליחות דלאו מזוייף הוא: מיהו כיון שאין הגט מקויים לא בקיום הגט ולא בתקנת חכמים אין ספק דאם יבא הבעל ויערער דשמעינן לערעורו וצריכה האשה להביא עידי השליחות לסלק ערעורו של בעל בב"ד וכיון שצריכה האשה להביא עידי השליחות ועידי מסירה שיעידו בב"ד כדי לסלק ערעורו של בעל יש לחוש לסברת הרמ"ה דה"ל חצי דבר וגם בש"ע בס"י קמ"ב סעי' י"ח כתב לחוש לדברי הרמ"ה וז"ל ויש מי שמצריך בזה שימסרנו בפני עידי השליחות עצמם עכ"ל והלכך למעשה נראה להחמיר דאין שטר השליחות מועיל לקיום הגט מטעם דבר ולא חצי דבר ואע"פ דמדברי המרדכי והרשב"א נראה שאין חוששין לחומרא זו מ"מ כיון שהטור הביא דברי הרמ"ה ולא נחלק עליו חוששין לחומרא: ומ"ש עוד מר שאין ראוי לכתוב אשרתא דדיינא תחת חתימת העידים בגט עצמו דאיכא חששא לשינוי מטבע שטבעו חכמים בגיטין לפע"ד אין דבר זה נכנס בכלל שינוי מטבע דהלא מדה זו נוהגת גם בכל שאר גיטין דלכתחילה תקנות חכמים היה לקיימו ע"י שליח שיאמר בפ"נ ובפ"נ ואם א"א מקיימן בחותמיו באשרתא דדייני והכי משמע להדיא בירושלמי פ"ק דגיטין דתני התם המביא גט ממ"ה ולא נכתב לפניו ולא נחתם לפניו הרי מחזירו למקומה ועושה עליו ב"ד ומקיימו בחותמיו וא"צ שיאמר בפ"נ ובפ"נ אלא אומר שליח ב"ד אני דמלשון דעושה עליו ב"ד משמע דעל גט עצמו עושה ב"ד להוציא שלא נקיים אותו בשטר בפני עצמו ע"י סימנים שבגט בהתחלות השורה ובסוף השורה שבגט: ומה שנוהגין כן בארץ תוגרמא שכותבי' בהרשאה סימני הגט בהתחלות השורה כו' היינו משום דהשליח הוא שיאמר בפ"נ ובפ"נ כי בזה יתקיים הגט ע"פ תקנות חכמים אלא מחששא שמא לא יאמר השליח בפ"נ ובפ"נ כותבים בהרשאה אבל היכא דלא מצי השליח לומר בפ"נ ובפ"נ פשיטא דצריך לכתחילה לקיים הגט באשרתא דדייני בגט עצמו ולא בשטר: ומהיחא דירושלמי מוכח נמי דצריך לקיים הגט בחותמיו ולא ינתן לאשה א"כ יתקיים הגט בחותמיו תחלה וכן מבואר בדברי הרמב"ם בפ"ז שכתב ואם אין השליח עומד בשעת כתיבה וחתימה לא ינתן לה אלא אם כן נתקיים בחותמיו הרי שדקדק בדבריו שלא ינתן לה תחלה ואחר כך יתקיים בחותמיו אלא יתקיים בחותמיו תחלה והטעם דחיישינן שמא יבא הדבר לידי קלקול שתנשא לאיש והגט לא יתקיים לעולם ומה שהאריך מר בביאור דברי הרמ"ה לא ידענא מאי קא קשיא ליה למר הא פשיטא דמדינא לא בעינן עידי השליחות אלא כיון שהגט בידו וקאמר שהוא שליח הבעל ובפ"נ ובפ"נ נאמן והגט מקויים בתקנות חכמי' ואין הבעל יכול לערער ואם יבא ויערער הנה ערעורו מסתלק כשתביא האשה עידי מסירה בלבד ואין זה חצי דבר אלא דבר שלם ודכוותי' היכא שאין השליח אומר בפ"נ ובפ"נ והגט נתקיים בחותמיו ובאשרת' דדייני דחד דינא אית לי' בין שהגט מקויים בתקנו' חכמים בין שהוא מקויים בקויים הגט ולא אמר הרמ"ה אלא בשאין כאן לא זה ולא זה דאין השליח אומר בפ"נ ובפ"נ וגם אין הגט מתקיים בחותמיו אלא דאיכא

עידי שליחות דהשתא כשיבא הבעל ויערער אין ערעוורו מסתלק אלא כשתביא האשה עידי השליחו' וגם עידי מסירה בב"ד והכל עידות אחת וס"ל להרמ"ה דשפיר יכול לערער ולומר מזויף הוא כדכת' הטור בסי' קמ"ב: ומה שהקשה מהר"י קארו מדברי הרא"ש שכתב דלא יוכל לומר לא שלחתיך ומזויף הוא ל"ק ולא מידי דהרא"ש לא בא אלא לומר דכשיבא הבעל ויערער לא מצי לומר לא שלחתיך כשיעידו בפני ב"ד שהוא שולחו ובהא אף הרמ"ה מודה אבל כל זמן שלא העידו בפני ב"ד שהוא שולחם כבר יכול לערער ולומר לא שלחתם ומזויף הוא ושומעין לערעורו עד שיעידו בב"ד מאחר שלא נתקיים לא בקיום הגט ולא בתקנות חכמים משא"כ כשאומר בפ"נ ובפ"נ א"נ מקוים הוא בקוים הגט אז כבר מסתלק ערעור הבעל ואין שומעין לערעורו ושוב אין צריכים כלל להעיד בפני ב"ד ומ"ש הטור לשם וז"ל ומ"מ כשיבא הבעל יכול לערער ולומר מזויף הוא וצריך שיתקיים בחותמו לאו דווקא נתקיים בקיום הגט קאמר אלא ה"ה כשיעידו אלו השנים בפני ב"ד שנתן הגט בידו ובזה נמי מסתלק ערעורו אלא דשומעין לערעורו דקאמר ונפקא מינה במה ששומעין לערעורו עד שיעידו בב"ד הוא לענין חצי דבר כדכת' הרמ"ה הנראה לפע"ד כתבתי וחתמתי שמי הקטן והצעיר יואל: קג ע"פ העידות של כמר שמואל בן נתן מש"א ז"ל ושל כמר מנחם נקרא מענדל חייט בן הקטן ר' משה קצב ששמעו מגוים מסיחים לפ"ת שהיהודי שהיה נקרא בשמו חיים צימבליסטא ע"ש שהיה מכה בכלי זמר שקורין צימבל ואח"כ הימיר והיה משרת בחיל של וול"ר שטיין שמת בדבר וקברוהו שם בשדה במקום שמת שהוגבה בק"ק פראג: הנה האשה זו מותרת דליכא למיחש דקאמרי בדדמי בדבר כיון דמסיחים לפ"ת שקברוהו ואעפ"י שלא הזכירו שם עירו טורבין במדינת פולין הנה בהגהות מרדכי דיבמות פסק דלא בעינן שיזכיר שמו ושם עירו אלא היכא דליכא הוכחה אלא השם בלבד התם הוא דבעינן שיזכיר גם שם עירו אבל היכא דאיכא הוכחה אחרת כנ"ד שהי' נקרא חיים צימבליסטי ע"ש אומנות כלי זמר ולא נודע שום אדם בגלילות שלנו שנקרא בשם זה אלא זה האיש בעל האשה הזאת מטורבין דמי להא דאיתא פ' בתרא דיבמות ההוא דהוה קרי ווי לפרשא זריזא דפומבדיתא דמית ואנסיב רב יוסף לדביתהו משום דידוע דליכא בעיר בזה הכנוי' כי אם הוא ואעפ"י שלא הזכיר שמו ונ"ד נמי כיון שהזכיר שמו אעפ"י שלא הזכיר שם עירו אלא שיש לומר שמא איש אחר מסוף העולם בא אל חיל וול"ר שטיין היה נקרא ג"כ חיים צימבליסטי אבל בעדות שהוגבה בעיר ברנדס מפי שלמה זלמן מק"ק ברנדס מפורש בו איז גוועזין אין פאלק האט גהיישן חיים צימבליסטי וכו' ואף על גב דאיכא הכחשה בעדות אלו חזא דבעדות שהוגבה בברנדס העיד שבפניו נהרג ובעדיות שהוגבה אחר כך בפראג העידו ששמעו מגוים מל"ת שמת בדבר וקברוהו הלא משנה שלימה שנינו בפ' האשה שלום אחת אומרת מת ואחת אומרת נהרג דפליגי בה תנאי והלכה כמ"ד הואיל וזו מודות שאין קיים ינשאו וע"כ ל"פ אלא בצרות דתלינין כ"א אומרת שקר לקלקל צרתה אבל בעידות דעלמא כ"ע מודו דלא הוה הכחשה וכן במאי דאיכא הכחשה דבעדות שהוגבה בברנדס העידו שהי' אדם גדול ובעדות שהוגבה בק"ק פראג העידו איין קליינר בן אדם דאך ניט אזו גאר קליין נמי אמרינן דלא חיישינן להכחשה כיון דתרווייהו מעידים שאינו קיים ואפילו הכחישו זה את זה בחקירות לאו הכחשה היא לבטל גוף העדות דלא משגיחין בשום הכחשה בעולם כל



היכא שאין מכחישין זא"ז בגוף המיתה וכ"כ בטור ז"ל וכתב א"א הרא"ש בתשובה אם שנים מעידים שמת אפילו יש הכחשה בדבריהם משיאין את אשתו כיון ששניהם מעידים על מיתתו עכ"ל ואעפ"י שמפורש במשנה כדפרי' הביא הטור תשובה זו לאורוויי דאפילו הכחשה בחקירות דהזמה תלוי' בהן נמי לאו הכחשה היא בעדות אשה לבטל גוף העדות וכ"כ הרא"ש להדיא כלל נ"א דין ד' דכיון דכולן מעידים אמיתתו לא חיישינן אם יש הכחשה בדברים אחרים ובזה מיושב מה שהיה קשה לב"י ע"ש וכבר.

הארכתני בדין זה בתשובתי בראיות ברורות ולישב כל מה שקשה על זה: ועוד נראה כיון דשם חיים צימבליסט הוא לשון פולין וכך היה נקרא בעל האשה זו בעיר טורבין שוב לא חיישינן לאיש אחר שבא מסוף העולם שנקרא בשם זה דלשון פולין ונהיא אומן בכלי זמר שנקרא במדינת פולין צימבלי שטי הנראה לפע"ד להקל בעגונה זו כתבתי בקיצור ואין לי פנאי להאריך בתשובות האחרונים שהורו ג"כ להקל בעגונות דדמיין לנ"ד שלא הזכירו בעדיות שם עירו וסמכו על הוכחות אחרות מני הקטן והצעיר יואל בלא"א מוהר"ר שמואל ז"ל ה"ה מקראקא ג' י"ב למב"י שצ"ז לפ"ק: קד ע"ד העגונה שבעלה נטבע תחת הקרח והגליד בנהר גדול והוא שהלך על הקרח ונשבר תחתיו ונפל במים למחר חפשוהו והגידו העדים כי היה הנהר נקרש סביב המקום שנפל שם כמה אמות איש ואחר כך היה פתוח קצת וחזר ונקרש הכל כל מראה עיניהם: כבר היה מעשה כיוצא בזה לפני כמה שנים ופסקנו דאיתתא שריא לאינסובי דלא החמירו חכמים במים שאין להם סוף אלא מטעם שמא גל טורדו לחבירו וחבירו לחבירו אי נמי ליכא גלים אלא נשברה הספינה ואיכא למימר דף נזדמן לו ותחת הקרח ליכא גלים וליכא למימר נמי דף נזדמן לו כיון דלא נשברה הספינה ולא חיישינן לחומרא מן הסתם שמא דף נזדמן לו היכא דליכא דף לפנינו ואפילו נזדמן לו דף לא היה מועיל לו כלום דהמים נכנסין לפניו תחת הקרח ומת מיד והוא דבר פשוט ומשמעו' המוד כך הוא כמ"ש בתשובה והסכימו גדולים להוראה זו ונשאה האשה לאיש: ומ"ש הרב מהור"ר יהושע מהורדנא ושדא בה נרגא מעובדא דר' חנינא בן דוסא בסוף פ' הפרה נראה דלא דמי דהתם הוי עובדא דנפל לבור גדול דבור יש לו ד' מחיצות ולא היה שם קרח וגליד שפיר אפשר לחיות שתי שעות בתוך המים שמטפס ועולה במחיצה ואע"פ שחוזר ונפל לבור כי אינו יכול להתחזק ולאחזו היטב במחיצה מ"מ שיער ר"ח בן דוסא דבב' שעות יכול לטפס ולעלות כמה פעמים ולהוציא ראשו חוץ למים ולחיות ולא יותר מב' שעות אבל בנפל בתחת הקרח אינו יכול לעלות כלל ומת מיד וליכא למימר דליחוש שמא נה שנא למחרת הנפילה שנהר היה נקרש כמה אמות איש סביב המקום שנפל שם הי' ג"כ פתוח בלילה ויצא משם לאחר הנפילה אלא שלאחר כך רש בלין דהא וודאי חששא רחוקה היא לגמרי דאיך יעלה משם אלא על ידי נס הלא כשרוצה לעלות מן המים במקום שהוא פתוח א"א אלא א"כ כחו בשתי ידיו בשפתי הקרח והגליד ולהתחזק ולקפוץ מן המים על הקרח ודבר זה אי אפשר שהלא אם כשהלך על הגליד בתחילת קרישתו לאט לאט ר' תחתיו אף על פי שכבר נקרש מיום או יומיים כל שכן בגליד שלא נקרש א באותו לילה דכיון דצריך להתחזק בשעת אחיזת ידיו דפשיטא דנשבר ל"ד ביו וחזר ונשבר ואין צריך לומר דבשעה שהוא קופץ על הקרח דנשבר תחתיו שאין הגליד חזק כלל כיון שלא נקרש אלא באותו לילה כשנפל לשום היה ניצול לשם היה נס גדול ואז"ל אין מזכירין

מעשה ניסים והתוס' הקשו ע"ז דאם כן למה אסרו חכמים במים שאין להם סוף הלא אף פי שלא נקרא הוה מעשה ניסים ותירצו דהתם אין זה מעשה ניסים מכיון דיש לתלות בדף של ספינה וגל טורד וכו' עד כאן לשונם אלמא דכל ליתלות בדף של ספינה וגל טורד ה"ל מעשה ניסים מזכירין מעשה ניסים: ומה שהביא מפרש"י פרק האשה רבה דף קכ"א באגמא דסמקא וז"ל כמים שיש להם סוף דמי שאינו יוכל לשוט ע"פ המים למרחוק וכו' וכן פרק האשה שלום דף ו"ו פירוש רש"י מים שאין להם סוף אשתו אסורה שמא צף מתחת המים וכו' ונראה לכאורה שדברי רש"י בזה אינם מדוקדקים כי פעם כתב על המים ופעם כתב תחת המים אבל כשנשים לפנינו רי לשון רש"י במ דף קכ"א שכתב הא דמים שאין להם סוף אשתו אסורה דחיישינן לשמא יצא לאלתר למרחוק ולא ראוהו עד כאן לשונו דלא נצרך לפרש שמא ו לאלתר וכו' אלא צריך לומר דקשי' ליה במים שאין להם סוף נמי אם ה המים בכדי שתצא נפשו ולא ראוהו אמאי אשתו אסורה ע"ז פי' דהיינו טעמא דיש לחוש שמא יצא לאלתר למרחוק כלומר יצא לו קודם שתצא נפשו בעודו בתוך המים אז מיד יצא פני המים ו כשעור שלא ראו אז כשיצא ע"פ המים ומשם ואילך היה שט המים עד חין הם ויצא ליבשה והשתא ניחא דפעם כתב רש"י שמא תחת המים כו' ופעם כתב ע"פ המים דתרווייהו איתנהו דהיינו בשעה תוך המים היה צ מתחת המים ולאלתר קודם שתצא נפשו יצא מתחת מ ע"פ המים וש על פניהם עד שהגיע לחוף המים ויצא ליבשה עה שיצא מתוך המים ע"פ המים היה למרחוק שלא ראוהו ולכך אשתו רה אבל בנקרשו פני המים בקרח וגליד שעכ"פ נקרשו שפתי נהר אצל שה ששם מתחיל להתקרא א"כ א"א לו לצאת מאמצע הנהר על הגליד ופירשי' שתמיד נשבר הגליד באחזו בידיו כדי לעלות על הגליד וא"כ אי אפשר לו ג"כ שיצא מתוך המים ליבשה כיון שנגלד חוף המים סמוך ליבשה הגיע לשם אלא תחת המים ומכל הטעמים הנכוחים האלה שהשכל והסברא מחייב אותם.

אני אומר דבנידון דידן שלא היה נקרא הגליד בחזק פשיטא דאיתתא שריא דא"א לו לצאת מן המים לא במקום פתוח שלא נגלד ויצא משם על הגליד ולא בחוף המים על היבשה במכל שכן כדפרשי' משא"כ במים שנקרשו בחזק לגמרי עד שהעגלה מלאה לה עמיר ומשא כבד עובר עליה אלא שעשו נקבים בגליד לשאוב משם מים ולהשקות הבהמות דאם נפל אדם לשם ונכנס תחת המים דאיכא למימר שהמים הוליכוהו מלמעלה למטה עד אחד מן הנקבים שעשו בגליד ויצא משם דכיון שהגליד חזק יכול לאחזו בשתי ידיו בגליד בחזק ולקפוץ מתוך המים על הגליד והולך לו אלא דפשיטא הוא דאם הי' ניצול בכך ה' זה מעשה ניסים שהיו עיניו פקוחות תחת המים כיונה בן אמתי בתוך הדג עד שראה הנקב ואחזו שתי ידיו לגליד בשפתי הנקב והיה בריא וחזק כל כך עד שקפוץ על הגליד והלך לו: גם יהיה גדול הנס האחרון שבתחילת הנפילה בנקב שהיה נופל חזק ובריא לא היה כח להציל עצמו לצאת מהנקב על הגליד סביב הנקב שנפל בו ולאחר שהמים טלטלוהו וטרדוהו בקור גדול יהא עולה מנקב אחד למרחוק כל אלה חששות רחוקו' שאין בהם ממש וכנגד השכל אם לא ע"י מעשה נס ואין מזכירין מעשה ניסים כל זה נראה להתיר האשה אם נאבד במים ולא נמצא כלל: כ"ש בנדון דידן שנמצא איש והיכרוהו בסימני' דאיתתא זו שריא מטעם שנטבע תחת הגליד כאשר אמרנו ובהצטרפות הסימנים כאשר כתב הרב ועל כן הסכמתי להתיר אשה זו בלי גמגום אנכי הקטן והצעיר

יואל סירקש כותב וחותם ביריד לובלין בחודש אדר שני שצ"ו לפ"ק: קה במותב תלתא בי' דינא כחדא הוינא ואתא לקדמנא כמר יודא במהור"ר ישראל מעיר גרידינג סמוך לסטנאב והגיד בתורת עדות ובליו"ע וז"ל בל"א איך האב גוואנט אונטר סטנאב צו ק"ק גירידינג האב איך איין בילבל גיהט האב איך גמוזט איין וועק פארין פון גרידינג לאקריי"נא הינטר דעם נעפר איז גיוועזין לעת הזאת איין גרוסה מלחמה דארטן זענין פיל יהודים נהרג גיווארן דא אריבר בין איך בדלות גיווארן האב מוזין פון דארטן אוועק פארין אונ' האבין מיך לייט גיפראגט ווא אהין איך פאר האב איך גיזאגט מאחר דז איך איך מיינם לנד ניט אריינן טאר דא פאר איך אין בר סקר לנד אונ הראדניר דא האט מן מיר איין ריסטר גיגעבין וועלכי לייט די דא זענן נהרג גיווארן איז דרויף גיחתמית גיוועזן חזן ושמש דק"ק פריטן אונ' נאך איין שלישי איז דרויף גיחתמית גוועזין מק"ק פריטן הנ"ל איז ה' פרסאות מק"ק לוציק איז אין דעם ריסט"ר גישטנדן דז גישריבן דז אברהם בר שבתי מק"ק הראדנה איז נהרג גיווארן לעת הזאת בשעת מלחמה איז דרינן גשטאנדן גישריבן דז אברהם האט גיזאגט דאז זיין ווייב היישט גנענידל אונ' דאש איז זיין אנדר ווייב אבר איך קען ניט לוטיר גידענקן וויא עש איז גשטנדן אין ריסטר וויא פיל יאר עז איז גיוועזן לעת הזאת דז ער איז אוועק גוועזן פון זיין ווייב גינגן אבר מיך דונגט עש איז גשטנדן וויא ער איז פון זיין ווייב שש או שבע שנים אויך איז גשטנדן אין דעם ריסטר הנ"ל דז אברהם הנ"ל האט איין מוטר צו ק"ק ויסקא עז איז דרינן גשטאנדן אין ריסטר הנ"ל זיא היישט מיט דעם נאמן איך קאן ניט לויטיר גידענקן וואש פר איין נאמן דער ריסטר איז מיר פר לארין גיווארן עכ"ל לזה הגיד ביום ב' י' שבט שצ"א לפ"ק פה ק"ק ווילנא: שוב העיד כמר יודא הנ"ל ביום הנ"ל דז דער חזן ושמש האבן פר אים גיזאגט דאז דער אברהם הנ"ל איז גישטארבן דען זיא זיינין ביי אים גיוועזן סמוך למיתתו דא האט זיא דער אברהם גיבעטן דאז זיא זאלין אין דעם ריסטר איין שרייבן כפי דבריו כנ"ל אונ דער חזן ושמש האבן פר מיר גיזאגט דז זיא זענן בייא דען קבורה גיוועזן של אברהם הנ"ל עכ"ל: במותב תלתא בי' דינא כחדא הוינא ואתא לקדמנא כמר צבי בר שמרי' מק"ק לבוב והעיד בת"ע בוליו"ע וזה לשונו בלשון אשכנז עש ווערט ווערן שבועות שצ"ב ב' שנים אז איך בין גיוועזין אין אבוס דיא מלחמה מיט קאזקין בייא ק"ק פרייסלאוו הינטר דעם נעפר האב איך גיפונדן פיל יהודים ואחד היה שמו אברהם האב איך גיפראגט פון וואנין בישטו והשיב איך בין מק"ק הראדנא אונ האב איין אשה דארטן אונ האב מיט איר איין קינד ער איז גיוועזן איין הוכיר מאן אונ איין דאריר מאן האב איך מיט אים חברותה גימאכט צו קויפן אין דען אבוס אניין האב עם גיגעבין חמשים זהובים אונ איין עגלה וסוס דא איז ער גיפארין נאך יין שרף מיט אנדרי יהודים אזו זענן זיא אלי בעו"ה נהרג גיווארן האבין מיר יהודים אין אבוס גידונגין ל' קאזקין אונ זיא לאזין הולין אין אבוס אניין אונ האבין זיא קובר גיוועזן אויך מיינ חבר אברהם הנ"ל האב איך קובר גיוועזן אונ איך האבן בידי קובר גיוועזן אן שבועות יום שני זה שתי שנים האט מיר באותו פעם גיזאגט אז ער איז פון דער היים ד' שנים אונ איז גיוועזן איין בלייכר מאן האט גיהאט ביזי בלייכי עינים עד כאן לשונו הוגבה ע"ש י"ב אייר שצ"ב לפ"ק והאשה גנענדל העגונה הגידה בפני בית דין דאיכא שמנה שנים שנפרד הבעל ממנה: עוד הגידה שהיתה מעוברת כשנפרד הבעל ממנה ואחר כך

מת הילד עוד הגידה שהיתה דרה עם בעלה סמוך להראדנא איזה פרסאות לא בהורדנא בעצמה: תשובה תחילה צריך לבאר אם מועיל עדות זה שהעיד העד שנתנו לו כתב בריסטר מי ומי נהרג והיה כתוב בו אברהם בר שבתי נהרג באותו זמן בשעת מלחמה גם היה כתוב בו שאשתו שמה גנענדל והיא זיווג שני של אברהם הנ"ל ושאמו דרה בק"ק וויסקא ועל אותו הריסטר היה ג' חתומי' הש"ץ ושמש של ק"ק פרידן ה' פרסאות מלוצק ועוד שלישי היה חתום עמהן ונאבד ממנו הריסטר: הנה אעתיק הלשון מחיבורי על א"ע סימן י"ז וזה לשונו שם בדין זה תניא ירושלמי מי שמצאו בשטר כתב וחתום מת איש פלוני וכו' הביאו הרי"ף והרא"ש סוף יבמות ולא פסקו הלכה כמאן אבל בריש פרק מי שאחזו מוכח מדבריהם דבעידות אשה אקילו בה רבנן דמהני עדות מפי כתבם כך פירוש נימוקי יוסף והר"ן לדעת הרי"ף וכך הוא וודאי לדעת הרא"ש ודלא כמו שהבין רבינו שכתב ולא אסיק כחדא מנייהו ולכאורה נראה דאזלינן לחומרא עד כאן לשונו דליתא דאף על גב דביבמות לא אסיק כחד מנייהו מכל מקום בפרק מי שאחזו מוכח דסבירא ליה דאזלינן לקולא וכך הוא דעת הרמב"ם בפרק י"ג מה"ג שכתב מצאו כתוב בשטר וכו' ונודע שזה כתב ישראל הרי זה תנשא אשתו וכן מי שנשתתק וכו' הורה הרב באצבע דמדין נשתתק למדנו לפסוק גם מצאו כתוב בשטר כדברי המיקל דסמכינן מעידות מפי כתבם ומשם למד גם כן דדוקא בידוע שזה הכתב כתבו ישראל כי היכא דבנשתתק ידענו שהוא כתבו ואין חלוק בין שכתוב בלשון ישראל או כתוב בלשון גוים כיון שידענו שכתבו ישראל תנשא אשתו ומיהו משמע וודאי דבעינן שכתבו ישראל שכשר לעידות מן התורה דאם היה ספק שמא כתבו ישראל שהוא פסול לעידות מן התורה לא עדיף אלו הגיד בעל פי וכך מצאתי בת"ה סוף סי' ר"מ שהביא לשון א"ז מצא כתוב בשטר וידוע שכתבו ישראל ומי הוא הכותב אפילו כתב בלשון גוים פלוני מת מתירין את אשתו עכ"ל אלמא אעפ"י דידוע שכתבו ישראל בעינן נמי דידוע מי הוא הכותב דשמא פסול לעידות מן התורה כתבו וז"ל ה' המגיד לשם וכתבו רבינו שזה כתבו ישראל אפשר שכונתו הוא למעוטי אם הוה כתב גוי והטעם לפי שלא הוכשר גוי אלא מל"ת אבל לא כתבו לפיכך צריך שידוע שהוא כתב ישראל אבל אין צריך שיתקיים או שיכירו מי הוא שכתבו שא"כ היה אומר רבינו והוא שיתקיים או שנודע מי שכתבו כלומר אפילו בעד אחד שיעיד שפלוני כתבו אבל הרשב"א כתב שנראה שרבינו סובר דדוקא בשנתקיים אותו כתב והוא ז"ל הסכים לדעת האומרים שאפילו בלא מקויים משיאין עכ"ל: הנה נסתפקו בלשון הרמב"ם אי צריך שנודע שישאל כשר כתבו אם לאו: ודעת הרשב"א דאפילו בלא מקויים משיאין דסמכינן ארוב ישראל דמן הסתם כשר הוא עד שנודע שפסול לעידות מדאורייתא וכך הוא מסקנות הר"ן בריש פ' מי שאחזו דכיון דקיום שטרות דרבנן בעידות אשה לא תיקנו הילכך אע"פ שאינו מקויים משיאין ובנ"י סוף יבמות הביא ג"כ הסברות ומסיק דכל כיוצא בזה אין לדיין אלא מה שעניו רואות שוב מצאתי בהגהות מרדכי פ' שני דיבמות שכתב פעמים רבים תמהתי איך מתירין לינשא ע"פ הכתב כיון דאיכא מ"ד בירושלמי דאוסר ואפילו למאן דמתיר צ"ע דשמא אינו מתיר אלא כשהעד חתם ע"פ ראי' שראה שמת וכתב בכתבו דהוי דומיא דמלוה בשטר שראה הלואה או שמע הודאה וכתוב וחתום בשטר אבל עתה דנהגו לכתוב שמוע מפי עד או גוי או אשה שמת פלוני דתרי קילי עבדי עד מפי עד או אשה וגם ע"פ

כתבם ולא מפיהם וזה אינו מפרש בירושלמי להקל כ"כ אף למ"ד משיאין ותירוץ דהירושלמי איירי שמאליהן כתבו ולא עפ"י ב"ד התם הוא דפליגי שהרי אין לו דין שטר לומר דנעשה כמי שנחקרה עידותן בב"ד שלא כתבו אלא לעמוד להם לראי' ולזכרון אבל אם לאו מאליהן כתבו אלא בעת הצריך שב"ד יושבין ושולחין להם שיעידו והעד שולח בכתבו שכך שמע מפי אשה או גוי או מפי עד אחד שמת פלוני יש לו דין שטר גמור דאפילו למ"ד בירושלמי אין משיאין הכא מודה דמשיאין דחשבינן לי' לעידות זה כמי שנחקרה עדותן בב"ד ובזה התיישב המנהג אליבא דכ"ע שעכשיו מתירין לינשא ע"פ הכתב שכתב בו ששמע מפי עד כך אע"פ שאינו מעיד שכך ראה כך היא דעת הרב בתשובתו אעפ"י שאין לזה לשונו ולמדינו מדבריו דהירושלמי מדבר במי שכתב מאליו לעמוד לו לראי' ולזכרון וניחא לישנא דאמר מצאו כתוב בשטר כו' דמשמע דלאחר זמן הרבה מצאו כך כתוב ואעפ"כ פסקו הפוסקים כמ"ד משיאין וכ"כ הר"ן להדיא בפ' שני דכתובות אהא דת"ר כותב אדם עדותו על השטר ומעיד עליה אפילו לאחר כמה שנים וז"ל לאחר שהביא התוספות דגרס התם יפה כח השטר מכח עדים וכו' כתב מהא משמע דכותב אדם עדותו על השטר לאו שטר גמור הוא אלא שטר זכרון דומיא דמצאו כתוב בשטר איש פ' מת דהיינו שטר זכרון וקאמר אם אמרו מה שכתוב בשטר שמענו ושכחנו כלומר וע"י ראיית הכתב נזכרנו דמהימנו ודכוותא תני כותב אדם עדותו על השטר וכו' ומ"מ למדנו לפי פ"י זה דשטר בעלמא שנמצא כתוב בו פלוני מת ואין כאן לפנינו אותו שכתבו ונזכר מה שכתוב בשטר אין משיאין ע"י שטר זה מאחר שלא כתב כן ע"פ ב"ד אלא מאליו כתבו לזכרון ולעמוד לו לראי' וצ"ע דמשמעות כל הפוסקים אינו כן אלא בכל ענין כשמצאו כתוב בשטר וידוע שכתבו ישראל משיאין וכך מפורש בת"ה להדיא באחד שכותב אגרת לחבירו פלוני מת משיאין אשתו אא"כ במי שטבע במים שאין להם סוף חיישינן שמא מחמת הטביעה כתב שמת ע"ש סוף ר"מ ותו צ"ע דלמאי שכתוב הרמב"ם בפ"ג מה"ג דבאומר שמעתי שמת פלוני משיאין ע"פ וא"צ לשואלו ממי שמעת והאיך שמע אבל אם אמר מת פלוני ואני ראיתי שמת שואלין אותו האיך ראית ובמה ידעת שמת דשמא לא ראה דבר ברור וקאמר בדדמי השתא לפי זה במוצאים כתוב בשטר שמעתי שמת פלוני ניחא דמשיאין על פיו אבל במוצאי כתוב בשטר ראיתי שמת פלוני למה לנו להקל בכתבו יותר מאלו העיד בפיו שהיינו צריכין לשאלו האיך ראית ובמה ידעת שמת ועכשיו שהעיד בכתבו כיון דאי אפשר לשאלו איך ראית לא היה לנו להקל להשיאה דשמא לא היה דבר ברור ויש ליישב דכי היכא דהקילו בשמעו קול שאמר פ' מת דא"א לו לשואלו משום שאם לא תאמין לזה לא תמצא אחר ותשב עגונה ה"נ במצאו כתוב בשטר מקילין מהאי טעמא אע"ג דאי אפשר לשואלו ולא חיישינן דכתב בדדמי נ"ל א"כ נראה דשלושה שנתנו כתב בשטר שפלוני ששמו כך וכך וכו' נהרג וחתמו בחתימת ידיהם אפילו אם תמצא לומר דהני תלתא לא היו אצל הריגה ולא ראוהו שמת אלא שמעו כך מפי עדי' או עד אחד שהיו אצל הריגה והם נתנו כתב בסתם נהרג אם היה כתב זה לפנינו סמכינן עליה כיון שידענו שזה כתב ישראל וישראל כשר כתבו וכמי שנחקרו עדותן אלו ג' בב"ד דמי והשתא נמי שאינו לפנינו אלא עד אחד העיד שהיה כתב זה בידו ונאבד ממנו מועיל עדותו כי היכא דמועיל עדותו עד מפי עד או עד מפי גוי מל"ת ה"נ מועיל עדות ע"א מפי כתב של ג' אנשים: שנית צריך לבאר אי

חיישינן לאותו שהעיד מתחילה שנהרג אברהם הנ"ל דילמא קאמר בדדמי ולכאורה היה לנו לחוש לזה שהרי בתחילת עדות כמר יודא כתב שהגיד שהיה במקום פלוני והיה שם לעת הזאת מלחמה גדולה ונהרגו כמה יהודים וגם הגיד שבריסטר היה כתוב דאברהם הנ"ל נהרג בשעת מלחמה ואיכא למיחש דקאמר בדדמי וכדאית' בר"פ האשה שלום דאפילו אשה דאינה יראה שיהרגו אותה דאשה כלי זיינ' עליה ונאמנות במלחמה קטנה כשתגיד נפלה עלינו ליסטים הוא מת ואני נצלתי אפ"ה במלחמה גדולה דהיא יראה לעמוד עד שימות לפי שזורקים חצים ואבני בליסטראות במלחמה ואינם מתכווני' על מי יפול חיישינן דקאמר בדדמי וה"ה דחיישינן בעד א' דקאמר בדדמי במלחמה גדולה ואין לתלות לקולא דאותן אנשים שמעו מפי שני אנשים עדים שנהרג פ' במלחמה ובשני עדים קי"ל כהרא"ש ודעימי' דלא חיישינן לבדדמי הא וודאי ליתא דכיון דאיכא הכא ספק אין לתלות לקולא שהיו לשם שני עדים דספיקא דאורייתא לחומר' וכמ"ש הריב"ש בס' שע"ט היכא דאיכא אם הסיח לפי תומו או לא דאין משיאין את אשתו וכן בכל מקום דאיכא פלוגתא בדינין אלו אזלינן לחומרא ומביאו בהג"ה ש"ע סט"ו ואפילו היה כאן ספק ספיקא אין לנו להקל לכתחילה להשיאה לאיש וכדאמר פרק יש בכור סוף דף מ"ו אמר רב כהנא שאני עדות אשה דאחמירו בה רבנן ופריך מי אחמירו והא תנן הוחזקו להיות משיאין ע"י עד מפי אשה מפי עבד מפי שפחה ופריקו כי אקילו רבנן בסופה בתחלתה לא אקילו רבנן ופי' רש"י לאחר שכיוונו יפה שזה הוא הקילו חכמים בסוף עדותן להחזיקן אפילו בעבד ושפחה אבל בתחילת העידות דהיינו ראיית המת לא אקילו עד שיכיהו יפה עד כאן לשונו והא וודאי דבכלל לשון זה שאמר דהיינו ראיית ות וכו' הוי נמי שראה שמת ודאי שיצאת נשמתו של פלוני: וכן כתב המרדכי סוף יבמות וזה לשונו אבל בתחילה פי' בגוף העידות לא הקילו וה"נ מוכח ה שמעתה דר"פ האשה שלום דתלינן לחומרא דאיכא דעבדי לה סמר וחיי ואמר כי היכא דלדידך אתרחיש ניסא וכו' ואמר נמי אינש אחרינא א לאצלו וכו' עד כאן לשונו ומביאו ב"י ודלא כמ"ש הרב מוהר"ר יעקב שי' ב"ד ור"מ דק"ק לובלין אנדון דידן דפסק שלו להתיר מטעם ס"ס חדא שמא לו ג' אנשים הם עצמם ראו שנהרג במלחמה ואם תמצא לומר לא ראו שמא שמעו מפי ב' עדים עד כאן לשונו דלפעד"נ דשגגה היא שיצאה מתחת קולמוסו דבתחלת עדות לא אקילו רבנן אפילו היכא דאיכא ס"ס ולא דמי למ מקא"י בתרומת הדשן בס' ר"מ דבגוי מסיח לפי תומו מפי גוי אחר לא חיישינן דילמא הגוי הראשון.

לא סיפר במל"ת אלא מחמת איזה אמתל א רשע או בדרך התפארות או כה"ג דשאני התם דתלמודא לא מפיממ"ז אלא במתכוין להעיד או להחזיר כ"נ לא דייקינן אשאר אמתלאות וז חילן נמי דלמא ע"י שאלה סיפר הגו הראשון דדוקא ע"י שאלת יראל לחשיב מל"ת משום דמרגיש הגוי שיש להם נפקותא בדבר ומשקר אל אסואל אותו הגוי שלא בפני ישראל והוא משיב חשיב שפיר מסיח לפ תומו וזו כיון דהגוי האחרון לא ביאר דבריו אם הגוי הראשון סיפר דביו מט או על ידי שאלה לא תלינן להחמיר ולומר על ידי שאלה סיפר כ"ש כקבת"ה והביא ראייה מתשובות מהר"ם דלא תלינן להחמיר בזה ולפעדל דה טעמא דלא חיישינן דע"י שאלה סיפר דאי על ידי שאלה סיפר הגוי הראשון דהיה הגוי השני גם כן מספר הדברים כהווייתן שהיה מספו עאן הראשון ושהיה שואלים על פלוני היהודי והשיב לו כך וכך מדסיפר בז ששמע כך וכך מפי הגוי

הראשון משמע וודאי דסיפר היה בלא שאלה זרך המספרים זה עם זה ולפיכך תלינן לקולא בספק זה אבל בשאר ספק כנידון דידן דלא ידעינן אם העיד ע"א במלחמה או שני עדים פשיטא דאן לתלות לקולא באסורא דאורייתא ותו נראה לפי עניות דעתי דבגוי מסיחשמו מפי מו אדר דתלינן לקולא דהראשון נמי הוי מסיח לפי תומו התש דכיון דהגוי השני מסיח לפי תומו בדבר ברור פלוני היהודי מת במשלוני הילכך נפק זקדהוה לנו לחוש שמא הגוי הראשון לא הסיח לפי א אלא מחמת איזה מתלא או על ידי שאלה ה"ל בכלל קולא דמקילין בסאבל נדון דידן ה כדפי' דמחמיר' בה רבנן ועוד נראה דמ"שב מהור"ר יעק שדהכז יש להתיר מטעם ספק ספיקא ליתא דהא פשיטאני הספקות הלו ציע הרב אינן אלא ספק אחד דשמא לא העיד אלא אחד במלחמה אמא שני עדים במלחמה השתא מכל זה היה נראהאורה שאין להאשה זו מתוך עדות זה של כמר יודא שהיה בידו ושר שהיה כתובשכמר אברהם הנ"ל נהרג לעת הזאת במלחמה דכיון שפירשו דב' עדיאדו כן חיישינן שמא לא היה אלא עד אחד במלחמה דחיינן דקאמר בדדל ספק בתחילתה דאחמור בה רב: אכן כי דייקת בלשון העד כמר יודא ובלשון היה כתוב ברי ותבין דליכא למיחש הכא בדדמי שהרי לא העד כת דעם נעפיר איז גוועזין לעת הזאת איין גרוסה מחמה דארטן זקל יהודים נהרג גיווארין וכו' ולא אמר שנהרגו במלעה אלמא ש במלחמה גדולה דהיינו שהיה בתוך המלחמה ונהרגו ש מראה או דאחר הנהר שקורין נעפיר שהיה שם לעת הזאת מלחאה גדולה לש אקלים נהרגו הרבה יהודים רחוק מן המלחמה גדולה שבאו עליהם והרגו היהודים הרבה וכן כתב בריסטר דז אברהם בו שבתי מק"ק איז נהרג גיווארין דהיינו לעת הזאת בשעת מלחמה ומ' לא כתב במלחמה אלא כתב בשעת מלחמה משמע דבשעה זו היה נהרג המלחמה במקום דליכא למיחש לזריקת חיצים ואבני בלושטראות דהת שאינו עומד בסכנה בקשרי המלחמה אינו ירא מן הליסטים והעידברור ולא בדדמי ואם כן איכא למימר שיהודי אחד שהיה בתוך כת הליסטים שלא היה ירא מהם עמד שם כשהרגם ובא והעיד דליכא למיחש בדדמי כיון שלא היה הוא עצמו בסכנה היה עומד שם וראה שיצאת נשמתו וכי היכא דנשים נאמנות במלחמה קטנה לפי שאינה יראה ועומדת שם עד שימות כדאיתא בריש פרק האשה שלום ה"נ נאמן האיש אם איננו בכלל אותן שבאין עליהן להורגם א"נ גוים באו והסיחו לפי תומם שנפלו עליהם ליסטים על היהודים והורגים דכיון דהגוים לא הוי בסכנה לא חיישינן בדדמי ודווקא במלחמ' גדול' פליגי בין רבוותא במרדכי סוף יבמות אי חיישינן במל"ת דקאמר בדדמי אם לאו אבל במלחמה קטנה כ"ע מודה דאפי' ביהודי לא חיישינן דקאמר בדדמי אם לא היה גם כן בסכנה בגוי מסיח לפי תומו והכי מוכח להדיא מתוך עדות עד השני דבשעה שהלך אברהם הנ"ל בדרך לקנות יין שרף עם שאר יהודים אז נהרגו כולם ושכרו למ"ד קאזקין והביאם וכו' אלמא דלא נהרגו במלחמה הגדולה אלא ליסטים באו עליהם בדרך כשהלכו לקנות יין שרף: ועוד בר מן דין הלא כמר יודא העיד אח"כ ביום הנ"ל ששמע מפי הש"ץ והשמש שהיה אצל מיתתו וקבורתו וא"כ א"צ כלל לאותו עדות שהיה כתוב בריסטר ואין לחוש כאן לומר דנראה דעדות זה שהעיד כמר יודא אחר כך ביום הנ"ל אינו אמת מדלא העיד כך בתחילת עדותו דאז לא היה צריך להעיד מה שהיה כתוב בריסטר דהא פשיטא דהיה צריך להעיד מה שהיה כתוב בריסטר שהנהרג היה שמו אברהם בר שבתי מק"ק הראדנא ושם אשתו גנענדל

ושהיא זיווג שני וכמה שנים הם שנפרד מאשתו שש שנים או שבע שנים ושאלו היתה דרה בק"ק ויסקא ועוד דכיון שהב"ד שאלו אותו שגיגד כל מה שהוא יודע מאשה זו שנעלם בעלה ושיגיגד בוליו"ע לכך היה מגיד כל מה שהוא יודע וג"כ אין לחוש כאן ולומר שהעד מכחיש את דברי עצמו שהגיד תחילה מה שהי' כתוב בריסטר שאברהם הנ"ל היה נהרג ואחר כך הגיד ששמע מפי הש"ץ והשמש שהיו אצל מיתתו דמשמע דלא נהרג אלא דמת על מיטתו הא וודאי לא קשיא דאף על פי שמיתתו היה ע"י הריגה לא מת מיד אלא כששמעו שנהרגו הרבה יהודים בדרך כשהלכו לקנות יין שרף ושלחו אחריהם ל' קאזקין להביא אותם היה זה אברהם עודנו חי מקצת ימים ואחר כך מת וזה חמת ואין כאן הכחשה וכך מראין הדברים שכך היה מעשה דבזה מתישב על מה שכתוב בריסטר בסתם שאברהם בר שבת נהרג לעת הזאת בשעת מלחמה וחתמו ע"ז הש"ץ והשמש בצירוף עד שלישי דאיכא לתמוה למה לא כתבו היאך יודעים זה אם שומעים כך במסיח לפי תומו מגוי או העיד ע"ז ע"א יהודי או שני עדים כי על זה היינו דנים עד עתה למה כתבו בסתם אבל השתא ניחא דהא דכתבו בסתם דנהרג היינו ע"י הפצעים שפצעו בו הוא נהרג ומת אבל לא מת מיד אלא הביאוהו לעיר בעודו חי ולאחר יום או יומים מת ולכך כתבו בסתם נהרג לפי שהם היו יודעים שנהרג כי הם היו אצל מיתתו וקבורתו ואף על פי שלא נזכר זה בפירוש בעידות עד השני לא היה רצונו להאריך שהיה חי מקצת ימים ואחר כך מת אלא העיד בקיצר ששלחו ל' קאזקין והביאם וקברום גם חבר של אברהם הנ"ל קברו אותו ובידי קברתו ביום שני דשבועות ואין כאן שום הכחשה לא מעידים זה את זה ולא מעד ראשון את דבריו הראשונים ותו דאפילו העידו ב' עדים והכחישו זה את זה כגון דאחד אומר נהרג וא' אומר מת משיאין את אשתו כדתנן בפ' האשה שלום גבי שתי צרות אחת אומרת נהרג וא' אומרת מת ר"מ אומר הואיל ומכחישות זא"ז הרי אלו לא ינשאו ר"י ור"ש אומר הואיל זו וזו מודות שאינו קיים ינשאו ופסקו הרמב"ם ס' י"ד דהלכה כר"י ור"ש והא דלא תניא להאי דינא בשני עדים א' אומר מת ואחד אומר נהרג נראה משום דר"מ לא פליג אלא בצרות דחיישינן דכל אחת אומרת שקר לקלקל צרתה וכיון דא' משתיהן ודאי שקרני' אולי שתיהן אומרות שקר לקלקל כי אינם יודעין אמתת הדברים וכמו שפירוש התוספות לשם אבל בעדים דעלמא אף ר"מ מודה הואיל ושניהם מודים שאינו קיים ינשאו דפלגינן דיבורי': וכ"כ הרא"ש בתשובה אם שני מעידן אפי' יש הכחשה בדבריהם משיאין את אשתו כיון ששניהם מעידן על מיתתו ומביאו הטור בריש ס' י"ז אלמא דלאו דוקא ב' צרות דה"ה שני עדים זיל בתר טעמא דמאיזה טעם באנו להכשיר להני צרות דמכחישן אהדדי בע"כ דאינו אלא משום דפלגינן דיבורייהו או דזו דאמר' נהרג לא שנהרג אלא שאינו קיים או דזו דאמרה מת לא מת על מטתו אלא שאינו קיים א"כ לפ"ז ה"ה בשני עדים נמי פלגינן דיבורייהו דחד מנייהו סהדי והשתא כיון דאפילו בשני עדים המכחישות זא"ז פלגינן דיבוריה דחד ומשיאין את אשתו כ"ש בנדון דידן דאין כאן הכחשה אלא זה וזה אמת כדפי' וא"כ ליכא הכא נדנוד חששא דא"א במלחמה דאינו נאמן מחששא דקאמר בדדמי: שלישית צריך לבאר מה שאברהם הנ"ל הודיע לכל שהוא מק"ק הראדנא ואשתו הגידה שבעלה היה דר עמה סמוך להראדנא איזה פרסאות נלפע"ד דלפי שמולדתו ובית אביו היה בק"ק הראדנא קרא עצמו אברהם מק"ק הראדנא כמו שאברהם אבינו אמר



לאליעזר עבדו כי אל ארצי ואל מולדתי תלך והעבד הלך אל ארם נהרים אל עיר נחור הנה קרא אברהם לארם נהרים ארצו ומולדתו אף על פי שהיה דירתו באור כשדים וכמ"ש הכתוב ויקח תרח את אברם בנו וכו' ויצאו אתם מאור כשדים ללכת ארצה כנען וגו' וכבר האריכו הרמב"ן והרא"ם ע"ש וגם אנכי חדשתי שם לפי עניות דעתי בס"ד ואין כאן מקומו מכל מקום למדנו מכאן שאדם קורא את שמו אחר מולדתו ובית אביו אף על פי שדר בעיר אחרת ועוד נראה עיקר דוודאי אברהם זה היתה עיקר דירתו בק"ק הראדנא מקום בית אביו אלא שיצא מהראדנא לדור בעיר אחרת או בכפר סמוך להראדנא לפי שעה להחזיק שם מכס או רחיים או איזה ארנד"א כמו שהוא מפורסם בכל המדינות שככה מנהגם דהשתא אף על פי שדירתו עכשיו סמוך להראדנא מכל מקום כיון שדירתו זו לא היה אלא לפי שעה כי לא ירד להשתקע שם אלא לגור שם עד שתשיג ידו וישוב אחר כך לקהלת הראדנא שפיר קרא עצמו אברהם מק"ק הראדנא ועוד דהרב מהור"ר יעקב שי' הביא ראיה ממ"ש הרמב"ן ב'פ' האשה שלו' אעובדא דיצחק ריש גלותא דהך עובדא דמייתי התם בההיא גיטא דאשתכח בנהרדעי וכו' דמ"ש תבדוק נהרדעי כולה היינו לומר תבדוק הרבה עדות עד היכא דסגי קבא דנהרדעי דעלמא דהסביבות נקראים ע"ש העיר שהיה מטרפולין באותה אקלים ה"נ קרא עצמו אברהם על שם הוראדנא שהיא מטרפולין באותו אקלים אף על פי שלא הי' דר בהורדנא עצמה אלא סביבות הוראדנא והשתא כיון שנודע שאברהם בר שבתי שקרא עצמו שהוא מק"ק הוראדנא ושאותו שמה גינענדל ושמו היא בק"ק ויסקא הוא נהרג ונקבר א"צ לבדוק אלא בק"ק ויסקא אם היו שם שתי נשים שהיה לכל אחת בן ששמו אברהם מבעל כמר שבתי ואם לא מצאו בק"ק ויסקא אלא אשה אחת שהיה לה בן ששמו אברהם מבעלה כמר שבתי אשה זו גינענדל מותרת לינשא לאחר שתחלוץ מאחי בעלה אם יש לו אח מן האב וגם לא הניח זרע מאשתו הראשונה דלא חיישינן לתרי ויסקא כיון דלא הוחזקו אי נמי תבדק הראדנא כולה בסביבות' השייכים להראדנא ואם לא הוחזקו שם תרי אברהם בר שבתי ושאותו שמה גינענדל וששניהם נאכדו מן העולם אשה זו שריא לאינסובי לאחר שיחלצו לה: ומה שהיה מגמגם בהיתר אשה זו לפי שהעד השני העיד שאמר לפניו שיש לו אשה בהראדנא ושיש לו ממנה וילד וכשהלך ממנה לא היה וילד אלא היתה מעוברת זה א"צ לפני' דמה בכך שהיתה אז מעוברת כשנפרד ממנה מכל מקום בשעת ספורו כבר ילדה ואיכא למימר דשמע כך מארחי ופרחי שילדה אשתו וילד של קיימא כמו שהיה אמת ואף על פי שלאחר כך מת הולד הוא לא ידע שמת אלא היה אצלו בחזקה שהוא חי וכן הגמגום בשינוי הזמן מיום שנפרד ממנה דלפי משמעות עד הראשון נפרד ממנה ח' או ט' שנים עד יום מיתתו וכך אמרה האשה בשעת גביית העדות שהוא ח' שנים ולפי משמעות עד השני לא היה אלא שש שנים עד יום מיתתו אין בזה פקפוק דכבר התבאר דאפילו הכחשה בגוף המעשה שזה אומר נהרג וזה אומר מת משיאין את אשתו כ"ש בהכחשה דלית בי' נפקותא בגוף העדות שהרי שני עדים מעידין שאינו קיים מה לי נפרד ממנו שש שנים או נפרד ממנו שש שנים וה"ל כאלו לא הזכירו שום זמן כמה שנים נפרדו ממנה דהיינו מקבלין עדותן אף עכשיו שהזכירו הזמן ומכחישי' זא"ז דברי שניהן בטילין במה שמכחישין זא"ז אבל גוף העדות קיים עכ"פ שהרי במיתה ובקבורה אינם מכחישים זא"ז ששניהם מעידים שנהרג ונקבר הנלפע"ד

כתבתי בהיתר אשה זו גינענדל שתנשא לכל גבר די תיצביין בלי פקפוק מני יואל סירקש בתחלת חדש מנחם שצ"ה לפ"ק פה ק"ק קראקא: קו מה שתבע כהר"ר פער את גיסו כהר"ר העשל שכנו שמושיב לאחר אצלו במקומו בב"ה ומיצר לו נראה לי שורת הדין דיכול כהר"ר פער לעכב עליו דהא כתב הרי"בש דאף הקהל אינן יכולין להוסיף ספסלין בב"ה במקומת הפנויים כדי להרויח הצדקה ושיבואו רבים להתפלל כי אותן שיש להן מקומות באים בטענה שמיצר לו הדרך או מרבה עליו הדרך כל שכן הכא שמיצר לעצמו ואפי' את"ל דבשעה שאינו מתפלל והוא יושב במקומו יכול לתקן שלא יהי' מיצר לו שיעשה מחיצה בניהם ויכנס המחיצה בתוך שלו דיכול לעשות כן כמ"ש הרא"ש בתשובה מ"מ הלא הדבר מפורסם מראה לעינים דבשעה שהן עומדין להתפלל הוא מיצר לו דעומדין צפופין ומשתחוי' צפופי' ומענין כונת התפלה הוא ג"כ הרחבת הלב בהרוחת המקום וגדולה מזו פסק הרמב"ם דאחד מהשותפין שבחצר שהביא לביתו אנשי בית אחרת דיש לחברו לעכב עליו מפני שמרבה עליו את הדרך ואף לרשב"ם והאחרונים שחלקו עליו דשותף יכול למלאות ביתו אכסנאים ודוורים כל שאינו מוסיף בנין חדש דוקא בשאינו שותף עמו אלא בחצר ולא בבית אבל כשהוא שותף עמו בבית יכול לעכב עליו ולא מבעיא היכא שמכניס דוורים בקביעת דפשיטא דמצי מעכב אלא אפי' שיכניסו אצלו בלבד מצי לעכב וכמו שמפורש בתשובת מהר"ם ובמרדכי פ' חזקת וז"ל: ונשאל לר"מ על הרבה שותפין שבבית אחת והאחד מרשה את הרבים להשתמש בחלקו אם חבירו יכול לעכב והשיב דבר פשוט הוא שיכולן לעכב כמו לקח בית בחצר אחרת לא יפתחנ' לחצר השותפין ואי תימא הא תנן בנדרי' פ' השותפין היה אחד מן השוק מודר הנאה מאחד מהם לא יכנס לחצר וראב"י אומר יכול הוא לומר לתוך של חביריך אני נכנס איני נכנס לתוך שלך וקי"ל כראב"י כדמפורש התם י"ל דה"מ בחצר דס"ל ויתור מותר הנאה דאהילוך דחצר לא קפדי אינשי אבל הילוך דבית לא ויתור הוא וקפדי אינשי עכ"ל אלמא מדמסיק דהילוך דבית לאו ויתור הוא וקפדי אינשי דאפי' לא באו האכסנאים לדור בקביעות וגם אינן משתמשים בבית כל עיקור אלא שנכנסו אצלו לצורך ג"כ יכול למחות דבהא ודאי קפדו אינשי והטעם משום דמיצר לו ואעפ"י דבתחלת התשובה כתוב והאחד מרשה את הרבים להשתמשו בחלקו לאו למימר דבאינן משתמשינן אינו יכול למחות הא ודאי ליתא וכדמוכח ממסקנת התשובה דאפילו בהילוך דבית קפדי אינשי כדפרי' אלא שהשאלה שנשאלה לפני הר"ם הית' כך שהאחד הרשה את הרבים להשתמש בחלקו אבל לדינא אין חלוק וזה פשוט ומעתה בנ"ד ודאי היושבים בב"ה הם ממש כמו שותפים בבית וקפדי אהדדי ואצ"ל דקאי אקביעות ישיבה שמכניס אחרים אצלו בקביעת ומיצר לו ויכול לעכוב עליו ומה שטען כהר"ר העשיל שמנהג הוא להושיב אחרים אצלו במקומת שבב"ה נראה דאפילו את"ל דאיכא מנהג בזה באיזה קהילות לית לן למידן דינא בשאר קהילות שלא נהגובכך וכל שכן עיר חדשה כנ"ד דאין לילך אלא אחר שורת הדין וכמדומה שלא נמצא מנהג בשום מקום להוסיף להושיב אחרים במקומות שבב"ה ולהציר לאחרים בקביעות כי אם דרך עראי כשיבאו אורחים בב"ה אבל לא דרך קביעות ואצ"ל בנ"ד שבנו ב"ה חדשה ויותר מחצי ב"ה פנויה באין יושב וזה יבא להצר לאחרים בכדי לישב במעלה ברמה אין זה אלא גסות הרוח ומחלוקת כי גם אותן ששאלו להריב"ש לא באו לחלוק אלא לפי שלא היה להם

מקום לישב שם ואע"פ כן פסק הרב דיכולין לעכב עליהן בטענה שמיצר לו הדרך כ"ש  
בנ"ד הנראה לפע"ד דין אמת וצדק כתבתי אנכי הקטן והצעיר יואל בן לא"א כמוהר"ר  
שמואל ז"ל ה"ה: קז שלום אשיב לשואלים בענין ונכנסים במנין התלמידים ההגונים  
ונבונים ה"ה כהר"ר משה שי' והר"ר מרדכי אהרן שי' מה שנדרשתם על הנפה שניפו  
בה קמח ואחר כך היו שואבין בו הזוהמה של מי דבש בשעת בישולו קודם הפסח ולקח  
השמרים מאותו דבש ושמום בדבש אחר אם יש כאן חשש חימוץ שלא לשתותו בפסח  
נראה בעיני דהכל שרי מפני טרדת החג לא אאריך בראיות כראוי אך אשיב לכם על  
דבריכם שחששתם שמא דומה נדון הנ"ל למ"ש מהר"ם איסרל"ש ז"ל להחמיר בפת  
שנפל ליינ ואומר דאין הדמיון עולה יפה דדוקא בפת שכבר נתייבש העיסה ע"י אפייה  
ויש לחוש שמא נשארו פירורין בעין שלא נימוחו ויהבי טעמא בפסח עצמו יש להחמיר:  
אבל כאן אין חשש אלא מפני הקמח הנדבק בדופני הנפה הנה ודאי כששאבו הזוהמת  
של הדבש נתבשל הקמח הנדבק בנפה במי הדבש ולא נשאר שום דבר בעין שלא נימוח  
ובטל בס' קודם הפסח למאי דקי"ל דאינו חוזר וניעור בפסח דאפילו בקמח קי"ל דהוי  
לח בלח כדעת הסמ"ג דלא כדעת הסמ"ק כל שכן קמח במי דבש שהוא לח ממש דדינו  
כמו לח בלח ובטל קודם הפסח דאין לחוש לשום דבר שנשאר בעין שלא נימוח ותדע  
שהרי מהרא"י התיר לכבס השק שהי' בו קמח רק שיתיר התפירות ולא חיישינן לשמא  
ישאר שום דבר בעין בין אריגת החוטין שבשק ויתערב בקמח של פסח אלא ודאי  
דאמרינן כיון שבאו עליו מים נימוח הקמח שהיה בשק ולא נשאר מן הקמח שום דבר  
בעין דבוק בשק אע"ג דהשק הוא דבר יבש א"כ ק"ו בן של ק"ו דלא חיישינן שיהי' מן  
הקמח שום דבר בעין ממה שנכנס במי הדבש שהוא לח ממש דודאי הכל נימוח במי  
דבש ובטל בס' ואפילו לדעת הסמ"ק שפוסק דקמח בקמח דינו כמו יבש ביבש מ"מ  
בקמח במי דבש שנימוח בודאי דינו כמו לח בלח וזה דבור פשוט בעיני הכל ולא היה  
צריך לשום ראייה אכן אם יש לחוש באותו נפה לגרגרי חטין כגון שניקו בה החטין  
וכיוצא בה שיש לחוש שמא נשארו גרגרי חטה בנקבי אריגת הנפה בעץ סביב ודאי יש  
לחוש שמא נפל גרגיר חטה במי הדבש: ואעפ"י כן קבעתי ההלכה בחידושי שיש היתר  
גם בזה שיסנון הכל ע"י בגד שהרי אף בעכבר שאיסורו בכעדשה סומכין על הסינון  
כדאית' בפ' בתרא דע"ז באשי"רי ובמרדכי כת' ובלבד במסנת של בגד שלא נשאר מן  
העכבר כלום אבל מדעתי שלא ניקו החטין באותו נפה אלא ניפו בה קמח בלבד כי נזהרין  
שלא לנקות החטין באותו נפה שמנפין בה קמח פן ישאר שם גרגרי חטין שיתערב אחר  
כך בקמח ויהא נילוש בעיסה בפסח ויאסור ולפיכך אם אין כאן שום חשש רק מן הקמח  
הנדבק בנפה אפילו סינון א"צ והכל מותר ואם בעלי נפש אתם שחששתם פן נשארו  
סובין בנפה והם נחשבים לדעתכם כמו פת ביין שיש לחוש שנשאר שם דבר בעין ויהיב  
טעמא בפסח אף לפי סברא זו יש היתר ע"י סנון בבגד שאף בפת ביין יש היתר ע"י סנון  
בבגד כמו עכבר ואין לחלק דדוקא גבי עכבר שאיסורו דוקא בכעדשה לא חיישינן שנפל  
ממנו דרך סינון משא"כ בחמץ דכיון דאיסורו אף במשהו חיישינן דהא מלשון המרדכי  
שכתב ובלבד במסנת של בגד שלא נשאר מן העכבר כלום מבואר להדיא דעל ידי בגד  
לא נשאר כלום אפילו משהו וגם עינינו ראות דע"י בגד אי אפשר שיכנוס ממנו אפילו  
משהו וא"כ אף בחמץ יש להתיר ע"י סינון ואע"פ שלא הזכיר הרב מהרמ"א בדבריו

היתר סינון מ"מ הדין דין אמת בלי ספק וכך אני מורה ובא אכן לפי דעתי אין לחוש כלל לסובין דאפילו נשארו שם סובין אין כאן שום חשש איסור דהקליפה.

עצמה אינה אוסרת דאין בה שום טעם דכעץ ועפר בעלמא נחשבת ואי משום הקמח שנדבק בסובין הלא כבר כתבתי דהקמח נימוח בדבש ונתערב הכל לבטל בס' ואין כאן בית מיחוש והכל שרי הנלפע"ד כתבתי אני הקטן יואל בן לא"א כמוהר"ר שמואל זלה"ה: קח על דבר הלכה למעשה בס"ת שנקרע בין דף לדף עד כנגד הכתב באורך ה' וששה שורות וכתבת דאעפ"י שהרמב"ם פסק לקולא בהך בעי' דהקומץ דף ל"א הטור בי"ד סי' ר"פ הכריע לחומרא ואף על גב דאיסורא דרבנן הוא משום חביבות.

דמצוה החמיר כדאשכחן גבי ההוא דמבעיא לן בנענע דלולב דרבנן שדעת העיטור להחמיר: וכן החמיר הרי"ף גבי יה"כ בהא דמבעיא לן הרב אצל התלמיד מאי אע"ג דרחיצה דרבנן היא וקראי אסמכת' בעלמא כדכתב הרא"ש והטור וכתב עוד דאע"פ דמשמע שהמרדכי מיקל כסברת הרמב"ם מ"מ ראוי להחמיר כסברת הטור דהוה בתראי ומלשון הש"ע אין לך להכריע עכ"ד: תשובה דבר זה צ"ע לפי הנראה לפע"ד ותחילה אביא לשון הגמרא ודעת המחברי' ואחר כך נבא לנדון דידן גרסינן בפרק הקומץ רבה אמר ר' זעירא אמר רב חננאל אמר רב קרע הבא בב' שיטין יתפור בג' אל יתפור א"ל רבה זוטי לרב אשי הכי אמר רב ירמי' מדיפתי משמי' דרבא הא דאמר בג' לא יתפור לא אמרי' אלא בעתיקת' אבל בחדתת' ל"ל בה ולא עתיקת' עתיקתא ממש ולא חדתת' חדתתא ממש אלא הא דלא אפיצין הא דאפיצין וה"מ בגידין אבל בגרדין לא בעי רב יודא בר אבא בין דף לדף בין שיטה לשיטה מאי תיקו ופירש"י עתיקת' קלף ישן מגניא קריעה אפיצין הוי שחור כעתיקת' בין דף לדף אם נקרע עד כנגד הכתב שאלו היה בכתב היה יותר מג' שיטין וכן פירש במרדכי ע"ש ר"י וז"ל אומר ר"י אף על גב דלא אפיצין אם שחורים כאפיצים אפילו חדשות אסור' דלא שרי בג' שיטין אלא מפני שהוא לבן ביותר ולא מגינה בין קריעה וכן מתשובת השר מש"נץ נץ בהגה"הת מרדכי דמסכת גיטין ובשוכת מהר"ם החדשות סי' קע"ד כי לפי הנראה דא ודא תשובה אחת היא וע"ש דמפרש כפירש"י דהא דבג' לא יתפור מיירי בדאפיצין אבל בדלא אפיצין יתפור וכן נראה מדברי הרא"ש שכתב וז"ל ושאלתי את ר"ם מרוטנבורג הא דאמר בג' לא יתפור אם יכול לדבקו בדבק כיון דטעמו משום דמגינה מדפלגינן בין אפיצין ללא אפיצין היה נראה דשרי כו' אלמא דס"ל לפרש הא דאפיצין לא יתפור משום דמגינא וכדפרש"י אכן מדברי הרמב"ם ספ"ט דהס"ת נראה דמפרש בהיפך באפיצין יתפור ובדלא אפיצין לא יתפור והטעם משום דבימיהם היה מתקנים הקלף באפיצין ובשלא ניכר בהם האפיץ ישינ' הם ונראה הטעם דישן לא יתפור הוא לפי שהקלף חלוש ויקרעו מקום התפירה וכ"כ בנימוקי יוסף להדיא וז"ל עפיצי הוא עוביו הקלף ומתוקן כראוי ואז הוא חזק דלא עפיצי הוא חלוש ויקרעו מקום התפירה אלא דמשמע הא דלא עפיצין היינו דלא אפיצין כל עיקר ולרבינו משה בר מיימון היינו בישן דלא ניכר אפיצין וכן פי' הר"ן בפ' המוציא יין והטור ז"ל מפרש גם הוא באפיצין יתפור אלא שכתב דהטעם הוא דבאפיצין אין התפירה נכרת כ"כ ובדלא אפיצין לא יתפור כיון דניכרת התפירה מגנייא ונ"ל דהטור ז"ל סובר דהא דכתב הרא"ש כיון דטעמי' משום דמגינה מדפלגינן כו' הכי קאמר מדפלגינן דבעפיצין יתפור דלא מגני' הפך פירש"י דבעפיצין מגני' ואין זה מוכרח אלא

אדרבה מדסתם הרא"ש משמע דכפירש"י ס"ל ולכן מ"ש הר"י קארו אדברי הטור שכך הם דברי תוס' והרא"ש לא ידעתי מניין לו דברים אלו הלא איכא לפרש כדפירש"י וכדפי' ובתוס' לא נמצא מזה כלום בתוס' שבידינו ומ"מ נ"ל דלדברי כולם בס"ת דידן יש להקל דאפי' בג' יתפור דלפרש"י והנמשכים אחריו דבדלא אפיצין יתפור הלא ס"ת דידן לא אפיצין נהו: וכן כתב השר מש"נץ בתשובתו הנזכרת וז"ל אבל בדלא אפיצין כי הני ס"ת דידן אפילו בג' יתפור ולהרמב"ם והנמשכים אחריו דבאפיצין יתפור הלא כבר כתב ר"ת בתוספ' בפ' המוציא יין דתיקון שלנו חשוב כאפיצין ושרי לתפור אפי' בג' ולא מבעי' לפי נ"י דבאפיצין הוה חזק דדידן נמי כיון שהתיקין טוב ומתוקן כראוי הוא חזק הוא אלא אף לפי' הטור דכתב דהטעם הוא משום דבאפיצין אין התפירה ניכרת ומ"ש ומשמע דלדידן נמי דלא אפיצין ניכרת התפירה נ"ל דלא דיבר הטור אלא לזמנו שהיו התפירות שחורי' אבל לזמנינו שרוב התפירו' שנעשו מגידין הם לבינו' הסבר' בהיפך והדבר נראה לעניינים דאין התפירות שהן לבנות נכרות בקלפי' לביני' שלנו ועוד הלא כבר נהגו לדבק קלף על הקרעים בדבק כמ"ש הר"י בר ששת בסי' ל"א וכסברת הרא"ש דלא כרבו מהר"ם מרוטנבור"ג ובדבק ודאי לא מגינה והלכך אף בדלא עפצי שרי דלא מפלגינן בין אפיצין ללא אפיצין אלא כשתופר בגידין אבל בדובקו בקלף לא מגינה ולעולם שרי לתפור אפי' בתוך ג' מיהו בזה צ"ע אי נימא דווקא בג' יתפור טפי לא או דלמא אפי' טובא נמי שרי ואע"פי דהריב"ש פסק בפירושו דווקא ג' טפי לא וכ"כ מהר"ם איסרלש בהגהותיו מ"מ הא קמן השר מש"נץ דכתב להדיא בתשובה וז"ל אבל בדלא אפיצין כי הנה ספרי דידן אפי' בג' יתפור וכיון דשרינן בג' ה"ה בד' וה' ואפילו טובא לא שנא ולכאורה נראה ודאי אלו ראה הריב"ש תשובת רבינו שמשון מש"נץ שגדול היה ממנו בחכמה ובמנין לא מלאו לבו לחלוק עליו כ"ש להחמיר באיסור דרבנן ועוד הוא עצמו כת' דמלשון הגמרא שאמר אבל חזתת' לית לן בה אפשר לפרש דלית לן בה כלל ואפי' למעלה מג' יתפור דליכא קפיידא בחזתת' ומ"ש דאין סברא לומר כן אין לשמוע אלא דכיון דחזינן דהשר מש"נץ פסק כך להקל אלמא דהסברא נותנת כן: ומה שמדקדק מלשון שכתב תופר ואפילו קרע הבא בתוך ג' דמשמע הא ביותר מג' לא כדדייקינן בפ' היה קורא על ולאחריו אפי' מיל אינו חוזר הא פחות ממיל חוזר וכן בפ' מי שמת תנן אכל שם סעודת חתן אפי' בדינר אין אלו נגבין ואמר בגמרא אמר רבה ל"ש אלא בדינר אבל פחות מדינר הרי אלו נגבין ואקשינן פשיטא דינר תנן ושני לה דאלמא כל כי האי לשנא דווקא היא נלפע"ד דאע"ג דדבריו אלה יש להם עיקר ולית לן למדחי ולמימר דלמא דווקא היכי דחזינן דתלמודא דייק האי דיוקא בפירושו התם הוא דבע"כ צ"ל דקים ליה לתלמודא דהאי לשנא דווקא הוא אבל לא נלמד ממנו למקום אחר אלא אדרבה מדקאמר ואפי' משמע אפילו טוב' הא ודאי ליתא דהא קא חזינן דקאמר תלמוד' בסוף פרק שני דערובין אהא דתנן א"ר אילעאי שמעתי מר"א ואפי' בית כור מתניתן דלא כחנני' חנני' אומר ואפי' היא ארבע' סאה כאסטרטי' של מלכ' כו' ולא קדחי אפי' תימ' חנני' ולא דווקא אפי' בית כור קאמר אלא אפי' טוב' נמי דאלמא דכל כי האי לשנא דווקא הוא גם הר"ן בפ' אלמנה ניזונת כתב ע"ש הרמב"ן דמההיא דבפ' מי שמת למדינן דהא דתני' אבל עשו איגרת ביקורת אפי' מכרו שוה ק' בר' או ר' בק' מכרן קיים דווקא שוה ק' בר' כו' אבל פחות מכן או יותר מכן מכרן בטל וא"כ דברי ריב"ש יש להן יסוד

ועיקר דכל כי האי לשנא דווקא הוא א"ה נלפע"ד דאין זה אלא בלישנא דמתני' וברייתא התם הוא דאמרינן דלא נקט האי לשנא לאורח' דמלתא אלא תנא ודאי דווקא נקט הכי וכדמשני בפ' מי שמת מהו דתימ' ה"ה אפילו פחות מדינר והאי דקתני דינר אורח' דמלתא נקט קמ"ל דתנא לא נקט אורח' דמילתא אבל בלשון המחברים שפיר למימר דנקט אורח' דמלתא ותו דבכל הני דקאמרינן שפיראיכא למימר דדוקא נקט הכי דאל"כ אמאי נקט האי שיעור' לימא סתמה אבל הכא דכיון דברישא נקט בב' שיטין יתפור בתוך ג' לא יתפור נקט בסיפ' דבחדת' אפי' בתוך ג' יתפור ולעולם ה"ה אפי' טובא אלא אידי דנקט ברישא בתוך ג' לא יתפור נקט בסיפא ג' יתפור ושיטה זו אמרינן בדוכתי טובא בלישנא דמתניתן וברייתא דסיפ' תנא אידי דרישא: וכ"ש בלשון הפוסקים כל זה היה נראה לכאורה להקל באיסור' דרבנן וכסברת השר משנ"ץ ולא כהריב"ש דמחמיר אבל מדחזינן בתוספ' פרק המוציא יין דף צ"ט שכתבו וז"ל ואומר ר"ת דתיקון שלנו חשוב כעפיץ וכן משמע בהקומץ רבה דקאמר קרע הבא בב' שיטין יתפור בג' אל יתפור ותני' אידך בג' יתפור בד' אל יתפור ולא פליגי הא דעפיצין הא דלא אפיצין אלמא ס"ת כשר דלא עפיץ והיינו כתיקון טוב בשלנו: שמעינן להדי' דהו גרסי' בברייתא בגמרא בהדיא בג' יתפור בד' אל יתפור: אלמ' דאפי' בחדת' דאפי' בג' יתפור מ"מ בד' אל יתפור ואולי דמהר"ם איסרלש על זה נסמך בהגהותיו שפסק כדברי הרי"בש כי לא היה נעלם ממנו תשובת השר משנ"ץ ומעתה נבא לנדון דידן דהא דמבעי' לן בין דף לדף כו' נראה דלא קא מבעי' ליה אלא היכי דקרע בעתיקתא בתוך ג' ובחדת' בתוך ד' מי נימ' דדינא כאלו נקרע בתוך הכתב ואסור לתפור או דלמא כיון דאינו נקרע אלא כנגד הכתב ולא בתוך הכתב שרי לתפור ולא אפשריטא וכן מבואר מפירש"י שכתב וז"ל בין דף לדף אם נקרע עד כנגד הכתב שאלו היה בכתב היה יותר מג' שיטין דאלמא דאפי' בחדת' דפסול ויותר מג' שיטין כשנקרע בכתב קא מבעיא ליה בין דף לדף מהו ובדברי הטור משמע דקא מבעיא ליה היכא שאלו נקרע בכתב היה נכנס תוך ג' שיטין דאלמא דמפרש דבעתיקא קמבעיא ליה דפסול בג' שיטין כשנקרע הכתב וכו' ופשיטא דהא והא קמבעיא ליה דאל"כ אלא חדא מהנך קמבעי ליה קשיא ודאי אמאי לא מבעי ליה באידך: אלא וודאי בתרווייהו קמבעי ליה כדפרי' והשתא נראה דאף למאי שהבין הטור מדברי הרמב"ם שפסק לקולא אין זה אלא בעתיקתא יתפור בג' ובחדת' אפי' בד' יתפור מיהו טפי מד' לית לן להקל אפי' בחדת' והלכך במעשה שבא לפניך שנקרע בין דף לדף באורך ה' וששה שורות אף לדברי הרמ"בם לא יתפור דלא קא מבעי לן במה שאסור בנקרע בכתב מי שרינן ליה בנקרע בין דף לדף אבל טפי מהכי לא קמבעי ליה והא פשיטא היא לפי פסק של הריב"ש דקיימא לן כותי' וכדפרישת: ותו נראה דכשנדקדק בלשון הרמב"ם שבידינו לא מוכח כל עיקר שפסק בהך בעי' לקולא שהרי כתב וז"ל ס"ת שנקרע בו יריעה בתוך ב' שיטות יתפור בתוך ג' לא יתפור בד"א בישן שאין עפיצה ניכר: אבל אם ניכר הגויל שהוא עפיץ תופר: ואפי' קרע הבא בתוך ג' וכן בין כל דף לדף ובין תיבה לתיבה יתפור וכך האריך בש"ע והשתא מדלא כתב בפירוש דבין דף לדף ובין כל תיבה ותיבה יתפור אפי' בתוך ד' אלא סתם וכתב יתפור בסתם משמע דדין בין כל דף ודף כדין נקרע בכתב ולפיכך כתב וכן בין כל דף ודף כלומר שדינם שוה נקרע בין דף ודף וכו' כנקרע בכתב עצמו דבחדת' יתפור בתוך ג' אבל ד' לא יתפור ובעתיקתא תוך ב'

יתפור תוך ג' לא יתפור ופסק לחומרא כמו שפסק הטור: ולפ"ז אפי' בס"ת דידן לא יתפור אא"כ דנקרע כנגד הכתב בתוך ג' אבל בתוך ד' לא יתפור: ואולי הטור היתה לו גירסה אחרת בספר הרמב"ם ואיך שיהיה מ"מ בנדון דידן לא יתפור לכל הדיעות: ועוד נראה דכל משא ומתן בדין זה אינו אלא אם יתפור או לא יתפור אבל לקרות בדנקרע בעוד שלא תפרה ליכא למ"ד דפשיטא דאסור לקרות בה וכן מבואר בדברי הר"י קאר"ו בסומן הנזכר ופשוט הוא דלא כנראה מכתבך להקל אף בדלא נתפר דזה אינו גם מה שבאת לדמות הך בעיא לנענוע דלולב ולהעברת הרב במים ביה"כ אצל תלמידיו נלפע"ד דאין הדמיון עולה יפה דהתם בנענוע דלולב אין היזק אם מנענע יותר ממה שחייב לנענע: דלית ביה דררא דאיסורא כל עיקר ומה בכך שמנענע טובא כדי לצאת מידי ספיקא וכן בהעברת הרב מה בכך דאסרינן ליה להעביר במים אצל התלמיד והלכך אסרינן עליו כדי לצאת מידי ספיקא אבל כאן היכי דעבדינן לחומרא אית ביה משום פוגמה של ס"ת דחיישינן ליה טובא בפ' בא לו ואפילו הכי הכריע הטור לחומר' ולדעתי גם הרמב"ם כך דעתו כדפרישי' ונלפע"ד דהטעם דאזלינן לחומרא אף על גב דלא מיפסיל אלא מדרבנן הוא משום דכיון דאבעי' לן ולא אפשריטא איכא משום לא תשא דשמא הס"ת פסולה ואין לברך עליה לדעת המחמירים ואוסרים לברך על ס"ת פסולה אפילו אין שם ס"ת אחרת כמבואר בא"ח סי' קמ"ג וע"ש שכך תופס הרמב"ם והרשב"א והכי נקטינן ועוד נראה דמה שפסק הר"ף לחומרא בהך בעי' העברת הרב במים וכו' הוא משום דס"ל דאעפ"י דלא ענש כרת אלא על האוכל ושותה ועושה מלאכה בלבד אבל אינך לאו בכלל לא תעונה הוא ולכך אין בהן כרת כדאיתא התם בברייתא מ"מ איסורא דאורייתא איכא בהו ועיקרא דמלתא למדנוהו מדכתיב שבת שבתון שבת לענין מלאכה ושבתון לענינים אחרים ודברים אלו מדברי סופרים קרינן להו אף על פי שכך הלכה למשה מסיני וכך היא דעת הרמב"ם בספר המצות שלו בעיקר ב' וכ"כ הסמ"ג תחילה דנראה מדהוצרך לומר שאין ענוש כרת על ענויין משמע דלכל הפחות יש בהן איסור דאורייתא אלא דלאחר כך כתב ר"ת פ"י ששאר עינויין כולם דרבנן וכך הוא דעת הרא"ש עפ"י שיטת ר"י אבל הר"ן כתב דנ"ל דכולהו מדאורייתא נינהו לפע"ד נראה שזו היא דעת רש"י ז"ל בפ' הערל דמאי דקאמר התם מניין למעשר שני שנטמא שמותר לסוכו כו' פירש"י מותר לסוכו ואף על גב דקיימא לן דסיכה כשתיי' וה"ל כמאן דשתי' ליה בטומאה אלמא דס"ל דאסור מדאורייתא דסיכה כשתיי': ומשום הכי התוספות ז"ל שחולקים ע"ז ונמשכו לשיטתם דסיכה כשתיי' לאו דאורייתא פירושו לשם בע"א שכתבו וז"ל דס"ד דאסור משום דמבער בטומאה עכ"ל והנה מאחר דהרמב"ם ורש"י והר" ס"ל דבכולהו איכא איסורא דאורייתא א"כ נכון לומר דאף הר"ף ז"ל כך דעתו ולפיכך פסק בהך בעי' דהעברת הרב במים וכו' אבל אין אנו צריכים לכל זה דאפילו אינו אלא איסור דרבנן יש לנו להחמיר כיון דליכא דררא דאיסור כשאינו עובר אצל התלמיד וכדפרישת גם מ"ש דהמרדכי תופס בהך בעי' דבין דף לדף לקולא לא ידעתי מניין לך דהמרדכי לא בא אלא לפרש דהך בעי' דבין שיטה לשיטה חוזרת אבין דף לדף וה"ק את"ל בין דף לדף כשר אם הקרע שבין דף לדף פונה ומתעקל עד בין שיטה לשיטה מהו כלומר דלא קמבעיא לי' בין שיטה לשיטה גרידא כדמשמע לכאורה ומ"מ למאי דלא אפשריטא אף בבעיא הראשונה דקמבעיא לן בין דף לדף גרידא לא אפשריטא לן מידי ולא גילה המרדכי

דעתו בפסק הלכה אי אזלינן בהך בעי' לקולא או לחומרא וכבר התבאר דלעניין מעשה אין להקל אף בס"ת דידן בנקרע בין דף לדף יותר מבארבע שיטות אפילו דבק קלף עלי' או תפרה בגידין לבנות אבל בדלא ניתקנה הקריעה פסול אפילו בדלא נקרע אלא תוך ב' שיטות או פחות הנלפע"ד יואל: קט נשאלתי על עם הארץ שהעזו פו בריבו עם בר אוריין ורקק בו והגיע הרוק בבגדו אם פטור מכלום והשבתי אעפ"י דפ' החובל שנינו רקק והגיע בו רקו ובגמרא אמרו אמר רב פפא ל"ש אלא בו אבל בבגדו לא מ"מ משמע דאין זה אלא בסתם אדם אבל בת"ח אפילו בבגדו חייב בתשלומין ויש להביא ראייה מדפריך תלמודא עליה דרב פפא ונהוי כבייש בדברים אמרי במערבא משמי' דר' יוסי בר אבין זאת אומרת ביישו בדברים פטור מכלום אלמא דתלמוד ס"ל דרקק בבגדו לא גרע מביישו בדברים דפטור מכלום דאי גרע לא הוי פריך מידי וכיון דחזינן בירושלמי דאם בייש ת"ח חייב לשלם לו בושת שלימה כמ"ש הרמב"ם פ"ג מה' חובל וכן כתב הר"ף ושאר כל המחברים א"כ ה"ה ברקק בבגדו של ת"ח חייב כאלו ביישו בדברים ואע"פי שהרמב"ם.

לא כתב כן בפ"י כבר ידועה שלא כתב אלא כלשון המשנה והגמרא וכיון שלא נתבאר דין זה בפ"י בגמרא לא הזכירו גם בחבורו בפ"י אבל מ"מ משמע דס"ל דדין רקק בבגדו כדין המבייש בדברים לכל דבר שהרי פירש וז"ל המבייש את חבירו בדברים או שרקק על בגדיו פטור מן התשלומין ויש לב"ד לגזור בדבר בכל מקום ובכל זמן כפי שיראו ואם בייש ת"ח חייב לשלם לו בושת שלימה כו' הנה שכתב שתי חלוקות אלו בבבא אחת להורת ששוין בדין וקרוב לומר שדקדק בלשונו וכתב המבייש את חבירו בדברים ואח"כ או שרקק בו אעפ"י שחלוקת הרקיקה הזכר במשנה אלא סידר דברים בדרך לא מבעי' כלומר לא מבעי' דמבייש בדברים דפטור אלא אפי' דרקק על בגדיו דהוי קצת מעשה נמי פטור ואח"כ כתב ואם בייש ת"ח חייב כו' כלומר ואצ"ל ברקק על בגדו של ת"ח דחייב במכ"ש: ועוד נ"ל ראי' ברורה מהא דאי' בנדר' בפ' ר"א אומר ההוא דא"ל לדביתהו קונם שאי את נהנית לי עד שתרוקי ברשב"ג אתת ורקקה אלבושיה א"ל רב אחא מדיפת' לרבינא והא האי לזילותו קא מכוון כלומ' וא"כ כל כמה דלא רוקקה בגופו של רשב"ג ממש ליכא זילותא ואינו מותרת לבעלה דאיהו על דעת כן הדירה כדי שתזלזל ברשב"ג ובריקקו דלבושו ליכא זילותא א"ל מירק על מני של רשב"ג זילותא רבתא היא פי' דלאדם חשוב איכא זילותא כשהגיע הרוק בבגדו כאלו הגיע הרוק בגופו אלא דנוהגין עכשיו גם בבייש ת"ח שאין גובין לטר' דדהבא דאין עכשיו ת"ח כמ"ש הר"י ווייל בתשובותיו סימן קס"ג אלא דמ"מ נפקא מיניה במאי שכתב להחמיר על הרוק דאפילו מבייש את חבירו בדברים שאינו ת"ח כתב הרמב"ם שיש לב"ד לגזור בדבר בכל מקום כנ"ל מ"ש ברקק בבגדו של ת"ח שיש להחמיר עליו על כל פנים כאלו ביישו בדברים וכבר היה קרוב לומר שמותר להחמיר ברוקק משום דהוי קצת מעשה כדפרישת אלא שלא מלאני לבי להחמיר בו כ"כ ודיו להחמיר עליו כאלו ביישו בדברים הנלע"ד כתבתי אני הקטן יואל במהר"רש: קי עוד נשאלתי על הפסק הלכה שנמצא בדברי הרב מהר"ם איסרלש בא בא"ח סוף סי' רס"ג וז"ל י"א שמי שקיבל עליו שבת קודם החשיכה מותר לומר לישראל חברו לעשות לו מלאכה ומותר להנות מאותה מלאכה בשבת: וכ"ש במ"ש מי שמאחר להתפלל במ"ש וכו' לעשות לו מלאכתו



ולהדליק לו נירו ולבשל לו ומותר להנות ולאכול ממלאכתן כנ"ל עכ"ל ולפי שרבי חוכים להחמיר כאלה נשאלתי מה לעשות והשבתי איברא דבימי חורפי שמעתי שהרב מהרש"ל היה חולק אמהר"ם איסלרש ופסק אותו שמשך סעודתו בלילה דאסור לומר לחבירו וכו' אבל לא שמעתי שום טעם לא לאוסרו ולא למתיר וצריך אני לבאר לך טעם שניהם כפי נלפע"ד שנינו בפרק השואל כלל אמר אבא שאול כל שאני זכאי באמירתו רשאי אני להחשיך עליו ובגמר' אמר רב יהודא אמר שמואל מותר לאדם לומר לחבירו לכרך פלוני אני הולך למחר שאם יש בורגנין הוליד ותו אמר שמואל מותר לאדם לומר שמור פירות שבתחומך ואני אשמור לך פירות שבתחומי וכו' וכתב הר"ן ומדאמרינן הכא דמותר לאדם לומר לחבירו שמור לי פירות שבתחומך כתב הרש"בא ז"ל בשם התוספת דמהא שמעינן דישאל שקיבל עליו קודם משחשכה מותר לומר לישראל חבירו לעשות לו מלאכה פלוני' כיון דלחבירו הוא מותר אין באמירתו כלום וכדאמרינן הכא שכיון שמותר לישראל חבירו לשמרן מותר לומר לו מי שאוסר בשמירתן ונ"ל דאין הנדון דומה לראי' דשאני הכא שאם יש שם בורגנין הוא עצמו שומר עכ"ל והנה נראה דמהרמ"א תופס עיקר סברת הרשב"א שהיא בשם התוס' לפיכך פסק דכי היכי דבאותו שקיבל עליו שבת בעוד היום גדול דמותר לומר לישראל חבירו לעשות לו מלאכה פלונית כו' ה"הבמ"ש היכי דממשיך סעודתו בלילה כו' נמי מותר לומר לחבירו לעשות לו מלאכה פלוני וכו' דבין דבעילוי שבתא ובין דאפוקי שבתא אידי ואידי אינו אוסר במלאכה אלא משום שמוסיף.

על השבת יותר מחבירו וכיון דלחבירו מותר, אין באמירתו כלום ומה שהשיג הר"ן ואמר אין הנדון דומה לראי' נ"ל דשאני הכא שאם יש שם בורגנין הוא עצמו שומר נ"ל דאין זו השגה של עיקר דבגמרא מוכח להדיא דלאו מטעם דבורגנין אתינן עלה אלא משום דאבא שאול דכל שאני זכאי באמירתו רשאי אני להחשיך עליו וכן מבואר מלשון הרי"ף שם אהיהא דרב יודא ז"ל מותר לו לאדם לומר לחבירו שמור לי פירות שבתחומך ואני אשמור לך פירות שבתחומי דקתני כל שאני זכאי באמירתו רשאי אני להחשיך עליו מדאחשוכי אחשוך שימור נמי עביד עכ"ל אלמא דטעמא הוה דמאחר שהוא רשאי לומר לגוי בשבת לילך חוץ לתחום במ"ש ולשמור פירותיו דכיון דמותר הוא לשמור פירותיו בשבת אם היו תוך התחום יכול ג"כ לומר לגוי וכו' וכיון שמותר לומר לגוי כו' רשאי נמי להחשיך על התחום כדי לשמור פירותיו ומדאחשיך אחשיך שימור נמי עביד כלומר זהו השימור דעביד לפירותיו שמחוץ לתחום דלפי שהוא שומר פירות חבירו שבתחומו גם חבירו שומר פירותיו שבתחום חבירו ולפי שטעם דין זה לא הוי מטעם דבורגנין וכדפירש"י לפיכך לא הביא הרמב"ם הך דרב יודא דמותר לומר לחבירו שמור לי פירות שבתחומי בפ' כ"ד אצל ההיא דר' יודא דמותר לאדם לומר לחבירו לכרך פלוני אני הולך דהוה מטעם דבורגנין אבל מה שדחה הר"י קאר"ו ז"ל דברי הר"ן וכתב ואיני מבין דבריו דה"נ איכא למימר אם לא היה מקבל שבת היה מותר לו לעשות מלאכה עכ"ל נראה דאלו דברים אין להם שיעור דברור הוא דדווקא בבורגנין אמרינן שאם יש בורגנין כו' דכבר אפשר שהייתם בשבת ועשו הגוים בורגנין מע' אמה וכיון דאפשר שהיו לו תקנה ע"י היתר בשבת עצמו לפיכך מותר לאומרו אפילו במקום שאין שם ההיתר על ידי תקנה בשבת עצמו: אבל לא יעלה על הדעת לומר דכיון דאם לא היה

מקבל לשבת היה הוא עצמו מותר בשבת לעשות מלאכה דהא ודאי מאחר לדידי' אסור לעשות לו מלאכה עכשיו כיון שקיבל עליו את השבת שוב אין תקנה בשבת עצמו: וכן מבואר בדברי הטור בסעי' ט"ז, שכתב וז"ל וכן מותר לומר לך עמי לכרך פלוני למחר כיון שהיה יכול לילך ע"י בורגנין כו' וכן כל כיוצא בזה שיש בו צד היתר לעשות היום כולי אבל בדבר שאין בו צד היתר לעשות היום אפילו אין בו אלא איסור דרבנן כגון שיש לו פירות מוקצין חוץ לתחום כמו שאי אפשר לו להביאן היום אסור לומר וכו' ולדברי מהר"ן ז"ל גם בפירו' מוקצין נאמר אם היה מכינין מאתמול לא היה מוקצין אלא ודאי אין דנין בזה אלא לפי שעתו דהיה אין בהן צד היתר וכן מדוקדק בלשון רש"י שכתב וז"ל וכיון דדבר שיש לו היתר ע"י תקנה בשבת מותר לאמרו אפילו במקום שאין שם ההיתר מפורש מדבריו דבעינן שהיו לו היתר ע"י תקנה בשבת עצמו דאל"כ לאיזה צורך האריך וכתב על ידי תקנה בשבת לא יאמר רק שיש לו היתר על ידי תקנה ותו לא וקל למבין: ומה שנמצא בדברי מהר"ם יפה שהשיג על סברת מהרמ"א ואמר דהרשב"ג לא אמר רק בעיולי יומא אבל באפוקי יומא מודה דאין לדברים אלו שורש וענף וממה שהביא ראי' ממה שכתב הטור בסי' תרכ"ד ממי שעושה שני ימים יה"כ דאסור לאחרים לבשל לו אין זה ראייה כל עיקר דהתם ודאי מאחר שהוא עושה שני ימים מספק א"כ לדידי' אסור לכ"י לבשל בשני ימים מספק ולפיכך אסור הוא מדינא אבל כאן יודעים שחבירו מותר לו לעשות מלאכה שכבר התפלל והבדיל ולא אסור אלא לדידי' שמוסיף על השבת יותר מחבירו התם ודאי אין איסור באמירה וכבר השיבו על מהר"ם יפה מטעם זה שכתבנו ומה שעשה סניגירין לדבריו אין רוח חכמים נוחה הימנה: ומה שכתב מהרמ"א ומותר להנות ולאכול ממלאכתן אעפ"י שזה אינו מפורש בדברי הרשב"א מ"מ הדברי' מבוארי' מעצמם דמאחר שלא נעשה איסור במלאכה למה לא יהנה ממנה דע"כ לא פליג ר"מ ור"י הסנדלר אלא במבשל בשבת שאסור לכל ישראל אבל בנדון דידן שמבשל בהיתר הכל מודים שיכול להנות ממנה ואפילו הר"ן לא נחלק אלא באמירה אבל היכא שלא אמר לחבירו לעשות מלאכה אלא חבירו עשה מעצמו המלאכה ובישול והניח לפניו מותר לזה שהמשיך סעודתו ליהנות ממנה מאחר שלא נעשה שום איסור במלאכה אלא חבירו עשה לא מקרי מעשה שבת דאסור זו היא סברת מהרמ"א אבל סברת מהרש"ל נראה שתופס עיקר כדברי הר"ן שדוחה הראי' ואומר דאפשר לפרש הסוגיא דלא התירו האמירה אלא ענין שמירת פירות שמחוץ לתחו' לפי שיש בזה צד היתר בשבת אם יעשה בורגנין היום בשבת אבל בשאר מלאכה דאין לה צד היתר לאותו שהמשיך סעודתו ומוסיף השבת א"כ לדידי' אסור לומר לחבירו לעשות לו מלאכה: ואם עבר וציוה לבשל אסור ליהנות ממנה וכבר כתבתי דאף לסברה זו אם לא צוה לעשות מלאכה אלא שחבירו עשה מעצמו מותר לאותו שמשכה סעודתו ליהנות ממנו אליבא דכ"ע ואומר אני בזה שאינו אלא איסור אמירה והמיקל בדברי מהר"ם איסרליש לא הפסיד כיון שיש לו על מי לסמוך הלא הוא הרשב"א בשם התוספת והמחמיר כדברי הר"ן קדוש יאמר לו ותע"ב הנראה לפע"ד כתבתי אני הקטן יואל בלא"א כמהר"ש ז"ל ה"ה: קיא על הבהמה שרבע אותה ישראל או גוי מה דינה בזמן הזה: תשובה הא דכתיב ואת הבהמה תהרוגו דרז"ל בפ' ד' מיתות נאמר כאן תהרוגו ונאמר להלן במסית כי הרג תהרגנו מה להלן בסקילה אף כאן בסקילה ומפני זה שנינו ריש פ"ג דסנהדרין הרובע

והנרבע בכ"ג שנאמר והרגתם את האשה ואת הבהמה תהרוגו ופירש"י שור שרבע אשה ובהמה שנרבעת לאיש נידונין הבהמה לסקל בכ"ג כאדם הרובע דאתקש להדדי ב"פ וא"כ אפילו איכא ב' עדים על הרביעה אין הבהמה נהרגת דאינה נהרגת אלא על ידי עדים וסנהדרין והאידינא דליכא סנהדרין ומשמע דמותר אפילו באכילה דב"פ ה' דתמורה תנן כל האסורין לגבי מזבח אוסרין בכל שהן הרובע והנרבע כו' וסוף המשנה וזה מותר באכילה אלמא דכל שאסור לגבוה ומותר להדיוט אפילו באכילה הוא מותר ואעפ"י שמפרש שם דהיינו ברובע ונרבע ע"פ עד אחד או ע"פ ב' עדים: אבל בב' עדים אסור אפילו באכילה היינו משום דאמרינן התם בזמן שסנהדרין היה נוהג דבהמה נהרגת ע"פ ב' עדים: אבל בזמן הזה אפילו בב' עדים דינו כע"פ עד אחד או ע"פ בעלי דאינה נהרגת וראיה משור.

שהוא יוצא לסקל והקדישו בעליו אינו מקודשת שחטו בשרו אסור ואם עד שלא נגמר דינו הקדישו בעליו מוקדש ואם שחטו בשרו מותר והתם בב' עדים נמי איירי וא"ה כיון שלא נגמר דינו בשרו מותר א"כ ה"ה לדידן דא"א לגמור דינו מותר לשחטו אפילו לכתחילה והא דתנן ואם שחטו מותר דווקא דיעבד היינו משום דלכתחילה ודאי אין לשחטו להצילו מדין סקילה מאחר שאפשר לגמור דינו אבל היכי שאי אפשר לגמור דינו מותר לשחטו אפילו לכתחילה דכל היכי שאי אפשר כדיעבד דיינינן ליה כמו שפי' ר"י בפ' כל שעה אהיה דקדר' של פסח ישברו וכמ"ש מהרא"י בכתבו בס' ק"ן ומהרי"ל ס' קפ"ב לענין חליצה ואין לפרש דאף בזמן הזה אם יש ב' עדים על הרביעה נהרגת הבהמה מהא דתנן בפ' ד' מיתות אם אדם חטא בהמה מה חטאה אלא לפי שבאת לאדם תקלה על ידה לפיכך אמר הכתוב תסקל שלא תהא בהמה עוברת בשוק ויאמרו זו היא שפלוני נסקל על ידה ולפי טעמי' הללו אין לחלק בין בזמן שהיו סנהדרין נוהג לבזמן הזה דסוף סוף איכא תקלה וקלון ואינו דומה לשור הנסקל דליכא לא הא ולא הא ומפני זה מוקמינן נמי לההיא דתמורה דאסור לגבוה ומותר להדיוט דווקא ע"פ עד אחד או ע"פ בעלים דליכא למימר ביה לא טעמא דתקלה ולא טעמא דקלון שהרי אין הענין נתברר בבירור על ידי עדים: אבל היכי דאיכא ב' עדים אע"פ שאינו נסקלת כיון דליכא סנהדרין מ"מ איכא תקלה וקלון ואסור לקיימה בחיים ואפשר שאסור בהנאה לישראל אפי' אינה נסקלת וכן משמע מלישנא דתלמודא בפ' ארבע מיתות שאמר אלא מעתה גוי המשתחוה לבהמתו תתסר ותקטלה ופירש"י תתסר הבהמה לישראל בהנאה ונקטול לבהמה אלמא דבהמה אסור בהנאה לישראל אפילו אינה נסקלת ומשום הכי פריך תתסר ותו פריך דנקטלה נמי וא"כ ה"ה ברביעה איכא למימר הכי לאו מילתא היא דודאי אפילו איכא ב' עדים ליכא תקלה ולא קלון דאין הדבר נתברר אלא ע"י שהעידו בב"ד והאידינא דליכא ב"ד מומחין והוה ליה כמעיד חוץ לב"ד כדאמרינן שאין העדאה בבבל משום דבעינן העדאה בב"ד כמ"ש הרמב"ן בספר מלחמות והביאו הרא"ש פ"ק ואע"פ שהרמב"ם בפ"ה דסנהדרין פסק דאפי' הודה בפני ג' ההודאה חשובה כלפני ב"ד היינו דווקא לענין שלא יוכל לחזור ולטעון אבל לענין שיהא כמודה בקנס ויפטר ממנו בהא ודאי צריך שתהי' ההודאה לפני אלהים כדכתיב בפרשה ומק"ו לענין שתהי' הבהמה נהרגת דפשיטא דבעינן מומחין משום דחס רחמנא עלייהו כדאי' התם בסוגי' לא הוי העדתם בזמן הזה כלפני ב"ד וליכא תקלה ולא קלון ומהא דקאמר תלמוד' תתסר

ותיקטלא ליכא ראי' גמורה דאיכא למימר דהתם איירי בזמן דאיכא ב"ד מומחין ואפי' איירי בדליכא ב"ד מומחין איכא למימר דהא דקאמר תיתסר היינו דווקא בע"ז שאסור בהנאה אפילו אינה נקטלת משא"כ הרביעה שאינה אסורה בהנאה כלל כשאינה נקטלת: אבל אם הרביעה גוי בזה נראה דאף בזמן הזה אסורה הבהמה בהנאה ונהרגה שהרי בפ' ד' מיתות אמרינן בעי מיניה מרב ששת גוי הבא על הבהמה מהו תקלה וקלון בעינן והכא תקלה איכא וקלון ליכא או דלמא תקלה אע"פ שאין קלון אמר רב ששת תניתוהו מה אלו שאין אוכלין ואין שותין ואין מריחי' אמרה תורה השחת ושרוף וכו' הואיל ובא לאדם תקלה על ידן המתעה את חברו מדרכי חיים לדרכי מיתה על אחת כמה וכמה הנה מבואר שרב ששת סובר דגוי הבא על הבהמה נהרגת וליכא דפליג עליו ואדרבא אביי ורבא כולהו אתי לשנויי מלתא דרב ששת כמו שפירשו התוס' ואפי' לחד פירושו דרש"י שפי' דאביי חולק אדרב ששת מ"מ הילכת' כרב ששת דרבא ס"ל כוותי' ובכולא תלמוד' הילכתא כרבא לגבי אביי בר מיע"ל קג"ם והכא איכא דרב ששת נמי ס"ל כוותי' דרבא ותו דמלישנא דרב ששת דאמר תניתוהו משמע דברייתא אשכח הכי כוותיה והיאך יחלוק אביי עלה הילכך ודאי קי"ל כרב ששת ואע"ג דבתר הכי בסוגי' רוצה סתם התלמוד לפשוט ממתניתן כוותי' דרב ששת ודחי' לה היינו לומר דמתניתן ליכא למשמע מיניה מידי: אבל מ"מ פשיטות דרב ששת לא אידחי לה כלל וממילא ק"ל כרב ששת ובודאי דלענין גוי הבא על הבהמה אין לחלק כלל בין בזמן דאיכא סנהדרין לבזמן הזה שהרי המקרא שאמר ואת הבהמה תהרוגו להקיש דבעינן כ"ג היינו דווקא בישראל אבל בגוי בכל מקום שנהרג נהרג אפילו בעד אחר ובדיין אחד בלא התראה ואפילו ע"פ קרובים כדאי' בפ' ד' מיתות אמר ר"ג אמר רבה בר אבוה לא נצרכה אלא לעדה ועדים והתראה וכן פסק הרמב"ם בסוף פרק תשעה דה' מלכים ומלחמה א"כ כ"ש לבהמה שנהרגת אפילו ע"פ עד אחד ואין צריך סנהדרין והא דקאמר בסוגי' שזכרנו והרי אילנות דאין קלון ומריבה ואמרה תורה השחת שרוף וכלה ומשני בבעלי חיים אמרינן דחס רחמנה עליהו ופירש"י דהא חס רחמנא שצריך להם ב"ד של כ"ג והעדאת עדים עכ"ל למימר דאף בגוי הבא על הבהמה אמרינן דחס רחמנא דהא ודאי אינו אלא ה"ק מאחר דחס רחמנא עלה גבי ישראל הלכך אין לדמות נעבד דבהמה לנעבד דאילן ולא לנרבע דבהמה בין לגוי ובין לישראל וע"ש אכן הרמב"ם בפרק ט' מה' מלכים פסק דאינה נהרגת וזה לשונו ואין הורגין את הבהמה שלא נצטוו בהרוג בהמה אלא, ישראל ולא ידעתי טעמו שפסק דלא כרב ששת דהא ליכא דפליגעליה ואפשר שסובר כפי' ראשון של רש"י שאביי חולק על רב ששת גם סובר שמסתם התלמוד שפי' המשנה דלא כרב ששת ודחי לה הפשיטות נראה שסובר דלא כרב ששת גם סתם המשנה משמע לפי פשוטו דבעינן תקלה וקלון ופסק הלכה כסתם משנה כי כן דרכו בהרבה מקומות אכן לא נתקרה רוחי באלה ואולי גרסא אחרת היתה לו בסוגיא ואינני כדאי לחלוק על פסק הרמב"ם מ"מ נראה אפי' יהיה הדין עם הרב משום הרחק מן הכיעור ומן הדומה ראוי שלא לקיים בחיים אלא ימכרנו לעובדי כוכבים ומזלות לאוכלו והדמים מותרים בהנאה לפי דעת הרב נאום הקטן יואל: שוב מצאתי בספר חסידי' בסי' תת"לב שכתב שלא יאכלנו ישראל דמאחר שהעובדי כוכבים ומזלות אינן אוכלין אותה איכא חילול השם אם יאכלנו ישראל והיינו כשהוא מפורסי' שרבעה העובדי כוכבים ומזלות אבל באינו

מפורסי' לית לן בה אבל למאי שכתבתי למעלה אף באינו מפורסם ראוי שלא לאכלו וק"ל: שאלה קיב ועל דבר הבגד של מת שהפשיטו עובדי כוכבים ומזלות מגופו של מת ומכרו אותו ואחר כך פדאוהו היורש אי שרי או לא נ"ל דאסור בהנאה ואינו דומה כלל לההיא דבפרק לולב הגזול דקאמר הלכך לגוזזו אינהו כי היכי דלהוי יאוש בעלים בידייהו ודיהו ושינוי רשות בידכם דהתם שהקרקע היתה של בעלים שהם בחיים בשעה שגזלה ודאי איכא למימר דמשעה שגזלה נתייאשו הבעלים ממנה ואעפ"י דלגבי קרקע גופה אינו מועיל הייאוש ואינו קניין לגזולן בשם ייאוש דקרקע אינה נגזלת מ"מ מועיל הייאוש אגב שינוי רשות לפירות שנתלשו ממנה ואעפ"י שכבר מתו הבעלים בשעה שתולש הפירות ודלמא לית ליה יורש שיתייאש מהם עכשיו בשעת תלישה ואפילו היה שם יורש מ"מ ה"ל כמו ייאוש שלא מדעת שאינן יודעין שהקרקע שלהם ולא נתייאשו ממה שהוא שלהם וגם הבעלים הראשונים שהיה להם להתייאש ממנה כבר מתו מ"מ מועיל הייאוש שנתייאשו ממנה בשעה שגזל כדפרישת אכן הבגד של מת שקנאום לאחר מיתה ולא שייך שום ייאוש לאחר מיתה פשיטא דלא קנאום הגזולן ואפי' שינה הבגד לחתכו לקרעים רבים לא נתבטל ממנו האסור שהיה עליו מקודם ואינו דומה למשמשי ע"ז שמהני בהם ביטול אף על גב דאסור בהנאה ובפ' נגמר הדין אמרינן לרבא דקיימ' לן כוותי' דהזמנה לאו מילתא הוא והאורג בגד למת אינו אסור בהנאה דגמר שם שם מע"ז מה ע"ז בהזמנה לא מיתסר אף ה"נ בהזמנה לא מיתסר ולא גמר שם שם מעגלה ערופה דבהזמנה מתסיר דמשמשי משמשי גמרינן לאפוקי עגלה ערופה דהיא גופה קדושה וא"כ נימא דמשמשי של מת תהני בהם ביטול כמו משמשי שפוסל אלוה שנאמר פסילי אלהיהם תשרפון באש דהא פי' הרמב"ם בפתיחה ע"ז וכן הסמ"ג בלאוין מה שפירש הכתוב שכשבא לידינו והם נוהגים בהן מנהג אלהות אבל אם בטלום הרי אלו מותרין עכ"ל הנה מבואר שהתורה חלה האיסור כשנוהגי' בהם מנהג אלוהות אבל באיסור הנאה בבגד של מת שלא מצינו מקרא המלמדינו שתועיל שם הביטול באיסורו הוא עומד ואין לנו לבדות היתר מסברת הכרס וללמוד ממשמשי ע"ז אחר שלא נמצא לימוד בזה בתלמוד אף על גב דפ' נגמר הדין אליבא דרבא דקי"ל כותי' לית ליה האי היקשה דעגלה ערופה ובעל כרחך צ"ל דהיינו דווקא לענין משמשי לית ליה דמשמשי ממשמשי עדיף לי' למילף אבל מת גופה ילפינן מעגלה ערופה כדאי' בפ' אין מעמידין כמ"ש התוספות שם ובפ' נגמר הדין מ"מ הא ודאי כיון דילפת ממת עצמו שאין לו בטילה עולמות ה"ה משמשי של מת דכיון שנאסר מטעם מת יש לו גם דין כמת עצמו כמו ע"ז ומשמשיה יש לה דין אחד ומאי דילפינן תשמשי של מת מתשמשי של ע"ז ולא ילפינן ממת, עצמו היינו משום דהך מילת' דילפינן אי הזמנה מילתא היא אם לא לא שייך כלל למילף ממת עצמו וק"ל ואדרבה נראה להביא ראייה לאיסור מהא דאמר התם בפ' ר"י אמר רב גידל אמר ר' חייא בר יוסף אמר רב מניין לתקרובת ע"ז שאין לה ביטול עולמית שנאמר ויצמדו לבעל פעור ויאכלו מזבחי מתים מה מת אין לו בטילה לעולם אף תקרובת ע"ז אין לה בטילה לעולם ופשוט הוא כשנכרך בם דמשמשי של מת יש לו דין מת עצמו כמו משמע מהסוגיא דפרק נגמר הדין ואף על פי שאמר מה מת וכו' ה"ה נמי משמשי של מת שאין לו בטילה לעולם ואם תאמר בפ' ר"י דמשמע דמשמשי של מת אינו דומה למת גופה שהרי כתב הר"ן ז"ל מה מת אין לו בטילה לעולם מת דאסור בהנאה נפקא לן

מהיקשה דשם שם דכתיב גבי מרים אלמא דמת ותשמישין אין לו בטלה עולמות עד שילמוד משם לתקרובת ע"ז ואי כדפרישת בסמוך דמאחר שהתורה קאסר בהנאה בסתם ואין לנו משום מקרא המלמדים להתיר מאיסור אסור עולמות ומאחר שאין לנו מקרא המלמדינו להתיר בתקרובת ממילא אסורה נ"ל דשאני התם מאחר שהתורה התירה ע"ז ומשמשיה כשבטלה ס"ד אמינא ה"ה תקרובת ע"ז יש לנו ביטול לפיכך צריך מקרא המלמדינו לאסור אבל מת ותשמישין מאן סבר שיש לה ביטול עולמית שהרי לא מצינו להם שום היתר בכתוב אכן יש קצת לבעל הדין לחלוק ולומר דמההיא דתנן בשקלים בפרק ב' מותר המתים למתים: מותר המת ליורשיו וכדפסקוהו הפוסקים ודלא כר' נתן דפליג בברייתא כמ"ש הרי"ף והרא"ש בסוף פרק נגמר הדין אליבא דרבא דקיימא לן כוותי' דהזמנא לאו מילתא היא דטעמא דת"ק מותר המת ליורשים משום דסבר כי בזו לית איחולי מחול זילותא גבי יורשים אם כן ה"ה בנדון דידן איכא למימר דמאחר דזילותה הוי ליה בגויה דמלתא להפשיטה ערום אחיל זילותא ליורשים אכן מלשון רש"י שכתב שם וז"ל ת"ק סבר מחים אחליה לזילותא וניחא ליה שיתבזה אחר מיתתו להנאת יורשים עד כאן לשונו מבואר מלשונו דדווקא התם שידע מחיים שיצטרכו לגבות צרכיו לאשר הוא עני בוודאי מחיים אחליה לזילותא משא"כ בנדון דידן דלא עלה על דעתו מחיים שיפשטו אותו ערום עד שימחול ליורשים ותו דמלשון רש"י שכתב ניחא ליה וכו' משמע דדווקא התם שידע שיתבזה לאחר מיתתו עכ"פ להגבאות צרכיו ניחא ליה גם כן שיתבזה להגבות יותר מכדי צורך להנאות יורשין: אבל בנדון דידן וודאי לא ניחא ליה שיתבזה להפשיטו ערום כדי להנאות יורשיו ואנן סהדי דניחא ליה יותר שלא להתבזות כלל ודוק נ"ל הקטן יואל: שאלה קיג עוקר הרים וטוחנן זו בזו בפלפולו בהכלו אומר כולו קול לו קול אליו קדוש יאמר לו: הוא חתני ר"מ ואב"ד האלוף כמהר"ר דוד סג"ל נר"ו ונר זרעו יאיר: עד ביאת הגואל: ע"פ מכתב מעכ"ת קבלתי ע"ד הס"ת שנמצא כ' של מילת אלהיכם תלוי' נלפע"ד דאין לפוסלו דעבד: ותחילה אעתיק לשון התלמוד פ' הקומץ דף ל' והוא דאי' התם בברייתא הטועה בשם גורר את מה שכתב: ותולה מה שגרר: וכותב את השם על מקום הגרר: ד"ר רבי יודא ור' יוסי אמרו אף תולין את השם רבי יצחק אומר אף מוחק וכותב ר"ש שזורי אומר כל השם כולו תולין: מקצת אין תולין: רשב"א אומר משום ר"מ אין כותבין את השם לא על מקום הגרר ולא על מקום המחק ואין תולין אותו כיצד עושה מסלק את היריעה כולה וגונזה איתמר רב חננאל אמר רב הלכה תולין את השם רב נחמן א"ר יצחק אמר שמואל הלכה מוחק וכותב ובתור הכי גרסינן אמר רבין בר חנינא אמר עולא אמר רבי חנינא הלכה כר"ש שזורי ולא עוד אלא כל מקום ששנה ר"ש שזורי במשנתנו הלכה כמותו ושקלינן וטרינן אההי' איתמר הא דרבי חנינא ואסיקנא רב פפא אמר אשיד' רב נחמן בר יצחק אמר איין והאלפסי והרא"ש בביאור כ"ה ס"ת הביאו סוגיא הגמרא והביאו נמי ההוא דעולא משמע דס"ל דעולא אס"ת קאי ויש לתמוה דהא מסקנא דההיא דעולא לא קאי אלא אר"ש שזורי דשידה או אר"ש שזורי דיין אבל לא קאי אר"ש שזורי דס"ת ואפשר לומר דמכל מקום מדקאמר ולא עוד כו' אלמא דאף בההיא דר"ש שזורי דס"ת נמי הלכתא כוותי' ולכך הביאוהו לגבי ס"ת ואכתי איכא לאקשוויי הלא בע"כ דהאלפסי והרא"ש לא ס"ל כעולא במאי דקאמר ולא עוד וכו' דהא בפ' בהמה המקשה בעובדא דאדא בר אבא דה"ל פקועה

דנפל דובא עליה אתא לקמיה דרב אשי א"ל זיל שחטיה א"ל הא אמר זעירי אמר ר' חנינא הלכה כר"ש שזורי כו' והא אמר עולא אמר רבי חנינא הלכה כר"ש שזורי ולא עוד אלא כל מקום וכו' ואסיק א"ל אנא כי הא ס"ל דאמר ר' יוחנן הלכה כר"ש שזורי במסוכן ובתרומת מעשר של דמאי כו' פירוש רש"י ותו לא ושמעינן מינה דהפריס ע"ג קרקע טעון שחיטה וכן כתב התוספת וז"ל אנא כי הא ס"ל והכי קי"ל דפסק כאן הלכה למעשה וכן פסק האלפסי ואשי"רי בפ' בהמה המקשה דבהפריס ע"ג קרקע טעון שחיטה אלמא דלא סבירא לההיא דעולא דקאמר ולא עוד כו' ואם כן היאך פסקו בס"ת כר"ש שזורי דהני תרתי פסקי הלכתא קסתרי אהדדי: וכן קשה על דברי הרמב"ם דבפ' א' דה' תפילין פסק בס"ת כר"ש שזורי וס"פ מה"מא פסק בהפריס על גבי קרקע טעון שחיטה כדאמר רב אשי לאדא בר אבא דלית הלכתא כר"ש שזורי אלא במסוכן ובתרומת מעשר של דמאי וכן כתב הגהות מיימוני לשם וכן בדברי הטור קשה דסתרי הני תרתי פסקי הלכתא אהדדי ולכאורה היה נראה דס"ל להני גאונים דלמאי דאסיקנא דעולא קאי אשידה א"נ איין השתא אין צריך לומר דר"ש שזורי דס"ת פליג אר' יוסי אלא פירושו קמפרש דהכי משמע מבריייתא דלא בא אלא לפרש ובתחילת הסוגיא דקאמר בפרק הקומץ אההיא אלימא אהא ר"ש שזורי אומר כל השם כולו תולין ומקצתו אין תולין והא אתמר עלה כו' ה"ק אלימא אהא כו' ולא פירושו קמפרש אלא פליג אמר ר' יוסי וקאמר עולא הלכה כר"ש שזורי הא ליתא דהא אתמר עלה וכו' מיהו למאי דאסיקנא דעולא קאי אשידה א"נ איין השתא לית לן למימר דפליג אלא ר"ש שזורי פרושי קמפרש ולא קאמרינן בפ' בהמה המקשה דלית הלכתא כר"ש אלא במסוכן ובתרומת מעשר של דמאי כו' אלא בדוכת' דפליגי בהדי תנאים אחרוני אבל בדוכתא דפרושי קמפרש פשיטא דקי"ל כוותי' דהא ליכא מאן דפליג עליה כך היה נראה ליישב אלא מיהו וודאי דברי הרמב"ם והטור אפשר ליישב בכך אבל דברי האלפסי והרא"ש דהביאו ההיא דעולא לפסק הלכה קשי' וודאי דהלא לא פסקינא כר"ש שזורי אלא מטעמא דפרושי קמפרש ואההיא דעולא דקאמר הלכה מכלל דפליגי ופסקינן הלכה כר"ש שזורי משמע דלאו פירושי קמפרש ואי איתא דלא פסקו הלכה כר"ש שזורי אלא מטעם דפרושי קמפרש לא היה להם להביא ההיא דעולא בפסקיהם אלא סתמא היה להם להביא בהך ברייתא ההיא דר"ש שזורי וממילא הוה משמע דהכי קי"ל כר"ש שזורי כיון דלא פליג אלא פירושי קמפרש ועוד הלא במסכת סופרים פ"ה מפורש דפליגי דה"ג התם הלכה ד' הכותב את השם וטעה באות אחת יתלנו מלמעלה ר"ש שזורי אומר שם כולה תולין אות אחת ממנו אינו תולה וכ"כ ריס ה"ת סימן קצ"ט וז"ל צ"ל דר"ש שזורי בא לחלוק על ר' יוסי דאמר תולין ולא לפרש דבריו בא דגרסינן במ"ס טעה אות אחת בשם יתלנו ר"ש אמר כל השם כולו תולין מקצתו אין תולין והשתא הדר' קושיא לדוכתא דכיון דפליגי ולא קי"ל כר"ש שזורי בדוכתא דפליג אתנאי אלא במסוק ותרומת מעשר של דמאי היאך פסקינן בס"ת.

כר"ש ונלפע"ד דס"ל להני גאונים דהך שקלא וטרי' דבפרק הקומץ לרוחא דמלתא אסיק רב פפא אשידה ור"נ בר יצחק איין למאי דאקשינן ואי איתא הוא נמי לימא אבל פשטא ודאי משמע דעולא לא קאי אלא אר"ש שזורי דס"ת: והכי משמע בתחילת הסוגיא דקאמר אההיא אלימא אהא ר"ש שזורי אומר כל השם כולו תולין כו' והשתא יש

לתמוהאמאי אסיק אדעתיה מעיקרא דקאי אר"ש שזורי דס"ת דבריית' ולא אר"ש שזורי דכמה משניות דאסיק בתר הכי אלא בע"כ משום דבני הישיבה כולה קים להו ותפסו בפשיטות דלא קאי אלא אר"ש שזורי דס"ת והשתא רב פפא ור"נ בר יצחק דמר קאמר אשידה ומר קאמר איין לא אסקו הכי אלא לדחות קושי' המקשה ולמימר' דאף לדידך דקשי' לך ואי איתא הוא נמי לימא נמי לא קשי' דאיכא למימר אשידה א"נ איין ואין זה אלא לדחות הקושי' דל"ק ולא מידי אבל קושטא דמלתא תולה לא קאי אלא אר"ש דס"ת ולא קשי' ואי איתא הוא נמי לימא דאיכא למימ' דלא ידע הוא בהנך אמוראי דפסקו הלכת' כהך דס"ת דלימא בהדייהו וה"נ משמע להדיא מדקבעה תלמוד' הך שקלא וטרי' אס"ת ולא בדוכתא אחרינא אלא ודאי משום דלקושטא דמלת' עולא לא קאי אלא אר"ש שזורי דס"ת ודרך זה דפרישית צריכן אנחנו לפרש בדוכתי טובא דס"ל להאלפסי והרמב"ם דשקלא וטרי' דתלמוד' אינו אלא לרווח' דמלת' לדחות הקושיא ואשינויי' לא סמכינן אלא כדמשמע פשטא דמתניתן ובריית' ופשטא דשמעת' והשתא ס"ל להני גאוני' דהלכה כעולא ור"י דלא אמר הלכה כרש"ש אלא במסוכן ובתרומת מעשר של דמאי היינו דווקא במאי דקאמר עולא ולא עוד אלא כ"מ ששנה ר"ש שזורי במשנתינו הלכה כמותו הא מילת' ליתא דבמשנתינו לית הלכת' כוותי' אלא במסוכן כו' אבל בברייתא לא קאמרינן והילכך הא דפסק עולא דהלכה כר"ש שזורי בס"ת דאית' בבריית' לית עליה פירכא כל עיקר ונקטינן בס"ת כוותי' זו היא דעת גאוני' המחמירים בס"ת מיהו בסמ"ג ואף למאי דמשמע בפ' הקומץ דלא גרסינן כדעולא במשנתינו דהתם קאמר שלח ליה רב יימר בר שלמי' לרב פפא לעולא הלכה כרש"ש אף בנתערב לי' טבל בחולין א"ל אין אמר רב אשי א"ל מר זוטרא קשי' בה ר' חנניא מסורא פשיטא מי קאמר במשנתינו כ"מ ששנה קאמר אפילו הכי איכא למימר דהא דקאמר רב אשי בפ' בהמה המקשה אנא כי הא ס"ל כו' קמפרש דר' יוחנן הכי קאמר הלכה כרש"ש במסוכן ובתרומה כו' כלומר במשנתינו לית הלכתא כוותי' אלא במסוכן וכו' והלכך ההיא דרש"ש בבן פקועה דמשנתנו לית הלכתא כוותי' אבל בברייתא לא קאמר ר' יוחנן דפשיטא דאיכא דוכת' דהלכת' כוותי' ותו אע"פ דמר זוטרא קשי' ליה בההך קושי' מ"מ רב יימר בר שלמי' ורב פפא לא הוי קשי' להו דאעפ"י דלא קאמר במשנתנו א"ה איכא למימר דדווקא במשנתנו קאמר וכמו שהביא התוס' לשם מכמה מקומות דקאמר אימא ה"מ במתני' אבל בברייתא לא ואעפ"י דלא קאמר במשנתנו ואע"פ שתו' תירצו אותו אליבא דמר זוטרא אינהו לא ס"ל הך תירוצא וא"כ שפיר איכא למימר דקי"ל דעולא לא קאמר אלא במשנתנו וע"ז קאמר ר' יוחנן דליתא הלכה במשנתנו אלא במסוכן כו' וכדפירש"י מיהו ב"ה כשהביא סוגיא דהקומץ כתב בתר הכי וז"ל ומסקינן בפ' בהמה המקשה דאין הלכה כרש"ש כ"א במסוכן ובתרומת מעשר של דמאי כו' וכן נראה מסה"ת שכתב וז"ל אע"ג דאין הלכה פסיקת' כעולא במאי דאמר כ"מ ששנה רש"ש במשנתנו הלכה כמותו בשלהי בהמה המקשה רב אשי דהוא בתראה סובר כר' יוחנן דאמר הלכה כרש"ש בהני תרתי במסוכן ומעשר של דמאי ומוכח התם ולא במילי אחריני מכל מקום משמע הלכה דתולין כדפסיק רב כו' אלמא דס"ל לסה"ת דלית הלכת' כעולא בס"ת אלא דשמעינן מינה הלכה דתולין ולעולם אף במקצתו נמי תולין והכי משמע להדיא מדברי התו' בפ' בהמה המקשה דכתבו ואהאי סמכינן להדליק בשבת בכל השמנים אע"ג דקאמר בפ'



במה מדליקין בעטרן ובנפט דווקא כו' וההיא דרש"ש בעטרן ובנפט בברייתא היא אלמא דס"ל דלית הלכת' כרש"ש בין במשנה ובין בברייתא אלא במסוכן כו' ומשנתינו לאו דווקא היא דלבריית' נמי משנתינו קרינן לה והשתא כיון דאיכא פלוגתא דרבנות אי הלכה כרש"ש בס"ת דהאלפסי והרמב"ם ואשר"י פסקו כרש"ש והתוספות והסה"ת והסמ"ג פסקו דלית הלכתא כוותיה ודאי משמע לכאורה דלכתחילה אין לתלות מקצת השם אבל בדיעבד אין לפוסלה ותו דאיכא למימר דאפילו להני גאונים דס"ל כרש"ש דמקצתו אין תולין אינו אלא לכתחילה פירוש דכל השם יכול לתלות אף לכתחילה ומקצתו אין תולין לכתחילה אבל בדיעבד כשר אלא שהרמב"ם כתב להדיא וז"ל שכח לכתוב את השם כולו תולה אותו בין השיטות אבל מקצת השם בשיטה ומקצתו תלוי פסול כו' עכ"ל וכך העתיקו הרב ב"י בש"ע בס"י רע"ו אלמא דאעפ"י דבשכח לכתוב את השם כולו תולה אותו אפילו לכתחילה במקצתו פסול אפילו בדעבד ולא ידעתי מניין לו ואפשר שדקדק דלא היה לו לרש"ש אלא לומר כל השם כולו תולין וממילא הוי משמע דכולו תולין לכתחילה אבל מקצתו אסור לתלות לכתחילה ותדע דכל התנאים הראשונים ר' יהודה ור"י ור' יוסי לא קאמרי דאין לעשות כך או כך אלא ר"י קאמר גורר כו' ור' יוסי אמר תולין ור' יצחק אמר מוחק וא"כ רש"ש ה"ל למימר כל השם כולו תולין מדחזר ואמר מקצתו אין תולין משמע דאתי לארוי' עיכובא דאפילו תולה מקצתו דיעבד נמי פסול ועוד אפשר וקרוב לשמוע דהרמב"ם מפרש הא דתני' במ"ס ריש פ' שני היפסק באמצע השם אל יקרא בו דאין פירושו כפי' הרשב"א שעשה שם אחד בשני שמות כזה ראו בן דא"כ מאי אירי' שמות בכל שאר תיבות נמי אם ריחק בין האותיות עד שהתיבה נראה כשתי' פסול וכמו שפסק הב"י בתחילה סי' רע"ו אלא ה"פ הפסיק באמצע השם אעפ"י שלא ריחק בין האותיות אלא כלומר שהיפסק באמצע השם שלא כתב אלא ב' אותיות ראשונים של השם ואחר כך הפסיק ולא כתב יותר בשיטה אלא בין השיטות תולה מה שלא כתב ואפילו הכי לא יקרא בו דאין מועיל לתלות מקצת השם הנשאר אעפ"י דנשאר תיבות תולין לכתחילה היכא שהפסיק באמצע התיבה ולא כתב יותר מכל מקום בשם אסור ולא יקרא בו כלל דפסול אפילו תולה מקצתו כבר מיהו מדברי האלפסי והרא"ש לא משמע כלל דפסול דיעבד ואף הטור שמביא דעת הרמב"ם על הרוב בכל פסקיו כאן השמיט ולא כתב דפסול נראה מדבריו שאין להחמיר לפוסלו דיעבד מאחר שלא נמצא פסול זה מפורש בדברי הגאונים הראשונים ואם בא מעשה לידי לא הייתי מורה בה לא פסולת ולא כשרות לא פסולת משום דדעת התוספ' וסה"ת וסמ"ג יכול לתלות אפילו מקצת השם ולפחות דיעבד כשר: ולא לפסי ואשיר"י וטור נמי משמע דאינו אסור אלא לכתחילה ולא כשרות דכיון דאיכא ס"ת אחרת לא יקראו בזו שהוא פסולה להרמב"ם והרב פי' שאם לא היתה שם אלא ס"ת אחת פשיטא דקורין בה ומברכין עליה דלא גרע מחומשין ובנדון דידן נראה דלכל הדיעות דיעבד כשר דע"כ לא כתב הרמב"ם דפסול במקצתו אלא בעיקר השם אי משום דהוי גנאי גדול לתלות מקצת השם אי משום דנראה כאלו הני אותיות התלוין הם טפילים להני אותיות הכתובים בשיטה משא"כ בשם כולו דליכא לא משום גנאי ולא משום טפילים דהני תרי טעמי אשכחן בירושלמי כמ"ש סה"ת וסמ"ג והמרדכי והוזכר גם בתוספות בפ' הקומץ אבל בכ' דאלהיכם ליכא לא הא ולא הא דכיון שאינו מעיקר השם אלא שהוא טפל לשם

כדתני' בפ' שבועת העדות כל הטפל לשם בין מלפניו בין מלאחריו ה"ז נמחק כו' עד אלהיכם כ"ם נמחק אחרים אומרים לאחריו אינו נמחק שכבר קידשו השם אמר רב הונא הלכה כאחרים השתא ודאי אעפ"י שאינו נמחק שכבר קידשו השם מכל מקום אין לפסול בו התליי' משום דנראה שהוא טפל לשם דהרי לפי האמת טפל הוא לשם וגם אין בו משום גנאי דלא אשכחן גנאי אלא בעיקר השם ולא באותיות שהם טפילים לשם ומאחר שאין בו משום דנראה טפל ה"נ דלית ביה משום גנאי מיהו לכתחילה הייתי מורה שלא לתלותו אלא לסלק כל היריעה ולגונזה דהא קמן דכתב מרדכי בה' ס"ת וז"ל ובסוף כתב רבינו שמשון ז"ל ר"ת פסק בתיקון ס"ת שלו דקי"ל כרשב"א משום ר"מ ולא ידענו מאיזה טעם אי לא דמספקא ליה הלכה כמאן ואזיל לחומרא או מספקא ליה הי עדיף או מוחק או תולה ולאפוקי נפשי' מפלוגתא או משום זה אלי ואנוהו פסק כר"מ דמסלק היריעה והא דתני' במ"ס, ר"מ אומר מוחק וכותב תרי תנאי ואליבא דר"מ עכ"ל אלמא דאפילו בשכח השם כולו פסק ר"ת דלכתחלה יסלקו היריעה כ"ש בנדון דידן דשכח אותיות הנטפלים לשם מאחריו דאין לתלותן לכתחלה שיחול עליהם קדושת השם בתליי' הזו אלא יסלק היריעה וגונזה מיהו בנדון דידן שכבר נתלה וכבר קידשו השם בתליי' זו אין לפוסלה ולסלק היריעה ואפילו איכא ס"ת אחרת רשאין לקרות בה לכתחילה ואינו דומה לעיקר השם דפסלו הרמב"ם אפילו דיעבד כשתלה מקצת אותיות השם דהני תרתי טעמי לא שייכי באותיות הנטפלים לשם הנלפע"ד כתבתי אני הקטן יואל: שאלה קטו קמח שבשק ובאו העכברים ונשכו בכמה מקומות בשק ונראה לעין שאכלו גם מן הקמח מה דינו של אותו קמח בפסח: תשובה בפ' כל שעה תנן לא ילעוס אדם חיטין ויתן על מכתו בפסח מפני שמחמיצות בסמ"ק סימן רי"ט כתב בהגה"ה וז"ל בהרבה מקומות נוהגים לברור החיטים של פסח מאכילת העכברים ויש רוצים להתיר משום דהוי כמו מי פירות: מיהו קשה לדבריהם דהא דתנן לא ילעוס וכו' אלמא לא חשיב לחלוחית הפה מי פירות ומסתמא ה"ה לאכילת עכברים דאין להקל בלא ראייה וכו' ועוד דמי פירות משמע דווקא מי פירו' קאמר אין מחמיץ כי אם מים ועוד יש חששא טפי גבי אכילת עכבר לפי שאחר כך מערבים בו מים בשעת לישה דהא דאין מחמיצין היינו דווקא מי פירות לבדן בלא תערובת מים כדפירש ר"ת בפ' כל שעה ע"כ והנה במ"ש ומסתמא ה"ה לאכילת עכבר דאין להקל בלא ראייה: נראה דאין זה ראייה דאדרבה מסתברא כיון שהזכירו לא ילעוס אדם כו' משמע שאינו אסור אלא באדם הלועס אבל בנשיכת העכברים אין לחוש משום חימוץ דאל"כ לא מצינו שום חיטי' שיה' מותרים בפסח שאין לך כל מגורה ומגורה שלא יאכלו ממנו העכברים: ועוד אפילו תאמר שהליחו' פה מהעכברים הביאו לידי חימוץ כליעוס אדם מ"מ אנו רואים שאין מתבקעים אפילו ע"פ נשיכת אדם כמר עוקב' שכתב שאינן מבוקעין כדעת שמואל: ואפילו אדם בכיוצא בזה הנמשך בגרגיר בשיניו אין בזה משום חמץ שכיוצא בזה אינו בא לידי חימוץ בעולם גם מ"ש ועוד מי פירות משמע כו'.

נראה דאינו הוכחה דאדרבה לרבותא קאמר מי פירות דאפילו בכה"ג אינו מחמיץ כ"ש בנשיכה בעלמא ומה שהקשה עוד לפי שמערבין אחר כך מים וכו' בהא ודאי איכא למימר דדעת המתירין לומר דמאחר דקודם שנטחנו החיטין ה"ל כמו מי פירות ואין בהם איסור ואעפ"י שאחר כך מערבין בו מים בשעת לישה לית לן בה דכבר נתבטלו

הנשוכין בשעת טחינה דקמח ה"ל כמו לח בלח כדעת הסמ"ג ושוב אינו חוזר וניעור גם הטור התיר בחיטין מטעם אחר וז"ל ונראה שאין לחוש לזה כלל דחששה רחוקה היא זו לומר שתחמוץ חטה קשה במעט רוק שבפי העכבר דאפילו לתיתי שרי בגמרא אלא שהחמרו הגאונים לאוסרה ועוד אפילו אם יש בהם נשוכים אינו אלא אחד מאלף ומתבטלין הן כשטוחנן ואין כאן מבטלין איסור לכתחילה שאינו טוחין כדי לבטלם עכ"ל ובמרדכי הארוך בשם ראבי"ה בדין חיטין שנפל.

עליהם דלף כתב ואין כאן משום מבטלין איסור לכתחילה דאכתי לא חל הפסח ע"כ ומינה נוכל ללמוד דה"ה בחיטין שנשכו מהן העכברים אין בו משום מבטלין איסור לכתחילה ואם יש ס' מן ההיתר כנגד הנשכים אין צריך לבררם ועיין בתרומת הדשן סי' קי"ד ומעתה נאמר דכל אלו טעמי' שאמרו להתיר בחיטין אינן שייכין בקמח שאכלו ממנו העכברים דמאחר דהקמח הוא רך ואפשר שלעסו העכברים דאינו דומה לחיטים שנשכו העכברים מצד אחד ומשאיר את השאר אבל הקמח הוא דק הק ונתערב ליחות פה העכבר בקמח ונתחמץ מיד וג"כ אין שייך כאן שוםביטול שהרי אם נתחמץ קצת מן הקמח כבר נתייבש ומתפרך ומתערב עם השאר ואסור לאכול בפסח אפלו אם נעשה קמח קודם הפסח כמ"ש הר"י א"ז על שק של פסח שנפל לטיט במרדכי בפ' כל שעה ואפילו לדעת המתירין משום דה"ל מי פירות מ"מ בשעת לישה מערבים בו מים ואין כאן היתר בביטול כמו בחיטין כדפרש"י ודווקא להשהותה מותר לא שינהל הקמח: כמ"ש הר"י א"ז שם אכן יש קצת לחלק ולומר שיש היתר יותר בקמח מבחיטין משום דבחיטה במקום שנשך העכבר בשיניו בודאי נדבק שם ליחות הפה אבל בקמח מי ימר דנדבק ליחות הפה בקמח הנשאר ואדרבה הסברה נותנת שהקמח נדבק בליחות הפה שבפי העכברים ונשאר בפיו ולא נפל ממנו לקמח הנשאר ואחזוקי איסור לא מחזיקינן לומר שנפל מפי העכבר בשעת אכילה כדתנן במסכת פרה לעניין שתייה דכל העופות פסולין במי חטאת חוץ מן היונה מפני שהיא מוצצת ופירש"י דשאר עופות אינם מוצצת אלא מגביהים פיהם לאחר שלקטו מן המים והמים נופלים מפיהם וכולי וה"ה שאר בהמות וחיות כן דרכן חוץ מן היונה דשמא דווקא לענין שתייה כן דרכן אגב דצלול אבל לא בענין אכילה ויש להביא ראייה ממ"ש הרוקח בסימן רפ"ה ומביאו המרדכי בפ' אלו עוברים דהנותן שעורים לסוסים ומצא ריר בשעורים הנשארים חייב לבערן שמחמיץ כדתנן לא ילעוס הנה משמע שדווקא במוצא ריר אבל באינו מוציא ריר לא מחזיקינן איסור שהיה עליהם ריר ואע"פ שמדברי מהר"י ווייל במדרשות נראה שמחמיר אף כשאינו מוציא ריר שהרי כתב בסתמא שלא ישיר מידי בתוך האיבוס נראה שאין זה מן הדין אלא חומרא בעלמא הוא וזהירות יתירה על צד היותר טוב אבל כפי הדין אין איסור אלא כשמוציא ריר וכ"כ גם הטור והנה נראה דכ"ש הוא שלא להחזיק איסור שנשאר שום ליחות בקמח הנשאר דאנו בסוסים שדרכן בכך להוציא ריר בשעת אכילה לא מחמירין כ"ש בליחות פה העכברים דמיעט הוא כמ"ש הטור ולפ"ז אפילו אם היה המעשה תוך הפסח מותר להשהותו עד אחר הפסח דלא מחזיקינן איסור מאחר שאינה ידועה שנשאר שום ליחות בקמח הנשאר ואין לתמוה על שכתב לאסור באכילה ולהתיר בהנאה להשהותו דכבר האריך בזה מהרא"י בת"ה סי' קי"ג דדווקא היכא דאיכ' דררא דחמץ לא מפלגינן אסור הנאה מאסור אכילה אבל היכי דליכא דררא

דחמץ מפלגינן וה"ה בנדון דידן ליכא דרר' דחמץ דמי יימר שנשתייר בקמח שום ליחות כדכתיב' ויראה להביא ראיה מדברי רב נטרונאי שהשיב על ששאלוהו על העושיין יין צמוקים ושותין אותן במים פעמים מוצאים בהם ב' או ג' חיטין אם מותר לשתותו אם נעשה קודם הפסח והשיב ודאי אסור לשתותו בפסח: אבל לבערו אם יודע שנסחט מן החיטין חמץ לתוך מי הצמוקין צריכים אתם לבערו ואם אין ידוע אין צריך לבערו ע"כ והנה לפי דעתו שסובר דחמץ שנתבטל קודם הפסח בס' חוזר ונייעור וכאלו נתערב בפסח דמי וכדעת הרמב"ם ורשב"א דמשום זה אם יודע שנסחט מן החיטין חמץ לתוכו צריך לבערו אעפ"כ התיר להשהותן אם אינו ידועה אע"ג שאסור באכילה אפילו אם אינו ידועה ממילא לדידן נמי היכא שאינו ידועה הוא תוך הפסח מותר להשהותן אעפ"י שאסור באכילה והיינו טעמא מאחר דבאכילה איסור כרת איכא אע"פ שאינו ידועה חיישינן שמא יאכל חמץ משא"כ באיסור שהיי' דאינו אלא לאו מאחר שאינו ידוע לא אחמירו ביה רבנן כולי האי דליכא כאן דרר' דחמץ וכמ"ש מהרא"י בענין קטנים דאסור באכילה ומותר להשהותו: המסקנה דאם נראה לעין שהיה נשאר שום לחלוחית בקמח הנשאר אם נעשה קודם הפסח יש לנהל הקמח ומותר להשהותו ואם הוא תוך הפסח אסור להשהותו דמאחר דנתייבש ומפרך נתערב ואין מועיל הניהול אבל אם אינו נראה לעין שהיה שם לחלוחית ושמה לא נדבק שום חמץ בקמח אז בין אם נעשה תוך הפסח או קודם הפסח מותר לשהותו מאחר שאינה ידועה אבל לאכילה אסור אפילו אינו ידועה ואפי' קודם הפסח מאחר דנתייבש כו' ומותר להשהותו וא"צ שום ניהול בין קודם הפסח בין בפסח עצמו מאחר דליכא דררא דחמץ נ"ל נאום הקטן יואל: שאלה קטז מי ששכח כלי סעודה בבית הגוי כגון סכין וקערה ושהו כחצי יום או יותר או פחות: תשובה גרסינן בסוף ע"ז רבא כי הוה שדר גולפי להרפני' כו' וע"ש ברש"י הרי מבואר מלשון רש"י דאפי' לא הניח הכלי ביד גוי אלא לפי שעה גזרו ביה רבנן ואסור הכלי כיון עצמו שהוסיף רש"י וכתב כיון עצמו כדי להורת דלא נפרש דהא דגזרו ביה רבנן היינו דווקא לחוש ביה לכתחילה אבל בדיעבד אין הכל נאסור זה אינו אלא דינו כיון עצמו שהניח ביד גוי לפי שעה דנאסר ולכן כתב בטעמו ר"ל דין זה כי היכי דלא ליתי לשהויי ביד גוי כלומר דאעפ"י דמסתברא שלא לאסור כהניח ביד גוי לפי שעה שהרי אע"פ שנתן לתוכו יין לפי שעה לא נאסר הכלי מאחר שאינו בולע לפי שעה בצונן אפי' הכי אוסרו כי היכי דלא ליתי לשהויי ביד גוי שאז נאסר מן הדין וזהו פירש למה שאמר רבא גזרו ביה רבנן כלומר גזרו לפי שעה אטו היכי דלשהוי' ומוכח ג"כ דלפי פירש"י יאסר הכלי בדיעבד כשהניח לפי שעה דאל"כ מאי אהני לי' הא דגזרו רבנן כי היכי דלא ליתי לשהוי' הא ודאי מאחר שלא נאסר הכלי בדיעבד אתי להניחו לפי שעה ביד גוי דמאחר שלא נאסר לא ליחוש לגזר' דרבנן וכך כתב הטור בי"ד סי' קל"ו השולח כלי ביד גוי צריך להחתימו שכל כלי ששהה ביד גוי אפי' שעה אחת צריך הכשר כפי ההכשר שצריך אלו היה ישן בבית הגוי ובא לקנותו ממנו כו' וכ"כ רבינו ירוחם בני"ז ח"ב וז"ל כלי שמכניסו לקיום אפי' לא שהה ביד גוי כי אם זמן מועט גזרו ביה רבנן שמא ישהנו זמן מרובה ואין להפקידה ואין לשלחה ביד גוי בלא חותם ודי בחותם אחד שיעשיהו בענין שיכיר אם נשתמש בו גוי ולהפכן על פיהן ולחתום בשוליהן ואי לא יחתום צריך טהרת כל אחד לפי דינו כמו שאכתוב בח"ג פשוט עכ"ל ומעתה מבואר שכלי הסעודה דבר שנשתמשו

בחמין נאסר מן הדין בהניח ביד גוי לפי שעה כמו כלי יין שמכניסו לקיום כשהשהה אותם ביד ביי זמן מרובה דנאסרו מן הדין כיון שבולע בזמן מרובה וה"ה לכלי שמשתמשין בחמין שבולע מיד מן החמין שמשתמשי' בהן ונאסרין אעפ"י שלא הניחם ביד גוי רק זמן מועט ולא מצינו שום חולק על דין זה אלא אדרבה משמע מדברי התוספ' והאגודה והמרדכי שם וכן בסה"ת סי' קפ"ה ובסמ"ע סי' קמ"ח דף נ' ע"ג לאיסור שהרי כתבו דמהיהא דרבא דסחיף אפומייהו כו' שמעינן דהשולח חביות ריקניות בבית הגוי לתקנן או שולח אותם לחבירו מעיר לעיר ע"י גוי שהם צריכים חותם או לכתוב בתוכן באבן רכה או בדבר אחר כדי שיהא ניכר אם הגוי נתן לתוכו יין ואח"כ כתבו ומיהו י"ל הני חביות שלהם שהם קטנים ונוחין לתת בהם יין ולערותן אבל חביות שלנו גדולים הם נראה דבזמן מועט אין לחוש שמא נתן בהם יין ועירן ומ"מ נכון להחמיר ולהחתיים בכל היכולת ע"כ וכה"ג כתב הסמ"ג בס"י רצ"ג הרי לך שדווקא בחביות גדולים שלנו שאין רגילות שישתמש בהן גוי לשעה אין לחוש שמא נתן בהם יין ועירן אבל בשאר כלים שלנו חיישינן שמא השתמש בהם בחמין ונאסרו כך משמע בפשיטות לשון סה"ת והמרדכי שכתבו אבל חביות שלנו גדולים הם נראה דבזמן מועט אין לחוש אלמא דבקטני יש לחוש ומכיון שנתן בהם ועירן הרי נאסרו ואעפ"י ששאר הגאונים לא כתבו לשון זה מ"מ מבואר מדבריהם שכוונה אחת להם אמנם יש להקשות ע"ז ממרדכי דפ' אין מעמידין שכתב אהא דקאמר בגמר' שם אמר רב ששת האי מישחא שליכא דארמאי אסור א"ר ספר' למאי ניחוש לה אי משום איערובי מסרח סרי' אי משום בישולי גוים נאכל הוא כמות שהוא חי אי משום געולי גוים נותן טעם לפגם הוא ומותר וכתב המרדכי ע"ז פירוש משום דסתם כלים של גוים אינם בני יומן והכי קי"ל וכן משמע גבי קורט של חלתית דמפסקינן לי' בסכין וקאמר אע"ג דנ"ט לפגם הוא כו' אלמה דסתם כלי' של גוים אינן בני' ואין להקשות אמאי תלינן לקולא והא ספק דאורייתא היא: וי"ל דהוי ס"ס: ספק אם נשתמשו בו היום: ואת"ל נשתמשו שמא בדבר שהוא פוגם נשתמשו ולפי זה כשמוליכ' הסכיני' להשחזן בבית האומן ומחזירן בו ביום ליכא האי טעמא דס"ס משום דבו ביום החזירן א"כ אם נשתמשו בה היינו בו ביום בודאי וליכא למימר ספק משום דלא נשתמש בו כלל דודאי רגיל להשתמש בו כיון דאין ישראל עומד על גביו והלכך צריך להגעילו וכן אומר ר"ת דצריך שילך הישראל להשחזה והוה מחמיר בהם יותר מבכלי גוי עצמם ודווקא כשהניחם חצי יום בבית הגוי או יותר אבל לפי שעה לא: מיהו אותם סכיני' שמוליכ' העבדים גוי' שבבית ישראל אנה ואנה אותם יש להתיר מכח ס"ס בסתם כלי גוים מ"מ נכון להחמיר וכן יש להזהיר שלא להניח קדרה וקערה בבית הגוי ואפי' מקצת היום וכשישראל נותן לגוי תבשיל בקדרה או בקערה להוליכו בביתו של גוי יזהירו הישראל שלא ידיח הקערה: אך יש להניח בה קצת משיורי התבשיל וכן שיביאנו בו ביום עכ"ל וכתב עוד נשאל לה"ר ר' שמואל מבונבור"ק על ישראל שאפה בבית הגוי ושכח היורה שחיממו בה חמין בבית הגוי עד למחרתו: והשיב נ"ל אע"ג דתנן במסכת דמאי ומייתו לה בפ' קמא דבכורו' המפקיד פירותיו אצל הגוי כו' ותנן במסכת טהרו' המפקיד פירותיו אצל גוי ה"ה בפירותיו המפקיד אצל ע"ה טמאין כו' וכ"ש אצל הגוי שי"ל שנשתמש בהן: ומיהו י"ל שאני התם שיש חששת מגע אבל לא לגבי איסור: אבל העמיד היורה בחזקתה ונאמר לא נשתמש בו איסור' ועוד דאפי' נשתמש ה"ל פוגמה

שאינה ב"י וסתם כלי עובדי כוכבים ומזלות מחזיקי להו בהכי כדברי ר"ת וה"ל ספק איסורא דרבנן ולקולא עב"ל הנה מבואר לכאורה ממ"ש אבל לפי שעה לא דבהניח הסכין לפ"ש ביד עובדי כוכבים ומזלות לא חיישינן ליה כלל דשמא השתמש בו העובדי כוכבים ומזלות דסתמ' דמילת' בשעה מועטת שהניח אצל העובדי כוכבים ומזלות לא ישתמש בו העובדי כוכבים ומזלות דמרתת ואמר השת' אתי ישראל וחזי ליה משא"כ כשהניח אצל הגוי כחצי יום או יותר דלא מירתת ואמר כיון דלא אתי ישראל עד השתא שכחו: או לא יבא עד ליום מחר או ליום אחר וכ"כ בא"ו הארוך וז"ל ומסיק עי' שם במרדכי אם הניח הסכין או הקערה לפי שעה אין לחוש ע"כ והיינו אפי' בביתו דמרתת עכ"ל א"ו הארוך: וא"כ יקשה למ"ש למעלה מפירש"י בפ' השוכר ומטור י"ד ורבינו ירוחם והא"ו הארוך כתב לחלק דדווקא פשט להו מחוץ לעיר דלא מירתת אסור אבל מבית לבית דמירתת מותר לשלחו אפילו לכתחילה שלפי שעה אין לחוש כו' ואין דבריו נראין דהא מלשון כל המפרשי' שכתבתי למעלה משמע להדי' שאין לחלק בזה עיין עליהם אמנם נראה לומר שדעת המרד"כ כי אינו כמו שנראה לכאורה כדלעיל שהרי יש לדקדק כמ"ש והלכך צריך להגעילה: מאי והלכך הלא אעפ"י שנאמר דספק א"ל נשתמש בו כלל מכל מקום ה"ל ספק ספקא כמו סתם כלים של גוים לכתחילה אסור להשתמש בהם וצריך להגעילה: וגם קשה במ"ש והיה מחמיר בהם יותר מבכלי גוים עצמ' דמאי יותר ועוד מדברי אלה משמע שגם בכלי גוי' יש להחמיר ואחר כך פי' אותם יש להתיר מטעם ס"ס בסת' כלים של גוים משמע דבסתם כלים של גוים אין להתיר אלא דעת המרדכי כך היא דתחילה כתב דליכא ספק לא נשתמש בו כלל אלא בודאי נשתמשו בו: ואם כן ליכא השתא אלא חזא ספיקא שמא בדבר שהוא פוג' נשתמש בו שמא בדבר שמשביח נשתמש בו וממילא אם נשתמש בו הישראל בו נאסר המאכל אף בדעבד ואם כלי חרס הוא צריך שבירה דאין אלא חזא ספיקא בדאוריית' ולחומר' וגם אעפ"י שלא השתמש בו ישראל עד שישנהנו מע"ל צריך להגעילו דהא כיון דמחזקינן ליה דודאי נשתמש בו מידי נ"ט לפגם לא נפקא וכל נ"ט לפגם אסור להשתמש בו לכתחילה עד שיגעלנו ואם כלי חרס צריך שבירה אבל אם היינו מחזיקים אותו בספק נשתמש הרי אם ישנהנו הישראל מע"לע דהוי נ"ט לפגם אין צריך כלל להגעילו דהא כיון אף שנשתמש בו ה"ל פגומה ופגומה ה"לאיסור דרבנן והרי ספק נשתמש בו כלל וה"ל ספק באיסור דרבנן ולקולא: וע"ז אמר וכן אומר ר"ת דצריך שילך הישראל להשחזה כלומר דאין לסמוך על דבר זה לומר שהוא ספק נשתמש וכיון שישנהנו הישראל מעל"ע מותר בלא הגעלה זה אינו אלא מאחר שמחזיקים ליה בודאי נשתמש הרי צריך להגעילו עכ"פ ולכך צריך שילך הישראל להשחזה והי' מחמיר בהן יותר מבכלי עובדי כוכבים ומזלות עצמן כלומר שאם לא הלך הישראל להשחזה ולקחו בו ביום והשתמש בו מיד היה מחמיר לומר שנאסר המאכל ואם היתה כלי חרס היה צריך שבירה ואף על פי שבסת' כלי עובדי כוכבים ומזלות לא אסרינן המאכל בדיעבד שאני התם דה"ל ס"ס אבל הכא מאחר שמחזיקי' ליה בודאי נשתמש בו אם כן ליכא ס"ס אלא חד ספק שמא נשתמש בו בדבר שהוא פוגם וה"ל ספק בדאוריית' ואזלינן לחומר' וע"ז כתב ודוק' כשהניח חצי יום וכו' אבל לפ"ש לא כלומר דדווקא כשהניחם חצי יום אז מחזיקינן ליה בודאי השתמש דמכל מקום מידי ספק לא נפק וה"ל כסתם כלים של עובדי כוכבים ומזלות

דאית בהן ס"ס דהשתא ודאי אם הניחם לפ"ש ולקחן אסור להשתמש בהן לכתחילה בו ביום א"ל יגעול: ואם השתמש בהם מותר התבשיל בדיעבד אבל אם ישהנו הישראל מעל"ע בלי תשמיש אז מותר להשתמש בו אף לכתחילה דהא כיון דמחזיקינן ליה בספק נשתמש ה"ל ספק איסור' דרבנן ולקולא וע"ז כתב מיהו אותם סכיני' שמוליכי' העבדים וכו' כלומר שאף על פי שמוליכי' אותם בחצי היום או יותר מכל מקום לא מחזיקינן ליה בודאי השתמש באיסור אלא בספק השתמש ואותם יש להתיר בדיעבד אם נתשמש מכח ס"ס בסתם כלי עובדי כוכבים ומזלות: כלומר מאחר שיש בהן ס"ס יש להתיר בדיעבד אם נשתמש בהן בו ביום אבל לכתחילה לא ויש במשמע לשונו גם כן שיש להתיר אפי' לכתחילה מכח ס"ס שיש בהם כשלא נשתמש בהם אלא אחר שנשתהה מעת לעת ביד ישראל דה"ל ספק באיסור דרבנן ולקולא: וע"ז כתב ומכל מקום נכון להחמיר כלומר שלא להתיר בהם לכתחילה בשום פנים אף אם נשתהו ביד ישראל מעל"ע כדי שיהא נזהרים לכתחילה לשמרם שלא יוליכום העבדים אנה ואנה ואחר כך כתב וכן יש להזהיר שלא להניח קדרות כו' ואפי' מקצת היום כלומר אפי' להניח ביד עובדי כוכבים ומזלות לפ"ש על סמך שישנהנו מעל"ע ולהתירן לכתחילה יש ליזהר שלא לעשות כן ומלשון וכן יש ליזהר משמע לי שאם לא נזהרו בזה אין להשתמש בהם לכתחילה אף אם ישנהנו מעל"ע כמו סכיני' שמוליכים העבדים שכתב עליהם ומ"מ נכון להחמיר וכדפירש"י דאל"כ לא הוה צריך לאשמועינן דלכתחילה אין להשהות ביד עובדי כוכבים ומזלות כלים בלא סימן אפי' שעה מועטים דזיל קרי בי רב הוא וגם לשון וכן משמע השהו לחלוק' שכתב תחילה: ומ"מ יש לדחוק דלשון וכן אפשר לפרש כמו ועוד כאלו אמר גם בזה יש ליזהר ביותר לכתחילה ואינו שוה לחלוקה שכתב תחילה: סוף דבר דעת המרדכי דשורת הדין אם נשתהו ביד עובדי כוכבים ומזלות כחצי יום או יותר מחזיקים להו בודאי נשתמש בהן ואם נשתמש בהן הישראל בו ביום לאסור המאכל אף בדעביד ואם נשתמש בהן לאחר שנשתהה בידו מעת לעת מותר בדעביד כשאר כלי עובדי כוכבים ומזלות ומשמע להדיא מדבריו שאם נשתהה ביד עובדי כוכבים ומזלות יום או יומים דכ"ש דמחזיקי להו בודאי נשתמש ודינן כשאר כלי עובדי כוכבים ומזלות שלכתחילה אסור להשתמש בהם אבל בדעביד מותר התבשיל אף אם לא נשתהו ביד ישראל מעת לעת דהא מאחר שנשתהו ביד העובדי כוכבים ומזלות מעל"ע מחזיקים להו כאינן ב"י ודלא כהר"ר שמואל מבונבר"ק דמתיר אפי' בנשתהה ביד עובדי כוכבים ומזלות מעל"ע וטעמו משום דה"ל ספק באיסורא דרבנן לכתחילה דספק אם נשתמש בהם כו' דאינו אלא מחזיקים להו בודאי נשתמש ומה שהביאו הר"ר שמואל מבונבר"ק ראי' לדבריו שהעמיד היורה על חזקתו נראה שאין כוונתו שמטעם זה לבד יהא היורה מותר דהא אפי' לגבי רובה לא עדיף חזקה כדאי' בפ' ב' דיבמות רישא חזקה ליבום ורובה לשוק וחזקה לא עדיפה מרובה כ"ש הכא דרגילות הוא שישתמש בהן הגוי לשעה ועדיף מרובה והנראה בעיני שדעת הרב להביא ראי' שלא נאמר דמחזיקינן לי' בודאי נשתמש מאחר שרגילות להשתמש כו' דהא מכיון דאיכ' למימר נמי העמד היורה על חזקת' א"כ מידי ספק לא נפק וכיון דה"ל נמי פגומה ה"ל ספק באיסורא דרבנן ולקולא אבל גם בזה דבדי ר"ת והמרדכי נראין דכיון דרגיל להשתמש בהן מחזיקינן ליה בודאי השתמש וכמו שמשמע מפשט הגמר' ר"פ השוכר ומפירש"י ודעימי' דלעיל וג"ז לפי מ"ש בפ"י המרדכי

לא יקשה כלל ממ"ש בשם ר"ת אבל לפ"ש לא אפי' ה"ה ודעימי' דלעיל משום די"ל דגם רש"י ס"ל שבנשתהו לפי שעה לא הוי אלא ספק נשתמש בו וכדעת ר"ת והמרדכי דהשתא מ"ש דבנשתהו לפ"ש צריך הכשר היינו דווקא כשרוצין להשתמש בו ביום דה"ל ס"ס כשאר כלי גוים אבל בנשתהו ביד ישראל מע"לע ה"ל ספק באיסורא דרבנן וא"צ הכשר אלא נראה מבואר שר"ת והמרדכי חולק על פרש"י והטור ורב"י וס"ל כמו שכתב הר"ן: ומ"מ פשט דברי רש"י ודעימי' לא משמע כהר"ן בפ' השוכר וז"ל וכתב הרא"ה בשם רבו הרמב"ן דכי אמרי' אפי' לפי שעה גזרו בי' רבנן היינו לחוש לכתחילה וכן אם בידוע שנתן לתוכו יין אפי' לפ"ש אבל היכא שעבר ומסרה ביד גוי בלא חותם ולא עמדה בידו אלא לפ"ש כיון דלא ידעינן בודאי דרמא ביה חמרא ואפי' אם איתא דרמא ביה חמרא לא מתסר אלא משום גזירה בעלמא מקילין בספיקא דסגי ליה בהדחה עכ"ל שיראה שכיון לדעת ר"ת שבמרדכי דבהניח לפ"ש לא מחזיקינן לי' בודאי נשתמש וסגי ליה בהדחה ומ"מ בנדון דידן שהניח כלי סעודה שתשמישין בחמין אעפ"י דמקילין בספק דידהו שלא לאסור בדעביד מ"מ אסור לכתחילה להשתמש בהם שהרי אף בכלי יין מסיק דמקילין בספיק' דסגי ליה בהדחה וכיון דהכא לא שייך הדחה מספיקא אסור להשתמש בהן לכתחילה אפי' בהניחם לפ"ש אמנם יראה דדווקא כשרוצה להשתמש בו ביום אבל כשמשהה אותם מעל"ע אז מותר.

אף לכתחילה דה"ל ספק בדרבנן ולקולא כדעיל שבזה מודה הרא"ה וכבר העתיק הרב ב"י בי"ד סוף סי' קכ"ב דברי הרא"ה בזה וז"ל כתב בא"ח בשם הרא"ה קדרה או קערה שלנו שעמדו בבית הגוי בלא סימן ומשהה אותם מותר עכ"ל ונ"ל פשוט שלא דיבר הרא"ה ז"ל אלא כששהו לפ"ש השת' מחזיקינן ליה בספק נשתמש בהם ומכיון שמההה אותם מלע"ע דה"ל פגומה אסורה מדרבנן ה"ל ספק באיסורא דרבנן ולקולא אבל בנשתהו ביד גוים יום או יומים או יותר מחזיקינן ליה בודאי נשתמש בו וה"ל כשאר כלי של גוים שבתחילה אסורים ובדיעבד מותר התבשיל בהם דמחזיקינן להו באינן ב"י וכך משמע להדי' דברי הרא"ה בשם הרמ"ב בן שכתב הר"ן לעיל שהרי כתב אבל אי היכא שעבר ומסרה ביד גוי בלא חותם ולא עמדה בידו אלא לפ"ש כיון כו' הרי מבואר דתלי טעמא דהתיר' כיון שלא עמדה אלא לפ"ש אז מחזיקינן ליה בספק נשתמש ולפיכך כתב אח"כ כיון דלא ידעינן בודאי דרמא בה חמרא כו' משמע אבל עמדה בידו יום או יומים מחזיקינן ליה בודאי נשתמש ודו"ק ומעתה מבואר דמה שכתב מהר"מ איסרליש בתחילת כלל נ"ט לפרש דברי הרא"ה שכתב דסגי ליה בשהיי' דלא מיירי אלא כשלא החזירנו בו ביום דאז הוי כשאר כלי גוים ואיכא בהן ס"ס ע"כ התירם ע"י שהיי' מעל"ע אבל אם מחזירם בו ביום שאז נאסרו בודאי אפי' בדיעבד יש לאוסרם וכן לא מהני להו שהיי' הואיל ונאסרו פעם אחת ע"כ שלא בדקדק כ"כ אלא אדרבה דברי הרא"ה אי אפשר לפרש אלא כשהחזירם בו ביום אבל כשלא החזירם בו ביום הרי מחזיקינן להו בוודאי נשתמש ומה מועיל עוד שהיי' ביד ישראל להתיר הכלים לכתחילה דהא כיון דהוי כשאר כלי גוים ואיכא בהן ס"ס אסורי' לעולם לכתחילה ואם באת לומר דמחזיקין להו בספק נשתמש אעפ"י שנשתהו ביד הגוי יום או יומים או יותר וא"כ ה"ל ספק נשתמש באיסורא דרבנן ולקולא א"כ אין צריך כלל בשהיי' מעל"ע ביד הישראל דהא כבר נשתהו ביד גוי מעל"ע ואף אם נשתמש בהם הגוי מחזיקינן ליה באינן בנ"י וכיון שג"כ



ספק אם נשתמש בהם ה"ל ספק בדרבנן ולקולא ומ"ש עוד מהד"מ איסרליש מיהו נראה לענין דינו דבידיעבד שרי דהא אינו ברור שנשתמש בה גוי ואף על גב דרגילות להשתמש בהו אינו יוצא מידי ספק ועדיפי מכלי גוי כו' זהו סברת הר"ש מבונבר"ק להשתמש בהו כדלעיל אבל מאחר שמבואר לפי דעת ר"ת והרא"ה בשם הרמ"ב כפי הפירוש האמיתי שכתבתי לדעתם אם לקחו הישראל בו ביום והשתמש הישראל בו ביום אסור התבשיל כן עיקר וכ"ש שלדעת רש"י והטור ורבינו ירוחם אסור אף לאחר שנשתהו ביד ישראל לכל הפחות להשתמש בו לכתחילה ומ"ש מהר"מא לפרש דברי ר"ת שבמרדכי"י שכתב שהחמיר בהו יותר מכלי גוים דהיינו שיש לחוש בהם לכתחילה יותר מכלי גוים דחמירי טפי אבל בדיעבד לא מחזיקינן דצריך לשבור הקדירה או לאסור התבשיל שנשתמש בהו ע"כ אינו נכון כלל דמאי שייך לומר שלכתחילה יש לחוש יותר הלא כמו שבכלי גוים אסור לכתחילה כך בהם אסור לכתחילה ומאי יותר אלא העיקר שאף בדיעבד אסור מאחר שלקחו בו ביום והשתמש בו ביום המסקנא דכלי סעודה דבר שתשמישו בחמין ביד גוי יום או יומים או יותר דינן כשאר כלי גוים וצריך הגעלה ואם כלי חרס צריך שבירה ואם השתמש בו בדיעבד לא נאסר המאכל ודלא כהר"ש מבונבר"ק שמקיל להתיר בזה אף לכתחילה דיחיד הוא נגד כל הגאונים בדבר זה ודלא כמו שהבין הב"י דר"ת ומרדכי והר"ש מבונבר"ק שווין בדבר זה ולא דק כפי הנראה לפע"ד ואם לא שיהי ביד גוי אלא כחצי יום וישראל לקחו ממנו והשתמש בו ביום נאסר המאכל אף בדיעבד אבל אם נשתהו בידו מעל"ע אז המאכל מותר בדיעבד אבל אסור לבשל בו לעולם אלא צריך הגעלה ואם כלי חרס צריך שבירה וא"ל שיהי ביד גוי אלא לפ"ש כמו מקצת היום אז ישהנו הישראל מעל"ע ומותר להשתמש אף לכתחילה ואין צריך להגעיל אבל אסור להשתמש בו תוך מעל"ע ואם השתמש בו תוך מעל"ע התבשיל מותר ועוד יש חולק אחר בדין זה כתוב בתשובת הרא"ש כלל י"ט הובא בסוף סי' קנ"ב ובתורת חטאת כלל נ"ט דין ה' ע"ש הנלפע"ד כתבתי אני הקטן יואל בן לא"א כמהור"ר שמואל ז"ל ה"ה: שאלה קיז שלומיך יסגא הרב המופלג החכם הכולל הנעלה כמהור"ר יואל יצ"ו ראיתי כתבך ואין פנאי אלי לע"ע לגודל המבוכה שיש כאן מחמת כמה דברים קטטו' ושלא יאמר עלי כי אין אני חש לדבריכם אשיב עפ"י הזמן אודת שטר חוב ובו יש ערבות והערב מוציא השטר וטען הלוה פרעתי.

ושאלת אם יכול לטעון פרוע תשובה הרי דבר זה מפורש בדברי האחרונים כי בא בח"מ בהלכות ערב דמשמע דלפי דברי הכל אין כאן דין שטר, רק אם כתב המלוה לערב התקבלתי בזה הוא מחלוקת הרשב"ם וה"ר יונה לדעת הרשב"ם גובה ממשועבדי' ולדעת ה"ר יונה אינו גובה רק שלא יכול לומר פרעתי ושאלתך כשכתב המלוה לערב התקבלתי דמי החוב ולפיכך כתבת שודאי יכול הערב לגבות בו ויש שאמרו שאינו גובה והביאו ראייה מדברי הטור בסימן ע"ד איש ואשתו שלוו מאחד וכו' ואם הבעל קיים והיא טוענת אתה לקחת כל המעות אינה נאמנת אלא במגו דפרעתיך החצי ע"ל וכתבת דיש לפרש התם דמלוה לא כתב לערב התקבלתי א"נ דאין השטר בידו ע"כ דאי אפשר לומר דלא כתב בשטר התקבלתי דהא כתב שאינו נאמנת לומר אתה לקחת כל המעות רק במיגו דפרעתיך ואי איירי שלא כתב התקבלתי א"כ אפילו אין לה מגו דפרעתיך יכולה לומר כי אתה לא נתת כלום למלוה וכן אם אין השטר בידו גם כן קשה והרי

יכולה לומר שאין אני ערב ולמה אמר שאינו נאמנת רק במגו דפרעתין הרי יש לה טענה אחרת דאין אני ערב מ"מ יש לומר שיש עדים שראו השטר שנכנסת עמו בערבות או שיש שם עידי השטר עצמם ולא תוכל להכחיש אותם ולכך קאמר דאינו נאמנת רק במגו דפרעתין אבל אין נראה לומר דכך דעת הטור רק הטור סבר דחלוק יש דגבי שני לויים שלוו מאחד השטר נכתב למלוה ולא ללוים אם יפרע אחד שיהא עליו השטר לגבותם לכך כאשר האחד משלם הכל השתא הוא דפורע בעדו ואין כאן מלוה בשטר ולפיכך אין זה שטר כלל ויכול לטעון פרעתי אבל שטר שכתוב בו שזה נתערב בעדו הרי אותו שנעשה ערב ג"כ כמו מלוה שהוא לא קבל דבר לכך הוי כמו מלוה מה שאין כן בשנים שלוו אע"ג דמחייב כל אחד לשלם הכל ס"ס שניהם לויים ואין מחויב השני לשלם רק כאשר כבר פרע ולכך אין השטר נכתב לזכות הלואה אבל הערב הוי כמו מלוה ולכך לא דמי הך מלתא לשנים שלוו אבל מ"מ אע"ג שכתב בט"ק דפשיטא הוא היכא שכתב התקבלתי דגובה הערב מן הלואה בשטר זה ולא יוכל לטעון פרעתי לא נראה שהוא דברי הכל כי בודאי אותם המפרשים שמפרשי' הא דתניא ערב שהוציא שטר אינו גובה ואם כתב התקבלתי גובה בו והיינו שהמלוה כתב כך לערב ודאי כך הדין אבל הרשב"א בתשובת שלו בסי' תת"פח כתב שהפירש המחזור בהא דתניא ואם כתב התקבלתי גובה בה דהיינו שכתב הלואה לערב התקבלתי וכתב לו כדי ליפות כוחו שאם יפרע למלוה שהוא חייב בשטר והוי ליה מלוה בשטר וכתב כענין זה פירשו בתוספ' רבותינו הצרפתי' כי לפירש הרשב"ם יש קושיא גדולה ואין זה מקום אריכות ע"כ דברי הרשב"א ז"ל הרי לך כי הרשב"א אינו מפרש כך והקושיא שקשה להרשב"א על פירש הרשב"ם ז"ל היינו היכי דהמלוה כתב ללוה התקבלתי וכי אפשר שהמלוה יעשה שטר חוב על הלואה ויתן אותו אל הערב ויגבה בו הערב ואם לא היה בידו דבר זה שכתב המלוה לערב התקבלתי לא היה יכול לגבות בו ועוד קשה כמה קושיות כמו שהקשו בתוספת שם וא"נ נראה שהרשב"ם חולק על דבר זה ובודאי קושיא זאת הכריע הר"ר יונה שאין זה שטר רק שלא יוכל לומר פרעתי אבל אינו גובה בו ממשעבדי אבל דעת הרשב"א ז"ל דאין חלוק שאם אינו שטר שגובה בו ממשעבדי משום דאין כח ביד המלוה לכתוב לו התקבלתי ה"נ אין לו כח למלוה שיכתוב להערב התקבלתי עד שלא יוכל המלוה לטעון פרעתי א"כ הרשב"א ז"ל חולק על זה ואין לומר כי אין הרשב"א חולק רק ביתומי' קטנים דבגמרא איירי ביתומים קטנים אבל בלוה גופיה או ביתומים גדולים מודה הרשב"א דכיון שיש בידו שטר חוב שהיה ערב בעדו גובה בו ולא צריך התקבלתי רק לענין זה שאפשר לומר לו שמא לא פרע למלוה ולזה מהני התקבלתי זה אינו דהא בעל הטור כתב שיכול לומר הלואה פרעתי ואין השטר שבידו ראייה לעשותו מלוה בשטר הרי לך כי בעל הטור עצמו סבר שאין השטר חוב שבידו ראייה לעשותו מלוה בשטר וא"כ קשיא קושיות הרשב"א ז"ל דאיך המלוה שכתב לערב התקבלתי יעשה אותו שטר חוב ולפיכך בודאי הרשב"א ז"ל חולק וסבירא ליה דאינו שטר כלל ואין אני רוצה להכניס עצמי במחלוק' הגדולים ואין להקשות דהא בגמ' לא משמע דצריך התקבלתי רק לענין יתומים קטנים אבל שאר ערבות גובה בלא התקבלתי דבגמ' על הא דאמר ההוא ערבא דיתמי דפרע למלוה מקמי דלידענהו ליתמי אמר רב פפא פריעת ב"ח מצוה ויתמי לאו בני מעבד מצוה ורב הונא בריה יהושוע אמר אימר צררי אתפסיה ועל זה

מקשה מהך ברייתא דקתני ערב שיוצא שטר חוב מתחת ידו אין גובה בו ואם כתב בו התקבלתי גובה בו בשלמא לרב הונא משכחת ליה כשחייב מודה אלא לרב פפא קשיא ומתרץ להכי טרחה וכתב ליה התקבלתי והך ברייתא איירי לגבות מיתומים קטנים וכך פירש הרשב"ם ז"ל וא"כ משמע דוקא ביתומים קטני' אם כתב כך כדמוכח שם מ"מ המפרשי' כך דעתם דאע"ג דאיירי ביתומים קטנים מ"מ צריך לפרש שאם לא כתב התקבלתי אינו גובה דלא הוי שטר כלל לגבות בו ואם כתב התקבלתי גובה משום דהוי שטרא מעליא דאין לומר דלכך צריך למכתב התקבלתי משום דאיירי ביתומים קטנים זה אינו דא"כ הא דקאמר בשלמא לרב הונא בריה דרב יהושע משכחת לי' כשחייב מודה והשתא אי כשחייב מודה א"כ למה אינו גובה בלא התקבלתי וע"כ צריך לפרש הטעם כמו שפירשו המפרשי' משום דלא הוי שטר לגבות בו כלל ויכול לומר פרעתי רק אם כתב בו התקבלתי אז הוי שטר מעליא וא"כ אף לרב פפא פירושי' כך ובהא לא פליגי רק עדיין צ"ע בשטה זו מאוד מאוד ומ"מ נראה פשוט דאם כתוב בשטר שהוא ערב בעדו ומחויב לפצות להערב וקנו בסודר על זה וסתם קנין לכתיבה עומד והרי בודאי יש שעבוד למלוה ולערב ואם הערב מוציא השטר בודאי הוי כמו שטר חוב גמור ויותר מזה שאם הערב פרע למלוה חייב לתת לו השטר דיש בשטר זה שעבודו כמו שיש למלוה ואפי' אם רוצה לתת לו שטר שפרעו כיון ששעבד שלו ג"כ בשטר כמו המלוה עצמו צריך להחזיר לו השטר וכהאי גוונא אין צריך לו לכתוב התקבלתי וכמו שכתב ר' יונה שאם כתב הלוח לערב הריני משעבד עצמי ונכסי מעכשיו שאין לך שטר חוב יותר מזה אמנם נראה כי דבר זה כאשר הקנה בסודר על זה דאז אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד והרי השטר הזה ג"כ של ערב אבל אם שיעבד נכסיו בלא קנין שמא אין רוצה הלוח שיהיה לערב שטד עליו אע"ג שנתן לכתוב למלוה מ"מ לערב לא נכתב ואין זה שטר של ערב אבל אם לא כת' רק התקבלתי בלבד בזה הוא המחלוקת ומדברי ח"מ נראה כי ה"ר יונה קסבר דמועיל התקבלתי לענין שלא יוכל לטעון פרעתי ומדברי הר"ן ז"ל שהביא דברי הרשב"א שכתב בשם ה"ר יונה נראה דסבר דהוי מלוה על פה גמור ובודאי מלוה על פה יכול לטעון עליו פרעתי ולא מהני התקבלתי רק שלא יכול לומר שמא לא פרעת למלוה וכן הם דברי התוס' ועיינן שם ומה ששאלת על אחד שאמר להבירו שב על מקומי בבית הכנסת למעלה והוא הי' לו מקום אחד לישב שם עליו ואחר שנה תובע ממנו שכירות והוא השיב שהיה לו מקום כבר לא ידעתי שאלתך כי מה מבעיא לך כיון שאמר שב על מקומי וכי אין הלשון משמע ג"כ לשון שאלה שמשאיל לו המקום כמו שהוא משמע לשון שכירות ואפי' אם היה שניהם שוים הרי יכול לומר לו המוציא מחבירו עליו הראיה ואיך נאמר שהיה ודאי כונתו על שם שכירות ומכ"ש דשאלה משמע טפי כיון שאומר לו שב על מקומו ולא פירש לו שכירות וא"כ הדבר הוא כמשמעו שהוא דרך שאלה בלבד כי בודאי עליו לפרש כיון שהוא המוציא מחבירו ומה שכתבת שכיון שכתב הטור שרואהו דר בו ולא אמר לו כלום ופשיטא דשתיקה כהודאה דמיא בודאי אין הנדון דומה לזה כלל שהרי כתבו בתוספות וכן כתב הרא"ש ז"ל דבשביל שהיה דר בו לכך חסריה שאם לא היה דר בו היו באים אחרים לשכור ממנו ובשביל שדר בו זה אין באים אחרים לשכור וא"כ כבר חסריה ומה מועיל אם יאמר לו צא מן הבית אחר שכבר חסריה לכך שתיק כי אמר שכיון שחסריה צריך לשלם ומה יועיל עוד ולכך שתיק

ועוד דבשהוא דר בלא ידיעתו אע"ג דשותק סבר שיתן לו שכר כיון שהיה דר שם בלי ידיעתו ולכך שתיק כי חושב ולמה צריך אני לומר אליו דבר אבל אם הוא אומר לו תהא דר בחצירי למה יתן לו שכר שהיה לו לומר שתתן לי שכירת ומדלא אמר לא היה דעתו על שכירת ואם אתה אומר שאין דרך להשאיל לאחר בחנם לכך מסתמ' היה דעתו שיתן שכירת דבר זה שייך למי שעינו רעה אבל מי שעינו טובה בודאי משאיל לאחרים ג"כ ומכ"ש כאן דלא שייך לומר כלל שיתן לו שכר דכיון שהיה לו מקום אחר לישב איך אפשר לומר שהיה דעתו שיתן לו שכירת ואפילו אם אחר כך השכיר מקומו לאחר מ"מ בשעה שאמר לו שב על מקומי איך אפשר לומר שהיה דעתו שיתן לו שכירת כיון שיש לו מקום אחר לישב לכך אין כאן מקום שאלה כלל: ועוד ראייה דהא מה שאמרו הדר בחצר חבירו צריך להעלות לו שכר היינו כשעל ידו חסרה שכך כתבו התוספות והרא"ש ז"ל על הא דאמר זה נהנה וזה חסר וכתבו התוספות שיאמר לו דאי לא הוית דר בו היו באים שוכרים אחרים לשכור ועכשיו שראו אותך דר בו לא באו ע"כ וכך כתב הרא"ש ז"ל והוכרחו התוספות כך שאל"כ הוי מצי למימר למה לא השכרת אותו לאחר והייתי יוצא ולכך כתבו שכיון שהיה דר בו שוב אין יכול למצא שוכרים שישכירו ממנו והשתא בשלמא אי איירי דוקא שלא אמר תהא דר בחצירי רק שהוא דר בו מעצמו יש לומר מאחר שהחסיר אותו במה שנכנס לשם צריך הוא לשלם אבל אם הוא אמר לו תהא דר בחצירי הרי הדר לא עשה שום דבר דלמה לא השכירו לאחר ומה עשה הדר ואם בשביל שלא באו השוכרים לשכור הרי איהו אפסיד אנפשיה דאמר לו שידור בו ואי משום דאף על גב שאמר לו דר בחצירו היה מחסיר אותו א"כ למה צריך לומר שבשביל שאין באים שוכרים כאשר הוא דר בו תיפוק ליה דסוף סוף חסריה דמאחר שהוא דר בו לא היה משכירו לאחרים אלא ע"כ דאין חייב רק אם לא היה החסרון מבעל החצר רק מן הדר בו א"כ אם אמר לו תהא דר בחצירי שאז הדר לא היה מחסר אותו רק בעל החצר אמר שידור בחצרו והוא היה מחסר עצמו פשוט הוא דאין צריך לתת לו שכירות ועוד ראייה מפרק החובל דתנן התם קרע כסותי שבר את כדי חייב על מנת לפטור פטור ומדלא תנא רק בהאי מלתא שאין דרך לשבור כדו של אחד שהרי מקלקל הוא ובודאי לא היה כונתו שיהיה פטור ולכך צריך לומר על מנת לפטור אבל שאר מילי אפילו לא אמר על מנת כיון שאמר לו עשה זה והוא עשה פטור ואין צריך לשלם וא"כ זה שאמר דר בחצירי והוא דר בו למה צריך לתת לו שכר ואין לומר דהתם לא נהנה מן שכירת הכד ומן קריעת כסות ה"נ אינו נאמן כיון שיש לו מקום אחר ולכך בפרק אלו נערוות אמרינן שם דמפותה למה הדבר דומה לאדם שאומר קרע שיראין שיש לי במקום אחד שלי ותפטר והשתא קשיא הרי כשהיה מפתה אותה לא אמרה לו ותפטר אף על גב שנתרצה לו מ"מ לא אמרה ותפטר אלא שאין צריך לומר ותפטר רק גבי קרע כסותיה שהוא קלקול בלבד ואמרינן שלא היה כוונתו לפטור אותו אבל בשאר דברים אין צריך לומר ותפטר וא"כ זה שאמר דר בחצירי למה נאמר שהיה כונתו שישלם לו רק כיון שאמר תהא דר בחצירי אין כאן שכירות כלל והתוספות פירשו שם לכך אין צריך לומר ותפטר דמחמת הנאת בעילה מחלה רק שקשה לי על פירש זה דא"כ לא היה צריך לומר שהוא דומה לאומר קרע שיראין שלי אלא הוי ליה לומר בשביל הנאת בעילה מחלה לגמרי ולפי מה שאמרנו הוי שפיר דודאי יש צער רק צער זה מחלה כיון דאמרה קרע שיראין שלי שאין כאן

קלקול ולכך כל שאמר עשה בשלי כך וכך והוא עשה פטור ולא מבעיא היכי שלא היה הדר נהנה בו דאיך ס"ד לומר לאחד תהא דר בחצירי ותהיה מעלה לי שכר כיון שיודע שאותו לא היה נהנה שהרי יש לו מקום לדור אלא אף שאין לו מקום לדור גם כן פטור כמו שאמרנו ותו לא מידי ושלום יהודא ליוא בן לא"א בצלאל זכר לברכה ה"ה: להרב המובהק כמוהרר וייבלמן מגרמיזא: שאלה קיח תורף השאלה הנשואין נקבעו ליום פלוני וקרובי הכלה הסכימו להקדים הנשואין ג' ימים לפני הזמן הקבוע ושלחו אל החתן שיקדים לבא לזמן פלוני ולפי שפשוט היה בעיניהם שישמע החתן לקולם התחילה הכלה לשמור ז' נקיים שיהו סמוכים לחופה והנשים חששו שמא לא יבא החתן אלא לזמן שקבעו בראשנה חזרו ואמרו להכלה שתשמור ז' מחדש שיהיו סמוכי לחופה לפי קביעת הראשון והחתן בא ביום אחד אחר הזמן שהקדימו לו וחזרו והסכימו שתהיה החופה יום אחד לאחר הקביעות הראשון ונחלקו בעלי הוראה מקצתם הורו שתטבול מיד על סמך ז' נקיים הראשונים שכבר נשלמו ומקצתם הורו שתאחר טבילתה עד כי ישלמו ז' האחרונים ומקצתם הורו שצריכם לישב ז' נקיים האחרונים: ומקצתם הורו שצריכם לישב ז' נקיים שלישיים משעה שנתפשו לעשות החופה ביום פלוני דכיון שנדחו הנשואין א"כ יש כאן חמוד חדש ויש לה דין תבעוה לינשא ונתפייסה כו' ומורה אחד השיב דדין דחיית הנשואין דווקא כשנדחו הנשואין לגמרי יום או יומיים וחזרו ונתפשו מחדש שייך שמא יתחדש חמוד חדש אבל בשלב כולן שוה לעשות נשואין אף אם יום או יומיים יעמוד אין כאן חשש חמוד כל עיקר והשיבו עליו ממעשה דרבינא כו' דאלמא דאף על פי דכבר נתקדשה ותלויה כרחים בצוארו אמרינן דמחמדא ויש לה דין תביעה לינשא כו' (ע"כ תורף דברי השאלה):תשובה הנה נראה שהמורה המיקל סובר דדין דחיית הנשואין אינו אלא כשנדחו לגמרי שהסכימו שלא ישאו זה את זה כל עיקר אבל זולת כל זה אין כאן דין דחיית הנשואין ואין זה אמת כאשר אבאר בסייעתא דשמיא גם לא כדברי המחמירין בנדון דידן שצריכה לישב ז' נקיים שלישיים וכו' דליתא ולא אאריך בפירושא דההיא עובדיה דרבינא ורב חביבא לפי גרסת הראב"ד והרמב"ן והרשב"א וכמו שהוא בספרי הדפוס שבידינו היום דלפי גרסא זו יש להקל טובא: אלא לבאר ולפרש הדין ע"פ הגירסא דספרי אשכנז שהביא הרא"ש והמרדכי ופירושא דרשב"ם עליה שאנחנו נמשכין אחריו בהוראה זו למחמיר כדמוכח מכל דברי אחרונים בפסקיהם ומקור מוצאו במרדכי ואעתיק לשונו כפי מה שהגתי מספר ישן מוגה מפי גדולי הארץ וז"ל והר"ם דקדק מרשב"ם מלשונו שאם דחו הנשואין כגון שאין יוכלין להתפטר יחד אבות חתן וכלה או מחמת נדוניא או מחמת הוצאת הנשואין אף על פי שישבה ז' נקיים צריכה לחזור ולישב ז' נקיים כשיתפשו וישלמו יחד ודעתן לעשות הנשואין דה"א פ' התינוקת רבינא איעסק ליה לבריה ביה רב חביבא ונתפייסו בת רב חביבא לינשא לבנו של רבינא א"ל רבינא לקרובי הכלה ליום פ' נכתוב הכתובה כלומר לעשות הנשואין ליום הנועד כי מטא ההוא יומא שקביעו ביניהם לכתוב הכתובה אמרו לרבינא לנטר מר עד ד' אחרנא מיום ד' זה ליום ד' הבא בשבוע אחרת וכי לא ס"ל מר להא דרבא תבעוה לינשא ונתפייסה צריכה ז' נקיים והא לך ל' רשב"ם ובתולה זו שתנשא לבנך היא שכחה ולא שמרה ז' נקיים עד יום זה ושמא ראתה אתמול ולא מהני טבילה דהשתא לטבילה דאורתא הלכך לנטר מר עד ארבעה אחרנא ותתן אדעת' ותשב

ז' נקיים ותבעל ליל ראשון של חופה כמשפט הבתולה עכ"ל רשב"ם מדקאמר רשב"ם שכהה ולא שמרה ז' נקיים אלמא בעינן דיהבא אדעתא אעפ"י שהוא יושבת בתוך ז' נקיים ה"ה נמי היכא שדחו הנשואין אף על פי שתוך ז' נקיים הוא היא צריכה לחזור ולישב ז' נקיים משום דלא מסקא אדעתא אהנך ז' נקיים הואיל ודחו הנשואין אז אינה חוששת להנך ז' נקיים עד כאן לשון המרדכי: והשתא מדלא הזכיר מהר"ם בדחיית הנשואין שצריכה לישב ז' נקיים מחדש מטעם דחיישינן לחמוד חדש ויש לה דין תבעוה לינשא ונתפייסה אלא כתב דהטעם הוא משום דלא תתן אדעתא וכדמוכח מפירוש רשב"ם אלמא דלא איירי בדחו הנשואין לגמרי שלא ישאו זה את זה כל עיקר דהתם וודאי כשחזרו להתפשו איכא תביעה חדשה לגמרי ויש לה דין תבעוה לינשא ונתפייסה ולא היה צריך לדקדק מפירושא דרשב"ם שכתב דתתן אדעתא: ועוד דאין ענין פירושא דרשב"ם אעובדא דרבינא דלא היה שם אלא חששה דלא תתן אדעתא כו' להא דדחו הנשואין לגמרי דאיכא תביעה חדשה לגמרי אלא בע"כ דמהר"ם לא איירי אלא להיכא שהסכימו בדחיית הנשואין מזמן שקבעו ביניהם בלבד ושיהו הנשואין נעשים לאחר שיתפשו וישלימו ויקבעו זמן ובזו אין לה דין תבעוה לינשא כו' דלא קאמר רבא אלא בתחלות תביעה שהוא משעה שמודיעין לכלה שתכין עצמה ליכנוס לחופה וכההיא דפרק החולץ שאני רבנן דשלוחי משדרו להו ומודעי להו או משעה שמתקינן לה צרכי חופה וכאותה שאמרו מכי רמו שערי באסינתא וכיוצא בזה דכל שהתחילו להשתדל לתקן לה צורכי חופה נותנת דעתה ומחמדת וכמו שכתב הרשב"א והתם הוא דקאמר רבא דחיישינן שמא חמדה וראתה טיפת דם כחרדל ולא הרגישה בה ואפילו בדקה עצמה ומצאה טהורה דחיישינן שמא נאבד: אבל לאחר שכבר תבעוה והכינו כל צורכי חופה אלא שדחו הנשואין מזמן הקבועה בלבד כגון שאין יכולין להתפשר יחד כו' בהא אין לנו לחוש ולומד דתביעה חדשה היא ולא תועיל לה בדיקה דהבו דלא להוסיף עלה הא מלתא גופא דשמא דבתבעוה ונתפייסה לא תועיל לה בדיקה חדוש הוא ואין לנו להוסיף עוד להורות ולומר דהך דחיית נשואין נמי תביעה חדשה היא ודי לנו בחומרא זו שאנחנו נמשכין אחר הרשב"א והטור והאחרונים ודלא כראב"י בתשובות מיימוני סימן א' שסובר דאפילו בתבעוה ונתפייסה נמי מהניא בדיקה ואתה בא להוסיף חומרא ולומר דלא מהניא בדיקה אף בהך דדחיית נשואין כו' משום דהויא תביעה חדשה והלכך הוצרך מהר"ם ז"ל לדקדק מלשון רשב"ם מדקאמר שכחה ולא שמרה כו' והכי פירושו שאם היה המעשה דמשעה שתבעה לבת רב חביבא עד זמן שקבעו לכתוב הכתובה היה פחות מז' ימים השתא קשה מה שכתב ולא שמרה דקאמר הלא כיון דליכא הכא ז' ימים כל עיקר אין כאן שכחה ה"ל למימר דלא שמרה ז' נקיים בע"כ דס"ל לרשב"ם דשבעה ימים ויותר היה מזמן התביעה עד שעת נשואין וטעמו של רשב"ם לפרש כך הוא דס"ל דאין ספק דלא היה טועה רבינא בדין לומר דמותר לבעול קודם ששמרה ז' נקיים דפשיטא דבין גדולה ובין קטנה עומדת בספק שמא ראתה טיפת דם כחרדל שנה או שנת' קודם נשואיה ולא טבלה וכמו שהביא המרדכי קודם זה לשון רשב"ם גופיה בהך מילתא דפשיטא דחוששין לה בספק כרת שמא ראתה פעם אחת כל ימיה וכן כתב בתשובת מיימוני סימן א' ע"ש ועוד דרב חביבא גופיה קשיא אמאי קס"ד מעיקרא דהסכים לזמן שקבע רבינא דהוי פחות מז' ימים הלא ידע דרבא בין גדולה בין קטנה

קאמר דצריכה לשמור ז' נקיים מיום שתבעוה ונתפייסה ומ"ה פ"א רשב"ם דאין ספק דכבר ספר' ז' נקיים משעה שנתפייסה עד זמן שקבעו לנשואין אלא דרב חביבא ה"ק דבתולה זו שתינשא לבנך היא שכחה ולא שמרה ז' נקיים עד יום זה כלומר אף על פי שגם כבר קודם שנתפייסה היתה יושבת בתוך ז' נקיים מכל מקום לא התחילה להיות סופרת משעה שנתפייסו ז' נקיים עד יום זה ומאחר שלא נתנה אדעתא להיות שומרת נקיים כדי שתבעול ליל ראשון של חופה אלא כבר מאז קודם שנתפייסה ואף עתה היא יושבת בטהרה חיישינן שמא אתמול ראתה ולא מהני לה טבילה כ' כן היא דעת רשב"ם בפירושו ובהוראתו ולמד מהר"ם מפירושו ודקדק דבדחיית נשואין נמי אף על פי שיושבת בתוך נקיותה היא צריכה לחזור ולישב ז' נקיים משום דלא מסקא אדעתא כו' אלא דצריך לבאר לפי פרשב"ם הא דקא"ל רבינא מאי האי ורב חביבא מהדר ליה וכי לא ס"ל למר הא דרבא כו' דמה ענין תבעוה ונתפייסה לההיא דתתן אדעתא ונראה דרבינא ה"ק מאי האי כלומר למה לנו למיחש דלא תתן אדעתא כו' וקא מהדר ליה לא ס"ל למר להא דרבא כו' פ"א כי היכא דחיישינן בתבעוה כו' למיחמדה כל שעה ושעה ולהכי בעינן דיהבא אדעתא ומסקא טובה וכמו שכתב מהרי"ק להדיא הך טעמא ויתבאר בס"ד בדברינו בסמוך: והנה הדבר ברור דלא אמר מהר"ם אלא כשנדחו הנשואין בסתם שהסכימו שלא יהיה לזמן הקבוע ביניהם אלא יהיו לזמן שקבעו לאחר שיתפייסו וישלימו ולא קבעו זמן לנשואין בשעה שראו אותה מזמן הקבוע אלא לאחר כך כיום ויומיים לאחר שנתפשרו חזרו וקבעו זמן אחר לנשואין לשם קאמר מהר"ם דחיישינן דלמא לא אסקא אדעתא שתהא נזהרת יפה בבדיקות מאחר שאינה יודעת קביעת הנשואין אם כן אינה חוששת לז' נקיים הראשונים: אבל אם מתחלה בשעה שהסכימו יחד לדחות הנשואין הסכימו גם כן באותה מעמד וקבעו הנשואין בים פ' התם אין ספק דפשיטא דאינה צריכה לחזור ולספור ז' נקיים מחדש דליכא למיחש הכא שמא לא היתה חוששת להנך ז' נקיים דאיך לא תהיה חוששת הלא יודעת דליום פ' יקבעו הנשואין: וכבר ביארנו דלתביעה חדשה לא חיישינן כל עיקר לומר דמיחמדה כו' אפילו היו נדחין הנשואין בסתם ואחר כך התפשרו כו' כל שכן היכא דהדחייה והקביעה בשעה א' דפשיטא דלא חיישינן להא אלא אפילו לחששא שמא לא תיסק אדעתא כו' נמי לא חיישינן ונפקא מינה טובא לענין דינא בין הני תרי חששא כגון דבדקה שחרית ואחר כך דחו הנשואין בסתם ואחר כך חזרו וקבעו הנשואין ליום פ' והכל ביום אחד הדחייה והקביעה קודם הערב ואחר כך חזרה ובדקה בערב ומצאה עצמה טהורה דאם היו דנין לזו כתביעה חדשה היתה צריכה לחזור ולספור ז' נקיים כדין כל תבעוה לינשא ונתפייסה דאפילו בדיקה לא מהני לה דחיישינן לשמא ראתה טיפת דם כחרדל מחמת חמוד ונאבד אבל לטעמא דחיישינן לשמא לא מסקא אדעתא כו' א"צ לחזור ולספור ז' נקיים דמאחר דהדחייה והקביעה הכל ביום אחד ושהות מועטות בנתיים והבדיקות דשחרית וערבית דשניהם היו בשעתא דאסקא אדעתא קביעות נשואין והיתה נזהרת בהם יפה בבדיקות א"כ תו לא צריכה לחזור ולספור ז' נקיים והשתא בנדון דידן ודאי אין כאן לחוש לחימוד חדש כמו שעלה על דעת המורים ואפילו היה כאן דין דחייה לא היה לנו לחוש לזה כדפי' כל שכן שאין כאן דין דחייה כיון שלא דחו הנשואין בסתם אלא מיד כשבא החתן הסכימו לקבוע הנשואין ליום פ' וכל שלא דחו הנשואין בסתם אין כאן דין דחייה ומלבד

שהסברא נותנת כך כדפי' דהיאך לא תהיה חוששת כיון דיודעת ליום פ' נקבעו הנשואין הנה הוא מבואר להדיא מלשון מהר"ם שכת' צריכה לחזור ולישב ז' נקיים כשיתפשרו וישלימו יחד כו' דאלמא דלא קאמר מהר"ם אלא כשדחו בסתם ואחר כך חזרו ונתפשרו וקבעו זמן נשואין לאחר שנתפשרו הוא דחיישינן שמא ביני ביני לא אסקא אדעתא כו' ואי הוה לן למיחש בנדון דידן אינו אלא כשהנשים הדריכוהו לכלה משעה שהתחילה לספור ז' נקיים שתהא צריכה לחזור ולספור ז' נקיים שניים סמוך לנשואין לפי קביעת הראשון דהשתא איכא קצת סברא לומר שמא לא אסקא אדעתא שתהא נזהרת יפה בבדיקותיה מאחר שביד החתן שלא לבא אלא לזמן שקבעו לו בראשונה וכאשר חששו לזה הנשים מתחלת ספירתה ולפי עניות דעתי אפשר לומר לפי זה דאפילו לא הודיעו לה הנשים מאומה אית לן לחוש לחומרא דשמא מאחר שיודעת דקביעת הראשון הוא מאוחר א"כ אינה חוששת להך ז' נקיים הראשונים ואינה בודקת יפה אלא בז' ימים הסמוכין לנשואין בברור גמור והכי משמע לכאורה ממ"ש המרדכי וזה לשונו ופירש רשב"ם וז"ל ואם טבלה קודם נשואיה ז' ימים או יותר אותה טבילה לא מהניא כלל כו' אלמא להדיא דלא מהניא לספירה וטבילה דקודם לז' ימים הסמוכין לנשואין: מיהו כי מעיינת שפיר אי אפשר לומר כן דא"כ מאי האי דכתב המרדכי בסוף דברי רשב"ם וז"ל והאידינא שנשים שלנו טובלת ביום ד' דהיינו ג' ימים קודם בעילת מצוה משום דמתחלה היה המנהג בתולה נשאת ליום ד' וצריך ז' ימים קודם רביעי עד כאן לשונו והשתא קשה מנ"מ במאי דהוה המנהג מקדם סוף סוף דהאידינא לא הוויא הספירה והטבילה סמוכה לליל בעילת מצוה ולא מהניא כדפרשב"ם ופשיטא דאין חלוק בין הרחקת ז' ימי' לג' ימים כאשר כתב לחלק בכך הר"מ יפה ז"ל בלי טעם ושום סברא אבל כך היא ההצעה דרשב"ם בפירוש לא בא אלא להורות דאין דין אשה זו כאשה דעלמא שטובלת לאחר ז' ימי נקיות שלה ואפילו אין בעל עמה בעיר ולא תבעול עד לאחר ג' ימים או יותר ואינה צריכה בדיקה לאחר טבילתה דבחזקת טהורה היא דבזו אם היתה טובלת קודם נשואיה ז' ימים או יותר אותה טבילה לא מהניא לה כלל כלומר לא מהניא לה אם לא תהא בודקת עצמה בכל יום ויום עד שתיבעל אבל בבודקת עצמה אף לאחר טבילה פשיטא דמהניא לה ספירה וטבילה אפילו היו ז' ימים או יותר לפני נשואיה והשתא אתי שפיר מנהגינו דטובלים ג' ימים קודם וסומכין על הבדיקה שבודקת בכל יום כו' אלא דמכל מקום קשיא למרדכי אמאי נוהגת לכתחלה לטבול ג' ימים קודם ולסמוך על הבדיקה ואמאי אינן סופרין וטובלין ז' ימים לליל בעילת מצוה וקאמר דהמנהג נתפשט לפי הזמן שהיו נוהגים בתחלה דבתולה נישאת ליום ד' ולפיכך נמשך המנהג עד היום וסומכין על הבדיקה שבודקים לאחר הטבילה כמו לפני הטבילה: וכך מבואר להדיא בהג"ה מיימוני פי"א דהא"ב וז"ל פרש"ם במ דבעינן ז' נקיים סמוך לבעילת מצוה וכ"כ בעל הרוקח משום אביו וכל רבותינו וכ"כ מורי רבינו ואם טבלה אחר ז' נקיים ולא נבעלה צריכה לבדוק פעמי' בכל יום ויום עד שתיבעל דלעולם משתבעוה לינשא איכא לספוקי דילמא חזיא מחמתחזימוד עד שתיבעל הלכך בעינן נקיים סמוך לבעילת מצוה עכ"ל הרי לך מבואר דאף רשב"ם לא בעי דתטבול בליל בעילת מצוה אלא לכתחלה אבל אם טבלה קודם לכן סומכה עצמה על הבדיקה שתבדוק בכל יום ויום דבזה הווי להו שפיר ז' נקיי' סמוך לבעילת מצוה: ומה שכתב דטעם הבדיקה משום דחיישינן למיחמא



אינו כהך חששא דחמוד בתבעוה ונתפייסו דהתם חיישינן לחמוד ואפ"ל בדיקה לא מהניא אבל הכא לא אמר דחיישינן למיחמדא אלא לענין דצריכה בדיקה דאין דין אשה זו כשאר נשים דא"צ בדיקה אחר הטבילה אבל זו צריכה בדיקה משום דמיחמדא אבל בדיקה ודאי מהניא לה שוב מצאתי כן בתוספות פ"ק דיומא דף י"ח ע"ב בד"ה והאמר רבא ומעתה לפי זה בנדון דידן אף על פי שכלה זו היתה יודעת בטוב קביעות הראשון לנשואין והיא התחילה לספור מקודם לפי שחשבה אולי יבוא החתן מקודם על פי הכתב ששלחו אליו קרוביה שפיר היתה יכול לסמוך אספירה זו ולטבול בסוף ז' נקיים הראשונים ובתנאי שתבדוק עצמה בכל יום ויום אחר הטבילה כמקמי טבילה ואעפ"י שאין הטבילה בליל בעילת מצוה שפיר מהניא דלא אמר רשב"ם דלא מהניא אלא כשלא תבדוק עצמה לאחר הטבילה כשאר נשים שאין בודקין התם הוא אין הז' נקיים סמוכין לבעילת מצוה אבל כשבדקת עצמה בכל יום ויום אף לאחר הטבילה שפיר הווי להו ז' נקיים סמוכין לבעילת מצוה אלא שלכתחלה ודאי אין נכון להרחיק הטבילה מליל בעילת מצוה אלא לפי מה שנהגו לפי המנהג שהיה בזמן שבתולה נשאת ליום רביעי: ואין צריך לומר שכלה זו יכולה לסמוך עצמה על ז' ספירות נקיים השניים וא"צ לחזור ולספור ז' נקיים שלשיים דלחמוד לא חיישינן שתהא לה דין תבעוה לינשא כו' דלא תהניא לה בדיקה הא ודאי ליתא כדפרישת ואף לשמא לא אסיקא אדעתה כו' נמי לא חיישינן מאחר שלא דחו הנשואין סתם כדפרישית והנה מעתה היה מספיק במ"ש לרוות נפש השואל אבל לפי שראיתי להרב מהר"ם יפה ז"ל בספרו כתב דברים שמשמען בהפך מדברינו הוצרכנו להביא דבריו וז"ל ונ"ל אפ"ל אם מתחלה כשדחו החופה מיום הראשון אחר שהכינה לה והתנו מיד וקובעה ליום אחר מיוחד ומוגבל אם לא הרחיקה רק יום או יומים וכ"ש יותר א"ה צריכה לחזור ולישב ז' נקיים אחרים שכיון שהסיחה דעתה מזמן הראשון חוזר החמוד להתעורר פעם שנית סמוך לזמן האחרון ועוד נ"ל אפילו לא נדחה הזמן אלא נתחלף החתן כו' והנה ממ"ש ונ"ל אפילו אם מתחלה כו' משמע שבא לפרש דעת מהר"ם ולומר שלא בלבד בדחיית הנשואין בסתם קאמר מהר"ם אלא אפילו היכא שבאותו מעמד כשדחו הנשואין חזרו מיד וקבעו הנשואין לזמן אחר נמי סבירא לי' למהר"ם לשמור ז' נקיים מחדש: ושרי ליה מאריה דהא פשט דברי מהר"ם אינן אלא דוקא כשדחו הנשואין בסתם דאל"כ לאיזה צורך כתב מהר"ם דצריכה לחזור ולישב ז' נקיים כשיתפשו וישלימו יחד ה"ל לומר שאם דחו הנשואין כו' אעפ"י שישבה ז' נקיים צריכה לחזור ולישב ז' נקיים וממיל' מובן דהיינו לזמן כשהסכימו לעשו' נשואין אלא בע"כ דאתי לאורויי דווקא כשדחו הנשואין בסתם כו' וכפריש' מטעם דלא אסקא אדעתא אבל כשהתדחיייה והקביעה הכל מיד תוך כדי דבור ליכא למיחש לשמא לא אסקא אדעתא ופשיטא דלא חיישינן לחמוד ומטעם תביעה חדשה כמו שהבין הוא ודבר פשוט הוא: ותדע שהרי מהרי"ק בשורש קנ"ט הביא דעת הגדולים ם שחלקו בהוראה זו ושהמחמירים היו מפרשים דמהר"ם לא קאמר אלא שהניחה הבדיקה מחמת דחוי הנשואין: והשתא אי איתא דאפילו כשהדחיייה והקביעה מיד תוך כדי דבור נמי קאמר מהר"ם דצריכה לישב ז' נקיים אחרים השתא אי אפשר לומר דמהר"ם מיירי שהניחה הבדיקה מחמת דחוי הנשואין דהיאך אפשר שתניח הבדיקה מחמת הדחוי הלא חזרו ועשאו קביעת חדש מיד בשעת דיחוי ואם תניח הבדיקה לאו מחמת דיחוי הוא דאיננו

תלוי בדיחוי אלא בע"כ דמהר"ם לא קאמר אלא כשדחו בסתם ומטעם דלא אסיקא אדעתה דהשתא שפיר איכא למימר דהניחה הבדיקה מחמת הדיחוי וגם לשם מפורש בדברי מהרי"ק דטעמא דמהר"ם לא הוי אלא משום דלא אסקא אדעתה בהנך ז' נקיים אלא שכתב דמה שאנחנו חוששין כ"כ להחמיר בזו דשמא לא אסקא אדעתה אינו אלא משום דכיון דמיחמדה כל שעה ושעה וכדכתב הרא"ש בפ' התינוקת דבכל יום שהיא יותר קרובה אל החופה לבה הומה יותר ומשתאה ואיכא למיחש טובא למיחמדה הלכך בעינן באשה זו דיהבא אדעתה ומסקא טובא ועיקר הטעם אינו אלא שמא לא יהבה דעתה ואי הוה ידעינן דמסקא אדעתא לא היתה צריכה לספור ז' נקיים אחרים דלא חיישינן למיחמדה לשתהא לה דין תבעוה לינשא כו' דאפי' בדיקה לא מהניא לה דליתא להא חששה כל עיקר בהך דחיית נשואין והלכך אין לנו לשמוע לחומרות הללו שמוסיפין מסברת עצמם וכך העידו לפני ממצעים שנעשו ע"פ גדולי הדור שלא חששו לדחיית הנשואין היכא דהדחייה והקביעה מיד תוך כדי דבור מיהו היכא דנתחלף החתן כו' או שדחו הנשואין לגמרי שהסכימו שלא ישאו זא"ז כל עיקר ואח"כ חזרו והתפשרו והשלימו דבר פשוט הוא דצריכה לחזור ולספור ז' נקיים כדין כל תבעוה לינשא כו' דבהני ודאי איכא התחלת תביעה וחיישינן לדילמא מיחמדה ואפילו בדיקה לא מהניא דדילמא נאבד וכו' דלא כמו שכ' החכם הנזכר ועוד נראה לי אפילו לא נדחה הזמן אלא נתחלף החתן וכו' דמסתברא ליה אפכא ואין הדעת מקבלת סברתו זאת אלא היפוך הן הדברים היכא דנתחלף החתן הוי ליה תביעה חדשה ממש ואפילו בדיקה לא מהני והיכא דנתחלף הזמן ולא דחו הנשואין בסתם אינה צריכה לספור ז' נקיים מחדש ואין לחוש כל עיקר לא לתביעה חדשה ולא לשמא לא אסקא אדעתא ומה שהיה קשה לשואל בדבור תו' פ' החולץ דף ל"ז שכתבו ייחודא בעלמא הוי מייחדי להו דיכול היה לבא עליה כו' דאמאי היה יכול לבוא עליה כו' לא הבנתי קושייתו ולפום ריהטא דברי התו' מובנים דקשיא להו להאי שינויא בתרא דמשום דלהוי פת בסלו הוו מייחדי להו והלא אין כאן פת בסלו כיון שלא היה יכול לבא עליה מדרבא תבעוהו לינשא וכולי ותירצו דמדינא יכול לבא עליה דכבר טהורה היתה ויושבת בימי טהרתה ואין לזו דין תבעוה לינשא וכו' דדווקא בסתם אשה שנכנסה לחופה דהכל יודעין כלה למה נכנסה לחופה והתם הוא דחיישינן למיחמדה אבל זו שמודיעין אותה מתחילת תביעה שלא תיכנס לחופה אלא לייחודי בעלמא א"כ לא חיישינן למיחמדה דהלא היא תופסות בפשיטות דלא יכול לבא עליה מדינא כיון דלא מיחמדה שפיר איכא כאן פת בסלו וקאמרו התוספות תדע דהכי הוא דאל"כ אלא לעולם מיחמדה ואעפ"י דהיא סבורה דלא יכול לבא עליה וא"כ יש לה דין אשה גמורה וא"ה בייחודי בעלמא איכא פת בסלו וכדאמרינן בפ' אעפ"י דפריך נדה בת תשמיש הוא ומשני אינו דומה מי שיש לו פת בסלו כו' הא ליתא דא"כ קשיא דלא הוה שרינן להו למייחדי אלא הוא ישן בין האנשים כולי וכל זה דבר פשוט הוא כביעתא בכותתא בהבנת דברי התוספות הללו אלא ודאי יש לדקדק בדבור זה הא יש לדקדק במ"ש אחר זה דליכא למיחש נמי ללא ישא אשה במדינה זו כו' משום דאי מעברא היה מוליכ' עמו לעירו כו' דאלמא דס"ל לתוספות דשינויא בתרא חוזר לתרץ קושיא ראשונה דמקשינן מלא ישא אשה במדינה זו כו' ויש להקשות חזא מאי דוחקיהו דתוספות לפרש הכי ואמאי לא הוה קא מפרשי כפשוטה של שמועה דהא שינויא לא קאי אלא לתרוצי

הקושיא אחרונה מתבעוה לינשא כו' ועוד לפי הכונת התוספות דחוזר נמי אקושיא ראשונה א"כ אמאי קא נטר עד השתא ה"ל לתרוצי מעיקרא אקושיא ראשונה ואיבעית אימא אי קא מיעברא קא שקיל לה בהדיה לאתריה אבל כי מעיינת בה שפיר תראה ותבין דלא היתה דעת התוספו' לפרש דרבנן הוו קא סמכי אהא מלת' לבא עליה דהא ודאי ליתא דפשיטא דאיכא למיחש דילמא לא תיזיל בתריה לאתריה והוא לא מצי כייף.

לה דתנן ג' ארצות לנשוואין ונמצא דקעבר על לא ישא אשה במדינה כו' ור"א נמי הא סתמא קאמר לא ישא אשה במדינה זו כו' משמע דאין חלוק דלעולם לא ישא אלא דבריו להשקיט תלונת היצר דשפיר איכא הכא פת בסלו דהלא היה יכול לבא עליה אם היה רוצה דאין לו לחוש כלל לא לתבעוה לינשא כו' כיון דלא מיחמדא כדלעיל ואף אין לנו לחוש ללא ישא כו' דהלא אי מיעבר' מצי אזלא בתריה לאתריה והלכך שפיר איכא פת בסלו אבל ודאי מעולם לא קא סמכי רבנן אהא מילתא לבא עליה ומעולם לא בא עליה כדפי' והיתה דעת התוס' דאי אפשר לפרש האי שינויא לא קאי אלא לתרין הקושיא אחרונה דא"כ מאי דוחקיה דהדד משנויא קמא ולשנויי הך שינויא דיחודי מייחדי דשינויא דחיקא היא דצריכינן למימר דיכול לבא עליה כו' כפירוש התוספ' טפי הוה ניחא ליה לשנויי ברווחא דרבנן שלוחי משדרי להו כו' וכשינויא קמא אקושיא אחרונה אלא בע"כ דהך שינויא בתרא חוזר נמי אקושיא ראשונה והוה ס"ל לתלמודא דהאי שינויא קמא דקא משני אקושיא ראשונה דשאני רבנן דפקיעי שמיייהו דלפי זה בא עליה קשיא ודאי דהא ר' אליעזר סתמא קאמר לא ישא כו' משמע דאין חלוק דלעולם לא ישא בין רבנן בין אינש אחרינא ולהכי נמי נאדי מהך שינויא קמא אקושיא ראשונה וקא משני דיחודי מיחדי כו' ולעולם לא בא עליה מעולם אלא דא"ה איכא הכא פת בסלו כיון דהיה יכול לבא עליה כו' וכדלעיל: אחר זה מצאתי בתוספת פ' ק' דיומא דבעלי התוספות פי' דברי ר"י דס"ל דתלמודא מדקדק מדקאמר ייחודי בעלמא כו' ולא קאמר לייחודי בלמ"ד אלמא דאיכא לתרין נמי הקושיא הראשונה וע"ש: ומה שהקשה עוד למנהגינו שתופסין איסור בחלב הדבוק לכרס תחת הפריסה וכ"ר אפרי' דלא כבני הריינום שנמשכי' אחר ר' יואל הלוי א"כ לפי זה קשה דבחלב טבחי'א דנהגו בו איסור כיש גאוני' שהביא הרמב"ם אמאי נהגינן בו היתר שלא להסיר רק הקרום כו' ע"פ מ"ש הכל בו שהביא ב"י וכ"כ מהר"ם איסרליש בסי' ס"ד סעיף ט"ו הלא מסברא יש לנו לאסור החלב שתחת הפריסה שבטבחי'א כמו החלב שתחת הפריסה בכרס דמאי שנא: נראה דאין זו קושיא דהכל בו לא כתב כן מסברא אלא קבלה היתה בידו שאין זה חלב וכן מוכח לשונו שכתב וז"ל מיהו אין גוררין אותו לגמרי לפי שיש שם חלב טהור אבל מסירין הקרום כו' ועוד נראה דמלישנא דשמואל פג"ה דקאמר ריש מעיא באמתא בעי גרירה משמע להדיא דאין כולו אסור דא"כ הל"ל ריש מעיא באמתא אסור דהכי קאמר שמואל באידך מימרא לשם לישנא דאסור ואמאי קאמר הכא לישנא דגרירא אלמא משמע דלא בעי אלא גרירה מלמעלה שהוא הקרום עם חלבו שאינו דבוק עם הכרכשא אבל שאר שומן הדבוק בכרכשא מותר גמור הוא ואין ספק אצלי דמדקאמר שמואל לישנא דגרירה: נתייסד המנהג מדורות הראשונים להתיר השומן הדבוק בכרכשא ואין ספק שכך היתה הקבלה בידם חכם מפי חכם עד חכמי התלמוד דמסברות הכרס ודאי אין לנו להנהג היתר שאינו מפורש בתלמוד ומה שהקשה עוד על מ"ש במרדכי פ' א"ט

שהקשה ר' אפרים וז"ל דלר' יואל הלוי קשה דאם שעל הקרב מותר מפני שאינו פריסה היכי מרבה מאת כל החלב שעל הקיבה ושעל הדקין הלא אינו פריסה דקשיא ליה ולר"מ מי ניחא היכי מרבינן לחלב שעל הדקין הלא אינו פריסה ובע"כ צריך לומר דואת כל החלב ריבויא הוא ומרבה אף שלא כעין הפרט א"כ לר' יואל נמי לא תקשי קושיא זו אין לה מקום למעיין שם והוא דס"ל לרבי אפרים דאע"פ דלרבי עקיבא אין אסור חלב אלא תותב שהוא כפריסה מ"מ מריבויא נפקא לן לחלב הדקין דאעפ"י דאינו תותב אלא קרום ונקלוף נמי אסור מאחר שהוא מחובר וחלב שעל הכרס שהוא תותב וכל שכן חלב שעל כרס עצמו דמאח' שהוא נקלף והפריס' מנח עליו ממש דפשיטא הוא דאסור ממשמעוטיה דקרא ואייתר ואת כל חלב לרבות חלב שעל הדקין דאסור גם כן מאחר שהוא מחובר וחלב שהוא תותב וזה אסור ולא קשיא ולא מידי: אלא לר' יואל דס"ל דמה שתחת הפריסה מותר לגמרי.

א"כ היכא מרבינן לאיסורא חלב שעל הדקין משום שהוא מחובר לחלב שעל הכרס שהוא תותב השתא מה שהוא תחת הפריסה מותר והיאך יעלה על הדעת לאסור מה שהוא מחובר ולהתיר מה שתחת הפריסה הפך הסברא וקל להבין הנלפע"ד כתבתי וחתמתי שמי אנכי הקטן והצעיר יואל בן לא"א כמהור"ר שמואל ז"ה: שאלה קיט אלמון שנשא אלמנה ולא אכלו עד הלילה אם יש לברך שבע ברכות: תשובה דבר זה אינה מפורש בתלמוד להדיא אלא שהרא"ש כתב אהא דקאמר בפרק קמא דכתובת רב אשי איקלע לבי רב כהנא יומא קמא ברוך כולהו וכו' ואי לא אפושי שמחה בעלמא הוא מברך שהשמחה במעונו ואשר ברא י"מ סעודה קמיית' כדאמרינן בפסחים יומ' קמא לא תלשו בחלבא דהיינו סעודה קמיית' ומיהו א"ל אכלו עד הלילה מברכי' משום דלא גרע מפני' חדשות כיון דאכתי לא אכלו בני החופה וברור הוא דדברי הרא"ש הם בבחור שהרי לפרש דברי רב אשי שהם בבחור כתב י"מ סעודה קמיית' והיינו ש"מ דקדוק סעוד' קמיית' להחמיר ודלא כדמשמע מפשט הלשון דכל היום מברכין ז' ברכות ואחר כך כתב ומיהו פי' בהא ליכא מאן דפליג להחמיר דבין לפי הי"מ אסעודה קמיית' בין לשאר מפרשי' דכל היום הכל מודים דאם לא אכלו עד הלילה מברכי' וטעמא משום דלא גרע מפנים חדשות כלומר אף על גב דאפילו פנים חדשות שאמרו בגמרא היינו שבסעודה שניי' או ביום השני באו בני אדם שמברכים בשבילם שלא היו אתמול בסעודה וכאן שלא היה מקודם סעודה כל עיקר לא שייך לומר פנים הראשונים הבאים לסעודה מקרי א"ה פ"ח לענין הדין ודאי לא גרע מפנים חדשות כיון דאכתי לא אכלו בני החופה ואדרבה עדיפי מפני' חדשות דלשם אין עושין כל הסעודה בשביל פנים חדשות אלא שמרבים בשבילם ולכך השמחה נוספת ומתרבה ומכ"ש כשלא אכלו בני החופה כל עיקר שעושין כל הסעודה בשבילם דהשמחה יותר ויותר ופשיטא שצריך לברך זה פירוש דברי הרא"ש והם בבחור ומכל מקום נראה דאין לדקדק מדברים דזווקא בבחור אבל האלמון שנשא אלמנה דליכא טעמא דפנים חדשות אין מברכין כלל אי לא אכלו עד הלילה אלא יש לחלק בין אם שנעשו הנשואין בעוד היום גדול לבין עשו הסעודה סמוך לערב כמו שאנו נוהגין בין מנחה למעריב או.

אחר תפילת ערבית דנראה דהרא"ש כתב בדבריו לפירוש התלמוד דהם היו עושין החופה בעוד היום גדול בין בבתול' בין באלמנה ותקנו שתה' נישואיה ביו' רביעי ותבעל

בלילה שאם היו לו טענת בתולי' ישכים לב"ד וכתבו התוספ' במתניתן ליום רביעי ולא בליל ה' כדאמר בפ' בתרא דכתובת דליכא כתובה דלא רמא ביה תיגרא כ"ש אם יעשה נישואין בליל ה' דאיכא למיחש שיטרד בנישואין וכתובה ולא יבעול: ותו אית' בגמרא איבעי' להו בתולה נשאת ברביעי ונבעלת בד' ולא חיישינן לאקרורי דעתו: או דלמא בתולה נשאת בד' ונבעלת בה' דחיישינן לאקרורי דעתא אלמא דהנשואין דווקא ביום ד' בעוד היום גדול דהא קמבעי' ליה נמי אי נבעלת בד' ועוד פשוט בסוגי' וא"צ להאריך בזה גם באלמנה תקנו הנשואין ביום ה' משום שקדו שיהא שמח עמה ג' ימים ה' בשבת וע"ש ושבת כדאי' בברייתא אלמא להדי' דצריך לעשות הנשואין בעוד היום גדול כדי שיהא שמח עמה לפחות רובו של יום דאל"כ לא הוי שמח עמה ג' ימים ולפ"ז דברי הרא"ש הם בעושה נישואין בעוד היום גדול ולכך דווקא בבחור אי לא אכלי אכתי עד הלילה יש לברך ז' ברכות דלא גרע מפנים חדשות אבל באלמון ואלמנה אין לברך כיון שעבר יום הנשואין שלא אכלו בו דלא בדידהו תלי' מילתא אי אכלו אי לא אכלו דאטו אי לא אכלו בסעודה שני ימים אחר נישואין דיברכו אח"כ ז' ברכות זה לא עלה על דעת אלא חכמים שיערו יום אחד לברכה משום דברכות באו על שמחת לבו של אדם ובאלמון שנשא אלמנה לא שמח כ"כ הלכך ביום אחד סגי משעבר היום אעפ"י שלא אכלו אין לברך מאחר שהחתן אינו שמח אחר שעבר היום כפי השיעור שתקנו חכמים: אבל אם עושין הנשואין סמוך לערב כמו שאנו נוהגין א"כ לא התחילו הנשואין אלא בערב שלאחריו ולכך יש לברך בלילה לפי שאז הוא התחלת יום אחר לברכה כמו שתקנו חכמים באלמון ואלמנה ולכך מן הראוי הוא לדקדק לעשות הנשואין באלמון ואלמנה אחר תפילת ערבית כמו שנוהגין במקצת מקומות ולא בין מנחה למעריב כמו שנוהגי' בבתולה גם צריך לכתוב הזמן בכתובתה מיום המחירת דהשתא יום אחד לברכה התחלתה בלילה ויותר טוב היה כדי לצאת מידי ספק לעשות הנשואין בלילה ממש ובלאו הכי יראה דכל חופה ראוי לכתולה דווקא בלילה כדאמרי' בפ' אעפ"י חופה נמי לא קשיא דכיון דסתם כו' אלא שלא נהגו כך משום פרסומי מלתא או משום שהכל ברא לכבודו שהוא בא לאסופי העם: ע"כ ממתנין לעשות החופה עד שיתאספו הקהל בבית הכנסת לתפילה בעוד יום דבלילה כל אדם בביתו וגם המנהג פשוט דעושין הנשואין בין מנחה למעריב או אחר ערבית וא"ה מברכין ז' ברכות בלילה בסעודה ואין מוחזק: אבל מקום הנכון לעשות דווקא אחר תפילת ערבית דחשבינן ליה לילה לענין לבישת לבינים ולענין תענית ושאר דינים ומה שכתב באגו"דה ובאלמון שנשא אלמנה ביום ו' נראה שאין מברכין אלא לסעודת הלילה ולא למחר בשבת דלא תלי בפני' חדשות ע"כ היינו נמי בכה"ג שעשו הנשואין סמוך להכנסת כלה ורבי' מבני ישראל יש שקבלו עליהם השבת אלא שעדיין לא התפללו ברכו א"כ התחלת הנשואין היא תכף בהכנסת שבת שהרי תכף אחר שברכו ז' ברכות בחופה מתחילין להתפלל תפילת ערבית וחשבינן ליה לילה ואע"ג דהכתובה זמנה ביום ו' לית לן בה ולא מידי דהכתובה לא הוי הוכחה שהנשואין הם ביום' דכבר אפשר הנשואין חלוק בליל שבת והכתובה היא נמשכת אחר האירוסין שהיא ביום ו' קודם הנשואין ומכל מקום נראה לי לכתחילה אין לעשות כלל חופה לאלמון ואלמנה ביום ו' משום דכיון דצריך להוסיף מחול על הקודש א"כ א"א לעשות החופה כ"א בעוד היום גדול ושוב צריך לברך בלילה ז' ברכות כדלעיל ובלאו הכי נראה לפי

שיטת ההלכה דאין לעקור תקנת שקדו באלמנה אפילו באדם בטל משום ברכה דאדם ועיין בתוספות פ"ק דכתובת ובחידושי הארכתי ע"ז בס"ד ומ"מ לא ראיתי מי שעשה נישואין באלמון ואלמנה ביום ו' ע"כ אין לשנות ויש לעשות נישואין אלמנה דווקא ביום ה' אחר תפילת ערבית סמוך לערב או בלילה גופה וכן ראיתי מרבתי וברור ופשוט הוא לכל הקטן יואל: שאלה קכ תינוק שנולד מהול אלא שהעור העליונה היה חופה את העטרה והמוהל הטיף ממנו דם הברית לבד ועתה התינוק בן ח' שנים ונראה לעין כל שעורה חופה רוב גובה העטרה ועוד יותר אלא שבמקום שמשפע ויורד לראש נראה מהול ואף שמתקשה נראה שחופה רוב גובה העטרה: והמוהלי' האומנין מעידים שהמוהל לא חתך העור כל צרכו כי המוהל ההוא לא מל עדיין שום תינוק ומצד חיסרון ידיעתו לא עשה כתיקונו שהטיף ממנו דם ברית בלבד מה משפט הנער הזה אם צריך לתקן מילתו או לא ע"כ: תשובה בפרק ר"א דמילה תנן אלו הן ציצין המעכבין את המילה בשר החופה את רוב העטרה ואם היה כהן אינו אוכל בתרומה ואם היה בעל בשר מתקנו מפני מראית עין מל ולא פרע את המילה כאלו לא מל ובגמ' אמר ר' חנינא א"ר ירמיה בר אבא אמר רב בשר החופה את רוב גובה של העטרה ואם היה בעל בשר וכו' אמר שמואל קטן המסורבל בבשר רואין אותו כ"ז שמתקשה ונראה מהול א"צ למול וא"ל צריך למולו במתני' תנא רשב"ג אומר קטן המסורבל בבשר רואין אותו כ"ז שמתקשה ואינו נראה מהול צריך למול וא"ל א"צ למולו מאי בינייהו איכא בנייהו נראה ואינו נראה לפירש"י והר"ן בהא דתנן מתקנו מפני מראית העין פ"א מתקנו ומשפעו באיזמל מאותו עור מפני מראית העין שלא יהא נראה כערל ומבואר הוא דתיקון זה אינו אלא כשאינו נראה מהול בעת שמתקשה: אבל אם נראה מהול בעת שמתקשה אין ספק דא"צ לתקן שום דבר וכמו שאמר שמואל קטן המסורבל בבשר רואין אותו כו' דפשיטא דהאי מימרא דשמואל היא דאתי' לפרושי מתניתן דתנן מתקנו מפני מראית העין דאינו אלא כשאינו נראה מהול בשעת קשוי והא דלא אמרה בלשון לא שנו או בלשון בד"א היינו משום דאתא לפלוגי אבריית' דרשב"ג: וכך מבואר בפ"א המשני' להרמב"ם שכתב לפרש המתני' דתנן ואם היה בעל בשר מתקנו כו' שזהו דוקא כשאינו נראה מהול בעת שמתקשה וחזתכין הבשר סביב וכו' ואין לדקדק ולהקשות לפ"ז דא"כ אמאי תנן במתניתן מתקנו מפני מראית העין ולא תנן צריך למול בלשון שאמר שמואל י"ל דמתני' אתי' לאורוי' לן טעמא דהאי דינא שאפילו דלדבר תורה אין צריך למולו מאחר שכבר נימול כראוי מ"מ צריך לתקנו מפני מראית עין וזהו שאמרו מתקנו כו' ר"ל שאין זה אלא תיקון בעלמא מפני מראית העין אבל שמואל דנקיט לשון צריך למולו היינו מאחר דלא אתי' לן לאורויי' שום מידי נקט בלשון קצר צריך למולו וק"ל והשתא הי' נראה לכאורה בשאלותינו מאחר דנראה דמהול אף שלא בשעת קשוי בתחתיתו סמוך לשפועו הרי א"צ כלל לתקנו באיזמל לחתוך מכאן ומכאן ואעפ"י שבעליונו נכנס מילתו תחת העור וחופה רוב גובה דעטרה אפ"ל בשעת קשוי אפ"ה ל"י לן בה דהאי דתנן אלו הן ציצין כו' היינו דוקא גבי ציצין שהם רצועות הנשארו מן הערלה בשעת המילה דעדיין לא מל כהלכתו ולא נחתך בשר הערלה שצריך לחותכו הילכך מעכב אבל בתינוק שכבר נימול כהלכתו מן התורה שאפילו לא היה נראה מהול כל עיקר אף כשמתקשה לא היה נקרא ערל רק מדרבנן: בזה נראה דאם נראה מהול קצת נראה מהול קרינן ביה וכה"ג

כתב התרומת הדשן סי' רס"ד אמנם יראה עיקר דהאי תינוק שנולד מהול ולא נחתך עור העליון החופה רוב העטרה הרי הוא ממש כציצין המעכבין את המילה וכה"ג ראיתי בתשובה שכת' ב"י ב"ד סי' רס"ד בסוף ה"מ יש ציצין כו' וז"ל ויראה ודאי שבדיקת הקשוי כו' דאלו אם נחתך עורו בשעת המילה והציצין מעכבין או אם נולד כך סוף סוף לא נחתך עורו כהלכתו בשום פעם ונדון דידן אינו בכלל דין נולד מהול דהוזכר בפ' ר"א דמילה דאסיקנא כרב דהתם נולד מהול ממש ואינו חופה העטרה כל עיקר אבל ערלה דידן ערלה כבושה היתה וע"כ צריך לחזור ולמולו: שאלה קכא נשאלתי מעשים בכל יום שהרב הממונה דן יחידי והלא ליכא מומח' לרבים בזמנינו כדאי' בתשובת מהרי"ו סימן קמ"ו: תשובה כיון שקבלו הרב לזמן קצוב קבלו לדון יחידי ובדקבלו מותר אכן מהרש"ל כתב בתשובה דאפילו בדקבלו עלייהו אין לו לדון יחידי והביא ראיה מדברי הרמב"ם שכתב אחד שהי' מומחה לרבים כו' ע"ש לשונו אמנם לא דק כלל שהרי מבואר בכל המפרשים ומקור דבריהם מתוספו' פ"ק דסנהדרין בד"ה ואם היה מומח' לרבים כו' דהיא פלוגתא דשמואל ור' אבהו איירי בשנים שדנו בעל כרחן של בעלי דינין וא"כ מה שכתב מהרש"ל דמאחר דבאדם פשוט איירי הלא אין לכופ שום אדם לדון אינו יודע מאי ק' ליה דהא וודאי איירי באדם אלם אלא שעשה שלא כדין וקמ"ל דאין דינו דין כר' אבהו ולא כשמואל וכה"ג פי' לדעת הרמב"ם שכתב בפ"ו היה הטועה מומחה כו' והלא לדעת הרמב"ם אין לכופ כמ"ש בפ"ד אלא ע"כ איירי שעבר וכפה אות' מיהו נ"ל דבהרמב"ם עיקר הפירוש דמומחה יכול לדון בע"כ אפילו לא נטל רשות והיא דפ"ד אינו אלא לומר דאין לכופ ולענין שלא יצטרך לשלם אם טעה וכן אם טעה דינו דין ואיך שיהי' מ"מ בסמ"ג מבואר שמפרש דברי שמואל ור' אבהו כשדנו שנים כדפי' גם ברמ"בם מוכח כך וגם בהגה"ת מיימוני פ"א דה' סנהדרין והיא דאל תהא דן יחידי איירי בדלא קבלו עלייהו וכן מצאתי במרדכי הארוך בפ"ק דסנהדרין וז"ל גרסינן בירושלמי ר' אבהו היה יתיב ודאין בבי כנישת' לגרמי' כו' ע"ש ואין זהסותר מ"ש במרדכי"י בפ' זה בורר בשם הירושלמי ר' אבא בשם ר' אבהו הרי את מקבל עלינו כו' דשאני הכא מאחר שבקשו ממנו כדי שידון אותם דין תורה והגיס דעתו אבל אם קבלו סתם דלא מצי למימר כי קבלינך אדעת' למידן לן דין תורה קבלינו אין כאן הגסת דעת ומותר לדון יחידי ובע"כ צריך אתה לפרש כן דאל"כ סתרי הני מימר' אהדדי וליכא למימר דפליגי דהא תרווייהו משמיה דר' אבהו הן גם הנ"י בריש פרק קמא דסנהדרין מביא הירושלמי ומשמע כדברי יואל: קכב פדיון בכור שאירע יום ל"א שלו ביום א' של ר"ה: ונראה דאפילו לדעת מהר"א אי סי' רס"ט שפסק כשאירע ל"א שלו בשבת דמאחרין עד יום א' מודה כאן דמקדימין דהתם ביום ו' אינו כתיקון כו' אבל הכא כשמאחרין לא יהי' כתיקון שהרי תכף יהי' צום גדלי' וא"א לעשות סעודה ולאחרו אחר צ"ג עובר עליו כדאי' בסוף פ"ק דבכורות אבל בער"ה אינו אלא מנהג להתענות ע"כ טוב להקדים לער"ה ולהתנות שלא יחול הפדיון עד אחר ל"א יום מידי דהוה אנר חנוכה דמקדימין לברך מכיון דלא אפשר בע"א ה"נ לא אפשר מחמת הסעודה שהיא באה לפרסם המצוה ומכ"ש שמהרש"ל פסק לעולם להקדים יואל: שאלה קכג היאך ראוי לנהוג בפסח בבשר מלוח או יבש וכן גבינה לחה או יבשה וכן דגים מלוחים לחים או יבשים או שומן מהותך בכלי חמץ קודם הפסח: תשובה כבר האריכו בזה הראשוני' והאחרוני' ומדעת רובם

נראה שהכל מותר דלמאי ניהוש אי משום שמא נדבק המלח מחמץ וא"כ נכנס שם טעם חמץ הלא בטל הוא בס' ואי משום שמא נדבק עליו משהו בעין הלא בהדחה בעלמא עבר החמץ ממנו ואי משום שנמלח בכלי חמץ הלא סתם כלים אינן בני יומן ונ"ט לפגם הוא ואפי' למאן דאסור נ"ט לפגם בפסח כרשב"ם והרא"ם ונוהגין כותייהו: אפי' כן שנקבל הטעם קודם פסח לית לן בה כמ"ש הסמ"ק אבל אין להתיר אפי' הוה ב"י משום דקיימא לן אין מליחה לעץ כלומר שאין כח במלח להפליט מה שהבליע בדבר שאינו אוכל: דמ"מ מטעם כבוש הרי הוא כמבושל נאסר אם נשתהה בכלי מעל"ע ומפני שראיתי שיש מי שטעה בזה כתבתי זה אלא יש להתיר מטעם הסמ"ק שמתיר נ"ט לפגם קודם פסח כדפרי' ונ"ל דטעמיה משום דמאן דאסור נ"ט לפגם בפסח אינו אלא משום דס"ל דלא גרע ממהו דכל דבר שאיסורו במשהו ואינו מחמת טעמו אלא מחמת חומר איסורו מה לנו אם הוא לשבח או לפגם הא איכא איסור' וכ"כ הרשב"א הלכך נראה דכמו דאיסור משהו גופי' בטל בס' קודם הפסח כדעת רוב הפוסקים ה"נ נ"ט לפגם קודם פסח אין בו איסור דכל שהוא קודם פסח דינו כשאר איסורין: אבל מ"מ בשומן מהותך בכלי חמץ כתב הסמ"ק דאין להתיר אא"כ יודע שנזהר ממנו ויודע בודאי שהמחבת לא היתה בת יומא בעת שהותך בו השומן אבל אם הותך בסתם אעפ"י שאומר עתה ברי לי שלא היתה המחבת בת יומא מ"מ אסר הרב בפסח דכל מלת' דלא רמי וכו' וע"ז הדבר תמה הרב ב"י דלמה לא התירו מטעם דסתם כלי' אינן ב"י ועוד תימ' דמ"ש מבשר מלוח שנמלח קודם הפסח אעפ"י שנמלח בסתם כלי' שהם בלועים מחמץ ולא כתב שום יישוב ע"ז וכמדומה שנעלם מהרב מ"ש בספר התרומה בדין זה שהרי מבואר בס"י נ"ה שמה שאסרו הוא משום שאין יום שלא יעשה חמץ במחבת ונעשית הבליעה בת יומא דוגמ' דאמר בפ' דם חטאת בכל יום נעשה גיעול לחבירו ועוד דבכל יום מדיחין בה הקערות שמליאין חמץ בו וסבר' זו כותבין ג"כ בפ' אין מעמידין גבי פת של גוי ואעפ"י שהר"ן גופיה חולק ע"ז מ"מ ספר התרומת ס"ל כאינך רבוות' ותו דכבר אפשר לומר דאף הר"ן לא קאמר אלא בסכין שאינו בודאי שנשתמש בו בחמין בכל יום ויום משא"כ במחבת דאין וכו' ולהכי בבשר מלוח אין לאסור דסמכינן על סתם כלי' דאינן ב"י אבל מלשון הרא"ש בתשובה נראה לאיסור שכתב וששאלתם מהו לאכול דגים מלוחים בערבי' הגויים באשכנז נוהגים איסור בדגים מלוחים אף אותן שאינן שרויין במים: ובצרפת נוהגים היתר באותן שלא נשרו במים אבל השרויין במים האסורין בפסח כיון דחמץ בפסח במשהו אין לזלזל באיסורו עכ"ל והדבר ברור דבדג' שנשרו במים קודם פסח קאמר דאלו תוך הפסח פשיטא דאסור: ומפני מה כתב אין לזלזל באיסורו דמשמע דיש מי שמתיר כזה ובתוך הפסח אין מי שמתיר בעולם דתורה יצאה לכל ישראל דחמץ בפסח במשהו וכן ההיא גבינה לחה שמתיר הרא"ש בפסח היינו שנעשי' קודם הפסח ולאכלה בפסח קאמר דמותר וכן משמע הלשון דכתב מותרת אע"פ שנעשית בכלי' של כל השנה ולא נזהר בה ואי תוך הפסח קאמר מאי ולא נזהר בה דקאמר הלא אין חמץ בבית ועוד מדברי הטור שכתב שהרא"ש חולק ארי"ץ גיאאות שאסר הגבינה הנעשית קודם פסח מוכח דהרא"ש נמי איירי בקודם פסח דאל"כ קשה דלמא גם הרא"ש מודה להרי"ץ גיאאות דקודם פסח יש לאסור מן הטעם שנתערב בו פרורי חמץ שהם עדיין בעין בגבינה ויבא לאכלם בפסח עצמו עם הגבינה שאינן ניכרין באכילה וכמ"ש הרב



ב"י עצמו שזאת היא דעת רי"ץ גיאות והרא"ש שהתיר אינו אלא בנעשי' תוך הפסח שאז אין לחוש לפירורין מאחר שאין חמץ בבית ואין איסור בכלי אלא פליטת הכלי ולזה יש היתר מן הטעם שכתב אלא ודאי דהטור מפרש דעת הרא"ש בקודם הפסח וכדפרישית כדמשמע מתוך הלשון של הרא"ש שכתב ולא נזהר בה וכן ההיא דדגים מלוחי' איירי קודם הפסח וכדפרישית שוב מצאתי בספר צדה לדרך שכתב להדי' האי פיסקא דדגים שרוין דאסור אפי' היה שרוין מקודם הפסח וכבר ידועה שרוב הפסקי' הם ע"פ הרא"ש כמ"ש בהקדמתו ועל הרוב יעתיק לשון הטור כדמשמע ומשמע להדי' מלשון הרא"ש דדגים השרויין אסורין לדעתו מן הדין שהרי לא כתב שבצרפות נוהגי' בהם איסור אלא כתב אבל השרויין במים אסורין כו' ואלו נאמר שגם השרויין במים אינן אסורין לדעתו אלא לפי מנהג צרפת הכי הל"ל ובצרפת אין נוהגין איסור אלא באותן השרויין במים וזאת דעת הטור שכתב ע"ש הרא"ש אביו שאסרו וז"ל וכתב עוד אסור לאכול דגים מלוחי' השרויין כו' הנה שהתחיל בדין האיסור לכתבו סתם וזה פשוט וא"כ.

ה"ה לדעתו יש לאסור בשר מלוח וגבינה מלוחים ושומן מהותך ולא סמכינן לומר דסתם אינם ב"י דמ"ש מדגי' מלוחים ומה שהתיר הגבינה היינו בדלא נמלחה בכלי עצמו: וכן מצאתי כתב בהגה"ה מהרש"ל אדברי הטור שכתב לאסור דגים מלוחים על דעת הרא"ש כתב הוא וז"ל וה"ה בשר מלוח שלא לשרות בפסח וכן קבלנו מנהג אבותינו עכ"ל ובאמת צריכים אנו ליתן טוב טעם לאיסור זה דמאחר שאנו תופסין דסתם כלי' אינן ב"י אין כאן שום איסור וכמ"ש תחלה אכן נ"ל דהטעם משום דס"ל דהא מילת' הוי כמו לכתחילה ואין אנו מתירין נ"ט לפגם אלא דיעבד ואפי' הוא קודם פסח וראיי' מקדרו' בפסח ואפי' לשמואל דקי"ל כותי' לא שרינן להו אלא להשהותו ואמאי לא התירן אף בפסח עצמו כל שהן אינן ב"י קודם זמן איסור חמץ אלא ודאי כיון דאפשר להשהותו אף אחר הפסח אעפ"י שצריך לפזר מעות לקנות חדשי' לא מקרי דיעבד ה"נ דבשר או דגים או גבינה שקבלו הטעם חמץ אף שהוא לפגם לא שרינן ליה לכתחילה לאכלם בפסח אלא משהינהו עד לאחר הפסח ולזה אוסר הרא"ש דגים השרויין שקיבלו טעם חמץ אף שהוא לפגם כיון דלא נתבטלו בס' דבכולי משערינן וא"א לדבר המונח בכלי שיהא בו ס' נגד כל הכלי ולא התיר הגבינה לחה אלא מטעם שאין עושין בהם חמץ כו' הא לאו הכי או שנמלח הגבינה בהן אסור ואין להקשות א"כ גם שאינן שרויין ה"ל לאסור שהרי קיבלו טעם חמץ בשעה שמלחו אותן בכלי חמץ דהא ודאי דלא איירי הרא"ש אלא בדגים שמביאין הסוחרים בחביו' שקורין טונ"ין שמתקנים אותם אצל הנהר ולא נשתמשו בהם חמץ מעולם אבל אם מלח ישראל או גוי דגי' בביתו בכלי חמץ אה"נ דאסורין לדעת הרא"ש אפי' אינן שרויין אבל יש לדקדק על הראיי' שהבאתי מקדרה דלמ' התם שאני דתחילה קבלה הקדרה טעם לשבח להכי אין להתיר בהם לכתחילה נ"ט לפגם דחיישינן שמא ישתמש בהם בשעה שקבלו הטעם לשבח כדאמר בגמרא בגזירת שאינו ב"י אטו בת יומא אבל הבשר והדגי' שלא קבלו מעולם רק טעם לפגם אין לאסור אפילו לכתחילה דלא עדיף אותו טעם ממה שהו וכשם שהתם קי"ל דשרי קודם פסח ואינו חוזר וניער ה"נ כן: וכה"ג מצאתי בתשובת הרשב"א שמזה הטעם יכול להגעיל כלי שאינו ב"י אפי' אין במים ס' כנגד כל גופה של כלי משום דמאחר דאינו

ב"י אעפ"י שחוזר ובולע מן הפגם הוא בולע וכל שתחילתו מן הפגם אין חוששין לו דאל"כ מ"ש מן הכלי עצמו שאסרו לבשל בו אעפ"י שנ"ט לפגם אלא ודאי דשאני התם שתחילת טעמו מן השבח הוא וכ"כ הר"ן בפ' כ"ה ונראה דהרא"ש לא ס"ל האי חילוק' דכתבינן ובלאו הכי צריכין אנו לומר דלא קי"ל הכי שהרי לענין פת של גוים כתוב בשערי דורא שאין להתיר לכתחלה ללוש פת במים שנתחממו בהן אע"ג דסתם כ"ג אינן ב"י מ"מ אסור דאין להתיר נ"ט לפגם אלא לכתחילה אבל לאכול מפת של גוי' מותר דהיינו דיעבד ע"כ והשתא קשה למה יאסרו המים הלא כיון שתחילתו מן הפגם אין חוששין: אלא ודאי לכתחילה הכל אסור ומה שהתירו ההגעלה כשאינו אלא טעם לפגם ומ"ש מן הכלי עצמו צריך לומר כמ"ש הר"א מזרחי בביאוריו לסמ"ג דלגבי הטעם הבלועה בכל דאפשר להוציא ע"י הגעלה מקרי לכתחילה וגזרו בו אטו שאינו פגום: אבל לגבי הטעם הבלועה במים דא"א שלא יחזרו להבליע בכלי ואין שום תקנה לעשות בו ה"ל כמו ד דיעבד ומותר ואינו דומה לקדירו' של פסח דא"א להוציאו כלל ע"י הגעלה להכי אין להתיר לכתחילה וה"נ בבשר מלוח ודג' וגבינה וג"כ אין לדקדק דמהיאי דש"ד שהבאתי יש להתיר בפסח בבשר מלוח כו' משום דה"ל כמו פת של גוים דהוה דיעבד משום דהתחיל כבר הנאתו כמו שפי' מהרא"י שם וה"נ התחיל הנאתו משעה שמולחו אותו ואינו דומה לקדירות של פסח דלא שייך לומר התחיל הנאתם משום דאיכא למימר דוקא בפת ש"ג דהקילו בו חכמים טובא משום חיי הנפש סמכו רז"ל על סברא זו דהתחיל הנאתו אבל באיסור חמץ מנ"ל להקל מסברא בלי ראייה תדע דהא לדעת הרמב"ם דס"ל סתם כ"ג ב"י א"ה מתיר הפת משום צורך הבריות לפת אכן תימא לאסור בשר מלוח כו' בפסח הלא אף שנאמרה לאסור נ"ט לפגם לכתחילה מ"מ אין זה אלא באיסור אבל הכא שעדיין היתר הוא וה"ל נ"ט בר נ"ט להיתיר' שהרי החמץ תחילה נ"ט בכלי ואחר כך נכנס בבשר או בדג' או בגבינות ועדיין היתר הוא קודם הפסח ולמה נאסור שהרי דגים שעלו בקערה מותר לאוכלן בכותח אפילו לכתחילה ומשום חמץ שנדבק בדופני הכלי אין סברא לאסור דסתמא דמלתא ים ס' בבשר נגד הליכלוך וק"ל ואף לדעת סה"ת והסמ"ק בשומן מהותך דאיסרו כשאינו יודע בודאי שהמחבת לא היתה בת יומא יש להקשות אפילו היתה בת יומא למה נאסר הלא נ"ט בר נ"ט הוא להתירא וא"ל דהאיסור הוא משום דשמא נדבק חמץ ממש בעין במחבת שלא היתה מקונחת דא"כ אפילו אינו ב"י יש לאסור מהאי טעמא: אלא ודאי דאין איסור מטעם זה משום דמסתמא איכא ס' נגד החמץ שאינו מקונח א"כ אף כשהי' ב"י לאסור: מיהו לדעת סה"ת איכא למימר דס"ל נ"ט בר נ"ט אינו מותר אלא בצלי אבל לא בנתבשל וכדעת ריב"ן חתן רש"י ואעפ"י שהטור בי"ד כתב ובעל התרומת מתיר כשנתבשלו ואסור בצלי כו' היינו דוקא דגים שנתבשלו במים דכיון דאיכא רוב מים בכלי רוב הטעם מתפשט במים ואיכא נ"ט וכמ"ש הרא"ש משמו בפ' כל הבשר ובסה"ת עצמו בס' ס"א אכן בשומן מהותך לענין חמץ דבשומן עצמו נוגע בכלי חמץ אין להתיר נ"ט בר נ"ט וכן משמע בסה"ת תגבי חמץ ע"ש משום דס"ל כמו צלי וק"ל.

אבל לדעת הרא"ש קשה מאחר שנ"ט לפגם הוא וליכא ממשו של איסור אפילו בנתבשלו אין לאסור כלל מאחר שנ"ט בר נ"ט להתירא הוא: וג"כ א"ל דדעת הרא"ש הוא מאחר דק"ל אפילו בדג' שעלו בקערה דאסור לכתחילה להעלותם או לבשלם בכלי של בשר

כדי לאוכלם בכוח כמ"ש הסמ"ק א"כ ה"ה נמי אסור לכתחילה למלוח בשר או דגים בכלי חמץ כדי לאוכלם בפסח דמ"מ אם לא מלחם לכתחילה כדי לאוכלם בפסח או אפילו עבר ועשה למה נאסר ומאחר שהרא"ש כתב סתם לאסור השרויין מבואר דבכל ענין אוסרים וג"כ א"ל דדוקא בשקוני' הדגים לכתחילה מן הגוי אוסרים כדמשמע מלשון השאלה שאמר בערבית הגוי חדא בתשובתו כתוב סתם לאיסו' כמ"ש הטור סת' ועוד א"כ בגבינה למה לא התיר אלא דווקא משום שאין נעשין בחמין אפילו בחמין יש להתיר מאחר דאינו לכתחלה לכן נראה עיקר דדעת הראש הוא דכלי ישראל סתמן ב"י וכדכתב בהגה"ה דש"ד בשם מהר"ש דהטעם הוא משום דלגבי ישראל יש לו תקנה בשאלה אם הוא ב"י אם לאו ואם אינם יודעים נקנסו ונלך לחומרא וכדאיתא בסוף פ' עשרה יוחסין דכל שיש בו דעת לישאל ספק טמא ואף על גב דלפי דעת הרא"ש לפי מה שפי' הטור בסי' קכ"ב ה"ה כלי' של ישראל תלינן להקל אפשר דבאיסור חמץ ס"ל אין לזלזל לתלות להקל: וזהו שכתב הרא"ש בתשובה כיון דאיסור חמץ במשהו דאין לזלזל באיסור' ואעפ"י דבעלמא יש לזלזל לתלות להקל דסתם כלים אינן ב"י מאחר דהוא ס"ס בחמץ יש להחמיר ואפילו בגוי מאחר דהרמב"ם ס"ל דסתם כלי גוים ב"י הן ראייה ברורה ולפי טעם זה אם ידע בודאי שהכלי אינו ב"י יש להתיר הכל הילכך לדעת הרא"ש בשר מלוח או דגים מלוחי' וגבינה מלוחה ושומן מהותך בכלי חמץ אסור לאוכלם בפסח אם אינו יודע בודאי שהכלי לא היתה ב"י בשעת מליחה וכן ראייתו נוהגין סתם לאסור משום דמסתמא אינן יודעין אם היה ב"י או לאו וזה הטעם שכתב בעל העיטור.

וכמה ימים נהג בו אדוני איסור והמחמיר תע"ב אכן בבשר יבש או בגבינה יבישה או דגים יבשים נראה שאין להחמיר כלל אפילו היה ב"י דמאחר שנתיבש בטל הטעם והלך לו מזה הטעם כתבו סה"ת והס"מ מק' והמרדכי להתיר אפילו בחמץ גמור היכי שנתיבש גבי בצק שנדבק בין הנסרים ולא תימא שאני הכא שקבל הבשר כבר הטעם שהרי מהרא"י ז"ל בש"ד מביא ראייה מההיא דבצק לשער יבשות הכחל שהוא ל' יום ואינו מחלק בין בצק שנותן טעם מחדש לכחל שכבר קיבל הטעם החלב וא"כ מק"ו שנביא ראייה לדין פסח עצמו בבשר יבש שקבל טעם החמץ ומ"מ רגילין להדיח הבשר יבש תחילה.

ג' פעמים והטעם דאולי נדבק שום חמץ במשהו בעין בגומות ובסדקי' ויש מחמירין לשרותו בנהר ולא בכלי חמץ או בכלי פסח ונכון ולפי מ"ש יתישב מ"ש הרא"ש גבינה לחה משום דבגבינה יבישה אינו נאסר אפילו עשו הגבינה בחמין משום דהטעם נתיבש ובטל והלך לו: אכן מנהגינו שלא לאכול אפילו גבינה יבישה דהטעם דאולי נתערב משהו חמץ בגוף הגבינה ואינו ניכר בשעת אכילה כדכתבנו לעיל שהוא דעת הר"יץ גיאאות ודבר זה אין לחוש בבשר יבש ודגים יבשים ומטעם זה לא הזכיר הר"יץ גיאאות בדבריו לאיסור אלא חלב וגבינה משום דבהנך יש לחוש לערוב חמץ בעין ולא קי"ל בהא כהרא"ש שחולק אר"יץ גיאאות גם מהר"ש של כתב אגבינה וז"ל וישאל קדושים ונהגו.

בהן איסור עכ"ל המסקנא בשר יבש להתיר ע"י הדחה ג' פעמים או שריית הנהר כמנהג ובשר מלוח לח או גבינה בין לחה או יבישה יש לאסור מדינא כדפרישת ודגים מלוחים

שמביאים בחביות גדולות אם אינן שרויין בעריבה של חמץ מותר ליקח מהן אפילו בפסח עצמו במקום שאין מנהג לאסור אבל דגים שמולחן ישראל או גוי בביתו בכלי חמץ אותן אין להתיר אא"כ בידוע שהכלי לא היה ב"י וה"ה בשר יש להתיר אם ידוע שהכלי לא היה ב"י אכל שומן מהותך אפילו ידוע אסור דשמא נתערב משהו בגוף השומן בגבינה: ואפילו בע"פ אחר איסורו אם אירע שנמלח בשר או דגים בכלי חמץ שהם אינם ב"י בודאי יש להתיר אבל אם אינו ידוע שאינן ב"י אסור אפילו קודם פסח הרבה אבל אסור לכתחלה למולחם בכלי חמץ אפילו ידוע שאינן ב"י כדי להשתמש מהם בפסח עצמו אפילו ביבש דלא עדיף מדגים בקערה דאסור לכתחילה לשומם בקערה כדי לאוכלם בכותח מ"מ אם עבר ועשה לא נאסר בכך ומותר בפסח אפילו בלח מאחר שהי' בודאי אינו ב"י מני הקטן יואל: שאלה קכד גשמים ירדו על קמח בפסח ב"י"ט אם חייב לבער ב"י"ט גופיה או דינו כתבשיל שנמצא בו חטה שנוהגים מלהשהותו מלבוערו ב"י"ט: תשובה בפ"ק דפסחים א"ר יהודה המוציא חמץ בפסח כופה עליו כלי ולפרש"י והר"ן דוקא שבטלו וא"ל בטלו צריך לבערו ב"י"ט גופיה וכן רוב הפוסקים ולא כ"י"א שהביא הטור שאפילו בלא בטלו דאין לבערו כדינו בשריפה שאסורה ב"י"ט דודאי כיון שיש כאן איסור דאורייתא יש מצוה בשריפתו ודינו כמו שיש בו צורך י"ט ודוחה איסור מוקצה וכן ברשב"א תשובה סי' ע"א ועיין בתוספות פ"ק דכתובת דף ז' ואף שהרמב"ם חולק ועוד נ"ל דעת הרמ"ם דלא כמה שפי' ה"ה אלא טעם שהוא נמשך לשיטתו שכתב בפ"ב דחמץ ידוע אין לו שום ביטול ודעת הגאון שהבי' הכל בו וראיתו ברורה מפ' כ"ש דקאמר לא מצא עצים לשרפו יהא יושב ובטל ואעפ"י שלשון הרמב"ם דחק בדין מוצא חמץ לפי שיטה זו לפי מ"ש בפ"ב צ"ל כן ולפי שיטה זו צ"ל מאי דקאמר רב יהוד' המוציא חמץ ב"י"ט כו' היינו אפי' לא בטלו אבל ידוע שלא קי"ל הכי אלא ביטול מועיל אף לחמץ ידוע ומעתה בנ"ד שלא היה בכלל ביטול כמ"ש הרא"ש בטעם שצריך לחזור ולבטלו ביום י"ד לפי שרגילין לקנות ביום י"ד אלמא דהחמץ שלא היה ברשותו בשעת הביטול אינו בכלל הביטול וכן נראה ממ"ש הרוקח לבטל פירורין כו' ע"כ בנדון דידן צריך לבערו ב"י"ט גופיה בשריפה כר"י דקי"ל כותי' ואינו דומה למצא חמץ ב"י"ט שהי' בכלל הביטול ולא חיישינן שמא לא הית' בשעת ביטול בביתו אלא עכבר הביאו חדא דסתמ' קתני אין חוששין שמא גירר וכו' ועוד דאם ביטל הוי ס"ס דדלמא אינו שלו הוא ולא ניח' ליה דליקני' ליה רשותי' כדאיתא בטור סימן תמ"ח ואין לדקדק אם כן אפילו אם לא ביטל הוי ס"ס ספק חמץ בבית ספק אינו את"ל חמץ בבית ספק אינו שלו ואינו עובר י"ל דכשאתה מחזיק בבית זה יש בו חמץ שוב אי אתה יכול לפוטרו מבידיך' בשמא אינו שלו דכל חמץ המונח בביתו של אדם הוא בחזק' שהוא שלו ואין ראוי להקל מפוטרו מבדיקה לכך אנו דנין אותו רק בספק אחד וק"ל ועו' נראה דבכה"ג לא הוי ס"ס מאחר דאינן בגוף אחד כמו שפי' ר"י בדרוסה ופי' מהרא"י דבריו דהיינו טעמא מאחר שאין שני הספיקו' באים יחד בגוף אחד כגון שיודע מיד שהוא ספק דרוסה דשוב אין להתיר מכח ס"ס ה"נ הספק דשמא מבחוץ אף אם לא הכניסו העכבר לרשותו של זה והוא מונח לפניו לא ידעינן של מי הוא והוי כמו נודע ואינו דומה למ"ש הטור בסי' תל"ט ספק מצה ספק חמץ ואת"ל חמץ שמא אכלו כולו דהתם ב' ספיקות באין יחד בגוף הככר כשהכניס העכבר הככר לבית דאלו היה לפניו היה יודע אם חמץ אם מצה משא"כ הכא ודוק אע"ג

שבחטה הנמצאת בתרנגולת בפסח נוהגים להשהות עד חש"מ כדברי ר"י שבמרדכי ואעפ"י שלא היה בכלל הביטול איכא למימר דשאני התם דאין בו אלא משהו חמץ ואין איסורו אלא מדרבנן אבל קמח שנתחמץ בי"ט חמץ גמור הוא מדאוריית' ומאחר שלא היה בכלל הביטול צריך לבערו אף בי"ט זה נ"ל ברור: אלא באגו"דה כתוב וז"ל המוציא חמץ בי"ט כופה עליו כלי בשם ר"י אומר ר"י תרנגול' שנמצא בה חטה בי"ט צריך להשהות' עד למחר ויכפ' עליו כלי ואיירי בביטלו דאי לא בטלו שורפו בי"ט ע"כ ושני תמיהות בדבר חדא דמשמע דאף מה שנתחמץ בפסח הוא בכלל הביטול וכבר הוכחנו שאינו כן ועוד תימא שכתב בלא ביטלו שורפו בי"ט דמאחר שאיסור משהו אינו אלא דרבנן למה יחלל י"ט כיון שאין מצוה בשריפתו זה לא נמצא בשום אחד מהמחברים אמנם נ"ל לומר דמאי שנתברר שהחמץ בפסח אינו בכלל הביטול אינו מטעם שאין יכול לבטל החמץ שלא בא עדיין לעולם או אפי' בא לעולם אלא שאינו ברשותו כדין מתנה וכמ"ש בס"פ אין בין המודר אליבא דר' יוסי הפקר כמתנה כו' וממילא הביטול שהוא מדין הפקר דינו כמתנה דלא מהני בדבר שלא בא לעולם או בדבר שאינו ברשותו כמו שהזכיר הר"ן בריש פסחי' דהביטול שהוא הפקר הוי כמתנה זה אינו שהרי ודאי כיון שבידו הוא לעשות חמץ מכל נכסין ולהפקירם השתא נמי דמפקיר להו לכשנתחמצו לאו דבר שלא בא לעולם הוא דכל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי וכדאי' בפ' האומר במסכת קידושין וכן פסקו הגאונים והכי נמי אמרינן בכתובת בפ' אעפ"י גבי מקדיש מעשה ידי אשתו ומי איכא מידי דהשתא לא קדיש ולקמי' קדיש מתקיף לה ר' ינאי אלמה לא אלו האומר לחבירו שדה זו שאני מוכר לך לכשאקחנה ממך תקדוש מי לא קדוש מתקיף לה ר' ירמיה מי דמי התם בידו להקדיש הכא אין בידו לגרש את עצמו אלמא כל שבידו להקדיש עכשיו חייל לקמי' אעפ"י שיבא בנתיים שלא יהא ראוי להקדיש כ"ש הדא דאי בעי הוי מפקיר לכולי נכסים דחייל ההפקר לקמי' כשיתחמצו ואעפ"י דהשתא עדיין לא חמצו: וכל זה ברור למבין דאין שייך כאן דשלב"לע ועוד שלפי האמת אין דין הפקר כדין מתנה ומאי דקאמר בפ' אין בין המודר אליבא דר' יוסי דהפקר כמתנה אינו במסקנא כדאי' התם אלא אמר רבא היינו טעמא דר"י גזירה משום מתנה בית חורין פ"א ומדינא אפילו לר"י מכי אפקרי' נפיק לה מרשותי' ועיקר הפקר הוא מדין נדר כמ"ש הרמב"ם בפ"ב דנדרים והביאו הטור בס"י רע"ג בספר חושן ולכן כתב הרמב"ם דינו הפקר ב"ה נדרים וראייתו מהירושלמי שהבי' בהגה"ה מיימוני תשמטנה ונטשתה לך נטישה אחרת שהיא כזו ואיזה זו הפקר והשת' ודאי אין דינן כמתנ' לענין דבר שלבל"ע או דבר שאינו ברשותו אלא כמו הנדר שהוא חל בכל ענין אף ההפקר חל אכל דבר ואפי' לא בא לעולם או לא בא לרשותו וכן מוכח בפירש"י בכריתות בפ' אשם תלוי דהנותן קרקע לחבירו שאינו בידו אי אמר אי אפשי בה לא הוי בו לשון הפקר אלא רוצה לבטל המתנה: וכ"כ הרא"ש בפ' השולח מבואר שם להדיא דאם אמר בפירוש לשון הפקר דהוי הפקר גמור וכל הקודם בה זכה אלמא דיכול להפקיר אפילו לא בא עדיין לרשותו ובטור בס"פ ראשון סי' רמ"ה משמע עו' דלהרמב"ם אפי' בקרקע שאינו בידו הוי אי אפשי בו לשון הפקר וכל הקודם בה זכה אלא שרש"י חולק וס"ל דלא הוי אי אפשי בו לשון הפקר כדפרישת מ"מ בהא ליכא מאן דפליג דלשון הפקר להדיא מהני' אפי' לא בא לרשותו וממילא ה"ה לדבר שלא בא לעולם דטעם אחד לשניהם וה"ט דווק' מצד הקנין להקנותו

לרשות אחר אין קנין נתפס בדשלב"ע או בדבר שלא בא לרשותו אבל ההפקר שהוא אינו אלא ע"פ דיבורו ולכך בנדר שאינו בא אלא להוציאו מרשותו בלבד יהיה הזוכה מי שיהיה יכול להוציאו מרשותו ע"פ דיבורו בין בדבר שלא בא לעולם בין בדבר שלא בא לרשותו והכל מדין נדר וממילא לענין ביטול חמץ שהוא מדין הפקר יכול לבטל כל חמץ שיבא לרשותו אעפ"י שלא זכה בו רשותו עדיין ושוב אינו עובר עליו או חמץ שלא נתחמץ עדיין גם כן יכול לבטל כדפרישי' ונמצא למדין שהמחילה שאדם עושה לחבירו בדבר שעדיין לא נתחייב בו חבירו הוי מחילה שהרי המחילה אינה אלא סילוק ובטוב יכול אדם להסתלק מדבר שלא בא לרשותו או בדבר שלא בא לעולם וכן מבואר בר"פ הכותב לאשתו דין ודברים אין לי בנכסייך דפריך תלמודא וכי כתב לה הכי מאי הוי והתני' האומר דין ודברים אין לי על שדה זו ואין ליעסק בה וידי מסולקת הימנה לא אמר ולא כלום וכו' ר' ינאי אומר בכותב לה ועודה ארוסה וכדרב כהנא דאמר נחלה הבאה לאדם ממקום אחר אדם מתנה עליה שלא יירשנה ופירש"י מתנית' בכותב לה עד שלא יזכה בנכסי' ומתנה עמה שלא יזכה בהן לכשישאנה וא"צ לשון מתנה שהרי אין לו עכשיו רשות בהן: וכן פ' בתוספת דלהכי הוצרך דר' כהנא לומר אפ' לשון גרוע מהני מדקאמר נחלה הבאה לאדם משמע דווקא שלא באת עדיין לידו דאלו לשון טוב אפילו באת לידו כבר מתנה עליה להסתלק א"נ מייתי ראי' דלא תקשי כיון דכותב לה בעודה ארוסה היכי מהני בדבר שלא בא לידו וכ"כ במרדכי והביאו שם תשובת מור"ם זו דמהני דאף דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מסתלק אדם בטוב בדבר שלא בא לעולם ונ"ל ברור דלאו דוק' בכותב לה ועודה ארוסה אלא אפילו קודם לכן ודבי ר' ינאי דקאמר בכותב לה ועודה ארוסה היינו משום דתנן הכותב לאשתו כו' אורח' דמלתא נקט שאין דרך לכתוב לקודם שנתארסה דאין לה שייכת בנכסי' א"נ לרבותא דלא תימא ארוסה כנשואה דהואיל זכה באשה לא יזכה בנכסיה.

באומרו לו דר"פ האשה שנפלה ולא אשתמט שום מחבר או מפרש לומר דדוקא בעודה ארוסה אלא הר"ן ז"ל כתב דוקא בכותב לה ועודה ארוסה דשייך בה קצת אבל קודם לכן כיון שאין לה שייכת הנכסי' כלל סלקו ולא כלום הוא עכ"ל בפ' הכותב ומינה משמע דבעלמא לא הוה מחילה בדבר שלא בא לעולם וכן מצאתי לו בתשובה סי' נ"ג ודקדק כן מההיא דפ' גט פשוט דאסקינן בתקנת' דתברי דשטרי מאוחרי א"ל רב לספרי כי כתביתו תברא אי ידעתו זימנא דשטרי כתובו ואי לא לא כתובו סתמא דכל אימת דנפיק לו רעייה ומדלא קאמר תקנה מעלייתא טפי דכתב לה תברא שהוא מוחל כל החוב שיש לו עליו מסך פלוני אף אם יתחייב לו מזמן זה ואילך אלמא דלא מהני מחילה בחוב שלא נתחייב לו עדיין ודקדוק זה אפשר לדחותו דאיכא למימר אה"נ דמהני האיך תקנה אלא דלא צריכינן להו דבהך תקנה דגמר' נמי סגי ולא חיישינן להנך חששי דכתב הוא באותו תשובה א"נ חדא מנייהו נקט כדאורחא דתלמודא טובא וא"כ ודאי מהני מחילה בדבר שלב"ל וא"כ בע"כ ההיא דכותב לה ועודה ארוסה ל"ד אלא אפילו קודם שנתארסה ואפילו את"ל כדברי הר"ן כמה שפיר דווקא בעודה ארוסה לא מטעמיה אלא כיון דמסלק דבלשון גרוע לא מהני אלא בעודה ארוסה דשייך בה קצת אבל קודם לכן הוי מילי דכדי אבל בלשון טוב כמו מחילה מהני אפילו קודם לכן כמ"ש בתשובה: ואדרבא הסברא נותנת טפי דכל מאי דלא זכה ביה עדיין מצי להסתלק ממנו יותר ממה שזכה בו

קצת וכיון דאם נתחייב בו כבר יכול להסתלק כ"ש בקודם לכן ולא תימא דדוקא בנכסי אשתו שזכה בהם הבעל שלא ע"י מעשיו וכן בנדון שדן עליו מהר"ם בכעל שקנה בית שזכתה בו האשה שלא ע"י מעשיה מהני הסלוק אבל במחילה על החוב שלא נתחייב בו עדיין לא יועיל מאחר שאחר המחילה נשתעבד בחוב ע"י מעשיו ולא אתי ממילא זה אינו שהרי בעל המאור ושאר מפרשי' בר"פ הכותב כתבו בהיפך בדבר דממילא קאתי כמו ירושה דממילא קא הוי דלא כל כמיני' דעקר לה כגון הבן שסילק ידו מנכסי אביו שאם מת אביו בנו יורשו משום דירושה ממילא אתי לכך אני אומר דבלשון טוב אין לסמוך על הר"ן שכתב דלא מהני מחילה בדבר שלא בא לעולם דפשט הסוגיא וכל המפרשי' והמחברים בר"פ הכותב לא משמע הכי כלל ואפילו בלשון גרוע משמע לי דמהני בנכסי אשתו אפילו קודם שנתארסה ואפשר דכ"ש דמהני כדפרישת אלא שבזה איני גומר לענין מעשה: מכל מקום נ"ל דבנדון דידן בביטול החמץ נוכל לומר דאפילו לדברי הר"ן שבתשובה דלשון מחילה שאני שאינו אלא בחוב ומלוה שנשתעבד בו כבר כמ"ש הרא"ש בתשובה עוד בחושן סי' ע"ג אבל בביטול שהוא אינו אלא להוציאו מרשותו כדין הפקר חל אפילו בדבר שלב"ל ולכך אפילו החמץ שלא נתחמץ עדיין יכול לבטל ומעתה צריך לבאר שמה שכתבנו למעלה שהחמץ שנתחמץ בפסח אינו בכלל הביטול כנראה מהמחברים היינו טעמא מפני שנוסח כל חמירא וחמיעא דאיכא ברשותי וכו' אינו משמע רק על חמץ בנחמץ כבר ומונח ברשותו הלכך כל מה שנתחמץ בפסח או לא בא לרשותו אינו בכלל הביטול: אבל ה"נ שאם ביטול בפירוש גם כל החמץ שיתחמץ ושיבא לרשותו אח"כ שוב אינו עובר עליו ד"ת והשתא נוכל לפרש דברי האגודה שכתב אתרנגולת שנתחמצה בפסח ומיירי בביטול רצונו לומר דמיירי כשביטל בפירוש שם כל החמץ שיתחמץ ושיגיע לרשותו הא לאו הכי שורפו בי"ט וסבירא ליה דכיון דהחטה עם התרנגולת לא היתה בכלל הביטול אף על גב דאיסור משהו ותערובת דרבנן מכל מקום כיון שלכתחילה יש איסור דאורייתא אפילו משהו חמץ כשהוא בעין אף בתערובתו חשוב כמו איסור דאורייתא ויש בשריפתו קצת מצוה: משא"כ כשביטל דאז אפילו לכתחילה אין בו שום איסור דאורייתא ודווקא בדוגמ' זו צריך לחלק לפי דעת הגאונים שמתירין לה שהוא איסור משהו ביום אחרון שהוא דרבנן ומ"ש מכל יומי דפסח שאינו ג"כ אלא דרבנן אלא ודאי שאני שאר יומי לפסח דעיקר איסורם הוי ד"ת ומ"ה מחמירים בהו טפי כמ"ש הר"י קארו בסי' תס"ז וה"נ ס"ל הכי האגודה באיסור משהו בשלא ביטל יש להחמיר בהו טפי וק"ל אלא שאין נוהגים כדברי אגו"דה שהרי אין אנו נוהגי' לבטל כ"א בנוסח כל חמירא וחמיעא וכו' ואעפי"כ אנו משהין התרנגולת עד חש"מ והיינו ע"פ המרדכי שהעתיק ג"כ דברי ר"י שהביא האגודה ולא כתב עליו דמיירו בביטולו כמבואר דאפילו בלא בטלו משהין אותה עד חש"מ וה"ה בחמץ גמור שבטלו ג"כ משהין אותה עד חש"מ ואין לשורפו אפילו בי"ט שני ודלא כמ"ש הר"י קארו על שם אורחת חיים להקל בי"ט שני בלי סמך וראיי' ברור הוא שאין לזלזל בי"ט בכדי מאחר שאין כאן מצוה בשריפתו: וכן מבואר במרדכי שכת' תחילה בחמץ הנשאר בי"ד אחר ד' שעות שכופה עליו כלי עד מוצאי י"ט הראשון ומבערו ואעפי"כ כתב גם בשם ר"י שהחטה הנמצאת בתרנגולת צריך כפי' כלי כדי לשורפה בח"מ ממילא דמ"ש תחילה עד מוצאי י"ט הראשון היינו בתחילת חול המועד ובא להודיע שלא נטעה לומר

שכופה עליו עד מוצאי י"ט האחרון שזה אינו אלא עד מוצאי י"ט הראשון שהוא חול המועד ואז ישרפו וע"ד זה כתב הסמ"ק ועוד א"א לפרש כוונתו לומר עד מוצאי י"ט הראשון שהוא י"ט שני ישרפנו דלמה להם לומר עד מוצאי י"ט הראשון: אלא היה להם לומר כופה עליו כלי עד י"ט שני ומבערו אלא ודאי כדי להוציאו מלב הטועה שיפרש כתלמוד דכפיי' כלי הוא עד מוצאי י"ט האחרון אמר אינו כן אלא עד מוצאי י"ט ראשון כן ראיתי מגדולי עולם רבותי נוחי נפש שלא התירו לשרוף התרנגולת בי"ט ראשון ושני וכן הדין דצריך להשהותו עד חש"מ כדי לבערו כדינו: אבל בשביעי של פסח אין להשהותו עד אחר הפסח שהרי כשאתה משהה אותה עד אחר הפסח שוב אי אתה צריך לבערו ואפשר שיש בעורו איסור משום הפסד אוכלין דקי"ל כר"ש החמץ לאחר זמנו אינו עובר עליו כלל אלא קנסא הוא דקא קניס ר"ש דדוקא בחמץ בעיניה אבל ע"י תערובת לא ואפי' אם יערוב תוך הפסח אין קונסין אותו אם עבר ואשהי כל זמן שלא הי' בתערובות כזית בכדי א"פ דכיון שאינו עובר עליו בבל יראה ליכא למיקנסי' כמ"ש הר"ן בפ' כל שעה וכ"כ המגיד בספר ד"ה חמץ ואפי' לדעת הר"ר משה כהן שהביא שם המגיד שעובר בבל יראה אפי' אינו כזית בכדי א"פ היינו דווקא שנתערב בפחות מס' או אפי' יש שם ס' אלא שיש שם כזית חמץ שאעפ"י שהוא מעורב בכמה זתים עובר הוא על קיומו וכיון דעבר עליו קנסינן ליה אבל היכא שאין כאן חמץ אלא משהו אפילו עבר ואשהי לא קנסינן ליה כיון דלא עבר על קיומו בבל יראה כ"ש היכא דלא עבר ואשהי כגון שנתערב בשביעי של פסח דאיסור די"ט הוא דרביע עליה שלא יוכל לבערו כדינו דליכא למיקנסי' וא"כ אם אתה מצריך להשהותו עד אחר הפסח מפקיע איסוריה מיניה וליכא למימר דאה"נ דדינא הכי דמשה' אותה עד לאחר י"ט ואז חוזר להתירו שהרי מלשון תשובת רש"י שהביאו הגה"ה מיימוני' משמע דדוקא בי"ט אחרון יש להשהותו עד הלילה ולאכליה משום די"ט שני דרבנן אבל ביום שביעי שהוא דאורייתא אסור להשהותו ולאכליה ול"ת דדווקא הכא הוא דביום שביעי אסור להשהותו ולאכליה אבל מותר להשהותו ולא לאכליה אבל מותר להשהותו ולמכר' לגוים שהרי אם אתה אומר שאזיל ליה אסור הנאה בשהייתו זאת היאך נשתרי בו איסור אכילה וכי מי חלקו לאיסור זה שמקצתו נתבטל ומקצתו לא נתבטל: ומה"ט גופי' אנו תופסין עיקר כדברי הרי"ף והנמשכי' אחריו לאסור איסור משהו בפסח אף בהנאה עיין בהר"ן בפ' בתרא דע"ז ואעפ"י שבה"ג מיימוני' בתערוב' חיטי חמץ בחיטי כשר כתב שמותר למכרה לגוים אחר הפסח ואסור באכילה ה"ט משום דהחמץ הוא בעין אלא שאינו ניכר וטעם חמץ קא טעם הילכך אסור באכילה אבל בהנאה מותר מאחר שנתערב ולא ניכר ומה"ט נמי הצריך פדיון מאחר שנתערב היה ביבש וכל אחד עומד בפני עצמו נהנה מגוף האיסורו ר"ש קניס בחמץ בעיניה לכן צריך פדיון ומכל מקום אסור באכילה כיון דטעם חמץ קא טעם כדפרישי': ובזה מתיישב מ"ש הר"י קארו על דברי הגהות האלו ולא ידעתי למה לא התירו באכילה מכל מקום כבר נתיישב שלעולם לא מפליגינן בין איסור אכילה לאיסור הנאה וכל היכא דמותר אחר הפסח בהנאה כגון תערובת לח בלח ואין בתערובתו כדי לעבור עליו בבל יראה ה"ה שמותר באכילה וכל היכא דאסור באכילה אסור בהנאה ובר מן הדין לשון המרדכי והטור בדין זה מבואר דאין להשהות שום תערובת כי אם בי"ט אחרון ופשיטא דאין לשורפה בי"ט כיון שאין מצוה דאורייתא בשריפתו וכמו



שביארנו בהיא דהמוציא חמץ כו' אלא כך הדין דאסור להשהותו ומשליכו לנהר ודווקא על ידי פירור בכל מה דאפשר ואין בזה אב מלאכה כמבואר בפרק אלו עוברין בברייתא דאמר ר"א בן צדוק פעם אחת שבת אבא ביבנה וכו' דפשוטו משמע שביערו החמץ בשבת על ידי פירור וכן כתב בעל המאור ואף אם שמרדכי והרמב"ם פ"ג בדין מוצא חמץ משמע שאוסרים פירור בי"ט שאני התם כיון שאפשר להמתין עד חש"מ בכפי"א כלי למה לו להכניס עצמו בספק איסור הרגיל לבא ע"י פירור וזירוק לרוח: אבל כאן שאי אפשר בענין אחר דאם ישהה אותו איסור עד אחר הפסח כדי להפקיע האיסור שבו הרי עובר כל שעה איסור דרבנן במה שמשהה חמץ בביתו אלא מבערו כדינו על ידי פירור ולא דמי למוצא חמץ בביתו דכופה עליו כלי וכן חטה שנמצאת בתרנגולת בי"ט ראשון ושני התם אינו עובר כלל בשהייתו וכיון שמהו ישהו אותה עד חש"מ כדי לבערו כדינו ובמה שכתבו התוספות בפרק כל שעה בד"ה רב אשי אמר כאן מוכיח ר"י שמהו חמץ בפסח ודעתו לבערו אינו עובר באותו שהי"א דאי אמרינן עובר אכתי אמאי מעל לר' יוסי כו' עד וטעם משום דלא יראה נתק לעשה ולכך אינו עובר כשמבערו בסוף: וזהו שדקדק המרדכי שכתב וזה לשונו וגם נאמר בשם ר"י שהחטה הנמצאת בתרנגולת בפסח צריך כפיית כלי בי"ט כדי לשרפה בח"מ כו' דהאי לישנא יתירה היא אם לא נאמר כוונתו דווקא בי"ט ראשון הדין כן דצריך כדי לבערו כדינו בשריפתו בחש"מ דאז אינו עובר בשהייתו: אבל ביום שביעי מאחר שאין יכול לבערו כדינו בשום פנים עובר בשהייתו ולפיכך צריך לבערו תכף כמו שהוא בהשלכתו לנהר ועד"ז מיושב מה שכתב במרדכי וזה לשונו וה"ר שמואל מלפיי"ז אמר שמעתי על ר"י ברבי אברהם שהיה רגיל להשהות פרוסה אחת מלשורפה עד תחילת שעה שביעית כדי לקיים ביעור כדפירש"י דפירוש בשעת ביעורו בתחילת שבע ופליאה היא דמפני ברכה דביעור שאינו אלא מדרבנן היה סומך על השעות לעמוד בספק תשבתו מתחילת שבע עד כאן לשונו והנה מבואר על פי מה שכתב שאינזה פלא כלל דדעת ר"י בר אברהם דהמשהה חמץ כדי לבערו כדינו אינו עובר עליו וכמו שהוכחתי התם בשם ר"י המסקנא דקמח שנתחמץ בפסח ישרפו ביומו תכף אפילו בי"ט ראשון אבל תבשיל שנמצא בו חטה ישהנו עד חש"מ ואינו שורפו אפילו בי"ט שני אבל אם נמצא חטה בתבשיל בשביעי של פסח ישליכנו לנהר כמו שהוא בלא פירור וביום האחרון ישהנו עד הלילה ואז מותר אפילו באכילה אבל המוציא חמץ בי"ט יכפנו עליו כלי אפילו מצאו ביום שביעי או ביום שמיני ולמוצאי י"ט האחרון ישרפנו מאחר שהחמץ הוא בעיניה הקטן יואל: שאלה קכה ל"א של בן בכור שחל בשבת אימתי פודין אותו: תשובה כבר דברו מזה האחרונים מהרא"י בת"ה בסי' רס"ט פסק דפודין אותו ביום א' שהוא יום ל"ב שלו וכן פסק בש"ע וכן נמצא בהגהות מהרי"ל על שם מרדכי הגדול ומהר"ש לורי' בתשובה ס' ז' חלק על זה והורה דפודין אותו ביום ו' שהוא יום ל' שלו ולי נראה לחלק דלפעמים פודין אותו ביום א' ולפעמים פודין אותו ביום ו' ותחלה נביא הסוגיא דפ' יש בכור ופסקי הגאונים הראשונים והאחרונים בחיבוריהם ובתשובתיהם ומתוכם יתברר האמת לפע"ד בסייעת' דשמיא איתא בפ' יש בכור אתמר הפודה את בנו בתוך ל' יום רב אמר בנו פדוי: ושמאל אמר אין בנו פדוי אמר רבא דכ"ע מעכשיו אין בנו פדוי לאחר ל' יום ואיתנהו למעות ודאי בנו פדוי: כי פליגי לאחר ל' ונתעכל המעות רב אמר בנו פדוי מידי דהוי אקידושי

אשה דהתם לאו אע"ג דנתעכלו המעות הוה קידושין ה"נ לא שנא ושמואל אמר לך התם בידו לקדשה מעכשיו הכא אין בידו לפדותו מעכשיו: ואע"ג דקי"ל דכל היכי דפליגי רב ושמואל הלכת' כרב באיסורי וכשמואל בדיני הכא הלכתא כוותי' דשמואל תנן מת בתוך ל' יום אעפ"י שנתן לכהן יחזיר טעמא דמת הא לא מת בנו פדוי הב"ע דאיתנהו למעות ת"ש בחזקת שלא נפדה עד שיאמרו לו שנפדה התם דאיתנהו למעות בעינייהו תנ' תנא קמיה דרב יודא הפודה את בנו בתוך ל' יום בנו פדוי א"ל שמואל אמר אין בנו פדוי ואת אמרת בנו פדוי תני אין בנו פדוי: ואע"ג דקי"ל כרב באיסורי וכשמואל בדיני הכא הילכתא כוותיה דשמואל ע"כ הסוגיא וז"ל ה"ג בה' בכורת דף קל"ט סוף ע"א והיכ' דפריק ליה בגו תלתין יומין אינו פדוי דתני' מי שפדה את בנו תוך ל' יום הרי זה אינו פדוי כו' וכתב דתני' הכי מדאשכחן דרב יודא משבש לה לבריית' ואמר תני אין בנו פדוי ומדכתב הגאון בסתם ולא פירש דמיירי במעכשיו א"נ בלאחר ל' יום וליתנהו משמע דמיירי בפודה בנו סתם בתוך ל' יום דאין בנו פדוי אפילו היכי דאיתנהו לאחר ל' יום שכל הפודה בסתם כאלו אמר מעכשיו דמי ורבא נמי דקאמר דכ"ע מעכשיו אין בנו פדוי ל"ד מעכשיו אלא אפילו בסתם נמי הוי כמעכשיו דלא אתי רבא אלא לפרושי במאי קמפלגי וקאמר דלא פליגי אלא לאחר ל' יום וליתנהו למעות ודרב מדמה לה לקידושי אשה ושמואל אמר התם בידו וכו' אבל בלאחר ל' יום ואיתנהו כ"ע מודו דבנו פדוי והיכא דלא אמר כלאחד ל' יום אפילו איתנהו אין בנו פדוי ואין חילוק לבין אמר בהדיא מעכשיו לפודה בסתם דכיון דלא אמר בלאחר ל' יום אין בנו פדוי אפילו איתנהו ופריך ממתני' טעמא דמת כו' דאפילו את"ל דמתניתן מיירי בדאמר לאחר ל' יום אכתי משמע מדתנן סתמא דאפילו בליתנהו נמי פדוי וקשיא לשמואל ואם תפרש דמתניתן מיירי בפודה בסתם כ"ש שקשה בין לרב בין לשמואל דהא לרבא כ"ע מודו היכא דלא אמר בלאחר ל' יום אין בנו פדוי ומשני אליבא דשמואל דמיירי בלאחר ל' יום ובדאיתנהו בעינייהו וממילא לרב מיירי אפילו היכי דליתנהו ובלאחר ל' יום ובכה"ג צריך לפרש הא דפריך תו מדתנן בחזקת שלא נפדה כו' והא דא"ל רב יהודא לתנא שמואל אמר אין בנו פדוי כו' ה"פ בע"כ א"א לפרש הך ברייתא בסתם דהא לכ"ע אין בנו פדוי אלא צ"ל לפרשה בלאחר ל' יום וקשיא מדשמואל דאמר אין בנו פדוי היכא דליתנהו ואת אמרת בסתם בנו פדוי ומשמע אפילו היכא דליתנהו תני אין בנו פדוי ומיירי בפודה בסתם דלכ"ע אין בנו פדוי אפילו איתנהו והא דלא מוקי לברייתא דמיירי בלאחר ל' יום ובדאיתנהו וכדמוקי לה למתניתין אליבא דשמואל היינו משום דברייתא הוה לה לפרושה טפי ממתני' ולכך קא משבש לה לברייתא דתני בה אין בנו פדוי ומיירי בפודה סתם והשתא אתי שפיר דכתב ה"ג וז"ל דתני' מי שפדה את בנו תוך ל' יום ה"ז אינו פדוי דהכי אסיקנא אליבא דרב יודא דמשבש לה לברייתא ומיירי בפודה סתם ואפילו איתנהו אינו פדוי אליביה דכ"ע וכדפרישת והא דכתב.

הרא"ש דצריך להעמיד דברי ה"ג בדא"ל מעכשיו לאו דוקא במעכשיו אלא בפודה בסתם נמי הוה כאילו אמר בפירוש מעכשיו ולישנא דרבא נקיט הרא"ש ז"ל והשתא לפ"ז במעכשיו א"נ פודה בסתם אין בנו פדוי אפילו איתנהו לאחר ל' ובאומר לאחר ל' יום ואיתנהו בנו פדוי: אבל באומר לאחר ל' יום וליתנהו פלוגתא דרב ושמואל והלכ' כשמואל דאין בנו פדוי ולפ"ז אין ספק בעשיות הפדיון שאין לעשותו לכתחילה ביום ו'

אפילו באומר לאחר ל' יום דשמא יתעכלו המעות ואין בנו פדוי ותהי' הסעודה והברכה לבטלה וכן כתב מהר"א והאריך ולפי סוגיא זו והיא גירסת התוספות והאור זרוע דהלכה כשמואל אפילו באומר לאחר ל' יום היכא דנתעכלו המעות אין בנו פדוי אין לעשות הפדיון ביום ו': אכן צ"ע בסמ"ג שפסק בעשה בסי' קמ"ד כשמואל וז"ל אתמ' הפודה את בנו בתוך ל' רב, אמר בנו פדוי ושמואל אמר אין בנו פדוי ומסקינן שם אעפ"י דרב ושמואל הלכה כרב באיסורי הכא הלכה כשמואל ואעפ"כ כתב אחר כך וז"ל מי שפדה את בנו בתוך ל' יום ואפילו ביום ל' אם א"ל מעכשיו אין בנו פדוי ואם א"ל לאחר ל' יום בנו פדוי ואע"פ שנתעכלו המעות בתוך כך עכ"ל הרי לך דאף לגירס' התוספות דהלכ' כשמואל מ"מ באומר לאחר ל' יום פדוי ואפילו נתעכלו וא"כ יש תקנה בנ"ד לפדותו לכתחילה ביום ו' ולומר לכהן שיהיה פדוי לאחר ל' יום: אלא דדברי הסמ"ג הם תמוהים שהם סותרים זה את זה לפי משמעות הסוגיא וכבר נשאל מהרי"ק בשורש צ"ו על זה אלא מיהו מה שהשיב ליישב דבריו אינו מתקבל כלל לפע"ד: וגם הרב מהרש"ל הקשה על ישובו ופירושו ע"ש ולא נחה דעתי בעני' אף במה שכתב מהרש"ל ליישב דעת הסמ"ג ולפרש דס"ל לסמ"ג דרב ושמואל בתרתי פליגי בסתם ופליגי באומר לאחר ל' יום ותלמוד לא פסק כשמואל אלא בסתם ולא באומר והאריך לסעד סברתו ביפויים וכ"ז דרך רחוק מן הפשט וכ"ש לבנות עליו יסוד ופס"ד והקרוב אלינו לפ"ד הוא דקשה ל' להסמ"ג אמאי משבש ר' יודא לברייתא דאעפ"י דפודה בסתם לא מתוקמי דכ"ע מודו דאין בנו פדוי מיהו בלאחר ל' יום שפיר מתוקמי לכ"ע וא"כ קשה אמאי לא מוקי אליבא דשמואל בדלא נתעכלו וכדמוקי לה למתני' אליבא דשמואל לכן ס"ל לסמ"ג דמרב יהודא שמעינן דלית ל' פירושי דרבא דמפרש דבאומר לאחר ל' יום וליתנהו הוא דפליגי דליתא אלא כ"ע מודו דבנו פדוי אפילו ליתנהו כיון דאומר לאחר ל' יום ולא פליגי אלא בפודה בסתם והשתא לא הוה קשיא לשמואל מדתנן מת טעמא דמת וכו' ומההיא דבחזקת שלא מת וכו' דשמעינן מדווקא דבתוך ל' יום בנו פדוי דאיכא לאוקמי הך דווקא באומר לאחר ל' יום ומ"ה טעמא דמת אבל הך ברייתא דתני ליה תנא בהדיא הפודה את בנו בתוך ל' יום בנו פדוי מדקא מסתם ליה סתומי משמע דמיירי בפודה את בנו סתם ולהכי קא"ל רב יהודא שמואל אמר בפודה בסתם אין בנו פדוי ואח אמרת בנו פדוי תני אין בנו פדוי והשתא לפ"ז למאי דקיימא לן כשמואל בפודה בסתם אין בנו פדוי וכ"ש באומר מעכשיו: אבל באומר לאחר ל' יום בנו פדוי ואפילו נתעכלו בתוך כך והשתא לפ"ז נתיישב מה שכבר התפעלו הפלא ופלא לאיזה צורך קאמרינן תו בגמרא בתר הך דר"י ואף על גב דקיימא לן כרב באיסורי כו' הא אמרה חזא זימנא וכבר התחבט מהרי"ק בזה: ולפע"ד נראה דהסברא שכתב הרב ביישובו לקושיא זו בפודה סתם יותר מסתברא לומר דבנו פדוי מבאומר מעכשיו ולאחר ל' יום הוא הפוכה דאדרבה יותר פדוי באומר מעכשיו ולאחר ל' יום מפודה בסתם דבאומר מעכשיו ולאחר ל' יום אין לו הבנה אחרת אלא מעכשיו אני נותן לך והפדיון יחול לאחר ל': אבל אין לומר מעכשיו יחול הפדיון: דא"כ מאי ולאחר ל' יום וכן מוכח מלשון הטור שכתב וזה לשונו ואם נתנם לו ע"מ שיחול הפדיון לאחר ל' יום פדוי וכו' וכיון דקיימא לן דכל האומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי א"כ ה"ל כאלו אמר מעכשיו ולאחר ל' יום ואעפ"כ התם הוא דבנו פדוי אבל בפודה בסתם אין בנו פדוי אכן למאי דפרישי' נתיישב בטוב טעם הא דאיצטרך בגמרא למהדר

ולמימר ואף על גב דקי"ל כרב באיסורי וכו' והוא דמאחר דר"י פליג אההיא דרבא וכדפרשינן אצטריך למיהדר ולמימר דר"י נמי פוסק דהלכה כשמואל דלא תימא דדוקא רבא דמוקי פלוגתייהו באומר לאחר ל' יום ובדליתנהו הוא ניהו דפסיק הלכה כשמואל אבל רב יוד' דפליג אדרבא ומוקי לפלוגתייהו בפודה בסתם פליג נמי עלי' בהא דלית הלכתא כשמואל אלא כרב באיסורי לכך איצטרך ליה למיהדר ולמימר דלרב יהודא נמי הלכתא כשמואל דלא פליג אדרבא בהא מילתא וק"ל: והנה אחר שהתיישבו דברי הסמ"ג על נכון הי' ראוי לפסוק כמותו בנ"ד לפדותו ביום ו' ולומר לכהן שיחול הפדיון לאחר שלושים יום דהשתא אפילו נתעכלו המעות בנו פדוי אף לשמואל ותו דהלא הרמב"ם והרא"ש והטור פסקו בפירוש דבאומר לאחר ל' יום בנו פדוי אפילו נתעכלו המעות ולא הווי גרסי בגמרא ההוא ואע"ג דקי"ל כרב באיסורי וכו' וכן פסק בסמ"ק בס' רמ"ד, וכ"כ הר"ר ירוחם זצ"ל לאחר ל' יום בין ישנן למעות בין נתעכלו הוי פדוי וכך הסכימו רוב הפוסקים עכ"ל וכיון דכך היא דעת רוב הפוסקים היה ראוי לנהוג כמותם ולא כתוס' בפ' מרובה דף ע' בסוף דיבור המתחיל אמטלטלים דכפרים דכתבו בפשיטות דקי"ל כשמואל דפודה בנו בתוך ל' יום ונתעכלו המעות דאין בנו פדוי ואע"פ דהאור זרוע פסק ג"כ כוותיהו בטלה דעתייהו נגד כל הגאונים: ומיהו נלפע"ד דכל זה אינו אלא דיעבד אם.

כבר פדאוהו תוך ל' אבל לכתחילה. כ"ע מודו דאין לפדותו תוך ל' ואפילו ביום ל' ואין לסמוך כלל על מה שאומר שיחול הפדיון לאחר ל' יום דסוף סוף כיון שאין עכשיו שעת פדיונו ואין מקום לסעודה וגם הברכות הן לבטלה כיון שלא חל הפדיון ולא דמי לנר חנוכה בע"ש שמדליקין מבע"י ומברכין כו' דמאחר דהגיע פלג המנחה ומתפללין ערבית וגם קורין ק"ש אע"פ שלא שקעה החמה יכולין לברך גם על נר חנוכה: ועוד שהם דולקות עד הלילה ולא פסיקו כלל משעה שבירך על הדלקתו ולא חיישי' שמא תכבה קודם הכנסת לילה: אבל בנ"ד שלא הגיע הזמן עד למחר ביום השבת וכבר הפסיקו קודם שגיע הזמן איך יעלה על הדעת לברך עכשיו על מצוה שלא הגיע זמנה עד למחר: מיהו נראה לפע"ד דמה ששנינו במשנה ומוכח בגמרא דאין לפדות הבן ביום ל' אלא לאחר ל' כדאיתא בערכין בשעתן ופדיון הבן לאחר ל' יום ומייתי לה בסוף.

פ"ק דבכורות וכ"כ הרמב"ם וז"ל מאימתי יתחייב בפדיון משעברו שלושים יום וכ"כ הסמ"ק להדיא וז"ל וצריך לפדותו ביום ל"א: ואם פדאו ביום ל' או קודם אינו פדוי: ל"ד ל"א אלא כל שעבר על הבן חדש שלם מעת לעת פודין אותו דהא טעמייהו דרבנן במשנה במת ביום ל' כיום שלפניו קאמר בגמרא דגמרי חדש חדש ממדבר מה התם ומעלה אף הכא ומעלה וא"כ לא בעינן אלא ששלמו לבן חדש שלם דהיינו כ"ט י"ב תש"צג ואחר כך יתחייב בפדיון והא דנקט הסמ"ג ביום ל"א מלת' דפסיקא נקיט דאלו ביום ל' גופיה צריך לדקדק אם הוא מבין חדש ומעלה: אם לאו: ושמה יטעה בחשבוננו ולהכי עדיף טפי לפדותו ביום ל"א דלא אתי לידי טעותאבל בנ"ד דאיכא נפקותא אם לא נדקדק בכך דאז נצטרך לאחר הפדיון עד יום ל"ב שלו ולא נקיים מצוה מן המוכרח וכדאמר רב ששת בספ"ק דבכורות דמשלושים יום ואילך עובר עליו אם לא פדאוהו צריך לדקדק אם הוא מבין חדש ומעלה ביום ו' שהוא יום ל' שלו והלכך נחזי אנן אם נולד הבן בתחילת ליל ה': א"כ הוא מבין חדש ומעלה ביום ו' שעה אחד או שתים על

היום: ואז פודין אותו ביום ו' ומברך הברכות ועושין הסעודה דכבר הגיע זמן חיוב פדיונו כיון שהוא מבן חדש ומעלה ואדרבא מצוה מן המובחר קעביד דאינו עובר על חיוב פדיונו כל עיקר אבל אם נולד בסוף יום ה' דלא הגיע מבן חדש ומעלה עד יום השבת בשחרית אז אין פודין אותו אלא ביום א' שהוא יום ל"ב שלו דהלא ביום ו' אינו חייב בפדיון כל עיקר ואינו מקום לסעודה ולא לברכה כיון של הגיע הזמן ולפי שדבר זה שכתבתי חידוש הוא ולא נמצא בהדי' בפוסקי' המפורסמי' לא היה מלא לבי להורות לאחרים עד שמצאתי תהלה ושבח לאל ככה בספר יראים שחיבר הר"מ ממיץ שכתב וז"ל וצריך לפדותו ביום ל' ללידה וכו' וטעמא דכתיב מבן חדש תפדה והיינו ל' יום דכל חדש דבקרא בחדש לבנה מיירי דחדש משמע דבר המתחדש והיינו לבנה דכתיב החודש הזה לכם כזה ראה וקדש ואיזה דבר שלפעמים נראה ופעמים אינו נראה הוי אומר זו לבנה וכל חדש סתם ילמוד מן המפורש וכל חדש לבנה קבלה בדינו מר"ג דאינה פחותה מכ"ט יום ומחצה וב' ידות שעה וע"ג חלקי' וצריך שיהיה החדש שלם מעת לעת דאמרינן בנדה פ' יוצא דופן שבבן ובבת מעל"ע ואמרינן למאי הלכתא לערכין מבן חדש וכאשר אמרו חכמים מה בן חדש בערכין מעל"ע כך בן חדש דפדיון מעל"ע וטוב לך לאחר ולא להקדי': דאם מאחר אינו מפסיד אלא שלא קיים מצוה מן המובחר שמצותו ביום ל' אבל קודם ל' אין בנו פדוי: דאתמר הפודה בתוך ל' רב אמר בנו פדוי: ושמואל אמר אין בנו פדוי ואסקינן אע"ג דאמרינן הלכה כרב באיסורי וכשמואל בדיני והכא איסורי מ"מ הכא הלכתא כשמואל כו' הרי לך שכתב הרב דעיקר מצותו ביום ל' לאחר שהוא מבן חדש ומעלה: ובע"כ צ"ל דמה ששנינו פדיון הבן אחר ל' יום לאו דווקא אלא מלתא דפסיקת' נקיט דלאחר ל' כבר הוא מבן חדש ומעלה כדפי': אבל אהנ"מ דזמן חיוב פדיונו הוא ביום ל' גופיה אם כבר הגיע מבן חדש ומעלה: ועוד מבואר ומפורש בדבריו שכתב דטוב לאחר מלהקדי' דלא כמ"ש מהרש"ל דעדיף להקדים מלאחר דליתא והיינו מטעמא דפרישית דאע"פ שאומר שיחול פדיונו לאחר ל' יום: מכל מקום אין מקום לברכה כיון שעדיין לא הגיע זמן חיוב פדיונו: וגם אין מקום לסעודה: ועוד מפורש בדבריו דהלכה כשמואל דפודה סתם תוך ל' יום אין בנו פדוי אפילו דיעבד וכמ"ש הסמ"ג וה"ג: ומיהו באומר לאחר ל' יום הוי פדוי אפילו נתעכלו כדעת רוב הפוסקים ואע"ג דלא יצא ידי ברכה וסעודה שהיתה שלא בזמנה אין הסעודה והברכה מעכב בדיעבד וכ"ש היכא דאמר מעכשיו ולאחר ל' יום דהוי לישנא מעלי' טפי: ודלא כמ"ש מהר"ש של דהוה לישנא גרוע טפי דליתא וכדפי' לעיל וכן מוכח מלשון פירש"י ספ"ק דבכורת אהא דרבא דאמר כ"ע מעכשיו כו' דמייתי התם ז"ל כי פליגי היכא דאמר מעכשיו אני נותן מעות והפדיון לא יחול עד לאחר ל' עכ"ל אלמא דהאי לישנא מעלי' טפי וכן העתיק מהר"ש של גופיה ע"ש קובץ אחד: המסקנא דאין פודין לכתחילה תוך ל' יום אפילו באומר מעכשיו ולאחר ל': א"נ באומר לאחר ל' יום גרידה ואפילו ביום ל' גופיה אעפ"י דהוא מבן חדש ומעלה אין פודין לכתחילה ובדעבד פדוי אפילו פדאוהו בתוך ל' באומר מעכשיו ולאחר ל' א"נ לאחר ל' גרידה ואע"פ שלא יצא ידי חובתו בברכות ובסעודה אינו מעכב: ובפודה בסתם אפילו דיעבד אין בנו פדוי ואפילו ביום ל' אם אינו מבן חדש ומעלה והיכא דנולד ביום ה' דחל ל"א שלו ביום השבת חזינן אם נולד בליל ה' אז פודין אותו לכתחילה ביום ו' שהוא יום ל' שלו בשעה שכבר הגיע מבן חדש ומעלה: אבל נולד ביום ה' דלא הגיע

למבן חדש ומעלה עד יום השבת עצמו אז אין פודין אותו ביום ו' אלא ביום א' שהוא יום ל"ב שלו הנלע"ד דין אמת וישר כתבתי ותתמתי שמי הקטן יואל: שאלה קכו במי שנקבר מתו אחר שהתפללו הקהל ערבית ונהג אבילות אם עולה לו מקצת אותו יום ליום אחד אם הוא עדיין לא התפלל ערבית וכן בשאר דינים השייכים לזה: תשובה כתב המרדכי בסוף מ"ק משהתפלל ערבית ועדיין יום הוא ושמע שמועה מונה מיום המחרת ומאריך ע"ש לשונו ומביאו בש"ע סי' שע"ה סי"א ובסימן ת"ב סי"א משמע מדברי המרדכי אם לא התפלל יכול לעשותו יום לעצמו ומשמע דאפילו היה רגיל להתפלל ערבית בעוד יום גדול יכול השתא לעשותו יום ונראה דאפילו בספק חשיכה עולה לו ליום כדמסקינן בעירוב דבין השמשות דכיון דהוא ספיקא דרבנן ודכוותא גבי ספירת עומר וז' יומי אבילות דקי"ל דהיא דרבנן: וכן כתב תוספות במנחות בפרק ר' ישמעאל אלא שכתבו אחר כך ואין נראה ואפשר דטעמייהו משום דאיך יכניס עצמו בספק לכתחילה וכדכתבו סוף פסחים מכל מקום יראה דאפילו לדידהו באבילת שאני דהוי כמו דיעבד ואין אומרים כיון דאפשר להמתין עוד יום א' הוה כלכתחילה דאם כן בעירוב נמי אמאי קני נימא ימתין אלא וודאי דווקא במכניס עצמו בספק כמו בספירת עומר זה הוי דווקא לכתחילה: ומטעם זה נראה נמי באשה שמפסקת בטהרה לא תפסוק בספק חשיכה אפילו התפללה דאין נכון שתכניס עצמה בספק לכתחילה אבל בדיעבד נראה דהוי שפיר הפסק משום דמשמע ר"פ בנות כותיי' דדווקא בנדה הוי הפסק טהרה דאורייתא אבל נשים שלנו שמחמירים להפסיק בטהרה ז' נקיים הוי דרבנן וכל זה בלא התפלל לא הוא ולא הקהל אבל אם התפללו הקהל הוא נמשך אחריהם כמו הדין לענין קבלת שבת וכן שאר דינים אכן נראה דאין מכאן שום ראייה לאבילות דדווקא לענין תוספת שבת מלעשות מלאכה דהוא דאורייתא אלא שהתורה לא נתנה בו שיעור ומסרוה לחכמים כפי מה שיקבלו עליהם תוספות הלכך היחיד נגרר אחר הציבור משום לא תסור אבל לענין התפילה אין היחיד נגרר אחריהם ויכול להתפלל אחר כך מנחה אפילו בע"ש כמבואר במרדכי ובתרומת הדשן הלכך נראה דיכול לעשותו יום לעצמו וכדמשמע מדקדוק לשון הר"ם שבמרדכי שכתב מי שהתפלל משמע דתלי באם התפלל הוא עצמו אם לאו ובאגור כתב גם כן בדין הפסק טהרה של נדה שיכולה להפסיק וללבוש לבינים אחר תפילת ערבית והביא ראייה מפרק נערה פ"א דקאמר התם א"נ דמסרה בשבתות וי"ט כו' ומשמע שם דקבלות שבת ויום טוב לא שייכ' לכל מילי ויכול לעשות נישואין באותו שעה ואינו עובר בושמחת בחגך: וה"נ דכוות' לא שייכא דהך תוספות לענין נדה: וכיוצא בזה כתב הרא"ש בפרק תפילת השחר ע"ש ומטעם זה נראה דאפילו התפללה ערבית גם כן יכולה להפסיק בטהרה דהא נתבאר דעיקר טעמא הוי דאין נחשב לילה ממש ע"י התפילה ומ"ה אין לאכול מצה ולא לברך על הספירה כיון שהוא יום ולא לילה ואם כן ה"ה לענין הפסק בטהרה נמי נחשב יום: ומכל מקום לענין אבילות סבירא ליה דאין להקל כמ"ש מהר"ם במי שהתפלל וה"ה להיכא שהציבור התפללו כמ"ש מהרי"ל למהרי"ו כיון דאין נפקות' אם ימתין יום אחד וכיון דנראה כתרי קולי דסתרי אין להקל בכדי: אבל בהפסק טהרה דאיכא משום ביטול פריה ורביה אין להחמיר (וק"ל הרי אם יהיה עד יום א' אבל ממילא איכא ביטול פריה ורביה אותו יום) אבל כבר כתבתי דעתי דאף באבילות אין להחמיר: ומהר"א דאסר אף בהפסק טהרה נראה לי לאו מדינא אלא

מחומר' אבל במה שראה להחמיר אפילו בעוד היום גדול יש לתמוה הרבה שהרי אף על התפילה שאנו מתפללין בעוד היום גדול אנו בושים וגם הוא כתב על זה הרבה ולכך היה נראה לחלק בעוד היום גדול אלא מאחר שהדבר נוגע באיסור נדה שמתו על לבי על מה ראוי להקדים כל כך תפילת ערבית ואף שגדולי האחרונים כבר האריכו על זה ולא מצאו טעם נכון על זה: ע"כ ראוי לכל אדם לבקש עד שידו מגעת כמו שעשיתי אני הקטן ויגעתי ומצאתי שהמנהג נתהוה בלי ספק על פי דברי הר"א ממ"ץ בספר יראים בהלכות שבת הובאו דבריו באגו"דה ובמרדכי הארוך בפרק במה מדליקין וכן נמצא בהג"ה מרדכי שם שמפרש דהתחלת בין השמשות הוא ג' רביעית מיל קודם יציאות הכוכבים עיין שם שמאריך ואם כן לדידיה צ"ל דלרב יודא דאמר דהתמיד של ב"ה היה קרב עד פלג מנחה אחרונה היא י"א שעות פחות רביע' ולכך תפילת המנחה נמי עד פלג המנח' היינו עד שעה ורביע קודם צאת הכוכבי' דהא ליכ' למימר עד שעה ורביע קודם גמר יציאת הכוכבי' שהרי משקיעת החמה ה' מילין והם שעה ומחצה וא"כ היה קרב התמיד בלילה ובפ' איזהו מקומן אמרי' דדם נפסל בשקיעת החמה גם הר"ר יונה בר"פ ת"ה כתב דלרבנן דאמר כו' ומינה לר' יודא היינו נמי שעה ורביע קודם שקיעת החמה דהא הערב קאמר ונמצא לפ"ז שתחילת זמן תפילת ערבית לרב יודא היא ב' שעות ג' רביעית קודם יציאת כוכבי' לגמרי וממילא כשהיום ארוך כמו י"ח שעות נמצא שארבע שעות וחצי רביע קודם יציאת הכוכבי' הוי זמן תפילת ערבית וע"ז נסמך העולם להקדי' ערבית כמו ג' שעות לפני צאת הכוכבי' ואף גדולי קדמוני' מתפללין עמהם: והנה נמשך מזה שגם לא מהני הפסק בטהרה אחר התפילה שהרי כבר עשאוהו לילה לאותו זמן מ"מ נראה להכריע דווקא כשהיא עצמ' התפללה ודי בזה חומרא כי לפי עיקר הדין כל שהוא קודם בין השמשות אף לפי מהר"א ממ"ץ דהתפילת ב"ה דידיה הוי ה' מילין ג' רביע מיל שהוא א' שעה ג' רביעי' בקרוב קודם גמר יציאת כוכבים וקודם זמן זה יכולה להפסיק בטהרה אע"פ שכבר התפללה אלא מאחר שמהר"ם החמיר באבילות אגן נמי נחמיר בנידה אבל לא התפללה אין נראה להחמיר כפי' הר"א ממ"ץ שהרי כל הגאונים פירשו כר"ת וכן בסמ"ג בעשה סי' ל"ב גם קשה לי על פירוש הרא"ם שנראה שהיא תשובה נוצחת שהרי בפרק מי שהיה טמא איתא אמר עולא מן המודיעי' לירושלים ט"ו מילין כו' ע"ש ושם מבואר דמשעה שביעית שהיא התחלת זמן שחיטת הפסח ונמשך והולך עד שקיעת החמה דאז לא הוי זמן שחיטת הפסח הוי ט"ו מילין שהוא ד' שעות ומחצה ונמצא מעלות השחר עד שקיעת החמה הוי יו"ד שעות ומחצה ואח"כ הוי לילה דאורייתא לפירוש הרא"ם כמ"ש הוא גופי' שם: וא"כ קשיא זמן תמיד של ב"ה דהוי עד י"א שעות חסר רביע נמצא שהוא קרוב לרביעי שעה בלילה ממש: ועוד שלפי זה יהיה הוא מוסיף על שיעור דרבנן שאמרו תפילת המנחה עד הערב כו' וא"א ליישב דההיא דעולא ודרבא איתותב ממתני' ר' יודא אומר משקיעת החמה עד צאת הכוכבים ד' מילין כדאי' התם דלפ"ז אתי שפיר דאחר פלג המנחה הוי עוד חלק עשרים מן השעה קודם שקיעת החמה ושיעור זה איכא בין לר' יודא ובין רבנן דהוי זמן מנחה עד ערב היא ש"ה ולר' יודא עד פלג המנחה הוא י"א שעה חסר רביע וממנה עד ש"ה חלק עשרים מן השעה ומשם עד גמר צ"ה ד' מילין שהוא א' שעה ורביע שעות חלק ד' מן השעה וכל אותו זמן הוי זמן לתפילת של ערבית דהא בסוגיא פ' תפילת השחר משמע לרבנן

הוא זמן תפילת המנחה אחר זמן של ר' יודא הרבה ועוד דא"כ לא נתיישב מנהג העולם שמקדימי ערבית ג' וד' שעות: ועוד שהרי הר"א ממי"ץ פירוש מקודם ש"ה הוא ב"ה ג' רביע מיל וא"כ היאך אפשר שזמן תפילת המנחה נמשכת בבין השמשות שהוא ספק יום ספק לילה שהרי תמיד של ב"ה אינו קרב אלא ביום אלא בע"כ דלהר"א ממי"ץ הוא דקאמר דשעה ורביע קודם הערב הוא זמן לתפילת ערבית היינו שעה ורביע קודם ש"ה:וא"כ הדר' קושיא לדוכתי מפ' שהי' טמא כו' הלכך נראה ודאי דעיקר כר"ת כמו שהארכתי בא"ח בסי' רס"א הלכך כשלא התפללה ואפילו הבעל התפלל כיון שאותה תפילה לבטלה היתה לר"ת אין להחמיר עליה שתה' נמשכת אחר הקהל אבל אם התפללו ערבית אחר פלג המנחה לדעת ר"ת נראה להחמיר בדין הפסק טהר' ואפילו הבעל התפלל בלא הקהל בזמן זה נראה להחמיר: אכן בגט נראה להחמיר כמהרא"י לפסול אפילו בדיעבד כי בהרבה דברים החמירו בגט וצ"ע לענין תינוק שנולד בין השמשות לר"א ממי"ץ אין למולו כ"א בח' ספק ט' אע"ג דלר"ת הוא יום גמור באותו זמן: אבל קודם ב"ה לדידי' נימול לח' דלא תלי מידי בתפילה כמ"ש כל הגאונים: ומ"ש בסדר גיטין שיש להחמיר בקיבל קנין בלילה יש לתמוה שהרי אין כאן בית מיחוש כמבואר ברמב"ם פ' כ"ג מה' מלוה: והר"ן העתיק דבריו בפ"ב דגיטין ובח"מ בסי' מ"ג ובפ' י"ג אהא דאמר רב יהודא ג' שנכנסו לבקר כו' פירש הרשב"ם וגם תוספות שיכול לקבל קנין בלילה ואפשר דלאו דינא קאמר אלא שלא לכנוס עצמו בשום סרך ספק ומאחר שע"י קנין נגמר הענין שעליו דנין הוא כמו תחילת דין וראי' הוא דריש פ' שבועת העדות דהא עדי' כגמר דין דמו כו' וכיון דהא עדות בב"ד הוא גמר דין הלכך קבל קנין אף שלא בב"ד הוא כתחילת דין הקטן יואל: שאלה קכז טבח ששחט ויש לו חלב ממנה אם יכול לכתחילה לומר לגוי שיטול הריאה ממנה ולהשליכה לכלבים והבשר ימכור לגויים ולסמוך על החזקה דכשירה היא ולאכול החלב ממנה: נראה דאם יש לו חלב שנחלב תוך ג' ימים אסור אפילו בדיעבד דחיישינן לסירכ' אבל אם אין לו רק מה שנחלב קודם ג' ימים מותר לעשות כן דהא אף אם היה בה סירכא לא אסרינן אלא למפרע ג' ימים: וליכא למימר דלמא איכא בריאה יתיר או חסיר מן הבטן דלהא לא חיישינן דסמכינן ארובה דאין בודקין הריאה אלא משום סירכות ובועות דשכיחי ואגב בודקין אם יש בה יתיר או לא תדע דהא בעל התרומת אוסר אם אין הריאה לפנינו: ומתיר בגדי' ובטלא' והא ביתר לא שייך לחלק בין גדי' ושאר בהמות ואין להתיר של תוך ג' ימים ע"י השלכת הריאה ולסמוך על החזקה מידי דהוי אהלב שאוכל בחיים ולא חיישינן לסירכ': דשאני התם דא"א למבדקי' בחייה: וכן בפרה אדומה סמכינן ארובה מהאי טעמא ולא קשיא מנטל הזאב הבני מעיים דתלינן להקל הא אפשר לבדיקה ע"י הקפה וא"ה אזלינן בתר רובה: י"ל דהתם אם לא היה נוטל הזאב לא היה צריך בדיקה: משא"כ כאן וליכא להקשות א"כ למה תלינן בריאה כשניקבה היכי דמשמשא ידא דטבחה היינו משום דשכיח' טובה דמנקב' בשימוש דאי לא הוא תלינן לא הוא כשרה כי אם אחד ממאה: הלכך כיון שאין לבדוק בחי' סמכינן אחזקה כמ"ש הר"ן בפ"ק דחולין והמרדכי בפ' א"ט וז"ל בהמה בחזקת היתר עומדת לחלב כו' וברוקח סי' ש"ן כתב דמברכין על השחיטה קודם השחיטה דכן איתא בירושלמי חזקה בני מעיים כשרין הם וכל זה שלא כדברי מהר"ש לורי' בתשובה לענין כבוד שבת דבהמה בחזקת איסור עומדת ולא כיון נכונה שלא מצינו



מי שחולק על הגאונים אבל כשהיא שחוטה לפנינו לא סמכינן אחזקה דאפשר למבדקה וזה טעם האוסרין הבהמה אם אין הריאה לפנינו אפילו בדיעבד משום חומרא זאת דמן הדין ודאי שרי כרש"י ורוב הגאונים בפ"ק דחולין ובפ' אין צדין: אלא משום כיון דנשחטה היה אפשר למבדקה מחמרינן ולא דמי להא דפ' אין צדין דאיכא התם הפסד ממון טובא אבל הכא יכול ליתן החלב לגוים והרא"ש לא כתב בפ' א"צ אלא באם נאבדה הריאה שכ"כ והתירו לאכול כזית מבית טביחתה בלא בדיקה משום הפסד ממון כו' אלמא דלכתחילה מודה דצריך לבדיקה אכן אפילו כדי להתיר החלב שקודם ג' ימים אינו א"כ לא נמצא שום ריעותא בצלעות אבל אם אחר שזרקו הריאה נמצא בצלעות מכה רבה שנסרכה הריאה בצלעות בכה"ג אסור דהא ודאי מכה ישנה היא וגרע מהוגלד פי המכה דאפי' למכשירי' בהוגלד פי המכה כל שהוא קודם ג' ימים היינו דוקא התם דאפשר שנגלד תוך ג' ימים אבל ריעותא גדולה בצלעות בודאי מכה ישנה היא וכן הורתי הלכה אכן הכלים שנשתמשו בה קודם א"נ לאסור כל שאינן בן יומי מאחר שאיסור נ"ט לפגם דרבנן אין לאסור אלא באיסור שהוא ברור כמו בטריפות מן הבטן בכה"ג: ועל דבר האוונות שבחצר גדול ונכנס ביניהם שועל ופצע לאחר מהם נראה דאותה שפצע אסורים ואחרים מותרים ואע"פ שהרשב"א כתב אחד מהדורסין כו' והביאו הטור ע"ש דמשמע דדווקא במקום שהם רועות שאינו מוקף מחיצות התם הוא דאין חוששין: אבל בחצר לא לאו מילתא היא דאדרבא דווקא מתחילת דבריו שכתב כשנכנס בכלוב כו' דמשמע דווקא מקום צר בכלוב שהוא מקום צר לעופות כמו דיר לבהמה אבל חצר לא: ואי לא מסתפינא הייתי מתיר אפילו בחצר קטן מאחר שאפשר לו לעוף דרך מעלה יש לו מקום לברוח קרינן ביה וראי' דמסכת שבת פרק האורג ובפרק א"צ מתרץ תלמוד עופות אעופות לא קשה הא בביבר מקורה בו הא בביבר שאינו מקורה: והיה אפשר לתרץ הא בביבר גדול: הא בביבר קטן: אלא דמלשון ס"ת סימן כ"ה וסמ"ג בעשה סימן ס"ד משמע להדיא דאפילו בעופות אין להתיר אלא אם כן במקום רחב וכדי שלא להשוות חולק עליהם נראה לפרש שאף הרשב"א שנקט בלשונו באתר' שבהמות רועות לא כתב כן אלא דווקא לענין בהמות דסברא לומר בבהמות שיש לחוש שהשיגום אפילו בחצר גדול מאחר שמוקף מחיצות מה שאין כן בעופות: סמ"ג וס"ת נקטו בלשונם תרנגולים דווקא עיין שם ואיכא למימר דלענין בהמות מודים הם להרשב"א דחוששין אפילו בחצר גדול וכן משמע מלשון או"ה דלא פליגי דלענין תרנגולים כולם מתירים בחצר רחב אבל בהמות נ"ל דאין להקל ולא כב"י דכתב על הרשב"א לאו דווקא נקט כו' ולא אסרינן כיון דפצע אחד מהם ובדברי הרשב"א לא נזכר פצע משום דהסמ"ג וסה"ת ובאו"ה מבואר בהדיא אפילו פצע אחד מהם מותר האחרים: ולענין אם הלב דבוק בחתיכת עוף נהגינן לשער בס' נגד כל החתיכה אם יש לשער נגד הבשר לבד או אף נגד העצמות: נראה לי לענין מעשה כדברי הר"ן שמחלק בין העצמות הרכים ליבישים: וידוע שעצמות תרנגולים רכים וע"כ יש לשער אף נגד העצמות יותר דאפילו להרא"ש דאינו מחלק בין רכים ליבישי' היינו טעמא דעצמות גופייהו אין להם טעם מעצמן לאסור אלא אדרבה הם מקבלים טעם מבשר האיסור וע"כ מצטרפין להיתר אבל כאן בחתיכה עצמה אין איסור אלא מפני דם הלב אם כן גם העצמות קיבלו תחילה טעם הדם ונעשה נבילה: מה שמכריזי' חרם בלובלין מתוך הכתב

ולא חיישינן משום מונה אדם את אורחיו כו' אבל לא מתוך הכתב: נ"ל דאימת ציבור עליו ולא חיישינן לשמא ימחוק כמו שמותר ב"כ להתפלל נגד נירות: ועוד דהפסד מרובה הוא לצורך שעה לנדות המסרבים: ומהאי טעמא שרי למכור בהמה גסה וחיתים ושעור' כדאיתא בפ"ק דע"ז בתוספ': ותו נראה דלפי פירש"י בההיא דרב ביבי וז"ל שמא ימחוק מן האורחים כו' משמע דאין קפיד' אלא לבעל בית אבל לשמש אין איסור לקרות מתוך הכתב מאחר שאין בכוחו למחוק וכן דייק לשון המשנה דנקט אורחיו פרפרותיו ולא נקט אורחי פרפראות: וה"נ אין לחזן הכנסת כח למחוק ממנין בני האדם שציוו אותו הדייני' להכריז עליהם ואעפ"י דהרי"ף והרמב"ם והרא"ש והטור כתבו כאביי החולק על רב ביבי וס"ל דאסור משום שטרי הדיוטות: ולפ"ז לאו דווקא נקט אורחים מ"מ רש"י ובעל המאור וסמ"ג וסמ"ק והרא"ם בספר יריאים בדין הכותב: ובעל הרוקח בסי' פ"ו ורבינו ירוחם נתיב י"ג חלק ז' כולם פירשו סוגי' דתלמודא דהלכתא כרב ביבי ואין לדקדק דאפילו לרב ביבי איך מותר היכא דליכא למיחוש לשמא ימחוק ניחוש לשמא יקרא כדפריך בסה"ג מרב ביבי די"ל דאף דתלמודא לא פריך אלא לענין אורחיו ופרפרותיו דמאחר דאיסור קריאות הודעות אורחותיו מתוך הכתב הוא משום גזירה שלא ימחוק א"נ הא וודאי הא דקי"ל בעלמא דלא יקרא בשטרי הדיוטות הוה נמי משום שלא יהא בהול ויבא למחוק כמו שכתב הסמ"ג וסמ"ק ולפיכך פריך לענין אורחיו אף על גב דהם כתובים בענין שלא יבא למחוק מכל מקום ניחוש שמא יקרא כו' דלשם שייך שמא ימחוק אבל לשמש דלא שייך שמא ימחוק איכא למימר דלא קשה ניחוש שמא יקרא דחששה רחוקה היא ואהא לא פריך תלמודא אבל ודאי לאביי דלא סובר שמא ימחוק איסורי' דשטרי הדיוטות הוא משום ממצוא חפציה: וכה"ג פירש"י ותוס' בפ' משילין דמקח וממכר אסור מן המקר' דמצוא חפציה א"נ דאתי לידי כתיבה כו' וא"כ לפי טעם הראשון ודאי קריאות שטרי הדיוטות שהם של מקח וממכר לפי דעת רוב הפוסקים איסורי' נמי משום ממצוא חפציה: וא"כ הרי"ף ודעימי' דפסקו כאביי איכא למימר דאף לשמש אסור משו' ממצוא כו' אלא מ"מ כיון דסמ"ג ודעימי' הסכימו לפירש"י דהלכה כרב ביבי אין לנו לבטל המנהג ועוד אפי' לדעת הרי"ף משמע שאיסור קריאות שטרי הדיוטות הוא משום שמא ימחוק שהרי הרמב"ם פוסק כאביי ואפ"ה כתב בפ' כ"ג מהלכת שבת שאסור לקרות בשטרי הדיוטות משום שמא ימחוק וא"כ אף לדידהו איכא למימר דלא אסרו לקרות בשטרי הדיוטות אלא היכא דאינה צד לגזירה שמא ימחוק בדידי' ואין לומר לכרזו בחול דבשבת נאספין כל כמו שכתב הריב"ש בהכרזה שעל הקרקעות בשבת: שאלה קכח וע"ד התבשיל שנתקן ושנתבשל מי"ט ראשון לחבירו כבר ידעת מה שהביא הר"י קארו תשובת הרשב"א להיתר והו' בתשובה סי' תשפ"ה גם תשובת הריב"ש בסי' רנ"ד להיתר אכן ראייתו אינו ברורה דמאי קא מבעי' ליה בפ' ב' דביצה עבר ואפה וכו' ור"ן בר יצחק אמר הא מני חנניא היא ואליבא דב"ש ומשמע להך פשיטות' דהכי ס"ל איכא למימר דדוקא משום כבוד שבת מסתברא להו דאין לקנסו שהרי א"א להיב' אחר ואתי לאמנועי משמחת י"ט: וכן משמע ברא"ש ע"ש אבל מי"ט לחבירו דיכול לבשל בי"ט שני אימא לך דאסור ומאי שכתב הרשב"א ז"ל להלכה שאפילו הוזלו כו' ע"ש אני אומר דהמדקדק בפירוש רש"י יראה שחולק על פירוש זה שהרי כתב איסורא דשבת בישול שבת מאבות מלאכות הוא כו' אבל דבר

דרבנן אין להחמיר וס"ל לרש"י דההיא שינוי דאסור' דשבת שאני אינו חוזר אלא למאי דפריך בסוף מהמבשל בשבת והדין עמו מדלא קאמר אלא אלמא דההיא שינוי' קמא הלכתא נינהו ולא מצינו לשום מחבר דחולק על פירוש רש"י אכן בשוגג נראה דאף לרש"י אין איסור כמו במעשר פירותיו בשבת ולא דמי למבשל בשבת דקי"ל כר"י דשם קנסו אבל כאן דרבנן הוא לא מסתבר לקנסו כך נראה עיקר להלכה כפי פשט הסוגיא וכמו שפסק הרי"ב בש"ס רנ"ד ע"ש בסופו אבל במרדכי מחמיר טובא ע"ש וע"כ מאחר דאתינן למיפשטי' מהמבשל בשבת דהתם נמי לא אפשר ליה לתקן תבשיל אחר בשבת ובעיין לא אפשריטא אזלינן לחומרא דדינא כמו המבשל בשבת כו' ונ"ל דס"ל דלפ"ז דההיא דמעשר פירותיו דבשוגג יאכל נמי למ"ש דווקא וכן כולם אבל לא בשבת ודעת ר' יואל דאפילו למוצאי י"ט שני אסור: אפשר דס"ל דלמאי דקאמר איסורה דשבת שאני אין ללמוד משבת ל"ט לא היתר ולא איסור דאפילו בשוגג דמותר בשבת ב"ט אסור וה"ט דאיסור שבת חמיר טפי הלכך בשוגג יאכל למ"ש אבל די"ט קי"ל אסור איסור עולמית וסבר נמי דהשת' דאתית להכי אינך כולהו נמי איסורא דשבת ננהו והתם הוא בשוגג הקילו אבל לא ב"ט וע"פ שיטות הרשב"א דלעיל אכן העיקור נ"ל דס"ל כמו שפירוש רש"י אלא מאחר דבעיין הכא לא איפשריט ובפ"ג דשבת איבעי' לן נמי כה"ג שכח קדירה ע"ג הכירה כו' ואסיקנא דאסור משום דחיישינן לערומי: א"כ לפ"ז גם בבישול מ"ט לחבירו אתי לערומי אך ק' למה יהא אסור עולמיתמסתי' לאוסרו עד למוצאי י"ט שני בכדי שיעשו: ונראה דהחמירו שלא מהדין אלא בקעה מצאו וגדרו בה גדר תדע שהרי אין זה מאיסורי הנאה ואעפ"כ צוה להשליכהו לאבוד: גם בהגה"ה אשי"רי מא"ז חולק על ר"י ומרדכי שכתב שם וז"ל אבל בשוגג פי' ריב"א ז"ל דשרי ולא כדברי ר' יואל והמחמיר תע"ב או שמא אין להחמיר ונ"ל דמ"ש שמא אין להחמיר היינו דווקא במבשל מ"ט לשבת דעליו קאי אבל מ"ט לחבירו אין להקל אפילו בשוגג משום דקנסין שוגג אטו מזיד גם בעל האגור העתיק דברי המרדכי בהלכות י"ט משמע דהכי ס"ל לנהוג להחמיר אכן נ"ל דוקא לדידיה אבל לאחריני שרי אפי' ב"ט שני עצמו דתו ליכא למיחש שמא יערים דאין אדם חוטא כו' וכך אני מורה לבא ולא דווקא לעבר ובישל בסתם אלא ה"ה היכא דכוונתו הוא לאכול ממנו קצת ואפילו הוא עדיין קודם סעודת שחרית מ"מ כיון דא"צ רק כדי שיהא מותר לבשל נמי אסור התבשיל לדידיה ואדרבא הוא גרע טפי דזה הוה מערים גמור החמירו בו יותר מבמזיד ודלא כמו שכתב הרי"ב בש"ס רנ"ד דכאן יש להחמיר יותר מבבלא הניח ע"ת ומ"ש בענין זה לא הוה מערים כו' ע"ש לא ידעתי מנין לו חילוק זה אלא פשיטא משמע דכל שהוא מבשל בקדירה אחרת לבדה הוה הערמה ואסור וכן מפורש בסמ"ג וכן ראוי להורות ולא כש"ע הקטן יואל: קכט ע"ד האבל שנסתפק על מתו אם הוא תוך ל' או לא: נראה דחייב להתאבל ולא אמרינן ספק דרבנן לקולא: ובפרט דספק אבילות להקל כמו בב' אומרים מת וב' אומרים לא מת דא"צ להתאבל דהתם מעמידים בחזקת חי אבל כאן אדרבא הך סברא דהעמידנו בחזקת חי גורמת לומר דעדיין הוא בתוך ל' וליכא להקשות דמה צורך למרדכי הטעם גבי בא' כו' דלעיל מדאמר יש בכור וכו' ע"ש תיפוק ליה דהעמידו בחזקה שהוא חי וכדאמר בפ"ק דגיטין ואלא ערעור תרי מאי חזית וכו' אלא צ"ל דטעמא דמרדכי בזה הוא דמתניתן הספיקות מתאבלים עליהם משמע שכל הספיקות שוין

לחומר' באבל: לפיכך הכריח מההיא דלענין אבילות אזלינן לקולא וממילא בע"כ ההיא דפסיקות מתאבלי' איירי בכה"ג דספק בן ז' לראשון או בן ט' לאחרון מטעם דגנאי היה הדבר אם לא יתאבלו כו' ומ"מ ברור דנ"ד שאני וכדתנן המביא גט והניחו זקן כו' וליכא למימר דשאני התם דא"ל שמא לא מת משא"כ הכא א"כ לא נעמידנו על חזקת חי שהיה בו מקודם שמת וכדאמרינן בפ' עשרה יוחסין גבי קדשה אביה כו' דהתם לא פליגי אלא ביומא דמשלם שתא דעשוי להשתנות ואין שם חזקה דכשרות הלכך קאמר רב הרי היא בוגרת כו' משא"כ כאן ותו כיון דאפשר לשלוח למקום שמת ולברר אם הוא תוך ל' לא אזלינן לקולא אפי' היה רובה למיתא כגון שהניחו גוסס כדאמר בפ' הכל שוחטין דלא סמכי' ארוב מצוין אצל שחיטה היכי דאיכא לברורי ולא תימא שאני התם דרובה תלוי במעשה ע"י שלמד הלכות שחיטה: אבל רוב דתלוי בטבע דכיון שהרוב הוא קבוע מצד טבע העולם כגון רוב נשים מתעברות ויולדת ומיעוטה מפילות לא חיישינן למיעוט וא"צ לברורי וכדאי' בא"ע בסי' ח' דהתם דאיכא רוב גריד' אבל היכא דאיכא חזקה נגד רוב כנ"ד דרובה למיתה כגון גוסס וזקן שהגיע לגבורת וחזקה לחיים לא אזלינן בתר רובה ואע"ג דצריך להוציא הוצאת ע"ז דחייב להוציא כל ממונו שלא יעבור על ל"ת וכ"ש בלא יסור ואח"כ מצאתי כן בתשובת לבן לב דחייב להתאבל הקטן יואל: קל וע"ד הריאה דחסרה בגב האומה כמו סדק והעור ובשר קיים וכנגדו בדופן נראה שהצלע היה נשבר ונתרפא: נראה דאין לדמותו כל עיקר לסירכא היוצא מן הריאה וסרוכה לדופן דרוב הגאונים מכשירים אם יש מכה בדופן דלא כהרא"ש דהתם ה"ט דסתמא דמלתא דמחמת ליחות המכה שהיתה בדופן קלטה הריאה אצלה תדע שהרי בסירכ' תלוי' דנוהגין להתיר אפילו הכי אם יש מכה בדופן כנגדה טריפה כדאי' בש"ע סי' ל"ט וה"ט דמאחר דתלוי' היא א"כ מוכח דהסירכ' אינה מהליחות המכה שבדופן שא"כ היתה נסרכה בדופן אלא בע"כ הסירכ' היא באה מן הריאה וכיון שמכה כנגדו בדופן אזלינן לחומר דשמא המכה הוא גורם שניקבה הריאה וטריפה והוי כמו לקות' בתר לקות' כדין סירכה תלוי' היוצאה מן הבועה וה"נ דכוותיה ומטעם זה פסק הטור בריאה אדומה ומכה בדופן כנגדו דטריפה וא"ה בלא מכה כשרה אלא ע"כ מטעם הנ"ל וה"נ דכוותיה הוא ע"י נקב שניקבה המכה ול"ד לסירכה דהתם המכה גורמת ההכשר דכשאינן שום מכה בדופן אמרינן דהסירכה מעיד עליה בנקב אבל בנסרכה מדופן הוא מליחות הדופן אבל כאן שהסדק הוא ריעותא בריאה שהרי אנו נוהגין שאם יש בועה על הקמט וסדק דטריפה כדין לקות' בתר לקותא ועוד מאחר דהרמב"ם סובר בחסר קצת ממנה והקרום קיים דטריפה בפ' ח' מה' שחיטה אע"ג דאנו מכשירי' מ"מ מידי ריעותה לא נפקא והלכך אם יש מכה בדופן כנגדה הוי ריעות' בתר ריעות' ומעיד עליה בנקב וטריפה הקטן יואל: קלא ספר תורה שהיה בה טלאי והיה נכתב גם על הטלאי מקצת אותיות ואות אחד היה מקצתו על הטלאי ומקצתו על ס"ת ונראה לעין שהסופר דבקו קודם כתיבת ס"ת: נראה לי שלא עשה הסופר יפה דבמסכת סופרים שנינו אין דובקין בדבק ולא כותבין ע"ג מטלית ולא תופרין במקום הכתב: אמר רשב"א משום ר"מ דובקין בדבק וכותבין ע"ג מטלית אבל אין תופרין במקום הכתב התופר צריך שישיר למטה ולמעלה: וס"ת שנקרע טולה עליה מטלית מבחוץ: הנה יראה מבואר דרישא דפליגי בי' ת"ק ורשב"א משום ר"מ לא פליגי אלא בדבק שקודם הכתיבה דלת"ק אין דובקין בדבק קודם הכתיבה כדי שיכתוב אח"כ

ע"ג המטלית שדבק בדבק וזה שאמר אין דובקין בדבק ולא כותבין וכו' כולה חדא מילתא היא כלומר אין כותבין ע"ג מטלית ע"י שדובקין בדבק: ולרשב"א משום ר"מ דובקי' כו' וכן משמע שמפרש האשר"י שכתב בה' ס"ת אהא דאמר ר' זעירי אמר רב חננאל קרע הבא בתוך ב' שיטין יתפור: בתוך ג' לא יתפור: וכו' וז"ל ושאלתי את ר"מ מרוטנבורג הא דאמר בג' לא יתפור אם יוכל לדבקו בדבק כיון דטעמיה משום דמגיני' מדפלגינן בין עפיצין ללא עפיצין היה נראה דשרי באם יתן על הקרע קלף מבחוץ ויחברנו בדבק אינו ניכר: והשיב לי אינו אומר לדבק טוב הוא חדא דלא אשכחן דמפרש דבק אלא בתפילין המונחים בדפוס' ואינן נמשכין לכאן ולכאן גבי תפילין של יד שכותבין בד' עורת והניחן בבית אחד יצא דאיכא מ"ד צריך לדבק ואיכא מ"ד אפי' לדבק א"צ: אבל בס"ת שקורין בה זה מושך לכאן וזה מושך לכאן ותמיד גוללין אותה ומהדקין אותה יש לחוש פן יתפרד הדבק ויקרע אותה: וה"ט דשיוור התפירה כדי שלא יקרע בפ' ב' דמגילה ועוד מדמסיק עליה ה"מ בגידין אבל בגרדין לא ולא משכח תלמודא תקנה אחריתי א"כ אין לשנות אלא כמו שאמרו חכמים ומצאתי במסכת סופרים הל"מ ס"ת שנקרע מבחוץ טולה עליה מטלית מבחוץ: משם היה נראה קצת שמותר דמסתמא איירי שהגיע הקרע עד מקום שאסור לתופרו וקאמר דע"י טלאי של מטלית שמחבר את הקרעים יפה ואינו ניכר מותר ולמעלה מזו הבבא קתני אין דובקין בדבק ולא כותבין ע"ג המטלית כו' רשב"א אומר משום ר"מ שדובקין בדבק וכותבין ע"ג המטלית משמע שנחלקו בדבק שקודם הכתיבה: אבל ס"ת שנקרע מותר לדבוק הקרעים יחד כיון שא"צ לכתוב על הדבק עכ"ל הרא"ש הנה כתב להדיא דבדבק שקודם הכתיבה ולכתוב על הדבק נחלקו ת"ק ורשב"א משום ר"מ ושם ודאי ס"ל להרא"ש דאין הלכה כרשב"א שאמר משום ר"מ דיחידאה הוא דאי אמרת דס"ל להקל כרשב"א א"כ מפני מה מסיק אבל ס"ת שנקרע כו' הלא ס"ל אף אם צריך לכתוב על הדבק מותר לדבק וכו' אלא ודאי ס"ל הרא"ש דדוקא היכא דמחבר את הקרעים יפה ואינו ניכר מותר דלא מיגני' אבל היכא שצריך לכתוב על הדבק וניכר ומגני' אסור וכך משמע בדבריו להדי' למעיין בהם דתלוי הטעם כיון שאינו ניכר אלמא דס"ל דאפי' שרשב"א משום ר"מ לא מקפיד על שניכר ומגני' מ"מ מאחר דמסיק בתלמוד פ' הקומץ דהיכי דמגני' לא נתיר הכי קי"ל כת"ק ולא כרשב"א לפיכך לא שאל אלא דאינו ניכר אבל היכא דניכר היה פשוט לו לאוסרו: וכ"כ להדי' רבינו ירוחם בנ"ב ח"ב אחר שכתב תשובת הר"מ מרוטנבורג לרא"ש ז"ל: כדלעיל וז"ל ובמסכת סופרים נחלקו בדבק ומטלית להניחו על הקרע מבחוץ ונחלקו בקרע שקודם כתיבה ואפילו למ"ד שמדבקו אין לכתוב על הדבק עכ"ל אכן צ"ע במ"ש ואפילו למ"ד שמדבקו וכו' דהא לכאורה עיקר פלוגתייהו דת"ק ורשב"א אינה אלא באם לכתוב על הדבק עצמו דאי פליגי באם לכתוב על הס"ת עצמה מ"ט דת"ק דאין דובקין כו' דמאי שנא כשמדבק קודם כתיבה למדבק אחר הכתיבה: ונראה לומר דמ"ש רבינו ירוחם ואפילו למ"ד שמדבקו כו' לא קאי ארשב"א שאמר משום ר"מ דלדידי' ודאי מותר לכתוב על הדבק אלא שרבינו ירוחם אחר שכתב תשובת הר"מ מרוטנבורג וברייתא דמ"ס כתב אח"כ ואפי' למ"ד שמדבקו וכו' כלומר למ"ד שפוסק דלא כהר"מ מרוטנבורג ומותר לדבק מ"מ ס"ל להלכה שאין לכתוב על הדבק וכת"ק ולא כרשב"א והיינו כמסקנא דהרא"ש הנה מבואר להדי' מדברי הרא"ש ורבינו ירוחם

דאין לכתוב על מקום הדבק ופשיטא דפשטין של דבריהם משמע דאין חלוק בין אם מקום הדבק הוא מטלית או קלף או גויל דלעולם אין כותבין דזיל בטר טעמא דכיון דאין מתחברים הקרעים וניכר מגני' בה הקריעה א"כ אין חילוק ואין להקשות על פל' הרא"ש מדברי סה"ת שכתב סוף סי' ר"ג וז"ל תני' אין דובקין בדבק ואין כותבין ע"ג מטלית ולא תופרין במקום הכתב אמר רשב"א משום ר"מ דובקים בדבק וכותבים ע"ג מטלית אבל אין תופרין במקום הכתב מבפנים אלא בחוץ ונראה דהך ברייתא מיירי בס"ת שנקרע הדף עצמו ולכך קאמר אין תופרין במקום הכתב מבפנים אלא מבחוץ ואי מיירי לתפור שתי יריעו' יחד ה"ל למימר אין תופרין בצד הכתב ולא במקום הכתב והתם נמי קתני ספר שנקרע טולה עליו מטלית מבחוץ ועוד שנינו במ"ס וכן אית' בירושלמי פ"ק דמגילה אמרינן הל"מ שיהיו כתובים בעורות וכותבין בידינו ומסרגלין בקנה וכורכין בשער וטולין במטלית ודובקין בדבק ותופרין בגידין וכשהוא תופר יתפר בתפירה הזאת משמע דמיירי בנקרע היריעה וקאמר שמבחוץ ישום מטלית אם יחפוץ או קלף בדבק או אם ירצה יתפר הקריעה בגידין כו' ואחר כך כתב להדיא דברייתא דמ"ס מיירי בס"ת שנקרע ולא מיירי בקודם כתיבה כדכתב הרא"ש הא לא קשיא כלל דסה"ת לא כתב כן אלא אסיפא וברייתא דקתני אבל אין תופרין במקום הכתב דהיא בוודאי לא איירי אלא בספר תורה שנקרע וכו' אבל לא מיירי לתפור ב' יריעות יחד: אבל בבא דרישא דקתני אין דובקין בדבק ואין כותבין על גבי מטלית כו' שפיר נוכל לפרש עכ"פ דמיירי בדבק שקודם הכתיבה ואף אם דאיירי בס"ת שנקרע סוף סוף נוכל לפרש דנקרע באותו ענין שנתפר בה מקצת אותיות וכשדובקים בה מטלית נחלקו אם מותר לכתוב ע"ג המטלית אם לאו ואין מזה סתירה כלל לדברי הרא"ש רק כמו שכתב סה"ת בסוף דבריו ישימ מטלית אם יחפוץ או קלף בדבק או אם ירצה יתפור כו' דמשמע דס"ל דבגוונא דמהני תפירה מהני נמי מטלית וקלף אבל היכי דלא מהני ליה תפירה לא מהני ליה מטלית והרא"ש ס"ל דאף היכי דלא מהני ליה תפירה מהני ליה מטלית וק"ל גם בתשובת הריב"ש סי' ל"א כתב לפרש הירושלמי ההיא שהביאו הס"ת כמו הס"ת ולא כרא"ש וז"ל כי מה שכתב ודובקו בדבק מיירי בקרע ותופרין בגידין מיירי לתפור היריעות זו בזו או בקרע אם בא לתפור אבל כל מה שנקרע למעלה מב' שיטין בישן ולמעלה מג' בחדש דאסיקנא בגמרא דלא יתפור אין להן תקנה אלא בסלוק היריעה כמ"ש רש"י ז"ל והאריך עוד שם ע"ש וצ"ל לדעתהרא"ש דס"ל דמאח' דבמ"ס תני ס"ת שנקרע טולה עליו מטלית מבחוץ ולא הוזכר אצל זה דין תפירה כמו בירושלמי וגם.

לא נתן שיעור לקריעה משמע דמיירי שהגיע הקרע עד מקום שאסור לתופרו ואעפ"כ ע"י מטלית מותר דאל"כ יקשה למה לא הוזכר שיעור לקריעה וגם למה לא כתב דין התפירה כשנקרע ב' שיטין בישן וגם בחדש אצל תיקון המטלית וק"ל: סוף דבר אין נראה משום אחד מהפוסקים שיכשירו לכתוב על מקום הדבק כלל רק שמתירים לשום קלף על הקריעה לבד כשאין צריך לכתוב על הדבק ומשמע אבל היכי דצריך.

לכתוב על הדבק אסור וכמ"ש רבינו ירוחם להדיא וכדמשמע מדברי הרא"ש שהבאתי שוב מצאתי בתשובת מהרי"ק שורש קכ"ב שהשיב לדחות ראיית האסורין לכתוב על הדבק וכתב דהא דפירשו המפרשים דהיא דדובקים בדבק איירי היכי דנקרע לא למעוטי חסר נקטי דנוכל לומר ה"ה נקרע וחסר כו' וק"ל הלא אי אפשר לפרש כן דברי

הרא"ש שכתב בסוף דבריו אבל ס"ת שנקרע מותר לדבק הקרעים יחד כיון שא"צ לכתוב על הדבק הרי לך דדוקא בנקרע ולא נחסר התיר וכמ"ש רבינו ירוחם להדיא.

וא"כ סתמא נפרש דככה היא דעת כל המפרשים אעפ"י שלא פירשו להדיא ומפני מה נפרש דפליגי בהא מלתא ומ"ש מהר"ק עוד ומאי דמייתי מר ראייה מספ' הטורים שאסור מהר"ם כו' מ"מ האי דקאמר ודובקו בדבק כו'. קאי אס"ת שנקרע וכ"כ הסמ"ג וכן בסמ"ק כו' יש לתמוה על דבריו אהא דמייתי ראייה מסמ"ג וסמ"ק ליתביב תיובת' מר"יף והרמב"ם שלא כתבו ההיא דדובקו כל עיקר לענין ס"ת ובע"כ שהם מפרשים אותו ג"כ לענין תפילין וכ"כ הריב"ש בתשובה סי' ל"ה וז"ל והרי"ף והר"ם ז"ל לא הביאו כלל תיקון הדבק אפילו בתוך שלש וההי' דמ"ס ודירושלמי בתפילין היא שמצריך לדבק הפרשיות של יד בדבק או בקלף שכורך עליהו ואם לא נהגו כן גם במ"ס ברייתא אחריתא.

דתני בה פלוגתא אי דבקי בדבק אי לא ולת"ק דברייתא אין דובקין בדבק ורשב"א משום ר"מ סבר דובקין בדבק ויחיד הוא עכ"ל הריב"ש א"כ בודאי. כך נפרש ג"כ אליבא דמהר"ם מרוטנבורג אמנם יש לדקדק שלא פ"י הריב"ש אליבא דרי"ף ורמב"ם ההיא דמ"ס דתני בסיפ' וס"ת שנקרע טולה עליו מטלית מבחוץ דליכא לאוקמי בתפילין וגם לכאורה משמע דליכא מאן דפליג בהך מילתא אכן נראה לומר לדעת הרי"ף ורמב"ם ומהר"ם דס"ל דהך בבא אתי' נמי משום ר"מ ואתי' לאשמועינן דאין חילוק בין כשדובקים טלאי על הנקבים שבעור כשהוא חדש עדיין כמו שרגילות להיות ובין לשדובקים.

אחר הקריעה כדי שלא תסלק אדעתך דדוקא כשדובקים. על הנקב שנתהוה בעור בעודו שלם כמו שרגילות להיות נקבים בעורות בהא מתיר רשב"א משום ר"מ אבל היכי דנקרע אינו מתיר קמ"ל דלא מפלגינן אליבא דרשב"א במידי אבל לת"ק לעולם אסור וראיית מהר"ם לפי' הזה מדלא משכח תלמודא תקנתא אחר' א"כ אין להתיר בדבק כלל כמו שהשיב להרא"ש ז"ל מהר"ם ובודאי שזו היא דעת הרמב"ם והרי"ף ודלא כמ"ש מהרי"ק ז"ל ומ"ש עוד מהרי"ק ואף אמנם כי לפי הברייתא כו' עד ואין לומר דחדא קתני כלומר אין כותבין ע"ג מטלית ע"י שדובקי' בדבק דא"כ ה"ל למיתני אין דובקין וכותבין מאי אין ואין דקתני כו' יש לי תמיה על דבריו אלה וכי מאור הגדול כמותו אשר לפניו חשכה כאורה לא ראה דברי הרא"ש שכתב למעלה שדבריו מבוארי' להדיא שמפרש דחד' קתני וכמ"ש למעלה ומה שהקשה ע"ז דא"כ ה"ל למיתני אין דובקין וכותבין ע"ג מטלית לאשמועינן היתר כו' איכא למימ' דאי תני הכי ה"א דתרתני מילי קאמר חד' לאיסור וחד' להתיר כו' דאין דובקין בדבק לענין חיבור היריעה אשה אל אחותה ולכותבה ע"ג מטלית לאשמועינן היתר דמותר לכתוב ע"ג מטלית שדבוק על היריעה שבאמצע היריעה לפיכך תני אין דובקין ואין כותבין לאורי' דכולה חדא קתני כלומר אין דובקין בדבק לענין שאין כותבין ע"ג המטלית ואף שמפרש דפליגי ת"ק ורשב"א משום ר"מ בס"ת שנקרע כו' ע"ש אינו ידוע מה זו הוכחה דהא אפשר לומר דה"ה בקלף כשר פליגי והא דקתני מטלית להודיעך כחו דרשב"א דכח דהתירא עדיף: גם מ"ש בסוף דבריו וז"ל ועוד כי מההיא דרבי"א דפ"ב דמגילה כו' ע"ש שהרי לפי מה

שפירש כדמשמע מדברי הרא"ש דטעמי' דאיסור אינו אלא מפני דמגני' ביה קריעה א"כ ודאי דגרע בכתב על הטלאי מאלו לא נכתב עליו תדע דבנקרע ג' דלא יתפור לא מכשרינן ליה מהאי טעמא דלא גרע מאלו לא נכתב כלל דהא ודאי כיון שנכתב ומגני' גרע ה"ה כאן א"כ הוכחנו דאין שום ראי' להתיר ואף מהרי"ק לא בא אלא לדחות ראי' האוסר ובנדון דידן הוא טעות גמור אליבא דכ"ע שהרי אף מהרי"ק כתב דהיכא שנקרע גוף האות אעפ"י שהדבק מתקן פסול שהרי אין מוקפת גויל וכן בנדון דידן ודו"ק הקטן יואל: שאלה קלב בלילה הראשונה של סוכות ירדו גשמי' והרבה מבני הקהילה לא אכלו בסוכה כל עיקר וברכו וקדשו בבתי החורף אם חייבי' לברך זמן ביום ראשון כשנכנסין בסוכה לישיב בה אם לאו: תשובה נראה דאין לברך זמן למחר ביו' הראשון ואעפ"י דהר"ן ע"ש הראב"ד כתב דצריך לברך זמן למחר וגם מהר"ם איסרליש הביאו בהגהותיו בא"ח סי' תרמ"א מ"מ נראה לפע"ד דלענין מעשה אין להכניס עצמו בספק ברכה לבטלה: ותחילה אעתיק לשון הר"ן שכתב וז"ל וכתב הראב"ד ז"ל שמי שלא אכל בסוכה לילה הראשון אעפ"י שבירך זמן בביתו צריך למחר כשישיב בסוכה לברך זמן אם לא בירך על העשיה כשם שמברכין על הלולב זמן אע"פי שכבר בירך אותו בלילה עכ"ל והנה יש לתמוה מאי ראי' מביא מלולב הלא למנהגינו דמברכין זמן אנטילת לולב ביום הראשון דסביר' לן דאין זמן דקידוש פוטר זמן דלולב כמו שהוא פוטר זמן דעשיית סוכה ודלא כבה"ג שפסק בראש הלכות סוכה דמדרב כהנא דמסדר להו אכסא שמעינן דא"צ לברך זמן לא בעשיית סוכה ולולב גם לא בנטילת לולב דסגי ליה בדכסא גם לא כרב שמואל בר חפני הכהן ושאר הגאונים שהביאו במרדכי הארוך פ' לולב וערבה וכן בסוף ס' אגו"דה לשם הנה הטעם הוא משו' דאין לולב דומה לסוכה וי"ט דשאני סוכה וי"ט דכיו ששניהם נוהגי' בלילות כבימי' הלכך זמן די"ט פוטר זמן דעשיית סוכה אבל לולב דזמנו ביום ולא בלילה: הנה כיון דמפסקי לילות מימים אין זמן די"ט פוטר זמן דלולב וכך הוא במרדכי להדיא וכן באש"רי בדברי ר"י בר שמשון בדין זמן דלולב בי"ט שני וז"ל ותמהני על מ"ש בה"ג דזמן דכסא פוטר דלולב והלא לענין לולב מפסקי לילות מימים ואין להקשות על זה הלא כשמברכין זמן אלולב בשעת עשיי' אין חילוק בין יום ובין לילה לעולם מברך זמן אעשיי' וא"כ השתא נמי דמסדר להו אכס' אין לחלק בין יום ובין לילה ויהא פוטר זמן דקידוש בין זמן דעשיית סוכה בין זמן דעשיית לולב הא ליתא דהא פשיטא דשעת עשיי' או שעת מצוה בעינן והלכך די"ט אינו פוטר אלא זמן דעשיית סוכה כיון דעכשיו שעת מצוותו הוא אבל זמן דלולב דאינו לא שעת עשיי' ולא שעת מצוותו אינו פוטר והשתא לפי דברי הרא"ש בשם הר"ש בר שמשון ולפי דברי המרדכי דלעיל וכן מצאתי במרדכי הארוך ע"ש הר"ר יום טוב דשאני סוכה דמצותו בלילה כביום דין הוא שברכת הכוס פוטר זמן דסוכה אבל שופר ולולב שמצוותן ביום מה עניינ' לברכת הכוס שבלילה לפ"ז שפיר איכא למימר בברכת זמן שבירך בביתו פוטר זמן דסוכה: אע"פי שלא יושב בתוכה כיון דשעת מצוותה היא ואינו דומה ללולב דכיון דאינו שעת עשיי' ולא שעת מצוה אינו פוטר ואין לתמוה היאך יפטר לזמן דסוכה כיון שאינו יושב בתוכה דאין ספק דאחר כוונת הלב הדברים הולכי' דמאחר שכוונתו לברך גם על הסוכה שפיר פוטר דסוכה ותדע דהא לא חלקו הגאונים האחרוני' אכה"ג ושאר הגאונים דעמי' אלא מטעם דמצות לולב אינו אלא ביום ולא בלילה ולא



חלקו עליו מטעם דאין לולב לפניו בשעת הברכה אלא בע"כ דלא חיישינן במה שאינו לפניו דמ"מ כוונתו ודעתו היתה לברך גם על הלולב ולא חלקו אלא מטעם דכיון דאינו לא שעת עשייה ולא שעת מצוה הלכך אינו יכול לברך עליו וא"כ בסוכה ודאי אע"פ דאינו יושב בתוכה מ"מ כיון דשעת מצוותו היא וכוונתו לברך גם אסוכה שוב א"צ לברך עוד ואם מברך הוי ברכה לבטלה: ועוד נראה לפע"ד להביא ראיה ברורה מדברי התוספות והאשר"י להלן בפ' לולב וערבה שכתבו דכשבירך זמן אסוכה בעשייתו שוב א"כ לברך זמן כשנכנס לישב בה משום י"ט כדרך שמברך בשאר י"ט והכי מוכח בבבלי וכתבו דאפשר שהטעם דכיון דסוכה מחמת החג קאתי זמן דידה אעפ"י שבירך בחול פוטר לזמן דחג ע"כ אלמא דאעפ"י דעדיין לא הגיע המועד אפ"ה פטר לזמן דחג מאחר דכוונתו בשעת ברכה הי' גם על החג משום דסוכה מחמת החג קאתי זמן דידה: א"כ כ"ש בנ"ד דמלבד דכוונתו היתה גם על הסוכה עוד הזכיר בפירושו בקידוש את יום חג הסוכות הזה פשיטא דפשו' הוא דכשבירך זמן די"ט הית' כוונתו גם על הסוכה שהזכיר בפירושו בדבריו ולא קשה מהא דכתב המרדכי ע"ש הר"ש מבונבו רק דכשבירך קידוש על היין חדש פוטר זמן דיין חדש דזמן קאי אהאי והאי אבל אם לא קידש על היין חדש ובאמצע סעודתו הביאו לו יין חדש צריך לברך זמן על יין חדש אע"פ שכבר בירך זמן על הקידוש עכ"ל ומשמע וודאי דמירי שהית' כוונתו בשעת קידוש לברך גם על יין חדש ואפ"ה צריך לברך דאי בדלא הית' כוונתו על היין חדש לא איצטרך לאשמעין דיש לומר דשאני יין חדש דאינו חייב לברך עליו עכשיו הלכך לא מהני במה שהית' דעתו בשעת קידוש לברך גם על היין חדש כיון שאינו לפניו אבל בזמן דסוכה שהוא חייב עכשיו לברך עליו שפיר איכא למימר דמועיל כוונתו לפטור לזמן דסוכה ג"כ ואעפ"י שאינו לפניו דאינו יושב בתוכה וכדאמרן איברא דנוכל לומר.

דהראב"ד ס"ל הכי דאע"פ דבירך על עשייה צריך לחזור ולברך זמן אי"ט וכך נראה מדברי ר' ישעי' אחרון זצ"ל שמביאו באלפסי בהגה"ה בפ' לולב וערבה ע"ש וכן פסק הסמ"ק וז"ל ומברך בעשייה שהחיינו ואין מברך לעשות סוכה כדמוכח בפ' החליל נכנס בסוכה לאכול מברך לישב ואח"כ זמן בשביל היום משמע להדי' דרצונו לומר דאע"פ שבירך זמן אעשיית' צריך לברך בכניסת' זמן בשביל היום משמע דצריך לפרש דס"ל דמברייטא לא מוכח' מידי דאע"פ דלא תנא ברישא מברך שתיים כדתני' בסיפ' איכא למימר דעיקרא דרישא לא אתי' לאשמעין אעפ"י שכבר בירך זמן אעשיית' סוכה צריך לחזור ולברך זמן בשביל היום וכדתני' בסיפא אלא כיון דבסיפא קתני' כו' דאין צריך לברך אעשיית' סוכה מאחר דלא חידש בה דבר תני' בה בהדיא דמברך שתיים ותני' סיפ' לגלוי' רישא וברישא נמי מברך שתי' וגם ס"ל להראב"ד דהא דקי"ל דזמן דקידוש אינו פוטר דלולב כי היכא דפוטר.

סוכה לאו מטעמא דלולב מיפסיק לילות מימים אלא מטעמא דלולב אינו לפניו בשעת ברכה והשתא שפיר כתב הראב"ד דמי שבירך בביתו זמן אי"ט צריך לחזור ולברך זמן למחר אסוכה דאין זמן די"ט פוטר זמן דסוכה כיון שאין הסוכה לפניו דהרי אינו יושב בתוכה כי היכי דאינו פוטר זמן דלולב כיון שאינו לפניו ה"נ אינו פוטר דסוכה כיון שאינו לפניו וס"ל דכשמברך אעשיית' סוכה צריך לחזור ולברך כשנכנס לתוכה בשביל היום וממילא איפכא נמי כשבירך בשביל היום צריך לחזור ולברך בשביל הסוכה זו

היא דעת הראב"ד ז"ל וקצת משמע מדבריו דהכי ס"ל שהרי כתב צריך למחר כשישב בסוכה לברך זמן אם לא בירך עליו בשעת עשייה והשתא אי הוה ליה כסברת התוספות דכשבירך בשעת עשייה שוב א"צ לברך בשביל היום א"כ מה הוא הצורך שהביאו לבאר ולפרש אם לא בירך עליו בשעת עשייה דהא פשיטא היא דבדלא בירך עליה בשעת עשייה קיימינן השתא דאי בירך עליה בשעת עשייה לא היה מברך זמן בשביל היום אפילו בביתו אלא בע"כ דס"ל להראב"ד דאף כשבירך זמן אעשייה צריך לחזור לברך כשנכנסה בשביל היום וכדפי' אכן לדעת התוספות והנמשכים אחריהם אין ספק דכשם שאם בירך אעשייה פוטר זמן הבא בשביל היום ה"ה זמן הבא בשביל היום פוטר זמן דסוכה וכ"ש הוא כדפרישת ואין ראייה מזמן דלולב דשאני לולב דמיפסקי לילות מימים והשתא בפלוגתא דרבואתא אין להכניס עצמו בספק ברכה לבטלה: ועוד דאפילו רש"י משמע להדיא דס"ל כדעת התוספות שהרי בפ' החליל אפלוגתא דרב ורב"א בסוכה ואחר כך זמן כתב רש"י וז"ל סוכה ואחר כך זמן מי שלא בירך שהחיינו בעשייתה שהייתה עשויה ועומדת ותני' בפ' לולב וערבה כשנכנס לישב מה מברך שתי' סוכה וזמן: אמר רב סוכה לימא ברישא והדר זמן עכ"ל רש"י משמע להדיא דהוה קשי' לי' הלא לתנא דברייתא דמברך זמן אעשיית סוכה תו לא צריך לברך זמן בשביל היום דליכא לפרש דפלוגתייהו היכא דמסדר להו אכסא דהא ביומי דרב ורב' לא הוי מסדרי להו אכסא דלא שמעינן לה אלא מדרב אשי דקאמר חזינא לי' לרב כהנא דמסדר להו אכסא ולכך פירש"י דפלוגתייהו בעשויה ועומדת כו' הנה מפורש ומבואר דגם רש"י ס"ל כדעת התוספות דברכה שבירך אעשייתה פוטר לזמן הבא בשביל היום ואע"פי דעדיין לא הגיע היום ואינו לפניו וה"ה איפכא דהכא בשביל היום פוטר זמן הסוכה ואע"פי שאינו יושב בתוכה איברא דמדברי הרא"ש משמע דהך פלוגתא דסוכה ואחר כך זמן מיירי בשלא בירך אעשייתה וקא מסדר להו אכסא ופלוגתא אי הוה הזמן הבא בשביל היום קאי אסוכה דבתרי' אם לאו ע"ש מ"מ אעפ"י שרש"י ז"ל והרא"ש נחלקו בפ' הסוגיא שניהם מודים דזמן הבא בשביל סוכה פוטר לזמן הבא בשביל היום וא"כ לדידהו ודאי ה"ה איפכא ולא כתבו כן בלשון שמא כמ"ש התוספות גם לא בלשון אפשר כדכתב הר"ן אלא תופסין כך פי' הסוגיא בבירור וא"כ לדידהו בנ"ד באין ספק דפשיטא דאין צריך לברך זמן למחר בשביל הסוכה ואף לר"י והר"ן שכתבו כן בלשון שמא אפשר דאין להכניס ראשו בספק ברכה לבטלה: עוד נראה בעיני דאפילו אם תמצא לומר דהזמן שבירך בביתו בשביל היום אינו פוטר זמן דסוכה והוא משום דכיון דאינו יושב בסוכה לא היתה כוונתו לברך אסוכה כי אם בשביל היום לחודה אפילו הכי אין לברך זמן למחר בשביל הסוכה והוא מטעם כיון דליל שני לפניו שצריך לחזור ולברך זמן בשביל היום ואז יהיה כוונתו לפטור גם זמן דסוכה אם כן למה יברך ביום ראשון ברכה לבטלה שאינו צריכה ואף על פי דלכתחילה צריך לברך אסוכה מיד בשעת מצוותו ולא יאחר אותה עד ליל שני כיון שאינו עושה כן אלא משום ספק ברכה לבטלה יכול לאחר אותה לכתחילה דהלא כאן איכא משום ספק ברכה לבטלה דאם יברך למחר ביום ראשון בשביל הסוכה הנה לדעת התו' והרא"ש והר"ן ורש"י ז"ל א"צ לברך ביום שני זמן כל עיקר דכי היכי דס"ל דכשמברך זמן אעשייתה תו לא צריך לברך זמן בשביל היום משום דסוכה מחמת החג קאתי' כו' ה"נ כשמברך למחר ביום ראשון בשביל הסוכה אפילו הוא

חול פוטר לזמן הבא בשביל היום דאעפ"י דכשהוא חול אינו לא שעת עשיי' ולא שעת מצותו מ"מ כיון דבירך בשביל היום בשעה שישב בסוכה לשם מצות עדיף טפי מאלו בירך בשאר יומי דחול לאחר עשיי' כדכת' הרא"ש להדי' אנטילה דלולב דמה"ט א"צ לברך זמן ביום שני אנטילה דלולב ע"ש ונדון דידן נמי דכוותי' היא הלכך טוב לאחר זמן הבא בשביל הסוכה עד הלילה ותדע דהכי הוא שהרי ודאי יש להקשות מאי הוה דעת' דרב כהנא דקא מסדר להו אכסא הא ודאי משמע מברייתא דלכתחילה עיקר הברכה היא בשעת עשיית הסוכה וא"כ למה היה מאחר הברכה וקא עבר עליה לכתחילה אלא בע"כ דהי' מסופק אם יהיה צריך לחזור ולברך בשביל היום וכסברת רש"י ותוס' והנמשכי' אחריהם מ"מ אינו בהידור שיקדשו על היום ולא יברך שהחיינו כמו שמברך בכל שאר י"ט ומפני ההידור ושלא לחלק בין י"ט לי"ט הוה קא מאחר לה ומסדר להו אכסא: א"כ כ"ש נדון דידן דאיכא משום ספק ברכה לבטלה דפשיטא דיש לאחר אותה עד הלילה והראב"ד ז"ל שפסק דמברך למחר מיירי לדידהו דאינו נוהגים: י"ט אלא יום אחד הלכך צריך לברך למחר זמן אסוכה: אבל לדידן דאיכא ליל שני לפניו אף הראב"ד מודה דאין לברך זמן למחר ביום ראשון אלא מאחר אותה עד הלילה מיהו לפי זה אם גם בליל שני היו יורדין גשמים ולא היה אוכל בסוכה כל עיקר ומקדש בביתו היה צריך לברך זמן ביום שני אסוכה אכן למאי שכתבנו ראשונה דלדעת רש"י ותוס' והנמשכים אחריהם דזמן דסוכה פוטר לזמן הבא בשביל היום ה"נ הזמן הבא בשביל היום פוטר לזמן דסוכה לפ"ז אפי' ירדו גשמים כל שני הלילות והיה מקדש ומברך בביתו א"צ לברך זמן אסוכה דכללא כיילינהו במילי דברכות דספק ברכות להקל והלכך כיון דהא מלתא תלי' בפלוגתא דרבוותא אין לאדם להכניס ראשו בספק ברכה לבטלה ואע"פי דמהר"ם איסרליש נמשך בהגהותיו אחר דברי מהר"ן בשם הראב"ד אנו לא שמיע לן הכי וכדבריו נראה לן דאיכא רבואתא טובא דמשמע להו דאין לברך והכי נקטינן הנראה לפע"ד הקטן יואל: קלג במקום צומת הגידין לא הי' שום נפוח ולא צרורות דם והגידין ניכרין רק שתחת הגידין נצרר הדם ואמר מורה אחד דכשר משום שצריך להיות נצרר הדם או נפוח על הגידין עד שאין ניכרין וכן משמע באו"ה בהדי' שכתב נצרר עליהן טריפה: וזה אינו דאו"ה חומרא אתי לאשמעינן דאפי' לא נצרר רק עליהן בלבד כמו שרגילות הוא מחמת קשירה א"ה טריפה אעפ"י שלא נכנס המכה בעובי הרגל: ואין צ"ל אם הדם נצרר בעובי הרגל או סביב לה ולדידך הכי הל"ל ונצרר הדם טריפה אם הוא עליהן ועוד דאו"ה דקאמר ונצרר הדם פירושו או נצרר דאין טעם להחמיר בנפוח ונצרר טפי מנפוח או נצרר דכיון דאיכא ריעותה במקום צ"ה ועוד מדכתב רק נפוח ונצרר מאי רק אם היה מדבר בדאיכא תרתי לריעות': אלא בע"כ או נצרר קאמר והשתא כיון דבנפוח פשיטא שאין לחלוק בין עליהן לתחתיהן דכוותי' בנצרר הדם אין חילק ואדרבא תחתיהן יש להחמיר טפי כדפרישית ועיין ברש"ל הקטן יואל: קלד מאלהא רבא שלמא רבא לגבר' רבא ויקירא מרגניתא דלית בי' טימא שפירא איש חי רב פעלים גברא בכולו ר"מ ואב"ד מוהר"ר ר' יואל נרו יאיר מכתב גלילת יד דמכ"ת הנקיי' הגיעוני אשר בדקני בי מר בשני דברים חד' מ"ש בתשובת הרשב"א והביאו מור"ם ז"ל בערכות דשאלת חפץ והשני במה שנוהגים לפסול האתרוג' הנקראים גר"צי והנה אף שידעתי שכל רז לא אנס למכ"ת ומה אדע שלא תדע בפרט בעת כזאת שאני טרוד מאוד בעניני' הנולדים

והתחדשות נוסף על התמידין כסדרן ובפרט בפני היום הגדול והנורא מ"מ ברוב אהבה בטלתי רצוני מפני רצון מעכ"ת ואמרתי לחוות דעתי הקלושה ואשיב על ראשון ראשון בס"ד: ואומר על הראשון אשר תמה מ"כ על מ"ו רמ"א ז"ל שכתב בח"מ סי' קכ"ט ס"ח בסתם שהשואל חפץ מחבירו באם לא יחזירנו לזמן פלוני אתן לך כך וכך והעמיד לו ערב בעד הדמים אעפ"י שלגבי השואל הוי אסמכת' ופטור הערב חייב לשלם עכ"ל ומשמע דס"ל דחייב הערב אפילו לא נשתעבד בקנין מטעם דכל ערבות הוי כאסמכתא וקשה היאך יתחייב הערב כשהלוה פטור הלא אמרינן בפ' יש בכור גבי ב' יוסף כו' מי איכא מידי דלהלוה לא מצי תבע ולערב מצי תבע והא קי"ל דלא יפרע מן הערב תחילה וכ"כ ר"ת והרא"ש בשמו בפ' הכותב בההוא דהמוכר שמכר שט"ח וחזר ומחלו ועל הרשב"א שכתב ג"כ בתשובה שחייב הערב אף שפטור השואל אין לדמות שהו' לא כ"כ אלא כשנתערב הערב בקנין ואז אמרינן דל הערבות מהכא נשאר עליו החיוב שנשתעבד בקנין ע"כ תורף תמיהת דמעכ"ת ועל תמיהתו וישובו דכתב אני תמה דא"כ למה כתב הרשב"א שם בתשובה דמחייב משום ערב בלא ערב נמי ליחייב משום קניינו ואשר כתב דמשום דלא מטי הנאה הוצרך לומר דחייב דומי' דערב ז"א דהא כתב הרא"ש בכתובת בפ' אעפ"י שאדם יכול לשעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב בו עתה ואע"פ שאין לו עתה נכסיו והובא בטור ח"מ בסי' ס' גם לפירוש ר"י בהא דר' יוחנן ור"ל בפ' הנושא במי שבא להתחייב נפשו באומר לחבירו מנה בשטר אני חייב לך ולא כתב לא שטר ולא קנה לו בקנין ולא אמר בל' הודאה אלא שאמר בשטר לפי' הרמב"ם והרמ"ה דר"ל אמר פטר ור"י אמר חייב ולפי' ר"ת מיירי דלא אמר בשטר' אלא שכתב לו כן בכתיבה ואף על פי שלא כתב בו הודאה וגם לא היה בו קנין ואפ"ה ס"ל לר"י דמתחייב אף שלא היה ח"ל כבר וקי"ל כוותי' וכמ"ש בטור סי' מ' וכת' המ"מ ששיטת הרמב"ן והרשב"א היא כר"ת ואע"ג שהרמב"ם סיים בלשונו וכתב גם שם כמו שנשתעבד הערב היינו דווקא בשלא היה שם קנין אלא כתיבת ידו מתחייב בלא הודאה ומייתי ראי' מערב היוצא קודם חיתום שטרות וכמו שמוכרח לפרש שם אבל בשקנה לא בקנין כ"ע ס"ל דנתחייב לו בתורת חליפין דבההוא הנאה דקיבל ממנו טפח מסודרו הקנה לו נגדו נכסיו שיהיו משועבדי' לו בעד הסך כפי מה שנתחייב לו ועוד דא"כ ראייתו דהרשב"א מההוא דתנן מנה לפלוני ואתקדש אני לך דמקודש' הוא ראי' לסתור דהא שם מקודשת אפילו בלא קנין כדאי' התם בקידושין וכדין ערב בשעת מתן מעות וכדמוכח בטור א"ע סי' קצ"א ועוד דא"כ למה סתם הרשב"א וכתב שיתחייב הערב כיון שקיבל עליו בקנין אפי' לפי ישוב דכ"ת לא נשתעבד אלא באסמכתא דאמר אם לא יפרע לך הוא אני אפרע לך וקנין באסמכת' אינו כלום עד שיהא בב"ד חשוב או במעכשיו לכל מר כדאי' ליה: כמבואר בח"מ סי' ר"ז ובסי' נ"ג: וגם יש לתמוה למה כתב מעכ"ת תמיהתי על מור"ם ז"ל ולא על הב"י דגם הוא כתב תשובת הרשב"א זו בסי' קכ"ט מס"ה סתם ולא הזכיר קנין ואשר ביקש ממני כ"ת לכתוב מ"ש מ"ו ר"מ בזה בד"מ שלו ידע כ"ת שלא כתב שום דבר בזה ואדרבא קיצר שם ביותר ולא כתב אלא כל' ב"י בהעתק תשובה זו בקיצר ושינה מל' הרשב"א וגם כן לא הזכיר קנין ובאמת שהמעייין שם בגוף תשובת הרשב"א יראה דלפי טעמו צודקי' דברי הבית יוסף ומור"ם ז"ל דאינן מזכירין שום קנין בחיובו דערב ואדרבה עלינו לפרש טעם הרשב"א לראות לפי טעמו חיובו דערב בקנין כי ז"ל

בסימן אלף כו' שאלת ראובן השאיל חפץ לשמעון ע"מ שאם לא יחזירנו לו ליום פלוני שיהא החפץ שלו וכך וכך ישלם לו ולוי נעשה ערב בקנין שישלם לראובן הדמים שפסק לו שמעון אם לא יחזור לו החפץ לאותו זמן שקצב ועבר הזמן ולא החזירו שמעון פטור ומחזיר החפץ דהא אסמכתא היא ולא קני' אבל הערב חייב שהרי חייב עצמו בקנין ונוטל את החפץ ומשלם דמיו ואף על פי שאמרו אין נפרעין מן הערב תחילה דאלמא דאין הערב משתעבד בדאיכא ליה לא היא דכל שערב ולוה מתחייבין אין נפרעין מן הערב תחילה: אבל זה הרי חייב עצמו במה שלא היה השואל חייב וכאותה שאמרו תן מנה לפלוני ומתקדש אני לך מקודשת מדין ערב עד כאן לשון תשובת הרשב"א הצריך לעניינינו דבעצמו תירץ קושיות דמעלות כבוד תורתך במה שכתב דמי איכא מידי דלדידיה לא מצי תבע כו' דאמרינן בשני יוסף ב"ש דהא שם בפרק יש בכור מסיק וקאמר דטעמא דמי איכא מידי הוא מהא דתנן לא יפרע מן הערב תחילה: וקושיא זו הקשה הרשב"א עצמו לנפשו שהרי כתב ואף על פי שאמרו אין נפרעין מן הערב תחילה כו' דהיינו דווקא היכא דגם הלוח משתעבד ומלתא בטעמא קאמר דשאני הכא כיון דמתחילת השיעבוד ידע הערב דיחזור עליו תחילה דהרי אהשואל לא יוכל לחזור דאסמכתא היא דהרי אם קאמר אם לא אחזיר לך לזמן פלוני וכל אם אסמכתא היא מ"ה אמרינן דגמר ומשעבד נפשיה בזה לגבות ממנו דאין אדם מדבר דברים בכדי וגם לאו כל כמיניה כיון דעל פיו השאילו להשואל ע"מ שישלם לו וכך אם לא יחזור לו לזמן פלוני והוה ליה ערב בשעת מתן מעות דנשתעבד בלא קנין אפילו בדבר שהוא אסמכתא דגבי ערבות אין בו משום אסמכתא דהרי כל ערבות מצד עצמו גם כן אסמכתא שהרי אומר אם לא יפרע לך לזמן פלוני אפרע אני לך לאותו זמן ומייתי שפיר ראייה מהאומר תן מנה לפלוני ואתקדש אני לך דהתם נמי ידעה האשה דאותו פלוני יקבל ולא יחזור ליתן המנה לזה הנותן שהרי מיירי גם במי שלא ביקש אותו המקבל מזה הנותן ליתן או להלות לו והיא גמרה ומשעבד נפשה להיות לו בחיוב אותו המנה ובעד אותו חיוב מתקדשה לו נפשה מה שאין כן בשגם הלוח נתחייב דאמרינן דלא נשתעבד הערב מתחילה אלא אכדינא דהיינו שיפרע מהערב תחילה וחכמים לא חלקו בין מאן דגמר דינא או לא אלא כל הקנינים והשיעבודים משעבד אדם נפשו אכדת משה וישראל וכמבואר בחושן משפט סימן ס"א ואם תאמר אכתי קשה למה סתם מ"ו ר"מ וכתב דהערב נתחייב לשלם להשואל כל אותן הדמים שפסק עמו משמע אפילו פסק עמו ליתן לו בעד החפץ טפי משויה והא מה דנשתעבד הערב בלא קנין היינו מטעם דאמרינן דבהיא הנאה דהימניה ליה גמר ומשעבד נפשו והיינו דווקא בכדי דמים שהמכיר ולא יותר: דיש לומר חזא דאינו מוכרח אלא יש לומר דגם כוונת מורי ורבי ר"מ היה במה שכתב שיתן לו כך וכך היינו בדמי שוויה החפץ ואיירי בשביל שקנה החפץ מפני שהיה צריך להשתמש בו בזמן פלוני ולא בזולתו ומשום הכי התנה עמו שאם יעבור לו הזמן יתן לו דמי שוויה והחפץ ישאר בידו וכמו שכתב בתשובת הרשב"א הנ"ל בהדיא: והשנית דאף אם נאמר דמיירי אף בפסק עמו יותר משוויה מכל מקום דלמא קיימא לן דכליו של בעל הבית אין בהם משום אונאה כדאיתא בפרק הזהב וכן כתב חושן משפט סימן רכ"ז ונראה דמשום הכי דקדק מורי ורבי ר"מ וכתב מי ששאל חפץ מחבירו ולא סתם מי שלוח מחבירו על מנת לשלם לו לזמן פלוני ואם לא ישלם לו כו' בשלמא

הרשב"א יש לומר דכתב כך משום דמעשה שהיה כך היה מה שאם כן מורי ורבי ר"מ דכתב דינא אלא חפץ דווקא נקט ומטעם דכתבתי ודוק והבית יוסף דלא נקט בלשון חפץ לא כתב גם כן וכך ומה שכתב הבית יוסף זכרו לברכה והתנה תנאה שהוא אסמכתא רצה לומר התנאי שהתנה היה דרך אסמכתא כגון דאמר אם לא אעבוד אשלם לך במיטבא ולא אמר לשון מעכשיו או קנין בבית דין חשוב או על מנת שהן עניינים המבטלים האסמכתא וק"ל ובדרך זה שכתב הרשב"א בתשובתו הנזכר לעיל נראה לי ליישב על דרך זה תמיהת הבית יוסף שתמה על דברי בעל תרומה שער ל"ה שהביא בית יוסף שם מיד תשובת הרשב"א הנזכר לעיל שכתב אם לא התנה פירוש המלוה ישראל שהלוה לגוי בערב ישראל עם הערב שיהא נאמן עליו כל זמן שיאמר לו נפרעתי כיון שהגוי אומר פרעתי הערב פטור דינו כאשר ערבות בישראל וידו דמלוה על התחתונה מאחר דלא התנה עמו אבל אם יכפור העכומ"ז עיקר המלוה ואומר להד"ם והערב מודה שהלווה והוא היה ערב דבר זה צריך עיון עכ"ל ב"ת וכתב עליו ב"י ז"ל ואינו יודע מה נסתפק לו דהא כיון שאומר להד"ם הרי הוא מודה שלא פרע דכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי עכ"ל ב"י וגם מור"ם הביא ב"ת ותמיהות ב"י אות באות בד"מ שלו והיה נ"ל ליישב תמיהתם ולומר דנסתפק ב"ת בזה אם נאמר דהערב פטור כיון דאמרו מי איכא מידי דהלוה פטור והערב חייב ומשום דנפרעין מהלוה תחילה לא שעבד הערב נפשו מתחילה כ"א אדעת' דהכי או נאמר דשאני הכא דכל הערב בעדו יודע ששפתי עובדי כוכבים ומזלות דבר שקר וה"ל כאלו גמר מתחילה ושעבד נפשו דאף שיכפור העובדי כוכבים ומזלות כיון שהוא יודע שהלוה ישלם ודוקא כשאומר העובדי כוכבים ומזלות הלוה פרעתי קאמר ברישא דפטור משום דשם אין הערב יודע האמת דיכול להיות דבאמת פרע והנה נתברר ממ"ש דהדין עם הב"י ומור"ם שלא הזכירו קנין בדבריהם בחיוב הערב אף במקום שהלוה פטור ונשאר עלינו ליתן טעם למה כתב הרשב"א דהיה קנין בדבר ודוחק לומר שכ"כ משום דהמעשה שהי' כך היה דא"כ לא הל"ל כך במה שהשיב לו כמו שכתב בהתשובה אבל הערב חייב שהרי חייב נפשו בקנין: ונראה ליישב ולומר דהמעשה היה דהעמיד השואל הערב אחר שכבר שאל לו והוה כערב שלא בשעת מתן מעות דבעי קנין ומיהו בקנין בעצמו סגי ולא בעינן קנין בב"ד חשוב ולא מעכשיו כמבואר שם בר"ס קכ"ט וכן קצת משמע ל' השאלה הנ"ל שם דכתוב ראובן השאיל חפץ לשמעון כו' ואח"כ אמר ולוי נעשה ערב דמשמע דשאלה הית' בלא ערבות הקטן פלק: שאלה קלה ואשר תמה כ"ת אשר עלה על דעתו לפסול אתרוג המורכב שקורין גר"צי וכתב שמצא בתשובת כתיבת יד שהכשירו ושגם ראה לפניו שנהגו בהן היתר מעולם וגם כתב להוכיח שהן כשירין ומדמצינו במשנה פ' לולב גזול כתוב שאתרוג של ערלה פסול ולא הזכירו ג"כ של כלאי' וגם הטעם דלשם שפסלו בערלה משום דאסור לאכלו ואינו שוה פרוטה ולא קרינן ביה לכם וזה לא שייך בכלאים ותו מדאיצטרך או כשב למעט כלאים במוקדשין ממילא היכא דליכא קרא כמו באתרוג מהיכי תיתי לפוסלו וכו' ותו מדפי' רש"י בפ' משוח מלחמה דבמרכב ענף מהאילן לתוך נקב שבאילן נושא הגוף פירי ממין אותו שנוטל הימנו עכ"ל תו אף תמיהת מכ"ת ואני אומר שלע"ד אין מכל אלה טעם וסברא להכשירן במחילה על הראשון שכתב כ"ת מדלא כתבו פסול של כלאי' כמ"ש הערלה מה ענין זה אצל זה דבערלה הוצרכו לכתוב

שהוא פסול אע"ג שהוא אתרוג גמור וה"א כיון דמצות לאו להנות נתנו שיהיה יוצא בו קמ"ל כיון דכתיב ולקחתם לכם בענין שיהיה ראוי לנו כדאי' במ"מ ד' ל"ה אבל בהרכב של אתרוג באילן של רימון או בתוך אילן שקורין לימונ"א או איפכא לא הוצרכו לחז"ל למנותם בכלל הפסול כי פסול זה הוא בכלל מה שאמר שם בפ' לולב הגזול ריש ד' ל"ה ת"ר פרי עץ הדר שטעם עיצו ופריו שוה וזה אתרוג ר' אבהו אמר אל תקרי הדר אלא הדר שדר באילן משנה לשנה ר' אומר אל תקרי הדר אלא הדירי בן עזאי אמר כו' עו' אמרו שם ד' ל"א ז"ל אמר מר לא מצא אתרוג לא יביא לא פיר' ולא רימון פשיטא: מ"ד ליתא כי היכי דלא לשכח חובת אתרוג קמ"ל זימנין דנפיק מיניה חורבה: דאיכא אתרוג ואתי למישר' עכ"ל ומדהאריך התנא וכתב פריש ורמון וד"א י"ל דאת' לאשמענין דאפילו יש בו מין אחר מאיזה צד שיהיה כגון בהרכבה ג"כ אסור ואשר כ"ת כתב דמדאיצטרך קרא לאסור כלאים בקדשים כולי אין זה ראייה.

כלל דשם לא הוצרך קרא אלא ללמדינו דאף שכל אחד ממין שנתהווה ממנו הכלאי' הוא כשר לקרבן מ"מ כשנרכבו יחד כגון עז וכבש ונולד מהן מיעט אותן הכתוב שפסול לקרבן וכשר להדיוט משא"כ בהרכבת נדון דידן שהמין האחד הוא פסול לברך עליו כלל וכלל: ובד"א כשנרכבו שני מיני אילנות דאתרוגי' יחד הוא דכשר כגון שהרכיבו ענף האילן שפירותיו דקין וקטני' לתוך האילן שפירותיו גסין והכל ממין אתרוג אחד כמו שמצינו שחז"ל אמרו שעשרה מיני ארזי' הם י"ל נמי ששני מיני אתרוגי' הן וזהו ודאי דכשר כשהרכיבן זה בזה אע"פי שגם שם מרכיב עליהן בכיוצא בזה וכדתנן בפ' משוח מלחמה דף מ"ג ואפשר שמזה מיירי אותו תשובה שכתב כ"ת שמצא כתוב בקיצור להתיר ומ"כ הרכיב שני ענייני' יחד וכתב להכשיר האתרוגי' המורכבי' שקורין גר"צי וכותבין בחד' מתנית' להתיר ולא היא לפע"ד כי מעולם שמעתי לפסול האתרוגים שנקראו גר"צי ונקראין גר"צי ע"ש המקום ובאותו מקום נוהגין להרכיב מין אתרוג בשאינו מין אתרוג כלל: ואשר כתב כ"ת ראי' פרש"י דפ' משוח מלחמה דכתב כשמרכיבין אזי נושא פירות מאותו מין שניטל ממנו: וא"כ מין אתרוג הוא כמין הענף של האתרוג הנרכב שגדלי' בו הגר"צי לא שייך זה בנדון דידן דהמראה והטעם והריח מכחיש זה דלא מין אתרוג הוא דאין לו מראה אתרוג מצד עצמו וגם בעוקץ שקורין שטי"ל נשתנה גידולו כאשר קבלתי שהן נבדקי' ונכריים בו שכל הגר"צי הן דקין וירוקין וגם גדולים הוא בשוה כמעט לעולם מש"כ של אתרוג: וגם שהגרעיני' של הגר"צי אינם מגודלים מעין הגרעונין של אתרוג וגם הטעם באכילתן אינו שוה אלא טעמו כמעט כמין פרי אשר נרכב בו וגם הריח אין בו כמו בשל אתרוג וגם לדעתי אינו בכלל התוארי' שאמרו עליו פרי עץ הדר לכל מר כדאי' ליה כנ"ל והא דפירש"י דנושא ממין אותו ענף שהורכב: צ"ל אחד מתרתי חדא די"ל ממין קאמר דהיינו מקצתו ולא כולו והשני דמה דאמר שהגר"צי שמביאין בארצות הללו שהרכיבו ענף של אתרוג בשל רימון או לימונ"ש יכול להיות איפכא שהרכיב של רימון או לימון באילן של אתרוג ונתתי לבי עתה מחדש לשאל הזקנים ואשר היו מנהיגי' בקהילות גדולת ועסקו באתרוגי' ואמרו שמעולם שמעו לפוסלם ועוד דהרי איתא שם בפ' משוח מלחמה על ילד' שהורכב בזקינה שפטור מן הערלה שילדה הנרכב אזלא בתר הזקינה שכבר עמד הזקינה בקרקע יותר מג' שנים ואשר כתב כ"ת דשאני התם דכתיב ונטעתם דאזלינן בתר נטיעה אין זה מוכרח

דאם כן לא הוי לי' לסתום אלא לפרש וכ"ש שאין לברך עליהן במקום שאפשר להדר ולהשתדל כשרים ודי להתיר לסמוך עליהן במקום שא"א ולא חיישינן דאתי למיסרך אף במקום דיהיה כשירים כנ"ל ואף בזה יש לפקפק אם יטלנו בידו כדי שלא ישתכח תורת אתרוג ולא יברך עליהן או לדמותן לשאר פסולי' דמברכין על קצתן בשעת הדחק הקטן פלק: שאלה קלו עין החיים והדעת הנטוע בגן אלהים עצו ונופו במקום טהור פרוי מתוק וצילו נאה לברך עליו ממנו נהנין ממנו ניזונן מזון הנפש והשכל ה"ה אור ישראל וקדוש ופאירו ושרשו כמהור"ר פלק שי' נצח כהן צדק דברי מכ"ת הגיעוני ביום א' דחג הסוכת וערבו אלי דברי דודים כערבי שמחות אור פלפולך עם שמחת החג ואפריון נמטי למעכ"ת על ראש דבריך ולא שכחתני יוסף ה' עליך עוד ברכה וחיים עד בלי די ויברך וגו': ועתה באתי לפני הוד שולי מעיל מעלת להודיע מה שקשה אלי בדברים תשובת מכ"ת כתב אדוני אלופי ומיודעי כדמות השגה עלי וז"ל מכ"ת ועל תמיהתו וישוב דכתב אני תמה אם כן למה כתב הרשב"א שם בתשובה דמתחייב משום ערב בלא ערב נמי לחייב משום קנינו ואשר כתב כ"ת דמשום דלא מטי הנאה לידו הוצרך לומר דחייב דומיה דערב דהא כתב הרא"ש בכתובת פ' אעפ"י שאדם יכול לשעבד עצמו בדבר שאינו חייב בו עתה: ואע"פ שאין לו עתה נכסים גם לפר"י וז"ל בפרק הנושא במי שבא להתחייב וכו' והאריך מעכ"ת בפלפולו ולהביא דעת המפרשים והנה עתה אתפלא שוב על עצמו כי גם למאי דמשמע מדברי כבוד תורתך שאין חילוק בין חיוב לחיוב הנה וודאי אין זו השגה דאף על פי שהיה יכול הרשב"א להביא ראייה לפסקו שמתחייב הלא אף על פי שלא הגיע הנאה לידו מההוא דהרא"ש דפרק אף על פי מכל מקום מאחר שהביא ראייה ברורה מההוא דפרק קמא דקידושין שוב לא היה צריך להביא ראייה מהרא"ש ז"ל ולא להביא ראייה דפרק הנושא לפי חילוקי הדיעות בין המפרשים באותו סוגיא ועוד הלא הרשב"א גדול בדורו היה והרא"ש שאל ממנו כמה שאלות ואם כן למה יביא ראייה מדברי הרא"ש ואולי אינו תופס כמותו ואף על פי שהוא מדברי התוספות ועוד אפילו את"ל דגם הרשב"א סובר כך מכל מקום אפשר לומר לי דהרשב"א למדו דין זה ג"כ מהה"ל דפ"ק דקידושין וס"ל דהערב הוי בנין אב לכולם דכי היכי דהערב משתעבד אעפ"י דלא מטי הנאה לידו ה"ה בשאר כל דוכתי' ואעפ"י שלא הוזכר דבר זה לא בדברי התוספות ולא בדברי הרא"ש: גם ברמב"ם בסוף פי"א בה' מכירה כשכתב דין זה דהמתחייב עצמו לאחר בלא תנאי כלל וכו' כתב בסוף דבריו אעפ"י ששניהם מודים ועדים יודעים שלא היה לו אצלו כלום שהרי חייב עצמו כמו שנסתעבד הערב וכזה הורו הגאונים הנה מבואר לעיניי דדין זה גופיה למדין לה מדין ערב ותדע שהרי לפי דברי מכ"ת יש לדקדק דל"ל לרבא למימר לגבי' קידושין דמקודשת מדין ערב תיפק לי' בלא ערב הלא הלכה רווחת לפי דעת מכ"ת שאדם יכול לשעבד עצמו להתחייב בדבר שאינו חייב וכמו שתמה מכ"ת על דברי ישובי להרשב"א כך יש לתמוה על הגמר' הך תימא גופי' אלא ודאי אבוהון דכולן ערב ומ"ש כ"ת על דברי הרמב"ם ומייתי ראי' מערב היוצא קודם חיתום שטרות וכמו שמוכרח לפרש כן שם לא ידעתי למה לא נאמר דמבי' ראי' מסתם ערב שמשעבד אע"ג דלא מטי הנאה לידיה כל זה כתבתי לפי מה שנראה מדברי כ"ת שתופס בפשיטת כנדון דידן שאינו חילוק בין חיוב לחיוב אכן לפי ע"ד יש חילוק בין חיוב שמתחייב בלא תנאי לחיוב שמתחייב בתנאי כך וכך ולפיכך



כשהי' ק' לרשב"א על פסקו למה יהיה השואל פטור והערב חייב דל ערבות מהכא נשאר עליו חיוב שנשתעבד בקנין הלא לא מטי הנאה לידי' לא היה שום מקום להביא ראי' לא מדברי התוס' והרא"ש דפ' אע"פי ולא מההיא דפ' הנושא לשום פירוש מן הפרושי' משום דהתם וודאי כיון דהחיוב הוא בלי תנאי שפיר יכול אדם להתחייב עצמו בדבר שאינו חייב מדין ההודאות ואע"פי שאינו בלשון ההודאה מ"מ משוינן ליה כאלו הודה ליה בכך וכך חייב מדין ההודאות אבל ע"י תנאי באם לא יהיה כך וכך אתחייב לך מנה אין לנו להביא ראי' שמתחייב היכא דלא מטי הנאה לידיה ואע"פ שהוא בקנין שהרי א"א לחייבו מדין ההודאות מאחר שאינו מתחייב כ"א ע"י תנאי ולכן הביא הרב ראי' מההיא דתנן מנה לפלוני ואקדש אני לך דהתם נמי לא הוי מדין הודאה אלא בדרך תנאי כשתתן מנה לפלוני אזי אני מקודשת לך דמקודשת מדין ערב ואע"ג דלא מטי הנאה לידי' קא משעבד' ומקנא נפשה ה"נ בנ"ד אע"ג דלא שייך לחייבו מדין הודאות כיון שהוא על תנאי מ"מ מתחייב מדין ערב ואע"ג דלא מטי הנאה לידיה: אבל קנין ודאי בעי משום דהוי אסמכתא גמורה ומ"ש מכ"ת א"כ בההיא דקידושין אמאי תהי' מקודשת בלא קנין לא הבנתי דברי מכ"ת דמה ענין זה לזה התם לגבי אשה לא הוי אסמכתא אע"ג דהוי דרך תנאי כשתתן לפלוני מנה אתקדש לך מ"מ אין זה אסמכתא כל עיקר: ואשר כתב כ"ת דלענין ביטול אסמכתא בעינן קנין בב"ד חשוב הנה גם בכתבי למכ"ת הרגשתי בזה אבל אין מזה קושי' שכבר אפשר לומר דאיירי בדאמר מעכשיו או היה בב"ד חשוב ואע"פי שלא נתפרש בתשובה אפשר שקיצר בדבר הפשוט בעיני הכל ועל מה שבא מכ"ת ליישב דברי מהר"ם איסרליש ולומר שסובר דאפילו בלא קנין נתחייב הערב אעפ"י שהוא אסמכתא משום דמתחילת השעבוד ידע הערב שחזר עליו תחילה כו' והאריך מכ"ת בזה תמהתי הלא אם נאמר שהערב ידע ג"כ השואל ידע ואם כן לא היה לו לשואל שום עסק מתחילה כ"א עם הערב שהוא מתחייב לו כך וכך אם לא יחזור אליו השואל את החפץ וא"כ מעתה נעקר ממנו שם ערב וחל עליו שם מתחייב וק' למה מתחייב כל עיקר בלא קנין כיון שהוא אסמכתא ומ"ש כ"ת דבערבות לא נפקא לן מידי באסמכתא ז"א שהרי אנו תופסין עכשיו שאינו ערב ועוד מאי מעליות' איכא טפי בערב מבשואל שלא ידבר דבריו בכדי כמו שדבר השואל בכדי ועוד מי יאמר דהערב והשואל יודעי' דאסמכתא לא קניא ואף על פי דבשאר שיעבודי' אמרינן דאדם משעבד נפשי' אכדת משה וישראל התם ודאי אדם יודע שאסור לו להשתעבד בדבר עבירה אבל בלא עבירה למה לא ישתעבד ומכ"ת כתב דבסבר' זו שכתבתי דמתחילת השעבוד ידע הערב דיחזיר עליו תחילה בו יתיישב ג"כ למה נסתפקו הגאונים אהרב ב"י בערב ישראל לישראל חבירו בעד גוי והגוי כופר ואומר להד"ם והערב מודה.

שהלוהו והוא היה ערב ומשמע לפי דברי מכ"ת שאם היה הלוה ישראל לא היה לו שום ספק דפשיטא שגם הערב פטור דמי איכא מידי דהלוה פטור והערב חייב אלא דבלוה עכומ"ז יש ספק כיון דפיהם דיבר שוא א"כ איכא למימר דמתחילה גמר לנפשיה לשלם אע"פ שיכפור הגוי כמו שבא בדברי אדוני: והנה לפי מה שמפרש מכ"ת דע"כ נעשה ערב על כל דבר בין אם לא יפרע בין אם יכפור הלוה על הכל נעשה ערב הנה לא ידעתי ולא אבין הלא גם לפי סברא זו פשוט הוא דחייב הערב בין בלוה גוי בין בלוה ישראל דליכא למימר מי איכא מידי דהלוה פטור והערב חייב אא"כ שהלוה פטור בדין כדמשמע

בפ' יש בכור דכל הסוגיא איירי דפטור בדין אבל היכא שהלוה חייב אלא דלא מצי מלוה להוציא ממנו כגון שכופר ואומר להד"ם והערב מודה שהלוהו פשיטא דהערב חייב לפי דברי כ"ת דלא גרע זה מאם היה הלוה במדינת הים או גברא אלמא ולא ציית דינא דנפרע מן הערב תחילה וכי יש אלמות גדול מזה שכופר ואומר להד"ם ונשבע לשקר אבל לפי עניות דעתי נראה דמקום הספק הוא כפשוטו באופן זה אי נאמר שמה שנעשה ערב הוא אינו אלא לענין פרעון שאם לא יפרע הלוה יפרע הוא אבל היכי שיכפור הגוי ואומר להד"ם ע"ז לא נעשה ערב דסתם ערבות אינו אלא להיכא שהוא מודה שחייב אלא שאין בידו לפורעו א"נ דנעשה ערב לגמרי גם אהיכא שאומר להד"ם ולפ"ז אין מקום להשגת הר"י קארו ז"ל דודאי אף על גב באומר לא לוייתי כאומר לא פרעתי מ"מ שמא לא נעשה ערב על זה וק"ל וספק זה איכא לאיסתפוקי אף בלוה ישראל אלא שהשאלה נשאל בלוה גוי וכמ"ש בס"ה להדי' ולפי סברת הר"י קארו ז"ל מאחר שאמר להד"ם ה"ל כאומר לא פרעתי וחייב הערב ומשמע נמי דאין חילוק דבין בלוה ישראל בלוה גוי חייב: ועפ"ז פסק מהר"ם איסרליש דחייב הערב בין בלוה גוי בין בישראל ודלא כסברת ב"ת דבלוה ישראל פטור הערב: ובמה שכתב מכ"ת דמ"ש הרשב"א שהרי חייב עצמו בקנין זה מפני שהיה ערבות שלא בשעת מתן מעות באמת לא ידעתי למה יפרש מכ"ת ותכניס בפירושו זה כמה דמוקי' בדברי הרשב"א ולהוציא דין חדש וכ"ז אינו כ"א ליישב דברי מהרמ"א שהשמיט מילת קנין אולי לא שם לבו אז בהעתקתו לדין זה מתוך דברי הר"י קארו לעיין ולחקור מקור הדין בתשובה כמו שמוכרחים אנו לומר כך בהרבה בהגהותיו ז"ל שמעתי לפי מה ששמעתי מקרוב שהחיבר של דרכי משה ביד מכ"ת עלה על דעתי לשאול פי הוד מכ"ת אולי מצא הרב ראי' הפך דברי הרשב"א ולפיכך היתה שאלתי ממכ"ת שא"כ לא היה שותק בחבורו אלא הדבר ברור שלא חש הרב לעיין בתשובה עצמה והעתיק הדין בהג"ה ע"פ דברי ב"י שקיצר ג"כ ועליו יש ללמוד שלא היתה כוונתו אלא לעורר למעייני' שהרשב"א פסק דין חדש שאע"פי שאינו יכול לתבוע את השואל אפ"ה תובעו את הערב אבל ודאי לענין מעשה אין הערב חייב בנדון זה אלא בקנין מעכשיו או בב"ד חשוב: וע"ד האתרוג שנטלו היחור של האתרוג ונרכב באילן של רימון או שאר מינים וגדלו בו האתרוגי' והוא שאנו קורין גר"צי והכשרתיו מטעם שלא נזכר פסולו במשנה וכתב מעכ"ת דפסולו ברור מההיא דת"ר פרי עץ הדר שטעם עצו ופריו שוה כו' נראה לפע"ד דמההוא ברייתא לא איברר פסולו שהדבר ידוע שהיחור שמרכיבים אותו שפיר קרינן ביה טעם עצו ופריו שוה דמסתמא טעם העץ לא יפסיד וכן כל שאר הדרכים הנזכרים בברייתא הדר הדר באילן משנה לשנה בן עזאי אמר הדירו וכו' כולהו שייכי ביחור ומ"ש מכ"ת שיש לפסלו משום שנשתנה ריחו נראה דמדאמר רב אשי פרק הלוקח פ"ב דבכורות די"ז הדלה הגפן עם תאינה יינו פסול לנסכים מקיש זבח לנסכים מה זבח שלא נשתנה דהא נדמה פסול לקרבן כדילפינן מאו עז פרט לנדמה אף נסכיל' שלא נשתנה ויין של גפן זה נשתנה ריחו לפיכך פסול לנסכיל' אלמא דאי לאו קרא לא הוה פסלינן ליה אע"ג דנשתנה ריחו וא"כ אתרוג דליכא קרא למיפסלי' בשינוי ריחו לא פסלינן ליה בשינוי ריח ולא בשינוי קצת מראה או טעם וליכא למימר דלייתא אתרוג מנסכיל' דא"כ גם לכל שאר מצות נמי נילף מינה ובגמרא' הוצרך לימוד דאין לוקין על צמרו של נדמה משום כלאים וצמרו פסול

לתכלת ושאין צמרו מטמא בנגעי' והשתא ל"ל קרא לילף כולהו מזבחה אלא ודאי היכי דגלי גלי היכא דלא גלי לא גלי והראי' מפ' משוח מלחמה במה שפירש רש"י דחה אותו מ"כ בלא כלום והדבר פשוט ומפורסם שהפרי היוצא מן הכלאים הוא ממש מן הייחור הנרכב לבדו וכן בכל פירות ועינינו רואות התפוחים המורכבים הייחור שלו באילן של ערבה ונושא הייחור מין של תפוחים ממש ואע"פ שנשתנו ריחו וטעמו קצת מה בכך סוף סוף הוא מין של תפוח וה"נ לגבי אתרוג אע"ג דאינו דומה לאתרוג ממש מכל צד מ"מ כיון שהוא מינו יוצאים בו וידעתי גם אני שהמדקדקי' מחזיקים אותו בפסול בשיש כשר אחר לפנינו אולי הוא מפני הספק שמסתפק בו: והנני מבטל דעתי נגד מכ"ת כפי מה שהכריע שאין ראוי לכתחילה לברך עליו כשיש אחר אבל כשאין אחר אין ראוי למחות באותן שמברכין עליהן וכן נהגו בכל מקום לפי מה ששמעתי הנראה לפי עניות דעתי כתבתי הקטן יואל: קלו של"ש לאהו' החכם הכולל אין גומרין עליו את ההלל: יקר מאוד ונעלה: לשם ולתהילה: ולתפארת גולת הכותרת: חריף ובקי קב ונקי: כמהור"ר איסרליש נרו יצהר: יזהר כעצם השמים לטוהר: כתב מכ"ת קבלנו לעבר פנינו ונזדרזנו להשיב למכ"ת כאשר יורנו בס"ד הנה כ"ת כתב יש מי שפיר' בהא שכתב הטור דאמ"ה קרי ברי' דלאו בטהורים דנוהג בהן איסור אבר מן החי דווקא קאמר אלא בכל עבר שחתכוהו מן החי אף מבהמה טמאה דכיון דהאבר שלם ואם יחלקו אין שמו עליו דנקרא חתיכת אבר ולא אבר א"כ מקרי ברי' ודוקא בחתכוהו מן החי אבל לא מן המת דנבילה לא נקרא בריה כיון שאין איסורו משעה שנוצרו כמ"ש הרא"ש והביאו הב"י ע"כ והנה דעלך שפירש זה טעות ותמה אני היאך טעה בשלש טעיות מפורסמות למוצאי דעת חד' דנתלה לדעתו בדברי הרא"ש והלא דבריו ל"ק אלא דווקא אציפור טהורה שנתנבלה והתם ודאי לא מקרי ברי' אפי' הוא ציפור שלם כיון דלא הית' נבילה כשנוצרה ואצ"ל אבר אחד אבל בטמאין ודאי חל איסורן משעה שנוצרה והשתא אי איתא דאף אבר של טמא נמי קרוי ברי' מטעם שאם יחלוק אין שמו עליו אף באבר מן המת נמי הוי ברי' שהרי איסורן חל משנוצרן אידך הוא לפי פירושו זה יהיה דברי הטור סותרין זה את זה בדיבור אחד מרישא לסיפ' שכתב כל דבר שהוא ברי' כגון נמלה או עוף טמא ורצונו לומר נמלה שלימה או עוף טמא שלם ומקרי ברי' לפי שאם יחלק אין שמו עליו דלא מקרי אלא חתיכת נמלה וחתיכת עוף טמא וסתמא קאמר בין בחייה בין במיתתה לא נקרי ברי' אלא.

כשהן שלימי' והא דאיתא בפרק הלוקין דף י"ו ריסק תשעה נמלים והביא א' חי והשלימן לכזית לוקה שש חמש משום ברי' ואחד משום כזית נבילה האי חי פירושו שלם כמו שפירש הטור להדיא שם וכן פי' רש"י: בפ' בכל מערבין דף כ"ט וכן פי' הרמב"ם בפ' שני מהמ"א ובעוף טמא נמי קאמר רב כהנא דף ק"ב וטמאה בין בחיים ובין במיתתם בכל שהוא ופירש"י משום דבריה היא ולא צריכה שיעור אלמא דעוף טמא לא מקרי בריה אלא כשהוא שלם ולא באינו שלם אפי' חי ממש וא"כ היאך כתב בסוף דבריו ואמ"ה ורצונו לומר אף בטמאים נמי אבר אחד מקרי ברי' בבא מן החי הלא לא מקרי בריה אלא כשהוא שלם ואפילו הוא חי ממש ועוד דלפי מה שהבין מפרש זה דהטור ר"ל שהאבר אם יחלק אין שם אבר עליו אלא חתיכת אבר ולפיכך אף בטמאים מקרי ברי' בנחתך אבר מן החי א"כ לפי זה גם שאר כל האסורין יחול עליה' שם ברי' ואף

אבר נבילה וטריפה אין ספק שאם יחתך לא נקראאבר אלא חתיכת אבר ומה שאמר דנבילה לא הוי ברי' משום דאין איסורו חל משנוצרה כדכתב הרא"ש הנה אנכי הרואה שתי ראיות דחשב זה המפרש דהרא"ש בא לתרץ הקושיא שהקשה על רש"י מחל' לכן תופס שני הטעמים חדא דכל שאם יחלק כו' אידך דלא מקרי בריה אלא כשהאיסור חל משעה שנוצרה והא ודאי לית' דאם היה תופס ב' טעמים ביחד קשיא אמאי שביק הטור הך טעמא דבעינן שהאיסור חל משעה שנוצרה ולא כתב אלא הטעם שאם יחלק כו' ועוד דהלא מ"ש הרא"ש וי"ל אינו ר"ל לתרץ הקושיא דקשה על רש"י מחלב לא היה צריכין לטעמיה של רש"י ועוד שאין טעם זה שאם יחלוק וכו' הוזכר בפירש"י בשום רמז אלא ויש לפרש דקאמר כלומר ויש לפרש בדרך אחר שלא כפירש"י דהטעם הוא דבעינן שהאיסור חל משנוצרה והן הן דברי התוספות בפ' התערוב' ריש דף ע"ב ובספר התרומה סי' חמישי' מפורש לשם שהביא דעת רש"י בשם יש מפרשים: וכתב דקשה ע"ז מחלבו כמו שהקשה הרא"ש וכתב ומורי רבינו מפרש דכל דבר ששמו עליו בעודו שלם כו' ורומז על רבינו יצחק בעל התוספו' והנה הסמ"ג בלאווין סי' קל"ט לא הזכיר פירושו כל.

עיקר רק מה שפירש רבינו יצחק וכך הם דברי הטור שלא כתב אלא הך טעמא שאם יחלוק כו' דכך היא מסקנת הרא"ש שהרי כתב תחילה פירש"י ומה שקשה עליו מחלב ואח"כ כתב שיש לפרש בדרך אחר והוא שאם יחלק כו' וא"כ כך הוא תופס עיקר ולא ס"ל העעם דפרש"י שאיסורו חל משנוצרה: והשתא אי איתא דאף באבר מן החי דטמא נמי מקרי ברי' משום דאם יחלוק וכו' השתא לפ"ז אף אבר דנבילה וטריפה נמי מקרי בריה מטעם זה אבל הדברי' הברורים שלא נתכוון הטור אלא לאבר שנוהג בו איסור אמ"ה ואין זה אלא בטהורים וכל הארבע פרטי' שפרט הטור שנקראים ברי' כלם מפרשים בגמרא ולכך קחשיב להו א' לא' ואח"כ כתב וכיוצא בהן והוא דנמלה דאיתא בפ' אלו הן הלוקין מימרא דרבא בר רב הונא דקאמר דנמלה אחד כשהוא חי פי' שלם מקרי ברי' ועוף טמא אית' בפ' ג"ה במימרא דרב וטמאה בין בחייה בין במיתתה בכל שהוא דהיינו לומר כשהוא שלם.

חייב עליו משום בריה כדמוכח הסוגיא דשם וכפירש"י להדי' והבאתי בסמוך גם שם בראש דף ק' קאמר תלמודא דג"ה לא בטיל ברובה משום דבריה שאני ואמ"ה נמי אית' התם במימרא' דרב אבל ציפור טהורה בחייה בכל שהוא ופירש"י משום אמ"ה משום דקסבר דבהמה בחייה לאיברים עומדת וה"נ חייב משום אוכל אמ"ה ואסיקנא דהיינו במשהו בשר וגידין ועצמות משלימין לכזית וחייב עליהם משום ברי' אעפ"י דלא אכל כזית בשר אבל נתנבלה אינו חייב אלא בדאכל כזית בשר דאבר מן הנבילה לא מקרי ברי' ודלא כיראה.

מדברי הרמב"ם רפ"ב מהמ"א דאוכל ציפור טהור חי לוקה משום נבילה וכבר כתב המגיד דמן הסוגיא נראה כפי' רש"י דאיסורו משום אמ"ה וכבר התבאר דהסכימו למה שפיר ר"י דהטעם משום דזה הכלל דכל דבר ששמו עליו בעודו שלם וכולי ופירושו ששם האיסור שקרא התורה עליו וכשאינו שלם אבר שמו זה קרוי ברי' בעודו שלם כגון גיד אם אינו שלם אינו קרוי גיד שקרא אותו התורה אלא חתיכת גיד וכן חתיכת

נמלה אין קרוי שרץ וחתיכת עוף טמא אין קרוי עוף טמא כאשר כתב בתורה וחתיכת אמ"ה אין קרוי אמ"ה ואף על פי דלא נמצא בכתוב שם אמ"ה מכל מקום ממשמעות דלא תאכל הנפש עם הבשר למדנו מפי השמועה.

שהוא נאמר לאסור אבר שנחתך מן החי כדכתב הרמב"ם רפ"ה מהמ"א ואם כן ה"ל כאלו כתב בפירוש לא תאכל אמ"ה ואם כן גיד ושרץ ועוף טמא ואמ"ה קאמר רחמנא וכל שאינו שלם אבר שמו של איסור שקרא אותו הכתוב ולפיכך נבילה וטריפה דאפילו אין האבר שלם נקרא נבילה שהוא שם האיסור.

שקרא אותו הכתוב ולא מקרי בריה אפילו בציפור שלם שנתנבלה ועוף טמא ובהמה טמאה נמי לא מקרי בריה אלא כשהיא שלם אבל באבר אפילו בנחתך מן החי כיון שאין איסור אמ"ה נוהג בטמאים לא מקרי בריה דאין איסורו אלא מחמת איסור עוף טמא ובהמה טמאה ושם האיסור זה אינו עליו כשאינו שלם הלכך לא מקרי בריה אלא אם כן כשהוא שלם ודי בזה למבין ומעתה נכון הדבר לתרץ הא דכתב הטור בסימן ס"ב דאמ"ה אינו נוהג אלא בטהורים אף על פי דטמאים בלאו הכי אסורים דה"ט דאתא לארזיי דבטמאים לא מקרי בריה אף על פי שנחתך האבר מן החי ויש לו ביטול וכמו שכתב מעלות כבוד תורתך וכך העליתי בחדושי ועוד פרשתי כדי לתרץ על דרך זה מה שהקשה הרב עוד לשם דלאיזה צורך כתב לגבי אבר בין אם יש בו כזית בין אם אין בו כזית כמו שהאריך בדבריו: ואני מוסיף עוד לדקדק מפני מה לא ביאר גם בדין בשר הפורש מן החי דאין חילוק בין יש בו כזית לאין בו כזית כאשר ביאר לגבי אמ"ה והכל יתישב בתירץ א' והוא דאתי לאוריי לגבי אבר דווקא דלאיסור אכילה הוא דאין לחלק אבל לגבי מלקות כזית בעינן כלומר והשתא לא חשיב ברי' אף בטהורי' אא"כ כדאי' כזית באבר אפי' משהו בשר גידין ועצמות משלימין לכזית אבל לגבי בשר מן החי אפילו בכזי' לא חשוב ברי' שהרי אף אם יחלוק שמו עליו בשר מן החי א"כ לא אתי לאוריי דיוקא לגבה בהמה ולכך כתב בסתם אסור משא"כ באבר דהוצרך לפרש לאוריי דוקא עוד יראה נכון לתרץ דנפקא מיניה היא שנימוק האבר שאינו ניכר ואפילו הכי צריך ששים כנגד כל האבר דאע"ג דקי"ל אין בגידין בנ"ט ואין הטעם הגידין אוסר שהרי היא כעץ וכעצם אפי' הכי כיון שהתורה אסרתו לאבר מן החי א"כ גוף הגידין הן אסורין ובאיסורו הן עומדין אע"פ שנימוחו וכמו שכתב הטור להדי' בסי' ק' לגבי גיד הנשה דאין ספק דאין חילוק בין גיד הנשה לשאר גידין דהא סתמא קאמר תלמוד' אין בגידין בנ"ט ואי ג"ה דוקא קאמר הל"ל אין בג"ה בנ"ט והשתא נפיק מיניה במה שאינו נוהג איסור אמ"ה בטמאים דאם נמוח האבר בטמאים אין צריך ס' כנגד הגידין דלא אסרה תורה אלא בשר ולא גידין ועצמות וכדתנן ר"פ העור והרוטב וכתב הרמב"ם להדיא בפ"ד מהמ"א וז"ל האוכל מנבילה וטריפה או מבהמה וחייה הטמאין מן העור ומן העצמות ומן הגידין כו' אע"פ שהוא אסור ה"ז פטור מפני שאלו אינן ראויין לאכילה ואין מצטרפין עם הבשר לכזית עכ"ל הרי לך דאינו אסור אלא מזרובן לכתחילה ודוקא באמ"ה דטהורים שאסר התורה גם הגידין והעצמות דמצטרפי לכזית התם ודאי אע"פ דעץ ועצם הוא ואינו נ"ט מ"מ התורה אסרתו וצריך ס' אף כנגד הגידין והעצמות כשנימוחו משא"כ בטמאים והשתא נמי אתי שפיר דהוצרך לפרש אפילו אין בו כזית משום דהוה אמינא כיון דליכא מלקות וגם אינו נ"ט לא הי' צריך כנגדו אם נמוח קמ"ל

דאין חילוק וכיוצא בזה כתב מהר"י מינץ בתשובה סי' י"ט בדם לבעוף כחצי שיעור ואיכא נמי צד להיתר שלא בא לעולם לידי חיוב מלקות ה"א דאין צריך ס' וק"ל: שוב ראיתי בדברי הרמב"ם ספ"י מהמ"א שכתוב וז"ל וכן בהמה שכלה שלימה ולא הסיר לה חוטין כו' עד שאין בגידין בנ"ט כדי לשער בהן עכ"ל הרי לך שהרב סובר שכל הגידין אין בהם בנ"ט וכדפירש"י ואף על פי שהר"י קארו הביא שם תשובת הרשב"א דס"ל דדוקא גופו של גיד שהיא ראש האבר כי בלבד אמרו אין בגידין בנ"ט אבל בשאר הגידין והקרומות לא שמענו הנה כבר כתב שאין נראה כן מדברי הרמב"ם ואם כן יש לנו לומר דדעת הטור בזה היא כדעת הרמב"ם: ועוד יש לתרץ כיוצא בזה הא דהקשה בית יוסף בריש סימן ס"ד וז"ל ולא היה רבינו צריך לכתוב זה ולא מה שקודם לו דלא נפקא לן מינייהו מידי לענין איסורא וכו' והוא דאיכא למימר דנ"מ לענין שאסור לעשות סחורה בחלב טמאה ונפל שאם היה בכלל חלב היה בכלל היתר שאר חלב שהתירה תורה דיעשה לכל מלאכה אבל מאחר שחלבם כבשרם אסור לעשות בהם סחורה והיטב תופס הרב בית יוסף על בעל אורחת חיים בסוף סימן קי"ז שהתיר לעשות סחורה בחלב חזיר כו' דלית' אבל לא מטעמיה שכתב דהא קרא בחלב נבילה וטריפה וכו' דהלא בתורת כהנים ומייתי ליה תלמודא בסוף פרק חטאת העוף דף ע' דהאי קרא וחלב נבילה וחלב טריפה וכו' לא אתא למעט חלב בהמה טמאה מלטהרה מטומאת נבילה וטריפה דנפקא לן מי שיש במינה טריפה כו' ואם כן איכא למימר דקרא דיעשה לכל מלאכה כולה קרא להכי הוא דאתי דחלב בהמה טמאה אינה טהור מטומאות נבילות אבל לעשות בו מלאכה וסחורה איכא למימר דלא חילק הכתוב בין חלב טהור לטמאה ומותר בכל ענין מיהו בדברי ה' המגיד רפ"ד מ"ה מ"א יראה להדי' דמפרש בהא דתו' כהני' דמיירי נמי כפשוטו לענין עשיית מלאכה ואיסור אכילה ולהכי פסק הרמב"ם לשם דאינו לוקה בטמאי' משום נבילה וטריפה אלא משום אוכל בשר טמא וצ"ל דס"ל דאע"פ דדרשינן ליה למעט חלב טמאה מלטהרו בטומאת נבילה מ"מ אין מקר' יוצא מידי פשוטו דבמלאכה ואכילה ודאי קמיירי קרא אלא דלענין טומא' נמי קמיירי מיהו נראה לפע"ד דאין צריך להשיג אהוראה זו מטעם הך דרשה דכתב הב"י אלא מטעם דלא נקרא חלב רק דשור וכשב ועז אבל חלב טמאה ונפל חלבם כבשרם כדאי' בפ' כל הבשר ובפ' בהמה המקשה וכמו שהעתק הרב ב"י בריש ס"ד וכן מבואר ברמב"ם ריש פ' שני וראש פ' שביעי דהמ"א: ועוד קבלתי ע"ש הרב מהר"ש לורי' ז"ל ולתרץ כל מה דקשה בענין זה בדברי הטור והוא דנפקא מיניה לענין בטיל בס' היכא דאיכא נ"ט זיתים של היתר וב' זתים אחד של חלב וא' של דם כו' כמ"ש הטור בסוף סי' צ"ח וע"ד זה צריך לידע דאבר מן החי אינו נוהג אלא בטהורי' ודין חלב אינו אלא בטמאי' ולא בנבילה ואיזהו נקרא נבילה ואיזה טריפה ובזה יש לתרץ גם מה שהקשה הרב ב"י בסי' כ"ז אמ"ש הטור כל שנפסל בשחיטה ה"ז נבילה כו' אכן לשם יש לתרץ בדרך יותר נכון ומתקבל דנפקא מיני' לענין אותו ואת בנו דאין לשם איסור אם נתנבלה אחת מהן אבל אם נטרפה אסור כמו שנתבאר בי"ד בסי' ט"ז והנה פניתי הבית לאהבתי ולעיין בדברי כת"ר ולהשיב כיד ה' הטובה עלי והנני מוכן תמיד למלאכת שמים זו וכיוצא בה כחפצך וכחפץ נפשך ממני הקטן יואל: שאלה קלח ראובן היה לו מעות בי חוזאי ושכר את שמעון שילך לשם ויביא מעותיו וגם נתן לו רשות שישתמש במעות ובשעת השכירות אמר שמעון לראובן על

מנת שלא אתחייב באחריות ונתרצה ראובן לזה ואח"כ הלך שמעון לשם וקיבל המעות ובמקצת קנה סחורה לעצמו והשאר הי' מוליך עמו במחיצתו ובבואו לביתו ויפתח את שקו ליתן המעות לראובן כסבור המעות שלמים הם אתו ונמצא חסירים הם חמישים זהובים ואינו יודע אם הטעתו בקבלת המעות מהלוה או בשעת שקנה הסחורה לצרכו או נגנבו מידו על הדרך ויש פנים שהלוה הטעוהו: ויש פנים ג"כ שנגנב מידו: ועתה טען שמעון שכבר התנה עם ראובן שלא יתחייב באחריותו ורוצה לפטור עצמו בזה: וראובן טוען שכוונתו היתה על אחריות הדרך: או בטוען ודאי גניבה ואבידה אבל לא ידענא פשיעת' היא: ומזה לא פטרו: תשובה דבר זה כבר נפסק בש"ע מהב"י בסי' ע"ב ס"ז ורמ"א בהגהותיו סי' ש"ה ס"ד והם הם דברי מהר"ם הובאו במרדכי פ' האומנין דכל האומר איני מקבל אחריותו עלי פטור אפילו מפשיעה אכן כי דייקנין בי' יש לאקהויי אקהיותא טובא חדא דמבי' ראייה מפ' בתרא דמנחות וז"ל דאית' התם האומר הרי עלי עולה על מנת שמקריבין בבית חונו כולי אם הקריבו בבית חונו יצא ופריך והא מיקטיל קטלא ומשני נעשה כמי שאומר הרי עלי עולה ע"מ שלא אתחייב באחריותו ע"כ אלמא אע"ג דכי אמר הרי עלי עולה מתחייב אפילו באונסין אפ"ה כי הדר אמר ע"מ ל"מ דבאונסין לא מחייב אפילו מפשיעה נמי לא מחייב כי היכא דמיקטלא קטלא עכ"ל: אבל המעיין והמדקדק בדברי רש"י ז"ל יראה שלא כ"כ וז"ל רש"י כיון דאמר ע"מ כולי הוי כאלו אמר ע"מ שאהרגה ולא מתחייב באחריותו עכ"ל משמע דהא דקאמר בגמר' ע"מ שלא אתחייב באחריותו פירושו אם אהרגם דכיון דאמר בבית חונו היינו כמפרש שאהרגנו ולא אתחייב באחריותו לפיכך יצא אבל אם אמר סתמא הרי עלי עולה ע"מ שלא אתחייב באחריותו ולא הזכיר ע"מ להקריבו בבית חונו לא יצא והדין עמו דאס"ד יצא ה"ל למתני רבות' וכן לכולהו אמוראי דבגמר' למה פרטו ע"מ שמקריבין בבית חונו ע"מ שמקריבין במדבר אלא ודאי דווקא בפורט המקום בשחוטי חוץ הוא דאמרי' דיצא משום דהוי כאמר בפ"י ע"מ שאקטלנה ולא אחייב באחריותו הא אילו אמר שלא אתחייב באחריותו היינו מפרשים כוונתו שאם תגנוב או תאבד כו' אבל אם יהרגם בידו חיובו מחייבו וטעמא דמלתא כדאמר' בפ' הפרה נהי דאית לך רשות לאפוקי לאזוקי' מי אית לך רשות: ה"נ נהי דלא קבל אחריות עליו דממילא מ"מ להרג בידי' מי אית לי' רשות ואלו למהר"ם כשאמר ע"מ שלא אתחייב באחריותו יהיה פטור אפילו במזיק בידי' דומיה דבית חונו וזה ודאי לא נהירא לי ויש להביא ראיה מפ' הזהב בעובדא דהא ביתא קמך דפסק רבא אפילו ש"ח נמי לא הוי ופירש"י ואפי' פשעו בשמירתן פטורין וק' וכי עד האינדנא לא ידענא חיוב דש"ח אלא אתא לאשמעינן הא אם הזיק בידיים חייב: וכ"כ התוספ' בהדיא ס"פ החובל בד"ה ורמינהו לשמור ולא לאבד: ויש להביא ראייה משטרות דקי"ל דאין בהם דין שומרים ואפ"ה כתב הטור סי' ס"ו שאם פשע בהם ונגנבו פטור וא"כ ה"נ בעולה נהי דלישנא ע"מ שלא אתחייב באחריות משמע אפי' באחריות פשיעה מ"מ במזיק בידיים הוא חייב ולמה אמר במתניתין ואם הקריבו בבית חונו יצא דהא קטל בידיים: אלא ע"כ לומר דהוי כאלו אמר בפ"י ע"מ שלא אתחייב אם אהרגם בידיים וכפ"י רש"י הא באומר ע"מ שלא אתחייב באחריותו סתמא אין ראייה מכאן כלל אי פטר נפשי' מגניבה ואבידה בלבד או אפי' מפשיעה ואפשר שחזר הדין לדין השטרות דלדעת הרמב"ם חייב בפשיעה ולהרי"ף והרא"ש פטור מפשיעה כמו שנתבאר סי' הנ"ל

ואפשר לומר דדוקא התם ס"ל להרא"ש דפטור מפשיעה כמו שכתוב וז"ל וכיון שהוציא התורה אח אלו מדין שומרים פטורים אף מפשיעה עכ"ל והתם הזכירה התורה בפירוש דין הפשיעה דהיינו שומר חנם לפיכך כשמיעטה התורה שטרות מדין השומרים ס"ל להרא"ש דמיעט נמי מדין ש"ח דעלה נמי קאי אבל במלוה על המשכון שלא הזכיר בפ"י פיטור הפשיעה אפשר דמודה הרא"ש להרמב"ם דסגי לפוטרו מדין ש"ש: ולא גם מדין ש"ח דעלי' דידו' דשומר ראי' לברורי ולפרושא ויש להביא ראי' ממה שכתב הר"ף בפ' הכותב והסכי' עמו הרמב"ם פ' ט"ו מה' מלוה והטור סי' ע"א וז"ל הר"ף מלוה דכתב ללוה כל אימת דאמרת פרענא כו' עד הלכך האי מלוה כיון כו' ידו על התחונה עכ"ל: א"כ ה"נ יד בעל השטר על התחונה: ומ"ש ולא דמי לטול את שלך והביא מעות כו' משמע קצת מלשונו דדמי להא בית' קמך ולפיכך פטור אפילו מפשיעה ולא נהירא דשאני הא בית' קמך דלא נחות לחיוב' דשמירה מעולם דה"ל כאומר לו עול ומנטר לך דבכך סליק נפשיה מש"ח כמו מש"ש לפיכך אמר בפ' הזהב ל"מ דש"ש לא הוי אלא אפילו ש"ח נמי לא הוי: וק' דהא ההוא גברא דאמר לי' להוי הני זוזי בפקדון גבך דהא חשכה לי והשיב הא בית' קמך וא"כ מהיכי תיתי דלהוי ש"ש ע"ז דהוצרך רבא לומר ל"מ ש"ש לא הוי דהלא מלת' דפשיטא היא דשומ' פיקדון הוא לא הוה רק ש"ח ואף בלא הא בית' קמך ע"כ לומר דבעלמא קאי וה"ק היכי דהוי ש"ש כמו נותן לו שכר או שוכר או מלוה לו על המשכון ועייליה בבית זה והוא אמר הא בית' קמך ל"מ דש"ש לא הוי אלא אפילו ש"ח נמי לא הוי דהא לישנא דמבורר דאינו מקבל עליו שום שמירה והא דאמר טול את שלך איצטרכי לי' סד"א ש"ח נמי לא הוי קמ"ל דהא לישנא מבורר הוא דהוה כאומר אינו שומרו עוד וזהו לישנא מבורר דמסלק נפשיה לגמריה משמירה קא"ל דאפשר לפרשו דאינה תופסו על שכרו קא"ל וכן פירש"י שם וממילא לא הוי לישנא מבורר ויד השומר על התחונה וא"כ ע"מ שאיני חייב באחריות נמי לאו לישנא מבורר הוא דהא אינו מסלק נפשי' משמירה אלא רוצה לשומרו ואינו רוצה להתחייב וא"כ אפשר לפרש איני חייב באחריות ש"ש וממילא יד בעל השומר על התחונה ואפי' לפי מה שכתבו התוס' דיש חילוק בין אם מקבל עכשיו על עצמו שמירה אז אמרינן דאפי' מש"ח נמי מסלק נפשיה ואם הי' ש"ש כבר אז אמרינן דמשמירה ש"ש בלחוד מסלק נפשי' י"ל דהתם ס"ל דטול את שלך אינו פירושו איני תופסו על שכרי אלא פירושו איני שומרו עוד ואפ"ה כיון דעד הנה היה ש"ש סגי בדסליק נפשי' מדין ש"ש אבל באומר ע"מ שאינו חייב באחריות אפשר דמודי' התוס' דלא הוי לישנא מבורר ולא פטר נפשי' אלא מדין ש"ש ואע"ג דעכשיו מקבל עליו השמירה: ובזה מתורץ נמי הא דמשמע בתוספות ס"פ החובל הנ"ל דעלי' דבעל לברר השמירה די"ל דהיינו היכא דאין שמירת השומר מבוררת מסתמא אבל בשליח או במלוה דמסתמא הוא חייב באחריות שפיר אמר על השומר לברר כ"ז כתבתי בדיני המלוה על המשכון והנה נ"ל דאפילו למהר"ם דס"ל דכשאומר איני מקבל עלי אחריות פטור אפילו מפשיעה מ"מ יש לחלק ולומר דוקא במלוה על המשכון דינא הכי אבל בנ"ד שמסר אותו לשליח אפילו מהר"ם מודה דעל השליח לפרש דהא כמ"ש התוס' פ' האומנין בסוגיא דכל האמנין ש"ש הן וא"ת הא דדחיק למצוא טעם במלוה על משכון לימא טעמא בההיא הנאה דקא תפיס ליה בחובי' הוה ש"ש וי"ל דהתם לא אתהני מלוה מידי דאין מרויח במה שהלוה ממה שלא היה לו



מלוה ולא היה לו משכון עכ"ל פי' אבל האומנין מרויח במה שנתן לו לתקן שמקבל שכר פעולתו ולפ"ז בנ"ד הואיל ומקבל שכר על שליחותו ל"ד למלוה על המשכון ולאומר הרי עלי עולה דאין מקבלין שכר ואין מרוויחין לפיכך כשאומר ע"מ שלא אתחייב באחריות פטור אפילו מפשיעה אבל לא בנ"ד שהוא שליח ומרויח שמקבל שכר הרבה ועוד יש לחלק בשלמא במלוה על המשכון דמונח בביתו שהוא מקום המשומר: וגם הלואה יכול לשומר: לפיכך כשמתנה המלוה ע"מ שלא אתחייב באחריות פטור אף מפשיעה: אבל בנ"ד שמעביר המעות בדרך בחזקת סכנה שאינו משומר וגם אין המלוה יכול לשומר פשיטא שמוטל השמירה על השליח ונהי דהתנה השליח שלא יהא באחריות אומדין דעתו מסתמא על פגעי הדרך ולא על פשיעתו אטו אם יניח תיבתו פתוחה על פני השדה ויגנב או אבד המעות מי לא יתחייב השליח אטו בשופטני עסקינן: ויש להביא ראיה מהא דאמר פרק האומנין איבעיא להו הנח סתמא מאי ולא איפשיט ובתר הכי קאמר לימא כתנאי כולי הרי דמחלק בין חצר לשוק ואע"ג דהתם אמר דשוק אנח ותיב ונטר לך קאמר ליה היינו בשוק שבעיר שקרוב.

אליו הדבר לשמור אבל בשולח לבי חוזאי וודאי דלא פטר נפשיה מפשיעה וכיוצא בזה כתב הרא"ש בתשובה כלל צ"ד סי' ב' וסי' ד' וטור חושן משפט סימן רצ"א הביאו דהא דאמרינן הא בית' קמך דלא הוי אפילו שומר חנם וכן הנח לפניך זה בבית הנפקד אבל בדרך וכו' וכ"ש בנ"ד שהשליח הולך לבדו על הדרך ואין המשלח עמו ועוד בנדון דידן אפשר דמאחר.

שהשתמש בהם ואבדו ובזה היתה השמא אם חייב באחריות ואין ספק מוציא מידי וודאי וה"ל לאומר הלוייתי וא"י אם פרעתיך וכן ש"ש שטען שמא נאנסו דלא מצי פטיר נפשי' ולא שייך לומר המע"ה דעלי' דשומר רמי דה"ל למידע ודאי דלא נגנבו ונאבדו בעת שנשתמש לצרכו ופטור דאחריות ודאי דלא מהני אלא בזמן שנתעסק לטובת ולצורך המשלח ולא בזמן שנתעסק לצורך עצמו דהא קי"ל המשתמש במעות פקדון אפילו ברשות חייב באונסין לכן נ"ל דחייב השומר לשלם חד' דשמא טעה בעצמו או נגנבו בעת שנשתמש לצרכו ואפילו אם טוען ודאי ורצה לשבע ע"ז מכל מקום מאחר שאינו יודע בוודאי אימת נגנבו הוי פשיעות' ובזה אף מהר"ם מודה דפיטור אחריות לא מהני לפוטרו אף מפשיעה ולא דמי למשכון וכמ"ש דאף במשכון יש פני' לכאן ולכאן כן נ"ל הקטן יואל: שאלה קלט עצם העליון הנקרא קוליות ובעוף הוא הדבוק לגוף ממש שנשבר וחזר ונקשר יפה אלא שהשברים מונחים זע"ז ולא היה נראה שום ריעות' עד שעת האכילה כשאכלו הבשר מעל העצם ונתגלה העצם ונמלחו ביחד בשר ועופות הרבה ויש הפסד לבשר ולכלי' שנשתמשו בהם אם יש להקל משום הפסד מרובה או לצורך י"ט: תשובה מדינא דגמרא אין כאן איסור דהא דתנן בפ' בהמה המקשה נשבר העצם אם רוב בשר קיים שחיטה מטהרתו ופרש"י דהיינו לומר דעור ובשר חופין את רובו דברייתא ומתניתן נמי כשיצא לחוץ היא הא לאו הכי לא בעינן רוב בשר קיים ואפילו אם תמצא לומר היכא דלא ידעינן אם יצאו לחוץ אזלינן לחומרא בספיקא דאורייתא מכל מקום אין זה אלא היכא דחזינן דאיכא נקב קמן אבל בנדון דידן דלא היה נראה שום ריעותא למה לנו לאחזוקי ריעותה שמא היה נקב ונתרפא ויצא לחוץ קודם שנתרפא: וגם לא היה עור ובשר חופין את רובו דכל זה הם חומרות יתירות: ואין צריך

לומר לשיטת הרא"ש שחולק אפירש"י וכתב שאין הדבר תלוי ביציאת העצם אלא ברוב בשר קיים החופה את רוב העצם לכך סתם הטור דבריו בי"ד סימן נ"ה שלא הזכיר יצא העצם לחוץ: אלא כתב לחלק בין עור ובשר חופין את רובו או לא דלפי זה בנדון דידן פשיטא שאין כאן איסור שהרי עור ובשר היו שלמים מכל צד כנגד השבר מלמעלה ומלמטה ואף להרשב"א בשם מורו הר"ר יונה דמתניתין בלא יוצא לחוץ ולפיכך באם בשר קיים אף על פי שאינו חופה את רובו כשירה וברייתא כשיצא לחוץ והלכך אפילו רוב בשר קיים טריפה עד שיהא עור ובשר חופין את רובו: מ"מ בנדון דידן לא היה יוצא לחוץ וגם רוב הבשר היה קיים ואין צריך לומר להרא"ה בס' בדק הבית והרשב"א בס' משמרת הבית דנחלק עליו לפי פירושו בנדון דידן דלא ניקב כלל הבשר פשיטא דכשר אף על פי שלא היה רוב הבשר קיים אלא מיהו כבר נהגינן בכל גוונא לחומרא: וכבר כתב ע"ז המגיד בסימן אלף קנ"ד וזה לשונו נשאל אבי למה המנהג להחמיר ולהטריף עוף שנשבר העצם למעלה מן הארכובה אפילו שלא יצא העצם לחוץ ואפילו רחוק מצ"ה ברחוק אגודל ושמא הוא בשביל שמצאתי בהגהות מיימוני שכתבו דאין אנו בקיאים במסמס הבשר שהרופ' גוררו ולא מכשרינן ברוב בשר חופה והשיב דאמת הוא שהמנהג הוא להטריף ודע לך כי איני מתעסק בספק זה להתירו שהרי הרמב"ם כתב שיעור אורך בשור י"ו אצבעות ולפי ערך זה אולי יגיע בעוף ד' אצבעות וזה כמעט כל שיעור אורך עצם האמצעי של עוף עכ"ל והנך רואה החומרא יתירה שהי' חושש מה שלא חששו לא הראשונים ולא האחרונים ואף לפי דעתו משמע להדיא דבנ"ד דבעצם העליון שאין שם צ"ה אין להחמיר מיהו מטעם דאין אנו בקיאים במסמס הבשר כו' היה אפשר להחמיר בכל הענין ונכון טעם זה לפי שיטת הרא"ש שאין הדבר תלוי ביציאת העצם אלא ברוב בשר קיים דהשתא חיישינן שמא הי' איזה מסמס בבשר כ"כ מהר"ם איסרליש המנהג להטריף כו' הרי לך דמדין הגמרא אין כאן איסור כלל אלא שלא לשנות המנהג אם לא חזר ונקשר: אבל בנדון דידן משמע דאין פקפוק בדבר ול"מ בנדון דידן דליכא נקב בבשר וא"א דיצא לחוץ דפשיטא דכשר אלא אפילו היכא דאיכא נקב בבשר נמי כשר וכדעת הטור וז"ל נשבר העצם במקום וכו' וכן הרבהפוסקים ואע"פ דלפי דעת הטור ע"פ הסכמות הרא"ש אין הדבר תלוי ביציאת העצם אפ"ה לא נמנע הטור מלהעתיק לשון הגאונים שהוא ע"פ פירש"י מאחר שהדין הוא דין אמת אף להרא"ש דלפי שיטת הרא"ש נמי נאמר דכיון שנקשר בידוע שהיה הבשר החופה את רוב העצם קיים דאי לא הי' קיים לא היה נרפא ונקשר אין בזה צריך לדקדק דהשברים מונחים זע"ז וכבר כתב ב"י אדברי הטור וז"ל ואע"פ שכתב בהגהות אשר"י שלפי שלא הית' לר"י קבלה לא רצה להתיר ולא לאסור כו' וק' דלאיזה צורך נדחק לפרש דהגהות אשר"י ע"ש ר"י חולק אכל הני רבוותא שכתבו להתיר דהא אפשר לומר דהגהות אשר"י מיירי בהשברים מונחים זע"ז א"נ איירי בנשבר במקום צ"ה וכך פי' מהרא"י בת"ה סי' קס"ד וגם על.

מה שכתב ב"י לחזק דברי מהרי"ק: אי נמי מתוך עובדא דר"ק שבהגהות אשר"י אינה ראייה דשם מפורש שהיה העצם יצא לחוץ בכל היקף שבירתו אלא שהיה נדבק השבר שלמעלה מן הארכובה לצד העצם במקום שלא נשבר וא"כ מה יועיל מה שהבריא השבר האחר ואין להקשות הלא כתבו הגאונים דקי' לן שאם יצא לחוץ לא היה מתרפ' והנה

הא קחזינן שיצא לחוץ אפ"ה נדבק השבר דאיכא למימר דיציאת השבר האחר לא הית' אלא לאחר שכבר נדבק השבר השני ונתרפ' וא"ה אסרו מאחר שברור הי' שהשבר השני הי' יוצא בכל היקפו אבל לעולם כל שיצא תחילה קודם שנתרפ' ונקשר א"א שוב להתרפאות כל עיקר ואם נתרפ' ולא ידעינן שיצא לחוץ אין לאסור כלל אפילו השברים מונחים זעג"ז ועוד הלא כל עיקר ראיית מהרי"ק הוא מתרי טעמא חד' מדנקטו הפוסקים וחזר ונקשר משמע שחזר השבר במקומו הראשון וע"ז צ"ע שכתב בסמ"ק ונתרפ' שקורין זונ"ל"יר בלעז ואין נקיט דזונ"ל"יר אלא דווקא כמו שפירשתי והנה הדקדוק מלשון וחזר הוא דקדק דק לתלות עליו בנין ויסוד גדול דכבר א"ל דלא נקיט לישנא דחזר אלא לומר שנקשר יפה בטוב דכאשר היה חזק בראשונה כך חזר ונקשר בחוזק אבל לעולם אף במונחים זעג"ז נופל עליו לשון וחזר ונקשר כיון שנקשר יפה וכן לשון דזונ"ל"יר לא נקט בספר אלא לומר שנקשר בחוזק לאפוקי שנקשר במקצת ותדע דהא אף על גב דבסמ"ק ובאגו"ר ובמרדכי פ' בהמה המקשה העתיקו לשון ס' התרומה סוף סי' כ"ז שכתב שקורין רטי"ר מ"מ הא קמן הרשב"א בת"ה הארוך והקצר בית שני שער ג' כתב ע"ש ספר התרומות בשם ר"ת בסתמא להתיר הר"י להדיא דבעה"ת בא להורות בלשון זה נתרפ' יפה בחוזק וכ"כ הר"ן ע"ש סה"ת כפי"ב"ה וכן בהרבה פוסקים רק בהגה"ת סמ"ק כ' שקורין דזונ"ל"יר גם הא"ו הארוך כ' סתם להתיר וכן נראה מדברי מהר"א"י בהגהות ש"ד ובכתביו סי' קפ"ב ע"ש ומשמע דמיירי במושכבים זה על גבי זה דאל"כ הוה ליה לבאר באיזה ענין קאמר דשרי אפילו אינו נתרפא לגמרי: וכן בתרומת הדשן סימן קס"ד האריך בזה וכ' סתם להתיר משמע דדעתו להתיר בכל ענין אם נתרפא יפה אפילו שוכבים זה על גבי זה ועוד אלו היה מהרא"י סובר דבעינין דווקא כשהשברי' חזרו למקום הראשון למה לו לדחוק בהוא דא"ז דר"י לא רצה להתיר דאיירי דווקא בצ"ה ולא פירשה דמיירי בכל מקום רק שהשברים מונחים זה על גבי זה אלא וודאי אין חילוק ואעפ"י שיש לתת טעם לפיסקו של מהרי"ק ולומר מאחר דביצא אבר לחוץ איסור דאורייתא הוא אם כן אם חוזר ונקשר אין מוציא מידי ספיקא דאורייתא אלא אם כן בחזרו למקום הראשון דאז וודאי לא יצא לחוץ אבל לא בשוכבים זה על גבי זה מכל מקום כי מעיינת תשכח דטעמא פריכא הוא מאחר דעיקר הטעם הוא שאלו יצא לחוץ לא היה מתרפ' כלל השתא לפ"ז אי איתא דאפשר הוא שיתרפ' לאחר שיצא לחוץ והם מושכבי' זעג"ז א"כ הוא כהשברי' מדובקי' נמי דלמא יצא לחוץ ושוב כשחזרו אימר דאתרמו אהדדי כמו גבי ושט: ועוד דשמא הגוים המוכרי' הם שהכניסו והניחו' כך שבר על שבר יחדיו וקרים עליהם עור ובשר אלא דבע"כ דקי' לן כל שיצא לחוץ א"א להתרפ' וא"כ אין חילוק בין כשחזר למקום הראשון בין מושכבי' זעג"ז ובא"ה כתב רמ"א סתם אפילו אם הוא עתה יותר עב וגדול שם במקום אחר כשר עכ"ל משמע בכל גוונא שהוא עד אפילו מושכבי' זעג"ז דאל"כ הי' לו לחלק: ועוד נראה דכל משא ומתן בזה אינה אלא היכא דאיכא בשר בנקב אבל בנ"ד אף מהרי"ק מודה שמותר אע"פ שאין השברים מדובקי' יחדיו כבראשונה ושרי אפ"ל לפי המנהג וכן לשיטת הרא"ש אין ספק דאין סבר' לחלק בין מושכבי' זעג"ז לאין מושכבים והרוצה להחמיר לעצמו קדוש יאמר לו אבל לאחרים אין להחמיר כלל וכ"ש היכא דאיכא הפסד מרובה או לצורך שבת וי"ט והמחמיר אל יחמיר אלא לאותו קדירה שנתבשל העוף אבל שאר בשר שנמלח עמו אף

על פי שאין ס' נגד העוֹף אין להחמיר כל עיקר דהא מדינא היתר גמור הוא אף אותו עוֹף אלא שאין להקל הואיל ונפיק מפומי דמהרי"ק לאיסור וכן בש"ע מ"מ הבו דלא לוסף ולהחמיר עוד במליחה דהיא נמי חומרא ועיין במ"ש כלל ל"ח יואל מקראקא: שאלה קמ מאריך בענין השכור והשתוי וסוף דבריו המסקנא נ"ל דאף ביינות שלנו אם אינו מזוג אם שתי רביעת אסור להורות ולהתפלל אבל אם מזוג מותר להורות ולהתפלל אע"פ שהיה חזוק טובא אבל ביותר מרביעת אפילו מזוג ואפילו ביינות שלנו אסור להורות ואף דרך ומיל ושינה אינו מפיג אלא ישהה לפי השכרות עד שלא ישאר בשכרותו שום דבר מעולם אבל בששתה רביעית שאינו מזוג דרך מיל ושינה כל שהוא מפיגו ולדעת הגה"ה אשי"רי דווקא מהלך ברגל: אבל רכוב אינו מפיגו אלא בדרך ג' מיל: אבל לדעת רוב הפוסקי' נראה שאין מחלקי' בהא לכן נראה להקל בזה וכששתה יותר מרביעית שכתבתי שאין דרך א מיל מפיגו יש פוסקים דברכוב מפיגו: אבל מכל מקום לא ידענן שיעור הדבר לכן קיימא לן דכששתה יותר מרביעית אעפ"י שרכוב שהה לפי השכרות כולי סוף הדבר שהמסקנא כדברי הרמב"ם ז"ל שכתבתי למעלה ובפרק א"ע להתפלל כולי: אמר רבי אליעזר מכאן לשכור שהתפלל כאלו עובד עבודה זרה כולי ובני אדם שוגגים בזה הרבה ואין איש שם על לב למונעם (: מאיסור גדול הזה הקטן יואל (: קמא קדרים כבשו לעיר והרגו והנשארים הלכו בשבי וכשהלכו לפדות לא מצאו אשה אחת וחקרו הטיב ולא נתודע ממנה כלום ד' שנים והשבויים לא ראו את אשתו מיום שנכבשה העיר בשום מקום גם אחד העיד שראה אשה אחת נהרגת בין ההרוגים וכמדומה לו שהיא גם היתה כשנכבשה: נראה דמותר בעלה ליקח אשה אחרת ואין צריך להתירו דחרם ר"ג מאה רבנים מיהו צריך לייחד לה כתובה וגם לזכות לה גט ע"י אחר והאריך שם: קמב בענין נענוע הלולב האריך מאוד וסוף דבריו המשנה ממנה שנהגו ע"פ הרא"ש ידו על התחתונה ואם בעל נפש הוא עושה כמ"ש מהרש"ל שבהולכה והובאה ראשונה ל"ו קצוות יעשה בכל הולכה והובאה ג' כוחות קטני' ואם יעשה עוד אחר כל אלו הנענועים עוד ו' כוחות קטנים בדרך הולכה והובאה קטנה ה"ז משובח מאוד שבזה יוצא ידי כל הפירושים חוץ מהרא"ם שכפי הנראה שפירושו אינו עיקר: שאלה קמג אם יכול הישראל לפסוק עם הגוי קודם הפסח כדי שיאכלו עמו עבדיו ושפחותיו הגוים בפסח:.

תשובה לדעת רוב הגאונים נראה להקל כמו שאכתוב אלא לדעת הטור אסור וראיה לדקדק על הטור שכתב בהלכות חמץ שאסור לומר לגוי בפסח צא ואכל ואני פורע והלא פ' השוכר את הפועל מסקינן לגבי יין נסך דאינו אסור אלא א"כ הקדים דינר לחנווני או שנטל מן החנווני ונתן ליד פועליו וכן פסקו הרמב"ם בפ"ג מהמ"א א והרשב"א בתורת הבית שער כ"ו ורבינו ירוחם בני"ז חלק א' והמרדכי בפ' כל שעה בשם ר"י א"ז והג"ה מיימוני בפ"ג מהמ"א בשם ראב"י גם לענין חמץ גם הטור בעצמו פסק כן ביורה דיעה סי' קל"ב לענין י"נ ומעתה קשי' מה ראה להחמיר באיסור חמץ: והנראה שדבריו סותרים זה לזה גם סותרים לכל הגאונים אמת שהרי"ף והרא"ש וסמ"ג לא דברו בענין זה כלל: ונראה שהטור נמשך אחר דברי התוספות שפרשו מההיא דצא והביא עלי למלך כו' דאם חייב למלך יין נסך ואמר עול תחתני לאוצר הוי נמי שאמר לי' פרע למלך תחתי כמו שאני חייב לו י"נ ונמצא פורע חובו מי"נ ואפילו לא הקדי' לו דינר אסור ול"ד

לפועלים דאם לא הקדים דינר לחנווני אע"פ שאמר לחנווני עול תחתי כדי שאפר' מהם ואני פורע ואע"פ שהוא חייב ליתן לפועל יין לשותות מ"מ מאחר שלא אמר בפירוש שיתן להם יין שרי שאני התם דמאחר שאם רצה נותנין מעות כדי מזונות והן לוקחים לעצמן שכן דרך בעל בית עם פועלים למלטני מן האוצר דמיה כמ"ש שם הר"ן ולא אתמר אלא בשהקדים לו דינר דאז ודאי כיון שהחנווני הוא מוכר יין והקדים לו דינר בשביל שיתן מ"נ לפועליו ואע"פ"י שלא אמר כן בפירוש מ"מ חל השעבוד על הדינר כיון שיחוד לו שעבודו והוי לי' כמי שקנה ממנו יין ואמר ליתן לפועליו משא"כ מלטני מן האוצר דאפילו הקדי' לו דינר מותר דהא סתמא קאמר מלטני מן האוצר ואפשר שיפייס במעות דהגוי שאינו חנווני מוכר יין איירי כמ"ש רבינו ירוחם ואינו כפורע חובו בי"נ ומדברי הטור שהביא דברי רש"י תחילה ואח"כ כתב שר"י פירוש בענין אחר וחולק אפירש"י משמע שס"ל כר"י והם דברי תוספות שכתבתי גם ר"י כתב כדברי התוס' והנה עפ"ז יראה שדעת הטור דלגבי חמץ יש להחמיר כמו גבי מנת המלך באומר עול תחתי לאוצר ואע"פ"י שאין מקדים לו דינר מאחר שאמר צא ואכל ואני פורע דעול תחתי הוא כמו שכתב הר"ן ואינו דומה לפועלים שאם רצה נותן להם מעות כדי מזונות והן לוקחי' לעצמן שכן דרך ב"ב עם הפועלים כדכתב אבל עבדיו ושפחותיו שאין הדבר תלוי ברצונו ליתן להם מעות אלא אדרבא מחויב ליתן להם לחם לאכול בשלחן ערוך בכל יום א"כ כשאמר עול תחתי ה"ל כמי שאמר תן להם לחם לאכול כמו שאני חייב ליתן להם לחם לאכול ונמצא פורע חובו מחמץ בפסח ואין היתר אלא בנותן דינר לעבדו ואמר לו הילך דינר זה וקנה ואכול דאז פשוט מאחר שנתפייס העבד ליקח מזונות לעצמו כבר נסתלק החוב שעל האדון ונמצא שעבד קונה לעצמו חמץ אבל כ"ז שלא נסתלק החוב מן הדין מישראל אסור א"כ כשאומר לגוי עול תחתי דהוה כשאומר עול תחתי והאכיל חמץ כמו שאני חייב לו ואסור וא"ל דהא מ"מ כיון שלא נתחייב הישראל להאכילו לחם חמץ דוקא שכבר אפשר מצה למה יהא אסור ונימא עול תחתי לאכול לחם מצה קאמר דהא פשיטא מאחר שידע שהעובדי כוכבים ומזלות מאכילו חמץ הן ה"ל כאומר עול תחתי להאכילו חמץ כמו אילו הקדימו דינר גבי חנווני המוכר יין כדפירשנו אלא דהכא לא בעינן הקדמת דינר משום דהקדמת דינר אינו בא אלא לייחד השעבוד והכא לא בעינן לייחד השעבוד שכבר משועבד ליתן להם מזונות דוקא ולא מעות כדפירשית א"כ לא בעינן הקדמת דינר ובעול תחתי דקאמר אסור ולא ק' ממ"ש הטור גבי תנור דשרי לישראל להשכירו לעובדי כוכבים ומזלות ע"מ שיאפה בו מצה אע"פ שידוע שיאפה בו חמץ דשאני התם שאמר בפירוש לאפות בו מצה.

ואפשר דהכא נמי אם אמר לעובדי כוכבים ומזלות בפ"י עול תחתי להאכילו מצה שרי וכן לענין מנת המלך אםיאמר בפ"י עול תחתי לפייס המלך במעות ולא ביין אע"פ שפייסו בי"נ אין זה כפורע חובו בי"נ וחמץ וק"ל ובעניות דעתי נראה ליישב ע"פ מה שכתבתי הא דקשיא להרשב"א ז"ל בלישני' דתלמוד ובהרמב"ם במאי דקאמרי הואיל נתייחד השעבוד דפירושו לשון זה הואיל ולא הקדי' דינר לא נתייחד שעבודו עליה דבהא שיתחייב לפועלים במזונות דווקא שכבר אפשר לסלקם במעות כדרך ב"ה עם פועליו ועול תחתי לסלקו במעות קאמר אבל היכי שהקדים דינר או ייחד לעבדו שיהא החנווני מחויב ליתן לו מזונות דווקא וכיון שהחנווני נכנס תחת ב"ה ליתן מזונות

לפועליו והדבר ידוע שהחנווני מוכר יין ה"ל כאלו קנה ממנו יין ואמר ליתן לפועליו ולא עלה על דעת הרמב"ם לאסור כשהדינר ביד ב"ה אלא שיחזר הדינר להיות שעבודו עליו כמו שכתב הרשב"א לדעת הרמב"ם דיחוד כי האי ודאי אינו מעלה ואינו מוריד: ועפ"ז יתיישב מ"ש הגאון מהר"י מולין בתשובתו סי' ק"א דאסור ליתן בהמתן לגוים היכא דידועות שמאכילין אותו בפסולת של שכר שקורין שערביר ולכאורה תימ' מנ"ל האי אמנ' לפי מ"ש א"ש מאחר דמזונותיהן עליו דוקא דלא שייך לומר ליתן להם מעות והנה כשאומר לעובדי כוכבים ומזלות עול תחתי להאכילן חמץ מאחר שידוע שמאכילו לפיכך אסור אבל כשאינו ידוע מותר מאחר שאינו מקדים לו דינר דאילו מקדים לו דינר אפילו שאינו ידוע אסור כיון דרגיל להיות מאכילו חמץ לבהמות ה"ל כאלו קנה ממנו חמץ ומאכילו לבהמתו מאחר שייחזר שעבודו כדמסיק אהיה דאומר אדם לפועליו: ומעתה נראה לומר בנ"ד שאפילו שלדעת רוב הגאונים שהבאתי גם לענין חמץ אינו אסור אפילו אומר לחנווני תן להם ואני פורע כיון דלא ייחזר שעבודה אא"כ במוקדם דינר מכל מקום לדעת הטור כפי מה שכתבתי מה שפרשתי נראה דאסור מק"ו דמכיון שאסור כשפוסק לומר לעבדו צא ואכול ואני פורע מק"ו שאסור לפסוק עם הגוי המאכילו לומר תן לו ואני פורע שזה נמי כמי שאומר עול תחתי ומכ"ש שאסור כשפוסק עמו הדמים תחילה דבהא נראה דלכ"ע אסור דה"ל כאלו קנה ממנו ונתנו לעבדו מאחר שזקפן עליו במלוה גם במרדכי בשם א"ז משמע שחוכך להתיר גבי חמץ שהרי תחילה כתב שחוכך להתיר בנתינות מעות ואח"כ כתב ז"ל ואפילו אמ' צא ואכלו נראה דמותר דהתם מוקי ההיא דצא ואכלו מותר במקדם לו דינר כו' והנה לא פסק בפירוש להתיר אלא כתב נראה דמותר ואפשר דלהלכה קאמר ולא למעשה, ואף על פי שמצאתי בהג"ה מהרש"ל מדברי הטור וז"ל ובמרדכי התיר וכן עיקר עכ"ל לא נראה להקל לענין מעשה נגד הטור דמסתברא טעמי' כדפרישית הלכך נראה שאין היתר אלא בנתינת דינר לעבדו ולומר וקנה ואוכל וג"כ אין לומר דכל זה אינו אוסר אלא בפסח עצמו אבל קודם פסח דאכתי לאו זמן איסוריה אין אוסר דהא פשיטא לפי הטעם שנתבאר דבאומר עול תחתי אסור גבי חמץ משום דה"ל כפורע חובו בחמץ בפסח שהוא אסור בהנאה ואין חילוק אף באומר קודם פסח דסוף סוף הפרעון הוא בכל יום ויום וכאלו פורע בחמץ ולפ"ז נראה דאסור ליתן לעבדו ושפחתו הנשאר ביום ויום וכאלו פורע בחמץ ולפ"ז קודם זמן איסורו דמאחר דמזונותיו עליו ה"ל כאלו פורע חובו באיסור הנאה: וגדולה מזו כתב האגודה שלא יאמר לעבדו הילך דינר זה וקנה חמץ ואכלו משום דחמץ דהשתא ה"ל כפורע חובו בחמץ מאחר שקניי' ע"פ ציווי הישראל אלא יאמר קחו בהן מה שתאכלו וא"כ מק"ו שאסור ליתן לא' חמץ בידיים לפרעון מזונותיו שנתחייב בהן כל ימי פסח וזה פשוט רק ששמעתי שיש מי שהורה להקל בזה כתבתי ואדרבא נראה בכה"ג אין צורך לומר מאחר שאין כאן שום היתר לומר דאין שליחות לגוי דהא נותן בידיים הוא אבל היכא שהולך לחנווני איכא למימר אין שליחות לגוי בין לקולא ובין לחומרא אלא מכל מקום איכא למימר קי"ל כרבינו חננאל דס"ל יש שליחות לגוי מדרבנן להחמיר ולא להקל כדכתב בהג"ה מרדכי דבבא מציעא בענין ריבית ע"ש ותו לא מידי הקטן יואל: שאלה קמד על דבר הכשות שתבע אהרן את האלוף כהר"ר אליה איך שמכר הוא לכהר"א כשות כל מידה ומידה כמו ש"ג וחצי: והכשות היה ד"ב שקים ויהי היום

שמכר הרר"א הכשות לסוחר אחד גוי ומדד לו בלי רשותו אשר לא ציוהו והנה הכשות היה לערך ע"ג מידות ולא ירצה לפרוע לו כפי ערך סך זה והרר"א תבע את אהרן שהנה נדר לו שכשות יהיה כלו יפה בלי פסולות: וגם נתן לו רשות שימדדנו בעצמו ומאמינו ויהי היום שלא היה אהרן בעיר והסחורה בא ומדדתי אותה ולא היה רק לערך מ"ט מידות וגם בשק אחד היה הכשות רק כמעט כולו פסולות והוצרך לוותר לסוחר ב' אדומים מן סך הקצוב שהיה קצוב בינו לבין הסוחר ואם לא עשה כן כבר היה לו היזק גדול מן הסוחר מאחר שהיה כבר המקח עם הסוחר ותובע ממנו הב' אדומים ואהרן השיב שאם היה הכשות רע לא היה לך למכור אותה כלל: והנה נ"ל שהר"ר אלי' ישבע שבועת היסת שנתן לו רשות למדוד את הכשות שלא בפניו וגם יכלול בשבועתו שלא היה רק לערך מ"ט מידות ועל דבר ב' אדומים נראה שהדין עם אהרן דמאחר שנדר לו שיהי' הכשות כולו יפה בלי פסולת ונמצא שלא היה כך כמו שהעידו עדים ע"ז: א"כ ה"ל מקח טעות ולא הוי ליה למכור אותה כלל שמכרו: נראה דאף רשב"ם שכתב המרדכי בפ"ק דגוזל דמי שמרויח במעות פקדון שבידו אין לו למפקיד בריוח ולא כלום: אבל הכא שאני דאף רשב"ם לא קאמר: אלא דווקא בפקדון דכיון דשלח בהן יד ה"ל כגזלן: אבל הכא דלא שלח בהן יד אלא נתן לו רשות למדוד אותה ולמכיר: נראה דמודה רשב"ם שאם אינו רוצה לקיים המקח כיון שהיה בטעות: אם כן אפילו הרויח בהן הרר"א נותן לו מחצית הריוח וכן דעת הרבה גאונים שסוברים גם בפקדון וחולקים על רשב"ם כמ"ש שם המרדכי ואף על פי שהר"ר אלי' טוען שהרי כבר פרע לו מעות עבור הכשות והרויח באותן מעות וגם היה מוציא לקנות כשות יפה הרבה מאחר ועכשיו יש לו היזק מכל זה נראה כל זה הוא בכלל מה ששנינו המבטל כיסו של חבירו אין לו עליו אלא תערומות ותו לא מידי הקטן יואל: שאלה קמה על דבר הנער שנולד בר"ח טבת ואירע בר מצוה שלו בר"ח טבת שהוא יום הראשון דיום ר"ח טבת אם מותר להתפלל ערבית בליל טבת נראה בעיני דאע"פ דאנו נוהגין דלתפילה אינו מצטרף כי אם גדול ממש כמו שהאריך הר"י קארו ז"ל בס"י נ"ה בא"ח והיינו שהוא בן י"ג שנה ויום אחד כמו שכתוב בש"ע שלו מ"מ אינו רוצה לומר יום א' ממש אלא ר"ל דבעינן י"ג שנה שלימות ומיד שהחשיך נחשב גדול ומצטרף דאין לומר דבעינן יום אחד כדי שיהא לו י"ג שנה מעל"ע עד שעה שנולד דא"כ כי קאמר תלמוד כי פליגי יוצא דופן אהא דת"ר בת ג' שנים מקודשת בביאה דברי ר"מ וח"א בת ג' שנים ויום א' מאי בינייהו אמרי דבי ר' ינאי ערב ר"ה איכא בינייהו ור' יוחנן אמר שלשים יום בשנה חשוב שנה א"כ ואמאי לא קאמרי דאיכא בנייהו דלר"מ במקצת היו' סגי ולרבנן בעינן מעת לעת עד שעה שנולדה אלא בע"כ דקי' לי' לתלמוד דלא בעינן מעל"ע אפילו לרבנן וכדכתבו התוספות לשם וטעמא נ"ל דהא אנן לא בעינן אלא דלהוי ג' שנים שלימות וממילא במקצת יום א' סגי ואפי' במקצת לילה סגי ואפי' לדעת התוס' שסוברים באבילות דז' ושלשים דלא אמרה בהו מקצת יום ככולו: אלא ביום ממש ולא במקצת לילה התם שאני דבעי ספירה ז' ימים ושלשים יום הלכך לא אמרה בהו מקצת לילה ככל היום משא"כ הכא דלא בעינן יום אחד אלא כדי שיהיה לנו י"ג שלימות ולאפוקי חסרון שעות הלכך מיד במקצת לילה נתמלא שנותיו והוה גדול וזה דבר פשוט לפע"ד ומצאתי און לי בדרשות מהרי"ל בהלכות תפילה שכתוב דנער דנעשה בן י"ג שנה בשבת אסור להיות ש"ץ בליל אותו

שבת דאע"פי דאנן מוסיפין מחול על הקודש בע"ש היינו משום המעלה דקדושת היום, מוסיפין אבל לא שייך להוסיף על ימי הנער ומאחר דאנו מתפללין בלילה בע"ש מבע"י לא לא יהא הוא ש"ץ ע"כ הנה מבואר דדוקא כשהתפילה מבע"י אבל כשמתפללין בלילה כמו שרגילין היא לפעמים בשעת חופה יכול הוא להתפלל והיינו מטעמא דפרישת דמקצת יום א' סגי ומשמע מדברי האגודה שכתב בנולד כ"ט באדר נעשה בר מצוה כ"ט באדר ולא ביאר דבריו דבעינן י"ג שנים שלימות מעת לעת אלמא דנולד שנכנס כ"ט באדר נעשה בר מצוה דלא בעינן יום א' ממש ואע"פי שהשנה שהנער נולד בו בר"ח טבת היתה חסרה ועכשיו השנה שלימה לית לן בה דמ"מ מקצת יום א' הוי דאנן לא בעינן אלא שיעברו י"ג שנה שלימי' אע"פי שאינן מעת לעת וכפי פירושינו: קמו ע"ד ראובן שיש לו חוב אצל האנס ובשבת נודע שהאנס ילך מן העיר ואפשר שלא ישוב עוד מן המלחמה אם מותר לילך בשבת לקבול עליו לפני השר שיפרענו: נ"ל בכה"ג דאיכא פסידא מותר וראי' ממ"ש הרא"ש בפ' כל כתבי דלאו דוקא בדליקה התירו לומר כל המכבה אינו מפסיד אלא ה"ה בכל היזק הבא לאדם פתאום כו' כמו שפסק גם הטור בסימן של"ז אע"ג דדוקא ע"י גוי הוא דמותר: שאני התם דאיכא מעשה בידים לכך לא התירו משום פסידא אלא ע"י גוי: אבל הכא שאין איסורו אלא משום דיבור של חול וממצוא חפצין נראה דמותר אפילו ע"י ישראל ויש להביא ראייה ממ"ש הריב"ש בשם הר"ן בסי' ש"ץ וז"ל על ההכרזה שנעשה בשבת בעצת הרא"ה שטעמו שכבר התירו רז"ל דבור של חול בשבת בשביל צרכי רבים ואלו צרכי רבים הם שכל דבר המזדמן תדיר אע"פ שבכל פעם הוא דבר פרטי: נראה דצורכי רבים ניהו מדתנן בריש מ"ק ועושין כל צ"ר כו' ואמרה עלה בירושלמי אלו הן צרכי רבים דיני ממונות ודיני מכות והטעם מפני צורך הרבי' הוא להעמיד המשפט כו' ואע"פי ששנינו אין דנין בשבת אע"פי שהוא צרכי רבים: התם הוא משום גזירה שמא יכתוב ואין בדבר איסור דיבור בלבד אבל כל שאין איסורו אלא משום דבור של חול וכיוצא בו בענין זה שהוא הווה תמיד ויש בו תיקון המדינה יש לדון בו שהוא מותר כצורכי רבים וא"ל שגם בזה יש לנו לגזור שמא יכתוב לפי שאין לנו אלא מה שמנו חכמים ז"ל.

ולא לחדש גזירות מעצמינו שלא שנינו אלא אין דנין: ואין כאן דין אלא דיבור חול גריד' שיש להתירו מפני צורכי רבים כו' אלמא דכל היכא שאין בו אלא משום איסור דיבור של חול אע"ג שיש בו ג"כ משום ממצוא חפצין שהרי הכרזה שעושין על הקרקעות לא חפצי שמים הם מ"מ משום צרכי רבים התיר הרא"ה וממילא ה"ה אפילו היכא דליכא צ"ר אלא צרכי יחיד מותר משום פסידא שהרי אמירה לגוי היכא דאיכא מלאכה לא הותר בשביל עסקי רבים כמו שכתב ה' המגיד להדיא בפ' כ"ז מותר אמירה לגוי היכא דאיכא פסידא כדפרשנו היכא דליכא מלאכה אלא התעסקת דברים בלבד בלא מלאכה שמותר בעיסקי רבים מק"ו שהותר היכא דאיכ' פסיד' אפילו בצרכי יחיד: ועוד תדע שהרי בעל תרומה וסמ"ג התירו משום פסידא לטלטל אפילו מעות ודברים המוקצים וכתבו משום פסידא אין לחוש לאיסור מוקצה כי היכא דשרי למי שהחשיך לו בדרך לטלטל כיסו יותר מד' אמות וכן אם רואה אונסין באין לביתו יכול ליקח כל מה שבביתו ולהצניע ואין לחוש לאיסור מוקצה משום פסידא וכההוא דתנן מפנין אפילו ד' וה' קופות כתבו כל הגאונים דדוקא מפני האורחי' ובטול בית המדרש דמצוה ננהו התירו לפנותאבל



שלא במקום מצוה לא ומשמע ודאי אפילו היה בו צרכי רבים דהא לפנות מקום לב"ה צ"ר ננהו וא"ה לא התירו אלא מטעמא דמצוה אלמא דמשום פסידא התירו טפי ומעתה כיון שהתירו דיבור של חול בצרכי רבים כ"ש דמותר במקום פסיד' דתורה חסה על ממונן של ישראל טובא דהא אפילו לאכול מבהמה שלא נבדקה התירו לאכול כזית משום פסידא וכדתנן בפ' אין צדין בהמה מסוכנת לא ישחוט אלא א"כ כו' ובפ' קמא דכתובות התירו לבעול באנינות היכא דאיכא פסידא דתני' הרי שהיה טבחו טבוה כו' אע"ג דאנינות דאורייתא הקילו טפי כדאי' התם בתוספות ובזה אין חילוק כללא דמלתא כל היכא דליכא איסור דאורייתא אלא גזירה דרבנן במקום פסידא לא גזרו ואע"ג דהטור השיג על ספר התרומה והסמ"ג שהתירו לטלטל איסור מוקצה במקום פסיד' אפשר דהיינו טעמא מאחר שהוא מעשה בידים אין לזלזל באיסור שבת כל כך אבל היכא שאין איסורו אלא משום דיבור לבד אין לאסור כלל וליכא מאן דפליג אהא ואין לדקדק ממה שכתב המרדכי במסכת מ"ק אמר בידושלמי אמר ר' יוחנן קובלין לרשות שהוא שליט על כולו פי' יכול לקבול במועד ולדון לפניו ולהסתלק מכולו ודכוותי' התיר ראבי' לאדם לקבול בשביל חיבתו במועד דמשמע דווקא במועד מותר אבל לא בשבת דהא ודאי איכא למימר דהתם אמרו בסתם חובת שאינן נפסדי' יותר אם לא יקבול בעדם עד אחר המועד וא"ה מותר במועד לקבול דסתם חובות אינם בטוחים כ"כ וכאלו מציל מידם דמי: אבל בנ"ד דאיכא פסידא מבוררת אם לא יקבול עכשיו בשבת ילך לו דאפילו בשבת מותר לקבול בעדם כיון דליכא כאן כי אם איסור דבור בלבד וליכא למיגזר הכא שום שמא יכתוב וכיוצא בזה דאין לנו לחדש גזירה מעצמינו כמו שנתבאר לעיל בדברי הר"ן וליכא למימר נמי שיש להחמיר בנידון דידן מטעם שראובן פושע הוא שעשה חוב אצל גוי אנס וכדכתב בספר התרומה דמהאי טעמא מחמירנן טפי בשוכח ארנקי מבשהחשיך לו בדרך דפושע בשכחה טפי שאני התם דאדם עשוי למשמש בכיסו בכל שעה כדאמרינן בפ' אלו מציאות לכך הוא פושע בשכחה טפי: אבל בחובות שיש לנו אצל הגוים זהו עיקר מחייתנו וסתם גוים אנסים המה לא מסתבר כלל שיחשוב בזה פושע ואדרבא נראה דכל היכא שהגוי מוחזק באנס אין הישראל יכול להשטט ממנו בעל כרחו צריך ללות לו או למכור בהקפה וכיוצא בו הנלע"ד כתבתי אני הקטן יואל: שאלה קמז על דבר התרנגולות בכלוב שנשמע בלילה צעקה בין התרנגולים והלכו לשם לראות מה עמהם ונמצא תרנגול אחד שנדחק מן הכלוב וברח ואחרים שבכלוב רצו לכאן ולכאן ואחד מהם היה תחוב ראשו בין הנקבים ואומרים העולם שהדבר מצוי הוא על ידי ברדלס שבבתיים שקורין טחורוש: אמת שכן כתב הרשב"א בעוף שבא לפניו כשהוא מבעבע דם ולא ידענו במאי לתלות דתולין במצוי בין להקל ובין להחמיר ובנדון דידן אף שנתלה במצוי והוא ברדלס יש לו דריסה בעופות ואף על גב דלא נזכר בתלמוד ברדלס מכל מקום כתב הרשב"א בת"ה מה' שחיטה חתול ושוועל ונמי' וכיוצא בהם יש להם דריסה בגדיים ובטלאים וכ"ש בעופות ויש לחולדה דריסה בעופות דהנה שכתב גבי חתול כו' וכיוצא בהן וכה"ג כתב בחיות והעופות הדורסים אם כן ממילא ה"ה גם לחולדה דמה שאמר בוודאי גם הברדלס דין חולדה יש לה דבתלמוד מזכיר בפרק קמא דפסחים חולדה וברדלס בחד ע"ש וכן בכמה מקומות דלא ממעט בגמרא אלא כלב משמע דכל שאר חיות יש כל חד וחד לפי כחו מכל מקום מי יימר דהברדלס נכנס ביניהם

בכלוב או אצל הכלוב ודלמא לא היה כי אם רחוק מהם באותו חדר והרגישו בו התרנגולים ונתפחדו וצעקו וה"ל ספק על ספק לא על דכתב הרשב"א דאין חוששין משום דה"ל ס"ס שאני אומר שלא נכנס ואם ת"ל נכנס שמא לא נגע ועוד שרוב העופות ובהמות בחזקת שאינם דרוסים הם עד כאן לשונו: ואין לומר דהכא לא הוי ספק על אלא וודאי על בחדר שהיו שם התרנגולות הא וודאי ליתא: דהא הרשב"א כתב בהוא שתוק והם מקרקרים דחוששים בד"א כשנכנס בכלוב מלא עוף או בדיר של בהמה שהוא להם מקום צר שאין דרך לברוח לפניו אבל ארי שנכנס למקום שהבהמות רועים שם אפילו שמענו הם צועקים והם שותק אין חוששין שאנו אומרים ברחו מפניו ולא השיגם וזה לא נתברר בגמרא בפירוש אלא צריך לפרש דלמדו הרב ז"ל מדקאמר בגמרא ספק על ספק לא על לא חיישינן וטעמיה משום ס"ס והנה ברור הוא באין ספק דלא אמר בדורס דהוא על אלא אם כן שאין להם המלט ממנו בשום צד דמעתיא אין כאן אלא ספק אחד שמא לא נכנס ביניהם הדורס אבל כל היכא שיכולים לברוח ממנו ה"ל גם כן ספק שמא לא על רצונו לומר שמא לא נכנס ביניהם כלל אלא ברחו וכך מבואר מדברי ספר התרומה למעיין ביה בסימן כ"ה והנה נדון דידן אף על גב דהתרנגולים בכלוב וא"א להם להמלט מכל מקום מידי ספק על לא נפקא דשמא לא על ביניהם: וזה ברור דאף בלא על ביניהם אלא שמרגישי' בדורס נמצא גם כן לפעמים שהן מקרקרים והוא שותק שכ"כ הרשב"א וז"ל נסתפק לנו אם נכנס בדיר אם לאו אף על פי ששמענום מקרקרים וצועקין והוא שותק אין חוששין לו שאני אומר שמא לא נכנס ואם נכנס שמא לא נגע באחד מהם ועוד שרוב בהמות כו' והיינו שראינו שהדורס מהלך לפני הדיר ולא ידענו אם נכנס בדיר אם לאו שמענו מקרקרים וצווחים והוא שותק ואין חוששין ונ"ד נמי דכוות' דאף על פי שנחזיק בוודאי שהיה הברדלס בחדר ששם הכלוב: מכל מקום לא גרע מאלו ראינו לשם בחדר והיה נסתפק לנו אם היה אצל הכלוב ממש אם לאו דהיינו תולין להקל משום ס"ס בוודאי אילו היה אחד מהם מבעבע דם היינו חוששים לכולם דאותו שמבעבע דם מראה לנו שהיה ברדלס בכלוב ועומדים כולם בספק מאחר שאין להם המלט מהכלוב ולהר"ן אפילו הרגה אחד מהן היינו חוששין לכולם: אבל מאחר שאין אחד מהם מבעבע דם תולין להקל ולומר שלא היה אצל הכלוב כל עיקר ואם היה אצל הכלוב שמא לא נגע באחד מהם הנלע"ד כתבתי אני הקטן יואל: קמח קרוב לעשרים שנה בא מעשה לפני שהיה בחדר תרנגולות עומדים על הכלונס התחובה מכותל לכותל הגבוה ולמטה בארץ היו ב' תרנגולת קטנים קשורים זה בזה שלא היו יכולין לעוף ולעמוד על הכלונס כדרכם בכל לילה: ולמחר מצאו מב' תרנגולים שהיו בארץ אחד נאכל כולו רק העצמות נשארו והשני נקטע ראשו: ואעפ"כ התרתי כל התרנגולים שעמדו על הכלונס מטעם דאמרינן כיון דתרנגולים נעשה ב' כיתות: א"כ אין הריגת ב' תרנגולת לא מעלה ולא מוריד לאותן תרנגולים שישבו על הכלונס ואפילו לא הוי ב' תרנגולים הללו כלל בחדר לא היינו אוסרים התרנגולים העומדים על הכלונס מטעם דאמרינן דה"ל ס"ס שמא לא על ביניהם ואת"ל על שמא לא נגע ה"נ דכותי' דלא אמר או"ה כשהרגה אחד מהם ואפילו אכלו כולו והמית עוד בדדיסה דחוששים לכולם משום דגילה דעת' דלא נח רוגזי' אא"כ שהיו כל התרנגולות בבת אחת ביחד אבל נ"ד דנחלקו לב' כיתות דיינינן להני ב' תרנגולות שהיו בארץ ונדרסו כאלו לא היה שם

מעולם ונמצאו שאותן שעמדו על הכלונס מותרים מטעם ספק ספיקא: שאלה קמט ראובן מכר כמה בהמות לגוי בכסף ובמשיכה כדי להפקיע' מדין בכורה ולימים הולידה אחת מן הבהמות והלך ראובן אל הגוי ואמר לו שיבא אחד מבהמות וכשהוליד הבהמה לביתו ביקש מן הגוי שיתן לו העגל הנולד והשיב הגוי אין אני נותן לך העגל דשלי הוא וקניתי מעמך: והלך ראובן לביתו עם שאר הבהמות לשנה אחרת הוכר עוברה של אחת מן הבהמות וחזר ראובן ומכרה לגוי אחר במעות לבד בלי משיכה גם הגוי לא נתן לו הכסף אמר לו הרי עלי מלוה ואח"כ הוליד זכר: תשובה יראה לי דהוי בכור גמור דמה שמכר ראובן לגוי אחר במעות לבד בלא משיכה בזה לא הוי הפקעת בכורה כמו שפסקו האחרונים וכדעת מהר"ם שבמרדכי פ' ה' הזהב דמצריך מעות ומשיכה לאפוקי נפשיה מפולגתא כו' וכבר הארכתי בזה בתשובה בס"ד דאפילו בדיעבד הוי ספק בכור ובנ"ד גם הכסף לא נתן אלא שא"ל הרי הוא עלי מלוה ולא כתב לו שטר ראי' אדמים פשיטא דאין כאן כסף קניי' ואין המקח נגמר בדבריהם כדמשמע פ' ה' הזהב בפלוגת' דר' יוחנן וריש לקיש אדברים אם יש בהם מחוסרי אמונה דמ"מ אליבא דדברי הכל אין המקח נגמר בכך וכמ"ש הרמב"ם בראש הלכות מכירה ובח"מ סי' קפ"ט וה"נ מאחר שלא נתן הכסף אינו אלא דברים ומאי דאמר פרק מי שהיה נשוי אמר רבא בר חמי ראובן שמכר שדה לשמעון באחריות וזקפה עליו במלוה כו' דמשמע אפ"ל היה המעות עליו במלוה קנה השדה כבר פ"ל הר"ן לשם כלומר שכתב לו ש"ח עליהם דזקיפה זו הרי הוא כפרעון כדאמר פ' האומנים כו' והוא ודאי דאי כתב לו שטר אדמים הוי כמו כסף כדאמר בקדושין בברייתא דעבד עברי קונה את עצמו בכסף וכסף וכשטר ופריך בתלמודא בשלמא כסף דכתיב מכסף מקנתו שוה כסף נמי ישיב גאולתו אמר רחמנא לרבות שוה כסף ככסף אלא שטר האי שטר ה"ד אלימא דכתב שטרא אדמיה היינו כסף כו' ומכח ההיא סוגי' נראה בעיני דהמקדש אשה במנה וכתב לה ש"ח על המלוה הוי קידושיה גמורי' דהוי כמו כסף ואינו דומה למשכון דאמרינן מנה אין כאן משכון אין כאן דהתם לא הקנה לה בגוף המשכון כלום שאין המשכון אלא הבטחה: אבל ש"ח שיש בו שעבוד נכסים הוי כמו כסף ממש ודמי לנתן לה משכון ואמר לה קנה במשכון זה שעבוד במנה והתקדשי לי בו דמקודשת מאחר דהקנה לה בגוף המשכון ואף שנשבע לו לפרוע בזמן קבוע וחל להיות בשבת אם נתן לו משכון והקנה לו בגוף המשכון יוצא ידי שבועתו דהוי כפרעון גמור כמו שכתוב הטור בשם תשובת הרא"ש בח"מ סי' ע"ג והיינו בכה"ג שהקנה לו בגוף המשכון: וכה"ג כתבו התוס' והרא"ש בפ"ק דקידושין אהא דמנה אין כאן משכון אין כאן וכן משמע כל הסוגי' בפ' האיש מקדש דע"כ ל"פ ר"א וחכמים אלא במקדש אשה בש"ח שיש לו על אחרים דחכמים לא ס"ל דאותיות נקנית במסירה א"נ ס"ל כרב פפא דצריך למכתב ליה קני לך איהו וכל שיעבודיה דאית ביה א"נ ס"ל כר' דאותיות נקנות במסירה א"נ ס"ל כשמואל דמוכר ש"ח לחבירו וחזר ומחלו מחל הלכך לא סמכה דעתה ואינה מקודשת אבל הכא שנותן לה ש"ח על עצמו דלא שייכי כל הני טעמי פשוט דהוי קידושין גמורין אליבא דכ"ע ואינו דומה למקדש במלוה דאינו מקודשת דשאני מלוה דידה שקנאתו כבר ואינו נותן לה שום דבר חדש אבל כשנתן לה המלוה דאחרים או במשעבד עצמו לה במלוה ובשטר נותן לה דבר חדש שלא היה בידה מקודם וכמו שפירש שם התוספות ותימה גדולה על מ"ש הרב המגיד בפ' ה' מהל' אישות

בשם הרמב"ם והרמב"ן דאפילו הקנה לה מנה בקנין וכתב לה שטר עליו אינו מקודשת וכה"ג כתב הר"ן והאריך קצת בטעם לחלק בין מלוה דאחרים דלא שייכי קידושין גבי מקדש כלל משא"כ במלוה דידה דכיון דהכסף עדיין בידו אכתי אגיד ביה וכסף קידושי דאגיד ביה גבי בעל לאו כסף קידושין הוא דאי הכי מאי קא מקשה התלמוד גבי ע"ע אלימא דכתב שטר אדמי' היינו כסף מאחר דכסף מקנתו עדיין ביד העבד אלא ודאי דאין לחלק בזה הלכך יראה עיקר כדעת הראב"ד שהביא שם הר"ן ז"ל ושאר מפרשים דס"ל דאם מקנה לה מנה בגוף המשכון שא"ל קני לך במשכון זה שעבוד מנה והתקדשתי לי מקודשת: וכה"ג כתב בעל העיטור עיין בתשובת מיימוני ספר משפטי' סי' פ"ז וממילא ה"ה אם כתב שטר עליו נמי הוי קידושין ואפי' לדעת הרשב"א והרמב"ם יראה דמודה בשאר קנייני' הוי כמו כסף פירש בשאר מילי דווקא לענין כסף קידושין דהאשה לא סמכה דעתה כ"ז שכסף קידושין הוי ביד בעל ס"ל דלא הוי קידושין בין בשטר בין במשכון אפילו הקנה לה בגוף המשכון וזהו שאמרו בקדושי' מנה אין כאן משכון אין כאן דבכל ענין קאמר דלא מהני הא משכון ואע"ג דבההוא עובדא דאמת' דקאמר משכון אין כאן צריך לפרש לפי דעתו דווקא בדלא הקנה בגוף המשכון שהרי התם לאו בדין קידושין קאמר מ"מ הם מפרשי' ההוא דמנה אין כאן משכון אין כאן בענין אחר וכך צריך לפרש לפי דעת הרשב"א והרמב"ן וכבר כתבתי שעיקר דברי החולקי' עליהם ומ"ש הרמב"ן בתשובה סי' רנ"ג בנשבע לפרוע לו בז' בניסן וחל להיות בשבת דצריך ליתן משכון בתורת שומא לאו למימר דוקא שומא אלא אפילו מקנה לו בגוף: שוב מצאתי בהגה"ה אלפסי בפ"ק דקידושין דף תרכ"ד ע"א וז"ל ונראה בעין שאם כתב לו שטר חוב עליו וקדשה בו מקודשת שהרי יכולה לגבות בו ממנו בכח השטר עכ"ל וכדומה שהוא מדברי ר' ישעיה האחרון הלכך כל ש"ח מועיל בכל קנייני' דכסף בין בקידושין בין בקרקעות וכן הוא בסוגיא דפרק קמא דקידושין שהבאתי מוכח נמי דכל שלא כתב שטר אדמים לא הוי שוה כסף ככסף אפילו אמר ליה הרי היא עלי מלוה דפריך אילימא מדכתב ליה שטר היינו כסף ולא פריך נמי ותו למה לי שטר אדמים ליה עליה במלוה סגי וכדפריך בתר הכי אלא שיחרור לימא ליה באפי תרי זיל ולמה ליה שטר שיחרור אלא וודאי דזקפות מלוה אין בו קנייה כלל אם לא כתב שטר אדמים וכן מוכח להדיא בפרק האיש מקדש דמוקי פלוגתא דתנאי במקדש במלוה אי מקודשת אם לא כגון שא"ל התקדש לי במנה ונמצא מנה חסר דינר מר סבר כסיפא לה מלתא למיתבעי ואלא הא דא"ר אליעזר התקדשי לי במנה ונתן לה דינר הרי זה מקודשת וישלי' לימא כתנאי אמרה לשמעתי' אמרי מנה חסר דינר כסיפא לה מילתא למיתבעה מנה חסר צ"ט לא כסיפא לה מלתא למיתבעה אלמא דבקידושין דווקא דנתן לה דינר אבל אם לא נתן לה כלום כיון שהכסף אינו בעין אינה ניקנת כלל דבעינן כסף קניי' והכא ליכא ובעל כרחך צריך לפרש דה"ה במכר ושאר קניינים דהא בסוף דההיא ברייתא קתני ושויין במכר שזוה קנה: ואי אמרת דמכר אפילו כולה מלוה קנה מאי קאמר ושויין בחסר דינר דקנה השתא בכוליה מלוה דלא קנה בקידושין שויין דקנה במכר היכא דחסר דינר דאיכא למימר דמקודשת מיבעי' דשויין במכר שזוה קנה אלא ודאי דאף במכר לא קנה בכוליה מלוה אלא אם כן כתב לו שטר חוב ונתן לו בידו ואף על גב שהרי"ף לא נסמך על ההיא סוגיא דפרק האיש מקדש אלא על סוגיא דפרק הזהב ודפרק קמא דקידושין דקאמר ויש

דמים שהן כחליפין: וכן היא דעת הרמב"ם וכמו שהאריך בזה ה"ה ברפ"ז בד"ה מוסרה וס"ל לרי"ף דמכר קנה במלוה כמ"ש בר"פ הזהב היינו דווקא במלוה שיש לקונה ביד המוכר שחייב לו אבל אם הקונה.

א"ל הרי היא עלי מלוה כשיעור המכר גם גאונים חולקים על הרי"ף והרמב"ם ופוסקים בסוגיא דפרק האיש מקדש שהיא הלכה פסוקה וג"כ א"ל דמאחר שנגמר המקח עם הגוי הראשון כדין וישראל לא חזר וקנה ממנו כדין א"כ כל הבהמות עדיין ברשות הגוי הראשון עומדות ולומר שאע"פ שנראה שהגוי הראשון מחל את המקח מאחר שהניח לישראל ליקח הבהמות מביתו ושתק בודאי מחל מ"מ לא מהני מחילה בבעלי חיים או מטלטלים שהן בעין ואפילו אמר בפירוש אני מוחל מ"מ לא מהני וכמ"ש בח"מ בשם תשובת הרא"ש בסי' ע"ג וכן כתב מהרי"ק בשורש צ"ד דלא מהני לשון מחילה אלא בחוב ומלוה דלהוצאה ניתנה ולית עליה אלא שעבוד בעלמא אבל לא בדברים שאין בעין אלא צריך לחזור ולקנותו כדין ומדלא חזר והקנה לא יצאו מרשותו זה אינו דפשיטא דווקא כשהמקח שקנה הלוקח הוא עדיין ברשות המוכר ומחל הלוקח אחר כך את המקח בהא יש סברא לומר דלא יצא המקח מרשות הלוקח במה שמחל דלא שייך לשון מחילה אדבר שהוא בעין וזהו שדייק הרא"ש וכתב אבל כשיש לאדם חפץ ביד חבירו ואמר לו אני מוחל לך החפץ לאו כלום הוא אלא א"כ נאמר לו אני נותנו לך: אבל כשהלוקח משך את המקח כבר לרשותו ואח"כ חזר המוכר ומשכו לרשותו בפני הלוקח ושתק הלוקח והניחו ליקח שוב אין לו על המוכר שום דין ודברים דפשיטא הוא דהמניח את חבירו ליטול חפץ מרשותו וידוע הוא שאינו שלו דהוי מחילה גמורה וכמו שביאר הרא"ש גופיה בפרק איזהו נשך אעובדא דההיא דא"ל לההוא גברא זיל זבין לי ארעא מקריבאי: כו' עד א"ל את ונולא אחי כו' וז"ל והוי כמניח את חבירו ליטול חפץ מרשותו או נתנו לו וסבר שהוא שלו ונמצא שאינו שלו כו' הנה מבואר שכל שהוא יודע שאינו שלו ומניחו ליטול ושותק הוי מחילה גמורה מאחר דידע ודאי מחול וכ"כ הרא"ש עוד שם אההיא דאמר רב נחמן בפירות דקל ומודינא דאם שמוט ואכיל לא מפקינן מיניה דהיינו טעמא משום דידע ומחיל וכ"כ הנימוקי יוסף בפ' חזקת אההיא דרב ענן שקיל בדקא בארעא כו' ע"ש וא"כ ראובן זה שלקח הבהמה מרשות הגוי בפני הגוי ושתק ולא מיחה בו פשיטא דמחל לו הכל וכאלו נתנה לו במתנה ובפרט מאחר שהישראל רצה ליקח גם העגל הנולד והגוי החזיק בו בעבור שקנאו ובשאר הבהמות לא החזיק מוכח להדיא שנתן לו שאר הבהמות במתנה ומכ"ש שעברה שנה תמימה שהבהמות עומדת ברשות הישראל והגוי לא תבע משום פנים ליתן לו בהמותיו דמוכחי' הדברים שמחל לו הכל ואפילו תינוקות של בית רבן לא טעו בזה גם מהרי"ק האריך בזה בשורש קי"ח על ענין מחילה שכל היכ' שכ"ז שאחד מודה לחבירו הוי כמחילה ע"ש לכן יראה לי ברור שזה בכור גמור נאום הקטן יואל: שאלה קג ישראל תבע את הגוי ב"ח וקבעו לו זמן וכשהגיע הזמן שקבע לו העמיד לו עשרה בהמות ולא רצה הישראל לקבלן כי לא היה מגיע לו כדי שיעור חובו והלך לו הגוי והישראל לא ידע מה לעשות עד שבא גוי אחר וטען את הישראל שישכור שומר לבהמות עד שיבא השר ואחר כך יתבע אותו לפני השר והיהודי עשה כן ובלילה הולידה אחת מהן אם יש כאן חשש בכורה: תשובה נראה שאין זה בכור מאחר שלא קבלה הישראל בשומו א"כ מצי הגוי לסלקא לי' בזווי

הוא ליה יד גוי באמצע ועוד כיון שלא קבל הישראל בשומא א"כ יש לגוי אחריות עליהן שאם מתה או נשברה פחתו לו לגוי ואינן ברשות ישראל אלא בתורת משכון א"כ מקרי בהמה של גוי ופטורה מן הבכורה ולא מבעיא למאי דקי"ל כלישנא בתרא דרבא בפ"ק דפסחים בבהמה ארנונא דאף על גב דמצי לסלוקיה בזוזי דפטורה מן הבכורה דהכא נמי כיון דמצי גוי לסלוקי לישראל בזוזי דפטורה מהבכורה דמ"ש דעיקר טעמא משום שנאמר פטר רחם בבני ישראל עד שיהי' דכל ישראל וכמ"ש הרמב"ם בפ"ז דה' בכורות וז"ל המקבל בהמה מן גוי להיות מטפל בה ובהולדות ביניהם או נכרי שקיבל מישראל הרי אלו פטורים מן הבכורות שנאמר פטר רחם כו' אלא אפילו ללישנא קמא דרבא דחייב בבכורת התם היינו טעמא דכיון דעיקר הבהמה של ישראל מתחילה אלא דמשועבד לארנונא וכיון דמצי לסלוקי בזוזי לא יצאת מרשות ישראל ולא חשיב יד גוי באמצע: אבל הכא דמתחילה הבהמה של גוי כ"ז שיש לגוי כח זה דמצי קתפיס ליה בהמה כגון הכא דאי בעי מסלק ליה בזוזי כיון שלא קבלה ישראל עדיין בשומא בערכאות שלהם א"כ לא יצאת מרשות הגוי כדפרישת הנלע"ד כתבתי בקיצור כי נראה דבר פשוט נאום יואל בלא"א כמהרר"ש זכר צדיק לברכה: קנא על דבר הבכור שמכרו הישראל את האם לגוי בפרוטה בשעה שהוכר העובר אבל עדיין הניח האם ברשות ישראל בעדרו ואחר זמן באתה השמועה שהולידה אחד מבהמות ושלח הישראל לאותו הגוי הלוקח אל העדר לראות איזה מהן ילדה ואמר שאותו שלקח ממנו ילדה ותכף חזר הישראל וקנה מן הגוי הבהמה והעובר ואחר כך נודע שאותה שילדה היה בהמה אחרת ושטעו וגם הגוי אמר שטעה: ולאחר כך הולידה המבכרת זכר ושאל השואל אם נאמר שאין כאן הפקעת בכורה מאחר שחזר מן הגוי קודם שילדה: נראה לי דאי משום הא לית לן ביה ולא מידי דודאי קנין בטעות הוה וכל קנין בטעות חוזר ודמיא להא דתנן פ' המוכר את הספינה שחמתית ונמצא לבינות לבנה ונמצא שחמתית עצים של זית ונמצא של שקמה של שקמה ונמצא של זית יין ונמצא חומץ: חומץ ונמצא יין: שניהם יכולין לחזור כו' א"כ בנדון דידן נמי איכא למימר אע"פ דקאי הגוי ואמר לא מכרתי לך רק אותה המבכרת כי לא היתה כוונתי למכור אותו שלא מכרתי לי כי אינו שלי אלא רק המבכרת מכרתי בין ילדה בין לא ילדה מ"מ מאחר שכוונת הישראל לא היתה לקנותה אלא א"כ ילדה ונמצא שלא ילדה ה"ל ממש כמו שחמתית ונמצא לבינות כו' וא"ל מאחר שלא פ"י הישראל בשעת קניין להדיא שחוזר וקנה אותו בהמה והעובר שילדה עתה שכבר מכרה לו אע"פ ששכך היתה כוונתו של ישראל מ"מ א"א דברים.

שבלב אינם דברים ומאחר דלגבי גוי המוכר ליכא למימר דדברים שבלב אינם דברים ומנ"ל שכוונתו למכור המבכרת דלמא כוונתו למכור בהמה אחרת דהא הגוי קאי ואמר שלא נתכוון למכור אלא אותו בהמה שלקח מקודם מאותו ישראל: וגם ישראל נתכוון לקנות אותו בהמה וא"כ אעפ"י שבדעת הישראל לא היה לקנות אא"כ ילדה מ"מ הוה דברים שבלב דהא ודאי.

הכא לא שייך לומר דברים שבלב אינו דברים מאחר שהיה עסוקים באותו ענין ששלח הישראל אל העדר כו' כמו שבא בשאלה. א"כ לא היה צריכים לפרש בשעת קנין וכדאמרינן בפ"ק דקידושין היה מדבר עמה על עסקי גיטין וקדושין ונתן לה גיטין וקדושין ולא פירש ר' יוסי אומר דיו ר' יהודא אומר צריך לפרש ואמר רב הונא אמר

שמואל הלכה כר' יוסי וכן פסק באבן עזר סי' כ"ז וכן שאר פוסקים כ"ש בנדון דידן שהגוי עצמו אמר שטעה ושלעולם לא נתכוין למכור המבכרת קודם שילדה רק שנתכוין למכור אותה בהמה שילדה שהיה סבר שהיה היא המבכרת א"כ הגוי מכר דבר שאינו שלו וגם הישראל קנה ממנו דבר שאינו צריך לקנותו שהרי אותה הבהמה שילדה עתה לא מכרה מעולם א"כ המעות שנתן לגוי הוא בגזל ביד הגוי וצריך להחזירו: וכה"ג כתב המרדכי בשם הר"מ בפ' אלמנה ניזונת ובפ' הגוזל בתרא על השולח מעות לחבירו לפרוע לגוי ושכחו הגוי דהדר' זווי למרייהו דאדעתא דהכי לא שלח וראייתו מרב ספרא דקנה ארעתא דמריה אפקרי כו' אדעתא דכ"ע לא אפקירה וכמ"ש בח"מ סי' קס"ג ואפילו מחילה בטעות חוזר כדאיתא בפ' חזקת הבתים דף מ"א גבי.

הא דרב ענן שקיל בדקא בארעא כו' ואפילו מחילה בטעות חוזר ובודאי דבישראל עם הגוי כך הדין ג"כ וכמו שכתב הרמב"ם בפ' י"ג מהלכות מכירה וז"ל הגוי אין לו הונאה שנאמר איש את אחיו וכותי שהונה את ישראל מחזיר ההונאה בדין שלנו ולא זה יהיה חמור מישראל עכ"ל וכתב הרמ"מ שם שכך מפורש בבכורות בפ' הלוקח עובר פרתו של נכרי וכדאיתא התם בע"ז פ' השוכר דבביטול מקח יחזיר הגוי וה"ה לאונאה ע"כ ואע"פ שהיה נודע לישראל הטעות קודם שילדה המבכרת אין שייך לומר' דמאחר ששתק רצה וסבר וקיבל בקיום המכירה על המבכרת דבכה"ג לא אמרינן שתיקה כהודאה דמי' דאנן סהדי דכל אחד מישראל רוצה להפקיעה הבכורות ומצוה היא בזמן הזה כמ"ש הטור יורה דיעה סי' ש"ך ומה ששתק אינו אלא שסמך.

על התורה כפי הדין התורה לא הפסיד דינו בשתיקתו זו וזה פשוט וכבר האריך מהרי"ק בשורש צ"ד על מי ששתק ולא מיחה בדבר אם אפשר לומר שטעה בדין ורגילות בני אדם לטעות בכיוצא בזה אמרינן דטעה ולא אמרינן דמחל כו' ק"ו בן בנו של ק"ו בנדון דידן דנ"ל דשתק מפני שמחל לגוי המעות שלקח ממנו מאחר שהוא דבר מועט: אבל לא רצה לקיים כל המכירה מאחר שהיתה בטעות כדלעיל אכן נראה מאחר שהגוי לא קנה המבכרת רק במעות לבד ואין בזה הפקעת בכורה אע"פ שהרמב"ם פסק בפ' ד' מהלכות בכורות ישראל שנתן מעות לגוי וקנה לו בהן בהמה מגוי בדיניהם אע"פ שלא משך קנה וחייבים בבכורה וכן אם קנה הגוי מישראל בדיניהם אע"פ שלא משך קנה ופטורה מן הבכורה ע"כ והנה פסק ממש כריש לקיש דריש פ' הלוקח פרתו של נכרי ומ"ש הרמב"ם בדיניהם היינו בדין שפסק להם תורה כדאמרינן התם: וכן פסק רש"י בפ"ק דבכורות אעובדא דרב מרי בר רחל דף ד' ומה שמשמע מלשון הרמב"ם דדוקא בגוי קונים המעות בדיניהם אבל בישראל אינו קונה במעות רק במשיכה וכן מבואר בפ' ב' דבכורות דלעולם לישראל בדבר א' ולגוי בדבר אחד אין להקשות על מה שפסק ברפ"ג דה' מכירה דבישראל קונים מעות דבר תורה והיינו כר' יוחנן בפ' הזהב ודלא כר"ל דהרי בפ"א מה' זכי' משמע מדברי הרמב"ם דס"ל דאין חילוק בין ישראל לגוי אלא בדבר זה דבישראל קונה דווקא מעות ובגוי בין במשיכה בין במעות אמנם כבר כתב הרמ"מ ע"ז וכבר נחלקו ואמרו דהכי ק"ל דגוי דווקא במשיכה ולא בכסף וכ"כ הרמב"ן ז"ל בהלכות בכורות והדברים עתיקים ע"כ והא לך לשון הרמב"ן הלכה למעשה מתוך שאנו מסופקים אי הלכה כר"ל דאמר דמשיכה מפורשת מן התורה וא"כ לגוי בכסף או

הלכה כר"י דאמר דבר תורה מעות קונים וא"כ לגוי במשיכה דלעולם לישראל בדבר אחד ולגוי בדבר אחד א"כ כשרצה.

הישראל לפקוע קדושות הבכורה צריך הגוי שיעשה משיכה ויתן הכסף לישראל וצריך שימכור לגוי אבר שהנשמה תלוי בו ע"כ גם ר"ת בתוס' פ' הזהב דף מ"ח פוסק כר"י דלגוי במשיכה ולישראל בכסף וכן באשר"י שם ובהגה"ה מיימוני רפ"ג דה' בכורה ובסמ"ג עשי' תחילת סימן פ"ב וסימן רי"א וז"ל הרא"ש בר"פ הלוקח עובר פרתו של נכרי ולית הלכתה בהא כר"ל דהא קי"ל כר"י דאמר ד"ת מעות קונים וכמו שבארתי בפרק הזהב הלכך דרשינן מיד עמיתך בכסף הא מיד גוי במשיכה הלכך ישראל שקנה בהמה מן הגוי אע"פ שנתן מעות פטורה מן הבכורה עד שימשוך וגוי שקונה בהמה מישראל אע"פ שנתן מעות חייב בבכורה עד שימשוך וכן פסק בעל הלכות וכן פסק רב האי בספר מקח וממכר דמשיכה בגוי קונה כו' ותימה דלפי מסקנת הרא"ש דמיד גוי במשיכה א"כ מפני מה כתב הטור בח"מ סוף סי' קצ"ד בדין קנית קרקע מיד גוי וז"ל וכ"ז לא מיירי אלא בקרקע שאין בדעת הלוקח לקנות אלא בשטר אבל במטלטלים קונה בנתינת המעות עכ"ל הרי שפסק דבגוי קונה בכסף דלא כמסקנות הרא"ש גם סותר דבריו שכתב בי"ד סי' ש"ך מחלוקת רש"י ור"ת והלכך הבא לצאת ידי שמים צריך שיתן הגוי מעות וגם ימשכנה לרשותו והמחזור שבכולם שיקבל פרוטה מן הגוי ויקנה לו המקום שהבהמה עומדת שם ויקנה לו המקום אוזן הבהמה ע"כ והוא מסקנת הרא"ש בפ"ק דבכורת וצ"ע מיהו י"ל לענין ממונא ודאי אין להוציא מיד ישראל הקונה אע"פ שלא היתה שם משיכה רק נתינת מעות לבד משום דיכול לומר דקי' לי' כרש"י והנמשכים אחריו ולפיכך קונה בנתינת המעות ומכ"ש דקונה במשיכה בלא נתינת המעות אלא לפ"ז ה"ל לטור לכתוב בלשונו קונה אף בנתינת המעות דזה הלשון הוי יותר מתוקן ומקובל וק"ל אכן המרדכי בפרק הזהב כתב בשם אור זרוע דאפילו לר"ת שפסק דמשיכה בגוי קונה ולא מעות לענין מבכרת קונה במעות לבד והבי' ראיה לדבר וכ"פ בהגה"ה אשיר"י פ' הזהב אמנ' במרדכי שם מסיק אח"כ וז"ל רבינו מאיר היה מחמיר והיה מצריך מעות ומשיכה לאפוקי' נפשי' מפלוגת' כרש"י ור"ת וכו' וכך מסיק עוד במרדכי בשם ר"י ריש פ' בתר' דע"ז וכתב שם ואני מצאתי דאם אין לגוי בית יתן לו ישראל מקום בחצירו וימשכנה שם ע"כ וכן בספר האגודה בפ' הזהב וסוף דבריו וצריך הכותי למשכו לביתו או לסימטא דמשיכה בר"ה אינו קונה ויקנה לו ראש העובר או כולו כו' וכ"כ להדי' בסי' רמ"א ומקנין לו בכסף ובמשיכה בשטר ואז יצא ידי כולן וכתב שם בהג"ה המשיכה צריך שימשכנה הגוי לסימט' או לביתו של גוי או ישראל יקנה לגוי חדר אחד במנעול ומפתח ואח"כ ימשכנו לאותו חדר עכ"ל הנה מבואר דאפי' שימסרנו לגוי וימשוך אותו בקרנים אע"פ שימשכנה מכל מקום שהיא בו לא מהני מאחר שהמשיכה היא ברשות ישראל המוכר דמשיכה אינו קונה אלא בסימט' או בחצר של שניהם או לרשות הלוקח וגם א"ל דיש לקנות הבהמה במסירה וע"פ דעת רש"י ור"ת שפסקו דבהמה גסה מסירה קונה ודלא כר"י בפ"ק דקידושין שודאי דוחק גדול לנהוג באיסור כרת דהפקעת בכורה דלא כר"י שרוב פוסקים ס"ל כוותי' ומשיכה אינו קונה בר"ה ובחצר שאינו של שניהם ולא ברשות המוכר כלל כמו שמבואר שם בח"מ וא"ל דדוקא מן הסתם לא קנה במשיכה אלא על הדרך שבארנו אבל אם אמר המוכר



להדיא קנה במשיכה כל דהוא או אף ברשותו או אף בר"ה קנה ונאמר כל כה"ג אין לדקדק במשיכה ומסירה זה אינו דהא כבר כתב הר"ן בפ"ק דקידושין על האי דין גופי' דתנן במתניתן דבהמה גסה נקנית במסירה והוי יודע דכל היכא דבעי משיכה אם א"ל קנה במסירה או שאמר לי' לקנות במשיכה בר"ה לא קנה דאע"פ דאמרינן גבי כסף במקום שכותבין שטר אי פירש ואמר אקנה בכסף לחוד קנה התם הוא דמדינא כסף לחוד קנה אלא דבמקום דכותבין שטר לא סמכה דעת' עד דאיכ' שטר הלכך אי פירש ואמר אקנה בכסף לחוד קנה כיון דסמכה דעתיה ומהני אבל הכא דמשיכה בר"ה לאו כלום היא כי א"ל קני מאי הוי אי אמר קנה במסירה לחוד מי קני עכ"ל הנה מבואר מכל זה שמה שנוהגין מקצת בני אדם למסור הבהמה ליד הגוי ועדיין עומדים ברשות ישראל אין להם על מה שיסמכו ואפי' ימשכנו מ"מ שהיא בו אינו כלום מאחר שהמשיכה הוא ברשות של ישראל המוכר ואין להם לסמוך על משיכתו זו רק על הכסף שנתן לישראל גם אין לסמוך על פירוש רש"י והרמב"ם כי כל הגאונים חלקו עליהם ואף אין לסמוך על הא"ז דלעיל שהרי מהר"ם והרא"ש והאגודה כולם ראו דברי הא"ז ואע"פ כן פסקו להחמיר כסמ"ק והרמב"ן הלכה למעשה וכן פסק רבינו ירוחם בספר אדם וחיה פ' נ"ב ורוב הנמצאים בדברי האחרונים סברו שלא לילך בזה אחר המנהג שנהגו להקנות בכסף לבד מהר"י ווייל בתשובותיו סי' ע' ומהרא"י בת"ה סי' קס"ז וקס"ח האריך ומי יבא אחריהם להקל באיסור כרת לכך נראה דנ"ד הוי ספק בכור מאחר שלא היתה הקנין דגוי רק בכסף: קנב מה שהקשה למנהגינו שתופסין איסור בחלב הדבוק לכרס תחת הפריסה וכו' וכו' אפרים דלא כבני ריינוס שנמשכי' אחר ר' יואל הלוי א"כ לפ"ז ק' דבחלב טבחי'א דנהיגין ביה איסור כיש גאונים שהביא הרמב"ם אמאי נהגינן בו היתר שלא להסיר רק הקרום כו' ע"פ מ"ש הכל בו שהביא ב"י וכ"כ מהר"ם איסרליש בסי' ס"ד סעיף ט"ו הלא מסברא יש לנו לאסור החלב שתחת הפריסה שבטבחי' כמו החלב שתחת הפריסה בכרס דמאי שנא נראה דאין זו קושיא דהכלבו לא כתב כן מסברא אלא קבלה היתה בידו שאין זה חלב וכן מוכח לשונו שכתב וז"ל מיהו אין גוררין אותו לגמרי לפי שיש שם חלב טהור אבל מסירין הקרום כו' ועוד נראה דמלישנא דשמואל פג"ה דקאמר ריש מעיא באמת' בעי גרירה משמע להדיא דאין כולו אסור דא"כ הל"ל ריש מעיא באמתא אסור דהכי קאמר שמואל באידך מימרא לשם לישנא דאסור ואמאי קאמר הכא לישנא דגרירה אלא משמע דלא בעי אלא גרירה מלמעלה שהוא הקרום עם חלבו שאינו דבוק עם הכרכשא אבל שאר שומן הדבוק בכרכשא מותר גמור הוא ואין ספק אצלי דמדקאמר שמואל לישנא דגרירה נתייחד המנהג מדורות הראשונים להתיר בשמן הדבוק בכרכשא ואין ספק שכך היתה קבלה בידם חכם מפי חכם עד חכמי התלמוד דמסברת הכרס ודאי אין לנו להנהיג היתר שאינו מפורש בתלמוד: ומה שהקשה עוד על מה שכתב במרדכי פ' א"ט שהקשה ר' אפרים וז"ל דלר' יואל הלוי ק' דאם שעל הקרב מותר מפני שאינו פריסה היכא מרבינן מואת כל החלב שעל הקיבה ושעל הדקין הלא אינה פריסה דקשי' ליה ולר"א מי ניחא היכא מרבינן לחלב שעל הדקין הלא אינה פריסה ובע"כ צ"ל דואת כל החלב רבוי הוא ומרבה אף שלא כעין הפרט א"כ לרבי יואל נמי לא תקשי ובאמת קושי' זו אין לה מקום למעיין שם והוא דס"ל לר' אפרים דאף על פי דלר"ע אין איסור חלב אלא תותב שהוא פריס' מכל מקום מריבוי נפקא לן לחלב הדקין

דאף על פי דאינו תותב אלא קרום ונקלף נמי אסור מאחר שהוא מחובר לחלב שעל הכרס שהוא תותב וכ"ש חלב שעל הכרס עצמו דמאחר שהוא נקלף והפריסה מונח עליו ממש דפשיטא היא דאסור ממשמעתי דקרא ואייתר ואת כל החלב לרבות חלב שעל הדקין דאסור גם כן מחמת שהוא מחובר לחלב שהוא תותב וזה אסור ולא קשי' ולא מידי אלא לרבי יואל דס"ל דמה שתחת הפריסה מותר לגמרי א"כ היכי מרבינן לאסורה חלב שעל הדקין משום שהוא מחובר לחלב שעל הכרס שהוא תותב השתא מה שהוא תחת הפריסה מותר והאיך יעלה על הדעת לאסור מה שהוא מחובר ולהתיר מה שתחת הפריסה הפך הסברא וקל למבין: קנג על דבר הזעלניר ר"ל בעלי מלחמות שעברו עליכם והוצאתם עליהם יותר משלשים זהובים זולת שאר דברים וכתבת שיש בקהל שמנה בת' של יהודים ובקצתם היו זעלניר ובקצתם לא הי' איש גם יש בעלי בתים שאין להם בתים אלא דרים בשכירות וטוענים שאין חייבים ליתן כלום כיון שהם קאמרניקס ושאלתכם עם מי הדין גם אם נתחייבו כולם ליתן הוצאה איך יהי' הגב' ע"פ הסכום או ע"פ הגלגולת הן אמת שכבר גזרינן ואמרנו בכל הקהילות הסרים למשמעתינו שיבררו להם ג' אנשים הגונים שיראו ויבינו לפי הענין היאך יגבו הוצאות זו ועל פיהם יקום כל דבר אף על פי שלא יהיו מכוונים דבריהם לדין גמור וזה יקרא משפט שלום ויש לזה סעד מברייטא דסוף בבא קמא רשאין החמרין להתנות שכל מי שיאבד לו חמורו נעמיד לו חמור אחר כו' ותו ת"ר ספינה שהיתה מהלכת בים ועמד עליה נחשול לטובעה והקילו ממשאה מחשבין לפי המשאוי ואין מחשבין לפי הממון ולא ישנו ממנהג הספנים ורשאים הספנים להתנות שכל מי שיאבד לו ספינה נעמוד לו ספינה אחרת כן מבואר דאם כבר עשו תנאי ביניהם מקודם רשאין שוב להסיע קיצותן ולכוף האחרים שיתנו על פי תנאי הקדום ונדון דידן מאחר שכבר הייתם מתוכחים בגביית הוצאה זו לפנינו וגזרינן ואמרנו שיבררו שלשה אנשים ויעריכו לפי שכלם וכאשר ראוי ונכון הנה חיזוק לדבריהם אלו יותר מאשר הייתם בעצמיכם מתנים בכך שלא בפנינו וכדאי' פ"ק דבבא בתרא בעובדא דהנהו תרי טבח' דעבד' ענינא דהדי הדדי כו' עד אבל היכא דאיכא אדם חשוב לאו כל כמינייהו דמתני והוא בח"מ בסוף סי' רל"א אבל מפני ששלחתם אלי להודיע אתכם הדין עם מי הנה ניכר מבין ריסי כתבכ' שלא הייתם מתפייסי' בגזרתינו הנזכר שתבררו ג' אנשים כו' אף כי לדעתינו גם אתם כולכ' הייתם מסכימים אז לדברינו אלאשעתה נזורו אחר מ"מ איך שיהי' צריכי' אנחנו להשיב לכם כאלו לא הייתם דנין לפנינו בשכבר אלא עכשיו הוא תחילת המעשה: והנה נראה לפי עניות דעתי שיש לחלק בדבר לפי הענין והוא שאם לא יגיע מדת מלכות לתת כלום לאותן הזעלניר שעברו דרכם עליכ' מאחר שלא היתה זו אלא לצורך עצמם להגבות שכירתם וכן אם יגיע מדת המלכים כדי פרנסת לינה יום או יומים אם יתעכבו בעיר אבל הם שללו ובזזו מה שאינו מדת המלכות הנה יש לדמות ענין זה להא דת"ר סוף בבא קמא ומייתי לה בספ' ח"מ בס"ס רע"ב שיייר' שהית' מהלכ' במדבר ועמד עלייה גייס לטורפה מחשבין לפי הממון ואין מחשבין לפי הנפשות ומדלא קתני בירושלמי לטורפה כדתני הכא בברייטא דתוספת' משמע דסבר טורפה הגייס עסקינן ואף על פי שיש לפרש שעמד עליה לטורפה ונתפשו עמו קודם שטרפה מ"מ יש להכריע דלאו הכי הוא דא"כ היה לו לבאר ולומר לטורפה כדתני בתוספת' מדלא תני לטורפה אלמא דאף בשכבר טרפה עסקינן והיינו

לומר שכבר טרפו ממקצת' כולם חייבים ליתן לזה ומחשבים לפי ממונם שהרי לא באו אלא על עסקי נפשות ול"ק ע"ז ממה שכתב מהר"ם במרדכי לשם במושל שמעלל וכו' שאין אחרים חייבין ליתן כמו שהבי' הר"י קארו ז"ל בח"מ סי' קס"ג וגם מהר"ם בהג"ה לשם הביא' דמושל ודאי שאני שאותן שבורחי' אינו בסכנה מה שאין כן בגייס על שייר' אחת וכן אלו הזעלניר שבאו לתוך העיר ותפשו הבתים וכופין לתת להם מה ששואלין מעמהם דכולם עומדי' בסכנה באשר הם שם הלכך אף על פי שטרפו ממקצתם כולם חייבין ליתן לזה ומחשבי' לפי ממון אכן כ"ז אין לו מקום אלא כל מה שלקחו בדרך ביזה וגזילה שלא מדת המלכות אבל מה שלקחו מדת המלכות אין זה דומה לשיירא שעמד עליה גייס כו' דהתם גזילה היא אבל מה שלוקחים מדת המלכות אין זה גזילה וצריך לנהוג בזה על פי דת המלכות דדינא דמלכותא דינא וצריכים אתם שיתברר לכם דת המלכות מה היא בדבר זה כשהולכת גייס המלכות ועוברת ממקום למקום ועומדים בעיר ימים מספר האם חייבי' הקמרניקי ליתן לזה אם לאו גם אם יבואו במקצת בתים להגבות מהם פרנסתם ובמקצתם לא יבואו האם יתחייבו כולם ליתן להוצאה או אם אומרים בזה מזלא דהוא גברא גרים כל זה צריך שיתברר לכם בבירור גמור באמת ובתמים: אבל מדעתי נוטה שא"א שיתברר לכם דבר זה על אמתתו גם כבר ידענו שהזעלני"ר הם בחזקה שיש בהם כל הרעות וגוזלים וחומסים שלא מדת המלכות דלא עדיפי מעבדים דנמצא גנב או קוביוסטס הגיעו כדאי' בפ' אף על פי בכתובת ולכן הטוב והישר שיתבררו ג' אנשים והם יעשו הערכה על כל איש ואיש כמה יתן גם יראו ויבינו על הנהגה שהוא בעיר בין גוים וקרוב לזה גם המה יעריכ' ע"פ הממון וע"פ הבתים לפי ראות עיניהם כל אחד יתן להוצאה זו הן מי שיש לו בית הן קאמרניק אבל מה ששאלתם אם תהיה הגבי' על פי הגלגולת זה הדבר שאין לו שחר כי הלא הדבר ידוע שהזעלני"ר לא באו אלא על עסקי ממון ולא עסקי נפשות ולכן תהיה ההערכה ע"פ הסכום וגם ע"פ הבתים והג' אנשים שיתבררו מפי הקהל יקבלו עליהם ע"ד ב"ד וע"ד הקהל שיעריכו את הקהל לשם שמים כאשר יראה נכון וראוי לפי דעתם ע"ד מה שכתבנו הקטן יואל שאלה קנד על דבר תינוק נולד ביום ב' דר"ה לאחר שקיעת החמה ובצאת הכוכבי' היה נראה להם שהיה על כל פנים חצי שעה לפני צאת הכוכבים כשנולד והורה הנעלה כההר"ר מעיקיל זצ"ל שהמילה תהיה בשמיני ללידה וחלקו עליו ונימול בעשירי לאחר יה"כ כבר מפורסם מחלוקת התנאים בס"פ ב"מ בשיעורא דבין השמשות והמסקנא העתיק דאזלינן הכא והכא לחומרא והלכך אי אתיילד ינוקא בע"ש משתשקע החמה ספק הוא עד תשלום ב"ה דר' יוסי ונימול לעשירי וכוונתו לע"ד דסבירה ליה דאזלינן לחומר' כמ"ד דלבתר תשלום ב"ה דר' יהודא חייל דר"י אכן דברים הללו סתומים בכאן כי לא פורש מאיזה שעה מתחיל ההיא שיעורא דג' רביעי מיל וכבר נחלקו גדולים המפרשי' ר"ת והר"א ממיץ בספר יראים סוף סימן ק"ב ותו הקשו ארש"י דפרק בבא מציעא והרא"ש יישוב הקושיא אבל ר"ת לא פי' כך ולענין הלכה רוב המחברים תפסו פירושו ז"ל וכן פסק ב"י בה' שבת וכן מנהג כל ישראל דאילו לפירוש הרא"ש הוה משעה שמכירין העולם שהחמה רוצה לנטות עד צאת הכוכבים ה' מילין פחות רביעי מיל או ו' מילין פחות רביעי מיל לחד מ"ד והוא ב' שעות בקירוב ומאז היה חיוב לקבל שבת עליו מלבד התוס' שצריך להוסיף וא"כ לפ"ז צריך להקדים הרבה הכנסת שבת

ואנן הא לא קא חזינא מרבוואתא קשישא הכי ואם כן לפ"ז בנ"ד אם בבירור נולד לפחות שלישי שעה קודם שנראו ג' כוכבים בינונים כאשר הרקיע מזהיר ולא נתקשר בעבים בודאי אין דוחין ליום העשירי וגדולה מזה שאם הי' נראה להם שהי' יום בהוצאת ראש השנה אין להם אלא מה שעינים רואות ויהא נימול לח' אף אם יארע בשבת מכ"ש בנ"ד מפורשת בהל' שבת סי' רס"א ואם ידעו החולקים שפר"ת עיקר אלא שלא ידעו לכוין והיה ספק להם פן נולד התינוק מכי עייל ב"ה דרבא אליבי' דר' יוד' בזה אין עליהם אשם דלא עדיפי מאריסי' דרבא דא"ל אתון דלא קים לכו כו' וכן זה אומר בכה וזה בכה נכון לדחותו הקטן יואל: קנה אווז שנמצא הגף שלה שבור סמוך לחבורו בגוף ואין ידוע אם קודם שחיטה או לא בש"ע סי' נ"ג פסק לטריפה והוא מתשובת מהר"י קולין שורש ל"ה ומשמע דמיירי דמקום שחבורו כגון שהוא כבוכנא באסית' קיים ואפילו הכי מטרפיל' אותו משום דאם ידוע שהוא קודם שחיטה הי' טריפה כיון שאינו רוחב גודל ואעפ"י דבב"י גופי' פוסק אפילו סמוך לגוף כשר וא"כ בע"כ צ"ל דמה שפסק אחר כך בנמצא הגף שבור כו' היינו דווקא בשבשבר עצם החיצון יש בו עוקץ: מכל מקום לדידן לא נפקא לן מידי בעוקץ וא"ה טריפה ואף על פי שמהר"ם איסרליש מיקל משום ס"ס מ"מ קשה הדבר להקל נגד דברי מהרי"ק שאוסר בפירוש וגם מדברי הג"ה ש"ד סי' פ"ז בשם מהרא"י משמע שאוסר שכתב שם היכי דנשבר העצם כו' עד ואם היה בקי היה יכול להבחין כו' משמע דכל היכי דהספק תלוי בחסרון חכמה אסרינן אפילו ס"ס משום דדעת שוטים לאו כלום הוא וע"כ נראה להחמיר היכא דליכא הפסד מרובה ועוד בנ"ד נראה להטריף מטעם אחר שקודם השחיטה מעקמין הגפי' של אווז ומניחין אותה על גבה של אווז וקרוב הדבר שמחיים נעשה וכן כתב הר"ן בריש חולין היכא דאיכא מידי למיתלי להתיר ולאיסור או דליכא מידי למיתלי בה לא לאיסור ולא להתיר תלינן לחומר' ובנ"ד איכא למתלי באיסור ואף מהר"ם איסרליש מודה בזה ועוד נראה ברור דאף מהרמ"א לא בא להקל אלא משום דיש מכשירין בנשבר סמוך לחבורו בגוף ולפיכך אין ראוי להקל מטעם ס"ס אלא באין לו עוקץ דהתם הוא דיש מכשירין אבל ביש לו עוקץ פשיטא דאין לסמוך אס"ס וכבר כתבתי דנ"ל אף באין לו עוקץ אין להקל והאו"ה יחיד נגד כל רבוות': קנו נחתך מקצת מן האם אם יש לחוש לשום טריפות: תשובה בפרק עד כמה ובפרק אד"מ מבואר דכשרה.

והכי תנן התם מעשה בפרה של בית מנחם שניטל האם כו' ומשמע פשט הלשון שאין חותכין כי אם מקצת מן האם שאם היה פירושו נוטלין כל האם לא היו לו לומר שאין חותכין כו' אלא הל"ל שאין נוטלין האם שלה ועוד תנא דלישנא דחותכין דוקא קאמר והרי יש לתמוה הרבה לאיזה צורך הביאו ראי' מתודוס הרופא הלא הלכה למשה מסיני היא דניטלה האם כשרה ומ"ה פריך ותיפוק ליה דטעה כו' ותו וכי לא ידע ר' טרפון המתניתן דניטלה האם כשירה ותו למה לא אמר ר"ט הלכה חמורך טרפון עד ששמע מן חכמים שביבנה כו' ולמה לא אמר מיד הלכה חמורך טרפון לאחר שנודעה לו מתניתן ותו קשה וכי נעלם מר"ט הך סברא דקאמר תלמוד' ותיפוק ליה דטעה בדבר משנה כו' דהא ודאי כיון דאילו הואי פרה דינך לאו דינא ולא כלום עבדת השתא נמי לאו כלום עבדת וכדאמרינן בפ"א ד"מ שסברה זו פשיט' לכל בני הישיב' ותו מאי ראי' מתודוס הרי הרשב"א בתשובה סי' צ"ח כתב שכל טריפות שמנו חכמים אפילו הן מתקיימ' הרבה

טריפה: אלא נראה דהמעשה היה שנחתך מקצת מן האם וקסבר ר"ט דנחתך גרע מניטול כמו בטחול ולהכי איצטרכי להביא ראי' מתודוס שאין חותכין האם שלה בשביל שלא תלד וא"ה הן מתקיימת ואין לנו לחלק מסברא ולהטריף בנחתך מאחר דעינינו רואת דהן מקיימת ומה ששנה התנא מעשה כו' שניטלה האם אע"פ דהמעשה הי' שנחתך מ"מ מאחר דלפי האמת אין חילוק בין ניטלת לנחתך אם כן בכלל משנתינו הוה נמי נחתך אלא הר"ט טעה לחלק והקושי' אחרונה שהקשתי נראה דר"ט הוה ס"ל כר"מ וכך מפורש בתוספות בפ"א ד"מ בד"ה השת' נמי כו' ובזה מתיישב ג"כ ההיא דהורה בטרפחת כרבי בזפק כו' והקשו תוס' וזהו תימא דהתם חשוב ליה טועה בדבר משנה וכו' ולפי דרכי אתי שפיר דמה שהתיר רבי אינו אלא בנחתך והנה ר"ט חזר בו וגם החכמים שביבנה כך הורו להיתירא ותו בההי' דהורה בטרפחת גורס התוס' גירס' אחרת דמשמע מינה להיתיר' לכן נראה מדעת המחברים והרוקח דכתב דבנימוק טריפה משום שאין לנו ראי' מתודוס יש לנו לחוש לחומר' שהרי אפ"ל בנחתך הוה אזלינן לחומר' אי לא דתודוס דנימוק אינו בכלל נטילה דמה ששנינו ניטלה האם כשירה מה ניטלה כולו מה לי מקצתו אבל הנימוק אינו בכלל ניטלה והלכך יש לחוש לחומר' ובזה מתורץ תמיהת ב"י וע"כ יש להחמיר בנימוק אפילו בהפסד מרובה דלא כמהרא"י גם בניקב נראה דדינו כנימוק דהא לגבי טחול המטריף רב עווירא בניקב גרסינן במקצת ספרים ואב"א ניקב לחוד ונחתך לחוד אלמא דס"ל לתלמודא כאידך שינויא דרב עווירא דמחלק בין ניקב לנחתך דאף על פי דבנחתך כשירה בניקב טריפה ואף על פי דלא קי"ל הכי לגבי טחול מכל מקום באם דלא נתברר היתרא אין להתיר באיסור דאורייתא: שאלה קנז כתבת עוד מעשה בתרנגולת שבטנה צבה וכשקרעוהו לאחר שחיטה זב ממנה מים זכין הרבה ונראה לך לטרפה שמא ניקבה השלפוחית ומי השיתין היו מתמצין לבטנה דרך הנקב והבאת דעת רבינו חננאל דמטריף ושאלת מה אני בדבר זה: נראה מדבריך שלא חששת לדקדק היטב באיברי התרנגולות שהרי נגלה לעין שאין לה השלפוחית שמי רגלים יהיו נקווין לתוכה וכמדומה לי שלא נמצא כן לשום עוף בעולם ור"ח שמטריף בבהמה קמיירי ואף בבהמה גופיה לא נמצא טריפת זה בגמרא ולכך נחלקו עליו מקצת הגאונים כמו שאמר הרא"ש אלא שנראה לי לתת טעם לדברי ר"ח דמדתנן בפ' א"ט ניטלה האם כשרה ותנא היא האם היא טרפחת היא שלפוחית ואיכא למידק מאי קמ"ל ולכך פי' ר"ח דאשמעינן דשלתן אחד הם ושלא נטעה דהטרפחת שהורה בה להיתר' או השלפוחית הוא נאמר על השתן דאיהו נמי כשירה דז"א דהטרפחת והשלפוחית שאמרה בה להיתרא היא האם אבל השלפוחית שמי רגלים נקוים לתוכה טריפה בניטלה והמדומה לי מכתבך שטעית בדברי התוספות שכתבו בשם ר"ח דפסק בטרפחת דהעוף לחומר' ודמית בדמיוןך שזהו השתן שהמים נקוין לתוכה ואינו כן אלא דברי ר"ח הם בשלל של ביצים שמתוכה נוצר העוף ובההוא קאמר ר"ח דטריפה אף על גב דבבהמה כשר בניטלה האם מ"מ בעוף דזוטר חיות' יש להחמיר אבל במקום שמי השתן נקווין לתוכה לא נמצא לראשונים ואחרונים שהזכירו בדבריהם מה דינו בעוף וזהו מפני שלא נמצא כן לעופות כדפרישת ואם היה מעשה כזה בא לידי הייתי בודקבמעיים ובריאה שלה אם נשתנו מראיהן או נתמססו או שום ריעות' וכן בכל האיברי' שהנקב מטריף בהם ואם נמצא להם ריעות' הייתי מטריף זו ואם לא נראה להם ריעות' לא הייתי מחזיק טריפות ממקו'

למקום ותלינהו דהנהו מים זכין באו מחמת חולי שנפל בבשר וכדרך הנפוחים שנשפך להם מים בין עור לבשר ואין לנו להוסיף על הטריפות מ"מ הכל לפי ראות עיני המורה והמחמיר לעצמו קדוש יאמר לו אבל לאחרים אין להחמיר כלל: קנח כתבת בענין ההפטרה לקטן ב"ט שהקטן עצמו רצה לקרות בקרבנות היום בספר שני והמורה מיחה בזה מתוך תשובת ר"י בר ששת סי' שכ"א ואתה אמרת שאין לשנות המנהג כמבואר בתשובת הריב"ש סי' ל"ה באמת הדין עמך והמורה לא יפה הורה וכדי להעמידך על העיקר ראיתי לבאר לך הענין באר היטב דע לך שמה שאנו קורין בספר שני בקרבנות היום במועדות לא מצינו לזה סמך לא במשנה ולא בתלמוד וכמו שכתבו התוספות והרא"ש והר"ן בפ' בני העיר אמתניתן דבפסחים קורין במועדות כו' והר"ן הוסיף והוכיח דבגמרא מוכח שלא היה מוציאין ספר שני לקרות בקרבנות היום אכן כולם כתבו שכמו שאנו נוהגין בזה כן נמצא בסידור רב עמרם וכתב הרא"ש ואפשר שאחר שנשלם התלמוד תקנוהו רבנן סבוראי או הגאונים וקצת יש סמך לדבר מדאמר התם אמר אברהם לפני קב"ה רבש"ע כו' אמר לו הקב"ה כבר.

תקנתי להם סדר הקרבנות כו' כ"ז שקורין בהן כו' והנה כל מי שיש לו אזנים לשמוע ועינים לראות מאי דתנן ר"פ הקורא עומד ב"ט ה' ו' בשבת ז' והיא מתקנת מרע"ה ותקנת עזר' כדאיתא בירושלמי הביאווה הרי"ף והרא"ש לשם ואעפ"כ תנו רבנן הכל עולה למנין ז' ואפילו קטן כו' והיינו שהקטן עצמו קורא בתורה כמנהג התלמוד ומוציא אחרים ידי חובתן א"כ מעתה יש ללמוד במכל שכן שהקטן עצמו יכול לקרות בקרבנות היום שהרי אותה קריאה אינה בחיוב מתקנת מרע"ה ותקנת עזרא אלא תקנת הגאונים בלבד ואינו כל כך חיוב ובפרט למנהגינו שכבר קראו ה' בספר הראשון המחויבת עפ"י תקנת מרע"ה ותקנת עזרא דפשיטא שאין חשש במה שקראו קטן בספר שני והדעת נותנת שאפילו קטן שאינו יודע לקרות בטוב ואינו יודע למי מברכין יכול לקרות בקרבנות היום בשכבר השלימו המנין דמה שכתב הרמב"ם פי"ג מהל' תפילה וכן הסמ"ג בעשה סימן י' דבעינן דווקא קטן היודע לקרות ויודע למי מברכין וראייתם מהירושלמי שהובא בהג"ה מיימוני היינו דווקא לענין שיהא עולה למנין שבעה שהוא בחיוב גמור אבל אם קורא בשמיני למפטיר כמו שאנו נוהגין לית לן בה ולא מידי כיון דאינו מוציא אחרים ידי חובת הקריאה וזה ברור ומנהג פשוט הוא שאין מדקדקין בקטן דמפטיר בשבת אם יודע לקרות ויודע למי מברכין אפילו כשקורא עצמו מתוך הספר ואם כן ה"ה בימים טובים לפי מה שנתבאר דקריאתינו בקרבנות היום אינו חיוב גמור להוציא אחרים ידי חובת הקריאה הלכך אפילו אינו יודע למי מברכים שפיר דמי: ובזה נתיישבו לו דברי הרא"ש בפרק הקורא עומד שכתב תחילה מנהגינו ביום מארבע פרשיות שמוציאין ב' ספרים דאין המפטיר חוזר וקורא מה שקרא אחרון אלא אומר קדיש אחר שקראו ז' בשבת והוא ב"ט בספר ראשון ואחר כך כתב מנהג אחר דהשביעי והחמישי קורא בספר שני ואחר כך קדיש והמפטיר חוזר וקורא מה שקרא השביעי שכן הנהיגו רבינו אליקום ורבינו משולם ואחר כך כתב הרא"ש דמנהגם של אלו מנהג כשר הוא דאילו למנהגינו קשיא דלא מסתבר דקטן המפטיר שאינו מן המנין דמשמע דאילו היה קטן מן המנין ל"ק ואדרבא כל שכן קשיא דקטן להוי מן המנין ושיקרא גם בחובת היום ואם נפרש דעיקר קושיותו ממה שאינן קורין בחובת היום אם כן לא ה"ל לומר דלא

מסתבר דקטן כו' דאפילו בגדול נמי הוי קושי' ועוד יש לתמוה דמי גרע קטן המפטיר ואינו מן המנין אף שקרא בעצמו בחובת היום מקטן שעולה למנין ז ועוד מאי קאמר דלא מסתבר בקטן המפטיר כו' קטן המפטיר בחובת היום מאן דכר שמיה לא נרמז לא במשנה ולא בתלמוד אבל לפי מה שכתבתי למעלה א"ש דכוונת הרא"ש היא לומר דמאחר שאנו רואין המנהג פשוט שכל קטן מפטיר בחובת היום אפילו אינו ראוי שיעלה למנין ז' וה' כמו קטן שאינו יודע למי מברכין לכך מנהג של רבינו אליקום ור' משולם מנהג כשר הוא שהרי למנהגם השביעי כבר קרא בחובת היום וקטן זה אינו אלא מכפל מה שקרא השביעי והה' ולכך שרי לקרות בעצמו אפילו אינו יודע למי מברכין: אבל למנהגינו שהשביעי קורא בספר הראשון לא מסתבר דקטן המפטיר שאינו מן המנין כו' כלומר שאילו היה מן המנין בוודאי היה מקפידים לדקדק עליו שיהיה ראוי למנין דהיינו שיהיה יודע למי מברכין כו' אבל מאחר שאינו מן המנין אם כן אין מקפידין עליו וקורא גם בשאינו ראוי שיעלה למנין ז' וה' דהיינו שאינו יודע ולכך לא מסתבר שיקרא בחובת היום: ובע"כ צריך אתה לומר דדברי הרא"ש הללו הם לקטן הקורא בעצמו בספר השני דאם בקטן העולה ומברך לבד וש"ץ קורא קאמר אם כן מאי קאמר דלא מסתבר כו' דמאי נ"מ בקטן שמברך ברכת התורה אם הש"ץ קורא בתורה ברבים ומוציא השומעים י"ח הקריאה אלא וודאי בקטן קורא קאמר ולכך כתב דלא מסתבר שיקרא בחובת היום ויוציא רבים י"ח קריאה והיינו בקטן שאינו יודע אבל בקטן היודע למי מברכין פשיטא דלא גרע מפטיר שאינו מן המנין וקורא בחובת היום שהיא אינו אלא תקנת הגאונים כדפרישית ומבואר בתוס' פרק הקורא עומד דמנהגינו הוא מנהג רש"י ורבותיו ור"ת אלא שהר"א ור' משולם שינו מנהגם והנהיגו שאף כשמוציאין ס"ת או ג' שיקראו הראשונים הכל והמפטיר חוזר וקורא מה שקראו הראשונים וטעמם כדי שלא לדקדק במפטיר אם הוא קטן שיוודע לקרות אבל לדידן אפשר לומר דלית לן בה מאחר שכבר השלימו המנין בגדולים וקריאה זו אינה אלא תקנת הגאונים כדפירש' וכמו שאנו נוהגים: וכך העתיק הר"י קארו ז"ל תשובת מהר"ם בסימן רפ"ב ע"ש וכך מבואר במרדכי שכתב מנהג ר"א ור' משולם ושכן נוהגין בצרפת ואחר כך כתב ואין להקשות על מנהגינו שקטן קורא במוספי' דהא קטן עולה למנין ז' וכ"ש שקורא לפ' מוספין עד כאן לשונו וכוונתו כמו שפירשתי דעיקר הטעם ששינו המנהג ר"א ור' משולם הוא משום דלא מסתבר דקטן וכו' כמו שאמר הרא"ש ולכך כתב ליישב מנהגינו דלא ק' מידי שהרי קטן עולה אפילו למנין ז' שהוא בחיוב ע"פ התלמוד כ"ש לפ' המוספין שאינה אלא תקנת הגאונים ובע"כ דלא נעלם לר"א ור' משולם הברייתא דקטן עולה למנין ז' אלא שהם שינו המנהג מפני שראו נוהגים שקטן עולה אפילו אינו יודע למי מברכין ואף על פי כן נוכל ליישב מנהגינו דאפילו הכי לא קשה מידי דכיון דקטן עולה למנין ז' היכא דיוודע למי מברכין ואף על פי שהקור' הוא הקטן ובעלמא אין הקטן מוציא את הגדולים ידי חובתן וא"ה בכאן מוציא י"ח כ"ש שקורא לפרשת המוספין אפילו אינו יודע למי מברכין שהרי כבר השלימו המנין וקריאות המוספין אינו בחיוב להוציא אחרים ידי חובתן וכדפירש' אכן יש לתמוה על מה שהעתיק הר"י בר ששת מספר המנהג בשם ר"ת ז"ל דביום שיש שני ספרים שהמפטיר קורא במה שהוא חובה ליום אין מפטירין בו בקטן עד כאן לשונו ולא נמצא לשום מחבר שכתב כן משם ר"ת והדבר עצמו תמוה

דמי גרע ממה שעולה הקטן למנין ז' וא"ל דשאני התם מאחר שיש שם גדולים הקורלי: אבל מה שהוא חובה ליום שאין קורא בספר אלא אחד צריך שיהיה גדול ולא קטן וחלוק זה דקדוק חלוש הוא ולא נמצא לא שורש וענף בסברת התלמוד דמה שנסתייע מדברי הר"ן ז"ל שכתב דדוקא קטן עולה למנין ז' אבל לא שיהיו כולם קטנים אין מזה סמך שלא יקרא קטן אחד בספר שני דאין הסופר גורם אלא הקריאה היא העיקר ודוקא כולם קטנים אין עולים למנין מפני שגנאי לציבור שיקראו כולם קטנים אבל קטן אחד או ב' קורין ועולין ואפילו כל אחד בספר מיוחד ועוד כיון דבקריאה המחויבת עולה קטן למנין ז' כ"ש במוספין שאינה מחויבת כל עיקר וכמו שהארכתי בזה למעלה ושהיא דעת רוב הגאונים ועוד תנן סתמא בפרק הקורא עומד קטן קורא בתורה ומתרגם דמשמע בכל ענין וכתב כך מהר"ם בתשובה סימן ח' דרבינו שמחה פירש דמאי דקתני הכל עולין למנין ז' ואפילו קטן לאו דוקא למנין ז' דהוא הדין למנין ג' והיינו מדתנן סתמא קטן קורא בתורה ומתרגם ואם כן הכא נמי נימא בוודאי דאף כשהוא קורא בספר יחיד שפיר דמי דקטן קורא בכל ענין קאמר ונדחו גם כן דברי הריב"ש במה שכתב דמתני' זו במפטיר שקורא לכבוד התורה קאמר שהרי מהר"ם בשם רבינו שמחה פרשוהו דסתמא בכל ענין קאמר כמו שביארנו: ע"כ כדי ליישב דברי ר"ת שהביא ספר המנהג עם היות שלא נמצא כן בשאר מחברים נראה ברור ופשוט דדוקא בסתם קטן שאינו יודע למי מברכים קאמר ולכך כתב כיון דהוא חובה ליום מתקנת הגאונים אין להפטיר בו בקטן ופסק כן מפני שהוא נוהג כמנהגינו וכמ"ש התוספות שהיא דעת רש"י ורא"ש וכבר נתבאר שיש גאונים ששינו מנהגם מפני דלא מסתבר שהקטן שאינו יודע למי מברכין יקרא במוספין בחובת היום להוציא הגדולים י"ח הקריאה ע"כ תיקן ר"ת שאין לקרות סתם קטן בספר שני לקרות בעצמו בחובת היום: אבל בקטן היודע לא עלה על דעת שום חכם שלא יקרא במוספין מאחר שעולה אף למנין ז' וכל שכן לקרבנות היום שאינה אלא תקנת הגאונים כדפרישת וכבר כתבתי דמנהגינו הוא אפילו בקטן שאינו יודע לקרות וכו' ויש לו טעם אחר שכבר השלימו המנין וגם הקריאה עצמה אינה בחיוב אלא מתקנת הגאונים אין לחוש לה ואע"פ דבוודאי לכתחילה אין מן הראוי שיקרא קטן בעצמו בקרבנות היום למנהגינו אם אינו יודע למי מברכים מ"מ אין לשנות המנהג שאנו רואין שהיום נוהגין כן מקודם: גם בתשובת מהרי"ל כתב כן בסי' קס"ז ז"ל ומה שקורא הקטן פ' המוספין רבותינו התירו הואיל והכל עולין למנין ז' אפילו קטן וקצת לבי מגומגם על פרשת זכור עכ"ל והיינו בקטן שאינו יודע למי מברכין וכתב שרבותיו התירו והיינו מה שכתב המרדכי ע"פ שפרשתי כוונתו שאמר וכ"ש שקורא לפ' המוספין דר"ל אפילו אינו יודע למי מברכין ולכך כתב שלבו מגמגם בדבר על פ' זכור דהא ודאי כיון דאורייתא הוא אין קטן מוציא אחרים י"ח בקריאתו מאחר שאינו יודע כו' אבל אם היה יודע לא גרע מקטן העולה למנין ז' דהיא נמי דאורייתא מוידבר משה את מועדי ה' דלמדנו מינה הקריעה במועדות שתיקן מרע"ה ולכך המורה שכתבת לשנות המנהג ידו על התחתונה בפרט שיש בזה כבוד לתורה שקונים המצוה בדמים יקרים וכבר האריך בכיצא בזה הגאון מהר"י קול"ם בתשובתו לענין חתן בראשית וכבר כתבתי דכל משא ומתן בדין זה אינו אלא בקטן שקורא לעצמו לא בש"ץ שקורא לפניו ואין צורך באריכות לבאר זה, דמבואר הוא מעצמו והמפרש בהיפוך הוא טועה גמור הנה הארכתי לך בדין



זה לעוררך כמה יצטרך המעיין להיות מתון בדין להורות כראוי עפ"י שורש התלמוד ופסקי הגאונים לא ע"פ היסח הדעת במציאה שמצא כך בקוב"ץ או בתשובה ולהורות אחריה בפרט לבטל ולשנות המנהג ומעיד אני עלי שאדוני אבי ומורי קנה לי ההפטרה בדמים יקרי' במועד אחרון של פסח בהיותי קטן וקראתי בעצמי בספר מוספין בבית הכנסת של הגאון מהר"ש לורי' וכמדומ' לי שהרב ז"ל היה אז בב"ה ולא מיחה בדבר כתב זה כתבתי תכף הגיע כתבך אלא שלא הייתי יכול להגיע לידך עד עתה והיה זה שלום מא"ה וממני אהובך ש"ב הקטן יואל בלא"א כמהר"ר שמואל זכר לברכה חתום יום ד' י"ח אלול: סליק סליק סליק שאלה נ"ו במותב תלתא כו' העיד פב"פ כאשר באתי למקום סמאלניק; ומצאתי שם אנשים הרבה ובתוכם איזה ב"ב מקראקא יוסף וכו' עם גיסו וגם משה וגם עוד אחד מקראקא שמו מיכל והיה לו שותפו': עם יוסף הנ"ל וכו' ומיכל הנ"ל היה רך בשנים ותחת עיניו למעלה מחוטמו היה מנומר: אח"כ כאשר חליתי היה אצלי בימי חוליי גיסי מאיר כהן והנה כאשר מת יהודי אחד ולפי הנשמע היה אותו יהודי מקראקא והשתדל הקהל לקבור שם וגיסי מאיר הנ"ל הלך מאתי באותו פעם ולאחר הקבורה חזר ובא אצלי ושאלתי אותו למה הלכת מאתי ואיו היית משך זמן זה והשיב קברנו שם איש אחד נער בשנים ב"ב מקראקא עכ"ל: וכן העיד הישיש כמר יעקב בר אשר כ"ץ גם אנכי הייתי באותו פעם במקום סמאלניק ושמעתי שמת ב"ב אחד רך בשנים מקראקא: עוד הובא עדות וכו' וז"ל הייתי בסמאלניק כאשר מת ב"ב.

אחד בלי חתימת זקן שמו מיכל קראקאוור והיה מנומר למעלה מחוטמו על מצחו והשתדלנו שם בית הקברות וקברנו שם נער אחד וגם מיכל הנ"ל והייתי בעצמי אצל קבורת מיכל: וכאשר מת בלילה בא אצלי יוסף הנ"ל ואמר בעו"ה מת מיכל קראקאוור אשר היה עדיין רך בשנים ולא היה דר עם אשתו יותר מג' שנים וגם זירוז אותי יוסף הנ"ל לקבור את מיכל הנ"ל בהשכמה וכו' ועתה באתה האשה וכו' כי מכירה אותו בסימני' שהיו מנומר במצחו וכו' באותה תשובה הייתי בסמאלניק כאשר מת מיכל קראקאוור וכו' וכן אח"כ הייתי בעצמי אצל קבורת מיכל וכו' בעו"ה מת מיכל קראקאוור וכו' באותו תשובה מעידים שהיה מנומר בפניו אע"פ דכמר יצחק העיד תחת עיניו למעלה מחוטמו הי' מנומר בע"כ צ"ל דלשון זה הוה כאלו אומר תחת עיניו ולמעלה מן החוטם וכו': שאלה נז כמר יוסף בר משה העיד בב"ד וז"ל אנחנו י"א ב"ב היינו בחיל וקפץ מתוכם יהודי אחד וכו' אל החיל מאסקוויטר ב' וג"פ כסדר המלחמה: וגבר יד המאסקוויטר וקפץ יהודי הנ"ל לאחריו והנה ירה המורים אותו בקנה השריפה שקורין ביקס וראיתי שתחב הלאנדו"קא בגבו ונפל תוך היער על האוכף של סוס ובאשר שבקש להחזיק את עצמו בשערות הצוואר של הסוס ועי"כ היה מתגולל אנה ואנה הלך הסוס עמו למרחוק בתוך החיל ולא ראיתי אנה הלך: גם ראיתי כאשר נפל מעל הסוס יצא עשן מפיו כי הייתי קרוב אצלו: אחרי כן כאשר הלכנו אחר החיל ראיתי שרץ סוסו והוא לא ישב עליו והאוכף של הסוס היה מונח מעוקם והכרתי הסוס היטב בטביעת עין: אח"כ הראש החיל היה אסף כל העם לידע מספר הנותרים: והיו הבעלי מלחמות אומרים וויי לפרשא זריזא ברכה יהודי שנהרג שהכה אותו בכלי זיין שנקרא בר"דוש ודקרוהו: וליום שלאחריו הכו הקאזאקין למאסקוויטר ולקחו שללם ובתוך השלל היה סוס של ברכה יהודי הנ"ל וגם כובע שלו והכרתי אותה בטביעת עין אמנם גם חרבו הי' בתוך

השלל ואותו לא הכרתי שהוא שלו אח"כ היו מחלוקת בין שר מאה ובין שר עשרה כל אחד אמר לי הכלים של ברכה והאריכו טענותיהם במשפט לפני הקא"ל וטען השר עשרה כאשר שרפנו הרוגים שלנו לקחתי היהודי ברכה הנ"ל והפשטתיו ושרפתי אותו בכך לי הגבורה והכלים של ברכה: וגם כמה קזאקין העידו עליו שאמת הוא ששר עשרה לקח ברכה בתוך ביתו לשרוף אותו וגם שרף אותו ויצא הפסק מפי הקא"ל שיהיו הכלים לשר עשרה: גם שמעתי מפי קאז"אק אחד שמו חווע"דר אשר לבסוף נעשה כותי במקום קיוב"א שסיפר לפי תומו שהוא הי' במעמד כששרף שר עשרה את יהודי אחד שמו ברכה: וגם אני ידעתי בבירור גמור שבכל החיל לא היה יהודי ששמו ברכה זולת יהודי ברכה הנ"ל: ולאחר כמה שבועות היו איזה קאזאקין אחרי' בחיל של נעלאווי"קי שאומרי' לפי תומם מגבור' ברכה הנ"ל וכל ענייני המיתה הנ"ל וכו' שאלה ע במותב תלתא וכו' וז"ל ראינו יהודי מק"ק בעלז"א שבא ומתעסק מחמת עגונה מרת חינא בת יוסף הלוי מק"ק בעלזא שבעלה מרדכי בר יעקב היה מכחיש בה' וכן גם אנחנו בתוך הבאים וגם בנו דיבר היהודי הנ"ל בשביל כן ואמר שהמכחיש בה' היה משרת אצל זעלנר ברו"אטי מן השר פטאצקי השר של קאמניץ ויצא עליו הקול שגנב סוס ותלה אותו על העץ והנה אנחנו אחים דברנו עם משרת אצל פארוטשניק בידלאוסקי והגיד באות ומופת לפי תומו שהבקערטר הנ"ל היה משרת אצל זעלנר ברו"אטי שמו סאלוינצקי ושם הבקערטר היה אלכסנדר ונתלה בעיר סמאטריטש מחמת שגנב סוסים והוא היה איש שחור ועיניו כעין החתול ולקח טמאה אחת אצל השר הטרזאקסקי מעיר סמאטריטש והטמאה עודנה בעיר סמאטריטש לעת הזאת עכ"ל האחי' ונתלה בעת הקיץ ועכשיו הוא שנה לתלייתו וכו' שם במותב תלתא וכו' כמו' ה' שנים או ששה שנים הייתי באוקריינא ובאתי לקאפיל בק"ק חואפטאוא ושאל אותי מה עסקך בכאן והשבתי לדרוש ולחקור אחר באקערטר אחד שאשתו היא אחותי: ואמר לי כבר נתלה זה ימים רבים כי כך שמעתי בוודאי שנתלה ואמרתי לו: יש בדעתי ליסע לשחור תפלה ולהזמין אותך אל הרב לאמר העדות הזאת לפניו: וקאפיל השיבני למה לך כולי האי להזמין אותי הלא איש טרוד אנכי ושכחתי ממי ששמעתי: שם ושוב העיד וכו' עבר עלינו אורח שמו ליזר מלובמלא ואכל עמנו בשכירות וכאשר היינו יושבים במסבה על השלחן שאלתי אותו על בעל האשה אחותה מרת חינא וספרתי לו כל המוצאות שהיה משרת באוקריינא והיה מכחיש בה' ושמו מרדוש: וכאשר שמע ליזר את זאת אמר מארדוש הוא בן של המילדת מלאדמר ואכלתי ושתיתי עמו ג' או ד' שבועות בבויאדא ששם נשרף האפר ושם אמר לי שהוא בן המילדת מלאדמר ובבויאדא שחט לצרכינו בהמות דקות: אחר כך באתי למעזריטש ושמעתי מאיזה אנשים שאמרו כזה הלשון חבירך שהיה עמך בבויאדא כחש בה': ולאחר ימים חזרתי והלכתי למעזריטש עם סחורות בגדים שמעתי מאנשים האומרים לי ברוך השם וברוך היום שזכינו שנתלה הבקערטר: ע"כ העיד וכו' באותה תשובה שהרי העידו בזה הלשון אמר באות ובמופת לפ"ת שהמכחיש בה' היה משרת וכו': שם אבל נ"ד שהגידו האחים וז"ל אנחנו האחים דברנו עם המשרת כו' ואמר באות ובמופת ל"ת וכו': שם וכתבו אמר באות ובמופת ל"ת כו' באותה תשובה: וז"ל הב"ד ששלח וכו' וז"ל חפשתי הבקערטר בקארץ ושם נאמר לי שהוא בקארט"שיץ וחפשתי גם שם ולא מצאתי רק שם אמרו לי שהוא בסודילקאווי ואמרו אנשים שבאותה מדינה

שהמה מכירים היטב הבקערטר שמו היה מרד"וש ועכשיו נקרא אלכסנדר והוא בן המילדת מלאדמר ואשתו נקראת חינא ודרה בבעל"זא אביה שמו יוסמן: וכאשר באתי לסודילאק"ווי הי' הבקערטר שם והזהיר בי כמר חיים מסודילאקווי שלא לילך אצל הבקערטר כי בפירוש אמר הבקערטר באם שיקרה לפני אחי אשתי אהרגם: כי המה עזרו לי לרעה שנעשתי בקערטר: ולאחר ג' ימים הלכתי אם יהודי אחד אצלו ודברתי עמו עד שהודה לדברי ליתן גט: ומפני שלא היה בידי מעות לצורך הוצאות הגט וגם אדם אין שם שעזר וסעד לי על ככה הלכתי משם לביתי: ובאותו זמן היתה פלגשו עמו: לאחר שנתיים או שלש שנים חזרתי והלכתי למדינות פאדא"ליא ובקשתי לחפשו שם ואמרו לי איזה אנשים שנתלה בסמאטריטש והלכתי לשם ולא הי' שם יהודי: וכאשר פלגשו וחבירו ראו אותי אמרו ידענו היטב מפני מה שבאת לכאן אבל הוא בחנם כי כבר נתלה בוא וראה מקום ששוכב והלכתי עמם תוך היער ושם היתה תלייה עומדת ואמרו על קבר אחד שהוא של בקערטר: עכ"ל וכו' שאלה עב במותב תלתא וכו' וז"ל בשריפה שהיתה ביערסלב ראיתי דוד בן הר"ר שלמה חתן ר' מרדכי צורף ודברתי אליו נרוצו יחד חיש מהר כי אין לנו פנאי והוא רץ לפני ואני אחריו וכאשר באנו סמוך לבית וועלבארס"קיש קיש רצתי מאתו לתוך כרמלית אחד והוא רץ למקום אחר אשר לא ידעתי והאש יצא מצדי צדדי' ומשם והלאה לא ראיתי שום יהודי עכ"ל: שם במותב תלתא וכו' וז"ל הייתי לאחר השריפה ביערסלב כמעט שבוע אחד ושמעתי שהיו מקוננים על השריפה ועומדים שם אנשים הרבה שאמרו בזה הלשון בעו"ה איך נאבדו שני אנשים כענקים רכי' בשנים בקראו שמם ליב ציפירש ודוד טעמוש ושאלתי להם איו המה השני אנשים והשיב אחד מהם ליב איננו ודוד נשרף ושוכב כאן: ושאלתי האיך אתם יודעים שזהו דוד והשיב אחד מחענט"שין או משידלי"ב אמת שהוא דוד כי כאשר רץ יחף מביתו קפץ לתוך צינור עמוק מאד וכדוחק שבא עד סמך לבית של וועלבארס"קין ואנחנו רצנו ובאנו אל השער הקטן שהשוורים יוצאים שם לחוצה ומאותה שעה ואילך לא ראינו עוד כמר דוד: והראני את גופו השרוף אמנם לא הכרתי אותו שהוא דוד אך וכו': שם במותב תלתא וכו' וז"ל אותו גוף שראיתי באמרם שהוא גופו של דוד טעמוש מלבוב הוא מונח בתוך השביל של קוברי דרכים תוך כרמלית אחד בין ביתו של וועלבארס"קין ובית העומד בקרן הרחוב עכ"ל (: ) שם בתשובה: ואין לסמוך על מי שהשיב ואמר אמת שהוא דוד כי כאשר רץ יחף מביתו וכו' שם או שידלבר אמת שהוא דוד כי כאשר רץ מביתו וכו' שם לבסוף אמת שהוא דוד וכו' (: ) שאלה עג במותב תלתא וכו' וז"ל הייתי בק"ק סלנעק יו"כ שע"ד לפ"ק והייתי שם בבית הכנסת ודברנו שם מיהודים בעלי בתים אשר במדינת פולני"א שם נאמר לי שלפני ד' שנים מת בעל בית אחד שמו יעקב הסופר מק"ק בריסק בן של ר' יהודא מינ"ץ הלוי וצוה לפני מיתתו שהיה לו אשה מפרעמסלא סילא שמה והיא עגונה והצוואה מונח אצל ר' יצחק שאולש מקרקא אשר דר בסאלנעק לעת עתה ואחיו נקרא בשמו ר' יעקב ירושלמי ויעקב בן ר' יהודא הלוי הנ"ל היה לו אשה ובנים בק"ק סאלנעק וגם העיד שהוא בעצמו דיבר עם אשתו ובניו וכולי שם בתשובה ועוד לשון שם נאמר לי וכולי שם דאם לא כן היה לו לעד לומר אמר לי אחד מן האנשים ומדקאמר נאמר לי כולי (: ) שאלה עו בערב ר"ח כסלו שצ"ד והוא יודע וגם שמע מאביו שיש לו אח בק"ק הרוב"שוב ושמו הר"ר צבי

הירש וקיבל איזה פעמים כתבים ממנו: עוד העיד וכו' ידוע לי שאיש אחד נקרא בשמו משה משורר נפטר בדרמשטט: ושוב העיד כמר וואלף הנ"ל שכל ימיו לא ידע וגם לא שמע שיש לאביו אחים כי אם ר' הירש הנ"ל וגם משה משורר דר אצל ווירמיש ושוב העיד וכו' יודע אני שהיה לאיצק פישך ג' בנים וכו' והשלישי משה משורר: שאלה עז במותב תלתא וכו' וז"ל זה שנה הייתי עם משה פלאצקר בוואלכייא לקנות שורים והכרתי שם יהודי אחד מווייסנבורג אשר לא ראיתיו תוך ט"ו שנים ושאלתיו על אחי יודא הנ"ל אם הוא מכיר אותי: והשבני מכיר אני אותך וגם את אחיך היודע לזמר על כלי זמר שקורין לוי"טא ושאלתיו אם אמת הוא מה שאומרים בני אדם שנהרג על היבשה או על הים: והשבני אמת הוא שנהרג אחיך וכך היה המעשה שהוא היה בווייסנבורג והלך משם לדרוש ולחקור אחר פולנ"שי שרים שבויים וגם ישמעאל אחד הלך אתו עמו לקנות שבויים והניח מעותיו על עגלה של יודא.

הנ"ל והישמעאל רכב עמו וכאשר ראו הקדרי"ם שהניח יודא מעות על העגלה רדפו הקדרים אחר יודא הנ"ל והשיגוהו והרגו והישמעאל ברח לאחריו אל העיר ווייסנבורג וכאשר בא הישמעאל אל העיר שאלתיו למה זה מהרת לבוא והשבני שנהרג יודא ובדוחק שנמלט אני אבל בערום ובחוסר כל כי לקחו הקדריים אתממוני וסיפר לי כל המעשה כנ"ל כל זה הגיד לי יהודי מוויישן בורג והאמנתיו על ככה והייתי אבל בשביל אחי יודא כל זה וכו': שאלה ע"ט במותב תלתא וכו' עמדתי על השוק ובאה גויה אחת ואמרה הלכתי עם יהודי אל הנהר ווייסל והיה אצלו שתי.

לחם ונתן הלחם לגוים והוא ישב על שלי"טן בל"א אחורי הסוס כדי להכות את הסוס לילך למקום שירצה: והגוי הלך אחריו ואכל מן הלחם: ובין כך ראה הסוס הכלי שהמספוא בתוכו שקורין וואן בל"א ורצה הסוס לילך לשם בחזקה והוא ביקש למשוך הסוס לאחריו ולא עלתה בידו ונפל אל הנהר תוך נקב אחד וג' פעמים צף למעלה וצעק פעם אחד בקול מר הצילו אותי ופניו היה מוצהב כלפיד אש ואין בידם שום דבר להציל: אז נפל למטה והמים סובבי' עליו כמו גלגל כשעה אחת וגם היו המים מבצבים באותו מקום עכ"ל: וכיוצא בזה וכולי מפי הגוים כשעה אחת וכו': שם שוב העידה וכולי וז"ל גויה אחת באה אלי בביתי ואמרה היטב צר לי על שלמה אחיו של ר' זונסמנש שנטבע אתמול במים והיה ברצוני להצילו: אמנם לא היתה בידי מאומה ולא רציתי ליתן לו ידי מדאגה שיסחוב אותי ג"כ אליו והגוים שמה לא רצו לעזור אותו ובא כותי אחד והכה הגוים באמרו למה לא עזרתם את היהודי ובתוך.

כך נטבע היהודי והגויה מכירה אותו בבירור שהוא היה אחיו של ר' זוסמן כי היא מורגלת בתוך בית היהודי עכ"ל: שאלה פא במותב תלתא וכו' וז"ל מכיר אני ההעתק משטר שותפות שעשינו בק"ק בענ"דין דהיינו וכולי וההעתק לקחנו בידינו דהיינו אני וכמר שמשון בר אורי בעת שהחברותה שלנו הלכו במהירות לדרכיהם ולא יכולנו להשיגם: אז הלכנו אני וכמר שמשון הנ"ל לק"ק בענ"דין ולקחנו ההעתק מה שנמצא אצל הקדוש אשר היה מונח סמוך לכפר אויש: ועכשיו מונח ההעתק אצלכם: ובעת שהיה ההעתק בידינו נכתב אחורי ההעתק: איך אמת הוא שהיינו כאן וחפשנו החברותה ולא מצאנו ומידי נתתי ההעתק אחרי כן ליד כמר שמשון בר אורי והיה תמיד בידו

וכאשר הלכנו אני וכמר שמשון למקום המחנה של החיל אל החברותה היה ההעתק בידי כמר שמשון בר אורי שוב הגיד בעונש הנ"ל שהכתב שנמצא אצל הקדוש סמוך לכפר קליין אוי"ש אשר נחתמה עליו צירל בת ר' נתנאל והב"ד מטיפליץ שלח הכתב עם ההעתק הנ"ל לכאן: אותו כתב בא לידי בתוך המחנה עם עוד שני כתבים מה שכתבה אשתי אלי ומה שכתבה מרת צירל אשת כמר שמשון בר אורי ונתתי כתב של מרת צירל לידי כמר שמשון בר אורי: וכמר שלמה ידע וגם אמר הכל מה שכתבה צירל הנ"ל: באמרו שכמר שמשון הראה לו הכתב מאשתו צירל בתוך המחנה ושם נאמר בכתבה שהצילה ה' וגם דברים אחרים עכ"ל: שוב העיד כמר שלמה הנ"ל שכמר שמשון אמר לי על הדרך כשהלכנו יחד אל המחנה בוודאי לא הנחת לאשתך אות ומופת כמו שהנחת לאשתי כדי שתשאלני עלי לבעלי המלחמות הבאים מן המחנה ושאלתיו מה האות שהנחת והשבני הנחתי לה שתשאלני לבעלי המלחמות על יהודי שיש לו שומא על העין ואינני יודע אם אמר על עין ימין או שמאל עכ"ל: גם כמר שלמה וכו' העידו לפנינו ב"ד שהמה עשו השטר שותפות בק"ק בענ"דין לפני העדים התחומים על ההעתק ולא היה בידנו ההעתק באותו פעם רק כמר שלמה בר יעקב וכמר שמשון בר אורי הלכו אל הסופר להעתיק להם השטר והעתק היה בידם עכ"ל וכו' שאלה פב במותב תלתא וכו' אני וחיים חתן של כמר יצחק בר שלמה מקראסני היינו יחד בסטפנאוויץ במדינות וואליכייא במלון אחד בעת שהיתה מהומה גדולה עם מיה"ל ונפל עלינו פחד גדול והלכנו אל הראש שקורין הספא"דר שהיה עומד עם אנשי מלחמתו פא"לקין ווא"לכין על השדה חצי פרסה מעיר בוט"שין וראינו מלחמה גדולה אצל ההאספ"דאר והלכו שלוחים כל רגע הנה והנה וכאשר בא מיה"ל דברתי אני יוסף הנ"ל לחיים הנ"ל בוודאי יהיה כאן מכה גדולה עם מיהל ויש לחוש ח"ו שיהרגו גם אותנו נלכה יחד לעיר בוט"שין אולי הש"י יציל אותנו ולא אבה חיים לשמוע לי: והלכתי לבד לבוט"שין וחיים הנ"ל נשאר שם במלחמה לסוף המלחמה הייתי אני יוסף עם שארי יהודים מלבוב ומסקאלי בבוט"שין ושמענו בכרוך שהכה האספראר את עם מי"הל והלכו לאחרוהם עד קאט"ניר: ומשום שנשאר מעט עם בבוט"שין פחדנו שם ושכרנו שלוחים גוים והלכנו לסטעפנאוויץ: על הדרך ראינו שחיים הנ"ל שכב בשדה על גבו ונדקר בחרב במקום קנה וושט והיה מונח מת במלבושיו כולו דם: וידי נגע בו: והגוים היה רוצים להפשיט ממנו המער"דשא יופיצ"א ודברתי אני יוסף אל לבם הניחוהו כי יהודי הוא והלכו לדרכם והלכנו במרוצה מחמת מורא המלחמה לסטעפנאוויץ וזה המעשה היה לאחר ה' ימים שנפרדתי מאתו עכ"ל וכו' באותה תשובה וז"ל וידי נגע בו וכו': שאלה פט וז"ל בוא עמנו להראותך המקום שהוא שוכב והלכתי עמם תוך היער ושם היתה התלייה עומדת ואמרו על קבר אחד שהוא של באקערטר עכ"ל וכו': שם בתשובה וז"ל אמר לי ברוך השם וברוך היום ששמענו שנתלה הבאקערטר עכ"ל וכו' (: שאלה צד במותב תלתא וכו' וז"ל הלכתי ממקום ים עם סחורות ליריד לובלין ואתרמי מלתא שגוי אחד הלך אצל העגלה אשר שם הסחורה שלי מונח עליה ושאלתי מאין אתה והשיבני מלעמבורג וחזרתי ושאלתיו מאין באת ואמר מאנדרנאפיל והגוי היה דל ורזה בפניו כאלו הוא מת כאשר אמר באמת כמעט שמת בשינוי אויר בר מינן וגם הגיד הגוי לפי תומו לאשר לא שאלו שבאו שני יהודים לאנדרנאפיל האחד שלמה מלבוב והשני דוד מגלאגר ומתו שניהם שם באויר

והגיד סימנים על דוד שהיה לו בית אושפיזא שקורין אראנ"דא אצל פאטלי"טש ונשרף האושפיזא: גם אמר הגוי שהלך דוד בשחור מלבוש שקורין דושפ"אן ונשא עליו כסף חגורה קטנה ועוד איזה סימנים שהוא דוד מפאטלי"טש: גם הגיד במופת שדוד מת ביום ו' ונקבר בו ביום ומזמרים עליו נגונים ומזמורים עכ"ל וכו': שאלה צו שא"ל הבתולה ראה זה הבחור לקח ממני מפטחת שקורין בל"א פטשי"לא צווה עליו שיחזור לי וכו' (: שאלה צ"ט ראובן טוען וכו' עוד העיד העד השני דרתי בבית אביה וראיתי כמה פעמים פריצות הרבה ממנה ואחד מהם בחור אחד היה מטפח ומרקד בבית החורף וראיתי אז שהבחור הנ"ל היה מחבק ומנשק לאשה הנ"ל: וגם איזה פעמים בא הבחור להאשה בלילה ועשה צלילות הרבה ולפעמים בא בהחבא והלך לאט למעלה בחדרה והלכה האשה אליו בלילה איזה פעמים למעלה וחזרה וירדה למטה: וכן עשתה עד ששכב אביה במטתו ואחרי כן הלכו שניה' יחד למטה וכו' עוד העיד שהאשה עם אמה הלכו כמה פעמי' לביתם של בעלי מלאכות שקורין בלשון אשכנז ארגיל מאכיר וצוקר מאכיר ובאו שניהם לביתם שיכורים ממשחה היין והאשה שבחה עובדי כוכבים הנ"ל באמרה שנתנו לה מתנות עוד העיד שנעשה משקה לאשה הנ"ל לשתות לצורך ווסתה ואמר העד שהוא בעצמו טעם מהמשקה גם העיד שאותה האשה שעשתה המשק' באה בקובלנא אליו שעדיין לא קבלה שכר המשקה מהאשה הנ"ל גם העיד שהאשה שעשתה המשקה הגידה לו שהאשה הנ"ל עם אמה ועם פלוני הלכו למכשפה אחת לעשות לה איזה דבר ולא רציתי לילך עמה עוד העיד עד השלישי: הלכתי לפעמים עם בחור הנ"ל לביתו של פלוני כי היה לו קרוב בביתו שם שתינו עם פלונית הנ"ל ושחקנו בקוביאות גם רקדנו שקורין בלשון אשכנז טנצי"ן ובעת הרקוד ראינו שהבחור הנ"ל היה מגפף ומנשק לפלונית הנ"ל: ושאלנו אותו אם ראה שהיא היתה מגפפת ומנשקת אותו והשיב לאו אדעתאי מאחר ששחקתי על הדף שקורין ברע"ט שפי"ל עד כאן לשונו: עוד העיד ראיתי שפלונית הנ"ל שתתה יין נסך עם בעל מלאכה ארגניס"טר בביתו של פלוני עד כאן לשונו: שאלה ק' וז"ל הצוואה בסופו אודיעכם שבכור אני לאבי ולאמי ולעת עתה אין לי בנים כי אם בתי הבתולה שפרינצא שתי' ולכן אני אומר לכם את זאת כדי שתדעון שבתי תי' תהא במקומי ותטלה שני חלקים בנכסי אבי לעת פטירתו עד כאן לשונו וכו': שאלה קה במותב תלתא וכו' וז"ל דרתי בק"ק גרידינג סמוך לסטנא"ב ומחמת בלבול ועלילה הייתי מוכרח ליסע מגרידינג לאקריינ"א סמוך לנהר שקורין נעפ"ר ולעת הזאת היתה מלחמה גדולה שם ונהרגו יהודים רבים ועי"כ נעשייתי בערום ובחוסר כל כי הוכרחתי לעקור משם מחמת פחד ומורא ושאלוני איזה אנשים לאיזה מקום אני הולך ואמרתי להם למדינת בריסקא והראדנא כי לא אוכל להיות במדינותי מחמת בלבול הנ"ל: ונתנו לי האנשים רשום בכתב מאותן יהודים שנהרגו וחתום על הרשימה חזן ושמש ועוד בעל בית אחד מק"ק פריטי"ן ה' פרסאות מק"ק לוציק ובתוך הרשימה כתוב שנהרג אברהם בר שבתי מק"ק הראדנ"א לעת הזאת בשעת המלחמה וגם היה כתוב ברשימה שאמר אברהם שאשתו נקראת בשמה גנענד"ל והיא זיווג שני אמנם נשכח ממנו אם כתוב ברשימה כמה שנים הוא מרוחק מאשתו לעת הזאת וכמדומה לי שכתוב שהוא ממנה שש או שבע שנים: גם כתוב ברשימה הנ"ל שאמו של אברהם הנ"ל היא

בק"ק ויסק"א ושמה נעלם ממני ויודע אני ששמה כתוב ברשימה: ונאבד ממני הרשימה עד כאן לשונו וכו'.

שוב העיד כמר יודא הנ"ל ביום הנ"ל שאמרו לו החזן ושמש שמת אברהם הנ"ל והיו אצלו סמוך למיתתו והפציר אברהם בהם שיכתבו לזכרון ברשימה כפי דבריו הנ"ל: וגם הגידו החזן ושמש שהיו אצל הקבורה של אברהם הנ"ל: במותב תלתא וכו' וזה לשונו שבועות שצ"ב הבע"ל הוא ב' שנים שהייתי באב"ס בעת שהיתה המלחמה עם קזאקי"ן אצל קראקא פרייסל"או סמוך לנהר נעפר: שם מצאתי הרבה יהודים ואחד מהם היה שמו אברהם ושאלתיו מאין אתה והשיבני מק"ק הראדנא וגם יש לי אשה וילד אחד שם ואברהם הנ"ל היה משכמו ולמעלה גבוה מכל העם אבל היה דל ורזה ועשיתי עמו שותפות בעסק קניית סחורות בא"בוס ונתתיו חמשים זהובים וגם עגלה עם סוסים והלך בעגלה עם שארי יהודים לקנות יין שרף ונהרגו כלם בעו"ה וכאשר שמענו את זאת שכרנו אנחנו יהודים באבוס למ"ד קזאקי"ן להביאם היהודים ההרוגים וכן עשו הקזאקי"ן והביאו וקברנו אותם וגם חבירי אברהם הנ"ל קברתי בידי ביום שני של שבועות זה שתי שנים: ואמר לי באותו פעם שהוא מביתו זה אשתו ד' שנים: והוא היה דל ורזה ועיניו רכות עד כאן לשונו וכו' שם בתשובה וכ"כ ברשימה שנהרג אברהם בר שבת מק"ק הראד"א דהיינו לעת הזאת בשעת מלחמה וכו': שם שהרי בלשון העד כתוב סמוך לנהר נעפ"ר היתה לעת הזאת מלחמה גדולה ושם נהרגו יהודים רבים וכו': סליק